حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

للمحدث أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

المتوفى سنة ١٢٥٢هـ

حققه وصححه وعلق عليه ثلة من الباحثين بإشراف

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس مجمع الفقه الإسلامي - جامعة بلاد الشام للعلوم الشرعية

قدم له

فضيلة العلامة الشيخ عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة مضافاً إليها الفهارس الوافية في مواضيعها من الأبحاث

مجمع الفقه الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء الثامن عشر

قسم المعاملات

كتاب الإقرار

كتاب الصلح

كتاب المضاربة

كتاب الإيداع

كتاب العارية

كتاب الهبة

دار الثقافة والتراث

دمشق - سورية

حاشية ابن عابدين

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

المتوفى سنة ١٢٥٢هـ

حقق نصوصه وعلق عليه

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد جمعية الفتح الإسلامي

نال به المحقق درجة العالمية «الدكتوراة»
في الفقه الإسلامي بمرتبة الشرف الأولى

قدم له

فضيلة الأستاذ الشيخ
عبد الرزاق الحلبي

فضيلة الأستاذ الدكتور
محمد سعيد رمضان البوطي

طبعة مقابلة على ثلاث نسخ خطية منقولة عن أصل المؤلف
مع توثيق النصوص في مصادرها المخطوطة والمطبوعة

معهد جمعية الفتح الإسلامي بدمشق

شعبة البحوث والدراسات

قسم العبادات

الطهارة

دار الثقافة والتراث
دمشق - سورية

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
المقدمة	٣
مطلب اصطلاح ابن عابدين	٤
مطلب منهج ابن عابدين	٤
مطلب إجازة الشيخ سعيد الحلبي لابن عابدين	٦
مطلب سند ابن عابدين	٧
مطلب المحقق إذا أطلق هو الكمال بن الهمام	٨
مطلب في باء البسملة	١١
مطلب جملة البسملة إنشائية أم خبرية	١٤
مطلب تفسير إشاري لاختلاف العلماء في كلمة الله	١٧
مبحث في كلمة الرحمن	١٩
مطلب تعريف الحمد لغة وعرفاً والفرق بينه وبين الشكر	٢١
مطلب الحمد عند محققي الصوفية	٢٣
مبحث ((ال)) في كلمة الحمد	٢٤
مبحث في جملة الحمدلة	٢٨
مطلب توارد الأحكام الشرعية على البسملة	٢٩
مطلب حكم البسملة في أول براءة ابتداء ووصلاً	٢٩
مبحث حكم الحمدلة	٣٠
مطلب العقل محله القلب عند ابن عابدين	٣٣
مطلب الشريعة و الملة والدين شيء واحد	٣٦
مبحث في صيغة الصلاة على رسول الله ﷺ	٤٠
مطلب أفضل صيغ الصلاة على رسول الله ﷺ	٤٢

فهرس الموضوعات

مطلب لا يكره إفراد الصلاة عن السلام على رسول الله ﷺ عندنا ٤٣
مبحث في المراد بـ ((الآل)) ٤٤
مطلب تعريف الصحابي ٤٥
مبحث في قولهم ((وبعد)) ٤٦
ترجمة الشارح الحصكفي ٤٨
مطلب تعريف بالجامع الأموي ٥١
مطلب في تسمية دمشق ٥٣
مطلب النسبة لأبي حنيفة أو بني حنيفة ٥٤
مبحث في الكلام على ((لعمري)) ٥٨
مطلب ترجمة التمرتاشي الماتن ٦٤
مطلب تصانيف التمرتاشي ٦٤
مطلب ترجمة ابن نجيم ٦٦
مطلب تعريف الحسد وذمِّه و أهلَه ٧٥
مطلب في ((كفى)) وفاعلها وتمييزها ٧٨
مطلب في جواز إطلاق كلمة السيد على غيره تعالى ٨٣
مطلب ترجمة عمر بن نجيم صاحب النهر ٨٦
مطلب ترجمة الكركي صاحب الفيض ٨٦
مطلب ترجمة عزمي زاده ٨٧
مطلب ترجمة أخي زاده ٨٨
مطلب ترجمة سعدي أفندي الشهير بسعدي جلبي ٨٨
مطلب ترجمة الإمام الزيلعي ٨٩
مطلب ترجمة الأكمل البابرتي ٨٩
مطلب في ترجمة الكمال بن الهمام ٩٠
مطلب في ترجمة ابن كمال باشا ٩١
مطلب فضل كتب المتأخرين على كتب المتقدمين ٩٧

مطلب كواكب المجموعة الشمسية ١٠٢
مطلب في الفرق بين التأليف و التصنيف ١٠٥
مطلب ترجمة الإمام خير الدين الرملي ١١١
مطلب من أنواع البديع المذهب الكلامي ١١٢
مطلب ترجمة المحاسني ١١٤
مطلب في أنواع العلوم ١١٨
مبحث في الكلام على أسماء العلوم ١١٩
مطلب المباديء العشرة للفقه الحنفي ١٢١
مطلب حد الفقه لغة واصطلاحاً ١٢٢
مطلب هل يسمى علم النبي الاجتهادي فقهاً ؟ ١٢٤
مطلب من هو الفقيه ؟ ١٢٥
مطلب الحقيقة الأصلية تترك بالحقيقة العرفية ١٢٦
مطلب الفقيه عند أهل الحقيقة ١٢٦
مطلب الفرق بين المصدر و الحاصل بالمصدر ١٢٨
مطلب تعلم الفقه أفضل من قيام الليل وتعلم باقي القرآن ١٢٩
مبحث للورع أربع مراتب ١٣٣
مطلب الاحتياط أن يجدد الجاهل إيمانه ونكاحه ١٤٠
مطلب في فرض الكفاية وفرض العين ١٤٠
مطلب فرض العين أفضل من فرض الكفاية ١٤١
مطلب في أقسام الفلسفة وحكم تعلُّمها ١٤٢
مطلب حكم إدخال ما يسمى بالشيش في الجسد ١٤٣
مطلب في التنجيم والرمل ١٤٣
مطلب في السحر والكهانة ١٤٥
مطلب السحر أنواع ١٤٩
مطلب هل يجوز تعلم الكيمياء؟ ١٥١

مطلب طبقات الشعراء ١٥٣
مطلب تعلم الشعر المحتج به لغة فرض كفاية ١٥٣
مطلب في الكلام على إنشاد الشعر ١٥٤
مطلب يجوز تقليد المفضول مع وجود الأفضل ١٦٠
مطلب العامي لا مذهب ١٦١
مطلب المراد بقولهم علم الحديث والفقه نضج واحترق ١٦٣
مطلب انتهى علم الصحابة وفقههم إلى علي و ابن مسعود رضي الله عنهما ١٦٤
مطلب ترجمة علقمة النخعي ١٦٤
مطلب ترجمة إبراهيم النخعي ١٦٤
مطلب ترجمة حمّاد بن مسلم ١٦٥
مطلب ترجمة أبي يوسف ١٦٥
مطلب ترجمة محمد بن الحسن الشيباني ١٦٦
مطلب مناقشة الأحاديث الواردة في فضل أبي حنيفة ١٧٥
مطلب فيمن ألف في مدح أبي حنيفة وفيمن ألف في الطعن فيه ١٧٩
اشتهار مذهب أبي حنيفة النعمان ١٨٥
شعر عبد الله بن المبارك في أبي حنيفة ١٩٩
مطلب فيما اختلف فيه من رواية الإمام عن بعض الصحابة ٢٠٧
مطلب ترجمة واثلة بن الأسقع ٢١٣
مطلب ترجمة عبدالله بن الحارث بن جزء ٢١٤
مطلب مشاورة أبي حنيفة لأصحابه في الفقه ٢١٨
مطلب صح عن الإمام أنه قال إذا صح الحديث فهو مذهبي ٢٢١
مطلب في حديث اختلاف أمتي رحمة ٢٢٢
مطلب رسم المفتي ٢٢٥
مطلب في طبقات المسائل وكتب ظاهر الرواية ٢٢٥
مطلب تعريف الأمالي ٢٢٦

مطلب الكتب التي لا يعول عليها في الإفتاء في المذهب ٢٢٦
مطلب المعوّل عليه قوة الدليل في الترجيح بين أقوال أئمتنا لمن كان أهلاً للنظر ٢٣٢
مطلب إذا تعارض التصحيح ٢٣٤
مطلب حيث أطلق الشارح لفظة شيخنا فالمراد به الرملي ٢٣٧
مطلب لا يجوز العمل بالضعيف حتى لنفسه عندنا ٢٤٢
مطلب التعريف بالتلفيق ٢٤٤
مطلب في حكم التقليد والرجوع عنه ٢٤٤
مطلب لا يجوز مخالفة الإمام إلا فيما كان معصية بيقين ٢٥٠
مطلب في طبقات الفقهاء ٢٥٣
كتاب الطهارة ٢٦٠
مطلب في اعتبارات المركب التام ٢٧٤
سبب وجوب الطهارة ٢٨٠
مبحث أثر الخلاف في سبب وجوب الطهارة ٢٨٥
شرائط الطهارة ٢٨٧
صفة الطهارة ٢٩٥
مطلب في تعبده عليه الصلاة والسلام بشرع من قبله ٣٠١
مطلب ليس الوضوء من خصوصيات هذه الأمة بل الغرّة و التحجيل ... ٣٠١
مطلب في حديث الوضوء على الوضوء نور على نور ٣٠٩
أركان الوضوء ٣٠٩
مطلب الفرق بين عموم المجاز والجمع بين الحقيقة والمجاز ٣١٠
مطلب قد يطلق الفرض على ما ليس بركن ولا شرط ٣١٢
مطلب في الفرض القطعي والظني ٣١٣
مطلب معنى الاشتقاق وتقسيمه إلى ثلاثة أقسام ٣١٧
مطلب تعريف بكتاب البدائع وصاحبه الكاساني ٣٣٣
سنن الوضوء ٣٤٠

مطلب في السنة وتعريفها ٣٤٠
مبحث في حكم السنة ٣٤٣
مبحث: الشرطُ في السنة المؤكدة المواظبة مع ترك ولو حكماً ٣٤٦
مطلب المختار أن الأصل في الأشياء الإباحة ٣٤٩
مطلب الفرق بين النية والقصد والعزم ٣٥٠
مطلب الفرق بين الطاعة والقربة والعبادة ٣٥١
مطلب يستعمل الفقهاء كلمة ((ينبغي)) في مقام البحث فيما لانقل فيه .. ٣٥٨
مطلب سائر بمعنى باقي لا بمعنى جميع ٣٥٨
مطلب حكم التلفظ بالنية ٣٥٩
مطلب في دلالة المفهوم ٣٦٧
مطلب من النصوص ما يعتبر فيها مفهوم المخالفة عند الحنفية كنص العقوبة . ٣٦٨
حكم الاستياك عند الصلاة ٣٧٧
مطلب في منافع السواك ٣٨٤
تخليل اللحية وكيفيته ٣٨٩
مطلب الوضوء على الوضوء ٣٩٧
مطلب كلمة لا بأس قد تستعمل في المندوب ٣٩٩
مطلب قد يطلق الجائز على ما لا يمتنع شرعاً فيشمل المكروه ٤٠١
مطلب في تصريف قولهم معزياً ٤٠٢
الكلام على مسح الأذنين بماء جديد ٤٠٤
مطلب لا فرق بين المندوب و المستحب و النفل و التطوع ٤١٢
مطلب ترك المندوب هل يكره تنزيهاً وهل يفرّق بين التنزيه وخلاف الأولى ؟ ٤١٢
آداب الوضوء ٤١٥
مطلب في تتميم مندوبات الوضوء ٤١٥
مطلب الفرض أفضل من النفل إلا في مسائل ٤١٨
مطلب في مباحث الاستعانة في الوضوء بالغير ٤٢٠

مبحث في الدعاء بالوارد عند كل عضو ٤٢٣
مطلب في بيان ارتقاء الحديث الضعيف إلى مرتبة الحسن ٤٢٥
مطلب في مباحث الشرب قائماً ٤٢٩
مطلب في الغرة و التحجيل ٤٣٤
مطلب في المسح بالمنديل ٤٣٦
مكروهات الوضوء ٤٣٨
مطلب في تعريف المكروه و أنه قد يطلق على الحرام والمكروه تحريماً وتنزيهاً ٤٣٨
مطلب في الإسراف في الوضوء ٤٤٠
مبحث في التوضي بفضل ماء المرأة ٤٤٣
نواقض الوضوء ٤٤٥
مطلب نواقض الوضوء ٤٤٥
مطلب أحكام المفضاة ٤٥١
مبحث حكم القيء ٤٥٦
مطلب في حكم كيّ الحمصة ٤٦٤
مطلب نوم من به انفلات ريح غير ناقض ٤٦٨
مطلب لفظ ((حيث)) موضوع للمكان ويُستعار لجهة الشيء ٤٦٩
مبحث اختلف في النوم ساجداً ٤٧١
مطلب نوم الأنبياء غير ناقض ٤٧٧
مبحث في حدِّ القهقهة ٤٨١
ما لا ينقض الوضوء ٤٨٨
مطلب في ندب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكب مكروه مذهبه ٤٩٠
مبحث في حكم مَنْ بعينه رمد أو عمش ٤٩١
أبحاث الغسل فرض الغسل ٥٠٢
سنن الغسل وآدابه ٥١٩
مطلب في تحرير الصاع والمد والرطل ٥٢٧

ما يوجب الغسل ٥٣٠
ما لا يوجب الغسل ٥٥٠
مطلب في رطوبة الفرج ٥٥٤
من يجب عليه الغسل ٥٥٦
ما يسن له الاغتسال ٥٦١
ما يندب له الاغتسال ٥٦٤
مطلب يوم عرفة أفضل من يوم الجمعة ٥٦٤
ما يحرم بالحدث الأكبر ٥٦٩
مطلب يطلق الدعاء على ما يشمل الثناء ٥٧٦
فروع ٥٩١
باب المياه ٥٩٧
الماء المطلق ٥٩٨
مطلب في حديث لا تسمّوا العنب الكرم ٦٠٣
الماء المغلوب بشيء طاهر ٦٠٥
مطلب في مسألة الوضوء من الفساقي ٦٠٨
ما ينجس به الماء القليل ٦١٧
مطلب حكم سائر المائعات كالماء في الأصح ٦١٨
مطلب في أن التوضي من الحوض أفضل رغماً للمعتزلة وبيان الجزء الذي لا يتجزأ ٦٢١
الماء الجاري ٦٢٤
مطلب الأصح أنه لا يشترط في الجريان المدد ٦٢٤
تنبيه مهم في طرح الزِّبل في القساطل ٦٢٩
مطلب لو دخل الماء من أعلى الحوض وخرج من أسفله فليس بجار ... ٦٣١
الماء الراكد ومقداره ٦٣٣
مطلب يطهر الحوض بمجرد الجَرَيان ٦٤٧
مطلب في إلحاق نحو القصعة بالحوض ٦٤٨

مطلب في مقدار الذِّراع وتعيينه ٦٥١
مبحث الماء المستعمل ٦٥٦
مطلب في تفسير القُربة والثواب ٦٥٦
مطلب مسألة البئر ححط ٦٩٨
مطلب في أحكام الدباغة ٦٧٣
مطلب في المسك والزباد والعنبر ٦٩٨
مطلب في التداوي بالمحرم ٧٠١

(فهرس الموضوعات)

الموضوع	رقم الصفحة
فصل في البئر	
فصل في البئر	٣
تنبيه أن المراتبَ ثلاثٌ	٢٢
مطلبٌ مهمٌّ في تعريف الاستحسان	٣٤
مطلبٌ في الفرق بين الرَّوْث والخِثْي والبَعْر والخُرْء والنَّجْو والعَذِرَة	٣٩
أحكام السُّؤر	٤٢
مطلب في السُّؤر	٤٢
مطلب الكراهة حيث أُطلقت فالمراد منها التحريم	٥٠
فرع تكره الصلاة مع حمل ما سُؤْرُه مكروهٌ	٥١
مطلب ستٌّ تُوْرِثُ النِّسْيان	٥١
تتمة ما يُوْرِثُ النِّسْيان أشياء	٥٢
باب التيمم	
باب التيمم	٦٣
ركن التيمم	٦٩
شروط صحته	٧٠
سننه	٧١
تتمة: زاد في نور الإيضاح في الشروط شرطين آخرين	٧٤
فرع أجير لا يجد الماء	٨٦
ما يجوز التيمم به وما لا يجوز	٩٩
مطلب في تقدير الغَلْوة	١٢٣
مطلب في الفرق بين الظنِّ وغالبِ الظن	١٢٥
تنبيه إنْ أخَّر الصلاة إلى آخر الوقت	١٣٢
تنبيه لو ملك العاري ثمن الثوب	١٣٩

مطلب في فاقد الطَّهورين ١٤٣
فروع..... ١٤٦
الأب أولى من ابنه لجواز تملُّكه مالَ ابنه ١٤٩
ما ينقض التيمم وما لا ينقضه..... ١٥٠
تتمة: لو بأكثر أعضاء الوضوء جراحةٌ ١٦٥

بابُ المَسْح على الخُفَّيْن

باب المسح على الخفين ١٧٢
شروط المسح على الخفين..... ١٧٤
تنبيه: ما انفتق عنه الخف من بطانةٍ متصلةٍ به ١٧٧
مطلب في المسح على الخف الحنفي القصير عن الكعبين إذا خِيْط بالشَّخْشِير..... ١٧٧
تنبيه: المراد من صُلُوح الخُفِّ لقطع المسافة أن يصلح لذلك بنفسه ١٨١
مطلب: تعريفُ الحديثِ المشهور ١٨٥
مطلب: إعرابُ قولهم: ((إلا أن يقال)) ١٨٧
كيفية المسح على الخفين..... ١٩٠
حكم المسح على الجوربين..... ١٩٦
تنبيه: المُجَلَّد والمُنَعَّل متفق على جوازه عندنا ٢٠٠
فرض المسح على الخفين..... ٢٠٥
نواقض المسح..... ٢١٦
مطلب: نواقض المسح ٢١٦
تنبيه: إذا توضأ ثم غسل رجليه إلى الكعبين إلخ ٢٢٦
تتمة: فيمن أحدثَ وعلى بعض أعضاء وضوئه جبائرُ ٢٢٧
مطلب: الفرق بين الفرض العمليِّ والقطعيِّ والواجب ٢٣٠
مطلب: في لفظة ((كل)) إذا دخلتْ على منكَّرٍ أو معرَّف ٢٣٦
فرع: رجلٌ به رَمَدٌ فداواه ٢٤٠

بابُ الحَيْض والنِّفاس والاستحاضة

باب الحيض ٢٤٣
مدة الحيض..... ٢٤٨
مبحث في مسائل المتحيِّرة ٢٥٣
تتمة: لو رأت المتحيِّرة في العدد والمكان أقلَّ الطهر إلخ ٢٥٥
مطلب: لو أفتى مفتٍ بشيء من هذه الأقوال في مواضع الضرورة طلباً للتيسير كان حسناً ٢٦٢
تتمة: الطهر المتخلل بين الأربعين في النفاس ٢٦٥
مطلب: التصحيح الصريح مُقدَّم على التصحيح الالتزامي ٢٦٦
ما يحرم بالحيض..... ٢٦٧
مطلب: التوراة والإنجيل والزبور كالقرآن في حق الحائض ٢٧٤
تنبيه: إنما حلَّ وطءُ الحائض بعد الحكم عليها بالطهارة إلخ..... ٢٨٣
حكم مستحلِّ الوطء في الحيض..... ٢٨٧
الاستحاضة..... ٢٩٠
تتمة: تثبت الحرمة بإخبارها (عن حيضها) وإنْ كذَّبها ٢٩٠
مطلب: في حكم وَطْء المستحاضة ومن بذَكَرِه نجاسة ٢٩٢
تنبيه: أفتى بعض الشافعية بحرمة جماع من تنجّس ذكره قبل غسله ٢٩٢
النِّفاس..... ٢٩٣
تنبيه: اختلفوا في المعتادة هل تترك الصلاة والصوم بمجرد رؤيتها الزيادة على العادة ٣٠١
مطلب: في أحوال السَّقط وأحكامه ٣٠٦
مطلب: في أحكام الآيسة ٣٠٨
مطلب: في أحكام المعذور ٣١٢
حكم صاحب العذر..... ٣١٥
فروع تتعلق بالمعذور..... ٣٢٢

بابُ الأنجاس

باب الأنجاس ٣٢٥

تنبيه: أنه تكره إزالة النجاسة بمائعٍ غير الماء ٣٢٧
طهارة الأرض..... ٣٣٢
تنبيه: مما يطهر بالمسح موضعُ الحجامة ٣٣٢
تنبيه: نجاسةُ المَنِيّ عندنا مغلظة ٣٤٢
ما عُفِيَ عنه من النجاسة المغلظة..... ٣٤٩
تتمة: إنما يعتبر النَّجَس المانع مضافاً إلى المصلي ٣٥٣
مطلب: في طهارة بوله ﷺ ٣٥٦
ما عُفِيَ عنه من النجاسة المخفَّفة..... ٣٦٥
مطلب: إذا صرَّح بعضُ الأئمة بقيدٍ لم يصرِّح غيرُه بخلافه وجب اتباعه ٣٧٠
مطلب: في العفو عن طين الشارع ٣٧٥
مطلب: العرقيُّ الذي يُسْتَقطَرُ من دُرْدِيِّ الخَمْر نجسٌ حرامٌ بخلاف النُّشادَر ٣٧٧
تنبيه: يجوز أكل ذلك الملح والصلاة على ذلك الرماد إلخ..... ٣٨٣
تنبيه آخر: ثبوتُ انقلاب الشيء عن حقيقته ٣٨٤
كيفية التطهير من النجاسة المرئية..... ٣٨٦
مطلب: في حكم الصبغ والاختضاب بالصَّبغ أو الحِنَّاء النَّجسَيْن، وفي حكم الوَشْم ٣٩١
مطلب: في حكم الوشم ٣٩٣
كيفية التطهير من نجاسة غير مرئية..... ٣٩٦
مطلب: في تطهير الدُّهْن والعسل ٤٠٦

فصل الاستنجاء

فصل الاستنجاء ٤١٠
حكم الاستنجاء ٤١١
مطلب: إذا دخل المستنجي في ماء قليل ينجِّسُه إلخ ٤١٧
تنبيه: مقتضى اقتصارهم على المخرج إلخ ٤٢٣
ما يكره الاستنجاء به..... ٤٢٥
تنبيه: لو كان عظمَ ميتةٍ لا يكره الاستنجاء به ٤٢٨

تنبيه: ينبغي تقييد كراهة الاستنجاء فيما له قيمة بما إذا أدّى إلى إتلافه ٤٣٠
ما يكره في الاستنجاء ٤٣٢
مطلب: القول مرجَّحٌ على الفعل ٤٣٤
تنبيه: إذا كان في سفينة في البحر فلا يكره له البول ٤٣٦
تنبيه: ولا يتكلم فيه أي: الخلاء ٤٤٠
فروع في باب الأنجاس..... ٤٤٢
مطلب: في الفرق بين الاستبراء والاستنقاء والاستنجاء ٤٤٢
تتمة: إذا أراد أن يدخل الخلاء ينبغي أن يقوم قبل أن يغلبه الخارج ٤٤٥
مطلب: في الأمر بالمعروف ٤٥٩
مطلب في أول ما يحاسب به العبد ٤٦٠

كتابُ الصلاة

كتاب الصلاة ٤٦٢
حكم تارك الصلاة..... ٤٦٧
مطلب فيما يصير الكافر به مسلماً من الأفعال ٤٧٠
سبب الصلاة..... ٤٧٨
أوقات الصلاة..... ٤٨٢
فرع: لا يجب انتباه النائم في أول الوقت ٤٨٥
مطلب: في تعبّده عليه الصلاة والسلام قبل البعثة ٤٨٦
فائدة: التفاوت بين الفجرين ٤٨٨
مطلب: لو رُدّت الشمسُ بعد غروبها ٤٩٤
مطلب: في الصلاة الوسطى ٤٩٦
تنبيه: التفاوت بين الشَّفَقَيْن بثلاث درجٍ كما بين الفجرَيْن ٤٩٨
مطلب: في فاقد وقت العشاء كأهل بُلْغار ٤٩٩
مطلب: في طلوع الشمس من مغربها ٥٠٨
المستحب من أوقات الصلاة..... ٥٠٩

تتمة: لم أر مَن تعرّض عندنا لحكم صوم أهل بُلْغار ٥٠٩
تنبيه: علّة استحبابِ التأخيرِ في العشاء إلخ ٥١٨
مطلب: يُشتَرَط العلمُ بدخول الوقت إلخ ٥٢٥
الأوقات المكروهة..... ٥٢٦
تنبيه: الصلاةُ في الأوقات المكروهة في حرم مكّة ممنوعٌ منها عندنا ٥٣١
الأوقات التي يكره فيها النفل وما ألحق به..... ٥٤١
تنبيه: يجوز قضاء الفائتة وصلاة الجنازة ٥٤٨
مطلب: في تكرار الجماعة والاقتداء بالمخالف ٥٥١
تنبيه: لو تنفل ظانّاً سعة الوقت إلخ ٥٥٤
مطلب في إعراب ((كائناً ما كان)) ٥٥٦
الأماكن التي تكره الصلاة فيها ٥٥٧
مطلب: تكره الصلاة في الكنيسة ٥٥٩
تنبيه: إشكالٌ على التعليل الوارد في النَّهْي عن الصلاة في مَبارك الإبل ٥٦١
مطلب: في الصلاة في الأرض المغصوبة، ودخول البساتين، وبناء المسجد في أرض الغصب ٥٦٢
تنبيه: النزول في أرض الغير ـ إنْ كان لها حائطٌ أو حائل ـ يُمْنَعُ منه ٥٦٣
حكم الجمع بين فرضين..... ٥٦٤

بابُ الأذان

باب الأذان ٥٦٩
سببه..... ٥٧٠
حكمه..... ٥٧٣
مطلب: في المواضع التي يندب لها الأذان في غير الصلاة ٥٧٨
كيفيته..... ٥٨٠
مطلب: في الكلام على حديث ((الأذان جَزْم)) ٥٨١
مطلب: في أول مَن بنى المنائر للأذان ٥٨٧
مبحث: في الإقامة..... ٥٨٩

تنبيه: مقتضى أفضلية الإقامة على الأذان كونها واجبةً ٥٩١
مطلب: في أذان الجَوْق ٥٩٧
تتمة: يأتي المصلّي في صلاتَي الجَمع بعرفة بأذان واحدٍ وإقامتَيْن ٦٠٠
مطلب: في المؤذّن إذا كان غير محتسبٍ في أذانه ٦٠٤
مبحث: فيمن يكره أذانه..... ٦٠٥
تنبيه: لا يحصل الإعلام من غير العدل إلخ ٦١١
مطلب: في كراهة تكرار الجماعة في المسجد ٦١٤
مبحث: في إجابة المؤذن ٦١٧
تنبيه: هل يجيب الأذان بعد الفراغ من تعليم علم وغيره ؟ ٦٢١
تتمة: ما يستحبُّ أن يقال عند سماع الأُوْلَى من الشهادة ٦٢٧
فروع..... ٦٣٣
مطلب هل باشر النبيّ ﷺ الأذان بنفسه ؟..... ٦٣٥

فهرس الموضوعات

الموضوع | رقم الصحيفة

باب شروط الصلاة

باب شروط الصلاة ٣

مطلب في ستر العورة ١١

مبحث: حدُّ عورة الرجل ١٣

مبحث: حدُّ عورة المرأة ١٦

مطلب في حكم صوت المرأة ١٩

مطلب في النظر إلى وجه الأمرد ٢٣

تتمة: الذمية كالرجل الأجنبي ٢٦

حد العورة الغليظة والعورة الخفيفة ٢٩

تتمة: أعضاء عورة الرجل ثمانية ٢٩

مبحث النية ٥١

حكم التلفظ بالنية ٥٤

مطلب في حضور القلب والخشوع ٦٠

تتمة: يجب نية السجدة الصلبية إذا فصَلَ بينها وبين محلها بركعة ٧١

مطلب: يصحُّ القضاء بنية الأداء وعكسه ٧٩

مطلب: مضى عليه سنوات وهو يصلي الظهر قبل وقتها ٨٠

مطلب: إذا اجتمعت الإشارة والتسمية ٩٠

مطلب: ما زِيْدَ في المسجد النبوي هل يأخذ حكمه؟ ٩٤

مبحث في استقبال القبلة ٩٦

مطلب: كرامات الأولياء ثابتة ١١٠

مطلب: مسائل التحري في القبلة ١١٤

مطلب: إذا ذُكر في المسألة ثلاثة أقوال فالأرجح الأول أو الثالث لا الوسط. ١٢١

فروع في النية ١٢٦

الموضوع	رقم الصحيفة

باب صفة الصلاة	١٣٩
فرائض الصلاة	
فرائض الصلاة	١٤٢
مطلب: قد يطلق الفرض على ما يقابل الركن وعلى ما ليس بركن ولا شرط	١٤٢
بحث القيام	١٥٠
بحث القراءة	١٥٥
فرعٌ: قد تفرض القراءة في جميع ركعات الفرض الرباعي	١٥٦
مبحثٌ في الركن الأصلي والركن الزائد	١٥٦
بحث الركوع والسجود	١٥٧
مطلب: هل الأمرُ التعبديُّ أفضلُ أو المعقولُ المعنى؟	١٦٠
بحث القعود الأخير	١٦١
بحث الخروج بصُنعِه	١٦٥
مطلب: قصدهم بإطلاق العبارات أن لا يدَّعي علمهم إلا من زاحمهم عليه.	١٧١
مطلب: مجمل الكتاب إذا بُيِّنَ بالظنيِّ فالحكم بعده مضاف إلى الكتاب	١٧٣
بحثٌ: شروط التحريمة	١٧٤
واجبات الصلاة	
واجبات الصلاة	١٨٥
مطلب: واجبات الصلاة	١٨٥
مطلب: المكروه تحريماً من الصغائر، ولا تسقط به العدالة إلا بالإدمان	١٨٧
مطلب: كل صلاة أُدِّيت مع كراهة التحريم تجب إعادتها	١٨٧
تنبيهٌ: قيَّدَ في البحر وجوب الإعادة في أداء الصلاة مع كراهة التحريم .إلخ.	١٨٩
مطلب: كل شفع من النفل صلاة	١٩٥
مطلب: قد يشار إلى المثنى باسم الإشارة الموضوع للمفرد	٢٠٧
مطلب: لا ينبغي أن يعدل عن الدراية إذا وافقتها رواية	٢٠٩

الموضوع	رقم الصحيفة

مطلب مهم في تحقيق متابعة الإمام..... ٢٢٦

مطلب: المراد بالمجتهد فيه ما كان مبنياً على دليلٍ معتبر شرعاً..... ٢٢٩

سنن الصلاة

سنن الصلاة..... ٢٣٥

مطلب: سنن الصلاة..... ٢٣٥

مطلب في قولهم: الإساءة دون الكراهة..... ٢٣٥

مطلب في التبليغ خلف الإمام..... ٢٣٩

آداب الصلاة

آداب الصلاة..... ٢٥٠

تنبيهٌ: المنقول في ظاهر الرواية أن يكون منتهى بصره ...إلخ..... ٢٥١

فائدة لدفع التثاؤب مجربة..... ٢٥٣

ترتيب أفعال الصلاة

فصلٌ: ترتيب أفعال الصلاة..... ٢٥٧

مطلب في حديث: ((الأذان جزم)) ٢٦٢

مطلب: الفارسية خمس لغات..... ٢٧٠

مطلب في حكم القراءة بالفارسية أو التوراة أو الإنجيل..... ٢٧٥

مطلب في حكم القراءة بالشاذ..... ٢٧٦

مطلب في بيان المتواتر والشاذّ..... ٢٧٧

مطلب: لفظ الفتوى آكد وأبلغ من لفظة المختار..... ٢٩٦

مطلب: قراءة البسملة بين الفاتحة والسورة حسنٌ..... ٢٩٧

مطلب في إطالة الركوع للجائي..... ٣١٠

حكم وضع أصابع القدم على الأرض في السجود..... ٣٢٦

تنبيه: هل يسنُّ إلصاق الكعبين في السجود؟..... ٣٤٤

مبحث: الدعاء أربعة..... ٣٥٦

الموضوع	رقم الصحيفة

مطلب مهم في عقد الأصابع عند التشهد..... ٣٥٩
تنبيه: ظاهر كلام المتون وغيرها أن الفاتحة مقروءة علىوجه القرآن..... ٣٧٣
مطلب في جواز الترحم على النبي ﷺ ابتداءً..... ٣٧٦
مطلب في الكلام على التشبيه في (كما صليت على إبراهيم عليه السلام)... ٣٧٨
مطلب: لا يجب عليه أن يصلي على نفسه ﷺ ٣٨٢
مطلب في وجوب الصلاة عليه كلما ذكر عليه الصلاة والسلام..... ٣٨٣
مطلب: هل نفع الصلاة عائد للمصلي أم له وللمصلَّى عليه؟..... ٣٨٥
مطلب: نصَّ العلماء على استحباب الصلاة على النبي ﷺ في مواضع.... ٣٩١
مطلب في المواضع التي تكره فيها الصلاة على النبي ﷺ ٣٩٢
مطلب في أن الصلاة على النبي ﷺ هل تردُّ أم لا ؟..... ٣٩٤
مطلب في الدعاء بغير العربية..... ٣٩٨
مطلب في الدعاء المحرّم..... ٤٠٠
مطلب في خلف الوعيد، وحكم الدعاء بالمغفرة للكافر ولجميع المؤمنين.... ٤٠٢
تتمة: ينبغي أن يدعو في صلاته بدعاء محفوظ..... ٤٠٥
تنبيه: لو قال: اللهم العن الظالمين لا يقطع صلاته ...إلخ..... ٤٠٨
مطلب في وقت إدراك فضيلة تكبيرة الافتتاح..... ٤١٢
مطلب في عدد الأنبياء والرسل عليهم الصلاة والسلام..... ٤١٦
مطلب في تفضيل البشر على الملائكة..... ٤١٦
مطلب: هل تتغير الحفظة؟ ٤١٧
مطلب: هل يفارقه الملكان؟ ٤١٨
مطلب فيما لو زاد على عدد الوارد في التسبيح عقب الصلاة..... ٤٢٧

فصل في القراءة

فصل في القراءة..... ٤٣١

الموضوع	رقم الصحيفة

مطلب في الكلام على الجهر والمخافتة..... ٤٣٩

مطلب: تحقيق مهم فيما لو تذكر في ركوعه أنه لم يقرأ فعاد تقع القراءة فرضاً، وفي معنى كون القراءة فرضاً وواجباً وسنةً..... ٤٤٦

فرض القراءة..... ٤٤٨

تنبيه: أدنى ما يكفي بحدٍّ مقدرٍ من الآية الطويلة..... ٤٥١

مطلب في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية..... ٤٥٢

مطلب: السنة تكون سنة عين وسنة كفاية..... ٤٥٣

فروع في القراءة خارج الصلاة..... ٤٧٨

مطلب: الاستماع للقرآن فرض كفاية..... ٤٧٨

باب الإمامة

باب الإمامة..... ٤٨٤

مطلب: شروط الإمامة الكبرى..... ٤٨٦

شروط الإمامة..... ٤٩٤

شروط الاقتداء..... ٤٩٥

حكم صلاة الجماعة..... ٤٩٩

تتمة: حكم الجماعة في صلاة الخسوف..... ٥٠٣

مطلب في تكرار الجماعة في المسجد..... ٥٠٣

تتمة: مجموع أعذار ترك الجماعة..... ٥١٧

الأحق بالإمامة..... ٥١٧

من تكره إمامته..... ٥٢٧

مطلب: البدعة خمسة أقسام..... ٥٣١

مطلب في إمامة الأمرد..... ٥٣٦

مطلب في الاقتداء بشافعي ونحوه هل يكره أم لا؟..... ٥٣٩

مطلب:إذا صلّى الشافعي قبل الحنفي هل الأفضل الصلاة مع الشافعي أم لا؟ ٥٤٢

الموضوع	رقم الصحيفة

حكم جماعة النساء ٥٤٦

تنبيه: المحاذاة هل تعتبر بقدم واحدة؟ ٥٥٤

مطلب: هل الإساءة دون الكراهة أم أفحش منها ؟ ٥٥٥

تتمة: إذا اقتدى بإمام فجاء آخرُ يتقدم الإمام موضع سجوده ٥٥٦

مطلب في كراهية قيام الإمام في غير المحراب ٥٥٨

مطلب في جواز الإيثار بالقُرَب ٥٥٩

مطلب في الكلام على الصفِّ الأول ٥٦٠

حكم محاذاة المرأة للرجل في الصلاة ٥٦٨

تنبيه: اعترض في "البحر" تفسير المحاذاة ...إلخ ٥٧١

تنبيه: حكم صلاة المرأة المحاذية بلا نية الإمام إمامتَها ...إلخ ٥٨٣

مطلب: الواجب كفايةً هل يسقط بفعل الصبي وحده ٥٨٧

تنبيه: لو اقتدى مقيمون بمسافر وأتمَّ بهم بلا نية إقامة...إلخ ٦٠٠

مطلب في الألثغ ٦٠١

مطلب: إذا كانت اللثغة يسيرة ٦٠٤

مطلب: "الكافي" لِـ "الحاكم" جَمْعُ كلامِ "محمد" في كتبه التي هي ظاهر الرواية ٦٠٧

تتمة: الأصحُّ أن البيت كالمسجد ولهذا يجوز الاقتداء فيه بلا اتصال الصفوف إلخ ٦١٢

تتمة: صلَّوا في الصحراء وفي وسط الصفوف فرجة ٦١٥

تنبيه: أن المراد بالفساد هنا فساد الوصف ...إلخ ٦٢١

مطلب في رفع المبلغ صوته زيادة على الحاجة ٦٢٣

مطلب: القياس بعد الأربعمائة منقطع فليس لأحد أن يقيس ٦٢٣

تنبيه: لا تكره جماعة النفل إذا أدى الإمام الفرض والمقتدي النفل ٦٢٥

مطلب: المواضع التي تفسد فيها صلاة الإمام دون المؤتم ٦٣٠

مطلب: الأخذ بالصحيح أولى من الأصح ٦٣٦

تتمة: لا يصح اقتداء أميٍّ بأخرس، ويصح عكسه ٦٣٦

الموضوع رقم الصحيفة

مطلب في أحكام المسبوق والمدرك واللاحق..... ٦٣٧
مطلب فيما لو أتى بالركوع أو السجود أو بهما مع الإمام أو قبله أو بعده. ٦٣٨

فهرس الموضوعات

الموضوع	رقم الصفحة
باب الاستخلاف	
باب الاستخلاف	٣
تنبيه: المساجد العظام حكمها حكم الصحراء	١٠
تنبيه: شروط الاستخلاف ثلاثة	١٣
المسائلُ الاثنا عشرية	٢٦
لغز: أيُّ مصلٍّ تفرض عليه القراءة في أربع ركعات الفرض؟	٣٩
لغز: أيُّ مصلٍّ لاسلام عليه؟	٤١
باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها	
باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها	٤٨
مطلب في الفرق بين السهو والنسيان	٥١
مطلب: المواضعُ التي يكره فيها النسيان	٥٩
مطلب: حكمُ مصافحة العجوز عند أمن الشهوة	٦٠
مطلب: المواضع التي لا يجب فيها ردُّ السلام	٦٣
تتمة: يكره أن يفتح على الإمام من ساعته	٨٠
تنبيه: وقع في ألغاز الأشباه... إلخ	٨٠
مطلب في التشبه بأهل الكتاب	٨٥
تنبيه: لو استدبر القبلة على ظنِّ الحدث فتبيَّنَ خلافه	٩٤
مطلب في المشي في الصلاة	٩٥
تتمة: قراءة القرآن بالألحان إذا لم تغيِّر الكلمة إلخ	١٠٤
مطلب: مسائل زلة القارئ	١٠٤
تتمة: حكم قطع بعض الكلمة عن بعض في الصلاة	١٠٨
تنبيه: لا يمنع المارُّ داخل الكعبة وخلف المقام وحاشية المطاف	١٢٠

الموضوع	رقم الصفحة

تتمة: النهر الكبير ليس بسترة ١٢٤

مبحث في اتخاذ المصلي سترة ١٢٤

تنبيه: إذا لم يكن معه سترة ومعه ثوب أو كتاب هل يكفي وضعه بين يديه؟..... ١٢٨

مكروهات الصلاة

مطلب: مكروهات الصلاة ١٣٢

مطلب في الكراهة التحريمية والتنزيهية ١٣٢

مطلب في الخشوع ١٤٢

تنبيه: خوف فوت الجنازة كخوف فوت الوقت في المكتوبة ١٤٣

مطلب: إذا تردَّدَ الحكم بين سنة وبدعة كان ترك السنة أولى ١٤٥

تنبيه: كره أبو حنيفة أن يقوم الإمام بين الساريتين إلخ ١٦١

مبحث في علة كراهية الصلاة في بيت فيه تماثيل ١٧١

تنبيه: حكم التصوير ١٧٤

خاتمة: جوَّز في الخلاصة لمن رأى صورة في بيت غيره أن يزيلها ١٧٤

مطلب: الكلام على اتخاذ السُّبحة ١٧٦

مطلب في بيان السنة والمستحب والمندوب والمكروه وخلاف الأولى ١٨٥

تتمة: بقي من مكروهات الصلاة أشياء أخرى ١٨٨

ما يكره خارج الصلاة مما هو من توابعها ١٩٢

مطلب في أحكام المسجد ١٩٤

مطلب: كلمة ((لابأس)) دليل على أنَّ المستحب غيره لأنَّ البأس الشدة ٢٠٢

مطلب في أفضل المساجد ٢٠٤

تنبيه: مضاعفة الأجر بالصلاة في مسجد النبي ﷺ خاصة بالفرض ٢٠٦

مطلب في إنشاد الشعر ٢١٠

مطلب في رفع الصوت بالذكر ٢١٢

مطلب في الغرس في المسجد ٢١٤

الموضوع	رقم الصفحة

مطلب فيمن سبقت يده إلى مباح ٢١٩

باب الوتر والنوافل

باب الوتر والنوافل ٢٢١

مطلب في الفرض العلمي والعملي والواجب ٢٢٢

مطلب في منكر الوتر أو السنن أو الإجماع ٢٢٤

مطلب في الاقتداء بالشافعي ٢٣٧

تنبيه: جواز الاقتداء بالشافعية ٢٤١

مطلب في القنوت للنازلة ٢٤٨

السنن والنوافل ٢٥٤

مطلب في السنن والنوافل ٢٥٤

مطلب في لفظة ثمان ٢٦٧

مطلب: كل شفع من النفل صلاةٌ ليس مطرداً ٢٧٢

مطلب في تحية المسجد ٢٧٦

خاتمة: يستثنى من المساجد المسجد الحرام إلخ ٢٨١

مبحث مهم في الكلام على الضجعة بعد سنة الفجر ٢٨٤

مطلب في الكلام على حديث النهي عن النذر ٢٨٦

تنبيه: الأفضل في السنن عدم نذرها ٢٨٨

مطلب: سنة الوضوء ٢٩٠

مطلب: سنة الضحى ٢٩١

مطلب في ركعتي السفر ٢٩٥

مطلب في صلاة الليل ٢٩٦

تنبيه: الظاهر أن التهجد يحصل بأي صلاة كانت ٢٩٨

تتمة: يكره ترك تهجدٍ اعتاده بلا عذر ٣٠١

مطلب في إحياء ليالي العيدين والنصف وعشر ذي الحجة ورمضان ٣٠٢

الموضوع	رقم الصفحة
تتمة: يكره الاجتماع على إحياء ليلة من هذه الليالي	٣٠٤
مطلب في صلاة الرغائب	٣٠٤
مطلب في ركعتي الاستخارة	٣٠٥
مطلب صلاة التسبيح	٣٠٦
تتمة: فيما يقرأ من السور في صلاة التسبيح	٣٠٨
مطلب في صلاة الحاجة	٣٠٩
خاتمة: يصلي المسافر ركعتين في كل منزل قبل أن يقعد	٣١١
تنبيه: ظاهر كلامهم لزوم قضاء النفل بمجرد الشروع الصحيح وإن أفسده للحال	٣١٤
مبحث المسائل الستة عشرية	٣٢٤
تنبيه: قيل: ظاهر القول المختار أنه في حال القراءة إلخ	٣٤١
مطلب في الصلاة على الدابة	٣٤٢
مطلب في القادر بقدرة الغير	٣٥١
تنبيه: المسافر إذا عجز عن النزول عن الدابة لعذر إلخ	٣٥٣
تنبيه: نذر أن يصلي الظهر ثمانياً	٣٥٧
صلاة التراويح	٣٥٨
مبحث صلاة التراويح	٣٥٨
تتمة: هل يشترط أن يجدد في التراويح لكل شفع نية؟	٣٦١
تنبيه: إذا غلبه النوم يكره له أن يصلي	٣٧٣
مطلب في كراهة الاقتداء في النفل على سبيل التداعي وفي صلاة الرغائب	٣٧٥
باب إدراك الفريضة	
باب إدراك الفريضة	٣٨٠
تنبيه: لو خاف فوت جماعة الحاضرة قبل قضاء الفائتة إلخ	٣٨١
مطلب: قطع الصلاة يكون حراماً ومباحاً ومستحباً وواجباً	٣٨٧
مطلب: صلاة ركعة واحدة باطلة لا صحيحة مكروهة	٣٨٨

الموضوع	رقم الصفحة

مطلب في كراهة الخروج من المسجد بعد الأذان ٣٩٣

تنبيه: من صلّى منفرداً لا يؤمر بالإعادة جماعة إلخ ٣٩٦

مطلب: هل الإساءة دون الكراهة أو أفحش؟ ٤٠٠

تنبيه: لو خاف أنّه لو صلّى سنة الفجر بوجهها تفوته الجماعة إلخ ٤٠٥

باب قضاء الفوائت

باب قضاء الفوائت ٤٢١

مطلب في أنَّ الأمر يكون بمعنى اللفظ وبمعنى الصيغة وفي تعريف الأداء والقضاء ٤٢٣

مطلب في تعريف الإعادة ٤٢٥

تنبيه: يؤخذ من لفظ الإعادة أنه ينوي بالثانية الفرض ٤٣١

مطلب في إسقاط الصلاة عن الميت ٤٥٣

مطلب في بطلان الوصية بالختمات والتهاليل ٤٥٦

مطلب: إذا أسلم المرتد هل تعود حسناته أم لا؟ ٤٦٣

مطلب: أول مسألة تعلمها محمد من الإمام أبي حنيفة ٤٦٥

باب سجود السهو

باب سجود السهو ٤٦٧

تنبيه: العود إلى قراءة التشهد في القعدة الأخيرة إذا نسيه يرفع القعدة إلخ ٤٧٣

مطلب في رؤية الإمام أبي حنيفة سيدَنا النبي ﷺ ٤٨٠

تتمة: حكم الجهر سهواً بشيء من الأدعية والأثنية ٤٨٤

مطلب في تجريح الإمام «أبي حنيفة» لـ «جابر الجعفي» ٤٩١

تنبيه: لو زاد في المغرب رابعة سهواً هل يضم إليها خامسة؟ ٥٠٠

تتمة: لو اقتدى به مفترض في قيام الخامسة إلخ ٥٠٦

مطلب: الاحتياط الإتيان بما تردَّدَ بين البدعة والواجب ٥٢١

تتمة: شك الإمام فلحظ إلى القوم ليعلم بهم إلخ ٥٢٥

الموضوع	رقم الصفحة

باب صلاة المريض

باب صلاة المريض ٥٢٧

تنبيه: إن تعذر الإيماء وكثرت الفوائت فالمسألة على أربعة أوجه كما في "السراج"..... ٥٤٢

مطلب في الصلاة في السفينة ٥٤٨

باب سجود التلاوة

باب سجود التلاوة ٥٥٤

تنبيه: السجود في سورة النمل عند قوله تعالى: رب العرش العظيم إلخ ٥٥٦

تتمة: يندب أن لايرفع السامع رأسه من سجدة التلاوة قبل تاليها ٥٦٧

تتمة: لو تلا آية السجدة في الصلاة فسجدها فيها ثم أعادها بعد السلام هل تجب أخرى؟ ٥٩٢

مطلب في سجدة الشكر ٦٠٨

باب صلاة المسافر

باب صلاة المسافر ٦١٢

تنبيه: لو انفلت الأسير من الكفار، وتوطن في غار إلخ ٦٣٤

مطلب في الوطن الأصلي ووطن الإقامة ٦٤٨

فهرس الموضوعات

الموضوع — رقم الصحيفة

باب الجمعة

باب الجمعة ٣

تنبيه: قضاة زماننا يحكمون بصحة الجمعة عند تجديدها في موضع إلخ..... ٩

مطلب في صحة الجمعة بمسجد المرجة والصالحية في دمشق ١١

مطلب في جواز استنابة الخطيب ١٢

تنبيه: ردُّ ما أجاب به بعضهم عن "الزيلعي" في مسألة استنابة الخطيب ١٧

تتمة: البلاد التي في أيدي الكفار بلاد الإسلام لا بلاد الحرب ٢٥

تنبيه: ظاهر التعليل وجوب العيد في مكة ٢٨

مطلب في نية آخر ظهر بعد صلاة الجمعة ٣٠

تتمة: الأَوْلى أن يصلي بعد الجمعة سنتها ثم الأربع بنية آخرِ ظهرٍ ٣٤

تنبيه: يشترط في الخطيب أن يتأهل للإمامة ٣٦

تتمة: الخطبة بغير العربية ٣٧

مطلب: في قول الخطيب: قال الله تعالى أعوذ بالله من الشيطان الرجيم..... ٤١

تنبيه:حكم ما يفعله بعض الخطباء من تحويل الوجه يميناً ويساراً عند الصلاة على النبيﷺ ٤٢

مطلب: قول الصحابي حجة يجب تقليده عندنا ٧٢

مطلب في حكم المرقي بين يدي الخطيب ٧٨

مطلب في تقرير الصبي في وظيفة الخطابة ٨٥

تنبيه: مسألة استنابة الخطيب غيره للصلاة قبل سبق الحدث ٨٥

مطلب: إذا شرَك في عبادته فالعبرة للأغلب ٩٠

مطلب في الصدقة على سُؤَّال المسجد ٩١

مطلب في ساعة الإجابة يوم الجمعة ٩٢

مطلب: ما اختصَّ به يوم الجمعة ٩٥

الموضوع | رقم الصحيفة

باب العيدين

باب العيدين ٩٧
مطلب في الفأل والطِّيَرَة ٩٧
مطلب: يأثم بترك السنة المؤكدة كالواجب ١٠٠
مطلب فيما يترجح تقديمه من صلاة عيد أو جنازة أو كسوف أو فرض أو سنة.. ١٠١
مطلب: الفقهاء قد يذكرون ما لا يوجد عادة ١٠٣
مطلب: يطلق المستحبُّ على السنة وبالعكس ١٠٥
تنبيه: يندب تعجيل الأضحى لتعجيل الأضاحي، وتأخير الفطر ليؤدي الفطرة.... ١١٩
مطلب: تجب طاعة الإمام فيما ليس بمعصية ١٢١
مطلب: أمر الخليفة لا يبقى بعد موته ١٢٢
تنبيه: المسبوق يكبر برأي نفسه إلخ ١٢٨
مطلب: لا يلزم من ترك المستحبِّ ثبوتُ الكراهة إذ لا بد لها من دليل خاص... ١٣٨
مطلب في تكبير التشريق ١٤١
مطلب: يطلق اسم السنة على الواجب ١٤٢
مطلب: المختار أن الذبيح إسماعيل ١٤٤
مطلب: كلمة لابأس قد تستعمل في المندوب ١٥٠
مطلب في إزالة الشَّعر والظُّفْر في عشر ذي الحجة ١٥٣

باب الكسوف

باب الكسوف ١٥٤

باب الاستسقاء

باب الاستسقاء ١٦٣
مطلب: هل يستجاب دعاء الكافر؟ ١٦٧
تنبيه: إذا أمر الإمام بالصيام في غير الأيام المنهية وجب ١٦٩

الموضوع	رقم الصحيفة

باب صلاة الخوف

باب صلاة الخوف ١٧٢

تتمة: حمل السلاح في صلاة الخوف مستحبٌّ عندنا لا واجب ١٧٧

باب صلاة الجنازة

باب صلاة الجنازة ١٨٢

مطلب في تلقين المحتضر الشهادة ١٨٤

مطلب في قبول توبة اليأس ١٨٦

مطلب في التلقين بعد الموت ١٩٠

مطلب في سؤال الملكين هل هو عام لكلِّ أحد أو لا؟ ١٩١

مطلب: ثمانية لا يسألون في قبورهم ١٩٢

مطلب في أطفال المشركين ١٩٢

مطلب في القراءة عند الميت ١٩٧

مطلب: الحاصل في القراءة عند الميت ٢٠٠

تنبيه: هل يُسْتَنجَى الميت؟ ٢٠٦

مطلب في حديث: ((كل سبب ونسب منقطع إلا سببي ونسبي)) ٢١٤

تنبيه: هل تشترط النية في غسل الميت ؟ ٢١٩

خاتمة: يندب الغُسلُ من غسل الميت ٢٢٥

مطلب في الكفن ٢٢٥

مطلب: كفنُ الزوجةِ على الزوج ٢٣٩

تنبيه: يُلزم الزوج بكفن زوجته ما لم يقم بها ما يمنع الوجوب عليه إلخ ٢٤٠

مطلب في صلاة الجنازة ٢٤٣

مطلب: هل يسقط فرض الكفاية بفعل الصبي ؟ ٢٤٨

تنبيه: بيانُ ألفاظٍ وردت في الدعاء للميت ٢٦٢

تتمة: ما يقول في دعائه للصبي الميت ٢٧٣

الموضوع	رقم الصحيفة
تنبيه: وأما الحاضر وقت التكبيرة الرابعة في صلاة الجنازة فإنه يدخل في الصلاة...	٢٨٠
تنبيه: إذا كان حاضراً صلاة الجنازة ولم يكبر حتى كبر الإمام إلخ.....	٢٨١
مطلب في بيان من هو أحق بالصلاة على الميت؟	٢٨٥
مطلب: تعظيم أولي الأمر واجب	٢٨٧
تنبيه: هل يُقدَّم إمام مصلَّى الجنازة على الولي أم لا؟	٢٨٨
تنبيه: من تردَّى في نحو بئر أو وقع عليه بنيان ولم يمكن إخراجه حكمُهُ حكمُ مَن دفن بلا صلاة	٣٠٠
مطلب في كراهة صلاة الجنازة في المسجد	٣٠٢
مطلب مهم: إذا قال: إن شتمتُ فلاناً في المسجد يتوقف على كون الشاتم فيه، وفي إن قتلتُه وبالعكس	٣٠٦
تتمة: إنما تكره صلاة الجنازة في المسجد بلا عذر	٣٠٩
تنبيه: لو شهدت القابلة أو الأم على استهلال الولد تقبل في حق الغسل والصلاة عليه.	٣١١
مطلب في حمل الميت	٣٢٤
مطلب في دفن الميت	٣٣٤
تتمة: لابأس بأن يقبر المسلم في مقابر المشركين إذا لم يبق من علاماتهم شيء ...	٣٣٥
تنبيه: لا يسن الأذان عند إدخال الميت في قبره	٣٤٢
تتمة: تكره السُّتور على القبور	٣٥٣
مطلب في الثواب على المصيبة	٣٥٩
مطلب في كراهة الضيافة من أهل البيت	٣٦١
مطلب في زيارة القبور	٣٦٥
مطلب في القراءة للميت وإهداء الثواب له	٣٦٩
مطلب في إهداء ثواب القراءة للنبي ﷺ	٣٧١
مطلب في وضع الجريد ونحو الآس على القبور	٣٧٧
مطلب في ما يكتب على كفن الميت	٣٨٠

الموضوع | رقم الصحيفة

باب الشهيد

باب الشهيد ٣٨٢
مطلب في تعداد الشهداء ٣٩٨
مطلب: المعصية هل تنافي الشهادة؟ ٤٠٣

باب الصلاة في الكعبة

باب الصلاة في الكعبة ٤٠٤

كتاب الزكاة

كتاب الزكاة ٤١١
مطلب في أحكام المعتوه ٤١٨
مطلب: الفرق بين السبب والشرط والعلة ٤٢٢
تنبيه على سهو وقع فيه صدر الشريعة ٤٢٧
تتمة: ثمنُ المبيعِ وفاءً إن بقي حولاً فزكاته على البائع ٤٣٠
تتمة: بقي ما إذا كان للمديون مالُ الزكاة إلخ ٤٣٩
مطلب في الزكاة في الكتب، وأخذِ صاحبِ كتبٍ ساوت نُصُبًا الزكاةَ إذا كان أهلاً لها ٤٤٠
فرعٌ: للوكيل بدفع الزكاة أن يوكِّلَ غيره بلا إذن ٤٥٧
تتمة: إذا أخَّر الزكاة حتى مرض يؤدي سِرًّا من الورثة ٤٦٤
تنبيه: لا تجب الزكاة في الأرض المشرية للتجارة وإنما فيها العشر أو الخراج ٤٧٢

باب السائمة

باب السائمة ٤٧٣

باب نصاب الإبل

باب نصاب الإبل ٤٨١

باب زكاة البقر

باب زكاة البقر ٤٨٩

الموضوع | رقم الصحيفة

باب زكاة الغنم

باب زكاة الغنم ٤٩٣

تنبيه: شمل قوله: ((وبغير مال التجارة)) ما لو استبدله بعوض إلخ ٥٠٧

تتمة: رجل له ألفٌ حالَ حولُها فاشترى بها عبداً إلخ ٥٠٧

مطلب: محمد إمام في اللغة واجب التقليد فيها من أقران سيبويه ٥١١

مطلب فيما لو صادر السلطان رجلاً فنوى بذلك أداء الزكاة إليه ٥٢١

مطلب في التصدق من المال الحرام ٥٢٨

مطلب: استحلال المعصية القطعية كفر ٥٣٠

باب زكاة المال

باب زكاة المال..... ٥٣٩

تنبيه:هل تضم الزيادة على نصاب الفضة إلى الزيادة على نصاب الذهب لإخراج زكاتهما؟ ٥٥٢

فرع: الفلوس إن كانت أثماناً رائجة أو سلعاً للتجارة تجب الزكاة في قيمتها..... ٥٥٦

تنبيه: إذا كانت الفضة غالبةً والذهب مغلوباً لا يجعل كله فضة ٥٦٠

مطلب في وجوب الزكاة في دين المرصد ٥٦٨

تنبيه: لو مات المورِّثُ بعد سنين قبل قبض الدين إلخ ٥٧٢

تنبيه: أجرة عبد التجارة أو دار التجارة على الرواية الأولى إلخ ٥٧٣

باب العاشر

باب العاشر ٥٧٨

مطلب: لا يجوز اتخاذ الكافر في ولاية ٥٧٩

مطلب ما ورد في ذمِّ العشار ٥٨٢

مطلب: لا تسقط الزكاة بالدفع إلى العاشر في زماننا ٥٨٤

مطلب: ما يؤخذ من النصارى لزيارة بيت المقدس حرام ٥٩٢

فهرس الموضوعات

الموضوع — الصحيفة

باب الزّكاز

باب الزّكاز ٣

تنبيه: قَيَّدَ بالأرضِ الخراجية والعشرية ليُخرِجَ الدار إلخ ٨

باب العشر

باب العشر ٢٦

مطلب مهم في حكم أراضي مصر والشام السلطانية ٣٢

تنبيه: تخصيص الشراء بالذكر مبنيٌّ على الغالب ٤٢

تنبيه: يجب الخراج على المؤجِر والمعير إن بقيت الأرض صالحة للزارعة ٥٧

مطلبٌ: هل يجب العشر على المزارعين في الأراضي السلطانية؟ ٥٩

باب المصرف

باب المصرف ٧١

مبحث في المؤلفة قلوبهم، وعلة سقوطهم من مصارف الزكاة ٨٢

تنبيه: لو دفع الزكاة بلا تحرٍّ فظهر أنه عبد أو حربي إلخ ١١٨

مبحث في كراهة نقل الزكاة من بلد إلى بلد ١١٩

خاتمة: تستحب الصدقة بفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه ١٣٠

باب صدقة الفطر

باب صدقة الفطر ١٣١

مبحث في حكم صدقة الفطر ١٣٥

مقدار صدقة الفطر ١٥٦

تنبيه: يجوز عندنا تكميل جنس من جنس آخر من المنصوص عليه في صدقة الفطر ١٥٨

مطلب: في تحرير الصاع والمدِّ والمنِّ والرطل ١٥٩

مطلب في مقدار الفطرة بالمدِ الشامي ١٦٠

مبحث: دفع القيمة أفضل من دفع العين على المذهب ١٦٣

الموضوع	الصحيفة
تنبيه: الأحوط إفراز كل فطرة عن غيرها إلخ	١٧١
كتاب الصوم	
كتاب الصوم	١٧٥
تنبيه: قول صاحب الهداية في سبب وجوب صوم رمضان	١٨٧
أقسام الصوم	١٩٠
تنبيه: كلُّ قطرٍ نصفُ نهاره قبل زواله بنصفِ حصةِ فجره إلخ	٢٠٣
تنبيه: إذا نوى الصوم من النهار ينوي أنه صائم من أوله	٢٠٤
تنبيه: في المريض ثلاثة أقوال	٢٠٨
مبحث في صوم يوم الشك	٢١٥
تنبيه: لو وقع الشك في أنَّ اليوم يوم عرفة أو يوم النحر فالأفضل فيه الصوم	٢١٥
مطلب: لا عبرة بقول الموقتين في الصوم	٢٣٥
مطلب: ما قاله السبكي من الاعتماد على قول الحُسَّاب مردود	٢٣٦
تنبيه: معنى استفاضة خبر الصوم	٢٤٦
مطلب في رؤية الهلال نهاراً	٢٥١
مطلب في اختلاف المطالع	٢٥٤
تنبيه: اختلاف المطالع في الحج معتبر	٢٥٥
باب مايفسد الصوم ومالايفسده	
باب مايفسد الصوم وما لا يفسده	٢٥٧
مطلب: يكره السهر إذا خاف فوت الصبح	٢٦٠
مطلب مهم: المفتي في الوقائع لا بد له من ضرب اجتهاد ومعرفة بأحوال الناس	٢٧١
مطلب في حكم الاستمناء بالكف	٢٧١
مبحث في حكم الإفطار خطأً	٢٧٨
مطلب في جواز الإفطار بالتحري	٢٩٨
مطلب في الكفارة	٣١٦

الموضوع | الصحيفة

تنبيه: كفارة الإفطار ككفارة الظِّهار لكن ليس من كل وجه..... ٣١٧

مطلب فيما يكره للصائم..... ٣٢٩

مطلب في الفرق بين قصد الجمال وقصد الزينة..... ٣٣٤

مطلب في الأخذ من اللحية..... ٣٣٦

مطلب في حديث التوسعة على العيال والاكتحال يوم عاشوراء..... ٣٣٦

حكم السَّحور..... ٣٤١

تنبيه: من كان على مكان مرتفع لايفطر مالم تغرب الشمس عنده..... ٣٤٣

فصل في العوارض

فصل في العوارض..... ٣٤٦

حكم صوم المسافر..... ٣٥٥

مبحث في أحكام صوم النفل..... ٣٦٩

مطلب: يُقدَّم هنا القياس على الاستحسان..... ٣٨٢

تنبيه: المسافر إذا نوى الإقامة أقل من نصف شهر هل يحلُّ له الفطر؟..... ٣٨٣

تنبيه: إذا استوعب الجنونُ الشهر كلَّه لا يقضي بلا خلاف..... ٣٨٦

تنبيه: لو عَيَّنَ التصدق بدراهم فهلكت سقط النذر..... ٣٩٧

مبحث في حكم النذر للأموات..... ٤٠٥

باب الاعتكاف

باب الاعتكاف..... ٤٠٧

تنبيه: أفضل الاعتكاف في المسجد الحرام..... ٤١٠

أقسام الاعتكاف..... ٤١٣

تنبيه: لو أوجب اعتكاف شهر بعينه فاعتكف شهراً قبله إلخ..... ٤٢٠

مبحث في حكم خروج المعتكف من معتَكَفِهِ..... ٤٢٢

تتمة: هل يجوز خروج المعتكف لجماعة؟..... ٤٢٩

مطلب في ليلة القدر..... ٤٤٧

الموضوع	الصحيفة

تتمة: المشهور عن الإمام أبي حنيفة أن ليلة القدر تدور في السنة كلها..... ٤٤٨

كتاب الحج

كتاب الحج..... ٤٥٠

مطلب فيمن حج بمال حرام..... ٤٥٧

مبحث: الحج فرضٌ على الفور..... ٤٥٩

تنبيه: السلطان ومن بمعناه من الأمراء ملحق بالمحبوس فيجب الحج بماله الخالي عن حقوق العباد..... ٤٦٧

تنبيه: لايعذر بترك الحج لعجزه عن الهدية للأقارب والأصحاب..... ٤٧٥

مطلب في قولهم: يقدم حق العبد على حق الشرع..... ٤٧٨

مبحث: يشترط للمرأة في سفرها للحج الزوج أو المحرم..... ٤٨٢

مبحث: يسقط وجوب أداء الحج عن المعتدة..... ٤٨٧

تتمة: مِنَ شرائط وجوب الحج إمكانُ السير..... ٤٨٨

مطلب: في فروض الحج وواجباته..... ٤٩٣

تتمة: بقي من فرائض الحج نية الطواف إلخ..... ٤٩٥

مطلب: أحكام العمرة..... ٥١١

تنبيه: لم يثبت كون العمرة في رجب سنّةَ النبيِّ ﷺ..... ٥١٤

تنبيه: حكم عمرة أهل مكة ومن بمعناهم في أشهر الحج..... ٥١٥

مبحث في مواقيت الإحرام..... ٥١٧

فهرس الموضوعات

الموضوع | الصحيفة

فصل في الإحرام

فصل في الإحرام ٣

تنبيه: يستحب أن يرفع صوته بالتلبية ثم يخفضه ١٩

مطلب فيما يصير به محرماً ٢٢

مطلب: مَنْ حجَّ فلم يَرْفُث إلخ، أي: من وقت الإحرام ٢٨

مطلب فيما يحرم بالإحرام وما لا يحرم ٢٩

تتمة: الإعانة على صيد البَرِّ في حُكْم الدَّلالة عليه ٣١

مطلب في حديث: (أفضل الحجِّ العَجُّ والثَّجُّ) ٤٦

مطلب في دخول مكَّة ٤٦

تنبيه: لا يرفع يديه عند رؤية البيت ٤٨

مطلب في طواف القدوم ٥٥

تنبيه: هل الشَّاذروان من البيت؟ ٦٠

تنبيه: لو شكَّ في عدد الأشواط في طواف الركن أعاده ٦٢

تنبيه: حُكْم الفَصْل بين أشواط الطواف ٦٤

تنبيه: على ما قال ﷺ بين الرُّكْنَين ٦٥

مطلب في السَّعْي بين الصَّفا والمَرْوة ٧٤

تنبيه: يُلَبِّي في السَّعْي الحاجُّ لا المُعْتَمِر ٧٥

مطلب في عدم منع المارِّ بين يدي المصلِّي عند الكعبة ٧٩

مطلب: الصلاة أفضل من الطَّواف، وهو أفضل من العُمْرة ٨٢

مطلب في دخول البيت الشريف ٨٢

مطلب في الرَّواح إلى عَرَفات ٨٥

تنبيه: هل يترك التشريق بين الظهر والعصر في عَرَفة؟ ٨٨

مطلب في شروط الجَمْع بين الصَّلاتَيْن بعرَفَة ٨٩

الموضوع	الصحيفة

تنبيه: اقتصر من الشُّروط على الإمام والإحرام إلخ ٨٩
مطلب: الثناء على الكريم دعاءٌ ٩٧
مطلب في إجابة الدُّعاء ٩٧
مطلب في الدَّفْع من عَرَفات ١٠٠
مطلب في المُفاضَلَة بين ليلة العيد، وليلة الجُمُعة، وعَشْر ذي الحجَّة وعَشْر رمضان ١٠٨
تنبيه: أفضل الأيَّام يوم عَرَفة إذا وافق يومَ جُمُعة ١١٠
مطلب في الوقوف بمُزْدَلِفة ١١١
مطلب في رَمْي جَمْرة العَقَبة ١١٤
تنبيه: لا يشترط المُوَالاة بين الرَّميات بل يُسَنُّ ١١٩
تنبيه: المُحْصَر لا حَلْقَ عليه ١٢٨
تنبيه: هل تُنْدب البَدَاءة بيمين الحالق أو المحلوق؟ ١٢٨
مطلب: طواف الزيارة ١٣١
تنبيه: يفعل الرَّمَلَ والسَّعْيَ في طواف الصَّدَر لو لم يفعلْهُما في طواف القُدُوم وطواف الزيارة.. ١٣٢
تنبيه: الأفضل تأخير السَّعْيِ إلى ما بعد طواف الإفاضة إلخ ١٣٣
تنبيه: إن أخَّرَ الحَلْقَ عن أيام النَّحْر لَزِمَه دمٌ عند أبي حنيفة ١٣٥
تنبيه: لو هَمَّ الرَّكْبُ على القُفُول ولم تطهُرِ الحائضُ فاستَفْتَت هل تطوف أم لا؟ ١٣٧
مطلب في حُكْم صلاة العيد والجُمُعة في مِنى ١٣٧
مطلب في رَمْي الجَمَرات الثَّلاث ١٣٩
مطلب في طواف الصَّدَر ١٤٨
مطلب في حُكْم المُجاوَرة بمكَّة والمدينة ١٥٣
مطلب في مُضاعَفة الصلاة بمكَّة ١٥٣
تنبيه: على عدم صحَّة ما ذَكَر ابنُ الكَمال في شرح "الهداية" إلخ ١٦٧
تنبيه: لو حاضت قبل الإحرام اغتسلت وأحرمت إلخ ١٦٧

الموضوع | الصحيفة

باب القِرَان

باب القِرَان ١٦٨

تنبيه: اختار العلاَّمة العِمادِيُّ التَّمتُّعَ ١٧٠

تنبيه: يضطبع ويرمل في طواف القدوم إلخ ١٧٩

باب التَّمتُّع

باب التَّمتُّع ١٨٨

تنبيه: شرائط التَّمتُّع أحدَ عشَر ١٨٩

تنبيه: يفعل المتمتِّعُ ما يفعلُه الحلال إلخ ١٩٤

باب الجنايات

باب الجنايات ٢١٠

تنبيه: الكفَّارات كلُّها واجبةٌ على التَّراخي إلخ ٢١٣

تتمة: فيما لو ترك شيئاً من الواجبات بعُذْر إلخ ٢١٥

تنبيه: لو جُعِلَ الطِّيْبُ في الطَّعام بماذا تُعتَبرُ الغَلَبةُ؟ ٢٢٣

تنبيه: لو أحرم بنُسُكٍ وهو لابسٌ المَخِيطَ إلخ ٢٢٦

تنبيه: ذِكْرُ الحَلْق في الإبطَيْن إيماءٌ إلى جوازه والسُّنَّة النَّتْفُ ٢٣٢

تنبيه: من فروع الإعادة ما ذكره في "اللُّباب" إلخ ٢٣٦

تنبيه: الواجب أحدُ شيئَيْن: إمَّا الشَّاةُ أو الإعادة إلخ ٢٣٧

تنبيه: لم يُصرِّحوا بحُكْم طواف القُدُوم لو شَرَع فيه وترك أكثَرَه أو أقَلَّهُ ٢٤٤

تنبيه: أطلق في التقبيل اللَّمْس فعمَّ ما لو صدرا في أجنبيَّةٍ إلخ ٢٤٨

تنبيه: كل صدقة تجب في الطواف فهي لكل شوط نصف صاع إلخ ٢٥٥

تنبيه: تقدَّم في كتاب الصلاة أنَّ الإعادة فعل مثل الواجب إلخ ٢٦٧

تنبيه: الظاهر أن ماء البحر لو وجد في أرض الحرم يحل صيده إلخ ٢٧١

تنبيه الدال الحلال لا شيء عليه إلا الإثم ٢٧٢

تنبيه: عن بعض أصحابنا: من وجد طعام الغير لا تباح له الميتة ٢٧٦

مطلب: لا يجب الضمان بكسر آلات اللهو ٣١٩

الموضوع | الصحيفة

تنبيه: لو وهب محرم لمحرم صيداً فأكله إلخ..... ٣٢٩
تنبيه: أهل مكة وغيرهم قد يعتمرون قبل أن يسعوا لحجهم..... ٣٦٣

باب الإحصار

باب الإحصار..... ٣٦٥
تتمة: مما يحصل به الإحصار العدة..... ٣٦٧
تنبيه: إذا قضى الحج والعمرة قضاهما بقِران أو إفراد..... ٣٧٤
تنبيه: لا يتصوَّر في حق المعتمر فقط عدم إدراك العمرة..... ٣٧٦
مطلب: كافي الحاكم جمع كلام محمد في كتبه الستة كتب ظاهر الرواية ٣٧٦
تنبيه: أسقط المصنف من هنا باب الفوات إلخ..... ٣٧٨

باب الحج عن الغير

باب الحج عن الغير..... ٣٧٩
مطلب في دخول "أل" على "غير"..... ٣٧٩
مطلب في إهداء ثواب الأعمال للغير..... ٣٨٠
مطلب: فيمن أخذ في عباداته شيئاً من الدنيا..... ٣٨٢
مطلب في الفرق بين العبادة والقربة والطاعة..... ٣٨٧
تنبيه: محلُّ وجوب الإحجاج على العاجز إذا قدر عليه ثم عجز إلخ ٣٩٠
مطلب: شروط الحج عن الغير عشرون..... ٣٩٥
مطلب في الاستئجار على الحج..... ٣٩٨
تنبيه: لو أوصى أن يحجَّ عنه بألف من ماله إلخ... ..... ٤٠١
مطلب في حج الصَّرُورة ٤٠٤
تنبيه: هل يجب الحج على الصرورة الفقير بدخول مكة؟..... ٤٠٦
مطلب: العمل على القياس دون الاستحسان هنا..... ٤٠٩
تنبيه: مَنْ أهلَّ بحجة عن شخصين فإن أمراه بالحج إلخ..... ٤٢١
تتمة: أوصى لرجل بألف وللمساكين بألف إلخ..... ٤٣٦

الموضوع | الصحيفة

باب الهدي

باب الهدي ٤٣٧

تتمة فيما يتعلَّق باعتبار اختلاف المطالع في الحجِّ ٤٥٧

تنبيه: صريح كلامهم هنا أنَّ الحجَّ ماشياً أفضلُ منه راكباً ٤٥٩

مطلب في تفضيل الحجِّ على الصدقة ٤٦٣

مطلب في فضل وقفة الجمعة ٤٦٥

مطلب في الحجِّ الأكبر ٤٦٦

مطلب في تكفير الحجِّ الكبائرَ ٤٦٧

مطلب في دخول البيت ٤٧٢

مطلب في استعمال كسوة الكعبة ٤٧٣

مطلب فيمن جَنَى في غير الحَرَم ثم التجأ إليه ٤٧٤

مطلب في كراهية الاستنجاء بماء زمزم ٤٧٥

تنبيه: لا بأس بإخراج التراب والأحجار التي في الحرم إذا كان قَدْراً يسيراً للتَّبرُّك ٤٧٦

مطلب في تفضيل مكَّة على المدينة ٤٧٧

مطلب في تفضيل قبرهﷺ ٤٧٧

مطلب في المجاورة بالمدينة المشرَّفة ومكَّة المكرَّمة ٤٨١

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصحيفة
كتاب النكاح	
كتاب النكاح	٥
تنبيه: الحقُّ في التمتع للرجل	٩
تنبيه: لا تجوز المناكحة بين بني آدم والجن	١٣
حكم النكاح.....	١٨
مطلب: كثيراً ما يُتساهل في إطلاق المستحبِّ على السنَّة	٢١
ما يندب في النكاح	٢٥
تنبيه: البناء و النكاح بين العيدين جائز	٢٦
تتمة: ويختار أيسر النساء خطبة ومؤنة.....	٢٩
حكم الزِّفاف	٣٠
ما ينعقد به النكاح	٣١
ما لا ينعقد به النكاح.....	٤٢
مطلب: التزُّوج بإرسال كتابٍ.....	٤٤
تنبيه: لو جاء الزُّوجُ بالكتاب إلى الشهود مختوماً إلخ.....	٤٥
من شرائط الإيجاب والقبول	٤٩
فرع: قال: زوَّجتك بنتي فسكتَ الخاطبُ	٥٠
تنبيه: لم يذكر اشتراط تمييز الرجل من المرأة وقت العقد إلخ	٥٤
الألفاظ التي يصحُّ بها عقد النكاح	٥٦
الألفاظ التي لايصحُّ بها عقد النكاح	٦٤
مطلب: هل ينعقد النكاح بالألفاظ المصحَّفة نحو: تجوَّزت؟.....	٦٦
حكم الطلاق بالألفاظ المصحَّفة	٧٠

الموضوع	الصحيفة

تنبيه: على جواز العقد بلفظ ((أَزْوَجْتُ)) ٧٢

ما يشترط في عقد النكاح ٧٢

مطلب: الخصَّافُ كبير في العلم يجوز الاقتداء به ٧٥

مطلب: في عطف الخاصِّ على العام ٨١

فروع ٩٢

فصل في المحرَّمات

فصل في المحرَّمات ٩٥

المحرَّمات على الرجل..... ٩٧

تنبيه: دخل في المحرَّمات بنت الملاعنة ١٠٠

المحرمات بالمصاهرة ١٠٢

تنبيه: هل يحرُمُ أَصلُ المزنية وفرعُها رضاعاً؟..... ١٠٦

حكم الجمع بين المحارم ١٢٨

فرع: ماتت امرأته، له التزوج بأختها بعد يوم ١٢٩

تنبيه: لا يكفي الدليل المذكور لإثبات عموم حرمة الجمع بين المحارم إلخ.. ١٣٢

تنبيه: إن عادت الموطوءة إلى ملكه بعد الإخراج إلخ..... ١٣٥

مطلب: في وطء السَّراري اللاتي يؤخذن غنيمة في زماننا..... ١٤٧

حكم نكاح الوثنية والكتابيَّة ١٤٨

تنبيه: هل تجوز مناكحة من يقول: أنا مؤمن إن شاء الله تعالى؟ ١٥٣

حكم نكاح المحرِمة بحج أو عمرة ١٥٤

فرع: تزَّوج أَمَة بغير إذن مولاها ١٥٨

حكم نكاح الحبلى من زنًا ١٦١

مطلب: فيما لو زوَّجَ المولى أمتَه ١٦٤

الموضوع	الصحيفة

حكم نكاح المتعة و النكاح المؤقت ١٧٠

باب الوليِّ

باب الوليِّ ١٨١

تنبيه: تزويجُ الأبِ الصغيرَ والصغيرةَ من غير كفء ٢٣١

مطلب مهم: هل للعصبة تزويجُ الصغير امرأةً غيرَ كفء له؟ ٢٣١

مطلب: في فُرَقِ النكاح ٢٤٤

تنبيه: يشترط في المعتق ليليَ النكاح أن يكون الولاء له ٢٦٠

مطلب: لا يصحُّ تولية الصغير شيخاً على خيراتٍ إلخ ٢٦١

تنبيه: إذا زوَّج القاضي اليتيمة ارتفع الخلاف ٢٧١

حكم تزويج الولي الأبعد بغيبة الأقرب ٢٧٤

باب الكفاءة

باب الكفاءة ٢٨٦

تنبيه: هل الكفاءة معتبرة للزوج أيضاً؟ ٢٨٧

ما تُعتَبَرُ الكفاءة فيه ٢٩١

الكفاءة بالنسب ٢٩٢

تنبيه: مولى الموالاة لا يكافئ مولاةَ العتاقة ٣٠٠

الكفاءة بالدِّين ٣٠١

الكفاءة بالمال ٣٠٥

الكفاءة بالحرفة ٣٠٧

مطلب: في الوكيل والفضولي في النكاح ٣٢٢

تنبيه: للمعتق تزويجُ الصغيرة لنفسه و كذا بنوه و عصباته ٣٣٦

الموضوع	الصحيفة

باب المهر

باب المهر ٣٤٣

ما يجب من المهر بطلاقٍ قبل وطءٍ أو خلوةٍ ٣٥٦

ما يجب من المهر في نكاح الشِّغار ٣٦١

تنبيه: الظاهر أنه يلزمه تعليم كلِّ القرآن إلخ ٣٦٨

تنبيه: لو طلبت المرأة مهر مثلها قبل الوطء أو الموت إلخ ٣٧١

مطلب: أحكام المتعة ٣٧٤

مطلب: في حطِّ المهر والإبراء منه ٣٨٦

مطلب: في أحكام الخلوة ٣٨٨

تنبيه: المهر إمَّا ذهبٌ أو فضةٌ أو مثليٌّ غيرُهما أو قيميٌّ ٤١٩

تنبيه: المسمَّى إذا كان من غير النقود ٤٣٤

مطلب: تزوجها على عشرة دراهم و ثوب ٤٣٤

مطلب: مسألة دراهم النَّقشِ و الحمَّام و لُفافة الكتاب و نحوها ٤٣٧

مطلب: في النِّكاح الفاسد ٤٤١

تنبيه: يعتبر ابتداء مدَّةِ ثبوتِ النسب من وقت التفريق إلخ..... ٤٥١

مطلب: التصرفات الفاسدة في العقود ٤٥٢

مطلب: في بيان مهر المثل ٤٥٨

بيان ما تعتبر المماثلة فيه ٤٦١

ما يشترط في ثبوت مهر المثل ٤٦٣

تنبيه: جرى العرف في كثير من قرى دمشق بتقدير مهر معين لجميع نساء أهل القرية..... ٤٦٨

الموضوع	الصحيفة

مطلب: في ضمان الوليِّ المهر ٤٦٨

مطلب: في منع الزوجة نفسها لقبض المهر ٤٨٢

تنبيه: حكم ما لو أجَّلَ بعض المهر و دفع المعجَّل ٤٨٢

ما يجوز أن تخرُجَ له المرأةُ من بيت زوجها بعد قبضها المهر ٤٨٤

مطلب: في السفر بالزوجة ٤٨٦

مطلب: مسائل الاختلاف في المهر ٤٩١

مطلب: فيما يرسله إلى الزوجة من النقدين أو العروض أو مما يؤكل..... ٥٠٥

مطلب: أنفق على معتدَّةِ الغير ٥١٤

تنبيه: خطب امرأة وأنفق عليها وعلمت أنَّه ينفق ليتزوجها إلخ..... ٥١٦

تتمة: فيما لو أنفق على زوجته ثم تبيَّنَ فسادُ النكاح ٥١٧

مطلب: في دعوى الأب أنَّ الجهاز عارية ٥٢٢

تنبيه: جهَّز الأب ابنته ثم مات فادعت الورثة إلخ..... ٥٢٣

مطلب: في مهر الكفار ٥٢٩

مطلب: لأبي الصغيرة المطالبةُ بالمهر ٥٣٦

مطلب: في مهر السِّرِّ و مهر العلانية ٥٣٨

باب نكاح الرقيق

باب نكاح الرقيق ٥٤٢

تنبيه: على علة عدم تكرار بيع القن في المهر..... ٥٥١

مطلب: في الفرق بين الإذن و الإجازة ٥٥٦

تنبيه: رجل تزوَّجَ أمة على أن كل ولد تلده فهو حر إلخ..... ٥٦٩

مطلب: في أنَّ "الكمال بن الهمام" بلغ رتبة الاجتهاد ٥٧٧

الموضوع	الصحيفة

مطلب: في حكم العزل ٥٨٢

مطلب: في إسقاط الحمل ٥٨٦

تنبيه: حكمُ سدِّ المرأة فمَ رحمها ٥٨٧

مطلب: في تفسير العُقْر ٥٩٨

باب نكاح الكافر

باب نكاح الكافر ٦١٢

مطلب: في الكلام على أبويّ النبي ﷺ و أهل الفترة ٦١٣

تنبيه: لو تزَّوج مسلمٌ ذميَّةً في عِدَّة كافر ٦٢٣

حكم ما لو أسلم أحد الزوجين المجوسيين أو امرأةُ الكتابيِّ..... ٦٢٧

مطلب: الصبي و المجنون ليسا بأهل لإيقاع الطلاق بل للوقوع ٦٣٣

حكم ما لو ارتد أحد الزوجين ٦٤٤

مطلب: الولد يتبع خير الأبوين ٦٥٥

تنبيه: مسلمٌ زنا بنصرانية فأتت بولد هل يكون مسلماً؟ ٦٥٥

تتمة: الولد لا يصير مسلماً بإسلام جدِّه ولو أبوه ميتاً ٦٥٦

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصحيفة
باب القَسْم	
باب القَسْم	٥
حكم القَسْم.....	٥
تنبيه: المنكوحة إذا وطئت بشبهة وهي في العدة إلخ.....	١٦
حكم من عاد إلى الجَوْر في القَسْم بعد نهي القاضي إياه	١٧
حكم القَسْم في السفر.....	٢٠
مطلب: في النزول عن الوظائف بمال.....	٢١
باب الرضاع	
باب الرضاع	٣٠
مطلب: هل يجوز الانتفاع بحليب المرأة لغير الرضاع؟.....	٣٨
فرع: حكم التداوي بالمحرَّم.....	٣٩
تنبيه: حكم ما لو قضى شافعيٌّ بعدم الحرمة برضعة.....	٤٣
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب.....	٤٥
هل يثبت التحريم باللبن من الزنا ؟.....	٧٣
مطلب: ما في الفتاوى إذا خالف ما في المشاهير من الشروح لا يقبل .	٧٤
مطلب: لا يعدل عن الدراية إذا وافقتها رواية	٧٥
تنبيه: تزوَّجَ امرأةً فقالت امرأةٌ: أرضعتُكُما	٨٢
كتاب الطلاق	
كتاب الطلاق	٨٦
حكم إيقاع الطلاق	٩١

الموضوع	الصحيفة

مطلب: في طلاق الدَّوْر ٩٦

تنبيه: المعتمد عند الشافعية وقوع المنجَّزِ فقط في طلاق الدَّوْر ٩٨

أقسام الطلاق ٩٩

مطلب: في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن و بدعي ١٠١

مطلب: في الإكراه على التوكيل بالطلاق والنكاح والعتاق ١١٦

مطلب: في المسائل التي تصحُّ مع الإكراه ١١٨

حكم طلاق الهازل ١٢٥

مطلب: في تعريف السكران وحكمه و طلاقه..... ١٢٦

مطلب: في الحشيشة و الأفيون والبنج وطلاق متعاطيها..... ١٢٨

تنبيه: ظنَّ وقوعَ الثلاث على امرأته إلخ ١٣٦

مطلب: في طلاق المدهوش ١٤٢

مطلب: اعتبار عدد الطلاق بالنساء ١٤٨

مطلب: في الطلاق بالكتابة ١٥٠

باب الصريح

باب الصريح ١٥٣

مطلب: سن بوش يقع به الرجعي..... ١٥٣

مطلب: مِنَ الصريح الألفاظُ المصحَّفة..... ١٥٨

مطلب: الصريح نوعان:رجعي و بائن..... ١٦١

مطلب: في قول البحر: إنَّ الصريح يحتاج في وقوعه ديانة إلى النية..... ١٦٣

مطلب: في قولهم: ((عليَّ الطلاق)) و ((عليَّ الحرام))..... ١٦٩

تنبيه: حكمُ الحلف بقولهم: ((الطلاق يلزمني لا أفعل كذا)) ١٧١

الموضوع	الصحيفة

مطلب: في قوله: ((عليَّ الطلاق من ذراعي)) ١٧٣

مطلب: في قول الشاعر: فأنتِ طلاقٌ و الطلاقُ عزيمةٌ ٢٠٥

مطلب: في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٠٧

مطلب: الانقلاب والاقتصار والاستناد و التَبَيُّنُ ٢١٨

مطلب في قولهم: ((اليوم)) متى قرن بفعل ممتدّ ٢٢٧

مطلب: في قول الإمام: ((إيماني كإيمان جبريل)) ٢٣٦

تنبيه: هل تصحُّ نية الثلاث بقوله: أنت طالق تطليقة شديدة أو طويلة أو عريضة؟ ٢٤٦

مطلب في قولهم: أنت طالق تحلّي للخنازير و تحرمي عليَّ وأنت طالق لا يرُّدك قاضٍ و لا عالمٌ ٢٥٢

تنبيه: لو قال: أنت طالق كلَّ الطلاق إلخ ٢٥٩

مطلب: العرف معتبر في أحكام الشرع ٢٦٣

باب طلاق غير المدخول بها

باب طلاق غير المدخول بها ٢٦٦

مطلب: الطلاقُ يقع بعددٍ قُرِنَ به لا به ٢٧٩

تنبيه:العطف بالفاء كالواو فتقع واحدة إلخ ٢٨٤

مطلب في : ((قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضان)) ٢٨٤

تنبيه: الكلام على ((ما)) في قوله: ((قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضان)) ٢٨٦

مطلب: فيما لو قال : ((امرأته طالق)) و له امرأتان أو أكثر تطلق واحدة ٢٩٠

تنبيه: لو حلف بطلاق امرأته وله امرأتان ٢٩٢

باب الكنايات

باب الكنايات ٣٠٥

الموضوع	الصحيفة
تنبيه: حكم ما لو قال: عليَّ يمين لا أفعل كذا ناوياً الطلاق.....	٣٠٦
مطلب: فتاوى الطُّوري كفتاوى ابن نجيم لا يوثق بها.....	٣٠٧
مطلب: بل الواقع بقوله: عليَّ الحرام في زماننا بائن أو رجعي.....	٣١٣
مطلب: لا اعتبار بالإعراب هنا.....	٣١٧
مطلب: فيما لو طلّقها وقال: ثلاثاً بعد ما سكت.....	٣٣٣
مطلب: الصريح يلحق الصريح و البائن.....	٣٣٤
مطلب: المختلعة و المبانة ليست امرأة من كل وجه	٣٥٠
باب تفويض الطلاق	
باب تفويض الطلاق	٣٦٠
أنواع ما يوقعه غيرُه بإذنه ثلاثة.....	٣٦٠
تتمة: لا يبطل خيارها فيما لو نامت قاعدة	٣٧٣
فروع فقهية.....	٣٨٨
باب الأمر باليد	
باب الأمر باليد	٣٩١
اتحادُ المجلس وعلمُها شرطٌ	٣٩٥
حكم ما لو ردَّت جَعْلَ الأمر بيدها هل يرتدُّ بردِّها؟	٤٠١
فروع فقهية.....	٤٠٨
فصل في المشيئة	
فصل في المشيئة	**٤١٢**
هل يملك الزوج الرجوع عن التفويض بأنواعه الثلاثة؟.....	٤١٦
تتمة: لو قال لها: أنتِ طالق كلما شئت فلو طلقت ثلاثا أو ثنتين إلخ..	٤٣٠

الموضوع	الصحيفة

مطلب: في مسألة الهدم..... ٤٣٢

تنبيه: لم يذكر اشتراط نية الزوج فيما لو قال لها إلخ ٤٣٦

مطلب: أنت طالق إن شئت وإن لم تشائي..... ٤٣٨

باب التعليق

باب التعليق ٤٤٢

مطلب: فيما لو حلف لا يحلف فعَلَّقَ..... ٤٤٣

مطلب: لا يحنث بتعليق الطلاق بالتطليق..... ٤٤٤

مطلب: إن لم تتزوجي بفلان فأنت طالق..... ٤٤٧

مطلب: التعليق المراد به المجازاة دون الشرط..... ٤٤٩

شرطُ لزوم التعليق الملكُ..... ٤٥٠

مطلب: في فسخ اليمين المضافة إلى الملك..... ٤٥٨

تنبيه: لو قال لها: أنت طالق ألبتة فترافعا إلخ ٤٥٩

مطلب: في معنى قولهم: ((ليس للمقلد الرجوع عن مذهبه))..... ٤٦٣

مطلب: في مسألة الكوز..... ٤٦٧

مطلب: في ألفاظ الشرط..... ٤٦٨

مطلب: لو حذف الفاء من الجواب..... ٤٧٠

مطلب: المواضع التي يجب اقترانها بالفاء..... ٤٧١

مطلب: ما يكون في حكم الشرط..... ٤٧٣

الكلام على اليمين بـ ((كلما))..... ٤٧٧

مطلب: المنعقد بكلمة ((كلما)) أيمانٌ منعقدةٌ للحال لا يمينٌ واحدةٌ ... ٤٨٠

مطلب: زوال الملك لا يبطل اليمين..... ٤٨١

الموضوع	الصحيفة
تنبيه: إن سكنتُ في هذه البلدة فامرأته طالق إلخ.....	٤٨٢
مطلب مهم: الإضافة للتعريف لا للتقييد فيما لوقال: ((لا تخرج امرأتي من الدار))	٤٨٣
مطلب: اختلاف الزوجين في وجود الشرط.....	٤٨٥
تنبيه: لو علّق الطلاق بمحبة غيرها إلخ.....	٤٩٧
تنبيه: علّق طلاقها بحَبَلها هل يحرم وطؤها؟	٥٠٧
مطلب: فيما لو تكرر الشرط بعطف أو بدونه.....	٥٠٨
مطلب: لو تكررت أداة الشرط بلا عطف فهو على التقديم والتأخير..	٥٠٨
مطلب: مسائل الاستثناء و المشيئة.....	٥١٦
مطلب: الاستثناء يثبت حكمه في صيغ الإخبار لا في الأمر والنهي....	٥١٦
مطلب: الاستثناء يطلق على الشرط لغةً و استعمالاً.....	٥١٦
مطلب: قال : ((أنت طالق)) وسكت ثم قال: ((ثلاثا)) تقع واحدة..	٥١٧
مطلب: فيما لو حلف و أنشأ له آخر.....	٥٢٤
مطلب: فيما لو ادعى الاستثناء وأنكرته الزوجة.....	٥٢٦
تنبيه: رجل قال: لا أكلمه إلا ناسياً فكلمه ناسياً ثم كلمه ذاكراً إلخ..	٥٣٠
مطلب مهم: لفظ : ((إن شاء الله)) هل هو إبطال أو تعليق ؟.....	٥٣٢
أحكام الاستثناء الوضعي.....	٥٤٢
مطلب: فيما لو تعدَّد الاستثناء.....	٥٤٦
مطلب: اليمين تتخصَّص بدلالة العادة والعرف.....	٥٥٦
مطلب: لا يدع فلاناً يسكن هذه الدار.....	٥٥٧
مطلب: المحبوس ليس في الدنيا.....	٥٦٢

الموضوع	الصحيفة

مطلب: الأصل أنَّ شرط الحنث إن كان عدمياً وعجز لا يحنث..... ٥٦٤

تنبيه: صرَّحوا بأنَّ فوات المحل يبطل اليمين..... ٥٦٥

باب طلاق المريض

باب طلاق المريض **٥٦٨**

حكم من لاعَنَها في مرضه ٥٨٣

مطلب: حالَ فشوِ الطاعون هل للصَّحيح حكم المريض؟..... ٥٨٧

تنبيه: اعلم أن ما تأخذه له شبه بالميراث ٥٩٦

مطلب: البيان في الطلاق المبهم إيقاعٌ معلّق، وقيل: إيقاع للحال..... ٥٩٩

تنبيه: مقتضى قول "المصنف" : ((كان فارًّا)) إلخ ٦٠١

باب الرجعة

باب الرجعة **٦١٠**

تنبيه: شرط كون الثنتين في الأمة كالثلاث في الحرة أن لايكون رقُّها ثابتاًإلخ ٦١٨

ما يندب في الرجعة..... ٦٢١

متى تنقطع الرجعة ؟..... ٦٢٩

مطلب: اصطلاح صاحب الهداية و الملتقى في تصحيح الأقوال في المذهب. ٦٣٣

مطلب فيما قيل: ((إنَّ الحَبَل لايثبت إلا بالولادة))..... ٦٣٦

حكم الخلوة بها إن لم يقصد المراجعة..... ٦٤٦

مطلب: في العقد على المُبانة..... ٦٤٧

مطلب: مال أصحابنا إلى بعض أقوال مالك رحمه الله ضرورةً..... ٦٥١

مطلب: حيلة إسقاط عدة المحلّل..... ٦٥٤

مطلب: ما ينفرد به صاحب "القنية" لا يعتمد عليه..... ٦٦٠

الموضوع	الصحيفة
مطلب: كتاب "شرح المشارق" ليس موضوعاً لنقل المذهب.....	٦٦٢
حكم تزوج الثاني بشرط التحليل.....	٦٦٣
مطلب: في حكم لعن العصاة.....	٦٦٦
مطلب: في حيلة إسقاط التحليل بحكم شافعي بفساد النكاح الأول...	٦٧٠
مطلب: مسألة الهدم.....	٦٧٤
مطلب: الإقدامُ على النكاح إقرار بمضي العدة.....	٦٨٠

فهرس الموضوعات

الموضوع — الصحيفة

باب الإيلاء

باب الإيلاء ٥

تعريف الإيلاء ٥

شرط الإيلاء ٨

تنبيه: لو حلف على ترك قربانها بعتق عبده إلخ ٨

حكم الإيلاء ١٠

مدة الإيلاء ١٢

ألفاظ الإيلاء ١٣

حكم ما لو آلى من المطلقة رجعياً ٣٠

مطلب: في قولهم: أنت عليَّ حرام ٤١

تنبيه: قال الخير الرملي: أكثرُ عوامِّ بلادنا لا يقصدون إلخ ٤٦

فروع فقهية ٥٤

باب الخلع

باب الخلع ٥٩

تعريف الخلع ٥٩

تنبيه: مُطْلَقُ لفظ الخلع محمولٌ على الطلاق بعوض ٦٢

شرط الخلع ٦٦

صفة الخلع ٦٦

مطلب: ألفاظ الخلع خمسة ٧١

حكم الخلع ٧٢

مطلب: أبرأتُهُ من كلِّ حقٍّ يكون للنساء على الرجال فطلَّقَها يقعُ بائناً ٧٣

الموضوع	الصحيفة
مطلب: في معنى المُجْتَهَدِ فيه	٧٥
مطلب: تُستعمَلُ ((على)) في الاستعلاءِ واللُّزومِ حقيقةً	٨٧
تنبيه: اتفقوا على أنَّ الجملة للحال في: ((أدِّ إليَّ ألفا وأنت حرٌّ)) لتعذُّرِ عطفِ الخبر على الإنشاء	٩٠
تنبيه: المبارأةُ من ألفاظِ الخلع	٩٨
مطلب: حاصلُ مسائل الخلعِ والمبارأةِ على أربعةٍ وعشرين وجهاً	٩٩
مطلب: حادثة الفتوى: أبرأَتْهُ عن مهرها وعن أعيانٍ معلومةٍ فقال: إن كانت براءَتُكِ صادقةً فأنت طالقٌ.	١٠٢
مطلب: في البراءة بقولها: أبرأَكَ الله	١٠٦
مطلب: في الخلع على نفقة الولد	١٠٧
مطلب: في خلع الصغيرة	١١٢
مطلب: في خلع غير الرَّشيدة	١١٤
مطلب: في خلع الفضولي	١١٥
مطلب: في خلع المريضة	١٢٢
مطلب: في الفَرْقِ بين: على أن تدخلي، وعَلى دخولِكِ، وعلى أنْ تُعطيني	١٢٦
مطلب: في الفرق بين المصدر الصَّريح والمُؤَوَّل	١٢٧
مطلب: في إيجابِ بدلِ الخُلعِ على الزَّوجِ	١٣٥
باب الظهار	
باب الظهار	**١٣٨**
تعريف الظهار.....	**١٣٨**
مطلب: ما يسوغُ فيه الاجتهادُ	١٤١

الموضوع	الصحيفة
مطلب: بلاغاتُ "محمد" رحمه الله مُسنَدَةٌ	١٤٩
فروع فقهية	**١٥٧**
باب الكفارة	
باب الكفارة	**١٦٠**
مطلب: لا استحالةَ في جَعلِ المعصية سبباً للعبادة	١٦٠
تنبيه: ركنُ الكفارةِ الفعلُ المخصوص إلخ	١٦١
لغز: أيُّ حرٍّ ليس له كفارةٌ إلا بالصوم؟	١٧٨
حكم ما لو أطعم مسكيناً واحداً ستين يوماً.....	**١٨٤**
فروع فقهية	**١٩١**
باب اللّعان	
باب اللّعان	**١٩٣**
تعريف اللّعان.....	**١٩٣**
شرط اللّعان	**١٩٥**
سبب اللّعان	**١٩٥**
ركن اللّعان	**١٩٦**
تنبيه: لا يُشرَعُ اللّعان بنفي الولدِ في المجبوب إلخ	٢٠٠
ما يُسقِطُ اللّعانَ بعد وجوبه	٢٠٩
صفة اللّعان	**٢١١**
مطلب: في الدعاء باللّعن على معيَّن.....	٢١٢
حكم ما لو أكذب نفسه بعد اللعان	٢١٧
مطلب: الحمل يحتمل كونه نفخاً وفيه حكاية	٢٢٠

الموضوع	الصحيفة

حكم ما لو نفى الولدَ عندَ التهنئة..... ٢٢٢

فروع فقهية ٢٢٨

باب العنّين وغيرِه

باب العنّين وغيره **٢٣٢**

تعريف العنّين..... **٢٣٢**

تتمة: لو اختلفا في كونه مجبوباً إلخ ٢٣٨

حكم ما لو وجدت المرأة زوجها عنّيناً..... **٢٤٠**

مطلب: لفكِّ المسحور والمربوط ٢٤١

مطلب: في عطف الخاصِّ على العامِّ ٢٤٢

مطلب: في طبائع فصول السنة الأربع ٢٤٣

لو وجدت المرأة زوجها عنّيناً ولم تخاصم زماناً هل يبطل حقُّها؟..... **٢٥٠**

حكم ما لو ادَّعى الوطءَ وأنكرتْهُ..... **٢٥٠**

باب العدة

باب العدة **٢٦٠**

مطلب: عشرون موضعاً يعتدُّ فيها الرجلُ ٢٦٢

سبب وجوب العدَّة..... **٢٦٥**

شرط العدَّة..... **٢٦٦**

ركن العدة **٢٦٦**

أنواع العدة **٢٦٧**

تنبيه: لو انقطع دمُها فعالجَتْهُ بدواء إلخ ٢٧٠

مطلب: حكاية"شمس الأئمة السرخسي" مع السلطان..... ٢٧١

الموضوع	الصحيفة
مطلب: حكاية "أبي حنيفة" في الموطوءةِ بشبهةٍ	٢٧٣
مطلب: في عدَّةِ الصغيرة المراهقة	٢٧٤
مطلب: في الإفتاء بالضعيف	٢٧٧
مطلب: في عدَّة زوجةِ الصغيرِ	٢٨٢
مطلب: في عدَّة الموت	**٢٨٣**
مطلب: في سنِّ الإياسِ	٣٠١
تنبيه: هل يؤخذ بقولها أنَّها بلَغت سنَّ اليأس؟	٣٠٢
مطلب: عدَّةُ المنكوحة فاسداً والموطوءةِ بشبهة	٣٠٣
مطلب في النكاح الفاسد والباطل	٣٠٣
مطلب في وطْءِ المعتدَّةِ بشبهةٍ	٣١٠
تنبيه: يمكن انقضاء العدَّتين معاً إلخ	٣١٣
مطلب: الدُّخولُ في النكاح الأوَّل دخولٌ في الثّاني في مسائلَ	٣٣١
مطلب: في المنعيِّ إليها زوجُها	٣٤٣
فصل في الحِداد	
فصل في الحداد	**٣٤٦**
تعريف الحداد	**٣٤٦**
لا حدادَ على سبعة	**٣٥٣**
تنبيه: لا تُمنَعُ من تجميل فراش وأثاثِ بيت إلخ	٣٥٣
حكم لبس الزوجة السَّواد في حقِّ زوجها	**٣٥٦**
حكم خِطْبة المعتدة	**٣٥٧**
حكمُ خروجِ المعتدة من بيتها	**٣٦١**

الموضوع	الصحيفة

مطلب: الحقُّ أنَّه على المفتي أن ينظرَ في خصوصِ الوقائع ٣٦٢

فروع فقهية **٣٧٥**

فصل في ثبوت النَّسب

فصل في ثبوت النَّسب..... **٣٧٨**

مطلب: في ثبوت النَّسب من المطلَّقة ٣٨٣

مطلب: في ثبوت النَّسب من الصغيرة ٣٨٧

مطلب: لم يذكر ما إذا اعتُرِفَ بالحَبَل إلخ..... ٣٩٧

تنبيه: لا تُسمَعُ بينته ولا بيِّنةُ ورثتِه على تاريخ نكاحها إلخ ٤٠٢

مطلب: الفِراشُ على أربعِ مراتبَ ٤١٤

مطلب: في ثبوت كراماتِ الأولياءِ والاستخداماتِ ٤١٤

فروعٌ فقهيةٌ **٤٢٠**

باب الحضانة

باب الحضانة **٤٢٩**

مطلب: شروطُ الحاضنة ٤٣٠

تنبيه: وقعت حادثة الفتوى وهي: صغيرٌ ماتتْ أُمُّهُ إلخ ٤٣٩

متى تستحقُّ الحاضنةُ أجرةَ الحضانة؟..... **٤٤٣**

مطلب: في لزومِ أجرةِ مَسكَنِ الحضانةِ ٤٤٧

مطلب: لو كان الإخوةُ أو الأعمامُ غيرَ مأمونينَ لا تسلَّمُ المحضونةُ إليهم... ٤٥٣

تنبيه: اشترطَ في "البدائع" في العصَبة اتِّحاد الدِّين ٤٥٣

حكم الحاضنة الذِّمية..... **٤٥٦**

متى يسقط حقُّ الحاضنة بالحضانة؟..... **٤٥٧**

الموضوع	الصحيفة
تنبيه: حاصلُ ما ذكره في الولد إذا بلغ إلخ.....	٤٧٠
حكم خروجِ المطلَّقة بالولد من بلدة إلى أخرى.....	**٤٧١**
باب النَّفقة	
باب النَّفقة	**٤٧٩**
مطلب: اللفظ جامدٌ ومشتق.....	٤٧٩
مطلب: لا تجب على الأب نفقةُ زوجةِ ابنه الصغير	٤٨٣
تنبيه: قال في "الشرنبلالية": هذا إذا كان في تزويج الصغير مصلحةٌ ولا مصلحةَ في تزويج قاصر إلخ.....	٤٨٤
تنبيه: صرَّحوا ببيان اليَسَار والإعسار في نفقة الأقارب	**٤٨٨**
مطلب: لانفقة لإحدى عشْرَةَ	٤٩١
تنبيه: تزوُّجُ معتدَّةِ البائنِ إنما لا يُسقطُ نفقَتَها مادامتْ في بيت العدَّة ...	٤٩٢
مطلب: لا يلزمُهُ لها القهوَةُ والدُّخانُ	٥٠٤
مطلب: في أخْذِ المرأةِ كفيلاً بالنفقة	٥١٠
تنبيه: هذه الكفالةُ تتضمَّنُ زمانَ العدَّةِ أيضاً إلخ	٥١٣
مطلب: فيما لو زُفَّتْ إليه بلا جَهَازٍ يليق به	٥١٩
مطلب: في الإبراء عن النفقة	**٥٢١**
مطلب في نفقةِ خادمِ المرأة	٥٢٨
حكم ما لو أعسر الزَّوج بالنفقة هل للزوجة الفسخ؟.....	**٥٣٣**
تنبيه: إن لم تجد مَنْ تستدين منه عليه اكتسبَتْ إلخ	٥٣٧
مطلب: في الأمرِ بالاستدانةِ على الزَّوج	٥٣٧
مطلب: في الصلح عن النفقة	٥٤١

الموضوع	الصحيفة
مطلب: لا تصير النَّفقة دَيْناً إلا بالقضاء أو الرضا	٥٤٤
تنبيه: حكم نفقة العدّة إذا لم تقبضها حتى انقضت العدة	**٥٤٧**
مطلب: في بيع العبد لنفقة زوجته	٥٥٣
مطلب: في مَسْكنِ الزَّوْجةِ	**٥٦٢**
حكم ما لو أراد الزوج أن يُسكن زوجته مع ضرَّتِها أو أحمائها	**٥٦٦**
مطلب: في الكلام على المُؤْنِسَةِ.....	٥٦٩
حكم خروج الزوجة لزيارةِ والديها	**٥٧٠**
مطلب: في مَنْعِ النِّساءِ من الحمَّامِ	٥٧٦
مطلب: في فَرْضِ النَّفقةِ لزوجةِ الغائب	٥٧٧
مطلب: المسائل التي يُفْتَى فيها بقول "زُفر"	٥٨٨
مطلب: في نفقة المطلَّقةِ	٥٩٢
حكم النفقة لمعتدة موتٍ.....	**٥٩٦**
مطلب في الكلام على نفقة الأقارب	**٦٠٠**
مطلب: الصغيرُ المكتسِبُ نفقتُهُ في كسبه لا على أبيه	٦٠١
تنبيه: الفقيرُ لا يجبُ عليه نفقةُ غيرِ الأصولِ والفروعِ والزَّوجةِ	٦١١
مطلب: في نفقةِ زوجةِ الأبِ	٦١٣
مطلب: أمَرَ غيرَه بالإنفاقِ ونحوِهِ هل يرجعُ ؟	٦١٧
مطلب في إرضاع الصغير	٦١٩
مطلب: في نفقة الأصول.....	**٦٢٧**
مطلب: تجب النفقة من فاضل الكسب على المعتمد	٦٢٧
مطلب: صاحبُ الفتح "ابنُ الهمام" مِنْ أهل الاجتهاد	٦٢٩
مطلب: ضابطٌ في حصر أحكام نفقة الأصول والفروع	٦٣٥

الموضوع	الصحيفة
مطلب: في نفقة قرابة غيرِ الوِلادِ من الرَّحمِ المَحْرمِ	٦٤٥
مطلب: الزَّمانةُ تكون في ستَّةٍ	٦٤٧
حكم النَّفقة مع اختلاف الدِّين.....	**٦٥٦**
مطلب: في مواضعَ لا يضمنُ فيها المنفقُ إذا قصَدَ الإصلاح	٦٦٠
مطلب: في نفقة المملوك	٦٧٤

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

كتاب العتق

كتاب العتق..... ٥
تعريفه: لغة وشرعاً..... ٦
ركن العتق..... ٨
صفة العتق..... ٨
مطلب: الفقهاء لا يعتبرون الإعراب..... ١٧
مطلب في كنايات الإعتاق..... ٢٥
مطلب في مِلْكِ ذي الرَّحِم المَحْرَمِ..... ٣٨
المسائل التي يتبع فيها الحَمْل أمَّه..... ٥٢
مطلب في حكم المتولّد بين شاةٍ وغيرها..... ٥٣
مطلب: أهل الحرب كلُّهم أرقَّاء..... ٥٥
مطلب: الشَّرَفُ لا يَثبُتُ من جهة الأم الشريفة..... ٦١
مطلب: يُتصوَّرُ هاشميٌّ رقيقٌ والداه هاشميان..... ٦٢

باب عتق البعض

باب عتق البعض..... ٦٦
مطلب في الفرق بين: ((إن لم يدخل)) وبين: ((إن لم يكن دخل))..... ٨٥
حكم ما لو ملك قريبَهُ بسببٍ ما مع رجلٍ آخر..... ٨٦
الوَلاءُ بين المعْتِقِ والمدبِّر أثلاثاً..... ٩٢
مطلب: أمُّ الولدِ لا قيمة لها خلافاً لهما..... ٩٥
هل التهديدُ بالطلاقِ كالطلاق؟..... ١٠٤

فروع فقهية ١١٥

باب الحلف بالعتق

باب الحلف بالعتق ١١٦

مطلب: تحقيقٌ مهمٌّ في (يومئذ) ١١٧

فروع فقهية ١٢٢

باب العتق على جُعْل

باب العتق على جُعْل ١٢٤

تنبيه: العتقُ بالتَّخْلية لا يَخُصُّ العتقَ المعلَّقَ ١٣٠

فرع: أَعْتِقْ عنّي عبداً وأنت حرٌّ ١٤٥

باب التدبير

باب التدبير ١٤٧

مطلب في الوصية للعبد ١٥٠

مطلب في شرط واقفِ الكتبِ الرهنَ بها ١٥٥

ولد المدبَّرة مدبَّرٌ ١٦٣

مطلب: الكمال بن الهمام من أهل الترجيح ١٦٦

فرع: قال مريض: أعتقوا غلامي إلخ ١٧٠

باب الاستيلاد

باب الاستيلاد ١٧٢

حكم المستولَدَةِ ١٨٤

مطلب في القضاء بجواز بيع أمِّ الولد ١٨٥

مطلب في قضاء القاضي بخلاف مذهبه ١٨٦

مطلب: خصومةُ الذِّمِّي أشدُّ من خصومةِ المسلم ١٩٣

فروع فقهية ٢١٣

كتاب الأيمان

كتاب الأيمان ٢١٦
تعريف اليمين لغةً وشرعاً ٢١٦
مطلب: حلف لا يحلف حَنِثَ بالتعليق إلا في مسائل ٢١٨
شرط اليمين ٢٢٠
مطلب في يمين الكافر ٢٢٠
حكم اليمين ٢٢٢
ركن اليمين ٢٢٢
مطلب في حكم الحلف بغير الله تعالى ٢٢٢
اليمين الغموس ٢٢٤
مطلب في معنى الإثم ٢٢٧
اليمين اللغو ٢٢٨
اليمين المنْعَقِدة ٢٣٢
مطلب في الفرق بين السهو والنسيان ٢٣٥
القسم بالله تعالى ٢٤٠
القسم بصفة من صفاته تعالى ٢٤٥
القسم بغير الله كالنَّبي والقرآن والكعبة ٢٤٨
مطلب في الحلف بالقرآن ٢٤٨
مطلب تتعدد الكفارة لتعدُّد اليمين ٢٥٣
القسم بقوله: لعمرُ الله وايمُ الله ٢٥٨
القسم بقوله: إن فَعَلَ كذا فهو كافر ٢٦٣

مطلب: حروف القسم..... ٢٧٨
مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم..... ٢٨٣
مطلب: كفارة اليمين..... ٢٨٨
مَصْرِفُ الكفَّارةِ مَصْرِفُ الزَّكاة..... ٢٩٦
لا كفارة بيمين كافر..... ٢٩٦
حكم ما لو حلف على معصية..... ٢٩٧
مطلب: استعملوا لفظ ((ينبغي)) بمعنى: ((يجب))..... ٢٩٩
مطلب في تحريم الحلال..... ٢٩٩
مطلب: حلف لا يأكل معيَّناً فأكل بعضه..... ٣٠٤
مطلب: لا أذوق طعاماً ولا شراباً حَنِثَ بأحدهما بخلاف: لا أذوق طعاماً وشراباً..... ٣٠٥
مطلب: الجمعُ المضافُ كالمنكَّرِ بخلاف المعرَّفِ بأل..... ٣٠٧
مطلب: كلُّ حِلٍّ عليَّ حرام..... ٣٠٨
مطلب: تعارفوا ((الحرام يلزمني)) و((الطلاق يلزمني))..... ٣٠٩
مطلب في أحكام النذر..... ٣١٤
حكمُ نَذْرِ ما ليسَ من جنسِهِ فرضٌ..... ٣١٩
نذر أن يذبح ولده فعليه شاةٌ..... ٣٢٩
مطلب: النَّذرُ غيرُ المعلَّقِ لا يختصُّ بزمان ومكان ودرهم وفقير..... ٣٣٢

باب اليمين في الدخول والخروج والسُّكنى والإتيان والركوب وغير ذلك

باب اليمين في الدخول والخروج والسُّكنى والإتيان والركوب وغير ذلك... ٣٤٠
مطلب: الأيمانُ مبنيَّةٌ على العُرْفِ..... ٣٤٠

مبحثٌ مهمٌّ في تحقيق قولهم: الأيمان مبنيَّةٌ على الألفاظ لا على الأغراض ٣٤١
حلف لا يدخل داراً فدخلها خَرِبةً..... ٣٤٨
مطلب: حلف لا يسكن هذه الدار إلخ..... ٣٦٢
مطلب: إن لم أخرج فكذا فَقُيِّد أو مُنِع حَنِثَ..... ٣٦٦
مطلب: حلف لا يُساكِن فلاناً..... ٣٦٩
مطلب: حلف لا يخرج إلى مكَّة ونحوها..... ٣٨٣
تنبيهٌ: حلف ليسافرنَّ..... ٣٨٥
مطلب: حلف ليأتينَّهُ إن استطاع..... ٣٨٨
مطلب: لا تخرجي إلا بإذني..... ٣٩٠
مطلب: لا يدخل دار فلان يُرادُ به نِسبةُ السُّكنى..... ٣٩٥
مطلب: لا يضع قَدَمهُ في دار فلان..... ٣٩٧
مطلب في يمين الفور..... ٣٩٨
مطلب: إن ضربتَني ولم أضربْكَ..... ٤٠٤
مطلب: حلف لا يركب دابَّةَ فلان..... ٤٠٥

باب اليمين في الأكل والشُّرْبِ واللُّبْسِ والكلام

باب اليمين في الأكل والشُّرْبِ واللُّبْسِ والكلام..... ٤٠٩
مطلب في الفرق بين الأكل والشرب والذَّوق..... ٤١٣
مطلب: حلف لا يأكل من هذه النَّخْلة..... ٤١٤
مطلب: إذا تعذَّرت الحقيقةُ أو وُجِدَ عُرْفٌ بخلافها تُرِكَتْ..... ٤١٤
مطلب فيما لو وَصَلَ غُصْن شجرة بأخرى..... ٤١٥
مطلب: لا يُكلِّم هذا الصبيَّ..... ٤٢٢
حلف لا يذوق من هذا الخَمْر فصار خلاًّ..... ٤٢٣

مطلب: حلف لا يأكل لحماً..... ٤٢٧
مطلب في اعتبار العُرْفِ العمليِّ كالعُرْفِ اللَّفظيِّ..... ٣٢٨
مطلب: لا يأكل هذا البُرَّ..... ٤٣٤
مطلب: لا يأكل خبزاً..... ٤٣٨
مطلب: لا يأكل طعاماً..... ٤٤٠
مطلب: لا يأكل فاكهة..... ٤٤٤
مطلب: حلف لا يأكل حَلْوى..... ٤٤٥
مطلب: لا يأكل إداماً ولا يأتدم..... ٤٤٨
مطلب: عُرِضَ عليه اليمينُ فقال: نعم..... ٤٥١
مطلب في بيان التغدِّي..... ٤٥٣
مطلب: لا يتغدَّى أَوْ لا يتعشَّى..... ٤٥٥
مطلب: قال: إن أكَلْتُ أو شربْتُ ونوى معيَّناً لم يَصِحَّ..... ٤٥٦
مطلب: نيَّةُ تخصيص العامِّ تَصِحُّ ديانةً لا قضاءً خلافاً للخصَّاف..... ٤٦٣
مطلب: إذا كان الحالف مظلوماً يُفتَى بقول "الخصَّاف"..... ٤٦٦
مطلب: النيِّةُ للحالف لو بطلاقٍ أو عتاقٍ..... ٤٦٧
مطلب: حلف لا يشرب من دِجلةَ فهو على الكَرْعِ..... ٤٦٩
مطلب: تصوُّرُ البرِّ في المستقبل شرطُ انعقادِ اليمين وبقائِها..... ٤٧٢
مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكوز ولا ماءَ فيه أو كان فيه ماءٌ فصُبَّ ٤٧٣
مطلب في قولهم: الدُّيونُ تُقْضَى بأمثالها..... ٤٧٩
مطلب: حلف ليصعدنَّ السماءَ أو ليقلبنَّ الحجر ذَهَباً..... ٤٨٠
مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء..... ٤٨١
مطلب: حلف لا يكلِّمُهُ..... ٤٨٤

مطلب: حلف لا يكلِّمُهُ شهراً فهو مِنْ حين حَلِفه..... ٤٩٢
مطلبٌ مهمٌّ: لا يكلِّمُهُ اليومَ ولا غداً ولا بعد غدٍ فهي أيمانٌ ثلاثة.... ٤٩٢
مطلب: أنت طالق يومَ أكلِّم فلاناً فهو على الجديدَيْنِ..... ٤٩٦
مطلب: إن كلَّمتُهُ إلا أن يَقدُمَ زيدٌ أو حتى..... ٤٩٧
مطلب: لا أفعل كذا ما دام كذا..... ٥٠١
مطلب: لا أفارِقُكَ حتى تقضيَني حقِّي اليومَ..... ٥٠٢
مطلب: حلف لا يفارقني ففرَّ منه يحنث..... ٥٠٣
مطلب: حلف لا يكلِّمُ عبدَ فلان أو عِرْسَه ثم زالت الإضافةُ ببيع أو طلاق.. ٥٠٥
مطلب: لا أكلِّمه الحين أو حيناً..... ٥١١
مطلب: لا أكلمه غرَّة الشهر أو رأس الشهر..... ٥١٢
حلف لا يكلِّمهُ الدَّهرَ أو الأبدَ..... ٥١٤
مطلب في المسائل التي تَوَقَّفَ فيها "الإمام"..... ٥١٥
مطلب: الجمع لا يُسْتَعمل لواحد إلا في مسائل..... ٥٢٣
مطلب: تحقيقٌ مهمٌّ في الفرق بين: لا أكلم عبيد فلان أو زوجاته أو النساء أو نساء..... ٥٢٤

باب اليمين في الطلاق والعتاق

باب اليمين في الطلاق والعتاق..... ٥٢٧
مطلب: أوَّلُ عبدٍ أشتريه حرٌّ..... ٥٣٠
مطلب: إن ولدْتِ فأنتِ كذا حَنِثَ بالميت بخلاف: فهو حرٌّ..... ٥٣٦
مطلب: كلُّ عبدٍ بشَّرَني بكذا حرٌّ..... ٥٣٨
مطلب: النيةُ إذا قارنت علةَ العتق صحَّ التكفير..... ٥٤٢
مطلب: إن تسرَّيتُ أمَةً فهي حُرَّةٌ..... ٥٤٥

مطلب: كلُّ مملوك حرٌّ..... ٥٤٨
مطلب: لا أكلِّم هذا الرجل، أو هذا وهذا..... ٥٥١
مطلب في استعمال ((حتى)) للغاية وللسببيَّةِ وللعطف..... ٥٥٣
مطلب: إن لم أُخبِر فلاناً حتى يضرَبك..... ٥٥٤
مطلب: إن لم أضربك حتى يَدْخُل الليل..... ٥٥٤
مطلب: إن لم آتك حتى أتغدَّى..... ٥٥٤
مطلب: لا يلتحق الشرطُ بعد السكوت سواءٌ كان له أو عليه..... ٥٥٥

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها

باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها..... ٥٥٦
مطلب: حلف لا يتزوج..... ٥٦٦
مطلب: حلف لا يُزوِّجُ عبده..... ٥٦٦
مطلب في العقود التي لا بدَّ من إضافتها إلى الموكِّلِ..... ٥٧٢
مطلب: قال: إن بعتُهُ أو ابتعته فهو حرٌّ فعَقَدَ بالخيار لنفسه عَتَقَ..... ٥٨٢
مطلب: إذا دخلت أداة الشرط على ((كان)) تبقى على معنى المُضيِّ..... ٥٩٠
مطلب: قالت له: تزوجْتَ عليَّ؟ فقال: كلُّ امرأة لي طالقٌ طلقت المحلِّفةُ ٥٩٢
مطلب: النكرةُ تدخل تحت النكرة، والمعرفةُ لا تدخل..... ٥٩٦
مطلب: قال: عليَّ المشيُ إلى بيت الله تعالى أو الكعبة..... ٥٩٩
مطلب: إن لم أحجَّ العامَ فأنتَ حرٌّ فشهدا بنَحْره بالكوفة لم يَعتِقْ... ٦٠١
مطلب: شهادة النَّفيِ لا تُقبَل إلا في الشروط..... ٦٠١
مطلب: حلف لا يصوم حَنِثَ بصوم ساعة..... ٦٠٣
مطلب: حلف لا يصليِّ حَنِثَ بركعة..... ٦٠٨
مطلب: حلف لا يَؤُمُّ أحداً..... ٦١١

مطلب: حلف لا يَحُجُّ..... ٦١٦
مطلب في معنى الهدي..... ٦١٧
مطلب في الفرق بين تعيين المكان في الهدي دون النذر..... ٦١٧
مطلب: إن لبسْت من مَغْزُولِكِ فهو هَدْيٌ..... ٦١٨
مطلب: حلف لا يلبس حُلِيّاً..... ٦٢١
مطلب: حلف لا يجلس على الأرض أو لا ينام على هذا الفراش
أو هذا السرير..... ٦٢٤

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك..... ٦٢٩
مطلب: تُرَدُّ الحياة إلى الميت بقَدْرِ ما يُحِسُّ بالألم..... ٦٢٩
مطلب في سماع الميت الكلام..... ٦٣٠
مطلب: الشهر وما فوقه بعيدٌ..... ٦٣٩
مطلب: ليقضينَّ دَينه فقضاه نَبَهْرجةً أو زُيُوفاً أو سَتُّوقةً..... ٦٤١
مطلب: المسائل الخمس التي جعلوا الزُّيوف فيها كالجياد..... ٦٤٤
مطلب: لأقضينَّ مالَكَ اليوم..... ٦٤٤
مطلب: لا يقبض دَيْنَهَ درهماً دون درهم..... ٦٥٠
مطلب: حلف لا يأخُذُ ما له على فلان إلا جُمْلةً..... ٦٥١
مطلب: إن أنفقتَ هذا المال إلا على أهلك فكذا فأنفق بعضه لا يحنث.... ٦٥١
مطلب: حلف لا يشكوه إلا من حاكم السياسة ولم يَشْكُهُ أصلاً لم يحنث.. ٦٥٣
مطلب: حلف لا يفعل كذا تَرَكه على الأبد..... ٦٥٤
مطلب: حلف ليفعلنَّه بَرَّ بمرَّة..... ٦٥٦
مطلب: حلَّفه والٍ ليُعْلِمَنَّه بكلِّ داعرٍ..... ٦٥٧

مطلب: لا تخرج امرأته إلا بإذنه..... ٦٦٠
مطلب: حلف ليهبنَّ له فوهب له فلم يقبل برَّ، بخلاف البيع ونحوه... ٦٦٢
مطلب: حلف لا يَشَمُّ ريحاناً..... ٦٦٣
مطلب: حلف لا يتزوج فزوَّجَهُ فضوليٌّ..... ٦٦٤
مطلب: قال: كلُّ امرأة تدخل في نكاحي فكذا..... ٦٦٦
مطلب: حلف لا مال له..... ٦٧١
مطلب: الديون تُقْضَى بأمثالها..... ٦٧١
مطلب: قال لغيره: والله لتفعلنَّ كذا فهو حالف..... ٦٧٢
مطلب: قال: والله لا تَقُمْ فقام لا يحنث..... ٦٧٢
مطلب: قال: لتفعلنَّ كذا فقال: نعم..... ٦٧٣
مطلب: حلف لا يدخل فلانٌ دارَهُ..... ٦٧٤
مطلب في الفرق بين ((لا يدعه يدخل)) وبين ((لا يدخل))..... ٦٧٥

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

كتاب الحدود

كتاب الحدود ٥

تعريف الحدِّ لغةً وشرعاً ٥

حكم الشَّفاعة في الحدود ٧

مطلبٌ: التوبة تُسقِطُ الحدَّ قبل ثبوته ٨

مطلبٌ: أحكامُ الزِّنى ٩

مطلبٌ: الزِّنى شرعاً لا يختصُّ بما يُوجِبُ الحدَّ، بل أعمُّ ١٠

هل يُشترَطُ لإقامةِ الحدِّ علمُ الزَّاني بتحريم الزِّنى؟ ١٤

ثبوتُ الزِّنى بشهادةِ أربعةٍ ١٧

كيفية سؤال الشُّهود عن الزِّنى ١٩

ثبوت الزِّنى بالإقرار ٢٣

حكمُ ما لو رجع عن إقراره قبل الحدِّ أو في وسطه ٢٨

رَجْمُ المُحْصَنِ ٣١

جَلْدُ غير المُحْصَنِ ٣٨

مطلبٌ في الكلام على السِّياسة ٤٩

مطلبٌ: شرائطُ الإحصان ٥٤

باب الوطء الذي يُوجِبُ الحدَّ والذي لا يُوجِبه

باب الوطء الذي يُوجِبُ الحدَّ والذي لا يُوجِبه ٦١

الشُّبهةُ ثلاثة أنواع ٦٣

مطلبٌ في بيان شبهة المَحَلِّ ٦٤

مطلبٌ في بيان شبهة الفعل..... ٧١
مطلبٌ: الحكمُ المذكورُ في بابه أولى من المذكور في غيرِ بابه..... ٧٣
مطلبٌ في بيان شبهة العقد..... ٧٨
مطلبٌ: إذا استحلَّ المحرَّمَ على وجه الظَّنِّ لا يُكفَرُ كما لو ظنَّ علم الغيب. ٨٠
مطلبٌ في حكمِ وطء الدَّابَّة..... ٨٧
مطلبٌ فيمن وطئَ من زُفَّتْ إليه..... ٨٨
مطلبٌ في حكمِ وطء الدُّبر..... ٩٠
مطلبٌ في حكم اللِّواطة..... ٩١
مطلبٌ: حكمُ الاستمناء باليد..... ٩٣
مطلبٌ: لا تكون اللِّواطة في الجنة..... ٩٣

باب الشَّهادة على الزِّنى والرجوع عنها

باب الشَّهادة على الزِّنى والرجوع عنها..... ١٠٤
مطلبٌ: المواضع التي يحلُّ فيها النظرُ إلى عورة الأجنبي..... ١١٨

باب حدِّ الشُّرب

باب حدِّ الشُّرب..... ١٢٢
مطلبٌ في نجاسة العَرَق ووجوب الحدِّ بشربه..... ١٢٥
عشرةٌ لا يُحدُّون للشُّرب..... ١٢٩
كيفية ثبوت الشُّرب..... ١٣١
بيان حقيقة السُّكر..... ١٣٦
حكمُ ما لو ارتدَّ السَّكران..... ١٣٦
مطلبٌ: في البَنْج والأفيون والحشيشة..... ١٣٨

باب حدِّ القذف

باب حدِّ القذف..... ١٤٣
تعريف القذف لغةً وشرعاً..... ١٤٣
قذفُ غيرِ المُحْصَنِ كبيرةٌ أم صغيرةٌ؟..... ١٤٣
ثبوتُ القذفِ..... ١٤٥
بيان شروط المقذوف..... ١٤٨
مطلبٌ: الشَّرف من الأمِّ فقط غيرُ معتبر..... ١٦٧
حكم ما لو اجتمعت عليه أجناسٌ مختلفةٌ من الحدود..... ١٦٩
مطلبٌ: هل للقاضي العفوُ عن التعزير؟..... ١٧٧
حكمُ ما لو أقرَّ بولدٍ ثم نفاه..... ١٨٠
مطلبٌ: لا تُسمَعُ البيِّنةُ مع الإقرار إلا في سبعٍ..... ١٨٩
يُكتفى بحدٍّ واحدٍ لجنايات اتَّحَدَ جنسها..... ١٩١

باب التَّعزير

باب التَّعزير..... ٢٠٢
تعريف التَّعزير لغةً وشرعاً..... ٢٠٢
أكثرُ التعزير..... ٢٠٣
أقلُّ التعزير..... ٢٠٥
يكون التعزير بأمورٍ غير الضرب..... ٢٠٨
مطلبٌ في التَّعزير بأخذ المال..... ٢٠٩
مطلبٌ: يكون التَّعزير بالقتل..... ٢١٢
مطلبٌ: لو قتل الغلامُ اللُّوطيَّ بجارحٍ أو بدونه فدمُهُ هَدَرٌ..... ٢١٣
حكمُ ما لو وَجَدَ رجلاً مع امرأته أو مَحْرمِهِ..... ٢١٤
التَّعزير الواجب حقاً لله تعالى يقيمه كلُّ مسلم حالَ مباشرة المعصيَّة..... ٢٢٢

مطلبٌ: التَّعزير قد يكون بدون معصية ٢٢٧
مطلبٌ: يُنفى مَنْ خِيْفَ فتنةٌ بجمالِهِ سيَّما من كان صبيحاً أمردَ أو يُحبسُ لئلا يزيد بالنَّفي فِتْنَتُهُ ٢٢٧
ما يوجبُ التعزيرَ ٢٢٩
ألفاظٌ توجبُ التعزير ٢٣١
مطلبٌ في الجرح المجرَّد ٢٣٢
السَّبُّ يُوجِبُ التَّعزير لو المخاطبُ من الأشراف ٢٤٤
مطلبٌ فيما لو شتم رجلاً بألفاظ متعدِّدة ٢٥٠
يجوز في التَّعزير الإبراء والعفو ٢٥٠
مطلبٌ في تعزير المتَّهم ٢٥٧
يُعزَّر المسلمُ بشتمه ذمياً ٢٦١
المسائل التي للزَّوج فيها أن يُعزِّر زوجته ٢٦٢
حكمُ ما لو رأى مُنْكَراً من والديه ٢٦٦
هل يمنع الصِّغر وجوبَ التعزير؟ ٢٦٧
مطلبٌ فيما إذا ارتحل إلى غير مذهبه ٢٧٢
مطلبٌ: العاميُّ لا مذهب له ٢٧٤
بيان معنى التشهير بشاهد الزور ٢٨١

كتاب السَّرقة

كتاب السَّرقة ٢٨٣
تعريف السَّرقة لغةً وشرعاً ٢٨٣-٢٨٤
لا قطع في أقلَّ من عشرة دراهم ٢٨٦
بيان الحرز ٣٠٦

ثبوت السرقة بإقرار السارق ٣٠٨
ثبوت السرقة بشهادة رجلين ٣٠٩
مطلبٌ: ترجمة "عصام بن يوسف" ٣١٣
مطلبٌ في جواز ضرب السَّارق حتى يُقِرَّ ٣١٤
مطلبٌ في ضمان السَّاعي ٣١٧
حكم ما لو تشارك جَمْعٌ في سرقة ٣٢٠
ما يشترط للقطع ٣٢١
بيان ما يقطع السارق بسرقته ٣٢٣
بيان ما لا يقطع السارق بسرقته ٣٢٥
مطلبٌ في أخذ الدائن من مال مديونه من خلاف جنسه ٣٣٩
مطلبٌ: يُعذَرُ بالعمل بمذهب الغير عند الضَّرورة ٣٣٩
للإمام قتلُ السَّارق ـ إن عاد للسَّرقة ـ سياسةً ٣٦٤

باب كيفيَّة القطع وإثباته

باب كيفيَّة القطع وإثباته ٣٦٦
حكم تعليق يد السارق في عنقه ٣٦٨
هل يُقْطَعُ السَّارق إن عاد للسرقة ثالثاً ورابعاً؟ ٣٧٠
حكمُ ما لو سرق شيئاً وردَّه قبل الخصومة ٣٨٨
لا يجتمع قطعٌ وضمانٌ عندنا ٣٩٢

باب قطع الطَّريق

باب قطع الطَّريق ٤٠١
يجوز أن يُقاتِل دونَ ماله ويَقْتُلَ من يُقاتِلهُ عليه ٤١٥
حكمُ ما لو تكرّر الخَنْقُ منه ٤٢٣

كتاب الجهاد

كتاب الجهاد..... ٤٢٨
مطلبٌ في فضل الجهاد..... ٤٢٨
مطلبٌ: المواظبةُ على فرائض الصلاة في أوقاتها أفضلُ من الجهاد..... ٤٣٠
مطلبٌ في تكفير الشَّهادة مظالمَ العباد..... ٤٣١
مطلبٌ فيمن يريد الجهاد مع الغنيمة..... ٤٣٩
تعريف الجهاد لغةً وشرعاً..... ٤٤٢
مطلبٌ في الرِّباط وفضله..... ٤٤٣
مطلبٌ في بيان من يجري عليهم الأجرُ بعد الموت..... ٤٥٣
مطلبٌ: المُرابِط لا يُسْأَلُ في القبر كالشَّهيد..... ٤٥٣
حكمُ الجهاد..... ٤٥٤
متى يكون الجهاد فرْضَ كفاية؟..... ٤٥٤
مطلبٌ في الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية..... ٤٥٦
بيان من لا يفرض عليه الجهاد..... ٤٥٩
مطلبٌ: طاعةُ الوالدين فرضُ عينٍ..... ٤٦٠
حكمُ جهادِ المرأة..... ٤٦٨
متى يكون الجهاد فرضَ عينٍ؟..... ٤٧١
مطلبٌ: إذا عَلِمَ أنَّه يُقتَلُ يجوز له أن يُقاتِل بشرط أن يَنكِيَ فيهم، وإلا فلا، بخلاف الأمر بالمعروف..... ٤٧٣
ما يعرضه قائد المسلمين على العدو..... ٤٧٩
مطلبٌ في أنَّ الكفار مخاطبون..... ٤٨٠
لا يَحِلُّ لنا أن نقاتل من لم تَبْلُغه الدَّعوة إلى الإسلام..... ٤٨١

حكمُ ما لو تترَّس العدو ببعض المسلمين ٤٨٤
حكمُ السَّفر بالقرآن وبما يجب تعظيمه إلى أرض العدو ٤٨٥
مطلبٌ: لفظ ((ينبغي)) يستعمل في المندوب وغيره عند المتقدِّمين ٤٩٠
مطلبٌ في بيان نسخ المُثْلةِ ٤٩١
مَنْ لا يجوز قتلُه من العدو ٤٩٥
حكمُ ما لو قَتَلَ المسلمُ من لا يَحِلُّ قتلهُ منهم ٥٠٠
لا يحل للفرع أن يبدأ أَصْلَهُ المشركَ بقتلٍ ٥٠٤
حكمُ مصالحة العدو على مال ٥٠٧
حكمُ إعلام العدو بنقض الصلح معهم ٥٠٨
حكمُ بيع العدو ما فيه تقويتهم على الحرب ٥١٠
بحثُ الأمان ٥١٢
مطلبٌ: لو قال: على أولادي ففي دخولِ أولاد البنات روايتان ٥١٩
مطلبٌ: لو قال: على أولاد أولادي يدخلُ أولادُ البنات ٥٢١
مطلبٌ: في دخولِ أولادِ البنات في الذُّرِّيَّة روايتان ٥٢١
حكم نقض إمام المسلمين الأمانَ ٥٢٢

باب المَغْنَم وقِسْمته

باب المَغْنَم وقِسْمته ٥٢٥
مطلبٌ: بيان معنى الغنيمة والفيء ٥٢٥
ما يفعلُ الإمام بالأسرى ٥٣٢
حكم فداء أسارى الكفَّار ٥٣٥
مطلبٌ في قِسْمة الغنيمة ٥٤٣
مطلبٌ في أنَّ معلوم المستحِقِّ من الوقف هل يُورَث؟ ٥٤٩

فصل في كيفيَّة القِسْمة

فصل في كيفيَّة القِسْمة ٥٦٠
مطلبٌ: مخالفة الأمير حرام ٥٦٠
بيانُ مَنْ لا يُسْهمُ له ٥٦٦
مطلبٌ في الاستعانة بمشرك ٥٦٨
مطلبٌ في قِسْمة الخُمُسِ ٥٧١
بيانُ سقوط سهمهﷺ بموته ٥٧٩
مطلبٌ في أنَّ رسالته ﷺ باقيةٌ بعد موته ٥٨٠
مطلبٌ في التَّنْفيل ٥٨٤
مطلبٌ: الاقتباسُ من القرآن جائزٌ عندنا ٥٨٨
مطلبٌ في قولهم: اسم الفاعل حقيقةٌ في الحال ٥٨٨
مطلبٌ: كلمةُ ((لا بأس)) قد تُستعمَلُ في المندوب ٥٩٠
هل يستحقُّ النَّفلَ بقتله من لم يقاتل كامرأة ونحوها؟ ٥٩٢
مطلبٌ مهمٌّ في التَّنْفيل العامِّ بالكلِّ أو بقَدْرٍ منه ٥٩٦
بيانُ السَّلَبِ المستحَقِّ ٦٠١
حكمُ التَّنْفيل ٦٠١
مطلبٌ في حكم الغنيمة المأخوذة بلا قِسْمة في زماننا ٦٠٤
مطلبٌ في وطء السَّراري في زماننا ٦٠٥
مطلبٌ فيمن له حقٌّ في بيت المال وظَفِرَ بشيء من بيت المال ٦٠٥

باب استيلاء الكفَّار

باب استيلاء الكفَّار ٦٠٨
حكمُ ما لو سبى أهلُ الحرب أهلَ الذِّمّة من دارنا ٦٠٩

حكمُ ما لو غلبَ أهل الحربِ على أموالنا وأحرزوها بدارهم..... ٦٠٩
مطلبٌ فيما لو باع الحربيُّ ولدَه..... ٦١٠
مطلبٌ: يُلحَقُ بدار الحربِ المفازةُ والبحرُ المِلْحُ..... ٦١١
مطلبٌ في أنَّ الأصلَ في الأشياء الإباحة..... ٦١٦
مطلبٌ في قولهم: إنَّ أهلَ الحرب أرقّاءُ..... ٦٢٣
مطلبٌ إذا شَرَى المستأمِنُ عبداً ذمِّياً يُجبَرُ على بيعه..... ٦٢٥

باب المستأمن

باب المستأمن..... ٦٣٠
تعريف المستأمن..... ٦٣٠

فصلٌ في استئمان الكافر

فصلٌ في استئمان الكافر..... ٦٣٨
مطلبٌ في أحكام المستأمن قبل أن يصير ذمّياً..... ٦٤٠
مطلبٌ: ما يُؤخَذُ من النَّصارى زوَّارِ بيت المقدس لا يجوز..... ٦٤١
مطلبٌ مهمٌّ: فيما يفعله التجَّار من دفع ما يسمَّى "سوكرة"، وتضمين الحربيِّ ما هَلَك في المَرْكب..... ٦٤٢
تحرم غيبة المستأمن كالمسلم..... ٦٤٤
حكمُ ما لو أراد المستأمن الرجوع إلى دار الحرب..... ٦٤٤
مطلبٌ مهمٌّ: الصبيُّ يتبعُ أحدَ أبويه في الإسلام وإن كان يعقلُ ما لم يَبلُغْ، وخلافُهُ خطأٌ..... ٦٥١
حكمُ ما لو التجأ حربيٌّ أو مرتدٌّ أو من وجب عليه قَوَدٌ إلى الحرم..... ٦٥٨
مطلبٌ فيما تصير فيه دارُ الإسلام دارَ حرب وبالعكس..... ٦٥٩

باب العُشْر والخراج والجِزْية

باب العُشْر والخراج والجزية..... ٦٦٢

بيانُ الأرض العُشْريَّة..... ٦٦٢

بيانُ الأرض الخراجيَّة..... ٦٦٥

مطلبٌ في أنَّ أرض العراق والشَّام ومصرَ عَنويَّة خراجيَّة مملوكة لأهلها.... ٦٦٨

مطلبٌ في جواز بيع الأراضي المصرية والشَّامية..... ٦٧٣

مطلبٌ: أراضي المملكة والحُوز لا عشريَّة ولا خراجيَّة..... ٦٧٣

مطلبٌ: لا شيءَ على زرَّاع الأراضي السلطانية من عُشْرٍ أو خراج سوى الأجرة..... ٦٧٤

مطلبٌ: لا شيءَ على الفلاّح لو عطَّلها، ولو تركها لا يُجبَرُ عليها... ٦٧٤

مطلبٌ: القولُ لذي اليد أنَّ الأرض مِلْكُه وإن كانت خراجيَّة..... ٦٧٦

مطلبٌ: ليس للإمام أن يخرج شيئاً من يد أحدٍ إلا بحقٍّ ثابت معروف ٦٧٧

مطلبٌ فيما وَقَعَ من الملك "الظَّاهر بيبرس" من إرادته انتزاعَ العقارات من مُلاّكها لبيت المال..... ٦٧٩

مطلبٌ في بيع السُّلطان وشرائه أراضيَ بيتِ المال..... ٦٨٠

مطلبٌ في وقف الأراضي التي لبيت المال ومراعاة شروط الواقف..... ٦٨٤

مطلبٌ: أوقاف الملوك والأمراء لا يُراعَى شرطُها..... ٦٨٤

مطلبٌ على ما وقع للسُّلطان "برقوق" من إرادته نَقْضَ أوقاف بيت المال.. ٦٨٥

مطلبٌ في خراج المقاسمة..... ٦٨٩

مطلبٌ لا يُحوَّلُ الخراجُ الموظَّفُ إلى خراج المقاسمة وبالعكس..... ٦٩٩

مطلبٌ: لا يلزم جميعُ خراجِ المقاسمة إذا لم تُطِقْ الأراضي لكثرة المظالم. ٧٠٠

مطلبٌ فيما لو عَجَزَ المالك عن زراعة الأرض الخراجيَّة..... ٧٠٧

مطلبٌ: لو رَحَلَ الفلاَّح من قريته لا يُجبَرُ على العَوْد..... ٧٠٨
مطلبٌ في أحكام الإقطاع من بيت المال..... ٧١٣
مطلبٌ في إجارة الجنديّ ما أقطعه له الإمام..... ٧١٥
مطلبٌ في بطلان التعليق بموت المعلِّق..... ٧١٦
مطلبٌ في صحَّةِ تعليق التقرير في الوظائف..... ٧١٦

فصل في الجزية

فصل في الجزية..... ٧١٩
تعريف الجزية..... ٧١٩
مطلبٌ: الزِّنديق إذا أُخِذَ قبل التوبة يُقتَلُ ولا تُؤخَذُ منه الجزية..... ٧٣٠
تَسقُطُ الجزيةُ بأمورٍ..... ٧٣٥
مطلبٌ في أحكام الكنائس والبِيَع..... ٧٤٣
مطلبٌ: لا يجوز إحداثُ كنيسةٍ في القُرَى ومن أفتى بالجواز فهو مخطئ ويُحجَرُ عليه..... ٧٤٤
مطلبٌ: تُهدَمُ الكنائس من جزيرة العرب ولا يُمكَّنون من سكناها... ٧٤٥
مطلبٌ في بيان أنَّ الأمصار ثلاثةٌ وبيانِ إحداثِ الكنائس فيها..... ٧٤٦
مطلبٌ: لو اختلفنا معهم في أنها صُلحيَّةٌ أو عَنْويةٌ فإن وُجِدَ أثرٌ، وإلا تُرِكَتْ بأيديهم..... ٧٤٧
مطلبٌ: إذا هُدِمَت الكنيسةُ ولو بغير حقٍّ لا تجوز إعادتها..... ٧٤٨
مطلبٌ: ليس المراد من إعادة المنهدم أنه جائز نأمرهم به، بل المراد نتركهم وما يدينون..... ٧٤٩
مطلبٌ: لم يكن من الصَّحابة صلحٌ مع اليهود..... ٧٤٩
مطلبٌ مهمٌّ: حادثة الفتوى في أخذ النَّصارى كنيسةً مهجورة لليهود... ٧٥٠

مطلبٌ فيما أفتى به بعضُ المتهوِّرين في زماننا..... ٧٥٠
مطلبٌ في كيفية إعادة المُنهدِمِ من الكنائس..... ٧٥٢
مطلبٌ في تمييز أهل الذِّمّة في المَلبَس..... ٧٥٤
مطلبٌ: في سكنى أهل الذِّمّة مع المسلمين في المصر..... ٧٦٤
مطلبٌ في منعهم التَّعلِّي في البناء على المسلمين..... ٧٦٩
مطلبٌ فيما ينتقض به عهدُ الذِّمي وما لا ينتقض..... ٧٧١
مطلبٌ في حكم سبِّ الذِّمّي النبيَّ ﷺ..... ٧٧٦
مطلبٌ في مصارف بيت المال..... ٧٨٧
مطلبٌ: من له استحقاقٌ في بيت المال يُعطَى ولده بعدَه..... ٧٩١
مطلبٌ: من له وظيفةٌ تُوجَّهُ لولده من بعده..... ٧٩٢
مطلبٌ: تحقيق مهمٌّ في توجيه الوظائف للابن..... ٧٩٢
مطلبٌ فيما إذا مات المؤذِّنُ أو الإمام قبل أخذ وظيفتهما..... ٨٠٠

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصحيفة
باب المرتد	٥
ركن الردَّة	٥
تعريف الإيمان	٥
حكم منْ هَزَل بلفظ كفرٍ	٨
تعريف الكفر لغةً وشرعاً	٩
مطلب في حكم مُنكِر الإجماع	١٠
مطلب: ما يُشكُّ في أنه رِدَّةٌ لا يُحكَمُ بها	١١
شرائط صحَّةِ الردَّة	١١
حكم ردَّةِ السَّكران	١٤
حكم عرض الإسلام على المرتدِّ	١٥
حكم حَبْس المرتدِّ	١٥
بيانُ كيفية إسلام المرتدِّ	١٩
حكم قتل المرتدِّ قبل عرض الإسلام عليه	٢٠
مطلب في أنَّ الكفَّارَ خمسةُ أصنافٍ وما يُشترَطُ في إسلامهم	٢١
مبحث في اشتراط التبرِّي مع الإتيان بالشهادتين	٢٥
مطلبٌ: الإسلامُ يكون بالفعل كالصَّلاة بجماعة	٢٩
لا يُفتَى بكفر مسلمٍ أمكن حَمْلُ كلامه على محملٍ حسن	٢٩
لا يُفتَى بكفر مَنْ كان في كفره خلافٌ ولو روايةً ضعيفةً	٢٩
مطلب في حكمِ من شتم دين مسلم	٣٠
مطلب: توبةُ اليأس مقبولةٌ دون إيمان اليأس	٣٣

مطلب: أجمعوا على كفر فرعون..... ٣٣
مطلب في استثناء قوم يونس..... ٣٤
مطلب في إحياء أبوي النبيِّ ﷺ بعد موتهما..... ٣٥
مطلبٌ مهمٌّ في حكم سابِّ الأنبياء..... ٤٣
مطلبٌ مهمٌّ في حكم سابِّ الشيخين..... ٥٦
مطلب في حال الشيخ الأكبر سيدي محيي الدين بن عربي نفعنا الله تعالى به ٥٩
مطلب في السَّاحر والزِّنديق..... ٦٥
مطلب في الفرق بين الزِّنديق والمنافق والدَّهري والمُلْحِد..... ٦٩
مطلب في الكاهن والعَرَّاف..... ٧١
مطلب في دعوى علم الغيب..... ٧٣
مطلبٌ في الإباحيِّ..... ٧٤
مطلب في أهل الأهواء إذا ظهرت بدعتهم..... ٧٥
مطلب: جملة مَنْ لا تُقبَلُ توبته..... ٧٩
مطلب: جملة مَنْ لا يُقتَلُ إذا ارتدَّ..... ٧٩
حكمُ ما لو شهدوا على مسلم بالرّدة وهو مُنكرٌ..... ٨٣
تصرفات المرتدِّ على أربعة أقسام..... ٩٢
مطلب: المعصيةُ تبقى بعد الردَّة..... ٩٩
مطلب: لو تاب المرتدُّ هل تعود حسناته؟..... ١٠٢
حكم المرتدَّةِ..... ١٠٦
مطلب في ردَّةِ الصَّبيِّ وإسلامه..... ١١٩
مطلب: هل يجب على الصبيِّ الإيمانُ؟..... ١٢٣
مطلب في معنى درويش درويشان..... ١٢٥

مطلب في مُستَحِلِّ الرَّقص..... ١٢٦
مطلب في كرامات الأولياء..... ١٢٨
باب البغاة..... ١٣٠
تعريف البغي لغةً وعرفاً..... ١٣٠
تعريف البغاة شرعاً..... ١٣٢
مطلب في عدم تكفير الخوارج وأهل البدع..... ١٣٦
مطلب: لا عبرة بغير الفقهاء يعني: المجتهدين..... ١٣٦
مطلب: الإمامُ يصير إماماً بالمبايعة أو بالاستخلاف ممَّنْ قبله..... ١٣٧
مطلب فيما يَستحِقُّ به الخليفةُ العزلَ..... ١٣٨
مطلب في وجوبِ طاعةِ الإمامِ..... ١٤٠
حكمُ ما لو بَغَوا لأجل ظُلْم السُّلطان..... ١٤٥
حكم بيع السِّلاح من أهل الفتنة..... ١٥٣
مطلب في كراهةِ بيع ما تقومُ المعصيةُ بعينه..... ١٥٣

كتاب اللَّقيط

كتاب اللَّقيط..... ١٥٧
تعريف اللَّقيط لغةً وشرعاً..... ١٥٨
حكم التقاط اللَّقيط..... ١٥٩
مطلب في قولهم: الغُرْم بالغُنْم..... ١٦٢
حكم ما لو ادَّعت اللَّقيطَ امرأةٌ ذاتُ زوج..... ١٦٧
حكم ما لو ادَّعى اللَّقيطَ ذميٌّ..... ١٧٠
حكم ما لو وُجِدَ مع اللَّقيط مالٌ..... ١٧٣

كتاب اللُّقَطة

كتاب اللُّقَطة ١٧٨

تعريفُ اللُّقَطة لغةً ١٧٨

تعريفُ اللُّقَطة شرعاً ١٧٩

حكم رفع اللُّقَطة ١٨١

حكم التقاط البهيمة الضالَّة وتعريفِها ١٩٩

مطلب فيمن عليه ديونٌ ومظالمُ جَهِلَ أربابها ٢٠٨

مطلب فيمن مات في سفره فباع رفيقُهُ متاعَه ٢١٠

مطلب فيمن وجد حطباً في نهر أو وجد جَوْزاً أو كُمَّثْرى ٢١٠

مطلب: ألقى شيئاً وقال: مَنْ أخذه فهو له ٢١٣

مطلب: له الأخذ من نِثَارِ السُّكَّر في العُرْس ٢١٤

مطلب: وجد دراهم في الجدار، أو استيقظ وفي يده صُرَّةٌ ٢١٤

مطلب: أخذ صوفَ مَيْتةٍ أو جلدَها ٢١٥

مطلب: سُرِقَ مِكْعَبُهُ ووجد مثله أو دونه ٢١٥

كتاب الآبِق

كتاب الآبِق ٢١٧

تعريف الإباق ٢١٨

حكم أخذ الآبِق ٢٢٨

نفقة الآبق كنفقة لُقَطةٍ ٢٣٥

كتاب المفقود

كتاب المفقود ٢٣٨

تعريف المفقود لغة وشرعاً ٢٣٨

مطلب: قضاءُ القاضي ثلاثةُ أقسام..... ٢٤٢
مطلب في الإفتاء بمذهبِ مالكٍ في زوجة المفقود..... ٢٤٦

كتاب الشِّرْكَة

كتاب الشِّرْكَة..... ٢٥٦
تعريف الشِّرْكَة لغةً..... ٢٥٦
تعريف الشِّرْكَة شرعاً..... ٢٥٨
شرطُ جوازها..... ٢٥٨
الشِّرْكَة ضربان..... ٢٥٩
تعريف شِرْكة المِلْك..... ٢٥٩
مطلب: الحقُّ أنَّ الدَّين يُملَكُ..... ٢٦٠
مطلبٌ مهمٌ في بيع الحصَّةِ الشَّائعة من البناء والغِراس..... ٢٦٤
مطلب: شِرْكة العقد..... ٢٧٥
ركن شِرْكة العقد..... ٢٧٥
شرط شِرْكة العقد..... ٢٧٦
مطلب: اشتراطُ الرِّبح متفاوتاً صحيحٌ بخلاف اشتراط الخُسْران..... ٢٧٧
شِرْكة العقد أربعةٌ..... ٢٧٧
مطلب في شِرْكة المُفاوَضَة..... ٢٧٨
مطلب فيما يَقَعُ كثيراً في الفَلاحين ونحوِهم ممَّا صُورتُهُ شِرْكة مُفاوَضَة. ٢٨٣
مطلب: لا تصحُّ الشِّرْكة بمالٍ غائبٍ..... ٢٩٤
مطلب في شركة العِنان..... ٢٩٥
مطلب في توقيت الشِّرْكَة روايتان..... ٢٩٦
مطلب في تحقيق حكم التَّفاضل في الرِّبح..... ٢٩٨

مطلب في دعوى الشَّريك أنَّه أدَّى الثَّمنَ من ماله..... ٣٠٢
مطلب ادَّعى الشِّراء لنفسه..... ٣٠٣
مطلب فيما يُبطِلُ الشِّرْكَة..... ٣٠٥
مطلب: اشتركا على أنَّ ما اشتريا من تجارةٍ فهو بيننا..... ٣٠٧
مطلب: يملِكُ الاستدانةَ بإذن شريكه..... ٣١٣
مطلب: أقرَّ بمقدار الرِّبح ثم ادَّعى الخطأ..... ٣٢٠
مطلب في قبول قوله: دفعتُ المالَ بعد موت الشَّريك أو المُوَكِّل..... ٣٢٠
مطلب فيما لو ادَّعى على شريكه خيانةً مبهمةً..... ٣٢٥
مطلب في شِرْكَة التقبُّل..... ٣٢٦
مطلب: شِرْكة الوجوه..... ٣٣٢

فصل في الشِّرْكَة الفاسدة

فصل في الشِّرْكَة الفاسدة..... ٣٣٥
مطلبٌ: اجتمعا في دارٍ واحدةٍ واكتَسبَا ولا يُعلَمُ التَّفاوتُ فهو بينهما بالسَّوِيَّة ٣٣٦
مطلب: من المسائل التي يُرجَّحُ القياس فيها على الاستحسان..... ٣٣٨
ما يُبطِلُ شِرْكة العقد..... ٣٤١
مطلب: إذا قال الشَّريكُ: استقرضت ألفاً فالقولُ له إن المالُ في يده.... ٣٥٠
مطلب: دفع ألفاً على أنَّ نصفه قرضٌ ونصفه مُضاربةٌ أو شِرْكة..... ٣٥٣
مطلبٌ مهمٌ فيما إذا امتنع الشَّريكُ من العِمارة والإنفاق في المشترَك.... ٣٥٧
مطلب في الحائط إذا خَرِبَ وطلب أحدُ الشَّريكين قِسْمته أو تعميره... ٣٦٢

كتاب الوقف

كتاب الوقف..... ٣٦٩
تعريفُ الوقف لغةً وشرعاً..... ٣٧٠

مطلب: لو وقف على الأغنياء وحدَهم لم يَجُزْ..... ٣٧٢
سبب الوقف..... ٣٧٦
مطلب: قد يَثبُتُ الوقفُ بالضَّرورة..... ٣٧٩
شرط الوقف..... ٣٨١
مطلب في وقف المرتدِّ والكافر..... ٣٨٧
مطلب: شرائطُ الواقف معتبرةٌ إذا لم تخالف الشَّرع..... ٣٩٠
المِلْك يزول عن الموقوف بأربعةٍ..... ٣٩٠
مطلب في وقف المريض..... ٣٩٧
مطلب: شروط الوقف على قولهما..... ٤٠٥
مطلب في الكلام على اشتراط التَّأبيد..... ٤٠٧
مطلبٌ مهمٌ: فرَّقَ "أبو يوسف" بين قولِهِ: موقوفةٌ وقولِهِ: موقوفةٌ على فلان. ٤٠٨
مطلب: التأبيدُ معنًى شرطٌ اتِّفاقاً..... ٤٠٩
مطلب في شرط واقف الكتب أن لا تعار إلا بِرَهْنٍ..... ٤١٧
مطلب: سكن داراً ثم ظهر أنها وقفٌ يلزمه أجرة ما سكن..... ٤١٨
مطلب في التهايؤ في أرضِ الوقفِ بين المستحقِّين..... ٤١٩
مطلبٌ فيما إذا ضاقت الدار على المستحقِّين..... ٤٢٠
مطلب في قِسْمة الواقف مع شريكه..... ٤٢٢
مطلب: قاسم وجَمَعَ حصَّةَ الوقف في أرضٍ واحدةٍ جازَ..... ٤٢٣
مطلب: لو كان في القِسْمة فضلُ دراهمَ من الواقف صحَّ لا من الشَّريك.. ٤٢٣
مطلب: إذا وَقَف كلَّ نصفٍ على حِدَةٍ صارا وقفين..... ٤٢٣
مطلب في أحكام المسجد ٤٢٧
حكم ما لو أراد أهل المَحَلَّة نَقْضَ المسجد وبناءَه أَحْكَمَ من الأول..... ٤٣١

مطلبٌ في حرمة إحداث الخلوات في المساجد ٤٣٦
مطلب: فيما لو خَرِبَ المسجدُ أو غيرُهُ ٤٣٦
مطلب في نقل أنقاضِ المسجد ونحوه ٤٣٧
مطلب في وقف المنقول تَبَعاً للعقار ٤٤٣
مطلب: لا يُشتَرطُ التَّحديدُ في وقف العقار ٤٤٤
مطلب في وقف المُشاعِ المقضيِّ به ٤٤٦
مطلبٌ مهمٌ: إذا حكم الحنفيُّ بما ذهب إليه "أبو يوسف" و"محمد" لم يكن حاكماً بخلاف مذهبه ٤٤٧
مطلبٌ مهمٌ: إشكالٌ في وقف المنقول على النَّفس ٤٤٧
مطلب فيما إذا كان في المسألة قولان مصحَّحان ٤٤٨
مطلب في وقف المنقول قَصْداً ٤٤٩
مطلب في وقف الدَّراهم والدَّنانير ٤٥٠
مطلب في التَّعامل والعُرْف ٤٥٢
مطلب: متى ذكر للوقف مَصْرِفاً لا بدَّ أن يكون فيهم تنصيصٌ على الحاجة. ٤٥٥
مطلب في حكم الوقف على طَلَبة العلم ٤٥٧
مطلب في نقل كتبِ الوقف من محلِّها ٤٥٨
مطلب: يُبْدأ من غلَّة الوقف بعِمارته ٤٥٩
مطلب: دفعُ المُرصَدِ مُقدَّمٌ على الدَّفع للمستحقين ٤٥٩
مطلب: كونُ التعمير من الغَّلة إن لم يكن الخَرابُ بصنع أحد ٤٦٠
مطلب: عمارةُ الوقف على الصِّفة التي وقفه ٤٦٠
مطلب: يُبدَأ بعدَ العِمارة بما هو أقربُ إليها ٤٦١
مطلب في قطع الجهات لأجل العِمارة ٤٦٣

مطلب فيمن لم يُدرِّس لعدم وجود الطَّلبة..... ٤٧٤
مطلب في استحقاق القاضي والمدرِّس الوظيفةَ في يوم البِطالة..... ٤٧٥
مطلب: عمارة من له السُّكْنى مِلْك له..... ٤٧٦
مطلب: من له السُّكْنى لا يَملكِ الاستغلال، واختُلِفَ في عكسه..... ٤٧٧
مطلب: فيما لو آجر مَنْ له السُّكْنى..... ٤٧٩
مطلب: لا يَملِكُ القاضي التَّصرفَ في الوقف مع وجود ناظر ولو من قبله. ٤٨٠
مطلب: مَنْ له الاستغلال لا يملِكُ السُّكْنى وبالعكس..... ٤٨١
مطلب: وَقْفُ الدَّار عند الإطلاق يحمل على الاستغلال لا على السُّكْنى... ٤٨٢
مطلب في الوقف إذا خَرِبَ ولم يُمكنْ عِمارته..... ٤٨٥
حكم ما لو جعل الباني شيئاً من الطريق مسجداً..... ٤٩٠
مطلب في جعل شيء من المسجد طريقاً..... ٤٩١
مطلب في اشتراط الواقف الولايةَ لنفسه..... ٤٩٧
مطلب في ترجمة هلال الرَّائي البصري..... ٤٩٨
مطلب: يأثمُ بتولية الخائن..... ٤٩٩
مطلب فيما يُعزَلُ به النَّاظر..... ٥٠٠
مطلب في شروط المُتولِّي..... ٥٠١
مطلبٌ مهمٌّ في تولية الصَّبيِّ..... ٥٠١
مُطلب فيما شاع في زماننا من تفويض نَظر الأوقاف للصَّغير..... ٥٠٣
مطلب في عَزْل النَّاظر..... ٥٠٤
مطلب: لا يَصِحُّ عَزْلُ صاحبِ وظيفة بلا جُنْحة أو عدم أهليَّة..... ٥٠٦
مطلب في النُّزول عن الوظائف..... ٥٠٦
مطلب: لا بُدَّ بعد الفراغ من تقرير القاضي في الوظيفة..... ٥٠٧

مطلب: لو قرَّر القاضي رجلاً ثم قرَّر السلطانُ آخرَ فالمعتبر الأول..... ٥٠٨
مطلب: النَّاظر المشروطُ له التَّقريرُ مقدَّمٌ على القاضي..... ٥٠٨
مطلب: للمفروغِ له الرُّجوع بمال الفراغ..... ٥٠٨
مطلب في اشتراط الغَلَّة لنفسه..... ٥٠٨
مطلب في الوقف على نفس الواقف..... ٥٠٩
مطلب في استبدال الوقف وشروطه..... ٥١٠
مطلب في اشتراط الإدخال والإخراج..... ٥١٣
مطلب في شروط الاستبدال..... ٥١٥
مطلب: يجوز مخالفة شرط الواقف في مسائل..... ٥١٨
مطلب: لا يُستبدَلُ العامرُ إلا في أربعٍ..... ٥٢٠
مطلب في وقف البناء بدون أرض..... ٥٢٣
مطلب: مناظرة "ابن الشِّحْنة" مع شيخه العلامة "قاسم" في وقف البناء..... ٥٢٤
مطلب في وقف الكِرْدار والكَدك..... ٥٢٩
مطلب في زيادة أجرة الأرض المحتكرة..... ٥٢٩
مطلب في استبقاء العِمارة بعد فراغ مدَّة الإجارة بأجر المثل..... ٥٣٠
مطلبٌ مهمٌّ في وقف الإقطاعات..... ٥٣٤
مطلب في أوقاف الملوك والأمراء..... ٥٣٥
مطلب في إطلاقِ القاضي بيعَ الوقف للواقف أو لوارثه..... ٥٣٧
مطلب: بيع الوقف باطلٌ لا فاسدٌ..... ٥٤١
مطلب في الوقف إذا انقطع ثبوته..... ٥٤٣
مطلب الوقف في مرض الموت..... ٥٤٤
مطلب في وقف الرَّاهن والمريض المديون..... ٥٤٥

مطلب في وقف المرتدِّ..... ٥٥٢

فصلٌ: يُراعى شرط الواقف في إجارته إلخ

فصلٌ: يُراعى شرط الواقف في إجارته إلخ..... ٥٥٤

مطلب: أرضُ اليتيم وأرضُ بيت المال في حكم أرض الوقف..... ٥٥٨

مطلب في الإجارة الطَّويلة بعقود..... ٥٥٨

مطلب في لزوم الإجارة المضافة تصحيحان..... ٥٥٩

مطلب: لا يَصِحُّ إيجار الوقف بأقلّ من أجرة المثل إلا عن ضرورة..... ٥٦١

مطلب في استئجار الدار المُرصَدة بدون أجرة المثل..... ٥٦١

مطلب: ليس للنَّاظر الإقالة..... ٥٦٣

مطلب فيما لو زاد أجرُ المثل بعد العقد زيادة فاحشة..... ٥٦٣

مطلبٌ مهمٌّ في معنى قولهم: المستأجِرُ الأوَّل أولى..... ٥٦٧

مطلب: الموقوف عليه لا يملك الإجارة..... ٥٦٨

مطلب في دعوى الموقوف عليه..... ٥٦٩

مطلب: إذا كان الوقف على معيَّنٍ قيل: يجوز أن يكون هو المتولِّي..... ٥٧٠

مطلب في إيجار الموقوف عليه إذا كان معيَّناً..... ٥٧٢

مطلب: إذا آجر المتولِّي بغَبْن فاحش كان خِيانةً..... ٥٧٣

مطلب: سكنَ المشتري دار الوقف..... ٥٧٧

مطلب: المواضعُ التي تُقبَل فيها الشَّهادةُ حِسْبةً بلا دعوى..... ٥٧٩

مطلب: أن شاهد الحسبة لا بُدَّ أن يدَّعي ما يشهد به..... ٥٨٤

مطلب في كون الفتوى على قول "أبي يوسف"..... ٥٨٥

مطلب في دعوى الوقف بلا بيان الواقف وبلا بيان أنَّه وقفٌ وهو يملكه..... ٥٨٦

مطلب في الشَّهادة على الوقف بالتَّسامع..... ٥٨٨

مطلب في حكم الوقف القديم المجهولةِ شرائطُهُ ومصارفُهُ..... ٥٩١
مطلب: أحضرَ صكّاً فيه خطوطُ العدول والقضاة لا يقضي به..... ٥٩٢
مطلب: لا يُعتَمَد على الخطِّ إلا في مسائل..... ٥٩٣
مطلب في البراءات السُّلْطانية والدَّفاتر الخاقانية..... ٥٩٣
مطلب: فيمن يَنتَصِبُ خَصْماً عن غيره..... ٥٩٧
مطلب في انتصابِ بعض الورثة خَصْماً عن الكلِّ..... ٦٠٠
مطلب: بعضُ المستحَقِّين يَنتَصِبُ خَصْماً عن الكلِّ..... ٦٠١
مطلب: اشترى بمال الوقف داراً للوقف يجوز بيعها..... ٦٠٢
مطلب في الإمام والمؤذِّن إذا مات أثناء السَّنَة..... ٦٠٤
مطلب: إذا مات المدرِّسُ ونحوُهُ يعطى بقدر ما باشر، بخلاف الوقف على الذُّرِّيَّةِ. ٦٠٤
مطلب: إذا مات مَنْ له شيء من الصَّرِّ والحَبِّ يستحقُّ نصيبَهُ..... ٦٠٥
مطلب فيما إذا قبضَ المعلومَ وغاب قبل تمام السَّنةِ..... ٦٠٦
مطلب في الغَيْبةِ التي يستحقُّ بها العزلَ عن الوظيفةِ وما لا يستحقُّ.... ٦٠٨
مطلبٌ مهمٌّ في الاستنابة في الوظائف..... ٦١١
مطلب فيما إذا شرطَ المعلومَ لمباشرِ الإمامةِ لا يستحقُّ المستنيبُ..... ٦١٣
مطلب فيما إذا أجّر ولم يذكر جهةَ توليته..... ٦١٤
مطلب: ولايةُ نصب القيِّم إلى الواقف ثمَّ لوصيِّه ثمَّ للقاضي..... ٦١٥
مطلب: الأفضلُ في زماننا نصب المتولِّي بلا إعلام القاضي وكذا وصيُّ اليتيم ٦١٥
مطلب: الوصيُّ يصير متولِّيا بلا نصٍّ..... ٦١٦
مطلب: نصَّب متولِّيا ثمَّ آخرَ اشتركا..... ٦١٧
مطلب: التَّولية خارجةٌ عن حكم سائر الشَّرائط لأنَّ فيها التغييرَ بلا شرطٍ، بخلاف باقي الشَّرائط..... ٦١٨

مطلب: طالب التَّولية لا يُولَّى..... ٦٢٠
مطلب: ولايةُ القاضي متأخِّرةٌ عن المشروط له ووصيِّه..... ٦٢١
مطلب: المرادُ قاضي القضاة في كلِّ موضعٍ ذكروا القاضيَ في أمور الأوقاف ٦٢٢
مطلب: نائبُ القاضي لا يملك إبطال الوقف..... ٦٢٢
مطلب: لا يُجعَلُ النَّاظرُ من الأجانب عن الواقف..... ٦٢٤
مطلب: إذا قبلَ الأجنبيُّ النَّظر مجاناً فللقاضي نصبُهُ..... ٦٢٥
مطلب: للنَّاظر أن يُوكِّلَ غيرَهُ..... ٦٢٥
مطلب في الفرق بين تفويض النَّاظر النَّظرَ في صحَّته وبين فراغه عنه... ٦٢٨
مطلب: شَرَطَ الواقفُ النَّظر لعبد الله ثمَّ لزيدٍ ليس لعبد الله أن يفوِّضَ لرجلٍ آخر ٦٣٠
مطلب: للواقف عَزْلُ النَّاظر..... ٦٣١
مطلب في عَزْل الواقف لمدرِّس وإمامٍ وعَزْل النَّاظر نفسَهُ..... ٦٣٢
مطلب فيمن باع داراً ثم ادَّعى أنها وقف..... ٦٣٤
مطلب: مَنْ سعى في نقْض ما تمَّ من جهته فسعيه مردودٌ عليه إلا في تسع مسائل ٦٣٧
مطلب: باع عقاراً ثم ادَّعى أنه وقف..... ٦٣٨
مطلب في الوقف المنقطع الأوَّل والمنقطع الوسط..... ٦٤٤
فروع مهمة حدثت للفتوى..... ٦٤٦
مطلب: وقف بيتاً على عتيقه فلان والباقي على عتقائه هل يدخل فلان معهم؟ ٦٤٨
مطلب: وقف النِّصفَ على ابنه زيدٍ والنِّصفَ على امرأته ثمَّ على أولاده
يدخل زيد فيهم..... ٦٤٩
مطلب: استأجر داراً فيها أشجار..... ٦٥٠
مطلب في قولهم: شَرْط الواقفِ كنصِّ الشَّارع..... ٦٥١
مطلب: بيانُ مفهوم المخالفة..... ٦٥١

مطلب: مفهومُ التَّصنيف حجَّةٌ..... ٦٥٢
مطلب: لا يُعتَبَر المفهومُ في الوقف..... ٦٥٢
مطلب: المفهوم معتبرٌ في عرف النَّاس والمعاملات والعقليَّات..... ٦٥٣
مطلب: الجامكيَّةُ في الأوقاف..... ٦٥٤
مطلب فيما لو مات المدرِّس أو عُزِلَ قبل مجيء الغلَّة..... ٦٥٥
مطلب: ليس للقاضي أن يقرِّر وظيفةً في الوقف إلا النَّظَر..... ٦٥٧
مطلب: المراد من العُشْر للمتولِّي أجرُ المثل..... ٦٥٨
مطلب في زيادة القاضي في معلوم الإمام..... ٦٥٩
مطلب: للسُّلطان مخالفة الشَّرط إذا كان الوقف من بيت المال..... ٦٦٠
مطلب: يَصِحُّ تعليق التَّقرير في الوظائف..... ٦٦٢
مطلب: ليس للقاضي عَزْلُ النَّاظر..... ٦٦٤
مطلب: للقاضي أن يُدخِلَ مع النَّاظر غيرَهُ بمجرَّد الشَّكاية..... ٦٦٥
مطلب في الاستدانة على الوقف..... ٦٦٦
مطلب في النَّاظر من ماله على العِمارة..... ٦٦٨
مطلب في إذن النَّاظر للمستأجر بالعِمارة..... ٦٦٩
مطلب: لو اشترى القيِّم العشرة بثلاثة عشر فالرِّبح عليه..... ٦٧١
مطلب في المصادقة على الاستحقاق..... ٦٧٢
مطلب في المصادقة على النَّظَر..... ٦٧٥
مطلب في جعل النَّظَر أو الرَّيْع لغيره..... ٦٧٦
مطلب: لا يكفي صرفُ النَّاظر لثبوت الاستحقاق..... ٦٧٨
مطلب: متى ذكر الواقف شرطين متعارضين يُعمَلُ بالمتأخر..... ٦٨٠
مطلبٌ مهمٌّ في قول الواقف: ((على الفريضة الشَّرعية))..... ٦٨١

مطلب: مراعاةُ غرض الواقفين واجبةٌ، والعُرْفُ يصلُحُ مخصِّصاً..... ٦٨٤
مطلب فيما لو اشترى دارَ الوقفِ وعمَّر أو غرس فيها..... ٦٨٧
مطلب: إذا هدم المشتري أو المستأجرُ دارَ الوقفِ ضَمِنَ..... ٦٨٧
مطلب في الوقف إذا انقطع ثبوته..... ٦٩٠
مطلب في محاسبة المتولِّي وتحليفِهِ..... ٦٩٢
مطلب: لا تحليف على حَقٍّ مجهولٍ إلا في سِتٍّ..... ٦٩٢
مطلب في قبول قول المتولِّي في ضيَاع الغلَّةِ وتفريقها..... ٦٩٣
مطلب: إذا كان الناظر مفسداً لا يُقبَلُ قولُهُ بيمينه..... ٦٩٣
مطلب: لا ينفُذُ إقرار المتولِّي على الوقف..... ٦٩٧
مطلب فيما يأخذه المتولِّي من العوايد العرفيَّةِ..... ٦٩٧
مطلب في تحرير حكم ما يأخذه المتولِّي من عوائد..... ٦٩٨
مطلب فيما يسمَّى خدمةً وتصديقاً في زماننا..... ٦٩٨
مطلب في أحكام الوقف على فقراءِ قرابته..... ٧٠٠
مطلب: إذا قال ما دامت عَزَباً فتزوَّجت وطُلِّقت ينقطع حقُّها..... ٧٠٢
مطلب فيما إذا قضى بدخول ولد البنت..... ٧٠٤
مطلب: أثبت واحد أنَّه من الذرِّيَّة يرجع بما يخصُّه في الماضي..... ٧٠٤
مطلب: من وقف على أولاده هل يشمل الواحدَ أوْ لا؟..... ٧٠٥
مطلب في إقالة المتولِّي عقدَ الإجارة..... ٧٠٨
مطلب: للمستأجر غَرْسُ الشَّجر..... ٧٠٩
مطلب: إنَّما يَحِلُّ للمتولِّي الإذنُ فيما يزيد الوقف به خيراً..... ٧٠٩
مطلب في حكم بناء المستأجر في الوقف بلا إذن..... ٧١٠
مطلب في حكم بناء المتولِّي وغيره في أرض الوقف..... ٧١٠

مطلب: لو آجر المتولِّي لابنه أو أبيه لم يجز إلا بأكثر من أجر المثل..... ٧١٢
مطلب في الوقف على الصُّوفية والعميان..... ٧١٥
مطلب في شرط التَّولية للأرشد فالأرشد..... ٧١٧
مطلب: إذا صار غيرُ الأرشد أرشد..... ٧١٧
مطلب: ليس للمشرف التصرُّف..... ٧١٩
مطلب: القيِّمُ والمتولِّي والنَّاظر بمعنًى واحدٍ..... ٧١٩
مطلب: لا يجوز الرُّجوع عن الشُّروط..... ٧٢٢
مطلب في أنَّ الأصل عودُ الضمير إلى أقرب مذكور..... ٧٢٣
مطلب: إذا كان للفظٍ محتملان تعيَّنَ أحدُهما بغرض الواقف..... ٧٢٤
مطلب فيما إذا قال: على أولادي وأولاد أولادي الذُّكُور..... ٧٢٥
مطلب: إذا تقدَّم القيد يكون لما قبل العاطف..... ٧٢٦
مطلب: الوصف بعد جُمَلٍ يَرجِعُ إلى الأخير عندنا..... ٧٢٧
مطلب: الشَّرطُ والاستثناءُ يَرجعُ إلى الكلِّ اتفاقاً لا الوصفُ فإنَّه للأخيرِ عندنا. ٧٣٠
مطلب ((على أنَّ من مات عن ولد)) من قبيلِ الشَّرط..... ٧٣١
مطلب في تحرير الكلام على دخول أولاد البنات..... ٧٣٢
مطلب مهمٌّ في مسألة ((السُّبْكي)) الواقعةِ في "الأشباه" في نَقْضِ القِسْمة والدَّرجةِ الجَعْليَّةِ..... ٧٣٦

فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد

فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد..... ٧٤٣
مطلبٌ: لو قال: على أولادي بلفظ الجمع هل يَدخُلُ كلُّ البطون؟..... ٧٤٧
مطلب: وقف على أولاده وسمَّاهم..... ٧٤٩
مطلب في بيان طلوع العلَّة الذي أنيط به الاستحقاق..... ٧٥٢

مطلب: قال: للذَّكر كأنثيين ولم يوجد إلا ذكورٌ فقط أو إناثٌ فقط.... ٧٥٤
مطلبٌ مهمٌّ فيما لو شَرَط عودَ نصيبِ من مات لا عن ولدٍ لا على طبقةٍ... ٧٥٦
مطلب في النَّسل والعَقِبِ والآل والجنس وأهل البيت والقرابة والأرحام والأنساب.. ٧٥٨
مطلب: يُعتَبرُ في لفظ "القرابة" المحرميَّةُ والأقربُ فالأقربُ..... ٧٥٩
مطلب في تفسير الصَّالح..... ٧٦٣
مطلب: المراد بالأقرب فالأقرب..... ٧٦٤
مطلب: ذكرُ مسائلَ استطراديَّةٍ خارجةٍ عن كتاب الوقف..... ٧٦٨
مطلب: المواضعُ التي يكون فيها السُّكوتُ كالقول..... ٧٨٨
مطلب في المواضع التي لا يُحلّفُ فيها المُنكِرُ..... ٧٩٩
مطلب: القاضي إذا قضى في مجتهَدٍ فيه نَفَذَ قضاؤُه إلا في مسائلَ..... ٨١٨
مطلب: ما خالفَ شرطَ الواقف فهو مخالف للنَّصِّ، والحكمُ به حكمٌ بلا دليل ٨٤٢
مطلب: المراد بأصحابنا أئمَّتُنا الثلاثةُ وبالمشايخ من لم يُدرِكِ "الإمام".. ٨٤٣
مطلب: قضايا القضاة على ثلاثة أقسام..... ٨٤٣
مطلب في قضاء القاضي بخلاف مذهبه..... ٨٥٤

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

كتاب البيوع

كتاب البيوع ٥

البيوع أربعة أنواع ٨

مطلب في تعريف البيع لغةً ٩

مطلب في تعريف المال والمِلْكِ والمتقوِّم ٩

مطلب في تعريف البيع شرعاً ١٣

مطلب في بيع المُكرَهِ والموقوف ١٤

مطلب: ركن البيع ٢٠

مطلب: شرائطُ البيع أنواعٌ أربعةٌ ٢٠

مطلب: شرط انعقاد البيع ٢١

مطلب: شرط نفاذ البيع ٢٢

مطلب: شروط صحَّة البيع ٢٣

مطلب: شروط لزوم البيع ٢٣

مطلب في محلِّ البيع ٢٤

مطلب في حكم البيع ٢٤

مطلب: حِكْمةُ مشروعية البيع ٢٥

مطلب في بيان الإيجاب والقبول ٢٦

مطلب: القبول قد يكونِ بالفعل وليس من صور التعاطي ٢٧

مطلب في حكم البيع مع الهَزْل ٢٩

مطلب في بيان العقد بالكتابة والمراسلة ٤٥

الموضوع	الصحيفة
مطلب: البيع بالتعاطي	٤٧
مطلب: تنعقد الإقالة والإجارة والصَّرْف بالتعاطي	٥٤
مطلب في بيع الاستجرار	٥٥
مطلب في حكم بيع البراءات	٥٧
مطلب في بيع الجامِكِيَّةِ	٦٠
مطلب: لا يجوز الاعتياضُ عن الحقوق المجرَّدة	٦١
مطلب في الاعتياض عن الوظائف والنزول عنها	٦٢
مطلب في العرف الخاصِّ والعام	٦٢
مطلب في النزول عن الوظائف بمال	٦٤
مطلب في خُلُوِّ الحوانيت	٦٩
مطلب في الكَدِكِ	٧٢
مطلب في بيان مَشَدِّ المُسْكةِ	٧٧
مطلب في انعقاد البيع بلفظ واحد من الجانبين	٨٠
مطلب في خيار المجلس	٨٣
مطلب في بيان ما يوجب اتِّحادَ الصفقة وتفريقَها	٨٥
مطلب: يُرَجَّحُ القياس	٨٦
مطلب: ما يُبطِلُ الإيجابَ سبعةٌ	٨٩
مطلب في الفرق بين الأثمان والمبيعات	١١١
مطلب في التأجيل إلى أجلٍ مجهولٍ	١١٢
مطلبٌ مهمٌّ في أحكام النُّقود إذا كَسَدَتْ أو انقطعت أو غَلَتْ أو رَخُصَت..	١١٨
مطلب يُعتبَرُ الثَّمنُ في مكان العقد وزمنه	١٢٩

الموضوع	الصحيفة
مطلبٌ مهمٌّ في حكم الشِّراء بالقروش في زماننا	١٣١
مطلب في مسائل بيع الطَّعام	١٣٤
مطلب: البيع بالرَّقْمِ	١٥٠
مطلب: الضَّابطُ في ((كلّ))	١٥٢
مطلب: المعتبرُ ما وقع عليه العقدُ وإن ظنَّ البائع أو المشتري أنه أقلُّ أوأكثر	١٥٩
فصل فيما يدخل في البيع تبعاً ومالا يدخل وفيه ما يصحُّ استثناؤه من البيع ومسائلُ أخر	
فصل فيما يدخل في البيع تبعاً ومالا يدخل	١٧٢
حكم دخول الشَّجرِ في بيع الأرض	١٨٣
مطلب: كلُّ ما يدخل تبعاً لا يقابله شيءٌ من الثمن	١٨٨
مطلب: لايدخل الزَّرع في بيع الأرض بلا تسمية	١٨٩
مطلب: لايدخل الثَّمر في بيع الشجر بدون الشَّرط	١٩١
مطلب: المجتهد إذا استدلَّ بحديث كان تصحيحاً له	١٩٥
مطلب في حمل المُطْلَق على المقيَّدِ	١٩٥
مطلب في بيع الثَّمر والزَّرع والشَّجر مقصوداً	٢٠٣
مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد من بدوِّ صلاح الثَّمر	٢٠٤
مطلب: فساد المتضمِّن يوجب فسادَ المتضمَّن	٢١٦
مطلب: ماجاز إيرادُ العقد عليه بانفراده صحَّ استثناؤه منه	٢٢١
مطلب في حبس المبيع لقبض الثَّمنِ، وفي هلاكه، وما يكون قبضاً	٢٣٠
مطلب فيما يكون قبضاً للمبيع	٢٣١
مطلب في شروط التَّخْلِية	٢٣٣
مطلب: اشترى داراً مأجورة لا يُطالَبُ بالثمن قبل قبضها	٢٣٥

الموضوع	الصحيفة
مطلب: اشترى شيئاً ومات مُفلِساً قبل قبضه فالبائع أحقُّ به	٢٤١
باب خيار الشَّرط	
باب خيار الشَّرط	٢٤٩
مطلب: الخياراتُ سبعةَ عشرَ.....	٢٥٠
مطلب في هلاك بعض المبيع قبل قبضه	٢٥٢
مطلب: المواضع التي يصحُّ فيها خيار الشَّرْط والتي لا يصحُّ	٢٦٣
مطلب: خيار النَّقْد	٢٦٩
مطلب في المقبوض على سَوْم الشِّراء	٢٧٥
مطلب: المقبوض على سَوْم النَّظر	٢٧٩
مطلب في الفرق بين القيمة والثمنِ	٢٨٣
مطلب: حكم ما لو شرط المشتري أو البائعُ الخيارَ لغيره	٣١٢
مطلب في خيار التعيين	٣١٨
مطلب في مدة خيار التعيين	٣٢٠
مطلب فيما لو اختلفا في الخيار أو في مضيِّهِ أو في الأجل أو في الإجازة أو في تعيين المبيع	٣٢٨
مطلب: اشترى جاريةً على أنها بِكْرٌ ثمَّ اختلفا	٣٢٩
مطلب: حكم ما إذا شَرَطَ في المبيع ما يجوز اشتراطُهُ ووجده بخلافه.....	٣٣٣
مطلب: البيع لا يبطل بالشَّرط في اثنين وثلاثين موضعاً.....	٣٣٦
مطلب: الضابط للأوصاف المشْتَرَطَة في البيع	٣٤٠
باب خيار الرؤية	
باب خيار الرؤية	٣٤١

الموضوع	الصحيفة

مطلب: رؤيةُ جميع المبيع غيرُ مشروط ٣٥٥

مطلب: البيع بالنَّموذج (المَساطِر) يُبطِلُ خيارَ الرؤية إذا لم يختلف..... ٣٥٩

مطلب: الأعمى كالبصير إلا في مسائل ٣٦٧

باب خيار العيب

باب خيار العيب ٣٨٣

تعريفُ العيبِ لغةً ٣٨٣

مطلب: ضابطُ العَيْبِ الذي يُرَدُّ به المبيعُ في عرف أهل الشَّرع ٣٨٤

مطلب: تفسير الكَدِكِ ٣٨٧

مطلب: مسائل لا رجوع فيها بالنُّقصانِ ٣٩٥

مطلب في تعريف الجنون..... ٤٠٣

مطلب في أنواع زيادة المبيع..... ٤٣٣

مطلب: كلُّ موضعٍ للبائع أخذه معيباً لا يرجع بإخراجه عن مِلْكه وإلا رجع. ٤٣٩

مطلب: فيما لو أكل بعض الطَّعام ٤٤٥

مطلب: لفظ الفتوى آكد ألفاظ التَّصحيح ٤٤٧

مطلب: يُرَجَّحُ القياس ٤٥٢

مطلب: وجد في الحنطة تراباً ٤٦٠

مطلب: لا يرجعُ البائعُ على بائعِهِ بنقصان العيب ٤٦٣

مطلبٌ مهمٌّ: قبضَ من غريمه دراهمَ فوجدها زيوفاً فردَّها عليه بلا قضاء. ٤٦٥

مطلب: العيوب أنواع ٤٧٥

مطلب فيما لا يطَّلِعُ عليه إلاَّ النِّساء ٤٧٧

مطلب فيما يُحلَّفُ المشتري أنَّه لم يفعل مُسقِطاً لخيارِ العَيْبِ ٤٧٩

الموضوع	الصحيفة
مطلب في تخيير المشتري إذا استُحِقَّ بعضُ المبيع	٤٨١
مطلب فيما يكون رضًا بالعيب	٤٨٣
مطلب فيما يكون رضًا بالعيب ويمنع الردَّ.....	٤٨٦
مطلبٌ مهمٌّ في اختلاف البائع والمشتري في عدد المقبوضِ أوقدره أوصفته.	٤٩٣
مطلب: "الأصل" للإمام "محمد" من كتب ظاهر الرِّواية، و"كافي الحاكم" جمع فيه كتب ظاهر الرِّواية.....	٥٠٤
مطلب في البيع بشرط البراءة من كلِّ عيبٍ	٥١٠
مطلب: باعه على أنَّه كَومُ ترابٍ أوحرَّاقٌ على الزِّناد أوحاضرٌ حلالٌ ..	٥١٠
مطلب في مسألة المُصرَّاة.....	٥١٦
مطلب في الصُلْحِ عن العيب.....	٥٢٦
مطلب في جملة ما يسقُطُ به خيارُ العيب.....	٥٢٩
مطلب: الغشُّ حرام إلاَّ في مسألتين	٥٢٩
مطلب: يجوز للمرء أن يلتمس مَخْلَصاً له من أداء الجباية التي تفرض عليه ظلماً.	٥٣٠
مطلب: حكمُ ما لو ردَّ المبيعَ بعيبٍ بقضاءٍ	٥٣١
مطلب في ضمان العيوب	٥٣٤

باب البيع الفاسد

باب البيع الفاسد.....	٥٣٥
مطلب في بيان الفاسد والباطل والمكروه تحريماً.....	٥٣٥
مطلب في أنواع البيع.....	٥٣٦
مطلب: البيع الموقوف من قسم الصَّحيح.....	٥٣٧

الموضوع	الصحيفة
مطلب: كلُّ ما أورث خللاً في ركن البيع أو محلِّه فهو مبطلٌ	٥٣٧
مطلب: في تعريف المال والمال المتقوِّم	٥٣٩
مطلب في بيع المغيَّب في الأرض	٥٤٥
مطلب في بيع أصل الفِصْفِصْة	٥٤٦
مطلب فيما إذا اجتمعت الإشارةُ مع التسمية	٥٤٨
مطلب: إدخالُ الكاف على الضمير المنفصل قليلٌ	٥٥٤
مطلب فيما إذا اشترى أحدُ الشريكين جميعَ الدَّارِ المشترَكَة من شريكه	٥٥٨
مطلب في بطلان بيع الوقف وصحَّةِ بيعِ المِلْكِ المضموم إليه	٥٥٩
مطلب: الآدميُّ مكرَّمٌ شرعاً ولو كافراً	٥٦٥
حكمُ البيعِ الباطلِ	٥٦٧
مطلب: بيعُ المضطرِّ وشراؤُهُ فاسدٌ	٥٦٩
مطلب في البيع الفاسد	٥٦٩
مطلب في حكم إيجار البِرَكِ للاصطياد	٥٧٢
مطلب: استثناءُ الحَمْلِ في العقود على ثلاث مراتب	٥٧٩
مطلب: صاحبُ البئرِ لا يملك الماءَ	٥٩٨
مطلب في بيع دودة القِرْمِز	٦٠٢
مطلب: "الأشباه" أكثرُ تداولاً في أيدي الطلبة من "الخانية"	٦٠٨
مطلب في التداوي بلبنِ البنتِ للرَّمَدِ قولان	٦١٣
مطلب: يجوزُ للإنسانِ أن يدفع الرِّشوةَ لإحياءِ حقِّه إذا اضطرَّ إلى ذلك	٦١٥
مطلب: الدَّراهمُ والدنانيرُ جنسٌ واحد في مسائلَ	٦٢٥
مطلب في بيع الطَّريق	٦٣٣

الموضوع	الصحيفة
مطلب في بيع المَسِيْلِ	٦٣٩
مطلب في بيع الشِّرْب	٦٤١
مطلب في البيع بشرطٍ فاسدٍ	٦٥٣
مطلب في الشَّرط الفاسد إذا ذُكِرَ بعد العقدِ أو قبلِهِ	٦٥٥
مطلب في بيان أحكام البيع الفاسد	٦٧١
مطلب: ردَّ المشتري فاسداً إلى بائعه فلم يقبله	٦٨٣
مطلب: تصحيح "قاضي خان" مقدَّم؛ لأنه فقيه النفس	٦٨٤
مطلب: يملك المأمور ما لا يملكه الآمر	٦٨٩
مطلب في تعيُّن الدراهم في العقد الفاسد	٧٠١
مطلب: البيعُ الفاسدُ لا يطيبُ له ويطيبُ للمشتري منه	٧٠٨
مطلب: الحرمةُ تتعدَّدُ	٧٠٩
مطلب فيمن ورث مالاً حراماً	٧١٠
مطلب فيما يقطع حقَّ الاستردادِ من الأفعال الحسِّيَّة	٧١١
مطلب في أحكام زيادة المبيع فاسداً	٧١٣
مطلب: أحكام نقصان المبيع فاسداً	٧١٤
مطلب في البيع المكروه	٧١٥
البيع عند الأذان الأول	٧١٦
بيع النَجَشِ	٧١٨
السَّوْم على سَوْمِ غيره	٧٢٠
حكم تلقِّي الجَلَبِ وبيعِ الحاضرِ للبادي	٧٢٤
حكمُ بيعِ مَنْ يزيدُ في الثَّمنِ	٧٢٨
مطلب في التفريق بين الصَّغيرِ ومَحْرَمِهِ	٧٣١

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

فصل في الفضولي

فصل في الفضولي ٥
تعريفُ الفضولي لغةً ٥
تعريفُ الفضولي اصطلاحاً ٦
ضابطٌ فيما يتوقَّفُ على الإجازة وما لا يتوقَّفُ ٦
بيعُ الفضوليّ موقوفٌ إلا في مسائلَ فباطلٌ ١٢
حكم ما لو أضاف الفضوليُّ البيعَ إلى غيره ١٥
مطلبٌ في بيع المرهون والمستأجَرِ ٢٠
مطلبٌ: البيعُ الموقوف نَيِّفٌ وثلاثون ٢٨
حكمُ بيع الفضولي لو له مجيزٌ حالَ وقوعه ٢٩
حكمُ هلاكِ المبيع ٣٥
مطلبٌ: إذا طرأ مِلْكٌ باتٌّ على موقوفٍ أبطله ٤٢
مَنْ سعى في نقض ما تمَّ من جهته لا يقبلُ إلا في مسائل ٤٧

باب الإقالة

باب الإقالة ٥١
تعريفُ الإقالة لغةً ٥١
تعريفُ الإقالة شرعاً ٥٢
ما تصحُّ به الإقالة من الألفاظ ٥٣
تصحُّ الإقالة بالتعاطي كالبيع ٥٤
تتوقَّفُ صحَّةُ الإقالة على قبول الآخر في المجلس ٥٦
مطلبٌ: مَنْ ملَكَ البيعَ ملَكَ الإقالةَ إلا في خمس ٦٢

الموضوع	الصحيفة

مطلبٌ: تحريرٌ مهمٌّ في إقالة الوكيل بالبيع ٦٣
ما لا إقالة فيه ٦٦
حكم الإقالة ٦٧
حكم الإقالة في عقدٍ مكروهٍ وفاسدٍ ٦٩
حكم الإقالة من حيث أثرها في العقد ٧٠
فروعٌ فقهيةٌ ذكرتْ لكون الإقالةِ فسخاً ٧٣
الفرع السادس الإقالة فسخٌ في حقِّهما بيعٌ في حقِّ ثالث ٨٠
ثمرةُ كون الإقالة بيعاً في حقِّ ثالثٍ تظهر في مواضع..... ٨٣
مطلب: إدخال الكاف على ضمير الرفع المنفصل مختصٌ بالضَّرورة..... ٩٢
مطلب في اختلافهما في الصِّحة والفساد أو في الصِّحة والبطلان..... ٩٤

باب المرابحة والتولية

باب المرابحة والتولية ١٠٠
مطلب في بيان المساومة والوضيعة ١٠٠
تعريف المرابحة لغةً وشرعاً ١٠١
تعريف التولية لغةً وشرعاً ١٠٥
مطلب فيما يضمُّ البائعُ إلى رأس المال ١١٠
مطلب فيما لا يُضَمُّ إلى رأس المال ١١٤
مطلبٌ: خيار الخيانةِ في المرابحة لا يُورثُ ١١٨
مطلبٌ: اشترى من شريكه سِلْعةً ١٢٤
مطلبٌ في الكلام على الردِّ بالغَبْنِ الفاحش ١٣٦
مطلبٌ: الغرور لا يوجب الرجوع إلا في ثلاث مسائل ١٤٠
فرع: هل ينتقل الردُّ بالتغرير إلى الوارث؟ ١٤٤

الموضوع الصحيفة

فصلٌ في التصرُّف في المبيع والثمن قبل القبض والزِّيادة والحطّ فيهما وتأجيل الديون

فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٤٨

كل عقد ينفسخ بهلاك العوض قبل القبض لم يجز التصرف في ذلك العوض قبل قبضه ١٥٢

مطلب: كثيراً ما يطلق الباطلُ على الفاسد ١٥٤

مطلبٌ في تصرُّف البائع في المبيع قبل القبض ١٥٤

مطلب: خبرُ الآحاد لا تثبت به الحرمة القطعية ١٥٦

مطلبٌ في بيان الثمن والمبيع والدَّين ١٦٨

مطلبٌ فيما تتعيَّن فيه النقود وما لا تتعيَّنُ ١٧٠

مطلب في تعريف الكرِّ والقفيز والمكُّوك ١٧١

مطلب في بيان براءة الاستيفاء وبراءة الإسقاط ١٨١

مطلب في تأجيل الدَّيْن ١٨٥

مطلب: لا يلزم تأجيل القرض إلا في أربع ١٩٠

حيلةٌ مِنْ حيل تأجيل القرض ١٩٣

حيلةُ تأجيل دَيْن الميت ١٩٤

مطلبٌ: إذا قضى المديونُ الدَّيْنَ قبل حلول الأجل أو مات لا يؤخذ من المرابحة إلا بقدر ما مضى..... ١٩٥

فصل في القَرْض

فصل في القَرْض ١٩٧

تعريف القَرْض لغةً وشرعاً ١٩٧

مطلبٌ في شراء المستقرِض القَرْض من المقرِض ٢٠٧

الموضوع الصحيفة

القرض لا يتعلق بالجائز من الشروط إلخ ٢١٠
القرض بالشَّرط حرام ٢١١
مطلبٌ: كلُّ قرض جرَّ نفعاً حرامٌ إذا كان مشروطاً ٢١٢

باب الربا

باب الربا ٢١٩
تعريف الربا لغةً وشرعاً ٢١٩
مطلبٌ في الإبراء عن الربا ٢٢١
مبحث في بيان علَّة تحريم الزيادة ٢٢٧
مطلبٌ في أنَّ النصَّ أقوى من العُرْف ٢٤٤
مطلبٌ في استقراض الدراهم عدداً ٢٤٦
مطلبٌ: جيِّدُ مالِ الربا ورديئه سواء ٢٥١
مطلبٌ: يستقرض الخبز وزناً وعدداً عند "محمد" ٢٧٥
حكم التعامل الربويِّ بين الحربيِّ والمسلم ٢٧٩

باب الحقوق

باب الحقوق في البيع ٢٨٢
مطلبٌ: الأحكام تبتني على العُرْف ٢٨٦
مبحث: هل يدخل الطريق في الحقوق في البيع؟ ٢٨٨

باب الاستحقاق

باب الاستحقاق ٢٩٤
تعريف الاستحقاق ٢٩٤
الاستحقاق نوعان ٢٩٤
مطلب: القضاءُ بالوقف هل تُسمَعُ فيه دعوى المِلْك من آخر أو لا؟.... ٣٠٥

الموضوع الصحيفة

مطلب القضاء يتعدَّى في أربع ٣٠٦
مطلب في ولد المغرور ٣١٤
مطلبٌ: لا يرجعُ على بائعه بالعُقْر ولا بأجرة الدار التي ظهرت وقفاً..... ٣١٥
مطلبٌ في مسائل التناقض ٣١٧
مطلبٌ فيما لو باع عقاراً وبرهن أنه وقف ٣٢٨
مطلبٌ: لا عبرة بتاريخ الغيبة ٣٢٩
يصحُّ الصُّلح عن مجهولٍ على معلوم ٣٣٥
لا تشترطُ صحَّةُ الدعوى لصحَّة الصُّلح، وصورة المسألة أن المدَّعى به مجهولٌ ٣٣٥
حكم ما لو ورد الاستحقاق بعد هلاك المبيع ٣٥٠

باب السَّلَم

باب السَّلَم ٣٥١
تعريف السَّلَم لغةً وشرعاً ٣٥١
ركنُ السَّلَم ٣٥٢
حكمُ السَّلَم ٣٥٢
مطلبٌ: هل اللَّحم قيميٌّ أو مثليٌّ؟ ٣٦٨
شروط صحَّة السَّلَم التي تذكر في العقد ٣٧٣
بيانُ الشُّروط التي لا يشترط ذكرها في العَقْد بل وجودها ٣٨١
تنبيه: لا يثبت في السَّلَم خيار الرؤية ٣٨٤
حكمُ ما لو اختلفا في مقدار السَّلَم ٤٠١
حكم ما لو اختلفا في السَّلَم ٤٠٢
مطلبٌ في الاستصناع ٤٠٣

الموضوع الصحيفة

تعريف الاستصناع ٤٠٣
مطلبٌ: ترجمةُ البَرْدَعِي ٤٠٩

باب المتفرقات

باب المتفرقات ٤١٣
حكم بيع الكَلْب والفهد والسِّباع بسائر أنواعها ٤١٤
حكم بيع الطيور الجوارح ٤١٤
حكم بيع القِرْد ٤١٥
حكم اتّخاذِ الكلب واقتنائه ٤١٦
حكم بيع هوامِّ الأرض كالخنافس والقنافذ ونحوها ٤١٨
حكم بيع هوامِّ البحر كالسَّرطَان ونحوه ٤١٨
حكم بيع الحيَّات ٤١٩
مطلب في التداوي بالمحرم ٤١٩
مطلبٌ: أُمِرْنا بتركهم وما يَدِينون ٤٢٣
مطلبٌ: لا تُسمع الدَّعْوى على أمرد ٤٢٥
مطلبٌ: للقاضي إيداعُ مالِ غائبٍ وإقراضه وبيع منقوله إلخ ٤٢٨
مطلبٌ في العُلْوِ إذا سقط ٤٣١
مطلبٌ فيما ينصرفُ إليه اسمُ الدِّرهم ٤٣٣
مطلبٌ في النَّبهرجةِ والزُّيوف والسَّتُّوقةِ ٤٣٥
عَسَّلَ النحلُ في أرضه هل يملكه؟ ٤٣٩
مطلبٌ: إذا اكتسب حراماً ثمَّ اشترى فهو على خمسة أوجه ٤٤١
مطلبٌ: دبغَ في داره وتأذّى الجيرانُ ٤٤٦
مطلبٌ: الضَّررُ البيِّنُ يُزالُ ولو قديماً ٤٤٦

الموضوع	الصحيفة

مطلبٌ: شرى بَذْرَ بطيخ فوجده بَذْرَ قثاء ٤٤٨

مطلبٌ: شرى شجرةً وفي قَلْعها ضررٌ ٤٥٠

ما يبطل بالشَّرط الفاسد ولا يصحُّ تعليقه به

ما يبطل بالشَّرط الفاسد ولا يصحُّ تعليقه به ٤٥٦

ما يفسد بالشَّرط الفاسد ولا يصحُّ تعليقه به أربعة عشر ٤٦١

مطلبٌ: قال لمديونه: إذا مِتُّ فأنت بريءٌ ٤٧٣

ما يصحُّ ولا يبطل بالشرط الفاسد ٤٨٣

دخولُ الإسلام هل هو مما لا يصحُّ تعليقه بالشرط أو مما يصحُّ تعليقه به؟ ٥٠٩

مطلبٌ: ما تصحُّ إضافته وما لا تصحُّ ٥١٢

ما لا تصحُّ إضافته إلى المستقبل عشرة ٥١٥

باب الصَّرف

باب الصَّرف ٥١٨

تعريف الصَّرف لغةً وشرعاً ٥١٨

ما يشترط في الصَّرف ٥١٩

مطلبٌ: يُستعمل المثنَّى في الواحد ٥٣١

مطلبٌ في بيع المموَّه ٥٣٥

مطلبٌ في بيعِ المفضَّض والمزَركَشِ وحكم عَلَمِ الثوب ٥٣٦

مطلبٌ في حكم بيع فِضّةٍ بفضة قليلةٍ مع شيء آخر لإسقاط الرِّبا..... ٥٤٣

مطلب: مسائلُ في المقاصَّةِ ٥٤٥

حكم ما غلب عليه الغشُّ من النقدين ٥٤٦

هل يتعيَّنُ الغالب الغشِّ من النقدين؟ ٥٤٩

مطلب في بيان حدِّ الكساد ٥٥٥

الموضوع	الصحيفة
مطلبٌ في بيان ما يكون مبيعاً وما يكون ثمناً	٥٦٤
مطلبٌ في بيعِ العِيْنةِ	٥٦٧
مطلب في بيع التلجئة	٥٧٢
مطلب في بيع الوفاء	٥٧٨
مطلبٌ: باع داره وفاءً ثم استأجرها	٥٨٦
مطلبٌ: "قاضي خان" من أهل التصحيح والترجيح	٥٨٩

فهرس الموضوعات

الموضوع | الصحيفة

كتاب الكفالة

كتاب الكفالة ٥

تعريف الكفالة لغةً ٥

تعريف الكفالة شرعاً ٩

مطلب في تعريف الذِّمة ٩

اختلف في تعريف الكفالة ١١

ركن الكفالة ١٤

شرط الكفالة ١٤

مطلب: شرائط المكفول ١٥

مطلب في كفالة نفقة الزوجة ١٦

حكم الكفالة ١٧

أهل الكفالة ١٨

دليل الكفالة ٢٢

مطلبٌ: تصحُّ كفالة الكفيل ٢٧

مطلبٌ: لفظ ((عندي)) يكون كفالة بالنَّفس ويكون كفالة بالمال ٣١

مطلبٌ: "كافي الحاكم" هو العُمْدة في نقل نصِّ المذهب ٣٣

مطلبٌ: لو قال: أنا أعرفه لا يكونُ كفيلاً ٣٥

مطلبٌ في الكفالة المؤقتة. ٣٧

مطلبٌ: كفالة النَّفس لا تبطلُ بإبراء الأصيلِ، بخلاف كفالة المال ٤٧

مطلبٌ: حادثة الفتوى ٥٧

الموضوع	الصحيفة
مطلبٌ في المواضع التي ينصِّبُ فيها القاضي وكيلاً بالقبض عن الغائب المتواري	٦٠
مطلبٌ في تعزير المتَّهم	٦٨
مطلبٌ: لا يلزم أحداً إحضارُ أحد إلا في أربع	٦٩
القاضي يأخذ كفيلاً بإحضار المدَّعَى به والمدَّعَى عليه إلا في أربع	٧٢
مطلبٌ في كفالة المال	٧٤
مطلبٌ: كفالة المال قسمان: كفالة بنفس المال وكفالة بتقاضيه	٧٥
مطلبٌ في ضمان الدَّرَك	٨٢
مطلب في تعليق الكفالة بشرطٍ غير ملائم وفي تأجيلها	٩٩
لا تصحُّ الكفالة بجهالة المكفول عنه	١٠١
لا تصحُّ الكفالة بجهالة المكفول له وبه	١٠٣
مطلب في ضمان المهر	١١١
مطلب فيما يبرأُ به الكفيلُ عن المال	١٣١
لو أبرأ الطالبُ الأصيلَ أو أجَّله برئ الكفيلُ	١٣٢
مطلبٌ: لو كَفَلَ بالقرض مؤجَّلاً تأجَّل عن الكفيل دون الأصيل	١٣٥
مطلبٌ في بطلان تعليق البراءة من الكفالة بالشَّرط	١٤٧
لا يستردُّ أصيلٌ ما أدَّى إلى الكفيل	١٥١
مطلبٌ: بيع العِيْنة	١٦١
حكم بيع العِيْنة	١٦٢
مطلبٌ هل تصحُّ الكفالةُ بالجبايات الموظَّفة على الناس بغير حقٍّ؟	١٧٧
مَنْ قام عن غيره بواجبٍ بأمره رَجَعَ بما دَفَعَ وإن لم يشترطه إلا في مسائل	١٨٦
مصادرة السُّلطان لأرباب الأموال لا تجوز إلا لعمَّال بيت المال	١٨٩

الموضوع | الصحيفة

باب كفالة الرَّجلين

باب كفالة الرَّجلين ١٩٥

حكم ما لو كفلا عن رجل بشيء بالتعاقب ١٩٧

حكم ما لو افترق المفاوضان وعليهما دَيْنٌ ١٩٩

كتاب الحوالة

كتاب الحوالة ٢٠٧

تعريف الحوالة لغةً ٢٠٧

تعريف الحوالة شرعاً ٢٠٧

هل تُوجِبُ الحوالةُ البراءةَ من الدَّيْنِ المصحَّح؟ ٢٠٩

مطلبٌ: شروط صحَّة الحوالة ٢١١

مطلب في حوالة الغازي وحوالة المستحِقِّ من الوقف ٢١٨

حكم ما لو اختلف المحتال والمحيل في موت المحتال عليه مفلساً ٢٢٨

حكم الحوالة المقيَّدة ٢٣٣

مطلب في تأجيل الحوالة ٢٣٩

مطلب في السُّفْتَجَة، وهي البوليصة ٢٤٠

حكم ما لو قضى المستقرض أجود مما استقرض ٢٤٣

فرع الأب أو الوصيُّ إذا احتال بمال اليتيم إلخ ٢٤٥

كتابُ القضاء

كتابُ القضاء ٢٤٧

تعريف القضاء لغةً وشرعاً ٢٤٨

الموضوع	الصحيفة
مطلب في قولهم: القضاء مُظهِرٌ لا مُثبِتٌ	٢٤٩
أركان القضاء	٢٤٩
مطلب: ترجمة ابن الغَرْسِ	٢٥٠
مطلب في التنفيذ	٢٥١
مطلب: أمرُ القاضي هل هو حكمٌ أوْ لا؟	٢٥٢
مطلب: الحكمُ الفعليُّ	٢٥٣
المحكوم به أربعة أقسام	٢٥٣
بيان طريق القاضي إلى الحكم	٢٥٥
بيان طريق ثبوت الحكم	٢٥٦
أهل القضاء أهل الشهادة	٢٥٧
هل الفاسق أهلٌ للقضاء؟	٢٦٠
حكم تقليدِ الفاسقِ القضاءَ	٢٦١
مطلب في قضاء العدوِّ على عدوِّهِ	٢٦٥
مطلب: لا يُعتمَدُ على فتوى المفتي الفاسق مطلقاً	٢٧١
مطلب: يشترط في المفتي أن يكون متيقِّظاً يعلم حِيَلَ النّاس ودسائسهم ...	٢٧٣
حكم إفتاء الأخرس	٢٧٤
مطلبٌ: هل يُفتي القاضي؟	٢٧٥
مطلب: يُفتَى بقول "الإمام" على الإطلاق	٢٧٦
مطلب: الفتوى على قول "أبي يوسف" فيما يتعلَّقُ بالقضاء	٢٧٦
هل يُشتَرَطُ المصرُ لنَفاذِ القضاءِ؟	٢٨١
مطلب في الكلامِ على الرِّشْوةِ والهديّةِ	٢٨٢

الموضوع	الصحيفة
هل ينفذ حكم القاضي إذا ارتشَى؟	٢٨٦
مطلب: السُّلطانُ يصيرُ سلطاناً بأمرَينِ	٢٩٠
مطلب في تفسير الصَّلاحِ والصّالح	٢٩٣
مطلب في الاجتهاد وشروطِهِ	٢٩٤
مطلب: طريق النَّقْلِ عن المجتهد	٢٩٦
مطلب: لا يلزم التواتر بكونِ ذلك الكتابِ هو المسمَّى بذلك الاسمِ، بل يكفي غَلَبةُ الظّنِّ	٢٩٧
طالبُ الولاية لا يُولَّى إلا إذا تعيَّنَ عليه القضاءُ، فيجب عليه الطَّلَبُ	٣٠٥
مطلب: للسُّلطان أنْ يقضيَ بين الخصمَينِ	٣٠٩
لو تعيَّنَ عليه القضاء هل يجبر على القبول لو امتنع؟	٣٠٩
مطلب: ما كان فرض كفاية يكون أدنى فعله الندب	٣١٠
مطلب: "أبو حنيفة" دُعِيَ إلى القضاء ثلاث مرات فأبى	٣١٠
يحرم على مَن لم يكن أهلاً للقضاء الدُّخول فيه قطعاً	٣١١
حكم تقلّد القضاء من السلطان العادل والجائر	٣١٦
مطلب في حكم تولية القضاء في بلاد تغلب عليها الكفار	٣١٧
مطلب في العمل بالسجلات وكتب الأوقاف القديمة	٣٢٤
مطلب في أجرة المُحْضِرِ الذي يُحْضِرُ الخصمَ	٣٣١
مطلب في هدية القاضي	٣٣٢
مطلب في حكم الهديَّةِ للمفتي	٣٣٨
يردُّ القاضي الهدية إلا من أربع	٣٣٩
حكمُ تلقينِ القاضي الشاهدَ شهادتَهُ	٣٤٩

الموضوع الصحيفة

فصل في الحبس

فصل في الحبس ٣٥٥
دليل مشروعيته ٣٥٥
تعريفُ الحبس لغةً ٣٥٥
بيان من أحدث السجن من الصحابة ٣٥٨
صفةُ السِّجْنِ ٣٦١
مطلب: لا تُحبَسُ زوجتُهُ معه لو حبستْهُ ٣٦١
هل يخرج السجين إلى الجمعة والجماعة والحجّ والجنازة؟ ٣٦٣
هل يضرب السجين؟ ٣٦٥
يُجعَلُ للنساء سجنٌ على حدة نفياً للفتنة ٣٦٨
مطلب: إذا تعارض ما في المتون والفتاوى فالمعتمد ما في المتون ٣٧٦
صورٌ لا يُحبَسُ المرءُ فيها ٣٨٠
حكم ما لو ادَّعى المديونُ الفقرَ ٣٨٤
إن لم يظهر للمديون مالٌ خلاَّه بلا كفيل إلا في ثلاث ٣٩٢
لو للمديون عقار يحبس ليبيعَه ويقضيَ الدين ٣٩٤
مطلب في ملازمة المديون ٣٩٥
مطلب: "عزمي زاده" ليس من أهل التصحيح ٣٩٨
مطلب: بيّنةُ اليسار أحقُّ من بيّنة الإعسار عند التعارض ٣٩٩
هل يحبس لما مضى من نفقة زوجته وولده؟ ٤٠٢
هل يُحبس إذا أبى أن ينفق عليهما؟ ٤٠٣
لا يُحبَسُ أصلٌ وإن علا في دينِ فرعِهِ ٤٠٥

الموضوع	الصحيفة
مطلب في استخلاف القاضي نائباً عنه	٤٠٦
مطلب في عموم النكرة في سياق الشرط	٤١٤
مطلب: ما ينفذ من القضاء وما لا ينفذ	٤١٥
ينقسم الحكم إلى ثلاثة أقسام	٤١٦
مطلب مهم في قولهم: يُشتَرطُ كونُ القاضي عالماً باختلاف الفقهاء	٤١٧
مطلب مهم في الحكم بالموجب	٤٢٤
مطلب: المُوجَبُ على ثلاثة أقسام	٤٢٦
مطلب في الحكم بما خالف الكتاب أو السنة أو الإجماع	٤٣١
مطلب في الفرق بين القضاء بنكاح المتعة والقضاء بالنكاح المؤقت	٤٤١
القضاء يَصِحُّ في موضع الاختلاف لا الخلاف	٤٤٩
الفرق بين الاختلاف والخلاف	٤٥٠
مطلب: يوم الموت لا يدخل تحت القضاء	٤٥١
يوم الموت لا يدخل تحت القضاء إلا في مسائل	٤٥٦
مطلب في القضاء بشهادة الزور	٤٥٧
مطلب مهم: المقضيُّ له أو عليه يتبع رأي القاضي وإن خالف رأيه	٤٦٢
مطلب في قضاء القاضي بغير مذهبه	٤٦٣
مطلب: حكمُ الحنفيِّ بمذهب "أبي يوسف" أو "محمد" حكمٌ بمذهبه	٤٦٤
مطلب: الحكم والفتوى بما هو مرجوح خلاف الإجماع	٤٦٧
مطلب في أمر الأمير وقضائه	٤٦٨
مطلب في القضاء على الغائب	٤٦٩
مطلب فيمن ينتصب خصماً عن غيره	٤٧٣

الموضوع	الصحيفة
مطلب: المسائل التي يكون القضاءُ فيها على الحاضر قضاءً على الغائب	٤٧٨
حكم ما لو قضى على الغائب بلا نائب	٤٨٦
مطلب في القضاء على المُسَخَّرِ	٤٨٩
مطلب في الخصم إذا اختفى في بيته	٤٩١
مطلب في بيع التركة المستغرقة بالدين	٤٩٢
مطلب: دفع الورثة كرماً من التركة إلى أحدهم ليقضي دين مُورِّثهم فقضاه صَحَّ	٤٩٤
مطلب: للقاضي إقراض مال اليتيم ونحوه	٤٩٥
مطلب فيما لو قضى القاضي بالجور	٥٠٠
مطلب: إذا قاس القاضي وأخطأ فالخصومة للمُدَّعى عليه مع القاضي والمُدَّعِي يوم القيامة	٥٠١
مطلب: القضاء مُظهِرٌ لا مُثبِتٌ	٥٠٢
مطلب: القضاء يقبل التقييد والتعليق	٥٠٢
مطلب في عدم سماع الدعوى بعد خمس عشرة سنة	٥٠٧
مطلب: هل يبقى النهي بعد موت السلطان؟	٥٠٨
تنبيهات مهمة	٥١٠
مطلب: إذا ترك الدعوى ثلاثاً وثلاثين سنة لا تسمع	٥١٣
مطلب: باع عقاراً وأحد أقاربه حاضر لا تسمع دعواه	٥١٤
مطلب: طاعة الإمام واجبة	٥١٤
مطلب: لا يجوز للقاضي تأخير الحكم إلا في ثلاث	٥١٧
مطلب: لا يصح رجوع القاضي عن قضائه إلا في ثلاث	٥١٨
مطلب في حكم القاضي بعلمه	٥١٩
مطلب: فِعْلُ القاضي حكمٌ	٥١٩

الموضوع	الصحيفة

مطلب: القضاء القوليُّ يحتاج للدعوى، بخلاف الفعليِّ والضمنيِّ ٥٢٠
مطلب في القضاء الضمني ٥٢١
مطلب: أمرُ القاضي حكمٌ ٥٢٣
مطلب: يُحلِّفُ القاضي غريمَ الميت ٥٢٣
مطلب: أنَّ للسلطان مخالفةَ أمر الواقف لو غالبُهُ قرًى ومزارعَ ٥٢٦
مطلب في حبس الصبي ٥٢٧
مطلب: جملةُ من لا يحبس عشرةٌ ٥٣٠

باب التّحكيم

باب التحكيم ٥٣٢
تعريف التحكيم لغةً وعرفاً ٥٣٢
ركن التحكيم ٥٣٣
شرط التحكيم من جهة المحكِّم ٥٣٣
شرط التحكيم من جهة المحكَّم ٥٣٤
مطلب: حَكَمَ بينهما قبل تحكيمه ثم أجازاه جاز ٥٣٦
هل يصح التحكيم في كل المجتهدات؟ ٥٣٩
هل يصح حكمه لأبويه وولده وزوجته؟ ٥٤٣
المُحكَّم كالقاضي إلا في مسائل ٥٤٥

باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيرِهِ

باب كتاب القاضي إلى القاضي ٥٥٠
القاضي يكتب إلى القاضي بغير حدٍّ وقَوَد ٥٥١
مطلب: عبارة القاضي إلى القاضي أقوى من كتابته إليه ٥٥١
مطلب: السجل الحكميُّ محكومٌ به دون الكتاب الحكميِّ ٥٥٤
مطلب: لا يُعمَلُ بالخطِّ ٥٥٩

الموضوع	الصحيفة
مطلب في العمل بما في الدفاتر السلطانية	٥٦١
مطلب في دفتر البياع والصراف والسمسار	٥٦٢
مطلب: دفاترُ التّجّار في الحسابات اليومَ دليلٌ معتبرٌ إلخ	٥٦٤
لا بد من مسافة ثلاثة أيام بين القاضيين	٥٦٧
بيان ما يبطل به كتاب القاضي	٥٦٨
هل الكتابة بعلمه كالقضاء بعلمه؟	٥٧١
مطلب في قضاء القاضي بعلمه	٥٧٢
مطلب في جعل المرأة شاهدة في الوقف	٥٧٧
مطلب: لا يصح تقرير المرأة في وظيفة الإمامة	٥٧٩
مطلب: لا يصح تولية السلطان مدرساً ليس بأهل	٥٧٩
مطلب في تعريف أهلية التدريس	٥٨٠
مطلب في توجيه الوظائف للابن ولو صغيراً	٥٨٠
مطلب: شهادة الجند للأمير إلخ	٥٨٣
حكم قضاء القاضي لمن لا تقبل شهادته له	٥٨٦
مسائل شتى	
مسائل شتى	٥٨٩
مطلب فيما لو انهدم المشترك وأراد أحدهما البناء وأبى الآخر	٥٩٢
جدارٌ بينهما ولكل منهما حمولةٌ فوهى الحائط.....	٥٩٥
مطلب في فتح بابٍ آخرَ للدار	٥٩٧
مطلب: اقتسموا داراً وأراد كلٌّ منهم فتحَ بابٍ لهم ذلك	٦٠٢
مطلب: ليس للجار أن يُحدِثَ في داره ما يضرّ بجاره ضرراً فاحشاً.....	٦٠٥
الاستدراكات	٦١١
فهرس الموضوعات	٦١٩

فهرس الموضوعات

الموضوع | الصحيفة

مقدمة .....

مسائل شتى

مسائل شتى ٥
مطلبٌ في منهج مجرِّد المسوَّدة رحمه الله ٦
مطلبٌ: مسائلُ ردِّ الإقرار بالمال ١٦
مطلبٌ: المسألةُ المخمَّسة ٢٠
مطلبٌ في تحكيم الحال وأنه يصلح حُجَّةً للدَّفْع لا للاستحقاق ٣٢
فرعٌ: وقع الاختلاف في كفر الميْتِ وإسلامه ٣٣
مطلبٌ في مدَّة تلوُّم القاضي ٣٧
حكم الإيصاءِ بلا علم الوصيِّ ٤٤
حكم التوكيلِ بلا علم الوكيل ٤٤
مطلبٌ في تعريف أمين القاضي ٤٧
مطلبٌ في مسألة يفارق فيها نائبُ الناظر أمينَ القاضي ٤٩
حكم ما أمرَ قاضٍ عدلٌ به من رجم أو قطع أو ضرب في حدٍّ هل يجوز
فعله دون معاينة الحجة؟ ٥٢
مطلبٌ: لا يجوز للقاضي أخْذُ شيء مما يتولاّه من أموال اليتامى والأوقاف ٥٧

كتاب الشهادات

كتاب الشهادات ٦١
تعريف الشهادة لغةً وشرعاً ٦١
مطلبٌ في شرائط أداء الشَّهادة ٦٢

الموضوع	الصحيفة
مطلبٌ: ركنُ الشهادة	٦٤
حكم الشهادة	٦٥
متى يجب أداء الشهادة؟	٦٦
ستر الشهادة في الحدود	٧١
نصاب الشهادة للزِّنا	٧٤
نصاب الشهادة لبقيةِ الحدودِ والقَوَدِ	٧٥
مطلبٌ في تفسير العدالة	٨٠
حكم السؤال عن شاهدٍ	٨٣
ما يكفي في التزكية من قول المزكّي	٩٠
فرع: لا ينبغي للفقهاء كَتْبُ الشهادة	٩٨
مطلبٌ: قاضي خان من أجلِّ مَنْ يُعتمَدُ على تصحيحاته	٩٩
حكم الشهادة على شهادة غيره	١٠١
كفى عَدْلٌ واحدٌ في اثنتي عشرة مسألةً	١٠٢
كيفيةُ التَّزكية للذمِّيِّ	١٠٥
مطلبٌ: الشَّهادةُ بالتَّسامع	١٠٧
بابُ القَبُول وعَدَمه	
بابُ القَبُول وعَدَمه	١١٦
حكمُ الشَّهادة من أهل الأهواء	١١٧
مطلبٌ في تعريف الخَطَّابيَّة	١١٨
حكم الشهادة من مرتكب الصغيرة	١٢١
مطلبٌ في ضابط الكبيرة	١٢٢

الموضوع	الصحيفة
فائدةٌ: هل تبطل عدالة من اتُّهم بالفسق.....	١٢٤
حكم شهادةِ كافرٍ على مسلم.....	١٣٠
حكم شهادةِ الأعمى.....	١٣٤
حكم شهادةِ محدودٍ في قَذْفٍ.....	١٤٠
شهادة الزوجة لزوجها والزوج لزوجته.....	١٤٢
شهادة الفرع لأصله.....	١٤٤
شهادة الأصل لفرعه.....	١٤٦
مطلبٌ: التلميذُ الخاصُّ بمنزلة ابنٍ من أبناء الشيخ	١٤٩
مطلبٌ: فرعٌ في غير محلِّه	١٤٩
حكم شهادةِ المغنِّية	١٥٤
مطلبٌ: مَنْ لا تقبل شهادته لعلَّة يجوز له أن يخفيها ويشهد.....	١٦٢
شهادةُ مُدمنِ الشُّربِ.....	١٦٤
مطلبٌ: التَّغنِّي للّهو أو لجمع المال حرامٌ بلا خلاف.....	١٦٦
مطلبٌ في حكم التغنِّي لنفسه أو لإسماع غيره.....	١٦٧
حكم ضرب الدفِّ.....	١٦٩
مطلبٌ: ابنُ الشِّحْنة ليس من أهل الاختيار.....	١٧١
مطلبٌ: هل تسقطُ العدالةُ بلعب الشِّطْرنج؟.....	١٧١
شهادةُ آكل الرِّبا.....	١٧٢
شهادةُ من يسبُّ السَّلف.....	١٧٣
مطلبٌ: لا تقبل شهادةُ من سبَّ الصحابة.....	١٧٤
مطلبٌ في أنَّ الوصيَّ ينعزل بعزل القاضي.....	١٧٧

الموضوع	الصحيفة

حكم الشهادة على جَرْحٍ مجرَّدٍ بعد التعديل ١٨٣

مسائلُ في تعارض البينات ١٩٦

الشهادة إذا بطلت في البعض بطلت في الكل إلا في مسائل ٢٠٥

باب الاختلاف في الشَّهادة

باب الاختلاف في الشهادة..... ٢٠٨

حكم تقدُّمِ الدَّعوى في حقوق العباد..... ٢٠٩

حكم مطابقة الشَّهادتين لفظاً ومعنى..... ٢١٣

ما يلزم في صحَّة الشهادة في الإرث..... ٢٢٣

فروعٌ فقهيةٌ..... ٢٣٠

فرعٌ مهمٌّ..... ٢٣٣

باب الشَّهادة على الشَّهادة

باب الشَّهادة على الشَّهادة..... ٢٣٤

حكم الشَّهادة على الشَّهادة..... ٢٣٤

كيفية الشَّهادة على الشَّهادة..... ٢٣٩

تبطُلُ شهادة الفرع بأمور..... ٢٤٦

مطلبٌ: العرب على ستِّ طبقات..... ٢٤٩

حكم من ظهر أنه شهد بزورٍ..... ٢٥٢

باب الرُّجوعِ عن الشَّهادة

باب الرُّجوع عن الشَّهادة..... ٢٥٦

يشترط في الرُّجوع عن الشَّهادة مجلسُ القاضي ٢٥٦

مطلبٌ: اقتصارُ أربابِ المتون على قولٍ ترجيحٌ له، وما في المتون مقدَّم على ما في الشروح ٢٦٢

الموضوع	الصحيفة
ما يُضْمنُ في الرُّجوع عن الشَّهادة في البيع والشراء	٢٦٨
ضمانُ شهود الفَرْع وشهود الأصل برجوعهم	٢٧٣
مطلب في الفرق بين الشَّرط والعلَّة والسَّبب والعلامة	٢٧٥
كتاب الوكالة	
كتاب الوكالة.....	٢٧٧
مطلبٌ: نَظَرُ الوكيل بالقَبْض مُسقِطٌ خيارَ رؤية الموكِّل	٢٧٧
مطلبٌ: الفَرْقُ بين الوكيل والرَّسول	٢٧٨
مطلبٌ: الرَّسول لا بدَّ له من إضافة العَقد إلى المرسِل، بخلاف الوكيل	٢٧٩
مطلبٌ: الأمرُ والإذنُ توكيلٌ	٢٧٩
مطلبٌ: لا يكون الأمرُ توكيلاً إلا إذا دلَّ على الإنابة	٢٨٠
التَّوكيل خاصٌّ وعامٌّ.....	٢٨٢
تعريف التَّوكيل.....	٢٨٦
مطلبٌ فيمن لا يصحُّ توكيله.....	٢٨٧
بيانُ ضابط الموكَّلِ فيه.....	٢٩٠
مطلبٌ: المفاهيمُ في كلام الناس حُجَّةٌ	٢٩٤
مطلبٌ: في رجوع الحقوق إلى الوكيل من بيع وغيره	٢٩٦
فرعٌ: حكم التَّوكيل بالاستقراض وقبض القرض	٣٠٣
باب الوكالة بالبيع والشِّراء	
باب الوكالة بالبيع والشراء.....	٣٠٥
حكم مفارقة الموكِّل أو الوكيل في الصَّرْف والسَّلَم	٣١٢
مطلبٌ: يُقبلُ قولُ الوكيل بيمينه	٣٢٤

الموضوع	الصحيفة

فرعٌ: حكمُ الوكيل إذا خالف إنْ خلافاً إلى خير في الجنس ٣٢٩

فصل: لا يعقد وكيلٌ البيعَ والشِّراءَ

فصلٌ: لا يعقد وكيلٌ البيع والشراء ٣٣٠

مطلبٌ: تفسيرُ الخيريَّة في الوكالة والوصيَّة ٣٣٣

حكم ما لو رُدَّ مبيعٌ بعيبٍ على وكيله بالبيع ٣٤١

الأصلُ في الوكالة الخصوصُ وفي المضاربة العمومُ ٣٤٤

لا يجبرُ الوكيلُ إذا امتنع عن فعلِ ما وُكِّلَ فيه إلا في مسائل ٣٤٩

الوكيلُ لا يوكِّلُ إلاَّ بإذن آمره إلا في مسائل ٣٥٣

مطلبٌ في التَّعريف بـ"زواهر الجواهر" و"تنوير البصائر" ٣٥٨

مطلبٌ: الولاية في مال الصغير ٣٥٩

فروعٌ فقهيةٌ ٣٦١

باب الوكالة بالخُصُومة والقَبْض

باب الوكالة بالخُصُومة والقَبْض ٣٦٣

مطلبٌ في أنَّ العرف قاضٍ على اللُّغة ٣٦٣

مطلب في الفرق بين التَّوكيل والإرسال ٣٦٤

الوكيلُ بالخصومة إذا أبى الخصومة هل يجبرُ عليها؟ ٣٦٨

حكم التَّوكيل بالإقرار ٣٧٢

الوكيل بقبض الدَّين إذا كفَلَ صحَّ ٣٧٤

فروعٌ فقهيَّةٌ ٣٨٥

حكم التوكيل بالسَّلَم ٣٨٦

الموضوع	الصحيفة

باب عزل الوكيل

باب عزل الوكيل ٣٩٠

حكم ما لو أخبره فضوليٌّ بالعَزْل ٣٩٥

متى ينعزلُ الوكيلُ بلا عزلٍ؟ ٣٩٩

هل ينعزل الوكيل بتصرف الموكِّل بنفسه فيما وَكَّلَ فيه؟ ٤٠٦

فروعٌ فقهيَّةٌ ٤٠٨

كتاب الدَّعوى

كتاب الدَّعوى ٤١١

تعريف الدَّعوى لغةً وشرعاً ٤١١

بيان المدَّعي والمدَّعى عليه ٤١٣

مطلبٌ: ركنُ الدَّعوى ٤١٦

أهلُ الدَّعوى ٤١٧

مطلبٌ: شرطُ جوازِ الدَّعوى ٤١٧

مطلبٌ حكمُ الدَّعوى ٤٢٠

مطلبٌ: سببُ الدَّعوى ٤٢٠

فرعٌ فقهيٌّ ٤٢٢

مطلبٌ: البناءُ بالأرضِ المُحتكرَةِ تثبتُ فيه الشُّفعةُ ٤٢٩

فرعٌ فقهيٌّ ٤٣٢

مطلبٌ: ما في المتون والشُّروح مقدَّمٌ على ما في الفتاوى ٤٣٦

ما يشترط في دعوى المثليات ٤٣٧

حكم حَلِفِ المدَّعى عليه إذا شكَّ فيما يُدَّعى عليه ٤٥٢

الموضوع	الصحيفة

مطلبٌ: لا تحليفَ في تسعةٍ ٤٥٦
مطلبٌ في ذكر لغزين ٤٥٧
النيابةُ تجري في الاستحلاف لا الحَلِف ٤٥٩
التحليف على فعل نفسه يكون على البتات، وعلى فعل غيره يكون على العلم ٤٦١
تكون اليمينُ با لله تعالى لا بطلاق وعتاق ٤٧٢
حكمُ اليمينِ بطلاقٍ وعتاقٍ ٤٧٣
ما يستحلف به اليهوديُّ والنصرانيُّ والمجوسيُّ ٤٧٥
كيفية تحليف الأخرس ٤٧٦
حكم فداءِ اليمين والصُّلح منه ٤٨١
حكمُ ما لو قال: إني حلفت بالطلاق أني لا أحلف ٤٨٦

باب التَّحالف

باب التَّحالف ٤٨٨
بيان ما لا تحالفَ فيه ٤٩٧
اختلاف الزوجين في متاعٍ ٥٠٩
فرعٌ فقهيٌّ ٥١٧
فرعٌ فقهيٌّ ٥١٩

فصل في دَفْع الدَّعاوَى

فصلٌ في دَفْع الدعاوى ٥٢٠
مخمَّسةُ كتاب الدعوى: قال ذو اليد: إلخ ٥٢٠
حكم ما لو قال ذو اليد: اشتريته أو اتَّهبته إلخ ٥٢٨
فروعٌ فقهيةٌ ٥٣٥
حكمُ ما لو ادَّعى نكاحَ امرأةٍ لها زوج ٥٣٥

الموضوع | الصحيفة

باب دعوى الرَّجُلَين

باب دعوى الرَّجُلَين ٥٣٧
تُقدَّمُ حُجَّةُ خارجٍ في ملكٍ مطلَقٍ على حُجَّةِ ذي اليد إلخ ٥٣٧
لو برهن خارجان على شيءٍ قضي به لهما ٥٤٠
حكم ما لو برهنا في دعوى نكاح ٥٤٠
فرعٌ فقهيٌّ ٥٤٦
حكمُ ما لو برهن خارجان على ملك مؤرَّخ إلخ ٥٥١
لا يُرجَّحُ بزيادة عدد الشهود، والتَّرجيحُ عندنا بقوَّةِ الدَّليل لا بكثرته .. ٥٦١
لا ترجيحَ بزيادة العدالة ٥٦١
الناس أحرارٌ بلا بيانٍ إلا في مسائل ٥٦٨
مطلبٌ: ما يقسَمُ على عدد الرُّؤُوسِ ٥٧٧

باب دعوى النَّسبِ

باب دعوى النَّسبِ ٥٨١
الدَّعوة نوعان ٥٨١
فروعٌ فقهيَّةٌ ٥٩٤
مطلبٌ: لا تُسمعُ إلا على خَصْم هو وارثٌ أو دائنٌ أو مديونٌ أو مُوصًى له .. ٥٩٧
حكمُ ما لو كان الصبيُّ مع مسلم وكافر إلخ ٥٩٩
فروعٌ فقهيةٌ ٦٠٣
مطلبٌ: لا تحليفَ مع البرهانِ إلا في ثلاثٍ ٦٠٥
الإقرارُ لا يجامعُ البيِّنةَ إلا في مسائل ٦٠٦
لا تحليفَ على حقٍّ مجهول إلا في مسائل ٦٠٧
لا يُحلَّفُ المدَّعي إذا حلف المدَّعى عليه إلا في مسألة ٦٠٧

الموضوع	الصحيفة
الاستدراكات	٦١١
فهرس الموضوعات	٦٢١

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

كتاب الإقرار

كتاب الإقرار ٥
ثبوت الملك بالإقرار ١٢
مطلب في الإقرار العام ١٦
أقل ما يصدَّق به المُقِرُّ ١٨
مطلبٌ: ما في المتون مقدم على ما في الفتاوى ٢٠
ما يعتبر إقراراً من القول ٢٨
مطلبٌ: الإقرار يحمل على العرف لا على دقائق العربية ٣١
فرع: الادعاء على الميت مع البينة مقبول ٣٢
فرع: أداء المال بحكم الشرط باطل ٣٤
فرع: كتابة الشهادة على البيع ليست بإقرار ٣٥
مطلبٌ: ما يكون إقراراً لذي اليد معنى ٣٧
تتمة: الاستشراء من غير المدعى عليه كالاستشراء من المدعى عليه ٣٧
مسألة مهمة: المساومة إقرار ضمني لا صريح ٣٨
الإقرار بالمظروف هل يستلزم الإقرار بالظرف؟ ٤٠
الإقرار بالخاتم والسيف ونحوهما يستلزم الإقرار بملحقاتهما ٤٢
الإقرار من درهم إلى عشرة يلزم به تسعة ٤٥
حكم الإقرار بالحمل المحتمل وجوده وقت الإقرار ٤٧
حكم اشتراط الخيار في الإقرار ٥٠
مطلبٌ في أحكام الكتابة ٥١

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

فرع: الكتابة المرسومة المُعَنْوَنةُ كالنطق ٥١
مطلبٌ: لا يعمل بالخط ٥٣
مطلبٌ: مسائل مهمة ٥٥
مطلبٌ: تحاسبا لدى جماعة ثم تحاسبا لدى آخر فظهر غلط..... ٥٦
مطلبٌ: شهِدَ مع المقر آخر تقبل..... ٥٧
أقر ثم ادعى أنه كاذب في إقراره ٦٢

باب الاستثناء وما في معناه

باب الاستثناء وما في معناه..... ٦٦
حكم الاستثناء المستغرق ٦٨
استثناء عددين بينهما حرف الشك ينصرف إلى الأقل منهما..... ٧١
حكم الاستثناء المجهول..... ٧٢
صحة استثناء البيت من الدار..... ٧٤
حكم استثناء فص الخاتم وما في حكمه..... ٧٦
مطلبٌ: أعرتني هذه الدابة، فقال: لا، ولكنك غصبتها ٧٨
أقر بوديعة لفلان ثم أضرب عنه إلى غيره ٨٠
فرع: أقر بمالين واستثنى ٨١

باب إقرار المريض

باب إقرار المريض ٨٤
مطلبٌ: المتون لا تمشي غالباً إلا على ظاهر الرواية ٨٦
حكم قضاء المريض دين بعض الغرماء دون بعض ٨٨

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

فائدة: أقر في مرضه بشيء ثم قال: كنت قلته في الصحة ٩٠
حكم إقرار المريض لوارثه بعين أو دين..... ٩٥
تتمة: أشهدت المرأة شهوداً على نفسها تريد إضرار الزوج ١٠٠
الإقرار للوارث موقوف إلا في ثلاث..... ١٠١
فرع: إقرار الزوج لزوجته بمهرها إلى قدر مثله صحيح ١٠٧
مطلبٌ: مطلق الشركة بالنصف..... ١٠٨
إقرار المريض بالولد والوالدين ١١٠
مطلبٌ: ولد الزنا وولد اللعان يرثان بجهة الأم ١١٣
حكم رجوع المقر عن إقراره ١١٦
مات أبوه فأقر بأخ شاركه في الإرث ١١٨
فصل في مسائل شتى ١٢٢
فروعٌ ١٤٢

كتاب الصلح

كتاب الصلح ١٥٠
شروط الصلح ١٥٠
حكم الصلح..... ١٥٥
مبطلات الصلح ١٥٨
معنى قولهم: الإبراء عن الأعيان باطل ١٦٥
الصلح عن دعوى المال..... ١٦٧
مطلبٌ: لا تصح إقامة البينة بعد الصلح ١٦٩

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

الصلح عن المغصوب..... ١٧١
التوكيل بالصلح..... ١٧٦
صلح الفضولي..... ١٧٧
الصلح بعد الصلح..... ١٨٠
الصلح عن الدعوى الفاسدة والباطلة ١٨٣
الصلح بعد حَلِفِ المدعى عليه..... ١٩١
فصل في دعوى الدين..... ١٩٣
مطلبٌ: قبض أحدهما حصته من الدين ١٩٨
صلح الشريك في السلم عن نصيبه ٢٠٢
فصل في التخارج ٢٠٣
(خاتمة) مطلب في التهايؤ ٢٠٧
تتمة..... ٢١٠
مطلبٌ: صالح وأبرأ إبراء عاماً ، ثم ظهر في التركة شيء ٢١١

كتاب المضاربة

كتاب المضاربة ٢١٥
ركن المضاربة ٢١٥
حكم المضاربة..... ٢١٥
شروط المضاربة ٢٢١
دعوى فساد المضاربة ٢٢٦
فروع مهمة..... ٢٢٨
مطلبٌ: التقييدُ بعدَ العقد في المضاربة بعدَ أنْ صار المالُ عَرْضَاً لا يُقْبَلُ ٢٣٥

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

باب المضارب يضارب

باب المضارب يضارب ٢٤١
ما تبطل به المضاربة ٢٤٨
مطلبٌ: أعطاه دنانير مضاربة، ثم تقاسما له أن يأخذ الدنانير ٢٥٢
فصل في المتفرقات ٢٥٦
فروع ٢٧٥
مطلبٌ: دَفَعَ المضارب أو الوصي شيئاً للعاشر ٢٧٦
مطلبٌ: فَسَخَ المضاربة وفي اليد متاع ٢٧٦
فروع ٢٧٨

كتاب الإيداع

كتاب الإيداع ٢٧٩
ركن الوديعة ٢٨٠
نكتة ذكرها في الهامش ٢٨٠
مطلبٌ: بتركه السؤال والتَّفَحُّصَ يَضْمَن ٢٨٣
فرع: نقلُ الوديعةِ أو السفر بها ٢٨٤
حفظُ الوديعةِ عند عيال المودَع وشرط ذلك ٢٨٧
فائدة: إذا أطلَقَ السائحانيُّ كلمة "شيخنا" فالمراد به أبو السعود ٢٨٨
فرع: حضر المودَعَ الوفاةُ فدفع الوديعة إلى جاره ٢٨٩
ما تُضمن به الوديعة يضمن به الرهن ٢٩٤
عشر مسائل لا تضمن فيها الأمانات ٢٩٧

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

حكم متولي غلّات المساجد إذا مات والغلّات عنده ٢٩٨
مطلبٌ: طَلَبَها فقال: غداً، وفي الغد قال: تَلِفت قبل قولي: غداً ضمن لتناقضه .. ٣١٦
مطلبٌ: كلُّ فعل يغرم به المودَع يغرم به المرتهِنُ ٣١٦
فرع: قال المودَعُ: وضعتُها بين يديَّ وقمت ونسيتها فضاعَتْ ٣٢٦
تأخر في دفع الوديعة إلى مستحقها حتى ضاعت لم يضمن..... ٣٢٨
فرع: دفع جزءاً من مال اليتيم لظالم على نية حفظ المال كله لم يضمن..... ٣٣١
مطلبٌ: أنفق الوصي على باب القاضي إلخ ٣٣١
فروع ٣٣٢
فروع ٣٣٦
تتمة: في ضمان المودِع ٣٣٧

كتاب العارية

كتاب العارية..... ٣٣٩
حكم العارية ٣٤١
شرط العارية..... ٣٤١
مطلبٌ في جواز إعارة المُشاع وإيداعه وبيعه..... ٣٤٢
الألفاظ التي تصح بها العارية ٣٤٣
مطلبٌ: خُلْفُ الوعدِ مكروهٌ ويستحب الوفاء به ٣٤٥
لا تضمن العارية بالهلاك من غير تعدٍّ..... ٣٤٧
إن آجر المستعير العارية أو رهنها ٣٥٠
فروع ٣٦٢

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

مطلب: رَدُّ المستعير مع عبده إلخ ٣٦٤
فروع ٣٦٨
مطلبٌ: جهز ابنته بما يجهز به مثلها ٣٧٣
فروع ٣٧٥
مطلبٌ: استعارَ فضاعَ فطَلَبَهُ صاحبُه فلم يُخبره ووعَدَه ثم أخبَرَهُ ٣٧٦
فروع ٣٧٨

كتاب الهبة

كتاب الهبة ٣٨٢
سبب الهبة ٣٨٤
الهبة مندوبة ٣٨٥
شرائط صحة الهبة في الواهب ٣٨٥
تخريج حديث «تهادَوا تحابُّوا» ٣٨٥
شرائط صحة الهبة في الموهوب ٣٨٨
فائدة: كيفية هبة نصف الدار مُشاعاً ٣٨٩
مطلب في ركن الهبة ٣٨٩
حكم الهبة ٣٩٠
لا تبطل الهبة بالشروط الفاسدة ٣٩٢
فروع ٣٩٤
مطلبٌ: ثلاثة عشر عقداً لا تصح بلا قبض ٣٩٧
حكم هبة المشغول ٤٠٣

فهرس الموضوعات

الموضوع **الصحيفة**

الحيلة في هبة المشغول ٤٠٥
هبة اللبن في الضَّرع ونظائره ٤١١
هبة من له ولاية على الطفل ٤١٥
كل عقد يتولاه الواحد يكتفى فيه بالإيجاب ٤١٦
إن وهب أجنبي لطفل تتم الهبة بقبض وليِّه ٤١٦
بيان الولي في الهبة..... ٤١٦
مطلبٌ: الإمام التركماني ثقة ثبت ٤١٩
مطلبٌ: هدايا الصبيان والبنت والتلميذ والولد ٤٢٢
لا يجوز للأب أن يهب شيئاً من مال طفله ولو بعوضٍ..... ٤٢٤
قبض الزوج الهبة عن زوجته الصغيرة..... ٤٢٥
الهبة للفقير صدقة..... ٤٢٨
فروع ٤٢٩

باب الرجوعِ في الهبة

باب الرجوعِ في الهبة..... ٤٣١
موانع الرجوع في الهبة سبعة مجموعة في قولهم: ((دمع خزقه)) ..... ٤٣١ ـ ٤٣٢
معنى الدال من قولهم: دمع خزقه ٤٣٢
فروع ٤٣٨
مطلبٌ: مسألة الدَّوْر..... ٤٣٩
معنى الميم من قولهم: دمع خزقه ٤٤٠
معنى العين من قولهم: دمع خزقه ٤٤٢

فهرس الموضوعات

الموضوع الصحيفة

معنى الخاء من قولهم: دمع خزقه ٤٥٠
معنى الزاي من قولهم: دمع خزقه ٤٥٢
معنى القاف من قولهم: دمع خزقه ٤٥٢
معنى الهاء من قولهم: دمع خزقه ٤٥٤
مطلبٌ: العوض لو كان مجهولاً بطل اشتراطه ٤٥٨
فصل في مسائل متفرقة ٤٦٠
مطلبٌ: إن متُّ بضمٍّ ٤٦٢
هبة الدين ممن عليه الدين ٤٧٤
تمليك الدين ممن ليس عليه الدين باطل إلا في ثلاث ٤٧٦
فروع ٤٨١
لا جبر في الصِّلات إلا في أربع ٤٨٤

بسم الله الرحمن الرحيم

المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد الفتح الإسلامي بدمشق

شارك في التحقيق

أحمد سامر القباني — أيمن شعباني — خضر شحرور — برهان الدين السقرق

أحمد السيد أحمد — رامز القباني — أحمد الطرشان — محمد عماد قلب اللوز

عبد القادر بلمو — عبد الرحمن ناصر — عبدالهادي محمد منصور — بشار محمد بكور

عمر نشوقاتي — محمد شحرور

تنبيه وبيان

نلفت عناية القارئ الكريم إلى أننا اعتمدنا في توثيق النصوص ابتداءً من المجلد الرابع عشر على نسخة جديدة أخرى غير النسخ التي تمَّ التوثيق منها لكلٍّ من الكتب التالية :

١ـ تفصيل عقد الفرائد .

٢ـ جامع الفصولين .

٣ـ الحاوي القدسي .

٤ـ الفتاوى الغياثية .

٥ ـ اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية .

وذلك لدقة المخطوطات الجديدة التي وصلتنا من هذه الكتب ، أو أن بعضها قد تمت طباعته حديثاً فاعتمدنا المطبوعة تسهيلاً لرجوع القارئ الكريم إليها .

وسنذكر أوصاف المخطوطات والمطبوعات في مقدمات الحاشية إن شاء الله تعالى .

(تنبيه)

مرَّ بلدُنا الحبيب سورية بظروفٍ قاهرةٍ، اضطرَّتنا للتوقُّف عن متابعة تحقيق الحاشية تسعَ سنوات.

وبفضلٍ من الله سبحانه عُدْنا بعد ذلك، والعَوْدُ أحمد ، وها هو الجزءُ الثامنَ عشرَ يرى النور.

والعمل قائم بفضل الله تعالى على إصدار سائر الأجزاء.

دار الثقافة والتراث

مقدمة

الحمد لله ربِّ العالمين، والصَّلاة والسَّلام على سيِّدنا محمَّد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإنَّ لهذين الجزأين السابعَ عشرَ والثامنَ عشرَ من حاشية ابنِ عابدين رحمه الله خصوصيةً اقتضت هذه المقدِّمة، فهذا القسمُ من الحاشية هو مسوَّدةُ ابنِ عابدين رحمه الله التي وافته المنيَّةُ قبل أن يبيِّضَها بنفسه، وهي عبارةٌ عن حواشٍ وتعليقاتٍ لابن عابدين رحمه الله على هامش نسخةٍ من "الدر المختار" للحصكفيّ.

وبعدَ وفاةِ ابنِ عابدينَ رحمه الله بادَرَ تلميذُه الشيخُ محمد بنُ حسن بنِ إبراهيمَ البَيْطار (ت١٣١٢هـ) فجرَّدَ بنفسه هذه المسوَّدةَ، وهو ما صرَّحَ به الشيخُ البَيْطارُ بخطِّه في مقدِّمة نسخته وخاتمتها وثناياها من هذا القسم.

وقد شرَحَ في مقدمة هذا الجزءِ طريقةَ تجريده، ومنهجَه في ذلك.

والذي يقتضي التنويهَ أن نسختَي "ب" (البولاقية) و"م" (الميمنية) اعتَمدتا تجريداً آخرَ لهذه المسوَّدة هو تجريدُ ابن المؤلِّف السيِّد علاء الدين عابدين (ت١٣٠٦هـ)، وهو المصرَّحُ به في "ب" و"م" في مقدِّمة هذا القسم ونهايته. وكنّا قد أثبتنا ذلك في نهاية الجزءِ السّادسَ عشرَ اعتماداً على النسختين "ب" و"م".

ولكنَّ الغريبَ العجيبَ هو توافقُ التجريدَين خاصَّةً في زمن الانتهاء من التجريد بالسَّنة والشهر واليوم والساعة.

وبعد التنقيب والتنقير والتأمُّل والنَّظر والمقارنة وَقَفْنا على مرجِّحاتٍ كثيرةٍ اقتضت منَّا اعتمادَ تجريدِ الشيخ محمدِ بنِ حسن البَيْطار، فأثبتنا اسمَه وعِبارتَه وتجريدَه وزياداتِهِ في صلب النص، وذكرنا فروق النُّسخ الأخرى في التعليقات.

ومن أهمِّ المرجِّحات لما ذهبنا إليه: موافقةُ نسخةِ البَيْطار ـ إلا فيما نَدَرَ ـ لنسخة "الأصل" التي هي بخطِّ ابن عابدين رحمه الله وبخطِّ غيره أكثرَ من موافقةِ نسختَي "ب" و"م" لها.

ومن المرجِّحات: أنَّ نسخةَ البَيْطار أكثرُ دقَّةً من النسخ الأخرى في تمييز كلام ابن عابدين رحمه الله من كلام غيره على هامش "الدر".

ومن المرجِّحات أيضاً: تجريدُ الشيخ البَيْطار رحمه الله لمؤلفاتٍ أخرى لشيخه ابن عابدين رحمه الله، كتجريده بخطِّه حاشيةَ شيخِهِ على "الأشباه والنظائر" لابن نجيم المسمّاة: "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر"، وتوافقُ عباراته في مقدمة تجريده لحاشية "نزهة النواظر" ونهايتِها مع عباراته في مقدمة تجريده لحاشية ابن عابدين رحمه الله؛ إذ يقول في مقدمة تجريده لحاشية "الأشباه": ((... وبعد: فيقول ... محمدُ بنُ حسنِ بنِ إبراهيمَ البَيْطار ... هذه حواشٍ رأيتها بخطِّ سيدي وشيخي ... فأحببتُ جمعَها في كرّاسة خوفاً عليها من الضَّياع ... وما كان من زياداتي نبَّهتُ عليه بقولي: قال جامعه))[1].

ويقول في آخرها: ((هذا ما وجدته ... ومعظمُه بخطِّه إلا ما نَدَرَ، فكتبتُه كلَّه؛ لعلمي أنه أقرَّه، وإلا لَشَطَبَ عليه وحَكَّهُ)).

وبموازنةِ عباراته هذه مع عباراته في مقدمته لتجريد الحاشية في الجزء الذي بين يديك صـ٦ـ تظهرُ شدَّةُ التوافق.

وقد وَرَدَ التّصريحُ باسم الشيخ محمد البَيْطار في "ب" و"م" في موضعٍ واحدٍ في الجزء الثامن عشر المقولة [٢٨٩١٣]، وهو ـ كما في النسخ جميعها ـ :((قال جامعه الفقير محمد البَيْطار: وأظنُّ أنَّ هذه المقولةَ رَجَعَ عنها المؤلِّفُ؛ لأنّه شطَبَ عليها شطباً لا يظهر جدّاً، ورأيتُني أنّني لا أكتبها، لكن وقعَ في قلبي شيءٌ، فأحببتُ كتابتها والتنبيهَ عليها، فاعلمه بالمراجعة)).

غيرَ أنَّ كلمةَ ((جامعه)) ليست في نسخَتي "ب" و"م".

وكانَ حقُّ العبارةِ أن تكون: ((قال جامعُه الفقيرُ علاء الدين)) بناءً على أنَّ "ب" و"م" اعتَمدتا تجريدَه.

ففي هذا النصِّ إيحاءٌ بأنَّ مجرِّدَ المسوَّدةِ هو الشيخُ البَيْطارُ رحمه الله.

---

(١) انظر مقدمة "الأشباه والنظائر" للمحقق الأستاذ الدكتور محمد مطيع الحافظ حفظه الله، و"فهرس مخطوطات المكتبة الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٤٧.

وفي حين ذُكِرَ اسمُ السيِّد (علاء الدِّين) في "ب" و"م" مرَّتين فقط في المقدِّمة والخاتمة ذُكِرَ اسمُ الشيخ (محمد البَيْطار) ـ عدا مرَّتَي المقدمة والخاتمة ـ إحدى عشْرةَ مرةً، غالبُها بلفظ: ((قال جامعُه الفقيرُ محمد البَيْطار))، وتلك المواضعُ إما ليست في "ب" و"م" أصلاً، وإما وردت بلفظ: ((قال جامعه)) فقط من دون التصريح باسمٍ بعينه.

وثمَّةَ أمورٌ مهمَّةٌ أخرى ينبغي أن ننبِّه عليها أيضاً في هذين الجزأين، وهي:

١ً ـ أنَّ مسوّدةَ ابنِ عابدينَ رحمه الله عبارةٌ عن حواشٍ وتعليقاتٍ بخطِّه على هامش نسخةٍ للدرّ المختار، وعلى هذه النسخة حواشٍ وتعليقاتٌ أخرى ليست بخطِّه لم يَذكُرِ المجرِّدُ صاحبها، ولم نهتدِ نحن أيضاً إليه.

وقد ميَّز المجرِّدُ تلك الحواشيَ بقوله: ((قال في الهامش))، أو ((كذا في الهامش))، وقد ميَّزْنا ذلك في النص بخطٍّ أسودَ واضحٍ ليتميَّز كلامُ ابنِ عابدين رحمه الله من كلام غيره.

وننبِّهُ الأخ القارئ أننا نعني في تعليقاتنا بكلمة "الأصل" حواشيَ ابن عابدين رحمه الله على "الدر" وحواشيَ غيرِهِ.

٢ً ـ أنّه سقَطَ من نسخة "ك" (النسخة المكيَّة) من المقولة [٢٦٠٦٥] من الجزء السادسَ عشرَ إلى أوّلِ كتاب الإجارة (بداية الجزء التاسع عشر).

٣ً ـ أنّنا اعتَمدنا في بعض التعليقات على تكملة السّيد علاء الدين عابدين نجلِ المؤلِّف رحمهما الله؛ لأهميتها، وهي المرادة عند إطلاقنا كلمة "التكملة" في تعليقاتنا، على أنّنا بإذن الله تعالى سنقوم بطباعتها مباشرةً عقب انتهائنا من الحاشية.

٤ً ـ أنّنا بدأنا في هذين الجزأين التوثيقَ من "حاشية المدني" على "الدر المختار"، واسمُها "نخبة الأفكار"، ولم نوثِّقْ بعضَ المواضع؛ لسقوطها من نسخةِ "نخبةِ الأفكار" الخطيَّة التي بينَ أيدينا.

٥ً ـ أنّنا لم نوثِّقْ بعضَ النقول عن بعض الكتب؛ لنقصٍ وقع في تلك المصادر في النسخ التي بين أيدينا، كـ"التاترخانية" (مطبوع)، و"كافي النسفي" (مخطوط)، و"الذخيرة" (مخطوط).

٦ً ـ يذكر ابنُ عابدين رحمه الله في مسوَّدته رمزَ "س"، ولم يتبيَّنْ لنا المرادُ من هذا الرمز، وانظر تعليقنا عليه صـ١٩ـ.

٧ً- كرَّرنا أرقام بعض المقولات لأسباب مختلفة، وقد ميَّزنا الرقمَ المكرَّرَ بإضافة نجمةٍ إليه. وذلك قليلٌ، مثل [٢٦٩٤٦*] [٢٧٢٧٣*] [٢٧٤٠٤*] [٢٧٤١٢*] [٢٧٤٧٧*].

٨ً- أثبتنا في هذين الجزأين عدَّةَ أرقام:

١- أرقام نسخة "الأصل"، أثبتناها في صلب النصّ من دون أقواس.

٢- أرقام نسخة "ر" (البَيْطار)، أثبتناها في صلب النص بين منكسرين.

٣- أرقام نسخة "ب" (البولاقية)، أثبتناها على الهامش كعهدنا في الأجزاء السابقة.

٩ً- لأهمية نسخة "ر" (البَيْطار) أثبتنا في تعليقاتنا الهوامشَ التي كتبها الشيخ محمد بن حسن البَيْطار في نسخته بخطّه، ومعظمُها يتضمَّنُ حواشيَ وتعليقاتٍ لابن عابدين رحمه الله على "حاشية الطحطاويِّ" على "الدر"، ورَمَزَ لها بـ: (ع. ب).

١٠ً- نذكِّرُ بالنسخ ورموزها التي اعتمدناها في "الدر" و"الحاشية".

أما نسخُ "الدر" ورموزُها فهي:

"د": نسخة "الدرّ" التي كتب عليها ابنُ عابدين رحمه الله مسوَّدته.

"و": نسخة "الدرّ" التي كتب عليها الطحطاويُّ رحمه الله حاشيته المطبوعة.

"ط": نسخة "الدرّ" المطبوعة في المطبعة المليجية بمصر.

"ب": نسخة "الدرّ" على هامش المطبوعة البولاقية.

وأما نسخُ الحاشية ورموزُها فهي:

"الأصل": حواشي ابن عابدين رحمه الله وحواشي غيره على نسخة "الدر" (مخطوطة).

"ر": نسخة الشيخ محمد بن حسن البَيْطار بخطّه (مخطوطة).

"آ": نسخة المدينة المنورة (مخطوطة).

"ب": المطبوعة البولاقية.

"م": المطبوعة الميمنية.

هذا، وسنُصدر - بإذن الله - مقدّمةً عامّةً للحاشية فيها مزيدُ بيانٍ وتفصيلٍ لكلِّ ما سبَقَ، وإننا لنسألُ الله عزَّ وجلَّ أن يُلهمَنا الصّوابَ في القول والعمل، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

مقدمة

الحمد لله ربِّ العالمين، والصَّلاة والسَّلام على سيِّدنا محمَّد وعلى آله وصحبه أجمعين، وبعد:

فإنَّ لهذين الجزأين السابعَ عشرَ والثامنَ عشرَ من حاشية ابنِ عابدين رحمه الله خصوصيةً اقتضت هذه المقدِّمة، فهذا القسمُ من الحاشية هو مسوَّدةُ ابنِ عابدين الذي وافته المنيَّةُ قبل أن يبيِّضَها بنفسه، وهي حواشٍ وتعليقاتٌ لابن عابدين رحمه الله على هامش نسخةٍ من "الدر المختار" للحصكفيّ.

وبعدَ وفاةِ ابنِ عابدينَ رحمه الله بادَرَ تلميذُه الشيخُ محمد بنُ حسنِ بنِ إبراهيمَ البَيْطار (ت١٣١٢هـ) فجرَّدَ بنفسه هذه المسوَّدةَ، وهو ما صرَّحَ به الشيخُ البَيْطارُ بخطِّه في مقدِّمة نسخته وخاتمتها وثناياها من هذا القسم.

وقد شرَحَ في مقدمة هذا الجزءِ طريقةَ تجريده، ومنهجَه في ذلك.

والذي يقتضي التنبيهَ أن نسختَي "ب" (البولاقية) و"م" (الميمنية) اعتَمدتا تجريداً آخرَ لهذه المسوَّدة هو تجريدُ ابن المؤلِّف السيِّد علاء الدين عابدين (ت١٣٠٦هـ)، وهو المصرَّحُ به في "ب" و"م" في مقدِّمة هذا القسم ونهايته. وكنّا قد أثبتنا ذلك في نهاية الجزءِ السّادسَ عشرَ اعتماداً على النسختين "ب" و"م".

ولكنَّ الغريبَ العجيبَ هو توافقُ التجريدَين ولا سيما في زمن الانتهاء من التجريد بالسَّنة والشهر واليوم والساعة.

وبعد التنقيب والتنقير والتأمُّل والنَّظر والمقارنة وَقَفْنا على مرجِّحاتٍ كثيرةٍ اقتضت منَّا اعتمادَ تجريدِ الشيخ محمدِ بنِ حسن البَيْطار، فأثبتنا اسمَه وعِبارتَه وتجريدَه وزياداتِهِ في صلب النص، وذكرنا فروق النُّسخ الأخرى في التعليقات.

ومن أهمِّ المرجِّحات لما ذهبنا إليه: موافقةُ نسخةِ البَيْطار ـ إلا فيما نَدَرَ ـ لنسخة "الأصل" التي هي بخطِّ ابن عابدين رحمه الله وبخطِّ غيره أكثرَ من موافقةِ نسختَي "ب" و"م" لها.

ومن المرجِّحات: أنَّ نسخةَ البَيْطار أكثرُ دقّةً من النسخ الأخرى في تمييز كلام ابن عابدين رحمه الله من كلام غيره على هامش "الدر".

ومن المرجِّحات أيضاً: تجريدُ الشيخ البَيْطار رحمه الله لمؤلفاتٍ أخرى لشيخه ابن عابدين رحمه الله، كتجريده بخطِّه حاشيةَ شيخِهِ على "الأشباه والنظائر" لابن نجيم المسمّاة: "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر"، وتوافقُ عباراته في مقدمة تجريده لحاشية "نزهة النواظر" ونهايتِها مع عباراته في مقدمة تجريده لحاشية ابن عابدين رحمه الله؛ إذ يقول في مقدمة تجريده لحاشية "الأشباه": ((... وبعد: فيقول ... محمدُ بنُ حسنِ بنِ إبراهيمَ البَيْطار ... هذه حواشٍ رأيتها بخطِّ سيدي وشيخي ... فأحببتُ جمعَها في كرّاسة خوفاً عليها من الضَّياع ... وما كان من زياداتي نبَّهتُ عليه بقولي: قال جامعه))[1].

ويقول في آخرها: ((هذا ما وجدته ... ومعظمُه بخطِّه إلا ما نَدَرَ، فكتبتُه كلَّه؛ لعلمي أنه أقرَّه، وإلا لَشَطَبَ عليه وحَكَّهُ)).

وبموازنةِ عباراته هذه مع عباراته في مقدمته لتجريد الحاشية في الجزء السابعَ عشرَ صـ٦ـ تظهرُ شدَّةُ التوافق.

وقد وَرَدَ التّصريحُ باسم الشيخ محمد البَيْطار في "ب" و"م" في موضعٍ واحدٍ في هذا الجزء الثامن عشر المقولة [٢٨٩١٣]، وهو ـ كما في النسخ جميعها ـ: ((قال جامعه الفقير محمد البَيْطار: وأظنُّ أنَّ هذه المقولةَ رَجَعَ عنها المؤلِّفُ؛ لأنّه شطَبَ عليها شطباً لا يظهر جدّاً، ورأيتُني أنّني لا أكتبها، لكن وقعَ في قلبي شيءٌ، فأحببتُ كتابتها والتنبيهَ عليها، فاعلمه بالمراجعة)).

غيرَ أنَّ كلمةَ ((جامعه)) ليست في نسخَتي "ب" و"م".

وكانَ حقُّ العبارةِ أن تكون: ((قال جامعُه الفقيرُ علاء الدين)) بناءً على أنَّ "ب" و"م" اعتَمدتا تجريدَه.

ففي هذا النصِّ إيحاءٌ بأنَّ مجرِّدَ المسوَّدةِ هو الشيخُ البَيْطارُ رحمه الله.

---

(١) انظر مقدمة "الأشباه والنظائر" للمحقق الأستاذ الدكتور محمد مطيع الحافظ حفظه الله، و"فهرس مخطوطات المكتبة الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٤٧.

وفي حين ذُكِرَ اسمُ السيِّد (علاء الدِّين) في "ب" و"م" مرَّتين فقط في المقدِّمة والخاتمة ذُكِرَ اسمُ الشيخ (محمد البَيْطار) ـ عدا مرَّتَي المقدمة والخاتمة ـ إحدى عشْرةَ مرةً، غالبُها بلفظ: ((قال جامعُه الفقيرُ محمد البَيْطار))، وتلك المواضعُ إما ليست في "ب" و"م" أصلاً، وإما وردت بلفظ: ((قال جامعه)) فقط من دون التصريح باسمٍ بعينه.

وثمةَ أمورٌ مهمَّةٌ أخرى ينبغي أن ننبِّه عليها أيضاً في هذين الجزأين، وهي:

١ـ أنَّ مسوّدةَ ابنِ عابدينَ رحمه الله هي حواشٍ وتعليقاتٌ بخطِّه على هامش نسخةٍ للدرّ المختار، وعلى هذه النسخة حواشٍ وتعليقاتٌ أخرى ليست بخطِّه لم يَذكُرِ المجرِّدُ صاحبها، ولم نهتدِ نحن أيضاً إليه.

وقد ميَّز المجرِّدُ تلك الحواشيَ بقوله: ((قال في الهامش))، أو ((كذا في الهامش))، وقد ميَّزْنا ذلك في النص بخطٍّ أسودَ واضحٍ ليتميَّز كلامُ ابنِ عابدين رحمه الله من كلام غيره.

وننبِّهُ الأخ القارئ أننا نعني في تعليقاتنا بكلمة "الأصل" حواشيَ ابن عابدين رحمه الله على "الدر" وحواشيَ غيرِه.

٢ـ أنّه سقَطَ من نسخة "ك" (النسخة المكيَّة) من المقولة [٢٦٠٦٥] من الجزء السادسَ عشرَ إلى أوّلِ كتاب الإجارة (بداية الجزء التاسع عشر).

٣ـ أنّنا اعتَمدنا في بعض التعليقات على تكملة السّيد علاء الدين عابدين نجلِ المؤلِّف رحمهما الله؛ لأهميتها، وهي المرادة عند إطلاقنا كلمة "التكملة" في تعليقاتنا، على أنّنا بإذن الله تعالى سنقوم بطباعتها مباشرةً عقب انتهائنا من الحاشية.

٤ـ أنّنا بدأنا في هذين الجزأين التوثيقَ من "حاشية المدني" على "الدر المختار"، واسمُها "نخبة الأفكار"، ولم نوثِّقْ بعضَ المواضع؛ لسقوطها من نسخةِ "نخبةِ الأفكار" الخطيَّة التي بينَ أيدينا.

٥ـ أنّنا لم نوثِّقْ بعضَ النقول عن بعض الكتب؛ لنقصٍ وقع في تلك المصادر في النسخ التي بين أيدينا، كـ"التاترخانية" (مطبوع)، و"كافي النسفي" (مخطوط)، و"الذخيرة" (مخطوط).

٦ـ يذكر ابنُ عابدين رحمه الله في مسوَّدته رمزَ "س"، ولم يتبيَّنْ لنا المرادُ من هذا الرمز، وانظر تعليقنا عليه صـ١٩ ـ من الجزء السابعَ عشرَ.

٧. كرَّرنا أرقام بعض المقولات لأسباب مختلفة، وقد ميَّزنا الرقمَ المكرَّرَ بإضافة نجمةٍ إليه. وذلك قليلٌ، مثل [٢٦٩٤٦*][٢٧٢٧٣*][٢٧٤٠٤*][٢٧٤١٢*] [٢٧٤٧٧*].

٨. أثبتنا في هذين الجزأين عدَّةَ أرقام:

١. أرقام نسخة "الأصل"، أثبتناها في صلب النصّ من دون أقواس.

٢. أرقام نسخة "ر" (البَيْطار)، أثبتناها في صلب النص بين منكسرين.

٣. أرقام نسخة "ب" (البولاقية)، أثبتناها على الهامش كعهدنا في الأجزاء السابقة.

٩. لأهمية نسخة "ر" (البَيْطار) أثبتنا في تعليقاتنا الهوامشَ التي كتبها الشيخ محمد بن حسن البَيْطار في نسخته بخطّه، ومعظمُها يتضمَّنُ حواشيَ وتعليقاتٍ لابن عابدين رحمه الله على "حاشية الطحطاويِّ" على "الدر"، ورَمَزَ لها بـ: (ع. ب).

١٠. نذكِّرُ بالنسخ ورموزها التي اعتمدناها في "الدر" و"الحاشية".

أما نسخُ "الدر" ورموزُها فهي:

- "د": نسخة "الدرّ" التي كتب عليها ابنُ عابدين رحمه الله مسوَّدته.
- "و": نسخة "الدرّ" التي كتب عليها الطحطاويُّ رحمه الله حاشيته المطبوعة.
- "ط": نسخة "الدرّ" المطبوعة في المطبعة المليجية بمصر.
- "ب": نسخة "الدرّ" على هامش المطبوعة البولاقية.

وأما نسخُ الحاشية ورموزُها فهي:

- "الأصل": حواشي ابن عابدين رحمه الله بخطِّه وحواشي غيره على نسخة "الدر" (مخطوطة).
- "ر": نسخة تلميذ المؤلف الشيخ محمد بن حسن البَيْطار بخطّه (مخطوطة).
- "آ": نسخة المدينة المنورة (مخطوطة).
- "ب": المطبوعة البولاقية.
- "م": المطبوعة الميمنية.

هذا، وسنُصدر - بإذن الله - مقدّمةً عامّةً للحاشية فيها مزيدُ بيانٍ وتفصيلٍ لكلِّ ما سبَقَ، وإننا لنسألُ الله عزَّ وجلَّ أن يُلهمَنا الصّوابَ في القول والعمل، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

تنبيه وبيان

ـ نلفت أنظار القراء الكرام إلى أننا أفردنا مجلداً خاصاً بدراسة (حاشية ابن عابدين) مشتملاً على الأمور التالية :

١ـ مقدمة التحقيق .

٢ـ منهجنا في التحقيق ، وفي ثناياه دراسة عما ألف من الشروح والحواشي والتقريرات والفهارس لكل من "تنوير الأبصار" و"الدر المختار" و"رد المحتار" ، ومخطوطاتها في المكتبات العالمية .

٣ـ ترجمة الماتن التمرتاشي ، والشارح الحصكفي ، والمحشي ابن عابدين ، والرافعي صاحب التقريرات .

٤ـ دراسة منهج العلامة ابن عابدين رحمه الله في حاشيته .

٥ـ الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله ، وعلى بعض المؤلفين الذين نقل عنهم ، وعلى بعض كتب المذهب ، وعلى مطبوعة بولاق ، والمطبوعة الميمنية (في قسم العبادات) .

٦ـ المقدمات العلمية للكتاب .

ـ كما نلفت الأنظار إلى أننا قمنا بصنع فهارس علمية لقسم العبادات وجعلناها في نهاية الجزء السابع منه ، تسهيلاً لوصول القارئ إلى مراده .

المحقق

الإهداء

إلى من ربّى أولاده وتلاميذه على حبّ الله تعالى ومراقبته
وحبّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وآل بيته وصحابته
إلى من أحرق شبابه سعيًا على صراط الله المستقيم، وأفنى
شيخوخته في نصرة الإسلام وعزّ المسلمين.
إلى فقيه النفس والقلب والفكر، رائد نهضة العلوم الإسلامية
والعربيّة في هذا العصر.
إلى المرشد القدوة، العالم الربّاني المجاهد المصلح الاجتماعي
سيدي الوالد الجليل العلّامة الشيخ محمد صالح فرفور تغمّده الله
برحمته وأعلى درجاته.
إلى فقهاء الأمّة والقضاة والمفتين.
إلى الحريصين المتحرّقين على عودة الأمّة إلى شرع الله العظيم.
أهدي هذا العمل العلمي، سائلًا المولى عزّ وجلّ أن يجعله خالصًا لوجهه
ويتقبّله بفضله، وينفع به، إنّه جوادٌ كريم.

خادم الشريعة الغرّاء
حسام الدين بن محمد صالح فرفور

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم فضيلة العلامة الشيخ عبد الرزاق الحلبي حفظه الله
مدير الجامع الأموي
رئيس جمعية الفتح الإسلامي بدمشق

الحمد لله ربّ العالمين، والصلاة والسَّلام على سيّدنا محمد المبعوث رحمةً للعالمين، وعلى آله وصحبه كلّهم أجمعين.

وبعد: فإنَّ حاشية العلاّمة محمد أمين عابدين نالت من الشُّهرة والثِّقة عند العلماء والفقهاء والمحقِّقين ما لم ينله كتابٌ جاء بعدها، فلا يستغني عنها عالمٌ، أو مُفْتٍ، أو فقيهٌ؛ لأنها جمعت من المسائل ما لم يجمعه غيرها، فإنّ فيها ما قاله الأوائل من العلماء الحنفية، وما قاله المتأخّرون مع ذكر ما استقرَّ عليه الأمر في الفتوى.

وقد وفّق الله تعالى الدكتور الشيخ حسام الدين فرفور لتحقيق النُّسخة المعتمدة، وبذل جُهْدَه في إخراجها محقَّقةً ومُوثَّقةً؛ بالرجوع إلى المصادر التي نقلت منها، فيا له من عملٍ شاقٍّ وجهدٍ كبير.

وقد اطّلعت على منهج التحقيق فرأيته منهجاً سليماً من العيوب، بَذَلَ فيه الباحثون من شباب العلماء وطلاّب العلم غايةَ الجُهْد؛ بتوثيقٍ من الأقوال والفتاوى، وقاموا بعملٍ جليلٍ أخذ منهم وقتاً طويلاً، على أنّهم لا يدَّعون لأنفسهم العِصْمةَ والكمال، ولكنَّ الواقع يشهد لهم بذلك، فجزاهم الله تعالى خيراً.

هذا وإنَّ مما هو جديرٌ بالذِّكر والقَوْل بأنّ كتابَ الحاشية للعلاّمة ابن عابدين أصبح بعد هذا التحقيق والتوثيق والرجوع إلى النُّسخة الخطيَّة الأصليَّة من أَهَمِّ الكتب للسَّادة الحنفية. وقد اعتنى فيه بذكر الكتب المؤلَّفة، وذكر مؤلِّفيها وتراجمهم أخذاً من المراجع والمصادر التي تزيد على ستمئة وخمسين مصدراً.

وقد قام الدكتور الشيخ حسام الدين الفرفور بتحقيق المجلَّد الأوّل والثّاني، والمجلَّدات الخَمْس الأُخرى قام بتحقيقها جَمْعٌ مُبارَكٌ من شباب وخرِّيجي معهد الفتح الإسلاميّ، وجامعة الأزهر الشَّريف، وجامعة دمشق بإشراف الدكتور الشيخ حسام الدين الفرفور، والله تعالى وليُّ التوفيق.

كتبه

عبد الرزاق الحلبيّ

١٨ جمادى الآخرة - عام ١٤٢١هـ

بسم الله الرحمن الرحيم

تقديم فضيلة الأستاذ الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي
رئيس قسم العقائد والأديان بجامعة دمشق

لم يصلني هذا السِّفر من العمل العلمي الجليل إلاَّ قبل أيام يسيرة من كتابة هذه المقدمة، وفي غمرة انشغالي بإنجاز الجزء الأول من كتابي:"شرح الحكم العطائية"، فلم يتأتَّ لي متابعة الجهود العلمية الكبيرة والشاقة التي تنمُّ عنها مقدمة الأستاذ المحقق، والتي جاءت بعنوان: ((منهجنا في التحقيق والتعليق)).

ونظراً إلى أنَّ الوقت الذي أملكه لكتابة هذه الكلمة التي طُلِبَتْ مني ضيِّقٌ لا فسحة فيه، فقد اكتفيت ـ بعد الاستعراض السريع للجديد الذي أضيف إلى حاشية ابن عابدين رحمه الله وهي حقّاً ذخر علمي كبير واسع الآفاق متنوع المعارف والفوائد ـ بقراءة المقدمة التي تضمنت المنهج المتبع لخدمة هذا الكتاب الفريد، وتتبع بعض تطبيقات هذا المنهج في غضون الكتاب وتضاعيفه.

والحقيقة أنَّ أيّاً من النقاط الثلاث الأولى المتعلِّقة بتحقيق النصّ، وتخريج الآيات والأحاديث ونحوها، لم تستوقفني بأيِّ اهتمامٍ؛ إذ كنت ولا أزال أَعدُّ العُكوفَ على هذه النقاط التي يحصر المحقِّقون أنفسهم داخل أقطارها عملاً تقليدياً، لا يرقى إلى أيِّ قيمةٍ علميَّةٍ حقيقيَّةٍ.

ولكنَّ الأمر الذي لفت نظري وأثار اهتمامي هو النقطة الرابعة التي وردت في المنهج، والمتعلِّقة بتوثيق المراجع والنصوص التي يصدرُ عنها ابن عابدين رحمه الله في حاشيته.

إنَّه لا شكَّ عملٌ مُضنٍ من حيث الجُهْدُ الذي يحتاج إليه، وذو أثرٍ علميٍّ كبيرٍ في نتائجه وآثاره.

فابن عابدين كان ـ إلى جانب علمه الغزير ـ مثالَ الأمانة في عَزْوِه ونُقُولِهِ وإحالاته، والمراجعُ التي أحال إليها كثيرةٌ ومتنوعةٌ جدّاً، أكثرها لا يزال مخطوطاً، وأكثرُ المخطوطات منها غريبٌ ونادرٌ يعزّ العثور عليه... ثم إنَّ الاستيثاقَ من النقل عن طريق المقارنة بين ما رواه ابن عابدين،

وبين النصِّ المُثْبَت في المصدر المرويِّ عنه، يحتاج إلى جهدٍ مُضْنٍ وإلى مَزيد صَبْرٍ وأناةٍ!.. وربما اختلط مصدرٌ معزوٌّ إليه بغيره، وتشابهت الأسماء... أسماء الكتب، أو أسماء الرجال، فاحتاج الأمر إلى ذيولٍ متشعِّبة من تحقيقاتٍ تتطلَّب مزيداً من الجهد!..

وبمقدار ما أُتيحَ لي الرجوع إليه من تطبيقات هذا المنهج، في غضون الكتاب وتضاعيفه، لاحظت السَّيْرَ العمليَّ والملتزم بتطبيق هذا المنهج.

إنَّني أُهنِّئ الأخ الأُستاذ الدكتور الشيخ حسام الدين فرفور على هذا العمل العلميِّ الرَّصين الذي أخرج ما يسمَّى بتحقيق التراث من مجاله التقليديِّ المحدود في فائدته وأثره، إلى المجال العلميِّ والإبداعيِّ العظيم في أثره وفائدته.

كما أهنِّئه أن اختار لهذا العمل كتاباً من أجلِّ كُتُب الشريعة الإسلاميَّة، ومن أغزرها فائدةً وعلماً، وأحوجها إلى هذا التحقيق المتميِّز.

ولئن جاءت أُطرُوحته التي نال بها درجة الأُستاذيَّة مقتصرةً على الجزء الأول والثاني من قسم العبادات من حاشية ابن عابدين، فإنِّي لأرجو أن ينسجَ الإخوة الماضون في إكمال هذا العمل على منواله، وأن يواصلوا جهودَهم وصبرَهم على طريق هذا التوثيق، حتى يولدَ هذا الكتاب العظيم ولادةً جديدةً في إطارٍ جديدٍ ونادرٍ من القيمة العلميَّة المتميِّزة.

وعندئذٍ تتحوَّل حاشية ابن عابدين من مجموعة فروعٍ كثيفةٍ وكثيرةٍ، لا حصر لها، يتيه في غمارها القارئ، إلى مجموعة أغصانٍ موصولةٍ أمام القارئ بجذعها ثم بجذورها. وقد كان العلم ولا يزال نَسَباً يحيا بامتداده، ويترسَّخ ببلوغ معينه. والحمد لله الذي بنعمته تتمُّ الصالحات.

دمشق

في / ٧ / رجب / ١٤٢١ هـ — محمد سعيد رمضان البوطي

الموافق لـ ٥ / تشرين أول / ٢٠٠٠م — رئيس قسم العقائد والأديان بجامعة دمشق

عن أبي هريرة ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ:

«من يرد الله به خيراً يُفَقِّهْهُ في الدين».

أخرجه أحمد، والنسائي، وابن ماجه.

.....

أحمدُكَ يا من تنزَّهَتْ ذاتُهُ عن الأشباه والنظائر، وأشكرك شكراً أستزيدُ به من دُرَرِ غُرَرِ الفوائد زواهرَ الجواهر، وأسألك غايةَ الدِّرَاية، ودوامَ العناية، بالهداية والوقاية، في البداية والنهاية، وفتحَ بابِ المِنَح من مبسوط بحرِ فيضِكَ المحيطِ لإيضاح الحقائق، وكشفَ خزائنِ الأسرار لاستخراج دُرَرِ البحار من كنز الدقائق. وأصلّي وأسلّمُ على نبيِّك السِّرَاجِ الوهَّاج وصدرِ الشَّريعة، صاحبِ المعراج وحاوي المقامات الرَّفيعة، وعلى آله الطَّاهرين، وأصحابه الظَّاهرين، والأئمَّة المجتهدين، وتابعيهم بإحسانٍ إلى يوم الدِّين.

أمَّا بعدُ: فيقول أحْوَجُ المفتقرين إلى رحمة أرحمِ الرَّاحمين " محمَّد أمين" الشَّهيرُ بابن عابدين:

إنَّ كتاب "الدُّرِّ المختار" شرحَ "تنويرِ الأبصار" قد طارَ في الأقطار، وسارَ في الأمصار، وفاقَ في الاشتهار على الشَّمس في رابعة النَّهار، حتى أَكَبَّ الناسُ عليه، وصارَ مَفْزَعُهم إليه، وهو الحَرِيُّ بأنْ يُطلَب، ويكونَ إليه المَذْهَب، فإنه الطِّرازُ المُذَهَّبُ في المَذْهَب، فلقد حَوَى من الفروع المُنَقَّحة، والمسائلِ المُصَحَّحة ما لم يحوِهِ غيرُهُ من كِبارِ الأسفار، ولم تَنسُجْ على مِنْواله يَدُ الأفكار، بَيْدَ أنَّه لصِغَرِ حجمه، ووُفُورِ علمه قد بلَغَ في الإيجاز إلى حدِّ الإلغاز، وتمنَّع بإعجازِ المجتاز في ذلك المجاز، عن إنجاز الإفراز بين الحقيقة والمجاز، وقد كنتُ صرفتُ في مُعَاناته بُرْهةً من الدهر، وبذلتُ له مع المَشَقَّةِ شُقَّةً من جديد العُمْر، واقتنصْتُ بشبكةِ الأفهام أَجَلَّ شوارده، وقيَّدْتُ بأوتاد الأقلام جُلَّ أوابدِهِ، وصِرتُ في الليل والنَّهار

تقريرات الرافعي

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

الحمدُ لله الذي مَنَّ علينا بتنويرِ البصائر والأبصار، وهدانا إلى التمسُّكِ بشريعةِ المختار، ومنَحَنا الهدايةَ والسَّيرَ في طريقِ الإصلاح، وأرشَدَنا ـ وله المنَّةُ ـ بنورِ الإيضاح إلى مراقي الفلاح. والصَّلاةُ والسَّلامُ الأتَمَّان الأكملان على سيِّدِ ولدِ عدنان، محمَّدِ الآتي بالدُّرَر اللَّوامع، والأنوار السَّواطع،

.....

سميرَهُ، حتى أسرَّ إليَّ سِرَّهُ وضميرَهُ، وأطلعني على حُورِهِ المقصـورات في الخِيـام، وكشَـفَ لي عن وجوه مُخَدَّراتِهِ اللِّثام، فَطَفِقتُ أُوَشِّي حواشيَ صفائحِ صحائفِـهِ اللطيفـة، بمـا هـو في الحقيقة بياضٌ للصحيفة، ثم أردتُ جمـعَ تلـك الفوائـد، وبَسْـطَ سُـمُطِ هـاتيك المَوائـد، مـن مُتَفَرِّقات الحواشي والرِّقاع، خوفـاً عليهـا مـن الضَّيـاع، ضامَّـاً إلى ذلـك مـا حـرَّرَهُ العلاَّمـة "الحلبيُّ" والعلاَّمةُ "الطحطاويُّ" وغيرُهما من مُحَشِّي هذا الكتاب، وربما عزوتُ مـا فيهمـا إلى كتابٍ آخرَ لزيادة الثِّقَة بتعدُّدِ النقل لا للإغراب. ٢/١

[مطلب]

[اصطلاحُ "ابنِ عابدين" في قوله: فافهم بعد النَّقل عن "الحلبيِّ" و "الطحطاويِّ"]

وإذا وقَعَ في كلامهما ما خلافُهُ الصَّوابُ أو الأحسنُ الأهمُّ أُقرِّرُ الكلامَ على ما يُناسب المقام، وأشيرُ إلى [١/ق١/ب] ذلك بقولي: فافهم، ولا أُصرِّحُ بالاعتراض عليهما تأدُّباً معهما.

[مطلب]

[منهجُ "ابنِ عابدين" في "حاشيته" على "الدُّرِّ"]

وقد التزمتُ فيما يقعُ في الشَّرح من المسائلِ والضَّوابط مراجعةَ أصلِهِ المنقـولِ عنـه وغـيرِهِ خوفاً من إسقاطِ بعض القيود والشَّرائط، وزِدْتُ كثيراً من فـروعٍ مُهِمَّـةٍ، فوائدُهَـا جَمَّـةٌ، ومن الوقائع والحوادث على اختلاف البواعث، والأبحاثِ الرائقـة والنُّكَـتِ الفائقـة، وحـلِّ العَوِيْصَات واستخراجَ الغويصات، وكشفَ المسائل المشكِلة، وبيانَ الوقائع المعضِلة، ودفـعَ

والبرهانِ القاطع، والكَلِم الجامع، وعلى آله وعِترته، ومحيي شريعتِهِ وسنَّتِه، وبعدُ:

فيقولُ العبدُ الفقير إلى مولاه الغنيِّ "محمَّدُ رشـيدٌ الرَّافعيُّ": إنَّ سيِّدي وأستاذي وشيخي ومَلاذي ووالدي المغفورَ له العلاَّمة الشيخَ "عبد القادر الرافعيَّ" مفتيَ الدِّيار المصريَّة لَمَّا قرَأَ عـدَّةَ مـرَّاتٍ "حاشـيةَ العلاَّمةِ السيِّد محمَّد أمين" الشَّهيرِ بـ"ابن عابدين" المسمَّاةَ "ردَّ المحتار"، ووقَفَ في كلِّ مرَّةٍ منها

.....

الإيرادات الواهيةِ من أرباب الحواشي، والانتصارَ لهذا "الشارح" المحقِّقِ بالحقِّ ورفعَ الغواشي، مع عزوِ كلِّ فرعٍ إلى أصله، وكلِّ شيءٍ إلى مَحَلِّهِ حتى الحججِ والدلائلِ وتعليلات المسائل.

وما كان من مُبتكَراتِ فكرِي الفاتر، ومواقعِ نظري القاصرِ أُشِيرُ إليه، وأُنَبِّهُ عليه، وبذلْتُ الجُهْدَ في بيان ما هو الأقوى، وما عليه الفتوى، وبيانِ الرَّاجح من المرجوح مما أُطلِقَ في الفتاوى أو الشروح، مُعتمِداً في ذلك على ما حرَّرَهُ الأئمَّةُ الأعلامُ من المتأخِّرين العِظَامِ، كالإمامِ "ابنِ الهمَام"، وتلميذيه العلامةِ "قاسمٍ" و "ابنِ أمير حاجٍّ" ، و"المصَنِّفِ" و "الرَّمْلِيِّ" و "ابنَي نُجَيْمٍ"، و "ابنِ الشِّلْبِي" و الشيخِ "إسماعيلَ الحائكِ"، و "الحانوتيِّ السراجِ" وغيرِهم مِمَّنْ لازَمَ عِلمَ الفتوى من أهل التقوى، فدُونَكَ حواشيَ هي الفريدةُ في بابها، الفائقةُ على أترابها، المُسفِرةُ عن نِقابها لطُلاَّبها وخُطَّابها، قد أرشدَتْ مَن احتارَ من الطُّلاب، في فهم معاني هذا الكتاب، فلهذا سمَّيتُها:

"ردَّ المُحْتَار على الدُّرِّ المُخْتَار"

وإنِّي أقولُ: ماشاء الله كان، وليس الخَبَرُ كالعِيَان، فسيحمَدُهَا مُعَانِيها بعد الخوض في مَعَانيها.

شعر: [طويل]

جمعْتُ بتوفيق الإلهِ مَسَائِلاً ... رقاقَ الحواشي مثلَ دمعِ المُتَيَّمِ
وما ضَرَّ شمساً أشرقَتْ في عُلُوِّها ... جحودُ حَسُودٍ وهْوَ عن نورِها عَمِي

وإنِّي أسأله تعالى متوسِّلاً إليه بنبيِّه المكرَّمِ ﷺ، وبأهل طاعته من كلِّ ذي مقامٍ عليٍّ مُعَظَّمٍ، وبقدوتنا "الإمامِ الأعظمِ" أنْ يُسَهِّلَ عليَّ ذلك من إنعامه، ويُعينَني على إكماله

على غوامضِها وأسرارِها، وكشَفَ عنها حُجُبَ الخفاء حتَّى أضاءت لديه بأنوارها علَّق عليها تقريراً هو غايةُ غاياتها ومفتاحُ مُغلَقاتها، أنفَقَ فيه شطْرَ العمر بين مراجعةٍ وتنقيبٍ، وإيضاحٍ وتقريبٍ، ونظرٍ

.....

وإتمامه، وأن يعفوَ عن زَلَلي، ويتقبَّلَ منِّي عملي، ويجعلَ ذلك خالصاً لوجهه الكريم، موجِباً للفوز لديه في جنَّات النَّعيم، وينفعَ به العبادَ في عامَّة البلاد، وأن يَسلُكَ بي سبيلَ الرَّشاد، ويُلهِمَني الصَّوابَ والسَّداد، ويسترَ عثَراتي، ويَسمح عن هفَواتي، فإنِّي مُتطَفِّلٌ على ذلك، لستُ من فُرسان تلك المَسالك، ولكنِّي[1] أستمدُّ من طَوْلِه، وأستعِدُّ بقوَّته [١/ق٢/أ] وحوله، وما توفيقي إلاَّ بالله، عليه توكَّلتُ وإليه أُنيبُ.

[مطلب]

[إجازةُ الشَّيْخِ "سعيد الحلبيِّ" لـ "ابن عابدينَ" بكتاب "الدُّرِّ"، والسَّنَدُ بينه وبين "الشارح"]

هذا، وإنِّي قد قرأتُ هذا الكتابَ العَذبَ المستَطابَ على ناسكِ زمانه وفقيهِ أوانه، مفيدِ الطالبين ومربِّي المريدين، سيِّدي الشيخ "سعيد الحلبيِّ" المَوْلِد، الدِّمشقيِّ المَحْتِد[2]، ثم قرأته عليه ثانياً مع حاشيته للشيخ "إبراهيم الحلبي" إلى كتاب الإجارة عند قراءتي عليه "البحرَ الرائقَ" قراءةَ إتقانٍ بتأمُّلٍ وإمعانٍ، واقتبستُ من مِشكاة فوائِدِه، وتحلَّيتُ من عُقود فرائده، وانتفعتُ بأنفاسه الطَّاهرة وأخلاقِه الفاخرة، وأجازَني[3] بروايته عنه وبسائر مرويَّاته، أمتَعَ اللَّهُ تعالى المسلمين بطُولِ حياته، بحقِّ روايته له عن شيخنا العلاَّمة المرحوم السيد "محمد

وتحريرٍ، وبحثٍ وتقريرٍ، ولَمَّا رأيتُ منه هذه العنايةَ استأذنتُهُ ـ رحمه الله تعالى ـ في تجريدِهِ من هوامشِ نسخته "ردِّ المحتار" فأذِنَ لي، وقابلتُهُ معه بعدَ تجريده، فكان بعدَ ذلك عنده في موضعِ حاجةِ النفس لم يَزَلْ يتعهَّدُه بالنظر والتنقيح حتَّى كان آخرُ عهدِهِ به اليومَ الآخرَ من شهر شعبان سنة ١٣٢٣ قبل وفاته ببضعةِ أيَّامٍ، وقد فرَغَ يومئذٍ من إعادةِ النظر فيه، وسَمَّاه"التحريرَ المختار"، وهو إلهامٌ منه تعالى.

---

(١) في "أ":((ولكن)).

(٢) المحتد: الأصل، اهـ. "قاموس": مادة((حتد)).

(٣) في "الأصل" و"أ" و"ب":((وأجاز لي بروايته))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق للاستعمال اللغوي.

.....

شاكر العقاد" السالميِّ العمريِّ، عن فقيهِ زمانه "مُنْلا علي التركماني" أمينِ الفتوى بدمشقَ الشَّام، عن الشَّيخ الصَّالح العلاَّمةِ "عبدِ الرَّحمن المجلِّد"، عن مؤلِّفه عمدةِ المتأخرين الشيخِ "علاء الدِّين".

[مطلب]

[سندُ "ابن عابدين" إلى "أبي حنيفة" فرسولِ الله ﷺ]

وأرويه أيضاً عن شيخنا "السيد شاكر" بقراءتي عليه لبعضه، وهو يروي الفقهَ النعمانيَّ عن مُحَشِّي هذا الكتابِ العلامةِ الشيخِ "مصطفى الرحمتيِّ" الأنصاريِّ و"مُنْلا علي التركماني"، عن فقيهِ الشَّام ومُحَدِّثِها الشيخِ "صالح الجينينيِّ"، عن والده العلاَّمة الشيخ "إبراهيمَ" جامعِ "الفتاوى الخيريَّة"، عن شيخ الفُتيا العلاَّمة "خيرِ الدِّينِ الرَّمليِّ"، عن شمس الدين "محمد الحانوتيِّ"، عن العلامة "أحمدَ بنِ يونسَ" الشهيرِ بـ "ابن الشِّلْبي" بكسرٍ فسكونٍ وتقديمِ اللام على الباء الموحَّدة.

ويرويه شيخُنا "السيدُ شاكرٌ" عن مُحشِّي هذا الكتابِ العلامةِ النِّحريرِ الشيخِ "إبراهيمَ الحلبيِّ المَداريِّ"، وعن فقيهِ العصر الشيخِ "إبراهيمَ الغَزِّيِّ السَّايحانيِّ" أمينِ الفتوى بدمشقَ الشَّام، كلاهما عن العلاَّمة الشَّيخِ "سليمانَ المنصوريِّ"، عن الشَّيخ "عبدِ الحيِّ الشرنبلالي"، عن فقيهِ النَّفس الشيخ "حسن الشرنبلالي" ذي التآليفِ الشهيرة، عن الشيخ "محمد المحبِّيِّ"، عن "ابن الشِّلْبي".

وأروي بالإجازة عن الأخوين المعمَّرين الشَّيخِ "عبد القادرِ" والشيخِ "إبراهيمَ" حفيدَيِّ سيِّدي "عبدِ الغنيِّ النَّابُلسيِّ" شارحِ "المحبِّيةِ" وغيرِها، عن جدِّهما المذكور، عن والده الشيخِ "إسماعيلَ" شارحِ "الدُّرَرِ والغُرَرِ"، عن الشيخ "أحمدَ الشَّوْبَري"، عن مشايخ ٣

ولم يَشَأْ ـ رحمه الله ـ أن يُخرِجَ تقريرَهُ للناس في حياته مع شدَّةِ الحاجةِ إليه وتوارُدِ الطلاَّب عليه تواضعاً منه في جانبِ الله، وحرصاً على فائدةٍ يجدُها فيزيدُ بها تلك الفرائد، وهذا غايةُ البرِّ بالناس فيما اؤتُمِنَ عليه من العلم، وقد رأيتُ من واجبِ حقِّه عليَّ أن أُظهِرَ هذه الثَّمرةَ بعد أنْ حان قِطافُها،

.....

الإسلام الشيخ "عمرَ بنِ نُجَيْمٍ" صاحبِ "النَّهر" و"الشَّمس الحانوتيِّ" صاحبِ [١/ق٢/ب] "الفتاوى" المشهورةِ، والنُّورِ "عليٍّ المقدسيِّ" شارحِ "نظم الكَنز"، عن "ابن الشِّلْبي".

وأروي بالإجازة أيضاً عن المحقِّق "هبةِ الله البَعْلِيِّ" شارحِ "الأشباه والنظائر"، عن الشيخ "صالح الجينينيِّ"، عن الشيخ "محمدِ بنِ عليٍّ المكتبيِّ"[(١)]، عن الشيخ "عبدِ الغفَّار" مفتي القدس، عن الشيخ "محمدِ بنِ عبد الله الغَزِّيِّ" صاحبِ "التَّنوير" و"المِنَح"، عن العلاَّمة الشيخ "زَيْنِ بنِ نجيمٍ" صاحب "البحر"، عن العلاَّمة "ابن الشِّلْبي" صاحب "الفتاوى" المشهورةِ وشارحِ "الكَنز"، عن السَّرِيِّ "عبدِ البَرِّ بنِ الشِّحنةِ" شارحِ "الوهبانيَّة"،

[مطلب]

[المحقِّقُ حيث أُطلِقَ هو "الكمالُ بن الهمام"]

عن المحقِّقِ حيث أُطلِقَ الشيخِ "كمالِ الدينِ بن الهمامِ" صاحبِ "فتح القدير"، عن السِّراج "عمرَ" الشهيرِ بـ "قارئ الهداية" صاحبِ "الفتاوى" المشهورة، عن "علاءِ الدِّينِ السِّيرامي"، عن السيد "جلالِ الدِّين" شارح "الهداية"، عن "عبد العزيز البخاريِّ" صاحبِ "الكشف

وعذُب ارتشافُها، وأنا أرجو أنْ أكون قد أدَّيتُ الأمانةَ إلى أهلِها من العلماء، وقمتُ ببعضِ ما يجبُ على أضعفِ الأبناء لأبرِّ الآباء، وما توفيقي إلاَّ بالله، عليه توكَّلتُ وإليه أنيب.

وكان من يُمْنِ طالعِهِ لُمطالعه أنْ سطَعَ نوره واستتمَّ ظهورُهُ في عهدِ مَن أينَعَتْ رياض العلم في عصره، وافتخرتْ به أبناءُ مصره، السَّاهرِ على ترقِّي العلم وذويه والفضلِ وبنيه، المحفوظِ بالسبع المثاني، أفندينا الأفخمِ "عبَّاس باشا حلمي الثاني"، أيَّدَ الله شوكتَهُ، وأعلى كلمتَهُ، وحَفِظَ أنجالَهُ الكرامَ ووليَّ عهده الهُمام، ووفَّق رجالَ حكومتِهِ لإنفاذ كلمتِهِ ما أشرَقَ بدرُ العرفان، وتتابع المَلَوان، آمين.

قال المؤلِّفُ رحمه الله تعالى:

---

(١) في "الأصل" و"ب" و"م": ((الكتبي))، وما أثبتناه من "أ" هو المذكور في ترجمته، وانظر "خلاصة الأثر" ٤/٧٣.

بسم الله الرحمن الرحيم.....

والتحقيق"، عن الأستاذ "حافظِ الدينِ النسفيِّ" صاحبِ "الكنز"، عن شمس الأئمَّة "الكَرْدَرِيِّ"، عن برهان الدِّين "عليٍّ المرغينانيِّ" صاحبِ "الهداية"، عن فخر الإسلامِ "البَزْدَوِيِّ"، عن شمس الأئمَّةِ "السَّرَخْسيِّ"، عن شمس الأئمةِ "الحَلْوانيِّ"، عن القاضي "أبي عليٍّ النسفيِّ"، عن أبي بكرٍ "محمدِ بنِ الفَضْل البخاريِّ"، عن "أبي عبدِ اللهِ السَّبَذْيُونيِّ"[1]، عن "أبي حفصٍ" عبدِ اللهِ بنِ أحمدَ بنِ أبي حفصٍ الصغير، عن والده "أبي حفصٍ الكبيرِ"، عن الإمام "محمَّد بنِ الحسنِ الشيبانيِّ"، عن إمام الأئمَّةِ وسراجِ الأُمَّةِ أبي حنيفةَ "النعمانِ بنِ ثابتٍ" الكُوفِيِّ، عن "حمَّادِ بنِ سليمانَ"، عن "إبراهيمَ النَّخَعيِّ"، عن "علقمةَ"، عن "عبد اللهِ بنِ مسعودٍ" رضي الله تعالى عنه، عن النبيِّ ﷺ، عن أمينِ الوحي جبريلَ عليه السلام، عن الحَكَم العَدْلِ جلَّ جلالُهُ وتقدَّسَتْ أسماؤُهُ.

[١] (قولُهُ: بسم الله الرحمن الرحيم) ابتدأ بها عملاً بالأحاديث الواردةِ في ذلك[2]، والإشكالُ

---

(١) في النسخ كلها: ((السَّيْذَبوني))، وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه، بضم السين المهملة وفتحها وفتح الباء الموحدة وسكون الذال المعجمة وضم الميم وفي آخرها نون، نسبة إلى قرية من قرى بخارى. وانظر "اللباب في تهذيب الأنساب" ٢/٩٩، و"الجواهر المضية" ٢/٣٤٤.

(٢) المشهور على الألسنة في ذلك هو حديث: ((كل أمر ذي بال لا يبدأ فيه ببسم الله الرحمن الرحيم فهو أقطع))، أخرجه الخطيب في "الجامع لأخلاق الراوي" ٢/٨٧، والرهاوي في "الأربعين" كما في "شرح مسلم" للنووي ١/٤٣، والسبكي في "طبقاته" ١/١٢ عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً. وأصل الحديث الوارد عن النبي ﷺ إنما هو بلفظ((الحمد))، وروايته بلفظ البسملة لا تثبت، وقد جعلها الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" ٨/٢٢٠ من الواهيات، وألّف الحافظ أحمد بن الصدّيق الغماري رسالة سمّاها "الاستعاذة والحسبلة ممن صحح حديث البسملة" بيَّن فيها أن الثابت إنّما هو لفظ((الحمد)) وأتى على ذلك بأدلة قوية فليرجع إليها.

وزعم بعضهم أن الحديث قد حسَّنه ابن الصلاح والنووي والسبكي، وهو وَهْمٌ، فإنهم لم يحسِّنوا حديث البسملة، وإنّما حسَّنوا حديث الحمدلة كما حرَّرَ ذلك الحافظ الغماري في رسالته المذكورة صـ١٥-١٦ـ.

ويغني عن الاستدلال بهذا الحديث في سنية الابتداء بالبسملة في كل أمر ذي بال ما يلي:

١ـ الاقتداء بالكتاب العزيز. =

.....

في تعارُضِ رواياتِ الابتداء بالبسملة والحمدلة مشهورٌ، وكذا التوفيقُ بينها بحَمْلِ الابتداء على العرفيِّ أو الإضافيِّ، وكذا ما أُورِدَ من الأذان ونحوِه مما لم يُبدَأْ بهما فيه.

والجوابُ عنه: بأنَّ المراد في الروايات كلِّها الابتداءُ بإحداهما أو بما يقومُ مَقامه، أو بحمْلِ المقيَّد على المطلق، وهو روايةُ:((بذِكْرِ الله))[1] عند مَنْ جوَّزَ ذلك.

(قولُهُ: والجوابُ عنه بأنَّ المراد في الرِّواياتِ كلِّها إلخ) في "الصبَّان":((أنَّ الحديث مخصوصٌ بغيرِ ذلك لأدلَّةٍ أخرى))، وفي "ط":((أنَّها مشتملةٌ على الذِّكر أو هي نفسُ الذِّكر، فلا تحتاجُ إلى ذكرٍ آخر)).

(قولُهُ: أو بحملِ المقيَّدِ على المطلق، وهو روايةُ بذكرِ الله عند مَن جوَّزَ ذلك) من الشافعيَّة، فإنَّهم جوَّزُوا ذلك إذا تعارَضَ المقيَّدان، فإنَّ المقيَّدين يُحمَلان عليه إذا اتَّحَدَ الموضعُ كالابتداءِ هنا، وإذا

= ٢ـ أنه شرع من قبلنا، قال تعالى: ﴿إِنَّهُۥ مِن سُلَيۡمَٰنَ وَإِنَّهُۥ بِسۡمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحۡمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ﴾.

٣ـ افتتاح النبي ﷺ كتبه ورسائله بها، قال الحافظ ابن حجر في "فتح الباري" ٨/٢٢٠ :((وقد جمعت كتب النبي ﷺ إلى الملوك وغيرهم فلم يقع في واحد منها البداءة بالحمد بل بالبسملة)) اهـ.

٤ـ أن البداءة بها ثابتة في السنّة في كثير من الأحوال لا يتسع المقام لذكرها.

وذكر الشيخ محمد إدريس الكاندهلوي في "التعليق الصبيح على مشكاة المصابيح" ١/١ :((أنه لا منافاة بين حديث التحميد والتسمية؛ لأن المقصود إنّما هو الافتتاح بذكر الله وثنائه لا أنَّ لفظ الحمد والتسمية متعين؛ لأن القدر الذي يجمع ذلك هو ذكر الله وقد حصل بالبسملة، لا سيما وأن أول شيء نزل من القرآن﴿ ٱقۡرَأۡ بِٱسۡمِ رَبِّكَ﴾، ويعضده أن كتبه ﷺ إلى الملوك مفتتحة بها دون الحمدلة)) اهـ. وانظر رسالة "تفصيل المقال على حديث كل أمر ذي بال" للدكتور عبد الغفور عبد الحق البلوشي.

(١) أخرجها أحمد ٢/٣٥٩، والدارقطني ١/٢٢٩ كتاب الصلاة من حديث أبي هريرة، والنسائي في "الكبرى" (١٠٣٣١) عن الزهري مرسلاً في عمل اليوم والليلة ـ باب ما يستحب من الكلام عند الحاجة، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٠٤٥٥) كتاب النكاح ـ باب القول عند النكاح، ومعمر في "الجامع" آخر "المصنف" لعبد الرزاق ١١/١٦٣ من حديث رجل من الأنصار، قال المحدث الكناني في "الأقاويل المفصلة" صـ٧ـ:((وهي تلي في الحسن رواية بحمد الله)). وانظر "تفصيل المقال على حديث كل أمر ذي بال" للدكتور عبد الغفور عبد الحق البلوشي صـ٣٩ـ.

.....

[مطلب]

[في باء البسملة]

ثمَّ الباءُ لفظٌ خاصٌّ حقيقةٌ [١/ق٣/أ] في الإلصاق، مجازٌ في غيره من المعاني، لا مشتركٌ

تعدَّدَ فإنْ كان المطلَقُ أَولى بأحدِهما حُمِلَ على الذي هو أَولى به كقوله في كفَّارة اليمين: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ﴾ [المائدة ـ ٨٩]، وفي الظِّهار: ﴿فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ﴾ [النساء ـ ٩٢]، وفي صوم التمتُّع: ﴿فَصِيَامُ ثَلَٰثَةِ أَيَّامٍ فِي ٱلْحَجِّ وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، فحُمِلَ اليمينُ على الظِّهار في التتابُع لاشتراكهما في النهي، وإنْ لم يكن المطلقُ أَولى بأحدِهما بقيَ على إطلاقِهِ والمقيَّدان على تقييدِهما كقوله في قضاءِ رمضان: ﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة ـ ١٨٤] مع التقييدِ في كفَّارةِ الظِّهار وصومِ التمتُّع، وإذا اتَّحَدَ المطلقُ والمقيَّدُ فإنَّه يُحمَلُ على المقيَّد، ونحن لا نقولُ بحملِ المطلق على المقيَّد ولا بالعكس إلاَّ إذا كان في حكمٍ واحدٍ، فنحملُهُ عليه كما في "الزيلعيِّ" من الأيمان، بخلاف ما إذا كان في السَّببِ أو في حكمين اهـ.

وقال في "شرح التحرير":((ذكَرَ "النوويُّ" أنَّ المراد بحمدِ الله ذكرُ الله، وفي ذلك نظرٌ، فإنَّه إنْ عَنَى بذكرِ الله ذكرَهُ بالجميل على قصدِ التبجيل الذي هو معنى الحمدِ خاصَّةً فالأمرُ بقَلْبِ ما قال، فهو من بابِ حمل المطلق على المقيَّد لا من بابِ التجوُّزِ بالمقيَّدِ عن المطلق، وحينئذٍ يبقى الكلامُ في تمشيةِ مثلِ هذا الحملِ على القواعد، وهو مُتمشٍّ على قواعدِ الشافعيَّةِ لا على قواعد الحنفيَّة، وإنما يُجرُون في مثلِهِ المطلقَ على إطلاقه والمقيَّدَ على تقييده، فيخرجُ عن العُهدة بأيِّ فردٍ كان، والحكمةُ في التنصيص على المقيَّد إفادةُ تعليمِ العباد ما هو أَولى أنْ يُؤدَّى به المرادُ من المطلق، وإنْ عَنَى بذكرِ الله في قوله المذكورِ ذِكْرَهُ على أيِّ وجهٍ كان من وجوهِ التعظيم تسبيحاً أو تحميداً أو تسميةً فلا نُسلِّمُ أنَّ المراد بحمدِ الله ذكرُهُ على هذا الوجهِ من الإطلاق؛ للعلم بأنَّ المعنى الحقيقيَّ للحمدِ ليس ذلك، ولا داعيَ إلى التجوُّز)).

(قولُهُ: حقيقةٌ في الإلصاقِ مجازٌ في غيرِه) هذا أحدُ قولين اختارَهُ لِما ذكَرَهُ من ترجُّحِ المجاز على الاشتراك، وقد اقتصَرَ عليه "سيبويه"، وعليه فاستعمالُها في نحوِ الاستعانة إنْ كان لتضمُّنِهِ الإلصاق فحقيقةٌ، ومن حيث خصوصُهُ مجازٌ، والقائلُ بالاشتراكِ يقول: التبادُرُ من علامةِ الحقيقة، والحملُ عليها متعيِّنٌ فراراً من التحكُّم،

.....

بينها لترجُّحِ المجاز على الاشتراك، موضوعٌ بالوضع العامِّ للموضوع له الخاصِّ عند "العَضُد"[١] وغيرِه، أي: لكلِّ واحدٍ من المشخَّصات الجزئيَّة الملحوظة بأمرٍ كليٍّ، وهو مطلقُ الإلصاق بحيث لا يُفهَمُ منه إلاَّ واحدٌ بخصوصه.

والإلصاقُ: تعليقُ شيءٍ بشيءٍ وإيصالُهُ به، فيصْدُق بالاستعانة والسببيَّة[٢] لإلصاقك

ومحلُّ كونِ الحمل على الحقيقةِ والمجازِ أولى من الحملِ على الاشتراك ما إذا تعيَّنت حقيقةُ أحدِ المعاني وجُهِلَ حالُ غيره.

(قولُهُ: موضوعٌ بالوضعِ العامِّ إلخ) حاصلُهُ: أنَّ اللفظ الموضوعَ إنْ تعيَّنَ عند الوضع فشخصيٌّ، وإنْ لم يتعيَّنْ فنوعيٌّ، والشخصيُّ إنْ كان الموضوعُ له خاصًّا ملحوظاً بخصوصِهِ سُمِّيَ وضعاً خاصًّا لموضوعٍ له خاصٍّ ـ وهذا القسمُ أثبتَهُ المتأخِّرون، وجعلوا منه وضعَ الحروف ونحوِها ـــ وإنْ كان عامًّا ملحوظاً بعمومِهِ سُمِّيَ وضعاً عامًّا لموضوعٍ له عامٍّ كوضعِ أسماءِ الأجناس لمفهوماتها الكليَّة، وأمَّا كونُ المعنى العامِّ ملحوظاً بأمرٍ خاصٍّ فمحالٌ كما بُيِّنَ في محلِّه.

إذا عرفتَ هذا فوضعُ الحروفِ ونحوِها على مذهب "السَّعد" والجمهور:((من أنَّها كلِّياتٌ وضعاً جزئيَّاتٌ استعمالاً)) من الوضعِ الشخصيِّ العامِّ لموضوعٍ له عامٍّ، وعلى مذهب "العَضُد" و"السيِّد": ((من أنَّها جزئيَّاتٌ وضعاً و استعمالاً)) من الوضعِ الشخصيِّ العامِّ لموضوعٍ له خاصٍّ أمَّا كونُ الموضوعِ له عامًّا على الأوَّلِ فلكونِهِ عليه كليًّا، وأمَّا كونُهُ خاصًّا على الثاني فلكونه كلَّ جزئيٍّ من جزئيَّاتِ الكلِّيِّ. واستُفِيدَ أنَّ عموم الوضعِ باعتبار العموم عند الوضع، وخصوصَه باعتبارِ الخصوص عنده، وأنَّ شخصيَّتَهُ باعتبارِ تعيين اللفظ الموضوعِ ونوعيَّتَهُ بعدمِهِ.

(قولُهُ: فيَصدُقُ بالاستعانةِ إلخ) هي الدَّاخلةُ على آلةِ الفعل، والسببيَّةُ على سببه.

---

(١) انظر "الرسالة العضدية": صـ٣٤ـ، (هامش "رسالة الوضع" لأحمد بن زَيْني دَحْلان) والعَضُد هو أبو الفضل عبد الرحمن بن أحمد ابن عبد الغفار عضد الدين الإيجيّ الشِّيرَازيّ الشافعيّ(ت٧٥٦هـ). ("طبقات السبكي" ٦/١٠٨، "الدرر الكامنة" ٢/٣٢٢).

(٢) وكما يصدق الإلصاق بالاستعانة والسببية يصدق كذلك بالظرفية والمصاحبة. انظر "التحرير" صـ٢٠٢ـ، و"شرحه التقرير والتحبير" ٢/٦٢.

.....

الكتابةَ بالقلم وبسببِهِ كما في "التحرير"[١].

ولَمَّا كان مدلولُ الحرف معنىً حاصلاً في غيره لا يُتَعَقَّل ذهناً ولا خارجاً إلاَّ بتعلُّقه اشتُرِطَ له المتعلَّق المعنويُّ وهو الإلصاق، والنحويُّ وهو هنا ما جُعِلَت التسميةُ مَبدأً له، فيفيدُ تلبُّسَ الفاعل بالفعل حالَ الإلصاق، والمرادُ الإلصاقُ على سبيل التبرُّك والاستعانة.

والأَولى تقديرُ المتعلَّقِ مؤخَّراً ليفيد قصدَ الاهتمامِ باسمه تعالى ردَّاً على المشرك المبتدئِ باسم آلهته اهتماماً بها، لا للاختصاص؛ لأنَّ المشرك لا ينفي التبرُّك باسمه تعالى، وليفيدَ اختصاصَ ذلك باسمه تعالى ردَّاً على المشرِك أيضاً وإظهاراً للتوحيد، فيكون قصرَ إفرادٍ.

(قولُهُ: وبسببِهِ كما في "التحريرِ") عبارتُهُ من بحثِ الحروف:((الباءُ مشكِّكٌ للإلصاق، أي: تعليقِ الشيءِ بالشيءِ وإيصالِهِ به الصادقِ في أصنافِ الاستعانةِ ـ أي: المعونةِ بشيءٍ على شيءٍ، وهي الدَّاخلةُ على آلةِ الفعل كـكتبتُ بالقلم؛ لإلصاقِكَ الكتابةَ بالقلم ـ والسببيَّةِ هي الداخلةُ على اسمٍ لو أُسنِدَ الفعلُ المعدَّى بها إليه صلَحَ أنْ يكون فاعلاً مجازاً)) اهـ مع زيادةٍ من "شرحِهِ".

(قولُهُ: حاصلاً في غيره) ((في)) إمَّا للسببيَّة ـ أي: له معنىً في نفسِهِ، لكنَّه لا يَستقِلُّ بإفادتِهِ ــ أو للظرفيَّةِ مجازاً باعتبارِ فهمِ السَّامع، فكأنَّ معناه كامنٌ في غيره.

(قولُهُ: لا للاختصاصِ) يعني: على جهةِ القلب كما يفيدُهُ التعليلُ بعده.

(قولُهُ: فيكونُ قصرَ إفرادٍ) ويحتملُ أنْ يكونَ قصرَ قلبٍ حقيقةً ردَّاً على الدَّهريَّة، وأنْ يكونَ قصرَ قلبٍ تنزيلاً، وذلك أنَّ المشركين لَمَّا كَفَرَ ابتداؤهم باسمِ آلهتهم نُزِّلوا منزلةَ النافي للصانع، وأنْ يكون قصرَ

---

(١) ما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "التحرير" ليس كله فيه، بل هو من كلام شارحه ابن أمير حاج، بتصرف. انظر "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الفصل الخامس ـ حروف الجر ٦٢/٢.

و"التحرير" للمحقق محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد، كمال الدين الشهير بالكمال بن الهُمَام السِّيْوَاسيّ ثم السَّكَنْدَريّ(ت٨٦١هـ). ("كشف الظنون" ٣٥٨/١، "الضوء اللامع" ١٢٧/٨، "الفوائد البهية" صـ١٨٠ـ).

وستأتي ترجمة الكمال من المؤلف في المقولة رقم [١٣٦].

.....

وإنما قُدِّم في قوله تعالى: ﴿ٱقْرَأْ بِٱسْمِ رَبِّكَ﴾ [العلق ـ ١]؛ لأنَّ العناية بالقراءة أولى بالاعتبار ليحصلَ ما هو المقصودُ من طلب أصلِ القراءة؛ إذ لو أُخِّرَ لأفادَ أنَّ المطلوب كونُ القراءة مفتتَحةً باسم الله تعالى لا باسمِ غيره.

[مطلب]

[جملةُ البسملة إنشائيَّةٌ أم خبريَّةٌ ؟]

ثمَّ هذه الجملةُ خبريَّةٌ لفظاً، وهل هي كذلك معنىً أو إنشائيَّةٌ معنىً ؟ظاهرُ كلامِ "السيِّد"[1] الثاني، والمقصودُ إظهارُ إنشاءِ التبرُّك باسمه تعالى وحدَهُ ردّاً على المخالِف، إمَّا على طريقِ النَّقل الشرعيِّ كبِعْتُ واشتريتُ، أو على إرادة اللازمِ كـ﴿رَبِّ إِنِّي وَضَعْتُهَآ أُنثَىٰ﴾ [آل عمران ـ ٣٦] فإنَّ المقصودَ بها إظهارُ التحسُّرِ لا الإخبارُ بمضمونها.

وهل تخرُجُ بذلك الجملةُ الخبريَّة عن الإخبار أَوْ لا ؟

ذهَبَ "الزَّمخشريُّ"[2] إلى الأوَّلِ و"عبدُ القاهر"[3] إلى الثاني، وسيأتي[4] في الحمدلة لذلك مزيدُ بيانٍ.

تعيينٍ ردّاً على المتردِّدين فيمن يبدأ باسمِهِ.

(قولُهُ: لأنَّ العنايةَ بالقراءةِ أَولى إلخ) قيل: فيه أنَّ هذا العارضَ وإنْ كان يقتضي أنْ تكونَ البداءةُ بالقراءة أهمَّ إلاَّ أنَّ العارضَ الأوَّلَ ـ وهو ابتداءُ المشركين باسمِ آلهتهم ـ يقتضي أنْ يكون اسمُ الله أهمَّ، فأيُّ مرجِّحٍ يُرجِّحُ هذا على ذلك؟ ويمكنُ أنْ يقال: لَمَّا تعارَضَ العارضان قُدِّمَ العاملُ على المعمولِ بحكم

---

(١) في حاشيته على "الكشَّاف" للزَّمَخْشَريّ: ٢٧/١ (هامش "الكشاف")، والسيد هو العلامة علي بن محمد بن علي المعروف بالسَّيِّد الشريف الجُرْجَانيّ(ت٨١٦ هـ). ("الضوء اللامع" ٣٢٨/٥، "الفوائد البهية" صـ١٢٥-).

(٢) أبو القاسم محمود بن عمر بن محمد، جار الله الزَّمَخْشَريّ الخُوَارِزْميّ(ت٥٣٨هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٥١/٢٠).

(٣) أبو بكر عبد القاهر بن عبد الرحمن بن محمد الجُرْجَانيّ الشَّافعيّ(ت٤٧١هـ)، ("نزهة الألبا صـ٢١٣ـ، "طبقات السبكي ١٤٩/٥).

(٤) في المقولة رقم: [٢].

.....

وأُورِدَ أنَّها لو كانت إنشائيَّةً لَما تحقَّقَ مدلولُها خارجاً بدونها، والتالي باطلٌ، فالمقدَّمُ مثلُهُ؛ إذِ السَّفَرُ والأكلُ ونحوُهما ممَّا ليس بقولٍ لا يحصلُ بالبسملة.

وأُجيب: بأنَّها إذا كانت لإنشاءِ إظهار التبرُّك والاستعانةِ[1] باسمه تعالى وحدَهُ ـ على ما قلنا ـ فلا شكَّ أنَّه إنَّما تحقَّقَ بها، كما أنَّ إظهارَ التحزُّن والتحسُّر إنَّما تحقَّقَ بذلك اللَّفظ، فإنَّ الإنشاء قسمان:

منه ما لا يتحقَّقُ مدلولُهُ [١/ق٣/ب] الوضعيُّ بدون لفظه.

ومنه ما لا يتحقَّقُ مدلولُهُ الالتزاميُّ بدونه، وما نحنُ فيه من قبيل الثاني.

ثمَّ إنَّ المراد بالاسم هنا ما قابَلَ الكنيةَ واللَّقبَ، فيشمَلُ الصِّفاتِ حقيقةً أو إضافيَّةً أو سلبيَّةً، فيدلُّ على أنَّ التبرُّك والاستعانة بجميع أسمائه تعالى.

الأصالة، أو يقال: إنَّه لَمَّا كان أوَّلَ نازلٍ على النبيِّ أُمِرَ بالقراءة ليتدرَّبَ لتلقِّي الوحيِ من غيرِ قصدٍ إلى أمرٍ بتبليغٍ ولا إنذارٍ حتَّى يُقصدَ فيه الردُّ على مَن خالَفَهُ، على أنَّ قوله:((إذ لو أُخِّرَ لأفادَ إلخ)) كافٍ في ترجيحِ العارض الذي ذكَرَهُ ودافعٌ لهذا القيلِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ثمَّ إنَّ المرادَ بالاسم إلخ) وذلك أنَّ أسماءَهُ تعالى إمَّا أنْ تَدُلَّ على الذَّاتِ خاصَّةً، أو عليها وعلى الصفةِ كلفظَيِ الجلالةِ والرَّحمن بخلاف اللَّقَب، فإنَّه: ما وُضِعَ للدِّلالة على الذات، وأشعَرَ برفعةِ مُسمَّاه أو ضَعَتِهِ بطريقِ الدِّلالةِ الخفيَّةِ بحسب وضعِهِ الأصليِّ لا العلَميِّ، أو بحسبه أيضاً وإنْ كان القصدُ المعنى العلَميَّ على خلافٍ في ذلك، والموضوعُ له في الصفةِ هو الذاتُ باعتبارِ اتِّصافها بمعنىً معيَّنٍ لها قائمٍ بها، فمدلولُها مركَّبٌ من الذاتِ والمعنى.

وقولُهُ:((فيشملُ الصِّفاتِ إلخ)) الصفاتُ السلبيَّةُ: كلُّ صفةٍ مدلولُها عدمُ أمرٍ لا يليقُ به تعالى

---

(١) ((الواو)) ساقطة من "أ"، وفي "الأصل" "ب" و"م" ((أو))، والصواب ما أثبتناه بواو الجمع عطفاً على ((التبرك)). ويؤيد ذلك ما ذكره قبل قليل من قوله:((والمراد الإلصاق على سبيل التبرك والاستعانة))، وما سيأتي بعد أسطر من قوله:((فيدل على أنَّ التبرك والاستعانة بجميع...)).

.....

و ((اللَّـهُ)) عَلَـمٌ على الـذَّاتِ العليَّـةِ المستجمِعة للصِّفـات الحميـدةِ كمـا قالَـهُ "السَّـعد"[1]

كالقِدَم المفسَّرِ بعدم الأوَّليَّـة، والصِّفـاتُ الحقيقيَّـةُ: كـلُّ صفـةٍ وجوديَّـةٍ قائمـةٍ بذاتِـهِ العليَّـةِ كـالقدرة، والإضافيَّةُ: الصفةُ الثبوتيَّةُ التي لا يدلُّ الوصفُ بها على معنىً زائدٍ عليهـا كـالوجود، قـال "الفخـرُ" في "تفسيره": ((الصفاتُ الإضافيَّةُ: كلُّ صفةٍ له تعالى ليستْ زائدةً علـى الـذَّاتِ ككونـه معلومـاً مذكـوراً مُسبَّحاً مُمجَّداً، والأسماءُ الممكنةُ له تعالى بحسبِ هذا النوع غيرُ متناهيةٍ، وككونِهِ تعالى فـاعلاً للأفعـالِ بناءً على أنَّ تكوين الأفعال ليس صفةً زائدةً)) اهـ.

وقال "الطيبيُّ" في "شرح المشكاة":((اسمُ الله تعالى ما يصحُّ أنْ يُطلَقَ عليه بـالنظرِ إلى ذاتـه أو باعتبـارِ صفةٍ من صفاته السلبيَّةِ كـالقدُّوس والأوَّلِ، أو الحقيقيَّـةِ كالعـالِم والقـادر، أو الإضافيَّـةِ كـالحميدِ والملِـك، أو باعتبارِ فعلٍ من أفعالِهِ كالخالق والرَّازق)) اهـ. نقَلَهُ عنه في "تبيين المحارم" من بابِ الإلحاد في أسمائه تعالى.

(قولُهُ: واللَّهُ عَلَمٌ على الذَّاتِ العليَّةِ إلخ) لفظُ الجلالةِ إنما يُقصَدُ بـه الـذَّاتُ، وإنْ قُصـد غيرُهـا مـن الصفاتِ المرجَّحة كان تبعاً، وإليه ذهَبَ "الشيروانيُّ"، ونقَلَ عن "شيخ الإسلام":((أنَّه اعتُـبِرَ فيـه جميـعُ صفات الكمالِ واستحقاقِ المحامدِ وغيرِها مما لُوحِظَ به الذَّاتُ؛ لأنَّها من حيث هي غيرُ معلومةٍ لنا، فلو لم يُعتبَر فيه صفةٌ لم يكن معناه معلوماً لنا))، فالمسمَّى على هذا القولِ مجموعُ الموصوف والصفة، ومُنِـعَ سندُهُ بأنَّه يكفي في عِلْمِ المعنى ملاحظتُهُ بوجهٍ من وجوهِهِ الخارجةِ عنه، تأمَّل.

وقال في "شرح الطريقةِ المحمديَّةِ":((وفي "حاشية تفسير البيضـاويِّ" لـ"شـيخي زاده": ذهـبَ جمهـورُ أهل اللغة في اسم الله تعالى إلى أنَّه عربيٌّ مشتقٌّ، صار عَلَماً بالغلبةِ؛ لأنَّ أسماءَ الله تعـالى كلَّهـا صفـاتٌ مشتقَّةٌ ليَعرِفَ المكلَّفُ معناها فيتوسَّلَ بها إليه، فإنَّ قدماء الفلاسفة أنكـروا أنْ يكـون للَّـهِ تعـالى بحسـبِ ذاتِهِ المخصوصةِ اسمٌ، بناءً على أنَّ المرادَ من وضع ذلك الاسم أنْ يُذكَرَ عند أحدٍ لتعريفِ ذلـك المسمَّى به، وقد ثبَتَ أنَّ أحداً مِن خلقِهِ لا يَعرِفُ ذاتَهُ المخصوصةَ ألبتَّةَ، فكيف يُشار إليه بذكـرِ اسـمٍ؟! وإذا لـم يصحَّ أنْ يُشارَ إليـه بـذكرِ اسمٍ لم يَبْقَ لوضعِ الاسم لـذاتِهِ المخصوصةِ فائدةٌ، فثبَتَ أنَّ هذا النوعَ مـن

(١) "المطول": المقدمة صـ٦ـ. والسَّعْدُ هو مسعود بن عمر، سعد الدين التَّفْتازانيّ(ت٧٩٢هـ، وقيل:٧٩١). ("الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠، "شذرات الذهب" ٨/٥٤٩).

.....

وغيرُهُ، أو المخصوصةِ، أي: بلا اعتبارِ صفةٍ أصلاً كما قاله "العصام"[(١)].

[مطلب]

[تفسيرٌ إشاريٌّ لاختلافِ العلماء في كلمة الله]

٤/١ قال "السيِّد الشريف"[(٢)]:((كما تاهتِ العقولُ في ذاته وصفاته لاحتجابها بنور العظمة تحيَّرَتْ أيضاً في اللفظة الدَّالَّة على الذَّات، كأنَّه انعكَسَ إليها من تلك الأنوارِ أشعَّةٌ، فبهرَتْ

الاسم مفقودٌ، وأنَّ جميع أسمائه صفاتٌ مشتقَّةٌ، وهي ما تدلُّ على ذاتٍ مبهمةٍ باعتبارِ معنىً معيَّنٍ، وإنما قلنا: إنَّ ذاتَهُ المخصوصةَ ليس معقولاً لأحدٍ لأنَّا إذا رجعنا إلى عقولنا لا نجدُ عند عقولنا من معرفةِ الله تعالى إلاَّ أحدَ أمورٍ أربعةٍ: إمَّا العلمَ بكونِهِ موجوداً، وإمَّا العلمَ بدوامِ وجوده، وإمَّا العلمَ بصفات الجلال - وهي الاعتباراتُ السلبيَّة - وإمَّا العلمَ بصفات الإكرام، وهي الاعتباراتُ الإضافيَّة، وقد ثبَتَ بالدَّليل أنَّ ذاتَهُ المخصوصةَ مغايرةٌ لكلِّ واحدٍ من هذه الأربعةِ، فإنَّه ثبَتَ أنَّ حقيقته غيرُ وجودِهِ، وإذا كان كذلك كانت حقيقتُهُ أيضاً مُغايرةً لدوامِ وجوده، وثبَتَ أيضاً أنَّ حقيقته مغايرةٌ للاعتباراتِ السلبيَّةِ والإضافيَّة.

وإذ قد تحقَّقَ أنَّه ليس في عقولنا من معرفتِهِ تعالى إلاَّ هذه الأمورُ الأربعةُ، وأنَّها مغايرةٌ لحقيقتِهِ المخصوصةِ ثبَتَ أنَّ حقيقته المخصوصةَ غيرُ معقولةٍ للبشر، وأنَّهُ لا سبيلَ إلى إدراكِهِ من حيث هو هو - وهو المسمَّى بالمعرفة الذاتيَّة - وإنما نعرفُهُ بالأمورِ الخارجةِ عنه، وهو المعرفةُ العرَضيَّةُ، وهي كما إذا رأينا بناءً علمنا بطريقِ الإبصار بأنَّه لا بدَّ له مِن بانٍ، فالمعلومُ بالذات هو البناءُ،وأمَّا الباني فهو معلومٌ بالعرَض في هذه الصورة، وعلمُ الباني بكونه بانياً له لا يَستلزِمُ علمَهُ بخصوصيَّته وأنَّها من أيِّ نوعِ الماهيَّات.

---

(١) هو إبراهيم بن محمد بن عَرَبْشَاه، عصام الدين الأَسْفَرايينيّ الخُرَاسانيّ(ت٩٤٥هـ، وقيل: حدود ٩٥١) وأسفرايين بفتح الهمزة وقيل: بكسرها. ("شذرات الذهب" ٤١٧/١٠، "هدية العارفين" ٢٦/١، "الأعلام" ٦٦/١)، ولعل النقل المذكور في كتابه "الأطول شرح تلخيص المفتاح"، وليس بين أيدينا.

(٢) في "حاشيته" على "الكشَّاف": ٣٦/١ بتصرف، ("هامش الكشاف").

.....

أعينَ المستبصِرين فاختلفوا: أسُرياني هو أم عربيٌّ، اسمٌ أو صفةٌ، مشتقٌّ أو عَلَمٌ أو غيرُ عَلَمٍ؟ والجمهورُ على أنَّه عربيٌّ عَلَمٌ مُرتجَلٌ من غير اعتبارِ أصلٍ [أُخِذَ][1] منه، ومنهم "أبو حنيفةَ" و"محمَّدُ بنُ الحَسَن" و"الشافعيُّ" و"الخليلُ"[2]، وروى "هشامٌ"[3] عن "محمَّدٍ" عن

والمعرفةُ الذاتيَّةُ: كما إذا عَرَفنا اللونَ المعيَّنَ ببصرنا، وعرفنا الحرارةَ بلمسنا، وعرفنا الصوتَ بسمعنا، فإنَّه لا حقيقةَ للحرارةِ والبرودة إلاَّ هذه الكيفيَّةُ الملموسةُ، ولا حقيقةَ للبياض والسَّواد إلاَّ هذه الكيفيَّةُ المرئيَّة، وكذا الحالُ إذا رأينا المحدَثاتِ، وعلمنا احتياجَها إلى مُحدِثٍ وخالقٍ، فقد عرفنا اللَّهَ معرفةً عرضيَّةً، وهي التي في وسعِ البشر في الدنيا.

وأجابَ بعضهم: أنَّه لايَمتنِعُ في قدرة الله تعالى أنْ يُشرِّفَ بعضَ المقرَّبين من عباده، بأنْ يجعلَهُ عارفاً بتلك الحقيقةِ المخصوصةِ، ومن العلماءِ مَن تورَّعَ في لفظِ الجلالة عن طلبِ مأخذه وذكرِ معناه، ومنهم مَن قال: لعلَّهُ مشتقٌّ لا يُعرَفُ المشتقُّ منه، ولم نكلَّف بمعرفته، وقال بعضهم: هو اسمٌ عربيٌّ عَلَمٌ غيرُ مشتقٍّ كما ذهَبَ إليه "الخليلُ" و"الزَّجَّاجُ"، وقال بعضهم:إنَّه سريانيٌّ معرَّبٌ، ثمَّ ذكَرَ اشتقاقَهُ، وأطالَ الكلام في ذلك)) انتهى.

(قولُهُ: أسُرياني) منسوبٌ إلى سُريانة، وهي جزيرةٌ كان بها نوحٌ قبل الغَرَق، وكان لسانُ آدمَ الذي نزَلَ به العربيَّ، ثمَّ حُرِّفَ وصار سُريانيًّا، وهو اللسانُ العربيُّ إلاَّ أنَّه مُحرَّفٌ، والعبرانيُّ لسانُ بني اسرائيل.

(قولُهُ: مشتقٌّ) أي: مِن أَلِهَ يأْلَهُ المشتركِ بين العبادة والسُّكون والتحيُّرِ والفزع؛ لأنَّ الخلق يعبدونه، ويفزَعون إليه، ويتحيَّرون فيه، ويسكنون إليه، فأصلُ الجلالةِ إلاهٌ، أُدخلت أل للتعريف، ثمَّ حُذفت الهمزةُ تخفيفاً، ونُقِلَت حركتها إلى اللام، ثمَّ سُكِّنت الأُولى وأُدغمت في الثانية.

---

(١) ما بين منكسرين من "شرح التحرير" ١/٥، وهو الصواب، وما ذهب إليه المصحح من أنَّ ((منه)) محرفة عن ((فيه)) اجتهاد منه في تصحيح العبارة.

(٢) أبو عبد الرحمن الخليل بن أحمد الفَرَاهِيْديّ الأَزْدِيّ اليَحْمَديّ(ت١٧٠هـ). ("وفيات الأعيان" ٢/٢٤٤، "بغية الوعاة" ١/٥٥٧).

(٣) هشام بن عبيد الله الرَّازيّ(ت٢٢١هـ، وقيل: ٢٠١). ("تذكرة الحفاظ" ١/٣٨٧، "الجواهر المضية" ٣/٥٦٩، "الأعلام" ٨/٨٧).

.....

"أبي حنيفة" أنَّه اسمُ اللهِ الأعظمُ، وبه قال "الطَّحاويُّ"[١] وكثيرٌ من العلماء وأكثرُ العارفين، حتَّى إنَّه لا ذِكْرَ عندهم لصاحب مقامٍ فوق الذِّكر به كما في "شرح التحرير"[٢] لـ "ابن أمير حاج")).

و((الرَّحمن)): لفظٌ عربيٌّ، وقيل: معرَّبٌ عن رحمان بالحاء المعجمة لإنكار العرب حين سمعوه.

ورُدَّ بأنَّ إنكارهم له لتوهُّمِهم أنَّه غيرُهُ تعالى في قوله تعالى: ﴿قُلِ ٱدْعُوا۟ ٱللَّهَ أَوِ ٱدْعُوا۟ ٱلرَّحْمَٰنَ﴾ [الإسراء- ١١٠]، وذهَبَ "الأعلمُ"[٣] إلى أنَّه عَلَمٌ كالجلالة لاختصاصه به تعالى وعدمِ إطلاقه على غيره تعالى مُعَرَّفاً ومُنَكَّراً.

وأمَّا قولُهُ في "مسيلِمة": [بسيط]

..... وأنتَ غيثُ الوَرَى لا زِلْتَ رحمانا[٤]

(قولُهُ: ورُدَّ بأنَّ إنكارَهم له لتوهُّمِهم أنَّه غيرُهُ) ظاهرُهُ أنَّ توهُّمَهم الغيريَّةَ في هذه الآيةِ مع أنَّها نزَلَتْ ردًّا لتوهُّمِهم الغيريَّةَ حين سمعوا النبيَّ ﷺ يقول:((يا الله، يا رحمن))، فقالوا: ينهانا عن عبادةِ إلهين

---

(١) في "شرح مشكل الآثار" ١/١٦١- ١٦٢ رقم(١٧٥) باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في اسم الله الأعظم أيُّ أسمائه هو؟ والطحاوي هو أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطَّحَاويّ الأَزْدِيّ الحَجْريّ المصريّ (ت٣٢١هـ). ("الجواهر المضية" ١/٢٧١، "تاج التراجم" صـ٢١-، وللشيخ زاهد الكَوْثَري "الحاوي في سيرة الإمام الطحاوي").

(٢) المسمّى "التقرير والتحبير": المقدمة ١/٥ باختصار. وهو لأبي عبد الله وأبي اليُمْن محمد بن محمد بن محمد، شمس الدين المعروف بابن أمير حاج وبابن المُوَقِّت الحلبيّ(ت٨٧٩هـ) شرح "التحرير" للكمال بن الهُمَام(ت٨٦١هـ). ("كشف الظنون" ١/٣٥٨، "الضوء اللامع" ٨/١٢٧، ٩/٢١٠).

(٣) أبو الحَجَّاج يوسف بن سليمان بن عيسى المعروف بالأَعْلَم الشَّنْتَمريّ الأندلسيّ(ت٤٧٦هـ، وقيل غير ذلك). ("وفيات الأعيان" ٧/٨١، "الأعلام" ٨/٢٣٣).

(٤) عجز بيت، وصدره: سموتَ بالمجد يا ابن الأكرمين أباً

ويروى: سموتَ بالمجد يا ابن الأكثرين ندًى

ولم نهتد لقائله. ذكره السمين الحلبيّ في "الدر المصون" ١/٣٤، والزمخشريّ في "الكشَّاف" ١/٤٢ وعزاه لشاعر من بني حنيفة ولم يسمِّه.

.....

قمِن تعنُّتِه وغلوِّه في الكفر، واختاره في "المغني"[(١)]، قال "السُّبكيُّ"[(٢)]:((والحقُّ أنَّ المنع شرعيٌّ لا لغويٌّ، وأنَّ المخصوصَ به تعالى المعرَّفُ)).

والجمهورُ على أنَّه صفةٌ مشبَّهةٌ، وقيل: صيغةُ مبالغةٍ؛ لأنَّ الزيادة في اللفظ لا تكون إلاَّ لزيادة المعنى، وإلاَّ كانت عبثاً، وقد زِيْدَ فيه حرفٌ على الرحيم، وهو يفيدُ المبالغة بصيغته، فدلَّت زيادتُهُ على زيادته عليه في المعنى كَمَّاً ـ لأنَّ الرَّحمانيَّة تعمُّ المؤمنَ والكافر، والرَّحيميَّةَ تخصُّ المؤمنَ ـ أو كَيْفاً؛ لأنَّ الرَّحمنَ المنعمُ بجلائل النعم، والرَّحيمَ المنعمُ بدقائقها.

وهو يدعو إلهاً آخرَ.

(قولُهُ: وأنَّ المخصوصَ به تعالى المعرَّفُ) مُنِعَ بما في قصَّةِ الحديبيةِ من أنَّه عليه السَّلام لَمَّا أمَرَ "عليَّاً" ﷺ بكتابةِ بسم الله الرحمن الرحيم قال "سهيلُ بنُ عمرٍو": لا نعرفُ الرَّحمنَ إلاَّ صاحبَ اليمامة اهـ. لكنَّ هذا لا يَرِدُ على ما قالَهُ "ابن السُّبكيِّ":((من أنَّ المنع شرعيٌّ لا لغويٌّ)).

(قولُهُ: والجمهورُ على أنَّه صفةٌ مشبَّهةٌ) مِن رَحِمَ بعدَ نقلِهِ لفَعُلَ بضمِّ العين أو تنزيلِهِ منزلةَ اللازم، بأنْ لا يُعتبَرَ تعلُّقُه بمفعولٍ لا لفظاً ولا تقديراً، أو يقال: إنَّها على صورتِها وصيغتِها، فاندفَعَ إيرادُ أنَّها لا تُصاغُ من المتعدِّي.

وقولُهُ:((وقيل: صيغةُ مبالغةٍ)) أُوردَ عليه أنَّها محصورةٌ في الخمسةِ المشهورة، وهما ليسا منها، أمَّا رحمنٌ فظاهرٌ، وأمَّا رحيمٌ فلعدمِ عملِهِ النصبَ، وأجيب: بأنَّهما يفيدانها بالمادَّةِ لا الصيغة كجواد، والمحصورُ ما يفيدُ بالصِّيغة، على أنَّه قد يُمنَعُ قصرُهم الحصرَ في الخمسة، ويُحتملُ أنَّ رحيم عاملٌ النَّصبَ في محذوفٍ للعموم، وبهذا يظهرُ قوله:((وهو يفيدُ المبالغةَ بصيغتِهِ)).

---

(١) "مغني اللبيب عن كتب الأعاريب": الباب الرابع: ما افترق فيه الحال والتمييز وما اجتمعا فيه صـ٦٠١-٦٠٢ـ. وهو لأبي محمد عبد الله بن يوسف، جمال الدين المعروف بابن هشام الأنصاريّ(ت٧٦١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٥١/٢، "الدرر الكامنة" ٣٠٨/٢، "بغية الوعاة" ٦٨/٢).

(٢) أبو الحسن علي بن عبد الكافي، تقيّ الدين السُّبْكيّ الأنصاريّ الخَزْرَجيّ(ت٧٥٦هـ). ("طبقات السبكي" ١٤٦/٦، "الدرر الكامنة" ٦٣/٣).

حمداً.....

والظاهرُ: أنَّ الوصف بهما للمدح، وفيه إشارةٌ إلى لِمِّية الحكم، أي: إنَّما افتتَحَ كتابَهُ باسمه تعالى متبرِّكاً مستعيناً به؛ لأنَّه المُفيضُ للنِّعَم كلِّها، وكلُّ مَن شأنُهُ ذلك لا يُفتَتحُ إلاَّ باسمه.

وهل وصفُهُ تعالى بالرَّحمة حقيقةٌ أو مجازٌ عن الإنعام [١/ق٤/أ] أو عن إرادته؛ لأنَّها من الأعراض النفسانيَّةِ المستحيلة عليه تعالى، فيُرادُ غايتُها ؟ المشهورُ الثاني، والتحقيقُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الرحمة التي هي من الأعراض هي القائمةُ بنا، ولا يلزمُ كونُها في حقِّه تعالى كذلك حتَّى تكونَ مجازاً كالعِلم والقدرة والإرادة وغيرِها من الصفات، معانيها القائمةُ بنا من الأعراض، ولم يقل أحدٌ: إنَّها في حقِّه تعالى مجازٌ، وتمامُ تحقيقِه مع فوائدَ أُخَرَ في حواشينا على "شرح المنار" لـ "الشارح"[1].

[مطلب]

[تعريفُ الحَمْد لغةً وعرفاً، والفرقُ بينه وبين الشُّكْر]

[٢] (قولُهُ: حمداً) مفعولٌ مطلقٌ لعاملٍ محذوفٍ وجوباً. والحمدُ لغةً: الوصفُ بالجميل على الجميل الاختياريِّ على جهةِ التعظيم والتبجيل.

وعُرفاً: فعلٌ ينبِئُ عن تعظيم المنعِمِ بسبب إنعامه، فالأوَّلُ أخصُّ مَوزِداً ـ إذِ الوصفُ

(قولُهُ: والتحقيقُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الرَّحمة إلخ) قد يقال: إنَّ القائل بالتجوُّزِ ناظرٌ إلى حقيقةِ الرَّحمة لغةً، فيكونُ استعمالُها في الإحسانِ أو إرادتِهِ مجازاً، وإنْ كان حقيقةً شرعيَّةً فإنَّه غيرُ ناظرٍ إلى أنَّ ذلك موضوعٌ له؛ لِما حقَّقَهُ "الحفيد":((أنَّ اللفظ المشترك في اصطلاحِ التخاطب إذا استُعمِلَ في أحدِ معانيه لا باعتبارِ أنَّ اللفظ موضوعٌ له، بل باعتبارِ علاقةٍ بينه وبين معنىً آخرَ من معانيه كان مجازاً)) اهـ.

ولِما ذكَرَهُ "الشِّهابُ" بقوله:((وما قيل: من أنَّ الأقرب هنا أنْ يقال: إنَّه حقيقةٌ شرعيَّةٌ؛ لأنَّه يُرادُ منه الإنعامُ من غيرِ أنْ يَخطُرَ بالبال رقَّةُ القلب لا ينافي ما ذكَرَهُ باعتبارِ حقيقتِهِ اللغويَّةِ كما لا يخفى)) اهـ.

---

(١) انظر "حاشية نسمات الأسحار" للعلامة ابن عابدين رحمه الله صـ٣ـ٤ـ.

.....

لا يكون إلاَّ باللِّسان ـ وأعمُّ متعلَّقاً؛ لأنَّه قد يكون لا بمقابلةِ نعمةٍ، والثاني بعكسه، فبينهما عمومٌ وجهيٌّ.

والشُّكرُ لغةً يرادِفُ الحمدَ عرفاً، وعرفاً: صَرْفُ العبدِ جميعَ ما أنعَمَ الله تعالى عليه إلى ما خُلِقَ لأجله.

وخرج بالاختياريِّ المدحُ، فإنَّه أعمُّ من الحمد لانفراده في: مدحتُ زيداً على رشاقة قَدِّهِ، و اللُّؤلؤةَ على صفائها، فبينهما عمومٌ مطلقٌ.

وذهبَ "الزَّمخشريُّ"[1] إلى ترادُفهما لاشتراطه في الممدوح عليه أنْ يكون اختياريَّاً كالمحمود عليه، ونقَضَ التعريفَ جمعاً بخروج حمدِ الله تعالى على صفاته.

وأجيبَ: بأنَّ الذات لَمَّا كانت كافيةً في اقتضاء تلك الصفاتِ جُعلتْ بمنزلة الأفعال الاختياريَّة، وبأنَّه لَمَّا كانت تلك الصفاتُ مبدأً لأفعالٍ اختياريَّةٍ كان الحمدُ عليها باعتبار تلك الأفعالِ، فالمحمودُ عليه اختياريٌّ باعتبار المآل، أو أنَّ الحمدَ عليها مجازٌ عن المدح.

(قولُهُ: والشكرُ لغةً يُرادِفُ الحمدَ إلخ) وحينئذٍ تكونُ النِّسبة بين الحمد لغةً وبينه العمومُ الوجهيُّ، والنِّسَبُ ستٌّ، فالنِّسبةُ بين الشُّكرين وبين الشُّكرِ والحمدِ العُرفيَّين وبين الحمد لغةً والشُّكرِ عرفاً عمومٌ وخصوصٌ مطلقٌ، وبين الحمدين وبين الحمدِ والشُّكرِ اللغويَّين العمومُ والخصوصُ من وجهٍ، وبين الحمدِ عُرفاً والشُّكرِ لغةً الترادفُ.

(قولُهُ: وبأنَّه لَمَّا كانت تلك الصِّفاتُ إلخ) أي: فالمرادُ بكونه اختياريَّاً كونُهُ اختياريَّاً حقيقةً أو حكماً بأنْ يكونَ مَنْشأً لأفعالٍ اختياريَّةٍ كذاتِهِ وقدرتِهِ وإرادتِه، أو ملازِماً لِمَنشَئِها كسمعِهِ وبصرِهِ وكلامه، تأمَّل.

---

(١) "الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل": ١/٤٦.

.....

ثمَّ إنَّ المحمود عليه وبه قد يتغايران ذاتاً كما هنا، أو اعتباراً كما إذا وُصِفَ الشجاعُ بشجاعته، فهي محمودٌ به من حيثُ إنَّ الوصفَ كان بها، ومحمودٌ عليه من حيث إنَّها كانت باعثةً على الحمد.

والحمدُ حيث أُطلِقَ ينصرِفُ إلى العُرفي لِما قاله "السيِّد" في "حواشي المطالع"[1]:((اللَّفظ عند أهل العرف حقيقةٌ في معناه العرفي مجازٌ في غيره)).

[مطلب]

[الحمدُ عند محقِّقي الصوفيَّة]

وعند محقِّقي الصوفيَّةِ حقيقةُ الحمد إظهارُ صفاتِ الكمال، وهو بالفعل أقوى منه بالقول؛ لأنَّ دلالةَ الأفعالِ عقليَّةٌ لا يُتصوَّرُ فيها التخلُّفُ، ودلالةَ الأقوالِ وضعيَّةٌ يُتصوَّرُ فيها ذلك، ومن هذا القَبيلِ حمدُ الله تعالى وثناؤه على ذاته، فإنَّه تعالى بسَطَ بساطَ [١/ق٤/ب] الوجود على ممكناتٍ لا تُحْصَى، ووضَعَ عليه موائدَ كرمِهِ التي لا تتناهى، فإنَّ كلَّ ذرَّةٍ من ذرَّات

(قولُهُ: وبه قد يتغايرانِ ذاتاً كما هنا) فإنَّ المتبادرَ أنَّ شَرْحَ الصُّدور وما بعده هو المحمودُ عليه.

(قولُهُ: ومن هذا القَبيلِ **حمدُ الله تعالى وثناؤه** على نفسِهِ إلخ) أي: الذي مِن صفاتِ الأفعال الحادثة، فيكونُ البسط والوضع المذكوران باعتبارِ إظهار صفات الكمال حمداً بخلاف حمدِهِ القديم، فإنَّه كلامُهُ القديمُ باعتبارِ دلالته على الكمالات، فهو من أنواعِ الكلام الاعتباريَّة، تأمَّل.

---

(١) لم نعثر على هذا النقل في القسم المطبوع من حاشية علي بن محمد بن علي السَّيِّد الشَّريف الجُرْجَانيّ(ت٨١٦هـ) على "مطالع الأنظار" لأبي الثناء محمود بن عبد الرحمن، شمس الدين الأَصْفِهانيّ أو الأَصْبِهانيّ الشافعيّ (ت٧٤٩هـ) شرح "طوالع الأنوار" لأبي سعيد و أبي الخير عبد الله بن عمر، ناصر الدين البَيْضَاويّ الشافعيّ (ت٦٨٥هـ). ("كشف الظنون" ١١١٦/٢، "الدرر الكامنة" ٣٢٧/٤، "الضوء اللامع" ٣٢٨/٥ "شذرات الذهب" ٦٨٥/٧).

.....

الوجود تدلُّ عليها، ولا يُتصوَّرُ في العبارات مثلُ هذه الدلالات، ومِن ثَمَّ قال عليه الصلاةُ والسلامُ:((لا أُحصِي ثناءً عليكَ أنتَ كما أثنيتَ على نفسِك))[1].

ثمَّ إنَّ الحمد مصدرٌ يصِحُّ أنْ يُـرَاد به معنى المبنيِّ للفاعلِ ـ أي: الحامديَّةُ ـ أو المبنيِّ للمفعول، أي: المحموديَّةُ، أو المعنى المصدريُّ، أو الحاصلُ بالمصدر.

وعلى كلٍّ فأَلْ في قولنا: الحمدُ لله إمَّا للجنس أو للاستغراق أو للعهد الذهنيِّ، أي: الفردِ الكاملِ المعهودِ ذهناً، وهو الحمدُ القديم، فهي اثنتا عشرةَ صورةً، واختار في "الكشَّاف"[2] الجنس؛ لأنَّ الصِّيغةَ بجوهرها تدلُّ على اختصاص جنس المَحامد به تعالى، ويلزمُ منه اختصاصُ كلِّ فردٍ؛ إذ لو خرج فردٌ منها لخرَجَ الجنسُ تبعاً له لتحقُّقِه في كلِّ فردٍ، فيكون اختصاصُ جميعِ الأفراد ثابتاً بطريقٍ برهانيٍّ، وهو أقوى من إثباته ابتداءً، فلا حاجةَ في تأدية المقصود ـ وهو ثبوتُ الحمد له تعالى وانتفاؤه عن غيره ـ إلى أنْ يُلاحَظَ الشمولُ والإحاطة. ٥/١

واختار غيرُهُ الاستغراقَ؛ لأنَّ الحكم على الحقيقة بدون اعتبارِ الأفراد قليلٌ في الشَّرع.

وعلى كلٍّ فالحصرُ ادِّعائيٌّ محمولٌ على المبالغة تنزيلاً لحمْلِ غيره تعالى منزلةَ العدم،

(قولُهُ: ثمَّ إنَّ الحمدَ مصدرٌ يصحُّ أنْ يُرادَ به معنى المبنيِّ للفاعل إلخ) مدلولُ المصدر الفعلُ، والتأثيرُ هو المعنى المصدريُّ، ويُطلَقُ حقيقةً على أثرِهِ ـ وهو الحاصل بالمصدرِ ـ وعلى كون الذَّات بحيث صدَرَ عنها الحدثُ ـ ويُسمَّى المبنيَّ للفاعل ـ وعلى كونها بحيث وقَعَ عليها، ويُسمَّى المبنيَّ للمفعول. اهـ من "الشِّهاب".

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٢١٤ كتاب القرآن ـ باب ما جاء في الدعاء، ومسلم(٤٨٦)(٢٢٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقال في الركوع والسجود، والترمذي(٣٤٩٣) كتاب الدعوى ـ باب(٧٦)، وقال: هذا حديث حسن، روي من غير وجه عن عائشة رضي الله عنها، وابن ماجه(٣٨٤١)كتاب الدعاء ـ باب ما تعوَّذ منه رسول الله ﷺ عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وفي الباب عن علي ﷺ.

(٢) "الكشاف": سورة الفاتحة ـ الآية (٢) ١/٣.

.....

أو حقيقيٌّ باعتبار أنَّه راجعٌ إليه لتمكينه تعالى وإقدارِ العبد عليه، وقد يقال: إنَّه جعَلَ الجنسَ في المقام الخطابيِّ منصرفاً إلى الكامل كأنَّه كلُّ الحقيقة، فيكون من باب: ذلك الكتابُ، والحاتمُ الجوادُ.

وهل هذا الحصرُ بطريقِ المفهوم أو المنطوق؟

قيل: بالمنطوق، و رُدَّ بأنَّ أَلْ تدلُّ على العموم والشمول، فليس النفيُ جزءَ مفهومِها وإنْ كان لازماً، وقيل: بالمفهوم لِما ذُكِرَ، وقيل: لا تفيدُ الحصرَ، ونُسِبَ للحنفيَّة[1]، وضَعَّفه في "التحرير"[2]: ((بأنَّ كلامهم مشحونٌ باعتباره، وقد تكرَّرَ الاستدلالُ منهم في نفيِ اليمين عن المدَّعِي بقوله عليه الصلاة والسلام:((واليمينُ عَلَى مَنْ أنكرَ))[3])).

(قولُهُ: وإقدارِ العبدِ عليه) أي: الإنعامِ، قال "الفخرُ":((إنَّ كلَّ مَن أنعَمَ على غيره بإنعامٍ فالمنعمُ في الحقيقة هو الله تعالى، فإنَّه خلَقَ تلك النعمةَ، وخلَقَ الدَّاعيةَ في قلب المنعِم، فثبَتَ أنَّه تعالى هو المنعمُ في الحقيقة)) اهـ باختصارٍ.

(قولُهُ: وقيل: لا تفيدُ الحصرَ إلخ) لعلَّ وجهَ هذا القيل أنَّ أل في ذاتها كما تحتملُ الاستغراقَ تحتملُ الجنس المتحقِّقَ في كلِّ الأفراد أو في بعضها، ولا يتأتَّى إفادةُ الحصر مع الاحتمال، وشحنُ كلامهم

---

(١) في"أ":((إلى الحنفية)).

(٢) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الثاني ـ تقسيم المفهوم ـ مسألة: النفي في الحصر بإنما لغير الآخر صـ٤١ـ.

(٣) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" بهذا اللفظ ٢٥٢/١٠ كتاب الدعوى والبينات ـ باب البينة على المدعي عن ابن عباس مرفوعاً، قال العلامة قاسم بن قُطْلُوبُغَا في"التعريف والإخبار"٢٣٠/٢ بعد ذكره لرواية البيهقي هذه:((حسنه النووي وغيره)) اهـ. وللحديث أصل بمعناه في "مسند أحمد" ٣٤٣/١، والبخاري(٢٥١٤) كتاب الرهن ـ باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه، ومسلم(١٧١١)(١) و(٢) كتاب الأقضية ـ باب اليمين على المدعى عليه، وأبو داود (٣٦١٩) كتاب الأقضية ـ باب اليمين على المدعى عليه، والترمذي (١٣٤٢) كتاب الأحكام ـ باب ما جاء في أن البينة على المدعي، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي في "السنن" ٢٤٨/٨ـ ٢٤٩ كتاب آداب القضاء ـ باب عظة الحاكم على اليمين، وابن ماجه(٢٣٢١) كتاب الأحكام ـ باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن عبد الله بن عمرو بن العاص وأبي هريرة ﷺ.

.....

قال في "الهداية"[(١)]:((جُعِلَ جنسُ الأيمان على المنكرين، وليس وراءَ الجنس شيءٌ)).

وعلى كلٍّ من الصُّور الاثنتي عشرةَ فلامُ لله إمَّا للمِلك أو للاستحقاق أو للاختصاص، فهي ستٌّ وثلاثون، وعلى الأخيرِ فهي لتأكيد الاختصاص المستفادِ [١/ق٥/أ] من أل كما قاله "السيِّد"[(٢)]:((من أنَّ كُلاًّ منهما يدلُّ على اختصاص المحامد به تعالى)). وقيل: إنَّ الاختصاص المستفادَ من اللام هو اختصاصُ الحمدِ بمدخولها، وأل لاختصاصِ ذلك الاختصاصِ به تعالى، وتمامُهُ في "شرح آداب البحث"[(٣)].

أقولُ: يظهرُ لي أنَّ أل لا تفيدُ الاختصاص أصلاً كما مرَّ[(٤)] منسوباً للحنفيَّة، وإنَّما

باعتباره إنما هو بمعونةِ القرائن كالقسمةِ بين المدَّعي والمدَّعَى عليه الواقعةِ في حديثِ:((البيِّنةُ على المدَّعي، واليمينُ على مَن أنكَرَ))، وليس جعلُ اليمين على المدَّعي بانفرادِهِ كافياً في إفادةِ الحصر، بل مع ملاحظةِ قرينةِ القسمة المذكورة، تأمَّل.

(قولُهُ: فلامُ للَّهِ إمَّا للمِلكِ إلخ) على جعلِ أل للعهدِ يمتنعُ جعلُ اللام للمِلك إنْ جُعِلَ المعهودُ الحمدَ القديمَ فقط كما مشى عليه "المحشِّي"؛ لأنَّ القديم لا يُملَكُ، فإنْ جُعِلَ حمدَ مَن يُعتَدُّ بحمده كحمده تعالى وأنبيائه وأوليائه لم يَمتنع؛ لأنَّ المعهود حينئذٍ الجملةُ، وهي حادثةٌ؛ إذ المركَّبُ من القديم والحادث حادثٌ، وعلى جعلِها للاستغراق أو للجنسِ في ضمنِ بعض الأفراد يَمتنعُ ذلك بالنسبة للقديم ولاَيمتنع بالنِّسبة للحادث إنْ لُوحِظَ أنَّ الأفراد غيرُ مركَّبةٍ، وإلاَّ لم يمتنع. اهـ من "حاشية السُّلَّم".

(قولُهُ: أقول: يظهرُ لي أنَّ أل إلخ) أقولُ: لا شكَّ أنَّ أل لها دخلٌ في إفادةِ الاختصاص، وذلك أنَّه

---

(١) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ١٥٧/٣، وهي شرح "بداية المبتدي"، كلاهما لأبي الحسن علي بن أبي بكر، برهان الدين الفَرْغانيّ المَرْغِيْنَانيّ(ت٥٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢٠٣١/٢، "الجواهر المضية" ٦٢٧/٢).

(٢) في "حاشيته" على "الكشاف": ٥١/١ ـ ٥٢ بتصرف (هامش "الكشاف").

(٣) علم آداب البحث، ويقال له: علم المناظرة، فيه مؤلفات أكثرها مختصرات، ولها شروحٌ كثيرة وحواشٍ، ولم يتبين لنا المراد من إطلاق ابن عابدين رحمه الله لشرح آداب البحث، انظر "كشف الظنون" ٣٩/١ ـ ٤١.

(٤) في هذه المقولة.

.....

هو مستفادٌ من النِّسبة أو من اللام لِما صَرَّحَ به في "التَّلويح"[1]:((من أنَّ أل للتعريف، ومعناه الإشارةُ والتعيينُ والتَّمييزُ، والإشارةُ إمَّا إلى حِصَّةٍ معيَّنةٍ من الحقيقة ـ وهو تعريفُ العهد، أي: الخارجيِّ كجاءني رجلٌ، فأكرمتُ الرجلَ ـ وإمَّا إلى نفسِ الحقيقة، وذلك قد يكونُ بحيث لا يفتقِرُ إلى اعتبار الأفراد، وهو تعريفُ الحقيقةِ والماهيَّةِ كالرجلُ خيرٌ من المرأة، وقد يكون بحيث يفتقِرُ إليه، وحينئذٍ إمَّا أنْ توجدَ قرينةُ البعضيَّة كما في: ادخلِ السُّوقَ ـ وهو العهدُ الذهنيُّ ـ أوْ لا وهو الاستغراقُ كـ ﴿إِنَّ ٱلْإِنسَٰنَ لَفِى خُسْرٍ﴾ [العصر ـ ٢] احترازاً عن ترجيحِ بعض المتساويات بلا مرجِّحٍ، فالعهدُ الذهنيُّ والاستغراق من فروع الحقيقة، ولهذا ذهب المحقِّقون إلى أنَّ اللام لتعريف العهد أو الحقيقة لا غير، إلاَّ أنَّ القومَ أخذوا بالحاصل، وجعلوه أربعةَ أقسام)). اهـ مُوَضَّحاً.

فهذه معاني أل، فإذا كان مدخولُها موضوعاً، وحُمِلَ عليه مقرونٌ باللام التي هي للاختصاص أفادتِ اللامُ أنَّ الجنسَ أو المعهودَ مختصٌّ بمدخولها، وإنْ كان المحمولُ غيرَ مقرونٍ بها فإنْ كان في الجملة ما يُفِيدُ الاختصاصَ كتعريف الطَّرفين ونحوه فَبِها، وإلاَّ فإنْ

هنا إنما جاءَ من نسبةِ الموضوع المعرَّفِ باللام إلى المحمول، فاستفادتُهُ موقوفةٌ على كلٍّ من أل والنِّسبة؛ إذ لو عُدِمَ أحدُهما لا يُستفاد أصلاً، فكلٌّ منهما له دخلٌ في إفادتِه، فصحَّ نسبتُهُ لأل كما هو صريحُ ما نقَلَهُ عن "السيِّد"، وهذا لا يُنافي ما نقَلَهُ عن "التلويح"، فإنَّه في معانيها الذاتيَّةِ لها، لا فيما تفيدُهُ بانضمامِ شيءٍ آخرَ لها، فلذا تراهم يُسنِدونه لأل تارةً كما في عبارة "السيِّد"، وتارةً للنِّسبةِ كما هو ظاهرُ عبارة "الكشَّاف" التي نقَلَها، تأمَّل.

---

(١)"التلويح": فصل في ألفاظ العموم ١/٥٢، لمسعود بن عمر بن عبد الله، سعد الدين التَّفتازانيّ(ت٧٩٢هـ)، وهو حاشية على "التوضيح في حلِّ غوامض التنقيح" كلاهما لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الأصغر المَحْبوبيّ البخاريّ(ت٧٤٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٩٦، "الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠، "الفوائد البهية" صـ١٠٩ـ).

.....

كانت أل للجنسِ والماهيَّةِ فنفسُ النِّسبةِ تفيدُ الاختصاص؛ إذ لو خرج فردٌ من أفراد الموضوع لم تَصدُقِ النِّسبةُ لخروج الجنس معه كما مرَّ[1] في كلام "الكشَّاف"، ولذا قال في "الهداية":((وليس وراءَ الجنس شيءٌ)).

والحاصلُ: أنَّ الاختصاص مستفادٌ من اللامِ الموضوعةِ له أو من النِّسبة، لكنْ إذا كانت أل للجنس والماهيَّة كما في حديثِ:((واليمينُ على مَن أنكَرَ))، أمَّا إذا كانت أل للاستغراق، ولم يقترنِ المحمولُ بلام الاختصاص ونحوِها كقولك: الرجلُ يأكلُ الرغيفَ فلا اختصاصَ أصلاً، هذا ما ظهر لفهميَ القاصر، فتدبَّره.

وبه اندفَعَ ما في "التحرير"[2] من التَّضْعيف، وإذا جُعِلت اللامُ للمِلك أو الاستحقاق فلا اختصاصَ وإنْ قلنا: إنَّ أل تفيده؛ لأنَّ اختصاصَ ملكِ الحمد أو استحقاقَهُ بمدخول اللام لا ينافي ثبوتَ الحمد [١/ق٥/ب] لآخَرَ لا بطريق الملك أو الاستحقاق، تأمَّل.

ثمَّ هذه الجملةُ تحتملُ الخبريَّةَ، ويصْدُقُ عليها التعريفُ؛ لأنَّ الإخبارَ بالحمد وصفٌ بالجميل إلخ، أو فعلٌ يُنبِئُ إلخ. وإذا كانت أل فيها للجنس فالقضيَّةُ مهمَلةٌ، أو للاستغراقِ فكليَّةٌ، أو للعهد الذهنيِّ فجزئيَّةٌ، ولو صحَّ جعلُها للعهد الخارجيِّ فشخصيَّةٌ، ويُحتمَلُ أنْ تكون منقولةً إلى الإنشاء شرعاً أو مجازاً عن لازمِ معناها، فالمقصودُ إيجادُ الحمد بنفس الصِّيغة، أي: إنشاءُ تعظيمِهِ تعالى.

واختلفوا في الجملة الإخباريَّة إذا استُعمِلَت في لازم معناها كالمدح والثناء والهجاءِ هل تصيرُ إنشائيَّةً أم لا ؟

ذهب الشيخ "عبدُ القاهر" إلى الثاني، قال:((لئلاَّ يلزمَ إخلاءُ الجملة عن نوعِ معناها،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "التحرير": صـ٤١ـ، وتقدم نقل عبارته في هذه المقولة.

.....

قيل: ولأنَّه يلزمُ عليه هنا انتفاءُ الاتِّصافِ بالجميل قبل حمدِ الحامد ضرورةَ أنَّ الإنشاء يقارِنُ لفظُهُ معناه في الوجود. ورُدَّ بأنَّ اللازمَ انتفاءُ الوصفِ بالجميل لا الاتِّصافِ، والكلامُ فيه)).

مطلبٌ: توارُدُ الأحكام الشرعيَّة على البسملة

(تتمَّة)

تأتي الأحكامُ الشرعيَّةُ في كلٍّ من البسملةِ والحمدلةِ، أمَّا البسملةُ فتجبُ في ابتداء الذَّبح ورمي الصَّيد والإرسال إليه، لكنْ يقومُ مَقامَها كلُّ ذِكرٍ خالصٍ، وفي بعض الكتب: أنَّه لا يأتي بالرحمن الرحيم؛ لأنَّ الذبح ليس بملائمٍ للرحمة، لكنْ في "الجوهرة"[1]:((أنَّه لو قال: بسم الله الرحمن الرحيم فهو حسنٌ)). وفي ابتداء الفاتحة في كلِّ ركعةٍ، قيل: وهو قولُ الأكثر، لكنَّ الأصحَّ أنَّها سنَّةٌ.

وتسنُّ أيضاً في ابتداء الوضوء والأكلِ، وفي ابتداءِ كلِّ أمرٍ ذي بالٍ، وتجوزُ أو تستحبُّ
٦/١ فيما بين الفاتحة والسُّورة على الخلاف الآتي في محلِّهِ إن شاء الله تعالى.

وتُباحُ أيضاً في ابتداء المشيِ والقيام والقعود، وتكرهُ عند كشف العورة أو محلِّ النجاسات.

[مطلبٌ: حكمُ البسملةِ في أوَّلِ براءةَ ابتداءً ووصلاً]

وفي أوَّلِ سورة براءة إذا وصَلَ قراءتَها بالأنفال كما قيَّدَهُ بعضُ المشايخ، قيل: وعند شرب الدُّخان، أي: ونحوِه من كلِّ ذي رائحةٍ كريهةٍ كأكلِ ثومٍ وبصلٍ.

وتحرُمُ عند استعمال مُحَرَّمٍ، بل في "البزَّازيَّة"[2] وغيرِها:((يُكفَرُ مَنْ بسمَلَ عند مباشرةِ

---

(١)"الجوهرة النيرة": كتاب الصيد والذبائح ٢/٢٧٦، لأبي بكر بن علي بن محمد، رضيّ الدين الحدَّاد الزَّبِيْديّ العَبَّاديّ(توفي في حدود ٨٠٠هـ)، اختصرها من شرحه الكبير "السراج الوهاج" على مختصر أبي الحسين أحمد بن محمد القُدُوريّ(ت٤٢٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/٩٨٥، "البدر الطالع" ١/١٦٦، "هدية العارفين" ١/٢٣٥).

(٢)"الفتاوى البزازية" المسماة بـ"الجامع الوجيز": كتاب: ألفاظٌ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ فصل فيما يقال في القرآن والأذكار في الصلاة ٦/٣٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية")، و"البزازية" لمحمد بن محمد بن شهاب، =

لك.....

كلِّ حرامٍ قطعيِّ الحرمةِ، وكذا تحرُمُ على الجنب إنْ لم يقصد بها الذِّكرَ)). اهـ "ط"[(١)] ملخَّصاً مع بعضِ زياداتٍ.

وأمَّا الحمدلةُ فتجبُ في الصلاة، وتسنُّ في الخُطَبِ وقبل الدُّعاء وبعد الأكل، وتُباحُ بلا سببٍ، وتكرهُ في الأماكن المستقذَرة، وتحرُمُ [١/ق٦/أ] بعد أكلِ الحرام، بل في "البزَّازيَّة"[(٢)]: ((أنَّه اختُلِفَ في كفره)).

[٣] (قولُهُ: لَكَ) آثَرَ الخطابَ على اسم الله تعالى الدالِّ على استجماعِهِ لجميع صفاتِ الكمال إشارةً إلى أنَّ هذا الاستجماعَ من الظهور بحيث لا يحتاجُ إلى دلالةٍ عليه في الكلام، بل ربَّما يُدَّعَى أنَّ تركَ ذِكرِ ما يدلُّ عليه أوفقُ لمقتضى المقام، بل المهمُّ الدلالةُ على أنَّه قَوِيَ للحامد محرِّكُ الإقبالِ وداعي التوجُّهِ إلى جَنابه على الكمال، حتى خاطبه مُشعِراً بأنَّه تعالى كأنَّه مشاهِدٌ له حالةَ الحمد لرعايةِ مرتبةِ الإحسان، وهو:((أنْ تعبُدَ الله كأنَّك تراه))، أو بأنَّه تعالى قريبٌ من الحامد كما قال تعالى: ﴿وَنَحْنُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِيدِ﴾ [ق ـ ١٦] وإنْ كان الحامدُ لنقصانه في كمال البعد كما تدلُّ عليه كلمةُ ((يا)) الموضوعةُ لنداء البعيد

(قولُهُ: ﴿وَنَحْنُ أَقْرَبُ إِلَيْهِ مِنْ حَبْلِ الْوَرِيدِ﴾) الحبلُ: العِرق، وإضافته بيانيَّةٌ، والوريدان: عرقان مكتنفان بصفحتي العنق في مُقدَّمها، وهذا مَثَلٌ في فَرْطِ القرب. اهـ "أبو السُّعود".

(قولُهُ: وإنْ كان الحامدُ لنقصانِهِ إلخ) أي: فلا تنافيَ بين ما سلَفَ في نكتةِ الخِطاب وبين ما تفيدُهُ كلمةُ يا من البُعد؛ لأنَّ البُعد الرُّتبيَّ بين الخلق والحقِّ يصاحبُهُ قوَّةُ الإقبالِ وصدقُ التوجُّهِ إليه تعالى.

= حافظ الدين المعروف بالبَزَّازيّ الكَرْدَريّ البَرِيْقِيْنيّ الخُوَارزميّ(ت٨٢٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٤٢، "الضوء اللامع" ١٠/٣٧، "الفوائد البهية" صـ١٨٧ـ).

(١) "ط"= "حاشية الطحطاوي": المقدمة ١/٦، وهي لأحمد بن محمد بن إسماعيل الطَّحْطَاويّ(ت١٢٣١هـ) على "الدر المختار" للشارح الحصكفيّ. ("حلية البشر" ١/٢٨١، "هدية العارفين" ١/١٨٤، "أعيان القرن الثالث عشر" صـ٧٣ـ).

(٢) "البزازية": فصل فيما يقال في القرآن والأذكار في الصلاة ٦/٣٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

يا مَنْ شرحتَ.....

على ما قيل، ففي الإتيان بها هضمٌ لنفسه واستبعادٌ لها عن مظانِّ الزُّلفى كما أفاده "الخَطَائي"[١] و"اليزديُّ"[٢].

[٤] (قولُهُ: يا مَنْ شَرَحْتَ) الأَولى شرَحَ كما عبَّرَ في "مختصَر المعاني"[٣]؛ لأنَّ الأسماء الظاهرةَ كلَّها غَيبٌ، سواءٌ كانت موصولةً أو موصوفةً كما صرَّحَ به في "شرح المفتاح"[٤]، لكنْ بمراعاةِ جانبِ النداء الموضوعِ للمخاطَب يسُوغُ الخِطابُ نظراً إلى المعنى، وذكَرَ في "المطوَّل"[٥]:((أنَّ قولَ "عليٍّ" كرَّم الله وجهَهُ: [رجز]

أنا الذي سمَّتْني أمِّي حيدرهْ[٦] .....

---

(١) هو عثمان بن عبد الله، نظام الدين المعروف بمولانا زاده الخطائيّ(ت٩٠١هـ)، له حاشية على "مختصر المعاني" للتفتازانيّ شرح "تلخيص المفتاح" للقَزْوِينيّ. ("هدية العارفين" ١/٦٥٦، "معجم المؤلفين" ٢/٣٦٢).

(٢) هو عبد الله بن حسين اليَزْدِي الشِّهَابادِي الشِّيْعيّ(ت١٠١٥هـ)، له "تحفة الشاهجانية" في شرح "تهذيب التفتازانية"، وحاشية على حاشية الخطائيّ. ("خلاصة الأثر" ٣/٤٠ ، "هدية العارفين" ١/٤٧٣،"الأعلام" ٤/٨٠).

(٣) "مختصر المعاني": المقدمة صـ٢ـ، لمسعود بن عمر، سعد الدين التفتازانيّ(ت٧٩٢هـ، وقيل:٧٩١هـ)، وهو شرحٌ ثانٍ مختصرٌ من شرحه الأول المسمى بـ"المطوَّل" ـ الآتي ذكره ـ شرح بهما "تلخيص المفتاح في المعاني والبيان" لأبي المعالي محمد بن عبد الرحمن، جلال الدين القَزْوِينيّ الشافعيّ المعروف بخطيب دمشق(ت٧٣٩هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٧٣ ـ ٤٧٤، "الدرر الكامنة" ٤/٣، ٣٥٠، "مفتاح السعادة" ١/١٩٠، ١٩٤).

(٤) شرح مسعود بن عمر، سعد الدين التفتازاني(ت٧٩٢هـ) على القسم الثالث من "مفتاح العلوم" لأبي يعقوب يوسف بن أبي بكر بن محمد بن علي، سراج الدين السَّكَّاكي(ت٦٢٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٦٢ـ ١٧٦٣، "الجواهر المضية" ٣/٦٢٢، "مفتاح السعادة" ١/١٩٠).

(٥) "المطول": صـ١١٧ـ، ومرت ترجمته في هذه الصحيفة.

(٦) وتمامه، كما في ديوانه صـ٧٧ـ: ضِرغامُ آجامٍ ولَيثٌ قَسْوَرَهْ

وروي في "أدب الكاتب" صـ٧١ـ، و"اللسان" مادة((حدر)) بلفظ:

كليثِ غاباتٍ غليظِ القَصَرَه

وأخرجه مسلم رقم (١٨٠٧) كتاب الجهاد ـ باب غزوة ذي قرد وغيرها، وفيه:

أنا الذي سمتني أمي حيدره كليث غابات كريه المنظره =

.....

قبيحٌ عند النحويِّين)). واعترضه "حسن جلبي"[1]:((بأنَّ الالتفات من أتَمِّ وجوهِ تحسين الكلام، فلا وجهَ للتَّقبيح؛ لأنَّه التفاتٌ من الغَيبة إلى التكلُّم، وفيه تغليبُ جانبِ المعنى على جانب اللفظ، على أنَّه يَرِدُ على النحويِّين:﴿بَلْ أَنتُمْ قَوْمٌ تَجْهَلُونَ﴾ [النمل ـ ٥٥]، فلو كان فيه قباحةٌ لَما وقَعَ في كلامٍ هو في أعلى طبقات البلاغة)) اهـ.

أقولُ: ولا يخفى ما في قوله:((على أنه يَرِدُ إلخ)) من اللَّطافة عند أهل الظَّرافة.

وفي "مغني اللبيب"[2] في بحث الأشياءِ التي تحتاج إلى رابطٍ:((أنَّ نحو: أنتَ الذي

(قولُهُ: قبيحٌ عند النحويِّين) المرادُ أنَّه قبيحٌ في الاستعمال، أي: شاذٌّ نادرٌ.

(قولُهُ: وفي "مغني اللَّبيب" إلخ) حاصلُهُ: أنَّ ربْطَ الصِّلة هنا بضمير الغَيبة نظراً لجانب الموصول، أو بضميرِ الخطاب نظراً لجانب النداء الدالِّ على الخطاب مقيسٌ، إلاَّ أنَّ الثانيَ قليلٌ؛ لأنَّ النداء الدالَّ على الخطابِ لا يَتِمُّ إلاَّ بعدَ تمام الصِّلة، فكانتْ مراعاتُهُ قليلةً كما في "حواشي المغني".

وحيث علمتَ أنَّ كلاً مستعملٌ مقيسٌ لا تصحُّ دعوى صحَّةِ الالتفاتِ فيما نحن فيه، ولا في قولِ "عليٍّ" كرَّمَ الله وجهه، بل الجريُ فيهما على القليل، والالتفاتُ إنما يكونُ في كلمتين لا في كلمةٍ واحدةٍ أو ما في حكمها، وإجراؤه فيما هو كالكلمة قليلٌ، والصلةُ والموصولُ بمنزلة كلمةٍ واحدةٍ، فلذا جعَلَ النحاةُ النظرَ إلى جانب الموصول هو الكثيرَ، والصفةُ مع الموصوف ليست كذلك في الجزئيَّة، فكثُرَ فيها مراعاةُ كلٍّ من الجهتين، فحينئذٍ لا تَرِدُ الآيةُ المذكورة على النحويِّين، غايةُ ما يَرِدُ عليهم أنَّه لا يليقُ إطلاقُ القباحةِ على قول "عليٍّ" المذكور، بل الأدبُ إطلاقُ الشُّذوذ أو القلَّة، تأمَّل.

= وقال ابن السِّيْد في "الاقتضاب" (٣١٥): أراد: أنا الذي سمتني أمي أسداً، فلم يمكن ذكر الأسد من أجل القافية فذكر حيدره لأنه اسم من أسمائه اهـ.

(١) في حاشيته على "المطول" صـ٢٨٨-٢٨٩ـ، وحسن جلبي هو حسن بن محمد شاه المعروف بملاّ جلبي الفَنَاريّ (ت٨٨٦هـ). ("الضوء اللامع" ١٢٨/٣، "الفوائد البهية" صـ٦٤ـ).

(٢) "مغني اللبيب": صـ٦٥٥ـ.

شرحتَ صدورَنا بأنواع الهداية.....

فعلتَ مَقِيسٌ، لكنَّه قليلٌ، وإذا تَمَّ الموصولُ بصلته انسحَبَ عليه حكمُ الخطابِ، ولهذا قيل: ﴿قُمْتُمْ﴾ [المائدة ـ ٦]، ومَنْ زعَمَ أنَّهُ من باب الالتفات ـ لأنَّ ﴿ءَامَنُوٓاْ﴾ [المائدة ـ ٦] مغايَبَةٌ و﴿قُمْتُمْ﴾ مواجهةٌ ـ فَقَدْ سَهَا)) اهـ.

ولا يخفى أنَّه فيما نحن فيه لم يتمَّ الموصولُ بصلتِهِ، أي: لم يأتِ الضميرُ بعد تمام الصِّلَة، فدعوى الالتفاتِ فيه صحيحةٌ.

[٥] (قولُهُ: شرحتَ صدورَنا) أصلُ الشَّرحِ: بَسطُ اللَّحمِ[١/ق٦/ب] ونحوِهِ، ومنه شرحُ الصَّدر، أي: بسطُهُ بنورٍ إلهيٍّ، وقيل: معناه التَّوسِعةُ مطلقاً، ويقابله الضِّيقُ لقوله تعالى: ﴿فَمَن يُرِدِ ٱللَّهُ أَن يَهْدِيَهُۥ﴾ الآيَة[الأنعام ـ ١٢٥]، وفُسِّر في آيةِ ﴿أَلَمْ نَشْرَحْ﴾ [الشَّرح ـ ١] بتوسِعَته بما أُودِعَ فيه من العلم والحكمة.

[مطلب]

[العقلُ محلُّهُ القلبُ عندَ "ابنِ عابدين"]

وخَصَّ الصُّدورَ لأنَّها ظروفُ القلوبِ الملوكِ على سائر الجوارح؛ لأنَّها محلُّ العقل كما يأتي[1] في باب خيار العيب، أو المرادُ بها القلوبُ، واتِّساعُها كنايةٌ عن كثرةِ ما يدخلُ فيها من الحِكَم الإلهيَّةِ والمعارف الرَّبانيَّة.

[٦] (قولُهُ: بأنواعِ الهدايةِ) قال "البيضاويُّ" في "تفسيره"[2]:((الهدايةُ: دلالةٌ بلطفٍ، ولذا تستعملُ في الخير، وقولُهُ تعالى: ﴿فَٱهْدُوهُمْ إِلَىٰ صِرَٰطِ ٱلْجَحِيمِ﴾ [الصافات ـ ٢٣] على التَّهَكُّم.

وهدايةُ اللهِ تعالى تتنوَّعُ أنواعاً لا يُحْصيها عددٌ، لكنَّها تنحصرُ في أجناسٍ مترتِّبةٍ:

---

(١) المقولة [٢٢٩٥٢] قوله:((ومعدنه القلب إلخ)).

(٢) المسمى"أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة الفاتحة الآية (٦) صـ٥ـ، لأبي سعيد ـ وقيل: أبو الخير ـ عبد الله بن عمر، ناصر الدين الشِّيرَازيّ المعروف بالبَيْضاويّ الشافعيّ(ت٦٨٥هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/١٨٦، "شذرات الذهب" ٧/٦٨٥).

سابقاً، ونوَّرتَ بصائرَنا.....

الأوَّل: إفاضة القُوَى التي بها يتمكَّنُ المرءُ من الاهتداء إلى مصالحه كالقوَّةِ العاقلة والحواسِّ الباطنة والمشاعرِ الظاهرة. **والثاني:** نصْبُ الدلائل الفارقةِ بين الحقِّ والباطل والصَّلاحِ والفسادِ. **والثالث:** الهدايةُ بإرسال الرُّسُل وإنزالِ الكُتُب. **والرابع:** أنْ يكشِفَ على قلوبهم السَّرائرَ، ويُرِيَهم الأشياءَ كما هي بالوحيِ أو الإلهام أو المنامات الصَّادقة، وهذا مختصٌّ بالأنبياء والأولياء)). اهـ ملخَّصاً.

[٧] (قولُهُ: سابقاً) حالٌ من مصدرِ ((شرَحْتَ))، أي: جعلْتَ صدورَنا قابلةً للخيراتِ حالَ كونِ الشَّرْحِ سابقاً، أو صفةٌ لذلك المصدرِ. اهـ "ط"[١].

أقولُ: أو صفةٌ لزمان، أي: زماناً سابقاً، فهو منصوبٌ على الظرفيَّة، أي: حينَ أُخِذَ الميثاقُ، أو حين وُلِدنا على الفطرة، أو عَقَلنا الدِّينَ الحقَّ واخترنا البقاءَ عليهِ.

[٨] (قولُهُ: ونَوَّرْتَ بصائرَنا) النُّور: كيفيَّةٌ ظاهرةٌ بنفسها مُظهِرةٌ لغيرها، والضياءُ أقوى منه وأتَمُّ، ولذلك أُضِيفَ إلى الشَّمس في قوله تعالى: ﴿هُوَ ٱلَّذِى جَعَلَ ٱلشَّمْسَ ضِيَآءً وَٱلْقَمَرَ نُورًا﴾ [يونس- ٥]. وقد يُفَرَّق بينهما بأنَّ الضياء ضوءٌ ذاتيٌّ والنورَ ضوءٌ عارضٌ. وقد يُقَالُ: ينبغي أنْ يكون النورُ أقوى على الإطلاق لقوله تعالى: ﴿ۖ ٱللَّهُ نُورُ ٱلسَّمَٰوَٰتِ وَٱلْأَرْضِ﴾ [النور- ٣٥]، وإنما يتَّجِهُ إذا لم يكن معناه في الآية المنوِّرَ، وقد حَمَلَهُ أهل التفسير على ذلك. اهـ "حسن جلبي" على "المطوَّل"[٢].

والبصائرُ جمعُ بصيرةٍ، وهي: قوَّةٌ للقلب المنَوَّرِ بنور القُدُس، يرى بها حقائقَ الأشياء بمثابةِ البصر للنفس كما في "تعريفات السيِّد"[٣]. ٧/١

---

(١) "ط": المقدمة ٧/١.

(٢) حاشية حسن جلبي على "المطول" صـ١٠ـ.

(٣) "التعريفات": صـ٣٩ـ، لأبي الحسن علي بن محمد بن علي السَّيِّد الشريف الجُرْجَانيّ الحنفيّ(ت٨١٦هـ). ("كشف الظنون" ٤٢٢/١، "الضوء اللامع" ٣٢٨/٥، "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ).

بتنوير الأبصار لاحقاً، وأفضتَ علينا من أشعَّةِ شريعتِك المطهَّرة بحراً رائقاً،.....

---

[٩] (قولُهُ: بتنويرِ الأبصارِ) الباء للسببيَّة؛ فإنَّ الإنسانَ بنور بصره ينظرُ إلى عجائبِ المصنوعات [١/ق٧/أ] لله تعالى، وإلى الكتبِ النافعة وغيرِ ذلك مِمَّا يكون سبباً في العادة لتنوير البصيرة باكتساب المعارف.

[١٠] (قوله: لاحِقاً) الكلامُ فيه كالكلام في ((سابقاً))، وإنَّما كان تنويرُ البصائر لاحقاً ـ أي: متأخِّراً عن شرح الصُّدور ـ لأنَّ شرْحَها بالاهتداء إلى الإسلام كما يشيرُ إليه قولُهُ تعالى: ﴿فَمَن يُرِدِ ٱللَّهُ أَن يَهْدِيَهُۥ﴾ الآيةَ [الأنعام ـ ١٢٥]، وهذا سابقٌ عادةً على تنوير البصائر بما ذكرنا، وقال "الخطائيُّ" في "حاشية المختصر"[(١)]: ((قُدِّمَ شرحُ الصَّدر على تنوير القلب؛ لأنَّ الصَّدرَ وِعَاءُ القلب، وشرحُهُ مُقدَّمٌ لدخول النُّورِ في القلب)).

[١١] (قولُهُ: وأفضْتَ) يقالُ: أفاضَ الماءَ على نفسه، أي: أفرغه، "قاموس"[(٢)].

[١٢] (قوله: مِنْ أشِعَّةِ) جمعُ شُعَاعٍ بالضَّمِّ، وهو ما تراه من الشَّمس كأنَّه الحِبالُ مُقْبِلَةً عليك إذا نظرتَ إليها، أو ما ينتشِرُ من ضوئها، "قاموس"[(٣)].

والشريعةُ: فَعِيْلَةٌ بمعنى مَفْعُولة، أي: مشروعةٌ، فقد شرَعَها الله تعالى حقيقةً، والنبيُّ ﷺ مجازاً.

---

(١) حاشية عثمان بن عبد الله، نظام الدين المعروف بمولانا زاده الخَطَّائيّ(ت٩٠١هـ) على "مختصر المعاني" لسعد الدين التفتازانيّ، شرح "تلخيص المفتاح" للقَزْوينيّ. ("كشف الظنون" ١/٤٧٦، "هدية العارفين" ١/٦٥٦).

(٢) "القاموس المحيط": مادة((فيض))، واسم الكتاب ـ كما في آخر "القاموس" ـ "القاموس المحيط والقابوس الوسيط"، وأورد هذه التسمية حاجي خليفة في "كشف الظنون" ٢/١٣٠٦ بزيادة:((الجامع لما ذهب من كلام العرب شماطيط))، وقال المحقق نصر الهوريني في هذه الزيادات:((وكل ذلك ليس في النسخ الصحيحة)). و"القاموس" هو اختصار "اللامع المُعْلَم العُجَاب الجامع بين المحكم والعُبَاب وزيادات امتلأ بها الوِطَاب"، وكلاهما لأبي طاهر ـ وقيل: أبو عبد الله ـ محمد بن يعقوب بن محمد، مجد الدين الشِّيْرَازيّ الفَيْرُوْزَآباديّ الشافعيّ(ت٨١٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٣٦، "الضوء اللامع" ١٠/٧٩، "البدر الطالع" ٢/٢٨٠).

(٣) "القاموس" مادة((شعع)) بتصرف يسير.

.....

[مطلب]
[الشريعةُ والمِلَّةُ والدِّينُ شيءٌ واحدٌ]

و الشَّريعةُ والملَّة والدِّينُ شيءٌ واحدٌ، فهي شريعةٌ لكون اللهِ تعالى قد شرعها ـ والشَّريعةُ في الأصل: الطريقُ يُوْرَدُ للاستقاء، فأُطلِقَتْ على الأحكام المشروعة لبيانِها ووضوحِها، وللتوصُّل بها إلى ما به الحياةُ الأبديَّةُ ـ وملَّةٌ لكونها أُمليَتْ علينا من النبيِّ ﷺ وأصحابه، ودينٌ للتديُّنِ بأحكامها، أي: للتعبُّد بها. اهـ "ط"[1].

وكلٌّ من الدِّين والشريعة يضافُ إلى الله تعالى والنبيِّ والأمَّةِ بخلاف المِلَّةِ، فإنَّها لاتُضاف إلاَّ إلى النبيِّ ﷺ، فيقال: ملَّة محمَّدٍ ﷺ، ولايقال: ملَّةُ الله تعالى، ولا ملَّةُ زيدٍ كما قاله "المظهر"[2] و"الراغبُ"[3] وغيرُهُما، فيُشكِلُ ما قاله "التَّفتازانيُّ"[4]:((إنَّها تضافُ إلى آحادِ الأمَّة))، "قُهُسْتاني" في "شرحه" على "الكيدانيَّة"[5].

هذا، وقال"ح"[6]:((الأنسبُ بالإفاضةِ والبحر أنْ يقول: مِنْ شَآبيب مثلاً، وهو جمعُ

---

(١) "ط": المقدمة ١/٨.

(٢) لم نعرفه، وعبارة القهستانيّ ١/٤ بعد نقله المسألة نفسها:((...كما في "التيسير" و"المفاتيح" و"المفردات")).

(٣) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة((ملل)) باختصار، لأبي القاسم الحسين بن محمد بن المفضَّل المعروف بالراغب الأَصْفِهانيّ أو الأَصْبِهانيّ(ت٥٠٢هـ وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١٧٧٣/٢، "الأعلام" ٢٥٥/٢) وانظر مقدمة "المفردات".

(٤) في حاشيته على "الكشاف": في آخر سورة الأنعام، في تفسير قوله تعالى﴿دِينًا قِيَمًا مِّلَّةَ إِبْرَاهِيمَ﴾ كذا في"كتائب أعلام الأخيار" للكفوي المقدمة ١/ق ١٤/ب.

(٥) المسمى "جامع المباني في شرح فقه الكيداني": لشمس الدين محمد بن حسام الدين الخُرَاسَانيّ القُهِستانيّ (ت٩٥٣هـ، وقيل:٩٦٢)، و"الكيدانية" هي رسالة "مقدمة الصلاة" المسماة "عمدة المصلي" المنسوبة للطف الله النَّسَفيّ المعروف بالفاضل الكَيْدانيّ. ("كشف الظنون" ١٨٠٢/٢، "إيضاح المكنون" ٥٤٤/٢، "هدية العارفين" ٢٤٤/٢، "الأعلام" ١١/٧). وتنسب "مقدمة الصلاة" أيضاً إلى محمد بن حمزة، شمس الدين الفَناريّ، قال في "كشف الظنون": وهو الصحيح. وذكر النقلَ القُهِستانيُّ أيضاً في كتابه "جامع الرموز" و"حواشي البحرين" ٤/١.

(٦) "ح" = حاشية الحلبي المسماة "تحفة الأخيار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار": المقدمة ق ٢/أ. والحلبيّ هو أبو الصفا إبراهيم بن مصطفى بن إبراهيم، برهان الدين الحلبيُّ المَدَاريُّ(ت١١٩٠هـ). ("سلك الدرر" ٣٧/١، =

وأغدقتَ.....

شُؤْبُوب: الدُّفْعَةُ من المطر كما في "القاموس"[(١)])) اهـ.

أي: بناءً على أنّه شبَّهَ الشريعةَ بالشمس بجامعِ الاهتداء، فهو استعارةٌ بالكناية، والأشعَّةُ تخييلٌ، وكلٌّ من الإفاضة والبحر لا يلائمُ ادِّعاءَ أنَّ الشريعةَ من أفرادِ الشَّمس الذي هو مبنى الاستعارةِ[(٢)].

ولا يخفى أنَّ هذا غيرُ متعيِّنٍ لجواز أن تُشبَّه أحكامُ الشريعةِ بالأشعَّةِ من حيثُ الاهتداءُ، فهو استعارةٌ تصريحيَّةٌ، والقرينةُ إضافةُ الأشعَّةِ إلى الشريعة، ثم تُشبَّهَ الأحكامُ المعبَّرُ عنها بالأشعَّة من حيث الارتفاعُ أوالكثرةُ بالسَّحاب، فهو استعارةٌ بالكناية، والإفاضةُ استعارةٌ تخييليَّةٌ، والبحرُ ترشيحٌ، فقد اجتمَعَ فيه ثلاثُ استعاراتٍ على حدِّ قوله تعالى: ﴿فَأَذَٰقَهَا ٱللَّهُ لِبَاسَ ٱلْجُوعِ وَٱلْخَوْفِ﴾ [النحل- ١١٢]. [١/ق٧/ب]

ويجوزُ أنْ يقالَ: إضافةُ الأشعَّة إلى الشريعة من إضافة المشبَّهِ به إلى المشبَّهِ، وشبَّهَ المسائلَ الشرعيَّةَ بالبحر بجامعِ الكثرة أو النَّفْع، فهو استعارةٌ تصريحيَّةٌ، والإفاضةُ ترشيحٌ، فافهم.

[١٣] (قولُهُ: وأغدقْتَ) أي: أكثرْتَ، في التنزيل: ﴿لَأَسْقَيْنَٰهُم مَّآءً غَدَقًا﴾ [الجن- ١٦]،

(قولُهُ: على حدِّ قوله تعالى: ﴿فَأَذَٰقَهَا ٱللَّهُ لِبَاسَ ٱلْجُوعِ﴾ إلخ) قال "الصبَّانُ": ((فقد شبَّهَ ما غَشِيَ الإنسانَ عند الجوع والخوف من أثرِ الضَّرر والألم من حيث الاشتمالُ باللِّباس فاستُعير له لفظُ اللِّباس، ومن حيث الكراهيةُ بالطَّعم المرِّ البشع فأوقَعَ عليه الإذاقةَ، فيكونُ في الكلام ثلاثُ استعاراتٍ: الإذاقةُ استعارةٌ تخييليَّةٌ، واللِّباسُ تصريحيَّةٌ نظراً للأوَّلِ، ومكْنيَّةٌ نظراً للثاني)) اهـ.

وبيانُها هنا: أنَّ لفظ اللِّباس بعد استعارته لأثرِ الجوع والخوف من حيث الاشتمالُ استُعير منه للطَّعمِ الكريهِ الادِّعائيِّ من حيث الكراهيةُ.

= "هدية العارفين" ١/٣٩، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ـ ١/١٣٦).

(١) "القاموس" مادة((شأب)).

(٢) في "أ":((مبني على الاستعارة))، وهو خطأ.

لدينا من بحار مِنَحِك الموفَرةِ نهراً فائقاً، وأتممتَ نعمتَك علينا.....

أي: كثيراً، "مصباح"[(١)].

[١٤] (قولُهُ: لدينا) أي: عندنا، وقيل: إنَّ لدى تقتضي الحضرةَ بخلاف عندَ، تقولُ: عندي فرسٌ إذا كنْتَ تملكُها وإنْ لم تكنْ حاضرةً في مكان التَّكلُّم، ولا تقول: لديَّ إلاَّ إذا كانتْ حاضرةً.

[١٥] (قولُهُ: مِنَحِكَ) جمعُ: مِنْحَة، وهي العطيَّة.

[١٦] (قولُهُ: المُوْفِرَةِ) أي: الكثيرةِ.

[١٧] (قولُهُ: نهراً فائقاً) الفائقُ: الخِيَارُ من كلِّ شيءٍ، "قاموس"[(٢)]. وفيه استعارةٌ تصريحيَّةٌ أيضاً نظيرَ ما مرَّ[(٣)].

ولا يخفى ما في الجمعِ بين أسامي الكتب من "الهداية" و"التنوير" و"البحر" و"النهر" من اللطافة وحُسْنِ الإيهام، وليس المرادُ بها نفسَ الكتب لِما فيه من التَّكلُّف وفواتِ النُّكَات البديعيَّةِ في لطيفِ الكلام؛ ولأنَّهُ غيرُ المألوفِ في مثل هذا المقامِ بين العلماء الأعلام، فافهم.

[١٨] (قولُهُ: وأتممْتَ) أي: أكملْتَ ((نعمتَك)) أي: إنعامَك، أو ما أنعمتَ به، "ط"[(٤)].

[١٩] (قولُهُ: علينا) الضميرُ للمؤلِّف وحدَهُ نظراً إلى عَوْدِ ثوابِ الانتفاع به إليه فقط، وأتى بضمير العظمة للتَّحدُّث بالنِّعمة، وهو جائزٌ عند الفقهاء والمحدِّثين[(٥)]، أو الضميرُ لِمَعاشرِ

---

(١) "المصباح المنير في غريب الشرح الكبير": مادة((غدق))، و"المصباح" لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي الفَيُّومي ثم الحَمَوي(ت٧٧٠هـ)، شَرَحَ به غريبَ كلماتِ الشرح الكبير المسمى "فتح العزيز" لعبد الكريم بن محمد الرافعيّ القَزْويني الشافعيّ(ت٦٢٣هـ) على "الوجيز" في الفقه الشافعي لحجة الإسلام محمد بن محمد الغَزَّالي(ت٥٠٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧١٠، "الدرر الكامنة" ١/٣١٤، "الأعلام" ٤/٥٥).

(٢) "القاموس":مادة((فوق)).

(٣) المقولة [١٢] قوله:((من أشعة)).

(٤) "ط": المقدمة ١/٨.

(٥) في هامش "أ":((وفي "شرح الشَّبْرَخِيتي على الأربعين النووية": أنَّه يجوز للإنسان تعظيم نفسه إذا بلغ درجة التأليف كما نصَّ عليه شراح "الرسالة القيروانية"، وفي الحديث:((ليس منَّا مَنْ لم يتعاظم بالعلم، والعالمُ أشبهُ =

حيث يسَّرْتَ ابتداءَ تبييض هذا الشرحِ المختصر،.....

الحنفيَّةِ باعتبار الانتفاع به، وهذا حُسْنُ ظنٍّ من الشَّيخ، ويدلُّ على أنَّ الخُطْبَةَ أُلِّفَت بعد ابتدائه هذا الكتابَ، بل على أنَّها متأخِّرةٌ عنه، "ط"[(١)].

[٢٠] (قولُهُ: حيث) الحيثيَّةُ للتَّعليل ـ أي: لأنَّك يسَّرْتَ، أي: سهَّلْتَ ـ أوللتَّقييد، أي: أتممْتَ وقتَ تيسيرِ ابتداءِ إلخ، والأوَّلُ أولى، "ط"[(٢)].

[٢١] (قولُهُ: تبييضِ) هو في اصطلاحِ المصنِّفين عبارةٌ عن كتابةِ الشيءِ على وجهِ الضَّبط والتَّحرير من غير شَطْبٍ بعد كتابته كيفما اتَّفق. اهـ "حمويّ"[(٣)].

[٢٢] (قولُهُ: هذا الشَّرحِ) الإشارةُ إلى ما في الذِّهن من الألفاظ المتخيَّلةِ الدالَّةِ على المعاني، وهذا هو الأولى من الأوجُهِ السَّبعة المشهورة، "ط"[(٤)]. وهي كونُ الإشارةِ إلى واحدٍ فقط من الألفاظ أو النُّقُوش أو المعاني، أو إلى اثنين منها، أو إلى الثلاثة، وعلى كلٍّ فالإشارةُ مجازيَّةٌ هنا.

والشَّرحُ بمعنى الشارح، أي: المبيِّن والكاشف، أو جَعَلَ الألفاظَ شرحاً مبالغةً.

[٢٣] (قولُهُ: المختصَرِ) الاختصارُ: تقليلُ اللفظِ وتكثيرُ[١/ق٨/أ] المعنى، وهو الإيجازُ كما في "المفتاح"[(٥)].

= الناس بالجماعة)))).

(١) "ط": المقدمة ٨/١.

(٢) "ط": المقدمة ٨/١.

(٣) "غمز عيون البصائر": المقدمة ٣١/١، وهو لأبي العباس أحمد بن محمد مكي شهاب الدين الحسينيّ الحمويّ المصريّ(ت١٠٩٨هـ) شرح "الأشباه والنظائر" لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نُجَيْم المصريّ(ت٩٧٠هـ). ("إيضاح المكنون" ١٤٧/٢، "هدية العارفين" ١٦٤/١، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ١٣٤ـ).

(٤) "ط": المقدمة ٩/١.

(٥) "مفتاح العلوم": صـ ٢٧٨،٢٨٧ـ، لأبي يعقوب يوسف بن أبي بكر بن محمد بن علي، سراج الدين السَّكَّاكيّ الخُوَارزميّ (ت٦٢٦هـ). ("كشف الظنون" ١٧٦٢/٢، "الجواهر المضية" ٦٢٢/٣) وانظر شروح "المفتاح" ١٦٣/٣.

تجاهَ وجهِ منبعِ الشريعة والدُّرر، وضجيعيهِ الجليلين أبي بكرٍ وعمر، بعد الإذنِ منه ﷺ.

٨/١ [٢٤] (قولُهُ: تُجَاهَ) في "القاموس"[١]:((وُجَاهَك وتُجَاهَك مثلَّثين: تلقاءَ وجهِك)).

[٢٥] (قولُهُ: منبَعِ الشريعة) أي: محلِّ نبعِها وظهورِها، شبَّهَ الظهورَ بالنَّبع، ثمَّ اشتقَّ من النَّبع بمعنى الظُّهُور ((منبع)) بمعنى مظهر، فهو استعارةٌ تصريحيَّةٌ، أو شبَّهَ الشريعةَ بالماء، والمنبعُ تخييلٌ، فهو استعارةٌ بالكناية، والمعنى:وجهَ صاحبِ منبع الشريعة.

[٢٦] (قولُهُ: والدُّرَر) أي: الفوائدِ الدنيويَّةِ والأخرويَّةِ الشَّبيهةِ بالدُّرَرِ في النَّفَاسة والانتفاع، فهو استعارةٌ تصريحيَّةٌ، وعطفُهُ على الشريعة من عطف العامِّ على الخاصِّ، وفيه إيهامٌ لطيفٌ بكتاب "الدُّرر".

[٢٧] (قولُهُ:وضجيعَيْهِ) عطفٌ على ((منبع))، تثنيةُ ضجيعٍ بمعنى مُضَاجِعٍ، وهو مَنْ يَضطجِعُ بحذاء آخرَ بلا فاصلٍ، وأَطلَقَ عليهما ضجيعَيْنِ لقُربِهما منه ﷺ، "ط"[٢].

[٢٨] (قولُهُ: الجليلين) أي: العظيمين.

[٢٩] (قولُهُ: بعد الإذْنِ) متعلقٌ بقوله:((يسَّرتَ))، أو ابتداءٌ. وكأنَّ الإذنَ لـ"الشَّارح" حَصَلَ منه ﷺ صريحاً برؤيةِ منامٍ أو بإلهامٍ، وببركتِهِ ﷺ فاقَ هذا الشَّرحُ على غيره كما فاق متنُهُ،حيث رأى "المصنِّفُ" النبيَّ ﷺ، فقام له مستقبلاً، واعتنقَهُ عَجِلاً، وألقمَهُ عليه الصلاةُ والسلامُ لسانَهُ الشريفَ كما حكاه في "المنح"[٣]، فكلٌّ من المتن والشَّرح من آثارِ بركته ﷺ، فلا غروَ إنْ شاعَ ذكرُهما، وفاقَ وعمَّ نفعُهما في الآفاق.

[٣٠] (قولُهُ: ﷺ) فعلٌ ماضٍ، قياسُ مصدرِهِ التَّصليةُ، وهو مهجورٌ لَم يُسمَعْ، هكذا قاله غيرُ واحدٍ، ويؤيِّدُه قولُ "القاموس"[٤]:((صَلَّى صلاةً لا تصليةً: دعا)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة((وجه)).

(٢)"ط": المقدمة ٩/١ باختصار.

(٣) "منح الغفار شرح تنوير الأبصار": ١/ق ٤/أ، كلاهما للمصنف التمرتاشيّ. ("كشف الظنون" ٥٠١/١).

(٤) "القاموس": مادة((صلو)).

.....

ويردُّهُ ما أنشدَهُ "ثعلب"[١]: [متقارب]

تركْتُ القِيَانَ وعزفَ القِيَانِ وأَدْمَنْتُ تَصلِيةً و ابتِهالا

القِيَان: جمع قَيْنَة، وهي الأَمَة، وعزفُهَا أصواتُها. قال:((والتَّصْلية من الصَّلاة، وابتهالاً من الدُّعاء)) اهـ. وقد ذكرَهُ "الزَّوزنيُّ" في "مصادره"[٢].

وفي "القُهُسْتانيِّ"[٣]:((الصلاةُ اسمٌ من التَّصلية، وكلاهما مستعمَلٌ، بخلاف الصَّلاة بمعنى أداء الأركان، فإنَّ مصدرَهُ لم يستعمل كَمَا ذكرَهُ "الجوهريُّ"[٤]، والجمهورُ على أنَّهَا حقيقةٌ لغويَّةٌ في الدُّعاء مجازٌ في العبادة المخصوصة كما حقَّقَهُ "السَّعد" في "حواشي الكشَّاف"[٥]))، وتمامُهُ في "حاشية الأشباه" لـ "الحمويِّ"[٦].

---

(١) "المجالس": صـ٤٢٣ـ، لأبي العباس أحمد بن يحيى بن زيد ــ وقيل: يزيد ــ المعروف بثعلب الشَّيْبانيّ البغداديّ (ت٢٩١هـ). ("كشف الظنون" ١٥٩١/٢، "وفيات الأعيان" ١٠٢/١، "تذكرة الحفاظ" ٦٦٦/٢). والبيت لضرار بن الأزور من أبيات أنشدها لما أتى النبيَّ ﷺ فقال له النبي ﷺ:((ربح البيع، ربح البيع، ربح البيع)). والبيت في "العقد الفريد" ٢٧٦/٥ مع أبيات أُخر، والخبر في "الإصابة" ٢٠٨/٢، و"الخزانة" ٨/٢.

(٢) "المصادر": لأبي عبد الله الحسين بن أحمد بن الحسين الزَّوْزَنيّ(ت٤٨٦هـ). ("كشف الظنون" ١٧٠٣/٢، وفيه((محمد بن أحمد)) "هدية العارفين" ٣١٠/١، "الأعلام" ٢٣١/٢).

(٣) "جامع الرموز وحواشي البحرين":٦/١، لشمس الدين محمد بن حسام الدين الخُرَاسانيّ القهُسْتَانيّ(ت٩٥٣هـ، وقيل: ٩٦٢) شَرَحَ به "النقاية" لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الثاني(ت بعد ٧٤٧هـ). و"النقاية" هي مختصر"وقاية الرواية في مسائل الهداية" لمحمود بن عبيد الله، برهان الشريعة المحبوبيّ. ("كشف الظنون" ١٩٧١/٢، ٢٠٢٠، "هدية العارفين" ٢٤٤/٢، "مقدمة السعاية في كشف ما في شرح الوقاية" للكنويّ صـ٢ـ٣،٣٧ـ، "الأعلام" ١١/٧).

(٤) "الصحاح": مادة((صلو)). والجوهريّ هو أبو نصر إسماعيل بن حمّاد الفارابيّ التركيّ(ت٣٩٣هـ). ("بغية الوعاة" ٤٤٦/١، "شذرات الذهب" ٤٩٧/٤).

(٥) "حواشي مسعود بن عمر، سعد الدين التفتازانيّ" (ت٧٩٢هـ) على "الكشاف" لأبي القاسم محمود بن عمر، جار الله الزمخشريّ(ت٥٣٨هـ). ("كشف الظنون" ١٤٧٨/٢، "الدرر الكامنة" ٣٥٠/٤،"الفوائد البهية" صـ٢٠٩ـ).

(٦) انظر "غمز عيون البصائر": المقدمة ١٢/١.

.....

وفي "التَّحرير"[(١)]:((هي موضوعةٌ للاعتناء بإظهار الشَّرَف، ويتحقَّقُ منه تعالى بالرحمة عليه، ومن غيرِهِ بالدُّعاء، فهي من قبيلِ [١/ق٨/ب] المشترك المعنويِّ، وهو أرجَحُ من المشترك اللفظيِّ، أو هي مجازٌ في الاعتناء المذكور)) اهـ.

وبه اندفَعَ الاستدلالُ بقوله تعالى:﴿ إِنَّ ٱللَّهَ وَمَلَٰٓئِكَتَهُۥ يُصَلُّونَ عَلَى ٱلنَّبِيِّۚ﴾ الآيَةَ [الأحزاب ـ ٥٦] على جواز الجمع بين معنيي المشتركِ اللفظيِّ، ولِمَا فيها من معنى العطف عُدِّيَتْ بعَلَى للمنفعة وإنْ كان المتعدِّي بها للمضرَّة بناءً على أنَّ المترادفَينِ لا بُدَّ من جَرَيان أحدِهما مَجْرَى الآخر، وفيه خلافٌ عند الأصوليين.

والجملةُ خبريَّةٌ لفظاً، منقولةٌ إلى الإنشاء، أو مجازٌ فيه بمعنى: اللهمَّ صلِّ؛ إذِ المقصودُ إيجادُ الصلاةِ امتثالاً للأمر، قال "القُهُستانيُّ"[(٢)]:((ومعناها: الثناءُ الكاملُ، إلاَّ أنَّ ذلك ليس في وُسعِنا، فأُمِرنا أنْ نَكِلَ ذلك إليه تعالى كما في "شرح التأويلات"[(٣)].

مطلبٌ: أفضلُ صيغِ الصلاة [على رسول الله ﷺ]

وأفضلُ العباراتِ على ما قال "المرزوقيُّ"[(٤)]: اللهُمَّ صلِّ على محمَّدٍ وعلى آلِ محمَّدٍ.

وقيل: هو التعظيمُ، فالمعنى: اللهُمَّ عَظِّمْه في الدنيا بإعلاء ذِكرِه و إنفاذِ شريعته، وفي الآخرةِ بتضعيف أجرِه وتشفيعِهِ في أُمَّته كما قاله "ابنُ الأثير" [(٥)])) اهـ.

---

(١) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثالث ـ البحث الثالث ـ مسألة: هل المشترك عامٌّ استقرائيٌّ في مفاهيمه؟ صـ٨٤ ـ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": المقدِّمة ١/٦.

(٣) "تأويلات أهل السنة": لأبي منصور محمد بن محمد بن محمود الماتُرِيْديّ إمام الهدى(ت٣٣٣هـ)، وله عدة شروح. ("كشف الظنون" ١/٣٣٥، "الجواهر المضية" ٤/٣٠٧، "الفوائد البهية" صـ١٩٥ـ).

(٤) لم نهتد إلى معرفته.

(٥) "النهاية في غريب الحديث والأثر": ٣/٥٠ مادَّة((صلا)) بتصرف، وفيه((إبقاء)) بدل((إنفاذ))، وابن الأثير هو أبو السَّعادات المبارك بن محمد، مجد الدين المعروف بابن الأثير الشَّيْبانيّ الجَزَريّ الشافعيّ(ت٦٠٦هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٢١/٤٨٨).

.....

وعطَفَ قولَهُ:((وسلَّمَ)) بصيغة الماضي، ويُحتمَلُ صيغةُ الأمرِ من عطف الإنشاء على الإنشاء لفظاً أو معنىً، وحُذِفَ معمولُهُ لدلالةِ ما قبله عليه، أي: وسلَّمَ عليه، ومصدرُهُ التَّسليم، واسمُ مصدرِهِ السَّلامُ، ومعناه: السلامةُ مِنْ كلِّ مكروهٍ.

[مطلبٌ]

[لا يكرهُ إفرادُ الصَّلاة عن السَّلام على رسول اللهﷺ عندنا]

قال "الحمويُّ"[1]:((وجمَعَ بينهما خروجاً مِن خلاف مَنْ كَرَّه إفرادَ أحدِهما عن الآخر وإنْ كان عندنا لا يكرهُ كما صرَّح به في "منية المفتي"[2]، وهذا الخلافُ في حقِّ نبيِّنا ﷺ، وأمَّا غيرُهُ من الأنبياء فَلا خلافَ فيه، ومَن ادَّعَاهُ فعليه أنْ يُورِدَ نقلاً صريحاً، ولا يَجِدُ إليه سبيلاً، كذا في شرح العلاَّمةِ "ميرك" على "الشَّمَائل"[3])) اهـ.

أقولُ: وجزَمَ العلاَّمة "ابنُ أمير حاج" في "شرحه"[4] على "التحرير" بعدم صحَّةِ القول بكراهة الإفراد، واستدلَّ عليه في شرحه المسمَّى "حَلْبَةَ المجُلِّي في شرح مُنيةِ المصلِّي"[5] بما

---

(١) "غمز عيون البصائر": المقدِّمة ١/١٥.

(٢) "منية المفتي": ليوسف بن أحمد (أو ابن سعيد بن أحمد) السِّجِسْتَاني(ت بعد ٦٣٨هـ). ("كشف الظنون" ١٨٨٧/٢، "تاج التراجم" صـ٢٨٦ـ، "الأعلام" ٢١٤/٨، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٢٤/٢).

(٣) لعله أبو بكرٍ محمَّد بن الفضل بن محمد بن جعفر بن صالح الرَّوَّاس المعروف بِمِيْرَك البلخيّ صاحب "التفسير الكبير"(ت٤١٥ أو ٤١٦هـ)، ولم تذكر كتبُ التراجم التي بين أيدينا شرحاً له على "الشمائل". ("الأنساب" ١٧٧/٦، "الجواهر المضيَّة" ٣٠٨/٣).

(٤) "التقرير والتحبير": المقدِّمة ١/١٠.

(٥) "حَلْبَةُ المُجَلِّي وبُغْيَةُ المهتدي": ١/ق ٥/ب، وهي لأبي عبد الله وأبي اليُمْن محمد بن محمد بن محمد، شمس الدين الشهير بابن أمير وبابن المُوَقِّت حاج الحلبيّ(ت٨٧٩هـ)، شرَحَ بها "منيةَ المصلِّي وغنية المبتدي" لمحمد بن محمد بن علي، سديد الدين الكاشْغَريّ(ت٧٠٥هـ)، وقد وقَعَ في نسخ الحاشية جميعِها((حلية)) بالمثْناة التحتيَّة في جميع المواضع، وهو خطأ، إلاَّ في الموضع الأول من نسخة "م" فقد ذكرت بالباء، ووقَعَ الخطأ كذلك في "هديَّة العارفين" ٢٠٨/٢، وفي "فهرس مخطوطات الظاهريَّة" ـ الفقه الحنفي ٢٨٩/١، والصوابُ ما أثبتناه موافقاً لعنوانِ =

وعلى آله.....

في "سُنَن النَّسائيِّ"[(١)] بسندٍ صحيحٍ في حديث القُنُوت:((وصلَّى اللَّهُ على النبيِّ))، ثمَّ قال:((مع أنَّ في قوله تعالى:﴿ وَسَلَٰمٌ عَلَى ٱلْمُرْسَلِينَ ﴾ [الصافات ـــ ١٨١]، ﴿ وَسَلَٰمٌ عَلَىٰ عِبَادِهِ ٱلَّذِينَ ٱصْطَفَىٰٓ ﴾ [النمل ـ ٥٩] إلى غيرِ ذلك أسوةً حسنةً)) اهـ.

أقول[(٢)]: وممن رَدَّ القولَ بالكراهة العلاَّمةُ "منلا علي القاريُ" في "شرح الجزريَّة"[(٣)]، فراجعْهُ.

[٣١] (قولُهُ: وعلى آلِهِ) اختُلِفَ في المراد بهم في مثل هذا الموضعِ، فالأكثرون أنَّهم قرابتُهُ ﷺ الذين حُرِّمتْ عليهم الصدقةُ على الاختلاف فيهم، وقيل: جميعُ أمَّة[١/ق٩/أ] الإجابة، و إليه مالَ "مالكٌ"، واختاره "الأزهريُّ"[(٤)] و"النوويُّ" في "شرح مسلمٍ"[(٥)]، وقيل **غيرُ ذلك**، "شرح التحرير"[(٦)]. وذكَرَ "القُهُستانيُّ"[(٧)]:((أنَّ الثانيَ مختارُ المحقِّقين)).

= مخطوطة "الحلبة" التي بين أيدينا المقابلةِ بنسخة المؤلف المقروءة عليه وعليها تعليقاتٌ بخطِّه، وموافقاً لـ"كشف الظنون" ١٨٨٧/٢، و"معجم المؤلِّفين" ٦٧٧/٣. وللعلاَّمة الشيخ عبد الفتاح أبو غدَّة رحمه الله في المسألة تحقيقٌ بديعٌ في "الأجوبة الفاضلة للأسئلة العشرة الكاملة" صـ١٩٧ـ وما بعدها فليراجع، وانظر "الضوء اللامع" ٢١٠/٩، و"الأعلام" ٣٢/٧،٤٢.

(١) أخرجه النسائيُّ في "الصغرى" ٢٤٨/٣ كتاب قيام الليل وتطوع النهار ـ باب الدعاء في الوتر، وفي "الكبرى" (١٤٤٣) كتاب الوتر ـ باب الدعاء في الوتر، من حديث الحسن بن علي، وأخرجه غيرُ واحدٍ من الأئمَّة بدون هذه الزيادة التي هي محلُّ الشاهد كأحمد ١٩٩/١ـ٢٠٠، وأبي داود(١٤٢٥)، والترمذي(٤٦٤).

(٢) ((أقول)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) المسمَّى "المنح الفكريَّة": صـ٦ـ، للملا عليٍّ بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهرويّ(ت١٠١٤هـ) شَرح "المقدِّمة الجزريَّة" لأبي الخير محمد بن محمد بن محمد، شمس الدين المعروف بابن الجَزَريِّ الدمشقيِّ ثُمَّ الشِّيْرَازيِّ الشافعيِّ(ت٨٣٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٥٧٧/٢، "غاية النهاية" ٢٤٧/٢، "خلاصة الأثر" ١٨٥/٣).

(٤) "تهذيب اللغة": ٤٣٨/١٥ مادَّة((آل)). والأزهريُّ هو أبو منصور محمَّد بن أحمد بن الأزهر الهَرَويّ الشافعيّ(ت٣٧٠هـ). ("وفيات الأعيان" ٣٣٤/٤، "شذرات الذهب" ٣٧٩/٤).

(٥) المسمَّى "المنهاج شرح صحيح مسلم بن الحجَّاج": باب الصلاة على النبي ﷺ ١٢٦/٤، لأبي زكريَّا يحيى بن شرف، محي الدِّين الحِزَاميّ الحُورانيّ النوويّ(ت٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ٥٥٧/١، "طبقات السبكي" ١٦٥/٥).

(٦) "التقرير والتحبير": المقدِّمة ١١/١، وانظره في "حلبة المجلِّي": صفة الصلاة ٢/ ق ١٢٤/أ.

(٧) "جامع الرموز": المقدِّمة ٧/١.

وصحبه الذين حازوا من مِنَحِ فتحِ كشفِ فيضِ فضلِك الوافي حقائقاً.....

[مطلبٌ: تعريفُ الصَّحابيِّ]

[٣٢] (قولُهُ: وصحبِهِ) جمعُ صاحبٍ، وقيل: اسمُ جمعٍ له، قال في "شرح التحرير"[١]:

٩/١ ((والصحابيُّ عند المحدِّثين وبعضِ الأصوليين: مَنْ لَقِي النبيَّ ﷺ مسلماً ومات على الإسلام، أو قبل النبوَّة ومات قبلها على الحنيفيَّةِ كـ "زيدِ بن عمرو بن نفيل"، أو ارتدَّ وعاد في حياته، وعند جمهور الأصوليِّين: مَنْ طالتْ صحبتُهُ متبِّعاً[٢] له مدَّةً يثبُتُ معها إطلاقُ صاحبِ فلانٍ عُرْفاً بلا تحديدٍ في الأصحِّ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ مَنِ ارتدَّ ثمَّ أسلَمَ تعودُ صحبتُهُ وإنْ لم يلقَهُ بعد الإسلام، وهذا ظاهرٌ على مذهب "الشافعيِّ" من أنَّ المرتدَّ لا يحبَطُ عملُهُ ما لم يَمُتْ على الرِّدَّة، أمَّا عندنا فبمجرَّدِ الردَّة يحبَطُ العمل.

والصُّحبةُ مِن أشرف الأعمال، لكنَّهم قالوا: إنَّه بالإسلام تعود أعمالُهُ مجرَّدةً عن الثَّواب، ولذا لا يجبُ عليه قضاؤها سوى عبادةٍ بقِيَ سببُها كالحجِّ وكصلاةٍ صلاَّها فارتدَّ فأسلَمَ في وقتها، وعلى هذا فقد يقالُ: تعودُ صحبتُهُ مجرَّدةً عن الثَّواب، وقد يقال: إنْ أسلَمَ في حياة النبيِّ ﷺ لا تعود صحبتُهُ مالم يلقَهُ لبقاء سببها، فتأمَّل.

[٣٣] (قولُهُ: الذين حازُوا) أي: جمعوا.

[٣٤] (قولُهُ: مِنْ مِنَحِ إلخ) فيه صناعةُ التَّوجيه، حيث ذكَرَ أسماءَ الكتب، وهي: "المنحُ" لـ"المصنِّف"، و"الفتحُ" شرحُ "الهداية" للمحقِّق "ابن الهمام"، و"الكشفُ" شرحُ "المنار" لـ"النَّسَفيِّ"، و"الفيضُ" لـ"الكركيِّ"، و"الوافي" متنُ "الكافي"[٣] لـ"النَّسفيِّ"، و"الحقائقُ" شرحُ "منظومة النسفيِّ".

---

(١) "التقرير والتحبير": المقدِّمة ١/١١، ٢/٢٦٠ المقالة الثانية ـ الباب الثالث ـ مسألةٌ: الأكثرُ على عدالة الصحابة، واللفظ من متن "التحرير" للكمال بن الهمام.

(٢) في "أ": ((متتبعاً))، وفي "اللسان" مادَّة((تبع)): ((تَتَبَّعَهُ: قفاه، وتَطَلَّبه متَّبعاً له)).

(٣) لعله "والوافي شرح متن الكافي" أو نحو ذلك وليحرر اهـ مصححه.

وبعد:

فيقولُ.....

وفيه حسنُ الإيهام بذِكْرِ ما له معنىً قريبٌ ومعنىً بعيدٌ، وأراد المعنى البعيدَ، وهو المعاني اللُّغويَّةُ هنا دون الاصطلاحيَّة لأهل المذهب، أي:حازُوا من عطايا فتحِ بابِ كشفٍ، أي: إظهارِ ((فيضٍ)) أي:كثيرٍ، ((فضلكَ)) أي: إنعامكَ، ((الوافي)) أي: التامِّ، ((حقائقاً)) أي: أموراً محقَّقةً، وبهذه اللطافة يُغتفَرُ ما فيه من تتابُعِ الإضافات الذي عُدَّ مُخِلاً بالفصاحة إلاَّ إذا لم يثقُلْ على اللِّسان، فإنَّه يَزيدُ الكلامَ ملاحةً ولطافةً، فيكونُ من أنواع البديع، ويسمَّى الاطِّرادَ كقوله تعالى: ﴿ذِكْرُ رَحْمَتِ رَبِّكَ﴾ [مريم- ٢]، وقولِهِ تعالى:﴿كَدَأْبِ ءَالِ فِرْعَوْنَ﴾ [آل عمران- ١١].

(تنبيه)

"حقائقا" بالألف للسَّجع مع أنَّه ممنوعٌ من الصَّرف على اللُّغة المشهورة، فصرَفَهُ هنا على حدِّ قولِهِ تعالى:﴿سَلَٰسِلَاْ وَأَغْلَٰلًا﴾ [الإنسان- ٤]، و قولِهِ تعالى:﴿قَوَارِيرَاْ﴾ [الإنسان- ١٥] في قراءةِ مَنْ نوَّنَهما، وذكروا لذلك أوجُهاً منها التناسُبُ، [١/ق٩/ب] ومنهم مَنْ قرأ:﴿سَلَٰسِلَاْ﴾ بالألف دون تنوينٍ.

[٣٥] (قولُهُ: وبعدُ) يُؤتَى بها للانتقال من أسلوبٍ إلى أسلوبٍ آخرَ لا يكون بينهما مناسبةٌ، فهي من الاقتضاب المشُوبِ بالتخلُّص، واختُلِفَ في أوَّل مَنْ تكلَّمَ بها، وداودُ أقربُ، وهي فصلُ الخطاب الذي أوتِيَهُ، وهي من الظُّرُوف الزمانيَّةِ أو المكانيَّةِ المنقطعةِ عن الإضافة،

(قولُهُ: فهي من الاقتضابِ المشُوبِ إلخ) الاقتضابُ: الانتقالُ من معنىً إلى آخرَ من غيرِ تعلُّقٍ بينهما، كأنَّه استَهَلَّ كلاماً آخر، ووجهُ كونِهِ هنا مَشُوباً ـ أي: مخلوطاً ـ أنَّ كلاً تمهيدٌ للتأليف بخلافِ الاقتضاب المحض، فإنَّه الانتقالُ من كلامٍ إلى آخرَ لا مناسبةَ بينهما بالكليَّة.

(قولُهُ: وداودُ أقربُ) وقيل: يعقوبُ، وقيل: "قِسُّ بن ساعدة"، أو "كعبُ بن لؤيٍّ"، أو "يعرُبُ"، أو "سَحبان".

.....

مبنيَّةٌ على الضمِّ لنيَّةِ معنى المضاف إليه، أو منصوبةٌ غيرُ منوَّنةٍ لنيَّةِ لفظه، أو منونةٌ إنْ لم يُنْوَ لفظُهُ ولا معناه، والثالثُ لا يُحتَمَل هنا لعدم مساعدة الخطِّ إلاَّ على لغةِ مَنْ لا يكتب الألف المبدَلةَ عن التنوين حالَ النَّصْب. وعلى كلٍّ لا بُدَّ لها من متعلَّق، فإنْ كانت الواوُ هنا نائبةً عن أمَّا كما هو المشهورُ فمتعلَّقُها إمَّا الشَّرط أو الجزاءُ، والثاني أَولى ليفيدَ تأكيدَ الوقوع؛ لأنَّ التعليق على أمرٍ لا بُدَّ من وقوعه يفيدُ وقوعَ المعلَّق ألبتة، والتقدير: مهما يكنْ مِنْ شيءٍ فيقولُ بعد البسملة والحمدلة والتَّصلية، وإنْ كانتِ الواوُ للعطف ـ وهو من عطف القصَّة على القصَّة ـ أو للاستئناف فالعاملُ فيها ((يقول))، وزِيدتْ فيه الفاءُ لتوهُّمِ أمَّا إجراءً للمتوهَّم مُجْرى المحقَّق].

كما في:((ولا سابقٍ))[1] بالجرِّ، والتقدير: ويقولُ بعدَ البسملة، وعلى الأوَّلِ فهي في جوابِ الشَّرط لنيابة الواو عن أداته، واعترَضَهُ "حسن جلبي" في "حواشي التلويح"[2]: ((بأنَّ النيابةَ تقتضي مناسبةً بين النائب والمُنوبِ عنه، ولا مناسبةَ بين الواو وأمَّا)) اهـ.

(قولُهُ: كما في: ولا سابقٍ) أصلُهُ "لزهيرٍ"، وهو قولُهُ:

بدا ليَ أنِّي لستُ مُدركَ ما مضى ولا سابقٍ شيئاً إذا كان جائياً.

(قولُهُ: ولا مناسبةَ بين الواوِ وأمَّا) نقَلَ في "شرح الطريقة" عن "البِرْجَنديِّ" شارحِ "الوقاية" وجهَ المناسبة بينهما بقوله:((أصلُها: أمَّا بعدُ، فالواوُ قائمةٌ مَقامَ أمَّا))، ويؤيِّدُهُ أنَّه لم يقع في مثلِ هذا

---

(١) يريدُ بيت زهير بن أبي سلمى:

بدا لِيَ أنِّي لستُ مُدرِكَ ما مضى ولا سابقٍ شيئاً إذا كان جائياً

وهو في ديوانه صـ٢٠٨ـ بلفظ:((ولا سابقي شيءٌ))، ويُروَى لضيْرمةَ الأنصاري، ولعبد الله بن رواحة، وأنشده سيبويهِ في مواضع من "كتابه"، وانظر "اللسان" مادَّة((غش))،و"مغني اللبيب" صـ١٣١ـ، و"خزانة الأدب" ٩/١٠٢.

(٢) حواشٍ عظيمةٌ مملوءةٌ بالفوائدِ، ـ لحسن بن محمد شاه المعروف بملا حسن جلبي الفَنَاريّ(ت٨٨٦هـ) ـ على "التلويح" للتفتازاني ("كشف الظنون" ١/٤٩٦، "الضوء اللامع" ٣/١٢٧ـ ١٢٨، "الفوائد البهية" صـ٦٤ـ).

فقيرُ ذي اللُّطف الخفيِّ، محمدٌ علاءُ الدين.....

ولا يصحُّ تقديرُ أمَّا بعد الواو؛ لأنَّ أمَّا لا تُحذفُ إلاَّ إذا كان الجزاءُ أمراً أو نهياً ناصباً لِمَا قبله أو مفسِّراً له كما في "الرضيِّ"[(١)]، وما هنا ليس كذلك.

[٣٦] (قولُهُ: فقيرُ ذي اللُّطْفِ)[(٢)] أي: كثيرُ الفقرِ، أي: الاحتياجِ للـه تعـالى. ذي اللُّطـف، أي: الرِّفْقِ والبرِّ بعباده والإحسانِ إليهم.

[٣٧] (قولُهُ: الخَفِيِّ) أي: الظاهرِ، فإنَّه من أسـماء الأضـداد، فـإنَّ لطـفه تعـالى لا يخفـى علـى شخصٍ في كلِّ شخصٍ، أو المرادُ: الخفيِّ عن العبد، بأنْ يدبِّرَ له الأمرَ من غير تعانٍ منه ومشـقَّةٍ، ويهيِّئَ له أمورَ دنياه و آخرتِهِ من حيث لا يحتسِبُ، واللَّهُ على كلِّ شيءٍ قديرٌ، "ط"[(٣)].

[٣٨] (قولُهُ: "محمَّدٌ") بدلٌ من ((فقيرُ))، أو عطفُ بيانٍ، و"علاءُ الدِّينِ" لقبُهُ، أي: مُعليْـهِ ورافعُهُ بالعمل به وبيانِ أحكامِهِ، ومنَعَ بعضُهُم من التسمِّي بمثل ذلك ممـا فيـه تزكيـةُ نفـسٍ، ويأتي[(٤)] تمامُ الكلامِ على ذلك في كتاب الحظر والإباحة [١/ق١٠/أ] إن شاء الله تعالى.

وهو ـ رحمه الله تعالى كما في "شرح ابن عبد الرزَّاق" علـى هـذا "الشَّـرحِ"[(٥)] ـ محمَّـدُ بـنُ

الموضع: وأمَّا بعـدُ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ أمَّـا قـد تُورَدُ لتـدلَّ على أنَّ ما بعدها غيرُ مرتبطٍ بما قبلها، حتَّى إنَّـه

---

(١) قسم الحروف ـ فصل:((أما)) ٤/٤٧٤ من شرح محمد بـن الحسـن، رضـيّ الديـن الأَسْتَرَاباذيّ(ت٦٨٦هـ) علـى "الكافية" لأبي عمر عثمان بن عمر، جمال الدين المعروف بابن الحاجب الكـردي المـالكي(ت٦٤٦هـ)، ("كشـف الظنون" ٢/١٣٧٠، "بغية الوعاة" صـ٢٤٨،٣٢٣ـ، "شذرات الذهب" ٧/٤٠٥، ٦٩١).

(٢) في "و":((فقيرُ رحمة ذي اللُّطف)).

(٣) "ط": المقدِّمة ١/١١.

(٤) في المقولة رقم :[٣٣٤٧٢] قوله:((قد نسخ إلخ)).

(٥) المسمى "مفاتح الأسرار ولوائح الأفكار شرح الدر المختـار": وهـو لعبـد الرحمـن بـن إبراهيـم بـن أحمـد المعروف بابن عبد الرزاق الدمشقيّ (ت١١٣٨هـ)، ولـه شـرح آخـر مختصـر سـماه "سـلك النضـار شـرح الـدر المختـار". ("إيضاح المكنون" ٢/٥٢٠، "سلك الدرر" ٢/٢٦٦، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٤١٦).

.....

عليِّ بنِ محمَّدِ بنِ عليِّ بنِ عبدِ الرَّحمنِ بنِ محمَّدِ بنِ جمالِ الدِّينِ بنِ حسنِ بنِ زينِ العابدينَ الحِصْنِيُّ الأثريُّ، المعروفُ بـ "الحَصْكَفيِّ"، صاحبُ التصانيفِ في الفقه وغيرِه، منها هذا "الشَّرحُ" و"شرحُ الملتقى"، و"شرحُ المنارِ" في الأصول، و"شرحُ القطر" في النحو، و"مختصرُ الفتاوى الصوفيَّة"، والجمعُ بين "فتاوى ابن نجيمٍ" جمعِ "التمرتاشيِّ" وجمعِ ابن صاحبها، وله "تعليقةٌ" على "صحيح البخاريِّ" تبلغُ نحوَ ثلاثين كُرَّاساً، وعلى "تفسير البيضاويِّ" من سورة البقرة وسورة الإسراء[1]، وحواشٍ على "الدُّرَرِ"، وغيرُ ذلك من الرَّسائل والتحريرات.

١٠/١ وقد أقرَّ له بالفَضْل والتَّحقيق مشايخُهُ وأهلُ عصره، حتَّى قال شيخُهُ الشيخُ "خيرُ الدين" الرمليُّ في إجازته له:((وقد بدأني بلطائفِ أسئلةٍ وقفْتُ بها على كمال روايته وسَعةِ ملكته، فأجبتُهُ غيرَ موسِّعٍ عليه، فكرَّر عليَّ ما هو أعلى فزدتُهُ فوقه فرأيْتُ جوادَ رِهانه في غاية المَكِنَة والسَّبْق، فبعَّدْتُ له الغايةَ فأتاه مستريحاً لا يخفق، ومستبصراً لا يطرق، فلمَّا تبيَّنَ لي أنَّه الرَّجلُ الذي حُدِّثتُ عنه وصلتُ به إلى حالةٍ يأخذ منِّي وآخُذُ منه))، إلى أنْ قال في شأنه: [طويل]

فيا مَنْ لهُ شكٌّ فدونَكَ فاسألِ ... تَجِدْ جبلاً في العلمِ غيرَ مُخَلْخَلِ
يُباري فحولَ الفقهِ فيما يرونَه ... ويَبرُزُ للميدانِ غيرَ مُزَلْزَلِ
يقشِّرُ عن لُبِّ العلومِ قُشُورَهُ ... ويأتي بِمَا يختارُهُ مِنْ مُفَصَّلِ
ويَقْوَى على التَّرْجيحِ فيهِ بثاقبٍ ... مِنَ الفهمِ والإدراكِ غيرَ مُحَوَّلِ

سُمِّيَ فصلَ الخطاب، والجملتان اللتان بينهما كمالُ الاتِّصال لا يُفصَلُ بينهما بالواوِ العاطفةِ، فلها دلالةٌ ما على انفصالِ ما بعدها عمَّا قبلها في الجملة، فاستُعيرَتْ لأمَّا الدالَّةِ على الانفصال.

---

(١) في "ب" و "م":((من سورة البقرة إلى سورة الإسراء))، وما أثبتناه من "الأصل" و"أ" هو الموافق لما في "خلاصة الأثر" للمحبِّي ٤/٦٣.

الحصكفيُّ ابنُ الشيخ علي، الإمامُ.....

وفِكْـر إذا مـا حـاولَ الصَّخْـرَ فَلَّـهُ[1] وإنْ رُمْتَ حلَّ الصَّعْـبِ في الحـال ينحلـي
ومـا قُلْـتُ هـذا القـولَ إلاَّ بُعَيْـدَ مـا سَـبَرْتُ خبايـاهُ بـأفحمِ مَقْـولِ

وقـال شيخُهُ العلاَّمـةُ "محمَّـد أفنـدي المحاسنيُّ" في إجازتـه لـه أيضـاً:((وإنَّـه ممـن نشـأ والفضائلُ تَعِلُّه وتُنهِلُهُ، والرَّغبةُ في العلم تُقَرِّبُ له ما يحاوله من ذلك وتسهِّلُهُ، حتى نـال مـن قِداح الكمال القدَح المُعَلَّى، وفاز بما وشَّح به صدرَ النَّباهة وحلَّى، وكـان لـي علـى الغـوص على غُرَرِ الفوائد أعظمَ مُعِيْنٍ، فأفاد واستفاد، وفَهِمَ وأجاد)) اهـ.

و ترجَمَه تلميذُهُ خاتمةُ البلغاء "المحبيُّ" في "تاريخه"[2]، فقال ما مُلَخَّصُهُ:((إنَّه كان عالمـاً محدِّثاً فقيهاً نحويَّاً، كثيرَ الحفظِ والمرويات، طَلْقَ اللِّسان، فصيحَ [١/ق١٠/ب] العبارة، جَيِّـدَ التقرير والتَّحرير، وتُوُفِّيَ عاشرَ شوَّال سنة (١٠٨٨) عن ثلاثٍ وستِّين سنةً، ودُفِنَ في مقـبرة باب الصغير))[3] اهـ.

[٣٩] (قولُهُ: "الحصكفيُّ") كذا يوجدُ في بعض النُّسَخ، وهو بفتـح الحـاءِ وسـكونِ الصَّـاد المهملتين وفتحِ الكاف، وفي آخره الفاءُ، ويـاءُ النِّسبة إلى حصن كِيْفَى، وهي مـن ديار

(قولُهُ: والفضائلُ تَعِلُّه وتُنهِله) العَلُّ والعَلَـلُ محرَّكـةً: الشَّـربةُ الثانيـة، أو الشُّـربُ بعـد الشُّـرب تِباعـاً، والنَّهَلُ محرَّكةً: أوَّلُ الشُّرب، "قاموس".

(قولُهُ: إلى حصنِ كِيفى) حصنُ كِيفى كضِيزى بين آمِدَ وجزيرةِ "ابن عمر"، "قاموس".

---

(١) في "ب" و "م":((قلَّهُ)) بالقاف، وهوتحريفٌ، وفلَّهُ وفلَّلَهُ: ثلَمَهُ، وفَلَّ القومَ: هزَمَهم، "القاموس": مادَّة ((فلل)).

(٢) المسمَّى "خلاصة الأثر في تراجم أعيان القرن الحادي عشر": ٦٣/٤، وهو لمحمَّد أمين بن فضل الله بن محب الله ابن محمد المعروف بالمُحِبيّ الحَمَويّ الدمشقيّ الحنفيّ(ت١١١١هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٣٢/١، "سلك الدرر" ٨٦/٤، "الأعلام" ٤١/٦).

(٣) مقبرةُ باب الصَّغير: هي مقبرةٌ واسعةٌ مشهورةٌ، تقع جنوبي دمشق القديمة قرب الباب الصغير، دُفِنَ فيها عـددٌ مـن السلف الصالح والعلماء الأجلاَّء.

بجامعِ بني أميَّةَ،.....

بكرٍ[١]. قال في "المشترك"[٢]: ((وحِصْنُ كِيفى على دجلةَ[٣] بين جزيرة "ابن عمر"[٤] وميَّافارِقين[٥]، وكان القياسُ أن ينسِبوا إليه الحصنيَّ، وقد نسبوا إليه أيضاً كذلك، لكنْ إذا نسبوا إلى اسمين أُضِيفَ أحدُهما إلى الآخر ركَّبوا من مجموع الاسمين اسماً واحداً، ونسبوا إليه كما فعلوا هنا، وكذلك نسبوا إلى رأسِ عينٍ[٦] رَسْعَنِيٌّ، وإلى عبدِ الله وعبدِ شمسٍ وعبدِ الدَّار عبدليٌّ و عبشميٌّ وعبدريٌّ، وكذلك كلُّ ما كان نظيرَ هذا)). ذكره "المحبيُّ" في "تاريخه"[٧] في ترجمة "إبراهيمَ بنِ المنلا".

[مطلب]

[تعريفٌ بالجامع الأمويِّ]

[٤٠] (قولُهُ: بجامعِ بني أميَّةَ) متعلِّقٌ بالإمام، والباء بمعنى في، "ط"[٨]. وقد بناهُ "الوليدُ بنُ عبدِ الملكِ" الأمويُّ، نُقِلَ: أنَّه أنفقَ عليه ألفَ ألفِ دينار ومائتي ألفِ دينار، وفيه رأسُ يحيى

---

(١) ديارُ بكرٍ: هي بلادٌ كبيرةٌ واسعةٌ، تُنسَبُ إلى بكر بن وائل بن معد بن عدنان، تقع غرب دجلة إلى بلاد الجبل المطلِّ على نَصِيْبِين إلى دجلة، ومنه حصنُ كيفا، وآمِد، وميَّا فارقين. ("معجم البلدان" ٢/٥٦١-٥٦٢).

(٢) "المشترك وضعاً والمفترق صقعاً": صـ١٣٦ـ، لأبي عبد الله، ياقوت بن عبد الله شهاب الدين الرُّوميّ الحَمَويّ (ت٦٢٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٩١، "وفيات الأعيان" ٦/١٢٧).

(٣) دِجْلَةُ: النهرُ العظيم المشهور الذي يشقُّ بغداد، مخرجُهُ من عينٍ تُسمَّى عينَ دجلةَ على يومين ونصفٍ من آمِد. ("مراصد الاطِّلاع" ٢/٥١٥).

(٤) جزيرةُ ابن عمر: بلدةٌ فوق الموصل بينهما ثلاثةُ أيَّامٍ، يحيط بها دجلة إلاَّ من ناحيةٍ واحدةٍ، عُمِل لها خندقٌ أُجْرِي فيه الماءُ فأحاط بها. ("مراصد الاطِّلاع" ١/٣٣٣).

(٥) ميَّافارِقين: أشهرُ مدينةٍ بديارِ بكرٍ، والذي يُعتمد عليه أنَّها من أبنية الرُّوم؛ لأنَّها من بلادهم. ("معجم البلدان" ٥/٢٧٢).

(٦) رأسُ عَيْن: يقال لها: رأسُ العين، وبه تُعرَفُ، وهي رأسُ عين الخابور، وهي مدينةٌ كبيرةٌ من مدنِ الجزيرة بين حرَّان ودُنَيْسَر. ("مراصد الاطِّلاع" ٢/٥٩٣).

(٧) "خلاصة الأثر": ١/١٢.

(٨) "ط": المقدِّمة ١/١١.

ثم المفتي.....

ابنِ زكرياءَ عليهما السلامُ، وفي حائطه القِبليِّ مقامُ هودٍ عليه السلام، ويقال: إنَّه أوَّلُ مَن بَنَى جدرانَهُ الأربعَ. وذكَرَ "القرطبيُّ" في تفسير قوله تعالى:﴿وَٱلتِّينِ﴾ [التين ـ ١] :((أنَّه مسجدُ دمشقَ[1]، وكان بستاناً لنبيِّ اللهِ هودٍ عليه السلام، وأنَّه كان فيه شجرُ التِّينِ قبل أنْ يبنيَه "الوليدُ")) اهـ.

فهو المَعبدُ القديمُ الذي تشرَّفَ بالأنبياء عليهم السلام، وصلَّى فيه الصحابةُ الكرامُ، وقد صرَّحَ الفقهاء بأنَّ الأفضلَ بعد المساجد الثلاثة ما كان أقدمَ، بل ذكَرَ في كتاب "أخبار الدُّول"[2] بالسَّند إلى "سفيان الثوريِّ":((أنَّ الصلاةَ في مسجد دمشقَ بثلاثين ألفَ صلاةٍ)). وهو ـ وللهِ الحمدُ ـ إلى وقتنا هذا معمورٌ بالعبادة، ومجمعٌ للعلم والإفادة، ولايزالُ كذلك إن شاء الله تعالى إلى أنْ يهبِطَ على منارته الشَّرقية البيضاءِ عيسى بنُ مريمَ عليه السلامُ إلى أنْ يرثَ الله الأرضَ ومَنْ عليها من الأنام.

[٤١] (قولُهُ: ثمَّ المفتي إلخ) أفاد أنَّ الإفتاء لم يجتمِعْ له مع الإمامة، وإنَّما تأخَّرَ عنها، "ط"[3].

وفي "تاريخ المحبيِّ"[4]:((أنَّه تولَّى الإفتاء خمسَ سنين، وكان متحرِّياً في أمور الفتوى غايةَ التَّحرِّي، ولم يُضبَطْ عليه شيءٌ خالَفَ فيه القولَ المصحَّحَ)).

---

(١) هنا انتهى كلام أبي عبد الله محمَّد بن أحمد الأنصاريّ القُرْطُبيّ المالكيّ(ت٦٧١هـ) في تفسير سورة التين من كتابه "الجامع لأحكام القرآن" ٢/١١١معزيًا لابن زيدٍ، وقد استقرينا الفهارس العامَّة بدقَّةٍ فلم نجد تتمَّة النقل المذكور، والله أعلم.

(٢) لم نجد النقل المذكور في كتاب "أخبار الدول وآثار الأول" لأبي العباس القرمانيِّ، ولعلَّ المقصود "أخبارُ الدول وتذكار الأُوَل" لأبي محمد وأبي طاهر الحسن بن عمر، بدر الدين الدمشقيّ الحلبيّ الشافعيّ (ت٧٧٩هـ)، وهو مخطوط ليس بين أيدينا، ("كشف الظنون" ١/٢٦، "البدر الطالع" ١/٢٠٥).

(٣) "ط": المقدِّمة ١/١١.

(٤) "خلاصة الأثر": ٤/٦٣.

بدمشق المحميَّةِ.....

[مطلب]

[في تسمية دمشقَ]

[٤٢] (قولُهُ: بدمشقَ) بفتح الميم وقد تكسَرُ: قاعدةُ الشـام، سـمِّيت ببانيهـا "دِمْشَـاقَ بـنِ كنعان"، "قاموس"[(١)].

وقيل: بانيها غلامُ "الإسكندر"، واسمُهُ [١/ق١١/أ] "دمشق" أو "دِمَشْقَش"[(٢)]، وهـي أنـزهُ بـلادِ اللهِ تعالى[(٣)]، قال "أبو بكر الخُوَارِزْمي"[(٤)]:((جنَّات الدنيا أربعٌ: غـوطةُ دمشقَ[(٥)]، وصُغدُ سَمَرْقندَ[(٦)]،

---

(١) "القاموس": مادَّة ((دمشق)).

(٢) هذا النصُّ بحرفيَّته في "أخبار الدُّوَل" للقرمانيِّ صـ٤٤٩ـ، نقلاً عن "عيون التواريخ".

(٣) وفي سبب تسميتها ومن بناها أقوال، انظر "معجم البلدان" ٥٢٧/٢.

(٤) لعلَّهُ في كتابه "رسم المعمور من البلاد": وهو مخطوط، والخُوَارزميُّ هو أبـو بكـر محمَّـد بـن العبـاس، جمـال الديـن الخُوارزمـي(ت٣٨٣هـ). ("شـذرات الذهـب" ٤٣٤/٤، "معجـم المؤلِّفـين" ٣٨٠/٣)، وهـذا النقـل في "وفيـات الأعيان" ٥٥/٤، و"نزهة الأنام" صـ٣٥٧ـ، و"ثمار القلوب" ٧٥٨/٢، و"معجم الأدباء" ٢١٩/٤، وقـال ياقوت الحمويّ بعد نقله كلام الخوارزمي:((وقد رأيتها كلَّها وأفضلُها دمشق)). انظر "معجم البلدان" ٥٢٩/٢).

(٥) غوطةُ دمشق: هي الكورةُ التي فيها دمشق، تمتدُّ فيها أنهارٌ تسقي بساتينَها، وهي أنزهُ بلاد الدنيا وأحسنُها منظراً. ("معجم البلدان" ٢٤٨/٢).

(٦) الصُّغْدُ: بالضمِّ ثمَّ بالسكون وآخرُهُ دالٌ مهملةٌ، وقد يقال بالسِّين مكان الصاد: مدينةٌ عجيبةٌ قصبتُهـا (عاصمتهـا) سمرقند، والصُّغْد: قرىً متَّصلةٌ خلالَ الأشجار والبساتين من سمرقند إلى قريب بخارى لا تَبَيَّنُ القريةُ حتى تأتيَهـا، لالتحاف الأشجار بها، وهي من أطيبِ أرض الله. وجعَلَ الإصطخريُّ مساحةَ الصُّغْد ستَّةً وثلاثين فرسخاً في ستَّةٍ وأربعين فرسخاً. والصُّغْدُ في الأصل اسمٌ للوادي والنهر الذي تشـرب منـه هـذه النواحـي، وهمـا صُغْـدان: صُغْـد سمرقند وصُغْد بخارى.

سَمَرْقَنْد: بفتح أوَّلِهِ وثانيه وسكون الرَّاء فقافٍ مفتوحةٍ بعدها نونٌ ساكنةٌ:بلدٌ معروفٌ مشهورٌ، قيل: إنَّه من أبنيـة ذي القرنين بما وراء النهر، وهي قصبةُ الصُّغْد مرتفعـةٌ عليـه، فيهـا أخبـارٌ كثـيرةٌ، تقـعُ اليـومَ في جنـوب جمهوريَّـة أوزبكستان. ("معجم البلدن" ٢٧٩/٣، ٤٦٤ وما بعدها بتصرف).

الحنفيُّ:.....

وشِعْبُ بوَّانَ[١]، وجزيرةُ نهر الأُبُلَّةِ[٢]، وفضلُ غوطةِ دمشقَ على الثَّلاثة كفضل الثلاثة على سائر الدنيا)). وناهيك ما وَرَدَ فيها خصوصاً، وفي الشَّام عموماً من الأحاديث والآثار[٣].

[مطلب]

[النِّسبة لـ "أبي حنيفةَ" أو بني حنيفةَ]

[٤٣] (قولُهُ: الحنفيُّ) ذكَرَ "العراقيُّ" في آخر "شرح ألفية الحديث"[٤]:((أنَّ النِّسبة إلى مذهب "أبي حنيفة" وإلى القبيلة ـ وهم بنو حنيفة ـ بلفظٍ واحدٍ، وأنَّ جماعة من أهل الحديث ـ منهم أبو الفضلِ "محمدُ بنُ طاهر" المقدسيُّ[٥] ـ يفرِّقون بينهما بزيادة ياءٍ في النسبة

---

(١) شِعْبُ بَوَّان: ثلاثةُ مواضع، أشهرُها شعبُ بَوَّان: بأرض فارس بين أرّجان والنَّوبَنْدَجان، وهو أحدُ متنزهات الدنيا، وشعبُ بَوَّان: وادٍ بين فارس وكرمان، وبوَّان: قريةٌ على باب أصبهان. ("مراصد الاطّلاع" ١/٢٢٨).

(٢) في "الأصل" و"أ" و"م":((الأيلة)) بمثناةٍ تحتيَّةٍ، وهو تحريفٌ، والصواب ما أثبتناه بضمِّ الهمزة والموحدة التحتيَّة وفتح اللام: بلدةٌ على شاطئ دجلة البصرة العظمى في زاوية الخليج الذي يدخلُ إلى مدينة البصرة. ("معجم البلدان" ١/٩٩)، وانظر "اللسان": مادَّة((أبل)).

(٣) مما ورد في فضل الغوطة خصوصاً ما أخرجه أبو داود(٣٢٩٨) كتاب الملاحم ـ باب في المعقل من الملاحم عن أبي الدَّرداء ﷺ أنَّ رسول الله ﷺ قال:((إنَّ فسطاط المسلمين يومَ الملحمة بالغوطة إلى جانب مدينةٍ يقال لها: دمشق، من خير مدائن الشام))، وإسناده صحيحٌ، انظر "جامع الأصول" ٩/٣٥١.

ومما ورد في فضل الشام عموماً ما رواه زيد بن ثابت ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ:((طوبى للشَّام))، قيل: ولِمَ ذلك يا رسول الله؟ قال:((إنَّ ملائكة الرَّحمن باسطةٌ أجنحتَها عليه))، أخرجه أحمد ٥/١٨٥، والترمذي برقم(٣٩٥٤) كتاب المناقب ـ باب فضل الشام واليمن، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ غريبٌ، وابنُ حبَّان في صحيحه برقم(٧٣٠٤) كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة ـ باب الحجاز واليمن والشام وفارس وعمان.

(٤) المسمى"التبصرة والتذكرة": بحث المتَّفق والمفترق ٣/٢١٦، لأبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين بن عبد الرحمن، زين الدين المعروف بالحافظ العراقيّ الشافعيّ(ت ٨٠٦ هـ)، ("الضوء اللامع" ٤/١٧١، وقد وَهِمَ صاحبُ "كشف الظنون" ١/١٥٦، ٢/١٢٣٥، فسَمَّى شرحَ العراقي على "ألفيَّته" "فتحَ المغيث"، وإنما هو شرحُ الحافظ السخاويِّ عليها، ووقَعَ في هذا الوهم أيضاً صاحبُ "هديَّة العارفين" ١/٥٦٢، و"الأعلام" ٣/٣٤٤، و"معجم المؤلفين" ٢/١٣٠.

(٥) الحافظ أبو الفضل محمد بن طاهر بن علي المعروف بابن القَيْسَرانيّ المقدسيّ الشَّيْبانيّ(ت٥٠٧هـ). ("وفيات =

لَمَّا بيَّضْتُ الجزءَ الأوَّلَ من خزائنِ الأسرار وبدائع.....

للمذهب، ويقولون: حنيفيٌّ، وأنَّه قال "ابن الصلاح"[١]: لم أجدْ ذلك عن أحدٍ من النحويين إلاَّ عن "أبي بكر بن الأنباريِّ" [٢])).

١١/١ [٤٤] (قولُهُ: لَمَّا بَيَّضتُ) الجملةُ إلى آخرِ الكتاب في محلِّ نصبٍ مَقُول القول، أو كلُّ جملةٍ من الكتاب محلُّهَا نصبٌ بناءً على أنَّ جزء المقول له محلٌّ، أو ليس له محلٌّ، وهما قولان، "ط"[٣].

[٤٥] (قولُهُ: من "خزائن الأسرار") الخزائنُ جمع خزانةٍ، أَلِفُها زائدةٌ، تُقلَبُ في الجمع همزةً كقَلائِد.

في "الألفية":

والمدُّ زِيْدَ ثالثاً في الواحدِ ... همزاً يُرَى في مثلِ كالقَلائدِ

فتكتبُ بهمزةٍ لا بياءٍ، بنقطتين من تحتٍ بخلاف نحو معايشَ، فإنَّ الياء في المفرد أصليَّةٌ، فتكتبُ بها، "ابنُ عبدِ الرزَّاق".

(فائدة)

من لطائفِ المفتي "أبي السُّعود"[٤] أنَّه سُئِلَ عن الخِزانة والقَصعة، أيُقرآن بالفتح أو بالكسر؟ فأجاب بقوله:((لا تَفْتَحِ الخزانةَ ولا تَكْسِرِ القَصْعَةَ)).

[٤٦] (قولُهُ: وبدائعِ) جمعُ بديعةٍ، من ابتدَعَ الشيءَ: ابتدأَهُ.

= الأعيان" ٢٨٧/٤، "شذرات الذهب" ٣٠/٦).

(١) في كتابه "معرفةُ أنواع علم الحديث": المعروفُ بمقدِّمة ابن الصلاح: النوع الرابع والخمسون: معرفةُ المتَّفق والمفترق من الأسماء والأنساب صـ٣٦٤ـ، وابن الصلاح هو أبو عمرو عثمان بن عبد الرحمن بن موسى شيخ الإسلام المعروف بالحافظ ابن الصلاح الشَّهْرَزُوريّ الشافعيّ(ت٦٤٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٤٣/٣، "شذرات الذهب" ٣٨٣/٧).

(٢) في كتابه "الكافي في النحو" كما صرح به ابن الصلاح، وابن الأنباري هو أبو بكر محمد بن قاسم المعروف بابن الأنباري البغداديّ (ت٣٢٨هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٥٩/٢، "وفيات الأعيان" ٣٤١/٤، "هدية العارفين" ٣٥/٢).

(٣) "ط": المقدِّمة ١١/١.

(٤) هو المولى محمد بن محمد بن مصطفى المعروف بأبي السعود العِمَاديّ(ت٩٨٢هـ)، ("الكواكب السائرة" ٣٥/٣، "الفوائد البهية" صـ٨١ـ).

الأفكارِ في شرح تنوير الأبصارِ وجامع البحار قدَّرتُه في عشرِ مجلَّداتٍ كبارٍ،.....

---

[٤٧] (قولُهُ: الأفكار) جمعُ فِكْرٍ بالكسر، ويفتحُ: إعمالُ النظر في الشيء كالفِكْرة والفكرى، "قاموس"[(١)].

والمرادُ: ما ابتدعَهُ بفكره من الأبحاث وحسنِ التركيب والوضع، أو ما ابتدَعَهُ المجتهدُ، واستنبَطَهُ من الأدلَّة الشرعيَّة، وهذا بيانٌ لمعاني أجزاءِ العلم قبل العَلَميَّة، أمَّا بعدها فالمجموعُ اسمٌ للكتاب.

[٤٨] (قولُهُ: في شرحِ) إنْ كان من جزءِ العَلَم فلا يُبحَثُ عن الظرفية، وإلاَّ فالأَولى حذفُ ((في))؛ لأنَّ "خزائن الأسرار" هو نفس الشَّرح، وظاهرُ الظرفيَّة يقتضي المغايرةَ، أفاده"ط"[(٢)].

أقولُ: وقد تُزاد في، وحَمَلَ عليه بعضُهم قولَهُ تعالى:﴿وَقَالَ ٱرْكَبُوا۟ فِيهَا﴾ [هود ـ ٤١]، [١/ق١١/ب] ويمكن أنْ تتعلَّق بمحذوفٍ حالاً، والظرفيَّة فيها مجازيَّةٌ مثل:﴿وَلَكُمْ فِى ٱلْقِصَاصِ حَيَوٰةٌ﴾ [البقرة ـ ١٧٩]، ويمكنُ تعلُّقه بمذكورٍ نظراً إلى المعنى الأصليِّ قبل العلميَّة؛ فإنَّ الأعلام ـ وإنْ كان المرادُ بها اللفظَ ـ قد يُلاحَظُ معها المعاني الأصليَّةُ بالتبعيَّة، ولهذا نادى بعضُ الكفَرة "أبا بكر" رضي الله تعالى عنه بـ "أبي الفَصِيل"[(٣)]، أفاده "حسن جلبي" في "حاشية التلويح" عند قوله الموسوم بـ "التلويح إلى كشف حقائق التنقيح".

[٤٩] (قولُهُ: قدَّرْتُه في عَشرِ مجلداتٍ كِبَارٍ) مجلَّدَاتٌ جمع مجلَّد، واسمُ المفعول من غير العاقل إذا جُمِعَ يُجمَعُ جمعَ تأنيثٍ كمخفوضاتٍ ومرفوعاتٍ ومنصوباتٍ، والمرادُ أجزاء؛لأنَّ العادة أنَّ الجزء يوضعُ في جلدٍ على حدَةٍ، "ط"[(٤)]. أي: إنَّه لَمَّا بيَّضَ الجزءَ الأوَّل منه

(قولُهُ: والظرفيَّةُ فيها مجازيَّةٌ) أي: مع إرادةِ المعنى اللغويِّ للشَّرح أو على التَّجريد.

---

(١) "القاموس": مادَّة((فكر)).

(٢) "ط": المقدِّمة ١٢/١.

(٣) الفصيل: ولدُ الناقة إذا فُصِلَ عن أمِّه، والبَكْر: ولد الناقة، أو الفَتيُّ منها. اهـ، "القاموس": مادَّة((فصل)) و((بكر)).

(٤) "ط": المقدِّمة ١٢/١ باختصار.

فصرفتُ عنانَ العناية نحو الاختصار، وسَمَّيتُه بالدُّرِّ المختار في شرح تنوير الأبصار،

قدَّر أنَّ تمام الكتاب على منوالِ ما بيَّض منه يبلغُ عشرَ مجلداتٍ كبار، وذكر "المحبِّي"[1] وغيره:((أنَّه وصَلَ في هذا الكتاب إلى باب الوتر)).

والظاهرُ: أنَّه لم يكملْهُ في المسوَّدة أيضاً، وإنَّما ألَّف منه هذا الجزءَ الذي بيَّضَهُ فقط، والله تعالى أعلم.

[٥٠] (قولُهُ: فصرفتُ عِنان العنايةِ) العِنان بالكسر: ما وُصِلَ بلجام الفرس. والعناية: القصد. وفي "نهاية الحديث"[2]:((يقال: عنَيتُ فلاناً عَنْيَاً إذا قصدتَه)).

وتشبيهُ العناية بصورة الفرس في الإيصال إلى المطلوب استعارةٌ بالكناية، و إثباتُ العِنان استعارةٌ تخييليَّةٌ، وذِكرُ الصَّرف ترشيحٌ، وفيه الإيهامُ بكتاب "العناية". اهـ "ابنُ عبد الرزاق".

[٥١] (قولُهُ: نحوَ الاختصارِ) أي: جهةَ اختصارِ ما في "خزائن الأسرار".

[٥٢] (قولُهُ:وسمَّيته بـ "الدُّر المختار") أي: سَمَّيتُ هذا المختصرَ المأخوذَ من الاختصارِ أو الشَّرحَ المتقدِّمَ في قوله:((تبييضِ هذا "الشَّرح")). وسَمَّى يتعدَّى إلى مفعولين، الأوَّلُ بنفسه، والثاني بحرفِ الجرِّ كما هنا، أو بنفسه كما في: سَمَّيتُ ابني محمَّداً، قال "ابن حجر"[3]:((وما اشتُهِرَ من أنَّ أسماء الكتب عَلَمُ جنسٍ، وأسماءَ العلوم عَلَمُ شخصٍ[4] نُوقِشَ فيه بأنَّه: إنْ نُظِرَ لتعدُّدِ الشيء بتعدُّد محلِّه فكلاهما عَلَمُ جنسٍ، وإنْ نُظِرَ للاتِّحاد العرفيِّ فعلمُ شخصٍ، وأمَّا التفرقةُ فهي تحكُّمٌ وترجيحٌ بلا مرجِّحٍ)) اهـ.

---

(١) "خلاصة الأثر": ٦٣/٤.

(٢) "النهاية في غريب الحديث والأثر": مادَّة((عنا))، لأبي السعادات المبارك بن محمد، مجد الدين المعروف بـابن الأثير الشَّيْبانيّ الجَزَريّ الشافعيّ(ت٦٠٦هـ). ("كشف الظنون" ١٩٨٩/٢، "شذرات الذهب" ٤٢/٧).

(٣) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ٣٥/١ بتصرف، لأبي العباس أحمد بن محمد، شهاب الدين المعروف بـابن حجر الهَيْتَميّ المصريّ، ثمَّ المكيّ الشافعيّ(ت٩٧٤هـ)، ("النور السافر" ٢٨٧).

(٤) هنا انتهى كلام ابن حجر في "التحفة"، وما تبقى من كلام الطحطاوي.

الذي فاقَ كتبَ هذا الفنِّ في الضبط والتصحيح والاختصار، ولعَمري لقد.....

والدُّرُّ: الجَوْهَر، وهو اسمُ جنسٍ يصدُقُ على القليل والكثير، والمختارُ: الـذي يُؤْثَـرُ علـى غيره، أفاده "ط"[١].

[٥٣] (قولُهُ: الذي فاقَ) نعتٌ لـ "تنوير [١/ق١٢/أ] الأبصار"، لا لـ "الدُّرِّ المختار". اهـ "ح"[٢].

وهذا بناءً على أنَّ قوله:((في شرحِ "تنوير الأبصار")) متعلِّقٌ بمحـذوف حـال مـن "الـدُّر المختار"، ليس جزءَ عَلَمٍ، فلا يرِدُ أنَّ جزء العَلَم لا يوصفُ، على أنَّه قد يُنظَرُ فيه إلى ما قبـلَ العلميَّة كما قدَّمناه[٣]، فافهم.

[٥٤] (قولُهُ: هذا الفنِّ) في "القاموس"[٤]:((الفنُّ: الحالُ، والضَرْب من الشيء كـالأفنون، جمعُهُ: أفنانٌ وفنونٌ)) اهـ.

والمرادُ به هنا عِلْمٌ؛ لأنَّه نوعٌ من العلوم.

[٥٥] (قولُهُ: في الضَّبطِ) هو الحفظُ بالحزم، "قـاموس"[٥]. والمـرادُ بـه هنـا حسـنُ التحريـرِ ومتانةُ التعبير، فهو مضبوطٌ كالحِمْل المحزوم.

[٥٦] (قولُهُ: والتَّصحيحِ) أي: ذكرِ الأقوالِ المصحَّحةِ إلاَّ ما ندَرَ.

[٥٧] (قولُهُ: والاختصارِ) تقدَّم[٦] معناه، فهو ـ مع حُسْنِ التَّحرير والتَّصحيح ـ خالٍ عن التَّطويل.

[٥٨] (قولُهُ: ولَعَمري) قـال في "المُغرب"[٧]:((العَمْرُ بالضمِّ والفتح: البقاء، إلاَّ أنَّ الفتـح

---

(١) "ط": المقدِّمة ١٢/١.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/أ.

(٣) المقولة [٤٨] قوله:((في شرح)).

(٤) "القاموس": مادَّة((فنن)).

(٥) "القاموس": مادَّة((ضبط)).

(٦) المقولة [٢٣] قوله:((المختصر)).

(٧) "المغرب في ترتيب المعرب": مادَّة((عمر))، كلاهما لأبي الفتح وأبي المُظَفَّر ناصر الدين بن عبـد السـيد بـن علـيٍّ، برهان الدين المُطَرِّزيّ الخُوارزميّ الحنفيّ(ت٦١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٧٤٧/٢، "وفيات الأعيان" ٣٦٩/٥، =

.....

غلب في القَسَم، حتّى لا يجوزُ فيه الضمُّ، يقال: لعَمْرُك ولعَمْرُ اللهِ لأفعلنَّ، وارتفاعُهُ على الابتداء، وخبرُهُ محذوفٌ)) اهـ. أي: قَسَمي أو يميني.

والواوُ فيه للاستئناف، واللامُ للابتداء، قال في "القاموس"[1]:((وإذا سقَطَ اللامُ نُصِبَ انتصابَ المصادر، وجاء في الحديث النهيُ عن قولِ: لعَمْرُ اللهِ [2])) اهـ.

(قولُهُ: وجاءَ في الحديث النهيُ عن قولِ: لعَمْرُ الله) يُنظَرُ هذا مع ما ذكروه في كتاب الأيمان من عدِّهم

= "الفوائد البهية" صـ٢١٨-).

(١) "القاموس": مادَّة((عمر)) بتصرف.

(٢) لم نجد في الحديث النهيَ عن قول المرء:((لعمرُ الله))، بل وجدنا خلافه، فقد ورد الحلفُ بها على لسان النبي ﷺ وأصحابه، أخرج أحمد ٤/١٣-١٤ عن لقيط بن عامرٍ **مرفوعاً في** خطبة للنبي ﷺ وفيها:((تلبثون ما لبثتم ثمَّ تُبعَثُ الصائحة، لعمرُ إلهك ما تدعُ على ظهرها من شيءٍ إلاَّ مات))، والبخاري(٦٦٦٢) كتاب الأيمان والنذور - باب قول الرجل: لعمرُ الله، في حديث الإفك حين قام النبي ﷺ فاستعذَرَ من عبد الله بن أبيّ، فقام أُسيدُ بن حُضَير فقال لسعد بن عبادة: لعمرُ الله لنقتلنَّه. وقد بوَّبَ البخاريُّ له بقوله: بابُ قول الرجل: لعمرُ الله، فيكونُ البخاري قد استشهَدَ بهذا الحديث على جوازه، والله أعلم.

وورد الحلفُ بها على لسان عددٍ من الصحابة كسيِّدنا عمر، وحديثُهُ في "موطَّأ مالكٍ" رقم (١٩) كتاب الحجِّ - باب ما جاء في الطيب في الحجِّ، وكسيِّدنا أبي هريرة، وحديثُهُ في "الموطأ" كتاب الجنائز - باب ما يقولُ المصلِّي على الجنازة.

وأمَّا((لعمري)) فقد ورد أيضاً الحلفُ بها عن رسول الله ﷺ ، أخرج أبو داود(٣٤٢٠) عن خارجةَ بن الصَّلت عن عمر مرفوعاً:((كُلْ فلعمري لَمَن أكلَ برقية باطلٍ لقد أكلت برقية حقٍ))، وأخرج أحمد ٥/٢٢٥ عن ليلى امرأةِ بشير بن الخصاصية مرفوعاً:((فلعمري لأنْ تَكَلَّمَ بمعروفٍ وتنهى عن منكر خيرٌ من أن تسكتَ)).

أمَّا النهيُ عن قول:((لعمري)) فلم نجده مرفوعاً صريحاً، ولكن أخرج ابن جريرٍ في"تفسيره" ١٤/٣١ سورة الحجر قولُهُ تعالى:﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ﴾ عن إبراهيمَ النخعيِّ قال: كانوا يكرهون أن يقول الرجلُ: لعمري، يرونه كقوله:((وحياتي))، و أخرج ابن أبي شيبةَ في "المصنَّف" ٤/٢٢ كتاب الأيمان والنذور - بابٌ في الرجل يقول: لعمري عليه شيء، عن كعبٍ قال:((إنَّكم تُشرِكون، قالوا: وكيف يا أبا إسحاق؟ قال: يقول أحدكم: لا لعمري، وحياتك، ولا وحياتك)).

.....

قال "الحموي" في "حاشية الأشباه"[١]:((فعلى هذا ما كان ينبغي لـ"المصنِّف" أنْ يأتيَ بهذا القسمِ الجاهليِّ المنهيِّ عنه)) اهـ.

وفي "شرح النقاية" لـ "القُهُستانيِّ"[٢]:((لا يجوزُ أنْ يُحلَفَ بغير الله تعالى ويقالَ: لعمرُ فلانٍ، وإذا حلَفَ ليس له أنْ يبَرَّ، بل يجبُ أنْ يحنث، فإنَّ البِرَّ فيه كفرٌ عند بعضهم كما في "كفاية الشعبيِّ"[٣])) اهـ.

أقولُ: لكنْ قال فاضلُ الرُّوم "حسن جلبي" في "حاشية المطوَّل"[٤]:((قولُهُ: لَعَمْري يمكنُ أنْ يُحمَلَ على حذف المضاف، أي: لَواهبُ عَمْري، وكذا أمثالُهُ مما أُقسِمَ فيه بغيرِ الله تعالى كقوله تعالى:﴿وَٱلشَّمْسِ﴾ [الشمس- ١]، ﴿وَٱلَّيْلِ﴾ [الشمس- ٤]، ﴿وَٱلْقَمَرِ﴾ [الشمس- ٢] ونظائرِهِ، أي: ورَبِّ الشمس إلخ. ويمكن أن يكونَ المرادُ بقولهم: لعمري ١٢/١

من صيغِ القسم لعَمْرُ الله، ثمَّ ظهَرَ أنَّه لا يلزمُ من عدِّهمُ المذكورَ نفيُ الكراهة، بل هو من صيغِ القسم معها، وقد ذكَرَ "عاصم أفندي" في ترجمةِ "القاموس" وجهَها:((بأنَّ العَمْرَ يُعبَّرُ به أيضاً عن مدَّةِ عِمارة الرُّوح مع البدن، ولأجلِ هذا إضافتُه لجانبِ الألوهية غيرُ مناسبةٍ)) اهـ بالمعنى.

(قولُهُ: لكنْ قال "فاضلُ الرُّوم" إلخ) ما قالَهُ مخالفٌ لِما ذكروه في الأيمان من كراهةِ الحلِفِ بغيره تعالى لا على وجهِ الوثيقة كقولهم: بأبيك، ولعمرُك، وهو مَحمَلُ الحديثِ الدالِّ على النهي، بخلاف ما كان على وجهِ الوثيقة كالحلف بالطلاق، أي: استيثاقِ الخصم بصدقِ الحالف لا سيَّما في زماننا، إلى آخرِ ما ذكروه، فانظره.

(١) "غمز عيون البصائر": ١/٤٥.

(٢) "جامع الرموز وحواشي البحرين": كتاب الأيمان ١/٣٨٠، وتقدمت ترجمته صـ٤١ـ.

(٣) "كفاية الشَّعْبي": في الفقه والعبادات والمواعظ، للقاضي أبي جعفر محمود بن عمر الشَّعْبيِّ الحنفيّ. ("إيضاح المكنون" ٢/٣٧٢)، ولم تُذكر سنةُ وفاته.

(٤) "حاشية حسن جلبي على المطوَّل": صـ٣٦ـ.

أضحَتْ.....

وأمثالِهِ ذِكرَ صورةِ القسم لتأكيد مضمون الكلام وترويجه فقط؛ لأنَّه أقوى من سائر المؤكِّدات، وأسلمُ من التأكيد بالقسم بالله تعالى لوجوب البرِّ به، وليس الغرضُ اليمينَ الشرعيَّ وتشبيهَ غيرِ اللَّهِ تعالى به في التعظيم حتى يَرِدَ عليه أنَّ الحلف بغير اسمه تعالى وصفاته عزَّ وجلَّ مكروهٌ كما صرَّح به "النوويُّ" في "شرح مسلم"[1]، بل الظاهرُ من كلام مشايخنا أنَّه كفرٌ إنْ كان باعتقادِ[2] أنَّه حلِفٌ يجب البرُّ به، وحرامٌ إنْ كان بدونه كما صرَّح به بعض الفضلاء، [١/ق١٢/ب] وذكرُ صورةِ القسم على الوجهِ المذكور لا بأس به، ولهذا شاع بين العلماء، كيف وقد قال عليه الصلاة والسلام: ((قد أفلحَ وأبيهِ))[3]، وقال عزَّ من قائلٍ: ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ﴾؟! [الحجر-٧٣] فهذا جَرْيٌ على رَسْم اللغة، وكذا إطلاقُ القَسَمِ على أمثاله)) اهـ.

[٥٩] (قولُهُ: أَضْحَتْ) أي: صارت، وتستعملُ أضحى بمعنى صار كثيراً كما ذكره "الأشمونيُّ"[4].

---

(١) "شرح صحيح مسلم": كتاب الأيمان ١١/١٠٧.

(٢) في "م": ((باعتقاده)).

(٣) أخرجه مالكٌ(٩٤) كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب جامع الترغيب في الصلاة، وأحمد بنحوه ١/١٦٢، والبخاري(٤٦) كتاب الأيمان ـ باب الزكاة من الإسلام، و(١٨٩١) كتاب الصوم ـ باب وجوب صوم رمضان، و(٢٦٧٨) كتاب الشهادات ـ باب كيف يستحلف، و(٦٩٥٦) كتاب الحيل ـ باب في الزكاة وأنْ لا يُفرَّقَ بين مجتمعٍ ولا يُجمَعَ بين متفرِّقٍ خشيةَ الصدقة، ومسلم(١١)(٨)(٩) كتاب الأيمان ـ باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام، وأبو داود(٣٩١) و(٣٩٢) كتاب الصلاة ـ باب فرض الصلاة، و(٣٢٥٢) كتاب الأيمان والنذور ـ باب في كراهية الحلف بالآباء، والنسائي١/٢٢٦ كتاب الصلاة ـ بابُ كم فُرِضَتْ في اليوم والليلة، و ٤/١٢١ كتاب الصيام ـ باب وجوب الصيام، والدارمي(١٥٤١) كتاب الصلاة ـ باب في الوتر، كلُّهم من حديثِ طلحة بن عبيد الله ﷺ في حديث الأعرابيِّ الذي سأل عن أركان الإسلام، جاء في آخره: ((أفلَحَ وأبيه إنْ صدَقَ))، وفي الباب عن أنسِ بن مالك ﷺ.

(٤) في "شرحه" على "ألفيَّة ابن مالك" باب كان وأخواتها ١/٢٣٠. والأُشْمُونيّ هو أبو الحسن عليُّ بن محمد بن عيسى، نور الدين الأُشْمُونيّ الشافعيّ(ت نحو٩٠٠هـ). ("الضوء اللامع" ٦/٥، "الكواكب السائرة" ١/٢٨٤).

روضةُ هذا العلم به مفتَّحةَ الأزهار، مسلسلةَ الأنهار، مِنْ عجائبِه ثمراتُ التحقيق تُختار،

---

[٦٠] (قولُهُ: روضةُ هذا العلمِ) الروضةُ من العشب مستنقعُ الماء لاستراضةِ الماء فيها، وهذا معناها في أصل الوضع، ولذا قال بعض العلماء: الرَّوضةُ أرضٌ ذات مياهٍ وأشجارٍ وأزهار. شبَّهَ الفقهَ ببستانٍ على سبيل الاستعارة بالكناية، وإثباتُ الروضة تخييلٌ، وما بعده ترشيحٌ للمكنيَّة أو للتخييليَّة باقياً على معناه مقصوداً به تقويةُ الاستعارة، ويجوز أنْ يكون مستعاراً لملائِمِ المشبَّهِ كما قُرِّرَ في محلِّه[1]، بأنْ تُشبَّهَ المسائلُ بالأزهار والأنهار على سبيل الاستعارة المكنيَّة أيضاً، وإثباتُ التفتيح والتسلسل تخييلٌ.

[٦١] (قولُهُ: مُفتَّحَةَ الأزهارِ) أصلُهُ: مفتحةٌ الأزهارُ منها، أو أزهارُها على جعل أل عوضاً عن المضاف إليه، والأزهارُ مرفوعٌ بالنيابة عن الفاعل، فحُوِّلَ الإسنادُ إلى ضمير الموصوف، ثمَّ أضيفَ اسمُ المفعولِ إلى مرفوعه معنىً، فهو حينئذٍ جارٍ مَجرى الصفة المشبَّهة، فافهم.

[٦٢] (قولُهُ: مُسَلسلةَ الأنهارِ) الكلامُ فيه كالذي قبلَهُ، وفي "القاموس"[2]:((تسلسَلَ الماءُ: جَرَى في حُدُور)).

[٦٣] (قولُهُ: من عجائبِهِ) جمعُ عجيبٍ، والاسمُ العجيبة والأُعجُوبةُ، "قاموس"[3]. والمرادُ بها مسائلُهُ المعجِبةُ، و((مِن)) صلةٌ لقوله:((تُختارُ)). و((ثمراتُ)) مبتدأٌ، و((التحقيقِ)) مضافٌ إليه، ويطلقُ على ذِكرِ الشيء على الوجهِ الحقِّ، وعلى إثبات الشيءِ بدليله، وجملةُ ((تُختارُ)) خبرُ المبتدأ. وفي الكلام استعارةٌ مكنيَّةٌ، حيث شبَّهَ التحقيقَ بشجرةٍ، وإثباتُ الثمرات لها تخييلٌ.

(قولُهُ: فحُوِّلَ الإسنادُ إلى ضميرِ الموصوف إلخ) أي: فيكونُ الكلام من بابِ الحذف والإيصال، ولا حاجةَ إليه، بل يكفي لصحَّةِ التوصيف تقديرُ الضميرِ، أو جعلُ أل عوضاً عنه.

---

(١) المقولة [١٢] قوله:((من أشعة)).

(٢) "القاموس": مادَّة((سلسل)).

(٣) "القاموس": مادَّة((عجب)) بتصرف.

ومِنْ غرائبه ذخائرُ تدقيقٍ تحيِّرُ الأفكار، لشيخ شيخنا شيخ الإسلام.....

ولا يخفى أنَّ مسائل هذا الكتابِ مذكورةٌ على الوجهِ الحقِّ، وثابتةٌ بدلائلها عند المجتهد، ولا يلزم من إثباتِ الشيء بدليله أنْ يُكتبَ دليلُهُ معه حتى يَرِدَ أنَّه لم يذكُر في المتن الأدلَّـةَ، وكـذا لا يلزمُ من كونِ مسائلِهِ مذكورةً على الوجهِ الحقِّ أن يكون غيرُهُ من المتون ليس كذلك، فافهم.

ويجوزُ أنْ يراد بالثمرة الفائدةُ والنتيجة، والمعنى: أنَّ ما يستفادُ بالتحقيق ويُستنتَجُ بـه مـن الأحكام الشرعيَّة يُختار من مسائله المعجبةِ.

[٦٤] (قولُهُ: ومن غرائبِهِ) جمعُ غريبةٍ، [١/ق١٣/أ] أي: مسائلِهِ الغريبةِ العزيزةِ الوجودِ التـي زادها على المتون المتداوَلة، فهي كالرَّجُل الغريب، أو المرادُ تراكيبُه وإشاراته الفائقةُ على غيرها حتَّى صارت غريبةً في بابها.

والذخائرُ جمعُ ذخيرةٍ بمعنى مذخورٍ: ما يُذخَرُ، أي: يختار ويحفظ. والتدقيقُ: إثباتُ المسـألة بدليلٍ دَقَّ طريقُه لناظرِيه كما في "تعريفات السيد"[(١)]، وقيل: إثباتُ دليلِ المسألة بدليـلٍ آخـرَ. وجملةُ ((تُحيِّرُ الأفكارَ)) صفةُ ((ذخائرُ)) **الواقع مبتدأ مؤخـراً مخبَراً عنـه بـالظرف قبلـه**، ولَمَّـا كان التدقيق مأخوذاً من الدقَّةِ ـ وهي الغموضُ والخفاء ـ ذكَرَ معه الذخائرَ التـي تُحفَـظُ عـادةً وتخبأ، وذكَرَ معه أيضاً تحيُّرَ الأفكار، وهو عدمُ اهتدائها، والمرادُ بها أصحابها بخلاف التحقيق، فإنَّه لايلزمُ أنْ يكون فيه دقَّةٌ، والحقُّ ظاهرٌ لا يخفى، فلذا ذكَرَ معه الثمراتِ التي **تظهرُ عادةً**.

[٦٥] (قولُهُ: لشيخِ شيخِنـا) متعـلِّقٌ بمحـذوفٍ نعـتٍ لـ"تنوير الأبصـار" أو حـالٍ منـه، أي: الكائنِ أو كائناً. اهـ "ح"[(٢)].

[٦٦] (قولُهُ: شيخِ الإسلامِ) أي: شيخِ أهل الإسلام، وهذا الوصفُ غلب على مَنْ كان في منصبِ الإفتاء أو القضاء.

---

(١) "التعريفات": صـ٤٧ـ.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/أ وما بعدها.

"محمَّدِ بن عبد الله".....

[مطلبٌ]

[ترجمة "التمرتاشيِّ" الماتن]

[٦٧] (قولُهُ: "محمَّدِ بنِ عبد الله") بنِ أحمدَ الخطيبِ بن محمَّد الخطيب بن إبراهيمَ الخطيب. اهـ "منح"[١].

ورأيتُ في رسالةٍ لحفيد "المصنِّف"[٢] ـ وهو الشيخ "محمَّد" بن الشيخ صالح ابن "المصنِّف" ـ زادَ بعد "إبراهيمَ" المذكورِ:(("بنِ خليل بن تمرتاشي")).

قال "المحبيُّ"[٣]:((كان إماماً كبيراً حسنَ السَّمْت، قويَّ الحافظة، كثيرَ الاطِّلاع، وبالجملة فلم يبقَ مَنْ يساويه في الرُّتبة.

[مطلبٌ]

[تصانيفُ التمرتاشيِّ]

وقد ألَّفَ التآليفَ العجيبة المتقَنة، منها "التنويرُ"، وهو في الفقهِ، جليلُ المقدار، جمُّ الفائدة، دقَّقَ في المسائل كلَّ التدقيق، ورُزِقَ فيه السعدَ، فاشتهر في الآفاق، وهومن أنفعِ كتبه، وشرَحَهُ هو، واعتنى بشرحِهِ جماعةٌ، منهم: العلاَّمة "الحصكفيُّ" مفتي الشام، و"الملا حسين بن إسكندر" الروميُّ نزيلُ دمشقَ، والشيخ "عبد الرزَّاق" مدرِّس الناصريَّة[٤]، وكتَبَ عليه شيخُ الإسلام "محمَّد

---

(١) في "ب" و "م":(("ح")), والمسألة ليست فيه، وما أثبتناه من "الأصل" و"أ" هو الصواب، انظر "المنح": ١/ق ١/أ، ومثلُهُ في "ط": المقدِّمة ١/١٣.

(٢) له رسالة بعنوان "ضوء الإنسان في تفضيل الإنسان"، وله "فيض المستفيض في مسائل التفويض" في فقه الحنفية. (وانظر ترجمته في "خلاصة الأثر" ٣/٤٧٥، و"الأعلام" ٦/١٦٣).

(٣) "خلاصة الأثر": ٤/١٩ ملخَّصاً.

(٤) مدرسةُ الناصريَّة: تقعُ داخل باب الفراديس شمالي الجامعِ الأمويِّ، غربي المدرسة البدرائيَّة بشمالِ شرقي القيمريَّة الصغرى، وقد صارت الآن دُوراً للسُّكنى، أنشأها الملكُ الناصر يوسفُ بن السلطان صلاح الدين بن يوسف. وفي دمشقَ دارُ الحديث الناصريَّة بمحلَّة الفواخير بسفح قاسيون التي أنشأها الملكُ الناصر أيضاً. اهـ. ("منادمة الأطلال =

التمرتاشيِّ.....

الأنكوري" كتاباتٍ في غايةِ التحرير والنفع، وكَتَبَ على شرح مؤلِّفه شيخُ الإسلام "خير الدين" الرمليُّ حواشيَ مفيدةً. وله تآليفُ لا تحصى، توفي سنة (١٠٠٤) عن خمسٍ وستين سنةً)) اهـ. ١٣/١

قلتُ: ومن تآليفِ "المصنف" كتابُ "معين المفتي" و المنظومةُ الفقهيَّة المسمَّاة "تحفةَ الأقران" [١/ق١٣/ب] وشرحُها "مواهبُ الرحمن"، و"الفتاوى المشهورة"، و"شرح زاد الفقير" لـ "ابن الهمام"، و"شرح الوقاية"، و"شرح الوهبانية"، و"شرح يقول العبد"، و"شرح المنار"، و"شرح مختصر المنار"، و"شرح الكنز" إلى كتاب الأيمان، و"حاشية على الدُّرر" لم تتِمَّ، ورسائلُ كثيرةٌ، منها: "رسالة في العشرة المبشرين بالجنَّة"، و"في عصمة الأنبياء"، و"في دخول الحمام"، و"في لفظ جوَّزتك" بتقديم الجيم، و"في القضاء"، و"في الكنائس"، و"في المزارعة"، و"في الوقوف بعرفة"، و"في الكراهية"، و"في حرمة القراءة خلف الإمام"، و"في جواز الاستنابة في الخطبة"، و"في أحكام الدُّروز والأرفاض"، و"في مشكلاتِ مسائلَ وشرحِها"، وله "رسالةٌ في التصوُّف" و"شرحُها"، و"منظومة" فيه، و"رسالة في علم الصَّرف"، و"شرحُ القطر" وغيرُ ذلك، ذكَرَهُ بعضهم.

[٦٨] (قولُهُ: "التمرتاشيِّ") نسبةً إلى تُمُرتاش، نقَلَ صاحب "مراصد الاطِّلاع في أسماء الأماكن والبقاع"[(١)]:((أنَّ تُمُرْتَاش ـ بضمَّتين وسكونِ الراء وتاءٍ وألفٍ وشينٍ معجمةٍ ـ قريةٌ من قرى خوارزم[(٢)])). اهـ "ط"[(٣)].

= ومسامرة الخيال" صـ١٤٩ـ، و"الدَّارس في تاريخ المدارس" ٤٥٩/١ بتصرُّف، وانظر "خلاصة الأثر" ١٩/٤).

(١) "مراصد الاطِّلاع على أسماء الأمكنة والبقاع": ٢٤٧/١ ، لأبي الفضائل عبد المؤمن بن عبد الحق، صفيِّ الدين البغداديِّ الحنبليِّ (ت٧٣٩هـ)، وهو مختصرُ "معجم البلدان" لياقوت الحموي(ت٦٢٦هـ). ("كشف الظنون" ١٦٥٢/٢، "الدرر الكامنة ٤١٨/٢).

(٢) خُوَارزم: أوَّلُهُ بين الضمَّة والفتحة، والألفُ مستَرَقَةٌ مختلَسةٌ ليست بألفٍ صحيحةٍ، وخورازم ليس اسماً للمدينة، وإنما هو اسمٌ للناحية بجملتها. اهـ. ("معجم البلدان" ٤٥٢/٢)، **نقولُ**: وهي تقعُ اليوم في جمهوريَّة تركمانستان ـ ولايةِ طَشَاوز، وقسمٌ منها في جمهوريَّة أوزبكستان.

(٣) "ط": المقدِّمة ١٣/١.

الغزيِّ عمدةِ المتأخِّرين الأخيار، فإنِّي أرويهِ عن شيخنا الشيخ "عبد النبيِّ الخليلـيِّ"، عن المصنِّف الغزِّيِّ، عن ابن نجيم المصريِّ،.....

قلت: والأقربُ أنَّه نسبةٌ إلى جدِّه تمرتاشيٍّ كما قدَّمناه[1].

[٦٩] (قولُهُ: الغزِّيِّ) نسبةً إلى "غـزَّةِ هاشـم"، وهـي ـ كمـا في "القـاموس"[2] ـ :((بلـدٌ بفلسطين، وُلد بها الإمام "الشافعيُّ" رحمه الله تعالى، ومات بها "هاشم بن عبد مناف")).

[٧٠] (قولُهُ: عُمدةِ المتأخِّرين) أي: معتمَدِهِم في الأحكام الشرعيَّة.

[٧١] (قولُهُ: الأخيارِ) جمعُ خيِّرٍ بالتشديد: كثيرُ الخيرِ.

[٧٢] (قولُهُ: فإنِّي أرويهِ) تفريعٌ على قوله:((لشيخِ شيخنا إلخ))، فإنَّه لَمَّا جزَمَ بنسبته إليـه أفاد أنَّ ذلك واصلٌ إليه بالسند، والضميرُ لـ "تنوير الأبصار"، ولكنَّ روايته عـن "ابـن نجيـمٍ" باعتبار المسائلِ التي فيه مع قطعِ النظر عن صورته المشخَّصة كمـا أفـاده "ح"[3]، أو الضمـيرُ للعِلْم المذكور في قوله:((لقد أضحَتْ روضةُ هذا العِلْم)) كما أفاده "ط"[4].

[مطلبٌ]

[ترجمةُ "ابن نجيمٍ"]

[٧٣] (قولُهُ: عن "ابن نجيمٍ") هـو الشـيخ "زيـنُ بـنُ إبـراهيمَ بـنِ نجـيمٍ"، و"زيـن" اسـمه العَلَميُّ، ترجمه "النجمُ الغزِّيُّ" في "الكواكب السَّائرة"[5]، فقال:((هو الشيخ العلاَّمة المحقِّـقُ المدقِّقُ الفهَّامةُ "زين العابدين" الحنفيُّ، أخَذَ العلومَ عن جماعةٍ، منهم: الشيخ "شرف الـدين

---

(١) المقولة [٦٧] قوله:((محمد بن عبد الله)).

(٢) "القاموس": مادَّة((غزز)).

(٣) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/١٣.

(٥) "الكواكب السَّائرة بأعيان المائة العاشرة": ٣/١٤٥ بتصرف يسير، لأبي المكارم وأبي السُّعود محمَّد بن محمد بن محمد، نجم الدين الغزيّ الدمشقيّ الشافعيّ(ت١٠٦١هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٣٩١، "خلاصة الأثر" ٤/١٨٩).

بسنده إلى صاحب المذهب أبي حنيفةَ، بسنده إلى النبيِّ ﷺ المصطفى المختار، عن جبريلَ، عن الله الواحدِ القهار،.....

البُلقينيُّ"، والشيخ "شهابُ الدين الشلبيُّ"[١]، والشيخُ "أمين الدِّين بنُ عبدِ العال"، و"أبو الفيض السلمِيُّ"، وأجازه[٢] بالإفتاء والتدريس، فأفتى ودرَّس في حياة أشياخه، وانتفَعَ به خلائقُ. وله عدَّةُ مصنَّفاتٍ، منها: "شرح الكنز" و"الأشباهُ والنَّظائر"، وصار كتابُهُ عمدةَ الحنفيَّةِ ومرجعَهم. وأخَذَ الطريقَ عن الشيخ العارف بالله تعالى "سليمانَ الخضيريِّ"، وكان له ذوقٌ في حلِّ مشكلاتِ القوم، قال العارف "الشعرانيُّ"[٣]: صحبتُه عشرَ سنين، فما رأيتُ عليه شيئاً يَشينُهُ، وحججتُ معه في سنة (٩٥٣) فرأيتُهُ على خُلُقٍ عظيمٍ مع جيرانه وغلمانه ذهاباً وإياباً مع أنَّ السفر يُسفِرُ عن أخلاق الرِّجال، وكانت وفاته سنةَ (٩٦٩)[٤] كما أخبرني بذلك تلميذه الشيخ "محمد العلميُّ" [٥])) اهـ.

قلتُ: ومن تآليفه: "شرحٌ على المنار"، و"مختصر التحرير" لـ "ابن الهمام"، و"تعليقةٌ على الهداية" من البيوع، و"حاشية على جامع الفصولين"، وله "الفوائدُ" و"الفتاوى" و"الرسائلُ الزَّينيَّة"، ومن تلامذته: أخوه المحقِّقُ الشيخ "عمرُ بنُ نجيمٍ" صاحبُ "النهر".

[٧٤] (قولُهُ: بسندِهِ) أي: حالَ كونه راوياً ذلك بسنده، وقدَّمنا[٦] تمامَ السَّند.

[٧٥] (قولُهُ: المصطفى) من الصَّفوة، وهو الخلوص، والاصطفاء: الاختيار؛ لأنَّ الإنسان لا يُصطفَى

---

(١) كذا في النسخ، وفي "الكواكب السائرة": ((ابن الشلبي)).

(٢) كذا في النسخ، وفي "الكواكب السائرة": ((وأجازوه)).

(٣) أبو محمد عبد الوهاب بن أحمد بن علي الشَّعْرَانيّ الشافعيّ(ت٩٧٣هـ). ("الكواكب السائرة" ١٧٦/٣، "الأعلام" ١٨٠/٤).

(٤) وفاته في مصادر ترجمته سـ٩٧٠ـنة (انظر "الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، "شذرات الذهب" ٥٢٣/١٠، و"التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ١٣٤ـ، و"هدية العارفين" ٣٧٨/١، و"الأعلام" ٦٤/٣).

(٥) في "أ": ((عمر))، وما أثبتناه هو الصواب كما في "الكواكب السائرة".

(٦) صـ٧ـ.

كما هو مبسوطٌ في إجازاتنا بطُرُقٍ عديدةٍ عن المشايخ المتبحِّرين الكبار.

وما كان في "الدُّرر والغُرر" لم أعزُهُ إلاَّ ما ندَرَ، وما زادَ وعَزَّ نقلُه عزوته لقائله

إلاَّ إذا كان خالصاً طيِّباً، وقولُهُ:((المختارِ)) بمعناه، وهذان اسمان من أسمائه ﷺ، "ط"[1].

[٧٦] (قولُهُ: كما هو) حالٌ من قوله:((بسندِهِ)).

[٧٧] (قولُهُ: عن المشايخِ) متعلِّقٌ بمحذوف حالٍ من ((إجازاتِنا))، أي: المرويَّةَ عنهم، أو بـ((إجازاتنا)) لتضمُّنه معنى رواياتنا. ومن جملةِ مشايخه القطبُ الكبير والعالم الشهير سيدي الشيخ "أيوب الخَلْوَتيُّ" الحنفيُّ.

[٧٨] (قولُهُ: في "الدُّرر" و"الغُرر") كلاهما لـ "منلا خسرو"، و"الدُّرر" هو شرحُ "الغرر".

[٧٩] (قولُهُ: لم أعزُهُ) أي:لم أنسبْهُ، من عزا يعزو، واسمُ المفعول منه: معزُوٌّ كمدعُوٍّ بالتَّصحيح أرجحُ من معزيٍّ بالإعلال، قال في "الألفيَّة":

وصحِّحِ المفعولَ من نحوِ عدا ... واعلِلْهُ إنْ لم تتحَرَّ الأجوَدا

ويُروَى بالوجهين قولُ الشاعرِ: [طويل]

أنا اللَّيثُ مَعدِيًّا عليه وعادياً[2]

والثاني هو الجاري على ألسنةِ الفقهاء.

[٨٠] (قولُهُ: وما زادَ وعزَّ نقلُهُ) أي: وما زاد على ما في "الدرر" و "الغرر"، وعزَّ نقلُهُ ـ أي: قلَّ نقلُهُ في الكتب المتداولة ـ عزوتُهُ لقائله. وفي بعض النسخ:((وما زاد عن نقلِهِ))، أي: وما زاد عن المنقول في "الدُّرر" و "الغرر"، فـ ((عن)) بمعنى على، والمصدرُ بمعنى اسم المفعول.

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/١٤.

(٢) البيتُ لعبد يغوث بن وقاص الحارثيِّ، وصدره:

وقد عَلِمَتْ عِرْسي مُلَكيةُ أنَّني .....

أنشده سيبويه في "الكتاب" ٤/٣٨٥، وابن قتيبة في "أدب الكاتب" ٥٦٩، وابن السيد في"الاقتضاب" ٤٦٩، وابن منظور في "اللسان" مادَّة ((عدا)) و((نظر)) و((جفا)).

روماً للاختصار، ومأمولي من الناظر فيه أنْ ينظرَ بعين الرضا والاستبصار، وأنْ يتلافى

---

[٨١] (قولُهُ: رَوماً) أي: قصداً للاختصار، علةٌ لقوله:((لم أعزُه))، وفيه إشارةٌ إلى كثرةِ نقلِهِ عن "الدُّرر" ومتابعتِهِ له كعادة "المصنِّف" في متنه و"شرحه"، وهو بذلك حقيقٌ، فإنَّه كتابٌ مبنيٌّ على غاية التحقيق.

[٨٢] (قولُهُ: ومأمُولي) من الأمل، وهوالرَّجاء. [١/ق١٤/ب]

[٨٣] (قولُهُ: من الناظرِ) أي: المتأمِّلِ. قال "الراغب"[١]:((النظرُ قد يرادُ به التأمُّلُ والتفحُّص، وقد يرادُ به المعرفةُ الحاصلة بعد الفحص، واستعمالُ النظر في البصيرة أكثرُ عند الخاصَّة، والعامَّةُ بالعكس)) اهـ. وتمامُهُ في "حاشية الحموي"[٢].

١٤/١ [٨٤] (قولُهُ: فيه) أي: في "شرحي" هذا.

[٨٥] (قولُهُ: بعَينِ الرِّضى) أي: بالعينِ الدالَّةِ على الرِّضى، ولا ينظرَ بعين المقتِ، فإنَّ مَنْ نظَرَ بها تبيَّنَ له الحقُّ باطلاً كما قال الشاعر: [طويل]

وعيُن الرِّضى عن كلِّ عيبٍ كليلةٌ ... كما أنَّ عين السُّخطِ تُبدي المَساويا[٣]

أو أنَّه شبَّهَ الرِّضى بإنسانٍ له عينٌ تشبيهاً مضمَراً في النَّفس، وذكرُ العين تخييلٌ، "ط"[٤].

[٨٦] (قولُهُ: والاستبصارِ) السين والتاء زائدتان، أي: والإبصارِ، والمراد به التبصُّرُ والتأمُّل، "ط"[٥].

[٨٧] (قولُهُ: وأنْ يتلافَى) أي: يتداركَ، في "القاموس"[٦]:((تلافاه: تدارَكَهُ)).

---

(١) "مفردات القرآن": مادَّة((نظر)).

(٢) انظر "غمز عيون البصائر": المقدِّمة ١/٤٤.

(٣) البيت لعبد الله بن معاوية بن عبد الله بن جعفر بن أبي طالب في ديوانه صـ٩٠ـ، وأنشده المبرد في "الكامل" ١/٢٧٦، ٢٧٧، وابن رشيق القيرواني في "زهر الآداب" ١/٨٥ ، وابن عبد ربه في "العقد الفريد" ٢/٣٤٨، والبصري في "الحماسة البصريَّة" ٢/٥٥، والبغدادي في "شرح أبيات المغني" ٤/٢٦٦.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/١٤.

(٥) "ط": المقدِّمة ١/١٤.

(٦) "القاموس": مادَّة((لفي)).

تِلافَهُ.....

---

[٨٨] (قولُهُ: تِلافَهُ) الذي في "القاموس"[١] و"جامع اللغة"[٢] و"لسان العرب"[٣]: ((التَّلف: الهلاك))، ولم يذكروا التِّلاف، فليراجع. اهـ "ح"[٤].

ووقَعَ التعبيرُ به لغير "الشارح"[٥] كالإمام "عمرَ بن الفارض" ـ قُدِّس سرُّه ـ في قصيدته "الكافية" بقوله[٦]: [خفيف]

وتِلافي إنْ كان فيه ائْتِلافي ... بكَ عجِّلْ به جُعِلتُ فِداكا

ويحتملُ أنَّ الألف إشباعٌ، وهو لغةُ قومٍ، "ط"[٧]. وفسَّر العلامة "البوريني" في "شرحه" على "ديوان ابن الفارض"[٨] التِّلافَ بالتلف، وكذا قال سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابلسيُّ" في "شرحه" عليه[٩].

---

(١) "القاموس": مادَّة((تلف)).

(٢) "جامع اللغة": للسيد محمَّد بن السيد حسن بن السيد علي الأَدْرَنَويّ(ت٨٦٦هـ). ("كشف الظنون" ٥٧٢/١ ووفاته فيه ٧٦٠هـ، وهو خلاف ما في المصادر، انظر "هدية العارفين" ٢٠٣/٢، و"الأعلام" ٨٨/٦).

(٣) "لسان العرب": مادَّة((تلف)) لأبي الفضل محمد بن مُكَرَّم، جمال الدين المعروف بابن منظور الأنصاريّ المصريّ(ت٧١١هـ). ("كشف الظنون" ١٥٤٩/٢، "الدرر الكامنة" ٢٦٢/٤، "بغية الوعاة" ٢٤٨/١).

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٥) الذي في "ط" ١٤/١: ((المصنِّف)) بدلَ ((الشارح))، ولعلَّه قصَدَ به الحصكفيَّ.

(٦) ديوانه صـ ٨٤ ـ، وهو أبو حفص وأبو القاسم عمرُ بن علي بن مرشد، شرف الدين المعروف بابن الفارض الحمويُّ المصريُّ (ت٦٣٢هـ). ("وفيات الأعيان" ٤٥٤/٣، "شذرات الذهب" ٢٦١/٧).

(٧) "ط": المقدِّمة ١٤/١.

(٨) المسمى "البحر الفائض في شرح ديوان ابن الفارض": ٢١٣/١، والبُوْريني هو الحسن بن محمد بن محمد، بدر الدين الصفوريّ الدمشقيّ الشافعيّ(ت١٠٢٤هـ). ("خلاصة الأثر" ٥١/٢، "هدية العارفين" ٢٩١/١).

(٩) المسمى "كشف السر الغامض شرح ديوان ابن الفارض": ٢١٣/١، وهو للشيخ عبد الغني بن إسماعيل النابلسي الدمشقي (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٣٦١/٢، "هدية العارفين" ٥٩٠/١، "سلك الدرر" ٣٠/٣).

بقدرِ الإمكان، أو يصفحَ ليصفحَ عنه عالِمُ الإسرار والإضمار،.....

وتلافي مصدرٌ مضافٌ إلى المتكلّم، ووقَعَ في كلام الشعراء كثيراً، ومنه قول "ابن عُنَين"[١] يخاطِبُ بعضَ الملوك وكان مريضاً: [كامل]

انظرْ إليَّ بعينِ مولىً لَمْ يَزَلْ ... يُولي النَّدى وتَلافَ قبل تِلافي
أنا كالذي أحتاجُ ما يحتاجُهُ ... فاغنَمْ دعائي والثَّناءَ الوافي[٢]

فجاءه الملكُ بألف دينارٍ، وقال له: أنت الذي، وهذه الصِّلة، وأنا العائد.

[٨٩] (قولُهُ: بقدْرِ الإمكانِ) متعلّقٌ بقوله:((يتلافى)). والإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: إذا[٣] رأى فيه عيباً يتداركهُ بإمكانه أنْ يحمله على محملٍ حسنٍ حيث أمكن، أو يُصلِحَه بتغيير لفظه إنْ لم يمكن تأويله.

[٩٠] (قولُهُ: أو يَصفحَ) في بعض النسخ بالواو، أي: يسمحَ ولا يفضحَ. والصفحُ في الأصل: الميلُ بصفحة العنق. ثمَّ أريد به مطلقُ الإعراض.

[٩١] (قولُهُ: ليَصفحَ عنه إلخ) لأنَّ الجزاء من جنس العمل.

[٩٢] (قولُهُ: الإسرارِ) بكسر الهمزة: مصدرُ أسرَّ؛ ليناسبَ الإضمار وإنِ احتمل أنْ يكون بفتحها جمعَ سرٍّ. اهـ "ح"[٤].

وعلى الأوَّلِ فعطفُ [١/ق١٥/أ] ((الإضمارِ)) عليه عطفُ مرادفٍ، وعلى الثاني عطفُ مغايرٍ. قال "ط"[٥]:((والأَولى أنْ يقول بدَلَ الإضمار: الإظهار ليكونَ في كلامه صنعةُ الطِّباق، وهي الجمعُ بين لفظين متقابلي المعنى)).

---

(١) أبو المحاسن محمَّدُ بن نصر الله بن مكارم بن الحسن بن عُنَيْن، شرف الدين المعروف بابن عُنَيْن الأنصاريّ الحورانيّ الدمشقيّ(ت٦٣٠هـ وقيل: ٦٣٣). ("شذرات الذهب" ٧/٢٤٦). وفي بعض المصادر:((نصر الدين))، وفي بعضها:((نصر بن مكارم)).

(٢) ديوانه صـ٩٢ـ، والخبرُ في "وفيات الأعيان" ٣/٤٩٥ ـ ٤٩٦، و"الغيث المسجم" ١/١٨٢، و"خزانة الأدب" ١/٣١٠.

(٣) من((بقدر الإمكان)) إلى((إذا)) ساقطٌ من"أ".

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٥) ط": المقدِّمة ١/١٥.

ولعَمري إنَّ السلامة من هذا الخطرِ لأمرٌ يعزُّ على البشر، ولا غروَ؛ فإنَّ النِّسيان...

---

[٩٣] (قولُهُ: ولَعمري) تقدَّمَ الكلام عليه، وهذه الفِقْرةُ وقعت في خطبة "النهر"[١].

[٩٤] (قولُهُ: الخطر) هو الإشراف على الهلاك، والمرادُ به هنا الشيء الشاقُّ، وهو الخطأ والسهوُ المعبَّرُ عنه بالتَّلاف.

[٩٥] (قولُهُ: يعِزُّ) على وزنِ يقِلُّ، أو يَمَلُّ كما في "القاموس"[٢]، والمادةُ تأتي بمعنى العسر، و بمعنى القلَّةِ، وبمعنى الضِّيق، و بمعنى العظمة كما أفاده في "القاموس"[٣]، وكلٌّ صحيحٌ، أفاده "ط"[٤].

[٩٦] (قولُهُ: البشرِ) اسمُ جنسٍ، والبشرُ: ظاهرُ البشرة، وهو ما ظهَرَ من الجسد. والجنُّ: ما اختفى، من الاجتنان، وهو الاستتار، "ط"[٥].

[٩٧] (قولُهُ: ولا غَرْوَ) بفتح الغين المعجمة وسكون الراء المهملة: مصدرُ غَرَا، من بابِ عدا، بمعنى عَجِبَ بوزن فَرِحَ، أي: لا عَجَبَ. اهـ "ح"[٦]. أي: من عِزَّة السَّلامة مما ذكر.

[٩٨] (قولُهُ: فإنَّ النِّسيانَ) الفاءُ تعليليَّةٌ، أي: لأنَّ النسيان الذي هو سببُ التَّلاف المتقدِّمِ، "ط"[٧].

وعرَّفَهُ في "التحرير"[٨] بأنَّه:((عدمُ الاستحضار في وقت الحاجة))، قال:((فشمِلَ

(قولُهُ: وعرَّفَهُ في "التحرير": بأنَّه عدمُ الاستحضارِ في وقتِ الحاجة إلخ) ذكَرَ في مفسداتِ الصلاة

---

(١) "النهر الفائق": المقدِّمة ق ٢/أ ، وهو لعمرَ بن إبراهيم بن محمد، سراج الدين المعروف بابن نُجَيْم المصريّ (ت١٠٠٥هـ)، شرَحَ به "كنزَ الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النَّسَفيّ(ت٧١٠هـ)، ("كشف الظنون" ١٥١٦/٢، "خلاصة الأثر" ٢٠٦/٣) وذكر الشيخُ عبد الغني النابلسي في "نهاية المراد" صـ٣٤٩ـ: أنَّ "النهر الفائق" مختصر "البحر الرائق".

(٢) "القاموس": مادَّة((عزز)).

(٣) "القاموس": مادَّة((عزز)).

(٤) "ط": المقدِّمة ١٥/١باختصار يسير.

(٥) "ط": المقدِّمة ١٥/١.

(٦) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٧) "ط": المقدِّمة ١٥/١.

(٨) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهليَّة صـ٢٧٣ـ.

من خصائص الإنسانيَّة،.....

السهو؛ لأنَّ اللغة لا تفرِّقُ بينهما)) اهـ.

[٩٩] (قولُهُ: من خصائصِ الإنسانيَّةِ) أي: من الأمورِ الخاصَّةِ بالحقيقة الإنسانية، أي: بأفرادها، والياء للنِّسبة إلى المجرَّدِ عنها، رُوِيَ عن "ابن عباس" أنَّه قال:((سمِّي إنساناً لأنَّه عُهِدَ إليه فنسِيَ))[1]. وقال الشاعر: [كامل]

لا تنسَيَنْ تلك العهودَ فإنَّما ... سُمِّيتَ إنساناً لأنَّك ناسي[2]

وقال آخرُ: [بسيط]

نسيتَ وعدَكَ والنسيانُ مغتفَرٌ ... فاغفِرْ فأوَّلُ ناسٍ أوَّل النَّاسِ[3]

وقيل: لأُنسه بأمثاله أو بربِّه تعالى، قال الشَّاعر: [طويل]

وما سُمِّيَ الإنسانُ إلاَّ لأُنسِهِ ... ولا القلبُ إلاَّ أنَّه يتقلَّبُ[4]

عن "شرح التحرير":((أنَّه لا فرقَ بينهما عند الفقهاءِ والأصوليِّين وأهلِ اللغة، وفرَّقَ الحكماءُ بأنَّ السَّهو زوالُ الصُّورةِ عن المُدرِكةِ مع بقائها في الحافظة، والنسيانَ زوالُها عنهما معاً، فيحتاجُ في حصولها إلى كسبٍ جديدٍ، وقيل: النسيانُ عدمُ ذكرِ ما كان مذكوراً، والسهوُ غفلةٌ عمَّا كان مذكوراً أو ما لم يكن، فالنسيانُ أخصُّ مطلقاً)).

---

(١) أخرجه الحاكم ٢/٣٨٠-٣٨١ كتاب التفسير ـ باب تفسير سورة طه، وقال: هذا حديثٌ صحيحٌ على شرط الشيخين ولم يُخرِّجاه، ووافَقَهُ الذهبي.

(٢) البيتُ لأبي تمام في ديوانه ٢/٢٤٥، و"البصائر والذخائر" لأبي حيَّان التوحيديِّ ٥/٩٥، و"تفسير القرطبي" ١/١٩٣، و"الدرِّ المصون" ١/١٢٠.

(٣) البيت في"حاشية الشهاب الخفاجيِّ على البيضاويِّ": ١/٣٠٢، ورُوِي صدرُهُ في "تفسير القرطبي" ١/١٩٣، و"الدرِّ المصون" ١/١٢٠:

فإنْ نسيت عهوداً منك سالفةً .....

(٤) البيتُ في "تفسير القرطبي" ١/١٩٣،و "الدرِّ المصون" ١/١١٩، و"حاشية الشهاب الخفاجي على البيضاوي" ١/٣٠٢.

والخطأَ والزلل من شعائر الآدميَّة،.....

---

[١٠٠] (قولُهُ: والخطأُ) هو: أنْ يَقصِدَ بالفعل غيرَ المحلِّ الذي يُقصَدُ به الجنايةُ كالرمي إلى صيدٍ، فأصاب آدميًّا، "تحرير"[(١)]. وفي "القاموس"[(٢)]:((الخطأ: ضدُّ الصواب))، ثمَّ قال: ((والخطأ: مالم يُتعمَّدْ)).

[١٠١] (قولُهُ: من شعائرِ الآدميَّةِ) الشعائرُ: العلاماتُ كما في "القاموس"[(٣)]، "ح"[(٤)]. قال في "معراج الدراية"[(٥)]: ((وشرعاً: ما يؤدَّى من العبادات على سبيل الاشتهار كالأذان والجماعةوالجمعة وصلاة العيد والأضحية، وقيل: هي ما جُعل عَلَماً على طاعة الله تعالى)) اهـ.

(قولُهُ: هو أنْ يَقصِدَ بالفعل غيرَ المحلِّ إلخ) هذا أحدُ نوعي الخطأ، وهو الخطأُ في فعلِ الجارحة، كأنْ رمى غرضاً فأصابَهُ ثمَّ رجَعَ عنه، أو تجاوَزَ إلى ما وراءَ فأصاب آدميًّا، أو قصَدَ رجلاً فأصابَ غيرَهُ. والثاني: الخطأُ في ظنِّ الفاعل، كأنْ يرميَ شخصاً ظنَّهُ صيداً فإذا هو آدميٌّ، إلى آخرِ ما يأتي إن شاء الله تعالى في الجنايات.

(قولُهُ: قال في "معراج الدِّرايةِ": وشرعاً ما يُؤدَّى من العباداتِ إلخ) الظاهرُ أنَّ عبارته في شعائرِ الإسلام لا في شعائرِ الآدميَّةِ، وأنَّ كلامَهُ في مدلولِ الشَّعائر بقطعِ النظر عن الإضافة إلى الآدميَّة، بل بحسبِ معناها في اصطلاح أهل الشَّرع، وقال "العينيُّ" في **خطبةِ "الهداية"** عند قوله:((وأظهَرَ شعائرَ الشَّرعِ)): ((شعائرُ جمعُ شَعارةٍ أو شَعِيرةٍ، الشَّعِيرةُ: البدنة تُهدَى، وكلُّ ما جُعِلَ عَلَماً على طاعةِ الله تعالى، ويقال: المرادُ بها ما كان أداؤه على سبيلِ الاشتهار كصلاة الجمعة مما كان فيه اشتهارٌ)).

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ فصلٌ في عوارض الأهليَّة صـ٢٩٢ـ.

(٢) "القاموس": مادَّة((خطأ)).

(٣) "القاموس": مادَّة((شعر)).

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٥) "معراج الدراية": لمحمد بن محمد بن أحمد، قوام الدين السِّنجاريّ الخُجَنْديّ المعروف بالكاكي(ت٧٤٩هـ)، شرَحَ به "الهداية"للمرغيناني. ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٣، "الفوائد البهيَّة" صـ١٨٦ـ، "الأعلام" ٧/٣٦). ويذكره ابن عابدين رحمه الله بهذا اللفظ، وبلفظ "المعراج".

وأستغفرُ الله مستعيذاً به من حسدٍ.....

١٥/١ قال "ط"[١]:((وإنَّما عبَّرَ بها هنا وفيما تقدَّم بـ ((خصائص)) لأنَّ النسيان من خصائصِ الإنسان، والخطأ والزلل يكون منه ومن غيره حتَّى من الملائكة كما وقع لإبليسَ [١/ق١٥/ب] بناءً على أنَّه منهم، ولـ"هاروت" و"ماروت" على ما قيل، كقولهم: ﴿أَتَجْعَلُ فِيهَا مَن يُفْسِدُ فِيهَا﴾ [البقرة ـ ٣٠]، وكنظرِ بعضِ الملائكة إلى مقامه في العبادة، وأمَّا الجنُّ فذلك أكثرُ حالهم)).

[١٠٢] (قولُهُ: وأستغفرُ الله) أي: أطلبُ منه سترَ ذنبي، وكأنَّه أتى به لأنَّ ما ذكَرَهُ قبله فيه نوعُ تبرئةٍ للنفس، وهو مما لاينبغي، بل الأَولى هضمُ النفس بالخطأ والنسيان وإنْ كانا من لوازمِ الإنسان.

[١٠٣] (قولُهُ: مستعيذاً) حالٌ من فاعل ((أستغفرُ)). والعَوْذ: الالتجاء، كالعِياذ والمَعاذة و التعوُّذ والاستعاذة، والعَوَذ بالتحريك: الملجأ، كالمَعاذ والعِياذ، "قاموس"[٢].

[مطلبٌ]

[في تعريف الحسد وذمِّهِ وأهلَهُ]

[١٠٤] (قولُهُ: من حَسَدٍ) هو: تمنِّي زوالِ نعمةِ المحسود، سواءٌ تمنَّى انتقالَها إليه أم لا، ويُطلَقُ على الغِبطة مجازاً، وهي: تمنِّي مثلِ تلك النعمةِ من غير إرادةِ زوالها عن صاحبها، وهو غيرُ مذمومٍ بخلاف الأوَّلِ؛ لأنَّه يؤدِّي إلى الاعتراض على الخالق تعالى، ولذا قال عليه الصلاة والسلام:((إيَّاكم والحسدَ، فإنَّ الحسد يأكلُ الحسناتِ كما تأكلُ النارُ الحطبَ))[٣]، وسمَّاه عليه الصلاة والسلام:((حالقةَ الدِّينِ لا حالقةَ

---

(١) "ط": المقدِّمة ١٥/١.

(٢) "القاموس": مادَّة((عوذ)).

(٣) أخرجه أبو داود برقم(٤٩٠٣) كتاب الأدب ـ باب في الحسد، والبيهقيُّ في "الشعب" برقم(٦٦٠٨) من طريق إبراهيم بن أبي أسيدٍ عن جدِّه عن أبي هريرة مرفوعاً، وإبراهيمُ بنُ أبي أسيدٍ صدوقٌ كما في "التقريب" ٣٢/١، وجدُّهُ لا يُعرَفُ، فالحديثُ ضعيفٌ بهذا الإسناد، وله شاهدٌ من حديث أنسٍ عند ابن ماجه برقم(٤٢١٠)، وفي =

يسدُّ بابَ الإنصاف، ويردُّ عن جميل الأوصاف،.....

الشعر »[1]، وقال تعالى: ﴿وَمِن شَرِّ حَاسِدٍ إِذَا حَسَدَ﴾ [الفلق ـ ٥]، والحاسدُ ظالمٌ لنفسه ـ حيث أتعَبَ نفسه وأحزَنَها، وأوقَعَها في الإثم ـ ولغيره، حيث لم يحِبَّ له ما يحبُّ لنفسه.

ولذا قال "أبو الطيِّب"[2]: [طويل]

وأظلمُ أهلِ الأرض مَن كان حاسداً ... لِمَن باتَ في نَعمائِه يتقلَّبُ[3]

[١٠٥] (قولُهُ: يسدُّ بابَ الإنصافِ) صفةٌ تأكيديَّةٌ؛ لأنَّ حقيقة الحسد مُشعِرةٌ بها؛ إذ الإنصافُ هو الجريُ على سَنَنِ الاعتدالِ والاستقامةُ على طريق الحقِّ، وهذا الوصف لا يتأتَّى وجودُه مع الحسد.

والغرضُ من الإتيان بهذا الوصفِ التأكيديِّ النداءُ على كمالِ بشاعة الحسد، وتقريرُ ذمِّه والتنفيرُ عنه، ولا يخفى ما فيه من الاستعارة المكنيَّة والتخييليَّة والترشيح.

[١٠٦] (قولُهُ: ويَرُدُّ) أي: يصرِفُ صاحبَه عن جميلِ الأوصاف، أي: عن الاتِّصافِ بالأوصاف الجميلة أو عن رؤيتها في المحسود، فلا يرى الحاسدُ له وصفاً جميلاً لِما أنَّ عين السُّخط تُبدي المَساويا.

و ردَّ يتعدَّى بنفسه، ويتعدَّى بعن إلى مفعولٍ ثانٍ وإنْ لم يذكره في "القاموس"، فمِن شواهدِ النُّحاة قولُ الشاعر: [وافر]

أكفراً بعد ردِّ الموتِ عنِّي ... وبعد عطائِكَ المائةَ الرِّتاعا[4]

- إسناده عيسى بنُ أبي عيسى الحناط، وهو ضعيفٌ، فلعلَّه يقوى به.

(١) أخرجه أحمد ٥/١٦٥ ـ ١٦٧، والترمذي برقم(٢٥١٠) كتاب صفة القيامة ـ باب رقم(٥٧)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠/٢٣٢ كتاب الشهادات ـ باب شهادة أهل العصبيَّة، وابنُ عبد البر في "التمهيد" ٦/١٢٠ عن الزبير مرفوعاً.

(٢) أبو الطيِّب أحمدُ بن الحسين بن الحسن المعروف بالمتنبي الجُعْفيّ الكوفيّ الكِنْديّ(ت٣٥٤هـ). ("وفيات الأعيان" ١/١٢٠، "شذرات الذهب" ٤/٢٨١).

(٣) "ديوانه" بشرح العكبري ١/١٨٥، و "خزانة الأدب" لابن حجة الحموي ١/٢٠٤.

(٤) قائلُهُ عُمَيرُ بن شُيَيم القُطَاميّ التَّغْلبيّ، والبيتُ في ديوانه صـ٣٧ـ، وهو من قصيدةٍ طويلةٍ يمدح فيها زفر بن الحارث الكلابي وكان أسَرَهُ في حرب، فمنَّ عليه وأعطاه مائةً من الإبل، أنشد البيتَ ابنُ سلام في "طبقاته" ٢/٥٣٧، =

ألا وإنَّ الحسد حسكٌ،.....

فافهم. وهذه الفِقْرةُ بمعنى التي قبلها، وفي الفِقرتين من أنواع البديع:

التَّرصيعُ، وهو: أنْ يكون ما في إحداهما من الألفاظ [١/ق١٦/أ] أو أكثرُهُ مثلَ ما يقابلُهُ من الأخرى في الوزن والتقفيَةِ.

والجناسُ اللاحقُ، وهو: اختلافُ اللفظين المتجانسين في حرفين غيرِ متقاربين.

ولزومُ ما لا يلزم، وهو هنا: الإتيانُ بالصاد قبل الألف في الإنصاف والأوصاف. وقد أتى بهاتين الفِقْرتين "المصنِّفُ" في "المنح"(١)، و"ابنُ الشِّحْنة" في "شرح الوهبانية"(٢)، وسبَقَهما إلى ذلك "ابن مالكٍ" في "التسهيل"(٣).

[١٠٧] (قوله: أَلا) أداةُ استفتاحٍ يُستفتَحُ بها الكلامُ.

[١٠٨] (قولُهُ: حَسَكٌ) بفتحتين: شوكُ السَّعدان، والسعدانُ: نبْتٌ من أفضلِ مراعي الإبل

(قولُهُ: وهذه الفِقرةُ بمعنى التي قبلها) باعتبارِ استلزامِها لِما قبلها في المآلِ.

= وابن جني في "الخصائص" ٢/٢٢١، وابن منظورٍ في "اللسان" مادَّة((زهف، سمع، عطو، غنا))، وابن هشامٍ في "أوضح المسالك" ٣/٢١١، والسيوطيُّ في "الأشباه والنظائر" ٢/٤١١. والرتاع: الإبلُ التي ترعى ما تشاءُ، وتجيء وتذهب في المرعى نهاراً. اهـ. "اللسان" مادَّة((رتع)).

(١) "المنح": المقدِّمة ١/ق ٤/أ.

(٢) المسمى: "تفصيل عقد الفرائد بتكميل قيد الشرائد": المقدِّمة ق ٤/أ نقلاً عن ابن مالكٍ في "التسهيل"، و"التفصيلُ" لأبي البركات عبد البرِّ ابن محمد بن محمد، سريِّ الدين المعروف بابن الشحنة الحلبيِّ(ت٩٢١هـ)، شرَحَ به منظومةَ "قيد الشرائد ونظم الفرائد" لعبد الوهَّاب بن أحمد المعروف بابن وهبان الدمشقيِّ(ت٧٦٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٦٥، "الكواكب السائرة" ١/٢٢٠، "الأعلام" ٣/٢٧٣)، وفي بعضِ المصادر: "تفصيل عقد الفوائد".

(٣) "تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد": المقدِّمة صـ٢ـ، وهو لأبي عبد الله محمد بن عبد الله بن عبد الله، جمال الدين المعروف بابن مالكٍ الطائيِّ الجَيَّانيِّ(ت٦٧٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٠٥، "بغية الوعاة" ١/٥٣، "شذرات الذهب" ٧/٥٩٠).

من تعلَّقَ به هلَكَ، وكفى للحاسد ذمّاً آخرُ سورة الفلق،.....

كما في "القاموس"[١]، "ح"[٢].

وهذا من التشبيهِ البليغ، فهو على حذف الأداة، أو تجري فيه استعارةٌ على طريقة "السَّعد"، "ط"[٣]. وبين ((الحسد)) و ((حسك)) الجناسُ اللاحقُ أيضاً.

[١٠٩] (قوله: مَنْ تعلَّق بهِ هلَكَ) يشيرُ إلى وجهِ الشَّبهِ، فإنَّ الحسد إذا تعلَّقَ بإنسان أهلكه؛ لأنَّه يأكلُ حسناتِهِ، "ط"[٤].

وظاهرُهُ: أنَّ الضمير في ((تعلَّقَ)) لـ ((الحسد))، لا لـ ((مَنْ))، و الأنسبُ إرجاعُه لـ ((مَنْ)).

[مطلبٌ]

[في كفى وفاعلها وتمييزها]

[١١٠] (قولُهُ: وكفى للحاسدِ إلخ) ((كفى)) فعلٌ ماضٍ، و اللام في ((للحاسد)) زائدةٌ في المفعول به على غيرِ قياسٍ، و((ذمّاً)) تمييزٌ، وتمييزُ كفى غيرُ مُحَوَّلٍ عن شيءٍ كما ذكره "الدماميني"[٥] في "شرح التسهيل"[٥]، ومثلُهُ: امتلأ الكوزُ ماءً، و((آخِرُ)) بالرفعِ فاعلُ ((كفى))، ولم يزدِ الباءَ في فاعلها؛ لأنَّه غيرُ لازمٍ، بل غالبٌ بخلاف زيادتها في فاعلِ أفعِلْ في التعجب، فإنَّها لازمةٌ، لكنْ قال "الدماميني": ((إنْ كان كفى بمعنى أجزَأَ و أغنَى، أو بمعنى وقَى لم تُزَدِ الباءُ في فاعلها، هكذا قيل،

---

(١) "القاموس": مادَّة((حسك))، و((سعد)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/١٥.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/١٦.

(٥) المسمَّى "تعليق الفرائد": لمحمد بن أبي بكر بن عمر، بدر الدين المعروف بابن الدَّماميني المَخْزوميّ القُرَشيّ المالكيّ(ت٨٢٧هـ)، شَرَحَ "تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد" لأبي عبد الله محمد بن عبد الله، جمال الدين المعروف بابن مالكٍ الطائيّ الجَيَّانيّ(ت٦٧٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٠٥-٤٠٦، "الضوء اللامع" ٧/١٨٤، "بغية الوعاة" ١/٢٧،٥٣).

في اضطرامِهِ.....

ولم أر مَنْ أفصَحَ عن معنى كفى التي تغلِبُ زيادةُ الباء في فاعلها، وفي كلام بعضهم ما يشيرُ إلى أنَّها قاصرةٌ لا متعدِّية، وفي كلام بعضهم خلافُ ذلك)) اهـ، فافهم.

ووجهُ الذمِّ أنَّه تعالى أسنَدَ إليه الشرَّ، وأمَرَ نبيَّه ﷺ بالاستعاذة منه، وأيُّ ذمٍّ أعظمُ من ذلك؟!

[١١١] (قولُهُ: في اضطرامِهِ) متعلِّقٌ بـ ((كفى))، أو بمحذوف حالٍ من الحاسد، أو ((في)) للتَّعليل كما في حديثِ:((إنَّ امرأةً دخلتِ النارَ في هرَّةٍ حبستْها))[1]، أو بمعنى مع كما في: ﴿ٱدۡخُلُواْ فِيٓ أُمَمٖ﴾ [الأعراف ـ ٣٨]

والاضطرامُ ـ كما قال "ح"[2] عن "جامع اللغة" ـ :((اشتعالُ النار فيما يُسرِعُ اشتعالها فيه))، قال "ط"[3]:((شبَّهَ شدَّةَ تحسُّره لفواتِ غرضه بالاشتعال)).

(قولُهُ: ولم أرَ مَن أفصَحَ عن معنى كَفَى إلـخ) في "حاشيةِ المغني"لـ "الدُّسُوقيِّ": ((أنَّ كفى التي تَغلِبُ زيادةُ الباء في فاعلها كفى التي هي بمعنى حسْبُ التي هي فعلٌ قاصرٌ)) اهـ. وكفى بمعنى أجزَأَ متعدِّيةٌ لواحدٍ، والثانيةُ لاثنين. اهـ "مغني".

---

(١) أخرجه أحمدُ ٢/٢٦١، والبخاريُّ برقم(٣٣١٨) كتاب بدء الخلق ـ باب إذا وقَعَ الذبابُ في شرابِ أحدكم، ومسلمٌ(٢٢٤٢) كتاب السلام ـ باب تحريمِ قتل الهرَّة، وابن ماجه(٤٢٥٦) كتاب الزهد ـ باب ذكر التوبة من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

وأخرَجَ أحمدُ ٢/٥٢٠ من حديث علقمة قال:((كنا عند عائشةَ، فدخل أبو هريرة فقالت: أنت الذي تُحدِّثُ أنَّ امرأةً عُذِّبَتْ في هرَّةٍ لها، فلم تطعمها ولم تسقِها، فقال: سمعتُهُ منه ـ يعني النبيَّ ﷺ ـ فقالت: هل تدري ما كانت المرأةُ؟ إنَّ المرأة مع ما فعلت كانت كافرةً، وإنَّ المؤمن أكرمُ على الله ﷻ من أنْ يعذِّبَهُ في هرَّة))، وأورده الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ١٠/١٩٠ كتاب التوبة ـ باب فيما يحتقر من الذنوب، وقال: رواه أحمدُ، ورجالُهُ رجالُ الصحيح، وفي الباب عن جابرٍ ﷺ.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/١٦.

بالقلق، لله دَرُّ الحسد ما أعدَلَه، بدأ بصاحبه قتلَه.....

---

[١١٢] (قولُهُ: بالقَلَق) هو بالتحريك: الانزعاجُ[(١)]، "قاموس"[(٢)].

[١١٣] (قولُهُ: لله دَرُّ الحسدِ) في "الرضيِّ"[(٣)]:((الدَّرُّ في الأصل ما يدُرُّ، أي: ما ينزلُ من الضَّرْع من اللَّبن، ومن الغيم من المطر، [١/ق١٦/ب] وهو هنا كنايةٌ عن فعل الممدوح الصادر عنه، وإنَّما نَسَب فعلَهُ لله تعالى قصداً للتعجُّب منه؛ لأنَّ الله تعالى منشئُ العجائبِ، وكلُّ شيءٍ عظيمٍ يريدون التعجُّب منه يَنسِبونه إليه تعالى ويضيفونه إليه، فمعنى لله دَرُّه: ما أعجَبَ فعلَهُ)). ١٦/١

وفي "القاموس"[(٤)]:((وقولهم: ولله دَرُّه أي: عملُه))، كذا في "حواشي الجامي" للمولى "عصام"[(٥)]، ثمَّ قال:((فقولُ "الشرح" ـ يعني "الجامي" ـ :لله خيره بجعلِ الدَّرِّ كنايةً عن الخير لا يوافقُ تحقيقَ اللغة)). اهـ "ابن عبد الرزَّاق".

[١١٤] (قولُهُ: ما أعدَلَهُ إلخ) تعجُّبٌ ثانٍ متضمِّنٌ لبيانِ مَنشأ التعجب، وفي "الرسالة القشيرية"[(٦)]:((قال "معاوية" ﷺ[(٧)]: ليس في خِلال الشرِّ خَلَّةٌ أعدلُ من الحسد، تقتلُ

---

(١) مِن((تحسُّره)) إلى((الانزعاج)) ساقطٌ من "أ".

(٢) "القاموس": مادَّة((قلق)).

(٣) "شرح الرضيِّ على الكافية": التمييز ٢/٧٠.

(٤) "القاموس": مادَّة((درر)).

(٥) باب التمييز صـ١٧٨ـ من حواشي المولى إبراهيم بن محمد بن عَرَبْشاه، عصام الدين الأسفراييني(ت٩٤٥هـ وقيل:٩٥١) على "الفوائد الضيائيَّة" للمولى عبد الرحمن بن أحمد، نور الدين الجاميّ(ت٨٩٨هـ) شرح "الكافية" لأبي عمرو عثمان بن عمرو، جمال الدين الشهير بابن الحاجب(ت٦٤٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٣٧٠ـ ١٣٧٢، "الفوائد البهية" صـ٨٦ـ، "هدية العارفين" ١/٢٦).

(٦) "الرسالة القشيريَّة": باب الحسد ١/٤٠٢، وهي لأبي القاسم عبد الكريم بن هَوَازن النَّيْسَابوريّ القُشَيْريّ الشافعيّ (ت٤٦٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٨٨٢، "تاريخ بغداد" ١١/٨٣)، وسيأتي كلام ابن عابدين على الرسالة ومصنفها صـ١٠٣ـ: قوله:((أبو القاسم))، وقوله:((في رسالته)).

(٧) لم نعثر على تخريج لهذا القول بعد طول بحث.

[طويل]

وما أنا مِنْ كيدِ الحسود بآمِن ولا جاهل يَزري ولا يتدبَّرُ

الحاسدَ[١] غمًّا قبل المحسود)) اهـ.

لكنَّ شرْطه ما قال الشاعر: [بسيط]

دعِ الحسودَ وما يَلْقَاهُ مِنْ كَمَدٍ كفاكَ منه لهيبُ النارِ في كَبِدِهْ[٢]

إنْ لُمْتَ ذا حسَدٍ نَفَّسْتَ كُرْبَتَهُ وإنْ سكَتَّ فقد عذَّبتَهُ بيدِهْ

وقال آخرُ وقد أجاد: [مجزوء الكامل]

اصبرْ على كيدِ الحسُو دِ فإنَّ صبرك يقتلُهْ

النارُ تأكلُ بعضَها إنْ لم تجدْ ما تأكلُهْ[٣]

[١١٥] (قولُهُ: وما أنا إلخ) البيتُ من "المنظومة الوهبانية"[٤]، قال شارحُها العلاَّمة "عبدُ البرِّ بن الشِّحنة"[٥]:((الكَيْدُ: الخديعة والمكرُ، والحَسود: فَعولٌ من الحسد، فيه مبالغةٌ في معنى الحاسد، والآمِنُ: المطمئنُّ، ولا جاهلٍ: عطفٌ على الحسود، يعني: ولا مِنْ كيدِ جاهلٍ، ويَزري بفتح التحتية: مِن زَرَى عليه، إذا عابه واستهزأ به، وأنكر عليه، ولم يَعُدَّه شيئاً، أو تهاوَنَ به، ويجوزُ ضمُّها من أزرَى، قال في "القاموس"[٦]: لكنَّه قليلٌ، وتزرَّى

---

(١) ((تقتل الحاسد)) ساقطٌ من "أ".

(٢) ذكرَهُ مؤلِّفا "البلاغة الواضحة" صـ٤٩ـ، ونَسَباه لأبي تمام، ولم نجده في ديوانه، وذكره ابنُ عبد ربِّه في "العقد الفريد" ٣٢٤/٢ ولم ينسبه، وانظر "المستطرف" ٢١٥/١، و"حاشية الخفاجيِّ على البيضاوي" ٣٢٠/١.

(٣) البيتان لأبي تمام، وهما في ديوانه ٤١٢/٢(دار المعارف، ت: محمد بديع شريف).

(٤) المسمَّاة "قيد الشرائد ونظم الفرائد": صـ٣ـ (هامش "المنظومة المحبيَّة")، و"الوهبانيَّة" لأبي محمد عبد الوهَّاب بن أحمد، أمين الدين المعروف بابن وَهْبَان الحارثيّ الدمشقيّ(ت٧٦٨هـ). ("كشف الظنون" ١٨٦٥/٢، "الدرر الكامنة" ٤٢٣/٢، "الفوائد البهية" صـ١١٣ـ).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": المقدِّمة ق ٤/أ.

(٦) "القاموس": مادَّة((زري)).

وللهِ دَرُّ القائل:[بسيط]

هـمْ يحسـدوني وشـرُّ النـاس كلِّهـم مَنْ عاشَ في الناس يوماً غيرَ محسـودِ

وأَزرَى بأخيه: أدخَلَ عليه عيباً أو أمراً يريدُ أنْ يُلبِس عليه به. ولا يتدبَّرُ: عطـفٌ عليـه، أي: لا يتفكَّرُ في عواقبِ الأمور.

وسببُ هذا البيتِ أنَّه ابتُلِيَ بما ابتُلِيـتُ بـه مـن حسـد الحاسـدين وكيـد المعـاندين، والله المسؤولُ أنْ يَجعل كيدَهم في نحرهم، فبعضُهم استكثره عليـه، والبعضُ قـال: إنَّـه مسـبوقٌ إليه)) اهـ ملخَّصاً.

[١١٦] (قولُهُ: هم يحسدوني) أصله: يحسدونني، حُذفت إحدى النُّونين تخفيفاً. اهـ "ح"[١].

و((شرُّ)) أفعلُ تفضيلٍ، حُذفت همزته لكثرةِ الاستعمال كما حُذفت مـن خـيرٍ، وإثباتُهـا لغةٌ قليلةٌ أو رديئةٌ كما في "القاموس"[٢].

و((كلِّهـمُ)) بـالجرِّ تـأكيدٌ لـ ((النـاس)) لإفـادة الشـمول، ولا يقـال: الكـافرُ شـرٌّ ممـن لم يُحسَدْ، فكيف يكون مَنْ لم يُحسَدْ شرّاً منه؟! لأنَّا نقول: هو من جملة مـن لـم يُحسَـدْ، بـل [١/ق١٧/أ] ليس لـه مـا يُحسَـدُ عليـه لقولـه تعـالى:﴿أَيَحْسَبُونَ أَنَّمَا نُمِدُّهُم بِهِۦ﴾ الآيـةَ [المؤمنون ـ ٥٥]، فافهم.

و((في الناس)) بمعنى معَهم، و((يوماً)) ظرفٌ لـ ((عاشَ))، و((غيرَ)) بالنصب حالٌ.

وقد أتى "الشارح" بهذا البيت تبعاً لـ "ابن الشحنة" تسليةً للنفس، فـإنَّ الحسـد لا يكـون إلاَّ لذوي الكمالِ المتَّصفين بأكملِ الخصال.

وفي معناه ما يُنسَبُ إلى "عليٍّ" كرَّمَ الله وجهه: [بسيط]

إنْ يحسـدوني فـإنِّي غـيرُ لائِمِهـمْ قبلي مِنَ الناسِ أهلُ الفضلِ قَد حُسِدوا

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٢) "القاموس": مادَّة((شرر)).

إذ لا يسودُ سيِّدٌ.....

فـدامَ بـي وبهـمْ مـا بـي ومـا بهـمُ ومـاتَ أكثرُهم[١] غَيظـاً بمـا يجِـدُ[٢]

[١١٧] (قولُهُ: إذ لا يسودُ) أي: لا يصيرُ ذا سؤدَدٍ وفَخار، وأصلُهُ: يسْوُدُ كينصُرُ، نقلتْ حركة الواو إلى الساكن قبلها فسُكِّنت الواو، وهـذا علَّةٌ لمفهـومِ ((وشـرُّ النـاس))؛ لأنَّـه إذا كان شرُّ الناس من لم يُحسَدْ نتَجَ أنَّ خيرهم مَنْ يُحسَدُ، وإنما كـان ذلـك سبباً في سيادته لأنَّ المدح يترتَّبُ عليه الرياسةُ والسُّؤدَد، والقَدْحُ فيه يترتَّبُ عليه الحِلـمُ والتحمُّـل والصَّفـح، وذلك سببٌ في السيادة أيضاً. اهـ "ط"[٣].

قلتُ: والحسودُ أيضاً سببٌ في السيادة[٤] من حيث إنَّه سببٌ لنشرِ ما انطوى من الفضائل كما قال القائل: [كامل]

وإذا أرادَ اللَّـهُ نشـرَ فضيلـةٍ طُوِيَتْ أتاحَ لها لسانَ حَسُودِ[٥]

[مطلبٌ]

[في جواز إطلاق كلمة السيِّدِ على غيره تعالى]

[١١٨] (قولُهُ: سيِّدٌ) أصلُهُ: سيودٌ، اجتمعت الـواو والياء، وسبقتْ إحداهمـا بالسـكون، فقُلبت الواو ياءً، وأدغمت في الياء. قيل: إنَّه لا يُطلَقُ إلاَّ على الله تعالى لِما رُوي: أنَّه عليه

---

(١) في "الأصل" و "ب" و "م": ((أكثرنا)).

(٢) البيتان في "عيون الأخبار": ١٤/٢، و"العقد الفريد" ٣٢٤/٢، و"أمالي القالي" ١٩٨/٢، و"أدب الدنيا والدين" صـ٤٢٧ـ، و"غرر الخصائص الواضحة" للوطواط صـ٤٧٩ـ غير منسوبين، ونسَبَهما ابنُ عبد البر في "بهجة المجالس" ٤١٣/١ إلى لَبِيْد بن عُطَارد التميميّ، والمرتضى في "أماليه" ٤١٤/١ إلى الكُمَيْت بن زيد.

(٣) "ط": المقدِّمة ١٧/١.

(٤) قوله: ((أيضاً سبب في السيادة)) ساقطٌ من "أ".

(٥) البيتُ لأبي تمام، وهو في ديوانه ٣٩٧/١، وانظره في "عيون الأخبار" ١١/٢، و"العقد الفريد" ٣٢٥/٢، و"بهجة المجالس" ٤١٦/١، و"غرر الخصائص الواضحة" صـ٤٧٩ـ.

بدون ودودٍ يمدحُ، وحسودٍ يقدحُ؛ لأنَّ مَنْ زرَعَ الإحنَ حصَدَ المحنَ،.....

الصلاة والسلام لَمَّا قالوا له: يا سيِّدَنا قال:((إنما السيِّدُ الله))[١]، وفيه[٢] أنَّه عليه الصلاة والسلام قال:((أنا سيِّدُ ولدِ آدم))[٣]، وقال تعالى:﴿ وَسَيِّدًا وَحَصُورًا ﴾ [آل عمران ــ ٣٩]، وقيل: لا يُطلَقُ عليه تعالى، وعُزيَ إلى "مالكٍ"، وقيل: يطلقُ عليه تعالى معرَّفاً، وعلى غيره منكَّراً، والصحيح جوازُهُ مطلقاً، وهو في حقِّه تعالى بمعنى العظيمِ المحتاج إليه، وفي غيره بمعنى الشريف الفاضل الرئيس، وتمامُهُ في "حاشية الحموي"[٤].

[١١٩] (قولُهُ: بدونِ) أي: بغيرِ، وهو أحدُ إطلاقاتٍ لها، وتأتي بمعنى المكانِ الأدنى، وهو الأصلُ فيها، "ط"[٥].

[١٢٠] (قولُهُ: وَدُودٍ) هو كثيرُ الحبِّ، "قاموس"[٦].

[١٢١] (قولُهُ: وحسودٍ يَقدحُ) أي: يَطعنُ، ولا يخفى ما بين ((ودُودٍ)) و((حسُودٍ)) من الطِّباق، وبين ((يمدحُ)) و((يقدحُ)) من الجناس اللاحق ولزومِ مالا يلزم، وما في ذلك من الترصيع.

[١٢٢] (قولُهُ: لأنَّ مَنْ زرَعَ) تعليلٌ لِما استلزَمَهُ الكلام السابق؛ لأنَّ قدْحَ الحسود إذا كان

---

(١) أخرجه أحمدُ ٤/٢٤ـ٢٥، وأبو داود(٤٨٠٦) كتاب الأدب ــ باب كراهية التمادح، والنسائيُّ في "عمل اليوم والليلة"(٢٤٥) و(٢٤٧)، وابن السني(٣٨٧) من حديث عبد الله بن الشخِّير بأتَمَّ منه، وإسنادُهُ قويٌّ، ورجالُهُ كلُّهم ثقاتٌ، ورمَزَ السيوطيُّ لصحته في "الجامع الصغير" ٢/٤٤ برقم(٤٨٤٩).

(٢) أي: وفيه نظرٌ لقوله ﷺ:((وأنا سيِّدُ ولد ....)).

(٣) أخرجه أحمدُ ٢/٥٤٠، ومسلمٌ(٢٢٧٨) كتاب الفضائل ـ باب تفضيل نبيِّنا ﷺ على جميع الخلائق، وأبوداود (٤٦٧٣) كتاب السنَّة ـ باب التخيير بين الأنبياء عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وله أصلٌ في البخاريِّ في حديث الشفاعة من حديث أبي هريرة أيضاً برقم(٣٣٤٠) كتاب أحاديث الأنبياء ـ باب قول الله ﷻ:﴿ وَلَقَدْ أَرْسَلْنَا نُوحًا إِلَىٰ قَوْمِهِ ﴾، ولفظُهُ:((أنا سيِّدُ الناس يوم القيامة))، ثمَّ ساقَ حديث الشفاعة بطوله.

(٤) انظر "غمز عيون البصائر": المقدِّمة ١/١٣.

(٥) "ط": المقدِّمة ١/١٧.

(٦) "القاموس": مادَّة((ودد)).

فاللئيمُ يفضَحُ، والكريمُ يُصلِحُ، لكنْ يا أخي بعد الوقوف على.....

سبباً [١/ق١٧/ب] في زيادة المحسود الموجبةِ لكَمدِهِ كان زرعُه الحسدَ منتِجاً له المحنَ والبلايا، والإحَنُ: جمعُ إحْنةٍ بالكسر فيهما، وهي الحقد كما في "القاموس"[١]. اهـ "ح"[٢].

١٧/١ ويحتملُ أنَّه تعليلٌ لقوله سابقاً:((ألا وإنَّ الحسد حسَكٌ، مَن تعلَّقَ به هلَكَ))، فالمحصودُ الهلاكُ الموجود عند التعلُّق، "ط"[٣].

وتشبيهُ الحقد بما يُزرَعُ استعارةٌ بالكناية، وإثباتُ الزرع تخييلٌ، وذِكْرُ الحصد ترشيحٌ.

[١٢٣] (قولُهُ: فاللئيمُ يَفضَحُ) من اللُّؤم بالضمِّ: ضدُّ الكرم، يقال: لَؤُمَ ككَرُمَ لُؤْماً، فهو لئيمٌ، جمعُهُ: لِئامٌ ولُؤَماء، ويقال: فضَحَه كمنعَه: كشَفَ مساويَه، والإصلاح ضدُّ الإفساد، "قاموس"[٤].

وهذا مرتبطٌ بقوله:((إذ لا يسودُ سيدٌ إلخ))، فاللئيمُ هو الحسود، والكريمُ هو الودودُ، وفيه لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ، أو بقوله:((ومأمولي من الناظر فيه إلخ))، ولو قال: والكريمُ يَصفحُ أو يسمحُ لكان أوضحَ.

[١٢٤] (قولُهُ: لكنْ يا أخي إلخ) لَمَّا كان الإذنُ بالإصلاح مطلقاً استدرَكَ عليه بقوله: ((بعدَ الوقوف))، وهو ظرفٌ لـ ((يُصلِحُ)) كما أفاده "ح"[٥]، أي: يُصلِحُ بعد وقوفه واطِّلاعه على هذه الكتبِ لا بمجرَّدِ الخطور بالبال، ويصحُّ تعلُّقُه بقوله:((وأنْ يتلافَى تِلافه))، ويحتملُ تعلُّقه بقوله:((فصرفتُ عِنان العناية نحوَ الاختصار))، أي: إنما اختصرتُهُ بعد الوقوف على حقيقة الحال، أي: حالِ المسائل ومعرفةِ ضعيفها من قويِّها، ويدُلُّ له قوله:((مع تحقيقاتٍ سنَحَ إلخ))، ويدلُّ للأوَّلِ قولُهُ:((ويأبى الله إلخ))، أفاده "ط"[٦].

---

(١) "القاموس": مادَّة((أحن)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "ط": المقدِّمة ١٧/١ بتصرف.

(٤) "القاموس": مادَّة((صلح)) بتصرف.

(٥) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٦) "ط": المقدِّمة ١٧/١.

حقيقة الحال، والاطِّلاعِ على ما حرَّرَهُ المتأخِّرون كصاحب "البحر" و"النهر" و"الفيض"،

---

[١٢٥] (قولُهُ: على حقيقةِ الحالِ) حقيقةُ الشيء: ما به الشيءُ هو هو كالحيوان الناطق للإنسان بخلاف مثلِ الضاحك والكاتب مما يمكن تصوُّرُ الإنسان بدونه، "تعريفات السيد"[١].

[١٢٦] (قولُهُ: كصاحب "البحر") هو العلامةُ الشيخ "زينُ بن نجيمٍ"، وتقدَّمَتْ ترجمته[٢].

[مطلبٌ]

[ترجمة "عمرَ بن نجيمٍ" صاحب "النهر"]

[١٢٧] (قولُهُ: و"النَّهرِ") أي: وكصاحب "النهر"، وهو العلاَّمة الشيخ "عمرُ" سراج الدِّين الشهيرُ بـ "ابن نجيمٍ"، الفقيهُ المحقِّق، الرشيقُ العبارةِ الكاملُ الاطِّلاع، كان متبحِّراً في العلوم الشرعيَّة، غوَّاصاً على المسائل الغريبة، محقِّقاً إلى الغاية، وجيهاً عند الحكَّام، معظَّماً عند الخاصِّ والعامِّ، توفي سنة خمسٍ بعد الأَلْف، ودُفن عند شيخه وأخيه الشيخ "زين"، "محبي"[٣] ملخَّصاً.

وله كتابُ "إجابةِ السائل في اختصار أنفعِ الوسائل" وغيرُ ذلك. [١/ق١٨/أ]

[مطلبٌ]

[ترجمة "الكركيِّ" صاحب "الفيض"]

[١٢٨] (قولُهُ: و"الفيضِ") أي: وكصاحب "الفيض"، وهو "الكركي". قال "التميمي" في "طبقات الحنفية"[٤]:(("إبراهيمُ بنُ عبد الرحمن بنِ محمد بن إسماعيل"، الكركيُّ الأصلِ، القاهريُّ المولدِ والوفاة[٥]، لازَمَ "التقيَّ الحصني" و"التقيَّ الشمنيَّ"[٦]، وحضَرَ دروسَ

---

(١) "التعريفات": صـ٨٠ـ.

(٢) المقولة [٧٣] قوله:((عن ابن نجيم)).

(٣) "خلاصة الأثر": ٣/٢٠٦.

(٤) المسمَّاة "الطبقات السنيَّة في تراجم الحنفية" :١/٢٠٤، للمولى تقيِّ الدين بن عبد القادر التَّمِيْميّ الدَّاريّ الغزيّ المصريّ(ت١٠١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٩٨، "ريحانة الألبا" ٢/٢٨، "خلاصة الأثر" ١/٤٧٩، مقدمة "الطبقات السنية").

(٥) في "الطبقات":((القاهريُّ المولِدِ والدارِ)).

(٦) في "الطبقات":((الشمسي))، وهو تحريفٌ، وانظر ترجمته في "الضوء اللامع" ٢/١٧٤، و"الأعلام" ١/٢٣٠.

و"المصنِّف" و"جدِّنا" المرحوم، و"عَزْمي زاده".....

"الكافِيَجي"، وأخذ عن "ابن الهمام"، وترجَمَه "السخاوي" في "الضوء"[١] بترجمةٍ حافلةٍ، وذكَرَ: أنَّه جمَعَ في الفقه فتاوى في مجلَّدين، وأنَّ له حاشيةً على "توضيح ابن هشامٍ")). اهـ ملخَّصاً.

وتوفي سنة (٩٢٣). وأراد بالفتاوى "الفيضَ" المذكورَ المسمَّى "فيضَ المولى الكريم على عبده إبراهيم"، وقد قال في خطبته:((وضعتُ في كتابي هذا ما هو الراجحُ والمعتمدُ ليُقطَعَ بصحَّةِ ما يوجدُ فيه، ومنه يستمدُّ)).

[١٢٩] (قولُهُ: و"المصنِّفِ") تقدَّمَتْ ترجمتُهُ[٢].

[١٣٠] (قولُهُ: و"جدِّنا" المرحومِ) هو الشيخ "محمدٌ" شارحُ "الوقاية". اهـ "ابن عبد الرزاق". ولم أقفْ له على ترجمةٍ[٣].

[مطلبٌ]

[ترجمة "عزمي زاده"]

[١٣١] (قولُهُ: و"عزمي زاده") هو العلاَّمة "مصطفى بنُ محمد" الشهير بـ "عزمي زاده"، أشهرُ متأخِّري العلماء بالرُّوم، وأغزرُهم مادَّةً في المنطوق والمفهوم، ذو التآليفِ الشهيرة، منها: "حاشيةٌ على الدُّرر والغُرر"، و"حاشيةٌ على شرح المنار" لـ "ابن مَلَك"، توفي في حدودِ سنةِ أربعين بعد الألف، "محبي"[٤] ملخَّصاً.

---

(١) انظر "الضوء اللامع في أعيان القرن التاسع": ٥٩/١ ، لأبي الخير وأبي عبد الله محمَّد بن عبد الرحمن، شمس الدين السَّخَاويّ القَاهريّ الشافعيّ(ت٩٠٢هـ). ("كشف الظنون" ١٠٨٩/٢، "الضوء اللامع" ٢/٨، "النور السَّافر" صـ١٦-).

(٢) المقولة [٦٧] قوله:((محمد بن عبد الله)).

(٣) ولم نهتد نحن أيضاً إلى ترجمته.

(٤) "خلاصة الأثر": ٣٩٠/٤.

و"أخي زاده"، و"سعدي أفندي".....

[مطلبٌ]

[ترجمة "أخي زاده"]

[١٣٢] (قولُهُ: و"أخي زاده") قال "المحبي" في "تاريخه"[١]:((هو "عبدُ الحليم بنُ محمد" الشهير المعروف بـ "أخي زاده"، أحدُ أفراد الدولة العثمانية وسَراةِ[٢] علمائها، كان نسيجَ وحدِهِ في ثقوب الذِّهن وصحَّةِ الإدراك والتضلُّع من العلوم، وله تآليفُ كثيرةٌ، منها: "شرحٌ على الهداية"، و"تعليقاتٌ على شرح المفتاح"، و"جامعُ الفصولين"، و"الدُّرر والغرر"، و"الأشباه والنظائر"، وتوفي سنة ثلاثَ عشرةَ بعد الألف)). اهـ ملخَّصاً.

وذكَرَ "ابنُ عبد الرزاق":((أنَّ الذي في "الخزائن"[٣]: "أخي جلبي" بدلَ "أخي زاده"، وهو صاحبُ "حاشية صدر الشريعة" المسمَّاة بـ "ذخيرة العقبى"[٤]، واسمه: "يوسفُ بن جنيد"، وهو تلميذُ "منلا خسرو")) اهـ.

[مطلبٌ]

[ترجمة "سعدي أفندي" الشهير بسعدي جلبي]

[١٣٣] (قولُهُ: و"سعدي أفندي") اسمه: "سعدُ الله بنُ عيسى بنِ أمير خان"، الشهير بـ"سعدي جلبي"، مفتي الدِّيار الرُّومية، له "حاشيةٌ على تفسير البيضاوي"، و"حاشيةٌ على العناية" شرحِ "الهداية" ورسائلُ وتحريراتٌ معتبرةٌ، ذكَرَه حافظُ الشام "البدرُ الغزِّيُّ"[٥]

---

(١) "خلاصة الأثر": ٢/٣١٩.

(٢) اسمُ جمع لـ((سَرِيٍّ))، وقياسُ الجمع ((سُرَاةٌ)) بضمِّ السين، والسَّرِيُّ: الرفيعُ والشريف وذو المروءة. اهـ. "اللسان" مادَّة((سرا)) بتصرف.

(٣) "خزائن الأسرار": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٤) وذكر الزركلي في "الأعلام" ٣/٢٨٤ أنَّ لأخي زاده أيضاً "حاشيةَ وقاية الرواية" لصدر الشريعة.

(٥) في"أ":((السيِّد الغزيّ)).

و"الزيلعيِّ"، و"الأكملِ".....

العامريُّ في رحلته[١]، وبالَغَ في الثناء عليه، و"التميميُّ" في "الطبقات"[٢]، ونقل عن "الشقائق النعمانية"[٣]:((أنَّه توفي سنة (٩٤٥))).

[مطلبٌ]

[ترجمة الإمام "الزيلعيِّ"]

[١٣٤] (قولُهُ: و"الزيلعيِّ") هو الإمام فخرُ الدين أبو محمَّد، [١/ق١٨/ب] "عثمان بن علي"، صاحبُ "تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق"، قدِمَ القاهرةَ سنةَ (٧٠٥)، وأفتى ودرَّسَ وصنَّفَ، وانتفَعَ الناسُ به كثيراً، ونشر الفقهَ، ومات بها سنةَ (٧٤٣).

[مطلبٌ]

[ترجمة "الأكملِ البابرتيِّ"]

[١٣٥] (قولُهُ: و"الأكملِ") هو الإمام المحقِّق الشيخ أكملُ الدين، "محمَّدُ بنُ محمودِ ابنِ أحمدَ" البابرتيُّ، ولد في بضعَ عشرةَ وسبعمائةٍ، وأخَذَ عن "أبي حيَّان" و"الأصفهانيِّ"، وسمع الحديثَ من "الدلاصيِّ" و"ابنِ عبد الهادي"، وكان علاَّمةً ذا فنونٍ، وافرَ العقل قويَّ النفس عظيمَ الهيبة، أخَذَ عنه العلامة "السيِّدُ الشريف"

(١) المسماة: "رحلة إلى الديار الرومية" لأبي البركات محمد بن محمد بن محمد، بدر الدين الغَزيّ العامريّ الدمشقيّ الشافعيّ(ت٩٨٤هـ). ("كشف الظنون" ٨٣٦/١، "الكواكب السائرة" ٣/٣، "شذرات الذهب ٥٩٣/١٠)، وفي "إيضاح المكنون" ٤٩٧/٢: "المطالع البدرية في الرحلة الرومية": لمحمد بدر الدين الغزيّ، وفي "الأعلام" ٥٩/٧: "المطالع البدرية في المنازل الرومية".

(٢) "الطبقات السنيَّة": ٢٧/٤.

(٣) "الشقائق النعمانيَّة في علماء الدولة العثمانيَّة": صـ٢٦٥ـ، لأبي الخير أحمدَ بن مصطفى بن خليل، عصام الدين المشهور بـ طاشْ كُبْرِي زادَهْ(ت٩٦٨هـ). ("الشقائق النعمانيَّة" صـ٣٢٦ـ، "العقد المنظوم" صـ٣٣٦ـ (ذيل "الشقائق")، "الأعلام" ٢٥٧/١).

و"الكمال".....

والعلاَّمةُ "الفنريُّ"[١]، وعُرِضَ عليه القضاءُ فامتنع. له: "التفسير"، و"شرحُ المشارق"، و"شرحُ مختصر ابن الحاجب"، و"شرحُ عقيدة الطوسيِّ"، و"العناية شرحُ الهداية"، و"شرحُ السراجيَّة"، و"شرح ألفيَّة ابن معطٍ"، و"شرح المنار"، و"شرح تلخيصِ المعاني"، و"التقريرُ شرحُ أصولِ البزدويِّ"، توفي سنةَ (٧٨٦)، وحضَرَ جنازتَهُ السلطانُ فمَنْ دونه، ودُفن في الشيخونيَّة في مصر. ١٨/١

[مطلبٌ]

[في ترجمة "الكمال بن الهمام"]

[١٣٦] (قولُهُ: و"الكمالِ") هو الإمام المحقِّقُ حيث أُطلق، "محمد بن عبد الواحد بن عبد الحميد" السِّيواسيُّ ثم السكندري، كمالُ الدين بنُ الهمام، ولد تقريباً سنةَ (٧٩٠)، وتفقَّهَ بـ"السراج" قارئِ "الهداية" وبالقاضي "محبِّ الدين بنِ الشحنة"، لم يوجد مثلُهُ[٢] في التحقيق، وكان يقول: أنا لا أقلِّدُ في المعقولات أحداً، وقال "البرهان الأبناسيُّ"[٣] ـ وكان من أقرانه ـ: ((لو طُلِبتْ حججُ الدِّين ما كان في بلدنا مَنْ يقوم بها غيرُهُ)).

(قولُهُ: والعلاَّمةُ الفَنَريُّ) نسخةُ الخطِّ:(("الغزِّيُّ")).

---

(١) في "أ":((الغزي))، وهو تحريفٌ، قال ابن ناصر الدين في "توضيح المشتبه" في رسم((الفناري)) ١٦٨/٧:((واشتهر بهذه النسبة أبو عبد الله محمد بن حمزة بن الفَنَاريّ)) بنونٍ مخفَّفةٍ، ونسَبَهُ كذلك ابنُ حجرٍ في "التبصير" ١١٥٥/٣، لكنَّه ترجَمَهُ في "إنباء الغمر" ٢٤٣/٨ ـ ٢٤٥، ونسَبَهُ((الفَنَري)) بحذفِ الألف، ونقَلَهُ عنه السيوطيُّ في "بغية الوعاة" ٩٧/١ـ٩٨، وابنُ العماد في "شذرات الذهب" ٢٠٩/٧، وانظر ترجمتَهُ في "الفوائد البهيَّة" صـ ١٦٦ـ١٦٧ـ، وهذه النسبةُ إلى عمل الفَنَار، وهو وعاءٌ يعمل من قَرْنٍ وخَشَبٍ للشمعة ليَحفَظَ نورَها من الهواء.

(٢) في "ب":((في مثله))، وهو خطأ.

(٣) هو أبو إسحاق إبراهيم بن حَجَّاج بن مُحْرِز بن مالك المعروف بالبرهان الأَبْنَاسيّ القَاهريّ الشافعيّ(ت٨٣٦هـ). ("الضوء اللامع" ١٣٧/١).

و"ابن الكمال"،.....

وكان له نصيبٌ وافرٌ مما لأصحابِ الأحوال من الكشف والكرامات، وكان تجرَّدَ أوَّلاً بالكليَّة، فقال له أهلُ الطريق: ارجعْ، فإنَّ للناس حاجةً بعلمك، وكان يأتيه الواردُ كما يأتي السادةَ الصوفيَّة، لكنَّه يُقلِعُ عنه بسرعةٍ لمخالطته للناس. وشرَحَ "الهدايةَ" شرحاً لا نظيرَ له سمَّاه "فتحَ القدير"، وصَلَ فيه إلى أثناء كتاب "الوكالة"، وله كتاب "التحرير" في الأصول الذي لم يؤلَّفْ مثلُهُ، وشرَحَه تلميذُه "ابن أمير حاج"، وله "المسايرةُ" في العقائد، و"زادُ الفقير" في العبادات، توفي بالقاهرة سنةَ (٨٦١)، وحضر جنازتَه السلطانُ فمَنْ دونه كما في "طبقات التميميِّ"[(١)] ملخَّصاً.

[مطلبٌ]

[ترجمة "ابن كمال باشا"]

[١٣٧] (قولُهُ: و"ابنِ الكمال") هو "أحمدُ بنُ سليمانَ بنِ كمال باشا"، الإمام العالم العلاَّمة الرُّحلة الفهَّامةُ، كان بارعاً في العلوم، وقلَّما أنْ يوجَدَ فنٌّ إلاَّ وله فيه مصنَّفٌ أو مصنَّفاتٌ، دخل إلى القاهرة صحبةَ السلطان "سليم" لَمَّا [١/ق١٩/أ] أخذَها من يدِ الجراكسة، وشهِدَ له أهلُها بالفضل والإتقان. وله: "تفسيرُ القرآن العزيز"، و"حواشٍ" على "الكشاف"، و"حواشٍ" على أوائل "البيضاوي"، و"شرحُ الهداية" لم يُكمَل، و"الإصلاحُ"، و"الإيضاح" في الفقه، و"تغييرُ التنقيح" في الأصول و"شرحُهُ"، و"تغيير السِّراجية" في الفرائض و"شرحُهُ"[(٢)]، و"تغيير المفتاح" و"شرحُه"، و"حواشي التلويح"، و"شرحُ المفتاح"، ورسائلُ كثيرةٌ في فنونٍ عديدةٍ لعلَّها تزيدُ على ثلثِمائةِ رسالةٍ، وتصانيفُ في الفارسيَّة، و"تاريخُ آل عثمان" بالتركيَّة وغيرُ ذلك، وكان في كثرة التآليفِ والسرعة بها وسَعَةِ الاطلاع في الدِّيار الرُّومية كـ "الجلال

---

(١) في القسم غيرِ المطبوع.

(٢) قوله:((وشرحه)) لم يذكره التميميُّ في "الطبقات"، وذكرَهُ صاحب "كشف الظنون" ١/٤٩٩، وانظر "الكواكب السائرة" ٢/١٠٨، و"الفوائد البهية" صـ٢٢ـ.

مع تحقيقاتٍ سنَحَ بها البال،.....

السيوطيِّ" في الديار المصريَّة، وعندي أنَّه أدقُّ نظراً من "السيوطيِّ" وأحسنُ فهماً، على أنَّهما كانا جمالَ ذلك العصر، ولم يزل مُفتياً في دار السلطنة إلى أنْ توفي سنةَ (٩٤٠) . اهـ "تميمي"[١] ملخَّصاً.

[١٣٨] (قولُهُ: مع تحقيقاتٍ) حالٌ من ((ما حرَّرَهُ))، أي: مصاحِباً ما حرَّرَهُ هؤلاء الأئمَّةُ لتحقيقاتٍ. اهـ "ح"[٢].

والمرادُ بها حَلُّ المعاني العويصة، ودفعُ الإشكالات المورَدة على بعض المسائل أو على بعض العلماء، وتعيينُ المراد من العبارات المحتملة ونحو ذلك، وإلاَّ فَذَاتُ الفروع الفقهيَّة لا بدَّ فيها من النقل عن أهلها.

[١٣٩] (قولُهُ: سنَحَ بها البالُ) في "القاموس"[٣]:((سنَحَ لي رأيٌ كمنَعَ سُنُوحاً و سَنْحاً وسُنْحاً: عرَضَ، وبكذا: عرَّض ولم يصرِّحْ)) اهـ.

فعلى الأوَّلِ هو من باب القلب، مثل: أدخلتُ القلنسوةَ في رأسي، والأصل: سنَحَتْ، أي: عرضَتْ بالبالِ، أي: في خاطري وقلبي، وعلى الثاني لا قلبَ، والمعنى عليه: أنَّ قلبي وخاطري عرَّضَ بها ولم يصرِّحْ، وهذا ما جَرَتْ عليه عادتُهُ رحمه الله تعالى من التعريض بالرُّموز الخفيَّةِ كما يشيرُ إليه قريباً[٤].

(قولُهُ: فعلى الأوَّلِ هو مِن بابِ القلبِ إلخ) فيه أنَّ سنَحَ هنا بالمعنى الثاني لتعديتها بالباء، وحملُها على المعنى الأوَّلِ حتَّى يُحتاجَ لدعوى القلب خلافُ الظَّاهرِ، تأمَّل.

---

(١) "الطبقات السنيَّة": ١/٣٥٥.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "القاموس": مادَّة((سنح)).

(٤) المقولة [٢٠٧] قوله: ((ألطف الإشارة)).

وتلقَّيتُها عن فحول الرِّجال، ويأبى الله العصمةَ لكتابٍ غيرِ كتابه، والمنصفُ مَن اغتفَرَ..

---

[١٤٠] (قولُهُ: وتلقَّيتُها) أي: أخذتُها عن أشياخي ((فحولِ الرِّجال))، أي: الرجالِ الفحولِ الفائقين على غيرهم، في "القاموس"[١]:((الفَحلُ: الذَّكَرُ من كلِّ حيوانٍ، وفحولُ الشعراء الغالبون بالهجاء على مَنْ هاجاهم)) اهـ.

قال "ح"[٢]:((وأُورد أنَّ بين الجملتين تنافياً، فإنَّ البالَ إذا ابتكَرَ هذه التحقيقاتِ جميعَها فكيف يكون متلقِّياً لها جميعِها عن فحولِ الرجال؟!

وقد يجابُ: بأنَّه على تقديرِ مضافٍ، أي: سنَحَ ببعضها البالُ، وتلقَّيتُ بعضَها عن فحول الرِّجال)) اهـ. أي: فهو على حدِّ قوله تعالى:﴿وَمِنَ ٱلْجِبَالِ جُدَدٌۢ بِيضٌ وَحُمْرٌ﴾ [فاطر-٢٧].

[١٤١] (قولُهُ: ويأبى اللَّهُ العصمةَ إلخ) أبى الشيءَ يأباه ويأبيه [١/ق١٩/ب] إباءً وإباءةً بكسرهما: كَرِهَهُ، "قاموس"[٣]. وهذا اعتذارٌ منه رحمه الله تعالى، أي: إنَّ هذا الكتابَ وإنْ كان مشتملاً على ما حرَّرَهُ المتأخرون وعلى التحقيقات المذكورة لكنَّه غيرُ معصومٍ، **أي: غيرُ ممنوعٍ** من وقوعِ الخطأ والسهوِ فيه، فإنَّ الله تعالى لم يرضَ، أولم يقدِّر العصمةَ لكتابٍ غيرِ **كتابه العزيز** الذي قال فيه: ﴿لَّا يَأْتِيهِ ٱلْبَٰطِلُ مِنۢ بَيْنِ يَدَيْهِ وَلَا مِنْ خَلْفِهِۦ﴾ [فصلت-٤٢]، فغيرهُ من الكتب قد يقعُ فيه الخطأُ والزَّللُ؛ لأنَّها من تآليفِ البشر، والخطأُ والزللُ من شعارهم.

(قولُهُ: **وأُورِدَ** أنَّ بين الجملتين تنافياً إلخ) فيه أنَّه لا يلزمُ من نفسِ السُّنوح بمعنييه المذكورين الابتكارُ، وهو أمرٌ خارجٌ عن مدلولِ اللَّفظ، فإنَّ سُنُوحَ الشيء في الخاطر والتعريضَ به قد يكونُ معه وبدونه، والجوابُ المذكورُ ربَّما يُحتاج إليه بالنظر **لما هو واقعٌ خارجاً**، ولعلَّ الإيراد مبنيٌّ على ما يتبادرُ من ظاهرِ اللَّفظ.

---

(١) "القاموس": مادَّة((فحل)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "القاموس": مادَّة((أبي)).

قليلَ خطأ المرءِ.....

(تنبيهٌ)

قال الإمام العلاَّمة "عبد العزيز البخاريُّ"[١] في "شرحه" على "أصول الإمام البزدويِّ" ما نصُّهُ[٢]:((روى "البويطيُّ"[٣] عن "الشافعيِّ" رضي الله عنهما أنَّه قال له: إني صنَّفتُ هذه الكتبَ، فلم آلُ فيها الصوابَ، ولابدَّ أنْ يوجد فيها ما يخالِفُ كتابَ الله تعالى وسنَّةَ رسوله ﷺ، قال الله تعالى: ﴿وَلَوْ كَانَ مِنْ عِندِ غَيْرِ ٱللَّهِ لَوَجَدُوا۟ فِيهِ ٱخْتِلَٰفًا كَثِيرًا﴾ [النساء ـ ٨٢]، فما وجدتُمْ فيها مما يخالفُ كتابَ الله تعالى وسنَّةَ رسوله ﷺ فإنِّي راجعٌ عنه إلى كتاب الله تعالى وسنَّةِ رسوله ﷺ.

وقال "المزنيُّ"[٤]: قرأتُ كتابَ "الرسالة" على "الشافعيِّ" ثمانين مرَّةً، فما من مرَّةٍ إلاَّ وكان يقفُ على خطأ، فقال "الشافعيُّ": هيه، أبى اللَّهُ أنْ يكون كتاباً صحيحاً غيرُ كتابه)) اهـ.

١٩/١ [١٤٢] (قولُهُ: قليلَ خطأ المرءِ) أي: خطأَ المرءِ القليلَ، فهو من إضافة الصفة للموصوف، وعبَّرَ

(قولُهُ: "عبدِ العزيزِ النجَّاريِّ") نسخةُ الخطِّ:(("البخاريِّ")).

(قولُهُ: فلم آلُ فيها الصَّوابَ) يُطلَقُ بمعنى التقصيرِ أو التركِ أو الاستطاعةِ، ومصدرُهُ كدَلْوٍ وعُلُوٍّ، وبمعنى المنعِ كدَلْوٍ.

---

(١) في "ب" و "م":((النجاري)) بالنون والجيم، وهو تحريف، وأشار إلى ذلك الرافعيُّ في "تقريراته"، وانظر "الجواهر المضية" ٤٢٨/٢، و"تاج التراجم" صـ١٢٧ـ.

(٢) "كشف الأسرار": المقدمة ١٩/١، وهو شَرحُ عبد العزيز بن أحمد، علاء الدين البُخاريّ(ت٧٣٠هـ) على "كنز الوصول إلى معرفة الأصول" المعروف بـ"أصول البزدويّ" لأبي الحسن المعروف بأبي العسر علي بن محمد ابن الحسين بن عبد الكريم، فخر الإسلام البَزْدَوِيّ (ت٤٨٢هـ). ("كشف الظنون" ١١٢/١، "إيضاح المكنون" ٣٨٨/٢، "الفوائد البهيَّة" صـ٩٤،١٢٤ـ١٢٥ـ).

(٣) أبو يعقوب يوسف بن يحيى القُرَشيّ المصريّ البُوَيْطيّ، صاحب الإمام الشافعيّ(ت٢٣١هـ). ("وفيات الأعيان" ٦١/٧، "طبقات السبكي" ٢٧٥/١).

(٤) أبو إبراهيم إسماعيل بن يحيى بن إسماعيل المُزَني، صاحبُ الإمام الشافعي(ت٢٦٤هـ). ("وفيات الأعيان" ٢١٧/١، "طبقات السبكي" ٢٣٨/١).

في كثيرِ صوابِه، ومع هذا فمَن أتقَنَ كتابي هذا فهو الفقيهُ الماهر، ومَن ظفِرَ بما فيه..

بالخطأ إشارةً إلى أنَّ ذلك واقعٌ لا عن اختيارٍ، فالإثمُ مرفوعٌ، والثوابُ ثابتٌ، "ط"[١].

[١٤٣] (قولُهُ: في كثيرِ صوابِه) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من الخطأ، أي: الخطأَ القليلَ كائناً في أثناء الصواب الكثير، أو بـ ((اغتفَرَ))، و((في)) بمعنى مع، أو للتعليل، أفاده "ط"[٢].

ولا يخفى ما في الجمع بين ((قليلٍ)) و((كثيرٍ))، و((خطأ)) و((صوابٍ)) من الطِّباق.

[١٤٤] (قولُهُ: ومع هذا) أي: مع ما حواه من التَّحريرات والتَّحقيقات. اهـ "ح"[٣].

قلت: والأَولى جعلُهُ مرتبِطاً بقوله:((ويأبى الله))، أي: مع كونه غيرَ محفوظٍ من الخَلَلِ فمَنْ أتقنه، كما تقول: فلانٌ بخيل، ومع ذلك فهو أحسنُ حالاً من فلان، "ط"[٤].

[١٤٥] (قولُهُ: فهو الفقيهُ) الجملةُ خبرُ ((مَنْ))، قُرِنت بالفاء لعموم المبتدأ، فأشبَهَ الشرطَ. والمرادُ بالفقيهِ: مَن يحفظُ الفروع الفقهيَّة، ويصيرُ له إدراكٌ في الأحكام [١/ق٢٠/أ] المتعلِّقة بنفسه وغيره، وسيأتي الكلامُ على معنى الفقهِ لغةً واصطلاحاً، "ط"[٥].

[١٤٦] (قولُهُ: الماهرُ) أي: الحاذقُ، "قاموس"[٦].

[١٤٧] (قولُهُ: ومَن ظفِرَ) في "القاموس"[٧]:((الظَّفَر بالتحريك: الفوزُ بالمطلوب، ظَفِره، وظَفِر به وعليه)).

[١٤٨] (قولُهُ: بما فيه) أي: من التَّحريراتِ والتَّحقيقات والفروعِ الجَمَّة والمسائلِ المهمَّة.

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/١٩.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/١٩.

(٣) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/١٩.

(٥) "ط": المقدِّمة ١/١٩.

(٦) "القاموس": مادَّة((مهر)).

(٧) "القاموس": مادَّة((ظفر)).

فسيقولُ بملء فيهِ: كمْ ترَكَ الأوَّلُ للآخِرِ[١]، ومن حصَّلَهُ فقد حصَلَ له.....

---

[١٤٩] (قولُهُ: فسيقولُ) أتى بسين التنفيس لأنَّ ذلك يكون عند السؤال أو المناظرةِ مع الإخوان غالباً، أو أنَّها زائدةٌ، أفاده "ط"[٢]. أو لأنَّه إنما يكون بعدَ اطِّلاعه على غيره من الكتب التي حرَّرَها غيره، وطوَّلَها بنقل الأقوالِ الكثيرة والتعليلات الشهيرة وخلافيَّات المذاهب والاستدلالاتِ مع خلوِّها من تكثير الفروع، والتعويلِ على المعتمد منها، كغالبِ شروح "الهداية" وغيرها، فإذا اطَّلع على ذلك علِمَ أنَّ هذا "الشرحَ" هو الدُّرَّة الفريدة، الجامعُ لتلك الأوصافِ الحميدة، ولذا أكبَّ عليه أهلُ هذا الزمان في جميع البلدان.

[١٥٠] (قولُهُ: بمِلءِ فيه) المِلءُ[٣] بالكسر: اسمُ ما يأخذه الإناءُ إذا امتلأ، وبهاءٍ: هيئةُ الامتلاء، ومصدرُهُ: مَلْءٌ، "قاموس"[٤].

وفيه استعارةٌ[٥] تصريحيَّةٌ، حيث شبَّهَ الكلامَ الصريحَ الذي يستحسنُهُ قائلُه ويرتضيه، ولا يتحاشى عن الجهرِ به بما يملأ الإناءَ بجامع بلوغِ كلٍّ إلى النهاية، أو مَكْنِيَّةٌ حيث شبَّهَ الفمَ بالإناء، والملءُ تخييلٌ، أو هو كنايةٌ عن الإتيان بهذا القولِ جهراً بلا توقُّفٍ ولا خوفٍ من تكذيبِ طاعنٍ.

وبين قوله:((فيهِ)) و ((فيهِ)) جناسٌ تامٌّ.

[١٥١] (قولُهُ: كمْ ترَكَ الأوَّلُ للآخِرِ) مقولُ القول، و((كم)) خبريَّةٌ للتكثير، مفعولُ ((ترك))، والمراد بالأوَّلِ والآخرِ جنسُ مَنْ تقدَّمَ في الزمن ومَنْ تأخَّرَ، وهذا في معنى ما قاله "ابن مالكٍ" في خطبة "التسهيل"[٦]:((وإذا كانت العلومُ مِنَحاً إلهيةً ومواهبَ اختصاصيةً فغيرُ مستبعَدٍ أن يُدَّخرَ لبعض المتأخِّرين ما عسُرَ على كثيرٍ من المتقدِّمين)) اهـ.

---

(١) عجز بيت لأبي تمام وصدره: يقول من تقرع أسماعَه، ديوانه بشرح التبريزي ٢/١٦١.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٠.

(٣) في "أ":((على فيه الملامة)) مكان قوله:((بملء فِيْه: المِلْءُ))، وهو تحريفٌ.

(٤) "القاموس": مادَّة((ملأ)) بتصرف.

(٥) من((ما يأخذه)) إلى((استعارة)) ساقطٌ من"أ".

(٦) "تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد": صـ٢ـ.

الحظُّ الوافر؛ لأنَّه هو البحرُ لكنْ بلا ساحلٍ،.....

[مطلبٌ]

[فضلُ كتب المتأخّرين على كتب المتقدِّمين]

وأنتَ ترى كتبَ المتأخّرين تفوقُ على كتب المتقدِّمين في الضبط والاختصار وجزالة الألفاظ وجمع المسائل؛ لأنَّ المتقدِّمين كان مَصرِفُ أذهانهم إلى استنباط المسائل وتقويم الدَّلائل، فالعالِمُ المتأخّرُ يصرِفُ ذهنه إلى تنقيح ما قالوه، وتبيينِ ما أجْمَلوه، وتقييدِ ما أطلقوه، [١/ق ٢٠/ب] وجمعِ ما فرَّقوه، واختصارِ عباراتهم، وبيانِ ما استقرَّ عليه الأمرُ من اختلافاتهم، فهو كماشِطةِ عروسٍ ـ ربَّاها أهلُها حتى صلحَتْ للزواج ـ تزيِّنها، وتعرِضُها على الأزواج، وعلى كلٍّ فالفضلُ للأوائل كما قال القائل: [كامل]

كالبحرِ يَسْقيهِ السحابُ ومالَهُ فضلٌ عليهِ لأنَّه مِنْ مائِهِ[١]

نعمْ، فضلُ المتأخّرين على أمثالنا من المتعلِّمين، رحِمَ الله الجميع، وشكَرَ سعيَهم أجمعين[٢]، آمين.

[١٥٢] (قولُهُ: الحظُّ) أي: النصيبُ، و((الوافرُ)) الكثير.

[١٥٣] (قولُهُ: لأنَّه) تعليلٌ للجُمَلِ الثلاثة قبله، والضميرُ يرجعُ إلى الكتاب، "ط"[٣].

[١٥٤] (قولُهُ: هو البحرُ) تشبيهٌ بليغٌ، أو استعارةٌ.

[١٥٥] (قولُهُ: لكنْ بلا ساحلٍ) السَّاحلُ: ريفُ البحر وشاطئه، مقلوبٌ؛ لأنَّ الماء سحَلَهُ، وكان القياسُ مسحولاً، "قاموس"[٤]. وإذا كان لا ساحلَ له فهو في غاية الاتِّساع؛ لأنَّ

---

(١) قائلُهُ هبةُ الله بن الحسين المعروف بالبديع الأُسْطُرْلابيِّ، ويُرْوَى:((كالبحر يمطره))، وقبل هذا البيت قوله:

أُهْدِي لمجلسه الكريم وإنَّما أُهْدِي لهُ مَا حُزْتُ من نَعْمائه

والبيتان في "وفيات الأعيان" ٥١/٦، و"ريحانة الألبا" ٩٦/١، و"حاشية البغداديِّ على شرح بانت سعاد" ٢١/١، و"خلاصة الأثر" ٨٨/٣، و"نفحة الريحانة" ١١٥/٤.

(٢) ((أجمعين)) ليست في "ب" و "م".

(٣) "ط": المقدِّمة ٢٠/١.

(٤) "القاموس": مادَّة((سحل)).

ووابلُ القطر غيرَ أنَّه متواصلٌ،.....

نهاية البحر ساحلُهُ، فهو من تأكيد المدح بما يشبهُ الذمَّ، حيث أثبَتَ صفةَ مدحٍ، واستثنى منها صفةَ مدحٍ أخرى نحو:((أنا أفصحُ العرب بَيْدَ أنِّي من قريش))[1]. وهو آكَدُ في المدح لِما فيه من المدح على المدح، والإشعارِ بأنَّه لم يجِدْ صفةَ ذمٍّ يستثنيها، فاضطُرَّ إلى استثناء صفةِ مدحٍ.

وله نوعٌ ثانٍ، وهو: أن يُستثنى من صفةِ ذمٍّ منفيَّةٍ عن الشيء صفةُ مدحٍ، قوله: [طويل]

ولا عيبَ فيهم غيرَ أنَّ سيوفَهم بهنَّ فُلُولٌ مِنْ قِراعِ الكتائبِ[2]

أي: في حدِّهنَّ كسرٌ من مضاربة الجيوش، وهذا الثاني أبلغُ كما بُيِّنَ في محلِّه، فافهم.

وفيه أيضاً من أنواع البديع نوعٌ من أنواع المبالغة، وهو الإغراق[3]، حيث وصَفَ البحرَ بما هو ممكنٌ عقلاً ممتنعٌ عادةً.

[١٥٦] (قولُهُ: ووابلُ القَطْرِ) الوابلُ: الكثير، وهو من إضافة الصِّفة للموصوف، أي: القطرُ الوابلُ، "ط"[4].

[١٥٧] (قولُهُ: غيرَ أنَّه متواصِلٌ) أي: تواصُلاً نافعاً غيرَ مُفسِدٍ بقرينة المقام، وإلاَّ كان ذمًّا، وهذا أيضاً من تأكيد المدح بما يُشبِهُ الذمَّ.

---

(١) قال السيوطيُّ في "مناهل الصفا" صـ٥٢ـ:((أورَدَهُ أصحابُ الغريب، ولا يُعرَفُ له إسنادٌ))، وكذا في "الرياض الأنيقة" له أيضاً صـ٩٦ـ، وذكرَهُ السخاويُّ في"المقاصد الحسنة" صـ١٦٧ـ رقم(١٨٥) بلفظ:((أنا أفصحُ من نطَقَ بالضاد))، وقال:((معناه صحيحٌ، ولكن لا أصلَ له كما قاله ابنُ كثيرٍ))، يعني في تفسيره ١/٣٠.

(٢) قالَهُ النابغة مادحاً آل جَفْنَةَ ملوك الشام من غسان. وهو في ديوانه صـ٦٠ـ، وفي "الكتاب" ٢/٣٢٦، و"الأغاني" ١١/١٧، و"مغني اللبيب" صـ٥٥ـ، و"اللسان": مادَّة((فلل))، وفيه:((والفَلُّ: الثَّلْمُ في السيف)).

(٣) الإغراقُ في اللغة: فوقَ المبالغة ودون الغُلُوِّ، وفي الاصطلاح: الإفراطُ في وصفِ الشيء بالممكنِ البعيدِ وقوعُهُ عادةً. اهـ. "معجم البلاغة العربيَّة" صـ٤٧٣ـ.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٢٠.

بحسنِ عباراتٍ، ورمزِ إشاراتٍ، وتنقيحِ معاني، وتحريرِ مباني،.....

---

[١٥٨] (قولُهُ: بحسنِ عباراتٍ) الباءُ للتعليل مثل: ﴿فَبِظُلْمٍ﴾ [النساء ـ ١٦٠]، أو للمصاحبة مثل: ﴿ٱهْبِطْ بِسَلَٰمٍ﴾ [هود ـ ٤٨]، أو للملابسة، وهي متعلِّقةٌ بالبحر؛ لأنَّه في معنى المشتقِّ، أي: الواسعِ، مثلُ "حاتِمٍ" في قومه، ومثلُ قولِ الشاعر: [كامل]

١/٢٠ أسَدٌ عليَّ وفي الحروبِ نَعامَةٌ[١]

لتأوُّله بكريمٍ وجريءٍ، أو بمحذوف حالٍ من الضمير في ((لأنَّه))، أو من ((كتابي)).

[١٥٩] (قولُهُ: ورمزِ إشاراتٍ) هما بمعنىً واحدٍ، وهو الإيماءُ بالعين أو اليدِ [١/ق٢١/أ] أو نحوِهما كما في "القاموس"[٢]، فكأنَّه أراد ألطفَ أنواعِ الإيماء وأخفاها كما سيصرِّحُ به بَعْدُ[٣] بقوله:((معتمداً في دفعِ الإيراد ألطفَ الإشارة)).

[١٦٠] (قولُهُ: وتنقيحِ معاني) أي: تهذيبِها و تنقيتِها، ويحتملُ أنَّه من إضافة الصِّفة إلى الموصوف، ومثلُه قولُهُ:((وتحريرِ مباني))، وفي "القاموس"[٤]:((تحريرُ الكتاب وغيرِه: تقويمُه)) اهـ.

ومَباني الكلماتِ: ما تُبنَى عليه من الحروف، والمراد بها الألفاظُ والعبارات، من إطلاق الجزءِ على الكلِّ.

وفي قوله:((المعاني والمباني)) مراعاةُ النظير، وهو: الجمعُ بين أمرٍ وما يناسبُهُ، لا بالتضادِّ نحو: ﴿ٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ﴾ [الرحمن ـ ٥].

(قولُهُ: الباءُ للتعليلِ إلخ) الأنسبُ تعلُّقُهُ بـ((متواصلٌ)).

---

(١) قائلُهُ عِمْرَان بن حِطَّان، وعجزُهُ: ..... رَبْداءُ تنفرُ من صفيرِ الصَّافر

وهو في "الكامل" للمبرِّد صـ٩٢٩ـ، و"العقد الفريد" ٤٤/٥، و"الأغاني" ٥٧/١٨، و"شعر الخوارج" صـ٢٥ـ.

(٢) "القاموس": مادَّة((رمز)).

(٣) المقولة [٢٠٧] قوله:((ألطف الإشارة)).

(٤) "القاموس": مادَّة((حرر)).

وليس الخُبْرُ كالعيان، وستَقَرُّ به.....

ثمَّ الموجودُ في النسخ رسمُها بالياء مع أنَّ القياس حذفُها والوقفُ على النون ساكنةً مثل: ﴿فَٱقۡضِ مَآ أَنتَ قَاضٍۖ﴾ [طه ـ ٧٢].

[١٦١] (قولُهُ: وليس الخُبْرُ كالعِيان) بكسر العين: المعاينة والمشاهدة، وهـذا علَّةٌ لمحـذوفٍ، أي: إنَّ ما قلتُهُ خبرٌ يَحتمِلُ الصدقَ والكذب، وبعد اطِّلاعك على التأليفِ المذكور تُعاين ما ذكرتُهُ لك وتتحقَّقُه بالمشاهدة؛ لأنَّ الخُبْرَ ليس كالعِيان، أفاده "ط"[١].

وفي هذا الكلام اقتباسٌ مما رواه "أحمد" و"الطبرانيُّ" وغيرهما من قولـه ﷺ:((ليس الخُبْرُ كالمعاينة))[٢]، وهو مـن جوامـعِ كَلِمـه ﷺ كمـا في "المواهـب اللَّدُنِّيـة"[٣]، وتضمـينٌ لقـول الشاعر: [بسيط]

يا ابنَ الكرام ألا تدنُـو فتبصِـرَ مـا ... قد حدَّثوكَ فما راءٍ كمَنْ سمِعَا[٤]

[١٦٢] (قولُهُ: وستَقَرُّ) القُرُّ بالضم: البرد، وعينُهُ تَقِرُّ بالكسر والفتح قَرَّةً، وتُضَمُّ، وقُـرُوراً: بَرَدَتْ، وانقطَعَ بكاؤها، أو رأتْ ما كانت متشوِّفةً إليه، "قاموس"[٥].

وكأنَّ وصف العين بالبرودة لِما قالوا من أنَّ دمعةَ السُّرور باردةٌ، ودمعةَ الحزن حارَّةٌ.

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٠.

(٢) أخرجه أحمدُ ١/٢١٥، ٢٧١، والطبرانيُّ في "الأوسط" برقم(٢٥)، وابنُ حبان في "صحيحه" برقم(٦٢١٣) كتـاب التاريخ ـ باب بدء الخلق، والحاكم ٢/٣٢١ كتاب التفسير ـ بـاب تفسير سورة الأعراف، وصحَّحَهُ، ووافقه الذهبيُّ، كلُّهم عن ابن عباسٍ مرفوعاً.

(٣) "المواهب اللدنيَّة بالمنح المحمديَّة": المقصد الثالث ـ الفصل الأوَّل: فصاحتُهُ ﷺ ٢/٢٤٦، وهي لأبـي العبـاس أحمـد ابن محمَّد، شهاب الدين القَسْـطَلاَّنيّ المصريّ الشـافعيّ(ت٩٢٣هـ). ("كشـف الظنـون" ٢/١٨٩٦، "الكواكـب السائرة" ١/١٢٦).

(٤) لم نعثر علـى قائلـه، وهـو في شـرح "قطـر النـدى" صـ٧٧ـ، و"شـرح ابـن عقيـل" ٤/٣٣، و"شـرح الأشـموني" بـ"حاشية الصبَّان" ٣/٣٠٢.

(٥) "القاموس": مادَّة((قرر)).

بعد التأمُّلِ العينان، فخُذْ ما نظرتَ من حُسْنِ رَوْضه الأسمى، ودَعْ ما سمعت عن الحسنِ وسلمى. [بسيط]

خُذْ ما نظرتَ ودَعْ شيئاً سمعتَ به .....

---

[١٦٣] (قولُهُ: بعد التأمُّلِ) أي: التفكُّرِ فيه والتدبُّرِ في معانيه، "ط"[١].

[١٦٤] (قولُهُ: فخُذْ) الفاءُ فصيحةٌ، أي: إذا كان كما وصفتُه لك، أو إذا تأمَّلتَه وقرَّتْ به عيناك فخذْ إلخ.

ثمَّ اعلمْ أنَّه من هنا إلى قوله:((كيف لا وقد يسَّرَ الله ابتداءَ تبييضِه إلخ)) ساقطٌ من كثيرٍ من النسخ، وكأنَّه من إلحاقاتِ "الشارح"، فما نُقِلَ من نسخته قبل الإلحاق خلا عن هذه الزِّيادةِ، والله تعالى أعلم.

[١٦٥] (قولُهُ: مِنْ حُسْنِ رَوْضِهِ) الحسنُ: الجمال، [١/ق٢١/ب] جمعه: محاسنُ على غير قياسٍ، "قاموس"[٢]. فهو اسمٌ جامدٌ لا صفةٌ، فالإضافة فيه لاميَّةٌ، فافهم.

والأسمَى: أفعلُ تفضيلٍ من السمُوِّ، أي: الأعلى من غيره، قال "ط"[٣]:((وفي الكلام استعارةٌ، شبَّهَ عبارتَهُ الحسنةَ بالرَّوض بجامع النَّفاسةِ و تعلُّقِ النفوس بكلٍّ، والقرينةُ إضافةُ الرَّوض إلى الضمير)).

[١٦٦] (قولُهُ: عن الحُسنِ) الظاهرُ أنَّه بضمِّ الحاء، فالمعنى: دعِ الحُسن الصُّوريَّ المحسوسَ، وانظرْ إلى حُسنِ رَوضِ هذا الشرحِ الأعلى قدراً. اهـ "ح"[٤].

[١٦٧] (قولُهُ: و"سلمى") امرأةٌ من معشوقاتِ العرب المشهوراتِ كـ "ليلى" و "لُبنى" و"سُعدى" و"بثينةَ" و"ميَّةَ" و"عزَّة".

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٠.

(٢) "القاموس": مادَّة((حسن)) بتصرف.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٢٠.

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

..... في طلعةِ الشمس ما يُغنيكَ عن زُحَـلِ
هذا، وقد أضحَتْ.....

وليس المرادُ بها المعنى العَلَميَّ، وإنما المرادُ الوصفيُّ لاشتهارها بالحسن كاشتهار "حاتم" بالكرم، فيقال: فلانٌ حاتِمٌ بمعنى كريمٍ، فالمرادُ: دعِ الجمالَ والجميل.

[١٦٨] (قولُهُ: في طلعةِ) خبرٌ مقدَّمٌ، و((ما يُغنيكَ)): مبتدأ مؤخَّرٌ، والمعنى: أنَّ طلعةَ الشمس ـ أي: طلوعَها ـ يكفيك عن نور الكوكب المسمَّى بزُحَـل، نزَّلَ كتابَهُ منزلةَ الشمس بجامع الاهتداء بكلٍّ، ونزَّل غيرَه منزلةَ زحل، ولا شكَّ أنَّ نور الشمس والاهتداءَ به لا يكون لغيرها من الكواكب.

[مطلبٌ]

[كواكبُ المجموعة الشمسيَّة]

وزحلُ أحدُ الكواكب السيَّارةِ التي هي السبعُ، جمَعَها الشاعرُ على ترتيب السَّموات، كلُّ كوكبٍ في سماءٍ بقوله: [كامل]

زُحَلٌ شَرَى مرِّيخَه مِنْ شمسِهِ فتزاهرَتْ لعُطارِدَ الأَقمارُ[١]

"ط"[٢].

[١٦٩] (قولُهُ: هذا) أي: خذْ هذا الذي ذكرتُهُ، وأراد به الانتقالَ عن وصف الكتاب إلى التنبيهِ على عدم الاغترار بما يشنِّعُ به حسَّادُ الزمان المغبرون في وجوهِ الحِسان: [كامل]

كضرائرِ الحسناءِ قُلْنَ لوجهِها حسَداً ولؤماً إنَّهُ لَدَميمُ[٣]

---

(١) لم نعثر على قائله.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢١.

(٣) قائلُهُ أبو الأسود الدؤلي في ديوانه **صـ٤٠٣ـ بلفظ**: حَسَداً و بَغْياً، ويُنسَبُ لعبيد الله بن محمد العبسيّ، وذكرَهُ ابن هشامٍ في "المغني" صـ٢٨٢ـ، على أنَّ اللام في قوله: ((لوجهها)) بمعنى عن، وقال ابن منظورٍ في "اللسان" مادَّة((دمم)): ((ورواه ثعلب: لَذَميمُ بالذال، من الذمِّ الذي هو خلافُ المدح، فردَّ ذلك عليه)) اهـ. وفي شرح أبيات "المغني" ٤/٢٩٥: ((الدميمُ بالدال المهملة من الدَّمامة بالفتح، وهي قبحُ المنظر وصغرُ الجسم، وكأنَّه مأخوذٌ من الدِّمة بالكسر، وهي القملةُ أو النملة=

أعراضُ المصنِّفين أغراضَ سِهامِ ألسِنَة الحسَّاد، ونفائسُ تصانيفِهم معرَّضةً بـأيديهم، تَنتهِبُ فوائدَها ثم ترميها بالكَساد.....

---

[١٧٠] (قولُهُ: أعراضُ) جمع عِرضٍ بكسر العين: محلُّ المدح والذمِّ، "ط"[١].

[١٧١] (قولُهُ: أغراضَ) أي: كالأغراض، خبرُ أضحى، فهو تشبيهٌ بليغٌ. والأغـراض: جمعُ غَرَضٍ، وهو الهدف الذي يُرمى بالسِّهام، فكما أنَّ الغَرَض يُرمـى بالسِّهام كذلك أعـراضُ المصنِّفين تُرمَى بالقول الكاذبِ، وشاعَ استعمالُ الرمي في نسبة القبائح كما قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَٰجَهُمْ﴾ [النور-٦]، ﴿ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾ [النور-٢٣].

وبينَ الأعراض والأغراض الجناسُ المضارع، "ط"[٢]. وفي تشبيهِ الكلام القبيح بالسِّهام استعارةٌ تصريحيَّةٌ، والقرينةُ إضافتُها إلى الألسنةِ، والجامعُ حصولُ الضرر بكلٍّ، ويحتمل أنْ يكون من إضافة المشبَّهِ به إلى [١/ق٢٢/أ] المشبَّهِ، أي: الألسنةِ التي هي كالسهام، لكنَّ تشبيهَ الكلام بالسهام أظهرُ من تشبيه الألسنةِ بها، تأمَّلْ. ٢١/١

[١٧٢] (قولُهُ: ونفائسُ تصانيفِهم إلخ) النفائسُ: جمع نفيسةٍ، يقال: شيءٌ نفيسٌ، أي: يُتَنافس فيه ويُرْغَبُ، وهو من إضافة الصِّفة إلى الموصوف، مرفوعٌ بالعطف على اسم أضحى، أو على الابتدائيَّةِ والواوُ للاستئناف أو للحال، و((معرَّضةً)) بتشديد الراء منصوبٌ على أنَّه خبرُ أضحى، أو مرفوعٌ على أنَّه خبر المبتدأ، و((بأيديهم)) متعلِّقٌ به، أي: منصوبةً بأيديهم، من قولهم: جعلتُ الشيء عُرضةً له، أي: نصبتُه، أو بفتح الراء مخفَّفةً، مِنْ أعرَضَ بمعنى: أظهَرَ، أي: مُظهَرةً في أيديهم، والضميرُ للحسَّاد، وجملة ((تَنتهِبُ)) ـ أي: الحسَّادُ، بالبناء للمعلوم ـ حاليَّةٌ، أو خبرٌ بعد خبرٍ، أو هي الخبرُ و((معرَّضةً)) حالٌ، ورميُها بالكساد كنايةٌ عن هجرِها أو ذمِّها.

= الصغيرة، ويجوز أنْ يكون هنا بالذال المعجمة، من الذمِّ خلاف المدح)) اهـ.

(١) "ط": المقدِّمة ٢١/١.

(٢) "ط": المقدِّمة ٢١/١.

[طويل]

أخا العلم لا تعجَلْ بعيبِ مصنِّفٍ ... ولم تتيقَّنْ زلَّةً منه تُعرَفُ
فكمْ أفسَدَ الرَّاوي كلاماً بعقلِهِ ... وكمْ حرَّفَ الأقوالَ قومٌ وصحَّفوا

والمعنى: أنَّ الحسَّاد لا يستغنون عنها، بل ينتهِبون فوائدَها وينتفعون بها، ثم يذمُّونها ويقولون: إنَّها سلعةٌ كاسدةٌ.

[١٧٣] (قولُهُ: أخا العلمِ) منادىً على حذفِ أداة النداء، والأخُ من النَّسَب، والصديقُ، والصاحبُ كما في "القاموس"[١]، والمراد الأخير.

[١٧٤] (قولُهُ: بعيبِ) مصدرٌ مضافٌ إلى مفعوله، وإنْ جُعل العيبُ اسماً لِما يوجِبُ الذمَّ فهو على تقديرِ مضافٍ، أي: بذِكْرِ عيبٍ، "ط"[٢].

[١٧٥] (قولُهُ: مصنِّفٍ) بكسر النون أو بفتحها.

[١٧٦] (قولُهُ: ولم تتيقَّنْ) جملةٌ حاليَّةٌ، "ط"[٣].

[١٧٧] (قولُهُ: منه) متعلِّقٌ بمحذوف صفةٍ لـ ((زلَّةً))، وجملةُ ((تُعرَفُ)) صفةٌ ثانيةٌ أو حالٌ، أو ((منه)) متعلِّقٌ بـ ((تُعرَفُ))، والجملةُ صفةٌ لـ ((زلَّةً)).

[١٧٨] (قولُهُ: فكمْ) خبريَّةٌ للتكثير في محلِّ رفعٍ مبتدأ، و الجملةُ بعدها خبرٌ كما هو القاعدةُ فيما إذا ولِيَها فعلٌ متعدٍّ أخَذَ مفعولَهُ، فافهم.

[١٧٩] (قولُهُ: بعقلِهِ) الباءُ للآلة، أي: إنَّ عقله هو الآلةُ في الإفساد، "ط"[٤].

[١٨٠] (قولُهُ: وكمْ حرَّفَ) التحريف: التغيير، والتصحيفُ: الخطأ في الصحيفة، "قاموس"[٥].

---

(١) "القاموس": مادَّة((أخو)).

(٢) "ط": المقدِّمة ٢١/١.

(٣) "ط": المقدِّمة ٢١/١.

(٤)"ط": المقدِّمة ٢١/١.

(٥)"القاموس": مادَّة((حرف))، و((صحف)).

وكمْ ناسخ أضحَى لمعنىً مغيِّراً وجاءَ بشيء لم يُردْهُ المصنِّفُ

وما كان قصدي مِنْ هذا أنْ يُدرَجَ ذكري بين المحرِّرين من المصنِّفين والمؤلِّفين، بل القصدُ

لكنْ في "شرح ألفيَّة العراقيِّ" للقاضي "زكريَّا"[1]:((التحريفُ: الخطأ في الحروف بالشكل، والتصحيفُ: الخطأ فيها بالنَّقط، واللَّحنُ: الخطأ في الإعراب)) اهـ.

وفي "تعريفاتِ السيِّد"[2]:((تجنيسُ التحريف: هو أنْ يكون الاختلافُ في الهيئة كبَرْدٍ، وبَرَدٍ، وتجنيسُ التصحيف: أنْ يكون الفارقُ نقطةً كأنقى وأتقى)) اهـ.

[١٨١] (قولُهُ: أضحى لمعنىً مغيِّراً) اللام في ((لمعنىً)) زائدةٌ للتقوية لتقدُّمِ المفعول على عاملِهِ مع أنَّ العامل محمولٌ على الفعل، [١/ق٢٢/ب] فضعُفَ عن المعمول، وتغييرُ الناسخ المعنى بسبب تغييره الألفاظَ، وجملةُ ((و جاء إلخ)) مؤكِّدةٌ، وهذا معنى ما يقال: الناسخُ عدوُّ المؤلِّفِ.

[١٨٢] (قولُهُ: من هذا) أي: التأليفِ.

[١٨٣] (قولُهُ: أنْ يُدرَجَ) أي: يُجرَى، وفي "القاموس"[3]:((درجَتِ الريحُ بالحصى: أي: جرتْ عليه جَرْياً شديداً)).

[مطلبٌ]

[في الفرق بين التأليف والتصنيف]

[١٨٤] (قولُهُ: من المصنِّفين والمؤلِّفين) التأليفُ[4]: جعلُ الأشياء الكثيرة بحيث يُطلَقُ[5] عليها

---

(١) المسمَّى "فتح الباقي": بحث التسميع بقراءة اللحان والمصحف ٢/٢٧٤ بتصرف، لأبي يحيى زكريَّا بن محمد بن أحمد، شيخ الإسلام الأنصاريّ السُّنَيكيّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٢٦هـ وقيل: ٩٢٥، وقيل: ٩٢٨)، شرَحَ به "ألفيَّة الحديث" لأبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين، زين الدين العراقي الشافعي(ت٨٠٦هـ). ("كشف الظنون" ١/١٥٦، "الضوء اللامع" ٤/١٧١، "النور السافر" صـ١٢٠ـ، "الكواكب السائرة" ١/١٩٦، "البدر الطالع" ١/٢٥٢).

(٢) "التعريفات": صـ٤٥ـ.

(٣) "القاموس": مادَّة((درج)).

(٤) في "التعريفات":((التألُّف والتأليف)).

(٥) في "التعريفات":((بحيث لا يطلق))، وهو خطأ.

رياضُ القريحة، وحفظُ الفروع الصحيحة، مع رجاءِ الغفران، ودعاءِ الإخوان، وما عليَّ من إعراضِ الحاسدين عنه حالَ حياتي، فسيتلقَّونه بالقبولِ إنْ شاء الله تعالى بعد وفاتي،

اسمُ الواحد، سواءٌ كان لبعضها نسبةٌ إلى بعضٍ بالتقدُّمِ والتأخُّر أوْ لا، وعليه: فيكون التأليفُ أعمَّ[1] من الترتيب. اهـ "تعريفات السيِّد"[2]. قيل: وأعمُّ من التصنيف؛ لأنَّه مطلَقُ الضمِّ.

والتصنيفُ: جعلُ كلِّ صِنفٍ على حِدةٍ، وقيل: المؤلِّفُ مَن يَجمعُ كلامَ غيره، والمصنِّفُ: من يجمعُ مبتكراتِ أفكاره، وهو معنى ما قيل: واضعُ العلم أولى باسم المصنِّف من المؤلِّف.

[١٨٥] (قولُهُ: رياضُ) في "القاموس"[3]:((راضَ المُهر رياضاً ورياضةً: ذلَّله)) اهـ.

ومنه قولهم: مسائلُ الرياضة، قال "الشِّنْشَوري"[4]:((أي: التي تُروِّضُ الفكر، وتذلِّلُهُ لِما فيها من التمرين على العمل)).

[١٨٦] (قولُهُ: القريحةِ) في "الصِّحاح"[5]:((القريحةُ: أوَّلُ ما يُستنبَطُ من البئر، ومنه قولهم: لفلانٍ قريحةٌ جيدة، يرادُ استنباطُ العلم بجودةِ الطبع[6]))) اهـ. والمرادُ بها هنا آلةُ الاستنباط، وهي الذِّهن.

[١٨٧] (قولُهُ: ودعاءِ) عطفٌ على ((الغفرانِ)).

[١٨٨] (قولُهُ: وما عليَّ) ((ما)) نافيةٌ، و((عليَّ)) خبرُ مبتدأٍ محذوفٍ، أي: وما عليَّ بأسٌ، أو ((ما)) استفهاميَّةٌ مبتدأ، و ((عليَّ)) الخبرُ.

[١٨٩] (قولُهُ: فسيتلقَّونه بالقبولِ) قد حقَّقَ المولى رجاءه، وأعطاه فوق ما تمنَّاه، وهو دليلُ

---

(١) في "التعريفات":((أهمَّ)) بالهاء، وهو تحريفٌ.

(٢) "التعريفات": صـ٤٢ـ.

(٣) "القاموس": مادَّة((روض)).

(٤) هو عبدُ الله بن محمد بن عبد الله، جمال الدين العجميّ الشِّنْشَوْريّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٩٩هـ). ("الكواكب السائرة" ٣/١٦١، "هديَّة العارفين" ١/٤٧٣، "الأعلام" ٤/١٢٨).

(٥) "الصحاح في اللغة والعلوم": مادَّة((قرح))، وهو لأبي نصر إسماعيل بن حمّاد التُرْكيّ الجَوْهَريّ الفارابيّ (ت٣٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٧١، "سير أعلام النبلاء" ١٧/٨٠).

(٦) في "أ":((بجودةِ العلم))، وهو خطأ.

كما قيل:[سريع]

ترى الفتى يُنكِرُ فضلَ الفتى ... لؤماً وخُبثاً فإذا ما ذهَبْ
لَجَّ به الحرصُ على نكتةٍ ... يكتبُها عنه بماء الذهَبْ

صدقه وإخلاصه، رحمه الله تعالى، وجزاه خيراً.

[١٩٠] (قولُهُ: ترى الفتى) رأى: عِلْميَّةٌ، و((الفتى)) مفعولٌ أوَّلُ، وهو في الأصل الشابُّ، والمرادُ به هنا مطلقُ الشخص، وجملةُ ((ينكِرُ)) مفعولٌ ثانٍ، أو بصريَّةٌ، ولا يرِدُ أنَّ الإنكار مما لا يُدرَك بالبصر؛ لأنَّه قد تدرَكُ أماراتُهُ، على أنَّه إذا جُعلَتْ بصريَّةً فجملةُ ((ينكِرُ)) حالٌ، لا مفعولٌ لها حتى يَرِدَ ذلك، فافهم.

[١٩١] (قولُهُ: لؤماً) مهموزُ العين، مفعولٌ لأجله.

[١٩٢] (قولُهُ: ما ذهَبْ) أي: ماتَ، والقاعدةُ: أنَّ ما بعد إذا زائدةٌ.

[١٩٣] (قولُهُ: لَجَّ) بالجيم من اللَّجاج، وهو: الخصومة كما في "القاموس"[١]. اهـ "ح"[٢]. وضمَّنه معنى اشتدَّ فعدَّاه بالباء، "ط"[٣].

[١٩٤] (قولُهُ: الحرصِ) طلبُ الشيء باجتهادٍ في إصابته، "تعريفات السيِّد"[٤].

[١٩٥] (قولُهُ: على نكتةٍ) متعلِّقٌ بـ((الحرصِ))، والنكتةُ هي: مسألةٌ لطيفةٌ أُخرجَتْ [١/ق٢٣/أ] بدقَّةِ نظرٍ وإمعانِ فكرٍ، مِنْ نكَتَ رُمْحه بأرضٍ، إذا أثَّر فيها، وسُمِّيت المسألةُ الدقيقة نكتةً لتأثُّرِ الخواطرِ في استنباطها، "سيِّد"[٥].

[١٩٦] (قولُهُ: يكتبُها) حالٌ من الضمير المجرور، أو صفة لـ ((نكتةٍ))، أي: يريدُ كتابتها.

---

(١) "القاموس": مادَّة((لجج)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٢/ب.

(٣) "ط": المقدِّمة ٢١/١ بتصرف.

(٤) "التعريفات": صـ٧٦ـ.

(٥) "التعريفات": صـ٢٢٠ـ.

فهاكَ مؤلَّفاً مهذَّباً لمهمَّاتِ هذا الفنِّ، مظهراً لدقائقَ استعملتُ الفكرَ فيها إذا ما الليلُ جَنَّ،.....

---

[١٩٧] (قولُهُ: فهاكَ) اسمُ فعلٍ بمعنى خذْ.

[١٩٨] (قولُهُ: مهذَّباً) بالكسرِ بصيغة اسمِ الفاعل بقرينة قوله:((مُظهِراً))، وهو أولى من الفتح؛ لأنَّه أقلُّ تكلُّفاً، والتهذيبُ: التنقيةُ والإصلاح، وقولُهُ:((لمهمَّاتِ)) مفعولُهُ، واللام للتقوية، وهو جمعُ مهمَّةٍ: ما يُهتَمُّ بتحصيله.

٢٢/١ [١٩٩] (قولُهُ: استَعملْتُ) أي: أعملْتُ، فالسِّينُ والتاء زائدتان، عبَّرَ بهما إشارةً إلى الاعتناء والاجتهاد، "ط"[١].

[٢٠٠] (قولُهُ: فيها) أي: في تحريرها، "ط"[٢].

[٢٠١] (قولُهُ: جَنَّ) أي: سترَ الأشياءَ بظلمته، والمادَّةُ تدلُّ على الاستتار كالجِنِّ والجَنان والجنين والجَنَّةِ، وإنما خَصَّ الليلَ لكونه محلَّ الأفكار غالباً، وفيه يزكو الفهمُ لقلَّةِ الحركة فيه، وعادةً العلماءُ يلتذُّون[٣] بالسَّهر في التحرير للمسائل كما قال "التاجُ السبكيُّ" رحمه الله: [كامل]

سَهَري لتنقيحِ العلومِ ألَذُّ لي ... مِنْ وصلِ غانيةٍ وطِيْبِ عِناقِ
وتمايُلي طَرَباً لحلِّ عَويصَةٍ ... في الذِّهنِ أبلغُ مِنْ مُدامَةِ سَاقيْ
وصريرُ أقلامي على صَفَحاتِها ... أشهى من الدَّوكاوِ والعشَّاقِ
وألَذُّ مِنْ نَقْرِ الفتاةِ لِدُفِّها ... نَقْري لأُلقيْ الرَّملَ عنْ أوراقي[٤]

(قولُهُ: لأنَّه أقلُّ تكلُّفاً) أي: بتقديرِ متعلَّقٍ للجارِّ، أو الفصلِ بينه وبين متعلَّقِهِ إنْ جُعِلَ متعلِّقاً

---

(١) "ط": المقدمة ٢٢/١.

(٢) "ط": المقدِّمة ٢٢/١.

(٣) في "ب" و "م":((يتلذذون))، وكلاهما صحيحٌ، انظر "القاموس": مادَّة((لذذ)).

(٤) لم نجد نسبة هذه الأبيات إلى السبكيِّ، في مصادرِ ترجمته ولا في شعره، وقد ذكر العلاَّمة المحقق عبد الفتاح أبو غدَّة =

متحرِّياً أرجحَ الأقوالِ وأوجزَ العبارة، معتمداً في دفع الإيراد ألطفَ الإشارة، فربَّما خالفتُ.....

"ط"[١].

[٢٠٢] (قولُهُ: مُتحرِّياً) حالٌ من فاعل ((استعملتُ))، والتحرِّي: طلبُ أحرى الأمرين وأولاهما، "سيِّد"[٢].

[٢٠٣] (قولُهُ: أرجحَ الأقوالِ) الإضافةُ على معنى مِنْ، وهذا باعتبار غالبِ ما وقَعَ له، وإلاَّ فقد يذكُرُ قولين مصحَّحين، أو يذكُرُ الصحيحَ دون الأصحِّ، "ط"[٣].

[٢٠٤] (قولُهُ: وأوجزَ العبارةِ) أي: أخصرَها، والإضافةُ على معنى مِنْ، "ط"[٤].

[٢٠٥] (قولُهُ: معتمِداً) حالٌ أيضاً مترادفةٌ أو متداخلةٌ، أي: معوِّلاً، "ط"[٥].

[٢٠٦] (قولُهُ: الإيرادِ) أي: الاعتراضِ.

[٢٠٧] (قولُهُ: ألطفَ الإشارةِ) كأنْ يذكُرَ في الكلام مضافاً أو قَيْداً أو نحوَ ذلك مما يدفَعُ به الإيرادَ، ولا يظهرُ ذلك إلاَّ لمن اطَّلعَ على كلام المورِدِ، فإذا رأى ما ذكره "الشارح" عَلِمَ أنَّه أشارَ به إلى دفع ذلك، وربما صرَّح بما يشيرُ إليه أيضاً.

بـ((مؤلَّفاً))، وتهذيبُ المسائل المهمَّةِ باعتبار تهذيبِ وتنقيةِ تراكيبِها أو نحوِ ذلك.

= رحمه الله في كتابه "صفحات من صبر العلماء" صـ١٣٩ـ: أنَّه وجَدَها معزوَّةً للزمخشريِّ في آخر تفسيره "الكشَّاف"، ضمن ترجمةٍ له كتَبَها إبراهيمُ بن عبد الغفَّار، ثمَّ قال: ولعلَّ التاجَ السبكيَّ تمثَّلَ بها، فهي بشعرِ الزمخشريِّ وأسلوبه أشبهُ، والله أعلم اهـ. هذا، وتُنسَبُ الأبياتُ أيضاً إلى الإمام الشافعيِّ، وهي في ديوانه صـ٧٩ـ.

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٢) "التعريفات": صـ٤٦ـ.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٥) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

في حكمٍ أو دليلٍ، فحسِبَهُ مَنْ في حكمٍ لا اطِّلاعَ له ولا فهمَ عُـدُولاً عـن السـبيل، وربَّما غيَّرْتُ تبعاً لِما شرَحَ عليـه "المصنِّـفُ" كلمـةً أو حرفـاً، ومـا دَرَى أنَّ ذلـك لنكتةٍ تدِقُّ عن نَظَرِه وتخفى.

وقد أنشَدَني شيخي الحبرُ السَّامي، والبحرُ الطَّامي،.....

---

[٢٠٨] (قولُهُ: في حكمٍ) بأنْ يذكُرَ إباحةَ ما ذكَرَ غيرُه كراهتَهُ مثلاً.

[٢٠٩] (قولُهُ: أو دليلٍ) بأنْ يكون دليلٌ فيه كلامٌ، فيذكرُ غيرَه سالماً، وهـذا كلُّه غيرُ مـا يصرِّحُ به وينبِّهُ عليه كقوله: ما ذكَرَهُ فلانٌ خطأ، ونحو ذلك.

[٢١٠] (قولُهُ: فحسِبَهُ) أي: ظنَّ ما خالفتُ فيه غيري.

[٢١١] (قولُهُ: مَن لا اطِّلاعَ له) أي: على ما اطَّلعتُ عليه، ولا فهمَ له بما قصدتُهُ.

[٢١٢] (قولُهُ: عُدُوْلاً) أي: مَيْلاً عن السبيل، أي: الطريق الواضح.

[٢١٣] (قولُهُ: تَبَعاً لِما شرَحَ عليه "المصنِّف") فإنَّ "المصنِّف" لَمَّا شرَحَ متنَه غيَّرَ منه بعـضَ ألفاظٍ [١/ق ٢٣/ب] منبِّهـاً علـى التغيير، فبقيـتْ نسـخُ المتن المجـرَّدِ مخالِفـةً لنسـخة المتن المشروح، فتابَعَهُ "الشارحُ" فيما غيَّرَه، وربما غيَّرَ ما لم يغيِّرْه "المصنِّف".

[٢١٤] (قولُهُ: وما دَرَى) معطوفٌ على محذوفٍ، أي: فاعترَضَ وما دَرَى، أفاده "ط"[١].

[٢١٥] (قولُهُ: وقد أنشدني) أنشدَ الشعرَ: قرأَهُ، "قاموس"[٢]. والمرادُ: أسمَعَني هذا الشِّعرَ.

[٢١٦] (قولُهُ: الحِبرُ) بالكسر ويُفتح: العالِمُ أو الصالح، "قاموس"[٣].

[٢١٧] (قولُهُ: السَّامي) أي: العالي القدرِ.

[٢١٨] (قولُهُ: الطَّامي) أي: الملآنُ، "قاموس"[٤].

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٢) "القاموس": مادَّة((نشد)).

(٣) "القاموس": مادَّة((حبر)).

(٤) "القاموس": مادَّة((طمي)) بتصرف.

واحدُ زمانِهِ، وحسَنَةُ أوانِهِ، شيخُ الإسلام الشيخ "خيرُ الدين الرمليُّ"،.....

---

[٢١٩] (قولُهُ: واحدُ زمانِهِ) أي: المنفردُ في زمانه بالصِّفات[١].

[٢٢٠] (قولُهُ: وحسنةُ أوانِهِ) أي: الذي أحسَنَ الله تعالى به على الخلق في أوانه، أي: زمانه، أفاده "ط"[٢]. أو الذي يُعَدُّ حسنةً لزمانه الكثيرِ الإساءةِ على أبنائه.

[مطلبٌ]

[ترجمة الإمام "خير الدِّين" الرمليِّ]

[٢٢١] (قولُهُ: الشيخُ "خيرُ الدِّين") الظاهرُ أنَّه اسمه العَلَميُّ؛ إذ ترجَمَهُ جماعةٌ ولم يذكروا غيره، منهم "الأميرُ المحبيُّ"[٣]، قال:(("خيرُ الدين" بنُ أحمدَ بنِ نور الدين عليِّ بنِ زين الدين بن عبد الوهاب الأيوبيُّ نسبةً إلى بعض أجداده، العُليميُّ بالضم نسبةً إلى سيدي "علي بن عُلَيمٍ" الوليِّ المشهور، الفاروقيُّ نسبةً إلى الفاروق[٤] "عمرَ بن الخطاب" رضي الله تعالى عنه، "الرمليُّ" الإمام المفسِّر، المحدِّثُ الفقيهُ، اللغويُّ الصُّوفي النحوي البَيانيُّ العَروضيُّ المنطقيُّ المعمِّر، شيخُ الحنفيَّة في عصره، وصاحبُ "الفتاوى السائرةِ" وغيرِها من التآليفِ النافعة في الفقه، منها: "حواشيه" على "المنح"، وعلى "شرح الكنز" لـ"العيني"، وعلى "الأشباه والنظائر"، وعلى "البحر الرائق"، وعلى "الزيلعيِّ"، وعلى "جامع الفصولين"، و"رسائلُ"، و"ديوانُ شعرٍ" مرتَّبٌ على حروف المعجم.

ولد سنةَ (٩٩٣)، وتوفي ببلده الرملةِ[٥] سنةَ (١٠٨١)))، وأطالَ في ذِكر مناقبه وأحواله وبيانِ مشايخه وتلامذته، فليُراجَع.

---

(١) من((الطامي)) إلى((بالصفات)) ساقط من "أ".

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٣) "خلاصة الأثر": ٢/١٣٤، ١٣٩ بتصرف.

(٤) من((نسبة إلى بعض)) إلى((نسبة إلى الفاروق)) ساقطٌ من "الأصل".

(٥) الرَّملة: اسمٌ لعدَّةِ مدنٍ في فارس والعراق وفلسطين والبحرين، والمقصودُ هنا رملةُ فلسطين، وهي مدينةٌ عظيمةٌ تبعُدُ عن بيت المقدس ثمانيةَ عشرَ يوماً. انظر "معجم البلدان" ٣/٧٩، و"خلاصة الأثر" ٢/١٣٤.

أطالَ الله بقاءه: [خفيف]

قلْ لِمَنْ لم يَرَ المعاصرَ شيئاً ... ويرى للأوائل التَّقديما
إنَّ ذاك القديمَ كان حديثاً ... وسيبقى هذا الحديثُ قديما

---

[٢٢٢] (قولُهُ: أطالَ الله بقاءَه) أي: وجودَهُ، والمرادُ الدعاءُ بالبركة في عمره؛ لأنَّ الأجَلَ محتومٌ، وذكر "ط"[١] عن "الشِّرْعة" و"شرحها"[٢] ما يفيدُ كراهة الدُّعاء بذلك.

أقولُ: يردُ عليه أنَّه عليه الصلاة والسلام دعا لخادمه "أنسٍ" رضي الله تعالى عنه بدعواتٍ، منها:((وأَطِلْ عُمُره))[٣]، ومذهبُ أهل السنة أنَّ الدعاء ينفعُ وإنْ كان كلُّ شيءٍ بقدَرٍ. واستفيدَ من كلام "الشارح" أنه ألَّف كتابَه هذا في حياة شيخه المذكورِ، وهو كذلك، فإنَّه سيذكُرُ آخرَ الكتاب:((أنَّه فرَغَ من تأليفه سنةَ (١٠٧١))). فيكونُ قد فرَغَ من تأليفه قبل موت شيخه المذكورِ بعشرِ سنينَ.

[مطلبٌ]

[من أنواع البديع المذهبُ الكلاميُّ]

[٢٢٣] (قولُهُ: إنَّ هذا الحديثَ إلخ)[٤] فيه من أنواع البديع المذهبُ الكلاميُّ، وهو إيرادُ

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٢.

(٢) انظر "شرح شرعة الإسلام": فصل سنن الدعاء صـ١٦٧ـ، و"شرعةُ الإسلام" لمحمد بن أبي بكر، ركن الإسلام المعروف بإمام زاده البُخاريّ(ت٥٧٣هـ)، والشرح للمولى يعقوبُ بن سيِّد علي البُرُوْسَويّ(ت٩٣١هـ)، وسَمَّاه"مفاتيح الجِنان ومصابيح الجَنان". ("كشف الظنون" ٢/١٠٤٤، "الجواهر المضية" ٣/١٠٣، "الشقائق النعمانية" صـ١٩١ـ، "الفوائد البهيَّة" صـ١٦١،٢٢٦ـ، "الأعلام" ٦/٥٤، ٨/٢١٠).

(٣) أخرجَهُ البخاريُّ في "الأدب المفرد" برقم(٦٧٠) باب مَنْ دعا بطول العمر، وابن سعد في "الطبقات" ٧/١٩، والبيهقيُّ في "دلائل النبوَّة" ٦/١٩٦ عن أنسٍ، وأصلُهُ في "الصحيحين": البخاري برقم(٦٣٤٤)، ومسلم(٢٤٨٠)، ولم يذكرا الدَّعوة بطول العمر، ولابنِ حجرٍ تعليقٌ لطيفٌ عليه انظره ١١/١٤٤.

(٤) قول "الحاشية":((إنَّ هذا الحديث)) كذا بخطِّ المحشِّي، والموافقُ للشارح أن يقول:((إن ذاك القديم))كما هي الروايةُ في البيت اهـ.

على أنَّ المقصود والمراد، ما أنشدنيهِ شيخي رأسُ المحقِّقين النُّقَّاد،.....

حجَّةٍ للمطلوب على طريقةِ أهل الكلام نحو:﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَآ ءَالِهَةٌ إِلَّا ٱللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾ [الأنبياء-٢٢].

وبيانُهُ: أنَّ تفضيل المرء بأوصافهِ لا بتقدُّمه؛ فإنَّ كلَّ متقدِّمٍ قد كان حادثاً، ولم يَزِدْ بتقدُّمه [١/ق٢٤/أ] عمَّا كان عليه وقتَ حدوثه، وهذا المعاصرُ سيَمضي عليه زمانٌ يصيرُ فيه قديماً، فإذا فضَّلتم ذلك المتقدِّمَ بأوصافه لزِمَكم تفضيلُ ذلك المعاصرِ الذي سيبقى قديماً بأوصافه أيضاً، وهذا معنى قولِ الإمام "المبرِّد"[١]:((ليس لقِدَمِ العهد يفضَّلُ القائل، ولا لحداثته يُهضَمُ المصيبُ، ولكنْ يُعطَى كلٌّ ما يستحقُّ)) اهـ. ٢٣/١

قال "الدماميني" في" شرح التسهيل" بعد نقلِه كلامَ "المبرِّد":((وكثيرٌ من الناس مَن تحرَّى هذه البليَّة الشنعاءَ، فتراهم إذا سمعوا شيئاً من النكتِ الحسنة غيرَ معزوٍّ إلى معيَّنٍ استحسنوه بناءً على أنَّه للمتقدِّمين، فإذا علموا أنَّه لبعض أبناء عصرهم نكَصوا على الأعقاب واستقبحوه، أو ادَّعوا أنَّ صدور ذلك عن عصريٍّ مستبعَدٌ، وما الحاملُ لهم على ذلك إلاَّ حسدٌ ذميمٌ، وبغيٌ مرتَعُه وخيمٌ)). اهـ ملخَّصاً.

[٢٢٤] (قولُهُ: على أنَّ إلخ) بمنزلةِ الاستدراك على ما يُتوهَّمُ من قوله:((فهاكَ إلخ)) من أنَّ المراد مدحُ نفسه وتأليفِه، وأنَّ المقصود الشهرةُ بالتأليف، "ط"[٢].

[٢٢٥] (قولُهُ: شيخي) في بعض النسخ زيادة:((وبركتي ووليُّ نعمتي))، قال "ط"[٣]:((البركةُ: اتِّساعُ الخير، و((وليُّ)) فَعِيلٌ بمعنى فاعل، أي: متولِّي نعمتي، والمرادُ بالنعمة نعمةُ العلم التي هي من أعظم النعم)) اهـ.

---

(١) "الكامل": ١/٤٣، والمبرّد هو أبو العبَّاس محمد بن يزيد بن عبد الأكبر المعروف بالمبرِّد ـ أو المبرَّد ـ الثِّمَاليّ الأَزْدِيّ (ت٢٨٦هـ، وقيل: ٢٨٥). ("وفيات الأعيان" ٤/٣١٣، "الأعلام" ٧/١٤٤).

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٣.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٢٣.

"محمد أفندي المحاسنيُّ"، وقد أجاد:[طويل]

لكلٍّ بني الدنيا مرادٌ ومَقصِدٌ وإنَّ مرادي.....

[مطلبٌ]

[ترجمةُ "المحاسنيِّ"]

[٢٢٦] (قولُهُ: "محمَّد أفندي") قال "المحبي" في "تاريخه"[١]:((هو ابنُ "تاجِ الدين بنِ أحمد" المحاسنيُّ الدمشقيُّ، الخطيبُ بجامع دمشق، أشهرُ آلِ بيتٍ محاسنَ وأفضلُهم، كان فاضلاً كاملاً أديباً لبيباً، لطيفَ الشكلِ، وجيهاً، جامعاً لمحاسنِ الأخلاق، حسنَ الصوت. وَلِيَ خطابةَ جامع السلطان "سليم"[٢] بصالحيَّةِ دمشق، ثم صار إماماً بجامع بني أميَّة وخطيباً فيه، وقرأ فيه "صحيح مسلمٍ"، وكَتَبَ عليه بعضَ تعاليقَ، ووَلِيَ درسَ الحديث تحت قبَّةِ النَّسر من الجامع المذكور، وكان فصيحَ العبارة، وانتفَعَ به خلقٌ من علماءِ دمشق، منهم شيخُنا العلامة المحقِّق الشيخ "علاءُ الدين" الحصكفيُّ مفتي الشام، وله شِعْرٌ حسَنٌ وتحريراتٌ تدلُّ على علمه.

ولد سنةَ (١٠١٢)، وتوفي سنةَ (١٠٧٢)، ورثاه شيخُنا العلاَّمة المحقِّق الشيخُ "عبد الغنيِّ النابلسيُّ" بقصيدةٍ جيِّدةٍ إلى الغاية، مطلِعُها قوله: [طويل]

لِيَهْنَ رَعاعُ الناسِ وليفرحِ الجهلُ فَبَعدَكَ لا يرجو البَقا مَنْ لـه عَقلُ

أيا جنَّةً قرَّتْ عيونُ أُولي النُّهى بها زمناً حتى تداركَها المحْلُ)).

اهـ ملخصاً.

[٢٢٧] (قولُهُ: لكلِّ بني الدُّنيا) أي: لكلِّ واحدٍ من الناس الموجودين فيها، وسُمُّوا أبناءَها [١/ق٢٤/ب] لأنَّهم منها مادَّةً وغذاءً، وبها انتفاعُهم، وفيها تربيتُهم، وهي اسمٌ لِما قبل الآخرة لدنوِّها وقربِها، ويحتملُ أنْ يرادَ بأبنائها الطالبون لها المنهمكون فيها.

---

(١) "خلاصة الأثر": ٣/٤٠٨.

(٢) هو الذي بناه السلطان سليم(٨٧٢ ـ ٩٢٦)، ويُعرَفُ الآنَ بمسجد الشيخ الأكبر محيي الدِّين بن العربي. اهـ. "منادمة الأطلال" صـ٣٨٣ـ.

.... صحَّةٌ و فراغُ
لأبلُغَ في علم الشريعة مَبْلَغاً يكونُ به لي في الجنان بلاغُ
ففي مثل هذا فليُنافِسْ أولو النُّهى .....

---

[٢٢٨] (قولُهُ: صحَّةٌ) أي: في الجسد، و((فراغُ)) مما يشغلُ عن الآخرة.

[٢٢٩] (قولُهُ: لأبلُغَ) علَّةٌ لقوله:((وإنَّ مرادي إلخ)).

[٢٣٠] (قولُهُ: مَبلَغاً) مصدرٌ ميميٌّ منصوبٌ على المفعوليَّةِ المطلقة.

[٢٣١] (قولُهُ: في الجِنانِ بلاغُ) أي: إيصالٌ من الله تعالى إلى المراتبِ المعالية فيها. وهو اسمُ مصدرٍ، قال في "القاموس"[1]:((البلاغُ كسَحَاب: الكفايةُ، والاسمُ منه الإبلاغ والتبليغ، وهما الإيصال)) اهـ.

[٢٣٢] (قولُهُ: ففي مثلِ هذا) أي: هذا المرادِ المذكور، والفاءُ للسببيَّة مفيدةٌ للتعليل، والجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بـ ((ينافِسُ)).

[٢٣٣] (قولُهُ: فليُنافِسْ) أي: يرغَبْ، والفاءُ زائدةٌ مؤكِّدةٌ للأولى، مثلُها في قول الشاعر: [كامل]

وإذا هلَكتُ فعند ذلك فاجزَعي[2]

[٢٣٤] (قولُهُ: أولو النُّهَى) أي: أصحابُ العقول، وأمَّا غيرُهم فمنافستُهم في الدنيا.

(قولُهُ: والاسمُ منه الإبلاغُ) عبارة "القاموس":((من الإبلاغِ إلخ)) بدون ضميرٍ مجرورٍ بمِن، وكذلك في نسخةِ الخطِّ بلا ضميرٍ.

---

(١) "القاموس": مادَّة((بلغ)).

(٢) عجزُ بيتٍ، صدرُهُ: لا تَجزَعِي إنْ مُنفِساً أهلكتُهُ .....
قالَهُ النَّمِرُ بن تَوْلَب لامرأته حين لامَتْهُ على إتلافِ المال خشيةَ الفقر، والمُنفِسُ: المالُ الكثير، وقيل: ما يُتنافَسُ فيه ويرغب. وهو في ديوانه صـ٧٢ـ، و"الكتاب" ١/١٣٤، و"الكامل" صـ١٢٢٩ـ، و"المغني" صـ٢٢٠ـ، و"أساس البلاغة" و"اللسان" مادَّة((نفس))، وفي "شرح ابن عقيل" على "الألفية" ١/٥٢١:((إنْ منفسٌ)) بالرفع.

..... وحسبي من الدُّنيـا الغَـرور بـلاغ
فمـا الفـوزُ إلاَّ في نـعيـم مؤبَّـدٌ به.....

---

[٢٣٥] (قولُهُ: وحسبي) مبتدأٌ، أي: كافيَّ، "ط"[١].

[٢٣٦] (قولُهُ: الغَرورِ) فَعُولٌ يستوي فيه المذكَّرُ والمؤنَّثُ، أي: الغارَّةِ. اهـ "ط"[٢].

[٢٣٧] (قولُهُ: بلاغُ) أي: مقدارُ الكفاية، وهو خبرُ المبتدأ، وبينه وبين ((بلاغُ)) الأوَّلِ الجناسُ التامُّ الخطيُّ اللفظيُّ، أفاده "ط"[٣].

[٢٣٨] (قولُهُ: فما الفوزُ) أي: النجاةُ والظفَرُ بالخير، "قاموس"[٤]. والفاءُ للسببيَّةِ عاطفةٌ على جملةِ ((ينافس)) مفيدةٌ للتعليل.

[٢٣٩] (قولُهُ: إلاَّ في نعيمٍ إلخ) ((في)) بمعنى الباء، مثلُها في قول الشاعر: [طويل]

ويركبُ يومَ الرَّوعِ مِنَّا فوارسٌ بصيرونَ في طَعنِ الأَباهرِ والكُلَى[٥]

لأنَّ فازَ يتعدَّى بالباء، أو ((في)) للظرفيَّة، والمراد بالنعيم محلُّه، وهو الجنَّةُ، من إطلاق اسم الحالِّ وإرادة المحلِّ مثل: ﴿فَفِي رَحْمَةِ اللَّهِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ﴾ [آل عمران ـ ١٠٧]، وعلى كلٍّ فالفوزُ مبتدأ، والجارُّ والمجرورُ في محلِّ الخبر، والتقديرُ: ما الفوزُ حاصلٌ بشيءٍ إلاَّ بنعيمٍ، أو: ما الفوزُ حاصلٌ في محلٍّ إلاَّ في محلِّ نعيمٍ، أو الخبرُ محذوفٌ، والجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بـ ((الفوز))، أي: فما الفوزُ معتبرٌ إلاَّ بنعيمٍ، والباءُ في ((به)) للسببيَّة على الأوَّلِ ـ أعني:

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٢٣.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٣.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٢٣.

(٤) "القاموس": مادَّة((فوز)).

(٥) البيت لزيد الخيل، وهو في "ديوانه" صـ٦٧ـ، وفي"أدب الكاتب" صـ٥١٠ـ، و"المخصَّص" ١٤/٦٦، وذيل "الأمالي والنوادر" صـ٢٤ـ، و"شرح الرضي" ٤/٢٧٩، و"مغني اللبيب" صـ٢٢٤ـ، و"خزانة الأدب" ٩/٤٩٣. والأباهرُ: جمعُ أبهر، وهو عِرْقٌ في الظهر، والكُلَى: جمعُ كُليةٍ، والرَّوعُ: الفزعُ، قال ابنُ السِّيْد في "الاقتضاب" صـ٤٣٧ـ:((وصَفَهم بالحذق في الطعن، فهم يتعمَّدون المقاتل)) اهـ.

.... العيشُ رغدٌ والشرابُ يُساغُ

(مقدِّمةٌ)

جعْلَ ((في)) بمعنى الباء ـ وللظرفيَّةِ على الثاني مثل:﴿وَلَقَدْ نَصَرَكُمُ ٱللَّهُ بِبَدْرٍ﴾ [آل عمران ـ ١٢٣]، ﴿نَجَّيْنَٰهُم بِسَحَرٍ﴾ [القمر ـ ٣٤].

[٢٤٠] (قولُهُ: العيشُ) أي: المعيشةُ التي تعيشُ بها من المطْعَم والمشْرب وما يكون به الحياةُ، "قاموس"[١].

[٢٤١] (قولُهُ: رغْدٌ) بسكون الغين المعجمة، أي: واسعٌ طيِّبٌ، "ح"[٢] عن "القاموس"[٣].

[٢٤٢] (قولُهُ: يُساغُ) أي: يسهُلُ دخولُه في الحلق، "ح"[٤] عن "القاموس"[٥].

[٢٤٣] (قولُهُ: مقدِّمةٌ) بالرفع خبرٌ لمبتدأ محذوفٍ، أي: هذه مقدمةٌ، أو بالنصب مفعولٌ لفعلٍ محذوفٍ، أي: خُذْ [١/ق٢٥/أ] مقدِّمةً، وهي بكسر الدَّال كما صرَّحَ به في "الفائق"[٦]، فهي اسمُ فاعلٍ من قدَّمَ المتعدِّي، أي: مقدِّمةٌ مَن فهِمَها على غيره لِما اشتملت عليه من تعريف الفقهِ لغةً واصطلاحاً، وموضوعِه واستمداده ومحظوره ومُباحه، وفضلِ العلم وتعلُّمِه، وترجمةِ "الإمام" وغيرِ ذلك، وأمَّا من اللازم بمعنى تقدَّمَ، أي: متقدِّمةٌ بذاتها على غيرها. ويجوزُ فتحُ الدَّال اسمَ مفعولٍ من المتعدِّي، أي: قدَّمَها أربابُ العقول على غيرها لِما اشتملت عليه. ١/٢٤

وهي في الأصل صفةٌ؛ ثم جُعلت اسماً للطائفة المتقدِّمة من الجيش، ثم نُقِلَت إلى أوَّلِ كلِّ شيءٍ، ثم جُعلت اسماً للألفاظ المخصوصة حقيقةً عُرفيَّةً إنْ لُوحِظَ أنَّها فردٌ من أفراد المفهوم

---

(١) "القاموس": مادَّة((عيش)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٣/أ.

(٣) "القاموس": مادَّة((رغد)) بتصرف.

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٣/أ.

(٥) "القاموس": مادَّة((سوغ)) بتصرف.

(٦) "الفائق في غريب الحديث": مادَّة((اصطفل)) ١/٤٦، وهو لأبي القاسم محمود بن عمر بن محمد، جار الله الزَّمَخْشَرِيّ الخُوَارزميّ (ت٥٣٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٠٦، ١٢١٧، "الفوائد البهية" صـ٢٠٩).

حقٌّ على مَن حاوَلَ علماً ما.....

الكليِّ، أو مجازاً إنْ لوحِظَ خصوصُها.

وهي قسمان: مقدِّمةُ العلم، وهي: ما يتوقَّفُ عليه الشُّروعُ في مسائله من المعاني المخصوصة.

ومقدمةُ الكتاب، وهي: طائفةٌ من الكلام قُدِّمت أمامَ المقصود لارتباطٍ له بها وانتفاعٍ بها فيه، وتمامُ تحقيقِ ذلك في "المطوَّل"[١] وحواشيه[٢].

[٢٤٤] (قولُهُ: حقٌّ) أي: واجبٌ صناعةً ليكون شروعُهُ على بصيرةٍ صَوْناً لسعيه عن العبث.

[مطلبٌ]

[في أنواع العلوم]

[٢٤٥] (قولُهُ: على مَنْ حاوَلَ) أي: رامَ عِلماً أيَّ عِلْمٍ كان من العلوم الشرعيَّةِ وغيرِها، فالشرعيَّةُ: علمُ التفسير، والحديثِ، والفقهِ، والتوحيد.

وغيرُ الشرعية ثلاثةُ أقسامٍ:

أدبيَّةٌ: وهي اثنا عشرَ كما في "شيخي زاده"[٣]، وعدَّها بعضهم أربعةَ عشرَ: اللُّغةُ، والاشتقاقُ، والتصريف، والنحو، والمعاني، والبيان، والبديع، والعَروض، والقوافي، وقَريضُ الشعر، وإنشاءُ النَّثر، والكتابةُ، والقراءات، والمحاضرات، ومنه التاريخ.

ورياضيَّةٌ: وهي عشرةٌ: التصوُّفُ، والهندسةُ، والهيئة، والعلم التعليميُّ، والحساب، والجَبْر، والموسيقى[٤]، والسياسة، والأخلاق، وتدبيرُ المنزل.

---

(١) انظر "المطوَّل": صـ١٢ـ.

(٢) انظر "حاشية أبي الحسن علي بن محمد المعروف بالسيد الشريف الجُرْجَانيِّ"(ت٨١٦هـ) صـ ٨ ـ، و"حاشية حسن ابن محمد شاه الفَنَاريّ المعروف بملا حسن جلبي"(ت٨٨٦هـ) صـ ٨٨ ـ. ("كشف الظنون" ١/٤٧٣ـ٤٧٤، "الضوء اللامع" ٣/١٢٧، ٥/٣٢٨، "الفوائد البهية" صـ٦٤، ١٢٥ـ)، وعلى "المطول" حواشٍ أخرى مخطوطة.

(٣) عبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بشيخي زاده الكَليبولي، ويقال له: الداماد(ت١٠٧٨هـ). ("هديَّة العارفين" ٥/٥٤٩، "الأعلام" ٣/٣٣٢).

(٤) في "ب" و "م": ((المويسيقى)).

أنْ يتصوَّرَهُ بحدِّهِ أو رسمِهِ،.....

وعقليَّةٌ: ما عدا ذلك كالمنطق، والجدَلِ، وأصولِ الفقهِ والدِّين، والعلمِ الإلهيِّ والطبيعيِّ، والطبِّ، والميقات، والفلسفة، والكيمياء، كذا ذكره بعضهم. اهـ "ابن عبد الرزَّاق".

[٢٤٦] (قولُهُ: أنْ يتصوَّرَهُ بحدِّهِ أو رسْمِهِ) الحدُّ: ما كان بالذاتيَّات كالحيوان الناطق للإنسان، والرسمُ: ما كان بالعَرَضيَّات كالضاحكِ له.

واعلمْ أنَّهم قد اختلفوا في أسماء العلوم، فقيل: إنَّها اسمُ جنسٍ لدخول أل عليها، وقيل: عَلَمُ جنسٍ، واختاره "السيِّد"، وقيل: عَلَمُ شخصٍ كالنَّجم للثريَّا، واختاره "ابن الهمام"[(١)]، [١/ق٢٥/ب] وهل مسمَّى العلمِ إدراكُ المسائل، أو المسائلُ نفسُها، أو المَلَكَةُ الاستحضاريَّة؟ قال "السيِّدُ" في "شرح المفتاح"[(٢)]:((المعنى الحقيقيُّ للعِلْم هو الإدراكُ، ولهذا المعنى متعلَّقٌ هو المعلومُ، وله تابعٌ في الحصول يكون ذلك التابعُ وسيلةً إليه في البقاء، وهو الملَكة، وقد أُطلِقَ العِلْمُ على كلٍّ منها إمَّا حقيقةً عُرْفيَّةً أو اصطلاحيَّةً، أو مجازاً مشهوراً)) اهـ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ التعريف إمَّا حقيقيٌّ كتعريف الماهيَّات الحقيقيَّة، وإمَّا اسميٌّ كتعريف

(قولُهُ: وقد أُطلِقَ العِلْمُ على كلٍّ منها) قال "المصحِّح": ((هكذا بخطِّهِ، ولعلَّ صوابه: منهما بضميرِ التثنية؛ إذ إطلاقُهُ على الأوَّلِ حقيقةٌ لغويَّةٌ كما يفيدُهُ صدرُ العبارة، تأمَّل)) اهـ.

ولا مانعَ من إرجاعِ الضمير لمعاني العلمِ الثلاثة، والمقصودُ أنَّها عند أهل العُرف إمَّا حقيقةٌ إلخ، وهذا لا يُنافي أنَّه بالمعنى الأوَّلِ حقيقةٌ لغويَّةٌ أيضاً، تأمَّل. مثلاً إذا قيل: إنَّه عند أهل العُرف حقيقةٌ اصطلاحيَّةٌ في الإدراك يكونُ استعمالُهُ في كلٍّ من المعنيين الآخرين حقيقةً عُرفيَّةً أو مجازاً.

---

(١) "التحرير": صـ٤ـ عند كلامِهِ على مفهوم اسم العلم، وتقدمت ترجمة ابن الهمام من ابن عابدين رحمه الله في المقولة رقم: [١٣٦] قوله: ((والكمال)).

(٢) المسمى بـ"المصباح" للسيِّد الشريف الجرجانيِّ، وهو شرح القسم الثالث من "مفتاح العلوم" لأبي يعقوب يوسف بن أبي بكر، سراج الدين السَّكَّاكي(ت٦٢٦هـ).("كشف الظنون" ٢/١٧٦٢ـ ١٧٦٣، "الجواهر المضية" ٣/٦٢٢).

.....

الماهيَّات الاعتباريَّة، وهو تبيينُ أنَّ هذا الاسمَ لأيِّ شيءٍ وُضِعَ، وتمامُهُ في "التوضيح" لـ "صدر الشريعة"[1].

وذكَرَ "السيِّدُ" في حواشي "شرح الشمسيَّة"[2]:((أنَّ أرباب العربيَّة والأصولِ يستعملون الحدَّ بمعنى المعرِّف، وأنَّ اللفظ إذا وُضِعَ في اللغة أو الاصطلاح لمفهومٍ مركَّبٍ فما كان داخلاً فيه كان ذاتيًّا له، وما كان خارجاً عنه كان عرضيًّا له، فحدودُ هذه المفهوماتِ ورسومُها تسمَّى حدوداً ورسوماً بحسب الاسم بخلاف الحقائق، فإنَّ حدودها ورسومها بحسب الحقيقة)).

إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ حدَّ الفقهِ كغيره من العلوم حدٌّ اسميٌّ لتبيينِ ما تعقَّله الواضعُ ووضَعَ الاسمَ بإزائه، فلذا جعلوه مقدِّمةً للشروع، وجوَّزَ بعضهم كونَهُ حدًّا حقيقيًّا، وعليه فقيل: لا يكون مقدمةً؛ لأنَّ الحدَّ الحقيقيَّ بسرْدِ العقل كلَّ المسائل، أي: بتصوُّرِ جميع مسائل العلم المحدود، وذلك هو معرفةُ العلم نفسِه، لا مقدِّمةُ الشروع فيه، وقيل: يجوزُ أخذُ جنسٍ وفصلٍ له بلا حاجةٍ إلى سرْدِ الكلِّ، فلا مانعَ من وقوعه مقدِّمةً،وجعَلَ في "التحرير" الخلافَ لفظيًّا، وتمامُ

(قولُهُ: وجعَلَ في "التحريرِ" الخلافَ لفظيًّا) وذلك بأنْ يُقال: إنَّ القائل الأوَّلَ نظَرَ إلى تصوُّرِهِ

---

(١) انظر "التوضيح": مبحث التعريف الحقيقيِّ والاسمي ١/٩ باختصار(هامش "التلويح"). و"التوضيحُ" في حل غوامض "التنقيح": كلاهما لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الأصغر المَحْبوبيّ البُخاريّ(ت٧٤٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٩٦، "الفوائد البهية" صـ١٠٩-).

(٢) "حاشية السيِّد" على "شرح الشمسية": كتاب التصوُّرات ـ فصل المعرّف صـ٥٥ـ، وهي حاشيةُ السيِّد الشريف الجُرْجَانيِّ (ت٨١٦هـ) على "تحرير القواعد المنطقيَّة" لمحمد بن محمد، قطب الدين القُخْتَانيّ الرَّازيّ(ت٧٦٦هـ) شرح متن "الشمسيَّة" لأبي حفص عمر بن علي القَزْوينيّ المعروف بالكاتبيّ(ت٧٤٨هـ) على الراجح. وقيل: ٦٧٥، وقيل: ٦٩٣، وقيل: ٧٥٠، انظر تعليق الزركليِّ في "الأعلام" ٥/٥٧، وثَمَّة اختلافٌ آخر في لقبِهِ، ففي "كشف الظنون" ٢/١٠٦٣:((نجم الدين))، وهو الموافقُ للمطبوع الذي بين أيدينا، وفي"الدرر الكامنة" ٣/١٨٠، و"الأعلام" ٥/٥٦ :((سراج الدين))، وفي"معجم المؤلفين" ٢/٥٦٨:((تاج الدين))، والله أعلم.

ويعرفَ موضوعَهُ وغايتَه واستمدادَه.

فالفقهُ لغةً: العلمُ بالشيء،.....

تحقيقه فيه[١]، فافهم.

[مطلبٌ]

[المبادئُ العشرة للفقهِ الحنفيِّ]

[٢٤٧] (قولُهُ: ويَعرِفَ موضوعَهُ إلخ) اعلمْ أنَّ مبادئَ كلِّ عِلْمٍ عشرةٌ، نظَمَها "ابنُ زِكْرِي" في "تحصيل المقاصد"[٢]، فقال:

فأوَّلُ الأبوابِ في المبادي ... وتلكَ عشْرةٌ على المرادِ
الحدُّ والموضوعُ ثم الواضعْ ... والاسمُ واستمدادُ حكمِ الشارعْ
تصوُّرُ المسائلِ الفضيلةْ ... ونسبةٌ فائدةٌ جليلةْ

بيَّن "الشارحُ" منها أربعةً، وبقي ستَّةٌ.

فواضعُهُ: "أبو حنيفة" رحمه الله تعالى.

بنفسه لا بصورته، فإنَّه لا شكَّ أنَّ تصوُّرَهُ بنفسه لا يحصلُ إلاَّ بسَرْدِ مسائله، فيمتنعُ حينئذٍ وقوعُهُ مقدِّمةً، والقائلَ الثانيَ نظَرَ إلى أنَّ تصوُّرَهُ بصورته يحصلُ بذكرِ الجنس والفصلِ بلا حاجةٍ إلى سَرْدِ المسائل، كالجبان إذا تصوَّرَ معنى الشجاعة كان عنده صورتُها لا نفسُها، ولا مانعَ حينئذٍ من جَعْلِ تصوُّرِ العلم بصورته قبل تعلُّمِهِ مقدِّمةً لحصولِهِ بنفسه بعد تعلُّمه، فلو نظَرَ كلٌّ منهما لِما نظَرَ إليه الآخرُ لَما خالفَهُ، وانظر ما حقَّقَهُ "ابن الهمام".

---

(١) انظر "التحرير": المقدِّمة صـ٥ـ.

(٢) منظومةٌ في علم الكلام لأحمد بن محمد بن زِكْرِي التلمسانيّ(ت٨٩٩هـ)، وذكَرَ الزركليُّ في "الأعلام" ١/٢٣١ أنَّ اسمها "محصِّلُ المقاصد مما به تعتبر العقائد"، وأنَّها في نيِّفٍ وخمسمائةٍ وألفِ بيتٍ، لكنْ في "إيضاح المكنون" ٢/٤٤٣ أنَّ "محصِّلَ المقاصد مما به تعتبر العقائد" هو شرحُ المنجور على منظومة أحمد بن زكري اهـ. والمنجورُ هو أبو العباس أحمدُ بن علي المِكْنَاسيّ النجَّار الفاسيّ(ت٩٩٥هـ). ("الأعلام"١/١٨٠). فليتأمَّل.

ثم خُصَّ بعلمِ الشريعة، وفقِهَ بالكسر فقهاً: علِمَ، وفقُهَ بالضمِّ فَقَاهةً: صار فقيهاً.

واسمه: الفقه.

وحكمُ الشارع فيه: وجوبُ تحصيل المكلَّفِ ما لا بدَّ له منه.

ومسائلُهُ: كلُّ جملةٍ موضوعُها فِعلُ المكلَّف، ومحمولُها أحدُ الأحكام الخمسة نحو: هذا الفعلُ واجبٌ.

وفضيلتُهُ: كونُه أفضلَ العلوم سوى الكلامِ والتفسير والحديث وأصول الفقه.

ونسبتُهُ [١/ق٢٦/أ] لصلاحِ الظاهر كنسبةِ العقائد والتصوُّفِ لصلاح الباطن، أفاده "ح"[١].

[٢٤٨] (قولُهُ: ثم خُصَّ بعلمِ الشريعة) نقلَهُ في "البحر"[٢] عن "ضياء الحلوم"[٣].

[مطلبٌ]

[حدُّ الفقهِ لغةً واصطلاحاً]

[٢٤٩] (قولُهُ: وفقِهَ إلخ) قال في "البحر"[٤] بعد كلامٍ:((والحاصلُ: أنَّ الفقهَ اللُّغويَّ مكسورُ القاف في الماضي، والاصطلاحيَّ مضمومُها فيه كما صرَّحَ به "الكرمانيُّ"[٥])).

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٣/أ.

(٢) "البحر": المقدِّمة ١/٣، ونقَلَهُ أيضاً عن "الصحاح" للجوهري. و"البحر الرائق" لزين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نُجَيْم المصريّ (ت٩٧٠هـ) شَرَحَ بهِ "كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النَّسَفِيّ(ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٥١٥/٢، "الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، ١٥٤/٤). وتقدم الكلام على ابن نجيم من المؤلف في المقولة رقم:[٧٣]، قوله:((عن ابن نجيم)).

(٣) "ضياء الحلوم": لمحمد بن نَشْوَان بن سعيد الحِمْيَري اليَمَنيّ الصَبَريّ(ت٦١٠هـ) اختصرَهُ من "شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم" لوالده نشوان(ت٥٧٣هـ). ("كشف الظنون" ١٠٦١/٢، "هديَّة العارفين" ١٠٩/٢، ٤٨٩، "الأعلام" ١٢٣/٧، ٢٠/٨).

(٤) "البحر الرائق": المقدِّمة١/٣.

(٥) أبو الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أَمِيْرَوَيْه، ركن الإسلام الكَرْمانيّ(ت٥٤٣هـ، وقيل: ٥٤٤). ("الجواهر المضية" ٣٨٨/٢، "الفوائد البهية" صـ٩١-).

واصطلاحاً عند الأصوليِّين: العلمُ بالأحكام الشرعيَّةِ الفرعيَّةِ المكتسَبُ من أدلَّتها التفصيليَّةِ،

ونقل العلاَّمة "الرَّمليُّ" في "حاشيته" عليه[1]:((أنَّه يقال: فَقِهَ بكسر القاف إذا فَهِمَ، وبفتحِها: إذا سبَقَ غيرَه إلى الفهم، وبضمِّها: إذا صار الفقهُ له سجيَّةً)).

[٢٥٠] (قولُهُ: واصطلاحاً) الاصطلاحُ لغةً: الاتِّفاقُ، واصطلاحاً: اتِّفاقُ طائفةٍ مخصوصةٍ على إخراجِ الشيء عن معناه إلى معنىً آخرَ، "رملي".

[٢٥١] (قولُهُ: العلمُ بالأحكامِ إلخ) اعلمْ أنَّ المحقِّق "ابن الهمام"[2] أبدَلَ العلمَ بالتصديق، وهو الإدراكُ القطعيُّ، سواءٌ كان ضرورياً أو نظرياً، صواباً أو خطأً، بناءً على أنَّ الفقهَ كلَّه قطعيٌّ، فالظنُّ بالأحكام الشرعية ـ وكذا الأحكامُ المظنونة ـ ليسا من الفقهِ، وبعضُهم خصَّهُ بالظنِّيةِ، فيخرجُ عنه ما عُلِمَ ثبوته قطعاً، وبعضُهم جعلَهُ شاملاً للقطعيِّ والظنيِّ، وقد نصَّ غيرُ واحدٍ من المتأخِّرين على أنَّه الحقُّ، وعليه عملُ السلف والخلف، وتمامُهُ في "شرح التحرير"[3].

٢٥/١ فالمرادُ بالعلم هنا: الإدراكُ الصادق على اليقين والظنِّ كما هو اصطلاحُ المنطقيِّ، وعلى الأوَّلِ فالمرادُ به المقابِلُ للظنِّ كما هو اصطلاحُ الأصوليِّ، قال "صدر الشريعة" في "التوضيح"[4]:((وما قيل: إنَّ الفقهَ ظني، فلِمَ أُطلِقَ العلمُ عليه؟ فجوابه أوَّلاً: أنَّه مقطوعٌ به، فإنَّ الجملة التي ذكرنا أنَّها فِقْهٌ ـ وهي ما قد ظهَرَ نزولُ الوحي به، وما انعقَدَ الإجماعُ عليه ـ قطعيةٌ، وثانياً: أنَّ العلم يُطلَقُ على الظنيَّات)). وتمامُهُ فيه، فافهم.

والأحكامُ: جمعُ حكمٍ، قيل: هو خطابُ الله تعالى المتعلِّقُ بأفعال المكلَّفين، وردَّهُ "صدرُ الشريعة"[5]:

---

(١) المسمَّاة "مُظْهِر الحقائق الخفية من البحر الرائق": لخيرُ الدين بن أحمد الأيوبيّ العُلَيميّ الفاروقيّ الرَّمليّ(ت١٠٨١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٢٢/٢، "خلاصة الأثر" ١٣٤/٢، "هدية العارفين" ٣٥٨/١، "الأعلام" ٣٢٧/٢).

(٢) "التحرير": صـ٤ـ.

(٣) انظر "التقرير والتحبير": المقدِّمة ١٧/١ـ١٨.

(٤) "التوضيح": تعريف الحكم ١٨/١ (هامش "التلويح").

(٥) في "التوضيح": تعريف الحكم ١٤/١ (هامش "التلويح").

.....

((بأنَّ الحكم المصطلَحَ عليه عند الفقهاء ما ثَبَتَ بالخطاب كالوجوب والحرمة مجازاً كالخلق على المخلوق، ثم صار حقيقةً عرفيَّةً))، وخرَجَ بها العلمُ بالذواتِ والصفاتِ والأفعالِ. والمراد بالشرعيَّة ـ كما في "التوضيح"[1] ـ :((مَا لا يُدرك لولا خطابُ الشارع، سواءٌ كان الخطابُ بنفس الحكم أو بنظيره المقيسِ هو عليه كالمسائل القياسيَّة))، فيخرجُ عنها مثلُ وجوب الإيمان، والأحكامُ المأخوذةُ من العقل كالعلم بأنَّ العالَمَ حادثٌ، أو من الحِسِّ كالعلم بأنَّ النار مُحرِقةٌ، أو من الوضع والاصطلاح كالعلم بأنَّ الفاعلَ مرفوعٌ. والمرادُ بالفرعيَّة المتعلِّقةُ بمسائلِ الفروع، فخرَجَ الأصليَّةُ [١/ق٢٦/ب] ككون الإجماع أو القياس حجَّةً، وأمَّا الاعتقاديَّةُ ككون الإيمان واجباً فخرَجَ بالشرعيَّة كما تقدَّمَ[2]، فافهم.

وقولُهُ:((عن أدلَّتِها)) أي: ناشئاً عن أدلَّتها، حالٌ من العلم، أي: أدلَّتِها الأربعةِ المخصوصةِ بها، وهي: الكتابُ، والسنَّة، والإجماع، والقياس، فخرَجَ علمُ المقلِّد، فإنَّه وإنْ كان قولُ المجتهد دليلاً له لكنَّه ليس من تلك الأدلَّةِ المخصوصة، وخرَجَ ما لم يحصلْ بالدليل كعلم الله تعالى وعلمِ جبريل عليه السلام.

[مطلبٌ]

[هل يسمَّى علمُ النبيِّ الاجتهاديُّ فقهاً؟]

قال في "البحر"[3]:((واختُلف في عِلم النبيِّ ﷺ الحاصلِ عن اجتهادٍ، هل يسمَّى فقهاً؟ والظاهرُ أنَّه باعتبار أنَّه دليلٌ شرعيٌّ للحكم لا يسمَّى فقهاً، وباعتبار حصوله عن دليلٍ شرعيٍّ يسمَّى فقهاً اصطلاحاً)) اهـ.

وأمَّا المعلومُ من الدِّين بالضَّرورة مثل الصوم والصلاة فقيل: إنَّه ليس من الفقه؛ إذ ليس

---

(١) "التوضيح": تعريف الحكم ١/١٦ (هامش "التلويح").

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": المقدِّمة ١/٦.

وعند الفقهاء: حفظُ الفروع، وأقلُّهُ ثلاثٌ،.....

حصولُهُ بطريق الاستدلال، وجعلَهُ في "التوضيح"[١] منه.

ولعلَّ وجهه: أنَّ وصوله إلى حدِّ الضَّرورة عارضٌ لكونه صارَ من شعار الدين، فلا ينافي كونَهُ في الأصل ثابتاً بالدليل؛ إذ ليس هو من الضروريَّات البديهيَّة التي لا تحتاجُ إلى نظرٍ واستدلالٍ ككون الكلِّ أعظمَ من الجزء، نعم يحتاجُ إلى إخراجه على قولِ مَنْ خصَّ الفقهَ بالظنيِّ.

وقولُهُ:((التفصيليَّةِ)) تصريحٌ بلازمٍ كما حقَّقَهُ في "التحرير"[٢]، وغلِطَ مَنْ جعَلَهُ للاحتراز، وفي هذا المقام تحقيقاتٌ ذكرتُها في "منحة الخالق" فيما علَّقته على "البحر الرائق"[٣].

[مطلبٌ]

[من هو الفقيه؟]

[٢٥٢] (قولُهُ: وعند الفقهاءِ إلخ) قال في "البحر"[٤]:((فالحاصلُ أنَّ الفقهَ في الأصول علمُ الأحكام من دلائلها كما تقدَّمَ، فليس الفقيهُ إلاَّ المجتهدَ عندهم، وإطلاقُهُ على المقلِّد الحافظ للمسائل مجازٌ، وهو حقيقةٌ في عُرف الفقهاء بدليل انصرافِ الوقف والوصيَّةِ للفقهاء إليهم، وأقلُّه ثلاثةُ أحكامٍ كما في "المنتقى"[٥]، وذكَرَ في "التحرير"[٦]: أنَّ الشائع إطلاقُهُ على مَنْ يحفظُ الفروعَ مطلقاً، يعني: سواءٌ كانت بدلائلها أَوْ لا)) اهـ.

لكنْ سيذكرُ[٧] في باب الوصيَّة للأقارب:((أنَّ الفقيه: مَن يدقِّقُ النظرَ في المسائل وإنْ علِمَ

---

(١) "التوضيح": تعريف الحكم ١٦/١ (هامش "التلويح").

(٢) "التحرير": المقدِّمة صـ٥ـ.

(٣) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٦/١.

(٤) "البحر": المقدِّمة ٧/١.

(٥) "المنتقى": لأبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المعروف بالحاكم الشهيد المِرْوَزيّ السُّلميّ البَلْخِيّ(ت٣٣٤هـ). ("كشف الظنون" ١٨٥١/٢، "الجواهر المضية" ٣١٣/٣، "الفوائد البهية" صـ١٨٥ـ).

(٦) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعُهُ من التقليد والإفتاء صـ٥٢٣ـ بتصرف.

(٧) أي: الشارح الحصكفي ٤٤١/٥.

وعند أهلِ الحقيقة: الجمعُ بين العلم والعمل؛ لقولِ "الحسن البصريِّ": إنما الفقيهُ المعرِضُ عن الدنيا، الزَّاهدُ في الآخرة، البصيرُ بعيوب نفسه.....

ثلاثَ مسائلَ مع أدلَّتها، حتى قيل: مَنْ حفظ أُلوفاً من المسائل لم يدخلْ تحت الوصية)) اهـ.

لكنَّ الظاهر أنَّ هذا حيث لا عُرفَ، وإلاَّ فالعُرفُ الآن هو ما ذكر في "التحرير": ((أنَّه الشائعُ)).

[مطلبٌ]

[الحقيقةُ الأصليَّة تُترك بالحقيقة العُرفيَّة]

وقد صرَّحَ الأصوليون بأنَّ الحقيقة تُترك بدلالة العادة، وحينئذٍ فينصرفُ في كلام الواقف والموصي إلى ما هو [١/ق٢٧/أ] المتعارَف في زمنه؛ لأنَّه حقيقةُ كلامه العرفيَّةُ، فتُترَكُ به الحقيقة الأصليَّة.

[٢٥٣] (قولُهُ: وعند أهل الحقيقةِ) هم الجامعون بين الشريعة والطريقة الموصلةِ إلى الله تعالى، والحقيقةُ لبُّ الشريعة، وسيأتي تمامُه[١].

[مطلبٌ]

[الفقيهُ عند أهل الحقيقة]

[٢٥٤] (قولُهُ: الزاهدُ في الآخرة) كذا في "البحر"[٢]، والذي في "الغزنويَّة"[٣]:((الراغبُ في الآخرة))، "ابن عبد الرزاق".

أقولُ: ومثلُهُ في "الإحياء"[٤] للإمام "الغزاليِّ" بزيادةٍ، حيث قال:((سأل "فرقدُ السَّبَخيُّ"[٥] "الحسنَ" عن شيءٍ فأجابه، فقال: إنَّ الفقهاء يخالفونك، فقال

---

(١) في المقولة التالية.

(٢) "البحر": المقدِّمة ١/٦ نقلاً عن أصحاب الفتاوى في باب الطلاق، ومنهم الولوالجيُّ.

(٣) "المقدمة الغزنوية": لأحمد بن محمد بن محمود بن سعيد الغَزْنَوِيّ(ت٥٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٠٢، "الجواهر المضيَّة" ١/٣١٥، "فهرس الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٠٠).

(٤) "إحياء علوم الدين": كتاب العلم ـ بيان ما يدلُّ من ألفاظ العلوم ١/٥١، لأبي حامدٍ محمد بن محمد بن محمد، حجَّة الإسلام الغَزّالي الطُّوْسيّ الشافعيّ(ت٥٠٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٣، "طبقات السبكي" ٤/١٠١).

(٥) في"أ" و"ب" و"م":((السنجي)) وما أثبتناه من "الأصل" و"الإحياء" هو الصواب، نسبةً إلى سبخة البصرة، وقيل:=

وموضوعُهُ: فعلُ المكلَّفِ ثبوتاً أو سلباً.....

"الحسن"[١]: ثكلتكَ أمُّك، وهل رأيت فقيهاً بعينك؟ إنما الفقيهُ الزاهدُ في الدنيا، الراغبُ في الآخرة، البصيرُ بدينه، المداوم على عبادة ربِّهِ، الورِعُ الكافُّ عن أعراض المسلمين، العفيفُ عن أموالهم، الناصحُ لجماعتهم)).

٢٦/١ [٢٥٥] (قولُهُ: وموضوعُه إلخ) موضوعُ كلِّ علمٍ: ما يُبحَثُ فيه عن عوارضه الذاتيَّة. قال في "البحر"[٢]:((وأمَّا موضوعُه: ففعْلُ المكلَّف من حيث إنَّه مكلَّفٌ؛ لأنَّه يبحثُ فيه عمَّا يَعرِضُ لفعله من حِلٍّ وحرمةٍ ووجوبٍ ونَدْبٍ، والمرادُ بالمكلَّف البالغُ العاقل، ففِعْلُ غيرِ المكلَّف ليس من موضوعه، وضمانُ المتلَفات ونفقةُ الزوجات إنما المخاطبُ بها الوليُّ لا الصبيُّ والمجنون، كما يخاطبُ صاحبُ البهيمة بضمانِ ما أتلفتْهُ، حيث فرَّطَ في حفظها لتنزيل فعلها في هذه الحالةِ بمنزلة فعله. وأمَّا صحَّةُ عبادة الصبيِّ كصلاته وصومه المثابِ عليها فهي عقليَّةٌ، من باب ربطِ الأحكام بالأسباب، ولذا لم يكن مخاطباً بها، بل ليعتادَها فلا يتركَها بعد بلوغه إنْ شاء الله تعالى. وقيدنا بحيثيَّةِ التكليف لأنَّ فعل المكلَّف لا من حيث التكليفُ ليس موضوعه كفعله من حيث إنَّه مخلوقٌ لله تعالى)) اهـ.

[٢٥٦] (قولُهُ: ثبوتاً أو سلباً) أي: من حيث ثبوتُ التكليفِ به كالواجب والحرام، أو سلبُهُ كالمندوب والمباح، وقصَد بذلك دفعَ ما قد يقال: إنَّ قيد الحيثيَّةِ مراعَىً، فالمرادُ فعلُ المكلَّف من حيث إنَّه مكلَّفٌ كما مرَّ[٣]، فيردُ عليه أنَّ فعل المكلَّف المندوبَ أو المباحَ من موضوع الفقهِ أيضاً مع أنَّه لا تكليفَ فيه لجواز فعله وتركه. والجوابُ أنَّه يُبحَثُ عنه في الفقهِ من

= سبخة الكوفة، وهو أبو يعقوب فَرْقَد بن يعقوب السَّبَخيّ البصريّ(ت١٣١هـ). ("تهذيب التهذيب" ٢٦٢/٨، "شذرات الذهب" ١٣٤/٢)، والخبر في الدارمي ٩٤/١ المقدمة ـ باب من قال العلم خشية، عن عمران بن المنقري.

(١) أبو سعيد الحسن بن يسار البصريّ التابعيّ(ت١١٠هـ). ("حلية الأولياء" ١٣١/٢، "سير أعلام النبلاء" ٥٦٣/٤).

(٢) "البحر": المقدِّمة ٧/١.

(٣) في المقولة السَّابقة.

واستمدادُهُ: من الكتاب والسنَّةِ والإجماع والقياس.

وغايتُهُ:.....

حيث سلبُ التكليفِ به عن طرفي فعلِ المكلَّف.

مطلبٌ: الفرقُ بين المصدر والحاصل بالمصدر

(تنبيهٌ)

قال في "النَّهر"[1]:((اعلمْ أنَّ الفعل يُطلَقُ على المعنى الـذي هـو وَصـفٌ للفـاعل موجـودٌ كالهيئة المسمَّاة بالصلاة من القيـام والقـراءة والركـوع والسـجود ونحوهـا [و][2] كالهيئـة المسمَّاة بالصَّوم، وهو الإمساكُ [١/ق٢٧/ب] عن المفطِرات بياضَ النهار، وهـذا يقـال فيـه: الفعلُ بالمعنى الحاصلِ بالمصدر.

وقد يطلقُ على نفسِ إيقاع الفاعلِ هذا المعنى، ويقـالُ فيـه: الفعـلُ بـالمعنى المصـدري، أي: الذي هو أحدُ مدلولَيِ الفعل، ومتعلَّقُ التكليف إنما هو الفعلُ بالمعنى الأوَّلِ لا الثاني؛ لأنَّ الفعل بالمعنى الثاني اعتباريٌّ لا وجودَ له في الخارج؛ إذ لو كان موجوداً لكان لـه موقـعٌ، فيكـونُ لـه إيقاعٌ وهكذا، فيلزمُ التسلسلُ المُحال، فأَحكِمْ هذا، فإنَّه ينفعُك في كثيرٍ من المَحالِّ)) اهـ.

[٢٥٧] (قولُهُ: واستمدادُهُ) أي: مأخذُه.

[٢٥٨] (قولُهُ: من الكتاب إلخ) وأمَّا شريعةُ مَنْ قبلنا فتابعةٌ للكتاب، وأمَّا أقـوالُ الصحابـة فتابعةٌ للسنَّة، وأمَّا تعامُلُ الناس فتـابعٌ للإجمـاع، وأمَّـا التحـرِّي واسـتصحابُ الحـال فتابعـان للقياس، "بحر"[3]. وبيانُ ما ذُكِرَ في كتب الأصول.

[٢٥٩] (قولُهُ: وغايتُهُ) أي: ثمرتُه المترتِّبة عليه.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٣/أ.

(٢) ما بين المنكسرين هو نص "النهر"، وهو ضروريٌّ لصحة المعنى.

(٣) "البحر": المقدِّمة ١/٧.

الفوزُ بسعادة الدَّارين.

وأمَّا فضله فكثيرٌ شهيرٌ، ومنه ما في "الخلاصة"[١] وغيرها:((النظرُ في كتب أصحابنا من غير سماعٍ أفضلُ من قيام الليل، وتعلُّمُ الفقهِ أفضلُ من تعلُّمِ باقي القرآن، وجميعُ الفقهِ لا بدَّ منه))، وفي "الملتقط" وغيره عن "محمَّدٍ":((لا ينبغي للرَّجُل.....

---

[٢٦٠] (قولُهُ: بسعادةِ الدارين) أي: دارِ الدنيا بنقلِ نفسه من حضيض الجهل إلى ذِروة العلم، وببيانِ ما للناس وما عليهم لقطع الخصومات، ودارِ الآخرة بالنِّعَم الفاخرة.

[٢٦١] (قولُهُ: من غيرِ سماعٍ) أي: من المعلِّم، وإذا كان النظرُ والمطالعة ـ وهو دون السماع ـ أفضلَ من قيام الليل فما بالُك بالسماع؟ اهـ "ح"[٢].

أقولُ: وهذا إذا كان مع الفهم لِما في "فصول العلاميِّ"[٣]:((مَنْ له ذهنٌ يفهمُ الزيادةَ ـ أي: على ما يكفيه ـ وقدَرَ أنْ يصلِّيَ ليلاً، وينظرَ في العلم نهاراً، فنظرُهُ في العلم نهاراً وليلاً أفضلُ)) اهـ.

[مطلبٌ]

[تعلُّمُ الفقهِ أفضلُ من قيام الليل وتعلُّمِ باقي القرآن]

[٢٦٢] (قولُهُ: أفضلُ من قيامِ الليل) أي: بالصلاة ونحوِها، وإلاَّ فهو من قيام الليل، وإنما كان أفضلَ لأنَّه من فروض الكفاية إنْ كان زائداً على ما يحتاجُهُ، وإلاَّ فهو فرضُ عين.

[٢٦٣] (قولُهُ: وتعلُّمُ الفقهِ إلخ) في "البزَّازيَّة"[٤]:((تعلَّمَ بعضَ القرآن، ووجَدَ فراغاً فالأفضلُ الاشتغالُ بالفقه؛ لأنَّ حفظ القرآن فرضُ كفايةٍ، وتعلُّم ما لا بد من الفقهِ فرضُ عينٍ، قال في "الخزانة"[٥]:

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الكراهية_ الفصل الأول: في العلم ق٣٠٨/ب نقلاً عن "الفتاوى" معزياً إلى أبي مطيع، وينتهي كلام الخلاصة عند قوله: ((قيام الليل)).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٣) العلاَّميُّ: نسبةً لأعلامٍ عدَّةٍ، وليس لأحدهم كتابُ "الفصول" على ما بين أيدينا من المصادر.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ٤١/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهنديَّة").

(٥) لعله "خزانة الفتاوى": وستأتي ترجمتها صـ٦٢٩ـ.

أنْ يُعرَفَ بالشعر والنَّحو؛ لأنَّ آخرَ أمرِهِ إلى المسألة وتعليم الصِّبيان، ولا بالحساب؛ لأنَّ آخرَ أمره إلى مساحة الأرضين، ولا بالتفسير؛ لأنَّ آخرَ أمره.....

وجميعُ الفقه لا بدَّ منه. قال في "المناقب"[1]: عمِلَ "محمدُ بن الحسن" مائتي ألفِ مسألةٍ في الحلال والحرام لا بدَّ للناس من حفظها)) اهـ.

وظاهرُ قوله:((وجميعُ الفقهِ لابد منه)) أنَّه كلَّه فرضُ عينٍ، لكنَّ المراد أنَّه لا بدَّ منه لمجموع الناس، فلا يكونُ فرضَ عينٍ على كلِّ واحدٍ، وإنما يُفترَضُ عيناً على كلِّ واحدٍ تعلُّمُ ما يحتاجه؛ لأنَّ تعلُّم الرجل مسائلَ الحيض، وتعلُّمَ الفقير [١/ق٢٨/أ] مسائلَ الزكاة والحجِّ ونحوِ ذلك فرضُ كفايةٍ، إذا قام به البعض سقَطَ عن الباقين، ومثلُهُ حفظُ ما زاد على ما يكفيه للصلاة. نعم قد يقال: تعلُّم باقي الفقهِ أفضلُ من تعلُّم باقي القرآن لكثرة حاجة العامَّة إليه في عباداتهم ومعاملاتهم وقلَّةِ الفقهاء بالنسبة إلى الحفظة، تأمَّلْ.

[٢٦٤] (قولُهُ: أن يُعرَفَ) أي: يُشتهَرَ به، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ المطلوبَ أنْ يَعرِفَ من ذلك ما يُعينُه على المقصود؛ لأنَّ ما عدا الفقهَ وسيلةٌ إليه، فلا ينبغي أنْ يصرِفَ عمره في غير الأهمِّ، وما أحسنَ قولَ "ابن الورديِّ"[2]:

والعُمرُ عن تحصيلِ كلِّ علمٍ ... يقصُرُ فابدأْ بالأَهمِّ منه
وذلك الفِقهُ فإنَّ منهُ ... مالا غنىً في كلِّ حالٍ عنهُ[3]

[٢٦٥] (قولُهُ: إلى المسألةِ) أي: سؤالِ الناس، بأنْ يمدحَهم بشعره، فيعطونه دفعاً لشرِّهِ

---

(١) لم نعثر على النقل في "مناقب الكردري".

(٢) أبو حفص عمر بن مُظَفَّر بن عمر، زين الدين المعروف بابن الوَرْدِيّ المَعَرِيّ الكِنْدِيّ الشافعيّ(ت٧٤٩هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/١٩٥، "الأعلام" ٥/٦٧).

(٣) البيتان الرابعُ والخامسُ من منظومة ابن الوردي "بهجةِ الحاوي" التي نظَمَ فيها "الحاوي الصغير" في فقه الشافعيَّة؛ لعبد الغفار بن عبد الكريم، نجم الدين القَزْوينيّ الشافعيّ(ت٦٦٥هـ)، ويُطلَقُ عليها اسمُ "البهجة الورديَّة"، وقد شرَحَها شيخ الإسلام زكريَّا الأنصاريّ (ت٩٢٦هـ) بـ"الغرر البهيَّة شرح منظومة البهجة الورديَّة" (مطبوع)، انظر ١/٢٤ منه. ("كشف الظنون" ١/٦٢٥-٦٢٦، "طبقات السبكي" ٥/١١٨).

إلى التذكير والقصص، بل يكون علمُهُ في الحلال والحرام، وما لا بدَّ منه من الأحكام، كما قيل:[وافر]

إذا ما اعتَزَّ ذو علم بعِلْم فعلمُ الفقهِ أولى باعتزاز
فكمْ طِيْبٍ يفوحُ ولا كمِسْكٍ وكمْ طير يطيرُ ولا كَبَاز))،

وقد مدحَهُ الله تعالى بتسميته خيراً بقوله تعالى:﴿وَمَن يُؤْتَ ٱلْحِكْمَةَ فَقَدْ أُوتِيَ خَيْرًا كَثِيرًا﴾ [البقرة ـ ٢٦٩]، وقد فسَّرَ الحكمةَ.....

وخوفاً من هجوه وهجره.

وقولُهُ:((وتعليمِ الصِّبيان)) أي: تعليمِهم النحوَ، وإنما خصَّهم لِما اشتهرَ أنَّ النحو علمُ الصبيان؛ إذ قلَّما يتعلَّمُهُ الكبير، وفي كلامه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

[٢٦٦] (قولُهُ: التذكيرِ) أي: الوعظِ.

[٢٦٧] (قولُهُ: والقَصصِ) الأنسبُ أنْ يكون بفتح القاف ليكونَ عطفُهُ على التذكير عطفَ مصدرٍ على مصدرٍ وإنْ جاز أنْ يكون بكسرها جمعَ قصَّةٍ. اهـ "ح"[1]. ١/٢٧

[٢٦٨] (قولُهُ: بل يكونُ علمُهُ) أي: الذي يُعرَفُ ويُشتهرُ به.

[٢٦٩] (قولُهُ: كما قيل) أي: أقولُ ذلك مماثلاً لِما قيل، أو لأجل ما قيل، فالكافُ للتشبيهِ أو للتعليل.

[٢٧٠] (قولُهُ: باعتزازِ) أي: اعتزازِ صاحبه به.

[٢٧١] (قولُهُ: ولا كمسكٍ) الواو إمَّا للعطف على مقدَّرٍ، أي: لا كعنبرٍ ولا كمسكٍ، ونكتةُ الحذف المبالغةُ لتذهبَ النفسُ كلَّ مذهبٍ ممكنٍ، أو للحالِ بإضمار فعلٍ، أي: ولا يفوحُ كمسكٍ.

[٢٧٢] (قولُهُ: ولا كَبازِ) يُستعمَلُ بالياء المثنَّاة التحتيَّةِ بعد الزاي وبدونها كما في "القاموس"[2].

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٢) "القاموس": مادَّة((بوز)).

زمرةُ أرباب التفسير بعلمِ الفروع الذي هو علمُ الفقهِ، ومن هنا قيل:[طويل]

وخيرُ علوم علمُ فقهٍ لأنَّه ... يكونُ إلى كلِّ العلوم توسُّلا

فإنَّ فقيهاً واحداً متورِّعاً ... .

---

[٢٧٣] (قولُهُ: زُمْرةُ) بالضم: الفوجُ والجماعةُ في تفرقةٍ، "قاموس"[(١)].

[٢٧٤] (قولُهُ: ومن هنا) أي: من أجلِ ما ذكر هنا من مدحِ الله تعالى إياه.

[٢٧٥] (قولُهُ: إلى كلِّ العلومِ) كذا فيما رأيتُ من النسخ، وكأنَّ نسخة "ط"[(٢)]:((إلى كلِّ المعالي))، حيث قال:((متعلّقٌ بـ: توسُّلاً، والمعالي: المراتبُ العالية، جمعُ مَعْلاةٍ، محلُّ العلوِّ)) اهـ.

والتوسُّلُ: التقرُّبُ، أي: ذا توسُّلٍ إلى المعالي أو إلى العلوم؛ لأنَّ الفقهَ المثمِرَ للتقوى والورع يُوصَلُ به إلى غيره من العلوم النافعة والمَنازلِ المرتفعة لقوله تعالى:﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ﴾ [البقرة ـ ٢٨٢]، وللحديث:((مَنْ عمِل بما عَلِمَ علَّمهُ اللهُ علمَ ما لم يعلم))[(٣)].

[٢٧٦] (قولُهُ: فإنَّ [١/ق٢٨/ب] فقيهاً[(٤)] إلخ) لأنَّ العابد إذا لم يكن فقيهاً ربما أدخَلَ عليه

---

(١) "القاموس: مادَّة ((زمر)).

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٧.

(٣) أخرجه أبو نعيمٍ في "الحلية" ١٠/١٥من طريق الإمام أحمدَ عن يزيد بن هارون عن حميد الطويل عن أنس مرفوعاً، ثمَّ قال أبو نعيم:((ذكَرَ أحمدُ بن حنبل هذا الكلامَ عن بعض التابعين عن عيسى بن مريم عليه السلام ، فوَهِمَ بعضُ الرُّواة أنَّه ذكَرَهُ عن النبي ﷺ ، فوضَعَ هذا الإسنادَ عليه لسهولته وقربه، وهذا الحديثُ لا يحتمل بهذا الإسناد عن الإمام أحمد بن حنبل)) اهـ. وأمَّا قولُ العراقيِّ في تخريج "الإحياء" ١/١٠٥ كتاب العلم:((أخرجَهُ أبو نعيمٍ من حديث أنسٍ وضعَّفه)) ففيه تساهلٌ؛ لأنَّ أبا نعيم قد بيَّنَ أنَّه موضوع.

وقد رُوِيَ الحديثُ عن أبي الدرداء من قوله، أخرجه الخطيبُ في "الجامع لأخلاق الراوي" رقم(٣٥).

ورُوِيَ من قول سفيان، أخرجه أبو يعقوب البغدادي في "رواية الكبار عن الصغار" كما في "الدر المنثور" ١/٣٧٢ عند تفسير قوله تعالى: ﴿وَٱتَّقُواْ ٱللَّهَۖ وَيُعَلِّمُكُمُ ٱللَّهُۗ﴾.

(٤) ((فإنَّ فقيهاً)) ساقطٌ من "أ".

..... على ألفِ ذي زُهْدٍ تفضَّلَ واعتَلَى

وهما مأخوذانِ مما قيل للإمام "محمَّدٍ":.....

الشيطانُ ما يُفسِدُ عبادته، وقيَّد الفقيهَ بالمتورِّع إشارةً إلى ثمرة الفقهِ التي هي التقوى؛ إذ بدونها يكون دون العابد الجاهل، حيث استولى عليه الشيطانُ بالفعل. قال في "الإحياء"[١]: ((للورعِ أربعُ مراتبَ:

الأولى: ما يشترطُ في عدالة الشهادة، وهو الاحترازُ عن الحرام الظاهر.

الثانيةُ: ورعُ الصالحين، وهو التوقّي من الشبهات التي تتقابلُ فيها الاحتمالات.

الثالثةُ: ورعُ المتَّقين، وهو تركُ الحلال المحضِ الذي يُخاف منه أداؤه إلى الحرام.

الرابعة: ورعُ الصدِّيقين، وهو الإعراضُ عمَّا سوى الله تعالى)). اهـ ملخَّصاً.

[٢٧٧] (قولُهُ: على ألْفِ) متعلِّقٌ بقوله:((اعتلى))، ويقدَّرُ نظيرُه لـ ((تفضَّلَ)) اهـ "ط"[٢]. أو هو من باب التنازع على القول بجوازه في المتقدِّمِ.

[٢٧٨] (قولُهُ: ذي زهدٍ) صفةٌ لموصوفٍ محذوفٍ، أي: ألفِ شخصٍ صاحبِ زهدٍ. والزهدُ في اللغة: تركُ المَيْل إلى الشيء، وفي اصطلاحِ أهل الحقيقة: هو بغضُ الدنيا والإعراضُ عنها، وقيل: هو تركُ راحةِ الدنيا طلباً لراحة الآخرة، وقيل: هو أنْ يخلوَ قلبك مما خلتْ منه يدك. اهـ "سيِّد"[٣].

[٢٧٩] (قولُهُ: تفضَّلَ واعتلَى) أي: زادَ في الفضل وعلوِّ الرتبة.

[٢٨٠] (قولُهُ: وهما مأخوذان) أي: هذان البيتان مأخوذٌ معناهما.

[٢٨١] (قولُهُ: مما قيل) يحتملُ أنَّ المراد مما نُسِبَ أو مما أُنشِدَ، فعلى الأوَّلِ تكون الأبياتُ للإمام "محمد"، وعلى الثاني لغيره، أنشَدَها له بعضُ[٤] أشياخه.

---

(١) "الإحياء": كتاب الحلال والحرام ـ درجات الحلال والحرام ٢/١٤١-١٤٢.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٢٧.

(٣) "التعريفات": صـ١٠٢ـ.

(٤) ((له بعض)) ليست في "أ".

[طويل]

تفقَّهْ فإنَّ الفقهَ أفضلُ قائدٍ ... إلى البرِّ والتَّقوى وأعدلُ قاصدِ
وكنْ مستفيداً كلَّ يوم زيادةً ... من الفتهِ واسبَحْ في بحور الفوائدِ
فإنَّ فقيهاً واحداً متورِّعاً ... أشدُّ على الشيطان من ألفِ عابدِ

---

[٢٨٢] (قولُهُ: تفَقَّهْ إلخ) أي صِرْ فقيهاً. والقائدُ هنا بمعنى الموصِل، والبِرُّ: قال في "القاموس"[١]: ((الصِّلَةُ، والجنَّة، والخير، والاتِّساع في الإحسان)) اهـ.

والتَّقوى: قال "السيِّدُ"[٢]:((هي في اللغة بمعنى الاتِّقاء، وهو اتِّخاذُ الوقاية، وعند أهل الحقيقة: الاحترازُ بطاعة الله تعالى عن عقوبته، وهو صيانةُ النفس عمَّا تستحقُّ به العقوبةَ من فِعْلٍ أو تركٍ)).

والقاصِدُ: قال في "القاموس"[٣]:((القريبُ))، أي: وأعدلُ طريقٍ قريبٍ، ويحتملُ أنْ يكون بمعنى مقصودٍ، كساحلٍ بمعنى مسحولٍ، والزيادةُ مصدرٌ بمعنى اسم المفعول.

وقولُهُ:((من الفقهِ)) متعلِّقٌ بـ ((زيادةً)) أو بـ ((مستفيداً))، والسَّبْح: قطعُ الماء عَوْماً، شُبِّهَ به التفقُّهُ استعارةً تصريحيَّةً. وإضافةُ البحور إلى الفوائد من إضافة المشبَّهِ [١/ق٢٩/أ] به إلى المشبَّهِ، والفائدةُ: ما استفدتَهُ من علمٍ أو مالٍ، والمرادُ هنا الأوَّلُ، والشيطانُ: مِنْ شاطَ بمعنى احترَقَ، أو من شَطَنَ بمعنى بَعُد لبُعدِ غوره في الضلال والإضلال، وقد عقَدَ في البيت الأخيرِ بعضَ ما ذكره في "الإحياء"[٤]، ورواه "الدارقطني" و"البيهقي" من قوله ﷺ:((ما عُبِدَ اللَّهُ بشيءٍ أفضلَ مِنْ فقهٍ في الدِّين، ولَفَقيهٌ واحدٌ أشدُّ على الشيطانِ منْ ألفِ عابدٍ، ولكلِّ شيءٍ عمادٌ، وعمادُ الدِّين الفقهُ))[٥].

---

(١) "القاموس": مادَّة((برر)).

(٢) "التعريفات": صـ٥٧ـ.

(٣) "القاموس": مادَّة((قصد)).

(٤) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١/١٤.

(٥) أخرجه الدارقطنيُّ ٣/٧٩ في البيوع، والبيهقيُّ في "الشعب"(١٧١٢) و(١٧١٣)، والطبرانيُّ في "الأوسط" (٦١٦٦)، =

ومن كلام عليٍّ رضيَ الله عنه:[بسيط]

ما الفضلُ إلاَّ لأهل العلم أنَّهـمُ .....

---

[٢٨٣] (قولُهُ: ومِن كلام "عليٍّ" ﷺ إلخ) عزا هذه الأبياتَ له في "الإحياء"[١] أيضاً، قال بعضهم: وهي ثابتةٌ في ديوانه المنسوب إليه، وأوّلها: [بسيط]

النـاسُ مِـنْ جهـةِ التّمثـالِ أكْفَـاءُ ... أبوهمُـــو آدمٌ والأمُّ حَـــوَّاءُ

وإنَّمـا أمهـاتُ النـاسِ أَوعِيـةٌ ... مسـتودَعاتٌ وللأحسـابِ آبـاءُ

إنْ لم يكنْ لهمُو من أصلِهمْ شَرَفٌ ... يُفـاخِرون بـه فـالطِّينُ و المـاءُ

وإنْ أتيـتَ بفخْـرٍ مِـنْ ذوي نَسَـبٍ ... فـإنَّ نسـبتَنَا جُـوْدٌ وَعلْيـاءُ[٢]

[٢٨٤] (قولُهُ: ما الفضلُ) الذي في "الإحياء"[٣]:((ما الفخرُ))، وأل في ((العلمِ)) للعهـد، أي: العلمِ الشرعيِّ الموصلِ إلى الآخرة.

[٢٨٥] (قولُهُ: أنَّهـمُ) بفتح الهمزة على حذف لامِ العلَّة، أي: لأنَّهم، أو بالكسر والجملةُ استئنافيَّةٌ، والمقصودُ منها التعليل، "ط"[٤].

= وأبو نعيمٍ في "الحلية" ٢/١٩٢-١٩٣، والخطيبُ في "التاريخ" ٥/٤٣٦-٤٣٧، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

وأورَدَهُ الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ١/١٢١، وقال: رواه الطبراني في "الأوسط"، وفيه يزيدُ بن عياض، وهو كذابٌ، وقال البيهقي: يزيدُ بن عياضٍ ضعيفٌ، والله أعلم.

وله شاهدٌ من حديثِ ابن عمر عند البيهقيِّ في "الشعب"(١٧١١) وقال: رُوِيَ من وجهٍ آخر ضعيفٍ، والمحفوظُ: هذا اللفظ من قول الزهريِّ، وله شاهدٌ من حديث ابن عباسٍ عند الترمذي(٢٦٨٣)، وابن ماجه (٢٢٢)، وقد أخرجه من قول الزهريِّ عبدُ الرزَّاق في "المصنَّف" برقم(٢٠٤٧٩) كتاب الجامع ـ باب العلم، وأبو نعيم في "الحلية" ٣/٣٦٥، وهو صحيحٌ من قول الزهريِّ.

(١) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١/١٥.

(٢) "ديوان الإمام علي": صـ٥ـ.

(٣) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١/١٥.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٢٨، وعبارته:((.... أو الجملةُ استئنافيَّةٌ)).

..... على الهدى لمن استهدَى أدِلاَّءُ
ووزنُ كلِّ امرئ ما كانَ يُحسِنُهُ والجاهلون لأهل العلم أعداءُ
ففُزْ بعلم ولا تجهلْ به أبداً الناسُ موتى وأهلُ العلم أحياءُ
وقد قيل: العلمُ وسيلةٌ إلى كلِّ فضيلةٍ،.....

---

[٢٨٦] (قولُهُ: على الهدى) أي: الرَّشادِ، "قاموس"[١]. وهو متعلِّقٌ بقوله:((أدِلاَّءُ))، جمعُ دالٍّ، اسمُ فاعلٍ من دَلَّ، وكذا قوله:((لمن استهدَى))، أي: طلَبَ الهداية. ٢٨/١

[٢٨٧] (قولُهُ: ووَزْنُ) أي: قدْرُ كلِّ امرئٍ، أي: حسنُهُ بما كان يُحسِنُه، أفاده "البيضاويُّ"[٢]. فقَدْرُ الصانعِ على مقدار صنعته، ومَنْ أحسنَ علومَ الآداب فقدرُهُ على قدْرِها، ومَنْ أحسنَ علمَ الفقهِ فقدرُهُ عظيمٌ لعِظَمه.

فالحاصلُ: أنَّ مَنْ أحسَنَ شيئاً فمقامُهُ على قدره. اهـ "ط"[٣].

[٢٨٨] (قولُهُ: والجاهلون) أي: بالعلمِ الشرعيِّ، فيشملُ العالِمينَ بغيره، بل هم أشدُّ عداوةً لعلماءِ الدِّين من العوامِّ، قال "ط"[٤]:((وسببُ العداوة من الجاهل عدمُ معرفة الحقِّ إذا أفتى عليه أو رأى منه ما يخالفُ رأيه، ورؤيةُ إقبالِ الناس عليه)).

[٢٨٩] (قولُهُ: ولا تجهلْ به أبداً) الذي في "الإحياء"[٥]:((ولا تبغِي بهِ بدلاً)).

[٢٩٠] (قولُهُ: الناسُ موتى) أي: حُكْمَاً لعدم النفع كالأرض الميتة التي لا تُنبِتُ، قال تعالى: ﴿أَوَمَن كَانَ مَيْتًا فَأَحْيَيْنَٰهُ﴾ [الأنعام ـ ١٢٢]، أي: جاهلاً فعلَّمناه ﴿وَجَعَلْنَا لَهُۥ نُورًا يَمْشِى بِهِۦ فِى ٱلنَّاسِ﴾ وهو العِلْمُ ﴿كَمَن مَّثَلُهُۥ فِى ٱلظُّلُمَٰتِ﴾، وهو الجاهلُ الغارقُ في ظلمات

---

(١) "القاموس": مادَّة((هدي)).

(٢) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة الحجر صـ٣٤٥ـ.

(٣) "ط": المقدِّمة ٢٨/١ بتصرف يسير.

(٤) "ط": المقدِّمة ٢٨/١.

(٥) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١٥/١، وفيه:((تَعِشْ حيَّاً به أبداً)).

العلمُ يرفعُ المملوكَ إلى مجالسِ الملوك، لولا العلماءُ لهلَكَ الأمراء.....

[١/ق٢٩/ب] الجهل، أو موتى القلوب، قال في "الإحياء"[١]:((وقال "فتح الموصليُّ"[٢]: المريضُ إذا مُنِعَ الطعامَ والشراب والدواء أَليس يموتُ؟ قالوا: بلى، قال: كذلك القلبُ إذا مُنِعَ عنهُ الحكمةُ والعلمُ ثلاثةَ أيَّام يموتُ، ولقد صدَقَ، فإنَّ غِذاء القلبِ العلمُ والحكمة، وبه حياتُه كما أنَّ غذاء الجسدِ الطعام، ومَن فقَدَ العلم فقلبُه مريضٌ، وموتُه لازمٌ إلخ))، قال الشاعر: [طويل]

أخو العلم حَيٌّ خالدٌ بعدَ موتِه ... وأَوصالُه تحتَ الترابِ رَميمُ
وذو الجهلِ مَيْتٌ وهوَ ماشٍ على الثَّرى ... يُظَنُّ مِنَ الأحياءِ وهوَ عَديمُ[٣]

[٢٩١] (قولُهُ: العلمُ يرفعُ المملوكَ إلخ) قال في "الإحياء"[٤]:((وقال عليه الصَّلاة والسَّلام:((إنَّ الحكمةَ تزيدُ الشريفَ شَرفاً، وترفعُ المملوكَ حتى تُجلِسَه مجالسَ المُلوك))[٥]،

---

(١) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١٥/١.

(٢) قال الزبيديُّ في "إتحاف السادة المتقين بشرح الإحياء" ٨٩/١ ـ ٩٠ :((هو أبو محمد فتح بن سعيد المَوْصلي، من أقران بشر الحافي والسَّري السَّقَطِي، زاد المناويُّ أنَّه توفي سنة ١٢٠هـ))، وفي المصادر أنَّه أبو نصرٍ، وتوفي سـ٢٢٠ـنة هـ، انظر "تاريخ بغداد" ٣٨١/١٢ ـ٣٨٣، "سير أعلام النبلاء" ٤٨٣/١٠، وقال الخطيبُ البغداديُّ:((وفي الزهَّاد فتحٌ الموصلي آخرُ أقدمُ من هذا، وهو الفتحُ بن محمد بن وِشاح الأَزْدِي، ويُكْنَى أبا محمد، توفي سـ١٧٠ـنة هـ)).

(٣) البيتان لعبد الله بن محمد البَطَلْيَوسي، وهما في "إنباه الرواة" ١٤٢/٢، و "وفيات الأعيان" ٩٦/٣، و"بغية الوعاة" ٥٦/٢، و"شذرات الذهب" ١٠٧/٦.

(٤) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١٢/١ بتصرف يسير.

(٥) أخرجه ابن عدي في "الكامل" ١٧٩٣/٥، وأبو نعيم في "الحلية" ١٧٣/٦، وابن حبان في "المجروحين" ٣٦٩/١، والخطيبُ في "الفقيه والمتفقه" ٣١/١ من طريقِ صالح المُرِيّ عن الحسن عن أنس مرفوعاً، وصالح المري كان يَروي الشيء الذي سمعه من ثابت والحسن وهؤلاء على التوهُّم فيجعلُهُ عن أنس، فظهَرَ في روايته الموضوعاتُ التي يرويها عن الأثبات ("المجروحين" ٣٦٨/١). ولذا قال أبو هلال العسكري فيما نقله المناويُّ في "فيض القدير" ٤١٦/٣ :((ليس هذا من كلام الرسول ﷺ، بل من كلام الحسنِ وأنسٍ))، وذكرَهُ العراقيُّ في تخريجه على "الإحياء" ١٢/١ فقال:((أخرجه أبو نعيم في "الحلية"، وابنُ عبد البر في "بيان العلم"، وعبدُ الغني الأَزْدِيّ في "آداب المحدث" من حديث أنسٍ بإسنادٍ ضعيفٍ)).

[سريع]

وإنَّما العلمُ لأربابِهِ ولايةٌ ليس لها عَزْلُ

[مجزوء الكامل]

إنَّ الأميرَ هو الذي يُضحِي أميراً عند عزلِهْ

وقد نبَّهَ بهذا على ثمرتِه في الدنيا، ومعلومٌ أنَّ الآخرة خيرٌ وأبقى)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ[1] عن "سالم بن أبي الجعد"[2] قال: ((اشتراني مولايَ بثلثمائةِ درهمٍ فأعتقني، فقلت: بأيِّ حرفةٍ أَحترفُ؟ فاحترفتُ بالعلم، فما تمتْ لي سنةٌ حتى أتاني أميرُ المدينة زائراً، فلم آذَنْ له)).

[٢٩٢] (قولُهُ: وإنما العلمُ إلخ) هذا بيتٌ من بحر السَّريع، وقوله:((لأربابه)) متعلِّقٌ بمحذوف حالٍ من ((ولاية))؛ لأن نَعْتَ النكرة إذا قُدِّمَ عليها أُعربَ حالاً أو صفةً للعِلْم، وإنما لم يُعزَلْ صاحبُه لأنَّه ولايةٌ إلهيَّةٌ لا سبيلَ للعباد إلى عزله منها، والمعتمد أنَّ أُولي الأمرِ في قوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء-٥٩] هم العلماءُ كما سيذكرُهُ "الشارحُ" آخرَ الكتاب[3].

وفي "الإحياء"[4]:((قال "أبو الأسود"[5]: ليس شيءٌ أعزَّ من العلم، الملوكُ حُكَّامٌ على الناس، والعلماء حُكَّامٌ على الملوك)) اهـ. وفي معناه قولُ الشاعر: [كامل]

إنَّ الملوكَ ليَحكُمونَ على الوَرى وعلى الملوكِ لَتحكُمُ العلماءُ[6]

[٢٩٣] (قولُهُ: إنَّ الأمير إلخ) البيتان من مجزوءِ الكامل المرفَّل، يعني: أنَّ الأمير الكامل ليسَ

---

(١) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١/١٦.

(٢) سالم بن أبي الجَعْد الأشجعيّ الغَطَفاني، الكوفيّ(ت١٠٠هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٥/١٠٨).

(٣) انظر المقولة [٣٧١٣٩] قوله:((وهم أولو الأمر على الأصح)).

(٤) "الإحياء": كتاب العلم ـ فضل العلم والتعليم ١/١٥.

(٥) هو ظالم بن عمرو الدؤلي الكِنَانيّ، واضعُ علم النحو(ت٦٩هـ) كما صرَّحَ بذلك الزبيديُّ في "إتحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين" ١/٨٨، وانظر "نزهة الألبا" صـ٣ـ، و"بغية الوعاة" ٢/٢٢-٢٣.

(٦) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر.

إنْ زالَ سـلطانُ الـولا يَةِ كان في سلطانِ فضلِـهْ

واعلمْ أنَّ تعلُّمَ العلم يكونُ فرضَ عينٍ، وهو بقدْرِ ما يحتاجُ لدينه،.....

هو مَنْ إذا عُزِلَ صار من آحاد الرعية، بل هو الذي إذا عُزِلَ من إمارة الولايـة يبقـى متَّصفـاً بإمارة الفضل والعلم.

[٢٩٤] (قولُهُ: واعلمْ أن تعلُّمَ العلمِ إلخ) أي: العلمِ الموصلِ إلى الآخرة، أو الأعمِّ منه، قـال "العلاَّمي" في "فصوله":((من فرائضِ الإسلام تعلُّمُ ما يَحتـاجُ إليـه العبـدُ في إقامة دينـه وإخلاصِ عمله لله تعالى ومعاشرةِ عباده، وفرضٌ على كلِّ مكلَّفٍ ومكلَّفةٍ بعـد تعلُّمـهِ علـمَ الدِّينِ والهداية تعلُّمُ علمِ الوضوء والغُسْلِ، والصلاةِ والصومِ، وعلمِ الزكاةِ لمن لـه [١/ق٣٠/أ] نصابٌ، والحجِّ لمن وجَبَ عليه، والبيوعِ على التجَّار ليحترزوا عن الشبهات والمكروهـات في سائر المعاملات، وكذا أهلُ الحِرَف، وكلُّ مَن اشتغل بشيءٍ يُفْرض عليه عِلْمُه وحكمُه ليمتنـعَ عن الحرام فيه)) اهـ.

وفي "تبيين المحارم"[(١)]:((لا شكَّ في فرضيَّة علمِ الفرائـض الخمس وعلـمِ الإخـلاص؛ لأنَّ صحَّةَ العمل موقوفةٌ عليه، وعلمِ الحلال والحـرام، وعلـمِ الريـاء؛ لأنَّ العـابد محـرومٌ مـن ثـواب عمله بالرياء، وعلمِ الحسَدِ والعُجْبِ ؛ إذ هما يأكلان العملَ كما تأكلُ النـارُ الحطـب، وعلـمِ البيع والشراء والنكاح والطلاق لمن أراد الدخـول في هـذه الأشـياء، وعلـمِ الألفـاظ المحرمـة والمكفِّرة، ولَعمري هـذا مـن أهـمِّ المهمَّـات في هـذا الزمـان؛ لأنَّـك تسـمعُ كثـيراً مـن العـوامِّ يتكلَّمون بما يكفِّرُ، وهُمْ عنَها غافلون.

(قولُهُ: أي: العِلْمِ الموصلِ إلى الآخرةِ) المناسبُ بل المتعيِّنُ إرادةُ العِلْم بالمعنى الأعمِّ لتقسيمِهِ إلى المطلوب وغيره.

---

(١) "تبيين المحارم": الباب الخامس في ترك العلم الذي هو واجبٌ تعلُّمُه على كلِّ مسلمٍ ومسـلمةٍ ق ٣٠/أ باختصـار، وهو ليوسـفَ بـن عبـد اللـه، سِنَان الدين الأَمَاسِيّ الرومـيّ الحنفـيّ(ت٩٨٦هـ). ("كشـف الظنـون" ٣٤٢/١، "الأعلام" ٢٤١/٨).

وفرضَ كفايةٍ، وهو ما زادَ عليه لنفعِ غيره، ومندوباً،.....

[مطلبٌ]

[الاحتياطُ أنْ يجدِّدَ الجاهلُ إيمانه ونكاحه]

والاحتياطُ أنْ يجدِّدَ الجاهلُ إيمانَه كلَّ يومٍ، ويجدِّدَ نكاحَ امرأته عند شاهدَين في كلِّ شهرٍ مرَّةً أو مرَّتين؛ إذ الخطأ وإنْ لم يصدر من الرَّجُل فهو من النساء كثيرٌ)).

مطلبٌ في فرض الكفاية وفرض العين

[٢٩٥] (قولُهُ: وفرضَ كفاية إلخ) عرَّفَهُ في "شرح التحرير"[١] بـ :((المتحتِّمِ المقصودِ حصولُه من غير نَظَرٍ بالذات إلى فاعله))، قال:((فيتناولُ ما هو دينيٌّ كصلاة الجنازة، ودنيويٌّ كالصنائع المحتاج إليها، وخرج المسنونُ؛ لأنَّه غيرُ متحتِّمٍ، وفرضُ العين؛ لأنَّه منظورٌ بالذات إلى فاعله)) اهـ.

قال في "تبيين المحارم"[٢]:((وأمَّا فرضُ الكفاية من العلم فهو كلُّ علمٍ لا يُستغنى عنه في قِوامِ أمور الدنيا كالطبِّ، والحساب، والنحو، واللغة، والكلام، والقراءات، وأسانيد الحديث، وقسمة الوصايا، والمواريثِ، والكتابة، والمعاني، والبديع، والبيان، والأصول، ومعرفةِ الناسخ والمنسوخ، والعامِّ، والخاصِّ، والنصِّ، والظاهر، وكلُّ هذه آلةٌ لعلم التفسير والحديثِ، ١/٢٩
وكذا علمُ الآثار والأخبار، والعلمُ بالرجال وأساميهم وأسامي الصحابة وصفاتهم، والعلمُ بالعدالة في الرواية[٣]، والعلمُ بأحوالهم ليتميَّزَ الضعيف من القوي، والعلمُ بأعمارهم، وأصولِ الصناعات والفِلاحة كالحياكة والسياسة والحِجامة)) اهـ.

[٢٩٦] (قولُهُ: وهو ما زادَ عليه) أي: على قدْرِ ما يحتاجُهُ لدينه في الحال.

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ القسم الرابع ـ مسألة: الواجبُ على الكفاية واجبٌ على الكلِّ ٢/١٣٥.

(٢) "تبيين المحارم": الباب الخامس في ترك العلم الذي هو واجبٌ تعلُّمُه على كلِّ مسلمٍ ومسلمةٍ ق ٣٠/ب.

(٣) قوله: ((في الرواية)) هكذا بخطِّه، والأنسبُ بقوله بعد:((والعلم بأحوالهم)) أن يقول:((في الرواة))، تأمَّل. اهـ. مصحِّحه.

وهو التبحُّرُ في الفقهِ وعلمِ القلب، وحراماً وهو علمُ.....

مطلبٌ: فرضُ العين أفضلُ من فرض الكفاية

(تنبيهٌ)

فرضُ العين أفضلُ من فرض الكفاية؛ لأنَّه مفروضٌ حقاً للنفس، فهو أهمُّ عندها وأكثرُ مشقَّةً بخلاف فرض الكفاية، فإنَّه مفروضٌ حقاً للكافَّة، والكافرُ من جملتهم، والأمرُ إذا عمَّ خَفَّ، وإذا خَصَّ ثَقُلَ، وقيل: فرضُ الكفاية أفضل؛ لأنَّ فعله مُسقِطٌ للحرج عن الأمَّة بأسرها، وبتركه يعصي المتمكِّنون منه كلُّهم، ولا شكَّ في عِظَم وقْعِ ما هذه صفتُه. اهـ "طواقي"[1]. ونقَلَ "ط"[2]:((أنَّ المعتمد الأوَّلُ)).

[٢٩٧] (قولُهُ: وهو التبحُّرُ في الفقهِ) [١/ق٣٠/ب] أي: التوسُّعُ فيه والاطلاعُ على غوامضه، وكذا غيره من العلوم الشرعيَّة وآلاتها.

[٢٩٨] (قولُهُ: وعلمِ القلب) أي: علمِ الأخلاق، وهو علمٌ يُعرَفُ به أنواعُ الفضائل وكيفيَّةُ اكتسابها، وأنواعُ الرذائل وكيفيَّة اجتنابها. اهـ "ح"[3].

وهو معطوفٌ على ((الفقهِ)) لا على ((التبحُّرُ)) لِما علمتَ من أنَّ علم الإخلاص والعُجْبِ والحسَد والرياء فرضُ عينٍ، ومثلُها غيرها من آفاتِ النفوس كالكِبْرِ والشحِّ والحقد، والغشِّ والغضب والعداوة والبغضاء، والطمع والبخل والبطر، والخيلاء والخيانة والمداهنة، والاستكبارِ عن الحقِّ والمكرِ والمخادعة، والقسوة وطولِ الأمل ونحوها مما هو مبيَّنٌ في ربع المهلكات من "الإحياء"[4]، قال فيه:((ولا ينفكُّ عنها بشرٌ، فيلزمُهُ أنْ يتعلَّمَ منها ما يرى

---

(١) هو عبدُ الرحيم بن محمد الطُّرَّاقيّ الدمشقيّ(ت١١٢٣هـ)، له "حاشيةٌ على الدر المختار". ("سلك الدرر ٣/١٠، "الأعلام" ٣/٣٤٨).

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣١.

(٣) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٤) "الإحياء": كتاب العلم ـ الباب الثاني في العلم المحمود والمذموم وأقسامِهما وأحكامِهما ١/٢٦ـ٢٧ بتصرف.

الفلسفةِ.....

نفسَهُ محتاجاً إليه، وإزالتُها فرضُ عينٍ، ولا يمكنُ إلاَّ بمعرفةِ حدودها وأسبابها وعلاماتها وعلاجها، فإنَّ مَنْ لا يعرفُ الشرَّ يقع فيه)).

[مطلبٌ]

[في أقسام الفلسفة وحكمِ تعلُّمها]

[٢٩٩] (قولُهُ: والفلسفةِ)[١] هو لفظٌ يوناني، وتعريبُهُ: الحِكَمُ المموَّهة، أي: مزيَّنةُ الظاهر، فاسدةُ الباطن كالقول بقِدَمِ العالَمِ وغيره من المكفِّرات والمحرَّمات، "ط"[٢].

وذكر في "الإحياء"[٣]:((أنَّها ليست عِلماً برأسها، بل هي أربعةُ أجزاءٍ:

أحدُها: الهندسةُ والحساب، وهما مباحان، ولا يُمنَعُ منهما إلا مَن يخاف عليه أنْ يتجاوزَهما إلى علومٍ مذمومةٍ.

والثاني: المنطقُ، وهو بحثٌ عن وجهِ الدليل وشروطه، ووجهِ الحدِّ وشروطه، وهما داخلان في علم الكلام.

والثالث: الإلهيَّاتُ، وهو بحثٌ عن ذات الله تعالى وصفاته، انفردوا فيه بمذاهبَ بعضُها كفرٌ، وبعضُها بدعةٌ.

والرابع: الطبيعيَّاتُ، وبعضُها مخالفٌ للشرع، وبعضُها بحثٌ عن صفات الأجسام وخواصِّها وكيفيَّةِ استحالتها وتغيُّرِها، وهو شبيهٌ بنظر الأطبَّاء، إلا أنَّ الطبيب ينظرُ في بدن الإنسان على الخصوص من حيث يمرضُ ويصحُّ، وهم ينظرون في جميع الأجسام من حيث تتغيَّرُ وتتحرَّكُ، ولكِنْ للطبِّ فضلٌ عليه؛ لأنَّه محتاجٌ إليه، وأمَّا علومُهم في الطبيعيَّات فلا حاجةَ إليها)) اهـ.

---

(١) قوله:((قوله: والفلسفة)) هكذا بخطِّه، والأصوبُ ما في نسخ الشارح كما لا يخفى. اهـ مصحِّحه.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣١.

(٣) "الإحياء": كتاب العلم ـ بيان العلم الذي هو فرضُ كفايةٍ ١/٣٦ باختصار.

والشعبذة والتنجيم.....

---

[٣٠٠] (قوله: والشَّعبذةِ) الصوابُ الشعوذة، وهي ـ كما في "القاموس"[(١)] ـ :((خفَّةٌ في اليد كالسِّحر، تُري الشيءَ بغير ما عليه أصلُه)). اهـ "حموي"[(٢)].

لكنْ في "المصباح"[(٣)]:((شَعْوَذ الرجلُ شعوذةً، ومنهم من قال: شعبَذَ شعبذةً، وهو بالذال المعجمة، وليس من كلام أهل [١/ق٣١/أ] البادية، وهي: لُعَبٌ يَرى الإنسانُ منها ما ليس له حقيقةٌ كالسِّحر)). اهـ "ابن عبد الرزاق".

[مطلبٌ]

[حكمُ إدخالِ ما يسمَّى بالشِّيش في الجسد]

وأفتى العلاَّمة "ابنُ حجرٍ"[(٤)] في أهل الحِلَق في الطرقات الذين لهم أشياءُ غريبةٌ كقَطْع رأسِ إنسانٍ وإعادته، وجعلِ نحو دراهمَ من التراب وغير ذلك بـ :((أنَّهم في معنى السحرة إنْ لم يكونوا منهم، فلا يجوزُ لهم ذلك، ولا لأحدٍ أنْ يقف عليهم))، ثم نقَلَ عن "المدوَّنة"[(٥)] من كتب المالكية:((أنَّ الذي يَقطعُ يد الرَّجُل، أو يُدخِلُ السكِّينَ في جوفه إنْ كان سحراً قُتِلَ، وإلاَّ عُوقِبَ)).

مطلبٌ في التنجيم والرمل

[٣٠١] (قولُهُ: والتنجيمِ) هو علمٌ يُعرَفُ به الاستدلالُ بالتشكُّلات الفلكيَّة على الحوادث

---

(١) "القاموس": مادَّة((شعوذ)) بتصرف.

(٢) "غمز عيون البصائر": ما افترَقَ فيه الوكيلُ والوصيُّ ٤/١٢٥.

(٣) "المصباح": مادَّة ((شعوذ)) بتصرف يسير.

(٤) "الفتاوى الحديثيَّة": مطلب: هل من السحرِ ما يفعلُهُ أهل الحَلقِ الذين في الطرقات؟ صـ١١٩ـ١٢٠ـ.

(٥) كذا في النسخ، ولم نجدها في "المدوَّنة"، والذي في "الفتاوى الحديثيَّة" صـ١٢٠ـ:(("الموَّازية"))، و"الموَّازية": كتابٌ في الفقهِ المالكيِّ لمحمد بن إبراهيم بن زياد الموَّاز، انتَهَتْ إليه رياسةُ المذهب في عصره(ت٢٨١هـ)، وانظر "تاريخ التراث العربي" سزكين ١/٣/١٥٩ـ١٦٠، و"الأعلام" ٥/٢٩٤.

.....

السفليَّة. اهـ "ح"[١].

وفي "مختارات النوازل" لصاحب "الهداية"[٢]:((أنَّ علمَ النجوم في نفسه حَسَنٌ غيرُ مذموم؛ إذ هو قسمان: حسابيٌّ، وإنَّه حقٌّ، وقد نطَقَ به الكتاب، قال الله تعالى:﴿ ٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ ﴾ [الرحمن ـ ٥]، أي: سيرُهما بحسابٍ.

واستدلاليٌّ: بسيرِ النجوم وحركةِ الأفلاك على الحوادث بقضاء الله تعالى وقدره، وهو جائزٌ كاستدلالِ الطبيب بالنبْضِ من الصحَّة والمرض[٣]، ولو لم يعتقد بقضاء الله تعالى، أو ادَّعى الغيبَ بنفسه يُكفَرُ، ثم تعلُّمُ مقدارِ ما يُعرَفُ به مواقيتُ الصلاة والقِبلة لا بأس به)) اهـ.

وأفادَ أنَّ تعلُّمَ الزائد على هذا المقدارِ فيه بأسٌ، بل صرَّحَ في "الفصول"[٤] بحُرمته، وهو ما مشى عليه "الشارح".

والظاهرُ: أنَّ المراد به القسمُ الثاني دون الأوَّل، ولذا قال في "الإحياء"[٥]:((إنَّ علم النجومِ في نفسه غيرُ مذمومٍ لذاته؛ إذ هو قسمان إلخ))، ثمَّ قال:((ولكنَّه مذمومٌ في الشَّرع، وقال "عمر": تعلَّموا من النجوم ما تهتدون[٦] به في البَرِّ والبحر ثمَّ أمسِكوا[٧]، وإنما زجَرَ عنه من ثلاثةِ أوجهٍ:

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٢) "مختارات (مجموع) النوازل": كتاب الكراهية ـ فصلٌ فيما يُوجِبُ الكفر وفيما لا يوجبه ق ٩٣/أ ، وهو لعلي بن أبي بكر بن عبد الجليل، برهان الدين الفَرْغانيّ المَرْغِيْنانيّ(ت٥٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٤، "الفوائد البهيَّة" صـ١٤١ـ).

(٣) قوله:((من الصحَّةِ والمرضِ)) هكذا بخطِّه، والأنسبُ إبدال((من)) بـ ((على)) كما هو ظاهرٌ. اهـ مصحِّحه.

(٤) في فروعِ الأحناف كتبٌ عدَّةٌ مسمَّاةٌ بهذا الاسم، ولعلَّ المراد "فصولُ العلاَّمي" المتقدِّمُ ذكره صـ١٢٩ـ، و الله أعلم.

(٥) "الإحياء": كتاب العلم ـ الباب الثالث فيما يَعُدُّه العامَّةُ من العلوم المحمودة وليس منها ١/٤٦ـ٤٧.

(٦) في النسخ كلِّها:((ما تهتدوا))، والصوابُ ما أثبتناه موافقاً لِما في "الإحياء".

(٧) أورَدَهُ المناويُّ في "فيض القدير" ٣/٢٥٦، ونسَبَهُ إلى ابن مردويه في التفسير، والخطيبِ في "كتاب النجوم" عن عمرَ بن الخطاب ﷺ، قال عبدُ الحق: وليس إسنادُهُ مما يُحتَجُّ به، وقال ابن القطان: فيه مَن لا أعرفُ اهـ. لكن رواه ابن زنجويه من طريقٍ آخر، وزاد:((تعلموا ما يُحِلُّ لكم من النساءَ ويُحرِّمُ عليكم ثمَّ انتهوا))، ورمَزَ إليه بالضعف.

والرَّمْل وعلوم الطبائعيِّين والسِّحر.....

أحدها: أنَّه مُضِرٌّ بأكثرِ الخلق، فإنَّه إذا أُلقِيَ إليهم أنَّ هذه الآثارَ تحدُثُ عقيبَ سير الكواكب وقع في نفوسهم أنَّها المؤثِّرة.

وثانيها: أنَّ أحكام النجوم تخمينٌ مَحْضٌ، ولقد كان معجزةً لإدريسَ عليه السلامُ فيما يُحكى، وقد اندرَسَ.

وثالثها: أنَّه لا فائدةَ فيه، فإنَّ ما قُدِّرَ كائنٌ، والاحترازُ منه غيرُ ممكنٍ)) اهـ ملخَّصاً. ١/٣٠

[٣٠٢] (قولُهُ: والرَّملِ) هو علمٌ بضروبِ أشكالٍ من الخطوط والنقط بقواعدَ معلومةٍ، تخرجُ حروفاً تُجمَعُ، ويُستخرَجُ جملةٌ دالَّةٌ على عواقبِ الأمور، وقد علمتَ [١/ق٣١/ب] أنَّه حرامٌ قطعاً، وأصله لإدريسَ عليه السلام، "ط"[١]. أي: فهو شريعةٌ منسوخةٌ.

وفي "فتاوى ابن حجرٍ"[٢]:((أنَّ تعلُّمَه وتعليمه حرامٌ شديدُ التحريم لِما فيه من إيهامِ العوامِّ أنَّ فاعله يشاركُ اللَّهَ تعالى في غيبه)).

[٣٠٣] (قولُهُ: وعلومِ الطبائعيِّين) العلمُ الطبيعيُّ: علم يُبْحَثُ فيه عن أحوال الجسم المحسوس من حيث هو معرَّضٌ للتغيُّرِ في الأحوال والثباتِ فيها. اهـ "ح"[٣].

وفي "فتاوى ابن حجرٍ"[٤]:((ما كان منه على طريق الفلاسفة حرامٌ؛ لأنَّه يؤدِّي إلى مفاسدَ كاعتقادِ قِدَم العالم ونحوه، وحرمتُهُ مشابهةٌ لحرمة التنجيم من حيث إفضاءُ كلٍّ إلى المفسدة)).

مطلبٌ في السِّحر والكهانة

[٣٠٤] (قولُهُ:والسِّحرِ) هو علمٌ يستفادُ منه حصولُ مَلَكَةٍ نفسانيَّةٍ يقتدرُ بها على أفعالٍ

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣١.

(٢) "الفتاوى الحديثيَّة": صـ١٠١ـ، لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حَجَر الهَيْتَمِيّ المكيّ الشافعيّ (ت٩٧٤هـ)، ("النور السافر" صـ٢٨٧ـ، "هدية العارفين" ١/١٤٦).

(٣) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٤) "الفتاوى الحديثيَّة": صـ٤٠ـ.

.....

غريبةٍ لأسبابٍ خفيَّةٍ. اهـ "ح"[١].

وفي "حاشية الإيضاح"[٢] لـ "بيري زاده": ((قال "الشُّمُني"[٣]: تعلُّمه وتعليمُه حرامٌ)).

أقولُ: مقتضى الإطلاقِ ولو تُعُلِّمَ لدفع الضرر عن المسلمين، وفي "شرح الزَّعفراني"[٤]: ((السحرُ حقٌّ عندنا وجودُه وتصوُّره وأثرُه))، وفي "ذخيرة الناظر"[٥]:((تعلُّمُه فرضٌ لردِّ ساحرِ أهلِ الحرب، وحرامٌ ليفرِّقَ به بين المرأة وزوجها، وجائزٌ ليوفِّق بينهما)). اهـ "ابن عبد الرزاق".

قال "ط"[٦] بعد نقله عن بعضهم عن "المحيط"[٧]:((وفيه: أنَّه ورَدَ في الحديث النهيُ عن

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٢) كذا في النسخ، ولعلَّ الصوابَ((حاشية الأشباه" لبيري زاده))، المسماة "عمدة ذوي البصائر لحلِّ مهمات الأشباه والنظائر"، وهي لإبراهيم بن حسين المعروف بابن بِيْري(١٠٩٩هـ)؛ إذ ليس لبيري زاده حاشية على "الإيضاح" على ما بين أيدينا من المصادر. ("إيضاح المكنون" ٢/١٢١، "خلاصة الأثر" ١/١٩، "هدية العارفين" ١/٣٤، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٤٩٣).

(٣) أبو العباس أحمد بن محمد بن محمد، تقي الدين الشُّمُني(ت٨٧٢هـ). ("الضوء اللامع" ٢/١٧٤، "البدر الطالع" ١/١١٩).

(٤) لعلَّ المقصود شرحُ عبد المؤمن بن أبي بكر بن محمد الزَّعْفَرانيّ على"مصابيح السُّنَّة" للبغويّ(ت٥١٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٠١، "هديَّة العارفين" ١/٦٣١).

(٥) لم نهتد إلى معرفته.

(٦) "ط": المقدِّمة ١/٣٢، وفيه:((عن بعض الفضلاء)) دون عزوٍ إلى "المحيط".

(٧) في الفقه الحنفيّ محيطان مشهوران:

"المحيط البرهاني": لبرهان الدين محمود بن تاج الدين أحمد بن الصدر الكبير برهان الدين عبد العزيز بن عمر بن مازه(ت٦١٦هـ). ("الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ وما بعدها، و"هدية العارفين" ٤/٤٠٤).

و"المحيط الرضوي": لمحمد بن محمد بن محمد الملقب رضي الدين السرخسي(ت٥٤٤هـ). ("الفوائد البهية" صـ١٨٨ـ وما بعدها).

وذكر اللكنوي في "الفوائد البهية" كلاماً طويلاً وهاماً حول المحيطين، ينبغي الرجوع إليه. (انظر "الفوائد البهية" صـ١٨٨ـ وما بعدها).

والذي يعنينا هو الوقوف على مراد الحنفية من "المحيط" عند إطلاقه؛ من غير تقييدٍ بالبرهانيّ أو السرخسيّ، هل =

= المقصود "المحيط البرهانيّ" أو "محيط السرخسيّ"؟ ذكر اللكنوي أنَّ هذا محل اختلاف، فبعضهم يرى أنَّ "المحيط" إذا أطلق يراد به "محيط السرخسيّ"، ويرى البعض الآخر أنَّ "المحيط" إذا أطلق في الكتب المتداولة فالمراد به "المحيط البرهانيّ". (انظر "الفوائد البهية" صـ١٩١-).

ولمّا كان ابن عابدين رحمه الله ينقل أكثر نصوص "المحيط" في حاشيته عبر وسائط قمنا بتحديد المقصود من "المحيط" عند الإطلاق في كثير من هذه الوسائط، وذلك عن طريق تصريح مصنّف الكتاب الذي ينقل عن "المحيط"؛ بأنّه يقصد "المحيط البرهانيّ" أو "السرخسيّ"، أو عن طريق مراجعة هذه النصوص في "المحيط البرهانيّ" ـ وبين أيدينا نسخة مخطوطة منه ـ فإن وجدت فهي، وإلاّ فالمراد "محيط السرخسيّ".

وإليك أسماء الكتب والأعلام التي تَبَيَّن لنا أنَّها تنقل عن "المحيط البرهاني": ١ـ الإحكام، ٢ـ الإمداد، ٣ـ التاترخانية، ٤ـ شرح الزاهدي، ٥ـ شرح المنية، ٦ـ شرح الوهبانية، ٧ـ المنية، ٨ـ الهندية، ٩ـ النهاية، ١٠ـ البركوي ١١ـ القهستاني، ١٢ـ المقدسي، ١٣ـ نوح أفندي.

وهذه أسماء الكتب والأعلام التي نقل ابن عابدين بواسطتها نصوص "المحيط"، ولم نعثر على هذه النصوص في "المحيط البرهاني": البحر الرائق ـ الحاوي القدسي ـ الحلبة ـ الدرر ـ شرح درر البحار ـ شرح الغزنوية ـ شرح اللباب ـ شرح المجمع ـ الغاية ـ الفتاوى الخيرية ـ الفتاوى الصوفية ـ الفتح ـ القنية ـ مجمع الروايات ـ المضمرات ـ المعراج ـ النهر ـ الباقاني ـ السروجي.

ويتضح مما قررنا أنَّ فيما رجحه اللكنوي نظراً، فقد رجح اللكنوي أنَّ المراد بـ"المحيط" عند الإطلاق "المحيط البرهاني" حيث نقل عبارة ابن أمير حاج التالية في شرح "المنية":((الظاهر أنَّ مراده ـ أي: مراد صاحب "المنية" ـ بـ"المحيط": "المحيط البرهاني" كما هو المراد من إطلاقه لغير واحد كصاحب "الخلاصة" و"النهاية")). وقال: لقد أصاب ـ أي: ابن أمير حاج ـ في أنَّ "المحيط" إذا أطلق يراد به "المحيط البرهاني" في هذه الكتب المتداولة. ("الفوائد البهية" صـ٢٤٦-).

فيتضح بهذا اعتراضنا على اللكنوي؛ فإنَّ عبارة ابن أمير حاج السابقة لا تفيد أنَّ المراد "المحيط البرهاني" في جميع الكتب المتداولة كما هو واضح.

والحاصل: أنَّ بعضهم يُطلق "المحيط" ومراده "المحيط البرهاني" والبعض الآخر مراده "محيط الرضوي".

ومما يجدر ذكره أنَّ ابن نجيم في "البحر الرائق" يذكر "المحيط" بإطلاق في المجلدات الستة الأولى، ويذكر" المحيط البرهاني" ابتداءً من المجلد السابع، ولكن يترجح لدينا أنَّ نقله عن "المحيط البرهاني" ليس مباشراً وإنّمَا هو بواسطة، لأمرين:

الأول: أنَّ اللكنوي في "الفوائد البهية" صـ١٩٠- ينقل عن ابن نجيم أنّه لم يقف على "المحيط البرهاني".

الثاني: أنَّ ابن نجيم نقل في "البحر" ١٢٨/٧ مسألةً معزيةً إلى "المحيط" فيها تفصيل، ثُمَّ قال:((ثم كشفت "المحيط" للإمام رضي الدين السرخسي الموجود في ديارنا فوجدته وافق الجماعة من غير تفصيل[أي: في المسألة السابقة]، فهو ـ أي: القول بالتفصيل ـ وإن احتمل أن يكون في "المحيط البرهاني" لكن القول به لا يصح عن =

.....

التِّوَلَةِ[١] بوزن عِنَبَةٍ، وهي: ما يفعلُ ليحبِّبَ المرأةَ إلى زوجها)) اهـ.

أقولُ: بل نصَّ على حرمتها في "الخانية"[٢]، وعلَّلـه "ابـن وهبـان"[٣]:((بأنَّـه ضـربٌ مـن السحر))، قال "ابن الشحنة"[٤]:((ومقتضاه: أنَّـه ليـس مجـرَّدَ كتابـةِ آيـاتٍ، بـل فيـه شـيءٌ زائد)) اهـ. وسيأتي[٥] تمامُهُ قبيل إحياء الموات إن شاء الله تعالى.

وذكَرَ في "فتح القدير"[٦]:((أنَّه لا تُقبَلُ توبةُ الساحر والزِّنديق في ظـاهر المذهـب، فيجـبُ قتـل الساحر، ولا يُستتابُ بسعيه بالفساد لا بمجرَّدِ عمله إذا لم يكن في اعتقاده ما يُوجِبُ كفرَه)) اهـ.

وذكَرَ في "تبيين المحارم"[٧] عن الإمام "أبي منصور"[٨]:((أنَّ القول بأنَّ السحر كفرٌ على

= المذهب)). اهـ. هذا ما ظهر لنا بعد التحقيق، والله أعلم.

(١) أخرجه أحمدُ ٣٨١/١، وأبو داود(٣٨٨٣) كتاب الطبِّ ـ باب في تعليـق التمـائم، وابـن ماجـه(٣٥٣٠) كتـاب الطب ـ باب تعليق التمائم، وابنُ حبان في "صحيحه"(٦٠٩٠) كتاب الرُّقى والتمائم ـ باب ذكر التغليظ على مَـن قال بالرقى والتمائم متَّكلاً عليها، والحاكم (٤١٨/٤) كتاب الرقى والتمائم، وصحَّحَهُ، ووافَقَهُ الذهبي، كلُّهم عن عبد الله بن مسعود ﷺ.

(٢) "الخانيـة": كتـاب الحظـر والإباحـة ـ فصـل في التسـبيح ٤٢٥/٣ معزيًـا إلى "الجـامع الصغـير"(هـامش "الفتـاوى الهنديَّة")، و"الفتاوى الخانية" لأبـي المحاسـن الحسـن بـن منصـور، فخـر الديـن المعـروف بقـاضي خـان (خاقـان) الأُوْزْجَنْدي الفَرْغاني(ت٥٩٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٧/٢، "الفوائد البهية" صـ٦٤ـ٦٥ـ).

(٣) أبو محمد عبد الوهَّاب بن أحمد، أمين الدين المعروف بابن وَهْبَان الحارثيّ الدمشقيّ(ت٧٦٨هـ). ("الدرر الكامنـة" ٤٢٣/٢، "الفوائد البهية" صـ١١٣ـ).

(٤) لم نعثر على النقل في "شرحه" على "الوهبانيَّة".

(٥) في المقولة [٣٢٩٩٣]، قوله:((التميمة المكروهة))، وفي المقولة [٣٣٥٨٢] قوله:((ومن ذكرها)).

(٦) "فتح القدير": فروعٌ ألحقت بباب أحكام المرتدِّين ٣٣٢/٥ـ٣٣٣ باختصار، وتقدم الكلام عليه من المؤلف صـ٤٤ـ قوله: ((والكمال)).

(٧) "تبيين المحارم": الباب السادس في السِّحر ق ٢٢/أ.

(٨) الإمام أبو منصور محمد بـن محمـد بـن محمـود المـاتُريديّ إمـام الهـدى(ت٣٣٣هـ). ("الجواهـر المضيـة" ٣٦٠/٣، "الفوائد البهية" صـ١٩٥ـ).

.....

الإطلاق خطأٌ، ويجب البحثُ عن حقيقته، فإنْ كان في ذلك ردُّ ما لزِمَ في شرطِ الإيمان فهو كفرٌ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

أقولُ: وقد ذكر الإمام "القرافي"[1] المالكيُّ الفرقَ بين ما هو سِحْرٌ يُكفَرُ به وبين غيره، وأطالَ في ذلك بما يلزمُ مراجعته من أواخرِ[2] "شرح اللَّقاني [١/ق٣٢/أ] الكبير" على "الجوهرة"[3].

مطلبٌ: السحرُ أنواع

ومن كتاب "الإعلام في قواطع الإسلام" للعلاَّمة "ابن حجرٍ"[4]:((وحاصلُهُ: أنَّ السحر اسمُ جنسٍ لثلاثة أنواعٍ:

الأوَّلُ: السيمياء، وهي ما يركَّبُ من خواصَّ أرضيَّةٍ كدُهنٍ خاصٍّ أو كلماتٍ خاصَّةٍ تُوجِبُ إدراكَ الحواسِّ الخمسِ أو بعضها بما لَهُ وجودٌ حقيقيٌّ، أو بما هو تخيُّلٌ صِرْفٌ من مأكولٍ أو مشمومٍ أو غيرهما.

الثاني: الهيمياءُ، وهي ما يوجبُ ذلك مضافاً لآثارٍ سماويَّةٍ لا أرضيَّةٍ.

الثالث: بعضُ خواصِّ الحقائق كما يؤخذُ سَبْعُ أحجارٍ يُرمى بها نوعٌ من الكلاب، إذا

---

(١) في كتابه المسمَّى "أنوار البروق في أنواء الفروق": الفرقُ الثاني والأربعون والمائتان بين قاعدةِ ما هو سحرٌ يُكفَرُ به وبين قاعدةِ ما ليس كذلك ١٣٦/٤، والقرافيُّ هو أبو العباس أحمدُ بن إدريس بن عبد الرحمن، شهاب الدين الصَّنْهاجيّ(ت٦٨٢هـ). ("هديَّة العارفين" ٩٩/١، "الأعلام" ٩٤/١).

(٢) مِن((ما هو سحرٌ)) إلى((أواخر)) ساقط من"أ".

(٣) "عمدة المريد لجوهرة التوحيد": لأبي الإمداد إبراهيم بن إبراهيم، برهان الدين اللَّقَانيّ المصريّ المالكيّ (ت١٠٤١هـ)، وهو أكبرُ شرحٍ لمنظومته وأوسعُه. ("كشف الظنون" ٦٢٠/١، ١١٧٢/٢، "خلاصة الأثر" ٦/١، "هديَّة العارفين" ٣٠/١).

(٤) "الإعلام بقواطع الإسلام": صـ١٣ـ عند قوله: ومن المكفِّرات السِّحرُ، وهو لأبي العباس أحمد بن محمد، شهاب الدين المعروف بابن حَجَر الهَيتميّ الشافعيّ(ت٩٧٤هـ). ("كشف الظنون" ١٢٨/١، "هديَّة العارفين" ١٤٦/١، واسم الكتاب في "النور السَّافر" صـ٢٩١ـ: "الإحكام بقواطع الإسلام").

والكهانة،.....

رمي بحجرٍ عضَّه، فإذا عضَّها الكلب، وطُرحت في ماءٍ فمَن شربَهُ ظهرت عليه آثارٌ خاصَّةٌ.

فهذه أنواعُ السحر الثلاثةُ، قد تقعُ بما هو كفرٌ من لفظٍ أو اعتقادٍ أو فعلٍ، وقد تقعُ بغيره كوضع الأحجار، وللسَّحَرة فصولٌ كثيرة في كتبهم، فليس كلُّ ما يسمَّى سحراً كفراً؛ إذ ليس التكفيرُ به لِما يترتبُ عليه من الضرر، بل لِما يقعُ به مما هو كفرٌ كاعتقادِ انفراد الكواكب بالربوبيَّة، أو إهانةِ قرآنٍ، أو كلامٍ مكفِّرٍ ونحوِ ذلك)). اهـ ملخَّصاً. وهذا موافقٌ لكلام إمام الهدى "أبي منصور الماتريدي".

ثمَّ إنَّه لا يلزمُ من عدم كفره مطلقاً عدمُ قتله؛ لأنَّ قتله بسببِ سعيه بالفساد كما مرَّ[1]، فإذا ثبت إضرارُهُ بسحره ـ ولو بغير مكفِّرٍ ـ يقتلُ دفعاً لشرِّهِ كالخنَّاق وقُطَّاع الطريق[2].

[٣٠٥] (قولُهُ: والكهانةِ) وهي تعاطي الخبرِ عن الكائنات في المستقبل، وادِّعاءُ معرفة الأسرار، قال في "نهاية الحديث"[3]:((وقد كان في العرب كَهَنَةٌ كـ "شقٍّ" و"سطيحٍ"[4]، فمنهم مَن كان يزعُمُ أنَّ له تابعاً يُلقي إليه الأخبارَ[5]، ومنهم أنَّه يعرفُ الأمورَ بمقدِّماتٍ يستدلُّ بها على موافقها منْ كلامِ مَن يسأله أو حالِه أو فعلِه، وهذا يخصُّونه باسم العرَّاف كالمدَّعي معرفةَ المسروق ونحوه، وحديثُ:((مَنْ أتى كاهناً))[6] يشملُ العرَّافَ والمنجِّم،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في "د" زيادة:((السِّحرُ في نفسه حقٌّ، أمرٌ كائنٌ، إلاَّ أنَّه لا يصلُحُ إلاَّ للشرِّ والضرر بالخلق، والوسيلةُ إلى الشرِّ شرٌّ فيصيرُ مذموماً)).

(٣) "النهاية في غريب الحديث والأثر": مادَّة((كهن)) باختصار.

(٤) كاهنان جاهليان معمِّران: الأول هو شِقُّ بن صَعْب بن يَشْكُر بن رُهْم القَسْري البَجَليّ الأَنْمَاريّ الأزديّ(توفي نحو ٥٥ق.هـ). والثاني هو ربيع بن ربيعة بن مسعود، من بني مازن من الأزد، ويعرف بسَطيح الغَسَّاني(توفي ٥٢ق.هـ). ("سيرة ابن هشام ١/٣١، "جمهرة أنساب العرب" ٣٧٤، ٣٧٥، ٣٨٨، "الأعلام" ٣/١٤، ١٧٠).

(٥) في "م":((الأخبارَ عن الكائنات)).

(٦) أخرجه أحمدُ ٢/٤٢٩، وأبوداود(٣٩٠٤) كتاب الطب ـ باب في الكاهن، والحاكم ١/٨ كتاب الإيمان، والبيهقي في "السنن =

ودخَلَ في الفلسفة المنطقُ، ومن هذا القسمِ علمُ الحرف.....

والعرَبُ تسمِّي كلَّ مَن يتعاطى عِلماً دقيقاً كاهناً، ومنهم من يسمِّي المنجِّمَ والطبيبَ كاهناً)). اهـ "ابن عبد الرزَّاق".

[٣٠٦] (قولُهُ: ودخَلَ في الفلسفة المنطقُ) لأنَّه الجزءُ الثاني منها كما قدَّمناه[١]، والمرادُ به المذكورُ في كتبهم للاستدلال على مذاهبهم الباطلة، أمَّا منطقُ الإسلاميِّين الذي مقدِّماتُه قواعدُ إسلاميَّةٌ فلا [١/ق٣٢/ب] وجهَ للقول بحُرمته، بل سمَّاه "الغزاليُّ" معيارَ العلوم[٢]، وقد ألَّفَ فيه علماء الإسلام، ومنهم المحقِّق "ابن الهمام"، فإنَّه أتى منه ببيانِ معظمِ مطالبه في مقدِّمة كتابه "التحرير" الأصوليِّ[٣].

[مطلبٌ]

[هل يجوز تعلُّمُ الكيمياء؟]

[٣٠٧] (قولُهُ: علمُ الحرفِ) يحتملُ أنَّ المراد به الكافُ الذي هو إشارةٌ إلى الكيمياء، ولا شكَّ في حرمتها لِما فيها من ضياعِ المال والاشتغالِ بما لا يفيد، ويحتمل أنَّ المراد به جمعُ حروفٍ يخرجُ منها دلالةٌ على حركاتٍ، و يحتمل أنَّ المراد عِلْمُ أسرار الحروف بأوفاقِ الاستخدام وغير ذلك. اهـ "ط"[٤].

ويحتملُ أنَّ المراد[٥] الطِّلَّسمات، وهي ـ كما في "شرح اللَّقاني" ـ :((نقشُ أسماءٍ خاصَّةٍ

= الكبرى" ١٩٨/٧ كتاب النكاح ـ باب إتيان النساء في أدبارهنَّ عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً:((مَن أتى كاهناً أو عرَّافاً فصدَّقَهُ بما يقولُ فقد كفَرَ بما أُنزِلَ على محمد))، صحَّحَهُ الحاكم ووافقه الذهبي. وأخرج مسلم(٢٢٣٠) كتاب السلام ـ باب تحريم الكهانة وإتيان الكهَّان، عن بعض أزواج النبي ﷺ قال: ((مَن أتى عرَّافاً فسألَهُ عن شيءٍ لم تُقبَلْ له صلاةٌ أربعين ليلة)).

(١) المقولة [٢٩٩] قوله:((الفلسفة)).

(٢) وللغزاليِّ كتابٌ في المنطق سَمَّاه "معيار العلم". ("كشف الظنون" ١٧٤٤/٢).

(٣) انظر "التحرير": المقدِّمة صـ٧ـ١٥ـ.

(٤) "ط": المقدِّمة ٣٢/١.

(٥) مِن((علم أسرار الحروف)) إلى((المراد)) ساقطٌ من "أ".

وعلمُ المويسيقِي، ومكروهاً،.....

١/٣١ لها تعلُّقٌ بالأفلاك والكواكب على زعمِ أهل هذا العلم في أجسامٍ من المعادن أو غيرها تحدُثُ لها خاصةٌ رُبطتْ بها في مجاري العادات)) اهـ.

هذا، وقد ذكر العلاَّمة "ابن حجرٍ" في باب الأنجاس من "التحفة"[1]:((أنَّه اختُلِفَ في انقلاب الشيء عن حقيقته كالنحاس إلى الذهب، هل هو ثابت؟ فقيل: نعم لانقلابِ العصا ثعباناً حقيقةً، وإلا لبطل الإعجاز، وقيل: لا؛ لأنَّ قلبَ الحقائق مُحَالٌ، والحقُّ الأوَّلُ))، إلى أنْ قال:((تنبيه: كثيراً ما يُسأل عن علم الكيمياءِ وتعلُّمِه، هل يحلُّ أوْ لا؟ ولم نَرَ لأحدٍ كلاماً في ذلك، والذي يظهرُ أنَّه ينبني على هذا الخلافِ، فعلى الأوَّلِ مَنْ عَلِم العلمَ الموصلَ لذلك القلب عِلماً يقينياً جاز له علمه وتعليمه؛ إذ لا محذورَ فيه بوجهٍ، وإنْ قلنا بالثاني، أولم يعلم الإنسان ذلك العلمَ اليقيني، وكان ذلك وسيلةً إلى الغِشِّ فالوجهُ الحرمةُ)). اهـ ملخصاً.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا قلنا بإثباتِ قلب الحقائق ـ وهو الحقُّ ـ جاز العملُ به وتعلُّمه؛ لأنَّه ليس بغشٍّ؛ لأنَّ النحاس ينقلبُ ذهباً أو فضَّةً حقيقةً، وإنْ قلنا: إنَّه غيرُ ثابتٍ لا يجوز؛ لأنَّه غشٌّ كما لا يجوزُ لمن لا يعلمُهُ حقيقةً لِما فيه من إتلافِ المال أو غشِّ المسلمين.

والظاهرُ: أنَّ مذهبنا ثبوتُ انقلاب الحقائق بدليلِ ما ذكروه في انقلاب عين النجاسة كانقلاب الخمر خلاً، والدَّمِ مِسكاً ونحوِ ذلك[2]، والله أعلم.

[٣٠٨] (قولُهُ: وعلمُ المويسيقي) بكسر القاف، وهو علمٌ رياضيٌّ يُعرَفُ منه أحوالُ النَّغَم والإيقاعات، وكيفيَّةُ تأليف اللحون وإيجاد الآلات.

وموضوعُه: الصوتُ من جهةِ تأثيره في [١/ق٣٣/أ] النفوس باعتبار نظامه في طبقته وزمانه.

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وإزالتها ٣٠٦/١ لأبي العباس أحمد بن محمد شهاب الدين المعروف بابن حَجَر الهَيتميّ المصريّ ثُمَّ المكيّ الشافعيّ(ت٩٧٤هـ) على "منهاج الطالبين" للإمام النووي. ("كشف الظنون" ١٨٧٣/٢-١٨٧٦، "النور السافر" صـ٢٨٧-.

(٢) وسيأتي الكلامُ عليه أيضاً في المقولة [٢٩٣٣] قوله:((لانقلاب العين)).

وهو أشعارُ المولَّدين.....

وثمرتُه: بَسْطُ الأرواح وتعديلُها وتقويتها وقبضُها أيضاً.

[٣٠٩] (قولُهُ: وهو أشعارُ المولَّدين) أي: الشعراءِ الذين حدثوا بعد شعراء العرب، قال في "القاموس"[1]:((المولَّدةُ: المحدَثة من كلِّ شيءٍ، ومن الشعراء لحدوثهم)).

[مطلبٌ]

[طبقات الشعراء]

وفي آخر "الرَّيحانة" لـ "الشهاب الخفاجيِّ"[2]:((بُلغاءُ العرب في الشعر والخطَب على ستِّ طبقاتٍ:

الجاهليَّةُ الأولى: من عادٍ وقحطان.

والمخضرمون: وهم مَنْ أدرَكَ الجاهليَّة والإسلام.

والإسلاميُّون، والمولَّدون، والمحدَثون، والمتأخِّرون ومن أُلحِقَ بهم من العصريِّين.

[مطلبٌ]

[تعلُّمُ الشعر المحتجِّ به لغةً فرضُ كفاية]

والثلاثةُ الأُوَلُ هم ما هم في البلاغة والجزالة، ومعرفةُ شعرهم روايةً ودرايةً عند فقهاء الإسلام فرضُ كفاية؛ لأنَّه به تثبُتُ قواعدُ العربية التي بها يُعلَمُ الكتابُ والسنَّة المتوقِّفُ على معرفتهما الأحكامُ التي يتميَّزُ بها الحلالُ من الحرام، وكلامُهُم وإنْ جاز فيه الخطأ في المعاني فلا يجوزُ فيه الخطأ في الألفاظ وتركيبِ المباني)) اهـ.

(قولُهُ: والثلاثةُ الأُوَلُ هم ما هم) بدلُ اشتمالٍ مما قبله.

---

(١) "القاموس": مادَّة((ولد)) بتصرف.

(٢) "ريحانة الألبا وزهرة الحياة الدنيا": ٢/٤٤٩-٤٥٠، لأحمدَ بن محمد بن عمر، شهاب الدين الخَفَاجيّ المصريّ الحنفيّ(ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٦٠٥، "خلاصة الأثر" ١/٣٣١).

من الغَزَل والبطالة، ومباحاً كأشعارهم.....

---

[٣١٠] (قولُهُ: من الغزَلِ) المرادُ به ما فيه وصفُ النساء والغِلمان، وهو في الأصل ـ كما في "القاموس"[١] ـ :((اسمٌ لمحادثة النساء)).

وعطَفَ عليه قوله:((والبطالةِ)) عطفَ عامٍّ على خاصٍّ؛ لأنَّه نوعٌ منها، فشَمِلَ وصفَ حال المحبِّ مع المحبوب أو مع عُذَّاله من الوصل والهجر واللَّوعة والغرام ونحوِ ذلك، قال في "المصباح"[٢]:((البطالةُ نقيضُ العمالة، من بطَلَ الأجيرُ من العمل فهو بطالٌ بيِّنُ البَطالة، بالفتح، وحكي بالكسر، وهو أفصح، وربما قيل بالضمِّ)).

وذكر "ابن عبد الرزاق":((أنَّه وجَدَ بهامش "المصباح" بخطِّ مصنِّفه ما حاصلُهُ: الفَعالة بالفتح قد يكون وصفاً للطبيعة كالرَّزانة والجَهالة، وبالكسر للصِّناعة كالتِّجارة، وبالضمِّ لِما يرمى كالقُلامة، وقد يُضمَّنُ اللفظُ المعانيَ الثلاثة، فيجوزُ فيه الحركات الثلاثة، فالبَطالة بالفتح لأنَّه وصفٌ ثابت، وبالكسر لأنَّه أشبَهَ الصناعةَ للمداومة عليها، وبالضم لأنَّه مما يُرفَضُ)) اهـ.

مطلبٌ في الكلام على إنشاد الشعر

أقولُ: وعلى هذا يمكن أنْ يكون إشارةً إلى أنَّ المكروه منه ما داوم عليه، وجعَلَهُ صناعةً له حتى غلب عليه، وأشغلَهُ عن ذكر الله تعالى وعن العلوم الشرعيَّة، وبه فُسِّرَ الحديثُ المتَّفق عليه، وهو قوله ﷺ:((لأنْ يمتلئَ جوفُ أحدِكم قَيْحاً خيرٌ من أنْ يمتلئَ شِعْراً))[٣]، فاليسيرُ

---

(١) "القاموس": مادَّة((غزل)).

(٢) "المصباح": مادَّة((بطل)) بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٢٨٨، والبخاري(٦١٥٥) كتاب الأدب ـ باب ما يكرهُ أن يكون الغالب على الإنسان الشعر، ومسلم (٢٢٥٧) كتاب الشعر، وأبو داود(٥٠٠٩) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في الشعر، والترمذي(٢٨٥٥) كتاب الأدب ـ باب ما جاء:((لأنْ يمتلئَ جوفُ أحدكم قيحاً....))، قال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وابن ماجه(٣٧٥٩) كتاب الأدب ـ باب ما كُرِهَ من الشعر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠/٢٤٤ كتاب الشهادات ـ باب ما يكره أن يكون الغالب على الإنسان الشعر، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/٢٩٦ كتاب الكراهية=

.....

من ذلك لابأس به إذا قُصِدَ به إظهارُ النكات و [١/ق٣٣/ب] اللطافات والتشابيهِ الفائقة والمعاني الرائقة وإنْ كان في وصف الخدود والقدود، فإنَّ علماء البديع قد استشهدوا من ذلك بأشعار المولَّدين وغيرهم لهذا القصد، وقد ذكَرَ المحقِّق "ابن الهمام" في شهادات "فتح القدير"[(١)]:((أنَّ المحرَّمَ منه ما كان في اللفظ ما لا يحلُّ كصفة الذكور، والمرأةِ المعيَّنة الحيَّةِ، ووصْفِ الخمر المهيِّج إليها والحاناتِ، والهجاء لمسلمٍ أو ذميٍّ إذا أراد المتكلِّم هجاءَه، لا إذا أراد إنشادَ الشعر للاستشهاد به، أو ليعلَمَ فصاحته و بلاغته، ويدلُّ على أنَّ وصف المرأة كذلك غيرُ مانعٍ إنشادُ "أبي هريرة" رضي الله تعالى عنه لذلك وهو مُحْرِمٌ، وكذا "ابن عبَّاسٍ" رضي الله تعالى عنهما[(٢)]، ومما يُقطَعُ به في هذا قولُ "كعبٍ"[(٣)] ﷺ بحضرة النبي ﷺ: [بسيط]

= ـ باب رواية الشعر هل هي مكروهةٌ أم لا؟ كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن سعدِ بن أبي وقَّاص وعمر وأبي الدرداء، وعوف بن مالك وابن عمر وأبي سعيد الخدري ﷺ.

(١) "الفتح": باب من تُقبَلُ شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٢.

(٢) أمَّا خبرُ أبي هريرة فقد ذكرَهُ ابن الهمام في "فتح القدير": كتاب الحج ـــ باب الإحرام ٢/٣٤٥، قال: قال أبو هريرة ﷺ: كنا ننشدُ الأشعارَ في حالة الإحرام، فقيل له: ماذا؟ فقال: مثل قول القائل:

قامَتْ تُريك رهبةً أنْ تهضما ساقاً بُخنداةً وكعباً أدرما

وذكرَهُ في كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٢ ، ولم نجده في المصادر الحديثيَّة.

وأمَّا خبرُ ابن عباس فقد أخرَجَ الحاكم ٢/٢٧٦ في التفسير، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥/٦٧ كتاب الحج ـ باب لا رفَثَ ولا فسوقَ ولا جدالَ في الحجِّ عن أبي العالية قال: كنتُ أمشي مع ابن عباسٍ رضي الله عنهما وهو مُحرِمٌ وهو يرتجز بالإبل وهو يقول: وهُنَّ يمشينَ بنا هَميسا إنْ تصدق القولَ نَنِكْ لميسا

قال: قلت: أترفثُ وأنت محرمٌ؟ قال:إنما الرَّفثُ ما رُوجِعُ به النساءُ، صحَّحَهُ الحاكم ووافقه الذهبي.

(٣) ديوان كعب صـ٦ـ٧ـ ، و"الشعر والشعراء" صـ١٥٤ـ، والبيتُ الأوَّلُ في "اللسان" مادة((غنن)) و((غضض))، و"مغني اللبيب" صـ٥٧٢ـ، والثاني في "شرح أبيات المغني" ٥/٢١٠.

((البَيْنُ)): الفراق، ((تجلو)): تكشفُ، ((عوارض)): الضواحك، ((ذي)): نعتٌ لمحذوفٍ، أي: ثغرٍ ذي ظَلْمٍ، والظَّلْمُ: ماءُ الأسنان وبريقها، ج: ظُلُوم، ((مُنْهَلٌ)): من أنهَلَهُ إذا سقاه النَّهَل، وهو الشرابُ الأوَّل، ((معلولُ)): من علَّهُ يعُلُّه إذا سقاه ثانياً اهـ. شرح قصيدة كعب لابن هشام صـ٦٨ـ٨٤ـ.

.....

وما سعادُ غَداةَ البَيْنِ إذْ رَحلوا إلاَّ أَغنُّ غَضِيضُ الطَّرْفِ مكحولُ
تَجلو عَوارِضَ ذِيْ ظَلْمٍ إذا ابتسمَتْ كأَنَّهُ مَنْهَلٌ بالرَّاحِ مَعلُولُ

وكثيرٌ في شعر "حسَّانَ" رضي الله تعالى عنه من هذا، كقوله[1] ـ وقد سمعه النبي ﷺ ـ : [كامل]

تبلَتْ[2] فؤادَكَ في المنامِ خَرِيدةٌ تسقِي الضَّجيعَ ببارِدٍ بسَّامِ

٣٢/١ فأمَّا الزهريَّاتُ المجرَّدة عن ذلك، المتضمِّنةُ وصفَ الرياحينِ والأزهار والمياهِ فلا وجهَ لمنعه، نَعَمْ إذا قيل على الملاهي امتنع وإنْ كان مواعظَ وحكماً)). اهـ ملخصاً.

وفي "الذَّخيرة"[3] عن "النوازل"[4]:((قراءةُ شعرِ الأدب إذا كان فيه ذِكرُ الفسق والخمر والغُلام يكره، والاعتمادُ في الغلام على ما ذكرنا في المرأة، أي: من أنَّها إنْ كانت معيَّنةً حيَّةً يكره، وإنْ كانت ميتةً فلا)) اهـ[5]. وسيأتي[6] تمامُ الكلام على ذلك أيضاً قبيل باب الوتر والنوافل إن شاء الله تعالى.

---

(١) "ديوان حسان بن ثابت" ٢٩/١، "مغني اللبيب" صـ١٤٨ـ، "ألف باء" ٢٨٣/٢. ((تبَلَتْ فؤادَكَ)): أضْنَتْهُ وأسقَمَتْهُ، والخريدةُ من النساء: البكرُ التي لم تُمْسَسْ قطُّ، البارد: المرادُ به هنا الثغرُ، انظر "اللسان" مادة((تبل))، و((خرد)).

(٢) في "ب":((بتلت))، والصحيحُ ما أثبتناه.

(٣) "ذخيرة الفتاوى" المشهورة بـ "الذخيرة البرهانيَّة": لأبي المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز، برهان الدين البخاريّ(ت٦١٦هـ)، اختصَرَها من كتابه "المحيط". ("كشف الظنون" ٨٢٣/١، "الفوائد البهيَّة" صـ٢٠٥ـ، ورجح أنَّ اسمه محمد بن أحمد، كما في "الجواهر المضية" ٤٢/٣).

(٤) لعلَّهُ لأبي الليث نصر بن محمد السَّمَرْقَنْديّ(ت٣٧٣هـ) على الراجح، ("كشف الظنون" ١٩٨١/٢، "الجواهر المضية" ٥٤٤/٣، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

ولأبي العباس أحمد بن محمد بن عمر النَّاطِفِيّ(ت٤٤٦هـ) كتاب بهذا الاسم، ذكره في "الطبقات السنية" ٧١/٢، وذكر في "الجواهر المضية" ٢٩٢/١ أنَّه أحد أصحاب "الواقعات والنوازل" وانظر كلام ابن عابدين صـ٢٢٧ـ في المقولة [٤٦٧] قوله:((في الروايات الظاهرة)).

(٥) في "د" زيادة:((الأشعارُ المباحةُ ـ وهي التي فيها المواعظُ والحكمة ـ لا بأس بإنشادها)).

(٦) المقولة [٥٥٧٢] قوله:((أو شعر إلخ)).

التي لا يُستخَفُّ فيها، كذا في فوائد شتّى من "الأشباه والنظائر"، ثم نقَلَ مسألةَ الرباعيَّات، ومحطُّها: أنَّ الفقهَ هو ثمرةُ الحديث، وليس ثوابُ الفقيهِ أقلَّ من ثواب المحدِّث، وفيها:((كلُّ إنسانٍ غيرِ الأنبياء لا يَعلَمُ ما أراد الله تعالى.....

---

[٣١١] (قولُهُ: التي لا يُستَخفُّ فيها) أي: ليس فيها استخفافٌ بأحدٍ من المسلمين كذكرِ عوراته والأخذِ في عِرضه، وفي بعض نسخ "الأشباه":((لاسُخفَ فيها))، أي: لا رِقَّةَ وخفَّةَ، "ابن عبد الرزاق".

[٣١٢] (قولُهُ: ثم نقَلَ) أي: في الفوائد آخرِ الفنِّ الثالثِ من "الأشباه"[١] عن "المناقب"[٢] لـ"البزازيِّ"، وذكَرَ "الحلبيُّ" عبارته بتمامها[٣]، واقتصَرَ "الشارح" على محطِّها، أي: المقصودِ منها.

[٣١٣] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه"[٤] نقلاً عن "شرح البهجة" لـ"العراقيِّ"[٥].

[٣١٤] (قولُهُ: غيرِ الأنبياء) كان ينبغي أنْ يقول: والمبشَّرين بالجنَّة كالعشرة رضي الله تعالى عنهم، قاله سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابلسيُّ" في "شرح هديَّة ابن العماد"[٦].

---

(١) "الأشباه والنظائر": فوائد شتَّى صـ٤٥١ـ، لزين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نُجَيْم المصريّ(٩٧٠هـ). ("كشف الظنون" ٩٨/١، "الكواكب السائرة" ١٥٤/٣ وفيها:(ت٩٩٩هـ)، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ١٣٤ـ وفيها: زين العابدين بن إبراهيم) وتقدَّمَ الكلام على ابن نجيم في المقولة [٣٧] قوله:((عن ابن نجيم)).

(٢) "مناقب أبي حنيفة": صـ٧٧ـ، لمحمد بن محمد بن شهاب، حافظ الدين المعروف بالبَزَّازيّ الكَرْدَريّ الحنفيّ (ت٨٢٧هـ). ("كشف الظنون" ١٨٣٧/٢ـ ١٨٣٨، "الضوء اللامع" ٣٧/١٠).

(٣) انظر "ح": المقدِّمة ق ٣/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": فوائد متفرِّقة صـ٤٦١ـ.

(٥) المسمى بـ"النهجة المرضية": لأبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين، وليّ الدين المعروف بابن العراقيّ(ت٨٢٦هـ) شرح البهجة الوردية، و تعرف بـ "بهجة الحاوي"، لأبي حفص عمر بن المُظَفَّر، زين الدين المعروف بابن الوَرْدِيّ المَعَرِّيّ الكِنْدِيّ الشافعيّ(ت٧٤٩هـ). والبهجة من منظومات "الحاوي الصغير" في فروع الشافعية، وهو لعبد الغفار بن عبد الكريم، نجم الدين القَزْوينيّ الشافعيّ(ت٦٦٥هـ). ("كشف الظنون" ٦٢٥/١ـ٦٢٧، "إيضاح المكنون" ٢٠٠/١، "الضوء اللامع" ٣٣٦/١، "الدرر الكامنة" ١٩٥/٣، الأعلام ٣١/٤، ٦٧/٥).

(٦) المسمى "نهاية المراد": المقدمة صـ١٧ـ، و هو في شرح "هدية" عبد الرحمن بن محمد العِمَاديّ الدمشقيّ (ت١٠٥١هـ). ("إيضاح المكنون" ٧٢٤/٢ ،"خلاصة الأثر" ٣٨٠/٢).

له وبه؛ لأنَّ إرادته تعالى غيبٌ إلاَّ الفقهاءَ، فإنَّهم علموا إرادتَـهُ تعـالى بهـم بحديـثِ الصادق المصدوق: ((مَنْ يُرِدِ الله بـه خـيراً يفقِّهْـهُ في الدِّيـن))[1]))، وفيهـا:((كـلُّ شيءٍ يُسـأَلُ عنـه العبـدُ يـوم القيامـة إلاَّ العلـم؛ لأنَّـه طلَـبَ مـن نبيِّـهِ أنْ يطلـبَ الزيـادة منـه ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾ [طه ـ ١١٤]، فكيف يُسأل عنه))،.....

---

[٣١٥] (قولُهُ: له) أي: من الثواب [١/ق٣٤/أ] الجزيل، حيث أراد به تعالى الخيرَ.

[٣١٦] (قولُهُ: وبه) أي: ولا يعلمُ ما أراد الله تعالى به من الصفات الحميدة.

[٣١٧] (قولُهُ: إلاَّ الفقهاءَ) المرادُ بهم العالمون بأحكام الله تعالى اعتقاداً وعملاً؛ لأنَّ تسمية علمِ الفروع فقهاً تسميةٌ حادثةٌ، قاله[2] سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[3].

ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[4] من قول "الحسن البصري": إنما الفقيهُ المعرِضُ عن الدنيا، الراغبُ في الآخرة إلخ.

[٣١٨] (قولُهُ: وفيها: كلُّ شيءٍ إلخ) نقَلَهُ في "الأشباه"[5] عن "الفصوص"[6]، والظاهرُ أنَّـه "فصوصُ الحكم" لـ "الشيخ الأكبر"، قُدس سرُّه الأنور.

[٣١٩] (قولُهُ: إلاَّ العلمَ) أورَدَ عليه "الحمَويُّ"[7]:((أنَّه ورَدَ في الحديث مـا يفيـدُ السـؤالَ عـن العلم، ولفظه: ((لا تزولُ قدَما عبدٍ يومَ القيامة حتى يُسألَ عن أربعٍ: عن عمرِهِ فيما أفناه، وعن شبابه

---

(١) أخرجه مالك ٢/٩٠٠ـ٩٠١ كتاب القدر ـ باب جامع ما جاء في أهل القدر، وأحمد ٤/٩٢ـ٩٣، والبخاري (٧١) كتاب العلم ـ باب من يرد الله به خيراً يفقه في الدين، ومسلم(١٠٣٧) كتاب الزكاة ـ باب النهي عن المسألة، وا بن ماجه(٢٢١) في المقدمة ـ باب فضل العلماء والحث على طلب العلم، عن معاوية بن أبي سفيان ﷺ مرفوعاً.

(٢) في "ب" و "م":((قال))، وهو خطأ.

(٣) "نهاية المراد": المقدمة صـ١٧ـ.

(٤) المقولة [٢٥٤] قوله:((الزاهد في الآخرة)).

(٥) "الأشباه والنظائر": فوائد متفرِّقة صـ٤٦٢ـ.

(٦) كذا في "الأشباه"، وفي متن "غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر":((الفصول))، فليتأمَّل. و "فصوص الحكم" هي للشيخ الأكبر أبي بكر محمد علي، مُحْيِي الدين المعروف بابن عَرَبـيّ الطـائيّ الحـاتميّ الأندلسـيّ(ت٦٣٨هـ). ("كشف الظنون ٢/١٢٦١،"شذرات الذهب" ٧/٣٣٢).

(٧) "غمز عيون البصائر": ما افترَقَ فيه الوكيلُ والوصيُّ ٤/١٥٢.

وفيها: ((إذا سُئلنا.....

فيما أبلاه، وعن مالِه من أيِّ شيءٍ اكتسبَهُ، وعن عِلمه ماذا صنَعَ به»[١])).

وأجيبَ بأنَّ المراد: إلاَّ طلبَ الزيادة من العلم، وبه يصحُّ التعليلُ. واعتُرض بأنَّه يسألُ عن طلبه، هل قصَدَ به الرِّياءَ أو الجاهَ؟ ويدلُّ عليه ما في الحديث السابق:((ولكنْ تعلَّمتَ العلمَ ليقالَ: عالِمٌ، وقد قيل إلخ))[٢].

أقولُ: الأوجهُ أنْ يقال: المرادُ به العلمُ النافع الموصِلُ[٣] إلى الله تعالى، وهو المقرونُ بحسن النيَّةِ مع العمل به، والتخلُّصِ من آفات النفس، فلا يسألُ عنه، لأنَّه خيرٌ محضٌ بخلاف غيره، فإنَّه يسألُ صاحبَهُ عنه ليعذِّبَهُ به كما دلَّ عليه تمامُ الحديث السابق، ولذا ورَدَ في الحديث:((إنَّ الله تعالى يبعثُ العبادَ يوم القيامة، ثم يبعثُ العلماء، ثم يقول: يا معشرَ العلماء، إنِّي لم أضعْ علمي فيكم إلاَّ لعلمي بكم، ولم أضعْ علمي فيكم لأُعذِّبكم، اذهبوا فقد غفرتُ لكم))[٤]، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم.

[٣٢٠] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه"[٥] عن آخر "المصفَّى" للإمام "النسفي"[٦].

---

(١) أخرجه الترمذيُّ(٢٤١٧) كتاب صفة القيامة ـ باب في القيامة، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والدارمي (٥٤٣) في المقدمة ـ باب من كره الشهرة والمعرفة، وأبو يعلى(٧٤٣٤)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٠/٢٣٢، والبيهقي في "الشعب" ٢/٢٨٦ (١٧٨٦) عن أبي برزةَ الأسلميِّ ﷺ، وفي الباب عن أبي سعيدٍ الخدري وأبي الدرداء وابن عباس وابن مسعود ومعاذ بن جبل ﷺ.

(٢) أخرجه أحمدُ ٢/٣٢٢، ومسلمٌ(١٩٠٥)(١٥٢) كتاب الإمارة ـ باب من قاتَلَ للرِّياءِ والسمعة استحَقَّ النار، والنسائي ٦/٢٣-٢٤ كتاب الجهاد ـ باب مَن قاتَلَ ليقال: فلانٌ جريءٌ، من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وأخرجه الترمذيُّ بنحوه رقم(٢٣٨٢) كتاب الزهد ـ باب ما جاء في الرياء والسمعة، وقال: حديثٌ حسنٌ غريبٌ.

(٣) في "أ": ((الموصَل به)).

(٤) أخرجه الرويَانيُّ في "مسنده"(مخطوطة الظاهريَّة ق١١١/أ) قال: حدَّثنا ابن المعتمر، حدثنا روحُ بن عبادة، حدثنا أسامة بن زيد عن سعيد بن أبي هند عن أبي موسى الأشعريِّ مرفوعاً، وإسنادُهُ حسنٌ، وقد رُوِيَ من طرقٍ عن أبي موسى الأشعريِّ به، وفي الباب عن أبي أمامة ـ وواثلة ـ على الشكِّ ـ وثعلبة بن الحكم وأبي هريرة وابن عمر وجابر ﷺ.

(٥) "الأشباه والنظائر": فوائد متفرِّقة صـ٤٥٢ـ.

(٦) "المصفَّى" مختصر "المستصفى": كلاهما لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النَّسَفيِّ(ت٧١٠هـ)، وهو شرح "المنظومة الخلافية" لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسَفيِّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" =

عن مذهبنا ومذهبِ مخالفنا قلنا وجوباً: مذهبُنا صوابٌ يحتملُ الخطأ، ومذهبُ مخالِفنا خطأٌ يحتملُ الصواب، وإذا سُئلنا.....

---

[٣٢١] (قولُهُ: عن مذهبنا) أي: عن صفته، فالمعنى: إذا سئلنا أيُّ المذاهبِ صوابٌ؟ "ط"[١].

[٣٢٢] (قولُهُ: مخالِفنا) أي: مَنْ خالَفَنا في الفروع من الأئمَّة المجتهدين.

[٣٢٣] (قولُهُ: قلنا إلخ) لأنَّك لو قطعتَ القول لَما صحَّ قولنا: إنَّ المجتهد يُخطئُ ويصيبُ، "أشباه"[٢]. أي: فلا نجزمُ بأنَّ مذهبنا صوابٌ ألبتةَ، ولا بأنَّ مذهبَ مخالِفنا خطأ ألبتةَ بناءً على المختارِ من أنَّ حكم الله في كلِّ مسألةٍ واحدٌ معيَّنٌ وجَبَ طلبه، فمَنْ أصابه فهو المصيب، ومَن لا فهو المخطئ، ونُقِلَ عن الأئمَّة الأربعة، ثم المختارُ أنَّ المخطئ [١/ق٣٤/ب] مأجورٌ كما في "التحرير"[٣] و"شرحه"[٤].

مطلبٌ: يجوزُ تقليد المفضول مع وجود الأفضل

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "التحرير"[٥] و"شرحه" أيضاً[٦]:((أنَّه يجوزُ تقليدُ المفضولِ مع وجود الأفضلِ، وبه قال الحنفيَّة والمالكيَّة وأكثرُ الحنابلة والشافعيَّة، وفي روايةٍ عن "أحمدَ" وطائفةٍ كثيرةٍ من الفقهاء: لا يجوزُ))، ثم ذكَرَ[٧]:((أنَّه لو التزَمَ مذهباً معيَّناً كـ"أبي حنيفةَ" و"الشافعيِّ" فقيل: يلزمُهُ، وقيل: لا، وهو الأصحُّ)) اهـ.

= ٢/١٨٦٧، "تاج التراجم" صـ١١١-١٦٢-).

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣٣.

(٢) "الأشباه والنظائر": فوائد متفرِّقة صـ٤٥٢-.

(٣) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعُهُ من التقليد والإفتاء ـ مسألة: لا حكمَ في المسألة الاجتهاديَّة قبل الاجتهادِ سوى إيجابه صـ٥٣١-.

(٤) "التقرير والتحبير": ٣/٣٠٦.

(٥) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد صـ٥٥١-.

(٦) "التقرير والتحبير": ٣/٣٤٩.

(٧) انظر "التحرير": صـ٥٥١-، و"التقرير والتحبير": ٣/٣٥٠.

عن مُعتَقَدِنا.....

[مطلبٌ]

[العاميُّ لا مذهبَ له]

وقد شاعَ أنَّ العاميَّ لا مذهبَ له.

إذا علمتَ ذلك ظهر لك أنَّ ما ذُكِرَ عن "النسفي":((من وجوبِ اعتقاد أنَّ مذهبه صوابٌ يحتملُ الخطأ)) مبنيٌّ على أنَّه لا يجوزُ تقليد المفضول، وأنَّه يلزمُهُ التزامُ مذهبه، وأنَّ ذلك لا يتأتَّى في العامي، وقد رأيتُ في آخرِ "فتاوى ابن حجر الفقهيَّةِ"[1] التصريحَ ببعض ذلك، فإنَّه سُئِلَ عن عبارة "النسفي" المذكورةِ، ثم حرَّرَ:((أنَّ قول أئمَّة الشافعيَّة كذلك))، ثم قال:((إنَّ ذلك مبنيٌّ على الضعيف من أنَّه يجبُ تقليد الأعلمِ دون غيره، والأصحُّ أنَّه يتخيَّرُ تقليدَ أيِّ شاء ولو مفضولاً وإنْ اعتقده كذلك))، وحينئذٍ فلا يمكنُ أنْ يقطعَ أو يظنَّ أنَّه على الصواب، بل على المقلِّد أنْ يعتقد أنَّ ما ذهَبَ إليه إمامُهُ يحتمل أنَّه الحق، قال "ابن حجرٍ"[2]:((ثم رأيت المحقِّق "ابن الهمام" صرَّحَ بما يؤيِّده، حيث قال في "شرح الهداية"[3]: إنَّ أخْذَ العاميِّ بما يقعُ في قلبه أنَّه أصوبُ أَولى، وعلى هذا إذا استفتى مجتهدَينِ، فاختلفا عليه الأَولى أنْ يأخذَ بما يَميلُ إليه قلبه منهما، وعندي: أنَّه لو أخَذَ بقول الذي لا يميلُ إليه جازَ؛ لأنَّ ميلَهُ وعدمَه سواءٌ، والواجبُ عليه تقليدُ مجتهدٍ، وقد فعَلَ)) اهـ.

[٣٢٤] (قولُهُ: عن معتقَدِنا) أي: عما نعتقدُهُ من غير المسائل الفرعيَّة مما يجبُ اعتقاده على كلِّ مكلَّفٍ بلا تقليدٍ لأحدٍ، وهو ما عليه أهلُ السنَّة والجماعة[4]، وهم الأشاعرةُ والماتريديَّة، ٣٣/١

---

(١) "الفتاوى الكبرى الفقهيَّة": ٣١٥/٤، لأبي العباس أحمدَ بن محمد بن علي المعروف بابن حَجَر الهَيتميّ المكيّ الشافعيّ(ت٩٧٤هـ). ("النور السافر" صـ٢٨٧ـ، "هديَّة العارفين" ١٤٦/١).

(٢) العزو السابق.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٠/٦ بتصرف.

(٤) مِن((مما يجب)) إلى((الجماعة)) ساقط من "أ".

ومُعتَقَدِ خصومنا قلنا وجوباً: الحقُّ ما نحن عليه، والباطلُ ما عليه خصومُنا))، وفيها:((العلومُ ثلاثةٌ: عِلْمٌ نضِجَ وما احترَقَ، وهو عِلْمُ النَّحو والأصول، وعِلْمٌ لا نضِجَ ولا احترَقَ، وهو علمُ البيان والتفسير، وعلْم نضِجَ واحترَقَ،.....

وهم متوافقون إلاَّ في مسائلَ يسيرةٍ أرجَعَها بعضُهم إلى الخلاف اللفظيِّ كما بُيِّن في محلِّه[١].

[٣٢٥] (قولُهُ: ومعتقَدِ خصومنا) أي: من أهلِ البدع المكفِّرة وغيرها كالقائلين بقِدَم العالم أو نفيِ الصانع، أو عدمِ بعثة الرسل، والقائلين بخلقِ القرآن، وعدمِ إرادته تعالى الشرَّ ونحوِ ذلك.

[٣٢٦] (قولُهُ: علمٌ نضِجَ وما احترَقَ) المرادُ بنُضْجِ العلم تقرُّرُ قواعدِهِ، وتفريعُ فروعها، وتوضيح مسائله، والمراد باحتراقه بلوغُه النهايةَ في ذلك، ولا شك أنَّ النحو والأصول لم يبلغا النهايةَ [١/ق٣٥/أ] في ذلك، أفاده "ح"[٢].

والظاهرُ: أنَّ المراد بالأصول أصولُ الفقه؛ لأنَّ أصول العقائد في غايةِ التحرير والتنقيح، تأمَّلْ.

[٣٢٧] (قولُهُ: وهو علمُ البيانِ) المرادُ به ما يعمُّ العلومَ الثلاثة: المعانيَ، والبيانَ، والبديع، ولذا قال "الزمخشريُّ":((إنَّ منزلة علمِ البيان من العلوم مثلُ منزلة السماء من الأرض))، ولم يقفوا على ما في القرآن جميعِهِ من بلاغتِه وفصاحته ونُكَتِه وبديعاته، بل على النَّزْرِ اليسير، قال اللَّهُ تعالى:﴿قُل لَّئِنِ ٱجْتَمَعَتِ ٱلْإِنسُ وَٱلْجِنُّ عَلَىٰٓ أَن يَأْتُوا۟ بِمِثْلِ هَٰذَا ٱلْقُرْءَانِ لَا يَأْتُونَ بِمِثْلِهِۦ وَلَوْ كَانَ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ ظَهِيرًا﴾ [الإسراء- ٨٨]، وإنما ذلك لِما فيه من البلاغة، "ط"[٣].

[٣٢٨] (قولُهُ: والتفسيرِ) أي: تفسيرِ القرآن، فقد ذكَرَ "السيوطيُّ" في "الإتقان"[٤]:((أنَّ

---

(١) أي: في علمِ التوحيد.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٤/أ.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٣٣.

(٤) "الإتقان في علوم القرآن": المسألة الثانية: كيفيَّة الإنزال والوحي ١/١٣٩، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد، جلال الدين السيوطي(ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٨، "النور السَّافر" صـ٥٤ـ وما بعدها)، وذكرَ الخبرَ الزركشيُّ في "البرهان" ١/٢٢٩، ولم نجده في المصادر الحديثيَّة، لكنْ من الواضح أنَّه خبرٌ باطلٌ؛ لأنَّ فيه تشبيهَ كلِّ حرفٍ من القرآن بجبلِ قاف، وأخبارُ جبلِ قاف كلُّها باطلةٌ، وهو الجبلُ الذي قيل فيه: إنَّه محيطٌ =

وهو علمُ الحديث والفقهِ)).

وقد قالوا: الفقهُ.....

القرآن في اللَّوح المحفوظ، كلُّ حرفٍ منه بمنزلة جبلِ قاف، وكلُّ آيةٍ تحتَها من التفاسيرِ ما لا يعلمُهُ إلا الله تعالى))، "ط"[1].

[مطلبٌ]

[المرادُ بقولهم: علمُ الحديث والفقهِ نضِجَ واحترَقَ]

[٣٢٩] (قولُهُ: علمُ الحديثِ) لأنَّه قد تَمَّ المرادُ منه، وذلك لأنَّ المحدِّثين ـ جزاهم الله تعالى خيراً ـ وضعوا كتباً في أسماء الرجال ونسبِهم والفرقِ بين أسمائهم، وبيَّنوا سَيِّئَ الحفظ منهم، وفاسدَ الرواية من صحيحها، ومنهم مَنْ حفِظَ المائةَ ألفٍ والثلثَمائةٍ، وحصروا مَنْ روى عن النبي ﷺ من الصحابة، وبيَّنوا الأَحكامَ والمرادَ منها، فانكشفت حقيقته، "ط"[2].

[٣٣٠] (قولُهُ: والفقهِ) لأنَّ حوادث الخلائقِ على اختلاف مواقعها وتشتُّتاتِها مرقومةٌ بعينها أو ما يدلُّ عليها، بل قد تكلَّمَ الفقهاء على أمورٍ لا تقعُ أصلاً، أو تقعُ نادراً، وأمَّا ما لم يكن منصوصاً فنادرٌ، وقد يكون منصوصاً غيرَ أنَّ الناظر يُقصِّرُ عن البحث عن محلِّهُ، أو عن فهمِ ما يفيدُه مما هو منصوصٌ بمفهومٍ أو منطوقٍ، "ط"[3].

أو يقال: المرادُ بالفقهِ ما يشملُ مذهبَنا وغيرَه، فإنَّه بهذا المعنى لا يَقبلُ الزيادةَ أصلاً، فإنَّه لا يجوزُ إحداثُ قولٍ خارجٍ عن المذاهب الأربعة.

[٣٣١] (قولُهُ: وقد قالوا: الفقهُ) أي: الفقهُ الذي استنبَطَهُ "أبو حنيفة"، أو أعمُّ.

= بالأرضِ، وإنَّ السماء الدنيا متدلِّيةٌ عليه، انظر "تفسير ابن كثير" ٤/٢٢١ سورة ق، فإذا بطَلَ خبرُ جبلِ قاف بطَلَ ما بُني عليه وشُبِّهَ به، والله أعلم.

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣٣.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣٤ باختصار يسير.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٣٤.

زرَعَهُ "عبدُ الله بن مسعود" ﷺ، وسقاهُ "علقمة"،وحصَدَهُ "إبراهيم" النخعي،....

---

[٣٣٢] (قولُهُ: زرَعَهُ إلخ) أوَّلُ مَن تكلَّمَ باستنباط فروعه "عبدُ الله بن مسعود" الصحابيُّ الجليل، أحدُ السابقين والبدريِّين، والعلماءِ الكبار من الصحابة، أسلَمَ قبل عمرَ رضي الله تعالى عنهما.

[مطلبٌ]

[انتهى علمُ الصحابة وفقهُهم إلى "عليٍّ و"ابن مسعودٍ" رضي الله عنهما]

قال [١/ق٣٥/ب] "النوويُّ" في "التقريب"[١]:((وعن "مسروقٍ"[٢] أنَّه قال: انتهى علمُ الصحابة إلى ستةٍ: "عمرَ" و"عليٍّ" و"أُبيٍّ" و"زيدٍ" و"أَبي الدَّرداء" و"ابن مسعودٍ"، ثم انتهى علمُ الستَّةِ إلى "عليٍّ" و"عبد الله بن مسعودٍ")).

[مطلبٌ]

[ترجمة "علقمةَ النخعيِّ"]

[٣٣٣] (قولُهُ: وسقاه) أي: أيَّدَهُ ووضَّحَهُ "علقمةُ" بنُ قيسِ بنِ عبد الله بن مالك النخعيُّ، الفقيهُ الكبير، عَمُّ "الأسودِ بن يزيدَ"، وخالُ "إبراهيمَ النخعيِّ"، ولد في حياة النبي ﷺ، وأخذَ القرآنَ والعلم عن "ابن مسعودٍ" و"عليٍّ" و"عمرَ" و"أبي الدَّرداء" و"عائشةَ" ﷺ أجمعين.

[مطلبٌ]

[ترجمة "إبراهيمَ النخعيِّ"]

[٣٣٤] (قولُهُ: وحصَدَهُ) أي: جمَعَ ما تفرَّقَ من فوائده ونوادره، وهيَّأه للانتفاع به "إبراهيمُ" بنُ يزيدَ بنِ قيس بنِ الأسود، "أبو عمران"، النخعيُّ الكوفي، الإمام المشهور، الصالح الزاهد، رَوَى عن "الأعمش" وخلائقَ، توفي سنةَ ستٍّ أو خمسٍ وتسعين.

---

(١) "التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير": باب معرفة الصحابة ٢/٢١٨، وهو لأبي زكريَّا يحيى بن شرف الدين بن مُرِّي، مُحْيِي الدين النوويّ(ت٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٦٥، "شذرات الذهب" ٧/٦١٨).

(٢) أبو عائشة مَسْروق بن الأجدع بن مالك الهَمْدَانيّ الوَدَاعيّ الكوفيّ التابعيّ(ت٦٣هـ). ("تهذيب التهذيب" ١٠/١٠٩، "الأعلام" ٧/٢١٥).

وداسَهُ "حَمَّادٌ"، وطحَنَهُ "أبو حنيفة"، وعجَنَهُ "أبو يوسف".....

[مطلبٌ]

[ترجمة "حَمَّادِ بن مسلمٍ"]

[٣٣٥] (قولُهُ: وداسَهُ) أي: اجتهَدَ في تنقيحه وتوضيحه "حَمَّادُ بن مسلم" الكوفي، شيخُ "الإمام"، وبه تخرَّجَ، وأخذ "حمادٌ" بعد ذلك عنه، قال "الإمام":((ما صليتُ صلاةً إلا استغفرتُ له مع والديَّ)). ماتَ سنة مائةٍ وعشرين.

[٣٣٦] (قولُهُ: وطحَنَهُ) أي: أكثَرَ أصولَهُ، وفرَّعَ فروعَه، وأوضحَ سُبُلَه إمامُ الأئمَّة وسراجُ الأمَّة "أبو حنيفة النعمان"، فإنَّه أوَّلُ من دَوَّن الفقهَ ورتَّبَهُ أبواباً وكتباً على نحوِ ماعليه اليوم، وتبِعَهُ "مالك" في "موطَّئِه"، ومَنْ كان قَبله إنما كانوا يعتمدون على حفظهم، وهو أوَّلُ مَن وضعَ كتاب "الفرائض" وكتاب "الشروط"، كذا في "الخيرات الحسان في ترجمة أبي حنيفةَ النعمان" للعلامة "ابن حجرٍ"[1].

[مطلبٌ]

[ترجمة "أبي يوسف"]

[٣٣٧] (قولُهُ: وعجَنَهُ) أي: دقَّقَ النظرَ في قواعد "الإمام" وأصوله، واجتهَدَ في زيادة استنباطِ الفروع منها والأحكام تلميذُ "الإمام الأعظم" أبو يوسف، "يعقوبُ بن إبراهيم"، قاضي القضاة، فإنَّه ـ كما رواه "الخطيب" في "تاريخه"[2] ـ :((أوَّلُ مَن وضَعَ الكتب في أصول الفقهِ على مذهب "أبي حنيفة"، وأملى المسائلَ ونشَرَها، وبثَّ علمَ "أبي حنيفة" في أقطار الأرض))، وهو أفقهُ أهل عصره، ولم يتقدَّمْهُ أحدٌ في زمانه، وكان النهايةَ في العلم والحكم والرِّياسة، ولد سنةَ (١١٣)، وتوفي ببغداد سنةَ (١٨٢).

---

(١) "الخيرات الحسان": الفصلُ الثاني عشر صـ٣٤ـ ، وهي لأحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حَجَر الهَيْتَميّ الشافعيّ(ت٩٧٤هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٢٧، "النور السَّافر" صـ٢٨٧ـ).

(٢) "تاريخ بغداد": ١٤/٢٤٥ـ٢٤٦، لأبي بكرٍ أحمد بن علي بن ثابت المعروف بالخطيب البغداديّ(ت٤٦٣هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٨٨، "شذرات الذهب" ٥/٢٦٢).

وخبَزَهُ "محمَّدٌ"، فسائرُ الناس يأكلون من خُبْزه، وقد نظَمَ بعضُهم فقال:[بسيط]

الفقهُ زَرْعُ ابنِ مسعودٍ وعلقمةٌ حصَّادُهُ ثم إبراهيمُ دَوَّاسُ
نعمانُ طاحنُه يعقوبُ عاجنُه محمَّدٌ خابزٌ والآكلُ الناسُ

وقد ظهَرَ علمُه بتصانيفِهِ.....

[مطلبٌ]

[ترجمة "محمَّدِ بن الحسن" الشيبانيِّ]

[٣٣٨] (قولُهُ: وخبَزَهُ) أي: زادَ في استنباط الفروع وتنقيحها وتهذيبها وتحريرها، بحيث لم تحتجْ إلى شيءٍ آخَرَ الإمامُ "محمدُ بن الحسن" الشيبانيُّ، تلميذُ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسف"، محرِّرُ المذهب النعمانيِّ، المجمَعُ على فقاهته ونباهته، رُوي أنَّه سأل رجلٌ "المزنيَّ" عن أهلِ العراق فقال: ما تقول في "أبي حنيفة"؟ فقال: سيِّدُهم، قال: فـ"أبو يوسف"؟ قال: أتبعُهم للحديث، قال: "فمحمَّدُ بن الحسن"؟ قال: أكثرُهم تفريعاً، قال: فـ"زُفَر"؟ قال: أحدُّهم قياساً، ولد سنةَ (١٣٢)، وتوفي بالرّيِّ[1] سنةَ (١٨٩). ٣٤/١

[٣٣٩] (قولُهُ: من خُبْزِهِ) بالضمِّ، أي: خُبزِ "محمَّدٍ" الذي خبَزَهُ من عجين "أبي يوسف" من طحين "أبي حنيفة"، ولذا روى "الخطيب"[2] عن "الربيع"[3] [١/ق٣٦/أ] قال:((سمعتُ "الشافعيَّ" يقول: الناسُ عيالٌ على "أبي حنيفة" في الفقهِ، كان "أبو حنيفة" ممن وُفِّقَ له الفقهُ)).

[٣٤٠] (قولُهُ: فقالَ) أي: من بحرِ البسيط، وترتيبُ هذا النَّظمِ بخلاف الترتيب قبله، وسقط منه "حمَّادٌ".

[٣٤١] (قولُهُ: عِلمُهُ) أيْ: "محمدٍ".

---

(١) الريُّ: مدينةٌ مشهورةٌ من أمَّات البلاد وأعلام المدن، كثيرةُ الفواكه والخيرات، حَكَى الإصطخريُّ أنَّها كانت أكبرَ من أصبهان. ("معجم البلدان" ٣/١٣٢).

(٢) أخرجه الخطيبُ في "تاريخه" ١٣/٣٤٦. وأمَّا قوله:((كان أبو حنيفة ممن وُفِّقَ له الفقهُ)) فقد أخرجَهُ من طريقِ حرملةَ بن يحيى عن الشافعيِّ.

(٣) أبو محمد الربيع بن سليمان بن عبد الجبار بن كامل المُرَاديّ بالولاء المصريّ(ت٢٧٠هـ). ("وفيات الأعيان" ٢/٢٩١، "تهذيب التهذيب" ٣/٢٤٦).

كـ "الجامعين" و"المبسوط" و"الزيادات" و"النَّوادر"، حتى قيل: إنَّه صنَّفَ في العلوم الدينيَّة تسعمائة وتسعةً وتسعين كتاباً، ومن تلامذته "الشافعيُّ" ﷺ، وتزوَّجَ بأمِّ "الشافعيِّ"، وفوَّضَ إليه كتبَهُ ومالَهُ،.....

---

[٣٤٢] (قولُهُ: كـ"الجامِعَين") "الصغير" و"الكبير"، وقد أُلِّفَت في المذهب تآليفُ سميت بالجامع فوق ما ينوف عن أربعين، وكلُّ تأليفٍ لـ"محمَّدٍ" وُصِفَ بـ"الصغير" فهو من روايته عن "أبي يوسف" عن "الإمام"، وما وصف بـ"الكبير" فروايتُه عن "الإمام" بلا واسطةٍ. "ط"[١].

[٣٤٣] (قولُهُ: و"النوادرِ") الأولى إبدالها بـ"السِّيَر"؛ لأنَّ هذه الكتبَ الخمسة هي كتبُ "محمَّدٍ" المسمَّاةُ بـ"الأصول"[٢] و"ظاهرِ الرواية"؛ لأنَّها رُويت عنه بروايةِ الثقات، فهي ثابتةٌ عنه متواترةٌ أو مشهورةٌ، وفيها المسائلُ المرويَّةُ عن أصحاب المذهب، وهم: "أبو حنيفة" و"أبو يوسف" و"محمَّدٌ"، وأمَّا "النوادرُ" فهي مسائلُ مرويَّةٌ عنهم في كتبٍ أُخَرَ لـ"محمَّدٍ" كـ"الكيسانيَّات"، و"الهارونيَّات"، و"الجرجانيَّات"، و"الرقيَّات"[٣]، وهي دون الأولى. وبقيَ

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣٥.

(٢) في النسخ:((الأصل))، والصواب ما أثبتناه كما صرح به ابن عابدين رحمه الله، فيما سيأتي في المقولة [٤٦٧] قوله:((في الروايات الظاهرة))، (وانظر "كشف الظنون" ١/١٠٧، و"الفوائد البهية" صـ١٦٣-).

(٣) الكَيسانيات: مسائل رواها سليمان بن سعيد الكَيْسَانيّ عن الإمام محمد بن الحسن("كشف الظنون" ٢/١٥٢٥، وذكرها في "مفتاح السعادة" ٢/٢٣٧ بلفظ((الكيانات))، وقال:((جمعها لرجل يسمى كيان، وقد يوجد في بعض الهوامش((الكيسانيات))، وقالوا: جمعها بكيسان، وهي بلدة، ولكن هذا غير صحيح والصحيح ما ذكرناه أولاً)).

والهارونيات: مسائل للإمام محمد جمعها لرجل يسمى هارون. (ذكرها السرخسي في "المبسوط" ٨/١٤٢، وانظر "مفتاح السعادة" ٢/٢٣٧).

و"الجُرْجَانيات": مسائل جمعها الإمام محمد بجُرْجَان، رواها عنه علي بن صالح الجُرْجَانيّ. ("كشف الظنون" ١/٥٨١، "مفتاح السعادة" ٢/٢٣٧).

والرَّقِّيَّات: هي المسائل التي فرعها الإمام محمد وهو قاضٍ بالرقة، ورواها عنه محمد بن سماعة. ("كشف الظنون" ١/٩١١، وذكرها السَّرخسيّ في "المبسوط" ٧/١٦١).

.....

قسمٌ ثالثٌ، وهو مسائلُ "النوازل"، سُئِلَ عنها المشايخ المجتهدون في المذهب، ولم يجدوا فيها نصّاً، فأفتَوا فيها تخريجاً، وقد نظمتُ ذلك، فقلتُ:

وكُتْبُ ظاهرِ الروايةِ أَتَتْ ... سِتّاً لكلٍّ ثابتٍ عنهمْ حَوَتْ[1]
صَنَّفَها "محمَّدُ الشَّيْباني" ... حَرَّرَ فيها المذْهَبَ النُّعماني
"الجامعُ الصغيرُ" و"الكبيرُ" ... و"السِّيَرُ الكبيرُ" و"الصغيرُ"
ثمَّ "الزياداتُ" معَ "المبسوطِ" ... تواترتْ بالسَّندِ المضْبوطِ
كَذا لهُ مسائِلُ "النوادرِ" ... إسْنادها في الكُتْبِ غيرُ ظَاهِرِ
وبَعْدَها مسائلُ "النوازلِ" ... خَرَّجَها الأشياخُ بالدَّلائلِ

وسيأتي بَسْطُ ذلك آخرَ المقدِّمة[2].

وفي "طبقات التميميِّ"[3] عن "شرح السير الكبير" لـ"السرخسي"[4]:((أنَّ "السِّير الكبير" آخرُ تصنيفٍ صنَّفَهُ "محمَّدٌ" في الفقهِ، وكان سببُهُ أنَّ "السِّير الصغير" وقَعَ بيدِ "الأوزاعيِّ" إمامِ أهلِ الشام، فقال: ما لأهلِ العراق والتصنيفِ في هذا الباب؟ فإنَّه لا علمَ لهم بالسِّير، فبلغ "محمَّداً" فصنَّفَ "الكبير"، فحُكِيَ أنَّه لَمَّا نظَرَ فيه "الأوزاعيُّ" قال: لولا ما ضمَّنَهُ من الأحاديثِ لقلت: إنَّه يضَعُ العلم، وإنَّ الله تعالى عيَّنَ جهَةَ إصابةِ الجواب في رأيه، صدق الله تعالى: ﴿وَفَوْقَ كُلِّ ذِي عِلْمٍ عَلِيمٌ﴾ [يوسف ـ ٧٦]، ثم أمَرَ "محمَّدٌ" أنْ يُكتَبَ في ستين دفتراً، وأنْ يُحمَل إلى الخليفة، فأعجبه وعدَّهُ من مفاخرِ أيامه)). اهـ ملخَّصاً.

---

(١) في مطبوعةِ المنظومة التي بين أيدينا:((ستّاً وبالأصولِ أيضاً سُمِّيت))، انظر ١٦/١ "ضمن مجموعة رسائل ابن عابدين".

(٢) المقولة [٤٦٧] قوله:((في الروايات الظاهرة)).

(٣) ليس في القسم المطبوع الذي بين أيدينا.

(٤) "شرح السير الكبير": المقدِّمة ١/١ـ٣، لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السَّرْخَسيّ (ت٤٨٣هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٤/٢، "الفوائد البهية" صـ١٥٨ـ).

فبسببِهِ صار "الشافعيُّ" فقيهاً، ولقد أنصَفَ "الشافعيُّ" حيث قال: مَنْ أرادَ الفقهَ فليلزمْ أصحابَ "أبي حنيفة"، فإنَّ المعانيَ قد تيسَّرتْ لهم، واللهِ ما صرتُ فقيهاً إلاَّ بكتب "محمَّدِ بن الحسن"، وقال "إسماعيل بنُ أبي رجاء"[1]: رأيتُ محمَّداً في المنام، فقلت له: ما فعَلَ الله بك؟ فقال: غفرَ لي ثم قال: لو أردْتُ أن أعذِّبك ما جعلتُ هذا العلمَ فيك، فقلت له: فأين أبو يوسف؟ قال: فوقَنا بدرجتين، قلت: فـ"أبو حنيفة"؟ قال: هيهاتَ، ذاك في أعلى عِلِّيين،.....

---

[٣٤٤] (قولُهُ: فبسببِه صار "الشافعيُّ" فقيهاً) أي: ازداد فقَاهةً، واطَّلع على مسائلَ لم يكن مطَّلِعاً عليها، [١/ق٣٦/ب] فإنَّ "محمداً" أبدَعَ في كثرةِ استخراج المسائل، وإلاَّ فـ"الشافعيُّ" رضي الله تعالى عنه فقيهٌ مجتهِدٌ قبل ورودِه إلى بغداد، وكيف يستفادُ الاجتهادُ المطلق ممن ليس كذلك؟ أفاده "ح"[2].

[٣٤٥] (قولُهُ: والله ما صِرتُ فقيهاً) الكلامُ فيه كما تقدَّمَ، ورُوِيَ عن "الشافعيِّ" أنَّه قال أيضاً: ((حَملتُ من علمِ "محمَّدِ بن الحسن" وِقْرَ بعيرٍ كتباً))، وقال:((أمَنُّ الناسِ عليَّ في الفقهِ "محمَّدُ بن الحسن")).

[٣٤٦] (قولُهُ: هيهاتَ) اسمُ فعلٍ، أي: بعُد مكانُه عني وعن "أبي يوسف"، "ط"[3].

[٢٤٧] (قولُهُ: في أعلى علِّيين) اسمٌ لأعلى الجنَّةِ، أي: هو في أعلى مكانٍ في الجنَّة، أي: بالنسبة إليهما لا مطلقاً؛ لأنَّ الأنبياء والصحابة أرفعُ منه درجةً قطعاً، وأمَّا الدعاءُ بنحو:

---

(١) كذا في النسخ جميعها، والذي في "أخبار أبي حنيفة" للصيمري صـ١٣٠ـ و"مناقب أبي حنيفة" للكردري ٣٨٣/٢:((محمد بن أبي رجاء القاضي))، وهو من أصحاب أبي يوسف، ومن المقدَّمين في مذهب أبي حنيفة. ("الجواهر المضية" ١٥٤/٣).

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٤/أ.

(٣) "ط": المقدِّمة ٣٥/١.

كيف وقد صلَّى الفجرَ بوضوءِ العشاء أربعين سنةً، وحجَّ خمساً وخمسين حجَّةً، ورأى ربَّهُ في المنام مائةَ مرَّةٍ؟ ولها قصَّةٌ مشهورةٌ، وفي حجَّته الأخيرةِ استأذَنَ حجبةَ الكعبة بالدخول ليلاً، فقام بين العمُودين.....

((اجعلني مع النبيِّين))، فالمرادُ في الاجتماع والموانسة لا في الدرجة والمنزلة، ومنه قوله تعالى: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ مَعَ ٱلَّذِينَ أَنۡعَمَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِم مِّنَ ٱلنَّبِيِّـۧنَ وَٱلصِّدِّيقِينَ﴾ إلخ [النساء- ٦٩]، "ط"[١].

[٣٤٨] (قولُهُ: كيف) استفهامٌ إنكاريٌّ بمعنى النفي، أي: كيف لا يُعطَى هذا المكانَ الأعلى؟ "ط"[٢].

[٣٤٩] (قولُهُ: ولها) أي: لرؤيته ربَّه تعالى في المنام قصَّةٌ مشهورةٌ ذكَرَها الحافظ "النجم الغَيْطِي"[٣]، وهي:((أنَّ "الإمام" رضي الله تعالى عنه قال: رأيتُ ربَّ العزَّةِ في المنام تسعاً وتسعين مرَّةً، فقلت في نفسي: إنْ رأيتُه تمامَ المائةِ لأسألنَّه: بِمَ ينجو الخلائقُ من عذابه يوم القيامة؟

قال: فرأيته سبحانه وتعالى، فقلت: يا ربِّ عزَّ جارُكَ، وجَلَّ ثناؤك، وتقدَّسَتْ أسماؤك، بِمَ ينجو عبادُك يوم القيامة من عذابك؟ فقال سبحانه وتعالى: مَن قال بعد الغداة والعشيِّ: سبحان الأبديِّ الأبد، سبحان الواحدِ الأحد، سبحان الفردِ الصمد، سبحان رافعِ السماء بغير عَمَد، سبحان مَنْ بسَطَ الأرض على ماءٍ جَمَد، سبحانَ من خلقَ الخَلْقَ فأحصاهم عدد، سبحان من قسَمَ الرزقَ ولم ينس من فضله[٤] أحد، سبحان الذي لم يتَّخذ صاحبةً ولا ولد، سبحان الذي لم يلد ولم يولد، ولم يكن له كفواً أحدٌ، نجا من عذابي)). اهـ "ط"[٥].

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣٥.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣٥.

(٣) أبو المواهب محمَّدُ بن أحمد بن علي، نجم الدين السَّكَنْدَرِيّ الغَيْطِيّ الشافعيّ(ت٩٨١هـ). ("الكواكب السائرة" ٣/٥١، "هديَّة العارفين" ٢/٢٥٢).

(٤) ((من فضله)) ليس في "ب" و "م".

(٥) "ط": المقدِّمة ١/٣٦.

على رِجْله اليمنى، ووضَعَ اليسرى على ظَهْرِها حتى ختَمَ نصفَ القرآن، ثم ركع وسجد، ثم قامَ على رِجْله اليسرى، ووضع اليمنى على ظهرها حتى ختَمَ القرآن، فلمَّا سلَّمَ بكى وناجى ربَّهُ وقال: إلهي، ما عبَدَكَ هذا العبدُ الضعيفُ.....

---

[٣٥٠] (قولُهُ: على رِجْله اليمنى إلخ) فيه أنَّ هذا مخالفٌ للسنة. اهـ "ح"[١]. أي: لصحَّةِ الحديث في النهي عنه[٢]، وأجاب "الشرنبلالي"[٣] بحمله على التراوُحِ، فإنَّه أفضلُ من نصب القدَمين، وتفسيرُ التراوُح: أنْ يعتمِدَ المصلِّي على قَدمٍ مرَّةً وعلى الأخرى مرَّةً أخرى، أي: مع وضعِ القدمين على [١/ق ٣٧/أ] الأرض بدون رفعِ إحداهما، لكنْ يُبعِدُه[٤] قوله: ((ووضَعَ اليسرى على ظهرِها إلخ))، أفاده "ط"[٥]. ١/٣٥

وقد يقال: لـ"الإمام" رضي الله تعالى عنه مَقْصِدٌ حسَنٌ في ذلك نَفَى الكراهةَ عنه كما قالوا: يكرهُ أنْ يصلِّيَ الرجلُ حاسراً عن رأسِهِ، لكنْ إذا قصَدَ التذلُّلَ فلا كراهة، ثم رأيتُ بعض العلماء أجاب بذلك، فقال: إنما فعلَ ذلك مجاهدةً لنفسه، وليس ببعيدٍ أنْ يكون غرضُ مجاهدةِ النفس بذلك ممن لم يختلَّ منه خشوعُه مانعاً للكراهة اهـ[٦].

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٤/أ.

(٢) أخرجه البزارُ في "البحر الزخار" برقم(٩٢٦) من حديث علي قال:((كان النبيﷺ يراوح بين قدميه، يقومُ على كلِّ رجلٍ حتَّى نزلت:﴿مَآ أَنزَلۡنَا عَلَيۡكَ ٱلۡقُرۡءَانَ لِتَشۡقَىٰٓ﴾))، وأورده الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ٥٦/٧، وقال: رواه البزارُ، وفيه يزيدُ بن بلال، قال البخاري: فيه نظرٌ، وكيسان أبو عمر وثَّقَهُ ابن حبان، وضعَّفَهُ ابنُ معين، وبقيَّةُ رجالِهِ رجالُ الصحيح، وأخرجه عبد بن حميد في "تفسيره" كما في "تفسير ابن كثير" ١٤١/٣، ومن طريقه أخرجَهُ القاضي عياض في "الشفا" ٥٦/١ـ٥٧ عن **الربيع بن أنس مرسلاً، وإسنادُهُ** ضعيفٌ، وله شواهدُ عن ابن عباس ومجاهد مرسلاً ذكَرَها السيوطي في "الدر المنثور" ٢٨٨/٤ـ ٢٨٩.

(٣) أبو الإخلاص الحسن بن عمار الشُّرُنْبُلاليّ المصريّ(ت١٠٦٩هـ). ("خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(٤) من((أخرى)) إلى((لكن يبعده)) ساقط من "أ".

(٥) "ط": المقدِّمة ٣٦/١.

(٦) انظر المسألة مبسوطةً في المقولة [٥٤١٦].

حقَّ عبادتك، لكنْ عرَفَكَ حقَّ معرفتك، فهَبْ نقصانَ خدمته لكمالِ معرفته، فهتَفَ هاتفٌ من جانب البيت: يا "أبا حنيفة"، قد عرفتَنا حقَّ المعرفة، وخدمتَنا فأحسنتَ الخدمة، وقد غفرْنا لك ولمن اتَّبعَكَ ممن كان على مذهبِك إلى يوم القيامة، وقيل لـ "أبي حنيفة": بِمَ بلغتَ ما بلغتَ؟ قال: ما بخلتُ بالإفادة،.....

---

[٣٥١] (قولُهُ: حقَّ عبادتِكَ) من إضافة الصفة للموصوف، أي: عبادتِكَ الحقَّةِ التي تليقُ بجلالِكَ، بل هي بقَدْر ما في وسعه، "ط"[(١)].

[٣٥٢] (قولُهُ: لكنْ عرَفَك) استدراكٌ على ما يُتوهَّمُ من أنَّ عدم عبادته حقَّ العبادة نشأ من عدم المعرفة، والمرادُ أنَّه عرَفَهُ بصفاته الدالَّةِ على كبريائه ومجده، واستحقاقِهِ دوامَ مشاهدته ومراقبته، وليس المرادُ معرفةَ كُنْهِ الذات والصفات، فإنَّه من المستحيلات، "ط"[(٢)].

[٣٥٣] (قولُهُ: فهَبْ) من الهِبة، وهي العطيَّة، يقال: وهبتُ له، أي: أعطِ نقصانَ الخدمة لكمالِ المعرفة، أي: شَفِّعْ هذا بهذا كما في: هَبْ مسيئَنا لمحسِنِنا.

[٣٥٤] (قولُهُ: ولمن اتَّبعَك) أي: في الخدمة والمعرفة، أو فيما أدَّى إليه اجتهادُكَ من الأوامر النواهي، ولم يزِغْ عنها لا بمجرَّدِ التقليد.

[٣٥٥] (قولُهُ: إلى يومِ القيامةِ) متعلِّقٌ بـ ((كان)) التامَّةِ، أو بـ ((اتَّبعَك)).

[٣٥٦] (قولُهُ: وقيل لـ "أبي حنيفة")[(٣)] ذكَرَ في "التعليم"[(٤)] هذه العبارةَ عن "أبي يوسف"، ثم قال:

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٣٦.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣٦.

(٣) في "د" زيادة:((ذكَرَ التميميُّ في "الطبقات السنيَّة" في ترجمةِ الخليل أبي السَّعيد السِّجْزِيِّ شيخ أهلِ الرأي:

سأجعلُ لي النعمانَ في الفقهِ قدوةً ... وسفيانَ في نقلِ الأحاديثِ مُسْنِدا

وفي تركِ ما لم يَعْنِني عن عقيدتي ... سَأَتْبَعُ يعقوبَ العُلا ومحمَّدا

وأجعلُ درسي من قراءةِ عاصمٍ ... وحمزةَ بالتحقيق درساً مؤكَّدا

فهذا اعتقادي وَهْوَ ديني ومذهبي ... فمن شاءَ فَلْيَبْرُزْ ويلقَ مُوَحِّدا)).

(٤) "تعليم المتعلِّم طريق التعلم": صـ٧٥،٧٧ـ، وهو لبرهان الدين ـ أو برهان الإسلام ـ إبراهيم الزَّرْنُوجيّ، تلميذ المرغينانيّ =

وما استنكفتُ عن الاستفادة، قال "مسافرُ بن كرامٍ": مَنْ جعَلَ "أبا حنيفة" بينه وبين الله رجوتُ أنْ لا يخافَ، وقال فيه:[كامل]

حسبي من الخيراتِ ما أعددتُهُ ... يومَ القيامة في رِضى الرَّحمن
دينِ النبيِّ محمَّدٍ خيرِ الورى ... ثم اعتقادي مذهبَ النُّعمان

وعنه عليه الصلاة والسلام:((إنَّ آدمَ افتخرَ بي،.....

((قيل لـ"أبي حنيفةَ" رضي الله تعالى عنه: بِمَ أدركتَ العِلْم؟ قال: إنما أدركتُ العلمَ بالجهد[1] والشكر، وكلَّما فهمتُ ووقفت على فقهٍ وحكمةٍ قلت: الحمد لله، فازدادَ علمي))، "ط"[2].

[٣٥٧] (قولُهُ: وما استنكفتُ) أي: أنِفتُ وامتنعتُ.

[٣٥٨] (قولُهُ: "مسافرُ بن كِرام") الذي رأيتُهُ في مواضعَ متعدِّدةٍ: "مِسعرُ بن كِدام"[3] بكسر أوَّلهما، و"كِدام" بالدال.

[٣٥٩] (قولُهُ: رجوتُ أنْ لا يَخافَ)لأنَّه قلَّد إماماً عالماً صحيحَ الاجتهاد سالم الاعتقاد، ومن قلَّد عالماً لقي الله سالماً[4]، وتمامُ كلام "مِسعر":((وأنْ لا يكون فرَّطَ في الاحتياط لنفسه))[5].

[٣٦٠] (قولُهُ: وقال) أي: "مسعرٌ"، لكنْ ذكَرَ في "المقدِّمة الغزنويَّة"[6] هذين البيتين، وأنَّه أنشَدَهما "أبو يوسف"، أفاده "ط"[7].

[٣٦١] (قولُهُ: حسبي) أي: كافِيَّ، مبتدأ خبرُه قولُه:((ما أعددتُهُ))، أي: هيَّأتُه، و((يومَ

= صاحب "الهداية"، كان حيًّا في حدود سـ٥٩٣ـنة هـ. ("كشف الظنون" ٤٢٥/١، "الجواهر المضيَّة" ٣٦٤/٤، "الفوائد البهيَّة" صـ٥٤ـ، وفي "هديَّة العارفين" ١٣/١ـ١٤: أنَّه توفي في حدود سـ٦١٠ـنة هـ، "معجم المؤلفين" ٤٢٥/١).

(١) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "تعليم المتعلم" في نسخ عدة ((بالحمد والشكر)).

(٢) "ط": المقدِّمة ٣٦/١ باختصار.

(٣) أبو سَلَمة مِسْعَرُ بن كِدَام بن ظهير الهلاليّ الكوفيّ(ت١٥٣هـ أو١٥٥). ("تقريب التهذيب" صـ٥٢٨ـ).

(٤) بعضُهم يرفعُ هذا القولَ إلى النبي ﷺ كما فعَلَ الصاوي في "حاشيته على الجوهرة" صـ٣٣٧ـ، وليس كذلك، إنَّما هو من كلام بعض المشايخ، انظر "الأسرار المرفوعة" رقم(٦٠٤) و"المصنوع" رقم(٤٠٤).

(٥) انظر "الجواهر المضية" ٥٥/١.

(٦) مرت ترجمتها صـ١٢٦ـ، وانظر التعليق رقم(٢) في صـ١٧٤ـ.

(٧) "ط": المقدِّمة ٣٧/١ بتصرف.

وأنا أفتخِرُ برَجُلٍ من أمَّتي، اسمُهُ "نعمان"، وكنيتُهُ "أبـو حنيفـة"، هـو سـراجُ أمَّتـي))، وعنه عليه الصلاة والسلام:((إنَّ سائر الأنبياء يفتخرون بي، وأنا أفتخِرُ بـ"أبي حنيفـة"، مَنْ أحبَّهُ فقد أحبَّني، ومَنْ أبغضَهُ فقد أبغَضَني))، كـذا في "التَّقدِمـة"[1] شـرحِ "مقدِّمـة أبي الليث"، قال في "الضياء المعنويِّ":((وقولُ "ابن الجوزيِّ": إنَّه موضوعٌ تعصُّبٌ؛....

القيامة)) متعلِّقٌ بـ((حسبي))، [١/ق٣٧/ب] أو بـ((أعددتُـهُ))، أو بـ((رِضَـى))، و((في)) للسببيَّة، و((دينُ)) بدلٌ من ((ما)).

[٣٦٢] (قوله: وأنا أفتخِرُ إلى آخرِه) الفخرُ والافتخارُ: التمدُّحُ بالخصـال، أي: يذكُـرُ مـن جملة نِعَمِ الله تعالى عليه أنْ جُعِلَ من أتباعه هذا الرجلُ الذي شَيَّد بنيانَ الدِّيـن بعـدَ انقـراض الصحابة وأكثرِ التابعين، وتبعه ما لا يحصى من الأمَّةِ، وسبَقَ في الاجتهاد وتدوينِ الفقـهِ مَـنْ بعده من الأئمَّة، وأعانَهم بأصحابه وفوائده الجمَّة على استنباط الأحكام المهمَّة.

[٣٦٣] (قولُهُ: "الضياءِ المعنويِّ") هـو "شـرحُ مقدِّمـة الغزنـويِّ" للقـاضي "أبـي البقـاء بـن الضياء" المكيِّ[2].

[٣٦٤] (قولُهُ: وقولُ "ابنِ الجوزيِّ")[3] أي: ناقلاً عن "الخطيب البغداديِّ"[4].

---

(١) "التقدمة": لجبريل بن حسن بن عثمان الكنجاني (ت ٧٥٢هـ)، شرح مقدمة "أبي الليث السَّمرقندي". ("كشـف الظنون" ١٧٩٦/٢، "هدية العارفين" ٢٥٠/١).

(٢) "الضياء المعنوي في شرح مقدمة الغزنوي"، أو "ضياء المعنوية على المقدمة الغزنويـة": لأبـي البقـاء محمـد بـن أحمـد بهاء، الدين المعروف بابن الضياء القُرَشيّ المَكّيّ(ت٨٥٤هـ)، و"الغزنوية": لأحمد بـن محمـد بـن محمـود بـن سـعيد جمال الدين القادسيّ الغَزْنَويّ("كشف الظنون" ١٨٠٢/٢ ـ١٨٠٣، "الجواهـر المضيـة" ٣١٥/١، "الضـوء اللامـع ٨٤/٧، "هديَّة العارفين" ١٩٧/٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفيّ ٤٨٤/١).

(٣) الموضوعات ٤٨/٢ـ٤٩، وابن الجَوْزيّ هو أبو الفرج عبد الرحمن بن علي القُرَشيّ البغداديّ الحنبلـيّ(ت٥٩٧هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٣٦٥/٢١).

(٤) "تاريخ بغداد": ٣٣٥/١٣.

لأنَّه رُوِيَ بطُرُقٍ مختلفةٍ))، وروى "الجرجانيُّ" في "مناقبه"[١] بسنده لـ"سهلِ بن عبد الله"

[مطلبٌ]

[مناقشةُ الأحاديث الواردة في فضل "أبي حنيفة"]

[٣٦٥] (قولُهُ: لأنَّه رُوِي بطُرُقٍ مختلفةٍ) بسَطَها العلاَّمة "طاش كبري"[٢]، فيُشعِرُ بأنَّ له أصلاً، فلا أقلَّ من أنْ يكون ضعيفاً فيقبل؛ إذْ لم يترتَّبْ عليه إثباتُ حكمٍ شرعيٍّ، ولا شكَّ في تحقُّقِ معناه في "الإمام"؛ فإنَّه سراجٌ يُستضاء بنور علمِه، ويُهتدى بثاقبِ فهمِه، لكنْ قال بعض العلماء[٣]: إنَّه قد أقرَّ "ابنَ الجوزيِّ" على عدِّهِ هذه الأخبارَ في الموضوعات الحافظُ "الذهبيُّ"[٤]، والحافظُ "السيوطيُّ"[٥]، والحافظُ "ابن حجر العسقلانيُّ"[٦]، والحافظُ الذي انتهت إليه رئاسةُ مذهب "أبي حنيفة" في زمنه الشيخُ "قاسم الحنفي"[٧]، ومن ثَمَّ لم يوردْ شيئاً منها أئمَّةُ الحديث الذين صنَّفوا في مناقبِ هذا "الإمام" كـ"الطحاويِّ"[٨] وصاحبِ "طبقات الحنفيَّة" "محيي الدين القرشيِّ"[٩] وآخَرين متقنين ثقاتٍ أثباتٍ نقَّادٍ، لهم اطِّلاعٌ كثيرٌ اهـ.

---

(١) "مناقب الجرجاني": لعله لعبد الله بن يوسف الجرجاني الشافعي (ت ٤٨٩هـ)، فقد ألّف في مناقب الإمام الشافعي ومناقب الإمام أحمد. ("معجم المؤلفين" ٣٠٦/٢، "كشف الظنون" ١٨٣٩/٢).

(٢) "مفتاح السعادة ومصباح السيادة": ١٧٥/٢، وطاش كُبْري زاده هو أبو الخير أحمدُ بن مصطفى بن خليل، عصام الدين المعروف بطاش كبري زاده(ت٩٦٨هـ). ("الشقائق النعمانيَّة" صـ٣٢٥ـ، "العقد المنظوم" صـ٣٣٦ـ ذيل "الشقائق").

(٣) هو العلامة الصالحيّ، والكلام في كتابه "عقود الجمان" صـ٤٨ـ٤٩ـ.

(٤) أبو عبد الله محمد بن أحمد، شمس الدين الذهبيّ الشافعيّ(ت٧٤٨هـ) في كتابه "ميزان الاعتدال في نقد الرجال": ١٠٦/١ـ١٠٧. (انظر "الدرر الكامنة" ٣٣٦/٣، و"الأعلام" ٣٢٦/٥).

(٥) "اللآلئ المصنوعة": ٤٥٧/١ـ٤٥٨.

(٦) "لسان الميزان": ١٩٣/١، لأبي الفضل أحمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر العَسْقلاَنيّ المصريّ الشافعيّ(ت٨٥٢هـ). ("الضوء اللامع" ٣٦/٢، "الأعلام" ١٧٨/١).

(٧) أبو العدل قاسم بن قُطْلُوبُغا بن عبد الله، زين الدين السُّوْدُونيّ المصريّ(ت٨٧٩هـ)، وله "الأجوبة عن اعتراض ابن أبي شيبة على أبي حنيفة" في الحديث، و"تبصرة الناقد في كيد الحاسد" في الدفع عن أبي حنيفة، وليسا بين أيدينا. ("كشف الظنون" ١٢/١، ٣٣٨، "الضوء اللامع" ١٨٤/٦).

(٨) واسم كتابه "عقود المرجان في مناقب أبي حنيفة النعمان". ("كشف الظنون" ١١٥٧/٢، "هدية العارفين" ٥٨/١).

(٩) أبو محمد عبد القادر بن محمد، مُحْيِي الدين القُرَشيّ المصريّ(ت٧٧٥هـ)، واسم كتابه "البستان في مناقب إمامنا =

.....

وقال العلاَّمة "ابن حجر" المكيُّ في "الخيرات الحسان في ترجمة أبي حنيفةَ النعمان"[١]: ((ومَن اطَّلعَ على ما يأتي في هذا الكتابِ من أحوال "أبي حنيفةَ" وكراماته وأخلاقه وسيرته عَلِمَ أنه غَنيٌّ عن أنْ يُستشهدَ على فضله بخبرٍ موضوعٍ))، قال:((ومما يصلُحُ للاستدلال به على عظيمِ شأن "أبي حنيفة" ما رُوي عنه عليه الصلاة والسلام أنَّه قال:((تُرفَعُ زينةُ الدنيا سنةَ خمسينَ ومائةٍ))[٢]، ومن ثَمَّ قال شمسُ الأئمَّة "الكرديُّ"[٣]: إنَّ هذا الحديثَ محمولٌ على "أبي حنيفة"؛ لأنَّه مات تلك السنةَ)) اهـ.

وقال أيضاً[٤]:((وقد وردتْ أحاديثُ صحيحةٌ تشير إلى فضله، منها قوله ﷺ فيما رواه "الشيخان"[٥] عن "أبي هريرة"، و"الطبرانيُّ"[٦] عن "ابن مسعودٍ" ﷺ أنَّ النبي ﷺ قال:

= النعمان". ("كشف الظنون" ٢٤٤/١، "الجواهر المضية" ٤٩/١، "الدرر الكامنة" ٣٩٢/٣، "الفوائد البهية" صـ٩٩).

(١) "الخيرات الحسان": المقدِّمة الثالثة صـ١٨ـ.

(٢) لم نجده بهذا اللفظ، وإنما هو:((تُرفَعُ زينةُ الدنيا سنةَ خمسٍ وعشرين ومئةٍ))، أخرجه أبو يعلى برقم(٨٥١)، والبزارُ في "البحر الزخار" برقم(١٠٢٧)، وابنُ عدي في "الكامل" ٤٨٠/٢ و ١٩٤٥/٥عن عبد الرحمن بن عوف مرفوعاً، قال ابنُ عدي ١٩٤٥/٥: هذا حديثٌ منكرٌ، وانظر كلامَهُ أيضاً ٤٨٠/٢، وذكرَهُ ابن الجوزي في "الموضوعات" ١٩٣/٣، ويؤيِّدُ حكمَهُ هذا ما ذكره أئمَّةُ الحديث من أنَّ كلَّ حديثٍ فيه تاريخ مستقبل فهو باطلٌ، انظر "المنار المنيف" لابن القيِّم صـ٦٣، ١١٠ـ١١١ـ.

(٣) أبو الوجد ـ وقيل: أبو الوَحْدة ـ محمد بن عبد الستار بن محمد، شمس الأئمة العماديّ الكَرْدَريّ البَرَاقِينيّ (ت٦٤٢هـ)، وقيل: محمد بن محمد بن عبد الستار، له "الرد والانتصار لأبي حنيفة إمام فقهاء الأمصار"، و"الفوائد المنيفة في الذب عن أبي حنيفة". ("سير أعلام النبلاء" ١١٢/٢٣، "الجواهر المضية" ٢٢٨/٣، "تاج التراجم" صـ٢٢٣ـ، "الفوائد البهية" صـ١٧٦ـ، "هدية العارفين" ١٢٢/٢).

(٤) "الخيرات الحسان" :المقدِّمة الثالثة صـ١٦ـ.

(٥) البخاري برقم(٤٨٩٧) كتاب تفسير القرآن ـ سورة الجمعة ـ باب:﴿وَءَاخَرِينَ مِنْهُمْ لَمَّا يَلْحَقُوا بِهِمْ﴾، ومسلم برقم (٢٥٤٦)(٢٣١) كتاب فضائل الصحابة ـ باب فضل فارس.

(٦) في "معجمه الكبير" ٢٠٤/١٠ رقم(١٠٤٧٠)، وأورَدَهُ الهيثمي في "المجمع" ٦٥/١٠، وفيه محمَّدُ بنُ الحجاج اللَّخْميّ، وهو كذَّابٌ، ومرادُ الهيثميّ في "مجمع الزوائد" الحكمُ على سندِ رواية ابن مسعودٍ لا على أصلِ الحديث؛ لأنَّه ثابتٌ في "الصحيحين".

.....

« لو كان الإيمانُ عند الثُّريَّا لتناوَلَـهُ رجـالٌ مـن أبنـاء فـارس »، ورواه "أبـو نُعَيـمٍ"[١] عـن "أبـي هريرة"، و"الشيرازيُّ" و"الطبرانيُّ"[٢] عن "قيسِ بن سعدِ بـن عبـادة" بلفـظِ: أنَّ النبـي ﷺ قـال: « لو كان العلم معلَّقاً عند الثريَّا لتناوَلَه رجالٌ من أبناء فارس »، ولفظُ "الطـبرانيِّ" عـن "قيـسٍ": « لا تنالُهُ العَربُ لَناله رجالٌ من أبناءِ فارس »، وفي روايةِ "مسلمٍ"[٣] عن "أبي هريرة": « لوْ كانَ الإيمانُ عند الثُّريَّا لذهَبَ به رَجُلٌ من أبناءِ فارسٍ حتَّى يَتناولَهُ »، وفي روايةٍ لـ "الشَّيخينِ"[٤] عـن "أبي هريرةَ": « والَّذي نفسي بيده، لو كان الدِّينُ معلَّقاً بالثُّريَّا لتناوَلَهُ رجلٌ من فارسٍ ». ١/٣٦

وليسَ المرادُ بفارسٍ البلادَ المعروفةَ، بل جنسٌ من العجم، وهم الفرسُ لخبرِ "الديلمـيِّ"[٥]: « خيرُ العَجَم فارسٌ »، وقد كان جَدُّ "أبي حنيفةَ" من فارسٍ على مـا عليـه الأكـثرون، قـال الحافظ "السيوطيُّ"[٦]: هذا الحديـثُ الـذي رواهُ "الشَّيخان" أصـلٌ صحيـحٌ يُعتمَـدُ عليـه في الإشارة لـ "أبي حنيفةَ"، وهو متَّفقٌ على صحَّتِه، وبه يُستغنى عمَّا ذكَرَهُ أصحابُ[٧] المناقبِ

---

(١) "حليـة الأوليـاء وطبقـات الأصفيـاء": ٦/٦٤، وأبـو نُعَيْـم هـو أحمـد بـن عبـد اللـه بـن أحمـد الأصبهـانيّ الشافعيّ(ت٤٣٠هـ). ("وفيات الأعيان" ١/٩١، "شذرات الذهب" ٥/١٤٩).

(٢) الشِّيرازيّ في "ذكر أخبار أصبهان" ١/٥، والطبراني في "المعجم الكبير" ٨/٣٥٣ بلفـظ:((لـو كـان الإيمـانُ مُعلَّقـاً بالثُّرَيَّا لنالَهُ رجالٌ من فارس))، وليس فيه لفظُ العلم، ولا لفظُ((لا تنالُهُ العربُ)).

(٣) رقم (٢٥٤٦)(٢٣٠) كتاب فضائل الصحابة ـ باب فضل فارس.

(٤) أمَّا لفظةُ ((الدين)) فليست للبخاري، وإنما هي في مسلم(٢٥٤٦)، ولفظُ:((والذي نفسي بيده)) غـيرُ موجـودٍ في "الصحيحين"، وإنما أخرجَهُ الترمذيُّ برقم(٣٣٠٧) في التفسير ـ باب سورة الجمعة.

(٥) في "الفردوس" ٢/١٧٨عن علي بلا إسنادٍ، لكن ساقَ إسنادَهُ السيوطيُّ في "ذيل اللآلـئ" صـ٧٩ـ، وفيـه عتبـة بـن عبد الرحمن، قال أبو حاتم الرازي: هو متروكُ الحديث، كان يضعُ الحديثَ كمـا في "الجـرح والتعديـل" ٦/٤٠٢، وقد أعلَّهُ السيوطيُّ في "ذيل اللآلئ" بعتبة المذكـور، وقـال: عتبـة مـتروكٌ، وتبعـه ابـن عـراق في "تنـزيه الشـريعة" ٢/٣٦، وقال الشوكاني في "الفوائد المجموعة" صـ٤١٤ـ : هو موضوعٌ.

(٦) "ذيل اللآلئ": صـ٧٩ـ.

(٧) من((في الإشارة)) إلى((أصحاب)) ساقطٌ من "أ".

التستريِّ:((أنَّه قال: لو كان في أمَّةِ موسى وعيسى مثلُ "أبي حنيفة" لَمَا تهوَّدُوا ولَمَا تنصَّروا))،.....

ممن ليس له دِرايةٌ في علم الحديثِ، فإنَّ في سنده كذَّابين ووضَّاعين)). اهـ ملخَّصاً.

وفي "حاشية الشَّبْرَامَلِّسيِّ" على "المواهب"[1] عن العلاَّمة "الشاميِّ"[2] تلميذِ الحافظ "السيوطيِّ" قال:((ما جزَمَ به شيخُنا من أنَّ "أبا حنيفة" هو المرادُ من هذا الحديثِ ظاهرٌ لا شكَّ فيه؛ لأنَّه لم يبلغْ من أبناء فارسٍ في العلم مبلغَهُ أحدٌ)) اهـ.

[٣٦٦] (قولُهُ: "التُّستَريِّ")[3] إمامٌ عظيمٌ ﷺ، كان يقول: إنِّي لأعهدُ الميثاقَ الذي أخذَه الله تعالى عليَّ في عالم الذَّرِّ، وإني لأرعى أولادي من هذا الوقتِ إلى أنْ أخرجَهم الله تعالى إلى عالم الشُّهود والظهور، "ط"[4].

[٣٦٧] (قولُهُ: لَمَا تهوَّدوا إلخ) أي: لَمَا داموا على دينهم الباطلِ واعتقادِهم العاطل، ولم يقبلوا ما أدخَلَهُ عليهم علماؤهم من الدَّسائس، فأعْمَوهم عما جاء به نبيُّنا من النفائس، إنَّهم لم يقبلوا ذلك إلاَّ لعقلهمُ الفاسدِ ورأيهم الكاسد، فلو كان فيهم مثلُهُ غزيرَ العلم ثاقبَ الفهم قائماً بالصدق عارفاً بالحقِّ لردَّ جميعَ ذلك، وأنقَذَهم من المهالكِ قبل غلوِّهم وتمكُّن الشُّبَهِ في عقولهم، فإنَّ كونه واحداً منهم يكون لكلامه أقبلَ، فإنَّ الجنس إلى الجنس أميلُ، فلا يلزمُ تفضيلُه على نبيِّنا المكرَّمِ ﷺ، فافهم.

---

(١) حاشية أبي الضياء علي بن علي، نور الدين الشَّبْرامَلِّسيّ(ت١٠٨٧هـ) على "المواهب اللدنيَّة" لأبي العباس أحمد بن محمد، شهاب الدين القَسْطَلاَّنيّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٢٣هـ). ("كشف الظنون" ١٨٩٦/٢ـ١٨٩٧، "الكواكب السائرة" ١٢٦/١، "خلاصة الأثر" ١٧٤/٣).

(٢) هو المحدث المؤرخ أبو عبد الله محمد بن يوسف، شمس الدين الشَّاميّ الصَّالحيّ الشَّافعيّ(ت٩٤٢هـ). ("هدية العارفين" ٢٣٦/٢، "الأعلام" ١٥٥/٧)، والنقل المذكور في كتابه "عقود الجمان": الباب الثاني صـ٤٥ـ.

(٣) أبو محمد سهل بن عبد الله بن يونس التُّسْتَريّ(ت٢٨٣هـ) أحد الأئمة الصوفية وعلمائهم. ("حلية الأولياء" ١٨٩/١٠، "الأعلام" ١٤٣/٣).

(٤) "ط": المقدِّمة ٣٧/١.

ومناقبُهُ أكثرُ من أنْ تُحصَرَ، وصنَّفَ فيهـا سِبْطُ "ابـن الجـوزيِّ" مجلَّديـن كبـيرين، وسمَّاه "الانتصار لإمام أئمَّةِ الأمصار"،.....

---

[٣٦٨] (قولُهُ: ومناقبُه أكثرُ من أنْ تُحصَى) هذا من مُشكِلِ التراكيب، فإنَّ ظـاهره تفضيـلُ الشيء في الأكثريَّةِ على الإحصاء، ولا معنى له، ونظائرُهُ كثيرةٌ، قلَّ مَنْ يتنبَّـهُ [١/ق٣٨/ب] لإشكالها، ووُجِّه بأوجُهٍ متعدِّدةٍ بيَّنتُهـا في رسـالتي المسـمَّاة بـ"الفوائـد العجيبـة في إعـراب الكلمات الغريبة"[١]، أحسنُها: ما ذكره "الرضيُّ"[٢]:((أنَّه ليـس المـرادُ التفضيـلَ، بـل المـرادُ البعدُ عن الكثرة، فمِنْ متعلِّقةٌ بأفعلِ التفضيل بمعنى تجاوَزَ وبايَنَ بلا تفضيلٍ)).

[٣٦٩] (قولُهُ: سِبطُ) قيـل: الأسباطُ الأولادُ خاصـةً، وقيـل: أولادُ الأولاد، وقيـل: أولادُ البنات، "نهاية الحديث"[٣]. والمشهورُ الثالث.

[مطلبٌ]

[فيمن ألَّفَ في مدح "أبي حنيفة" وفيمن ألَّف في الطَّعنِ فيه]

[٣٧٠] (قولُهُ: وسمَّاه "الانتصارَ")[٤] إنما سمَّاه بذلك لأنَّ "الإمام" رضي الله عنه لَمَّا شاعت فضائلـه، وعمَّت الخافقين فواضلُه جرتْ عليه العادةُ القديمة من إطلاقِ ألسنة الحاسدين فيه حتى طعنـوا في اجتهاده وعقيدته بما هو مـبرَّأ منـه قطعـاً لقصـد أنْ يطفئـوا نـور اللـه، ﴿وَيَأْبَى ٱللَّهُ إِلَّآ أَن يُتِمَّ نُورَهُۥ﴾ [التوبة- ٣٢]، كما تكلَّمَ بعضُهم في "مالكٍ"، وبعضُهم في "الشافعيِّ"، وبعضُهم في "أحمدَ"، بل قد تكلَّمـتْ فرقـةٌ في "أبـي بكـرٍ" و"عمـر"، وفرقـةٌ في "عثمـان" و"علـي"، وفرقـةٌ كفَّـرتْ كـلَّ الصحابة. [طويل]

---

(١) "رسائل ابن عابدين": ٢/٣٣٥.

(٢) "شرح الرضيِّ على الكافية" : اسم التفضيل ٣/٤٥٥.

(٣) "النهاية في غريب الحديث والأثر": مادَّة((سبط)).

.....

ومَن ذا الذي ينجُو من الناسِ سالماً ... وللنـاس قـالٌ بالظـُّنون وقِيـلُ[1]

وممن انتصَرَ لـ "الإمام" رحمه الله تعالى العلاَّمةُ "السيوطيُّ" في كتابٍ سمَّاه "تبييضَ الصحيفة"، والعلاَّمةُ "ابنُ حجرٍ" في كتابٍ سمَّاه "الخيراتِ الحسان"، والعلاَّمةُ "يوسفُ بن عبد الهادي الحنبليُّ" في مجلَّدٍ كبيرٍ سمَّاه "تنويرَ الصحيفة"، وذكَرَ فيه عن "ابن عبد البَرِّ"[2]:((لا تتكلَّمْ في "أبي حنيفة" بسوءٍ، ولا تصدقَنَّ أحداً يسيءُ القول فيه، فإنِّي ـ والله ـ ما رأيتُ أفضلَ ولا أورعَ ولا أفقهَ منه))، ثمَّ قال:((ولا يغتَرَّ أحدٌ بكلام "الخطيب"، فإنَّ عنده العصبيَّةَ الزائدةَ على جماعةٍ من العلماء كـ "أبي حنيفةَ" والإمام "أحمدَ" وبعضِ أصحابه، وتحامَلَ عليهم بكلِّ وجهٍ، وصنَّفَ فيه بعضهم "السهم المصيب في كبد الخطيب"[3]، وأمَّا "ابنُ الجوزي" فإنَّه تابَعَ "الخطيب"، وقد عجِبَ سبطُه منه، حيث قال في "مرآة الزمان"[4]: وليس العجبُ من "الخطيب"، فإنَّه طعَنَ في جماعةٍ من العلماء، وإنما العجبُ من الجدِّ كيف سلَكَ أسلوبه، وجاء بما هو أعظمُ))، قال:((ومن المتعصِّبين على "أبي حنيفة" "الدارَقطنيُّ" و"أبو نُعَيمٍ"، فإنَّه لم يذكره في "الحِلية"[5]، وذكر مَنْ دونه في العلم والزهد)) اهـ.

---

(١) البيتُ لأبي العتاهية وهو في "ديوانه" صـ١٨٨ـ.

(٢) هو أبو عمر يوسف بن عبد الله المعروف بابن عبد البر النَّمَريّ القرطبيّ المالكيّ(ت٤٦٣هـ).("سير أعلام النبلاء" ١٥٣/١٨).

(٣) وله اسم آخر هو "السهم المصيب في الرد على الخطيب" لأبي العزائم عيسى بن محمد، شرف الدين الأيوبيّ (ت٦٢٤هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٠/٢، "الجواهر المضية" ٦٨/٢، ١٨٨، "الفوائد البهية" صـ١٥١ـ).

(٤) "مرآةُ الزمان في تاريخ الأعيان": لأبي المظفَّر يوسفَ بن قِزْأُوغلي بن عبد الله، شمس الدين المعروف بسبط ابن الجوزيّ التركيّ، ثُمَّ البغداديّ الدمشقيّ الحنبليّ ثُمَّ الحنفيّ(ت٦٥٤هـ). ("كشف الظنون" ١٦٤٧/٢، "الجواهر المضية" ٦٣٣/٣).

(٥) "حلية الأولياء وطبقات الأصفياء": لأبي نُعَيم أحمد بن عبد الله بن أحمد الأصبهانيّ الشَّافعيّ(ت٤٣٠هـ). ("كشف الظنون" ٦٨٩/١، "وفيات الأعيان" ٩١/١، "تذكرة الحفاظ" ١٠٩٢/٣).

.....

وممن انتصَرَ له العارفُ "الشَّعرانيُّ" في "الميزان"[١] بما يتعيَّنُ مطالعته، قال في "الخيرات الحسان"[٢]:((وبفرَضِ صحَّةِ ما ذكره "الخطيبُ" من القدح عن قائله فلا يُعتَدُّ به، فإنَّه إنْ كان من غير أقرانِ "الإمام" فهو مقلِّدٌ لِما قاله أو كتبَهُ أعداؤه، أو من أقرانه فكذلك؛ لأنَّ قول الأقرانِ [١/ق٣٩/أ] بعضِهم في بعضٍ غيرُ مقبولٍ كما صرَّحَ به "الذهبيُّ"[٣] و"العسقلانيُّ"[٤]، قالا: ولا سيَّما إذا لاحَ أنَّه لعداوةٍ أو لمذهبٍ؛ إذ الحسدُ لا ينجو منه إلاَّ مَن عصَمَهُ الله تعالى، قال"الذهبيُّ": وما علمتُ أنَّ عصراً سلِمَ أهله من ذلك إلاَّ عصرَ النبيِّين عليهم الصلاة والسلام والصدِّيقين، وقال "التاجُ السبكيُّ"[٥]: ينبغي لك أيُّها المسترشدُ أنْ تسلك سبيلَ الأدب مع الأئمَّة الماضين، ولا تنظرَ إلى كلام بعضِهم في بعضٍ إلا إذا أتى ببرهانٍ واضحٍ، ثم إنْ قدَرتَ على التأويل وتحسينِ الظنِّ فدونك، وإلاَّ فاضربْ صفحاً، فإيَّاك ثمَّ إيَّاك أنْ تصغيَ إلى ما اتَّفقَ بين "أبي حنيفة" و"سفيان الثوريِّ"، أو بين "مالكٍ" و"ابن أبي ذئبٍ"، أو بين "أحمد بن صالحٍ" و"النسائيِّ"، أو بين "أحمد" و"الحارث المحاسبيِّ"، وذكرَ كلامَ كثيرين من نظراءِ "مالكٍ" فيه، وكلامَ "ابن مَعينٍ" في "الشافعي"، قال: وما مَثَلُ مَن تكلَّمَ فيهما وفي نظائرهما إلا كما قال "الحسن ابن هانئ"[٦]: [بسيط] ١/٣٧

---

(١) "الميزان الكبرى": ٦٧/١، لأبي محمَّدٍ عبد الوهّاب بن أحمد بن علي الشَّعْرَانيّ الشَّافعيّ(ت٩٧٣هـ). ("الكواكب السائرة" ١٧٦/٣، "الأعلام" ١٨٠/٤).

(٢) "الخيرات الحسان": الفصل الثامن والثلاثون صـ٨٤ـ، والفصل التاسع والثلاثون صـ٨٥ـ٨٦ـ.

(٣) "ميزان الاعتدال": ١١١/١ في ترجمة أبي نعيم الأصفهاني.

(٤) "لسان الميزان": ٢٠١/١ في ترجمة أبي نعيم الأصفهاني.

(٥) "طبقات الشافعيَّة الكبرى": ٢٧٨/٢ في ترجمةِ الحارث المحاسبي.

(٦) الشاعر العباسي المشهور أبو نُوَاس الحسن بن هانئ بن عبد الأوَّل بن صباح الحكَميّ بالولاء اليمنيّ(ت١٩٨هـ، وقيل: ١٩٥، وقيل: ١٩٦). ("الشعر والشعراء" ٧٩٦/٢، "وفيات الأعيان" ٩٥/٢، "الأعلام" ٢٢٥/٢)، والبيت ليس في ديوانه ولم نعثر عليه في المصادر التي وقعت عليها أيدينا.

.....

يـــا نـــاطحَ الجبـــلِ العـــالي ليَكْلِمَـــهُ أشفِقْ على الرأس لا تُشفِقْ على الجبلِ))

اهـ ملخصاً.

وقد أطالَ في ذلك وفي ذكرِ مَن أثنى على "الإمام" من أئمَّة السلف وممن بعدهم، وما نقلوه من سَعةِ علمه وفهمه وزهده وورعه وعبادته واحتياطه وخوفه وغيرِ ذلك مما يستدعي مؤلَّفاتٍ.

وما يُنسَبُ إلى الإمام "الغزاليِّ" يردُّهُ ما ذكَرَهُ في "إحيائـه"[1] المتواترِ عنه، حيث ترجَمَ الأئمَّةَ الأربعة، وقال:((وأمَّا "أبو حنيفة" فلقد كـان أيضـاً عـابداً زاهـداً عارفـاً بالله تعـالى خائفاً منه مُريداً وجهَ الله تعالى بعلمه إلخ)).

أقولُ: ولا عجَبَ مِن تكلُّمِ السلف في بعضهم كما وقع للصحابة؛ لأنَّهم كانوا مجتهديـن، فينكرُ بعضهم على مَن خالَفَ الآخرَ، لا سيَّما إذا قام عنده ما يدلُّ له على خطأ غيره، فليس قصدُهم إلاَّ الانتصارَ للدين لا لأنفسهم، وإنما العجبُ ممن يدَّعي العلمَ في زماننا ومأكَلُهُ ومشربُه ومَلْبَسُه وعقودُه وأنكحته وكثيرٌ من تعبداته يقلِّدُ فيها "الإمامَ الأعظم"، ثمَّ يطعنُ فيه وفي أصحابه، وليس مَثَله إلاَّ كمثل ذبابةٍ وقعتْ تحت ذنبِ جوادٍ في حالةِ كرِّه وفرِّه، وليت شعري، لأيِّ شيءٍ يُصدِّقُ ما قيل في "أبي حنيفة"، ولا يصدِّقُ ما قيل في إمام مذهبه، ولِمَ لا يقلِّدُ إمامَ مذهبه في أدبه مع هذا "الإمام" الجليل؟! فقد نقَلَ العلماءُ ثناء الأئمَّة الثلاثـة على "أبي حنيفة" وتأدُّبَهم معه، ولا سيَّما الإمامُ "الشافعيُّ" رضي الله تعالى عنه، والكاملُ لا يصدُرُ منه إلاَّ الكمالُ، والناقصُ بضدِّه. [١/ق٣٩/ب]

ويكفي المعترضَ حرمانُهُ بركةَ مَن يعترضُ عليه، أعاذنا الله من ذلك، وأدامنا على حبِّ سائرِ الأئمَّة المجتهدين وجميعِ عباده الصالحين، وحشَرَنا في زمرتهم يوم الدين.

ومما روي من تأدُّبِهِ معه أنَّه قال:((إني لأتبرَّكُ بـ"أبي حنيفة"، وأجيءُ إلى قبره، فإذا عَرضَتْ لي حاجةٌ صلَّيت ركعتين، وسألتُ الله تعالى عند قبره فتقضى سريعاً)). وذكر بعضُ مَن كتب

---

(١) "الإحياء": كتاب العلم ـ باب بيان العلم الذي هو فرضُ كفايةٍ ١/٤٤.

وصنَّفَ غيرُهُ أكثرَ من ذلك.

والحاصلُ: أنَّ "أبا حنيفة" النعمانَ من أعظمِ معجزات المصطفى.....

على "المنهاج":((أنَّ "الشافعيَّ" صلَّى الصبح عند قبره فلم يقنُتْ، فقيل له: لِمَ ؟ قال: تأدُّباً مع صاحب هذا القبر))، وزادَ غيره:((أنَّه لم يجهرْ بالبسملة)). وأجابوا عن ذلك: بأنَّه قد يعرِضُ للسنَّةِ ما يرجِّحُ تركَها عند الاحتياج إليه كرغمِ أنفِ حاسدٍ وتعليمِ جاهلٍ، ولا شك أنَّ "أبا حنيفة" كان له حسَّادٌ كثيرون، والبيانُ بالفعل أظهرُ منه بالقول، فما فعَلَهُ "الشافعيُّ" رضي الله تعالى عنه أفضلُ من فعل القنوت والجهر.

أقول: ولا يخفى عليك أنَّ ذلك الطاعنَ الأحمق طاعنٌ في إمام مذهبه، ولذا قال في "الميزان"[1]: ((سمعت سيِّدي "عليَّاً الخوَّاص" ـ رحمه الله تعالى ـ مِراراً يقول: يتعيَّنُ على أتباعِ الأئمَّة أنْ يعظِّموا كلَّ مَن مدحَهُ إمامهم؛ لأنَّ **إمام المذهب إذا مدحَ عالماً وجَبَ على جميعِ** أتباعه أنْ يمدحوه تقليداً لإمامهم، وأنْ ينزِّهوه عن القول في دينِ الله بالرأي))، وقال أيضاً[2]:((لو أنصَفَ المقلِّدون للإمام "مالكٍ" و"الشافعيِّ" لم يُضعِّف أحدٌ منهم قولاً من أقوال "أبي حنيفة" بعد أنْ سمعوا مدحَ أئمَّتهم له، ولو لم يكن من التنويهِ برفعةِ مقامه إلاَّ كونُ الإمام "الشافعيِّ" رضي الله تعالى عنه ترَكَ القنوتَ في الصبح لَمَّا صلَّى عند قبره لكان فيه كفايةٌ في لزوم أدبِ مقلِّديه معه)).

[٣٧١] (قولُهُ: وصنَّف غيرُهُ) كالإمام "الطحاويِّ" والحافظ "الذهبيِّ" و"الكرديِّ" وغيرِهم ممن قدَّمناهم[3].

[٣٧٢] (قولُهُ: من أعظمِ معجزاتِ إلى آخره) لأنَّه ﷺ قد أخبَرَ به قبل وجوده بالأحاديثِ الصحيحة

---

(١) "الميزان الكبرى": ١/٦٤.

(٢) أي: سيِّدي علي الخواص. (وانظر ترجمته في "طبقات الشعراني" ٢/١٤٧، و"الكواكب الدرية" ٤/٩٠).

(٣) في المقولة السابقة.

.....

التي قدَّمناها[١]، فإنَّها محمولةٌ عليه بلا شكٍّ كما قدَّمناه[٢] عن "الشاميِّ" صاحب "السيرة" وشيخِهِ "السيوطيِّ" كما حُمِلَ حديثُ:((لا تَسُبُّوا قريشاً، فإنَّ عالمها يملأ الأرضَ علماً))[٣] على الإمام "الشافعيِّ"، لكنْ حملَهُ بعضُهم على "ابن عباسٍ" رضي الله تعالى عنه، وهو حقيقٌ بذلك؛ فإنَّه حَبرُ الأمَّة وتَرجُمانُ القرآن، وكما حُمِلَ حديثُ:((يوشكُ أنْ يَضرِبَ الناسُ أكبادَ [١/ق٤٠/أ] الإبل يطلبون العلم، فلا يجدون أعلمَ من عالم المدينة))[٤] على الإمام "مالكٍ"، لكنَّه محتملٌ لغيره من علماء المدينة المنفردين في زمنهم بخلاف تلك الأحاديثِ، فإنَّها ليس لها محملٌ إلا "أبو حنيفة" وأصحابُهُ كما أفاده "ط"[٥].

وأمَّا "سلمانُ الفارسيُّ" رضي الله تعالى عنه فهو وإنْ كان أفضلَ من "أبي حنيفة" من حيث الصحبةُ فلم يكن في العلم والاجتهاد ونشرِ الدين وتدوينِ أحكامه كـ"أبي حنيفة"، وقد يوجدُ في المفضول ما لا يوجدُ في الفاضل.

وسَمَّى ذلك معجزةً بناءً على أنَّ المراد بالتحدِّي في تعريف المعجزة هو دعوى الرسالة، وهو قولُ المحقِّقين كما في "المواهب"[٦]، وقيل: المرادُ به طلبُ المعارضة والمقابلة، وعليه

---

(١) من صـ١٧٦ـ إلى صـ١٧٨ـ.

(٢) المقولة [٣٦٥].

(٣) أخرجه ابنُ عدي في "الكامل" ٢٨١/١، والبيهقيُّ في "مناقب الشافعي" ٢٥/١، وأبو نعيمٍ في "الحلية" ٦٥/٩ عن ابن عباسٍ مرفوعاً، وأخرجه الخطيبُ في "تاريخه" ٦١/٢، والبيهقيُّ في "المناقب" ٢٧/١ عن أبي هريرة مرفوعاً، قال البيهقيُّ بعد أنْ ساقَ طرق الحديث: أسانيد هذا الحديث إذا ضُمَّ بعضُها إلى بعضٍ صارَتْ قويَّةً. اهـ. ووافقَهُ ابن حجرٍ في "توالي التأسيس" صـ٤٤ـ. وفي الباب عن ابن مسعود ﷺ.

(٤) أخرجه أحمد ٢٩٩/٢، والترمذيُّ(٢٦٨٠) كتاب العلم ـ باب ما جاء في عالم المدينة، وقال: حديثٌ حسنٌ، والنسائيُّ في "الكبرى" (٤٢٩١) كتاب الحجِّ ـ باب فضل عالم المدينة، وابن حبان(٣٧٣٦) كتاب الحجِّ ـ باب فضل المدينة، والحاكم في "المستدرك" ٩٠/١ ـ ٩١ وصحَّحَهُ، ووافقه الذهبي، والبيهقيُّ في "السنن الكبرى" ٣٨٦/١ كتاب الصلاة، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

(٥) "ط": المقدِّمة ٣٩/١.

(٦) "المواهب اللدنيَّة": المقصد الرابع ـ الفصل الأوَّل في معجزاته ٤٩٦/٢.

بعد القرآن، وحسبُكَ من مناقبه اشتهارُ مذهبه، ما قالَ قولاً.....

فذلك كرامةٌ لا معجزةٌ، فافهم.

[٣٧٣] (قولُهُ: بعدَ القرآنِ) متعلِّقٌ بـ ((أعظَمِ))، أي: لأنَّه أعظمُ المعجزات على الإطلاق؛ لأنَّه معجزةٌ مستمرَّةٌ دائمةُ الإعجاز، وقيَّدَ بذلك ـ وإنْ عبَّرَ بـ ((مِن)) التبعيضيَّةِ ـ لئلا يُتوهَّمَ مساواةُ هذه المعجزةِ لتلك، فإنَّ المشاركة في الأعظميَّة تصدُقُ بالمساواة، فتدبَّر.

[٣٧٤] (قولُهُ: اشتهارُ مذهبِهِ) أي: في عامَّةِ بلاد المسلمين[١]، بل في كثيرٍ من الأقاليمِ والبلاد لا يُعرَفُ إلاَّ مذهبُهُ كبلاد الرُّوم والهند والسند[٢] وما وراء النهر[٣] وسمرقند، وقد نُقِلَ أنَّ فيها تربةَ المحمَّدِين، دُفِنَ فيها نحوٌ من أربعمائةِ نفسٍ، كلٌّ منهم يقالُ له محمَّدٌ، صنَّفَ وأفتى وأخذ عنه الجمُّ الغفير، ولَمَّا مات صاحبُ "الهداية" منعوا دفنه بها، فدُفن بقربها، ورُوي أنَّه نَقل مذهبَه نحوٌ من أربعة آلافِ نفرٍ، ولا بدَّ أنْ يكون لكلِّ أصحابٌ، وهلم جرًّا. وقال "ابن حجرٍ"[٤]:((قال بعضُ الأئمَّة: لم يظهرْ لأحدٍ من أئمَّة الإسلام المشهورين مثلُ ما ظهَرَ لـ "أبي حنيفة" من الأصحاب والتلاميذ، ولم ينتفع العلماءُ وجميعُ الناس بمثل ما انتفعوا به وبأصحابه في تفسير الأحاديث المشتبِهة والمسائل المستنبَطة والنوازل والقضايا والأحكام، جزاهم الله تعالى الخير التامَّ، وقد ذكَرَ منهم بعضُ المتأخِّرين المحدِّثين في ترجمته ثمانَمائةٍ مع ضبط أسمائهم ونسبهم بما يطولُ ذكرُهُ)) اهـ.

٣٨/١

[٣٧٥] (قولُهُ: قولاً) أي: سواءٌ ثبَتَ عليه، أو رجَعَ عنه، "ط"[٥].

---

(١) في "ب" و "م":((الإسلام)).

(٢) بين بلادِ الهند وكَرْمَان وسِجِسْتان، قصبتُها المنصورة، قالوا: السِّند والهند كانا أخوين من ولدِ نوح. "معجم البلدان" ٣٠٣/٣ بتصرف.

(٣) يرادُ به ما وراءَ نهر جيحون بخراسان، فما كان في شرقيه يقال له: بلادُ الهياطلة، وفي الإسلام سَمَّوه ما وراء النهر، وما كان في غربيه فهو خراسان وولاية خوارزم. "مراصد الاطّلاع" ١٢٢٣/٣.

(٤) انظر "الخيرات الحسان": الفصل الثامن صـ٢٩ـ.

(٥) "ط": المقدِّمة ٣٩/١.

إلاَّ أخَذَ به إمام من الأئمَّةُ الأعلام، وقد جعَلَ الله الحكمَ لأصحابه وأتباعِهِ من زمنه إلى هذه الأيام، إلى أنْ يحكُمَ بمذهبه عيسى عليه السلام،.....

---

[٣٧٦] (قولُهُ: إلاَّ أخَذَ به إمامٌ) أي: من أصحابه تبعاً له، فإنَّ أقوالهم مرويَّةٌ عنه كما سيأتي[١]، أو من غيرهم من المجتهدين موافَقةً في اجتهاده؛ لأنَّ المجتهِد لا يقلِّدُ [١/ق ٤٠/ب] مجتهداً، أفاده "ط"[٢].

[٣٧٧] (قولُهُ: من زمنِه إلى هذه الأيامِ) فالدولةُ العباسيَّة ـ وإنْ كان مذهبُهم مذهبَ جدِّهم ـ فأكثرُ قُضاتِها ومشايخِ إسلامها حنفيَّةٌ، يظهرُ ذلك لمن تصفَّحَ كتب التواريخ، وكان مدَّةُ ملكهم خمسَمائةِ سنةٍ تقريباً، وأمَّا الملوك السَّلْجوقيُّون وبعدهم الخُوارزميُّون فكلُّهم حنفيُّون، وقُضاةُ ممالكهم غالبُها حنفيَّةٌ. وأمَّا ملوكُ زماننا سلاطينُ آل عثمانَ ـ أيَّدَ الله تعالى دولتهم ما كرَّ الجديدان ـ فمِن تاريخِ تسعمائةٍ إلى يومنا هذا لا يولُّون القضاءَ وسائرَ مناصبهم إلاَّ للحنفيَّة، قاله بعض الفضلاء.

وليس في كلام "الشارح" ادِّعاءُ التخصيص في جميع الأماكن والأزمان حتى يرِدَ أنَّ القضاء بمصرَ كان مختصَّاً بمذهب الإمام "الشافعيِّ" إلى زمن "الظاهر بيبرس البندقداري"، فافهم.

[٣٧٨] (قولُهُ: إلى أنْ يَحكُمَ بمذهبه عيسى عليه السلام) تبِعَ فيه "القهستانيَّ"[٣]، وكأنَّه أخذَهُ مما ذكَرَهُ أهلُ الكشف أنَّ مذهبه آخرُ المذاهب انقطاعاً، فقد قال الإمام "الشعرانيُّ" في "الميزان"[٤] ما نصُّهُ:((تقدَّمَ أنَّ الله تعالى لَمَّا منَّ عليَّ بالاطِّلاع على عين الشريعة رأيتُ المذاهب كلَّها متَّصلةً بها، ورأيتُ مذاهب الأئمَّة الأربعة تجري جداولُها كلِّها، ورأيتُ جميعَ المذاهب التي اندرست قد استحالتْ حجارةً، ورأيتُ أطولَ الأئمَّة جدولاً الإمامَ "أبا حنيفة"،

---

(١) المقولة [٤٦٠] قوله:((فكان كلٌّ يأخذ برواية عنه)).

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣٩.

(٣) "جامع الرموز": المقدِّمة ١/٨.

(٤) "الميزان": ١/٣.

.....

ويليه الإمام "مالكٌ"، ويليه الإمام "الشافعيُّ"، ويليه الإمام "أحمدُ"، وأقصرَهم جدولاً الإمامَ "داود"، وقد انقرَضَ في القرن الخامس، فأوَّلتُ ذلك بطولِ زمن العمل بمذاهبهم وقِصَرِه، فكما كان مذهبُ الإمام "أبي حنيفة" أوَّلَ المذاهب المدوَّنة فكذلك يكون آخرَها انقراضاً، وبذلك قال أهل الكشف)) اهـ.

لكنْ لا دليلَ في ذلك على أنَّ نبي الله عيسى ـ على نبيِّنا وعليه الصلاة والسلام ـ يحكمُ بمذهب "أبي حنيفة" وإنْ كان العلماءُ موجودين في زمنه، فلا بدَّ له من دليلٍ، ولهذا قال الحافظ "السيوطيُّ" في رسالةٍ سمَّاها "الإعلامَ"[1] ما حاصله:((أنَّ ما يقال: إنَّه يحكمُ بمذهبٍ من المذاهب الأربعة باطلٌ لا أصلَ له، وكيف يُظَنُّ بنبيٍ أنَّه يقلِّدُ مجتهداً مع أنَّ [١/ق٤١/أ] المجتهد من آحاد هذه الأئمَّة لا يجوزُ له التقليد؟! وإنما يحكمُ بالاجتهاد أو بما كان يعلمُهُ قبلُ من شريعتنا بالوحي، أو بما تعلَّمه منها وهو في السماء، أو أنَّه ينظرُ في القرآن، فيفهمُ منه كما كان يفهمُ نبيُّنا عليه الصلاة والسلام)) اهـ.

واقتصَرَ "السُّبكيُّ" على الأخير، وذكَرَ "منلا علي القاري":((أنَّ الحافظ "ابن حجرٍ العسقلانيَّ" سُئل: هل ينزلُ عيسى عليه السلام حافظاً للقرآن والسنَّة، أو يتلقَّاهما عن علماءِ ذلك الزمان؟

فأجاب: لم يُنقَلْ في ذلك شيءٌ صريحٌ، والذي يليقُ بمقامه عليه السلام أنَّه يتلقَّى ذلك عن رسول الله ﷺ، فيحكمُ في أمَّته كما تلقَّاه منه؛ لأنَّه في الحقيقة خليفةٌ عنه)) اهـ.

وما يقال: إنَّ الإمام "المهديَّ" يقلِّدُ "أبا حنيفة" ردَّهُ "منلا علي القاري" في رسالته "المشرب الوردي في مذهب المهدي"[2]، وقرَّرَ فيها أنَّه مجتهدٌ مطلقٌ، وردَّ فيها ما وضعه

---

(١) "الإعلام بحكم عيسى عليه السلام": ١٥٦/٢ (ضمن "الحاوي للفتاوى") وهي لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطيّ (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١٢٧/١، "النور السافر" صـ٥٤ـ).

(٢) "المشرب الورديّ في مذهب(حقيقة) المهدي": للملا علي بن محمد سلطان، نور الدين القاري الهَرَوِيّ (ت١٠١٤هـ)، ("خلاصة الأثر" ١٨٥/٣، "معجم المطبوعات" ١٧٩٤/٢).

وهذا يدلُّ على أمرٍ عظيمٍ اختُصَّ به من بينِ سائر العلماء العظام، كيف لا وهو كالصِّدِّيق ﷺ، .....

بعضُ الكذابين من قصَّةٍ طويلةٍ حاصلُها: أنَّ "الخضر" عليه السلام تعلَّمَ من "أبي حنيفة" الأحكامَ الشرعيَّة، ثم علَّمها للإمام "أبي القاسم القشيريِّ"، وأنَّ "القشيريَّ" صنَّفَ فيها كتباً وضعها في صندوقٍ، وأمَرَ بعض مُريديه بإلقائه في جيحون، وأنَّ عيسى عليه السلام بعد نزوله يُخرِجُه من جيحون[1] ويحكمُ بما فيه.

وهذا كلامٌ باطلٌ لا أصلَ له، ولا تجوزُ حكايته إلاَّ لردِّهِ كما أوضحه "ط"[2]، وأطال في ردِّه وإبطاله، فراجعه.

[٣٧٩] (قولُهُ: وهذا) أي: ما تقدَّمَ من الأحاديث، ومن كثرةِ المناقب، ومن كونِ الحكم لأصحابه وأتباعه، "ط"[3].

[٣٨٠] (قولُهُ: سائرِ) بمعنى باقي، أو جميع على خلافٍ بسَطَهُ في "درَّة الغوَّاص"[4].

[٣٨١] (قولُهُ: كيف لا) أي: كيف لا يختصُّ بأمرٍ عظيمٍ؟

[٣٨٢] (قولُهُ: وهو كالصدِّيق) وجهُ الشبهِ أنَّ كلاً منهما ابتدأ أمراً لم يُسبَقْ إليه، فـ"أبو بكر" ﷺ ابتدأ جمعَ القرآن بعد وفاته ﷺ بمشورةِ "عمرَ"، و"أبو حنيفة" ابتدأ تدوينَ الفقهِ كما قدَّمناه[5]، أو أنَّ "أبا بكر" أوَّلُ مَن آمن من الرجال، وفتح بابَ التصديق، كذا في حواشي "الأشباه"[6].

---

(١) جَيْحون: اسمٌ أعجميٌّ لنهرٍ، سُمِّي بذلك لاجتياحِهِ الأرضين، ويُسمَّى نهرَ بلخ مجازاً؛ لأنَّه يَمُرُّ بأعمالها. "معجم البلدان" ٢/٢٨٨.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٣٩.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٤٣.

(٤) "درَّة الغوَّاص في أوهام الخواصّ": صـ٤ـ٥ـ، لأبي محمد القاسم بن علي الحريريّ البصريّ(ت٥١٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤١، "شذرات الذهب" ٦/٨١).

(٥) المقولة [٣٣٦] قوله: ((وطحنه)).

(٦) انظر "غمز عيون البصائر": المقدِّمة ١/٢٨.

له أجرُهُ وأجرُ مَنْ دوَّنَ الفقهَ وألَّفَهُ، وفرَّعَ أحكامَهُ على أصوله العِظام،.....

قال شيخنا "البعليُّ" في شرحه عليها[1]:((والأوَّلُ أولى؛ لأنَّ وجهَ الشبهِ به أتَمُّ، وقولُ من قال: الثاني هو الظاهرُ؛ [١/ق٤١/ب] لأنَّ القرآن بعدما جُمِعَ لا يُتصوَّرُ جمعُهُ غيرُ ظاهرٍ، فإنَّه قد جُمِعَ ثانياً، والجامعُ له "عثمان" رضي الله تعالى عنه، فإنَّ "الصدِّيق" رضي الله تعالى عنه لم يجمعْهُ في المصاحف، وجمَعَهُ "عثمانُ" كما هو معروفٌ)) اهـ، تأمَّلْ. ١/٣٩

[٣٨٣] (قولُهُ: له) أي: لـ "الإمام"، ((أجرُهُ)) أي: أجرُ عملِ نفسه، وهو تدوينُ الفقهِ واستخراجُ فروعه، "ط"[2].

[٣٨٤] (قولُهُ: وأجرُ) أي: ومثلُ أجرِ من دوَّنَ الفقهَ، أي: جمَعَهُ، وأصلُهُ من التدوين، أي: جعلِهِ في الدِّيوان، وهو بكسرٍ وفتحٍ: اسمٌ لِما يُكتَبُ فيه أسماءُ الجيش للعطاء، وأوَّلُ مَن أحدَثَهُ "عمرُ" ﷺ، ثمَّ أُريدَ به مطلقُ الكتب مجازاً أو منقولاً اصطلاحياً. وقولُهُ:((وألَّفَهُ)) عطفٌ على ((دوَّنَهُ)) من عطفِ الخاصِّ على العامِّ. اهـ "بعلي". أي: لأنَّ التأليف جمعٌ على وجهِ الأُلفة.

(تنبيهٌ)

ورَدَ في "الصحيح":((أنَّه لا تُقتَلُ نفسٌ ظلماً إلاَّ كان على ابنِ آدمَ الأوَّلِ كِفلٌ منها))[3]، و((مَن سنَّ سنَّةً حسنةً كان له أجرُها وأجرُ مَن عمل بها إلى يوم القيامة من غير أنْ ينقُصَ من أجورهم شيءٌ، ومن سنَّ سنَّةً سيئةً كان عليه وِزرُها و وِزرُ من عمل بها إلى يوم القيامة من غير

---

(١) المسمَّى "التحقيق الباهر شرح الأشباه والنظائر"، والبَعْليُّ هو محمَّدُ بن محمد بن يحيى، هبة الله التاجي (ت١٢٢٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٦٤، "هديَّة العارفين" ٢/٣٥٦، "أعيان دمشق" للشطي صـ٢٩٠، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٥٢).

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٤٣.

(٣) أخرجه أحمدُ ١/٣٨٣، ٤٣٠، والبخاري(٦٨٦٧) كتاب الديات ـ باب قول الله تعالى:﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا﴾، ومسلم (١٦٧٧) كتاب القسامة ـ باب بيان إثم مَن سَنَّ القتل، والترمذي(٢٦٧٣) كتاب العلم ـ باب ما جاء: الدالُّ على الخيرِ كفاعله، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي ٧/٨١ـ٨٢ كتاب تحريم الدم، وابن ماجه (٢٦١٦) كتاب الديات ـ باب التغليظ في قتل المسلم ظلماً، كلُّهم من حديث عبد الله بن مسعود ﷺ.

إلى يوم الحشر والقيام، وقد اتَّبعَهُ على مذهبه كثيرٌ من الأولياء الكرام،.....

أنْ ينقُص من أوزارهم شيءٌ »[١]، و« من دلَّ على خيرٍ فله مثلُ أجر فاعله » الحديثَ[٢].

قال العلماءُ: هذه الأحاديثُ من قواعد الإسلام، وهو أنَّ كل مَن ابتدَعَ شيئاً من الشرِّ كان عليه مثلُ وزرِ مَن اقتدى به في ذلك، فعَمِلَ مثلَ عمله إلى يوم القيامة، وكلَّ مَن ابتدع شيئاً من الخير كان له مثلُ أجرِ كلِّ مَن يعملُ به إلى يوم القيامة، وتمامُهُ في آخر "عمدة المريد" لـ "اللقاني"[٣].

[٣٨٥] (قولُهُ: إلى يومِ الحشر) تنازَعَ فيه كلٌّ من ((دوَّن)) و((ألَّف)) و((فرَّع)).

[٣٨٦] (قولُهُ: وقد اتَّبعَهُ) عطفٌ على قوله:((وهو كالصدِّيق))، أي: كيف لا يختصُّ وقد اتَّبعه إلخ ؟! والاتِّباعُ تقليدُهُ فيما قاله، "ط"[٤].

[٣٨٧] (قولُهُ: من الأولياءِ) متعلِّقٌ بمحذوف صفةٍ لـ ((كثيرٌ)) للبيان. والوليُّ: فعيلٌ بمعنى الفاعل، وهو مَن توالتْ طاعته من غيرِ أنْ يتخلَّلها عصيانٌ، أو بمعنى المفعول، فهو مَن يتوالى عليه إحسانُ الله تعالى وأفضاله، "تعريفات السيِّد"[٥].

---

(١) أخرجه أحمد ٤/٣٥٧ـ٣٥٩، ومسلم(١٠١٧) كتاب الزَّكاة ـ باب الحثّ على الصدقة ولو بشِقِّ تمرةٍ، والترمذي(٢٦٧٥) كتاب العلم ـ باب ما جاء فيمَن دعا إلى هدىً فاتبع، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي ٥/٧٥ـ٧٧ كتاب الزكاة ـ باب التحريض على الصدقة، وابن ماجه(٢٠٣) في المقدِّمة ـ باب من سَنَّ سنَّةً حسنةً أو سيئةً عن جريرِ بن عبد الله البجلي مرفوعاً، وفي الباب عن حذيفة ﷺ .

(٢) أخرجه أحمد ٤/١٢٠، ومسلم(١٨٩٣) كتاب الإمارة ـ باب فضل إعانةِ الغازي في سبيل الله، وأبو داود (٥١٣٩) كتاب الأدب ـ باب في الدالِّ على الخير، والترمذي(٢٦٧١) كتاب العلم ـ باب ما جاء: الدالُّ على الخير كفاعله، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والطبرانيُّ في "المعجم الكبير" ١٧/٦٢٢ـ٦٢٧ ، كلُّهم من حديث أبي مسعودٍ الأنصاري البدري ﷺ، وفي الباب عن أنس بن مالك، وبريدة رضي الله عنهما.

(٣) تقدمت الترجمة صـ١٤٩ـ.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٤٣.

(٥) "التعريفات": صـ٢٢٧ـ.

ممن اتَّصَفَ بثبات المجاهدة، وركَضَ في ميدان المشاهدة، كـ"إبراهيمَ بن أدهمَ"..

ولا بدَّ من تحقُّقِ الوصفين حتى يكونَ وليّاً في نفس الأمر، فيشترطُ فيه كونُه محفوظاً كما يشترطُ في النبيِّ كونُهُ معصوماً كما في "رسالة الإمام القشيريِّ"[١].

[٣٨٨] (قولُهُ: ممن اتَّصفَ) [١/ق٤٢/أ] بدلٌ من قوله:((من الأولياءِ))، أو حالٌ.

[٣٨٩] (قولُهُ: بثباتِ المجاهدةِ) من إضافةِ الصفة إلى موصوفها، أي: المجاهدةِ الثابتة، أي: الدائمةِ، والمجاهدةُ لغةً: المحاربةُ، وفي الشرع: محاربةُ النفس الأمَّارةِ بالسوء بتحمُّلِها ما يشُقُّ عليها مما هو مطلوبٌ في الشرع، "تعريفات"[٢].

وقد ورَدَ تسميةُ ذلك بالجهاد الأكبرِ كما في "الإحياء"[٣]، قال "العراقيُّ":((رواه "البيهقيُّ" بسندٍ ضعيفٍ عن "جابرٍ"، ورواه "الخطيبُ" في "تاريخه" عن "جابرٍ" بلفظِ: قدِمَ النبيُّ ﷺ من غَزاةٍ، فقال عليه الصلاة والسلام:((قدِمْتُم خيرَ مَقدَمٍ، وقدِمْتُم من الجهاد الأصغرِ إلى الجهاد الأكبر))، قالوا: وما الجهادُ الأكبر؟ قال:((مجاهدةُ العبدِ هواه))[٤])) اهـ.

[٣٩٠] (قولُهُ: المشاهدةِ) أي: مشاهدةِ الحقِّ تعالى بآثاره.

[٣٩١] (قولُهُ: كـ"إبراهيمَ بن أدهمَ") بنِ "منصورٍ البلخيِّ"، كان من أبناءِ الملوك، خرَجَ متصيِّداً، فهتَفَ به هاتفٌ: ألهذا خُلقتَ؟ فنزل عن دابَّته، وأخذ جبَّةَ راعٍ، وسار حتى دخل مكةَ، ثم أتى الشامَ، ومات بها، كذا في "رسالة القشيريِّ"[٥].

---

(١) "الرسالة القشيريَّة": باب الولاية ٢/٥٢١، وسيأتي التعريف بها وبمؤلفها صـ١٩٧-١٩٨ـ.

(٢) "التعريفات": صـ٨٨ـ.

(٣) "الإحياء": كتاب شرح عجائب القلب ـ بيان أمثلةِ القلب مع جنوده الباطنة ٣/١٤.

(٤) أخرجَهُ البيهقيُّ في "الزهد الكبير"(٣٧٣) صـ١٦٥ـ، وقال: هذا إسنادٌ فيه ضعفٌ، والخطيبُ في "تاريخه" ١٣/٥٢٣-٥٢٤، وفي إسناده خلفُ بن محمد الخيَّام، وهو ضعيفٌ جداً، قال الحافظ ابنُ حجرٍ في "الكاف الشاف" صـ١١٤ـ بعدَ أنْ عزاه للبيهقي:((قلت: هو من روايةُ عيسى بن إبراهيم عن يحيى بن يعلى عن ليث بن أبي سليم، والثلاثةُ ضعفاء، وأورَدَهُ النسائيُّ في "الكنى" من قول إبراهيم بن أبي عبلة أحدِ التابعين من أهل الشام)) اهـ. فالحديثُ ضعيفٌ جداً مرفوعاً، والصوابُ فيه أنَّه من قول ابن أبي عبلة كما ذكرَهُ ابن حجر، وأورَدَهُ المزي في "تهذيب الكمال" ٢/١٤٤.

(٥) "الرسالة القشيريَّة" :١/٥٤.

و"شقيق البَلْخيِّ"، و"معروف الكرخيِّ"، و"أبي يزيدَ البسطاميِّ"، و"فضيلِ بن عياضٍ"، و"داود الطائيِّ"،.....

---

[٣٩٢] (قولُهُ: و"شقيقٍ البلخيِّ") بنِ "إبراهيمَ"، الزاهدِ العابد المشهور، صحِبَ "أبا يوسف" القاضي، وقرأ عليه "كتاب الصلاة"، ذكرَهُ "أبو اللَّيث" في "المقدِّمة"[١]، وهو أستاذُ "حاتم الأصمِّ"، وصحِبَ "إبراهيمَ بن أدهم"، مات شهيداً سنةَ (١٩٤)، "تميمي"[٢].

[٣٩٣] (قولُهُ: و"معروفٍ الكرخيِّ") بنِ "فيروز"، من المشايخِ الكبار، مجابُ الدعوة، يُستسقى بقبره، وهو أستاذُ "السَّريِّ السَّقَطيِّ"، مات سنةَ (٢٠٠).

[٣٩٤] (قولُهُ: و"أبي يزيدَ البسطامي") شيخُ المشايخ، وذو القدَمِ الراسخ، واسمه: "طيفورُ بن عيسى"، كان جدُّهُ مجوسياً وأسلَمَ، مات سنةَ (٢٦١).

[٣٩٥] (قولُهُ: و"فضيلِ بن عياضٍ") الخراسانيِّ، رُويَ: أنَّه كان يقطعُ الطريقَ، وأنَّه عشِقَ جاريةً، وارتقى جداراً لها، فسمع تالياً يتلو:﴿ ۞ أَلَمْ يَأْنِ لِلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَن تَخْشَعَ قُلُوبُهُمْ ﴾ [الحديد ـ ١٦]، فتاب ورجع، فورَدَ مكةَ، وجاوَرَ بها الحرمَ، ومات بها سنةَ (١٨٧)، "رسالة القشيريِّ"[٣].

وذكَرَ "الصيمريُّ"[٤]:((أنَّه أخذَ الفقهَ عن "أبي حنيفة"))، وروى عنه "الشافعيُّ"، فأخذَ عن إمامٍ عظيمٍ، وأخذ عنه إمامٌ عظيمٌ، وروى لـه إمامان عظيمان: "البخاريُّ" و"مسلمٌ"، وترجمه "التميميُّ"[٥] وغيره بترجمةٍ حافلةٍ.

[٣٩٦] (قولُهُ: و"داودَ الطائيِّ") هو: ابنُ نصرِ بنِ[١/ق٤٢/ب] نصير بنِ سليمان الكوفيُّ الطائيُّ، العالم العامل الزاهد العابد، أحدُ أصحاب "الإمام"، كان ممن شغَلَ نفسه بالعلم،

---

(١) "مقدمة الصلاة": ق١٢/ب، لأبي الليث نصر بن محمد السَّمَرْقَنْدِيّ(ت٣٧٣هـ) على الراجح. ("كشف الظنون" ١٧٩٥/٢، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ، "فهرس مخطوطات الظاهرية"ـ الفقه الحنفي ١٨٩/٢).

(٢) "الطبقات السنيَّة": ٧٤/٤.

(٣) "الرسالة القشيريَّة": ٦٢/١.

(٤) أبو عبد الله الحسين بن علي بن محمد الصَّيمريّ(ت٤٣٦هـ)، في كتابه "أخبار أبي حنيفة وأصحابه": صـ١٥٢ـ. (انظر "الجواهر المضيَّة" ١١٦/٢، و"تاج التراجم" صـ٩٣ـ).

(٥) ليس في القسمِ المطبوع منه، والله أعلم.

و"أبي حامد اللفَّاف"، و"خلفِ بن أيوبَ"، و"عبد الله بن المبارك"،.....

ودرَسَ الفقهَ وغيرَهُ، ثمَّ اختار العزلةَ ولزُومَ العبادة، قال "محاربُ بن دثارٍ"[١]:((لو كان "داودُ" في الأمم الماضية لقَصَّ الله تعالى علينا من خبره))، قال "أبو نُعيمٍ"[٢]:((مات سنةَ (١٦٠))).

[٣٩٧] (قولُهُ: و"أبي حامد اللفَّاف") هو "أحمدُ بن خضرويه" البلخيُّ، من كبارِ مشايخ خراسان[٣]، مات سنةَ (٢٤٠)، "رسالة"[٤].

[٣٩٨] (قولُهُ: و"خلَفِ بن أيوبَ") من أصحاب "محمَّدٍ" و"زفرَ"، وتفقَّهَ على "أبي يوسف" أيضاً، وأخذ الزهدَ عن "إبراهيمَ بن أدهم"، وصحِبَهُ مدَّةً، واختُلف في وفاته، والأصحُّ أنَّه سنةَ (٢١٥) كما ذكَرَهُ "التميميُّ"[٥]، ورُوِيَ عنه أنَّه قال:((صار العلمُ من الله إلى محمَّدٍ ﷺ، ثم صار إلى الصحابة رضي الله تعالى عنهم، ثم صار إلى التابعين، ثم صار إلى "أبي حنيفة"، فمَن شاء فليرضَ، ومَن شاء فليسخطْ))[٦].

[٣٩٩] (قولُهُ: و"عبدِ الله بنِ المبارك") الزاهدِ الفقيهِ المحدِّثِ، أحدِ الأئمَّة، جمَعَ الفقهَ والأدب والنحو واللغة والفصاحة والورع والعبادة، وصنَّفَ الكتبَ الكثيرة، قال "الذهبي"[٧]: ((هو أحدُ أركانِ هذه الأمَّةِ في العلم والحديث والزهد، وأحدُ شيوخ الإمام "أحمد"، أخَذَ عن "أبي حنيفة"، ومدحَهُ في مواضعَ كثيرةٍ، وشهِدَ له الأئمَّة، مات سنةَ (١٨١))). وترجمه "التميميُّ"[٨] بترجمةٍ حافلةٍ، وذكَرَ من محاسنِ أخباره ما يأخُذُ بمجامعِ العقل، وله رواياتٌ ١/٤٠

---

(١) أبو المطرّف مُحَارِب بن دِثَار كُرْدُوس السَّدُوْسيّ الشيبانيّ الكوفيّ القاضي(ت١١٦هـ). ("تهذيب التهذيب" ١٠/٥٠، "شذرات الذهب" ٢/٧٧).

(٢) "حلية الأولياء": ٧/٣٦١.

(٣) خراسان: بلادٌ واسعةٌ، من أمَّات بلادها: نَيْسابورُ، وهَرَاة، ومَرْو، وبَلْخ، وطَالِقان، وأَبِيْوَرْد، وسَرْخَس. "مراصد الاطِّلاع" ١/٤٥٥.

(٤) "الرسالة القشيريَّة": ١/١٠٣.

(٥) "الطبقات السنيَّة": ٣/٢٠٩.

(٦) أخرجه الخطيبُ في "التاريخ": ١٣/٣٣٦.

(٧) انظر ترجمة الذهبي له في "تذكر الحفاظ" ١/٢٧٤، و"سير أعلام النبلاء" ٨/٣٧٨.

(٨) انظر "الطبقات السنيَّة": ٤/١٨١.

و"وكيع بن الجرَّاح"، و"أبي بكر الورَّاق".....

كثيرةٌ في فروع المذهب ذُكِرتْ في المطوَّلات.

[٤٠٠] (قولُهُ: و"وكيعِ بن الجرَّاح") بنِ مليح بن عدي الكوفي، شيخُ الإسلام، وأحدُ الأئمَّة الأعلام.

قال "يحيى بن أكثم"[١]:((كان "وكيعٌ" يصومُ الدهر، ويختمُ القرآنَ كلَّ ليلةٍ))، وقال "ابنُ معينٍ"[٢]:((ما رأيتُ أفضلَ منه، قيل له: ولا "ابنُ المبارك" ؟ قال: كان لـ"ابن المبارك" فضلٌ، ولكنْ ما رأيتُ أفضلَ من "وكيعٍ"، كان يستقبلُ القِبلة، ويَسرُدُ الصوم، ويفتي بقول "أبي حنيفة"))، وكان قد سمع منه شيئاً كثيراً، قال:((وكان "يحيى بن سعيد" القطان[٣] يفتي بقوله أيضاً))، مات سنةَ (١٩٨)، وهو من شيوخ "الشافعيِّ" و"أحمدَ"، "تميمي"[٤].

[٤٠١] (قولُهُ: و"أبي بكرٍ الورَّاق") هو "محمدُ بن عمروٍ" الترمذي، أقامَ ببلخ[٥]، وصحِبَ "أحمدَ بن خضرويه"، وله تصانيفُ في الرِّياضات، "رسالة"[٦]. وفي "طبقات التميميِّ"[٧]: (("أحمدُ بن عليٍ" أبو بكر الورَّاق [١/ق٤٣/أ] ذكَرَهُ أبو فرجٍ "محمَّدُ بن إسحاق[٨]" في جملةِ

---

(١) أبو محمد يحيى بن أَكْثَم التَّميميّ الأُسَيِّديّ المَرْوَزيّ القاضي الفقيه(ت٢٤٢هـ). ("تاريخ بغداد" ١٤/١٩١، "الجواهر المضية" ٣/٥٨٢، واسم أبيه فيه((أكثم)) بالثاء المثناة، وفي كتب رجال الحديث((أكثم)) بالثاء المثلثة، ما عدا "التاريخ الكبير"للبخاري،الجزء الرابع- القسم الثاني (٢٦٣).

(٢) أبو زكريا يحيى بن مَعِين البغداديّ(ت٢٣٣هـ)، إمام الجرح والتعديل. ("تاريخ بغداد ١٤/١٧٧، "تهذيب التهذيب" ١١/٢٨٠).

(٣) الحافظ أبو سعيد يحيى بن سعيد بن فَرّوخ القطان التَّميميّ البصريّ(ت١٩٨هـ). ("تاريخ بغداد"١٤/١٣٥، "الجواهر المضية" ٣/٥٨٧).

(٤) ليس في القسم المطبوع منه.

(٥) بلخ: مدينةٌ مشهورةٌ بخراسان من أجلِّها وأشهرِها ذكراً، ويقال لجيحون: نهرُ بَلْخ؛ لأنَّه يمرُّ فيها. "مراصد الاطِّلاع" ١/٢١٧.

(٦) "الرسالة القشيريَّة": ١/١٣٩.

(٧) "الطبقات السنية": ١/٤١٢.

(٨) "الفهرست": ص٢٦١- لأبي الفرج محمد بن إسحاق المعروف بالنَّديم - وقيل: ابن النَّديم - (ت٤٣٨هـ). ("معجم الأدباء" ٦/٤٠٨، "الأعلام" ٦/٢٩).

وغيرِهم ممن لا يحصى.....

أصحابنا بعد أنْ ذكَرَ "الكرخيَّ"، فقال: وله من الكتب "شرحُ مختصر الطحاويِّ"))، وذكَرَ في "القنية"[1]:((أنَّه خرَجَ حاجًّا، فلمَّا سارَ مرحلةً قال لأصحابه: رُدُّوني، ارتكبتُ سبعَمائةِ كبيرةٍ في مرحلةٍ واحدةٍ، فرَدُّوه)) اهـ.

[٤٠٢] (قولُهُ: وغيرِهم) كالإمام العارف المشهور بالزهد والورع والتقشُّفِ والتقلُّل "حاتم الأصمِّ"، أحدِ أتباع "الإمام الأعظم"، له كلامٌ مدوَّنٌ في الزهد والحِكَم، سأله "أحمدُ بن حنبل" قال:((أخبِرْني يا "حاتم"، بِمَ[2] التخلُّصُ من الناس؟ فقال: يا "أحمدُ"، في ثلاثِ خصالٍ: أنْ تعطيَهم مالَكَ ولا تأخذَ من مالهم شيئاً، وتقضيَ حقوقهم ولا تستقضيَ أحداً

---

(١) القنية: كتاب الحج ـ باب فيما يلزم الحج ق٣٢/ب.

واسمه "قنية المنية لتتميم الغنية"، "القنية" لأبي الرَّجاء مختارِ بن محمود، نجم الدين الزاهديّ الغَزْمينيّ(ت٦٥٨هـ). ("كشف الظنون" ١٣٥٧/٢، "الجواهر المضيَّة" ٤٦٠/٣، "هديَّة العارفين" ٤٢٣/٢، "الفوائد البهيَّة" صـ٢١٢ـ)، اختصَرَها من "البحر المحيط" الموسوم بـ"منية الفقهاء" لشيخه بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقيّ(ت٦٦٨هـ) كما ذكر في مقدِّمة "القنية"، وانظر "كشف الظنون"١٨٨٦/٢، ١٣٥٧/٢، ووقَعَ في "الفوائد البهيَّة" صـ٥٤ـ: ((بديع بن منصور القُرَبْني))، لكن في هامش "الفوائد البهيَّة":((ذكَرَهُ شمسُ الدين محمد بن علي بن أحمد الدَّاوديّ المالكيّ تلميذُ السيوطيِّ في "طبقات المفسِّرين"، وسَمَّاه أحمدَ بن أبي بكر بن عبد الوهاب أبا عبد الله بديع الدين القرَبنيّ الحنفيّ، وقال: كان مقيماً بسيواس سـ٦٢٠ـنة هـ)). اهـ. وكذلك سَمَّاه في "هديَّة العارفين" ١١٦/١: ((أحمد بن أبي بكر.....))، وذكَرَ أنَّه أستاذُ الزاهدي وصاحبُ "البحر المحيط" المسمَّى بـ"منية الفقهاء"، وذكر أنَّه توفي سـ٧٩٤ـنة هـ؛ وهو خطأ؛ إذ تذكُرُ كتبُ التراجم أنَّه توفي سـ٦٦٨ـنة هـ، ثمَّ إنَّ تلميذه الزاهديَّ توفي سـ٦٥٨ـنة هـ.

نقول: ولعلَّ في المسألة لَبْساً بين هذين العَلَمين؛ إذ الفرقُ كبيرٌ وواضحٌ بين بديعِ بن أبي منصور ـ كما صرَّحَ به في مقدِّمة "القنية" ـ وأحمدَ بن أبي بكر بن عبد الوهَّاب، والكتاب نُسِبَ لكليهما، فليتأمَّل.

و"منيةُ الفقهاء" تَمَّمَ به مؤلِّفُهُ كتابَ "غنية الفقهاء" ليوسف بن أبي سعيد أحمد السِّجِسْتَانيّ المتوفى بعد سـ٦٣٨ـنة هـ. ("كشف الظنون" ١٢١١/١، "هديَّة العارفين" ٥٥٤/٢، "معجم المؤلفين" ١٤٢/٤)، ووقَعَ في "تاج التراجم" صـ٢٨٦ـ، و"الأعلام" ٢١٤/٨: ((يوسف بن أبي سعيد بن أحمد))، والله أعلم بالصواب، والموفِّقُ للرَّشاد. وسيذكر ابن عابدين: في المقولة [٥٤٨] قوله:((في "القنية" وغيرها)). أنَّ "القنية" كتاب مشهور بضعف الرواية.

(٢) في "ب" و "م":((فيم)).

لبُعدِهِ عن أنْ يُستقصَى، فلو وجَدُوا فيه شبهةً ما اتَّبعوه، ولا اقتَدَوا به ولا وافقوه، وقد قال الأستاذُ "أبو القاسم القشيريُّ".....

منهم حقاً لك، وتحتملَ مكروههم ولا تُكْرِهَ أحداً منهم على شيءٍ، فأطرَقَ "أحمد"، ثمَّ رفع رأسه، فقال: يا "حاتم"، إنَّها لشديدةٌ، فقال له "حاتمٌ": وليْتَكَ تسلمُ)).

ومنهم ختمُ دائرةِ الولاية قطبُ الوجود سيدي "محمد الشاذلي البكري" الشهيرُ بالحنفيِّ الفقيهِ الواعظ، أحدُ مَن صرَّفَهُ الله تعالى في الكون، ومكَّنه من الأحوال، ونطق بالمغيَّبات، وخُرِقَ له العوايد، وقُلِبَ له الأعيان، وترجَمَهُ بعضُهم[1] في مجلَّدين، فقال العارف "الشعرانيُّ"[2]:((إنَّه لم يُحِطْ عِلماً بمقامه حتَّى يتكلَّمَ عليه، وإنما ذكَرَ بعضَ أمورٍ على طريق أرباب التواريخ، توفي سنةَ (٨٤٧))).

[٤٠٣] (قولُهُ: لبُعْدِهِ) علَّةٌ لقوله:((لا يُحصَى))، وحَذَف ((مِن)) قبلَ قوله:((أنْ يُستقصَى)) لأمنِ اللَّبْس، وهو شائعٌ مطَّردٌ، أي: لا يمكنُ إحصاؤه لتباعده من طلبِ استقصائه، أي: غايتِهِ ومنتهاه.

والتعبيرُ بقوله:((لا يُحصَى)) أبلغُ من قولنا: لا يُعَدُّ؛ لأنَّ العدَّ أنْ تعُدَّ فرداً فرداً، والإحصاءُ يكون للجُمل، ولذا قال تعالى:﴿وَإِن تَعُدُّواْ نِعْمَتَ ٱللَّهِ لَا تُحْصُوهَآ﴾ [إبراهيم ـ ٣٤]، معناه ـ والله أعلم ـ: إنْ أردتُم عدَّها فلا تقدروا على إحصائها فضلاً عن العدِّ، كذا أفاده الإمام "النسفيُّ" في "المستصفى"[3].

[٤٠٤] (قولُهُ: "أبو القاسم") تلك كنيتُه، واسمه "عبدُ الكريم بن هوازن" الحافظ المفسِّرُ

---

(١) هو الشيخ علي بن عمر، نور الدين البَنُّونيّ، ثُمَّ الأبوصيريّ المصريّ(ت بعد ٩٠٠هـ)، واسم كتابه "السر الصفيّ في مناقب سيدي محمد الحنفي" وهو مطبوع. ("الأعلام" ٣١٦/٤، ٨٨/٦، "معجم المطبوعات" ٤٤/١).

(٢) "الطبقات الكبرى": ٨٩/٢ بتصرف.

(٣) "المستصفى": لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، حافظ الدين النَّسفيّ(ت٧١٠هـ) شرَحَ به "منظومة النسفيّ في الخلاف" لأبي حفص عمر بن محمد النَّسفيّ(ت٥٣٧هـ)، ثمَّ اختصرَهُ وسَمَّاه "المصفَّى". ("كشف الظنون" ١٨٦٧/٢، "الجواهر المضيَّة" ٢٩٤/٢، ٦٥٧).

في "رسالته" مع صلابته في مذهبه وتقدُّمِهِ في هذه الطريقة: ((سمعتُ الأستاذَ "أبا عليٍّ الدقَّاقَ" يقول: أنا أخذتُ هذه الطريقةَ من "أبي القاسم النصراباذيِّ"، وقال "أبو القاسم": أنا أخذتُها من "الشِّبلي"، وهو أخَذَها من "السَّرِيِّ السَّقَطيِّ"، وهو من "معروف الكرخيِّ"، وهو من "داودَ الطائيِّ"، وهو أخَذَ العلمَ والطريقة.....

الفقيهُ، النحويُّ اللغويُّ الأديب الكاتب، القشيريُّ الشجاع البطل، لمْ يَرَ مثلَ نفسِهِ، ولا رأى الراؤون مثلَهُ، وإنَّه الجامعُ لأنواعِ المحاسن، ولد سنةَ (٣٧٧)، وسمع الحديثَ من "الحاكم" وغيره، ورَوَى عنه "الخطيب" وغيرُهُ، وصنَّف التصانيفَ الشهيرة، وتوفي سنةَ (٤٦٥)، "ط"[١] عن "الزرقاني" على "المواهب"[٢].

[٤٠٥] (قولُهُ: في "رسالته") أي: التي كتبها إلى جماعةِ الصوفيَّة ببلدانِ[١/ق٤٣/ب] الإسلام سنةَ (٤٣٧)، ذكَرَ فيها مشايخ الطريقة، وفسَّرَ ألفاظاً تدورُ بينهم بعباراتٍ أنيقةٍ.

[٤٠٦] (قولُهُ: مع صلابتِهِ) أي: قوَّتِهِ وتمكُّنِهِ، "ط"[٣].

[٤٠٧] (قولُهُ: في مذهبه) وهو مذهبُ الإمام "الشافعيِّ" رضي الله تعالى عنه، أو طريقةُ أهلِ الحقيقة، "ط"[٤].

[٤٠٨] (قولُهُ: سمعتُ إلخ) مقولُ القول، وأبو عليٍّ هو "الحسنُ بن علي الدقَّاق"، وأبو القاسم هو "إبراهيمُ بن محمد النَّصْراباذي"[٥]، بالذال المعجمة، شيخُ خراسان، جاوَرَ بمكةَ

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٤٤.

(٢) "شرح الزرقانيِّ على المواهب اللدنية": يوم الرجيع ٢/٦٩، والزرقانيُّ هو أبو عبد الله محمَّد بن عبد الباقي بن يوسف المصريّ المالكيّ (ت١١٢٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٩٧، "سلك الدرر" ٤/٣٢).

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٤٤.

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٤٤ بتصرف.

(٥) في "الأصل" و"ب":((النصرباذي)) دون الألف الأولى، والصوابُ ما أثبتناه، قال في "اللباب في تهذيب الأنساب" ٣/٣١٠: ((النصراباذي: بفتح النون وسكون الصاد وفتح الراء وسكون الألفين بينهما باءٌ موحَّدةٌ وفي آخرِها ذالٌ معجمةٌ)).

من "أبي حنيفة"، وكلٌّ منهم أثنَى عليه وأقرَّ بفضله)).
فعَجَباً لك يا أخي! ألم يكنْ لك أسوةٌ حسنةٌ في هؤلاء الساداتِ الكبار؟ أكانوا متَّهمين في هذا الإقرار والافتخار،.....

ومات بها سنةَ (٣٦٧)، والشِّبليُّ هو الإمام أبو بكرٍ "دلف الشبليُّ" البغداديُّ، المالكيُّ المذهب، صحِبَ "الجنيدَ"، مات سنةَ (٣٣٤)، والسَّرِيُّ هو "أبو الحسن بن مغلِّس السَّقَطيُّ"، خالُ "الجنيد" وأستاذُهُ، توفي سنةَ (٢٥٧).

[٤٠٩] (قولُهُ: من "أبي حنيفة") هو فارسُ هذا الميدان، فإنَّ مبنى علمِ الحقيقةِ على العلم والعمل وتصفيةِ النفس، وقد وصَفَهُ بذلك عامَّةُ السَّلف، فقال "أحمد بن حنبل" في حقِّه: ((إنَّه كان من العلم والورع والزُّهد وإيثار الآخرة بمحلٍّ لا يدركُهُ أحدٌ، ولقد ضُرِبَ بالسِّياط لِيَلِيَ القضاءَ فلم يفعل))، وقال "عبد الله بن المبارك":((ليس أحدٌ أحقَّ أنْ يُقتدَى به من "أبي حنيفة"؛ لأنَّه كان إماماً تقيَّاً نقيَّاً وَرِعاً عالماً فقيهاً، كشَفَ العلمَ كشفاً لم يكشفْهُ أحدٌ ببصرٍ وفهمٍ وفطنةٍ وتُقَىً)) ٤١/١، وقال "الثوريُّ" لِمَنْ قال له: جئتُ مِنْ عند "أبي حنيفة":((لقد جئتَ من عند أعبدِ أهل الأرض))، وأمثالُ ذلك مما نقله "ابن حجرٍ"[١] وغيرُهُ من العلماء الأثبات.

[٤١٠] (قولُهُ: فعجباً) هو مفعولٌ مطلَقٌ، أي: فأعجَبُ منك عجباً، وهذا الخطابُ لمن أنكَرَ فضلَه، أو خالَفَ قوله، "ط"[٢].

[٤١١] (قولُهُ: ألم يكنْ) استفهامٌ تقريريٌّ بما بعد النفي، أو هو إنكاريٌّ بمعنى النفيِ كالذي بعده.

[٤١٢] (قولُهُ: أسوةٌ) بكسر الهمزة وضمِّها، أي: قدوةٌ[٣].

[٤١٣] (قولُهُ: في هؤلاء) متعلِّقٌ بـ((أسوةٌ))، و((في)) بمعنى الباء، أو للظرفيَّة المجازيَّة على

---

(١) "الخيرات الحسان": الفصل الرابع عشر صـ٤١ـ وما بعدها.

(٢) "ط": المقدِّمة ٤٤/١.

(٣) انظر "القاموس": مادَّة((أسو)).

وهم أئمَّةُ هذه الطريقة، وأرباب هذه الشريعةِ والحقيقة، ومَنْ بعدَهم في هذا الأمر فلهُمْ تبَعٌ، وكلُّ ما خالَفَ ما اعتمدوه مردودٌ ومبتدَعٌ؟! وبالجملة فليس "أبو حنيفة" في زُهدِهِ ووَرَعه وعبادته وعلمه وفهمه بمشارَكٍ، ومما قال فيه "ابنُ المبارك" ﷺ:.....

حدِّ قوله تعالى: ﴿لَّقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ﴾ [الأحزاب - ٢١].

[٤١٤] (قولُهُ: وهم أئمَّةُ هذه الطريقةِ إلخ) في رسالة "الفتوحات" للقاضي "زكريا"[(١)]: ((الطريقةُ: سلوكُ طريقِ الشريعة، والشريعةُ: أعمالٌ شرعيَّةٌ محدودةٌ، وهما والحقيقةُ ثلاثةٌ متلازمةٌ؛ لأنَّ الطريق إليه تعالى ظاهرٌ وباطنٌ، فظاهرُها الطريقةُ والشريعةُ، وباطنُها الحقيقةُ، فبطونُ الحقيقة في الشريعة والطريقة كَبُطُون الزبد في لبنه، لا يُظْفَرُ بزبده بدون مخضه، والمرادُ من الثلاثة إقامةُ العبوديَّة على الوجهِ المراد من العبد)). اهـ "ابن عبد الرزاق".

[٤١٥] (قولُهُ: ومَنْ بعدهم) أي: مَنْ أتى بعدَ هؤلاء الأئمَّةِ في الزمان سالكاً في هذا الأمرِ ـ وهو علمُ الشريعة [١/ق٤٤/أ] والحقيقة ـ فهو تابعٌ لهم؛ إذْ هم الأئمَّةُ فيه، فيكونُ فخرُهُ باتِّصالِ سنده بهذا "الإمام" كما كان ذلك فخرَ الأئمَّة المذكورين الذين افتخروا بذلك، وتبعوه في حقيقته ومشربه، واقتدى كثيرٌ منهم بطريقته ومذهبه.

[٤١٦] (قولُهُ: فَلَهُمْ) متعلِّقٌ بقوله:((تبَعٌ))، وهو بالتحريك بمعنى تابع، خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، والجملةُ خبرُ ((مَنْ))، ودخلت عليها الفاءُ لأنَّ ((مَنْ)) فيها معنى العموم، فأشبهت الشرطيَّةَ.

[٤١٧] (قولُهُ: وكلُّ ما) أي: كلُّ رأيٍ.

[٤١٨] (قولُهُ: ما اعتمدوه) من الثناءِ عليه والافتخارِ به من حيث أخذُ عِلْمِ الحقيقة عنه.

[٤١٩] (قولُهُ: ومُبتدَعٌ) بالبناء للمفعول، أي: مُحْدَثٌ لم يُسبَقْ بنظيرٍ.

[٤٢٠] (قولُهُ: وبالجملة) أي: وأقولُ قولاً ملتبِساً بالجملة، أي: جملةِ ما يقال في هذا المقام.

---

(١) "الفتوحات الإلهيَّة في نفع أرواح الذوات الإنسانيَّة": للقاضي أبي يحيى زكريَّا بن محمد بن أحمد، زين الدين الأنصاريّ السُّنَيْكيّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٢٦هـ، وقيل: ٩٢٥، وقيل: ٩٢٨). ("إيضاح المكنون" ٢/١٧٧، "الكواكب السائرة" ١/١٩٦).

[وافر]

لقد زانَ البلادَ ومَـنْ عليهـا إمـامُ المسـلمين "أبو حنيفةْ"

بـأحـكـامٍ و آثـارٍ..... .....

---

[٤٢١] (قولُهُ: لقد زانَ البلادَ إلخ) من الزَّيْن، وهو ضدُّ الشَّيْن، يقال: زانَهُ و أزانَـهُ وزيَّنه وأزْيَنَهُ كما في "القاموس"[١]، والبلادُ: جمعُ بلدٍ، كلُّ قطعـةٍ مـن الأرض مستحِيْزَةٍ عـامرةٍ أو غامرةٍ، "قاموس"[٢]. و((مَنْ عليها)) أهلُها.

وقولُـهُ:((بأحكـامٍ)) متعلِّـقٌ بـ((زانَ))، ووجـهُ ذلـك أنَّ اسـتنباط الأحكـام الشـرعيَّة وتدوينَها وتعليمَها للناس سببٌ للعمل بها، ولا شكَّ أنَّ الانقيـاد للأحكـام الشـرعيَّة وعمـلَ الحُكَّام بها والرعيَّةِ زينٌ للبلاد والعباد، ينتظمُ به أمرُ المعاشِ والمعادِ، وبضدِّهِ الجهلُ والفسـادُ، فإنَّهُ شَيْنٌ ودمارٌ للديار والأعمار.

[٤٢٢] (قولُهُ: وآثارٍ) جمعُ أَثَرٍ، قال "النوويُّ" في "شرح مسلمٍ"[٣]:((الأثرُ عنـد المحدِّثـين يعمُّ المرفوعَ والموقوفَ كالخبر، والمختارُ إطلاقُهُ على المرويِّ مطلقاً، سواءٌ كان عن الصحابيِّ أو المصطفى ﷺ، وخصَّهُ فقهاءُ خراسانَ بالموقوف على الصحابيِّ، والخبرَ بالمرفوع)).

ولقد كان ـ رحمه الله تعالى ـ إماماً في ذلك، فإنَّه رضي الله تعالى عنه أخَذَ الحديـثَ عـن أربعةِ آلافِ شيخٍ من أئمَّة التـابعين وغيرهم، ومِنْ ثَـمَّ ذكره "الذهبـيُّ" وغيرُهُ في طبقـات الحفَّاظ من المحدِّثين[٤]، ومَنْ زعَمَ قلَّةَ اعتنائه بالحديث فهو إمَّا لتساهُلِهِ أو حسدِهِ؛ إذ كيـف يتأتَّى ممن هو كذلك استنباطُ مثلِ ما استنبَطَهُ من المسائل، مع أنَّه أوَّلُ مَنِ استنبَطَ مـن الأدلَّةِ

---

(١) "القاموس": مادَّة((زين)).

(٢) "القاموس": مادَّة((بلد)).

(٣) "النووي" على "صحيح مسلم": المقدِّمة ـ حال بعض الرواة ١/٦٣ بتصرف.

(٤) "تذكرة الحفَّاظ": ١/١٦٨، لأبي عبد الله محمد بن أحمد، شمس الدين الذهبيّ الشـافعيّ(ت٧٤٨هـ). ("كشـف الظنون" ١/٣٨٥، "الدرر الكامنة" ٣/٣٣٦).

.....

على الوجهِ المخصوصِ المعروف في كتب أصحابه؟! ولأجلِ اشتغاله بهذا الأهمِّ لم يظهرْ حديثه في الخارج كما أنَّ "أبا بكرٍ" و"عمرَ" رضي الله تعالى عنهما لَمَّا اشتغلا بمصالحِ المسلمين العامَّةِ لم يظهرْ عنهما من رواية الأحاديث مثلُ ما ظهَرَ عن صغار الصحابة، وكذلك "مالكٌ" و"الشافعيُّ" لم يظهرْ عنهما مثلُ ما ظهَرَ عمن تفرَّغَ للرواية كـ"أبي زُرعةَ" و"ابن معينٍ" لاشتغالهما بذلك الاستنباطِ.

على أنَّ كثرة الرِّواية بدون درايةٍ ليس فيه كثيرُ مدحٍ، بل عقَدَ له "ابنُ عبد البَرِّ" باباً في ذمِّه[١]، ثم قال[٢]: ((الذي عليه فقهاءُ جماعة المسلمين وعلماؤهم ذمُّ الإكثار من الحديث بدون تفقُّهٍ ولا تدبُّرٍ))، وقال "ابن شُبْرُمةَ"[٣]:((أقْلِلِ الروايةَ تَفْقُهْ))، وقال "ابن المبارك"[٤]:((لِيكُن الذي تعتمدُ عليه الأثرَ، وخُذْ من الرأي ما يفسِّرُ لك الحديثَ))، ومِنْ أعذارِ "أبي حنيفة" رضي الله تعالى عنه ما يفيده قولُهُ:((لا ينبغي للرجل أنْ يُحَدِّثَ من [١/ق٤٤/ب] الحديث إلاَّ بما يحفظُهُ يومَ سَمِعَهُ إلى يومٍ يحدِّثُ به))[٥]، فهو لا يرى الروايةَ إلاَّ لمن حفِظَ، ورَوَى "الخطيبُ"[٦] عن "إسرائيلَ بنِ يونسَ"[٧] أنَّه قال:((نِعْمَ الرجلُ "النُّعمانُ"،

---

(١) انظر "جامع بيان العلم وفضله": ٩٩٨/٢ فما بعد.

(٢) "جامع بيان العلم وفضله": ١٠١٤/٢.

(٣) أبو شُبْرُمَة عبد الله بن شُبْرُمة الضَّبيّ الكوفيّ، القاضي الفقيه(ت١٤٤هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٣٤٧/٦، "شذرات الذهب" ٢٠٥/٢).

(٤) هو أبو عبد الرحمن عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظليّ بالولاء التَّميميّ المَرْوَزِيّ(ت١٨١هـ). ("تذكرة الحفاظ" ٢٧٤/١، "شذرات الذهب" ٣٦١/٢) وتقدمت ترجمته من المؤلف في المقولة [٣٩٩] قوله:((عبد الله ابن المبارك)).

(٥) الخبر في "الحلية": ١٦٥/٨، و"جامع بيان العلم": ١٠٣١/٢.

(٦) في "تاريخ بغداد": ٣٣٩/١٣.

(٧) أبو يوسف إسرائيل بن يونس بن أبي إسحاق السَّبِيْعيّ الكوفيّ(ت١٦٠هـ ، وقيل: ١٦٢). ("ميزان الاعتدال" ٢٠٨/١، "تقريب التهذيب" صـ١٠٤-).

.....وفقـــهٍ كآياتِ الزَّبورِ على صحيفةْ
فمـا في المشـــرقينِ لـه نظيرٌ ولا في المغربينِ ولا بـكوفـةْ

ما كان أحفظَهُ لكلِّ حديثٍ فيه فقهٌ، وأشدَّ فحصَهُ عنه، وأعلمَهُ بما فيه من الفقهِ!))، وتمامُـهُ في "الخيرات الحسان" لـ" ابن حجرٍ"[١].

[٤٢٣] (قولُهُ: وفقهٍ) المرادُ به ما يَعُمُّ التوحيد، فإنَّ الفقهَ ـ كما عرَّفه "الإمام"ـ :((معرفـةُ النفسِ ما لها وما عليها))، "ط"[٢].

[٤٢٤] (قولُهُ: كآياتِ الزَّبـور) التشـبيهُ في الإيضـاح والبيـان لا في الأحكـام؛ لأنَّ الزَّبُـور مواعـظُ، ويحتمـلُ أنَّـه تشـبيهٌ في الزينـة، والمعنـى: أنَّـه زانَ مـا ذُكِـرَ كمـا زَيَّنَـتِ النقـوشُ الطُّرُوسَ[٣]، "ط"[٤].

[٤٢٥] (قولُهُ: فما في المشرقين إلخ) المشرقُ: محلُّ الشروق، أي: الطلوعِ، والمغـربُ: محـلُّ الغروب، وثنَّاهما مع أنَّ كُلاً منهما واحدٌ ـ كما في قوله تعـالى:﴿ رَبُّ ٱلْمَشْرِقَيْنِ وَرَبُّ ٱلْمَغْرِبَيْنِ ﴾ [الرحمن ـ ١٧] ـ على إرادةِ مشرقَي الشتاء والصيف ومغربَيْهما، قاله "البيضاوي"[٥]. وقيل: مشرقِ الشمس والفجر ومغربِ الشمس والشفق، أو مشرقِ الشمس والقمر ومغربيهما، وجُمِعَا في قوله تعالى:﴿ بِرَبِّ ٱلْمَشَٰرِقِ وَٱلْمَغَٰرِبِ ﴾ [المعارج ـ ٤٠] باعتبـار الأقطـار أو الأيـام أو المنـازل، أفاده "ط"[٦]. ٤٢/١

[٤٢٦] (قولُهُ: ولا بكوفةْ) خصَّها بالذِّكر مع أنَّ المراد المشرقين والمغربين وما بينهما بقرينة

---

(١) انظر "الخيرات الحسان": الفصل الثلاثون صـ٧٤ـ.

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٤٥.

(٣) الطُّرُوسُ: جمعُ طِرْسٍ، وهو الصحيفةُ اهـ. "اللسان" مادَّة((طرس)).

(٤) "ط": المقدِّمة ١/٤٥.

(٥) "تفسير البيضاويّ": صـ٧٠٦ـ.

(٦) "ط": المقدِّمة ١/٤٥.

يبيتُ مُشمِّراً سَهرَ الليالي و صامَ نهارَهُ للّهِ خِيْفَةْ
فمَنْ كأبي حنيفةَ في عُلاهُ إمامٌ للخَليقةِ و الخَليفةْ

المقام لأنَّها بلده، أو لأنَّها من أعظمِ بلاد الإسلام يومئذٍ، قال في "القاموس"[١]: ((الكوفةُ: الرَّملةُ الحمرةُ[٢] المستديرة، أو كلُّ رملةٍ يخالطها حصباءُ، ومدينةُ العراق الكبرى، وقبَّةُ الإسلام، ودارُ هجرة المسلمين، مصَّرَها "سعدُ بن أبي وقاصٍ" رضي الله تعالى عنه، وكانت منزلَ نوح، وبنى مسجدَها، سُمِّي[٣] لاستدارتِها واجتماعِ الناس بها، ويقال لها: كوفان، ويُفتَحُ، وكوفةُ الجند؛ لأنَّها اختُطَّتْ فيها خِطَطُ العرب أيامَ "عثمانَ" رضي الله تعالى عنه، خطَّطَها "السائبُ بن الأقرعِ الثقفي" إلخ)).

[٤٢٧] (قولُهُ: يبيتُ مُشَمِّراً إلخ) التشميرُ: الجِدُّ والتهيُّؤُ، "قاموس"[٤]. و((سَهرَ)) فعلٌ ماضٍ، والجملةُ حالٌ على إضمار قد، مثلُها في قوله تعالى: ﴿أَوْ جَآءُوكُمْ حَصِرَتْ صُدُورُهُمْ﴾ [النساء- ٩٠]، أو صفةٌ مشبَّهةٌ، والأوَّلُ أنسبُ بقوله: ((وصام)).

و((لله)) متعلِّقٌ بـ((صامَ))، و((خيفةً)) مفعولٌ لأجله، وزاد في" تنوير الصحيفة" بعد هذا البيتِ بيتين، وهما: [الوافر]

وصانَ لسانَهُ عن كلِّ إفْكٍ وما زالَتْ جوارحُهُ عفيفةْ

(قولُهُ: سُمِّيَ لاستدارتِها) كذا في نسخ "القاموس"، والضميرُ راجعٌ للمكان المسمَّى كوفةً، وقال "شارحُهُ": ((صوابُهُ: سُمِّيَتْ)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادَّة((كوف)).

(٢) قوله:((الحمرة)) هكذا بخطِّه، والذي في عبارة "القاموس":((الحمراء)) بألفِ التأنيث الممدودة، ولعلَّه الصوابُ. اهـ. مصحِّحه.

(٣) قال المرتضى الزبيديُّ في "شرحه" على "القاموس" مادَّة (كوف): ((كذا في النسخ، وصوابُهُ:سُمِّيَت)).

(٤) "القاموس": مادَّة((شمر)) بتصرف.

.....

يَعِفُّ عن المحارمِ والملاهي ومرضاةُ الإلهِ له وظيفةْ

وننقلُ نبذةً يسيرةً شاهدةً [١/ق٤٥/أ] لهذه الأبياتِ عن "ابن حجرٍ"[١]:((قال الحافظ "الذهبي"[٢]: قد تواتَرَ قيامُهُ بالليل وتهجُّده وتعبُّده، أي: ومن ثَمَّ كان يُسَمَّى الوَتِدَ لكثرة قيامه بالليل، بل أحياه بقراءة القرآن في ركعةٍ ثلاثين سنةً، وكان يُسمَعُ بكاؤه بالليل حتَّى يرحَمُهُ جيرانه، ووقع رجلٌ فيه عند "ابن المبارك"، فقال: ويحك، أتقعُ في رجلٍ صلَّى خمساً وأربعين سنةً الخمسَ صلواتٍ بوضوءٍ واحدٍ، وكان يجمعُ القرآنَ في ركعةٍ، ونظمْتُ ما عندي من الفقهِ منه؟ ولَمَّا غسَّلَهُ "الحسنُ بن عمارة"[٣] قال: رحمك الله وغفرَ لك، لم تُفطِر منذ ثلاثين سنةً، وقد أتعبتَ مَن بعدك، وفضحت القُرَّاء[٤]، وقال "الفضلُ بن دُكَين"[٥]: كان هيوباً لا يتكلَّمُ إلاَّ جواباً، ولا يخوضُ فيما لا يعنيه ولا يستمعُ إليه، وقيل له: اتقِ الله، فانتفض وطأطأ رأسَهُ، ثمَّ قال: يا أخي، جزاك الله خيراً، ما أحوجَ أهلَ كلِّ وقتٍ إلى مَنْ يذكِّرهم الله تعالى، وقال "الحسنُ بن صالح"[٦]: كان شديدَ الورع، هائباً للحرام، تاركاً لكثيرٍ من الحلال مخافةَ الشبهة، ما رأيتُ فقيهاً أشدَّ منه صيانةً لنفسه)).

---

(١) "الخيرات الحسان": الفصل الرابع عشر صـ٤١ـ بتصرف.

(٢) في رسالته المسماة "مناقب الإمام أبي حنيفة": صـ١٢ـ وما بعدها باختصار.

(٣) أبو محمد الحسن بن عُمَارة بن المضرّب الكوفيّ(ت١٥٣هـ). ("تاريخ بغداد" ٣٤٥/٧، "شذرات الذهب" ٢٤٣/٢).

(٤) ((ولم تتوَسَّد يَمينك في الليل منذ أربعين سنةً)). كذا في "وفيات الأعيان" ٤١٣/٥، "مناقب الإمام أبي حنيفة" للذهبي صـ١٥ـ.

(٥) الحافظ أبو نُعيم الفضل بن دُكَيْن بن حمَّاد التَّيميّ بالولاء الملائيّ الكوفيّ(ت٢١٩هـ). ("تاريخ بغداد" ٣٤٦/١٢، "شذرات الذهب" ٩٣/٣).

(٦) أبو عبد الله الحسن بن صالح بن حيّ الهَمْدانيّ الثوريّ الكوفيّ(ت١٦٨هـ). ("ميزان الاعتدال" ٤٩٦/١، "تهذيب التهذيب" ٢٨٥/٢).

رأيــتُ العــائبين لــه ســفاهاً خلافَ الحقِّ مع حُجَجٍ ضعيفةْ
وكيـف يحـلُّ أنْ يُـؤذَى فقيــهٌ لــه في الأرضِ آثــارٌ شــريفةْ
وقـد قـالَ ابـنُ إدريـسٍ مقــالاً صحيحَ النَّقلِ في حِكَـمٍ لطيفـةْ

---

[٤٢٨] (قولُـهُ: رأيـتُ) أي: علمتُ، أو أبصرتُ، وعلى الأوَّلِ فـ ((العـائبين)) مفعولُـهُ الأوَّلُ، وهو جمعُ عائبٍ، أُعِلَّتْ عينه بالهمزة كقائلٍ وبائعٍ، فافهم.

و((سفاهاً)) مفعولُهُ الثاني، قال في "القاموس"[1]:((سَفِهَ كفَرِحَ وكَرُمَ علينا: جَهِل، كتَسَافَهَ فهو سفيهٌ. جمعُهُ سفهاءُ وسِفَاهٌ))، و((خلافَ الحقِّ)) صفةٌ، أي: مخالفين، أو ذوي خلافٍ، و((الحجج)) جمع حُجَّةٍ بالضمِّ، وهي البرهان، سمَّاها بذلك بناءً على زعم العائبين، وإلاَّ فهي شُبَهٌ وأوهامٌ فاسدةٌ.

[٤٢٩] (قولُهُ: "ابنُ إدريسٍ") بالتنوين للضرورة، والمرادُ به الإمامُ الرئيسُ ذو العلم النفيس "محمدُ بن إدريس الشافعي" القرشي رضي الله تعالى عنه، ونفعنا به في الدارين آمين، و((مقالاً)) مصدرُ قالَ، منصوبٌ على المفعوليَّة المطلقة، و((صحيحَ النقل)) نعتٌ له، وهو صفةٌ مشبَّهةٌ مضافةٌ إلى فاعلها، أي: صحَّ نقلُهُ عنه، قال "ابن حجرٍ"[2]:((وقال "الشافعيُّ" رضي الله تعالى عنه: مَنْ أراد أنْ يتبحَّرَ في الفقهِ فهو عيالٌ على "أبي حنيفة"، إنَّه ممن وُفِّقَ له الفقهُ. هذه روايةُ "حرملة"[3] عنه، ورواية "الربيع" عنه: الناسُ عيالٌ في الفقهِ على "أبي حنيفة"، ما رأيتُ ـ أي: ما علمتُ ـ أحداً أفقهَ [١/ق٤٥/ب] منه، وجاء عنه أيضاً: مَنْ لم ينظرْ في كتبه لم يتبحَّرْ في العلم، ولا يتفقَّهُ))[4] اهـ.

[٤٣٠] (قولُهُ: في حِكَمٍ) أي: في ضمنِ حكمٍ لطيفةٍ لم يصرِّحْ بها، منها: ترغيبُ الناس

---

(١) "القاموس": مادَّة((سفه)).

(٢) "الخيرات الحسان": الفصل الثالث عشر صـ٣٥ـ٣٦ـ.

(٣) هو الحافظ أبو عبد الله ـ وأبو حفص ـ حَرْمَلة بن يحيى التُّجيبيّ مولاهم المصريّ الشافعيّ(ت٢٤٣هـ). ("تهذيب التهذيب" ٢/٢٣٠، "شذرات الذهب" ٣/١٩٨).

(٤) كذا في النسخ جميعها، والذي في "الخيرات الحسان":((ولم يتفقه)).

بـأنَّ النـاسَ في فقـهٍ عِيـالٌ على فقهِ الإمـامِ "أبـي حنيفـةْ"
فلعنـةُ ربِّنـا أعـدادَ رَمْـلٍ على مَنْ رَدَّ قولَ "أبي حنيفـة"

وقد ثَبَتَ أنَّ "ثابتاً" والدَ الإمامِ أدرَكَ الإمامَ "عليَّ بـن أبـي طـالبٍ"، فدعـا لـه ولذريَّتِهِ بالبركة،.....

في مذهبه، والردُّ على العائبين له، وبيانُ اعتقاده في هذا "الإمام"، والإقرارُ بالفضل للمتقدِّم.

[٤٣١] (قولُهُ: بأنَّ الناسَ) الباء زائدةٌ، أوللتعدية لتضَمُّنِ ((قـال)) معنـى صـرَّحَ ونحـوِهِ ممـا يتعدَّى بالباء، و((في فقهٍ)) متعلِّقٌ بـ((عيالٌ))، من عالَهُ: إذا تكفَّل له بالنفقة ونحوِها.

[٤٣٢] (قولُهُ: على مَن ردَّ قولَ "أبـي حنيفـة") أي: علـى مَـن ردَّ مـا قالـه مـن الأحكـام الشرعيَّة محتقِراً لها، فإنَّ ذلك موجبٌ للطرد والإبعاد، لا بمجـرَّدِ الطعـن في الاسـتدلال؛ لأنَّ الأئمَّة لم تَـزَلْ يـردُّ بعضهـم قـولَ بعـضٍ، ولا بمجـرَّدِ الطعـن في "الإمـام" نفسـه؛ لأنَّ غايتـه الحرمةُ، فلا يوجبُ اللعنَ، لكنْ ليس فيه لعنُ شخصٍ معيَّنٍ، فهو كلعنِ الكاذبين ونحوِهم من العصاة، فافهم.

وفي هذا البيت من عيوب الشعر الإيطاءُ[1]، على أنَّه لم يذكره في "تنوير الصحيفة" كمـا قاله "ابن عبد الرزَّاق".

[٤٣٣] (قولُهُ: وقد ثَبَتَ إلخ) ففي "تاريخ ابن خلِّكان"[2] عن "الخطيـب"[3]:((أنَّ حفيـد "أبي حنيفة" قال: أنا "إسماعيلُ بنُ حَمَّادِ" بنِ النعمان بن ثابت بن النعمان بن المرزبان، مـن أبناء فارس من الأحرار، واللهِ ما وقع علينا رِقٌّ قطُّ، وُلِدَ جدِّي "أبـو حنيفـة" سـنةَ ثمـانين، وذهَبَ "ثابتٌ" إلى "علي بن أبي طالبٍ" رضي الله تعالى عنه وهو صغيرٌ، فدعا له بالبركة

---

(١) الإيطاء: أنْ يتكرَّرَ لفظُ القافية ومعناها واحدٌ. "معجم البلاغة العربيَّة": صـ٧٢٨ـ برقم(٩٢٠).

(٢) المسمى"وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان": ٤٠٥/٥، لأبي العباس أحمد بن محمـد بـن أبـي بكـر، شـمس الديـن المعروف بابن خَلِّكَان الإرْبليّ الشافعيّ(ت٦٨١هـ). ("كشف الظنون" ٢٠١٧/٢، "فوات الوفيات" ١١٠/١).

(٣) "تاريخ بغداد": ٣٢٦/١٣.

وصحَّ أنَّ "أبا حنيفة" سمِعَ الحديث من سبعةٍ من الصحابة كما بُسِطَ في أواخِرِ "منية المفتي"،.....

فيه وفي ذرِّيته، ونحن نرجو أنْ يكون الله تعالى قد استجاب لـ"عليٍّ" فينا، و"النعمانُ بن المرزبان" أبو ثابتٍ هو الذي أهدى لـ"عليٍّ" الفالوذجَ في يوم مهرجان[1]، فقال "علي": مهرجونا كلَّ يومٍ هكذا)) اهـ. ٤٣/١

وبه ظهَرَ أنَّ ما في بعض الكتب من قوله:((وذهب "ثابتٌ" بجدِّي إلى "عليٍّ" إلخ)) غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ "علياً" مات سنةَ أربعين من الهجرة كما في "ألفيَّة العراقيِّ"[2]، فالظاهرُ أنَّ لفظةَ ((بجدِّي)) من زيادة النُّسَّاخ، أو الباءُ زائدةٌ، وأصلُهُ جدِّي.

مطلبٌ فيما اختُلِفَ فيه من رواية "الإمام" عن بعض الصَّحابة

[٤٣٤] (قولُهُ: وصحَّ إلخ) قال بعضُ متأخِّري المحدِّثين ممن صنَّفَ في مناقبِ "الإمام" كتاباً[3] حافلاً ما حاصلُهُ:((أنَّ أصحابه الأكابرَ كـ"أبي يوسف" و "محمَّدِ بن الحسن" و"ابنِ المبارك و "عبد الرزَّاق" وغيرِهم لم ينقلوا عنه شيئاً [١/ق٤٦/أ] من ذلك، ولو كان لنقلوه، فإنَّه مما يَتنافس فيه المحدِّثون، ويَعْظُمُ افتخارُهم، وبأنَّ كلَّ سندٍ فيه أنَّه سمِعَ من صحابيٍّ لا يخلو من كذَّابٍ، فأمَّا رؤيته لـ"أنسٍ" وإدراكُهُ لجماعةٍ من الصحابة بالسنِّ فصحيحان لا شكَّ فيهما، وما وقع لـ"العيني"[4] أنَّه أثبَتَ سماعَه لجماعةٍ من الصحابة ردَّهُ

---

(١) مهرجان: معرَّبُ مهركان، والمرادُ منه: أوَّلُ حلولِ الشمس في برج الميزان، وهذا اليومُ هو أحدُ أعيادِ الفرس، وسيأتي ذكرُهُ في كتاب الصوم.

(٢) "ألفيَّة العراقيِّ": تواريخُ الرُّواة والوفيات صـ١٥٢ـ.

(٣) هذا الكتابُ هو "عقود الجمان في مناقب الإمام الأعظم أبي حنيفة النعمان" للمحدث المؤرِّخ محمد بن يوسف الصَّالحيّ الدِّمشقيّ الشَّافعيّ (ت٩٤٢هـ). ("كشف الظنون" ١١٥٥/٢، "هديَّة العارفين" ٢٣٦/٢ وفيه: الحنفي)، والنقلُ المذكورُ في الباب الثالث: فيمن أدركه أبو حنيفة من الصحابة صـ٦٢ـ٦٣ـ بتصرف.

(٤) أبو محمد وأبو الثناء محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العينيّ ثم القاهري(ت٨٥٥هـ). ("الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ).

وأدرَكَ بالسنِّ[1] نحوَ عشرين صحابيًّا كما بُسِطَ في أوائلِ "الضِّياء"، وقد ذكَرَ.....

عليه صاحبُهُ الشيخ الحافظ "قاسمُ" الحنفيُّ، والظاهرُ أنَّ سبب عدمِ سماعه ممن أدركه من الصحابة أنَّه أوَّلَ أمرِهِ اشتغل بالاكتساب حتَّى أرشدَهُ "الشَّعبيُّ"[2] لِمَا رأى من باهرِ نجابته إلى الاشتغال بالعلم، ولا يسعُ مَنْ له أدنى إلمامٍ بعلم الحديث خلافُ ما ذكرتُه)) اهـ.

لكنْ يؤيِّدُ ما قاله "العينيُّ" قاعدةُ المحدِّثين: أنَّ راويَ الاتِّصال مقدَّمٌ على راوي الإرسال أو الانقطاع؛ لأنَّ معه زيادةَ علمٍ، فاحفظ ذلك، فإنَّه مهِمٌّ[3]، كذا في "عقد اللآلئ والمرجان"[4] للشيخ "إسماعيل العجلونيِّ الجرَّاحيِّ".

وعلى كلٍّ فهو من التابعين، وممَّن جزَمَ بذلك الحافظُ "الذهبيُّ"[5] والحافظُ "العسقلانيُّ" وغيرُهما، قال "العسقلانيُّ"[6]:((إنَّه أدرَكَ جماعةً من الصحابة كانوا بالكوفة بعد مولده بها سنةَ ثمانين، ولم يثبتْ ذلك لأحدٍ من أئمَّة الأمصار المعاصرين له كـ"الأوزاعيِّ" بالشَّام، و"الحمَّادين" بالبصرة، و"الثوريِّ" بالكوفة، و"مالكٍ" بالمدينة الشريفة، و"الليث بن سعدٍ" بمصرَ)).

[٤٣٥] (قولُهُ: وأدرَكَ بالسنِّ) أي: وُجِدَ في زمنهم وإنْ لم يَرَهم كلَّهم.

[٤٣٦] (قولُهُ: كما بسَطَ في أوائلِ "الضِّياء")[7] فقال:((هم: "ابنُ نفيل"، و"واثلة"، و"عبد الله بن عامر"، و"ابنُ أبي أوفى"، و"ابن جزءٍ"، و"عتبة"، و"المقداد"، و"ابن بسرٍ"،

---

(١) في "و": ((وأدرك لسبقه بالسن)).

(٢) أبو عمر عامر بن شَرَاحيل بن عبد ذي كبار الشَّعْبيّ الحِمْيَريّ التابعيّ(ت١٠٣هـ) وقيل في وفاته غير هذا. ("تاريخ بغداد" ١٢/٢٢٧، "سير أعلام النبلاء" ٤/٢٩٤).

(٣) ما تقدَّم من الكلام السابق هو بنصه في "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٨ـ.

(٤) اسم الكتاب كما في المصادر: "عقد اللآلي بشرح منفرجة الغزالي": لأبي الفداء إسماعيل بن محمد الجَرَّاحيّ العَجْلُونيّ الشافعيّ (ت١١٦٢هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١١٠، "سلك الدرر" ١/٢٥٩).

(٥) في رسالته "مناقب الإمام أبي حنيفة": صـ٧ـ.

(٦) في "فتاويه"، كما في "الخيرات الحسان" صـ٢٥ـ، و"عقود الجمان" صـ٥٠ـ.

(٧) هو ـ والله أعلم ـ "الضياء المعنويّ في شرح مقدمة الغزنويّ"، وقد مرت ترجمته في المقولة رقم:[٣٦٣].

العلاَّمة شمسُ الدين "محمدٌ أبو النصر بنُ عرب شاه" الأنصاريُّ الحنفيُّ في منظومتِهِ الألفيَّةِ المسمَّاة بـ"جواهرِ العقائد ودُرَرِ القلائد" ثمانيةً من الصحابة ممن رَوَى عنهم الإمامُ الأعظمُ "أبو حنيفة" رضي الله عنهم أجمعين، حيث قال: [رجز]

معتقـداً مذهـبْ عظيـمِ الشَّـانِ "أبي حنيفة" .....

و"ابن ثعلبةَ"، و"سهل بن سعد"، و"أنسٌ"، و"عبد الرحمن بن يزيدَ"، و"محمود بن لبيد"، و"محمود بن الربيع"، و"أبو أمامة"، و"أبو الطفيل"، فهؤلاء ثمانيةَ عشرَ[1] صحابياً، وربما أدركَ غيرهم ممن لم أظفرْ به)). اهـ ملخَّصاً[2].

وزاد في "تنوير الصحيفة":(("عمرَو بن حريثٍ"، و"عمرو بن سلمةَ"، و"ابن عباسٍ"، و"سهل بن منيف"))[3]، ثم قال:((وغيرُ هؤلاء من أماثلِ الصحابة رضي الله تعالى عنهم)). اهـ "ابن عبد الرزاق".

[٤٣٧] (قولُهُ: مَذهبْ) بسكون الباء لضرورة النَّظم، وهو مضافٌ، و((عظيمِ)) مضافٌ إليه. اهـ "ح"[4].

---

(١) قوله:((ثمانية عشر)) هكذا بخطِّه، والذي ذكرَهُ ستَّةَ عشر فقط، فليحرَّر. اهـ. مصحِّحه.

(٢) في "د" زيادة:((وقد ذكَرَ الإمامُ أبو الحسن المرغينانيُّ صاحب "الهداية" في أوَّلِ كتابه المسمَّى بـ "التجنيس والمزيد" بسنده إلى أبي حنيفة قال: سمعتُ أنس بن مالكٍ ﷺ يقول: قال رسول الله ﷺ:((طلبُ العلم فريضةٌ على كلِّ مسلمٍ))، ثمَّ ذكَرَ بسندٍ آخر إلى الإمام أنه قال: لَمَّا دخلتُ المسجد الحرام رأيت حلقةً عظيمةً، فقلت لأبي: حلقةُ مَنْ هذه؟ قال: حلقةُ عبد الله بن جزء الزبيديِّ صاحب رسول الله ﷺ، يقول: ((مَن تفقَّهَ في دين الله كفاه الله همَّهُ، ورزقَهُ من حيث لا يحتسب))، ثمَّ قال أبو الحسن: وقد صَحَّ أنَّه كان من التابعين، حيث روى عن عدَّةٍ من الصحابة الطاهرين رضوان الله عليهم أجمعين، منهم أنسُ بن مالك، وعبد الله بن جزء كما روينا، ومنهم زيد بن عبد الله، وعبد الله بن أبي أوفى، وواثلة بن الأسقع، وعائشة بنت عجرد، وعندي تلك الأحاديثُ مرويَّةٌ بأسانيدَ متَّصلةٍ اهـ.)).

(٣) قوله:((وسهل بن منيف)) هكذا بخطِّه، والمعروفُ سهلُ بن حُنَيف كزُبَير، وليحرَّر. اهـ مصحِّحه.

(٤) "ح": المقدِّمة ق ٤/ب بتصرف يسير.

....الفتى النُّعمـان
التـــابعيِّ ســـابقِ الأئمَّـــةْ بـالعلمِ والدِّيـن سـراجِ الأمَّـةْ
جمعاً منَ اصْحابِ النبيِّ أدراكا أثرَهـمْ قـد اقتفـى وسـلَكَا
طريقـةً واضحـةَ المنهـاجِ سالمةً مـن الضَّـلال الدَّاجـي
وقد رَوَى عن أنسٍ..... .....

---

[٤٣٨] (قولُهُ: الفتى) من الفتوَّةِ، وهي: السَّخاءُ والقوَّة، "ط"[١].

[٤٣٩] (قولُهُ: سابقِ الأئمَّة) أي: الأئمَّةِ الثلاثةِ، ((بالعلم)) أي: بالاجتهاد [١/ق٤٦/ب] فيه، أو كلِّ الأئمَّة المجتهدين بتدوينه، فإنَّه أوَّلُ مَن دوَّنه كما مرَّ[٢].

[٤٤٠] (قولُهُ: جَمعاً) مفعولُ ((أدرَكَ)) المذكورِ بعده، فافهم.

[٤٤١] (قولُهُ: منَ اصحابِ) بدَرْجِ الهمزة لنقل حركتها إلى النون قبلها، وألِفُ ((أدركا)) للإشباع كألفِ ((سَلَكا)).

[٤٤٢] (قولُهُ: إثْرَهمْ) بكسرٍ فسكونٍ مع إشباع الميم، أي: بعدَهُمْ، فهو ظرفٌ متعلِّقٌ بما بعده، أوبفتحتين وسكونِ الميم، أي: خبَرَهم، فهو مفعولُ ((اقتفى))، و ((طريقةً)) مفعولُ ((سلَكَ))، والمرادُ بها الحالةُ التي كان عليها من الاعتقاد والعلم والعمل، والمنهاجُ في الأصل: الطريقُ الواضح، وأرادَ به هنا مطلقَ الطريق، فأضاف ((واضحةَ)) إليه.

[٤٤٣] (قولُهُ: الدَّاجي) شديدِ الظلمة، "قاموس"[٣].

[٤٤٤] (قولُهُ:وقد رَوَى عن "أنسٍ") هو "ابنُ مالكٍ" الصحابيُّ الجليل، خادمُ رسول الله[٤] ﷺ،

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٤٦.

(٢) المقولة [٣٣٦] قوله:((وطحنه)).

(٣) قال في "القاموس":((دَجَى الليلُ دَجْواً ودُجُوًّا: أظلَمَ، والدُّجْيَةُ: الظلمة)). اهـ مادَّة((دجو، دجي))، ولم يذكر في هاتين المادَّتين شدَّةَ الظلمة، ولكنْ ذكر في مادَّة((دجج)) :((أنَّ الدُّجُج شدَّةُ الظلمة)).

(٤) مِن((("قاموس")) إلى((رسول الله)) ساقطٌ من "أ".

وجابرٍ..... .....

مات بالبصرة سنةَ اثنتين، وقيل: ثلاثٍ وتسعين، ورجَّحَهُ "النوويُّ"[١] وغيرُهُ، وقد جاوز المائةَ، قال "ابن حجرٍ"[٢]:((قد صحَّ ـ كما قال "الذهبيُّ"[٣] ـ أنَّهُ رآه وهو صغيرٌ، وفي روايةٍ قال: رأيتُهُ مراراً وكان يخضِبُ بالحمرة، وجاء من طرقٍ أنَّه رَوَى عنه أحاديثَ ثلاثةً[٤]، لكنْ قال أئمَّة المحدِّثين: مدارُها على مَن اتَّهمه الأئمَّةُ بوضعِ الأحاديث)) اهـ.

قال بعضُ الفضلاء: وقد أطالَ العلاَّمةُ "طاش كبري"[٥] في سردِ النُّقول الصحيحة في إثباتِ سماعه منه، والمُثْبِتُ مقدَّمٌ على النافي.

[٤٤٥] (قولُهُ: و"جابرٍ") أي: "ابنِ عبد الله"، واعتُرِضَ بأنَّه مات سنةَ (٧٩) قبل ولادة "الإمام" بسنةٍ، ومِنْ ثَمَّ قالوا في الحديث المرويِّ عن "أبي حنيفة" عن "جابرٍ" رضي الله تعالى عنه أنَّه ﷺ:((أَمَرَ مَنْ لم يُرْزَق ولداً بكثرةِ الاستغفار والصدقة، ففعَلَ فوُلِدَ له تسعةُ ذكورٍ)): إنَّه حديثٌ موضوعٌ[٦]، "ابن حجرٍ"[٧].

---

(١) "تهذيب الأسماء واللغات" ١/١٢٧.

(٢) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٥ـ.

(٣) "مناقب الإمام أبي حنيفة": صـ٨ـ.

(٤) الأحاديثُ الثلاثة التي رواها الإمام عن أنسٍ ﷺ هي:((طلبُ العلم فريضةٌ على كلِّ مسلمٍ))، و((الدالُّ على الخيرِ كفاعلِهِ)) و((إنَّ الله يحبُّ إغاثةَ اللهفان))، وقد خرَّجَ هذه الأحاديثَ الخُوَارِزْميُّ في "جامع مسانيد الإمام" ١/٨٣ ـ٨٦ ، ومدارُ هذه الأحاديث على أحمدَ بن محمد بن الصَّلْت بن المغلِّس الحِمَّانيّ، وهو كذَّابٌ دجَّالٌ بسَطَ الكلام عليه ابنُ حَجَرٍ في "لسان الميزان" ١/٢٦٩ـ٢٧٢، وينبغي أنْ نذكرَ هنا أنَّ هذه الأحاديثَ ثابتةٌ من غيرِ هذه الطريق.

(٥) لم نعثر على ذلك فيما بين أيدينا من كتب العلاَّمة طاش كبري زاده.

(٦) أخرجه الديلميُّ كما في ذيل "اللآلئ المصنوعة" صـ١١٥ـ، والخُوَارِزْميُّ في "جامع مسانيد الإمام" ١/٢٤ بإسنادٍ أكثرُهُ مجاهيلُ عن أبي حنيفة عن جابرٍ مرفوعاً. قال الصَّالحيّ في "عقود الجمان" صـ٥٩ـ:((وجزَمَ الذهبيُّ في "الميزان" وابنُ حَجَرٍ في "اللسان" بوضع هذا الحديث)). اهـ، ولم نجده فيهما، وأورَدَهُ السيوطيُّ في ذيل "اللآلئ المصنوعة" صـ١١٥ـ وحَكَمَ بوضعه.

(٧) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٥ـ.

..... وابنِ أبي أوفى كذا عن عـامرِ
أعني أبا الطُّفَيـلِ ذا ابـنَ واثلـةْ .....

لكنْ نقَلَ "ط"[١] عن "شرح الخوارزميّ"[٢] على "مسند الإمام": ((أنَّ "الإمام" قال في سائر الأحاديث: سمعت، وفي روايته عن "جابرٍ" ما قال: سمعت، وإنَّما قال: عن "جابرٍ" كما هو عادةُ التابعين في إرسالِ الأحاديث، ويمكنُ أنْ يقال: إنَّه يتمشَّى على القول بولادة "الإمام" سنةَ (٧٠))) اهـ.

أقولُ: والحديثُ المذكورُ إنْ كان موجوداً في مسند "الإمام" فغايةُ ما فيه أنَّه مرسَلٌ، وأمَّا الحكمُ عليه بالوضع فلا وجهَ له؛ لأنَّ "الإمام" حجةٌ ثَبْتٌ، لا يَضَعُ ولا يروي عن وضَّاعٍ.

[٤٤٦] (قولُهُ: و"ابنِ أبي أوفى") هو "عبد الله"، آخِرُ مَنْ مات من الصحابة بالكوفة سنةَ (٨٦)، وقيل: سنةَ (٨٧)، وقيل: سنةَ (٨٨)، "سيوطي" في "شرح التقريب"[٣].

قال "ابن حجرٍ"[٤]: [١/ق٤٧/أ] ((روى عنه "الإمامُ" هذا الحديثَ المتواترَ: ((مَنْ بنى لله مسجداً ولو كمَفْحَصِ قَطَاةٍ بَنَى اللَّهُ له بيتاً في الجنة))[٥])).

١/٤٤ [٤٤٧] (قولُهُ: أعني "أبا الطفيل") أي: أقصِدُ بـ"عامرٍ" المذكورِ "أبا الطفيل بنَ واثِلة" ـ

(١) "ط": المقدِّمة ١/٤٧.

(٢) المسمى "جامع مسانيد الإمام أبي حنيفة": ١/٢٤، وهو شرح أبي المؤيد محمد بن محمود الخطيب الخُوَارِزْميّ(ت٦٥٥هـ)، على "مسند الإمام أبي حنيفة" رحمه الله. ("كشف الظنون" ٢/١٦٨٠، ووفاته فيه: ٦٦٥، "الجواهر المضية" ٣/٣٦٥).

(٣) المسمى "تدريب الراوي": النوع الأربعون ٢/٢٣٠، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطيّ(ت٩١١هـ). شَرَحَ التقريب والتيسير لمعرفة سنن البشير النذير" للإمام النوويّ. ("كشف الظنون" ١/٤٦٥، "الضوء اللامع" ٤/٦٥).

(٤) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٧ـ.

(٥) أخرجه الخُوَارِزْميُّ في "جامع المسانيد" ١/٢٤ من طريق الإمام أبي حنيفة عن عبد الله بن أبي أوفى مرفوعاً، لكنَّه لا يثبتُ من هذه الطريق. وأخرجه أحمد ١/٢٤١، والبخاري(٤٥٠) كتاب الصلاة ـ باب مَن بنى مسجداً، ومسلم(٥٣٣) كتاب المساجد ـ باب فضلِ بناء المساجد والحثِّ عليها عن عثمان بن عفان، وفي الباب عن ابن عباس وجابر ﷺ.

..... وابـنِ أُنَيْـسٍ الفتـى وواثلـةْ

بكسر الثاء المثلثة ـ الليثي، وهو آخرُ الصحابة موتاً على الإطلاق، توفي بمكَّة، وقيل: بالكوفة سنةَ مائةٍ كما جزَمَ به "العراقيُّ"[١] وغيرُهُ تبعاً لـ"مسلمٍ"[٢]، وصحَّحَ "الذهبيُّ"[٣]:((أنَّه سنةَ عشرٍ ومائةٍ))، وقيل: سبعٍ وعشرين.

[٤٤٨] (قولُهُ: و"ابنِ أُنَيْس") هو "عبد الله الجهني"، أخرَجَ بعضهم بسنده إلى "الإمام" أنَّه قال: ولدتُ سنةَ ثمانين، وقَدِم "عبدُ الله بن أُنَيْسٍ" صاحبُ رسول الله ﷺ الكوفةَ سنة أربعٍ وتسعين ورأيتُـهُ، وسمعْتُ منه عن رسول الله ﷺ:((حُبُّكَ الشيءَ يُعمِي ويُصِمُّ))[٤]، واعتُرِضَ بأنَّ في سنده مجهولين، وبأنَّ "ابن أنيسٍ" مات سنةَ (٥٤).

وأجيبَ: بأنَّ هذا الاسمَ لخمسةٍ من الصحابة، فلعلَّ المراد غيرُ "الجهنيِّ".

ورُدَّ بأنَّ غيرَهُ لم يدخل الكوفة.

[مطلب: ترجمة "واثلة بن الأسقع"]

[٤٤٩] (قولُهُ: و"واثلةْ") هو بالثاء المثلَّثة أيضاً كما في "القاموس"[٥]، "ابنُ الأسقعِ" بالقاف، مات بالشام سنةَ خمسٍ أو ثلاثٍ أو ستٍ وثمانين، "سيوطي"[٦]. ورَوَى "الإمامُ" عنه حديثين:((لا تُظْهِرِ الشَّماتةَ لأخيك فيعافيَه اللهُ ويبتليَك))، ((دعْ ما يَريبُك إلى ما لا يَريبُك))، والأوَّلُ رواه "الترمذيُّ"[٧] من وجهٍ آخرَ وحسَّنَهُ، والثاني جاءَ من روايةِ جمعٍ

---

(١) "التبصرة والتذكرة": معرفة الصحابة ٣/٣٤.

(٢) في "صحيحه"(٢٣٤٠) كتاب الفضائل ـ باب كان النبي ﷺ أبيضَ مليحَ الوجه.

(٣) "سير أعلام النبلاء": ٣/٤٧٠.

(٤) أخرجه أحمدُ ٥/١٩٤ و٦/٤٥٠، وأبوداود(٥١٣٠) كتاب الأدب ـ باب الهوى، عن أبي الدرداء، وحسَّنَهُ السخاويُّ في "المقاصد الحسنة" صـ١٨١ـ رقم(٣٨١)، والسيوطيُّ في "الجامع الصغير" ١/٥٠٠ رقم(٣٦٧٤)، وأخرجَهُ الخوارزميُّ في "جامع مسانيد الإمام" ١/٢٣ عن عبد الله بن أنيس مرفوعاً، وقد تكفَّلَ ابنُ عابدين بردِّ هذه الرواية.

(٥) "القاموس": مادة((وثل)).

(٦) "تدريب الراوي": النوع التاسع والثلاثون: معرفة الصحابة ٢/٢٣١.

(٧) أخرَجه الترمذيُّ(٢٥٠٦) كتاب صفة القيامة ـ باب لا تُظهِرِ الشماتةَ لأخيك، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ غريب، وحسَّنَهُ أيضاً النوويُّ في "الأذكار" ١/٣١٠، والمنذريُّ في "الترغيب والترهيب" ٣/٣١٠، و السخاويُّ في "المقاصد الحسنة" (١٢٩٣).

عن ابنِ جَزْءٍ قد رَوَى الإمامُ .....

من الصحابة[١]، وصحَّحَهُ الأئمَّةُ، "ابن حجرٍ"[٢].

[مطلب: ترجمة "عبد الله بن الحارث بن جزء"]

[٤٥٠] (قولُهُ: عن "ابن جَزْءٍ") هو "عبد الله بن الحارث بنِ جَـزْءٍ" بفتح الجيم وسكون الزاي وبالهمزة، الزُبَيديُّ بضم الزاي مصغَّراً، و اعترِضَ بأنَّه مات سنةَ (٨٦) بمصرَ بسَفْط "أبي ترابٍ"، قريةٍ من الغربيَّة قربَ سمنود والمحلَّة[٣]، وكان مقيماً بها.

وأمَّا ما جاء عن "أبي حنيفة": مِنْ أنَّه حجَّ مع أبيه سنةَ (٩٦)، وأنَّه رأى "عبد الله" هذا يدرِّسُ بالمسجد الحرام، وسمع منه حديثاً فردَّهُ جماعةٌ منهم الشيخُ "قاسم" الحنفي: ((بأنَّ سندَ ذلك فيه قَلْبٌ وتحريفٌ، وفيه كذَّابٌ باتفاقٍ، وبأنَّ "ابنَ جَزْءٍ" مات بمصرَ ولـ" أبي حنيفة" ستُّ سنين، وبأنَّ "ابن جَزْءٍ" لم يدخل الكوفةَ في تلك المدَّةِ))، "ابن حجرٍ"[٤].

---

(١) أخرجه أبو يعلى(٧٤٩٢)، والطبرانيُّ في "الكبير" ٢٢/٧٨(١٩٣)، و٢٢/٨٠(١٩٧)، وأورده الهيثمي في "المجمع"١٠/٢٩٤ كتاب الزهد ـ باب التورع عن الشبهات، وقال: رواه أبو يعلى والطبراني، وفيه عبيدُ بن القاسم، وهو متروكٌ، وأورده من طريقٍ آخر، وفيه إسماعيلُ بن عبد الله الكندي، وهو ضعيفٌ، ويشهدُ له حديث الحسن بن علي الآتي تخريجه صـ٥٨٥ـ.

أمَّا رواية هذا الحديث والذي قبله من طريق أبي حنيفة عن واثلة فباطلةٌ؛ لأنَّ واثلة تُوفي بدمشق سنة ثلاثٍ وثمانين، وقيل:سنة خمسٍ وثمانين كما في الإصابة ٣/٥٩٠، فكيف يحصل لأبي حنيفة السماعُ منه وله من العمر ثلاث أو خمسُ سنين وهو في الكوفة وواثلة في دمشق ؟!

(٢) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٧ـ.

(٣) سَمَنُّود: بلدٌ من نواحي مصر جهةَ دمياط، مدينةٌ أزليةٌ على ضفَّة النيل، بينها وبين المحلَّةِ ميلان، كانت إحدى العجائب. "معجم البلدان" ٣/٢٨٨.

والمحلَّة: مدينةٌ مشهورةٌ بالديار المصرية، وهي عدَّةُ مواضع، أكبرُها وأشهرُها بين القاهرة ودمياط، وهي محلَّةُ دَقَلا. "معجم البلدان" ٥/٧٦.

(٤) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٦ـ، وانظر "سير أعلام النبلاء" ٣/٣٨٧.

..... وبنـــتِ عَجْـــرَدٍ هـــي التَّمـــامُ
رضـــي اللـــه الكريـــمُ دائمـــاً عنهم وعن كلِّ الصِّحاب العُظَما[١]

وتوفي ببغدادَ ـ قيل في السِّجن لِيَلِيَ القضاءَ ـ.....

---

[٤٥١] (قولُهُ: و"بنتُ عَجْرَدٍ") اسمها "عائشة"، واعتُرِضَ بأنَّ حاصل كلام "الذهبيِّ"[٢] وشيخ [١/ق٤٧/ب] الإسلام "ابنِ حجرٍ العسقلانيِّ"[٣]:((أنَّ هذه لا صحبةَ لها، وأنَّها لا تكاد تُعْرَفُ))، وبذلك رُدَّ ما رُوي: أنَّ "أبا حنيفة" رَوَى عنها هذا الحديثَ الصحيح: ((أكثرُ جندِ الله في الأرض الجرادُ، لا آكُلُه، ولا أحرِّمُهُ))[٤]، "ابن حجرٍ الهيثمي"[٥]. وزاد على مَنْ ذُكِر هنا ممَّنْ روى عنهم "الإمامُ" فقال:((ومنهم "سهلُ بن سعدٍ"، ووفاته سنةَ (٨٨)، وقيل: بعدَها، ومنهُمُ "السائبُ بن يزيدَ بن سعيد"، ووفاته سنةَ إحدى أو اثنتين أو أربعٍ وتسعين، ومنهم "عبد الله بن بُسرٍ"، ووفاته سنةَ (٩٦)، ومنهم "محمودُ بن الربيع"، ووفاته سنةَ (٩٩))).

[٤٥٢] (قولُهُ: رضي الله) الأصوب:((فرضِيَ)) بالفاء كما في نسخةٍ لِيتِمَّ الوزن، ويسلمَ من ادِّعاء دخول الخَزْل فيه.

[٤٥٣] (قولُهُ: لِيَلِيَ القضاءَ) أي: قضاءَ القضاةِ لتكون قضاةُ الإسلام من تحت أمره، والطالبُ له هو "المنصور"، فامتنَعَ فحبسَهُ، وكان يُخْرَج كلَّ يومٍ، فيُضرَبُ عشرةَ أسواطٍ، وينادى

---

(١) هذا البيت ليس في"و".

(٢) "ميزان الاعتدال" ٢/٣٦٤.

(٣) "لسان الميزان": ٣/٢٢٧.

(٤) أخرجه الخوارزميُّ في "جامع مسانيد الإمام" ١/٢٥ عن عائشة بنت عجردٍ، وأخرجه أبو داود(٣٨١٣) كتاب الأطعمة ـ باب أكل الجراد، وابن ماجه(٣٢١٩) كتاب الصيد ـ باب صيد الحيتان والجراد، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩/٢٥٧ كتاب الصيد والذبائح ـ باب ما جاء في أكل الجراد، والطبراني في "الكبير" ٦/٢٥١(٦١٢٩) عن سلمان رضي الله عنه مرفوعاً.

(٥) "الخيرات الحسان": الفصل السادس صـ٢٧ـ.

وله سبعون سنةً.....

عليه في الأسواق، ثم ضُرِبَ ضرباً موجعاً حتى سال الدمُ على عقبه، ونودِيَ عليه وهو كذلك، ثمَّ ضُيِّقَ عليه تضييقاً شديداً حتى في مأكله ومشربه، فبكى وأكَّد الدعاءَ، فتوفي بعد خمسة أيامٍ، ورَوَى جماعةٌ: أنَّه دُفِعَ إليه قَدَحٌ فيه سُمٌّ، فامتنع وقال: لا أعينُ على قتل نفسي، فصُبَّ في فِيْه قهراً، قيل: إنَّ ذلك بحضرة "المنصور"، وصحَّ أنَّه لَمَّا أحسَّ بالموت سجَدَ، فمات وهو ساجدٌ، قيل: والسببُ في ذلك أنَّ بعض أعدائه دسَّ إلى "المنصور" أنَّه هو الذي أثارَ عليه "إبراهيمَ بنَ عبدِ الله" بنِ الحسن بن الحسين بن علي رضي الله عنهم الخارجَ عليه بالبصرة، فطَلَبَ منه القضاءَ مع علمه بأنَّه لا يقبلُهُ ليتوصَّلَ إلى قتله. اهـ ملخَّصاً من "الخيرات الحسان" لـ"ابن حجر"[١].

وذكَرَ "التميميُّ"[٢]:((أنَّ "الخطيب"[٣] رَوَى بسنده: أنَّ "ابن هُبَيرةَ"[٤] كان عاملَ "مروانَ" على العراق، فكلَّمَ "أبا حنيفة" أنْ يَلِيَ قضاءَ الكوفة فأبى، فضربه مائةَ سوطٍ وعشرةَ أسواطٍ، ثم خَلَّى سبيلَهُ، وكان "أحمدُ بن حنبل" إذا ذُكِرَ [له][٥] ذلك بكى، وترحَّمَ عليه، خصوصاً بعد أنْ ضُرِبَ هو أيضاً)) اهـ.

فالظاهرُ تعدُّدُ القصَّة، وبنو "مروان" قبل "المنصور"، فإنَّه من بني "العباس"، فقصَّةُ "ابن هبيرةَ" كانت أوَّلاً، والله أعلم.

[٤٥٤] (قولُهُ: ولهُ) أي: من العُمر.

---

(١) "الخيرات الحسان": الفصل الحادي والثلاثون صـ٧٦ـ.

(٢) "الطبقات السنيَّة": ١/١٠٣ـ١٠٤ باختصار.

(٣) "تاريخ بغداد": ١٣/٣٢٦ـ٣٢٧ بتصرف.

(٤) في النسخ:((أبا هبيرة))، وما أثبتناه من "تاريخ بغداد" و"الطبقات السنية" هو الصواب، وابن هُبَيْرة هو أبو خالد يزيد بن عمر بن هبيرة الفَزَاري (قتل سـ١٣٢ـنة هـ). ("وفيات الأعيان" ٦/٣١٣، "شذرات الذهب" ٢/١٤٨).

(٥) ما بين المنكسرين من "طبقات التميمي".

بتاريخِ خمسين ومائةٍ، قيل: ويومَ توفي وُلِدَ الإمام "الشافعيُّ" ﷺ، فعُدَّ مِن مناقبه، وقد قيل: الحكمةُ في مخالفة تلامذته له أنَّه رأى صبيًّا يلعبُ في الطين، فحذَّرَهُ من السقوط، فأجابه: بأنِ احذَرْ أنت السقوطَ، فإنَّ في سقوطِ العالِمِ سقوطَ العالَمِ.....

---

[٤٥٥] (قولُهُ: بتاريخِ) متعلِّقٌ بقوله:((تُوفي))، فما قبلَهُ بيانُ المكانِ، وهذا بيانُ الزمان.

مطلبٌ في مولد الأئمَّةِ الأربعة ووفاتهم ومدَّةِ حياتهم

(فائدة)

قد علمتَ أنَّ "أبا حنيفة" وُلد سنة (٨٠)، [١/ق٤٨/أ] ومات سنة (١٥٠)، وعاش سبعين سنةً. وقد وُلد الإمام "مالكٌ" سنة (٩٠)، ومات سنة (١٧٩)، وعاش (٨٩) سنةً. و"الشافعيُّ" وُلد سنة (١٥٠)، ومات سنة (٢٠٤)، وعاش (٥٤) سنةً. و"أحمدُ" وُلد سنة (١٦٤)، ومات سنة (٢٤١)، وعاش (٧٧) سنةً، وقد نظَمَ جميعَ ذلك بعضُهُمْ مشيراً إليه بحروف الجُمَّل، لكلِّ إمامٍ منهم ثلاثُ كلماتٍ على هذا الترتيب، فقال:

تاريخُ "نعمانَ" يَكُنْ سَيْفٌ سَطَا ... و"مالكٌ" في قطعِ جَوْفٍ ضَبَطَا
و"الشافعيْ" صِيْنَ بِبِرٍّ نَدٍّ ... و"أحمدٌ" بسَبْق أمرٍ جَعْدِ
فاحسِبْ على ترتيبِ نظم الشعر ... ميلادَهم فموتهم كالعُمْر

[٤٥٦] (قولُهُ: فأجابَهُ إلخ) للهِ دَرُّ هذا الصبيِّ ما أحكمَه! حيث عَلِم أنَّ سقوطه وإنْ تضرَّرَ به جسدُهُ وحدَهُ لكنَّه لا يضرُّ في الدِّين، فكأنَّه ليس بسقوطٍ بخلاف سقوط العالِمِ في طريق الحقِّ، فإنَّه إذا كان قبل بذلِ المجهود في نيل المقصود يلزمُ منه سقوطُ غيرِهِ ممَّن اتَّبعَه أيضاً، فيعودُ ضررُهم عليه، وذلك ضررٌ في الدِّين، على حدِّ قوله تعالى: ﴿فَإِنَّهَا لَا تَعْمَى ٱلْأَبْصَٰرُ﴾ الآيةَ [الحج-٤٦]، أي: العمى الضارُّ ليس عمى الأبصار، وإنَّما هو عَمَى القلوبِ. ١/٤٥

فحينئذٍ قال لأصحابه:.....

[مطلب]

[مشاورةُ "أبي حنيفةَ" لأصحابه في الفقه]

[٤٥٧] (قولُهُ: فحينئذٍ إلخ) رَوَى الإمامُ "أبو جعفرٍ الشيراماذي"[١] عن "شقيقٍ البلخي"[٢] أنَّه كان يقول:((كان الإمام "أبو حنيفة" من أورعِ الناس، وأعبدِ الناس، وأكرم الناس، وأكثرهم احتياطاً في الدِّين، وأبعدِهم عن القول بالرأي في دين الله عز وجل، وكان لا يضعُ مسألةً في العلم حتى يجمعَ أصحابَه عليها، ويَعقِدَ عليها مجلساً، فإذا اتفق أصحابه كلُّهم على موافقتها للشريعة قال لـ" أبي يوسف" أو غيرِه: ضعْها في الباب الفلانيِّ)) اهـ. كذا في "الميزان" للإمام "الشعرانيِّ"[٣] قدِّس سرُّه.

ونقل "ط"[٤] عن "مسند الخوارزميِّ"[٥]:((أنَّ "**الإمام**" **اجتمَعَ** معه ألفٌ من أصحابه، أجلُّهم وأفضلُهُم أربعون قد بلغوا حدَّ الاجتهاد، فقرَّبهم وأدناهم، وقال لهم: إنِّي أَلْجَمتُ هذا الفقهَ، وأسرجتُهُ لكم فأعينوني، فإنَّ الناس قد جعلوني جسراً على النار، فإنَّ المنتهى لغيري والعِبْءَ[٦] على ظهري، فكان إذا وقعتْ واقعةٌ شاوَرَهم وناظَرَهم وحاوَرَهم وسألَهم،

---

(١) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر، والذي في "الميزان" للشعراني:((أبو جعفر الشيزاماري))، وقال صـ٦٥ـ:((وقد روى الإمام أبو جعفر الشيزاماري، نسبة إلى قريةٍ من قرى بلخ بسنده المتّصل إلى أبي حنيفةﷺ أنّه كان يقول....)) اهـ.

(٢) أبو علي شَقِيق بن إبراهيم بن علي الأَزْدِي البَلْخِي الخُرَاسَانيّ(ت١٩٤هـ، وقيل: ١٥٣) صوفيّ زاهد. ("حلية الأولياء" ٥٨/٨، "وفيات الأعيان" ٤٧٥/٢).

(٣) "الميزان الكبرى": ٧١/١.

(٤) "ط": المقدِّمة ٤٨/١ بتصرُّف، نقلاً عن سيف الأئمَّة السَّابلي.

(٥) المسمّى"جامع مسانيد الإمام أبي حنيفة":المقدمة ٣٢/١ـ٣٣، وتقدمت ترجمته صـ٢١٢ـ.

(٦) الذي في النسخ:((اللعب))، ولعلَّهُ تحريفٌ، وما أثبتناه من "ط" ٤٨/١.

إنْ توجَّهَ لكم دليلٌ فقولوا به، فكان كلٌّ يأخذُ بروايةٍ عنه ويرجِّحُها، وهذا من غايةِ احتياطه ووَرَعِه،.....

فيسمعُ ما عندهم من الأخبار والآثار، ويقول ما عنده، ويناظرُهم شهراً أو أكثرَ حتى يستقرَّ آخرُ الأقوال، فيُثبِتُهُ "أبو يوسف" حتى أَثْبت الأصولَ على هذا المنهاجِ شورى، لا أنَّه تفرَّدَ بذلك كغيره من الأئمَّة)) اهـ.

[٤٥٨] (قولُهُ: إنْ توجَّهَ لكم دليلٌ) [١/ق٤٨/ب] أي: ظهَرَ لكم في مسألةٍ وجهُ الدليل على غيرِ ما أقول، "ط"[١].

[٤٥٩] (قولُهُ: فقولوا به) وكان كذلك، فحصَلَ المخالفةُ من الصاحبين في نحو ثلثِ المذهب، ولكنَّ الأكثرَ في الاعتماد على قول "الإمام"، "ط"[٢].

[٤٦٠] (قولُهُ: فكان كلٌّ يأخذُ بروايةٍ عنه) أي: فليس لأحدٍ منهم قولٌ خارجٌ عن أقوالِه، ولذا قال في "الولوالجيَّة"[٣] من كتاب الجنايات:((قال "أبو يوسف": ما قلْتُ قولاً خالفتُ فيه "أبا حنيفة" إلا قولاً قد كان قاله، وروي عن "زفرَ" أنَّه قال: ما خالفت "أبا حنيفة" في شيءٍ إلاَّ قد قاله ثمَّ رجَعَ عنه، فهذا إشارةٌ إلى أنَّهم ما سلكوا طريقَ الخلاف، بل قالوا ما قالوا

(قولُهُ: فليس لأحدٍ منهم قولٌ خارجٌ عن أقوالِهِ) ما مشى عليه إحدى طريقتين كما سيأتي نقلُهُ عن "أدب المفتي" في كتابِ القضاء.

الثانيةُ: أنَّ مثل "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" مشتغلون بالاجتهاد، ومن تأمَّلَ أحوالَهم وفتاواهم واختياراتِهم عَلِمَ أنَّهم لم يكونوا مقلِّدين لأئمَّتِهم في كلِّ ما يقولونه، وخلافُهم لهم أظهرُ من أنْ يُنكَرَ وإنْ كان منهم المستقلُّ والمستكثرُ.

---

(١) "ط": المقدِّمة ٤٨/١.

(٢) "ط": المقدِّمة ٤٨/١.

(٣) لم نعثر على هذا النقل في "الفتاوى الولوالجيَّة"، وهي لأبي المكارم إسحاق بن أبي بكر، ظهير الدين الوَلْوَالِجي (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٢٣٠/٢، "الجواهر المضيَّة"ـ الهامش ٣٧٥/١، مقدمة "الولوالجية").

.....

عن اجتهادٍ ورأيٍ اتباعاً لِما قاله أستاذهم "أبو حنيفة")) اهـ.

وفي آخرِ "الحاوي القدسيِّ"[١]:((وإذا أخَذَ بقولِ واحدٍ منهم يعلمُ قطعاً أنَّه يكون به آخذاً بقول "أبي حنيفة"، فإنَّه رُوِي عن جميع أصحابه من الكبار كـ"أبي يوسف" و"محمدٍ" و"زفرَ" و"الحسن" أنَّهم قالوا: ما قلنا في مسألةٍ قولاً إلاَّ وهو روايتُنا عن "أبي حنيفة"، وأقسموا عليه أيماناً غلاظاً، فلم يتحقَّقْ إذاً في الفقهِ جوابٌ ولا مذهبٌ إلاَّ له كيفما كان، وما نُسِبَ إلى غيره إلاَّ بطريقِ المجاز للموافقة)) اهـ.

فإنْ قلت: إذا رجَعَ المجتهدُ عن قولٍ لم يبقَ قولاً له، بل صرَّحَ في قضاء "البحر"[٢]: ((بأنَّ ما خرج عن ظاهرِ الرواية فهو مرجوعٌ عنه، وأنَّ المرجوع عنه ليس قولاً له))[٣] اهـ.

وفيه[٤] عن "التوشيح"[٥]:((أنَّ ما رجَعَ عنه المجتهدُ لا يجوزُ الأخذ به))، فإذا كان كذلك فما قاله أصحابه مخالفين له فيه ليس مذهبَهُ، فحينئذٍ صارت أقوالُهم مذاهبَ لهم مع أنَّا التزمنا تقليدَ مذهبه دون مذهب غيرِه، ولذا نقول: إنَّ مذهبنا حنفيٌّ لا يوسفيٌّ ونحوُهُ.

قلتُ: قد يجابُ بأنَّ "الإمام" لَمَّا أمَرَ أصحابه بأنْ يأخذوا من أقواله بما يتَّجِهُ لهم منها عليه الدليلُ صار ما قالوه قولاً له لابتنائه على قواعده التي أسَّسَها[٦] لهم، فلم يكن مرجوعاً عنه من كلِّ وجهٍ، فيكونُ من مذهبه أيضاً.

---

(١) "الحاوي القدسي": فصل إذا اختلفت الروايات ق ١٩١/ أ. وهو لأحمد بن محمد بن محمود بن سعيد بن نوح، جمال الدين القابسي الغَزْنَوي (ت٥٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٦٢٧/١، "الجواهر المضية" ٣١٥/١، "هديَّة العارفين" ٨٩/١).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٢٩٤/٦ باختصار.

(٣) من((بل صرَّحَ)) إلى((قولاً له)) ساقطٌ من "آ".

(٤) أي: في "البحر": كتاب الطهارة ١٤٥/١.

(٥) "التوشيح": لأبي حفصٍ عمر بن إسحاق بن أحمد، سراج الدين الهندي الغَزْنوي(ت٧٧٣هـ)، وهو شرحُهُ الكبير على "هداية المرغيناني". ("كشف الظنون" ٢٠٣٤/٢ـ٢٠٣٥، "الدرر الكامنة" ١٥٤/٣، "الفوائد البهيَّة" صـ١٤٨ـ).

(٦) في "آ":((ألفها)).

وعِلْمٌ.....

مطلبٌ: صحَّ عن "الإمام" أنَّه قال: إذا صحَّ الحديث فهو مذهبي

ونظيرُ هذا ما نقله العلاَّمة "بيري" في أوَّل "شرحه" على "الأشباه"[١] عن "شرح الهداية" لـ "ابن الشحنة"[٢]، ونصُّهُ:((إذا صحَّ الحديثُ وكان على خلاف المذهب عُمِلَ بالحديث، ويكون ذلك مذهبَهُ، ولا يخرُجُ مقلِّده عن كونه [١/ق٤٩/أ] حنفياً بالعمل به، فقد صحَّ عنه أنَّه قال: إذا صحَّ الحديثُ فهو مذهبي، وقد حكى ذلك "ابنُ عبد البَرِّ"[٣] عن "أبي حنيفة" وغيرِهِ من الأئمَّة)) اهـ. ونقلَهُ أيضاً الإمامُ "الشعرانيُّ"[٤] عن "الأئمَّة الأربعة".

ولا يخفى أنَّ ذلك لمن كان أهلاً للنظر في النصوص ومعرفةِ مُحكَمِها من منسوخها، فإذا نظَرَ أهلُ المذهب في الدليل، وعملوا به صحَّ نسبته إلى المذهب لكونه صادراً بإذنِ صاحب المذهب؛ إذ لا شكَّ أنَّه لو عَلِمَ ضعفَ دليله رجَعَ عنه، واتَّبعَ الدليلَ الأقوى، ولذا ردَّ المحقِّق "ابنُ الهمام" على بعض المشايخ ـ حيث أفتَوا بقول "الإمامين" ـ :((بأنَّه لا يُعدَلُ عن قول "الإمام" إلاَّ لضعفِ دليله[٥])).

[٤٦١] (قولُهُ: وعِلْمٌ) خبرٌ آخرُ عن قوله:((وهذا))، أي: وهذا القولُ عِلْمٌ منه، أي: دليلُ

---

(١) هي حاشيته المسماة "عمدة ذوي البصائر لحل مهمات الأشباه والنظائر": وتقدَّمت ترجمته صـ١٤٦ـ.

(٢) أبو الفضل محمَّد بن محمَّد بن محمَّد بن محمود، محب الدين المعروف بابن الشِّحنة الصغير الحلبي (ت٨٩٠هـ)، واسم شرحه "نهاية النهاية". ("كشف الظنون" ٢٠٣٦/٢، "الضوء اللامع" ٢٩٥/٩، "البدر الطالع" ٢٦٣/٢).

(٣) "الإنقاء في فضائل الثلاثة الأئمَّة الفقهاء": الجزء الثالث ـ باب جامع في فضائل أبي حنيفة وأخباره صـ١٤٢ـ وما بعدها.

(٤) "الميزان الكبرى": ٦٩/١.

(٥) من ذلك ردُّهُ على بعضِ المشايخ الذين أفتَوا بقول الصاحبين في وقت صلاة العشاء، وعبارتُهُ في "الفتح" ١٩٦/١: ((ومن المشايخ من اختار الفتوى على رواية أسد بن عَمْرو، عن أبي حنيفة رحمه الله كقولهما، ولا تساعدُهُ روايةٌ ولا درايةٌ، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّه خلافُ الرواية الظاهرة عنه، وأمَّا الثاني...)). اهـ ورَدَّ أيضاً على من أفتى بقولهما في آخر وقت تكبير التشريق، وعبارتُهُ ٤٩/٢:((وقولُ من جعل الفتوى على قولهما خلافُ مقتضى الترجيح)) ا.هـ وانظر "البحر الرائق": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٢٩٣/٦.

بأنَّ الاختلاف من آثار الرحمة، فمهما كان الاختلاف[١] أكثرَ.....

علمِهِ بأنَّ الاختلاف إلخ، "ط"[٢]. وفي بعض النسخ:((وعلمِهِ)) بالضمير، وهو المناسبُ.

[٤٦٢] (قولُهُ: بأنَّ الاختلافَ) أي: بين المجتهدين في الفروع، لا مطلقُ الاختلاف.

مطلبٌ في حديث: اختلافُ أمَّتي رحمةٌ

[٤٦٣] (قولُهُ: من آثارِ الرَّحمة) فإنَّ اختلاف أئمَّة الهدى توسِعةٌ للناس كما في أوَّلِ "التاترخانية"[٣]، وهذا يشيرُ إلى الحديث المشهور على ألسنةِ الناس، وهو:((اختلافُ أمَّتي رحمةٌ))، قال في "المقاصد الحسنة"[٤]: ((رواه "البيهقيُّ" بسندٍ منقطعٍ عن "ابن عباسٍ" رضي الله تعالى عنهما بلفظِ: قال رسول الله ﷺ:((مهما أوتيتُم من كتاب الله فالعملَ به، لا عذرَ لأحدٍ في تركه، فإنْ لم يكن في كتاب الله فسنَّةٌ مني ماضيةٌ، فإنْ لم تكن سنَّةً مني فما قال أصحابي، إنَّ أصحابي بمنزلة النجوم في السماء، فأيُّما أخذتم به اهتديتم، واختلافُ أصحابي لكم رحمةٌ))[٥]))، ١/٤٦

---

(١) ((الاختلاف)) ليست في"و".

(٢) "ط": المقدِّمة ١/٤٨.

(٣) "الفتاوى التاترخانيَّة":المقدمة ١/٨٢، وهو كتاب جمع فيه مؤلفه عالم بن العلاء الأنصاريِّ الأندريتي الدهلويِّ الهندي(ت٧٨٦هـ)، مسائل "المحيط البرهاني" و"الذخيرة" و"الفتاوى الخانية" و"الظهيرية" و"الخلاصة" وغيرها، وأشار بجمعه الخان الأعظم تاتارخان، لذلك اشتهر به، وقيل: إنه سماه"زاد المسافر". ("كشف الظنون" ١/٢٦٨، "هدية العارفين" ١/٤٣٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٢٢، ٢/١٠).

(٤) "المقاصد الحسنة في بيان كثير من الأحاديث المشتهرة": صـ٦٩ـ، لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن، شمس الدين السَّخاوي(ت٩٠٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٧٩، "الضوء اللامع" ٨/٢، "الكواكب السائرة" ١/٥٣).

(٥) أخرجه البيهقي في "المدخل" برقم (١٥٢) من حديث سليمانَ بن أبي كريمة عن جويبر عن الضحَّاك عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: ((مهما أوتيتم من كتاب إلخ)). وقال السَّخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٦٩-٧٠ـ: ومن هذا الوجه أخرجه الطبرانيُّ، والديلميُّ في مسنده بلفظ((سواء))، وجويبرٌ ضعيفٌ جداً، والضحَّاك عن ابن عباس منقطعٌ، وعزاه الزركشيُّ إلى كتاب "الحجة" لنصرٍ المقدسي مرفوعاً من غير بيانٍ لسنده ولا صحابيِّهِ، وقال ابن حجرٍ: هذا الحديثُ مشهورٌ على الألسنة، وقد أوردَهُ ابن الحاجب في مباحث القياس بلفظ:((اختلافُ أمَّتي رحمةٌ للناس))، وكثر السؤال عنه، وزعَمَ كثيرٌ من الأئمَّة أنَّه لا أصل له.

و في "فيض القدير" ١/٢١٢: قال الإمام السبكي: ليس بمعروف عند المحدِّثين، ولم أقف له على سندٍ صحيحٍ ولا ضعيفٍ ولا موضوعٍ. اهـ =

.....

وأورَدَهُ "ابنُ الحاجب" في "المختصر"[١] بلفظ: ((اختلافُ أمَّتي رحمةٌ للناس))، وقال "منلا علي القاري"[٢]:((إنَّ "السيوطي" قال[٣]: أخرجه "نصرُ المقدسيُّ" في "الحجَّة"[٤]، و"البيهقيُّ" في "الرسالة الأشعريَّة"[٥] بغيرِ سندٍ، ورواه "الحليميُّ"[٦] و"القاضي حسين"[٧]،

= **نقول:** بل له أصلٌ وسندٌ، فقد أخرجه العراقيُّ في "المغني عن حمل الأسفار في تخريج ما في الإحياء من الأخبار" ٢٣/١ وقال: ذكره البيهقيُّ في "رسالته الأشعريَّة" تعليقاً، وأسنده في "المدخل" من حديث ابن عباسٍ بلفظ:((اختلافُ أصحابي لكم رحمةٌ)) وإسناده ضعيف.

وكذا عزاه العراقيُّ لآدم بن أبي إياس في كتاب "العلم والحكم" دون بيانٍ بلفظ:((اختلافُ أصحابي رحمةٌ لأمتي))، قال:((وهو مرسلٌ ضعيف، وبهذا اللفظِ ذكره البيهقيُّ في "رسالته الأشعرية" بغير إسنادٍ. ا.هـ "الشَّذرة في الأحاديث المشتهرة" لابن طولون ٤٢/١.

وأخرج ابن سعد في "الطبقات" ١٨٩/٥، والبيهقي في "المدخل" كما في "المقاصد" صـ٧٠ـ عن القاسم بن محمَّد بن أبي بكر الصديق قال:((كان اختلافُ أصحاب رسول الله ﷺ رحمةً للناس))، وإسنادُهُ صحيحٌ.

وأخرج البيهقيُّ في "المدخل" عن عمر بن عبد العزيز قال:((ما سرَّني لو أنَّ أصحاب محمد ﷺ لم يختلفوا؛ لأنهم لو لم يختلفوا لم تكن رخصةٌ)).

(١) لم نجده في "مختصر المنتهى" ولا في أصله "منتهى السُّول" بعد التقصِّي والبحث الدقيق. وابن الحاجب هو أبو عمرو عثمان بن عمر، جمال الدين المعروف بابن الحاجب الكُرْدي المصري المالكي(ت٦٤٦هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٥٨/٣، "شذرات الذهب" ٤٠٦/٧).

(٢) "الأسرار المرفوعة": صـ٨٤ ـ رقم(١٧).

(٣) "الجامع الصغير": ٣٩/١ رقم(٢٨٨).

(٤) "الحجَّة على تارك المحجَّة": لأبي الفتح نصر بن إبراهيم بن نصر المقدسي النابلسي الدمشقي الشافعي (ت٤٩٠هـ). ("كشف الظنون" ٦٣١/١، "شذرات الذهب" ٣٩٦/٥، "هديَّة العارفين" ٤٩٠/٢).

(٥) "الرسالة الأشعريَّة": صـ١٠٦ـ، وهي لأبي بكر أحمد بن الحسين بن علي بن موسى المعروف بالبيهقي الخُسْرَوْجِردي الخُرَاساني الشافعي (ت٤٥٨هـ)، مطبوعةٌ ضمن كتاب "تبيين كذب المفتري فيما نُسِبَ إلى الإمام أبي الحسن الأشعريِّ" لابن عساكر الدمشقي(ت٥٧١هـ)، "سير أعلام النبلاء" ١٦٣/١٨، "شذرات الذهب" ٢٤٨/٥).

(٦) في كتاب الشهادات من تعليقه. كذا في "فيض القدير": ٢١٢/١. والحَلِيمي هو أبو عبد الله الحسين بن الحسن بن محمَّد بن حَلِيم البخاري الجُرْجاني الشافعي(ت٤٠٣هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٢٣١/١٧، "شذرات الذهب" ١٩/٥).

(٧) هو القاضي أبو علي حسين بن محمد بن أحمد المَرْوَرُّوْذِيّ الشافعي(ت٤٦٢هـ). ("تهذيب الأسماء واللغات" =

كانت الرحمةُ أوفرَ؛ لِما قالوا:.....

و"إمام الحرمين"[١] وغيرُهُم، ولعلَّه خُرِّجَ في بعض كتب الحفَّاظ التي لم تصلْ إلينا)).

ونقَلَ "السيوطيُّ"[٢] عن "عمرَ بن عبد العزيز" أنَّه كان يقول:((ما سرَّني لو أنَّ أصحاب محمدٍ ﷺ لم يختلفوا؛ لأنَّهم لو لم يختلفوا لم تكنْ رخصةٌ)).

وأخرَجَ "الخطيب"[٣]:((أنَّ "هارون الرشيد" [١/ق٤٩/ب] قال لـ"مالك بن أنس": يا "أبا عبد الله"، نكتبُ هذه الكتبَ ـ يعني: مؤلَّفاتِ الإمام "مالكٍ" ـ ونفرِّقُها في آفاقِ الإسلام لتُحمَلَ عليها الأمَّةُ، قال: يا أمير المؤمنين، إنَّ اختلاف العلماء رحمةٌ من الله تعالى على هذه الأمَّة، كلٌّ يتَّبعُ ما صحَّ عنده، وكلُّهم على هدىً، وكلٌّ يريدُ اللهَ تعالى))، وتمامُهُ في "كشف الخفاء ومُزيل الإلباس"[٤] لشيخ مشايخنا الشيخ "إسماعيل الجراحي".

[٤٦٤] (قولُهُ: كانت الرَّحمةُ أوفرَ) أي: الإنعامُ أزيدَ، "ط"[٥].

[٤٦٥] (قولُهُ: لِمَا قالوا) باللام، أي: لِمَا رواه العلماءُ في شأن ذلك، وهو الحديثُ السابق وغيرُهُ، ويحتملُ أنَّها كافٌ معلَّقةٌ حرَّفَها النُّسَّاخ، أي: كما قال العلماء ذلك، ويحتمل أنَّ جملة قوله:((رسم المفتي)) مقولُ القول، ومحطُّ التعليل على التخييرِ في الإفتاء بالقولين

= ١٦٤/١، "وفيات الأعيان" ١٣٤/٢).

نقول: وهذا مبني على جوازِ النسبة في الأعلام المركبة إلى صدرها دون عجزها، وفيها وجوه أخرى كما هو مبسوط في كتب الصرف.

(١) أبو المعالي عبدُ الملك بن عبد الله بن يوسف، ضياء الدين الجُوَيني النَّيسابوري الشافعي(ت٤٧٨هـ). ("وفيات الأعيان" ١٦٧/٣، "هديَّة العارفين" ٦٢٦/١).

(٢) "جزيل المواهب": صـ١٩ـ نقلاً عن "المدخل" للبيهقي.

(٣) في "الرواة عن مالك"، كما ذكره السيوطي في "جزيل المواهب" صـ١٩ـ.

(٤) انظر "كشف الخفاء ومزيل الإلباس عمَّا اشتهر من الأحاديث على ألسنة الناس": ٦٣/١ـ٦٤، لأبي الفداء إسماعيل بن محمد بن عبد الهادي الجرَّاحي العجلوني الدمشقي الشافعي(ت١١٦٢هـ). ("إيضاح المكنون" ٣٥٩/٢، "سلك الدرر" ٢٥٩/١).

(٥) "ط": المقدِّمة ٤٨/١.

رسمُ المفتي أنَّ ما اتَّفَقَ عليه أصحابُنا في الروايات الظاهرة يُفتَى به قطعاً، واختُلِفَ فيما اختلفوا فيه،.....

المصحَّحَيْن، فإنَّ في ذلك رحمةً وتوسعةً، "ط"[1].

مطلبٌ: رسم المفتي

[٤٦٦] (قولُهُ: "رسمُ المفتي") أي: العلامةُ التي تدلُّ المفتيَ على ما يفتي به، وهو مبتدأ، وقوله: ((أنَّ إلخ)) خبرُهُ. قال في "فتح القدير"[2]:((وقد استقرَّ رأيُ الأصوليين على أنَّ المفتيَ هو المجتهِد، فأمَّا غيرُ المجتهِد ممن يحفظُ أقوالَ المجتهد فليس بمفتٍ، والواجبُ عليه إذا سُئلَ أنْ يذكرَ قولَ المجتهد كـ"الإمام" على وجهِ الحكاية، فعُرِفَ أنَّ ما يكون في زماننا من فتوى الموجودين ليس بفتوى، بل هو نقلُ كلامِ المفتي ليأخذَ به المستفتي. وطريقُ نقلِهِ لذلك عن المجتهد أحدُ أمرين: إمَّا أن يكون له سندٌ فيه، أو يأخذَهُ من كتابٍ معروفٍ تداولته الأيدي نحو كتبِ "محمَّد بن الحسن" ونحوِها؛ لأنَّه بمنزلة الخبر المتواتر أو المشهور)). انتهى "ط"[3].

مطلبٌ في طبقات المسائل وكتب ظاهر الرواية

[٤٦٧] (قولُهُ: في الرواياتِ الظاهرة) اعلمْ أنَّ مسائل أصحابنا الحنفيَّةِ على ثلاثِ طبقاتٍ، أشرتُ إليها سابقاً[4] ملخَّصةً، ونظمتها:

الأولى: مسائلُ الأصول، وتسمَّى ظاهرَ الرواية أيضاً، وهي مسائلُ مرويَّةٌ عن أصحاب المذهب،

(قولُهُ: وهو مبتدأٌ، وقولُهُ: أنَّ إلخ خبرُهُ) هذا الإعرابُ أحدُ ما قيل في إعرابِ أسماء التراجم، ولا شكَّ أنَّ قوله:((رسمُ المفتي)) ترجمةٌ.

---

(١) "ط": المقدِّمة ١/٤٨.

(٢) "فتح القدير": كتاب القاضي ٦/٣٦٠ بتصرُّفٍ يسير.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٤٩ بتصرف.

(٤) المقولة [٣٤٣] قوله:((والنوادر)).

.....

وهم "أبو حنيفة" و"أبو يوسف" و"محمد"، ويُلْحَق بهم "زفرُ" و"الحسن بن زياد" وغيرُهُما ممن أخَذَ عن "الإمام"، لكنَّ الغالب الشائع في ظاهر الرواية أنْ يكون قولَ "الثلاثةِ".

وكتبُ "ظاهر الرِّواية" كتبُ "محمَّدٍ" الستَّةُ: "المبسوط"، و"الزِّيادات"، و"الجامع الصغير"، و"السِّير الصغير"، و"الجامع الكبير"، [١/ق٥٠/أ] و"السِّير الكبير"، وإنَّما سُمِّيت بظاهرِ الرِّواية لأنَّها رُوِيَت عن "محمَّدٍ" برواياتِ الثِّقاتِ، فهي ثابتةٌ عنه، إمَّا متواترةٌ أو مشهورةٌ عنه.

الثانيةُ: مسائلُ النَّوادر، وهي المرويَّةُ عن أصحابنا المذكورين، لكنْ لا في الكتب المذكورة، بل إمَّا في كتبٍ أخرَ لـ"محمدٍ" كـ"الكيسانيَّات" و"الهارونيَّات" و"الجرجانيَّات" و"الرقيَّات"، وإنَّما قيل لها غيرُ "ظاهرِ الرواية" لأنَّها لم تُرْوَ عن "محمدٍ" برواياتٍ ظاهرةٍ ثابتةٍ صحيحةٍ كالكتب الأولى، وإمَّا في كتبٍ غيرِ كتب "محمدٍ" كـ"المجرَّد"[1] لـ"الحسن بن زياد" وغيرِهِ، ومنها كتبُ "الأمالي" المرويَّةُ عن "أبي يوسف".

[مطلبٌ]

[في تعريف الأمالي]

والأمالي: جمعُ إملاءٍ، وهو ما يقولُهُ العالم بما فتَحَ الله تعالى عليه من ظهرِ قلبه، ويكتبُه التلامذة، وكان ذلك عادةَ السلف.

وإمَّا بروايةٍ مفردةٍ كرواية "ابن سماعةَ" و"المعلَّى بنِ منصور" وغيرِهما في مسائلَ معيَّنةٍ.

الثالثةُ: الواقعات، وهي مسائلُ استنبَطَها المجتهدون المتأخِّرون لَمَّا سُئِلُوا عنها ولم يجدوا فيها روايةً، وهم أصحاب "أبي يوسف" و"محمدٍ" وأصحابُ أصحابِهما وهلمَّ جرًّا، وهم كثيرون، فمن أصحابهما مثل: "عصامِ بن يوسف"، و"ابنِ رستم"، و"محمدِ بن سماعة"،

---

(١) في النسخ جميعها:((المحرر))، والصواب ما أثبتناه؛ إذ ليس للحسن بن زياد "المحرر"، وسيأتي التعريف بـ"المجرد" صـ٤٠٣ـ.

.....

و"أبي سليمانَ الجرجاني"، و"أبي حفصٍ البخاري"، ومَنْ بعدهم مثلُ "محمدِ بن سلمة"، و"محمدِ بن مقاتل"، و"نصير بن يحيى"، وأبي النَّصر "القاسم بن سلام"[1]، وقد يتَّفقُ لهم أنْ يخالفوا أصحابَ المذهب لدلائلَ وأسبابٍ ظهرَتْ لهم، وأوَّلُ كتابٍ جُمِع في فتواهم فيما بلَغَنا كتابُ "النوازل" للفقيهِ "أبي الليث" السمرقنديِّ، ثم جَمَع المشايخ بعده كتباً أُخَرَ كـ"مجموع النوازل" و"الواقعات" لـ "الناطفي"، و"الواقعات" لـ"الصدر الشهيد"، ثمَّ ذكَرَ المتأخِّرون هذه المسائلَ مختلطةً غيرَ متميِّزةٍ كما في "فتاوى قاضي خان" و"الخلاصة" وغيرهما، وميَّزَ بعضهم كما في كتاب "المحيط" لـ"رضيِّ الدين السرخسي"، فإنَّه ذكَرَ أوَّلاً مسائلَ الأصول ثم النوادر ثم الفتاوى، ونِعْمَ ما فعل.

واعلمْ أنَّ مِنْ كتب مسائلِ الأصول كتابَ "الكافي" لـ"الحاكم الشهيد"، وهو كتابٌ معتمَدٌ في نقلِ المذهب، شرحَهُ جماعةٌ من المشايخ، منهم الإمامُ شمس الأئمة "السرخسيُّ"، وهو المشهور [١/ق٥٠/ب] بـ"مبسوط السرخسي"، قال العلاَّمة "الطرسوسيُّ"[2]: (("مبسوط السرخسيِّ" لا يُعْمَلُ بما يخالفه، ولا يُركَنُ إلاَّ إليه، ولا يفتى ولا يُعوَّلُ إلاَّ عليه))، ومن كتبِ المذهب أيضاً "المنتقى"، له أيضاً، إلاَّ أنَّه فيه بعضُ النوادر.

١/٤٧ واعلمْ أنَّ نُسَخَ "المبسوط" المرويِّ عن "محمدٍ" متعدِّدةٌ، وأظهرُها "مبسوطُ أبي سليمان" الجوزجانيِّ، وشرَحَ "المبسوطَ" جماعةٌ من المتأخِّرين مثل شيخِ الإسلام "بكرٍ" المعروف بـ"خواهر زاده"، ويُسَمَّى "المبسوطَ الكبير"، وشمسِ الأئمَّة "الحلوانيِّ" وغيرِهما، ومبسوطاتُهم شروحٌ في الحقيقة، ذكروها مختلطةً بـ "مبسوط محمَّدٍ" كما فعَلَ شُرَّاح "الجامع الصغير" مثل

---

(١) كذا في النسخ، ولعل الصواب:((أبو نصر محمد بن سلاَّم))؛ إذ ليس بين أئمَّة الأحناف أبو نصر القاسم بن سلاَّم ـ فيما نعلم ـ انظر "الجواهر المضية" ٩٢/٤، و"الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ.

(٢) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن أحمد، نجم الدين ـ وقيل: برهان الدين ـ الطَّرَسوسي الدمشقي(ت٧٥٨هـ). ("الدرر الكامنة" ٤٣/١، "الطبقات السنية" ٢١٣/١، "الفوائد البهيَّة" صـ١٠ـ، "معجم المؤلفين" ٤٤/١، وفي "الجواهر المضية" ٢١٣/١ أنَّه أحمد بن علي، وصحَّح التَّميمي واللَّكْنوي الأوَّل).

.....

"فخر الإسلام" و"قاضي خان" وغيرِهم، فيقال: ذَكَره "قاضي خان" في "الجامع الصغير"، والمرادُ "شرحُهُ"، وكذا في غيره. اهـ ملخَّصاً من "شرح البيري" على "الأشباه"، و"شرحِ الشيخ إسماعيل" النابلسيِّ على "شرح الدُّرر"[١]، فاحفظْ ذلك، فإنَّه مهِمٌّ كحفظِ طبقات مشايخِ المذهب، وسنذكرُها قريباً[٢] إن شاء الله تعالى.

وفي كتاب الحجِّ من "البحر"[٣]:((أنَّ "كافيَ الحاكم" هو جمعُ كلامِ "محمَّدٍ" في كتبه الستَّة التي هي "ظاهرُ الرِّواية")).

وفسَّرَ في "معراج الدراية" قبيل باب الإحصار الأصلَ بـ"المبسوط"، وفي باب العيدين من "البحر"[٤] و"النهر"[٥]:((أنَّ "الجامع الصغير" صنَّفه "محمدٌ" بعد "الأصل"، فما فيه هو المعوَّلُ عليه))، ثمَّ قال في "النهر"[٦]:((سمِّي "الأصلُ" أصلاً لأنَّه صُنِّفَ أوَّلاً، ثم "الجامعُ الصغير"، ثم "الكبير"، ثم "الزيادات"، كذا في "غاية البيان"[٧])) اهـ.

وذكَرَ الإمام شمس الأئمَّة "السرخسيُّ" في أوَّلِ "شرحه" على "السير الكبير"[٨]:((أنَّ "السير الكبير" هو آخرُ تصنيفٍ صنَّفَهُ "محمدٌ" في الفقهِ)).

---

(١) "الإحكام": ١/ق ٢٤/ب وما بعدها، للشيخ إسماعيل بن عبد الغني بن إسماعيل النَّابُلُسي الأصل الدِّمشقي (ت١٠٦٢هـ) وهو: شرح "درر الحكام في شرح غرر الأحكام" كلاهما للقاضي محمد بن فَرَامُوز الشهير بمنلا خُسْرُو(ت٨٥هـ). ("كشف الظنون ١١٩٩/٢، "خلاصة الأثر" ٤٠٨/١، "الفوائد البهية" صـ١٨٤-).

(٢) المقولة [٥١٤] قوله:((وأمَّا المقيد إلخ))

(٣) "البحر": باب الإحصار ٦٠/٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١٧٠/٢.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ق ٨٧/ب نقلاً عن "البحر".

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق ٨٧/ب.

(٧) "غاية البيان ونادرة الأقران": لأمير كاتب بن أمير عمر، قوام الدين المكنى بأبي حنيفة الإتقاني الفارابي العَميد(ت٧٥٨هـ) شرح "هداية المرغيناني". ("كشف الظنون" ٢٠٣٣/٢، "الطبقات السنية" ٢٢١/٢، "الفوائد البهية" صـ٥٠-).

(٨) "شرح السير الكبير": المقدِّمة ١/١.

.....

وفي "شرح المنية" لـ "ابن أمير حاج" الحلبي[١] في بحث التسميع:((أنَّ "محمَّداً" قرأ أكثرَ الكتب على "أبي يوسف"، إلاَّ ما كان فيه اسمُ "الكبير"، فإنَّه من تصنيفِ "محمدٍ" كـ "المضاربة الكبير"، و"المزارعة[٢] الكبير"، و"المأذون الكبير"، و"الجامع الكبير"، و"السير الكبير"))، وتمامُ هذه الأبحاثِ في "منظومتنا" في "رسم المفتي" وفي "شرحها"[٣].

[مطلبٌ]

[الكتبُ التي لا يعوَّلُ عليها في الإفتاء في المذهب]

(تتمَّةٌ)

قدَّمنا[٤] عن "فتح القدير" كيفيَّةَ الإفتاء مما في الكتب، فلا يجوزُ الإفتاء مما في الكتب الغريبة، وفي "شرح الأشباه" لشيخنا المحقِّق "هبة الله" البعليِّ:((قال شيخنا العلاَّمة "صالح الجينيني"[٥]: إنَّه لا يجوزُ الإفتاء من الكتب المختصرة كـ "النهر"، و"شرح الكنز" لـ "العيني"، و"الدر المختار" شرحِ "تنوير الأبصار"، أو لعدم الاطِّلاع على حالِ مؤلِّفيها كـ "شرح الكنز"[٦] لـ "منلا مسكين" و"شرحِ النقاية" لـ "القهستاني"، أو لنقلِ الأقوال الضعيفة فيها كـ "القنية" لـ "الزاهدي"، فلا يجوزُ الإفتاءُ من هذه [١/ق٥١/أ] إلاَّ إذا عُلم المنقولُ عنه، وأخذُهُ منه، هكذا سمعتُه منه، وهو علاَّمةٌ في الفقهِ مشهورٌ، والعُهدةُ عليه)) اهـ.

أقولُ: وينبغي إلحاقُ "الأشباهِ والنظائر" بها، فإنَّ فيها من الإيجاز في التعبير ما لا يُفهَمُ

---

(١) "الحلبة": كتاب الصلاة ـ صفة الصلاة ٢/ق ١١٠/أ.

(٢) في النسخ كلها:((والزراعة الكبير))، وما أثبتناه هو الصواب كما في "الحلبة" و"رسائل ابن عابدين" ١٩/١.

(٣) انظر "رسائل ابن عابدين": ١٩/١ وما بعدها.

(٤) المقولة [٤٦٦] قوله:((رسم المفتي)).

(٥) صالح بن إبراهيم بن سليمان الجِنِّيْني الدمشقي(ت١١٧٠هـ، وقيل: ١١٧١). ("سلك الدرر" ٢٠٨/٢، "الأعلام" ١٨٨/٣).

(٦) من((للعينيِّ)) إلى(("الكنز")) ساقط من "آ".

والأصحُّ ـ كما في "السِّراجيَّة" وغيرها ـ :((أنَّه يُفتَى.....

معناه إلاَّ بعد الاطِّلاعِ على مأخذه، بل فيها في مواضعَ كثيرةٍ الإيجازُ المخلُّ، يظهرُ ذلك لمن مارَسَ مطالعتَها مع الحواشي، فلا يأمنُ المفتي من الوقوع في الغلط إذا اقتصَرَ عليها، فلا بدَّ له من مراجعةِ ما كُتِبَ عليها من الحواشي أو غيرها.

ورأيتُ في "حاشية أبي السُّعود" الأزهريِّ على "شرح مسكينٍ"[1]:((أنَّه لا يعتمدُ على "فتاوى ابن نجيمٍ"[2] ولا على "فتاوى الطوري"[3])).

[٤٦٨] (قولُهُ: والأصحُّ كما في "السراجيَّة"[4]) أقولُ: عبارتها:((ثمَّ الفتوى على الإطلاقِ على قول "أبي حنيفة"[5]، ثمَّ قولِ "أبي يوسف"، ثمَّ قولِ "محمدٍ"، ثمَّ قولِ "زفر" و"الحسن بن زياد"، وقيل: إذا كان "أبو حنيفة" في جانبٍ وصاحباه في جانبٍ فالمفتي بالخيار، والأوَّلُ أصحُّ إذا لم يكن المفتي مجتهداً)) اهـ.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١٣٦/٢ نقلاً عن والده، وتمامُ العبارة فيه:((إلا إذا تأيَّدَتْ بنقلٍ آخر)). و"فتح المعين" هي حاشية لأبي السعود محمد بن علي بن علي بن إسكندر، السيد الشريف الحسيني المصري (ت١١٧٢هـ) على شرح محمد بن عبد الله، مُعين الدين المعروف بملاّ مسكين الفَرَاهي الهَرَوي (ت٩٥٤هـ) على "كنز الدقائق". ("إيضاح المكنون" ١٧٣/٢، "الأعلام" ٢٩٦/٦، مقدمة "فتح المعين"، "معجم المطبوعات" لسركيس ٣١٦/١).

(٢) المسماة بـ"الفتاوى الزينية": لزين الدين المعروف بابن نجيم المصري(ت٩٧٠هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٣/٢، "الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ١٣٤ـ).

(٣) المسمَّاة بـ "الفواكه الطُّوْريَّة في الحوادث المصريَّة": لمحمد بن الحسين بن علي الطُّوْري القادري الحنفي(كان حيَّاً سنة ١١٣٨هـ)، جمَعَ فيه ورتَّبَ فتاوى سراج الدين الهندي، وزاد عليها. ("إيضاح المكنون" ٢٠٢/٢، "هديَّة العارفين" ٣١٨/٢، "الأعلام" ١٠٣/٦).

(٤) "الفتاوى السراجيَّة": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب٤٨١/٢(هامش"الفتاوى الخانية")، وهي لأبي محمد علي بن عثمان بن محمد، سراج الدين التِّيمي الأُوْشي الفَرْغاني(ت بعد ٥٦٩هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٤/٢، "هدية العارفين" ٧٠٠/١، "الأعلام" ٣١٠/٤).

(٥) عبارة "السراجية" ٤٨١/٢:((على قول أبي حنيفة، ثم بقول صاحبيه، ثم قول أبي يوسف..)).

بقول "الإمام" على الإطلاق، ثم بقول "الثاني"، ثم بقول "الثالث"، ثم بقول "زفرَ" و "الحسنِ بن زياد"))،.....

فمقابلُ الأصحِّ غيرُ مذكورٍ في كلام "الشارح"، فافهم.

[٤٦٩] (قولُهُ: بقولِ "الإمام") قال "عبد الله بن المبارك":((لأنَّه رأى الصحابةَ، وزاحَمَ التابعين في الفتوى، فقوله أسدُّ وأقوى ما لم يكن اختلافُ عصرٍ وزمانٍ))، كذا في "تصحيح" العلاَّمة "قاسمٍ"[1].

[٤٧٠] (قولُهُ: على الإطلاقِ) أي: سواءٌ انفرَدَ وحدَهُ في جانبٍ أوْ لا كما يفيدُهُ كلام "السراجية" من مقابلته بالقول الثاني المفصَّل، فافهم.

[٤٧١] (قولُهُ: ثمَّ بقولِ "الثاني") أي: ثمَّ إذا لم يوجدْ لـ "الإمام" روايةٌ يؤخذُ بقول "الثاني"، وهو "أبو يوسف"، فإنْ لم يوجدْ له روايةٌ أيضاً فيؤخذ بقول "الثالث"، وهو "محمَّدٌ" إلخ.

(قولُهُ: فمقابلُ الأصحِّ غيرُ مذكورٍ في كلام "الشارح") وجعَلَ "الطحطاويُّ" مقابلَ الأصحِّ ما ذكرَهُ "الشارحُ" بعده، ولا مانعَ من جعلِ مقابلِهِ ما ذكَرَهُ "الشارح" وما ذكَرَهُ في "السِّراجيَّة"، وكلٌّ منهما اقتصَرَ على بعضِ مقابله، تأمَّل. نعم على التوفيقِ الآتي بين ما في "الحاوي" وما في "السِّراجيَّة" لا معنى لجعلِ ما في "الحاوي" مقابلاً للأصحِّ.

ثمَّ إنَّ دعوى أنَّ ما في "السِّراجيَّة" يدلُّ على هذا التوفيقِ غيرُ مسلَّمةٍ له، فإنَّ عبارتها دالَّةٌ على تقييدِ أصحيَّةِ الأوَّلِ بما إذا لم يكن المفتي مجتهداً، ومُفادُها أنَّه إذا كان مجتهداً لا يكونُ الأوَّلُ هو الأصحَّ بل غيرُهُ، وهو اعتبارُ قوَّةِ المدرِك، ويدلُّ لهذا ظاهرُ ما نقَلَهُ عن "ابن المبارك"، وليس في كلامِهِ أنَّه إذا كان مجتهداً تعيَّنَ عليه العملُ بما هو أقوى دليلاً قولاً واحداً، تأمَّل.

---

(١) "الترجيح والتصحيح": لأبي العَدْل قاسم بن قُطْلُوْبُغا بن عبد الله، زين الدين السُّوْدُوْني المصري(ت٨٧٩هـ) على "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ١٦٣٤/٢، "الضوء اللامع" ١٨٤/٦، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٩٩-).

وصحَّحَ في "الحاوي القدسيِّ" قوَّةَ المدركِ،.....

[مطلبٌ]

[المعوَّلُ عليه قوَّةُ الدَّليل في الترجيح بين أقوال أئمَّتنا لمن كان أهلاً للنظر]

[٤٧٢] (قولُهُ: وصحَّحَ في "الحاوي القدسيِّ"[١] قوَّةَ المدركِ) أي: الدليلِ، وبه عبَّرَ في "الحاوي"، قال "ح"[٢]:((والذي يظهرُ في التوفيق ـ أي: بين ما في "الحاوي" وما في "السراجية" ـ أنَّ مَن كان له قوَّةُ إدراكٍ لقوَّةِ المدرَكِ يفتي بالقولِ القوي المدرَكِ، وإلاَّ فالترتيب)) اهـ.

أقولُ: يدلُّ عليه قولُ "السراجيَّة":((والأوَّلُ أصحُّ إذا لم يكن المفتي مجتهداً))، فهو صريحٌ في أنَّ المجتهد ـ يعني: من كان أهلاً للنظر في الدليل ـ يتبعُ من الأقوال ما كان أقوى دليلاً، وإلاَّ اتَّبعَ الترتيبَ السابق.

وعن هذا تراهم قد يرجِّحون قولَ بعض أصحابه على قوله كما رجَّحوا قول "زفرَ" وحدَهُ في سبعَ عشرةَ مسألةً[٣]، فنتَّبعُ ما رجَّحوه؛ لأنَّهم أهلُ النظر في الدليل.

ولم يذكر ما إذا اختلفت الرواياتُ عن "الإمام"، أو لم يوجدْ عنه [١/ق٥١/ب] ولا عن أصحابه روايةٌ أصلاً، ففي الأوَّلِ يؤخذُ بأقواها حجَّةً كما في "الحاوي"[٤]، ثم قال: ((وإذا لم يوجدْ في الحادثةِ عن واحدٍ منهم جوابٌ ظاهرٌ، وتكلَّمَ فيه المشايخُ المتأخِّرون قولاً واحداً يؤخذُ به، فإنِ اختلفوا يؤخذُ بقول الأكثرين ثمَّ الأكثرين مما اعتمَدَ عليه الكبارُ المعروفون منهم كـ"أبي حفصٍ"، و"أبي جعفرٍ"، و"أبي الليث"، و"الطحاويِّ" وغيرِهم ممن يُعتمَدُ عليه، وإنْ لم يوجدْ منهم جوابٌ ألبتةَ نصاً يَنظُر المفتي فيها نظرَ تأمُّلٍ وتدبُّرٍ واجتهادٍ ليجدَ فيها ما يقرُبُ إلى الخروج عن العهدة، ولا يتكلَّمُ فيها جُزافاً، ويخشى اللَّهَ تعالى ويراقبه،

---

(١) "الحاوي القدسي": فصل: إذا اختلفت الروايات ق ١٩١/أ.

(٢) "ح": المقدِّمة ق ٥/أ.

(٣) بل هي عشرين، انظر المقولة [١٦١٦٩] قوله:((وهذا من الست التي يفتى بها بقول زفر)).

(٤) "الحاوي القدسي": فصل: إذا اختلفت الروايات ق ١٩١/أ.

.....

٤٨/١ فإنَّه أمرٌ عظيمٌ لا يتجاسَرُ عليه إلا كلُّ جاهلٍ شقيٍّ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

قد جعلَ العلماءُ الفتوى على قولِ "الإمامِ الأعظمِ" في العباداتِ مطلقاً، وهو الواقعُ بالاستقراءِ ما لم يكن عنهُ روايةٌ كقولِ المخالِف كما في طهارة الماء المستعملِ[١] والتيمُّمِ[٢] فقط عند عدم غير نبيذِ التَّمر، كذا في "شرح المنية الكبير" لـ "الحلبي"[٣] في بحث التيمُّم.

وقد صرَّحوا بأنَّ الفتوى على قول "محمَّدٍ" في جميع مسائلِ ذوي الأرحام، وفي قضاء "الأشباه والنَّظائر[٤]":((الفتوى على قولِ "أبي يوسف" فيما يتعلَّقُ بالقضاء كما في "القنية"[٥] و"البزَّازية"[٦])) اهـ.

أي: لحصولِ زيادةِ العلم له به بالتجربة، ولذا رجَعَ "أبو حنيفة" عن القول بأنَّ الصَّدقة أفضلُ من حجِّ التطوُّعِ لَمَّا حجَّ وعَرَفَ مشقَّته[٧]، وفي "شرح البيري"[٨]:((أنَّ الفتوى على قول "أبي يوسف" أيضاً في الشهادات، وعلى قول "زُفَر" في سبعَ عشرةَ مسألةً حرَّرتُها

(قولُهُ: ما لم يكن عنه روايةٌ) أي: قد صحَّحَها أهلُ المذهب.

---

(١) المقولة [١٧٥٠] قوله:((وهو طاهر)).

(٢) المقولة [١٩٩٨] قوله:((ويقدم التيمم على نبيذ التمر)).

(٣) "شرح المنية الكبير": صـ٦٦ـ المسمى "غُنْية المتملِّي" لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي القُسْطَنطيني(ت٩٥٦هـ)، شرَحَ به "منية المصلِّي وغنية المبتدي" لأبي عبد الله محمد بن محمد بن علي، سديد الدين الكاشْغَري(ت٧٠٥هـ). ("كشف الظنون" ١٨٨٦/٢، "الكواكب السائرة" ٧٧/٢، ووفاةُ الحلبيِّ فيه سـ٩٥٠ـنة هـ، وانظر "الطبقات السنية" ٢٢٢/١ وفيه:((بغية المتملِّي))، و"الأعلام" ٦٦/١، ٣٢/٧).

(٤) "الأشباه والنظائر": صـ٢٦٢ـ.

(٥) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب: مسائل متفرِّقة ق ١٣٤/أ.

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ١٣٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١١٠٦٥] قوله:((ورجع في "البزازية" أفضلية الحج)).

(٨) هو شرحه لـ"الأشباه والنظائر"، وتقدمت ترجمته صـ١٤٦ـ.

وفي وقف "البحر" وغيره:((متى كان في المسألةِ قولان مصحَّحان جازَ القضاءُ والإفتاءُ بأحدهما))، وفي أوَّلِ "المضمَرات":((أمَّا العلاماتُ للإفتاءِ فقوله:.....

في رسالةٍ[1]، وينبغي أنْ يكونَ هذا عندَ عدمِ ذكرِ أهل المتونِ للتصحيح، وإلاَّ فالحكمُ بما في المتونِ كما لا يخفى؛ لأنَّها صارَتْ متواترةً)) اهـ.

وإذا كان في مسألةٍ قياسٌ واستحسانٌ فالعملُ على الاستحسان إلاَّ في مسائلَ معدودةٍ مشهورةٍ، وفي باب قضاءِ الفوائتِ من "البحر"[2]:((المسألةُ إذا لم تُذكَرْ في "ظاهرِ الروايةِ"، وثبَتَتْ في روايةٍ أخرى تعيَّنَ المصيرُ إليها)) اهـ.

وفي آخرِ "المستصفى" للإمام "النسفي":((إذا ذُكِرَ في المسألةِ ثلاثةُ أقوالٍ فالراجحُ هو الأوَّلُ أو الأخيرُ، لا الوسطُ)) اهـ.

وفي "شرح المنية"[3]:((ولاينبغي أنْ يُعدَلَ عنِ الدِّرايةِ إذا وافقتْها روايةٌ)) اهـ. [١/ق٥٢/أ] ذكَرَهُ في واجبات الصلاةِ[4] في معرِض ترجيحِ روايةِ وجوبِ الرفعِ من الركوعِ والسُّجود، للأدلَّةِ الواردةِ مع أنَّها خلافُ الروايةِ المشهورةِ عن "الإمام".

مطلبٌ: إذا تعارَضَ التصحيح

[٤٧٣] (قولُهُ: وفي وقفِ "البحر"[5] إلى آخرِه) هذا محمولٌ على ما إذا لم يكنْ لفظُ التصحيحِ في أحدهما آكدَ من الآخرِ كما أفاده "ح"[6]، أي: فلا يُخيَّرُ، بل يتَّبعُ الآكَدَ كما سيأتي[7].

---

(١) وهي رسالته الموسومة بـ"القول الأزهر فيما يفتى به بقول الإمام زفر. ("هدية العارفين" ١/٣٤).

(٢) "البحر": أوَّل كتاب الرَّضاع ٣/٢٣٩.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة صـ٢٩٥ ـ نقلاً عن الكمال بن الهمام.

(٤) بل في فرائض الصلاة، والذي قال بالفرضية هو أبو يوسف، وقولُ الإمام ومحمَّدٍ الوجوبُ، والدليل معهما. انظر "شرح المنية الكبير": صـ٢٩٤ـ٢٩٥ـ.

(٥) "البحر": ٥/٢١٨.

(٦) "ح": المقدِّمة ق ٥/أ.

(٧) المقولة [٤٩١] قوله:((إلا إذا كان إلخ)).

.....

أقولُ: وينبغي تقييدُ التخييرِ أيضاً بما إذا لم يكن أحدُ القولينِ في المتون لِما قدَّمناه[١] آنفاً عن "البيري"، ولِما في قضاءِ الفوائتِ من "البحر"[٢]:((من أنَّهُ إذا اختلفَ التصحيحُ والفتوى فالعملُ بما وافقَ المتونَ أَولى)) اهـ.

وكذا لو كان أحدُهما في الشروح والآخرُ في الفتاوى لِما صرَّحُوا به من أنَّ ما في المتون مُقدَّمٌ على ما في الشُّروحِ، وما في الشروح مُقدَّمٌ على ما في الفتاوى، لكنَّ هذا عند التصريحِ بتصحيح كلٍّ من القولينِ أو عدمِ التصريحِ أصلاً، أمَّا لو ذُكرت مسألةٌ في المتونِ، ولم يصرِّحوا بتصحيحها، بل صرَّحوا بتصحيح مُقابلها فقد أفاد العلاَّمة "قاسمٌ" ترجيحَ الثاني؛ لأنَّه تصحيحٌ صريحٌ، وما في المتون تصحيحٌ التزاميٌّ، و التصحيحُ الصريحُ مقدَّمٌ على التصحيح الالتزاميِّ، أي: التزامِ المتون ذِكرَ ما هو الصحيحُ في المذهب.

وكذا لا تخييرَ لو كان أحدُهما قولَ "الإمام" و الآخرُ قولَ غيره؛ لأنَّه لَمَّا تعارَضَ التصحيحان تساقطا، فرجعنا إلى الأصل، و هو تقديمُ قول "الإمام"، بل في شهادات "الفتاوى الخيريَّة"[٣]:((المقرَّرُ عندنا أنَّه لا يُفتَى و يُعمَلُ إلاَّ بقول "الإمام الأعظم"، ولا يُعدَلُ عنه إلى قولهما أو قولِ أحدهما أو غيرِهما إلاَّ لضرورةٍ كمسألةِ المزارعة وإنْ صرَّحَ المشايخُ بأنَّ الفتوى على قولِهما؛ لأنَّه صاحبُ المذهب والإمامُ المقدَّمُ)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[٤] عند الكلام على أوقات الصلاة، وفيه[٥] من كتاب القضاءِ:((يحلُّ الإفتاءُ بقولِ "الإمام"، بل يجبُ وإنْ لم يعلم من أينَ قالَ)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": ٢/٩٣.

(٣) "الفتاوى الخيريَّة": ٢/٣٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٩.

(٥) أي: في "البحر": فصل: يجوز تقليد من شاء من المجتهدين ٦/٢٩٣.

وعليه الفتوى، وبه يُفتَى، وبه نأخُذُ، وعليه الاعتمادُ،.....

وكذا لو علَّلوا أحدَهما دونَ الآخرِ كان التعليلُ ترجيحاً للمعلَّلِ كما أفاده "الرمليُّ" في "فتاواه"[(١)] من كتاب الغصب، وكذا لو كان أحدُهما استحساناً والآخرُ قياساً؛ لأنَّ الأصلَ تقديمُ [١/ق٥٢/ب] الاستحسانِ إلاَّ فيما استُثنيَ كما قدَّمناهُ[(٢)]، فيُرجَعُ إليه عندَ التعارُضِ، وكذا لو كان أحدُهما ظاهرَ الرواية، وبه صرَّحَ في كتاب الرَّضاع من "البحر"[(٣)] حيث قالَ:((الفتوى إذا اختلفَتْ كان الترجيحُ لظاهر الروايةِ))، وفيهِ[(٤)] من باب المصرف:((إذا اختلفَ التصحيحُ وجَبَ الفحصُ عن ظاهرِ الرواية والرجوعُ إليها))، وكذا لو كان أحدُهما أنفعَ للوقف لِما سيأتي[(٥)] في الوقف والإجارات: أنَّه يُفتَى بكلِّ ما هو أنفعُ للوقف فيما اختَلَف العلماءُ فيهِ، وكذا لو كان أحدُهما قولَ الأكثرين لِما قدَّمناه[(٦)] عن "الحاوي".

والحاصلُ: أنَّه إذا كان لأحدِ القولين مرجِّحٌ على الآخرِ، ثم صحَّحَ المشايخُ كلاً من القولين ينبغي أنْ يكونَ المأخوذُ به ما كان له مرجِّحٌ؛ لأنَّ ذلك المرجِّحَ لم يزَلْ بعد التصحيح، فيبقى فيه زيادةُ قوةٍ لم توجدْ في الآخرِ، هذا ما ظهَرَ لي من فيضِ الفتَّاح العليم[(٧)].

[٤٧٤] (قولُهُ: وعليه الفتوى) مشتقَّةٌ من الفَتَى، وهو الشابُّ القويُّ، وسميتْ به لأنَّ المفتيَ يُقوِّي السائلَ بجوابِ حادثتِهِ، "ابن عبد الرزاق" عن "شرح المجمع" لـ "العينيِّ"[(٨)].

---

(١) "الفتاوى الخيريَّة": ٢/١٥٠.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": ٣/٢٣٩.

(٤) أي: في "البحر" : كتاب الزكاة ٢/٢٦٩ بتصرف.

(٥) المقولة [٢١٥٩٨] قوله:((إلا إذا كانت المصلحة بخلاف ذلك))، و المقولة: [٢٩٣٤٦] قوله:((كما مر في بابه)).

(٦) في المقولة رقم: [٤٧٢] قوله:((وصحح في الحاوي القدسي قوةَ المدرك)).

(٧) في "د" زيادة:((قوله: جاز القضاء والإفتاء بأحدهما: على هذا حملوا ما في قضاء "الأشباه" عن "البزازيَّة" من أنَّ المفتيَ إنما يفتي بما يقعُ عنده من المصلحة)).

(٨)المسمَّى بـ "المستجمع": لأبي محمد وأبي الثَّناء محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العَيْني ثم القاهري(ت٨٥٥هـ) شرح "مجمع البحرين وملتقى النيِّرين" لأحمد بن علي بن تغلب، مُظَفَّر الدين المعروف بابن الساعاتي البَعْلَبَكِّيّ الأصل البغدادي(ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٠٠، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ٢٠٦-٢٠٧-).

وعليه عملُ اليوم، وعليه عملُ الأمَّةِ، وهو الصحيحُ، أو الأصحُّ، أو الأظهرُ، أو الأشبهُ، أو الأوجهُ، أو المختارُ، ونحوُها مما ذكَرَ في "حاشية البزدويِّ"[1])) اهـ.

وقال شيخُنا "الرمليُّ" في "فتاويه":((وبعضُ الألفاظ.....

والمرادُ بالاشتقاق فيها ملاحظةُ ما أنبأ عنهُ الفتى من القوَّة والحدوثِ، لا حقيقتُهُ، كذا قيل.

[٤٧٥] (قولُهُ: وعليه عملُ اليومِ) المرادُ باليومِ مطلقُ الزمانِ، وأل فيهِ للحضُور، والإضافةُ على معنى في، وهي من إضافة المصدرِ إلى زمانه كصومِ رمضانَ، أيْ: عليهِ عمَلُ الناسِ في هذا الزمانِ الحاضر.

[٤٧٦] (قولُهُ: أو الأشبَهُ) قال في "البزازية"[2]:((معناهُ: الأشبهُ بالمنصوص روايةً والراجحِ درايةً، فيكونُ عليه الفتوى)) اهـ. والدِّرايةُ بالدال المهملةِ تستعملُ بمعنى الدليل كما في "المستصفى". ٤٩/١

[٤٧٧] (قولُهُ: أو الأوجَهُ) أيْ: الأظهرُ وجهاً من حيثُ إنَّ دلالة الدليلِ عليه متَّجهةٌ ظاهرةٌ أكثرَ من غيره.

[٤٧٨] (قولُهُ: ونحوُها) كقولهم: وبه جَرَى العُرفُ، وهو المتعارَفُ، وبه أخذَ علماؤُنا، "ط"[3].

[مطلبٌ]

[حيث أطلَقَ "الشارحُ" لفظة شيخنا فالمراد به "الرَّمليُّ"]

[٤٧٩] (قولُهُ: وقالَ "شيخُنا") المرادُ به حيث أُطلِقَ في هذا الكتابِ العلامةُ الشيخ "خيرُ الدينِ الرمليُّ".

[٤٨٠] (قولُهُ: في "فتاويه") جمعُ فتوى، ويُجمَعُ على فتاوى بالألفِ أيضاً، وهي هنا: اسمٌ لفتاوى "شيخِهِ" المشهورةِ المسمَّاةِ بـ"الفتاوى الخيريَّة لنفع البريَّة"، وقد ذكَرَ ذلك في آخرِها في مسائلَ شتَّى[4].

---

(١) لم نعثر لها على ترجمة.

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ كيفية الاستحلاف ٢٠٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": المقدِّمة: ٤٩/١ باختصار.

(٤) "الفتاوى الخيرية": ٢٣١/٢.

آكدُ من بعضٍ، فلفظُ الفتوى آكدُ من لفظِ الصحيحِ والأصحِّ والأشبهِ وغيرِها، ولفظُ وبه يُفتَى آكدُ من الفتوى عليه، والأصحُّ آكدُ من الصحيح،.....

---

[٤٨١] (قولُهُ: آكَدُ من بعضٍ) أي: أقوى، فتُقدَّمُ على غيرها، [١/ق٥٣/أ] وهذا التقديمُ راجحٌ لا واجبٌ كما يفيدُهُ ما يأتي[١] عن "شرح المنية".

[٤٨٢] (قولُهُ: فلفظُ الفتوى) أي: اللفظُ الذي فيه حروفُ الفتوى الأصليَّةُ بأيِّ صيغةٍ عُبِّرَ بها، "ط"[٢].

[٤٨٣] (قولُهُ: آكَدُ من لفظِ الصحيحِ إلخ) لأنَّ مقابِلَ الصحيح أو الأصحِّ ونحوِه قد يكونُ هو المفتى به لكونه هو الأحوطَ، أو الأرفقَ بالناس، أو الموافِقَ لتعامُلِهم وغيرِ ذلك مما يراهُ المرجِّحونَ في المذهب داعياً إلى الإفتاء به، فإذا صرَّحُوا بلفظِ الفتوى في قولٍ عُلِمَ أنَّه المأخوذُ به.

ويظهرُ لي أنَّ لفظَ: وبهِ نأخذُ، وعليهِ العملُ مساوٍ للفظِ الفتوى، وكذا بالأَولى لفظُ عليه عملُ الأمَّةِ؛ لأنَّه يفيدُ الإجماعَ عليه، تأمَّلْ.

[٤٨٤] (قولُهُ: وغيرِها) كالأحوطِ والأظهرِ، "ط"[٣]. وفي "الضياء المعنويِّ" في مستحبَّاتِ الصلاةِ:((لفظةُ الفتوى آكدُ وأبلغُ من لفظة المختارِ)).

[٤٨٥] (قولُهُ: آكدُ من الفتوى عليهِ) قال "ابنُ الهمام"[٤]:((والفرقُ بينهما: أنَّ الأوَّلَ يفيدُ الحصرَ ـ والمعنى أنَّ الفتوى لا تكونُ إلاَّ بذلك ـ والثانيَ يفيدُ الأصَحِّيَةَ)). اهـ "ابن عبد الرزاق".

[٤٨٦] (قولُهُ: والأصحُّ آكدُ منَ الصحيح) هذا هو المشهورُ عندَ الجمهورِ؛ لأنَّ الأصحَّ

(قولُهُ: أنَّ لفظَ: وبه نأخذُ، وعليه العملُ مساوٍ للفظِ الفتوى) دعوى هذه المساواةِ مخالِفةٌ لعمومِ قول "الرَّمليِّ":((وغيرِها))، ويظهرُ أنَّ قصدَهُ مناقشةُ "الرَّمليِّ".

---

(١) المقولة [٤٨٨] قوله:((قلت: لكن إلخ)).

(٢) "ط": المقدمة ١/٤٩.

(٣) "ط": المقدمة ١/٤٩.

(٤) لم نعثر عليها في "الفتح" و"التحرير".

والأحوطُ آكدُ من الاحتياط)) انتهى.

قلتُ: لكنْ في "شرح المنية" لـ "الحلبيِّ" ـ عند قوله: ولا يجوزُ مسُّ مصحفٍ إلاَّ بغلافِهِ ـ :((إذا تعارَضَ.....

مقابلٌ للصحيح، وهو ـ أي: الصحيحُ ـ مقابلٌ للضعيف، لكنْ في "حواشي الأشباهِ" لـ "بيري": ((ينبغي أنْ يقيَّدَ ذلك بالغالب؛ لأنَّا وَجَدنا مقابلَ الأصحِّ الروايةَ الشاذَّة كما في "شرح المجمع")). اهـ "ابن عبد الرزاق".

[٤٨٧] (قولُهُ: والأحوطُ إلخ) الظاهرُ أنْ يقالَ ذلك في كلِّ ما عُبِّرَ فيه بأفعلِ التفضيل، "ط"[١]. والاحتياطُ: العملُ بأقوى الدَّليلين كما في "النهر"[٢].

[٤٨٨] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما يُفهَمُ من كلام "الرمليِّ"[٣]، حيث ذكَرَ: ((أنَّ بعض هذه الألفاظِ آكدُ من بعضٍ))، فإنَّه ظاهرٌ في أنَّ مرادَهُ تقديمُ الآكدِ على غيرِه، فيلزمُ منه تقديمُ الأصحِّ على الصحيح، وهو مخالفٌ لِما في "شرح المنية"[٤]:((وأمَّا كونُ مرادِهِ مجرَّدَ بيانِ أنَّ الأصحَّ آكدُ بمقتضى أفعلِ التفضيل ـ وذلك لا ينافي تقديمَ الصحيحِ للاتِّفاقِ عليه ـ فهو في غاية البُعدِ))، على أنَّه لا يتأتَّى في لفظ الفتوى مع غيره، فإنَّه جعَلَهُ آكدَ، ولا معنى لآكديَّتِهِ إلاَّ تقديمُهُ على غيره كما لا يخفى، فافهم.

ويدلُّ على أنَّ مراده ما قلناه أوَّلاً ما قاله في "الخيريَّة"[٥] أيضاً في كتاب [١/ق٥٣/ب] الكفالةِ بعد كلامٍ:((قلتُ: وقولُه: والصحيحُ لا يَدفعُ قولَ صاحب "المحيط": هذا هو الأصحُّ، وعليهِ الفتوى)) اهـ.

---

(١) "ط": المقدمة ١/٤٩.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٣/ب.

(٣) "الفتاوى الخيرية": مسائل شتى ٢/٢٣١.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٨ـ.

(٥) "الفتاوى الخيرية": ١/٢٤٨.

إمامان معتبَران، عبَّرَ أحدُهما بالصحيحِ والآخرُ بالأصحِّ فالأخذُ بالصحيح أَولى؛ لأنَّهما اتَّفَقا على أنَّه صحيحٌ، والأخذُ بالمتَّفقِ أوفقُ، فليحفظ))، ثمَّ رأيتُ في رسالة "آداب المفتي": ((إذا ذُيِّلتْ روايةٌ في كتابٍ معتمَدٍ بالأصحِّ أو الأَولى أو الأوفقِ أو نحوِها فله أنْ يفتيَ بها وبمخالفِها أيضاً أيَّاً شاء، وإذا ذُيِّلتْ بالصحيح أو المأخوذِ به، أو به يُفتَى، أو عليه الفتوى لم يفتِ بمخالفِه.....

---

[٤٨٩] (قولُهُ: إمامانِ معتبرانِ) أي: من أئمَّةِ الترجيحِ، "ط"[1].

[٤٩٠] (قولُهُ: لأنَّهما اتَّفقا إلخ) أي: وانفرَدَ أحدُهما بجعلِ الآخرِ أصحَّ.

قلتُ: والعلَّةُ لا تخصُّ هذين اللفظين، بل كذلك الوجيهُ والأوجهُ، والاحتياطُ والأحوطُ، أفاده "ط"[2].

[٤٩١] (قولُهُ: إذا ذُيِّلتْ روايةٌ إلخ) أيْ:جُعِلَ في ذيلها، أي: في آخرِها، والمتبادِرُ من هذه العبارةِ أنَّ التذييلَ بالتصحيحِ وقَعَ لروايةٍ واحدةٍ دونَ مخالِفَتِها، فليسَ فيه تعارُضُ التصحيحِ، لكنْ إذا كان التصحيحُ بصيغةِ أفعلِ التفضيلِ أفادَ أنَّ الروايةَ المخالفةَ صحيحةٌ أيضاً، فلهُ الإفتاءُ بأيٍّ شاءَ منهما وإنْ كانَ الأَولى تقديمَ الأُولى لزيادة الصحَّةِ فيها، وسكتَ عنهُ لظهورِهِ، وأمَّا إذا كان التصحيحُ بصيغةٍ تقتضي قصرَ الصحَّةِ على تلك الروايةِ فقط كالصحيح والمأخوذِ به ونحوِهما مما يفيدُ ضعفَ الروايةِ المخالفةِ لم يَجُزِ الإفتاءُ بمخالفها لِما سيأتي[3] أنَّ الفُتيا بالمرجوح جهلٌ، وهذا بخلافِ ما إذا وُجِدَ التصحيحُ في كتابٍ آخرَ للرواية الأخرى فإنَّ الأَولى تقديمُ الآكدِ منهُما أو المتَّفَقِ عليه على الخلافِ المارِّ، وبهِ ظهَرَ أنَّ هذا تفصيلٌ آخرُ زائدٌ على ما مرَّ غيرُ مخالِفٍ لهُ، فافهم.

---

(١) "ط": المقدمة ٤٩/١.

(٢) "ط": المقدمة ٤٩/١.

(٣) صـ٢٤٣ـ "در".

إلاَّ إذا كان في "الهداية" مثلاً: هو الصحيحُ، وفي "الكافي" بمخالفه هو الصحيحُ فيُخيَّرُ، فيختارُ الأقوى عنده والأليقَ والأصلحَ)) اهـ، فليُحفَظ.

وحاصلُ ما ذكرَهُ الشيخ "قاسمٌ".....

---

[٤٩٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ إلخ) استثناءٌ منقطعٌ؛ لأنَّه مفروضٌ في ما وُجِدَ فيه التصحيحُ من كلا الطرفين، والمستثنى منه فيما إذا لم يُذيَّلْ مخالِفُهُ بشيءٍ كما مرَّ، وفائدةُ هذا الاستثناءِ توضيحُ ما مرَّ[1] عن وقف "البحر"، وبيانُ المرادِ من التخييرِ، فليس فيه تكريرٌ، فافهم.

[٤٩٣] (قولُهُ: وفي "الكافي") يحتملُ أنَّ المراد به "كافي الحاكم"، أو "كافي النسفيِّ" الذي شرَحَ به كتابَهُ "الوافي" أصل "الكنز"، والظاهرُ الثاني.

[٤٩٤] (قوله: فيختارُ الأقوى) أي: إنْ كان من أهل النظرِ في الدليل، أو نصَّ العلماءُ على ذلك، ولا تنسَ ما قدَّمناهُ من بقيَّةِ قيودِ التخيير.

[٤٩٥] (قولُهُ: والأليقَ) أي: لزمانِهِ، ((والأصلحَ)) الذي يراهُ مناسباً في تلك الواقعةِ.

[٤٩٦] (قولُهُ: فليُحفظْ) أي: جميعُ ما ذكرناه. وحاصلُهُ: أنَّ الحكمَ إن اتَّفقَ عليه أصحابُنا يُفتَى به قطعاً، وإلاَّ فإمَّا أنْ يصحِّحَ المشايخُ أحدَ القولين فيه، أو كلاً منهما، أو لا، ولا.

ففي الثالث: يُعتبَرُ الترتيبُ، بأنْ يُفتَى [١/ق٥٤/أ] بقولِ "أبي حنيفة"، ثم بقولِ "أبي يوسف" إلخ، أو يُعتبَرُ قوَّةُ الدليل، وقد مرَّ[2] التوفيقُ.

وفي الأوَّلِ: إنْ كان التصحيحُ بأفعلِ التفضيلِ خُيِّرَ المفتي، وإلاَّ فلا، بل يُفتي بالمصحَّحِ فقط، وهذا ما نقلَهُ عن "الرسالة". ٥٠/١

وفي الثاني: إمَّا أنْ يكونَ أحدُهما بأفعلِ التفضيلِ أوْ لا، ففي الأوَّلِ قيل: يفتى بالأصحِّ، وهو المنقولُ عن "الخيرية"[3]، وقيل: بالصحيح، وهو المنقولُ عن "شرح المنية"[4]، وفي الثاني

---

(١) المقولة [٤٧٣] قوله: ((وفي وقف البحر)).

(٢) المقولة [٤٧٢] قوله:((وصحَّح في "الحاوي القدسي")).

(٣) "الفتاوى الخيرية": مسائل شتى ٢/٢٣١.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٨ـ.

في "تصحيحه":((أنَّه لا فرقَ بين المفتي والقاضي، إلاَّ أنَّ المفتيَ مخبِرٌ عن الحكم، والقاضيَ مُلزِمٌ به، وأنَّ الحكم والفُتيا.....

يخيَّرُ المفتي، وهو المنقولُ عن وقف "البحر"[١] و"الرسالة"[٢]، أفاده "ح"[٣].

[٤٩٧] (قولُهُ: في "تصحيحِه") أي: في كتابه المسمَّى بـ "التصحيحِ والترجيحِ" الموضوعِ على "مختصرِ القدُرويِّ".

[٤٩٨] (قولُهُ: لا فَرْقَ إلخ) أي: من حيث إنَّ كلاً منهما لا يجوزُ له العملُ بالتشهِّي، بل عليه اتِّباعُ ما رجَّحوهُ في كلِّ واقعةٍ وإنْ كان المفتي مُخبِراً والقاضي مُلزِماً، وليس المرادُ حصرَ عدمِ الفرقِ بينهما من كلِّ جهةٍ، فافهم.

مطلبٌ: لا يجوزُ العمل بالضعيف حتَّى لنفسه عندنا

[٤٩٩] (قولُهُ: وأنَّ الحكمَ والفُتيا إلخ) وكذا العمَلُ بـه لنفسهِ، قال العلاَّمة "الشرنبلاليُّ" في رسالتِه "العقدِ الفريد في جوازِ التقليد"[٤]:((مقتضى مذهبِ "الشافعيِّ" ـ كما قاله "السبكيُّ"[٥] ـ منعُ العملِ بالقولِ المرجوحِ في القضاءِ والإفتاءِ دونَ العملِ لنفسهِ، ومذهبُ الحنفيَّةِ المنعُ عن المرجوحِ حتى لنفسه لكونِ المرجوح صار منسوخاً)) اهـ. فليُحفظْ.

وقيَّده "البيري" بالعامِّيِّ، أي: الذي لا رأيَ له يَعرِفُ به معنى النُّصوصِ، حيثُ قال: ((هل يجوزُ للإنسان العملُ بالضعيف من الروايةِ في حقِّ نفسِه؟ نعمْ إذا كانَ له رأيٌ، أمَّا إذا

---

(١) "البحر": ٢١٨/٥.

(٢) هي رسالة "آداب المفتي"، كما نصَّ عليه "ح"، واسمها "أدب المفتي والمستفتي"، وهي للعلامة أبي عمرو عثمان ابن عبد الرحمن، تقي الدين المعروف بابن الصَّلاح الشَّهْرَزُوْرِي الشافعي(ت٦٤٣هـ)، وينقل عنه ابن عابدين في رسالته "رسم المفتي". ("كشف الظنون" ٤٨/١، "طبقات السبكي" ١٣٧/٥، "الأعلام" ٢٠٧/٤).

(٣) "ح" : المقدِّمة ق ٤/ب و٥/ أ.

(٤) "العقد الفريد لبيان الراجح من الخلاف في جواز التقليد": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الشُّرُنبلالي المصري (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١٠٩/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(٥) "فتاوى السبكي": كتاب الوقف ١٢/٢.

بالقول المرجوح جهلٌ وخرقٌ للإجماع،.....

كان عامِّياً فلم أره))، لكنَّ مقتضى تقييدِه بذي الرأيِ أنَّه لا يجوزُ للعامِّيِّ ذلك، قال في "خزانةِ الروايات"[1]:((العالِمُ الذي يَعرِفُ معنى النصوصِ والأخبارِ، وهو من أهلِ الدِّرايةِ يجوزُ له أنْ يعملَ عليها وإنْ كان مخالفاً لمذهبه))[2] اهـ.

قلتُ: لكنَّ هذا في غير موضعِ الضرورة، فقد ذكَرَ في حيض "البحر"[3] في بحث ألوانِ الدماءِ أقوالاً ضعيفةً، ثمَّ قال:((وفي "المعراج"[4] عن "فخر الأئمَّةِ"[5]: لو أفتى مُفتٍ بشيءٍ من هذه الأقوالِ في مواضعِ الضرورةِ طلباً للتيسير كانَ حسناً)) اهـ.

وكذا قولُ "أبي يوسف" في المنيِّ إذا خرج بعد فتورِ الشهوةِ: لا يجبُ بهِ الغُسلُ ضعيفٌ، وأجازُوا العملَ به [١/ق٥٤/ب] للمسافرِ أو الضَّيفِ الذي خافَ الرِّيبةَ كما سيأتي[6] في محلِّهِ، وذلك من مواضعِ الضرورة.

[٥٠٠] (قولُهُ: بالقولِ المرجوحِ)[7] كقولِ "محمَّدٍ" مع وجودِ قول "أبي يوسف" إذا لم يُصحَّحْ

(قولُهُ: قال في "خزانة الرِّوايات": العالِمُ الذي يَعرِفُ معنى النُّصوصِ إلخ) مقتضى عبارة "الخزانة" جوازُ العمل بالدِّراية للعالِمِ المذكور وإنْ لم تكن روايةَ مذهبه، وليس الكلامُ السَّابقُ فيه، لكنْ إذا جازَ

---

(١) "خزانة الروايات": للقاضي الفقيه جُكَن الهندي الحنفي(توفي حدود٩٢٠هـ). ("كشف الظنون" ٧٠٢/١، "شذرات الذهب" ١٣٩/١٠).

(٢) في "د" زيادة:((وفي "نهاية النهاية" لابن الشِّحنة: إذا صحَّ الحديثُ وكان على خلافِ المذهب عُمِلَ بالحديث، ويكون ذلك مذهبَهُ، ولا يخرج مقلِّدٌ عن كونه حنفياً بالعمل، فقد صحَّ عنه أنَّه قال: إذا صَحَّ الحديث فهو مذهبي، وحكى ذلك ابن عبد البر عن أبي حنيفة وغيره من الأئمَّة. انتهى بيري في خطبة "شرح الأشباه")).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٢٠٢/١.

(٤) هو "معراج الدراية"، وقد مرت ترجمته صـ٧٤ـ.

(٥) لعله أبو بكر محمد بن علي بن سعيد المشهور بفخر الأئمة المُطَرِّزي البخاري، أستاذ شرف الدين عمر العَقيلي (ت٥٧٦هـ). ("الجواهر المضية" ٢٦٠/٣، ٤٢١/٤).

(٦) المقولة [١٣٥٩] قوله:((وبقول أبي يوسف نأخذ)).

(٧) سبقت الإشارة إلى ذلك في المقولة [٤٩١] قوله:((إذا ذيلت)).

وأنَّ الحكم الملفَّقَ باطلٌ بالإجماع، وأنَّ الرجوع عن التقليد بعد العمل باطلٌ اتِّفاقاً، وهو المختارُ في المذهب،.....

أو يُقَوَّ وجهُهُ، وأَولى من هذا بالبطلانِ الإفتاءُ بخلاف ظاهرِ الرِّوايةِ إذا لم يُصحَّحْ، والإفتاءُ بالقول المرجوعِ عنهُ. اهـ "ح"[1].

[مطلبٌ]

[التعريفُ بالتلفيق]

[٥٠١] (قولُهُ: وأنَّ الحكمَ الملفَّقَ) المرادُ بالحكم الحكمُ الوضعيُّ كالصحَّةِ، مثالُـهُ: متوضِّئٌ سالَ من بدنه دمٌ، ولَمَسَ امرأةً ثـمَّ صلى، فـإنَّ صحَّـةَ[2] هـذه الصـلاةِ ملفَّقـةٌ مـن مذهـب "الشافعيِّ" والحنفيِّ، والتلفيقُ باطلٌ، فصحَّته منتفيةٌ. اهـ "ح"[3].

مطلبٌ في حكم التقليدِ والرُّجوعِ عنه

[٥٠٢] (قولُهُ: وأنَّ الرُّجوعَ إلخ) صرَّحَ بذلـك المحقِّـقُ "ابـنُ الهمـام" في "تحريـره"[4]، ومثلُـهُ

له العمل بالدِّراية يجوزُ له العمل بالمرجوح في مذهبه بالأَولى، وعبارة "البحر" تفيدُ جوازَ الإفتاء بالمرجوح للضَّرورة، وتفيدُ جواز العملِ به بالأَولى.

(قولُهُ: المرادُ بالحكمِ الحكمُ الوضعيُّ) لفظُ الحكم يُطلَقُ على الوضعيِّ ـ أي: الخطابِ الوضعيِّ كجَعْلِ كشف العورة مانعاً من صحَّةِ الصلاة، وجَعْلِ الدُّلوك علامةً على طلبِ إقامتها ـ وعلى الحكم التكليفيِّ ـ أي: خطابِهِ تعالى المتعلِّقِ بأفعال المكلَّفين طلباً أو تخييراً ـ وعلى وصفِ فعلِ المكلَّف كـالوجوبِ والحرمةِ والصحَّةِ والفسادِ والنُّفوذِ و اللُّزوم، والمتعيِّنُ إرادتُهُ هنا الأخيرُ.

---

(١) "ح": المقدِّمة ق ٥/أ.

(٢) من ((الحكم الوضعي)) إلى ((فإن صحة)) ساقط من " آ ".

(٣) "ح": المقدمة ق ٥/أ.

(٤) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه صـ٥٥١ـ.

.....

في "أصول الآمديِّ"[١] و"ابنِ الحاجب"[٢] و"جمعِ الجوامع"[٣]، وهو محمولٌ ـ كما قال "ابنُ حجرٍ"[٤] و"الرَّمليُّ"[٥] في "شرحَيهما" على "المنهاج"، و"ابنُ قاسمٍ" في "حاشيته"[٦] ـ: ((على ما إذا بقيَ من آثار الفعلِ السابقِ أثرٌ يؤدِّي إلى تلفيقِ العملِ بشيءٍ لا يقولُ به كلٌّ من المذهبين، كتقليدِ "الشافعيِّ" في مسح بعضِ الرأس، و"مالكٍ" في طهارة الكلبِ في صلاةٍ واحدةٍ، وكما لو أفتى ببَينُونةِ زوجته بطلاقها مكرَهاً، ثم نكَحَ أختَها مقلِّداً للحنفيِّ بطلاق المكرهِ، ثم أفتاه شافعيٌّ بعدم الحنثِ، فيمتنعُ عليه أنْ يطأَ الأُولى مقلِّداً للشافعي، والثانيةَ مقلِّداً للحنفي))، أو هو محمولٌ على منع التقليدِ في تلك الحادثةِ بعينها لا مثلِها كما صرَّحَ به الإمام "السُّبكي"[٧]، وتبعَهُ عليه جماعةٌ، وذلك كما لو صلَّى ظُهراً بمسحِ رُبعِ الرأسِ مقلِّداً للحنفيِّ فليسَ له إبطالُها باعتقاده لزومَ مسحِ الكلِّ مقلِّداً للمالكيِّ، وأمَّا لو صلَّى يوماً على مذهبٍ، وأرادَ أنْ يصلِّيَ يوماً آخرَ على غيرِه فلا يُمنَعُ منه.

---

(١) انظر "إحكام الأحكام في أصول الأحكام": الباب الثاني في التقليد والمفتي والمستفتي ـ المسألة الثامنة ٧٢/٣. لأبي الحسن علي بن محمد بن سالم، سيف الدين التغلبي الآمِدي البغدادي الشافعي(ت٦٣١هـ). ("كشف الظنون" ١٧/١، "هدية العارفين" ٧٠٧/١).

(٢) انظر "منتهى السول والأمل في علمي الأصول والجدل": باب التقليد والمفتي والمستفتي صـ٢٢٢ـ، لأبي عمرو عثمان بن عمر، جمال الدين المعروف بابن الحاجب المالكي(ت٦٤٦هـ). ("كشف الظنون" ١٨٥٣/٢، "وفيات الأعيان" ٢٤٨/٣، "شذرات الذهب" ٤٠٦/٧).

(٣) انظر "شرح المحلي على جمع الجوامع": الكتاب السابع في الاجتهاد ٣٩٩/٢.

(٤) "تحفة المحتاج": المقدمة ٤٧/١.

(٥) "نهاية المحتاج": المقدمة ٤٧/١، لمحمد بن أحمد بن حمزة، شمس الدين الرَّمْلِي المصري الشافعي(ت١٠٠٤هـ)، وهي شرح "منهاج الطالبين" للإمام النووي. ("خلاصة الأثر ٣٤٢/٣، "البدر الطالع" ١٠٢/٢، "الأعلام" ٧/٦).

(٦) "حاشية ابن القاسم": ٤٧/١. وهي حاشية أحمد بن قاسم، شهاب الدين الصَّبَّاغ العَبَّادي الشافعي(ت٩٩٤هـ) على "تحفة المحتاج" لابن حجر الهيتمي بشرح "منهاج الطالبين" للإمام النووي. ("كشف الظنون" ١٨٧٣/٢، "الكواكب السائرة" ١٢٤/٣).

(٧) "فتاوى السبكي": كتاب الصلاة وما فيه من الفوائد ١٤٧/١ ـ ١٤٨.

وأنَّ الخلاف خاصٌّ بالقاضي المجتهدِ،.....

على أنَّ في دعوى الاتفاقِ نظراً، فقد حُكِيَ الخلافُ، فيجوزُ اتِّباعُ القائلِ بالجوازِ، كذا أفادهُ العلاَّمة "الشرنبلاليُّ" في "العقد الفريد"، ثمَّ قال بعد ذكرِ فروعٍ من أهل المذهبِ صريحةٍ بالجواز وكلامٍ طويلٍ:((فتحصَّلَ مما ذكرناهُ: أنَّه ليس على الإنسانِ التزامُ مذهبٍ معيَّنٍ، وأنَّه يجوزُ لهُ العملُ بما يخالفُ ما عمِلَهُ على مذهبهِ مقلِّداً فيه غيرَ إمامِهِ مستجمِعاً شروطَهُ، ويعملُ بأمرين متضادَّينِ في حادثتينِ لا تعلُّقَ لواحدةٍ منهُما بالأخرى، وليس لهُ إبطالُ عينِ ما فعَلَهُ بتقليدِ إمامٍ آخرَ؛ لأنَّ إمضاءَ الفعل كإمضاء القاضي لا يُنقَضُ))، [١/ق٥٥/أ] وقال أيضاً:((إنَّ لهُ التقليدَ بعد العملِ كما إذا صلَّى ظانّاً صحَّتَها على مذهبهِ، ثمَّ تبيَّنَ بطلانُها في مذهبه وصحَّتُها على مذهب غيره فله تقليدُهُ، ويجتزي بتلك الصلاةِ على ما قال في "البزَّازيَّة"[١]: إنَّه رُوِيَ عن "أبي يوسفَ" أنَّه صلَّى الجمعةَ مغتسِلاً من الحمَّام، ثمَّ أُخبِرَ بفأرةٍ ميتةٍ في بئرِ الحمَّامِ، فقال: نأخذُ بقولِ إخواننا من أهلِ المدينة: إذا بلَغَ الماءُ قلَّتين لم يحمِلْ خَبَثاً)) اهـ.

[٥٠٣] (قولُهُ: وأنَّ الخلافَ) أي: بينَ "الإمام" وصاحبيه فيما إذا قضى بغيرِ رأيه عمداً، هل ينفُذُ ؟ فعندهُ نعم في أصحِّ الروايتينِ عنهُ، وعندَهما لا كما في "التحرير"[٢]، وقال "شارحه"[٣]: ((نصَّ في "الهداية"[٤] و"المحيط" على أنَّ الفتوى على قولهما بعدم النفاذِ في العمدِ

(قولُهُ: على أنَّ في دعوى الاتِّفاقِ نظراً) فيه أنَّ "الشارح" لم يدَّعِ الاتِّفاق، بل أشارَ للخلاف بقوله: ((وهو المختار))، فيكونُ حاصلُ كلامِهِ أنَّ حكاية الاتِّفاق على بطلانِ الرُّجوع عن التقليد هو المختارَ.

(قولُهُ: قَضَى بغيرِ رأيِهِ عمداً إلخ) ونسياناً نفَذَ عنده روايةً واحدةً.

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ فصل في الأكفاء ١١٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه صـ٥٤١ ـ.

(٣) "التقرير والتحبير" ٣٣٢/٣.

(٤) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب: كتاب القاضي إلى القاضي ١٠٧/٣.

وأمَّا المقلِّدُ فلا ينفُذُ قضاؤه بخلاف مذهبه أصلاً كما في "القنية")).

قلت: ولا سيَّما في زماننا، فإنَّ السلطان ينصُّ.....

والنسيان، وهو مقدَّمٌ على ما في "الفتاوى الصغرى"[1] و"الخانية"[2]: من أنَّ الفتوى على قوله؛ لأنَّ المجتهدَ مأمورٌ بالعملِ بمقتضى ظنِّهِ إجماعاً، وهذا خلافُ مقتضى ظنِّه)) اهـ.

وقد استشكَلَ بعضُهم هذه المسألةَ على قولِ الأصوليِّين: إنَّ المجتهدَ إذا اجتهَدَ في واقعةٍ بحكمٍ يمتنعُ عليه تقليدُ غيرِه فيها اتفاقاً، والخلافُ في تقليدِهِ قبلَ اجتهادِه فيها، والأكثرُ على المنعِ، فهذه المسألةُ تُبطِلُ دعوى الاتفاق. وأجابَ في "التحرير"[3]:((بأنَّ قولَ "الإمام" بالنفاذِ لا يُوجِبُ حِلَّ[4] الإقدامِ على هذا القضاء، نعم وقَعَ في بعض المواضعِ ذكرُ الخلافِ في الحِلِّ، ويجبُ ترجيحُ روايةِ عدمِهِ)) اهـ. وحينئذٍ فلا إشكالَ، فافهم. ١/٥١

[٥٠٤] (قولُهُ: وأمَّا المقلِّدُ إلخ) نقَلَهُ في "القنية"[5] عن "المحيط" وغيره، وجزَمَ به "المحقِّقُ"

(قولُهُ: وحينئذٍ فلا إشكالَ) أي: للجوابِ المذكور في "التحرير"، أي: فالاختلافُ بين "الإمام" وصاحبيه في النَّفاذِ وعدمِهِ المذكورُ هنا لا ينافي الاتِّفاقَ المنقولَ عن الأصوليِّين على عدم الحِلِّ لاختلاف موضعي الاتِّفاقِ والاختلاف، نعم ما ذُكِرَ في بعض المواضع: من أنَّ الخلاف في الحِلِّ مُشكِلٌ بما قالوه من الاتِّفاق على عدمِهِ، وقد يُدفَعُ بعدم اعتبار الأصوليِّين له لضعفِهِ، أو بحملِهِ على ما قبلَ الاجتهاد وحملِ قولِهم على ما بعده إذا لم يوجد فيه ما يدلُّ على جريانِهِ فيما بعده أيضاً، والأولى تأخيرُ قوله:((نعمْ وقَعَ في بعض المواضع إلخ)) عن قولِهِ:((فلا إشكالَ)).

---

(١) "الفتاوى الصغرى": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز، برهان الأئمة حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد البخاري (ت٥٣٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٤، "الجواهر المضيَّة" ٢/٦٤٩).

(٢) "الخانية": المقدِّمة ١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه صـ٥٤٠ـ وما بعدها، بتصرف.

(٤) في "الأصل" و"ب" و"م":((حمل))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "آ"، ومثلُهُ في "التحرير".

(٥) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب القضاء في المجتهدات ق ١٣١/أ.

في منشوره على نهيِهِ عن القضاء بالأقوال الضعيفة، فكيف بخلاف مذهبه؟ فيكون معزولاً بالنسبة لغيرِ المعتمد من مذهبه، فلا ينفذُ قضاؤه فيه.....

في "فتح القدير"[١] وتلميذُهُ العلاَّمة "قاسمٌ"، وادَّعى في "البحر"[٢]:((أنَّ المقلِّدَ إذا قضى بمذهبِ غيره، أو بروايةٍ ضعيفةٍ، أو بقولٍ ضعيفٍ نفَذَ))، وأقوى ما تمسَّكَ به ما في "البزازية"[٣] عن "شرح الطحاويِّ"[٤]:((إذا لم يكنِ القاضي مجتهداً وقضى بالفتوى، ثم تبيَّنَ أنَّه على خلافِ مذهبه نفَذَ، وليس لغيرِه نقضُهُ، وله أنْ ينقضَه، كذا عن "محمد"، وقال "الثاني": ليس له أنْ ينقضَهُ أيضاً)) اهـ.

قال في "النهر"[٥]:((وما في "الفتح"[٦] يجبُ أنْ يعوَّلَ عليهِ في المذهب، وما في "البزَّازية"[٧] محمولٌ على أنَّه روايةٌ عنهما؛ إذ قُصارى الأمر أنَّ هذا منزَّلٌ منزلةَ الناسي لمذهبه، وقد مرَّ عنهما في المجتهدِ أنَّه لا ينفُذُ، فالمقلِّدُ أَولى)) اهـ.

[٥٠٥] (قولُهُ: في منشورِهِ) [١/ق٥٥/ب] المنشورُ: ما كان غيرَ مختومٍ من كتبِ السلطان، "قاموس"[٨].

[٥٠٦] (قولُهُ: فكيفَ بخلافِ مذهبِهِ؟!) أي: فكيف ينفُذُ قضاؤُهُ بخلافِ مذهبِهِ؟! لأنَّهُ إذا نهاهُ عن القضاءِ بالأقوالِ الضعيفةِ في مذهبه لا ينفُذُ قضاؤُه فيها، فبخلافِ مذهبه بالأَولى.

ومبنى ذلك على ما قالوا: إنَّ توليةَ القضاءِ تتخصَّصُ بالزمان والمكان والشخص، فلو ولاَّهُ

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصلٌ آخر ٣٩٧/٦.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب: كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٩/٧ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب القضاء ـ فصل في نوع علمه ١٦٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) هو شرح الإسبيجابي على "مختصر الطحاوي"، وانظر تعليقنا صـ٤٨٧ـ.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ق ٤٣٥/أ.

(٦) "الفتح"كتاب أدب القاضي ٣٩٧/٦ بتصرف.

(٧) "البزازية": كتاب القضاء ـ فصل في نوع علمه ١٦٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "القاموس": مادة ((نشر)).

ويُنقَضُ كما بُسِطَ في قضاء "الفتح" و"البحر" و"النهر"[١] وغيرها، قال في "البرهان": ((وهذا صريحُ الحقِّ الذي يُعَضُّ عليه بالنواجذ،.....

السلطانُ القضاءَ في زمانٍ مخصوصٍ، أو مكانٍ مخصوصٍ، أو على جماعةٍ مخصوصين تعيَّنَ ذلك؛ لأنَّه نائبٌ عنه، ولو نهاهُ عن سماع بعضِ المسائلِ لم ينفُذْ حكمُهُ فيها، كما إذا نهاهُ عن سماع حادثةٍ مضى عليها خمسَ عشرةَ سنةً بلا مانعٍ شرعيٍّ والخصمُ منكِرٌ، وقد ذكَرَ "الحمويُّ" في "حاشية الأشباهِ"[٢]:((أنَّ عادة سلاطينِ زماننا إذا تولَّى أحدُهم عُرِضَ عليه قانونُ مَنْ قبلهُ، وأُمِرَ باتِّباعهِ)).

[٥٠٧] (قولُهُ: ويُنقَضُ) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّه إذا كان معزولاً بالنِّسبة لِما ذُكِرَ لا يصحُّ له قضاءٌ حتى يُنقَضَ، لأنَّ النقضَ إنما يكونُ للثابت، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّه قضاءٌ بحسبِ الظاهرِ، "ط"[٣].

[٥٠٨] (قولُهُ: قال في "البرهان") هو "شرحُ مواهبِ الرحمن"، كلاهما للعلاَّمة "إبراهيمَ الطرابلسيِّ"[٤] صاحبِ "الإسعاف في الأوقاف".

[٥٠٩] (قولُهُ: بالنَّواجذِ) هي أضراسُ الحُلُم كما في "المغرب"[٥]. والكلامُ كنايةٌ عن غايةِ التمسُّكِ كما أنَّ قولهم: ضحِكَ حتى بدتْ نواجذُه عبارةٌ عن المبالغةِ في الضَّحكِ،

(قولُهُ: لا حاجةَ إليه؛ لأنَّه إذا كان معزولاً بالنِّسبة لِما ذُكِرَ لا يصحُّ له قضاءٌ حتَّى يُنقَضَ؛ لأنَّ النقضَ إلخ) فيه أنَّ قضاءه لم يقع باطلاً، بل وقَعَ غيرَ نافذٍ، وسيأتي في كتاب القضاء دخولُ الفضوليِّ في القضاء.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٠، و"البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٩، و"النهر": كتاب القضاء ق٤٣٤/ب.

(٢) "غمز عيون البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٢/٢٣٧.

(٣) "ط": المقدِّمة ١/٥١.

(٤) إبراهيم بن موسى بن أبي بكر، برهان الدين الطرابلسي(ت٩٢٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٩٥، "الكواكب السائرة" ١/١١٢، "الطبقات السنية" ١/٢٤٣).

(٥) "المغرب": مادة((نجذ)).

نعمْ أمْرُ الأميرِ متى صادَفَ فصلاً مجتهَداً فيه نفَذَ أمرُه كما في.....

وإلاَّ فلا تبدو بالضحكِ عادةً كما حقَّقه الإمامُ "الزمخشريُّ"[1].

[٥١٠] (قولُهُ: نعمْ أمرُ الأميرِ إلخ) تصديقٌ لِما مرَّ[2]، واستدراكٌ بأمرٍ آخرَ كالاستثناءِ مما قبله، هكذا عُرْفُ المصنِّفينَ في مثلِ هذا التركيب.

[مطلبٌ]

[لا يجوزُ مخالفة الإمام إلاَّ فيما كان معصيةً بيقينٍ]

[٥١١] (قولُهُ: نفذَ أمرُهُ) إنْ كان المرادُ بالأمر الطلبَ بلا قضاءٍ فظاهرٌ، وعليه فالمرادُ بالنفاذِ وجوبُ الامتثالِ، وهذا الذي رأيتُهُ في سِيَرِ "التاترخانية"[3] في الفصل العاشر فيما يجبُ فيه طاعةُ الأمير وما لا يجب، ونصُّهُ:((قال "محمد": وإذا أمَرَ الأميرُ العسكرَ بشيءٍ كان على العسكرِ أنْ يطيعوهُ في ذلك، إلاَّ أنْ يكون المأمورُ به معصيةً بيقينٍ)) اهـ.

ولكنْ لا محلَّ لذكرِ هذا هنا، وإنْ كان المرادُ به القضاءَ فقد مرَّ[4] أنَّ القول الضعيف في حكمِ

(قولُهُ: ولكنْ لا محلَّ لذكرِ هذا هنا إلخ) فيه أنَّه قد يُتوهَّمُ من عدمِ نفاذ قضاء المقلِّدِ بخلاف مذهبه عدمُ وجوبِ امتثال أمرِ الأمير إلاَّ إذا وافَقَ مذهبَهُ، فدفَعَ هذا التوهُّمَ بالاستدراك بقوله:((نعم إلخ)).

وقولُهُ:((وإنْ كان المرادُ به القضاءَ إلخ)) فيه أنَّ ما مرَّ لا ينافي ما هنا؛ لأنَّه لم يَحْكِ هنا نفاذَ قضاءِ الأمير بالقول الضعيف حتَّى يتأتَّى التنافي المستفادُ من كلامه، بل حكى نفاذَ حكمه إذا صادَفَ فصلاً مُجتهَداً فيه، ويظهرُ أنَّه لا يتعيَّنُ عليه الحكمُ بمذهبه بخلاف القاضي، ويُفرَّقُ بين حكمِهِ بالضعيف وحكمِهِ بمذهب الغير، ولا يمكنُ الجزم بعدم نفاذِ حكمه بخلاف مذهبه إلاَّ بعد وجودِ النصِّ به، فلتنظر عبارةُ "شرح السِّير" المنقولُ عنها حتَّى يتَّضحَ الحال.

---

(١) "الفائق في غريب الحديث": فصلُ اللام مع الثاء في شرح حديث الاستسقاء ٣/٣٠٣.

(٢) المقولة [٥٠٦] قوله:((فكيف بخلاف مذهبه)).

(٣) "التاترخانية": ٥/٢٥٢.

(٤) المقولة [٤٩٩] قوله:((وأن الحكم والفُتيا إلخ)).

سير "التتارخانيَّة" و"شرح السير الكبير"، فليحفظ))، وقد ذكروا أنَّ المجتهد المطلق قد فُقِدَ، .....

المنسوخ، وأنَّ الحكمَ به جهلٌ وخرقٌ للإجماعِ، على أنَّ الأمير ليس له القضاءُ إلاَّ بتفويضٍ من الإمام، قال في "الأشباه"[1]:((يجوزُ قضاءُ الأميرِ الذي يُولَّى القضاءَ، وكذلكَ كتابُهُ إلى القاضي، إلاَّ أنْ يكون القاضي من جهةِ الخليفةِ فقَضْيُ[2] الأميرِ لا يجوزُ، [١/ق٥٦/أ] كذا في "الملتقط"[3]، وقد أفتيتُ بأنَّ توليةَ باشا مصرَ قاضياً ليحكمَ في قضيةٍ بمصرَ مع وجودِ قاضيها المولَّى من السلطانِ باطلةٌ؛ لأنَّه لم يفوَّضْ إليه ذلك)) اهـ. فتأمَّلْ.

[٥١٢] (قولُهُ: سِيَرِ) جمعُ سِيرَةٍ، وهي: الطريقةُ في الأمور، وفي الشرع: تختصُّ بسِيَرِ النبيِّ ﷺ في مَغازيهِ، "هداية"[4].

[٥١٣] (قولُهُ: "السِّيرِ الكبيرِ") للإمام "محمَّدٍ"، وهو روايتُهُ عن "الإمام" من غيرِ واسطةٍ،

نعم رأيتُ في "شرح الدُّرِّ" من باب العدَّةِ ما نصُّهُ:((القاضي إذا خالَفَ مشهورَ مذهبه لا ينفُذُ حكمُهُ في الأصحِّ كما لو ارتَشَى، إلاَّ إنْ نصَّ السلطانُ على العملِ بغير المشهور فيسوغُ)) اهـ.

وكتب عليه "المحشِّي" ما نصُّهُ:((قولُهُ: إلاَّ إنْ نصَّ السلطانُ إلخ فيه نظرٌ؛ لاقتضائه أنَّ مخالفةَ القاضي مشهورَ المذهبِ تصحُّ إذا نَصَّ له السلطانُ، مع أنَّا قدَّمنا في هذا البابِ ما مرَّ أوَّلَ الكتاب من أنَّ الحكم والفُتيا بالقولِ المرجوح جهلٌ وخرقٌ للإجماع)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٨ـ بتصرف.

(٢) في "الأشباه":((فقضاء الأمير)).

(٣) "الملتقط"، ويسمَّى "مآل الفتاوى": لأبي القاسم محمد بن يوسف، ناصر الدين الحسني المدني السمرقندي (ت٥٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١٥٧٤/٢، ١٨١٣، "الجواهر المضيَّة" ٤٠٩/٣، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٠٩/٢).

(٤) "الهداية": كتاب السير ١٣٥/٢.

وأمَّا المقيَّدُ فعلى سبعِ مراتبَ مشهورةٍ،.....

"ط"[١]. قال في "المغرب"[٢]:((وقالوا: "السِّيرُ الكبير"، فوصفوها بصفةِ المذكَّرِ لقيامها مقامَ المضافِ الذي هو الكتابُ كقولهم: صلاةُ الظهرِ، وسيرُ الكبيرِ خطأٌ كجامعِ الصغير، وجامعِ الكبيرِ)) اهـ.

[٥١٤] (قولُهُ: وأمَّا المقيَّدُ إلخ) فيهِ أمران: الأوَّلُ: أنَّ المجتهدَ المطلَقَ أحدُ السبعةِ.

(قولُهُ: كقولِهم: صلاةُ الظهر) فإنَّ الأصل: صلاةُ وقتِ الظهر.

(قولُهُ: فيه أمران: الأوَّلُ إلخ) بل رَدَّ هذا التقسيمَ في "رسالة النافع الكبير لمن يُطالِعُ الجامعَ الصغير"، وبالَغَ في ردِّهِ نقلاً عن "هارون بن بهاء الدِّين" الحنفيِّ، ولا بأس بسَرْدِ عبارته، وهي هذه: ((ليت شعري! ما معنى قولهم: إنَّ "أبا يوسف" و"محمَّداً" و "زفر" وإنْ خالفوا "أبا حنيفة" في بعضِ الأحكام لكنَّهم يقلِّدونه في الأصول؟ ما الذي يريدونه؟ فإنْ أرادوا = منه الأحكامَ الإجماليَّةَ التي يُبحَثُ عنها في كتبِ الأصول فهي قواعدُ عقليَّةٌ وضوابطُ برهانيَّةٌ يَعرِفُها المرءُ من حيث إنَّه ذو عقلٍ وصاحبُ فكرٍ ونظرٍ، سواءٌ كان مُجتهداً أو غيرَ مُجتهدٍ، ولا تعلُّقَ له بالاجتهادِ قطُّ، وشأنُ الأئمَّة الثلاثة أرفعُ وأجلُّ من أنْ لا يَعرِفوها كما هو اللازم من تقليدهم غيرَهم فيها، فحاشاهم ثمَّ حاشاهم عن هذه النقيصة، وحالُهم في الفقهِ وإن لم يكن أرفعَ من "مالكٍ" و"الشافعيِّ" فليسوا بدونهما، وقد اشتهر في أفواه المخالِف والموافِق وجَرى مَجرى الأمثالِ قولُهم: "أبو حنيفة" "أبو يوسف" بمعنى أنَّ البالغ إلى الدَّرجة القصوى في الفقاهةِ "أبو يوسف".

وقال "الخطيبُ البغداديُّ": قال "طلحةُ بن محمَّدِ بنِ جعفرٍ": "أبو يوسف" مشهورُ الأمر، ظاهرُ الفضل، أفقهُ أهلِ عصره، لم يتقدَّمه أحدٌ في زمانه، وكان عليَّ النباهةِ في العلم والحكم والقدر، وهو أوَّلُ مَن وضَعَ الكتب في أصول الفقه على مذهب "أبي حنيفة" ونشَرَها، وبَثَّ عِلْمَ "أبي حنيفة" في أقطارِ الأرض، وكذلك "محمَّدُ بن الحسن" قد بالَغَ "الشافعيُّ" في مدحِهِ والثناءِ عليه.

(١) "ط": المقدِّمة ١/٥١.

(٢) "المغرب": مادة((سير)).

.....

الثاني: أنَّ بعضَ السَّبعةِ ليسوا مجتهدينَ، خصوصاً السَّابعة، فكانَ عليه أنْ يقولَ: والفقهاءُ على سبعِ مراتبَ، وقد أوضَحَها المحقِّق "ابنُ كمال باشا" في بعض رسائلهِ[1]، فقال:((لا بدَّ للمفتي أنْ يَعلَمَ حالَ من يُفتي بقوله، ولا يكفيه معرفتهُ باسمهِ ونسبه، بل لا بدَّ من معرفته في الرِّوايةِ، ودرجتِهِ في الدِّراية، وطبقتِهِ من طبقاتِ الفقهاء ليكونَ على بصيرةٍ في التمييزِ بين القائلينَ المتخالفين، وقدرةٍ كافيةٍ في الترجيحِ بين القولينِ المتعارضين:

مطلبٌ في طبقاتِ الفقهاء

الأولى: طبقةُ المجتهِدين في الشَّرع كالأئمَّةِ الأربعة رضي الله عنهم ومن سلَكَ مَسلكهم في تأسيسِ قواعدِ الأصول، وبهِ يمتازون عن غيرهم.

الثانيةُ: طبقةُ المجتهدين في المذهب كـ"أبي يوسف" و"محمَّدٍ" وسائرِ أصحابِ "أبي حنيفة" القادرين على استخراجِ الأحكامِ من الأدلَّةِ على مقتضى القواعدِ التي قرَّرَها أستاذُهم "أبو حنيفة" في الأحكامِ، وإنْ خالفوهُ في بعضِ أحكام الفروعِ لكنْ يقلِّدونه في قواعدِ الأصول، وبه يمتازون عن المعارضينَ في المذهبِ كـ"الشافعيِّ" وغيره المخالفينَ له في الأحكامِ غيرَ مقلِّدينَ له في الأصولِ. ٥٢/١

وقد ذكَرَ القاضي "عبدُ الرحمن بن خلدون بنِ مالكٍ" في "مقدِّمته": أنَّ "الشافعيَّ" رحَلَ إلى العراق، ولقيَ أصحاب الإمام "أبي حنيفة"، وأخَذَ عنهم، ومزَجَ طريقةَ أهل الحجاز بطريقةِ أهل العراق، وكذلك "أحمدُ بن حنبل" أخَذَ عن أصحاب "أبي حنيفة" مع وُفُورِ بضاعتِهِ في الحديث انتهى.

ولكلٍّ واحدٍ منهم أصولٌ مختصَّةٌ تفرَّدَ بها عن "أبي حنيفة" وخالفوه فيها، بل قال "الغزاليُّ": إنَّهما خالفا "أبا حنيفة" في ثلثي مذهبه، ونقَلَ "النوويُّ" في "تهذيبِ الأسماء" عن "أبي المعالي الجوينيِّ": أنَّ كلَّ ما اختارَهُ "المزنيُّ" أرى أنَّه تخريجٌ مُلحَقٌ بالمذهب لا كـ"أبي يوسف" و"محمَّدٍ"، فإنَّهما يخالفان

---

(١) أحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الرُّومي(ت٩٤٠هـ). ("الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الفوائد البهية" صـ٢١ـ)، وتقدمت ترجمته عند ابن عابدين رحمه الله في المقولة [١٣٧] قوله:((ابن الكمال)).

.....

الثالثةُ: طبقةُ المجتهدين في المسائلِ التي لانصَّ فيها عن صاحبِ المذهب كـ "الخصَّافِ"، و"أبي جعفرٍ" الطحاويِّ، و"أبي الحسن" الكرخيِّ، وشمسِ الأئمَّة "الحَلْواني"، وشمس الأئمَّة "السرخسيِّ"، وفخرِ الإسلامِ "البزدويِّ"، وفخرِ الدين "قاضي خان" وأمثالِهم، فإنَّهم لايقدرون على شيءٍ من المخالفة لا في الأصولِ ولا في الفروع، لكنَّهم يستنبطون [١/ق٥٦/ب] الأحكامَ في المسائلِ التي لانصَّ فيها على حسبِ الأصول والقواعد.

أصولَ صاحبهما، و"أحمدُ بن حنبل" لم يذكره الإمامُ "أبو جعفرٍ الطبريُّ" في عِداد الفقهاء، وقال: إنما هو من حُفَّاظِ الحديث، فكيف يكون من المجتهدين في الشَّرع دون "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" و"زفر"؟! غيرَ أنَّهم لحسنِ تعظيمهم في الأستاذ وفَرْطِ إجلالهم لمحلِّهِ ورعايتِهم لحقِّهِ تشمَّروا على تنويرِ شأنه، وتوغَّلوا في انتصاره والاحتجاج بأقواله وروايتِها للناس ونقلِها لهم، وتجرَّدوا لتحقيقِ فروعها وأصولها، وتعيينِ أبوابها وفصولها، ومِن ذلك الوجهِ امتازوا عن المخالفين كالأئمَّةِ الثلاثة و"الأوزاعيِّ" و"سفيانَ" وأمثالِهم، لا لأنَّهم لم يبلُغوا رتبةَ الاجتهادِ المطلقِ في الشَّرع، ولو أنَّهم أُولِعوا بنشرِ آرائهم بين الخلق لكان كلُّ ذلك مذهباً منفرداً عن مذهبِ "أبي حنيفة" = وإنْ أرادوا منه الأدلَّةَ الأربعةَ فلا سبيل له إلى ذلك؛ لأنَّ الشَّريعة مستنَدُ كلِّ الأئمَّة، وقد نقَلَ "أبو بكرٍ القفَّالُ" و"أبو عليٍّ" والقاضي "حسينٌ" من الشافعيَّة أنَّهم قالوا: لسنا مقلِّدين لـ "الشافعيِّ"، بل وافَقَ رأيُنا رأيَهُ، وهو الظَّاهرُ من حالِ الإمام "أبي جعفرٍ الطحاويِّ" في أخذِهِ بمذهب "أبي حنيفة" واحتجاجِهِ له وانتصاره لأقواله.

ثمَّ إنَّ قوله في "الخصَّاف" و"الطحاويِّ" و"الكرخيِّ": إنَّهم لا يَقدِرون على مخالفة "أبي حنيفة" لا في الأصولِ ولا في الفروعِ ليس بشيءٍ، فإنَّ ما خالفوه فيه من المسائلِ لا يُعَدُّ ولا يُحصَى، ولهم اختياراتٌ في الأصولِ والفروع، وأقوالٌ مُستنبَطةٌ بالقياس والمسموع، واحتجاجاتٌ بالمعقول والمنقول على ما لا يخفى على مَن تتبَّعَ كتب الفقهِ والخلافيَّات.

ثمَّ إنَّه عَدَّ "أبا بكرٍ الرازيَّ الجصَّاصَ" من المقلِّدين الذين لا يقدرون على الاجتهاد أصلاً، وهو ظلمٌ عظيمٌ في حقِّه، وتنزيلٌ له عن رفيعِ محلِّه، ومَن تتبَّعَ تصانيفَهُ والأقوالَ المنقولةَ عنه عَلِمَ أنَّ الذين عدَّهم من

.....

الرابعةُ: طبقةُ أصحابِ التخريج من المقلِّدين كـ "الرازي" وأضرابه، فإنَّهم لا يَقدرون على الاجتهاد أصلاً، لكنَّهم لإحاطتهم بالأصولِ وضبطهم للمآخِذِ يقدرون على تفصيلِ قولٍ مجملٍ ذي وجهين، وحكمٍ مبهَمٍ محتمِلٍ لأمرينِ منقولٍ عن صاحب المذهب أو أحدٍ من أصحابه برأيهم ونظرِهم في الأصول والمقايسةِ على أمثاله ونظائره من الفروع، وما في "الهداية" من قوله: كذا في تخريجِ "الكرخيِّ" وتخريج[1] "الرازي" من هذا القبيل.

المجتهدين من "شمسِ الأئمَّة" ومَن بعده كلُّهم عيالٌ لـ "أبي بكرٍ الرازيِّ"، ومصداقُ ذلك دلائلُهُ التي نصَبَها لاختياراتِهِ، وبراهينُهُ التي كشَفَ بها عن وجوهِ استدلالاته، نشأ ببغدادَ التي هي دارُ الخلافة ومدارُ العلم والرَّشاد، ورحَلَ في الأقطارِ، ودخَلَ الأمصار، وأخَذَ الفقهَ والحديثَ عن المشايخِ الكبار، وقال شمسُ الأئمَّة "الحَلْوانيُّ" فيه: هو رجلٌ كبيرٌ معروفٌ في العلم، وإنَّا نقلِّدُهُ ونأخذُ بقوله، وذكَرَ في "الكشف الكبير" ما يدلُّ على أنَّه أفقهُ من "أبي منصورٍ الماتريديِّ".

ثمَّ "الحَلْوانيُّ" ومَن ذكَرَ بعده وعدَّهم من المجتهدين، كلُّهم تنتهي سلسلةُ علومهم إلى "أبي بكرٍ الرازيِّ"، فقد تفقَّهَ عليه "أبو جعفرٍ الأستروشنيُّ"، وهو أستاذُ القاضي "أبي زيدٍ الدبوسيِّ" والقاضي "حسينِ بن خضرٍ النسفيِّ" أستاذِ شمس الأئمَّة "الحَلْوانيِّ"، ومعلومٌ أنَّ "السرخسيَّ" من تلامذتِهِ و"قاضيخان" من أصحاب أصحابه، فلعلَّهُ نظَرَ إلى قولهم: كذا على تخريج "الرازيِّ"، فظَنَّ أنَّ وظيفتَهُ في الصناعة هي التخريجُ فحسب، وأنَّ غاية شأنِهِ هذا القدرُ.

ثمَّ إنَّه جعَلَ "القدوريَّ" وصاحب "الهداية" من أصحابِ الترجيح، و"قاضيخان" من المجتهدين مع تقدُّمِ "القدوريِّ" على "شمس الأئمَّة" زماناً، وكونِهِ أعلى منه كعباً وأطولَ باعاً، فكيف من "قاضيخان"؟!

وأمَّا صاحبُ "الهداية" فهو المشارُ إليه في عصره، المعقودُ عليه الخناصرُ في دهره، وقد ذكَرَ في "الجواهر" وغيره: أنَّه أقرَّ له أهلُ عصرِهِ بالفضلِ والتقدُّمِ كالإمام فخرِ الدِّين "قاضيخان" و"زين الدِّين العتَّابيِّ" وغيرِهما، وقالوا: إنَّه فاقَ على أقرانِهِ حتَّى على شيوخه في الفقه، فكيف ينزِلُ شأنُهُ عن "قاضيخان"؟! بل هو أحقُّ منه بالاجتهادِ، وأثبتُ في أسبابه)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) قوله:((الكرخي وتخريج)) ساقط من "آ".

وأمَّا نحن فعلينا اتِّباعُ ما رجَّحُوه وما صحَّحُوه كما لو أفتَوا في حياتهم.

فإنْ قلت: قد يحكون أقوالاً بلا ترجيحٍ، وقد يختلفون في الصحيح.

قلت: يُعمَلُ بمثلِ ما عملوا من اعتبار تغيُّرِ العُرف وأحوالِ الناس، وما هو الأرفقُ، وما ظهَرَ عليه التعاملُ،.....

الخامسةُ: طبقةُ أصحابِ الترجيح من المقلِّدين كـ "أبي الحسين"[1] القُدوريِّ، وصاحبِ "الهداية" وأمثالِهما، وشأنُهم تفضيلُ بعض الروايات على بعضٍ كقولهم: هذا أولى، وهذا أصحُّ روايةً، وهذا أرفقُ للناس.

والسادسةُ: طبقةُ المقلِّدين القادرين على التمييز بين الأقوى، والقويِّ، والضعيفِ، وظاهرِ المذهب، والرواية النادرةِ كأصحاب المُتون المعتبرةِ من المتأخِّرين مثل صاحبِ "الكنز"، وصاحب "المختار"، وصاحب "الوقايةِ"، وصاحب "المجمعِ"، وشأنُهم أنْ لا ينقلوا الأقوالَ المردودةَ والرواياتِ الضعيفة.

والسابعةُ: طبقةُ المقلِّدين الذين لايَقدِرون على ما ذُكِرَ، ولا يفرِّقونَ بين الغَثِّ والسَّمينِ)). اهـ بنوعِ اختصارٍ.

[٥١٥] (قولُهُ: وأمَّا نحنُ) يعني: أهلَ الطبقةِ السابعةِ، وهذا مع السؤال والجوابِ مأخوذٌ من "تصحيحِ الشيخ قاسمٍ".

[٥١٦] (قولُهُ: كما لو أفتَوا في حياتِهم) أي: كما نتَّبعُهم لو كانوا أحياءً وأفتَوْنا بذلكَ، فإنَّه لايسَعُنا مخالفَتُهم.

[٥١٧] (قولُهُ: بلا ترجيحٍ) أي: صريحٍ أو ضمنيٍّ، فالصريحُ ظاهرٌ مما ذكره سابقاً[2]،

(قولُهُ: يعني أهلَ الطبقةِ السَّابعةِ) يظهرُ أنَّ المراد أهلُ الطبقة السَّادسة أيضاً، فإنَّه ليس شأنُهم الترجيحَ بل التمييزَ بين القويِّ والأقوى.

---

(١) في النسخ كلها:((أبي الحسن))، والصواب ما أثبتناه كما في المصادر.(انظر "الفوائد البهيَّة" صـ٣٠ـ).

(٢) صـ٢٣٤ـ قوله:((وفي وقف البحر)) "در".

وما قوِيَ وجهُهُ، ولا يخلو الوجودُ ممَّن يميِّزُ هذا حقيقةً لا ظنًّا، وعلى مَنْ لم يميِّزْ أنْ يرجعَ لمن يميِّزُ لبراءة ذمَّتِهِ،.....

والضِّمنيُّ ما نبَّهناكَ عليه عند قوله[1]:((وفي وقف "البحر"))، فإنَّـه إذا كـان أحـدُ القولـينِ ظاهرَ الرواية والآخرُ غيرَها فقد صرَّحوا إجمالاً بأنَّه لا يُعدَلُ عن ظاهرِ الرواية، فهـو ترجيـحٌ ضمنيٌّ لكلِّ ماكان ظاهرَ الرواية، فلا يُعدَلُ عنه بلا ترجيحٍ صريـحٍ لمقابلِـهِ، وكـذا لـو كـان أحدُ القولينِ في المتون أو الشروح، أو كان قولَ "الإمام"، أو كان هو الاستحسانَ في غيرِ مـا استُثنيَ، أو كانَ أنفعَ للوقف.

[٥١٨] (قولُهُ: وما قَوِيَ وجهُهُ) أي: دليلُـهُ المنقـولُ الحـاصلُ لا المستحصَلُ؛ [١/ق٥٧/أ] لأنَّه رتبةُ المجتهدِ.

[٥١٩] (قولُهُ: ولا يخلو الوجودُ) أي: الموجودون أو الزمان.

[٥٢٠] (قولُهُ: حقيقةً) الظاهرُ رجوعُه إلى قوله:((ولا يخلو))، وأراد بالحقيقةِ اليقينَ؛ لأنَّهـا من حقِّ الأمْرُ إذا ثبَتَ، و اليقينُ ثابتٌ، ولذا عطَـفَ عليهـا قولَـه:((لا ظنًّـاً))، وجـزَمَ بذلـك أخذاً مما رواه "البخاريُّ" من قوله ﷺ:((لاتزالُ طائفةٌ مِـنْ أمَّتـي ظـاهرينَ علـى الحـقِّ حتـى يأتيَ أمرُ اللهِ))، وفي روايةٍ:((حتى تأتيَ الساعةُ))[2].

[٥٢١] (قولُهُ: وعلى مَنْ لم يميِّزْ) أي: شيئاً ممـا ذُكِـر كـأكثرِ القضـاة والمفتـينَ في زمانِنـا، الآخذينَ المناصبَ بالمالِ والمراتب، وعبَّر بـ ((على)) المفيدةِ للوجوب للأمرِ به في قوله تعـالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل - ٤٣].

---

(١) في المقولة رقم :[٤٧٣].

(٢) أخرجه البخاري(٧٣١١) كتاب الاعتصام بالسنة ـ باب لا تزالُ طائفةٌ من أمَّتي ظاهرين، وأخرجه أحمد ٢٤٤/٤، ٢٤٨، ومسلم(١٩٢١) كتاب الإمارة ـ باب لا تزالُ طائفـةٌ مـن أمَّتي ظـاهرين، وأبـو داود(٤٢٥٢) كتاب الفتن ـ باب ذكر الفتن ودلائلها، والترمذي(٢٢٢٩) كتاب الفتن ـ باب ما جاء في الأئمَّة المضلين، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(١٠) في المقدِّمة ـ باب اتباع سنة رسول اللهﷺ. وأما روايـة((حتـى تقـوم الساعة)) فقد أخرجها الحاكم في "المستدرك" ٤٤٩/٤ وقـال: صحيـح الإسناد ولـم يخرجـاه، ووافقـه الذهبـي، والقرطبي في "التفسير" ٢٩٦/٨ سورة التوبة الآية(١٢٢).

فنسألُ الله تعالى التوفيقَ والقبولَ بجاهِ الرسول، كيف لا وقد يسَّرَ الله تعالى ابتداءَ تبييضِهِ في الرَّوضةِ المحروسة والبقعةِ المأنوسة؟! تجاهَ وجهِ صاحبِ الرسالة، وحائزِ الكمال والبسالة، وضجيعيه الجليلين الضِّرغامين الكاملين، رضي الله عنهما وعن سائر الصحابة أجمعين، ووالدِينا ومقلِّديهم بإحسانٍ إلى يوم الدين،.....

---

[٥٢٢] (قولُهُ: فنسألُ الله التوفيقَ) أي: إلى اتِّباعِ الراجح عند الأئمَّةِ، وما يوصِلُ إلى براءةِ الذمَّةِ، فإنَّ هذا المقامَ أصعَبُ ما يكون على مَنِ ابتُلِيَ بالقضاءِ أو الإفتاء.

والتوفيقُ: خَلْقُ قدرةِ الطاعةِ في العبد مع الداعيةِ إليها.

[٥٢٣] (قولُهُ: والقبولَ) أي: قبولَ سعينا في هذا الكتاب، بأنْ يكونَ خالصاً لوجهِهِ الكريم ليحصلَ به النفعُ العميمُ والثوابُ العظيم.

[٥٢٤] (قولُهُ: بجاهِ) متعلِّقٌ بمحذوف حالٍ من فاعلِ ((نسْأَلُ))، أي: نسألُهُ متوسِّلينَ، فليست الباءُ للقسم؛ لأنَّه لا يجوزُ إلاَّ بالله تعالى أو بصفةٍ من صفاته. والجاهُ: القَدْر والمنزلةُ، "قاموس"[١].

[٥٢٥] (قولُهُ: كيف لا ؟) أي: كيف لا نسألُهُ القبولَ وقد يسَّرَ اللَّهُ تعالى ما يفيدُ الظنَّ بحصوله ؟!

[٥٢٦] (قولُهُ: في الرَّوضةِ) هي ما بين المنبر والقبر الشريف، وتطلقُ على جميع المسجد النبويِّ أيضاً كما صرَّحَ به بعضُ العلماء، وعليه يَظهرُ قولُهُ:((تُجَاهَ وجهِ صاحبِ الرسالةﷺ))؛ لأنَّه على المعنى الأوَّلِ لا تمكِنُ مواجهةُ الوجهِ الشريف.

[٥٢٧] (قوله: والبَسالةِ) أي: الشجاعةِ كما في "القاموس"[٢].

[٥٢٨] (قولُهُ: الضِّرغامين) تثنيةُ ضِرْغامٍ كجِرْيال، وهو الأسدُ، ويقال له أيضاً: ضَرْغَم كجَعفَرٍ كما في "القاموس"[٣]، وتثنيةُ الثاني: ضَرْغَمين كجعفرين، فافهم.

---

(١) "القاموس": مادة((جوه)).

(٢) "القاموس": مادة((بسل)).

(٣) "القاموس": مادة((ضرغم)).

ثم تجاهَ الكعبة الشريفةِ تحت الميزاب، وفي الحطيم والمقام، والله الميسِّرُ للتمام.

---

[٥٢٩] (قولُهُ: ثم تُجاهَ) عطفٌ على ((تُجـاهَ)) الأوَّلِ، فـالابتداءُ الحقيقـيُّ تُجـاهَ صـاحبِ الرسالة ﷺ، والإضافي تُجاهَ الكعبة، "ط"[١].

[٥٣٠] (قولُهُ: والحطيمِ) أي: المحطومِ ـ سُمِّيَ بـه لأنَّـه حُطِـمَ مـن البيـت وأُخـرِجَ ـ أو الحاطِمِ؛ لأنَّه يَحطِمُ الذنوبَ، "ط"[٢].

[٥٣١] (قولُهُ: والمقامِ) أي: مقامِ الخليل، وهو حَجَرٌ [١/ق٥٧/ب] كان يقومُ عليه الخليلُ عليه الصلاة والسلام حالَ بناءِ البيتِ الشريف، وقيل غيرُ ذلك، "ط"[٣].

[٥٣٢] (قولُهُ: الميسِّرُ) أي: المسهِّلُ، ويتوقَّفُ إطلاقُهُ عليه تعـالى علـى التوقيـف وإنْ صـحَّ معناهُ على ما هو المشهورُ.

[٥٣٣] (قولُهُ: للتَّمامِ) مصدرُ تَمَّ يتِمُّ، واسمٌ لِمـا يَتِـمُّ بـه الشـيءُ كمـا في "القـاموس"[٤]، وعلى الثاني فالمرادُ بلوغُ التمامِ. ٥٣/١

وكذا يقولُ أسيرُ الذنوب جامعُ هذه الأوراق راجياً من مولاه الكريم،
متوسِّلاً بنبيِّه العظيم، وبكلِّ ذي جاه عنده تعالى أنْ يَمُنَّ عليه كرماً
وفضلاً بقبولِ هذا السعيِ والنفعِ به للعباد في عامَّةِ البلاد،
وبلوغِ المرام بحسن الختام والاختتام،
آمين.

(قولُهُ: ويتوقَّفُ إطلاقُهُ عليه تعالى على التوقيفِ إلخ) انظر ما تقدَّمَتْ كتابتُهُ في البسملة عن "الشِّهاب".

---

(١)"ط": المقدِّمة ٥٢/١.

(٢)"ط": المقدِّمة ٥٢/١.

(٣)"ط": المقدِّمة ٥٢/١.

(٤)"القاموس": مادة((تمم)).

﴿كتابُ الطهارة﴾

قُدِّمت العباداتُ على غيرها اهتماماً بشأنها، والصلاةُ تاليةٌ للإيمان،.....

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ الطَّهارة﴾

[٥٣٤] (قولُهُ: قُدِّمتِ العباداتُ إلخ) اعلمْ أنَّ مَدار أمورِ الدين على الاعتقادات، والآداب، والعبادات، والمعاملات، والعقوبات. والأوَّلانِ ليسا مما نحنُ بصددِهِ. والعباداتُ خمسةٌ: الصلاةُ والزكاةُ، والصومُ، والحجُّ، والجهادُ. والمعاملاتُ خمسةٌ: المعاوضاتُ الماليَّةُ، والمناكحاتُ، والمخاصماتُ، والأماناتُ، والتَّركاتُ. والعقوباتُ خمسةٌ: القِصاصُ، وحدُّ السَّرقةِ، والزِّنى، والقذفِ، والرِّدَّةِ.

[٥٣٥] (قولُهُ: اهتماماً بشأنِها) وجهُهُ: أنَّ العبادَ لم يُخلَقوا إلاَّ لها، قال الله تعالى: ﴿وَمَا خَلَقْتُ ٱلْجِنَّ وَٱلْإِنسَ إِلَّا لِيَعْبُدُونِ﴾ [الذاريات ـ ٥٦].

[٥٣٦] (قولُهُ: والصلاةُ إلخ) شروعٌ في بيانِ وجهِ تقديم الصلاة على غيرها من العبادات، وتقديمِ الطهارةِ عليها.

[٥٣٧] (قولُهُ: تاليةٌ للإيمان) أي: نصًّا كقوله تعالى: ﴿ٱلَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِٱلْغَيْبِ وَيُقِيمُونَ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة ـ ٣]، و كحديثِ: ((بُنيَ الإسلامُ على خمسٍ))[(١)]، "بحر"[(٢)].

أقولُ: وفعلاً غالباً، فإنَّ أوَّلَ واجبٍ بعد الإيمانِ في الغالب فِعلُ الصلاةِ لسرعةِ أسبابها بخلافِ الزكاة والصوم والحجِّ، ووُجوباً؛ لأنَّ أوَّلَ ما وجَبَ الشهادتان، ثمَّ الصلاةُ ثمَّ الزكاة

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٢٦، ٩٣، والبخاري(٨) كتاب الإيمان ـ باب دعاؤكم إيمانكم، ومسلم(١٦) كتاب الإيمان ـ باب بيان أركان الإسلام، والترمذي(٢٦٠٩) كتاب الإيمان ـ باب ما جاء: بني الإسلام على خمس، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٨/١٠٧ـ ١٠٨ كتاب الإيمان ـ باب على كم بني الإسلام، عن ابن عمر ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن جرير بن عبد الله ﷺ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨.

والطهارةُ مفتاحُها بالنصِّ، وشرطٌ.....

كما صرَّحَ به "ابنُ حجَرٍ" في "شرح الأربعين"[١]، وفضلاً كما قال "الشُّرنبلالي"[٢]: ((إنَّ الإجماع منعقِدٌ على أفضليَّتها بدليلِ: أيُّ الأعمالِ أفضلُ بعد الإيمان؟ فقال:((الصلاةُ لوقتِها))[٣])).

[٥٣٨] (قولُهُ: والطهارةُ مِفتاحُها إلخ) أي: وما كانَ مفتاحاً لشيءٍ وشرطاً له فهو مقدَّمٌ عليه طبعاً، [١/ق٥٨/أ] فيقدَّمُ وضعاً.

[٥٣٩] (قولُهُ: بالنصِّ) وهو ما رواه "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[٤] من قوله ﷺ: ((مفتاحُ الصلاةِ الطُّهور، وتحريمُها التكبير، وتحليلُها التسليم))، وهو حديثٌ حسنٌ. قال "الرافعيُّ"[٥]:((الطُّهورُ بضمِّ الطَّاء فيما قيَّدَهُ بعضهم، ويجوز الفتحُ؛ لأنَّ الفعل إنما يتأتَّى بالآلةِ)).

---

(١) المسمَّى "فتح المبين لشرح الأربعين" (النووية): صـ٩١ـ، وهو لأبي العباس أحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر الهيتمي السعدي الأنصاري الشافعي(ت٩٧٣هـ وقيل:٩٧٤). ("كشف الظنون" ١/٦٠، "هدية العارفين" ١/١٤٦، "النور السافر" صـ٢٨٧ـ، "الكواكب السائرة" ٣/١١١)، ونُسِبَ الكتابُ إلى حفيده رضيّ الدين بن عبد الرحمن بن أحمد(ت١٠٤١هـ). ("إيضاح المكنون" ١/١٧١، "خلاصة الأثر" ٢/١٦٦، "هدية العارفين" ١/٣٦٩، وفيه: "مختصر الفتح المبين").

(٢) لم نعثر على هذا النقل في كتب الشرنبلالي التي بين أيدينا.

(٣) نصُّ حديثٍ أخرجه أحمد في مسنده ١/٤١٨، والبخاري(٥٢٧) في مواقيت الصلاة ـ باب فضل الصلاة لوقتها بلفظ:((أي العمل أحب إلى الله؟ قال: الصلاة على وقتها))، ومسلم(٨٥) كتاب الإيمان ـ باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال، والنسائي ١/٢٩٢ كتاب المواقيت ـ باب فضل الصلاة لوقتها، والطبراني في "الكبير" ١/١٩ـ٢٥ من رقم(٩٨٠٢) إلى(٩٨٢٣)، والمنذري في "الترغيب والترهيب" ٣/٥٢٣ جميعهم عن عبد الله بن مسعود ﷺ.

(٤) "الجامع الصغير": ٢/٥٣٧، وأخرجه أحمد١/١٢٣، وأبو داود(٦١) كتاب الطهارة ـ باب فرض الوضوء، والترمذي(٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور، وقال: هذا الحديث أصح شيء في هذا الباب وأحسن، وابن ماجه(٢٧٥) كتاب الطهارة ـ باب مفتاحُ الصلاة الطهور، والدارمي١/١٨٥ كتاب الطهارة ـ باب مفتاحُ الصلاة الطهور، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٣٨٠ كتاب الصلاة ـ باب وجوب التحلل من الصلاة بالتسليم، كلُّهم عن علي ﷺ.

(٥) أبو القاسم عبد الكريم بن محمد بن عبد الكريم الرافعي القَزْويني الشافعي(ت٦٢٣هـ). ("طبقات السبكي" ٨/٢٨١، "هدية العارفين" ١/٦٠٩) ولم نجد النقل المذكور في شرحه الكبير المسمَّى "فتح العزيز شرح الوجيز" للغزالي، ولعله في كتابه "المحرر"، وهو مخطوط.

بها مختصٌّ،.....

قال "ابن العربيِّ"[(١)]:((هذا مجازُ ما يفتَحُها مِنْ غَلْقِها، وذلك أنَّ الحدثَ مانعٌ منها، فهو كالقُفْلِ يُوضَعُ على المحدِث، حتى إذا توضَّأَ انحلَّ القُفْلُ، وهذه استعارةٌ بديعةٌ لا يقدرُ عليها إلاَّ النبوَّة)). اهـ من "شرحه" لـ "العلقميِّ"[(٢)].

[٥٤٠] (قولُهُ: بها مُختصٌّ) الأصلُ في لفظِ الخصوصِ وما يتفرَّعُ منه أنْ يُستعمَلَ بإدخالِ الباء على المقصورِ عليه ـ أعني: ما لَهُ الخاصَّةُ ـ فيقال: خُصَّ المالُ بزيدٍ، أي: المالُ له دونَ غيره، لكنَّ الشائعَ في الاستعمال إدخالُها على المقصور ـ أعني: الخاصَّةَ ـ كقولك: اختصَّ زيدٌ بالمالِ، وما هنا من قبيلِ الأوَّلِ؛ إذ لا يخفَى أنَّ الخاصَّةَ هي اشتراطُ الطهارةِ دونَ الصلاة، فالمعنى: أنَّها شرطٌ مختصٌّ بالصلاة، لا يتجاوَزُها إلى غيرها من العبادات، ولو كان من قبيلِ الثاني لكانَ حقُّه أنْ يقال: تختصُّ الصلاةُ به، فافهم.

والمرادُ: أنَّها شرطُ صحَّةٍ، فلا يَرِدُ أنَّها تكونُ واجبةً في الطواف؛ لأنَّه يصِحُّ بدونها، ولا ترِدُ النيةُ؛ لأنَّها ليست مختصَّةً بالصلاة، بل هي شرطٌ لكلِّ عبادةٍ، ولا استقبالُ القبلةِ، فإنَّه قد لا يُشترط كما في الصلاة على الدابَّةِ وحالةِ العذر من مرضٍ ونحوِه، ومثلُهُ سترُ العورة، وأمَّا وجوبُهُ في

﴿كتابُ الطَّهارة﴾

(قولُهُ: فإنَّه قد لا يُشترَطُ إلخ) كلٌّ من سترِ العورة واستقبالِ القبلة خارجٌ بقيد اللُّزوم في كلِّ الأركان لا بقيدِ الاختصاص، وكونُهما لا يُشترَطان في بعض الأحيان للعذر لا ينافي الاختصاصَ بها، فلا يصحُّ أنْ يُجعلا خارجَين به، فعلى هذا تظهرُ فائدةُ قوله:((لازمٌ لها في كلِّ الأركان)).

---

(١) "عارضة الأحوذيِّ شرح صحيح الترمذي": كتاب الطهارة ـ باب: مفتاحُ الصلاة الطهارة ١/١٦. وابن العربي هو القاضي أبو بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعروف بابن العربي المالكي(ت٥٤٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/٢٩٦).

(٢) المسمَّى "الكوكب المنير": لأبي عبد الله محمد بن عبد الرحمن بن علي، شمس الدين العلقمي الشافعي(ت٩٦٣هـ تقريباً)، شرح "الجامع الصغير" للسيوطي. ("كشف الظنون" ١/٥٦٠، "الكواكب السائرة" ٢/٤١، ٣/٦٢).

لازمٌ لها في كلِّ الأركان، وما قيل: قُدِّمتْ لكونها شرطاً.....

خارجِها فليسَ على سبيل الشَّرطيَّة.

[٥٤١] (قولُهُ: لازمٌ لها في كلِّ الأركانِ) أقولُ: لم تظهرْ لي فائدةُ هذا القيدِ في كلامه، نعمْ ذكَرَهُ في "البحر"[1] بعد التعليل بعدمِ السقوط أصلاً للاحتراز عن النيَّةِ؛ لأنَّها لا يُشترط استصحابُها لكلِّ ركنٍ، وقد علمتَ الاحترازَ عن النيَّة بمادَّةِ الاختصاص، على أنَّه سيذكرُ[2] عن "الفيض": ((أنَّ الطَّهارة قد تسقُطُ أصلاً))، فليستْ شرطاً لازماً دائماً، فإنْ أرادَ لزومَها بدونِ عذرٍ وَرَدَ عليهِ الاستقبالُ والسَّتر، فإنَّهما كالطَّهارة في ذلك، تأمَّلْ.

[٥٤٢] (قولُهُ: وما قيلَ) قائلُهُ الإمامُ "السِّغناقيُّ"[3] صاحبُ "النهاية"، وهي أوَّلُ شرحٍ لـ "الهداية".

ثمَّ على كلام "الشارح" يبقى التنافي بين قوله أوَّلاً:((لازمٌ لها في كلِّ الأركان))، وبين ما استقرَّ عليه رأيُهُ من سقوطها في مسألةِ "الظهيريَّة"، فإنَّ لزومها في كلِّ الأركان يقضي بعدم السُّقوط، هذا ما ظهَرَ، فحينئذٍ نحتاجُ للجواب الآتي عن "الحمويِّ"، وقال "السِّنديُّ" في الجواب عن فرع "الظهيريَّة": ((لقائلٍ أنْ يقول: وجوبُها لا يكونُ إلاَّ عند وجودِ المحلِّ الذي يلزمُ تطهيرُهُ، ولم يوجد هنا، فكيف يتأتَّى السُّقوطُ مع عدم الوجوب؟!)) اهـ. وهذا مؤدَّى ما أجابَ به "الحمويُّ".

(قولُهُ: على أنَّه سيذكرُ عن "الفيض": أنَّ الطهارة قد تسقطُ أصلاً إلخ) فيه أنَّ ما يأتي عن "الفيض" صورةُ صلاةٍ لا صلاةٌ حقيقيَّةٌ كما سيذكرُهُ عن "ط"، فلا ينافي ما هنا، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨ بتصرف.

(٢) صـ٢٦٦ـ "در".

(٣) في "آ":((الشناقي))، وفي "ب" و"م":((السفناقي)) بالفاء، وهما تحريف، و((السِّغْناقي)) نسبة إلى سِغناق بكسرِ السين المهملة وسكونِ الغين المعجمة ثمَّ نونٍ بعدها ألفٌ بعدها قافٌ، بلدة في تركستان كما في "الفوائد البهية" صـ٦٢ـ، وقال محقِّق "الجواهر المضيَّة" و"الطبقات السنيَّة":((وفي "بلدان الخلافة الشرقية" أنها من جملة المواضع على سَيْحون)).وربما أبدلت السين صاداً فقيل: ((الصغناقي)) كما في بعض كتب التراجم. =

لا يسقُطُ أصلاً، ولذا فاقدُ الطَّهورين يؤخِّرُ الصلاة، وما أُورِدَ من أنَّ النيَّةَ كذلك مردودٌ كلُّ ذلك، أمَّا النيَّةُ ففي "القنية" وغيرها:((مَنْ توالتْ عليه الهمومُ.....

---

[٥٤٣] (قولُهُ: لا يسقُطُ أصلاً) أي: لا يسقُطُ بعذرٍ من الأعذارِ، "نهاية".

[٥٤٤] (قولُهُ: فاقِدُ الطَّهورين) [١/ق٥٨/ب] أي: الماءِ والترابِ، كمن حُبِسَ وقُيِّدَ بحيث لا يصِلُ إليهما.

[٥٤٥] (قولُهُ: كذلك) أيْ: شرطٌ لا يسقُطُ أصلاً.

[٥٤٦] (قولُهُ: مردودٌ كلُّ ذلك) أي: كلٌّ مِنْ دعوى عدمِ سقوطِ الطهارة أصلاً، وأنَّ فاقدَ الطَّهورين يؤخِّرُ، وأنَّ النيةَ لا تسقُطُ أيضاً، وأتى بردِّ هذه الثلاثةِ غيرَ مرتَّبٍ.

[٥٤٧] (قولُهُ: أمَّا النيَّةُ) أي: أمَّا وجهُ الردِّ في دعوى عدمِ سقُوطِ النيَّةِ أصلاً، وهذا الردُّ والذي بعده لصاحب "النهر"[(١)].

[٥٤٨] (قولُهُ: ففي "القنية"[(٢)] وغيرِها) كـ "المجتبى"، وهو أيضاً للعلاَّمة "مختار بنِ محمود الزاهديِّ" صاحب "القنية"، وكتابُ "القنية"[(٣)] مشهورٌ بضعفِ الرواية، وقد نقَلَ هذا الفرعَ عن "شرح الصَّبَّاغي"[(٤)].

- والسِّغْناقي هو الحسين بن علي بن حجّاج بن علي، حسام الدين(ت٧١١هـ) على الراجح، وتفرَّدَ اللكنوي في "الفوائد البهيَّة" بأن اسمه الحسن بن علي، ولعله خطأ، فقد نقل الزركلي في "الأعلام" ٢/٢٤٧ نموذجاً من خط السغناقي، وفيه أن اسمه الحسين، وذكر صاحب "كشف الظنون" ٢/٢٠٣٢ أنه تلميذ المرغيناني صاحب "الهداية"، ولعله وهمٌ؛ فإن وفاة المرغيناني في سنة(٥٩٣هـ)، ووفاة السغناقي في سنة(٧١١هـ)، ويؤكِّد ذلك ما في "الجواهر المضيَّة" ٢/١١٤في ترجمة السغناقي:((تَفَقَّهَ على الإمام حافظ الدين محمد بن محمد بن نصر، وفوَّض إليه الفتوى وهو شابٌّ، وعلى الإمام فخر الدين محمد بن محمد بن إلياس المَايْمَرْغي، وروى عنهما "الهداية" بسماعهما من شمس الأئمَّة الكردري عن المصنف))، فظهر أنَّ السغناقي ليس تلميذَ صاحب "الهداية"، وأنَّ بينهما واسطتين، فليتأمَّل.

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/أ.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النيَّة في الدخول في الصلاة ق ١١/أ.

(٣) انظر "كشف الظنون" ٢/١٦٣١، و"الفوائد البهية" صـ٢١٢ـ.

(٤) "شرح أبي المكارم" عبد الكريم بن محمد بن أحمد، ركن الأئمَّة الصَّبَّاغي المَدِيْني(من رجال القرن الخامس) على مختصرِ القدوري. ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٤، "الجواهر المضيَّة" ٢/٤٥٦).

تكفيه النيَّةُ بلسانه))، وأمَّا الطهارةُ ففي "الظهيريَّة" وغيرها:((مَنْ قُطِعتْ يداه ورِجْلاه .....

---

[٥٤٩] (قولُهُ: تكفيهِ النيَّةُ بلسانِهِ) إطلاقُ النيَّةِ على اللفظ مجازٌ. اهـ "ح"[١].

أي: لأنَّ النيَّةَ عملُ القلبِ لا اللسانِ، وإنما الذِّكرُ باللسانِ كلامٌ، ومن ثَمَّ حُكِيَ الإجماعُ على كونها بالقلب، فقد سقطت النيَّةُ هنا للعذر، فسقَطَ القولُ بعدمِ[٢] سقوطِها.

بقيَ أنَّ التلفُّظَ بها للعاجزِ إنْ كان غيرَ شرطٍ فلا إشكالَ، ولذا اختارَ في "الهداية"[٣]:

٥٤/١ ((أنَّ التلفُّظَ بها مستحبٌّ لمنْ لم تجتمعْ عزيمتهُ))، وإنْ كان شرطاً ـ كما هو المتبادِرُ من كلام "القنية" ـ ورَدَ عليه ما في "الحلبة"[٤] شرحِ المنية" لـ"ابن أمير حاج":((أنَّه نصبٌ بدلٍ بالرأي، وهو ممنوعٌ إلاَّ أنْ يظهرَ دليلُهُ))، وأقرَّهُ في "المنح"[٥].

أقولُ: وما قاله "الحمويُّ"[٦]: ((من أنَّه حيثُ كان لا يقدِرُ على نيَّةِ القلب صارَ الذِّكر باللسانِ أصلاً لا بدلاً)) اهـ دعوى بلا دليلٍ، وأيضاً هو مشتركُ الإلزامِ، فإنَّ نصبَ الشروطِ

(قولُهُ: وإنْ كان شرطاً ـ كما هو المتبادرُ من كلام "القنية" ـ ورَدَ عليه ما في "الحلبة" إلخ) ذكَرَ "المحشِّي" في باب صفةِ الصلاة بعد ذكره ما يخُصُّهُ في "الحلبة":((لا يبعُدُ القولُ بسقوط الأداء عمَّن وصَلَ إلى هذه الدَّرجة، فإنَّ مَن لا يمكنُهُ معرفةُ أيِّ صلاةٍ يصلِّي بمنزلة المجنون، وسيذكرُ "المصنِّف" في باب صلاة المريض: أنَّه لو اشتبَهَ على المريض أعدادُ الرَّكعات أو السَّجَدات لنعاسٍ يلحقُهُ لا يلزمُهُ الأداء)) اهـ. لكنَّ الظاهر اعتمادُ ما في "الهداية".

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ باختصار.

(٢) في الأصل:((بعد)) عوضاً عن((بعدم))، وهو تحريف.

(٣) انظر "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة التي تتقدَّمُها ١/٤٥.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٤١/ب بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٣٢/ب.

(٦) "غمز عيون البصائر": القواعد الكلِّيَّة ١/١٦٢ بتصرف.

وبوجهه جراحةٌ يصلِّي بلا وضوءٍ ولا تيمُّمٍ، ولا يعيدُ في الأصحِّ))، وأمَّا فاقدُ الطَّهورين ففي "الفيض" وغيره: ((أنَّه يتشبَّهُ عندهما، وإليه صحَّ رجوعُ "الإمام"، وعليه الفتوى)).....

الأصليَّةِ لا بدَّ لها[1] من دليلٍ أيضاً، وهذا كلُّه حيث كان الفرعُ المذكورُ من تخريجاتِ بعضِ المشايخِ كما هو الظاهرُ، أمَّا لو كان منقولاً عن المجتهد فلا يلزمُ المقلِّدَ طلبُ دليلِه.

[٥٥٠] (قولُهُ: وبوجهِهِ جراحةٌ) قيَّدَ به لأنَّه لو كان سليماً مسَحَهُ على الجدارِ بقصْدِ التيمُّمِ، "ط"[2]. وسكَتَ عن الرأس لأنَّ أكثرَ الأعضاءِ جريحٌ، والوظيفةُ حينئذٍ التيمُّمُ، ولكنَّه سقَطَ لفقدِ آلتِهِ، وهما اليدان. اهـ "ح"[3].

[٥٥١] (قولُهُ: يصلِّي بلا وُضوءٍ) أي: فسقَطَ قولهم: إنَّ الطهارة لا تسقُطُ أصلاً، "ط"[4]. لكنْ ذكَرَ "الحمويُّ" في "رسالةٍ": ((أنَّه قد يقالُ: المرادُ بعدمِ السقوط بعذرٍ إنما هو بعدَ إمكانه في الجملة، وما هنا راجعٌ إلى زوالِ الأهليَّةِ لعدم المحلِّيَّة، على أنَّ التخلُّف في مادَّةٍ واحدةٍ [١/ق٥٩/أ] قلَّما تقعُ لا يقدحُ في الكليَّةِ كما لا يخفى على أصحابِ الرويَّة)).

[٥٥٢] (قولُهُ: وأمَّا فاقدُ الطَّهورين) هذا ردٌّ من "الشارح" للدَّعوى الوسطى، "ط"[5].

[٥٥٣] (قولُهُ: يتشبَّهُ) أي: بالمصلِّين وجوباً، فيركعُ ويسجدُ إنْ وجَدَ مكاناً يابساً، وإلاَّ يومئُ قائماً، ثمَّ يعيدُ كما سيأتي[6] في التيمُّم، ونقل "ط"[7]: ((أنَّه لا يقرأ فيها))، ثمَّ قال: ((وفيه أنَّ هذا لا يصلُحُ ردًّا؛ لأنَّ هذه صورةُ صلاةٍ، وليستْ بصلاةٍ حقيقيَّةٍ لِما أنَّه يطالَبُ

---

(١) قوله: ((لا بُدَّ لها)) هكذا بخطه، ولعلَّ الأولى ((لا بُدَّ له)) كما لا يخفى ا.هـ مُصحِّحه.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٣.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ باختصار.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٣.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٣.

(٦) المقولة [٢٢٣٩] قوله: ((ولا يعيد على الأصح)).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٣ نقلاً عن أبي السُّعود معزياً إلى "نور الإيضاح".

قلت: وبه ظهَرَ أنَّ تعمُّدَ الصلاة بلا طُهرٍ غيرُ مكفِّرٍ كصلاته لغيرِ القبلة، أو مع ثوبٍ نجسٍ، وهو ظاهرُ المذهب.....

بعد ذلكَ بفعلها، ولذا قال "ح"[1]: الأَولى المعارضةُ بالمعذورِ اهـ. أيْ: إذا توضَّأ على السَّيَلانِ وصلَّى في الوقت فإنَّه يصدُقُ عليهِ أنَّه صلَّى بغيرِ طهارةٍ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ هذه الطهارةَ من المعذور معتبرةٌ شرعاً)) اهـ.

[٥٥٤] (قولُهُ: وبهِ) أي: بما في "الظهيريَّة"[2]؛ لأنَّه الذي يُنتِجُ ما ذكَرَهُ، "ط"[3].

[٥٥٥] (قولُهُ: غيرُ مكفِّرٍ) أشارَ به إلى الردِّ على بعض المشايخ[4]، حيث قال:((المختارُ أنَّه يُكفَرُ بالصلاةِ بغير طهارةٍ لا بالصلاةِ بالثوب النجسِ وإلى غيرِ القبلةِ لجوازِ الأخيرتينِ حالةَ العذر بخلاف الأُولى، فإنَّه لا يؤتى بها بحالٍ، فيُكفَرُ))، قال "الصدر الشهيد"[5]:((وبه نأخذُ))، ذكرَهُ في "الخلاصة"[6] و"الذخيرة". وبحَثَ فيه في "الحلبة"[7] بوجهينِ:((أحدهما: ما أشارَ إليه "الشارح". ثانيهما: أنَّ الجوازَ بعذرٍ لا يؤثِّرُ في عدم الإكفار بلا عذرٍ؛ لأنَّ الموجبَ للإكفارِ في هذه المسائلِ هو الاستهانة، فحيث ثبتت الاستهانةُ في الكلِّ تساوَى الكلُّ في الإكفار، وحيث انتفَتْ منها تساوَتْ في عدمه، وذلك لأنَّه ليسَ حكمُ الفرضِ لزومَ

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٢) "الفتاوى الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في التيمم ق٩/أ نقلاً عن الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل معزياً إلى "الجامع الصغير" للكرخي. و"الظهيرية" لأبي بكر محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الدين البخاري(ت٦١٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٦، "الفوائد البهيَّة" صـ١٥٦ـ).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٣.

(٤) هو الشيخ علي السغدي، كما صرح به في "الخلاصة".

(٥) أبو محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر مازه، برهانُ الأئمة حسامُ الدين المعروف بالصدر الشهيد البخاري (ت٥٣٦هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٦٤٩، "الفوائد البهية" صـ١٤٩ـ).

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس في استقبال القبلة ق ٢٣/أ بتصرف. وهي لطاهر بن أحمد بن عبد الرشيد، افتخار الدين البخاري(ت٥٤٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٧١٨، "الطبقات السنية" ٤/١٠٥).

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ١١/أ.

كما في "الخانيَّة"، وفي سير "الوهبانيَّة"[١] :[طويل]

وفي كُفْرِ مَنْ صلَّى بغير طهارةٍ مع العمدِ.....

الكفرِ بتركه، وإلاَّ كانَ كلُّ تاركٍ لفرضٍ كافراً، وإنما حكمُهُ لزومُ الكفرِ بجحدِهِ بلا شبهةٍ دارئةٍ)). اهـ ملخَّصاً. أي: والاستخفافُ في حكمِ الجحود[٢].

[٥٥٦] (قولُهُ: كما في "الخانيَّة")[٣] حيث قال بعد ذكرِهِ الخلافَ في مسألة الصلاةِ بلا طهارةٍ: ((وإنَّ الإكفارَ روايةُ "النوادرِ"، وفي "ظاهر الروايةِ": لا يكون كفراً، وإنما اختلفوا إذا صلَّى لا على وجهِ الاستخفاف بالدِّين، فإنْ كان على وجهِ الاستخفافِ ينبغي أنْ يكون كفراً عند الكلِّ)) اهـ.

أقولُ: وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثَهُ في "الحلبة"[٤]، لكنْ بعد اعتبارِ كونهِ مستخِفاً ومستهيناً بالدِّين كما علمتَ من كلام "الخانيَّة"، وهو بمعنى الاستهزاءِ والسخرية به، أمَّا لو كان بمعنى عدِّ ذلك الفعلِ خفيفاً وهيِّناً من غيرِ استهزاءٍ ولا سخريةٍ، بل [١/ق٥٩/ب] لمجرَّدِ الكسل أو الجهل فينبغي أنْ لا يكونَ كفراً عند الكلِّ، تأمَّلْ.

[٥٥٧] (قولُهُ: مع العَمدِ) أي: حالَ كونِه مصاحِباً للعمد، "ط"[٥].

(قولُهُ: أقول: وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثَهُ في "الحلبة" إلخ) حيث جعَلَ الكفرَ فيما إذا كان على وجهِ الاستخفاف.

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب السير صـ٤١ـ.(هامش"المنظومة المحبية").

(٢) في "د" زيادة:((قوله: كصلاته لغير القبلة إلخ، في "البزازية": لو صلَّى إلى غير القبلة متعمِّداً فوافَقَ الكعبة كفر، وبه أخذ أبو الليث، وكذا لو صلَّى بالثوب النجس متعمِّداً، وكذا لو صلى بدون طهارةٍ يكفر، وقال ركن الإسلام: في الصلاة بالثوب النجس لا يكفر، وقد اختلفت رواية "النوادر" أنَّه يكفر، وبعضهم برواية "المبسوط" أنَّه لا يكفر، وقالوا: الصلاةُ بدون طهارةٍ ليست بصلاةٍ؛ لعدم شرطها وهو الطهارة فلا يكفر، وأجيب بأنَّ صلاته بدون طهارةٍ متعمِّداً استخفافٌ فيكفر. انتهى)).

(٣) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٥٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الحلبة":شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق١١/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ٥٤/١.

.... خُلْفٌ في الرِّوايـات يُسـطَرُ

ثم هو مركَّبٌ إضافيٌّ، مبتدأٌ، أو خبرٌ، أو مفعولٌ لفعلٍ محذوفٍ، فـإنْ أُريـدَ التعـدادُ بُنِيَ على السكون وكُسِرَ تخلُّصاً من الساكنين،.....

---

[٥٥٨] (قولُهُ: خُلْفٌ) أي: اختلافٌ بين أهل المذهب، والمعتمدُ عدمُ التكفير كما هـو ظـاهرُ المذهب، بل قالوا: لو وُجِدَ سبعونَ روايةً متَّفقةً على تكفيرِ المؤمنِ، وروايةٌ ـ ولو ضعيفةٌ ـ بعدمـهِ يأخذُ المفتي والقاضي بها دون غيرها، والخلافُ مخصوصٌ بغيرِ فرعِ "الظهيرية"[١]، أمَّا هو فصلاتُـهُ واجبةٌ عليهِ بغير طهارةٍ لأمرِ الشارعِ له بذلك، "ط"[٢].

[٥٥٩] (قولُهُ: يُسْطَرُ) أي: يُكتَب.

[٥٦٠] (قولُهُ: ثُمَّ هو) أي: كتابُ الطهارةِ، و ((ثُمَّ)) للترتيب الذِّكريِّ، وقد تـأتي للاستئناف، "ط"[٣].

[٥٦١] (قولُهُ: مبتدأٌ أو خبرٌ) أي: كتابُ الطهارة هذا، أو هذا كتابُ الطهارة، واختُلِـفَ في الأَولى منهما، فقيل: الأوَّلُ؛ لأنَّ المبتدأ هو الركنُ الأعظمُ الشديدُ الحاجةِ إليه، فإبقاؤُه أَولى؛ ولأنَّ التجوُّزَ في آخرِ الجملةِ أسهلُ، وقيل: الثاني؛ لأنَّ الخبرَ محطُّ الفائدة.

[٥٦٢] (قولُهُ: لفعلٍ محذوفٍ) نحو: خُذْ، أو اقرأ.

[٥٦٣] (قولُهُ: فإنْ أُريدَ التَّعدادُ) أي: تَعدادُهُ مع الكتب الآتيةِ بلا قصدِ إسنادٍ كـالأعدادِ المسرودة.

[٥٦٤] (قولُهُ: بُنِيَ على السُّكون) لشَبَهِهِ الحرفَ في الإهمال، "ط"[٤]. زاد "القهستاني"[٥]:

---

(١) المذكور في صـ٢٦٥ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/١٤ بتصرف.

وإضافتُهُ لاميَّةٌ لا ميميَّةٌ،.....

((ويجوزُ الفتحُ على النقل، والضمُّ على الحذف)) اهـ.

لكنْ فيه أنَّ نقْلَ حركةِ الهمزة شرطُهُ كونُها للقَطع، وقد يجابُ بما ذكَرَهُ "الزمخشري"[1] في: ﴿الٓمٓ ۝١ ٱللَّهُ﴾ [آل عمران، ١ـ٢]:((من أنَّ [ميمْ] في حكم الوقف، والهمزةُ في حكم الثابت، وإنما حُذفَتْ تخفيفاً، وأُلقيَتْ حركتُها على ما قبلها للدلالة عليها))، تأمَّلْ.

والظاهرُ: أنَّه أرادَ بالضَّمِّ حركةَ الإعرابِ، وبالحذفِ حذفَ المبتدأ أو الخبر، ويؤيِّدُهُ أنَّه لم يذكرْ حكمَ الإعراب، فذِكْرُ "الشارحِ" له في "شرحه" على "الملتقى"[2] مع ذكرِ حكمِ الإعرابِ قبلَهُ غيرُ مَرضِيٍّ، تأمَّلْ. ١/٥٥

[٥٦٥] (قولُهُ: وإضافتُهُ لاميَّةٌ) أي: على معنى لامِ الاختصاص، أي: كتابٌ للطهارة، أي: مختصٌّ بها.

[٥٦٦] (قولُهُ: لا ميميَّةٌ) كذا في كثيرٍ من النسخ تبعاً لـ "النهر"[3]، والصوابُ ما في بعض النسخ:((لا مِنِيَّةٌ)) بتخفيفِ النون وتشديد الياء نسبةً إلى مِن التي هي من حروف الجرِّ.

ووجهُ ما ذكَرَهُ: أنَّ التي بمعنى مِن البيانيَّةِ شرطُها كونُ المضافِ إليه أصلاً للمضاف وصالحاً للإخبارِ به عنه، وأنْ يكون بينه وبين المضافِ عمومٌ وخصوصٌ من وجهٍ، وزاد في "التسهيل"[4] رابعاً، وهو:((صحَّةُ تقديرِ [١/ق٦٠/أ] مِن البيانيَّةِ))، وكلُّ ذلك مفقودٌ هنا، قال في "النهر"[5]:((وليست على معنى في)) اهـ.

---

(١) "الكشاف": ١/٤١٠.

(٢) المسمَّى بـ"الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١/٨ (هامش "مجمع الأنهر")، وهو شرحُ "ملتقى الأبحر" لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي القُسْطَنطيني(ت٩٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨١٥، "الشقائق النعمانية" صـ٢٩٥ـ، "الكواكب السائرة" ٢/٧٧، "الطبقات السنية" ١/٢٢٢).

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب.

(٤) "التسهيل": باب الإضافة صـ١٥٥ـ.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب.

وهل يتوقَّفُ حدُّهُ لقباً على معرفة مفردَيهِ؟.....

أي: لأنَّ ضابطَها كونُ الثاني ظَرفاً للأوَّلِ نحو:﴿مَكْرُ ٱلَّيْلِ﴾ [سبأ ـ ٣٣]، وخالفَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[1]، واختارَ كونَها بمعناها، وقال:((وهو الأوجهُ وإنْ كان قليلاً)) اهـ. لكنَّ الظرفيَّةَ حينئذٍ مجازيَّةٌ، وهي كثيرةٌ.

أقولُ: ويؤيِّدُهُ أنَّه قد يُصرَّحُ بفي فيقال: فصلٌ في كذا، بابٌ في كذا، وهو مِنْ ظرفيَّةِ الدالِّ في المدلول بناءً على أنَّ المرادَ بالكتاب والفصلِ ونحوِهما من التراجم الألفاظُ المعيَّنةُ الدالَّةُ على المعاني المخصوصةِ كما هو مختارُ "سيِّد المحقِّقين"[2]، وأنَّ المراد من الطهارة ـ أي: من مسائلها ـ المعاني، ويجوزُ العكس، فيكونُ مِن ظرفيَّةِ المدلولِ في الدالِّ، تأمَّلْ.

[٥٦٧] (قولُهُ: وهل يتوقَّفُ حدُّهُ لقباً) أي: من جهةِ كونه لقباً، فهو منصوبٌ على التمييز، وقدَّمنا[3] أنَّ المرادَ بالحدِّ في مثل هذا الرَّسمُ وأرادَ باللقبِ العلَمَ؛ إذ ليسَ فيهِ ما يُشعِرُ برفعَةِ المسمَّى أو بضَعَتِهِ، وأتى بالاستفهام لوقوعِ الخلاف فيه، أمَّا توقُّفُه على ذلك من حيثُ كونُهُ مركباً

(قولُهُ: وأرادَ باللَّقَب العلَمَ؛ إذ ليس فيه ما يُشعِرُ برفعةِ المسمَّى أو بضَعَتِهِ) قد يقال: إنَّ هذا المركَّبَ لِما اشتمَلَ عليه من معنى جمعِ النظافةِ بحسب أصل معناه فيه إشعارٌ برفعةِ مسمَّاه، كما لو سَمَّيتَ شخصاً بجمعِ الطهارة، أو سَمَّيته بجمعِ النجاسة المشعِر بضعتِهِ، فيظهرُ أنَّه لا مانعَ من جعلِهِ لقباً حقيقةً كما قالَهُ "الشارح".

وقولُهُ:((وكان ينبغي له أنْ يَذكُرَ قبل ذلك حدَّهُ اللقَبيَّ)) فيه أنَّه مقتضى الرَّاجحِ لا يُمكن حدُّه قبل مفرديه، فكيف يتأتَّى له أن يَذكُرَ حدَّهُ اللقَبيَّ أوَّلاً؟!

---

(١) "المنح": كتاب الطهارة ١/ ق ٦/أ.

(٢) المرادُ به ـ والله أعلم ـ أبو الحسن علي بن محمد بن علي المعروف بالسيد الشريف الجرجاني (ت٨١٦هـ).
("الضوء اللامع" ٥/٣٢٨، "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ).

(٣) المقولة [٢٤٦] قوله:((أن يتصوَّرَهُ بحدِّهِ أو رسمِهِ)).

الراجحُ نعمْ،.....

إضافياً فلا شُبهةَ فيه، وكان ينبغي له أنْ يذكُرَ قبلَ ذلك حَدَّه اللَّقبي، بأنْ يقولَ: هو علَمٌ على جملةٍ من مسائلِ الطهارة.

وأمَّا قولُهُ:((جُعِلَ شرعاً عنواناً لمسائلَ مستقلَّةٍ)) فهو بيانٌ لمعنى المضافِ، لا للاسم اللقبيِّ الذي هو مجموعُ المضافِ والمضافِ إليه.

[٥٦٨] (قولُهُ: الرَّاجحُ نعمْ) قال "الأُبِّي" في "شرحه" على "صحيح مسلم"[(١)] في كتاب الإيمان: ((والمركَّبُ الإضافي قيل: حدُّهُ لقباً يتوقَّفُ على معرفةِ جزءيه؛ لأنَّ العِلْم بالمركَّب بعد العلم بجزءيه، وقيل: لا يتوقَّفُ؛ لأنَّ التسمية سلَبَتْ كُلاً منْ جزءيه عن معناه الإفراديِّ، وصيَّرتِ الجميعَ اسماً لشيءٍ آخرَ، ورُجِّحَ الأوَّلُ بأنَّه أتَمُّ فائدةً)) اهـ. واستحسنَهُ في "النهر"[(٢)].

أقولُ: أمَّا كونُهُ أتَمَّ فائدةً فلا كلامَ فيه، وأمَّا توقُّفُ فهمِ معناهُ العلَميِّ على فهمِ معنى جزءيه ففي حيِّزِ المنع، فإنَّ فهمَ المعنى العلَميِّ من "امرئِ القيس" مثلاً يتوقَّفُ على فهمِ ما وُضِعَ ذلك

وقولُهُ:((وأمَّا قولُهُ: جُعِلَ شرعاً عنواناً إلخ)) يظهرُ أنَّه بيانٌ للمعنى اللقبيِّ لا لخصوصِ معنى المضافِ، لكنْ لا باعتبار خصوصِ إضافته إلى الطهارة، بل أعمَّ منها ومن غيرها؛ إذ لا يُعلَمُ المضافُ من حيث إنَّه مضافٌ حتَّى يُعلَمَ ما أُضيف إليه، فلا يمكن بيانُ معنى المضافِ وحدَه من حيث إنَّه مضافٌ، فلذا اضطرَّ لبيانِ المعنى اللقبيِّ.

(قولُهُ: وأمَّا توقُّفُ فهمِ معناه العَلَميِّ على فهمِ معنى جزأيه ففي حيِّزِ المنع إلخ) هذا غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ

---

(١) المسمَّى "إكمالَ إكمال المُعْلِم": ١/٤٨، لأبي عبد الله محمد بن خِلْفة الوَشْتاني الأُبِّي المالكي(ت٨٢٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٥٧ وفيه: محمد بن خليفة، "البدر الطالع" ٢/١٦٩).

و"إكمال المُعْلِم" للقاضي عياض بن موسى بن عياض اليَحْصُبي السَّبْتي المالكي(ت٥٤٤هـ) شرَحَ فيه صحيحَ مسلم، وكمَّلَ به "المُعْلِم بفوائد كتاب مسلم" لأبي عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازَري(ت٥٣٦هـ). ("وفيات الأعيان" ٣/٤٨٣، ٤/٢٨٥).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/أ.

فالكتابُ مصدرٌ بمعنى الجمع.....

اللفظُ بإزائِهِ، وهو الشاعرُ المشهور وإنْ جُهِلَ معنى كلٍّ مِن مفردَيهِ، فالحقُّ القولُ الثاني، ولذا اقتصَرَ في "التحرير"[1] و"التلويح"[2] وغيرِهما في تعريف أصولِ الفقهِ على بيانِ معنى المفردَينِ من حيثُ [١/ق٦٠/ب] كونُهُ مركَّباً إضافياً فقط.

[٥٦٩] (قولُهُ: فالكتابُ) تفريعٌ على ((الراجحُ)).

[٥٧٠] (قولُهُ: مصدرٌ بمعنى الجمعِ) عدَلَ عن قول "البحر"[3] و"العناية"[4]:((هو جَمْعُ الحروف)) لِما أُورِدَ عليه أنَّ الكتاب والكتابة لغةً: الجمعُ المطلَقُ؛ لأنَّ العرب تقول: كتبتُ الخيلَ إذا جمعتَها اهـ.

وزادَ في "الدُّرر"[5] احتمالَ كونِه فِعَالاً بُنيَ للمفعول[6] كاللِّباس بمعنى الملبوس، قال:

التوقُّفَ لا لخصوصِ المعنى العَلَميِّ ـ أعني المسمَّى ـ بل للمعنى اللقبيِّ الذي فيه إشعارٌ برفعةِ المسمَّى أو ضَعَتِهِ، ولا شكَّ أنَّ معرفة كونِهِ مُشعِراً لا تكونُ إلاَّ بعد معرفةِ مفردَيه، فمِن أجلِ ذلك جاء التوقُّفُ، فلهذا رجَّحوه، نعم على ما مشى عليه من إرادةِ العَلَم من اللقب يَتِمُّ ما قالَهُ، لكنْ ليس الخلافُ إلاَّ في اللقب، ولم يذكروه في العَلَم حتَّى يَتِمَّ ما ذكرَهُ من ترجيحِ القول الثاني، تأمَّل.

(قولُهُ: عدَلَ عن قول "البحر" و"العناية": هو جمعُ الحروف لِما أُورِدَ عليه إلخ) يمكنُ أنْ يقال: عُرْفُ اللُّغةِ خصَّهُ بجمع الحروف، ومرادُهما بيانُ معناه في عُرفها وإنْ كان أصلُ معناه مطلقَ الجمع.

---

(١) "التحرير": المقدِّمة صـ٤ـ.

(٢) "التلويح": المقدِّمة ١/٨ـ٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨.

(٤) "العناية": كتاب الطهارات ١/٩ (هامش "فتح القدير"). و"العناية" لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرْتي(ت٧٨٦هـ) شرح "هداية المرغيناني". ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٥، "الفوائد البهية" صـ١٩٥ـ).
وتقدمت ترجمة البابرتي عند المؤلف في المقولة [١٣٥] قوله:((والأكمل)).

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٦، وهو "درر الحِكَام في شرح غرر الأحكام"، كلاهما للقاضي محمد بن فَرَامُوز الشهير بمنلا خُسْرُو(ت٨٨٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٩٩، "الشقائق النعمانية" صـ٧٠ـ، "الفوائد البهية" صـ١٨٤ـ).

(٦) عبارة "الدرر":((أو فعال بمعنى مفعول)) ولعلَّه الصواب.

لغةً، جُعِلَ شرعاً عنواناً لمسائلَ.....

((وعلى التقديرَين يكونُ بمعنى المجموع)).

[٥٧١] (قولُهُ: لغةً) منصوبٌ على نزعِ الخافضِ، أو على التمييز، أو على الحاليَّة، ومثلُهُ: شَرْعاً واصطلاحاً، وبيانُ ذلك مع ما يَرِدُ عليه في رسالتنا "الفوائد العجيبة في إعراب الكلمات الغريبة".

[٥٧٢] (قولُهُ: جُعِلَ) أي: الكتابُ لا بقيدِ كونه مضافاً للطهارة، بل أعمَّ منها ومن الصلاة ونحوِها؛ لأنَّه في صددِ بيان المضاف بمفرده كما أشرنا إليه.

[٥٧٣] (قولُهُ: شرعاً) الأَولى: اصطلاحاً؛ لأنَّ التعبير به لا يَخُصُّ أهلَ الشرع وإنْ كان هو الغالبَ عندهم، لكنْ قيَّدَ به نظراً للمقام، أفاده "ط"[1].

[٥٧٤] (قولُهُ: عنواناً) أي: عبارةً تُذكَرُ صدرَ الكلام.

مطلبٌ في اعتباراتِ المركَّبِ التامِّ

[٥٧٥] (قولُهُ: لمسائلَ) أي: لألفاظٍ مخصوصةٍ دالَّةٍ على مسائلَ مجموعةٍ، وتمامُهُ في "النهر"[2]. وذكَرَ في "التلويح"[3]:((أنَّ المركَّبَ التامَّ المحتمِلَ للصدقِ والكذبِ يسمَّى من حيث اشتمالُهُ على الحكم قضيةً، ومن حيث احتمالُهُ الصدقَ والكذبَ خبراً، ومن حيث يُطلَبُ بالدليل مطلوباً، ومن حيث يحصُلُ من الدليل نتيجةً، ومن حيث يقعُ في العِلم ويُسأَلُ عنه مسألةً، فالذاتُ واحدةٌ، واختلافُ

(قولُهُ: وبيانُ ذلك مع ما يَرِدُ عليه في "رسالتنا" إلخ) وجَّهَ "المحشِّي" في الرسالة الحاليَّةَ بما لفظُهُ: ((قلت: الظاهرُ أنْ يكون حالاً على تقديرِ مضافٍ من المحدود ومضافين من المنصوب، والأصلُ تفسيرُها: موضوعُ أهل اللغة، ثمَّ حُذِفَ المضافان على حدِّ:﴿فَقَبَضْتُ قَبْضَةً مِّنْ أَثَرِ الرَّسُولِ﴾ [طه - ٩٦]، ولَمَّا أُنيب الثالثُ عمَّا هو الحالُ بالحقيقة التزِمَ تنكيرُهُ لنيابته عن لازمِ التنكير)).

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب.

(٣) "التلويح": بحث أصول الفقه ١/٢٠ باختصار.

مستقلَّةٍ.....

العبارات باختلافِ الاعتبارات)) اهـ.

[٥٧٦] (قولُهُ: مستقلَّةٍ) بمعنى عدمِ توقُّفِ تصوُّرِها على شيءٍ قبلها أو بعدها، لا بمعنى الأصالةِ المطلقة؛ لأنَّ هذا الكتابَ تابعٌ لكتاب الصلاة المقصودِ أصالةً.

وعمَّ التعريفُ ما كان تحتَه نوعٌ واحدٌ ككتابِ اللُّقَطَةِ والآبقِ والمفقُودِ، أو أكثرُ كالطهارةِ ونحوِها مما تحتَهُ أنواعٌ من الأحكامِ، كلُّ نوعٍ يسمَّى باباً، وكلُّ بابٍ مشتملٌ على صنفٍ من المسائلِ أو أكثرَ، كلُّ صنفٍ يسمَّى فصلاً. وزاد بعضهم:((مُطلقاً)) بعد قوله:((مستقلَّةٍ)) احترازاً عن الباب، قال:((لأنَّه طائفةٌ من المسائلِ الفقهيَّةِ اعتُبِرتْ مستقلَّةً مع قطعِ النظر عن تَبَعيَّتها للغير أو تَبَعيَّةِ الغيرِ لها، فإنَّ مسحَ الخفَّينِ تابعٌ للوضوءِ، والوضوءُ مُستتبِعٌ له، وقد اعتُبِرا مستقلَّينِ، فالفرقُ بين الكتابِ والباب: أنَّ الكتابَ قد يكون [١/ق٦١/أ] تابعاً، وقد لا يكون بخلاف الباب، أي: فإنَّه لا بدَّ وأنْ يكونَ تابعاً أو مستتبِعاً)) اهـ. ٥٦/١

(قولُهُ: بمعنى عدمِ توقُّفِ تصوُّرِها على شيءٍ قبلها أو بعدها) هكذا فسَّرَ الاستقلالَ في "البحر"، ويَرِدُ عليه دخولُ كثيرٍ من الأبواب في التعريفِ كالوضوء والتيمُّم والمسح على الخفَّين ونحوِها من كلِّ بابٍ يمكنُ تصوُّر مسائله بدون توقُّفٍ على شيءٍ قبله أو بعده، وقال "نوح أفندي":((المرادُ بالاستقلال هنا الاستقلالُ الاعتباريُّ، فإنَّ كتاب الطَّهارة وإنْ كان تابعاً لكتابِ الصلاة لكنَّه اعتُبِرَ مستقلاً لكونه مفتاحاً، وكتابُ الصلاة وإنْ كان مُستتبِعاً للطَّهارة إلاَّ أنَّه اعتُبِرَ مستقلاً لكونه المقصودَ الأصليَّ)) اهـ.

فعلى هذا يَخرُجُ بقيدِ الاستقلال البابُ والفصلُ لعدم استقلالهما لدخولهما تحت الكتاب، والكتابُ قد يكونُ تابعاً، وقد لا يكونُ بخلاف الباب، فلا بدَّ من كونه تابعاً، وقد يجابُ عن صاحب "البحر" باعتبارِ الحيثيَّةِ على وجهِ ما ذكرَهُ "المحشِّي"، تأمَّل.

(قولُهُ: وزادَ بعضُهم: مطلقاً إلخ) أي: سواءٌ كان تابعاً أو مُستتبِعاً أوْ لا ولا بخلاف الباب، فإنَّه لا بدَّ وأنْ يكون تابعاً أو مُستتبِعاً في الواقع، فقد اشترَكا في اعتبارِ الاستقلال لمسائلِ كلٍّ منهما، إلاَّ أنَّ الكتابَ اسمٌ للمسائل المعتبَرِ استقلالُها سواءٌ كانت مستقلَّةً في الواقع أوْ لا، وللبابَ اسمٌ للمسائل المعتبَرِ استقلالُها مع اشتراطِ كونها في الواقع تابعةً أو متبوعةً، هذا هو المقصودُ بهذه العبارةِ وإنْ كان فيها قلاقةٌ، تأمَّل.

بمعنى المكتوب.

والطهارةُ مصدرُ طَهَرَ.....

وقد يقالُ: إنَّ الملحوظَ في الكتاب جنسُ المسائلِ لا باعتبارِ نوعِها أو فصلِها عمَّا قبلَها، والحيثيَّةُ مراعاةٌ في التعريف، ولهذا قال بعضُ العلماء: إنَّ المسائلَ إن اعتُبرتْ بجنسِها تُصدَّرُ بالكتاب؛ لأنَّ الكتاب في اللغة: الجمعُ، والجنسُ يشملُ الأنواعَ غالباً، فيكونُ معنى الجمعِ مناسباً لمعنى الجنس، وإن اعتبِرَتْ بنوعِها تُصدَّرُ بالباب؛ لأنَّ البابَ في اللغة النَّوعُ، فيكون ذِكرُه مناسباً لنوع المسائل، وإن اعتبِرَتْ بفصلِها وفَرقِها عمَّا قبلَها تُصدَّرُ بالفصل؛ لأنَّ الفصل في اللغة الفرقُ والقطعُ، فيكونُ ذِكرُه مناسباً للمسائلِ المنقطعةِ عمَّا قبلَها، قال:((وأكثرُ المصنِّفين من الفقهاءِ والمحدِّثينَ مَشَوْا على هذه الطريقة)) اهـ.

[٥٧٧] (قولُهُ: بمعنى المكتوبِ) راجعٌ لقوله:((فالكتابُ مَصدَرٌ))، فهو مصدرٌ مرادٌ به اسمُ المفعولِ كما في "النهر"[١]، "ط"[٢]. فالمناسبُ ذِكرُه قبل قوله:((جُعِلَ شرعاً)).

[٥٧٨] (قولُهُ: والطَّهارةُ) أي: بفتح الطَّاء مصدرٌ، وأمَّا بكسرِها فهي الآلةُ، وبضمِّها: فَضْلُ ما يُتطهَّرُ به، كذا في "البحر"[٣] و"النهر"[٤]. وفي "القهستاني"[٥]:((أنَّها بالضمِّ اسمٌ لِما يُتطهَّرُ به منَ الماءِ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وقد يقالُ: إنَّ الملحوظ في الكتابِ جنسُ المسائل إلخ) فيه أنَّ لَحْظَ المسائل باعتبارِ جنسها أو نوعها أو فصلها لا دلالةَ عليه، والحيثيَّةُ تُعتبَرُ إذا ظهَرَتْ أو وُجِدَ في الكلام ما يُشعِرُ بها، وليس شيءٌ من ذلك موجوداً هنا، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/أ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/١٤ بتصرف.

بالفتح ويضمُّ، بمعنى النظافة لغةً، ولذا أفرَدَها، وشرعاً: النظافةُ عن حدثٍ أو خبثٍ،

---

[٥٧٩] (قولُهُ: بالفتح) أي: فتحِ الهاء.

[٥٨٠] (قولُهُ: ويُضَمُّ) أي: وكذا يُكسَرُ، والفتحُ أفصحُ، "قهستاني"[(١)].

[٥٨١] (قولُهُ: بمعنى النظافةِ) أي: عن الأدناسِ حِسيَّةً كالأنجاسِ، أو معنويَّةً كالعيوبِ والذنوب، فقيل: الثاني مجازٌ، وقيل: حقيقةٌ، وقد استُعمِلَت فيهما؛ إذِ الحدثُ دَنَسٌ حكميٌّ، والنجاسةُ الحقيقيَّةُ دنسٌ حقيقيٌّ، وزَوالُهما طهارةٌ، "نهر"[(٢)].

[٥٨٢] (قولُهُ: ولذا أفرَدَها) أي: لكونها مَصْدراً، وهو اسمُ جنسٍ يشمَلُ جميعَ أنواعِها وأفرادِها، فلا حاجةَ إلى الجمع، ولذا قيل: المصدرُ لا يُثنَّى ولا يُجمَع.

[٥٨٣] (قولُهُ: النظافةُ عن حدَثٍ أو خبَثٍ) شمِلَ طهارةَ ما لا تعلُّقَ له بالصلاةِ كالآنيةِ والأطعمة، وأرادَ بالخبث: ما يعُمُّ المعنويَّ كما مرَّ، فيشمَلُ أيضاً الوضوءَ على الوضوء بنيَّةِ القُربة؛ لأنَّه مطهِّرٌ للذُّنوب، وعدَلَ عن قول "البحر"[(٣)]:((زوالُ حدثٍ أو خبثٍ)) ليشملَ الطهارة الأصليَّة؛ لأنَّ الزَّوالَ يُشعِرُ بسبقِ الوجود، وعن قول "النهر":((إزالةُ))[(٤)] ليشملَ النظافةَ بلا قصدٍ كنزولِ المحدِثِ [١/ق٦١/ب] في الماءِ للسِّباحة.

(قولُهُ: وقد استُعمِلَتْ) أي: شرعاً كما هو عبارة "النهر".

(قولُهُ: فيشملُ أيضاً الوضوءَ على الوضوءِ) نَعم يشملُ ذلك، إلاَّ أنَّه يشملُ أيضاً الطهارةَ الحاصلةَ بالحجِّ المبرور أو بالتوبة، فإنَّها طهارةٌ عن خَبثٍ معنويٍّ إلاَّ بملاحظةِ اعتبارِ الآلة، تأمَّل.

(قولُهُ: ليشملَ الطهارةَ الأصليَّةَ) أي: الموجودةَ في الأشياءِ أصالةً قبل تنجُّسِها.

(قولُهُ: وعن قول "النهر": إزالةُ ليشملَ النظافةَ بلا قصدٍ) صاحبُ "النهر" عرَّفَها بما ذكرَهُ "الشارح":

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب، وفيه:((وقد استعملت فيهما شرعاً)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨.

(٤) نقول: ولكن عبارة "النهر" التي بين أيدينا في تعريف الطهارة ق٢/ب:((واصطلاحاً: نظافة المحل عن النجاسة حقيقيةً كانت أو حكميةً))، فتبين أنه استعمل في التعريف كلمة((نظافة)) كما استعملها الشارح، لا كلمة((إزالة))، فلا عدول إذن، وقد أشار الرافعي إلى ذلك في "التقريرات".

ومَنْ جمَعَ نظَرَ لأنواعها، وهي كثيرةٌ،.....

واعلمْ أنَّ ((أو)) هنا للتقسيم والتنويع لا للترديد، فالقسمان المتخالفان حقيقةً متشاركان في مطلق الماهيَّةِ، وليس المرادُ أنَّ الحدَّ إمَّا هذا وإمَّا هذا على سبيلِ الشكِّ أو التشكيكِ ليُنافيَ الحدَّ المقصودَ به بيانُ الماهيَّة من حيث هي هي، على أنَّ ما هنا رسمٌ لا حدٌّ كما قدَّمنا[1] بيانَهُ، قالَ في "السُّلَّم"[2]:

ولا يَجوزُ في الحدودِ ذِكرُ أو ... وجائزٌ في الرَّسمِ فَادْرِ ما رَوَوْا

[٥٨٤] (قولُهُ: ومَنْ جمَعَ) أي: كصاحبِ "الهداية"، حيثُ قال:((كتاب الطهارات)).

[٥٨٥] (قولُهُ: نظَرَ لأنواعِها) أي: فإنَّها متنوِّعةٌ إلى وضوءٍ وغُسلٍ وتيمُّمٍ، وغَسلِ بَدَنٍ أو ثوبٍ ونحوِهِ. وأُورِدَ عليهِ: أنَّ اللام تُبطِلُ الجمعيَّةَ؛ لأنَّها مجازٌ عن الجنس.

((من أنَّها نظافةُ المحلِّ عن النجاسةِ حقيقيَّةً كانت أو حكميَّةً)) ولم يخالفه، واعترَضَ على "البحر" في تعريفِهِ بالزَّوالِ لأمرين ظاهرين لم يذكرْهما، وبيَّنَهما "أبو السُّعود" فقال:((أحدُهما: دخولُ أو في التعريف، وثانيهما: أنَّ هذا العِلْمَ باحثٌ عن أفعالِ المكلَّفين))، فالأولى التعبيرُ بالإزالة على ما ذكرَهُ "ط"، فكأنَّ "المحشِّيَ" سلَّمَ لـ "أبي السُّعود" هذا البيانَ، وأنَّه مرادُ صاحب "النهر"، فنسَبَ له أنَّه عبَّرَ بالإزالةِ، تأمَّل. قال "السِّنديُّ" نقلاً عن "المقدسيِّ" عازياً لـ "التوشيح":((استُعمِلَت الطهارة شرعاً في ثلاثٍ: في الحالة التي يَثبُتُ عندها تعلُّقُ المعنى الشرعيِّ الذي هو الإذنُ فيما كان ممنوعاً لولاها كاستباحةِ الصلاة، وفي الفعل الذي جُعِلَ علامةً على ذلك التعلُّقِ كالوضوء، وفي نفس الحكم الشرعيِّ نحوَ طهارةِ الماء دون نجاسته)) اهـ. قال:((وما ذكرَهُ "الشارحُ" هو المعنى الثاني)) اهـ. وعليه لا يَرِدُ على صاحب "البحر" الطهارةُ الأصليَّة، تأمَّل.

(قولُهُ: وأُورِدَ عليه أنَّ اللام تُبطِلُ الجمعيَّةَ؛ لأنَّها مجازٌ عن الجنس) أي: فإرادةُ الأنواع يُحتاجُ إليها أنْ لو بَقِيَ الجمعُ على بابه. اهـ "نهر".

(١) في المقولة رقم :[٢٤٦] قوله:((أنْ يتصورَّهُ بحدِّهِ أو رسمِهِ)).

(٢) "السلَّم المنورق" أو "المرونق": لعبد الرحمن بن محمد بن محمد بن عامر الأخضري المغربي المالكي(ت٩٨٣هـ)، وهو نظمٌ لإيساغوجي. ("كشف الظنون" ١/٢٠٦، ٢/٩٩٨، "هديَّة العارفين" ١/٥٤٦).

وحِكَمُها شهيرةٌ، وحُكْمها.....

ودُفِعَ بأنَّ هذا عند عدم الاستغراق والعهد، وانتفاؤُهما ها هنا ممتنعٌ، ولو سُلِّم فاستواءُ هذا الجمعِ والمفردِ ممتنعٌ لِما في لفظ الجمعِ من الإشعارِ بالتعدُّدِ وإنْ بطَلَ معنى الجمعيَّة، وتمامُهُ في "النهر"[1].

والحاصلُ: أنَّ معنى إبطالِها الجمعيَّةَ أنَّ مدخولَها صارَ يصدُقُ على القليلِ والكثير، لا بمعنى أنَّه لم يبقَ صالحاً للكثير.

فإنْ قيل: المصدرُ لا يثنَّى ولا يُجمَعُ !

قيل: جمعُها باعتبار الحاصلِ بالمصدر، وذلك شائعٌ كما يُجمَعُ العلمُ والبيع، قاله في "المستصفى"، وقدَّمنا[2] الفرقَ بين المعنى المصدريِّ والحاصلِ بالمصدر.

[٥٨٦] (قولُهُ: وحِكَمُها) بكسر الحاء جمعُ حكمةٍ، أي: ما شُرِعَتْ لأجلِهِ.

[٥٨٧] (قولُهُ: شهيرةٌ) منها: تكفيرُ الذنوبِ، ومنعُ الشيطانِ عنه، "ط"[3]. وتحسينُ الأعضاءِ في الدنيا بالتنظيف، وفي الآخرة بالتَّحجيلِ، "إمداد"[4].

[٥٨٨] (قولُهُ: وحُكْمُها) أي: أثرُها المترتِّبُ عليها.

(قولُهُ: قيل: جمعُها باعتبارِ الحاصل بالمصدر) جوابٌ آخرُ عن إيرادِ أنَّ المصدر لا يُثنَّى ولا يُجمَع، وليس هذا إيراداً آخرَ، وعلى هذا لا يصحُّ له ذكرُ قوله:((فإن قيل: المصدرُ إلخ)) هنا، فإنَّه هو الذي أجابَ عنه بقوله:((ومَن جَمَعَ إلخ)).

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٢/ب.

(٢) المقولة [٢٥٦] قوله:((ثبوتاً أو سلباً)).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٥.

(٤) "إمداد الفتاح": كتاب الطهارة ـ فصلٌ في الوضوء ق ٢٣/أ، شرح "نور الإيضاح ونجاة الأرواح"، كلاهما لأبي الإخلاص حسن بن عمَّار الشُّرُنبلالي المصري(ت١٠٦٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٢، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

استباحةُ ما لا يحلُّ بدونها (وسببُها) أي: سببُ وجوبِها (ما لا يحلُّ) فعلُهُ فرضاً كان أو غيرَهُ كالصلاة ومسِّ المصحفِ (إلاَّ بها) أي: بالطهارةِ، صاحبُ "البحر" قالَ بعد سرْدِ...

---

[٥٨٩] (قولُهُ: استباحةُ) السينُ والتاء زائدتان أو للصَّيرورة، قال في "البحر"[١]:((ولم يذكروا مِنْ حِكَمِها الثوابَ؛ لأنَّه ليسَ بلازمٍ فيها لتوقُّفِهِ على النيَّة، وهي ليست شرطاً فيها))، "ط"[٢].

[٥٩٠] (قولُهُ: أي: سببُ وجوبِها) قدَّرَ المضافَ لظهور أنَّ الصلاة مثلاً ليست سبباً لوجودِ الطهارة. اهـ "ح"[٣].

[٥٩١] (قولُهُ: ما لا يحِلُّ) أي: إرادةُ ما لا يحِلُّ، وقولُهُ:((فرضاً كانَ)) تعميمٌ لقولـه:((فِعلُـه))، وقولُهُ:((كالصلاة)) فيهِ القسمانِ: الفرضُ وغيرُه، وقولُه:((ومسِّ المصحَفِ)) قاصرٌ على غيرِ الفرضِ، "ط"[٤].

[٥٩٢] (قولُهُ: صاحبُ "البحر"[٥] قال إلخ) ذِكرُهُ عَقِبَ كلام "المصنِّف" يفيدُ أنَّ كلامَ [١/ق٦٢/أ] "المصنِّفِ" على تقديرِ مضافٍ هو الإرادةُ كما قدَّمناه[٦]؛إذْ لا يمكنُ تقديرُ الوجوب، وقد يُقال: لا تقديرَ أصلاً، وإنَّ مرادَه أنَّ ذات ما لا يحلُّ إلاَّ بها سببُ الوجوب، فقد ذكَرَ "الإتقانيُّ"[٧] في "غاية البيان" وغيره:((أنَّ السببَ عندنا الصلاةُ بدليل الإضافة إليها، وهو دليلُ السببيَّة)) اهـ.

(قولُهُ: إذ لا يمكنُ تقديرُ الوجوبِ) لعدم الوجوبِ في كلِّ الأفراد.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٥.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٥ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) أمير كاتب بن أمير عمر بن أمير غازي، قوام الدين المكنى بأبي حنيفة العميدي الإتقاني الفارابي(ت٧٥٨هـ). ("الدرر الكامنة" ١/٤١٤، "الطبقات السنية" ٢/٢٢١، "الفوائد البهية" صـ٥٠ـ).

الأقوالِ ونقلِ كلام "الكمال"[١]:((الظاهرُ أنَّ السبب هو الإرادةُ في الفرض والنفل، لكنْ بتركِ إرادة النفل يسقُطُ الوجوبُ))،.....

ونقَلَهُ في "شرح التحرير"[٢] عن شمس الأئمَّةِ "السَّرخسيِّ"[٣] و"فخرِ الإسلام"[٤] وغيرهما، لكنَّ كلامَ "المصنِّفِ" أشملُ لشموله الصلاةَ وغيرَها، تأمَّلْ.

[٥٩٣] (قولُهُ: الأقوال) أي: الأربعةِ الآتية.

[٥٩٤] (قولُهُ: هو الإرادةُ) أقولُ: هو ما عليه جمهورُ الأصوليِّين، وأُورِدَ عليه: أنَّ مقتضاهُ أنَّه إذا أراد الصلاةَ ولم يتوضأ أثِمَ ولو لم يُصَلِّ، ولم يقلْ به أحدٌ.

١/٥٧ وأجاب عنه في "البحر"[٥] بجوابين:((أحدهما: ما يأتي عن "الزيلعي". والثاني: أنَّ السببَ هو الإرادةُ المستلحِقةُ للشُّروع)) اهـ.

أقولُ: يَرِدُ عليه أنَّ سببَ الشيء متقدِّمٌ عليه، فليزمُ أنْ لا تجبَ الطهارةُ قبلَ الشروع؛ لأنَّ الإرادةَ المستلحِقةَ له مقارِنةٌ له مع أنَّه لا بدَّ من تقدُّمها عليه لكونها شرطَ الصحَّةِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: أقول: يَرِدُ عليه أنَّ سبب الشيء متقدِّمٌ عليه إلخ) هذا مسلَّمٌ، واللُّزومُ بعده غيرُ مسلَّمٍ، وتعليلُهُ عقيمٌ؛ لأنَّ مقارنةَ الإرادة للشُّروع لا تنفي تقدُّمَها عليه أيضاً، فإنَّها سابقةٌ وممتدَّةٌ لحين الشُّروع، ولم يدَّعِ أحدٌ أنَّ السبب هو الإرادة المقارِنة خاصَّةً حتَّى يَرِدَ عليه أنَّه يلزمُ أنْ لا تجب الطهارةُ قبل الشُّروع، وهي باستلحاقها له تبيِّنُ أنَّها سببٌ للطهارة من حينِ وجودها، لا أنَّ ما قارَنَ الشُّروع منها هو السببُ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٠.

(٢) "التقرير والتحرير": المقالة الثانية ـ الباب الخامس في القياس ـ المرصد الثالث في مسالك العلَّة ٣/٢١٢.

(٣) "أصول السرخسي": فصلٌ في بيان أسباب الشرائع ١/١٠٦.

(٤) "كشف الأسرار": باب بيان أسباب الشرائع ٢/٦٤٥.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩ ـ ١٠.

ذَكَرَهُ "الزيلعيُّ" في الظِّهار، وقال العلاَّمة "قاسمٌ" في "نكته":((الصحيحُ أنَّ سبب

---

[٥٩٥] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الزيلعيُّ")[1] أي: هذا الاستدراكَ، حيثُ قال:((إنَّه إنْ أراد الصلاةَ وجبَتْ عليه الطهارةُ، فإذا رجَعَ وتركَ التنفُّلَ سقطَت الطهارة؛ لأنَّ وجوبَها لأجلها))، "ط"[2].

[٥٩٦] (قولُهُ: في الظِّهار) أي: في شرحِ قوله:((وعَوْدُهُ: عَزْمُهُ على وطئِها)) اهـ "ح"[3].

[٥٩٧] (قولُهُ: وقال العلاَّمةُ إلخ) هذا أظهَرُ؛ لأنَّ ما ذكَرَهُ في "البحر"[4] يقتضي أنْ لا يأثمَ على تركِ الوضوء إذا خرجَ الوقتُ، ولم يُرِدِ الصلاةَ الوقتيَّةَ فيهِ، بل على تفويتِ الصلاةِ فقط، وأنَّه إذا أراد صلاةَ الظهر مثلاً قبلَ دخولِ وقتها أنْ يجبَ عليه الوضوءُ قبل الوقتِ، وكِلاهما باطلٌ. اهـ "ح"[5].

أقولُ: فيه أنَّ صلاة الظهر قبل وقتِها تنعقدُ نافِلةً، فتجبُ الطهارة بإرادتها، تأمَّلْ.

[٥٩٨] (قولُهُ: الصحيحُ إلخ) مشى عليه "المحقِّقُ" في "فتح القدير"[6]، واستوجَهَهُ في "التحرير"[7]،

(قولُهُ: أقول: فيه أنَّ صلاة الظهر قبل وقتها تنعقدُ إلخ) مرادُ "الحلبيِّ" أنَّه عزَمَ قبل دخول الوقت على الصلاةِ الآتية، لا أنَّه أرادَ صلاتها حين العزمِ قبل دخوله حتَّى يَرِدَ عليه ما قاله، فكأنَّه فَهِمَ أنَّ الظرف راجعٌ لصلاةِ الظهر لا لقوله:((أراد)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/٣ بتصرف. والزيلعي هو أبو محمَّدٍ ـ وقيل: أبو عمر ـ عثمان بن علي، فخر الدين الزيلعي (ت٧٤٣هـ). ("الجواهر المضيَّة" ٥١٩/٢). وتقدم تعريف الزيلعي عند المؤلف رحمه الله المقولة [١٣٤].

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٥٥/١.

(٣) في النسخ كلِّها:((وعوْدُهُ عزمُهُ على ترك وطئها))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لما في "ح" ق ٦/أ، وهو الموافق لمتن "الكنز"؛ لأن العود عن الظهار عزمٌ على الوطء لا على ترك الوطء.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١٠/١ حيث قال:((ويسقط وجوبُها بترك إرادة الصلاة)).

(٥) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ١٠/١.

(٧) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الخامس ـ المرصد الثالث: مسالكُ العلَّة صـ٤٧٥ـ.

وجوبِ الطهارة وجوبُ الصلاة، أو إرادةُ ما لا يحلُّ إلاَّ بها)). (وقيل) سببُها (الحدثُ) في الحكميَّةِ، وهو وصفٌ شرعيٌّ يَحُلُّ في الأعضاء، يزيلُ الطهارة، وما قيل: إنَّه مانعيَّةٌ..

وصحَّحَهُ أيضاً العلاَّمةُ "الكاكي"[١]، لكنَّه لا يَشملُ غيرَ الصلاةِ الواجبةِ، فلذا زادَ عليهِ هنا قوله: ((أو إرادةُ إلخ))، وما مرَّ عن "الزيلعي" ملاحَظٌ هنا أيضاً.

[٥٩٩] (قولُهُ: وجوبُ الصلاةِ) أيْ: لا وجودُها؛ لأنَّ وجودَها مشروطٌ بها، فكان متأخِّراً عنها، والمتأخِّرُ لا يكون سبباً للمتقدِّم. اهـ "عناية"[٢].

وظاهرُهُ: أنَّه بدخولِ [١/ق٦٢/ب] الوقتِ تجبُ الطهارة، لكنَّه وجوبٌ موسَّعٌ كوجوبِ الصلاة، فإذا ضاق الوقتُ صارَ الوجوبُ فيهما مضيَّقاً، "بحر"[٣].

[٦٠٠] (قولُهُ: وقيلَ: سببُها الحدثُ)[٤] أي: لدَوَرانِها معه وُجوداً وعدماً، ودُفِعَ بمنع كونِ الدَّورانِ دليلاً، ولئنْ سُلِّمَ فالدَّورانُ هنا مفقودٌ؛ لأنَّه قد يوجَدُ الحدثُ ولا يوجدُ وجوبُ الطهارة كما قبلَ دخولِ الوقت وفي حقِّ غيرِ البالغ، وتمامُهُ في "البحر"[٥]، لكنْ سيأتي[٦] ما يؤيِّدُه.

[٦٠١] (قولُهُ: وما قيل) القائلُ صاحبُ "البحر"[٧] في باب الحدث في الصلاة تبعاً لصاحبِ "الفتح"[٨] كما نقلَهُ عنه صاحبُ "النَّهر"[٩] هناك، ثمَّ قال[١٠]:((وهو تعريفٌ بالحُكم)) كما

---

(١) محمَّد بن محمَّد بن أحمد، قوام الدين المعروف بالكاكي السِّنجاري الخُجَنْدي(ت ٧٤٩هـ). ("الفوائد البهيَّة" صـ١٨٦ـ، الأعلام ٧/٣٦).

(٢) "العناية": كتاب الطهارات ١/٩ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩.

(٤) في "د" زيادة:((قوله: وقيل: الحدث والخبث، قائلُهُ الإمام السرخسي في "الأصل")).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩.

(٦) في المقولات التالية.

(٧) "البحر": ١/٣٨٩.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصلٌ في الغسل ١/٥٩.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحدث في الصلاة ق ٥٧/ب.

(١٠) أي: صاحبُ "النهر".

شرعيَّةٌ قائمةٌ بالأعضاء إلى غايةِ استعمال المزيل فتعريفٌ بالحكم، (والخبثُ) في الحقيقيَّةِ، وهو عينٌ مستقذرَةٌ شرعاً، وقيل: سببُها القيامُ إلى الصلاة،.....

ذكَرَهُ "الشارح"، قال بعض الفُضَلاء: في كونِ هذا التعريفِ تعريفاً بالحُكم نظَرٌ؛ إذ حُكمُ الشيءِ ما كان أثراً له خارجاً عنه مترتِّباً عليه، والمانعيَّةُ المذكورةُ ليست كذلك، وإنما حكمُ الحدثِ عدمُ صحَّةِ الصلاةِ معه، وحرمَةُ مسِّ المصحف ونحوُ ذلك كما هو ظاهرٌ، فالتعريف بالحكم كأنْ يُقال مثلاً: الحدثُ هو ما لا تصِحُّ الصلاة معه ونحوُ ذلك، فتأمَّلْ اهـ. كذا في "حاشية" الشيخ "خليلٍ الفتَّال"[1].

[٦٠٢] (قولُهُ: شرعيَّةٌ) أي: اعتبَرَها الشرعُ مانعاً، "ط"[2].

[٦٠٣] (قولُهُ: إلى غايةِ استعمالِ) الإضافةُ للبيان، والسينُ والتاء زائدتان، "ط"[3].

[٦٠٤] (قولُهُ: فتعريفٌ بالحكمِ) علمتَ ما فيه على أنَّه مستعملٌ عند الفقهاء؛ لأنَّ الأحكامَ محلُّ مواقعِ أنظارِهم.

[٦٠٥] (قولُهُ: وقيلَ: سببُها القيامُ إلى الصلاة) ذكَرَ في "البحر"[4]:((أنَّه صحَّحَهُ في الخلاصة"))[5]، قال:((وصرَّحَ في "غاية البيان" بفساده لصحَّةِ الاكتفاء بوضوءٍ واحدٍ لصلواتٍ ما دام متطهِّراً،

(قولُهُ: قال بعض الفضلاء: في كونِ هذا التعريف تعريفاً بالحكمِ نظرٌ إلخ) فيه أنَّ المانعيَّةَ مصدرُ المبنيِّ للفاعل، أي: منعُ المانع، وهو الوصفُ الشرعيُّ وأثرٌ مترتِّبٌ على هذا الوصفِ وخارجٌ عنه، وقد سبَقَ له أنَّ الحامِديَّة مصدرُ المبنيِّ للفاعل والمحموديَّةَ مصدرُ المبنيِّ للمفعول، و كما أنَّ ما ذكرَهُ من أحكامِ الحدث كذلك منعُ هذا الوصفِ من الصلاة، ولا شكَّ في ترتُّبِ ذلك عليه.

---

(١) "حاشية دلائل الأسرار": لخليل بن محمَّد بن إبراهيم المعروف بالفتَّال الدِّمشقي(ت١١٨٦هـ) على "الدر المختار" للحصكفيِّ. ("سلك الدرر" ٢/٩٩، "الأعلام" ٢/٣٢٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٣٤٠).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٦.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٦.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/أ.

ونُسِبا إلى أهل الظاهر، وفسادُهما ظاهرٌ.

واعلمْ أنَّ أثر الخلافِ إنما يظهرُ في نحو التعاليق نحو: إنْ وجَبَ عليكِ طهارةٌ..

وقد يُدفَعُ بأنَّها سببٌ بشرطِ الحدث، فلا يلزَمُ ما ذكر، خصوصاً أنَّه ظاهرُ الآية)) اهـ.

أقولُ: هذا الدَّفعُ ظاهرٌ، وإلاَّ ورَدَ الفسادُ المذكورُ على القولين الأوَّلين في كلامِ "الشارح".

[٦٠٦] (قوله: ونُسِبَا) أي: القولُ بسببيَّةِ الحدثِ والخبثِ، والقولُ بسببيَّةِ القيامِ. اهـ "ح"[١].

[٦٠٧] (قولُهُ: إلى أهلِ الظاهرِ) هم الآخذونَ بظواهرِ النُّصوصِ من أصحابِ الإمام الجليل أبي سليمانَ "داودَ الظاهريِّ". واعتُرِضَ بأنَّ المنسوبَ إليهم هو الثاني من القولين، أمَّا الأوَّلُ منهما فنسَبَهُ الأصوليُّون إلى أهلِ الطَّردِ، وهم المستدلُّون على علَّةِ الحكم بالطَّرد والعكس، ويسمَّى الدَّورانَ كالإمام "الرازيِّ"[٢] [١/ ق ٦٣/أ] وأتباعِهِ، وخالفهم فيه الحنفيَّةُ ومحقِّقو الأشاعرة.

[٦٠٨] (قولُهُ: وفسادُهُما ظاهرٌ) لِما علمتَهُ مما يَرِدُ عليهما، لكنْ علمتَ الجوابَ عمَّا يَرِدُ على الثاني، فكانَ عليهِ إفرادُ الضميرِ في الموضعينِ.

[٦٠٩] (قولُهُ: أنَّ أثرَ الخلافِ) أي: فائدةَ الاختلاف في السبب.

[٦١٠] (قولُهُ: في نحوِ التَّعاليقِ) أي: في التعاليقِ ونحوِها كصدقِ الإخبارِ بوجوبِ الطهارةِ وكذبِهِ، أفاده "ط"[٣]. وفيما إذا استُشهِدَت الحائضُ قبل انقطاعِ الدَّمِ فقد صحَّحَ في "الهداية"[٤]: ((أنَّها تُغَسَّل))، فكان تصحيحاً لكون السَّببِ الحدثَ، أعني: الحيضَ، أفاده في "البحر"[٥]، أي: لأنَّ الغُسل وجَبَ عليها بالحيض لوجود شرطِه، وهو انقطاعُ الدَّمِ بالموت، وهذا مؤيِّدٌ لقولِ أهلِ الطرد.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٢) هو الإمام أبو عبد الله محمد بن عمر، فخر الدين المعروف بابن الخطيب التَّيمي البَكري القُرَشي الطَّبَرِسْتاني الرَّازي الشَّافعي (ت٦٠٦هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٤٨/٤، "شذرات الذهب" ٤٠/٧).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٥٦/١.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٩٤/١.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب صلاة الشهيد ٢١٣/٢.

فأنتِ طالقٌ دون الإثمِ للإجماع على عدمه بالتأخير عن الحدث، ذكَرَهُ في "التوشيح"، وبه اندفَعَ ما في "السراج" من إثباتِ الثمرة من جهةِ الإثم،.....

---

[٦١١] (قولُهُ: فأنتِ طالقٌ) أي: فتطلُقُ بإرادةِ الصلاة على الأوَّلِ، وبوجوبها على الثاني، وبالحدثِ أو الخبثِ على الثالث، وبالقيامِ إلى الصلاة على الرابع.

[٦١٢] (قولُهُ: بالتأخيرِ عنِ الحدثِ) أي: أو الخبث، أو عن إرادة الصلاة أو القيامِ إليها، "ط"[١].

(قولُهُ: ذكَرَهُ في "التوشيح") هو "شرح الهداية" للعلاَّمة "سراج الدين الهنديِّ"[٢]، قال في غُسل "البحر"[٣]:((وقد نقل الشيخُ "سراج الدين الهنديُّ"[٤] الإجماعَ على أنَّهُ لا يجبُ الوضوءُ على المحدِثِ، والغُسلُ على الجنب والحائضِ والنُّفَساءِ قبل وجوبِ الصلاةِ، أو إرادةِ ما لا يحلُّ إلاَّ به)) اهـ.

أقولُ: الظاهرُ أنَّ المرادَ بالوجوب وُجوبُ الأداء لثبوتِ الاختلافِ في سببِ الطهارة، ويلزمُ منه ثبوتُ الاختلافِ في وقت الوجوب كما لا يَخفى، ثم رأيتُ في "النهر"[٥] وفَّقَ بذلك بين كلامِ "الهنديِّ" وما قدَّمناه[٦] آنفاً عن "الهداية". ١/٥٨

[٦١٣] (قولُهُ: وبه اندفَعَ ما في "السراج"[٧] إلخ) هو "شرحُ مختصرِ القُدُوريِّ" لـ "الحدَّاديِّ"

(قولُهُ: أو القيامِ إليها) ما لم يَشرَعْ فيها غيرَ متطهِّرٍ، "سندي".

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّه أرادَ بالوجوب وجوبَ الأداء) أي: المنفيَّ في قوله:((على أنَّه لا يجبُ إلخ))

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٦.

(٢) هو أبو حفص عمر بن إسحاق بن أحمد، سراج الدين الهندي الغَزْنوي(ت٧٧٣هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/١٥٤، "الفوائد البهية" صـ١٤٨).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣

(٤) من((غسل)) إلى((الهندي)) ساقطٌ من "الأصل".

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ١١/أ.

(٦) المقولة [٦١٠] قوله:((في نحو التعاليق)).

(٧) "السراج الوهَّاج الموضّح لكلِّ طالبٍ محتاج" كتاب الطهارة ١/ق٢٦/ب ـ ٢٧/أ، وهو لأبي بكر بن علي بن -

بل وجوبُها موسَّعٌ بدخول الوقت كالصلاة، فإذا ضاقَ الوقتُ صار الوجوبُ فيهما مضيَّقاً.

وشرائطُها ثلاثةَ عشرَ على ما في "الأشباه"[١]، شرائطُ وجوبِها تسعةٌ، وشرائطُ صحَّتِها أربعةٌ، ونظَمَها شيخ شيخِنا[٢] العلاَّمة "عليُّ المقدسيُّ" شارحُ نظم "الكنز"، فقال:

صاحبِ "الجوهرةِ"، وذلك حيث ذكَرَ:((أنَّ وجوبَ الغُسلِ من الحيضِ والنفاسِ بالانقطاعِ عند "الكرخيِّ" وعامَّةِ العراقيِّين، وبوجوبِ الصلاةِ عند البخاريِّين، وهو المختارُ))، ثمَّ قال:((وفائدةُ الخلافِ فيما إذا انقطَعَ الدمُ بعد طلوعِ الشمسِ، وأخَّرَت الغُسلَ إلى وقتِ الظهرِ فتأثمُ على الأوَّلِ لا على الثاني، وعلى هذا [١/ق٦٣/ب] الخلافِ وجوبُ الوضوءِ، فعند العراقيِّين يجبُ الوضوءُ للحدَثِ، وعند البخاريِّين للصلاةِ)) اهـ.

[٦١٤] (قولُهُ: بل وجوبُها) أي: الطهارةِ.

[٦١٥] (قولُهُ: بدخولِ) خبرٌ بعد خبرٍ لقوله:((وجوبُها))، لا متعلِّقٌ بقولِهِ:((موسَّعٌ))، وكونُ وجوبِها بدخولِ الوقت يؤيِّدُ ما قدَّمَهُ[٣] عن العلاَّمة "قاسمٍ":((من أنَّ سببَ وجوبِها وجوبُ الصلاةِ؛ إذ وجوبُ الصلاةِ أيضاً بدخولِ الوقت)). اهـ "ح"[٤].

[٦١٦] (قولُهُ: فيهما) أي: في الطهارةِ والصلاةِ.

[٦١٧] (قولُهُ: وشرائِطُها) أي: الطهارةِ، قال في "الحلبة"[٥]:((هو جمعُ شرطٍ على خلافِ المعروفِ منَ القاعدةِ الصَّرفيةِ؛ إذ لم يُحفَظْ فعائِلُ جمعُ فَعْلٍ، بلْ جمعُه: شُروطٌ)).

[٦١٨] (قولُهُ: شرائطُ وجوبِها إلخ) أي: الطهارةِ، أعمُّ من الصغرى والكبرى، وشرائطُ الوجوبِ هي: ما إذا اجتمعَتْ وجبت الطهارةُ على الشخص، وشرائطُ الصحَّةِ: ما لا تصحُّ الطهارةُ إلاَّ بها،

= محمد، رضيّ الدين الحدّادي الزَّبيدي العَبّادي(توفي في حدود ٨٠٠هـ)، شرَحَ به "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ٢/٩٨٥، "البدر الطالع" ١/١٦٦، "الأعلام" ٢/٦٧).

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الطهارة صـ١٩٢ـ.

(٢) في"و":((شيخ الإسلام شيخنا)).

(٣) صـ٢٨٢ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/ب بتصرف.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٢١/أ بتصرف.

شرطُ الوجوبِ العقلُ والإسلامُ وقـــدرةٌ مـــاءٌ و الاحتـــلامُ
وحـدثٌ ونفـيُ حـيضٍ وعـدمْ نفاسِها وضيقُ وقتٍ قـد هَجَـمْ
وشرطُ صحَّةٍ..... .....

ولا تلازُمَ بين النوعينِ، بل بينهما عمومٌ وجهـيٌّ، وعـدمُ الحيضِ والنُّفـاسِ شـرطٌ للوجـوبِ مـن حيث الخطابُ، وللصحَّةِ من حيث أداءُ الواجبِ، أفاده "ط"[1].

[٦١٩] (قولُهُ: شرطُ الوجوبِ) مُفرَدٌ مضافٌ فيعُمُّ، وهو مبتدأٌ خبرُهُ:((العقلُ إلخ))، "ط"[2].

[٦٢٠] (قولُهُ: العقلُ إلخ) فلا تجبُ على مجنونٍ، ولا على كافرٍ بناءً على المشهورِ من أنَّ الكفَّـار غيرُ مخاطبين بالعباداتِ، ولا على عاجزٍ عن استعمالِ المطهِّرِ، ولا على فاقدِ الماءِ ـ أي: والترابِ ـ ولا على صبيٍّ، ولا على متطهِّرٍ، ولا على حائضٍ، ولا على نفساءَ، ولا مع سَعةِ الوقتِ، وهـذا الأخيرُ شرطٌ لوجوبِ الأداءِ، وما قبله لأصلِ الوجوبِ.

[٦٢١] (قولُهُ: ماءٌ) بالرفعِ والتنوينِ على إسقاط العاطفِ وتقديرِ مضافٍ، أي: ووجودُ مـاءٍ مطلَقٍ طهورٍ كافٍ، أو ما يقومُ مقامَهُ من ترابٍ طاهرٍ.

[٦٢٢] (قولُهُ: وشرطُ صحَّةٍ إلخ) الصحَّةُ: ترتُّبُ المقصودِ مـن الفعـلِ عليـه، ففـي المعـاملات: الحلُّ والمِلكُ لأنَّهما المقصـودانِ منهـا، وفي العبـاداتِ عنـد المتكلِّمـينَ: موافقـةُ الأمـرِ مسـتجمِعاً مـا يتوقَّفُ عليهِ، وعند الفقهاء: بزيادةِ قيدٍ، وهو اندفـاعُ وجـوبِ القضـاءِ، فصـلاةُ ظـانِّ الطهـارةِ مـع عدمِها صحيحةٌ على الأوَّلِ لموافقة الأمرِ على ظنِّهِ، لا على الثاني لعدمِ سقوطِ القضـاء، وتمامُـهُ في "التحرير"[3] و"شرحه"[4].

(قولُهُ: موافقةُ الأمرِ مُستجمِعاً ما يتوقَّفُ عليه) أي: بقدرِ وُسعِ العبد.

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٦.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٦.

(٣) انظر "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٦٠ـ٢٦١ـ.

(٤) انظر "التقرير والتحبير": ٢/١٥٣. وفي "د" زيادة:((قال بعضُ الفضلاء: الصحَّةُ في العبادات عبارةٌ عن سقوط =

.....عمومُ البشرةْ بمائِهِ الطهورِ ثم في المَرَةْ
فَقْدُ نفاسِها وحيضِها وأنْ يزولَ كلُّ مانعٍ عن البدنْ

---

[٦٢٣] (قولُهُ: عمومُ البشَرَةْ إلخ) أي: أنْ يَعُمَّ الماءُ جميعَ المحلِّ الواجبِ استعمالهُ فيهِ.

[٦٢٤] (قولُهُ: في المَرَةْ) بدونِ همزةٍ، [١/ق٦٤/أ] مؤنَّثُ مَرْءٍ، يقالُ فيها: مرأةٌ، ومَرَةٌ، وامرأَة، ذكَرَ الثَّلاثَ في "القاموس"[١].

[٦٢٥] (قولُهُ: فَقْدُ نفاسِها وحيضِها) أي: وفَقْدُ حيضِها، فهما شرطانِ[٢].

[٦٢٦] (قولُهُ: وأنْ يزولَ كلُّ مانعٍ) أي: من نحوِ رمَصٍ وشمعٍ، وهذا الشرطُ الرابعُ، ويُغني عنهُ الأوَّلُ، والأَولى ما في "البحر"[٣] حيث جعَلَ الرابعَ عدمَ التلبُّسِ في حالةِ التطهيرِ بما ينقضُهُ في حقِّ غيرِ المعذور بذلك.

(تنبيهٌ)

جميعُ الشُّروطِ الأُوَلِ ترجعُ إلى ستَّةٍ، وهي: الإسلامُ، والتكليفُ، وقدرةُ استعمالِ المطهِّرِ، ووجودُ حدثٍ، وفقدُ المنافي من حيضٍ ونفاسٍ، وضيقُ الوقتِ، والأخيرةُ ترجعُ إلى اثنين: تعميمِ المحلِّ بالمطهِّرِ، وفقدِ المنافي من حيضٍ ونفاسٍ وحدَثٍ في حقِّ غيرِ المعذورِ به، وقد نظمتُها بقولي:

شرطُ الوجوبِ جاءَ ضمنَ سِتٍّ تكليفٌ اسلامٌ وضيقُ وقتِ
وقُدرةُ الماءِ الطَّهورِ الكافي وحَدَثٌ معَ انتِفا المُنافي
واثنانِ للصحَّةِ تَعميمُ المَحَلْ بالماءِ معْ فَقْدِ مُنافٍ للعملْ

= القضاء بالفعل، وفي المعاملات عبارةٌ عن عدمِ تخلُّفِ الأحكامِ عن الأسباب وخروجِها عن كونها أسباباً مفيدةً للأحكام والبطلان، فهما ضدُّ ذلك، كذا في "شرح المنار الملكيِّ")).

(١) "القاموس": مادَّة((مرؤ)).

(٢) في "د" زيادة:((فيه بحثٌ، فإنَّهم صرَّحُوا بأنَّ وضوء الحائض مستحبٌّ؛ لأنَّه لتذكُّرِ العبادة، وهل هو صحيحٌ؟ الظاهرُ من كلامِهِ نفيُ صحَّتِهِ وإن كان قربةً. أقول: استحبابُهُ لتذكُّرِ العادة لا يُنافي عدمَ صحَّتِهِ للصلاة، كذا أفاده بعض الفضلاء)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠ نقلاً عن "شرح المنية".

وجعَلَها بعضُهم أربعةً، شرطُ وجودِها الحسِّيُّ: وجودُ المزيلِ والمزالِ عنه، والقدرةُ على الإزالة، وشرطُ وجودِها الشرعيُّ كونُ المزيلِ مشروعَ الاستعمال في مثله، وشرطُ وجوبِها التكليفُ.....

---

[٦٢٧] (قولُهُ: وجعَلَها) أي: هذه الشُّروطَ، وقد نقَلَ هذا التقسيمَ العلاَّمةُ "البيري" عن "شرحِ "القدوريِّ" لـ "الآمديِّ"[١].

[٦٢٨] (قولُهُ: أربعةً) أي: أربعةَ أنواعٍ، ففي الأوَّلِ ثلاثةٌ، وكذا الثاني، وفي الثالث أربعةٌ، وفي الرابع اثنان.

[٦٢٩] (قولُهُ: وجودِها الحِسيِّ) أي: الذي تصيرُ به الطهارةُ موجودةً في الحسِّ والمشاهدة، أي: يصيرُ فعلُها موجوداً، وإلاَّ فهيَ وصفٌ شرعيٌّ لا وجودَ لهُ في الخارجِ. ثمَّ لا يَخفى أنَّه ليسَ الضميرُ في ((وجودِها)) للشُّروطِ حتى يَرِدَ أنَّ القدرةَ لا وجُودَ لها، فافهم.

[٦٣٠] (قولُهُ: وجودُ المزيلِ) أي: الماءِ أو الترابِ.

[٦٣١] (قولُهُ: والمُزالِ عنهُ) أي: الأعضاءِ.

[٦٣٢] (قولُهُ: مشروعَ الاستعمالِ) أي: بأنْ يكونَ الماءُ مطلقاً وطاهراً ومطهِّراً.

[٦٣٣] (قولُهُ: في مثلِهِ) أي: مثلِ المشروطِ، ولو قال: مشروعَ الاستعمالِ فيها ـ أي: الطهارةِ ـ لكان أَولى، وخرَجَ به نحوُ الزيتِ، فإنَّهُ مشروعُ الاستعمالِ، لكنْ في الدَّهنِ مثلاً، "ط"[٢].

أقولُ: وفي بعض النُّسخِ: ((في محلِّهِ))، وهو الأَولى.

[٦٣٤] (قولُهُ: التكليفُ) تحتَهُ ثلاثةٌ، وهي: العقلُ، والبلوغُ، والإسلامُ بناءً على ما قدَّمناه[٣] من المشهور.

---

(١) المسمَّى بـ "المهم الضروري"، للقاضي عبد الرَّحيم بن علي الآمِدِي، شرح "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ١٦٣٤/٢، "هديَّة العارفين" ٥٦٢/١).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٥٧/١.

(٣) صـ٢٨٨ـ قوله: ((العقل إلخ)) "در".

والحدثُ، وشرطُ صحَّتِها صدورُ الطُّهر من أهله في محلِّه مع فَقْدِ مانعه، ونظَمَها فقال:[طويل]

تعلَّمْ شروطاً للوضوءِ مُهمَّةً ... مقسَّمةً في أربعٍ و ثمانِ
فشرطُ وجودِ الحسِّ منها ثلاثةٌ ... سلامةُ أعضاءٍ وقدرةُ إمكانِ

---

[٦٣٥] (قولُهُ: والحدثُ) أي: الأصغرُ أو الأكبر.

[٦٣٦] (قولُهُ: من أهلِهِ) بأنْ لا تكون حائضاً ولا نُفساءَ، وهذا لم يذكره في "النظمِ" الآتي. ٥٩/١

[٦٣٧] (قولُهُ: في محلِّه) وهو جميعُ [١/ق٦٤/ب] الجسدِ في الغُسلِ، والأعضاءُ الأربعةُ في الوضوء، وتقدَّمَ[1] أنَّ هذا أيضاً من شروطِ الوجودِ، و يحتملُ أنَّه أرادَ به تعميمَ البشرة.

[٦٣٨] (قولُهُ: مع فَقْدِ مانعِهِ) بأنْ لا يحصلَ ناقضٌ في خلالِ الطهارةِ لغيرِ معذورٍ به.

[٦٣٩] (قولُهُ: ونظَمَها) عطفٌ على ((جعَلَها))، وهذا النظمُ من بحر الطويلِ، وفيه من عيوبِ القوافي التحريدُ بالحاء المهملة، وهو الاختلافُ في الأضرُبِ، فإنَّ ضربَ البيتِ الأوَّلِ والبيتِ الرابعِ محذوفٌ، وزنُهُ: فعولنْ، وباقي الأبياتِ أضربُها تامَّةٌ، وزنُها: مفاعيلن، فالمناسبُ أنْ يقولَ في البيت الأوَّلِ: مقسَّمةٌ في عشرةٍ بعدَها اثنان، وفي البيت الرابع: طهوريَّةٌ أيضاً فحُذْها بإذعانِ.

[٦٤٠] (قولُهُ: تعلَّمْ) فعلُ أمرٍ.

[٦٤١] (قولُهُ: للوضوءِ) ومثلُهُ الغُسل.

[٦٤٢] (قولُهُ: سلامةُ أعضاءٍ) إشارةٌ إلى المزالِ عنهُ. اهـ "ح"[2]. أي: لأنَّه من إضافةِ الصفةِ إلى موصوفِها، أي: أعضاءٌ سالمةٌ، أفادهُ "ط"[3].

[٦٤٣] (قولُهُ: وقدرةُ إمكانِ) أي: تمكُّنٍ من الإزالةِ.

---

(١) صـ٢٩٠ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٥٧/١.

لمستعمِلِ الماءِ القَراح و هُوْ معاً وشرطَ وجودِ الشرع خذها بإمعانِ
فمطلقُ ماءٍ مَعْ طهارتِهِ ....

[٦٤٤] (قولُهُ: لمستعمَلِ) صفةُ ((قدرةُ)) أو ((إمْكانِ)).

[٦٤٥] (قولُهُ: القَراحِ) كسَحَابٍ، أي: الخالصِ، "قاموس"[١].

[٦٤٦] (قولُهُ: وهُوْ) بضمِّ الهاءِ وإسكانِ الواو بعدَها للضَّرورة، راجعٌ للماء.

[٦٤٧] (قولُهُ: معاً) ظرفٌ منصوبٌ لقطعِهِ عن الإضافةِ متعلِّقٌ بمحذوفٍ خبرِ ((هو))، وأصلُهُ: معهما، وإنما نصَّ على انضمامِهِ إليهما لأنَّه لَمَّا ذكَرَ الماءَ على كونِهِ مضافاً إليه فربما يُتوهَّمُ أنَّه ليس قسماً برأسه وأنَّه من تتمَّةِ المضافِ، وليس كذلك، بل هو بيانٌ لوجودِ المزيل. اهـ "ح"[٢].

[٦٤٨] (قولُهُ: وشرْطَ) بالنصبِ مفعولٌ لـ ((خذْ)) محذوفاً، فسَّرَهُ قولُهُ الآتي:((خُذْها))، أي: الشروطَ المفهومةَ من عمومِ المصدرِ المضافِ، وهو أَولى من الرفعِ على الابتداء؛ لأنَّ خبرَهُ قولُهُ:((خُذْها))، أو قولُهُ:((فمطلقُ))، فيلزمُ عليه الإخبارُ بالجملةِ الطلبيَّةِ، أو اقترانُ الخبرِ بالفاء.

[٦٤٩] (قولُهُ: بإمعانِ) أي: بتأمُّلٍ وإتقانٍ، "ط"[٣].

[٦٥٠] (قولُهُ: فمطلقُ ماءٍ) من إضافةِ الصفةِ للموصوفِ، وهو خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، والمرادُ كونُ الماءِ مطلقاً.

والظاهرُ ـ كما قال "ط" [٤]ـ : ((أنَّ هذا الشرطَ مُغْنٍ عن الطَّهارةِ والطهوريَّة))، أي: لأنَّ غيرَ الطاهرِ وغيرَ المطهِّرِ غيرُ مطلقٍ.

(قولُهُ: والظاهرُ ـ كما قال "ط" ـ أنَّ هذا الشَّرطَ مُغنٍ إلخ) إنما يتأتَّى هذا الاستظهارُ لو قال: ماءٌ مطلقٌ و"الناظمُ" إنما قال: مطلقُ ماءٍ، وفرَّقَ بينهما بناءً على ظاهره.

---

(١) "القاموس": مادة((قرح)).

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

.....و مـــعْ طُهوريَّـــةٍ أيضـــاً ففُـــزْ ببيـــانِ
وشرطَ وجوبٍ وهْوَ إسـلامُ بـالغٍ مع الحدثِ التمييزُ بالعقل يا عاني
وشرطٌ لتصحيحِ الوضوءِ زوالُ ما يبـــعِّدُ إيصـــالَ الميـــاهِ مـــنَ ادْرانِ
كشمْـعٍ..... .....

---

[٦٥١] (قولُهُ: معْ) بسكونِ العينِ، "ط"[١].

[٦٥٢] (قولُهُ: وشرْطَ) بالنصبِ أيضاً لا غير، عطـفٌ على ((شـرْطَ)) المنصـوبِ، أي: وخُذْ شرطَ وجوبٍ إلخ؛ إذ ليس بعدَهُ ما يصِحُّ [١/ق٦٥/أ] الإخبارُ به عنه.

[٦٥٣] (قولُهُ: بالغٍ) بالإضافة، وهو شرطٌ ثانٍ، والشرطُ البلوغُ، "ط"[٢]. أي: لا ذاتُ البالغِ.

[٦٥٤] (قولُهُ: التمييزُ) بحذفِ العاطفِ، ثمَّ يحتملُ أنَّه معطوفٌ على ((إسـلامُ)) فيكـونُ مرفوعاً، أو على ((الحدثِ)) فيكونُ مجروراً، "ط"[٣].

[٦٥٥] (قولُهُ: يا عانيْ) أي: يا قاصِدَ الفوائدِ، وهو أَولى من تفسيرِهِ بالأسيرِ، أفادهُ "ط"[٤].

[٦٥٦] (قولُهُ: وشرطٌ) مبتدأٌ، و ((زوالُ)) خبرُهُ، "ط"[٥].

[٦٥٧] (قولُهُ: يُبَعِّدُ) بتشديد العينِ.

[٦٥٨] (قولُهُ: منَ ادْرانِ) بنقل حركةِ الهمزةِ إلى النونِ، وهو بيانٌ لـ ((مـا)). والـدَّرَنُ: الوسخُ، "قاموس"[٦].

[٦٥٩] (قولُهُ: كشمْعٍ) بسكونِ الميم، لغةٌ قليلةٌ، وأنكَرَها "الفرَّاءُ"[٧] فقـال:((الفتحُ كـلامُ

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٦) "القاموس": مادَّة((درن)).

(٧) أبو زكريا يحيى بن زياد بن عبد الله بن منظور المعروف بالفَرَّاء الأَسْلَمي الدَّيْلمي الكوفي(ت٢٠٧هـ). ("تاريخ بغداد" ١٤/١٤٩، "وفيات الأعيان" ٦/١٧٦، "بغية الوعاة" ٢/٣٣٣).

.....ورَمْصٍ ثم لـم يتخلَّـلِ الـْ وضوءَ منافٍ يا عظيمَ ذوي الشَّانِ
و زِيْـدَ علـى هذيـنِ أيضـاً تقـاطُرٌ .....

العربِ، والمولَّدون يُسكِّنونَها))، لكنْ قال "ابن فارس"[1]: ((وقـد تُفتَـحُ الميـم))، قـال في "المصباح"[2]: ((فأفهَمَ أنَّ الإسكانَ أكثرُ)) اهـ.

[٦٦٠] (قولُهُ: ورَمْصٍ) بفتح الراءِ والميم وبالصَّادِ: وسَخٌ يجتمعُ في الموقِ مما يلي الأنفَ، وسُكِّنت الميمُ لضرورةِ النَّظمِ. اهـ "ح"[3].

[٦٦١] (قولُهُ: لم يتخلَّلِ الوضوءَ) اللامُ من ((الوضوء)) آخرُ الشَّطرِ الأوَّلِ، والواوُ منـه أوَّلُ الشَّطرِ الثاني.

[٦٦٢] (قولُهُ: مُنافٍ) كخروج ريحٍ ودمٍ، "ط"[4]. أي: لغيرِ المعذورِ بذلك.

[٦٦٣] (قولُـهُ: يـا عظيـمَ ذوي الشـانِ) أي: العِظَـمِ[5]، أي: يـا عظيمَهُـم، وفي نسـخةٍ ((ذي))، وليستْ بصوابٍ لاختلالِ النظمِ، "ط"[6].

أقولُ: والذي رأيتُهُ من النُّسخِ:((يا عظيمَ الشان))، وهو خطأٌ أيضاً.

[٦٦٤] (قولُهُ: وزِيدَ على هذينِ) أي: شرطَيِ الصحَّةِ، "ط"[7].

[٦٦٥] (قولُهُ: تقاطُرٌ) وأقلُّهُ قطرتانِ في الأصحِّ كما يأتي[8].

---

(١) "معجم مقاييس اللغة" مادة((شمع))، وابن فارس هو أبـو الحسـين أحمـد بـن فـارس بـن زكريـا القَزْوِينـي الـرّازي (ت٣٩٥هـ). ("وفيات الأعيان" ١/١١٨، "بغية الوعاة" ١/٣٥٢).

(٢) "المصباح": مادَّة((شمع)).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/ب. وفي "د" زيادة:((وفي "المنية": رَمِدَتْ عينُهُ، فرَمِضَـتْ واجتمَـعَ رمضُهـا في جـانب العين يجبُ أن يتكلَّفَ في إيصال الماء إلى المآق، كذا في "الضياء")).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٥) في "ط":((أي: العظيم)).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٨) المقولة [٧٤٠] قوله:((أقلُّهُ قطرتان)).

..... مع الغَسَلاتِ ليس هذا لدى "الثاني"

وصفتُها فرضٌ للصلاة، وواجبٌ للطوافِ ومسِّ المصحف[١] للقول بـأنَّ المطهَّرين الملائكةُ،.....

---

[٦٦٦] (قولُهُ: مع الغَسَلاتِ) أي: المفروضةِ، وأخرَجَ بها المسحَ، فلا يُشترط فيه تقاطرٌ.

[٦٦٧] (قولُهُ: ليسَ هذا إلخ) أي: ليسَ هذا الشرطُ ـ وهو التقاطرُ ـ بمشترَطٍ عند الإمام أبي يوسفَ "يعقوبَ" ﷺ، والمعتمَدُ الأوَّلُ، "ط"[٢].

(تنبيهٌ)

يُزادُ على ما ذكَرَهُ من شروطِ الصحَّةِ فَقْدُ الحيضِ والنِّفاسِ كما مرَّ[٣]، وهو من شروط الوجودِ الشرعيِّ أيضاً، وكذا من شروط الوجوبِ، والذي يظهرُ لي أنَّ شروطَ الوجودِ الشرعيِّ شروطٌ للصحَّةِ وبالعكسِ؛ إذ لا فرقَ يظهرُ، فتدبَّرْ.

[٦٦٨] (قولُهُ: و صِفتُها) أي: الطهارةِ.

[٦٦٩] (قولُهُ: فرضٌ) أي: قطعيٌّ، "ط"[٤].

[٦٧٠] (قولُهُ: للصلاةِ) فرضِها ونفلِها، "ط"[٥].

[٦٧١] (قولُهُ: وواجبٌ) الأَولى: واجبةٌ.

[٦٧٢] (قولُهُ: للقولِ إلخ) يعني: أنَّه قيلَ بأنَّها واجبةٌ لمسِّ المصحفِ لا فرضٌ للاختلافِ في تفسيرِ الآية، فلم تكنْ قطعيَّةَ الدلالةِ حتى تثبتَ الفرضيةُ؛ لأنَّ قولـه تعالى: ﴿لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ﴾ [الواقعة ـ ٧٩] قيل: إنَّه صفةٌ لـ ﴿كِتَٰبٍ مَّكْنُونٍ﴾ [الواقعة ـ ٧٨]، وهو اللوحُ، وقيل: صفةٌ [١/ق٦٥/ب] لـ ﴿لَقُرْءَانٌ كَرِيمٌ﴾ [الواقعة ـ ٧٧]، وهو المصحفُ.

---

(١) في"و":((وقيل: ومس المصحف)).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٧.

(٣) المقولة [٦٢٥] قوله:((فقد نفاسها وحيضها)).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٨.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٨.

وسنّةٌ للنوم، ومندوبٌ في نيِّفٍ وثلاثين موضعاً.....

فعلى الأوَّلِ المرادُ من المطهَّرين الملائكةُ المقرَّبونُ؛ لأنَّهم مطهَّرونَ عن أدناس الذنوبِ، أي: لايطَّلِعُ عليه سواهم، وعلى الثاني المرادُ منهم الناسُ المطهَّرون من الأحداثِ، وعليه أكثرُ المفسِّرينَ.

ويؤيِّدُهُ: أنَّ فيه حملَ المسِّ على حقيقتهِ، والأصلُ في الكلامِ الحقيقةُ، واحتمالُ غيرِها بلا دليلٍ لا يقدحُ في صحَّةِ الاستدلال؛ إذ قلَّ أنْ يوجد دليلٌ بلا احتمالٍ، فلا ينافي ذلك القطعيَّةَ، ١/٦٠
فلذا ـ و الله تعالى أعلمُ ـ أشار "الشارح" إلى اختيارِ القول بالفرضيَّة، وقوَّاه المحشِّي "الحلبي"[١]، و هو اختيارُ "الشرنبلالي"[٢]، لكنْ سيأتي[٣] أنَّ الفرض ما قُطِعَ بلزومه، حتى يُكفَرُ جاحده، و هذا ليس كذلك لِما في "الخلاصة"[٤]: ((أنَّه لو أنكرَ الوضوءَ لغير الصلاة لا يُكفَرُ عندنا))، إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّه من الفرض العمليِّ، و هو أقوى نوعي الواجب، و أضعفُ نوعي الفرض، فلا يُكفَرُ جاحدُهُ كما يأتي بيانُه[٥]، وبه يحصُلُ التوفيق بين القولين، والله الموفِّق.

[٦٧٣] (قولُهُ: وسنَّةٌ للنومِ) كذا في "شرحِ الملتقى"[٦]، لكنْ عدَّهُ "الشرنبلاليُّ"[٧] وغيرُه في المندوباتِ، وجعَلَ الأنواعَ ثلاثةً، فليُحفَظْ، "ابن عبد الرزَّاق".

[٦٧٤] (قولُهُ: في نيِّفٍ) قال في "المختار"[٨]: ((النيِّفُ بوزنِ الهيِّن: الزيادةُ، يخفَّفُ ويشدَّدُ، ويقال: عشرةٌ ونيِّفٌ، ومائةٌ ونيِّفٌ، وكلُّ ما زادَ على العِقد فهو نيِّفٌ حتى يبلغَ

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

(٢) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في أقسام الوضوء صـ١١٨ـ.

(٣) صـ٣١٤ـ "در".

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/ب.

(٥) المقولة [٧٣٦] قوله:((فلا يُكفَرُ جاحده)).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١/٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في أقسام الوضوء صـ١١٩ـ.

(٨) "مختار الصحاح": مادَّة((نيف))، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، زين الدين الرازي الحنفي(ت بعد٦٦٦هـ). وهو اختصار"صحاح اللغة" لأبي نصر إسماعيل بن حَمّاد الجَوْهَري(ت٣٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٧٢-١٠٧٣، "بغية الوعاة" ١/٤٤٦، "هدية العارفين" ٢/١٢٧).

ذكرتُها في "الخزائن"، منها: .....

العِقدَ الثانيَ)). اهـ "ط"[١].

[٦٧٥] (قولُهُ: ذكرتُها في "الخزائن")[٢] ذكَرَها في مكروهاتِ الوضوء، فمنها: عند استيقاظٍ من نومٍ، ولمداومةٍ عليه، وللوضوءِ على الوضوءِ إذا تبدَّلَ المجلسُ، وغَسلِ ميتٍ وحملِهِ، ولوقتِ كلِّ صلاةٍ، وقبلَ غُسلِ جنابةٍ، ولجنبٍ عند أكلٍ وشربٍ، ونومٍ ووطءٍ، ولغضبٍ، وقراءةٍ، وحديثٍ وروايتِهِ، ودراسةِ علمٍ، وأذانٍ وإقامةٍ، ولخطبةٍ ولو نكاحاً، وزيارةِ النبيِّ ﷺ، ووقوفٍ وسعيٍ، "شرنبلالي"[٣]. ومسِّ كتبٍ شرعيَّةٍ تعظيماً لها، "إمداد"[٤]، وسيجيءُ[٥]. ونظرٍ لمحاسنِ امرأةٍ، "نهر"[٦]. ولمطلقِ الذِّكرِ كما يأتي[٧] قُبيلَ المياهِ، وفي ابتداءِ الغُسلِ كما يأتي[٨] في محلِّهِ، ولكلِّ صلاةٍ لو متوضئاً؛ لأنَّه ربما اغتابَ أو كذبَ، فإنْ لم يمكنْهُ تيمَّمَ ونوى به رفعَ الإثمِ، "فتاوى الصوفية"[٩].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ٥٨/١ بتصرُّفٍ يسيرٍ.

(٢) "خزائن الأسرار وبدائع الأفكار": كتاب الطهارة ق ٢٠/ب، للشارح الحصكفي، شرح "تنوير الأبصار" للمصنف للتمرتاشي.

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في أقسام الوضوء صـ١٢١ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في أقسام الوضوء ق ٣٣/أ.

(٥) المقولة [١٥٢٥] قوله:((لا الكتب الشرعية)).

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/ب نقلاً عن الهِنْدُواني في مختصره المسمَّى بـ "الشامل".

نقول: لم تذكر المصادر التي بين أيدينا "الشامل" لأبي جعفر الهنداوني. انظر "تاج التراجم" صـ٢٢٠ـ، و"الفوائد البهية"، وإنَّمَا ذكرت "الشامل"، لأبي حفص عمر بن إسحاق الغَزْنوي الهندي(ت٧٧٣هـ)، ولأبي القاسم إسماعيل بن الحسين البيهقي(ت٤٠٢هـ) انظر "كشف الظنون" ١٠٢٤/٢ـ ١٠٢٥، و"الجواهر المضية" ٣٩٨/١، و"الفوائد البهية" صـ١٤٨ـ.

(٧) المقولة [١٥٠٦] قوله:((مندوب)).

(٨) المقولة [١٣١٠] قوله:((ولو في مجمع الماء)).

(٩) "الفتاوى الصوفيَّة في طريق البهائية": لمحمد بن أيوب الملقِّب بفضل الله الماجُوي(ت٦٦٦هـ)، وقيل: اسمه فضل الله بن محمد بن أيوب الملتاني الماجُوي(ت٧٣٥هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٥/٢، "هدية العارفين" ٨٢١/١، ١٢٨/٢، "الأعلام" ٤٧/٦).

بعدَ كذبٍ، وغيبةٍ، وقهقهةٍ، وشِعْرٍ، وأكلِ جزورٍ،.....

فهي مع السبعةِ التي هنا نيِّفٌ وثلاثون كما ذكرَهُ، أفادهُ "ابن عبد الرزاق".

[٦٧٦] (قولُهُ: بعدَ كذبٍ وغيبةٍ) لأنَّهما من النجاساتِ المعنويَّة، ولذا [١/ق٦٦/أ] يخرُجُ من الكاذب نَتَنٌ يتباعدُ منه المَلَكُ الحافظ كما ورَدَ في الحديث[١]، وكذا أخبَرَ ﷺ عن ريحٍ منتنةٍ بـ:((أنَّها ريحُ الذينَ يغتابون الناسَ والمؤمنين))[٢]، ولإلْفِ ذلك منَّا وامتلاءِ أنوفِنا منها لا تظهرُ لنا كالسَّاكنِ في محلَّةِ الدبَّاغين، وسيأتي[٣] ـ إن شاء الله تعالى ـ في كتاب الحظر والإباحة الكلامُ على الكذبِ والغيبةِ وما يُرخَّصُ منهما.

[٦٧٧] (قولُهُ: وقهقهةٍ) لأنَّها لَمَّا كانت في الصلاةِ جنايةً تنقضُ الوضوءَ أوجبَتْ نقصانَ الطهارة خارجَها، فكان الوضوءُ منها مستحبَّاً كما ذكَرَهُ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابلسيُّ" في "نهايةِ المراد على هديةِ ابنِ العماد"[٤].

[٦٧٨] (قولُهُ: وشِعْرٍ) أي: قبيحٍ، "إمداد"[٥]. وقدَّمنا[٦] بيانَ القبيحِ منه وغيرِ القبيح عند الكلام على المقدِّمة، ومَنْ أرادَ من بيانه نهايةَ المرادِ فعليه بـ"نهايةِ المراد"[٧].

[٦٧٩] (قولُهُ: وأكلِ جزورٍ) أي: أكلِ لحم جزورٍ، أي: جَمَلٍ لقول بعضهم بوجوب الوضوء منه، وهذا يدخلُ في عموم قوله بعدُ:((وللخروجِ من خلافِ العلماء))، أفادهُ "ط"[٨].

---

(١) أخرجه الترمذي(١٩٧٢) كتاب البر والصلة ـ باب ما جاء في الصدق والكذب، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ جيِّدٌ غريبٌ لا نعرفه إلاَّ من هذا الوجه، وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ١٩٧/٨، وقال: غريب من حديث عبد العزيز بن أبي روَّاد.

(٢) أخرجه أحمد في "المسند" ٣٥١/٣ من حديث جابر بن عبد الله، وأورده الهيثميُّ في "المجمع" ٩١/٨، وقال: رواه أحمد ورجالُهُ ثقاتٌ. وقال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٥١١/٣ : رواه أحمد، وابن أبي الدنيا، ورواةُ أحمدَ ثقاتٌ.

(٣) المقولة [٣٣٣٩٧] قوله:((فذكرُهُ بما فيه ليس بغيبةٍ)) وما بعدها.

(٤) "نهاية المراد": الوضوء صـ٦٤ـ.

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصلٌ في أقسام الوضوء ق ٣٣/أ.

(٦) المقولة [٣١٠] قوله:((من الغزل)).

(٧) "نهاية المراد": الوضوء صـ٦٤ـ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ٥٨/١.

وبعدَ كلِّ خطيئةٍ، وللخروجِ من خلاف العلماء.

وركنُها غسلٌ ومسحٌ وزوالُ نجسٍ، وآلتُها ماءٌ وترابٌ ونحوُهما، ودليلُها آيةُ: ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة ـ ٦]، وهي مدنيَّةٌ إجماعاً، وأجمَعَ أهلُ السِّيَر أنَّ الوضوء والغُسل فُرِضَا بمكَّةَ.....

---

[٦٨٠] (قولُهُ: وبعدَ كلِّ خطيئةٍ) عطفُ عامٍّ على خاصٍّ بالنسبة إلى ما ذكَرَهُ مما هو خطيئةٌ، وذلك لِما ورَدَ في الأحاديثِ من تكفير الوضوءِ للذنوب.

[٦٨١] (قولُهُ: وللخروجِ من خلاف العلماء) كمسِّ ذَكَره، ومسِّ امرأةٍ.

[٦٨٢] (قولُهُ: وركنُها) هو في اللغة: الجانبُ الأقوى، وفي الاصطلاح: الجزءُ الذاتيُّ الذي تتركَّبُ الماهيَّةُ منه ومن غيره، "شرح المنية" لـ "الحلبي"[١].

[٦٨٣] (قولُهُ: غَسلٌ ومسحٌ وزوالُ نجسٍ) أي: مجموعُ الثلاثةِ، ففي النجاسةِ المرئيَّةِ زوالُ عينِ النجسِ، وفي غير المرئيَّةِ والحدثِ الأكبرِ غَسلٌ فقط، وفي الحدثِ الأصغرِ غَسلٌ ومسحٌ، وأمَّا نحوُ العصرِ والتثليثِ فمن الشروط.

[٦٨٤] (قولُهُ: ونحوُهُما) من مائعٍ ودلْكٍ وذكاةٍ وغيرِ ذلك مما سيأتي[٢] في المطهِّراتِ.

[٦٨٥] (قولُهُ: وهي مدنيَّةٌ) لأنَّها من المائدةِ، وهي من آخرِ القرآن نزولاً.

(فائدةٌ)

المدنيُّ: ما نزَلَ بعد الهجرةِ وإنْ كان في غيرِ المدينةِ، والمكيُّ: مانزَلَ قبلها وإنْ كان في غير مكةَ، و هو الأصحُّ من أقوالٍ ثلاثةٍ حكاها "السيوطيُّ" في "الإتقان"[٣]، "ط"[٤].

[٦٨٦] (قولُهُ: وأجمَعَ أهلُ السِّيَرِ) جمعُ سيرةٍ، أي: المغازي، وهذا ردٌّ لِما يقالُ: يلزمُ أنْ تكونَ الصلاةُ بلا وضوءٍ إلى وقت نزولِ آيةِ الوضوءِ؛ لأنَّكَ ذكرتَ أنَّ آيةَ الوضوءِ مدنيَّةٌ مع أنَّ الصلاةَ

---

(١) "شرح المنية الكبير": المقدِّمة صـ١٣ـ.

(٢) المقولة [١٧٨١] قوله:((لتقيُّدهما))، والمقولة [٢٧٩٠] قوله:((بماء)) وما بعدها.

(٣) "الإتقان": النوع الأوَّل في معرفة المكيِّ والمدنيِّ ١/٢٦.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٨.

مع فرض الصلاة بتعليم جبريلَ عليه السلام، وأنَّه عليه الصلاة والسلام لم يصلِّ قطُّ إلاَّ بوضوءٍ[(١)]،.....

فُرِضَت بمكَّةَ ليلةَ الإسراء، [١/ق٦٦/ب] بل في "المواهب"[(٢)] عن "فتح الباري"[(٣)]:((أنَّه كانَ ﷺ قبل الإسراء يصلِّي قطعاً، وكذلك أصحابه، ولكن اختُلِفَ: هل افتُرِضَ قبل الخمس شيءٌ من الصلاة أم لا ؟ فقيل: إنَّ الفرض كان صلاةً قبل طلوع الشمس وقبل غروبها لقوله تعالى: ﴿وَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ قَبْلَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَقَبْلَ غُرُوبِهَا﴾ [طه ـ ١٣٠])) اهـ.

[٦٨٧] (قولُهُ: معَ فرضِ الصلاةِ) إنْ أريدَ بها الصلواتُ الخمسُ أشكَلَ بما قدَّمناه آنفاً أنَّه ﷺ كان يصلِّي قبلها قطعاً.

والظَّاهرُ: أنَّ المعيَّة للمكانِ لا للزمانِ، فلا يلزمُ أنْ تكونَ صلاتُهُ قبل الافتراضِ بلا وضوءٍ،

---

(١) أما الوضوء فأخرج حديثه أحمد ١٦١/٤، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٦١/١ـ١٦٢ كتاب الطهارة ـ باب الانتضاح بعد الوضوء لسرد الوسواس، والداقطني ١١١/١ كتاب الطهارة ـ باب في نضح الماء على الفرج بعد الوضوء، عن زيد بن حارثة عن النبي ﷺ أنَّ جبريل أتاه في أول ما أوحي إليه فعلمه الوضوء والصلاة فلما فرغ من الوضوء أخذ غرفة من ماء فنضح بها فرجه.

في إسناده ابن لهيعة صدوق خلِّط بعد احتراق كتبه كما في "التقريب" ٤٤/١.

أمَّا الغسل فلم نقف على تعليم جبريل فيه، لكن ثمة ما يدل على أنَّه فُرض بمكة، فقد أخرج أحمد ١٠٩/٢، وأبو داود(٢٤٧) كتاب الطهارة ـ باب الغسل من الجنابة عن ابن عمر قال: كانت الصلاة خمسين والغُسل من الجنابة سبع مرار، والغَسل من البول سبع مرار فلم يزل رسول الله ﷺ يسأل حتَّى جعلت الصلاة خمساً والغُسل من الجنابة مرة والغَسل من البول مرة.

وفي إسناده أيوب بن جابر وهو ضعيف كما في "التقريب" ٨٩/١.

وأمَّا قوله أنَّه عليه الصلاة والسلام لم يصل قط إلا بوضوء فمستنتج مما قبله وهو فرض الصلاة والوضوء معاً.

(٢) "المواهب اللدنيَّة": المقصد الأوَّل ـ أوَّل أمر الصلاة ٢١١/١.

(٣) "فتح الباري": كتاب الصلاة ـ باب: كيف فُرِضَت الصلاةُ في الإسراء ٤٦٥/١ بتصرف، لأبي الفضل أحمد بن علي بن محمَّد، شهاب الدين المعروف بابن حجر الكناني العسقلاني المصري الشافعي(ت٨٥٢هـ)، شرَحَ به "صحيح الإمام البخاري". ("كشف الظنون ٥٤٧/١، "الضوء اللامع" ٣٦/٢، "البدر الطالع" ٨٧/١).

بل هو شريعةُ مَنْ قبلَنا بدليلِ:((هذا وضوئي ووضوءُ الأنبياءِ مِنْ قبلي))، وقد تقرَّرَ في الأصول أنَّ شرعَ مَنْ قبلَنا شرعٌ لنا إذا قصَّهُ الله تعالى ورسولُه.....

ولذا عمَّمَ بعدَهُ بقوله:((وأنَّه عليهِ السلامُ إلخ)).

مطلبٌ في تعبُّدِه عليه الصلاة والسلام بشَرْعِ مَن قبله

[٦٨٨] (قولُهُ: بل هو شريعةُ مَنْ قبلَنا) انتقالٌ إلى جوابٍ آخرَ، وهو مبنيٌّ على المختارِ من أنَّهُ عليه الصلاة والسلام قبل مبعثِهِ كان متعبِّداً بشرعِ مَن قبلَهُ؛ لأنَّ التكليفَ لم ينقطعْ من بعثةِ آدمَ، ولم يُترَكِ الناسُ سدىً قطُّ، ولتضافُرِ روايات صلاته وصومه وحجِّهِ، ولا تكونُ طاعةٌ بلا شرعٍ؛ لأنَّ الطاعة موافَقةُ الأمرِ، وكذا بعدَ مبعثِه عليه الصلاة والسلام، وبسطُ ذلك في "التحرير"[١] و"شرحه"[٢]، وسيأتي[٣] أوَّلَ كتاب الصلاة أنَّ المختارَ عندنا عدمُهُ، وهو قولُ الجمهور. ٦١/١

[٦٨٩] (قولُهُ: بدليلِ إلخ) أي: بدليل الحديث الذي رواهُ "أحمدُ" و "الدارقطني" عن "ابنِ عمرَ" ﷺ، وفي آخرِهِ: ثم دعَا بماءٍ، فتوضَّأَ ثلاثاً ثم قال:((هذا وُضوئي[٤] إلخ)).

مطلبٌ: ليس الوضوءُ من خصوصيَّات هذه الأمَّة، بل الغُرَّةُ والتحجيل

ودُفِعَ بأنَّ وجودَهُ في الأنبياءِ لا يدلُّ على وجودِه في أُمَمِهم، ولهذا قيل: إنَّه من خصائصِ هذه الأمَّةِ بالنسبة إلى بقيَّة الأممِ دون أنبيائهم لحديث "البخاريِّ":((إنَّ أمَّتي يُدعَون يومَ القيامة غُرًّا محجَّلين من آثار الوضوءِ))[٥].

---

(١) انظر "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث في السنة ـ مسألة: المختار في تعبُّد النبي ﷺ قبل بعثته صـ٣٥٩ـ.

(٢) انظر "التقرير والتحبير": ٣٠٨/٢.

(٣) المقولة [٣١٨٥] قوله:((المختار عندنا لا)).

(٤) أخرجه أحمد ٩٨/٢، وابن ماجه(٤١٩) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء مرَّةً ومرَّتين وثلاثاً. والدارقطني ٧٩/١ـ٨١ كتاب الطهارة ـ باب وضوء رسول الله ﷺ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٨٠/١ كتاب الطهارة ـ باب فضل التكرار في الوضوء، وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٩٨/١ـ ٢٩٩، وقال البيهقي: ورُوِيَ من أوجهٍ كلُّها ضعيفةٌ. وقال ابن حجرٍ في "فتح الباري" ٢٠٥/١: حديثٌ ضعيفٌ أخرجه ابن ماجه، وله طرقٌ أخرى كلُّها ضعيفةٌ. وقد استوفى الزيلعي في "نصب الراية" ٢٨/١ـ٢٩ طرقَ الحديث مع الكلام عليها.

(٥) أخرجه البخاري(١٣٦) كتاب الوضوء ـ باب فضل الوضوء والغرِّ المحجَّلين، ومسلم(٢٤٦)(٣٥) كتاب الطهارة ـ باب استحباب إطالة الغرَّة والتحجيل في الوضوء، وأخرجه أحمد في "المسند" ٤٠٠/٢ كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

من غيرِ إنكارٍ، ولم يظهرْ نَسْخُه، ففائدةُ نزولِ الآية تقريرُ الحكمِ الثابت،.....

وأجيبَ: بأنَّ الظاهرَ منهُ أنَّ الخاصَّ بهذه الأمَّةِ الغرَّةُ والتحجيلُ لا أصلُ الوضوءِ، وبأنَّ الأصلَ أنَّ ما ثبَتَ للأنبياءِ يثبتُ لأممهم، يؤيِّدُهُ ما في "البخاريِّ"[(١)] من قصَّة "سارةَ" مع الملك: «أنَّهُ لَمَّا همَّ بالدنوِّ منها قامت تتوضَّأ وتصلِّي»، ومن قصَّةِ "جُريجٍ الراهبِ"[(٢)]: «أنَّه قام فتوضَّأَ»، قيل: يمكنُ حملُ هذا على الوضوءِ اللغويِّ.

أقولُ: حيث ثَبتَ الوضوءُ الشرعيُّ للأنبياءِ بحديثِ: «هذا وضوئي إلخ» فحَمْلُ الوضوءِ الثابتِ لأممهم بالقصَّتين المذكورتين على اللغويِّ لا بدَّ له من دليلٍ؛ لأنَّ الأصل عدمُ الفرق.

[٦٩٠] (قولُهُ: من غيرِ إنكارٍ إلخ) أفادَ أنَّه لا يحتاجُ إلى قيام الدليلِ على بقائِهِ، أمَّا لو قُصَّ = علينا مقترناً بالإنكارِ كما في قولـه تعالى: ﴿حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا﴾ الآيةَ [الأنعام ـ ١٤٦] [١/ق٦٧/أ] فإنَّه أُنكِرَ بقوله تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا﴾ الآيةَ [الأنعام ـ ١٤٥]، وكتحريمِ السَّبت، أو ظهَرَ نسخُهُ بعدَ إقراره كالتوجُّهِ إلى بيت المقدسِ = فلا يكونُ شرعاً لنا بخلاف نحوِ: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ﴾ [المائدة ـ ٤٥]، ونحوِ صومِ عاشوراء.

[٦٩١] (قولُهُ: ففائدةُ نزولِ الآيةِ إلخ) جوابٌ عمَّا يقالُ: إذا كان الوضوءُ فُرِضَ بمكةَ مع فرضيَّةِ الصلاةِ، وهو أيضاً شرْعُ مَنْ قبلنا فقد ثبتتْ فرضيتُهُ، فما فائدةُ نزولِ آيةِ المائدةِ؟ أفادهُ "ط"[(٣)].

[٦٩٢] (قولُهُ: تقريرُ الحكمِ الثابتِ) أي: تثبيتُهُ، فإنَّه لَمَّا لم يكن عبادةً مستقلَّةً بل تابعاً للصلاة احتُمِلَ أنْ لا تهتمَّ الأمَّةُ بشأنه، وأنْ يتساهلوا في شرائطه وأركانه بطول العهدِ عن زمن الوحي، وانتقاصِ الناقلِين يوماً فيوماً، بخلاف ما إذا ثبَتَ بالنصِّ المتواترِ الباقي في كلِّ

---

(١) في "صحيحه" (٦٩٥٠) كتاب الإكراه: باب إذا استُكرِهَت المرأة على الزنا، وانظر أطرافه (٢٦٣٥) و(٣٣٧٥) و(٣٣٥٨) و(٥٠٨٤) من حديث أبي هريرة ﷺ.

(٢) أخرجها أحمد ٢/٣٠٧ و٣٠٨، والبخاريُّ (٢٤٨٢) كتاب المظالم والغصب ـ باب إذا هدم حائطاً فليبن مثله، ومسلم (٢٥٥٠) كتاب البر والصلة والآداب ـ باب تقديم بر الوالدين على التطوّع بالصلاة وغيرها، والبيهقي في "شعب الإيمان" (٧٨٧٩)، وابن حبان (٦٤٨٩) كتاب التاريخ ـ باب المعجزات، كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٩.

وتأتّي اختلافِ العلماء الذي هو رحمةٌ، كيف وقد اشتملتْ على نيِّفٍ وسبعين حكماً مبسوطةٍ في تيمُّمِ "الضياء" عن "فوائد الهداية"[١] ؟ وعلى ثمانية أمورٍ كلُّها مثنى: طهارتين:.....

زمانٍ وعلى كلِّ لسان. اهـ "درر"[٢].

[٦٩٣] (قولُهُ: وتأتّي) مصدرُ تأتّى، معطوفٌ على ((تقريرُ)).

[٦٩٤] (قولُهُ: اختلافِ العلماءِ) أي: المجتهدين في النيَّةِ، والدَّلْكِ، والترتيبِ، ونقضِهِ بالمسِّ، وقدْرِ الممسوحِ.

[٦٩٥] (قولُهُ: على نيِّفٍ وسبعين حُكماً) منها: أنَّ المراد بالقيامِ إرادتُهُ، واقتضاءُ اللفظِ إيجابَ الغَسل عَقِبَه لأنَّه محكمٌ، وأنَّ الواجب الإسالةُ دون المسحِ بلا اشتراط الدَّلْكِ ولا النيَّةِ ولا الترتيبِ ولا الولاءِ، وجوازُ مسحِ الرأسِ من أيِّ جانبٍ كان، ودلالتُها على بطلانِ الجمع بين الغَسلِ والمسحِ، وعلى جوازِ مسح الخفَّينِ، وعلى أنَّ الاستنجاءَ ليس بفرضٍ، وعلى تعميمِ البدنِ في الغُسلِ، وعلى وجوبِ المضمضة والاستنشاق فيه، وعلى وجوبِ التيمُّمِ لمريضٍ خاف الضَّررَ، وعلى جوازه في كلِّ وقتٍ، وعلى جوازِهِ لخائفِ سَبُعٍ وعدوٍّ، وعلى جوازه للجنب، وعلى أنَّ ناسيَ الماءِ يتيمَّمُ مع وجوده، وعلى أنَّ المتيمِّمَ إذا وجَدَ الماءَ خلالَ الصلاةِ يلزمُهُ الوضوءُ، وعلى جوازِ الوضوءِ بماءِ نبيذِ التَّمرِ. اهـ ملخَّصاً من "شرح ابن عبد الرزاق"، قال:((و إنما اقتصرنا على ذلك لاستبعادِ بعضها وتقارُبِ بعضها لبعضٍ)).

[٦٩٦] (قولُهُ: كلُّها) أي: الثمانيةِ، أي: كلُّ واحدٍ منها فيه شيئان، فالجملةُ ستةَ عشرَ، "ط"[٣].

[٦٩٧] (قولُهُ: طهارتين) تثنيةُ طهارةٍ بالمعنى المصدريِّ، "ط"[٤].

---

(١) لعلها "خلاصة النهاية في فوائد الهداية": لأبي الثناء محمود بن أحمد، جمال الدين المعروف بابن السِّراج القُوْنَوي(ت٧٧٧هـ). وهي اختصار لـ "النهاية شرح الهداية" لحسين بن علي، حسام الدين المعروف بالسِّغْناقي (ت ٧١١ هـ). ("كشف الظنون" ٢٠٣٢/٢، "الجواهر المضية" ١١٤/٢، ٤٣٥/٣). وللقُوْنَوي أيضاً "التكملة في فوائد الهداية"، وهي تكملةٌ على حواشي أبي محمد عمر بن محمد، جلال الدين الخَبَّازي الخُجَنْدي(ت ٦٩١ هـ). ("كشف الظنون" ٢٠٣٣/٢).

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ٧/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٥٩/١.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ٥٩/١.

الوضوءِ والغُسلِ، ومطهِّرين: الماءِ والصَّعيد، وحكمين: الغَسلِ والمسح، وموجبين: الحدثِ والجنابة، ومبيحين: المرضِ والسفر، ودليلين: التفصيليِّ في الوضوء والإجماليِّ في الغُسل، وكنايتين: الغائطِ والملامسة،.....

---

[٦٩٨] (قولُهُ: الوضوءِ والغُسلِ) أي: في قوله تعالى: ﴿فَٱغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ﴾ [المائدة ـ ٦]، وقوله: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَٱطَّهَّرُواْ﴾ [المائدة ـ ٦].

[٦٩٩] (قولُهُ: الماءِ والصَّعيدِ) [١/ق٦٧/ب] أي: في قوله: ﴿فَٱغْسِلُواْ﴾؛ لأنَّ الغَسل بالماء، وقولِهِ: ﴿فَتَيَمَّمُواْ صَعِيدًا﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧٠٠] (قولُهُ: وحُكمين) تثنيةُ حكمٍ بمعنى محكومٍ بهِ، أي: مأمورٍ بهِ، "ط"[١].

[٧٠١] (قولُهُ: ومُوجبين) بكسر الجيم، فإنَّهما مُوجبان للطهارة، "ط"[٢]. أي: بناءً على القول بأنَّ الحدثَ هو سببُ الوجوبِ.

[٧٠٢] (قولُهُ: الحدثِ) أي: الأصغرِ في قوله تعالى: ﴿أَوْ جَآءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ ٱلْغَآئِطِ﴾ [المائدة ـ٦]، و((الجنابةِ)) أي: الحدثِ الأكبرِ في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧٠٣] (قولُهُ: ومُبيحين) أي: للترخُّصِ بالتيمُّم.

[٧٠٤] (قولُهُ: المرضِ والسَّفرِ) أي: في قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُم مَّرْضَىٰٓ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧٠٥] (قولُهُ: والإجماليِّ) أي: في قوله تعالى: ﴿فَٱطَّهَّرُواْ﴾ [المائدة ـ ٦]، فإنَّه لم يفصِّلْ فيهِ مقدارَ المغسولِ كما فصَّلَ في الوضوءِ، ولذا وقَعَ في مقداره اختلافُ المجتهدين.

[٧٠٦] (قولُهُ: وكِنايتين) تثنيةُ كنايةٍ، ومن معانيها لغةً: أنْ تتكلَّمَ بشيءٍ وأنت تريدُ غيرَهُ، وهنا كذلك، فإنَّه عبَّرَ بالغائط ـ وهو المكانُ المنخفضُ ـ وأريدَ به الخارجُ من الإنسان، وعبَّرَ بالملامسةِ المأخوذةِ من المسِّ باليد وأريدَ بها الجماعُ، ومنه يقالُ للزَّانية: لا تَمنَعُ كفَّ لامِسٍ.

(قولُ "الشارح": المرضُ والسَّفرُ) ليس السَّفرُ في الحقيقةِ مبيحاً، إنما المبيحُ فَقْدُ الماء، وإنما عبَّرَ به عنه لغلبتِهِ فيه إطلاقاً لاسم السَّبب على المسبَّب. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٩.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٥٩.

وكرامتين: تطهيرِ الذنوب وإتمامِ النعمة، أي: بموته شهيداً لحديثِ:((مَنْ داوَمَ على الوضوء مات شهيداً))[١]، ذكَرَهُ في "الجوهرة"[٢]. وإنما قال:﴿ءَامَنُوٓاْ﴾ بالغيبةِ دون آمنتُم.....

---

[٧٠٧] (قولُهُ: وكرامتينِ إلخ) أي: نعمتينِ تفضَّلَ بهما تعالى على عباده بقوله: ﴿لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُۥ عَلَيْكُمْ﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧٠٨] (قولُهُ:تطهيرِ الذنوب) لِما رواه "مسلمٌ" و "مالكٌ" مرفوعاً: ((إذا توضأ العبدُ المسلم أو المؤمن، فغسَلَ وجهَهُ خرَجَ من وجهه كلُّ خطيئةٍ نظَرَ إليها بعينه مع الماء، أو مع آخرِ قطرِ الماء، فإذا غسَلَ يديه خرجَ من يديه كلُّ خطيئةٍ كان بطشتْها يداه مع الماء، أو مع آخرِ قطرِ الماء[٣]، فإذا غسَلَ رِجْليه خرجَ كلُّ خطيئةٍ مشتْها رِجْلاه مع الماء، أو مع آخرِ قطرِ الماء حتى يخرجَ نقيًّا من الذنوب[٤]))، وفي روايةٍ لـ "مسلمٍ" وغيره مرفوعاً: ((مَن توضأ فأحسَنَ الوضوءَ خرجت خطاياه من جسده حتى تخرجَ من تحتِ أظفاره))[٥]. ٦٢/١

[٧٠٩] (قولُهُ: أي: بموتهِ شهيداً) أقولُ: أو بالغرَّةِ والتحجيلِ يوم القيامة لحديث "البخاريِّ" المارّ[٦].

---

(١) لم نجده بهذا اللفظ، ولكن أخرج ابن حبان في "كتاب المجروحين" ٢٢٣/٢ ـ ٢٢٤، والعُقيلي في "الضعفاء الكبير" ١١٩/١، وابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٣٥١/١ ـ ٣٥٢ عن أنس ﷺ مرفوعاً، وفيه: ((يا بنيَّ، إن استطعت أن تكون أبداً على الوضوء فكن، فإن ملك الموت إذا قبض روح العبد وهو على وضوء كتب له شهادة...)) الحديث. قال العُقيلي: ولهذا الحديث عن أنس طرق ليس منها وجه ثابت اهـ.

ويغني عنه ما أخرجه أحمد ٢٨٢/٥، وابن حبان أول كتاب الطهارة ٣١١/٣ رقم (١٠٣٧)، والدارمي في كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الطهور ١٧٥/١ رقم (٦٥٦) عن ثوبان قال: قال رسول الله ﷺ :((سدِّدُوا وقاربوا، واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة، ولا يحافظ على الوضوء إلا مؤمن)).

وتوسع في تخريجه العلامة الشيخ شعيب الأرناؤوط في تعليقه على ابن حبان وانتهى إلى صحة الحديث، وانظر أحاديث الباب في "الترغيب والترهيب" ١٦٢/١ ـ ١٦٣.

(٢) "الجوْهرة النيّرة": كتاب الطهارة ٣/١.

(٣) من((فإذا غسل)) إلى((قطر الماء)) ساقطٌ من "الأصل".

(٤) أخرجه مالك ٣٢/١ كتاب الطهارة ـ باب جامع الوضوء، وأحمد في "المسند" ٣٠٣/٢، ومسلم(٢٤٤) كتاب الطهارة ـ باب خروج الخطايا مع ماء الوضوء، والترمذي(٢) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في فضل الطهور، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وهو حديث مالك عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن عثمان بن عفان، وثوبان، و الصُّنابحي، وعمرو بن عبسة، وسلمان، وعبد الله بن عمر و ﷺ.

(٥) أخرجه مسلم(٢٤٥) كتاب الطهارة ـ باب خروج الخطايا من ماء الوضوء عن عثمان بن عفان ﷺ مرفوعاً.

(٦) المقولة [٦٨٩] قوله:((بدليل إلخ...)).

ليعُمَّ كلَّ مَنْ آمَنَ إلى يوم القيامة، قاله في "الضياء"، وكأنَّه مبنيٌّ على أنَّ في الآية التفاتاً، والتحقيقُ خلافُهُ، وأتى في الوضوء بـ﴿إِذَا﴾.....

---

[٧١٠] (قولُهُ: ليعُمَّ إلخ) أي: فإنَّه لو قال: آمنتُمْ لاختصَّ بالحاضرين في عصره ﷺ، وردَّهُ في "غايةِ البيان":((بأنَّ الموصوفَ بصفةٍ عامَّةٍ يتعمَّمُ)).

[٧١١] (قولُهُ: وكأنَّه مبنيٌّ إلخ) لأنَّ ظاهرهُ أنَّ الأصلَ التعبيرُ بآمنتمْ.

[٧١٢] (قولُهُ: التفاتاً) هو التعبيرُ عن معنىً بطريقٍ من الطُّرقِ الثلاثةِ ـ أعني: التكلُّمَ أو الخطابَ أو الغَيبةَ ـ بعد التعبير عنه بآخرَ منها بشرطِ أنْ يكون التعبيرُ الثاني على خلافِ ما يقتضيه الظاهرُ ويترقَّبُهُ السامعُ.

[٧١٣] (قولُهُ: والتحقيقُ خلافُهُ) [١/ق٦٨/أ] لأنَّ المنادى مخاطبٌ، فحقُّ ضميرِه أنْ يأتيَ على طريق الخطابِ فيقالَ: يا فلانُ إذا فعلتَ، ولا يقال: إذا فعلَ، وإنما جيءَ في الصِّلة بضمير الغائبِ لعَودِه على الموصول، والموصولُ من الأسماء الظاهرةِ، وكلُّها غيبٌ، فإذا تَمَّ الموصولُ بصلتِه العائدِ ضميرُها عليه تمحَّضَ الكلامُ للخطاب الذي اقتضاهُ النداءُ، فليس حينئذٍ في الكلام عدولٌ عن طريقٍ إلى طريقٍ آخرَ، ولذا كانَ جميعُ ما ورَدَ في القرآن وكلامِ العرب من أمثالِ هذا النداءِ لم يجئْ إلاَّ على هذه الطريقةِ، فدعوى العُدُولِ في جميعِ ذلك لا تُسمَعُ، نعم، العائدُ إلى الموصولِ قد سُمِعَ فيهِ الخطابُ والتكلُّمُ قليلاً في غيرِ النداءِ كما في قول "علي"[1] كرَّمَ الله وجهَهُ:

(قولُهُ: فإنَّه لو قال: آمنتم لاختَصَّ بالحاضرين إلخ) قال في "التحرير": ((الخطابُ الشَّفاهيُّ كـ: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ﴾ ليس خطاباً لمن بعدَهم، أي: للمعدومين الذين سيوجَدون بعد الموجودين في زمن الخِطاب، وإنما يثبُتُ حكمُهُ ـ أي: الخطابِ الشَّفاهيِّ ـ لهم ـ أي: لِمَن بعدهم ـ بخارجٍ من نصٍّ أو إجماعٍ أو قياسٍ، وقالت الحنابلةُ و"أبو اليسر": هو خطابٌ لهم)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ الاختصاص إنما يأتي من الخطاب وإنْ كانت الصفةُ عامَّةً، فسقَطَ ما قاله في "غاية البيان".

---

(١) تقدم تخريجه صـ٣١ـ.

التحقيقيَّةِ، وفي الجنابة بـ﴿إن﴾ التشكيكيَّةِ للإشارة إلى أنَّ الصلاة من الأمور اللازمة،

أنا الذي سَمَّتْنيْ أُمِّي حَيْدَرَهْ

وقولِ "كُثَيِّرٍ"[1]: [طويل]

وأنتِ التي حبَّبْتِ كلَّ قصيرةٍ إليَّ وما تَدريْ بذاكَ القَصائرُ

فهوَ من الالتفاتِ كما قدَّمناه[2] في أوَّلِ الخطبةِ، وقدَّمنا هناك أيضاً عن "المغني": ((أنَّ القولَ بالالتفاتِ في الآيةِ سهْوٌ))، ومثلُهُ في "شرح تلخيصِ المعاني"[3].

[٧١٤] (قولُهُ: التحقيقيَّةِ) أي: الدالَّةِ على تحقُّقِ مدخولِها غالباً.

وقولُهُ:((التشكيكيَّةِ)) أي: الدالَّةِ على أنَّهُ مشكوكٌ فيه غالباً، وقد تُستعمَلُ كلٌّ منهما مكانَ الأخرى كما بُيِّنَ في محلِّهِ[4].

(لطيفةٌ)

((إنْ)) للشَّكِّ مع أنَّها جازمةٌ، و((إذا)) للجزمِ مع أنَّها لا تجزِمُ، وقد ألغَزَ في ذلك الإمامُ "الزمخشريُّ" فقال: [كامل]

أنا إنْ شَكَكْتُ وَجَدتموني جازِماً وإذا جَزَمتُ فإنَّني لم أجزِمِ

[٧١٥] (قولُهُ: من الأمورِ اللازمةِ) أي: الغالبةِ الوجودِ بالنظر إلى ديانة المسلم كما في "غايةِ البيانِ" للعلاَّمة "الإتقانيِّ".

---

(١) ديوانه صـ١٠٠ـ، وهو أبو صخر كُثَيِّر بن عبد الرحمن بن الأسود بن عامر الخُزَاعي(ت١٠٥هـ، وقيل: ١٠٧) يقال له: كُثَيِّر عَزَّة، وابن أبي جُمْعة، والمُلَحي. ("الأغاني ٩/٣، "شذرات الذهب" ٢/٣٦، "الأعلام" ٥/٢١٩).

(٢) المقولة [٤] قوله:((يا من شَرَحت)).

(٣) المسمى"مختصر المعاني" انظر صـ٥٠ـ ، وهولمسعود بن عمر، سعد الدين التفتازاني(ت٧٩٣هـ)، وهو شرحه المختصر على "تلخيص المفتاح في المعاني والبيان" لأبي المعالي محمد بن عبد الرحمن، جلال الدين القَزْويني الشافعي (ت٧٣٩هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٧٣ ــ ٤٧٤، "الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠)، والمرادُ بالآية قولُهُ تعالى:﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة:٦].

(٤) أي: من كتب البلاغة.

والجنابةَ من الأمور العارضة، وصرَّحَ بذكرِ الحدثِ في الغُسل والتيمُّم دون الوضوء ليُعلَمَ أنَّ الوضوء سنَّةٌ وفرضٌ، والحدثَ شرطٌ للثاني لا للأوَّلِ، فيكونُ الغُسل على الغُسل والتيمُّمُ على التيمُّمِ عبثاً.....

---

[٧١٦] (قولُهُ: والجنابةَ إلخ) أي: لأنَّها يمكنُ أن لا تقعَ أصلاً، "ط"[1].

[٧١٧] (قولُهُ: في الغُسلِ والتيمُّمِ) أي: قوله تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾[المائدة ـ ٦]، وقوله تعالى: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧١٨] (قولُهُ: ليُعلِمَ أنَّ الوضوءَ سنَّةٌ إلخ) وهو الذي لا يكونُ عن حَدَثٍ، وهذا يدُلُّ على أنَّ قولَهُ تعالى: ﴿فَاغْسِلُوا﴾ إلخ مستعملٌ في الوجوبِ والنَّدبِ: الوجوبِ في الحدَثِ، والنَّدبِ في غيرِهِ، وهو مخالِفٌ لِما ذكرُوه من أنَّ الحدث في الآية مُرادٌ، ويُؤخَذُ منهُ أنَّ التيمُّمَ والغُسلَ لايكونان إلاَّ فرضاً للتصريح بالحدَثِ فيهما.

وفيهِ أنَّ الغُسلَ يُندَبُ في مواضعَ، ويُسَنُّ في أُخرَ، وكذا يقومُ التيمُّمُ [١/ق٦٨/ب] مقامَ الوضوء لنحوِ نومٍ ودخولِ مسجدٍ، فلا يشترطُ فيهما أنْ يكونا فرضاً، "ط"[2].

لكنْ في "النهاية":((لايقالُ: إنَّ الغُسلَ سنةٌ للجمعةِ، فيثبتُ التنوُّعُ فيه؛ لأنَّا نقولُ: المدَّعى أنَّه لا يُسَنُّ لكلِّ صلاةٍ، أو نقولُ: إنَّ اختيارَ "البزدويِّ" أنَّه سنةٌ لليوم لا للصلاة)).

(قولُهُ: لكنْ في "النهاية": لا يقال: إنَّ الغُسل سنَّةٌ إلخ) ما قالَهُ من الإيرادِ والجوابِ لا يَدفعُ ما قرَّرَهُ "ط" من تنوُّعِ الغُسل والتيمُّمِ إلى مندوبٍ وسنَّةٍ، لكنَّ تنوُّعَهما إليهما بالنظر لذاتهما لا لخصوصِ ما دلَّتْ عليه الآية وهو القيامُ للصلاة، فلا يُطلَبان فيه إلاَّ إذا كان جُنُباً، فلا يُطلَبُ تجديدُ غُسلٍ أو تيمُّمٍ لها وإنْ كانا يُطلَبان في مواضعَ أخرَ بخلاف الوضوء، فإنَّه يُطلَبُ تجديدُهُ لها كما يُطلَبُ في غيرها، فكلامُ "الشارح" في محلِّهِ، ولا يَرِدُ ما قرَّرَهُ "ط"، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٠ بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٠.

والوضوءُ على الوضوء نورٌ على نورٍ. (أركانُ الوضوءِ أربعةٌ).....

[مطلبٌ في حديثِ:((الوضوءُ على الوضوء نورٌ على نورٍ))]

[٧١٩] (قولُهُ: والوضوءُ على الوضوءِ نورٌ على نورٍ) هذا لفظُ حديثٍ ذَكَرَهُ في "الإحياء"، وقال الحافظ "العراقيُّ" في تخريجِهِ:((لم أقِفْ عليه))[١]، وسبَقَهُ لذلك الحافظُ "المنذريُّ"[٢]، وقال الحافظُ "ابنُ حجرٍ"[٣]: ((حديثٌ ضعيفٌ))، ورواهُ "رَزِينٌ" في "مسندِهِ"[٤]. اهـ "جَرَّاحي"[٥].

نعم رَوَى "أحمدُ" بإسنادٍ حسنٍ مرفوعاً: ((لولا أنْ أشُقَّ على أمَّتي لأمرتُهم عند كلِّ صلاةٍ بوضوءٍ))[٦]، يعني: ولو كانوا غيرَ مُحدِثِينَ، ورَوَى "أبو داود" و"الترمذيُّ" و"ابن ماجه" مرفوعاً: ((مَنْ توضَّأ على طُهرٍ كُتِبَ لهُ عشرُ حَسَناتٍ))[٧].

ولم يقيِّدِ "الشارحُ" باختلافِ المجلس تبعاً لظاهر الحديث، وسيأتي[٨] الكلامُ عليه إن شاء الله في سُنَنِ الوضوء[٩].

---

(١) انظر "الإحياء": كتاب أسرار الطهارة ـ فضيلة الوضوء ١/٢٠٣، وفيه:((لا أصل له)).

(٢) "الترغيب والترهيب" ١/١٦٣، وقال: وأمَّا الحديث الذي يُروَى عن النبي ﷺ أنَّه قال:((الوضوء على الوضوء نورٌ على نور)) فلا يحضُرُني له أصلٌ من حديث النبي ﷺ، ولعلَّهُ من كلام بعض السلف، والله أعلم. ا.هـ.

(٣) "فتح الباري": ١/٢٠٦، وانظر "المقاصد الحسنة" رقم (١٢٦٤)، و"الأسرار المرفوعة" للقاري ٣٧٧ ـ ٣٧٨، و"الدرر المنتثرة" ٢/٣٣٦.

(٤) المسمَّى "تجريد الصحاح الستة": لأبي الحسن رَزِين بن معاوية بن عمار العَبْدَري السَّرَقُسْطي الأندلسي المالكي (ت٥٣٥هـ) رتَّبهُ أبو السعادات مبارك بن محمد، مجد الدين المعروف بابن الأثير الجَزَري ثم الموصلي الشافعي (ت٦٠٦هـ)، وسَمَّاه "جامع الأصول في أحاديث الرسول". ("كشف الظنون" ١/٣٤٥، "شذرات الذهب" ٦/١٧٥، ٧/٤٢).

(٥) "كشف الخفاء": ٢/٣٣٦.

(٦) أخرجه أحمد في "المسند" ٢/٢٥٩ من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وقال الشيخ شعيب الأرناؤوط حفظه الله: إسناده حسن.

(٧) أخرجه أبو داود(٦٢) كتاب الطهارة ـ باب الرجل يجدِّدُ الوضوء من غيرِ حدثٍ، والترمذي(٥٩) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء لكلِّ صلاة، وابن ماجه(٥١٢) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء على طهارة، عن عبد الله بن عمر مرفوعاً ، وقد ضعَّفَ الترمذيُّ إسناده.

(٨) المقولة [٩٧٠] قوله:((أو لقصد الوضوء على الوضوء)).

(٩) في "د" زيادة:((قوله: أركان الوضوء أربعة، قال العيني في "شرح الكنز": الوُضوءُ بالضمِّ من الوَضَاءةِ ـ وهي الحسنُ والنظافة، تقول: وَضُؤَ الرَّجُلُ، أي: صار وضيئاً، وتوضَّأتُ للصلاة، ولا يقال: توضَّيْتُ، وبعضُهم يقوله ـ وبالفتح: الماءُ الذي يُتوضَّأُ به، وفي "الشرح": غسل الأعضاء الثلاثة ومسح الرأس. انتهى)).

عبَّرَ بالأركان لأنَّه أفيدُ مع سلامته عمَّا يقال: إنْ أُرِيدَ بالفرض القطعيُّ يرِدُ تقديرُ الممسوح بالربع، وإنْ أُرِيدَ العمليُّ يرِدُ المغسولُ وإنْ أُجيبَ عنه بما لَخَّصناهُ في "شرح الملتقى".....

---

[٧٢٠] (قولُهُ: عبَّرَ بالأركانِ) أي: ولم يعبِّرْ بالفرائض كما عبَّرَ غيرُه.

[٧٢١] (قولُهُ: لأنَّه) أي: التعبيرَ المأخوذَ مِن عبَّرَ، "ط"[١].

[٧٢٢] (قولُهُ: أَفيَدُ) أي: أكثرُ فائدةً، قال في "المنح"[٢]: ((لأنَّ الرُّكنَ أخصُّ، ولينبِّهَ على أنَّ مرادَ مَن عبَّرَ بالفروضِ الأركانُ)) اهـ.

[٧٢٣] (قولُهُ: مع سلامتِهِ إلخ) اعتُرِضَ بأنَّ الركن كما اعتُرِفَ به فرضٌ داخِلَ الماهيَّةِ، فهو أخصُّ من مطلقِ الفرض، ولازمُ الأعمِّ لازمٌ للأخصِّ.

وأجيبَ عنه: بأنَّ مفهوم الرُّكنِ ما كان جزءَ الماهيَّةِ وإنْ لَزِمَ هنا أنْ يكون فرضاً؛ لأنَّ المعتبَرَ في الماهيَّات الاعتباريَّةِ ما اعتبَرَهُ الواضعُ عند وضع الاسم لها، ولم يَعتبِرْ في الركن ثبوتَهُ بقطعيٍّ أو ظنيٍّ.

[٧٢٤] (قولُهُ: بالرُّبعِ) أي: ربعِ الرأسِ، ومثلُهُ غَسلُ المرفقين والكعبين، فإنَّه لم يثبتْ شيءٌ منها بقطعيٍّ، ولذا لم يُكفَرِ المخالِفُ فيها إجماعاً، كذا في "الحلبة"[٣].

[٧٢٥] (قولُهُ: يَرِدُ المغسولُ) أي: مِن الأعضاء الثلاثةِ سوى المرفقين والكعبين، زاد في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((وإنْ أُريدا يلزمُ عمومُ المشتركِ، أو إرادةُ[٥] الحقيقةِ والمجازِ)) اهـ.

مطلبٌ: الفرقُ بين عمومِ المجاز والجمعِ بين الحقيقة والمجاز

١/٦٣ [٧٢٦] (قولُهُ: بما لَخَّصناه إلخ) أي: مِن أنَّه من عمومِ المجاز = والفرقُ بينه وبين الجمعِ بين الحقيقةِ والمجازِ: أنَّ الحقيقةَ في الأوَّلِ تُجعَلُ فرداً من الأفراد، بأنْ يرادَ معنىً يتحقَّقُ في كلِّ الأفرادِ [١/ق٦٩/أ] بخلافِ الثاني، فإنَّ الحقيقةَ يرادُ بها الوضعُ الأصليُّ، والمجازُ يرادُ به الوضعُ الثانويُّ،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٠.

(٢) "المنح": كتاب الطهارة ١/ ق ٦/أ بتصرف.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ ق ٣٠/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١/١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في "الدر المنتقى": ((وإرادة)) بالواو، وهو خلاف المراد.

ثم الركنُ ما يكون فرضاً داخِلَ الماهيَّةِ،.....

فهما استعمالان متباينان = أو مِن أنَّ المرادَ القطعيُّ، ويجابُ عن إيـرادِ الممسـوح: بـأنَّ المـرادَ أصـلُ المسحِ فيه، وذلك قطعيٌّ لثبوتِهِ بالكتاب = أو العمليُّ[1]، ويجابُ عن إيرادِ المغسول: بأنَّ المرادَ القدرُ في الكلِّ، ولا شكَّ أنَّه من هذه الحيثيَّةِ عمليٌّ لخلافِ "زفرَ" في المرفقين والكعبين، و"أبـي يوسـفَ" فيما بين العِذار والأذن، "ط"[2]. قال بعضُ الفضلاءِ: ((والمخلَصُ من ذلك كلِّه أنْ نقـولَ: إطـلاقُ الفرضِ عليهما حقيقةٌ عُرفيَّةٌ في اصطلاح الفقهاءِ، فيسقُطُ السؤالُ من أصلِهِ)) اهـ.

أقولُ: وإلى هذا أشارَ في "النهاية"، حيث أجابَ: ((بأنَّ الفرض على نوعين: قطعيٌّ، وظنـيٌّ، وهو الفرضُ على زعم المجتهدِ كإيجاب الطهـارةِ بـالفَصدِ والحجامـةِ، فـإنَّهم يقولـون: يُفـترَضُ عليـه الطهارةُ عند إرادة الصلاة)) اهـ. ويأتي بيانُهُ قريباً[3].

[٧٢٧] (قولُهُ: ثمَّ الرُّكنُ) ترتيبٌ إخباريٌّ، "ط"[4].

[٧٢٨] (قولُهُ: ما يكونُ فرضاً) ومعناه لغةً: الجانبُ الأقوى كما قدَّمناه[5].

[٧٢٩] (قولُهُ: داخِلَ الماهيَّةِ) يعني: بأنْ يكون جزءاً منها يتوقَّفُ تقوُّمُها عليهِ، والماهيَّةُ: مـا بـه الشيءُ هو هو، سُمِّيت بها لأنَّه يُسألُ عنها بما هو ؟

(قولُهُ: والمَخلَصُ من ذلك كلِّه أنْ نقـول: إطـلاقُ الفـرض عليهمـا حقيقـةٌ إلـخ) لا يَتِـمُّ مـا ذكـرَهُ في دفـعِ الإشكال إلاَّ بدعوى أنَّه موضوعٌ لكلٍّ منهما بوضعٍ واحدٍ في الاصطلاح، أمَّا لـو كـان موضوعـاً لكـلٍّ منهمـا بوضعٍ مستقلٍّ يلزمُ استعمالُ المشترَك في معنييه بخلافه على الأوَّلِ، فإنَّه من اسـتعمالِ الكلِّـيِّ في فردَيـه، وهـذا لا مانعَ منه، وكذا يقال في عبارة "النهاية"، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((العمل))، والصوابُ ما أثبتناه عطفاً على((القطعي)).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٠.

(٣) المقولة [٧٣٥] قوله:((وقد يطلق إلخ)).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٠.

(٥) المقولة [٦٨٢] قوله:((وركنها)).

وأمَّا الشرطُ فما يكون خارجَها، فالفرضُ أعمُّ منهما، وهو ما قُطِعَ بلزومِهِ، حتى يُكفَرُ جاحدُه.....

---

[٧٣٠] (قولُهُ: وأمَّا الشَّرطُ) هو في اللُّغة: العلامَةُ، و في الاصطلاح: ما يلزمُ من عدمِهِ العدمُ، ولا يلزمُ من وجودِهِ وجودٌ ولا عدمٌ.

وقولُهُ: ((فما يكونُ خارجَها)) بيانٌ للمراد به هنا، والمرادُ: ما يجبُ تقديمه عليها واستمرارُهُ فيها حقيقةً أو حكماً، فالشَّرطُ والرُّكنُ متباينان، كذا في "الحلبة"[١].

مطلبٌ: قد يُطلَقُ الفرضُ على ما ليس بركنٍ ولا شرطٍ

[٧٣١] (قولُهُ: فالفرضُ أعمُّ منهما) وقد يُطلَقُ على ما ليس واحداً منهما كترتيبِ ما شُرِعَ غيرَ مكرَّرٍ في ركعةٍ، كترتيب القراءةِ على القيام، والركوعِ على القراءةِ، والسجودِ على الركوعِ، والقعدةِ على السجودِ، فإنَّ هذه التراتيبَ كلَّها فروض ليست بأركانٍ ولا شروطٍ، كذا في "شرح المنية" لـ"الحلبي"[٢].

[٧٣٢] (قولُهُ: وهو ما قُطِعَ بلزومِهِ) مأخوذٌ من فَرَضَ بمعنى قَطَعَ، "تحرير"[٣]. ويُسمَّى فرضاً عِلْماً وعملاً للُزومِ اعتقادِهِ والعملِ به.

[٧٣٣] (قولُهُ: حتى يُكفَرُ) بالبناء للمجهول، أي: يُنسَبُ إلى الكفر، مِن أكفَرَهُ إذا دَعَاه كافراً، وأمَّا يُكفِّرُ من التكفيرِ فغيرُ ثابتٍ هنا وإنْ كان جائزاً لغةً كما في "المغربِ"[٤]، والأصلُ: حتى يُكفِّرُ

(قولُهُ: ليستْ بأركانٍ) أي: لعدم كونها داخلَ الماهيَّةِ، ولا شروطاً؛ إذ لو فاتَ الترتيبُ لَزِمَ إعادته، ولو كان شرطاً لفسدت الصلاة لفوات شرطها، وقد يقال: إنَّها شروطٌ، وعدمُ الفساد لا يدلُّ على عدم الشرطيَّة؛ لأنَّه قد تدارَكَ ما فعلَهُ من عكس الترتيب، فلم يتحقَّق الترك بالكليَّة حتَّى تفسدَ، غايةُ الأمرِ أنَّه زاد ما دون الرَّكعة، وهو غيرُ مفسدٍ كمن ترَكَ سجدةً من الرَّكعة الأُولى ثمَّ تدارَكَها، لا تفسُدُ صلاته مع أنَّها ركنٌ، فبالأَولى أنْ لا تفسد إذا ترَكَ شرطاً ثمَّ تدارَكَهُ.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٢١/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": المقدِّمة صـ١٢ـ.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٥٩ـ.

(٤) "المغرب": مادة((كفر)).

كأصلِ مسح الرأس، وقد يُطلَقُ على العمليِّ، وهو ما تفوتُ الصحَّةُ بفواتِهِ كالمقدار الاجتهاديِّ في الفروض،.....

الشارعُ جاحدَهُ، سواءٌ أنكرَهُ قولاً أو اعتقاداً، كذا في "شرح المنار" لـ"ابن نجيم"[1]، "فتال"[2].

[٧٣٤] (قولُهُ: كأصلِ مسح الرأسِ) [١/ق٦٩/ب] أي: مجرَّداً عن التقدير بربعٍ أو غيره.

مطلبٌ في الفرض القطعيِّ والظنيِّ

[٧٣٥] (قولُهُ: وقد يُطلَقُ إلخ) قال في "البحر"[3]: ((والظاهرُ من كلامِهم في الأصول والفروع أنَّ الفرضَ على نوعين: قطعيٌ، وظنيٌ هو في قوَّةِ القطعيِّ في العملِ، بحيث يفوتُ الجوازُ بفواتِهِ، والمقدارُ في مسح الرأسِ من قبيلِ الثاني، وعند الإطلاق ينصرفُ إلى الأوَّلِ لكماله، والفارقُ بين الظنيِّ القويِّ المثبتِ للفرضِ وبين الظنيِّ المثبتِ للواجب اصطلاحاً خصوصُ المقامِ)) اهـ.

أقولُ: بيانُ ذلك أنَّ الأدلَّةَ السمعيَّةَ أربعةٌ:

الأوَّلُ: قطعيُّ الثبوتِ والدِّلالةِ كنصوصِ القرآن المفسَّرةِ أو المحكمةِ، والسنَّةِ المتواترة التي مفهومُها قطعيٌّ.

الثاني: قطعيُّ الثبوتِ ظنيُّ الدلالةِ كالآيات المؤوَّلةِ.

الثالثُ: عكسُهُ كأخبار الآحادِ التي مفهومُها قطعيٌّ.

الرابعُ: ظنيُّهما كأخبارِ الآحاد التي مفهومُها ظنيٌّ.

فبالأوَّلِ يثبتُ الفرضُ والحرامُ، وبالثاني والثالثِ الواجبُ وكراهةُ التحريمِ، وبالرابعِ السنَّةُ والمستحبُّ.

---

(١) المسمى"فتح الغفَّار": فصل في بيان الحكم وأقسامه ٦٣/٢ لزين الدين ـ وقيل: زين العابدين ـ بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم المصري(ت٩٧٠هـ)، شرَحَ به "منار الأنوار" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفي(ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٨٢٣/٢ـ١٨٢٤، " الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، ١٥٤/٤، "الفوائد البهيَّة" صـ١٠١، ١٣٤ـ تعليقاً).

(٢) خليل بن محمد بن إبراهيم بن منصور الشهير بالفتَّال الدمشقي (ت١١٨٦هـ). ("سلك الدرر" ٩٩/٢، "الأعلام" ٣٢٢/٢)، والمراد بـ"فتال" حيث أطلق "حاشيته على الدر المختار المسماة "دلائل الأسرار"، والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١١/١.

فلا يُكفَرُ جاحدُه.....

ثمَّ إنَّ المجتهدَ قد يقوَى عنده الدليلُ الظنيُّ حتى يصيرَ قريباً عنده من القطعيِّ، فما ثَبَتَ به يسمِّيهِ فرضاً عملياً؛ لأنَّه يعامَلُ معاملةَ الفرضِ في وجوبِ العملِ، ويُسمَّى واجباً نظراً إلى ظنِّيَّةِ دليلِهِ، فهو أقوى نوعي الواجبِ، وأضعفُ نوعي الفرضِ، بل قد يصِلُ خبرُ الواحدِ عنده إلى حدِّ القطعيِّ، ولذا قالوا: إنَّه إذا كان متلقًّىً بالقبول جازَ إثباتُ الركنِ به، حتى ثبتتْ ركنيَّةُ الوقوفِ بعرفاتٍ بقوله ﷺ: «الحجُّ عرفةٌ»[1]، وفي "التلويح"[2]: ((أنَّ استعمال الفرضِ فيما ثَبَتَ بظنيٍّ والواجبِ فيما ثَبَتَ بقطعيٍّ شائعٌ مستفيضٌ، فلفظُ الواجبِ يقعُ على ما هو فرضٌ عِلْماً وعملاً كصلاة الفجرِ، وعلى ظنيٍّ هو في قوَّةِ الفرض في العمل كالوتر، حتى يمنعُ تذكُّرُهُ صحَّةَ الفجرِ كتذكُّرِ العشاءِ، وعلى ظنيٍّ هو دون الفرضِ في العمل وفوقَ السنَّةِ كتعيين الفاتحة، حتى لا تفسدُ الصلاةُ بتركِها، لكنْ تجبُ سجدةُ السَّهو)) اهـ. وتمامُ تحقيقِ هذا المقامِ في فصل المشروعاتِ من حواشينا على "شرح المنارِ"[3]، فراجعهُ فإنَّكَ لا تجدُهُ في غيرها.

[٧٣٦] (قولُهُ: فلا يُكفَرُ جاحدُهُ) لِما في "التلويح"[4]:((من أنَّ الواجب لا يلزمُ اعتقادُ حقيَّتِهِ لثبوته بدليلٍ ظنيٍّ، ومبنى الاعتقادِ على اليقين، لكنْ [١/ق٧٠/أ] يلزمُ العملُ بموجبه للدلائلِ الدالَّةِ على وجوب اتِّباع الظنِّ، فجاحدُهُ لا يُكفَرُ، وتاركُ العملِ به إنْ كان مؤوِّلاً لا يفسَّقُ ولا يضلَّلُ؛ لأنَّ التأويل في مظانِّهِ من سيرة السلفِ، وإلاَّ فإنْ كان مستخِفاً يضلَّلُ؛ لأنَّ ردَّ خبرِ الواحدِ والقياسِ بدعةٌ، وإنْ لم يكن مؤوِّلاً ولا مستخِفاً يفسَّقُ لخروجه عن الطاعة بتركِ ما وجَبَ عليه)) اهـ.

---

(١) أخرجه أبو داود(١٩٤٩) كتاب المناسك ـ باب من لم يدرك عرفة، والترمذي(٨٨٩) كتاب الحج ـ باب ما جاء: مَن أدركَ الإمام بجمعٍ فقد أدرك الحج، والنسائي ٢٥٦/٥ كتاب مناسك الحج ـ باب فرض الوقوف بعرفة، وابن ماجه(٣٠١٥) كتاب المناسك ـ باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلةَ جَمعٍ، والحاكم في "المستدرك" ٤٦٤/١ كتاب المناسك، وصحَّحَهُ الحاكم ووافقه الذهبي، كلهم من حديث عبد الرحمن بن يعمر الديلي ﷺ.

(٢) "التلويح": بحث الفعل الذي هو فرضٌ واجبٌ ونفلٌ ١٢٤/٢ باختصار.

(٣) انظر "حاشية نسمات الأسحار": صـ١١٣ـ.

(٤) "التلويح": بحث الفعل الذي هو فرضٌ وواجبٌ ونفلٌ ١٢٤/٢.

(غَسلُ الوجهِ).....

أقولُ: وما ذَكَرَهُ العلاَّمة "الأكملُ" في "العنايةِ"[١]: ((من أنَّا لا نسلِّمُ عدمَ التكفيرِ لجاحدِ مقدار المسح بلا تأويلٍ)) لعلَّهُ مبنيٌّ على ما ذهَبَ هو إليه كصاحب "الهداية"[٢]: ((من أنَّ الآيةَ مجملةٌ في حقِّ المقدارِ، وأنَّ حديث "المغيرةِ"[٣] من مسحِهِ عليه الصلاة والسلام بناصيتِهِ التحَقَ بياناً لها، فيكونُ ثابتاً بقطعيٍّ؛ لأنَّ خبر الواحدِ إذا التحَقَ بياناً للمجملِ كان الحكمُ بعده مضافاً للمجملِ لا للبيانِ)). ١/٦٤
وما ردَّ به في "البحر"[٤] على صاحب "الهداية" أجبتُ عنه فيما علَّقتُهُ عليه[٥].

[٧٣٧] (قولُهُ: غَسلُ الوجهِ) الغَسلُ بفتح الغين لغةً: إزالةُ الوسخِ عن الشيءِ بإجراءِ الماء عليه، وبضمِّها: اسمٌ لغَسلِ تمامِ الجسدِ، وللماء الذي يُغسَلُ به، وبكسرِها: ما يُغسَلُ به الرأسُ من خطميٍّ وغيرِهِ، "بحر"[٦]. والمرادُ الأوَّلُ، وإضافتهُ إلى الوجهِ من إضافة المصدرِ إلى مفعوله، والفاعلُ محذوفٌ، أي: غَسلُ المتوضِّئِ وجهَهُ، لكنْ يردُ عليه أنَّه يكونُ صفةً للفاعل، وهو غيرُ شرطٍ؛ إذ لو أصابَهُ الماءُ من غيرِ فعلٍ كفى، فالأَولى جعلُهُ مصدرَ المبنيِّ للمجهول على إرادةِ الحاصلِ بالمصدر، أي: مغسوليَّةُ الوجهِ، قال في "حواشي المطوَّل"[٧]: ((المصدرُ يُستعمَلُ في أصلِ النسبة، وفي الهيئةِ الحاصلةِ منها

(١) "العناية": كتاب الطهارات ١/١٦ (هامش "فتح القدير").

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٢.

(٣) أخرجه أحمد في "المسند" ٤/٢٥٥، ومسلم(٨١) كتاب الطهارة ـ باب المسح على الناصية والعمامة، وأبو داود (١٥٠) كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفَّين، والترمذي(١٠٠) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في المسح على العمامة، وقال: حديثُ المغيرة بن شعبة حديثٌ حسنٌ صحيح، ذكرَهُ تعليقاً في الحديث نفسه، والنسائي ١/٧٦ كتاب الطهارة ـ باب المسح على العمامة مع الناصية، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٥٨ كتاب الطهارة: باب مسح بعض الرأس، كلُّهم من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنهما، وفي الباب عن عمرو بن أمية، وسلمان، وثوبان، وأبي أمامة، وبلال رضي الله عنهم.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤ـ١٥.

(٥) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ١/١٤ـ ١٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١.

(٧) "حاشية حسن جلبي على المطوَّل": مبحث صيغ المصادر صـ١١٣ـ بتصرف.

أي: إسالةُ الماءِ مع التقاطر ولو قطرةً، وفي "الفيض": ((أقلُّهُ قطرتان في الأصحِّ)) (مرَّةً)..

للمتعلَّقِ معنويَّةً أو حسيَّةً كهيئةِ المتحركيَّةِ الحاصلةِ من الحركة، وتسمَّى الحاصلَ بالمصدر، وتلك الهيئةُ للفاعلِ فقط في اللازم كالمتحركيَّةِ والقائميَّةِ من الحركةِ والقيامِ، أو للفاعلِ والمفعولِ للمتعدِّي كالعالميَّةِ والمعلوميَّة من العِلْم، واستعمالُ المصدر بالمعنى الحاصلِ بالمصدر استعمالُ الشيءِ في لازمِ معناهُ)) انتهى. أي: فهو مجازٌ مرسَلٌ.

[٧٣٨] (قولُهُ: أي: إسالةُ الماءِ إلخ) قال في "البحر"[١]: ((واختُلِفَ في معناه الشرعيِّ، فقال "أبو حنيفة" و"محمد": هو الإسالةُ مع التقاطُرِ ولو قطرةً، حتى لو لم يسِلِ الماءُ ـ بأن استعملَهُ استعمالَ الدُّهنِ ـ لم يجزْ في ظاهر الرواية، وكذا لو توضَّأ بالثلجِ ولم يقطُرْ منه شيءٌ لم يجزْ[٢]، وعن "أبي يوسف": هو مجرَّدُ بلِّ المحلِّ بالماءِ سالَ [١/ق٧٠/ب] أو لم يسِلْ)) اهـ.

واعلمْ أنَّه صرَّحَ كغيره بذكر التقاطُرِ مع الإسالة وإنْ كان حدُّ الإسالةِ أنْ يتقاطَرَ الماءُ للتأكيد وزيادة التنبيهِ على الاحترازِ عن هذه الروايةِ، على أنَّه ذكَرَ في "الحلبة"[٣] عن "الذخيرة" وغيرِها:((أنَّه قيلَ في تأويلِ هذه الروايةِ: إنَّه سالَ من العضوِ قطرةٌ أو قطرتان ولم يتداركْ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ معنى ((لم يتداركْ)) لم يقطُرْ على الفَورِ، بأنْ قطَرَ بعد مُهلةٍ، فعلى هذا يكونُ ذكرُ السيلانِ المصاحِبِ للتقاطُرِ احترازاً عمَّا لا يتداركْ، فافهم.

ثمَّ على هذا التأويلِ يندفعُ ما أُوردَ على هذه الروايةِ من أنَّ البلَّ بلا تقاطرٍ مسحٌ، فيلزمُ أنْ تكون الأعضاءُ كلُّها ممسوحةً مع أنَّه تعالى أمَرَ بالغَسلِ والمسح.

[٧٣٩] (قولُهُ: ولو قطرةً) على هذا يكونُ التقاطرُ بمعنى أصلِ الفعلِ. اهـ "ح"[٤].

[٧٤٠] (قولُهُ: أقلُّهُ قطرتانِ) يدلُّ عليه صيغةُ التفاعلِ. اهـ "ح"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١.

(٢) من قوله:((حتَّى لو لم يسل)) إلى هذا الموضع نقله في "البحر" عن "البدائع".

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ق ٣٠/أ.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/أ.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/أ.

لأنَّ الأمر لا يقتضي التكرارَ (وهو) مشتقٌّ من المواجهة، واشتقاقُ الثلاثيِّ من المزيد إذا كان أشهرَ في المعنى.....

ثـمَّ لا يخفى أنَّ هـذا بيـانٌ للفرضِ الـذي لا يُجزئ أقـلُّ منـهُ؛ لأنَّـه في صَـدد بيـان الغَسـل المفروضِ، وسيأتي[1] أنَّ التقتيرَ مكروهٌ، ولا يمكنُ حملُ التقتيرِ على ما دونَ القطرتين؛ لأنَّ الوضـوء حينئذٍ لا يصحُّ لِما علمتَ، فتعيَّنَ أنَّه لا ينتفي التقتيرُ إلاَّ بالزيـادة علـى ذلـك، بـأنْ يكـون التقـاطرُ ظاهراً ليكون غَسلاً بيقينٍ، وبدونها يقرُبُ إلى حدِّ الدَّهنِ، وربما لا يُتيقَّنُ بسيلانِ المـاء علـى جميـع أجزاءِ العضوِ، فلذا كُرِهَ، فافهم.

[٧٤١] (قولُهُ: لأنَّ الأمرَ) وهو هنا قولُهُ تعالى: ﴿فَٱغْسِلُواْ﴾ [المائدة ـ ٦].

[٧٤٢] (قولُهُ: لا يقتضي التكرارَ) أي: لا يستلزمُهُ، بل ولا يحتملُهُ في الصحيح عندنا، وإنمـا يُستفادُ من دليلٍ خارجيٍّ كتكرُّرِ الصلاةِ لتكرُّرِ أوقاتها.

مطلبٌ في معنى الاشتقاقِ وتقسيمِه إلى ثلاثة أقسامٍ

[٧٤٣] (قولُهُ: مشتقٌ إلخ) المرادُ بالاشتقاق الأخذُ مجازاً، علاقتُهُ الإطلاقُ والتقييـدُ؛ إذ الاشـتقاقُ في الصَّرفِ أخذُ واحدٍ من الأشياءِ العشرة من المصـدرِ، وهـي: المـاضي، والمضـارعُ، والأمـرُ، واسـمُ الفاعل، واسم المفعول، والصفةُ المشبَّهةُ، وأفعلُ التفضيلِ، واسمُ الزمانِ والمكانِ والآلـةِ، والوجـهُ ليـس منها. اهـ "ح"[2].

لكنْ في "تعريفات السيِّد"[3]: ((الاشتقاقُ: نَزْعُ لفظٍ من آخرَ بشرطِ مناسـبتِهما معنـىً وتركيبـاً، ومغايرتِهما في الصيغةِ، فإنْ كان بينهما تناسُبٌ في الحروف والترتيب كضَرَبَ من الضَّربِ فهو اشـتقاقٌ صغيرٌ، أو في اللفظِ والمعنى دون الـترتيب كجَبَـذَ مـن الجـذبِ فكبيرٌ، أو في المخـرَجِ كنَعَـقَ مـن النَّهْـقِ [١/ق٧١/أ] فأكبرُ)) اهـ. ونحوُهُ في "شرح التحرير"[4].

---

(١) المقولة [١٠٥٥] قوله: ((والتقطير)).

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/أ.

(٣) "التعريفات": صـ٢١ـ٢٢ـ.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الخلافُ في خطاب الله تعالى للرسول ٨٩/١.

شائعٌ كاشتقاق الرَّعدِ من الارتعاد، واليمِّ من التيمُّم (من مبدأِ سطحِ جبهته) أي: المتوضِّئِ..

قال: ((وقد تسمَّى أصغرَ وصغيراً وأكبرَ، وقد تسمَّى أصغرَ وأوسطَ وأكبرَ، والأوَّلُ أشهرُ))، وما نحن فيه من القسم الأوَّلِ، فافهم[1].

[٧٤٤] (قولُهُ: شائعٌ) خبرُ ((اشتقاقُ))، وذلك لأنَّ معنى الاشتقاق: أنْ يَنتظِمَ الصيغتين فأكثرَ معنىً واحدٌ، وفي هذا لا توقيتَ بأن يكونَ المشتقُّ منه ثلاثياً، فجازَ أن يكونَ المزيدُ أشهرَ وأقربَ للفهم من الثلاثيِّ لكثرةِ الاستعمالِ، فصحَّ ذكرُ الاشتقاق لإيضاحِ معناهُ وإنْ لم يكن المزيدُ أصلاً له، أفادَهُ في "النهاية".

[٧٤٥] (قولُهُ: مِن الارتعادِ) أي: الاضطرابِ، أُخِذَ منهُ الرَّعدُ لاضطرابه في السماءِ، أو اضطرابِ السَّحابِ منه.

[٧٤٦] (قولُهُ: واليَمِّ) وهو البحرُ، من التيمُّمِ وهو القصدُ، قال في "الكشَّاف"[2]: ((لأنَّ الناسَ يقصدونَهُ))، وقال أيضاً[3]: ((واشتقاقُ البرجِ من التبرُّجِ لظهوره))[4]، وقال في "الفائق"[5]: ((والجِنُّ من الاجتنانِ لاستتارِهم عن العيونِ)).

[٧٤٧] (قولُهُ: سطحِ جبهتِهِ) أي: أعلاها، "ط"[6].

---

(١) في "د" زيادة:((لَمَّا كان المزيدُ في بعضِ المواضع أشرَكَ في المعنى المشتركِ فيه جُعِلَ أصلاً وجُعِلَ المجرَّدُ فرعاً، وعبَّرَ عن ذلك باشتقاقه منه للإيضاح، وقال السيِّدُ الشريف ـ قُدِّسَ سرُّهُ ـ في "حاشيته" على "الكشَّاف" في أوَّلِ سورة البقرة عند قول "الكشَّاف": إنَّ الرَّعد من الارتعادِ،أي: الرعد مشتق من الارتعاد، وكأنَّهم قد يردُّون المجرَّدَ إلى المزيد إذا كان المزيدُ أعرَقَ بالمعنى الذي اعتُبِرَ بالاشتقاق، كالقَدْرِ من التقدير، والوجهِ من المواجهة إلخ، وظاهرُهُ أنَّه اشتقاقٌ صغيرٌ. وانظر "حاشيةَ الخفاجيِّ")).

(٢) "الكشاف": ١٠٩/٢ سورة الأعراف، آية ١٣٦.

(٣) "الكشاف": ٩٨/٣ سورة الفرقان، آية ٦١.

(٤) ((لظهورِهِ)) ساقطة من "آ".

(٥) لم نعثر على النقلِ في "الفائق" للإمام الزمخشري.

(٦)"ط": كتاب الطهارة ٦٢/١.

بقرينة المقام (إلى أسفلِ ذقنه) أي: مَنبتِ أسنانِهِ السُّفلى (طولاً) كان عليه شعرٌ أوْ لا، عدَلَ عن قولهم: من قُصاصِ شعره الجاري على الغالب.....

---

[٧٤٨] (قولُهُ: بقرينةِ المقام) وهي كونُ المتوضِّئِ أو المكلَّفِ فاعلَ المصدرِ الذي هو غَسلٌ. اهـ "ط"[١].

١/٦٥ [٧٤٩] (قولُهُ: أي: مَنْبَتِ أسنانِه السُّفلى) تفسيرٌ للذقَنِ بالتحريك، أي: إلى أسفلِ العظمِ الذي عليه الأسنانُ السُّفلى، وهو ما تحتَ العَنْفَقَة.

[٧٥٠] (قولُهُ: طولاً) منصوبٌ على التمييز، "ط"[٢].

[٧٥١] (قولُهُ: كانَ عليه) أي: على الوجهِ.

[٧٥٢] (قولُهُ: شَعْرٌ) بالإسكان ويُحرَّكُ، "قاموس"[٣].

[٧٥٣] (قولُهُ: عدَلَ عن قولِهم) أي: عدَلَ "المصنفُ" عن قول بعض الفقهاءِ في تعريف الوجهِ طولاً كـ "الكنز"[٤] و"الملتقى"[٥]، "ط"[٦].

[٧٥٤] (قولُهُ: قُصاصِ) بتثليث القافِ، والضمُّ أعلاها، حيث ينتهي نباتُهُ في الرأس، "نهر"[٧].

[٧٥٥] (قولُهُ: الجاري) صفةٌ لـ ((قولِهم))، "ط"[٨].

[٧٥٦] (قولُهُ: على الغالبِ) أي: في الأشخاصِ؛ إذ الغالبُ فيهم طلوعُ الشعرِ من مبدأ سطح الجبهةِ، ومن غيرِ الغالب الأغمُّ وأخواهُ، "ط"[٩].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٣) "القاموس": مادة((شعر)).

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/٧، و"كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، حافظ الدين النسفي (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٥، "الطبقات السنية" ٤/١٥٤).

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ١/١١ لإبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي القُسْطَنطيني(ت٩٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨١٤، " الشقائق النعمانية" صـ٢٩٥، "الكواكب السائرة" ٢/٧٧، "الطبقات السنية" ١/٢٢٢).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق ٣/ب.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٩) "ط ": كتاب الطهارة ١/٦٢.

إلى المطرِّدِ ليعُمَّ الأغمَّ والأصلعَ والأنزعَ، (وما بينَ شحمتيِ الأذنين عرضاً) وحينئذٍ (فيجبُ غَسلُ المياقي).....

---

[٧٥٧] (قولُهُ: إلى المطَّردِ) أي: العامِّ في جميع الأفرادِ، "ط"[١].

[٧٥٨] (قولُهُ: ليعُمَّ الأغمَّ إلخ) هو الذي سالَ شعرُ رأسِهِ حتى ضيَّقَ الجبهةَ، والأصلعُ: هو الذي انحسَرَ مقدَّمُ شعرِ رأسِه، والأنزعُ: هو الذي انحسَرَ شعرُه من جانبي جبهتِه. اهـ "ح"[٢] عن "جامع اللغة".

أقولُ: وبقيَ الأقرعُ، وهو مَن ذهَبَ شعرُ رأسه، "قاموس"[٣].

[٧٥٩] (قولُهُ: شحمتي الأذنينِ) أي: ما لانَ منهما، والأذُنُ بضمِّ الذالِ، ولك إسكانُها تخفيفاً، أفادَهُ في "النهر"[٤]. وانظرْ ما وجهُ التحديدِ بالشَّحمتين مع أنَّ الظاهرَ أنْ يقال: ما بين [١/ق٧١/ب] الأذنين؟

ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الشحمتين لَمَّا اتَّصلتا ببعض الوجهِ ـ وهو البياضُ الذي خلفَ العِذار ـ صار مظنَّةَ أنْ يجبَ غَسلُهُما مثلاً، فجعلوا الحدَّ بهما لدفع ذلك، تأمَّلْ.

[٧٦٠] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حين إذ علمتَ حدَّ الوجهِ طولاً وعرضاً، "ط"[٥].

[٧٦١] (قولُهُ: فيجبُ غَسلُ المياقي) جمعُ موق، وهو ـ على ما في النُّسَخِ ـ بالياء الممدودةِ بعد الميم، والصوابُ بالهمزة الممدودة، فقد ذكَرَ في "القاموس"[٦] في باب القاف عشرَ لغاتٍ في الموق، منها: ((مَأقٌ بالهمز، وموقٌ، ومَأقيٌ بهمزة قبل القاف وهمزةٍ بعدها، وهو طرفُ العينِ المتصِلُ بالأنف))، ثم ذكَرَ بعد الكلِّ أربعةَ جموعٍ:((آماق، وأمآق ـ أي: بهمزةٍ ممدودةٍ في أوَّله أو قبل آخره ـ ومَواقٍ، ومَآقٍ))، ولم يذكر المياقيَ لا في المفردات ولا في الجموع.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/أ.

(٣) "القاموس": مادة((قرع)).

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٣/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٢.

(٦) "القاموس": مادة((مأق)).

وما يظهرُ من الشَّفة عند انضمامها.....

هذا، وفي "البحر"[١]: ((لو رَمِدَتْ عينُهُ فرمصتْ يجبُ إيصالُ الماء تحت الرمَصِ إنْ بقيَ خارجاً بتغميض العين، وإلاَّ فلا)) اهـ.

هذا، وفي بعض النُّسَخ: ((فيجبُ غَسلُ الملاقي))، ويُغني عنه قولُ "المصنف" الآتي[٢]: ((وغَسلُ جميع اللحيةِ فرضٌ))؛ لأنَّ المرادَ بالملاقي ما لاقَى البشرةَ منها كما في "الدرر"[٣]، وفي "شرحِها" للشيخ "إسماعيل"[٤]: ((والملاقي: هو ما كان غيرَ خارجٍ عن دائرة الوجهِ، وهو احترازٌ عن المسترسِلِ، وهو ما خرَجَ عن دائرة الوجهِ، فإنَّه لا يجبُ غَسلُهُ ولا مسحُهُ، بل يُسَنُّ)) اهـ. ويأتي[٥] تمامُ الكلام عليه.

[٧٦٢] (قولُهُ: وما يظهرُ) أي: يُفترَضُ غَسله كما صحَّحَهُ في "الخلاصة"[٦]، وقيل: الشَّفةُ تبعٌ للفم، أفاده في "البحر"[٧].

[٧٦٣] (قولُهُ: عند انضمامِها) أشار بصيغة الانفعال إلى أنَّ المراد ما يظهرُ عند انضمامِها الطبيعيِّ، لا عند انضمامِها بشدَّةٍ وتكلُّفٍ. اهـ "ح"[٨].

وكذا لو غمَّضَ عينيه شديداً لا يجوزُ، "بحر"[٩]. لكنْ نقَلَ العلاَّمة "المقدسيُّ" في "شرحه" على "نظم الكنز"[١٠]: ((أنَّ ظاهرَ الرِّواية الجوازُ))، وأقرَّهُ في "الشرنبلالية"[١١]، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢.

(٢) صـ٣٣٢ـ "در".

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٨.

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٣٨/أ بتصرف.

(٥) المقولة [٨٠٥] قوله:((أن المسترسل)).

(٦) "خلاصة الفتاوى ": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ق ٧ /أ بتصرف يسير.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢ معزياً إلى الفقيه أحمد بن إبراهيم.

(١٠) المسمَّى "أوضح رمز على نظم الكنز": لعلي بن محمد بن علي، نور الدين المعروف بابن غانم المَقْدِسي الخَزْرَجي (ت١٠٠٤هـ)، شرَحَ به نظمَ "كنز الدقائق" المسمَّى "مستحسن الطرائق" لأبي طالب أحمد بن علي، فخر الدين المشهور بابن الفَصِيح الهَمَذاني (ت٧٥٥هـ). ("كشف الظنون"٢/١٥١٥ـ١٥١٦، "خلاصة الأثر " ٣/١٨٠، "الفوائد البهيَّة" صـ٢٦ـ).

(١١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/٧ (هامش "الدرر والغرر"). وهي حاشية لأبي الإخلاص الحسن بن عمار الوفائي الشرنبلالي المصري (ت١٠٦٩هـ)، على "درر الحكام شرح غرر الأحكام لمنلا خسرو. ("كشف الظنون"=

(وما بين العِذارِ والأذن) لدخوله في الحدِّ، وبه يفتى (لا غَسلُ باطنِ العينين) والأنفِ والفمِ وأصولِ شعر الحاجبين واللحيةِ والشارب.....

---

[٧٦٤] (قولُهُ: وما بين العِذارِ والأذُنِ) أي: ما بينهما من البياضِ.

[٧٦٥] (قولُهُ: وبه يُفتى) وهو ظاهرُ المذهب، وهو الصحيحُ، وعليه أكثرُ المشايخ، قال في "البدائع"[١]: ((وعن "أبي يوسف" عدمُهُ))، وظاهرُهُ أنَّ مذهبه بخلافه، "بحر"[٢]. لأنَّ كلمةَ ((عن)) تفيدُ أنَّه روايةٌ عنه، والخلافُ في الملتحي، أمَّا المرأةُ والأمردُ والكوسجُ[٣] فيفترضُ الغَسلُ اتفاقاً، [١/ق٧٢/أ] "در منتقى"[٤].

[٧٦٦] (قولُهُ: لا غسلُ باطنِ العينينِ إلخ) لأنَّه شحمٌ يضُرُّه الماءُ الحارُّ والباردُ، ولهذا لو اكتحَلَ بَكحلٍ نجسٍ لا يجبُ غَسلُهُ، كذا في "مختارات النوازل"[٥] لصاحب "الهداية".

[٧٦٧] (قولُهُ: والأنفِ والفمِ) معطوفان على ((العينين))، أي: لايجبُ غَسلُ باطنِهما أيضاً.

[٧٦٨] (قولُهُ: وأصولِ شعرِ الحاجبين) يُحمَلُ هذا على ما إذا كانا كثيفين، أمَّا إذا بدتِ البشرةُ فيجبُ كما يأتي[٦] له قريباً عن "البرهان"، وكذا يقالُ في اللِّحيةِ والشاربِ، ونقلَهُ "ح"[٧]

- ٢/١١٩٩-١٢٠٠، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨-).

(١) "بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ٤/١ بتصرف، لأبي بكر بن مسعود بن أحمد، مَلِك العلماء، علاء الدين الكاساني أو الكاشاني(ت٥٨٧هـ) شرح "تحفة الفقهاء" لأبي بكر ـ وقيل: أبو منصور ـ محمد بن أحمد، علاء الدين السمرقندي(ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون" ٣٧١/١، "الجواهر المضيَّة" ١٨/٣، ٢٥/٤، "الفوائد البهيَّة" صـ٥٣، ١٥٨-)، وستأتي ترجمةُ الكاساني والسمرقندي عند ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٨٠٣] قوله:((كما في "البدائع")).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١٢/١، وقوله:((وهو ظاهر المذهب)) نقله عن الحلواني، وقوله:((وهو الصحيح، وعليه أكثر المشايخ)) نقله عن الطحاوي.

(٣) الكَوْسَجُ: مُعرَّب، وهو الذي لحيتُه على ذقنه لا على العارِضَين. ا.هـ "المغرب": مادَّة((كسج)).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في الوضوء ق ٩/أ.

(٦) "در" صـ٣٣٥-.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

وونيمِ ذبابٍ للحَرَج.

(وغَسْلُ اليدين) أسقَطَ لفظَ فُرادى لعدم تقيُّدِ الفرض بالانفراد (والرِّجْلين) البادِيتين السَّليمتين،

عن "عصام الدين"[١] شارح "الهداية"، "ط"[٢].

[٧٦٩] (قولُهُ: وونيمِ ذبابٍ) أي: خُرئِه[٣]، قال في بحث الغُسل[٤]: ((ولا يَمنعُ الطهارةَ ونيمُ ذبابٍ وبرغوثٍ لم يصلِ الماءُ تحته، وحِنَّاءٌ ولو جِرمَهُ، بِهِ يُفتى، ودَرَنٌ، ودُهنٌ، وترابٌ، وطينٌ إلخ)).

[٧٧٠] (قولُهُ: للحرَجِ) علّةٌ لقوله:((لا غَسلُ إلخ))، أي: فإنَّ هذه المذكوراتِ وإنْ كانت داخلةً في حدِّ الوجهِ المذكورِ إلاَّ أنَّها لا يجبُ غَسلها للحرج، وعلَّلَ في "الدرر"[٥]: ((بأنَّ محلَّ الفرض استتَرَ بالحائل، وصار بحالٍ لا يواجَهُ الناظرُ إليه، فسقَطَ الفرضُ عنه، وتحوَّلَ إلى الحائل)).

[٧٧١] (قولُهُ: أسقَطَ لفظَ فرادى) تعريضٌ بصاحب "الدُّرر"، حيث قيَّدَ بهِ. اهـ "ح"[٦].

ومعناه: غسلُ كلِّ يدٍ منفردةً عن الأخرى، "ط"[٧].

[٧٧٢] (قولُهُ: لعدمِ إلخ) أي: لأنَّه في صدَدِ بيان فرائضِ الوضوء، فيُشعِرُ كلامُهُ بأنَّ الانفراد لازمٌ مع أنَّه لو غسَلَهُما معاً سقَطَ الفرض.

[٧٧٣] (قولُهُ: الباديتينِ) أي: الظاهرتينِ اللتينِ لا خُفَّ عليهما، "ط"[٨].

---

(١) إبراهيمُ بن محمد بن عرب شاه، عصام الدين الأسفرايني الخُرَاساني(ت٩٤٥هـ، وقيل: حدود ٩٥١). وأسفرايين بفتح الهمزة، وقيل: بكسرها. ("شذرات الذهب" ١٠/٤١٧، "هدية العارفين" ١/٢٦، "الأعلام" ١/٦٦، "بروكلمان" ٣/٦٨٩).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٣) الذي في النسخ جميعها:((خرؤه))، وما أثبتناه هو الموافق لسياقِ "الدر".

(٤) صـ٥١٢ـ "در".

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٨.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

فإنَّ المجروحتين والمستورتين بالخفِّ وظيفتُهما المسحُ (مرَّةً) لِما مرَّ (مع المرفقين والكعبين) على المذهب،.....

---

[٧٧٤] (قولُهُ: فإنَّ المجروحتينِ إلخ) علَّةٌ للتقييد بالقيدين السابقين على سبيلِ اللفِّ والنشرِ المشوَّش، "ط"[١].

[٧٧٥] (قولُهُ: وظيفتُهُما المسحُ) لكنَّه مختلِفُ الكيفيَّةِ كما يأتي، "ط"[٢].

[٧٧٦] (قولُهُ: لِما مرَّ)[٣] أي: من أنَّ الأمرَ لا يقتضي التكرارَ.

٦٦/١ [٧٧٧] (قولُهُ: مع المرفقينِ) تثنيةُ مِرفَقٍ بكسر الميم وفتح الفاء، و فيه العكس: اسمٌ لملتقى العظمينِ: عظمِ العضدِ وعظمِ الذِّراعِ، وأشارَ "المصنِّف" إلى أنَّ ﴿إِلَى﴾ في الآية بمعنى مع، وهو مردودٌ؛ لأنَّهم قالوا: إنَّ اليدَ من رؤوسِ الأصابع للمنكب، فإذا كانت ﴿إِلَى﴾ بمعنى مع وجَبَ الغَسلُ إلى المنكب؛ لأنَّه كـ: اغسلِ القميصَ وكمَّهُ.

وغايتهُ: أنَّه كإفرادِ فردٍ من العامِّ، وذلك لا يُخرِجُ غيرَهُ، "بحر"[٤].

والجوابُ: أنَّ المراد من اليدِ في الآية من الأصابع إلى المرفقِ للإجماع على سقوطِ ما فوقَ ذلك.

وعدَلَ عن التعبير بإلى المحتمِلةِ لدخول المرفقينِ [١/ق٧٢/ب] والكعبينِ وعدمِه إلى التعبيرِ بـ((معَ)) الصريحةِ بالدخول للاحترازِ عن القول بعدمه المشارِ إليه بقول "الشارح": ((على المذهب))، أي: خلافاً لـ"زفرَ" ومَن قال بقوله من أهل الظاهرِ، وهو روايةٌ عن "مالكٍ".

[٧٧٨] (قولُهُ: والكعبينِ) هما العظمان الناشزان من جانبي القدَمِ، أي: المرتفعان، كذا في "المغرب"[٥]، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٦] وغيرِها، وروى "هشامٌ" عن "محمَّدٍ": ((أنَّه في ظهرِ القدَمِ عند معقِدِ الشِّراكِ))،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ٦٣/١.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٦٣/١.

(٣) "در" صـ٣١٧ـ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١٣/١ بتصرف يسير.

(٥) "المغرب": مادة((كعب)).

(٦) "الهداية": كتاب الطهارات ١٢/١.

وما ذكروا من أنَّ الثابت بعبارةِ النصِّ غَسلُ يدٍ ورِجْلٍ، والأخرى بدلالته، ومِن البحثِ في ﴿إِلَى﴾، وفي القراءتين في ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ قال في "البحر":((لا طائلَ تحته.....

قالوا: هو سهوٌ من "هشام"؛ لأنَّ "محمَّداً" إنما قال ذلك في المحرِمِ إذا لم يجد النَّعلين، حيث يَقطَعُ خفَّيهِ أسفلَ من الكعبين، وأشارَ "محمَّدٌ" بيدِهِ إلى موضع القطع، فنقلَهُ "هشامٌ" إلى الطهارةِ، وتمامُهُ في "البحر"[1] وغيره.

[٧٧٩] (قولُهُ: وما ذكروا) أي: في الجواب عمَّا أُورِدَ أنَّهُ ينبغي غَسلُ يدٍ ورِجْلٍ؛ لأنَّ مقابلةَ الجمع بالجمع تقتضي انقسامَ الآحادِ على الآحاد.

[٧٨٠] (قولُهُ: بعبارة النَّصِّ) أي: بصريحِهِ المسُوقِ له، "ط"[2].

[٧٨١] (قولُهُ: بدلالتِهِ) أي: أنَّه مفهومٌ منه بطريقِ المساواة.

[٧٨٢] (قولُهُ: ومِن البحثِ في إلى) أي: في كونها تُدخِلُ الغايةَ أوْ لا تُدخِلُها، أو الأمرُ محتملٌ والمرجِّحُ القرائنُ وغيرُ ذلك مما أطالَ به في "البحر"[3]، "ط"[4].

[٧٨٣] (قولُهُ: وفي القراءتينِ) أي: قراءتي الجرِّ والنصبِ في ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ [المائدة ـ ٦] من حملِ الجرِّ على حالة التخفيف والنصبِ على غيرِها، أو أنَّ الجرَّ للجوارِ؛ لأنَّ المسح غيرُ[5] مُغيًّا بالكعبين، إلى آخرِ ما أطالَ به في "الدُّرر"[6] وغيرها.

[٧٨٤] (قولُهُ: قال في "البحر"[7]: لاطائلَ تحتهُ)[8] أي: لا فائدةَ فيه، والجملةُ خبرُ ((ما)) في

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٥) ((غير)) ساقطة من "آ".

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٩.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٨) في "د" زيادة: ((نَعَم، قد يقال: تحتَه طائل عند من يرى الجمع بين الحقيقة والمجاز؛ لأنَّا نقولُ: أتبَعَ الرِّجْلين بالمسح، وهو الغَسلُ بما يشبهُ المسح؛ لأنَّ الإسراف بغسلِهما أكثرُ من غيرهما اهـ)).

بعد انعقادِ الإجماع على ذلك)).....

قوله: ((وما ذكروا))، أفادَهُ "ط"[١].

[٧٨٥] (قولُهُ: بعد انعقادِ الإجماعِ على ذلك) أي: على افتراضِ غَسلِ كلٍّ واحدةٍ من اليدين والرِّجلين، وعلى دخول المرفقينِ والكعبينِ، وغَسلِ الرِّجلين لا مسحِهما، أفاده "ح"[٢].

أقولُ: مَن استدلَّ بالآية كـ "القدوريِّ"[٣] وغيره من أصحاب المتون يحتاجُ إلى ذلك ليَتِمَّ دليلُهُ، على أنَّ في ثبوت الإجماعِ على دخولِ المرفقينِ كلاماً؛ لأنَّه في "البحر"[٤] أخَذَهُ من قولِ الإمام "الشافعيِّ":((لا نعلمُ مخالِفاً في إيجابِ دخولِ المرفقين في الوضوءِ))؛ و ردَّهُ في "النَّهر"[٥]: ((بأنَّ قول المجتهِد: لا أعلمُ مخالفاً ليس حكايةً للإجماع الذي يكونُ غيرُهُ محجوجاً به، فقد قال الإمامُ "اللامشيُّ" في "أصوله"[٦]: لا خلافَ أنَّ جميع المجتهدين لو اجتمعوا على حكمٍ واحدٍ، ووُجِدَ الرِّضى منَ الكلِّ نصاً كان[١/ق٧٣/أ] ذلك إجماعاً، فأمَّا إذا نصَّ البعضُ وسكتَ الباقون لا عن خوفٍ بعد اشتهار القولِ فعامَّةُ أهل السنَّةِ أنَّ ذلك يكونُ إجماعاً، وقال "الشافعيُّ": لا أقولُ إنَّه إجماعٌ، ولكنْ أقولُ: لا أعلمُ فيه خلافاً، وقال "أبو هاشمٍ"[٧] من المعتزلة: لا يكونُ إجماعاً، ويكونُ حجَّةً أيضاً))[٨] اهـ.

وقدَّمنا[٩] أيضاً عن "شرح المنية": ((أنَّ غَسل المرفقين والكعبين ليس بفرضٍ قطعيٍّ،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٦) هي "مقدِّمة" في أصول الفقه: لمحمود بن زيد، بدر الدين اللاَّمِشِي(ت٥٢٢هـ). ("الجواهر المضيَّة" ٣/٣١٢، "تاج التراجم" صـ ٢٥٠-).

(٧) أبو هاشم عبد السلام بن محمد بن عبد الوهاب الجُبَّائي المعتزلي(ت٣٢١هـ). ("طبقات المعتزلة" صـ٩٤، "وفيات الأعيان" ٣/١٨٣).

(٨) عبارة "النهر":((ويكون حجَّةً، وقيل: لا يكونُ حجَّةً أيضاً)).

(٩) المقولة [٧٢٤] قوله:((بالربع))، والمراد بشرح "المنية" هنا "الحلبة".

(ومسحُ ربعِ الرأس مرَّةً).....

بل هو فرضٌ عمليٌّ كربع الرأسِ))، ولذا قال في "النهر"[١] أيضاً:((لا يُحتاجُ إلى دعوى الإجماعِ؛ لأنَّ الفروض العمليَّةَ لا يُحتاجُ في إثباتها إلى القاطع)).

[٧٨٦] (قولُهُ: ومسحُ ربعِ الرأسِ) المسحُ لغةً: إمرارُ اليدِ على الشيء،وعرفاً: إصابةُ الماءِ العضوَ.

واعلمْ أنَّ في مقدارِ فرض المسحِ رواياتٍ، أشهرُها ما في المتن.

الثانيةُ: مقدارُ الناصيةِ، واختارها "القدوريُّ"[٢]، وفي "الهداية"[٣]:((وهي الربعُ))، والتحقيقُ: أنَّها أقلُّ منهُ.

الثالثة: مقدارُ ثلاثةِ أصابعَ، رواها "هشامٌ" عن "الإمامِ"، وقيل: هي ظاهرُ الرِّوايةِ، وفي "البدائع"[٤]:((أنَّها روايةُ الأصولِ))[٥]، وصحَّحَها في "التحفة"[٦] وغيرِها، وفي "الظهيريَّة"[٧]: ((وعليها الفتوى))، وفي "المعراج":((أنَّها ظاهرُ المذهبِ، واختيارُ عامَّةِ المحقِّقين))، لكنْ نسبَها في "الخلاصة"[٨] إلى "محمَّدٍ"، فيُحمَلُ ما في "المعراج":((من أنَّها ظاهرُ المذهبِ)) على أنَّها ظاهرُ الرِّوايةِ

(قولُهُ: وعُرفاً: إصابةُ الماءِ العضوَ) أي: سواءٌ كانت باليدِ أوْ لا، فلو أصابَهُ مطرٌ أجزأه وإنْ لم يمسحه بيده.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ بتصرف.

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/٦.

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٢.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ١/٤ بتصرف.

(٥) قوله:((أنها روايةُ الأصول)) ساقطٌ من "آ".

(٦) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ١/١٠ لأبي بكر ـ وقيل أبو منصور ـ محمد بن أحمد بن أبي أحمد، علاء الدين السمرقندي (ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٣٧١، "الجواهر المضية" ٣/١٨، "الفوائد البهيَّة" صـ ١٥٨ـ). وانظر المقولة [٨٠٣] قوله:((كما في "البدائع")).

(٧) لم نعثر على هذا النقل في "الفتاوى الظهيرية"، وهي لأبي بكر محمد بن أحمد، ظهير الدين البخاري(ت٦١٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٦، "الجواهر المضية" ٣/٥٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٣١).

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٩/ب.

فوقَ الأذنين ولو بإصابةِ مطرٍ أو بللٍ باقٍ بعد غَسلٍ على المشهور، لا بعد مسحٍ...

عن "محمدٍ" توفيقاً، وتمامُهُ في "النهر"[١] و"البحر"[٢].

والحاصلُ: أنَّ المعتمَدَ روايةُ الربعِ، وعليها مشى المتأخِّرون كـ"ابن الهمام"[٣]، وتلميذِه "ابنِ أمير حاج"[٤]، وصاحبِ "النهر"[٥]، و"البحرِ"[٦]، و"المقدسيِّ"، و"المصنِّفِ"، و"الشرنبلاليِّ"[٧] وغيرِهم.

[٧٨٧] (قولُهُ: فوقَ الأذنينِ) فلو مسَحَ على طرفِ ذؤابةٍ شُدَّتْ على رأسِهِ لم يُجْزِ، "مقدسي".

[٧٨٨] (قولُهُ: أو بللٍ باقٍ إلخ) هذا إذا لم يأخذْهُ من عضوٍ آخرَ، "مقدسي". فلو أخذَهُ من عضوٍ آخرَ لم يُجْزِ مطلقاً، "بحر"[٨]. أي: سواءٌ كان ذلك العضوُ مغسولاً أو ممسوحاً، "درر"[٩].

[٧٨٩] (قولُهُ: على المشهورِ) مقابلُهُ قولُ "الحاكمِ" بالمنعِ،.....

(قولُهُ: مقابلُهُ قولُ "الحاكم" بالمنع) وفَّقَ "الرَّحمتيُّ" بين روايتي الصحَّةِ وعدمِها ـ على ما نقلَهُ "السِّنديُّ" ـ بـ ((حملِ المشهور على ما إذا بقيَ بللٌ في كفِّه بعد إسالةِ الماء على ذراعِهِ اليسرى من غيرِ أنْ يَدلِكه،

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١٥.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٥.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ق ٢٧/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٧) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في الوضوء صـ٩٩ـ.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٩) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٠. وفي "د" زيادة:((وفي "التتارخانيَّة" عن "المحيط": ولو كان في كفِّهِ بللٌ فمسَحَ به رأسَهُ أجزأه، قال الحاكم الشهيد: هذا إذا لم يُستعمَلْ في عضوٍ من أعضائه، بأنْ يدخلَ يدَهُ في إناءٍ حتَّى ابتلت، أمَّا إذا استعمله في عضوٍ من أعضائه ـ بأنْ غسَلَ بعضَ أعضائه، وبقيَ على كفِّهِ بللٌ ـ لم يُجْزِ، وأكثرُهم على أنَّ ما قاله الحاكم الشهيد خطأٌ، والصحيحُ أنَّ محمَّداً أراد بذلك ما إذا غسَلَ عضواً من أعضائه وبقيَ البللُ في كفِّه انتهى قوله، فقولُهُ: والصحيحُ أنَّ محمَّداً أراد إلخ، يعني أنَّه أراد أنْ يُدخِلَ يدَهُ في إناءٍ حتَّى تبتلَّ كما زعَمَ الحاكمُ انتهى. كذا في "حاشية خير الدين" على "البحر")).

إلاَّ أنْ يتقاطَرَ،.....

وخطَّأَهُ عامَّةُ المشايخِ، وانتصرَ له المحقِّقُ "ابنُ الكمال"، وقال:((الصحيحُ ما قالـهُ "الحـاكمُ"[1]، فقـد نصَّ "الكرخيُّ" في "جامعِهِ الكبيرِ" [2]على الرِّوايةِ عن "أبـي حنيفـة" و"أبـي يوسـف": أنَّـه إذا مسَـحَ رأسَهُ بفضلِ غُسلِ ذراعيهِ لم يُجزِ إلاَّ بماءٍ جديدٍ؛ لأنَّه قد تطهَّرَ به مرَّةً)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[3].

[٧٩٠] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يتقاطرَ) كذا ذكَرَهُ في "الغررِ"[4]؛ لأنَّه كأخذِ ماءٍ جديدٍ.

وحملِ مقابلِهِ على ما إذا دلَكَ العضوَ المغسول بعد إسالةِ الماء عليه لتحقُّقِ الاستعمال فيما بقي في الكفِّ، ولا يُحمَلُ على اختلافِ الرِّواية إلاَّ عند عدم إمكانه، وهو هنا ظاهرٌ لا تكلُّفَ فيه)) اهـ، فتأمَّله.

ونقَلَ "السِّنديُّ" أيضاً عن "التتارخانيَّة":((ولو كان في كفِّهِ بللٌ، فمسَحَ به رأسَهُ أجزأه))، وقـال "الحاكمُ الشَّهيد":((هذا إذا لم يُستعمَل في عضوٍ من أعضائه، بأنْ يُدخِـلَ يـده في إنـاءٍ فـابتلَّتْ، أمَّـا إذا استُعمِلَ في عضوٍ من أعضائـه ـ بـأنْ غسَـلَ بعـض أعضائـه وبقـيَ في كفِّـهِ بلـلٌ ـ لـم يُجْـزِ))، ونـصَّ "الكرخيُّ" إلى آخرِ عبارة "المحشِّي".

(قولُ "الشارح": لا بعدَ مسحٍ إلخ) لعلَّ الفرقَ بين البللِ الباقي بعد المسح ـ حيث لا يصحُّ المسحُ به على الرأس ـ والباقي بعد الغَسل ـ حيث يصحُّ ـ أنَّ الأوَّلَ يتلاشى ويفرغُ قبل المسـح الثـاني غالبـاً، فلـم يبقَ إلاَّ مجرَّدُ رطوبةٍ ونداوةٍ، فلم يصحَّ المسحُ لاشتراطِ إصابة المـاء للعضـو، ومـا بقـي علـى العضـوِ بعـد غَسلِهِ ليس كذلك، بل هو مساوٍ لِما في يده من البللِ الحاصلِ بغمسها في الماء، تأمَّل.

(قولُهُ: وانتصرَ له المحقِّقُ "ابن الهمام" إلخ) ما نقلَهُ عن "الكرخيِّ" لا يـدلُّ علـى تصحيـحِ مـا قالـه "الحاكمُ"؛ لأنَّه فيما لو أخَذَ الماءَ من عضوٍ آخر لا فيما بقيَ في كفِّه بعد إسالته على ذراعه، ويـدلُّ لهـذا تعليلُهُ بقوله:((لأنَّه قد تطهَّرَ به مرَّةً؛ لأنَّ الذي تطهَّرَ به ما كان على ذراعِهِ لا ما بقي على كفِّه)).

---

(١) أبو الفضل محمد بن محمد بن أحمد، المعروف بالحاكم الشهيد المَرْوَزي البَلْخي(ت٣٣٤هـ). ("تـاج التراجم" صـ٢٣١ـ، "الفوائد البهية" صـ١٨٥ـ).

(٢) "الجامع الكبير": لأبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي(ت٣٤٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٧٠، "تاج التراجم" صـ١٣٩ـ).

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٤) "الدرر والغرر": كتـاب الطهـارة ١/١٠. و"الغرر" هـو "غـرر الأحكـام" للقـاضي محمـد بـن فَرَامُـوز الشـهير بمنـلا خُسْرُو (ت٨٨٥هـ) شرحه وسمّاه "درر الحِكام شرح غرر الأحكام". ("كشف الظنون" ٢/١١٩٩، "الفوائد البهية" صـ١٨٤ـ).

ولو مَدَّ إصبعاً أو إصبعين.....

---

[٧٩١] (قولُهُ: ولو مدَّ إلخ) [١/ق٧٣/ب] أي: مدَّ المسحَ حتى استوعَبَ قدرَ الربع، وفي "البدائع"[١]:((لو وضَعَ ثلاثةَ أصابعَ، ولم يمدَّها جازَ على روايةِ الثلاثِ أصابعَ لا الربعِ، ولو مسحَ بها منصوبةً غيرَ موضوعةٍ ولا ممدودةٍ فلا؛ لأنَّه لم يأتِ بالقدْرِ المفروضِ، أي: وهذا بالإجماع كما في "النهر"[٢]، فلو مدَّها حتى بلَغَ القدرَ المفروضَ لم يجزْ عند علمائنا الثلاثة خلافاً لـ"زفرَ"، وكذا الخلافُ في الإصبع والإصبعين إذا مدَّها وبلغ القدرَ المفروض)) اهـ ملخصاً. ٦٧/١

بقيَ ما إذا وضَعَ ثلاثةَ أصابعَ ومدَّها، وبلغَ الربعَ، قال في "الفتح"[٣]:((ولم أرَ فيه إلاَّ الجوازَ))، وتعقَّبَهُ في "النهر"[٤] بقوله:((قد وقفتُ على ما هو المنقولُ))، يعني قولَ "البدائع"[٥]: ((فلو مدَّها إلخ)).

أقولُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الضمير في قول "البدائع": ((فلو مدَّها إلخ)) عائدٌ على المنصوبةِ، أي: بأنْ مسَحَ بأطرافِها لا الموضوعةِ، على أنَّه قال في "البحر"[٦]: ((لو مسَحَ بأطراف أصابعهِ والماءُ متقاطرٌ جاز، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه إذا كان متقاطراً فالماءُ ينزلُ من أصابعه إلى أطرافِها، فإذا مدَّهُ صار كأنَّه أخَذَ ماءً جديداً، كذا في "المحيط"، وذكَرَ في "الخلاصة"[٧]: أنَّه يجوزُ مطلقاً، هو الصحيحُ)) اهـ.

قال الشيخ "إسماعيل"[٨]: ((ونحوُهُ في "الواقعات"[٩] و"الفيضِ"[١٠])).

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ١/٥.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/ب. وقوله: ((أي: وهذا بالإجماع كما في "النهر")) إدراجٌ من ابن عابدين رحمه الله.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٦.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ١/٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٩/ب. وفيها:((هو الأصحُّ)) بدلَ((هو الصحيح)).

(٨) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٤٧/أ.

(٩) هي ـ والله أعلم ـ "الواقعات": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، بُرهان الأئمة حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد(ت٥٣٦هـ) ويقال لها: الأجناس، جمع فيها بين نوازل أبي الليث وواقعات الناطفي. ("كشف الظنون" ٢/١٩٩٨، "الجواهر المضية" ٢/٦٤٩، "الفوائد البهية" صـ١٤٩-).

(١٠) "فيض المولى الكريم على عبده إبراهيم": للكركي. وتقدم الكلام عليه من المؤلف صـ٨٦-.

لم يجزْ إلاَّ أنْ يكون مع الكفِّ، أو بالإبهام والسبَّابة مع ما بينهما، أو بمياهٍ، ولو أدخَلَ رأسَهُ الإناءَ أو خفَّهُ أو جبيرتَهُ وهو محدِثٌ.....

---

[٧٩٢] (قولُهُ: لم يُجْزِ) قيل: لأنَّ البلَّة صارت مستعملةً، وهو مُشكِلٌ بأنَّ الماء لا يصيرُ مستعمَلاً قبل الانفصالِ، وبأنَّه يستلزِمُ عدمَ الجواز بمدِّ الثلاث على رواية الربع، وقيل: لأنَّا مأمورون بالمسح باليدِ، والإصبعان منها لا تسمَّى يداً بخلاف الثلاث؛ لأنَّها أكثرُها، وفيه أنَّه يقتضي تعيينَ الإصابة باليدِ، وهو منتفٍ بمسألة المطر، وقد يقالُ في العلَّة: إنَّ البلَّة تتلاشى وتفرغُ قبل بلوغِ قدرِ الفرض بخلاف ما لو مدَّ الثلاثَ، وتمامُهُ في "فتح القدير"[١].

[٧٩٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ مع الكفِّ إلخ) لأنَّهما مع الكفِّ أو مع ما بينَ الإبهامِ والسبَّابةِ يصيران مقدارَ ثلاثِ أصابعَ أو أكثرَ، فإذا مدَّهما وبلَغَ قدرَ الربع جازَ، أمَّا بدونِ مدٍّ فيجوزُ على روايةِ الثلاثِ كما صرَّحَ به في "التاترخانية"[٢].

[٧٩٤] (قولُهُ: أو بمياهٍ) قال في "البحر"[٣]: ((ولو مسَحَ بإصبعٍ واحدةٍ ثلاثَ مراتٍ، وأعادَها إلى الماء في كلِّ مرةٍ [١/ق٧٤/أ] جاز في روايةِ "محمدٍ"، أمَّا عندهُما فلا يجوز)) اهـ. أي: على رواية الربعِ لا يجوزُ، فما في "الدر المنتقى"[٤]: ((من أنَّه يجوزُ اتفاقاً)) فيه نظرٌ، كذا قيل.

وأقولُ: فيه نظرٌ؛ لأنَّ عبارته:((لو كان بمياهٍ في مواضعِ مقدارِ الفرض جازَ اتفاقاً))، فقولُهُ: ((مقدارِ الفرضِ)) شاملٌ لرواية الثلاثِ أصابعَ، ولرواية الربعِ، وفي "البدائع"[٥]:((لو مسَحَ بإصبعٍ واحدةٍ ببطنِها وظهرِها وجانبَيها لم يُذكَرْ في ظاهرِ الروايةِ، واختلَفَ المشايخُ، فقال بعضهم: لايجوزُ، وقال بعضهم: يجوزُ، وهو الصحيحُ؛ لأنَّ ذلك في معنى المسحِ بثلاثِ أصابعَ)) اهـ.

قال في "البحر"[٦]: ((ولا يخفى أنَّه لا يجوزُ على المذهب من اعتبارِ الربعِ، وما في "شرحِ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٦ ـ ١٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١/٩٠.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١/١١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ١/٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦.

أجزأه، ولم يصِرِ الماءُ مستعملاً وإنْ نوى اتِّفاقاً على الصحيح كما في "البحر"[١] عن "البدائع"[٢].

(وغَسلُ جميعِ اللِّحيةِ فرضٌ).....

المجمعِ" لـ "ابن ملكٍ"[٣]: من أنَّه لا يجوزُ اتفاقاً في الأصحِّ ففيهِ نظرٌ)) اهـ.

[٧٩٥] (قولُهُ: أجزأهُ) أي: إنْ أصابَ الماءُ قدرَ الفرضِ، "ط"[٤].

[٧٩٦] (قولُهُ: ولم يَصِرِ الماءُ مستعملاً) لأنَّ الماء لا يُعطَى له الاستعمالُ إلاَّ بعد الانفصال، والذي لاقى الرأسَ ـ أي: وأخويهِ، أي: الخفَّ والجبيرةَ ـ لصِقَ به فطهَّرهُ، وغيرُه لم يلاقِهِ فلا يُستعمَلُ، وفيه نظرٌ، كذا في "الفتح"[٥].

[٧٩٧] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: بينَ الصَّاحبين.

[٧٩٨] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) قيدٌ للاتِّفاق، ومقابلُهُ ما قيل: إنَّه لو نوى لا يجزئُ[٦] عند "محمَّدٍ".

[٧٩٩] (قولُهُ: جميعِ اللِّحيةِ) بكسر اللام وفتحِها، "نهر"[٧]. وظاهرُ كلامهم أنَّ المراد

(قولُهُ: وفيه نظرٌ، كذا في "الفتح") لعلَّ وجهَهُ أنَّ الملاقيَ للخفِّ ليس خصوصَ ما لصَقَ به وخرَجَ به، بل وغيرَهُ من كثيرٍ من أجزاءِ الماء، والمنفصلِ مع الخفِّ البعضُ، والباقي بعضٌ، إلاَّ أنَّ هذا البعضَ قليلٌ لا يُوجِبُ ثبوتَ وصفِ الاستعمال للجميع، فلذا قال "الشارح":((ولم يَصِرِ الماءُ مستعملاً)).

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦ وهذا قول أبي يوسف.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ١/٧٠ بتصرف.

(٣) شرح عبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فِرِشْتا، عزّ الدين المعروف بابن ملك الرُّومي الكَرْماني (ت٨٠٦هـ، وقيل: ٨٨٥) شرح على "مجمع البحرين وملتقى النَّيِّرين" لأحمد بن علي بن تَغْلب، مُظَفَّر الدين المعروف بابن السَّاعاتي البغدادي(ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٩٩- ١٦٠١، "الجواهر المضيَّة" ١/٢٠٨، "الشقائق النعمانية" صـ٣٠-، "شذرات الذهب" ٩/٥١٢، "الفوائد البهيَّة" صـ٢٦، ١٠٧-).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٤ باختصار يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب: الماء الذي يجوز به الوضوءُ وما لا يجوز ١/٧٩.

(٦) في "آ":((يجوز))، وهو تحريف.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/ب.

يعني: عملياً (أيضاً) على المذهب الصحيحِ المفتى به المرجوعِ إليه، وما عدا هذه الروايةَ مرجوعٌ عنه كما في "البدائع"،.....

بها الشعرُ النابتُ على الخدَّين من عِذارٍ وعارضٍ والذقنِ، وفي "شرح الإرشاد"[1]: ((اللِّحيةُ: الشعرُ النابتُ بمجتمعِ الخدينِ، والعارضُ: ما بينهما وبين العِذارِ، وهو القدرُ المحاذي للأذنِ، يتَّصلُ من الأعلى بالصُّدغِ، ومن الأسفلِ بالعارضِ))، "بحر"[2].

[٨٠٠] (قولُهُ: يعني عمليّاً) ذكَرَ بعضُهم أنَّ التفسيرَ بـ((أيْ)) للبيـان والتوضيـحِ، والتفسيرَ بـ((يعني)) لدفع السُّؤالِ وإزالةِ الوهم، كذا في "حاشية البحر" لـ"الخيرِ الرملـيِّ"، وهنـا كذلـك؛ لأنَّه دفعُ ما يُتوهَّمُ من إطلاق الفرضِ أنَّه القطعيُّ مع أنَّ الآيةَ لا تـدلُّ دلالـةً قطعيَّـةً علـى انتقـال حكمِ ما تحتَ اللِّحيةِ من البشرةِ إليها.

[٨٠١] (قولُهُ: أيضاً) أي: كما أنَّ مسح ربعِ الرأس كذلك، "ط"[3].

[٨٠٢] (قولُهُ: وما عدا هذه الروايةَ) أي: من روايةِ مسحِ الكلِّ، أو الربعِ، أو الثلـثِ، أو مـا يلاقي البشرةَ، أو غَسلِ الربعِ، أو الثلثِ، أو عدمِ الغَسلِ، والمسحِ، فالمجموعُ ثمانيةٌ.

[مطلبٌ: تعريفٌ بكتابِ "البدائع" وصاحبِهِ "الكاسانيِّ"]

[٨٠٣] (قولُهُ: كما في "البدائعِ")[4] هـذا الكتـابُ [١/ق٧٤/ب] جليـلُ الشـأن، لـم أرَ لـه نظيراً في كتبنا، وهو للإمامِ "أبي بكر بنِ مسعود بن أحمدَ الكاسانيِّ"، شـرَحَ بـه "تحفـةَ الفقهـاءِ" لشيخه "علاءِ الدين" السمرقنديِّ، فلمَّا عرَضَهُ عليه زوَّجَه ابنته "فاطمةَ" بعدَما خطَبَها الملوكُ مـن أبيها فامتنعَ، وكانت الفتوى تخرجُ من دارهم وعليها خطُّها وخطُّ أبيها وزوجها.

---

(١) في فقه الحنفية عدة كتب باسم "الإرشاد"، وليس لها شروح على ما بين أيدينا من المصادر.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٤.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ١/٤.

ثم لا خلافَ أنَّ المسترسِلَ لا يجبُ غَسلُهُ ولا مسحُهُ.....

---

[٨٠٤] (قولُهُ: ثمَّ لا خلافَ) أي: بين أهلِ المذهبِ على جميع الرواياتِ، "ط"[(١)].

[٨٠٥] (قولُهُ: أنَّ المسترسِلَ) أي: الخارجَ عن دائرة الوجهِ، وفسَّرَهُ "ابنُ حجرٍ" في "شرح المنهاج"[(٢)]: ((بما لو مُدَّ من جهةِ نزولِهِ لخرَجَ عن دائرةِ الوجهِ))، وعلى هذا فالنابتُ على أسفلِ الذقَنِ لا يجبُ غَسلُ شيءٍ منهُ؛ لأنَّه بمجرَّدِ ظهورِهِ يخرجُ عن حدِّ الوجهِ؛ لأنَّ ذلك جهةُ نزولِهِ وإنْ كان لو مُدَّ إلى فوقٍ لا يخرجُ عن حدِّ الجبهةِ، وكذا النابتُ على أطراف الحنَكِ من اللِّحيةِ، وأمَّا النابتُ على الخدَّينِ فيجبُ غَسلُ ما دخَلَ منه في دائرة الوجهِ دون الزَّائدِ عليها، ولذا قال في "البدائع"[(٣)]:

(قولُ "الشارح": ثمَّ لا خلافَ أنَّ المسترسِل لا يجبُ غَسله إلخ) ينافي دعوى عدمِ الخلاف في المسترسل ما ذكرَهُ "المحشِّي" بقوله:((أي: من روايةِ مسحِ الكلِّ))، فإنَّ المراد به ما يشملُ المسترسلَ بدليل مقابلته بقوله:((أو ما يلاقي البشرةَ))، إلاَّ أنْ يراد نفيُ الخلاف بناءً على غيرِ المرجوع عنه، ويُبعِدُ هذا قولُهُ:((أي: بين أهل المذهب على جميع الرِّوايات))، وينافي دعوى عدمِ الخلاف في الثاني ـ أعني قولَهُ:((وأنَّ الخفيفة إلخ)) ـ ما نقَلَهُ "السنديُّ" عن "الإمداد" من قوله:((ويجبُ إيصال الماء إلى بشَرةِ اللِّحية الخفيفة في المختار لبقاءِ المواجهة بها وعدمِ عُسر غَسلها، وقيل: يسقطُ لانعدام المواجهة الكاملة بالنبات)) اهـ.

وما نقَلَهُ "الشارحُ" عن "البرهان" يدلُّ على الخلاف في اللِّحية الخفيفة، وحينئذٍ فلا داعيَ لحمل عبارة "البدائع" على خلافِ ظاهرها كما فعَلَ "المحشِّي" تبعاً لـ "الحلبة"، فإنَّه جعَلَ سقوطَ الغَسل مترتِّباً على مجرَّدِ النبات، والتعليلُ المذكورُ فيها لا دلالةَ فيه على الحمل المذكور، فإنَّ المراد به أنَّه لا يُواجَهُ به أصلاً إنْ كانت اللِّحية كثيفةً لا تُرى، أوْ لا يُواجَهُ به المواجهةَ الكاملةَ إنْ كانت خفيفةً، تأمَّل.

(قولُهُ: وكذا النابتُ على أطرافِ الحنَكِ إلخ) أي: ظاهرِ الحنَكِ مما يلي صفحتي الوجهِ، فإنَّ النَّابت المذكور يخرجُ عن دائرة الوجهِ بمجرَّدِ ظهوره.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٤.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ١/٢٠٥.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ١/٣-٤ بتصرف.

بل يُسَنُّ، وأنَّ الخفيفة التي تُرَى بشرتُها يجبُ غَسلُ ما تحتَها، كذا في "النهر"[(١)]، وفي "البرهان":((يجبُ غَسلُ بشرةٍ.....

((الصحيحُ أنَّه يجبُ غَسلُ الشعرِ الذي يلاقي الخدَّين وظاهرَ الذقنِ، لا ما استرسَلَ من اللِّحيةِ عندنا، وعند "الشافعي": يجبُ؛ لأنَّ ما استرسَلَ تابعٌ لما اتَّصلَ، وللتبَعِ حكمُ الأصلِ، ولنا: أنَّه إنما يواجَهُ إلى المتَّصلِ عادةً لا إلى المسترسِلِ، فلم يكن وجهاً، فلا يجبُ غسلُه)) اهـ، فتأمَّلْ. ٦٨/١

ثمَّ رأيتُ "المصنِّف" في "شرحه" على "زاد الفقير"[(٢)] قال ما نصُّهُ: ((وفي "المجتبى": قال "البقَّاليُّ"[(٣)]: وما نزَلَ من شعر اللِّحيةِ من الذقنِ ليس من الوجهِ عندنا خلافاً لـ"الشافعي" اهـ. ولا روايةَ في غَسلِ الذُّؤابتين إذا جاوَزَتا القَدَمين في الجنابةِ، وكذا السَّلعةُ[(٤)] إذا تدلَّت عن الوجهِ، والصحيح أنَّه يجب غَسلُها في الجنابة، وغسلُ السَّلعةِ في الوضوءِ أيضاً)) اهـ.

[٨٠٦] (قولُهُ: بل يُسَنُّ) أي: المسحُ لكونه الأقربَ لمرجع الضمير، وعبارةُ "المنية"[(٥)] صريحةٌ في ذلك، كذا في "ح"[(٦)].

[٨٠٧] (قولُهُ: التي تُرى بشرتُها) قيَّدَ بذلك لأنَّه الذي لا خلافَ فيه، وأمَّا ما في "البدائع"[(٧)]:

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق٤/ب.

(٢) المسمَّى "إعانة الحقير في شرح زاد الفقير": وهو شرح المصنِّف التمرتاشي على "زاد الفقير" لمحمد بن عبد الواحد المعروف بالكمال بن الهمام السِّيواسي(ت٨٦١هـ). ("كشف الظنون" ٢/٩٤٥-٩٤٦، "الفوائد البهية"صـ١٨٠-)، ونَسَبَه في "إيضاح المكنون"٩٧/١ إلى أبي عبد الله محمد بن عبد الله، شمس الدين المعروف بابن الأبَّار القُضَاعي البَلَنْسِي الأندلسي المالكي (ت٦٥٨هـ)، ولم يُذكر الكتابُ في ترجمته، انظر"سير أعلام النبلاء" ٣٣٦/٢٣، و"هدية العارفين" ١٢٧/٢).

(٣) أبو الفضل محمد بن أبي القاسم، زين المشايخ الخُوارزمي البَقَّالي(ت٥٦٢هـ، وقيل: ٥٧٢، وقيل: ٥٨٦). ("الجواهر المضيَّة" ٣٩٢/٤، "الفوائد البهيَّة" صـ١٦١-).

(٤) السَّلعة: هي الخُرَاج كهيئة الغُدَّة. اهـ "المصباح" ((سلع)).

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء صـ٢٣-. و"المنية" هي"منية المصلِّي وغنية المبتدي" لمحمد بن محمد بن علي، سديد الدين الكاشْغَري(ت٧٠٥هـ). ("كشف الظنون" ١٨٨٦/٢، "هدية العارفين" ١٤٠/٢ وفيه: محمد بن محمد بن الرشيد بن علي، سديد الدين، "الأعلام" ٣٢/٧).

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أنواع الطهارة ٣/١ بتصرف.

لم يستُرْها الشعرُ كحاجبٍ وشاربٍ وعَنْفَقَةٍ في المختار)).

(ولا يُعادُ الوضوءُ) بل ولا بلُّ المحلِّ (بحلقِ رأسه ولحيته، كما لا يُعاد).....

((من أنَّه إذا نبَتَ الشعرُ يسقطُ غَسل ما تحته عند عامَّةِ العلماء، كثيفاً كان أو خفيفاً؛ لأنَّ ما تحته خرَجَ من أنْ يكون وجهاً؛ لأنَّه لا يُواجَهُ به)) اهـ فمحمولٌ على ما إذا لم تُرَ بشرتُها كما يشيرُ إليه التعليلُ، فالخفيفةُ قسمان، والفرقُ بينها [١/ق٧٥/أ] بالمعنى الثاني وبين الكثيفة العُرفُ كما هو وجهٌ عند الشافعية، والأصحُّ عندهم أنَّ الخفيفة ما تُرى بشرتُها في مجلس التخاطب، أفاده في "الحلبة"[١].

[٨٠٨] (قولُهُ: لم يسترْها الشعرُ) أمَّا المستورةُ فساقطٌ غَسلُها للحرج، "ط"[٢]. ويستثنى منه ما إذا كان الشَّاربُ طويلاً يسترُ حمرةَ الشفتين؛ لِما في "السراجيَّة"[٣]:((من أنَّ تخليلَ الشَّارب الساترِ حمرةَ الشَّفتينِ واجبٌ)) اهـ؛ لأنَّه يمنعُ ظاهراً وصولَ الماء إلى جميع الشَّفةِ أو بعضِها، ولا سيَّما إنْ كان كثيفاً، وتخليلُهُ محقَّقٌ لوصول الماء إلى جميعها، وتمامُهُ في "الحلبة"[٤].

[٨٠٩] (قولُهُ: ولا يُعادُ الوضوءُ إلخ) لأنَّ المسح على شعر الرأس ليس بدلاً عن المسح عن البشرةِ؛ لأنَّه يجوزُ مع القدرة على مسح البشرة، ولو كان بدلاً لم يجزْ. اهـ "بحر"[٥].

بقي ما إذا كانت اللحيةُ كثيفةً، فإنَّ ظاهر ما قدَّمناه[٦] عن "الدرر" عند قوله: ((للحرجِ)) أنَّ غَسلَها بدلٌ عمَّا تحتها.

ومقتضاه إعادةُ غَسله بحلقِ الشعر، فليراجع. لكنَّ قول "البحر" هنا: ((لأنَّه يجوزُ مع القدرةِ إلخ)) يفيدُ أنَّه ليس ببدلٍ؛ لأنَّه يصحُّ غَسلُ بشرتها، تأمَّل.

[٨١٠] (قولُهُ: ولا بلُّ المحلِّ) عبَّرَ بالبلِّ ليشمل المسحَ والغسلَ.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ق ٢٦/أ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٤.

(٣) لم نعثر على هذا النقل في "الفتاوى السراجية" للأُوْشي.

(٤) انظر"الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ ق ٢٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦.

(٦) المقولة [٧٧٠] قوله:((للحرج)).

الغَسلُ للمحلِّ ولا الوضوءُ (بحلْقِ شاربه وحاجبه وقَلْمِ ظفره) وكشطِ جلده (وكذا لو كان على أعضاء وضوئه قرحةٌ) كالدُّمَّلةِ (وعليها جلدةٌ رقيقةٌ، فتوضَّأ وأمَرَّ الماء عليها، ثم نزعها لا يلزمُهُ إعادةُ غَسل على ما تحتَها) وإنْ تألَّمَ بالنزع على الأشبهِ..

---

[٨١١] (قولُهُ: الغَسلُ للمحلِّ إلخ) الأَولى تقديمُ الوضوء؛ لأنَّه المذكورُ في كلام "المصنِّف"، فيعودُ الضميرُ عليه، بل الأَولى عدمُ ذكرِ شيءٍ لظهور المراد، أفاده "ط"[١].

[٨١٢] (قولُهُ: ظِفرِه) مثلَّثُ الظاء، "ط"[٢].

[٨١٣] (قولُهُ: قرحةٌ) أي: جراحةٌ، "ط"[٣].

[٨١٤] (قولُهُ: كالدُّمَّلةِ) مأخوذٌ من دَمَلَ بالفتح بمعنى أصلَحَ، يقال: دَمَلتُ بين القومِ، بمعنى أصلحتُ كما في "الصحاح"[٤]، وصلاحُها ببُرئِها، فتسميةُ القرحة دُمَّلاً تفاؤلاً ببرئِها كالقافلة والمفازة، "ط"[٥].

[٨١٥] (قولُهُ: وإنْ تألَّمَ بالنَّزع) في بعض النسخ بدون واو، والأصوبُ: وإنْ لم يتألَّمْ كما أفاده "ط"[٦]؛ لأنَّه ذكَرَ في "التاترخانية"[٧] وغيرها: ((أنَّه إنْ نزعَ الجلدةَ بعدما برئ بحيث لم يتألَّم فعليه الغَسلُ، وإنْ قبلَه بحيث يتألَّمُ فلا، والأشبهُ أنَّه لا يلزمُه الغَسلُ فيهما جميعاً، وهو المأخوذ به)) اهـ ملخَّصاً.

فحالةُ التألُّم لا خلافَ فيها، فإذا قال: وإنْ لم يتألَّم يُعلَمُ عدمُ لزوم الغَسل مع التألُّم بالأَولى؛ لأنَّ القاعدة: أنَّ نقيضَ ما بعد إنْ و لو الوصليَّتين أَولى بالحكم.

ويمكنُ الجواب بأنَّه أتى بالواو بدون لم لملاحظةِ التعليل [١/ق٧٥/ب] بعدم البدليَّةِ؛ لأنَّ

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٤) "الصحاح": مادة((دمل)).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١/٩٥.

لعدم البدليَّة بخلاف نزعِ الخفِّ، فصار كما لو مسَحَ خفَّهُ ثم حتَّهُ أو قشَرَهُ.

(فروعٌ) في أعضائه شُقاقٌ غسَلَهُ إنْ قدَرَ، وإلاَّ مسَحَهُ،.....

انتفاء البدليَّةِ عند عدم التألُّم أَولى منه عند التألُّم، تأمَّل. وعلى كلٍّ فنسخةُ ((إنْ تألَّمَ)) بدون واوٍ غيرُ صحيحةٍ، فافهم.

[٨١٦] (قولُهُ: لعدمِ البدليَّةِ) علَّةٌ لعدم الإعادة في المسائلِ كلِّها، "ط"[١]. وذلك لأنَّ البدلية تكون عند تعذُّرِ الأصل.

[٨١٧] (قولُهُ: بخلاف نزعِ الخفِّ) أي: فإنَّه بنزعِهِ يغسلُ ما تحتَه؛ لأنَّه بدلٌ عن الغَسل ظاهراً، فلمَّا نزعَهُ سَرَى الحدثُ إلى القدم، "ط"[٢].

[٨١٨] (قولُهُ: فصار) أي: ما ذُكِرَ من الحلْق والقلْم والكشْط.

[٨١٩] (قولُهُ: ثمَّ حتَّهُ أو قشَرَهُ) هما بمعنىً واحدٍ كما في "القاموس"[٣]، أي: حتَّ محلَّ المسح منه.

[٨٢٠] (قولُهُ: شُقاقٌ) هو بالضمِّ، وفي "التهذيب"[٤]:((قال "الليثُ"[٥]: هو تشقُّقُ الجلدِ من برْدٍ أو غيره في اليدين والوجهِ، وقال "الأصمعيُّ"[٦]: الشُّقاقُ في اليدِ والرِّجْلِ من بدن الإنسان والحيوان، وأمَّا الشُّقوقُ فهي صدوعٌ في الجبال والأرض))، وفي "التكملة"[٧]

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٣) "القاموس": مادة((حتت)).

(٤) "تهذيب اللغة": مادة((شقق)) ٨/٢٤٧ بتصرف يسير. وهو لأبي منصور محمد بن أحمد بن الأزهر المعروف بالأزهري الهَرَوي الشافعي (ت٣٧٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٥١٥، "وفيات الأعيان" ٤/٣٣٤، "بغية الوعاة" ١/١٩، "شذرات الذهب" ٤/٣٧٩).

(٥) هو الليث بن المظفر كما في مقدمة "التهذيب"، وقال محقِّقُهُ عبد السلام هارون:((هكذا سَمَّاه الأزهريُّ، وفي "البغية": أنَّه يقال له: الليث بن نصر، والليث بن رافع، ولم تُؤرَّخ وفاته)).

(٦) أبو سعيد عبد الملك بن قُرَيْب الباهلي الأصمعي(ت٢١٦هـ). ("نزهة الألبا" صـ٦٩ـ، "وفيات الأعيان" ٣/١٧٠).

(٧) "التكملة والذيل والصلة": لأبي الفضائل الحسن بن محمد بن الحسن، رضيّ الدين القُرَشي العَدَوي العُمَري الصَّغَاني ـ ويقال: الصّاغاني ـ الأصل اللَّوْهَوْري البغدادي الحنفي(ت٦٥٠هـ) وهي على كتاب "تاج اللغة وصحاح العربية" لأبي نصر إسماعيل ابن حَمّاد الجوهري الفارابي الشافعي(ت٣٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٧١ـ ١٠٧٢، "نزهة الألبا" صـ٤١٨ـ، "بغية الوعاة" ١/٥١٩)، ولم نعثر على المسألة في "التكملة" على حدِّ بحثنا.

وإلاَّ ترَكَهُ، ولو بيدِهِ ولا يقدرُ على الماء تيمَّمَ، ولو قُطِعَ من المرفق غسَلَ محلَّ القطعِ، ولو خُلِقَ له يدانِ ورِجْلان فلو يبطِشُ بهما غسَلَهما،.....

عن "يعقوب"[1]: ((يقال: بيدِ فلانٍ شقوقٌ، ولا يقالُ: شُقاقٌ؛ لأنَّ الشُّقاق في الدَّوابِّ، وهي صدوعٌ في حوافرها وأرساغها))، "مغرب"[2].

[٨٢١] (قولُهُ: وإلاَّ ترَكَهُ) أي: وإنْ لم يمسحْهُ ـ بأنْ لم يقدر على المسح ـ ترَكَهُ.

[٨٢٢] (قولُهُ: ولا يقدِرُ على الماء) أي: على استعماله لمانعٍ في اليدِ الأخرى، ولا يقدرُ على وضع وجهه ورأسِه في الماء.

[٨٢٣] (قولُهُ: يتيمَّمُ) زاد في "الخزائن"[3]: ((وصلاتُهُ جائزةٌ عنده خلافاً لهما، ولو كان في رِجْله فجعَلَ فيه الدواءَ يكفيه إمرارُ الماءِ فوقه، ولا يكفيه المسحُ، ولو أمرَّهُ فسقَطَ إنْ عن بُرءٍ يعيدُه، وإلاَّ فلا كما في "الصُّغرى"))[4]. اهـ "ابن عبد الرزَّاق".

[٨٢٤] (قولُهُ: ولو قُطِعَ إلخ) قال في "البحر"[5]: ((ولو قُطِعَت يدُه أو رِجْله، فلم يبقَ من المرفق والكعب شيءٌ سقَطَ الغَسلُ، ولو بقي وجَبَ)). اهـ "ط"[6].

[٨٢٥] (قولُهُ: ولو خُلِقَ لهُ) أي: من جانبٍ واحدٍ.

[٨٢٦] (قولُهُ: فلو يَبطِشُ) بالضمِّ والكسر كما في "القاموس"[7]، والبطشُ قاصرٌ على اليدين،

(قولُهُ: وصلاتُهُ جائزةٌ عنده خلافاً لهما) بناءً على أنَّ القادر بقدرةِ الغير يُعَدُّ قادراً عنده لا عندهما.

---

(١) إصلاح المنطق": باب ما يذكر ويؤنث صـ٣٦٨ـ ليعقوب بن إسحاق المعروف بابن السكيت(ت ٢٤٣هـ، وقيل:٢٤٤، وقيل: ٢٤٦). ("وفيات الأعيان" ٣٩٥/٦، "بغية الوعاة" ٣٤٩/٢).

(٢) "المغرب": مادة((شقق)).

(٣) "الخزائن": كتاب الطهارة ق ٢٥/ب.

(٤) هي "الفتاوى الصغرى" للإمام حسام الدين الصدر الشهيد، وقد تقدَّم التعريف بها صـ٢٤٧ـ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١٤/١.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ٦٥/١.

(٧) "القاموس": مادة((بطش)).

ولو بإحداهما فهي الأصليَّةُ فيغسلُها، وكذا الزائدةُ إنْ نبتت من محلِّ الفرض كإصبعٍ وكفٍّ زائدين، وإلاَّ فما حاذَى منهما محلَّ الفرض غسلَهُ، وما لا فلا، لكنْ يُندَبُ، "مجتبى".

(وسُنَنُه).....

فلو قال: ويمشي بهما نظراً إلى الرِّجلين لكان حسناً، "ط"[1].

٦٩/١ [٨٢٧] (قولُهُ: ولو بإحداهما إلخ) أي: ولو يبطِشُ بإحداهما فهي الأصليَّةُ، والأخرى زائدةٌ لا يجبُ غسلُها.

وظاهرُه ولو كانت تامَّةً، وفي "النهر"[2]: ((ولم أرَ حكمَ ما لو كانتا تامَّتين متَّصلتين أو [١/ق٧٦/أ] منفصلتين، والظاهرُ وجوبُ غَسلِهما في الأوَّلِ، وغسلُ واحدةٍ في الثاني)) اهـ. فلم يعتبر البطش.

والظاهرُ أنَّه يعتبرُ البطشُ أوَّلاً، فإنْ بطَشَ بهما وجَبَ غَسلهما، وإلاَّ فإنْ كانتا تامَّتين متَّصلتين وجَبَ غَسلهما، وإنْ كانتا منفصلتين لا يجبُ إلاَّ غَسلُ الأصلية التي يبطشُ بها، وهو حسنٌ جمعاً بين العبارتين، "ط"[3].

[٨٢٨] (قولُهُ: كإصبعٍ) تنظيرٌ لا تمثيلٌ؛ لأنَّ الكلام في اليدِ.

مطلبٌ في السنَّةِ وتعريفِها

[٨٢٩] (قولُهُ: وسننهُ إلخ) اعلمْ أنَّ المشروعاتِ أربعةُ أقسامٍ: فرضٌ، وواجبٌ، وسنَّةٌ، ونفلٌ، فما كان فعلُه أَولى من تركه مع منع الترك إنْ ثبتَ بدليلٍ قطعيٍّ ففرضٌ، أو بظنيٍّ فواجبٌ، وبلا منعِ الترك إنْ كان مما واظَبَ عليه الرسول ﷺ أو الخلفاءُ الراشدون من بعدِهِ فسنَّةٌ، وإلاَّ فمندوبٌ ونفلٌ.

والسنَّةُ نوعان:

سنَّةُ الهدى: وتركُها يوجِبُ إساءةً وكراهيةً كالجماعةِ، والأذان، والإقامةِ ونحوها.

وسنَّةُ الزَّوائدِ: وتركُها لا يوجِبُ ذلك كسيَرِ النبي عليه الصلاة والسلام في لباسه، وقيامه، وقعوده.

والنفلُ ـ ومنه المندوبُ ـ يثابُ فاعلُه ولا يُسيءُ تاركُه، قيل: وهو دون سننِ الزوائد، ويرِدُ عليه:

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ٦٥/١.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٦٥/١.

.....

أنَّ النفل من العبادات، وسننُ الزوائدِ من العادات، وهل يقولُ أحدٌ: إنَّ نافلة الحجِّ دون التيامُنِ في التنعُّل والترجُّل؟ كذا حقَّقَهُ العلاَّمة "ابنُ الكمال" في "تغيير التنقيح" و"شرحه"[1].

أقولُ: فلا فرقَ بين النفل وسنن الزوائد من حيث الحكمُ؛ لأنَّه لا يكرهُ تركُ كلٍّ منهما، وإنما الفرقُ كونُ الأوَّلِ من العبادات والثاني من العادات، لكنْ أُورِدَ عليه أنَّ الفرق بين العبادة والعادة هو النيَّةُ المتضمِّنة للإخلاص كما في "الكافي"[2] وغيره، وجميعُ أفعالِه ﷺ مشتملةٌ عليها كما بُيِّنَ في محلِّه.

وأقولُ: قد مثَّلوا لسنَّة الزوائدِ أيضاً بتطويله عليه الصلاة والسلام القراءةَ والركوعَ والسجودَ، ولا شكَّ في كون ذلك عبادةً، وحينئذٍ فمعنى كونِ سنَّة الزوائدِ عادةً أنَّ النبي ﷺ واظَبَ عليها حتى صارت عادةً له، ولم يتركْها إلاَّ [١/ق٧٦/ب] أحياناً؛ لأنَّ السنَّة هي الطريقةُ المسلوكة في الدِّين، فهي في نفسها عبادةٌ، وسميت عادةً لِما ذكرنا، ولَمَّا لم تكن من مكمِّلات الدِّين وشعائره سُمِّيت سنَّةَ الزوائدِ بخلاف سنَّة الهدى ـ وهي السننُ المؤكَّدة القريبة من الواجب التي يُضلِّلُ تاركُها؛ لأنَّ تركها استخفافٌ بالدين ـ وبخلاف النفل، فإنَّه كما قالوا: ما شُرِعَ لنا زيادةً على الفرض والواجب والسنَّة بنوعيها، ولذا جعلوه قسماً رابعاً، وجعلوا منه المندوبَ والمستحبَّ، وهو ما ورَدَ به دليلُ ندبٍ يخصُّهُ كما في "التحرير"[3]، فالنفلُ: ما ورَدَ به دليلُ ندبٍ عموماً أو خصوصاً، ولم يواظبْ عليه النبيُّ ﷺ، ولذا كان دون سنَّة الزوائدِ كما صرَّحَ به في "التنقيح"[4]،

---

(١) "تغيير التنقيح" و"شرحه": لأحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الرومي(ت٩٤٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٩٩، "الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الطبقات السنية" ١/٣٥٥).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/ق ٢٤/أ. و"الكافي" هو "شرح الوافي" أصلِ"كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفي(ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٩٧، "الجواهر المضية" ١/٢٩٤، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٩٨).

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٥٩ـ.

(٤) انظر "التلويح" بحث السنَّة نوعان ٢/١٢٥، و"التنقيح": هو "تنقيح الأصول" لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الأصغر المحبوبي البخاري (ت٧٤٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٩٦، "الفوائد البهية" صـ١٠٩ـ).

أفادَ أنَّه لا واجبَ للوضوء ولا للغُسل، وإلاَّ لقدَّمَهُ، وجمَعَها لأنَّ كلَّ سنَّةٍ مستقلَّةٌ بدليلٍ وحكمٍ،.....

وقد يطلقُ النفلُ على ما يشملُ السننَ الرواتب، ومنه قولهم: بابُ الوترِ والنوافل، ومنه تسميةُ الحجِّ نافلةً؛ لأنَّ النفل الزيادةُ، وهو زائدٌ على الفرض مع أنَّه من شعائرِ الدِّين العامَّةِ، ولا شكَّ أنَّه أفضلُ من تثليث غَسل اليدين في الوضوء ومن رفعهما للتحريمة مع أنَّهما من السننِ المؤكدةِ، فتعيَّنَ ما قلنا، وبه اندفَعَ ما أوردَهُ "ابنُ الكمال"، فاغتنمْ تحقيقَ هذا المحلِّ، فإنَّك لا تجدُه في غير هذا الكتاب، والله تعالى أعلمُ بالصواب.

[٨٣٠] (قولُهُ: أفادَ إلخ) حيث ذكَرَ السننَ عقب الأركان هنا وفي الغُسل، ولم يذكرْ لهما واجباً، ولولم يكن كلامُه مفيداً ذلك لقدَّمَ ذِكرَ الواجب على السنن لأنَّه أقوى، فمقتضى الصناعةِ تقديمُهُ.

وأرادَ بالواجب ما كان دون الفرض في العمل، وهو أضعفُ نوعي الواجبِ، لا ما يشملُ النوعَ الآخرَ، وهو ما كان في قوَّة الفرض في العمل؛ لأنَّ غَسل المرفقين والكعبين، ومسحَ ربع الرأس من هذا النوع الثاني، وكذا غَسلُ الفمِ والأنفِ في الغُسل؛ لأنَّ ذلك ليس من الفرض القطعيِّ الذي يُكفَرُ جاحدُه، تأمَّل.

ثمَّ رأيتُ التصريحَ بذلك في "شرح الدُّرر" للشيخ "إسماعيل"[١]، واحترَزَ بقوله:((للوضوءِ وللغُسلِ)) عن نفس الوضوء والغُسل، فإنَّ الوضوء يكون فرضاً وواجباً وسنَّةً ونفلاً كما قدَّمَهُ "الشارحُ"[٢]، وكذا الغُسل [١/ق٧٧/أ] على ما يأتي في محلِّه[٣].

[٨٣١] (قولُهُ: وجمَعَها) أي: السننَ، حيث أتى بها بصيغة الجمع، ولم يأتِ بها مفردةً كما قال في "الكنز"[٤]: ((وسنَّتُهُ)).

[٨٣٢] (قولُهُ: مستقلَّةٌ بدليلٍ وحكمٍ) قال "ابنُ الكمال": ((أمَّا الأوَّلُ فظاهرٌ عند مَن تأمَّلَ في

---

(١) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٣٣/ب وما بعدها.

(٢) صـ٢٩٥-٢٩٦- "در".

(٣) أي: في بحث الغسل.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/٨.

وحكمُها: ما يُؤجَرُ على فعله، ويُلامُ على تركه،.....

"الهداية"[١] وسائر الكتب المطوَّلة، وأمَّا الثاني فلأنَّ ما يترتَّبُ على فعلِ السنَّة وتركِها من الثواب والعقاب يترتَّبُ على كلِّ فعلٍ منها وتركِه منفردةً كانت أو مجتمِعةً مع أخواتها، وليس الأمرُ في الفرض كذلك، فإنَّ فرض الوضوء مجموعُ غَسلِ الأعضاء الثلاثة ومسحِ الرأس، لا أنَّ كلاً منها فرضٌ مستقلٌّ يترتَّبُ على فعله وتركه حكمُ الفرض، ولذلك آثَرَ فيه صيغةَ المفرد، ومَن لم يتنبَّهْ لهذه الدقيقةِ الأنيقة سلَكَ في الموضعين مسلكَ الإفراد)) اهـ.

وعلى هذا فكان الأنسبُ لـ"المصنِّف" أنْ يقول فيما مرَّ[٢]: وركنُ الوضوءِ، بالإفراد لاتحادِ الدليل ـ وهو الآيةُ ـ واتحادِ الحكم بدليل فساد البعض بتركِ البعض كما[٣] قاله في "البحر"[٤]، فافهم.

[٨٣٣] (قولُهُ: ما يُؤجَرُ إلخ) ((ما)) مصدريَّةٌ لا موصولةٌ أو موصوفةٌ واقعةٌ على السنَّة؛ لأنَّ الحكمَ الثابتَ لها الأجرُ واللَّومُ على الفعل والترك، وليس الحكم هو الفعلَ الذي يُؤجَرُ عليه، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّها موصولةٌ أو موصوفةٌ واقعةٌ على الأجر، والعائدُ محذوفٌ، أي: الأجرُ الذي يُؤجَرُه، وعلى كلٍّ فالمناسبُ تأنيث الضمير في ((فعلِهِ)) و ((تركِهِ))، فافهم. ١/٧٠

[٨٣٤] (قولُهُ: ويلامُ) أي: يُعاتَبُ بالتاء، لا يُعاقَبُ كما أفاده في "البحر"[٥] و"النهر"[٦]،

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يقال: إنَّها موصولةٌ إلخ) أي: مع تقديرِ لفظِ: ما قبلَ:((يُلامُ)) واقعةً على ((لومٍ)) مع تقديرِ عائدٍ أيضاً.

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٢ـ ١٣.

(٢) صـ٣٠٩ـ "در".

(٣) ((كما)) ليست في "م".

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٨.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٧.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/أ.

.....

لكنْ في "التلويح"[1]: ((تركُ السنَّةِ المؤكَّدةِ قريبٌ من الحرام، يستحقُّ حرمانَ الشفاعة لقوله عليه الصلاة والسلام: ((مَن ترَكَ سنَّتي لم ينلْ شفاعتي[2])))) اهـ.

وفي "التحرير"[3]: ((أنَّ تاركها يستوجِبُ التضليلَ واللَّوم)) اهـ.

والمرادُ التركُ بلا عذرٍ على سبيل الإصرار كما في "شرح التحرير" لـ "ابن أمير حاج"[4].

(قولُهُ: لكنْ في "التلويح": تركُ السنَّةِ المؤكَّدةِ إلخ) قد يقال: لا مخالفةَ بين القول بترتُّبِ العتابِ واللَّوم على الترك والقولِ بترتُّبِ التضليلِ والإثم عليه، فإنَّ الإثم هنا المترتِّبَ على ترك السنَّةِ جزاؤه اللَّومُ وحرمانُ الشَّفاعة ونحوُهما لا العقابُ بالنار، فلا يكونُ ما في "البحر" و"النهر" مخالفاً لِما نقَلَهُ "المحشِّي"؛ إذ لا تلازُمَ بين الإثم اليسير والعقاب، على أنَّه يمكنُ أنْ يقال: إنَّ قصد "الشارح" بيانُ ما يترتَّبُ على مجرَّدِ الترك وهو اللَّومُ، والإثمُ إنما جاءَ من الإصرار لا من مجرَّدِ الترك، وهذا على تسليمِ التلازم بين الإثم والعقاب، على أنَّه بتركِ السنَّةِ يترتَّبُ اللَّومُ، ثمَّ قد يحصلُ إثمٌ وعقابٌ وقد لا يحصل، فاللازمُ الغيرُ المنفكِّ ترتُّبُ اللَّوم، وغيرُه منفكٌّ، فلذا جُعِلَ الأوَّلُ حكمَها لا الثاني؛ إذ هو لا يترتَّبُ إلاَّ في ترك المؤكَّدة على سبيلِ الإصرار، لا غيرِها ولا فيها لا على سبيل الإصرار، تأمَّل.

---

(١) "التلويح": القسم الثاني من الحكم ١٢٦/٢.

(٢) لم نجده بهذا اللفظ، ولكن أخرج الخطيب في "تاريخ بغداد" ١٥٨/٤، وابن الجوزي في "الموضوعات" ١٤٧/١ـ ١٤٨ بنحوه، عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً، وفيه:((أنَّ ملكاً ينادي في كلِّ يوم: مَن ترَكَ سنَّةَ محمَّد ﷺ لم يَرِدِ الحوض، ولم تدركه شفاعةُ محمَّدٍ ﷺ))، قال الخطيب: هذا حديثٌ منكرٌ. وحكَمَ بوضعه السيوطي في "اللآلئ المصنوعة" ٩٢/١، وتابعه ابن عراق في "تنزيه الشريعة" ١٧٠/١ وغيرهم.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٥٩ـ.

(٤) "التقرير والتحبير": ١٤٩/٢.

وكثيراً ما يعرِّفون به؛ لأنَّه محطُّ مواقعِ أنظارهم،.....

ويؤيِّدُه ما سيأتي[١] في سنن الوضوء من أنَّه لو اكتفى بالغَسل مرَّةً إن اعتادَهُ أثِمَ، وإلاَّ لا، وفي "البحر"[٢] من باب صفة الصلاة: ((الذي يظهرُ من كلام أهل المذهب أنَّ الإثم منوطٌ بترك الواجب أو السنَّة المؤكَّدة على الصحيح؛ لتصريحِهم بأنَّ مَن ترَكَ سنن الصلوات الخمس[١/ق٧٧/ب] قيلَ: لا يأثمُ، والصحيحُ أنَّه يأثمُ، ذكَرَهُ في "فتح القدير"[٣]، وتصريحِهم بالإثم لمن ترَكَ الجماعة مع أنَّها سنَّةٌ مؤكَّدةٌ على الصحيح، وكذا في نظائرِه لمن تتبَّعَ كلامهم، ولا شكَّ أنَّ الإثم مقولٌ بالتشكيك، بعضُه أشدُّ من بعضٍ، فالإثمُ لتارك السنَّة المؤكَّدة أخفُّ من الإثم لتارك الواجب)) اهـ.

قال في "النهر"[٤] هناك: ((ويؤيِّدُه ما في "الكشف الكبير"[٥] معزيًّا إلى "أصول أبي اليسر"[٦]: حكمُ السنَّة أنْ يُندَبَ إلى تحصيلها، ويلامَ على تركها مع لحوقِ إثمٍ يسير))[٧].

[٨٣٥] (قولُهُ: وكثيراً إلخ) مفعولٌ مطلقٌ، و((ما)) زائدةٌ لتأكيد الكثرة، أي: ويعرِّفون بالحكم تعريفاً كثيراً.

[٨٣٦] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) المحطُّ: موضعُ الحطِّ مقابلَ الرفع، ومواقعُ: جمعُ موقعٍ، مصدرٌ ميميٌّ بمعنى الوقوع، والأنظارُ: جمعُ نظرٍ بمعنى التأمُّلِ والتفكُّرِ، أي: لأنَّ الحكم هو محلُّ وقوع أنظارِهم، أي: أنَّه المقصودُ للفقهاء.

---

(١) صـ٣٩٥-٣٩٧ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ٣١٩/١.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ٣٨٣/١.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق ٤٣/ب.

(٥) المسمى "كشف الأسرار": حكم السنة ٥٦٣/٢، لعبد العزيز بن أحمد، علاء الدين البخاري(ت٧٣٠هـ)، وهو شرح "أصول البزدوي". ("كشف الظنون" ١١٢/١، "الفوائد البهية" صـ٩٤-).

(٦) محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، صدر الإسلام البزدوي (ت٤٩٣هـ) له تصانيف كثيرة في الأصول والفروع، وكُنِيَ بأبي اليُسْرِ لِيُسْرِ تصانيفه، على حين لقب أخوه فخرالإسلام بأبي العسر؛ لأنَّ تصانيفَهُ دقيقةٌ مُتَعَسِّرةُ الفَهْم على أكثر النَّاس، كما في "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ ١٨٨ـ٢٣٥-، وانظر "الجواهر المضية" ٩٨/٤.

(٧) انظر بسطَ هذه المسألة في المقولة [٩٦٦] قوله:((إن اعتاده أثم)).

وعرَّفَها "الشُّمُنيُّ" بـ: ((ما ثَبتَ بقوله عليه الصلاة والسلام أو بفعله، وليس بواجبٍ ولا مستحبٍّ))، لكنَّه تعريفٌ لمطلقها، والشرطُ في المؤكَّدة المواظبةُ مع تركٍ ولو حكماً، لكنَّ شأنَ الشروط أنْ لا تُذكَرَ في التعاريف،.....

---

[٨٣٧] (قولُهُ: وعرَّفَها "الشُّمُنيُّ") أي: عرَّفَ السنَّةَ اصطلاحاً، أمَّا هي لغةً: فالطريقةُ مطلقاً ولو قبيحةً، "ط"[١].

[٨٣٨] (قولُهُ: أو بفعلِه) ينبغي زيادةُ: أو تقريرِه، إلاَّ أنَّه داخلٌ في الفعل؛ لأنَّه عدمُ النهي عمَّا يقعُ بين يديه عليه الصلاة والسلام، يعني: أنَّه كفٌّ، والكفُّ فعلٌ من أفعال النفس، "ط"[٢].

[٨٣٩] (قولُهُ: وليس بواجبٍ) مرادُه به ما يعُمُّ الفرضَ، "ط"[٣].

[٨٤٠] (قولُهُ: لكنَّه تعريفٌ لمطلَقِها) أي: لمطلَقِ السنَّة الشاملِ لقسميها، وهما: السنَّة المؤكَّدة المسمَّاة سنَّةَ الهدى، وغيرُ المؤكَّدةِ المسمَّاة سنَّةَ الزوائدِ، وأمَّا المستحبُّ المرادِفُ للنفل والمندوب فهو قسيمٌ لها لا قسمٌ منها كما قدَّمناه[٤]، فافهم.

وأفاد بالاستدراك أنَّ المراد من السنَّة هنا هو القسمُ الأوَّل، وبه صرَّحَ في "النهر"[٥]، تأمَّل.

[٨٤١] (قولُهُ: ولو حكماً) كعدم الإنكار على مَن لم يفعل؛ لأنَّه يُنزَّلُ منزلةَ الترك حقيقةً، فدخَلَ الاعتكاف في العشر الأخير من رمضانَ؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام وإنْ واظَبَ عليه من غيرِ

(قولُهُ: ينبغي زيادةُ: أو تقريرِهِ إلخ) فيه أنَّ مجرَّدَ التقرير لا يدلُّ على السُّنِّيَّة، بل لا بدَّ من قولٍ أو فعلٍ منه للدِّلالة عليها، فإنَّه قد يُقرُّ على المباح.

(قولُهُ: فدخَلَ الاعتكافُ في العشرِ الأخير من رمضان) نازَعَ "الرَّحمتيُّ" في صحَّةِ التمثيل بهذا المثال،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٤) المقولة [٨٢٩] قوله:((وسننه إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/أ.

.....

تركٍ ـ ومقتضاها وجوبُ الاعتكاف ـ لكنْ لَمَّا لم ينكر عليه الصلاة والسلام على مَن لم يعتكِفْ كان ذلكَ مُنزَّلاً منزلةَ الترك حقيقةً، والمرادُ أيضاً المواظبةُ ولو حكماً لتدخلَ التراويحُ، فإنَّه ﷺ بيَّنَ العذرَ في التخلُّف عنها، وهو خوفُ أنْ تُفرَضَ علينا، "ط"[1] عن "أبي السعود"[2]. [١/ق٧٨/أ]

ومُفادُه: أنَّ المواظبة بلا تركٍ تفيدُ الوجوب، قال في "البحر"[3]: ((وظاهرُ "الهداية"[4] يخالفُهُ، فإنَّه في الاستدلال على سنِّيَّةِ المضمضة والاستنشاق قال: لأنَّه عليه السلام فعَلَهما على المواظبة))، ثمَّ قال في "البحر"[5]: ((والذي ظهَرَ للعبد الضعيف أنَّ السنَّة ما واظَبَ عليه النبيُّ ﷺ، لكنْ إنْ كانت لا مع التركِ فهي دليلُ السنَّةِ المؤكَّدة، وإنْ كانت مع التركِ أحياناً فهي دليلُ غيرِ المؤكَّدة، وإن اقترنت بالإنكار على مَن لم يفعلْه فهي دليلُ الوجوبِ، فافهم هذا، فإنَّ به يحصلُ التوفيقُ)) اهـ.

قال: ((وهو غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه سنَّةُ كفايةٍ، وتاركُ المشروع كفايةً فرضاً كان أو سُنَّةً لا يُنكَرُ عليه؛ لأنَّه قد سقَطَ بفعل البعض)) اهـ "سندي".

(قولُهُ: قال في "البحر": وظاهرُ "الهداية" يخالفُهُ إلخ) فيه أنَّه على ما قاله تحصُلُ المباينة بينه وبين ما هو المشهور، وهو ما ذكرَهُ "الشارح" في تعريف السنَّة، والأَولى في دفعِ ظاهرِ المنافاة المأخوذةِ من "الهداية" أنْ يقال: إنَّ مراده مع المواظبة، أي: ومع عدمِ الإنكار على مَن لم يفعلهما، فإنَّها لا تدلُّ على الوجوب إلاَّ مع الإنكار، ولم يَرِدْ في المضمضة والاستنشاق إنكارٌ على مَن لم يفعل، والمرادُ به الإنكارُ بالفعل على مَن ترَكَ بالفعل أو يتركُ في المستقبل، وما في "البحر" اختراعٌ منه.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/٣٤ـ٣٥ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٧.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٢.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٧.

وأورَدَ عليه في "البحر"[١] المباحَ بناءً على ما هو المنصورُ من أنَّ الأصل في الأشياء التوقُّفُ، إلاَّ أنَّ الفقهاء كثيراً ما يَلهَجُون بأنَّ الأصل الإباحةُ.....

قال في "النهر"[٢]: ((وينبغي أنْ يقيَّدَ هذا بما إذا لم يكن ذلك الفعلُ المواظَبُ عليه مما اختصَّ وجوبُه به عليه الصلاة والسلام، أمَّا إذا كان كصلاة الضُّحى فإنَّ عدم الإنكار على مَن لم يفعل لا يصحُّ أنْ يُنزَّلَ منزلةَ الترك، ولا بد أنْ يقيَّدَ التركُ بكونه لغير عذرٍ كما في "التحرير"[٣] ليخرجَ المتروكُ لعذرٍ كالقيام المفروض، وكأنَّه إنما ترَكَهُ لأنَّ الترك لعذرٍ لا يُعَدُّ تركاً)) اهـ.

[٨٤٢] (قولُهُ: وأُورِدَ عليه إلخ) أي: على تعريف "الشُّمُنيّ"، وحاصلُهُ النقضُ بعدم المنع؛ لأنَّه إذا كان الأصلُ في الأشياء التوقُّفَ ـ بمعنى عدمِ العلم بالحكمِ هل هو الإباحةُ أو الحظرُ ؟ ـــ لا تُعلَمُ إباحةُ المباح إلاَّ بقوله عليه السلام أو فعلِه، فيدخلُ في تعريف السنَّة، إلاَّ أنْ يُزادَ في التعريف: ولا مباحٍ، قال "ط"[٤]:((وكذا يردُ المباحُ على القول بأنَّ الأصل الحظرُ)).

[٨٤٣] (قولُهُ: إلاَّ أنَّ الفقهاء إلخ) جوابٌ عن الإيرادِ، قال في "الصحاح"[٥]: ((اللَّهَجُ بالشيء: الولوعُ به، وقد لهِجَ بالكسرِ يلهَجُ لَهَجاً إذا غُرِيَ به)) اهـ. والمعنى: أنَّهم ينطقون به كثيراً، "ط"[٦].

(قولُهُ: وينبغي أنْ يُقيَّدَ هذا بما إذا لم يكن إلخ) فيه أنَّ اختصاص الوجوبِ به عليه السَّلامُ مأخوذٌ من دليلٍ آخرَ خارجيٍّ، لا من نفسِ المواظبة مع عدم الإنكار، حتَّى يقالُ: إنَّها في حقِّهِ واجبةٌ مع أنَّها وُجِدَ فيها التركُ الحكميُّ، فنفسُ المواظبة مع التركِ الحكميِّ دليلُ السنيَّةِ في حقِّنا وإنْ كانت في حقِّهِ واجبةً لدليلٍ آخرَ، لكنَّ قصده بقوله:((وينبغي إلخ)) أنَّ الضُّحى واجبةٌ في حقِّهِ مع أنَّها داخلةٌ في تعريف السنَّة، فاحتاجَ لذكرِ هذا القيد، وعليه هي غيرُ داخلةٍ في تعريف الواجبِ والسنَّةِ المذكورين.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٧.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/أ بتصرف.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث في السنة صـ٣٣ـ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٥) "الصحاح": مادة((لهج))، وعبارته:((إذا أغري به))، وهما بمعنى.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦ باختصار.

فالتعريفُ بناءٌ عليه.....

مطلبٌ: المختارُ أنَّ الأصل في الأشياء الإباحة

أقولُ: وصرَّحَ في "التحرير"[١]: ((بأنَّ المختار أنَّ الأصل الإباحةُ عند الجمهور من الحنفيَّة والشافعيَّة)) اهـ.

وتبِعَهُ تلميذه العلاَّمة "قاسمٌ"، وجَرَى عليه في "الهداية"[٢] من فصل الحِداد وفي "الخانيَّةِ"[٣] من أوائلِ الحظر والإباحة، وقال في "شرح التحرير"[٤]:((وهو قولُ معتزلةِ البصرة وكثيرٍ من الشافعيَّة وأكثرِ الحنفيَّة لا سيَّما العراقيِّين، قالوا: وإليه أشار "محمدٌ" فيمَن هُدِّدَ بالقتل على أكل الميتة أو شرب الخمر، فلم يفعلْ حتى قُتِلَ بقوله: خفتُ أنْ يكون آثماً؛ لأنَّ أكل الميتة وشربَ الخمر لم يحرَّما إلاَّ بالنهي عنهما، فجعَلَ الإباحةَ أصلاً، والحرمةَ [١/ق٧٨/ب] بعارضِ النَّهي)) اهـ. ٧١/١

ونقَلَ أيضاً أنَّه قولُ أكثرِ أصحابنا وأصحاب "الشافعيِّ" الشيخُ "أكملُ الدين" في "شرح أصول البزدوي"[٥]، وبه عُلِمَ أنَّ قول "الشارح" في باب استيلاء الكفار[٦]:((إنَّ الإباحة رأيُ المعتزلة)) فيه نظرٌ، فتدبَّر.

[٨٤٤] (قولُهُ: فالتعريفُ بناءٌ عليه) أي: على أنَّ الأصل الإباحةُ.

أقولُ: هذا الجوابُ نافعٌ فيما سكَتَ عنه الشارع، وبقي على الإباحة الأصليَّة، أمَّا ما نَصَّ

(قولُهُ: أمَّا ما نَصَّ على إباحتِهِ أو فعَلَهُ عليه السلام فلا ينفعُ) فيه أنَّ ما نَصَّ الشارعُ على إباحتِهِ أو فعَلَهُ

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثاني في الحاكم صـ٢٣٥ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدَّة ٢/٣٢.

(٣) "الخانية": ٣/٤٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثاني ٢/٩٩.

(٥) المسمَّى بـ"التقرير": لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرتي(ت٧٨٦هـ) شرح "أصول فخر الإسلام" البزدوي (ت٤٨٢هـ). ("كشف الظنون" ١/١١٢، "الفوائد البهيَّة" صـ١٩٥ـ).

(٦) المقولة [١٩٨٠٢]، قوله:((لما أنَّ الصحيح إلخ)).

(البدايةُ بالنيَّةِ).....

على إباحتهِ، أو فعَلَهُ عليه السلام فلا ينفعُ، وقد نصَّ في "التحرير"[١]: ((على أنَّ المباح يُطلَقُ على متعلَّق الإباحة الأصليَّة كما يُطلَقُ على متعلَّقِ الإباحة الشرعيَّة))، فالأحسنُ في الجواب أنْ يقال: المرادُ بقوله في التعريف: ((ما ثبتَ)) ثبوتُ طلبه لا ثبوتُ شرعيَّته، والمباحُ غيرُ مطلوبِ الفعل، وإنما هو مخيَّرٌ فيه.

[٨٤٥] (قولُهُ: البدايةُ) قيل: الصوابُ البداءةُ بالهمز، وفيه نظرٌ؛ فقد ذكَرَ في "القاموس"[٢] من اليائيِّ: ((بدَيتُ بالشيءِ، وبدِيتُ: ابتدأتُ)) اهـ، أي: بفتح الدَّال وكسرها[٣].

مطلبٌ: الفرقُ بين النيَّة والقَصْد والعَزْم

[٨٤٦] (قولُهُ: بالنيَّةِ) بالتشديدِ، وقد تخفَّفُ، "قهستاني"[٤]. وهي لغةً: عزمُ القلب على الشيءِ، واصطلاحاً ـ كما في "التلويح"[٥] ـ : ((قصدُ الطاعةِ والتقرُّبِ إلى الله تعالى في إيجاد[٦] الفعل))، ودخَلَ فيه المنهيَّاتُ، فإنَّ المكلَّف به الفعلُ الذي هو كفُّ النفس. ثم العزمُ والقصدُ والنيَّةُ اسمٌ للإرادة الحادثة،

تثبُتُ الإباحةُ فيه بأنَّ الأصل في الأشياءِ الإباحة، ونصُّ الشارع أو فعلُهُ إنما أفادَ حقيقةَ تقريرِ الثابت بالأصل.

(قولُهُ: في إيجابِ الفعل) عبارةُ "البحر": ((إيجادِ))، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِّ كما في "البحر".

(قولُهُ: ودخَلَ فيه المنهيَّاتُ) الضميرُ في ((فيه)) راجعٌ لإيجادِ الفعل كما هو في عبارة "البحر"، حيث قال: ((والراجحُ في الأصول أنَّه لا تكليفَ إلاَّ بفعلٍ، فهو في النهيِ كفُّ النفس))، فحينئذٍ دخَلَ في إيجادِ الفعل وإنْ كان المتبادرُ من عبارته أنَّه راجعٌ لتعريف النيَّة، وأنَّ قوله: ((المنهيَّاتُ)) أي: النيَّةُ فيها، والقصدُ بما قالَهُ دفعُ الاعتراض بأنَّ الأصوب في التعريف توجُّهُ القلب نحوَ إيجادِ الفعل أو تركِهِ.

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مسألة: اختُلِفَ في لفظ المأمور به صـ٢٥٧ـ.

(٢) "القاموس": مادة((بدي)).

(٣) في "د" زيادة: ((نعم، قال في "النهاية الحديثيَّة": يقال: بدِيْتُ بالشيء بكسر الدال، أي: بَدَأْتُ به، فلمَّا خفِّفَ الهمزةَ كسَرَ الدَّال، فانقلبت الهمزةُ ياءً وليس هو من بنات الياء. ا.هـ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٥) "التلويح": مسألة: لا بدَّ للمجاز من قرينةٍ ١/٩٣.

(٦) في "ب": ((إيجاب))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و "م" صريحُ عبارة "التلويح"، وكذلك نقلها عنه صاحب "البحر"، وانظر "تقريرات الرافعي".

أي: نيَّةِ عبادةٍ لا تصحُّ إلاَّ بالطهارة.....

لكنَّ العزمَ المتقدِّمُ على الفعلِ، والقصدَ المقترنُ به، والنيَّةَ المقترنُ به مع دخوله تحت العِلم بـالمنويِّ، وتمامُـه في "البحر"[1].

مطلبٌ: الفرقُ بين الطَّاعة والقُربة والعبادة

[٨٤٧] (قولُهُ: أي: نيَّةِ عبادةٍ) الأَولى التعبيرُ بالطاعة ليشمل نحوَ مـسِّ المصحـف، فقـد ذكَـرَ شـيخ الإسلام "زكريَّا": ((أنَّ الطاعة: فعلُ ما يثابُ عليه، توقَّفَ على نيَّةٍ أوْ لا، عُرِفَ مَن يفعلُهُ لأجلـه أوْ لا. والقربةَ: فعلُ ما يثابُ عليه بعد معرفةِ مَن يتقرَّبُ إليه به وإنْ لم يتوقَّفْ على نيَّةٍ. والعبادةَ: ما يثابُ علـى فعله ويتوقَّفُ على نيةٍ، فنحوُ الصلوات الخمس والصوم والزَّكاة والحجِّ مِن كلِّ ما يتوقَّفُ على النيَّةِ قربةٌ وطاعةٌ وعبادةٌ، وقراءةُ القرآن والوقفُ والعِتقُ والصدقةُ ونحوُها ممـا لا يتوقَّـفُ علـى نيَّـةٍ قربـةٌ وطاعـةٌ لا عبادةٌ، والنظرُ المؤدِّي إلى معرفة الله تعالى طاعةٌ لاقربةٌ ولا عبادةٌ)) اهـ.

وقواعـدُ مذهبنـا [١/ق٧٩/أ] لا تأبـاهُ، "حمـوي"[2]. وإنمـا لـم يكـن النظـرُ قربـةً لعـدم المعرفـة بالمتقرَّب إليه؛ لأنَّ المعرفة تحصلُ بعده، ولا عبادةً لعدم التوقُّفِ على النيَّة.

[٨٤٨] (قولُهُ: لا تصحُّ) الأَولى: لاتحلُّ كما في "الفتح"[3] ليشملَ مثلَ مسِّ المصحف والطواف. اهـ "ح"[4].

(قولُهُ: والنيَّةَ المقترنُ به) لا يصحُّ هذا هنا لِما أنَّه لا يُشترَطُ المقارنةُ كما يأتي له، كذا في "السِّنديِّ" نقلاً عن "الرَّحمتيِّ".

(قولُهُ: وقواعدُ مذهبنا لا تأباه) سيأتي له في التيمُّمِ عدُّ القراءةِ عبادةً مقصـودةً إلاَّ أنَّهـا تحـلُّ بـدون طهارةٍ، وعدُّ دخولِ المسجد عبادةً إلاَّ أنَّها غيرُ مقصودةٍ، وكـذا مـسُّ المصحـفِ والسَّـلامُ وردُّهُ وزيـارةُ القبور، إلاَّ أنَّها لا تتوقَّفُ على الطهارة مع كونها مقصودةً، وكذلك لـ "الشـارح" في أوَّلِ النكـاح عـدُّ النكاح والأيمان من العبادات، والظاهرُ أنَّ ما قالَهُ "شيخ الإسلام" لا يُوافِقُ كلامَ أهلِ المذهب، تأمَّل.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأوَّل ـ القاعدة الأولى ١/٧٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٨.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

كوضوءٍ، أو رفعِ حدثٍ، أو امتثالِ أمرٍ،.....

وفيه أنَّه لو قصَدَ مسَّ المصحف لم يكن آتياً بالسنَّة كما أنَّه لو تيمَّمَ له لم تجزْ له الصلاةُ به، فإنَّ النيَّة المسنونة في الوضوء هي المشروطةُ في التيمُّم، كذا في "حاشية" شيخ مشايخنا "الرحمتيِّ"[1].

وبيانُهُ: أنَّ الصلاة تصحُّ عندنا بالوضوء ولو لم يكن منويَّاً بخلاف التيمُّمِ[2]، وإنما تسنُّ النيَّة في الوضوء ليكون عبادةً، فإنَّه بدونها لا يسمَّى عبادةً مأموراً بها كما يأتي[3] وإنْ صحَّت به الصلاةُ بخلاف التيمُّم، فإنَّ النيَّة شرطٌ لصحَّةِ الصلاة به، فالنيَّةُ في الوضوء شرطٌ لكونه عبادةً، وفي التيمُّم شرطٌ لصحَّة الصلاة به، ولَمَّا لم تصحَّ الصلاةُ بالتيمُّم المنويِّ به استباحةُ مسِّ المصحفِ عُلِمَ أنَّ الوضوء المنويَّ به ذلك ليسَ عبادةً، لكنْ قد يقال: لا يلزمُ من عدم صحَّة الصلاة بالتيمُّم المذكورِ عدمُ كونِ ذلك الوضوءِ عبادةً؛ لأنَّ صحَّة الصلاةِ أقوى، على أنَّ طهارة التيمُّم ضروريَّةٌ[4]، فيحتاطُ في شروطها، ولذا شرطوا في التيمُّم نيَّةَ عبادةٍ مقصودةٍ.

وظاهرُ كلامهم هنا أنَّ كون العبادة مقصودةً غيرُ شرطٍ في النيَّةِ المسنونة للوضوء، فيدخلُ مثلُ مسِّ المصحف، والله تعالى أعلم.

[٨٤٩] (قولُهُ: كوضوءٍ إلخ) فيه أنَّ الوضوء ورفع الحدث ليسا عبادةً لعدم توقُّفهما على النيَّةِ عندنا، بل هما قربةٌ وطاعةٌ كما علمتَ، على أنَّهما ليسا مما لا يحلُّ إلاَّ بالطهارة كما أفاده "ح"[5]؛ لأنَّ الوضوء عينُ الطهارة ورفع الحدث، وكذا امتثالُ الأمر بالوضوء لازمانِ من لوازمِ وجودها، فقوله: ((كوضوءٍ)) ليس تمثيلاً للعبادة، بل تنظيرٌ للمنويِّ، ولا يخفى أنَّ الأصوب أنْ يقول: أو وضوءٍ بالعطف على ((عبادةٍ)).

---

(١) حاشية أبي البركات مصطفى بن محمد بن رحمة الله، زين الدين الشهير بالرحمتي الأيّوبي الأنصاري الدمشقي (ت١٢٠٥هـ) على "الدر المختار شرح تنوير الأبصار". ("حلية البشر" ١٥٣٦/٣، "الأعلام" ٢٤١/٧).

(٢) ((بخلاف التيمم)) ليست في "ب" و "م".

(٣) المقولة [٨٥٠] قوله:((وصَّرحوا بأنَّه بدونها)).

(٤) من((ذلك الوضوء)) إلى((ضرورية)) ساقط من "آ".

(٥) "ح": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

.....

وما ذكَرَهُ من الاكتفاء بنيَّة الوضوء هو ما جزَمَ به في "الفتح"[١]، وأيَّدَهُ في "البحر"[٢] و"النهر"[٣]، حيثُ ذكَرَ[٤]: ((أنَّ المستفادَ من كلامهم أنَّ نيَّة الطهارة لا تكفي في تحصيل السنَّةِ، وكأنَّه لأنَّها متنوِّعةٌ إلى إزالة الحدث والخبث، فلم ينوِ خصوصَ [١/ق٧٩/ب] الطهارة الصغرى، فعلى هذا لو نوى الوضوءَ كفى؛ لأنَّه ورفعَ الحدثِ سواءٌ، بل هو أخصُّ منه؛ لأنَّ رفع الحدث يشملُ الغُسلَ، فكان الوضوءُ أَولى)) اهـ.

لا يقال: تنوُّعُ رفع الحدث إلى الوضوء والغُسل يقتضي أنْ يكون كالطهارة؛ لأنَّا نقول: تنوُّعُه لا يضرُّ؛ لأنَّ الغُسل في ضمنه وضوءٌ، فلم يكن ناوياً خلافَ ما أراد بخلاف تنوُّعِ الطهارة، فافهم.

وقد مشَى "القدوريُّ" في "مختصره"[٥] على الاكتفاء بنيَّة الطهارة، ووافَقَهُ في "السِّراج"[٦]، لكنَّ ظاهر كلام "الزيلعيِّ"[٧] أنَّه خلافُ المذهب، وفي "الأشباه"[٨]: ((وعند البعض نيَّةُ الطهارة تكفي)).

أقولُ: ويؤيِّدُه ما في تيمُّم "البدائع"[٩] عن "القدوريِّ": ((الصحيحُ من المذهب أنَّه إذا نوى الطهارةَ أجزأه))، وجزَمَ به في "البحر"[١٠] هناك، لكنْ يُفرَّقُ بأنَّ الطهارة بالتراب لا تتنوَّعُ بخلافها بالماء، وذكَرَ في "البحر"[١١] هناك أيضاً: ((أنَّ نيَّة التيمُّم لا تكفي لصحَّته على المذهب خلافاً لِما في "النوادر"، ولا اعتمادَ عليه، بل المعتمدُ اشتراطُ نيَّةٍ مخصوصةٍ)) اهـ. ١/٧٢

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٨.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

(٤) أي: صاحب "الفتح".

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٥.

(٨) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية في بيان تعيين المنويِّ وعدم تعيينه صـ٣١ـ.

(٩) "البدائع": كتاب الطهارة ١/٥٢ باختصار.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥١.

(١١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨ ـ ١٥٩.

.....

ولعلَّ الفرق بين التيمُّمِ والوضوءِ أنَّ كلَّ وضوءٍ تصحُّ به الصلاةُ بخلاف التيمُّم، فإنَّ منه ما لا تصحُّ به الصلاةُ كالتيمُّم لمسِّ مصحفٍ، فلذا لم تصحَّ نيَّة التيمُّم المطلق، تأمَّل.

هذا، وأورَدَ في "البحر"[1] على قوله: ((أو امتثال أمرٍ)): ((أنَّه لا يتأتَّى قبل دخول الوقت؛ إذ ليس مأموراً به، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الوضوء لا يكونُ نفلاً؛ لأنَّه شرطٌ للصلاة، وشرطُها فرضٌ، ولا يخفى ما فيه)) اهـ.

وأجاب "ط"[2]: ((بأنَّه مأمورٌ به على طريق الندب قبل الوقت، وهو إحدى الثلاثِ التي المندوبُ فيها أفضلُ من الفرض[3])) اهـ.

أقولُ: وعلى القول بأنَّ سبب وجوبه الحدثُ يكونُ مأموراً به قبل الوقت وجوباً موسَّعاً إلى القيام إلى الصلاة كما سبَقَ تقريرُه[4].

بقي هنا شيءٌ، وهو أنَّه إذا أرادَ تجديدَ الوضوء لا ينوي إزالةَ الحدث ولا إباحةَ الصلاةِ، ويمكنُ دفعُه بأنْ ينويَ التجديدَ، فإنَّه مندوبٌ إليه، فيكونُ عبادةً كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[5] عن "شرح البِرْجَنديِّ"[6].

أقولُ: فيه أنَّ التجديد ليس عبادةً لا تحلُّ إلاَّ بالطهارة، فالأحسنُ أنْ يقال: إنَّه ينوي الوضوءَ بناءً على أنَّ نيَّتهُ تكفي، أو ينوي امتثالَ الأمر؛ لأنَّ المندوب [١/ق٨٠/أ] مأمورٌ به حقيقةً أو مجازاً على الخلاف بين الأصوليِّين.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٦.

(٣) سيأتي ذكرُ هذه المسائل الثلاث مفصَّلةً ومنظومةً صـ٤١٨ـ وما بعدها.

(٤) المقولة [٦٠٠] قوله:((وقيل: سببها الحدث)).

(٥) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٥١/أ.

(٦) شرح عبد العلي بن محمد بن حسين البِرْجَنْدي(ت بعد٩٣٢هـ) على "النقاية مختصر الوقاية" لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الأصغر المحبوبي (ت٧٤٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٧١، "الفوائد البهيَّة" صـ١٠٩ـ، "هديَّة العارفين" ١/٥٨٦، "الأعلام" ٤/٣٠).

وصرَّحُوا بأنَّه بدونها ليس بعبادةٍ، ويأثمُ بتركها،.....

---

[٨٥٠] (قولُهُ: وصرَّحُوا بأنَّه بدونها) أي: الوضوءَ بدون النيَّةِ ليس عبادةً، وذلك كأنْ دخَلَ الماءُ مدفوعاً أو مختاراً لقصد التبرُّدِ أو لمجرَّدِ إزالة الوسخ كما في "الفتح"[١]، قال في "النهر"[٢]:((لا نزاعَ لأصحابنا ـ أي: مع "الشافعيِّ" ـ في أنَّ الوضوء المأمورَ به لا يصحُّ بدون النيَّةِ، إنما نزاعُهم في توقُّفِ الصلاة على الوضوء المأمورِ به، وأشار "أبو الحسن" الكرخيُّ إلى هذا، وقال "الدَّبوسيُّ" في "أسراره"[٣]: وكثيرٌ من مشايخنا يظنُّون أنَّ المأمور به مِن الوضوء يتأدَّى من غير نيَّةٍ، وهذا غلطٌ، فإنَّ المأمور عبادةٌ، والوضوءُ بغيرِ نيَّةٍ ليس بعبادةٍ، وفي "مبسوط شيخ الإسلام"[٤]: لا كلامَ في أنَّ الوضوء المأمور به لا يحصلُ بدون النيَّة، لكنَّ صحَّةَ الصلاة لا تتوقَّفُ عليه؛ لأنَّ الوضوء المأمور به غيرُ مقصودٍ، وإنما المقصودُ الطهارةُ، وهي تحصلُ بالمأمور به وغيره؛ لأنَّ الماء مطهِّرٌ بالطَّبع)) اهـ.

[٨٥١] (قولُهُ: ويأثمُ بتركِها) أي: إثماً يسيراً كما قدَّمناه[٥] عن "الكشف"، والمرادُ التركُ بلا عذرٍ على سبيل الإصرار كما قدَّمناه[٦] أيضاً عن "شرح التحرير"، وذلك لأنَّها سنةٌ مؤكَّدةٌ لمواظبته ﷺ عليها كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٧] رادًّا على "القدوريِّ"[٨] حيث جعَلَها مستحبَّةً.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٨.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/ب.

(٣) "الأسرار": لأبي زيد عبيد الله أو عبد الله بن عمر بن عيسى الدَّبوسي البخاري(ت٤٣٠هـ).("كشف الظنون" ١/٨٤، "الجواهر المضيَّة" ٢/٤٩٩).

(٤) "المبسوط": لأبي بكر محمد بن الحسين بن محمد، شيخ الإسلام المعروف ببكر خواهر زاده البخاري(ت٤٨٣هـ)، و"مبسوطه" شرح لـ"مبسوط الإمام محمد" ممزوجاً به ويسمى "المبسوط الكبير". ("كشف الظنون" ٢/١٥٨٠ـ ١٥٨١، "الفوائد البهيَّة" صـ١٦٣ـ). وتقدم كلام المؤلف عليه صـ٢٢٧ـ في المقولة [٤٦٧] قوله:((في الروايات الظاهرة)).

(٥) المقولة [٨٣٤] قوله:((ويلام)).

(٦) المقولة [٨٣٤] قوله:((ويلام)).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٧ ـ ٢٨.

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/١٠.

وبأنَّها فرضٌ في الوضوءِ المأمورِ به، وفي التوضُّؤِ بسؤر حمارٍ.....

[٨٥٢] (قولُهُ: وبأنَّها فرضٌ إلخ) الصوابُ أنْ يقال: وبأنَّها شرطٌ في كون الوضوء عبادةً لا مفتاحاً للصلاة، فإنَّ تاركَ النيَّةِ لا يعاقَبُ عقابَ ترك الفرض، وانتفاءُ اللازم يستلزِمُ انتفاءَ الملزوم، والشرطُ لا يكونُ فرضاً إلاَّ إذا كان شرطَ الصحَّةِ، وهذا ليس كذلك، بل هو شرطٌ في كون الوضوء عبادةً فقط. اهـ "ح"[1].

يؤيِّدُه: أنَّ آية الوضوء لا دلالةَ لها على اشتراط النيَّةِ كما حقَّقَهُ العلاَّمة "ابنُ الكمال" في "شرحه"[2] على "الهداية"، ونقَلَهُ عنه "الحمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[3]، وفي "البحر"[4]: ((وليست النيَّةُ بشرطٍ في كون الوضوء مفتاحاً للصلاة، إنما هي شرطٌ في كونه سبباً للثواب على الأصحِّ، وقيل: يثابُ[5] بغيرِ نيَّةٍ)) اهـ.

[٨٥٣] (قولُهُ: بسؤرِ حمارٍ) نقَلَهُ في "البحر"[6] عن "شرح المجمع" و"الوقاية"[7] معزيَّاً "للكفاية"[8]،

(قولُهُ: يؤيِّدُهُ أنَّ آية الوضوء لا دلالةَ لها إلخ) ونقَلَ "السِّنديُّ" عن "الحانوتيِّ" نقلاً عن "ابن الكمال":

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٢) شرح أحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الرُّوْمي(ت٩٤٠هـ) على "هداية" المرغيناني. ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٧، "الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الطبقات السنية" ١/٣٥٥).

(٣) "غمز عيون البصائر": القواعد الكليَّة ١/٥٨.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٥ ـ ٢٦.

(٥) ((يثاب)) ساقطة من "آ".

(٦) "البحر" : كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٧) الذي في "البحر":((النقاية))، ولم نجد هذه المسألة: ((فرضيَّةَ النيَّةِ للتوضُّؤ بسؤر الحمار)) في "الوقاية" ولا في "النقاية" ولا في "الكفاية".

وفي "السعاية في كشف ما في شرح الوقاية " للعلاَّمة اللكنوي: سنن الوضوء صـ١٤١ـ: ((والنيَّةُ شرطٌ في المقاصد من العبادات، وكذا في التيمُّم، والوضوء بنبيذ التمر وسؤر الحمار كما ذكره في "الأشباه" و"المجتبى"))، وفيها أيضاً من باب الأسآر صـ٤٨٦ـ: ((وفي "الخلاصة": هل يشترط النيَّةُ في التوضِّي بسؤر الحمار؟ اختلَفَ المشايخُ فيه، والأحوطُ أن ينوي)). اهـ و"وقاية الرواية في مسائل الهداية" هي لمحمود بن أحمد بن عبيد الله، تاج الشريعة المحبوبي. ("كشف الظنون" ٢/٢٠٢٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ).

(٨) لم نعثر عليها في مظانها من "كفاية الكرلاني".

ونبيذ تمرٍ كالتيمُّم، وبأنَّ وقتها عند غَسلِ الوجهِ، وفي "الأشباه": ((ينبغي أنْ تكونَ عند غَسلِ اليدين للرسغين لينالَ ثوابَ السُّنن)).....

وفي "الفتح"[1]: ((واختلفوا في النيَّةِ بالتوضُّؤِ به، والأحوطُ أن ينوي)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ المراد أنَّ الأحوطَ القولُ بلزوم النيَّةِ، تأمَّل.

[٨٥٤] (قولُهُ: ونبيذِ تمرٍ) [١/ق٨٠/ب] أي: على القولِ الضعيف بجواز الوضوء به، فهو كالتيمُّم؛ لأنَّه بدلٌ عن الماء، حتى لا يجوزُ به حالَ وجود الماء، وينتقِضُ به إذا وُجِدَ، ذكَرَهُ "القدوريُّ" في "شرحه"[2] عن أصحابنا، "فتح"[3].

والظاهرُ أنَّ العلَّة في سؤرِ الحمار كذلك؛ لأنَّه إنما يُتوضَّأ به مع التيمُّم عند فَقْدِ الماء كما يأتي[4].

[٨٥٥] (قولُهُ: وبأنَّ وقتها) معطوفٌ على قوله:((بأنَّه بدونها)).

[٨٥٦] (قولُهُ: ينبغي أنْ تكون) أي: النيَّةُ، والذي رأيتُه في "الأشباه"[5]:((يكونُ)) بالياء التحتيَّة، أي: يكونُ وقتُها.

((أنَّ التحقيق أنَّ الوضوء المأمورَ به يتأدَّى بدون نيَّةٍ))، وبيَّنَ ذلك أتَمَّ بيانٍ فانظره، وقال "الفتَّال": ((هو تحقيقٌ بالقبول حقيقٌ)) اهـ. ووجهُ التأييدِ أنَّ "ابن كمالٍ" إنما نَفَى اشتراط النيَّةِ لا فرضيَّتَها، وكذلك في "البحر" إنما أثبَتَ كونَها شرطاً في كونه سبباً للثواب.

(قولُ "الشارح": وفي "الأشباه": ينبغي أنْ تكون إلخ) الذي ظهَرَ أنَّه لا تنافيَ بين ما صرَّحُوا به وما بحَثَهُ في "الأشباه" ونقَلَهُ "القُهُستانيُّ"، وذلك أنَّ ما صرَّحُوا به إنما هو في بيانِ وقتها بالنسبة لتحصيلِ الوضوء المأمورِ به المشروطِ فيه النيَّةُ، ومعناه أنَّه لا يتوقَّفُ كونُهُ عبادةً مأموراً بها إلاَّ على الإتيانِ بها عند غَسلِ الوجه، ولا يُشترَطُ الإتيانُ بها قبل سائر السنن، وما بحَثَهُ في "الأشباه" ونقلَهُ "القُهُستانيُّ" إنما هو في وقتها بالنسبةِ لتحصيل ثوابِ السنن أيضاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر وغيرها ١/١٠٢.

(٢) هو شرح أبي الحسين أحمد بن محمد القدوري البغدادي(ت٤٢٨هـ) على مختصر أبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي(ت٣٤٠هـ). ("كشف الظنون"٢/١٦٣٤، "الجواهر المضية" ١/٢٤٧، ٢/٤٩٣).

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر وغيرها ١/١٠٦.

(٤) المقولة [١٩٩٤] قوله:((إن فقد الماء مطلقاً)).

(٥) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية : وقت النيَّة صـ٤٤ـ، والذي في نسختنا:((تكون)) بالتاء موافقاً لما في "الدر".

قلت: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[١] : ((ومحلُّها قبلَ سائر السنن كما في "التحفة"، فلا تسنُّ عندنا قبيلَ غسلِ الوجهِ كما تُفرَضُ عند "الشافعيِّ")) اهـ. وفيها:((سبعُ سؤالاتٍ مشهورةٍ نظَمَها "العراقيُّ" فقال:.....

[مطلب: يستعمل الفقهاء كلمة ((ينبغي)) في مقام البحث فيما لا نقل فيه]

فعلى الأوَّلِ ((ينبغي)) بمعنى يُطلَبُ، وعلى الثاني هي ما يستعملُها العلماءُ في مقام البحث فيما لا نقلَ فيه، وهو المتبادِرُ من "الأشباه".

[٨٥٧] (قولُهُ: قلتُ لكنْ إلخ) استدراكٌ على "الأشباهِ" بأنَّ ما بحَثَهُ منقولٌ كما ذكَرَهُ "الحمَويُّ"[٢]، والأظهرُ أنَّه استدراكٌ على قوله:((عند غَسلِ الوجهِ))، قال في "إمداد الفتاح"[٣]:((وأمَّا وقتُها فعند ابتداءِ الوضوء، حتى قبلَ الاستنجاء)) اهـ. أي: لأنَّ الاستنجاء من سنن الوضوء، بل مِن أقوى سُنَنِه كما صرَّحُوا به، ولهذا قيل: كان ينبغي ذكرُه هنا.

مطلبٌ: ((سائر)) بمعنى ((باقي)) لا بمعنى ((جميع))

[٨٥٨] (قولُهُ: قبلَ سائرِ السُّنَنِ) ((سائرٌ)) هنا بمعنى باقي، لا بمعنى جميع، وإلاَّ لكانَ محلُّها قبل نفسها. اهـ "ح"[٤]. وأفادَ في "القاموس"[٥]: ((أنَّ استعمالَهُ بالمعنى الثاني وهمٌ أو قليلٌ)).

[٨٥٩] (قولُهُ: فلا تُسنُّ إلخ) حاصله أنَّه ليس محلُّ سنيَّتها عندنا هو محلَّ فرضيَّتها عند "الشافعيِّ" الذي هو قبيل غَسلِ الوجه.

(قولُهُ: فعلى الأوَّلِ ينبغي بمعنى يُطلَبُ إلخ) المتبادِرُ من صيغةِ ((ينبغي)) هو المعنى الثاني سواءٌ كان الفعلُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الأوَّل ـ القاعدة الثانية ـ الموضع العاشر في شروط النيَّة ١/١٥٥.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ق ٢٨/ب.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ٨/أ.

(٥) "القاموس": مادة((سأر)).

سبعُ سؤالاتٍ لذي الفهمِ أتَـتْ تُحكَـى لكـلِّ عـالِمٍ في النيَّـةْ
حقيقةٌ حكمٌ محلٌّ..... .....

---

[٨٦٠] (قولُهُ: لذي الفهم) أي: الإدراكِ، متعلِّقٌ بقوله: ((أتتْ))، أو بقولـه: ((تُحكَى)) أي: تُذكَرُ، أو بـ((سؤالاتٍ))، أو حالٍ منهُ، ومثلُـهُ قولـه: ((في النيَّـة))، لكـنْ يزيـدُ عليـه جـوازُ تعليقِـهِ بـ((عالِمٍ)) على أنَّ ((في)) بمعنى الباء.

[٨٦١] (قولُهُ: حقيقةٌ) قدَّمنا[1] بيانَ حقيقتِها لغةً واصطلاحاً.

٧٣/١ [٨٦٢] (قولُـهُ: حكـمٌ) هـو أنَّهـا سنةٌ في الوضـوء والغُسـل، وشـرطٌ في المقـاصِدِ مـن العبـادات كـالصلاة والزَّكاة، وفي التيمُّم، وفي الوضوء بنبيذ التَّمر وسُؤر الحمار، وفي نحوِ الكفَّارات، وفي صيرورة المَنْويِّ بها عبادةً.

[٨٦٣] (قولُهُ: محلٌّ) هو القلبُ، فلا يكفي التلفُّظُ باللسان دونَـه، إلاَّ أنْ لا يقـدرَ أنْ يحضـرَ قلبَـه لينويَ به، أو يشكَّ في النيَّة فيكفيه اللسانُ[2]، وهل يسـتحبُّ التلفُّـظُ بهـا أو يسـنُّ أو يكـرهُ[3] ؟ فيـه أقوالٌ، اختارَ في "الهداية"[4] الأوَّلَ لمن لا تجتمعُ عزيمتُه، وفي "الفتح"[5]: ((لم يُنقَلْ عن[6] "النبـي" ﷺ وأصحابِه التلفُّظُ بها لا في حديثٍ صحيحٍ ولا في ضعيفٍ))، [١/ق٨١/أ] وزاد "ابن أمـير حـاج"[7]: ((ولا عن "الأئمَّة الأربعة"))، وتمامُهُ في "الأشباه"[8] في بحث النيَّة.

بعدها بالتاء أو الياء، والتاء لا تُعيِّنُ أنَّها بمعنى يُطلَبُ، وأنَّها ليست مستعملةً في مقامِ البحث، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٨٤٦] قوله: ((بالنية)).

(٢) من((إلاَّ أنْ لا يقدر ..)) إلى هنا نقَلَهُ في "الأشباه" عن "القنية" و"المجتبى".

(٣) تقدَّمَ تفصيلُ هذه المسألة في المقولة [٥٤٩] قوله:((تكفيه النية بلسانه))، وسيأتي في المقولة [٢٦٧٣] قوله: ((فيكفيه)).

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٤٥.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٢ بتصرف.

(٦) في "ب": ((على))، وهو تحريف.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس : النيَّة ٢/ق ٤١/أ.

(٨) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأوَّل ـ القاعدة الثانية ـ المبحث التاسع ـ صـ٤٦ـ وما بعدها.

.....زمنٌ وشرطُها والقصدُ والكيفيَّةْ)).

(و) البداءةُ (بالتسمية).....

---

[٨٦٤] (قولُهُ: زمنٌ) هو أوَّلُ العبادات ولو حكماً كما لو نوى الصلاةَ في بيته، ثم حضَرَ المسجدَ وافتتَحَ الصلاةَ بتلك النيَّةِ بلا فاصلٍ يَمنعُ البناءَ، وكنيَّة الزكاة عند عزلِ ما وجَبَ، ونيَّةِ الصوم عند الغروب، والحجِّ عند الإحرام كما بسَطَهُ في "الأشباه"[١].

[٨٦٥] (قولُهُ: وشرطُها)[٢] هو الإسلامُ والتمييزُ والعلمُ بالمنويِّ، وأنْ لا يأتيَ بمنافٍ بين النيَّةِ والمنويِّ، وبيانُه في "الأشباه"[٣].

[٨٦٦] (قولُهُ: والقصدُ) أي: المقصودُ منها، مصدرٌ بمعنى اسم المفعول، قال في "الأشباه"[٤]: ((قالوا: المقصودُ منها تمييزُ العبادات من العادات، وتمييزُ بعض العبادات عن بعضٍ[٥] كالإمساك عن المفطرات، قد يكونُ حِمْيةً، أو لعدم الحاجة إليه، فما لايكون عادةً، أو لا يلتبسُ بغيره لاتشترطُ كالإيمان بالله تعالى، والمعرفةِ، والخوفِ، والرجاء، والنيَّة، وقراءةِ القرآن، والأذكار، والأذان)).

[٨٦٧] (قولُهُ: والكيفيَّة) أي: الهيئةُ، وهو منسوبٌ لكيفَ اسمِ الاستفهام؛ لأنَّها من شأنِها أنْ يُسألَ بها عن حال الأشياء، فما يُجابُ به يقالُ فيه كيفيَّةٌ، فهي الهيئةُ التي يجابُ بها السائلُ عن حالِ شيءٍ بقوله: كيف هو؟ كقوله: كيفَ زيدٌ؟ فتقول: صحيحٌ، أو سقيمٌ، فيقالُ هنا: ينوي في الوضوء والغُسل والتيمُّم استباحةَ ما لا يحلُّ إلاَّ بالطهارة أو رفعَ الحدثِ مثلاً، هذا ما ظهَرَ لي، ثمَّ رأيتُ نحوَهُ في "الإمداد"[٦]، فافهم[٧].

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأوَّل ـ القاعدة الثانية ـ المبحث السابع ـ صـ٤٣ـ وما بعدها.

(٢) هذه المقولةُ ساقطةٌ من "آ".

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأوَّل ـ القاعدة الثانية ـ المبحث العاشر صـ٥٢ ـ وما بعدها.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأوَّل ـ القاعدة الثانية ـ المبحث الثاني صـ٢٤ـ٢٥ـ بتصرف.

(٥) نقَلَهُ في "الأشباه" عن "البناية" و"فتح القدير".

(٦) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ق ٢٩/ب

(٧) في "د" زيادة: ((قولُهُ: والبداءةُ بالتسميةِ، وقيل: هي مستحبَّةٌ، وصحيحة في "البداية"، وكان سنده مُضَعَّف الحديث، لكنَّ كثرة طرق الحديث ترقِّيه إلى الحسن، فلذا ذهَبَ كثيرٌ إلى سنيَّتِها كالمؤلِّف وغيره، ورجَّحَهُ "العينيُّ" وصحَّحَهُ)).

قولاً، وتحصُلُ بكلِّ ذكرٍ، لكنَّ الوارد عنه عليه الصلاة والسلام: ((باسمِ الله العظيم، والحمدُ لله على دين الإسلام)) (قبلَ الاستنجاءِ.....

---

[٨٦٨] (قولُهُ: قولاً) أشارَ به إلى أنَّه لا تنافيَ بين سنيَّةِ الابتداء بها وبالنيَّة وبغَسل اليدين؛ لأنَّ النيَّةَ محلُّها القلبُ، والتسميةَ محلُّها اللسانُ، وغَسلَ اليدين بالفعل، أفاده "ط"[١]. لكنْ في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((أنَّ مراعاةَ استحباب التلفُّظ بالنيَّة يُفوِّتُ البدءَ بالتسمية حقيقةً، فيكونُ إضافياً)) اهـ.

[٨٦٩] (قولُهُ: وتحصُلُ بكلِّ ذكرٍ) فلو كبَّرَ أو هلَّلَ أو حمِدَ كان مُقيماً للسنَّة[٣]، يعني لأصلها، وكمالُها بما يأتي، أفاده في "النهر"[٤].

[٨٧٠] (قولُهُ: لكنَّ الواردَ إلخ) قال في "الفتح"[٥]: ((لفظُها المنقولُ عن السلف ـ وقيل: عن النبيِّ ﷺ ـ : بسم الله العظيم، والحمدُ لله على الإسلام، وقيل: الأفضلُ بسم الله الرحمن الرحيم بعد التعوُّذ، وفي "المجتبى": يُجمَعُ بينهما)) اهـ.

وفي "شرح الهداية"[٦] لـ"العيني": ((المرويُّ عن رسول الله ﷺ [١/ق٨١/ب]: ((بسم الله، والحمدُ لله))، رواه "الطبرانيُّ"[٧] في "الصغير" عن "أبي هريرةَ" بإسنادٍ حسنٍ)) اهـ.

[٨٧١] (قولُهُ: قبلَ الاستنجاءِ) لأنَّه من الوضوء، والبداءةُ في الوضوء شُرِعتْ بالتسمية، "حلبة"[٨].

(قولُهُ: لأنَّه من الوضوءِ، والبداءةُ بالوضوء إلخ) مُفادُ هذا التعليلِ أنَّه إذا لم يَقصِد الوضوءَ لا يُسَنُّ الغسلُ

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٧.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) نقلاً عن "المحيط" كما في "النهر".

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٩.

(٦) المسمى بـ"البناية": كتاب الطهارات ١/١٣٩. لأبي محمد وأبي الثناء محمود بن أحمد بدر الدين الحلبيّ العَيْني ثم القاهريّ (ت٨٥٥هـ) شرح "هداية المرغيناني". ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٥، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧-).

(٧) "المعجم الصغير" ١/١٣١-١٣٢ برقم(١٩٦)، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١/٢٢٠ وقال: رواه الطبراني في "الصغير"، وإسناده حسن، وانظر كلام الشيخ عبد الفتاح أبو غدَّة رحمه الله في تعليقه على "المصنوع" صـ٢٠٩-٢١١-.

(٨) "الحلبة ": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٦/أ.

وبعدَهُ).....

وفيها:((ثمَّ هذا كلُّـهُ ـــ أي: ما ذُكِرَ من ألفاظ التسميةِ ـ عند ابتداء الوضوء، أمَّا عند الاستنجاء ففي "الصحيحين": أنَّه ﷺ كان إذا دخَلَ الخلاءَ قال: «اللهمَّ إنِّي أعوذُ بك من الخبث والخبائث»[1]، وزادَ "سعيدُ بن منصورٍ" و"أبو حاتمٍ" و"ابن السَّكنِ" في أوَّلِه:((بسم الله)). والخُبُثُ بضمتين ـ ويجوزُ تسكينُ الباء على الأصحِّ ـ : جمعُ خبيثٍ، والخبائثُ: جمعُ خبيثةٍ، قيل: المرادُ بهما ذُكرانُ الشياطينِ وإناثُهم، وقيل غيرُ ذلك)).

[٨٧٢] (قولُهُ: وبعدَه) لأنَّه حالَ مباشرة الوضوء، "درر"[2]. وفيها:((أنَّ عند بعض المشايخِ تُسَنُّ قبلَه، وعند بعضهم بعدَه[3]، فالأحوطُ أنْ يُجمَعَ بينهما)) اهـ. واختاره في "الهداية"[4] و"قاضي خان"[5].

ولا التسمية، ونقَلَ "السِّنديُّ" عن "الفتَّال":((أنَّ تقديم غَسلِ اليدين على الاستنجاءِ مبنيٌّ على أنَّ الاستنجاء من سنن الوضوء، ومَن لم يعتبره من الوضوء ـ وإنْ كان من سننه؛ لأنَّه إزالةُ النجاسةِ الحقيقيَّةِ، والوضوءُ إزالةُ الحكميَّة ـ قال بتأخيرِ غَسل اليدين عنه، والأحوطُ الغَسلُ مرَّتين لتتحقَّقَ البداءةُ على القولين يقيناً))، قال: ((هذا كلُّهُ إذا استنجى بقصدِ الوضوء، وإلاَّ فلا تسميةَ ولا غَسل يدين في أوَّلِه)).

(١) البخاري (١٤٢) كتاب الوضوء ـ باب ما يقول عند الخلاء، ومسلم (٣٧٥) كتاب الحيض ـ باب ما يقول إذا أراد دخول الخلاء، وأخرجه أبو داود(٤ و٥) كتاب الطهارة ـ باب ما يقول الرجلُ إذا دخل الخلاء، والترمذي(٥) كتاب الطهارة ـ باب ما يقول الرجل إذا دخل الخلاء، وقال: حديثُ أنس أصحُّ شيءٍ في هذا الباب وأحسن، والنسائي ٢٠/١ كتاب الطهارة ـ باب القول عند دخول الخلاء، وابن ماجه(٢٩٨) كتاب الطهارة ـ باب ما يقول الرجل إذا دخل الخلاء عن أنس بن مالك ﷺ مرفوعاً.

وأما زيادة((بسم الله)) في أوَّلِهِ فأخرَجَها ابن أبي شيبة في "المصنف" (٥) كتاب الطهارات ـ باب ما يقولُ الرجل إذا دخل الخلاء، وفي الباب: عن علي، وزيد بن الأرقم، وجابر، وابن مسعودٍ ﷺ.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ١٠/١.

(٣) من((لأنه حال)) إلى((بعده)) ساقطٌ من "الأصل".

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ١٢/١.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء والغسل ٣٢/١. (هامش "الفتاوى الهندية"). وقاضي خان هو اختصار لقاضي خاقان، والخاقان اسم لمن مَلَكَ الترك. وتقدَّمت ترجمة "الخانية" صـ١٤٨ـ.

إلاَّ حالَ انكشافٍ، وفي محلِّ نجاسةٍ، فيسمِّي بقلبه، ولو نسِيَها فسمَّى في خلاله لا تحصُلُ السنَّةُ بل المندوبُ، وأمَّا الأكلُ فتحصُلُ السنَّةُ في باقيهِ لا فيما فاتَ،.....

---

[٨٧٣] (قولُهُ: إلاَّ حالَ انكشافٍ إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد أنَّه يسمِّي قبل رفع ثيابه إنْ كان في غير المكانِ المعدِّ لقضاء الحاجة، وإلاَّ فقبلَ دخوله، فلو نسيَ فيهما سمَّى بقلبه، ولا يحرِّكُ لسانه تعظيماً لاسم الله تعالى.

[٨٧٤] (قولُهُ: بل المندوبُ) قال في "السِّراج"[١]: ((إنَّه يأتي بها لئلا يخلوَ وضوءُهُ عنها، وقالوا: إنَّها عند غَسلِ كلِّ عضوٍ مندوبةٌ))، "نهر"[٢].

[٨٧٥] (قولُهُ: وأمَّا الأكلُ إلخ) أي: إذا نسِيَها في ابتدائه.

واعلمْ أنَّ "الزيلعيَّ"[٣] ذكَرَ: ((أنَّه لا تحصلُ السنَّةُ في الوضوءِ))، وقال: ((بخلافِ الأكلِ؛ لأنَّ الوضوء عملٌ واحدٌ بخلاف الأكل، فإنَّ كلَّ لقمةٍ فعلٌ مبتدأٌ))، قال في "البحر"[٤]: ((ولهذا قال في "الخانيَّة"[٥]: لو قال: كلَّما أكلتُ اللَّحمَ فللَّهِ عليَّ أنْ أتصدَّقَ بدرهمٍ فعليه بكلِّ لقمةٍ درهمٌ[٦]؛ لأنَّ كلَّ لقمةٍ أكلٌ)) اهـ.

وذكَرَ في "الفتح"[٧]: ((أنَّ هذا التعليلَ يستلزِمُ في الأكلِ تحصيلَ السنَّة في الباقي لا استدراكَ ما فات))، وقال "شارح المنية"[٨]: ((والأَولى أنَّه استدراكٌ لِما فاتَ لقوله ﷺ: ((إذا أكَلَ أحدُكم، فنسِيَ أنْ يذكرَ اسمَ الله على طعامه فليقلْ: بسم الله أوَّلَه وآخرَه))، رواه "أبو داود" و"الترمذيُّ"[٩]، ولا حديثَ في الوضوء)) اهـ.

---

(١) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ٩/أ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٠.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٢/٦٠ معزياً إلى أبي يوسف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((بدرهم)) ساقطةٌ من "T".

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢١.

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء صـ٢٢ـ.

(٩) أخرجه أبو داود(٣٧٦٧) كتاب الأطعمة ـ باب التسمية على الطعام، والترمذي(١٨٥٩) كتاب الأطعمة ـ باب =

وليقلْ: بسمِ الله أوَّلَهُ وآخرَهُ.....

أي: فلو لم يكن فيه استدراكٌ لِما فاتَ لم يكن لقوله: ((أوَّلَه)) فائدةٌ، ولا يمكنُ الاستدراكُ في الوضوء بقوله: بسم الله أوَّلَه وآخِرَه؛ لأنَّ الحديث واردٌ في الأكل، ولا حديثَ في الوضوءِ، وقد يقالُ: إذا حصَلَ به الاستدراكُ في الأكل مع أنَّه أفعالٌ متعدِّدةٌ يحصلُ في الوضوء بالأولى؛ لأنَّه فعلٌ واحدٌ، [١/ق٨٢/أ] فيستفادُ ذلك بدلالة النصِّ لا بالقياس، ويؤيِّدُه ما نقَلَهُ "العيني" في "شرح الهداية"[١] عن بعض العلماء: ((أنَّه إذا سمَّى في أثناءِ الوضوء أجزأه)). ٧٤/١

[٨٧٦] (قولُهُ: وليقل: بسم الله إلخ) أي: إذا أرادَ تحصيلَ السنَّةِ فيما فاتَ، وكان الأَولى أنْ يقول: ما لم يقلْ.

(تتمَّةٌ)

ما ذكرَهُ "المصنِّف": ((من أنَّ البُداءةَ بالتسمية سنَّةٌ)) هو مختارُ "الطحاويِّ"[٢] وكثيرٍ من المتأخِّرين، ورجَّحَ في "الهداية"[٣] ندبَها، قيل: وهو ظاهرُ الرِّواية، "نهر"[٤]. وتعجَّبَ صاحبُ "البحر"[٥] من المحقِّق

(قولُهُ: أي: فلو لم يكن فيه استدراكٌ لِما فاتَ لم يكن لقوله: أوَّلَهُ فائدةٌ) قد يقال: إنَّ فائدته أنَّ الشيطان يتقايأُ ما أكلَهُ قبل التسميةِ، لا حصولُ السنَّةِ فيما مضى قبلها، أو حصولُ البركة فيما أكَلَهُ أوَّلاً أو نحوُ ذلك، فنفيُ الفائدة بالكليَّةِ لا يصحُّ.

= التسمية عند الطعام، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وأخرجه أحمد ٢٠٨/٦، وابن ماجه(٣٢٦٤) كتاب الأطعمة ـ باب التسمية عند الطعام، كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً.

(١) "البناية": كتاب الطهارات ١٣٨/١.

(٢) "شرح معاني الآثار": كتاب الطهارة ـ باب التسمية على الوضوء ٢٩/١.

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ١٢/١.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٢٠/١.

(و) البداءةُ (بغَسلِ اليدين) الطاهرتين.....

"ابنِ الهمام" حيثُ رجَّحَ هنا[١] وجوبَها، ثم ذكَرَ[٢] في باب شروط الصلاة:((أنَّ الحقَّ ما عليه علماؤُنا من أنَّها مستحبَّةٌ، كيف وقد قال الإمام "أحمدُ": لا أعلمُ فيها حديثاً ثابتاً؟![٣])).

[٨٧٧] (قولُهُ: والبداءةُ بغَسل يديه)[٤] قال "ابنُ الكمال":((السنَّةُ تقديمُ غَسل اليدِ، وأمَّا نفسُ الغَسلِ ففرضٌ، وللإشارة إلى هذا المعنى قال: البداءةُ بغَسل يديه، ولم يقل: غَسلُ يديه ابتداءً كما قال غيره)) اهـ.

[٨٧٨] (قولُهُ: الطَّاهرتين) أمَّا غَسلُ النجستين فواجبٌ، "بحر"[٥].

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ٢١/١.

(٢) أي: صاحب "البحر" لا المحقِّقُ ابن الهمام كما قد يُتوهَّمُ، حيث إنَّ صاحب "البحر" نقل كلام ابن الهمام، ثم عقَّبَ عليه بقوله:((فالحقُّ ما عليه علماؤنا من أنها مستحبة...))، فربما تُوُهِّم أنَّ الكلام كلَّه لابن الهمام في باب شروط الصلاة، وليس كذلك، انظر الفتح ٢٢٤/١، والبحر ٢٠/١.

(٣) أخرج هذه المقولة عن الإمام أحمدَ البيهقيُّ في سننه ٤٣/١ بسنده إليه، قال الحافظ ابن حجر في "أماليه" على "الأذكار": ((لا يلزمُ من نفي العلم ثبوتُ العدم، وعلى التنزلِ لا يلزمُ من نفي الثبوت ثبوتُ الضعف؛ لاحتمال أنْ يُرادَ بالثبوت الصحَّةُ، فلا ينتفي الحسن، وعلى التنزل لا يلزمُ من نفي الثبوت عن كلِّ فردٍ نفيُهُ عن المجموع)). ا.هـ نقَلَهُ السيوطي في "تحفة الأبرار بنكت الأذكار" صـ٣٥ـ. فحديثُ التسمية في ابتداء الوضوء ـ وهو قوله ﷺ: ((لا وضوءَ لمن لم يذكر اسم الله عليه)) ـ قد جاء من طريق عددٍ من الصحابة، قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/١: ((روي من حديث أبي هريرة، ومن حديث سعيد بن زيد، ومن حديث الخدري، ومن حديث سهل بن سعد الساعدي، ومن حديث أبي سبرة)). ا.هـ ثم خرَّجَ الزيلعيُّ هذه الروايات، قال ابن الصلاح: ((يثبتُ بمجموعها ما يثبتُ به الحديثُ الحسن)). ا.هـ نقله في "تحفة الأبرار" صـ٣٧ـ، وحسَّنَهُ أيضاً ابن الملقن في "البدر المنير" ٢٥٣/٣، وابن كثير في "تفسيره" ١٨/١، وابن حجر في "التلخيص الحبير" ٧٥/١ وغيرهم، ولكنَّ الحديث مؤول بأنَّ المراد نفي الفضيلة كما في "الهداية" ٤/١، واحتَجَّ البيهقي في "سننه" ٤٤/١ على عدم وجوب التسمية بحديث رفاعة بن رافع: ((لا تتمُّ صلاة أحدكم حتى يسبغ الوضوء كما أمر الله به يغسل وجهه)) الحديثَ، فاستدلُّوا بهذا الحديث على عدم وجوب التسمية في الوضوء؛ لأنَّ الله لم يأمر بالتسمية في آية الوضوء، والنبي ﷺ لم يأمر بها في الحديث المذكور.

(٤) قولُهُ: ((بغسلِ يديه)) لعلها نسخته التي كتب عليها، وإلاَّ فالذي في نسخ الشارح:((بغسل اليدين)) ا.هـ مصحِّحه.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١٨/١ بتصرف.

ثلاثاً، قبلَ الاستنجاء وبعدَهُ، وقيْدُ الاستيقاظِ اتّفاقيٌّ،.....

---

[٨٧٩] (قولُهُ: ثلاثاً) لم يكتفِ بقول "المصنِّف" الآتي[١]:((وتثليثُ الغَسلِ))؛ لأنَّ المتبادِرَ منه أنَّ المراد به غَسلُ الأعضاءِ الثلاثة، فافهم.

قال في "الحلبة"[٢]: ((والظاهرُ أنَّه لو نقصَ غسلَهما عن الثلاثِ كان آتياً بالسنَّةِ تاركاً لكمالِها، على أنَّه في روايةٍ عند "أصحاب السنن الأربع"[٣] لحديث المستيقظ أنَّه ﷺ قال: ((مرَّتين أو ثلاثاً))، وقال "الترمذيُّ": حسنٌ صحيحٌ)).

[٨٨٠] (قولُهُ: قبلَ الاستنجاءِ وبعدَه) قال في "النهر"[٤]:((ولا خفاءَ أنَّ الابتداء كما يُطلَقُ على الحقيقيِّ يُطلَقُ على الإضافي أيضاً، وهما سنَّتان لا واحدةٌ)) اهـ.

[٨٨١] (قولُهُ: وقيدُ الاستيقاظِ) أي: الواقعُ في "الهداية"[٥] وغيرها تبعاً لحديث "الصحيحين": ((إذا استيقظَ أحدُكم من منامه فلا يغمسْ يدَه في الإناء حتى يغسلَها))[٦]، ولفظُ "مسلمٍ": ((حتى يغسلَها ثلاثاً؛ فإنَّه لا يدري أينَ باتت يدُه)).

[٨٨٢] (قولُهُ: اتّفاقيٌّ) أي: غيرُ مقصودِ الذِّكرِ للاحتراز عن غيره، قال في "العناية"[٧]:

---

(١) صـ٣٩٤ـ "در".

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٣/ب.

(٣) أبو داود(١٠٤) كتاب الطهارة ـ باب في الرجل يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها، والترمذي(٢٤) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء إذا استيقظ أحدكم من منامه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي ١/٢١٥ كتاب الطهارة ـ باب الأمر بالوضوء من النوم، وابن ماجه(٣٩٣) كتاب الطهارة ـ باب الرجل يستيقظ من منامه هل يدخل يده في الإناء قبل أن يغسلها؟

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ١/٢١.

(٦) أخرجه البخاري(١٦٢) كتاب الوضوء ـ باب الاستجمار وتراً، ومسلم(٢٧٨) كتاب الطهارة ـ باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يدَهُ المشكوكَ في نجاستها في الإناء، وأخرجه مالك(٩) كتاب الطهارة ـ باب وضوء النائم إذا قام إلى الصلاة، وأحمد ٢/٤٥٥ ـ٤٧١، وأبو داود (١٠٣ـ١٠٥) كتاب الطهارة ـ باب في الرجل يُدخِلُ يده في الإناء قبل أن يغسلها، وابن حبان(١٠٦٥) كتاب الطهارة ـ باب سنن الوضوء، جميعهم عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٧) "العناية": كتاب الطهارات ١/١٨ (هامش "فتح القدير").

ولذا لم يقلْ: قبل إدخالِهما الإناءَ لئلاَّ يُتوهَّمَ اختصاصُ السنَّةِ بوقت الحاجة؛ لأنَّ مفاهيم الكتب حجَّةٌ.....

((خصَّ "المصنِّفُ" ـ يعني صاحبَ "الهداية" ـ بالمستيقظ تبرُّكاً بلفظ الحديث، والسنَّةُ تشملُ المستيقظ وغيرَه، وعليه الأكثرون)) اهـ.

ومنهم من قال: إنَّه مقصودٌ، وإنَّ غسلَهما لغير المستيقظ أدبٌ كما في "السراج"[1]، وفي "النهر"[2]: [١/ق٨٢/ب] ((الأصحُّ الذي عليه الأكثرُ أنَّه سنةٌ مطلقاً، لكنَّه عند توهُّمِ النجاسة سنَّةٌ مؤكَّدةٌ كما إذا نام لا عن استنجاء، أو كان على بدنه نجاسةٌ، وغيرُ مؤكَّدةٍ عند عدم توهُّمِها كما إذا نام لا عن شيءٍ مِن ذلك، أو لم يكن مستيقظاً عن نومٍ)) اهـ. ونحوُه في "البحر"[3].

[٨٨٣] (قولُهُ: ولذا) أي: لكون القيد اتِّفاقيًّا، وأنَّ الغَسل سنَّةٌ مطلقاً.

[٨٨٤] (قولُهُ: بوقتِ الحاجةِ) أي: إلى إدخالِهما الإناءَ، "ابن كمال". فيكونُ مفهومُه أنَّه إذا لم يحتجْ إلى ذلك ـ بأنْ كان الإناء صغيراً يمكنُ رفعُه والصبُّ منه ـ لا يُسنُّ غسلُهما مع أنَّه يُسنُّ مطلقاً.

مطلبٌ في دلالةِ المفهوم

[٨٨٥] (قولُهُ: لأنَّ مفاهيمَ الكتب حجَّةٌ) علَّةٌ للتوهُّم، أي: إنَّه لو قال ذلك لتُوُهِّمَ ما ذكرَ لأنَّ إلخ. والمفاهيمُ: جمعُ مفهومٍ، وهو دلالةُ اللفظ على شيءٍ مسكوتٍ عنه، وهو قسمان: مفهومُ الموافقةِ: وهو أنْ يكون المسكوتُ عنه ــ أي: غيرُ المذكور ــ موافقاً للمنطوق، أي: المذكورِ في الحكم كدلالة النهي عن التأفيف على حرمة الضرب، وهذا يُسمَّى عندنا دلالةَ النصِّ، وهو معتبرٌ اتفاقاً، ومفهومُ المخالفة بخلافه، وهو أقسامٌ: مفهومُ الصفةِ، والشرطِ، والغاية، والعدد، واللقب، وهو معتبرٌ عند "الشافعيِّ" إلاَّ مفهومَ اللقب، قال في "التحرير"[4]:((والحنفيَّةُ ينفُون مفهومَ المخالفة بأقسامه في كلام الشارع فقط)) اهـ.

---

(١) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ٨/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٨.

(٤) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الثاني ـ تقسيم المفهوم صـ٣١ـ.

بخلاف أكثرِ مفاهيمِ النصوص، كذا في "النهر"[١]،وفيه[٢] من الحجِّ: ((المفهومُ معتبَرٌ في الرِّواياتِ اتفاقاً،.....

فأفادَ: أنَّه في الرِّوايات ونحوِها معتبرٌ بأقسامه حتى مفهومُ اللقب، وهو: تعليقُ الحكم بجامدٍ كقولك: صلاةُ الجمعة على الرِّجال الأحرار، فيفهَمُ منه عدمُ وجوبها على النساء والعبيد، وفي "شرح التحرير"[٣] عن شمس الأئمَّة "الكرديِّ":((أنَّ تخصيصَ الشيء بالذِّكر لا يدلُّ على نفي الحكم عمَّا عداه في خطابات الشارع، فأمَّا ما في مُتفاهَم الناس وعُرفهم وفي المعاملات والعقليَّات فيدلُّ)) اهـ. وتوضيحُ هذا المحلِّ يُطلَبُ من "حواشينا" على "شرح المنار"[٤].

[مطلبٌ: من النُّصوصِ ما يُعتبَرُ فيها مفهومُ المخالفة عند الحنفيَّةِ كنصِّ العقوبة]

[٨٨٦] (قولُهُ: بخلاف أكثرِ مفاهيمِ النُّصوص) كالآيات والأحاديثِ لكونها من جوامعِ الكَلِم، فتحتملُ فوائدَ كثيرةً تقتضي تخصيصَ المنطوق بالذِّكر، ولذا ترى الخَلَفَ يستفيدون منها مالم يدركْه السلفُ بخلاف الروايات، فإنَّه قلَّما يقعُ فيها تفاوتُ الأنظار، والمرادُ مفاهيمُ المخالفة، أمَّا مفاهيمُ الموافقة فمعتبرةٌ [١/ق٨٣/أ] مطلقاً كما قدَّمناه[٥]، وقيَّدَ بالأكثرِ لأنَّ من النصوصِ ما يُعتَبَرُ مفهومُه كنصِّ العقوبة كما يأتي[٦].

[٨٨٧] (قولُهُ: وفيه من الحجِّ) [٧] أي: في "النهر"[٨] من كتاب الحجِّ عند ذِكر الجنايات.

[٨٨٨] (قولُهُ: في الرِّوايات) أي: عن الأئمَّة، والمرادُ في أكثرِها كما يأتي[٩].

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق٥/أ.

(٢) "النهر": باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ نقلاً عن "الحواشي السعدية".

(٣) "التقرير والتحبير": ١/١١٧.

(٤) انظر "نسمات الأسحار": فصل التنصيص على الشيء باسمه العلم صـ١٠٥ـ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) المقولة [٨٩٣] قوله:((كما في قوله تعالى إلخ)).

(٧) في "م":((الحد))، وهو تحريف.

(٨) "النهر": ق ١٥٣/أ.

(٩) صـ٣٦٩ـ٣٧٠ـ قوله:((وأما اعتباره)) "در".

ومنه أقوالُ الصحابة))، قال[١]: ((وينبغي تقييدُهُ بما يُدرَكُ بالرأي، لا ما لا يُدرَكُ به)) اهـ. وفي "القهستاني"[٢] عن حدود "النهاية":((المفهومُ معتبَرٌ في نصِّ العقوبة كما في قوله تعالى:﴿ كَلَّآ إِنَّهُمْ عَن رَّبِّهِمْ يَوْمَئِذٍ لَّمَحْجُوبُونَ﴾ [المطففين-١٥]، وأمَّا اعتبارُهُ في الرواية....

---

[٨٨٩] (قولُهُ: ومنه) أي: من الذي يُعتبَرُ مفهومُه اتفاقاً، "ط"[٣].

[٨٩٠] (قولُهُ: تقييدُه) أي: ما ذكرَ من اعتبار المفهوم في أقوال الصحابة، "ط"[٤].

[٨٩١] (قولُهُ: بما يُدرَكُ بالرَّأي) أي: ما للعقلِ فيه مجالٌ وتصرُّفٌ، "ط"[٥].

[٨٩٢] (قولُهُ: لا مالم يُدرَك به)[٦] أي: لأنَّه في حكم المرفوع، والمرفوعُ نصٌّ، والنصُّ لا يعتبرُ مفهومُه، "ط"[٧].

أقولُ: ولهذا اتَّفقَ أصحابنا على تقليد الصحابة فيما لا يُدرَكُ بالرأي كما في أقلِّ الحيض، قالوا: إنَّه ثلاثة أيامٍ أخذاً بقول "عمرَ"[٨] رضي الله تعالى عنه لتعيُّنِ جهة السماع.

[٨٩٣] (قولُهُ: كما في قوله تعالى إلخ) لأنَّ أهل السنَّةِ ذكروا من جملة الأدلَّة على جوازِ رؤيته تعالى في الآخرة هذه الآيةَ، حيث جُعِلَ الحجبُ عن الرؤية عقوبةً للفجَّار، فيفهَمُ منه أنَّ المؤمنين لا يُحجَبون، وإلاَّ لم يكن ذلك عقوبةً للفُجَّار. ٧٥/١

(قولُهُ: فيُفهَمُ منه أنَّ المؤمنين لا يُحجَبون، وإلاَّ لم يكن ذلك عقوبةً للفُجَّار) وأشارَ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّه تعالى لَمَّا قال إظهاراً لخسرانِ الكافرين:﴿ كَلَّآ إِنَّهُمْ﴾ إلخ [المطففين-١٥] دلَّ على أنَّ المؤمنين غيرُ محجوبين؛ لأنَّهم

---

(١) أي: صاحب"النهر".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١٥/١ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٦٨/١.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ٦٨/١.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ٦٨/١.

(٦) قوله:((لا ما لم يُدرك به)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ الشارح:((لا ما لا يدرك به)) ا.هـ مصحِّحه.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ٦٨/١.

(٨) لم نجد هذا الأثر مسنداً، ولكن نقله العيني في "البناية" ٦١٩/١ عن القدوري، ولم نره في غير هذا الموضع، وإنما وجدنا تقدير سيدنا عمر لمدَّةِ النفاس لا الحيض، أمَّا تقدير مدة الحيض فوردت عن عدَّةٍ من الصحابة ليس فيهم عمر، وسيأتي في المقولة [٢٥٧٤] قوله:((وكذا رواه الدارقطني)).

فأكثريٌّ لا كليٌّ)) (إلى الرُّسُغين) بالضمِّ: مَفصِلُ الكفِّ بين الكوعِ والكُرسوع، وأمَّا البُوعُ ففي الرِّجْل، قال: [طويل]

وعظمٌ يلي الإبهامَ كوعٌ وما يلي لخِنصرِهِ الكُرسوعُ والرسْغُ في الوسَطْ

---

[٨٩٤] (قولُهُ: فأكثريٌّ لا كُلِّيٌّ) يُحمَلُ عليه ما مرَّ[١] عن "النهر"، ومن غير الأكثرِ ما مرَّ[٢] من تقييد "الهداية" بالمستيقظ.

[٨٩٥] (قولُهُ: إلى الرُّسغين) تثنية رُسُغٍ بالسين والصاد، وبضمٍّ فسكونٍ أو بضمَّتين، أفاده في "القاموس"[٣].

[٨٩٦] (قولُهُ: مِفصَلُ الكفِّ) على وزن مِنبَر: ملتقى العظمين من الجسد، "قاموس"[٤]. وهو اسمُ جنسٍ يصدُقُ على ما فوقَ الواحد، فلذا ساغَ تفسيرُ المثنَّى به، تأمَّل.

[٨٩٧] (قولُهُ: قال) أي: الشاعرُ، وتساهلوا في حذف فاعله لأنَّه معلومٌ؛ لأنَّه لا يقولُ النظمَ إلاَّ شاعرٌ، "ط"[٥].

[٨٩٨] (قولُهُ: لخنصرِه) أي: الشخصِ المعلوم من المقام، "ط"[٦].

[٨٩٩] (قولُهُ: في الوسَطْ) في بعض النسخ:((ما وسَطْ))، أي: ما توسَّطَ بينهما.

لو حُجِبوا لم يكن في حجبِ الكفَّار إهانةٌ لهم لاستواءِ الكلِّ فيه، فهذا لم يُفهم من مفهوم المخالفة، بل من هذا الدليلِ، وهو إهانتُهم بالحِرمان)) اهـ"سندي".

---

(١) صـ٣٦٧ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٨٨١] قوله:((وقيد الاستيقاظ)) والمقولة[٨٨٢] قوله:((اتفاقي)).

(٣) "القاموس": مادة((رسغ)) و((رصغ)).

(٤) "القاموس": مادة((فصل))، وعبارته:((المِفْصَل كَمِنْبَر: اللسان، والفَصْل: كلُّ ملتقى عَظْمَين من الجسد كالمَفْصِل، والمفاصل: مفاصل الأعضاء، الواحد كَمَنْزِل))، فتبين أنَّ الذي كَمِنْبَر ـ في كلام "القاموس" ـ هو اللسان لا ملتقى العظمين، والله أعلم.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٨.

وعظـمٌ بِلِـي إبهـامَ رِجْـلٍ ملقَّـبٌ ببُوعٍ فخُذْ بالعلمِ واحـذَرْ مـن الغَلَـطْ

ثم إنْ لم يمكنْ رفعُ الإناء أدخَلَ أصابعَ يسراه مضمومةً،.....

---

[٩٠٠] (قولُهُ: فخُذْ بالعِلم) الباء زائدةٌ أو أصليَّةٌ، والمفعولُ محـذوفٌ، أي: خـذْ هـذه المسـائلَ بعلمٍ لا بظنٍّ؛ لأنَّه قد يُوقِعُ في الغلط، أو ضمَّنَ ((خذْ)) معنى الظفَر.

[٩٠١] (قولُهُ: ثمَّ إنْ لم يمكن إلخ) ((ثُمَّ)) للترتيب والتراخي في الإخبار؛ لأنَّـه مـن تتمَّـة أوَّلِ الكلام، وفي كيفيَّةِ الغَسل تفصيلٌ ذكَرَ "الشارح" الحفيَّ منه وترَكَ الظاهرَ، قال في "النهر"[١]: ((ثمَّ كيفيَّةُ هذا الغَسل: أنَّ الإناء إنْ أمكَنَ رفعُه غسَلَ اليمنى ثم اليسرى ثلاثاً، وإنْ لم يمكن ـ لكنْ معـه إناءٌ صغيرٌ ـ فكذلك، وإلاَّ أدخَلَ أصابعَ يده اليسرى مضمومةً [١/ق٨٣/ب] دون الكفِّ، وصـبَّ على اليمنى، ثم يُدخِلُها ويغسلُ اليسرى))[٢] اهـ.

وفي "البحر"[٣]:((قالوا: يكرهُ إدخالُ اليد في الإناء قبل الغَسل للحديث، وهـي كراهـةُ تنزيهٍ؛ لأنَّ النهي فيه مصروفٌ عـن التحريم بقولـه: ((فإنَّه لا يدري أينَ باتتْ يده))[٤]، فالنهيُ محمـولٌ عـلى الإناء الصغير أو الكبير إذا كان معه إناءٌ صغـيرٌ، فـلا يُدخِـلُ يـدَهُ أصـلاً، وفي الكبـير علـى إدخـال الكفِّ، كذا في "المسـتصفى" وغـيره، وفي "شـرح الأقطـع"[٥]: يكـرهُ الوضـوء بالمـاء الـذي أدخَـلَ المستيقظُ يدَه فيه لاحتمال النجاسة كالماء الذي أدخَلَ الصبيُّ يدَه فيه)) اهـ.

أقولُ: وظاهرُ التعليل أنَّه لو نامَ مستنجياً ولا نجاسةَ عليه لا يكرهُ إدخالُ يده ولا الوضوءُ مما أدخَلَ

(قولُهُ: ثمَّ كيفيَّةُ هذا الغُسلِ إلخ) أي: الغُسلِ المسنونِ، وقد نقَلَ هذه الكيفيَّةَ في "الدُّرر" عن "الكافي" وغيره.

(قولُهُ: وظاهرُ التعليل أنَّه لو نامَ مُستنجياً إلخ) فيه أنَّ احتمالَ حـدوث النجاسة موجـودٌ مـع عـدمِ علمه بها، وكذلك احتمالُ إدخالِ يده في معدنها كما حُكِيَ ذلك في بعض الكتب عمَّنْ أنكَرَ ذلك.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب.

(٢) قوله:((ويغسل اليسرى)) ليس في "النهر".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٤) تقدَّمَ تخريجه صـ٣٦٦ـ.

(٥) أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد المعروف بالأقطع البغـدادي(ت٤٧٤هـ)، لـه "شـرح مختصـر الطحـاوي" و"شـرح مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ٢/١٦٢٧ـ١٦٣١، "الجواهر المضيَّة" ١/٣١١).

وصبَّ على اليمنى لأجلِ التيامُنِ،.....

يدَه فيه لعدم احتمال النجاسة، تأمَّل.

[٩٠٢] (قولُهُ: وصبَّ على اليمنى) أي: ثم يُدخِلُها ويغسلُ اليسرى كما مرَّ[١].

[٩٠٣] (قولُهُ: لأجلِ التيامُنِ) فيه جوابٌ عمَّا قيل: لا حاجةَ إلى الصبِّ على كلٍّ واحدةٍ من كفَّيه على حدَةٍ؛ لأنَّه يمكنُ غَسل الكفَّين بما صبَّه على الكفِّ اليمنى كما هو العادةُ. و رَدَّه في "الدرر"[٢]: ((بأنَّ فيه ترجيحاً لعادة العوامِّ على عُرف الشرع ـ أي: لأنَّ عُرف الشرع البداءةُ باليمين ـ وبأنَّ نقلَ البلَّةِ في الوضوء من إحدى اليدين أو الرِّجْلين إلى الأخرى لا يجوزُ بخلاف الغُسل)) اهـ.

أقولُ: لكنْ ذكَرَ في "الحلبة"[٣]: ((أنَّ ظاهر الأحاديثِ الجمعُ بينهما، وأنَّه نصَّ غيرُ علمائنا على أنَّه لا يستحبُّ التيامُنُ هنا كما في غَسل الخدَّين والمنخرين ومسحِ الأذنين والخفَّين، إلاَّ إذا تعذَّرَ ذلك فحينئذٍ يُقدِّمُ اليُمنى منهما، والقواعد لا تنبو عنه)). اهـ ملخصاً.

لكنْ يُشكِلُ عليه مسألةُ نقلِ البلَّة، وقد يجاب: بأنَّ نقل البلَّةِ يجوزُ هنا بدليلِ ظاهرِ الأحاديث، فتكون حينئذٍ عادةُ العوامِّ موافقةً لعُرف الشرع، ولذا قال "ابن حجرٍ" في "التحفة"[٤]: ((ويسنُّ غَسلُهما معاً للاتباع))، انتهى فليتأمَّل[٥].

(قولُهُ: أقول: لكنْ ذكَرَ في "الحلبة": أنَّ ظاهرَ الأحاديث إلخ) ما ذكَرَهُ في "الحلبة" بحثٌ فيما نقلَهُ أهلُ المذهب في كيفيَّةِ الغُسلِ المسنون، واللازمُ اتِّباعُهم فيما قالوه.

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٩.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٣/ب.

(٤) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ١/٢٢٥.

(٥) في "د" زيادة:((على أنَّه ذكَرَ في "الدرر" أيضاً عن تاج الشريعة: أنَّ نَقْلَ البلَّةِ في الوضوء من إحدى اليدين أو الرِّجلين إلى الأخرى لا يجوزُ، وجازَ في الغُسْلِ؛ لأنَّ أعضاء الوضوء مختلفةٌ حقيقةً وعرفاً، أمَّا حقيقةً فظاهرٌ، وأمَّا عرفاً فلأنَّها لا تغسلُ بمرَّةٍ واحدةٍ وعضو واحد حكماً نظراً إلى الدخول تحتَ خطابٍ واحدٍ، فتعارَضَ الاختلاف الحقيقيُّ مع الاتِّحادِ الحكميِّ فيَترَجَّحُ الاختلافُ بالعُرف، ولا كذلك الغسلُ، فإنَّ جميع الأعضاء متَّحدةٌ حُكْماً وعُرْفاً فيترجَّحُ الاتحاد الحكمي بالعُرْف ا.هـ)).

ولو أدخَلَ الكفَّ إنْ أرادَ الغَسلَ صار الماءُ مستعملاً، وإنْ أرادَ الاغترافَ لا، ولو لم يمكنْهُ الاغترافُ بشيءٍ ويداه نجستان تيمَّمَ وصلَّى ولم يُعِدْ (وهو) سنَّةٌ.....

---

[٩٠٤] (قولُهُ: ولو أدخَلَ الكفَّ إلخ) محترزُ قوله: ((أدخَلَ أصابعَ يسراه)).

[٩٠٥] (قولُهُ: إنْ أراد الغَسلَ) أي: غسلَ الكفِّ.

[٩٠٦] (قولُهُ: صار الماءُ مستعمَلاً) أي: الماءُ الملاقي للكفِّ إذا انفصَلَ لا جميعُ الماء، "بحر"[١]. وفيه كلامٌ طويلٌ سيأتي في بحث المستعمَل[٢].

[٩٠٧] (قولُهُ: لا) أي: لا يصيرُ مستعمَلاً، ومثلُه إذا وقَعَ الكوزُ في الحبِّ فأدخَلَ يدَه إلى المرفق، "بحر"[٣]. وذلك للحاجة وإنْ [١/ق٨٤/أ] وُجِدَت علَّةُ الاستعمال، وهي رفعُ الحدث كما أفاده "ح"[٤].

[٩٠٨] (قولُهُ: ولو لم يمكنهُ الاغترافُ إلخ) في "البحر"[٥] و"النهر"[٦] عن "المضمرات"[٧]: ((لو يداه نجستان أمَرَ غيرَه بالاغتراف والصبِّ، فإنْ لم يجد أدخَلَ منديلاً، فيغسلُ بما تقاطَرَ منه، فإنْ لم يجد رفَعَ الماء بفيه، فإنْ لم يقدِرْ تيمَّمَ وصلَّى، ولا إعادةَ عليه)) اهـ.

قال في "البحر"[٨]: ((وفي مسألة رفع الماء بفيه اختلافٌ، والصحيحُ أنَّه يصير مستعملاً، وهو يزيلُ الخبث)) اهـ. أي: فيزيلُ ما على يديه من الخبث، ثم يغسلُهما للوضوء، أفاده "ط"[٩].

[٩٠٩] (قولُهُ: وهو سنَّةٌ) أراد بها مطلقَها الشاملَ للمؤكَّدة وغيرها، "ح"[١٠]. أي: لأنَّه عند توهُّمِ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٢) صـ٦٧٢ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٩ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب بتصرف.

(٧) "جامع المُضْمَرات والمُشْكِلات"، ويقال له: "المضمرات": ليوسف بن عمر بن يوسف الصُّوْفي الكَادُوْري البَزّار المعروف بنبيره شيخ عمر (ت٨٣٢هـ) وهو شرح "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٢ـ١٦٣٣، "الفوائد البهية" صـ٢٣٠ـ، "الأعلام" ٨/٢٤٤).

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٩) "ط": كتاب الطهارة ١/٦٩.

(١٠) "ح": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

كما أنَّ الفاتحة واجبةٌ (ينوبُ عن الفرض).....

النجاسة سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، وعند عدمه غيرُ مؤكَّدةٍ كما قدَّمناه[1].

[٩١٠] (قولُهُ: كما أنَّ الفاتحة) أي: قراءتَها ((واجبةٌ))، وتنوبُ عن الفرض.

واعلم أنَّ ما ذكَرَه هنا:((من أنَّه سنَّةٌ تنوبُ عن الفرض)) هو ما اختاره في "الكافي"[2]، وتبعه في "الدرر"[3]، وهو أحدُ أقوال ثلاثةٍ، لكنَّه مخالفٌ لِما أشار إليه صدرُ كلامه[4]، حيث عبَّرَ بـ((البداءةِ بغَسل يديه))، فإنَّه ظاهرٌ في اختيار القول بأنَّه فرضٌ وتقديمه سنَّةٌ كما قدَّمناه[5] عن "ابن كمال"، وهذا ما اختاره في "الفتح"[6] و"المعراج" و"الخبازيَّة"[7] و"السراج"[8] لقول "محمدٍ" في "الأصلِ"[9] بعد غَسل الوجهِ:((ثم يغسلُ ذراعيه))، ولم يقل: يديه، فلا يجبُ غَسلهما ثانياً، قال في "البحر"[10]: ((وظاهرُ كلام المشايخِ أنَّه المذهب، وقال "السرخسيُّ": الأصحُّ عندي أنَّه سنَّةٌ لا تنوبُ عن الفرض، فيعيد غَسلَهما، واستشكَلَهُ في "الذَّخيرة": بأنَّ المقصود التطهيرُ وقد حصل)).

٧٦/١ وأجاب الشيخ "إسماعيلُ" النابلسيُّ[11]:((بأنَّ المراد عدمُ النيابة من حيث ثوابُ الفرض لو أتى به مستقلاً قصداً؛ إذ السنَّةُ لا تؤدِّيه، ويؤيِّدُه اتفاقُهم على سقوط الحدث بلا نيَّةٍ)) اهـ.

وحاصله: أنَّ الفرض سقَطَ، لكنْ في ضمن الغَسل المسنون لا قصداً، والفرضُ إنما يثابُ عليه إذا

---

(١) المقولة [٨٨٢] قوله:((اتفاقي)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٠، وهي عبارة "الغرر".

(٤) صـ٣٦٥ـ.

(٥) المقولة [٨٧٧] قوله:((والبداءة بغسل يديه)).

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٨.

(٧) هي حواشٍ لأبي محمد عمر بن محمد بن عمر، جلال الدين الخَبَّازي الخُجَنْدي(ت٦٩١هـ) على "الهداية" للمرغيناني، كمَّلها محمد بن أحمد بن مسعود المعروف بابن السِّراج القُونَوي الدِّمشقي، وسَمَّاها "تكملة الفوائد". ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٣، "الجواهر المضيَّة" ٢/٦٦٨، ٣/٤٣٥).

(٨) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ٨/أ.

(٩) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الوضوء من الغسل والجنابة ١/١٥، وهو المسمى بـ"المبسوط".

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٨ بتصرف.

(١١) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٤٠/أ.

ويُسَنُّ غسلُهما أيضاً مع الذِّراعين (والسِّواك).....

أتى به على قصد الفرضيَّة كمَن عليه جنابةٌ قد نسيَها واغتسل للجمعة مثلاً، فإنَّه يرتفعُ حدثه ضمناً، ولا يثابُ ثوابَ الفرض ـ وهو غُسل الجنابة ـ ما لم ينوِه؛ لأنَّه لا ثوابَ إلاَّ بالنيَّةِ، وحينئذٍ فيسنُّ أنْ يعيد غَسل اليدين عند غَسلِ الذراعين ليكون آتياً بالفرض قصداً، ولا [١/ق٨٤/ب] ينوبُ الغَسل الأوَّلُ مَنابَهُ من هذه الجهة وإنْ ناب مَنابَهُ من حيث إنَّه لو لم يُعِدْه سقط الفرضُ كما يسقط لو لم ينوِ أصلاً.

ويظهرُ لي على هذا أنَّه لا مخالفةَ بين الأقوال الثلاثة؛ لأنَّ القائل بالفرضيَّة أراد أنَّه يُجزئ عن الفرض، وأنَّ تقديم هذا الغَسلِ المجزئ عن الفرض سنَّةٌ، وهو معنى القول بأنَّه سنَّةٌ تنوبُ عن الفرض.

والظاهرُ أنَّه على هذين القولين يسنُّ إعادةُ الغَسل لِما مرَّ[١]، فتتَّحدُ الأقوال، والله تعالى أعلم.

[٩١١] (قولُهُ: ويسنُّ إلخ) نقَلَهُ في "النهر"[٢] عن "الذَّخائر الأشرفيَّة"[٣]، وفيه تأييدٌ لِما ذكرناه آنفاً[٤]، حيث لم يقيِّده بأحدِ الأقوال؛ إذ يعُدُّ القولُ بأنَّ إعادة غَسلهما عبثٌ وإسرافٌ، فافهم.

[٩١٢] (قولُهُ: والسِّواكُ) بالكسر بمعنى العُودِ الذي يُستاك به، وبمعنى المصدر، قال في "الدرر"[٥]: ((وهو المرادُ ها هنا، فلا حاجةَ إلى تقدير استعمال السواك)) اهـ. فالمرادُ الاستياك.

قال الشيخ "إسماعيل"[٦]:((وبه عبَّرَ في "الفتح"[٧]، وصرَّحَ به في "الغاية" وغيرها، ونقَلَهُ "ابنُ فارسٍ" في "مقياس اللغة"[٨]، وهو في "المصباح المنير"[٩] أيضاً، فلا يردُ ما قيل: إنَّه لم يوجد في الكتب المعتبرة)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب.

(٣) "الذخائر الأشرفية في الألغاز الحنفية": صـ٢٥ـ لأبي البركات عبد البر بن محمد، سَرِيِّ الدين المعروف بابن الشِّحْنَة الحلبيِّ القاهريِّ(ت٩٢١هـ). ("كشف الظنون" ٨٢١/١، "الضوء اللامع" ٣٣/٣، "الكواكب السائرة" ٢١٩/١).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ١٠/١.

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٥٩/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ٢٢/١.

(٨) كذا في النسخ كلِّها، والراجح أنَّ اسم الكتاب "مقاييس اللغة"، وانظر ما قاله عبد السلام هارون في مقدِّمة تحقيقه، ومؤلِّفُهُ أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا القَزْوِيني الرَّازيِّ المالكيِّ(ت٣٩٥هـ). ("وفيات الأعيان" ١١٨/١، "بغية الوعاة" ٣٥٢/١، "هديَّة العارفين" ٦٨/١). وانظر معجم "مقاييس اللغة": مادة ((سوك)).

(٩) "المصباح": مادة((سوك)).

سنَّةٌ مؤكَّدةٌ كما في "الجوهرة"[١] .....

ونقَلَهُ "نوح أفندي" أيضاً عن الحافظ "ابن حجرٍ"[٢] و"العراقيِّ"[٣] و"الكرمانيِّ"[٤]، قال:((وكفى بهم حجَّةً))[٥].

[٩١٣] (قولُهُ: سنةٌ مؤكَّدةٌ) خبرٌ لمبتدأ محذوفٍ إنْ قُدِّرَ قولُه:((والسواكُ)) معطوفاً على ما قبله لا مبتدأً، وعلى العطف فهل هو مرفوعٌ أو مجرورٌ؟ استظهَرَ في "البحر"[٦] تبعاً لـ"الزيلعيِّ"[٧] الثانيَ ليفيدَ أنَّ الابتداء به سنةٌ أيضاً، واستظهَرَ في "النهر"[٨] الأوَّلَ لترجيحِ كونه عند المضمضة، ثم قيل: إنَّه مستحبٌّ؛ لأنَّه ليس من خصائصِ الوضوء، وصحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[٩] وغيره، وقال في "الفتح"[١٠]:((إنَّه الحقُّ))، لكنْ في "شرح المنية الصغير"[١١]:((وقد عدَّهُ "القدوريُّ"[١٢] والأكثرون من السنن، وهو الأصحُّ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيّرة": كتاب الطهارة ـ سنن الطهارة ١/٦.

(٢) "فتح الباري": ١/٣٥٥.

(٣) "طرح التثريب": كتاب الطهارة ـ باب السواك وخصال الفطرة ٢/٦٩.

(٤) في "الكواكب الدراري شرح صحيح البخاري": كتاب الوضوء ـ باب السواك ٣/١٠٤، والكِرْماني هو محمد بن يوسف بن علي، شمس الدين(ت٧٨٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٤٦، "الدرر الكامنة" ٤/٣١٠).

(٥) في "د" زيادة:((والسواكُ منقولٌ عن الشرائع القديمة لحديثٍ فيه ضعيفٌ ومجهولٌ، قال النووي: فلعلَّهُ اعتضدَ بطريقٍ آخرَ فصار حسناً. أربعٌ من سنن المرسلين وعَدَّ منها السواكَ كما ذكرَهُ خير الدين عن ابن قاسمٍ العباديِّ انتهى)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفّين ق ٥/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٤.

(١٠) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٢.

(١١) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ١٤ـ. وهو اختصار لشرحه الكبير، وهو لإبراهيم بن محمد الحلبي القُسْطَنْطِيني(ت٩٥٦هـ) شرح "منية المصلِّي وغُنية المُبتدي" لأبي عبد الله محمد بن محمد بن علي، سديد الدين الكاشْغَري (ت٧٠٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٨٦ـ ١٨٨٧، "الكواكب السائرة" ٢/٧٧، "الشقائق النعمانية" صـ٢٩٥ـ، "الأعلام" ١/٦٦، ٧/٣٢، "معجم المؤلفين" ٣/٦٦١).

(١٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/٩.

عند المضمضة، وقيل: قبلها، وهو للوضوءِ عندنا، إلاَّ إذا نسِيَهُ فيُندَبُ للصلاة، كما يُندَبُ لاصفرارِ سِنٍّ، وتغيُّرِ رائحةٍ، وقراءةِ قرآنٍ،.....

قلت: وعليه المتون[١].

[٩١٤] (قولُهُ: عند المضمضةِ) قال في "البحر"[٢]: ((وعليه الأكثرُ، وهو الأَولى؛ لأنَّه أكملُ في الإنقاء)).

[٩١٥] (قولُهُ: وهو للوضوءِ عندنا) أي: سنةٌ للوضوء، وعند "الشافعيِّ" للصلاة. قال في "البحر"[٣]: ((وقالوا: فائدةُ الخلاف تظهرُ فيمن صلَّى بوضوءٍ [١/ق٨٥/أ] واحدٍ صلواتٍ، يكفيه عندنا لا عنده))، وعلَّلهُ "السراج الهندي" في "شرح الهداية"[٤]:((بأنَّه إذا استاكَ للصلاة ربما يخرجُ دمٌ، وهو نجسٌ بالإجماع وإنْ لم يكن ناقضاً عند "الشافعيِّ")).

[٩١٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا نسِيَهُ إلخ) ذكَرَهُ في "الجوهرة"[٥]، ومُفادُه أنَّه لو أتى به عند الوضوء لا يسنُّ له أنْ يأتي به عند الصلاة، لكنْ في "الفتح"[٦] عن "الغزنويَّة": ((ويستحبُّ في خمسةِ مواضعَ: اصفرارِ السنِّ، وتغيُّرِ الرائحة، والقيامِ من النوم، والقيامِ إلى الصلاة، وعند الوضوء))، لكنْ قال في "البحر"[٧]: ((ينافيه ما نقلوه من أنَّه عندنا للوضوء لا للصلاة)).

ووفَّقَ في "النهر"[٨] بحملِ ما في "الغزنويَّة" على ما في "الجوهرة"، أي: أنَّه للوضوء، وإذا نسِيَه

---

(١) في "د" زيادة: ((وفيها ـ أي: في الجوهرة ـ إذا توضَّأَ للظُّهر بسواكٍ وبقي على وضوئِهِ إلى العصرِ والمغرب كان السواكُ سنَّةً للكلِّ عندنا، وعند الشافعيِّ: يُسَنُّ أنْ يستاكَ لكلِّ صلاةٍ، وأمَّا إذا نسيَ السواكَ للظهر، ثمَّ ذكَرَ بعد ذلك فإنَّه يُستحَبُّ له أنْ يستاكَ حتَّى يُدرِكَ فضيلته، وتكونُ صلاةٌ بسواكٍ إجماعاً)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١ بتصرف.

(٤) المسمَّى بـ"التوشيح"، وقد مرَّت ترجمته صـ٢٢٠ـ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ سنن الطهارة ١/٦.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٢.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق ٥/ب وما بعدها.

.....

يكون مندوباً للصلاة لا للوضوء، وهذا ما أشار إليه "الشارح"، لكنْ قال الشيخ "إسماعيل"[١]: ((فيه نظرٌ بالنظر إلى تعليلِ "السِّراج الهنديِّ" المتقدِّم)) اهـ.

أقولُ: هذا التعليلُ عليلٌ، فقد رُدَّ بأنَّ ذاك أمرٌ متوهَّمٌ مع أنَّه لمن يثابرُ عليه لا يُدمي. ويظهرُ لي التوفيق بأنَّ معنى قولهم: هو للوضوء عندنا بيانُ ما تحصُلُ به الفضيلةُ الواردة فيما رواه "أحمدُ"[٢] من قوله ﷺ: ((صلاةٌ بسواكٍ أفضلُ من سبعين صلاةً بغير سواكٍ))، أي: إنَّها تحصُلُ بالإتيان به عند الوضوء، وعند "الشافعيِّ": لا تحصلُ إلاَّ بالإتيانِ به عند الصلاة، فعندنا كلُّ صلاةٍ صلاَّها بذلك الوضوءِ لها هذه الفضيلةُ خلافاً له، ولا يلزمُ من هذا نفيُ استحبابه عندنا لكلِّ صلاةٍ أيضاً حتى يحصلَ التنافي، وكيف لا يستحبُّ للصلاة التي هي مناجاةُ الربِّ تعالى مع أنَّه يستحبُّ للاجتماع بالناس؟! قال في "إمداد الفتاح"[٣]:((وليس السواكُ من خصائصِ الوضوء، فإنَّه يستحبُّ في حالاتٍ، منها: تغيُّر الفم، والقيامُ من النوم، وإلى الصلاة، ودخولُ البيت، والاجتماعُ بالناس، وقراءةُ القرآن لقول "أبي حنيفة": إنَّ السواك من سنن الدين، فتستوي فيه الأحوالُ كلُّها)) اهـ.

وفي "القُهُستانيِّ"[٤]:((ولا يختصُّ بالوضوء كما قيل، بل سنَّةٌ على حدَةٍ على ما في ظاهر الرواية، وفي "حاشية الهداية"[٥]: أنَّه مستحبٌّ في جميع الأوقات، ويؤكَّدُ استحبابُه [١/ق٨٥/ب] عند قصد التوضُّؤ، فيسنُّ أو يستحبُّ عند كلِّ صلاةٍ)) اهـ.

وممن صرَّحَ باستحبابه عند الصلاة أيضاً "الحلبيُّ" في "شرح المنية الصغير"[٦] وفي "هديَّة ابن

---

(١) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ ق ٦١/أ.

(٢) في "المسند" ٢٧٢/٦، وابن خزيمة رقم(١٣٧) كتاب الوضوء ـ باب فضل الصلاة التي يُستاك لها، والحاكم ١٤٦/١ كتاب الطهارة، وقال: هو صحيحٌ على شرطِ مسلمٍ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٨/١ كتاب الطهارة ـ باب تأكيدِ السِّواك عند القيام إلى الصلاة عن عائشة مرفوعاً، وقال النووي في "المجموع" ٣٢٥/١: ضعيفٌ رواه البيهقيُّ من طرقٍ عن عائشة، وضعَّفَها كلَّها، وفي الباب عن ابن عباسٍ وجابرٍ ﷺ.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ق ٢٦/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١٨/١ باختصار.

(٥) لم يَتَبَيَّن لنا المراد من إطلاق القُهستاني النَّقلَ عن "حاشية الهداية".

(٦) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ١٤ـ.

وأقلُّهُ ثلاثٌ في الأعالي، وثلاثٌ في الأسافلِ (بمياهٍ) ثلاثةٍ (و) نُدِبَ إمساكه (بيمناه).....

العماد"[1] أيضاً، وفي "التاترخانيَّة"[2] عن "التتمَّة"[3]:((ويستحبُّ السواكُ عندنا عند كلِّ صلاةٍ ووضوءٍ وكلِّ ما يغيِّرُ الفمَ وعند اليقظة)) اهـ. فاغتنم هذا التحريرَ الفريد.

[٩١٧] (قولُهُ: وأقلُّهُ إلخ) أقولُ: قال في "المعراج": ((ولا تقديرَ فيه، بل يستاكُ إلى أنْ يطمئنَّ قلبُه بزوال النكهة واصفرارِ السنِّ، والمستحبُّ فيه ثلاثٌ بثلاثِ مياهٍ)) اهـ.

٧٧/١ والظاهرُ: أنَّ المراد لا تقديرَ فيه من حيث تحصيلُ السنَّة، وإنما تحصُلُ باطمئنان القلب، فلو حصَلَ بأقلَّ من ثلاثٍ فالمستحبُّ إكمالُها كما قالوا في الاستنجاء بالحجَر.

[٩١٨] (قولُهُ: في الأعالي) ويبدأ من الجانب الأيمنِ ثم الأيسر، وفي الأسافلِ كذلك، "بحر"[4].

[٩١٩] (قولُهُ: بمياهٍ ثلاثةٍ) بأنْ يبُلَّه في كلِّ مرَّةٍ.

[٩٢٠] (قولُهُ: ونُدِبَ إمساكُه بيمناه) كذا في "البحر"[5] و"النهر"[6]، قال في "الدُّرر"[7]:((لأنَّه المنقولُ المتوارَث)) اهـ.

---

(١) انظر "نهاية المراد": مستحبات الوضوء صـ١٠٠ـ. وهي في شرح هدية عبد الرحمن بن محمد العمادي الدمشقي (ت١٠٥١هـ). ("إيضاح المكنون" ٧٢٤/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨٠/٢).

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١٠٧/١.

(٣) هي "تتمَّة الفتاوى": لأبي المعالي محمود بن أحمد، برهان الدين صاحب "المحيط"(ت٦١٦هـ)، والظاهرُ أنَّ هذا الكتاب لم يكن عند العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله، ويدلُّ على ذلك أنَّه لا ينقل عنه مباشرة، بل بواسطة كـ "البحر" و"الحلبة" و"الإحكام" والقهستاني، وأكثرُ هذه النقول بواسطة "التاترخانية"، وثَمَّةَ إشكالٌ: وهو أنَّه وقع في مطبوعة "التاترخانية" الهنديَّة((اليتيمة")) بدلَ(("التتمَّة")) في كلِّ المواضع، وعرَّفها محقِّقُ "التاترخانية" الشيخ سجاد حسين في المقدِّمة ٥٠/١ بقوله: (("يتيمة الفتاوى" مجهولةُ المؤلف، يأخذ عنها بدرُ الرشيد في كتابه "ألفاظ الكفر")), ولدى رجوعنا إلى مخطوطة "التاترخانية" المحفوظة بمكتبة الأسد تبيَّنَ أنها في كلِّ موضعٍ "التتمَّة" موافقاً لِما ذكره ابن عابدين رحمه الله، ويبقى الإشكالُ قائماً إذا علمت أنَّ ابن نجيمٍ يقول في "البحر" ورسائلِهِ كلِّها في كلِّ المواضع:((وفي "التاترخانية" عن "اليتيمة")), وفي فقهِ الحنفيَّة كتاب اسمه:(("يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر")) لعبد الرحيم بن عمر، علاء الدين التُّرْجُمَانيِّ (ت٦٤٥هـ)، والله أعلم. (انظر"كشف الظنون" ٣٤٣/١، ٢٠٤٩/٢-٢٠٥٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ، و"البحر" ١٣٧/٥، و"رسائل ابن نجيم" صـ٣٢ـ).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ٢١/١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٢١/١.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ١٠/١.

.....

وظاهرُه: أنَّه منقولٌ عن النبيِّ ﷺ، لكنْ قال محشِّيه العلاَّمة "نوح أفندي"[١]:((أقولُ: دعوى النقل تحتاج إلى نقلٍ ولم يوجد، غايةُ ما يقال: إنَّ السواك إنْ كان من باب التطهير استُحِبَّ باليمين كالمضمضة، وإنْ من باب إزالة الأذى فباليسرى، والظاهرُ الثاني كما روي عن "مالكٍ"، واستُدِلَّ للأوَّلِ بما ورَدَ في بعضِ طرقِ حديث "عائشة" أنَّه ﷺ: ((كان يعجبُهُ التيامنُ في ترجُّله وتنعُّله وطهوره وسواكه))[٢]، ورُدَّ بأنَّ المراد البداءةُ بالجانب الأيمنِ من الفم)). اهـ ملخصاً.

وفي "البحر"[٣] و"النهر"[٤]:((والسنَّةُ في كيفيَّة أخذِه: أنْ يجعل الخِنصِرَ أسفلَه، والإبهامَ أسفلَ رأسه، وباقيَ الأصابع فوقه كما رواه "ابن مسعودٍ"[٥])).

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه منقولٌ عن النبيِّ ﷺ إلخ) قال "السنديُّ": ((وإنما كان باليمنى لأنَّه من أعمالِ الطهارة، وقد ثبَتَ قولُهُ ﷺ: ((السِّواكُ مَطهرةٌ للفم، مَرضاةٌ للربِّ)) رواه "أحمدُ" عن "أبي بكرٍ الصدِّيق")))، وقال "الحكيم": ((الاستياكُ باليسار فعلُ الشيطان، وإلاَّ كان القياسُ أنْ يكون باليسرى لِما فيه من إزالةِ الأذى))، قال في "النهر": ((وقد رأيتُهُ قولاً لغيرِ أصحابنا)) اهـ. فعلى هذا لك أنْ تقول: إنَّ المرادَ بكونه منقولاً أنَّه وُجِدَ ما يدلُّ عليه ـ وهو الحديثُ السابق ـ لا أنَّه نُقِلَ صراحةً.

---

(١) نوح بن مصطفى الرومي القُونَوي الحنفي(ت١٠٧٠هـ) واسمُ حاشيته "نتائج النظر في حواشي الدرر". ("كشف الظنون" ١١٩٩/٢، "خلاصة الأثر" ٤٥٨/٤، "الأعلام" ٥١/٨، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٣٦/٢).

(٢) أخرجه بهذا اللفظ أبو داود (٤١٤٠) كتاب اللباس ـ باب في الانتعال، والحديثُ أخرجه الستَّة، ولكن تفرَّدَ أبو داود بذكرِ السواك فيه، وسيأتي تخريجه من الستَّة تعليقاً صـ٤١٤ـ في المقولة [٩٩٨].

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٢١/١ بتصرف يسير.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٥) قال العلاَّمة المحدِّثُ الشيخ عبد الفتاح أبو غدَّة رحمه الله في تعليقه على كتاب "تحفة النساك في فضل السواك" للشيخ عبد الغني الغنيمي صـ٥٢ـ: ((لم أقف عليه في مصدرٍ حديثيٍّ بهذا اللفظ)). ا.هـ وقد بحثنا أيضاً عنه فلم نجده، وإنما تناقَلَهُ بعض الفقهاء في كتبهم، وعزاه ابن أمير حاج في "الحلبة" ١/ق ٤٠/ب إلى الحكيم الترمذي بلفظ: ((ذكَرَ الحكيمُ إلخ))، مما يدلُّ على أنَّه ذكره دون سندٍ، والله أعلم.

وكونُهُ ليِّناً، مستوياً، بلا عُقَدٍ، في غِلَظِ الخنصر، وطولَ شِبْرٍ، ويستاكُ عرضاً لا طولاً، ولا مضطجعاً؛ فإنَّه يُورِثُ كبرَ الطِّحال،.....

---

[٩٢١] (قولُهُ: وكونُه ليِّناً) كذا في "الفتح"[١]، وفي "السِّراج"[٢]: ((يستحبُّ أن يكون السواكُ لا رطباً يلتوي ـ لأنَّه لا يزيل القَلَحَ، وهو وسخُ الأسنان ـ ولا يابساً يجرحُ[٣] اللِّثة، وهي منبتُ الأسنان)) اهـ.

فالمرادُ أنَّ رأسه الذي هو محلُّ استعماله يكون ليِّناً، أي: لا في غايةِ الخشونة ولا غايةِ النعومة، تأمَّل.

[٩٢٢] (قولُهُ: بلا عُقَدٍ) في "شرح درر البحار"[٤]: ((قليلَ العُقَد)).

[٩٢٣] (قولُهُ: في غِلَظِ الخنصر) كذا في "المعراج"، وفي "الفتح"[٥]: ((الإصبعِ)).

[٩٢٤] (قولُهُ: وطولَ شبرٍ) الظاهرُ أنَّه في ابتداء استعماله، فلا يضرُّ نقصُه بعد ذلك بالقطع منه لتسويته، [١/ق٨٦/أ] تأمَّل.

وهل المرادُ شبرُ المستعمِل أو المعتادُ؟ الظاهرُ الثاني؛ لأنَّه محمَلُ الإطلاق غالباً.

[٩٢٥] (قولُهُ: ويستاكُ عرضاً لا طولاً) أي: لأنَّه يجرح[٦] لحمَ الأسنان، وقال "الغزنويُّ"[٧]: ((طولاً وعرضاً))، والأكثرُ على الأوَّلِ، "بحر"[٨].

(قولُ "الشارح": وطولَ شبرٍ) المرادُ عدمُ الزِّيادة، فلا يضرُّ النقصُ عنه. اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٢.

(٢) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ٩/ب بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"آ": ((يخرج))، ومثلُهُ في "السراج"، وما أثبتناه من "ب" و "م".

(٤) المسمى "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ق٨/ب، وهو لمحمد بن محمد بن محمود، شمس الدين البخاري (ت٨٥٠هـ)، و"درر البحار" لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن إلياس شمس الدين القُوْنَوي الرُّوْمي الدِّمشقيّ(ت٧٨٨هـ).
("كشف الظنون" ١/٧٤٦، "الضوء اللامع ١٠/٢٠، "الفوائد البهيَّة" صـ١٩٩ـ٢٠٢ـ).

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٢.

(٦) في "الأصل" و"آ": ((يخرج))، ومثلُهُ في "البحر"، وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٧) لعله أحمد بن محمد بن محمود بن سعيد، جمال الدين القابسي الغزنوي(ت٥٩٣هـ) صاحب "المقدمة الغزنوية".
("الجواهر المضية" ١/٣١٥، "الفوائد البهية" صـ٤٠ـ).

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١.

ولا يقبضُه؛ فإنَّه يُورِثُ الباسورَ، ولا يمصُّهُ؛ فإنَّه يُورِثُ العمى، ثم يغسلُهُ، وإلاَّ فيستاكُ الشيطانُ به، ولا يُزادُ على الشِّبر، وإلاَّ فالشيطانُ يركَبُ عليه، ولا يضعُهُ بل ينصبُهُ،....

لكنْ وفَّقَ في "الحلبة"[١]: ((بأنَّه يستاكُ عرضاً في الأسنان، وطولاً في اللسان جمعاً بين الأحاديث))[٢]، ثمَّ نقَلَ[٣] عن "الغزنويِّ": ((أنَّه يستاكُ بالمداراة، خارجَ الأسنان وداخلَها، أعلاها وأسفلَها، و رؤوسَ الأضراس، وبين كلِّ سِنَّين)).

[٩٢٦] (قولُهُ: ولا يقبِضُه) أي: بيده على خلافِ الهيئة المسنونة.

[٩٢٧] (قولُهُ: ولا يَمُصُّه) بضم الميم كيخُصُّ، وأمَّا بلعُ الرِّيق بلا مصٍّ ففي "الحلبة"[٤]: ((قال "الحكيمُ الترمذيُّ"[٥]: وابلعْ ريقَك أوَّلَ ما تستاكُ، فإنَّه ينفع الجُذامَ والبرصَ وكلَّ داءٍ سوى الموت، ولا تبلعْ بعده شيئاً، فإنَّه يورِثُ الوسوسة، يرويه "زيادُ بن علاقة"[٦])) اهـ.

[٩٢٨] (قولُهُ: ولايضعُه إلخ) أي: لايلقيه عرضاً، بل ينصِبُه طولاً، قال "القُهُستانيُّ"[٧]: ((وموضعُ سواكه ﷺ من أذنه موضعُ القلم من أذنِ الكاتب، وأسوِكَةُ أصحابه خلفَ آذانهم كما

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٠/أ.

(٢) مما ورَدَ في الاستياك عرضاً ما أخرجَهُ البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٠ كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الاستياك عرضاً عن ربيعة بن أكثمَ قال: كان رسول الله ﷺ يستاك عرضاً ويشرب مصاً ويقول: ((هو أهنأ وأمرأ))، وأخرجه أبو داود في "المراسيل" رقم (٥)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٠ عن عطاء بن أبي رباح مرسلاً، وقد جمع رواياتِهِ ابنُ الملقن في "البدر المنير" ٣/١٣١ وانتهى إلى ضعفِها.

ومما ورد في الاستياك طولاً ما أخرجه أحمد ٤/٤١٧ من طريق حماد بن زيدٍ عن غَيلان بن جريرٍ عن أبي بردة عن أبي موسى قال: ((دخلتُ على رسول الله ﷺ وهو يستاكُ وهو واضعٌ طرفَ السواك على لسانه يستنُّ إلى فوقٍ))، فوصفه حمادٌ كأنه يرفعُ سواكه، قال حماد: ووصَفَهُ لنا غيلان، قال: كان يستنُّ طولاً.

فالحديث فيه ظاهر في أن الاستياك طولاً في اللسان لا في الأسنان، فلا تعارض إذاً بين الأحاديث، كما نص على ذلك صاحب "الحلبة".

(٣) أي: صاحب "الحلبة".

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٠/ب.

(٥) هو أبو عبد الله محمد بن علي بن الحسن بن بشر المعروف بالحكيم الترمذي(ت نحو ٣٢٠هـ). ("طبقات السبكي" ٢/٢٤٥، "الأعلام" ٦/٢٧٢) ولم نعثر على هذا النقلِ في كتابه "نوادر الأصول"، ولعلَّهُ في غيره من مؤلَّفاته.

(٦) أبو مالك زياد بن عِلاقَة الثَّعْلبيُّ الكُوفيّ(ت١٣٥هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٥/٢١٥، "تقريب التهذيب" صـ٢٢٠ـ).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/١٨.

وإلاَّ فخطرُ الجنون[١]، "قهستاني"[٢] ويكرهُ بمؤذٍ، ويحرُمُ بذي سُمٍّ،.....

قال "الحكيم الترمذيُّ"، وكان بعضهم يضعُه في طِيِّ عمامته)) اهـ.

[٩٢٩] (قولُهُ: وإلاَّ فخطرُ الجنون) فإنَّه يُروَى عن "سعيدِ بن جبيرٍ"[٣] قال: ((من وضَعَ سواكه بالأرض فجُنَّ من ذلك فلا يلومَنَّ إلاَّ نفسَه))، "حلبة"[٤] عن "الحكيم الترمذيِّ".

[٩٣٠] (قولُهُ: ويكرهُ بمؤذٍ) قال في "الحلبة"[٥]: ((وذكَرَ غير واحدٍ من العلماء كراهتَه بقضبان الرُّمَّان والرَّيحان)) اهـ.

وفي "شرح الهداية" لـ"العينيِّ"[٦]: ((روى "الحارث" في "مسنده" عن "ضمرة بن حبيب"[٧] قال: نهى رسولُ الله ﷺ عن السواك بعود الرَّيحان، وقال: ((إنَّه يحرِّكُ عرقَ الجُذام))[٨])).

وفي "النهر"[٩]: ((ويستاكُ بكلِّ عودٍ إلاَّ الرُّمَّانَ والقصبَ، وأفضلُه الأراكُ ثمَّ الزيتون، روى "الطبرانيُّ"[١٠]: ((نِعْمَ السواكُ الزيتونُ من شجرةٍ مباركةٍ، وهو سواكي وسواكُ الأنبياء من قبلي)))).

---

(١) قال العلامة الشيخ عبد الفتاح أبو غدة في تعليقه على رسالة "تحفة النساك في فضل السواك" للغنيمي صـ٥٥ـ: ((هذا الذي ذكروه هنا ليس له دليل شرعي و لامستند نقلي أو عقلي قاله بعض الفقهاء من باب التنفير و التكريه وليتهم لم يذكروه، ولو قالوا: لم يرد أن النبي ﷺ فعله لكان أولى مما ذكروه من الأمراض و الأعراض التي لا سند لها ولا قبول ولكن جرت سنة الله في العلماء أن في كلّ صنف منهم متساهلين فهذا من تساهلات الفقهاء فلا تغترَّ به)). اهـ بتصرف يسير.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/١٧ـ ١٨ بتصرف.

(٣) أبو عبد الله ـ وقيل: أبو محمد ـ سعيد بن جُبَيْر الأسَدِيُّ بالوَلاء، الكُوفيّ التابعيّ(ت٩٥هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٤/٣٢١، "وفيات الأعيان" ٢/٣٧١).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٠/ب.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٩/ب.

(٦) "البناية": كتاب الطهارة ١/١٤٩، وقد وقَعَ في مطبوعتها تصحيفٌ كبيرٌ صوابه ما أثبتناه.

(٧) وقع في النسخ جميعها: ((ضمير بن حبيب))، وهو خطأ، والصوابُ ما أثبتناه، انظر ترجمتَهُ في "تهذيب التهذيب" ٤/٤٥٩.

(٨) أخرجه ابنُ أبي شيبة ٩/٨٠ كتاب الأدب ـ باب في التخلُّلِ بالقصب والسواك بعود الريحان، والحارثُ بن أبي أسامة كما في "المطالب العالية" ١/١٠٨ عن ضمرة بن حبيبٍ مرسلاً، قال الحافظ ابن حجرٍ في "التلخيص الحبير" ١/٧٢ وهذا مرسلٌ وضعيفٌ أيضاً. ا.هـ

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

(١٠) أخرجه الطبراني في "الأوسط"(٦٨٢) من طريق محمد بن محصن عن إبراهيم بن أبي عبلة عن عبد الرحمن بن غنم الأشعري عن معاذ بن جبلٍ مرفوعاً. قال الطبراني: لم يَروِهِ عن إبراهيم إلاَّ محمَّدٌ. ا.هـ ومحمد بن محصن كذَّبَهُ ابنُ معين وأبو حاتم وابن حبان والدارقطني وغيرهم كما في "تهذيب التهذيب" ٩/٤٣٠.

ومن منافعه أنَّه شفاءٌ لِما دونَ الموت، ومذكِّرٌ للشهادة عنده، وعند فَقْدِه أو فقدِ أسنانه تقومُ الخرقةُ الخشنة أو الإصبعُ مَقامَهُ،.....

مطلبٌ في منافعِ السِّواك

[٩٣١] (قولُهُ: ومن منافعِهِ إلخ) في "الشرنبلاليَّة"[١] عن "حاشية صحيح البخاريِّ" لـ"الفارضيِّ"[٢]: ((أنَّ منها: أنَّه يطفِّئُ بالشيب، ويحُدُّ البصرَ، وأحسنُها أنَّه شفاءٌ لِما دون الموت، وأنَّه يُسرِعُ في المشي على الصراط)) اهـ.

ومنها ما في "شرح المنية"[٣] وغيره: ((أنَّه مَطهَرَةٌ للفم، ومرضاةٌ للربِّ، ومَفرَحةٌ للملائكة، ومجلاةٌ للبصر، ويُذهِبُ البخرَ والحفَر[٤]، ويبيِّضُ الأسنان، ويشدُّ اللِّثة، ويهضِمُ الطعام، ويقطع البلغم، ويضاعفُ الصلاة، ويطهِّرُ طريق القرآن، ويزيدُ في الفصاحة، ويقوِّي المعدة، ويُسخِط الشيطان، ويزيدُ في الحسنات، ويقطع المِرَّة، ويسكِّنُ عروق الرأس ووجعَ الأسنان، ويطيِّبُ النكهة، ويسهِّلُ خروج الرُّوح))، قال في "النهر"[٥]: ((ومنافعُهُ وصلَت إلى نيِّفٍ وثلاثين منفعةً، أدناها إماطةُ الأذى، وأعلاها تذكيرُ الشهادة عند الموت، رزَقَنا الله ذلك بمنِّه وكرمه)).

[٩٣٢] (قولُهُ: عنده) أي: عند الموت.

[٩٣٣] (قولُهُ: أو الإصبعُ) قال في "الحلبة"[٦]: ((ثمَّ بأيِّ أصبعٍ استاك لا بأس به، والأفضلُ أن يستاك بالسبَّابتين، يبدأ بالسبابة اليسرى ثمَّ باليمنى، وإن شاء استاكَ بإبهامه اليمنى والسبابةِ اليمنى،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢)حاشية "محمد شمس الدين الفارضي الحنبلي(تُوُفِّيَ في حدود ٩٨١هـ، وقيل: بعد ٩٩٤ بيسير) على صحيح البخاري. ("الكواكب السائرة" ٣/٨٧، "الأعلام" ٦/٣٢٥، "معجم المؤلفين" ٣/٥٧٩).

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣٢ـ بتصرف.

(٤) الحَفَرُ والحَفَرُ: سُلاق في أصول الأسنان، وقيل: هي صفرة تعلو الأسنان. والسُّلاق: تقشُّر في أصول الأسنان. ا.هـ "لسان العرب" مادة((حفر)) و((سلق)).

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤١/أ.

كما يقومُ العِلكُ مَقامَهُ للمرأة مع القدرة عليه.

(وغَسلُ الفمِ) أي: استيعابُهُ، ولذا عبَّرَ بالغَسل،.....

يبدأ بالإبهام من الجانب الأيمنِ فوقُ وتحت، ثمَّ بالسبَّابة من الأيسرِ كذلك)).

[٩٣٤] (قولُهُ: كما يقومُ العِلك مقامَهُ) أي: في الثواب إذا وُجدت النيَّـةُ، وذلـك أنَّ المواظبة عليه تُضعِف أسنانَها، فيستحبُّ لها فعله، "بحر"[١].

وظاهرُهُ: أنَّه لا يتقيَّدُ بحالِ المضمضة، "ط"[٢].

[٩٣٥] (قولُـهُ: ولـذا عـبَّرَ بالغَسـل) أفـاد أنَّ الاستيعاب يُفـاد بالغَسـل دون المضمضـةِ والاستنشاق، وفيه نظرٌ، فهما كذلك، فالمضمضة اصطلاحاً: استيعابُ الماء جميـعَ الفـم، وفي اللغة: التحريك. والاستنشاقُ اصطلاحاً: إيصـالُ المـاء إلى المـارِن، ولغـةً: مـن النَّشْـق، وهـو جذبُ الماء ونحوِه بريح الأنف إلى داخله، "بحر"[٣]. ١/٧٨

وأجيب: بـأنَّ المراد مـا قالـه "الزيلعي"[٤]، وهـو: ((أنَّ السنَّة فيهمـا المبالغـةُ، والغَسـلُ أدلُّ على ذلك))، وأُورِدَ أنَّ المبالغة المذكورة ليست نفسَ الاستيعاب، على أنَّ المبالغة سـنَّةٌ أخرى، فـالتعبير عنهـا وعن أصلها بعبارةٍ واحدةٍ يُوهِمُ أنَّهما سنَّةٌ واحدةٌ، وليس كذلك، "نهر"[٥]. وأيضاً لا يناسبُ ذلك مَـن صرَّحَ بسنيَّةِ المبالغة كـ"المصنِّف".

قلتُ: فالأحسنُ أنْ يقال: إنَّ التعبير بغَسل الفم والأنف أدلُّ على الاستيعاب من المضمضة

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١ بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٠. وفي "د" زيادة: ((قوله: وغسل فمه. أقول: الفمُ فيه لغاتٌ جَمَعَها بعضُهم بقوله:

تثليثُ فا فم مع نقصٍ آخرِهِ ... كذاك في حالَتَيْ قصرٍ وتضعيفِ

والفـاءُ تَتْبَعُ ميماً حينَ تقرَبُهُ ... فهـذه عشـرةٌ مـن غيرِ تكـليفِ

وأقول: النقصُ: ما ليس في آخرِهِ ألفٌ نحو: فمٍ بالتخفيف، والقصرُ بعكسِهِ نحو: فما، والتضعيفُ تشديدُ الميم، خير الدين)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢١ ـ ٢٢ بتصرف، ونقل تعريفَ المضمضة اصطلاحاً عن "الخلاصة".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٤.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ بتصرف.

أو للاختصارِ (بمياهٍ) ثلاثةٍ (والأنفِ) ببلوغِ الماءِ المارنَ (بمياهٍ) وهما سنَّتان مؤكَّدتان.....

والاستنشاق بالنظر إلى المعنى اللغويِّ، تأمَّل.

[٩٣٦] (قولُهُ: أو للاختصار) أُورِدَ عليه أنَّ الاختصار مطلوبٌ مالم يفوِّتْ فائدةً مهمَّةً، فإنَّ المضمضة إدارةُ الماء في الفم ثم مجُّه، والغَسلُ لا يدلُّ على ذلك.

وأجاب في "النهر"[١]: ((بأنَّ كون المجِّ شرطاً فيها [١/ق٨٧/أ] هو روايةٌ عن "الثاني"، والأصحُّ أنَّه ليس بشرطٍ لِما في "الفتح"[٢]: لو شرب الماءَ عبَّاً أجزأه عن المضمضة، وقيل: لا، ومصاً لا يُجزيه)).

هذا، وأبدى "العينيُّ"[٣] وجهاً ثالثاً هو التنبيهُ على حدَّيهما[٤].

[٩٣٧] (قولُهُ: بمياهٍ) إنما قال: ((بمياهٍ)) ولم يقل: ثلاثاً ليدلَّ على أنَّ المسنون التثليثُ بمياهٍ جديدةٍ، أفاده في "المنح"[٥]، "ط"[٦].

[٩٣٨] (قولُهُ: المارنَ) هو ما لانَ من الأنف، "قاموس"[٧].

[٩٣٩] (قولُهُ: وهما سنَّتان مؤكَّدتان) فلو تركَهما أثِمَ على الصحيح، "سراج"[٨]. قال في "الحلبة"[٩]: ((لعلَّه محمولٌ على ما إذا جَعَل الترك عادةً له من غيرِ عذرٍ كما قالوا مثلَه في ترك التثليث كما يأتي)).

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ بتصرف يسير نقلاً عن "البحر".

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٢.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الطهارة ١/٨.

(٤) في "د" زيادة : ((قال العيني: وما قيل من أنَّه إنما عدَلَ عن قولهم:«المضمضةُ والاستنشاقُ»، للاختصار، فليس بشيءٍ، بل يقال: إنَّ الغسل يُشعِرُ بالاستيعاب. انتهى)).

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ١/ق ٧/ب.

(٦)"ط": كتاب الطهارة ١/٧٠.

(٧) "القاموس": مادة((مرن)).

(٨) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٠/ب بتصرف.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٧/أ.

مشتملتان على سننٍ خمسٍ: الترتيبِ، والتثليثِ، وتجديدِ الماء، وفعلِهما باليمنى (والمبالغةُ فيهما) بالغَرغَرةِ ومجاوزةِ المارنِ (لغيرِ الصائم) لاحتمالِ الفساد،.....

---

[٩٤٠] (قولُهُ: مشتملتان) أي: مشتملٌ كلٌّ منهما على سننٍ خمسٍ، وباعتبارهما تكون السننُ اثنتي عشرةَ سنَّةً، فافهم. نعم قد يقال: الترتيبُ سنَّةٌ واحدةٌ فيهما، تأمَّل.

[٩٤١] (قولُهُ: والتثليثِ) في "البحر"[١] عن "المعراج": ((أنَّ ترك التكرارِ مع الإمكان لا يكره))، وأيَّدَه في "الحلبة"[٢]: ((بأنَّه ثَبتَ عنه ﷺ أنَّه: «تمضمَضَ واستنشَقَ مرَّةً» كما أخرجه "أبو داود"[٣]))، ثمَّ قال[٤]: ((وينبغي تقييدُه بما إذا لم يَجعل الترك عادةً له)).

[٩٤٢] (قولُهُ: وتجديدِ الماء) أي: أخذِه ماءً جديداً في كلِّ مرَّةٍ فيهما.

[٩٤٣] (قولُهُ: وفعلِهما باليمنى) أي: ويَمتخِطُ ويستنثرُ[٥] باليسرى كما في "المنية"[٦] و"المعراج".

[٩٤٤] (قولُهُ: والمبالغةُ فيهما) هي السنَّةُ الخامسة، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٧] عن "شرح المنية"[٨]: ((والظاهرُ أنَّها مستحبَّةٌ)).

[٩٤٥] (قولُهُ: بالغَرغرةِ) أي: في المضمضة ومجاوزةِ المارنِ في الاستنشاق، وقيل: المبالغةُ في المضمضة تكثيرُ الماء حتى يملأ الفمَ، قال في "شرح المنية"[٩]: ((والأوَّلُ أشهرُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٢.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٧/ب.

(٣) أخرجه أبو داود(١٢٦) كتاب الطهارة ـ باب صفة وضوء النبيﷺ، وأخرجه أحمد ٦/٣٥٨، والترمذي(٣٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء أنه يبدأ بمؤخر الرأس، وقال: هذا حديث حسن، وابن ماجه مختصراً(٣٩٠) كتاب الطهارة ـ باب الرجل يستعينُ على وضوئه فيصب عليه، مختصراً.

(٤) أي: صاحب "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٨/ب.

(٥) ((يستنثر)) ساقطة من "آ".

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣٢ـ.

(٧) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٦٢/ب.

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣٣ـ.

(٩) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣٤ـ.

وسرُّ تقديمهما اعتبارُ أوصافِ الماء؛ لأنَّ لونه يُدرَكُ بالبصر، وطعمَهُ بالفم، وريحَهُ بالأنف، ولو عنده ماءٌ يكفي للغَسل مرَّةً معهما، وثلاثاً بدونهما غسَلَ مرَّةً، ولو أخذَ ماءً، فمضمَضَ ببعضه، واستنشَقَ بباقيه .....

---

[٩٤٦] (قولُهُ: وسرُّ تقديمهما) أي: حكمةُ تقديمهما على فرائض الوضوء.

[٩٤٧] (قولُهُ: اعتبارُ أوصافِ الماء) على حذفِ مضافٍ، أي: الوقوفُ على تمام أوصاف الماء، فإنَّ أوصافه اللونُ والطعم والريح، فاللون يُرى بالبصر، وبهما يحصلُ تمام الأوصاف التي قد تعرِضُ له، فافهم.

[٩٤٨] (قولُهُ: ولو عنده ماءٌ إلخ) في "شرح الزاهديِّ"[(١)] عن "الشفاء"[(٢)]: ((المضمضةُ والاستنشاق سنَّتان مؤكَّدتان، مَن ترَكَهما يأثم، قال "الزاهديُّ": وبهذا تبيَّنَ أنَّ مَن عنده ماءٌ للوضوء مرَّةً معهما وثلاثاً بدونهما فإنَّه يتوضَّأ مرَّةً معهما)) اهـ. كذا في "الحلبة"[(٣)]

أي: لأنَّهما آكدُ من التثليث بدليلِ الإثم بتركهما، لكنْ قدَّمنا[(٤)] حملَ الإثم على اعتياد [١/ق٨٧/ب] الترك بلا عذر، على أنَّ التثليث كذلك كما يأتي[(٥)]، والأحسنُ قول "ح"[(٦)]: ((لأنَّ النبي ﷺ وردَ عنه تركُ التثليث، حيث غسلَ مرَّةً مرَّةً وقال: «هذا وضوءٌ لا يقبل الله الصلاة إلاَّ به»[(٧)]، ولم يردْ عنه تركُ المضمضة والاستنشاق)).

---

(١) شرح أبي الرجاء مختار بن محمود بن محمد، نجم الدين الزاهدي الغَزْميني الخُوارزمي(ت٦٥٨هـ) على مختصر أبي الحسين القدوري. ("كشف الظنون" ٢/١٦٣١، "الجواهر المضيَّة" ٣/٤٦٠).

(٢) لم نعثر على النقل في "الشفاء" للقاضي عياض.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٣٧/أ.

(٤) المقولة [٩٣٩] قوله:((وهما سنتان مؤكدتان)).

(٥) المقولة [٩٦٦] قوله:((إن اعتاده أثم)).

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٧) أخرجه ابن ماجه(٤١٩، و٤٢٠) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء مرَّةً ومرَّتين وثلاثاً، والدارقطني ١/٧٩ـ٨٠، والطبراني في "الأوسط" (٦٢٨٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٨٠ كتاب الطهارة ـ باب فضل التكرار في الوضوء، وأخرجه ابن حبان في المجروحين ٢/١٦١-١٦٢ من طريق عبد الرحيم بن زَيْد العَمِّيّ، عن أبيه، عن مُعَاوِيَةَ بنِ قُرَّة، عن أبيه، عن ابن عُمَر رضي الله عنهما، وزَيْدُ العَمِّيّ ضعيفٌ، وابنُهُ عبدُ الرحيم متروكٌ بل كذَّابٌ، ومُعَاوِيَةُ بن قُرَّة لم يَلْحَقِ ابنَ عُمَر رضي الله عنهما، فالحديثُ ضعيفٌ، وسُئِلَ أبو زُرْعَةَ عن هذا الحديث فقال: هو عندي واهٍ، وأخرجه الدارقطني =

أجزأه، وعكسُهُ لا، وهل يُدخِلُ إصبعَهُ في فمِهِ وأنفِهِ؟ الأَولى نعم، "قهستاني"[١].

(وتخليلُ اللِّحيةِ).....

---

[٩٤٩] (قولُهُ: أجزأَهُ) أي: عن أصلِ المضمضة والاستنشاق، وفاتَهُ سنيَّةُ التجديد.

[٩٥٠] (قولُهُ: وعكسُهُ) أي: بأنْ قدَّمَ الاستنشاق لا يُجزيه لصيرورة الماء مستعمَلاً، "بحر"[٢].

أي: لأنَّ ما في الأنف لا يمكنُ إمساكه بخلاف ما في الفم، والمرادُ: لا يُجزيه عن المضمضة، وإلاَّ فالاستنشاقُ صحَّ وإنْ فاتَهُ الترتيب، تأمَّل.

[٩٥١] (قولُهُ: الأَولى نعم) ظاهرُه ولو تسوَّكَ لاحتمال أنْ يتخلَّلَ[٣] مِن أجزاءِ السواك شيءٌ، أو يبقى أثرُ طعامٍ لا يُخرِجه السواكُ، وليحرَّر، "ط"[٤].

[٩٥٢] (قولُهُ: وتخليلُ اللِّحية) هو تفريقُ شعرها من أسفلَ إلى فوق، "بحر"[٥].

وهو سنَّةٌ عند "أبي يوسف"، و"أبو حنيفة" و"محمَّد" يفضِّلانه، ورجَّحَ في "المبسوط"[٦] قول "أبي يوسف" كما في "البرهان"، "شرنبلاليَّة"[٧]. وفي "شرح المنية"[٨]: ((والأدلَّةُ ترجِّحُه، وهو الصحيح))[٩] اهـ.

= ٨٠/١ كتاب الطهارة ـ باب وضوء رسول الله ﷺ، والبيهقي ٨٠/١ كتاب الطهارة ـ باب فضل التكرار في الوضوء، من طريق المُسَيَّب بنِ وَاضِح، عن حَفْص بن مَيْسَرَة، عن عبد اللَّه بنِ دِيْنار، عن ابن عُمَرَ رضي الله عنهما، به. وقال الدارقطني والبيهقي: تفرَّدَ به المُسَيَّبُ بنُ وَاضِحٍ، عن حَفْص بن مَيْسرة، وهو ضعيف، وقال الزيلعي في "نصب الراية": ٢٨/١ كتاب الطهارات ـ أحاديث تخليل الأصابع: حديثُ ابن عمر له طرقٌ أمثلُها ما رواه الدارقطني والبيهقي من حديث المسيب بن واضح، وقد رُوِيَ هذا الحديث بطرقٍ كلُّها ضعيفةٌ، وفي الباب عن أُبيِّ بن كَعْب، وزَيْد بن ثابت، وأبي هريرة ﷺ.

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١٧/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٢٢/١.

(٣) في "الأصل" و"ب" و"م": ((أن يتحلَّلَ)).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ٧١/١.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٢٢/١.

(٦) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ٨/١. لأبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السَّرخسي (ت٤٨٣هـ، وقيل: في حدود ٤٩٠، وقيل: ٥٠٠). ("كشف الظنون" ١٥٨٠/٢، "الجواهر المضية" ٧٨/٣) وتقدم كلام المؤلف على "المبسوط" صـ٢٢٧ـ.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء صـ٢٣ـ باختصار.

(٩) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": وقيَّدَهُ في "السراج" بأنْ يكون بماءٍ متقاطرٍ في تخليلِ الأصابع، ولم يقيِّدْهُ في تخليلِ اللحية)).

لغيرِ المحرِمِ بعد التثليث، ويَجعَلُ ظهرَ كفِّهِ إلى عنقه.....

قال في "الحلبة"[١]: ((والظاهرُ أنَّ هذا كلَّه في الكثَّة، أمَّا الخفيفةُ فيجبُ إيصال الماء إلى ما تحتها)) اهـ. وجزَمَ به "الشرنبلاليُّ" في متنه[٢].

[٩٥٣] (قولُهُ: لغير المُحرِم) أمَّا المحرِمُ فمكروهٌ، "نهر"[٣].

[٩٥٤] (قولُهُ: بعد التثليث) أي: تثليثِ غَسل الوجه، "إمداد"[٤].

[٩٥٥] (قولُهُ: ويجعلُ ظهرَ كفِّه إلى عنقه) نقَلَهُ العلاَّمة "نوح أفندي" عن بعض الفضلاء بلفظ: ((وينبغي أنْ يجعل إلخ))، وكَتَبَ في الهامش: ((أنَّه الفاضل "البرجنديُّ"))، وقال في "المنح"[٥]: ((وكيفيَّته على وجهِ السنَّةِ: أنْ يُدخِلَ أصابعَ اليد في فروجها التي بين شعراتها من أسفلَ إلى فوق، بحيث يكون كفُّ اليد لخارجٍ وظهرُها إلى المتوضِّئ)) اهـ.

أقولُ: لكنْ رَوى "أبو داود"[٦] عن "أنسٍ": كان ﷺ إذا توضَّأ أخَذَ كفّاً من ماءٍ تحت حنكه، فخلَّلَ به لحيته وقال: ((بهذا أمَرَني ربي))، ذكَرَه في "البحر"[٧] وغيره.

والمتبادرُ منه إدخالُ اليد من أسفلَ، بحيث يكون كفُّ اليد لداخلٍ من جهةِ العنق، وظهرُها

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ هذا كلَّهُ في الكثَّة، أمَّا الخفيفةُ فيجبُ إيصالُ الماءِ إلى ما تحتَها) الظاهرُ الإطلاق، فإنَّ الخفيفة وإنْ وجَبَ إيصالُهُ إلى ما تحتَها لكنْ يكون بتفريقِ الشعر مبالغةً فيه ودفعَ توهُّمِ عدم الوصول كما في تخليلِ الأصابع الغيرِ المنضمَّة.

(قولُهُ: والمتبادِرُ إدخالُ اليدِ من أسفلٍ) رأيتُ في "القُهُستانيِّ" ما يفيدُ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" هو المنقولُ،

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٢/أ باختصار.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل في تمام أحكام الوضوء صـ٤٧ـ.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ق ٢٧/ب.

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ١/ق ٧/ب.

(٦) أخرجه أبو داود(١٤٥) كتاب الطهارة ـ باب تخليل اللحية، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٥٤ كتاب الطهارة ـ باب تخليل اللحية، وأبو يعلى(٤٢٦٩)، والحاكم ١/١٤٩ وسكت عنه، وقال النووي في "المجموع" ١/٣٧٦ : رواه أبو داود ولم يضعفه، وإسنادُهُ حسنٌ أو صحيحٌ، والله أعلم. ا.هـ

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٣.

(و) تخليلُ (الأصابعِ).....

٧٩/١ إلى خارجٍ ليمكن إدخالُ الماء المأخوذِ في خلال الشعر، ولا يمكنُ ذلك على الكيفيَّـةِ المارَّة، فلا يبقى لأخذه فائدةٌ، فليتأمَّل.

وما في "المنح" عزاه إلى "الكفاية"، والذي رأيته في "الكفايـة"[١] هكـذا: ((وكيفيَّتـه: [١/ق٨٨/أ] أنْ يخلِّلَ بعد التثليث من حيث الأسفلُ إلى فوقٍ)) اهـ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا التخليلَ باليد اليمنى كمـا صـرَّحَ بـه في "الحلبـة"[٢]، وهـو ظـاهرٌ، وقـال في "الدُّرر"[٣]: ((إنَّه يُدخِلُ أصابعَ يديه في خلال لحيته))، وهو خلافُ ما مرَّ[٤]، فتدبَّر.

[٩٥٦] (قولُهُ: وتخليلُ الأصابع) هو سنَّةٌ مؤكَّدةٌ اتِّفاقاً، "سراج"[٥]. وما في "الشـرنبلاليَّة" مـن ذكرِ الخلاف إنما ذكرَهُ في تخليل اللحية كما قدَّمناه[٦]، فافهم.

قال في "البحر"[٧]:((وقيَّدَه في "السراج"[٨] ـ أي: التخليلَ ـ بأن يكون بماءٍ متقاطرٍ في تخليـل الأصابع، ولم يقيِّدْه في تخليلِ اللحية)) اهـ.

أقولُ: قد علمتَ من الحديث المارِّ[٩] التقييدَ في تخليل اللِّحية بأخذِ كفٍّ من ماءٍ، وفي

ونصُّهُ: ((وتخليلُ اللِّحية، أي: إدخالُ الأصابع خِلالَ ما على الذَّقَنِ من أسفلِ ظهرِ الكفِّ إلى عنقِهِ بعد تثليـث غَسلِ الوجهِ كما في "العماديِّ")) اهـ بلفظه.

---

(١) "الكفاية": كتاب الطهارات ٢٤/١ (ذيل "فتح القدير")، و"الكفاية" هي لجلال الدين بن شمس الديـن الخُوَارزمي الكَرْلاني، من علماء القرن الثامن، شرح بهـا "هداية المرغيناني". ("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١١٦/٢، "الشقائق النعمانية" صـ٢٦١ـ، "الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٢/أ.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ١١/١.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/أ.

(٦) المقولة [٩٥٢] قوله:((وتخليل اللحية)).

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ٢٢/١.

(٨) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/أ.

(٩) في المقولة السابقة.

اليدينِ بالتشبيك، والرِّجْلين بخنصرِ يده اليسرى.....

"البحر"[١]: ((ويقومُ مقامه ـ أي: تخليلِ الأصابع ـ الإدخالُ في الماء ولو لم يكن جارياً))، وفيه[٢] عن "الظهيرية"[٣]: ((أنَّ التخليل إنما يكون بعد التثليث؛ لأنَّه سنَّةُ التثليث)) اهـ.

قلتُ: لكنْ ذكَرَ في "الحلبة"[٤] عند ذكره استيعابَ الأعضاء بالغَسل في كلِّ مرَّةٍ: ((أنَّه يؤخذُ منه استنانُ تثليثه))، ثم رَوى عن "الدارقطني" و "البيهقيِّ" بإسنادٍ صحيحٍ جيِّدٍ[٥] عن "عثمانَ" رضي الله عنه: ((أنَّه توضَّأ، فخلَّل بين أصابع قدميه ثلاثاً، وقال: رأيتُ رسول الله ﷺ فعَلَ كما فعلتُ))[٦].

[٩٥٧] (قولُهُ: اليدينِ) أي: أصابعِ اليدين، "ط"[٧].

[٩٥٨] (قولُهُ: بالتشبيك) نقَلَهُ في "البحر"[٨] بصيغة ((قيل))، وكيفيَّته ـ كما قاله "الرَّحمتيُّ" ـ: ((أن يجعلَ ظهراً لبطنٍ لئلا يكونَ أشبهَ باللَّعِب)).

[٩٥٩] (قولُهُ: والرِّجْلين إلخ) ذكَرَ هذه الكيفيَّةَ في "المعراج" وغيره، وقال: ((بذلك ورَدَ الخبرُ))[٩]،

(قولُهُ: أنَّه يُؤخَذُ منه) في هذا الأخذِ بُعدٌ.

(قولُهُ: استنانُ تثليثِهِ) أي: تخليلِ الأصابع.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٣.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٣.

(٣) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الأوَّل في الوضوء وما فيه من السنن والآداب ق ٣/آ.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٦/أ.

(٥) عبارة "الحلبة": ((بإسناد جيد)).

(٦) أخرجه الدارقطني ١/٨٦ كتاب الطهارة ـ باب ما روي في الحثّ على المضمضة والاستنشاق، واللفظُ له، والبيهقي ١/٦٣ كتاب الطهارة ـ باب التكرار في مسح الرأس، وأصلُ الحديث في "الصحيحين"، ولكن دون ذكر التخليل، انظر البخاري(١٦٤) ومسلم(٢٢٦).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٧.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٣.

(٩) لم نجد هذه الكيفيَّةَ واردةً هكذا، لكن يمكن أن نستدلَّ لها بمجموعِ ثلاثةِ أحاديث: الأوَّلُ الحديث الذي سيذكرُهُ ابن عابدين، وهو((أنَّ النبي ﷺ خلَّلَ أصابع رجليه بخنصره))، والثاني حديثُ عائشة: ((كانت يدُ رسول الله ﷺ اليمنى لطهورِهِ وطعامِهِ، وكانت يدُهُ اليسرى لخلائه وما كان من أذى))، أخرجه أحمد ٦/٢٦٥، وأبو داود(٣٣) كتاب الطهارة ـ باب كراهة مسِّ الذكر باليمنى في الاستبراء، وقد حسَّنَهُ الحافظ ابن حجرٍ كما في "تحفة الأبرار" ٣٠ ـ ٣١، الثالثُ: ((أنَّه عليه الصلاة والسلام =

بادئاً بخنصر رِجْله اليمنى،.....

وكذا ذكَرَها "القدوريُّ" مرويَّةً مع تقييد التخليل بكونه من أسفلَ، وتعقَّبَ في "الفتح"[١] ورودَ هذه الكيفيَّةِ بقوله: ((والله أعلمُ به، ومثلُه ـ فيما يظهرُ ـ أمرٌ اتفاقيٌّ لا سنَّةٌ مقصودةٌ))، قال تلميذه "ابن أمير حاج" الحلبيُّ في "الحلبة شرح المنية"[٢]: ((لكنَّ الذي في "سنن ابن ماجه"[٣]: عن "المستورد بن شدَّادٍ" قال: ((رأيتُ رسول الله ﷺ توضَّأ، فخلَّلَ أصابعَ رجليه بخنصره))، وأمَّا كونُهُ بخنصر يده اليسرى وكونُهُ من أسفلَ فالله أعلمُ به، ويُشكِلُ كونه بخنصر اليسرى أنَّه من الطهارة، والمستحبُّ في فعلها اليمينُ، ولعل الحكمةَ في كونه بالخنصر كونُها أدقَّ الأصابع، فهي بالتخليلِ أنسبُ، وفي كونه من أسفلَ أنَّه أبلغُ في إيصال الماء)) اهـ. ثمَّ نقَلَ[٤] ندبَ هذه الكيفيَّةِ [١/ق٨٨/ب] عن الشافعيَّة.

قلتُ: ويجاب عن قوله: ((ويُشكِلُ إلخ)) بأن الرِّجلين محلُّ الوسخ والقذر، ولذا سيذكرُ "الشارح": ((أنَّ من الآداب غسلَهما باليسار)).

[٩٦٠] (قولُهُ: بادئاً) أي: وخاتماً بخنصر رِجله اليسرى؛ لأنَّ خنصر الرِّجل اليمنى هي يمنى أصابعها، وإبهامُ اليسرى كذلك، أي: والتيامنُ سنَّةٌ أو مستحبٌّ، أفاده في "الحلبة"[٥].

قال في "البحر"[٦]: ((وقولهم: من أسفلَ إلى فوقٍ يحتملُ شيئين: أنْ يبدأ من أسفلَ إلى فوقٍ، أي:

= كان يحبُّ التيمُّنَ في تنعُّلِهِ وترجُّلِهِ وطهوره وفي شأنه كلِّه))، فيتعيَّنُ الابتداء في التخليل بخنصر الرجل اليمنى، والله أعلم.

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٦.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٥/أ.

(٣) أخرجه ابن ماجه(٤٤٦) كتاب الطهارة ـ باب تخليل الأصابع، وأخرجه أحمد ٤/٢٢٩، وأبو داود(١٤٨) كتاب الطهارة ـ باب غسل الرجلين، والترمذي(٤٠) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في تخليل الأصابع، وقال الترمذي: حديثٌ حسنٌ غريبٌ لا نعرفُهُ إلا من حديث ابن لهيعة. ا.هـ هكذا في بعض نسخ الترمذي، وقد أشار العلاَّمة الشيخ أحمد شاكر إلى أنَّ كلمة((حسنٌ)) ساقطةٌ من بعض نسخ الترمذي، ولعل هذا هو الصواب، فإن الترمذيَّ قد ضعَّفَ حديث ابن لهيعة في عدَّةِ مواضعَ من كتابه.

وقد تابَعَ ابنَ لَهِيْعَة في رواية هذا الحديث اللَّيْثُ بن سَعْد، وعمرو بن الحارث، أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٧٧ كتاب الطهارة ـ باب كيفيَّة التخليل، فلذلك صحَّحَهُ ابن القطَّان كما في "التلخيص الحبير" ١/٩٤.

(٤) أي: صاحب "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٥/أ.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٣.

وهذا بعَدَدِ دخول الماء خلالَها، فلو منضمَّةً فُرِضَ.

(وتثليثُ الغَسل).....

من ظهرِ القدم أو من باطنه كما جزَمَ به في "السراج"[1]، والأوَّلُ أقربُ)) اهـ. أي: فيُدخِل خنصرَه من جهةِ ظهر القدم، فيخلِّلُ من أسفلَ صاعداً إلى فوق لا من جهةِ باطنه.

[٩٦١] (قولُهُ: وهذا) أي: كونُ التخليل سنَّةً.

[٩٦٢] (قولُهُ: فرضٌ) أي: التخليلُ؛ لأنَّه حينئذٍ لا يمكن إيصالُ الماء إلاَّ به، فافهم.

[٩٦٣] (قولُهُ: وتثليثُ الغَسل)[2] أي: جعلُه ثلاثاً، فمجموعُ الثانية والثالثة سنَّةٌ واحدةٌ، قال في "الفتح"[3]: ((وهو الحقُّ))، لكنْ صحَّحَ في "السِّراج"[4]: ((أنَّهما سنَّتان مؤكَّدتان))، قال في "النهر"[5]: ((وهو المناسبُ لاستدلالهم على السنيَّةِ بأنَّه عليه الصلاة والسلام لَمَّا أنْ توضَّأ مرَّتين مرَّتين قال: ((هذا وضوءُ مَن يضاعَفُ له الأجرُ مرَّتين))، ولَمَّا أنْ توضَّأ ثلاثاً قال: ((هذا وضوئي ووضوءُ الأنبياء من قبلي، فمَن زادَ على هذا أو نقَصَ فقد تعدَّى وظلم))[6]، فجعَلَ للثانية جزاءً

---

(١) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((أي: تصيير غَسلِ الوجهِ واليدِ والرِّجلِ ثلاثاً، بأنْ يغسلَ مرَّتين أُخريين غيرَ الفرض، فالثانيةُ والثالثةُ سنَّةٌ كما في الزاهدي، وقيل: إنَّ الثانية سنَّةٌ والثالثةَ إكمالُ السنَّة، وقيل: الثالثةُ سنَّةٌ والثانيةُ دونها في الفضيلةِ كما في "الاختيار"، وعن أبي بكرٍ الإسكافيِّ: أنَّ الثلاث فرضٌ كما في "المنية"، ويكرهُ الزيادةُ على الثلاثِ كما في "الزبدة"، وفي" النظم": لو زادَ على ثلاثٍ ونوى وضوءاً آخرَ جاز، وإلاَّ فإنْ غسَلَ للوسوسةِ فهو آثمٌ، وفي "المحيط": لو توضَّأَ مرَّةً لعزَّةِ الماء أو لبردٍ أو لحاجةٍ لا يأثمُ، وإلاَّ فيأثم، وقيل: إن اعتادَ يكرهُ، وإلاَّ فلا)).

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٧.

(٤) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب بتصرف يسير.

(٦) قال الزيلعي في "نصب الراية " ١/٢٩: غريبٌ بجميع هذا اللفظ؛ وقد رواه عن النبيﷺ من الصحابة عبدُ الله بن عمر، وأبيُّ بن كعب، وزيد بن ثابت، وأبو هريرة. ا.هـ

نقول: ورواه أيضاً ابن عباس، وبريدة، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّه.

أمَّا حديث عبد الله بن عمر فله طرقٌ أمثلُها ما رواه الدارقطني ١/٧٩ كتاب الطهارة ـ باب وضوء رسول اللهﷺ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٨٠ كتاب الطهارة من حديث المسيب بن واضح عن حفص بن ميسرة عن عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر، والمسيبُ بن واضح ضعيفٌ، وقد روي هذا الحديث من أوجهٍ كلُّها ضعيفةٌ.

أمَّا حديث أبيٍّ بن كعب فقد أخرجه ابن ماجه(٤٢٠) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء مرَّة ومرَّتين -

المستوعِبِ، ولا عبرةَ للغَرَفات، ولو اكتفى بمرَّةٍ.....

مستقلاً، وهذا يُؤذِن باستقلالها، لا أنَّها[1] جزءُ سنَّةٍ حتى لا يثابَ عليها وحدها)) اهـ. وقيَّدَ بالغَسل إذ لا يُطلَبُ تثليث المسح كما يأتي[2].

[٩٦٤] (قولُهُ: المستوعِبِ) فلو غسلَ في المرَّة الأولى وبقي موضعٌ يابس، ثم في المرَّة الثانية أصابَ الماءُ بعضَه، ثم في الثالثة أصابَ الجميعَ لا يكون غَسلاً للأعضاء ثلاثاً، "حلبة"[3] عن "فتاوى الحجَّة"[4].

[٩٦٥] (قولُهُ: ولا عبرةَ للغَرفات) أي: الغيرِ المستوعِبة، قال في "البحر"[5]: ((والسنَّةُ تكرارُ الغَسَلات المستوعبات لا الغرفات)) اهـ.

بقي إذا لم يستوعبْ إلاَّ في الثالثة ـ كما قلنا ـ هل يُحسَبُ الكلُّ غسلةً واحدةً، فيعيد الغَسلَ مرَّتين، أو يعيدُ غَسل ما لم يُصِبه الماءُ فقط؟ والمتبادرُ من عبارة "البحر" الأوَّلُ، وليحرَّر.

(قولُهُ: والمتبادِرُ من عبارةِ "البحر" الأوَّلُ، وليُحرَّر) الظاهرُ اعتمادُ الثاني؛ إذ المطلوبُ تثليثُ الغَسل، وقد تحقَّقَ بغَسل ما لم يُصِبْه الماء.

وثلاثاً، والدارقطني ١/٨٠ كتاب الطهارة: باب وضوء رسول الله ﷺ، وفي إسناده راويان ضعيفان، وهما عبد الله ابن عرادة الشيباني، وزيد العميّ.

وأما حديث ابن عباس فقد أخرجه الطبراني في "الكبير"، وفيه سويد بن عبد العزيز ضعَّفَهُ يحيى وأحمد، ووثَّقَهُ دحيم، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١/٢٣٠.

وأمَّا حديث بُرَيْدةَ فقد أخرجه الطبراني في "الأوسط"(٣٦٦١)، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١/٢٣٠ وقال: رواه الطبراني في "الأوسط"، وفيه ابن لهيعة وهو ضعيفٌ، وليس في كلِّ هذه الروايات قوله: ((فمن زاد على هذا فقد...))، أمَّا هذه الزيادة: ((فمن زاد على هذا أو نقَصَ فقد تعدَّى وظَلَمَ))، فقد أخرَجَها أبو داود(١٣٥) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً، والنسائي ١/٨٨ كتاب الطهارة ـ باب الاعتداء في الوضوء، وابن ماجه(٤٢٢) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في القصد في الوضوء وكراهية التعدِّي فيه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٧٩ كتاب الطهارة، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٣٦ كتاب الطهارة ـ باب فرض الرجلين في وضوء الصلاة، وقال الشيخ تقي الدين بن دقيق العيد في كتابه "الإمام": وهذا الحديث صحيحٌ عند من يُصحِّحُ حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدِّهِ لصحَّةِ الإسناد إلى عمرو.

(١) في "النهر": ((لأنها))، وهو خطأ.

(٢) المقولة [٩٧٧] قوله:((مستوعبة)).

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٥/ب.

(٤) لم نعثر على ترجمتها فيما بين أيدينا من المصادر.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

إنِ اعتادَهُ أثِمَ،.....

---

[٩٦٦] (قولُهُ: إن اعتادَهُ أثِمَ) قال في "النهر"[١]: ((ولو اقتصر على الأولى ففي إثمه قولان، قيل: يأثمُ لترك السنَّةِ المشهورة، وقيل: لا؛ لأنَّه قد أتى بما أُمِرَ به، كذا في "السراج"[٢]، واختار في "الخلاصة"[٣]: أنَّه إن اعتادَهُ[٤] أثم، وإلا لا، وينبغي أنْ [١/ق٨٩/أ] يكون هذا القولُ محملَ القولين)) اهـ.

أقولُ: ولكنْ في "الخلاصة"[٥] لم يصرِّح بالإثم، وإنما قال: ((إن اعتادَهُ كُره))، وهكذا نقَلَهُ في "البحر"[٦]، نعم هو موافقٌ لِما قدَّمناه[٧] عن "شرح التحرير" من حمل اللَّوم والتضليل لترك السنَّة المؤكَّدة على الترك مع الإصرار بلا عذر.

وقدَّمنا[٨] أيضاً تصريحَ صاحب "البحر": ((بأنَّ الظاهر من كلام أهل المذهب أنَّ الإثم منوطٌ بترك الواجب والسنَّة المؤكَّدة على الصحيح)).

١/٨٠ ولا يخفى أنَّ التثليث حيث كان سنَّةً مؤكَّدةً، وأصرَّ على تركه يأثم وإنْ كان يعتقدُه سنَّةً، وأمَّا حملُهم الوعيدَ في الحديث على عدم رؤية الثلاث سنَّةً ـ كما يأتي[٩] ـ فذلك في الترك ولو مرَّةً بدليل ما قلنا، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[١٠]: ((من ترجيح القول بعدم الإثم لو اقتصَرَ على مرَّةٍ بأنه لو أثِمَ بنفس الترك لَما احتيج إلى هذا الحمل)) اهـ. وأقرَّه في "النهر"[١١] وغيره، وذلك لأنَّه مع عدم الإصرار محتاجٌ إليه، فتدبَّر.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب بتصرف يسير.

(٢) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/ب.

(٤) في "آ": ((اعتقده))، وهو تحريف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(٧) المقولة [٨٣٤] قوله: ((ويلام)).

(٨) المقولة [٨٣٤] قوله: ((ويلام)).

(٩) المقولة [٩٧٢] قوله: ((وحديث فقد تعدى إلخ)).

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(١١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب.

وإلاَّ لا، ولو زادَ لطمأنينة القلب، أو لقصدِ الوضوء على الوضوء.....

---

[٩٦٧] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يعتَدْه ـ بأنْ فعَلَهُ أحياناً، أو فعَلَه لعِزَّة الماء أو لعذر البرد أو لحاجةٍ ـ لا يُكْره، "خلاصة"[١].

[٩٦٨] (قولُهُ: ولو زاد إلخ) أشار إلى أنَّ الزيادة مثلُ النقصان في المنع عنها بلا عذر.

[٩٦٩] (قولُهُ: لطمأنينةِ القلب) لأنَّه أُمِرَ بتركِ ما يَريبه إلى ما لا يَريبُه، وينبغي أنْ يُقيَّدَ هذا بغير الموسوس، أمَّا هو فيلزمُه قطعُ مادَّة الوسواس عنه، وعدمُ التفاتِه إلى التشكيك؛ لأنَّه فعلُ الشيطان، وقد أُمِرنا بمعاداته ومخالفته، "رحمتي".

ويؤيِّدُه ما سنذكرُه[٢] قبيل فروض الغسل عن "التاترخانيَّة": ((أنَّه لو شكَّ في بعض وضوئه أعادَهُ، إلاَّ إذا كان بعد الفراغ منه، أو كان الشَّكُّ عادةً له فإنَّه لا يعيدُه ولو قبل الفراغ قطعاً للوسوسة عنه)) اهـ.

مطلبٌ في الوضوءِ على الوضوء

[٩٧٠] (قولُهُ: أو لقصد الوضوء على الوضوء) أي: بعد الفراغ من الأوَّلِ، "بحر"[٣]. وفي "التاترخانيَّة"[٤] عن "الناطفيِّ"[٥]: ((لو زاد على الثلاث فهو بدعةٌ، وهذا إذا لم يفرُغ من الوضوء، أمَّا إذا فَرَغَ، ثمَّ استأنف الوضوءَ فلا يكرهُ بالاتِّفاق)) اهـ. ومثلُهُ في "الخلاصة"[٦].

وعارَضَ في "البحر"[٧] دعوى الاتِّفاق بما في "السِّراج"[٨]: ((مِنْ أنَّه مكروهٌ في مجلسٍ واحدٍ))، وأجاب

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٨/ب.

(٢) المقولة [١٢٣٩] قوله: ((وإلا لا)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٨ باختصار.

(٥) أبو العباس أحمدُ بن محمد بن عمر الناطفي الطبري(ت٤٤٦هـ). ("الجواهر المضيَّة" ١/٢٩٧، "الأعلام" ١/٢١٣).
وما ينقله صاحبُ "التاترخانية" عن الناطفي ففي كتابه "الواقعات" أو "الأجناس" كما ذكَرَ ذلك محقِّقُ "التاترخانية" الشيخ سجاد حسين في مقدِّمة تحقيقه.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/ ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/ب.

.....

في "النهر"[١]: ((بأنَّ ما مرَّ فيما إذا أعادَه مرَّةً واحدةً، وما في "السراج" فيما إذا كرَّرَهُ مراراً))، ولفظُه في "السراج": ((لو تكرَّرَ الوضوء في مجلسٍ واحدٍ مراراً لم يستحبَّ، بل يكرهُ لِما فيه من الإسراف، [١/ق٨٩/ب] فتدبَّر)) اهـ.

قلت: لكنْ يَرِدُ ما في "شرح المنية الكبير"[٢]، حيث قال: ((وفيه إشكالٌ لإطباقهم على أنَّ الوضوء عبادةٌ غيرُ مقصودةٍ لذاتها، فإذالم يؤدَّ به عملٌ مما هو المقصودُ من شرعيَّته كالصلاة وسجدة التلاوة ومسِّ المصحف ينبغي أنْ لا يُشرَعَ تكرارُه قربةً لكونه غيرَ مقصودٍ لذاته، فيكون إسرافاً محضاً، وقد قالوا في السجدة: لَمَّالم تكن مقصودةً لم يُشرَع التقرُّبُ بها مستقلَّةً، وكانت مكروهةً، وهذا أَولى)) اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُه ما قاله "ابنُ العماد" في "هديَّته"[٣]: ((قال في "شرح المصابيح"[٤]: وإنما يستحبُّ الوضوء إذا صلَّى بالوضوء الأوَّل صلاةً، كذا في "الشِّرعة"[٥] و"القنية"[٦])) اهـ.

وكذا ما قاله "المناويُّ"[٧] ـ في "شرح الجامع الصغير" لـ "السيوطيِّ" عند حديثِ: «مَن توضَّأ على طُهرٍ كُتِبَ له عشرُ حسناتٍ»[٨] ـ : ((من أنَّ المراد بالطهر الوضوءُ الذي صلَّى به فرضاً أو نفلاً كما بيَّنه فعلُ راوي

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٦/ب بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء صـ٢٦ـ.

(٣) انظر "نهاية المراد": الوضوء وأنواعه صـ٧٠ـ، وفيها: ((واشتراط الصلاة بالوضوء الأوَّل قولُ شارح "المصابيح"))، وعبارته نقلها في "شرح الشرعة".

(٤) "المصابيح": هو "مصابيح السنة" لأبي محمد حسين بن مسعود، ظهير الدين الفَرَّاء البَغَوي الشافعي(ت٥١٦هـ)، وله شروحٌ كثيرةٌ، منها "شرح القاضي البيضاوي"(ت٦٨٥هـ)، و"شرح قاسم بن قطلوبغا"(ت٨٧٩هـ)، و"شرح ابن كمال باشا" (ت٩٤٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٩٨ ـ١٦٩٩، "وفيات الأعيان" ٢/١٣٦)، ولم يتبين لنا الشرح المراد هنا.

(٥) انظر "شرح الشرعة": فصل في تفصيل سنن الطهارة صـ٨٣ـ، والعبارة من "شرح الشرعة"لا من "الشرعة".

(٦) الذي في "هديَّة ابن العماد": ((الغنية)) لا((القنية))، ولم نعثر على النقل في "القنية"، وفيما يخص "القنية" و"الغنية"، راجع صـ١٩٥ـ.

(٧) "فيض القدير": ٦/١٠٩ برقم(٨٦٠٧) وهو الشرح الكبير لمحمد عبد الرؤوف بن تاج العارفين، زين الدين الحدادي ثم المُناوي القاهريّ الشافعيّ(ت١٠٣١هـ) على "الجامع الصغير" للإمام السيوطي. ("كشف الظنون" ١/٥٦٠ـ٥٦١، "خلاصة الأثر" ٢/٤١٢، "الأعلام" ٦/٢٠٤).

(٨) أخرجه أبو داود(٦٢) كتاب الطهارة ـ باب الرجل يجدِّدُ الوضوء من غيرِ حدثٍ، والترمذي(٥٩) كتاب أبواب =

لا بأسَ به، وحديثُ: ((فقد تعَدَّى)) محمولٌ على الاعتقاد،.....

الخبر، وهو "ابن عمر"، فمَن لم يصلِّ به شيئاً لا يسنُّ له تجديدُه)) اهـ.

ومقتضى هذا كراهتُه وإنْ تبدَّلَ المجلسُ مالم يؤدِّ به صلاةً أو نحوَها، لكنْ ذكَرَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابلسيُّ"[1]: ((أنَّ المفهوم من إطلاق الحديث مشروعيَّتُه ولو بلا فصلٍ بصلاةٍ أو مجلسٍ آخرَ، ولا إسرافَ فيما هو مشروعٌ، أمَّا لو كرَّره ثالثاً أو رابعاً فيشترط لمشروعيَّته الفصلُ بما ذُكِرَ، وإلاَّ كان إسرافاً محضاً)) اهـ فتأمَّل.

مطلب: كلمةُ لا بأسَ قد تُستعمَلُ في المندوب

[٩٧١] (قولُهُ: لا بأسَ به) لأنَّه نورٌ على نورٍ، وقد أُمِرَ بترك ما يَرِيبُه إلى ما لا يَريبه، "معراج". وفي هذا التعليلِ لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ ذلك مندوبٌ، فكلمةُ لا بأس وإنْ كان الغالبُ استعمالَها فيما تركُه أَولى لكنَّها قد تُستعمَلُ في المندوب كما صرَّحَ به في "البحر"[2] من الجنائز والجهاد، فافهم.

[٩٧٢] (قولُهُ: وحديثُ: ((فقد تعدَّى)) إلخ) جوابٌ عمَّا يرِدُ على قوله: ((لابأس به))؛ وقد تقدَّمَ الحديثُ[3] في عبارة "النهر"، قال في "البحر"[4]: ((واختُلف في معنى قوله عليه الصلاة والسلام: ((فمَن زاد على هذا)) على أقوالٍ، فقيل: على الحدِّ المحدود، وهو مردودٌ بقوله عليه الصلاة والسلام: ((مَن استطاع منكم أنْ يطيلَ غُرَّته فليفعل))، والحديثُ في "المصابيح"[5]. وإطالةُ الغرَّة تكون بالزِّيادة على الحدِّ المحدود، وقيل: على أعضاء الوضوء، وقيل: الزيادةُ على العدد والنقصُ عنه، والصحيح أنَّه محمولٌ على [١/ق٩٠/أ]

= الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوءِ لكلِّ صلاةٍ، وهو إسنادٌ ضعيفٌ، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤٢/١ كتاب الطهارة ـ باب الوضوء هل يجبُ لكلِّ صلاةٍ أم لا، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٦٢/١ كتاب الطهارة ـ باب أداء صلواتٍ بوضوءٍ واحدٍ، كلُّهم من حديث ابن عمرﷺ مرفوعاً.

(١) "نهاية المراد": الوضوء وأنواعه صـ٧١ـ ملخَّصاً.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ فصل: السلطان أحقُّ بصلاته ٢١٠/٢، وكتاب الجهاد ـ فصلٌ في كيفيَّةِ القسمة ٩٩/٥.

(٣) المقولة [٩٦٣] قوله:((وتثليث الغسل)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ٢٤/١.

(٥) "مصابيح السنة": ١٨٣/١ رقم(١٩٨)، وأخرجه البخاري(١٣٦) كتاب الوضوء ـ باب فضل الوضوء والغرّ المحجلين، ومسلم (٢٤٦)(٣٥) كتاب الطهارة ـ باب استحباب إطالة الغرَّة والتحجيل في الوضوء عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً. وقد تقدَّم تخريجه صـ٣٠١ـ.

.....

الاعتقاد دون نفس الفعل، حتى لو زاد أو نقَصَ، واعتقدَ أنَّ الثلاث سنَّةٌ لا يلحقُه الوعيد، كذا في "البدائع"[١]، واقتصرَ عليه في "الهداية"[٢]، وفي الحديث لفٌّ ونشرٌ؛ لأنَّ التعدِّيَ يرجعُ إلى الزيادة، والظلمَ إلى النقصان[٣])) اهـ.

أقولُ: وصريحُ ما في "البدائع"[٤]: ((أنَّه لا كراهةَ في الزيادة والنقصان مع اعتقاد سنيَّة الثلاث))، ولذا ذكَرَ في "البدائع"[٥] أيضاً: ((أنَّ ترك الإسراف والتقتير مندوبٌ))، ويوافقُه ما في "التاترخانيَّة"[٦]: ((لايكره إلاَّ أنْ يرى السنَّةَ في الزيادة))، وهو مخالفٌ لِما مرَّ[٧] من أنَّه لو اكتفى بمرَّةٍ واعتاده أثِمَ، ولِما سيأتي بعد ورقةٍ[٨] من أنَّ الإسراف مكروهٌ تحريماً، ومنه الزِّيادة على الثلاث، ولهذا فرَّعَ في "الفتح"[٩] وغيره على القول بحمل الوعيد على اعتقاد سنيَّة الزيادة أو النقص بقوله: ((لو زاد لقصدِ الوضوء على الوضوء، أولطمأنينة القلب عند الشكِّ، أو نقَصَ لحاجةٍ لا بأس به))، فإنَّ مُفاد هذا التفريعِ أنَّه لو زاد أو نقَصَ بلا غرضٍ صحيحٍ يكره وإن اعتقد سنيَّةَ الثلاث، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[١٠]، فقال: ((وهل لو زاد على الثلاث من غير قصدٍ لِما ذُكِرَ يكره؟ الظاهر نعم؛ لأنَّه إسرافٌ)) اهـ.

لكنْ لوكان قصدُه بالزِّيادة الوضوءَ على الوضوء إنما تنتفي الكراهة إذا كان بعد الفراغ من الأوَّل
٨١/١ وصلَّى به، أو **تبدَّلَ** المجلس على ما مرَّ[١١]،وإلاَّ فلا. وعلى كلٍّ فيحتاج إلى التوفيق بين ما في "البدائع"[١٢]

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ٢٢/١ باختصار.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ١٣/١.

(٣) من((وفي الحديث)) إلى((النقصان)) نقَلَهُ صاحب "البحر" عن "غاية البيان".

(٤) أي: المارّ في هذه المقولة.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ٢٣/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١٠٨/١.

(٧) المقولة [٩٦٦] قوله:((إن اعتاده أثم)).

(٨) صـ٤٤٠ـ "در".

(٩) "الفتح": كتاب الطهارات ٢٧/١.

(١٠) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ منهيَّات الوضوء ١/ق ٨٣/ب.

(١١) المقولة [٩٧٠] قوله:((أو لقصد الوضوء على الوضوء)).

(١٢) المار في هذه المقولة.

ولعلَّ كراهة تكرارِهِ في مجلسٍ تنزيهيَّةٌ، بل في "القهستاني".....

وغيره، ويمكن التوفيق بما قدَّمناه[١] من أنَّه إذا فعَلَ ذلك مرَّةً لا يكرهُ مالم يعتقدْه سنَّةً، وإن اعتاده وأصرَّ عليه يكرهُ وإن اعتقَدَ سنيَّة الثلاث، إلاَّ إذا كان لغرضٍ صحيحٍ، هذا ما ظهَرَ لفهمي القاصر، فتدبَّره.

[٩٧٣] (قولُهُ: ولعلَّ إلخ) جوابٌ عمَّا أوردَهُ في "البحر"[٢]: ((من أنَّ قولهم: لو نوى الوضوءَ على الوضوء لا بأسَ به مخالِفٌ لِما في "السِّراج"[٣]: من أنَّ تكراره في مجلسٍ مكروهٌ، وحملُه على اختلاف المجلس بعيدٌ)).

وحاصلُ الجواب حملُ الكراهة على التنزيهيَّة، فلا تنافي قولَهم: ((لا بأس به))؛ لأنَّ غالب استعمالها فيما تركُه أَولى.

أقولُ: وفي هذا الجواب نظرٌ لِما قدَّمناه[٤] من تعليلهم بأنَّه نورٌ على نورٍ، فهي مستعمَلةٌ في المندوب [١/ق٩٠/ب] لا فيما تركُه أَولى[٥]، فالأحسنُ الجوابُ بما قدَّمناه[٦] عن "النهر": ((من أنَّ المكروه تكرارُه في مجلسٍ مراراً)).

مطلبٌ قد يُطلَقُ الجائزُ على ما لا يمتنع شرعاً فيشملُ المكروه

[٩٧٤] (قولُهُ: بل في "القُهُستانيِّ"[٧] إلخ) ترقٍّ في الجواب، وهو مخالفٌ لِما سيأتي[٨] من أنَّ الإسراف

(قولُهُ: تَرَقٍّ في الجواب) الظاهرُ أنَّه تقييدٌ لِما أفادَهُ كلامُهُ من تحقُّقِ الكراهة التنزيهيَّة من أنَّ هذا في غيرِ الماء الجاري.

---

(١) في هذه المقولة أيضاً.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(٣) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١١/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٩٧١] قوله:((لا بأس)).

(٥) من((تعليلهم)) إلى((أولى)) ساقط من "آ".

(٦) المقولة [٩٧٠] قوله:(لقصد الوضوء على الوضوء)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/٢٥، وعبارته: ((وذكَرَ في "الجواهر" أنَّ الإسراف في الماء الجاري جائزٌ لكنَّه مكروهٌ)).

(٨) المقولة [١٠٥٦] قوله:((والإسراف)).

معزيًّا لـ"الجواهر":((الإسرافُ في الماء الجاري جائزٌ؛ لأنَّه غيرُ مَضِيعٍ))، فتأمَّل.

(ومسحُ كلِّ رأسِهِ مرَّةً).....

مكروهٌ ولو بماء النهر، ولذا قال: ((تأمَّل))، ويأتي[1] تمامُ الكلام عليه، وقد يقال: أطلَقَ الجائزَ، وأراد به ما يعمُّ المكروهَ، ففي "الحلبة"[2] عن "أصول ابن الحاجب"[3]: ((أنَّه قد يُطلَقُ، ويراد به ما لا يمتنعُ شرعاً، وهو يشمل المباحَ والمكروه والمندوب والواجب)) اهـ.

لكنَّ الظاهر أنَّ المراد المكروهُ تنزيهاً؛ لأنَّ المكروه تحريماً ممتنعٌ شرعاً منعاً لازماً.

مطلبٌ في تصريف قولهم: مَعْزِيّاً

[٩٧٥] (قولُهُ: معزِيًّا) يقال: عزَوتُه وعزَيته لغةً إذا نسبتَه، "صحاح"[4]. فهو اسمُ مفعولٍ من اليائيِّ اللام، أصلُه: معزُويٌ، فقلبت الواوُ ياءً، ثم أُدغمت، ويجوزُ أخذه من الواويِّ أيضاً، فإنَّ القياس فيه معزُوٌّ مثل مغزوٍّ، لكنْ قد تُقلَبُ الولوان فيه يائين، وهو فصيحٌ كما نصَّ عليه "التفتازانيُّ" في "شرح التصريف"[5].

[٩٧٦] (قولُهُ: مرَّةً) لو قال بدلَه: بماءٍ واحدٍ ـ كما في "المنية"[6] ـ لكان أَولى لِما في "الفتح"[7]: ((روى

(قولُهُ: لو قال بدلَهُ: بماءٍ واحدٍ كما في "المنية" لكان أَولى) قد يقالُ: إنَّ قصده بيانُ أنَّ سنَّةَ المسح تحصُلُ بالمسح مرَّةً على ما هو المشهورُ في المذهب، ولو قال بدلَهُ: بماءٍ واحدٍ لم يُفدْ ذلك، وليس قصدُهُ بيانَ سُنِّيَّةِ التثليث التي هي روايةُ "الحسن" لِما أنَّها غيرُ المشهور في المذهب، فعلى ما هو المشهورُ لا يُشترَطُ لتحقُّقِ سنيَّةِ المسح التثليثُ.

---

(١) المقولة [١٠٥٦] قوله:((والإسراف)).

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق ١٢٠/ب.

(٣) "منتهى السول والأمل": الكلام على المباح صـ٣٩ـ بتصرف.

(٤) "الصحاح": مادة((عزو)) و((عزي)).

(٥) "شرح التصريف": النوع الثالث من المعتل صـ٣٦ـ لمسعود بن عمر، سعد الدّين التفتازانيّ الهَرَويّ الخُراسانيّ(ت٧٩٣هـ)، وهو "شرح العِزّيّ في التصريف" لأبي المعالي ـ وقيل: أبو الفضائل ـ إبراهيم بن عبد الوهّاب بن عماد الدين، عِزّ الدّين الزَّنجانيّ العِزّيّ الشّافعيّ (ت نحو٦٥٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٤١٢، ٢/١١٣٨ـ١١٣٩، "طبقات السُّبكيّ" ٨/١١٩، "الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠، "هديَّة العارفين" ١/١٢).

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٢٣ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣٠.

مستوعبةً، فلو ترَكَهُ وداوَمَ عليه أثِمَ.....

"الحسنُ" عن "أبي حنيفة" في "المجرَّد"[١]: إذا مسَحَ ثلاثاً بماءٍ واحدٍ كان مسنوناً)) اهـ.

وعليه حَمَلَ في "الهداية"[٢] وغيرها ما استدلَّ به "الشافعيُّ" من رواية التثليث جمعاً بين الأحاديث، ولايقال: إنَّ الماء يصيرُ مستعمَلاً بالمرة الأولى، فكيف يُسنُّ التكرار؟ لِما في "شرح المنية"[٣]: ((من أنَّهم اتَّفقوا على أنَّ الماء ما دام في العضو لا يكون مستعملاً)).

[٩٧٧] (قولُهُ: مستوعبةً) هذا سنَّةٌ أيضاً كما جزم به في "الفتح"[٤]، ثم نقَلَ عن "القنية"[٥]: ((أنَّه إذا داوَمَ على ترك الاستيعاب بلا عذرٍ يأثم))، قال[٦]: ((وكأنَّه لظهور رغبته عن السنَّة)).

قال "الزيلعيُّ"[٧]: ((وتكلَّموا في كيفيَّة المسح، والأظهرُ أنْ يضعَ كفَّيه وأصابعَه على مقدَّم رأسه، ويمدَّهما إلى القفا على وجهٍ يستوعبُ جميع الرأس، ثمَّ يمسحَ أذنيه بإصبعيه)) اهـ.

وما قيل: من أنَّه يُجافي للمسبِّحتين والإبهامين ليمسحَ بهما الأذنين والكفَّين ليمسحَ بهما جانبي الرأس خشيةَ الاستعمال فقال في "الفتح"[٨]: ((لا أصلَ له في السنَّة؛ لأنَّ الاستعمال لا يثبُتُ قبل الانفصال، والأذنان [١/ق٩١/أ] من الرأس)).

(قولُهُ: ثمَّ يَمسَحَ أذنيه بإصبعيه) أي: بلا رفعِهما عن الرَّأس كما يأتي له بحثاً.

---

(١) "المجرد": لأبي علي الحسن بن زياد اللؤلؤي(ت٢٠٤هـ) تلميذ الإمام أبي حنيفة. ("الجواهر المضيَّة" ٢/٥٦، "طبقات الفقهاء" لطاش كبرى زاده صـ١٨ـ، "الفوائد البهية" صـ٦٠ـ)، وفي "كشف الظنون" ١/٧٠٢ عند كلامه على "خزانة الأكمل": ((بدأ بكافي الحاكم، ثم بالجامعين، ثم بالزيادات، ثم بمجرد ابن زياد...)).

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٣.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٢٤ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارت ١/٣١.

(٥) "القنية": كتاب الطهارة ق ٢/أ.

(٦) أي: صاحب "الفتح".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ١/١٧.

(وأذنيه) معاً ولو (بمائه).....

(تنبيه)

لو مسَحَ ثلاثاً بمياهٍ قيل: يكره، وقيل: إنَّه بدعةٌ، وقيل: لا بأس به، وفي "الخانية"[1]: ((لا يكرهُ، ولا يكون سنَّةً ولا أدباً))، قال في "البحر"[2]: ((وهو الأَولى؛ إذ لا دليلَ على الكراهة)) اهـ.

قلت: لكن استوجَهَ في "شرح المنية"[3] القولَ بالكراهة، وذكرتُ ما يؤيِّدُه فيما علَّقتُه على "البحر"[4]، فراجعه*، وسيأتي[5] في المتن عدُّهُ من المنهيَّات.

[٩٧٨] (قولُهُ: وأذنيه) أي: باطنِهما بباطن السبابتين، وظاهرِهما بباطن الإبهامين، "قهستاني"[6].

[٩٧٩] (قولُهُ: معاً) أي: فلا تيامُنَ فيهما كما سيذكرُهُ[7].

[٩٨٠] (قولُهُ: ولو بمائه) قال في "الخلاصة"[8]: ((لو أخَذَ للأذنين ماءً جديداً فهو حسنٌ))، وذكَرَه

(قولُهُ: قال في "الخلاصة": لو أخَذَ للأذنين ماءً جديداً إلخ) الذي يظهرُ في هذه المسألة أنَّ مسح الأذنين سنَّةٌ، وكونَهُ بماء الرأس سنَّةٌ أخرى عندنا، فقولُ "الخلاصة": ((لو أخَذَ للأذنين ماءً جديداً فهو حسنٌ)) لا إشكالَ فيه؛ لأنَّه أقام سنَّةَ أصلِ المسح وإنْ فاتَهُ سنَّةُ كونِهِ بمائه، ولذا لم يقل: أحسنُ، وجعَلَ قوله:((ولو بمائه)) غايةً لأنَّه موضعُ الخلاف، لا للإشارة التي ذكَرَها "المحشِّي"، وتقييدُ المتون بقولهم: ((بمائه)) لبيان الأحسن،

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/٣٥ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٢٤ـ.

(٤) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ١/٢٤ ـ ٢٥.

* أقول: حاصلُ ما ذكرته هناك أنَّ أئمَّتنا ثبَتَ عندهم أنَّ السنة المسحُ مرَّة من فعله عليه الصلاة والسلام، فالتثليث زائد، وقد قال رسول الله ﷺ: ((فَمَن زَادَ على هذا أو نَقَصَ فقد تَعَدّى وظَلَمَ))، والإشارة ترجعُ إلى ما ثبت من فعله ﷺ ا.هـ منه.

(٥) صـ٤٤٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/١٩.

(٧) صـ٤١٤ـ٤١٥ـ "در".

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ق ٩/ب.

.....

"منلا مسكين"[١] روايةً عن "أبي حنيفة"، قال في "البحر"[٢]: ((فاستُفيدَ منه أنَّ الخلاف بيننا وبين "الشافعيِّ" في أنَّه إذا لم يأخذْ ماءً جديداً، ومسَحَ بالبلَّة الباقيةِ هل يكون مقيماً للسنَّة؟ فعندنا نعم، وعنده لا، أمَّا لو أخذَ ماءً جديداً مع بقاء البلَّة فإنَّه يكون مقيماً للسنَّة اتِّفاقاً)) اهـ. وأقرَّه في "النهر"[٣].

أقولُ: مقتضاه أنَّ مسح الأذنين بماء جديدٍ أَولى مراعاةً للخلاف ليكون آتياً بالسنَّة اتفاقاً، وهو مُفاد تعبيرِ "الشارح" بـ ((لو)) الوصليَّة تبعاً لـ "الشرنبلاليِّ"[٤] وصاحبِ "البرهان"، وهذا مبنيٌّ على تلك الرواية، لكنَّ تقييد سائر المتون بقولهم: بمائه يفيدُ خلافَ ذلك، وكذا تقريرُ شرَّاح "الهداية"[٥] وغيرها، واستدلالُهم بفعله عليه الصلاة والسلام أنَّه: ((أخذَ غرفةً فمسَحَ بها رأسه وأذنيه))، وبقوله: ((الأُذُنان من الرَّأس))[٦]، وكذا جوابُهم

وفعلُهُ عليه الصلاة والسلام الذي استدلُّوا به قد اجتمَعَ فيه السنَّتان، ودعاهم إلى حملِ ما رُوِيَ عنه عليه السلام: ((من أخذِهِ ماءً جديداً لأذنيه)) على فَناءِ البلَّة دفعُ دعوى أنَّه لا بدَّ من أخذِ ماءٍ جديدٍ لإقامة هذه السنَّة، ولو كانت سنَّةُ المسح يُشترَطُ فيها كونُها بماءِ الرأس لَما أخَذَ لها ماءً جديداً لفواتها بفَناء البلَّة، ونحوُ ذلك يقالُ في باقي العبارات التي نقَلَها توفيقاً بين كلامهم، فتأمَّل.

---

(١) محمد بن عبد الله، معين الدين الشهير بمنلا مسكين الفَراهي الهروي(ت٩٥٤هـ) في "شرح كنز الدقائق" للنسفي: كتاب الطهارة صـ٤ـ، والذي ذَكَر أنَّه روايةٌ عن أبي حنيفة هو أخذُ ماءٍ جديدٍ لمسح الرأس، وأما عبارته فيما يخصُّ مسح الأذنين فقال: ((وعندنا بالجديد حسن)). (انظر ترجمة منلا مسكين في "هديَّة العارفين" ٢/٢٤٢).

(٢)"البحر": كتاب الطهارة ١/٢٨.

(٣)"النهر": كتاب الطهارة ق ٧/أ.

(٤)انظر "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء صـ١٠٩ـ.

(٥)انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الطهارات ١/٢٩، و"البناية" ١/١٥٦ ـ ١٥٩.

(٦)أخرجه أبو داود(١٣٤) كتاب الطهارة ـ باب صفة وضوء النبيﷺ، والترمذي(٣٧) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء أنَّ الأذنين من الرأس، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ ليس إسنادُهُ بذاك القائم، وابن ماجه(٤٤٤) كتاب الطهارة ـ باب: الأذنان من الرأس عن أبي أمامة مرفوعاً، إلا أنَّ حماد بن زيد راوي الحديث قال: لا أدري هو من قول النبيﷺ أو من قول أبي أمامة كما في "سنن أبي داود"، والحديث له طرقٌ كثيرةٌ وشواهدُ بلفظه إلا أنها معلولةٌ، وقد تكلَّمَ عليها الحافظ ابن حجر في كتاب "النكت على ابن الصلاح" صـ١٣٠ـ ١٣٣ـ. ثم قال: وإذا نظر المنصفُ إلى مجموع هذه الطرق عَلِمَ أنَّ للحديث أصلاً، وأنه ليس مما يطرح، وقد حسنوا أحاديثَ كثيرةً باعتبارِ طرق لها دون هذه، وفي الباب عن أنسﷺ.

.....

عمَّا رُوي أنَّه ﷺ ((أخَذَ لأُذُنَيْهِ ماءً جديداً))[١] بأنَّه يجبُ حملُه على أنَّـه لفنـاء البِلَّة قبل الاستيعاب جمعاً بين الأحاديث، ولو كان أخَذَ الماء الجديد مقيماً للسنَّة لَما احتيج إلى ذلك، وفي "المعراج" عن "الخَبَّازيَّة": ((ولا يسنُّ تجديدُ الماء في كل بعضٍ من أبعاض الرأس، فلا يسنُّ في الأذنين، بل أَولى؛ لأنَّه تابعٌ)) اهـ.

وفي "الحلبة"[٢]: ((السنَّة عندنا وعند "أحمدَ" أنْ يكون بماء الرأس خلافاً لـ"مـالكٍ" و"الشـافعيِّ" و"أحمدَ" في روايةٍ)) اهـ.

وفي "التاترخانيَّة"[٣]: ((ومن السنَّة مسحُهما بماء الرأس، ولا يأخذُ لهما ماءً جديداً)) اهـ.

وفي "الهداية"[٤] و"البدائع"[٥]: ((وهـو سنَّةٌ بماء الرأس))، قـال في "العناية"[٦]: ((أي: لا بماءٍ جديدٍ)) [١/ق٩١/ب] ومثلُه في "شرح المجمع"، وفي "شرح الهداية" لـ"العينيِّ"[٧]: ((استيعابُ الرأس بالمسح بماءٍ واحدٍ سنَّةٌ، ولا يَتـمُّ بدونهمـا، حيث جُعلتـا من الرأس))، أي: كما في الحديث المارِّ، وفي "شرح الدُّرر" للشيخ "إسماعيل"[٨]: ((ولو أُفردا بالمسح بماءٍ جديدٍ ـ كما قال "الشافعيُّ" ـ لَصارا أصلين، وذا لا يجوزُ)) اهـ. ٨٢/١

فقد ظهَرَ لك أنَّ ما مشى عليه "الشارحُ" مخالفٌ للرواية المشهورة التي مشـى عليهـا أصحـاب المتون والشُّروح الموضوعةِ لنقل المذهب، هذا ما ظهَرَ لي، ولـم أر مَن نبَّهَ على ذلك، فتدبَّره.

ثمَّ بعد مدَّةٍ رأيتُ "المصنِّف" نبَّهَ عليه في "شرحه" على "زاد الفقير"، حيث قال بعد ذكرِه عبـارةَ

---

(١) أخرجه الحاكم ١/١٥١ كتاب الطهارة، وقال: هذا حديثٌ صحيحٌ على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي، وأخرجـه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٦٥ وقال: وهذا إسنادٌ صحيحٌ، وأخرج مالك في "الموطأ" رقم(٣٧) كتاب الطهـارة ـ باب ما جاء في المسح على الرأس والأذنين عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يأخذ الماء بأصبعيه لأذنيه.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٣/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١/١١٠.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ١/١٣.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/٢٣ بتصرف.

(٦) "العناية": كتاب الطهارات ١/٢٤ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البناية": كتاب الطهارات ١/١٥٩.

(٨) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٦٦/ب.

لكنْ لو مسَّ عمامتَهُ فلا بدَّ من ماءٍ جديدٍ.

(والترتيبُ) المذكورُ في النصِّ، وعند "الشافعيِّ" رضي الله عنه فرضٌ، وهو مطالَبٌ بالدليل.....

"الخلاصة" السابقةَ ما نصُّه: ((قلت: قوله: ولو فعَلَ فحسنٌ مشكِلٌ؛ لأنَّه يكون خلافَ السنَّة، وخلافُ السنَّة كيف يكون حسناً؟! والله أعلم)) اهـ.

[٩٨١] (قولُهُ: لكنْ إلخ) ذكَرَه في "شرح المنية"[١]، ولعله محمولٌ على ما إذا انعَدَمت البلَّة بمسِّ العمامة، قال في "الفتح"[٢]: ((وإذا انعَدَمت البلَّة لم يكن بدٌّ من الأخذ)) اهـ.

[وقد يقال: لا بدَّ من الأخذ مطلقاً؛ لأنَّه بمسِّ العمامة يحصلُ الانفصال، فيُحكَمُ على البلَّة بالاستعمال، وعلى هذا ينبغي أنْ يقال: لو مسَحَ رأسَه بيديه، ثم رفَعَهما قبل مسح الأذنين فلا بدَّ من أخذ ماءٍ جديدٍ ولو كانت البلَّة باقيةً، تأمل.

[٩٨٢] (قولُهُ: المذكورُ في النصِّ) أي: الترتيبُ الذِّكْريُّ في آية الوضوء، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه ليس المرادُ في قول "الكنز"[٣] وغيره: ((والترتيبُ المنصوصُ)) النصَّ الأُصوليَّ، بل المرادُ به المذكور؛ إذ ليس في الآية ما يفيدُ الترتيب، فلم يكنْ منصوصاً عليه فيها.

[٩٨٣] (قولُهُ: وهو مطالَبٌ بالدَّليل) أي: أنَّه لا حاجةَ لنا إلى الدليل على عدم الافتراض؛ لأنَّه الأصل، ومُدَّعيه مطالَبٌ به، ولم يوجد، وقد عُلِم الترتيبُ من فعله عليه الصلاة والسلام، فقلنا بسنيَّته، أفاده في "البحر"[٤].

(قولُهُ: وقد يقال: لا بدَّ من الأخذِ مطلقاً؛ لأنَّه بمسِّ العمامةِ إلخ) أي: إنَّ الاستعمال للبلَّةِ الباقية في يده قد تحقَّقَ بانفصال يده عن رأسِهِ بسبب مسِّ العمامة، لكنَّ كلامه هنا مقيَّدٌ بما إذا لم تكن البلَّةُ الباقيةُ متقاطرةً كما تقدَّمَ لـ "الشارح" عند قوله: ((ومسحُ ربعِ رأسه)).

(قولُهُ: النصَّ الأصوليَّ) هو: ما أفادَ معنىً لا يُحتمَلُ غيرُهُ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٢٤ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٢٥.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/٩.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٨.

(والوِلاءُ) بكسر الواو: غَسلُ المتأخِّرِ أو مسحُهُ قبل جفافِ الأوَّلِ بلا عذرٍ،.....

---

[٩٨٤] (قولُهُ: والوِلاءُ) اسمُ مصدرٍ[١]، والمصدرُ الموالاةُ، قال "الحموي": ((لا تتحقَّقُ الموالاة إلاَّ بعد غَسل الوجه)) اهـ.

وفيه تأمُّلٌ؛ إذ ما ذكَرَه إنما يتَّجهُ أنْ لو كانت الموالاةُ معتبرةً في جانب فرائضِ الوضوء فقط، وهو خلاف الظاهر، "ط"[٢] عن "أبي السُّعود"[٣].

[٩٨٥] (قولُهُ: بكسرِ الواو) أي: مع المدِّ، وهو لغةً: التتابُع، قال "ط"[٤]: ((وأمَّا بفتحها فهو صفةٌ توجبُ لمن قامت به التعصيبَ لمن أعتَقَه مثلاً)).

[٩٨٦] (قولُهُ: غَسلُ المتأخِّر إلخ) عرَّفَه "الزيلعي"[٥] [١/ق٩٢/أ] بـ: ((غَسلِ العضو الثاني قبل جفاف الأوَّلِ))، زاد "الحدَّادي"[٦]: ((مع اعتدال الهواء والبدن وعدمِ العذر))، وعرَّفَه "الأكمل" في "التقرير"[٧] بـ: ((التتابع في الأفعال من غير أنْ يتخلَّلها جفافُ عضوٍ مع اعتدال الهواء)).

وظاهرُه: أنَّه لو جفَّ العضو الأوَّلُ بعد غَسل الثاني لم يكن وِلاءً، وعلى الأوَّلِ يكون وِلاءً، قال في "البحر"[٨]: ((وهو الأَولى))، وفي "النهر"[٩]: ((الظاهرُ لا يكون وِلاءً لِما في "المعراج" عن "الحَلْواني"[١٠]: أنَّ تجفيف الأعضاء قبل غَسل القدمين فيه تركُ الوِلاء، فيُحمَلُ الثاني في كلام "الزيلعيِّ" على ما بعدَ

---

(١) قوله: ((الولاء : اسم مصدر إلخ)) فيه نظرٌ، بل الظاهر أنَّه مصدرٌ لوَالَى كالموالاة، لقول "الخلاصة": ((لِفَاعَلَ الفِعَالُ والمفاعلة))، تأمَّل ا.هـ مصحِّحُهُ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٣.

(٣) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/٣٩.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٦.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٢/ب بتصرف.

(٧) "التقرير": للبابرتي. وتقدَّمت ترجمته صـ٣٤٩ـ.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٨.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/أ، وعبارته: ((الظاهر أنه لا يكون)).

(١٠) أبو محمد عبد العزيز بن أحمد، شمس الأئمة الحَلْوانيّ البخاريّ(ت٤٤٨هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٤٢٩، "الفوائد البهية" صـ٩٥ـ).

.....

الأوَّلِ)) اهـ. أي: فيُراد بالثاني جميعُ ما بعد الأوَّلِ، لا ما يليه فقط، ولا يخفى بُعده لِما في "السِّراج"[1]: ((حدُّه: أنْ لا يجفَّ الماء عن العضو قبل أنْ يَغسِلَ ما بعده))، وفي "شرح المنية"[2]: ((هو أنْ يَغسِلَ كلَّ عضوٍ على إثرِ الذي قبله، ولا يَفْصلَ بينهما بحيث يجفُّ السابق))، ولا يخفى أيضاً أنَّ ما مرَّ[3] عن "الحَلْوانيِّ" صادقٌ على التعريفين، وأنَّ حمل التعريف الثاني على الأوَّلِ أقربُ من عكسه، بأنْ يرادَ من قوله: ((من غير أنْ يتخلَّلها جفافُ عضوٍ)) أي: من غير أنْ يجفَّ عضوٌ قبل غَسل ما بعده، وكذا قال في "غرر الأفكار"[4]: ((هو غَسلُ عضوٍ قبل جفاف متقدِّمِه)) اهـ.

وعليه يُحمَلُ كلامُ "الشارح" بدليل قوله تبعاً لـ"ابن كمالٍ": ((أو مسحُهُ))، فإنَّه كما يشملُ مسحَ الخفِّ يشملُ مسح الرأس، فلا يمكنُ حمل المتأخِّر في كلامه على جميع ما بعد الأوَّلِ حقيقةً، فافهم. نعم ما مشى عليه في "النهر"[5] هو المتبادِرُ من تعريف "الدُّرر"[6].

هذا، وقد عرَّفَهُ في "البدائع"[7] بـ: ((أنْ لا يشتغلَ بين أفعال الوضوء بما ليس منه))، ولا يخفى أنَّ هذا أعمُّ من التعريفين السابقين من وجهٍ، ثم قال: ((وقيل: هو أنْ لا يمكثَ في أثنائه مقدارَ ما يجفُّ فيه العضو)).

(قولُهُ: وأنَّ حَمْلَ التعريفِ الثاني على الأوَّلِ أقربُ من عكسِهِ، بأنْ يُرادَ من قوله إلخ) أي: ويرادَ في كلام "الزيلعيِّ" بالأوَّلِ السَّابقُ، وبالثاني ما بعدَهُ بلا فصلٍ، لا ما قاله في "النهر":((من أنَّ المراد بالثاني جميعُ ما بعدَ الأوَّلِ حقيقةً))، وكذا يرادُ بالمتأخِّر والأوَّلِ في كلام "الشارح"، لكنَّ قوله:((بدليلِ قولِه: أو مسحُهُ إلخ)) لا يصلُحُ دليلاً لهذا الحملِ، فإنَّك لو جعلتَ عبارتَهُ باقيةً على حالها موافقةً لـ"النهر" يكونُ المسحُ شاملاً أيضاً.

---

(١) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة /ق ١٢/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء صـ٢٨ـ.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ق٨/ب، وتقدّمت ترجمته صـ٣٨١ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ق ٧/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ١/١١، وعبارته: ((هو غسل الأعضاء على التعاقب بحيث لا يجفُّ العضو الأوَّل في اعتدال الهواء)).

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/٢٢.

حتى لو فنِيَ ماؤه، فمضى لطلبه لا بأسَ به، ومثلُهُ الغُسل والتيمُّمُ، وعند "مالكٍ" فرضٌ، ومن السُّنَنِ.....

أقول: يمكنُ جعل هذا توضيحاً لِما مرَّ[1]، بأنْ يقال: المرادُ جفافُ العضو حقيقةً أو مقدارُه، وحينئذٍ فيتَّجهُ ذكرُ المسح، فلو مكث بين مسح الجبيرة أو الرأس، وبين ما بعده بمقدار ما يجفُّ فيه عضوٌ مغسولٌ كان تاركاً للولاء، ويؤيِّدُه اعتبارُهم الوِلاءَ في التيمُّم أيضاً كما يأتي قريباً[2] مع أنَّه لا غَسلَ فيه، فاغتنم هذا التحرير.

[٩٨٧] (قولُهُ: حتَّى لو فني ماؤه إلخ) بيانٌ للعذر.

[٩٨٨] (قولُهُ: لا بأسَ به) أي: على الصحيح، "سراج"[3].

[٩٨٩] (قولُهُ: ومثلُه الغُسل والتيمُّمُ) [١/ق٩٢/ب] أي: إذا فرَّقَ بين أفعالهما لعذرٍ[4] لا بأس به كما في "السراج"[5]، ومُفاده اعتبارُ سنيَّة الموالاة فيهما.

[٩٩٠] (قولُهُ: ومن السُّنن) أتى بـ ((مِن)) للإشارة إلى أنَّه بقيَ غيرُها، ففي "الفتح"[6]: ((ومن السُّنن الترتيبُ بين المضمضة والاستنشاق، والبداءةُ من مقدَّم الرأس، ومن رؤوس الأصابع في اليدين والرِّجلين)) اهـ.

وذكَرَ في "المواهب"[7] بدلَ الأوَّلِ: ((التيامُنَ ومسحَ الرقبة))، ثم قال: ((وقيل: الأربعةُ مستحبَّةٌ)).

(قولُهُ: أي: على الصحيحِ) أي: أنَّه حصَّلَ سنَّةَ الوِلاء على الصحيح، وعلى مقابله لا.

---

(١) في هذه المقولة، من الاختلاف في تعريف الولاء.

(٢) المقولة [٩٨٩] قوله:((ومثله الغسل والتيمم)).

(٣) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٢/ب.

(٤) ((لعذر)) ساقطة من "آ".

(٥) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣١.

(٧) "مواهب الرحمن في مذهب النعمان": لإبراهيم بن موسى، برهان الدين الطَّرابُلُسيّ(ت٩٢٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٩٥، "الكواكب السائرة" ١/١١٢)، وهو المراد عند إطلاق النقل عن "المواهب".

الدلكُ، وتركُ الإسراف، وتركُ لطمِ الوجهِ بالماء، وغَسلُ فرجِها الخارج.

(ومستحبُّهُ).....

---

[٩٩١] (قولُهُ: الدَّلكُ) أي: بإمرارِ اليدِ ونحوها على الأعضاء المغسولة، "حلبة"[١]. وعدَّهُ في "الفتح"[٢] من المندوبات، ولم يتابعْه عليه في "البحر" و "النهر"، نعم تابَعَه "المصنِّف" فيما سيأتي[٣].

[٩٩٢] (قولُهُ: وتركُ الإسراف) عدَّهُ في "الفتح"[٤] من المندوبات أيضاً، ولم يُتابَعْ أيضاً، بل صرَّحَ في "النهر"[٥] بضعفه، وقال: ((إنَّه سنَّةٌ مؤكَّدةٌ لإطلاق النهي عن الإسراف)) اهـ، ويأتي تمامُه[٦]. ١/٨٣

[٩٩٣] (قولُهُ: وتركُ لطمِ الوجهِ بالماء) جعَلَهُ في "الفتح"[٧] أيضاً من المندوبات، وسيصرِّحُ "المصنِّف"[٨] كـ "الزيلعيِّ"[٩] بكراهته، قال في "البحر"[١٠]: ((فيكون تركُه سنَّةً لا أدباً))، لكنْ قال في "النهر"[١١]: ((إنَّه مكروهٌ تنزيهاً)).

[٩٩٤] (قولُهُ: وغَسلُ فرجها الخارجِ) أقولُ: في تقييده بالمرأة نظرٌ، فقد عدَّ في "المنية"[١٢] الاستنجاءَ من

(قولُهُ: في تقييدِهِ بالمرأةِ نظرٌ) قد يقالُ: قيَّدَ بها لأنَّ غَسلَ الفرج الخارجِ لا يتأتَّى إلاَّ فيها.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٤٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣٢.

(٣) صـ٤١٧ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣١.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب بتصرف.

(٦) المقولة [١٠٥٦] قوله:((والإسراف)).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣٢.

(٨) صـ٤٣٨ـ "در".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٧.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(١١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(١٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٢٩ـ، وقد عَدَّ الاستنجاء من آداب الوضوء لا من سننه.

ويسمَّى مندوباً وأدباً.....

سنن الوضوء، وفي "النهاية": ((وأنَّه مِن سنن الوضوء، بل أقواها؛ لأنَّه مشروعٌ لإزالة النجاسة الحقيقيَّة، وسائرُ السنن لإزالة الحكميَّة))، وجعَلَ في "البدائع"[1] سنن الوضوء على أنواعٍ: ((نوعٍ يكون قبله، ونوعٍ في ابتدائه، ونوعٍ في أثنائه))، وعدَّ من الأوَّل: ((الاستنجاءَ بالحجرِ))، ومن الثاني: ((الاستنجاءَ بالماء)).

مطلبٌ: لا فرقَ بين المندوب والمستحبِّ والنفل والتطوُّع

[٩٩٥] (قولُهُ: ويسمَّى مندوباً وأدباً)[2] زادَ غيره: ونفلاً وتطوُّعاً، وقد جرَى على ما عليه الأصوليُّون ـ وهو المختارُ ـ من عدم الفرق بين المستحبِّ والمندوب والأدب كما في "حاشية نوح أفندي" على "الدرر"، فيسمَّى مستحبَّاً من حيث إنَّ الشارع يحبُّه ويؤثِرُه، ومندوباً من حيث إنَّه بيَّنَ ثوابَه وفضيلته ـ من ندب الميت، وهو تعديدُ محاسنه ـ ونفلاً من حيث إنَّه زائدٌ على الفرض والواجب، ويزيدُ به الثوابُ، وتطوُّعاً من حيث إنَّ فاعله يفعلُه تبرُّعاً من غير أنْ يُؤمر به حتماً. اهـ من "شرح الشيخ إسماعيل"[3] عن "البِرْجَندي".

وقد يُطلَقُ عليه اسمُ السنَّة، وصرَّحَ "القُهُستانيُّ"[4]: [١/ق٩٣/أ] ((بأنَّه دون سنن الزوائد))، قال في "الإمداد"[5]: ((وحكمُه: الثوابُ على الفعل، وعدم اللَّوم على الترك)) اهـ.

مطلبٌ: تركُ المندوب هل يكره تنزيهاً؟ وهل يُفرَّقُ بين التنزيهِ وخلافِ الأولى؟

وهل يكرهُ تركُهُ تنزيهاً؟ في "البحر"[6]: ((لا))، ونازعه في "النهر"[7] بما في "الفتح"[8] من الجنائز

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/١٨ ـ ٢١.

(٢) في "د" زيادة: ((الآدابُ جمعُ أدبٍ، وعُرِّفَ بأنَّه وضعُ الأشياء موضعَها. وقيل: الخصلةُ الحميدة، وقيل: الورعُ، وقيل: ما فِعْلُهُ خيرٌ من تركِهِ، وقيل: ما يُمدَحُ المكلَّفُ على فعلِهِ ولا يُذَمُّ على تركه، وقيل: هو المطلوبُ فعلُهُ شرعاً من غيرِ ذمٍّ على تركه، وفي "شرح الهداية": الأدبُ هو ما فعَلَهُ النبيُّ ﷺ مرَّةً أو مرَّتين ولم يواظب عليه انتهى. ويُسمَّى الأدبُ بالنفلِ والمستحبِّ والتطوُّعِ، وحكمُهُ الثوابُ على الفعل وعدمُ اللَّومِ على الترك، وأمَّا ما واظَبَ عليه النبيُّ ﷺ مع تركِهِ بلا عذرٍ مرَّةً أو مرَّتين فهو سنَّةٌ، وحكمُها الثوابُ، وبتركِها العتابُ لا العقابُ، كذا في "إمداد الفتَّاح")).

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٥٠/أ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ مستحبَّات الوضوء ١/٢٠.

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ق ٣٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٩١، كتاب الشهادات ٦/٤٤٧.

وفضيلةً، وهو ما فعَلَهُ النبيُّ ﷺ مرَّةً، وترَكَهُ أخرى، وما أحبَّهُ السلفُ.....

والشهادات: ((أنَّ مَرجِع كراهة التنزيهِ خلافُ الأَولى))، قال[1]: ((ولا شكَّ أنَّ ترك المندوب خلافُ الأَولى)) اهـ.

أقول: لكنْ أشار في "التحرير"[2] إلى أنَّه قد يُفرَّقُ بينهما: بأنَّ خلاف الأَولى ما ليس فيه صيغةُ نهيٍ كترك صلاة الضحى بخلاف المكروهِ تنزيهاً، نعم قال في "الحلبة"[3]: ((إنَّ هذا أمرٌ يرجعُ إلى الاصطلاح، والتزامُه غيرُ لازمٍ، والظاهرُ تساويهما كما أشار إليه "اللامِشيُّ")) اهـ.

لكنْ قال "الزيلعيُّ"[4] في الأكل يومَ الأضحى قبل الصلاة: ((المختارُ أنَّه ليس بمكروهٍ، ولكنْ يستحبُّ ألاَّ يأكل))، وقال في "البحر"[5] هناك: ((ولا يلزمُ من ترك المستحبِّ ثبوتُ الكراهة؛ إذ لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ)) اهـ.

أقول: وهذا هو الظاهر؛ إذ لا شبهةَ أنَّ النوافل من الطاعات كالصلاة والصوم ونحوهما فعلُها أَولى من تركها بلا عارضٍ، ولا يقال: إنَّ تركها مكروهٌ تنزيهاً، وسيأتي[6] تمامُه إن شاء الله تعالى في مكروهات الصلاة.

[٩٩٦] (قولُهُ: وفضيلةً) أي: لأنَّ فعله يفضلُ تركَه، فهو بمعنى فاضلٍ، أو لأنه يصيرُ فاعلُه ذا فضيلةٍ بالثواب، "ط"[7].

[٩٩٧] (قولُهُ: وهو إلخ) يردُ عليه ما رغِبَ فيه عليه السلام ولم يفعله، فالأَولى ما في "التحرير"[8]: ((أنَّ ما واظَبَ عليه مع تركٍ ما بلا عذرٍ سنَّةٌ، ومالم يواظبْ عليه مندوبٌ ومستحبٌّ وإنْ لم يفعله بعدَما رغِبَ

---

(١) أي: صاحب "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٢) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مسألة: اختلف في لفظ المأمور به في المندوب صـ٢٥٧ـ بتصرف.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٢٢/أ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٢٢٦.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٦) المقولة [٥٥٠٧] قوله: ((وترك سنة ومستحب)).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٨) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث: السنَّة صـ٣٠٣ـ.

(التيامُنُ) في اليدينِ والرِّجْلين ولو مسحاً،.....

فيه)). اهـ "بحر"[1].

[٩٩٨] (قولُهُ: التيامنُ)[2] أي: البداءةُ باليمين؛ لِما في "الكتب الستَّة"[3]: «كان عليه الصلاة والسلام يحبُّ التيامُنَ في كلِّ شيءٍ، حتى في طُهوره وتنعُّله وترجُّله وشأنه كلِّه».

الطُّهور هنا بضمِّ الطاء، والترجُّلُ: مشطُ الشَّعر، "در منتقى"[4]. وحقَّقَ في "الفتح"[5]: ((أنَّه سنَّةٌ لثبوت المواظبة))، قال في "النهر"[6]: ((لكنْ قدَّمنا أنَّها تفيدُ السنيَّةَ إذا كانت على وجهِ العبادة لا على العادة، سلَّمنا أنَّها هنا كانت على وجهِ العبادة، لكنَّ عدم الاختصاص يُنافيها كما قاله بعضُ المتأخِّرين)) اهـ. أي: عدمُ اختصاصها بالوضوء المستفادِ من قوله: ((وشأنِه كلِّه)) ينافي كونَه سنَّةً له ولو كانت على وجهِ العبادة، فيكون مندوباً فيه كما في [١/ق٩٣/ب] التنعُّل والترجُّل.

قلت: يردُ عليه المواظبةُ على النيَّة والسواكِ بلا اختصاصٍ بالوضوء مع أنَّهما من سننه، تأمَّل.

[٩٩٩] (قولُهُ: ولو مسحاً) أي: كما في التيمُّم والجبيرة، وأمَّا الخفُّ فلم أرَ مَن ذكَرَ التيامُن فيه، وإنما قالوا في كيفيَّته: أنْ يضعَ أصابعَ يده اليمنى على مقدَّمِ خفِّه الأيمنِ، وأصابعَ اليسرى على مقدَّم خفِّه الأيسرِ، ويمدَّهما إلى السَّاق، وظاهرُه عدمُ التيامن، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٩.

(٢) في "د" زيادة: ((التيامُنُ في اليدين والرِّجلين، وإنما خُصَّ لأنَّه عامٌّ في لبسِ الثوبِ والخفِّ ودخولِ المسجد والسواكِ والاكتحالِ وتقليمِ الأظفار وقصِّ الشارب ومشطِ الشَّعر ونتفِ الإبط وحلقِ الرأس والخروجِ من الخلاء والأكلِ والشربِ وغيرها مما ذُكِرَ في كتب أصحابنا متفرقاً، "منح"، فليحفظ)).

(٣) البخاري(١٦٨) كتاب الوضوء ـ باب التيمن في الوضوء والغسل، ومسلم(٢٦٨) كتاب الطهارة ـ باب التيمن في الطهور وغيره، وأبو داود (٤١٤٠) كتاب اللباس ـ باب الانتعال، والترمذي(٦٠٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يستحب من التيمن في الطهور، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي ١/٧٨ كتاب الطهارة ـ باب بأيِّ الرِّجْلين يبدأ بالغسل، وابن ماجه(٤٠١) كتاب الطهارة ـ باب التيمن في الوضوء، وأخرجه أحمد ٦/٢٠٢، كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ١/١٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣١.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب بتصرف يسير.

لا الأذنين والخدَّين، فيُلغَزُ: أيُّ عضوينِ لا يُستحَبُّ التيامُنُ فيهما؟ (ومسحُ الرَّقَبة) بظهرِ يديه (لا الحلقومِ) لأنَّه بدعةٌ.

(ومِنْ آدابِهِ) عبَّرَ بـ((مِنْ)) لأنَّ له آداباً أُخَرَ أوصَلَها في "الفتح" إلى نيِّفٍ وعشرين، وأوصلتُها في "الخزائن" إلى نيِّفٍ وستِّين (استقبالُ القبلة).....

[١٠٠٠] (قولُهُ: لا الأذنين) أي: فيمسحُهما معاً إنْ أمكنَه، حتى إذا لم يكن له إلاَّ يدٌ واحدةٌ، أو بإحدى يديه علَّةٌ، ولا يمكنُه مسحُهما معاً يبدأ بالأذن اليمنى ثم اليسرى، "ط"[١] عن "الهندية"[٢].

[١٠٠١] (قولُهُ: ومسحُ الرقبة) هو الصحيح، وقيل: إنَّه سنَّةٌ كما في "البحر"[٣] وغيره.

[١٠٠٢] (قولُهُ: بظهرِ يديه) أي: لعدم استعمال بلَّتهما، "بحر"[٤]. فقولُ "المنية": ((بماءٍ جديدٍ)) لا حاجةَ إليه كما في "شرحها الكبير"[٥]، وعبَّرَ في "المنية" بـ((ظهرِ الأصابع))، ولعلَّه المرادُ هنا.

[١٠٠٣] (قولُهُ: لأنَّه بدعةٌ) إذ لم يرِدْ في السنَّة.

مطلبٌ في تتميمِ مندوبات الوضوء

[١٠٠٤] (قولُهُ: إلى نيِّفٍ وستِّين) عبارتُه في "الدُّرِّ المنتقى"[٦]: ((إلى نيِّفٍ وسبعين))[٧]. والنِّيفُ بتشديد الياء، وقد تخفَّفُ: ما زاد على العِقد إلى أنْ يبلغ العِقدَ الثانيَ، "قاموس"[٨].

واعلمْ أنَّ المذكور منها هنا متناً وشرحاً نيِّفٌ وعشرون، ولْنذكرْ ما بقيَ منها من "الفتح" و"الخزائن"،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٢) "الفتاوى الهندية": وتسمَّى "الفتاوى العالمكيرية"، جَمَعَها جماعةٌ من أفاضل علماء الهند برئاسة الشيخ نظام، بأمر السلطان أبي المظفر محي الدين محمد أورنْك زيب عالَم كير(ت١١١٨هـ). ("سلك الدرر" ٤/١١٣، "معجم المطبوعات" لسركيس ١/٤٩٨).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٩.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٩.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٢٥ـ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطهارات ١/١٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) من((بدعة)) إلى((وسبعين)) ساقطٌ من "الأصل".

(٨) "القاموس": مادة((نوف)).

.....

فمنها كما في "الفتح"[١]: ((تركُ الإسراف والتقتير، وتركُ التمسُّح بخرقةٍ يمسحُ بها موضع الاستنجاء، واستقاؤه الماءَ بنفسه، والمبادرةُ إلى ستر العورة بعد الاستنجاء، ونزعُ خاتمٍ عليه اسمُه تعالى أو اسمُ نبيِّه حالَ الاستنجاء، وكونُ آنيته من خزفٍ، وأنْ يغسل عروةَ الإبريق ثلاثاً، و وضعُه على يساره، وإنْ كان إناءً يُغترَفُ منه فعن يمينه، و وضعُ يده حالةَ الغسل على عروته لا رأسه، وذكرُ الشهادتين عند كلِّ عضوٍ، واستصحابُ النيَّة في جميع أفعاله، وأنْ لا يلطمَ وجهه بالماء، وملءُ آنيته استعداداً، والامتخاطُ باليسرى، والتأنِّي، وإمرارُ اليد على الأعضاء المغسولة، والدَّلْكُ)) اهـ. ١/٨٤

لكنْ قدَّمنا[٢] أنَّ الأوَّلَ والأخير سنَّةٌ، ولعلَّ المراد بما قبله إمرارُها عليه مبلولةً قبل الغَسل، تأمَّل.

زادَ في "البحر"[٣]: ((وغسلُ ما تحت الحاجب والشارب، والتوضُّؤ في مكانٍ طاهرٍ؛ لأنَّ لماءِ الوضوء حرمةً، والبدءُ بأعلى الوجهِ وأطرافِ الأصابع ومقدَّمِ الرأس))، لكنْ قدَّمنا[٤] أنَّ الأخيرين سنَّةٌ، وزاد في "الإمداد"[٥]: ((ودخولُه الخلاءَ مستورَ الرأس، وعدمُ [١/ق٩٤/أ] التوضُّؤ بماءٍ مشمَّسٍ، وأنْ لا يستخلصَ إناءً لنفسه، وتركُ النظرِ للعورة وإلقاءِ البصاق والمخاط في الماء، وأنْ لا يَنقُصَه عن مُدٍّ، وغَسلُ الفم والأنفِ باليمنى))، وزاد في "المنية"[٦]: ((الوضوءَ على الوضوء، وعدمَ نفخه في الماء حالَ غَسل الوجهِ، والتشهُّد عند غَسلِ كلِّ عضوٍ))، وزاد في "الخزائن"[٧]: ((وتركُ التكلُّم حالَ الاستنجاء، وتركُ استقبال القبلة واستدبارِها في الخلاء، واستقبالِ عين الشمس والقمر واستدبارِهما، وتركُ مسِّ فرجه بعد فراغه، والاستنجاءُ باليسار، ومسحُها بعده على نحو حائطٍ، وغسلُها بعد ذلك، ورشُّ الماء على الفرج وعلى السروال بعد الوضوء،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣١ ـ ٣٢.

(٢) المقولة [٩٩١] قوله:((الدلك))، والمقولة [٩٩٢] قوله:((وترك الإسراف)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٤) المقولة [٩٩٠] قوله:((ومن السنن)).

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ق ٣١/أ و ب.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ ٥١ ـ.

(٧)"الخزائن": كتاب الطهارة ق ٩٠/ب.

(ودلكُ أعضائه) في المرَّةِ الأولى (وإدخالُ خنصرِهِ) المبلولة (صماخَ أذنيه) عند مسحِهما (وتقديمُهُ على الوقت لغير المعذور).....

والتوضُّؤ من متوضَّأ العامَّة، وإفراغ الماء بيمينه))، فقد بلغتْ نيِّفاً وسبعين كما قدَّمناه[1] عن "الدُّرِّ المنتقى"، وقدَّمنا[2] أنَّ ترك المندوب مكروهٌ تنزيهاً، فيزادُ تركُ ما يكره فعله.

ولا يخفى أنَّ ما مرَّ منه ما هو من آدابِ الوضوء، ومنه ما هو من آداب مقدِّماته، وبهذا تزيدُ على ما ذكر بكثيرٍ، فإنَّه بقي للاستنجاء آدابٌ كثيرةٌ ستأتي[3].

[١٠٠٥] (قولُهُ: ودَلكُ أعضائه) علمتَ ما فيه. وقولُهُ: ((في المرَّة الأولى)) عزاه في "النهر"[4] إلى "المنية"، لكنَّه لم يذكره في "المنية" هنا، وإنما ذكَرَه في الغُسل[5]، وعلَّلهُ في "الشرح"[6] بقوله: ((ليعمَّ الماءُ البدن في المرَّتين الأخيرتين)) اهـ. لكنْ قال في "الحلبة"[7]: ((الظاهرُ أنَّه قيدٌ اتفاقيٌّ)).

[١٠٠٦] (قولُهُ: وتقديمُه إلخ) لأنَّ فيه انتظارَ الصلاة ـ ومنتظِرُ الصلاة كمن هو فيها بالحديث الصحيح[8] ـ وقطعَ طمع الشيطان عن تثبيطه عنها، "شرح المنية الكبير"[9]. وفي "الحلبة"[10]: ((وعندي أنَّه من آداب الصلاة لا الوضوء؛ لأنَّه مقصودٌ لفعل الصلاة)) اهـ.

(قولُهُ: وعندي: أنَّه من آدابِ الصلاة لا الوضوء؛ لأنَّه مقصودٌ لفعل الصَّلاة) كونُ الوضوء مقصوداً لفعل الصلاة لا ينفي أنَّ له آداباً، تأمَّل.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) المقولة [٩٩٥] قوله:((ويسمى مندوباً)).

(٣) المقولة [٣٠٧٧] قوله:((بأن أرخى إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥١ ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥١ ـ.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق ١٠٨/أ.

(٨) أخرجه البخاري(٦٥٩) كتاب الأذان ـ باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة، ومسلم(٢٧٥) باب فضل صلاة الجماعة وانتظار الصلاة. وفضل انتظار الصلاة فيه أحاديث كثيرة، انظرها في "الترغيب والترهيب" للمنذري ٢٨١/١ وما بعدها.

(٩) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٢٨ـ.

(١٠)"الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٥٠/أ.

وهذه إحدى المسائلِ الثلاث المستثناة من قاعدة: الفرضُ أفضلُ من النفل؛ .....

[١٠٠٧] (قولُهُ: وهذه) أي: مسألةُ تقديمه على الوقت.

مطلبٌ: الفرضُ أفضلُ من النفل إلاَّ في مسائل

[١٠٠٨] (قولُهُ: المستثناةِ من قاعدة: الفرضُ أفضلُ من النفل) هذا الأصلُ لا سبيلَ إلى نقضه بشيءٍ من الصورِ؛ لأنَّا إذا حكمنا على ماهيَّةٍ بأنَّها خيرٌ من ماهيَّةٍ أخرى كالرَّجُلُ خيرٌ من المرأة لم يمكن أنْ تفضُلَها الأخرى بشيءٍ من تلك الحيثيَّة، فإنَّ الرَّجُل إذا فضُلَ المرأةَ من حيث إنَّه رجلٌ لم يمكن أنْ تفضُلَه المرأة من حيث إنَّها غيرُ الرَّجُل، وإلاَّ تتكاذبُ القضيَّتان، وهذا بديهيٌّ، نعم قد تفضُلُ المرأةُ رجلاً ما من جهةٍ غير الذُّكورة والأنوثة. اهـ "حموي"[1].

أقول: فعلى هذا لا استثناءَ حقيقةً لاختلاف جهةِ الأفضليَّة، بيانُ [١/ق٩٤/ب] ذلك: أنَّ الوضوء للصلاة قبل الوقت يساوي الواقعَ بعده من حيث امتثالُ الأمر وسقوطُ الواجب به، وإنما للأوَّلِ فضيلةُ التقديم، وكذا إنظارُ المعسر واجبٌ دفعاً لأذاه بالمطالبة، وفي إبرائه ذلك مع زيادة إسقاط الدَّين عنه بالكليَّة، فللإبراء زيادةُ فضيلةِ الإسقاط، وكذلك إفشاءُ السلام سنَّةٌ لإظهار التوادِّ بين المسلمين، وفي ردِّه ذلك أيضاً، لكنْ وجَبَ الردُّ لِما يلزمُ على تركه من العداوة والتباغض، فإفشاؤه أفضلُ من حيث ابتداءُ المفشي له بإظهار المودَّة، فله فضيلةُ التقدُّم.

ففي المسائلِ الثلاث إنما فضُلَ النفلُ على الفرض لا من جهة الفرضيَّة، بل من جهةٍ أخرى كصوم المسافر في رمضانَ، فإنَّه أشقُّ من صوم المقيم، فهو أفضلُ مع أنَّه سنَّةٌ، وكالتبكير إلى صلاة الجمعة، فإنَّه أفضلُ من الذهاب بعد النداء مع أنَّه سنَّةٌ، والثاني فرضٌ، وكمن اضطُرَّ إلى شربةِ ماءٍ أو أكلِ لقمةٍ، فدفعتَ له أكثرَ

(قولُهُ: هذا الأصلُ لا سبيلَ إلى نقضِهِ بشيءٍ من الصُّور إلخ) قد يقالُ: إنَّ واضع هذه القاعدةِ لم يَقصِدْ في التفضيل حيثيَّةَ الماهيَّة، بل قصَدَ التفضيل بين ما يُطلَقُ عليه اسمُ الفرض واسمُ النفل بلا ملاحظةِ حيثيَّةِ الماهيَّتين بدليلِ الاستثناء الواقع في كلامه، وإلاَّ ما ساغ له الاستثناءُ.

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأوَّل ـ المقالة الثالثة عشرة ١/٤٤٨ باختصار.

لأنَّ الوضوء قبل الوقت مندوبٌ، وبعده فرضٌ، الثانيةُ: إبراءُ المعسر مندوبٌ أفضلُ من إنظارِهِ الواجبِ، الثالثةُ: الابتداءُ بالسلام سنَّةٌ أفضلُ من ردِّهِ وهو فرضٌ، ونظَمَهُ مَنْ قال[1]: [كامل]

الفرضُ أفضلُ من تطوُّعِ عابدٍ حتى.....

مما اضطُرَّ إليه، فدفعُ ما اضطُرَّ إليه واجبٌ، والزائدُ نفلٌ ثوابُه أكثرُ من حيث إنَّ نفعه أكثرُ وإنْ كان دفعُ قَدْرِ الضرورة أفضلَ من حيث امتثالُ الأمر، وكذا مَن وجَبَ عليه درهمٌ فدفَعَ درهمين، أو وجبت عليه أضحيةٌ فضحَّى بشاتين، وعلى هذا فقد يزادُ على المسائلِ الثلاث مِن كلِّ ما هو نفلٌ اشتمَلَ على الواجب وزاد، لكنَّ تسميته نفلاً من حيث تلك الزيادةُ، أمَّا من حيث ما اشتمَلَ عليه من الواجب فهو واجبٌ، وثوابُه أكثرُ من حيث تلك الزيادةُ، فلا تنخرِمُ حينئذٍ القاعدةُ المأخوذة مما صحَّ عنه ﷺ كما في "صحيح البخاريِّ"[2] حكايةً عن الله تعالى: ((وما تقرَّبَ إليَّ عبدي بشيءٍ أحبَّ إليَّ مما افترضتُ عليه))، ومما ورَدَ في "صحيح ابن خزيمة"[3]: ((أنَّ الواجب يفضلُ المندوبَ بسبعين درجةً)) وإن استشكَلَه في "شرح التحرير"[4]، فاغتنم ذلك، فإنَّه من فيض الفتَّاح العليم، ثمَّ رأيتُ بعض المحققين من الشافعيَّة نبَّهَ على ما قلته، ولله الحمد.

[١٠٠٩] (قولُهُ: لأنَّ الوضوء إلخ) ومثلُه التيمُّم لغير راجي الماء كما سيأتي[5] في محلِّه عن "الرَّمليِّ"[6].

[١٠١٠] (قولُهُ: أفضلُ من ردِّهِ) وقيل: أجرُ الردِّ أكثرُ؛ لأنَّه فرضٌ، [١/ق٩٥/أ] "حموي"[7] عن كراهية "العلاَّميِّ".

---

(١) القائل هو السيوطي في كتابه"الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية والعشرون صـ٢٧٣ـ.

(٢) تفرَّدَ بإخراجه البخاري دون بقيَّةِ أصحاب الكتب الستة(٦٥٠٢) كتاب الرقاق ـ باب التواضع، وأخرجه أبو نُعَيم في "الحلية" ٤/١، والبيهقي في "الزهد"(٦٩٦)، وفي "السنن الكبرى" ٣٤٦/٣ و٢١٩/١٠، والبغوي في "شرح السنة" (١٢٤٨) من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً، ومن حديث عائشة رضي الله عنها أخرجه أحمد ٢٥٦/٦.

(٣) لم نجده في المطبوع من ابن خزيمة، وكذلك لم نجده في غيره من كتب الحديث.

(٤) الذي استشكله في "شرح التحرير" أن يكون النفلُ أفضلَ من الفرض، وعبارته: ((ثم بعد هذا كلِّهِ لا خفاء في أنَّ الفرض من كلِّ جنسٍ أفضلُ من نفله، وقولُ الشيخ عز الدين بن عبد السلام والقرافي: إنَّ المندوب قد يفضل الواجب، فيه نظرٌ ظاهرٌ)). اهـ "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثاني: الحاكم ١٠٥/٢ـ١٠٦.

(٥) المقولة [٢١٣٤] قوله:((وجاز قبل الوقت)).

(٦) في "د" زيادة: ((قوله: وبعده فرض إلخ، أي: فإنَّ الوضوءَ لا يُفترَضُ إلاَّ بعد دخولِ الوقت، ما دام في الوقت سعة، فليتأمل)).

(٧) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول ـ القاعدة الثالثة عشرة ٤٤٨/١.

....ولو قد جاءَ منهُ بأكثرِ

إلاَّ التطهُّرَ قبلَ وقتٍ وابْتِدا ءً للسَّلامِ كذاكَ إبرا مُعسِرِ

(وتحريكُ خاتمِهِ الواسعِ) ومثلُهُ القُرْطُ، وكذا الضيِّقُ إنْ عَلِمَ وصولَ الماءِ، وإلاَّ فُرِضَ (وعدمُ الاستعانةِ بغيره) إلاَّ لعذرٍ، وأمَّا استعانتُهُ عليه الصلاة والسلام بـ"المغيرةِ" فلتعليمِ الجواز (و) عدمُ (التكلُّمِ بكلام الناس) إلاَّ لحاجةٍ تفوتُهُ (والجلوسُ في مكانٍ مرتفعٍ)

[١٠١١] (قولُهُ: ولو) الواو زائدةٌ، أو عاطفةٌ على محذوفٍ تقديرُه: حتى إنْ جاء بمثله، والأوَّلُ أَولى، "ط"[١].

[١٠١٢] (قولُهُ: منه) متعلِّقٌ بـ ((أكثرِ))، والضميرُ لـ ((الفرضُ))، أو متعلِّقٌ بـ ((جاءَ))، والضميرُ لـ ((التطوُّع))، "ط"[٢]. ٨٥/١

[١٠١٣] (قولُهُ: بأكثرِ) جرَّه بالكسرة لأجل الرَّوِيِّ.

[١٠١٤] (قولُهُ: وابتداءً) ألفُ ((ابتداءً)) من المصراع الأوَّلِ، وهمزتُه المنوَّنة من المصراع الثاني.

[١٠١٥] (قولُهُ: إبرا) بالقصر للضرورة.

[١٠١٦] (قولُهُ: ومثلُه القُرطُ)[٣] أي: في الغُسل، وإلاَّ فلا مدخلَ له هنا؛ لأنَّه ما يُعلَّق في الأذن، "قاموس"[٤].

مطلبٌ في مَباحثِ الاستعانة في الوضوء بالغير

[١٠١٧] (قولُهُ: وأمَّا استعانتُه عليه السلام إلخ) كذا في "البزَّازيَّة"[٥]، ومُفاده: أنَّ الاستعانة مكروهةٌ

(قولُهُ: ومُفادُه أنَّ الاستعانةَ مكروهةٌ) لعلَّ ما في "البزَّازيَّة" مبنيٌّ على ما تقدَّمَ لـ "النهر" من الكراهة في ترك المندوب.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ٧٤/١.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٧٤/١.

(٣) في"د" زيادة: ((فيه أنَّ الأُذُنَ في الوضوء ممسوحةٌ لا مغسولةٌ، فأيُّ فائدةٍ في تحريك القرط؟! ولم أر مَن تعرَّضَ له في آدابِ الوضوء غيرَ الشارح تبعاً للشرنبلاليِّ، والظاهرُ أنَّ ذكرَهُ مستطردٌ أو يحكم أنهَّ من أحكامِ الغسل، تأمَّل)).

(٤) "القاموس": مادة((قرط)) بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب الكراهية ـ فصل في العبادات ٣٥٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

حتى احتيج إلى هذا الجواب، وظاهرُ ما في "شرح المنية"[1]: ((أنَّه لا كراهةَ أصلاً إذا كانت بطيبِ قلبٍ ومحبَّةٍ من المعِين من غيرِ تكليفٍ من المتوضِّي))، وعليه مشى في "هديَّة ابن العماد"[2]، لكنْ ذكَرَ في "الحلبة"[3] أحاديثَ كثيرةً من "الصحيحين" وغيرهما فيها التصريحُ بصبِّ الماء عليه بطلبه وبدونه، ثمَّ قال: ((وفعلُه ﷺ في مثل هذا محمولٌ على الجواز الذي لا تُجامعُه الكراهة؛ لأنَّ الجزم بعدم ارتكابه المكروهَ من غيرِ معارضٍ واقعٌ في حقِّه، نعم قد يكونُ الفعل منه بياناً للجواز، لكنْ بعد قيام الدليل المقتضي للكراهة، فإذالم يقمْ لم يصحَّ أنْ يقال بالكراهة، ثم يعلِّلُ ما ورَدَ من الفعل بأنَّه بيانٌ للجواز، ولم يوجدْ دليلٌ معتبرٌ يفيدُ الكراهة هنا، وإنما ورَدَ في حديثٍ ضعيفٍ أنَّ "عمر" رضي الله عنه قال: «إني لا أحبُّ أنْ يعينَني على وضوئي أحدٌ»[4]، و ورَدَ أنَّه ﷺ: «كان لا يَكِل طهورَه إلى أحدٍ»[5]، وهو ضعيفٌ أيضاً، ولو ثبت لا يقوى على معارضة الأحاديث المارَّة مع احتمال أنَّ المراد أنَّه هو الذي يباشرُ غَسلَ أعضائه ومسحَها بنفسه؛ لأنَّ الظاهر أنَّه من السنن المؤكَّدة، فيكرهُ للشخص أنْ يَفعل له ذلك غيرُه بلا عذرٍ، ولعلَّ ذلك هو المرادُ من قول

(قولُهُ: لكنْ ذكَرَ في "الحلبة" أحاديثَ إلخ) القصدُ بهذا الاستدراكِ تقويةُ ظاهرِ ما في "شرح المنية"، ودفعُ توهُّمِ اعتمادِ المُفاد في عبارة "الشارح".

(قولُهُ: وإنما ورَدَ في حديثٍ ضعيفٍ أنَّ "عمر" ﷺ قال إلخ) ليس فيه دلالةٌ على الكراهةِ بخلاف ما بعده.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣١ـ.

(٢) انظر "نهاية المراد": آداب الوضوء صـ١٤٠ـ.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦١/أ و ب ، ٦٢/أ.

(٤) أخرجه أبو يعلى رقم(٢٣١)، والبزار كما في "كشف الأستار"(٢٦٠) عن عمر مرفوعاً، وأورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٢٧/١، وفي إسناده أبو الجنوب ضعيفٌ، وفيه أيضاً النضرُ بن منصور، ضعيفٌ كما في "تهذيب التهذيب" ٤٤٥/١٠.

(٥) أخرجه ابن ماجه رقم(٣٦٢) كتاب الطهارة ـ باب تغطية الإناء، وفي إسناده مُطَهَّرُ بن الهيثم، وهو متروكٌ كما في "التقريب" ٢٥٤/٢. وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٠٦/٣ كتاب الزكاة ـ باب من كان يحب أن يناولَ المسكين صدقةً بيده، عن عباس بن عبد الرحمن المدني مرسلاً، وفي إسناده موسى بن عبيدة وهو ضعيف.

تحرُّزاً عن الماء المستعمَل، وعبارةُ "الكمال"[(١)]:((وحفظُ ثيابِهِ من التقاطرِ))، وهي أشملُ. (والجمعُ بين نيَّةِ القلب وفعلِ اللِّسان) هذه رتبةٌ وسطى بين مَنْ سَنَّ التلفُّظَ بالنيَّة ومَنْ كرِهَهُ لعدم نقله عن السَّلف (والتسميةُ) كما مرَّ (عند غسلِ كلِّ عضوٍ) وكذا الممسوحُ..

"الاختيار"[(٢)]: يكرهُ أنْ يستعينَ في وضوئه بغيره إلاَّ عند العجز ليكون أعظمَ لثوابه وأخلصَ لعبادته)). اهـ ملخصاً.

وحاصلُهُ أنَّ الاستعانة في الوضوء إنْ كانت بصبِّ الماء أو استقائه أو إحضاره فلا كراهةَ بها أصلاً ولو بطلبه، وإنْ كانت بالغَسل والمسح فتكرهُ [١/ق٩٥/ب] بلا عذرٍ، ولذا قال في "التاترخانيَّة"[(٣)]: ((ومن الآداب: أنْ يقوم بأمر الوضوء بنفسه، ولو استعانَ بغيره جاز بعد أنْ لا يكون الغاسلُ غيرَه، بل يغسلُ بنفسه)).

[١٠١٨] (قولُهُ: تحرُّزاً إلخ) لوقوع الخلاف في نجاسته، ولأنَّه مستقذَرٌ، ولذا كُرِهَ شربه والعجنُ به على القول الصحيح بطهارته.

[١٠١٩] (قولُهُ: أشملُ) أي: أعمُّ؛ لأنَّه قد يكون مستعلياً، ولا يتحفَّظُ، "ط"[(٤)].

[١٠٢٠] (قولُهُ: هذه) أي: الطريقةُ التي مشى عليها "المصنِّف"، حيث جعَلَ التلفُّظَ بالنيَّة مندوباً، لا سنَّةً ولا مكروهاً.

[١٠٢١] (قولُهُ: والتسميةُ كما مرَّ)[(٥)] أي: من الصيغة الواردة، وهي: بسم الله العظيم، والحمدُ لله على

(قولُ "الشارح": هذه رتبةٌ وُسطى إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((لا فرقَ في المعنى، فإنَّ مَن عبَّرَ بالسُّنَّة لم يُرِد المصطلَح عليها؛ إذ لم يَنقل أحدٌ عن النبيِّ أنَّه تلفَّظَ بها فضلاً عن المواظبة، بل أرادَ ما سنَّهُ العلماء حتَّى صارت طريقةً مسلوكةً في الدِّين))، وهذا معنى الندبِ الذي ذكرَهُ "المصنِّف"، إلى آخرِ ما ذكرَهُ عنه "السِّنديُّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ آداب الوضوء ١/٧٢، وعبارته:((وحفظ ثيابه من المتقاطر)).

(٢) "الاختيار لتعليل المختار": كتاب الطهارة ١/٩، كلاهما لأبي الفضل عبد الله بن محمود بن مَوْدُود، مجد الدين المَوْصِلي البَلْدَحيّ(ت٦٨٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٢٢، "الفوائد البهية" صـ١٠٦ـ، "الأعلام" ٤/١٣٥).

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأوَّل في الوضوء ١/١١٢ باختصار.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٥.

(٥) صـ٣٦٠ـ٣٦١ـ "در".

(والدعاءُ بالوارد عنده) أي: عند كلِّ عضوٍ، وقد رواه "ابنُ حبَّان" وغيره عنه عليه الصلاة والسلام.....

دين الإسلام، وزاد في "المنية"[1] التشهُّدَ هنا أيضاً تبعاً لـ"المحيط"[2] و"شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[3]، قال في "الحلبة"[4]: ((وعن "البراءِ بن عازبٍ" عن النبيِّ ﷺ قال: «ما مِن عبدٍ يقول حين يتوضَّأ: بسم الله، ثم يقولُ بكلِّ عضوٍ: أشهدُ أن لا إلهَ إلاَّ الله وحدَه لا شريكَ له، وأشهدُ أنَّ محمداً عبدُه ورسوله، ثم يقولُ حين يفرغُ: اللهمَّ اجعلني من التوَّابين، واجعلني من المتطهِّرين إلاَّ فُتحتْ له ثمانيةُ أبواب الجنَّة، يدخلُ مِن أيِّها شاء، فإنْ قام من وقته ذلك، فصلَّى ركعتين يقرأ فيهما، ويَعلَمُ ما يقول انفتل من صلاته كيوم ولدته أمُّه، ثم يقال له: استأنفِ العملَ»)، رواه الحافظ "المستغفريُّ"[5]، وقال: حديثٌ حسنٌ)) اهـ.

[١٠٢٢] (قولُهُ: والدعاءُ بالوارد) فيقولُ بعد التسمية عند المضمضة: اللهمَّ أعِنِّي على تلاوة القرآن، وذكرِك وشكرِك وحسنِ عبادتك، وعند الاستنشاق: اللهمَّ أرِحْني رائحة الجنَّة، ولا تُرِحْني رائحة النار،

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣١ـ.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ الفصل الأول في الوضوء ١/ق ٤/ب.

(٣) كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦/ب، وهو شرح العلاَّمة أبي المَحَاسن الحسن بن منصور، فخر الدين المعروف بقاضيخان الأُوْزْجَنْدي الفَرْغاني(ت٥٩٢هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ١/٥٦١ـ٥٦٢، "تاج التراجم" صـ٨٢ـ، "الفوائد البهيَّة" صـ٦٤ـ).

(٤) انظر "الحلبة": آداب الوضوء ١/ق ٦٣/أ ـ ٦٤/ب بتصرف، وليس فيها: ((عن البراء بن عازب)).

(٥) لم نجد مُخرِّجاً لهذا الحديث بهذا اللفظ إلاَّ المستغفريَّ في كتاب "الدعوات"، عزاه إليه السيوطي في "الحاوي" ٢/١٠٦ـ١٠٧، ونقل تحسينَ المستغفريِّ له، وتناقله عددٌ من الفقهاء الحنفيَّة والشافعيَّة، وقد ترجَمَ الحافظ الذهبيُّ في "تذكرة الحفاظ" ٣/١١٠٢ للمستغفري، ووصفه بالحافظ، ثم قال: وكان صدوقاً في نفسه، لكنه يروي الموضوعاتِ في الأبواب ولا يوهيها اهـ. فلذلك وجَبَ التوقُّفُ في قبول تحسين المستغفري لهذا الحديث حتى يتهيَّأ لنا الوقوفُ على سنده، وخصوصاً أنَّ هذا الحديث مخالفٌ لما ثبت في الأحاديث الصحيحة؛ إذ ليس في واحد منها ذكرُ الشهادتين عند كلِّ عضوٍ، وإنما ذكرت الشهادتان فيها بعد الانتهاء من الوضوء، وقال النووي في "الأذكار" صـ٥٥ـ: قال بعض أصحابنا ـ وهو الشيخ أبو الفتح نصر المقدسي الزاهد ـ: يستحب للمتوضِّئ أن يقول في ابتداء وضوئه بعد التسمية: أشهد أن لا إله إلاَّ الله وحده لا شريك له وأشهد أنَّ محمداً عبده ورسوله، وهذا الذي قاله لا بأس به إلاَّ أنه لا أصل له من جهة السنة، ولا نعلمُ أحداً من أصحابنا وغيرهم قال به اهـ.

هذا بالنسبة للتشهُّدِ المذكور في الحديث، أمَّا بقية الحديث فثبتت أحاديثُ تغني عنه، فقد أخرج الترمذي(٥٥) كتاب =

.....

وعند غَسل الوجه: اللهمَّ بيِّضْ وجهي يوم تبيضُّ وجوهٌ وتسودُّ وجوهٌ، وعند غَسل يده اليمنى: اللهمَّ أعطِني كتابي بيميني، وحاسِبني حساباً يسيراً، وعند غَسل اليسرى: اللهمَّ لا تعطني كتابي بشمالي، ولا من وراءِ ظهري، وعند مسح رأسه: اللهمَّ أظلَّني تحت ظِلِّ[1] عرشك يوم لا ظلَّ إلاَّ ظلُّ عرشك، وعند مسح أذنيه: اللهمَّ اجعلْني من الذين يستمعون القول، فيتَّبعون أحسنه، وعند مسح عنقه: اللهمَّ أعتِقْ رقبتي من النار، وعند غَسل رِجْله اليمنى: اللهمَّ ثبِّتْ قدمي على الصراط يوم تزِلُّ الأقدام، وعند غَسل اليسرى: اللهمَّ اجعلْ ذنبي مغفوراً، وسعيي مشكوراً، وتجارتي لن تبور[2]،[١/ق٩٦/أ] كما في "الإمداد"[3] و"الدرر"[4] وغيرهما، وثَمَّ

= الطهارة ـ باب فيما يقال بعد الوضوء عن عمر بن الخطابﷺ قال: قال رسول اللهﷺ: ((من توضأ فأحسن الوضوء ثم قال: أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، اللهم اجعلني من التوَّابين واجعلني من المتطهِّرين فُتِحَتْ له ثمانية أبوابِ الجنة يدخل من أيِّها شاء))، وأخرجه مسلمٌ(٢٣٤) كتاب الطهارة ـ باب الذِّكر المستحبِّ عقب الوضوء، ولكنه اقتصرَ فيه على ذكر الشهادتين دون قوله: ((اللهمَّ اجعلني من التوابين إلخ))، أمَّا السطر الأخير من الحديث ـ وهو صلاة الركعتين ـ فيُغني عنه ما أخرجه البخاري في "صحيحه"(١٥٩) كتاب الوضوء ـ باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً، ومسلم (٢٢٦) كتاب الطهارة ـ باب صفةِ الوضوء وكمالِهِ من حديث عثمان حين توضَّأ ثم قال: رأيتُ رسول اللهﷺ توضَّأ نحوَ وضوئي هذا ثم قال: ((من توضَّأ نحوَ وضوئي هذا، ثم قام فركَعَ ركعتين لا يُحدِّثُ فيهما نفسَهُ غُفِرَ له ما تقدَّمَ من ذنبه)).

(١) ((ظل)) ليست في "الأصل"و "ب" و "م"، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لما في "الإمداد" و"الدرر".

(٢) أخرجه ابن حبان في "المجروحين" ٢/١٦٤ـ١٦٥، وليس في "صحيحه" كما يُوهِمُهُ إطلاق الحصكفي، ومن طريقه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ١/٣٣٨ـ٣٣٩ من طريق أحمدَ بن هاشم عن عباد بن صهيب عن حميد الطويل عن أنس مرفوعاً، قال ابن الجوزي في "العلل المتناهية": هذا الحديث لا يصحُّ عن رسول اللهﷺ وقد اتَّهم أبو حاتم بنُ حبان به عَبَّادَ ابن صُهَيْب، واتَّهَمَ به الدارقطني أحمد بن هاشم ا.هـ .

وأخرجه أبو القاسم بن مَنْدَه في كتاب الوضوء، والديلمي والمستغفري في الدعوات، وابن النجار عن عليٍّ مرفوعاً كما في "كنز العمَّال"(٢٦٩٩٠)، ثم نقل في "الكنز" عن الحافظ ابن حجرٍ في "أماليه" أنَّه قال: هذا حديثٌ غريبٌ، ورواته معروفون، لكن فيه خارجةُ بن مصعب تركَهُ الجمهور وكذَّبَهُ ابن معين. ا.هـ

وله طرقٌ عن عليٍّ لا يخلو طريقٌ منها من كذاب، وقد حكَمَ بوضعه عددٌ من الأئمَّة منهم ابن حبان وابن الجوزي والدارقطني كما تقدَّمَ، ومنهم النووي والسبكي وابن حجر العسقلاني كما في "تحفة الأبرار" للسيوطي صـ٤١ـ٤٢ـ، و"الميزان" للذهبي ٢/٣٢٧، و"المنار المنيف" لابن قيم الجوزية صـ١٢٠ـ.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ق ٣٠/أ وما بعدها، وفي "الإمداد" اقترانُ هذه الأدعية ببسم الله في كلِّ دعاءٍ عند كلِّ عضوٍ.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٢.

من طُرُقٍ، قال محقِّقُ الشافعيَّة "الرمليُّ":.....

رواياتٌ أخرُ ذكَرَها في "الحلبة"[١] وغيرها، وسيأتي[٢] أنَّه يصلِّي على النبي ﷺ بعد غَسل كلِّ عضوٍ، فصار مجموعُ ما يذكر عند كلِّ عضوٍ التسميةَ والشهادةَ والدعاء والصلاة على النبي ﷺ، لكنْ قال صاحب "الهداية" في "مختارات النوازل"[٣]: ((ويسمِّي عند غسل كلِّ عضوٍ، أو يدعو بالدعاء المأثور فيه، أو يذكُر كلمة الشهادة، أو يصلِّي على النبي ﷺ))، فأتى في الجميع بـ ((أو))، ولكنْ رأيت في "الحلبة"[٤] عن "المختارات": ((ويدعو)) بالواو[٥]، وبـ ((أو)) في البواقي، فليراجع.

مطلبٌ في بيان ارتقاء الحديث الضعيف إلى مرتبة الحسن

[١٠٢٣] (قولُهُ: من طرقٍ) أي: يقوِّي بعضُها بعضاً، فارتقى إلى مرتبة الحسن، "ط"[٦].

أقول: لكنَّ هذا إذا كان ضعفُه لسوءِ حفظ الراوي الصدوق الأمين، أو لإرسالٍ أو تدليسٍ أو جهالةِ حالٍ، أمَّا لو كان لفسقِ الراوي أو كذبه فلا يؤثِّرُ فيه موافقةُ مثله له، ولا يرتقي بذلك إلى الحسن كما صرَّحَ به في "التقريب" و"شرحه"[٧]، فحينئذٍ يحتاج إلى الكشف عن حال الراوين[٨] لهذا الحديث، لكنَّ ظاهر عملهم به أنَّه ليس من القسم الأخير كما يتَّضحُ. ٨٦/١

[١٠٢٤] (قولُهُ: فيُعمَلُ به) أي: بهذا الحديث، وعبارة "الرَّمليِّ"[٩] كما في "الشرنبلاليَّة"[١٠]: ((للعمل

(قولُهُ: لكنْ رأيتُ في "الحلبة" عن "المختارات": ويدعو بالواو، وبأو في البواقي، فليراجع) راجعتُ "النوازل" فرأيتُهُ عبَّر بأو في جميع المعاطيف.

(قولُهُ: وعبارةُ "الرَّمليِّ" كما في "الشرنبلاليَّة": للعمل إلخ) عبارةُ "الشرنبلاليِّ": ((قال "النوويُّ":

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٢ـ ب وما بعدها.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في الوضوء ق ٩/ب، وفيه: ((ويدعو)) بالواو لا بـ((أو)).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٤/ب.

(٥) ومثلُهُ في النسخة التي بين أيدينا.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٧) انظر "تدريب الراوي في شرح تقريب النواوي": شرط ترقِّي الضعيف إلى مرتبة الحسن ١/١٧٧.

(٨) في "ا": ((الراوي)).

(٩) "نهاية المحتاج شرح المنهاج": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ١/١٩٧ بتصرف.

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٢ (هامش "الدرر والغرر").

((فيُعمَلُ به في فضائلِ الأعمال.....

بالحديث الضعيف إلخ)).

[١٠٢٥] (قولُهُ: في فضائلِ الأعمال) أي: لأجل تحصيل الفضيلة المترتّبة على الأعمال، قال "ابن حجر" في "شرح الأربعين"[(١)]: ((لأنَّه إنْ كان صحيحاً في نفس الأمر فقد أُعطِيَ حقَّه من العمل، وإلاَّ لم يترتَّبْ على العمل به مفسدةُ تحليلٍ ولا تحريمٍ ولا ضياعِ حقٍّ للغير، وفي حديثٍ ضعيفٍ: «مَن بلَغَه عنّي ثوابُ عملٍ فعمِلَه حصل له أجرُهُ وإنْ لم أكن قُلْتُه»[(٢)]، أو كما قال)) اهـ "ط"[(٣)].

قال "السيوطيُّ"[(٤)]: ((ويُعمَلُ به أيضاً في الأحكام إذا كان فيه احتياطٌ)).

الأدعيةُ المأثورة المذكورة في كتب الفقهِ لا أصلَ لها، والذي ثبتَ الشَّهادةُ بعد الفراغ من الوضوء))، قال "الرَّمليُّ": ((إنَّه فاتَ "الرافعيَّ" و"النوويَّ" أنَّه ـ أي: دعاءَ الأعضاء ـ رُوِيَ من طرُق في "تاريخ ابن حبَّان" وغيرِهِ وإنْ كانت ضعيفةً للعمل بالحديث الضعيف في فضائل الأعمال))، ثمَّ قال:((ونَفَى "المصنِّفُ" أصلَهُ، يعني: باعتبار الصحَّةِ، أمَّا باعتبارِ ورودِهِ من الطرق المتقدِّمة فلعلَّه لم يَثبُتْ عنده ذلك، أو لم يستحضرْه)) اهـ.

---

(١) "فتح المبين لشرح الأربعين": صـ٣٦ـ.

(٢) أخرجه ابن عبد البر في "جامع بيان العلم وفضله": ١٠٣/١، وقال: هذا الحديثُ ضعيفٌ؛ لأنَّ أبا معمر عباد بن عبد الصمد انفرَدَ به، وهو متروكُ الحديث، وأهلُ العلم بجماعتهم يتساهلون في الفضائل فيروونها عن كل، وإنما يتشدَّدون في أحاديث الأحكام، و أخرجه ابن حبان في "المجروحين" ١٩٩/١ في ترجمة بزيع، وقال: يأتي عن الثقات بأشياءَ موضوعةٍ كأنه المتعمد لها، ثم أورد الحديث. وأخرجه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢٥٣/٣ من حديث ابن عمر وأنس وقال: هذا حديثٌ موضوعٌ، قد وضعه مَن عزَمَ على وضع أحاديث الترغيب، وأخرجه أبو يَعْلَى (٣٤٤٣) بلفظ: ((مَن بَلَغَهُ عن اللهِ فَضِيلَةٌ فَلَمْ يَصْدُقْ بها لَمْ يَنَلْها))، وفي إسناده بزيع أبو الخليل، وهو ضعيفٌ جداً، والطبراني في "الأوسط"(٥١٢٩)، وابن عدي في "الكامل" ٤٩٣/٢ وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٤٩/١، وقال: رواه أبو يعلى والطبراني في "الأوسط"، وفيه بزيع أبو الخليل، وهو ضعيف، وذكره ابن حجر في "المطالب العالية" برقم(٣٠١٩) و(٣٠٣٧)، وعزاه إلى أبي يعلى، وقال: فيه ضعف جداً، وأورده ابن عراق في "تنزيه الشريعة" ٢٦٥/١، والسيوطي في "اللآلئ المصنوعة" ٢١٥/١، وللحديث شواهدُ من حديث ابن عمر وأبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٧٥/١.

(٤) "تدريب الراوي": النوع الثاني والعشرون: المقلوب ٢٩٩/١.

وإنْ أنكَرَهُ "النووي")).

(فائدةٌ) شرطُ العمل بالحديث الضعيف عدمُ شدَّةِ ضعفه، وأنْ يدخلَ تحت أصلٍ عامٍّ، وأنْ لا يعتقدَ سنيَّةَ ذلك الحديثِ، وأمَّا الموضوعُ فلا يجوزُ العملُ به.....

[١٠٢٦] (قولُهُ: وإنْ أنكَرَه "النوويُّ")[١] حمَلَ "الرمليُّ"[٢] ـ كما في "الشرنبلالية"[٣] ـ إنكارَه له من جهة الصحَّة، قال: ((أمَّا باعتبار وروده من الطرق المتقدِّمة فلعلَّه لم يثبت عنده ذلك، أو لم يستحضرْه حينئذٍ)).

[١٠٢٧] (قولُهُ: فائدةٌ إلى قوله: وأمَّا الموضوعُ) من كلام "الرمليِّ".

[١٠٢٨] (قولُهُ: عدمُ شدَّةِ ضعفه) شديدُ الضعف هو الذي لا يخلو طريقٌ من طرقه عن كذَّابٍ أو متَّهَمٍ بالكذب، قاله "ابن حجرٍ"[٤]، "ط"[٥].

قلت: مقتضى عملهم بهذا الحديثِ أنَّه ليس شديدَ الضعف، فطرقُه ترقِّيهِ إلى الحسن.

[١٠٢٩] (قولُهُ: وأنْ لا يعتقدَ سنيَّةَ ذلك الحديثِ) أي: سنيَّةِ العملِ به، وعبارة "السيوطيِّ" [١/ق٩٦/ب] في "شرح التقريب"[٦]: ((الثالثُ: أنْ لا يعتقدَ عند العمل به ثبوتَه، بل يعتقدُ الاحتياط، وقيل: لا يجوزُ العمل به مطلقاً، وقيل: يجوزُ مطلقاً)) اهـ.

[١٠٣٠] (قولُهُ: وأمَّا الموضوع) أي: المكذوبُ على رسول الله ﷺ، وهو محرَّمٌ إجماعاً، بل قال بعضهم: إنَّه كفرٌ، قال عليه الصلاة والسلام: ((مَنْ قال عليَّ ما لم أَقُلْ فليتبوَّأْ مقعدَه من النار))[٧]، "ط"[٨].

---

(١) في "د" زيادة: ((هو يقولُ: إنَّ الأدعية المذكورة في كتب الفقه لا أصلَ لها، والذي ثبَتَ الشهادةُ بعد الفراغ من الوضوء، وأقرَّهُ عليه السراج الهنديُّ في "التوشيح"، حكاه صاحبُ "البحر")).

(٢) "نهاية المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ١/١٩٧.

(٣) "الشرنبلالية ": كتاب الطهارة ١/١٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "فتح المبين": صـ٣٣ـ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٥.

(٦) "تدريب الراوي": النوع الثاني والعشرون: المقلوب ١/٢٩٩ باختصار.

(٧) أخرجه البخاري(١١٠) كتاب العلم ـ باب إثم مَن كذَبَ على النبيِّ ﷺ، ومسلم(٣) المقدِّمة ـ باب تغليظ الكذب على رسول الله ﷺ، من حديث أبي هريرة، وابن ماجه(٣٤) في المقدِّمة ـ باب التغليظ في تعمد الكذب على رسول الله ﷺ، وهذا حديثٌ متواترٌ روي عن عدد من الصحابة.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٥.

بحالٍ، ولا روايتُهُ إلاَّ إذا قُرِنَ ببيانه.

(والصلاةُ والسلامُ على النبي بعدَهُ) أي: بعد الوضوء، لكنْ في "الزيلعيِّ": ((أي: بعدَ كلِّ عضوٍ)) (وأنْ يقولَ بعده) أي: الوضوءِ (اللهمَّ اجعلْني من.....

[١٠٣١] (قولُهُ: بحالٍ) أي: ولو في فضائلِ الأعمال، قال "ط"[١]: ((أي: حيث كان مخالفاً لقواعد الشريعة، وأمَّا لو كان داخلاً في أصلٍ عامٍّ فلا مانعَ منه، لا لجعلِه حديثاً، بل لدخوله تحت الأصل العامِّ))[٢] اهـ تأمَّل.

[١٠٣٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا قُرِنَ) أي: ذلك الحديثُ المرويُّ، بـ ((بيانِهِ)) أي: بيانِ وضعه، أمَّا الضعيفُ فتجوزُ روايته بلا بيانِ ضعفه، لكنْ إذا أردتَ روايته بغير إسنادٍ فلا تقل: قال رسول الله ﷺ كذا وما أشبهَهُ من صيغِ الجزم، بل قلْ: رُوِيَ كذا، وبلَغَنا كذا، أو ورَدَ، أو جاء، أو نُقِلَ عنه وما أشبهَهُ من صيغِ التمريض، وكذا ما شُكَّ في صحَّته وضعفه كما في "التقريب"[٣].

[١٠٣٣] (قولُهُ: أي: بعدَ الوضوء) فسَّرَ الضميرَ بذلك مع تبادرِ ما في "الزيلعيِّ"[٤] لأنَّ "المصنِّف" في "شرحه"[٥] فسَّره بذلك، وهو أدرَى بمراده.

[١٠٣٤] (قولُهُ: وأنْ يقولَ بعده) زاد في "المنية"[٦] وغيرها: ((أو في خلاله))، لكنْ قال في "الحلبة"[٧]: ((إنَّ الوارد في السنَّة بعده متصلاً بما تقدَّمَ من ذكر الشهادتين كما هو في رواية "الترمذي"[٨])) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٥.

(٢) قال العلاَّمة الشيخ عبد الفتاح أبو غدَّة رحمه الله تعالى تعليقاً على عبارة الطحطاوي هذه التي نقلها عنه ابن عابدين: ((لا يجوز إدخال الموضوع في جانب أصلٍ خاصٍ ولا عامٍّ إطلاقاً، وقولُ العلاَّمة الطحطاوي هذا لا يلتفت إليه بالمرَّة)). انظر "قواعد علوم الحديث" للتهانوي صـ٩٥ـ.

(٣) انظر "تدريب الراوي": النوع الثاني والعشرون: المقلوب ١/٢٩٧ـ ٢٩٨.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٧.

(٥) "منح الغفار شرح تنوير الأبصار": كتاب الطهارة ١/ق ٨/أ.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٥ـ.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٨/ب بتصرف.

(٨) تقدَّمَ تخريجه صـ٤٢٣ـ وما بعدها.

التوَّابينَ، واجعلْني من المتطهِّرين، وأنْ يشربَ بعده من فضلِ وَضوئِهِ).....

وزاد في "المنية"[١] أيضاً: «وأنْ يقول بعد فراغه: سبحانَكَ اللهمَّ وبحمدِك، أشهدُ أنْ لا إله إلاَّ أنت، أستغفرُكَ وأتوب إليك، وأشهدُ أنَّ محمَّداً عبدُك ورسولُك ناظراً إلى السماء»[٢].

[١٠٣٥] (قولُهُ: التوَّابين) هم الذين كلَّما أذنبوا تابوا، والمتطهِّرون: الذين لا ذنبَ لهم، زاد في "المنية"[٣]: «واجعلني من عبادك الصالحين، واجعلني من الذين لاخوفٌ عليهم ولا هم يحزنون»[٤].

مطلبٌ في مَباحثِ الشُّرب قائماً

[١٠٣٦] (قولُهُ: وأنْ يشربَ بعده من فَضل وَضوئه) بفتح الواو: مايُتوضَّأ به، "درر"[٥]. والمراد شربُ كلِّه أو بعضه كما في "شرح المنية"[٦] و"شرح الشرعة"[٧]، ويقول عَقِبَه كما في "المنية"[٨]: «اللهمَّ اشفِني بشفائك، وداوِني بدوائك، واعصِمْني من الوَهَل والأمراض والأوجاع»، قال في "الحلبة"[٩]: «والوَهَلُ هنا بالتحريك:

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٥ـ.

(٢) أخرجه النسائي في "السنن الكبرى"(٩٩٠٩) في عمل اليوم والليلة ـ باب ما يقول إذا فرغ من وضوئه، عن أبي سعيدٍ مرفوعاً، وليس فيه رفع النظر إلى السماء، وقد ضعفه النووي في "الأذكار" صـ٥٦ـ، وقال النسائي بعد روايته مرفوعاً: هذا خطأ، والصواب موقوف، ثم رواه موقوفاً على أبي سعيد، وأخرجه موقوفاً أيضاً ابن أبي شيبة ٣/١ في الطهارات ـ باب في الرجل ما يقول إذا فرغ من وضوئه.

وأمَّا رفع النظر إلى السماء فأخرجه ابن أبي شيبة ٤/١، وأحمد ١٥١/٤ من حديث عقبة بن عامر.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٥ـ.

(٤) في "د" زيادة: ((قولُهُ: اللهمَّ اجعلني من التوَّابين واجعلني من المتطهِّرين التوابين الراجعين عن كلِّ ذنبٍ، يقالُ: تابَ العبد إلى ربِّهِ إذا رجَعَ عن ذنبه، وتابَ اللَّهُ عليه إذا قَبِلَ توبتَهُ أو وفَّقَهُ لها، والتائبُ اسمُ فاعلٍ، والتوَّابُ مبالغةٌ، وقيل: هو الرَّجُلُ لَمَّا أذنَبَ بادَرَ إلى التوبة، وقيل: هو السَّيحُ، دليلُهُ قوله تعالى: ﴿يَٰجِبَالُ أَوِّبِي مَعَهُۥ﴾ أي: سِيحي؛ إذ التوَّابُ والأوَّابُ بمعنىً واحد، والتوَّابُ من صفاتِ الله تعالى أيضاً؛ لأنَّه يرجعُ بالإنعام على كلِّ ذنبٍ بقبولِ توبته. واجعلني من المتطهِّرين المتنزِّهين عن الفواحش، وقيل: المتطهِّرون هم الذين لم يُذنبوا انتهى. كذا في"إمداد الفتاح")).

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ١٢/١.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٦ـ.

(٧) "شرح الشرعة": فصل في تفصيل سنن الطهارة صـ٩٣ـ.

(٨) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٦ـ.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٤/ب بتصرف.

كماءِ زمزم (مستقبلَ القبلةِ قائماً) أو قاعداً،.....

الضعفُ والفزع، ولم أقف على هذا الدعاء مأثوراً، وهو حسنٌ)) اهـ.

بقيَ شيءٌ، وهو: أنَّ الشرب من فضل الوَضوء ظاهرٌ فيما لو [١/ق٩٧/أ] توضَّأ من إناءٍ كإبريقٍ مثلاً، أمَّا لو توضَّأ من نحو حوضٍ فهل يُسَمَّى ما فيه فضلَ الوَضوء، فيشربُ منه أو لا؟ فليحرَّر.

هذا، وفي "الذخيرة" عن "فتاوى أبي الليث"[١]: ((الماءُ الموضوع للشرب لا يُتوضَّأ به ما لم يكن كثيراً، والموضوعُ للوضوء يجوزُ الشرب منه))، ثم نقَلَ عن "ابن الفضل"[٢]: ((أنَّه كان يقولُ بالعكس))، فعلى هذا هل له الشرب من فضل الوَضوء لأنَّه مِن توابعِه، أم لا؟ والظاهرُ الأوَّلُ، تأمَّل.

[١٠٣٧] (قولُهُ: كماءِ زمزمَ) التشبيهُ في الشرب مستقبلاً قائماً، لا في كونه بعد الوضوء، فلذا قال "ط"[٣]: ((الأَولى تأخيرُه عن قوله: قائماً)).

[١٠٣٨] (قولُهُ: أو قاعداً) أفادَ أنَّه مخيَّرٌ في هذين الموضعين، وأنَّه لا كراهةَ فيهما في الشرب قائماً بخلاف غيرهما، وأنَّ المندوب هنا هو الشربُ من فضل الوَضوء لا بقيدِ كونه قائماً، بخلاف ما اقتضاه كلام "المصنِّف"، لكنْ قال في "المعراج": ((قائماً))، وخيَّره "الحَلْواني" بين القيام والقعود، وفي "الفتح"[٤]: ((قيل: وإنْ شاء قاعداً))، وأقرَّهُ في "البحر"[٥]، واقتصرَ على ما ذكَرَه "المصنِّف" في "المواهب" و"الدرر"[٦] و"المنية"[٧] و"النهر"[٨] وغيرها، وفي "السراج"[٩]: ((ولا يستحبُّ الشربُ قائماً إلاَّ في هذين الموضعين))، فاستُفيدَ

---

(١) "فتاوى أبي الليث" نصر بن محمد السمرقندي(ت٣٧٣هـ على الراجح). ("الفوائد البهية"صـ٢٢٠-).

(٢) هو الإمام أبو بكر محمد بن الفضل الكَمَاري البخاري الفَضْليّ(ت٣٨١هـ). ("اللباب" ٣/١٠٩، "الجواهر المضيَّة" ٣/٣٠٠، "الفوائد البهية" صـ١٨٤-).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣٢.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٢١.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٦-.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٩) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٣/أ بتصرف.

وفيما عداهما يكرهُ قائماً تنزيهاً،.....

ضعفُ ما مشى عليه "الشارح" كما نبَّهَ عليه "ح"[١] وغيره.

[١٠٣٩] (قولُهُ: وفيما عداهما يكرهُ إلخ) أفادَ أنَّ المقصود من قوله: ((قائماً)) عدمُ الكراهة لا دخولُه تحت المستحبِّ، ولذا زاد قوله: ((أو قاعداً)).

واعلمْ أنَّه ورَدَ في "الصحيحين"[٢]: أنَّه ﷺ قال: ((لا يشربَنَّ أحدٌ منكم قائماً، فمن نسيَ فليستقئْ))، وفيهما: ((أنَّه شربَ من زمزم قائماً))[٣]، وروى "البخاري"[٤] عن "علي" رضي الله عنه: أنَّه بعدما توضَّأ قام، فشرب فضل وَضوئه وهو قائمٌ، ثم قال: ((إنَّ ناساً يكرهون الشرب قائماً، وإنَّ النبي ﷺ صنَعَ مثل ما صنعت))، وأخرجَ "ابن ماجه" و"الترمذيُّ"[٥] عن "كبشةَ الأنصاريَّة" رضي الله عنها: أنَّ رسول الله ﷺ: ((دخلَ عليها وعندها قِربةٌ معلَّقةٌ، فشربَ منها وهو قائمٌ، فقطعت فمَ القِربة تبتغي بركةَ موضع في رسول الله ﷺ))، وقال "الترمذي": ((حسنٌ صحيحٌ غريبٌ)).

١/٨٧

فلذا اختلف العلماء في الجمع، فقيل: إنَّ النهي ناسخٌ للفعل، وقيل بالعكس، وقيل: إنَّ النهي للتنزيه،

(قولُهُ: أفادَ أنَّ المقصود من قوله: قائماً عدمُ الكراهة إلخ) فيه أنَّ صريح كلام "المصنِّف" أنَّ الشُّرب قائماً مستحبٌّ؛ لأنَّه في صدَدِ عدِّ المستحبَّات لا في بيانِ عدم الكراهة.

(قولُهُ: فلذا اختلَفَ العلماءُ في الجمع، فقيل: إنَّ النهيَ إلخ) الأحسنُ في الجمع بموافقةِ منصوص المذهب أنْ يقال: إنَّ حديثَ: ((لا يشربَنَّ إلخ)) عامٌّ خُصَّ منه الشُّربُ قائماً من ماءِ زمزمَ وفضلِ وَضوئه، وخُصَّ أيضاً حالُ الضَّرورة على ما هو المأخوذُ من حديث "كبشةَ"، فيبقى فيما عدا ذلك عامّاً، والقصدُ بذكرِ "الشارح" حديثَ "ابن عمر" بيانُ أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ لوجود الصارف عن التحريميَّة، لا بيانُ حكم الأكل كما قال "المحشِّي".

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ٩/ب.

(٢) أخرجه مسلم(٢٠٢٦) كتاب الأشربة ـ باب كراهية الشرب قائماً عن أبي هريرة مرفوعاً، أمَّا البخاري فلم نجد الحديث في "صحيحه"، وكذلك لم ينسبه إليه أحد من المخرجين، وإنما نسبوه لمسلم، والله أعلم.

(٣) أخرجه البخاري(٥٦١٧) كتاب الأشربة ـ باب الشرب قائماً، ومسلم(١٦٠٢) كتاب الأشربة ـ باب الشرب من زمزم قائماً عن ابن عباس ﷺ.

(٤) أخرجه البخاري(٥٦١٥ و٥٦١٦) كتاب الأشربة ـ باب الشرب قائماً.

(٥) أخرجه ابن ماجه(٣٤٢٣) كتاب الأشربة ـ باب الشرب قائماً، والترمذي(١٨٩٣) كتاب الأشربة ـ باب ما جاء في الرخصة في ذلك.

.....

والفعلَ لبيان الجواز، وقال "النوويُّ"[١]: [١/ق٩٧/ب] ((إنَّه الصواب))، واعترضَهُ في "الحلبة"[٢] بحديث "عليٍّ" المارِّ، حيث أنكرَ على القائلين بالكراهة، وبما أخرجَه "الترمذي"[٣] وغيره ـ وحسَّنَه ـ عن "ابن عمر": ((كنَّا نأكلُ في عهد رسول الله ﷺ ونحن نمشي، ونشربُ ونحن قيامٌ))، قال: ((وحَنَحَ "الطحاويُّ"[٤] إلى أنَّه لا بأس به، وأنَّ النهي لخوف الضرر لا غير كما رُوي عن "الشعبي"[٥] قال: إنما كُره الشرب قائماً لأنَّه يؤذي))، قال في "الحلبة"[٦]: ((فالكراهةُ على ما صوَّبه "النووي" شرعيَّةٌ يثابُ على تركها، وعلى هذا إرشاديَّةٌ لا يثابُ على تركها))، ثمَّ استشكل ما مرَّ[٧] من استثناء الموضعين ـ أي: الشربِ من ماء زمزمَ، ومن فضل الوَضوء[٨] ـ وكراهةِ ما عداهما: ((بأنَّه لا يتمشَّى على قولٍ من هذه الأقوال، نعم على ما جَنَحَ إليه "الطحاويُّ" يستفادُ الجواز مطلقاً إنْ أمن الضرر، أمَّا الندبُ فلا، إلاَّ أنْ يقال: يفيدُ الندبَ في فضل الوَضوء ما أخرجَهُ "الترمذيُّ"[٩] في حديث "عليٍّ"، وهو: أنَّه قام بعد ما غسَلَ قدميه، فأخذ فضلَ طَهوره، فشربه وهو قائمٌ، ثمَّ قال: ((أحببتُ أنْ أريَكم كيف كان طُهُور رسول الله ﷺ))، وفيه حديثُ: ((أنَّ فيه

---

(١) "شرح صحيح مسلم": كتاب الأشربة ـ باب في الشرب قائماً ١٣/١٩٥.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٣/أ.

(٣) أخرجه الترمذي (١٨٨٠) كتاب الأشربة ـ باب ما جاء في النهي عن الشرب قائماً، وقال: هذا حديثٌ صحيحٌ غريبٌ، وأخرجه أحمد ٢/١٢، وابن ماجه(٣٣٠١) كتاب الأطعمة ـ باب الأكل قائماً.

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب الكراهية ـ باب الشرب قائماً ٤/٢٧٤.

(٥) أبو عمرو عامر بن شَرَاحِيل الهَمْدانيّ ثم الشَّعْبيّ الحِمْيَريّ الكُوْفيّ(ت١٠٣هـ، وقيل غير ذلك). ("تاريخ بغداد" ١٢/٢٢٧، "سير أعلام النبلاء" ٤/٢٩٤).

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٣/أ ـ ب بتصرف.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) قوله: ((أي: الشرب من ماء زمزم ومن فضل الوضوء)) ليس في"ا".

(٩) أخرجه الترمذي (٤٨) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في وضوء النبيﷺ كيف كان، والنسائي ١/٦٩ـ٧٠ كتاب الطهارة ـ باب صفة الوضوء، و١/٨٧ باب الانتفاع بفضل الوضوء، وفي الباب عن عثمان، وعبد الله بن زَيْد، وابن عباس، وعبد الله بن عمرو، والرُّبَيِّع، وعبد الله بن أُنَيْس، وعائشةرضي الله عنهم.

وعن "ابن عمر": ((كنَّا نأكلُ على عهدِ النبيِّ ﷺ ونحن نمشي، ونشربُ ونحن قيامٌ))،....

شفاءً من سبعين داءً، أدناها البُهْر))[1]، لكنْ قال الحفَّاظ: إنَّه واهٍ)). اهـ ملخَّصاً.

والبُهْر بالضمِّ فسَّره في "الخلاصة"[2] بـ ((تتابع النَّفَس))، وفي "القاموس"[3]: ((أنَّه انقطاعُ النَّفَس من الإعياء)).

والحاصلُ: أنَّ انتفاء الكراهة في الشرب قائماً في هذين الموضعين محلُّ كلامٍ فضلاً عن استحباب القيام فيهما، ولعلَّ الأوجهَ عدمُ الكراهة إنْ لم نقل بالاستحباب؛ لأنَّ ماء زمزم شفاءٌ، وكذا فضل الوَضوء، وفي "شرح هدية ابن العماد" لسيِّدي "عبد الغني النابلسي"[4]: ((ومما جرَّبته أنِّي إذا أصابني مرضٌ أقصِدُ الاستشفاءَ بشرب فضل الوَضوء، فيحصلُ لي الشفاء، وهذا دأبي اعتماداً على قول الصادق ﷺ في هذا الطبِّ النبوي الصحيح)).

[١٠٤٠] (قولُهُ: وعن "ابن عمرَ" إلخ) أخرجَهُ "الطحاويُّ" و"أحمدُ" و"ابن ماجه" و"الترمذي"، وصحَّحَه[5]، "حلبة"[6].

وقصَدَ بذكره بيانَ حكم الأكل، لكنْ أخرجَ "أحمدُ" و"مسلمٌ" و"الترمذي" عن "أنسٍ" عن النبي ﷺ: ((أنَّه نهى أنْ يشرب الرجل قائماً))[7]، قال "قتادة": ((قلت لـ "أنسٍ": فالأكل؟)) فقال: ((ذلك

---

(١) أخرجه الدَّيْلَميّ كما في "ذَيْل اللآلئ" للسيوطي صـ١٤١ـ، وابن الجَوْزي في "العلل المتناهية" ١/٣٥٢ـ٣٥٣، وابن عراق في "تنزيه الشريعة" ٢/٢٦٥، والشوكاني في "الفوائد المجموعة"(٢٦٣) وغيرهم عن أبي أمامة مرفوعاً، وفي سنده محمد بن إسحاق العُكَاشيّ، وهو كذاب، وهذا حديثٌ موضوعٌ.

(٢) لم نعثر على هذا النقل في مخطوطة "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٣) "القاموس": مادة((بهر)).

(٤) "نهاية المراد": آداب الوضوء صـ١٥٦ـ.

(٥) تقدَّمَ تخريجه صـ٤٣٢ـ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٢/ب.

(٧) أخرجه أحمد ٣/١٣١، ومسلم(١١٣) كتاب الأشربة ـ باب كراهية الشرب قائماً، والترمذي(١٨٨٠) كتاب الأشربة ـ باب ما جاء في النهي عن الشرب قائماً.

ورُخِّصَ للمسافر شربُهُ ماشياً، ومن الآداب: تعاهُدُ موقَيْهِ وكعبيه وعُرقوبيه وأخمصيه، وإطالةُ غرَّته وتحجيلِهِ،.....

أشرُّ وأخبثُ». وفي "الجامع الصغير"[١/ق٩٨/أ] لـ"السيوطي"[١]: «نَهَى عن الشرب قائماً والأكلِ قائماً»، ولعلَّ النهي لأمرٍ طبيٍّ أيضاً كما مرَّ[٢] في الشرب.

وفي الفصل الحادي والثلاثين من "فصول العلامي": «وكُرِهَ الأكلُ والشرب في الطريق، والأكلُ نائماً وماشياً، ولا بأس بالشرب قائماً، ولا يشربُ ماشياً، ورُخِّصَ ذلك للمسافر» اهـ.

[١٠٤١] (قولُهُ: ورُخِّصَ إلخ) ليس من تتمَّةِ الحديث.

[١٠٤٢] (قولُهُ: تعاهُدُ مُوقَيْه) تثنية مُوق، وهو آخرُ العين من جهة الأنف، أي: لاحتمال وجود رَمَصٍ، وقدَّمنا[٣]: أنَّه يجبُ غَسلُ ما تحته إنْ بقي خارجاً بتغميض العين، وإلاَّ فلا.

[١٠٤٣] (قولُهُ: وكعبيه إلخ) هما العظمان الناتئان في الرِّجل، والعُرْقوبُ: العصَبُ الغليظ الذي فوق العقب، والأخمصُ من باطن القَدَم: مالم يُصِبْ الأرض، "قاموس"[٤].

مطلبٌ في الغُرَّة والتحجيل

[١٠٤٤] (قولُهُ: وإطالةُ غُرَّته وتحجيلِهِ) لِما في "الصحيحين"[٥] عن "أبي هريرة" رضي الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إنَّ أمَّتي يُدعَون يوم القيامة غُرًّا محجَّلين من آثار الوضوء، فمن استطاع منكم أنْ يطيل غُرَّته فليفعل»، وفي روايةٍ: «فمَن استطاع منكم فلْيُطِلْ غُرَّته وتحجيلَه»، "حلبة"[٦].

وبه عُلِمَ أنَّ قول "الشارح": «وتحجيلِهِ» بالجرِّ عطفاً على «غُرَّته»، وفي "البحر"[٧]: «وإطالةُ الغُرَّة

---

(١) "الجامع الصغير": ٢/٦٩٠ برقم (٩٣٩٦)، وعزاه إلى الضياء المقدسي في "المختارة" عن أنس، ورمز لصحَّتِهِ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٧٦١] قوله: «فيجب غسل المياقي».

(٤) "القاموس": مادة «كعب» و«عرقب» و«خمص» بتصرف.

(٥) تقدَّمَ تخريجه صـ٣٠١ـ، وصـ٣٩٩ـ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٢٤.

وغَسلُ رِجْليه بيساره، وبلُّهما عند ابتداءِ الوضوء في الشتاء،.....

تكون بالزيادة على الحدِّ المحدود))، وفي "الحلبة"[1]: ((والتحجيلُ يكون في اليدين والرِّجْلين، وهل له حدٌّ؟ لم أقفْ فيه على شيءٍ لأصحابنا، ونقل "النوويُّ"[2] اختلاف الشافعيَّة فيه على ثلاثةِ أقوالٍ: الأوَّلُ: أنَّه يستحبُّ الزيادة فوق المرفقين والكعبين بلا توقيتٍ، الثاني: إلى نصف العضُد والسَّاق، الثالث: إلى المنكب والركبتين، قال: والأحاديث تقتضي ذلك كلَّه)) اهـ. ونقَلَ "ط"[3] الثانيَ عن "شرح الشِّرعة"[4] مقتصراً عليه.

[١٠٤٥] (قولُهُ: وغَسلُ رِجْليه بيساره) لعلَّ المراد به دلْكُهما باليسار لِما قدَّمناه[5] أنَّه يُندب إفراغُ الماء بيمينه، ثم رأيت في "شرح الشيخ إسماعيل"[6] قال: ((يُفرِغ الماءَ بيمينه على رِجْليه، ويغسلُهما بيساره)) اهـ.

وأخرَجَ "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[7] عن "أبي هريرة" ﷺ: ((إذا توضَّأ أحدكم فلا يغسلْ أسفلَ رِجْليه بيده اليمنى)).

[١٠٤٦] (قولُهُ: وبلُّهما إلخ) أي: الرِّجْلين، لكنْ في "البحر"[8] عنا. الكلام على غَسل الوجه: ((عن "خلف بن أيوب"[9] أنَّه قال: ينبغي للمتوضِّئ في الشتاء أنْ يبلَّ أعضاءه بالماء شبهَ [١/ق٩٨/ب] الدَّهْن، ثمَّ يُسيلَ الماءَ عليها؛ لأنَّ الماء يتجافى عن الأعضاء في الشتاء)) اهـ. ١/٨٨

---

(١) من أوَّلِ النقل إلى قوله: ((الرجلين)) ذكره في "الحلبة" في آداب الوضوء ١/ق ٧٥/ب، وتتمة النقل ذكره في منهيات الوضوء ١/ق ٨٤/أ.

(٢) "المنهاج في شرح صحيح مسلم": كتاب الطهارة ـ باب استحباب إطالة الغرَّة والتحجيل في الوضوء ١٢٨/٣.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٧٦/١.

(٤) "شرح الشرعة": فصل في تفصيل سنن الطهارة صـ٩٢ـ، والعبارة لصاحب "الشرعة".

(٥) المقولة [١٠٠٤] قوله:((إلى نيف وستين)) .

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٧٣/أ نقلاً عن "النتف".

(٧) "الجامع الصغير": ٨٤/١ برقم (٥٨٣).

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١١/١.

(٩) أبو سعيد خَلَفُ بن أيّوبَ العامريّ البَلْخيّ(ت ٢١٥هـ وقيل غير ذلك). ("الجواهر المضية" ١٧٠/٢، "الفوائد البهية" صـ٧١ـ). وتقدمت ترجمته من المؤلف المقولة [٣٩٨].

والتمسُّحُ بمنديلٍ، وعدمُ نفضِ يده،.....

مطلبٌ في التمسُّح بمنديلٍ

[١٠٤٧] (قولُهُ: والتمسُّحُ بمنديلٍ) ذكَرَه صاحبُ "المنية"[١] في الغُسل، وقال في "الحلبة"[٢]: ((ولم أرَ مَنْ ذكره غيرَه، وإنما وقعَ الخلافُ في الكراهة، ففي "الخانيَّة"[٣]: ولا بأس به للمتوضِّئ والمغتسل، رُوِي عن رسول الله ﷺ: «أنَّه كان يفعلُه»[٤]، ومنهم مَنْ كرِهَ ذلك، ومنهم مَنْ كرهه للمتوضِّئ دون المغتسل، والصحيحُ ماقلنا، إلاَّ أنَّه ينبغي أنْ لا يبالغَ ولا يستقصيَ، فيبقي أثَرَ الوضوء على أعضائه اهـ. وكذا وقَعَ بلفظٍ لا بأس في "خزانة الأكمل"[٥] وغيرها، وعزاه في "الخلاصة"[٦] إلى "الأصل"[٧])). اهـ ما في "الحلبة"، ثمَّ ذكَرَ[٨] أدلَّةَ الأقوال الثلاثة والقائلين بها من السَّلف، وأطالَ وأطابَ كما هو دأبه رحمه الله تعالى.

وقدَّمنا[٩] عن "الفتح": ((أنَّ من المندوبات تركَ التمسُّحِ بخرقةٍ يمسحُ بها موضعَ الاستنجاء ـ أي: التي يمسح بها ماء الاستنجاء ـ لاستقذارها))، وليس فيه ما يفيدُ تركَ التمسُّحِ بغيرها، فافهم.

[١٠٤٨] (قولُهُ: وعدمُ نفضِ يده) لحديثِ: «لا تنفُضوا أيديَكم في الوضوء، فإنَّها مراوحُ الشيطان»،

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ صـ٥٢ـ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الغسل ١/ق ١٠٨/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الماء المستعمل ١/١٥ ـ ١٦ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أخرجه الترمذي (٥٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في التمندل بعد الوضوء، والحاكم ١/١٥٤ كتاب الطهارة، والدارقطني ١/١١٠ كتاب الطهارة ـ باب التنشيف من ماء الوضوء، والبيهقي ١/١٨٥ كتاب الطهارة ـ باب التمسُّح بالمنديل عن عائشة رضي الله عنها، وقال الترمذي: حديثُ عائشة ليس بالقائم، ولا يصح عن النبيﷺ في هذا الباب شيء، وفي الباب عن معاذ بن جبل، وأبي بكر الصديق رضي الله عنهما.

(٥) "خزانة الأكمل": لأبي عبد الله يوسف بن علي بن محمد الجُرْجانيّ(ت بعد٥٢٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٠٢، وفيه: لأبي يعقوب، "الجواهر المضية" ٣/٦٣٠، "الفوائد البهية" صـ٢٣١ـ).

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق ١٧/أ.

(٧) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الوضوء والغسل من الجنابة ١/٧٠.

(٨) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الغسل ١/ق ١٠٨/ب ـ ١١٠/أ.

(٩) المقولة [١٠٠٤] قوله:((إلى نيف وستين)).

وقراءةُ سورةِ القدر،.....

ذَكَرَه في "المعراج"، لكنَّه حديثٌ ضعيفٌ كما ذكَرَه "المناويُّ"[١]، بل قد ثبت في "الصحيحين"[٢] عن "ميمونةَ" رضي الله عنها: «أنَّها جاءته بخرقةٍ بعد الغَسل، فردَّها وجعَلَ ينفُض الماءَ بيده»، تأمَّل.

[١٠٤٩] (قولُهُ: وقراءةُ سورةِ القدر) لأحاديثَ وردت فيها، ذكَرَها الفقيهُ "أبو الليث" في "مقدِّمته"[٣]، لكنْ قال في "الحلبة"[٤]: «سئل عنها شيخُنا الحافظ "ابن حجر العسقلاني"، فأجاب: بأنَّه لم يثبت منها

(قولُهُ: بل قد ثبَتَ في "الصَّحيحين" عن "ميمونة" إلخ) حديثُ "ميمونة" لا يُعارِضُ ما في الشَّرح، فإنَّه في نفْضِ الماء بيده لا في نفضِ يده.

(١) "فيض القدير": ٥٢٣/١ برقم(١٠٦٤)، ورمز له السيوطي بالضعف قبلاً، وأخرجه ابن أبي حاتم الرازي في "العلل" ٣٦/١، وابن حبان في "المجروحين" ٢٠٣/١ من طريق البختري بن عبيد الطائي عن أبيه عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً، قال أبو حاتم: هذا حديثٌ منكرٌ، والبختري ضعيفُ الحديث وأبوه مجهول. قال الذهبي في "الميزان" ٢٩٩/١: أنكرُ ما روى عن أبيه عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً: «إذا تَوَضَّأْتم فلا تَنْفُضُوا أيْدِيَكُم فإنَّها مَرَاوِحُ الشَّيْطان»، وقال الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٩٩/١ ولم ينفرد به البختري، فقد رواه ابن طاهر في "صفة التصوف" من طريق ابن أبي السري، قال: حدثنا عبيد الله بن محمد الطائي عن أبيه عن أبي هريرة به، وهذا إسنادٌ مجهولٌ. ولعل ابن أبي السري حدَّثَ به مِن حفظِهِ في المذاكرة، فوَهِمَ في اسم البختري بن عبيد الطائي، والله أعلم.

ثم قال ابن حجر: وقال ابن الصلاح في كلامه على "الوسيط": لم أجد له أنا في جماعة اعتنوا بالبحث عن حاله أصلاً، وتبعه النووي. فالحديثُ منكرٌ واهٍ، وخصوصاً أنه خالَفَ فعل النبيﷺ الثابت في "الصحيحين" والآتي ذكرُهُ، والله تعالى أعلم.

(٢) أخرجه البخاري(٢٧٦) كتاب الغسل ـ باب نفض اليدين من الغسل عن الجنابة، ومسلم(٣١٧) كتاب الحيض ـ باب صفة غسل الجنابة، وأخرجه أيضاً أبو داود(٢٤٥) كتاب الطهارة ـ باب في الغسل من الجنابة، والترمذي(١٠٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي ٣٧/١ كتاب الطهارة ـ باب ترك الوضوء من بعد الغسل، وفي الباب عن أمِّ سلمة، وجابر، وأبي سعيد، وجُبَيْر بن مطعم، وأبي هريرةﷺ.

(٣) ذكر الفقيه أبو الليث السمرقندي في "مقدمته ق ١١/ب حديثين في ذلك، لكن الوضع ظاهرٌ عليهما لِما فيهما من المبالغة، قال السخاوي في "المقاصد الحسنة"(٤٢٤): قراءة سورة إنا أنزلناه عقب الوضوء لا أصل له. ومثله في "الأسرار المرفوعة" لملا علي القاري صـ٣٥٥ـ، و"كشف الخفاء" للعجلوني ٢٧٠/٢، ثم قال السخاوي: وهو أيضاً مفوِّتٌ سنته اهـ يعني أنَّ قراءة سورة القدر في إثر الوضوء مفوِّتةٌ للسنة الثابتة في النطق عقب الوضوء بالشهادتين، والله أعلم.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٤/ب.

وصلاةُ ركعتين في غيرِ وقت كراهةٍ.

(ومكروهُهُ لطمُ الوجهِ).....

شيءٌ عن النبي ﷺ لا مِن قوله ولا من فعله، والعلماءُ يتساهلون في ذكر الحديث الضعيف والعملِ به في فضائل الأعمال[1])) اهـ.

[١٠٥٠] (قولُهُ: وصلاةُ ركعتين) لِما رواه "مسلمٌ" و"أبو داود"[2] وغيرهما: ((ما مِن أحدٍ يتوضَّأ، فيُحسِنُ الوضوء، ويصلِّي ركعتين يُقبِل بقلبه ووجهه عليهما إلاَّ وجبتْ له الجنَّة))، "حلبة"[3].

[١٠٥١] (قولُهُ: في غيرِ وقت كراهةٍ) هي كالأوقات الخمسة: الطلوعُ، وما قبله، والاستواءُ، والغروبُ، وما قبله بعد صلاة العصر، وذلك لأنَّ ترك المكروه أَولى من فعل المندوب كما في "شرح المنية"[4]، "ط"[5].

(تتمَّةٌ)

ينبغي أنْ يُزاد في المندوبات: أنْ لا يتطهَّرَ من ماءٍ أو ترابٍ من أرضٍ [١/ق٩٩/أ] مغضوبٍ عليها كآبار ثمودَ، فقد نصَّ الشافعيَّةُ على كراهة التطهير منها، بل نصَّ الحنابلة على المنع منه، وظاهرُه: أنَّه لا يصحُّ عندهم، ومراعاةُ الخلاف عندنا مطلوبةٌ، وكذا يقال في التطهير بفضل ماء المرأة كما يأتي[6] قريباً في المنهيَّات، والله أعلم.

مطلبٌ في تعريف المكروهِ، وأنَّه قد يُطلَقُ على الحرام والمكروهِ تحريماً وتنزيهاً

[١٠٥٢] (قولُهُ: ومكروهُهُ) هو ضدُّ المحبوب، قد يُطلَقُ على الحرام كقول "القدوريِّ" في "مختصره"[7]: ((ومَن صلَّى الظهر في منزله يوم الجمعة قبل صلاة الإمام ولا عذرَ له كُرِهَ له ذلك))، وعلى المكروهِ تحريماً،

---

(١) وتقدم ذكر الحصكفي لشروط العمل بالحديث الضعيف صـ٤٢٧ـ "در".

(٢) أخرجه مسلم(٢٣٤) كتاب الطهارة ـ باب الذكر المستحب عقب الوضوء، وأبو داود(٩٠٦) كتاب الصلاة ـ باب كراهية الوسوسة وحديث النفس في الصلاة عن عقبة بن عامر الجهني مرفوعاً.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٧٤/ب.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة صـ٣٧ـ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٦.

(٦) المقولة [١٠٦٢] قوله:((التوضي إلخ)).

(٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١١٢.

أو غيرِهِ (بالماء) تنزيهاً، والتقتيرُ.....

وهو ما كان إلى الحرام أقربَ، ويسمِّيه "محمدٌ" حراماً ظنّياً، وعلى المكروهِ تنزيهاً، وهو ما كان تركُه أَولى من فعله، ويرادفُ خلافَ الأَولى كما قدَّمناه[1].

وفي "البحر"[2] من مكروهات الصلاة: ((المكروهُ في هذا الباب نوعان:

أحدهما: ما كُرِهَ تحريماً، وهو المَحْمَلُ عند إطلاقهم الكراهةَ كما في زكاة "فتح القدير"[3] وذكَرَ: أنَّه في رتبة الواجب، لا يثبت إلاَّ بما يثبتُ به الواجب، يعني بالظنيِّ الثبوت.

ثانيهما: المكروهُ تنزيهاً، ومرجعُه إلى ما تركُه أَولى، وكثيراً ما يُطلقونه كما في "شرح المنية"[4]، فحينئذٍ إذا ذكروا مكروهاً فلا بدَّ من النظر في دليله، فإنْ كان نهياً ظنّياً يُحكَمُ بكراهة التحريم إلاَّ لصارفٍ للنهي عن التحريم إلى الندب، فإنْ لم يكن الدليل نهياً ـ بل كان مفيداً للترك الغيرِ الجازم ـ فهي تنزيهيَّةٌ)) اهـ.

[١٠٥٣] (قولُهُ: أو غيرِه) أي: غيرِ الوجهِ من الأعضاء كما في "الحاوي"[5]، ولعلَّ "المصنِّف" اقتصَرَ على الوجهِ لِما له من مزيدِ الشرف.

[١٠٥٤] (قولُهُ: تنزيهاً) لِما قدَّمنا[6] عن "الفتح": ((مِن أنَّ تركه أدبٌ))، قال في "الحلبة"[7]: ((لأنَّه يوجبُ انتضاحَ الماء المستعمَل على ثيابه، وتركُه أَولى، وأيضاً هو خلافُ التُّؤدة والوقار، فالنهيُ عنه نهيُ أدبٍ)) اهـ.

[١٠٥٥] (قولُهُ: والتقتيرُ) أي: بأن يقرُبَ إلى حدِّ الدَّهْن، ويكونَ التقاطر غيرَ ظاهرٍ، بل ينبغي أنْ يكون ظاهراً ليكون غَسلاً بيقينٍ في كلِّ مرَّةٍ من الثلاث، "شرح المنية"[8].

---

(١) المقولة [٩٩٥] قوله:((ويسمى مندوباً وأدباً)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٢٠.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٤.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٢٢/أ. وهي مراد صاحب "البحر" عند نقلِه عن "شرح المنية".

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ فصل في أفعال الوضوء ق ٣١/ب.

(٦) المقولة [١٠٠٤] قوله:((إلى نيف وستين)).

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ منهيات الوضوء ١/ق ٨٤/ب بتصرف.

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء صـ٣٥ـ بتصرف يسير.

(والإسرافُ) ومنه الزيادةُ على الثلاث (فيه) تحريماً لو بماء النهر والمملوكِ له، أمَّا الموقوفُ على مَنْ يتطهَّرُ به ـ ومنه ماءُ المدارس ـ .....

مطلبٌ في الإسراف في الوضوء

[١٠٥٦] (قولُهُ: والإسرافُ) أي: بأنْ يَستعمِلَ منه فوق الحاجة الشرعيَّة لِما أخرَجَ "ابن ماجه"[١] وغيرُه عن "عبد الله بن عمرو بن العاص": أنَّ رسول الله ﷺ مرَّ بـ"سعدٍ" وهو يتوضَّأ، فقال: ((ما هذا السَّرَف؟)) فقال: أفي الوضوء إسرافٌ؟ فقال: ((نعم وإنْ كنت على نهرٍ جارٍ))، "حلبة"[٢].

[١٠٥٧] (قولُهُ: ومنه) أي: من الإسرافِ ((الزِّيادةُ على الثلاثِ)) [١/ق٩٩/ب]: أي: في الغسلات مع اعتقاد أنَّ ذلك هو السنَّةُ لِما قدَّمنا[٣] من أنَّ الصحيح أنَّ النهي محمولٌ على ذلك، فإذا لم يعتقدْ ذلك، وقصَدَ الطمأنينةَ عند الشكِّ، أو قصد الوضوءَ على الوضوء بعد الفراغ منه فلا كراهةَ كما مرَّ تقريرُه[٣].

[١٠٥٨] (قولُهُ: فيه) أي: في الماء.

[١٠٥٩] (قولُهُ: تحريماً إلخ) نقَلَ ذلك في "الحلبة"[٤] عن بعض المتأخِّرين من الشافعيَّة، وتبِعَهُ عليه في "البحر"[٥] وغيره، وهو مخالفٌ لِما قدَّمنا[٦] عن "الفتح" من عدِّه تركَ التقتيرِ والإسرافِ مِن المندوبات، ومثلُه في "البدائع"[٧] وغيرها، لكنْ قال في "الحلبة"[٨]: ((ذكَرَ "الحَلْواني": أنَّه سنَّةٌ، وعليه مشى "قاضي خان"[٩]، وهو وجيهٌ)) اهـ.

---

(١) أخرجه ابن ماجه(٤٢٥) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في القصد في الوضوء وكراهية التعدِّي فيه، وأخرجه أحمد ٢/٢٢١ عن عبد الله بن عمرو بن العاص، قال الحافظ ابن حجرٍ في "التلخيص الحبير" ١/١٤٤:وإسناده ضعيف.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٦/ب.

(٣) المقولة [٩٧٢] قوله:((وحديث:فقد تعدى إلخ)).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٦) المقولة [١٠٠٤] قوله:((إلى نيف وستين)).

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٢٣ بتصرف.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٦/ب، وفيها: ((وهو أوجه منه)).

(٩) في "شرحه على الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ٧/أ.

.....

واستوجهَهُ في "البحر"[١] أيضاً، وكذا في "النهر"[٢]، قال: ((والمرادُ بالسنَّة المؤكدةُ لإطلاق النهي عن الإسراف، وجعَلَ في "المنتقى" الإسرافَ من المنهيَّات، فتكون تحريميَّةً؛ لأنَّ إطلاق الكراهة مصروفٌ إلى التحريم، وبه يضعُفُ جعلُه مندوباً)). ٨٩/١

أقول: قد تقدَّم[٣] أنَّ النهي عنه في حديث: ((فمَن زاد على هذا، أو نقَصَ فقد تعدَّى وظلم)) محمولٌ على الاعتقاد عندنا كما صرَّحَ به في "الهداية"[٤] وغيرها، وقال في "البدائع"[٥]: ((إنَّه الصحيح، حتَّى لو زاد أو نقص واعتقَدَ أنَّ الثلاث سنَّةٌ لا يلحقُه الوعيد))، وقلَّمنا[٦] أنَّه صريحٌ في عدم كراهة ذلك ـ يعني: كراهةَ تحريمٍ ـ فلا ينافي الكراهة التنزيهيَّة، فما مشى عليه هنا في "الفتح"[٧] و"البدائع"[٨] وغيرهما: ((من جعلِ تركه مندوباً)) مبنيٌّ على ذلك التصحيح، فيكره تنزيهاً، ولا ينافيه عدُّه من المنهيَّات كما عُدَّ منها لطمُ الوجه بالماء؛ فإنَّ المكروه تنزيهاً منهيٌّ عنه حقيقةً اصطلاحاً، ومجازاً لغةً كما في "التحرير"[٩]، وأيضاً فقد عدَّهُ في "الخزانة السَّمرقنديَّة"[١٠] من المنهيَّات، لكنْ قيَّدَه بعدم اعتقادِ تمامِ السنَّة بالثلاث كما نقلَهُ الشيخ "إسماعيل"[١١]، وعليه يُحمَلُ قولُ مَن جعل تركه سنَّةً.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ٣٠/١.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٣) المقولة [٩٧٢] قوله:((وحديث فقد تعدى إلخ)).

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ١٣/١.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ٢٢/١ بتصرف.

(٦) المقولة [٩٧٢] قوله:((وحديث فقد تعدى إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ٣١/١.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ٢٣/١.

(٩) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الثالث ـ مسألة: اختلف في لفظ المأمور به في المندوب صـ٢٥٦ـ٢٥٧ـ.

(١٠) "خزانة الفقه": كتاب الطهارة ق ٣/أ، لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد السمرقندي(ت٣٧٣هـ) وفي وفاته اختلاف. ("كشف الظنون" ٧٠٣/١، "الفوائد البهيَّة" صـ٢٢٠ـ).

(١١) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٧٢/ب وق ٧٤/أ.

فحرامٌ (وتثليثُ المسح بماءٍ جديدٍ) أمَّا بماءٍ واحدٍ فمندوبٌ أو مسنونٌ ومن منهيَّاته:....

وليست الكراهةُ مصروفةً إلى التحريم مطلقاً كما ذكرناه آنفاً[1]، على أنَّ الصارف للنهي عن التحريم ظاهرٌ، فإنَّ مَن أسرَفَ في الوضوء بماء النهر مثلاً مع عدم اعتقاد سنيَّةِ ذلك نظيرُ مَن ملأ إناءً من النهر، ثم أفرغه فيه، وليس في ذلك محذورٌ سوى أنَّه عبثٌ [١/ق١٠٠/أ] لا فائدةَ فيه، وهو في الوضوء زائدٌ على المأمور به، فلذا سُمِّي في الحديث إسرافاً، قال في "القاموس"[2]: ((الإسرافُ: التبذير، أو ما أُنفِق في غير طاعةٍ))، ولا يلزمُ من كونه زائداً على المأمور به وغيرَ طاعةٍ أنْ يكون حراماً، نعم إذا اعتقَدَ سنيَّته يكون قد تعدَّى وظلم لاعتقاده ما ليس بقُربةٍ قُربةً، فلذا حمل علماؤنا النهيَ على ذلك، فحينئذٍ يكون منهيَّاً عنه، ويكون تركه سنَّةً مؤكَّدةً.

ويؤيِّدُه ما قدَّمه "الشارح"[3] عن "الجواهر"[4]: ((من أنَّ الإسراف في الماء الجاري جائزٌ، لأنَّه غيرُ مضيعٍ))، وقدَّمنا[5]: أنَّ الجائز قد يُطلَقُ على ما لا يمتنعُ شرعاً، فيشمل المكروهَ تنزيهاً، وبهذا التقريرِ تتوافقُ عباراتهم.

وأمَّا ما ذكَرَه "الشارح" هنا فقد علمتَ أنَّه ليس من كلام مشايخ المذهب، فلا يعارِضُ ما صرَّحوا به وصحَّحوه، هذا ما ظهر لي في هذا المقام، والسلام.

[١٠٦٠] (قولُه: فحرامٌ) لأنَّ الزيادة غيرُ مأذونٍ بها؛ لأنَّه إنما يُوقَفُ ويُساق لمن يتوضَّأ الوضوءَ الشرعيَّ، ولم يُقصَد إباحتُها لغير ذلك، "حلبة"[6].

وينبغي تقييدُه بما ليس بجارٍ كالذي في صهريجٍ أو حوضٍ أو نحو إبريقٍ، أمَّا الجاري ـ كماء مدارسِ دمشقَ وجوامعها ـ فهو من المباح كماء النهر كما أفاده "الرحمتي".

[١٠٦١] (قولُه: ومن منهيَّاته) يشملُ المكروه تنزيهاً، فإنَّه منهيٌّ عنه اصطلاحاً حقيقةً كما قدَّمناه[7] عن

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "القاموس": مادة((سرف)).

(٣) صـ٤٠٢ـ "در".

(٤) هو ـ والله أعلم ـ "جواهر الفتاوى"، وستأتي ترجمته صـ٦٩٩ـ.

(٥) المقولة [٩٧٤] قوله:((بل في "القهستاني" إلخ)).

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ آداب الوضوء ١/ق ٦٧/أ.

(٧) المقولة [١٠٥٩] قوله:((تحريماً)).

التوضِّي بفضل ماءِ المرأة، أو في موضعٍ نجسٍ؛ لأنَّ لماءِ الوضوء حرمةً، أو في المسجدِ إلاَّ في إناءٍ أو في موضعٍ أُعِدَّ لذلك، وإلقاءُ النُّخامة.....

"التحرير" آنفاً، فافهم.

[١٠٦٢] (قولُهُ: التوضِّي إلخ) قال في "السِّراج"[١]: ((ولا يجوزُ للرَّجُل أنْ يتوضَّأ ويغتسلَ بفضل المرأة)) اهـ.

ومُفاده: أنَّه يكره تحريماً، وعند الإمام "أحمدَ": إذا اختلَت امرأةٌ مكلَّفةٌ بماءٍ قليلٍ كخلوة نكاحٍ، وتطهَّرت به في خلوتها طهارةً كاملةً عن حدثٍ لا يصحُّ لرجُلٍ أو خنثى أنْ يرفع به حدثَه كما هو مسطورٌ في متون مذهبه، وهو أمرٌ تعبُّديٌّ لِما رواه "الخمسة"[٢]: أنَّه ﷺ: ((نهى أنْ يتوضَّأ الرَّجُل بفضل طَهُور المرأة))، قال في "غرر الأفكار شرح درر البحار"[٣] في فصل المياه بعد ما ذكَرَ المسألة: ((ولنا ما روى "مسلم"[٤]: أنَّ "ميمونة" قالت: اغتسلْتُ من جَفْنةٍ، ففَضَلَتْ فيها فضلةٌ، فجاء النبي ﷺ يغتسل، فقلت: إنِّي قد اغتسلت منه،

---

(١) **نقول**: عبارة "السراج" التي بين أيدينا: ((ولا بأس أن يتوضأ الرجل والمرأة من إناء واحد، وكذا كلُّ واحد منهما، بما فَضَلَ على الآخر، وكذا الاغتسال من الجنابة، وقال الإمام أحمد: لا يجوز للرجل أنْ يتوضأ ويغتسل بفضلها)) اهـ، فظهر أنَّ ما نقله العلامة ابن عابدين ـ رحمه الله ـ عن "السراج" ليس عند الحنفية، ولا هو رأيُ صاحب "السراج"، بل هو نقلٌ عن الإمام أحمد، وأمّا عندنا فكلام "السراج" صريح في الجواز دون كراهة كما رأيت، ولعلَّ في نسخة "السراج" عند العلامة ابن عابدين ـ رحمه الله ـ سقطاً، وإلاَّ فكيف يجعلُ كلامَ "السراج" الذي نقله مذهباً لنا، ثمَّ يناقشه بعد ذلك ويقول: ((ومفاده أنَّه يكره تحريماً))، ثم يقول: ((مقتضى النسخ أنَّه لا يكره تحريماً عندنا، بل ولا تنزيهاً، وهو مخالفٌ لما مرَّ عن "السراج"))؟! والله الموفق للصواب، انظر "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق ١٣/أ.

(٢) أبو داود(٨٢) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن ذلك(الوضوء بفضل المرأة)، والترمذي(٦٤) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في كراهية فضل طهور المرأة، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ، والنسائي ١/١٧٩ كتاب المياه ـ باب النهي عن فضل وضوء المرأة وابن ماجه(٣٧٣) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن ذلك عن الحكم بن عمرو الغفاري، وأخرجه أحمد ٤/٢١٣.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٤) أخرجه مسلم(٣٢٣) كتاب الحيض ـ باب القدر المستحبِّ من الماء في غسل الجنابة، وأحمد ٦/٣٣٠، وأبو داود(٦٨) كتاب الطهارة ـ باب الماء لا يجنب، والنسائي ١/١٧٣ كتاب المياه، وابن ماجه(٣٧١ـ٣٧٢) كتاب الطهارة ـ باب الرخصة بفضل وضوء المرأة، وبنحوه أخرجه الترمذي(٦٥) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الرخصة في ذلك، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنه مرفوعاً.

.....

فقال: ((الماء ليس عليه جنابةٌ))، وما روى "أحمدُ" منسوخٌ بهذا)) اهـ.

أقول: مقتضى النسخ أنَّه [١/ق١٠٠/ب] لا يكرهُ تحريماً عندنا، بل ولا تنزيهاً، وهو مخالفٌ لِما مرَّ[١] عن "السراج"، وفيه: ((أنَّ دعوى النسخ تتوقَّفُ على العلم بتأخُّرِ الناسخ))، ولعلَّه مأخوذٌ من قول "ميمونةَ": إنِّي قد اغتسلت، فإنَّه يُشعِرُ بعلمها بالنهي قبله، فيكون الناسخ متأخِّراً، والله أعلم.

وقد صرَّحَ الشافعيَّة بالكراهة، فينبغي كراهته وإنْ قلنا بالنسخ مراعاةً للخلاف، فقد صرَّحوا: بأنَّه يُطلَبُ مراعاةُ الخلاف، وقد علمتَ أنَّه لا يجوزُ التطهير به عند "أحمد".

(تنبيهٌ)

ينبغي كراهةُ التطهير أيضاً أخذاً مما ذكرنا وإنْ لم أره لأحدٍ من أئمَّتنا بماءٍ أو ترابٍ من كلِّ أرضٍ غُصِبَ عليها، إلاَّ بئرَ الناقة بأرض ثمود، فقد صرَّحَ الشافعية بكراهته، ولا يباحُ عند "أحمد"، قال في "شرح المنتهى الحنبلي"[٢]: ((لحديث "ابن عمر": ((إنَّ الناس نزلوا مع رسول الله ﷺ على الحِجْرِ أرضِ ثمود، فاستقَوا من آبارها، وعجنوا به العجين، فأمرهم رسول الله ﷺ أن يُهريقوا ما استقَوا من آبارها، ويعلِفوا الإبل العجين، وأمَرَهم أن يستقُوا من البئر التي كانت تردُها الناقة)))، حديثٌ متَّفقٌ عليه[٣]، قال: ((وظاهره منعُ الطهارة به. وبئرُ الناقة: هي البئر الكبيرة التي يرِدُها الحجَّاج في هذه الأزمنة)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "منتهى الإرادات": لأبي البقاء محمد بن أحمد بن عبد العزيز، تقي الدين الشهير بابن النَّجَّار الفتوحي المصري الحنبلي (ت٩٧٢هـ) في جمع "المقنع" لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن قُدَامَةَ، مُوَفَّق الدين الجَمَّاعيلي المقدسي ثم الدمشقي الحنبلي(ت٦٢٠هـ)، وشَرَحَ "المنتهى" محمد بن أحمد بن علي البهوتي الخَلْوَتيّ المصري الحنبلي(ت١٠٨٨هـ)، وأبو الفلاح عبد الحي بن أحمد المعروف بابن العِمَاد العَكَريّ الحنبلي(ت١٠٨٩هـ)، وإبراهيم بن أبي بكر بن إسماعيل الدّنابي العَوْفي المصريّ الحنبليّ(ت١٠٩٤هـ)، والشرح المشهور عند الإطلاق هو"شرح البهوتي" والله تعالى أعلم. ("كشف الظنون" ٢/١٨٠٩، ١٨٥٣، إيضاح المكنون ٢/٥٧٠ـ٥٧١، "خلاصة الأثر" ١/٩، ٢/٣٤٠، ٣/٣٩٠، "شذرات الذهب" ٧/١٥٥، "الأعلام" ٦/٦).

(٣) أخرجه البخاري(٣٣٧٨) كتاب أحاديث الأنبياء ـ باب قوله تعالى:﴿وَإِلَىٰ ثَمُودَ أَخَاهُمْ﴾، ومسلم(٢٩٨١) كتاب الزهد والرقائق ـ باب لا تدخلوا مساكن الذين ظلموا أنفسهم.

والامتخاطُ في الماء.

(وينقضُهُ خروجُ) كلِّ خارجٍ (نجسٍ) بالفتح ويُكسَرُ (منه).....

[١٠٦٣] (قولُهُ: والامتخاطُ) معطوفٌ على ((إلقاءُ))، وقولُه: ((في الماء)) متعلِّقٌ بأحدهما على التنازع.

مطلبٌ: نواقضُ الوضوء

[١٠٦٤] (قولُهُ: وينقُضُه[1] إلخ) النقضُ في الجسم: فَكُّ تأليفه، وفي غيره: إخراجُه عن إفادةِ المقصود منه كاستباحة الصلاة في الوضوء، "بحر"[2].

وأفاد بقوله: ((خروجُ نجسٍ)) أنَّ الناقض خروجُه لا عَينه بشرط الخروج، واستظهَرَ في "الفتح"[3] الثانيَ بما حاصلُهُ: ((أنَّ الطهارة ترتفعُ بضدِّها، وهي النجاسة القائمة بالخارج؛ لأنَّ الضدَّ هو المؤثِّرُ في رفع ضِدِّه))، وبحَثَ فيه في "شرح المنية الكبير"[4]، فراجعه.

١/ ٩٠ [١٠٦٥] (قولُهُ: كلُّ خارجٍ) لعلَّ فائدتَه التعميمُ من أوَّلِ الأمر لئلاَّ يُتوهَّمَ اختصاصُ النجس بالمعتاد أو الكثير، تأمَّل.

[١٠٦٦] (قولُهُ: بالفتح، ويُكسَرُ) أشار إلى أنَّ الفتح أَولى لقول "صدر الشريعة"[5]: ((والرِّواية: النجَس بفتح الجيم، وهو عينُ النجاسة، وأمَّا بكسرها فما لا يكون طاهراً، هذا في اصطلاح الفقهاء، وأمَّا في اللغة فيقال: نَجُس الشيءُ ينجُس، فهو نَجَسٌ ونَجِسٌ)) اهـ.

فهما [١/ق١٠١/أ] لغةً: ما لا يكونُ طاهراً، أي: سواءٌ كان نَجِس العين أو عارضَ النجاسة كالحَصاة الخارجة من الدبر، والناقضُ في الحقيقة النجاسةُ العارضة لها، فكان الفتحُ أَولى من هذه الجهة أيضاً

---

(١) في "د" زيادة: ((أقول: بعضُ العلماء قال: أسبابُ الحدث، كذا قال النوويُّ، هو أحسنُ من قول آخرين: ما ينقُضُ الوضوء؛ لأنَّ في المسألةِ وجهين: أحدهما ما قالَهُ ابن القاضي: يبطلُ الوضوءُ بالحدث، وأصحُّهما لا يقال: بطَلَ انتهى. وقولُهم: يبطلُ كما أنَّك تقول إذا غرَبَت الشمسُ: انتهى الصيامُ لا بطَلَ. انتهى خير الدين الرملي على "البحر")).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/ ٣١.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ ٣٢.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٤ـ١٢٥ـ.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/ ٩ (هامش "كشف الحقائق").

أي: من المتوضِّئ الحيِّ، معتاداً أوْ لا، من السبيلين أوْ لا (إلى ما يُطهَّرُ) بالبناء للمفعول، أي: يلحقُهُ حكمُ التطهير. ثم المرادُ بالخروج من السبيلين.....

وإنْ قال في "البحر"[1]: ((إنَّه بالكسر أعمُّ))، تأمَّل.

ثمَّ على الفتح يكون بدلاً من قوله: ((خارجٍ)) لاصفةً؛ لأنَّه اسمٌ جامدٌ بخلاف المكسور، فإنَّه بمعنى متنجِّسٍ، تأمَّل.

[١٠٦٧] (قولُهُ: أي: من المتوضِّئ) تفسيرٌ للضمير أخذاً من المقام، والمتوضِّئُ مَن اتَّصفَ بالوضوء. واحترَزَ بالحيِّ عن الميت، فإنَّه لو خرَجت منه نجاسةٌ لم يُعِدْ وضوءه، بل يغسلُ موضعَها فقط؛ إذ لو كان الخروجُ حدثاً لكان الموتُ كذلك؛ إذ هو فوقه، وتمامُه في "النهر"[2].

[١٠٦٨] (قولُهُ: مُعتاداً) كالبول والغائط، ((أوْ لا)) كالدُّودة والحَصاة، وهذا تعميمٌ لقوله: ((نجسٍ)) نبَّهَ به على خلاف الإمام "مالكٍ"، حيث قيَّدَهُ بالمعتاد كما نبَّه بما بعده على خلاف الإمام "الشافعيِّ"، حيث قيَّدَهُ بالخارج من السبيلين.

[١٠٦٩] (قولُهُ: أي: يلحقُهُ حكمُ التطهير) فائدةُ ذكر الحكم دفعُ ورودِ داخل العين وباطن الجرح؛ إذ حقيقةُ التطهير فيهما ممكنةٌ، وإنما الساقطُ حكمُه، "نهر"[3] و"سراج"[4].

ويظهرُ منه أنَّ الكلام في جرحٍ يضرُّهُ الغَسلُ بالماء، فلولم يضرَّهُ نقض ماسالَ فيه؛ لأنَّ حكم التطهير ـ وهو وجوبُ غَسله ـ غيرُ ساقطٍ، والمرادُ بالتطهير ما يعمُّ الغَسلَ والمسح في الغُسل أو في الوضوء كما ذكرَهُ "ابن الكمال" ليشملَ ما لو سال إلى محلٍّ يمكنُ مسحُه دون غَسله للعذر كما أشار إليه في "الحلبة"[5] أيضاً، وزاد في "شرح المنية الكبير"[6] بعد قوله: ((في الغُسل أو في الوضوء)) قولَه: ((أو في إزالة النجاسة الحقيقيَّة))؛ لئلاَّ يرِدَ ما

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/أ.

(٤) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٦/أ بتصرف.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣٥/ب.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣١ـ.

.....

لو افتصَدَ وخرج منه دمٌ كثيرٌ، ولم يتلطَّخْ رأس الجرح، فإنَّه ناقضٌ مع أنَّه لم يسِلْ إلى ما يلحقُه حكم التطهير؛ لأنَّه سالَ إلى المكان دون البدن، وبزيادة ذلك لا يرِدُ؛ لأنَّ المكان يجب[1] تطهيره في الجملة للصلاة عليه، ولهذا عمَّمَ في "البحر"[2] ما يلحقُه حكم التطهير بقوله: ((من بدنٍ وثوبٍ ومكانٍ)).

أقولُ: يرِدُ عليه مالو سالَ إلى نهرٍ ونحوه مما لا يصلَّى عليه، وما لو مصَّ العلقُ أو القُرَادُ الكبير وامتلأ دماً، فإنَّه ناقضٌ كما سيأتي[3] متناً، فالأحسنُ ما في "النهر"[4] عن بعض المتأخِّرين: ((من أنَّ المراد السَّيلانُ [١/ق١٠١/ب] ولو بالقوَّة))، أي: فإنَّ دمَ الفصد ونحوَهُ سائلٌ إلى ما يلحقُه حكم التطهير حكماً، تأمَّل.

ثمَّ اعلمْ أنَّ المراد بالحكم الوجوبُ كما صرَّحَ به غيرُ واحدٍ، زاد في "الفتح"[5]: ((أو الندبُ))، وأيَّدَهُ في "الحلبة"[6]، وتبِعَهُ في "البحر"[7] بقولهم: ((إذا نزَلَ الدمُ إلى قصبة الأنف نقَضَ، وليس ذاك إلاَّ لكون المبالغة في الاستنشاق لغير الصائم مسنونةً، وحدُّها أنْ يصلَ الماءُ إلى ما اشتدَّ من الأنف))، وردَّه في "النهر"[8]: ((بأنَّ المراد بالقصبة ما لانَ من الأنف، ولذا عبَّرَ به "الزيلعي"[9] كـ "الهداية"[10]، ومعلومٌ أنَّ ما لانَ يجبُ تطهيره لا يُندَبُ، فلاحاجةَ إلى زيادة النَّدب)).

أقولُ: صرَّحَ في "غاية البيان": ((بأنَّ الرِّواية مسطورةٌ في كتب أصحابنا بأنَّه إذا وصَلَ إلى قصبة الأنف ينتقضُ وإنْ لم يصل إلى ما لانَ خلافاً لـ"زفر"، وأنَّ قول "الهداية"[11]: ينتقضُ إذا وصل إلى ما لان بيانٌ

---

(١) في "م": ((لا يجب))، وهو خطأ، والله أعلم.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٣.

(٣) صـ٤٦٢-٤٦٣ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٤.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٣.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/أ.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٨.

(١٠) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٥.

(١١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٥.

مجرَّدُ الظهور، وفي غيرهما عينُ السَّيلان ولو بالقوَّة؛ لِما قالوا:.....

لاتِّفاقِ أصحابنا جميعاً))، أي: لتكونَ المسألة على قول "زفرَ" أيضاً، قال: ((لأنَّ عنده لا ينتقضُ مالم يصلْ إلى ما لانَ لعدم الظهور قبله))، فهذا صريحٌ في أنَّ المراد بالقصبة ما اشتدَّ، فاغتنمْ هذا التحريرَ المفرد الملخَّص مما علَّقناه على "البحر"[1]، ومِن رسالتنا المسمَّاة بـ"الفوائد المخصَّصة بأحكام كيِّ الحمِّصة"[2].

[١٠٧٠] (قولُهُ: مجرَّدُ الظُّهور) من إضافة الصفة إلى الموصوف، أي: الظهورُ المجرَّدُ عن السيلان، فلو نزَلَ البول إلى قصبة الذَّكَر لا ينقض لعدم ظهوره بخلاف القُلفة، فإنَّه بنزوله إليها ينقضُ الوضوء، وعدمُ وجوب غَسلها للحرج، لا لأنَّها في حكم الباطن كما قاله "الكمال"[3]، "ط"[4].

[١٠٧١] (قولُهُ: عينُ السَّيلان) اختُلِفَ في تفسيره، ففي "المحيط" عن "أبي يوسف": ((أنْ يعلوَ وينحدر، وعن "محمَّدٍ": إذا انتفَخَ على رأس الجرح، وصار أكثرَ من رأسه نقَضَ، والصحيحُ لاينقض)) اهـ.

قال في "الفتح"[5] بعد نقلِه ذلك: ((وفي "الدراية"[6] جعَلَ قولَ "محمَّدٍ" أصحَّ، ومختارُ "السَّرَخْسيِّ"[7] الأوَّلُ، وهو أَولى)) اهـ.

أقولُ: وكذا صحَّحَهُ "قاضي خان[8]" وغيره، وفي "البحر" تحريف[9] تبِعَهُ عليه "ط"[10]، فاجتنِبْه.

[١٠٧٢] (قولُهُ: لِما قالوا) علَّةٌ للمبالغة، "ط"[11].

---

(١) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ١/٣٣.

(٢) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين": ١/٤٥ وما بعد.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٣.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٧.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٤.

(٦) هي "معراج الدراية شرح الهداية"، وتقدَّمت ترجمتها صـ٧٤ـ.

(٧) "المبسوط": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء والغسل ١/٧٧.

(٨) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء وما لا ينقض ١/ق ٢/أ.

(٩) التحريفُ الذي وقع في "البحر" هو أنَّه جعَلَ قولَ محمد مختارَ السرخسي، وهما متغايران. انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٤.

(١٠) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٧.

(١١) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٧.

لو مسَحَ الدمَ كلَّما خرَجَ، ولو ترَكَهُ لسالَ نقَضَ، وإلاَّ لا كما لو سالَ في باطنِ عينٍ أو جرحٍ أو ذَكَرٍ ولم يخرجْ،.....

[١٠٧٣] (قولُهُ: لو مسَحَ الدمَ كلَّما خرجَ إلخ) وكذا إذا وضَعَ عليه قطنةً أو شيئاً آخرَ حتى ينشَفَ، ثمَّ وضعه ثانياً وثالثاً، فإنَّه يُجمَعُ جميع ما نشف، [١/ق١٠٢/أ] فإنْ كان بحيث لو تركَهُ سال نقض، وإنما يُعرَفُ هذا بالاجتهاد وغالبِ الظنِّ، وكذا لو ألقى عليه رماداً أو تراباً، ثمَّ ظهَرَ ثانياً، فتربَّه ثُمَّ وثُمَّ، فإنَّه يُجمَعُ، قالوا: وإنما يُجمع إذا كان في مجلسٍ واحدٍ مرَّةً بعد أخرى، فلو في مجالسَ فلا، "تاترخانيَّة"[١]، ومثله في "البحر"[٢].

أقولُ: وعليه فما يخرُجُ = من الجرح الذي يَنِزُّ دائماً، وليس فيه قوَّةُ السيلان، ولكنَّه إذا تُرِكَ يتقوَّى باجتماعه ويسيلُ عن محلِّه، فإذا نشَّفه أو ربطَهُ بخرقةٍ، وصار كلَّما خرج منه شيءٌ تشرَّبتْهُ الخرقةُ = يُنظَرُ: إنْ كان ما تشرَّبته الخرقةُ في ذلك المجلس شيئاً فشيئاً، بحيث لو تُرِكَ واجتمع لسالَ بنفسه نقض، وإلاَّ لا، ولا يُجمَعُ ما في مجلسٍ إلى ما في مجلسٍ[٣] آخرَ، وفي ذلك توسِعةٌ عظيمةٌ لأصحاب القروح ولصاحب كيِّ الحمِّصة، فاغتنمْ هذه الفائدة. ٩١/١

وكأنَّهم قاسُوها على القيء، ولَمَّا لم يكن هنا اختلافُ سببٍ تعيَّنَ اعتبار المجلس، فتنبَّه.

[١٠٧٤] (قولُهُ: كما لو سالَ) تشبيهٌ في عدم النقض؛ لأنَّه في هذه المواضع لايلحقُه حكمُ التطهير كما قدَّمناه[٤].

[١٠٧٥] (قولُهُ: أو جرحٍ) بضمِّ الجيم، "قاموس"[٥]. أمَّا بالفتح فهو المصدر.

[١٠٧٦] (قولُهُ: ولم يخرُجْ) أي:لم يسِلْ.

أقول: وفي "السِّراج"[٦] عن "الينابيع"[٧]: ((الدمُ السائلُ على الجراحة إذا لم يتجاوزْ قال بعضهم: هو

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في بيان ما يوجب الوضوء ١٢٥/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٣٤/١.

(٣) من((ترك)) إلى((ما في مجلس)) ساقط من "آ".

(٤) المقولة [١٠٦٩] قوله:((أي: يلحقُهُ حكم التطهير)).

(٥) "القاموس": مادة((جرح)).

(٦) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٦/أ.

(٧) "الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع": لأبي عبد الله محمد بن رمضان الرُّومي(كان حياً سـ٦١٦ـنة هـ)، شرَحَ به =

وكدمعٍ وعَرَقٍ، إلاَّ عَرَقَ مُدمِنِ الخمر فناقضٌ على ما سيذكرُهُ "المصنِّف"، ولنا فيه كلامٌ (و) خروجُ غيرِ نجسٍ مثلِ (ريحٍ أو دودةٍ أو حصاةٍ.....

طاهرٌ، حتى لو صلَّى رجلٌ بجَنْبه، وأصابه منه أكثرُ من قدر الدرهم جازت صلاته، وبهذا أخذ "الكرخيُّ"، وهو الأظهر، وقال بعضهم: نجسٌ، وهو قول "محمَّدٍ")) اهـ.

ومقتضاه: أنَّه غيرُ ناقضٍ؛ لأنَّه بقيَ طاهراً بعد الإصابة، وأنَّ المعتبر خروجُه إلى محلٍّ يلحقُه حكم التطهير من بدن صاحبه، فليتأمَّل.

[١٠٧٧] (قولُهُ: وكدمعٍ) أي: بلا علَّةٍ كما سيأتي[١]، وهو معطوفٌ على قوله: ((كما لو سالَ)).

[١٠٧٨] (قولُهُ: على ما سيذكرُهُ "المصنِّف"[٢]) أي: في مسائلَ شتَّى آخرَ الكتاب.

[١٠٧٩] (قولُهُ: ولنا فيه كلامٌ) نقلَهُ "ح"[٣]، وحاصله: أنَّه قولٌ ضعيفٌ وتخريجٌ غريبٌ، فلا يُعوَّل عليه، [١/ق١٠٢/ب] "ط"[٤].

[١٠٨٠] (قولُهُ: وخروجُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((خروجُ كلِّ خارجٍ)).

[١٠٨١] (قولُهُ: مثلِ ريحٍ) فإنَّها تنقضُ؛ لأنَّها منبعثةٌ عن محلِّ النجاسة، لا لأنَّ عينها نجسةٌ؛ لأنَّ

(قولُهُ: ومقتضاه: أنَّه غيرُ ناقضٍ إلخ) أي: على القول الأوَّل، وقولُهُ:((وأنَّ المعتبر إلخ)) أي: على قول "محمَّدٍ"، فإنَّه يقولُ بعدم النقض مع أنَّه نجسٌ يجبُ إزالته على المصابِ لا على صاحبه كما يأتي متناً وشرحاً.

= "مختصر القدوري". ("الجواهر المضيَّة" ٣/١٥٤، "تاج التراجم" صـ٢١٦ـ)، وفي "الفوائد البهيَّة" صـ ٢٠٨ـ، و"هديَّة العارفين" ٢/٤٠٥، و"معجم المؤلفين" ٣/٨٠٧: أنَّه محمودُ بن رمضان. ويُنسَبُ "الينابيع" إلى محمد بن عبد الله، بدر الدين الشِّبْلِيّ(ت٧٦٩هـ)، قال في "تاج التراجم" صـ٢١٩ـ : ((هكذا رأيته [أي: منسوباً إلى الشبلي]، والمعروفُ أنَّ "الينابيع" لمحمد بن رمضان، وأنَّ هذا شافعيُّ المذهب))، قال محقِّقُهُ الأستاذ إبراهيم صالح: ((ونسبةُ "الينابيع" إلى الشبلي خطأ، والله أعلم))، ونحن نذهبُ مذهب المحقق الأستاذ إبراهيم.

(١) المقولة [١٢١٧] قوله:((يجتبى")).

(٢) المقولة [٣٦٨٨٦]، قوله:((ويكفينا في ضعفه غرابته غلخ)).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ٩/ب وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٧.

من دُبُرٍ، لا) خروجُ ذلك من جرحٍ، ولا خروجُ (ريحٍ من قُبُلٍ) غيرِ مُفضاةٍ، أمَّا هي فيُندَبُ لها الوضوءُ، وقيل: يجبُ،.....

الصحيح أنَّ عينها طاهرةٌ، حتى لو لبِسَ سراويلَ مبتلَّةً، أو ابتلَّ من أَلْيتيه الموضعُ الذي تمرُّ به الريح، فخرج الريحُ لا يتنجَّسُ، وهو قول العامَّة، وما نُقِلَ عن "الحَلْوانيِّ": ((من أنَّه كان لا يصلِّي بسراويله)) فورَعٌ منه، "بحر"[1].

[١٠٨٢] (قولُهُ: من دُبرٍ) وكذا مِن ذَكَرٍ أو فرجٍ في الدُّودة والحَصاة بالإجماع كما سيذكرُه "الشارح"[2] لِما عليهما من النجاسة كما اختاره "الزيلعيُّ"[3]، أولتولُّد الدودة من النجاسة كما في "البدائع"[4]، وعلى الثاني فعطفُ ((أو دودةٍ)) من عطف الخاصِّ على العامِّ لدخوله تحت قوله: ((خروجُ نجسٍ إلى ما يُطهَّرُ))، وكذا عطفُها وعطفُ الحصاةِ على التعليل الأوَّلِ لتحقُّق خروج الخارج النجس، وهو ما عليهما، وعلى كلٍّ فقولُه: ((أو دودةٍ)) معطوفٌ بالنظر إلى كلام "الشارح" على قوله: ((وخروجُ غيرِ نجسٍ))، لا على ((ريحٍ))، فتدبَّر.

[١٠٨٣] (قولُهُ: لا خروجُ ذلك) أي: المذكورِ من الثلاثة، قال "ح"[5]: ((وهو يقتضي أنَّ الريح تخرجُ من الجرح، وهو كذلك كما في "القُهُستانيِّ"[6]))، وحكمُ الدُّودة مكرَّرٌ مع قول "المصنِّف" بعدُ: ((ودودةٍ من جرحٍ))، "ط"[7].

[مطلبٌ: أحكامُ المفضاةِ]

[١٠٨٤] (قولُهُ: أمَّا هي إلخ) أي: المفضاةُ، وهي التي اختلَطَ سبيلاها، أي: مسلكُ البول والغائط، فيُندَبُ لها الوضوءُ من الريح، وعن "محمَّدٍ": يجبُ احتياطاً، وبه أخذَ "أبو حفص"[8]، ورجَّحَهُ في

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣١.

(٢) صـ٤٥٢ـ٤٥٣ـ "در".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٧.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٢٧.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٢١.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٨ بتصرف.

(٨) أبو حفص أحمد بن حفص الكبير البخاري(ت٢٦٤هـ). ("الجواهر المضية" ١/١٦٦، "الفوائد البهية" صـ١٨ـ).

وقيل: لو مُنتنةً (وذَكَرٍ لأنَّه اختلاجٌ، حتى لو خرَجَ ريحٌ من الدُّبر، وهو يعلمُ أنَّه لم يكنْ من الأعلى فهو اختلاجٌ، فلا ينقُضُ، وإنما قيَّدَ بالريح لأنَّ خروج الدُّودة والحصاة.....

"الفتح"[1]: ((بأنَّ الغالب في الريح كونُها من الدبر)).

ومن أحكامها: أنَّه لا يُحِلُّها الزوجُ الثاني للأوَّلِ مالم تحبلْ لاحتمال الوطءِ في الدبر، وأنَّه لا يحلُّ وطؤها إلاَّ إنْ أمكنَ الإتيانُ في القبُل بلا تَعَدٍّ، وأمَّا التي اختلَطَ مسلكُ بولها ووطئِها فينبغي أنْ لا تكون كذلك؛ لأنَّ الصحيح عدمُ النقض بالريح الخارجة من الفرج، ولأنَّه لا يمكنُ الوطءُ في مسلك البول، أفاده في "البحر"[2].

[١٠٨٥] (قولُهُ: وقيل: لو مُنتنةً) أي: لأنَّ نَتَنها دليلُ أنَّها من الدبر، وعبارة الشيخ "إسماعيل"[3]: ((وقيل: إنْ كان مسموعاً، أو ظهَرَ نتنُهُ فهو حدثٌ، وإلاَّ فلا)).

[١٠٨٦] (قولُهُ: وذَكَرٍ) لاحاجةَ إلى ذكره مع شمول القبُل إياه كما يَشهدُ له استعمالُهم. اهـ "ح"[4].

[١٠٨٧] (قولُهُ: لأنَّه اختلاجٌ) أي: ليس بريحٍ حقيقةً، ولو كان ريحاً فليست بمنبعِثةٍ عن محلِّ النجاسة، فلا تنقضُ كما قدَّمناه[5].

[١٠٨٨] (قولُهُ: وهو يعلمُ) أي: يظنُّ؛ لأنَّ الظنَّ كافٍ في هذا الباب، "ح"[6]. أي: الظنَّ الغالِب، وقال "الرحمتي": ((شرطُ العلم بعدم كونه من [١/ق١٠٣/أ] الأعلى))، فأفاد النقضَ عند الاشتباه تبعاً لـ"الحلبي" في "شرح المنية"[7]، وفي "المنح"[8] عن "الخلاصة"[9]: ((مَناطُ[10] النقض العلمُ بكونه من الأعلى،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٢.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٧٨/ب.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٥) المقولة [١٠٨١] قوله:((مثل ريح)).

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٥ـ.

(٨) "المنح": كتاب الطهارة ١/ق ٨/ب بتصرف.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٧/أ.

(١٠) من((النقض)) إلى((مناط)) ساقط من "آ".

منهما ناقضٌ إجماعاً كما في "الجوهرة"[١] (ولا) خروجُ (دودةٍ من جرحٍ أو أذن أو أنـفٍ) أو فمٍ، (وكذا لحمٌ سقَطَ منه) لطهارتِهما وعدمِ السَّيلان فيما عليهما، وهو مناطُ النقض.

(والمُخرَجُ) بعصرٍ (والخارجُ) بنفسه.....

فلا نقضَ مع الاشتباهِ))، وهو موافقٌ للفقه والحديثِ الصحيح: ((حتى يَسمعَ صوتـاً، أو يشَـمَّ ريحـاً))[٢]، وبـه يُعلَمُ أنَّه من الأعلى.

[١٠٨٩] (قولُهُ: منهما) أي: من القُبل والذَّكر.

[١٠٩٠] (قولُهُ: لطهارتِهما) أي: الدُّودةِ واللحم، وطهارةُ اللحم بالنسبة إليه، فقد قالوا: ما أُبِينَ من الحيِّ كميتته إلاَّ في حقِّ نفسه، حتَّى لا تفسدُ صلاتُه إذا حمله، "ط"[٣]. وفي بعض النسخ بضمير المفردة.

[١٠٩١] (قولُهُ: وهو) أي: السيلانُ من غير السبيلين مناطُ النقض، أي: علَّته، "ط"[٤].

[١٠٩٢] (قولُهُ: والمُخرَجُ بعَصْرٍ) أي: ما أُخرِجَ من القرحة بعصرها، وكان لو لم تُعصَرْ لا يخرجُ شيءٌ مساوٍ للخارج بنفسه خلافاً لصاحب "الهداية"[٥] وبعضِ شُرَّاحها[٦] وغيرِهم كصاحب "الدرر"[٧] و "الملتقى"[٨].

---

(١) "الجوهرة النيِّرة": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٨.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٣٣٠ و ٤١٤، والبخاري(١٣٧) كتاب الوضوء ـ باب لا يتوضأ من الشكِّ حتى يستيقن، و(١٧٧) باب من لم ير الوضوء إلاَّ من المخرجين من القُبل والدبر، مختصراً، ومسلم(٨٠٢) كتاب الحيض ـ باب الدليل على أنَّ مَن تيقَّنَ الطهارة، ثم شكَّ في الحدث فله أن يصلِّيَ بطهارته تلك، وأبو داود(١٧٦) كتاب الطهارة ـ باب إذا شكَّ في الحدث، والنسائي(١٦٠) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من الريح، وابن ماجه (٥١٣) كتاب الطهارة ـ باب لا وضوء إلاَّ من حدثٍ، كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٨.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٨ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٦.

(٦) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨ نقلاً عن "الذخيرة" و"الفتاوى الظهيرية"، وانظر "البناية" ١/٢٤٩.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٦.

(٨) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ١/١٧.

(سيَّانِ) في حكمِ النقض على المختار كما في "البزَّازيَّة"، قال:((لأنَّ في الإخراج خروجاً، فصار كالفصد))، وفي "الفتح"[١] عن "الكافي"[٢]: ((أنَّه الأصحُّ))، واعتمَدَهُ "القهستانيُّ"،

[١٠٩٣] (قولُهُ: سيَّان) تثنيةُ سيٍّ، وبها استُغنِيَ عن تثنية سواءٍ كما في "المغني"[٣].

[١٠٩٤] (قولُهُ: في حكم النقض) الإضافةُ للبيان، "ط"[٤].

[١٠٩٥] (قولُهُ: قال) أي: صاحبُ "البزَّازيَّة"[٥]، "ط"[٦].

[١٠٩٦] (قولُهُ: لأنَّ في الإخراج خروجاً) جوابٌ عمَّا وُجِّهَ به القولُ بعدم النقض بالمُخرَج من أنَّ الناقض خروجُ النجس، وهذا إخراجٌ.

والجواب: أنَّ الإخراج مستلزِمٌ للخروج، فقد وُجِدَ، لكنْ قال في "العناية"[٧]: ((إنَّ الإخراج ليس بمنصوصٍ عليه وإنْ كان يستلزمُه، فكان ثبوتُه غيرَ قصديٍّ ولا معتبرٍ به)) اهـ.

وفيه أنَّه لا تأثيرَ يظهرُ للإخراج وعدمه، بل لكونه خارجاً نجساً، وذلك يتحقَّقُ مع الإخراج كما ١/٩٢
يتحقَّقُ مع عدمه، فصار كالفصْد، كيف وجميعُ الأدلَّة الموردةِ من السنَّة والقياس تفيدُ تعليقَ النقض بالخارج النجس، وهو ثابتٌ في المُخْرَج ؟! اهـ "فتح"[٨].

واستوجهَهُ تلميذُه "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[٩]، وكذا "شارحُ المنية"[١٠] و"المقدسيُّ"، وارتضى في "البحر"[١١] ما في "العناية"، حيث ضعَّفَ به ما في "الفتح"، ولك أنْ تجعلَ ما في "الفتح" مضعِّفاً له كما

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨.

(٢) "كافي النَّسفي": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق٦/ب.

(٣) "مغني اللبيب": مبحث((سيّ)) صـ١٨٦ـ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٨.

(٥) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في الوضوء والحدث ٤/١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٨.

(٧) "العناية": كتاب الطهارات ـ نواقض الوضوء ١/٤٨ (هامش "فتح القدير").

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ ق٢٣٤/أ.

(١٠) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣١ـ.

(١١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٥.

وفي "القنية"[١] و"جامع الفتاوى"[٢] :((أنَّه الأشبهُ))، ومعناه أنَّه الأشبهُ بـالمنصوصِ روايـةً والراجحُ درايةً، فيكون الفتوى عليه.....

قرَّرناه بناءً على أنَّ الناقض الخارجُ النجسُ لا الخروج، وفي "حاشية الرمليِّ": ((لايذهبُ عنـك أنَّ تضعيـف "العناية" لا يصادِمُ قولَ "شمس الأئمَّة"[٣]: وهو الأصحُّ)).

[١٠٩٧] (قولُهُ: واعتمَدَهُ "القُهُستانيُّ"[٤]) حيث جعَلَ القول بعدم النقض فاسداً؛ لأنَّـه يلزم منه أنَّه لـو أُخرِجَ الريحُ أو الغائط أو غيرهما من السبيلين لكان غيرَ ناقضٍ اهـ.

[١٠٩٨] (قولُـهُ: ومعنـاه إلـخ) نقَلَـهُ في "الأشباه"[٥] [١/ق١٠٣/ب] عـن "البزَّازيـة"[٦]، وقدَّمنـاه[٧] في "رسم المفتي".

[١٠٩٩] (قولُهُ: بالمنصوص روايةً) أي: بالذي نُصَّ عليه من جهة الرِّوايـة للأدلَّـة المورَدة مـن السنَّة، أو بالفروع المرويَّة عن المجتهد.

[١١٠٠] (قولُهُ: والراجحُ درايةً) بالرفع عطفاً على ((الأشبهُ))، أي: الراجحُ من جهة الدِّرايـة، أي: إدراكِ العقل بالقياس على غيره كمسألة الفصد ومصِّ العلقة، فإنَّها مما لاخلافَ فيـه، وكإخراج الريـح ونحوه، وهذا التقريرُ معنى ما قدَّمنـاه[٨] آنفـاً عـن "الفتـح"، فـالمرادُ بالروايـة النصـوصُ مـن السنَّة أو مـن المجتهد، وبالدِّراية القياسُ، فافهم.

[١١٠١] (قولُهُ: فيكونُ) تفريعٌ على قوله: ((ومعناه إلخ))؛ إذ هو من عبارة "البزَّازية"، فافهم.

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء ق٣/أ.

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء وموجبات الغسل وما أُزيل به الحدَث ق٤/أ.

(٣) قال اللكنوي في "الفوائد البهية" صـ٢٤٢ـ نقلاً عن الكفوي: شمس الأئمة لقب جماعة من العلماء والفقهاء، وعنـد الإطلاق في كتب أصحابنا هو شمس الأئمة السرخسي.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٢١.

(٥) "الأشباه والنظائر": فوائد شتى صـ٤٦٣ـ.

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ كيفيَّة الاستحلاف ٥/٢٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٤٧٦] قوله:((أو الأشبه)).

(٨) المقولة [١٠٩٦] قوله:((لأنَّ في الإخراج خروجاً)).

(و) ينقضُهُ (قَيءٌ ملأ فاه) بأنْ يُضبَطَ بتكلُّفٍ (مِنْ مِرَّةٍ) بالكسر، أي: صفـراءَ (أو عَلَـقٍ) أي: سوداءَ، وأمَّا العلقُ النازلُ من الرأس.....

[١١٠٢] (قولُهُ: وينقضُه قيءٌ) أفرَدَهُ بالذِّكر مع دخوله في ((خروجُ نجسٍ)) لمخالفته له في حدِّ الخروج، وأمَّا السَّيلانُ في غير السبيلين فمستفادٌ من الخروج، "نهر"[(١)].

[١١٠٣] (قولُهُ: بأنْ يُضبَطَ) أي: يُمسَكَ بتكلُّـفٍ، وهـذا مـا مشـى عليـه في "الهدايـة"[(٢)] و "الاختيـار"[(٣)] و"الكافي"[(٤)] و"الخلاصة"[(٥)]، وصحَّحَهُ "فخر الإسلام" و"قاضي خان"[(٦)]، وقيل: ما لا يُقدَرُ على إمساكه، قال في "البدائع"[(٧)]: ((وعليه اعتمَدَ الشيخ "أبو منصورٍ"[(٨)]، وهو الصحيح))، وفي "الحلبة"[(٩)]: ((الأوَّلُ الأشبهُ)).

[١١٠٤] (قولُهُ: بالكسر) أي: مع تشديد الرَّاء المهملة، وهي أحدُ الأخلاطِ الأربعة: الدمِ والمرَّة السـوداء والمرَّة الصفراء والبلغم. اهـ "غاية البيان".

[١١٠٥] (قولُهُ: أو علقٍ إلخ) العلقُ لغةً: دمٌ منعقِدٌ كما هو أحدُ معانيه، لكنَّ المراد به هنـا سـوداءُ محترقـةٌ كما في "الهداية"[(١٠)]، وليس بدمٍ حقيقةً كما في "الكافي"[(١١)]، ولهذا اعتُبِرَ فيه ملءُ الفم، وإلاَّ فخروجُ الدم

(قولُهُ: وهي أحدُ الأخلاطِ إلخ) في "القاموس": ((أخلاطُ الإنسان: أمزِجتُه الأربعُ، والمِرَّة بالكسر: مـزاجٌ من أمزجةِ البدن)).

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/أ و ب.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٤.

(٣) "الاختيار": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق ٥/ب.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٦/أ.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء وما لا ينقض ١/ق ٢/أ.

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/٢٦.

(٨) هو أبو منصور محمد بن محمد بن محمود إمامُ الهدى الماتريدي(ت٣٣٣هـ). ("الجواهر المضيَّة" ٣/٣٦٠).

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣٠/ب.

(١٠) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٥.

(١١) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق ٥/ب.

فغيرُ ناقضٍ (أو طعامٍ أو ماءٍ) إذا وصَلَ إلى معدته وإنْ لم يستقرَّ.....

ناقضٌ بلا تفصيلٍ بين قليله وكثيره على المختار. اهـ "أخي جلبي"[١] وغيره.

[١١٠٦] (قولُهُ: فغيرُ ناقضٍ) أي: اتّفاقاً كما في "شرح المنية"[٢]، وذكَرَ في "الحلبة"[٣]: ((أنَّ الظاهر أنَّ الكثير منه ـ وهو ما ملأ الفمَ ـ ناقضٌ)).

والحاصلُ: أنَّه إمَّا أنْ يكون من الرأس أو من الجوف، علقاً أو سائلاً، فالنازلُ من الرأس إنْ علقاً لم ينقض اتّفاقاً، وإنْ سائلاً نقَضَ اتّفاقاً، والصاعدُ من الجوف إنْ علقاً فلا اتّفاقاً مالم يملأ الفم، وإنْ سائلاً فعنده ينقضُ مطلقاً، وعند "محمَّدٍ" لا مالم يملأ الفم، كذا في "المنية" و"شرحها"[٤] و"التاترخانيَّة"[٥]، وذكَرَ في "البحر"[٦] قول "أبي يوسف" مع "الإمام" وقال: ((واختلَفَ التصحيحُ، فصحَّحَ في "البدائع"[٧] قولَهما، قال: وبه أخذَ عامَّة المشايخ، [١/ق١٠٤/أ] وقال "الزيلعي"[٨]: إنَّه المختار، وصحَّحَ في "المحيط" قول "محمَّدٍ"، وكذا في "السِّراج"[٩] معزيًّا إلى "الوجيز"[١٠])) اهـ.

---

(١) هو يوسف بن جنيد التُّوْقاتي أو التُّوْقادي الرومي المعروف بأخي جلبي أو أخي زاده أو أخي يوسف(ت٩٠٢هـ). ("الكواكب السائرة" ١/١٦٨، "الشقائق النعمانية" صـ١٦٦، "الفوائد البهيَّة" صـ٢٢٦، "هدية العارفين" ٢/٥٦٣، "الأعلام" ٨/٢٢٣).

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٠ـ.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣١/ب ـ ٢٣٢/أ.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٠ـ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في بيان ما يوجب الوضوء ١/١٣٠.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/٢٦.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٩.

(٩) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٦/ب.

(١٠) "الوجيز": اسمٌ لكتبٍ عدَّةٍ عند الأحناف، وهي:

١ـ "الوجيز الجامع لمسائل الجامع": للقاضي سليمان بن أبي العز، صدر الدين(ت٦٧٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٠١، "شذرات الذهب"(٧/٦٢٣).

٢ـ "الوجيز في الفتاوى": لأبي المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز، برهان الدين البخاري صاحب "المحيط" (ت٦١٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٠٢، "هديَّة العارفين" ٢/٤٠٤). =

وهو نجسٌ مغلَّظٌ ولو مِنْ صبيٍّ ساعةَ ارتضاعه، هو الصحيحُ لمخالطةِ النجاسة،.....

واعلمْ أنَّه وقَعَ في عبارة كلٍّ من "البحر"[1] و"النهر"[2] و"الزيلعي"[3] إبهامٌ، وبما نقلناه من الحاصل يتَّضحُ المرام.

[١١٠٧] (قولُهُ: وهو نجسٌ مغلَّظٌ) هذا ما صرَّحوا به في باب الأنجاس، وصحَّحَ في "المجتبى": ((أنَّه مخفَّفٌ))، قال في "الفتح"[4]: ((ولا يَعرى عن إشكالٍ))، وتمامُه في "النهر"[5].

[١١٠٨] (قولُهُ: هو الصحيحُ) مقابله ما في "المجتبى"[6] عن "الحسن": ((أنَّه لا ينقضُ؛ لأنَّه طاهرٌ حيث لم يَسْتَحِلْ، وإنما اتَّصلَ به قليلُ القيء، فلا يكون حدثاً))، قال في "الفتح"[7]: ((قيل: وهو المختار))، ونقل في

= ٣ـ "الوجيز في الفتاوى": لمحمد بن محمد بن محمد، رضيّ الدين السرخسي صاحب "المحيط"(ت٥٧١هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٠٢، "الجواهر المضية" ٤/٥٨٩، "الأعلام" ٧/٢٥).

٤ـ "الوجيز": لمحمد بن أحمد الخَبَّازيّ(ت٦٩١هـ) "مختصر المحيط" لرضي الدين السرخسي(ت٥٧١هـ). ("جامع الفصولين" المقدِّمة ١/د).

٥ـ "الجامع الوجيز": المعروف بـ"الفتاوى البزازية" لمحمد بن محمد، حافظ الدين المعروف بابن البَزَّاز الكَرْدَريّ (ت٨٢٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٤٢، الضوء اللامع ١٠/٣٧).

وابنُ عابدين رحمه الله ينقل في "حاشيته" عن "الوجيز" بواسطةٍ، وقد تبيَّنَ لنا المرادُ من "الوجيز" في بعض هذه الوسائط، ولم يتبين في البعض الآخر، فإذا كان النقلُ بواسطة "الفتح" فالمرادُ "الوجيزُ في الفتاوى" لبرهان الدين البخاري كما صرَّحَ ابن عابدين بذلك في المقولة[١٧٦٥٢] قوله:((يدعى شاباً إلخ))، وإذا كان بواسطة الرحمتيّ أو "جامع الفصولين" فالمرادُ "الوجيزُ مختصر المحيط" للخبازي، وإذا كان بواسطة "الفتاوى الهندية" فالمرادُ "الجامع الوجيز" ("البزازية")، وإذا اقترَنَ اسمُ "الوجيز" بـ"الخانية" فالمرادُ "البزازية" أيضاً، ولم يتبين لنا المرادُ بـ"الوجيز" إذا كانت الواسطة "السراج" أو"المعراج" أو"البحر" أو"الجوهرة" أو"نور العين" أو"أدب الأوصياء" أو"غانم البغدادي"، فليتأمل.

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٩.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٢.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٦) من((أنه مخفَّفٌ)) إلى((ما في "المجتبى")) ساقط من "الأصل".

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤١.

ذكَرَهُ "الحلبيُّ"، ولو هو في المريءِ فلا نقضَ اتِّفاقاً كقَيءِ حيَّةٍ أو دودٍ كثيرٍ لطهارته في نفسه كماءِ فمِ النائم، فإنَّه طاهرٌ مطلقاً، به يُفتَى، بخلاف ماءِ فمِ الميت، فإنَّه نجسٌ.....

"البحر"[1] تصحيحَه عن "المعراج" وغيره.

[١١٠٩] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ") أي: في "شرح المنية الكبير"[2]، حيث قال: ((والصحيح ظاهرُ الرواية أنَّه نجسٌ لمخالطته النجاسةَ وتداخُلِها فيه بخلاف البلغم)) اهـ.

أقولُ: وحيث صُحِّحَ القولان فلا يُعدَلُ عن ظاهر الرواية، ولذا جزَمَ به "الشارح".

[١١١٠] (قولُهُ: ولو هو في المَرِيْءِ) محترزُ قوله: ((إذا وصل إلى معدته))، قال "ح"[3]: ((المريءُ بفتح الميم مهموزُ الآخر: مَجرى الطعام والشراب)) اهـ.

[١١١١] (قولُهُ: لطهارته في نفسه) أفرَدَ الضمير لأنَّ العطف بـ((أو))، "ط"[4]. وينبغي النَّقضُ إذا ملأ الفمَ على القول بنجاسته، "بحر"[5] و"نهر"[6]. ولكنْ سيأتي[7] في باب المياه أنَّ الحيَّة البريَّة تُفسِدُ الماءَ إذا ماتت فيه، ومقتضاه أنَّها نجسةٌ، فلعلَّ ما هنا محمولٌ على ما إذا كانت صغيرةً جداً، بحيث لا يكون لها دمٌ سائلٌ؛ لأنَّها حينئذٍ لا تُفسِدُ الماءَ، فتكون طاهرةً كالدود.

[١١١٢] (قولُهُ: في نفسه) أي: وما عليه قليلٌ لا يملأ الفم، فلا يُعتبَرُ ناقضاً، "ط"[8].

[١١١٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان من الرأس أو من الجوف، أصفرَ مُنتناً أوْ لا.

[١١١٤] (قولُهُ: به يُفتى) كذا في "البحر"[9] عن "التجنيس"[10]، أي: خلافاً لِما اختاره.....

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٣٦.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٩ـ.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٩.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٣٦.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(٧) المقولة [١٦١٢] قوله:((كحيةٍ بريةٍ)).

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٧٩.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(١٠) "التجنيس والمزيد": لعلي بن أبي بكر، برهان الدين الفَرْغاني المرغيناني(ت٥٩٣هـ). ("الجواهر المضيَّة" ٢/٦٢٧). وفي "كشف الظنون" ١/٣٥٢: ((("التجنيس والمزيد"، وهو لأهلِ الفتوى غيرُ عتيدٍ)).

كقَيءِ عينِ خمرٍ أو بولٍ وإنْ لم ينقضْ لقلَّته لنجاسته بالأصالة لا بالمجاورة.

(لا) ينقضُهُ قَيءٌ مِنْ (بلغمٍ) على المعتمد (أصلاً) إلاَّ المخلوطَ بطعامٍ، فيُعتبَرُ الغالبُ، ولو استَوَيا.....

"أبو نصرٍ"[1] من أنَّه لو صعِدَ من الجوف أصفرَ منتناً كان كالقيء، ولقول "أبي يوسف": إنَّه نجسٌ.

[١١١٥] (قولُهُ: كقيءِ عينِ خمرٍ أو بولٍ) أي: بأنْ شربَ خمراً أو بولاً، ثم قاء نفسَ الخمر أو البول.

[١١١٦] (قولُهُ: وإنْ لم ينقض لقلَّته إلخ) أي: وإنْ لم يكن ناقضاً لأجل قلَّته لو فُرِضَ قليلاً، فهو أيضاً نجسٌ لنجاسته بالأصالة، بخلاف قيءِ نحوِ طعامٍ، فإنَّه إنما ينجُسُ بالمجاورة إذا كان كثيراً ملءَ الفم، فلا ينقضُ القليلُ منه ولا ينجُسُ[2].

١/٩٣ [١١١٧] (قولُهُ: لقلَّته) علَّةٌ لقوله: ((لم يَنقُضْ))، وقولُهُ: ((لنجاسته)) علَّةٌ لقولـه: ((بخلاف))، "ح"[3]. والأَولى جعلُهُ علَّةً لتشبيهه بماءِ فمِ الميت، فافهم.

[١١١٨] (قولُهُ: أصلاً) أي: سواءٌ كان صاعداً من الجوف أو نازلاً من الرأس، "ح"[4]. خلافاً [١/ق١٠٤/ب] لـ"أبي يوسف" في الصاعد من الجوف، وإليه أشار بقوله: ((على المعتمد))، ولو أخَّرَهُ لكان أَولى.

[١١١٩] (قولُهُ: فيُعتبَرُ الغالبُ) فإنْ كانت الغلبةُ للطعام، وكان بحالٍ لو انفرَدَ ملأَ الفمَ نقض، وإنْ كانت الغلبةُ للبلغم، وكان بحالٍ لو انفرد ملأَ الفم كانت المسألة على الاختلاف. اهـ "تاترخانية"[5].

(قولُهُ: فإنْ كانت الغلبةُ للطعام وكان إلخ) ما في "التتارخانيَّة" مغايرٌ لِما في الشَّرح؛ إذ مقتضاه أنَّه لو كان الغالبُ الطعامَ يكون الحكمُ له، ويُجعَلُ كأنَّ الكلَّ طعامٌ، فينقُض حيث ملأَ الفم وإنْ كان الطعامُ بانفراده لا يملؤه، ويدلُّ له ما في "الزيلعيِّ": ((ولو كان البلغَمُ مخلوطاً بالطعام فإنْ هو الغالبَ نقَضَ إجماعاً)) اهـ. ثمَّ رأيتُ ما في الشَّرح مذكوراً في "القُهُستانيِّ"، وعزاه لـ"الزاهديِّ"، وحينئذٍ فلا يصحُّ هذا التفريع.

---

(١) هو أبو نَصرٍ محمد بن سَلاَّم البَلْخيِّ(ت٣٠٥هـ) تارةً يُذكَرُ باسمه، وتارةً بكنيته، وتارةً بهما، وما وقع في بعض الكتب ((نصر بن سلام)) فغلط. انظر "الجواهر المضية" ٤/٩٢، و"الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ، "مشايخ بلخ من الحنفية" ١/١٦٠.

(٢) في "آ": ((يتنجّس)).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في بيان ما يُوجِبُ الوضوء ١/١٣٠ باختصار.

فكلٌّ على حدَةٍ.

(و) ينقضُهُ (دمٌ) مائعٌ من جوفٍ أو فمٍ.....

[١١٢٠] (قولُهُ: فكلٌّ على حدةٍ) فإنْ كان كلٌّ منهما ملأ الفمَ انتقض الوضوءُ بالطعام اتّفاقاً، وإلاّ فلا اتّفاقاً، ولا يُضَمُّ أحدُهما إلى الآخر، فلا يُعتَبَرُ ملءُ الفم منهما جميعاً.

[١١٢١] (قولُهُ: مائعٌ) احترازٌ عن العلق، وقد مرَّ[١].

[١١٢٢] (قولُهُ: من جوفٍ أو فمٍ) هو ظاهرُ كلام الشارحين، وكذا صرَّحَ "ابن ملكٍ": ((بأنَّ الخارج من الجوف إذا غلَبَهُ البزاقُ لا ينقض اتّفاقاً))، وظاهرُ كلام "الزيلعيِّ"[٢]: ((أنَّه ينقضُ وإنْ قلَّ))، ولا يخفى عدمُ صحَّته لمخالفته المنقولَ مع عدم تعقُّلِ فرقٍ بين الخارج من الفم والخارج من الجوف المختلطين بالبزاق، "بحر"[٣]. وعبارةُ "النهر" هنا مقلوبةٌ[٤]، فتنبَّهْ.

ورَدَّ "الرحمتيُّ" ما في "البحر": ((بأنَّ كلام "ابن ملكٍ" لا يعارضُ كلام "الزيلعيِّ" لعلوِّ مرتبة "الزيلعيِّ"، وبأنَّ قوله: مع عدم تعقُّلِ فرقٍ إلخ يقال عليه: هو متعقَّلٌ واضحٌ؛ لأنَّ المغلوب الخارجَ من الفم لم يخرجْ بقوَّةِ نفسه بل بقوَّة البزاق، فلم يكن ناقضاً، كما علَّلوه بذلك، والخارجُ من الجوف قد خرَجَ بقوَّة نفسه؛ لأنَّه لم يختلطْ بالبزاق إلاّ بعد خروجه من الجوف، فإنَّ البزاق لا يخرجُ من الجوف، بل محلُّه الفم)) اهـ.

وحينئذٍ فإطلاقُ الشارحين محمولٌ على غير الخارج من الجوف، فلا يكون كلامُ "الزيلعيِّ" مخالفاً للمنقول، والله أعلم.

(قولُهُ: وإلاّ فلا اتّفاقاً) لا يصحُّ حكايةُ الاتّفاق على عدمِ النقض؛ إذ على ما قاله "أبو يوسف" من أنَّ النقض بالبلغم يقولُ به عند التساوي إذا ملأ المجموعُ الفمَ كما لو قاءَ طعاماً ومِرَّةً.

---

(١) المقولة [١١٠٥] قوله:((أو علق)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧ ـ ٣٨ بتصرف.

(٤) أي: مقلوبة الحكم حيث قال: ((وما اقتضاه كلامُ الشارح من عدم النقض...)). انظر "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/ب.

(غلَبَ على بزاقٍ) حكماً للغالب (أو ساواهُ) احتياطاً (لا) ينقضُهُ (المغلوبُ بالبزاقِ) والقيحُ كالدم، والاختلاطُ بالمخاط كالبزاقِ (وكذا) ينقضُه.....

[١١٢٣] (قولُهُ: غلَبَ على بزاقٍ)[١] بالزاي والسين والصاد كما في "شرح المنية"[٢]، وعلامة كونِ الدم غالباً أو مُساوياً أنْ يكون البزاقُ أحمرَ، وعلامةُ كونه مغلوباً أنْ يكون أصفرَ، "بحر"[٣]، "ط"[٤].

[١١٢٤] (قولُهُ: احتياطاً) أي: لاحتمال السيلان وعدمه، فرُجِّحَ الوجودُ احتياطاً بخلاف ما إذا شكَّ في الحدث؛ لأنَّه لم يوجدْ إلاَّ مجرَّدُ الشكِّ، ولا عبرةَ له مع اليقين، "بحر"[٥] عن "المحيط".

[١١٢٥] (قولُهُ: والقيحُ كالدَّم) قال العلاَّمة الشيخ "إسماعيل"[٦]: ((لم أقفْ لأحدٍ على ذِكْرِ علامةِ الغلبة وعدمِها فيه)).

[١١٢٦] (قولُهُ: والاختلاطُ بالمخاط إلخ) وما نُقِلَ عن "الثاني" من نجاسة المخاط فضعيفٌ، نعم حكى في "البزَّازيَّة"[٧] [١/ق١٠٥/أ] كراهةَ الصلاة على خرقته عندهما للإخلال بالتعظيم، وفي "المنية": ((انتثَرَ فسقطَ من أنفهِ كتلةُ دمٍ لم ينتقض)) اهـ. أي: لِما تقدَّمَ من أنَّ العلق خرجَ عن كونه دماً باحتراقه

(قولُهُ: أو مُساوياً إلخ) صرَّحَ "المناويُّ" بكونه نارنجيَّ اللَّون، "سندي".

(قولُهُ: لاحتمالِ السَّيلان وعدمِهِ) عبارة "ط" عن "المحيط":((لأنَّه يُحتمَلُ أنْ يكون سيلانُهُ بنفسه أو إسالةِ غيره، فوُجدَ الحدثُ من وجهٍ، فرجَّحنا جانبَ الوجود إلخ))، وهي أوضحُ.

(قولُهُ: لم أقفْ لأحدٍ على ذكرِ علامة الغلَبة وعدمِها) وقال "السِّنديُّ": ((تُعرَفُ الغلَبة بالعلامات)) اهـ. أي: في القيح.

(قولُهُ: أي: لِما تقدَّمَ من أنَّ العلَقَ خرَجَ عن كونه دماً إلخ) وهو الدَّمُ المتجمِّدُ بحرارة الطبيعة، خرَجَ عن

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "القاموس": البزاقُ والبصاقُ: ماءُ الفم إذا خرَجَ منه، وما دام فيه فريْقٌ. انتهى)).

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧ ـ ٣٨.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٠ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٢/أ.

(٧) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل السابع في اللبس ٦/ ٣٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(علقةٌ مصَّتْ عضواً وامتلأتْ من الدَّمِ، ومثلُها القُرادُ إنْ) كان (كبيراً) لأنَّه حينئذٍ (يخرُجُ منه دمٌ مسفوحٌ) سائلٌ (وإلاَّ) تكنِ العلقةُ والقُرادُ كذلك (لا) ينقُضُ (كبعوضٍ وذبابٍ) كما في "الخانية"[1] لعدم الدَّمِ المسفوح، وفي "القهستاني":.....

وانجماده، "شرح"[2].

[١١٢٧] (قولُهُ: علقةٌ) دُوَيْبَّةٌ في الماء تُمصُّ الدم، "قاموس"[3].

[١١٢٨] (قولُهُ: وامتلأت) كذا في "الخانيَّة"[4]، وقال: ((لأنَّها لو شُقَّت يخرجُ منها دمٌ سائلٌ)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ الامتلاء غيرُ قيدٍ؛ لأنَّ العبرة للسَّيلان كما أفاده "ط"[5].

[١١٢٩] (قولُهُ: القُرادُ) كغُرابٍ: دُوَيْبَّةٌ، "قاموس"[6].

[١١٣٠] (قولُهُ: كذلك) أي: بأنْ لم تكن العلقةُ امتلأت بحيث لا يسيلُ دمُها، ولم يكن القُراد كبيراً.

[١١٣١] (قولُهُ: وفي "القُهُستاني"[7] إلخ) محلُّ ذكرِ هذه المسألةِ والتي بعدها عند قوله: ((وينقضُه خروجُ نجسٍ إلى ما يُطهَّرُ))[8]، "ح"[9].

الدَّمويَّة، والدَّمُ النجس هو المسفوح السَّائل. اهـ "سندي" قُبيل أحكام الغُسل.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٨(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٦ـ.

(٣) "القاموس": مادة((علق)).

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٦) "القاموس": مادة((قرد)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٢١.

(٨) في "د" زيادة: ((عبارتُهُ: احترَزَ بقوله: إلى ما يطهُرُ عمَّا إذا غُرِزَ شيءٌ في جانبِ العين، فسالَ منه إلى جانبٍ آخرَ ونزَلَ الدمُ إلى الأنفِ، فسَدَّ ما لاَنَ منه حتَّى لا ينزل منه، أو تورَّمَ رأسُ الجرح فنزل به قيحٌ أو نحوه ولم يتجاوز الورمَ فإنَّه لا ينقضُ، وعن الحسن أنَّ ماء النفطةِ غيرُ ناقضٍ، قال الحلواني: ففيه توسعةٌ لمن جَرِبَ أو جَدِرَ، فلو شُدَّ بالرِّباط فابتلَّ فإنْ نفَذَ البللُ إلى الخارج نقَضَ، وإلاَّ لا، كما في "شرح الطحاويِّ" انتهى)).

(٩) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/أ بتصرف.

((لا نقضَ ما لم يتجاوزِ الورَمَ، ولو شُدَّ بالرِّباط إنْ نفَذَ البللُ للخارج نقَضَ)).....

[١١٣٢] (قولُهُ: لا نقضَ إلخ) أي: لو تورَّم رأسُ جرحٍ، فظهَرَ به قيحٌ ونحوه لا ينتقض مالم يتجاوزِ الورم؛ لأنَّه لا يجبُ غَسل موضع الورم، فلم يتجاوز إلى موضعٍ يلحقُه حكمُ التطهير. اهـ "فتح"[١] عن "المبسوط"[٢]. أي: إذا كان يضرُّه غَسل ذلك المتورِّم ومسحه، وإلاَّ فينبغي أنْ ينتقض، فليتنَبَّهْ لذلك، "حلبة"[٣].

[١١٣٣] (قولُهُ: ولو شُدَّ إلخ) قال في "البدائع"[٤]: ((ولو ألقى على الجرح الرَّمادَ أو التراب، فتشرَّب فيه، أو ربط عليه رباطاً، فابتلَّ الرباط، ونفَذَ قالوا: يكون حدثاً؛ لأنَّه سائلٌ، وكذا لو كان الرباط ذا طاقين، فنفذَ إلى أحدهما لِما قلنا)) اهـ.

قال في "الفتح"[٥]: ((ويجبُ أنْ يكون معناه: إذا كان بحيث لولا الرَّبْطُ سال؛ لأنَّ القميص لو تردَّدَ على الجرح، فابتلَّ لا ينجس مالم يكن كذلك؛ لأنَّه ليس بحدثٍ)) اهـ. أي: وإنْ فحُشَ كما في "المنية"[٦]، ويأتي[٧].

مطلبٌ في حكم كيِّ الحمِّصة

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مما هنا ـ ومما مرَّ[٨] من أنَّه لا فرقَ بين الخارج والمُخرَج ـ حكمُ كيِّ الحمِّصة، وهو: أنَّه إذا كان الخارجُ **منه دماً** أو قيحاً أو صديداً، وكان بحيث لو تُرِكَ لم يسِلْ، وإنما هو مجرَّدُ رشحٍ ونداوةٍ لا ينقض وإنْ

(قولُهُ: فابتلَّ الرِّباطُ ونفَذَ) ولو لم ينفُذ من الرِّباط لا ينقُضُ. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٤.

(٢) أي: "مبسوط شيخ الإسلام" بكر خواهر زاده، كما في "الفتح".

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٣٥/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض الوضوء ١/٢٧.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٤.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٦ـ.

(٧) في هذه المقولة.

(٨) المقولة [١٠٩٢] قوله:((والمخرج بعصر)).

(ويُجمَعُ متفرِّقُ القَيءِ) ويُجعَلُ كقيءٍ واحدٍ (لاتِّحاد السبب) وهو الغثيانُ عند "محمَّدٍ"،

عمَّ الثوب، وإلاَّ نقَضَ بمجرَّد ابتلال الرباط، ولا تنسَ ما قدَّمناه[1] من أنَّه إنما يُجمَعُ إذا كان في مجلسٍ.

ثمَّ إنْ كان الخارج ماءً صافياً فهو كالدم، وعن "الحسن": ((أنَّه لا ينقُضُ))، والصحيح الأوَّلُ كما ذكَرَهُ "قاضي خان"[2]، لكنْ في الثاني توسعةٌ لمن به جُدَرِيٌّ أو جربٌ كما قاله الإمام "الحَلْوانيُّ"، ولا بأس في العمل به هنا عند الضرورة.

وأمَّا ما قيل: من [١/ق١٠٥/ب] أنَّ العصابة ما دامت على الكيِّ لا ينتقض الوضوءُ وإن امتلأت قيحاً ودماً مالم يسِلْ من أطرافها، أو تُحَلَّ، فيوجدُ فيها ما فيه قوَّةُ السيلان لولا الرَّبْطُ، فينتقضُ حين الحلِّ لا قبلَه لمفارقتها موضعَ الجراحة فقد أوضحنا ما فيه في رسالتنا "الفوائد المخصَّصة بأحكام كي الحمِّصة"[3].

[١١٣٤] (قولُهُ: ويُجمَعُ متفرِّقُ القيء إلخ) أي: لو قاء متفرِّقاً، بحيث لو جُمِعَ صار ملءَ الفم فـ"أبو يوسف" يَعتبرُ اتِّحاد المجلس، فإنْ حصل ملءُ الفم في مجلسٍ واحدٍ نقَضَ عنده وإنْ تعدَّدَ الغثيان، و"محمَّدٌ" يَعتبرُ اتِّحادَ السبب، وهو الغثيان. اهـ "درر"[4].

١/٩٤ وتفسيرُ اتِّحاده: أنْ يقيءَ ثانياً قبل سكون النفس من الغثيان، فإنْ بعدَ سكونها كان مختلفاً، "بحر"[5]. والمسألة رباعيَّةٌ؛ لأنَّه إمَّا أنْ يتَّحدا فينقضُ اتِّفاقاً، أو يتعدَّدا فلا اتِّفاقاً، أو يتَّحدَ السببُ فقط، أو المجلسُ فقط، وفيهما الخلافُ.

[١١٣٥] (قولُهُ: وهو الغثيانُ) أي: مثلاً، فإنَّه قد يكون بنحوِ ضرْبٍ وتنكيسٍ بعد امتلاء المعدة. اهـ "غُنيمي"[6]. وضبَطَهُ "الحمويُّ" بفتح الغين المعجمة والثاء المثلَّثة والياء المثنَّاة التحتيَّة،

---

(١) المقولة [١٠٧٣] قوله:((لو مسَحَ الدمَ كلَّما خرج إلخ)).

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء وما لا ينقض ١/ق ٢/ب.

(٣) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين": ١/٥٤ وما بعد.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٥.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٨.

(٦) لعله أحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين الغُنَيْميّ الأنصاريّ المصريّ الحنفيّ، فقيهٌ نحويٌّ متكلِّمٌ(ت١٠٤٤هـ). ("خلاصة الأثر" ١/٣١٢، "الأعلام" ١/٢٣٧)، وليس له في "حاشية ابن عابدين" إلا هذا النقل.

وهو الأصحُّ؛ لأنَّ الأصل إضافةُ الأحكام إلى أسبابها إلاَّ لمانعٍ كما بُسِطَ في "الكافي"[١].

(و) كلُّ (ما ليس بحدثٍ).....

وبضمِّ الغين وسكون الثاء، من غَثَتْ نفسُه: هاجَتْ واضطربَتْ، صرَّحَ به في "الصحاح"[٢].

والمرادُ هنا أمرٌ حادثٌ في مزاج الإنسان، منشؤُه تغيُّرُ طبعه من إحساس النتن المكروه. اهـ "ط"[٣] عن "أبي السُّعود"[٤].

[١١٣٦] (قولُهُ: إضافةُ الأحكام) كالنَّقض ووجوبِ سجود التلاوة، "ط"[٥].

[١١٣٧] (قولُهُ: إلى أسبابها) كالغثيان والتِّلاوة، "ط"[٦]. أي: لا إلى مكانها؛ لأنَّه في حكم الشرط، والحكمُ لا يضاف إلى الشرط.

[١١٣٨] (قولُهُ: إلاَّ لمانعٍ) أي: إلاَّ إذا تعذَّرت إضافتها إلى الأسباب، فتضافُ إلى المحالِّ كما في سجدة التلاوة إذا تكرَّرَ سببُها في مجلسٍ واحدٍ؛ إذ لو اعتُبِرَ السبب لانتَفَى[٧] التداخل؛ لأنَّ كلَّ تلاوةٍ سببٌ، وتمامُهُ في "البحر"[٨]، وهنا كلامٌ نفيسٌ يُطلَبُ من "شرح الشيخ إسماعيل" على "الدرر"[٩].

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق٥/ب.

(٢) العبارةُ في مطبوعة "الصحاح" التي بين أيدينا مادة((غثا)): ((والغَثَيان: خُبْث النفس، وقد غَثَتْ نفسه تغثي غَثْياً وغَثَياناً)). اهـ وقوله: ((هاجت واضطربت)) تفسيرٌ من أبي السعود.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٤) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٤٦. و في "د" زيادة: ((قوله: وهو الأصح. قال المصنِّف: لأن الأصل إضافةُ الأحكام إلى الأسباب، وإنما تُرِكَ في بعض الصُّورِ للضرورة كما في سجدةِ التلاوة؛ إذ لو اعتُبِرَ السببُ لانتَفَى التداخلُ؛ لأنَّ التلاوة سببٌ، وفي الأقاويل اعتُبِرَ المجلسُ للعُرف، وفي الإيجابِ والقبول لدفع الضَّرر انتهى. واعلمْ أنَّ الخلاف فيما إذا اتَّحَدَ المجلسُ دون السَّببِ أو السَّببُ دون المجلسِ، أمَّا إذا اتَّحدا فيُجمَعُ اتِّفاقاً، أو تعدَّدا فلا يُجمَعُ اتِّفاقاً، كذا في "شرح المجمع")).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٧) في "ب" و "م": ((وانتفى))، وهو خطأ.

(٨) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٨.

(٩) انظر "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٣/ب.

أصلاً بقرينة زيادةِ الباء كقيءٍ قليلٍ ودمٍ لو تُرِكَ لم يسِلْ (ليس بنجسٍ) عند "الثاني"، وهو الصحيحُ رِفْقاً بأصحاب القروح خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وفي "الجوهرة"[1]:((يُفتَى بقول "محمَّدٍ" لو المصابُ مائعاً)).....

[١١٣٩] (قولُهُ: أصلاً) أي: في كلِّ وقتٍ، فلا يرِدُ الخارجُ من المحدث ومن أصحاب الأعذار؛ لأنَّ انتفاء الانتقاض يختصُّ بوقتٍ خاصٍّ، "قُهُستاني"[2]. أي: فهذا ليس بحدثٍ مع أنَّه نجسٌ، فلذا أخرَجَهُ بقوله: ((أصلاً)) المستفادِ من زيادة الباء التي هي لتأكيد نفي الخبر، وقد [١/ق١٠٦/أ] يقال: المرادُ ما يخرجُ من بدن المتطهِّر، وهو المتبادر، وأمَّا ما يخرجُ من بدن المعذور فهو حدثٌ، لكنْ لا يظهرُ أثره إلاَّ بخروج الوقت كما صرَّحوا به.

[١١٤٠] (قولُهُ: ليس بنجسٍ) أي: لا يعرِضُ له وصفُ النجاسة بسبب خروجه بخلاف القليل من قيءِ عين الخمر أو البول، فإنَّه وإنْ لم يكن حدثاً لقلَّته لكنَّه نجسٌ بالأصالة لا بالخروج، هذا ما ظهَرَ لي، تأمَّل.

[١١٤١] (قولُهُ: وهو الصحيحُ) كذا في "الهداية"[3] و"الكافي"[4]، وفي "شرح الوقاية"[5]: ((أنَّه ظاهرُ الرواية عن أصحابنا الثلاثة)). اهـ "إسماعيل"[6].

[١١٤٢] (قولُهُ: مائعاً) أي: كالماء ونحوه، أمَّا في الثياب والأبدان فيُفتى بقول "أبي يوسف".

---

(١) "الجوهرة النيِّرة": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٩.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٢٢.

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٤.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ١/ق ٥/ب.

(٥) هو شرح عبيد الله بن مسعود بن محمود، صدر الشريعة الأصغر المحبوبي(ت٧٥٠هـ، وقيل: ٧٤٧، وقيل: ٧٤٥)، على "وقاية الرواية في مسائل الهداية" لجدِّه محمود برهان الشريعة، على التحقيق الذي ذكره الإمام اللكنوي في كتابه "السعاية في كشف ما في شرح الوقاية" صـ٥ـ، وهو المرادُ من "شرح الوقاية" عند الإطلاق، ونَمَّةَ خلافٌ في أجداد صدر الشريعة الأصغر يبدأ من جدِّه تاج الشريعة فمن دونه حقَّقَهُ العلاَّمة اللكنوي في المرجع السابق، وفي "الفوائد البهية" صـ١٠٩ـ، فليراجع. والمسألة في "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/١٠ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٤/أ.

(و) ينقضُهُ حكماً.....

(تتمَّةٌ)

ما ذكَرَهُ "المصنِّف" قضيَّةٌ سالبةٌ كليَّةٌ لا مهملةٌ؛ لأنَّ ((ما)) للعموم، وكلُّ ما دَلَّ عليه فهو سورُ الكليَّة كما في "المطوَّل"[1] وغيره، فتنعكسُ بعكس النقيض إلى قولنا: كلُّ نجسٍ حدثٌ؛ لأنَّه جَعْلُ نقيضِ الثاني أوَّلاً، ونقيضِ الأوَّلِ ثانياً مع بقاءِ الكيف والصِّدق بحاله، وما في "الدِّراية": ((من أنَّها لا تنعكسُ، فلا يقال: ما لا يكون نجساً لا يكون حدثاً؛ لأنَّ النوم والجنون والإغماء وغيرها حدثٌ، وليست بنجسةٍ)) اهـ. يريدُ به العكسَ المستويَ؛ لأنَّه جَعْلُ الجزءِ الأوَّلِ ثانياً والثاني أوَّلاً مع بقاءِ الصِّدق والكيف بحالهما، والسَّالبةُ الكليَّة تنعكسُ فيه سالبةً كليَّةً أيضاً، وتمامُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[2].

[١١٤٣] (قولُهُ: وينقضُه حكماً) نبَّه على أنَّ هذا شروعٌ في الناقض الحكميِّ بعد الحقيقيِّ بناءً على أنَّ عينه غيرُ ناقضٍ، بل ما لا يخلو عنه النائم، وقيل: ناقضٌ، ورَجَّحَ الأوَّلَ في "السِّراج"[3]، وبه جزَمَ "الزيلعيُّ"[4]، بل حكى في "التوشيح" الاتِّفاقَ عليه.

مطلبٌ: نومُ مَن به انفلاتُ ريحٍ غيرُ ناقضٍ

وأقولُ: ينبغي أنْ يكون عينُه ناقضاً اتِّفاقاً فيمَن فيه انفلاتُ ريحٍ؛ إذ ما لا يخلو عنه النائمُ لو تحقَّقَ وجودُه لم ينقض، فالمتوهَّمُ أولى، "نهر"[5].

قلت: فيه نظرٌ، والأحسنُ ما في "فتاوى ابن الشلبيِّ"[6]، حيث قال: ((سُئلتُ عن شخصٍ به انفلاتُ ريحٍ، هل ينقض وضوءه بالنوم؟ فأجبتُ بعدم النقض بناءً على ما هو الصحيحُ من أنَّ النوم نفسَه ليس

---

(١) "المطول": صـ١٠٩ـ.

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٤/ب.

(٣) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٧/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٩.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٨/ب ـ٩/أ.

(٦) فتاوى أبي العباس أحمد بن يونس بن محمد، شهاب الدين المعروف بابن الشَّلَبِيِّ المصريِّ(ت٩٤٧هـ)، جمَعَها حفيدُهُ نور الدين علي بن محمد(ت١٠١٠هـ)، ورتَّبها على أبواب "الكنز". ("كشف الظنون" ٢/١٢١٨، "الكواكب السائرة" ٢/١١٥، "الأعلام" ١/٢٧٦).

(نومٌ يُزيلُ مُسكتَهُ) أي: قوَّتَهُ الماسكةَ بحيث تـزولُ مقعدتُـهُ مـن الأرض، وهـو النـومُ علـى أحدِ جنبيه، أو وِرْكيه، أو قفاهُ، أو وجهِهِ (وإلاَّ يُزِلْ[1] مُسكتَه (لا) ينقُضُ وإنْ تعمَّدَهُ في الصلاة أو غيرِها.....

بناقضٍ، وإنما الناقضُ[2] ما يخرج، ومَن ذهب إلى أنَّ النوم نفسَه ناقضٌ لزمَه النقضُ)).

[١١٤٤] (قولُهُ: نومٌ) [١/ق١٠٦/ب] هو فترةٌ طبيعيَّةٌ تحـدثُ للإنسـان بـلا اختيـارٍ منـه، تمنـعُ الحـواسَّ الظاهرة والباطنة عن العمل مع سلامتها، واستعمالَ العقل مع قيامه، فيعجزُ العبد عن أداء الحقوق، "بحر"[3].

مطلبٌ: لفظُ ((حيثُ)) موضوعٌ للمكان، ويُستَعارُ لجهة الشيء

[١١٤٥] (قولُهُ: بحيث) حيثيَّةُ تقييدٍ، أي: كائناً من هذه الجهة وبهذا الاعتبار، وفي "التلويـح"[4]: ((لفـظُ حيثُ موضوعٌ للمكان، استُعيرَ لجهة الشيء واعتبارِه، يقال: الموجودُ من حيث إنَّـه موجـودٌ، أي: مـن هـذه الجهة وبهذا الاعتبارِ)) اهـ.

فالمرادُ زوال القوَّة الماسكة من هذه الجهة التي ذكَرَها بعدُ، وفسَّرَها بقوله: ((وهو النومُ إلخ))، فلا يـرِدُ أنَّه قد تزولُ المقعدة ولا يحصلُ النقض كالنوم في السجود.

[١١٤٦] (قولُهُ: وهو) أي: ما تزولُ به المسكةُ المذكورة.

[١١٤٧] (قولُهُ: أو وَركَيْه) الوَرْكُ بالفتح والكسر، وككَتِفٍ: ما فوق الفخذ، مؤنَّثةٌ، جمعُه: أوراكٌ،

(قولُهُ: حَيثيَّةُ تقييدٍ إلخ) الظاهرُ أنَّه تصويرٌ لزوالِ المسكة كما قال "ط"، والتقييدُ بعيـدٌ، فإنَّـه لا يوجـدُ نـومٌ يزيلُ المسكة في غيرِ ما ذكرَهُ بقوله: ((بحيث إلخ))، والتقييدُ يصحُّ لو وُجِدَ فردٌ لم يدخل فيما ذكرَهُ، بل ما قبلَ حيث وما بعدَها متساويان، ولا يَرِدُ على هذا نومُ السَّاجد؛ لأنه لم تزُلْ مقعدتُهُ عـن الأرض بـالنوم، ولـذا قـال: ((وهو النومُ على إلخ)).

---

(١) في"و": ((أي: وإن لم ينزل)).

(٢) من((بناء)) إلى((الناقض)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٩.

(٤) "التلويح": موضوع علم الأصول ١/٢٤.

على المختار كالنوم قاعداً، ولو مستنداً إلى ما لو أُزِيلَ لسقَطَ.....

"قاموس"[١]. ويلزمُ من الميل على أحد الوَرْكَين سواءٌ اعتمَدَ على المرفق أوْ لا زوالُ مقعدته عن الأرض، وهو المرادُ بقول "الكنز"[٢]: ((ومتورِّكٌ))، حيث عدَّهُ ناقضاً كما في "البحر"[٣]. اهـ "ح"[٤].

أقولُ: وهو غيرُ المتورِّك الآتي قريباً[٥].

[١١٤٨] (قولُهُ: على المختار) نصَّ عليه في "الفتح"[٦]، وهو قيدٌ في قوله: ((في الصلاة))، قال في "شرح الوهبانية"[٧]: ((ظاهرُ الرواية: أنَّ النوم في الصلاة قائماً أو قاعداً أو ساجداً[٨] لا يكون حدثاً، سواءٌ غلبه النومُ أو تعمَّدَهُ، وفي "جوامع الفقه"[٩]: أنَّه في الركوع والسجود لا ينقضُ ولو تعمَّدَهُ، ولكنْ تفسدُ صلاته)) اهـ.

[١١٤٩] (قولُهُ: كالنوم) مثالٌ للنوم الذي لا يُزيل المسكةَ، "ط"[١٠].

[١١٥٠] (قولُهُ: لو أُزيل لسقَطَ) أي: لو أزيل ذلك الشيءُ لسقَطَ النائم، فالجملةُ الشرطيَّةُ صفةٌ لـ ((شيءٍ)). ٩٥/١

(قولُ "الشارح": على المختارِ) ورُوِيَ عن "أبي يوسف": إذا تعمَّدَ النومَ في الصلاة نقَضَ كما في "السِّراج"، "سندي".

---

(١) "القاموس": مادة((ورك)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٩.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق ١٠/ب.

(٥) المقولة [١١٥٥] قوله:((أو متوركاً)).

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٣.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق ٥/ب ـ ٦/أ باختصار.

(٨) ((أو راكباً)) كما في "تفصيل عقد الفرائد".

(٩) "جوامع الفقه"، ويُعرَفُ بـ"الفتاوى العَتّابية": لأبي نصر ـ ويقال: أبو القاسم ـ أحمد بن محمد بن عمر، زين الدين العَتّابي البخاري(ت٥٨٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٦٧، ٦١١، ٢/١٢٢٦، "الجواهر المضيَّة" ١/٢٩٨).

(١٠) "ط": كتاب الطهارة ١/٨١.

على المذهب، وساجداً على الهيئة المسنونة ولو في غيرِ الصلاة.....

[١١٥١] (قولُهُ: على المذهب) أي: على ظاهرِ المذهب عن "أبي حنيفة"، وبه أخَذَ عامَّةُ المشايخ، وهو الأصحُّ كما في "البدائع"[١]، واختار "الطحاويُّ"[٢] و"القدوريُّ"[٣] وصاحب "الهداية"[٤] النقضَ، ومشى عليه بعضُ أصحاب المتون، وهذا إذالم تكن مقعدتُه زائلةً عن الأرض، وإلاَّ نقَضَ اتفاقاً كما في "البحر"[٥] وغيره.

[١١٥٢] (قولُهُ: وساجداً)[٦] وكذا قائماً وراكعاً بالأولى، والهيئةُ المسنونةُ بأنْ يكون رافعاً بطنَه عن فخذيه مجافياً عضديه عن جنبيه كما في "البحر"[٧]، قال "ط"[٨]: ((وظاهرُه: أنَّ المراد الهيئةُ المسنونة في حقِّ الرَّجُل لا المرأة)).

[١١٥٣] (قولُهُ: ولو في غيرِ الصلاة) مبالغةٌ على قوله: ((على الهيئة المسنونة))، [١/ق١٠٧/أ] لا على قوله: ((وساجداً))، يعني: أنَّ كونه على الهيئة المسنونة قيدٌ في عدم النقض ولو في الصلاة، وبهذا التقرير يوافقُ كلامُه ما عزاه إلى "الحلبي" في "شرح المنية"[٩] كما سيظهرُ[١٠].

[١١٥٤] (قولُهُ: على المعتمد) اعلمْ أنَّه اختُلف في النوم ساجداً، فقيل: لا يكون حدثاً في الصلاة وغيرها، وصحَّحَهُ في "التحفة"[١١]، وذكَرَ في "الخلاصة"[١٢]: ((أنَّه ظاهر المذهب))، وقيل: يكون حدثاً،

(قولُهُ: وبهذا التقريرِ يُوافقُ إلخ) على هذا التقريرِ المناسبُ أنْ يقول: ولو في صلاةٍ؛ لأنَّها محلُّ التوهُّم، تأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٣١.

(٢) في "مختصره": كتاب الطهارة ـ باب الاستطابة والحدث صـ١٩ـ.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/١٣.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٥.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٩.

(٦) كذا بالواو في النسخ جميعها، والذي في "شرح الطحطاوي" ١/٨١: ((أو ساجداً))، والسياقُ يقتضي((أو))، والله أعلم.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٩.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٨١.

(٩) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١٣٨ ـ ١٣٩.

(١٠) في المقولة الآتية.

(١١) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ـ باب الحدث ١/٢٣.

(١٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٦/ب.

.....

وذكَرَ في "الخانيَّة"[١]: ((أنَّه ظاهر الرواية))، لكنْ في "الذَّخيرة": ((أنَّ الأوَّلَ هو المشهور))، وقيل: إنْ سجَدَ على غير الهيئة المسنونة كان حدثاً، وإلاَّ فلا، قال في "البدائع"[٢]: ((وهو أقربُ إلى الصواب، إلاَّ أنَّا تركنا هذا القياس في حالة الصلاة للنصِّ))، كذا في "الحلبة"[٣] ملخَّصاً.

وصحَّحَ "الزيلعيُّ"[٤] ما في "البدائع"، فقال: ((إنْ كان في الصلاة لا ينتقضُ وضوءه لقوله عليه السلام: «لا وضوءَ على مَن نام قائماً أو راكعاً أو ساجداً»[٥]، وإنْ كان خارجها فكذلك في الصحيح إنْ كان على هيئة السجود، وإلاَّ ينتقض)) اهـ. وبه جزَمَ في "البحر"[٦]، وكذلك العلاَّمة "الحلبيُّ" في "شرح المنية الكبير"[٧].

ونقَلَ فيه عن "الخلاصة"[٨] أيضاً: ((أنَّ سجود السهو والتلاوة ـ وكذا الشكرُ عندهما ـ كسجود

---

(١) الذي في "الخانية" التفصيلُ بين ما إذا نام ساجداً في الصلاة وبين ما إذا نام خارج الصلاة على هيئة الركوع والسجود، أما النوم ساجداً في الصلاة فإنه لا يكون حدثاً في ظاهر الرواية، وأما النوم خارج الصلاة على هيئة الركوع والسجود فقد قال شمس الأئمة الحلواني: يكون حدثاً في ظاهر الرواية. انظر "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٤١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وحكم النوم خارج الصلاة على هيئة الركوع والسجود هو ما نقله صاحب "الحلبة" عن "الخانية" معزياً فيها إلى شمس الأئمة الحلواني، فليتأمل. وانظر "الحلبة" كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٤/أ ـ ب.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٣١ بتصرف.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٤/أ ـ ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٠ بتصرف.

(٥) أخرجه أحمد ١/٢٥٦، وابن أبي شيبة في "المصنف" ١/١٥٦ كتاب الطهارات ـ باب من قال: ليس على مَن نام ساجداً وضوءٌ، من طريق أبي خالد الدالاني عن قتادة عن أبي العالية عن ابن عباس مرفوعاً، وأخرجه بنحوه من هذه الطريق أبو داود(٢٠٢) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من النوم، والترمذي(٧٧) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء من النوم، وقال:هو حديثٌ منكرٌ. وأخرجه أيضاً الدارقطني ١/١٦٠ وقال: تفرَّدَ به أبو خالد عن قتادةَ، ولا يصحُّ. وقال النووي: حديثٌ ضعيفٌ باتِّفاق أهل الحديث، وفي الباب عن عائشة، وابن مسعود، وأبي هريرة ﷺ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٩.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٩ـ بتصرف.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٦/ب.

على المعتمد، ذكَرَهُ "الحلبي"، أو متورِّكاً، أو محتبياً.....

الصلاة))، قال: ((لإطلاق لفظ ((ساجداً)) في الحديث، فيُترَكُ به القياسُ فيما هو سجودٌ شرعاً، ويبقى ما عداه على القياس، فينقض إنْ لم يكن على وجهِ السنَّة)) اهـ.

لكن اعتمَدَ في "شرحه الصغير"[1] ما عزاه إليه "الشارح": ((من اشتراط الهيئة المسنونة في سجود الصلاة وغيرها))، وذكَرَ في "شرح الوهبانيَّة"[2]: ((أنَّه قيَّدَ به في "المحيط"[3]، وقال[4]: وهو الصحيح))، ومشى عليه في "نور الإيضاح"[5]، وأمَّا قوله في "النهر"[6]: ((إنَّه لم يوجدْ في "المحيط الرضَويِّ")) ففيه أنَّ "محيط رضيِّ الدِّين" ثلاثُ نسخٍ: كبيرٌ وصغيرٌ وأوسطُ، على أنَّه قد يكون المراد "محيطَ السرخسيِّ"، والله أعلم[7].

(تتمَّة)

لو نامَ المريضُ وهو يصلِّي مضطجعاً قيل: لا تنقض طهارته كالنوم في السجود، والصحيحُ النقض كما في "الفتح"[8] وغيره، زاد في "السراج"[9]: ((وبه نأخذُ)).

[١١٥٥] (قولُهُ: أو متورِّكاً) بأنْ يبسطَ قدميه من جانب، ويلصقَ أَلْيتيه [١/ق١٠٧/ب] بالأرض، "فتح"[10].

[١١٥٦] (قولُهُ: أو مُحتبياً) بأنْ جلَسَ على أَلْيتيه، ونصب ركبتيه، وشدَّ ساقيه إلى نفسه بيديه أو بشيءٍ يحيطُ من ظهره عليهما، "شرح المنية"[11].

---

(١) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ٧٧ـ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق ٦/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ الفصل الثاني ١/ق ٧/ب.

(٤) أي: شارح "الوهبانيَّة".

(٥) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل فيما لا ينقض الوضوء صـ ٥٨ـ.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/أ.

(٧) نقول: في كلام ابن عابدين رحمه الله نظر؛ إذ "محيط رضي الدين" هو عينه "محيط السرخسي"، فهما محيط واحد لمؤلفه رضي الدين السرخسي. وانظر تعليقنا المتقدم صـ١٤٦ـ.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٣.

(٩) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٧/أ.

(١٠) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٣ نقلاً عن "الخلاصة".

(١١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ.

ورأسُهُ على ركبتيه، أو شبهَ المنكَبِّ، أو في محملٍ، أو سرجٍ، أو إكافٍ، ولو الدابَّةُ.....

[١١٥٧] (قولُهُ: ورأسُه على ركبتيه) غيرُ قيدٍ، وإنما زاده للردِّ على "الإتقانيِّ" في "غاية البيان"، حيث فسَّرَ الاتِّكاءَ الناقضَ للوضوء بهذه الهيئة، قال في "شرح المنية"[١]: ((هذه الهيئة لا تُعرَفُ في اللغة اتكاءً قطعاً، وإنما تسمَّى احتباءً، وإنما سمَّاها "الإتقانيُّ" بذلك، وتبِعَهُ فيه مَن لا خبرةَ له، ولا فقهَ عنده)) اهـ.

[١١٥٨] (قولُهُ: أو شِبْهَ المُنكَبِّ) أي: على وجهه، وهو ـ كما في شروح "الهداية"[٢] ـ أنْ ينام واضعاً أَلْيتيه على عقبيه، وبطنَه على فخذيه، ونقَلَ عدمَ النقض به في "الفتح"[٣] عن "الذخيرة" أيضاً، ثمَّ نقَلَ عن غيرها: ((لو نام متربِّعاً ورأسُه على فخذيه نقض)) قال: ((وهذا يخالفُ ما في "الذَّخيرة"))، واختار في "شرح المنية"[٤] النقض في مسألة "الذَّخيرة" لارتفاع المقعدة وزوالِ التمكُّن، وإذا نقض في التربُّع مع أنَّه أشدُّ تمكُّناً فالوجهُ الصحيحُ النقضُ هنا، ثمَّ أيَّدَهُ بما في "الكفاية"[٥] عن "المبسوطين"[٦]: ((من أنَّه لو نام قاعداً، ووضع أَلْيتيه على عقبيه، وصار شبهَ المُنكَبِّ على وجهه قال "أبو يوسف": عليه الوضوء)).

[١١٥٩] (قولُهُ: أو في مَحملٍ) أي: إلاَّ إذا اضطجع فيه، "حلبة"[٧].

[١١٦٠] (قولُهُ: أو إكافٍ) بدون ياءٍ: بَرْذَعة الحمار، وهو ككتابٍ وغرابٍ، والمصدرُ الإيكاف، "ط"[٨] عن "القاموس"[٩].

وأفاد "الشارح": ((أنَّ النوم في سرجٍ وإكافٍ لا ينقض حالَ الصعود وغيره))، وبه صرَّحَ في "المنية"[١٠].

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ.

(٢) انظر "الفتح" و"الكفاية": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٢ ـ ٤٣، و"البناية": ١/٢١٩.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٣.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٧ـ.

(٥) "الكفاية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٣ (ذيل "فتح القدير").

(٦) أي: "مبسوط شيخ الإسلام" خُواهَر زاده و"مبسوط شمس الأئمَّة" السَّرَخسي، وعبارة الأخير ١/٧٩: ((فإن نام قاعداً فسقط، عن أبي يوسف رحمه الله قال: ينتقض وضوءه لزوالِ الاستمساك بالنوم حين سقط)).

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٥/أ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٢.

(٩) "القاموس": مادة((أكف)) بتصرف.

(١٠) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ.

عرياناً فإنْ حالَ الهبوط نقَضَ، وإلاَّ لا، ولو نامَ قاعداً يتمايلُ فسقَطَ إن انتبَهَ حين سقَطَ فلا نقْضَ، به يُفتَى.....

[١١٦١] (قولُهُ: عُرياناً) قال في "المغرب"[١]: ((فرسٌ عُرْيٌ: لا سرجَ عليه ولا لِبْد، وجمعُهُ أعْراءٌ، ولا يقال: فرسٌ عُريانٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ في "القاموس"[٢]: ((فرسٌ عُرْيٌ بالضم: بلا سرجٍ، واعرورَى فرساً: ركِبَهُ عُرياناً)).

[١١٦٢] (قولُهُ: نقَضَ) لتجافي المقعدة عن ظهر الدابَّة، "حلبة"[٣].

[١١٦٣] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ كان حالَ الصعود أو الاستواء، "منية"[٤].

[١١٦٤] (قولُهُ: حين سقَطَ) أي: عند إصابة الأرض بلا فصلٍ، "شرح منية"[٥]. وكذا قبل السُّقوط أو في حال السُّقوط، أمَّا لو استقرَّ ثمَّ انتبَهَ نقض؛ لأنَّه وُجِدَ النوم مضطجعاً، "حلبة"[٦].

[١١٦٥] (قولُهُ: به يفتى) كذا في "الخلاصة"[٧]، وقيل: إنْ ارتفعت مقعدته قبل انتباهِه نقض وإنْ لم يسقط، وفي "الخانيَّة"[٨] عن شمس الأئمَّة "الحَلْواني": ((أنَّه ظاهر [١/ق١٠٨/أ] المذهب))، وعليه مشى في "نور الإيضاح"[٩]. قال في "شرح المنية"[١٠]: ((والأوَّلُ أَولى؛ لأنَّه لا يتمُّ الاسترخاء بعد مُزايلةِ المقعدة، حيث انتبَهَ فوراً)).

---

(١) "المغرب": مادة((عرو)).

(٢) "القاموس": مادة((عري)) باختصار.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٥/أ بتصرف.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ، وهو قول الإمام.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٤/ب بتصرف نقلاً عن "المحيط" و"التحفة".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ق ٧/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء صـ٥٦ـ.

(١٠) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٠ـ بتصرف يسير.

كناعسٍ يَفهَمُ أكثرَ ما قيلَ عنده والعَتَهُ لا ينقُضُ.....

[١١٦٦] (قولُهُ: كناعسٍ) أي: إذا كان غيرَ متمكِّنٍ. وقوله: ((يَفهَمُ))[١] عبَّرَ به في "البحر"[٢] معزيًّا إلى شروح "الهداية"[٣]، وعبَّرَ في "السِّراج"[٤] و"الزيلعيِّ"[٥] و"التاترخانيَّة"[٦] بـ((يسمعُ))، وفي "الخانيَّة"[٧]: ((النعاسُ لا ينقض الوضوء، وهو قليلُ نومٍ لا يشتبهُ عليه أكثرُ ما يقال عنده))، قال "الرحمتيُّ": ((ولا ينبغي أنْ يغترَّ الإنسان بنفسه؛ لأنَّه ربما يستغرقُهُ النوم ويظنُّ خلافَهُ)). ٩٦/١

[١١٦٧] (قولُهُ: والعَتَهُ) هو آفةٌ توجِبُ الاختلالَ بالعقل، بحيث يصير مختلِطَ الكلام فاسدَ التدبير، إلاَّ أنَّه لا يَضرِب ولا يَشتم، "بحر"[٨].

[١١٦٨] (قولُهُ: لا ينقضُ) قال في "البحر"[٩] بعد نقله أقوالَ الأصوليِّين في حكم العتهِ: ((وظاهرُ كلام الكلِّ الاتِّفاقُ على صحَّة أدائه العباداتِ، أمَّا مَن جعلَه مكلَّفاً بها فظاهرٌ، وكذا مَن جعلَه كالصبيِّ العاقل، وقدصرَّحوا بصحَّة عبادات الصبي، فيُفهم منه أنَّ العتهَ لا ينقض الوضوء)).

---

(١) في "د" زيادة: ((وما في "الشرنبلالي" عن "التبيين"، وذلك حيث قال: والنعاسُ نوعان: **ثقيلٌ**: وهو حدثٌ في حالةِ الاضطجاع. **وخفيفٌ**: وهو ليس بحدثٍ فيها، والفاصلُ بينهما أنَّه إنْ كان يَسمَعُ ما قيل عنده فهو خفيفٌ، وإلاَّ فهو ثقيلٌ.انتهى. وقد حمَلَ في "البحر" كلام الزيلعيِّ على قولِ الشيخين السابقِ، وهو بعيدٌ، لاحتياجِهِ إلى تقديرٍ وتأويلٍ، فيُقدَّرُ لفظُ أكثر، ويؤوّل السَّماعُ بالفهم، فيكون معنى يَسمَعُ ما قيل عنده: يَفهَمُ أكثرَ ما قيل عنده، فليتأمل)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٤١/١، وهو تعبير أبي علي الدقاق وأبي علي الرازي كما في "البحر".

(٣) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ٤٤/١، و"البناية" ٢٢٣/١ نقلاً عن أبي علي الدقاق وأبي علي الرازي.

(٤) "السراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ١/ق ١٧/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١٠/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في بيان ما يوجب الوضوء ١٣٥/١.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ٤١/١.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ٤١/١ ـ ٤٢.

كنوم الأنبياء عليهم الصلاة والسلام، وهل ينقُضُ إغماؤهم وغُشيُهم؟.....

مطلبٌ: نومُ الأنبياء غيرُ ناقضٍ

[١١٦٩] (قولُهُ: كنوم الأنبياء) قال في "البحر"[١]: ((صرَّحَ في "القنية"[٢]: بأنَّه مِن خصوصياتهﷺ، ولذا ورد في "الصحيحين"[٣]: أنَّ النبي ﷺ ((نام حتى نفَخَ، ثم قام إلى الصلاة ولم يتوضَّأ))؛ لِما ورَدَ[٤] في حديثٍ آخرَ: ((إنَّ عينيَّ تنامان، ولا ينام قلبي))[٥]، ولا يُشكِلُ عليه ما ورَدَ في "الصحيح"[٦]: من أنَّه ﷺ ((نام ليلةَ التعريس حتى طلعت الشمس))؛ لأنَّ القلب يقْظانُ يُحِسُّ بالحدث وغيره مما يتعلَّقُ بالبدن، ويشعرُ به القلب، و ليس طلوعُ الفجر والشمس من ذلك، ولا هو مما يُدرَكُ بالقلب، و إنما يُدرَكُ بالعين وهي نائمةٌ، وهذا هو المشهور في كتب المحدِّثين والفقهاء، كذا في "شرح التهذيب" [٧])) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤١.

(٢) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء ق ٣/أ.

(٣) أخرجه البخاري(١٣٨) كتاب الوضوء ـ باب التخفيف في الوضوء، ومسلم(٧٦٣) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه عن ابن عباس مرفوعاً.

(٤) في "آ": ((وروي)) بدل((لما ورد))، وما أثبتناه من"الأصل" و"ب" و "م" هو الموافق لما في "البحر".

(٥) أخرجه البخاري(١١٤٧) كتاب التهجد ـ باب قيام النبي ﷺ بالليل في رمضان وغيره، ومسلم(٧٣٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل وعدد ركعات النبي ﷺ عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وأخرجه أبو داود(١٣٤١) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الليل، والترمذي(٤٣٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وصف صلاة النبيﷺ، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنسائي(١٦٩٦) كتاب قيام الليل وتطوع النهار.

(٦) أخرجه مسلم(٦٨٠) كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة عن أبي هريرة ﷺ حين عاد النبيﷺ من خيبر. والتعريسُ: نزول المسافرين آخر الليل للنوم والراحة.

(٧) عبارة "البحر": ((كذا في "شرح المهذب"))، وهو الصواب، والعبارة في "المجموع شرح المهذب" بنصِّها في كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ٢/٢١. و"المجموع" للإمام النووي، "شرح المهذب" لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، جمال الدين الشيرازي الفيروزابادي(ت٤٧٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩١٢، "وفيات الأعيان" ١/٢٩، "طبقات السبكي" ٤/٢١٥).

ظاهرُ كلام "المبسوط" نعمْ.....

وأجاب القاضي "عياضٌ" في "الشفاء"[١] بأجوبةٍ أخرَ، منها: ((أنَّ ذلك إخبارٌ عن أغلبِ أحواله، أو أنَّه لا ينامِ نوماً مستغرقاً ناقضاً للوضوء)).

[١١٧٠] (قولُهُ: ظاهرُ كلام "المبسوط"[٢]: نعم) كذا في "شرح الشيخ إسماعيل"[٣] عن "شرح الكنز"[٤] لـ"ابن الشلبي"، قال بعضُ الفضلاء: فيه أنَّ علَّة عدم النقض بنومهم هي حفظُ قلوبهم منه، وهذه العلَّة موجودةٌ حالةَ إغمائهم، قال في "المواهب اللدنيَّة"[٥]: ((نبَّهَ "السبكيُّ" على أنَّ إغماءَهم [١/ق ١٠٨/ب] يخالفُ إغماء غيرهم، وإنما هو عن غلبةِ الأوجاع للحواسِّ الظاهرة دون القلب، وقد ورد[٦]: تنامُ أعينهم لا قلوبهم، فإذا حُفظَتْ قلوبهم من النوم الذي هو أخفُّ من الإغماء فمنه بالأَولى)). اهـ "ابن عبد الرزَّاق".

وفي "القُهُستاني"[٧]: ((لا نقضَ من الأنبياء عليهم الصلاة والسلام)).

ومقتضاه التعميمُ في كلِّ النواقض، لكنْ نقَلَ "ط"[٨] عن "شرح الشفاء" لـ"منلا علي القاريء"[٩]:

---

(١) "الشفاء بتعريف حقوق المصطفى": القسم الثالث ـ الباب الأول ـ فصل في الكلام على الأحاديث المذكور فيها السهوُ منهﷺ ٢/ ٨٠٥ ـ ٨٠٦. وهو للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليَحْصُبيّ السَّبْتيّ المالكيّ(ت٥٤٤هـ). ("كشف الظنون" ١٠٥٢/٢، "وفيات الأعيان" ٤٨٣/٣، "شذرات الذهب" ٢٢٦/٦).

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ٨٩/١.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٩/أ.

(٤) المسمَّى "تجريد الفوائد الرقائق": لأحمد بن محمد بن أحمد المعروف بابن الشِّلْبِيّ السُّعوديّ المصريّ(ت١٠٢١هـ)، في "شرح كنز الدقائق". ولجده أحمد بن يونس المعروف بابن الشِّلْبِيّ أيضاً(ت٩٤٧هـ) حاشيةٌ على "تبيين الحقائق" للزيلعي شرح "الكنز". ("الكواكب السائرة" ١١٥/٢، "خلاصة الأثر" ٢٨٢/١، "الأعلام" ٢٣٦/١، ٢٧٦، "معجم المؤلفين" ٢٥٠/١).

(٥) "المواهب اللَّدُنِّيَة": المقصد الرابع ـ الفصل الثاني ٦٨١/٢.

(٦) تقدَّمَ تخريجه في صـ٤٧٧ـ.

(٧) عبارة القهستاني في "جامع الرموز" ٢٣/١: ((ولانقضاءِ زمن الأنبياء عليهم الصلاة والسلام لا يحتاجُ في هذا الكتاب إلى أن يقال: إنَّ نومهم غيرُ ناقضٍ)).

(٨) "ط": كتاب الطهارة ٨٢/١.

(٩) ٣٥٥/١ من شرح الملا علي بن سلطان محمد، نور الدين الهَرَوي القاري(ت١٠١٤هـ) على "الشفا بتعريف حقوق =

(و) ينقضُهُ (إغماءٌ) ومنه الغُشيُ (وجنونٌ).....

((الإجماعَ على أنَّه ﷺ في نواقض الوضوء كالأُمَّة إلاَّ ما صحَّ من استثناء النوم)) اهـ.

[١١٧١] (قولُهُ: وينقضُه إغماءٌ)(١) هو ـ كما في "التحرير"(٢) ـ ((آفةٌ في القلب أو الدِّماغ، تعطِّلُ القوى المدركةَ و المحرِّكة عن أفعالها مع بقاء العقل مغلوباً))، "نهر"(٣)

[١١٧٢] (قولُهُ: ومنه الغُشيُ) بالضمِّ والسكون: تعطُّلُ القوى المحركة والحسَّاسة لضعف القلب من الجوع أو غيره، "قُهُستاني"(٤). زاد في "شرح الوهبانيَّة"(٥): ((بفتح فسكون، وبكسرتين مع تشديد الياء))، وكونُه نوعاً من الإغماء موافقٌ لِما في "القاموس"(٦) وحدودِ المتكلِّمين، قال في "النهر"(٧): ((إلاَّ أنَّ الفقهاء يفرِّقون بينهما كالأطبَّاء)) اهـ. أي: بأنَّه إنْ كان ذلك التعطُّل لضعف القلب واجتماع الرُّوح إليه بسببٍ يخنقه في داخله فلا يجدُ منفذاً فهو الغشيُ، وإنْ لامتلاءِ بطون الدِّماغ من بلغمٍ فهو الإغماء، ثم لَمَّا كان سلبُ الاختيار في الإغماء أشدَّ من النوم كان ناقضاً على أيِّ هيئةٍ كان بخلاف النوم، "إسماعيل"(٨)

[١١٧٣] (قولُهُ: والجنونُ)(٩) صاحبُه مسلوبُ العقل بخلاف الإغماء، فإنَّه مغلوبٌ، والإطلاقُ دالٌّ على أنَّ القليل من كلٍّ منهما ناقضٌ؛ لأنَّه فوقَ النوم مضطجعاً، "قُهُستاني"(١٠).

= المصطفى" لأبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليَحْصُبيّ السَّبْتيّ(ت٥٤٤هـ) ١/٣٥٥. ("كشف الظنون" ٢/١٠٢٥، "وفيات الأعيان" ٣/٤٨٣، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٥).

(١) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": الإغماءُ ضربٌ من المرضِ يُضعِفُ القوى ولا يزيلُ الحِجا ـ أي: العقلَ ـ بل يسترُهُ بخلافِ الجنون، فإنَّه يزيلُهُ، ولذا لم يُعصَم النبيُّ ﷺ من الإغماءِ كالأمراض، وعُصِمَ من الجنونِ، وهو كالنوم في فوتِ الاختيار، وتمامُهُ فيه فراجعه)).

(٢) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأوَّل ـ الفصل الرابع ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهليَّة صـ٢٧٤ـ.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٢٣ بتصرف يسير.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق٥/أ بتصرف.

(٦) "القاموس": مادة((غشي)).

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/أ.

(٨) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٨/ب.

(٩) قوله: ((والجنون)) هكذا بخطِّه، والذي في الشارح: ((وجنون)) بالتنكير. اهـ مصححه

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٢٣.

وسُكْرٌ) بأنْ[1] يَدخُلَ في مشيِهِ تمايلٌ ولو بأكلِ الحشيشة.....

[١١٧٤] (قولُهُ: وسكرٌ) هو حالةٌ تعرِضُ للإنسان من امتلاء دماغه من الأبخرة المتصاعدة من الخمر ونحوه، فيتعطَّل معه العقل المميِّز بين الأمور الحسنة والقبيحة، "إسماعيل"[2] عن "البِرْجَندي".

[١١٧٥] (قولُهُ: يَدخُلَ) أي: به، قال في "النهر"[3]: ((واختُلِفَ في حدِّه هنا وفي الأيمان والحدود، فقال "الإمام": إنَّه سرورٌ يُزيل العقل، فلا يعرفُ به السماءَ من الأرض، ولا الطولَ من العرض، وخوطبَ زجراً له، وقالا: بل يغلبُ عليه فيهذي في أكثرِ كلامه، ولا شكَّ أنَّه إذا وصل إلى هذه الحالة فقد دخل في مشيته اختلالٌ، والتقييدُ بالأكثرِ يفيد أنَّ النصف من كلامه لو استقام لا يكون سكرانَ، وقد رجَّحوا قولَهما [١/ق١٠٩/أ] في الأبواب الثلاثة، قال في حدود "الفتح"[4]: ((وأكثرُ المشايخ على قولهما، واختاروه للفتوى، وفي نواقض "المجتبى": الصحيحُ قولهما)) اهـ. أي: فلا يشترطُ في حدِّه أنْ يصل إلى أنْ لا يعرفَ الأرضَ من السماء.

[١١٧٦] (قولُهُ: ولو بأكل الحشيشةِ) ذكَرَهُ في "النهر"[5] بحثاً، واستدلَّ له بما في "شرح الوهبانيَّة"[6]: ((من أنَّهم حكموا بوقوع طلاقه إذا سكِرَ منها زجراً له))، قال الشيخ "إسماعيل"[7]: ((ولا يخفى أنَّ قول "البِرْجَنديِّ": من الخمر ونحوِه شاملٌ له إذا تعطَّل العقل، وقولُ "البحر"[8]: بمباشرةِ بعض الأسباب[9])) اهـ.

---

(١) ((بأنْ)) ليست في "د" و "ط" و "و".

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٩/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٦.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/أ.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ق٣١١/أ.

(٧) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٨٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٢.

(٩) قوله: ((وقول "البحر": بمباشرة بعض الأسباب)) أي: كذلك، يعني أنَّه شامل له كقول البِرْجَندي، ففي كلامِهِ حذفٌ، تأمَّل. اهـ مصححه

(وقهقهةُ) هي ما يُسمِعُ جيرانَهُ (بالغٍ).....

(فرعٌ)

المصروعُ إذا أفاقَ عليه الوضوء، "تاترخانيَّة"[1].

[١١٧٧] (قولُهُ: وقهقهةُ) قيل: إنَّها من الأحداث، وقيل: لا، وإنما وجَبَ الوضوء بها عقوبةً وزجراً، وفائدةُ الخلاف في مسِّ المصحف، يجوزُ على الثاني لا الأوَّلِ كما في "المعراج"، قال في "النهر"[2]: ((وينبغي أنْ يظهرَ أيضاً في كتابة القرآن، وأمَّا حِلُّ الطواف بهذا الوضوءِ ففيه تردُّدٌ، وإلحاقُ الطواف بالصلاة يؤذِنُ بأنَّه لا يجوز، فتدبَّره. ورجَّحَ في "البحر"[3] القولَ الثانيَ بموافقته للقياس؛ لأنَّها ليست خارجاً نجساً، بل هي صوتٌ كالكلام والبكاء، وبموافقته للأحاديث المرويَّة فيها؛ إذ ليس فيها إلاَّ الأمرُ بإعادة الوضوء والصلاة، ولا يلزم منه كونُها حدثاً)) اهـ. ٩٧/١

وأيَّدَهُ في "النهر"[4] بقول "المصنِّف" وغيره: ((بالغٍ))، ولو كانت حدثاً لاستوى فيها البالغُ وغيره، وبترجيحهم عدمَ النقض بقهقهة النائم لعدم الجناية منه كالصبي.

أقولُ: ثمَّ لا يخفى أنَّ معنى القول الثاني بطلانُ الوضوء بالقهقهة في حقِّ الصلاة زجراً كبطلان الإرث بالقتل وإنْ لم يبطُل في حقِّ غيرها لعدم الحدث، وليس معناه أنَّ الوضوء لم يبطل، وإنما أُمِرَ بإعادته زجراً حتى يردَ أنَّه يلزمه أنَّه لو صلَّى به صحَّتْ الصلاة مع الحرمة ووجوبِ الإعادة، فيكون مخالفاً لأصل المذهب، فافهم.

[١١٧٨] (قولُهُ: هي ما يُسمِعُ جيرانَهُ) قال في "البحر"[5]: ((هي في اللغة معروفةٌ، وهي أنْ يقولَ: قَهْ قَهْ، واصطلاحاً: ما يكون مسموعاً له ولجيرانه، بدتْ أسنانُه أوْ لا)) اهـ.

وفي "المنية"[6]: ((وحدُّ القهقهة قال بعضهم: ما يُظهِرُ القافَ والهاء، ويكون مسموعاً له ولجيرانه،

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني فيما يوجب الوضوء ١٣٧/١ نقلاً عن "الحجة".

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ ق ٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٤٢/١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٤٢/١.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٣ـ.

ولو امرأةً سهواً (يقظانَ) فلا يبطُلُ وضوءُ صبيٍّ ونائمٍ بل صلاتُهما،.....

وقال بعضهم: إذا بدتْ نواجذه ومَنَعَهُ من القراءة)) اهـ.

لكنْ قال في "الحلبة"[1]: ((لم أقفْ على التصريح باشتراط إظهارِ القاف والهاء لأحدٍ، بل الذي تـوارَدَ عليه كثيرٌ من المشايخ كصاحب "المحيط" و"الهداية"[2] و"الكـافي"[3] [١/ق١٠٩/ب] وغيرهم: ما يكون مسموعاً له ولجيرانه، وظاهرُهُ التوسُّعُ في إطلاق القهقهة على ما له صوتٌ وإنْ عَرِيَ عن ظهور القـاف والهاء أو أحدهما)) اهـ.

واحترَزَ به عن الضحك، وهو لغةً أعمُّ من القهقهة، واصطلاحاً: ما كان مسموعاً له فقط، فلا ينقضُ الوضوء، بل يُبطِلُ الصلاة، وعن التبسُّم، وهو: ما لا صوتَ فيه أصلاً، بل تبدو أسنانه فقـط، فـلا يُبطِلُهمـا، وتمامُهُ في "البحر"[4]. ولم أر مَن قلَّر الجوازَ بشيءٍ.

ومقتضى تعريفِ الضحك بما كان مسموعاً له فقط أنَّ القهقهة ما يَسمعُها غيره من أهل مجلسه، فهم جيرانُه لا خصوصُ مَنْ عَنْ يمينه أو عن يساره؛ لأنَّ كلَّ ما كان مسموعاً له يسمعُه مَنْ عَنْ يمينه أو يساره، تأمَّل.

[١١٧٩] (قولُهُ: ولو امرأةً) لأنَّ النساء شقائقُ الرِّجال في التكاليف، "ط"[5]. ولا يردُ أنَّ قولـه: ((بـالغٍ)) صفةٌ للمذكَّر؛ لأنَّه يقال: جاريةٌ بالغٌ كما في "القاموس"[6].

[١١٨٠] (قولُهُ: سهواً) أي: ولو سهواً، فهو من مدخولِ المبالغة، وكذا النِّسيان، وذكَرَ في "المعراج" فيهمـا روايتين، ورجَّحَ في "البحر"[7] روايةَ النقض، وبها جزَمَ "الزيلعي"[8] في النِّسيان، ولم يذكر السهو، فافهم.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق ٢٤٨/أ باختصار.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/١٥.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/ق ٦/أ.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٤.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٣.

(٦) "القاموس": مادة((بلغ)).

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٢ ـ ٤٣.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١١.

به يُفتَى (يصلِّي) ولو حكماً كالباني (بطهارةٍ صُغرى) ولو تيمُّماً (مستقلَّةٍ) فلا يبطُلُ وضوءٌ في ضمن الغُسل، لكنْ رجَّحَ في "الخانيَّة"[١] و"الفتح" و"النهر" النقضَ عقوبةً له،

[١١٨١] (قولُهُ: به يُفتَى) لِما قدَّمناه[٢] من أنَّ النقض للزجر والعقوبةِ، والصبيُّ والنائمُ ليسا من أهلها، وصرَّحوا بأنَّ القهقهة كلامٌ، فتُفسِدُ صلاتَهما، وثَمَّ أقوالٌ أخرُ صُحِّحَ بعضُها مبسوطةٌ في "البحر"[٣].

[١١٨٢] (قولُهُ: كالباني) أي: مَن سبقَهُ الحدثُ في الصلاة، فأرادَ أنْ يبني على صلاته، فقهقَهَ في الطريق بعد الوضوء ينتقضُ وضوءه، وهو إحدى روايتين، وبه جزَمَ "الزيلعيُّ"[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((قيل: وهو الأحوط، ولا نزاعَ في بطلان صلاته)) اهـ.

[١١٨٣] (قولُهُ: مستقلَّةٍ) تصريحٌ بمفهوم قوله: ((صغرى))، فإنَّه يُفهمُ أنَّه لو كان يصلِّي بطهارةٍ كبرى ـ وهي الغُسل ـ لا ينتقضُ الوضوء الذي في ضمنها، فكان الأخصرُ حذفَه، إلاَّ أنْ يقال: احترَزَ بـ((صغرى)) عن نفس طهارة الغسل، فلا يلزمه إعادته. وبـ((مستقلة)) عن الصغرى التي في ضمنه. فتأمل.

[١١٨٤] (قولُهُ: و"الفتح" و"النهر") لأنَّه ذكَرَ في "الفتح"[٦] عن "المحيط": ((أنَّه الصحيح))، وعبَّرَ عن مقابله بـ((قيل))، وفي "النهر"[٧] ذكَرَ: ((أنَّه الذي رجَّحَهُ المتأخِّرون))، وحيث لم يتعقَّبْه مع اقتصاره عليه وجزمِهِ به اقتضى ترجيحَه له، ولذا لم يعزُ ترجيحَه إلى "البحر" لكونه ذكَرَ القولين، حيث قال[٨]: ((على قول عامَّة المشايخ لا تنقضُ، [١/ق١١٠/أ] وصحَّحَ المتأخِّرون كـ"قاضي خان"[٩] النقضَ مع اتِّفاقهم على بطلان صلاته)) اهـ.

[١١٨٥] (قولُهُ: عقوبةً له) لإساءته في حال مناجاته لربِّه تعالى.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ٦١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١١٧٧] قوله:((وقهقهة)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الطهارة ٤٢/١ وما بعدها.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١١/١.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٤٣/١.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء٤٧/١.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق٩/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ٤٣/١ بتصرف يسير معزياً إلى "المضمرات".

(٩) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ٦١/١(هامش "الفتاوى الهندية").

وعليه الجمهورُ كما في "الذخائر الأشرفيَّة"[١] (صلاةً كاملةً) ولو عند السَّلام عمداً فإنَّها تُبطِلُ الوضوءَ لا الصلاةَ خلافاً لـ"زفرَ" كما حرَّرَهُ في "الشرنبلاليَّة"، ولو قهقَهَ إمامُـهُ، أو أحدَثَ عمداً،.....

[١١٨٦] (قولُهُ: وعليه الجمهورُ) أي: من المتأخِّرين كما علمتَ.

[١١٨٧] (قولُهُ: كاملةً) أي: ذاتَ ركوعٍ وسجودٍ أو ما يقوم مَقامهما من الإيماء لعذرٍ أو راكباً يومئُ بالنفل أو بالفرض حيث يجوزُ، فلا تنقض في صلاة جنازةٍ وسجدة تلاوةٍ ـ أي: خارجَ الصلاة ـ لكنْ يبطلان، ولا لو كان راكباً يومئُ بالتطوُّع في المصرِ أو القرية لعدم جواز الصلاة عنده خلافاً لـ"الثاني"، "بحر"[٢].

[١١٨٨] (قولُهُ: ولو عند السلام) أي: قبلَه وبعد التشهُّد، "درر"[٣]. وكذا لو في سجود السهو، "بحر"[٤] عن "المحيط".

[١١٨٩] (قولُهُ: عمداً) أي: ولو كانت القهقهةُ عمداً، وفيه ردٌّ على صاحب "الدُّرر"[٥] حيث قال: ((إلاَّ أنْ يتعمَّدَ))، وسيأتي[٦] في باب الحدث في الصلاة التصريحُ بفساد الوضوء بالقهقهة عمداً بعد القعود قدرَ التشهُّد لوجودها في حرمة الصلاة.

[١١٩٠] (قولُهُ: لا الصلاةَ) لأنَّه لم يبقَ من فرائضها شيءٌ، وتركُ السلامِ لا يضرُّ في الصحَّة، "إمداد"[٧].

[١١٩١] (قولُهُ: خلافاً لـ"زفر") حيث قال: لا تُبطِلُ الوضوءَ كالصلاة، "شرنبلاليَّة"[٨].

[١١٩٢] (قولُهُ: ولو قهقَهَ إمامُه إلخ) أي: بعد القعود قدر التشهُّد.

---

(١) "الذخائر الأشرفيّة": كتاب الطهارة صـ٢٩ـ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٣ بتصرف.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٣.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٥.

(٦) المقولة [٥١٥٨].

(٧) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ق ٣٧/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

ثم قهقَهَ المؤتَمُّ ولو مسبوقاً فلا نقضَ بخلافها بعدَ كلامه عمداً في الأصحِّ، ومن مسائلِ...

[١١٩٣] (قولُهُ: ثم قهقَهَ المؤتَمُّ) أمَّا لو قهقَهَ قبل إمامه أو معه بطَلَ وضوءُه دون صلاته لوجودها في حرمة الصلاة، "سراج"[١].

[١١٩٤] (قولُهُ: ولو مسبوقاً) ردٌّ على "الدُّرر"[٢].

[١١٩٥] (قولُهُ: فلا نقضَ) أي: لوضوء المؤتَمِّ؛ لأنَّ قهقهته وقعتْ بعد بطلان صلاته بقهقهةِ إمامه خلافاً لهما في المسبوق، حيث قالا: لا تفسد صلاته، ويقوم إلى قضاء ما فاته، وفي فساد صلاة اللاحق روايتان عن أبي حنيفة، "سراج"[٣].

١/٩٨ [١١٩٦] (قولُهُ: بخلافها) أي: بخلاف قهقهةِ المأموم بعد كلام الإمام عمداً، وكذا بعد سلامه عمداً؛ لأنَّهما قاطعان للصلاة لا مفسدان؛ إذ لم يفوِّتا شرطَها ـ وهو الطهارة ـ فلم يفسدْ بهما شيءٌ من صلاة المأموم، فينتقضُ وضوءه بقهقهته، أمَّا حدثُه عمداً ـ وكذا قهقهتُه عمداً ـ فمفوِّتان للطهارة، فيفسدُ جزءٌ يلاقيانه، فيفسد من صلاة المأموم كذلك، فتكون قهقهةُ المأموم بعد الخروج من الصلاة، فلا تنقض، وتمامُهُ في "حاشية نوح أفندي".

[١١٩٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُه ما في "الخلاصة"[٤]، حيث صحَّحَ عدم فساد الطهارة [١/ق١١٠/ب] بقهقهةِ المأموم بعد كلام الإمام أو سلامه عمداً، قال في "الفتح"[٥]: ((ولو قهقَهَ بعد كلام الإمام عمداً فسدت كسلامه على الأصحِّ، على خلافِ ما في "الخلاصة")) اهـ.

(قولُهُ: خلافاً لهما في المسبوق حيث قالا: لا تفسُدُ صلاته) أي: إذا قهقَهَ إمامُهُ بعد قعوده قدرَ التشهُّد ولم يُقهقِهْ، ووجهُ عدم فساد صلاتِهِ أنَّ متابعته له انتهت بالقعود وصار منفرداً، فلا يتعدَّى الفساد لصلاته.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق١٩/أبتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٦.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق١٩/أبتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٧.

الامتحان: ولو نسيَ الباني المسحَ، فقهقَهَ قبل قيامِهِ للصلاة انتقَضَ لا بعدَهُ لبطلانها بالقيامِ إليها (ومباشرةٌ فاحشةٌ) بتماسِّ الفرجين ولو بين المرأتين والرَّجُلين.....

أقولُ: وما في "الفتح" صحَّحَهُ في "الخانيَّة"[1] أيضاً.

[١١٩٨] (قولُهُ: الامتحانِ) أي: اختبارِ ذهن الطالب.

[١١٩٩] (قولُهُ: المسحَ) أي: مسحَ الخفِّ أو الرأس أو الجبيرة، قال "ط"[2]: ((وكذا لو نسيَ غسلَ بعض أعضائه؛ إذ المسحُ ليس قيداً على ما يظهرُ)).

[١٢٠٠] (قولُهُ: قبل قيامِهِ للصلاة) أي: قبل شروعه فيها كأنْ قهقَهَ حالَ رجوعه.

[١٢٠١] (قولُهُ: انتقَضَ) لأنَّه في الصلاة حكماً، وهذا على ما جزَمَ به "الزيلعيُّ"[3] من إحدى الروايتين من انتقاض طهارة الباني لو قهقَهَ في الطريق كما قدَّمناه[4].

[١٢٠٢] (قولُهُ: لا بعده) أي: لا ينتقض لو قهقَهَ بعد قيامه لها، أي: شروعِه فيها؛ لأنَّه لَمَّا شرَعَ فيها وهو ذاكرٌ أنَّه لم يمسحْ فقد بطلت صلاته، فتكونُ قهقهته بعده خارجَ الصلاة، فلا تنقض.

ووجهُ الامتحان فيها أنَّه يقال: أيُّ قهقهةٍ تنقضُ الوضوءَ قبل الشُّروع في الصلاة حقيقةً لا بعده ؟

[١٢٠٣] (قولُهُ: ومباشرةٌ) مأخوذةٌ من البشرة، وهي ظاهرُ الجلد.

[١٢٠٤] (قولُهُ: فاحشةٌ) المرادُ بالفحش الظهورُ، لا الذي نهى عنه الشارع؛ إذ قد تكونُ بين الرَّجُل وامرأته، أو المعنى: فاحشةٌ أنْ لو كانت مع الأجنبيَّة، أو باعتبار أغلبِ صورها؛ لأنَّها تكون بين المرأتين والرَّجُلين، والرَّجُل والغلام، ثم هي من الناقض الحكميِّ، "ط"[5].

[١٢٠٥] (قولُهُ: بتماسِّ الفَرْجين) أي: من غيرِ حائلٍ من جهة القُبل أو الدُّبر، "شرح المنية"[6].

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ٣٩/١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٨٤/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١١/١.

(٤) المقولة [١١٨٢] قوله:((كالباني)).

(٥) "ط":كتاب الطهارة ٨٤/١.

(٦) "شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٤٣ـ.

مع الانتشارِ.....

ثمَّ المنقولُ أنَّ ظاهر الرِّواية عدمُ اشتراطه، وفي "الينابيع": ((روى "الحسنُ" اشتراطَ التَّماسِّ، وهو أظهرُ، وصحَّحَهُ "الإسبيجابيُّ"[1]، وفي "الزيلعيِّ"[2]: أنَّه الظاهرُ)) اهـ. أي: من جهة الدِّراية لا الرِّواية، أفاده في "البحر"[3].

ويشترطُ أنْ يكون تماسُّ الفَرْجين من شخصين مشتهَيين بدليلِ ما سيذكره[4] "الشارح" في الغُسل: ((أنَّه لا يجبُ الغُسل بوطء صغيرةٍ غيرِ مشتهاةٍ، ولا ينتقضُ الوضوء إلخ))، تأمَّل.

[١٢٠٦] (قولُهُ: مع الانتشار) هذا في حقِّ نقض وضوئه لا وضوئها، فإنَّه لا يشترطُ في نقضه انتشارُ آلة الرَّجُل، "قنية"[5].

---

(١) "الإسْبِيجَابي": نسبةٌ لعدة أعلام في المذهب، أشهرهم ثلاثة:

١ـ أبو نصر أحمد بن منصور القاضي الإسبيجابي المتوفى في حدود سـ٤٨٠ـنة هـ ("الجواهر المضية" ١/٣٣٥، "الفوائد البهية" صـ٤٢ـ).

٢ـ أبو المعالي محمد بن أحمد بن يوسف المرغيناني الإسبيجابي المتوفى في أواخر القرن السادس الهجري. ("تاج التراجم" صـ٢١٠ـ، "الفوائد البهية" صـ١٥٨ـ).

٣ـ علي بن محمد بن إسماعيل، بهاء الدين شيخ الإسلام الإسبيجابي السمرقندي المتوفى سـ٥٣٥ـنهـ. ("الجواهر المضية" ٢/٥٩١، "الفوائد البهية" صـ١٢٤ـ).

ونُقُول ابن عابدين عن الإسبيجابي ـ بعد الاستقراء والتتبع ـ هي من "شرح مختصر الطحاوي"، ولهؤلاء الثلاثة شرح على "مختصر الطحاوي"، والذي يترجح لدينا أنّ المقصود من الإسبيجابي عند الإطلاق هو القاضي أبو النصر، لما ورد في "الحاشية" ٣/٤٥٠: ((أنّ الذي مشى عليه الإسبيجابي في "الجامع الصغير" و"شرح الطحاوي"...))، والإسبيجابي الذي شَرَح "الجامعَ الصغير" هو القاضي أبو النصر لا غير.

على أننا رجعنا إلى شرح أبي المعالي الإسبيجابي على "مختصر الطحاوي"(مخطوط) وإلى شرح بهاء الدين شيخ الإسلام على "مختصر الطحاوي" (مخطوط) في مكتبة الأسد فلم نجد فيهما كثيراً من نُقُول ابن عابدين، وعثرنا على الجزء اليسير منها فقط، الأمر الذي رجّح لدينا أن المقصود شرح القاضي أبي النصر والله أعلم. ومما يجدر ذكره أنّ بعض النقول التي عثرنا عليها في الشرحين المذكورَين متفق بحرفيته بينهما، ولعله من باب اتفاق عبارات الفقهاء، والله ولي التوفيق.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٢.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٤.

(٤) "در" صـ٥٥٣ـ.

(٥) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء ق٣/أ.

(للجانبين) المباشِرِ والمباشَرِ ولو بلا بَلَلٍ على المعتمد.

(لا) ينقضُهُ (مسُّ ذَكَرٍ).....

وفي "الشرنبلالية"[(١)]: ((زاد "الكمالُ"[(٢)] في تفسيرها المعانقةَ، وتبِعَهُ صاحب "البرهان"، فقال: وهي: أنْ يتجرَّدا معاً متعانقين متماسَّي الفرجين)).

[١٢٠٧] (قولُهُ: للجانبين) فينتقضُ وضوء المرأة، وما في "الحلبة"[(٣)] حيث قال: ((إنِّي لم أقفْ عليه إلاَّ [١/ق ١١١/أ] في "المنية"[(٤)]، وفيه تأمُّلٌ)) ردَّه في "البحر"[(٥)] و"النهر"[(٦)].

[١٢٠٨] (قولُهُ: على المعتمد) وهو قولهما؛ لأنَّها لا تخلو عن خروج مذْيٍ غالباً، وهو كالمتحقِّقِ في مقام وجوب الاحتياط إقامةً للسبب الظاهر مُقامَ الأمر الباطن، وقالَ "محمد": لا تنقضُ مالم يظهرْ شيءٌ، وصحَّحَهُ في "الحقائق"[(٧)]، وردَّه في "البحر"[(٨)] و"النهر"[(٩)] بما نقَلَهُ في "الحلبة"[(١٠)] عن "التحفة"[(١١)]: ((من أنَّ الصحيح قولُهما، وهو المذكورُ في المتون)).

(قولُهُ: إلاَّ في "المنية") عبارة "البحر" و"الحلبة":((إلاَّ في "القنية")) بدلَ "المنية".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٦(هامش"الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٤٩/ب.

(٤) كذا في النسخ جميعها، والذي في "الحلبة" و"البحر" و"النهر": (("القنية")). والمسألة في "القنية": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء ق٣/أ، ولم نجدها في "المنية".

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٥.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق ٩/ب.

(٧) "حقائق المنظومة": باب فتاوى العالم الرباني محمد بن الحسن الشيباني ق١٥٧/ب، وهو لأبي المحامد محمود بن محمد بن داود اللؤلؤي البخاري الأَفْشَنَجي، وقيل: الإِفْسِنْجي(ت٦٧١هـ)شرح" منظومة الخلافيات" لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسَفي(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٦٧ـ١٨٦٨، "الجواهر المضية"٢/٦٥٧، ٣/٤٤٩، "الأعلام ٧/١٨٢).

(٨) "البحر ": كتاب الطهارة ١/٤٥.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ق٩/ب.

(١٠) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٤٩/ب.

(١١) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ١/٢٢.

لكنْ يَغسِلُ يدَهُ ندباً (وامرأةٍ) وأمردَ.....

قلت: لكنْ في "الحلبة"[١] قال بعدَما نقَلَ تصحيح قولهما: ((ولقائلٍ أنْ يقول: الأظهرُ وجهُ "محمَّدٍ"، فقولُهُ أوجهُ ما لم يثبتْ دليلٌ سمعيٌّ يفيدُ ما قالاه)) اهـ.

وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٢] عن "شرح البِرْجَندي": ((وأكثرُ الكتب متظافرةٌ على أنَّ الصحيحَ المفتى به قولُ "محمَّدٍ"، وعدمُ ذكرِ صاحب "الهداية" لها في النواقض يُشعِرُ باختياره)) اهـ، تأمَّل.

[١٢٠٩] (قولُهُ: لكنْ يَغسِلُ يدَهُ ندباً) لحديث: ((مَن مسَّ ذَكَرَهُ فليتوضَّأْ))[٣]، أي: لِيغسلْ يدَه جمعاً بينه وبين قولهﷺ: ((هل هو إلاَّ بضعةٌ منك)) حين سُئِلَ عن الرَّجُل يَمَسُّ ذَكَرَه بعدما يتوضَّأ، وفي روايةٍ: ((في الصلاة))، أخرجَهُ "الطحاويُّ" و"أصحابُ السنن" إلاَّ "ابنَ ماجه"، وصحَّحَهُ "ابن حبان"، وقال "الترمذيُّ"[٤]: ((إنَّه أحسنُ شيءٍ يُروى في هذا الباب وأصحُّ)).

ويشهدُ له ما أخرجَهُ "الطحاويُّ"[٥] عن "مصعبِ بن سعدٍ" قال: ((كنتُ آخذاً على أبي المصحفَ، فاحتككتُ فأصبتُ فرجي، فقال: أصبتَ فرجك؟ فقلت: نعم، فقال: قمْ فاغسلْ يدَك))، وقد ورَدَ تفسيرُ الوضوء بمثله في الوضوء مما مسَّتْه النار، وتمامُهُ في "الحلبة"[٦] و"البحر"[٧].

(قولُهُ: في الوضوءِ مما مسَّتْهُ النارُ) أي: الوضوءِ من أكلِ ما مسَّته النار، والمراد غَسلُ اليدين.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٤٩/ب.

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق٩٣/ب.

(٣) أخرجه أبو داود(١٨١)كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من مس الذكر، والترمذي(٨٢) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من مس الذكر، وقال: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي ١/٢١٦ كتاب الغسل ـ باب الوضوء من مس الذكر، وابن ماجه (٤٧٩) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من مس الذكر، عن بُسرة بنت صفوان مرفوعاً.

(٤) أخرجه الطحاوي في"شرح معاني الآثار": ١/٧٦ كتاب الطهارة ـ باب مس الفرج هل يجب فيه الوضوء، وأخرجه أبو داود(١٨٢) كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في ذلك (عدم الوضوء من مس الذكر)، والترمذي(٨٥) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في ترك الوضوء من مس الذكر، والنسائي ١/١٠١ كتاب الطهارة ـ باب ترك الوضوء من ذلك (مس الذكر)، وابن حبان في"صحيحه": (١١١٩)و(١١٢٠) كتاب الطهارة ـ باب نواقض الوضوء.

(٥) "شرح معاني الآثار": ١/٧٧ كتاب الطهارة ـ باب مس الفرج هل يجب فيه الوضوء أم لا؟

(٦) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٥٠/أ.

(٧) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٥-٤٦.

لكنْ يُندَبُ للخروج من الخلاف لا سيَّما للإمام، لكنْ بشرطِ عدمِ لزومِ ارتكابِ مكروهِ مذهبه، (كما) لا ينقُضُ (لو خرَجَ من أذنه) ونحوِها كعينه وثديه (قيحٌ) ونحوُهُ.....

أقولُ: ومُفادُه استحبابُ غسلِ اليدِ مطلقاً كما هو مُفاد إطلاق "المبسوط"[١] خلافاً لِما استفادَهُ في "البحر"[٢] من عبارة "البدائع"[٣] من تقييده: ((بما إذا كان مستنجياً بالحجر)) كما أوضحَهُ في "النهر"[٤].

[١٢١٠] (قولُهُ: لكنْ يُندَبُ إلخ) قال في "النهر"[٥]: ((إلاَّ أنَّ مراتب الندب تختلفُ بحسب قوَّةِ دليل المخالِف وضعفه)).

مطلبٌ في ندب مراعاة الخلاف إذا لم يرتكِبْ مكروهَ مذهبِهِ

[١٢١١] (قولُهُ: لكنْ بشرطِ) استدراكٌ على ما فُهِمَ من الكلام من أنَّ الإمام يراعي مذهبَ مَن يقتدي به سواءٌ كان في هذه المسألة أو في غيرها، وإلاَّ فالمراعاةُ في المذكور هنا ليس فيها ارتكابُ مكروهِ مذهبه. اهـ "ح"[٦].

بقيَ: هل المرادُ بالكراهة هنا ما يعمُّ التنزيهيَّةَ ؟ توقَّفَ فيه "ط"[٧]، والظاهرُ نعم كالتغليس في [١/ق ١١١/ب] صلاة الفجر، فإنَّه السنَّةُ عند "الشافعيِّ" مع أنَّ الأفضل عندنا الإسفارُ، فلا يندبُ مراعاة الخلاف فيه، وكصوم يوم الشكِّ، فإنَّه الأفضلُ عندنا، وعند "الشافعيِّ" حرامٌ، ولم أرَ مَن قال: يندبُ عدم صومه مراعاةً للخلاف، وكالاعتماد وجلسةِ الاستراحة، السنَّةُ عندنا تركُهما، ولو فعَلَهما لا بأس كما سيأتي في محلِّه[٨]، فيكرهُ فعلُهما تنزيهاً مع أنَّهما سنَّتان عند "الشافعيِّ". ١/٩٩

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٧.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٣٠.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق٩/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق٩/ب.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق١٠/ب.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٥.

(٨) المقولة [٤٣٢٧] قوله:((بلا اعتماد)).

كصديدٍ وماءِ سرَّةٍ وعينٍ[١] (لا بوجعٍ، وإنْ) خرَجَ (به) أي: بوجعٍ (نقَضَ) لأنَّه دليلُ الجرح، فدمعُ مَنْ بعينِهِ رمدٌ.....

[١٢١٢] (قولُهُ: وصديدٍ)[٢] في "المغرب"[٣]: ((صديدُ الجرح: ماؤه الرقيق المختلِط بالدَّم)).

[١٢١٣] (قولُهُ: وعينٍ) أي: وماءِ عينٍ، وهو الدَّمع وقتَ الرَّمَد، وفي بعض النسخ: ((وغيرِهِ)) بدل ((وعينٍ))، أي: غيرِ ماءِ السُّرَّةِ كماء نفطةٍ وجرحٍ.

[١٢١٤] (قولُهُ: لا بوجعٍ) تقييدٌ لعدم النقض بخروج ذلك، وعدمُ النقض هو ما مشى عليه في "الدرر"[٤] و"الجوهرة"[٥] و"الزيلعي"[٦] معزيًّا لـ"الحَلْواني"، قال في "البحر"[٧]: ((وفيه نظرٌ، بل الظاهرُ إذا كان الخارجُ قيحاً أو صديداً النقضُ، سواءٌ كان مع وجعٍ أوبدونه؛ لأنَّهما لا يخرجان إلاَّ عن علَّةٍ،

(قولُهُ: كماءِ نَفْطةٍ) في "القاموس":((النَّفْطةُ ـ ويُكسَرُ وكفَرِحةٍ ـ الجُدَريُّ والبَثْرةُ، والبَثْرُ: الكثيرُ، والقليلُ، وخُراجٌ صغيرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه نظرٌ، بل الظَّاهرُ إلخ) هذا بحثٌ لا يُعارِض النصَّ، فاللازمُ التعويلُ عليه وإنْ لم يظهر وجهُهُ، ويمكن أنْ يُوجَّهَ بأنَّ القيح مثلاً وإنْ كان خروجُهُ لا يكون إلاَّ عن علَّةٍ إلاَّ أنَّه لا يدلُّ على وجودها حالَ بُروزِهِ خارجَ الأذن، بل يُحتمَلُ أنَّها وُجدت ثمَّ بَرِئَتْ بعدَما انفصَلَ الدمُ عنها داخل الأذن، ثمَّ خرَجَ لظاهرها، وهذا غيرُ كافٍ للنقض، فلا يُحكَمُ به مع الشكِّ، بخلاف ما إذا كان مع الوجَع، فإنَّه دليلٌ على تحقُّقِ العلَّةِ حال خروجه لظاهر الأذن، فالمدارُ في النقض على العلَّةِ المشاهَدةِ أو على ما يدلُّ عليها من الوجع، وما هنا يصلُحُ مقيِّداً لإطلاق ما في المتون والشُّروح، تأمَّل.

---

(١) في"و":((وغيره)) بدل ((وعين)).

(٢) قوله: ((وصديد))هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((كصديد)) بكاف التشبيه. اهـ مصححه

(٣) "المغرب": مادة((صدد)).

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٦.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٩.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٨.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٤.

أو عمشٌ ناقضٌ، فإنِ استمَرَّ صار ذا عذرٍ،.....

نعم هذا التفصيلُ حسنٌ فيما إذا كان الخارجُ ماءً ليس غير)) اهـ.

وأقرَّهُ في "الشرنبلالية"[١]، وأيَّدَهُ بعبارة "الفتح"[٢]: ((الجرحُ والنفطة وماءُ الثدي والسُّرَّةِ والأذنِ إذا كان لعلَّةٍ سواءٌ على الأصحِّ)) اهـ.

فالضمير في ((كان)) للماء فقط، فهو مؤيِّدٌ لكلام "البحر"، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الوجع غيرُ قيدٍ، بل وجودُ العلَّةِ كافٍ.

وما بحثَهُ في "البحر" مأخوذٌ من "الحلبة"[٣]، واعترضَهُ في "النهر"[٤] بقوله: ((لِمَ لا يجوز أنْ يكون القيحُ الخارج من الأذن عن جُرحٍ بَرَأ، وعلامتُه عدمُ التألُّم ؟ فالحصرُ ممنوعٌ)) اهـ.

أي: الحصرُ بقوله: ((لا يخرجان إلاَّ عن علَّةٍ))، وأنت خبيرٌ بأنَّ الخروج دليلُ العلَّةِ ولو بلا ألمٍ، وإنما الألَمُ شرطٌ للماء فقط، فإنَّه لا يُعلَمُ كونُ الماء الخارج من الأذن أو العين أو نحوهما دماً متغيِّراً إلاَّ بالعلَّة، والألَمُ دليلها بخلاف نحو الدَّم والقيح، ولذا أطلقوا في الخارج من غير السبيلين كالدم والقيح والصديد أنَّه ينقضُ الوضوء، ولم يشترطوا سوى التجاوزِ إلى موضعٍ يلحقُه حكمُ التطهير، ولم يقيِّدوه في المتون ولا في الشروح بالألم ولا بالعلَّة، فالتقييدُ بذلك في الخارج من الأذن مُشكِلٌ لمخالفته لإطلاقهم.

[١٢١٥] (قولُهُ: وعمشٌ) هو ضعفُ الرؤية مع سيلان الدمع في أكثر الأوقات، [١/ق١١٢/أ] "درر"[٥] و"قاموس"[٦].

[١٢١٦] (قولُهُ: ناقضٌ إلخ) قال في "المنية"[٧]: ((وعن "محمَّدٍ": إذا كان في عينه رمدٌ، وتسيلُ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٦(هامش"الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٣٤.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٣٧/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق٨/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/١٦.

(٦) "القاموس": مادة((عمش)).

(٧) انظر"شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٣ـ.

.....

الدموع منها آمُرُه بالوضوء لوقت كلِّ صلاةٍ؛ لأنِّي أخاف أنْ يكون ما يسيلُ منها صديداً، فيكون صاحبَ العذر)) اهـ.

قال في "الفتح"[1]: ((وهذا التعليلُ يقتضي أنَّه أمرُ استحبابٍ، فإنَّ الشكَّ والاحتمال لا يوجب الحكمَ بالنقض؛ إذ اليقينُ لا يزول بالشكِّ، نعم إذا عُلِمَ بإخبار الأطبَّاء أو بعلاماتٍ تغلِبُ ظنَّ المبتلَى يجبُ)) اهـ.

قال في "الحلبة"[2]: ((ويشهدُ له قولُ "الزاهديِّ" عقب هذه المسألة: وعن "هشامٍ" في "جامعه"[3]: إنْ كان قيحاً فكالمستحاضة، وإلاَّ فكالصحيح)) اهـ. ثمَّ قال في "الحلبة"[4]: ((وعلى هذا ينبغي أنْ يُحمَلَ على ما إذا كان الخارجُ من العين متغيِّراً)) اهـ.

أقولُ: الظاهرُ أنَّ ما استشهَدَ به روايةٌ أخرى لا يمكنُ حملُ ما مرَّ[5] عليها بدليل قول "محمَّدٍ": لأنِّي أخافُ أنْ يكون صديداً؛ لأنَّه إذا كان متغيِّراً يكون صديداً أو قيحاً، فلا يناسبُه التعليلُ بالخوف، وقد استدرَكَ في "البحر"[6] على ما في "الفتح"[7] بقوله: ((لكنْ صرَّحَ في "السِّراج"[8]:

(قولُهُ: قال في "الفتح": وهذا التعليلُ يقتضي أنَّه أمرُ استحبابٍ إلخ) أي: في مسائلِ المعذور، وعبارتُهُ هنا تفيدُ الجزم بالنقض، ونصُّها: ((قالوا: مَن رَمِدت عيناه وسالَ منهما الماءُ وجَبَ عليه الوضوء، فإن استمرَّ فلوقتِ كلِّ صلاةٍ)) اهـ. قال في "النهر": ((وهذا الاحتمالُ راجحٌ للمرض)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستحاضة ١/١٦٤.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٣٧/أ.

(٣) هشام بن عبيد الله ـ وقيل: عبد الله ـ الرازي(ت٢٢١هـ، وقيل: ٢٠١) كان تلميذاً لأبي يوسف ومحمد، له كتاب "النوادر" و"صلاة الأثر". ("الجواهر المضية"٣/٥٦٩، "الفوائد البهية" صـ٢٢٣ـ، "الأعلام"٨/٨٧)، ولم تذكر له كتبُ التراجم كتاباً مسمّى بـ"الجامع"، ولعل المقصود بـ"جامع هشام" كتابُ"النوادر"، ويؤيده ما في "الحلبة": ((كذا ذكره بنحوه عنه هشام في نوادره... ومما يشهد لهذا ما في شرح الزاهدي عقب هذه المسألة:وعن هشام في جامعه)) اهـ. والله تعالى أعلم.

(٤) "الحلبة":كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٣٧/أ.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٧.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستحاضة ١/١٦٤.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق٨٨/ب.

"مجتبى". والناسُ عنه غافلون.

(كما) ينقُضُ (لو حشا إحليلَهُ بقطنةٍ وابتلَّ الطرفُ الظاهر) هذا لو القطنةُ عاليةً أو محاذِيةً لرأسِ الإحليل، وإنْ متسفِّلةً عنه لا ينقُضُ، وكذا الحكمُ في الدُّبر.....

بأنَّه صاحبُ عذرٍ، فكان الأمرُ للإيجاب)) اهـ. ويشهدُ له قول "المجتبى": ((ينتقضُ وضوءه)).

[١٢١٧] (قولُهُ: "مجتبى") عبارته: ((الدَّمُ والقيحُ والصديد وماءُ الجرحِ والنَّفْطةِ وماءُ البَثْرة والثديِ والعينِ والأذن لعلَّةٍ سواءٌ على الأصحِّ، وقولُهم: والعينِ والأُذنِ لعلَّةٍ دليلٌ على أنَّ مَن رمِدَتْ عينه، فسالَ منها ماءٌ بسبب الرَّمَد ينتقضُ وضوءه، وهذه مسألةٌ الناسُ عنها غافلون)) اهـ.

وظاهرُه: أنَّ المدار على الخروج لعلَّةٍ وإنْ لم يكن معه وجعٌ، تأمَّل.

وفي "الخانيَّة"[(١)]: ((الغرَبُ في العين بمنزلة الجرح فيما يسيلُ منه، فهو نجسٌ))، قال في "المغرب"[(٢)]: ((والغرَبُ: عرقٌ في مجرى الدمع، يُسقى فلا ينقطعُ مثل الباسور، وعن "الأصمعيِّ": بعينه غرَبٌ: إذا كانت تسيلُ ولا تنقطعُ دموعها، والغرَبُ بالتحريك: ورَمٌ في المآقي، وعلى ذلك صحَّ التحريكُ والتسكين في الغرب)) اهـ.

أقولُ: وقد سُئلتُ عمَّن رمِدَ وسال دمعه، ثم استمرَّ سائلاً بعد زوال الرَّمَد، وصار يخرجُ بلا وجعٍ. فأجبتُ بالنقض أخذاً مما مرَّ[(٣)]؛ لأنَّ عُروضه مع الرَّمَد دليلٌ على أنَّه لعلَّةٍ وإنْ [١/ق ١١٢/ب] كان الآنَ بلا رَمَدٍ ولا وجعٍ خلافاً لظاهرِ كلام "الشارح"، فتدبَّر.

[١٢١٨] (قولُهُ: إحليلَهُ) بكسر الهمزة: مجرى البولِ من الذَّكَر، "بحر"[(٤)].

[١٢١٩] (قولُهُ: هذا) أي: النقضُ بما ذكر، ومرادُه بيانُ المراد من الطَّرَف الظاهر بأنَّه ما كان عالياً عن رأس الإحليل أو مساوياً له، أي: ما كان خارجاً من رأسه زائداً عليه أو محاذياً لرأسه لتحقُّقِ خروج النَّجس بابتلاله، بخلاف ما إذا ابتلَّ الطَّرَف وكان مُتَسفِّلاً عن رأس الإحليل ـ أي: غائباً فيه

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٧ بتصرف(هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "المغرب": مادة((غرب)) بتصرف.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "البحر":كتاب الطهارة ١/٣١.

والفرج الداخل (وإن ابتَلَّ) الطرفُ (الداخلُ لا) ينقُضُ، ولو سقطتْ فإنْ رطبةً انتقَضَ، وإلاَّ لا، وكذا لو أدخَلَ إصبعَهُ في دبره ولم يغيِّبْها،.....

لم يحاذِهِ، ولم يعْلُ فوقه ـ فإنَّ ابتلاله غيرُ ناقضٍ؛ إذْ لم يوجد خروجٌ، فهو كابتلالِ الطَّرَف الآخرِ الذي في داخل القصبة.

[١٢٢٠] (قولُهُ: والفرجِ الدَّاخلِ) أمَّا لو احتشتْ في الفرج الخارج، فابتلَّ داخلُ الحشو انتقَضَ، سواءٌ نفَذَ البلل إلى خارجِ الحشو أوْ لا للتيقُّنِ بالخروج من الفرج الداخل، وهو المعتبرُ في الانتقاض؛ لأنَّ الفرج الخارج بمنزلة القُلْفة، فكما ينتقضُ بما يخرجُ من قصبة الذَّكَر إليها وإنْ لم يخرجْ منها كذلك بما يخرجُ من الفرج الداخل إلى الفرج الخارج وإنْ لم يخرجْ من الخارج. اهـ "شرح المنية"[١].

[١٢٢١] (قولُهُ: لا ينقضُ) لعدم الخروج.

١/١٠٠ [١٢٢٢] (قولُهُ: ولو سقطتْ إلخ) أي: لو خرجت القطنةُ من الإحليل رطبةً انتقَضَ لخروج النجاسة وإنْ قلَّتْ، وإنْ لم تكن رطبةً ـ أي: ليس بها أثرُ النجاسة أصلاً ـ فلا نقضَ كما لو أقطَرَ الدُّهنَ في إحليله فعاد بخلاف ما يغيبُ في الدبر، فإنَّ خروجه ينقضُ وإنْ لم يكن عليه رطوبةٌ؛ لأنَّه التحَقَ بما في الأمعاء، وهي محلُّ القذر بخلاف قصبة الذكر، وكذا لو خرَجَ الدُّهن من الدبر بعدَما احتقَنَ به ينقضُ بلا خلافٍ كما يُفسِدُ الصومَ كما في "شرح المنية"[٢].

قلت: لكنَّ فساد الصوم بالاحتقان بالدُّهن لا بخروجه كما لا يخفى وإنْ أوهَمَ كلامُه خلافَه.

[١٢٢٣] (قولُهُ: ولم يغيِّبْها) لكنَّ الصحيح أنَّه تعتبرُ البلَّةُ أو الرائحة ـ ذكَرَهُ في "المنتقى" ـ لأنَّه ليس بداخلٍ من كلِّ وجهٍ، ولهذا لا يفسد صومه، فلا ينتقض وضوءه. اهـ "حلبة"[٣] عن "شرح[٤] الجامع" لـ "قاضي خان"[٥]. فإذا وُجدَت البلَّةُ أو الرائحة ينقض، وفي "المنية"[٦]: ((وإنْ أدخَلَ

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٧ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٧ـ.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/ق٢٢٩/أ.

(٤) في "ب"و"م": ((شارح)) بدل((شرح)) وهو خطأ.

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب ما ينقض الوضوء ١/ق٢/أ.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٦ـ.

فإنْ غيَّبَها، أو أدخَلَها عند الاستنجاء بطَلَ وضوءُه وصومُه.

(فروعٌ) يُستحَبُّ للرَّجُل أنْ يحتشيَ إنْ رابَهُ الشيطانُ، ويجبُ إنْ كان لا ينقطعُ إلاَّ به قدْرَ ما يصلِّي باسوريٌّ خرَجَ دبرُهُ إنْ أدخلَهُ.....

المحقنة، ثمَّ أخرَجَها إنْ لم يكن عليها بلَّةٌ [١/ق١١٣/أ] لم ينقض، والأحوطُ أنْ يتوضَّأ)) اهـ.

وفي "شرحها"[١]: ((وكذا كلُّ شيءٍ يُدخِلُه وطرفُه خارجٌ غيرَ الذَّكَر)).

[١٢٢٤] (قولُهُ: فإنْ غيَّبَها) قال في "شرح المنية"[٢]: ((وكلُّ شيءٍ غيَّبَهُ، ثم خرج ينقض وإنْ لم يكن عليه بلَّةٌ؛ لأنَّه التحَقَ بما في البطن، ولذا يُفسِدُ الصوم بخلاف ما إذا كان طرفُه خارجاً)) اهـ.

وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٣] عن "الينابيع": ((وكلُّ شيءٍ غيَّبَهُ في دبره، ثم أخرجَهُ أو خرَجَ بنفسه ينقض الوضوءَ والصومَ، وكلُّ شيءٍ أدخَلَ بعضَه وطرفُه خارجٌ لا ينقضُهما)) انتهى.

أقولُ: على هذا ينبغي أنْ تكون الأصبعُ كالمحقنة، فيعتبرُ فيها البلَّةُ؛ لأنَّ طرفها يبقى خارجاً لاتِّصالها باليد، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا كانتْ عضواً مستقلاً فإذا غابتِ اعتُبرت كالمنفصل، لكنَّ ما سيأتي[٤] في الصوم مطلقٌ، فإنَّه سيأتي أنَّه لو أدخَلَ عُوداً في مقعدته، وغاب فسَدَ صومه، وإلاَّ فلا، وإنْ أدخَلَ أصبعَه فالمختار أنَّها لو مبتلَّةً فسَدَ، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

ولذا قال في "البدائع"[٥]: ((هذا يدلُّ على أنَّ استقرار الداخل في الجوف شرطُ فسادِ الصوم)).

[١٢٢٥] (قولُهُ: بطَلَ وضوءُه وصومُهُ) أي: في المسألتين، لكنَّ بطلان الصوم في الأُولى خلافُ

(قولُهُ: أقول: على هذا ينبغي أنْ تكون إلخ) ما ذكَرَهُ "الشارحُ" مأخوذٌ من "البحر"، فإنَّه ذكَرَ عن "قاضيخان": ((أنَّه لو أدخَلَ إصبعَهُ في دبره، ولم يغيِّبْها أنَّه تُعتبَرُ البلَّةُ والرَّائحة))، وهو الصحيحُ، قال:((واستُفيد منه أنَّه إذا غيَّبَها نقَضَ مطلقاً)) اهـ. ومعلومٌ أنَّ مفاهيم الكتب حجَّةٌ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٦ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٢٦ـ.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق٧٩/أ.

(٤) انظر المقولة [٩٠٠٣] قوله:((وإن غيبه)).

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل في شرائط الصوم ٢/٩٣.

بيده.....

المختار، إلاَّ أنْ يفرَّقَ بين مجرَّدِ إدخال الأصبع وتغييبها، ويحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، فإنَّ ما ذكروه في الصوم مطلقٌ كما علمتَ، ولهذا قال "ط"[1]: ((إنَّ في كلامه لفَّاً ونشراً مرتَّباً، فبطلانُ الوضوء يرجعُ إلى قوله: ولو غيَّبها، وقولُهُ: وصومُهُ يرجعُ إلى قوله: أو أدخلَها عند الاستنجاء)).

قلت: لكنْ لو أدخلَها عند الاستنجاء ينتقضُ وضوءُه أيضاً؛ لأنَّها لا تخلو من البلَّة إذا خرجت كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[2] عن "الواقعات"[3]، وكذا في "التاترخانيَّة"[4]، لكنْ نقَلَ فيها[5] أيضاً عن "الذخيرة" عدمَ النقض، والذي يظهرُ هو النقضُ لخروجِ البلَّةِ معها.

والحاصل: أنَّ الصوم يَبطُل بالدخول والوضوءَ بالخروج، فإذا أدخَلَ عوداً جافَّاً، ولم يغيِّبْه لا يفسُدُ الصوم؛ لأنَّه ليس بداخلٍ من كلِّ وجهٍ، ومثلُهُ الأصبعُ، وإنْ غيَّبَ العودَ فسد لتحقُّقِ الدخول، وكذا لو كان هو أو الأصبعُ مبتلاً لاستقرارِ البلَّةِ في الجوف، وإذا أخرَجَ العودَ بعدَما غاب فسَدَ وضوءه مطلقاً، وإنْ لم يغِبْ فإنْ عليه بلَّةٌ أو فيه رائحةٌ فسد الوضوء، [١/ق١١٣/ب] وإلاَّ فلا.

[١٢٢٦] (قولُهُ: بيده) أو بخرقةٍ، "بحر"[6].

ولا ينافي هذا ما نقلَهُ "المحشِّي"، فإنَّه بإدخالها بتمامها تحقَّقَ التغييبُ وإنْ كانت متَّصلةً بالكفِّ، فمجرَّدُ اتِّصالها به لا ينفي تغييبَها، فإذا أخرَجَها ينتقضُ وإنْ لم يكن عليها بلَّةٌ؛ لأنَّها التحقت بما في البطن في حقِّ فساد الوضوء لا الصوم لِما سيذكرُ فيه:((أنَّه لو ابتلَعَ خشبةً أو خيطاً ـ ولو فيه لقمةٌ مربوطةٌ ـ أفطَرَ إنْ غاب في حلْقِهِ، وإنْ لم يغِبْ بل بقي منه طرفٌ في الخارج، أو كان متَّصلاً بشيءٍ خارجٍ لا يَفسُدُ لعدم التغيُّب))، وهو المرادُ بالاستقرار فيه، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٥.

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ٧٩/أ معزياً إلى "الخلاصة" لا "الواقعات".

(٣) وتقدم كلام ابن عابدين على "الواقعات" في المقولة [٤٦٧].

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء١/١٠٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٢.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٢.

انتقَضَ وضوءُه، وإنْ دخَلَ بنفسه لا، وكذا لو خرَجَ بعضُ الدودة فدخلتْ. مَنْ لذكَرِهِ رأسانِ فالذي لا يخرُجُ منه البولُ المعتادُ بمنزلة الجرحِ الخنثى غيرُ المشكلِ فرجُهُ الآخرُ كالجرح، والمشكلُ ينتقِضُ وضوءُه.....

[١٢٢٧] (قولُهُ: انتقَضَ) لأنَّه يلتزقُ بيده شيءٌ من النجاسة، "بحر"[١]. أي: فيتحقَّقُ خروجُها.

[١٢٢٨] (قولُهُ: لا) أي: لا ينتقضُ لعدم تحقُّقِ الخروج، لكنْ ذكَرَ بعده في "البحر"[٢] عن "الحَلْوانيِّ": ((أنَّه إنْ تيقَّنَ خروجَ الدبر تنتقضُ طهارته بخروج النجاسة من الباطن إلى الظاهر)) اهـ. وبه جزَمَ في "الإمداد"[٣].

[١٢٢٩] (قولُهُ: وكذا) أي: في عدم النقض، وهذا ذكَرَهُ في "البحر"[٤] عن "التوشيح" تخريجاً على مسألة الباسوريِّ.

[١٢٣٠] (قولُهُ: فدخلتْ) الأَولى حذفُهُ ليكون التشبيهُ في طرفي الإدخال والدخول، "ط"[٥].

[١٢٣١] (قولُهُ: مَن لذكَرِه إلخ) فيه إيجازٌ، وأصلُ العبارة ـ كما في "الخانيَّة"[٦] ـ : ((لو كان بذَكَرِ الرَّجُل جرحٌ له رأسان، أحدُهما يخرجُ منه الذي يسيلُ في مجرى البول، والثاني ما لا يسيلُ فيه فالأوَّلُ بمنزلة الإحليل، إذا ظهر البولُ على رأسه ينقضُ وإنْ لم يسِلْ، ولا وضوءَ في الثاني مالم يسِلْ)).

[١٢٣٢] (قولُهُ: فرجُه الآخرُ) أي: المحكومُ بزيادته على أصلِ خلقته.

[١٢٣٣] (قولُهُ: كالجرح) أي: لا ينقضُ الوضوءَ ما يخرجُ منه ما لم يسِلْ، "خانيَّة"[٧]. وبه جزَمَ

(قولُهُ: فيه إيجازٌ، وأصلُ العبارة إلخ) لا يظهرُ دعوى الإيجازِ إلاَّ إذا كان قصدُ "الشارح" ما في "الخانيَّة"، وإلاَّ فعبارتُهُ مستقيمةٌ لا إيجازَ فيها، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٢.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٢.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ق ٣٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٢.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٦.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٧(هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٧(هامش"الفتاوى الهندية").

بكلٍّ. مُنكِرُ الوضوءِ هل يُكفَرُ إنْ أنكَرَ الوضوءَ للصلاة؟ نعم، ولغيرِها لا.....

في "الفتح"[١] وغيره، لكنْ قال "الزيلعيُّ"[٢]:((وأكثرُهم على إيجاب الوضوء عليه))، قال في "النهر"[٣]: ((إلاَّ أنَّ الذي ينبغي التعويلُ عليه هو الأوَّلُ)).

[١٢٣٤] (قولُهُ: بكلٍّ) أي: بالخارج من كلٍّ بمجرَّد الظهور عملاً بالأحوط كما في "التوضيح"[٤]، "ط"[٥].

[١٢٣٥] (قولُهُ: منكِرُ الوضوء) أي: وجوبِهِ.

[١٢٣٦] (قولُهُ: نعم) لإنكارِه النصَّ القطعيَّ - وهو آيةُ ﴿إِذَا قُمْتُمْ﴾ [المائدة-٦] - والإجماعَ.

[١٢٣٧] (قولُهُ: ولغيرها لا) ظاهرُه: ولو لمسِّ المصحف لوقوع الخلاف في تفسير آيتِهِ كما مرَّ، "ط"[٦].

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ الذي ينبغي التعويلُ عليه هو الأوَّلُ) الظاهرُ اعتمادُ ما عليه الأكثرُ خصوصاً مع ظهورِ وجهه، وذلك لأنَّ عدم اشتراط السَّيلان فيما خرَجَ من السبيلين لتحقُّقِ خروج النجاسة من معدنها، وهو كافٍ في تحقُّقِ النقض لوجود خروجها إلى الظاهر بخلاف غيرهما، فإنَّه لا يتحقَّقُ خروجُها إلاَّ بالسَّيلان إلى موضعٍ يلحقُهُ حكمُ التطهير؛ إذ بزوال القشرة تظهَرُ النجاسة في محلِّها، فتكونُ باديةً لا خارجةً، وبظهورِ النجاسة في الفرجِ الآخرِ وُجِدَ خروجها من الباطن إلى الظاهر؛ إذ ليس هو محلَّها، فكان كالفرج الآخرِ في أنَّه ليس محلَّها، فاكتُفِيَ فيه أيضاً بمجرَّد الظهور، ولا يظهرُ الفرق بينهما.

(قولُهُ: ظاهرُهُ ولو لمسِّ المصحفِ) انظر ما يأتي في الوتر عند قول "المصنِّف":((ولا يُكفَرُ جاحده)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات - فصل في النواقض ١/٣٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٨.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق٨/أ.

(٤) لعله "التوضيح" لمصطفى بن زكريا بن أيدُغمش - وقيل: آي طوغمش - مصلح الدين القَرَماني(ت٨٠٩هـ) شرح "مقدمة الصلاة" لأبي الليث السمرقندي. ("كشف الظنون" ٢/١٧٩٥،"الضوء اللامع" ١٠/١٦٠)؛ إذ لم نجد المسألة في "توضيح صدر الشريعة"، وهي مسألة في الفروع، ولم نجد على حدِّ بحثنا كتاباً عند الأحناف مسمى بالتوضيح إلا المذكور، والله تعالى أعلم.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٦.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٦.

شكَّ في بعض وضوئه أعادَ ما شكَّ فيه لو في خلاله ولم يكن الشكُّ عادةً له، وإلاَّ لا، ولو علِمَ أنَّه لم يغسلْ عضواً، وشكَّ في تعيينه غسَلَ رِجْلَهُ اليسرى؛ لأنَّه آخرُ العمل، ولو أيقَنَ بالطهارة وشكَّ بالحدث أو بالعكس أخَذَ باليقين، ولو تيقَّنهما وشكَّ في السابق.....

[١٢٣٨] (قولُهُ: شكَّ في بعض وضوئه) أي: شكَّ في تركِ عضوٍ من أعضائه.

[١٢٣٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن في خلاله، بل كان بعد الفراغ منه وإنْ كان أوَّلَ ما عرَضَ له الشكُّ، أو كان الشكُّ عادةً له، وإنْ كان في خلاله فلا يعيدُ شيئاً قطعاً للوسوسة عنه كما في "التاترخانيَّة"[١] وغيرها.

[١٢٤٠] (قولُهُ: غسَلَ رِجلَه اليسرى) قال في "الفتح"[٢]: ((ولا يخفى أنَّ المراد إذا كان الشكُّ بعد الفراغ، وقياسُه: أنَّه لو كان في أثناء الوضوء يغسلُ الأخير كما إذا علِمَ أنَّه لم يغسلْ رِجْليه عيناً، وعلِمَ أنَّه تركَ فرضاً مما قبلهما، وشكَّ في أنَّه ما هو؟ يمسحُ رأسَه، والفرق بين هذه والمسألةِ التي قبلها أنَّه لا تيقُّنَ بتركِ شيءٍ هناك أصلاً)) اهـ. ١٠١/١

[١٢٤١] (قولُهُ: ولو أيقَنَ بالطهارة إلخ) حاصلُه: أنَّه إذا علِمَ سَبْقَ الطهارة، [١/ق١١٤/أ] وشكَّ في عروض الحدث بعدها أو بالعكس أخَذَ باليقين، وهو السابقُ، قال في "الفتح"[٣]: ((إلاَّ إنْ تأيَّدَ اللاحقُ، فعن "محمَّدٍ": علِمَ المتوضِّي دخولَ الخلاء للحاجة، وشكَّ في قضائها قبل خروجه عليه الوضوء، أو علِمَ جلوسَه للوضوء بإناءٍ، وشكَّ في إقامته قبل قيامه لا وضوءَ)) اهـ.

[١٢٤٢] (قولُهُ: وشكَّ بالحدث) أي: الحقيقيِّ أو الحكميِّ ليشملَ ما لو شكَّ هل نام، وهل نام متمكِّناً[٤] أوْ لا، أو زالتْ إحدى أَلْيتيه؟ وشكَّ هل كان ذلك قبل اليقظة أو بعدها؟ اهـ "حموي"[٥].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني فيما يوجب الوضوء ١٤٤/١.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ٤٨/١ بتصرف يسير.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ٤٨/١.

(٤) عبارة الحموي:((متكياً))، وهو خطأ.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة ١٩٨/١.

فهو متطهِّرٌ، ومثلُهُ المتيمِّمُ، ولو شكَّ في نجاسةِ ماءٍ أو ثوبٍ أو طلاقٍ أو عتقٍ لم يُعتبَرْ، وتمامُهُ في "الأشباه"[1].....

[١٢٤٣] (قولُهُ: فهو متطهِّرٌ) لأنَّ الغالب أنَّ الطهارة بعد الحدث، "ط"[2]. لكنْ في "حاشية الحمويِّ"[3] عن "فتح المدبِّر"[4] للعلاَّمة "محمَّدٍ السَّمَديسيِّ": ((مَنْ تيقَّنَ بالطهارة والحدث، وشكَّ في السابق يُؤمَرُ بالتذكُّر فيما قبلهما، فإنْ كان مُحدِثاً فهو الآنَ متطهِّرٌ؛ لأنَّه تيقَّنَ الطهارةَ بعد ذلك الحدثِ، وشكَّ في انتقاضها؛ لأنَّه لا يدري هل الحدثُ الثاني قبلها أو بعدها؟ وإنْ كان متطهِّراً فإنْ كان يعتادُ التجديدَ فهو الآنَ مُحدِثٌ؛ لأنَّه متيقِّنٌ حدثاً بعدَ تلك الطهارةِ، وشكَّ في زواله؛ لأنَّه لا يدري هل الطهارةُ الثانية متأخِّرة عنه أم لا؟ بأنْ يكون والى بين الطهارتين)) اهـ.

قال "الحمويُّ"[5]: ((ومنه يُعلَمُ ما في كلام "المصنِّف" ـ يعني: صاحبَ "الأشباه" ـ من القصور)).

[١٢٤٤] (قولُهُ: ولو شكَّ إلخ) في "التاترخانيَّة"[6]: ((مَن شكَّ في إنائه أو ثوبه أو بدنِه ـ أصابته نجاسةٌ أوْ لا ـ فهو طاهرٌ مالم يستيقنْ، وكذا الآبارُ والحِياضُ والحِبابُ الموضوعة في الطرقات، ويستقي منها الصغار والكبار والمسلمون و الكفَّار، وكذا ما يتَّخذُه أهلُ الشِّرك أو الجهلةُ من المسلمين كالسَّمن و الخبز والأطعمة والثياب)). اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشَّكّ صـ٦٢ـ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ٨٦/١.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة ١٩٨/١.

(٤) الذي في "غمز عيون البصائر": ((عن "فتح القدير"))وهو تحريف، وإنما هو "فتح المدبِّر للعاجز المقصِّر" لمحمد بن إبراهيم بن أحمد، شمس الدين السَّمَديسي الحنفي(ت٩٣٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢٣٥/٢، "الكواكب السائرة" ٩٨/١، "شذرات الذهب" ٢٦٦/١٠، "الأعلام ٣٠٢/٥).

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة ١٩٩/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني فيما يوجب الوضوء ١٤٦/١، نقلاً عن"فتاوى الحجة"معزياً إلى أبي حفص البخاري.

(وفرضُ الغُسلِ) أرادَ به ما يعمُّ العمليَّ.....

(فرعٌ)

لو شكَّ في السائلِ من ذَكَرِه ـ أماءٌ هو أم بولٌ؟ ـ إنْ قرُبَ عهدُه بالماء، أو تكرَّرَ مضى، وإلاَّ أعاده بخلاف ما لو غلَبَ على ظنِّه أنَّه أحدُهما، "فتح"[1].

أبحاثُ الغُسل

[١٢٤٥] (قولُهُ: و فَرْضُ الغُسلِ) الواو للاستئناف، أو للعطف على قوله: ((أركانُ الوضوء)).

والفرضُ بمعنى المفروض، والغُسل بالضمِّ: اسمٌ من الاغتسال، وهو تمامُ غَسل الجسد، واسمٌ لِما يُغتسَلُ به أيضاً، ومنه في حديث "ميمونة": ((فوضعتُ له غُسلاً))[2]، "مغرب"[3]. لكنْ قال "النوويُّ"[4]: ((إنَّه بالفتح أفصحُ وأشهرُ لغةً، والضمُّ هو الذي [١/ق١١٤/ب] تستعملُه الفقهاء))، "بحر"[5].

[١٢٤٦] (قولُهُ: ما يعمُّ العمليَّ) أي: ليشملَ المضمضة والاستنشاق، فإنَّهما ليسا قطعيَّين لقول "الشافعيِّ" بسنيَّتهما. اهـ "ح"[6].

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٤٨.

(٢) أخرجه أحمد ٦/٣٣٥، والبخاري(٢٦٦) كتاب الغسل ـ باب من أفرغ بيمينه على شماله في الغسل، ومسلم(٣٣٧) كتاب الحيض ـ باب تستر المغتسل بثوب ونحوه، و(٣١٧)باب صفة غسل الجنابة، أبو داود(٢٤٥) كتاب الطهارة ـ باب الغسل من الجنابة، والترمذي(١٠٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي١/٢٠٠ كتاب الطهارة ـ باب الاستتار عند الغسل و١/٣٧ باب غسل الرجلين في غير المكان الذي يغتسل فيه، وابن ماجه(٥٧٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة، والدارقطني١/١١٤ كتاب الطهارة ـ باب وجوب الغسل بالتقاء الختانين، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/١٧٧ كتاب الطهارة ـ باب إفاضة الماء على سائر جسده، وفي الباب عن أم سلمة، وجابر، وأبي سعيد، وجبير بن مطعم، وأبي هريرة ﷺ.

(٣) "المغرب": مادة((غسل)).

(٤) "المجموع": ٢/١٣٠ باب ما يوجب الغسل.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٨.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق١١/أ.

كما مرَّ، وبالغُسلِ المفروضَ كما في "الجوهرة"[١] ، وظاهرُهُ عدمُ شرطيَّةِ غَسل فمِهِ وأنفه في المسنون، كذا في "البحر"[٢] ، يعني: عدمَ فرضيَّتِهما فيه، وإلاَّ فهما شرطان في تحصيل السنَّةِ.....

[١٢٤٧] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في الوضوء، وقدَّمنا هناك[٣] بيانَه.

[١٢٤٨] (قولُهُ: وبالغُسل المفروض) أي: غُسلِ الجنابة والحيض و النِّفاس، "سراج"[٤].

فـ((أل)) للعهد.

[١٢٤٩] (قولُهُ: يعني إلخ) مأخوذٌ من "المنح"[٥]، قال "ط"[٦]:((والمرادُ بعدم الفرضيَّة أنَّ صحَّة الغُسلِ المسنون لا تتوقَّفُ عليهما، وأنَّه لا يحرُمُ عليه تركُهما، وظاهرُ كلامه أنَّهما إذا تُرِكا لا يكون آتياً بالغسل المسنون، وفيه نظرٌ؛ لأنَّه من الجائز أنْ يقال: إنَّه أتى بسنَّةٍ، وترَكَ سنَّةً كما إذا تمضمضَ وترك الاستنشاق)) اهـ.

أقولُ: فيه أنَّ الغُسل في الاصطلاح غَسلُ البدن، واسمُ البدن يقعُ على الظاهر والباطن إلاَّ ما يتعذَّرُ إيصالُ الماء إليه أو يتعسَّرُ كما في "البحر"[٧]، فصار كلٌّ من المضمضة والاستنشاق جزءاً من مفهومه، فلا توجدُ حقيقة الغُسل الشرعيَّةُ بدونهما.

ويدلُّ عليه أنَّه في "البدائع"[٨] ذكَرَ ركن الغُسل ـ وهو ((إسالةُ الماء على جميع ما يمكن إسالتُه

(قولُهُ: والمرادُ بعدم الفرضيَّة أنَّ صحَّة الغُسل إلخ) كون هذا مراداً مبنيٌّ على تنظيرِ "ط" الآتي، وإلاَّ فالمرادُ أنَّه لا يَحرُمُ عليه التركُ فقط، والمناسبُ عدم ذكر قوله: ((والمرادُ إلخ))؛ إذ لا محلَّ له هنا.

---

(١) "الجوهرة النيّرة": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٧.

(٣) المقولة [٧٣٥] قوله:((وقد يطلق إلخ)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٠/أ.

(٥) "المنح":كتاب الطهارة ١/ق١٠/أ.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٧.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٨.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام عن الغسل ١/٣٤-٣٥.

(غَسلُ) كلِّ (فمِهِ) ويكفي الشربُ عبًّا؛ لأنَّ المجَّ ليس بشرطٍ في الأصحِّ (وأنفِهِ) حتى ما تحتَ الدَّرَنِ (و) باقي (بدنه).....

عليه من البدن من غير حَرَجٍ)) ـ ثمَّ قسَّمَ صفةَ الغُسل إلى فرضٍ وسنَّةٍ ومستحبٍّ، فلو كانت حقيقةُ الغُسل الفرضِ تخالفُ غيرَهُ لَما صحَّ تقسيم الغُسل الذي ركنُه ما ذكرَ إلى الأقسام الثلاثة، فيتعيَّنُ كونُ المراد بعدم الفرضيَّة هنا عدمَ الإثم كما هو المتبادِرُ من تفسير "الشارح"، لا عدمَ توقُّفِ الصحَّة عليهما، لكنْ في تعبيره بالشرطيَّة نظرٌ لِما علمتَ من ركنيَّتهما، فتدبَّر.

[١٢٥٠] (قولُهُ: غسلُ كلِّ فمِه إلخ) عبَّرَ عن المضمضة والاستنشاق بالغَسل لإفادة الاستيعاب أو للاختصار كما قدَّمه في الوضوء، ومرَّ[١] الكلامُ عليه، ولكنْ على الأوَّلِ لا حاجةَ إلى زيادة ((كلِّ)).

[١٢٥١] (قولُهُ: ويكفي الشُّربُ عبًّا) أي: لا مَصًّا، "فتح"[٢]. وهو بالعين المهملة، والمرادُ به هنا الشربُ بجميع الفم، وهذا هو المرادُ بما في "الخلاصة"[٣]: ((إنْ شربَ على غير وجهِ السنَّةِ يخرجُ عن الجنابة، وإلاَّ فلا))، وبما قيل: إنْ كان جاهلاً جاز، وإنْ كان عالمًا فلا، أي: لأنَّ الجاهل يعُبُّ، والعالم يشربُ مَصًّا كما هو السنَّة.

[١٢٥٢] (قولُهُ: لأنَّ المجَّ) أي: طرحُ الماء من الفم ليس بشرطٍ للمضمضة خلافاً لِما ذكَرَهُ في "الخلاصة"[٤]، نعم هو الأحوطُ من حيث الخروجُ عن الخلاف، وبلْعُه إيَّاه مكروهٌ كما في "الحلبة"[٥].

[١٢٥٣] (قولُهُ: حتَّى ما تحت الدَّرَن) قال [١/ق١١٥/أ] في "الفتح"[٦]:((والدَّرَنُ اليابسُ في

---

(١) المقولة [٩٣٥] قوله:((ولذا عبر بالغسل)).

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل١/٥٠.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٦/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٦/أ معزياً إلى "واقعات الناطفي".

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠٥/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٠.

لكنْ في "المغرب" وغيره: ((البدنُ من المَنْكِبِ إلى الأَلية))، وحينئذٍ فالرأسُ والعنقُ واليدُ والرِّجْل خارجةٌ لغةً داخلةٌ تبعاً شرعاً (لا دَلْكُـهُ) لأنَّـه متمِّـمٌ فيكـونُ مستحبَّاً لا شـرطاً خلافاً لـ"مالك".....

الأنف كالخبز الممضوغ والعجين يمنعُ)) اهـ. وهذا غيرُ الدُّرن الآتي متناً[١].

وقيَّدَ باليابس لِما في "شرح الشيخ إسماعيل"[٢]: ((أنَّ في الرَّطب اختلافَ المشـايخ كمـا في "القنية"[٣] عن "المحيط")).

[١٢٥٤] (قولُهُ: لكنْ) استدراكٌ على ظاهر المتن، حيث أطلَقَ البدنَ على الجسد؛ لأنَّ المراد مـا يعمُّ الأطراف، والذي في "القاموس"[٤]: ((البدنُ محرَّكٌ من الجسد: ما سوى الرأس))، "ط"[٥].

[١٢٥٥] (قولُهُ: في "المغرب")[٦] بميمٍ مضمومـةٍ فغينٍ معجمـةٍ سـاكنةٍ: اسـمُ كتـابٍ في اللغـة
١٠٢/١ للإمام "المطرِّزيِّ" تلميذِ الإمام "الزمخشريِّ"، ذكَرَ فيه الألفاظَ اللغويَّة الواقعةَ في كتب فقهائنـا، ولـه كتابٌ أكبرُ منه سمَّاه "المعربَ" بالعين المهملة[٧].

[١٢٥٦] (قولُهُ: خلافاً لـ"مالكٍ") وهو روايةٌ عن "أبي يوسف" أيضاً كما في "الفتح"[٨].

(قولُ "الشارح": لأنَّه متمِّمٌ، فيكونُ مستحبَّاً إلخ) متمِّمُ الفرض إنما يكونُ واجباً أو سـنَّةً، ومتمِّـمُ السـنَّةِ مستحبَّاً، وقد عدَّهُ في سنن الوضوء، فكونُهُ سنَّةً هنا أَولى؛ لأنَّ المبالغة في الغُسل فوق المبالغـة في الوضـوء. اهـ "سندي" عن "الرَّحمتيِّ". ولعلَّ مراد "الشارح" بالمستحبِّ السنَّةُ بدليل التفريع.

---

(١) صـ٥١٣ـ "در".

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق٩٨/أ.

(٣) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق ٣/ب.

(٤) "القاموس": مادة((بدن)).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٧.

(٦) عبارة "المغرب" في مادة((بدن)) ((والبدن ما سوى الشَّوى من الجسم)) والشَّوَى ـ كما في "لسان العرب"((شوا)) ـ اليدان والرجلان.

(٧) وهو أصل كتاب"المغرب"، والمُطَرِّزي هو أبـو المظفَّر وأبـو الفتـح نـاصر بـن عبـد السـيِّد، برهـان الديـن الخُوارزميّ المُطَرِّزيّ (ت٦١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٤٧، "بغية الوعاة ٢/٣١١، "الفوائد البهية" صـ٢١٦ـ، مقدمة "المغرب").

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل١/٥٠.

(ويجبُ) أي: يُفرَضُ (غَسلُ) كلِّ ما يمكنُ من البدن بلاحرجٍ مرَّةً كأذنٍ و (سرَّةٍ وشاربٍ وحاجبٍ و) أثناءِ (لحيةٍ) وشعرِ رأسٍ ولو متلبِّداً؛ لِما في ﴿فَٱطَّهَّرُواْ﴾ من المبالغة (وفرجٍ خارجٍ) لأنَّه كالفمِ، لا داخلٍ؛ لأنَّه باطنٌ، ولا تُدخِلُ إصبعَها في قُبُلها، به يُفتَى (لا) يجبُ (غَسلُ ما فيه حرجٌ.....

[١٢٥٧] (قولُهُ: أي: يُفرَضُ) أي: ليس المرادُ بالواجب المصطلحَ عليه.

[١٢٥٨] (قولُهُ: وشاربٍ وحاجبٍ) أي: بشرةً وشعراً وإنْ كثُفَ بالإجماع كما في "المنية"[١].

[١٢٥٩] (قولُهُ: لِما في ﴿فَٱطَّهَّرُواْ﴾ من المبالغة) علَّةٌ لقوله: ((ويجبُ))، وكان الأَولى تأخيرَه عن قوله: ((وفرجٍ خارجٍ إلخ))، أي: لأنَّها صيغةُ[٢] مبالغةٍ تقتضي وجوبَ غَسلِ ما يكون من ظاهرِ البدن ولو من وجهٍ كالأشياءِ المذكورة، "درر"[٣].

بيانُ ذلك: أنَّه أمرٌ من باب التفعيل، مصدرُه: الإطَّهُّر بكسر الهمزة وفتح الطاء وضمِّ الهاء المشدَّدتين، أصلُه: تَطَهُّر، قُلبت التاء طاءً، ثم أُدغمت، ثم جيءَ بهمزة الوصل، ومجرَّدُه: طَهُرَ بالتخفيف، وزيادةُ البناء تدلُّ على زيادة المعنى، ولصاحب "البحر" هنا كلامٌ خارجٌ عن الانتظام أوضحناه فيما علَّقناه[٤] عليه.

[١٢٦٠] (قولُهُ: لا داخلٍ) أي: لا يجبُ غَسلُ فرجٍ داخلٍ.

[١٢٦١] (قولُهُ: ولا تُدخِلُ أصبعَها) أي: لا يجبُ ذلك كما في "الشرنبلالية"[٥]، "ح"[٦].

(قولُهُ: من بابِ التفعيلِ) لعلَّ حقَّهُ التفعُّلُ.

---

(١) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٧ـ.

(٢) من((علة)) إلى((صيغة)) ساقط من"آ".

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل١/١٧.

(٤) حاشية"منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ١/٥٠.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٧(هامش"الدرر والغرر").

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق١١/أ.

كعينٍ) وإنِ اكتحَلَ بكُحْلٍ نجسٍ (وثقبٍ انضَمَّ و) لا.....

أقولُ: وهو مأخوذٌ من قول "الفتح"[(١)]:((ولا يجبُ إدخالُها الأصبعَ في قُبُلها، وبه يفتى)) اهـ، فافهم.

وفي "التتارخانيَّة"[(٢)]:((ولا تُدخِلُ المرأةُ أصبعَها في فرجها عند الغسل، وعن "محمَّدٍ": أنَّه إنْ لم تدخل الأصبعَ فليس بتنظيفٍ، و المختارُ هو الأوَّلُ)) اهـ.

فقولُ "الشرنبلاليَّة" تبعاً لـ"الفتح": ((لا يجبُ إدخالُها)) ردٌّ لهذه الرواية، وظاهرُهُ أنَّ المراد بها الوجوبُ، وهو بعيدٌ، تأمَّل.

[١٢٦٢] (قولُهُ: كعينٍ) لأنَّ في غَسلها من الحرج ما لا يخفى؛ لأنَّها شحمٌ لا تقبلُ الماء، وقد [١/ق١١٥/ب] كُفَّ بصرُ مَن تكلَّفَ له من الصحابة كـ"ابن عمرَ" و"ابن عباسٍ"، "بحر"[(٣)].

ومُفادُه عدمُ وجوب غَسلها على الأعمى خلافاً لـ"الحانوتيِّ"[(٤)]، حيث بناه على أنَّ العلَّة أنَّه يُورِثُ العمى، ولهذا نقَلَ "أبو السُّعود"[(٥)] عن العلاَّمة "سريِّ الدين"[(٦)]: ((أنَّ العلَّة الصحيحةَ كونُه يضرُّ وإنْ لم يُورِثِ العمى، فيسقطُ حتَّى عن الأعمى)) اهـ.

[١٢٦٣] (قولُهُ: وإنِ اكتحَلَ إلخ) الظاهرُ أنَّها شرطيَّةٌ، وجوابُها محذوفٌ تقديرُه: لا يجبُ غسلُها، فهو استئنافٌ لبيان مسألةٍ أخرى؛ لأنَّ الغَسل المذكور قبلُ غَسلُ نجاسةٍ حكميَّةٍ، وهذا غَسلُ نجاسةٍ حقيقيَّةٍ، فلا يصحُّ جعلُ ((إنْ)) وصليَّةً، تأمَّل.

[١٢٦٤] (قولُهُ: وثُقبٍ انضَمَّ) قال في "شرح المنية"[(٧)]: ((وإنِ انضَمَّ الثقبُ بعد نزع القُرط،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٠.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٥٠ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٨.

(٤) أبو طاهر محمد بن عمر، شمس الدين الحانوتيّ المصريّ(ت١٠١٠هـ). ("خلاصة الأثر" ٤/٧٦، "هدية العارفين" ٢/٢٦٤).

(٥) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/٥٢.

(٦) لعله محمد بن إبراهيم، سريّ الدين المعروف بابن الصائغ الدروريّ المصريّ(ت١٠٦٦هـ) له حاشية على "شرح الأكمل على الهداية". ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٥، "خلاصة الأثر" ٣/٣١٦، "هدية العارفين" ٢/٢٨٧، "الأعلام" ٥/٣٠٣).

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٨ـ.

(داخلِ قُلفةٍ) بل يُندَبُ، هو الأصحُّ، قاله "الكمال"[١]، وعلَّلَهُ بالحرج، فسقَطَ الإشكالُ،.....

وصار بحالٍ إنْ أُمِرَّ عليه الماءُ يدخلُه، وإنْ غُفِلَ لا فلا بدَّ من إمراره، ولا يتكلَّفُ لغيرِ الإمرار من إدخالِ عودٍ ونحوه، فإنَّ الحرج مدفوعٌ)) اهـ.

[١٢٦٥] (قولُهُ: وداخلِ قُلْفةٍ) القُلفة والغُلفة بالقاف وبالغين: الجلدةُ التي يقطعُها الخاتنُ، يجوزُ فيها فتح القاف وضمُّها، وزاد "الأصمعيُّ" فتحَ القاف واللام، "حلبة"[٢].

[١٢٦٦] (قولُهُ: فسقَطَ الإشكال) أي: إشكالُ "الزيلعيِّ"[٣]، حيث قال: ((لا يجبُ؛ لأنَّه خلقةٌ كقصبة الذَّكَر، وهذا مُشكِلٌ؛ لأنَّه إذا وصَلَ البولُ إلى القُلفة ينتقض الوضوء، فجعلوه كالخارج في هذا الحكم، وفي حقِّ الغُسل كالداخل)) اهـ.

ووجهُ السقوط: أنَّ علَّة عدمِ وجوب غسلها الحرجُ، أي: أنَّ الأصل وجوبُ الغَسل، إلاَّ أنَّه سقَطَ للحرج، وإنَّما يرِدُ الإشكالُ على التعليل بكونها خلقةً، ولهذا قال في "الفتح"[٤]: ((والأصحُّ الأوَّلُ، أي: كونُ عدمِ الوجوب للحرج، لا لكونه خلقةً))، وقال قبله[٥] في نواقض الوضوء بعد ذكرِهِ الإشكالَ: ((لكنْ في "الظهيريَّة"[٦] إنما علَّله بالحرج لا بالخلقة، وهو المعتمدُ، فلا يرِدُ الإشكال)) اهـ.

(قولُهُ: والأصحُّ الأوَّلُ، أي: عدمُ كون الوجوب إلخ) فيه أنَّ المراد بالأوَّلِ في عبارة "الكمال" القولُ بأنَّ إدخال الماء القُلْفةَ استحبابٌ، لا كونُ عدم الوجوب للحرج، ونصُّ عبارتِهِ:((ويُدخِلُ القُلفةَ استحباباً، وفي "النوازل": لا يجوزُ تركه، والأصحُّ الأوَّلُ للحرج، لا لكونه خلقةً)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٠.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠١/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٧بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٠.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارت ١/٣٣.

(٦) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث فيما يوجب الغسل وما يتعلق به ق٨/أ.

وفي "المسعوديِّ":((إنْ أمكَنَ فسخُ القلفةِ بلا مشقَّةٍ يجبُ، وإلاَّ لا)) (وكفى بَلُّ أصلِ ضفيرتِها) أي: شعرِ المرأة المضفورِ للحرج، أمَّا المنقوضُ فيُفرَضُ غَسلُ كلِّهِ.....

[١٢٦٧] (قولُهُ: وفي "المسعوديِّ"[١] إلخ) مشى عليه في "الإمداد"[٢]، وبه يحصُلُ التوفيق بين القولين؛ لأنَّه إذا أمكَنَ فسخُها ـ أي: بأنْ أمكَنَ قلبُها وظهورُ الحشفة منها ـ فلا حرجَ في غَسلها فيجبُ، وإلاَّ ـ بأنْ لم يكن فيها سوى ثقبٍ يخرجُ منه البول ـ فلا يجبُ للحرج، لكنْ أورَدَ في "الحلبة"[٣]: ((أنَّ هذا الحرجَ يمكنُه إزالته بالختان))، ثمَّ قال: ((اللهمَّ إلاَّ إذا كان لا يطيقُه، بأنْ أسلَمَ وهو شيخٌ ضعيفٌ)).

[١٢٦٨] (قولُهُ: ضفيرتِها) المرادُ الجنسُ الصادق بجميع الضفائر، "ط"[٤].

[١٢٦٩] (قولُهُ: للحرج) والأصلُ [١/ق١١٦/أ] فيه ما رواه "مسلمٌ"[٥] وغيره عن "أمِّ سلمةَ" قالت: قلت: يا رسولَ الله، إنِّي امرأةٌ أشُدُّ ضفرَ رأسي، أفأنقضُه لغُسل الجنابة؟ فقال: ((لا، إنما

وعليه فالمرادُ بالحرج ما يحصُلُ من مشقَّةِ فسخِ القُلفة عند كلِّ غُسلٍ لا التعذُّرُ، وعلى هذا لا يصحُّ أنْ يكون ما قالَهُ "المسعوديُّ" توفيقاً بين القولين، ولذا صاحبُ هذا القول حكَمَ بالندب، ولا يتأتَّى إلاَّ مع إمكان الفسخ، فيظهرُ أنَّ الخلاف حقيقيٌّ وإنْ كان إشكالُ "الزيلعيِّ" ساقطاً بما قالَهُ "الكمال".

---

(١) "المسعودي": لأبي محمد عبد الله بن الحسين، قاضي القضاة الناصحيّ(ت٤٤٧هـ)، ألّفه للسلطان مسعود بن السلطان محمود الغزنويّ. ("كشف الظنون" ١٦٧٦/٢، "تاج التراجم"صـ١١٦ـ، "الفوائد البهية" صـ١٠٢ـ، "معجم المؤلفين" ٢٣٨/٢)، لكن في "هدية العارفين" ٤٢٨/٢ : أنَّ اسمه ((مسعود بن الحسين))، ولعله سهوٌ.

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في فرائض الغسل ق٤٢/ب.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠١/ب.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ٨٨/١.

(٥) أخرجه مسلم(٣٣٠)كتاب الحيض ـ باب حكم ضفائر المغتسلة، وأبو داود(٢٥١)كتاب الطهارة ـ باب في المرأة هل تنقض شعرها عند الغسل، بنحوه، وأخرجه الترمذي(١٠٥) كتاب الطهارة ـ باب هل تنقض المرأة شعرها عند الغسل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي (٢٤١) كتاب الطهارة ـ باب ذكر ترك المرأة نقض شعر رأسها عند اغتسالها من الجنابة، وبنحوه ابن ماجه(٦٠٣) كتاب الطهارة وسننها ـ باب ما جاء في غسل النساء من الجنابة.

.....

يكفيكِ أنْ تحثِي على رأسكِ ثلاثَ حثَياتٍ، ثم تُفيضين عليكِ الماءَ، فتطهرين))، ومقتضى هذا الحديثِ عدمُ وجوب الإيصال إلى الأصول، "فتح"[١]. لكنْ في "المبسوط"[٢]: ((وإنما شُرِطَ تبليغُ الماء أصولَ الشعر لحديث "حذيفةَ"، فإنَّه كان يجلسُ إلى جنبِ امرأته إذا اغتسلت، فيقول:((يا هذه، أَبلغي الماءَ أصولَ شعرك وشؤون رأسك))[٣]، وهي مجمعُ عظام الرأس، ذكَرَهُ القاضي "عياض"))، "بحر"[٤].

واستُفيد من الإطلاق أنَّه لا يجبُ غَسل ظاهرِ المسترسِل إذا بلَغَ الماءُ أصولَ الشعر، وبه صرَّحَ في "المنية"[٥]، وعزاه في "الحلبة"[٦] إلى "الجامع الحسامي"[٧] و"الخلاصة"[٨]، ثمَّ قال: ((وممن نصَّ أيضاً على أنَّ غَسل ظاهرِ المسترسِلِ من ذوائبها موضوعٌ عنها "البزدويُّ" و"الصدرُ الشهيد"، وعبَّرَ عنه بالصحيح في "المحيط البرهانيِّ"[٩]، ومشى عليه في "الكافي"[١٠] و"الذَّخيرة")) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٢.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٤٥.

(٣) لم نعثر على تخريجه من حديث حذيفة.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٤-٥٥.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٧ـ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق٩٨/أ ـ ب بتصرف.

(٧) "الجامع الحسامي": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد(ت٥٣٦هـ) وهو شرح "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون"١/٥٦٣، "الفوائد البهية" صـ١٤٩ـ).

(٨)"خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في الغسل ق٥/ب.

(٩)"المحيط البرهاني": كتاب الطهارات الفصل الثالث ١/ق٩/ب، وليس فيه التعبير بالصحيح، وليتنبه إلى أن صاحب "الحلبة" نقل ذلك عن "المحيط البرهاني" بواسطة بعض محشي القدوري، وذلك لأنه لم يقف على "المحيط البرهاني"، فما ينقله عن "المحيط البرهاني" إنما ينقله بواسطة، وقد نص على ذلك في "الحلبة" في شرح المقدمة، انظر "الحلبة" ١/ق ٧/أ، و ٩٨/ب. وتقدم الكلام على "المحيط البرهاني" صـ١٤٦ـ.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق٦/ب.

اتِّفاقاً، ولو لم يبتلَّ أصلُها يجبُ نقضُها مطلقاً، هو الصحيحُ، ولو ضَرَّها غَسلُ رأسِها تركَتْه، وقيل: تمسحُهُ،.....

[١٢٧٠] (قولُهُ: اتِّفاقاً) كذا في "شرح المنية"[١]، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ في المسألة ثلاثةَ أقوال[٢] كما في "البحر"[٣] و"الحلبة"[٤]: ((الأوَّلُ: الاكتفاءُ بالوصول إلى الأصول ولو منقوضاً، وظاهرُ "الذخيرة": أنَّه ظاهرُ المذهب، ويدلُّ عليه ظاهرُ الأحاديث الواردةِ في هذا الباب.

الثاني: التفصيلُ المذكور، ومشى عليه جماعةٌ، منهم: صاحبُ "المحيط" و"البدائع"[٥] و"الكافي"[٦].

١٠٣/١ الثالثُ: وجوبُ بلِّ الذوائبِ مع العصر، وصُحِّحَ))، وتمامُ تحقيقِ هذه الأقوالِ في "الحلبة"[٧]، ومالَ فيها آخراً إلى ترجيح القول الثاني، وهو ظاهر المتون.

[١٢٧١] (قولُهُ: ولو لم يبتلَّ أصلُها) بأنْ كان متلبِّداً أو غزيراً، "إمداد"[٨]. أو مضفوراً ضفراً شديداً لا ينفذ فيه الماء، "ط"[٩].

[١٢٧٢] (قولُهُ: مطلقاً) قال "ح"[١٠]: ((لم يظهرْ لي وجهُ الإطلاق)) اهـ.

وقال "ط"[١١]: ((أي: سواءٌ كان فيه حرجٌ أم لا، وقولُهُ: هو الصحيحُ مقابلُه أنَّه لا بدَّ من

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٧ـ.

(٢) من((اتفاقاً)) إلى((ثلاثة أقوال)) ساقط من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٥.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق ٩٩/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٤.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق ٦/ب.

(٧) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق ٩٩/أ ، ق١٠٠/أ.

(٨) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في فرائض الغسل ق٤٣/أ.

(٩) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٨.

(١٠) "ح": كتاب الطهارة ق ١١/أ.

(١١) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٨.

ولا تمنعُ نفسَها عـن زوجهـا، وسيجيءُ في التيمُّـمِ (لا) يكفـي بَـلُّ (ضفيرتـهِ) فينقضُهـا وجوباً (ولو عَلَويًّا[1] أو تركيًّا) لإمكانِ حلقِهِ.

(ولا يمنعُ) الطهارةَ (وَنِيمٌ) أي: خرءُ ذبابٍ وبرغوثٍ.....

عصر الشعر ثلاثاً بعد غَسله منقوضاً أو معقوصاً)) اهـ.

أقولُ: كان ينبغي لـ"الشارح" أنْ يقول: يجبُ غَسلها بدلَ قوله: ((يجـبُ نقضهـا))، فقولُـهُ: ((مطلقاً)) معناه: سواءٌ كان مضفـوراً أوْ لا، وقولُـهُ: ((هـو الصحيحُ)) احترازٌ عـن القـول الأوَّلِ والثالثِ من الأقوال الثلاثة، فتدبَّر.

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ من مسألة الضفيرة أنَّه لا يجبُ غسلُ عُقَدِ الشعر المنعقد بنفسه؛ لأنَّ الاحتراز عنه غـيرُ ممكنٍ ولو من شعر الرَّجُل، [١/ق١١٦/ب] ولم أر مَن نبَّهَ عليه من علمائنا، تأمَّل.

وإذا نَتفَ شعرةً لم تُغسَلْ فالظاهرُ وجوبُ غسل محلِّها لانتقالِ الحكم إليه، تأمَّل.

[١٢٧٣] (قولُهُ: ولا تمنعُ نفسَها) أي: خوفاً من وجوب الغُسل عليها إذا وطِئهـا؛ لأنَّـه حقُّـه، ولها مندوحةٌ عن غَسل رأسها.

[١٢٧٤] (قولُهُ: وسيجيءُ في التيمُّم) أي: في آخره[2].

[١٢٧٥] (قولُهُ: ولو عَلَويًّا أو تُركيًّا) هو الصحيحُ لعدم الضـرورة وللاحتيـاط، وفي روايـةٍ: لا يجبُ نظراً إلى العادة كما في "شرح المنية"[3].

[١٢٧٦] (قولُهُ: لإمكانِ حلْقِه) أي: بخـلاف المـرأة، فإنَّهـا منهيَّـةٌ عنـه بـالحديث، فـلا يمكنُهـا شرعاً، فافهم.

[١٢٧٧] (قولُهُ: وَنِيمُ إلخ) ظاهرُ "الصحاح"[4] و"القاموس"[5]: ((أنَّ الونيمَ مختصٌّ بالذباب))،

---

(١) أي: منسوباً إلى سيدنا علي رضي الله عنه.

(٢) المقولة [٢٣٢٠] قوله:((وكذا يسقط غسله)).

(٣) "شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٨ـ.

(٤) "الصحاح": مادة((ونم)).

(٥) "القاموس": مادة((ونم)).

لم يَصِلِ الماءُ تحته (وحنَّاء) ولو جرمَهُ، به يُفتَى (ودَرَنٌ ووسخٌ) عطفُ تفسيرٍ،.....

"نوح أفندي". وهذا بالنظر إلى اللغة، وإلاَّ فالمرادُ هنا ما يشملُ البرغوثَ؛ لأنَّه أولى بالحكم.

[١٢٧٨] (قولُهُ: لم يصِلِ الماءُ تحتَه) لأنَّ الاحترازَ عنه غيرُ ممكنٍ، "حلبة"[١].

[١٢٧٩] (قولُهُ: به يفتى) صرَّحَ به في "المنية"[٢] عن "الذَّخيرة" في مسألة الحِنَّاء والطين والدرن معلِّلاً بالضرورة، قال في "شرحها"[٢]: ((ولأنَّ الماءَ ينفذُه لتخلُّله وعدمِ لُزوجَتِه وصلابتِه، والمعتبرُ في جميع ذلك نفوذُ الماء ووصولُه إلى البدن)) اهـ.

لكنْ يرِدُ عليه أنَّ الواجب الغسلُ، وهو إسالةُ الماء مع التقاطُر كما مرَّ[٣] في أركان الوضوء.

والظاهرُ: أنَّ هذه الأشياءَ تمنعُ الإسالة، فالأظهرُ التعليلُ بالضرورة، ولكنْ قد يقال أيضاً: إنَّ الضرورةَ في دَرَن الأنف أشدُّ منها في الحِنَّاء والطين لُندورِهما بالنسبة إليه مع أنَّه تقدَّمَ[٤] أنَّه يجبُ غسلُ ما تحته، فينبغي عدمُ الوجوب فيه أيضاً، تأمَّل.

[١٢٨٠] (قولُهُ: عطفُ تفسيرٍ) لقول "القاموس"[٥]: ((الدَّرَنُ: الوسخُ))، وأشار بهذا إلى أنَّ المراد بالدرن هنا المتولِّدُ من الجسد، وهو ما يذهبُ بالدلك في الحمام بخلاف الدرن الذي يكون من مخاطِ الأنف، فإنَّه لو يابساً يجبُ إيصالُ الماء إلى ما تحتَه كما مرَّ[٦].

(قولُهُ: مع أنَّه تقدَّمَ أنَّه يجبُ غَسلُ ما تحتَهُ، فينبغي عدمُ الوجوب فيه أيضاً) فيه أنَّه لا يقال ذلك مع وجودِ النصِّ بخلافه، وإنما يلزمُ التأمُّلُ في وجهِ الفرق، ويظهرُ أنَّ علَّة عدم منع الطهارة في هذه الأشياءِ الضرورةُ مع وجودِ وصول الماء ولو بدون التقاطُرِ بخلاف درَن الأنف، فإنَّ الضرورة وُجِدَت فيه، إلاَّ أنَّ الوصول لم يوجد، وهذا هو الفرقُ، وأيضاً قد اكتفَوا بتحريكِ نحو الخاتَم الضيِّق مع أنَّه يَمنَعُ الإسالةَ تحته.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠٣/ب.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٩ـ.

(٣) المقولة [٧٣٨] قوله:((أي: إسالة الماء إلخ)).

(٤) المقولة [١٢٥٣] قوله:((حتى ما تحت الدرن)).

(٥) "القاموس": مادة((درن)).

(٦) المقولة [١٢٥٣] قوله:((حتى ما تحت الدرن)).

وكذا دُهنٌ ودسومةٌ (وترابٌ) وطينٌ ولو (في ظُفرٍ مطلقاً) أي: قرويَّاً أو مدنيَّاً في الأصحِّ بخلاف نحوِ عجينٍ (و) لا يمنعُ (ما على ظُفرِ صبَّاغٍ و) لا (طعامٌ بين أسنانه) أو في سِنِّه المجوَّفِ، به يُفتَى، وقيل:.....

[١٢٨١] (قولُهُ: وكذا دُهنٌ) أي: كزيتٍ وشيرجٍ بخلاف نحوِ شحمٍ وسمنٍ جامدٍ.

[١٢٨٢] (قولُهُ: ودسومةٌ) هي أثرُ الدُّهن، قال في "الشرنبلاليَّة"[(١)]: ((قال "المقدسيُّ" في "الفتاوى": دهَنَ رِجْليه، ثم توضَّأ وأمرَّ الماءَ على رجليه، ولم يقبل الماءَ للدُّسومةِ جاز لوجود غَسل الرِّجْلين)) اهـ.

[١٢٨٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ قولُ بعضهم: يجوزُ للقرويِّ؛ لأنَّ درَنَهُ من التراب والطين فينفذُه الماء، لا للمدنيِّ؛ لأنَّه من الوَدَك، "شرح المنية"[(٢)].

[١٢٨٤] (قولُهُ: بخلاف نحوِ عجينٍ) [١/ق١١٧/أ] أي: كعلكٍ وشمعٍ وقشرِ سمكٍ وخُبزٍ ممضوغٍ متلبِّدٍ، "جوهرة"[(٣)]. لكنْ في "النهر"[(٤)]: ((ولو في أظفاره طينٌ أو عجينٌ فالفتوى على أنَّه مغتفرٌ قرويَّاً كان أو مدنيَّاً)) اهـ. نعمْ ذكَرَ الخلافَ في "شرح المنية"[(٥)] في العجين، واستظهَرَ المنعَ؛ لأنَّ فيه لزوجةً وصلابةً تمنعُ نفوذَ الماء.

[١٢٨٥] (قولُهُ: به يفتى) صرَّحَ به في "الخلاصة"[(٦)]، وقال: ((لأنَّ الماءَ شيءٌ لطيفٌ يصِلُ تحتَه غالباً)) اهـ. ويردُ عليه ما قدَّمناه آنفاً[(٧)].

ومُفادُه عدمُ الجواز إذا علِمَ أنه لم يصلِ الماءُ تحته، قال في "الحلبة"[(٨)]: ((وهو أثبتُ)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ١/١٠(هامش"الدرر والغرر").

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٨ـ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ١/١١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ٤/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٨ـ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٨/أ معزياً إلى "الفتاوى".

(٧) المقولة [١٢٧٩] قوله:((به يفتى)).

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠٣/أ.

إنْ صُلباً منَعَ، وهو الأصحُّ (ولو) كان (خاتَمُهُ ضيِّقاً نزَعَهُ أو حرَّكَهُ) وجوباً (كقُرطٍ، ولو لم يكن بثقبِ أذنِهِ قرطٌ فدخَلَ الماءُ فيه) أي: الثقبِ (عند مرورِهِ) على أذنه (أجزأه كسُرَّةٍ) وأذنٍ دخلَهما الماءُ (وإلاَّ) يدخلْ (أدخلَهُ) ولو بإصبعِهِ، ولا يتكلَّفُ بخشبٍ ونحوه، والمعتبرُ غلبةُ ظنِّهِ بالوصول.

(فروعٌ) نسِيَ المضمضةَ أو جزءاً من بدنه، فصلَّى ثم تذكَّرَ فلو نفلاً لم يُعِدْ لعدم صحَّةِ شروعه. عليه غُسلٌ وثَمَّةَ رجالٌ.....

[١٢٨٦] (قولُهُ: إنْ صُلْباً) بضمِّ الصاد المهملة وسكون اللام، وهو الشديد، "حلبة"[١]. أي: إنْ كان ممضوغاً مضغاً متأكِّداً، بحيث تداخلتْ أجزاؤه، وصار له لزوجةٌ وعلاكةٌ كالعجين، "شرح المنية"[٢].

[١٢٨٧] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) صرَّحَ به في "شرح المنية"[٣]، وقال: ((لامتناعِ نفوذِ الماء مع عدم الضرورة والحرجِ)) اهـ. ولا يخفى أنَّ هذا التصحيحَ لا ينافي ما قبله، فافهم.

[١٢٨٨] (قولُهُ: كقُرطٍ) بالضمِّ: ما يُعلَّقُ في شَحمة الأذن.

[١٢٨٩] (قولُهُ: ولا يَتكلَّفُ) أي: بعدَ الإمرارِ كما قدَّمناه[٤] عن "شرح المنية".

[١٢٩٠] (قولُهُ: لعدم صحَّةِ شروعِهِ) أي: والنفلُ إنما تلزمُ إعادتُه بعد صحَّةِ الشروع فيه قصداً، وسكَتَ عن الفرض لظهور أنَّه يلزمُهُ الإتيان به مطلقاً.

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّ هذا التصحيحَ لا ينافي ما قبله) لِما سبَقَ له بقوله: ((ومُفادُه عدمُ إلخ))، أي: فلا يصحُّ ما قاله "ط":((تقدَّمَ في "رسم المفتي": أنَّ ما به الفتوى مقدَّمٌ على الأصحِّ وغيرِه)).

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل ١/ق١٠٢/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٩ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فرائض الغسل صـ٤٨ـ.

(٤) المقولة [١٢٦٤] قوله:((وثقب انضم)).

لا يدَعُهُ وإنْ رَأوه، والمرأةُ بين رجالٍ أو رجالٍ ونساءٍ تؤخِّـرُهُ، لا بـينَ نسـاءٍ فقـط، واختُلِفَ في الرَّجُل بين رجالٍ ونساءٍ أو نساءٍ فقط كما بسَطَهُ "ابن الشِّحنة".....

[١٢٩١] (قولُـهُ: لايدَعُـهُ وإنْ رأَوهُ) عـزاه في "القنيـة"[١] إلى "الوبـريِّ"[٢]، قـال في "شـرح المنية"[٣]: ((وهو غيرُ مسلَّمٍ؛ لأنَّ تركَ المنهيِّ مقدَّمٌ على فعل المأمور، وللغُسل خَلَفٌ، وهـو التيمُّـم، فلا يجوزُ كشفُ العورة لأجله عند من لا يجوزُ نظرُه إليها بخلاف الختان))، وتمامُهُ فيه.

وكذا استشكلَهُ في "الحلبة"[٤] بما في "النهاية" عن "الجامع الصغير" للإمام "التمرتاشيِّ"[٥] عن الإمام "البقاليِّ": ((لو كان عليه نجاسةٌ لا يمكن غسلُها إلاَّ بإظهار عورته يصلِّي معها؛ لأنَّ إظهارها منهيٌّ عنه، والغسلُ مأمورٌ به، وإذا اجتمعا كان النهيُ أَولى)) اهـ. وأطالَ في ذلك، فراجعه.

[١٢٩٢] (قولُهُ: واختُلِفَ إلخ) ظاهرُهُ يقتضي أنَّ المسـألة نُصَّـتْ في المذهـب، وقـد وقَـعَ فيهـا خلافٌ، وليس كذلك كما ستقِفُ عليه، "ط"[٦].

[١٢٩٣] (قولُهُ: كمـا بسَـطَهُ "ابـن الشِّـحنة") أي: في "شـرح الوهبانيَّـة"[٧]، حيـث نقَـلَ عـن "شرحهـا" لـ"ناظمها"[٨]: ((أنَّـه لم يقفْ فيها على نقلٍ، وأنَّ القياس أنْ يؤخِّرَ الرجلُ بين النسـاء، ١٠٤/١

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق٣/ب.

(٢) هو محمد بن أبي بكر، زين الأئمة المعروف بخَمِير الوَبَري الخُوارزميّ(توفي في حـدود ٥١٠هـ). ("الجواهر المضية" ١٨٣/٢، "هدية العارفين" ٨٣/٢، "الفوائد البهية" صـ١٦١ـ وفيه: ((خمير الوَبَري)) وكتب التراجم على الأوّل، والله أعلم.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥١ـ.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ منهيات الوضوء ١/ق٧٩/ب.

(٥) هو شرح أبي العباس أحمد بن إسماعيل بن محمد، ظهير الدين التُّمُرتاشي الخُوارزميّ(ت٦١٠هـ، وقيل: ٦٠١) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٥٦٢/١، "الفوائد البهية" صـ١٥ـ، "هدية العارفين" ٨٩/١، "الأعلام" ٩٧/١).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ٨٩/١.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق٨/ب بتصرف.

(٨) المسمّى "عقد القلائد في حلِّ قيد الشرائد": لأبي محمد عبد الوهّاب بن أحمد المعروف بابن وهبان الدمشقي (ت٧٦٨هـ). ("كشف الظنون" ١٨٦٥/٢، "تاج التراجم" صـ١٣٨ـ، "هدية العارفين" ٦٣٩/١).

وينبغي لها أنْ تتيمَّمَ وتصلِّيَ لعجزِها شرعاً عن الماء، وأمَّا الاستنجاءُ فيُترَكُ.....

أو بين الرجال والنساء))، وأيَّدَهُ "ابنُ الشحنة" بما في "المبسوط"[1]: ((من أنَّ نظرَ الجنس إلى الجنس [١/ق ١١٧/ب] مباحٌ في الضرورة لا في حالة الاختيار، وأنَّه أخفُّ من نظر الجنس إلى خلاف الجنس)) اهـ.

هذا، وقال "ح"[2]: ((واعلمْ أنَّه ينبغي أنْ لا تكشِفَ الخنثى للاستنجاء ولا للغسل عند أحدٍ أصلاً؛ لأنَّها إنْ كشفتْ عند رجلٍ احتُمِلَ أنَّها أنثى، وإنْ عند أنثى احتُمِلَ أنَّها ذكرٌ. فصار الحاصلُ: أنَّ مُريد الاغتسال إمَّا ذكرٌ أو أنثى أوخنثى، وعلى كلٍّ فإمَّا بين رجالٍ أو نساءٍ أو خناثى، أو رجالٍ ونساءٍ، أو رجالٍ وخناثى، أونساءٍ وخناثى، أو رجالٍ ونساءٍ وخناثى، فهو أحدٌ وعشرون، يغتسلُ في صورتين منها، وهما: رجلٌ بين الرجال، وامرأةٌ بين نساءٍ، ويؤخِّرُ في تسعَ عشرةَ صورةً)) اهـ.

[١٢٩٤] (قولُهُ: وينبغي لها) أي: للمرأة، ومثلُها ـ فيما يظهرُ ـ الرجلُ، حيث قلنا: إنَّه يؤخِّرُ أيضاً، ولا يخفى أنَّ تأخير الغُسل لا يقتضي عدمَ التيمُّم، فإنَّ المبيحَ له ـ وهو العجزُ عن الماء ـ قد وُجِدَ، فافهم.

بقيَ هنا شيءٌ لم يذكره، وهو أنَّه هل تجبُ إعادة تلك الصلاةِ في هذه المسألة، وفي مسألة "النهاية" السابقة؟

قال في "الحلبة"[3]: ((فيه تأمُّلٌ، والأشبهُ الإعادةُ تفريعاً على ظاهر المذهب في الممنوع من إزالةِ الحدث بصنع العِباد إذا تيمَّمَ وصلَّى)) اهـ.

وسيذكرُ "الشارح"[4] في التيمُّم: ((أنَّ المحبوس إذا صلَّى بالتيمُّم إنْ في المصر أعادَ، وإلاَّ

---

(١) "المبسوط": كتاب الجنائز ـ باب غسل الميت ٧١/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق١١/أ بتصرف.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ منهيات الوضوء ١/ق٨٠/أ].

(٤) صـ٣٣٨ـ "در" قوله: ((فروع)).

مطلقاً، والفرقُ لا يخفى.....

فلا))، واستظهَرَ "الرحمتي" عدمَ الإعادة، قال: ((لأنَّ العذرَ لم يأتِ من قِبَلِ المخلوق، فإنَّ المانعَ لها الشرعُ والحياءُ، وهما من الله تعالى، كما قالوا: لو تيمَّمَ لخوفِ العدوِّ فإنْ توعَّدَه على الوضوء أو الغُسل يعيد؛ لأنَّ العذر أتى من غير صاحب الحقِّ، ولو خاف بدون توعُّدٍ من العدو فلا؛ لأنَّ الخوف أوقعَهُ الله تعالى في قلبه، فقد جاء العذرُ من قِبَلِ صاحب الحقِّ، فلا تلزمُه الإعادة)) اهـ.

[١٢٩٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان بين رجالٍ، أو نساءٍ، أو بينهما، "ط"[١].

[١٢٩٦] (قولُهُ: والفرقُ لا يخفى) الفرقُ صحَّةُ الصلاة مع الحقيقيَّة فيما إذا لم تكن أكثرَ من قدْر الدرهم، وعدمُ صحَّتِها مع الحكميَّة رأساً. اهـ "ح"[٢].

زاد في "شرح الوهبانيَّة"[٣]: ((أنَّ الغسل فرضٌ، فلا يُترَكُ لكشف العورة بخلاف الاستنجاء، فإنَّه سنَّةٌ، وتركُها أَولى من الكشف الحرام)).

واعترَضَ "الحمويُّ"[٤] الفرقَ الأوَّلَ: ((بأنَّ الحكميَّةَ قد يُعفى عن قليلها أيضاً، فإنَّ الجبيرةَ يجوزُ تركُ المسح عليها وإنْ لم يضرَّ المسحُ عند "الإمام" مع أنَّ تحتها حدثاً)) اهـ.

وفيه نظرٌ؛ لأنَّ رفع الحدث لا يتجزَّأ، فيكون غسلُ باقي [١/ق١١٨/أ] الجسدِ رافعاً لجميع الحدث، وصار كأنه غسَلَ ما تحتَها حكماً.

نعم الفرقُ الثاني غيرُ مؤثِّرٍ لِما علمتَ من أنَّه لا يجوزُ كشفُ العورة لغَسل النجاسة مع أنَّه فرضٌ، ومن تقديم النهي على الأمر إذا اجتمعا، فالظاهرُ أنَّ ما في "القنية"[٥] ضعيفٌ، والله أعلم.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٩.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق١١/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق٩/أ بتصرف.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة السادسة ١/٢٩٢ بتصرف.

(٥) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق ٣/ب.

(وسننُهُ) كسُننِ الوضوءِ سوى الترتيبِ، وآدابُهُ كآدابه سوى استقبالِ القبلة؛ لأنَّه يكونُ غالباً

مطلبٌ: سننُ الغُسل

[١٢٩٧] (قولُهُ: وسننُهُ) أفاد أنَّه لا واجبَ له، "ط"[١]. وأمَّا المضمضة والاستنشاق فهما بمعنى الفرض؛ لأنَّه يَفوتُ الجوازُ بفَواتهما، فالمراد بالواجب أدنى نوعيه كما قدَّمناه[٢] في الوضوء.

[١٢٩٨] (قولُهُ: كسننِ الوضوء) أي: من البُداءة بالنيَّة والتسمية والسواك والتخليل والدلك والولاء إلخ، وأخَذَ ذلك في "البحر"[٣] من قوله: ((ثمَّ يتوضَّأ)).

[١٢٩٩] (قولُهُ: سوى الترتيبِ) أي: المعهودِ في الوضوء، وإلاَّ فالغسلُ له ترتيبٌ آخرُ بيَّنَهُ "المصنِّف" بقوله: ((بادئاً إلخ))، "ط"[٤] عن "أبي السُّعود"[٥].

أقولُ: ويُستثنى الدعاءُ أيضاً، فإنَّه مكروهٌ كما في "نور الإيضاح"[٦].

[١٣٠٠] (قولُهُ: وآدابُه كآدابه) نصَّ عليه في "البدائع"[٧]، قال "الشرنبلاليُّ"[٨]: ((ويُستحَبُّ أنْ لا يتكلَّمَ بكلامٍ مطلقاً، أمَّا كلامُ الناس فلكراهته حالَ الكشف، وأمَّا الدعاء فلأنَّه في مصبِّ المستعمَل ومحلِّ الأقذار والأوحال)) اهـ.

أقولُ: قد عدَّ التسمية من سنن الغُسل، فيُشكِلُ على ما ذكرَهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: أقول: قد عَدَّ التسميةَ من سننِ الغُسل، فيُشكِلُ على **ما ذكَرَهُ**) يظهرُ أنَّ التسمية مستثناةٌ من عموم العبارة الثانية بدليل التعليل بقوله:((فلأنَّه في مَصَبِّ إلخ))؛ إذ حينَ التسميةِ لم يوجد استعمالٌ ولا أقذارٌ ولا أوحالٌ.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٩.

(٢) المقولة [٨٣٠] قوله:((أفاد إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٨٩.

(٥) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/٥٤ بتصرف.

(٦) بل هو في "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال صـ١٤٢ـ١٤٣ـ.

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٥.

(٨) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال صـ١٤٢ـ بتصرف.

مع كشفِ عورةٍ، وقالوا: لو مكَثَ في ماءٍ جارٍ أو حوضٍ كبيرٍ أو مطرٍ.....

واستشكَلَ في "الحلبة"[1] عمومَ ذلك بما في "صحيح مسلمٍ"[2] عن "عائشة" رضي الله عنها قالت: ((كنتُ أغتسلُ أنا ورسولُ الله ﷺ من إناءٍ بيني وبينه واحدٍ، فيبادرُني حتى أقولَ: دعْ لي، دعْ لي))، وفي رواية "النسائيِّ": ((يبادرُني وأبادرُه حتى يقولَ: دعي لي، وأقولَ أنا: دعْ لي)).

ثمَّ أجاب بـ: ((حملِه على بيان الجواز، أو أنَّ المسنون تركُه ما لا مصلحةَ فيه ظاهرةً)) اهـ.

أقولُ: أو المرادُ الكراهةُ حالَ الكشف فقط كما أفاده التعليلُ السابق، والظاهرُ من حاله عليه الصلاة والسلام أنَّه لا يغتسلُ بلا ساترٍ.

[١٣٠١] (قولُهُ: مع كشفِ عورةٍ) فلو كان متَّزراً فلا بأسَ به كما في "شرح المنية"[3] و"الإمداد"[4].

[١٣٠٢] (قولُهُ: أو حوضٍ كبيرٍ أو مطرٍ) هذا ذكَرَهُ في "البحر"[5] بحثاً قياساً على الماء الجاري،

(قولُهُ: والظاهرُ من حاله عليه الصلاة والسلام أنَّه لا يَغتسلُ بلا ساترٍ) قال "السِّنديُّ": ((في "البخاريِّ" من حديث "أمِّ هانئٍ" أنَّه ﷺ قال لها في حال اغتساله:((مرحباً بـ"أمِّ هانئٍ")) يوم فتح مكَّة، وكان كاشفاً لعورتِهِ بدليل أنَّها وجدت "فاطمة" تسترُهُ، فتنبَّهْ)) اهـ.

لكنْ قد يقال: إنَّ ستر "فاطمة" له لا يدلُّ على أنَّه كان كاشفاً لعورته، بل لاحتمالِ أنْ تنكشفَ عورته في حال الغُسل الذي هو محلُّ توهُّمِهِ، فتراه مكشوفاً.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق ١٠٨/ب.

(٢) أخرجه مسلم(٣٢١) كتاب الحيض ـ باب القدر المستحب من الماء في غسل الجنابة، وأخرجه أبو داود(٧٧) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء بفضل وضوء المرأة، مختصَراً.

وأما رواية النسائي فهي في ١/١٣٠ كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في ذلك.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥١ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٤.

قدْرَ الوضوءِ والغُسلِ فقد أكمَلَ السنَّةَ.....

وهو مأخوذٌ من "الحلبة"[١]، لكنْ في "شرح هديَّة ابن العماد" لسيِّدي "عبد الغني النابلسيِّ"[٢] ما يخالفُ ذلك، حيث قال: ((إنَّ ظاهر التقييد بالجاري أنَّ الراكد ـ ولو كثيراً ـ ليس كذلك باعتبار أنَّ جريانَ الماء على بدنه قائمٌ مَقامَ التثليث في الصبِّ، ولا كذلك الراكدُ، وربما يقال: إن انتقَلَ فيه من موضعٍ إلى آخرَ مقدارَ الوضوء والغُسل فقد أكمَلَ [١/ق١١٨/ب] السنَّةَ)) اهـ. وهو كلامٌ وجيهٌ.

والظاهرُ أنَّ الانتقال غيرُ قيدٍ، بل التحرُّكُ كافٍ، ولا يقال: إنَّ الحوض الكبيرَ في حكم الجاري، فلا فرقَ؛ لأنَّا نقول: هو مثلُه في عدم قبوله النجاسةَ لا مطلقاً.

[١٣٠٣] (قولُهُ: قدْرَ الوضوء والغُسل) انظرْ: هل المرادُ قدرُ زمنهما لو كان يصبُّ الماءَ عليه بنفسه، أو مقدارُ ما يتحقَّقُ فيه جريانُ الماء على الأعضاء بلحظاتٍ يسيرةٍ يتحقَّقُ فيها غَسلُ أعضاء الوضوء مرَّتبةً ثلاثاً مع غَسل باقي الجسدِ كذلك؟ لم أره لأئمَّتنا، وذكَرَ الشافعيَّة الموجبون ترتيبَ غَسلِ الأعضاء في الوضوء: أنَّ المتوضِّئَ لو غطَسَ في ماءٍ، ومكث قدرَ الترتيب صحَّ، وإلاَّ فلا، وصحَّحَ "النوويُّ"[٣] الصحَّةَ بلا مُكثٍ؛ لأنَّ الترتيب يحصُلُ في لحظاتٍ لطيفةٍ، وقال العلاَّمة "ابن حجرٍ" في "التحفة"[٤] بعد ذكرِهِ سننَ الغُسل: ((ويكفي في راكدٍ تحرُّكُ جميعِ البدن ثلاثاً وإنْ لم ينقُلْ قدمَهُ إلى محلٍّ آخرَ على الأوجهِ؛ لأنَّ كلَّ حركةٍ تُوجبُ مُماسَّة ماءٍ لبدنه غيرِ الماء الذي قبلَها)) انتهى ملخَّصاً.

١٠٥/١

(قولُهُ: ولا كذلك الراكدُ) قد يقال: إنَّ الراكد كالجاري بدون انتقالٍ وتحرُّكٍ؛ لأنَّه بنزولِهِ فيه يضطربُ، فيماسُّ بدنَهُ مياهٌ كثيرةٌ متغايرةٌ قبل سكونه من الاضطراب، فيكونُ ذلك بمنزلةِ جريانه عليه فيما لو انغمَسَ في الجاري، تأمَّل.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١١٠/أ.

(٢) "نهاية المراد": سنن الغسل صـ١٨٤ـ.

(٣) انظر "السراج الوهاج"للغمراوي "شرح المنهاج":كتاب الطهارة ـ باب الوضوء صـ١٧ـ.

(٤) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ١/٢٨١.

(البداءةُ بغَسْلِ يديه وفرجِهِ) وإنْ لم يكنْ به خبثٌ اتّباعاً للحديث.....

والذي يظهرُ لي: أنَّه لو كان في ماءٍ جارٍ يحصُلُ سنَّةُ التثليث والترتيب والوضوء بلا مُكثٍ ولا تحرُّكٍ، ولو في ماءٍ راكدٍ فلا بدَّ من التحرُّك أو الانتقال القائم مَقامَ الصبِّ، فيحصلُ به ما ذكرنا، وقد صرَّحَ في "الدرر"[1]: ((بأنَّه لو لم يصبَّ لم يكن الغسلُ مسنوناً)) اهـ.

[١٣٠٤] (قولُهُ: البداءةُ بغَسلِ يديه) ظاهرُ كلام "المصنِّف" كـ"الهداية"[2] وغيرها: ((أنَّ هذا الغَسلَ غيرُ الغَسل الذي في الوضوء)).

[١٣٠٥] (قولُهُ: وفرجِهِ) أي: ثمَّ فرجِهِ، بأنْ يُفيضَ الماءَ بيده اليمنى عليه، فيغسلَهُ باليسرى ثمَّ ينقِّيه. والفرجُ: قُبُلُ الرَّجُل والمرأة، وقد يُطلَقُ على الدُّبر أيضاً كما قال "المطرِّزي"[3]. اهـ "قُهُستاني"[4]. أي: فيشملُ القبل والدُّبر، وهو المرادُ هنا.

[١٣٠٦] (قولُهُ: وإنْ لم يكن به خبثٌ) ردٌّ على "الزيلعيِّ"[5] و"ابن الكمال".

[١٣٠٧] (قولُهُ: اتّباعاً للحديث) وهو ما روى "الجماعة"[6] عن "ميمونةَ" رضي الله عنها قالت:

(قولُهُ: بأنَّه لو لم يُصَبَّ لم يكن إلخ) أي: فيما إذا لم يكن جارياً كما يأتي، أي: ولم يتحرَّك أيضاً.

(قولُهُ: أنَّ هذا الغَسل غيرُ الغَسل الذي في الوضوء) وصريحُ حديث "ميمونة" الآتي يدلُّ على عدم غَسل يديه ثانياً في الوضوء، بل يكتفي بغسلهما ابتداءً، تأمَّل. وعلى ما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "نور الإيضاح" يغسلُهما ثانياً.

(قولُهُ: ثمَّ ينقِّيه) عبارةُ "القُهُستانيِّ": ((حتَّى)) بدلَ ((ثمَّ)).

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٨.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/١٦.

(٣) "المغرب": مادة((فرج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/٢٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٦) أخرجه أحمد ٦/٣٣٥،والبخاري(٢٦٥)كتاب الغسل ـ باب تفريق الغسل والوضوء، ومسلم(٣١٧) كتاب الحيض ـ باب صفة غسل الجنابة، وأبو داود(٢٤٥) كتاب الطهارة ـ باب الغسل من الجنابة، والترمذي(١٠٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة، وقال:هذا حديث حسن صحيح، والنسائي١/١٣٧-١٣٨كتاب الطهارة ـ باب غسل الرجلين في غير المكان الذي يغتسل فيه.وابن ماجه(٥٧٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة.

(وخبثِ بدنِه إنْ كان) عليه خبثٌ لئلاَّ يشيعَ (ثم يتوضَّأ) أطلَقَهُ فانصرَفَ إلى الكامل، فلا يؤخِّرُ قدميه ولو في مَجْمَعِ الماء؛.....

((وضعتُ للنبي ﷺ ماءً يغتسلُ به، فأفرَغَ على يديه، فغسَلَهما مرَّتين أو ثلاثاً، ثم أفرَغَ بيمينه على شماله، فغسَلَ مذاكيره، ثم دلَكَ يدَه بالأرض، ثم تمضمَضَ واستنشق، ثم غسَلَ وجهَهُ ويديه، ثم غسل رأسه ثلاثاً، ثم أفرغ على جسده، ثم تنحَّى عن مَقامه، فغسل قدميه))، "فتح"[١].

[١٣٠٨] (قولُهُ: وخبثِ بدنه)[٢] أي: ولو قليلاً كما يظهرُ من التعليل، وأفاد أنَّ السنَّةَ نفسُ البُداءة بغَسل النجاسة، وأمَّا نفسُ غسلِها فلا بدَّ منه ولو قليلةً فيما يظهرُ لتنجُّس الماء بها، فلا يرتفعُ [١/ق ١١٩/أ] الحدث عمَّا تحتَها مالم تزُلْ كما بحثه سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٣]، وقال: ((لم أجدْ مَن تعرَّضَ له من أئمَّتنا)).

أقولُ: ورأيتُهُ في شرح والده الشيخ "إسماعيلَ" على "الدرر والغرر"[٤]، ذكَرَهُ جازماً به، لكنَّه لم يعزُهُ إلى أحدٍ، والله تعالى أعلمُ.

[١٣٠٩] (قولُهُ: فانصرَفَ إلى الكامل) أي: بجميعِ سننه ومندوباته كما في "البحر"[٥]، قال: ((ويمسحُ فيه رأسَه، وهو الصحيح، وفي "البدائع"[٦]: أنَّه ظاهرُ الرواية)).

[١٣١٠] (قولُهُ: ولو في مَجْمَع الماء) أي: ولو كان واقفاً في محلٍّ يجتمعُ فيه ماءُ الغُسل، وهذا

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥١-٥٢.

(٢) في "د" زيادة: ((وخبث بدنه إنْ كان، فإنْ قلتَ: كان يكفي أن يقول: ((وخبث بدنه)) عن قوله: ((وفرجه))؛ لأنَّ الفرج إنَّما يُغْسَلُ لأجل النجاسة.؟؟ قلت: أجيب عنه بأنَّ تقديمَ غسلِ الفرج لم ينحصر بكونه للنجاسة، بل لها، أو لأنَّه لو غسله في أثناء غسله رُبَّما تنتقض طهارتُهُ عند مَنْ يرى ذلك، والخروج من الخلاف مستحبٌّ عندنا، وبأنَّه إنَّما ذكره للاهتمام به)).

(٣) "نهاية المراد": مستحبات الوضوء صـ٩٠ـ.

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٥.

لِما أنَّ المعتمَدَ طهارةُ الماءِ المستعمَلِ، على أنَّه لا يُوصَفُ بالاستعمال إلاَّ بعد انفصالِهِ عن كلِّ البدن؛ لأنَّه في الغُسل كعضوٍ واحدٍ، فحينئذٍ لا حاجةَ إلى غَسلِهما ثانياً.....

القولُ هو ظاهرُ إطلاق المتن كـ"الكنز"[١] وغيره، وهو ظاهرُ ما أخرجَهُ "البخاريُّ"[٢] من حديث "عائشة": ((ثم توضَّأَ وضوءه للصلاة))، وبه أخَذَ "الشافعي"، وقيل: يؤخِّرُ مطلقاً، وهو ظاهرُ إطلاق الأكثر وإطلاقِ حديث "ميمونةَ" المتقدِّمِ[٣]، وقيل بالتفصيل: إنْ كان في مجمعِ الماء فيؤخِّرُ، وإلاَّ فلا، وصحَّحَهُ في "المجتبى"، وجزَمَ به في "الهداية"[٤] و"المبسوط"[٥] و"الكافي"[٦]، قال في "البحر"[٧]: ((ووجهُه التوفيقُ بين الحديثين، والظاهرُ أنَّ الاختلاف في الأولويَّة لا في الجواز)).

[١٣١١] (قولُهُ: لِما أنَّ إلخ) جوابٌ عن قول المشايخ القائلين بالتأخير: إنَّه لا فائدةَ في تقديم غسلهما؛ لأنَّهما يتلوَّثان بالغسَلات بعدُ، فيحتاجُ إلى غسلهما ثانياً.

وحاصلُ الجواب: أنَّه لا حاجةَ إلى غسلهما ثانياً؛ لأنَّ المفتى به طهارةُ الماء المستعمَل، ولهذا قال "الهندي"[٨]: ((إنَّ هذا إنما يتأتَّى على رواية نجاسته)).

[١٣١٢] (قولُهُ: على أنَّه إلخ) تَرَقٍّ في الجواب، وحاصلُه منعُ كون الماء مستعمَلاً لِما ذَكَرَهُ "الشارح"، فما دامت رِجْلاه في الماء لا يُحكَمُ عليه بالاستعمال لعدم تحقُّقِ الانفصال، فإذا خرَجَ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٢) أخرجه البخاري(٢٤٨) كتاب الغسل ـ باب الوضوء قبل الغسل، وأحمد ٦/١٠١،ومسلم(٣١٦) كتاب الحيض باب صفة غسل الجنابة، وأبو داود(٢٤١) كتاب الطهارة ـ باب الغسل من الجنابة، والترمذي(١٠٤) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الغسل من الجنابة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١/٢٠٤ كتاب الطهارة ـ باب الابتداء بالوضوء في غسل الجنابة.

(٣) المقولة [١٣٠٧] قوله:((اتباعاً للحديث)).

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/١٦.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٤٥.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ق ٦/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢بتصرف.

(٨) أبو حفص عمر بن إسحاق، سراج الدين الهندي الغَزْنوي(ت٧٧٣هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/١٥٤، "الفوائد البهية" صـ١٤٨).

إلاَّ إذا كان ببدنه خبثٌ، ولعلَّ القائلين بتأخير غَسلهما إنما استحبُّوه ليكونَ البدءُ والختمُ بأعضاءِ الوضوء، وقالوا: لو توضَّأَ أوَّلاً لا يأتي به ثانياً؛ لأنَّه لا يُستحَبُّ وضوءان للغُسل اتِّفاقاً، أمَّا لو توضَّأَ بعد الغُسل،.....

من الماء حُكِمَ باستعماله، ولم يُصبْه منه شيءٌ بعد خروجه، فلا حاجةَ إلى إعادة غَسل الرِّجْلين.

واعلمْ أنَّه اختلفت الروايةُ في تجَزِّي الطهارة وعدمِه، وفائدةُ الاختلاف أنَّه لو تمضمَضَ الجنبُ، أو غسَلَ يديه هل يحلُّ له القراءةُ ومسُّ المصحف؟ فعلى رواية التجزِّي نعم، وعلى رواية عدمِه لا، وهي الصحيحة؛ لأنَّ زوال الجنابة موقوفٌ على غَسل الباقي، وما ذكَرَهُ "الشارح": ((من أنَّ الماء لا يصير مستعملاً إلاَّ بعد الانفصال)) متَّفقٌ عليه كما صرَّحَ به في "البحر"[1]، فيصحُّ بناؤه على كلٍّ من هاتين الروايتين، فافهم.

ثمَّ اعلمْ أيضاً أنَّ ما ذكره "الشارح" يصحُّ دفعاً للقول بأنَّه لا فائدةَ في تقديم غَسلهما على رواية نجاسةِ الماء المستعمل أيضاً؛ إذ لا يُحكَمُ باستعماله ونجاستِه إلاَّ بعد [١/ق١١٩/ب] الانفصال، فلا حاجةَ إلى غسلهما ثانياً على هذه الرواية أيضاً، ولصاحب "النهر"[2] هنا كلامٌ فيه نظرٌ من وجوهٍ أوضحناه فيما علَّقناه على "البحر"[3].

[١٣١٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا كان إلخ) أي: فيلزمُهُ إعادةُ غَسلهما للنجاسة فقط.

[١٣١٤] (قولُهُ: ولعلَّ القائلين إلخ) ذكَرَهُ في "البحر"[4] بحثاً، ونقلَهُ في "الحلبة"[5] عن "القرطبي"[6]، ثم قال: ((وعلى هذا يغسلُهما ثانياً مطلقاً سواءٌ أصابَهما طينٌ، أو كانتا في مجمعِ الماء، أوْ لا ولا)).

[١٣١٥] (قولُهُ: لأنَّه لا يُستحَبُّ إلخ) قال العلاَّمة "نوح أفندي": ((بل ورَدَ ما يدلُّ على

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٣.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطهارة ق١٠/أ.

(٣) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١٠٧/أبتصرف.

(٦) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": ١/٥٧٧.

واختلَفَ المجلسُ على مذهبنا، أو فصَلَ بينهما بصلاةٍ كقول الشافعيَّةِ فيُستحَبُّ (ثم يُفِيضُ الماءَ) على كلِّ بدنِهِ.....

كراهته، أخرَجَ "الطبراني" في "الأوسط"[1] عن "ابن عباسٍ" رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ:((مَنْ توضَّأَ بعد الغُسل فليس منَّا)) اهـ، تأمَّل.

والظاهرُ: أنَّ عدم استحبابه لو بقيَ متوضِّئاً إلى فراغ الغُسل، فلو أحدَثَ قبلَه ينبغي إعادته، ولم أره، فتأمَّل.

[١٣١٦] (قولُهُ: واختلَفَ المجلسُ) كذا في "البحر"[2]، وقدَّمنا[3] الكلامَ عليه في بحث الوضوء.

١٠٦/١ [١٣١٧] (قولُهُ: ثمَّ يُفيضُ) أتى بـ((ثمَّ)) للإشارة إلى الترتيب، وإنما لم يقلْ: ثم يتمضمضُ ويستنشقُ، ثم يفيضُ للإشارة إلى أنَّ فعلَهما في الوضوء كافٍ عن فعلهما في الغُسل، فالسنَّةُ نابتْ مَنابَ الفرض، "ط"[4]. ومعنى ((يُفيضُ)): يصُبُّ، قال في "الدُّرر"[5]: ((حتَّى لو لم يصُبَّ لم يكن الغسلُ مسنوناً وإنْ زالَ الحدثُ)) اهـ.

وهذا لو كان في ماءٍ راكدٍ، أمَّا لومكَثَ في ماءٍ جارٍ قامَ الجريانُ مَقام الصبِّ كما عُلِمَ مما قدَّمناه قريباً[6].

[١٣١٨] (قولُهُ: على كلِّ بدنه) زاد ((كلِّ)) لدفع توهُّمِ عدم إعادة غَسل أعضاء الوضوء لرفع الحدث عنها، "ط"[7].

---

(١) أخرجه الطبراني في "الأوسط"(٣٠٦٥)، وفي"الكبير"(١١٦٩١)، و"الصغير"١٠٦/١، وابن عدي في"الكامل" ١١٤٠/٣، عن ابن عباس مرفوعاً، وفي إسناده سليمان بن أحمد الواسطي، كذَّبه يحيى بن معين وضعَّفه النسائي، وفيه أيضاً سعيد بن بشير الأزدي وهو ضعيف، وله طرق أخرى كلها واهية.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٥٢/١.

(٣) المقولة [٩٧٠] قوله:((أو لقصد الوضوء على الوضوء)).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ٩٠/١.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١٨/١.

(٦) المقولة [١٣٠٢] قوله:((أو حوض كبير أو مطر)).

(٧) "ط": كتاب الطهارات ٩٠/١.

ثلاثاً مستوعِباً من الماءِ المعهود في الشَّرع للوضوء والغُسل، وهـو ثمانيـةُ أرطـالٍ، وقيـل: المقصودُ عدمُ الإسراف،.....

أقولُ: لم أرَ مَن صرَّحَ بأنَّه يُسنُّ ذلك، وإنما يُفهَمُ ذلك من عبـاراتهم، ونظيرُهُ مـا مرَّ[1] في الوضوء: من أنَّه يسنُّ إعادة غَسلِ اليدين عند غَسل الذراعين.

[١٣١٩] (قولُهُ: ثلاثاً) الأُولى فرضٌ، والثِّنتان سُنَّتان على الصحيح، "سراج"[2].

[١٣٢٠] (قولُهُ: مستوعباً) أي: في كلِّ مرَّةٍ لتحصُلَ سنَّةُ التثليث، "ط"[3].

مطلبٌ في تحرير الصاعِ والمُدِّ والرَّطْل

[١٣٢١] (قولُهُ: وهو ثمانيةُ أرطالٍ) أي: بالبغداديِّ، وهي صـاعٌ عراقيٌّ، وهـو أربعـةُ أمـدادٍ، كلُّ مُدٍّ رَطـلان، وبـه أخَـذَ "أبـو حنيفـة"، والصَّـاعُ الحجـازيُّ خمسـةُ أرطـالٍ وثُلـثٌ، وبـه أخَـذَ الصاحبان و الأئمَّة الثلاثة.

فالمُدُّ حينئذٍ رَطْلٌ وثلثٌ، والرطلُ مائةٌ وثلاثون درهماً، وقيل: مائةٌ وثمانيةٌ وعشرون درهمـاً وأربعةُ أسباعِ درهمٍ، وتمامُهُ في "الحلبة"[4].

قلت: والصاعُ العراقيُّ نحوُ نصفِ مدٍّ دمشقيٍّ، فإذا توضَّأَ واغتسل به فقد حصَّلَ السنَّةَ.

[١٣٢٢] (قولُهُ: وقيل: المقصودُ إلخ) الأصوبُ حذف ((قيل)) لِما في "الحلبـة"[5]: ((أنَّـه نقَـلَ غيرُ واحدٍ إجماعَ المسلمين [١/ق١٢٠/أ] على أنَّ ما يجزئُ في الوضوء والغُسل غيرُ مقـدَّرٍ بمقـدارٍ، وما في ظاهر الرواية: من أنَّ أدنى مـا يكفـي في الغُسـل صـاعٌ، وفي الوضـوء مـدٌّ للحديـث المتفـق عليه[6]: ((كان ﷺ يتوضَّأ بالمدِّ، ويغتسلُ بالصاع إلى خمسة أمدادٍ)) ليس بتقديرٍ لازمٍ، بل هـو بيـانُ أدنى القدْرِ المسنون)) اهـ.

---

(١) صـ٣٧٥ـ "در".

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٢/أ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٠.

(٤) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق٦٨/أ.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الوضوء ١/ق٦٧/أ.

(٦) أخرجه البخاري(٢٠١) كتاب الوضوء ـ باب الوضوء بالمد، ومسلم(٣٢٥) كتاب الحيض ـ باب القـدر المستحب من الماء في غسل الجنابة عن أنس ﷺ.

وفي "الجواهر": ((لا إسرافَ في الماء الجاري؛ لأنَّه غيرُ مضيعٍ))، وقد قدَّمناهُ[١] عن "القُهُستانيِّ" (بادئاً بمنكبِهِ الأيمنِ ثم الأيسرِ ثم برأسِهِ ثم) على (بقيَّةِ بدنه مع دلكِهِ) ندباً،

قال في "البحر"[٢]: ((حتى إنَّ مَن أسبَغَ بدون ذلك أجزأه، وإنْ لم يكفِه زادَ عليه؛ لأنَّ طِباع الناس وأحوالهم مختلفةٌ، كذا في "البدائع"[٣])) اهـ. وبه جزَمَ في "الإمداد"[٤] وغيره.

[١٣٢٣] (قولُهُ: وفي "الجواهر" إلخ) قدَّمنا[٥] الكلامَ عليه في الوضوء مستوفىً.

[١٣٢٤] (قولُهُ: ثمَّ الأيسرِ) أي: ثلاثاً أيضاً، وقوله: ((ثمَّ برأسه)) أي: يغسلُهُ مع بقيَّة البدن ثلاثاً أيضاً كما في "الحلبة"[٦] وغيرها خلافاً لِما يفيدُه كلام المتن من غسلِهِ الرأسَ وحدَه.

[١٣٢٥] (قولُهُ: ثمَّ على بقيَّةِ بدنه) أي: ثم يفيضُ على بقيَّة بدنه، وإنما قدَّرَ "الشارحُ" لفظةَ ((على)) ولم يُبقِهِ معطوفاً على مجرورِ الباء المتعلِّقة بقوله: ((بادئاً)) لعدم صحَّةِ المعنى؛ لأنَّ ذلك ختامٌ.

[١٣٢٦] (قولُهُ: مع دلكِهِ) قيَّدَهُ في "المنية"[٧] بالمرَّة الأُولى، وعلَّلَهُ في "الحلبة"[٨] بكونها سابقةً في الوجود، فهي بالدلك أَولى.

[١٣٢٧] (قولُهُ: ندباً) عدَّهُ في "الإمداد"[٩] من السنن، ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[١٠] في الوضوء.

---

(١) المقولة [١٠٥٦] قوله:((والإسراف)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٤.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٥.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ق٤٥/أ وما بعدها.

(٥) المقولة [١٠٥٦] قوله:((والإسراف))، و المقولة [١٠٥٩] قوله:((تحريماً)).

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١٠٦/أ نقلاً عن شرح الزاهدي معزياً إلى الحلواني في"النوادر".

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥١ـ.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١٠٨/أ.

(٩) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ق ٤٤/ب.

(١٠) المقولة [٩٩١] قوله:((الدلك)).

وقيل: يُثنّي بالرأس، وقيل: يبدأ بالرأس، وهو الأصحُّ وظاهرُ الرواية والأحاديثِ، قال في "البحر"[١]:((وبه يضعُفُ تصحيحُ "الدرر")) (وصحَّ نقلُ بلَّةِ عضوٍ إلى) عضوٍ (آخرَ..

[١٣٢٨] (قولُهُ: وقيل: يثنّي بالرأس) أي: يبدأ بالأيمن ثلاثاً، ثمَّ بالرأس ثلاثاً، ثمَّ بالأيسرِ ثلاثاً، "حلبة"[٢].

[١٣٢٩] (قولُهُ: وقيل: يبدأُ بالرأسِ) أي: ثمَّ بقيَّةِ البدن، "درر"[٣].

[١٣٣٠] (قولُهُ: وظاهرُ الرِّواية) كذا عبَّرَ في "النهر"[٤]، والذي في "البحر"[٥] وغيره التعبيرُ بـ: ((ظاهرِ "الهداية")).

[١٣٣١] (قولُهُ: والأحاديثِ) قال الشيخ "إسماعيل"[٦]: ((وفي "شرح البِرْجَندي": وهو الموافقُ لعدَّةِ أحاديثَ أورَدَها "البخاريُّ" في "صحيحه"[٧])) اهـ، فافهم.

[١٣٣٢] (قولُهُ: تصحيحُ "الدُّرر"[٨]) هو ما مشى عليه "المصنِّف" في متنه هنا.

[١٣٣٣] (قولُهُ: وصحَّ نقلُ بِلَّةِ) بكسر الباء، "أبو السُّعود"[٩].

[١٣٣٤] (قولُهُ: إلى عضوٍ آخرَ) مُفادُه أنَّه لو اتَّحَدَ العضوُ صحَّ في الوضوء أيضاً كما صرَّحَ به "القُهُستاني"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١٠٦/أ ـ ب.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٨.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٢.

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠١/ب.

(٧) رقم(٢٥٦) كتاب الغسل باب من أفاض على رأسه ثلاثاً، عن جابر قال:كان النبي ﷺ يأخذ ثلاثة أكُفٍّ ويفيضها على رأسه، ثم يفيض على سائر جسده، وأحمد في "المسند": ٣/٣٧٥.

(٨) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٨.

(٩) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٤١.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/٢٥.

فيه) بشرطِ التقاطُرِ (لا في الوضوءِ) لِما مرَّ أنَّ البدن كلَّهُ كعضوٍ واحدٍ.

(وفُرِضَ) الغُسلُ.....

[١٣٣٥] (قولُهُ: فيه) أي: في الغُسل، قال في "القنية"[١]: ((فلو وضَعَ الجُنُبُ إحدى رِجْليه على الأخرى في الغُسل تطهُرُ السُّفلى بماء العُليا بخلاف الوضوء؛ لأنَّ البدن في الجنابة كعضوٍ واحدٍ)) اهـ.

[١٣٣٦] (قولُهُ: بشرطِ التقاطُر) صرَّحَ به في "فتح القدير"[٢].

[١٣٣٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[٣] أي: قريباً في قوله: ((لأنَّه في الغُسل كعضوٍ واحدٍ))[٤]، وهو علَّةٌ لقوله: ((صحَّ))، ولقوله: ((لا في الوضوء))؛ لأنَّه يُفهَمُ منه أنَّ أعضاء الوضوء ليستْ كعضوٍ واحدٍ، فافهم.

قال "ط"[٥]: ((وقدَّمَ "الشارحُ"[٦]: أنَّه يجوزُ مسحُ الرأس ببللٍ باقٍ بعد غَسلٍ لا مسحٍ، وهو ليس بنقلٍ)).

[١٣٣٨] (قولُهُ: وفُرِضَ الغُسلُ) الظاهرُ أنَّه أرادَ بالفرض ما يعمُّ العِلْميَّ والعمَليَّ؛ لأنَّه عند رؤية مستيقظٍ بلَلاً ليس مما ثَبتَ [١/ق١٢٠/ب] بدليلٍ لا شبهةَ فيه كما نبَّهَ عليه في "الحلبة"[٧]، ولذا خالَفَ فيه "أبو يوسف" كما سيأتي[٨].

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الماء المستعمل ق ٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٠.

(٣) صـ٥٢٤ـ "در".

(٤) من((بشرط التقاطر)) إلى((كعضو واحد)) ساقط من "الأصل".

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٠.

(٦) صـ٣٢٨ـ "در".

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق١١٢/أ.

(٨) المقولة [١٣٨٦] قوله:((منياً أو مذياً)).

(عند) خروجِ (منيٍّ) من العضوِ، وإلاَّ فلا يُفرَضُ اتِّفاقاً؛ لأنَّه في حكمِ الباطن (منفصلٍ عن مَقَرِّهِ) هو صُلْبُ الرَّجُل.....

[١٣٣٩] (قولُهُ: عند خروجٍ) لم يقل: بخروجٍ؛ لأنَّ السبب هو ما لا يحِلُّ مع الجنابة كما اختاره في "الفتح"[(١)]، وسيذكرُه "الشارح"[(٢)] في قوله: ((وعند انقطاعِ حيضٍ ونفاسٍ))، ولو قال: وبعد خروجٍ لَكان أظهرَ؛ لأنَّه لا يجبُ قبل السبب.

[١٣٤٠] (قولُهُ: منيٍّ) أي: منيٌّ الخارجِ منه، بخلاف ما لو خرَجَ من المرأة منيُّ الرجل كما يأتي[(٣)]، وشمِلَ ما يكونُ به بلوغُ المراهق على ما سيذكرُه "المصنِّف"[(٤)].

[١٣٤١] (قولُهُ: من العضوِ) هو ذكَرُ الرجل وفرجُ المرأة الداخلُ احترازاً عن خروجه من مقرِّه ولم يخرج من العضو، بأنْ بقيَ في قصبة الذكر أو الفرج الداخل، أمَّا لو خرَجَ من جُرحٍ في القصبة[(٥)] بعد انفصاله عن مقرِّه بشهوةٍ فالظاهرُ افتراضُ الغُسل، وليراجع.

(قولُهُ: لأنَّ السَّبب هو ما لا يحلُّ مع الجنابة) لكنَّ ظاهر "الهداية" و"القدوريِّ": أنَّ إنزال المنيِّ ونحوه سببٌ له، فإنَّه قال:((المعاني الموجبةُ له إنزالُ المنيِّ إلخ))، وأيَّدَهُ بعض المتأخِّرين بأنَّ الرِّواية محفوظةٌ أنَّ الجُنُب لو استُشهِدَ غُسِّلَ؛ لأنَّ الغُسل قد وجَبَ قبله، وهي لا ترفعُ ما وجَبَ قبلها؛ لأنَّها عُرِفَت مانعةً للنجاسة لا رافعةً، حتَّى لا يُغسَلُ دمُهُ ويُغسَلُ ما لَحِقَ بجسمه من خبَثٍ، وهذا فيه شهادةٌ قاطعةٌ على أنَّ المعانيَ الناقضة لغُسلٍ موجبةٌ لغُسلٍ آخرَ بلا توقُّفٍ على وجوبِ ما لا يحلُّ فعلُهُ إلاَّ بها. اهـ "سندي".

(قولُ "الشارح": وإلاَّ فلا يُفرَضُ اتِّفاقاً) يُشكِلُ عليه ما لو جُومِعَتْ فيما دون الفرج، ووصَلَ المنيُّ إلى رحمها ولم يخرج فلا غُسلَ عليها، فإنْ حبِلت وجَبَ؛ لأنَّه دليلُ الإنزال، فقد وجَبَ الغُسلُ عليها بالحمل بدون خروجٍ، ويمكنُ الجواب بأنَّه مبنيٌّ على وجوبِهِ عليها بدون خروجٍ، بل بمجرَّدِ انفصاله إلى الرَّحم، وهو خلافُ الأصحِّ كما قرَّرَهُ في "شرح المنية". لكنْ يبقى الإشكالُ في الاتِّفاق الذي حكاه "الشارح". اهـ "سندي"

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٣.

(٢) صـ٥٤٩ـ "در".

(٣) المقولة [١٣٤٦] قوله:((وإلا لا)).

(٤) صـ٥٦١ـ "در".

(٥) في "الأصل" و"ب" و"م":((الخصية)).

وترائِبُ المرأة، ومنيُّهُ أبيضُ، ومنيُّها أصفرُ، فلو اغتسلتْ فخرَجَ منها منيٌّ إنْ منيَّها أعادت الغُسلَ لا الصلاةَ، وإلاَّ لا (بشهوةٍ) أي: لذَّةٍ ولو حكماً كمُحتلِمٍ،.....

[١٣٤٢] (قولُهُ: وترائبُ المرأة) أي: عظامُ صدرِها كما في "الكشاف"[(١)].

[١٣٤٣] (قولُهُ: ومنيُّه أبيضُ إلخ) وأيضاً منيُّه خاثرٌ، ومنيُّها رقيقٌ.

[١٣٤٤] (قولُهُ: إنْ منيَّها) أي: يقيناً، فلو شكَّتْ فيه فلا تعيدُ الغُسل اتفاقاً للاحتمال، والأَولى الإعادةُ على قولهما احتياطاً، "نوح أفندي".

[١٣٤٥] (قولُهُ: لا الصلاةَ) كما أنَّ الرجل لا يعيدُ ما صلَّى إذا خرَجَ منه بقيَّةُ المني بعد الغُسل اتّفاقاً كما في "الفتح"[(٢)]، لكنْ قال في "المبتغى"[(٣)]: ((بخلاف المرأة))، يعني: أنَّها تعيدُ تلك الصلاةَ، ١٠٧/١
وفيه نظرٌ ظاهرٌ، والذي يظهرُ أنَّها كالرجل، كذا في "الحلبة"[(٤)]، وتبِعَهُ في "البحر"[(٥)].

وأجابَ "المقدسيُّ" بـ: ((حمل قوله: بخلاف المرأة على أنَّها لا تعيدُ أصلاً ـ أي: لا الغسلَ ولا الصلاة ـ لأنَّ ما يخرجُ منها يُحتمَلُ أنَّه ماءُ الرجل)) اهـ.

أقولُ: أي: إذ لم تعلمْ أنَّه ماؤها.

[١٣٤٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن منيَّها بل منيَّ الرجل لا تعيدُ شيئاً، وعليها الوضوءُ، "رملي" عن "التاترخانيَّة"[(٦)].

[١٣٤٧] (قولُهُ: بشهوةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((منفصلٍ))، احترَزَ به عمَّا لو انفصَلَ بضرْبٍ أو حمْلِ ثقيلٍ على ظهره، فلا غُسلَ عندنا خلافاً لـ"الشافعيِّ" كما في "الدُّرر"[(٧)].

---

(١) "الكشاف": سورة الطارق ـ الآية السابعة ٢٤١/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ٥٤/١.

(٣) "المبتغى":لعيسى بن محمد بن إينانج القِرْشَهْري الرومي الحنفي(ت بعد سـ٧٣٤ـنةهـ). ("كشف الظنون"٥٧٩/٢، "هدية العارفين" ٨٠٩/١، "الأعلام" ١٠٨/٥).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٥٨/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١٥٦/١.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١٨/١.

ولم يذكرِ الدَّفْقَ ليشملَ منيَّ المراة؛ لأنَّ الدفْقَ فيه غيرُ ظاهرٍ، وأمَّا إسنادُهُ إليه أيضاً في قوله تعالى﴿خُلِقَ مِن مَّآءٍ دَافِقٍ﴾ الآيةَ [الطارق-٦] فيَحتمِلُ التغليبَ،.....

[١٣٤٨] (قولُهُ: كمحتلمٍ) فإنَّه لا لذَّةَ له يقيناً لفَقْدِ إدراكه، "ط"[١]. فتأمَّل.

وقال "الرَّحمتيُّ": ((أي: إذا رأى البللَ، ولم يدركِ اللذَّةَ؛ لأنَّه يمكنُ أنَّه أدركَها، ثم ذهِلَ عنها، فجُعلَت اللذَّة حاصلةً حكماً)).

[١٣٤٩] (قولُهُ: ولم يذكرِ الدَّفقَ) إشارةٌ إلى الاعتراض على "الكنز"[٢] حيث ذكَرَهُ، فإنَّه في "البحر"[٣] زيَّفَ كلامَه، وجعلَه متناقضاً، وقد أجبنا عنه فيما علَّقناه على "البحر".

ولا يخفى أنَّ المتبادِر من الدَّفقِ هو سرعةُ الصَّبِّ من رأس الذَّكَر لا مِن مَقرِّه، [١/ق١٢١/أ] وأمَّا ما أجاب به في "النهر"[٤] عن "الكنز": ((من أنَّه يصحُّ كونُه دافقاً من مقرِّه بناءً على قول "ابن عطيَّة"[٥]: إنَّ الماء يكون دافقاً أي: حقيقةً لا مجازاً؛ لأنَّ بعضه يدفُقُ بعضاً)) فقد قال صاحب "النهر"[٦] نفسُه: ((إنِّي لم أر مَن عرَّجَ عليه))، فافهم.

[١٣٥٠] (قولُهُ: غيرُ ظاهرٍ) أي: لاتِّساعِ محلِّه.

[١٣٥١] (قولُهُ: وأمَّا إسنادُه إلخ) أي: إسنادُ الدَّفْقِ إلى منيِّ المرأة أيضاً، أي: كإسناده إلى منيِّ الرجل.

[١٣٥٢] (قولُهُ: فيَحتمِلُ التغليبَ) أي: تغليبَ ماءِ الرجل لأفضليَّتِه على ماء المرأة.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٩١ بتصرف يسير.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/١٠.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٦-٥٧.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٠/ب بتصرف.

(٥) في كتابه "المحرَّر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز": سورة الطارق ١٥/٣٩٩ بتصرف، وابن عطية هو أبو محمد عبد الحق بن غالب بن عبد الرحمن المعروف بابن عَطِيَّة المحاربي الغَرْناطيّ المالكيّ(ت٥٤٦هـ، وقيل:٥٤١، وقيل:٥٤٢).(سير أعلام النبلاء" ١٩/٥٨٧، "طبقات المفسرين" للسيوطي صـ١٦-، "الأعلام" ٣/٢٨٢).

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق١٠/ب.

فالمستدلُّ بها كـ"القُهُستانيِّ"[(١)] تبعاً لـ"أخـي جلبـي" غـيرُ مصيـبٍ، تـأمَّلْ. ولأنَّـه ليـس بشرطٍ عندهما خلافـاً لـ"الثـاني"، ولـذا قـال (وإنْ لـم يخـرجْ) مـن رأس الذَّكَـر (بهـا) وشرَطَهُ "أبو يوسف"، وبقولِهِ يفتى في ضيفٍ.....

[١٣٥٣] (قولُهُ: فالمستدلُّ بها) أي: بالآية، على أنَّ في منيِّها دفقاً أيضاً.

[١٣٥٤] (قولُهُ: تأمَّلْ) لعلَّهُ يشيرُ إلى إمكان الجواب؛ لأنَّ كون الدَّفق منهـا غـيرَ ظـاهرٍ يُشـعِرُ بأنَّ فيه دفقاً وإنْ لم يكن كالرجل، أفاده "ابن عبد الرزَّاق".

[١٣٥٥] (قولُهُ: ولأنَّه) معطوفٌ على قوله: ((ليشملَ))، والضميرُ للدَّفق بالمعنى الذي ذكرناه، فافهم.

[١٣٥٦] (قولُهُ: ولذا قال إلخ) أي: لكون الدَّفق ليس شرطاً قال "المصنِّف": ((وإنْ لـم يخـرجْ بها))، أي: بشهوةٍ، فإنَّ عدم اشتراط الخروج بها مستلزِمٌ لعدم اشتراط الدَّفق؛ إذ لا يوجـدُ الدَّفـقُ بدونها.

[١٣٥٧] (قولُهُ: وشرَطَهُ "أبو يوسف") أي: شرَطَ الدَّفقَ، وأثرُ الخلاف يظهرُ فيمـا لـو احتلَـمَ أو نظَرَ بشهوةٍ، فأمسكَ ذكَرَه حتى سكنتْ شهوتُه، ثـم أرسـلَه فـأنزَلَ وجـب عندهمـا لا عنـده، وكذا لو خرَجَ منـه بقيَّـةُ المني بعـد الغُسـل قبـل النـوم أو البـول أو المشـيِ الكثـير، "نهـر"[(٢)]. أي: لا بعده؛ لأنَّ النومَ و البول والمشيَ يقطعُ مادَّةَ الزائل عن مكانـه بشـهوةٍ، فيكـون الثـاني زائـلاً عـن مكانه بلا شهوةٍ، فلا يجبُ الغُسل اتِّفاقاً، "زيلعي"[(٣)].

وأطلَقَ المشيَ كثيرٌ، وقيَّـدَهُ في "المجتبـى" بـالكثير، وهـو أوجـهُ؛ لأنَّ الخطـوة والخطوتـين لا يكون منهما ذلك، "حلبة"[(٤)] و "بحر"[(٥)].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل ١/٢٦.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٠/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة١/١٦.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٥/ب ـ٩٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٨.

خافَ ريبةً أو استحى كما في "المستصفى"، وفي "القهستانيِّ"[١] و"التاترخانيَّة"[٢] معزيًّا لـ"النوازل":((وبقولِ "أبي يوسف" نأخذُ؛ لأنَّه أيسرُ على المسلمين)).

قلتُ: ولا سيَّما في الشتاءِ والسفرِ، وفي "الخانيَّة"[٣]:((خرَجَ منيٌّ بعد البولِ وذكَرُهُ منتشرٌ لزِمَهُ الغُسلُ))، قال في "البحر":.....

قال "المقدسيُّ": ((وفي خاطري أنه عُيِّنَ له أربعون خطوةً، فليُنظر)) اهـ.

[١٣٥٨] (قولُهُ: خافَ رِيبةً) أي: تهمةً.

[١٣٥٩] (قولُهُ: وبقول "أبي يوسف" نأخذُ) أي: في الضيف وغيره، وفي "الذَّخيرة": ((أنَّ الفقيهَ "أبا اللَّيث" و"خلفَ بن أيوبَ" أخَذا بقول "أبي يوسف"))، وفي "جامع الفتاوى"[٤]: ((أنَّ الفتوى على قوله))، "إسماعيل"[٥].

[١٣٦٠] (قولُهُ: قلت: إلخ) ظاهرُه الميلُ إلى اختيار ما في "النوازل"، ولكنَّ أكثرَ الكتب على

(قولُ "الشارح": في ضيفٍ خافَ رِيبةً) قال "الرَّحمتيُّ": ((هذا إذا لم يمكنه أنْ يُؤخِّرَ الصلاة أو يتشبَّهَ بالمصلِّين، وإلاَّ فهو أهونُ من الصلاة مع الجنابة على القول الرَّاجح مع ما يُتوقَّعُ فيه من المضرَّة لو أمسَكَ ذكَرَهُ في حال خروج المنيِّ؛ لأنَّه ربما ينشقُّ به الذَّكَرُ، أو يورثه داءً، وأمَّا قولُهُ: أو استحى فلا يظهرُ وجهه؛ إذ الحياءُ خُلُقٌ يَمنَعُ صاحبه عن الوقوع فيما يُذَمُّ فيه شرعاً، والرَّاجحُ في تفسير قوله ﷺ: ((إذا لم تستحِ فاصنع ما شئت)) أنَّ الشيء الذي لا يُستحَى منه شرعاً يُفعَلُ لا الذي يُستحَى منه شرعاً، وأمَّا الجُبن عن الأمورِ المباحة في الشَّرع فإنَّه لا يُسمَّى حياءً، ولا يُعذَرُ به)) اهـ.

قلت: فعلى هذا تكونُ النسخةُ التي فيها الواوُ أصحَّ من نسخة أو. اهـ "سندي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل ١/٢٦.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٥٦ نقلاً عن "الحجَّة".

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٥ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء وموجبات الغسل وما أزيل به الحدث ق٤/أ. وهو لفَرَق أمير الحَمِيْدي الرُّومي (ت٨٦٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٦٥، "هدية العارفين" ١/٨٣٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٢٤٦).

(٥) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٤/ب بتصرف.

((ومحملُهُ إنْ وجَدَ الشهوةَ)).....

خلافه حتى "البحرُ"[(١)] و"النهرُ"[(٢)]، ولا سيَّما قد ذكروا: أنَّ قوله قياسٌ وقولَهما استحسانٌ، وأنَّه الأحوطُ، فينبغي [١/ق١٢١/ب] الإفتاءُ بقوله في مواضعِ الضرورة فقط، تأمَّل.

وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[(٣)] عن "المنصوريَّة"[(٤)]: ((قال الإمام "قاضيخان"[(٥)]: يُؤخَذُ بقول "أبي يوسف" في صلواتٍ ماضيةٍ، فلا تُعاد، وفي مستقبَلَةٍ لا يصلِّي ما لم يغتسلْ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

إذالم يتداركْ مَسْكَ ذكَرِه حتى نزلَ المنيُّ صار جنباً بالاتِّفاق، فإذا خشِيَ الرِّيبةَ يتستَّر بإيهامِ أنَّه يصلِّي بغير قراءةٍ ونيَّةٍ وتحريمةٍ، فيرفعُ يديه ويقومُ ويركعُ شبهَ المصلِّي، "إمداد"[(٦)].

[١٣٦١] (قولُهُ: ومَحمَلُه) أي: ما في "الخانيَّة"[(٧)]، قال في "البحر"[(٨)]: ((ويدلُّ عليه تعليلُه في "التجنيس": بأنَّ في حالة الانتشار وُجِدَ الخروجُ والانفصالُ جميعاً على وجهِ الدَّفْقِ والشهوة)) اهـ.

وعبارةُ "المحيط" كما في "الحلبة"[(٩)]: ((رجُلٌ بالَ، فخرَجَ من ذكَره منيٌّ إنْ كان منتشراً فعليه الغُسل؛ لأنَّ ذلك دلالةُ خروجِه عن شهوةٍ)).

(قولُهُ: ويدلُّ عليه تعليلُهُ في "التجنيس": بأنَّ في حالة الانتشار إلخ) لكنَّ عبارة "المحيط" تدلُّ على أنَّ مجرَّد الخروج مع الانتشار فيه دلالةٌ على الشَّهوة، فلا حاجةَ إلى أمرٍ زائدٍ وهو وِجدانُ الشهوة، بل يقال: إنَّ الخروج على الوجهِ المذكور لا يخلو عن شهوةٍ، والتعليلُ المذكور لا يدلُّ على اشتراطِ الوِجدان.

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٧-٥٨.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٠/ب.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٤/ب.

(٤) لعلها "الفتاوى المنصورية"، ولم نقف لها إلا على إشارة يسيرة في"كشف الظنون"٢/١٢٣٠، وفي "معجم المؤلفين" ٣/٩١٩: ((منصور بن محمد المنصوريّ الحنفيّ، فقيه، من آثاره: "فتاوى"، وهو من أهل القرن الثاني عشر الهجري)).

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٤بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الاغتسال ق٣٩/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٥ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٨.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٢/ب.

وهو تقييدُ قولهم بعدم الغُسل بخروجه بعد البول (و) عندَ (إيلاجِ حشفةٍ) هي ما فوقَ الختان (آدميٍّ).....

[١٣٦٢] (قولُهُ: وهو) أي: ما في "الخانيَّة".

[١٣٦٣] (قولُهُ: تقييدُ قولِهم) أي: فيقال: إنَّ عدم وجوب الغُسل بخروجه بعد البول اتفاقاً إذا لم يكن ذكرُه منتشراً، فلو منتشراً وجَبَ؛ لأنَّه إنزالٌ جديدٌ وُجِدَ معه الدَّفقُ والشهوة.

أقولُ: وكذا يُقيَّدُ عدمُ وجوبه بعد النوم والمشيِ الكثير[١].

[١٣٦٤] (قولُهُ: وعند إيلاجٍ) أي: إدخالٍ، وهذا أعمُّ من التعبير بالتقاءِ الخِتانين لشموله الدبرَ أيضاً.

[١٣٦٥] (قولُهُ: هي ما فوق الخِتان) كذا في "القاموس"[٢]، زادَ "الزيلعيُّ"[٣]: ((مِن رأس الذَّكَر))، وفي "حاشية نوح أفندي": ((هي رأسُ الذَّكَر إلى الخِتان، وهو ـ أي: الختانُ[٤] ـ موضعُ قطعِ جلدِ القُلفة)) اهـ.

فموضعُ القطع غيرُ داخلٍ في الحشفة كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[٥]، ومثلُهُ في "القُهُستاني"[٦]، وفي "شرح المنية"[٧]: ((الحشفةُ: الكَمَرة)).

---

(١) في "د" زيادة: ((ففي "المصفى" أنَّه: ((لا يجب الغسل إجماعاً؛ لأنَّه مذيٌ وليس بمنيٍّ؛ لأنَّ البول والنوم والمشي يقطع مادة الشهوة)) اهـ. قال في "البحر": ((وقيد المشي بالكثير في"المجتبى"، وأطلقه كثيرٌ، والتقييد أوجه؛ لأنَّ الخطوة والخطوتين لا يكون منهما ذلك كما لا يخفى)). اهـ وهو مأخوذ من "الحلبة"لابن أمير حاج)).

(٢) "القاموس": مادة((حشف)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٧.

(٤) ((وهو أي:الختان)) ساقط من "آ".

(٥) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٥/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل١/٢٦.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤١ـ، والذي في مطبوعة "شرح المنية الكبير"((المكمره)) وهو خطأ، والصواب ((الكمرة))، انظر "القاموس": مادة((كمر)).

احترازٌ عن الجنِّيِّ، يعني: إذا لم تُنزِلْ،.....

أقولُ: هذا هو المرادُ بما فوقَ الختان، وأمَّا كونُ المراد بها من رأس الذكر إلى الختان فالظاهرُ أنَّه لا يقولُ به أحدٌ؛ لأنَّ ذلك نحوُ نصفِ الذَّكَر، فيلزمُ عليه أنْ لا يجبَ الغسلُ حتى يغيبَ نصف الذكر.

[١٣٦٦] (قولُهُ: احترازٌ عن الجنِّيِّ) ففي "المحيط": ((لو قالت: معي جنيٌّ يأتيني مراراً، وأجدُ ما أجدُ إذا جامَعَني زوجي لا غسلَ عليها لانعدامِ سببه، وهو الإيلاجُ أو الاحتلام))، "درر"[١]. ووقَعَ في "البحر"[٢] و"الفتح"[٣] وغيرهما: ((يأتيني في النوم مراراً))، وظاهرُه أنَّه رؤيةُ منامٍ، لكنْ ضبَطَه الشيخ "إسماعيلُ"[٤] بالياء المثنَّاة التحتيَّة لا بالنون. ١٠٨/١

أقولُ: يدلُّ عليه قوله في "الحلبة"[٥]: ((هذا إذا كان [١/ق١٢٢/أ] واقعاً في اليقظة، فلو في المنام فلا شكَّ أنَّ له من التفصيل ما للاحتلام)).

[١٣٦٧] (قولُهُ: يعني: إذا لم تُنزِلْ) قيَّدَ به في "الفتح"[٦]، حيث قال: ((ولا يخفى أنَّه مقيَّدٌ بما إذا لم ترَ الماءَ، فإنْ رأتْه صريحاً وجَبَ كأنَّه احتلامٌ)) اهـ.

قال في "البحر"[٧]: ((وقد يقال: ينبغي وجوبُ الغُسل من غير إنزالٍ لوجودِ الإيلاج؛ لأنَّها تَعرِفُ أنَّه يجامعُها كما لا يخفى)) اهـ.

أقولُ: إنْ كان هذا مناماً فهو غيرُ صحيحٍ، وإلاَّ فإنْ ظهَرَ لها بصورة آدميٍّ فهو البحث الآتي[٨]، وإلاَّ فهو أصلُ المسألة، والمنقولُ فيها عدمُ الوجوب لعدم سببه كما علمتَ، والبحثُ في المنقول غيرُ مقبولٍ.

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٦٠/١.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ٥٥/١.

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٥/أ.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق٩٠/ب بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ٥٥/١.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ٦٠/١.

(٨) في المقولة الآتية.

وإذا لم يَظهَرْ لها في صورةِ الآدميِّ كما في "البحر"[١] (أو) إيلاجِ (قدْرِها من مقطوعِها) ولو لم يبقَ منه قدْرُها قال في "الأشباه":((لم يتعلَّقْ به حكمٌ))، ولم أره (في أحدِ سبيلَيْ.....

[١٣٦٨] (قولُهُ: وإذا لم يظهرْ لها إلخ) هو بحثٌ لصاحب "البحر"[٢]، وسبَقَهُ إليه صاحب "الحلبة"[٣]، لكنَّه تردَّدَ فيه، فقال: ((أمَّا إذا ظهَرَ في صورة آدميٍّ ـ وكذا إذا ظهَرَ للرجل جنِّيَّةٌ في صورة آدميَّةٍ فوطِئَها ـ وجب الغُسل لوجود المجانسة الصوريَّة المفيدةِ لكمال السببيَّة، اللهمَّ إلاَّ أنْ يقال: هذا إنما يتمُّ لو لم توجدْ بينهما مباينةٌ معنويَّةٌ في الحقيقة، ومن ثَمَّ علَّلَ به بعضُهم حرمةَ التناكح بينهما، فينبغي أنْ لا يجبَ الغُسل إلاَّ بالإنزال كما في البهيمة والميتة، نعمْ لو لم يعلم ما في نفس الأمر إلاَّ بعدَ الوطءِ وجَبَ الغُسل فيما يظهرُ لانتفاءِ ما يفيدُ قصورَ السببيَّة)).

[١٣٦٩] (قولُهُ: من مقطوعِها) أي: من ذَكَرٍ مقطوعِ الحشفة، بقيَ لو كان مقطوعَ البعض منها، هل يُناط الحكمُ بالباقي منها، أم يُقدَّرُ من الذَّكر قدْرُ ما ذهَبَ منها كما يقدَّرُ منه لو كان الذاهبُ كلَّها ؟ لم أره، فتأمَّل.

[١٣٧٠] (قولُهُ: قال في "الأشباه" إلخ) جوابُ ((لو))، و عبارتُه في أحكام غيبوبة الحشفة من الفنِّ الثاني[٤]: ((وإنْ لم يبقَ قدرُها لم يتعلَّقْ به شيءٌ من الأحكام، ويحتاجُ إلى نقلٍ لكونها كُلِّيَّةً، ولم أره الآن)) اهـ.

ونقَلَ "ط"[٥] عن "المقدسيِّ": ((أنَّه يُفهَمُ من التقييد بقدْرها أنَّه لا يتعلَّقُ بذلك حكمٌ، ويفتى به عند السؤال)) اهـ. أي: لأنَّ مفاهيم الكتب معتبرةٌ كما تقدَّمَ[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٠.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٠.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق٩٠/أ ـ ب باختصار.

(٤) بل في الفن الثالث، انظر "الأشباه والنظائر":الجمع والفرق صـ٣٩٧ـ وليس فيه لفظ((الآن)).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٢.

(٦) المقولة [٨٨٦] قوله:((بخلاف أكثر مفاهيم النصوص)).

آدميٍّ حيٍّ (يُجامَعُ مثلُهُ) سيجيءُ محترَزُهُ (عليهما) أي: الفاعلِ والمفعولِ (لو) كانا (مكلَّفَين) ولو أحدُهما مكلَّفاً فعليه فقط دون المراهق، لكنْ يُمنَعُ من الصلاة حتى يغتسلَ، ويُؤمَرُ به ابنُ عشرٍ تأديباً (وإنْ) وصليَّةٌ (لم يُنزِلْ) منيًّا بالإجماع،.....

[١٣٧١] (قولُهُ: آدميٍّ) احترازٌ عن البهيمة كما يأتي[١]، وعن الجنِّيَّة كما مرَّ[٢].

[١٣٧٢] (قولُهُ: سيجيءُ محترزُه) أي: محترزُ ما ذكرَ من القيود الثلاثة.

[١٣٧٣] (قولُهُ: مكلَّفَين) أي: عاقلين بَالِغين.

[١٣٧٤] (قولُهُ: ولو أحدُهما إلخ) لكنْ لو كانت هي المكلَّفةَ فلا بدَّ أنْ يكون الصبيُّ ممن يُشتهَى، وإلاَّ فلا يجبُ عليها أيضاً كما يأتي في "الشرح"[٣].

[١٣٧٥] (قولُهُ: تأديباً) في "الخانيَّة"[٤] وغيرها: ((يُؤمَرُ به اعتياداً وتخلُّقاً كما يؤمرُ بالصلاة والطهارة))، وفي "القنية"[٥]: ((قال [١/ق١٢٢/ب] "محمَّدٌ": وطِئَ صبيةً يجامَعُ مثلُها يستحبُّ لها أنْ تغتسلَ، كأنَّه لم يَرَ جبْرَها وتأديبَها على ذلك، وقال "أبو عليٍّ الرازي"[٦]: تُضرَبُ على الاغتسال، وبه نقولُ، وكذا الغلامُ المراهقُ يُضرَبُ على الصلاة والطهارة)) اهـ.

[١٣٧٦] (قولُهُ: بالإجماع) لِما في "الصحيحين"[٧] من حديث "أبي هريرة" قال: قال رسول

---

(١) المقولة [١٤١٣] قوله:((ولا عند وطء بهيمة إلخ)).

(٢) المقولة [١٣٦٦] قوله:((احتراز عن الجني)).

(٣) صـ٥٥٢ـ "در".

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٣بتصرف يسير (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق٣/ب.

(٦) لم نقف في كتب التراجم إلا على هذه الترجمة المقتضبة: ((أبو علي الرازي، كان رفيق الحسن بن أبي مالك في أخذ الفقه عن أبي يوسف، وروى عنه أبو عبد الله محمد بن شجاع الثلجي)). ("الجواهر المضية" ٤/٦٩، "الفوائد البهية" صـ١٤٦ـ). نقول: ولعله أبو علي عبد الله بن جعفر الرازي من أصحاب محمد بن سماعة كما في "الجواهر المضية" ٢/٣٠٠، و"الفوائد البهية"صـ١٠٢ـ)، والله تعالى أعلم.

(٧) أخرجه البخاري(٢٩١) كتاب الغسل ـ باب إذا التقى الختانان، ومسلم(٣٤٨) كتاب الطهارة ـ باب نسخ الماء من الماء ووجوب الغسل بالتقاء الختانين، وأبو داود(٢١٦) كتاب الطهارة ـ باب في الإكسال، والنسائي(١٩١) كتاب الطهارة ـ باب وجوب الغسل إذا التقى الختانان، وابن ماجه(٦١٠) كتاب الطهارة وسننها ـ باب ما جاء في وجوب الغسل إذا التقى =

يعني: لو في دُبُرِ غيره، أمَّا في دبرِ نفسه فرجَّحَ في "النهر" عدمَ الوجوب إلاَّ بالإنزال،...

الله ﷺ: ((إذا جلَسَ بين شُعَبها الأربع، ثمَّ جَهَدها فقد وجب الغُسل، أنزَلَ أو لم يُنزِلْ))، وأمَّا قوله عليه الصلاة والسلام: ((إنما الماءُ من الماء))[1] فمنسوخٌ بالإجماع، ووجوبُه على المفعول به في الدبُر بالقياس احتياطاً، وتمامُه في "شرح المنية"[2].

[١٣٧٧] (قولُهُ: يعني إلخ) تقييدٌ لقوله: ((في أحدِ سبيلَي آدميٍّ))، فإنَّه شاملٌ لدبر نفس المولِج.

[١٣٧٨] (قولُهُ: فرجَّحَ في "النهر"[3] إلخ) هو أحدُ قولين حكاهما في "القنية"[4] وغيرها، قال

(قولُهُ: إذا جلَسَ بين شُعَبها) جمعُ شُعبةٍ، المرادُ بهـا اليـدان والرِّجـلان، أو الرِّجـلان والفخـذان، أو الشِّفران والرِّجلان، أو الفخذان والأسكَتان، وهما ناحيتا الفرج، أو نواحي فرجِها الأربعِ.

وقولُهُ:((جَهَدَها)) هو كنايةٌ عن معالجةِ الإيلاج، أو الجهدُ الجماع، وإنما كنَّى بذلك للتنزُّهِ عمَّا يفحُشُ ذكرُهُ صريحاً. اهـ "قسطلاَّني".

(قولُهُ: أنزَلَ أو لم يُنزِلْ) ليس من الحديث.

(قولُهُ: وتمامُهُ في "شرح المنية") عبارته:((لأنَّه في حقِّ الفاعل سببٌ لاستطلاقِ المنيِّ كالإيلاج في القُبُل لاشتراكهما في وجود اللِّين والحرارةِ والشَّهوة، وأمَّا المفعولُ به فاحتياطاً، أمَّا عند "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" فلأنَّه لَمَّا ساوى الفاعلَ فيما بُنِيَ على الدَّرءُ ـ وهو الحدُّ ـ فلأنْ يساويَهُ فيما بُنِيَ على الاحتياطِ ـ وهو الغُسل ـ أَولى، وأمَّا على أصلِ "أبي حنيفة" فلأنَّه إذا لم يجب الحدُّ فيه للاحتياطِ في درءِ الحدِّ ـ وهو الاحتياطُ في الإيجاب ـ فيجبُ الغُسل إجماعاً)) اهـ.

وفي "البحر" بعد أنْ ذكَرَ سبب الوجوب على الفاعل بنحوِ ما تقدَّمَ قال:((وعلى المُلاط به؛ إذ ربما يلتذُّ، فيُنزِلُ ويخفي)) اهـ.

= الحتانان. عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.أما زيادة: ((أنزل أو لم ينزل)) فليست في البخاري، إنما في إحدى روايات مسلم.

(١) أخرجه أحمد٣/٤٧، ومسلم(٣٤٣) كتاب الحيض ـ باب إنما الماء من الماء، وأبو داود(٢١٧) كتاب الطهارة ـ باب في الإكسال، عن أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعاً.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤١ـ.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق١١/أ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق٣/ب.

ولا يَرِدُ الخنثى المشكلُ، فإنَّه لا غُسلَ عليه بإيلاجه في قُبُلٍ أو دبرٍ، ولا على مَنْ جامَعَهُ إلاَّ بالإنزالِ؛.....

في "النهر"[1]: ((والذي ينبغي أنْ يعوَّلَ عليه عدمُ الوجوب إلاَّ بالإنزال؛ إذ هو أَولى من الصغيرة والميتة في قصور الداعي، وعُرِفَ بهذا عدمُ الوجوب بإيلاج الأصبع)).

[١٣٧٩] (قولُهُ: ولا يرِدُ) أي: على إطلاق "المصنِّف" الحشفةَ وأحدَ السبيلين.

[١٣٨٠] (قولُهُ: فإنَّه لا غُسلَ عليه إلخ) أي: لجوازِ كونه امرأةً، وهذا الذكَرُ منه زائدٌ، فيكونُ كالأصبع، وأنْ يكون رجُلاً، ففرجُه كالجرح، فلا يجبُ بالإيلاج فيه الغسلُ بمجرَّده[2].

قلت: ويُشكِلُ عليه معاملةُ الخنثى بالأضرِّ في أحواله، وعليه يلزمُه الغُسل، فليتأمَّل. اهـ "إمداد"[3].

أقولُ: سيذكرُ "الشارح" هذا الإشكالَ آخرَ "الكتاب" في كتاب الخنثى[4]، وسنُوضِحُ الجوابَ❖ هناك إنْ شاء الله تعالى، وذكرناه هنا فيما علَّقناه على "البحر"[5].

[١٣٨١] (قولُهُ: ولا على مَن جامعَهُ) أي: في قُبُلِه، فلو جامعَهُ رجلٌ في دبره وجَبَ الغُسل عليهما كما أفاده "ط"[6]، أي: لعدم الإشكال في الدبر، وكذا لا إشكالَ فيما لو جامَعَ وجُومِعَ لتحقُّقِ جنابته بأحد الفعلين.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١١/أ.

(٢) ذكره في "الإمداد" نقلاً عن "البحر".

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ق٤٠/أ ـ ب بتصرف.

(٤) المقولة [٣٦٨٤٩]، قوله:((قلت إلخ)).

❖ قوله: ((وسنوضح الجواب)) حاصلُهُ: أنَّ معاملته بالأضرِّ والأحوط ليس دائماً، بل قد يكون مستحباً في مواضع، منها هذه، ووجهه: أنَّ إشكاله أورث شبهةً، وهي لا ترفع الثابت بيقين كالطهارة هنا، بخلاف نحو توريثه؛ لأنَّ شرط الإرث تحقُّقُ سببه فيعامل فيه بالأضرِّ لعدم تحقق ما يثبت له الأنفع، يدلُّ عليه ما في "غاية البيان":إذا وقف في صفِّ النساء أحبُّ إليَّ مِنْ أن يعيد الصلاة، كذا قال محمد في "الأصل"؛ لأنَّ المُسْقِطَ ـ وهو الأداء ـ معلومٌ، والمفسد ـ وهو المحاذاة ـ موهوم، وإنْ قام في صف الرجال يعيدُ مَن عن يمينه ويساره وخلفه استحباباً لتوهُّم المحاذاة. اهـ منه

(٥) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ٦٣/١.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ٩٢/١.

لأنَّ الكلام في حشفةٍ وسبيلينِ محقَّقين (و) عند (رؤيةِ مستيقظٍ) خرَجَ رؤيةُ السَّكران والمغمى عليه المذْيَ.....

[١٣٨٢] (قولُهُ: لأنَّ الكلام) علَّةٌ لقوله: ((ولا يردُ)).

[١٣٨٣] (قولُهُ: وسبيلين) أي: وأحدِ سبيلين، فهو على تقدير مضافٍ دلَّ عليه كلامُ المتن السابقُ، ولهذا قال: ((محقَّقَينِ))، أي: الحشفةِ وأحدِ السبيلين، فافهم.

والأحسنُ إبدالُ السبيلين بالقبُل كما في "البحر"[١]؛ لأنَّ السبيل يشملُ الدُّبر، وهو من الخنثى محقَّقٌ.

[١٣٨٤] (قولُهُ: وعند رؤيةِ مستيقظٍ) أي: بفخذه أو ثوبه، "بحر"[٢]. والمرادُ بالرؤية العلمُ ليشملَ الأعمى، والمرأةُ كالرَّجُل كما في "القُهُستاني"[٣].

[١٣٨٥] (قولُهُ: خرَجَ رؤيةُ السَّكرانِ والمغمى عليه [١/ق١٢٣/أ] المذيَ) أي: بعدَ إفاقتِهما، "بحر"[٤].

والفرقُ أنَّ النوم مظِنَّةُ الاحتلام، فيُحالُ عليه، ثمَّ يُحتمَلُ أنَّه منيٌّ رقَّ بالهواء أو للغذاء، فاعتبرناه منيًّا احتياطاً، ولا كذلك السَّكرانُ والمغمى عليه؛ لأنَّه لم يظهرْ فيهما هذا السببُ، "بحر"[٥]. ١٠٩/١

وقولُهُ: ((المذْيَ)) مفعولُ ((رؤيةُ))، وهما موجودان في بعض النسخ، ولابدَّ منهما؛ لأنَّ برؤية المنيِّ يجبُ الغُسلُ كما صرَّحَ به في "المنية"[٦] وغيرها، قال "ط"[٧]: ((وأشارَ به ـ أي: بالتقييد بالمذيِ ـ إلى أنَّ في مفهوم المستيقظ تفصيلاً، وما أحسَنَ ما صنع، ولا تكلُّفَ فيه)) اهـ، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٨.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل ١/٢٧.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٩.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٩.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٥ـ.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٢.

(منيًّاً أو مَذْياً.....

[١٣٨٦] (قولُهُ: منيًّاً أو مذْياً) اعلمْ أنَّ هذه المسألةَ على أربعةَ عشرَ وجهاً: لأنَّه إمَّا أنْ يعلمَ أنَّه منيٌّ أو مذْيٌ أو ودْيٌ، أو شكَّ في الأوَّلين، أو في الطرفين، أو في الأخيرين، أو في الثلاثة، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يتذكَّرَ احتلاماً أوْ لا.

فيجبُ الغُسل اتّفاقاً في سبعِ صورٍ منها، وهي: ما إذا علِمَ أنَّه مذْيٌ، أو شكَّ في الأوَّلين، أو في الطرفين، أو في الأخيرين، أو في الثلاثة مع تذكُّرِ الاحتلامِ فيها، أو علِمَ أنَّه منيٌّ مطلقاً.

ولا يجبُ اتّفاقاً فيما إذا عَلِمَ أنَّه ودْيٌ مطلقاً، وفيما إذا علِمَ أنَّه مذيٌ، أو شكَّ في الأخيرين مع عدم تذكُّرِ الاحتلام.

ويجبُ عندهما فيما إذا شكَّ في الأوَّلين، أو في الطَّرفين، أو في الثلاثة احتياطاً، ولا يجبُ عند "أبي يوسف" للشكِّ في وجود الموجِب.

واعلمْ أنَّ صاحب "البحر"[1] ذكَرَ اثنتي عشرةَ صورةً، و زِدْتُ الشكَّ في الثلاثة تذكَّرَ أوْ لا أخذاً من عبارته. اهـ "ح"[2].

أقولُ: إذا عرفتَ هذا فاعلمْ أنَّ "المصنِّف" اقتصَرَ على بعض الصور، ولا يلزمُ أنْ يكون ما سكَتَ عنه مخالِفاً في الحكم لِما ذكَرَهُ كما لا يخفى، فافهم.

نعمْ قولُهُ: ((أو مذْياً)) يقتضي أنَّه إذا علِمَ أنَّه مذْيٌ، ولم يتذكَّر احتلاماً يجبُ الغُسل، وقد علمتَ خلافه، وعبارةُ "النِّقاية"[3] كعبارة "المصنِّف".

(قولُهُ: ويجبُ عندهما فيما إذا شكَّ إلخ) أي: مع عدمِ التذكُّرِ في المسائل الثلاث.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٨-٥٩.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق١١/ب وما بعدها.

(٣) "النقاية": كتاب الطهارة صـ٤ـ للإمام عبيد الله بن مسعود بن محمود بن أحمد، صدر الشريعة الأصغر المحبوبيّ البخاريّ(ت٧٤٧هـ، وقيل:٧٤٥) و"النقاية" هي مختصر"وقاية الرواية في مسائل الهداية" لمحمود بن أحمد، تاج الشريعة المحبوبيّ. ("كشف الظنون" ٢/١٩٧١، "الفوائد البهية" صـ١٠٩، ٢٠٧-).

وإنْ لم يتذكَّرِ الاحتلامَ) إلاَّ إذا عَلِمَ أنَّه مـذْيٌ، أو شـكَّ أنَّـه مـذْيٌ أو ودْيٌ، أو كـان ذكرُهُ منتشراً قبيل النوم فلا غُسلَ عليه اتِّفاقاً.....

وأشارَ "القُهُستانيُّ"[1] إلى الجواب، حيث فسَّرَ قوله: ((أو مذْياً)) بقوله: ((أي: شيئاً شكَّ فيه أنَّه منيٌّ أو مذيٌ؛ لأنَّا لا نوجبُ الغُسل بالمذْيِ أصلاً بل بالمنيِّ، إلاَّ أنَّه قد يرِقُّ بإطالة الزمـان، فـالمرادُ ما صورتُه صورةُ المذْيِ لا حقيقتُه كما في "الخلاصة"[2])) اهـ. فليس فيه مخالفةٌ لِما تقدَّمَ[3]، فافهم.

[١٣٨٧] (قولُهُ: وإنْ لم يتذكَّرِ الاحتلامَ) من الحلُم بالضمِّ والسكون: اسمٌ لِما يراه النائمُ، ثـم غُلِّبَ على ما يراه من الجماع، "نهر"[4].

واعلمْ أنَّه اختُلِفَ في الواو في نظير هذا التركيبِ، [١/ق١٢٣/ب] فقيل: إنَّهـا للحـال، أي: والحالُ أنَّه إنْ لم يتذكَّرِ الاحتلامَ يجبُ الغُسل، ويُفهَمُ وجوبُه إذا تذكَّـرَ بـالأَولى، وقيـل: للعطـف على مقدَّرٍ، أي: إنْ تذكَّرَ، وإنْ لم يتذكَّرْ.

[١٣٨٨] (قولُـهُ: إلاَّ إذا علِـمَ إلـخ) استثناءٌ مـن قولـه: ((أو مذْيـاً)) مـع تقييـده بعـدم تذكُّـرِ الاحتلام؛ لأنَّه هو المنطوقُ، سواءٌ جُعلتِ الواوُ للحال أو للعطف، لكنْ على جعلها للحـال أظهـرُ؛ إذ ليس في الكلام شيءٌ مقدَّرٌ، ولو جُعِلَـتْ للعطـف ربمـا يُتوهَّـمُ أنَّ الاسـتثناء مفـروضٌ مـع عـدم التذكُّر المنطوقِ ومع التذكُّر المقدَّرِ، فلا يصحُّ قولُهُ الآتي[5]: ((اتِّفاقاً)).

ثمَّ اعلمْ أنَّ "الشارح" قد أصلَحَ عبارة "المصنِّف"، فإنَّ قوله: ((أو مذْيـاً)) يَحتمِـلُ أنْ يكـون المرادُ به أنَّه رأى مذْياً حقيقةً ـ بأنْ علِمَ أنَّه مذْيٌ ـ أو أنَّه رأى مذْياً صورةً، بـأنْ رأى بلـلاً، وشـكَّ في أنَّه مذْيٌ أو ودْيٌ، أو شكَّ أنَّه مذْيٌ أو منيٌّ، فاستثنى ما عدا الأخيرَ، وصار قـولُهُ: ((أو مذْياً))

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل ١/٢٧ باختصار.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في الغسل ق٥/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١١/ب.

(٥) في هذه الصحيفة "در".

كالودْيِ، لكنْ في "الجواهر":((إلاَّ إذا نامَ مضطجعاً،.....

مفروضاً فيما إذا شكَّ أنَّه مذْيٌ أو منيٌّ فقط كما قدَّمناه[1]، فهذه الصورةُ يجبُ فيها الغُسلُ وإنْ لم يتذكَّرِ الاحتلام، لكنْ بقيتْ هذه صادقةً بما إذا كان ذكَرُه منتشراً قبل النوم أوْ لا، مع أنَّه إذا كان منتشراً لا يجبُ الغُسل، فاستثناه أيضاً، فصار جملةُ المستثنيات ثلاثَ صورٍ لا يجبُ فيها الغُسلُ اتِّفاقاً مع عدم تذكُّرِ الاحتلام كما قلنا.

وبهذا الحلِّ[2] الذي هو من فيض الفتَّاح العليم ظهَرَ أنَّ هذه المتعاطِفاتِ مرتبطةٌ ببعضها، وأنَّ الاستثناء فيها كلَّها متَّصلٌ. ولله دَرُّ هذا "الشارحِ" الفاضل، فكثيراً ما تخفى إشاراتُه على المعترضين وإنْ كانوا من الماهرين، فافهم.

[١٣٨٩] (قولُهُ: كالودْيِ) فإنَّه لا غُسلَ فيه اتِّفاقاً وإنْ تذكَّرَ كما مرَّ[3].

[١٣٩٠] (قولُهُ: لكنْ في "الجواهر" إلخ) استدراكٌ على المسألة الثالثة، وحاصلُه: أنَّه أطلَقَ عدمَ الغُسل فيها تبعاً لكثيرٍ، وهو مقيَّدٌ بثلاثة قيودٍ: أنْ يكون نومُه قائماً أو قاعداً، وأنْ لا يَتيقَّنَ أنَّه منيٌّ، وأنْ لا يتذكَّرَ حلُماً، فإذا فُقِدَ واحدٌ منها ـ بأنْ نام مضطجعاً، أو تيقَّنَ، أو تذكَّرَ ـ وجَبَ الغُسل، وقد ذكَرَ المسألةَ في "منية المصلِّي"[4]، فقال: ((وإن استيقَظَ فوجَدَ في إحليله بللاً، ولم يتذكَّرْ حلُماً إنْ كان ذكَرُه منتشراً قبل النوم فلا غُسلَ عليه، وإنْ كان ساكناً فعليه الغُسل، هذا إذا نام قائماً أو قاعداً، أمَّا إذا نام مضطجعاً، [١/ق١٢٤/أ] أوتيقَّن أنَّه منيٌّ فعليه الغُسلُ، وهذا مذكورٌ في "المحيط" و"الذخيرة"، وقال شمس الأئمَّة "الحَلْواني": هذه مسألةٌ يكثُرُ وقوعُها والناسُ عنها غافلون)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الانتشار قبل النوم سببٌ لخروج المذْيِ، فما يراه يُحمَلُ عليه ما لم يتذكَّرْ

---

(١) المقولة [١٣٨٦] قوله:((منياً أو مذياً)).

(٢) في "آ": ((الحمل))، أي: وبما حَمَل عليه الكلام ظهر أنّ ... والله أعلم.

(٣) المقولة [١٣٨٦] قوله:((منياً أو مذياً)).

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٣ـ.

أو تيقَّنَ أنَّه منيٌّ، أو تذكَّرَ حلماً فعليه الغُسلُ، والناسُ عنه غافلون)).

(لا) يُفترَضُ (إنْ تذكَّرَ ولو مع اللذَّةِ) والإنزالِ (ولم يرَ) على رأسِ الذَّكَرِ (بللاً) إجماعاً (وكذا المرأةُ) مثلُ الرَّجُل على المذهب،.....

حلُماً أو يعلمُ[1] أنَّه منيٌّ، أو يكنْ نام مضطجعاً؛ لأنَّه سببٌ للاسترخاء والاستغراقِ في النوم الذي هو سببُ الاحتلام، لكنْ ذكَرَ في "الحلبة"[2]: ((أنَّه راجَعَ "الذَّخيرة" و"المحيط البرهانيَّ"[3]، فلم يرَ تقييدَ عدمِ الغُسل بما إذا نام قائماً أو قاعداً))، ثمَّ بحَثَ وقال[4]: ((إنَّ الفرقَ بينه وبين النوم مضطجعاً غيرُ ظاهر)).

[١٣٩١] (قولُهُ: أو تيقَّنَ) عبَّرَ به تبعاً لـ"المنية"[5]، ولو عبَّر بالعلم لَكان أَولى؛ لأنَّ المراد غلبةُ الظنِّ، والعلمُ يطلَقُ عليها، وعبارة "الخانيَّة"[6] في هذه المسألة: ((إلاَّ أنْ يكون أكبرُ رأيه أنَّه منيٌّ، فيلزمُه الغُسلُ)) اهـ.

[١٣٩٢] (قولُهُ: ولو مع اللذَّة والإنزال) أي: مع تذكُّرِهما، وليس المرادُ أنَّه أنزَلَ؛ لأنَّ الموضوع أنَّه لم يرَ بللاً، "ط"[7].

١١٠/ [١٣٩٣] (قولُهُ: وكذا المرأةُ إلخ) في "البحر"[8] عن "المعراج": ((لو احتلمت المرأة، ولم يخرجِ الماءُ إلى ظاهرِ فرجها عن "محمَّدٍ": يجبُ، وفي ظاهر الرِّواية: لا يجبُ؛ لأنَّ خروج منيِّها إلى

---

(١) في"ب" و"م": ((ويعلم)) بالواو، والصواب ما أثبتناه.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٢/ب.

(٣) الذي راجعه صاحب "الحلبة" هو"محيط" رضي الدين السرخسي لا "المحيط البرهاني"، قال في"الحلبة": ((والظاهر من مراد مصنفه[أي: صاحب "المنية"] بـ"المحيط" "المحيطُ" لصاحب "الذخيرة"[أي:"المحيط البرهاني"]، وإنّي لم أقف عليه، وراجعت "محيط" الإمام رضي الدين السرخسي فلم أرَ لهذه المسألة فيه ذكراً)). اهـ

(٤) أي: صاحب "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٣/ب ـ ٩٤/أ باختصار.

(٥) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٣ـ.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٣.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٩.

ولو وُجِدَ بين الزَّوجين ماءٌ ولا مميِّزَ ولا تذكُّرَ، ولا نـامَ قبلهمـا غيرُهمـا اغتَسَـلا (أولَـجَ حشفتَهُ) أو قدْرَها (ملفوفةً بخرقةٍ.....

فرجها الخارجِ شرطٌ لوجوب الغُسل عليها، وعليه الفتوى)).

[١٣٩٤] (قولُهُ: ولو وُجِدَ إلخ) حاصلُه: أنَّه لو وجَدَ الزوجان في فراشهما منيًّا، ولم يتذكَّرا احتلاماً فقيل: إنْ كان أبيضَ غليظاً فمنيُّ الرجل، وإنْ كان أصفـرَ رقيقـاً فمنـيُّ المـرأة، وقـال في "الظهيريَّة"[١] بعد حكايته لهذا القول: ((والأصحُّ أنَّه يجبُ عليهما احتياطاً))، وعزا هذا الثانيَ في "الحلبة"[٢] إلى "ابن الفضل"، وقال: ((ومشى عليه في "المحيـط" و"الخلاصـة"[٣]))، واستظهَرَ في "الفتح"[٤] الجمعَ بين القولين، فقيَّدَ الوجوب عليهما بعدم التذكُّر وعدمِ المميِّز من غلَـظٍ ورِقَّةٍ أو بياضٍ وصُفرةٍ، ثمَّ قال: ((فـلا خـلافَ إذاً))، واستحسنَهُ في "الحلبـة"[٥]، وأقـرَّهُ في "البحـر"[٦]، لكنْ في "شرح المنية"[٧]: ((أنَّ المميِّز يختلفُ باختلاف المِزاج والأغذيةِ، فلا عبرةَ بـه، والاحتيـاطُ هو الأولى[٨])).

[١٣٩٥] (قولُهُ: ولا نامَ قبلَهما غيرُهما) ذكَرَهُ في "الحلبة"[٩] بحثاً، وتبعَهُ في "البحر"[١٠]، قـال: ((فلو كان قد نامَ عليه غيرُهما، وكان المنيُّ المرئيُّ يابساً فالظـاهر أنَّـه لا يجـبُ الغُسـل علـى واحـدٍ منهما)).

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث فيما يوجب الغسل وما يتعلق به ق٨/أ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٦/ب.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في الغسل ق٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٤ ـ ٥٥.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٩.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٥ـ.

(٨) في النسخ جميعها: ((الأول))، والصواب ما أثبتناه، كما في"شرح المنية الكبير".

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق٩٦/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٩.

إنْ وجَدَ لذَّةَ) الجماع (وجَبَ) الغُسلُ (وإلاَّ لا) على الأصحِّ، والأحوطُ الوجوبُ.

(و) عند (انقطاعِ حيضٍ ونفاسٍ).....

(تنبيهٌ)

التقييدُ بالزوجين صريحٌ في أنَّ غيرَهما لا يجبُ [١/ق١٢٤/ب] عليه، "رملي" على "البحر".

أقولُ: الظاهرُ أنَّه اتِّفاقيٌّ جرياً على الغالب، ولذا قال "ط"[١]: ((الأجنبيُّ والأجنبيَّةُ كذلك، وكذا لو كانا رجُلين أو امرأتين، فالظاهرُ اتِّحادُ الحكم)).

[١٣٩٦] (قولُهُ: إنْ وجَدَ لذَّةَ الجماعِ) أي: بأنْ كانت الحرقةُ رقيقةً، بحيث يجدُ حرارةَ الفرج واللذَّةَ، "بحر"[٢].

[١٣٩٧] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: ما لم يُنزِلْ.

[١٣٩٨] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقال بعضهم: يجبُ؛ لأنَّه يُسمَّى مولِجاً، وقال بعضهم: لا يجبُ، "بحر"[٣]، وظاهرُ القولين الإطلاقُ.

[١٣٩٩] (قولُهُ: والأحوطُ الوجوبُ) أي: وجوبُ الغُسل في الوجهين، "بحر"[٤] و"سراج"[٥].

أقولُ: والظاهرُ أنَّه اختيارٌ للقول الأوَّلِ من القولين، وبه قالت الأئمَّة الثلاثة كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[٦] عن "عيون المذاهب"[٧]، وهو ظاهرُ حديثِ: ((إذا التقَى الختانان، وغابتِ الحشفةُ وجَبَ الغُسلُ))[٨].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٣باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٦/أ.

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٠٩/أ.

(٧) "عيون المذاهب الكاملي": كتاب الطهارة ـ فصل الغسل ق ٢/ب لمحمد بن محمد بن أحمد، قِوَام الدين السِّنْجاريّ الكاكيّ(ت٧٤٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٨٧، "الفوائد البهية" صـ١٨٦ـ).

(٨) أخرجه أحمد ٢/١٧٨،وابن ماجه(٦١١) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في وجوب الغسل إذا التقى الختانان، من =

هذا وما قبله من إضافةِ الحكم إلى الشرط، أي: يجبُ عنده لا به، بل بوجوبِ الصلاة أو إرادةِ ما لا يحلُّ كما مرَّ (لا) عند (مذْيٍ.....

[١٤٠٠] (قولُهُ: هذا إلخ) الإشارةُ إلى إسناد فرْضيَّةِ الغُسل إلى الانقطاع؛ لأنَّ المعنى: وفُرِضَ عند انقطاعِ حيضٍ ونفاسٍ، وأراد بما قبلَه إسنادَ الفرْضيَّة إلى خروج المنيِّ والإيلاجِ ورؤيةِ المستيقظ، وأراد بالإضافة الإسنادَ والتعليقَ، أي: إسنادُ فرْضيَّةِ الغُسل إلى هذه الأشياءِ وتعليقُها عليها مجازٌ، من إسناد الحكم ـ وهو هنا الفرضيَّةُ ـ إلى الشَّرط وهو هنا هذه المذكوراتُ، وليس من إسناد الحكم[1] إلى سببه كما هو الأصلُ.

[١٤٠١] (قولُهُ: أي: يجبُ عنده) أي: عند تحقُّقِ الانقطاع ونحوِه، والمرادُ بعدَه.

[١٤٠٢] (قولُهُ: بل بوجوبِ الصلاة) أي: عند ضيق الوقت، وقولُهُ: ((أو إرادةِ ما لا يحلُّ)) أي: عند عدم ضيق الوقت، قال في "الشرنبلاليَّة"[2]: ((واختُلِفَ في سبب وجوب الغُسل، وعند عامَّة المشايخ: إرادةُ فعلِ ما لا يحلُّ فعلُه مع الجنابة، وقيل: وجوبُ ما لا يحلُّ معها، والذي يظهرُ أنَّه إرادةُ فعلِ ما لا يحلُّ إلاَّ به عند عدم ضيق الوقت، أوعند وجوبِ ما لا يصحُّ معها، وذلك عند ضيق الوقت لِما قال في "الكافي"[3]: إنَّ سبب وجوب الغُسل الصلاةُ أو إرادةُ ما لا يحلُّ فعلُه مع الجنابة، والإنزالُ والالتقاءُ شرطٌ)) اهـ.

[١٤٠٣] (قولُهُ: كما مرَّ)[4] أي: في الوضوء، وقدَّمنا[5] الكلامَ عليه هناك.

[١٤٠٤] (قولُهُ: لا عندَ مذْيٍ) أي: لا يُفرَضُ الغُسلُ عند خروج مَذْيٍ ـ كظَبْيٍ، بمعجمةٍ ساكنةٍ وياءٍ مخفَّفةٍ على الأفصح، وفيه الكسرُ مع التخفيف والتشديد، وقيل: هما لحْنٌ ـ ماءٌ رقيقٌ

= طريق عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال البوصيري: هذا إسناد ضعيف، وله شاهد صحيح من حديث عائشة، أخرجه أحمد ٦/٢٣٩، وابن حبان(١١٨٣) كتاب الطهارة ـ باب الغسل.

(١) من((وهو هنا الفرضية)) إلى((إسناد الحكم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل ١/ق٦/ب.

(٤) صـ٢٨٣ـ "در".

(٥) المقولة [٥٩٩] قوله:((ما لا يحل)) وما بعده.

أو ودْيٍ) بل الوضوءُ منه ومن البولِ جميعاً.....

أبيضُ، يخرجُ عند [١/ق ١٢٥/أ] الشَّهوة لا بها، وهو في النساء أغلبُ، قيل: هو منهنَّ يسمَّى القذَى بمفتوحتين، "نهر"[١].

[١٤٠٥] (قولُهُ: أو وَدْيٍ) بمهملةٍ ساكنةٍ وياءٍ مخفَّفةٍ عند الجمهور، وحكَى "الجوهريُّ"[٢] كسرَ الدَّال مع تشديد الياء، قال "ابن مكيٍ"[٣]: ((ليس بصوابٍ))، وقال "أبو عُبيدٍ"[٤]: ((إنَّه الصواب، وإعجامُ الدَّالِ شاذٌّ))، ماءٌ ثخينٌ أبيضُ كدِرٌ يخرجُ عقبَ البول، "نهر"[٥].

[١٤٠٦] (قولُهُ: بل الوضوءُ منه إلخ) أي: بل يجبُ الوضوء منه، أي: من الودْيِ ومن البول جميعاً، وهذا جوابٌ عمَّا يقال: إنَّ الوجوب بالبول السابقِ على الودْيِ، فكيف يجبُ به ؟!

وبيانُ الجواب: أنَّ وجوبه بالبول لا يُنافي الوجوبَ بالودْيِ بعده، حتى لو حلَفَ لا يتوضَّأ من رُعافٍ، فرعَفَ ثم بالَ أو بالعكس، فتوضَّأ فالوضوءُ منهما، فيحنثُ، وكذا لو حلفتْ لا تغتسلُ من جنابةٍ، فجومعَتْ وحاضت، فاغتسلتْ فهو منهما، وهذا ظاهرُ الرواية، "بحر"[٦].

وذكَرَ أربعةَ أجوبةٍ أُخَرَ، منها: ((أنَّ الودْيَ ما يخرجُ بعد الاغتسال من الجماع وبعد البول، وهو شيءٌ لزِجٌ))، كذا فسَّرَهُ في "الخزانة"[٧] و"التبيين"[٨]، فالإشكالُ إنما يرِدُ على مَن اقتصَرَ في

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ١١/أ.

(٢) "الصحاح": مادة((ودى)).

(٣) "تثقيف اللسان وتلقيح الجنان": باب غلط أهل الفقه صـ٢٦٢ـ، وهو لأبي حفص عمر بن خلف بن مكي الصقلي الأندلسيّ النحويّ اللغوي(ت٥٠١هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٢٦، "وفيات الأعيان" ٢/١٥٥، "هدية العارفين" ١/٧٨٢).

(٤) أبو عُبَيْد القاسم بن سَلاّم الهَرَوي الأَزْدي البغدادي(ت٢٢٤هـ) وفي وفاته اختلاف. ("تاريخ بغداد" ١٢/٤٠٣، "وفيات الأعيان" ٤/٦٠) ولم نعثر على هذا النقل في كتابيه"غريب الحديث" و"الغريب المصنف".

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق١١/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٥ بتصرف، وفيه: ((حلفت لا تغتسل من جنابة أو حيض)).

(٧) "خزانة الفقه": كتاب الطهارة ق٣/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٧، لأبي محمد ـ وقيل: أبو عمر ـ عثمان بن عليّ، فخر الدين الزيلعيّ(ت٧٤٣هـ) =

على الظَّاهر (و) لا عند (إدخالِ إصبعٍ ونحوِه) كذكَرِ غيرِ آدميٍّ وذكرِ خنثى وميتٍ وصبيٍّ لا يُشتهَى وما يُصنَعُ من نحوِ خشبٍ (في الدُّبُرِ أو القبلِ) على المختار (و).....

تفسيره على ما يخرجُ بعد البول.

[١٤٠٧] (قولُهُ: على الظاهر) أي: إنْ قلنا: إنَّ وجوبَ الوضوء منه ومن البول بناءً على ظاهر الرِّواية من مسألتي اليمينِ السابقتين، وذكَرَ "المحقِّقُ" في "الفتح"[(١)]: ((أنَّ الوضوء من الحدث السَّابق، وأنَّ السَّبب الثانيَ لم يوجِبْ شيئاً لاستحالةِ تحصيلِ الحاصل، إلاَّ إذا وقعا معاً، كأنْ رعَفَ وبال معاً كما قرَّرَهُ "الآمِديُّ"[(٢)])، قال[(٣)]: ((وهو معقولٌ يجبُ قبولُه))، وهو قولُ "الجرجاني"[(٤)] من مشايخنا.

والحقُّ أنْ لا تنافيَ بين كون الحدث بالأوَّلِ فقط وبين الحنث؛ لأنَّه لا يلزمُ بناؤه على تعدُّدِ الحدث بل على العُرف، والعرفُ أنْ يقال لمن توضَّأَ بعد بولٍ ورعافٍ: توضَّأَ منهما. ١١١/١

[١٤٠٨] (قولُهُ: غيرِ آدميٍّ) كجنيٍّ وقردٍ وحمارٍ.

[١٤٠٩] (قولُهُ: خُنثى) أي: مُشكِلٍ.

[١٤١٠] (قولُهُ: وما يُصنَعُ) أي: على صورة الذَّكَر.

[١٤١١] (قولُهُ: في الدُّبر) متعلقٌ بـ((إدخال)).

[١٤١٢] (قولُهُ: على المختار) قال في "التجنيس": ((رجلٌ أدخَلَ أصبعَه في دبره وهو صائمٌ

= شرح "كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفيّ(ت٧١٠). ("كشف الظنون" ١٥١٥/٢، "الجواهر المضية" ٢٩٤/٢، ٥١٩، "الدرر الكامنة" ٢٤٧/٢، ٤٤٦).

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ٥٩/١.

(٢) عبارة "الفتح":((في فصوله))، وهو تحريف، والصواب "أصوله"، انظر "الإحكام في أصول الأحكام": القسم الثاني في شروط علة الأصل ـ المسألة السادسة ٢١٢/٣ ـ ٢١٣.

(٣) أي: صاحب "الفتح".

(٤) هو أبو عبد الله محمد بن يحيى بن مهدي، ركن الإسلام الجُرجانيّ(ت٣٩٨هـ، وقيل:٣٩٧). ("الجواهر المضية" ٣٩٧/٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٢ـ).

لا عند (وطءِ بهيمةٍ أو ميتةٍ أو صغيرةٍ غيرِ مشتهاةٍ) بأنْ تصيرَ مُفضاةً بالوطءِ وإنْ غابت الحشفةُ، ولا ينتقِضُ الوضوءُ، فلا يلزمُ إلاَّ غَسلُ الذَّكَر،.....

اختُلِفَ في وجوب الغُسل والقضاءِ، والمختارُ أنَّه لا يجبُ الغُسل ولا القضاء؛ لأنَّ الأصبع ليست آلةً للجماع، فصار بمنزلة الخشبة))، ذَكَرَهُ في الصوم. [١/ق١٢٥/ب]

وقيَّدَ بالدبر لأنَّ المختار وجوبُ الغُسل في القبُل إذا قصدتِ الاستمتاع؛ لأنَّ الشهوة فيهنَّ غالبةٌ، فيُقام السببُ مُقامَ المسبَّب دون الدُّبر لعدمها، "نوح أفندي".

أقولُ: آخرُ عبارة "التجنيس" عند قوله: ((بمنزلة الخشبة))، وقد راجعتُها منه، فرأيتُها كذلك، فقولُهُ: ((وقيَّدَ إلخ)) من كلام "نوح أفندي"، وقولُهُ: ((لأنَّ المختار وجوبُ الغُسل إلخ)) بحثٌ منه سبَقَهُ إليه "شارح المنية"[١]، حيث قال: ((والأَولى أنْ يجبَ في القبُل إلخ))، وقد نبَّهَ في "الإمداد"[٢] أيضاً على: ((أنَّه بحثٌ من "شارح المنية"))، فافهم.

[١٤١٣] (قولُهُ: ولا عند وطءِ بهيمةٍ إلخ) محترزاتُ قوله: ((في أحدِ سبيلي آدميٍّ حيٍّ يُجامَعُ مثلُه[٣]))، وفي "القنية"[٤] برمزِ "أجناس الناطفيِّ"[٥]: ((فرجُ البهيمة كفِيها، لا غُسلَ فيه بغير إنزالٍ، ويعزَّرُ، وتُذبَحُ البهيمةُ وتُحرق على وجهِ الاستحباب، ولا يحرُم أكلُ لحمها به)) اهـ. وسيأتي[٦] في الحدود.

[١٤١٤] (قولُهُ: بأنْ تصيرَ مُفضاةً) أي: مختلِطةَ السبيلين، وفي المسألة خلافٌ، فقيل: يجبُ

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٦ـ.

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل عشرة أشياء لا يغتسل منها ق ٤١/أ.

(٣) في "د" زيادة: ((قال في "السراج الوهاج": ((ولو أولج صبيٌّ في فرج امرأة، لم يجب عليه الغسل ووجب عليها)). انتهى خير الدين. والمشتهاة التي يجامع مثلها هي بنت التسع في الصحيح، وما دونها غير مشتهاة، إلاَّ أنَّها إذا كانت بنت سبع أو ثمان وهي عبلة قربت إلى حد الشهوة فالاحتياط وجوب الغسل وهو الأصحُّ، أما فيما دونهما فالأصحُّ عدم الوجوب؛ لأنَّه بمنزلة التبطين أو التفخيذ ومعالجة اليد .اهـ "شرح المنية الكبير" للحلبي)).

(٤) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب الجنابة والغسل ق٣/ب.

(٥) "الأجناس": لأبي العباس أحمد بن محمد الناطفي الطبري(ت٤٤٦هـ). ("كشف الظنون" ١/١١، "الجواهر المضية" ١/٢٩٦).

(٦) المقولة [١٨٥٢٣]، قوله:((وتُذبَح ثم تُحرَق)).

"قهستاني" عن "النظم". وسيجيءُ أنَّ رطوبة الفرج طاهرةٌ عنده،.....

الغُسلُ مطلقاً، وقيل: لا مطلقاً، والصحيحُ: أنَّه إذا أمكَنَ الإيلاجُ في محلِّ الجماع من الصغيرة، ولم يُفضِها فهي ممن تُجامَعُ، فيجبُ الغُسل، "سراج"[١].

أقولُ: لا يخفى أنَّ الوجوب مشروطٌ بما إذا زالتِ البكارةُ؛ لأنَّه مشروطٌ في الكبيرة كما يأتي قريباً[٢]، ففيها بالأَولى، فقولُهُ في "البحر"[٣]: ((قد يقال: إنَّ بقاء البكارة دليلٌ على عدم الإيلاج، فلا يجبُ الغُسل كما اختاره في "النهاية")) فيه نظرٌ، فتدبَّر.

[١٤١٥] (قولُهُ: "قُهُستاني") أقول: عبارتُه[٤]: ((وطءُ البهيمة والميتة غيرُ ناقضٍ للوضوء بلا إنزالٍ، فلا يلزمُ إلاَّ غَسلُ الذَّكَر كما في صوم "النظم"[٥])) اهـ. وكأنَّ "الشارح" قاسَ الصغيرة عليهما، تأمَّل.

ويؤخذُ من هذا أنَّ المباشرة الفاحشةَ الناقضةَ للوضوء لا بدَّ أنْ تكون بين مشتهَيين كما قدَّمناه[٦].

مطلبٌ في رطوبةِ الفرج

[١٤١٦] (قولُهُ: وسيجيءُ)[٧] أي: في باب الأنجاس.

[١٤١٧] (قولُهُ: الفرجِ) أي: الداخلِ، أمَّا الخارجُ فرطوبتُه طاهرةٌ باتِّفاقٍ بدليل جعلِهم غَسلَه سنةً في الوضوء، ولو كانت نجسةً عندهما لفُرِضَ غسلُه. اهـ "ح"[٨].

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٦/أ.

(٢) صـ٥٥٥ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ نواقض الوضوء ١/٢٤.

(٥) لعله "نظم الفقه": لأبي علي الحسين بن يحيى ـ وقيل: علي بن يحيى، وقيل: يحيى بن علي ـ البخاريّ الزَّنْدَوِيْسَتي. ("كشف الظنون" ٢/١٩٦٤، "الجواهر المضية" ٢/٦٢١، "تاج التراجم" صـ٩٤ـ، "الفوائد البهية" صـ٢٢٥ـ).

(٦) المقولة [١٢٠٥] قوله:((بتماس الفرجين)).

(٧) ٢/٣٣٩ "در".

(٨) "ح": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

فتنبَّهْ (بلا إنزالٍ) لقصور الشهوة، أمَّا به فيُحالُ عليه (كما) لا غُسلَ (لو أتى عذراءَ ولـم يُزِلْ عُذْرَتَها) بضمٍّ فسكونٍ: البكارةُ، فإنَّها تَمنَعُ التقاءَ الختانين.....

أقولُ: قد يقال: إنَّ النجاسة ما دامتْ في محلِّها لا عبرةَ لها، ولذا كان الاستنجاءُ سنَّةً للرجال والنساء في غير الغسل مع أنَّ الخارج نجسٌ باتفاقٍ، فلا تدلُّ سنيَّةُ الغَسل على الطهارة، فتدبَّر [١/ق ١٢٦/أ].

نعمْ يدلُّ على الاتِّفاقِ كونُه له حكمُ خارجِ البدن، فرطوبته كرطوبة الفم والأنف والعَرَقِ الخارج من البدن.

[١٤١٨] (قولُهُ: فتنبَّهْ) أشارَ به إلى أنَّ ما في "النظم" مبنيٌّ على قولهما، فلا تغفَلْ وتظنَّ مِن جزمِهِ به أنَّه متَّفقٌ عليه.

[١٤١٩] (قولُهُ: لقصورِ الشهوة) أي: التي أقيمتْ مُقامَ الإنزال في وجوب الغُسل عند الإيلاج، لكنْ يرِدُ عليه لو جامَعَ عجوزاً شوهاءَ لا تُشتهَى أصلاً.

ويظهرُ لي الجوابُ بأنَّها قد ثَبتَ لها وصفُ الاشتهاء فيما مضى، فيبقى حكمُه الآنَ ما دامتْ حيَّةً كما ذكروه في مسألة المحاذاة في الصلاة بخلاف البهيمة والميتة والصغيرة، تأمَّل. وهذا علَّةٌ لعدم وجوب الغُسل فيما تقدَّمَ[1].

[١٤٢٠] (قولُهُ: أمَّا به) أي: أمَّا فعلُ هذه الأشياءِ المصاحِبُ للإنزال فيُحالُ وجوبُ الغُسل على الإنزال، "ط"[2].

[١٤٢١] (قولُهُ: تَمنعُ التقاءَ الختانين) أي: ختانِ الرَّجُل ـ وهو موضعُ القطع ـ وختانِ المرأة، وهو موضع قطعِ جلدةٍ منها كعُرف الدِّيك فوق الفرج، فإذا غابتِ الحشفةُ في الفرج فقد حاذَى ختانُه ختانَها، وتمامُ بيانه في "البحر"[3].

---

(١) صـ٥٥٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٦١.

إلاَّ إذا حبِلَتْ لإنزالها، وتعيدُ ما صلَّتْ قبل الغُسل، كذا قالوا، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ خروج منيِّها من فرجها الداخلِ شرطٌ لوجوب الغُسل على المفتى به، ولم يوجدْ، قاله "الحلبيُّ".

(ويجبُ) أي: يُفرَضُ (على الأحياءِ) المسلمين.....

[١٤٢٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا حبلتْ) فيكونُ دليلَ إنزالها، فيلزمُها الغُسل، قال "أبو السُّعود"[١]: ((وكذا يلزمُه؛ لأنَّه دليلُ إنزاله أيضاً وإنْ خفيَ عليه)).

[١٤٢٣] (قولُهُ: قبلَ الغُسل) أي: لو لم تكنِ اغتسلت؛ لأنَّه ظهَرَ أنَّها صلَّت بلا طهارةٍ.

[١٤٢٤] (قولُهُ: قال "الحلبيُّ") أي: في "شرحه الصغير"[٢]، وقال في "الكبير"[٣]: ((ولا شكَّ أنَّه مبنيٌّ على وجوب الغُسل عليها بمجرَّدِ انفصال منيِّها إلى رحِمِها، وهو خلافُ الأصحِّ الذي هو ظاهرُ الرِّواية))[٤].

[١٤٢٥] (قولُهُ: أي: يُفرَضُ) أشار به إلى أنَّه ليس المرادُ بالوجوب هنا المصطلحَ عليه عندنا، فكان الأَولى فيه وفيما بعده التعبيرَ بـ((يُفرَضُ)). اهـ "ح"[٥].

وممن صرَّحَ بالفرْضيَّة هنا صاحبُ "الوافي"[٦] و"السروجيُّ"[٧] و"ابن الهمام"[٨] مع نقله

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ موجبات الغسل ١/٥٧ إلا أن أبا السعود رجَّح ـ نقلاً عن والده ـ ((أنَّ العذراء لا يجب عليها الغسلُ مطلقاً وإن حبلت، بناءً على ما هو الأصح مِنْ أنَّ وجوب الغسل عليها بإنزالها مقيَّدٌ بوصوله إلى فرجها الخارج، وأمّا هو فيلزمه الغسل؛ لأنَّ ظهور حملها آية إنزاله وإن خفي عليه)).

(٢) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٢٣ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الطهارة الكبرى صـ٤٥ـ٤٦ـ.

(٤) قال في "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٥٨((وفي ظاهر الرواية: يشترط الخروج من الفرج الداخل إلى الفرج الخارج لوجوب الغسل، حتى لو انفصل منها عن مكانه، ولم يخرج عن الفرج الداخل إلى الفرج الخارج، لا غسل عليها، وفي النصاب: وهو الأصحُّ)).

(٥) "ح": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٦) "الوافي": لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفي(ت٧١٠هـ). شرحه فيما بعد وسماه "الكافي شرح الوافي". ("كشف الظنون" ٢/١٩٩٧، "الجواهر المضية" ٢/٢٩٤، "الدرر الكامنة" ٢/٢٤٧).

(٧) أبو العباس أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني، شمس الدين السَّرُوجيّ الحَرّانيّ(ت٧١٠هـ، وقيل: ٧٠١). ("الجواهر المضية" ١/١٢٣، "الدرر الكامنة" ١/٩١).

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٧٠.

(كفايةً) إجماعاً (أنْ يَغْسِلوا) بالتخفيف (الميتَ).....

الإجماعَ عليه، لكنْ علَّل في "البحر"[1]: ((بأنَّ هذا الذي سمَّوه واجباً يفُوت الجوازُ بفَوْته))، قال "الشارح" في "الخزائن"[2]: ((قلت: هذا التعليلُ يفيدُ أنَّه فرضٌ عمليٌّ لا اعتقاديٌّ، وهو كذلك؛ لأنَّه ليس ثابتاً بدليلٍ قطعيٍّ ولا متَّفقاً عليه، فلعلَّهم عبَّروا بالواجب للإشعار بانحطاط رتبةِ هذا عن ذاك، فتأمَّل)) اهـ.

قلت: لكنَّ هذا ظاهرٌ فيما عدا غَسلِ الميت، فتأمَّل.

[١٤٢٦] (قولُهُ: كفايةً) أي: بحيث لو قام به بعضُهم سقَطَ عن باقيهم، وإلاَّ أثموا [١/ق١٢٦/ب] كلُّهم إنْ علموا به، وهل يُشترَطُ لسقوطه عن المكلَّفين النيَّةُ ؟ استظهَرَ في جنائز "الفتح"[3]: ((نعمْ))، ونقَلَ في "البحر"[4] عن "الخانيَّة"[5] وغيرها خلافَه.

[١٤٢٧] (قولُهُ: إجماعاً) قيدٌ لقوله: ((يُفرَضُ))، قال في "البحر"[6]: ((وما نقلَهُ "مسكين" من قوله: وقيل: غَسلُ الميت سنَّةٌ مؤكَّدةٌ ففيه نظرٌ بعد نقل الإجماعِ)).

١١٢/١ [١٤٢٨] (قولُهُ: بالتخفيف) أي: تخفيفِ السِّين، وهو من الغَسل بالفتح، قال في "السِّراج"[7]: ((يقال: غُسل الجمعة وغُسل الجنابة بضمِّ الغين، وغَسلُ الميت وغَسل الثوب بفتحها، وضابطُه: أنَّك إذا أضفْتَ إلى المغسول فتحتَ، وإذا أضفتَ إلى غير المغسول ضممْتَ)) اهـ.

[١٤٢٩] (قولُهُ: الميتَ) بالتخفيف وبالتشديد: ضدُّ الحيِّ، أو المخفَّفُ الذي مات، والمشدَّدُ الذي لم يمت بعدُ، أفاده في "القاموس"[8].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٩.

(٢) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ق٣٠/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٠.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٧.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٧. (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٢٨/أ.

(٨) "القاموس": مادة((موت)).

المسلمَ إلاَّ الخنثى المشكلَ فيُيَمَّمُ (كما يجبُ على مَنْ أسلَمَ جنباً أو حائضاً) أو نفساءَ ولو بعدَ الانقطاع على الأصحِّ كما في "الشرنبلاليَّة"[1] عن "البرهان"، وعلَّلهُ "ابن الكمال" ببقاءِ الحدث الحكميِّ (أو بلَغَ لا بسِنٍّ).....

[١٤٣٠] (قولُهُ: المسلمَ) أمَّا الكافرُ إذا لم يوجدْ له إلاَّ وليُّهُ المسلمُ فيُسيلُ عليه الماءَ كالخرقة النجسة من غير ملاحظةِ السنَّة، "ط"[2].

[١٤٣١] (قولُهُ: فيُيَمَّمُ) وقيل: يُغسَّلُ بثيابه، والأوَّلُ أَولى، "بحر"[3] و"نهر"[4].

[١٤٣٢] (قولُهُ: كما يجبُ) أي: يُفرَضُ، "بحر"[5].

[١٤٣٣] (قولُهُ: ولو بعد الانقطاع) أي: انقطاعِ الحيض والنفاس، لكنْ في دخول ذلك في كلام "المصنِّف" نظرٌ؛ لأنَّ الحائض مَن اتَّصفت بالحيض، وبعد انقطاعه لا تُسمَّى حائضاً، ولذا قال في "الشرنبلاليَّة"[6]: ((إنَّ فيه إشارةً إلى أنَّها لو انقطَعَ حيضُها، ثم أسلمتْ لا غُسلَ عليها)).

[١٤٣٤] (قولُهُ: على الأصحِّ) مقابلُهُ ما قيل: إنَّها لو أسلمتْ بعد الانقطاع لا غسلَ عليها بخلاف الجنب.

والفرقُ: أنَّ صفة الجنابة باقيةٌ بعد الإسلام، فكأنَّه أجنَبَ بعده، والانقطاعُ في الحيض هو السببُ، ولم يتحقَّقْ بعدُ، فلذا لو أسلمتْ قبل الانقطاع لزِمَها.

[١٤٣٥] (قولُهُ: وعلَّلهُ) أي: علَّلَ الأصحَّ.

[١٤٣٦] (قولُهُ: ببقاء الحدثِ الحكميِّ) حاصلُه منعُ الفرق بين الحيض والجنابة؛ لأنَّ التحقيق أنَّ الانقطاع شرطٌ لوجوب الغُسل لا سببٌ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ١١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٩(هامش"الدرر والغرر").

بل بإنزالٍ أو حيضٍ، أو ولَدَتْ ولم تَرَ دماً، أو أصابَ كلَّ بدنه نجاسةٌ، أو بعضَهُ وخفِيَ مكانُها (في الأصحِّ).....

ومبنى الفرقِ على أنَّه لا يثبتُ لها بالحيض والنفاس حدثٌ حكميٌّ يستمرُّ مثلَ الجنابة، وهو ممنوعٌ بدليلِ أنَّ المسافرة لو تيمَّمتْ بعد الانقطاع خرجتْ من الحيض، فإذا وَجَدتِ الماءَ وجَبَ عليها الغُسل، فصارت بمنزلة الجنب، فقد ثَبَتَ لها حدثٌ حكميٌّ بعد الانقطاع، هذا خلاصةُ ما حقَّقَهُ "ابن الكمال"، وقد حقَّقَ في "الحلبة"[1] هذا المقامَ بما لامزيدَ عليه.

[١٤٣٧] (قولُهُ: بل بإنزال) عامٌّ في الغلام والجارية، والحيضُ قاصرٌ عليها [١/ق١٢٧/أ] كالولادة، "ط"[2]. وقيل: لو بلَغَ بالإنزال لا يجبُ عليه بخلاف ما لو بلغتْ بالحيض كما في "البحر"[3].

[١٤٣٨] (قولُهُ: أو وَلدتْ ولم ترَ دَماً) هذا قول "الإمام"، وبه أخَذَ أكثر المشايخ، وعند "أبي يوسف" ـ وهو روايةٌ عن "محمَّدٍ" ـ : لا غُسلَ عليها لعدم الدَّم، وصحَّحَهُ في "التبيين"[4] و"البرهان" كما بسطَهُ في "الشرنبلاليَّة"[5]، ومشى عليه في "نور الإيضاح"[6]، لكنْ في "السراج"[7]: ((أنَّ المختار الوجوبُ احتياطاً، وهو الأصحُّ)) انتهى.

[١٤٣٩] (قولُهُ: أو أصابَ إلخ) كذا عدَّهُ بعضهم هنا من الاغتسالات المفروضة، قال في "الحلبة"[8]: ((ولا يخفى أنَّه ليس مما نحن فيه، فعدُّه من ذلك سهوٌ)) اهـ. أي: لأنَّ الكلام في النجاسة الحكميَّة لا الحقيقيَّة.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض١/٦٨.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٩(هامش"الدرر والغرر").

(٦) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل فيما لا يوجب الاغتسال صـ٦٠ـ.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٧/ب بتصرف.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/ق١١٤/ب.

راجعٌ للجميع، وفي "التتارخانيَّة" معزيًّا لـ "العتابيَّة":((والمختارُ وجوبُهُ على مجنونٍ أفاقَ)).
قلت: وهو يخالِفُ ما يأتي متناً، إلاَّ أنْ يُحمَلَ أنَّه رأى منيًّا، وهل السَّكرانُ والمغمى عليه كذلك؟ يُراجَعُ (وإلاَّ).....

[١٤٤٠] (قولُهُ: راجعٌ للجميع) فيه نظرٌ، فقد ذكَرَ العلامة "نوح أفندي" الاتِّفاقَ على وجوب الغُسل على مَن أسلمتْ حائضاً قبل الانقطاع، وعلى مَن بلغت بالحيض، وسيذكرُ "الشارح"[١] في باب الأنجاس: ((أنَّ المختار أنَّه لو خفِيَ محلُّ النجاسة يكفي غَسلُ طرف الثوب أو البدن)).

هذا، وفي بعض النسخ هنا ما نصُّه: ((وفي التاترخانيَّة"[٢] معزيًّا لـ "العتَّابيَّة"[٣]: والمختارُ وجوبُه على مجنونٍ أفاقَ. قلْتُ: وهو يخالفُ ما يأتي[٤] متناً، إلاَّ أنْ يُحمَلَ أنَّه رأى منيًّاً، وهل السكرانُ والمغمى عليه كذلك ؟ يراجعُ)) اهـ.

قيل: وهذا ثابتٌ في نسخة "الشارح" الأصليَّةِ ساقطٌ من النسخة المصحَّحة.

أقولُ: ويؤيِّدُ هذا الحملَ ما في "التاترخانيَّة"[٥] أيضاً عن "السِّراجيَّة"[٦]: ((المجنونُ إذا أجنَبَ، ثم أفاقَ لا غُسل عليه)) اهـ.

وكأنَّه مبنيٌّ على القول بعدم الغُسل على مَن أسلَمَ جنباً لعدم التكليف وقت الجنابة، لكنَّ الأصحَّ خلافه كما علمتَ، فلذا كان المجنون كذلك.

وقوله: ((وهل السكرانُ والمغمى عليه كذلك؟)) أي: في جريان الخلاف فيهما لو رأيا منياً لعدم التكليف، وقال: ((يُراجَعُ)) لعدم رؤيته ذلك، وفي "التاترخانيَّة"[٧]: ((أُغشِيَ عليه، فأفاق

---

(١) ٢/٣٨٣ ـ ٣٨٤ "در".

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٦١.

(٣) هي "الفتاوى العتابية"، وهي المسماة بـ"جامع أو جوامع الفقه"، وتقدم التعريف بها صـ٤٧٠ـ.

(٤) صـ٥٦٤ـ "در".

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٥٥.

(٦) "السراجية": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ١/١٠ (هامش "الفتاوى الخانية") وفيها: قيل لا غسل عليه.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١/١٥٨بتصرف.

(بأنْ أسلَمَ طاهراً، أو بلَغَ بالسنِّ (فمندوبٌ، وسُنَّ لصلاة جمعةٍ و) لصلاة)(عيدٍ).....

ووجَدَ مذْياً أو منياً فلا غسلَ عليه)) اهـ.

ومقتضاه جريانُ الخلاف أيضاً، إلاَّ أنْ يقالَ: المرادُ أنَّه رأى بللاً شكَّ أنَّه منيٌّ أو مذْيٌ، وقدَّمَ "الشارح" رحمه الله عند قوله: ((ورؤيةُ مستيقظٍ)) : ((أنَّه خرَجَ رؤيةُ السكران والمغمى عليه المذيَ))، وقدَّمنا هناك[1] عن "المنية" وغيرها: ((أنَّ برؤية المنيِّ يجبُ الغُسل)).

[١٤٤١] (قولُهُ: بأنْ أسلَمَ طاهراً) [١/ق١٢٧/ب] أي: من الجنابة والحيض والنفاس، أي: بأنْ كان اغتسَلَ، أو أسلَمَ صغيراً، تأمَّل.

[١٤٤٢] (قولُهُ: أو بلَغَ بالسِّنِّ) أي: بلا رؤية شيءٍ، وسنُّ البلوغ على المفتَى به خمسَ عشرةَ سنةً في الجارية والغلام كما سيأتي في محلِّه[2].

[١٤٤٣] (قولُهُ: وسُنَّ إلخ) هو من سنن الزوائد، فلا عتابَ بتركه كما في "القُهُستاني"[3]، وذهَبَ بعضُ مشايخنا إلى أنَّ هذه الاغتسالاتِ الأربعةَ مستحبَّةٌ أخذاً من قول "محمَّدٍ" في "الأصل"[4]: ((إنَّ غُسل الجمعة حسنٌ))، وذكَرَ في "شرح المنية"[5]: ((أنَّه الأصحُّ))، وقوَّاه في "الفتح"[6]، لكن استظهَرَ تلميذه "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[7] استنانَه للجمعة لنقل المواظبة عليه، وبسْطُ ذلك مع بيان دلائل عدم الوجوب والجوابِ عمَّا يخالفُها في "البحر"[8] وغيره.

---

(١) المقولة [١٣٨٥] قوله:((خرج رؤية السكران والمغمى عليه المذي)).

(٢) انظر المقولة [٣٠٨٨٨]، قوله:((بالاحتلام)) وما بعده.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الغسل ١/٢٨.

(٤) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الوضوء والغسل من الجنابة١/٨٩.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٥ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/٥٧.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الغسل ـ أحكام وأقسام الاغتسال ١/ق١١٥/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٧.

هو الصحيحُ.....

[١٤٤٤] (قولُهُ: هو الصحيحُ) أي: كونُه للصَّلاة هو الصحيحُ، وهو ظاهرُ الرِّواية، "ابن كمالٍ". وهو قولُ "أبي يوسف"، وقال "الحسن بن زيادٍ": إنَّه لليوم، ونُسِبَ إلى "محمَّدٍ"، والخلافُ المذكورُ جارٍ في غُسل العيد أيضاً كما في "القُهُستانيِّ"[١] عن "التحفة".

وأثرُ الخلاف فيمَن لا جمعةَ عليه لو اغتسَلَ، وفيمن أحدَثَ بعد الغُسل، وصلَّى بالوضوء، نالَ الفضلَ عند "الحسن" لا عند "الثاني"، قال في "الكافي"[٢]: ((وكذا فيمَن اغتسَلَ قبل الفجر وصلَّى به، ينالُ عند "الثاني" لا عند "الحسن"؛ لأنَّه اشترَطَ إيقاعَه فيه إظهاراً لشرفه ومزيدِ اختصاصه عن غيره كما في "النَّهر"[٣]، قيل: وفيمَن اغتسَلَ قبل الغروب، واستظهَرَ في "البحر"[٤] ما ذكرَهُ "الشارح" عن "الخانيَّة"[٥]: من أنَّه لا يُعتبَرُ إجماعاً؛ لأنَّ سبب مشروعيَّته دفعُ حصول الأذى من الرائحة عند الاجتماع، و"الحسنُ" وإنْ قال: هو لليوم لكنْ بشرط تقدُّمِه على الصلاة، ولا يضرُّ تخلُّلُ الحدث بينه وبين الغُسل[٦] عنده، وعند "أبي يوسف": يضُرُّ)) اهـ. ١١٣/١

ولسيِّدي "عبد الغنيِّ النابلسيِّ" هنا بحثٌ نفيسٌ ذكرَهُ في "شرح هديَّة ابن العماد"[٧]، حاصلُه: ((أنَّهم صرَّحوا بأنَّ هذه الأغسالَ الأربعة للنظافة لا للطهارة مع أنَّه لو تخلَّلَ الحدثُ

(قولُهُ: هنا بحثٌ نفيسٌ ذكَرَهُ إلخ) هذا البحثُ مصادمٌ لتفريعات المسائل ومخالفٌ لم قالوه من بيانِ ثمرة الخلاف، وليس المقصودُ من هذا الغُسلِ مجرَّدَ النظافة ـ حتَّى إنَّ مَن كان متَّصفاً بها يُسَنُّ له ـ بل المقصودُ أيضاً أداءُ الصلاة بأكملِ الطهارتين.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الغسل ٢٨/١.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ـ فصل:دائم الحدث ١/ق٧/ب بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ١١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ٦٧/١.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة١/١٧٩. (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) قوله: ((وبين الغسل))كذا بخطه، ولعل صوابه ((وبين الصلاة))كما هو في نسخة أخرى. اهـ مصححه

(٧) "نهاية المراد": الغسل صـ١٨٨-١٨٩ـ.

كما في "غرر الأذكار" وغيره، وفي "الخانيَّة"[(١)]:((لو اغتسَلَ بعد صلاةِ الجمعة لا يُعتبَرُ إجماعاً))، ويكفي غُسلٌ واحدٌ لعيدٍ وجمعةٍ.....

تزدادُ النظافة بالوضوء ثانياً، ولئِنْ كانت للطهارة أيضاً فهي حاصلةٌ بالوضوء ثانياً مع بقاء النظافة، فالأَولى عندي الإجزاءُ وإنْ تخلَّلَ الحدثُ؛ لأنَّ مقتضى الأحاديث الواردة في ذلك طلبُ حصول النظافة فقط)) اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُهُ [١/ق١٢٨/أ] طلبُ التبكير للصلاة، وهو في الساعة الأُولى أفضلُ، وهي إلى طلوع الشمس، فربما يعسُرُ مع ذلك بقاءُ الوضوء إلى وقت الصلاة، ولاسيَّما في أطول الأيام، وإعادةُ الغُسل أعسرُ، ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾ [الحج ـ ٧٨]، وربما أدَّاه ذلك إلى أنْ يصلِّيَ حاقناً، وهو حرامٌ.

ويؤيِّدُهُ أيضاً ما في "المعراج": ((لو اغتسَلَ يوم الخميس أو ليلةَ الجمعة استَنَّ بالسنَّة[(٢)] لحصول المقصود، وهو قطعُ الرائحة)) اهـ.

[١٤٤٥] (قولُهُ: كما في "غرر الأذكار"[(٣)]) هو "شرح درر البحار"، المؤلَّف في مذاهب "الأئمَّة الأربعة" الكبار، ومذهبِ الصاحبين على طريقة "مجمع البحرين"، مع غاية الإيجاز والاختصار، للعلاَّمة "القُوْنَويِّ" الحنفيِّ، وقد ذكَرَ في آخره: ((أنَّه ألَّفَهُ في نحو شهرٍ ونصفٍ سنةَ(٧٤٦)))، وعندي شرحٌ عليه للعلاَّمة "محمَّدٍ" الشهير بـ"الشيخ البخاريِّ"، سمَّاه "غررَ الأفكار"، وعليه شرحٌ للعلاَّمة "قاسمٍ قطلوبغا"[(٤)] تلميذِ "ابن الهمام"، ولعلَّه الذي نقَلَ عنه "الشارح".

[١٤٤٦] (قولُهُ: وغيرِه) كـ"الهداية"[(٥)] و"صدر الشريعة"[(٦)] و"الدرر"[(٧)] و"شروح المجمع"

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٩. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((بالسنة)) ساقطة من "آ".

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ق١١/أ.

(٤) انظر "كشف الظنون" ٢/٧٤٦، و"التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٩٩.

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ١/١٧.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/١٣(هامش"كشف الحقائق").

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٠.

اجتمعا مع جنابةٍ[1] كما لفرضَيْ جنابةٍ وحيضٍ (و) لأجلِ (إحرامٍ و) في جبلِ (عرفةَ) بعد الزوال.

(ونُدِبَ لمجنونٍ أفاقَ) وكذا المغمى عليه، كذا في "غرر الأذكار".....

و"الزيلعي"[2].

[١٤٤٧] (قولُهُ: اجتمعا مع جنابةٍ) أقولُ: وكذا لو كان معهما كسوفٌ واستسقاءٌ، وهذا كلُّه إذا نوى ذلك ليحصُلَ له ثوابُ الكلِّ، تأمَّل.

[١٤٤٨] (قولُهُ: ولأجلِ إحرامٍ) أي: بحجٍّ أو عُمرةٍ أو بهما، "إمداد"[3]. ولا أظنُّ أحداً قال: إنَّه لليوم فقط، "نهر"[4].

[١٤٤٩] (قولُهُ: وفي جبلِ عرفةَ إلخ) أراد بالجبل ما يشملُ السهلَ من كلِّ ما يصحُّ الوقوفُ فيه، وإنما أقحَمَ لفظ ((جبلٍ)) إشارةً إلى أنَّ الغُسل للوقوف نفسِه لا لدخول عرفاتٍ، ولا لليوم.

وما في "البدائع"[5]: ((من أنَّه يجوز أنْ يكون على الاختلاف أيضاً، أي: أنْ يكون للوقوف أو لليوم كما في الجمعة)) ردَّهُ في "الحلبة"[6]: ((بأنَّ الظاهر أنَّه للوقوف))، قال: ((وما أظنُّ أنَّ أحداً ذهَبَ إلى استنانه ليوم عرفةَ بلا حضورِ عرفاتٍ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[7] و"النهر"[8].

مطلبٌ: يومُ عرفةَ أفضلُ من يوم الجمعة

لكنْ قال "المقدسيُّ" في "شرحه" على "نظم الكنز": ((أقولُ: لا يُستبعَدُ أنْ يقول أحدٌ بسُنِّيته

---

(١) في "و": ((مع غسل جنابة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٨.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ١١/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل:في بيان سنته٢/١٥١ بتصرف.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ أحكام وأقسام الاغتسال ١/ق١١٦/ب ١١٧/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٨.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق١١/ب.

وهل السَّكرانُ كذلك؟ لم أره (وعندَ حجامةٍ، وفي ليلةِ براءةَ) وعرفةَ (وقَدْرٍ) إذا رآها (وعند الوقوفِ بمزدلفةَ غداةَ يوم النحر).....

لليوم لفضيلته، حتّى لو حلَفَ بطلاق امرأته في أفضل أيام العام تَطلُقُ يومَ عرفةَ، ذكَرَهُ "ابن ملكٍ" في "شرح المشارق"[1]، وقد وقع السؤالُ عن ذلك في هذه الأيام، ودارَ بين الأقوام، وكَتب بعضُهم بأفضليَّة يوم الجمعة، والنقلُ بخلافه)) اهـ.

[١٤٥٠] (قولُهُ: وهل السَّكرانُ كذلك؟) الظاهرُ نعمْ، وما قدَّمَهُ "الشارح"[2] على ما في بعض النسخ [١/ق١٢٨/ب] فيما إذا رأى منيًّا، أمَّا هنا فالمراد: إذا لم ير منيًّا كما في المجنون والمغمى عليه، فلا تكرارَ، فافهم.

[١٤٥١] (قولُهُ: وعند حِجامةٍ) أي: عند الفراغ منها، "إمداد"[3]. لشبهة الخلاف، "بحر"[4].

[١٤٥٢] (قولُهُ: وفي ليلة براءةَ) هي ليلةُ النصف من شعبان.

[١٤٥٣] (قولُهُ: وعرفةَ) أي: في ليلتها، "تاترخانيَّة"[5] و"قُهُستاني"[6]. وظاهرُ الإطلاق شمولُه للحاجِّ وغيره.

[١٤٥٤] (قولُهُ: إذا رآها) أي: يقيناً أو عملاً باتِّباع ما ورَدَ في وقتها لإحيائها، "إمداد"[7].

[١٤٥٥] (قولُهُ: غَداةَ يومِ النَّحر) أي: صبيحتَها.

---

(١) المسمى "مبارق الأزهار": الباب الخامس ٣١٣/١، لعبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فِرِشْتا، عزّ الدين المعروف بابن مَلَك الرُّوميّ الكَرْمانيّ(ت٨٠١هـ، وقيل: ٨٨٥) في"شرح مشارق الأنوار النبوية في صحاح الأخبار المصطفوية" لأبي الفضائل ـ وقيل: أبو العباس ـ حسن بن محمد بن الحسن، رضيّ الدين الصَّغَانيّ أو الصّاغانيّ البغداديّ (ت٦٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١٦٨٨/٢، "فوات الوفيات" ٣٥٨/١، "الفوائد البهية" صـ١٠٧ـ، "الأعلام" ٥٩/٤).

(٢) صـ٥٦٠ـ "در".

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ٦٩/١.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الغسل ١٦١/١.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الغسل ٢٨/١.

(٧) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٦/أ.

للوقوف (وعند دخولِ منى يوم النَّحر) لرمْيِ الجمرة (و) كذا لبقيَّةِ الرميِ و (عند دخولِ مكَّةَ لطوافِ الزيارة، ولصلاةِ كسوفٍ) وخسوفٍ (واستسقاءٍ، وفـزعٍ، وظلمةٍ، وريحٍ شديدٍ) وكذا لدخولِ المدينة، ولحضورِ مجمعِ الناس،.....

[١٤٥٦] (قولُهُ: لرميِ الجمْرةِ) مُفادُه أنَّه لا يُسنُّ لنفس دخول مِنَى، فلو أخَّـرَ الرمـيَ إلى اليـوم الثاني لم يندبْ لأجل الدخول، وهو خلافُ المتبادِرِ من المتن، ومخالفٌ لِما في "شرح الغزنويَّـة"[(١)]، حيث جعَلَ غُسل الرمي في يوم النحر غيرَ غُسلِ دخول مِنَى يوم النحر.

[١٤٥٧] (قولُهُ: وعند دخول مكَّةَ) استظهَرَ في "الحلبة"[(٢)] سُنِّيَته لنقل المواظبة.

[١٤٥٨] (قولُهُ: لطوافِ الزِّيارة) لم يقيِّدْ بذلك في "الفتح" و"البحر"، بل جعَلَ في "شرح درر البحار"[(٣)] كُلاً من دخول مكَّةَ والطوافِ قسماً برأسه، ونصُّه: ((وحُبَّ للاستسقاء والكسوفِ ودخولِ مكَّةَ والوقوفِ بمزدلفة ورميِ الجمار والطوافِ)).

(تنبيهٌ)

ظهَرَ مما ذكرنا أنَّ الأغسالَ يومَ النحر خمسةٌ، وهي: الوقوفُ بمزدلفةَ، ودخول مِنَـى، ورميُ الجمرة، ودخول مكَّةَ، والطوافُ.

ويظهرُ لي أنَّه ينوبُ عنها غُسلٌ واحدٌ بنيَّته لها كما ينوبُ عن الجمعـة والعيـد، وتَعدادُهـا لا يقتضي عدمَ ذلك، تأمَّل.

[١٤٥٩] (قولُهُ: وظلمةٍ) أي: نهاراً، "إمداد"[(٤)].

[١٤٦٠] (قولُهُ: ولحضورِ مَجمَعِ الناس) عزاه في "البحر"[(٥)] إلى "النوويِّ"[(٦)]، وقال: ((لم

---

(١) تقدمت ترجمته صـ١٧٤ـ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ أحكام وأقسام الاغتسال ١/ق١١٧/أ.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ق١١/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٦٩.

(٦) "المجموع": باب الإحرام وما يحرم فيه ٧/٢١٣.

ولِمَنْ لبِسَ ثوباً جديداً، أو غسَلَ ميتاً، أو يُرادُ قتلُهُ، ولتائبٍ من ذنبٍ، ولقادمٍ من سفرٍ، ولمستحاضةٍ انقطَعَ دمُها.....

أجدْه لأئمَّتنا)).

أقولُ: وفي "معراج الدِّراية": ((قيل: يُستحبُّ الاغتسالُ لصلاة الكسوف، وفي الاستسقاء، وفي كلِّ ما كان في معنى ذلك كاجتماع الناس)).

[١٤٦١] (قولُهُ: ولمن لبِسَ ثوباً جديداً) عزاه في "الخزائن"[١] إلى "النتف"[٢].

[١٤٦٢] (قولُهُ: أو غسَلَ ميتاً) للخروج من الخلاف كما في "الفتح"[٣].

١١٤/١ [١٤٦٣] (قولُهُ: أو يُرادُ قتلُه إلخ) عزا هذه المذكوراتِ في "الخزائن"[٤] إلى "الحلبيِّ"[٥] عن "خزانة الأكملِ".

[١٤٦٤] (قولُهُ: ولمستحاضةٍ انقطَعَ دمُها) وكذا لمحتلمٍ أرادَ معاودةَ أهلِه على ما سيأتي[٦]، وكذا لمن بلغَ بسنٍّ، أو أسلَمَ طاهراً كما مرَّ[٧]، فقد بلغتْ نيِّفاً وثلاثين، قال في "الإمداد"[٨]: ((ويُندَبُ غَسلُ جميع بدنه أو ثوبه إذا أصابتْه نجاسةٌ وخفيَ مكانُها)) اهـ.

وفيه ما مرَّ[٩] مع مخالفته لِما قدَّمَهُ "الشارح" تبعاً لـ"البحر"[١٠] وغيره، [١/ق١٢٩/أ] لكنْ

---

(١) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ق٣١/أ.

(٢) "النتف في الفتاوى": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ٣٢/١، لأبي الحسن علي بن الحسين بن محمد، ركن الإسلام السُّغْدي(ت٤٦١هـ). ("كشف الظنون" ١٩٢٥/٢، "الجواهر المضية" ٥٦٧/٢، "الفوائد البهية" صـ١٢١ـ).

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الغسل ٥٨/١.

(٤) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ق٣١/أ.

(٥) أي: ابن أمير حاج الحلبي، انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١١٧/أ.

(٦) صـ٥٨٦ـ "در".

(٧) صـ٥٦١ـ "در".

(٨) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الاغتسال ق٤٦/ب.

(٩) صـ٥٥٩ـ وما بعدها "در".

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ٦٩/١.

(ثمنُ ماءِ اغتسالِها ووضوئها عليه) أي: الزوجِ ولو غنيَّةً كما في "الفتح"[١]؛ لأنَّه لا بدَّ لها منه، فصار كالشربِ، فأجرةُ الحمَّامِ عليه، ولو كان الاغتسالُ لا عن جنابةٍ وحيضٍ، بل لإزالةِ.....

قدَّمنا[٢]: أنَّ "الشارح" سيذكرُ في الأنجاس: ((أنَّ المختار أنَّه يكفي غَسلُ طرفِ الثوب))، فما في "الإمداد" مبنيٌّ عليه، فتدبَّر.

[١٤٦٥] (قولُهُ: ثمنُ ماءِ اغتسالِها) أي: من جنابةٍ أو حيضٍ انقطعَ لعشرةٍ أو أقلَّ، وفصَّلَ في "السِّراج"[٣] بينَ انقطاعِ الحيض لعشرةٍ فعلَيها لاحتياجها إلى الصلاة، ولأقلَّ فعليهِ لاحتياجه إلى الوطء.

قال في "البحر"[٤]: ((وقد يقال: إنَّ ما تحتاجُ إليه مما لا بدَّ لها منه واجبٌ عليه، سواءٌ كان هو محتاجاً إليه أوْ لا، فالأوجهُ الإطلاقُ)) اهـ.

[١٤٦٦] (قولُهُ: ولو غنيَّةً) وبه ظهَرَ ضعفُ ما في "الخلاصة"[٥]: ((من أنَّ ثمن ماء الوضوء عليها لو غنيَّةً، وإلاَّ فإمَّا أنْ ينقُلَه إليها، أو يدَعَها تنقلُه بنفسها))، "بحر"[٦] من باب النفقة.

[١٤٦٧] (قولُهُ: فأُجرةُ الحمَّام عليه) ذكَرَهُ في نفقة "البحر"[٧] بحثاً، قال: ((لأنَّه ثمنُ ماءِ الاغتسال، لكنْ له منعُها من الحمَّام حيث لم تكن نفساءَ)) اهـ. وما بحثه نقلَهُ "الرمليُّ" عن "جامع الفصولين"[٨]، فلذا جزَمَ به "الشارح"، فافهم.

---

(١) لم نعثر على النقل في "الفتح"، وقد نقله عنه "أبو السعود" في "فتح المعين" ١/٥٤.

(٢) في المقولة [١٤٤٠] قوله:((راجع للجميع)).

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٢٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٥٥.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب معزياً إلى "الفتاوى".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٤/١٩٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٤/١٩٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في أحكام أجرة كتب الوثائق وما يتعلق بها ٢/٢١٢ وهو لمحمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، بدر الدين الشهير بابن قاضي سِمَاوْنَة(ت٨٢٣هـ) جمع فيه بين فصول أبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر، زين الدين =

الشَّعَثِ والتَّفثِ قال "شيخُنا":((الظاهرُ لا يلزمُهُ)).

(ويحرُمُ بـ) الحدثِ (الأكبرِ دخولُ مسجدٍ) لا مصلَّى عيدٍ وجنازةٍ ورباطٍ ومدرسةٍ، ذكَرَهُ "المصنِّف" وغيرُهُ في الحيض وقبيلَ الوتر[1]،.....

[١٤٦٨] (قولُهُ: الشَّعَثِ والتَّفَثِ) محرَّكان، والأوَّلُ: انتشارُ الشعر واغبرارُه لقلَّة التعهُّد، والثاني بمعنى الوسخِ والدَّرن، وسَوَّى بينهما في "القاموس"[2]، واعترضَهُ "الشاهينيُّ" في "مختصره"[3].

[١٤٦٩] (قولُهُ: قال "شيخنا") أي: العلاَّمةُ "خيرُ الدِّين الرمليُّ" في "حاشيته" على "المنح"[4].

[١٤٧٠] (قولُهُ: الظاهرُ لا يلزمُه) لأنَّه لا يكون كماء الشرب حتَّى يكونَ له حكمُ النفقة، بل للتزيُّن للزوج، فيكون كالطِّيب، "رحمتي".

والظاهرُ: أنَّه لو أمَرَها بإزالته لا يلزمُها، إلاَّ إذا دفَعَ لها من مالِهِ، تأمَّل.

[١٤٧١] (قولُهُ: لا مصلَّى عيدٍ وجنازةٍ) فليس لهما حكمُ المسجد في ذلك وإنْ كان لهما حكمُه في صحَّةِ الاقتداء وإنْ لم تتَّصلِ الصفوفُ، ومثلُهما فناءُ المسجد، وتمامُهُ في "البحر"[5].

[١٤٧٢] (قولُهُ: ورباطٍ) هو خانكاهُ الصوفيَّة، "ح"[6]. وهو متعبَّدُهم، وفي كلام "ابن

= المعروف بالعِمَاديّ المرغينانيّ السمرقنديّ(كان حيًّا سنة ٦٥١ هـ)، وفصولِ أبي الفتح محمد بن محمود، مجد الدين الأَسْتروشَنيّ(ت٦٣٢هـ). (كشف الظنون ٥٦٦/١، "الفوائد البهية" صـ٩٣، ٢٠٠ـ، "هدية العارفين" ٥٦٠/١، ٤٢٠/٢، وسيأتي تعريف المؤلف رحمه الله بـ"جامع الفصولين" في المقولة [٢٠٩١] قوله:((جامع الفصولين)).

(١) انظر "الدر": ٢٠٧/٢، وانظر أيضاً المقولة [٥٥٤٩].

(٢) "القاموس": مادة((تفث)).

(٣) "مختصر القاموس وزيادته": لأحمد بن شاهين المعروف بالشاهيني القبرسي الأصل الدمشقي المولد(ت١٠٥٣هـ). ("خلاصة الأثر" ٢١٠/١، "هدية العارفين" ١٥٩/١، "الأعلام"١٣٤/١).

(٤) "حاشية لوائح الأنوار": لخير الدين بن أحمد بن علي الأيوبي العليمي الفاروقي الرَّملي(ت١٠٨١هـ) على"منح الغفار" للمصنف التمرتاشيّ. ("خلاصة الأثر" ١٣٤/٢، "هدية العارفين" ٣٥٨/١).

(٥) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٥/١.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق ١٢/ب.

لكنْ في وقف "القنية":((المدرسةُ إذا لم يَمنَعْ أهلُها الناسَ من الصلاة فيها فهي مسجدٌ))

وفاءٍ"[١] ـ نفعنا الله به ـ ما يفيدُ أنَّها بالقاف، فإنَّه قال: ((الخنقُ في اللغة: التضييق، والخانق: الطريق الضيِّق، ومنه سُمِّيتِ الزاويةُ التي يسكنُها صوفيةُ الرُّسوم الخانقاهَ لتضييقِهم على أنفُسهم بالشُّروط التي يلتزمونها في ملازمتِها، ويقولون فيها أيضاً: مَن غاب عن الحضورِ غابَ نصيبُه إلاَّ أهلَ الخوانق، وهي مضايقُ)) اهـ "ط"[٢].

ووجهُ تسميتِها رباطاً: أنَّها من الرَّبْط، أي: الملازمةِ على الأمر، ومنه سُمِّي المقامُ في ثغرِ العدوِّ رباطاً، ومنه قوله تعالى:﴿وَصَابِرُواْ وَرَابِطُواْ﴾ [آل عمران ـ ٢٠٠]، ومعناه: انتظارُ الصلاة بعد الصلاة [١/ق١٢٩/ب] لقوله عليه الصلاة والسلام: ((فذلكمُ الرِّباطُ))[٣]، أفاده في "القاموس"[٤].

[١٤٧٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) في هذا الاستدراك نظرٌ؛ لأنَّ كلام "القنية"[٥] في مسجدِ المدرسة، لا في المدرسة نفسِها؛ لأنَّه قال: ((المساجدُ التي في المدارس مساجدُ؛ لأنَّهم لا يمنعون الناسَ من الصلاة فيها، وإذا غُلِّقت يكونُ فيها جماعةٌ من أهلها)) اهـ.

وفي "الخانيَّة"[٦]: ((دارٌ فيها مسجدٌ لا يمنعون الناسَ من الصَّلاة فيه إنْ كانت الدارُ لو أُغلقتْ كان له جماعةٌ ممن فيها فهو مسجدُ جماعةٍ، تثبُتُ له أحكامُ المسجد من حرمة البيع

---

(١) أبو الحسن علي بن محمد بن محمد بن وفا القرشيّ الأنصاريّ الشاذليّ المالكيّ(ت٨٠٧هـ). ("الضوء اللامع" ٦/٢١، "الأعلام" ٥/٧).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٧.

(٣) أخرجه مالك في"الموطأ" ١/١٦١كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب انتظار الصلاة والمشي إليها، وأحمد ٢/٢٧٧ و٣٠٣، ومسلم(٢٥١) كتاب الطهارة ـ باب فضل إسباغ الوضوء على المكاره، والترمذي(٥١) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في إسباغ الوضوء، وقال:حسن صحيح، والنسائي ١/٨٩-٩٠ كتاب الطهارة ـ باب الفضل من ذلك، وابن خزيمة في "صحيحه"(٥)، وابن حبان(١٠٣٨) من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٤) "القاموس":مادة: ((ربط)).

(٥) "القنية":كتاب الوقف، باب المساجد وما يتعلق بها ق٩٠/أ بتصرف يسير.

(٦) "الخانية":كتاب الطهارة ـ فصل في المسجد ١/٦٨ بتصرف(هامش"الفتاوى الهندية").

(ولو للعبورِ) خلافاً لـ"الشافعيِّ".....

والدخول، وإلاَّ فلا وإنْ كانوا لا يمنعون الناسَ من الصلاة فيه)).

[١٤٧٤] (قولُهُ: ولو للعبور) أي: المرورِ؛ لِما أخرجَهُ "أبو داود"[١] وغيره عن "عائشة" قالت: جاء رسول الله ﷺ وبيوتُ أصحابه شارعةٌ في المسجد، فقال: ((وجِّهُوا هذه البيوتَ، فإنِّي لا أُحِلُّ المسجدَ لحائضٍ ولا جنبٍ))، والمرادُ بـ﴿عَابِرِي سَبِيلٍ﴾ [النساء-٤٣] في الآية المسافرون كما هو منقولٌ عن أهل التفسير، فالمسافرُ مستثنىً من النهي عن الصلاة بلا اغتسالٍ، ثمَّ بيَّنَ في الآية أنَّ حكمَه التيمُّمُ، وتمامُ الأدلَّة من السنَّة وغيرها مبسوطٌ في "البحر"[٢]، وفيه[٣]: ((وقد عُلِم أنَّ دخولهﷺ المسجدَ جنباً ومكثَه فيه من خَواصِّه، وكذا هو من خواصِّ "عليٍّ" رضي الله عنه كما ورَدَ مِن طرُقٍ ثقاتٍ تدلُّ على أنَّ الحديث صحيحٌ كما ذكَرَهُ الحافظ "ابن حجرٍ"[٤]، وأمَّا القولُ بجوازه لأهل البيت ـ وكلُبْسِ الحرير لهم ـ فهو اختلاقٌ من الشِّيعة)).

---

(١) أخرجه أبو داود(٢٣٢) كتاب الطهارة ـ باب الجنب يدخل المسجد، وابن خزيمة(١٣٢٧) أبواب فضائل المسجد ـ باب الزجر عن جلوس الجنب والحائض في المسجد، والبيهقي في"السنن الكبرى" ٤٤٢/٢ كتاب الصلاة ـ باب الجنب يمر في المسجد، وقال النووي في "المجموع" ٣٥٨/٢ وإسناده غير قوي، وانظر أيضاً كلامه فيه ١٦٠/٢-١٦١.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٥/١-٢٠٦.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٦/١ بتصرف.

(٤) الذي ظهر لنا أن صاحب "البحر" قد استخلص ذلك من "القول المسدد" للحافظ ابن حجر العسقلاني صـ٥٢ـ٥٨ـ، لكن الحافظ ابن حجر إنما تكلم في هذا الموضع على حديث: ((سدوا الأبواب إلا باب علي))، لا على مسألة دخول علي جنباً إلى المسجد، نعم قد تعرض إلى ذلك خلال البحث وأتى له بعدة أخبار، إلا أن الحكم بالصحة من الحافظ ابن حجر كان على حديث سدّ الأبواب، لا على حديث دخول عليّ للمسجدَ جنباً، والله أعلم.

أمَّا ما ورد في دخول عليّ المسجد جنباً فمنه: ما أخرجه الترمذي(٣٧٢٧) كتاب المناقب ـ باب من فضل علي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦٦/٧ كتاب النكاح ـ جماعُ أبوابِ ما خُصَّ به رسولُ الله ﷺ دون غيره ـ باب دخوله المسجد جنباً،من طريق عطية بن سعد العوفي عن أبي سعيد الخدري ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ لعلي: (يا علي لا يحلُّ لأحد أن يجنب في هذا المسجد غيري وغيرك))، وعطية بن سعد العوفي قال البيهقي فيه: غير محتج به. اهـ. و قال ابن حجر في "التقريب" ٢٤/٢: صدوق يخطئ كثيراً، كان شيعياً مدلّساً. اهـ. وقد عنعن الحديث، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه=

(إلاَّ لضرورةٍ) حيث لا يمكنُهُ غيرُهُ، ولـو احتلَـمَ فيـه إنْ خـرَجَ مُسـرِعاً تيمَّـمَ ندبـاً، وإنْ مكَثَ لخوفٍ فوجوباً.....

[١٤٧٥] (قولُهُ: إلاَّ لضرورةٍ) قيَّدَ به في "الدرر"[١]، وكذا في "عيون المذاهب" لـ"الكـاكي"[٢] شارحِ "الهداية"، وكذا في "شرح درر البحار"[٣].

[١٤٧٦] (قولُهُ: حيث لا يمكنُه غيرُه) كأنْ يكونَ بـابُ بيتـه إلى المسجد، "درر"[٤]. أي: ولا يمكنُه تحويلُه، ولا يقدرُ على السُّكنى في غيره، "بحر"[٥].

قلْتُ:[٢٠٥] يدلُّ عليـه الحديـثُ المـارُّ، ومِـن صُـوَرِهِ مـا في "العناية"[٦] عـن "المبسـوط"[٧]: ((مسافرٌ مرَّ بمسجدٍ فيه عينُ ماءٍ وهو جُنُبٌ، ولا يجدُ غيره فإنَّه يتيمَّمُ لدخول المسجد عندنا)) اهـ.

[١٤٧٧] (قولُهُ: تيمَّمَ ندباً إلخ) أفاد ذلك في "النَّهر"[٨] توفيقاً بين إطلاق مـا يفيـدُ الوجوبَ

(قولُهُ: يدلُّ عليه الحـديثُ المـارُّ) أي: حديـثُ "عائشـة" السَّـابقُ، فإنَّـه عليـه السَّـلام أمَـرَ بتوجيـهِ البيوت، ولا يتأتَّى الأمرُ به إلاَّ إذا كان ممكناً.

= إلا من هذا الوجه، وقد سَمِعَ محمد بن إسماعيل ـ يعني البخاري ـ مني هذا الحديث فاستغربه. اهـ. فإذا لم يعرف الترمذي له إلا هذا الوجه فكيف يحسّنه وفيه عطية بن سعد العوفي، وهو صدوق كثير الخطأ، وكان شيعياً مدلّساً، والحديث في فضائل علي. قال البيهقي: وروي ذلك من وجه آخر عن عطية، وعطية هو ابن سعد العوفي غيرُ محتج به. اهـ.

وللحديث شاهد عن ابن عباس رضي الله عنهما عند أحمد ١/٣٣١، والنسائي في "السنن الكبرى"(٨٤٢٨) كتاب الخصائص ـ باب قول النبي ﷺ : ((ما أنا أدخلته وأخرجتكم بل الله أدخله وأخرجكم)). وله شاهد من مرسل المطلب بن عبد الله بن حنطب أخرجه القاضي إسماعيل بن إسحاق المالكي في "أحكام القرآن" كما في "القول المسدد" صـ٥٧ـ. اهـ

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٠.

(٢) "عيون المذاهب": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ق٢/ب.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ق١١/ب.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٠.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٥.

(٦) "العناية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٤٧(هامش" فتح القدير").

(٧) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب التيمم ١/١١٨.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/أ نقلاً عن"منية المصلي".

ولا يصلّي ولا يقرأ.

(و) يحرُمُ به.....

وما يفيدُ الندب.

أقولُ: والظاهرُ أنَّ هذا في الخروج، أمَّا في الدخول فيجبُ كما يفيدُه ما نقلناه آنفاً[1] عن "العناية"، ويُحمَلُ عليه أيضاً ما في "درر البحار"[2] من قوله: ((ولا نُجيزُ العبورَ في المسجد بلا تيمُّمٍ))، ثمَّ رأيتُ في "الحلبة"[3] عن "المحيط" ما يؤيِّدُه، حيث قال: ((ولو أصابتْه جنابةٌ في المسجد قيل: لا يباحُ له الخروجُ من غير تيمُّمٍ اعتباراً بالدخول، وقيل: يباحُ)) [١/ق١٣٠/أ] اهـ. فجَعل الخلافَ في الخروج دون الدخول.

١١٥/١ والوجهُ فيه ظاهرٌ لا يخفى على الماهرِ، وعليه فالظاهرُ وجوبُه على مَن كان بابُه إلى المسجد، وأراد المرورَ فيه، تأمَّل.

[١٤٧٨] (قولُهُ: ولا يصلِّي ولا يقرأُ) لأنَّه لم ينوِ به عبادةً مقصودةً، وهذا دفعٌ للقول بأنَّ له أنْ يصلِّيَ به كما بسطَهُ في "الحلبة"[4].

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ في "الدُّرر"[5] عن "التاترخانيَّة"[6]: ((أنَّه يكرهُ دخولُ المحدِث مسجداً من المساجد وطوافُه بالكعبة)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ق١١/ب. و"درر البحار" لأبي عبد الله محمد يوسف بن إلياس، شمس الدين القُوْنويّ الروميّ(ت٧٨٨هـ). ("كشف الظنون" ١/ ٧٤٦، "الفوائد البهية" صـ٢٠٢ـ).

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ ق ١٢٩/أ.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ ق ١٢٩/أ، ب.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ١/١٧.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني:فيما يوجب الوضوء ١/١٤٧.

(تلاوةُ قرآنٍ) ولو دونَ آيةٍ على المختار (بقصدِهِ).....

وفي "القُهُستانيِّ"[١]: ((ولا يدخلُه مَن على بدنه نجاسةٌ))، ثمَّ قال[٢]: ((وفي "الخزانة": إذا[٣] فسا في المسجد لم يرَ بعضُهم به بأساً، وقال بعضهم: إذا احتاجَ إليه يَخرُجُ منه، وهوالأصحُّ)) اهـ.

[١٤٧٩] (قولُهُ: تلاوةُ قرآنٍ) أي: ولو بعد المضمضةِ كما يأتي[٤]، وفي حكمه منسوخُ التلاوة على ما سنذكرُهُ[٥].

[١٤٨٠] (قولُهُ: ولو دونَ آيةٍ) أي: من المركَّبات لا المفردات؛ لأنَّه جُوِّزَ للحائض المعلِّمةِ تعليمُهُ كلمةً كلمةً، "يعقوب باشا"[٦].

[١٤٨١] (قولُهُ: على المختار) أي: من قولين مصحَّحين، ثانيهما: أنَّه لا يحرُمُ ما دون آيةٍ، ورجَّحَهُ "ابن الهمام"[٧]: ((بأنَّه لا يُعَدُّ قارئاً بما دون آيةٍ في حقِّ جواز الصلاة، فكذا هنا))، واعترضَهُ في "البحر"[٨] تبعاً لـ"الحلبة"[٩]: ((بأنَّ الأحاديث لم تُفصِّلْ بين القليل والكثير، والتعليلُ في مقابَلة النصِّ مردودٌ)) اهـ. والأوَّلُ قولُ "الكرخيِّ"، والثاني قولُ "الطحاويِّ".

أقولُ: ومحلُّه ما إذا لم تكن طويلةً، فلو كانت طويلةً كان بعضُها كآيةٍ؛ لأنَّها تعدِلُ ثلاثَ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل الحيض ٥٢/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل الحيض ٥٢/١.

(٣) في "ب" و"م": ((وإذا)).

(٤) المقولة [١٥٠٣] قوله: ((والمنع أصح)).

(٥) المقولة [١٤٩١] قوله: ((ومسه)).

(٦) يعقوب باشا بن خضربك بن القاضي جلال الرومي (ت٨٩١هـ) ويعرف بابن جلال، وحيث أطلق يعقوب باشا عند ابن عابدين فالمراد به حاشيته المسماة بـ"اليعقوبية" على شرح صدر الشريعة الثاني على "الوقاية"، ويدلّ لذلك قولهُ بعد قليل: ((ويؤيّده ما قدمناه عن "اليعقوبية"))، وأكثر نقول ابن عابدين بلفظ "اليعقوبية". ("كشف الظنون" ٢٠٢٢/٢، "الشقائق النعمانية" صـ١٠٩ـ، "هدية العارفين" ٥٤٦/٢، "الأعلام" ١٩٧/٨).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١٤٨/١.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٩/١ بتصرف يسير.

(٩) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١١٨/أ وما بعدها.

فلو قصَدَ الدعاءَ أو الثناءَ.....

آياتٍ، ذكرَهُ في "الحلبة"[١] عن "شرح الجامع" لـ"فخر الإسلام"[٢].

[١٤٨٢] (قولُهُ: فلو قصَدَ الدعاءَ) قال في "العيون"[٣] لـ"أبي الليث": ((قرأ الفاتحةَ على وجهِ الدعاء، أو شيئاً من الآيات التي فيها معنى الدعاءِ، ولم يُرِدِ القراءةَ[٤] لا بأسَ به))، وفي "الغاية"[٥]: ((أنَّه المختار))، واختاره "الحَلْوانيُّ"، لكنْ قال "الهندوانيُّ"[٦]: ((لا أُفتي به وإنْ رُوِيَ عن "الإمام"))، واستظهرَهُ في "البحر"[٧] تبعاً لـ"الحلبة"[٨] في نحو الفاتحة؛ لأنَّه لم يزَلْ قرآناً لفظاً ومعنىً معجزاً متحدَّىً به بخلاف نحو: الحمدُ لله، ونازعه في "النَّهر"[٩]: ((بأنَّ كونَه قرآناً في الأصل لا يمنعُ من إخراجه عن القرآنيَّة بالقصد، نعمْ ظاهرُ التقييد بالآيات التي فيها معنى الدعاءِ يُفهِمُ أنَّ ما ليس كذلك كسورة أبي لهبٍ لا يؤثِّرُ فيها قصدُ غيرِ القرآنيَّة، لكنِّي لم أر التصريحَ به في كلامهم)) اهـ.

(قولُهُ: لكنِّي لم أرَ التصريحَ به في كلامهم) عبارةُ "الأشباه" تفيد عدم التقييد بالآيات التي فيها الدُّعاءُ والذِّكر، وعبارتُهُ في الفنِّ الأوَّل:((قالوا: إنَّ القرآن يخرُجُ عن كونه قرآناً بالقصد، فجوَّزوا للجنبِ والحائض قراءةَ ما فيه من الأذكار بقصد الذِّكر والأدعيةِ بقصدِ الدُّعاء)) اهـ. فذكَرَ هذا الحكمَ على أنَّه قاعدةٌ كليَّةٌ، وفرَّعَ عليه جزئيَّتين بعده، وهو لا يفيد الحصرَ، وكذلك عبارة "المصنِّف".

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢١/ب].

(٢) شرح أبي الحسن المعروف بأبي العسر علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، فخر الإسلام البزدوي(ت٤٨٢هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ١/٥٦٢ـ٥٦٣، "الفوائد البهية" صـ١٢٤ـ).

(٣) هو "عيون المسائل" لأبي الليث نصر بن محمد السمرقندي (ت٣٧٣هـ على الراجح). ("كشف الظنون" ٢/١١٨٧، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

(٤) من((على وجه)) إلى((القراءة)) ساقط من "آ".

(٥) لعل المقصود بإطلاق النقل عنها بهذا اللفظ "غاية البيان" للإتْقانيّ، لكثرة النقل عنها، والله أعلم.

(٦) أبو جعفر محمد بن عبد الله بن محمد الهِنْدُوَاني، ويعرف بأبي حنيفة الصغير (ت٣٦٢هـ، وقيل: ٣٩٢). ("اللباب" ٣/٣٩٣، "الجواهر المضية" ٣/١٩٢، "تاج التراجم" صـ٢٢٠ـ، "الفوائد البهية" صـ١٧٩ـ).

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٩-٢١٠.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١١٩/ب.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

أو افتتاحَ أمرٍ أو التعليمَ، ولقَّنَ كلمةً كلمةً حلَّ في الأصحِّ،.....

مطلبٌ: يُطلَقُ الدُّعاءُ على ما يشملُ الثناء

أقولُ: وقد صرَّحوا بأنَّ مفاهيمَ الكتب حجَّةٌ، والظاهرُ أنَّ المرادَ بالدعاء ما يشمَلُ الثناءَ؛ لأنَّ الفاتحة نصفُها ثناءٌ [١/ق١٣٠/ب] ونصفُها الآخرُ دعاءٌ، فقول "الشارح": ((أو الثناءَ)) من عطف الخاصِّ على العامِّ.

[١٤٨٣] (قولُهُ: أو افتتاحَ أمرٍ) كقوله: بسم الله لافتتاح العمل تبرُّكاً، "بدائع"[١].

[١٤٨٤] (قولُهُ: أو التَّعليمَ) فرَّقَ بعضُهم بين الحائض والجنب: بأنَّ الحائضَ مضطرَّةٌ؛ لأنَّها لا تقدرُ على رفع حدَثِها بخلاف الجُنب، والمختارُ أنَّه لا فرقَ، "نوح".

[١٤٨٥] (قولُهُ: ولقَّنَ كلمةً كلمةً) هو المرادُ بقول "المنية"[٢]: ((حرفاً حرفاً)) كما فسَّرَهُ به في "شرحها"[٢].

والمرادُ مع القطع بين كلِّ كلمتين، وهذا على قول "الكرخيِّ"، وعلى قول "الطحاويِّ": تعلُّمُ نصف آيةٍ، "نهاية" وغيرها.

ونظَرَ فيه في "البحر"[٣]: ((بأنَّ "الكرخيَّ" قائلٌ باستواءِ الآية ومادونها في المنع))، وأجابَ في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّ مرادَه بما دونها ما به يُسمَّى قارئاً، وبالتعليم كلمةً كلمةً لا يُعَدُّ قارئاً)) اهـ. ويؤيِّدُه ما قدَّمناه[٥] عن "اليعقوبيَّة"[٦].

(قولُ "الشَّارح": أو التعليمَ إلخ) ظاهرُ صنيعِهِ أنَّه مما خرَجَ به عن القرآنيَّةِ مع أنَّه ليس كذلك؛ إذ لو خرَجَ به عنها لجازَ أنْ يُلقَّنَ زيادةً عن كلمةٍ مع أنَّه لا يجوزُ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٨.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٧ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٠-٢١١.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

(٥) المقولة [١٤٨٠] قوله:((ولو دون آية)).

(٦) تقدمت ترجمتها صـ٥٧٤ـ.

حتى لو قصَدَ بالفاتحة الثناءَ في الجنازة لم يكرهْ، إلاَّ إذا قرأَ المصلِّي قاصداً الثناءَ فإنَّها تُجزيه؛ لأنَّها في محلِّها، فلا يتغيَّرُ حكمُها بقصده (ومسُّهُ[1]).....

بقيَ ما لو كانت الكلمةُ آيةً كـ﴿صٓ﴾ و﴿قٓ﴾، نقَلَ "نوح أفندي" عن بعضهم: ((أنَّه ينبغي الجوازُ)).

أقولُ: وينبغي عدمُه في ﴿مُدْهَآمَّتَانِ﴾ [الرَّحمن- ٦٤]، تأمَّل.

[١٤٨٦] (قولُهُ: حتَّى لو قصَدَ إلخ)[2] تفريعٌ على مضمون ما قبلَه من أنَّ القرآن يخرجُ عن القرآنيَّة بقصدِ غيره.

[١٤٨٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا قصَدَ إلخ)[3] استثناءٌ من المضمون المذكور أيضاً، والمرادُ المصلِّي الصلاةَ الكاملةَ ذاتَ الركوع والسجود.

[١٤٨٨] (قولُهُ: فإنَّها تُجزِيه) الضمائرُ ترجعُ إلى القراءة المعلومة من المقام، أو إلى الفاتحة، "ط"[4].

[١٤٨٩] (قولُهُ: فلا يتغيَّرُ حكمُها) وهو سقوطُ واجبِ القراءة بها.

[١٤٩٠] (قولُهُ: بقصدِه) أي: الثَّناء.

[١٤٩١] (قولُهُ: ومسُّهُ) أي: مسُّ القرآن، وكذا سائرُ الكتب السَّماويَّة، قال الشيخ "إسماعيل"[5]: ((وفي "المبتغى": ولا يجوزُ مسُّ التوراة والإنجيل والزَّبور وكتبِ التفسير)) اهـ.

---

(١) في "و":((ومسُّ مصحف)).

(٢) في "د" زيادة: ((حتى لو قصد الثناء في الجنازة لم يكره، ذكر في "الأشباه" من القاعدة الأولى أنَّ المأموم إذا قرأ الفاتحة في صلاة الجنازة بنيَّة الذِّكْرِ لا يحرم، ويفهم منه أنَّه لو قرأها بنية التلاوة يحرم، وبه صرح في "الولوالجية" ظاهره مخالفٌ لما هنا، ويمكن التوفيق بأنْ يُرَاد بالحرمة هناك كراهةُ التحريم، فإنَّهم قد يطلقون الحرمة ويريدون بها كراهة التحريم، تأمل)).

(٣) قوله: ((إلا إذا قصد إلخ)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((إلا إذا قرأ المصلي قاصداً إلخ))، وهو كذلك في نسخة أخرى. اهـ مصححه

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٨.

(٥) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١١٧/ب.

مستدرَكٌ بما بعدَهُ، وهو وما قبله ساقطٌ من نسخِ "الشرح"، وكأنَّه سقَطَ[١] لأنَّه ذكَرَهُ في الحيض (و) يحرُمُ به (طوافٌ) لوجوبِ الطهارةِ فيه (و) يحرُمُ (به) أي: بالأكبرِ (وبالأصغرِ مسُّ مصحفٍ).....

وبه عُلِمَ أنَّه لا يجوزُ مسُّ القرآنِ المنسوخِ تلاوةً وإنْ لم يُسَمَّ قرآناً متعبَّداً بتلاوته خلافاً لِما بحثه "الرمليُّ"[٢]، فإنَّ التوراة ونحوَها مما نُسِخَ تلاوتُه وحكمُه معاً، فافهم.

[١٤٩٢] (قولُهُ: مستدرَكٌ) أي: مُدرَكٌ بالاعتراض، والمعنى: أنَّه معترَضٌ بما بعده من قول "المصنِّف": ((وبه وبالأصغرِ مسُّ مصحفٍ))، فإنَّه يُغني عنه، وفيه أنَّه لا يُعترَضُ بالمتأخِّر على المتقدِّم لوقوعه في مركزه، "ط"[٣]، أي: بل بالعكس.

[١٤٩٣] (قولُهُ: ساقطٌ) لم يسقطْ ـ فيما رأيناه من نسخ "الشرح" ـ إلاَّ قولُه: ((ومسُّه))، "ح"[٤].

[١٤٩٤] (قولُهُ: لوجوب الطهارة فيه) حتى لو لم يكنْ ثَمَّةَ مسجدٌ لا يحِلُّ فعلُه بدونها، وتمامُه في "البحر"[٥]. قال "الرَّحمتيُّ": [١/ق١٣١/أ] ((وكان المناسبُ أنْ يذكُرَه ـ أي: الطوافَ ـ مع ما بعده؛ لأنَّه كما تجبُ الطهارةُ فيه من الحدَث الأكبرِ تجبُ من الأصغرِ كما سيأتي، وصرَّحَ به "ابن أمير حاج"[٦] في عدِّ الواجبات، قال: والطهارةُ فيه من الحدث الأكبرِ والأصغرِ)) اهـ.

[١٤٩٥] (قولُهُ: مسُّ مصحفٍ) المصحفُ بتثليث الميم، والضمُّ فيه أشهرُ، سُمِّي به لأنَّه أُصحِفَ، أي: جُمِعَ فيه الصحائفُ، "حلبة"[٧].

---

(١) ((سقط)) ليست في "ب" و "د".

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطهارة ٢/٥.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٨ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٧.

(٦) ليس في "الحلبة"، ولعله في مناسكه المسمى "داعي منار البيان الجامع للنُّسُكين بالقِرَان"، وهو مخطوط.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٢/ب، ١٢٣/أ باختصار.

أي: ما فيه آيةٌ كدرهمٍ وجدارٍ، وهل مسُّ نحوِ التوراة كذلك؟ ظاهرُ كلامهم لا (إلاَّ بغلافٍ متجافٍ).....

[١٤٩٦] (قولُهُ: أي: ما فيه آيةٌ إلخ) أي: المرادُ مطلقُ ما كُتِبَ فيه قرآنٌ مجازاً من إطلاق اسم الكلِّ على الجزء، أو من باب الإطلاق والتقييد، قال "ح"[١]: ((لكنْ لا يحرُمُ في غير المصحف إلاَّ المكتوبُ، أي: موضعُ الكتابة، كذا في باب الحيض من "البحر"[٢])).

وقيَّدَ بالآية لأنَّه لو كُتِبَ ما دونها لا يكره مسُّه كما في حيض "القُهُستانيِّ"[٣]، وينبغي أنْ يجريَ هنا ما جرى في قراءة ما دونَ آيةٍ من الخلاف والتفصيل المارَّينِ[٤] هناك بالأولى؛ لأنَّ المسَّ يحرُمُ بالحدث ولو أصغرَ بخلاف القراءة، فكانت دونه، تأمَّل. ١١٦/١

[١٤٩٧] (قولُهُ: ظاهرُ كلامهم لا) قال في "النَّهر"[٥]: ((وظاهرُ استدلالهم بقوله تعالى: ﴿لَّا يَمَسُّهُۥٓ إِلَّا ٱلْمُطَهَّرُونَ﴾ [الواقعة- ٧٩] - بناءً على أنَّ الجملة صفةٌ للقرآن ـ يقتضي اختصاصَ المنع به)) اهـ.

لكنْ قدَّمنا آنفاً[٦] عن "المبتغى": ((أنَّه لا يجوزُ))، وكذا نقلَهُ "ح"[٧] عن "القُهُستانيِّ"[٨] عن "الذَّخيرة"، ثمَّ قال: ((وليس بعدَ النقل إلاَّ الرجوعُ إليه، واستدلالُهم بالآية لا ينفيه، بل ربما تُلحَقُ سائرُ الكتب السماويَّة بالقرآن دلالةً لاشتراك الجميع في وجوب التعظيم كما لا يخفى، نعمْ ينبغي أن يُخَصَّ بما لم يُبدَّلْ كما سيأتي نظيرُه)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق ١٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٢١٢/١ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل الحيض ٥٤/١.

(٤) المقولة [١٤٨١] قوله:((على المختار)).

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب ٢٧/أ.

(٦) المقولة [١٤٩١] قوله:((ومسه)).

(٧) "ح": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل الحيض ٥٣/١.

غيرِ مشرَّزٍ.....

[١٤٩٨] (قولُهُ: غيرِ مشرَّزٍ) أي: غيرِ مَخِيطٍ به، وهو تفسيرٌ للمتجافي، قال في "المغرب"[١]: ((مصحفٌ مشرَّزٌ أجزاؤُه: مشدودٌ بعضُها إلى بعضٍ، من الشِّيرازةِ، وليست بعربيَّةٍ)) اهـ.

فالمرادُ بالغلاف ما كان منفصلاً كالخريطة ـ وهي الكيسُ ـ ونحوِها؛ لأنَّ المتَّصل بالمصحف منه، حتى يدخلُ في بيعه بلا ذكرٍ، وقيل: المرادُ به الجلدُ المشرَّزُ، وصحَّحَهُ في "المحيط" و"الكافي"[٢]، وصحَّحَ الأوَّلَ في "الهداية"[٣] وكثيرٍ من الكتب، وزاد في "السِّراج"[٤]: ((أنَّ عليه الفتوى))، وفي "البحر"[٥]: ((أنَّه أقربُ إلى التعظيم))، قال: ((والخلافُ فيه جارٍ في الكُمِّ أيضاً، ففي "المحيط": لا يكرهُ عند الجمهور، واختاره في "الكافي"[٦] معلِّلاً: بأنَّ المسَّ اسمٌ للمباشَرة [١/ق١٣١/ب] باليدِ بلا حائلٍ، وفي "الهداية"[٧]: أنَّه يكرهُ، هو الصحيحُ؛ لأنَّه تابعٌ له، وعزاه في "الخلاصة"[٨] إلى عامَّة المشايخ، فهو معارِضٌ لِما في "المحيط"، فكان هو الأَولى)) اهـ.

أقولُ: بل هو ظاهرُ الرواية كما في "الخانيَّة"[٩]، والتقييدُ بالكُمِّ اتِّفاقيٌّ، فإنَّه لا يجوزُ مسُّه ببعض ثياب البدن غيرِ الكُمِّ كما في "الفتح"[١٠] عن "الفتاوى"[١١]، وفيه: ((قال لي بعضُ الإخوان: أيجوزُ بالمنديل الموضوعِ على العنق؟ قلْتُ: لا أعلمُ فيه نقلاً، والذي يظهرُ أنَّه إنْ تحرَّكَ

---

(١) "المغرب": مادة: ((شرز)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق١٦/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٣١.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق٨٩/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق١٦/أ.

(٧) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٣١.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق ٢٩/ب.

(٩) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة ١/١٦٣.(هامش"الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٤٩، وليس منه قوله: ((والتقييد بالكم اتفاقي)) ولعله توضيح من ابن عابدين.

(١١) أي: "الفتاوى الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في أحكام الحيض والاستحاضة ق١١/أ.

أو بصُرَّةٍ، به يُفتَى، وحَلَّ قلبُهُ بعُودٍ، واختلفوا في مسِّهِ بغيرِ أعضاءِ الطهـارة، وبما غُسِلَ منها، وفي القراءة بعد المضمضة، والمنعُ أصحُّ.

(ولا يكرهُ النظرُ إليه) أي: القرآنِ (لجنبٍ وحائضٍ) ونفساءَ؛.....

طرفه بحَرَكتِه لا يجوزُ، وإلاَّ جازَ لاعتبارِهم إيَّاه تبعاً له كبدنه في الأوَّلِ دون الثاني فيمـا لـو صلَّـى وعليه عمامةٌ بطرفها الملقَى نجاسةٌ مانعةٌ))، وأقرَّهُ في "النَّهر"[1] و"البحر"[2].

[١٤٩٩] (قولُهُ: أو بصُرَّةٍ) راجعٌ للدرهم، والمرادُ بالصُّرَّة ما كانت من غير ثيابِه التابعةِ له.

[١٥٠٠] (قولُهُ: وحَلَّ قلبُه بعُودٍ) أي: تقليبُ أوراقِ المصحف بعُودٍ ونحوه لعدم صدقِ المسِّ عليه.

[١٥٠١] (قولُهُ: بغير أعضاءِ الطهارة) هذا لا يظهرُ إلاَّ في الأصغرِ، وأمَّـا في الأكبرِ فالأعضـاءُ كلُّها أعضاءُ طهارةٍ، "ط"[3]. أي: فالخلافُ إنما هـو في المحـدِث لا في الجنـب؛ لأنَّ الحـدثَ يحُـلُّ جميعَ أعضائه.

[١٥٠٢] (قولُهُ: وبما غُسِلَ منها) أي: مـن الأعضـاء بنـاءٌ علـى الاختـلاف في تجَـزِّي الطهـارة وعدمِه في حقِّ غيرِ الصلاة.

[١٥٠٣] (قولُهُ: والمنعُ أصـحُّ) كـذا في "شـرح الزاهـديِّ"، وظـاهرُهُ أنَّ المقـابِل صحيـحٌ يجـوزُ الإفتاء به، "ط"[4]. لكنْ في "السِّراج"[5]: ((والصحيحُ أنَّه لا يجوز؛ لأنَّ بذلك لا ترتفـعُ جنابتُـه))، ومثلُهُ في "البحر"[6]، فليس أفعلُ التفضيل على بابه.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٩.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٩.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق٨٨/ب معزياً إلى "الإيضاح".

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٣.

لأنَّ الجنابة لا تَحُلُّ العينَ (كما لا تكرهُ أدعيةٌ) أي: تحريماً، وإلاَّ فالوضوءُ لمطلقِ الذِّكرِ مندوبٌ، وتركُهُ خلافُ الأولى، وهو مرجعُ كراهةِ التنزيهِ (ولا) يكرهُ (مسُّ صبيٍّ لمصحفٍ ولوحٍ) ولا بأسَ بدفعه إليه وطلبِهِ منه.....

[١٥٠٤] (قولُهُ: لأنَّ الجنابة لا تحُلُّ العينَ) تقدَّمَ ما يفيدُ أنَّ الجنابة تحُلُّها، وسقطَ غسلُها للحرج، "ط"[١]. والأَولى أنْ يعلَّلَ بعدم المسِّ كما قال "ح"[٢]؛ لأنَّه لم يوجدْ في النظر إلاَّ المحاذاةُ.

[١٥٠٥] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يكنِ المرادُ بالكراهة المنفيَّة كراهةَ التحريم لا مطلقَ الكراهة.

[١٥٠٦] (قولُهُ: مندوبٌ) فقدْ نصَّ في أذان "الهداية"[٣] على استحباب الوضوء لذكر الله تعالى.

[١٥٠٧] (قولُهُ: وهو مرجعُ كراهةِ التنزيهِ) أي: فلذا قيَّدَ بقوله: ((أي: تحريماً))، وقصَدَ بذلك الردَّ على قول "البحر"[٤]: ((وتركُ المستحبِّ لا يوجِبُ الكراهةَ))، وقدَّمنا[٥] الكلامَ على ذلك في مندوبات الوضوء.

[١٥٠٨] (قولُهُ: ولا يكرهُ مسُّ صبيٍّ إلخ) فيه أنَّ الصبيَّ غيرُ مكلَّفٍ، والظاهرُ أنَّ المراد: لا يكرهُ لوليِّه [١/ق١٣٢/أ] أنْ يترُكَه يَمَسُّ بخلاف ما لو رآه يشربُ خمراً مثلاً، فإنَّه لا يحِلُّ له تركُه.

[١٥٠٩] (قولُهُ: ولا بأسَ بدفعه إليه) أي: لا بأسَ بأن يَدفَع البالغُ المتطهِّرُ المصحفَ إلى الصبي، ولا يُتوهَّمُ جوازُه مع وجود حدَثِ البالغ، "ح"[٦].

(قولُهُ: لا مطلقَ الكراهةِ) لعلَّه: بل بدلَ ((لا)).

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ١/٩٩.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ق١٣/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ١/٤٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٥) المقولة [٩٩٥] قوله:((ويسمى مندوباً وأدباً)).

(٦) "ح": كتاب الطهارة ق١٣/أ.

للضرورة[١]؛ إذ الحفظُ في الصِّغَر كالنَّقْش في الحَجَر (و) لا تكرهُ (كتابةُ قرآنٍ والصحيفةُ أو اللوحُ على الأرض عند "الثاني").....

[١٥١٠] (قولُهُ: للضَّرورة) لأنَّ في تكليف الصبيان وأمرِهم بالوضوء حرجاً بهم، وفي تأخيره إلى البلوغ تقليلُ حفظِ القرآن، "درر"[٢]. قال "ط"[٣]: ((وكلامُهم يقتضي منعَ الدفع والطلبِ من الصبي إذا لم يكن معلَّماً)).

[١٥١١] (قولُهُ: إذ الحفظُ إلخ) تنويرٌ على دعوى الضَّرورة المبيحةِ لتعجيل الدفع قبلَ الكِبَر.

وقولُهُ: ((كالنقش في الحجَرِ)) أي: من حيث الثباتُ والبقاءُ، قال "الشارح" في "الخزائن"[٤]: ((وهذا حديثٌ أخرجَهُ "البيهقيُّ" في "المدخل"[٥]، لكنْ بلفظِ: ((العلمُ في الصِّغر كالنَّقش في الحجر)))).

ومما أنشَدَ "نفطويه"[٦] لنفسه: [طويل]

أراني أُنسَّى ما تعلَّمتُ في الكِبَرْ ... ولستُ بناسٍ ما تعلَّمتُ في الصِّغرْ
وما العلمُ إلاَّ بالتَّعلُّمِ في الصِّبا ... وما الحِلمُ إلاَّ بالتحلُّمِ في الكِبَرْ
وما العلمُ بعد الشَّيبِ إلاَّ تعسُّفٌ ... إذا كَلَّ قلبُ المرءِ والسمعُ والبصرْ
ولو فُلِقَ القلبُ المعلَّمُ في الصِّبا ... لأُبصِرَ فيه العلمُ كالنَّقشِ في الحجر[٧]

اهـ "قتَّال".

---

(١) في "و": ((منه، "بحر"؛ للضرورة)).

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ٢١/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ٩٩/١.

(٤) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ق٣٢/ب.

(٥) "المدخل إلى السنن" (٦٤٠) باب تقريب الفتيان من طلاب العلم وترغيبهم في التعلّم، والخطيب في "الفقه والمتفقه" ٩١/٢، وابن عبد البر في "جامع بيان العلم" ٣٥٧/١ باب فضل التعلُّم في الصغر والحضِّ عليه.

(٦) أبو عبد الله إبراهيم بن محمد بن عَرَفة الشهير بنفطويه الواسطي البغدادي(ت٣٢٣هـ).("إنباه الرواة" ١٧٦/١، "سير أعلام النبلاء" ٧٥/١٥).

(٧) الأبيات في "جامع بيان العلم وفضله" ٣٦٣/١، و"الفقيه والمتفقه" للخطيب البغدادي ٩٢/٢ ونسبه إلى بعض الشعراء.

خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وينبغي أنْ يقالَ: إنْ وضَعَ على الصحيفة ما يَحُولُ بينها وبين يدِهِ يُؤخَذُ بقول "الثاني"، وإلاَّ فبقولِ "الثالث"، قاله "الحلبيُّ".

(ويكرهُ له قراءةُ توراةٍ وإنجيلٍ وزبورٍ) لأنَّ الكلَّ كلامُ الله، وما بُدِّلَ غيرُ معيَّنٍ[1]، وجزَمَ "العينيُّ" في "شرح المجمع" بالحرمة، وخَصَّها في "النهر"[2].....

[١٥١٢] (قولُهُ: خلافاً لـ"محمَّدٍ") حيث قال: أحَبُّ إليَّ أنْ لا يَكتُبَ؛ لأنَّه في حكم الماسِّ للقرآن، "حلبة"[3] عن "المحيط".

قال في "الفتح"[4]: ((والأوَّلُ أقيسُ؛ لأنَّه في هذه الحالة ماسٌّ بالقلم، وهو واسطةٌ منفصلةٌ، فكان كثوبٍ منفصلٍ، إلاَّ أنْ يَمَسَّه بيده)). ١١٧/١

[١٥١٣] (قولُهُ: وينبغي إلخ) يؤخَذُ هذا مما ذكرناه[5] عن "الفتح"[6]، ووفَّقَ "ط"[7] بين القولين بما يَرفعُ الخلافَ من أصله بحملِ قول "الثاني" على الكراهة التحريميَّة، وقولِ "الثالث" على التنزيهيَّة بدليل قوله: أحَبُّ إليَّ إلخ.

[١٥١٤] (قولُهُ: على الصحيفة) قيَّدَ بها لأنَّ نحو اللوح لا يُعطَى حكمَ الصحيفة؛ لأنَّه لا يحرُمُ إلاَّ مسُّ المكتوب منه، "ط"[8].

[١٥١٥] (قولُهُ: قاله "الحلبيُّ")[9] هو الشيخ "إبراهيمُ الحلبيُّ"، صاحبُ "متن الملتقى" و"شارحُ المنية".

[١٥١٦] (قولُهُ: ويكرهُ له إلخ) الأَولى: لهم، أي: للجنبِ والحائضِ والنفساء.

---

(١) في "ب": ((وما بدل منها غير معيّن)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ٢٦/ب.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٢/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١٤٩/١ بتصرف.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في "د" زيادة: ((في الفتح ما يشعر بأن مناط الخلاف هل المس بالقلم كالمس باليد أو لا، فتأمل)).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ٩٩/١.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ٩٩/١.

(٩) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٨ـ.

بما لم يُبدَّلْ (لا).....

هذا، وصحَّحَ في "الخلاصة"[١] عدمَ الكراهة، قال في "شرح المنية"[٢]: ((لكنَّ الصحيحَ الكراهةُ؛ لأنَّ ما بُدِّلَ منه بعضٌ غيرُ معيَّنٍ، وما لم يُبدَّلْ غالبٌ، وهو واجبُ التعظيم والصَّونِ، وإذا اجتمَعَ المحرِّمُ والمبيحُ غلَبَ المحرِّمُ، وقال عليه الصلاة والسلام: ((دعْ ما يَرِيبُك إلى ما لا يَرِيبُك))[٣]، وبهذا [١/ق١٣٢/ب] ظهَرَ فسادُ قول مَن قال ـ : يجوزُ الاستنجاءُ بما في أيديهم من التوراة والإنجيل ـ من الشافعيَّة[٤]، فإنَّه مجازَفةٌ عظيمةٌ؛ لأنَّ الله تعالى لم يخبِرْنا بأنَّهم بدَّلُوها عن آخرِها، وكونُه منسوخاً لا يُخرِجُه عن كونه كلامَ الله تعالى كالآيات المنسوخة من القرآن)) اهـ.

واختار سيِّدي "عبدُ الغني"[٥] ما في "الخلاصة"، وأطالَ في تقريره، ثمَّ قال[٦]: ((وقد نُهينا عنِ النظر في شيءٍ منها، سواءٌ نقَلَها إلينا الكفَّارُ، أو مَن أسلَمَ منهم)).

[١٥١٧] (قولُهُ: بما لم يبدَّلْ) أمَّا ما عُلِمَ أنه مبدَّلٌ لو كُتِبَ **وحقه يجوزُ مسُّه كزعمهم** أنَّ مِن التوراة: ((هذه شريعةٌ مؤبَّدةٌ ما دامت السمواتُ والأرض))، قال في "شرح التحرير"[٧]:

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٩/ب، نقلاً عن الطحاوي.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٦٠ـ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق(٤٩٨٤)، وأحمد ١/٢٠٠، والطيالسي(١١٧٨)، والترمذي(٢٥١٨) كتاب صفة القيامة باب (٦٠) وقال:وهذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٨/٣٢٧كتاب الأشربة ـ باب الحث على ترك الشبهات، والطبراني في"الكبير"(٢٧٠٨)، والحاكم ٢/١٣و٤/٩٩، وأبو نعيم في "الحلية" ٨/٢٦٤، والبغوي في"شرح السنة"(٢٠٣٢) كلهم من حديث الحسن بن علي مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عمر، وأبي هريرة، وأنس، وواثلة.

(٤) **نقول:** ولا شكّ أنّ الآداب الإسلامية تمنع من ذلك، وأن المؤمن يجب أن يعتمد في عبادته الورع والبعد عن الشبهات، وكيف تجوز المجازفة بإطلاق مثل هذا الحكم وقد ثبت في صريح الكتاب وفي صريح السنة الأمرُ بالإحسان إلى أهل الكتاب والنهي عن إيذائهم، ولا شكَّ أنَّ هذا مما يؤذيهم فهو داخل تحت النهي والتحريم.

(٥) "نهاية المراد":مطلب ما يحرم بالحيض والنفاس والجنابة صـ٢٠٠ـ وما بعدها.

(٦) أي: صاحب "نهاية المراد" صـ٢٠٢ـ.

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية، الباب الثالث ، فصل ـ مسألة جواز النسخ ٣/٤٦.

قراءةُ (قنوتٍ) ولا أكلُهُ وشربُهُ بعد غَسلِ يدٍ وفمٍ، ولا معاودةُ أهلـه قبـلَ اغتسـاله، إلاَّ إذا احتلَمَ لم يأتِ أهلَهُ،.....

((وقد ذكَرَ غيرُ واحدٍ أنَّه قيل: أوَّلُ مَن اختلقَه لليهود "ابنُ الرَّاوَنْـديِّ"[١] ليعـارِضَ بـه دعـوى نبيِّنا محمَّدٍ ﷺ)).

[١٥١٨] (قولُهُ: لا قراءةُ قنوتٍ) هذا ظاهرُ المذهب، وعن "محمَّدٍ": أنَّه يكرهُ احتياطاً؛ لأنَّ له شبهةَ القـرآن لاختـلافِ الصحابـة؛ لأنَّ "أُبيَّـاً" جعلَـهُ سـورتين مـن القـرآن: مِـن أوَّلـه إلى: ((اللهمَّ، إيَّاك نعبُدُ)) سورةً، ومن هنا إلى آخره أخرى، لكنَّ الفتوى على ظاهر الروايـة؛ لأنَّـه ليس بقرآنٍ قطعاً ويقيناً بالإجماع، فلا شبهةَ تُوجِبُ الاحتياطَ المذكور، نعمْ يستحبُّ الوضـوءُ لذكرِ الله تعالى، وتمامُهُ في "الحلبة"[٢].

[١٥١٩] (قولُهُ: بعد غَسلِ يدٍ وفمٍ) أمَّا قبْلَه فلا ينبغي؛ لأنَّه يصيرُ شارِباً للماء المستعمَل، وهـو مكروهٌ تنزيهاً، ويدُه لا تخلو عن النجاسة، فينبغي غسلُها ثمَّ يأكل، "بدائع"[٣].

وفي "الخزانة": ((وإنْ تُرِكَ لا يضُرُّه))، وفي "الخانيَّة"[٤]: ((لابأس به))، وفيها: ((واختُلـف في الحائض، قيل: كـالجنب، وقيـل: لا يستحبُّ لهـا؛ لأنَّ الغَسـل لا يزيـلُ نجاسـةَ الحيـض عـن الفـم واليد))، وتمامُهُ في "الحلبة"[٥].

[١٥٢٠] (قولُهُ: لم يأتِ أهلَه) أي: مـا لـم يغتسـلْ لئـلا يشـاركَه الشـيطانُ كمـا أفـاده "ركن الإسلام"[٦]، وفي "البستان"[٧]:

---

(١) أبو الحسين أحمد بن يحيى بـن إسحاق الرَّاوَنْـدي أو ابـن الرَّاوَنْـدي، فيلسـوف مجـاهر بالإلحـاد، مـن سـكان بغـداد (ت٢٩٨هـ). ("وفيات الأعيان" ١/٩٤، "سير أعلام النبلاء" ١٤/٥٩).

(٢) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٠/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الغسل ١/٣٨ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٦(هامش الفتاوى الهندية).

(٥) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٥/ب.

(٦) أبو الفضل ركن الإسلام الكَرْماني، وتقدمت ترجمته صـ١٢٢ـ.

(٧) "بستان العارفين": الباب التاسع والثمانون في الجماع صـ٥٦ـ، وهو لأبي الليث نصر بن محمد السمرقندي(ت٣٧٣هـ على الراجح). (عقب كتاب "تنبيه الغافلين"). ("كشف الظنون" ١/٢٤٣، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

قال "الحلبيُّ":((ظاهرُ الأحاديثِ إنما يفيدُ الندبَ لا نفيَ الجوازِ المفادَ.....

((قال "ابن المقنَّع"[1]: يأتي الولدُ مجنوناً أو مختلاً))[2]، "إسماعيل"[3].

[١٥٢١] (قولُهُ: قال "الحلبيُّ" إلخ) هو العلاَّمةُ "محمَّد بن أمير حاج" الحلبيُّ، شارحُ "المنية" و"التحريرِ الأصوليِّ".

[١٥٢٢] (قولُهُ: ظاهرُ الأحاديث إلخ) يُشعِرُ بأنَّه وردتْ في الاحتلام أحاديثُ، والحالُ أنَّا لم نقفْ فيه على حديثٍ واحدٍ، والذي ورَدَ: أنَّه ﷺ ((دارَ على نسائه في غُسلٍ واحدٍ))[4]، وورَدَ: ((أنَّه طاف على نسائه، واغتسَلَ عند [١/ق١٣٣/أ] هذه وعند هذه))[5]، فقلنا باستحبابه.

(قولُهُ: يُشعِرُ بأنَّه وردتْ في الاحتلام أحاديثُ إلخ) ليس في عبارته ما يدلُّ صراحةً على أنَّ الأحاديث واردةٌ في الاحتلام، ويُحتمَلُ أنَّ مراده ما يفيدُهُ قولُ "المحشِّي": ((لَمَّا قام الدَّليلُ على استحباب الغُسل إلخ))، فيُحمَلُ الكلامُ عليه تصحيحاً له.

---

(١) في "البستان": ((ابن المقفع)) وهو الصواب، وما وقع هنا تحريف، وابن المُقَفَّع هو عبد الله بن المقفع(ت١٤٢هـ)، من أئمة الكُتَّاب، وكان يتهم بالزندقة. ("سير أعلام النبلاء"٦/٢٠٨، "الأعلام" ٤/١٤٠).

(٢) في النسخ جميعها: ((بخيلاً)) وما أثبتناه من عبارة "البستان" هو المناسب للسياق.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١١٧/أ باختصار.

(٤) أخرجه أحمد ٣/٢٢٥ وأخرجه مسلم(٣٠٩) في كتاب الحيض ـ باب إذا أتى أهله ثم أراد أن يعود، وأبو داود(٢١٨) كتاب الطهارة ـ باب في الجنب يعود، والترمذي(١٤٠) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء في الرجل يطوف على نسائه بغسل واحد، وقال:حديث حسن صحيح، وأخرجه النسائي(٢٦٤) كتاب الطهارة ـ باب إتيان النساء قبل إحداث الغسل، وابن ماجه(٥٨٨) كتاب الطهارة وسننها. وأخرجه البخاري(٥٢١٥) بلفظ:كان يطوف على نسائه في الليلة الواحدة وله يومئذ تسع نسوة. فهذا اللفظ ليس بصريح في أنه طاف عليهن بغسل واحد مع أن البخاري بوّب للحديث بذلك فقال: باب من طاف على نسائه في غسل واحد. عن أنس مرفوعاً.

(٥) أخرجه أحمد ٦/٣٩١، وابن أبي شيبة ١/١٧٢ كتاب الطهارات ـ باب الرجل يطوف على نسائه ليلة، وأبو داود(٢١٩) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء لمن أراد أن يعود، وقال:وحديث أنس أصح من هذا، وقال العلامة شمس الحق العظيم آبادي في"عون المعبود"١/٣٧٠ ـ ٣٧١: وقول المؤلف ـ أي: أبي داود ـ ليس بطعن في حديث أبي رافع؛ لأنه لم ينف الصحة عنه. و أخرجه ابن ماجه(٥٩٠) كتاب الطهارة وسننها ـ باب فيمن يغتسل عند كل واحدة غسلاً.

من كلامه)).

(والتفسيرُ كمصحفٍ.....

وأمَّا الاحتلامُ فلم يرِدْ فيه شيءٌ من القول والفعلِ، على أنَّه من جهة الفعل محالٌ؛ لأنَّ الأنبياء صلواتُ الله عليهم وسلامُه معصومون عنه، غايةُ ما يقال: إنَّه لَمَّا دلَّ الدليلُ على استحباب الغُسل لمن أراد المعاودة عُلِمَ استحبابُه للجنب إذا أرادَ ذلك، سواءٌ كانت الجنابةُ من الجماع أوِ الاحتلام. اهـ "نوح أفندي".

وهو كلامٌ حسنٌ، إلاَّ أنَّ عبارة "الحلبيِّ" ليس فيها الاستدلالُ بالأحاديثِ على الندب، وإنما نفيُ الدليل على الوجوب، و"الشارحُ" تابَعَ صاحبَ "البحر"[1] في عزوِ هذه العبارة إليه.

ونصُّ عبارة "الحلبيِّ" في "الحلبة"[2] بعد نقلِه جملةَ أحاديثَ: ((فيستفادُ من هذه الأحاديثِ أنَّ المعاودةَ من غير وضوءٍ ولا غسلٍ بين الجماعين أمرٌ جائزٌ، وأنَّ الأفضل أنْ يتخلَّلَها الغُسلُ أو الوضوءُ))، ثمَّ قال بعد نقله الفرعَ المذكور عن "المبتغى" ـ بالغين المعجمة، وهو قولُه: ((إلاَّ إذا احتلَمَ لم يأتِ أهلَه)) ـ: ((هذا إنْ لم يُحمَلْ على الندب غريبٌ، ثمَّ لا دليلَ فيما يظهرُ يدلُّ على الحرمة)) اهـ.

[١٥٢٣] (قولُهُ: من كلامِه) أي: كلامِ "المبتغى"، وليس في عبارة "الشارح" ما يرجعُ إليه هذا الضميرُ.

[١٥٢٤] (قولُهُ: والتفسيرُ كمصحفٍ) ظاهرُه حرمةُ المسِّ كما هو مقتضى التشبيهِ، وفيه نظرٌ؛ إذ لا نصَّ فيه بخلاف المصحف، فالمناسبُ التعبيرُ بالكراهة كما عبَّرَ غيرُه.

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ عبارة "الحلبيِّ" ليس فيها الاستدلالُ إلخ) نعم ليس فيها ذلك صراحةً، لكنَّها تُفهِمُه دلالةً كما لا يخفى، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٤٩.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق١٢٦/أ.

لا الكتبُ الشرعيَّةُ) فإنَّه رُخِّصَ مسُّها باليدِ لا التفسيرِ كما في "الدرر" عن "مجمع الفتاوى"، وفي "السِّراج": ((المستحبُّ أنْ لايأخذَ الكتبَ الشرعيَّةَ بالكمِّ أيضاً تعظيماً))، لكنْ في "الأشباهِ" من قاعدةِ إذا اجتمَعَ الحلالُ والحرام رَجَحَ الحرامُ:((وقد جوَّزَ أصحابُنا مسَّ كتبِ التفسير للمُحدِثِ، ولم يفصِّلوا بين كونِ الأكثرِ تفسيراً أو قرآناً،...

[١٥٢٥] (قولُهُ: لا الكتبُ الشرعيَّةُ) قال في "الخلاصة"[١]: ((ويكرهُ مسُّ المحدِث المصحفَ كما يكرهُ للجنب، وكذا كتبُ الأحاديثِ والفقهِ عندهما، والأصحُّ أنَّه لا يكرهُ عنده)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[٢]: ((وجهُ قوله أنَّه لا يسمَّى ماسّاً للقرآن؛ لأنَّ ما فيها منه بمنزلةِ التابع)) اهـ.

ومشى في "الفتح"[٣] على الكراهة، فقال: ((قالوا: يكرهُ مسُّ كتب التفسيرِ والفقهِ والسنن؛ لأنَّها لا تخلو عن آياتِ القرآن، وهذا التعليلُ يَمنَعُ من شروح[٤] النحو)) اهـ.

[١٥٢٦] (قولُهُ: لكنْ في "الأشباهِ"[٥] إلخ) استدراكٌ على قوله: ((والتفسيرُ كمصحفٍ))، فإنَّ ما في "الأشباهِ" صريحٌ في جواز مسِّ التفسير، فهو كسائر الكتب الشرعيَّة، بل ظاهرُه أنَّه قولُ أصحابنا جميعاً، وقد صرَّحَ بجوازه أيضاً في "شرح درر البحار"[٦]، وفي "السِّراج"[٧] عن "الإيضاح"[٨]:

(قولُهُ: والأصحُّ أنَّه لا يكرهُ عنده) أي: في كتبِ الحديث والفقه، فيكونُ ساكتاً عن التفسير.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٩/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ سنن الغسل صـ٥٩ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٠.

(٤) كذا في النسخ، وفي "الفتح": ((يمنع مَسَّ شروح النحو)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ١٢٤ـ.

(٦) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ باب الغسل ق١١/ب.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق٨٨/ب بتصرف.

(٨) "الإيضاح": لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أَمِيْرَوَيْه، ركن الإسلام الكَرْماني(ت٥٤٣هـ، وقيل: ٥٤٤) شَرَحَ به كتابَه "التجريد الركني". ("كشف الظنون" ١/٢١١، ٣٤٥، "الجواهر المضية" ٢/٣٨٨، "الفوائد البهية" صـ٩١ـ).

.....

١١٨/١ ((أنَّ كتب التفسير لا يجوزُ مسُّ موضعِ القرآنِ منها، وله أنْ يَمسَّ غيرَه، وكذا كتبُ الفقه [١/ق١٣٣/ب] إذا كان فيها شيءٌ من القرآن بخلاف المصحف، فإنَّ الكلَّ فيه تبعٌ للقرآن)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه لا فرقَ بين التفسير وغيره من الكتب الشرعيَّة على القولِ بالكراهة وعدمِه، ولهذا قال في "النَّهر"[١]: ((ولا يخفى أنَّ مقتضى ما في "الخلاصة" عدمُ الكراهة مطلقاً؛ لأنَّ مَن أثبَتَها حتى في التفسير نظَرَ إلى ما فيها من الآيات، ومَن نفاها نظَرَ إلى أنَّ الأكثرَ ليس كذلك، وهذا يعُمُّ التفسيرَ أيضاً، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ القرآنَ فيه أكثرُ من غيره)) اهـ. أي: فيكرهُ مسُّه دون غيره من الكتب الشرعيَّة كما جرى عليه "المصنِّف" تبعاً لـ "الدرر"[٢]، ومشى عليه في "الحاوي القدسيِّ"[٣]، وكذا في "المعراج" و"التحفة"[٤].

فتلخَّصَ في المسألة ثلاثةُ أقوال، قال "ط"[٥]: ((وما في "السِّراج" أوفقُ بالقواعد)) اهـ.

أقولُ: الأظهرُ والأحوطُ القولُ الثالث، أي: كراهتُه في التفسير دون غيره لظهور الفرق، فإنَّ القرآن في التفسير أكثرُ منه في غيره، وذكرُه فيه مقصودٌ استقلالاً لا تبعاً، فشبَهُهُ بالمصحف أقربُ من شبَهِهِ ببقيَّة الكتب.

والظاهرُ أنَّ الخلاف في التفسير الذي كُتِبَ فيه القرآنُ بخلاف غيره كبعض نسخ "الكشَّاف"، تأمَّل[٦].

(قولُهُ: ولذا قال في "النهر") أي: عقِبَ ما في "الدُّرر".

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/١٧.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ فصل: الجنب لا يقرأ ق٣٠/ب.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ١/١٠٠ بتصرف.

(٦) من((والظاهر)) إلى((تأمل)) ساقط من "الأصل".

ولو قيل به اعتباراً للغالب لكانَ حسناً))، قلت: لكنَّه يخالِفُ ما مرَّ، فتدبَّرْ.

(فروعٌ) المصحفُ إذا صارَ بحالٍ لا يُقرَأ فيه يُدفَنُ كالمسلم،.....

[١٥٢٧] (قولُهُ: ولو قيل به) أي: بهذا التفصيل، بأنْ يقالَ: إنْ كان التفسيرُ أكثرَ لا يكرهُ، وإنْ كان القرآنُ أكثرَ يكرهُ، والأَولى إلحاقُ المساواةِ بالثاني، وهذا التفصيلُ ربما يشيرُ إليه ما ذكرناه[١] عن "النَّهر"، وبه يحصلُ التوفيقُ بين القولين.

[١٥٢٨] (قولُهُ: قلْتُ: لكنَّه إلخ) استدراكٌ على قوله: ((ولو قيل به إلخ))، وحاصلُه: أنَّ ما مرَّ في المتن[٢] مطلقٌ، فتقييدُ الكراهةِ بما إذا كان القرآنُ أكثرَ مخالفٌ له، ولا يخفى أنَّ هذا الاستدراكَ غيرُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الأوَّلَ كان على كراهة[٣] مسِّ التفسير، وهذا على تقييدِ الكراهة، فافهم.

[١٥٢٩] (قولُهُ: فتدبَّر) لعلَّه يشيرُ به إلى أنَّه يمكنُ ادِّعاءُ تقييدِ إطلاق المتن بما إذا لم يكنِ التفسيرُ أكثرَ، فلا يُنافي دعوى التفصيل.

[١٥٣٠] (قولُهُ: يُدفَنُ) أي: يُجعَلُ في خِرقةٍ طاهرةٍ، ويُدفن في محلٍّ غيرِ ممتهَنٍ لايوطأُ، وفي "الذخيرة": ((وينبغي أنْ يُلحَدَ له، ولايشقُّ له؛ لأنَّه يَحتاج إلى إهالةِ التراب عليه، وفي ذلك نوعُ تحقيرٍ، إلاَّ إذا جَعلَ فوقَه سقفاً بحيث لا يصلُ الترابُ إليه، فهو حسنٌ أيضاً)) اهـ.

وأمَّا غيرُه من الكتب فسيأتي[٤] في الحظر الإباحة: ((أنَّه يُمحَى عنها اسمُ الله تعالى وملائكتِه ورسلِه، ويُحرَقُ الباقي، ولا بأس بأنْ تُلقَى في ماءٍ جارٍ كما هي، أو تدفنَ، وهو أحسنُ)) اهـ.

[١٥٣١] (قولُهُ: كالمسلم) [١/ق١٣٤/أ] فإنَّه مكرَّمٌ، وإذا مات وعُدِمَ نفعُه يدفن، وكذلك المصحفُ، فليس في دفنه إهانةٌ له، بل ذلك إكرامٌ خوفاً منَ الامتهان.

---

(١) المقولة [١٥٢٦] قوله:((لكن في "الأشباه")).

(٢) صـ٥٨٨ـ "در".

(٣) من ((بما إذا)) إلى((كراهة)) ساقط من "آ".

(٤) انظر المقولة [٣٣٥١٦]، قوله:((الكتب إلخ)) وما بعده.

ويُمنَعُ النصرانيُّ من مسِّهِ، وجوَّزَهُ "محمَّدٌ" إذا اغتسَلَ، ولا بأسَ بتعليمه القرآنَ والفقهَ عسى يهتدي، ويكرهُ وضعُ المصحف تحت رأسِهِ إلاَّ للحفظ،.....

[١٥٣٢] (قولُهُ: ويُمنَعُ النصرانيُّ) في بعض النسخ[١]: ((الكافر))، وفي "الخانيَّة"[٢]: ((الحربيُّ أو الذميُّ)).

[١٥٣٣] (قولُهُ: مِن مسِّه) أي: المصحفِ بلا قيدِه السابقِ[٣].

[١٥٣٤] (قولُهُ: وجوَّزه "محمَّدٌ" إذا اغتسَلَ) جزَمَ به في "الخانيَّة"[٤] بلا حكايةِ خلافٍ، قال في "البحر"[٥]: ((وعندهما يُمنَعُ مطلقاً)).

[١٥٣٥] (قولُهُ: ويكرهُ وضعُ المصحفِ إلخ) وهل التفسيرُ والكتب الشرعيَّة كذلك ؟ يحرَّرُ، "ط"[٦].

أقولُ: الظاهرُ نعم كما يفيدُه المسألةُ التالية، ثمَّ رأيتُه في كراهية "العلاَّميِّ".

[١٥٣٦] (قولُهُ: إلاَّ للحفظ) أي: حفظِه من سارقٍ ونحوِه.

(تنبيهٌ)

سئلَ بعضُ الشافعيَّة عمَّن اضطُرَّ إلى مأكولٍ، ولا يَتوصَّلُ إليه إلاَّ بوضع المصحف تحت رِجْله. فأجاب: الظاهرُ الجوازُ؛ لأنَّ حفظ الرُّوح مقدَّمٌ ولو من غير الآدميِّ، ولذا لو أشرفتْ سفينةٌ على الغرق، واحتيج إلى الإلقاء أُلقيَ المصحف حفظاً للروح، والضَّرورةُ تمنع كونَه امتهاناً كما لو اضطُرَّ إلى السجود لصنَمٍ حفظاً لرُوحه.

---

(١) مثل نسخة "د" و"ر".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة ١/١٦٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٧٩ـ "در".

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة ١/١٦٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/١٠٠.

والمقلمةِ على الكتاب إلاَّ للكتابة، ويُوضَعُ النحوُ، ثمَّ فوقه[1] التعبيرُ، ثمَّ الكلامُ، ثمَّ الفقهُ، ثمَّ الأخبارُ والمواعظ، ثمَّ التفسيرُ.

تكرهُ إذابةُ درهمٍ عليه آيةٌ إلاَّ إذا كسَرَهُ.....

[١٥٣٧] (قولُهُ: والمقلمةِ) أي: الدَّواةِ.

[١٥٣٨] (قولُهُ: إلاَّ للكتابة) الظاهرُ أنَّ ذلك عند الحاجة إلى الوضع.

[١٥٣٩] (قولُهُ: ويُوضَعُ إلخ) أي: على سبيل الأولويَّةِ رعايةً للتعظيم.

[١٥٤٠] (قولُهُ: النحوُ) أي: كتُبُه، واللغةُ مثلُه كما في "البحر"[2].

[١٥٤١] (قولُهُ: ثمَّ التعبيرُ) أي: تعبيرُ الرُّؤيا كـ"ابن سيرين" و"ابن شاهين" لأفضليَّتِه لكونه تفسيراً لِما هو جزءٌ من ستةٍ وأربعين جزءاً من النبوة، وهو الرُّؤيا، "ط"[3].

[١٥٤٢] (قولُهُ: ثمَّ الفقهُ) لعلَّ وجهَه أنَّ معظمَ أدلَّته من الكتاب والسنَّة، فيكثُرُ فيه ذكرُ الآيات والأحاديثِ بخلاف علم الكلام، فإنَّ ذلك خاصٌّ بالسمعيَّات منه فقط، تأمَّل.

[١٥٤٣] (قولُهُ: ثمَّ الأخبارُ والمواعظُ) عبارةُ "البحر"[4] عن "القنية"[5]: ((الأخبارُ والمواعظ والدعَوات المرويَّةُ)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ ((المرويَّةُ)) صفةٌ للكلِّ، أي: المرويَّةُ عن النبي ﷺ.

[١٥٤٤] (قولُهُ: ثمَّ التفسيرُ) قال في "البحر"[6]: ((والتفسيرُ فوق ذلك، والتفسيرُ الذي فيه آياتٌ مكتوبةٌ فوق كتبِ القراءة))، زاد "الرمليُّ" عن "الحاوي": والمصحفُ فوقَ الجميع.

[١٥٤٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا كسَرَهُ) فحينئذٍ لا يكرهُ كما لا يكرهُ مسُّه لتفرُّقِ الحروف، أو لأنَّ الباقيَ دونَ آيةٍ.

---

(١) ((فوقه)) ليست في "ب".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢ نقلاً عن "القنية".

(٣) "ط: كتاب الطهارة ١/١٠٠.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢.

(٥) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب في صف المصاحف والكتب ق ٦٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢ نقلاً عن "القنية".

رُقيةٌ في غلافٍ متجافٍ لم يكرهْ دخولُ الخلاء به، والاحترازُ أفضلُ. يجوزُ رميُ بُرايةِ القلم الجديد، ولا تُرمَى بُرايةُ القلمِ المستعمل لاحترامه كحشيشِ المسجد وكُناسته لا يُلقَى في موضعٍ يُخِلُّ بالتعظيم، ولا يجوزُ لفُّ شيءٍ في كاغِدٍ فيه فقهٌ، وفي كتب الطِّبِّ يجوزُ، ولو فيه اسمُ اللهِ أو الرسولِ فيجوزُ محوُهُ لِيُلَفَّ فيه شيءٌ،

[١٥٤٦] (قولُهُ: رُقيةٌ إلخ) الظاهرُ: أنَّ المراد بها ما يسمُّونه الآنَ بالهيكل والحمائلِ[١] المشتملِ على الآيات القرآنيَّة، فإذا كان غلافُه منفصلاً عنه كالمشمَّع ونحوِه جاز دخولُ الخلاء به ومسُّه وحملُه للجنب، ويستفاد [١/ق١٣٤/ب] منه: أنَّ ما كُتِبَ من الآيات بنيَّةِ الدعاء والثناء لا يخرُجُ عن كونه قرآناً بخلاف قراءته بهذه النيَّةِ، فالنيَّةُ تَعمَلُ في تغيير المنطوقِ لا المكتوب. اهـ من "شرح سيِّدي عبدِ الغني"[٢].

[١٥٤٧] (قولُهُ: لاحترامِهِ) أي: بسبب ما كُتِبَ به من أسماء الله تعالى ونحوِها، على أنَّ الحروفَ في ذاتِها لها احترامٌ. ١١٩/١

[١٥٤٨] (قولُهُ: لا يُلقَى) أي: ما ذُكِرَ من الحشيش والكُناسة.

[١٥٤٩] (قولُهُ: في كاغَدٍ) هو القرطاس معرَّباً، "قاموس"[٣]. وهو بفتح الغين المعجمة كما نُقِلَ عن "المصباح"[٤].

[١٥٥٠] (قولُهُ: فيجوزُ محوُه) المحوُ: إذهابُ الأثرِ كما في "القاموس"[٥]، قال "ط"[٦]: ((وهل إذا طَمَس الحروفَ بنحوِ حبرٍ يُعَدُّ محواً ؟ يحرَّرُ)).

---

(١) في "ب" و"م": ((الحمائلي)).

(٢) "نهاية المراد": ما يحرم بالحيض والنفاس والجنابة صـ٢٠٣ـ وعبارته: ((فالنية إنما تعمل في تفسير المنطوق ...)) وهو تحريف.

(٣) "القاموس": مادة((كغد)).

(٤) "المصباح": مادة((كغد)).

(٥) "القاموس": مادة((محو)).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١/١٠١.

ومحوُ بعضِ الكتابة بالريق يجوزُ، وقد ورَدَ النهـيُ في محـوِ اسـمِ اللـه بـالبزاق، وعنـه عليـه الصلاة والسلام:((القرآنُ أحـبُّ إلى الله تعالى من السمواتِ والأرض ومَنْ فيهنَّ))[١].

يجوزُ قربانُ المرأة في بيتٍ فيه مصحفٌ مستورٌ. بساطٌ أو غيرُهُ كُتِـبَ عليـه: الملـكُ لله يكرهُ بسطُهُ واستعمالُهُ لا تعليقُهُ للزِّينة، وينبغي أنْ لا يكرهَ كلامُ الناس.....

[١٥٥١] (قولُهُ: ومحوُ بعضِ الكتابة) ظاهرُه: ولو قرآناً، وقيَّدَ بالبعض لإخراج اسم الله تعـالى، "ط"[٢].

[١٥٥٢] (قولُهُ: وقد ورَدَ النهيُ إلخ) فهو مكروهٌ تحريماً، وأمَّا لَعقُـهُ بلسـانه وابتلاعُـهُ فالظـاهر جوازُه، "ط"[٣].

[١٥٥٣] (قولُـهُ: ومَـن فيهـنَّ) ظـاهرُه يعُـمُّ النبـي ﷺ، والمسـألةُ ذاتُ خـلافٍ، والأحـوطُ الوقفُ[٤].

وعبَّر بـ((مَن)) الموضوعةِ للعاقل؛ لأنَّ غيره تبعٌ له، ولعل ذِكْرَ هذا الحديـثِ للإشـارة إلى أنَّ القرآن يُلحَقُ باسم الله تعالى في النهي عن محـوِه بـالبزاق[٥]، فيُخَـصُّ قولُـه: ((ومحـوُ بعـضِ الكتابـة إلخ)) بغير القرآن أيضاً، فليتأمَّل، "ط"[٦].

[١٥٥٤] (قولُهُ: مستورٌ) ظاهرُه عدمُ جوازه إذا لم يُستَرْ، "ط"[٧].

أقولُ: وعبارةُ "الخانيَّة"[٨]: ((ولا بأسَ بالخلوة والمجامعةِ في بيـتٍ فيـه مصحـفٌ؛ لأنَّ بيـوت المسلمين لا تخلو من ذلك)).

---

(١) أخرجه الدارمي ٨٩٩/٢ كتاب فضائل القرآن ـ باب فضل كلام الله على سائر الكلام.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ١٠١/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ١٠١/١.

(٤) في "م": ((الوقت)) وهو تحريف.

(٥) أخرجه ابن عدي في "الكامل" ٢٠٤٩/٦ عن ابن عمر وابن عباس قال:نهى رسول الله ﷺ: أن يُمْحَى اسمٌ من أسماء الله بالبزاق. وفي إسناده ضعف.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ١٠١/١.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ١٠١/١.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة ١٦٤/١(هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً، وقيل: يكرهُ مجرَّدُ الحروفِ، والأوَّلُ أوسعُ، وتمامُهُ في "البحر" وكراهيةِ "القنية"[(١)].

قلتُ: وظاهرُهُ انتفاءُ الكراهة بمجرَّدِ تعظيمه وحفظِهِ، عُلِّقَ أوْ لا، زُيِّنَ به أوْ لا، وهل ما يُكتَبُ على المراوحِ وجدُرِ الجوامعِ كذلك[(٢)] ؟ يحرَّرُ.....

[١٥٥٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ استُعمِلَ أو عُلِّقَ.

[١٥٥٦] (قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر")[(٣)] حيث قال: ((وقيل: يكرهُ حتى الحروفُ المفردةُ، ورأى بعضُ الأئمَّة شُبَّاناً يرمُون إلى هدفٍ كُتِبَ فيه: "أبو جهلٍ" لعنَهُ الله، فنهاهم عنه، ثمَّ مرَّ بهم وقد قطعوا الحروفَ، فنهاهم أيضاً، وقال: إنما نهيتُكم في الابتداء لأجل الحروف، فإذاً يكرهُ مجرَّدُ الحروف، لكنَّ الأوَّلَ أحسنُ وأوسعُ)) اهـ.

قال سيِّدي "عبد الغنيِّ"[(٤)]: ((ولعلَّ وجهَ ذلك أنَّ حروف الهجاء قرآنٌ أُنزِلتْ على هودٍ عليه السلام كما صرَّحَ بذلك الإمام "القَسطلانيُّ" في كتابه "الإشارات في علم القراءات"[(٥)]) اهـ.

[١٥٥٧] (قولُهُ: قلْتُ: وظاهرُه إلخ) كذا يوجدُ في بعض النسخ، أي: ظاهرُ قوله: ((لا تعليقُه للزِّينة)).

[١٥٥٨] (قولُهُ: يُحرَّرُ) أقولُ: في "فتح القدير"[(٦)]: ((وتكرهُ كتابةُ القرآنِ وأسماءِ الله تعالى على الدَّراهم والمحاريب والجدران [١/ق١٣٥/أ] وما يُفرَشُ)) اهـ. والله تعالى أعلمُ.

---

(١) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب في حقِّ المصاحف والكتب ق ٦٨/ب.

(٢) في "ب" و "و": ((كذا)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١١٢.

(٤) "نهاية المراد": ما يحرم بالحيض والنفاس والجنابة صـ٢٠٣ـ.

(٥) "لطائف الإشارات في علم القراءات": لأبي العباس أحمد بن محمد بن أبي بكر، شهاب الدين القَسْطَلاَّنيّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٢٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٥١-١٥٥٢، "الضوء اللامع" ٢/١٠٣ "الأعلام"١/٢٣٢).

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٠.

﴿بابُ المياه﴾

جمعُ ماءٍ بالمدِّ ويُقصَرُ، أصلُهُ: مَوَهٌ، قُلِبت الواوُ ألفاً والهاءُ همزةً، وهو جسمٌ لطيفٌ سيَّالٌ، به حياةُ كلِّ نامٍ (يُرفَعُ الحدثُ).....

﴿بابُ المياه﴾

شروعٌ في بيان ما تحصُلُ به الطهارة السَّابقُ بيانُها.

والبابُ لغةً: ما يُتوصَّل منه إلى غيره، واصطلاحاً: اسمٌ لجملةٍ مختصَّةٍ من العِلْم مشتملةٍ على فصولٍ ومسائلَ غالباً.

[١٥٥٩] (قولُهُ: جمعُ ماءٍ) هو جمعُ كثرةٍ، ويُجمَعُ جمعَ قلَّةٍ على أمواهٍ، "بحر"[١].

[١٥٦٠] (قولُهُ: ويُقصَرُ) أشار بتغيير التعبير إلى قِلَّته، ولذا قال في "النَّهر"[٢]: ((وعن بعضهم قصرُه))، "ط"[٣].

[١٥٦١] (قولُهُ: والهاءُ همزةً) وقد تبقى على حالها، فيقالُ: ماهٌ بالهاء كما في "القاموس"[٤].

[١٥٦٢] (قولُهُ: به حياةُ كلِّ نامٍ) أي: زائدٍ من حيوانٍ أو نباتٍ، ولا يرِدُ أنَّ الماء المِلحَ

﴿بابُ المياه﴾

(قولُ "الشارح": والهاءُ همزةٌ) على غيرِ قياسٍ، "سندي".

(قولُهُ: ولا يَرِدُ أنَّ الماءَ المِلْحَ ليس فيه حياةٌ الخ) قال "السِّنديُّ":((فبالعذبِ حياةُ ما في البَرِّ، وبالمالح حياةُ ما في البحر؛ إذ ما فيه من الحيوانات حياتُها به، فلو فارَقَتْهُ أفضى إلى هلاكها، فمَن قال: فبالعذبِ حياتُها فقد قصَّرَ، وكذلك ما فيه مِن نامٍ غيرِ حيوانٍ كما قيل في المرجان: إنَّه أشجارٌ في قعرِ البحر، ونماؤه به، فلا يقال: إنَّ كلَّ نامٍ يحيا بكلِّ ماءٍ، بل كلُّ نوعٍ يحيا بنوعٍ يناسبُهُ على القدر المتوقَّفة عليه حياتُهُ، فإنَّ الزِّيادة على القدرِ المعتادِ تضرُّ بالحيوان وبعضِ النبات، وربما تُفسِدُه)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ٦٩/١ بتصرف يسير.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٢/١.

(٤) "القاموس": مادة((موه)).

مطلقاً (بماءٍ مطلقٍ) هو ما يَتبادَرُ عند الإطلاق (كماءِ سماءٍ وأوديةٍ وعيونٍ.....

ليس فيه حياةٌ؛ لأنَّ ذلك عارضٌ، والأصلُ فيه العذوبةُ كما في "حاشية أبي السُّعود"[1]، أي: لأنَّ أصله من ماء السماء كما يأتي[2].

[١٥٦٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان أكبرَ أو أصغرَ.

[١٥٦٤] (قولُهُ: هو ما يتبادرُ عند الإطلاق) أي: ما يسبقُ إلى الفهم بمطلقِ قولنا: ماءٌ، ولم يقُمْ به خبثٌ، ولا معنىً يمنع جوازَ الصلاة، فخرَجَ الماءُ المقيَّد والماءُ المتنجِّس والماءُ المستعمَل، "بحر"[3].

وظاهرُهُ: أنَّ المتنجِّس والمستعمَل غيرُ مقيَّدٍ مع أنَّه منه، لكنْ عند العالِم بالنجاسة والاستعمال، ولذا قيَّدَ بعض العلماء التَّبادُرَ بقوله: بالنسبة للعالِم بحاله.

واعلمْ أنَّ الماء المطلق أخصُّ من مطلقِ ماءٍ لأخذِ الإطلاق فيه قيداً، ولذا صحَّ إخراجُ المقيَّد به، وأمَّا مطلقُ ماءٍ فمعناه: أيُّ ماءٍ كان، فيدخلُ فيه المقيَّدُ المذكور، ولا يصحُّ إرادته هنا.

[١٥٦٥] (قولُهُ: كماءِ سماءٍ) الإضافة للتعريف بخلاف الماء المقيَّد، فإنَّ القيد لازمٌ له لا يُطلَقُ الماءُ عليه بدونه كماء الورد، "بحر"[4].

[١٥٦٦] (قولُهُ: وأوديةٍ) جمعُ وادٍ.

(قولُهُ: الإضافةُ للتعريفِ) إضافةُ التقييد مغايرةٌ للإطلاق، فلا يكونُ الماء معها ماءً مطلقاً بل مقيَّداً، وهي ما لا يتبادرُ معها اسمُ الماء، ولا يصحُّ إطلاقُ اسم الماء معها، ويصحُّ نفيُهُ بخلاف إضافة التعريف، فيتبادرُ اسمُ الماء إليه عند الإطلاق، ويصحُّ إطلاقُهُ عليه ولا يصحُّ نفيُهُ عنه. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ المياه ٦١/١ نقلاً عن والده.

(٢) صـ٥٩٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٦٩/١ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ٧٠/١.

وآبارٍ وبحارٍ وثلجٍ مُذابٍ) بحيث يتقاطرُ، وبَرَدٍ وجَمَدٍ وندىً، هذا تقسيمٌ باعتبارِ ما يُشاهَدُ، وإلاَّ فالكلُّ من السماء لقوله تعالى: ﴿أَلَمْ تَرَ أَنَّ ٱللَّهَ أَنزَلَ مِنَ ٱلسَّمَآءِ مَآءً﴾ [الحج-٦٣] الآية، والنكرةُ ولو مثبتةً في مقام الامتنان تعمُّ (وماءِ زمزمَ).....

[١٥٦٧] (قولُهُ: وآبارٍ) بمدِّ الهمزة وفتح الباء بعدَها ألفٌ، وبقصر الهمزة وإسكان الباء بعدَهما همزةٌ ممدودةٌ بألفٍ، جمعُ بئرٍ، "شرح المنية"[١].

[١٥٦٨] (قولُهُ: بحيث يتقاطرُ) وعن "الثاني" الجوازُ مطلقاً، والأصحُّ قولُهما، "نهر"[٢].

[١٥٦٩] (قولُهُ: وبرَدٍ وجمدٍ) أي: مُذابَين أيضاً.

[١٥٧٠] (قولُهُ: وندىً) بالفتح والقصر، قال في "الإمداد"[٣]: ((هو الطَّلُّ، وهو ماءٌ على الصحيح، وقيل: نَفَس دابَّةٍ)) اهـ.

أقولُ: وكذا الزُّلال، قال "ابن حجر"[٤]: ((وهو ما يخرجُ من جوفِ صورةٍ توجدُ في نحو الثَّلجِ كالحيوان، وليست بحيوانٍ، فإنْ تحقَّقَ كان نجساً؛ لأنَّه قيءٌ)) اهـ.

نعم لا يكون نجساً عندنا [١/ق١٣٥/ب] ما لم يُعلَمْ كونُه حيواناً دمويَّاً، أمَّا رفعُ الحدث به فلا يصحُّ وإنْ كان غيرَ دمويٍّ.

[١٥٧١] (قولُهُ: فالكلُّ) أي: كلُّ المياهِ المذكورة بالنظر إلى ما في نفس الأمر.

[١٥٧٢] (قولُهُ: والنكرةُ) جوابٌ عمَّا يقال: إنَّ ﴿مَآءً﴾ في الآية نكرةٌ في سياق الإثبات، فلا تعمُّ.

وبيانُ الجواب: أنَّ النكرة في الإثبات[٥] قد تعمُّ لقرينةٍ لفظيَّةٍ كما إذا وُصِفت بصفةٍ عامَّةٍ مثل: ﴿لَعَبْدٌ مُّؤْمِنٌ خَيْرٌ﴾ [البقرة-٢٢١]، أو غيرِ لفظيَّةٍ مثل: ﴿عَلِمَتْ نَفْسٌ﴾ [التكوير-١٤]،

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أحكام المياه صـ٨٨ـ.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ق١٠/أ.

(٤) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ١/٦٧.

(٥) من ((فلا تعم)) إلى((الإثبات)) ساقط من "آ".

بلا كراهةٍ، وعن "أحمدَ": يُكرَهُ(وبماءٍ قُصِدَ تشميسُهُ بلا كراهةٍ) وكراهتُهُ عند "الشافعيِّ" طبِّيَّةٌ، وكَرِهَ "أحمدُ" المسخَّنَ بالنجاسةِ (و) يُرفَعُ (بماءٍ يَنعقِدُ به ملحٌ، لا بماءٍ) حاصلٍ بذوبانِ (ملحٍ).....

ومثل: تمرةٌ خيرٌ من جرادةٍ، وهنا كذلك، فإنَّ السِّياق للامتنان، وهو تعدادُ النِّعم من المنعِم، فيفيدُ أنَّ المراد: أنزَلَ من السَّماء كلَّ ماءٍ، فسلَكَه ينابيعَ، لا بعضَ الماء حتى يفيدَ أنَّ بعض ما في الأرض ليس من السَّماء؛ لأنَّ كمال الامتنان في العموم؛ ويستدلُّ بالآية أيضاً على طهارته؛ إذ لا منَّةَ بالنجس.

[١٥٧٣] (قولُهُ: بلا كراهةٍ) أشار بذلك إلى فائدة التَّصريح به مع دخوله في قوله: ((وآبارٍ))، وسيذكرُ "الشارح" في آخر كتاب الحجِّ[1]: ((أنَّه يكرهُ الاستنجاءُ بماء زمزم لا الاغتسالُ)) اهـ. ١٢٠/١

فاستُفيدَ منه أنَّ نفيَ الكراهة خاصٌّ في رفع الحدث بخلاف الخبث.

[١٥٧٤] (قولُهُ: قُصِدَ تشميسُه) قيدٌ اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّ المصرَّحَ به في كتب الشافعيَّة: أنَّه لو تشمَّسَ بنفسه كذلك.

[١٥٧٥] (قولُهُ: وكراهتُه إلخ) أقولُ: المصرَّحُ به في شرحي "ابن حجرٍ"[2] و"الرمليِّ"[3] على "المنهاج": ((أنَّها شرعيَّةٌ تنزيهيَّةٌ لا طِبِّيَّةٌ))، ثمَّ قال "ابن حجرٍ": ((واستعمالُه يُخشَى منه البرصُ كما صحَّ عن "عمرَ" ﷺ[4]، واعتمدَهُ بعضُ محقِّقي الأطبَّاء لقبض زُهومته على مسامِّ البدن،

(قولُ "المصنِّف": وبماءٍ قُصِدَ تشميسُهُ بلا كراهةٍ) قال "شرفُ الدِّين المقريُّ" على ما نقلَهُ "السنديُّ" عنه: ((انتهت مسألةُ الماءِ المشمَّسِ إلى خمسة آلاف ألفِ وجهٍ ومائةِ ألفٍ وأربعةٍ وثمانين ألفَ وجهٍ))، وقد بيَّنَها "السِّنديُّ" فانظره.

---

(١) المقولة [١١٠٨٢] قوله:((ويكره الاستنجاء بماء زمزم)).

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ٧٥/١.

(٣) "نهاية المحتاج": كتاب الطهارة ٦٩/١.

(٤) أخرجه الدارقطني(٣٩/١) كتاب الطهارة ـ باب الماء الساخن، والبيهقي(٦/١) كتاب الطهارة ـ باب كراهة =

.....

فتحبسُ الدمَ))، وذكَرَ[1] شروط كراهته عندهم، وهي: أنْ يكون بقُطْرٍ حارٍّ وقتَ الحرِّ، في إناءٍ منطبِعٍ غيرِ نقدٍ، وأنْ يُستعمَلَ وهو حارٌّ.

أقولُ: وقدَّمنا[2] في مندوبات الوضوء عن "الإمداد": ((أنَّ منها: أنْ لا يكون بماءٍ مشمَّسٍ))، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[3] مستدلاً بما صحَّ عن "عمرَ" من النهي عنه، ولذا صرَّحَ في "الفتح"[4] بكراهته، ومثلُهُ في "البحر"[5]، وقال في "معراج الدِّراية": ((وفي "القنية"[6]: وتكرهُ الطهارةُ بالمشمَّس لقوله ﷺ لـ"عائشة" رضي الله عنها حين سخَّنت الماء بالشَّمس: «لا تفعلي يا "حميراءُ"، فإنَّه يُورِثُ البرَص»[7]، وعن "عمرَ" مثلُه، وفي روايةٍ: لا يكرهُ، وبه قال "مالكٌ" و"أحمدُ"، [١/ق١٣٦/أ] وعند "الشافعيِّ": يكرهُ إنْ قُصِدَ تشميسُه، وفي "الغاية": وكُرِهَ بالمشمَّس

= التطهير بالماء المشمَّس، من طريق إسماعيل بن عياش، حدثني صفوان بن عمرو عن حسان بن أزهر أنَّ عمر بن الخطاب ﷺ قال:لا تغتسلوا بالماء المشمَّس فإنَّه يُوْرِثُ البَرَص. قال ابن حجر في"التلخيص"(١/٢٣): وإسماعيل صدوق فيما روى عن الشاميين، ومع ذلك فلم ينفرد بل تابعه عليه أبو المغيرة عن صفوان، أخرجه ابن حبان في الثقات في ترجمة حسان. اهـ.

(١) أي "ابن حجر" في "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٢) المقولة [١٠٠٤] قوله:((إلى نيف وستين)).

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ مندوبات الوضوء ١/ق ٧٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ١/٣٢.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٣٠ نقلاً عن "الفتح".

(٦) "القنية": كتاب الطهارة ق٢/ب.

(٧) قال البيهقي في "معرفة السنن والآثار"(١/٢٣٥): وأمَّا ما روي عن عائشةَ عن النبي ﷺ من قوله في ذلك: ((يا حُمَيراءُ لا تفعلي فإنَّه يُوْرِثُ البرص)). فلا يثبت ألبتة.اهـ، ونقله ابن حجر في "التلخيص الحبير" (١/٢١) ثم قال: ((قال العقيلي: لا يصحُّ فيه حديثٌ مسندٌ وإنَّما هو شيءٌ روي من قول عمر اهـ. والأحاديث المرفوعة في النهي عن الماء المشمَّس أوردها وتكلم عليها الزيلعي في "نصب الراية"(١/١٠٢) بما يفيد بطلانها، وأوردها ابن الجوزي في "الموضوعات"(٢/٧٨ـ٨٠)، والسيوطي في "اللآلئ المصنوعة"(٢/٥ـ٦)، والثابت في ذلك إنَّما هو قول عمر وقد مرَّ تخريجه في الصفحة السابقة.

لبقاءِ الأوَّلِ على طبيعته الأصليَّـةِ، وانقـلابِ الثـاني إلى طبيعتـه الملحيَّـة (و) لا (بعصـيرِ نباتٍ) أي: مُعتصَرٍ من شجرٍ.....

في قُطرٍ حارٍّ في أوانٍ منطبعةٍ، واعتبارُ القصد ضعيفٌ، وعدمُه غيرُ مؤثِّرٍ)). اهـ ما في "المعراج".

فقد علمتَ أنَّ المعتمد الكراهةُ عندنا لصحَّةِ الأثر، وأنَّ عدمها روايةٌ، والظاهرُ أنَّها تنزيهيَّـةٌ عندنـا أيضاً بدليل عدِّه في المندوبات، فلا فرقَ حينئذٍ بين مذهبنا ومذهبِ "الشافعيِّ"، فاغتنمْ هذا التحريرَ.

[١٥٧٦] (قولُهُ: لبقاءِ الأوَّلِ إلخ) هذا الفرقُ أبداه صاحب "الـدرر"[١] بعدَمـا نقـل الأُولى عـن "عيون المذاهب" والثانيةَ عن "الخلاصة"[٢]، واعترضَهُ محشِّيه العلاَّمـة "نـوح أفنـدي": ((بـأنَّ عبـارة "الخلاصة": ولو توضَّأَ بماء المِلْحِ لا يجوزُ، قال في "البزَّازية"[٣]: لأنَّـه علـى خـلاف طبـعِ المـاء؛ لأنَّـه يجمُدُ صيفاً، ويذوبُ شتاءً، وقال "الزيلعيُّ"[٤]: ولا يجـوزُ بمـاء المِلْـحِ، وهـو مـا يجمُـدُ في الصيـف، ويذوبُ في الشتاء عكسَ الماء، وأقرَّهُ صاحب "البحر"[٥] والعلاَّمة "المقدسيُّ"، ومقتضاه أنَّه لا يجوزُ بماء الملح مطلقاً، أي: سواءٌ انعقَدَ مِلْحاً ثمَّ ذابَ أوْ لا، وهو الصوابُ عندي)). اهـ ملخَّصاً.

[١٥٧٧] (قولُهُ: أي: مُعتصَرٍ) إشارةٌ إلى أنَّ ((عصيرٍ)) اسمُ مفعولٍ.

[١٥٧٨] (قولُهُ: من شجرٍ) ينبغي أنْ يُعمَّم بما لـه سـاقٌ أوْ لا ليشملَ الرِّيـاسَ[٦] وأوراقَ

(قولُهُ: فقد علمتَ أنَّ المعتمد الكراهةُ عندنا) لكنَّ ظاهر تعبيرِ "المنح" على ما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عنهـا بقوله:((وقيل: يكره)) يفيدُ ضعفَ روايةِ الكراهة واعتمادَ روايةِ عدمها، وذكَرَ:((أنَّ "ابن الملقِّـن" قـال بعد كلامٍ طويلٍ: فتلخَّصَ أنَّ الوارد في النهي عن استعمالِ الماء المشمَّس من جميع طرقـه بـاطلٌ لا يصـحُّ ولا يحلُّ لأحدٍ الاحتجاجُ به)).

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢١.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في المستعمل والمقيد والمطلق ٤/١٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/١٩.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧١.

(٦) الرِّيَاس: نَبْتٌ ينفع الحصبةَ والجُدَرِيَّ والطاعونَ، وعُصَارتُه تُحِدُّ النظر كُحْلاً. اهـ "القاموس"مادة((ريس)).

أو ثمرٍ؛ لأنَّه مقيَّدٌ (بخلافِ ما يقطُرُ من الكرْمِ) أو الفواكهِ (بنفسه) فإنَّه يرفعُ الحدثَ، وقيل: لا،.....

الهِنْدَبا[1] وغيرَ ذلك كما في "البرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[2].

[١٥٧٩] (قولُهُ: أو ثمرٍ) بمثلَّثةٍ، "نهر"[3]. كالعنب.

مطلبٌ في حديثِ: ((لا تسمُّوا العنبَ الكرمَ))

[١٥٨٠] (قولُهُ: من الكَرْم) أخرَجَ "السيوطيُّ": ((لا تُسَمُّوا العنبَ الكرْمَ))[4]، زاد في روايةٍ: ((الكرْمُ قلبُ المؤمن))[5]، وذلك لأنَّ هذه اللفظةَ تدلُّ على كثرة الخير والمنافعِ في المسمَّى بها، وقلبُ المؤمن هو المستحِقُّ لذلك، وهل المرادُ النهيُ عن تخصيص شجرِ العنب بهذا اللفظ، وأنَّ قلب المؤمن أَولى به منه، فلا يمنعُ من تسميته بالكرم، أو المرادُ أنَّ تسميته بها مع اتِّخاذ الخمر المحرَّم منه وصفٌ بالكرم والخيرِ لأصل هذا الشرابِ الخبيث المحرَّمِ، وذلك ذريعةٌ إلى مدح المحرَّم وتهييجِ النفوس إليه ؟ محتمِلٌ. اهـ "مناوي"[6].

وجزَمَ في "القاموس"[7] بالاحتمال الأوَّلِ، وفي "شرح الشِّرعة"[8] بالثاني.

---

(١) الهِنْدَبُ والهِنْدَبا والهِنْدِبا والهِنْدِباء: بقلة معتدلة نافعة للمعدة والكبد والطحال آكلاً، ولِلَسْعَةِ العقرب ضِماداً بأصولها اهـ "القاموس" مادة((هندب)).

(٢) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ١٢٧/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

(٤) "الجامع الصغير": ٢/٧٣٧ برقم٩٨٠٠.

(٥) أخرجه البخاري(٦١٨٢) كتاب الأدب ـ باب لا تَسُبُّوا الدهر، ومسلم(٢٢٤٧)(٨) كتاب الألفاظ من الأدب وغيرها. وأخرجه عبد الرزاق (٢٠٩٣٧) ومن طريقه أحمد٢/٢٧٢، والبغوي في"شرح السنة"(٣٣٨٨)، والطحاوي في "شرح مشكل الآثار"(١٤٨١)، وابن حبان(٥٨٣١) كتاب الحظر والإباحة ـ باب الأسماء والكنى من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٦) "فيض القدير": ٦/٤٠٣.

(٧) "القاموس": مادة((كرم)).

(٨) "شرح شرعة الإسلام": فصل في سنن الكلام وآدابه صـ٣٤٢-٣٤٣-.

وهو الأظهرُ كما في "الشرنبلاليَّة"[١] عن "البرهان"، واعتمَدَهُ "القُهُستانيُّ"[٢] فقال: ((والاعتصارُ يعمُّ الحقيقيَّ والحكميَّ كماء الكرْمِ، وكذا ماءُ الدابُوغةِ والبطِّيخ بلا استخراجٍ، وكذا نبيذُ التَّمْر)) (و).....

[١٥٨١] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) وهو المصرَّحُ به في [١/ق١٣٦/ب] كثيرٍ من الكتب، واقتصَرَ عليه في "الخانيَّة"[٣] و"المحيط"، وصدَّرَ به في "الكافي"[٤]، وذكَرَ الجوازَ بـ ((قيل))، وفي "الحلبة"[٥]: ((أنَّه الأوجهُ لكمالِ الامتزاج))، "بحر"[٦] و"نهر"[٧]. وقال "الرَّمليُّ" في "حاشية المنح": ((ومَن راجَعَ كتب المذهب وجَدَ أكثرَها على عدم الجواز، فيكونُ المعوَّلَ عليه، فما في هذا المتن مرجوحٌ بالنسبة إليه)) اهـ.

[١٥٨٢] (قولُهُ: والاعتصارُ إلى آخره) فالمرادُ به الخروجُ، "ط"[٨].

[١٥٨٣] (قولُهُ: وكذا ماءُ الدَّابوغةِ إلخ) أي: كماء الكرْم في الخلاف، وفي أنَّ الأظهر عدمُ جوازِ رفع الحدث بها، ولم أجدْ فيما عندي من كتب اللغة لفظَ الدَّابوغة، فليراجع، "ح"[٩].

ونقَلَ بعض المحشِّين عن كتب الطبِّ أنَّ البطِّيخ الأخضر يقال له: الحبْحَبُ والدَّابوغة والدابوقة، قال: وعلى هذا يتعيَّنُ حملُ البطِّيخ في كلام "الشارح" على الأصفرِ المسمَّى بالخِرْبِز.

[١٥٨٤] (قولُهُ: وكذا نبيذُ التَّمر) أي: في أنَّ الأظهرَ فيه عدمُ الجواز أيضاً، وفصَلَهُ عمَّا قبله لأنَّه ليس منه، بل من قسم المغلوب الذي زالَ اسمُه كما يذكرُهُ قريباً[١٠].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٣٢.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما لا يجوز به التوضؤ ١/١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ٧/ب.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل المياه ١/ق ١٧٧/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٢ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٣.

(٩) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٣/أ.

(١٠) صـ٦٠٧ـ وما بعدها "در".

لا بماءٍ (مغلوبٍ بـ) شيءٍ (طاهرٍ) الغلبةُ إمَّا بكمالِ الامتزاجِ بتشرُّبِ نباتٍ أو بطَبْخٍ بما لا يُقصَدُ به التنظيفُ،.....

[١٥٨٥] (قولُهُ: ولا بماءٍ مغلوبٍ) التقييدُ بالمغلوب بناءٌ على الغالب، وإلاَّ فقد يَمنَعُ التساوي في بعض الصُّور كما يأتي[١].

[١٥٨٦] (قولُهُ: الغلبةُ إلخ) اعلمْ أنَّ العلماء اتَّفقوا على جواز رفع الحدث بالماء المطلق، وعلى عدمه بالماء المقيَّد، ثمَّ الماءُ إذا اختلَطَ به طاهرٌ لا يُخرِجُه عن صفة الإطلاق مالم يغلبْ عليه.

وبيانُ الغلبة اختلفتْ فيه عباراتُ فقهائنا، وقد اقتحَمَ الإمام فخر الدِّين "الزيلعيُّ"[٢] التوفيقَ بينها بضابطٍ مفيدٍ أقرَّهُ عليه مَن بعده من المحقِّقين كـ"ابن الهمام"[٣] و"ابن أمير حاج"[٤] وصاحب "الدرر"[٥] و"البحر"[٦] و"النهر"[٧] و"المصنِّف" و"الشارح" وغيرِهم، وهو ما ذكَرَهُ "الشارح" بأوجزِ عبارةٍ وألطفِ إشارةٍ.

[١٥٨٧] (قولُهُ: بتشَرُّبِ نباتٍ إلخ) بدلٌ من قوله: ((بكمالِ الامتزاج))، أو متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالاً منه، وهذا يشملُ ما خرَجَ بعلاجٍ أوْ لا كما مرَّ[٨].

[١٥٨٨] (قولُهُ: بما لا يُقصَدُ به التنظيفُ) كالمرَق وماءِ الباقلاَّ، أي: الفول، فإنَّه يصيرُ مقيَّداً

(قولُهُ: التقييدُ بالمغلوبِ بناءٌ على الغالب، وإلاَّ فقد يَمنَعُ إلخ) فيه أنَّ المراد بالغلبة في قوله:((مغلوبٍ)) الغلبةُ الشرعيَّةُ المذكورة على الوجهِ الذي ذكَرَهُ الشارع، وهي شاملةٌ للتساوي، وليس المرادُ الغلبةَ باعتبار الأجزاء حتَّى يَرِدَ أنَّه قد يَمنَعُ التساوي، تأمَّل.

---

(١) صـ٦٠٨ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٠.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٥.

(٤) في "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل المياه ١/ق ١٧٩/ب.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٣.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٢ـ٧٣.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٨) صـ٦٠٣ـ "در".

وإمَّا بغلبةِ المخالِطِ، فلو جامداً فبثخانةٍ.....

سواءٌ تغيَّرَ شيءٌ من أوصافه أوْ لا، وسواءٌ بقيتْ فيه رِقَّةُ الماء أوْ لا في المختار كما في "البحر"[1].

واحترَزَ عمَّا إذا طُبِخَ فيه ما يُقصَدُ به المبالغة في النَّظافة كالأشْنانِ [١/ق١٣٧/أ] ونحوه، فإنَّه لا يضرُّ ما لم يغلبْ عليه، فيصيرُ كالسَّويق المخلوطِ لزوال اسمِ الماء عنه كما في "الهداية"[2]. ١٢١/١

[١٥٨٩] (قولُهُ: وإمَّا بغلبةِ إلخ) مقابلُ قوله: ((إمَّا بكمالِ الامتزاجِ)).

[١٥٩٠] (قولُهُ: فبثخانةٍ) أي: فالغلبةُ بثخانةِ الماء، أي: بانتفاء رقَّتِه وجريانِه على الأعضاء، "زيلعي"[3].

وأفاد في "الفتح"[4]: ((أنَّ المناسب أنْ لا يُذكَرَ هذا القسمُ؛ لأنَّ الكلام في الماء، وهذا قد زالَ عنه اسمُ الماء كما أشار إليه كلام "الهداية" السابق)).

(قولُهُ: وأفادَ في "الفتح" أنَّ المناسب أنْ لا يُذكَرَ هذا القسمُ الخ) عبارتُهُ: ((الثاني: غلبةُ المخالط، فإنْ كان جامداً فبانتفاءِ رقَّةِ الماء وجريانِهِ على الأعضاء، وإنْ كان مائعاً إلخ))، ثمَّ قال:((والوجهُ أنْ يَخرُجَ من الأقسام ما خالَطَ جامداً فسلَبَ رقَّتَهُ وجريانَه؛ لأنَّ هذا ليس بماءٍ مقيَّدٍ والكلامُ فيه، بل ليس بماءٍ أصلاً كما يشيرُ إليه قول "المصنِّف" فيما يأتي قريباً في المختلط بالأشنان، إلاَّ أنْ يغلبَ عليه فيصيرَ كالسَّويق لزوالِ اسم الماء عنه)) اهـ.

لكنْ فيه أنَّه إذا لم يُذكَر هذا القسمُ لا يُعلَمُ بماذا تكونُ الغلبة للماء إذا خالطَهُ جامدٌ والحالُ مُحوِجٌ وداعٍ للبيان، فبيَّنَهُ:((بأنَّه ما دام الماءُ على رقَّتِهِ وسيلانِه تكونُ الغلبة للماء، وإنْ لم يكن كذلك لا تكونُ الغلبةُ له وإنْ خرَجَ عن كونه ماءً مقيَّداً في هذه الصُّورة))، فيكونُ ذكرُ مسألة الثَّخانة غيرَ مقصودٍ؛ لأنَّها ليس مما الكلامُ فيه، بل القصدُ بيانُ صورةِ غلبة الماء، تدبَّر.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ٧٢/١.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١٨/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ٢٠/١ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٦٥/١.

ما لم يَزُلِ الاسمُ كنبيذِ تمرٍ، ولو مائعاً فلو مُبايناً لأوصافه فبتغيُّرِ أكثرِها، أو موافِقاً كلَبَنٍ.....

[١٥٩١] (قولُهُ: ما لم يزُلِ الاسمُ) أي: فإذا زال[١] الاسمُ لا يُعتَبَرُ في منع التطهُّر به الثَّخانةُ، بل يضرُّ وإنْ بقيَ على رِقَّته وسيلانِه، وهذا زاده في "البحر"[٢] على ما ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[٣].

أقولُ: لكنْ يردُ عليه ما قدَّمناه[٤] عن "الفتح"، تأمَّل.

[١٥٩٢] (قولُهُ: كنبيذِ تمرٍ) ومثلُه الزَّعفرانُ إذا خالَطَ الماءَ، وصار بحيث يُصبَغُ به، فليس بماءٍ مطلقٍ من غير نظرٍ إلى الثَّخانة، وكذا إذا طُرِحَ فيه زاجٌ[٥] أو عَفْصٌ[٦]، وصار يُنقَش به لزوال اسم الماء عنه، أفاده في "البحر"[٧]، وسينبِّهُ عليه "الشارح"[٨].

[١٥٩٣] (قولُهُ: ولو مائعاً) عطفٌ على قوله: ((فلو جامداً))، ثمَّ المائعُ إمَّا مباينٌ لجميع الأوصاف ـ أعني الطعمَ واللَّون والرِّيح كالخلِّ ـ أو موافقٌ في بعضٍ مباينٌ في بعضٍ، أو مماثلٌ في الجميع، وذكَرَ تفصيلَه وأحكامَه.

[١٥٩٤] (قولُهُ: فبتغيُّر أكثرِها) أي: فالغلبةُ بتغيُّرِ أكثرِها، وهو وصفان، فلا يضرُّ ظهورُ وصفٍ واحدٍ في الماء من أوصاف الخلِّ مثلاً.

[١٥٩٥] (قولُهُ: كلَبَنٍ) فإنَّه موافقٌ للماء في عدم الرائحة مباينٌ له في الطَّعم واللون، وكماء

---

(١) من((عنه اسم الماء)) إلى((فإذا زال)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٠.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) الزَّاج: من الأدوية، وهو من أخلاط الحبر، فارسي معرب، ويقال له: الشَّبُّ اليماني. اهـ "اللسان" مادة((زوج)).

(٦) العَفْص: معروف، وهو الذي يتخذ منه الحبر، مُوَلَّد وليس من كلام أهل البادية، وليس من نبات أرض العرب. اهـ "اللسان" مادة((عفص)).

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٨) صـ٦٢٣ـ "در".

فبأحدِها، أو مماثلاً كمستعمَلٍ فبالأجزاءِ، فإنِ المطلقُ أكثرَ من النصف جاز التطهيرُ بالكلِّ، وإلاَّ لا، وهذا يعمُّ الملقَى والملاقِيَ، ففي الفَسَاقي يجوزُ التوضِّي ما لم يُعلَمْ تساوي المستعمَلِ.....

البطِّيخ ـ أي: بعضِ أنواعه ـ فإنَّه موافقٌ له في عدم اللون والرائحة مباينٌ له في الطعم.

هذا، وفي "حاشية الرمليِّ" على "البحر": ((أنَّ المشاهَدَ في اللبَن مخالفتُه للماء في الرائحة)).

[١٥٩٦] (قولُهُ: فبأحدِها) أي: فغلبتُه بتغيُّرِ أحد الأوصاف المذكورة كالطعم أو اللون في اللَّبَن، وكالطعم فقط في البطِّيخ، فافهم.

[١٥٩٧] (قولُهُ: كمستعمَلٍ) أي: على القول بطهارته، وكالماء الذي يؤخَذُ بالتقطير من لسانِ الثور[١] وماءِ الورد المنقطعِ الرائحة، "بحر"[٢].

[١٥٩٨] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن المطلقُ أكثرَ ـ بأنْ كان أقلَّ أو مساوياً ـ لا يجوزُ.

[١٥٩٩] (قولُهُ: وهذا) أي: ما ذكرَ من اعتبار الأجزاء في المستعمل يعمُّ الملقَى بالبناء للمفعول ـ أي: ما كان مستعمَلاً من خارجٍ، ثمَّ أُخِذَ وأُلقِيَ في الماء المطلق، وخُلِطَ به ـ والملاقِيَ، أي: والذي لاقَى [١/ق١٣٧/ب] العضوَ من الماء المطلق القليلِ، بأنِ انغمَسَ فيه مُحدِثٌ، أو أدخَلَ يدَه فيه.

مطلبٌ في مسألة الوضوء من الفَسَاقي

[١٦٠٠] (قولُهُ: ففي الفَسَاقي) أي: الحياضِ الصغار، يجوزُ التوضِّي منها مع عدم جريانها، وهو تفريعٌ على ما ذكَرَهُ من التعميم، ومن جملة الفساقي مغطِسُ الحمَّام وبِرَكُ المساجد ونحوُها مما لم يكن جارياً، ولم يبلغْ عشراً في عشرٍ، فعلى هذا القول يجوزُ فيها الاغتسالُ والوضوءُ ما لم يُعلَمْ أنَّ الماء الذي لاقى أعضاء المتطهِّرين ساوى المطلقَ، أو غلَبَ عليه.

---

(١) لسان الثور: نبات مفرِّح جداً، مليِّن يُخرج المِرَّة الصفراء، نافعٌ للخَفَقان. اهـ "القاموس" مادة((اللسان)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٣.

على ما حقَّقَهُ في "البحر" و"النهر"[١] و"المنح"[٢].

قلت: لكنَّ "الشرنبلاليَّ" في شرحه لـ"الوهبانيَّةِ".....

[١٦٠١] (قولُهُ: على ما حقَّقَهُ في "البحر"[٣] إلخ) حيث استدلَّ على ذلك بإطلاقهم المفيدِ للعموم كما مرَّ[٤]، وبقول "البدائع"[٥]: ((الماءُ القليلُ إنما يخرُجُ عن كونه مطهِّراً باختلاط غيرِ المطهِّر به إذا كان غيرُ المطهِّر غالباً كماء الورد واللبَن، لا مغلوباً، وها هنا الماءُ المستعمل ما يلاقي البدنَ، ولا شكَّ أنَّه أقلُّ من غير المستعمل، فكيف يخرُجُ به من أنْ يكون مطهِّراً ؟!)) اهـ. ونحوُه في "الحلبة" لـ"ابن أمير حاج"[٦].

وفي "فتاوى الشيخ "سراج الدِّين" قارئ "الهداية"[٧] التي جمَعَها تلميذه المحقِّق "ابن الهمام": ((سُئل عن فَسقيَّةٍ صغيرةٍ يتوضَّأ فيها الناس، وينزلُ فيها الماءُ المستعمل، وفي كل يومٍ ينزلُ فيها ماءٌ جديدٌ، هل يجوزُ الوضوء فيها ؟ أجاب: إذا لم يقعْ فيها غيرُ الماء المذكورِ لا يضرُّ)) اهـ.

يعني: وأمَّا إذا وقعتْ فيها نجاسةٌ تنجَّست لصِغَرها، وقد استدلَّ في "البحر"[٨] بعباراتٍ أُخرَ لا تدلُّ له كما يظهرُ للمتأمِّل؛ لأنَّها في الملقَى، والنِّزاع في الملاقِي كما أوضحناه فيما علَّقناه عليه[٩]، فلذا اقتصرنا على ما ذكرنا.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٢/ب.

(٢) لم نعثر على هذه المسألة في "المنح".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٧٤/١ وما بعدها.

(٤) صـ٦٠٨ـ "در".

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ٦٧/١.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه ١/ق ١٧٧/ب ـ ١٧٨/أ.

(٧) "فتاوى قارئ الهداية": ق ٥١/ب، لأبي حفص عمر بن علي بن فارس، سراج الدين المعروف بقارئ الهداية الكناني(ت٨٢٩هـ). ("الضوء اللامع" ١٠٩/٦، "الأعلام" ٥٧/٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٦/٢). ووهم صاحب "كشف الظنون" ١٢٢٧/٢ فنسب فتاوى قارئ الهداية إلى عمر بن إسحاق، سراج الدين الغزنوي الهندي(ت٧٧٣هـ).

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ٧٤/١ـ ٧٥.

(٩) "حاشية **منحة الخالق** على البحر الرائق": كتاب الطهارة ٧٥/١.

فرَّقَ بينهما، فراجِعْه متأمِّلاً.....

[١٦٠٢] (قولُهُ: فرَّقَ بينهما) أي: بين الملقَى والملاقِي، حيث قال: ((وما ذُكِرَ من أنَّ الاستعمال بالجزء الذي يلاقي جسدَه دون باقي الماء، فيصيرُ ذلك الجزءُ مستهلَكاً في كثيرٍ فهو مردودٌ لسرَيانِ الاستعمال في الجميع حكماً، وليس كالغالب بصبِّ القليل من الماء فيه)) اهـ.

وحاصله الردُّ على ما مرَّ[1] عن "البدائع" بأنَّ المحدِث إذا انغمَسَ، أو أدخَلَ يدَه في الماء صار مستعمِلاً لجميع الماء حكماً وإنْ كان المستعمَلُ حقيقةً هو الملاقيَ للعضو فقط، بخلاف ما لو أُلقِيَ فيه المستعمَلُ القليل، فإنَّه لا يُحكَمُ على الجميع بالاستعمال؛ لأنَّ المحدِثَ لم [١/ق ١٣٨/أ] يستعملْ شيئاً منه حتى يُدَّعَى ذلك، وإنما المستعمَلُ حقيقةً وحكماً هو ذلك الملقَى فقط.

وملخَّصُه: أنَّ الملقَى لا يصيرُ به الماءُ مستعمَلاً إلاَّ بالغلَبة بخلاف الملاقِي، فإنَّ الماء يصيرُ مستعمَلاً كلُّه بمجرَّد ملاقاةِ العضو له.

و رَدَّ ذلك في "البحر"[2]: ((بأنَّه لا معنىً للفرق المذكور؛ لأنَّ الشُّيوع والاختلاطَ في الصُّورتين سواءٌ، بل لقائلٍ أنْ يقول: إلقاءُ الغُسالة من خارجٍ أقوى تأثيراً من غيره لتعيُّنِ المستعمَل فيه)) اهـ. ولذلك أمَرَ "الشارح" بالتأمُّل.

واعلمْ أنَّ هذه المسألةَ ممَّا تحيَّرتْ فيها أفهامُ العلماء الأعلام، ووقع فيها بينهمُ النزاعُ، وشاعَ وذاع، وألَّفَ فيها العلاَّمة "قاسمٌ" رسالةً سمَّاها "رفعَ الاشتباه عن مسألة المياه"[3]، حقَّق فيها عدمَ الفرق بين الملقَى والملاقِي، أي: فلا يصيرُ الماءُ مستعمَلاً بمجرَّد الملاقاة، بل تُعتبَرُ الغلبةُ في الملاقِي
١٢٢/١ كما تُعتبَرُ في الملقَى، ووافَقَه بعض أهلِ عصره، وتعقَّبه غيرُهم، منهم تلميذه العلاَّمة "عبد البَرِّ بنُ الشِّحنة"، فردَّ عليه برسالةٍ سمَّاها "زهرَ الرَّوض في مسألة الحوض"[4]، وقال: ((لا تغتَرَّ بما ذكره

---

(١) المقولة [١٦٠١] قوله:((على ما حققه في "البحر" إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٧٧/١.

(٣) "كشف الظنون" ٩٠٩/١ وفيه: "رفع الاشتباه عن مسيل المياه". وانظر "الضوء اللامع" ١٨٧/٦، و"هدية العارفين" ٨٣٠/١.

(٤) انظر "كشف الظنون" ٩٦٠/٢، و"هدية العارفين" ٤٩٨/١.

.....

شيخُنا العلاَّمة "قاسمٌ"))، و رَدَّ عليه أيضاً في "شرحه" على "الوهبانيَّة"[١]، واستدلَّ بما في "الخانيَّة"[٢] وغيرها: ((لو أدخَلَ يده أو رِجْله في الإناء للتبرُّد يصيرُ الماءُ مستعمَلاً لانعدامِ الضرورة))، وبما في "الأسرار" للإمام "أبي زيدٍ الدبوسيِّ"، حيث ذكَرَ ما مرَّ[٣] عن "البدائع"، ثمَّ قال: ((إلاَّ أنَّ "محمَّداً" يقول: لَمَّا اغتسَلَ في الماء القليل صار الكلُّ مستعمَلاً حكماً)) اهـ.

ومن هنا نشأَ الفرْقُ السابق، وبه أفتى العلاَّمة "ابن الشِّلْبيِّ"، وانتصَرَ في "البحر"[٤] للعلاَّمة "قاسمٍ"، وألَّفَ رسالةً سمَّاها "الخير الباقي في الوضوء من الفساقي"[٥]، وأجاب عمَّا استدلَّ به "ابن الشِّحنة": ((بأنَّه مبنيٌّ على القول الضعيف بنجاسة الماء المستعمَل، ومعلومٌ أنَّ النجاسة ـ ولو قليلةً ـ تُفسِدُ الماء القليل))، وأقرَّهُ العلاَّمة "الباقانيُّ"[٦]، والشيخ "إسماعيل" النابلسيُّ[٧]، وولدُه سيِّدي "عبد الغنيِّ"[٨]، وكذا في "النَّهر"[٩] و"المنح"[١٠]، وعلمتَ أيضاً موافقتَه للمحقِّق "ابن أمير حاج" و"قارئ الهداية"، وإليه يميلُ كلام العلاَّمة "نوح أفندي".

ثمَّ رأيتُ "الشارح" في "الخزائن"[١١] مالَ إلى ترجيحه، وقال: ((إنَّه الذي حرَّرَهُ صاحب

---

(١) تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق١١/أ ـ ب.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الماء المستعمل ١/١٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٦٠١] قوله:((على ما حققه في "البحر" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٥ ـ ٧٦.

(٥) اسم الرسالة: "الخير الباقي في جواز الوضوء من الفساقي" انظر "رسائل ابن نجيم" صـ٩ـ.

(٦) محمود بن بركات بن محمد، نور الدين الدمشقيّ الباقانيّ الحنفيّ(ت١٠٠٣هـ). ("خلاصة الأثر" ٤/٣١٧، "الأعلام" ٧/١٦٦).

(٧) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق ١٢٦/أ.

(٨) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث، صـ٢٤٠ـ وما بعدها.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(١٠)"المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ١٣/أ.

(١١) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق٣٤/ب.

(ويجوزُ) رفعُ الحدثِ (بما ذُكِرَ وإنْ ماتَ فيه) أي: الماءِ ولو قليلاً (غيرُ دمويٍّ.....

"البحر"[1] بعد اطِّلاعه على كتب المذهب [١/ق١٣٨/ب] ونقلِه عباراتِها المضطربةِ ظاهراً، وعلى ما أُلِّفَ في هذا الخصوص من الرسائل، وأقامَ على هذه الدعوى الصادقةِ البيِّنةَ العادلةَ، وقد حرَّرتُ في ذلك رسالةً[2] حافلةً كافلةً بذلك متضمِّنةً لتحقيق ما هنالِك، وبلغَني أنَّ شيخنا الشيخ "شرف الدين الغزِّيَّ" محشِّيَ "الأشباه"[3] مالَ إلى ذلك كذلك)). اهـ ملخَّصاً.

قلتُ: وفي ذلك توسعةٌ عظيمةٌ، ولاسيَّما في زمن انقطاعِ المياه عن حِياض المساجد وغيرِها في بلادنا، ولكنَّ الاحتياطَ لا يخفى، فينبغي لمن ابتُلِيَ بذلك أنْ لا يغسلَ أعضاءَه في ذلك الحوضِ الصغير، بل يغترفُ منه، ويغسلُ خارجَه وإنْ وقعت الغُسالةُ فيه ليكون[4] من الملقَى لا من الملاقِي الذي فيه النِّزاعُ، فإنَّ هذا المقامَ فيه للمقالِ مجال، واللهُ تعالى أعلمُ بحقيقة الحال.

[١٦٠٣] (قولُهُ: ويجوزُ) أي: يصحُّ وإنْ لم يحِلَّ في نحو الماء المغصوب، وهو أَولى هنا من إرادة الحلِّ وإنْ كان الغالبُ إرادةَ الأوَّلِ في العقود والثاني في الأفعال، فافهم.

[١٦٠٤] (قولُهُ: بما ذُكِرَ) أي: من أقسام الماء المطلَق.

[١٦٠٥] (قولُهُ: غيرُ دمَويٍّ) المرادُ ما لا دمَ له سائلٌ لِما في "القُهُستانيِّ"[5]: ((أنَّ المعتبر عدمُ

(قولُهُ: أي: يصحُّ وإنْ لم يحلَّ) إذا قيل: إنَّ الجوازَ هنا بمعنى الحلِّ يكونُ كلام "المصنِّف" موافقاً للقاعدة المذكورة وأتَمَّ فائدةً لإفادتِهِ الصحَّةَ والسَّوغَ الشرعيَّ، ولا يَرِدُ الوضوءُ بالماء المغصوب لعدم ذكرِهِ في كلامه، تأمَّل.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٧.

(٢) لم نهتد إلى معرفة هذه الرسالة.

(٣) شرف الدين بن عبد القادر بن بركات المعروف بابن حبيب الغَزّي الحنفيّ(كان حياً سـ١٠٠٥ـنهـ، وقيل: ١٠٣٤). ("خلاصة الأثر" ٢/٢٢٣، "هدية العارفين" ١/٥٩٩، "الأعلام" ٣/١٦١). واسم حاشيته "تنوير البصائر"، وسيأتي التعريف بها صـ٦٧١ـ.

(٤) ((فيه ليكون)) ساقطة من "ا".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ بيان الماء الجائز للوضوء ١/٣١ باختصار نقلاً عن حاشية "الهداية" وغيرها.

كزُنبورٍ) وعَقْرَبٍ وبقٍّ، أي: بَعُوضٍ، وقيل: بقُّ الخشبِ، وفي "المجتبى":((الأصحُّ في عَلَقٍ مصَّ الدمَ أنَّه يُفسِدُ، ومنه يُعلَمُ حكمُ بقٍّ وقُرادٍ.....

السيَلان لا عدمُ أصله، حتى لو وُجِدَ حيوانٌ له دمٌ جامدٌ لا ينجسُ)) اهـ.

أقولُ: وكذا دمُ القملة والبُرغوثِ، فإنَّه غيرُ سائلٍ، وخرَجَ الدمويُّ سواءٌ كان دمُهُ من نفسه أو مكتسَباً بالمصِّ كالعلق، فإنَّه يُفسِدُ الماءَ كما يأتي[1]، والمرادُ: الدمويُّ غيرُ المائيِّ بدليل ذكرِه المائيَّ بعدَه.

[١٦٠٦] (قولُهُ: كزُنبورٍ) بضمِّ الزاي، وهو أنواعٌ منها النَّحلُ، "نهر"[2].

[١٦٠٧] (قولُهُ: أي: بَعُوضٍ) في "البحر"[3] وغيره: ((أنَّه كبارُ البعوض))، لكنْ في "القاموس"[4]: ((البقَّةُ: البعوضة، ودُوَيَّبَة مفرطَحةٌ ـ أي: عريضةٌ ـ حمراءُ منتنةٌ)).

والظاهرُ: أنَّ الثانيَ هو المرادُ بقوله: ((وقيل: بقُّ الخشب))، ويؤيِّدُه عبارة "الحلبة"[5]: ((وقد يُسمَّى به الفِسْفِسُ في بعض الجهات، وهو حيوانٌ كالقُراد شديدُ النتن))، وعبارة "السراج"[6]: ((وقيل: الكُتَّان، وفي "القاموس"[7]: الكُتَّان دُوَيبَّةٌ حمراءُ لسَّاعةٌ)) اهـ. والظاهرُ أنَّه الفِسفِسُ.

[١٦٠٨] (قولُهُ: ومنه يُعلَمُ إلخ) أصلُ عبارة "المجتبى": ((ومنه يُعلَمُ حكمُ القُراد والحَلَم)) اهـ. أي: يُعلَمُ أنَّ الأصحَّ أنَّه مفسِدٌ، وقال في "النَّهر"[8]: ((والترجيحُ في العلق ترجيحٌ في البقِّ؛ إذ الدَّمُ فيها مستعارٌ)) اهـ. أي: مكتسَبٌ.

---

(١) في هذه الصحيفة "در".

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٤) "القاموس": مادة((بقق)) بتوضيح من ابن عابدين.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق ٢٩٣/ب.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٥/أ.

(٧) "القاموس": مادة((كتن)) وذكر أنها على وزن رُمَّان.

(٨)"النهر": كتاب الطهارة ق ١٣/أ. وعبارته : ((إذ الدم فيهما مستعار)).

وعَلَقٍ))، وفي "الوهبانيَّة":((دودُ القزِّ وماؤُهُ.....

فأدرَجَ [١/ق١٣٩/أ] "الشارح" البقَّ في عبارة "المجتبى" مع أنَّه بحثٌ لصاحب "النَّهر"[١]، وفيه نظرٌ للفرق الظاهر بين البقِّ والعلَق؛ لأنَّ دم العلق وإنْ كان مستعاراً لكنَّه سائلٌ، ولذا ينقُضُ الوضوء بخلاف دم البقِّ، فإنَّه لا ينقُضُ كالذباب لعدم الدَّمِ المسفوح كما مرَّ[٢] في محلِّه، وقد علمتَ أنَّ الدمَوي المفسدَ ما له دمٌ سائلٌ، وعلى هذا ينبغي تقييدُ العلق والقُراد هنا بالكبير؛ إذ الصغيرُ لا ينقُضُ الوضوء كما مرَّ[٢]، فينبغي أنْ لا يُفسِدَ الماءَ أيضاً لعدم السيلان.

[١٦٠٩] (قولُهُ: وعَلَقٍ) كذا في أكثرِ النسخ، وفي بعضها[٣]: ((وحلَمٍ))، وهي الصَّواب الموافِقةُ لعبارة "المجتبى"، وهو جمعُ حَلَمةٍ بالتحريك، وفي "النَّهر"[٤] عن "المحيط": ((الحَلَمةُ ثلاثةُ أنواعٍ: قرادٌ وحنانةٌ[٥] وحَلَمٌ، فالقُراد أصغرُها، والحنانةُ أوسطُها، والحَلَمة أكبرُها، ولها دمٌ سائلٌ)) اهـ.

وذكَرَ في "القاموس"[٦]: ((أنَّها تُطلَقُ على الصغير وعلى الكبير من الأضداد، وعلى دودةٍ تقعُ في جلد الشَّاة، فإذا دُبِغَ وَهَى موضعُها)).

[١٦١٠] (قولُهُ: دُودُ القزِّ) أي: الذي يَتولَّد منه الحريرُ.

[١٦١١] (قولُهُ: وماؤه) يُحتمَلُ أنْ يكون المرادُ به ما يوجدُ فيما يهلِكُ منه قبل إدراكه، وهو

(قولُهُ: فأدرَجَ "الشارحُ" البَقَّ في عبارة "المجتبى" مع أنَّه بحثٌ إلخ) فيه أنَّه ليس في كلامِهِ ما يدلُّ على أنَّه ساقَ قوله:((ومنه يُعلَمُ)) مَساقَ العَزْوِ لـ"المجتبى"، بل قصدُهُ بيانُ الحكم في ذاته وإنْ كان مأخوذاً من "النهر" و"المجتبى" في الواقع، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٣/أ.

(٢) صـ٤٦٣ـ "در".

(٣) مثل نسخة "و".

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٣/أ.

(٥) قوله: ((وحنانة إلخ))هكذا بالأصل وحاشية الطحطاوي،وليس له وجود في "القاموس" ولا في "الصحاح" ولا في "المصباح"ولا في "حياة الحيوان"، ولعله مُحَرَّفٌ عن الحمنانة بزيادة ميم. اهـ مصححه (ميمنية).

نقول: وقد ذكر صاحب "اللسان"((الحمنانة))بالميم في مادة((حمن)).

(٦) "القاموس": مادة((حلم))بتصرف.

وبزرُهُ وخرؤه طاهرٌ كدودةٍ متولِّدةٍ من نجاسةٍ)) (ومائيُّ مَولِدٍ).....

شبيهٌ باللبَن، أو الذي يُغلَى فيه عند حلِّه حريراً، وعندي أنَّ المراد الأوَّلُ لِما في "الصيرفيَّة"[١]: ((لو وطِئَ دودَ القزِّ، فأصاب ثوبَه أكثرُ من قدر الدرهم تجوزُ صلاته معه)). اهـ من "شرح ابن الشحنة"[٢].

[١٦١٢] (قولُهُ: وبزْرُه) أي: بيضُه الذي فيه الدُّودُ.

[١٦١٣] (قولُهُ: وخرؤه) لم يجزِمْ بطهارته في "الوهبانيَّة"[٣]، بل قال: ((وفي خُرء دودِ القزِّ خُلْفٌ))، ومثلُه في "شرحها"[٤].

[١٦١٤] (قولُهُ: كدودةٍ إلخ) فإنَّها طاهرةٌ ولو خرجتْ من الدبر، والنَّقضُ إنما هو لِما عليها لا لذاتها، "ط"[٥]. وقدَّمنا[٦] قولاً بنجاستها، وعلى الأوَّلِ فإذا وقعتْ في الماء لا ينجُسُ، لكنْ لو بعدَ غَسلها كما قيَّدَهُ في "البزَّازية"[٧]، فما في "القنية"[٨]: ((من أنَّه ينجُسُ)) محمولٌ على ما قبلَ الغَسل. ١٢٣/١

[١٦١٥] (قولُهُ: ومائيُّ مولِدٍ) عطفٌ على قوله: ((غيرُ دمويٍّ))، أي: ما يكون توالدُه ومثواه **في الماء سواءٌ** كانَت له نفسٌ سائلةٌ أوْ لا في ظاهر الرواية، "بحر"[٩] عن "السراج"[١٠]. أي: لأنَّ

(قولُهُ: وعندي أنَّ المراد الأوَّلُ) الظاهرُ أنَّ الماء المذكور بمعنييه طاهرٌ لطهارةِ الدُّود؛ لأنَّه لا نفسَ له سائلةٌ.

---

(١) "الفتاوى الصيرفية": لأسعد بن يوسف بن علي، مَجْد الدين المعروف بآهو البخاريّ الصيرفيّ(ت١٠٨٨هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٥/٢ "الأعلام" ٣٠٢/١، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٣٠/٢).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق٢٣/ب نقلاً عن ابن وهبان و"التاترخانية" و"الصيرفية".

(٣) "الوهبانية": فصل من كتاب الطهارة صـ٧ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق ٢٣/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٤/١.

(٦) المقولة [١٠٨٢] قوله: ((من دبر)).

(٧) "البزازية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في النجس ٢١/٤ (هامش الفتاوى الهندية").

(٨) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة ق٥/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ٩٤/١ بتصرف.

(١٠) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٥/ب.

ولو كلبَ الماءِ وخنزيرَهُ[١] (كسمكٍ وسرطانٍ) وضفدعٍ إلاَّ برِّياً له دمٌ سائلٌ، وهو ما لا سترةَ له بين أصابعِهِ،.....

ذلك ليس بدمٍ حقيقةً.

وعرَّفَ في "الخلاصة"[٢] المائيَّ بـ: ((ما لو استُخرِجَ من الماء يموتُ من ساعته، وإنْ كان يعيشُ فهو مائيٌّ وبرِّيٌّ))، فجعَلَ بين المائيِّ والبرِّيِّ قسماً آخَرَ، وهو ما يكون مائياً وبرِّياً، لكنْ لم يذكرْ له حكماً على [١/ق١٣٩/ب] حدةٍ، والصحيحُ أنَّه ملحقٌ بالمائيِّ لعدم الدمويَّة، "شرح المنية"[٣].

أقولُ: والمرادُ بهذا القسمِ الآخرِ ما يكون توالدُه في الماء، ولا يموت من ساعته لو أُخرِج منه كالسَّرَطان والضفدع بخلاف ما يَتوالدُ في البرِّ، ويعيشُ في الماء كالبطِّ والإوَزِّ كما يأتي[٤].

[١٦١٦] (قولُهُ: ولو كلبَ الماء وخنزيرَه) أي: بالإجماع، "خلاصة"[٥]. وكأنَّه لم يعتبرِ القولَ الضعيف المحكيَّ في "المعراج"، أفاده في "البحر"[٦].

[١٦١٧] (قولُهُ: كسمكٍ) أي: بسائر أنواعه ولو طافياً خلافاً لـ"الطحاويِّ" كما في "النَّهر"[٧].

[١٦١٨] (قولُهُ: وسرطانٍ) بالتحريك، ومنافعُه كثيرةٌ بسَطَها في "القاموس"[٨].

[١٦١٩] (قولُهُ: وضفدعٍ) كزِبْرِجٍ وجَعْفَرٍ وجُنْدَبٍ ودِرْهَمٍ، وهذا أقلُّ أو مردودٌ، "قاموس"[٩].

---

(١) في "و": ((أو خنزيره)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع فيما يكون نجساً وفيما لا يكون ق١٥/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٦ـ.

(٤) صـ٦١٧ـ ٦١٨ـ "در".

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع فيما يكون نجساً وفيما لا يكون ق١٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٨) انظر "القاموس": مادة ((سرط)).

(٩) "القاموس": مادة ((ضفدع)).

فيُفسِدُ في الأصحِّ كحيَّةٍ برِّيـةٍ إنْ لهـا دمٌ، وإلاَّ لا (وكـذا) الحكـمُ (لـو مـاتَ) مـا ذُكِـرَ (خارجَهُ وأُلقِيَ فيه) في الأصحِّ، فلو تفتَّتَ فيـه نحـوُ ضفـدعٍ جـاز الوضـوءُ بـه لا شـربُهُ لحرمةِ لحمِهِ.

(وينجُسُ) الماءُ القليلُ (بموتِ مائيٍّ معاشٍ برِّيٍّ مولِدٍ).....

[١٦٢٠] (قولُهُ: فيُفسِدُ في الأصحِّ) وعليه فما جـزَمَ بـه في "الهدايـة"[١]: ((مـن عـدم الإفسـاد بالضفدع البَرِّيِّ)) ـ وصحَّحَهُ في "السراج"[٢] ـ محمولٌ على ما لا دمَ له سائلٌ كمـا في "البحـر"[٣] و "النهر"[٤] عن "الحلبة"[٥].

[١٦٢١] (قولُهُ: كحيَّةٍ برِّيةٍ) أمَّا المائيَّةُ فلا تُفسِدُ مطلقاً كمـا عُلِـمَ ممـا مـرَّ[٦]، وكالحيَّـة البريَّـةِ الوَزَغةُ لو كبيرةً لها دمٌ سائلٌ، "منية"[٧].

[١٦٢٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن للضِّفدع البريَّةِ والحيَّة البريَّة دمٌ سائلٌ فلا يُفسِدُ.

[١٦٢٣] (قولُهُ: ما ذُكِرَ) أي: من مائيٍّ المولِدِ وغيرِ الدمويِّ، "ط"[٨].

[١٦٢٤] (قولُهُ: لحرمةِ لحمه) لأنَّه قد صارت أجزاؤه في الماء، فيكـرهُ الشـربُ تحريمـاً كمـا في "البحر"[٩].

[١٦٢٥] (قولُهُ: القليلُ) أمَّا الكثيرُ فيأتي حكمُهُ بعدُ[١٠].

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/١٩.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق ٢٩٤/أ.

(٦) المقولة [١٦١٥] قوله: ((ومائي مولد)).

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٦ـ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٥.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٤ نقلاً عن "الفتح".

(١٠) صـ٦١٩ـ٦٣٣ـ "در".

في الأصحِّ (كبطٍّ وإوزٍّ) وحكمُ سائرِ المائعاتِ كالماء في الأصحِّ، حتى لو وقَعَ بولٌ في عصيرِ عشرٍ في عشرٍ لم يَفسُدْ، ولو سالَ دمُ رِجْله.....

[١٦٢٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) أي: من الرِّوايتين؛ لأنَّ له نفساً سائلةً، واتَّفقت الرواياتُ على الإفساد في غير الماء، كذا في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[١]، فما في "المجتبى": ((من تصحيح عدم الإفساد به)) غيرُ ظاهرٍ، "نهر"[٢].

[١٦٢٧] (قولُهُ: كبطٍّ و إوَزٍّ) فسَّرَ في "القاموس"[٣] كلاً منهما بالآخرِ، فهما مترادفان، والإوَزُّ بكسرٍ ففتحٍ وزايٍ مشدَّدةٍ، وقد تحذف الهمزة.

مطلبٌ: حكمُ سائر المائعاتِ كالماء في الأصحِّ

[١٦٢٨] (قولُهُ: وحكمُ سائر المائعات إلخ) فكلُّ ما لا يُفسِدُ الماءَ لا يُفسِدُ غيرَ الماء، وهو الأصحُّ، "محيط" و"تحفة"[٤]. والأشبهُ بالفقهِ، "بدائع"[٥]. اهـ "بحر"[٦].

وفيه من موضعٍ آخرَ[٧]: ((وسائرُ المائعات كالماء في القلَّة والكثرة، يعني: كلُّ مقدارٍ لو كان ماءً تنجَّسَ فإذا كان غيرُه ينجُسُ)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٨].

[١٦٢٩] (قولُهُ: في عصيرٍ) أي: في حوضٍ فيه عصيرٌ، "ط"[٩].

[١٦٣٠] (قولُهُ: لم يُفسِدْ) أي: ما لم يظهرْ أثرُ النجاسة.

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة تقع في الماء ١/ق ١٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٣/أ.

(٣) "القاموس": مادة((أوز)) و((بطط)).

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ١/٦٣، وقوله: ((فكل ما لا يفسد الماء لا يفسد غير الماء)) نقله في "التحفة" عن الكرخي عن أصحابنا.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٩.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٥ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٢.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧٢.

(٩) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٥.

مع العصير لا ينجُسُ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، ذكَرَهُ "الشمُنيُّ" وغيره (وبتغـيُّرِ أحـدِ أوصافِـهِ) من لونٍ أو طعمٍ أو ريحٍ (بنجسٍ[1]) الكثيرُ ولو جارياً إجماعاً، أمَّا القليـلُ فينجُـسُ وإنْ لم يتغيَّرْ خلافاً لـ"مالكٍ".....

[١٦٣١] (قولُهُ: مع العصير) أي: والعصيرُ يسيلُ، ولم يظهرْ فيه أثرُ الدَّم كما في "المنية"[2] عن "المحيط"[3].

[١٦٣٢] (قولُهُ: لا ينجُسُ) أي: ويحلُّ شربُه؛ لأنَّه جُعِـلَ [١/ق١٤٠/أ] في حكـم المـاء، فتُستهلكُ فيه النجاسة بخلاف مسألة الضفدع المتقدِّمة[4]، تأمَّل.

[١٦٣٣] (قولُهُ: خلافاً لـ"محمَّدٍ") أفاد أنَّ هذا قولُ "أبي حنيفة" و"أبي يوسـف"، وبـه صرَّحَ في "المنية"[5].

[١٦٣٤] (قولُهُ: وبتغيُّرِ) عطفٌ على قوله: ((بموتِ مائيٍّ)) المتعلِّقِ بقولـه قبلـه: ((وينجُـسُ))، وقولُهُ: ((بنجَسٍ)) جارٌّ ومجرورٌ متعلِّقٌ بقوله: ((تغيُّرِ))، وقولُه: ((الكثيرُ)) فاعلُ ((ينجُـسُ)) الـذي تعلَّق به قولُهُ: ((بتغيُّرِ))، وقيَّدَ بالكثير إصلاحاً لعبارة المتن؛ لأنَّ الكلام في القليل، ولا يصحُّ إرادتُـه هنا، ويوجدُ في بعض النسخ: ((ينجُسُ الكثيرُ)) بصيغة المضارع، وهو تحريفٌ، وكأنَّ المحشِّين لـم تقعْ لهم نسخةٌ صحيحةٌ، فاعترضوا على ما رأَوا، فافهم.

[١٦٣٥] (قولُهُ: خلافاً لـ"مالكٍ") فإنَّ ما هو قليلٌ عندنا لا ينجُسُ عنده ما لم يتغيَّرْ، القليلُ عنده ما تغيَّرَ، والكثيرُ بخلافه، وعند "الشافعيِّ": الكثيرُ ما بلَغَ القلَّتين، والقليلُ ما دونه، وأمَّا عندنا فسيأتي[6] الفرقُ بينهما، والأدلَّة مبسوطةٌ في "البحر"[7].

---

(١) في "د" و "و": ((ينجس)).

(٢) انظر شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الشرط الثاني(الطهارة من الأنجاس) صـ١٩٥ـ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسات ١/ق ٣١/ب.

(٤) صـ٦١٧ـ "در".

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الشرط الثاني الطهارة من الأنجاس (صـ١٩٥ـ).

(٦) صـ٦٣٤ـ٦٣٦ـ "در".

(٧) انظر "البحر": كتاب الطهارة ٧٨/١ وما بعدها.

(لا لو تغيَّرَ بـ) طولِ (مُكْثٍ) فلو عَلِمَ نتَنَهُ بنجاسةٍ لم يجزْ، ولو شكَّ فالأصلُ الطهارةُ،

[١٦٣٦] (قولُهُ: لا لو تغيَّرَ إلخ) أي: لا ينجُسُ لو تغيَّرَ، فهو* عطفٌ على قوله: ((وينجُسُ))، لا على قوله: ((بموتٍ))، فتأمَّل ممعناً.

[١٦٣٧] (قولُهُ: فلو عَلِمَ إلخ) صرَّحَ به لزيادة التوضيح، وإلاَّ فهو داخلٌ تحت قول "المصنِّف": ((وبتغيُّرِ أحدِ أوصافه بنجَسٍ)).

[١٦٣٨] (قولُهُ: ولو شكَّ إلخ) أي: ولا يلزمُهُ السؤال، "بحر"[١]. وفيه[٢] عن "المبتغى" بالغين: ((وبرؤيةِ آثارِ أقدامِ الوحوش عند الماء القليل لا يتوضَّأ به، ولو مرَّ سبعٌ بالرَّكِيَّة[٣]، وغلَبَ على ظنِّه شربُه منها تنجَّسَ، وإلاَّ فلا اهـ. وينبغي حملُ الأوَّلِ على ما إذا غلَبَ على ظنِّه أنَّ الوحوش شربت منه بدليل الفرع الثاني، وإلاَّ فمجرَّدُ الشكِّ لا يمنعُ لِما في "الأصل"[٤]: أنَّه يتوضَّأ من الحوض الذي يَخافُ فيه[٥] قذراً ولا يتيقَّنه، وينبغي حملُ التيقُّنِ المذكورِ على غلبة الظنِّ، والخوفِ على الشكِّ أو الوهمِ كما لا يخفى)) اهـ.

(قولُهُ: الذي يَخافُ قذراً) عبارة "البحر": ((يَخافُ فيه قذراً)).

---

* قوله: ((فهو عطف على قوله: وينجس لا على... إلخ))، وجهُهُ: أنَّ قَوله: ((بطول مكث)) متعلّقٌ بقوله: ((تغير)) وتغير فعل، و((بموت)) الباء فيه متعلقة بقوله: ((ينجس)) فمعمول ((ينجس)) في الحقيقة هو((موت)) المجرور، وتوصَّلَ إليه الفعلُ بواسطة الباء، فلو جُعِلَ قولُهُ: ((لو تغير)) معمولاً لـ((ينجس)) المذكور، لَزِمَ عطفُهُ على معموله وهو((موت)) المجرور، فيلزم تسلُّطُ الباءِ عليه، ولا تدخل الباء على غير الأسماء، اللهمَّ إلاّ أنْ يُدَّعَى عطفُهُ على الباء ومجرورها.اهـ منه.

(١) "البحر": كتاب الطهارة ٧١/١.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٩٢/١.

(٣) الرَّكِيَّة: البئر. اهـ "القاموس": مادة((ركو)).

(٤) "الأصل": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء ٦٨/١ بتصرف.

(٥) ((فيه)) ساقطة من النسخ جميعها، وإثباتها هو الصواب والموافق لعبارة "الأصل" لمحمد و"البحر".

والتوضِّي من الحوض أفضلُ من النَّهر رَغْماً للمعتزلةِ.

(وكذا يجوزُ.....

مطلبٌ في أنَّ التوضِّيَ من الحوض أفضلُ رغماً للمعتزلة، وبيان الجزء الذي لا يتجزَّأ

[١٦٣٩] (قولُهُ: والتوضِّي من الحوض أفضلُ إلخ) أي: لأنَّ المعتزلة لا يُجيزونه من الحياض، فنُرغمُهم بالوضوء منها، قال في "الفتح"[1]: ((وهذا إنما يُفيدُ الأفضليَّةَ لهذا العارض، ففي مكانٍ لا يتحقَّقُ يكون النَّهرُ أفضلَ)) اهـ.

بقيَ الكلامُ في وجهِ منع المعتزلة ذلك، ففي "المعراج": ((قيل: مسألةُ الحوض بناءٌ على الجزء الذي لا يتجزَّأ، فإنَّه عند أهل السنَّة موجودٌ في الخارج، فتتَّصلُ أجزاءُ النجاسة إلى جزءٍ لا يمكنُ تجزئتُه، فيكونُ باقي الحوض طاهراً، وعند المعتزلة والفلاسفة هو معدومٌ، فيكون [١/ق١٤٠/ب] كلُّ الماء مجاوِراً للنجاسة، فيكون الحوضُ نجساً عندهم، وفي هذا التقرير نظرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: فيكونُ باقي الحوضِ طاهراً) لكنْ لا يُعرَفُ الطاهرُ مِن المتنجِّسِ، ولَمَّا كانت أجزاءُ الماء تزيدُ على أجزاءِ النجاسة وطهارتُهُ في الأصل متيقَّنةً، ووقَعَ الشكُّ في تنجُّسِ شيءٍ منه بلا تعينٍ فيُؤخَذُ بالمتيقَّن، أو لضرورةِ أنَّ الماء لا يُحرَزُ في البيوت حكموا بطهارة الكلِّ. اهـ من "السِّنديِّ".

(قولُهُ: وفي هذا التقريرِ نظرٌ) الأظهرُ في وجهِ النظر أنَّ في كلامِهِ خلطَ مذهبٍ بمذهبٍ، وذلك أنَّ كلاً من الفلاسفة والمعتزلة قائلٌ بعدم جواز الطهارة من الحوض الكبير إذا وقَعَتْ فيه نجاسةٌ ولو كانت الماءَ المستعملَ على القول بنجاسته، إلاَّ أنَّ المعتزلة وإنْ كانوا من الحنفيَّة قائلين بالجزء الذي لا يتجزَّأ خالفوهم في قولهم: إنَّ نجاسة الماء بالسَّريان، وقالوا: إنَّها بالجوار، فقالوا: لو وقَعَ في الحوض جزءٌ لا يتجزَّأُ من النجاسة صار كلُّهُ نجساً لصيرورةِ مُجاوِرِ النجاسة نجساً، وهكذا مجاوِرُهُ إلى آخرِ الحوض، والفلاسفة النافون للجزء الذي لا يتجزَّأ قالوا بالنجاسة للسِّراية، وذلك أنَّهم لَمَّا رأوا عدمَ تناهيه قالوا: أجزاءُ النجاسةِ الواقعةِ في الحوض غيرُ متناهيةٍ كأجزاء الماء، فانقسَمَ كلُّ النجاسة إلى أجزاءِ الماء فينجُسُ الكلُّ، كأنَّ في كلِّ قطرةٍ من قطرات الماء نجاسةً، وعلماؤنا قالوا: إنَّ النجاسة بالسَّريان، وقد ثبَتَ عندهم الجزءُ الذي لا يتجزَّأ، فلَزِمَ أنَّ بعض أجزاء الماءِ طاهرٌ، ولا يَرِدُ علينا أنَّ المسألة لو كانت مبنيَّةً على ذلك لَزِمَ أنْ لا يُحكَمَ بنجاسة ما دون عشرٍ في عشرٍ؛ لأنَّ السِّراية تغلبُ فيه لا في العشر في عشرٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧٢.

.....

١٢٤/١ أقولُ: وتوضيحُ ذلك: أنَّ الجزء الذي لا يتجزَّأ * عبارةٌ عن الجوهر الفرد الذي لا يَقبلُ الانقسامَ أصلاً، وهو ما تتألَّفُ الأجسامُ من أفراده بانضمام بعضِها إلى بعضٍ، وهو ثابتٌ عند أهل السنَّة، فكلُّ جسمٍ يتناهى بالانقسام إليه، فإذا وقعتْ في الحوض الكبير نجاسةٌ، وفرضْنا انقسامَها إلى أجزاءٍ لا تتجزَّأ، وقابَلَها من الماء الطاهر مثلُها يبقى الزائدُ عليها طاهراً، فلا يُحكَمُ على الماء كلِّه بالنجاسة، وعند الفلاسفة هو معدومٌ، بمعنى أنَّ كلَّ جسمٍ قابلٌ لانقساماتٍ غيرِ متناهيةٍ، فكلُّ جزءٍ من النجاسة قابلٌ للقسمة، وكذا الماءُ الطاهر، فلا يوجدُ جزءٌ من الطاهر إلاَّ ويقابلُه جزءٌ من النجاسة لعدم تناهي القسمة، فتتَّصلُ أجزاءُ النجاسة بجميع أجزاء الماء الطاهر، فيُحكَمُ عليه كلِّه بأنَّه نجسٌ.

ولعلَّ وجهَ النظر في هذا التقرير: أنَّه لو كانت المسألةُ مبنيَّةً على ذلك لزِمَ أنْ لا يُحكمَ بنجاسة ما دون عشرٍ في عشرٍ أيضاً، إلاَّ إذا غلبت النجاسةُ عليه، أو ساوَتْه لبقاء الزائد على الطهارة، فلا يُحكَمُ على الكلِّ بالنجاسة، وأيضاً فالتعبيرُ بالنجاسة مبنيٌّ على خلاف المعتمَد من طهارة الماء المستعمَل، على أنَّ المشهور أنَّ الخلاف في مسألة الجزء الذي لا يتجزَّأ بين المسلمين وحكماء الفلاسفة، فنفاه الفلاسفةُ، وبنَوا عليه قِدَمَ العالَم وعدمَ حشر الأجساد وغيرَ ذلك من أنواع الإلحاد، وأثبتَهُ المسلمون لردِّ ذلك؛ لأنَّ مادَّةَ العالَم إذا تناهتْ بالانقسام إليه يكون ذلك الجزءُ حادثاً محتاجاً إلى موجدٍ، وهو الله تعالى كما بُيِّنَ ذلك في محلِّه.

وأمَّا المعتزلةُ فلم يخالفوا أهلَ السنة في شيءٍ من ذلك، وإلاَّ لكفَروا قطعاً مع أنَّهم من أهل قِبلتِنا ومقلِّدون في الفروع لمذهبنا.

فالأَولى ما قيل من بناءِ المسألة على أنَّ الماء يتنجَّسُ عندهم بالمجاورة، وعندنا لا، بل بالسَّرَيان، وذلك يُعلَمُ بظهور أثرها فيه، فما لم يظهرْ لا يُحكَمُ بالنجاسة بناءً على أنَّ المستعمَل نجسٌ، هذا ما ظهَرَ لي في تقرير هذا المحلِّ، فاغتنمْه فإنَّك لا تكادُ تجدُه موضَّحاً كذلك في غير هذا الكتاب، والله أعلمُ بالصواب.

---

* الجزء الذي لا يتجزأ جوهرٌ ذو وَضْعٍ لا يقبل الانقسام أصلاً، لا بحسب الخارج ولا بحسب الوَهْم أو الفَرَض العقلي، تتألف الأجسام من أفراده بانضمام بعضها إلى بعض. اهـ تعريفات السيد.اهـ منه.

بماءٍ خالَطَهُ طاهرٌ جامدٌ) مطلقاً (كأُشنانٍ وزعفران) لكنْ في "البحر"[١] عن "القنية"[٢]:((إنْ أمكَنَ الصبغُ به لم يَجُزْ كنبيذِ تمرٍ)) (وفاكهةٍ وورقِ شجرٍ) وإنْ غيَّرَ كلَّ أوصافِهِ (في الأصحِّ إنْ بقيَتْ رِقَّته) أي: واسمُهُ.....

[١٦٤٠] (قولُهُ: بماءٍ) بالمدِّ والتنوين.

[١٦٤١] (قولُهُ: خالَطَهُ طاهرٌ [١/ق١٤١/أ] جامدٌ) أي: بدون طبخٍ كما مرَّ[٣] ويأتي[٤].

[١٦٤٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان المخالِطُ من جنس الأرض كالتُّراب، أو يُقصَدُ بخلطه التنظيفُ كالأُشْنان والصَّابون، أو يكونُ شيئاً آخرَ كالزَّعفران عند "الإمام"، "منح"[٥].

[١٦٤٣] (قولُهُ: كأُشنانٍ) بالضمِّ والكسر، "قاموس"[٦].

[١٦٤٤] (قولُهُ: لم يَجُزْ) لأنَّ اسمَ الماء زالَ عنه نظيرَ النَّبيذ كما قدَّمناه[٧].

[١٦٤٥] (قولُهُ: وإنْ غيَّرَ كلَّ أوصافِهِ) لأنَّ المنقولَ عن الأساتذة أنَّهم كانوا يتوضَّؤون من الحِياض التي تقعُ فيها الأوراقُ مع تغيُّرِ كلِّ الأوصاف من غير نكيرٍ، "نهر"[٨] عن "النهاية".

[١٦٤٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما قيل: إنَّه إنْ ظهَرَ لونُ الأوراق[٩] في الكفِّ لا يُتوضَّأُ به، لكنْ يُشرَبُ. والتَّقييدُ بالكَفِّ إشارةٌ إلى كثرة التغيُّر؛ لأنَّ الماء قد يُرى في محلِّه متغيِّراً لونُه، لكنْ لو رفَعَ منه شخصٌ في كفِّه لا يراه متغيِّراً، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٤.

(٢) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في حكم الحياض والآبار ق ٤/أ.

(٣) صـ٦٠٦ـ "در".

(٤) المقولة [١٧١٦] قوله:((بسبب طبخ)).

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ١٣/أ بتصرف يسير.

(٦) "القاموس": مادة((أشن)).

(٧) المقولة [١٥٨٤] قوله:((وكذا نبيذ التمر)).

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/أ.

(٩) من((مع تغير)) إلى((لون الأوراق)) ساقط من "الأصل".

لِما مرَّ (و) يجوزُ (بجارٍ وقعتْ فيه نجاسةٌ و) الجاري (هو ما يُعَدُّ جارياً) عرفاً، وقيل: ما يَذهَبُ بِتِبنةٍ، والأوَّلُ أظهرُ، والثاني أشهرُ (وإنْ) وصليَّةٌ (لم يكنْ جريانُهُ بمدَدٍ) في الأصحِّ،.....

[١٦٤٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[1] أي: في قوله: ((فلو جامداً فبثخانةٍ ما لم يزُلِ الاسمُ)).

[١٦٤٨] (قولُهُ: وقعتْ فيه نجاسةٌ) يشمَلُ المرئيَّة كالجيفة، ويأتي قريباً[2] تمامُهُ.

[١٦٤٩] (قولُهُ: عُرْفاً) تمييزٌ أو منصوبٌ بنزع الخافض، أي: يُعَدُّ من جهة العُرف، أو في العُرف، تأمَّل.

[١٦٥٠] (قولُهُ: والأوَّلُ أظهرُ) أي: وأصحُّ كما في "البحر"[3] و"النهر"[4] لتعويله على العُرْف، ولجرَيانه على قاعدة "الإمام" من النَّظر إلى المبتلَينَ، "ط"[5]. لكنِ استُشكِلَ بأنَّه لا يتعيَّنُ أصلاً لتعدُّده واختلافِه بتعدُّد العادِّين واختلافِهم.

[١٦٥١] (قولُهُ: والثاني أشهرُ) لوقوعه في كثيرٍ من الكتب حتى المتون، وقال "صدر الشريعة"[6] ـ وتبِعَهُ "ابنُ الكمال" ـ : ((إنَّه الحدُّ الذي ليس في دَرْكِه حرجٌ))، لكنْ قد علمتَ أنَّ الأوَّلَ أصحُّ، والعُرْفُ الآن: أنَّه متى كان الماءُ داخلاً من جانبٍ وخارجاً من جانبٍ آخرَ يُسمَّى جارياً وإنْ قلَّ الداخلُ، وبه يظهرُ الحكمُ في بِرَكِ المساجد ومَغطِسِ الحمَّام مع أنَّه لا يذهبُ بِتِبْنةٍ، والله أعلمُ.

مطلبٌ: الأصحُّ أنَّه لا يُشترَطُ في الجرَيان المددُ

[١٦٥٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) نقَلَ تصحيحَهُ في "البحر"[7] عن "السِّراج الوهَّاج"[8]، وعن

---

(١) صـ٦٠٦-٦٠٧- "در".

(٢) صـ٦٢٧-، وصـ٦٣٤- "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٨.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٦.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/١٥(هامش"كشف الحقائق").

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩١.

(٨) "السراج الوهاج":كتاب الطهارة ١/ق ٣٢/أ.

فلو سَدَّ النهرَ من فوقُ، فتوضَّأَ رجلٌ بما يجري بلا مددٍ جازَ؛ لأنَّه جارٍ،.....

"شرح الهداية" لـ "السِّراج الهنديِّ"، وقوَّاه بعدَما نقَلَ عن "الفتح"[1] اختيارَ خلافِه.

أقولُ: ويَزيدُه قوَّةً أيضاً ما مرَّ[2] من أنَّه لو سال دمُ رِجْله مع العصير لا ينجُسُ خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وفي "الخزانة": ((إناءان، ماءُ أحدِهما طاهرٌ والآخرِ نجسٌ، فصبَّا من مكانٍ عالٍ، فاختلطا في الهواء، ثمَّ نزَلا طهُر كلُّه، ولو أُجرِيَ ماءُ الإناءين في الأرض صارَ بمنزلة ماءٍ جارٍ)) اهـ. ونحوُهُ في "الخلاصة"[3].

ونظَمَ المسألةَ "المصنِّفُ" في منظومته "تحفةِ الأقران"[4]، وفي "الذخيرة": ((لو أصابت الأرضَ نجاسةٌ، فصُبَّ عليها الماءُ، فجرَى قدرَ ذراعٍ طهُرت الأرض، [١/ق١٤١/ب] والماءُ طاهرٌ بمنزلة الماء الجاري، ولو أصابَها المطرُ، وجرى عليها طهُرتْ، ولو كان قليلاً لم يَجْرِ فلا)).

[١٦٥٣] (قولُهُ: فلو سُدَّ إلخ) تفريعٌ على الأصحِّ وتأييدٌ له.

واعلمْ أنَّ هذه المسائلَ مبنيَّةٌ على القول بنجاسة الماء المستعمَل، وكذا نظائرُها كما صرَّحَ به في "الفتح"[5] و"البحر"[6] و"الحلبة"[7] وغيرِها، فالتَّفريعُ صحيحٌ؛ لأنَّه حينئذٍ من جنس وقوعِ

(قولُهُ: بعدَما نقَلَ عن "الفتح" إلخ) عبارة "الفتح": ((لا بدَّ من كونِ جريانه لمددٍ له كما في "العينيِّ" و"النهر"، هو المختارُ)) اهـ. فقد اختلَفَ التصحيحُ، ولفظُ المختار أقوى فيه.

(قولُهُ: تفريعٌ على الأصحِّ إلخ) ويصحُّ تفريعُها على القول بطهارته؛ لأنَّه إذا لم يحتمل النجاسةَ فلا يحتملُ التغيُّرَ بالاستعمال بالطريق الأَولى. اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٩.

(٢) صـ٦١٨ـ وما بعدها "در".

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/ب.

(٤) "تحفة الأقران": أرجوزة في الفقه، للمصنف التمرتاشي. ("إيضاح المكنون" ١/٢٤١).

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز الوضوء منه وما لا يجوز ١/٧٠.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩١.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٥/أ.

وكذا لو حفَرَ نهراً من حوضٍ صغيرٍ، أو صبَّ رفيقُهُ الماءَ في طرف ميزابٍ، وتوضَّأَ فيه وعند طرفِهِ الآخرِ إناءٌ يجتمعُ فيه الماءُ جازَ توضِّيه به ثانياً، و ثُمَّ وثُمَّ، وتمامُهُ في "البحر"[1] (إنْ لم يُرَ) أي: يُعلَمْ (أثرُهُ).....

النجاسة في الماء الجاري، فافهم.

[١٦٥٤] (قولُهُ: وكذا لو حَفَر نهراً إلخ) أي: وأجرَى الماءَ في ذلك النَّهر، وتوضَّأ به حالَ جريانه، فاجتمعَ الماءُ في مكانٍ، فحفَرَ رجلٌ آخرُ نهراً من ذلك المكان، وأجرَى الماءَ فيه، وتوضَّأ به حالَ جريانه، فاجتمَعَ في مكانٍ آخرَ، ففعل ثالثٌ كذلك جاز وضوءُ الكلِّ إذا كان بين المكانَين مسافةٌ وإنْ قلَّتْ، ذكَرَه في "المحيط"[2] وغيره. ١٢٥/١

وحدُّ ذلك: أنْ لايسقُطَ الماءُ المستعمَل إلاَّ في موضعٍ جريان الماء، فيكونُ تابعاً للجاري خارجاً من حكم الاستعمال، وتمامُهُ في "شرح المنية"[3].

[١٦٥٥] (قولُهُ: وثُمَّ) الواوُ داخلةٌ على محذوفٍ معطوفٍ عليه بـ((ثـمَّ))، فلم يدخلْ حرفُ العطف على مِثْله، أي: وجاز توضِّيه ثالثاً، ثمَّ رابعاً وخامساً، ثمَّ سادساً، والقصدُ التكثيرُ، "ط"[4].

[١٦٥٦] (قولُهُ: أي: يُعلَمْ) فسَّرَهُ به ليشملَ الطعمَ واللَّون أيضاً. اهـ "ح"[5].

[١٦٥٧] (قولُهُ: أثرُهُ) الأَولى أثرُها، أي: النجاسةِ، لكنَّه ذكَّرَ ضميرَها لتأوُّلها بالواقع، وفي "شرح هديَّة ابن العماد" لسيِّدي "عبد الغني"[6]: ((الظاهرُ أنَّ المرادَ بهذه الأوصافِ أوصافُ النجاسة لا الشيءُ المتنجِّسُ كماء الورد والخلِّ مثَلاً، فلو صُبَّ في ماءٍ جارٍ يُعتبَرُ أثرُ النجاسة التي فيه لا أثرُه نفسِهِ لطهارة المائع بالغَسل))، إلى أنْ قال: ((ولم أرَ مَن نبَّهَ عليه، وهو مهمٌّ، فاحفظْه)).

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ٩١/١.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ المياه ١/ق ١٣/آ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٢ـ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٦/١.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق ١٣/ب.

(٦) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٣٢ـ بتصرف.

فلو فيه جيفةٌ، أو بالَ فيه رجلٌ، فتوضَّأَ آخرُ من أسفلِهِ جازَ مالم يَرَ في الجَريةِ أثرَهُ (وهو) إمَّا (طعمٌ أو لونٌ أو ريحٌ) ظاهرُهُ يعمُّ الجيفةَ وغيرَها، وهو ما رجَّحَهُ "الكمال"، وقال تلميذُهُ "قاسمٌ":((إنَّه المختارُ))، وقوَّاهُ في "النهر"، وأقرَّهُ "المصنِّف"، وفي "القُهُستاني"[1] عن "المضمرات" عن "النِّصاب":((وعليه الفتوى))،.....

[١٦٥٨] (قولُهُ: فلو فيه جيفةٌ إلخ) أشارَ إلى ما قدَّمناه[2] من شمولِ النجاسة المرئيَّةَ وغيرَها، فيُعتبَرُ ظهورُ الأثر في كلٍّ منهما.

[١٦٥٩] (قولُهُ: من أسفلِه) أي: أسفلِ المكانِ الذي وقعتْ فيه الجيفةُ أو البولُ، "ط"[3].

[١٦٦٠] (قولُهُ: في الجَرْية) بالفتح، اسمٌ للمرَّة من الجَرْي، أي: الدفعةِ الواحدة، وأمَّا بالكسر فذكَرَ في "القاموس"[4]: ((أنَّها مصدرٌ))، وهو غيرُ مناسبٍ هنا؛ لأنَّ الأثر يظهرُ في العَين لا في الحدَثِ، فافهم.

[١٦٦١] (قولُهُ: ظاهرُه يعُمُّ الجيفةَ وغيرَها) أي: ظاهرُ إطلاق "المصنِّف" النجاسةَ كغيره من المتون، وهذا يُغني عنه ما قبله، فالأَولى حذفُه والاقتصارُ على ما بعده.

[١٦٦٢] (قولُهُ: وهو ما رجَّحَهُ "الكمالُ"[5] إلخ)[6] وأيَّدَهُ تلميذه [١/ق١٤٢/أ] العلاَّمة "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[7]، وكذا أيَّدَه سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" بما في "عمدة المفتي"[8]: ((من أنَّ الماء

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٣١.

(٢) المقولة [١٦٤٨] قوله:((وقعت فيه نجاسة)).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٦.

(٤) "القاموس": مادة((جرى)).

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٩.

(٦) في "د" زيادة: ((قوله: وقواه في "النهر"، عبارته: وأقول: قد تقرَّر أنَّ الماء الجاري وما في حكمه لا يتأثر بوقوع النجاسة فيه، ما لم يغلب عليه بأن يظهر أثرها فيه، فمجرد التيقن بوجود النجاسة لا أثر له، وإلا لاستوى الحال بين جريته على الأكثر والأقل، فما في الفتح أوجه. انتهى))

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه ١/ق١٨٤/ب.

(٨) "عمدة المفتي والمستفتي": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٢٤، "الجواهر المضية" ٢/٦٤٩، "الفوائد البهية" صـ١٤٩ـ).

وقيل: إنْ جرى عليها نصفُهُ فأكثرُ لم يَجُزْ، وهو أحوطُ،.....

الجاريَ يُطهِّرُ بعضُه بعضاً))، وبما في "الفتح"[1] وغيره: ((من أنَّ الماء النجس إذا دخَلَ على ماءِ الحوض الكبير لا يُنجِّسُه ولو كان غالباً على ماء الحوض))، قال: ((فالجاري بالأَولى))، وتمامُهُ في "شرحه"[2].

[١٦٦٣] (قولُهُ: وقيل إلخ) الأوَّلُ قولُ "أبي يوسف"، وهذا قولُهما كما في "السراج"[3]، ومشى عليه في "المنية"، وقوَّاه شارحُها "الحلبيُّ"[4]، وأجاب عمَّا في "الفتح"، وفي "البحر"[5]: ((أنَّه الأوجهُ، وهو المذكورُ في أكثرِ الكتب، وصحَّحَهُ صاحب "الهداية" في "التجنيس" للتيقُّن بوجود النجاسة فيه بخلاف غير المرئيَّة؛ لأنَّه إذا لم يظهرْ أثرُها عُلِمَ أنَّ الماء ذهَبَ بعينها))، وأيَّدَهُ العلاَّمة "نوح أفندي"، واعترَضَ على ما في "النهر"[6]، وأطالَ الكلامَ، وأوضحَ المرامَ.

والحاصل: أنَّهما قولان مصحَّحان، ثانيهما أحوطُ كما قال "الشارح"، قال في "المنية"[7]: ((وعلى هذا ماءُ المطر إذا جرى في الميزاب وعلى السطح عَذِراتٌ، فالماءُ طاهرٌ، وإنْ كانت العَذِرةُ عند الميزاب، أو كان الماءُ كلُّه أو نصفُه أو أكثرُه يلاقي العذِرةَ فهو نجسٌ، وإلاَّ فطاهرٌ)) اهـ.

وعلى ما رجَّحَهُ "الكمال"[8] قال في "الحلبة"[9]: ((ينبغي أنْ لا يُعتبَرَ في مسألة السطحِ سوى تغيُّرِ أحد الأوصاف)) اهـ.

أقولُ: وعلى هذا الخلافِ ما في ديارنا من أنهارِ المساقط التي تجري بالنَّجاسات وترسُبُ

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧١.

(٢) انظر "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٣٥ـ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٢/ب.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه صـ٩٢ـ٩٣ـ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٩.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/أ.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه صـ٩٣ـ.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٩.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه ١/ق ١٨٧/أ.

.....

فيها، لكنَّها في النَّهار يظهرُ فيها أثرُ النجاسة وتتغيَّرُ، ولا كلامَ في نجاستها حينئذٍ، وأمَّا في الليل فإنَّه يزولُ تغيُّرُها، فيجري فيها الخلافُ المذكور لجريان الماءِ فيها فوقَ النجاسة، قال في "خزانة الفتاوى"[1]: ((ولو كان جميعُ بطنِ النَّهر نجساً فإنْ كان الماءُ كثيراً لا يُرى ما تحتَه فهو طاهرٌ، وإلاَّ فلا، وفي "الملتقط": قال بعضُ المشايخ: الماءُ طاهرٌ وإنْ قلَّ إذا كان جارياً)) اهـ.

تنبيهٌ مهمٌّ في طرحِ الزِّبل في القَسَاطل

قد اعتيدَ في بلادنا إلقاءُ زِبْل الدوابِّ في مجاري الماء إلى البيوت لسدِّ خلَلِ تلك المجاري المسمَّاة بالقساطل، فيرسُبُ فيها الزِّبلُ، ويجري الماءُ فوقَها، فهو مثلُ مسألة الجيفة، وفي ذلك حرجٌ عظيمٌ إذا قلنا بالنجاسة، والحرجُ مدفوعٌ بالنَّصِّ.

وقد تعرَّضَ لهذه المسألة العلاَّمةُ الشيخُ "عبد الرحمن العماديُّ" مفتي دمشقَ في كتابه "هدية ابن العماد"[2]، واستأنسَ لها ببعضِ فروعٍ وبالقاعدة المشهورة من أنَّ المشقَّةَ [١/ق١٤٢/ب] تجلِبُ التيسير، وبما فرَّعوا عليها كما ذكَرَهُ في "الأشباه"[3]، وقد أطالَ الكلامَ سيِّدي "عبد الغنيِّ" النابلسيُّ في "شرحه"[4] على هذه المسألةِ بما حاصلُه: ((أنَّه إذا رسَبَ الزِّبلُ في القساطل، ولم يظهرْ أثرُه فالماءُ طاهرٌ، وإذا وصل إلى الحياض في البيوت متغيِّراً، ونزلَ في حوضٍ صغيرٍ أو كبيرٍ فهو نجسٌ وإنْ زالَ تغيُّرُه بنفسه؛ لأنَّ الماء النجس لا يطهُرُ بتغيُّره بنفسه إلاَّ إذا جرى بعد ذلك بماءٍ صافٍ، فإنَّه حينئذٍ يطهُرُ، فإذا انقطعَ الجريانُ بعد ذلك فإنْ كان الحوضُ صغيراً والزِّبلُ راسبٌ في أسفله تنجَّس مالم يصِرِ الزِّبل حمْأةً، وهي الطِّين الأسود، فإنَّه إذا جرى بعد ذلك بماءٍ صافٍ، ثمَّ انقطع لا ينجُسُ، وهذا كلُّه بناءٌ على نجاسة الزِّبل عندنا، وعن "زفر": روثُ ما يؤكلُ لحمُه طاهرٌ،

---

(١) "خزانة الفتاوى": كتاب الطهارات ـ فصل في الوضوء وما يتعلق به ق٣/أ، لأحمد بن محمد بن أبي بكر (ت٥٢٢هـ)، ولطاهر بن أحمد، افتخار الدين البخاري(ت٥٤٢هـ). ("كشف الظنون"١/٧٠٣، "الأعلام" ١/٢١٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٢٩٥).

(٢) انظر "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٧٢ـ٢٧٤ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الرابعة ـ السبب السادس من أسباب التخفيف في العبادات صـ٨٥ـ.

(٤) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٧٢ـ٢٧٤ـ.

.....

وفي "المبتغى" ـ بالغين المعجمة ـ : الأرواثُ كلُّها نجسةٌ إلاَّ روايةً عن "محمَّدٍ" أنَّها طاهرةٌ للبلوى، وفي هذه الروايةِ توسعةٌ لأرباب الدَّوابِّ، فقلَّما يَسلَمون عن التلطُّخ بالأرواث والأخثاء، فتحفَّظْ هذه الروايةَ. اهـ كلامُ "المبتغى". وإذا قلنا بذلك هنا لا يبعُدُ؛ لأنَّ الضرورة داعيةٌ إلى ذلك، كما أفتَوا بقول "محمَّدٍ" بطهارة الماء المستعمَل للضَّرورة ونحوِ ذلك، وفي "شرح العباب" لـ "ابن حجرٍ"[1] ـ بناءً على قول الإمام "الشافعيِّ": إذا ضاق الأمرُ اتَّسعَ ـ : أنَّه لا يضرُّ تغيُّرُ أنهُرِ الشام بما فيها من الزِّبل ولو قليلةً؛ لأنَّه لا يُمكِنُ جريُها المضطرُّ إليه الناسُ إلاَّ به اهـ. وظاهرُه أنَّ المعفوَّ عنه عنده أثرُ الزِّبل لا عينُه)). اهـ ما في "شرح الهديَّة" ملخَّصاً موضحاً. ١٢٦/١

أقولُ: ولا يخفى أنَّ الضرورة داعيةٌ إلى العفو عن العَين أيضاً، فإنَّ كثيراً من المحلاَّت البعيدةِ عن الماء في بلادنا يكونُ ماؤها قليلاً، وفي أغلبِ الأوقات يَستصحِبُ الماء عينَ الزِّبل، ويرسُبُ في أسفل الحياض، وكثيراً ما ينقُصُ الحوضُ بالاستعمال منه، أو ينقطِعُ الماء عنه، فلايبقى جارياً، ولا سيَّما عند كَرْيِ الأنهر وانقطاعِ الماء بالكلِّية أياماً، فإذا مُنِعوا من الانتفاع بتلك الحياضِ لِما فيها من الزِّبل يلزمُهم الحرجُ الشديد كما هو مشاهَدٌ، فاحتياجُهم إلى التَّوسعة أشدُّ من احتياج أرباب الدوابِّ، وقد قال في "شرح المنية"[2]: ((المعلومُ من قواعد أئمَّتنا التسهيلُ في مواضع الضرورة والبلوى العامَّةِ كما في مسألة آبارِ الفلوات ونحوها)) [١/ق١٤٣/أ] اهـ. أي: كالعفوِ عن نجاسة المعذور، وعن طينِ الشَّارع الغالبِ عليه النجاسةُ وغيرِ ذلك.

نعمْ في بعض الأوقات يزدادُ التغيُّر، فينزلُ الماءُ إلى الحوض أخضرَ وفيه عينُ الزِّبل، فينجُسُ الحوض لو صغيراً وإنْ كان جارياً؛ لأنَّ جريانه بماءٍ نجسٍ، ولا ضرورةَ إلى الاستعمال منه في تلك

(١) "الإيعاب": لأبي العباس أحمد بن محمد بن عليّ بن حجر، شهاب الدين الهيتميّ السعديّ الأنصاريّ(ت٩٧٤هـ) شرح "العباب المحيط بمعظم نصوص الشافعيّ والأصحاب" للقاضي أبي العباس أحمد بن عمر بن عبد الرحمن، صفيّ الدين المعروف بابن المذحجيّ المراديّ اليمنيّ الشافعيّ(ت٩٣٠هـ).("إيضاح المكنون" ٩١/٢، "النور السافر" صـ١٣٧،٢٨٧ـ، "الأعلام" ١٨٨/١، ٢٣٤) .

(٢)"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ الشرط الثاني (الطهارة من الأنجاس)صـ٢٠٦ـ.

وألحقوا بالجاري حوضَ الحمَّام لو الماءُ نازلاً والغَرْفُ متدارَكٌ كحوضٍ صغيرٍ يدخلُهُ الماءُ من جانبٍ، ويخرُجُ من آخرَ، يجوزُ التوضِّي من كلِّ الجوانبِ.....

الحالة، فيُنتظَرُ صفاؤه، ثمَّ يُعفى عمَّا في القساطل وما في أسفلِ الحوض لِما علمتَ من الضرورة، ومن أنَّ المشقَّة تجلِبُ التيسير، ومن أنَّه إذا ضاق الأمرُ اتَّسعَ، والله تعالى أعلمُ.

[١٦٦٤] (قولُهُ: وألحقوا بالجاري حوضَ الحمَّام) أي: في أنَّه لا ينجُسُ إلاَّ بظهور أثر النجاسة.

أقولُ: وكذا حوضُ غيرِ الحمَّام؛ لأنَّه في "الظهيريَّة"[١] ذكَرَ هذا الحكمَ في حوضٍ أقلَّ من عشرٍ في عشرٍ، ثمَّ قال: ((وكذلك حوضُ الحمَّام)) اهـ، فليُحفظ.

[١٦٦٥] (قولُهُ: والغَرْفُ متدارَكٌ) جملةٌ حاليَّةٌ، أي: متتابِعٌ، وتفسيرُه ـ كما في "البحر"[٢] وغيره ـ ((أنْ لا يسكُنَ وجهُ الماء فيما بين الغَرفتين)).

مطلبٌ: لو دخَلَ الماءُ من أعلى الحوضِ وخرَجَ من أسفله فليس بجارٍ

[١٦٦٦] (قولُهُ: ويخرجُ من آخرَ) أي: بنفسه أو بغيره لِما في "التاترخانيَّة"[٣]: ((لو كان يدخلُه الماءُ ولا يخرجُ منه، لكنْ فيه إنسانٌ يغتسلُ، ويخرجُ الماءُ باغتسالِه من الجانب الآخرِ متدارَكاً لا ينجُس)) اهـ.

ثمَّ إنَّ كلامهم ظاهرُه أنَّ الخروجَ من أعلاهُ، فلو كان يخرُجُ من ثقبٍ في أسفلِ الحوض لا يُعَدُّ جارياً؛ لأنَّ العبرة لوجهِ الماء بدليل اعتبارهم في الحوض الطُّولَ والعرضَ لا العُمقَ، واعتبارِهم الكثرةَ والقلَّةَ في أعلاهُ فقط كما سيذكرُه "الشارح"[٤].

وفي "المنية"[٥]: ((إذا كانَ الماءُ يجري ضعيفاً ينبغي أنْ يَتوضَّأ على الوقار حتى يمرَّ عنه الماءُ المستعمَل))، ولم أر المسألةَ صريحاً، نعم رأيتُ في "شرح سيِّدي عبد الغني"[٦] في مسألة خزانة

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ به ق٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٨٠عن "الفتاوى العتابية" باختصار.

(٤) صـ٦٤٢ـ٦٤٣ـ "در".

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه صـ٩٣ـ.

(٦) "نهاية المراد":الطهارة من الخبث صـ٢٦٣ـ بتصرف.

مطلقاً، به يُفتَى،.....

الحمَّام التي أُخبِرَ "أبو يوسف" برؤية فأرةٍ فيها قال: ((فيه إشارةٌ إلى أنَّ ماء الخزانة إذا كان يدخُلُ من أعلاها، ويخرج من أنبوبٍ في أسفلها فليس بجارٍ)) اهـ.

وفي "شرح المنية"[1]: ((يطهُرُ الحوضُ بمجرَّد ما يدخُلُ الماءُ من الأنبوب، ويَفيضُ من الحوض، هو المختارُ لعدم تيقُّنِ بقاءِ النجاسة فيه وصيرورتِه جارياً)) اهـ.

وظاهرُ التعليل الاكتفاءُ بالخروج من الأسفل، لكنَّه خلافُ قوله: ((ويَفيض))، فتأمَّل وراجِعْ.

[١٦٦٧] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان أربعاً في أربعٍ أو أكثرَ، وقيل: لو أكثرَ يتنجَّسُ؛ لأنَّ الماء المستعمَل يستقرُّ فيه، إلاَّ أنْ يتوضَّأَ [١/ق١٤٣/ب] في موضع الدخول أو الخروج كما في "المنية"[2].

وظاهرُ الإطلاق أيضاً أنَّه إذا عُلِمَ عدمُ خروج الماء المستعمَل لضعف الجري لا يضرُّ، وليس كذلك لِما في "المنية"[3] عن "الخانيَّة"[4]: ((والأصحُّ أنَّ هذا التقديرَ غيرُ لازمٍ، فإنْ خرَجَ الماء المستعمَلُ من ساعته لكثرة الماء وقوَّته يجوزُ، وإلاَّ فلا)) اهـ. وأقرَّهُ "الشارحان"[5].

وزاد في "الحلبة"[6] قوله: ((ولا شكَّ أنَّه حسنٌ))، لكنْ قال في "التاترخانيَّة"[7] بعدَما مرَّ:[8]((وحُكِيَ عن "الحَلْوانيِّ" أنَّه قال: إنْ كان يتحرَّكُ الماءُ من جريانه يجوزُ، وأجاب ركنُ

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٣ـ١٠٤ـ، وهو اختيار أبي جعفر الهندواني والصدر الشهيد كما في "شرح المنية".

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠١ـ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠١ـ١٠٢ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة بالماء ١/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) الشيخ إبراهيم الحلبي في "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٣ـ، والإمام ابن أمير حاج في "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٩/أ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٩/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٧٨ بتصرف عن "المحيط".

(٨) أي: بعد نقله نصَّ "الخانية" السابق.

وكعَيْنٍ هي خمسٌ في خمسٍ ينبُعُ الماءُ منه، به يُفتَى، "قُهُستاني"[١] معزيًّا لـ "التتمَّة".

(وكذا) يجوزُ (براكدٍ) كثيرٍ (كذلك) أي: وقَعَ فيه نجسٌ.....

الإسلام "السُّغدي"[٢] بالجواز مطلقاً؛ لأنَّه ماءٌ جارٍ، والجاري يجوزُ التوضِّي به، وعليه الفتوى)) اهـ.

ثمَّ هذا ـ كما في "الحلبة"[٣] ـ : ((مبنيٌّ على نجاسة الماء المستعمَل، وأمَّا على الأصحِّ المختارِ فيجوزُ الوضوء ما لم يغلِبْ على ظنِّه أنَّ ما يغترفُه أو نصفَه فصاعداً ماءٌ مستعمَلٌ)) اهـ.

أقولُ: لكنْ إذا وقَعَ فيه نجاسةٌ حقيقيَّةٌ كان التفريعُ على حاله.

[١٦٦٨] (قولُهُ: وكعَين إلخ) يُغني عنه الإطلاقُ السابق كما أفاده "ح"[٤].

[١٦٦٩] (قولُهُ: ينبُعُ الماءُ منه) أي: من العَين، وذكَّرَ الضمير باعتبار المكان.

[١٦٧٠] (قولُهُ: معزيًّا لـ "التتمَّة") فيه أنَّ عبارة "القُهُستانيِّ": ((كما في "الزاهديِّ" وغيره))[٥].

[١٦٧١] (قولُهُ: وكذا يجوزُ) أي: رفعُ الحدَث.

[١٦٧٢] (قولُهُ: براكدٍ) الرُّكود: السُّكونُ والثَّبات، "قاموس"[٦].

[١٦٧٣] (قولُهُ: أي: وقَعَ فيه نجَسٌ إلخ) شمِلَ ما لو كان النجَسُ غالباً، ولذا قال في "الخلاصة"[٧]: ((الماءُ النجسُ إذا دخل الحوضَ الكبير لا يُنجِّسُ الحوضَ وإنْ كان الماءُ النجِسُ غالباً على ماء الحوض؛ لأنَّه كلَّما اتَّصَلَ الماءُ بالحوض صار ماءُ الحوض غالباً عليه)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٢) أبو الحسن علي بن الحسين، ركن الإسلام السُّغْديّ(ت٤٦١هـ). ("الجواهر المضية"٢/٥٦٧، "الفوائد البهية"صـ١٢١ـ) ولم نجد المسألة في "فتاواه".

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٣/ب.

(٥) اعتراض العلامة ابن عابدين رحمه الله على الشارح غيرُ متجه؛ إذ قول القهستاني: ((كما في الزاهدي))راجع إلى مسألة أخرى لا لهذه.وإليك عبارة القهستاني: ((وإلى جوازه من الحوض الصغير، إذا دخل الماء من جانب وخرج من جانب، سواء كان أربعاً في أربع أو أكثر، وعليه الفتوى كما في الزاهدي. وكذلك لو كان عيناً هي سبع في سبع، أو خمس في خمس ينبع منه الماء، وعليه الفتوى كما في "التتمة")) اهـ."جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء١/٣٠.

(٦) "القاموس": مادة: ((ركد)).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٢/ب.

لم يَرَ أثرَهُ ولو في موضعِ وقوعِ المرئيَّةِ، به يُفتَى، "بحر"[١] (والمعتبرُ).....

[١٦٧٤] (قولُهُ: لم يُرَ أثرُهُ) أي: من طعمٍ أو لونٍ أو ريحٍ، وهذا القيدُ لا بدَّ منه وإنْ لم يُذكَرْ في كثيرٍ من المسائل الآتية، فلا تغفَلْ عنه، وقدَّمنا[٢] أنَّ المراد من الأثرِ أثرُ النجاسة نفسِها دونَ ما خالَطَها كخَلٍّ ونحوِه.

[١٦٧٥] (قولُهُ: به يُفتَى) أي: بعدمِ الفرق بين المرئيَّة وغيرها، وعزاه في "البحر"[٣] إلى "شرح المنية" عن "النصاب"[٤]، وأراد بـ"شرح المنية" "الحلبةَ"[٥] لـ "ابن أمير حاج"، وقد ذكَرَ عبارة "النِّصاب"[٦] في مسألة الماءِ الجاري لا هنا، على أنَّه يُشكِلُ عليه ما في "شرح المنية" لـ"الحلبيِّ"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((أنَّه في المرئيَّة ينجُسُ موضعُ الوقوع بالإجماع، وأمَّا في غيرها فقيل: كذلك، وقيل: لا)) اهـ.

ومثلُه في "الحلبة"[٩]، وكذا في "البدائع"[١٠]، لكنْ عبَّرَ بظاهر الرواية بدلَ الإجماع، قال: ((ومعناه: أنْ [١/ق١٤٤/أ] يَترُكَ من موضع النجاسة قدرَ الحوض الصغير، ثم يتوضَّأَ))[١١] اهـ. ١٢٧

وقدَّرَهُ في "الكفاية"[١٢] بـ: ((أربعِ أذرعٍ في مثلها))، وقيل: يتحرَّى، فإنْ وقع تحرِّيهِ أنَّ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٧.

(٢) المقولة [١٦٥٧] قوله:((أثره)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٧.

(٤) "نصاب الفقيه" أو "الفقهاء": لطاهر بن أحمد بن عبد الرشيد بن الحسين، إفتخار الدين البخاري(ت٥٤٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٥٤، "الجواهر المضية" ٢/٢٧٦، "الفوائد البهية" صـ٨٤، "هدية العارفين" ١/٤٣٠).

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المياه ١/ق ١٨٦/ب.

(٦) من((وأراد بشرح "المنية")) إلى((عبارة "النصاب"))ساقط من "الأصل".

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ٩٨ـ.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٢/أ.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٠/ب ١٩١/أ.

(١٠) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٣.

(١١) نقله في "البدائع"عن كتاب "الإملاء"عن الإمام أبي حنيفة.

(١٢) "الكفاية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧١(ذيل "فتح القدير").وليس فيه: ((في مثلها)).

.....

النجاسة لم تخلُصْ إلى هذا الموضعِ توضَّأَ منه، قال في "الحلبة"[١]: ((قلْتُ: وهو الأصحُّ)) اهـ.

وكذا جزَمَ في "الخانيَّة"[٢] بتنجُّسِ موضعِ المرئيَّة بلا نقلِ خلافٍ، ثم نقلَ القولين في غير المرئيَّة، وصحَّحَ في "المبسوط"[٣] أوَّلَهما، وصحَّحَ في "البدائع"[٤] وغيرها ثانيَهما، نعمْ قال في "الخزائن"[٥]: ((والفتوى على عدم التنجُّس مطلقاً إلاَّ بالتغيُّر بلا فرقٍ بين المرئيَّة وغيرها لعموم البلوى، حتى قالوا: يجوزُ الوضوء من موضع الاستنجاء قبلَ التحرُّك كما في "المعراج" عن "المجتبى")) اهـ.

وقال في "الفتح"[٦]: ((وعن "أبي يوسف" أنَّه كالجاري، لا يتنجَّسُ إلاَّ بالتغيُّر، وهو الذي ينبغي تصحيحُه، فينبغي عدمُ الفرق بين المرئيَّة وغيرها؛ لأنَّ الدليل إنَّما يقتضي عند الكثرة عدمَ التنجُّس إلاَّ بالتغيُّر من غير فصلٍ)) اهـ.

فقد ظهَرَ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" مبنيٌّ على ظاهر هذه الروايةِ عن "أبي يوسف"، حيث جعلَه كالجاري، وقدَّمنا[٧] عنه أنَّه اعتبَرَ في الجاري ظهورَ الأثر مطلقاً، وأنَّه ظاهرُ المتون، وكذا قال في "الكنز"[٨] هنا: ((وهو كالجاري))، ومثلُهُ في "الملتقى"[٩].

وظاهرُه اختيارُ هذه الرواية، فلذا اختارَها في "الفتح"[١٠]، واستحسَنَها في "الحلبة"[١١]

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٠/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة بالماء ١/٦(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٧١.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يصير به المحل نجساً ١/٧٣.

(٥) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق ٣٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧٢.

(٧) المقولة [١٦٦٣] قوله:((وقيل إلخ)).

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/١٢.

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(١٠) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧٢.

(١١)"الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٠/ب.

في مقدارِ الراكد (أكبرُ رأيِ المبتلَى فيه، فإنْ غلَبَ على ظنِّه عدمُ خلوصٍ) أي: وصولِ (النجاسةِ إلى الجانب الآخرِ جازَ، وإلاَّ لا) هذا ظاهرُ الرواية عن "الإمام"، وإليهِ رجَعَ "محمَّدٌ"،.....

لموافقتها لِما مرَّ عنه[1] في الجاري، قال: ((ويشهدُ له ما في "سنن ابن ماجه"[2] عن "جابرٍ" ﷺ قال: انتهيتُ إلى غديرٍ، فإذا فيه حمارٌ ميتٌ، فكَفَفْنا عنه حتى انتهى إلينا رسولُ الله ﷺ، فقال: ((إنَّ الماء لاينجِّسه شيءٌ))، فاستقينا وأروينا وحمَلْنا)) اهـ. وهذا واردٌ على نقل الإجماع السَّابق[3]، والله أعلمُ.

[١٦٧٦] (قولُهُ: في مقدار الرَّاكِد) يُغني عنه قولُ "المصنِّف": ((فيه)) المتعلِّقُ بـ((المعتبرُ))، فالأَولى ذكرُه بعده تفسيراً لِمَرجِع الضمير.

[١٦٧٧] (قولُهُ: أكبرُ رأيِ المبتلَى به) أي: غلبةُ ظنِّه؛ لأنَّها في حكم اليقين، والأَولى حذفُ ((أكبرُ)) ليظهرَ التفصيلُ بعدَه، "ط"[4].

[١٦٧٨] (قولُهُ: وإلاَّ لا) صادقٌ بما إذا غلَبَ على ظنِّه الخُلوصُ، أو اشتبَهَ عليه الأمران، لكنَّ الثانيَ غيرُ مرادٍ لِما في "التاترخانيَّة"[5]: ((وإذا اشتبَهَ الخلوصُ فهو كما إذا لم يخلُصْ)) اهـ، فافهم.

[١٦٧٩] (قولُهُ: وإليه رجَعَ "محمَّدٌ") أي: بعدَما قال [١/ق١٤٤/ب] بتقديره بعَشْرٍ في عَشْرٍ،

---

(١) أي: عن أبي يوسف، في المقولة [١٦٦٣] قوله:((وقيل إلخ)).

(٢) أخرجه ابن ماجه(٥٢٠) كتاب الطهارة ـ باب الحياض، وفي إسناده طريف بن شهاب وقال البوصيري في "مصباح الزجاجة في زوائد ابن ماجه"١/٢١٦: ((هذا إسناد فيه طريف بن شهاب، وقد أجمعوا على ضعفه))، وأخرجه البيهقي١/٢٥٨ كتاب الطهارة ـ باب الماء الكثير لا ينجس بنجاسة تحدث فيه ما لم يتغير، عن أبي سعيد الخدري، وفيه طريف بن شهاب أيضاً، وقد اضطرب فيه فرواه مرة عن جابر، ومرة عن أبي سعيد، ورجح البيهقي رواية أبي سعيد على رواية جابر، وله شاهد من حديث أبي سعيد الخدري، أخرجه الترمذي رقم(٦٦) كتاب الطهارة ـ باب في أن الماء لا ينجسه شيء، وقال:هذا حديث حسن، والنسائي١/١٧٤ كتاب المياه ـ باب ذكر بئر بضاعة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٧. وفي "د"زيادة: ((في"معراج الدراية": هو المختار، وفي "الهداية": وعليه الاعتماد، وقال الأكمل: لأن أبا حنيفة لا يقدر شيئاً بالرأي في مثل هذا مما يحتاج إلى التقدير، فكان هذا موافقاً لمذهبه. اهـ)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٦٩.

وهو الأصحُّ كما في "الغاية" وغيرها، وحقَّقَ في "البحر": ((أنَّه المذهبُ، وبه يُعمَلُ، وأنَّ التقدير بعشرٍ في عشرٍ لا يرجعُ إلى أصلٍ يُعتمَدُ عليه))،.....

ثم قال: ((لا أُوَقِّتُ شيئاً)) كما نقلَهُ الأئمَّةُ الثقاتُ عنه، "بحر"[١].

[١٦٨٠] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) زاد في "الفتح"[٢]: ((وهو الألْيَقُ بأصل "أبي حنيفة"، أعني عدمَ التحكُّمِ بتقديرٍ فيما لم يردْ فيه تقديرٌ شرعيٌّ، والتفويضَ فيه إلى رأيِ المبتَلَى بناءً على عدم صحَّةِ ثبوتِ تقديره شرعاً)) اهـ.

وأمَّا تقديرُه بالقلَّتين ـ كما قاله "الشافعيُّ" ـ فحديثُه غيرُ ثابتٍ كما قاله "ابنُ المَدِيني"[٣]، وضعَّفَهُ الحافظ "ابنُ عبد البَرِّ"[٤] وغيرُه، وأطالَ الكلامَ عليه في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦] وغيرهما من المطوَّلات.

[١٦٨١] (قولُهُ: وحقَّقَ في "البحر"[٧] أنَّه المذهبُ) أي: المرويُّ عن أئمَّتنا الثلاثةِ، وأكثَرَ من النقول الصريحة في ذلك، أي: في أنَّ ظاهر الرواية عن أئمَّتنا الثلاثةِ تفويضُ الخُلُوص إلى رأي المبتَلَى

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٨.

(٣) أبو الحسن علي بن عبد الله بن جعفر المعروف بابن المَدِيْني السعدي البصري (ت٢٣٤هـ).("سير أعلام النبلاء" ١١/٤١، "شذرات الذهب"٣/١٥٩).

(٤) حديث القلتين، أخرجه أحمد ٢/٢٣-٢٧-١٠٧، والنسائي١/٤٦ كتاب الطهارة ـ باب التوقيت في الماء، وأبو داود(٦٣)كتاب الطهارة ـ باب ما ينجسه الماء، والترمذي(٦٧)كتاب الطهارة ـ باب منه آخر(أن الماء لا ينجسه شيء)، وابن ماجه(٥١٧)كتاب الطهارة ـ باب مقدار الماء الذي لا ينجس، عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً: ((إذا كان الماء قلتين لم يحمل الخبث))، والحديث حوله كلام طويل الذيل، خلاصته: أن الحنفية أعلُّوه بالاضطراب في سنده ومتنه فلم يأخذوا به، وأنَّ الشافعية رجحوا إحدى الروايات فاحتجوا بها وجعلوا ما سواها من قبيل الشاذ. انظر للتوسع "نصب الراية"١/١٠٤-١١٢، و"التلخيص الحبير" ١/١٦-٢٠.

(٥) "الفتح":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٥ وما بعدها.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٥ وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٩.

.....

به بلا تقديرٍ بشيءٍ، ثمَّ قال[١]: ((وعلى تقديرِ عدمِ رجوعِ "محمَّدٍ" عن تقديره بعشرٍ في عشرٍ لا يَستلزِمُ تقديرَه إلاَّ في نظره، وهو لا يَلزَم غيرَه؛ لأنَّه لَمَّا وجَبَ كونُه ما استكثرَه المبتلى فاستكثارُ واحدٍ لا يلزمُ غيرَه، بل يختلفُ باختلاف ما يقعُ في قلبِ كلٍّ، وليس هذا من الصور التي يجبُ فيها على العامِّيِّ تقليدُ المجتهد، ذكرَهُ "الكمال"[٢])) اهـ.

أقولُ: لكنْ ذكَرَ في "الهداية"[٣] وغيرها: ((أنَّ الغديرَ العظيم ما لا يتحرَّكُ أحدُ طرفيه بتحريك الطرَف الآخرِ))، وفي "المعراج": ((أنَّه ظاهرُ المذهب))، وفي "الزيلعيِّ"[٤]: ((قيل: يُعتبَرُ بالتحريك، وقيل: بالمساحة))، وظاهرُ المذهب الأوَّلُ، وهو قولُ المتقدِّمين، حتى قال في "البدائع"[٥] و"المحيط": ((اتَّفقت الروايةُ عن أصحابنا المتقدِّمين أنَّه يُعتبَرُ بالتحريك، وهو أنْ يرتفعَ وينخفِضَ من ساعته لا بعد المُكْث، ولا يُعتبَرُ أصل الحركة))، وفي "التاترخانيَّة"[٦]: ((أنَّه المرويُّ عن أئمَّتنا الثلاثةِ في الكتب المشهورة)) اهـ.

وهل المعتبرُ حركةُ الغُسل أو الوضوءِ أو اليدِ ؟ رواياتٌ، ثانيها أصحُّ؛ لأنَّه الوسطُ كما في "المحيط" و"الحاوي القدسيِّ"[٧]، وتمامُهُ في "الحلبة"[٨] وغيرها.

ولا يخفى عليك أنَّ اعتبار الخُلوص بغلبة الظنِّ بلا تقديرٍ بشيءٍ مخالفٌ في الظاهر لاعتبارِهِ بالتحريك؛ لأنَّ غلبة الظنِّ أمرٌ باطنيٌّ يختلفُ باختلاف الظانِّين، وتحرُّكُ الطرف الآخرِ أمرٌ حسِّيٌّ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٨بتصرف .

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/١٨.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٢.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٢بتصرف.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٦٩.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب ما ينجس الماء ق٢٨/أ.

(٨) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٨٩/أ.

و رَدَّ ما أجابَ به "صدرُ الشريعة"،.....

مشاهَدٌ لا يَختلفُ، مع أنَّ كلاً منهما منقولٌ عن أئمَّتنا الثلاثة في ظاهر الرواية، ولم أرَ مَن تكلَّمَ [١/ق١٤٥/أ] على ذلك.

ويظهر ليَ التوفيقُ بأنَّ المراد غلبةُ الظنِّ بأنَّه لو حُرِّكَ لَوصَلَ إلى الجانب الآخرِ إذا لم يوجدِ التحريكُ بالفعل، فليتأمَّل.

[١٦٨٢] (قولُهُ: و رَدَّ إلخ) حاصلُه: أنَّ "صدر الشريعة"[١] بنَى تقديرَه بالعشر على أصلٍ، وهو قولُهُ ﷺ: ((مَنْ حفرَ بئراً فله حولَها أربعون ذراعاً))[٢]، فيكونُ له حريمُها من كلِّ جانبٍ عشرةً، فيَمنعُ غيرَه من حفرِ بئرٍ في حريمِها لئلاَّ ينجذِبَ الماءُ إليها، وينقُصَ ماءُ الأولى، ويَمنعُ أيضاً من حفر بالُوعةٍ فيه لئلاَّ تسريَ النجاسةُ إلى البئر، ولا يَمنعُ فيما وراءَ الحريم، وهو عشرٌ في عشرٍ، قال: ((فعُلِمَ أنَّ الشرع اعتبَرَ العشرَ في العشر في عدم سِراية النجاسة)).

و ردَّهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّ الصحيح في الحريم أنَّه أربعون من كلِّ جانبٍ، وبأنَّ قِوامَ الأرض أضعافُ قِوام الماء، فقياسُه عليها في عدم السِّراية غيرُ مستقيمٍ، وبأنَّ المختار المعتمدَ في البُعد بين البئر والبالُوعة نفوذُ النجاسة[٤]، وهو يختلفُ بصلابة الأرض ورَخاوتها)). ١٢٨/١

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ ١/١٦.(هامش"كشف الحقائق").

(٢) أخرجه أحمد ٢/٤٩٤، والبيهقي٦/١٥٥ كتاب إحياء الموات باب ما جاء في حريم الآبار، عن أبي هريرة مرفوعاً بنحوه. وفي إسناده عوف بن أبي جميلة، ثقة رمي بالقدر والتشيع، كما في "التقريب"٢/٨٩ وفيه رجل لم يُسَمَّ، وقد سماه البيهقي في رواية أخرى بمحمد بن سيرين، وهو من الثقات الأثبات، وله شاهد من حديث عبد الله بن مُغَفَّل عند ابن ماجه(٢٤٨٦)كتاب الرهون ـ باب حريم البئر.

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٤) عبارة "البحر"نقلاً عن "الخلاصة" وقاضيخان وغيرهما: ((نفوذ الرائحة))، وهي كذلك في رسالته"الخير الباقي في جواز الوضوء من الفساقي"، لكن بعد الرجوع إلى قاضيخان تبيَّنَ أن المختار المعتمد نفوذ النجاسة كما نقلها ابن عابدين، أما نفوذ الرائحة أو الطعم أو اللون فإنما هي آثار يُعرف من خلالها نفوذ النجاسة، وقد نص على ذلك في "البدائع" ١/٧٨ حيث قال: ((فدل على أنَّ العبرة الخلوص وعدم الخلوص، وذلك يعرف بظهور ما ذكر من الآثار وعدمه)).

لكنْ في "النهر": ((وأنت خبيرٌ بأنَّ اعتبار العشرِ أضبطُ، ولا سيَّما في حقِّ مَنْ لا رأيَ له من العوامِّ، فلذا أفتَى به المتأخِّرون الأعلامُ))،.....

[١٦٨٣] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[١] إلخ) قد تعرَّضَ لهذا في "البحر"[٢] أيضاً، ثم ردَّه: ((بأنَّه إنما يُعمَلُ بما صحَّ من المذهب لا بفتوى المشايخ))، والوجهُ مع صاحب "البحر"، وإذا اطَّلعْتَ على كلامهما جزمْتَ بذلك، أفاده "ط"[٣].

أقولُ: وهو الذي حطَّ عليه كلامُ المحقِّق "ابن الهمام"[٤] وتلميذِه العلاَّمة "ابن أمير حاج"[٥]، لكنْ ذكَرَ بعضُ المحشِّين عن شيخ الإسلام العلاَّمةِ "سعد الدين الديريِّ"[٦] في رسالته "القول الراقي في حكم ماء الفَساقي": ((أنَّه حقَّقَ فيها ما اختارَهُ أصحابُ المتون من اعتبارِ العشر، و ردَّ فيها على مَن قال بخلافه ردّاً بليغاً، وأورَدَ نحوَ مائة نقلٍ ناطقةٍ بالصواب، إلى أنْ قال: شعرٌ [خفيف]

وإذا كنتَ في المَدارِكِ غِرّاً ثمَّ أبصرْتَ حاذِقاً لا تُماري
وإذا لم تَرَ الهلالَ فسَلِّمْ لأُناسٍ رَأَوْهُ بالأبصارِ))

اهـ.

ولا يخفى أنَّ المتأخِّرين الذين أفتَوا بالعشر كصاحب "الهداية"[٧] و"قاضي خان"[٨] وغيرِهما من أهل الترجيح هم أعلمُ بالمذهب منَّا، فعلينا اتِّباعُهم.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٨.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٦٨-٦٩.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩١/ب.

(٦) أبو السَّعادات سعد بن محمد بن عبد الله، سعد الدين المعروف بابن الديري النابلسي الدمشقي (ت٨٦٧هـ).("الضوء اللامع"٣/٢٤٩، "الفوائد البهية" صـ٧٨-).

(٧) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/١٩.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة بالماء ١/٥(هامش"الفتاوى الهندية").

أي: في المربَّعِ بأربعين، وفي المدوَّرِ بستَّةٍ وثلاثين، وفي المثلَّث من كلِّ جانبٍ خمسةَ عشرَ

ويؤيِّدُه ما قدَّمَه "الشارح"[1] في "رسم المفتي": ((وأمَّا نحن فعلينا اتِّباعُ ما رجَّحوه وما صحَّحُوه كما لو أفتَونا في حياتهم)).

[١٦٨٤] (قولُهُ: أي: في المربَّعِ إلخ) أشار إلى أنَّ المراد من اعتبار العشر في العشر ما يكونُ وجهُه مائةَ ذراعٍ سواءٌ كان مربَّعاً ـ [١/ق١٤٥/ب] وهو ما يكونُ كلُّ جانبٍ من جوانبه عشرةً، وحولَ الماء أربعون، ووجهُهُ مائةٌ ـ أو كان مدوَّراً، أو مثلَّثاً، فإنَّ كلاً من المدوَّرِ والمثلَّث إذا كان على الوصف الذي ذكرَهُ "الشارح" يكون وجهُهُ مائةً، وإذا رُبِّع يكون عشراً في عشرٍ، فافهم.

[١٦٨٥] (قولُهُ: وفي المدوَّرِ بستَّةٍ وثلاثين) أي: بأنْ يكون دورُه ستَّةً وثلاثين ذراعاً، وقطرُه[2] أحدَ عشرَ ذراعاً وخُمسَ ذراعٍ.

ومساحتُهُ: أنْ تضرِب نصفَ القطر ـ وهو خمسةٌ ونصفٌ وعُشرٌ ـ في نصف الدَّور، وهو ثمانيةَ عشر يحونُ مائةَ ذراعٍ وأربعةَ أخماسِ ذراعٍ. اهـ "سراج"[3].

وما ذكرَهُ هو أحدُ أقوالٍ خمسةٍ، وفي "الدُّرر"[4] عن "الظهيريَّة"[5]: ((هو الصحيحُ، وهو مُبرهَنٌ عليه عند الحساب))، وللعلاَّمة "الشرنبلاليِّ" رسالةٌ سمَّاها "الزهرَ النضير على الحوض

---

(١) صـ٢٥٦ـ "در".

(٢) قوله ((وقطره إلخ)) القطر هو الخطُّ المارُّ على المركز حتى ينتهي إلى جانبي المحيط، ونصفه هو هذا القاطع لنصفه بالمشاهدة بهذه الصورة:

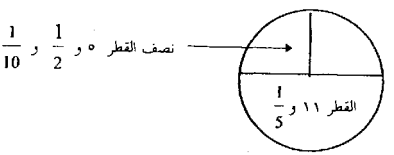

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٤/أ بتصرف.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٢ـ٢٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ ق٤/أ.

وربعاً وخمساً بذراعِ الكِرْباس، ولو له طولٌ لا عرضٌ،.....

المستدير"[١]، أوضَحَ فيها البرهانَ المذكورَ مع ردِّ بقيَّةِ الأقوال، ولخَّصَ ذلك في "حاشيته" على "الدرر"[٢].

[١٦٨٦] (قولُهُ: ورُبعاً وخُمساً) في بعض النسخ: ((أو خُمساً)) بـ((أو)) لا بالواو، وهي الأصوبُ بناءً على الاختلاف في التَّعبير، فإنَّ بعضَهم كـ"نوح أفندي" عبَّرَ بالربع، وبعضهم كـ"الشرنبلاليِّ" في رسالته عبَّرَ بالخمس، وهو الذي مشى عليه في "السِّراج"[٣]، حيث قال: ((فإنْ كان مثلَّثاً فإنَّه يُعتَبَرُ أنْ يكونَ كلُّ جانبٍ منه خمسةَ عشرَ ذراعاً وخُمسَ ذراعٍ حتى تبلغَ مساحتُه مائةَ ذراعٍ، بأنْ تضربَ أحدَ جوانبه في نفسه، فما صحَّ أخذتَ ثُلثَه وعُشرَه، فهو مساحتُه.

بيانُه: أنْ تضربَ خمسةَ عشرَ وخُمساً في نفسه يكونُ مائتينِ وإحدى وثلاثين وجزءاً من خمسةٍ وعشرين جزءاً من ذراعٍ، فثلثُه على التقريب سبعةٌ وسبعون ذراعاً، وعشرُه على التقريب ثلاثةٌ وعشرون، فذلك مائةُ ذراعٍ وشيءٌ قليلٌ لا يبلُغُ عُشرَ ذراعٍ)) اهـ.

أقولُ: وعلى التعبير بالرُّبع يبلغُ ذلك الشيءُ القليلُ نحوَ ربعِ ذراعٍ، فالتعبيرُ بالخمس أولى كما لا يخفى، فكان ينبغي لـ"الشارح" الاقتصارُ عليه، فافهم.

[١٦٨٧] (قولُهُ: بذراعِ الكِرْباس) بالكسر، أي: ثيابِ القطن، ويأتي[٤] مقدارُه.

(تنبيهٌ)

لم يذكرْ مقدارَ العُمق إشارةً إلى أنَّه لا تقديرَ فيه في ظاهر الرواية، وهو الصحيح، "بدائع"[٥].

---

(١) انظر "إيضاح المكنون" ١/٦١٩، و"هدية العارفين" ١/٢٩٢.

(٢) الشرنبلالي: كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٣ ("هامش الدرر والغرر").

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٣٣/ب بتصرف.

(٤) صـ٦٥١ـ وما بعدها "در".

(٥) لم نجد النقل المذكور في "البدائع" على حد بحثنا بعد بذل الوسع، والمذكور في "البدائع" من مسألة العمق: ((و أما العمق فهل يشترط مع الطول والعرض؟ عن أبي سليمان الجُوزْجاني أنَّه قال: إن أصحابنا اعتبروا البسط دون العمق، وعن الفقيه أبي جعفر الهندواني: إن كان بحال لو رفع إنسان الماء بكفيه انحسر أسفله ثم اتصل لا يتوضأ به، وإن كان بحال لا ينحسر أسفله لا بأس بالوضوء منه، وقيل: مقدار العمق أن يكون زيادة على عرض الدرهم الكبير =

لكنَّه يبلغُ عشراً في عشرٍ جازَ تيسيراً، ولو أعلاهُ عشراً وأسفلُهُ أقلَّ جازَ.....

وصحَّحَ في "الهداية"[1]: ((أنْ يكون بحالٍ لا يَنحسِرُ بالاغتراف))، أي: لا ينكشِفُ، وعليه الفتوى، [١/ق١٤٦/أ] "معراج". وفي "البحر"[2]: ((الأوَّلُ أوجهُ لِما عُرِفَ من أصل "أبي حنيفة")) اهـ.

وقيل: أربعُ أصابعَ مفتوحةٍ، وقيل: ما بلَغَ الكعبَ، وقيل: شبرٌ، وقيل: ذراعٌ، وقيل: ذراعان، "قُهُستاني"[3].

[١٦٨٨] (قولُهُ: لكنَّه يبلُغُ إلخ) كأنْ يكونَ طولُه خمسين وعرضُه ذراعين مثلاً، فإنَّه لو رُبِّعَ صار عشراً في عشرٍ.

[١٦٨٩] (قولُهُ: جازَ تيسيراً) أي: جاز الوضوءُ منه بناءً على نجاسة الماء المستعمَل، أو المرادُ: جازَ وإنْ وقعتْ فيه نجاسةٌ، وهذا أحدُ قولين، وهو المختارُ كما في "الدرر"[4] عن "عيون المذاهب"[5] و"الظهيريَّة"[6]، وصحَّحَهُ في "المحيط" و"الاختيار"[7] وغيرِهما، واختارَ في "الفتح"[8] القولَ الآخرَ، وصحَّحَهُ تلميذُه الشيخ "قاسمٌ"؛ لأنَّ مَدارَ الكثرة على عدمِ خُلُوص النجاسة إلى

= المثقال، وقيل:أن يكون قدر شبر، وقيل: قدر ذراع...اهـ ما في "البدائع" من كلام على العمق ــ كتاب الطهارة ــ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ٧٣/١. ولكنه في "البحر" ٨١/١ نقل عن "البدائع"مثل ما نقله ابن عابدين رحمه الله.

(١) "الهداية":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز التطهير به وما لا يجوز ١٩/١.

(٢) "البحر":كتاب الطهارة ٨١/١.

(٣) "جامع الرموز":كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ٣٠/١. وقوله:((وقيل ذراع)) ليس في نسخة القهستاني التي بين أيدينا.

(٤) "الدرر":كتاب الطهارة ـ فرض الغسل٢٢/١.

(٥) "عيون المذاهب":كتاب الطهارة ـ فصل في المياه ق٣/ب.

(٦) "الظهيرية":كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني ـ النوع الثاني في الحياض والآبار ق٣/ب.

(٧) "الاختيار":كتاب الطهارة ـ فصل في الماء الذي يجوز به التطهير وما لا يجوز١٤/١.

(٨) "الفتح":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٧٢/١.

حتى يبلغَ الأقلَّ،.....

الجانب الآخرِ، ولا شكَّ في غلبة الخُلُوص من جهة العرض، ومثلُه لو كان له عُمقٌ بلا سَعةٍ، أي: بلا عرضٍ ولا طولٍ؛ لأنَّ الاستعمال من السطح لا من العمق.

وأجاب في "البحر"[1]: ((بأنَّ هذا وإنْ كان الأوجهَ إلاَّ أنَّهم وسَّعوا الأمرَ على الناس، وقالوا بالضمِّ كما أشار إليه في "التجنيس" بقوله: تيسيراً على المسلمين)) اهـ.

وعلَّلهُ بعضُهم بأنَّ اعتبار الطُّول لا ينجِّسُه، واعتبار العرض ينجِّسُه، فيبقى طاهراً على أصلِهِ للشكِّ في تنجُّسِه، وتمامُهُ في "حاشية نوح أفندي"، وبه فارَقَ ما لَهُ عمقٌ بلا سَعةٍ.

[١٦٩٠] (قولُهُ: حتى يبلُغَ الأقلَّ) أي: وإذا بلغَ الأقلَّ فوقَعَت فيه نجاسةٌ تنجَّسَ كما في "المنية"[2]، وتشملُ النجاسةُ الماءَ المستعمَل على القول بنجاسته، ولذا قال في "البحر"[3]: ((وإنْ نقَصَ حتى صار أقلَّ من عشرةٍ في عشرةٍ لا يَتوضَّأُ فيه، ولكنْ يَغترفُ منه ويتوضأُ)) اهـ. أمَّا على القول بطهارته فهي مسألةُ التوضِّي من الفَساقي، وفيها الكلامُ المارُّ[4]، فافهم. ١٢٩/١

ثمَّ لو امتلأ بعد وقوع النجاسة بقيَ نجِساً، وقيل: لا، "منية"[5]. ووَجْهُ الثاني غيرُ ظاهرٍ، "حلبة"[6].

قال في "شرح المنية"[7]: ((فالحاصلُ: أنَّ الماء إذا تنجَّسَ حالَ قلَّتِهِ لا يعودُ طاهراً بالكثرة، وإنْ كان كثيراً قبل اتِّصاله بالنجاسة لا ينجُسُ بها، ولو نقَصَ بعدَ سقوطها فيه حتى صارَ قليلاً فالمعتبَرُ قلَّته وكثرتُه وقتَ اتِّصاله بالنجاسة سواءٌ وردتْ عليه، أو وردَ عليها، هذا هو المختارُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨١.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٠-١٠١ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨١ نقلاً عن "التجنيس".

(٤) المقولة [١٦٠١] قوله: ((على ما حققه في "البحر" إلخ)).

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠١ـ بتصرف.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٦/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠١ـ.

ولو بعكسِهِ فوقَعَ فيه نجسٌ لم يَجُزْ حتى يبلغَ العشرَ، ولو جمُدَ ماؤه، فثُقِبَ إنِ الماءُ....

وقوله: ((أو ورَدَ عليها)) يشيرُ إلى ما اختاره في "الخلاصة"[١] و"الخانيَّة"[٢]: ((من أنَّ الماء إنْ دخلَ [١/ق١٤٦/ب] من مكانٍ نجسٍ، أو اتَّصل بالنجاسة شيئاً فشيئاً فهو نجسٌ، وإنْ دخَلَ من مكانٍ طاهرٍ، واجتمعَ حتى صارَ عشراً في عشرٍ، ثم اتَّصل بالنجاسة لا ينجُسُ)).

[١٦٩١] (قولُهُ: ولو بعكسِهِ) بأنْ كان أعلاهُ لا يبلغُ عشراً في عشرٍ، وأسفلُه يبلغُها.

[١٦٩٢] (قولُهُ: حتَّى يبلغَ العَشرَ) فإذا بلَغَها جازَ وإنْ كان ما في أعلاهُ أكثرَ ممَّا في أسفله، أي: مقداراً لا مساحةً، وفي "البحر"[٣] عن "السراج الهنديِّ": ((أنَّه الأشبهُ)) اهـ.

أقولُ: وكأنَّهم لم يعتبروا حالةَ الوقوع هنا؛ لأنَّ ما في الأسفلِ في حكم حوضٍ آخرَ بسبب كثرته مساحةً، وأنَّه لو وقعتْ فيه النجاسةُ ابتداءً لم تضرَّهُ بخلاف المسألة الأُولى، تدبَّرْ.

وهذه يُلغَزُ فيها، فيقال: ماءٌ كثير وقعتْ فيه نجاسةٌ تنجَّس، ثم إذا قلَّ طهُرَ.

بقيَ ما لو وقعتْ فيه النجاسةُ، ثم نقَصَ في المسألة الأُولى، أو امتلأ في الثانية، قال "ح"[٤]: ((لم أجدْ حكمَه)).

وأقولُ: هذا عجيبٌ، فإنَّه حيثُ حكمْنا بطهارته، ولم يَعرِضْ له ما ينجِّسُه هل يُتوهَّمُ نجاسته ؟ نعمْ لو كانت النجاسةُ مرئيَّةً، وكانت باقيةً فيه، أو امتلأ قبل جفافِ أعلى الحوضِ تنجَّسَ، أمَّا إذا كانت غيرَ مرئيَّةٍ، أو مرئيةً وأُخرِجتْ منه، أو امتلأ بعدَما حُكِمَ بطهارة جوانبِ أعلاه بالجفاف فلا؛ إذ لا مُقتضِيَ للنجاسة، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٦٩٣] (قولُهُ: ولو جَمُدَ ماؤه) أي: ماءُ الحوض الكبير، أي: وجهُ الماءِ منه.

[١٦٩٤] (قولُهُ: فثُقِبَ) أي: ولم تبلُغْ مساحةُ الثقبِ عشراً في عشرٍ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٢/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة بالماء ١/٦ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٢.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٣/ب.

منفصلاً عن الجمَدِ جازَ؛ لأنَّه كالمسقَّفِ، وإنْ متَّصلاً لا؛ لأنَّه كالقصعة، حتى لو ولَغَ فيه كلبٌ تنجَّسَ، لا لو وقَعَ فيه فمات لتسفُّلِه، ثم المختارُ طهارةُ المتنجِّسِ.....

[١٦٩٥] (قولُهُ: منفصِلاً عن الجَمَد) أي: متسفِّلاً عنه غيرَ متَّصلٍ به، بحيث لو حُرِّكَ تحرَّكَ.

[١٦٩٦] (قولُهُ: وإنْ متَّصلاً لا) أي: لا يجوزُ الوضوءُ منه، وهو قولُ "نصير"(١) و"الإسكاف"(٢)، وقال "ابن المبارك" و"أبو حفص الكبير"(٣): لا بأس به، وهذا أوسعُ، والأوَّلُ أحوطُ، وقالوا: إذا حُرِّكَ موضعُ الثقب تحريكاً بليغاً يُعلَمُ عنده أنَّ ما كان راكداً ذهَبَ، وهذا ماءٌ جديدٌ يجوزُ بلا خلافٍ. اهـ "بدائع"(٤).

وفي "الخانيَّة"(٥): ((إنْ حُرِّكَ الماءُ عند إدخال كلِّ عضوٍ مرَّةً جازَ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ القول الأوَّلَ هو الأشبهُ كما مرَّ(٦) عن "السراج الهنديِّ"، ثم رأيتُه في "المنية"(٧) صرَّحَ: ((بأنَّ الفتوى عليه))، وفي "الحلبة"(٨): ((أنَّ هذا مبنيٌّ على نجاسةِ الماء المستعمَلِ)).

[١٦٩٧] (قولُهُ: تنجَّسَ) أي: موضعُ الثقب دون المتسفِّلِ، فلو ثَقَبَ في موضعٍ آخرَ، وأخَذَ الماءَ منه وتوضَّأَ جازَ كما في "التاترخانيَّة"(٩).

[١٦٩٨] (قولُهُ: لا لو وقَعَ فيه إلخ) أي: لا ينجُسُ موضعُ الثقب؛ لأنَّ الموت يحصُلُ غالباً بعدَ التسفُّلِ، ولا ما تحتَه [١/ق١٤٧/أ] لكثرته، لكنْ في تصوير المسألة بوقوع الكلب نظرٌ لتنجُّسِ

---

(١) أبو بكر نُصَيْر بن يحيى البلخي (ت٢٦٨هـ).("الجواهر المضية"٣/٥٤٦، "الفوائد البهية"صـ٢٢١-).

(٢) أبو بكر محمد بن أحمد الإسكاف البلخي (ت٣٣٣هـ).("الجواهر المضية"٣/٧٦، ٤/١٥، "الفوائد البهية"صـ١٦٠-).

(٣) أبو حفص أحمد بن حفص الكبير البخاري (ت٢٦٤هـ).("الجواهر المضية ١/١٦٦، "الفوائد البهية"صـ١٨-).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٣ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة بالماء ١/٦ بتصرف(هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [١٦٩٢] قوله:((حتى يبلغ العشر)).

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٠-.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٥/أ.

(٩) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٨٠ نقلاً عن شمس الأئمة الحلواني.

بمجرَّدِ جريانه،.....

الثقب بملاقاةِ الماء لفمِه وأنفِه، ولذا صوَّرَها في "المنية"[١] بوقوع الشَّاة، وفي "شرحها"[١]: ((إذا عُلِمَ أنَّ الموت حصَلَ في الثقب قبل التسفُّلِ منه، أو كان الحيوانُ الواقع متنجِّساً يتنجَّسُ ما في الثقب)).

مطلبٌ: يطهُرُ الحوض بمجرَّدِ الجَرَيان

[١٦٩٩] (قولُهُ: بمجرَّد جرَيانه) أي: بأنْ يدخُلَ من جانبٍ، ويخرُجَ من آخرَ حالَ دخوله وإنْ قلَّ الخارجُ، "بحر"[٢].

قال "ابن الشِّحنة"[٣]: ((لأنَّه صار جارياً حقيقةً، وبخروج بعضِه وقَعَ الشكُّ في بقاء النجاسة، فلا تبقى مع الشكِّ)) اهـ.

وقيل: لا يطهُرُ حتى يخرجَ قدرُ ما فيه[٤]، وقيل: ثلاثةُ أمثاله، "بحر"[٥]. فلو خرَجَ بلا دخولٍ ـ كأنْ ثُقِبَ منه ثقبٌ ـ فليس بجارٍ، ولا يلزمُ أنْ يكونَ الحوضُ ممتلِئاً في أوَّلِ وقتِ الدخول؛ لأنَّه إذا كان ناقصاً، فدخلَهُ الماءُ حتى امتلأ، وخرج بعضُه طهُرَ أيضاً، كما لو كان ابتداءً ممتلِئاً ماءً نجساً كما حقَّقَهُ في "الحلبة"[٦]، وذكَرَ فيها: ((أنَّ الخارج من الحوض نجسٌ قبل الحكم عليه بالطَّهارة)) اهـ.

أقولُ: هو ظاهرٌ على القولين الأخيرين؛ لأنَّه قبل خروجِ المثل أو ثلاثةِ الأمثال لم يُحكَمْ بطهارة الحوض، فيظهرُ كونُ الخارج نجساً، وأمَّا على القول المختار فقد حُكِمَ بالطهارة بمجرَّدِ الخروج، فيكونُ الخارجُ طاهراً، تأمَّل.

ثمَّ رأيتُهُ في "الظهيريَّة"[٧]، ونصُّهُ: ((والصحيحُ أنَّه يطهُرُ وإنْ لم يخرجْ مثلُ ما فيه، وإنْ رفَعَ إنسانٌ من ذلك الماءِ الذي خرجَ، وتوضَّأَ به جاز)) اهـ. فللَّهِ الحمدُ.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ١٠٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ٨٢/١ بتصرف.

(٣) لم نعثر على هذا النقل في شرح ابن عبد البرّ على "الوهبانية" ولا في ألغازه، ولعله في شرح أبيه على "هداية" المرغيناني.

(٤) هذا القول صححه في "المحيط" وغيره كما في "البحر" ٨٢/١.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ٨٢/١.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الحوض ١/ق ١٩٨/ب.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ به ق٣/ب.

وكذا البئرُ وحوضُ الحمَّامِ.

هذا، وفي "القُهُستاني"[1]:.....

لكنْ في "الظهيريَّة"[2] أيضاً: ((حوضٌ نجسٌ امتلأ ماءً، وفارَ ماؤه على جوانبه، وجفَّ جوانبُه لا يطهُرُ، وقيل: يطهُرُ)) اهـ. وفيها[3]: ((ولو امتلأ، فتشرَّبَ الماء في جوانبه لا يطهُرُ ما لم يخرجِ الماءُ من جانبٍ آخرَ)) اهـ.

وفي "الخلاصة"[4]: ((المختارُ أنَّه يطهُرُ وإنْ لم يخرجْ مثلُ ما فيه، فلو امتلأ الحوضُ، وخرَجَ من جانب الشَّطِّ على وجهِ الجرَيان حتى بلغَ المشجرةَ يطهُرُ، أمَّا قدرَ ذراعٍ أو ذراعين فلا)) اهـ، فليتأمَّل.

[١٧٠٠] (قولُهُ: وكذا البئرُ وحوضُ الحمَّام) أي: يطهُران من النجاسة بمجرَّدِ الجريان، وكذا ما في حكمه من الغَرْف المتدارَك كما مرَّ[5].

مطلبٌ في إلحاق نحوِ القصعة بالحوض

(تنبيهٌ)

١/١٣٠ هل يُلحَقُ نحوُ القصعة بالحوض ؟ فإذا كان فيها ماءٌ نجسٌ، ثم دخَلَ فيها ماءٌ جارٍ حتى

(قولُهُ: لكنْ في "الظهيريَّة" أيضاً إلخ) استدراكٌ على ما أفادَهُ من أنَّ المختار الطهارةُ بمجرَّدِ الخروج مع أنَّه على القول الأوَّلِ المذكور في "الظهيريَّة" لا يطهُرُ وإنْ تحقَّقَ الخروجُ من الحوض إلى الجوانب، وقد يقال: ليس المرادُ بالخروج الذي تتحقَّقُ به الطهارةُ بمجرَّدَ الانفصال من الحوض ـ أي: مَقَرِّ الماء ـــ بل منه ومن الجوانب، فيكونُ ما في "الظهيريَّة" **توضيحاً وبياناً** للخروج ويكفي الانفصالُ منه على القيلِ الثاني، وما في "الخلاصة" من اشتراطِ الجريان حتَّى يبلغَ المشجرةَ خلافُ المشهور كما يأتي له.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٣٠ بتصرف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ به ق٤/أ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ به ق٤/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/أ معزياً إلى الصدر الشهيد.

(٥) صـ٦٣١ـ "در".

.....

طفَّ من جوانبها هل تطهُرُ هي والماءُ الذي فيها كالحوض، أم لا لعدم الضَّرورة في غَسلها ؟ توقَّفتُ فيه مدَّةً، ثم رأيتُ في "خزانة الفتاوى": [١/ق١٤٧/ب] ((إذا فسدَ ماءُ الحوض، فأُخِذَ منه بالقصعة، وأمسَكَها تحت الأُنبوب، فدخلَ الماءُ، وسالَ ماءُ القصعة، فتوضَّأ به لا يجوز)) اهـ.

وفي "الظهيريَّة"[١] في مسألة الحوض: ((لو خرَجَ من جانبٍ آخرَ لا يطهُرُ ما لم يخرجْ مثلُ ما فيه ثلاثَ مرَّاتٍ كالقصعة عند بعضهم، والصحيحُ أنَّه يطهُرُ وإنْ لم يخرجْ مثلُ ما فيه)) اهـ.

فالظاهر: أنَّ ما في "الخزانة" مبنيٌّ على خلاف الصحيح، يؤيِّدُه ما في "البدائع"[٢] بعد حكايةِ[٣] الأقوالِ الثلاثة في جريان الحوض، حيث قال ما نصُّه: ((وعلى هذا حوضُ الحمَّام أو الأواني إذا تنجَّسَ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّه على القول الصحيح تطهُرُ الأواني أيضاً بمجرَّد الجرَيان، وقد علَّلَ في "البدائع"[٤] هذا القولَ: ((بأنَّه صارَ ماءً جارياً، ولم نستيقِنْ ببقاء النجاسة فيه))، فاتَّضحَ الحكمُ، ولله الحمدُ.

وبقيَ شيءٌ* آخرُ سُئِلتُ عنه، وهو: أنَّ دَلْواً تنجَّس، فأفرَغَ فيه رجلٌ ماءً حتى امتلأ، وسالَ من جوانبه، هل يطهُرُ بمجرَّدِ ذلك أم لا ؟

والذي يظهرُ لي الطهارةُ أخذاً ممَّا ذكرناه هنا، وممَّا مرَّ[٥] من أنَّه لا يُشترطُ أنْ يكون

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ النوع الثاني في الحياض والأنهار ق٣/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ١/٨٧.

(٣) في "ب" و"م": ((حكايته)).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ١/٨٧ معزياً إلى أبي جعفر الهندواني وأبي الليث.

* قوله: ((وبقي شيء إلخ)) أقول: رأيت بعد كتابتي لهذا المحلِّ في "حاشية الأشباه والنظائر" في آخر الفن الأول للعلامة الكفيري التي تلقاها عن شيخه الشيخ إسماعيل الحائك مفتي دمشق ما نصه: مسألة: إذا كان في الكوز ماء متنجِّسٌ، فصُبَّ عليه ماءٌ طاهرٌ حتى جرى الماء من الأنبوب، بحيث يُعَدُّ جرياناً ولم يتغير الماء فإنَّه يُحْكَمُ بطهارته. اهـ. منه.

(٥) صـ٦٢٤ـ "در".

.....

الجريانُ بمدَدٍ، وما يقالُ: إنَّه لا يُعدُّ في العُرف جارياً ممنوعٌ لِما مرَّ[١] من أنَّه لو سالَ دمُ رِجْله مع العصير لا ينجُسُ، وكذا ما ذكرَهُ "الشارح" بعدَه[٢]: ((من أنَّه لو حفَرَ نهراً من حوضٍ صغيرٍ، أو صبَّ الماءَ في طرف الميزاب إلخ))، وكذا ما ذكرناه هناك[٣] عن "الخزانة" و"الذخيرة" من المسائل، فكلُّ هذا اعتبروه جارياً، فكذا هنا، وأخبرني "شيخُنا"[٤] حفظه الله تعالى: أنَّ بعض أهل عصره في حلب أفتى بذلك حتى في المائعات، وأنَّهم أنكروا عليه ذلك.

وأقول: مسألةُ العصير تشهدُ لِما أفتى به، وقد مر[٥] أنَّ حكمَ سائر المائعات كالماء في الأصحِّ.

فالحاصل: أنَّ ذلك له شواهدُ كثيرةٌ، فمَن أنكرَه وادَّعى خلافَه يحتاجُ إلى إثباتِ مدَّعاه بنقلٍ صريحٍ، لا بمجرَّدِ أنَّه لو كان كذلك لذكروه في تطهير المائعات كالزيت ونحوه، على أنِّي رأيتُ بعد ذلك في "القُهُستاني"[٦] أوَّلَ فصل النجاسات ما يدلُّ عليه، حيث ذكَرَ: ((أنَّ المائع كالماء والدِّبس وغيرِهما طهارتُه إمَّا بإجرائه مع جنسه مختلطاً به ـ كما رُوِيَ عن "محمَّدٍ" كما في "التمرتاشيِّ" ـ وإمَّا بالخَلْط مع الماء كما إذا جُعل الدُّهن في الخابية، ثم صُبَّ فيه ماءٌ مثلُهُ وحُرِّكَ، ثم تُرِكَ حتى يعلوَ، أو ثُقِبَ أسفلُها حتى يخرجَ الماء، هكذا يُفعَلُ ثلاثَ[٧] مرَّاتٍ، فإنَّه يطهُرُ كما في "الزاهديِّ" إلخ)).

فهذا صريحٌ [١/ق١٤٨/أ] بأنَّه يطهُرُ بالإجراء نظيرَ ما قدَّمناه[٨] عن "الخزانة" وغيرها:

---

(١) صـ٦١٧ـ "در".

(٢) صـ٦٢٦ـ "در".

(٣) المقولة [١٦٥٢] قوله:((في الأصح)).

(٤) أي: الشيخ سعيد الحلبي.

(٥) صـ٦١٨ـ "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ ١/٥٨.

(٧) في "ب"و"م": ((ثلاثاً)).

(٨) المقولة [١٦٥٢] قوله:((في الأصح)).

((والمختارُ ذراعُ الكِرْباس، وهو سبعُ قبضاتٍ فقط،.....

((من أنَّه لو أجرَى ماءَ إناءَين أحدُهما نجسٌ في الأرض، أو صبَّهما من علُوٍّ، فاختلطا طهُرا بمنزلة ماءٍ جارٍ))، نعم على ما قدَّمناه[1] عن "الخلاصة" من تخصيص الجرَيان بأنْ يكونَ أكثرَ من ذراعٍ أو ذراعين يتقيَّدُ بذلك هنا، لكنَّهُ مخالِفٌ لإطلاقهم من طهارة الحوض بمجرَّدِ الجريان، هذا ما ظهَرَ لفكريَ السَّقيم، وفوقَ كلِّ ذي علمٍ عليمٌ.

مطلبٌ في مقدار الذِّراع وتعيينه

[١٧٠١] (قولُهُ: والمختارُ ذراعُ الكِرْباس) وفي "الهداية"[2]: ((أنَّ عليه الفتوى))، واختاره في "الدرر"[3] و"الظهيريَّة"[4] و"الخلاصة"[5] و"الخزانة"، قال في "البحر"[6]: ((وفي "الخانيَّة" وغيرها: ذراعُ المساحة[7]، وهو سبعُ قَبَضاتٍ، فوقَ كلِّ قبضةٍ أصبعٌ قائمةٌ، وفي "المحيط" و"الكافي"[8]: أنَّه يُعتبَرُ في كلِّ زمانٍ ومكانٍ ذراعُهم))، قال في "النهر"[9]: ((وهو الأنسبُ)).

قلْتُ: لكنْ ردَّهُ في "شرح المنية"[10]: ((بأنَّ المقصود من هذا التقديرِ غلبةُ الظنِّ بعدم خُلُوص النجاسة، وذلك لا يختلفُ باختلاف الأزمنة والأمكنة)).

[١٧٠٢] (قولُهُ: وهو سبعُ قَبَضاتٍ فقط) أي: بلا أصبعٍ قائمةٍ، وهذا ما في "الولوالجيَّة"[11]،

---

(١) المقولة [١٦٥٢] قوله:((في الأصح)).

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء ١/١٩.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٢.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول في أحكام الوضوء ـ الفصل الثاني فيما يتوضأ به وما لا يتوضأ به ق٤/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٢/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٠ بتصرف.

(٧) هنا انتهى كلام "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الماء الراكد١/٥(هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ٨/أ.

(٩) "النهر": كتاب الطهارة ق١٢/ب.

(١٠) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الحياض صـ٩٨ـ باختصار.

(١١)"الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الحياض والآبار ق ١/ب.

فيكونُ ثمانياً في ثمانٍ بذراعِ زمانِنا، ثمانِ قبضاتٍ وثلاثُ أصابعَ على القول المفتى بـه بالعشر، أي:.....

وفي "البحر"[1]: ((أنَّ في كثيرٍ من الكتب أنَّـه ستُّ قَبَضـاتٍ ليـس فـوقَ كـلِّ قبضـةٍ أصبعٌ قائمةٌ، فهو أربعٌ وعشرون أصبعاً بعدد حروف لا إلهَ إلاَّ الله، محمدٌ رسـول اللـه، والمراد بـالأصبعِ القائمةِ ارتفاعُ الإبهامِ كما في "غاية البيان")) اهـ. والمرادُ بالقبضة أربعُ أصابعَ مضمومةٍ، "نوح".

أقولُ: وهو قريبٌ من ذراعِ اليد؛ لأنَّه ستُّ قبضاتٍ وشيءٌ، وذلك شِبران.

[١٧٠٣] (قولُهُ: فيكونُ ثمانيـاً في ثمـانٍ) كأنَّـه نقَـلَ ذلـك عـن "القُهُسـتاني"[2] ولـم يمتحِنْـه، وصوابُه: فيكونُ عشراً في ثمانٍ.

وبيانُ ذلك: أنَّ القبضة أربعُ أصابعَ، وإذا كان ذراعُ زمانهم ثمـانَ قَبَضـاتٍ وثـلاثَ أصـابعَ يكونُ خمساً وثلاثين أصبعاً، وإذا ضربتَ العشرَ في ثمانٍ بذلك الـذراعِ تبلُـغُ ثمـانين، فاضربْهـا في خمسٍ وثلاثين تبلغْ ألفَين وثمانَمائةِ أصبعٍ، وهي مقدارُ عشرٍ في عشرٍ بذراعِ الكِرْباس المقـدَّرِ بسـبعِ قبضاتٍ؛ لأنَّ الذراع حينئذٍ ثمانيةٌ وعشرون أصبعاً، والعشرُ في عشر بمائةٍ، فـإذا ضربتَ ثمانيـةً

(قولُهُ: كأنَّه نقَلَ ذلك عن "القُهُستانيِّ" ولم يَمتحِنه، وصوابُهُ إلخ) قد امتحنَّاه فوجدنـاه صحيحـاً، وإنما اشتبَهَ عليه الأمـرُ مـن ضـربِ مجمـوع الأذرُع الحـاصلِ مـن ضـربِ الطـول في العـرض في الخمسـة والثلاثين أصبعاً، واللازمُ أنْ يكون في مربَّعِ الذِّراع، أعني: خمسةً وثلاثين في مثلها.

وبيانُ ذلك أنْ يقال: إنَّ مسطَّحَ مائة ذراعٍ من الكِرْباس يبلغُ مـن الأصـابع ٧٨٤٠٠، وذلـك بـأنْ تضربَ أوَّلاً طولَهُ في عرضه يبلغ ٧٨٤، اضربْها في مائةٍ يبلغُ ما ذكَرَ، وإذا ضربتَ طول ذراعِ العـادة في عرضِهِ يبلغُ ١٢٢٥، فاضربْها في عددِ أذرعه يبلغ ٧٨٤٠٠ اهـ، تأمَّل.

ويدلُّ لمساواةِ عشرةِ أذرعٍ بالكرباس لثمانيةٍ بالذِّراع المعتاد أنَّ كلاً منهما يبلغُ مائتين وثمانين أصبعاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٨٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٠، وعبارته: ((فلو كان وجه المـاء ثمانيـاً في ثمـان بـذراع زماننا ثماني قبضات وثلاث أصابع لكان عشراً في عشر)).

ولو حكماً ليعُمَّ ما لَهُ طولٌ بلا عرضٍ في الأصحِّ، وكذا بئرٌ عمقُها عشرٌ في الأصحِّ، وحينئذٍ فلو ماؤها بقدْرِ العَشرِ لم ينجُسْ كما في "المنية"[1]، وحينئذٍ فعمقُ خمسِ أصابعَ تقريباً ثلاثةُ آلافٍ.....

وعشرين في مائةٍ تبلغُ ذلك المقدارَ.

وأمَّا على ما قاله "الشارح" فلا تبلُغُ ذلك؛ لأنَّك إذا ضربتَ ثمانياً في ثمانٍ تبلغُ أربعاً وستِّين، فإذا ضربتَها في خمسٍ وثلاثين تبلغُ ألفَين ومائتين وأربعين أصبعاً، وذلك ثمانون ذراعاً بذراع الكرباس، [١/ق١٤٨/ب] والمطلوبُ مائةٌ، فالصوابُ ما قلناه، فافهم.

[١٧٠٤] (قولُهُ: ولو حُكْماً إلخ) تكرارٌ مع قوله: ((ولو له طولٌ لا عرضٌ إلخ))، "ط"[2].

[١٧٠٥] (قولُهُ: عُمقُها) بالفتح وبالضمِّ وبضمَّتين، قَعرُ البئر ونحوِها، "قاموس"[3].

[١٧٠٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) ذكرَهُ في "المجتبى" و"التمرتاشيِّ" و"الإيضاح" و"المبتغى"، وعزاه في "القنية"[4] إلى "شرح صدر القضاة"[5] و"جمع التفاريق"[6]، وهو متوغِّلٌ في الإغراب مخالِفٌ لِما أطلقَه جمهورُ الأصحاب كما في "شرح الوهبانيَّة"[7].

١٣١/١ [١٧٠٧] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: إذا اعتُبِرَ العمقُ بلا سَعةٍ.

[١٧٠٨] (قولُهُ: بقدْرِ العَشر) أي: بقدْرِ المربَّع الذي هو عشرٌ في عشرٍ.

[١٧٠٩] (قولُهُ: وحينئذٍ) الأَولى حذفُه لإغناء ما قبلَه عنه.

[١٧١٠] (قولُهُ: فعُمقُ إلخ) حاصلُه: أنَّه إذا كان غديرٌ عشراً في عشرٍ، عمقُه خمسُ أصابعَ

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في أحكام الحياض صـ٩٧ـ ٩٨ـ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١٠٨.

(٣) "القاموس": مادة: ((عمق)).

(٤) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في حكم ماء الحياض والآبار ق٤/أ.

(٥) "شرح الجامع الصغير": لصدر القضاة الإمام العالم. لم يذكروا في ترجمته غير ذلك، انظر "كشف الظنون" ١/٥٦٢، و"الجواهر المضية" ٤/٤٠٧.

(٦) "جمع التفاريق": لأبي الفضل محمد بن أبي القاسم بن بابجوك، زين المشايخ البَقَّالي الْخُوارزمي(ت٥٦٢هـ)، وقيل: ٥٧٢، وقيل: ٥٧٦، وقيل: ٥٨٦). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥، "تاج التراجم" صـ٢٣٠ـ، "الفوائد البهية صـ١٦١ـ).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق١٢١/أ.

وثلثُمائةٍ واثنا عشرَ مَنّاً من الماءِ الصافي، ويسعُهُ غديرٌ كلُّ ضلعٍ منه طولاً وعرضاً وعمقاً ذراعان وثلاثةُ أرباعِ ذراعٍ ونصفُ إصبعٍ تقريباً، كلُّ ذراعٍ أربعةٌ وعشرون إصبعاً)) اهـ.

قلت: وفيه كلامٌ؛ إذ المعتمدُ عدمُ اعتبارِ العمق وحدَهُ، فتبصَّرْ.

(ولا يجوزُ بماءٍ) بالمدِّ.....

تقريباً كان ماؤه ثلاثةَ آلافٍ إلخ، وقدَّمنا[1] الأقوالَ في مقدار العمق، وليس فيها قولٌ بتقديره بخمسِ أصابعَ.

[١٧١١] (قولُهُ: وثلثُمائةٍ) في بعض النسخ: ((وثمانُمائةٍ))، والموافِقُ لِما في "القُهُستاني"[2] الأوَّلُ.

[١٧١٢] (قولُهُ: منّاً) قال في "القاموس"[3]: ((المنُّ: كيلٌ أو ميزانٌ أو رَطلان كالمنا، جمعُه: أمنانٌ، وجمعُ المنا: أمناءٌ. والرَّطْل بالفتح ويُكسَر: اثنتا عشرةَ أوقيَّةً، والأوقيَّةُ: أربعون درهماً)).

[١٧١٣] (قولُهُ: فعمقُ خمسِ أصابعَ إلخ) الأَولى اعتباره بالأربع؛ لأنَّه المنقولُ كما قدَّمناه[4] عن "القُهُستاني"، ولأنَّه أسهلُ، وعليه فيبلُغُ في المربَّع ما طولُه وعرضُه وعمقُه ذراعان ونصفُ ذراعٍ وأصبعٌ وثلثُ أصبعٍ، وفي المثلَّث ما طولُه وعرضه ثلاثةُ أذرُعٍ وخمسةُ أسداسِ ذراعٍ، وعمقُه ذراعان ونصفُ ذراعٍ وأصبعٌ وثلثُ أصبعٍ، وفي المدوَّر ما قطرُه وعمقُه ذراعان وإحدى وعشرون أصبعاً وخمسةُ أسداسِ أصبعٍ، ووزنُ ذلك الماءِ بالقُلَل سبعَ عشرةَ قلَّةً وثلثُ خمسِ قلَّةٍ، والقلَّةُ مائتان وخمسون رطلاً بالعراقي، كلُّ رطلٍ مائةٌ وثمانيةٌ وعشرون درهماً وأربعةُ أسباعِ درهمٍ، وجملةُ ذلك بالرَّطل الشَّاميِّ في زماننا سبعُمائةِ رطلٍ وأحدٌ وستون رطلاً وعشرُ أواقٍ وأحدٌ وخمسون درهماً وثلاثةُ أسباعِ درهمٍ، كلُّ رطلٍ سبعُمائةِ درهمٍ وعشرون درهماً.

---

(١) المقولة [١٦٨٧] (تنبيه).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٠.

(٣) "القاموس": مادة((منن)) و((رطل)).

(٤) المقولة [١٦٨٧] (تنبيه).

(زالَ طبعُهُ) وهو السيلانُ والإرواءُ والإنبات (بـ) سببِ (طبخٍ كمَرَق) ومـاءِ بـاقلاء، إلاَّ بما قُصِدَ به التنظيفُ كأُشنانٍ وصابونٍ، فيجوزُ إنْ بقِيَ رقَّتـه (أو) بمـاءٍ (استُعمِلَ لـ) أجلِ (قُربةٍ).....

[١٧١٤] (قولُهُ: زالَ طبعُه) أي: وصْفُه الذي خلقَهُ الله تعالى عليه، "ط"[١].

[١٧١٥] (قولُـهُ: والإنبـاتُ) اقتصَرَ "الوانـي"[٢] عليـه لاستلزامِهِ الإرواءَ دون العكـس، فـإنَّ الأشربة تَروي ولا تُنبِتُ، والماءُ الملحُ طبعُه الإنباتُ، إلاَّ أنَّه عُدِمَ منه لعارضٍ كالماء الحارِّ، "ط"[٣].

[١٧١٦] (قولُـهُ: بسببِ طبخٍ) أي: بغيره، فمجـرَّدُ تسـخينِ المـاء بـدون خلـطٍ لا يسـمَّى [١/ق١٤٩/أ] طبخـاً، "ط"[٤] عـن "أبـي السـعود"[٥]. أي: لأنَّ الطَّبـخ هـو الإنضـاجُ اسـتواءً، "قاموس"[٦].

[١٧١٧] (قولُهُ: وماءِ باقلاَّءٍ) أي: فولٍ، وهو مخفَّفٌ مع المدِّ، ومشدَّدٌ ويُخفَّفُ مع القصر كما في "القاموس"[٧]، ورَسْمُ الأوَّلِ بالألف والثاني بالياء.

[١٧١٨] (قولُهُ: إنْ بقيَ رقَّته) أمَّا لو صار كالسَّويق المخلوطِ فلا لـزوال اسـمِ المـاء عنـه كمـا قدَّمناه[٨] عن "الهداية".

مبحثُ الماء المستعمل

[١٧١٩] (قولُهُ: أو بماءٍ استُعمِلَ إلخ) اعلمْ أنَّ الكلامَ في الماء المستعمَل يقعُ في أربعةِ مواضعَ:

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٩/١.

(٢) محمد بن مصطفى الواني الشهير بوان قُولي الكوراني الرومي الحنفـي (ت١٠٠٠هـ). ("هديـة العـارفين" ٢٦٠/٢، "الأعلام"٩٩/٧). وما ينقله ابن عابدين عن "الواني" فمقصوده حاشيته على الدرر المسمّاة "نقد الدّرر".

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٩/١.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١٠٩/١ نقلاً عن أبي السعود.

(٥) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب ما يجوز التطهير به وما لا يجوز ٦٣/١.

(٦) "القاموس": مادة((طبخ)).

(٧) "القاموس": مادة((بقل))، وقوله: ((مع القصر))متعلق بـ((مشدد)) كما هو متعلق بـ((مخفف)).

(٨) المقولة [١٥٨٨] قوله:((بما لا يقصد به التنظيف)).

أي: ثوابٍ ولو مع رفعِ حدثٍ،.....

الأوَّلُ: في سببه، وقد أشار إليه بقوله: ((لقربةٍ أو رفعِ حدثٍ)).

الثاني: في وقت ثبوته، وقد أشار إليه بقوله: ((إذا استقرَّ في مكانٍ)).

الثالث: في صفته، وقد بيَّنَها بقوله: ((طاهرٌ)).

الرابع: في حُكمه، وقد بيَّنَه بقوله: ((لا مطهِّرٌ)). اهـ "بحر"[١].

مطلبٌ في تفسير القُربة والثواب

[١٧٢٠] (قولُهُ: أي: ثوابٍ) قدَّمنا[٢] في سنن الوضوء أنَّ القُربة فعلُ ما يُثابُ عليه بعد معرفةِ مَن يتقرَّبُ إليه به وإنْ لم يتوقَّفْ على نيَّةٍ كالوقف والعِتق، وفي "البحر"[٣] عن "شرح النِّقاية"[٤]: ((أنَّها ما تعلَّقَ به حكمٌ شرعيٌّ، وهو استحقاقُ الثواب)) اهـ.

وفي "شرح الأشباهِ" لـ"البيري": ((قال علماؤنا: ثوابُ العمل في الأُخرى عبارةٌ عمَّا أوجبَه الله للعبد جزاءً لعمله))، فتفسيرُ "الشارح" القربةَ بالثواب من تفسير الشيء بحكمه، وهو شائعٌ في كلامهم كما مرَّ[٥]، وهو المتبادِرُ من تعبير "المصنِّف" بلام التعليل، أي: لأجل نَيْلِ قربةٍ، نعمْ لو قال "المصنِّف": في قربةٍ لَتعيَّنَ تفسيرُها بالفعل، فافهم.

[١٧٢١] (قولُهُ: ولو مع رفعِ حدثٍ) يشيرُ به وبقوله الآتي[٦]: ((ولو مع قربةٍ)) إلى أنَّ ((أو)) في قوله: ((أو رفعِ حدثٍ)) مانعةُ الخلوِّ لا مانعةُ الجمع؛ لأنَّ القربة ورفعَ الحدث قد يجتمعان، وقد ينفرِدُ كلٌّ منهما عن الآخر كما سيظهرُ[٧]، فبينهما عمومٌ وخصوصٌ وجهيٌّ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٥.

(٢) المقولة [٨٤٧] قوله: ((أي نية عبادة)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٦.

(٤) لم نعثر عليها في "شرح القاري على النقاية".

(٥) المقولة [٨٤٧].

(٦) صـ٦٥٨ـ "در".

(٧) المقولة [١٧٢٦] قوله: ((أو لأجل رفع حدث)).

أو مِن مميِّزٍ، أو حائضٍ لعادةِ عبادةٍ، أوغسلِ ميتٍ، أو يدٍ لأكلٍ، أو مِنْهُ.....

[١٧٢٢] (قولُهُ: أو من مميِّزٍ) أي: إذا توضَّأ يريدُ به التطهيرَ كما في "الخانيَّة"[١]، وهو معلومٌ من سياق الكلام.

وظاهرُه: أنَّه لو لم يُرِدْ به ذلك لم يصِرْ مستعمَلاً، تأمَّل.

[١٧٢٣] (قولُهُ: أو حائضٍ إلخ) قال في "النَّهر"[٢]: ((قالوا: بوضوءِ الحائض يصيرُ مستعمَلاً؛ لأنَّه يُستحبُّ لها الوضوءُ لكلِّ فريضةٍ، وأنْ تجلسَ في مصلاَّها قدْرَها كيلا تنسى عادتَها، ومقتضى كلامهم اختصاصُ ذلك بالفريضة، وينبغي أنَّها لو توضَّأتْ لتهجُّدٍ عاديٍّ أو صلاةِ ضحىً، وجلستْ في مصلاَّها أنْ يصيرَ مستعمَلاً، ولم أره لهم)) اهـ. وأقرَّهُ "الرمليُّ" وغيره.

ووجهُه ظاهرٌ، فلذا جزم به "الشارح"، فأطلَقَ العبادة تبَعاً لـ"جامع الفتاوى"[٣]، فإنَّه قال: ((يُستحبُّ [١/ق١٤٩/ب] لها أنْ تتوضَّأ في وقت الصلاة، وتجلسَ في مسجدها تسبِّحُ وتهلِّلُ مقدارَ أدائها لئلاَّ تزولَ عادةُ العبادة)).

[١٧٢٤] (قولُهُ: أو غسلِ ميتٍ) معطوفٌ على: ((رفعِ حدثٍ))، وكونُ غُسالته مستعمَلةً هو الأصحُّ، وإنما أطلَقَ "محمَّدٌ" نجاستَها لأنَّها لا تخلو عن النجاسة غالباً، "بحر"[٤].

أقولُ: قد يُقال: إنَّه مبنيٌّ على ما هو قولُ العامَّة ـ واعتمده في "البدائع"[٥] ـ من أنَّ نجاسة

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه لو لم يُرِدْ به ذلك لم يَصِرْ مستعملاً) بل الظاهرُ أنَّه يكونُ مُستعمَلاً لرفع الحدث به.

(قولُهُ: وجلَسَتْ في مصلاَّها) يظهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، بل المدارُ على نيَّتِها بالوضوء عادةً العبادةَ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الماء المستعمل ١/١٦(هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٣) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ق٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٧بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على غسل الميت ١/٢٩٩بتصرف.

بنيَّةِ السنَّةِ (أو) لأجلِ (رفعِ حدثٍ) ولو مع قُربةٍ كوضوءِ مُحدِثٍ.....

الميت نجاسةُ خبثٍ ـ لأنَّه حيوانٌ دمويٌّ ـ لا نجاسةُ حدثٍ، وعليه فلا حاجةَ إلى تأويل كلام "محمَّدٍ"، وسنُوضحُهُ[1] في أوَّلِ فصلِ البئر.

ويجوزُ عطفُه على: ((مميِّزٍ))، أي: ولو من أجلِ غسلِ ميتٍ؛ لأنَّه يُندَبُ الوضوءُ من غَسل الميت كما مرَّ[2].

[١٧٢٥] (قولُهُ: بنيَّة السنَّةِ) قيَّدَ به في "البحر"[3] أخذاً من قول "المحيط": ((لأنَّه أقامَ به قربةً؛ لأنَّه سنَّةٌ)) اهـ.

قال في "النهر"[4]: ((وعليه فينبغي اشتراطُه في كلِّ سُنَّةٍ كغَسل الفم والأنف ونحوِهما، وفي ذلك تردُّدٌ)) اهـ.

١٣٢/١ قال "الرَّمليُّ": ((ولا تردُّدَ فيه، حتى لو لم يكنْ جنُباً، وقصدَ بغَسل الفم والأنف ونحوِهما مجرَّدَ التنظيف لا إقامةَ القربة لايصيرُ مستعمَلاً)).

[١٧٢٦] (قولُهُ: أو لأجلِ رفعِ حدثٍ) مُفادُ اللاَّم أنَّه قصَدَ رفعَ الحدث، فيكونُ قربةً أيضاً مع أنَّ المراد ما هو أعمُّ كما أفاده "الشارح" بقوله: ((ولو مع قربةٍ))، فكان الأَولى أنْ يقول: أو في رفعِ حدثٍ، تأمَّل.

[١٧٢٧] (قولُهُ: كوضوءِ محدِثٍ) فإنَّه إنْ كان منويًّاً اجتمَعَ فيه الأمران، وإلاَّ ـ كما لو كان للتبرُّد ـ فرفعُ الحدَث فقط.

(قولُهُ: فكان الأَولى أنْ يقول: أو في رفعِ حدثٍ) بجعلِ اللام لامَ العاقبة على حدِّ قوله تعالى: ﴿فَٱلْتَقَطَهُۥٓ ءَالُ فِرْعَوْنَ﴾ الآيةَ [القصص ـ ٨] يندفعُ هذا الإيراد.

---

(١) المقولة [١٨٥٦] قوله:((والمسلم المغسول)).

(٢) المقولة [٦٧٥] قوله:((ذكرتها في "الخزائن")).

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ٩٦/١.

(٤) "النهر":كتاب الطهارة ق١٣/ب.

ولو للتبرُّدِ، فلو توضَّأَ متوضِّئٌ لتبرُّدٍ أو تعليمٍ أو لطينٍ بيده لم يصِرْ مستعمَلاً اتِّفاقاً كزيادةٍ على الثلاث.....

[١٧٢٨] (قولُهُ: ولو للتبرُّدِ) قيل: فيه خلافُ "محمَّدٍ" بناءً على أنَّه لا يُستعمَلُ عنده إلاَّ بإقامة القُربة أخذاً من قوله ـ فيما لو انغمَسَ في البئر لطلَبِ الدَّلْو ـ بـ : ((أنَّ الماء طهورٌ))، قال "السرخسيُّ"[(١)]: ((والصحيحُ عنده استعمالُه بإزالة الحدثِ إلاَّ للضَّرورة كمسألة البئر))،وتمامُهُ في "البحر"[(٢)].

[١٧٢٩] (قولُهُ: فلو توضَّأَ متوضِّئٌ إلخ) محترَزُ قول "المصنِّف": ((لأجلِ قربةٍ أو رفعِ حدثٍ))، لكنْ أُورِدَ أنَّ تعليم الوضوء قربةٌ، فينبغي أنْ يصير الماءُ مستعمَلاً.

وأجاب في "البحر"[(٣)] ـ وتبِعَهُ في "النهر"[(٤)] وغيره ـ: ((بأنَّ التوضِّيَ نفسَه ليس قربةً بل التعليمُ، وهو أمرٌ خارجٌ عنه، ولذا يحصُلُ بالقول)).

[١٧٣٠] (قولُهُ: أو لطِينٍ) أي: ونحوِه كوسَخٍ لعدم إزالةِ الحدث وإقامةِ القربة، وكذا لو وصلَتْ شعرَ آدميٍّ بذُؤابتِها، فغسلتْهُ لم يصِرْ مستعمَلاً؛ لأنَّه لم يبقَ له حكمُ البدن بخلاف ما لو غسَلَ رأسَ مقتولٍ قد بانَ منه، وتمامُهُ في "البحر"[(٥)].

(قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر") قال فيه:((لأنَّ الرَّأس إذا وُجِدَ مع البدن ضُمَّ إليه وصُلِّيَ عليه، فيكونُ بمنزلة البدن، والشَّعرُ لا يُضَمُّ مع البدن، فبالانفصالِ لم يَبْقَ له حكمُ البدن، فلا تكونُ غُسالته مستعملةً)) اهـ. لكنْ لا يظهرُ القول بالاستعمال فيما لو كان المقتولُ شهيداً لعدمِ وجود سببه، تأمَّل.

---

(١) "المبسوط": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء والغسل ٥٣/١.

(٢) انظر"البحر": كتاب الطهارة ٩٦/١.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ٩٦/١.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٥) انظر"البحر": كتاب الطهارة ٩٦/١،ونسوق للتوضيح تتمة كلام "البحر"فإنه قال بعد قوله: قد بان منه: ((صار الماء مستعملاً؛لأنَّ الرأس إذا وجد مع البدن ضُمَّ إلى البدن وصُلِّيَ عليه، فيكون بمنزلة البدن، والشعر لا يضم مع البدن، فبالانفصال لم يبقَ له حكمُ البدن، فلا تكون غُسَالته مستعملة)).

بلا نيَّةِ قُربةٍ، وكغَسلِ نحوِ فخذٍ أو ثوبٍ طاهرٍ.....

(فائدةٌ)

قال سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[1]: ((الظَّاهرُ [١/ق١٥٠/أ] أنَّ المحدِثَ تكْفيه غَسلةٌ واحدةٌ عن الطِّين ونحوه، وعن الحدَث بخلاف النَّجاسة كما قدَّمناه)).

[١٧٣١] (قولُهُ: بلا نيَّةِ قربةٍ)[2] بأنْ أراد الزيادةَ على الوضوء الأوَّلِ، وفيه اختلافُ المشايخ، أمَّا لو أراد بها ابتداءَ الوضوءَ صارَ مستعمَلاً، "بدائع"[3]. أي: إذا كان بعد الفراغ من الوضوء الأوَّلِ، وإلاَّ كان بدعةً كما مرَّ في محلِّه[4]، فلا يصيرُ الماءُ مستعمَلاً، وهذا أيضاً إذا اختلف المجلسُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه مكروهٌ، "بحر"[5]. لكنْ قدَّمنا[6] أنَّ المكروهَ تكرارُه في مجلسٍ مراراً.

[١٧٣٢] (قولُهُ: نحوِ فخذٍ) أي: ممَّا ليس من أعضاءِ الوضوء وهو محدِثٌ لا جُنُبٌ، وقيل: يصيرُ مستعملاً بناءً على القول بحُلُولِ الحدَث الأصغرِ بكلِّ البدن، وغسلُ الأعضاء رافعٌ عن الكلِّ تخفيفاً، والراجحُ خلافُه، أفاده في "النهر"[7].

وأفاد سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[8]: ((أنَّ الظاهر أنَّ المرادَ بأعضاء الوضوء ما يشمَلُ المسنونةَ مع نيَّةِ فعلِ السنَّةِ))، تأمَّل.

[١٧٣٣] (قولُهُ: أو ثوبٍ طاهرٍ) أي: ونحوِه من الجامداتِ كالقُدُور والقِصاع والثِّمار، "قُهُستاني"[9].

---

(١) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٩٢ـ باختصار.

(٢) في "د" زيادة: ((القربة فعلُ ما يثاب عليه بعد معرفة مَنْ يُتَقَرَّبُ إليه به وإن لم يتوقف على نية، كما في "حاشية الحموي" عن القاضي زكريا)).

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٩بتصرف.

(٤) المقولة [٩٧٠] قوله:((أو لقصد الوضوء على الوضوء)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٨.

(٦) المقولة [٩٧٠] قوله:((أو لقصد الوضوء على الوضوء)).

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب.

(٨) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٩٢ـ.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٣.

أو دابَّةٍ تؤكَلُ (أو) لأجلِ (إسقاطِ فرضٍ) هو الأصلُ في الاستعمال كما نبَّهَ عليه "الكمال"، .....

[١٧٣٤] (قولُهُ: أو دابَّةٍ تؤكَلُ) كذا في "البحر"[١] عن "المبتغى"، قال سيِّدي "عبد الغني"[٢]: ((وتقييدُه بالمأكولة فيه نظرٌ؛ لأنَّ غيرَها كذلك لا تُنجِّسُ الماءَ، ولا تسلُبُ طُهوريَّتَه كالحمار والفارة وسِباع البهائم التي لم يصِلِ الماءُ إلى فمِها)) اهـ. وذكر "الرَّحمتيُّ" نحوَه.

[١٧٣٥] (قولُهُ: أو لأجلِ إسقاطِ فرضٍ) فيه ما في قوله: ((أو لأجلِ رفعِ حدثٍ))، وهذا سببٌ ثالثٌ للاستعمال، زاده في "الفتح"[٣] أخذاً من مسألة الحُبِّ المذكورةِ ومن تعليلِها المنقولِ عن "الإمام" بسقوطِ الفرض؛ لأنَّه ليس بقربةٍ لعدمِ النيَّة، ولا رفعِ حدثٍ لعدمِ تجزِّيه كما يأتي[٤].

[١٧٣٦] (قولُهُ: هو الأصلُ في الاستعمال) أي: هو الأصلُ الذي يُبنِيَ عليه الحكمُ بتدنُّسِ الماء، قال في "الفتح"[٥]: ((لأنَّ المعلوم من جهةِ الشَّارِع أنَّ الآلةَ التي تُسقِطُ الفرض، وتُقامُ بها القربةُ

(قولُهُ: قال في "الفتح": لأنَّ المعلوم من جهةِ الشَّارع إلخ) عبارتُهُ في بيان سبب الاستعمال:((من أنَّه كلٌّ مِن رفع الحدث والتقرُّب، وعند "زفر": رفعُ الحدث كان معه تقرُّبٌ أوْ لا، لا يقال: ما ذُكِرَ ـــ يعني: ما ذكرَهُ مِن دليلِ الاستعمال بقوله: لأنَّ المعلوم من جهةِ إلى آخرِ ما نقَلَهُ "المحشِّي" عنه ـــ لا ينهضُ على "زفر"؛ إذ يقولُ: مجرَّدُ القربة لا يُدنِّسُ بل الإسقاطُ، فإنَّ المال لم يتدنَّس بمجرَّدِ التقرُّب، ولذا جاز للهاشميِّ صدقةُ التطوُّع، بل مقتضاه أنْ لا يصيرَ مستعمَلاً إلاَّ بالإسقاطِ مع التقرُّب، فإنَّ الأصل ـــ أعني الزَّكاة ـ لا ينفردُ فيه الإسقاطُ عنه؛ إذ لا تجوزُ إلاَّ بنيَّةٍ، وليس هو قولَ واحدٍ من علمائنا الثلاثة؛ لأنَّا نقول: غايتُهُ ثبوتُ الأصل مع المجموع، وهو لا يستلزمُ أنَّ المؤثِّر المجموعُ، بل ذلك دائرٌ مع عقليَّةِ المناسب للحكم، فإنَّ عُقِلَ استقلالُ كلٍّ حُكِمَ به، أو المجموعِ حُكِمَ به، والذي نعقلُهُ أنَّ كلاً من التقرُّبِ الماحي للسيِّئات

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ٩٨/١.

(٢) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٩٢ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٧٩/١.

(٤) صـ٦٦٤ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٧٦/١.

.....

تتدنَّسُ كمال الزَّكاة، تدَنَّس بإسقاطِ الفرض حتى جُعِلَ من الأوساخ))، ثم قال بعده[1]: ((والذي نعقِلُهُ أنَّ كلاً من التقرُّبِ والإسقاط مؤثِّرٌ في التغيُّر، ألا ترى أنَّه انفرَدَ وصفُ التقرُّب في صدقةِ التطوُّع، وأثَّرَ التغيُّرَ حتى حُرِّمتْ على النبي ﷺ[2]؟ فعرفْنا أنَّ كلاً أثَّرَ تغيُّراً شرعيَّاً)) اهـ.

أقولُ: ومقتضاه أنَّ القُربةَ أصلٌ أيضاً بخلاف رفع الحدَث؛ لأنَّه لا يتحقَّقُ إلاَّ في ضِمن القربة أو إسقاطِ الفرض أو في ضمنِهما، فكان فرعاً.

والإسقاطِ مؤثِّرٌ في التغيُّر، ألا يُرى أنَّه انفرَدَ وصفُ التقرُّب في صدقةِ التطوُّع وأثَّرَ التغيُّرُ حتَّى حَرُمَ عليه عليه السلام؟ ثمَّ رأينا الأثرَ عند ثبوت وصفِ الإسقاط ومعه غيرُهُ، وهو أشدُّ، فحَرُمَ على قرابته الناصرةِ له، فعرفنا أنَّ كلاً أثَّرَ تغيُّراً شرعيَّاً)) اهـ.

ثمَّ قال بعد شروعٍ في منزعٍ آخر:((وسقوطُ الفرض هو الأصلُ في الاستعمال؛ لِما عُرِفَ أنَّ أصلَه مالُ الزَّكاة، والثابتُ فيه ليس إلاَّ سقوطَ الفرض حيث جُعِلَ دنساً شرعاً)) اهـ.

ولا يخفى أنَّه لا تنافي بين كونِ الأصل في الاستعمال هو سقوطَ الفرض وبين كون التقرُّبِ مؤثِّراً، حتَّى يسوغُ دعوى أنَّه أصلٌ أيضاً كما فعَلَ "المحشِّي"، تدبَّر. وقال "السِّنديُّ": ((إسقاطُ الفرض موجودٌ في رفعِ الحدث حقيقةً، وفي القربة حكماً لكونها بمنزلةِ الإسقاط ثانياً))، ونقَلَ عن "المعراج":((أنَّه لَمَّا نرى القربةَ فقد ازدادَ طهارةً على طهارةٍ، ولكنْ لا تكونُ طهارةً جديدةً إلاَّ بإزالةِ النجاسة الحكميَّة حكماً، فصارت على الطهارةِ وعلى الحدث سواءً)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّه لا يتحقَّقُ إلاَّ في ضمنِ القُربة إلخ) ظاهرُ التقسيم تحقُّقُ رفعِ الحدث في ضمن القربة فقط مع أنَّه ليس كذلك إلاَّ في وضوء الصبيِّ المحدِثِ مع النيَّة.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٧٦ باختصار.

(٢) أخرجه مسلم (١٠٧٢)(١٦٨) كتاب الزكاة ـ باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة، عن عبد المطلب بن ربيعة أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((إنَّ هذه الصدقات إنَّما هي أوساخُ الناس،وإنَّها لا تحلُّ لمحمدٍ ولا لآل محمدٍ)). وأخرجه أحمد ٤/١٦٦،والطبراني في "الكبير"(٤٥٦٦). وانظر الأحاديث في هذا الباب في كتاب "الخصائص الكبرى" للسيوطي٣/٢٦٥-٢٦٧.

بأنْ يَغسِلَ بعضَ أعضائه، أو يُدخِلَ يدَهُ أو رِجْله في حُبٍّ لغيرِ اغترافٍ ونحوِهِ،.....

وبهذا ظَهرَ أنَّه يُستغنَى بهما عنه، فيكونُ [١/ق١٥٠/ب] المؤثِّرَ في الاستعمال الأصْلان فقط، فيقال: هو ما استُعمِلَ في قربةٍ سواءٌ كان معَها رفعُ حدثٍ أو إسقاطُ فرضٍ أوْ لا، ولا، أو في إسقاطِ فرضٍ سواءٌ كان معه قربةٌ أو رفعُ حدثٍ أوْ لا، ولا، هذا ما ظهَرَ لي من فيض الفتَّاح العليم، فاغتنِمْه.

[١٧٣٧] (قولُهُ: بأنْ يَغسِلَ) أي: المحدِثُ أو الجُنُبُ بعضَ أعضائه، أي: التي يجبُ غسلُها احترازاً عن غَسل المحدِثِ نحوَ الفخذ كما مرَّ[١].

ثمَّ الظاهرُ أنَّه أرادَ الغَسلَ بنيَّةِ رفع الحدَث ليُغايرَ قولَه: ((أو يُدخِلَ يدَه إلخ))، قال في "البزَّازيَّة"[٢]: ((وإنْ أدخَلَ الكفَّ للغَسل فسَدَ))، تأمَّلْ.

ثمَّ في "الخلاصة"[٣] وغيرها: ((إنْ كان أصبعاً أو غيرَها دونَ الكفِّ لا يضرُّ)). قال في "الفتح"[٤]: ((ولا يخلو من حاجته إلى تأمُّلِ وجهِهِ)).

[١٧٣٨] (قولُهُ: في حُبٍّ) بالمهملة الجرَّةُ، أو الضَّخمةُ منها، "قاموس"[٥].

[١٧٣٩] (قولُهُ: لغيرِ اغترافٍ) بل للتبرُّد أو غسلِ يده من طِينٍ أو عجينٍ، فلو قصدَ الاغترافَ

(قولُهُ: ثمَّ الظاهرُ أنَّه أرادَ الغَسلَ بنيَّةِ رفع الحدث) الظاهرُ أنَّه لا حاجةَ لهذا القيد، فإنَّ الكلام في الاستعمال بسببِ إسقاط الفرض فقط كما يدلُّ عليه كلامُهم، ويدلُّ عليه ما يأتي لـ "المحشِّي" من الاعتراضِ على قوله:((وإنْ لم يَزُلْ به حدثُ عضوِهِ)).

(قولُهُ: أو غَسْلِ يدِهِ من طينٍ أو عجينٍ) لا يخفى أنَّ غَسل اليدِ من الطين أو العجين لا يصيِّرُهُ مستعملاً كالاغتراف ونحوه، فالأَولى أنْ يراد من قوله:((لغيرِ اغترافٍ)) أحدُ الثلاثة، وهي إقامةُ القربة، أو رفعُ الحدث، أو إسقاطُ الفرض. اهـ "سندي".

---

(١) المقولة [١٧٣٢] قوله:((نحو فخذ)).

(٢) "البزازية":كتاب الطهارة ـ فصل في المستعمل والمقيد والمطلق ٩/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/أ.

(٤) "الفتح":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٧٦/١.

(٥) "القاموس":مادة((حبب)).

فإنَّه يصيرُ مستعمَلاً لسقوطِ الفرض اتِّفاقاً وإنْ لم يزَلْ حدثُ عضوِهِ أو جنابتِهِ ما لم يُتِمَّ لعدم تجزِّيهما زوالاً وثبوتاً.....

ونحوَه كاستخراج كوز لم يصِرْ مستعملاً للضَّرورة.

[١٧٤٠] (قولُهُ: فإنَّه يصيرُ مستعملاً) المرادُ أنَّ ما اتَّصلَ بالعضوِ وانفصلَ عنه مستعمَلٌ على ما مرَّ[١] ويأتي[٢].

[١٧٤١] (قولُهُ: لسقوط الفرض) أي: فلا يلزمُهُ إعادةُ غَسل ذلك العضوِ عند غسل بقيَّة الأعضاء، وهذا التعليلُ منقولٌ عن "الإمام" كما مرَّ[٣]، فلا يقال: إنَّ العلَّةَ زوالُ الحدَث زوالاً موقوفاً، كذا في "البحر"[٤]. على أنَّ الأصلَ التعليلُ بما هو الأصلُ، وقد علمْتَ أنَّ زوال الحدث فرعٌ.

[١٧٤٢] (قولُهُ: وإنْ لم يَزُلْ إلخ) كان الأَولى إسقاطَ ((إنْ)) وزيادةَ: أنَّه لم توجدْ نيَّةُ القُربة كما فعلَ في "البحر"[٥] ليكونَ بياناً لوجهِ زيادةِ هذا السببِ الثالثِ، وأنَّه لا يُغني عنه ما قبله من السَّببين كما قدَّمناه[٦]، وما في "النهر"[٧]: ((من أنَّه إنما تتِمُّ زيادتُه بتقديرِ أنَّ إسقاطَ الفرض لا ثوابَ فيه، وإلاَّ كان قربةً)) اعترضَهُ "ط"[٨]: ((بأنَّ إسقاطَ الفرض لا يَتوقَّفُ على النيَّةِ، ولا ثوابَ بدونها، فكيف يمكن أنْ يكونَ قربةً؟!)). ١٣٣/١

[١٧٤٣] (قولُهُ: جنابتِهِ) أي: جنابةِ العضوِ المغسول في صورةِ الحدَث الأكبر.

[١٧٤٤] (قولُهُ: ما لم يُتِمَّ) أي: ما لم يَغسِلْ بقيَّةَ الأعضاء.

---

(١) المقولة [١٣١٢] قوله:((على أنه إلخ)).

(٢) صـ٦٦٥ـ "در".

(٣) المقولة [١٧٣٥] قوله:((أو لأجل إسقاط فرض)).

(٤) "البحر":كتاب الطهارة ١/٩٧.

(٥) "البحر":كتاب الطهارة ١/٩٧.

(٦) المقولة [١٧٣٦] قوله:((هو الأصل في الاستعمال)).

(٧) "النهر":كتاب الطهارة ـ ق١٣/ب. وعبارته: ((لا ثواب فيه وإن كان قربى))والصواب ما في الحاشية.

(٨) "ط":كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١١٠بتصرف.

على المعتمد، قلتُ: وينبغي أنْ يُزادَ: أو سنَّةٍ ليعُمَّ المضمضةَ والاستنشاق، فتأمَّلْ (إذا انفصَلَ عن عضوٍ وإنْ لم يستقرَّ) في شيءٍ على المذهب،.....

[١٧٤٥] (قولُهُ: على المعتمد) قال الشيخ "قاسمٌ" في "حواشي المجمع"[١]: ((الحدَثُ يقالُ بمعنيَين: بمعنى المانِعيَّةِ الشرعيَّة عمَّا لا يحِلُّ بدون الطَّهارة، وهذا لا يتجزَّأُ بلا خلافٍ عند [١/ق ١٥١/أ] "أبي حنيفة" وصاحبيه، وبمعنى النجاسة الحكميَّةِ، وهذا يتجزَّأ ثبوتاً وارتفاعاً بلا خلافٍ أيضاً، وصيرورةُ الماء مستعملاً بإزالة الثانية)) اهـ.

أقولُ: والظاهرُ أنَّه أرادَ بتجزِّي الثاني ثبوتاً كما في الحدَث الأصغرِ بالنسبة للأكبرِ، فإنَّه يَحُلُّ بعضَ أعضاء البدن، وفي عدم تجزِّي الأوَّلِ بلا خلافٍ نظرٌ لِما قدَّمَه "الشارح"[٢] من الخلاف في جوازِ القراءة ومسِّ المصحف بعد غَسلِ الفم واليد، تأمَّل.

[١٧٤٦] (قولُهُ: وينبغي أنْ يُزادَ: أو سنَّةٍ) فيه أنَّ السنَّةَ لا تُقامُ إلاَّ بنيَّتِها، فيدخُلُ في قوله: ((لأجل قربةٍ))، وإنْ قصَدَ بغَسل نحوِ الفم والأنف مجرَّدَ التنظيف لم يصِرْ مستعمَلاً كما مرَّ[٣] عن "الرمليِّ"، فلم توجد السنَّة، ثم رأيتُه في "حاشية ح"[٤]، ثم قال: ((وكأنَّه إلى هذا أشارَ بقوله: فتأمَّلْ)).

(قولُ "الشارح": على المعتمد) مقابلُهُ القولُ بتجزِّيهما ارتفاعاً فقط.

(قولُهُ: وفي عدمِ تجزِّي الأوَّلِ بلا خلافٍ نظرٌ إلخ) قد يُدفَعُ هذا التنظيرُ بأنَّ ما قدَّمَهُ "الشارح" ليس قولاً لـ"الإمام" ولا لـ"صاحبيه"، والعلاَّمة "قاسمٌ" إنما نَفَى الخلافَ بين "الإمام" و"صاحبيه" لا بين جميعِ أهل المذهب.

---

(١) حاشية لقاسم بن قُطْلُوبُغا (ت٨٧٩هـ)، على شرح عبد اللطيف بن عبد العزيز، عزّ الدين المعروف بابن ملك الرُّومي الكَرْماني(ت٨٠١هـ، وقيل: ٨٨٥) على "مجمع البحرين وملتقى النيِّرين" لابن الساعاتي البغدادي (ت٦٩٤هـ).("كشف الظنون"٢/٥٩٩، "الضوء اللامع"٤/٣٢٩ ـ ٦/١٨٤، "الفوائد البهية صـ٢٦،١٠٧ـ).

(٢) صـ٥٨١ـ "در".

(٣) المقولة [١٧٢٥] قوله:((بنية السنة)).

(٤) "ح":كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٣/ب.

وقيل: إذا استقرَّ، ورُجِّحَ للحرج، و رُدَّ بأنَّ ما يصيبُ منديلَ المتوضِّئِ وثيابَهُ عفوٌ اتِّفاقاً وإنْ كثُرَ (وهو طاهرٌ) ولو مِن جُنُبٍ،.....

[١٧٤٧] (قولُهُ: وقيل: إذا استقرَّ) أي: بشرطِ أنْ يستقِرَّ في مكانٍ من أرضٍ أو كفٍّ أو ثوبٍ، ويَسكُنَ عن التحرُّكِ، وحذَفَهُ لأنَّه أرادَ بالاستقرار التامَّ منه، وهذا قولُ طائفةٍ من مشايخ بلخٍ، واختاره "فخر الإسلام" وغيرُه، وفي "الخلاصة"[(١)] وغيرها: ((أنَّه المختار))، إلاَّ أنَّ العامَّة على الأوَّلِ، وهو الأصحُّ.

وأثَرُ الخلاف يظهرُ فيما لو انفصَلَ فسقَطَ على إنسانٍ، فأجراه عليه صحَّ على الثاني لا الأوَّلِ، "نهر"[(٢)].

قلْتُ: وقد مرَّ[(٣)] أنَّ أعضاء الغُسل كعضوٍ واحدٍ، فلو انفصَلَ منه، فسقَطَ على عضوٍ آخرَ من أعضاء المغتسِلِ، فأجراهُ عليه صحَّ على القولين.

[١٧٤٨] (قولُهُ: ورُجِّحَ للحرَجِ) لأنَّه لو قيل باستعماله بالانفصال فقط لَتنجَّسَ ثوبُ المتوضِّي على القول بنجاسةِ الماء المستعمَل، وفيه حرَجٌ عظيمٌ كما في "غاية البيان".

[١٧٤٩] (قولُهُ: عَفْوٌ اتِّفاقاً) أي: لا مؤاخذةَ فيه حتى عند القائل بالنجاسة للضَّرورة كما في "البدائع"[(٤)] وغيرها.

[١٧٥٠] (قولُهُ: وهو طاهرٌ إلخ)[(٥)] رواه "محمَّدٌ" عن "الإمام"، وهذه الروايةُ هي المشهورةُ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٣/ب ـ١٤/أ بتصرف.

(٣) ص ـ٥٢٤ـ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٩.

(٥) في "د" زيادة: ((قوله: وهو طاهر إلخ، وروى الحسن عن الإمام أن الماء المستعمل نجس نجاسة مغلظة، وقال أبو يوسف: مخفّفة، وهو رواية عن أبي حنيفة أيضاً، ووجه التنجيس أنه ما أزيل به مانع الصلاة، فصار كما لو أزيل به النجاسة الحقيقية، وكل من الروايتين ضعيف، والصحيح أنه طاهر غير طهور، وعليه الفتوى، قاله بعض الفضلاء. قال ملا مسكين: وهذا الصحيح قول محمد، وهو رواية عن أبي حنيفة سواء كان المتوضئ متوضئاً أو لا. قال مالك ـ وهو أحد قولي الشافعي ـ: إنه طاهر مطهر. وقال زفر ـ وهو أحد قولي الشافعي ـ: إن كان المستعمِل متوضئاً فطاهر مطهر، وإلا فطاهر غير مطهر. انتهى)).

وهو[١] الظاهرُ، لكنْ يُكرَهُ شربُه والعجنُ بـه تنزيهـاً للاستقذار، وعلى روايـةِ نجاسته تحريماً (و) حكمُهُ أنَّه.....

عنه، واختارَها المحقِّقون، قالوا: عليها الفتوى، لا فرقَ في ذلك بين الجُنب والمحدِثِ، واستثنى الجُنبَ في "التجنيس"، إلاَّ أنَّ الإطلاق أَولى، وعنه التخفيفُ والتغليظُ، ومشايخُ العراق نَفَوُا الخلافَ، وقالوا: إنَّه طاهرٌ عند الكلِّ، وقد قال في "المجتبى": ((صحَّتِ الرِّوايةُ عن الكلِّ أنَّه طاهرٌ غيرُ طَهُورٍ، فالاشتغالُ بتوجيهِ التغليظ والتخفيف [١/ق١٥١/ب] ممَّا لاجدوى له))، "نهر"[٢].

وقد أطال في "البحر" [٣] في توجيهِ هذه الرِّوايات، ورجَّحَ القولَ بالنجاسة من جهةِ الدليل لقُوَّته.

[١٧٥١] (قولُهُ: وهو الظاهرُ) كذا في "الذَّخيرة"، أي: ظاهرُ الرواية، وممَّن صرَّحَ بأنَّ رواية الطهارة ظاهرُ الرواية وعليها الفتوى في[٤]"الكافي"[٥] و"المصفَّى" كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[٦].

[١٧٥٢] (قولُهُ: لكنْ إلخ) دفعٌ لِما قد يُتوهَّمُ من عدم كراهة شُربه على رواية الطهارة، ومثلُ الشُّرب التوضِّي في المسجد في غيرِ ما أُعِدَّ له، وفي "البحر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨]: ((لو توضَّأ في إناءٍ في المسجد جازَ عندهم)).

[١٧٥٣] (قولُهُ: وعلى) متعلِّقٌ بـ((يُكرهُ)) محذوفاً، معطوفٌ على ((يُكرَهُ)) المذكورِ.

[١٧٥٤] (قولُهُ: تحريماً) قال في "البحر"[٩]: ((ولا يخفى أنَّ الكراهةَ على رواية الطهارة، أمَّا

---

(١) في "د" و "و": ((على)) بدل ((وهو)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٩.

(٤) قوله: ((في الكافي إلخ)) هكذا بخطه، ولعل الأولى أن يقول: ((صاحب الكافي إلخ)) أو نحو ذلك، تأمل. اهـ مصححه

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ٨/ب.

(٦) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ ق١٣٠/ب غير معزيّ إلى "الكافي".

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٢.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الماء المستعمل ١/١٦(هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠١ـ١٠٢.

(ليس بطَهورٍ) لحدثٍ بل لخبثٍ على الرَّاجح المعتمَدِ.

(فرعٌ) اختُلِفَ.....

على رواية النجاسة فحرامٌ لقوله تعالى:﴿وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ ٱلْخَبَٰٓئِثَ﴾ [الأعراف ـ ١٥٧]، والنجسُ منها)) اهـ.

وأجاب "الشارحُ" تبعاً لـ"النهر"[١] ـ وأقرَّهُ "الرمليُّ"[٢] ـ بـ: ((حمْلِ الكراهة على التحريميَّة؛ لأنَّ المطلَقَ منها يَنصرفُ إليها)).

قلْتُ: ويؤيِّدُه أنَّ نجاسةَ المستعمَل على القول بها غيرُ قطعيَّةٍ، ولذا عبَّروا بالكراهة في لحمِ الحمار ونحوِه.

(فرعٌ)

الماءُ إذا وقعتْ فيه نجاسةٌ فإنْ تغيَّرَ وصفُه لم يجُزِ الانتفاعُ به بحالٍ، وإلاَّ جاز كبَلِّ الطِّين وسقيِ الدَّوابِّ، "بحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤].

[١٧٥٥] (قولُهُ: ليس بطَهورٍ) أي: ليس بمطهِّرٍ.

[١٧٥٦] (قولُهُ: على الرَّاجح) مرتبطٌ بقوله: ((بل لخَبَثٍ))، أي: نجاسةٍ حقيقيَّةٍ، فإنَّه يجوزُ إزالتُها بغيرِ الماء المطلَق من المائعات خلافاً لـ"محمَّدٍ".

مطلبٌ: مسألةُ البئر جحط

[١٧٥٧] (قولُهُ: فرعٌ إلخ) هذا ما عبَّرَ عنه في "الكنز"[٥] وغيره بقوله: ((ومسألةُ البئرِ جَحْطٌ))، فأشار بالجيم إلى ما قال "الإمام": إنَّ الرَّجُلَ والماءَ نجسان، وبالحاء إلى ما قال "الثاني":

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٢) في "م": ((النهر))وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠١ بتصرف يسير.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/ب ٤/أ معزيًّا إلى "الفتاوى".

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/١٣.

في مُحدِثٍ انغمَسَ.....

إنَّهما بحالهما، وبالطَّاء إلى ما قال "الثالث" من طهارتهما، ثمَّ اختَلَف التصحيحُ في نجاسة الرَّجُل على الأوَّل، فقيل: للجنابة، فلا يقرأُ القرآن، وقيل: لنجاسةِ الماء المستعمَل، فيقرأُ إذا غسَلَ فاهُ، واستظهرَهُ في "الخانيَّة"[١].

قلْتُ: ومبنَى الأوَّلِ على تنجُّسِ الماء لسقوطِ فرضِ الغسل عن بعض الأعضاء بأوَّل الملاقاة قبل تمامِ الانغماس، والثاني على أنَّه بعد الخروج من الجنابة كما يفيدُهُ ما في "البحر"[٢] عن "الخانيَّة"[٣] وشروح "الهداية"[٤].

وينبغي على الأوَّل أنْ تكون النجاسةُ نجاسةَ الماء أيضاً لا الجنابةِ فقط، تأمَّل. ومبنَى قول "الثاني" على اشتراطِ الصَّبِّ في الخروج من الجنابة [١/ق١٥٢/أ] في غير الماء الجاري وما في حكمه، ومبنى قول "الثالث" على عدم اشتراطِه، ولم يصِرِ الماءُ مستعمَلاً للضَّرورة، كذا قرَّرَهُ في "البحر"[٥] وغيره. ١٣٤/١

[١٧٥٨] (قولُهُ: في محدِثٍ) أي: حدثاً أصغرَ أو أكبرَ، جنابَةً أو حيضاً أو نفاساً بعد انقطاعهما، أمَّا قبل الانقطاعِ وليس على أعضائهما نجاسةٌ فهما كالطَّاهر إذا انغمَسَ للتبرُّد لعدمِ خروجها[٦] من الحيض، فلا يصيرُ الماءُ مستعمَلاً، "بحر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨] و"الخلاصة"[٩]، وتمامُهُ في "ح"[١٠].

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ٩/١(هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١٠٣/١.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ٩/١(هامش"الفتاوى الهندية).

(٤) انظر "الفتح"و"العناية"و"الكفاية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ٧٩/١ـ٨٠، و"البناية" ٣٥٧/١ـ٣٥٨.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١٠٢/١ـ١٠٣.

(٦) في"ب": ((خروجهما)) وهو تحريف.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١٠٣/١ـ١٠٤ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر٩/١ بتصرف(هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/ب.

(١٠) انظر"ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/أ.

في بئرٍ لدلوٍ أو تبرُّدٍ مستنجياً بالماء.....

[١٧٥٩] (قولُهُ: في بئرٍ) أي: دونَ عشرٍ في عشرٍ، "ح"[١]. أي: وليستْ جاريةً.

[١٧٦٠] (قولُهُ: لدَلْوٍ) أي: لاستخراجه، وقيَّدَ به لأنَّه لو كان للاغتسال صارَ مستعملاً اتفاقاً، قال في "النهر"[٢]: ((أي: بين "الإمام" و"الثالث" لِما مرَّ من اشتراط الصَّبِّ على قول "الثاني")) اهـ. وذكرَهُ في "البحر"[٣] بحثاً.

أقولُ: والظَّاهرُ أنَّ اشتراطَ الصبِّ على قول "الثاني" عند عدمِ النيَّة لقيامه مَقامها كما يدلُّ عليه ما يأتي[٤] من تصريحه بقيامِ التدُّلك مَقامَها، فتدبَّرْ.

[١٧٦١] (قولُهُ: أو تبرُّدٍ) تبِعَ في ذكرِهِ صاحبَ "البحر"[٥] و"النهر"[٦] بناءً على ما قيل: إنَّه عند "محمَّدٍ" لا يصيرُ الماءُ مستعملاً إلاَّ بنيَّة القُربة.

وقدَّمنا[٧] أنَّ ذلك خلافُ الصحيح عنده، وأنَّ عدمَ الاستعمال في مسألة البئر عنده هي الضرورةُ، ولا ضرورةَ في التبرُّد، فلذا اقتصرَ في "الهداية"[٨] على قوله: ((لطَلَبِ الدَّلْو)).

[١٧٦٢] (قولُهُ: مستنجياً بالماء) قيَّدَ به لأنَّه لو كان بالأحجار تنجَّسَ كلُّ الماء اتِّفاقاً كما في "البزَّازية"[٩]، "نهر"[١٠].

قلْتُ: وفي دعوى الاتِّفاق نظرٌ، فقد نقَلَ في "التاترخانيَّة"[١١] اختلافَ التَّصحيح في التنجُّس

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٤.

(٤) صـ٦٧١ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٢.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٧) المقولة [١٧٢٨] قوله: ((للتبرد)).

(٨) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/١٧.

(٩) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في المستعمل والمقيد والمطلق ٤/٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(١١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٥.

ولا نجسَ عليه، ولم يَنْوِ ولم يتدلَّكْ،.....

وعدمِه، أي: بناءً على أنَّ الحجَرَ مخفِّفٌ أو مطهِّرٌ، ورجَّحَ في "الفتح"[١] الثانيَ، نعم الذي في أكثرِ الكتب ترجيحُ الأوَّلِ كما أفاده في "تنوير البصائر"[٢]، وتمامُ الكلام عليه سيأتي[٣] في فصل الاستنجاء إنْ شاء الله تعالى.

[١٧٦٣] (قولُهُ: ولا نجسَ عليه) عطفُ عامٍّ على خاصٍّ، فلو كان على بدَنِه أو ثوبِه نجاسةٌ تنجَّسَ الماءُ اتِّفاقاً.

[١٧٦٤] (قولُهُ: ولم ينوِ) أي: الاغتسالَ، فلو نواهُ صارَ مستعملاً بالاتِّفاق إلاَّ في قول "زفر"، "سراج"[٤].

وهذا مؤيِّدٌ لِما قدَّمناه[٥] من أنَّه عند "الثاني" مستعمَلٌ أيضاً، والمرادُ أنَّه لم ينوِ بعد انغماسه في الماء، فلا ينافي قولَه: ((لدلوٍ))، أفاده "ط"[٦].

[١٧٦٥] (قولُهُ: ولم يتدلَّكْ) كذا في "المحيط" و"الخلاصة"، وظاهرُه: أنَّه لو نزَلَ للدَّلو، وتدلَّكَ [١/ق١٥٢/ب] في الماء صارَ مستعملاً اتفاقاً؛ لأنَّ التدلُّكَ فعلٌ منه قائمٌ مَقامَ النيَّة، فصارَ كما لو نزَلَ للاغتسال، "بحر"[٧] و"نهر"[٨]. فتنبَّهْ. وقيَّدَهُ في "شرح المنية الصغير"[٩]: ((بما إذا لم

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/١٨٩.

(٢) حاشية "تنوير البصائر": لشرف الدين بن عبد القادر بن بركات المعروف بابن حبيب الغَزِّي (كان حياً سـ١٠٠٥ـة هـ، وقيل: ١٠٣٤) على "الأشباه والنظائر" لزين الدين بن إبراهيم الشهير بابن نُجيم المصري (ت٩٧٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٩٩، "خلاصة الأثر" ٢/٢٢٣، "هدية العارفين" ١/٥٩٩، الأعلام ٣/١٦١، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٢٣٦).

(٣) المقولة [٣٠٠٥] قوله: ((منق)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٣٨/أ.

(٥) المقولة [١٧٦٠] قوله: ((لدلو)).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١١١.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٤.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٩) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة صـ٨٤ـ.

والأصحُّ أنَّه طاهرٌ، والماءُ مستعمَلٌ لاشتراطِ الانفصالِ للاستعمال،.....

يكنْ تدلُّكُه لإزالةِ الوسخ)).

[١٧٦٦] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) هذا القولُ غيرُ الأقوالِ الثلاثة المارَّة[١] المرموزِ إليها بـ((جحط))، ذكرَهُ في "الهداية"[٢] روايةً عن "الإمام"، قال في "البحر"[٣]: ((وعن "أبي حنيفة": أنَّ الرَّجُلَ طاهرٌ؛ لأنَّ الماءَ لا يُعطَى له حكمُ الاستعمال قبل الانفصال من العضو، قال "الزيلعيُّ"[٤] و"الهنديُّ" وغيرُهما تبعاً لصاحب "الهداية"[٥]: وهذه الرِّوايةُ أوفَقُ الرِّوايات، أي: للقياس، وفي "فتح القدير"[٦] و"شرح المجمع": أنَّها الرِّوايةُ المصحَّحة))، ثمَّ قال في "البحر"[٧]: ((فعُلِمَ أنَّ المذهب المختارَ في هذه المسألة أنَّ الرَّجُلَ طاهرٌ والماءَ طاهرٌ غيرُ طَهورٍ، أمَّا كونُ الرَّجُل طاهراً فقد علمتَ تصحيحَه، وأمَّا كونُ الماء المستعمَلِ كذلك على الصَّحيح فقد علمتَه أيضاً ممَّا قدَّمناه)) اهـ. ومثلُهُ في "الحلبة"[٨].

وبه عُلِمَ أنَّ هذا ليس قولَ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ عنده لا يصيرُ الماءُ مستعملاً للضَّرورة كما مرَّ[٩]، وأمَّا "الإمام" فلم يعتبرِ الضَّرورةَ هنا، بل حكَمَ باستعماله لسقوط الفرض كما تقدَّمَ تقريرُه[١٠]، ولو اعتبَرَ الضَّرورةَ لم يصحَّ الخلافُ المرموزُ له، نعمْ ذكَرَ في "البحر"[١١] عن "الجرجانيِّ": ((أنَّه

---

(١) المقولة [١٧٥٧] قوله:((فرع إلخ)).

(٢) "الهداية":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٢٠.

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٠٣.

(٤) "تبيين الحقائق":كتاب الطهارة ١/١٥.

(٥) "الهداية":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٢٠.

(٦) "الفتح":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٠.

(٧) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٠٣.

(٨) "الحلبة":كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق٢٨٠/ب ـ٢٨١/أ.

(٩) المقولة [١٧٥٧] قوله:((فرع إلخ)).

(١٠) المقولة [١٧٥٧] قوله:((فرع إلخ)).

(١١) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٠٣ نقلاً عن حاشية "الهداية" للخبّازي معزيّاً إلى القُدوري عن الْجُرجاني.

والمرادُ أنَّ ما اتَّصَلَ بأعضائه وانفصَلَ عنها مستعمَلٌ لا كلُّ الماءِ على ما مرَّ.

(وكلُّ إهابٍ).....

أنكَرَ الخلافَ؛ إذ لا نصَّ فيه، وأنَّه لا يصيرُ مستعملاً كما لو اغترَفَ الماءَ بكفِّه للضَّرورة بلا خلافٍ)).

أقولُ: وهو خلافُ المشهور في كتب المذهب من إثبات الخلاف، ومن أنَّ الذي اعتبَرَ الضرورة هو "محمَّدٌ" فقط، وكأنَّ غيرَه لم يعتبرْها لنُدْرة الاحتياج إلى الانغماس بخلاف الاحتياجِ إلى الاغتراف باليد، فافهم.

[١٧٦٧] (قولُهُ: والمرادُ إلخ) صرَّحَ به في "الحلبة"[١] و"البحر"[٢] و"النهر"[٣]، و ردَّهُ العلاَّمة "المقدسيُّ" في "شرح نظم الكنز": ((بأنَّه تأويلٌ بعيدٌ جداً))، وقولُه: ((على ما مرَّ))[٤] أي: من أنَّه لا فرقَ بين الملقَى والملاقي، وهذه مسألةُ الفَسَاقي، وقد علمتَ ما فيها من المعْترَك العظيمِ بين العلماء المتأخِّرين.

مطلبٌ في أحكام الدِّباغة

[١٧٦٨] (قولُهُ: وكلُّ إهابٍ إلخ) الإهابُ بالكسر: اسمٌ للجلْد قبلَ أنْ يُدبَغَ من مأكول أو غيره، جمعُه: أُهُبٌ بضمَّتين، ككِتابٍ وكُتُبٍ، فإذا دُبِغَ سُمِّيَ أدِيماً [١/ق١٥٣/أ] وصَرْماً وجِراباً[٥] كما في "النهاية".

وإنما ذكَرَ "المصنِّف" الدِّباغةَ في بحث المياه ـ وإنْ كان المناسبُ ذكرَها في تطهير النجاسات ـ

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق٢٨٠/ب ـ٢٨١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٤.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٤/أ.

(٤) صـ٦٠٨ـ وما بعدها "در".

(٥) الأَدَمَة: باطن الجلد الذي يلي اللحم والبشرةُ ظاهرُها، وقيل: ظاهره الذي عليه الشعر وباطنُه البشرة. والصَّرْم: الخفّ المنعّل الذي عليه جلد. والجِراب: وعاءٌ من إهاب الشاء لا يُوْعَى فيه إلا يابسٌ. اهـ "اللسان" ((أدم)) و((صرم)) و((جرب)).

ومثلُهُ المثانةُ والكِرْشُ، قال "القهستاني": ((فالأَولى: وما)) (دُبِغَ).....

استطراداً، إمَّا لصُلُوح الإهاب بعد دَبغه أنْ يكون وعاءً للمياه كما في "النهر"[١] وغيره ـ وإليه أشار "الشارح" بقوله: ((ويُتوضَّأُ منه)) ـ أو لأنَّ الدَّبغ مطهِّرٌ في الجملة كما في "القُهُستاني"[٢]، أو لأنَّه في قوَّةِ قولنا: يجوزُ الوضوء بما وقَعَ فيه إهابٌ دُبِغَ كما نُقِلَ عن "حواشي عصام"[٣].

[١٧٦٩] (قولُهُ: ومثلُهُ المثانةُ والكِرْشُ) المثانةُ موضِعُ البول، والكِرش بالكسر وككَتِفٍ: لكلِّ مجترٍّ بمنزلة المعدة للإنسان، "قاموس"[٤]. ومثلُهُ الأمعاء، وفي "البحر"[٥] عن "التجنيس": ((أصلَحَ أمعاءَ شاةٍ ميتةٍ، فصلَّى وهي معه جازَ؛ لأنَّه يُتَّخَذُ منها الأوتارُ، وهو كالدِّباغ، وكذلك لو دبَغَ المثانةَ، فجُعِلَ فيها لبنٌ جازَ، وكذلك الكِرشُ إنْ كان يقدِرُ على إصلاحه، وقال "أبو يوسف" في "الإملاء"[٦]: إنَّه لا يطهُرُ؛ لأنَّه كاللَّحم)) اهـ.

[١٧٧٠] (قولُهُ: فالأَولى وما دُبِغَ) أي: حيث كان الحكمُ غيرَ قاصرٍ على الإهاب، فالأَولى الإتيانُ بـ((ما)) الدالَّةِ على العموم، "ط"[٧]. ١٣٥/١

[١٧٧١] (قولُهُ: دُبِغَ) الدِّباغُ: ما يَمنعُ النَّتنَ والفساد، والذي يمنعُ على نوعين:

(قولُهُ: أو لأنَّ الدَّبغ مطهِّرٌ إلخ) مرادُهُ أنَّ وجهَ المناسبة أنَّ كلاً من الدِّباغ والماءِ مطهِّرٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ٣٣/١.

(٣) حواشي إبراهيم بن محمد بن عَرَبْشَاه، المعروف بعصام الدين الأسفراييني الخُراساني(ت٩٤٥هـ، وقيل: حدود ٩٥١هـ) على هداية المرغيناني. ("بروكلمان" ٦٨٩/٣، "هدية العارفين" ٢٦/١، "الأعلام" ٦٦/١).

(٤) "القاموس": مادة((مثن)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١٠٥/١ بتصرف.

(٦) "أمالي الإمام أبي يوسف"(ت١٨٣هـ) يقال: إنّها أكثر من ثلثمائة مجلد.("كشف الظنون"١٦٤/١،"الفوائد البهية"صـ٢٢٥ـ).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١١٢/١.

ولو بشمسٍ (وهو يحتملُها.....

حقيقيٍّ: كالقَرَظ والشَّبِّ والعَفْص ونحوِه.

وحكميٍّ: كـالتَّتْريب والتَّشْميس والإلقـاءِ في الرِّيـح، ولـو جـفَّ ولـم يَستحِلْ لـم يطهُـرْ، "زيلعي"[١].

والقَرَظُ بالظَّاء المعجمة لا بالضَّاد: ورقُ شجرِ السَّلَم بفتحتين، والشَّبُّ بالباء الموحَّدة، وقيل: بالثَّاء المثلَّثة، وذكَرَ "الأزهريُّ"[٢]: ((أنَّه تصحيفٌ))، وهو نبتٌ طيِّبُ الرَّائحة، مُـرُّ الطَّعـم، يُدبَـغُ به، أفاده في "البحر"[٣].

[١٧٧٢] (قولُهُ: ولو بشمسٍ) أي: ونحوِه من الدِّباغ الحكمـي، وأشـار بـه إلى خـلاف الإمـام "الشافعيِّ"، وإلى أنَّه لا فرقَ بين نوعَـيِ الدِّباغـة في سـائر الأحكـام، قـال في "البحـر"[٤]: ((إلاَّ في حكمٍ واحدٍ، وهو أنَّه لو أصابَه الماءُ بعـد الدِّبـاغ الحقيقـيِّ لا يعـودُ نجسـاً باتِّفـاق الروايـات، وبعـدَ الحكميِّ فيه روايتان)) اهـ. والأصحُّ عدمُ العَود، "قُهُستاني"[٥] عن "المضمرات".

وقيَّدَ الخلافَ في "مختارات النوازل"[٦]: ((بما إذا دُبِغَ بالحكميِّ قبـل الغَسـل بالمـاء))، قـال: ((فلو بعدَه لا تعودُ نجاستُه اتِّفاقاً)).

[١٧٧٣] (قولُهُ: وهو يحتمِلُها) أي: الدِّباغةَ المأخوذةَ مـن: ((دُبِـغَ))، [١/ق١٥٣/ب] وأفـاد في "البحر"[٧]: ((أنَّه لا حاجةَ إلى هذا القيدِ؛ لأنَّ قوله: وكلُّ إهابٍ لا يتناولُ ما لا يَحتمِلُ الدِّباغةَ كما صرَّحَ به في "الفتح"[٨])).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٦.

(٢) "الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي": صـ٥٩ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٣.

(٦) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في الجلود ق٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٥.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨١.

طَهُرَ) فيصلِّي به ويتوضَّأ منه (وما لا) يحتملُها (فلا) وعليه (فلا يطهُرُ جلدُ حيَّةٍ) صغيرةٍ، ذَكَرَهُ "الزيلعيُّ"[1]، .....

[١٧٧٤] (قولُهُ: طهُرَ) بضمِّ الهاء، والفتحُ أفصحُ، "حموي".

[١٧٧٥] (قولُهُ: فيُصلَّى به إلخ) أفادَ طهارةَ ظاهره وباطِنِه لإطلاق الأحاديثِ الصَّحيحة[2] خلافاً لـ"مالكٍ"، لكنْ إذا كان جلدَ حيوانٍ ميتٍ مأكولِ اللحم لا يجوزُ أكلُهُ، وهو الصَّحيحُ لقوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ ٱلْمَيْتَةُ﴾ [المائدة-٣]، وهذا جزءٌ منها، وقال عليه الصلاةُ والسَّلامُ في شاة "ميمونةَ" رضي الله عنها: ((إنما يحرُمُ من الميتة أكلُها))[3] مع أمرِهِ لهم بالدِّباغ والانتفاعِ، أمَّا إذا كان جلدَ ما لا يُؤكَلُ فإنَّه لا يجوزُ أكلُهُ إجماعاً؛ لأنَّ الدِّباغ فيه ليس بأقوى من الذَّكاة، وذكاتُهُ لا تُبيحُه، فكذا دِباغُه، "بحر"[4] عن "السراج"[5].

[١٧٧٦] (قولُهُ: وعليه) أي: وبناءً على ما ذُكِرَ من أنَّ ما لا يَحتمِلُ الدِّباغةَ لا يطهُرُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٢) أخرج مالك في "الموطأ" ٢/٤٩٨ كتاب الصيد ـ باب ما جاء في جلود الميتة، ومسلم(٣٦٦) كتاب الحيض ـ باب طهارة جلود الميتة بالدباغ، وأبو داود(٤١٢٣) كتاب اللباس ـ باب أُهُب الميتة، والترمذي(١٧٢٨) كتاب اللباس ـ باب ما جاء في جلود الميتة إذا دبغت، والدارمي ١/٥١٦ (١٩١٨) كتاب الأضاحي ـ باب الاستمتاع بجلود الميتة، عن عبد الله بن عباس أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((إذا دُبِغَ الإهابُ فقد طَهُرَ)).

(٣) أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٤٩٨ كتاب الصيد ـ باب ما جاء في جلود الميتة، والبخاري(١٤٩٢) كتاب الزكاة ـ باب الصدقة على موالي أزواج النبي ﷺ، ومسلم(٣٦٣) كتاب الحيض ـ باب طهارة جلود الميتة بالدباغ، وأبو داود(٤١٢٠) كتاب اللباس ـ باب في أُهُب الميتة، والترمذي (١٧٢٧) كتاب اللباس ـ باب ماجاء في جلود الميتة إذا دبغت، مختصراً، والنسائي٧/١٧٢ كتاب الفرع والعتيرة ـ باب في جلود الميتة إذا دبغت، وابن ماجه(٣٦١٠) كتاب اللباس ـ باب لبس جلود الميتة إذا دبغت، والدارمي ١/٥١٦ (١٩٢١) كتاب الأضاحي ـ باب الاستمتاع بجلود الميتة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٢٣ كتاب الطهارة ـ باب المنع من الانتفاع بشعر الميتة، والدارقطني ١/٤١-٤٢ كتاب الطهارة ـ باب الدباغ، من حديث ابن عباس رضي الله عنه مرفوعاً.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٩ بتصرف.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤١/ب باختصار.

أمَّا قميصُها فطاهرٌ (وفأرةٍ) كما أنَّه لا يطهُرُ بذكاةٍ لتقيُّدِهما بما يحتملُه (خلا) جلدَ (خنزيرٍ).....

[١٧٧٧] (قولُهُ: جلدُ حيَّةٍ صغيرةٍ) أي: لها دمٌ، أمَّا ما لا دمَ لها فهي طاهرةٌ لِما تقدَّمَ أنَّها لو وقعتْ في الماء لا تُفسِدُه، أفاده "ح"[١].

[١٧٧٨] (قولُهُ: أمَّا قميصُها) أي: الحيَّةِ كما في "البحر"[٢] عن "السِّراج"[٣]، وظاهرُه: ولو كبيرةً، قال "الرَّحمتيُّ": ((لأنَّه لا تَحُلُّه الحياةُ، فهو كالشَّعر والعظم)).

[١٧٧٩] (قولُهُ: وفأرةٍ) بالهمزِ، وتُبدَلُ ألِفاً.

[١٧٨٠] (قولُهُ: بذكاةٍ) بالذال المعجمة، أي: ذبحٍ.

[١٧٨١] (قولُهُ: لتقيُّدِهما) أي: الذَّكاةِ والدِّباغ، ((بما يحتملُه)) أي: يحتملُ الدِّباغَ، وكان الأَولى إفرادَ الضَّمير ليعودَ على الذَّكاة فقط؛ لأنَّ تقيُّدَ الدِّباغ بذلك مصرَّحٌ به قبلَه.

وعبارةُ "البحر"[٤] عن "التجنيس": ((لأنَّ الذَّكاةَ إنما تُقامُ مُقامَ الدِّباغ فيما يحتملُهُ))، وفي "أبي السُّعود"[٥] عن خطِّ "الشرنبلاليِّ": ((الذي يظهرُ لي الفرقُ بين الذكاة والدِّباغة لخروج الدَّمِ المسفوح بالذكاة وإنْ كان الجلدُ لا يحتملُ الدِّباغة)) اهـ.

قلْتُ: لكنَّ أكثر الكتب على عدم الفرْقِ كما يأتي[٦].

[١٧٨٢] (قولُهُ: خلا جلدَ خنزيرٍ إلخ) قيل: إنَّ جلدَ الآدميِّ كجلد الخنزير في عدم الطهارة

(قولُهُ: قيل: إنَّ جلد الآدميِّ كجلد الخنزير إلخ) لكنَّ ظاهر صنيع "الشارح" غيرُ هاتين الطريقتين،

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٥.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٠/أ معزياً إلى الحلواني.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٥.

(٥) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ ما يجوز به التطهير وما لا يجوز ١/٧١.

(٦) المقولة [١٧٨٩] قوله: ((بدباغ)).

فلا يطهُرُ، وقُدِّمَ لأنَّ المقام للإهانة (وآدميٍّ) فلا يُدبَغُ لكرامته، ولو دُبِغَ طهُرَ.....

بالدبغ لعدم القابليَّة؛ لأنَّ لهما جلوداً مترادفةً بعضُها فوق بعضٍ، فالاستثناءُ منقطعٌ، وقيل: إنَّ جلد الآدميِّ إذا دُبِغَ طهُرَ، لكنْ لا يجوزُ الانتفاعُ به كسائر أجزائه كما نصَّ عليه في "الغاية"، وحينئذٍ فلا يصحُّ الاستثناء.

وأجيب: [١/ق١٥٤/أ] بأنَّ معنى ((طهُرَ)) جازَ استعمالُه، والعلاقةُ السببيَّةُ والمُسبَّبيَّةُ لا اللُّزومُ كما قيل؛ إذ لا يلزمُ من الطهارة جوازُ الانتفاع كما علِمتَه، لكنَّ علَّةَ عدمِ الانتفاع بهما مختلفةٌ، ففي الخنزير لعدم الطَّهارة، وفي الآدميِّ لكرامته كما أشار إليه "الشارح"، قال في "النهر"[1]: ((وهذا مع ما فيه من العدول عن المعنى الحقيقيِّ أولى)) اهـ. أي: لموافقتِه المنقولَ في المذهب، وإلى اختياره أشارَ "الشارح" بقوله: ((ولو دُبِغَ طهُرَ))، قال "ط"[2]: ((وإنما قُدِّرَ جلدٌ لأنَّ الكلام فيه لا في كلِّ الماهيَّةِ)).

[١٧٨٣] (قولُهُ: فلا يطهُرُ) أي: لأنَّه نجسُ العين، بمعنى أنَّ ذاتَه بجميع أجزائه نجسةٌ حيَّاً وميتاً، فليستْ نجاستُه لِما فيه من الدم كنجاسة غيره من الحيوانات، فلذا لم يَقبلِ التَّطهيرَ في ظاهر الرواية عن أصحابنا إلاَّ في روايةٍ عن "أبي يوسف" ذكَرَها في "المنية"[3].

[١٧٨٤] (قولُهُ: وقُدِّمَ إلخ) لَمَّا كانت البداءةُ بالشيء وتقديمُه على غيره تفيدُ الاهتمامَ بشأنه وشرفَه على ما بعده بيَّنَ أنَّ ذلك في غير مقام الإهانة، أمَّا فيه فالأشرفُ يؤخَّرُ كقوله تعالى: ﴿لَهُدِّمَتْ صَوَٰمِعُ﴾ الآية [الحج ـ ٤٠]؛ لأنَّ الهدمَ إهانةٌ، فقُدِّمتْ صوامعُ الصَّابئة أو الرُّهبان،

حيث قال في الأوَّلِ: ((فلا يطهُرُ))، وفي الثاني: ((فلا يُدبَغُ))، إلاَّ أنَّ الاستثناء منقطعٌ بالنسبة للثاني وهو ((من الطهارةِ)) بالنظر للأوَّلِ أو مما يفيده قولُهُ: ((وكلُّ إهابٍ إلخ)) من جوازِ الدِّباغ لكلِّ ما يحتملُهُ بالنسبة للثاني، وهذا أَولى لعدم العُدولِ فيه عن المعنى الحقيقيِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/أ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١١٣.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس صـ١٤٧ـ.

وإنْ حَرُمَ استعمالُهُ، حتى لو طُحِنَ عظمُهُ في دقيقٍ لم يُؤكَلْ في الأصحِّ احتراماً، وأفادَ كلامُهُ طهارةَ جلدِ كلبٍ وفيلٍ، وهو المعتمدُ (وما) أي: إهابٌ (طهُرَ به).....

وبِيَعُ النصارى، وصلواتُ اليهود، أي: كنائسُهم، وأُخِّرَتْ مساجدُ المسلمين لشرفها، وهنا الحكمُ بعدم الطَّهارة إهانةٌ، كذا قيل.

أقولُ: وإنما تظهرُ هذه النكتةُ على أنَّ الاستثناء من الطَّهارة لا من جواز الاستعمال الثابتِ للمستثنى منه، فإنَّ عدمَه الثابتَ للمستثنى ليس بإهانةٍ.

[١٧٨٥] (قولُهُ: وإنْ حرُمَ استعمالُهُ) أي: استعمالُ جلده، أو استعمالُ الآدميِّ بمعنى أجزائه، وبه يظهرُ التَّفريعُ بعده.

[١٧٨٦] (قولُهُ: احتراماً) أي: لا نجاسةً.

[١٧٨٧] (قولُهُ: وأفاد كلامُهُ)[1] حيث لم يستثنِ من مطلقِ الإهاب سوى الخنزيرِ والآدميِّ.

[١٧٨٨] (قولُهُ: وهو المعتمدُ) أمَّا في الكلب فبناءً على أنَّه ليس بنجسِ العين، وهو أصحُّ التصحيحين كما يأتي[2]، وأمَّا في الفيل فكذلك كما هو قولُهما، وهو الأصحُّ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، فقد روى "البيهقيُّ"[3] أنَّه ﷺ: ((كان يمتشِطُ بمشطٍ من عاجٍ))، وفسَّرَهُ "الجوهريُّ"[4] وغيرُه بعَظْمِ الفيل، قال في "الحلبة"[5]: ((وخُطِّئَ "الخطابيُّ"[6] في تفسيره له بالذَّبْل)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وأفاد كلامه إلخ، وعند الشافعيِّ لا يَطْهُرُ بالدباغة وهو قول الحسن بن زياد، كذا قيل، ولكن ليس في تخصيص الكلب فائدة؛ لأنَّ عنده كلَّ ما لا يؤكل لحمه لا يطهُرُ جلدُهُ بالدباغة، كذا في"النهاية"، وقال مالك:جلد الميتة لا يطهر بالدباغة، "منلا مسكين")).

(٢) صـ٦٩٣ـ "در".

(٣) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٢٦كتاب الطهارة ـ باب المنع من الادهان في عظام الفيلة وغيرها مما لا يؤكل لحمه، وفي إسناده بقية بن الوليد، وقد قال البيهقي:رواية بقية عن شيوخه المجهولين ضعيفة، وقال عثمان الدارمي:هذا منكر، وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ١/٤٨٤ من طريق مندل عن ابن جريج مرسلاً.

(٤)"الصحاح":مادة((عوج)).

(٥) "الحلبة":كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٧٠/ب.

(٦) أبو سليمان حَمْد بن محمد بن إبراهيم بن خطَّاب، الخطَّابي البُسْتي(ت٣٨٨هـ). ("وفيات الأعيان"٢/٢١٤، "شذرات الذهب" ٤/٤٧١، "الأعلام" ٢/٢٧٣).

بدباغٍ (طهُرَ بذكاةٍ).....

١٣٦/١ والذَّبْلُ بالذال المعجمة: جلدُ السُّلَحْفاة البحريَّة أو البرِّيَّة، أو عظْمُ ظهرِ دابَّةٍ بحريَّةٍ، "قاموس"[١]. وفي "الفتح"[٢]: ((هذا الحديثُ يُبطِلُ قول [١/ق١٥٤/ب] "محمَّدٍ" بنجاسة عينِ الفيل)).

[١٧٨٩] (قولُهُ: بدِباغٍ) بدلٌ من الضمير المجرور بإعادة الجارِّ، فلا يطهُرُ بذكاةٍ ما لا يطهُرُ بالدِّباغ ممَّا لا يَحتمِلُه كما مرَّ[٣]، فلو صلَّى ومعه جلدُ حيَّةٍ مذبوحةٍ أكثرَ من قدر الدرهم لا تجوزُ صلاتُه كما في "المحيط" و"الخانيَّة"[٤] و"الولوالجيَّة"[٥]، وما في "الخلاصة"[٦]: ((من أنَّ الحيَّة والفأرة وكلَّ ما يكون سؤره نجساً لو صلَّى بلحمه مذبوحاً تجوزُ)) مُشكِلٌ كما في "الفتح"[٧]، وتمامُهُ في "الحلية"[٨].

قلْتُ: وعليه فلو صلَّى ومعه ترياقٌ فيه لحمُ حيَّةٍ مذبوحةٍ لا تجوزُ صلاته لو أكثرَ من درهمٍ، وصرَّحَ في "الوهبانيَّة"[٩]: ((بأنَّه لا يؤكلُ))، وهو ظاهرٌ، فتنبَّهْ. وخرَجَ الخنزيرُ، فإنَّه لا يطهُرُ

(قولُهُ: ومعه تِرياقٌ) دواءٌ مركَّبٌ بزيادةِ لحوم الأفاعي نافعٌ من لدغِ الهوامِّ، "قاموس".

(١) "القاموس": مادة((ذبل)).

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٥.

(٣) المقولة [١٧٨١] قوله:((لتقيُّدِهما)).

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن١/٢١ (هامس"الفتاوى الهندية").

(٥) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ق ٤/أ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٥/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٤.

(٨) انظر "الحلية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٥٩/ب ـ ٢٦٠/أ.

(٩) "نظم الوهبانية": ((ويكره درتاقٌ وجُوِّزَ بيعُهُ))، قال ابن الشحنة: ((والنظم لم يُذْكَرْ فيه القولُ بالحرمة فيما فيه لحمُ الحيَّات، بل قاصرٌ على القول بالكراهة،والظاهر أنَّه كراهةُ تحريمٍ لا تنزيه إنْ كان مرادُهُ ما فيه لحمُ الحيات، وهو الظاهر، فكان عليه أن ينظم القول ويفرِّق بين الدرتاقين[ما فيه لحم الحيات وما ليس فيه] في "النظم" فاستخرت =

على المذهبِ.....

بالدِّباغ كما مرَّ[١]، فلا يطهرُ بالذَّكاة كما في "المنية"[٢].

والظَّاهرُ: أنَّ الآدميَّ كذلك وإنْ قلنا بطهارةِ جلده بالدِّباغ، فلو ذُبحَ ولم تثبتْ له الشهادةُ، ثم وقعَ في ماءٍ قليلٍ قبل تغسيله أفسدَهُ، ولم أرَ مَنْ صرَّحَ به، نعم رأيتُ في صيد "غرر الأفكار"[٣]: ((أنَّ الذَّكاة لا تعمَلُ في الخنزير والآدميِّ كما لا تعملُ الدِّباغةُ في جلدهما))، تأمَّل.

[١٧٩٠] (قولُهُ: على المذهبِ) أي: ظاهرِ المذهب كما في "البدائع"[٤]، "بحر"[٥]. لحديثِ: ((لا تنتفعوا من الميتةِ بإهابٍ))، رواه "أصحاب السنن"[٦].

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ الآدميَّ كذلك) بل الظاهرُ أنَّ الآدميَّ يطهُرُ جلدُهُ بالذَّكاة كالدِّباغ، والقولُ بعدم طهارته بها مخالفٌ لِما قاله "المصنِّف": ((من أنَّ ما يطهُرُ بالدِّباغ يطهُرُ بها))، وهو عامٌّ شاملٌ لجلدِ الآدميِّ.

= الله تعالى وفعلت فقلت:

وما حلَّ درتاق بِهِ لحم حيَّةٍ ... ويكرهه النعمان والبيعَ يُغْفَرُ

ولا حلَّت الحيات مع لحم قنفذٍ ... فقول الأطباء الشِّفا فيه يُحْصَرُ

انظر "الوهبانية": فصل من كتاب الكراهية صـ٩٢ـ (هامش "المنظومة المحبيَّة")، وشرحَها "تفصيل عقد الفرائد": ق ٢٩٧/أ.

(١) المقولة [١٧٨٢] قوله:((خلا جلد خنزير)).

(٢) انظر "شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس صـ١٤٧ـ.

(٣) "غرر الأذكار": ذكر أحكام الذكاة ق٢٦٠/ب.

(٤) "البدائع":كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ٨٦/١.

(٥) "البحر":كتاب الطهارة ١١٢/١.

(٦) أخرجه أبو داود(٤١٢٧) و(٤١٢٨)كتاب اللباس ـ باب من روى ألا ينتفع بإهاب الميتة، والترمذي(١٧٢٩) كتاب اللباس ـ باب ما جاء في جلود الميتة إذا دبغت وقال:هذا حديث حسن، والنسائي ١٧٥/٧ كتاب الفرع والعتيرة ـ باب ما يدبغ به جلود الميتة، وابن ماجه(٣٦١٣) كتاب اللباس ـ باب من قال لا ينتفع من الميتة بإهاب ولا عصب، وأخرجه أيضاً أحمد ٣١٠/٤، كلهم عن عبد الله بن عُكَيْم رضي الله عنه.

(لا) يطهُرُ (لحمُهُ على) قولِ (الأكثرِ إنْ) كان (غيرَ مأكولٍ) هذا أصحُّ ما يُفتَـى بـه وإنْ قال في "الفيض":((الفتوى على طهارته)) (وهل يُشترَطُ) لطهارةِ جلدِهِ (كـونُ ذكاتِـهِ شرعيَّةً) بأنْ تكونَ.....

والإهابُ ما لم يُدبَغْ، فيدلُّ على توقُّفِ الانتفاع قبلَ الدَّبغ على عـدم كونهـا ميتـةً، أي: والذَّكـاةُ ليستْ إماتةً، أفاده في "شرح المنية"[(١)]، وقيل: إنما يطهُرُ جلدُه بالذكاة إذا لم يكنْ سؤرُه نجساً.

[١٧٩١] (قولُهُ: لا يطهُرُ لحمُهُ) أي: لحمُ الحيوانِ ذي الإهابِ، فالضَّميرُ عائدٌ إلى ((ما)) علـى تقديرِ مضافٍ أو بدونه، والإضافةُ لأدنى مناسبةٍ، تأمَّل.

[١٧٩٢] (قولُـهُ: هـذا أصـحُّ مـا يُفتَـى بـه) أفـادَ أنَّ مقابلَـه مصحَّـحٌ أيضـاً، فقـد صحَّحَـهُ في "الهدايـة"[(٢)] و"التحفـة"[(٣)] و"البدائـع"[(٤)]، ومشـى عليـه "المصنِّـف" في الذبـائح[(٥)] كـ"الكـنز"[(٦)] و"الدرر"[(٧)]، والأوَّلُ مختارُ شُرَّاح "الهداية"[(٨)] وغيرِهم، وفي "المعراج": ((أنَّه قولُ المحقِّقـين))،

(قولُهُ: على عدمِ كونها ميتةً، أي: والذَّكاةُ ليست إماتـةً) عبـارةُ "شـرح المنيـة" صحيحـةٌ لا شـيءَ فيها، ونصُّها:((إنَّ توقُّفَ طهارتِهِ على الذَّكاة أو الدَّبغ بقولـه عليـه الصـلاة والسـلام:((لا تنتفعـوا مـن الميتة بإهابٍ))، فإنَّه يفيدُ توقُّفَ إطلاقِ الانتفاع على عدم كونها ميتةً، وإنْ كانت ميتـةً فعلـى الدِّبـاغ؛ لأنَّ الإهاب اسمٌ لِما لم يُدبَغ من الجلود)).

---

(١) "شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس صـ١٤٧ـ.

(٢) "الهداية":كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٢٠.

(٣) "تحفة الفقهاء":كتاب الطهارة ـ باب النجاسات ١/٧٢.

(٤) "البدائع":كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ١/٨٦.

(٥) المقولة [٣٢٤٧١] قوله:((وذبح ما لا يؤكل)).

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز":كتاب الذبائح ٢/٢٦٠.

(٧) "الدرر":كتاب الذبائح١/٢٧٦.

(٨) انظر "الفتح"والعناية" والكفاية":كتاب الطهارة ـ باب الماء الذي يجوز بـه الوضـوء ومـا لا يجـوز ١/٨٤، و"البنايـة" ٢/٣٧٦-٣٧٧.

من الأهل في المحلِّ بالتسمية (قيل: نعم، وقيل: لا، والأوَّلُ أظهرُ) لأنَّ ذبح المجوسيِّ وتاركِ التسمية عمداً كلا ذبحٍ.....

وما ذكرَهُ "الشارح" عبارةُ "مواهب الرحمن"، وقال في شرحه المسمَّى بـ"البرهان" بعد كلامٍ: ((فجازَ أنْ تُعتبَرَ الذَّكاةُ مطهِّرةً[1] لجلده للاحتياج إليه للصلاة فيه وعليه، ولدفع الحرِّ والبرد وسترِ العورة بلبسه دونَ لحمه لعدم حلِّ أكله المقصودِ من طهارته))، وتمامُهُ في "حاشية نوح".

والحاصلُ: أنَّ ذكاةَ الحيوان مطهِّرةٌ لجلده ولحمه إنْ كان الحيوانُ مأكولاً، وإلاَّ فإنْ كان نجسَ العين فلا تُطهِّرُ شيئاً منه، وإلاَّ فإنْ كان جلدُه لا يَحتمِلُ الدباغةَ فكذلك؛ لأنَّ جلده [١/ق١٥٥/أ] حينئذٍ يكونُ بمنزلة اللحم، وإلاَّ فيطهُرُ جلدُه فقط، والآدميُّ كالخنزير فيما ذُكِرَ تعظيماً له.

[١٧٩٣] (قولُهُ: من الأهلِ) هو أنْ يكونَ الذابحُ مسلماً، حلالاً، خارجَ الحرَم، أو كتابيًّا.

[١٧٩٤] (قولُهُ: في المحلِّ) أي: فيما بين اللَّبَّة واللَّحْيين، وهذه الذكاةُ الاختياريَّةُ.

والظَّاهرُ أنَّ مثلَها الضَّروريَّةُ في أيِّ موضعٍ اتَّفقَ، "حلبة"[2]. وإليه يشيرُ كلامُ "القنية"[3]، "قُهُستاني"[4].

[١٧٩٥] (قولُهُ: بالتَّسميةِ) أي: حقيقةً أو حكماً، بأنْ ترَكَها ناسياً.

[١٧٩٦] (قولُهُ: والأوَّلُ أظهرُ) وهو المذكورُ في كثيرٍ من الكتب، "بحر"[5].

[١٧٩٧] (قولُهُ: لأنَّ ذبح المجوسيِّ) أي: ومَنْ في معناه **ممَّن لم يكن أهلاً** كالوَثَنيِّ والمرتدِّ والمُحْرِم.

[١٧٩٨] (قولُهُ: كلا ذبحٍ) لحكمِ الشَّرعِ بأنَّه ميتةٌ فيما يؤكلُ.

---

(١) من((قال في شرحه))إلى((مطهرة))ساقط من "آ".

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٥٨/ب بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٣.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٢.

(وإنْ صحَّحَ الثاني) صحَّحَهُ "الزاهديُّ" في "القنية" و"المجتبى"، وأقرَّهُ في "البحر".

(فرعٌ) ما يخرُجُ من دارِ الحـرب كسنجابٍ إنْ عُلِمَ دبغُهُ بطاهرٍ فطاهرٌ، أو بنجسٍ فنجسٌ، وإنْ شكَّ فغسلُهُ أفضلُ.....

[١٧٩٩] (قولُهُ: وإنْ صُحِّحَ الثاني) يُوهِمُ أنَّ الأوَّلَ لم يُصحَّحْ مع أنَّه في "القنية"[١] نقَلَ تصحيحَ القولين، فكان الأَولى أنْ يزيدَ ((أيضاً)).

[١٨٠٠] (قولُهُ: وأقرَّهُ في "البحر"[٢] حيث ذكَرَ: ((أنَّه في "المعراج" نقَلَ عن "المجتبى" و"القنية"[٣] تصحيحَ الثاني))، ثمَّ قال: ((وصاحبُ "القنية" هو صاحبُ "المجتبى"، وهو الإمامُ "الزاهديُّ" المشهورُ علمُه وفقهُه، ويدلُّ على أنَّ هذا هو الأصحُّ أنَّ صاحب "النهاية" ذكَرَ هذا الشرطَ ـ أي: كونَ الذَّكاة شرعيَّةً ـ بصيغةِ قيلَ معزيًّا إلى "الخانيَّة"[٤]) اهـ.

[١٨٠١] (قولُهُ: كسِنجابٍ) بالكسر، أي: جلدِه.

[١٨٠٢] (قولُهُ: فنجسٌ) أي: فلا تجوزُ الصلاةُ فيه ما لم يُغسَلْ، "منية"[٥].

[١٨٠٣] (قولُهُ: فغَسلُه أفضلُ) لأنَّ الأخذَ بما هو الوثيقةُ في موضع الشَّكِّ أفضلُ إذا لم يؤدِّ إلى الحرج، ومن هنا قالوا: لا بأس بلُبسِ ثيابِ أهل الذِّمَّة والصلاةِ فيها إلاَّ الإزارَ والسَّراويلَ، فإنَّه تكرهُ الصلاةُ فيها لقربها من موضع الحدَثِ، وتجوزُ لأنَّ الأصلَ الطهارةُ، وللتَّوارُثِ بين المسلمين في

(قولُهُ: يُوهِمُ أنَّ الأوَّلَ لم يُصحَّح) هذا الإيهامُ مدفوعٌ في عبارةِ "المصنِّف"، حيث ذكَرَ أوَّلاً ما يدلُّ على تصحيحِ الأوَّل بقوله:((والأوَّلُ أظهرُ)).

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٢.

(٣) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٠ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس صـ١٥٥ـ.

(وشعرُ الميتةِ) غيرِ الخنزيرِ.....

الصلاة بثيابِ الغنائم قبلَ الغَسل، وتمامُهُ في "الحلبة"[١].

ونقَلَ في "القنية"[٢]: ((أنَّ الجلود التي تُدبَغُ في بلدنا، ولا يُغسَلُ مذبحُها، ولا تُتوقَّى النجاساتُ في دبغها، ويُلقُونها على الأرض النجسة، ولا يَغسِلونها بعدَ تمام الدَّبغ فهي طاهرةٌ، يجوزُ اتِّخاذُ[٣] الخِفافِ والمَكاعِبِ[٤] وغلافِ الكُتب والمِشْطِ والقِراب والدِّلاء رطباً ويابساً)) اهـ.

أقولُ: ولا يخفى أنَّ هذا عندَ الشَّكِّ وعدمِ العلم بنجاستها.

[١٨٠٤] (قولُهُ: وشعرُ الميتةِ إلخ) مع ما عُطِفَ عليه خبرُه قولُه الآتي[٥]: ((طاهرٌ))، لِما مرَّ[٦] من حديث "الصحيحين" من قوله [١/ق١٥٥/ب] عليه الصلاةُ والسلام في شاة "ميمونةَ": ((إنما حرُمَ أكلُها))[٧]، وفي روايةٍ: ((لحمُها))[٨]، فدلَّ على أنَّ ما عدا اللَّحمَ لا يحرُمُ، فدخلَتِ الأجزاءُ المذكورة، وفيها أحاديثُ أُخَرُ صريحةٌ في "البحر"[٩] وغيره، ولأنَّ المعهود فيها قبلَ الموت الطهارةُ، فكذا بعدَه؛ لأنَّه لا يحِلُّها، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿مَن يُحْيِ ٱلْعِظَٰمَ﴾ الآيةَ [يس-٧٨] فجوابُه مع تعريف الموت بأنَّه وُجوديٌّ أو عدميٌّ، أطالَ فيه صاحبُ "البحر"[١٠]، فراجِعْه.

(قولُهُ: فجوابُهُ مع تعريفِ الموت إلخ) حاصلُ ما أجاب به عن الآيةِ أنَّ المراد بإحيائها ردُّها إلى ما كانت عليه غضَّةً رطبةً في بدنٍ حسَّاسٍ، أو أنَّ المراد بالعظام النُّفوسُ، ويرجعُ الضميرُ إليها على طريقِ

---

(١) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٧٢/ب.

(٢) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في التطهير النجاسة والدباغ ق٦/ب.

(٣) قوله: ((يجوز اتخاذ إلخ)) لعلَّه سَقَطَ من قلمه صِلَةُ((اتخاذ)) وهو لفظ((منها)).اهـ مصححه

(٤) ((المكاعب)) جمع((مِكْعَب)) وزان((مِقْوَد)) وهو الْمَدَاسُ لا يَبلُغ الكعبين، غير عربي. اهـ "المصباح" مادة((كعب)).

(٥) صـ٦٩١ـ "در".

(٦) المقولة [١٧٧٥] قوله:((فيصلي به إلخ)).

(٧) تقدم تخريجه صـ٦٧٦ـ.

(٨) أخرج هذه الرواية أحمد ١/٣٦٥، والطبراني في "الكبير" ٢٣/٤٢٨، وعبد بن حميد صـ٢١٨ـ رقم(٦٥١).

(٩) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٤.

(١٠) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٥-١١٦.

على المذهب (وعظمُها وعَصبُها).....

وذكَرَ ذلك في بحث المياه لإفادةِ أنَّه إذا وقعَ فيها لا يُنجِّسُها، وفي "القُهُستانيِّ"[1]: ((الميتةُ: ما زالتْ روحُه بلا تذكيةٍ)).

١٣٧/١ [١٨٠٥] (قولُهُ: على المذهب) أي: على قولِ "أبي يوسف" الذي هو ظاهرُ الرواية: إنَّ شعرَه نجسٌ، وصحَّحَهُ في "البدائع"[2]، ورجَّحَهُ في "الاختيار"[3]، فلو صلَّى ومعه منه أكثرُ من قدْرِ الدرهم لا تجوزُ، ولو وقعَ في ماءٍ قليلٍ نجَّسَه، وعند "محمَّدٍ" لا يُنجِّسُه، أفاده في "البحر"[4].

وذكَرَ في "الدُّرر"[5]: ((أنَّه عند "محمَّدٍ" طاهرٌ لضرورة استعماله، أي: للخرَّازين))، قال العلاَّمة "المقدسيُّ": ((وفي زماننا استغنَوا عنه))، أي: فلا يجوزُ استعمالُه لزوالِ الضَّرورة الباعِثة للحُكم بالطَّهارة، "نوح أفندي".

الاستخدام، أو الكلامُ على تقديرِ مضافٍ، أي: أصحابُ العظام، وقال: ((الموتُ عند أهل السنَّةِ أمرٌ وجوديٌّ ضدُّ الحياة؛ لقوله تعالى: ﴿خَلَقَ ٱلْمَوْتَ وَٱلْحَيَوٰةَ﴾ [الملك ـ ٢]، وعند المعتزلةِ عدميٌّ، وهو زوالُ الحياة)).

(قولُهُ: أي: فلا يجوزُ استعمالُهُ لزوالِ الضَّرورة إلخ) سيأتي له عن "ط" ردُّ ما قالَهُ في "النهر" في بيانِ ثمرة الاختلاف في خُرءِ الحمام والعصفور هل هو طاهرٌ أو معفوٌّ عنه؟ ((من أنَّها تظهرُ فيما لو وجَدَها في ثوبٍ **وعنده ما هو** خالٍ عنه لا تجوزُ الصلاة على العفوِ لانتفاءِ الضرورة، وتجوزُ على الطهارة))، قال "ط":((فيه نظرٌ؛ إذ مقتضاهُ عدمُ جواز التطهُّر بهذا الماءِ حيث وُجدَ غيرُهُ)) اهـ. فمقتضى ما قالَهُ "ط" أنَّه بزوالِ الضَّرورة الداعيةِ للطهارة لا تعودُ النجاسة، وهو الظاهرُ؛ إذ الضرورةُ هي علَّةٌ لقولِ الشَّارع بالطهارة على ما قال "محمَّدٌ"، وبعد قوله علينا اتِّباعُهُ حتَّى يوجدَ منه ما يدلُّ على النجاسةِ، ولذلك قال "محمَّدٌ" بعدم فسادِ الماء وبصحَّةِ صلاة الحامل مع عدم وجود الضَّرورةِ حقيقةً.

(قولُ "المصنِّفِ": وعَصَبُها) العصبُ: أطنابُ المفاصل، "قُهُستاني".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ٣٤/١.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ٦٣/١.

(٣) "الاختيار": كتاب الطهارة ١٦/١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١١٣/١.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ٢٤/١.

على المشهور (وحافرُها وقَرنُها) الخاليةُ عن الدُّسومة، وكذا كلُّ ما لا تَحُلُّه الحياةُ حتى الإنْفَحَةُ واللَّبَنُ.....

[١٨٠٦] (قولُهُ: على المشهورِ) أي: من طهارة العَصَب كما جزَمَ به في "الوقاية"[(١)] و"الدُّرر"[(٢)] وغيرِهما، بل ذكَرَ في "البدائع"[(٣)] ـ وتبِعَهُ في "الفتح"[(٤)] ـ: ((أنَّه لا خلافَ فيه))، لكنْ تعقَّبَه في "البحر"[(٥)]: ((بأنَّه في "غاية البيان" ذكَرَ فيه روايتين، إحداهما: أنَّه طاهرٌ؛ لأنَّه عظْمٌ، والأخرى: أنَّه نجسٌ؛ لأنَّ فيه حياةً، والحسُّ يقعُ به، وصحَّحَ في "السراج"[(٦)] الثانيَةَ)).

[١٨٠٧] (قولُهُ: الخاليةُ عن الدُّسُومةِ) قيدٌ للجميع كما في "القُهُستاني"[(٧)]، فخرَجَ الشَّعرُ المنتوفُ وما بعده إذا كان فيه دُسومةٌ.

[١٨٠٨] (قولُهُ: وكذا كلُّ ما لا تَحُلُّه الحياةُ) وهو ما لا يتألَّمُ الحيوانُ بقطعه كالرِّيشِ والمنقار والظِّلْف.

[١٨٠٩] (قولُهُ: حتى الإنْفَحَةُ) بكسر الهمزة، وقد تُشدَّدُ الحاءُ، وقد تُكسَرُ الفاءُ، والمِنْفَحَةُ

(قولُهُ: قيدٌ للجميع كما في "القُهُستانيِّ") عبارتُهُ بعد أنْ حكَمَ بالطهارة على شعر الميتة ونحوه:((والأشياءُ مقيَّدةٌ باليُبوسة بلا دسومةٍ، وإلاَّ فنجسةٌ)) اهـ.

وقال "السِّنديُّ" بعد قوله:((الخاليةِ عن الدَّسومة)):((فلو لم تكن خاليةً فهي متنجِّسةٌ بها، وتطهُرُ بالجفاف كما في "الخانيَّة"، ومثلُها الشَّعرُ المنتوف، وعبارةُ "الخانيَّة" في فصلِ البئر: وعظمُ الميتة

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/١٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٤.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٤.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٢ وما بعدها.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٢/أ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٤.

على الراجح.....

والبِنْفَحَة شيءٌ واحدٌ يُستخرَجُ من بطنِ الجدْيِ الرَّاضع، أصفرُ، فيُعصَرُ في صوفةٍ، فيغلُظُ به الجبنُ، فإذا أكَلَ الجديُ فهو كَرِشٌ، وتفسيرُ "الجوهريِّ"[1] الإنْفَحَة بالكَرِش سهوٌ، "قاموس"[2] بالحرف، فافهم.

[١٨١٠] (قولُهُ: على الرَّاجح) أي: الذي هو قولُ "الإمام"، ولم أرَ مَنْ صرَّحَ بترجيحه، ولعلَّه أخَذَهُ من تقديم صاحبِ "الملتقى" له وتأخيرِه قولَهما كما هو عادتُه فيما يرجِّحُه، وعبارتُه مع الشرح[3]: [١/ق١٥٦/أ] ((وإنْفَحَةُ الميتةِ ـ ولو مائعةً ـ ولبنُها طاهرٌ كالمذَكَّاة خلافاً لهما لتنجُّسها بنجاسةِ المحلِّ، قلنا: نجاستُه لا تؤثِّرُ في حالِ الحياة؛ إذِ اللَّبنُ الخارجُ من بين فَرْثٍ ودمٍ طاهرٌ، فكذا بعد الموت)) اهـ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ الضَّمير في قول "الملتقى": ((ولَبَنُها)) عائدٌ على الميتة، والمرادُ به اللَّبنُ الذي في ضَرْعها، وليس عائداً على الإنْفَحة كما فَهِمَ "المحشِّي"[4]، حيث فسَّرَها بالجلدة، وعزى إلى "الملتقى" طهارتَها؛ لأنَّ قول "الشارح": ((ولو مائعةً)) صريحٌ بأنَّ المراد بالإنفحة اللَّبنُ الذي في الجلدة، وهو الموافقُ لِما مرَّ[5] عن "القاموس".

وقولُه: ((لتنجُّسِها إلخ)) صريحٌ في أنَّ جلدتَها نجسةٌ، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[6]، حيث قال

وصوفُها وشعرُها وقرنُها وظلفُها وحافرُها إذا يَبِسَ ولم تبق عليه دسومةٌ لا يُفسِدُ الماءَ اهـ، فليتنبَّه له لغرابته اهـ "رحمتي")) اهـ. وبهذا عُلِمَ جوابُ حادثة الفتوى، وهي الاتِّجارُ بريشِ النَّعام بعد نتفِهِ بدون ذكاةٍ.

---

(١) "الصحاح": مادة((نفح)).

(٢) "القاموس": مادة((نفح)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٦٤(هامش"مجمع الأنهر").

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/ب.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٦٦/أ.

(وشعرُ الإنسانِ) غيرُ المنتوفِ (وعظمُهُ) وسِنُّه.....

بعدَ التَّعليل المارِّ: ((وقد عُرِفَ من هذا أنَّ نفسَ الوعاء نجسٌ بالاتِّفاق)) اهـ.

ولدفعِ هذا الوهمِ غيَّرَ العبارةَ في "مواهب الرَّحمن"، فقال: ((وكذا لبنُ الميتةِ وإنْفَحتُها، ونجَّساها، وهو الأظهرُ إلاَّ أنْ تكونَ جامدةً، فتطهُرُ بالغَسل)) اهـ.

وأفادَ ترجيحَ قولهما، وأنَّه لا خلافَ في اللَّبن على خلاف ما في "الملتقى" و"الشرح"، فافهم.

[١٨١١] (قولُهُ: وشعرُ الإنسانِ) المرادُ به ما أُبينَ منه حيًّا، وإلاَّ فطهارةُ ما على الإنسان مستغنيةٌ عن البيان، وطهارةُ الميت مدْرَجَةٌ في بيان الميتة، كذا نُقِلَ عن "حواشي عصام". والأولى إسقاطُ ((حيًّا))، وعن "محمَّدٍ" في نجاسةِ شعرِ الآدميِّ وظفره وعظْمِه روايتان، والصَّحيحُ الطَّهارةُ، "سراج"[١].

[١٨١٢] (قولُهُ: غيرُ المنتوفِ) أمَّا المنتوفُ فنجِسٌ، "بحر"[٢]. والمرادُ رؤوسُه التي فيها الدُّسُومةُ.

أقولُ: وعليه فما يبقى بين أسنانِ المِشْط يُنجِّسُ الماءَ القليل إذا بُلَّ فيه وقتَ التَّسريح، لكنْ يُؤخَذُ من المسألة الآتية[٣] ـ كما قال "ط"[٤] ـ : ((أنَّ ما خرجَ من الجلدِ مع الشعر إنْ لم يبلغْ مقدارَ الظفر لا يُفسِدُ الماءَ))، تأمَّل.

(قولُهُ: وأنَّه لا خلافَ في اللَّبن إلخ) نصَّ على الخلاف في "البحر" في اللَّبن كالإنفَحَة.

(قولُهُ: المرادُ به ما أُبينَ منه حيًّا) إنما قيَّدَ بقوله:((حيًّا)) لأنَّ طهارةَ شعر الإنسان الميتِ معلومةٌ من قولهم: وشعرُ الميتة طاهرٌ، وبهذا لا يكون الأولى إسقاطَ قوله:((حيًّا)).

---

(١) "السراج الوهاج":كتاب الطهارة ١/ق٤١/ب بتصرف.

(٢) "البحر":كتاب الطهارة ١/١١.

(٣) صـ٦٩٢ـ "در".

(٤) "ط":كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١١٤.

مطلقاً على المذهب، واختُلِفَ في أذنه، ففي "البدائع":((نجسةٌ))، وفي "الخانيـة":((لا))، وفي "الأشباه":.....

[١٨١٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان سِنَّه أو سِنَّ غيرِه من حيٍّ أو ميتٍ، قـدْرَ الدرهـم أو أكثرَ، حملَهُ معه أو أثبتَهُ مكانَه كما يُعلَمُ من "الحلبة"[١] و"البحر"[٢].

[١٨١٤] (قولُهُ: على المذهب) قال في "البحر"[٣]: ((المصرَّحُ به في "البدائـع"[٤] و"الكـافي"[٥] وغيرِهما: أنَّ سِنَّ الآدميِّ طاهرةٌ على ظاهر المذهب، وهو الصحيحُ؛ لأنَّه لا دمَ فيها، والمنجِّسُ هو الدَّمُ، "بدائع"[٦]. وما في "الذَّخيرة" وغيرها من أنَّها نجسةٌ ضعيفٌ)) اهـ.

[١٨١٥] (قولُهُ: ففي "البدائع"[٧]: نجسةٌ) فإنَّه قال: ((ما أُبـينَ [١/ق١٥٦/ب] مـن الحـيِّ إنْ كان جزءاً فيه دمٌ كاليد والأذنِ والأنف ونحوِها فهو نجسٌ بالإجماع، وإلاَّ كالشَّـعر والظفـر فطـاهرٌ عندنا)). اهـ ملخَّصاً.

[١٨١٦] (قولُـهُ: وفي "الخانيَّـة"[٨]: لا) حيـث قـال: ((صلَّى وأذنُـهُ في كُمِّـه، أو أعادَهـا إلى مكانِها تجوزُ صلاتُه في ظاهر الرِّواية)). اهـ ملخَّصاً.

وعلَّلَهُ في "التجنيس": ((بأنَّ ما ليس بلحـمٍ لا يَحُلُّـه الموتُ، فـلا يتنجَّـسُ بـالموت))، أي: والقطعُ في حكم الموت، واستشكلَهُ في "البحر"[٩] بما مرَّ[١٠] عـن "البدائع"، وقـال في "الحلبة"[١١]:

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٧١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٣بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٣.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق٩/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٣.

(٧) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٣.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أوالبدن١/٢٠(هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٣.

(١٠) في المقولة السابقة.

(١١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٧١/ب.

((المنفصلُ من الحيِّ كميتتِه إلاَّ في حقِّ صاحبِهِ فطاهرٌ وإنْ كثُرَ))،.....

((لا شكَّ أنَّها ممَّا تحلُّها الحياةُ، ولا تَعرَى عن اللَّحم، فلذا أخَذَ الفقيهُ "أبو الليث" بالنجاسة، وأقرَّهُ جماعةٌ من المتأخِّرين)) اهـ.

وفي "شرح المقدسيِّ"[(١)]: ((قلْتُ: والجوابُ عن الإشكال: أنَّ إعادةَ الأذن وإثباتَها[(٢)] إنما يكونُ غالباً بعَوْدِ الحياة إليها، فلا يصدُقُ أنَّها ممَّا أُبينَ من الحيِّ؛ لأنَّها بعَوْدِ الحياةِ إليها صارتْ كأنَّها لم تُبَنْ، ولو فرضْنا شخصاً ماتَ، ثم أُعيدتْ حياتُه معجزةً أو كرامةً لعادَ طاهراً)) اهـ.

أقولُ: إنْ عادَتْ الحياةُ إليها فهو مسَلَّمٌ، لكنْ يبقى الإشكالُ لو صلَّى وهي في كُمِّه مثلاً، والأحسنُ ما أشار إليه "الشارحُ" من الجواب بقوله: ((وفي "الأشباه" إلخ))، وبه صرَّحَ* في "السِّراج"[(٣)]، فما في "الخانيَّة"[(٤)] من: ((جوازِ صلاته ولو الأذنُ في كُمِّه لطهارتها في حقِّه؛ لأنَّها أذنُه)) فلا ينافي ما في "البدائع" بعد تقييده بما في "الأشباهِ".

[١٨١٧] (قولُهُ: المنفصِلُ من الحيِّ) أي: ممَّا تحِلُّه الحياةُ كما مرَّ[(٥)]، والمرادُ الحيُّ حقيقةً وحكماً[(٦)] احترازاً عن الحيِّ بعد الذبح كما سيأتي[(٧)] بيانُه آخرَ كتاب الذبائح إنْ شاء الله تعالى. ١٣٨/١

---

(١) هو ـ والله أعلم ـ "شرح نظم الكنز"، لابن غانم الشهير بالمقدسي(ت١٠٠٤هـ) وتقدمت ترجمته صـ٣٢١ـ.

(٢) في "ب"و"م": ((ثباتها)).

* قوله: ((وبه صرح في "السراج")) أي: حيث قال: ((والأذن المقطوعة والسِّنُّ المقطوعةُ طاهرتان في حق صاحبهما وإنْ كانتا أكثر من قدر الدرهم إلخ)).اهـ منه

(٣) "السراج الوهاج":كتاب الطهارة ١/ق٤٣/أ.

(٤) "الخانية":كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أوالبدن ١/ ٢٠ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في "د" زيادة: ((يعني ظاهر الرواية وهو المختار كما في "العناية"، والمراد الحيُّ صورةً وحكماً، أقول:وفي "البحر" في باب شروط الصلاة: كلُّ عضوٍ من المرأة عورةٌ إذا انفصل عنها هل يجوز النظر إليه؟ فيه روايتان إحداهما: يجوز كما يجوز النظر إلى ريقها ودمعها، والثانية:لا يجوز وهو الأصحُّ، وكذا الذكر المقطوع من الرجل وشعرُ عانته إذا حلق على هذا، والأصح أنه لا يجوز. انتهى، وسيأتي في كتاب الذبائح ما هو أوفى من هذا فراجعه)).

(٧) المقولة [٣٢٥٠١] قوله:((حقيقة وحكماً)).

ويفسُدُ الماءُ بوقوعِ قدْرِ الظفرِ مِن جلدِهِ لا بالظفر (ودمُ سمكٍ طاهرٌ) واعلمْ أنَّه.....

وفي "الحلبة"[1] عن "سنن أبي داوود" و"الترمذيِّ" و"ابن ماجه" وغيرِها ـ وحسَّنَهُ "الترمذيُّ"[2] ـ : ((ما قُطِعَ من البهيمة وهي حيَّةٌ فهو ميتٌ)) اهـ.

[١٨١٨] (قولُهُ: ويَفسُدُ الماءُ) أي: القليلُ.

[١٨١٩] (قولُهُ: من جلده) أي: أو لحمِهِ، "مختارات النوازل"[3]. زادَ في "البحر"[4] عن "الخلاصة"[5] وغيرها: ((أو قشرِهِ، وإنْ كان قليلاً مثلَ ما يتناثرُ من شُقوق الرِّجْل ونحوِه لا يُفسِدُ الماءَ)).

[١٨٢٠] (قولُهُ: لا بالظُّفر) أي: لأنَّه عَصَبٌ، "بحر"[6]. وظاهرُه أنَّه لو كان فيه دُسومةٌ فحُكمُها كالجلد واللَّحم، تأمَّل.

[١٨٢١] (قولُهُ: ودَمُ سمكٍ طاهرٌ) أَولى من قول "الكنز"[7]: ((إنَّه معفوٌّ عنه))؛ لأنَّه ليس

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه لو كان فيه دسومةٌ إلخ) وقال "السِّنديُّ" نقلاً عن "الرَّحمتيِّ":((ولم يحترز عن رطوبةٍ في الظفر؛ لأنَّها إذا لم تبلغ حدَّ السَّيلان فليس بنجسٍ على الأصحِّ)) اهـ.

ويظهرُ أنَّ ما أفسَدَ الماء من الشَّعرِ المنتوفِ ونحوه لا بدَّ أنْ يكون ما فيه من النجاسة يبلغُ حدَّ السَّيلان، ولذا قالوا: إنَّ الذي مع الشَّعر المنتوف إنْ لم يبلغ قدْرَ الظفر لا يُفسِدُ الماءَ، تأمَّل.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/ق٢٧١/ب.

(٢) أخرجه أبو داود(٢٨٥٨)كتاب الصيد ـ باب في صيدٍ قُطِعَ منه قطعةٌ، والترمذي(١٤٨٠)كتاب الأطعمة ـ باب ما قُطِعَ من الحيِّ فهو ميت، وقال:هذا حديث حسن غريب، وأحمد٥/٢١٨ عن أبي واقد الليثي، وأخرجه ابن ماجه (٣٢١٦)كتاب الصيد ـ باب ما قطع من البهيمة وهي حية عن ابن عمر ﷺ مرفوعاً.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل فيما لا يفسد الماء وما يفسده ق٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٣.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع فيما يكون نجساً وفيما لا يكون ق١٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٣ نقلاً عن "التجنيس".

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٧.

(ليس الكلبُ بنجسِ العينِ) عند "الإمام"، وعليه الفتوى وإنْ رجَّحَ بعضُهم النجاسةَ كما بسَطَهُ "ابن الشِّحنة"[١]، فيُباعُ ويُؤجَّرُ ويُضمَنُ ويُتَّخذُ جلدُهُ مصلًّى ودلواً، ولو أُخرِجَ حيًّا ولم يُصِبْ فمَهُ الماءُ لا يفسُدُ ماءُ البئر ولا الثوبُ بانتفاضِهِ،.....

بدمٍ حقيقةً بدليلِ أنَّه يَبْيَضُّ في الشمس، [١/ق١٥٧/أ] والدَّمُ يَسْوَدُّ بها، "زيلعي"[٢].

[١٨٢٢] (قولُهُ: ليس الكلبُ بنجسِ العَين) بل نجاستُه بنجاسة لحمه ودمه، ولا يظهرُ حكمُها وهو حيٌّ ما دامتْ في مَعْدِنها كنجاسة باطنِ المصلِّي، فهو كغيره من الحيوانات.

[١٨٢٣] (قولُهُ: وعليه الفتوى) وهو الصَّحيحُ والأقربُ إلى الصواب، "بدائع"[٣]. وهو ظاهرُ المتون، "بحر"[٤]. ومقتضَى عمومِ الأدلَّة، "فتح"[٥].

[١٨٢٤] (قولُهُ: فيُباعُ إلخ) هذه الفروعُ بعضُها ذُكرَتْ أحكامُها في الكتب هكذا، وبعضُها بالعكس، والتَّوفيقُ بالتخريج على القولين كما بسَطَهُ في "البحر"[٦].

وما في "الخانيَّة"[٧] من: ((تقييدِ البيع بالمعلَّم)) فالظَّاهرُ أنَّه على القول الثاني بدليلِ أنَّه ذكَرَ: ((أنَّه يجوزُ بيعُ السِّنَّور وسباعِ الوحش والطَّير معلَّماً كان أوْ لا))، تأمَّل.

[١٨٢٥] (قولُهُ: ويؤجَّرُ) الظاهرُ تقييدُه بالمعلَّم ولو لحراسةٍ لوقوع الإجارة على المنافع، ولذا عقَّبَهُ في "عمدة المفتي" بقوله: ((والسِّنَّورُ لا يجوزُ؛ لأنَّه لا يُعلَّمُ)).

[١٨٢٦] (قولُهُ: ويُضمَنُ) أي: لو أتلفَه إنسانٌ ضَمِنَ قيمتَه لصاحبه.

[١٨٢٧] (قولُهُ: ولا الثوبُ بانتفاضِهِ) وما في "الولوالجيَّة"[٨] وغيرها: ((إذا خرجَ الكلبُ من

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الطهارة ق ٢٢/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٥بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام على الطهارة الحقيقية ١/٦٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٧.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٣.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٩.

(٧) "الخانية": كتاب البيع ـ فصل في البيع الباطل ٢/١٣٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في النجاسة التي تصيب الثوب و البدن ق٣/أ.

ولا بِعَضِّهِ ما لم يُرَ ريقُهُ، ولا صلاةُ حامِلِهِ ولو كبيراً،.....

الماء وانتفَضَ، فأصابَ ثوبَ إنسانٍ أفسَدَه، لا لو أصابَه ماءُ المطرِ؛ لأنَّ المبتَلَّ في الأوَّلِ جلدُه، وهو نجسٌ، وفي الثاني شعرُه، وهو طاهرٌ)) اهـ فهو على القولِ بنجاسة عينه كما في "البحر"[1]، ويأتي تمامُهُ قريباً[2].

[١٨٢٨] (قولُهُ: ولا بِعَضِّه) أي: عضِّ الكلبِ الثوبَ.

[١٨٢٩] (قولُهُ: ما لم يُرَ رِيقُه) فالمعتبرُ رؤيةُ البِلَّة، وهو المختارُ، "نهر"[3] عن "الصَّيرفيَّة". وعلامتُها ابتلالُ يده بأخذه، وقيل: لو عضَّ في الرِّضى نجَّسَه؛ لأنَّه يأخذُه بشفته الرَّطْبة، لا في الغضب لأخذِه بأسنانه.

[١٨٣٠] (قولُهُ: ولا صلاةُ حامِلِه إلخ) قال في "البدائع"[4]: ((قال مشايخُنا: من صلَّى وفي كُمِّه جَرْوٌ تجوزُ صلاته، وقيَّدَهُ الفقيهُ "أبو جعفرٍ الهِندُوانيُّ" بكونه مشدودَ الفم)) اهـ.

وفي "المحيط": ((صلَّى ومعه جَرْوُ كلبٍ أو ما لا يجوزُ الوضوءُ بسُؤْره قيل: لم يجُزْ، والأصحُّ أنَّه إنْ كان فمُه مفتوحاً لم يجزْ؛ لأنَّ لُعابَه يَسيلُ في كُمِّه فينجُسُ لو أكثرَ من قدْرِ الدرهم، ولو مشدوداً بحيث لا يصلُ لعابُه إلى ثوبه جاز؛ لأنَّ ظاهرَ كلِّ حيوانٍ طاهرٌ، ولا يتنجَّسُ إلاَّ بالموت، ونجاسةُ باطنه في معدته، فلا يظهرُ حكمُها كنجاسة باطن المصلِّي)) اهـ.

والأشبهُ إطلاقُ الجواز عند أمْنِ سيلان القدْر [١/ق١٥٧/ب] المانع قبل الفراغ من الصلاة كما هو ظاهرُ ما في "البدائع"، "حلبة"[5].

وأشار "الشارح" بقوله: ((ولو كبيراً)) إلى أنَّ التَّقييد بالجرْوِ لصحَّةِ التَّصوير بكونه

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٨.

(٢) المقولة [١٨٣٣] قوله: ((وطهارة شعره)).

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٤بتصرف يسير.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٣٩/ب.

وشرَطَ "الحَلْوانيُّ" شدَّ فمِهِ،.....

في كُمِّه[١] كما في "النهر"[٢] و"شرح المقدسيِّ"، لا لِما ظنَّهُ في "البحر"[٣] من: ((أنَّ الكبير مـأواه النجاساتُ، فلا تصحُّ صلاةُ حامِله))، فإنَّه يـرِدُ عليـه ـ كمـا قـال "المقدسي" ـ : ((أنَّ الصغيرَ كذلك)).

ثم الظَّاهرُ أنَّ التقييد بالحمْل في الكُمِّ مثلاً لإخراج ما لو جلَسَ الكلبُ على المصلِّي، فإنَّـه لا يتقيَّدُ بربْطِ فمِه لِما صرَّحَ به في "الظهيريَّة"[٤]: ((من أنَّه لو جلسَ على حِجْـره صبيٌّ ثوبُـه نجسٌ وهو يستمسكُ بنفسه، أو وقفَ على رأسه حمامٌ نجسٌ جازت صلاتُه)) اهـ، تأمَّل.

[١٨٣١] (قولُهُ: وشرَطَ "الحَلْوانيُّ") صوابُه: "الهِندُوانيُّ" كما مرَّ[٥]، وهو الموجودُ في "البحر"[٦]

(قولُهُ: ثمَّ الظاهرُ أنَّ التقييد بالحمل في الكمِّ إلخ) الظَّـاهرُ أنَّـه لا فـرق بـين الحمـلِ وغـيرِهِ للعمـوم المأخوذ مما نقَلَهُ عن "المحيط" بقوله:((صلَّى ومعه جَرْوُ كلبٍ إلخ))، وإذا جلَسَ الكلبُ على المصلِّي لا تصحُّ صلاته كما لو حمَلَهُ أو حمَلَ خنزيراً، وإذا قلنـا بطهارتـه لا تفسُـدُ صلاتـه مـا لـم يَصِـلْ مـن لُعابـه للمصلِّي القدرُ المانع، وما في "الظهيريَّة" في متنجِّسٍ نجاسةً منفصلةً عن معدنِها متَّصلةً بطـاهرٍ مُستمسِـكٍ بنفسه، فتُضافُ إليه لا إلى المصلِّي.

(قولُهُ: صوابُهُ ا"لهندوانيُّ" كما مرَّ) ما مرَّ لا ينافي نسبةَ هذا الشَّرطِ لـ "الحلوانيِّ"، بل الـذي يظهـرُ الاتِّفاقُ عليه على القول بأنَّه طاهرُ العـين؛ لأنَّ القصـد بكونـه مشـدودَ الفـم أنْ لا يصـلَ لعابُـهُ للثَّـوب، وبكونه مفتوحَهُ أنْ يصلَ لعابُهُ له كمـا يـدلُّ عليـه عبـارة "المحيـط" لا بمجرَّدُهمـا، ولا خـلافَ في صحَّـةِ الصلاة في الأُولى وعدمِها في الثانية إذا كان الواصلُ القدرَ المانع.

---

(١) في "م": ((فمه)) وهوتحريف.

(٢) "النهر":كتاب الطهارة ق١٤/ب.

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٠٧.

(٤) "الظهيرية":كتاب الطهارة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول فيما يمنع جواز الصلاة وفيما لا يمنع ق٦/ب.

(٥) المقولة [١٨٣٠] قوله:((ولا صلاة حامله)).

(٦) "االبحر":كتاب الطهارة ١/١٠٧.

ولا خلافَ في نجاسةِ لحمه وطهارةِ شعره (والمِسْكُ.....

و"النهر"[١] وغيرهما.

[١٨٣٢] (قولُهُ: ولا خلافَ في نجاسةِ لحمِه) ولذا اتَّفقوا على نجاسة سؤرِه المتولِّدِ من لحمه، فمعنى القول بطهارة عينِه طهارةُ ذاته مادام حيًّا، وطهارةُ جلده بالدِّباغ والذَّكاة، وطهارةُ ما لا تَحُلُّه الحياةُ من أجزائه كغيره من السِّباع.

[١٨٣٣] (قولُهُ: وطهارةِ شعرِه) أخذَهُ في "البحر"[٢] من المسألة المارَّة[٣] آنفاً عن "الولوالجيَّة"، فإنَّها مبنيَّةٌ على القول بنجاسة عينه، وقد صرَّحَ فيها بطهارة شعره، وممَّا في "السراج"[٤]: ((أنَّ جلد الكلب نجسٌ وشعرَهُ طاهرٌ، هو المختارُ)) اهـ؛ لأنَّ نجاسة جلده مبنيَّةٌ على نجاسة عينه، فقد اتَّفقَ القولُ بنجاسة عينه والقولُ بعدمها على طهارة شعره.

ويُفهَمُ من عبارة "السراج": أنَّ القائلين بنجاسة عينه اختلفوا في طهارة شعره، والمختارُ الطهارةُ، وعليه يبتني ذكرُ الاتفاق، لكنَّ هذا مشكلٌ؛ لأنَّ نجاسة عينه تقتضي نجاسةَ جميع أجزائه، ولعلَّ ما في "السِّراج" محمولٌ على ما إذا كان ميتاً، لكنْ ينافيه ما مرَّ[٥] عن "الولوالجيَّة"، نعمْ قال في "المنح"[٦]: ((وفي ظاهر الرواية أطلَقَ ولم يفصِّلْ))، أي: أنَّه لو انتفَضَ من الماء، فأصابَ ثوبَ إنسانٍ أفسدَهُ سواءٌ كان البللُ وصلَ إلى جلده أوْ لا، وهذا يقتضي نجاسةَ شعره، فتأمَّل.

(قولُهُ: لكنَّ هذا مشكلٌ؛ لأنَّ نجاسة عينه إلخ) قد يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ المراد بنجاسةِ عينه نجاسةُ جميع أجزائه ما عدا شعرَه، ثمَّ إنَّ ما وقَعَ في ظاهر الرِّواية من إطلاق النجاسة مقيَّدٌ بما إذا أصابَ الماءُ جلدَهُ لا شعرَهُ على ما هو المختار.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٠٨.

(٣) المقولة [١٨٢٧] قوله:((ولا الثوب بانتفاضه)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٣/أ.

(٥) المقولة [١٨٢٧] قوله:((ولا الثوب بانتفاضه)).

(٦) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق١٤/أ.

طاهرٌ حلالٌ) فيُؤكَلُ بكلِّ حالٍ (وكذا نافِجَتُهُ) طاهرةٌ.....

[١٨٣٤] (قولُهُ: طاهرٌ حلالٌ) لأنَّه وإنْ كان دماً فقد تغيَّرَ، فيصيرُ طاهراً كرماد العَذِرة، "خانيَّة"[١]. والمرادُ بالتغيُّر الاستحالةُ إلى الطِّيبيَّة، وهي من المطهِّرات عندنا، وزادَ قولَه: ((حلالٌ)) لأنَّه لا يلزمُ من الطهارة الحلُّ كما في [١/ق١٥٨/أ] التراب، "منح"[٢]. أي: فإنَّ التراب طاهرٌ، ولا يحلُّ أكلُه، قال في "الحلبة"[٣]: ((وقد صحَّ عن النبي ﷺ: ((أنَّ المسكَ أطيبُ الطِّيب)) كما رواه "مسلمٌ"[٤]، وحكى "النوويُّ"[٥] إجماعَ المسلمين على طهارته وجوازِ بيعه)). ١٣٩/١

[١٨٣٥] (قولُهُ: فيُؤكَلُ بكلِّ حالٍ) أي: في الأطعمة والأدوية لضرورةٍ أوْ لا، وفي "القاموس"[٦]: ((أنَّه مقوٍّ للقلب، مشجِّعٌ للسَّوداويِّ، نافعٌ للخَفَقان والرِّياحِ الغليظة في الأمعاء والسُّموم والسُّدَد، باهيٌّ[٧])).

[١٨٣٦] (قولُهُ: وكذا نافِجَتُه) بكسر الفاء وفتح الجيم، وهي جلدةٌ يُجمَعُ فيها المسكُ، معرَّبُ نافه. اهـ "شيخ إسماعيل"[٨] عن بعض الشروح، لكنْ قال في "المنح"[٩]: ((فاؤُها مفتوحةٌ في أكثر كتب اللُّغة)).

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٤(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق١٤/أ.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٤٥/أ.

(٤) أخرجه مسلم(٢٢٥٢)كتاب الألفاظ من الأدب ـ باب استعمال المسك ـ وأنه أطيب الطيب، وأبو داود (٣١٥٨)كتاب الجنائز ـ باب المسك للميت، والترمذي(٩٩١)و(٩٩٢)كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في المسك للميت وقال: حديث حسن صحيح. والنسائي٤/٤٠كتاب الجنائز ـ باب المسك للميت، عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٥) "شرح صحيح مسلم": ١٥/١١ كتاب الألفاظ ـ باب استعمال المسك، وأنه أطيب الطيب وكراهة ردِّ الرَّيْحان والطيب.

(٦) "القاموس": مادة((مسك)).

(٧) أي: يعين على الباه.

(٨) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٣١/أ.

(٩) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق١٤/ب.

(مطلقاً على الأصحِّ) "فتح"، وكذا الزَّبادُ، "أشباه". لاستحالتِهِ إلى الطِّيبيَّةِ (وبولُ مأكولِ) اللَّحمِ (نجسٌ) نجاسةً مخفَّفةً.....

[١٨٣٧] (قولُهُ: مطلقاً) أي: من غير فرقٍ بين رطْبها ويابسها، وبين ما انفصَلَ من المذبوحة وغيرها، وبين كونها بحالٍ لو أصابها الماءُ فسدتْ أوْ لا. اهـ "إسماعيل"[١] عن "مفتاح السعادة"[٢].

وبه ظهَرَ أنَّ ما في "الدرر"[٣]: ((من أنَّها لو كانت رطبةً من غير المذبوحة ليستْ بطاهرةٍ)) على خلافِ الأصحِّ.

[١٨٣٨] (قولُهُ: "فتح"[٤]) وكذا في "الزيلعيِّ"[٥] و"صدر الشريعة"[٦] و"البحر"[٧].

مطلبٌ في المِسك والزَّباد والعنبر

[١٨٣٩] (قولُهُ: وكذا الزَّبادُ، "أشباه"[٨]) أي: في قاعدة: المشقَّةُ تجلِبُ التَّيسير، وكذا العنبرُ

(قولُهُ: أي: من غيرِ فرقٍ بين رطبِها ويابسِها) الظاهرُ أنَّ المراد بالرطب ما جَفَّ أوَّلاً حتَّى وُجِدَ فيه الدِّباغ الحكميُّ، ثمَّ رَطُبَ بإصابةِ الماء، وليس المرادُ به الرَّطبَ قبله لعدم وجهِ الطهارة حينئذٍ إذا كانت من ميتةٍ، ولعلَّ هذا هو المرادُ بالرَّطب في عبارة "الدُّرر"، فلا مخالفةَ حينئذٍ، تأمَّل. إلاَّ أنْ يقال: إنَّها تطهُرُ تبعاً للمسك.

---

(١) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٣٦/أ.

(٢) "مفتاح السعادة": لكمال الدين بن آسايش الشِّرْواني(توفي قبل ٩٩٢هـ).("كشف الظنون" ٢/١٧٦١، "فهرس مخطوطات الظاهرية" _ الفقه الحنفي ٢/١٩٤).

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فرض الغسل ١/٢٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الماء الذي يجوز به الوضوء وما لا يجوز ١/٨٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٢٦.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ١/١٧(هامش"كشف الحقائق").

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٦.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القواعد الكلية صـ٧٦ـ.

.....

كما في "الدر المنتقى"[١]، وذكَرَ في "الفتح"[٢] و"الحلبة"[٣] طهارةَ الزَّباد بحثاً، ولم يَجِدا فيه نقلاً، لكنْ في "شرح الأشباهِ" للعلاَّمة "البيري": ((قال في "خزانة الروايات" ناقلاً عن "جواهر الفتاوى"[٤]: الزَّبادُ طاهرٌ، ولا يقال: إنَّه عَرَقُ الهرَّة، وإنَّه مكروهٌ؛ لأنَّه وإنْ كان عَرَقاً إلاَّ أنَّه تغيَّرَ وصار طاهراً بلا كراهةٍ))، وفي "شرح المواهب": ((سمعتُ جماعةً من الثِّقات من أهل الخبرة بهذا يقولون: إنَّه عَرَقُ سِنَّورٍ))، فعلى هذا يكونُ طاهراً، وفي "المنهاجيَّة"[٥] من "مختصر المسائل"[٦]: ((المسكُ طاهرٌ؛ لأنَّه وإنْ كان دماً لكنَّه تغيَّرَ، وكذا الزَّبادُ طاهرٌ، وكذا العنبرُ))، وفي "ألغاز ابن الشِّحنة"[٧]: ((قيل: إنَّ المسكَ والعنبر ليسا بطاهرين؛ لأنَّ المسكَ من دابَّةٍ حيَّةٍ، والعنبر خُرْءُ دابَّةٍ في البحر، وهذا القولُ لا يعوَّلُ عليه، ولا يُلتفَتُ إليه كما صرَّحَ به "قاضي خان"[٨]، وأمَّا العنبرُ فالصحيحُ أنَّه عينٌ في البحر بمنزلة القِير[٩]، وكلاهما طاهرٌ من أطيب الطِّيب)). اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ الماء المستعمل ١/٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٩.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٤٥/ب.

(٤) "جواهر الفتاوى": لأبي بكر محمد بن عبد الرشيد بن نصر بن محمد، ركن الدين بن أبي المغافر الكَرْماني (ت٥٦٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٦١٥ وفيه((محمد بن أبي المفاخر بن عبد الرشيد))، "الفوائد البهية" صـ١٧٦ـ، الأعلام ٦/٢٠٤).

(٥) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٦) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٧) "ألغاز ابن الشحنة": كتاب الطهارة صـ٥٢ـ٥٣ـ المسماة بـ"الذخائر الأشرفية في الألغاز الحنفية"، وتقدمت ترجمتها صـ٣٧٥ـ.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الآسار ١/٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) ((القير والقار)) لغتان، وهو صُعُد [شَجَرٌ] يذاب فيستخرج منه القار، وهو شيء أسود تُطْلَى به الإبلُ والسفنُ يَمنع الماء أنْ يدخلَ، وقيل: هو الزِّفت. اهـ "لسان العرب" مادة((قير)).

وطهَّرَهُ "محمَّدٌ" (ولا يُشرَبُ) بولُهُ (أصلاً) لا للتَّداوي ولا لغيره عند "أبي حنيفة".

(فروعٌ).....

وفي "تحفة ابن حجر"[(١)]: ((وليس العنبرُ رَوْثاً خلافاً لمن زعمَه، بل هو نباتٌ في البحر)) اهـ. وللعلاَّمة "البيري" رسالةٌ سمَّاها "السُّؤْل والمراد في جواز استعمال المسك والعنبر والزَّباد"[(٢)].

[١٨٤٠] (قولُهُ: وطهَّرَهُ "محمَّدٌ") [١/ق١٥٨/ب] أي: لحديث العُرَنِّيين[(٣)] الذين رخَّصَ لهم رسولُ الله ﷺ أنْ يشربوا من أبوال الإبل لسُقْمٍ أصابهم، وعليه فلا يُفسِدُ الماءَ ما لم يغلِبْ عليه فيُخرِجَه عن الطُّهورية، والمتونُ على قولهما، ولذا قال في "الإمداد"[(٤)]: ((والفتوى على قولهما)).

[١٨٤١] (قولُهُ: لا للتَّداوي ولا لغيره) بيانٌ للتَّعميم في قوله: ((أصلاً)).

[١٨٤٢] (قولُهُ: عند "أبي حنيفة") وأمَّا عند "أبي يوسف" فإنَّه وإنْ وافَقَهُ على أنَّه نجسٌ لحديثِ: ((استنزِهوا من البول[(٥)])) إلاَّ أنَّه أجازَ شربَه للتَّداوي لحديث العُرَنِّيين،

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وإزالتها ١/٢٩٦.

(٢) "السُّؤل والمراد في جواز استعمال المسك والعنبر والزَّباد": لإبراهيم بن حسين المعروف بابن بيري (ت١٠٩٩هـ). ("خلاصة الأثر" ١/١٩، "هدية العارفين" ١/٣٤).

(٣) أخرجه أحمد في "المسند" ٣/١٠٧و١٦١و١٦٣و١٧٠و١٧٧و١٨٦و١٩٨و٢٠٥و٢٣٣و٢٧٨و٢٩٠، والبخاري (٢٣٣) كتاب الوضوء ـ باب أبوال الإبل والدَّواب، ومسلم(١٦٧١)كتاب القسامة ـ باب حكم المحاربين والمرتدين، وأبو داود(٤٣٦٤) كتاب الحدود ـ باب ما جاء في المحاربة، والترمذي(٧٢) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في بول ما يؤكل لحمه، وقال:هذا حديث حسن صحيح،والنسائي ٧/٩٣ـ٩٤ـ٩٥ كتاب تحريم الدم ـ باب تأويل قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ الآية، وفيمن نزلت، وذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أنس بن مالك فيه، وابن ماجه(٢٥٧٨) كتاب الحدود ـ باب من حارب وسعى في الأرض فساداً، وابن حبان في "صحيحه"(١٣٨٦) و(١٣٨٧) و(١٣٨٨) كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وتطهيرها، و(٤٤٦٧)و(٤٤٦٨) و(٤٤٦٩)و(٤٤٧٠)و(٤٤٧١)و(٤٤٧٢)كتاب الحدود ـ باب قطع الطريق، عن أنس بن مالك رضي الله عنه مرفوعاً.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٦٧/أ.

(٥) أخرجه عبد بن حميد(٦٤٢)والدارقطني ١/١٢٨كتاب الطهارة ـ باب نجاسة البول والأمر بالتنزُّه منه، والطبراني في "الكبير"(١١١٢٠)من طريق أبي يحيى القتات عن مجاهد عن ابن عباس مرفوعاً: ((عامَّةُ عذابِ القبر من البول فتنزَّهوا من البول)). قال الدارقطني:لا بأس به اهـ.وقال ابن حجر في "التلخيص الحبير"١/١٠٦: وإسناده حسن =

اختُلِفَ في التَّداوي بالمحرَّم،.....

وعند "محمَّدٍ" يجوزُ مطلقاً، وأجاب "الإمامُ" عن حديث العرنيين بأنَّه عليه الصلاة والسلام عرَفَ شفاءهم به وحْياً، ولم يتيقَّنْ شفاءَ غيرهم؛ لأنَّ المرجِعَ فيه الأطبَّاءُ، وقولُهم ليس بحجَّةٍ، حتى لو تعيَّنَ الحرامُ مَدْفعاً للهلاك يحلُّ كالميتة والخمر عند الضَّرورة، وتمامُهُ في "البحر"[1].

مطلبٌ في التَّداوي بالمحرَّم

[١٨٤٣] (قولُهُ: اختُلِفَ في التَّداوي بالمحرَّم) ففي "النهاية" عن "الذخيرة": ((يجوزُ إنْ عَلِمَ فيه شفاءً، ولم يعلمْ دواءً آخرَ))، وفي "الخانيَّة"[2] ـ في معنى قوله عليه الصلاة والسلام: ((إنَّ الله لم يجعلْ شفاءَكم فيما حرَّم عليكم)) كما رواه "البخاريُّ"[3] ـ : ((أنَّ ما فيه شفاءٌ لا بأس به

(قولُهُ: وعند "محمَّدٍ" يجوزُ مطلقاً) أي: للتَّداوي وغيره لطهارته عنده، وقولُ "محمَّدٍ" مشكلٌ؛ لأنَّ كثيراً من الطَّاهرِ لا يجوزُ شربه. اهـ "زيلعي". وقال في "النهر": ((هذا مدفوعٌ؛ إذ الكلام في طاهرٍ لا إيذاءَ فيه بل كان دواءً، على أنَّ المنع في لبنِ الأتان ممنوعٌ، ففي "البزَّازيَّة": لا بأس بالتداوي في لبنِ الأتان، قال "الصَّدر الشَّهيد": وفيه نظرٌ)) اهـ من "حاشية البحر".

= ليس فيه غيرُ أبي يحيى القتات وفيه لين. وله شاهد من حديث أبي هريرةﷺ عن الدارقطني ١٢٨/١، ومن حديث أنس عند الدارقطني أيضاً ١٢٧/١، وصوَّب الدارقطني إرسالهما، وله شاهد عن عبادة بن الصامت أخرجه البزار وإسناده حسن، كما في "التلخيص الحبير" ١٠٦/١، ومن مرسل الحسن أخرجه سعيد بن منصور، ورواتهُ ثقاتٌ مع إرساله كما في "التلخيص" أيضاً.

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١٢١/١-١٢٢.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ٤٠٤/٣ بتصرف، ونقله عن أبي نصر بن سلام.

(٣) أخرجه البخاري تعليقاً موقوفاً على ابن مسعود كتاب الأشربة ـ باب شراب الحلواء والعسل، وأخرجه مرفوعاً أبو يعلى(٦٩٦٦)، وابن حبان (١٣٩١) كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وتطهيرها، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥/١٠ كتاب الضحايا ـ باب النهي عن التداوي بالمسكر، عن أم سلمة رضي الله عنها مرفوعاً، وذكره الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٨٦/٥ وعزاه لأبي يعلى والبزار، ثم قال: ورجال أبي يعلى رجالُ الصحيح خلا حسان بن مُخَارِق، وقد وثَّقه ابن حبان. وانظر "التلخيص الحبير" ٧٤/٤-٧٥.

.....

كما يَحِلُّ الخمرُ للعطشانِ للضَّرورة))[1]، وكذا اختارَهُ صاحب "الهداية" في "التجنيس"، فقال: ((لو رعَفَ، فكتبَ الفاتحةَ بالدَّم على جبهته وأنفِه جاز للاستشفاء، وبالبول أيضاً إنْ عَلم فيه شفاءً لا بأس به[2]، لكنْ لم يُنقَلْ، وهذا لأنَّ الحرمة ساقطةٌ عند الاستشفاء كحِلِّ الخمر والميتة للعطشان والجائع)). اهـ من "البحر"[3].

---

(١) في "الأصل" و"ب" و"م": ((في الضرورة))وماأثبتناه من "آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٢) لا يخفى أنَّ الحكمَ بجواز كتابة الفاتحة بالدم أو البول للاستشفاء مقيسٌ على حلِّ الخمر والميتة للعطشان والجائع حال المخمصة كما سيأتي من عبارة "البحر"، وفي هذا القياس نظر؛ إذ هو قياسٌ مع الفارق، فتناولُ الجائع والعطشان للميتة والخمر حال المخمصة فيه إحياءٌ لنفسه وهو متحقّق النفع، بخلاف الطرف الآخر، وقد صرَّح بذلك ابن عابدين رحمه الله عند الحديث عن التداوي بالمحرَّم في أواخر حاشيته في فصل البيع المقولة رقم [٣٣٢١٨]، فقال: ((قوله: دلَّ عليه إلخ، أقول: فيه نظر؛ لأنَّ إساغة اللقمة بالخمر وشربه لإزالة العطش إحياءٌ لنفسه متحقّقُ النفع، ولذا يأثم بتركه كما يأثم بترك الأكل مع القدرة عليه حتى يموت، بخلاف التداوي ولو بغير محرَّم، فإنَّه لو تركه حتى مات لا يأثم كما نصُّوا عليه؛ لأنَّه مظنون كما قدمنا تأمل)).

ثُمَّ إنَّ الإفتاء بهذا المسألة والحكم بجوازها فيه ما لا يخفى من الامتهان للقرآن الكريم، وهو منافٍ لقوله تعالى:﴿ذَٰلِكَ وَمَن يُعَظِّمْ شَعَٰٓئِرَ ٱللَّهِ فَإِنَّهَا مِن تَقْوَى ٱلْقُلُوبِ﴾، ثم إن المشعوذين والدَّجَّالين يجدون بإطلاق الحكم بالجواز في هذه المسألة ذريعةً لارتكاب المحرَّمات تحت ستار المعالجة بالقرآن الكريم وآياته.

على أنَّ العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله ذكر في "عقود اللآلي في الأسانيد العوالي" صـ١٨٧ـ أنَّه رأى بخط شيخه محمد شاكر العمري ما نصُّه:((﴿وَقِيلَ يَٰٓأَرْضُ ٱبْلَعِى مَآءَكِ وَيَٰسَمَآءُ أَقْلِعِى وَغِيضَ ٱلْمَآءُ وَقُضِىَ ٱلْأَمْرُ﴾ لا يجوز كتابتها بدم الرُّعاف على جبهة المرعوف كما يفعله بعض الجهَّال؛ لأنَّ الدَّم نجس، فلا يجوز أنْ يكتب به كلام الله تعالى)). انتهى كلام الشيخ محمد شاكر العمري.

نقول: ولا يخفى أنَّ عدم تعليق ابن عابدين على كلام الشيخ محمد شاكر العمري تأييدٌ منه لهذا الحكم، والله تعالى أعلم.

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١٢٢/١ نقول:عبارة "البحر": ((وفي فتاوى قاضيخان معزياً لنصر بن سلاَّم في معنى قولهﷺ : ((إن الله لم يجعل ....)) والصواب أبو نصر محمد بن سلاَّم، وتقدمت ترجمته صـ٤٦٠ـ. على أن صاحب "البحر" ذكره غير مرة باسمه الصحيح.

وظاهرُ المذهب المنعُ كما في رَضاع "البحر"[١]، لكنْ نَقَلَ "المصنِّف" ثَمَّةَ، وهنا عن "الحاوي": ((وقيل: يُرخَّصُ إذا عُلِمَ فيه الشفاءُ.....

وأفاد سيِّدي "عبد الغنيِّ"[٢]: ((أنَّه لا يظهرُ الاختلافُ في كلامهم لاتِّفاقهم على الجواز للضَّرورة، واشتراطُ صاحب "النهاية" العلمَ لا يُنافيه اشتراطُ مَنْ بعدَه الشفاءَ، ولذا قال "والدي" في "شرح الدرر"[٣]: إنَّ قوله: لا للتَّداوي محمولٌ على المظنون، وإلاَّ فجوازُه باليقينيِّ اتِّفاقيٌّ[٤] كما صرَّحَ به في "المصفَّى")) اهـ.

أقولُ: وهو ظاهرٌ موافِقٌ لِما مرَّ[٥] في الاستدلال لقول "الإمام"، لكنْ قد علمتَ أنَّ قول الأطبَّاء لا يحصُلُ به العلمُ.

والظَّاهرُ أنَّ التَّجربة يحصلُ بها غلَبةُ الظَّنِّ دون اليقين، إلاَّ أنْ يريدوا بالعلم غلبةَ الظنِّ، وهو شائعٌ في كلامهم، تأمَّل.

[١٨٤٤] (قولُهُ: وظاهرُ المذهب المنعُ) محمولٌ على المظنون كما علمتَه.

[١٨٤٥] (قولُهُ: لكنْ نقَلَ "المصنِّف" إلخ) مفعولُ [١/ق١٥٩/أ] ((نقَلَ)) قولُه: ((وقيل: يرخَّصُ إلخ))، والاستدراكُ على إطلاق المنع، و((إذا)) قيدٌ بالمظنون، فلا استدراكَ، ونصُّ ما في "الحاوي القدسيِّ"[٦]: ((إذا سالَ الدمُ من أنف إنسانٍ، ولا ينقطعُ حتى يُخشَى عليه الموتُ،

(قولُهُ: أنَّه لا يظهرُ الاختلافُ في كلامهم إلخ) لا يظهرُ الاتِّفاق إلاَّ في اليقينيِّ حقيقةً لا فيما يشملُ غلبة الظنِّ كما تفيدُهُ عبارة "الحاوي" الآتية.

---

(١) "البحر": كتاب الرَّضاع ٣/٢٣٩.

(٢) "نهاية المراد": فصل في بيان الدباغة وما يتبعها صـ٣٢٩ـ.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ١/ق١٣٧/أ.

(٤) في "م": ((اتفاقاً)).

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الحاوي القدسي": كتاب الاستحسان ـ باب أنواع متفرقة ق١٤٩/أ.

ولم يُعلَمْ دواءٌ آخرُ كما رُخِّصَ الخمرُ للعطشان، وعليه الفتوى)).....

وقد عُلِمَ أنَّه لو كتبَ فاتحةَ الكتاب أو الإخلاصَ بذلك الدمِ على جبهته ينقطعُ فلا يرخَّصُ له فيه، وقيل: يرخَّصُ كما رُخِّصَ في شرب الخمر للعطشان وأكلِ الميتة في المخْمَصة، وهو الفتوى)) اهـ.

[١٨٤٦] (قولُهُ: ولم يُعلَمْ دواءٌ آخرُ) هذا المصرَّحُ به في عبارة "النهاية" كما مرَّ[١]، وليس في عبارة "الحاوي"، إلاَّ أنَّه يفادُ من قوله: ((كما رُخِّصَ إلخ))؛ لأنَّ حِلَّ الخمر والميتة حيث لم يوجدْ ما يقومُ مَقامهما، أفاده "ط"[٢].

١٤٠/١ قال: ((ونقلَ "الحمويُّ": أنَّ لحمَ الخنزير لا يجوزُ التَّداوي به وإنْ تعيَّنَ))، والله تعالى أعلمُ.

انتهى بفضل الله ومنّه
الجزء الأول من قسم العبادات

---

(١) المقولة [١٨٤٣] قوله:((اختُلِفَ في التَّداوي بالمحرَّم)).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/١١٥.

﴿فصلٌ في البئر﴾

﴿فصلٌ في البئر﴾

لَمَّا ذكَرَ تنجُّسَ الماءِ القليلِ بوقوعِ نجسٍ فيه حتى يُراقُ كلُّه أردفَهُ ببيان مسائلِ الآبـار؛ لأنَّ منها ما يخالفُ ذلك لابتنائِها على متابعةِ الآثار دون القياس، قال في "الفتح"[1]: ((فـإنَّ القياس إمَّا أنْ لا تطهُرَ أصلاً كما قال "بِشْرٌ"[2] لعدم الإمكان لاختلاط النجاسة بالأوحـال والجدران، والماءُ ينبُعُ شيئاً فشيئاً، وإمَّا أنْ لا تتنجَّسَ حيث تعذَّرَ الاحتراز أو التَّطهيرُ كما نُقِلَ عن "محمَّدٍ" أنَّه قال: اجتمعَ رأيي ورأيُ "أبي يوسف" أنَّ مـاءَ البئر في حكم الجاري؛ لأنَّه ينبُعُ من أسفلَ، ويؤخَذُ من أعلاه، فلا ينجُسُ كحوض الحمَّام.

قلنا: وما علينا أنْ ننزِحَ منها دلاءً أخذاً بالآثار؟! ومن الطَّريقِ أنْ يكونَ الإنسانُ في يدِ النبيِّ ﷺ وأصحابِه رضي الله عنهم كالأعمى في يـدِ القـائد)) اهـ. ثـمَّ ذكَـرَ بعـدَه الآثـارَ الواردة بأسانيدها، فراجعْه.

وفي "البحر"[3] عن "النوويِّ"[4]: ((البئرُ مؤنَّثةٌ مهموزةٌ، ويجوزُ تخفيفُها، من: بَـأَرْتُ، أي: حفرْتُ، وجمعُها في القلَّة: أَبْؤُر وأَبْآر بهمزةٍ بعد البـاء فيهمـا، ومـن العـرب مَـنْ يقلِـبُ الهمزةَ في أَبْآر، وينقلُها فيقول: آبار، وجمعُها في الكثرة: بِئَرٌ بكسرٍ فهمزةٍ)).

﴿فصلٌ في البئر﴾

(قولُهُ: وجمعُها في الكثرةِ بِئَرٌ) عبارةُ "البحر":((بئارٌ بكسرِ الباء بعدها همزةٌ)).

---

(١) "الفتح":كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٨٦.

(٢) أي: الْمَرِيْسِيّ كما في "تبيين الحقائق" ١/٢٧، و"الإحكـام" ١/ق١٣٧/أ، وهـو أبـو عبـد الرحمـن بِشْـر بـن غِيَـاث الْمَرِيْسِيّ، (ت٢١٨هـ، وقيل:٢١٩)، أدرك مجلس أبي حنيفة رحمه الله وأخـذ نُبَـذاً منـه، ثـم أخـذ الفقـه عـن أبـي يوسف. ("الجواهر المضية" ١/٤٤٧، "الفوائد البهية" صـ٤٥ـ).

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١/١١٧ بتصرف.

(٤) "تهذيب الأسماء واللغات": ٢/٢٠ مادة((بأر)) بتصرف.

(إذا وقعتْ نجاسةٌ) ليستْ بحيوانٍ ولو مخفَّفةً، أو قطرةُ بولٍ أو دمٍ، أو ذنبُ فأرةٍ لم يُشمَّعْ، فلو شُمِّعَ ففيه ما في الفأرة (في بئرٍ دونَ القدْرِ الكثيرِ) على ما مرَّ، ولا عبرةَ للعُمْقِ.....

[١٨٤٧] (قولُهُ: ليستْ بحيوانٍ) قيَّدَ بذلك لأنَّ "المصنِّف" بيَّنَ أحكامَ الحيوان بخصوصه وفصَّلَها.

[١٨٤٨] (قولُهُ: ولو مخفَّفةً) لأنَّ أثرَ التخفيف ـ وهو العفوُ عمَّا دونَ الربع ـ لا يظهرُ في الماء، وأفاد "ط"[١]: ((أنَّه لو أصابَ هذا الماءُ ثوباً فالظَّاهرُ أنَّه تُعتبَرُ[٢] هذه [١/ق١٥٩/ب] النجاسةُ بالمخفَّفة)).

[١٨٤٩] (قولُهُ: أو قطرةَ بولٍ) أي: ولو بولَ مأكولِ اللَّحم كما مرَّ[٣]، وسيأتي[٤] استثناءُ ما لا يمكنُ الاحترازُ عنه كبَوْلِ الفأرة وبَوْلٍ انتضح كرؤوس الإبر[٥].

[١٨٥٠] (قولُهُ: لم يُشمَّعْ) أي: لم يُجعَلْ في محلِّ القطعِ منه الذي لا يَنفَكُّ عن بِلَّةٍ نجسةٍ ما يَمنعُ إصابةَ الماء كشمعٍ ونحوه.

[١٨٥١] (قولُهُ: ففيه ما في الفأرةِ) نقلَهُ في "البحر"[٦] عن "السِّراج"[٧]، أي: فالواجبُ فيه نزحُ عشرين دلواً ما لم ينتفِخْ أو يتفسَّخْ.

[١٨٥٢] (قولُهُ: على ما مرَّ[٨]) أي: من أنَّ المعتبرَ فيه أكبرُ رأيِ المبتلَى به، أو ما كان عشراً في عشرٍ.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١١٦.

(٢) في "م": ((لا تعتبر))وهو خطأ.

(٣) ١/٦٩٨ "در".

(٤) صـ٣٧ـ "در".

(٥) قوله:((وبولٍ انتضح كرؤوس الإبر)) ليس في "آ" و"ب" و"م".

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٨/ب.

(٨) ١/٦٣٤ "در".

على المعتمَدِ (أو ماتَ فيها) أو خارجَها وأُلقِيَ فيها ولو فأرةً يابسةً على المعتمد، إلاَّ الشهيدَ النظيفَ.....

[١٨٥٣] (قولُهُ: على المعتمد) مقابلُه ما مرَّ[١] من أنَّه لو كان عمقُها عشرةً في عشرةٍ فهي في حكمِ الكثير.

وقدَّمنا[٢] أنَّ تصحيح هذا القولِ غريبٌ مخالفٌ لِما أطلقَه الجمهورُ، ولذا قال في "البحر"[٣]: ((لا يخفى أنَّ هذا التصحيحَ لو ثبتَ لانهدَمَتْ مسائلُ أصحابنا المذكورةُ في كتبهم)) اهـ. وما قوَّاه به "المقدسيُّ" ردَّه "نوح أفندي".

[١٨٥٤] (قولُهُ: ولو فأرةً يابسةً[٤] على المعتمد) وما في "خزانة الفتاوى": ((من أنَّها لا تنجِّسُ البئرَ؛ لأنَّ اليبَسَ دباغةٌ)) ضعيفٌ كما في "البحر"[٥]، وأوضحَهُ في "الحلبة"[٦].

[١٨٥٥] (قولُهُ: النظيفَ) أي: من نجاسةٍ ودمٍ سائلٍ كما في "الحلبة"[٧]، وسيأتي[٨] في النجاسات أنَّه يُعفَى عن دمِ الشهيد ما دام عليه.

---

(١) ١/٦٥٣ "در".

(٢) المقولة: [١٧٠٦] قوله: ((في الأصح)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٧.

(٤) في "د" زيادة: ((أقول: قال في "التاترخانية": وسئل الشيخ نجم الدين عن فأرة كانت يابسة وهي في خابية، وجعل في الخابية الزيت، فظهرَتْ على رأس الخابية، فأجاب بأنَّ الزيت نجس، هكذا أجاب شيخ الإسلام الإسبيجابي، قال نجم: هذا لأنَّ الفأرة الميتة إذا يبست، وإن قالوا: إنَّها تطهر حتَّى لو صلَّى وفي جيبه فأرةٌ ميتةٌ تجوز صلاته، لكن إذا أصابها بلل حتى ابتلت تصير نجسة في أصحِّ الروايتين عن أبي حنيفة، بمنزلة الأرض النجسة إذا تنجَّست ثم أصابها الماء. انتهى، ولا يخفى أنَّ الحكم بطهارتها إذا يبست ضعيفٌ، وجوازُ الصلاةِ معها بناءً عليه، فتأمل)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٧٦/أ.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٧٩/أ.

(٨) صـ٣٥٩ـ "در".

والمسلمَ المغسولَ، أمَّا الكافرُ فينجِّسُها.....

ومُفادُه أنَّه لو كان عليه دمٌ لا ينجِّسُ الماءَ، ولذا قال في "الخانيَّة"[1]: ((ولـو وقَـعَ الشـهيدُ في الماء القليل لا يُفسِدُه إلاَّ إذا سالَ منه الدَّمُ)) اهـ.

لكنَّ الظاهرَ أنَّ معناه: أنَّه لو خرج منه دمٌ سائلٌ ينجِّسُ الماءَ احترازاً عمَّا إذا كـان مـا خـرَجَ منه ليس فيه قوَّةُ السَّيَلان، وليس معناه أنَّه سالَ منه الدَّمُ في الماء، تأمَّل.

نعمْ ينبغي تقييدُ التنجيس بما عليه ممَّا فيه قوَّةُ السَّيَلان بما إذا تحلَّلَ في الماء، أمَّا لـو لـم ينفصـل عنه فلا ينجُسُ، تأمَّل.

[١٨٥٦] (قولُهُ: والمسلمَ المغسولَ) أمَّا قبل غَسله فنصُّوا على أنَّه يُفسِدُ الماءَ القليـل، ولا تصـحُّ صلاةُ حامِله، وبذلك استدلَّ في "المحيط" علـى: ((أنَّ نجاسـةَ الميـت نجاسـةُ خبـثٍ؛ لأنَّـه حيـوانٌ دمويٌّ، فينجُسُ بـالموت كغيره مـن الحيوانـات، لا نجاسـةُ حـدثٍ))، وصحَّحَـهُ في "الكـافي"[2]، ونسبَهُ في "البدائع"[3] إلى عامَّة المشايخ كما في جنائز "البحر"[4].

(قولُهُ: ولو وقَعَ الشَّهيدُ في الماءِ القليل لا يُفسِدُه إلاَّ إذا سالَ منه الدَّمُ) المتبادرُ من قول "الخانيَّة":((إلاَّ إذا سالَ منه الدَّم)) أنَّه سالَ منه في الماء بدليل ما سيأتي في النجاساتِ أنَّه يُعفَى عن دمِ الشَّهيد ما دام عليـه، فـإنَّ مُفادَهُ العفوُ عنه ولو كثيراً بالغاً حدَّ السَّيلان، وأنَّه إذا انفصَلَ عنـه لغيره لا يعفـى عنـه، فـإذا أُلقِـيَ في المـاء لا يُفسِدُه إلاَّ إذا انفصَلَ منه شيءٌ له، فعلى هذا يكونُ قوله:((إلاَّ إذا إلخ)) احترازاً عمَّا إذا سـالَ منـه إلى المـاءِ، لا عمَّا إذا كان الخارجُ فيه قوَّةُ السَّيلان، فإنَّه ما دام عليه لا ينجُسُ وإنْ كان فيه قوَّةُ السَّـيلان، ويـدلُّ لذلـك أيضاً ما ذكَرَهُ "السِّنديُّ" بقوله:((إلاَّ الشَّهيدَ النظيف إذا مات وأُلقِيَ فيها، ولم يكن بـه شـيءٌ مـن النجاسـة، ولا سالَ منه دمٌ أو غيرُهُ فيها لا يُفسِدُه كما في "شرح المنية")).

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١١(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ١/ق ٥٧/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على غسل الميت ١/٢٩٩.

(٤) "البحر": ٢/١٨٨.

مطلقاً كسَقْطٍ (حيوانٌ دَمَويٌّ) غيرُ مائيٍّ.....

أقولُ: وهذا يؤيِّدُ ما حملْنا عليه[١] كلام "محمَّدٍ" في "الأصل"[٢]: ((من أنَّ غُسالةَ الميت نجسةٌ))، ويضعِّفُ ما مرَّ[٣] من تصحيح [١/ق١٦٠/أ] أنَّها مستعمَلةٌ، فافهم.

[١٨٥٧] (قولُهُ: مطلقاً) أي: غُسِّلَ أوْ لا، وفي جنائز "البحر"[٤]: ((واتَّفقوا على أنَّ الكافر لا يطهُرُ بالغَسل، وأنَّه لا تصحُّ صلاةُ حامِلِهِ بعده)) اهـ.

أقولُ: وهذا مؤيِّدٌ أيضاً للقول بأنَّ نجاسة الميت للخبث لا للحدث، ومؤيِّدٌ لِما قلناه آنفاً[٥]، فافهم.

[١٨٥٨] (قولُهُ: كسَقْطٍ)* أطلقَهُ تبعاً لـ "البحر"[٦] و"القُهُستانيِّ"[٧]، وقيَّدَه في "الخانيَّة"[٨] بما إذا لم يستهِلَّ، قال: ((فإنَّه يُفسِدُ الماءَ القليل وإنْ غُسِّلَ، أمَّا إذا استهَلَّ فحكمُه حكمُ الكبير، إنْ وقعَ بعدَ ما غُسلَ لا يُفسِدُ)) اهـ.

وعلى هذا حكمُ صلاةِ حامِلِهِ كما في "الخانيَّة"[٩] أيضاً، وفيها[١٠] أيضاً: ((البيضةُ الرَّطْبةُ

---

(١) انظر المقولة: [١٧٢٤] قوله: ((أو غسل ميت)).

(٢) عبارته في "الأصل" ١/٣٧٢: ((أرأيت الرجل يُغَسِّلُ أيغتسلُ نفسُهُ؟ قال:لا، قلت:فإنْ أصابه من ذلك الماء شيءٌ؟ قال:يغسله)). اهـ وفيه ١/٧٧: ((قلت: أرأيت رجلاً توضأ وضوءَهُ للصلاة ثمّ غمَّض ميتاً أو غسَّله هل يجب عليه الغسل أو ينتقض وضوءه؟ قال: لا، إلاّ أن يصيب يَدَه أو سائرَ جسدِهِ شيءٌ فيغسله)).

(٣) المقولة: [١٧٢٤] قوله: ((أو غسل ميت)).

(٤) "البحر": ٢/١٨٩.

(٥) أي: في المقولة السابقة.

* أقول: وجهُ مسألةِ السَّقْط أنَّه إذا لم يستهلَّ لا يُعْطَى حكمَ الآدمي من كلِّ وجه؛ ولذا لا يُصَلّى عليه، ولو كان يطهر بالغسل لَصُلِّيَ عليه، فهو في حكم الجيفة من سائر الحيوانات، بخلاف ما إذا استهلَّ، أي:علمت منه علامةُ الحياة بعد الولادة، فإنَّه كالكبير كما ذكر، كذا ظهر لي. اهـ منه

(٦) لم نقف على هذا النقل في مطبوعة "البحر" التي بين أيدينا.

(٧) "جامع الرموز":كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء١/٣٥.

(٨) "الخانية":كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١١(هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) "الخانية":كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن١/٢١(هامش"الفتاوى الهندية").

(١٠) "الخانية":كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١٣(هامش"الفتاوى الهندية").

لِما مرَّ (وانتفَخَ) أو تمعَّطَ (أو تفسَّخَ) ولو تفسُّخُه خارجَها ثمَّ وقَعَ فيها، ذكَرَهُ "الواني" (يُنزَحُ[1] كلُّ مائِها) الذي كان فيها وقتَ الوقوع، ذكَرَهُ "ابنُ الكمال".....

أو السَّخْلَةُ إذا وقعتْ من الدجاجة أو الشَّاة في الماء لا تُفسِدُه)) اهـ، فافهم.

[١٨٥٩] (قولُهُ: لِما مرَّ[2]) أي: في باب المياه من أنَّ غيرَ الدَّمَوي كزُنبورٍ وعقربٍ لا يُفسِدُ الماءَ، وكذا مائيُّ المولِدِ كسمكٍ وسرَطان، فهو تعليلٌ للقيدَين، فافهم.

[١٨٦٠] (قولُهُ: وانتفَخَ) أي: تورَّمَ وتغيَّرَ عن صفة الحيوان، "قُهُستاني"[3].

وقولُه: ((أو تمعَّطَ)) أي: سقَطَ شعرُه، وقولُه: ((أو تفسَّخَ)) أي: تفرَّقتْ أعضاؤه عضواً عضواً، ولا فرقَ بين الصغير والكبير كالفأرة والآدميِّ والفيل؛ لأنَّه تنفصلُ بِلَّته، وهي نجسةٌ مائعةٌ، فصارتْ كقطرةِ خمرٍ، ولهذا لو وقَعَ ذَنَبُ فأرةٍ يُنزَحُ الماءُ كلُّه، "بحر"[4].

وبه ظهَرَ أنَّه لو جُرِحَ الحيوانُ بلا تفسُّخٍ ونحوه يُنزَحُ الجميعُ كما في "الفتح"[5]، وأنَّ قطعةً منه كتفسُّخِه، ولهذا قال في "الخانيَّة"[6]: ((قطعةٌ من لحمِ الميتة تُفسِدُه)).

[١٨٦١] (قولُهُ: يُنزَحُ كلُّ مائِها) أي: دونَ الطِّين لورود الآثار بنزحِ الماء، لكنْ لا يُطيَّنُ المسجدُ بطِينها احتياطاً، "بحر"[7].

[١٨٦٢] (قولُهُ: الذي كان فيها وقتَ الوقوعِ) فلو زادَ بعده قبل النَّزحِ لا يجبُ نزحُ الزَّائد،

(قولُهُ: أو السَّخلةُ) أي: الحيَّةُ لا تُفسِدُ الماءَ لطهارتها وطهارةِ رطوبة الفرج.

(قولُ "الشارح": وقتَ الوقوع) قال "السِّنديُّ": ((الصوابُ أنْ يقال: وقتَ إخراجه؛ لأنَّ ما زاد

---

(١) ((ينزح)) وقعت في "ب" خارج الأقواس من كلام الشارح، وذلك يفسد معنى المتن.

(٢) ١/٦١٢ "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٤.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/٩١.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧ نقلاً عن "الخانية".

(بعدَ إخراجِهِ) إلاَّ إذا تعذَّرَ كخشبةٍ أو خرقةٍ متنجِّسةٍ.....

١٤١/١ وهو أحدُ قولين، وسيأتي[١] اعتبارُ وقتِ النزح، وعليه فيجبُ نزحُ الزَّائد، ويأتي[٢] تمامُهُ.

بقيَ لو لم يكن فيها القدرُ الواجبُ وقتَ الوقوع، ثم زادَ وبلغَهُ هل يُعتبَرُ وقتُ الوقوع أيضاً؟ ظاهرُ كلامه نعم، وقد ذكَرَ في "البحر"[٣]: ((أنَّه لو بلَغَه بعد النزح لا يُنزَحُ منه شيءٌ)).

[١٨٦٣] (قولُهُ: بعدَ إخراجه) إذِ النزحُ قبلَه لايفيد؛ لأنَّ الواقعَ سببٌ للنجاسة، ومع بقائه لا يمكنُ الحكمُ بالطهارة، "بحر"[٤].

[١٨٦٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا تعذَّرَ إلخ) كذا في "السِّراج"[٥]، واعترضَهُ في "البحر"[٦]: ((بأنَّ هذا إنما يستقيمُ فيما إذا كانت البئرُ مَعِيْناً لا تُنزَحُ، وأُخرِجَ منها المقدارُ [١/ق١٦٠/ب] المعروف، أمَّا إذا كانت غيرَ مَعِينٍ فإنَّه لا بدَّ من إخراجها لوجوب نزحِ جميع الماء)) اهـ.

أقولُ: قد يتعذَّرُ الإخراج وإنْ كان الواجبُ نزحَ الجميع؛ لأنَّ الواجبَ الإخراجُ قبل النزح لا بعده كما علمتَه.

[١٨٦٥] (قولُهُ: متنجِّسةٍ) نعتٌ لكلٍّ من الخشبة والخرقة، وإنما أفرَدَه للعطف بـ((أو)) التي هي لأحدِ الشَّيئين، وأشارَ بقوله: ((متنجِّسةٍ)) إلى أنَّه لا بدَّ من إخراج عينِ النجاسة كلحمِ ميتةٍ

بعدَ وقوعه إلى حينِ إخراجه نجسٌ لمجاورةِ النجاسة، وكأنَّه أرادَ بالوقوع مدَّةَ دوامِ النجاسة في البئر، فيُعتبَرُ آخرُ أوقاته، وسيصرِّحُ بعدُ: بأنَّ العبرة لوقتِ ابتداءِ النَّزح، وإنما يُعتبَرُ النَّزحُ بعد إخراج الواقع)) اهـ.

(قولُهُ: وأشارَ بقوله: متنجِّسةٍ إلخ) ولو قال "الشارح": إلاَّ إذا تعذَّرَ إخراجُهُ وكان متنجِّساً كخشبةٍ إلخ لكان أَولى، فإنَّ عبارته يدخلُ فيها ما لو كان عينَ النجاسةِ وتعذَّرَ إخراجُها، والمثالُ لا يخصِّصُ.

---

(١) المقولة [١٨٧٦] قوله:((وقت ابتداء النزح قاله الحلبي)).

(٢) المقولة [١٨٧٦] قوله:((وقت ابتداء النزح قاله الحلبي)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧بتصرف.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٧.

فبنَزْحِ الماءِ إلى حدٍّ لا يملأُ نصفَ الدلوِ، يطهُرُ الكلُّ تبعاً، ولو نُزِحَ بعضُهُ، ثم زادَ في الغدِ نُزِحَ قدْرُ الباقي في الصحيح، "خلاصة". قيَّدَ بالموت لأنَّه لو أُخرِجَ حيَّاً، وليس بنجسِ العينِ، ولا به حدثٌ أو خبثٌ.....

وخنزيرٍ. اهـ "ح"[١].

قلْتُ: فلو تعذَّرَ أيضاً ففي "القُهُستانيِّ"[٢] عن "الجواهر": ((لو وقعَ عصفورٌ فيها، فعجَزوا عن إخراجه فما دام فيها فنجسةٌ، فتُترَكُ مدَّةً يُعلَمُ أنَّه استحالَ وصار حمْأةً، وقيل: مدَّةَ ستَّةِ أشهرٍ)) اهـ.

[١٨٦٦] (قولُهُ: فبنزحٍ) بالباء الموحَّدة، متعلِّقٌ بـ ((يطهُرُ)) بعدَه، "ط"[٣].

[١٨٦٧] (قولُهُ: يطهُرُ الكلُّ) أي: من الدَّلْو والرِّشَاءِ والبَكْرةِ ويدِ المستقي تبعاً؛ لأنَّ نجاسةَ هذه الأشياءِ بنجاسة البئر، فتطهُرُ بطهارتها للحرج كدَنِّ الخمر يطهُرُ تبعاً إذا صار خَلاً، وكيَدِ المستنجي تطهُرُ بطهارة المحلِّ، وكعُروة الإبريق إذا كان في يد المستنجي نجاسةٌ رطبةٌ، فجعَلَ يدَه عليها كلَّما صبَّ على اليدِ، فإذا غسَلَ اليدَ ثلاثاً طهُرتِ العروةُ بطهارة اليد، "بحر"[٤].

[١٨٦٨] (قولُهُ: "خلاصة"[٥] ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٦]، وهو مبنيٌّ على أنَّه لا يشترطُ التَّوالي، وهو المختارُ كما في "البحر"[٧] و"القُهُستانيِّ"[٨].

[١٨٦٩] (قولُهُ: وليس بنجسِ العَين إلخ) أي: بخلاف الخنزيرِ، وكذا الكلبُ على القول الآخرِ،

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٥.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١١٦.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٧ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١١(هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٤.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٥.

لم يُنزَحْ شيءٌ، إلاَّ أنْ يدخُلَ فمَهُ الماءُ فيُعتبَرُ بسؤرِهِ، فإنْ نَجِساً نُزِحَ الكلُّ، وإلاَّ لا، هو الصحيحُ، نعمْ يُندَبُ نزحُ[1] عشرةٍ في المشكوكِ لأجلِ الطهوريَّة، كذا في "الخانيَّة"، زادَ في "التتارخانيَّة":((وعشرين في الفأرة، وأربعين في سِنَّورٍ ودجاجةٍ مخلاَّةٍ.....

فإنَّه ينجِّسُ البئرَ مطلقاً، وبخلاف المحدِثِ، فإنَّه يُندَبُ فيه نزحُ أربعين كما يذكرُهُ[2]، وبخلاف ما إذا كان على الحيوان خبثٌ ـ أي: نجاسةٌ ـ وعَلِمَ بها، فإنَّه ينجُسُ مطلقاً، قال في "البحر"[3]: ((وقيَّدنا بالعِلم لأنَّهم قالوا في البقر ونحوه يخرجُ حيًّا: لا يجبُ نزحُ شيءٍ وإنْ كان الظَّاهرُ اشتمالَ بولها على أفخاذها، لكنْ يُحتمَلُ طهارتُها، بأنْ سقطتْ عقِبَ دخولها ماءً كثيراً مع أنَّ الأصل الطهارةُ)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[4].

[١٨٧٠] (قولُهُ: لم يُنزَحْ شيءٌ) أي: وجوباً لِما في "الخانيَّة"[5]: ((لو وقعتِ الشَّاةُ، وخرجتْ حيَّةً ينزحُ عشرون دلواً لتسكين القلب لا للتطهير، حتى لو لم يُنزَحْ وتوضَّأَ جاز، وكذا الحمارُ والبغل لو خرج حيًّا ولم يُصِبْ فمَه الماءُ، وكذا ما يؤكلُ لحمُهُ من الإبل والبقر والغنم والطُّيور والدجاجة المحبوسة)) اهـ. ومثلُه في [١/ق١٦١/أ] "مختارات النوازل"[6].

[١٨٧١] (قولُهُ: كذا في "الخانيَّة") أقول: لم أره في "الخانيَّة"، وإنما الذي فيها[7]:((أنَّه يُنزَحُ

(قولُهُ: أقول: لم أرَهُ في "الخانيَّة" إلخ) إذا جُعِلَ قولُ "الشارح":((نعم يُندَبُ عشرةٌ إلخ)) استدراكاً على قوله:((لم يُنزَحْ شيءٌ)) مع ملاحظةِ الاستثناء المذكور بعده، وأُريدَ بالنَّجس المذكور

---

(١) ((نزح)) ليست في "ب" و "و".

(٢) أي: الشارح صـ١٤ـ قوله: ((كآدمي محدث)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٩٢.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٨ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في مسائل البئر ق٣/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٨ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

.....

في البغل والحمار جميعُ الماء إذا أصاب فمَه الماءُ))، وكذا في "البحر"[١] معزيًّا إليها وإلى غيرها، ومثلُهُ في "الدرر"[٢]، وعزاه "شارحها"[٣] إلى "المبتغى"، وكذا في "البدائع"[٤] و"القُهُستانيِّ"[٥] و"الإمداد"[٦] و"الحاوي القدسيِّ"[٧] و"مختارات النوازل"[٨] و"البزازيَّة"[٩] وغيرها، وقال في "المنية"[١٠]: ((كذا رُوي عن "أبي يوسف"))، وقال شارحُها "الحلبي"[١١]: ((ولم يُروَ عن غيره خلافُه)) اهـ.

وفي "الفتح"[١٢]: ((وإنْ أدخلَ فمَه الماءَ نُزِحَ الكلُّ في النجِسِ، وكذا تظافَرَ كلامُهم في المشكوك)) اهـ.

وفي "الجوهرة"[١٣]:((وكذا كلُّ ما سؤرُه نجسٌ أو مشكوكٌ، يجبُ نزحُ الكلِّ))،

في قوله:((فإنْ كان نَجساً)) النَّجسُ حقيقةً أو حكماً ـ وهو المشكوكُ فإنَّه في حكمِهِ، أو يُقدَّرُ لفظُ: أو مشكوكاً، والأَولى زيادةُ: أو مشكوكاً ـ يستقيمُ كلام "الشارح"، ولا يكونُ مُخالِفاً لِما تظافَرَ عليه كلامُهم.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٧.

(٣) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق١٤٥/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٥.

(٦) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في حكم الآبار ق١٨/ب.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ فصل إذا وقعت النجاسة في بئرٍ غيرِ جارٍ ق ٢٩/أ.

(٨) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في مسائل البئر ق٣/أ.

(٩) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ٤/٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(١٠) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٠ـ.

(١١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٠ـ.

(١٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٩٢.

(١٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ مسائل الآبار ١/١٩.

.....

وفي "السِّراج"[١]: ((وسؤرُ البغلِ والحمار يُنزَحُ كلُّ الماء؛ لأنَّه لم يبقَ طهوراً))، وكذا علَّله في "الحلبة"[٢] بقوله: ((لصيرورةِ الماء مشكوكاً، وهو غيرُ محكومٍ بطهوريَّته على ما هو الأصحُّ بخلاف المكروه، فإنَّه غيرُ مسلوبِ الطُّهوريَّة))، ومثلُهُ في "الفتح"[٣]، لكنْ في "البحر"[٤] عن "المحيط": ((لو وقَعَ سؤرُ الحمار في الماء يجوزُ التوضِّي به ما لم يغلبْ عليه؛ لأنَّه طاهرٌ غيرُ طهورٍ كالماء المستعمل عند "محمَّدٍ")) اهـ.

قلْتُ: لكنَّه خلافُ ما تظافَرَ عليه كلامُهم كما علمتَ وإنْ مشى عليه "الشارحُ" فيما سيأتي في الأسآر، وسننبِّهُ عليه[٥].

والحاصل: أنَّه إذا أصابَ فمَ الحمار الماءُ صار مشكوكاً، فيُنزَحُ الكلُّ كالذي سؤرُه نجسٌ، قال في "شرح المنية"[٦]: ((لاشتراكِهما في عدم الطُّهوريَّة وإنْ افترقا من حيث الطهارةُ، فإذا لم يُنزَحْ ربَّما يَتطهَّرُ به أحدٌ، والصلاةُ به وحدَه غيرُ مُجزئةٍ، فيُنزَحُ كلُّه)) اهـ.

قال في "الحلبة"[٧]: ((وهذا بخلاف ما إذا لم يُصِبْ فمَه الماءُ، فإنَّ الصحيح أنَّه لا يصيرُ الماءُ مشكوكاً فيه كما في "التحفة"[٨]، وإنما يُنزَحُ منه عشرون دلواً كالشَّاة كما في "الخانيَّة"[٩]) اهـ.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٨/أ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٨٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٩٢.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٥) انظر المقولة [١٩٩١] قوله:((اعتبر بالأجزاء)).

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٠ـ باختصار.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٨٢/ب بتصرف.

(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ـ باب النجاسات ١/٥٩ لكن عبارتها: ((والصحيحُ أنَّه يصير الماء مشكوكاً فيه)) بإسقاط((لا)) وهو خطأ طباعي، والله أعلم.

(٩) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٨ (هامش"الفتاوى الهندية").

كآدميٍّ مُحدِثٍ)).

ثمَّ هذا إنْ لم تكنِ الفأرةُ هاربةً من هرٍّ، ولا الهرُّ هارباً من كلبٍ، ولا الشاةُ من سَبُعٍ، فإنْ كان نُزِحَ كلُّهُ مطلقاً كما في "الجوهرة"[١]، لكنْ في "النهر"[٢] عن "المجتبى":((الفتوى على خلافه؛.....

أقولُ: وبه يظهرُ أنَّ قول "النهر"[٣]: ((لكنْ في "الخانيَّة"[٤]: الصحيحُ أنَّه في البغل والحمار لا يصيرُ مشكوكاً، فلا يجبُ نزحُ شيءٍ، نعمْ يندبُ نزحُ عشرةٍ، وقيل: نزحُ عشرين)) منشؤُه اشتباهُ حالةِ وصولِ فمه الماءَ بحالةِ عدمِ الوصول، وتبِعَهُ "الشارح"، فتنبَّهْ، ثم رأيتُ شيخ مشايخنا "الرحمتيَّ" نبَّهَ على ذلك كما ذكرتُه.

[١٨٧٢] (قولُهُ: كآدميٍّ مُحدِثٍ) أي: أنَّه يُنزَحُ فيه أربعون كما عزاه في "التاترخانيَّة"[٥] إلى "فتاوى الحجَّة"، ثم عزا إلى "الغياثية"[٦]: ((أنَّه يُنزَحُ [١/ق١٦١/ب] فيه الجميعُ))، وفي "شرح الوهبانيَّة"[٧]: ((والتحقيقُ النزحُ للجميع عند "الإمام" و"الثاني" على القول بنجاسةِ الماءِ المستعمل، وقيل: أربعون عنده، ومذهبُ "محمَّدٍ" أنَّه يسلُبُه الطُّهوريَّةَ، وهو الصحيحُ عند "الشَّيخين"، ١٤٢/١

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ١/١٩. وعزاه إليهما خلافاً لمحمد. وفي "د"زيادة:((ما في "الجوهرة" مبنيٌّ على تنزيل الظَّنِّ مَنْزلةَ اليقين، وما في "النهر" مبنيٌّ على إبقائه على حقيقته، ولا تنجيس بالشك، وهذا يقتضي أنه لو تحقق البول من الفأرة نَجُسَ في الأصحِّ إلا أن يكون ما هنا مرجوحاً بالنسبة لما سيأتي كما يظهر من كلام الشرنبلالي في حاشيته على "الدرر". اهـ لكن الذي رجَّحه في "البحر"تبعاً للكمال الثاني)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٥/ب.

(٣) "النهر":كتاب الطهارة ق١٥/ب.

(٤) لم نجده في "الخانية"، وإنّما هو اختلاط وقع من صاحب "النهر"، كما صرّح به ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "التاترخانية":كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٨٢، وفيها عزو القول الثاني إلى "العتابية" بدل"الغياثية".

(٦) "الفتاوى الغياثية": فصل في الآبار صـ٦ـ، لداود بن يوسف الخطيب البغدادي، أهداه للسلطان أبي المظفر غياث الدين. ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٧).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد":فصل من كتاب الطهارة ق١١/أ بتصرف.

لأنَّ في بَولِها شكّاً)).....

فيُنزَحُ منه عشرون ليصيرَ طهوراً))، وتمامُهُ فيه.

والمرادُ بالمحدِث ما يشملُ الجُنب، واستشكَلَ في "البدائع"[1] نزحَ العشرين: ((بأنَّ الماء المستعملَ طاهرٌ، فلا يضرُّ ما لم يغلبْ على المطلق كسائر المائعات))، ثم قال: ((ويُحتملُ أنْ يقالَ: طهارتُه غيرُ مقطوعٍ بها للخلاف فيها بخلاف سائر المائعات، فيُنزح أدنى ما ورَدَ به الشرعُ، وذلك عشرون احتياطاً)) اهـ.

قلْتُ: وهذه المسألةُ تؤيِّدُ القولَ بعدم الفرق بين الملقَى والملاقي في الماء المستعمل، وأنَّ المستعملَ ما لاقى الأعضاءَ فقط، ولا يشيعُ في جميع ماء البئر، وإلاَّ لَوجَبَ نزحُ الجميع؛ لأنَّه إذا وجَبَ نزحُه في المشكوك في طهوريَّته ففي المستعمل المحقَّقِ عدمُ طهوريَّته بالأَولى، وتؤيِّدُ ما قاله صاحب "البحر"[2]: ((من أنَّ الفروع التي استدَلَّ بها القائلون باستعمال كلِّ الماء مبنيَّةٌ على روايةِ نجاسة الماء المستعمل))، والله أعلمُ.

(تتمَّةٌ)

نقَلَ في "الذَّخيرة" عن "كتاب الصلاة" لـ"الحسن"[3]: ((أنَّ الكافر إذا وقعَ في البئر وهو حيٌّ نُزِحَ الماءُ))، وفي "البدائع"[4]: ((أنَّه روايةٌ عن "الإمام"؛ لأنَّه لا يخلو من نجاسةٍ حقيقيَّةٍ أو حكميَّةٍ، حتى لو اغتسَلَ فوقَعَ فيها من ساعته لا يُنزَحُ منها شيءٌ)).

أقولُ: ولعلَّ نزْحَها للاحتياط، تأمَّل.

[١٨٧٣] (قولُهُ: لأنَّ في بَولها شكّاً) وقد مرَّ[5] أنَّهم لم يعتبروا احتمالَ النجاسةِ في الشَّاة ونحوِها، ثم هذا الجوابُ بناءٌ على القول بأنَّ بولَ الهرَّة والفأرة ينجِّسُ البئر، وفيه كلامٌ يأتي[6].

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٧بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/٧٧ بتصرف.

(٣) لم نجد أحداً ممن ترجم للحسن بن زياد ذكر له "كتاب الصلاة"، لكن عثرنا على نسبته إليه في "شرح قاضي خان على الجامع الصغير" ١/ق٢٩/أ، وفي "الحلبة" لابن أمير حاج الحلبي ١/ق٢٢٤/ب، و٢/ق٢٣٠/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٤.

(٥) المقولة [١٨٧٠]، قوله: ((لم ينزح شيءٌ)).

(٦) المقولة [١٩٢٩]، قوله: ((في بول فأرة على الأصح)).

(وإنْ تعذَّرَ) نزحُ كلِّها لكونِها مَعِيناً (فبقدْرِ ما فيها) وقتَ ابتداءِ النَّزحِ، قالَـهُ "الحلبـيُّ" (يُؤخَذُ ذلك.....

[١٨٧٤] (قولُهُ: وإنْ تعذَّرَ) كذا عبَّرَ في "الهداية"[١] وغيرها، وقال في "شرح المنية"[٢]: ((أي: بحيث لا يُمكنُ إلاَّ بحَرَجٍ عظيمٍ)) اهـ. فالمرادُ به التعسُّرُ، وبه عبَّرَ في "الدُّرر"[٣].

[١٨٧٥] (قولُهُ: لكونها مَعِيْناً) القياسُ: مَعِيْنةً؛ لأنَّ البئر مؤنَّثٌ سماعيٌّ، إلاَّ أنَّهم ذكَّروها حملاً على اللفظ، أو لأنَّ فَعِيلاً بمعنى مفعولٍ يستوي فيه المذكَّـرُ والمؤنَّـث، أو علـى تقديـرِ: ذاتَ مَعِينٍ، وهو الماءُ يجري على وجه الأرض. اهـ "حلبة"[٤]. وليس المرادُ أنَّها جاريةٌ لِما يأتي[٥]، بل كما قال في "البحر"[٦]: ((إنَّهم كلَّما نزحُوا نبَعَ منها مثلُ ما نَزَحوا أو أكثرُ)). [١/ق١٦٢/أ]

[١٨٧٦] (قولُـهُ: وقـتَ ابتـداءِ الـنزْحِ، قالَـه "الحلبـيُّ") أي: في "شـرح المنيـة"[٧] معزيًّـاً إلى "الكافي"[٨]، وقيل: وقتَ وقوعِ النجاسة، وهـو ما قدَّمَهُ "الشارح"[٩] عن "ابـن الكمال"، وعليـه

(قولُهُ: وقيل: وقتَ وقوعِ النَّجاسة إلخ) لكنْ على اعتبارِ وقتِ الوقوع لا يظهرُ فـرقٌ بـين مسـألتي التعذُّرِ وعـدمِهِ، فـإنَّ الواجب في كلٍّ منهما نـزحُ مقـدارِ الموجود وقتَ الوقوع، ولا يجبُ نـزحُ مـا زاد

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٢٢.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٣ـ بتصرف يسير.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٥. وفي "د"زيادة: ((قال مسـكين: وطريـقُ معرفتِـهِ أن يحفر حفيرَة مثلَ موضع الماء من البير ويَصُبَّ فيها ما يَنْزِحُ منها إلى أن تمتلئ، أو يرسلَ فيها قصبةً وتجعل لمبلغ الماء علامةً، ثم تنزح منها عشرةُ دلاء، ثم تُعَاد القصبة فينظر كم انتقص؟ فينزح لكل قدرٍ منها عشـرُ دلاء، وعنـد أبـي حنيفة في "الجامع" لم يُقَدِّر الغلبةَ بشيءٍ كما هو دأبُهُ، وعنه إذا نُـزِحَ منهـا مائـةُ دلـو يكفـي. انتهـى. ومـا ذكـره المصنف أشبه بالفقه، "الهداية")).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٩١/ب بتصرف.

(٥) صـ٢٠ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٩.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٣ـ.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق١٠/أ.

(٩) صـ٨ ـ "در".

.....

جرَى "ابن الكمال" هنا أيضاً، ومثلُهُ في "الإمداد"[١]، ويشيرُ إليه قولُ "الهداية"[٢]: ((يُنزَحُ مقدارُ ما كان فيها))، وفي "التاترخانيَّة"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((لو زادَ قبل النزح فقيل: يُنزَحُ مقدارُ ما كان فيها وقتَ الوقوع، وقيل: وقتَ النزح))، قال في "الخانيَّة"[٥]: ((وثمرةُ ذلك فيما إذا نزَحَ البعضَ، ثمَّ وجدَهُ في الغدِ أكثرَ ممَّا تركَ، فقيل: يُنزح الكلُّ، وقيل: مقدارُ ما بقيَ عند التَّرك، هو الصحيحُ))، قال في "شرح المنية"[٦]: ((هذه الثَّمرةُ بناءٌ على اعتبار وقتِ النزح لا وقتِ الوقوع، فعُلِمَ أنَّ الصحيح ما في "الكافي")) اهـ.

بعده، وعلى اعتبارِ وقت النَّزح فيهما يظهرُ الفرق بين المسألتين، وذلك أنَّه على تقديرِ عدم التعذُّرِ يجبُ نزحُ الموجود وقتَ الوقوع وما زاد بعده قبلَ النَّزح أو في أثنائه، وعلى تقديرِ التعذُّرِ إنما يجبُ نزحُ ما كان موجوداً وقتَ الوقوع وما زاد بعده لحينِ ابتداءِ النزح، لا ما زادَ في أثنائه كما يُؤخَذُ ذلك من قوله:((يُؤخَذُ ذلك بقولِ رجلين إلخ))، وعلى هذا فقولُ "الحلبيِّ":((وقتَ ابتداءِ النَّزح)) صحيحٌ غيرُ مخالفٍ لِما في "الخانيَّة":((من أنَّه على اعتبارِ وقتِ النَّزح يجبُ نزحُ الكلِّ، وعلى اعتبارِ وقت الوقوع يجبُ نزحُ الباقي))، فإنَّ ما فيها هو صورةُ عدمِ التعذُّرِ بدليل قوله:((يجبُ نزحُ الكلِّ))، فإنَّه لا يتأتَّى إلاَّ فيها لا في صورة التعذُّرِ لعدم تأتِّي نزحِ الكلِّ فيها؛ لأنَّهم كلَّما نَزَحُوا نبَعَ مثلُ ما نَزَحُوا أو أكثرُ، تأمَّل.

(قولُهُ: قال في "الخانيَّة": وثمرةُ ذلك إلخ) صدرُ عبارتها:((بئرٌ تنجَّسَ ماؤه، فأرادوا نزحَ الماء بعد زمانٍ اختلفوا فيه، منهم مَن قال: يُعتبَرُ الماءُ عند وقوع النجاسة، حتَّى لو نزحوا ذلك القدرَ وبقي مقدارُ ذراعٍ أو ذراعين يصيرُ الماء طاهراً وطَهُوراً، وثمرةُ ذلك إلخ)).

---

(١) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في حكم الآبار ق١٧/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٢٢.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٩٦.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ١/ق١٤/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١١بتصرف(هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٤ـ باختصار.

بقولِ رَجُلين عَدْلين[١] لهما بَصارةٌ بالماء) به يُفتَى،.....

أقولُ: فيه بحثٌ، بلِ الثمرةُ على القولين؛ لأنَّ المراد أنَّها ثمرةُ الخلاف، فالظاهرُ أنَّ ما في "الخانيَّة" تصحيحٌ للقول باعتبار وقت الوقوع؛ لأنَّ حاصل الخلاف: أنَّه هل يجبُ نزحُ الزائد على ما كان وقتَ الوقوع[٢] أوْ لا ؟ فالقائلُ بأنَّ المعتبر وقتُ النزح أراد أنَّه يجبُ نزحُ ما زاد سواءٌ كانت الزيادةُ قبلَ ابتداء النزح أو قبلَ انتهائه، فنبَّهَ في "الخانيَّة" على صورة الزِّيادة قبلَ انتهاء النزح لخفائها، وصرَّحَ: ((بأنَّ الصحيحَ نزحُ مقدارِ ما بقِيَ وقتَ الترك))، أي: فلا يجبُ نزحُ الزائد. فهذا تصحيحٌ للقول باعتبارِ وقتِ الوقوع، وأنَّه لا يجبُ نزحُ ما زادَ بعده، فعُلِمَ أنَّه تصحيحٌ لخلاف ما في "الكافي"، هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّرْه.

[١٨٧٧] (قولُهُ: بقولِ رَجُلين إلخ) فإنْ قالا: إنَّ ما فيها ألفُ دلوٍ مثلاً نُزِحَ، كذا في "شرح المنية"[٣].

[١٨٧٨] (قولُهُ: به يُفتَى) وهو الأصحُّ، "كافي"[٤] و"درر"[٥]. وهو الصحيحُ، وعليه الفتوى، "ابن كمال". وهو المختارُ، "معراج". وهو الأشبهُ بالفقهِ، "هداية"[٦]. أي: الأشبهُ بالمعنى المستنبَطِ من الكتاب والسُّنَّة؛ لأنَّ الأخذ بقول الغيرِ فيما لم يشتهرْ من الشرع فيه تقديرٌ، قال تعالى: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾ [النحل-٤٣]، كما في جزاء الصَّيد والشَّهادة، "عناية"[٧].

---

(١) ((عدلين)) ليست في "د".

(٢) من((لأن حاصل)) إلى ((وقت الوقوع))ساقط من "الأصل".

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٤ـ.

(٤) لم نجدها في "كافي النسفي".

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل: بئر دون عشر في عشر ١/٢٥.

(٦) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٢٢.

(٧) "العناية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٩٣(هامش"فتح القدير").

وقيل: يُفتَى بمائتين إلى ثلثِمائةٍ، وهذا أيسرُ،.....

[١٨٧٩] (قولُهُ: وقيل إلخ) جزَمَ بـه في "الكنز"[١] و"الملتقى"[٢]، وهـو مـرويٌّ عـن "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى، "خلاصة"[٣] و"تاترخانيَّة"[٤] عن "النِّصاب". وهو المختارُ، "معراج" عـن "العتَّابيَّة". وجعلَهُ في "العناية"[٥] روايةً عن "الإمام"[٦]، وهو المختارُ والأيسرُ كمـا في "الاختيـار"[٧]، وأفـاد في "النهر"[٨]: ((أنَّ المائتين واجبتان، والمائةَ الثالثةَ مندوبةٌ))، فقد اختلَفَ [١/ق١٦٢/ب] التصحيـحُ والفتوى، وضعَّفَ هذا القولَ في "الحلبـة"[٩] ـ وتبعَـه في "البحـر"[١٠] ـ : ((بأنَّـه إذا كـان الحكـمُ الشرعيُّ نزحَ الجميع فالاقتصارُ على عددٍ مخصوص يَتوقَّفُ على دليلٍ سمعيٍّ يفيـدُه، وأيـن ذلـك؟ بل المأثورُ عن "ابن عباس" و"ابن الزبير" خلافُه حين أفتيا بنزحِ الماءِ كلِّـه حـين مـات زنجـيٌّ في بئر زمزم))، وأسانيدُ ذلـك الأثـرِ مـع دفـعِ مـا أُورِدَ عليهـا مبسـوطةٌ في "البحـر"[١١] وغيره، قـال في "النهر"[١٢]: ((وكأنَّ المشايخَ إنما اختاروا ما عن "محمَّدٍ" لانضِباطِه كالعشر تيسيراً كما مرَّ)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ١/١٤.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ أحكام البئر والأسآر ١/٢٨.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٩٦.

(٥) لم ينقل في "العناية" هذا القول (نزح مائتين إلى ثلاثمائة) عن الإمام ولم يروه عنه، لكن في "البناية شرح الهداية" للعيني ١/٤١٨: ((وفي "فتاوى الثعالبي" عن أبي حنيفة رحمه الله: إذا نزح مائتا دلو أو ثلاثمائة فقد غلبهم الماء، وهو المختار)). وفي "الحلبة" ١/ق١٤٧/أ: ((وفي "البدائع": وروي عن أبي حنيفة في غير رواية الأصول أنه ينزح مائة دلو، وروي ثلاثمائة دلو)). اهـ

(٦) من ((معراج)) إلى ((عن الإمام)) ساقط من "الأصل".

(٧) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ فصل في حكم وقوع النجاسة في البئر ١/١٨.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق٢٩٢/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٩.

(١١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٧.

(١٢) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

وذاك أحوطُ، ولو جَرَتْ طَهُرَتْ كما مرَّ وسيجيءُ[١] (فإنْ أُخرِجَ الحيوانُ غيرَ منتفخٍ ولا متفسِّخٍ) ولا متمعِّطٍ (فإنْ كان (كآدميٍّ) وكذا سَقْطٌ وسَخْلَةٌ وجَدْيٌ وإوَزٌّ كبيرٌ (نُزِحَ كلُّه، وإنْ كان (كحمامةٍ) وهرَّةٍ (نُزِحَ أربعون من الدِّلاء) وجوباً إلى ستِّين ندباً (وإنْ كعصفورٍ[٢]) وفأرةٍ (فعشرون) إلى ثلاثين.....

قلْتُ: لكنْ مرَّ ويأتي[٣] أنَّ مسائل الآبار مبنيَّةٌ على اتِّباع الآثار، على أنَّهم قالوا: إنَّ "محمَّداً" أفتى بما شاهَدَ في آبارِ بغداد، فإنَّها كثيرةُ الماء، وكذا ما رُوي عن "الإمام" من نزحِ مائةٍ في مثل آبارِ الكوفة لقلَّة مائها، فيُرجَعُ إلى القول الأوَّلِ؛ لأنَّه تقديرٌ ممَّن له بَصارةٌ وخِبرةٌ بالماء في تلك النواحي، لا لكون ذلك لازماً في آبارِ كلِّ جهةٍ، والله أعلم.

١٤٣/١ [١٨٨٠] (قولُهُ: وذاك) أي: ما في المتن أحوطُ للخروجِ عن الخلافِ، ولموافَقَتِه للآثار.

[١٨٨١] (قولُهُ: طهُرتْ)[٤] أي: إذا لم يظهرْ أثرُ النجاسة.

[١٨٨٢] (قولُهُ: كما مرَّ)[٥] أي: في قوله: ((ويجوزُ بجارٍ وقعتْ فيه نجاسةٌ)).

[١٨٨٣] (قولُهُ: وسيجيءُ)[٦] أي: بعدَ أسطُرٍ.

[١٨٨٤] (قولُهُ: فإنْ أُخرِجَ الحيوانُ) أي: الميتُ.

[١٨٨٥] (قولُهُ: كآدميٍّ) أي: ممَّا عادَلَه في الجثَّةِ كالشَّاة والكلبِ كما في "البحر"[٧].

[١٨٨٦] (قولُهُ: وكذا سِقْطٌ إلخ) أفادَ أنَّ ما ذكروا فيه نزحاً مقدَّراً لا فرقَ بين كبيرِهِ

---

(١) ((ولو جرت طهرت كما مرَّ وسيجيء)) ليست في "ب" و "و".

(٢) في "ب": ((وإن كان كعصفور)).

(٣) مَرَّ صـ٣ـ قوله: ((فصل في البئر))، ويأتي صـ٢٤ـ "در".

(٤) قوله: ((قوله:طهرت)) وكذا قوله: ((كما مَرّ)) وقوله: ((وسيجيء)) ثلاثتها لا وجود لها فيما بيدي من نسخ الشارح، فليحرر. اهـ مصححه.

(٥) ٦٢٤/١ "در".

(٦) صـ٢٧ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١٢٥/١.

.....

وصغيرِهِ، لكنْ قال الشيخُ "إسماعيل"[١]: ((وأمَّا ولَدُ الشَّاة إذا كان صغيراً فكالسِّنَّور كما تُشعِرُ به عباراتُهم كما في "البِرْجَنديِّ")) اهـ.

وكذا قالَ ولدُهُ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٢]: ((الظاهرُ أنَّ الآدميَّ إذا خرَجَ من أمِّه صغيراً، أو كان سِقطاً فهو كالسِّنَّور؛ لأنَّ العِبرة بالمقدار في الجثَّة لا في الاسم)) اهـ.

قلْتُ: لكنْ قدَّمنا[٣] عن "الخانيَّة": ((أنَّ السِّقطَ إن استهَلَّ فحكمُهُ كالكبير: إنْ وقعَ في الماء بعدَ ما غُسِّلَ لا يُفسِدُه، وإنْ لم يستهِلَّ أفسدَ وإنْ غُسِّلَ))، وتقدَّمَ[٤] أيضاً أنَّ ذنَبَ الفأرة لو شُمِّعَ ففيه ما في الفأرة، ثمَّ رأيتُ في "القُهُستانيِّ"[٥] قال: ((فلو وقَعَ فيها سِقْطٌ يُنزَحُ كلُّ الماء، وعن "أبي حنيفة" أنَّ الجدْيَ كالشَّاة، وعنه أنَّه والسَّخلةَ كالدجاجة كما في "الزاهديِّ")) اهـ. فعُلِمَ أنَّ في الجدْيِ روايتين، [١/ق١٦٣/أ] والظَّاهرُ أنَّ مثلَه السَّخلةُ، وهي ولدُ الشَّاة.

وإلحاقُ السِّقطِ بالكبير يؤيِّدُ الأُولى منهما، وتقييدُ "الشارح" الإوزَّ بالكبير تبعاً لـ"الخلاصة"[٦] ـ وقال فيها: ((أمَّا الصغيرُ فكالحمامة)) ـ يؤيِّدُ الثانيةَ، وفي "السِّراج"[٧]:

(قولُهُ: لا في الاسمِ) نسخةُ الخطِّ:((لا بالاسمِ))، وهي الأَولى.

(قولُهُ: قلت: لكنْ قدَّمنا عن "الخانيَّة" إلخ) عبارةُ "الخانيَّة" لا تصلحُ للاستدراك، فإنَّ موضوعها إلحاقُ الصَّغير بالكبير في إفسادِ الماء لا في نزحِ القدر الواجب، وكذلك إلحاقُ ذنب الفأرة المشمَّع بها غيرُ دالٍّ على خلافِ ما قالَهُ الشيخ "إسماعيل" وولدُهُ؛ لأنَّه لم يوجد مقدارٌ أدنى مما يجبُ فيها حتَّى يصحَّ إلحاقُهُ به، تأمَّل.

---

(١) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ فصل في الآبار ١/ق١٤٠/ب.

(٢) "نهاية المراد": الفصل الأول في بيان حكم ماء البئر صـ٣٠٦ـ.

(٣) المقولة [١٨٥٨] قوله: ((كسقط)).

(٤) صـ٤ـ "در".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٥ باختصار.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/ب.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٤٧/أ بتصرف.

كما مرَّ،.....

((أنَّ الإوزَّةَ عند "الإمام" كالشَّاة في روايةٍ، وكالسِّنَّور في أخرى)) اهـ.

أقولُ: وهذا المقامُ يحتاجُ إلى تحريرٍ وتدبُّرٍ، فاعلمْ أنَّ المأثور ـ كما ذكرَهُ أئمَّتُنا ـ هو نزحُ الكلِّ في الآدميِّ، والأربعين في الدَّجاجة، والعشرين في الفأرة، فلذا كانت المراتبُ ثلاثةً كما سنذكرُهُ[1]، وعن هذا أَورَدَ في "المستصفى": ((أنَّ مسائل الآبارِ مبنيَّةٌ على اتِّباع الآثار، والنصُّ ورَدَ في الفأرة والدجاجةِ والآدميِّ، فكيف يقاسُ ما عدَلَها بها؟))، ثمَّ أجاب: ((بأنَّه بعدَما استحكَمَ هذا الأصلُ صارَ كالذي ثَبَتَ على وَفْقِ القياس في حقِّ التفريع عليه))، واعترضَهُ في "البحر"[2]: ((بأنَّه ظاهرٌ في أنَّ فيه للرأيِ مدخلاً، وليس كذلك))، وقال: ((فالأَولى أنْ يقالَ: إنَّه إلحاقٌ بطريقِ الدِّلالة لا بالقياس كما اختارَهُ في "المعراج")) اهـ.

إذا علمتَ ذلكَ ظهَرَ لك أنَّ ما ورَدَ بالنصِّ من الثلاثةِ المذكورة لم يُفرَّقْ بين صغيرِه وكبيرِه في ظاهرِ الرواية وقوفاً مع النصِّ، ولهذا لم يختلفوا في السِّقط بخلاف ما أُلحِقَ بذلك كالشَّاةِ والإوزَّة، فإنَّه قد يقالُ: إنَّ صغيرَهُ ككبيرِه أيضاً تبعاً للملحَق به، وقد يقالُ بالفرق اعتباراً للحجَّة، فلذا وقَعَ فيه الاختلافُ، هذا ما ظهَرَ لي من فيضِ الفتَّاح العليم، فاغتنِمْه.

[١٨٨٧] (قولُهُ: كما مرَّ)[3] أي: بأنْ يقالَ: العشرون للوجوب، والزَّائدُ للندب.

(تنبيهٌ)

ظاهرُ اقتصارِ "المصنِّف" على ما ذكَرَهُ يفيدُ أنَّ المراتبَ ثلاثٌ؛ لأنَّها الواردةُ في النَّصِّ كما قدَّمناه[4]، ورَوَى "الحسنُ" عن "الإمام": ((أنَّ في القُرادِ الكبير والفأرةِ الصغيرة عشرَ دلاءٍ، وأنَّ في الحمامةِ ثلاثين بخلاف الهرَّة))، فالمراتبُ خمسٌ، لكنَّ الذي في المتون هو الأوَّلُ، وهو ظاهرُ الرواية

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٥ بتصرف.

(٣) صـ٢٠ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

وهذا يعُمُّ المَعِيْنَ وغيرَها بخلافِ نحوِ صِهْريجٍ وحُبٍّ،.....

كما في "البحر"[١] و"القُهُستانيِّ"[٢].

[١٨٨٨] (قولُهُ: وهذا) أي: نزحُ الأربعين أو العشرين لتطهيرِ البئر.

[١٨٨٩] (قولُهُ: بخلاف نحوِ صِهريجٍ وحُبٍّ إلخ) الصِّهريجُ: الحوضُ الكبيرُ يَجتمِعُ فيه الماءُ، "قاموس"[٣].

والحُبُّ ـ أي: بضمِّ الحاء المهملة ـ: الخابيةُ الكبيرةُ، "صحاح"[٤]. وأراد بذلك الرَّدَّ على مَن أفتى بنزحِ عشرين في فأرةٍ وقعتْ في صِهريجٍ كما نقلَهُ في [١/ق١٦٣/ب] "النهر"[٥] عن بعضِ أهلِ عصره متمسِّكاً بما اقتضاه إطلاقُهم من عدم الفرْق بين المَعِين وغيرِها، وردَّهُ في "النهر"[٦] تبعاً لـ "البحر"[٧] بما في "البدائع"[٨] و"الكافي"[٩] وغيرهما: ((من أنَّ الفأرة لو وقعتْ في الحُبِّ يُهراقُ الماءُ كلُّه))، قال:[١٠] ((ووجهُهُ: أنَّ الاكتفاءَ بنزحِ البعض في الآبارِ على خلافِ القياس بالآثار، فلا يُلحَقُ بها غيرُها))، ثمَّ قال: ((وهذا الرَّدُّ إنما يتمُّ بناءً على أنَّ الصِّهريج ليس مِنْ مسمَّى البئرِ في شيءٍ)) اهـ. أي: فإذا ادُّعيَ دخولُهُ في مسمَّى البئرِ لا يكونُ مخالِفاً للآثار.

ويؤيِّدُه ما قدَّمناه[١١] من أنَّ البئر مشتقَّةٌ من: بَأَرْتُ، أي: حفرتُ، والصِّهريجُ حفرةٌ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٦.

(٣) "القاموس": مادة((صهرج)).

(٤) "الصحاح": مادة((حبب)).

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٨.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٧ بتصرف يسير.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ١٠/أ.

(١٠) أي: صاحب "النهر".

(١١) صـ٣ـ في أول فصل البئر.

حيث يُهراقُ الماءُ كلُّه لتخصيصِ الآبار بالآثار، "بحر" و"نهر". قال "المصنِّف" في "حواشيه" على "الكنز"[١]: ((ونحوُهُ في "النُّتف"))،.....

في الأرض لا تصلُ اليدُ إلى مائها بخلاف العَينِ والحُبِّ والحوض، وإليه مالَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ" فقال: ((ما استدَلَّ به في "البحر"[٢] لا يخفى بُعدُه، وأين الحُبُّ من الصِّهريج؟! لاسيَّما الذي يسَعُ أُلوفاً من الدِّلاء)) اهـ. لكنَّه خلافُ ما في "النُّتف"[٣].

[١٨٩٠] (قولُهُ: يُهراقُ الماءُ كلُّه) أقولُ: وهل يطهُرُ بمجرَّد ذلك، أم لا بدَّ من غَسلِهِ بعدَه ثلاثاً؟ والظاهرُ الثاني، ثمَّ رأيتُهُ في "التاترخانيَّة"[٤] قال ما نصُّهُ: ((وفي "فتاوى الحجَّة": سُئل "عبدُ الله ابن المبارك" عن الحُبِّ المركَّبِ في الأرض تنجَّسَ؟ قال: يُغسَلُ ثلاثاً، ويُخرَجُ الماءُ منه كلَّ مرَّةٍ فيطهُرُ، ولا يُقلَعُ الحُبُّ)) اهـ.

[١٨٩١] (قولُهُ: ونحوُهُ في "النُّتف") مَقُولُ القول، أي: نحوُ ما في "البحر"[٥] و"النهر"[٦]، قال "ابنُ عبد الرزاق": ((ولم أرَهُ في كتابِ "النُّتف"[٧])) اهـ.

أقولُ: رأيتُ في "النُّتف"[٨] ما نصُّهُ: ((وأمَّا البئرُ فهي التي لها موادُّ من أسفلِها)) اهـ. أي: لها مياهٌ تُمِدُّها وتنبُعُ من أسفلها، ولا يخفى أنَّه على هذا التعريفِ يخرُجُ الصِّهريجُ والحُبُّ والآبارُ التي تُملأُ من المطر أو من الأنهار، فهو مثلُ ما في "البحر" و"النهر".

---

(١) هي شرح المصنِّف التُّمُرتاشي على "كنز الدقائق"، وصَلَ فيه إلى كتاب الأيمان. ذكره "المحبِّي" في "خلاصة الأثر" ٤/١٩.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٨.

(٣) لم نقف على هذا النقل في "النتف" للإمام السغدي.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ تطهير النجاسات ١/٣١١.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٨.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٧) وهو غير موجود في نسختنا من "النتف" أيضاً.

(٨) "النتف": كتاب العبادات ـ الماء المطلق والمقيد ١/٩.

ونقَلَ عن "القنية"[١]: ((أنَّ حكمَ الرَّكِيَّةِ كالبئرِ))، وعن "الفوائد":((أنَّ الحُـبَّ المطمـورَ أكثرُهُ في الأرض كالبئر، وعليه فالصِّهريجُ والزِّيرُ الكبير يُـنزَحُ منـه كـالبئر، فـاغتنمْ هـذا التحريرَ)) ا.هـ (بدَلْوٍ وسطٍ).....

[١٨٩٢] (قولُهُ: ونقَلَ) أي: "المصنِّفُ"، وهو تأييدٌ لِما أفتى به ذلك العصريُّ.

[١٨٩٣] (قولُهُ: أنَّ حكمَ الرَّكِيَّة إلخ) الرَّكِيَّةُ على وزنِ عَطِيَّةٍ، قال "ح"[٢]: ((هي البئرُ كما في "القاموس"[٣]، لكنْ في العُرْف* هي بئرٌ يجتمعُ ماؤهـا مـن المطـر)) اهـ. أي: فهـي بمعنى الصِّهريج. ١٤٤/١

[١٨٩٤] (قولُهُ: وعليه) أي: وبناءً على ما نقلَهُ عن "القنية" و"الفوائد"[٤].

[١٨٩٥] (قولُهُ: والزِّيـرُ الكبيرُ) أي: الـذي هـو بمعنـى الحُـبِّ المذكـورِ في "الفوائـد"، قـال في [١/ق١٦٤/أ] "القاموس"[٥]: ((الزِّيرُ بالكسر: الدَّنُّ، والدَّنُّ بالفتح: الرَّاقُودُ العظيم، أو أطـولُ مـن الحُبِّ أو أصغرُ، له عَسْعَسٌ ـ أي: ذنبٌ ـ لا يقعُدُ إلاَّ أنْ يُحفَرَ له)).

[١٨٩٦] (قولُهُ: يُـنزَحُ منـه كـالبئرِ) أي: فيُقتصَرُ في الحمامةِ على أربعين، وفي الفـأرة على عشرين.

أقولُ: وهذا مسلَّمٌ في الصِّهريج دون الزِّيرِ لخروجه عن مسمَّى البئر، وكونُ أكثرِهِ مطموراً ـ أي: مدفوناً في الأرض ـ لا يُدخِلُه فيه لا عُرْفاً ولا لغةً كمـا قـدَّمناه[٦]، ومـا في "الفوائد" مُعارَضٌ

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في حكم ماء الحياض والآبار ق٣/ب.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ق١٤/أ.

(٣) "القاموس": مادة ((ركو)).

* قوله: ((العرف)) وفي نسخة ((المغرب)). اهـ منه **نقول:** لكن لم نجدها في "المغرب" للمطرّزي، والله أعلم.

(٤) يُنسب لعلماء عِدّة، ولم يتبيّن لنا المراد منه هنا، انظر "كشف الظنون" ٢/١٢٩٤-١٣٠٣.

(٥) "القاموس": مادة((زير)) و((دنن)).

(٦) المقولة: [١٨٨٩] قوله: ((بخلاف نحو صهريج وحُب إلخ))

وهو دلوُ تلك البئرِ،.....

بإطلاقِ ما مرَّ[١] عن "البدائع" و"الكافي" وغيرهما، وفرقٌ ظاهرٌ بينه وبين الصِّهْريج كما قدَّمناه[٢] عن "المقدسيِّ"، فافهم.

وقال "المصنِّف" في منظومتِه "تحفةِ الأقران":

مطمُورةٌ أكثرُها في الأرضِ ... كالبئرِ في النَّزْحِ وهذا مَرْضِيْ
قالَ به بعضُ أُولي الأبصارِ ... وليسَ مَرضِيًّا لدى الكِبَارِ
فإنَّ نزْحَ البعضِ مخصوصٌ بما ... في البئرِ عندَ جمعِ جُلِّ العُلَما

[١٨٩٧] (قولُهُ: وهو دلوُ تلك البئرِ) هذا هو ظاهرُ الرواية كما في "البحر"[٣]، وقيَّدَهُ محشِّيه "الرَّمليُّ": ((بما إذا لم يكنْ دلوُها المعتادُ كبيراً جدًّا، فلا يجبُ العددُ المذكور))، قال:((وهو الذي يَقتضِيه نظرُ الفقيهِ)) اهـ.

ثمَّ إنَّ "الشارح" قد تبِعَ صاحبَ "البحر"[٤] في تفسيره الوسطَ بذلك، وفيه نظرٌ؛ لأنَّه قولٌ آخرُ، وبه يُشعِرُ كلامُ "الزيلعيِّ"[٥] وغيره، وفي "البدائع"[٦]: ((اختُلِفَ في الدَّلوِ، فقيل: المعتبرُ دلوُ كلِّ بئرٍ يُستقَى به منها صغيراً كان أو كبيراً، ورُوِيَ عن "أبي حنيفة" أنَّه قدْرُ صاعٍ، وقيل: المعتبَرُ

(قولُهُ: بما إذا لم يكنْ دلوُها المعتادُ كبيراً جدًّا) أي: ولا صغيراً جدًّا، وحينئذٍ يستقيمُ تفسير "الشارح" الدَّلوَ الوسط بما ذكرَهُ تبعاً لـ "البحر"، ولا يكون قَوْلاً آخر مغايراً لِما في "المصنِّف"، فإنَّ المقابل له القولُ باعتبار دلوِ كلِّ بئرٍ كبيراً كان أو صغيراً، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٨٨٩] قوله:((بخلاف نحو صهريج وحُبّ إلخ)).

(٢) المقولة [١٨٨٩] قوله:((بخلاف نحو صهريج وحُبّ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٤.

(٤) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٢٤.

(٥) "تبيين الحقائق":كتاب الطهارة ١/٢٩.

(٦) "البدائع":كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ١/٨٦ بتصرف.

فإنْ لم يكنْ فما يسعُ صاعاً، وغيرُهُ يُحتسَبُ به، ويكفي مَلءُ أكثرِ الدَّلو، ونَزْحُ ما وُجِدَ وإنْ قَلَّ، وجَرَيانُ بعضِهِ،.....

هو المتوسِّطُ بين الصغير والكبير)) اهـ.

وقولُهُ: ((صغيراً كان أو كبيراً)) ربما يخالِفُ ما بحَثَهُ "الرمليُّ"، تأمَّل.

[١٨٩٨] (قولُهُ: فإنْ لم يكن إلخ) أي: هذا إنْ كان لها دلوٌ، فإنْ لم يكن فالمعتبرُ دلوٌ يسَعُ صاعاً، وهذا التَّفصيلُ استظهَرَهُ في "البحر"[١]، وقال: ((هو ظاهرُ ما في "الخلاصة"[٢] و"شرح الطَّحاويِّ" و"السِّراج" [٣]).

[١٨٩٩] (قولُهُ: وغيرُهُ) أي: غيرُ الدَّلوِ المذكور ـ بأنْ كان أصغرَ أو أكبرَ ـ يُحتسَبُ به، فلو نُزِحَ القدْرُ الواجبُ بدلوٍ واحدٍ كبيرٍ أجزأَ، وهو ظاهرُ المذهب لحصول المقصود، "بحر"[٤].

[١٩٠٠] (قولُهُ: ويكفي ملءُ أكثرِ الدَّلو) فلو كان منخرِقاً فإنْ كان يبقى أكثرُ ما فيه كفى، وإلاَّ لا، "بزَّازيَّة"[٥] و"قُهُستاني"[٦].

[١٩٠١] (قولُهُ: ونزْحُ ما وُجِدَ) أي: ويكفي أيضاً نزْحُ ما وُجِدَ فيها [١/ق١٦٤/ب] وهو دون القدْرِ الواجب، حتى لو زادَ بعد النزحِ لا يجبُ نزحُ شيءٍ كما قدَّمناه[٧] عن "البحر".

[١٩٠٢] (قولُهُ: وجريانُ بعضِهِ) أي: يكفي أيضاً، بأنْ حُفِرَ لها منفذٌ يخرجُ منه بعضُ الماءِ كما في "الفتح"[٨].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٤/ب معزياً إلى "شرح الطحاوي".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٤٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٤ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ٤/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٦.

(٧) المقولة [١٨٦٢] قوله: ((الذي كان فيها وقت الوقوع)).

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٩٣.

وغَوَرانُ قدْرِ الواجبِ (وما بينَ حمامةٍ وفأرةٍ) في الجثَّةِ (كفأرةٍ) في الحكم (كما أنَّ ما بينَ دجاجةٍ وشاةٍ كدجاجةٍ) فأُلْحِقَ بطريقِ الدِّلالة بالأصغرِ، كما أُدخِلَ الأقلُّ في الأكثرِ كفأرةٍ مع هرَّةٍ،.....

[١٩٠٣] (قولُهُ: وغَوَرانُ قدرِ الواجب)[١] وإذا عادَ لا يعودُ نجساً إنْ جفَّ أسفلُه في الأصحِّ، وإلاَّ عادَ كما في "البحر"[٢] عن "السِّراج"[٣].

[١٩٠٤] (قولُهُ: بطريقِ الدِّلالة) أي: دلالةِ النَّصِّ، وهي دلالةٌ منطوقةٌ على ما سُكِتَ عنه بالأَولى، أو بالمساواة كدِلالة حُرمة التَّأْفيف وأكلِ مالِ اليتيم على حرمة الضَّرب والإتلاف كما أوضحناه في "حواشينا" على "شرح المنار" لـ "الشارح"[٤]، وأشارَ بذلك إلى الجواب عمَّا قدَّمناه[٥] عن "المستصفى".

[١٩٠٥] (قولُهُ: كفأرةٍ مع هرَّةٍ) أي: فإنْ ماتَتا نُزِحَ أربعون، وإلاَّ فلا نزْحَ، وإنْ ماتت الفأرةُ

(قولُهُ: وإنْ ماتت الفأرةُ فقط إلخ) عبارةُ "النهر": ((فعشرون)).

---

(١) في "د" زيادة: ((ولو غار الماءُ قبل النزح ثم عاد يعود نجساً؛ لأنَّه لم يوجد المطهِّر،وإن صلَّى رجلٌ في قعرها وقد جفَّت تجزيه، كذا في "التجنيس"، لكن اختار في "فتح القدير" أنَّه لا يعود نجساً، وصرَّح في باب الأنجاس بأنَّ فيه روايتين كنظائره، والأصحُّ عدمُ العود؛ لأنَّه بمنزلة النَّزْح، لكن إنَّما يكون الأصحُّ عدمَ العود فيما إذا جفَّ أسفلُهُ أمَّا إذا غارَ ولم يجفَّ أسفلُه فالأصحُّ العودُ كما أفاده "السراج الوهاج"، "بحر"، قال القهستاني: ولو غارَ الماءُ قبل النزح بقدر عشرين يطهُرُ الباقي ولو غارَ ثم عاد فعن محمدٍ ينزح عشرين، وقال شداد: إنَّه طَهُر كما في الزاهدي، وهو الصحيح كما في "الخزانة"،ولو نزح عشرين ثم عاد لم ينزح الباقي، ولو زاد قبل النزح قيل: ينزح كله، وقيل: مقدار وقت الوقوع، واختلفوا في التوالي، والمختار أنَّه لا يشترط كما في "الزُّبْدة"، فلو نُزِحَ بعضُه ثم زاد في الغد قيل: ينزح كله، وقيل: مقدار الباقي وهو الصحيح كما في"الخلاصة". انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٣.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٤٦/أ.

(٤) حاشية "نسمات الأسحار": مبحث دلالة النص صـ١٠١ـ.

(٥) المقولة [١٨٨٦] عند قوله: ((وكذا سقط إلخ)).

ونحوُ الهرَّتين كشاةٍ اتِّفاقاً، ونحوُ الفأرتين كفأرةٍ، والثلاثُ إلى الخمسِ كهرَّةٍ، والسِّتُّ كشاةٍ على الظاهر.

(ويُحكَمُ بنجاستِها) مغلَّظةً (من وقتِ الوقوعِ إنْ عُلِمَ،.....

فقط، أو جُرِحَتْ، أو بالَتْ فيه نُزِحَ الكلُّ، "سراج"[١]. وبقيَ من الأقسام موتُ الهرَّة فقط، ولا شكَّ أنَّ فيه أربعين، "نهر"[٢].

[١٩٠٦] (قولُهُ: ونحوُ الهرَّتين) أي: ما كان مقدارَهما في الجثَّة.

[١٩٠٧] (قولُهُ: ونحوُ الفأرتين) أي: ولو كانتا كهيئة الدَّجاجة، إلاَّ في روايةٍ عن "محمَّدٍ" أنَّ فيهما حينئذٍ أربعين، "بحر"[٣].

[١٩٠٨] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ الرواية كما في "البحر"[٤]، وهو قولُ "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف": الخمسُ إلى التِّسعِ كهرَّةٍ، والعشرُ كشاةٍ، وجزَمَ في "المواهب" بقول "محمَّدٍ"، ونفَى الثانيَ فأفادَ ضعفَه.

[١٩٠٩] (قولُهُ: مغلظةً) بيانٌ لصفةِ النجاسة، وقد مرَّ[٥] أنَّ التخفيف لا يظهرُ أثرُه في الماء.

[١٩١٠] (قولُهُ: من وقتِ الوقوعِ) أي: وقوعِ ما مات فيها.

[١٩١١] (قولُهُ: إنْ عُلِمَ) أي: الوقتُ، أو غلَبَ على الظَّنِّ، "قُهُستاني"[٦]. ومنه ما إذا شَهِدَ رَجُلان بوقوعِها يومَ كذا كما في "السِّراج"[٧].

---

(١) عبارة "السراج"في كتاب الطهارة ١/ق ٤٥/ب: ((ولو أن هرة أخذت فأرة فوقعتا جميعاً في البئر إن كانت الهرة حية والفأرة ميتة ينزح منها عشرون)) فظهر أنه إن ماتت الفأرة فقط ينزح عشرون دلواً لا الكل كما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "السراج".

(٢) "النهر":كتاب الطهارة ق١٥/ب.

(٣) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٢٥.

(٤) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٢٥ نقلاً عن "المبسوط".

(٥) المقولة [١٨٤٨] قوله: ((ولو مخففة)).

(٦) "جامع الرموز":كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٦.

(٧) "السراج الوهاج":كتاب الطهارة ١/ق ٥٠/أ.

وإلاَّ فمنذ يومٍ وليلةٍ إنْ لم يَنتفِخْ ولم يتفسَّخْ) وهذا (في حقِّ الوضوءِ) والغُسلِ، وما عُجِنَ به فيُطعَمُ للكلاب،.....

[١٩١٢] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ لم يُعلَمْ ولم يَغلِبْ على الظَّنِّ، "نهر"[١].

[١٩١٣] (قولُهُ: وهذا) أي: الحكمُ بنجاسة البئر يوماً وليلةً، "ط"[٢].

[١٩١٤] (قولُهُ: في حقِّ الوضوءِ والغُسلِ) أي: من حيث إعادةُ الصلاةِ، يعني: المكتوبةَ والمنذورةَ والواجبةَ وسُنَّةَ الفجر. اهـ "حلبة"[٣].

وسيأتي[٤] أنَّ سُنَّة الفجر إنما تُقضَى إذا فاتتْ مع الفرض في يومها قبلَ الزَّوال، فافهم.

[١٩١٥] (قولُهُ: وما عُجِنَ به) معطوفٌ على الوضوءِ.

[١٩١٦] (قولُهُ: فيُطعَمُ للكلابِ) لأنَّ ما تنجَّسَ باختلاطِ النجاسة به والنجاسةُ مغلوبةٌ لا يُباحُ أكلُهُ، ويباحُ الانتفاعُ به فيما وراءَ الأكلِ كالدُّهن النجسِ، يُستصبَحُ به إذا كان الطَّاهرُ [١/ق١٦٥/أ] غالباً، فكذا هذا، "حلبة"[٥] عن "البدائع"[٦].

(قولُ "الشارح": وما عُجِنَ به إلخ) قال "الرَّحمتيُّ":((هذا ينافي ما سيأتي أنَّه لو تطهَّرَ لا عن حدثٍ أو غسَلَ لا عن خبثٍ لم يلزم شيءٌ إجماعاً، وهو المنصوصُ عليه في "البحر" وغيره، فلعلَّ إطعامَهُ للكلاب تنزيهٌ على سبيلِ النَّدب أو روايةٌ ضعيفةٌ)) اهـ.

ومُفادُه جوازُ أكلِهِ للحنفيِّ أيضاً؛ لأنَّ العجن ليس هو تطهُّراً عن حدثٍ ولا خبثٍ، فإصابةُ الماء للدَّقيق كإصابته للماء الطَّاهر. اهـ "سندي". لكنَّ كون إطعامِهِ للكلاب تنزيهاً على سبيل النَّدبِ أو روايةً ضعيفةً خلافُ المفاد من عباراتهم.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٦/أ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١١.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق ٢٨٤/ب.

(٤) انظر المقولة [٥٩٨٧] قوله:((ولا يقضيها إلا بطريق التبعية إلخ)).

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة فصل في البئر ١/ق ٢٨٤/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٨.

وقيل: يباعُ من شافعيٍّ، أمَّا في حقِّ غيره كغَسلِ ثوبٍ فيُحكَمُ بنجاسته في الحالِ،.....

ويُفهَمُ منه أنَّ العجينَ ليس بقيدٍ، فغيرُه من الطعام والشراب مثلُهُ، تأمَّل.

[١٩١٧] (قولُهُ: وقيل: يُباعُ من شافعيٍّ)[١] لأنَّه يَرى أنَّ الماءَ لا ينجُسُ إذا بلغَ قُلَّتين، لكنْ في "الذَّخيرة": ((وعن "أبي يوسف": لا يُطعَمُ بني آدم)) اهـ.

١٤٥/١ ولهذا عبَّرَ عنه "الشارح" بـ: ((قيل))، وجزَمَ بالأوَّلِ كصاحب "البدائع"[٢]، ولعلَّ وجهَه: أنَّه في اعتقادِ الحنفيِّ نجسٌ، ولا يُنظَرُ إلى اعتقادِ غيره، ولذا لو استفتاه عنه لا يُفتيه إلاَّ بما يَعتقدُه.

[١٩١٨] (قولُهُ: أمَّا في حقِّ غيره) أي: غيرِ ما ذُكِرَ من الوضوء والغُسل والعجين.

[١٩١٩] (قولُهُ: فيُحكَمُ بنجاستِهِ) الأَولى: بنجاستها، أي: البئرِ كما عبَّرَ في "البحر"[٣]. وقولُهُ: ((في الحالِ)) أي: حالِ وجودِ الفأرة مثلاً، لا مِن يومٍ وليلةٍ، ولا مِن وقت غَسلِ الثياب، ولهذا قال "الزيلعيُّ"[٤]: ((أي: مِن غيرِ إسنادٍ؛ لأنَّه من بابِ وجودِ النجاسةِ في الثوب، حتى إذا كانوا غسلوا الثيابَ بمائها لم يلزمْهم إلاَّ غسلُها في الصحيح)) اهـ.

وعزاه في "البحر"[٥] إلى "المحيط" أيضاً، واعترضَهُ بعضُ محشِّي "صدرِ الشريعة": ((بأنَّه إذا

(قولُهُ: ولهذا عبَّرَ عنه "الشارح" بقيل، وجزَمَ إلخ) فيه أنَّ تعبير "الذَّخيرة" بقوله:((وعن "أبي يوسف" إلخ)) يفيدُ أنَّ عدم إطعامِهِ لبني آدم روايةٌ عنه، وأنَّ المذهب الحلُّ، فلا يصحُّ وجهاً لتعبيرِ "الشَّارح" بـ((قيل))، بل الوجهُ ما ذكرَهُ "ط" عن "البدائع" بصيغة: ((قال مشايخنا: يُطعَمُ للكلاب إلخ)).

---

(١) نقول: ليس المقصود من هذا الكلام غضاً أو انتقاصاً للشافعية، بل هو لبيان حكم الماء عندهم بأنَّه لا ينجس إذا بلغ قُلتين، فلا بأس ببيعه لهم، لكن الشافعية قيدوا طهارة الماء إذا بلغ قلتين بعدم تغير أحد أوصافه. ("نهاية المحتاج" ١/٧٤، ٧٥)، على أنَّ الماتن لو عبَّر بغير هذه الطريقة لكان أولى.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٧٨.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٠.

.....

حُكِمَ بنجاسةِ البئر في الحال يلزمُ أنْ لا تتنجَّسَ الثيابُ التي غُسِلتْ بمائها قبله، فلا يلزمُ غَسلُها، فلا معنى لقوله: لا يلزمُ إلاَّ غسلُها)) اهـ.

وكذا اعترضَهُ في "الحلبة"[1] بما حاصلُهُ: ((أنَّه إذا لزِمَ غَسلُ الثياب لكونها غُسِلتْ بماءِ هـذا البئرِ فكيف لم يُحكَمْ على الثياب بالنجاسة مستنداً إلى وقت غَسلها المتيقَّنِ حصولُه قبلَ وجودِ الفأرة؟! وإنما اقتصَرَ على وقت وجودها مع أنَّه لا يتَّجهُ على قول "الإمام" لأنَّه يُوجِبُ مع الغَسل الإعادةَ، ولا على قولهما؛ لأنَّهما لا يُوجِبان غسلَ الثوب أصلاً)) اهـ. وأقرَّه في "البحر"[2] و"النهر"[3] وغيرِهما.

وأقولُ ـ وبالله تعالى التوفيقُ ـ : ما قاله "الزيلعيُّ" مخالِفٌ لإطلاق المتون قاطبةً، فإنَّهم حكموا بالنجاسة، ولم يفصِّلُوا بين الوضوء والثوب، وفي "الهداية"[4] و"مختصر القدوريِّ"[5]: ((أعادُوا صلاةَ يومٍ وليلةٍ إذا كانوا توضَّؤُوا منها، وغسلوا كلَّ شيءٍ أصابَه ماؤُها)) اهـ.

وفي "شرح الجامعِ الصغير" لـ"قاضي خان"[6]: ((إنْ كانت منتفخةً أعادُوا صلاةَ ثلاثةِ أيامٍ ولياليها، وما أصابَ الثوبَ منه في [١/ق١٦٥/ب] الثلاثةِ أفسدَه، وإنْ عُجِنَ منه لم يؤكلْ خبزُه)) اهـ. ومثلُهُ في "المنية" و"شرحها"[7].

ثمَّ رأيتُ بعضَ محشِّي "صدرِ الشريعة" نقَلَ ما نقلناه، وقال: ((إنَّه المذكورُ في أعلامِ المعتبرات، والمشهورُ في الرواية عن "أبي حنيفة")) اهـ.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق ٢٨٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٠.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٢٢.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ١/٢٨.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة تقع في الماء ١/ق١١/ب.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٠ـ.

.....

فقد ظهَرَ أنَّ الصَّوابَ عدمُ الاقتصارِ على الحال، وبه يزولُ الإشكالُ، نعمْ أشارَ في "الدُّرر"[١] إلى: ((أنَّ ما قاله "الزيلعيُّ" ملفَّقٌ من قول "الإمام" وقولهما))، حيث قال بعدَ نقلِهِ كلامَ "الزيلعيِّ": ((يؤيِّدُهُ ما قال في "معراج الدِّراية": إنَّ "الصبَّاغيَّ" كان يفتي بهذا)) انتهى. أي: بهذا التفصيلِ.

قال في "البحر"[٢]: ((كان "الصبَّاغيُّ" يُفتي بقول "أبي ح" فيما يتعلَّقُ بالصلاة، وبقولهما فيما سواه، كذا في "معراج الدِّراية")) اهـ.

وأقولُ: لا يخفى أنَّ مقتضى ما أفتى به "الصبَّاغيُّ" أنْ تجبَ إعادةُ الصلاة، ولا يجبَ غَسلُ الثياب، وهذا عكسُ ما قاله "الزيلعيُّ"، فأين التأييدُ؟! نعمْ يظهرُ هذا التأييدُ على ما قالَ بعضُهم: إنَّ حرف الاستثناء في عبارة "الزيلعيِّ" زائدٌ.

أقولُ: وكذا وجدتُهُ ساقطاً في نسخةٍ قديمةٍ مصحَّحةٍ، وكذا وجدتُه في نسختَي مضروباً عليه.

وقد ظهَرَ بما قرَّرناه أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارحُ" من التفصيل تابَعَ فيه "الزيلعيَّ"، وهو مخالفٌ لِما في عامَّة المعتبرات مع ما فيه من الإشكالات، فلا يُعوَّلُ عليه وإنْ أقرَّه في "البحر"[٣] و"المنح"[٤]، ولهذا لم يعرِّجْ عليه في "فتح القدير"، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ الذي هو من مِنَحِ العليم الخبير.

(قولُهُ: فلا يُعوَّلُ عليه وإنْ أقرَّهُ في "البحر") لا يظهرُ إقرارُ "البحر" مع ما ذكَرَهُ من نقلِهِ اعتراض "الحلبة" عليه وإقرارَهُ له، تأمَّل.

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٦.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٢.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٠.

(٤) "المنح": كتاب الطهارة ١/ق ١٤/ب.

وهذا لو تطهَّرَ عن حدثٍ، أو غسَلَ عن خبثٍ، وإلاَّ لـم يـلزمْ شـيءٌ إجماعـاً، "جوهـرة" (ومذ ثلاثةِ أيَّامٍ) بلياليها (إنِ انتفَخَ أو تفسَّخَ) استحساناً،.....

[١٩٢٠] (قولُهُ: وهذا لو تطهَّرَ إلخ) الإشارةُ في عبارة "الجوهرةِ"[١] إلى عبارة "القدرويِّ" التي قدَّمناها[٢]، ثمَّ إنَّ ما ذكَرَهُ في "الجوهرة" عزاه إلى شيخه "موفَّقِ الدين"[٣]، ثمَّ قال: ((والمعنى فيـه أنَّ الماء صار مشكوكاً في طهارته ونجاسته، فإنْ كانوا مُحدِثِين بيقينٍ لم يزُلْ حدَثُهم بماءٍ مشكوكٍ فيـه، وإنْ كانوا متوضِّئِين لا تبطُلُ صلاتُهم بماءٍ مشكوكٍ في نجاسته؛ لأنَّ اليقين لا يرتفعُ بالشكِّ)) اهـ.

أقولُ: هذا أيضاً مخالِفٌ لإطلاق عباراتِ المعتبرات من لزوم إعادةِ الصلاة وغَسلِ كـلِّ شـيءٍ أصابه ماؤها في تلك المدَّةِ، فإنَّه يشملُ الإعادةَ عن حدَثٍ وغيره، والغَسلَ لثوبٍ أو بدَنٍ من حدثٍ أو نجاسةٍ أو شُرْبٍ أو غيره، وأيضاً يُناقضُه مسألةُ العجين، [١/ق١٦٦/أ] فإنَّه يلزمُ عليـه أنْ يكـون طاهراً حلالاً لكونه كانَ طاهراً، فلا تزولُ طهارتُه بماءٍ مشكوكٍ فيه مع أنَّه مخالِفٌ لِمـا صرَّحـوا بـه في عامَّة كتب المذهب، وأيضاً فقد رجَّحوا قول "الإمام" بحكمه بالنجاسة من يومٍ أو ثلاثة أيَّامٍ بأنَّه الاحتياطُ في أمر العبادة، ولا يخفى أنَّ هذا التفصيـلَ خـلافُ الاحتيـاط، فكـان العمـلُ علـى مـا في كتب المذهب أولى.

مطلبٌ مهمٌّ في تعريف الاستحسان

[١٩٢١] (قولُهُ: استحساناً) الاستحسانُ ـ كما قال "الكرخيُّ" ـ : ((قطعُ المسألةِ عن نظائرِها لِما هو أقوى، وذلك الأقوى هو دليلٌ يقابلُ القياسَ الجليَّ الذي تَسـبِقُ إليـه أفهـامُ المجتهديـن نصَّـاً كان أو إجماعاً أو قياساً خفيًّا))، وتمامُه في "فتاوى العلاَّمة قاسمٍ"[٤].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ مسائل الآبار ١/٢٠.

(٢) المقولة: [١٩١٩] قوله: ((فيحكم بنجاسته)).

(٣) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) "الفتاوى القاسمية": لأبي العَدْل قاسم بن قُطْلُوبُغا بن عبد الله،زين الدين السُّوْدُوني المصري (٨٧٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٧، "الضوء اللامع" ٦/١٨٤).

وقالا: مِنْ وقتِ العلم، فلا يلزمُهم شيءٌ قبلَهُ، قيل: وبه يُفتَى.

(فرعٌ) وجَدَ في ثوبِهِ منيًّا أو بولاً أو دماً.....

[١٩٢٢] (قولُهُ: وقالا إلخ) قولُهما هو القياسُ الجليُّ، وبيانُ وجهِ كلٍّ في المطوَّلات.

[١٩٢٣] (قولُهُ: فلا يلزمُهم) أي: أصحابَ البئر شيءٌ من إعادة الصلاة أو غسلِ ما أصابَهُ ماؤها كما صرَّحَ به "الزيلعيُّ"(١) وصاحبُ "البحر"(٢) و"الفيض" و"شارحُ المنية"(٣)، فقولُ "الدُّرر"(٤): ((بل غسَلَ ما أصابَه ماؤها)) قال في "الشرنبلاليَّة"(٥): ((لعلَّ الصوابَ خلافُه)).

[١٩٢٤] (قولُهُ: قبلَهُ) أي: قبلَ العِلْم بالنجاسة.

[١٩٢٥] (قولُهُ: قيل: وبه يُفتَى) قائلُهُ صاحبُ "الجوهرة"(٦)، وقال العلاَّمة "قاسمٌ" في "تصحيح القدوريِّ": ((قال في "فتاوى العتَّابيِّ"(٧): قولُهما هو المختارُ)).

قلْتُ: لم يوافَقْ على ذلك، فقد اعتمَدَ قولَ "الإمامِ" "البرهانيُّ"(٨) و"النسفيُّ"(٩) و"الموصليُّ"(١٠) و"صدرُ الشريعة"(١١)، ورُجِّحَ دليلُهُ في جميع المصنَّفات، وصرَّح في "البدائع"(١٢): ((بأنَّ قولَهما قياسٌ وقولَهُ استحسانٌ، وهو الأحوطُ في العبادات)) اهـ. ١٤٦/١

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣١.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦٠ـ.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٦.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٦(هامش"الدرر والغرر").

(٦) لم نقف على هذا القول لصاحب الجوهرة.

(٧) "فتاوى العَتّابي" المسماة بـ"جامع الفقه"، وسبقت ترجمتها ١/٤٧٠.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ـ النوع الثاني: ما يفسد البئر ١/ق١٣/أ. وهو المراد عند إطلاق النقل عن البرهاني.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ مسائل الآبار ١/ق١٠/أ.

(١٠) أبو الفضل عبد الله بن محمود بن مودود الملقب مجدَ الدّين الـمَوْصِليّ (ت٦٨٣هـ).("الجواهر المضية" ٢/٣٤٩، "الفوائد البهية" صـ١٠٦ـ). ولم نعثر على اعتماده قولَ الإمام في كتابه "الاختيار".

(١١) لم يصرح في "شرح الوقاية"باعتماد قول الإمام وإنما أقر تقديم "صاحب الوقاية" قول الإمام، ولعلَّ ابن عابدين رحمه الله عدَّ ذلك اعتماداً. انظر "شرح الوقاية":كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٨(هامش"كشف الحقائق").

(١٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً١/٧٨.

أعادَ من آخرِ احتلامٍ وبولٍ ورُعافٍ، ولو وجَدَ في جُبَّتِه فأرةً ميتةً فإنْ لا ثقبَ فيها أعادَ مذ وضعِ القطن، وإلا فثلاثةُ أيَّامٍ.....

[١٩٢٦] (قولُهُ: أعادَ من آخرِ احتلامٍ إلخ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، وفي بعض النسخ: ((من آخر نومٍ))، وهو المرادُ بالاحتلام؛ لأنَّ النوم سببُه كما نقَلَهُ في "البحر"[١].

[١٩٢٧] (قولُهُ: ورُعافٍ) هذا ظاهرٌ إذا وقعَ له رعافٌ، ولم يبيِّنوا حكمَ ما إذا لم يقعْ له، و لأجْلِ هذا ـ والله تعالى أعلمُ ـ رَوى "ابن رستم"[٢]: ((أنَّ الدَّمَ لا يعيدُ فيه؛ لأنَّ دمَ غيره قد يصيبُه، فالظاهرُ أنَّ الإصابة لم تتقدَّمْ زمانَ وجوده بخلاف المنيِّ، فإنَّ منيَّ غيره لا يصيبُ ثوبَه، فالظاهرُ أنَّه منيُّه، فيتعيَّنُ وجودُه من وقت وجودِ سببِ خروجه، حتى لو كان الثوبُ مما يلبَسُه هو وغيرُه يستوي فيه حكمُ المنيِّ والدَّمِ))، واختار في "المحيط" ما رواه "ابنُ رستم"، ذكَرَهُ في "البحر"[٣]. [١/ق١٦٦/ب]

وقولُهُ: ((فالظاهرُ أنَّ الإصابة إلخ)) لا يظهرُ في الجافِّ، "ط"[٤]. وفي "السِّراج"[٥]: ((لو وجَدَ في ثوبه نجاسةً مغلَّظةً أكثرَ من قدرِ الدرهم، ولم يعلمْ بالإصابة لم يُعِدْ شيئاً بالإجماع، وهو الأصحُّ)) اهـ.

(قولُ "الشارح": أعادَ من آخرِ احتلامٍ) هذا إنما يلزمُ إذا كان جافّاً، وأمَّا لو انتبَهَ من آخرِ نومةٍ نامَها مثلاً قبل الفجر، ثمَّ لم يجد المنيَّ إلاَّ بعد صلاة المغرب مثلاً، وكان ذلك المنيُّ رطباً يستحيلُ في العقل بقاؤه رطباً في هذه المدَّةِ، خصوصاً مع بقاءِ الثَّوب في الشَّمس أو بقائه فيها والأيَّامُ صيفيَّةٌ فلا نحكمُ بتنجُّسِهِ إلاَّ في الحال، ولا نستندُ إلى آخرِ نومةٍ، "سندي" عن "السِّراج". وقال في قوله:((وبولٍ)):((إن احتملتْهُ المدَّة فيما لو لم يَجفَّ كما قدَّمناه في المنيِّ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٢.

(٢) أبو بكر إبراهيم بن رستم المعروف بالمَرْوَزِيّ(ت٢١١هـ).("الجواهر المضية" ١/٨٠،"الفوائد البهية"صـ٩ـ).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٢.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١١٩.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٤٩/ب.

لو منتفخةً أو ناشفةً، وإلاَّ فيومٌ وليلةٌ.

(ولا نزحَ) في بولِ فأرةٍ في الأصحِّ، "فيض" ولا (بخُرءِ حمامٍ وعصفورٍ) وكذا سباعُ طيرٍ في الأصحِّ.....

قلْتُ: وهذا يشملُ الدَّمَ، فيقتضي أنَّ الأصحَّ عدمُ الإعادة مطلقاً، تأمَّل.

[١٩٢٨] (قولُهُ: لومنتفخةً أو ناشِفةً إلخ) ذكَرَهُ في "النهر"[١] بحثاً، فقال بعد قولِهم: فثلاثةُ أيامٍ: ((وينبغي على قياسِ ما سبقَ تقييدُه بكونها منتفخةً أو ناشفةً، وإنْ لم يكنْ أعادَ يوماً وليلةً)) اهـ.

[١٩٢٩] (قولُهُ: في بولِ فأرةٍ في الأصحِّ) وسيذكُرُ في الأنجاس[٢]: ((أنَّ عليه الفتوى، وأنَّ خرءَها لا يُفسِدُ ما لم يظهرْ أثرُه، وأنَّ بول السِّنَّور عفوٌ في غير أواني الماءِ، وعليه الفتوى)) اهـ.

أقولُ: وفي "الخانيَّة"[٣]: ((أنَّ بولَ الهرَّة والفأرة وخرءَهما نجسٌ في أظهرِ الروايات، يُفسِدُ الماءَ والثوبَ)) اهـ. ولعلَّهم رجَّحوا القولَ بالعفوِ للضَّرورة.

[١٩٣٠] (قولُهُ: بخُرءِ) بالفتحِ وبالضمِّ كما في "المغرب"[٤].

[١٩٣١] (قولُهُ: حمامٍ وعصفورٍ) أي: ونحوِهما ممَّا يؤكلُ لحمُه من الطُّيور سوى الدجاج والإوزِّ.

[١٩٣٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) راجعٌ إلى قولِه: ((وكذا سباعُ طيرٍ))، أي: ممَّا لا يُؤكَلُ لحمُه من الطيور، وهذا ما صحَّحَهُ في "المبسوط"[٥]، وصحَّحَ "قاضي خان" في "جامعه"[٦] النجاسةَ، "بحر"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/ب.

(٢) صـ٣٥٨ـ"در".

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "المغرب": مادة((خرء)).

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٥٧.

(٦) أي: شرحه على "الجامع الصغير" للإمام محمد: كتاب الطهارة ـ باب النجاسة تصيب الثوب ١/ق ١٢/ب ـ ١٣/أ. وسبقت ترجمته ١/٤٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٢٠بتصرف.

لتعذُّرِ صونِها عنه (و) لا (بتقاطُرِ بولٍ.....

[١٩٣٣] (قولُهُ: لتعذُّرِ صَونِها) أي: البئرِ عنه، أي: عن الخُرء المذكورِ، ومُفادُ التعليل أنَّه نجسٌ معفوٌّ عنه للضَّرورة، وفيه اختلافُ المشايخ، لكنَّ الذي اختاره في "الهداية"[١] وكثيرٍ من الكتب: ((أنَّه ليس بنجسٍ عندنا للإجماع العمَليِّ على اقتناء الحمامات في المسجدِ الحرامِ من غيرِ نكيرٍ مع العِلْم بما يكونُ منها)) كما في "البحر"[٢]، قال: ((ولم يذكروا لهذا الخلافِ فائدةً مع اتِّفاقهم على سقوطِ حكمِ النجاسة)) اهـ.

قلْتُ: يمكنُ أنْ تظهرَ في التَّعاليق، وكذا إذا رماه في الماء قصداً، فإنَّه لا ضرورةَ في ذلك لكونه بفعله، وما في "النهر"[٣]: ((من أنَّها يمكنُ أنْ تظهرَ فيما لو وجدَها على ثوبٍ وعنده ما هو خالٍ عنها، لا تجوزُ الصَّلاةُ فيه على العفوِ لانتفاءِ الضَّرورة، وتجوزُ على الطَّهارة)) اهـ قال "ط"[٤]: ((فيه نظرٌ؛ إذ مقتضاهُ عدمُ جوازِ التطهُّرِ بهذا الماءِ حيث وَجَدَ غيرَه)).

[١٩٣٤] (قولُهُ: ولا بتقاطُرِ بولٍ إلخ) تبعَ فيه صاحبَ "الدُّرر"[٥]، وأشار في "الفيض" إلى ضعفِه، وذكَرَ "القُهُسْتانيُّ"[٦] في الأنجاس: ((أنَّه إنْ وقعَ في الماء نجَّسَه في الأصحِّ))، وكذا ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"[٧] عن [١/ق١٦٧/أ] "الكفاية"[٨] معلِّلاً: ((بأنَّ طهارةَ الماء آكدُ، وبأنَّه لا حرَجَ في الماء))، أي: بخلاف البدَنِ والثوب، وبه جزَمَ "الشارحُ" في الأنجاس أيضاً[٩]، فعُلِمَ أنَّ كلام

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ١/٢١.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١١٩.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ق١٥/أبتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢٠.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٥.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٦٣.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١١/ب غير معزيٍّ "للكفاية"ولا لغيرها.

(٨) "الكفاية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس ١/١٨٤(هامش "فتح القدير").

(٩) صـ٣٦٨ـ "در".

كرؤوسِ إبرٍ وغبارٍ نجسٍ) للعفوِ عنهما (وبعرتَـيْ إبـلٍ وغنـمٍ كمـا) يُعفَـى (لـو وَقَعَتـا في مِحْلَبٍ) وقتَ الحلبِ (فرُمِيَتا) فوراً.....

"المصنّف" مبنيٌّ على القول الضعيف كما نبَّهَ عليه العلاَّمة "نوح أفندي".

[١٩٣٥] (قولُهُ: كـرؤوسِ إبَـرٍ) ومثـلُ الرُّؤوس الجهـةُ الأخـرى، "ط"[١]. وسـيأتي[٢] إشبـاعُ الكلام على هذه المسألةِ في باب الأنجاس.

[١٩٣٦] (قولُهُ: وغبارٍ نجسٍ) بالإضافةِ وعدمِها، وفي الجيم الفتحُ والكسرُ، "ط"[٣].

[١٩٣٧] (قولُهُ: وبَعْرَتَي إبلٍ وغَنَمٍ) أي: لا نزحَ بهمـا، وهـذا استحسـانٌ، قـال في "الفيـض": ((فلا ينجُسُ إلاَّ إذا كان كثيراً، سواءٌ كان رطباً أو يابساً، صحيحـاً أومنكسِـراً، ولا فـرقَ بـين أنْ يكونَ للبئر حاجزٌ كالمدُنِ أوْ لا كالفلَوات، هو الصحيحُ)) اهـ.

وفي "التاترخانيَّة"[٤]: ((ولـم يذكُرْ "محمَّدٌ" في "الأصل" روثَ الحمار والخِثْيَ، واختلفوا فيـه، فقيل: ينجِّسُ ولو قليلاً أو يابساً، وقيل: لو يابساً فلا، وأكثرُهم على أنَّه لو فيه ضـرورةٌ وبلـوى لا ينجِّسُ، وإلاَّ نجَّسَ)) اهـ.

مطلبٌ في الفرق بين الرَّوثِ والخِثي والبَعْر والخُرء والنَّجْو والعَذِرة

(فائدةٌ)

قال "نوح أفندي": ((الرَّوثُ للفرس والبغـلِ والحمـارِ، والخِثْـيُ ـ بكسـرٍ فسـكونٍ ـ للبقـر والفيلِ، والبَعرُ للإبلِ والغنَمِ، والخُرْءُ للطُّيور، والنَّجْوُ للكلب، والعَذِرةُ للإنسان)).

[١٩٣٨] (قولُهُ: في مِحْلَبٍ) بكسر الميم، ما يُحلَبُ فيه، "قاموس"[٥].

[١٩٣٩] (قولُهُ: وقتَ الحلْبِ) فلو وقعتْ في غيرِ زمانِ الحلبِ فهو كوقوعها في سائرِ الأواني،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢٠.

(٢) المقولة [٢٩١٠] قوله:((وكذا جانبها الآخر)).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢٠.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٩٢ نقلاً عن "المحيط".

(٥) "القاموس": مادة((حلب)).

قبل تفتُّتٍ وتلوُّنٍ، والتعبيرُ بالبعرتين اتفاقيٌّ؛ لأنَّ ما فوق ذلك كذلك،.....

فتنجِّسُ في الأصحِّ؛ لأنَّ الضرورةَ إنما هي زمانَ الحلْبِ؛ لأنَّ مِنْ عادتِها أنْ تَبْعَرَ ذلك الوقتَ، والاحترازُ عنه عسيرٌ، ولا كذلك غيرُه. اهـ "شارح منية"[١].

[١٩٤٠] (قولُهُ: قبلَ تفتُّتٍ وتلوُّنٍ) قال في "العناية"[٢] تبعاً لـ "الخانيَّة"[٣]: ((فلو تفتَّتتْ، أو أخَذَ اللَّبنُ لونَها ينجُسُ)). اهـ "فتَّال".

[١٩٤١] (قولُهُ: والتَّعبيرُ بالبعْرتين) أي: في مسألتيِ البئرِ والمِحْلَب كما أفاده في "الشرنبلاليَّة"[٤] عن "الفيض".

[١٩٤٢] (قولُهُ: اتِّفاقيٌّ) اعلمْ أنَّ بعضَهم فهِمَ من تقييدِ "محمَّدٍ" في "الجامع الصغير"[٥] بالبعرة أو البعرتين أنَّه احترازٌ عن الثلاث بناءً على أنَّ مفهومَ العدد في الرواية معتبرٌ، قال في "البحر"[٦]: ((وهذا الفهمُ إنما يتِمُّ لو اقتصَرَ "محمَّدٌ" على ذلك، مع أنَّه قال: لا يُفسِدُ ما لم يكنْ كثيراً فاحشاً، والثلاثُ ليس بكثيرٍ فاحشٍ، كذا نقَلَ عبارةَ "الجامع" في "المحيط" وغيره)) اهـ. ١٤٧/١

فأشارَ "الشارح" إلى أنَّ قول "المصنِّف": ((وبعرتَيْ إبلٍ وغَنَمٍ)) المرادُ منه القليلُ لا خصوصُ الثِّنتين، وحمَلَ قولَهُ: ((وقيل إلخ))[٧] على [١/ق١٦٧/ب] بيانِ حدِّ القليلِ والكثير ليفيدَ أنَّ ذلك ليس قولاً آخرَ كما قد يُتوهَّمُ، وإنما عبَّرَ عنه "المصنِّف" بقوله: ((وقيل)) ليفيدَ وقوعَ الخلاف في حدِّه، فإنَّ فيه أقوالاً صُحِّحَ منها قولان، أرجحُهما هذا، والثاني: أنَّ ما لا يخلو دلوٌ عن بعرةٍ فهو كثيرٌ، صحَّحَهُ في "النهاية"، وعزاه إلى "المبسوط"[٨]، فافهم.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر صـ١٦١ـ.

(٢) "العناية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ٨٧/١ (هامش"فتح القدير").

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ٢٧/١بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ٢٥/١ (هامش"الدرر والغرر").

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في النجاسة تقع في الماء صـ٧٨ـ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١١٩/١.

(٧) انظر صـ٤١ـ "در".

(٨) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ٨٧/١.

ذكَرَهُ في "الفيض" وغيره، ولذا قال (و[١]قيل: القليلُ المعفوُّ عنه ما يستقلُّهُ الناظرُ، والكثيرُ بعكسه، وعليه الاعتمادُ) كما في "الهداية"[٢] وغيرها؛ لأنَّ "أبا حنيفة" لا يُقدِّرُ شيئاً بالرأي.

(فرعٌ) البعدُ بين البئرِ والبالوعةِ بقدْرِ ما لا يظهرُ للنجس أثرٌ.....

[١٩٤٣] (قولُهُ: ذكَرَهُ في "الفيض") لم يصرِّحْ في "الفيض" بهذه العبارةِ، وإنما يُفهَمُ من قوله: ((إلاَّ إذا كان كثيراً)) كما قدَّمناه[٣].

[١٩٤٤] (قولُهُ: وعليه الاعتمادُ) وصحَّحَهُ في "البدائع"[٤] و"الكافي"[٥] وكثيرٍ من الكتب، "بحر"[٦]. وفي "الفيض": ((وبه يُفتَى)).

[١٩٤٥] (قولُهُ: لا يُقدِّرُ إلخ) أي: أنَّ عادةَ "الإمام" رحمه الله تعالى أنَّ ما كان محتاجاً إلى تقديرٍ بعَدَدٍ أو مقدارٍ مخصوصٍ، ولم يَرِدْ فيه نصٌّ لا يُقدِّرُه بالرأي، وإنما يفوِّضُه إلى رأي المبتلَى، فلذا كان هذا القولُ أرجحَ.

[١٩٤٦] (قولُهُ: البُعدُ إلخ) اختُلفَ في مقدار البُعدِ المانعِ من وصول نجاسةِ البالوعة إلى البئر، ففي روايةٍ: خمسةُ أذرُعٍ، وفي روايةٍ: سبعةٌ، وقال "الحَلْوانيُّ": ((المعتبرُ الطَّعمُ أو اللون أو الريح، فإنْ لم يتغيَّرْ جاز، وإلاَّ لا ولو كان عشرةَ أذرعٍ))، وفي "الخلاصة"[٧] و"الخانيَّة"[٨]: ((والتعويلُ عليه))، وصحَّحَهُ في "المحيط"، "بحر"[٩].

---

(١) ((الواو)) لسيت في "ط" و"ب" و"و".

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في البئر ٢١/١.

(٣) المقولة [١٩٣٧] قوله: ((وبعرتي إبل وغنم)).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحلُّ نجساً ٧٨/١.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المياه ١/ق ٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١١٩/١ بتصرف.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٥/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ٨/١(هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ١٢٨/١ بتصرف.

(ويُعتَبَرُ سُؤْرٌ بمُسئِرٍ) اسمُ فاعلٍ مِنْ أسأَرَ، أي: أبقى لاختلاطِهِ بلُعابِهِ (فسُؤْرُ آدميٍّ مطلقاً) ولو جُنُباً.....

والحاصلُ: أنَّه يَختلِفُ بحسب رخاوةِ الأرض وصَلابتها، ومَنْ قدَّره اعتبَرَ حالَ أرضه.

مطلبٌ في السُّؤر

[١٩٤٧] (قولُهُ: ويُعتَبَرُ سؤرٌ بمُسْئِرٍ) لَمَّا فرغَ من بيان فسادِ الماء وعدمِه باعتبار وقوعِ نفسِ الحيوانات فيه ذكَرَهما باعتبارِ ما يَتولَّدُ منها.

والسُّؤرُ بالضمِّ مهموزَ العين: بقيَّةُ الماء التي يُبقيها الشاربُ في الإناء أو في الحوض، ثم استُعيرَ لبقيَّةِ الطعام وغيره، والجمعُ: الأسآرُ، والفعلُ: أسأَرَ، أي: أبقَى ممَّا شرِبَ، "بحر"[(١)] وغيره. وظاهرُ "القاموس"[(٢)]: ((أنَّ السُّؤرَ حقيقةٌ في مطلق البقيَّة))، والمعنى أنَّ السؤر يُعتَبَرُ بلحمِ مُسئِرِه. فإنْ كان لحمُ مسئِرِه طاهراً فسؤرُه طاهرٌ، أو نجساً فنجسٌ، أو مكروهاً فمكروهٌ، أو مشكوكاً فمشكوكٌ، "ابن ملك".

[١٩٤٨] (قولُهُ: اسمُ فاعلٍ من: أسأَرَ) أي: مُسئِرٌ اسمُ فاعلٍ قياسيٌّ مأخوذٌ من مصدرِ أسأَرَ، أو سأَرَ كمنَعَ، واسمُ فاعلِهما السَّماعيُّ: سآرٌ كسَحَّارٍ، والقياسيُّ جائزٌ كما في "القاموس"[(٣)].

[١٩٤٩] (قولُهُ: لاختلاطِه بلُعابِهِ) علَّةٌ لـ((يُعتَبَرُ))، أي: ولعابُه متولِّدٌ من [١/ق١٦٨/أ] لحمه، فاعتُبِرَ به طهارةً ونجاسةً وكراهةً وشكّاً، "منح"[(٤)]. اهـ "ط"[(٥)].

[١٩٥٠] (قولُهُ: ولو جنُباً إلخ) بيانٌ للإطلاق، فإنْ قيل: ينبغي أنْ يتنجَّسَ سؤرُه على القول بنجاسةِ المستعمل لسقوطِ الفرض بهذا الشُّربِ على الراجح قلنا: المستعملُ هو المشروبُ

(قولُهُ: قلنا: المستعملُ هو المشروبُ) أي: والمشروبُ لم يتَّصف بالاستعمال إلاَّ بعد انفصاله عن الفمِ، فلا يقال: إنَّه متَّصلٌ بما بقيَ فينجِّسُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٢.

(٢) "القاموس": مادة((سأر)).

(٣) "القاموس": مادة((سأر)).

(٤) "المنح": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/ق ١٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢١.

أو كافراً أو امرأةً، نعمْ يُكرَهُ سؤرُها للرَّجُل كعكسه.....

لا ما بقِيَ، ولو سُلِّمَ فلا يُستعمَلُ للحرج كإدخال اليد في الحُبِّ للكُوز، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[١٩٥١] (قولُهُ: أو كافراً) لأنَّه عليه الصلاة والسلام أنزَلَ بعضَ المشركين في المسجد على ما في "الصحيحين"[٢]، فالمرادُ بقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة ـ ٢٨] النجاسةُ في اعتقادهم، "بحر"[٣]. ولا يُشكِلُ نزحُ البئر به لو أُخرِجَ حيَّاً؛ لأنَّ ذلك لِما عليه في الغالب من النَّجاسة الحقيقيَّة أو الحكميَّة كما قدَّمناه[٤].

[١٩٥٢] (قولُهُ: أو امرأةً) أي: ولو حائضاً أو نُفَساءَ لِما رَوَى "مسلمٌ"[٥] وغيرُه عن "عائشةَ" رضي الله عنها قالت: ((كنتُ أشربُ وأنا حائضٌ، فأُناوِلُه النبيَّ ﷺ، فيضَعُ فاه على موضعِ فيَّ))، "بحر"[٦].

[١٩٥٣] (قولُهُ: نعم يُكرَهُ سؤرُها إلخ) أي: في الشُّرب لا في الطَّهارة، "بحر"[٧]. قال "الرمليُّ": ((ويجبُ تقييدُه بغير الزَّوجةِ والمحارِم)) اهـ.

وأَورَدَ بعضُهم على قول "البحر": ((لا في الطَّهارة)) ما مرَّ[٨] في الوضوء من أنَّه يُكرَهُ التوضِّي بفضلِ ماءِ المرأة، والمرادُ به السُّؤرُ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٣.

(٢) أخرجه البخاري(٤٦٩) كتاب الصلاة ـ باب دخول المشرك المسجد، ومسلم(١٧٦٤) كتاب الجهاد ـ باب ربط الأسير وحبسه وجواز المن عليه، وأبو داود(٢٦٧٩) كتاب الجهاد ـ باب الأسير يُوثَق، والنسائي ١/١١٠ كتاب الطهارة ـ باب تقديم غسل الكافر إذا أراد أن يسلم، كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٣.

(٤) المقولة [١٨٧٢] قوله: ((كآدمي محدث...)).

(٥) أخرجه مسلم(٣٠٠) كتاب الحيض ـ باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله، وأبو داود(٢٥٨) كتاب الطهارة ـ باب مؤاكلة الحائض ومجامعتها، والنسائي ١/١٤٨-١٤٩ كتاب الطهارة ـ باب مؤاكلة الحائض والشرب من سؤرها، وابن ماجه(٦٤٣) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في مؤاكلة الحائض وسؤرها.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٣.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٣.

(٨) ١/٤٤٣ "در".

للاستلذاذِ واستعمالِ رِيْقِ الغير، وهو لا يجوزُ، "مجتبى" (ومأكولِ لحمٍ) ومنه الفَرَسُ في الأصحِّ،.....

أقولُ: المرادُ به الماءُ الذي توضَّأتْ به في خلوتها كما أوضحناه فيما مرَّ[1]، فتدبَّرْ.

[١٩٥٤] (قولُهُ: للاستلذاذِ) قال "شيخُنا"[2]: ((ويستفادُ منه كراهةُ الحَلاَّق الأمرَدِ إذا وَجَدَ المحلوقُ رأسُه من اللَّذة ما يَزيدُ على ما لو كان مُلتحِياً)) اهـ.

فكراهةُ التَّكييس وغمْزِ الرِّجْلين واليدين من الأمرَدِ في الحمَّام بالأَولى، "ط"[3].

[١٩٥٥] (قولُهُ: واستعمالِ رِيقِ الغيرِ) اعترضَهُ "أبو السُّعود"[4]: ((بأنَّه يشمَلُ سؤرَ الرَّجُل للرَّجُل والمرأةِ للمرأة، فالظاهرُ الاقتصارُ على التعليل الأوَّلِ كما فعَلَ في "النهر" [5])) اهـ.

أي: لأنَّه ﷺ كان يشربُ ويعطي الإناءَ لِمَنْ عن يمينه، ويقولُ: ((الأيمَنَ فالأيمَنَ))[6]، نعم عبَّرَ في "المنح"[7] بالأجنبيَّة، وفيه نظرٌ أيضاً.

والذي يظهرُ أنَّ العلَّةَ الاستلذاذُ فقط، ويُفهَمُ منه أنَّه حيث لا استلذاذَ لا كراهةَ، ولا سيَّما إذا كان يَعافُهُ.

[١٩٥٦] (قولُهُ: "مجتبى") أي: قُبيلَ كتاب الوصايا، وكان المناسبُ ذِكْرَه قبل التعليل؛ لأنِّي لم أرَه في "المجتبى".

[١٩٥٧] (قولُهُ: ومأكولِ لحمٍ) أي: سِوى الجَلاَّلة منه، فإنَّه مكروهٌ كما يأتي[8].

[١٩٥٨] (قولُهُ: ومنه الفرَسُ في الأصحِّ) [١/ق١٦٨/ب] وهو ظاهرُ الروايةِ عن "الإمام"، وهو قولُهما، وكراهةُ لحمِه عنده لاحترامه؛ لأنَّه آلةُ الجهاد لا لنجاسته، فلا يؤثِّرُ

---

(١) المقولة [١٠٦٢] قوله: ((التوضي إلخ)).

(٢) أي: شيخُ أبي السعود، كما في "ط".

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢١ نقلاً عن أبي السعود.

(٤) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ فصل الأسآر ١/٨٢.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/ب.

(٦) وسيأتي تخريجه ٣/٥٦٠.

(٧) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المياه ـ فصل في البئر ١/ق ١٥/ب.

(٨) المقولة [١٩٧٠] قوله: ((وإبل وبقر جلالة)).

ومثلُهُ ما لا دمَ له (طاهرِ الفمِ) قيدٌ للكلِّ (طاهرٌ) طَهُورٌ بلا كراهةٍ.

(و) سؤرُ (خنزيرٍ.....

في كراهة سؤره، "بحر"[١].

والفرسُ: اسمُ جنسٍ كالحمار، فيعُمُّ الذَّكَرَ والأنثى، "ط"[٢].

[١٩٥٩] (قولُهُ: ومثلُه ما لا دمَ له) أي: سائلَ، سواءٌ كان يعيشُ في الماء أو في غيره، "ط"[٣] عن "البحر"[٤].

[١٩٦٠] (قولُهُ: قيدٌ للكلِّ) أي: للآدميِّ، ومأكولِ اللَّحم، وما لادمَ له، "ط"[٥].

[١٩٦١] (قولُهُ: طاهرٌ) أي: في ذاتِه، ((طهورٌ)) أي: مطهِّرٌ لغيره من الأحداث والأخباث، "ط"[٦].

١٤٨/١ [١٩٦٢] (قولُهُ: وسؤرُ خنزيرٍ) قدَّرَ لفظَ ((سؤرُ)) إشارةً إلى أنَّ لفظ ((خنزيرٍ)) مجرورٌ بمضافٍ حُذِفَ وأُبقِيَ عملُه، وهو قليلٌ، والأَولى رفعُه لقيامه مَقامَ المضاف، قال "الزيلعي"[٧]: ((ولا يجوزُ عطفُه على المجرور قبله))؛ لأنَّه يلزمُ* منه العطفُ على معمولَيْ عاملين مختلفين كما

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ ١٣٤/١.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١٢١/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١٢١/١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١٣٤/١.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١٢١/١.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١٢١/١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ٣١/١.

* قوله: ((لأنَّه يلزم إلخ)) أي:لأنَّ ((الكلب)) معطوف على ((الآدمي))، وهو معمول للمضاف، أعني: سؤر، و((نجس)) معطوف على ((طاهر)) وهو معمول للمبتدأ،أعني ((سؤر)) فكان فيه العطف على معمولين وهما ((الآدمي)) و((طاهر)) لعاملين هُما المضاف والمبتدأ. هذا إذا كان المضاف عاملاً في المضاف إليه، أما إذا كان العامل هو الإضافة فلا إشكال أنه من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين . اهـ"بحر".

وأشار بقوله: ((فلا إشكال)) إلى أنَّ في التقرير السابق إشكالاً؛ لأنَّه مبنيٌّ على تنزيل اختلاف العمل منزلة اختلاف العامل؛ لأنَّ العاملَ وهو ((سؤر)) واحدٌ في الحقيقة، لكن عمله في المضاف إليه وفي الخبر مختلف، فكأنَّه عاملان . اهـ منه

وكلبٍ وسباعِ بهائمَ) ومنهُ الهرَّةُ البرِّيةُ (وشاربِ خمرٍ فَوْرَ شربِها) ولو شاربُهُ طويلاً لا يستوعبُهُ اللسانُ فنجسٌ ولو بعد زمانٍ (وهرَّةٍ فَوْرَ أكلِ فأرةٍ نجسٌ) مغلَّظٌ (و) سؤرُ هرَّةٍ و (دجاجةٍ.....

أوضَحَهُ في "البحر"[١].

[١٩٦٣] (قولُهُ: وسباعِ بهائمَ) هي ما كان يَصطادُ بنابِه كالأسد والذِّئب والفهْد والنَّمِر والثَّعلب والفِيل والضَّبع وأشباهِ ذلك، "سراج"[٢].

[١٩٦٤] (قولُهُ: فَوْرَ شُربِها) أي: بخلاف ما إذا مكَثَ ساعةً ابتلَعَ ريقَه ثلاثَ مرَّاتٍ بعد لَحْسِ شفتيه بلسانه وريقِه، ثم شرِبَ فإنَّه لا ينجُسُ، ولا بدَّ أنْ يكون المرادُ إذا لم يكنْ في بُزاقِه أثرُ الخمر من طعمٍ أو ريحٍ. اهـ "حلبة"[٣].

[١٩٦٥] (قولُهُ: لا يَستوعِبُه اللِّسانُ) أي: لا يَتمكَّنُ أنْ يعُمَّه بريقه.

[١٩٦٦] (قولُهُ: ولو بعدَ زمانٍ) أي: ولو كانَ شربُه الماءَ بعد زمانٍ طويلٍ، وفي أنجاس "التاترخانيَّة"[٤] عن "الحاوي"[٥]: ((وقيل: إذا كان الإناءُ مملوءاً ينجُسُ الماءُ والإناءُ بملاقاةِ فمِه، وإلاَّ فلا)) اهـ. أي: لأنَّه إذا لم يكنْ مملوءاً يكونُ الماءُ وارداً على الشَّارب، فإذا ابتلَعَهُ يكونُ كالجاري.

[١٩٦٧] (قولُهُ: فورَ أكلِ فأرةٍ) فإنْ مكثتْ ساعةً، ولحسَتْ فمَها فمكروهٌ، "منية"[٦]. ولا ينجُسُ عندهما، وقال "محمَّدٌ": ينجُسُ؛ لأنَّ النجاسةَ لا تزولُ عنده إلاَّ بالماء، وينبغي أنْ لا ينجُسَ على قوله إذا غابتْ غَيبةً يجوزُ معها شربُها من ماءٍ كثير، "حلبة"[٧].

[١٩٦٨] (قولُهُ: مغلَّظٌ) وفي روايةٍ عن "الثاني": أنَّ سؤرَ ما لا يؤكلُ كبولِ ما يؤكلُ، والذي

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٣٤.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق٥٠/ب.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٢٩٦/أ ـ ب باختصار.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في تطهير النجاسات ١/٣١٩.

(٥) لم نعثر عليها في مظانّها من "الحاوي القدسي".

(٦) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٦٩ـ.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٢٩٩/ب باختصار.

مخلاَّةٍ) وإبلٍ وبقرٍ جلاَّلةٍ، فالأحسنُ تركُ دجاجةٍ ليعُمَّ الإبلَ والبقرَ والغنمَ، "قُهُستاني"[١] (وسباعِ طيرٍ).....

يظهرُ ترجيحُ الأوَّل، "بحر"[٢].

[١٩٦٩] (قولُهُ: مخلاَّةٍ) بتشديد اللام، أي: مرسَلَةٍ تُخالِطُ النجاساتِ، ويصلُ منقارُها [١/ق ١٦٩/أ] إلى ما تحتَ قدمَيها، أمَّا التي تُحبَسُ في بيتٍ وتُعلَفُ فلا يكرهُ سؤرُها؛ لأنَّها لا تجدُ عَذِراتِ غيرِها حتى تجولَ فيها، وهي في عَذِراتِ نفسها لا تجولُ، بل تلاحظ الحَبَّ بينه، فتلتقطُهُ كما حقَّقَه في "الفتح"[٣]، وتمامُهُ في "البحر"[٤].

[١٩٧٠] (قولُهُ: وإبلٍ وبقرٍ جلاَّلةٍ) أي: تأكُلُ النجاسة إذا جُهِلَ حالُها، فإنْ عُلِمَ حالُ فمِها طهارةً ونجاسةً فسؤرُها مثلُه. اهـ "مقدسي".

أقولُ: الظَّاهرُ أنَّه أرادَ بالجلاَّلة غيرَ التي أنتَنَ لحمُها من أكلِ النجاسة؛ إذ لو أنتَنَ فالظاهرُ الكراهةُ بلا تفصيلٍ؛ لأنَّهم صرَّحوا بأنَّها لا يضحَّى بها كما يأتي[٥] في الأضحية، قال في "شرح الوهبانيَّة"[٦]: ((وفي "المنتقى": الجلاَّلةُ المكروهةُ التي إذا قُرِّبتْ وُجدتْ منها رائحةٌ، فلا تؤكلُ، ولا يُشرَبُ لبنُها، ولا يُعمَلُ عليها، ويكرهُ بيعُها وهِبتُها، وتلك حالُها، وذكَرَ "البقاليُّ": أنَّ عَرَقَها نجسٌ)) اهـ.

وصرَّحَ "المصنِّف" في الحظر والإباحة:[٧]((أنَّه يكرهُ لحمُ الأتان والجلاَّلة))، قال "الشارح"

(قولُهُ: فالظاهرُ الكراهةُ بلا تفصيلٍ) لا يظهرُ مع العِلم بالنجاسة، ويظهرُ حملُ كلام الشَّرح على كراهةِ التنزيهِ، وحملُ الكراهة في الجلاَّلة التي أنتَنَ لحمُها على كراهة التحريم، ونفيُ الكراهة الواقعُ في عبارة "الجوهرة" على التحريم، وبهذا تزولُ المخالفةُ في هذه المسألة.

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ١/٣٧ بتصرف.

(٢) "البحر":كتاب الطهارة ١/١٣٧والرواية عن الثاني نقلها في "البحر"عن "معراج الدراية".

(٣) "الفتح":كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر ١/٩٨.

(٤) انظر "البحر":كتاب الطهارة ١/١٣٩.

(٥) انظر المقولة [٣٢٦٥٠] قوله: ((ولا الجلالة إلخ)).

(٦) "تفصيل عقد الفرائد":فصل من كتاب الذبائح والصيود ق٢٨٧/أ.

(٧) انظر المقولة [٣٢٧٩٥] قوله: ((الأهلية)) وما بعدها.

لم يَعلَمْ ربُّها طهارةَ منقارِه.....

هناك: ((وتُحبَسُ الجلاَّلة حتى يذهبَ نَتْنُ لحمِها، وقُدِّرَ بثلاثة أيامٍ لدجاجةٍ، وأربعةٍ لشاةٍ، وعشرةٍ لإبلٍ وبقرٍ على الأظهر، ولو أكَلَتِ النجاسةَ وغيرَها بحيث لم يُنتِنْ لحمُها حلَّتْ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ الجلاَّلة التي يكرهُ سؤرُها هي التي لا تأكلُ إلاَّ النجاسةَ حتى أنتنَ لحمُها؛ لأنَّها حينئذٍ غيرُ مأكولةٍ، ولذا قال في "الجوهرة"[1]: ((فإنْ كانتْ تخلِطُ و[2]أكثرُ علَفِها علَفُ الدَّوابِّ لا يكرهُ سؤرُها)) اهـ.

قلْتُ: بقيَ شيءٌ، وهو أنَّ الغالبَ أنَّ الإبلَ تجترُّ كالغنم، وجِرَّتُها نجسةٌ كسِرْقِينها كما سيأتي[3].

ومقتضاه: أنْ يكونَ سؤرُها مكروهاً وإنْ لم تكنْ جلاَّلةً، ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ له، وإنما المفهومُ من إطلاقهم عدمُ الكراهة، فليتأمَّلْ.

[١٩٧١] (قولُهُ: لم يَعلَمْ ربُّها طهارةَ مِنقارِها) لِما رَوى "الحسنُ" عن "أبي حنيفة": إنْ كان هذا الطيرُ لا يتناولُ الميتةَ مثلَ البازي الأهليِّ ونحوِه لا يكرهُ الوضوءُ، وإنما يكرهُ في الذي يَتناولُ الميتةَ[4]، ورُوِيَ عن "أبي يوسف" أيضاً مثلُهُ، "حلبة"[5].

(قولُهُ: قلت: بقي شيءٌ، وهو أنَّ الغالب إلخ) قال "السِّنديُّ": ((قلت: انتَفَت الكراهةُ؛ لأنَّ الشَّارع لم يَعتبِر تلك النَّجاسةَ حيث لم تبرز من الفم، وقد أحلَّ اللّهُ الإبل والغنم، وهو كذلك، وصحَّ أكلُهُ ﷺ لحمَ الجزورِ والغنمِ مطلقاً)) اهـ. على أنَّه لو قيل بنجاسته بدون بروزٍ يقال بطهارةِ الفم باللُّعاب، وشربُها عقبَ أن اجترَّتْ أمرٌ موهومٌ فلا يُؤثِّر.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ٢١/١.

(٢) في النسخ جميعها: ((أو)) وما أثبتناه من "الجوهرة النيرة" هو الصواب والموافق لعبارته في "السراج الوهاج"كتاب الطهارة ١/ق٥٠/ب، و الموافق لما في "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فصل في بئر دون عشر في عشر ٢٧/١ نقلاً عن "الجوهرة".

(٣) المقولة [٣١٠٠] قوله: ((وجرته كزبله)).

(٤) ذكره الفقيه أبو الليث في "شرح الجامع الصغير، "كما في "الحلبة".

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٢٩٨/ب وفيها: ((قال في "الهداية": واستحسن المشايخ هذه الرواية، وفي "النهاية": واستحسن المتأخرون رواية أبي يوسف وأفتوا بها)).

(وسواكنِ بيوتٍ) طاهرٌ للضَّرورة.....

[١٩٧٢] (قولُهُ: وسواكنِ بيوتٍ) أي: ممَّا له دمٌ سائلٌ كالفأرة والحيَّة والوَزَغة بخلاف ما لا دمَ له كالخُنْفَسِ والصُّرصُر والعقرب، [١/ق١٦٩/ب] فإنَّه لا يكرهُ كما مرَّ[١]، وتمامُهُ في "الإمداد"[٢].

[١٩٧٣] (قولُهُ: طاهرٌ للضَّرورة) بيانُ ذلك: أنَّ القياس في الهرَّة نجاسةُ سؤرِها؛ لأنَّه مختلِطٌ بلُعابِها المتولِّدِ من لحمِها النجس، لكنْ سقَطَ حكمُ النجاسة اتِّفاقاً بعلَّةِ الطوافِ المنصوصةِ بقوله : ((إنَّها ليست بنجسةٍ، إنَّها من الطَّوَّافين عليكم والطوَّافاتِ))، أخرجه "أصحابُ السُّنن الأربعة"[٣] وغيرُهم، وقال "الترمذيُّ": ((حسنٌ صحيحٌ))، يعني: أنَّها تدخُلُ المضايقَ، ولازِمُه شدَّةُ المخالطة، بحيث يتعذَّرُ صَونُ الأواني منها، وفي معناها سواكِنُ البيوت للعلَّة المذكورة، فسقَطَ حكمُ النجاسة للضَّرورة، وبقيتِ الكراهةُ لعدم تحاميها النجاسةَ.

وأمَّا المخلاَّة فلُعابُها طاهرٌ، فسؤرُها كذلك، لكنْ لَمَّا كانتْ تأكلُ العذِرَةَ كُرِهَ سؤرُها، ولم يُحكَمْ بنجاسته للشكِّ، حتى لو عُلِمَتِ النجاسةُ في فمها تنجَّسَ، ولو عُلِمَتْ الطهارةُ انتفَتِ الكراهةُ.

وأمَّا سِباعُ الطير فالقياسُ نجاسةُ سُؤرِها كسباع البهائم بجامعِ حرمةِ لحمِها، والاستحسانُ طهارتُه؛ لأنَّها تَشرَبُ بمنقارها، وهو عظمٌ طاهرٌ بخلاف سباع البهائم؛ لأنَّها تشربُ بلسانها المبتلِّ بلُعابها النجسِ، لكنْ لَمَّا كانتْ تأكلُ الميتةَ غالباً أشبَهت المخلاَّةَ، فكُرِهَ سؤرُها، حتى لو عُلِمَ طهارةُ منقارِها انتفتِ الكراهةُ، هكذا قرَّرُوا، وبه عُلِمَ أنَّ طهارةَ السُّؤر في بعض هذه المذكوراتِ ليستْ للضَّرورة، بل على الأصل، فتنبَّهْ.

---

(١) المقولة: [١٦٠٥] قوله: ((غير دموي)) وما بعدها.

(٢) انظر "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان أحكام السؤر ق ١٤/ب.

(٣) أخرجه أبو داود(٧٥) كتاب الطهارة ـ باب سؤر الهرة، والترمذي(٩٢) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في سؤر الهرة، والنسائي ١/٥٥ كتاب الطهارة ـ باب سؤر الهرة، وابن ماجه(٣٦٧) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء بسؤر الهرة، وأخرجه مالك في "الموطأ" ١/٢٣ كتاب الطهارة ـ باب الطهور للوضوء، كلُّهم من حديث كبشة بنت كعب بن مالك رضي الله عنها.

(مكروهٌ) تنزيهاً في الأصحِّ إنْ وُجِدَ غيرُهُ، وإلاَّ لم يكرهْ أصلاً.....

[١٩٧٤] (قولُهُ: مكروهٌ) لجوازِ كونِها أكلتْ نجاسةً قبيلَ شربِها، وأفاد في "الفتح"[١] أنَّه لو احتُمِلَ تطهيرُها فمَها زالت الكراهةُ، حيث قال: ((ويُحمَلُ إصغاؤُه ﷺ الإناءَ للهرَّة على زوالِ ذلك التوهُّمِ، بأنْ كانتْ في مرأىً منه في زمانٍ يمكنُ فيه غسلُها فمَها بلُعابِها، وأمَّا على قول "محمَّدٍ" فيُمكِنُ بمشاهدةِ شربِها من ماءٍ كثيرٍ، أو مشاهدةِ قدومِها عن غَيبةٍ يجوزُ معها ذلك، فيُعارَضُ هذا التجويزُ بتجويزِ أكلِها نجَساً قبيلَ شربِها فيسقطُ، فتبقى الطهارةُ دون كراهةٍ؛ لأنَّ الكراهةَ ما جاءت إلاَّ من ذلك التجويزِ، وقد [١/ق١٧٠/أ] سقط. ١٤٩/١

وعلى هذا لا ينبغي إطلاقُ كراهةِ أكلِ فضلِها والصلاةِ إذا لحَسَتْ عضواً قبل غَسلِه كما أطلَقَهُ "شمسُ الأئمَّة" وغيره، بل يُقيَّدُ بثبوت ذلك التوهُّم، أمَّا لو كان زائلاً بما قلنا فلا)) اهـ. وأقرَّه في "البحر"[٢] و"شرحِ المقدسيِّ"، وهو خلافُ ما قدَّمناه[٣] عن "المنية"، تأمَّلْ.

مطلبٌ: الكراهةُ حيث أُطلِقت فالمرادُ منها التحريم

[١٩٧٥] (قولُهُ: تنزيهاً) قيَّدَ به لئلا يُتوهَّمَ التحريمُ، قال في "البحر"[٤]: ((واعلمْ أنَّ المكروهَ إذا أُطلِقَ في كلامهم فالمرادُ منه التحريمُ، إلاَّ أنْ يُنَصَّ على كراهةِ التنزيهِ، فقد قال "المصنِّف" في "المصفَّى"[٥]: لفظُ الكراهة عند الإطلاق يُرادُ بها التحريمُ، قال "أبو يوسف": قلتُ لـ"أبي حنيفة": إذا قلتَ في شيءٍ: أكرهُه فما رأيُك فيه؟ قال: التحريمُ)) اهـ.

[١٩٧٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) الخلافُ إنما هو في سؤرِ الهرَّةِ، قال في "البحر"[٦]: ((وأمَّا سؤرُ الدجاجة المخلاَّة فلم أرَ مَنْ ذكَرَ خلافاً في المراد من الكراهة، بل ظاهرُ كلامهم أنَّها كراهةُ تنزيهٍ

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر ٩٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١٣٩/١.

(٣) المقولة [١٩٦٧] قوله: ((فور أكل فأرة)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١٣٧/١.

(٥) في "البحر": ((المستصفى)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ١٣٨/١.

كأكلِهِ لفقيرٍ.

(و) سؤرُ (حمارٍ).....

بلا خلافٍ؛ لأنَّها لا تتحامى النجاسةَ، وكذا في سباع الطير وسواكنِ البيوت)) اهـ.

[١٩٧٧] (قولُهُ: كأكلِهِ لفقيرٍ) أي: أكلِ سؤرِها، أي: موضعِ فمِها وما سقطَ منه من الخبز ونحوِه من الجامدات؛ لأنَّه لا يخلو من لُعابها، وليس المرادُ أكلَ ما بقي، أي: ممَّا لم يخالِطْه لُعابُها بخلافِ المائع كما أوضحَهُ في "الحلبة"[١]، وأفاد "الشارحُ" كراهتَه لغنيٍّ؛ لأنَّه يجدُ غيره، وهذا عند توهُّمِ نجاسةِ فمِها كما قدَّمناه[٢] عن "الفتح" قريباً.

(فرعٌ)

تكرهُ الصلاةُ مع حَمْلِ ما سُؤرُه مكروهٌ كالهرَّة. اهـ "بحر"[٣] عن "التوشيح".

قلْتُ: وينبغي تقييدُه بالتوهُّمِ أيضاً كما علمتَه ممَّا مرَّ[٤]، ويظهرُ منه كراهةُ الصلاة بثوبٍ أصابَه السُّؤرُ المكروهُ كما ذكَرَهُ في "الحلبة"[٥].

مطلبٌ: ستٌّ تُورِثُ النِّسيان

(نكتةٌ)

قيل: ستٌّ تُورِثُ النِّسيانَ: سؤرُ الفأرة، وإلقاءُ القُمَّلَة وهي حيَّةٌ، والبولُ في الماء الرَّاكِدِ، وقطعُ القطار، ومضْغُ العِلْك، وأكلُ التفَّاح، ومنهم مِنْ ذكَرَه حديثاً، لكنْ قال "أبو الفرج بنُ الجوزيِّ": ((إنَّه حديثٌ موضوعٌ))[٦]، "بحر"[٧] و"حلبة"[٨].

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٠/أ.

(٢) المقولة [١٩٧٤] قوله: ((مكروه)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤٠.

(٤) المقولة [١٩٧٤] قوله: ((مكروه)).

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٢/ب.

(٦) أخرجه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٣/٣٤، وحكم بوضعه، ووافقه السيوطي في "اللآلئ المصنوعة" ٢/٢٥٣، وابن عراق في "تنزيه الشريعة" ٢/٢٤٠ـ٢٤١، والملا علي القاري في "الأسرار المرفوعة"صـ٤٣٣ـ وغيرُهم.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤٠.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٠/أ.

أهليٌّ ولو ذكراً في الأصحِّ (وبغلٍ) أمُّهُ حمارةٌ، فلو فرساً أو بقرةً.....

وإطلاقُ التفَّاح هنا موافقٌ لِما في كتب الطِّبِّ من أنَّه كلَّه مورِثٌ للنسيان، وذكَرَ بعضُهم الحديثَ مقيِّداً التفاحَ بالحامِضِ.

(تتمَّةٌ)

زادَ بعضُهم ممَّا يورِثُ النِّسيانَ أشياءَ، منها: العِصيانُ، والهمومُ والأحزانُ بسبب الدنيا وكثرةِ الاشتغالِ بها، وأكلُ الكُزبُرَة الرَّطبة، والنظرُ إلى المصلوب والحَجْمُ في [١/ق١٧٠/ب] نُقْرَة القَفا، واللَّحمُ المِلح، والخبزُ الحامي، والأكلُ من القِدْر، وكثرةُ المزْحِ، والضحكُ بين المقابر، والوضوءُ في محلِّ الاستنجاء، وتوسُّدُ السَّراويل أو العمامةِ، ونظرُ الجُنُبِ إلى السَّماء، وكَنسُ البيت بالخِرَق، ومسحُ وجهِه أو يديه بذيله، ونفضُ الثوبِ في المسجد، ودخولُه باليسرى، وخروجُه باليمنى، واللَّعبُ بالمذاكير أو الذَّكَر حتى يُنزِلَ، والنظرُ إليه، والبولُ في الطريق، أو تحتَ شجرةٍ مثمرةٍ، أو في الماء الرَّاكد، أو في الرَّماد، والنظرُ إلى الفرْج، أو في مرآة الحجَّام، والامتشاطُ بالمِشْط المكسور وغيرُ ذلك، ولسيِّدي "عبدِ الغنيِّ" فيها رسالةٌ[١].

[١٩٧٨] (قولُهُ: أهليٌّ) أمَّا الوحشيُّ فمأكولٌ، فلا شكَّ في سؤرِه ولا كراهةَ.

[١٩٧٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) قاله "قاضي خان"[٢]، ومقابلُه القولُ بنجاسته؛ لأنَّه ينجُسُ فمُه بشمِّ البول؛ قال في "البدائع"[٣]: ((وهو غيرُ سديدٍ؛ لأنَّه أمرٌ موهومٌ لا يغلِبُ وجودُه، فلا يؤثِّرُ في إزالة الثابت))، "بحر"[٤].

[١٩٨٠] (قولُهُ: أمُّه حمارةٌ) قال في "القاموس"[٥]: ((الحمارةُ بالهاء: الأتانُ))، فافهم.

---

(١) اسمها "الكشف والبيان عما يتعلق بالنسيان"، وهي مطبوعة، **نقول**: إنَّ كثيراً مما ذكر هنا ليس له مستند شرعيّ أو عقلي أو طبي، على أنَّ موضوع النسيان إنَّما يعوّل فيه على النقل أو الطب، ولا يلتفت إلى غير ذلك.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة تقع في الماء ١/ق ٢٣.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ١/٦٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤١بتصرف.

(٥) "القاموس": مادة((حمر)).

فطاهرٌ كمتولِّدٍ من حمارٍ وحشيٍّ وبقرةٍ، ولا عبرةَ بغلبة الشَّبَهِ.....

وهذا القيدُ صرَّحَ به غيرُ واحدٍ، منهم "السُّروجيُّ" في "شرح الهداية"[١]، قال: ((إذا نَزا الحمارُ على الرَّمْكة ـ أي: الفرسِ ـ لا يكرهُ لحمُ البغل المتولِّدِ بينهما، فعلى هذا لا يصيرُ سؤرُه مشكوكاً فيه)) اهـ.

والمرادُ: لا يكرهُ لحمُه عندهما إلحاقاً له بالفرس، وعنده يكرهُ كالفرس، إلاَّ أنَّ سؤرَه لا يكون مشكوكاً اتّفاقاً كما هو الصَّحيحُ في سؤرِ الفرس، وكذا البغلُ الذي أمُّه بقرةٌ، يحلُّ لحمُه اتفاقاً، ولا يكون سؤرُه مشكوكاً، لكنْ ينافي هذا قولُ صاحب "الهداية"[٢]: ((والبغلُ مِنْ نسْلِ الحمار، فيكونُ بمنزلته))، فإنَّه يفيدُ اعتبارَ الأبِ، إلاَّ أنَّ الأصل في الحيوانات الإلحاقُ بالأمِّ كما صرَّحوا به في غير موضعٍ، "شرح المنية"[٣]، ونحوُه في "النهر"[٤]. قال في "الحلبة"[٥]: ((قلت: ويمكنُ أنْ يقال: ما في "الهداية" مخرَّجٌ على مذهب "الإمام" خاصَّةً فيما إذا كان أبوه حماراً وأمُّه فرساً تغليباً لجانب التحريم على الإباحة احتياطاً)).

[١٩٨١] (قولُهُ: فطاهرٌ) الأَولى قولُ "ابن ملَكٍ" عن "الغاية": ((فطهورٌ؛ لأنَّ الولد يتبعُ الأمَّ)) اهـ.

[١٩٨٢] (قولُهُ: ولا عبرةَ بغلَبة الشَّبَهِ) ردٌّ على ما قاله "مسكين"[٦]: ((من أنَّ التَّبعيَّة للأمِّ محلُّها ما إذا لم يغلِبْ شبهُه بالأب)).

---

(١) المسمى بـ"الغاية" لأبي العباس أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني، شمس الدين السُّرُوجي(ت٧١٠هـ، وقيل:٧٠١) ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٣، "الجواهر المضية" ١/١٢٣، "الفوائد البهية" صـ١٣ـ، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٥١٢).

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر ١/٢٤.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٠ـ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٧/ب.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٤/ب.

(٦) في "شرحه على الكنز": كتاب الطهارة صـ١١ـ بتصرف.

لتصريحهم بحلِّ أكلِ ذئبٍ ولَدَتْهُ شاةٌ اعتباراً للأمِّ، وجوازُ الأكل يَستلزِمُ طهارةَ السُّؤر كما لا يخفى، وما نقَلَهُ "المصنِّف" عن "الأشباه" من تصحيحِ عدمِ الحلِّ قال "شيخُنا": ((إنَّه[1] غريبٌ)).....

[١٩٨٣] (قولُهُ: لتصريحِهم إلخ) صرَّحَ في "الهداية"[2] وغيرها في الأضحية [١/ق١٧١/أ] بجوازِ الأضحية به، حيث قال: ((والمولودُ بين الأهليِّ والوحشيِّ يتبعُ الأمَّ؛ لأنَّها الأصلُ في التَّبعيَّة، حتى إنْ نزا الذِّئبُ على الشَّاة يضحَّى بالولد)) اهـ، تأمَّلْ.

[١٩٨٤] (قولُهُ: اعتباراً للأمِّ) لأنَّها الأصلُ في الولد لانفصاله منها وهو حيوانٌ متقوِّمٌ، ولا ينفصلُ من الأب إلاَّ ماءً مهيناً، ولهذا يتبعُها في الرِّقِّ والحرِّية، وإنما أُضيفَ الآدميُّ إلى أبيه تشريفاً له وصيانةً له عن الضَّياع، وإلاَّ فالأصلُ إضافتُه إلى الأمِّ كما في "البدائع"[3]. ١٥٠/١

[١٩٨٥] (قولُهُ: عن "الأشباه") صوابُهُ: عن "الفوائد التَّاجيَّة"[4]، "ط"[5]. وكذا نقَلَهُ في "الأشباه"[6] عنها في قاعدةِ: إذا اجتمَعَ الحلالُ والحرامُ.

[١٩٨٦] (قولُهُ: عدمِ الحِلِّ) أي: عدمِ حِلِّ أكلِ ذئبٍ ولدَتْه شاةٌ.

[١٩٨٧] (قولُهُ: قال "شيخُنا") يريدُ "الرمليَّ" عند الإطلاق، "ط"[7].

[١٩٨٨] (قولُهُ: إنَّه غريبٌ) أي: لمخالفتِه المشهورَ في كلامهم من إطلاق أنَّ العِبرةَ للأمِّ، وقد ذكر القولين "المصنِّفُ" في منظومته "تحفةِ الأقران" في الأضحية، فقال:

---

(١) ((إنه)) ليست في "د".

(٢) "الهداية": كتاب الأضحية ٤/٧٥.

(٣) "البدائع": كتاب التضحية ـ فصل في بيان محل إقامة الواجب ٥/٦٩.

(٤) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢٢.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الأول صـ١٢٢ـ.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ فصل في البئر ١/١٢٢.

(مشكوكٌ في طهوريَّتِهِ لا في طهارتِهِ) حتى لو وقَعَ في ماءٍ قليلٍ.....

نتيجـــةُ الأهلِـيِّ والوَحْشـــيِّ ... تُلحَـقُ بـالأمِّ علـى المرضِـيِّ
ومثلُـــه نتـــيجةُ المحـــرَّمِ ... مـع المبـاحِ يـا أُخَـيَّ فـاعلمِ
هـذا هـو المشـهورُ بين العُلَمـا ... والحظرُ في هذا حَكَـوه فاعلَمـا

[١٩٨٩] (قولُهُ: مشكوكٌ في طَهُوريَّتِه) هذا هو الأصحُّ، وهو قـولُ الجمهـور، ثـم قيـل: سببُه تعارُضُ الأخبار في لحمه، وقيل: اختلافُ الصحابةِ في سؤره، والأصـحُّ مـا قالـه "شـيخُ الإسـلام": ((إنَّ الحمارَ أشبَهَ الهرَّةَ لوجوده في الدُّور والأفنية، لكنَّ الضرورةَ فيه دونَ الضَّرورة فيهـا لدخولهـا مضايقَ البيت، فأشبَهَ الكلبَ والسِّـباعَ، فلمَّـا ثبتـتِ الضـرورةُ مـن وجـهٍ دون وجـهٍ، واستوى مـا يُوجِبُ الطهارةَ والنجاسةَ تساقطا للتَّعارُضِ، فصِيْرَ إلى الأصل، وهو هنا شـيئان: الطهـارةُ في المـاء، والنجاسةُ في اللُّعاب، وليس أحدُهما بأَولى من الآخر، فبقيَ الأمرُ مُشكِلاً، نجساً من وجـهٍ، طـاهراً من آخرَ))، وتمامُهُ في "البحر"[1]. لا يقالُ: كلبُ الصَّيد والحراسةِ كذلـك؛ لأنَّـه مُعـارَضٌ بـالنصِّ كما أفادَهُ في "السعديَّة"[2].

[١٩٩٠] (قولُهُ: لا في طهارتِهِ) أي: ولا فيهما جميعاً كما قيل أيضاً، هذا مع اتِّفاقهم أنَّه

(قولُهُ: لدخولِها مضايقَ البيت، فأشبهَ الكلبَ والسِّباعَ) عبارة "البحر": ((لدخولِهمـا مضـايقَ البيـت بخلافِ الحمار، ولو لم تكن الضَّرورة ثابتةً أصلاً كمـا في الكلـب والسِّـباع لوجَـبَ الحكـمُ بالنجاسـة بـلا إشكالٍ، ولو كانت الضَّرورةُ مثلَ الضَّرورة فيهما لوجَبَ الحكمُ بإسقاط النجاسة، فلمَّا ثبتت إلخ)).

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤٠.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر وغيرها ١/١٠١ (هامش "فتح القدير)، و"الحواشـي السـعدية" هـي حواشٍ لسعد الله بن عيسى بن أمير خان الشهير بسعدي جلبـي وسعدي أفنـدي الرُّومي (ت ٩٤٥ هـ) علـى "العنايـة" لأكمل الدين البابِرْتي شرح "الهداية". ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٥، "الشـقائق النعمانيـة" صـ٢٦٥ـ، "الطبقـات السـنية" ٤/٢٧)، وتقدّمت ترجمة ابن عابدين رحمه الله لسعدي أفندي في المقولة [١٣٣] قوله: ((سعدي أفندي)).

اعتُبِرَ بالأجزاءِ، وهل يطهُرُ النجسُ؟.....

على ظاهرِ الرواية لا ينجِّسُ الثوبَ والبدنَ والماءَ، ولا يرفعُ [١/ق١٧١/ب] الحدَثَ، فلهذا قال في "كشف الأسرار"[١]: ((إنَّ الاختلافَ لفظيٌّ؛ لأنَّ مَنْ قال: الشَّكُّ في طَهوريَّته فقط أرادَ أنَّ الطاهر لا يتنجَّسُ به، ووجبَ الجمعُ بينه وبين التراب، لا أنَّه ليس في طهارته شكٌّ أصلاً؛ لأنَّ الشكَّ في طَهوريَّتِه إنما نشأَ من الشكِّ في طهارته)). اهـ "بحر"[٢].

قلْتُ: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[٣] عن "شيخ الإسلام"، فإنَّه صريحٌ في أنَّ الشكَّ في الطهارة.

[١٩٩١] (قولُهُ: اعتُبِرَ بالأجزاءِ) أي: كالماء المستعمل عند "محمَّدٍ"، فيجوزُ الوضوءُ بالماء ما لم يغلبْ عليه، "محيط". وكان الوجهُ أنْ يقول: ما لم يساوِهِ؛ لِما علمتَه في مسألة الفَسَاقي، "بحر"[٤].

هذا، وفي "السِّراج"[٥] بعدَ نقلِهِ عن "الوجيز": ((واعترَضَ "الصَّيْرفيُّ"[٦] عليه حيث قال: وهذا بعيدٌ؛ لأنه إذا جُوِّزَ الوضوءُ بالماء الذي يختلِطُ بالسؤر إذا كان أكثرَ كان أيضاً يجوزُ الوضوءُ بالسؤر؛ لأنَّه أكثرُ من اللُّعاب)) اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُه ما قدَّمناه[٧] عن "الفتح": ((من أنَّه تظافَرَ كلامُهم على أنَّه يُنزَحُ منه جميعُ ماء

(قولُهُ: فلهذا قال في "كشف الأسرار": إنَّ الاختلافَ لفظيٌّ) لا يظهرُ أنَّه لفظيٌّ مع قولِهِ:((لا في طهارته))، وأيضاً إزالةُ الخبث به على أحدِ القولين يدلُّ على أنَّه لا شكَّ في طهارته؛ إذ النجسُ الثابتُ بيقينٍ لا يرتفعُ إلاَّ بطاهرٍ يقيناً.

---

(١) "كشف الأسرار": باب المعارضة ١٧٩/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١٤١/١ بتصرف يسير.

(٣) المقولة [١٩٨٩] قوله: ((مشكوك في طهوريته)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١٧١/١.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٥٣/أ.

(٦) لم نهتد إلى معرفته.

(٧) المقولة [١٨٧١] قوله: ((كذا في الخانية)).

قولان (فيتوضَّأ به) أو يَغتسِلُ (ويتيمَّمُ) أي: يجمعُ بينهما احتياطاً في صلاةٍ واحدةٍ لا في حالةٍ واحدةٍ.....

البئر))، وقدَّمنا النُّقولَ فيه، وأنَّ اعتبارَه بالأجزاء مخالفٌ لذلك، وقد صرَّحوا بأنَّ العمل بما عليه الأكثرُ، وبه يظهرُ أنَّ ما هنا غيرُ معتبَرٍ، فتدبَّرْ.

[١٩٩٢] (قولُهُ: قولان) قد علمتَ أنَّ الشكَّ في الطُّهوريَّة ناشئٌ عن الشكِّ في الطهارة، والنجسُ الثابتُ بيقينٍ لا يرتفعُ إلاَّ بطاهرٍ بيقينٍ، فافهم وتأمَّلْ.

[١٩٩٣] (قولُهُ: في صلاةٍ واحدةٍ إلخ) يعني: أنَّ الشرط أنْ لا تخلوَ الصلاةُ الواحدةُ عنهما وإنْ لم يوجدِ الجمعُ بينهما في حالةٍ واحدةٍ، حتى لو توضَّأَ به وصلَّى، ثم أحدَثَ وتيمَّمَ وصلَّى تلك الصلاةَ جازَ، هو الصحيحُ؛ لأنَّ المطهِّرَ أحدُهما لا المجموعُ، فإنْ كان السُّؤرَ صحَّتْ، ولغَتْ صلاةُ التيمُّم، أو التيمُّمَ فبالعكس، "نهر"[١].

فإنْ قيل: يَلزمُ من هذا أداءُ الصلاة بلا طهارةٍ في إحدى المرَّتين، وهو مستلزِمٌ للكفر، فينبغي وجوبُ الجمع بينهما في أداءٍ واحدٍ. قلنا: كلٌّ منهما مطهِّرٌ من وجهٍ دون وجهٍ، فلا يكونُ الأداءُ بلا طهارةٍ من كلِّ وجهٍ، فلا يلزمُه الكفرُ، كما لو صلَّى حنفيٌّ بعدَ نحوِ الحجامة، لا تجوزُ صلاتُه، ولا يُكفَرُ للاختلاف، بخلافِ ما لو صلَّى بعد البول، "بحر"[٢] عن "المعراج".

والظاهرُ: أنَّ الأَولى الجمعُ بينهما في أداءٍ واحدٍ للتباعُدِ عن هذه الشُّبهة، [١/ق١٧٢/أ] ثم رأيتُ في "الشرنبلاليَّة"[٣] نقَلَ عن شيخه "الشمسِ المحبِّيِّ"[٤]: ((أنَّه لو صلَّى بالوضوء ثم بالتيمُّمِ فإنْ لم يُحْدِثْ بينهما كُرِهَ فعلُه في الأُولى دون الثانية، وإنْ أحدَثَ كُرِهَ فيهما))، ووجهُه ظاهرٌ، فتدبَّرْ.

وبه ظهَرَ أنَّ قول "النهر" فيما مرَّ[٥]: ((ثمَّ أحدَثَ)) غيرُ قيدٍ، نعم يُفهَمُ منه أنَّه لو لم يُحدِث

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ فصل:بئر دون عشر في عشر ١/٢٨بتصرف (هامش"الدرر والغرر").

(٤) محمد بن منصور بن إبراهيم، محبّ الدين الملقّب شمس الدين الشهير بالمحبي الدمشقي الحنفيّ (ت١٠٣٠هـ). ("خلاصة الأثر" ٤/٢٣١، "معجم المؤلفين" ٣/٧٣٤).

(٥) في هذه المقولة.

(إنْ فَقَدَ ماءً) مطلقاً (وصحَّ تقديمُ أيِّهما شاءَ) في الأصحِّ، ولو تيمَّمَ وصلَّى، ثم أراقَهُ لزِمَهُ إعادةُ التيمُّمِ والصلاةِ.....

يصحُّ بالأُولى؛ لأنَّ الصلاةَ الثانية تكونُ بالطَّهارتين، وفي "النهر"[١] عن "الفتح"[٢]: ((واختُلِفَ في النيَّة بسؤرِ الحمار، والأحوطُ أنْ ينويَ)) اهـ.

أي: الأحوطُ القولُ بوجوبها، فقد قدَّمنا[٣] في بحث النيَّة عن "البحر" عن "شرح المجمع" و"النِّقاية" معزيًّا إلى "الكفاية": ((أنَّها شرطٌ فيه وفي نَبيذِ التَّمر))[٤].

[١٩٩٤] (قولُهُ: إنْ فَقَدَ ماءً مُطلَقاً) أمَّا إذا وَجَده تعيَّنَ المصيرُ إليه، ولو وجدَه بعدَما توضَّأَ بالسُّؤر وتيمَّمَ لا يصلِّي ما لم يتوضَّأْ به، ولو لم يتوضَّأْ به حتى فقَدَه ومعه السُّؤرُ أعادَ التيمُّمَ لا الوضوءَ بالسؤر، "تاترخانيَّة"[٥].

[١٩٩٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) والأفضلُ تقديمُ الوضوء رعايةً لقول "زفرَ" بلزومِه، "إمداد"[٦].

[١٩٩٦] (قولُهُ: ثمَّ أراقَهُ) أمَّا لو أراقَهُ أوَّلاً حتى صارَ عادِماً للماء لا يلزمُه، بل عن "نصيرِ بن يحيى"[٧]: ((أنَّ مَنْ لم يجدْ إلاَّ سؤرَ الحمار يُهرِيقُه، ثمَّ يتيمَّمُ))، قال "الصفَّار"[٨]:

(قولُهُ: رعايةً لقولِ "زفر" بلزومِهِ) هو يقولُ بلزومِ تقدُّمِ الوضوء؛ لأنَّه لا يجوزُ التيمُّمُ مع وجودِ ماءٍ واجبِ الاستعمال كالماء المطلق، ووجهُ الأصحِّ أنَّ المطهِّر أحدُهما بدون تعيينٍ وقد وُجِدَ إذا جمَعَ، فلا يضرُّ تقدُّمُه أو تأخُّرُه.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٧/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الأسآر ١/١٠٢.

(٣) المقولة [٨٥٣] قوله: ((بسؤر حمار)).

(٤) انظر تعليقنا على المسألة ١/٣٥٦.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/٢٢١ نقلاً عن "العتابية"والسغناقيّ.

(٦) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في أحكام السؤر ق١٥/أ.

(٧) نُصَيْر ـ وقيل: نصر ـ بن يحيى البَلْخيّ(ت٢٦٨هـ) ("الجواهر المضية" ٣/٥٤٦، "الفوائد البهية"صـ٢٢١ـ).

(٨) أبو القاسم أحمد بن عِصْمة الصَّفّار البَلْخيّ الملقّب((حَمْ)) (ت٣٢٦هـ). ("الجواهر المضية" ١/٢٠٠ "الفوائد البهية" صـ٢٦ـ، وذكر الكفويّ في "كتائب أعلام الأخيار" أن وفاته كانت سـ٣٣٦ـنة هـ).

لاحتمالِ طهوريَّته.

(ويُقدَّمُ التيمُّمُ على نبيذِ التَّمر على المذهب) المصحَّحِ المفتى به؛.....

((وهو قولٌ جيِّدٌ))، "بحر"[١] عن "جامع المحبوبيِّ"[٢].

١٥١/١ [١٩٩٧] (قولُهُ: لاحتمالِ طُهوريَّته) أي: فتَحتمِلُ الصلاةُ البُطلانَ فتُعادُ، وفي "الزيلعيِّ"[٣]: ((متيمِّمٌ رأى سؤرَ حمارٍ وهو في الصلاة أتَمَّها، ثم توضَّأَ به وأعادَها لاحتمالِ البطلان)) اهـ.

[١٩٩٨] (قولُهُ: ويقدَّمُ التيمُّمُ على نبيذ التَّمر) اعلمْ أنَّه رُويَ في النبيذ عن "الإمام" ثلاثُ رواياتٍ:

الأُولى ـ وهي قولُه الأوَّلُ ـ : أنَّه يتوضَّأُ به، ويُستحَبُّ أنْ يضيفَ إليه التيمُّمَ.

الثانيةُ: الجمعُ بينهما كسؤر الحمار، وبه قال "محمَّدٌ"، ورجَّحَهُ في "غاية البيان".

والثالثةُ: التيمُّمُ فقط، وهي قولُهُ الأخيرُ، وقد رَجَعَ إليه، وبه قال "أبو يوسف" والأئمَّةُ الثلاثة، واختاره "الطحاويُّ"، وهو المذهبُ المصحَّحُ المختارُ المعتمد عندنا، "بحر"[٤].

إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ ظاهرَ كلام "المصنِّف" مبنيٌّ على الرواية الثانية، وبه تظهرُ مناسَبَةُ ذكرِه في بحث السؤر، لكنْ ينافيه قولُهُ: ((على المذهب))، فيتعيَّنُ حملُ قوله: ((ويُقدَّمُ إلخ)) على التقدُّم في الرُّتبة لا في الزمان، أي: إنَّ التيمُّمَ رتبتُه التقدُّمُ على الوضوء بالنبيذ، فلا يُقتصَرُ

(قولُهُ: لكنْ يُنافيه قولُهُ: على المذهبِ إلخ) وينافيه أيضاً أنَّه على هذه الرِّوايةِ لا يُطلَبُ تقديمُ التيمُّم، بل المدارُ على الجمع، ولم يَذكُر أحدٌ طلبَ التقديم عليها، ثمَّ النظرُ إلى ظاهر كلامِهِ لا يَمنَعُ من حمله على الرِّواية الأُولى أيضاً، إلاَّ أنَّه لَمَّا لم يُصحِّحها أحدٌ لم يمكن حملُهُ عليها، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤٢.

(٢) هو شرح عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد، جمال الدين العُبَاديّ المحبوبيّ البخاريّ المعروف بأبي حنيفة الثاني (ت٦٣٠هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد.("كشف الظنون" ١/٥٦٤، "الجواهر المضية" ٢/٤٩٠، "الفوائد البهية" صـ١٠٨ـ).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٣٥بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٤٤بتصرف.

لأنَّ المجتهِدَ إذا رجَعَ عن قولٍ لا يجوزُ الأخذُ به (و) حكمُ (عَرَقِ كسُؤْرٍ) فعَرَقُ الحمار إذا وقَعَ في الماء.....

على الوضوء به، ولا يُجمَعُ بينهما مع سبْقِ التيمُّم، قال في "النهر"[1]: ((ومحلُّ [١/ق١٧٢/ب] الخلاف ما إذا أُلقِيَ في الماء تمراتٌ حتى صار حلواً رقيقاً غيرَ مطبوخٍ ولا مُسكِرٍ، فإنْ لم يحْلُ فلا خلافَ في جواز الوضوء به، أو أسكَرَ فلا خلافَ في عدم الجواز، أو طُبِخَ فكذلك في الصحيح كما في "المبسوط"[2]، ورجَّحَ غيرُه الجوازَ، إلاَّ أنَّ الأوَّلَ أولى لموافقته لِما مرَّ من الضَّابط))، أي: المذكورِ في المياه[3].

[١٩٩٩] (قولُهُ: لأنَّ المجتهِدَ إلخ) علَّةٌ لكون ما ذكرَ هو المذهبَ المفتى به دون غيره، فافهم.

[٢٠٠٠] (قولُهُ: وحكمُ عَرَقِ كسُؤْرٍ) أي: العَرَقُ من كلِّ حيوانٍ حكمُه كسُؤره لتولُّدِ كلٍّ منهما من اللَّحم، كذا قالوا، ولا خفاءَ أنَّ المتولِّدَ هو اللُّعابُ ـ أي: لا السؤرُ ـ لكنْ أُطلِقَ عليه للمجاورة، "نهر"[4].

[٢٠٠١] (قولُهُ: فعَرَقُ الحمارِ إلخ) أفردَه بالتَّنصيص عليه لأنَّ بعضَهم ـ كصاحب "المنية"[5] ـ استثناه فقال: ((إلاَّ أنَّ عرَقَ الحمار طاهرٌ عند "أبي حنيفة" في الروايات المشهورةِ كما ذكَرَهُ "القدوريُّ"))، وقال شمسُ الأئمَّة "الحلوانيُّ": ((نجسٌ، إلاَّ أنَّه جُعِلَ عفواً في الثوب والبدن للضرورة))، قال في "شرح المنية"[6]: ((وهذا الاستثناءُ إنما يصحُّ على القول بأنَّ الشكَّ في الطهارة، فإذا قيل: إنَّ سؤرَ الحمار مشكوكٌ في طهارته ونجاسته، وعَرَقُ كلِّ شيءٍ كسؤره صحَّ أنْ يقالَ:

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ق١٧/ب.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٨٨.

(٣) ١/٦٠٥ "در".

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق ١٦/ب.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٠ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٠ـ.

صار مُشكلاً[١] على المذهبِ كما في "المستصفى"، وفي "المحيط":((عَرَقُ الجلاَّلة عفوٌ في الثوبِ والبدن))، وفي "الخانيَّةِ":((أنَّه طاهرٌ على الظاهرِ)).....

إلاَّ أنَّ عرَقَ الحمار طاهرٌ، أي: من غيرِ شكٍّ؛ لأنَّه ﷺ ((ركِبَ الحمارَ مُعْرَوريـاً في حرِّ الحجاز))[٢]، والغالبُ أنَّه يعرَقُ، ولم يُروَ أنَّه عليه الصلاة والسلام غسَلَ بدنَه أوثوبه منه)) اهـ. و((مُعْرَورِياً)) حالٌ من الفاعل، ولو كان من المفعول لقيل: مُعْرورَىً، كذا في "المغرب"[٣].

قلْتُ: وليس المعنى أنَّه عليه السلام ركِبَ وهو عُريانٌ كما يُوهِمُه كلامُ "النهر"[٤] وغيرِه؛ إذ لا يخفى بُعدُه، بل المرادُ أنَّه ركِبَ حالَ كونه معروريـاً الحمارَ، فهو اسمُ فاعلٍ من: اعرَوْرَى المتعدِّي، حُذِفَ مفعولُه للعلم به، يقال: اعرورَى الفرسَ: رَكِبَه عُرْياً، فتنبَّهْ.

[٢٠٠٢] (قولُهُ: صار مُشكِلاً) يعني: صار الماءُ به مُشكِلاً، أي: في الطُّهورية، فيُجمَعُ بينه وبين التيمُّمِ كما في لُعابِهِ، ويجوزُ شربُه من ذلك الماءِ كما في "السراج"[٥].

[٢٠٠٣] (قولُهُ: وفي "المحيط"[٦] إلخ) هذا مأخوذٌ من "القُهُستاني"[٧]، ونصُّه: ((وفي "الزبدة"[٨]: أنَّ عَرَقَ الجلاَّلة كالحمار والبغل وغيرِهما نجسٌ، وفي "قاضي خان"[٩]: أنَّ عرقَهما طاهرٌ في ظاهر الرواية، وفي "المحيط" عن "الحلوانيِّ": نجسٌ، لكنَّه عفوٌ في البدن والثوب،

---

(١) في "و": ((مشكوكاً)).

(٢) أخرجه مسلم (٩٦٥)كتاب الجنائز ـ باب ركوب المصلِّي على الجنازة إذا انصرف، والنسائيُّ٤/٨٦ كتاب الجنائز ـ باب الركوب بعد الفراغ من الجنازة، عن جابر بن سمرة، وفيه: أُتِيَ النبيُّ ﷺ بفرس، وليس فيه ذكر الحمار.

(٣) "المغرب": مادة((عرو)).

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ق١٦/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ١/ق ٥٣/ب بتصرف.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ـ فصل الأسآر ـ بيان حكم عَرَق الحيوانات ولُعابها ١/ق ١٨/أ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ الماء الجائز للوضوء ١/٣٨ باختصار.

(٨) لم يذكرها ابن عابدين رحمه الله سوى هذه المرة بواسطة القهستانيّ، ونقل عنها القهستانيّ غير مرة. ولم نهتد إلى معرفتها.

(٩) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وعن "أبي حنيفة" أنَّ عرَقَ الحمار [١/ق١٧٣/أ] نجاسةٌ غليظةٌ، وعنه أنَّه خفيفةٌ)). اهـ كلامُ "القُهُستانيِّ".

وحاصلُه: أنَّه ذُكِرَ في عرَق الحمار والبغلِ ثلاثُ رواياتٍ عن "الإمام" كما صرَّحَ به في "شرح المنية"[١]: أنَّه طاهرٌ ـ وهو ما قال "قاضي خان": ((إنَّه ظاهرُ الرواية))، وهو الروايةُ المشهورة كما قدَّمناه[٢] عن "المنية" ـ ونجسٌ مغلَّظٌ، ونجسٌ مخفَّفٌ، وكلامُ "الحَلْوانيِّ" محتمِلٌ للأخيرتين، إلاَّ أنَّه أسقَطَ حكمَ النجاسة في البدن والثوب، وقدَّمنا[٣] عن "المنية" تعليلَه بالضَّرورة، أي: ضرورةِ رُكوبه.

إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ الكلامَ في عرَق الحمار والبغل لا في الجلاَّلة، وأنَّ ضمير عرقهما في عبارة "القُهُستانيِّ" عن "قاضي خان" ضميرٌ مثنىً راجعٌ إلى البغل والحمار.

والظَّاهرُ أنَّ نسخة "القُهُستانيِّ" التي وقعتْ لـ "الشارح" بضمير المفرد لا المثنى، فأرجَعَ الضميرَ إلى الجلاَّلة، وليس كذلك، وقد راجعتُ عبارةَ "قاضي خان"، فرأيتُها بضمير التثنية العائدِ إلى ما ذكرَه قبلَه من البغل والحمار، ولم أرَ فيها ذِكْرَ الجلاَّلة أصلاً، وكذا ما نقَلَهُ في "المحيط" عن "الحَلْوانيِّ" ليس في الجلاَّلة، بل في البغل والحمار بدليل ما قدَّمناه[٤] عن "المنية" من عبارة "الحَلْوانيِّ"، وهو المتعيِّنُ في عبارة "القُهُستانيِّ" بعد ضمير التثنية، وقد ذكرنا[٥] أحكامَ الجلاَّلة عند قوله: ((وإبلٍ وبقرٍ جلاَّلةٍ))، ونقلْنا التصريحَ عن "البقَّاليِّ": ((بأنَّ عرَقَها نجسٌ))، وبه صرَّحَ "الشارح" في مسائلَ شتى آخرَ الكتاب، وهو محمولٌ على التي أَنْتَنَ لحمُها كما قدَّمنا[٦]، فاغتنمْ هذا التحريرَ الذي هو من مِنَحِ العليم الخبير، الحمدُ لله على نعْمائه وتواتُرِ آلائه.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٠ـ.

(٢) المقولة [٢٠٠١] قوله: ((فعرق الحمار إلخ)).

(٣) المقولة [٢٠٠١] قوله: ((فعرق الحمار إلخ)).

(٤) المقولة [٢٠٠١] قوله: ((فعرق الحمار إلخ)).

(٥) المقولة [١٩٧٠] قوله: ((وإبل وبقر)).

(٦) المقولة [١٩٧٠] قوله: ((وإبل وبقر)).

﴿بابُ التيمُّم﴾

ثلَّثَ به تأسِّياً بالكتاب، وهو من خصائصِ هذه الأمَّةِ بلا ارتيابٍ.....

﴿بابُ التيمُّم﴾(١)

[٢٠٠٤] (قولُهُ: ثلَّثَ به) أي: جعَلَهُ ثالثاً للوضوء والغُسل، أي: ذكرَه بعدَهما اقتداءً بالكتاب العزيز، أعني قولَهُ تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا قُمۡتُمۡ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ﴾ [المائدة ـ ٦] الآيةَ، فإنَّه ثلَّثَ به فيها، وأيضاً فهو خلَفٌ عنهما، والخلَفُ يتبَعُ الأصلَ.

١٥٢/١ [٢٠٠٥] (قولُهُ: وهو إلخ) دليلُه قولُهُ ﷺ: «أُعطيتُ خمساً لم يُعطَهنَّ أحدٌ من الأنبياء قبلي: نُصرتُ بالرُّعب مسيرةَ شهرٍ، وجُعلَتْ لي الأرضُ ـ وفي روايةٍ: ولأمَّتي ـ مسجداً وطَهُوراً، فأيُّما رجلٍ من أمَّتي أدركتْه الصلاةُ فليصلِّ، وأُحِلَّتْ ليَ الغنائمُ، ولم تحِلَّ لأحدٍ قبلي، وأُعطيتُ الشفاعةَ، وكان النبيُّ يُبعَثُ إلى قومه خاصَّةً، وبُعثتُ إلى الناس عامَّةً»، رواه "الشيخان"(٢)

---

(١) في "د" زيادة: ((فائدة: اعلم أنَّ التيمم بدلٌ بلا شكٍّ اتفاقاً، لكن اختلفوا في كيفية البدلية في موضعين، أحدهما الخلاف فيه لأصحابنا مع الشافعيِّ، فقال مشايخنا:هو بدل مطلق عند عدم الماء وليس بضروري، ويرفع به الحدث إلى وقت وجود الماء؛ لا أنَّه مبيحٌ للصلاة مع قيام الحدث، وقال الشافعيُّ:هو بدلٌ ضروريٌّ مبيحٌ مع قيام الحدث حقيقةً، فلا يجوز قبل الوقت ولا يصلى به أكثر من فريضة.

الثاني:الخلاف بين أصحابنا فعند الإمام وأبي يوسف البدلية بين الماء والتراب، وعند محمد بين الفعلين، ويتفرع عليه جواز اقتداء المتوضئ بالمتيمم فأجازاه ومنعه، واعلم أنَّ ظاهرَ قول المشايخ أنَّ التراب مطهِّر بشرط عدم الماء، فإذا وُجدَ الماءُ فُقِدَ الشرط، فيفتقد المشروط وهو طهورية التراب؛ لأنَّ الشرط يلزم من عدمه عدمُ المشروط، والمذكور في الأصول أنَّ الشرط لا يلزم من عدمه العدم ولا من وجوده وجودٌ ولا عدمٌ، والجواب أنَّ الشرط إذا كان مساوياً للمشروط استلزمه، وهنا كذلك فإنَّ كل واحد من عدم الماء وجواز التيمم مساوٍ للآخر لا محالة فجاز أن يستلزمه، كذا في "العناية"، ولا يقال: ثم لا نسلم مساواتَهما لجوازه مع وجوده حال مرضه لأنا نقول: ليس بقادرٍ حال المرض، كذا ذكره بعض الفضلاء)).

نقول: هذا الكلام بنصه في "البحر الرائق" ١/١٦٤ـ١٦٥.

(٢) أخرجه البخاريُّ(٣٣٥) كتاب التيمم، ومسلم(٥٢١) أول كتاب المساجد، وأخرجه أحمد ٣/٣٠٤،والنسائيُّ ١/٢١٠ كتاب الغسل ـ باب التيمم بالصعيد، والدارميُّ في "السنن" ١/٣٤٣ كتاب الصلاة ـ بابٌ الأرضُ كلُّها طهور ما خلا المقبرةَ والحمامَ، والبيهقيُّ في "السنن الكبرى" ١/٢١٢ كتاب الطهارة ـ باب التيمم بالصعيد الطيِّب، من حديث جابر بن عبد الله مرفوعاً.

(هو) لغةً: القصدُ، وشرعاً (قصدُ صعيدٍ) شُرِطَ القصدُ لأنَّه النيَّةُ (مطهِّرٍ).....

وغيرُهما، بل قال "السيوطيُّ"[1]: ((إنَّه متواترٌ))، [١/ق ١٧٣/ب] فلذا قال "الشارح": ((بلا ارتيابٍ))، وفيه رمزٌ إلى ما في اختصاص هذه الأمَّةِ بالوضوء كما قدَّمناه في محلِّه[2].

[٢٠٠٦] (قولُهُ: هو لغةً القصدُ) أي: مطلقُ القصد، ومنه قولُه تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ﴾ [البقرة ـ ٢٦٧] بخلاف الحجِّ، فإنَّه القصدُ إلى معظَّمٍ كما في "البحر"[3].

[٢٠٠٧] (قولُهُ: وشرعاً إلخ) قال في "البحر"[4]: ((واصطلاحاً على ما في شروح "الهداية": القصدُ إلى الصَّعيد[5] الطاهرِ للتطهير، وعلى ما في "البدائع"[6] وغيره: استعمالُ الصَّعيدِ في عضوين مخصوصَين على قصدِ التطهير بشرائطَ مخصوصةٍ، وزُيِّفَ الأوَّلُ بأنَّ القصد شرطٌ لا ركنٌ، والثاني بأنَّه لا يُشترَطُ استعمالُ جزءٍ من الأرض، حتى يجوزُ بالحجر الأملسِ، فالحقُّ أنَّه اسمٌ لمسحِ الوجهِ واليدَين عن الصَّعيد الطاهر[7]، والقصدُ شرطٌ؛ لأنَّه النِّيةُ)) اهـ. وهذا ما حقَّقَهُ في "الفتح"[8].

[٢٠٠٨] (قولُهُ: شُرِطَ القصدُ إلخ) بالبناء للمجهول، وفيه تورُّكٌ على "المصنِّف"[9]؛ لأنَّ تركيبَه يقتضي أنَّ حقيقتَه القصدُ، فنبَّهَ على أنَّه شرطٌ ـ وكذا الصَّعيدُ ـ وكونِهِ مطهِّراً كما أفاده "ح"[10]، فافهم.

---

(١) "الأزهار المتناثرة": كتاب المناقب صـ٣٦ـ.

(٢) المقولة [٦٨٩] قوله: ((بدليل إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٥.

(٥) في"د"زيادة: ((الصعيد: وجه الأرض تراباً كان أو غيره، قال الزَّجَّاج: ولا أعلم اختلافاً بين أهل اللغة في ذلك، "مصباح")).

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الكلام في التيمم ١/٤٥.

(٧) عبارة "البحر": ((على الصعيد الطاهر)) فعدِّي المسح بـ((على)) وهو كذلك في "منحة الخالق"، وهو الموافق لما في كتب اللغة، إذ تعدية المسح بـ((عن)) تصيره بمعنى((أزال)). واستعمال((على))هنا لا يخلو من تجوّز؛ إذ الوجه لا يمسح على الصعيد حقيقة وانظر "اللسان"مادة((مسح)).

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١٠٦.

(٩) أي: خلاف ما يفيده كلام المصنف، والتَّوريك في اللغة: تحميل الرجل ذَنْبَه غَيره كأنَّه يُلزمه إياه. انظر "اللسان" مادة ((ورك)).

(١٠) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/أ.

خرَجَ الأرضُ المتنجِّسةُ إذا جفَّتْ، فإنَّها كالماءِ المستعمَلِ (واستعمالُهُ) حقيقةً أو حكماً ليعُمَّ التيمُّمَ بالحجَرِ الأملسِ.....

[٢٠٠٩] (قولُهُ: خرَجَ إلخ) ولذا لم يقلْ: طاهرٍ كما مرَّ[١] عن شروح "الهداية"؛ لأنَّ هذه الأرضَ طاهرةٌ غيرُ مطهِّرةٍ.

[٢٠١٠] (قولُهُ: واستعمالُهُ إلخ) هذا هو التعريفُ الثاني الذي قدَّمناه[٢] عن "البدائع"، وأرادَ بالصفةِ المخصوصةِ ما سيأتي[٣]، أو ما مرَّ[٤] من كونه في عضوين مخصوصَين بشرائطَ مخصوصةٍ.

وقولُهُ[٥]: ((لأجْلِ إقامةِ القُربة)) هو معنى ما مرَّ[٦] عن "البدائع" من قوله: ((على قصدِ التطهير))، وقولُ "الشارح": ((حقيقةً أو حكماً إلخ)) جوابٌ عن الإيراد المارِّ على هذا التعريف؛ إذ لا يخفى أنَّ الحجَرَ الأملسَ جزءٌ من الأرض استُعمِلَ في العضوين للتطهير؛ إذ ليس المرادُ بالاستعمال أخْذَ جزءٍ منها، بل جعْلَه آلةً للتطهير، وعليه فهو استعمالٌ حقيقةً، وهو ظاهرُ كلامِ "النهر"[٧]، فلا حاجةَ إلى قوله: ((أو حكماً)) كما أفاده "ط"[٨].

﴿ بابُ التيمُّم ﴾

(قولُهُ: وقوله: لأجلِ إقامة القربة هو معنى ما مرَّ إلخ) ليس كذلك، بل هما شيئان مختلفان كما هو ظاهرٌ، وأحدُهما كافٍ لصحَّةِ التيمُّم كما يأتي.

(قولُهُ: إذ لا يخفى أنَّ الحَجَر إلخ) الأَولى الإتيانُ بالاستدراكِ لعدم صحَّةِ التعليل.

---

(١) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٢) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٣) المقولة الآتية.

(٤) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٥) أي قول الماتن الآتي في صـ٦٩ـ.

(٦) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/ب.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٤.

(بصفةٍ مخصوصةٍ) هذا يفيدُ أنَّ الضربتين ركنٌ،.....

وبما قرَّرناه ظهَرَ لك أنَّ "المصنِّف" ذكَرَ التعريفَين المنقولين عن المشايخ.

والظاهرُ أنَّه قصَدَ جعلَهما تعريفاً واحداً؛ إذ لا بدَّ في الألفاظ الاصطلاحيَّةِ المنقولةِ عن اللُّغوية أنْ يوجدَ فيها المعنى اللُّغويُّ غالباً، ويكونُ المعنى الاصطلاحيُّ أخصَّ من اللُّغويِّ، ولذا عرَّفَ المشايخُ الحجَّ بأنَّه قصدٌ خاصٌّ بزيادة أوصافٍ مخصوصةٍ، وما مرَّ[1] من الإيراد على ذلك بأنَّ القصدَ شرطٌ يظهرُ لي [١/ق١٧٤/أ] أنَّه غيرُ واردٍ؛ لأنَّ الشرط هو قصدُ عبادةٍ مقصودةٍ إلخ ما يأتي[2]، لا قصدُ نفس الصعيد، على أنَّ المعانيَ الشرعيَّةَ لا توجدُ بدون شروطها، فمَنْ صلَّى بلا طهارةٍ مثلاً لم توجدْ منه صلاةٌ شرعاً، فلا بدَّ من ذكر الشروط حتى يتحقَّقَ المعنى الشرعيُّ، فلذ قالوا: بشرائطَ مخصوصةٍ كما مرَّ[3]، ولَمَّا كان الاستعمالُ ـ وهو المسحُ المخصوصُ للوجهِ واليدين ـ من تمامِ الحقيقة الشرعيَّةِ ذكَرَه مع القصد تتميماً للتعريف، فاغتنمْ هذا التحريرَ المنيف.

[٢٠١١] (قولُهُ: بصفةٍ مخصوصةٍ) وهي ما في "البدائع"[4]: ((عن "أبي يوسف" قال: سألتُ "أبا حنيفة" عن التيمُّم فقال: التيمُّمُ ضربتان: ضربةٌ للوجهِ، وضربةٌ لليدَين إلى المِرْفَقين، فقلْتُ: كيف هو؟ فضرَبَ بيديه على الصعيد، فأقبَلَ بهما وأدبَرَ، ثمَّ نفضَهما، ثمَّ مسَحَ بهما وَجْهَه، ثم أعادَ كفَّيه على الصعيد ثانياً، فأقبلَ بهما وأدبَرَ، ثمَّ نفَضَهما، ثمَّ مسحَ بذلك ظاهرَ الذِّراعين وباطنَهما إلى المِرْفَقين))، ثمَّ قال في "البدائع"[5]: ((وقال بعضُ مشايخنا: ينبغي أنْ يمسحَ بباطنِ أربعِ

(قولُهُ: لا قصدُ نفسِ الصَّعيد) فيه أنَّ قصد الصَّعيدِ ـ وهو عبارةٌ عن النيَّة ـ شرطٌ أيضاً كما ظهَرَ من كلام "الشارح" سابقاً، ويدلُّ لذلك عبارة شُرَّاح "الهداية"، فتُحمَلُ عبارة "المصنِّف" عليها.

---

(١) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٢) صـ١٢٦ـ ١٢٨ـ "در".

(٣) المقولة [٢٠٠٧] قوله: ((وشرعاً إلخ)).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في كيفية التيمم ١/٤٦.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في كيفية التيمم ١/٤٦.

وهو الأصحُّ الأحوطُ.....

أصابعِ يدِه اليسرى ظاهرَ يدِه اليمنى من رؤوسِ الأصابع إلى المرْفَق، ثمَّ يمسحَ بكفِّه اليسرى دون الأصابع باطنَ يده اليمنى من المرْفَق إلى الرُّسُغ، ثمَّ يَمُرَّ بباطن إبهامِهِ اليسرى على ظاهر إبهامه اليمنى، ثمَّ يفعلُ باليد اليسرى كذلك، وهذا الأقربُ إلى الاحتياط لِما فيه من الاحتراز عن استعمالِ التراب المستعمَلِ بالقدْرِ الممكِنِ)). اهـ ملخَّصاً، ومثلُهُ في "الحلبةِ"[1] عن "التحفةِ"[2] و"المحيطِ" و"زادِ الفقهاء"[3].

[٢٠١٢] (قولُهُ: وهو الأصحُّ الأحوطُ) هذا ما ذهبَ إليه السيِّدُ "أبو شجاعٍ"[4]، وصحَّحَهُ "الحَلْوانيُّ"، وفي "النصاب": ((وهذا استحسانٌ، وبه نأخذُ، وهو الأحوطُ))، وقيل: ليسا بركنٍ،

(قولُهُ: وهذا الأقربُ إلى الاحتياط لِما فيه من الاحترازِ إلخ) يظهرُ على أنَّ الاستعمال يتحقَّقُ قبل الانفصال، لا على أنَّه لا بدَّ من الانفصالِ لتحقُّقِهِ، وقد يقال: إنَّ القصد بهذه الاحتياطُ؛ إذ رُبَّما بدونها يرفعُ يدَهُ قبل تمام المسح بها، ثمَّ يُتمِّمُه وقد حصَلَ الاستعمالُ بالرَّفع، ثمَّ رأيتُ في "حاشية البحر" ما نصُّهُ:((فيه أنَّه إن استُعمِلَ بأوَّلِ الوضع لا يُجزئ في باقي العضو، وإنْ لا يُستعمَلْ بأوَّلِ الوضع كالماء فلا يكونُ لازماً))، يؤيِّدُهُ ما قاله في "شرح هديَّة ابن العماد" عن "جامع الفتاوى":((وقيل: يمسحُ بجميع الكفِّ والأصابع؛ لأنَّ التراب لا يصيرُ مستعملاً في محلِّه كالماء، ولذا عبَّرَ بعضُهم عن هذه الكيفيَّةِ بقوله: والأحسنُ إشارةً إلى تجويزِ خلافه، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ أنَّه يصيرُ مستعملاً صورةً لا حقيقةً)).

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٠/ب.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٦.

(٣) "زاد الفقهاء": لأبي المعالي محمد بن أحمد بن يوسف، بهاء الدين المرغينانيّ الإسبيجابيّ، شرح "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٢، "الجواهر المضية" ٣/٧٤ وفيه: أبو المحامد، "تاج التراجم" صـ٢١٠ـ).

(٤) هو محمد بن أحمد بن حمزة الشهير بالسيّد، كان في زمن ركن الإسلام علي بن الحسين السغديّ، وهو من علماء القرن الخامس، وقد ذكره ابن عابدين في المقولة رقم :[٢١٠٢]، أيضاً بلفظ: ((ابن شجاع)) ولعله خطأ من الناسخ، والمسألة التي ذكرها ابن عابدين هناك هي نفسها التي نقلها عنه هنا. انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٣/٢٨، و"الفوائد البهية"صـ١٥٥ـ.

.....

وإليه ذهَبَ "الإسبيجابيُّ" و"قاضي خان"[١]، وإليه مالَ في "البحر"[٢] و"البزَّازيَّة"[٣] و"الإمداد"[٤]، وقال في "الفتح"[٥]: ((إنَّه الذي يقتضيه النظرُ؛ لأنَّ المأمورَ به في الآية المسحُ ليس غيرُ، ويُحمَلُ قولُهُ ﷺ: ((التيمُّمُ ضربتان))[٦] إمَّا على إرادةِ الضربة أعمَّ من كونها على الأرض، أو على العضوِ مسحاً، أو أنَّه خُرِّجَ مخرجَ الغالب)) اهـ. وأقرَّه في "الحلبة"[٧]، ورجَّحَهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٨].

وقال العلاَّمة "ابنُ الكمال"[٩]: ((والمرادُ بيانُ كفاية الضربتين، لا أنَّه لا بدَّ منهما، كيف وقد ذكَرَ في كتاب الصلاة: لو كنَسَ داراً، أو هدَمَ حائطاً، أو كالَ حنطةً [١/ق١٧٤/ب] فأصابَ وجهَهُ وذراعيه غبارٌ لم يُجزِه ذلك عن التيمُّم حتى يُمِرَّ يدَه عليه؟!)) اهـ. أي: أو يحرِّكَ وجهَه ويديه بنيَّته كما سيأتي[١٠] عن "الخلاصة".

---

(١) عبارته في "الخانية" كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز به التيمم ١/٦٤: ((إذا أراد أن يتيمم فضرب ضربة ثم أحدث فمسح بذلك التراب وجهه، ثم ضرب ضربة أخرى لليدين إلى المرفقين جاز)). ومفادها عدم ركنية الضربتين، ولكن صرّح في شرحه على "الجامع الصغير" ١/ق ٧/ب بركنيتهما؛ إذ قال: ((أما ركنه ضربتان)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢.

(٣) "البزازية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ٤/١٧(هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٠-١١١.

(٦) أخرجه الدارقطنيُّ١/١٨١كتاب الطهارة ـ باب التيمم؛ والحاكم في "المستدرك"١/١٨٠كتاب الطهارة، والبيهقيُّ في "السنن"١/٢٠٧ كتاب الطهارة ـ باب كيف التيمم؟ عن جابر مرفوعاً ورجالُهُ ثقاتٌ إلاّ أنَّ روايته مرفوعاً شاذة، والصواب أنَّه موقوف، كما قاله الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير"١/١٥٢، وفي الباب عن عائشة وابن عمر. انظر "نصب الراية"١/١٥٠-١٥١، و"التلخيص الحبير" ١/١٥١-١٥٣.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣١/ب.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق١٣/أ.

(٩) في "إيضاحه"، كما نص على ذلك النابلسيُّ في "نهاية المراد" صـ٣٦٢ـ.

(١٠) المقولة [٢١٠٣] قوله: ((لما في "الخلاصة")).

(لِـ) أجلِ (إقامةِ القُربةِ) خرَجَ التيمُّمُ للتعليم، فإنَّه لا يُصلَّى به.

وركنُهُ شيئان: الضربتانِ والاستيعابُ،.....

وقال في "النهر"[(١)]: ((المرادُ الضربُ أو ما يقومُ مَقامَه))، وعليه مشى "الشارحُ" فيما سيأتي[(٢)].

١٥٣/١ وتظهرُ ثمرةُ الخلاف ـ كما في "البحر"[(٣)] ـ : ((فيما لو ضربَ يديه، فقبلَ أنْ يمسحَ أحدَثَ[(٤)]، وفيما إذا نوى بعد الضرب[(٥)]، وفيما إذا ألقتِ الرِّيحُ الغبارَ على وجهه ويديه، فمسحَ بنيَّة التيمُّم أجزأه على الثاني دون الأوَّلِ[(٦)])).

[٢٠١٣] (قولُهُ: لأجْلِ إقامةِ القُربة) أي:لأجلِ عبادةٍ مقصودةٍ لا تصحُّ بدون الطهارة كما سيأتي[(٧)] بيانُهُ.

[٢٠١٤] (قولُهُ: فإنَّه لا يصلِّي به) لأنَّ التعليمَ يحصُلُ بالقول، فلا يتوقَّفُ على الطهارة.

[٢٠١٥] (قولُهُ: والاستيعابُ) الذي يظهرُ لي أنَّ الرُّكن هو المسحُ؛ لأنَّه حقيقةُ التيمُّم كما مرَّ[(٨)]، والاستيعابُ شرطٌ؛ لأنَّه مكمِّلٌ له، و"الشارحُ" عكَسَ ذلك، ثم رأيتُ التصريح في كلامهم

(قولُهُ: والاستيعابُ شرطٌ إلخ) فيه أنَّه من تمامِ الحقيقة، فيكونُ ركناً لعدم خروجِهِ عنها، وكونُهُ شرطاً يقتضي أنَّه خارجٌ مع أنَّه داخلٌ فيها، فعلى هذا الرُّكنُ هو المسحُ المستوعب، وقال "ابن الشحنة":((في كونِ المسح شرطاً نظرٌ قويٌّ، بل هو ركنٌ، وما وقَعَ في كلامِ بعضهم من أنَّ الاستيعاب

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٢) صـ٩٦ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢ـ١٥٣ملخصاً.

(٤) معزياً إلى السيد أبي شجاع، كما في "البحر".

(٥) نقلاً عن "السراج الوهاج"، كما في "البحر".

(٦) نقلاً عن "فتح القدير"، كما في "البحر".

(٧) المقولة [٢١٩٢] قوله: ((مقصودة)).

(٨) المقولة [٢٠١٢] قوله: ((وهو الأصح الأحوط)).

وشرطُهُ ستَّةٌ: النيَّةُ، والمسحُ، وكونُهُ بثلاثِ أصابعَ فأكثرَ، والصعيدُ، وكونُهُ مطهِّراً، وفَقْدُ الماء،.....

بما ذكرتُه.

[٢٠١٦] (قولُهُ: وشرطُه ستَّةٌ) بل تسعةٌ كما سيأتي[١].

[٢٠١٧] (قولُهُ: بثلاثِ أصابعَ فأكثرَ) هو معنى قوله في "البحر"[٢]: ((باليدِ أو بأكثرِها))، فلو مسَحَ بأصبعين لا يجوزُ ولو كرَّرَ حتى استوعَبَ بخلاف مسحِ الرَّأس، فإنَّه إذا مسحَها مِراراً بأصبعٍ أو أصبعين بماءٍ جديدٍ لكلٍّ حتى صار قدْرَ ربعِ الرأس صحَّ. اهـ "إمداد"[٣] و"بحر"[٤].

قلْتُ: لكنْ في "التاترخانيَّة"[٥]: ((ولو تمعَّكَ بالتراب بنيَّةِ التيمُّم، فأصابَ الترابُ وجهَه ويدَيه أجزأه؛ لأنَّ المقصود قد حصَلَ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ اشتراط أكثرِ الأصابع محلُّه حيث مسَحَ بيده، تأمَّلْ.

[٢٠١٨] (قولُهُ: والصَّعيدُ) كونُهُ شرطاً لا يُنافي عدمَ تحقُّقِ الحقيقة الشرعيَّة بدونه كما عُلِمَ ممَّا قرَّرناه سابقاً[٦]، فافهم.

[٢٠١٩] (قولُهُ: و فَقْدُ الماء) أي: ولو حكماً ليشملَ نحوَ المرض، فافهم.

شرطٌ فالمرادُ بذلك أنَّه مما لا بدَّ منه، ولعلَّ المؤلِّف أطلَقَ الشَّرط بهذا المعنى))، كذا نقلَهُ "السِّنديُّ" عنه.

(قولُهُ: هو معنى قولِهِ في "البحر" إلخ) يُنظَرُ وجهُ الفرق بين الوضوء والتيمُّم، وقد يقال: إنَّ المسح في الوضوء لَمَّا كان أصلاً اعتُبِرَ حصولُهُ بأيِّ كيفيَّةٍ بدون اعتبارِ الآلة كلاً أو بعضاً، والتيمُّمَ لَمَّا كان خَلَفاً وفيه ضعفٌ اشتُرِطَ فيه الآلةُ جميعُها أو أكثرُها تقويةً له.

---

(١) المقولة [٢٠٣٤] قوله: ((وبَطْنُ)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم وشروطه ق ٥١/ب .

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٢٨.

(٦) المقولة [٢٠١٠] قوله: ((واستعماله إلخ)).

وسُنَنُهُ ثمانيةٌ: الضربُ بباطنِ كفَّيه،.....

[٢٠٢٠] (قولُهُ: وسننُهُ ثمانيةٌ) بل ثلاثَ عشرةَ كما سنذكرُه[١].

[٢٠٢١] (قولُهُ: الضربُ بباطنِ كفَّيه) أقولُ: ذكَرَ في "الذخيرة": ((أنَّه أشارَ "محمَّدٌ" إلى ذلك، ولم يصرِّحْ به))، ثم قال في "الذخيرة" بعد أسطُرٍ: ((والأصحُّ أنَّه يَضرِبُ بباطنهما وظاهرِهما على الأرض، وهذا يصيرُ روايةً أخرى غيرَ ما أشار إليه "محمَّدٌ")) اهـ.

وقد اقتصَرَ في "الحلبة"[٢] على نقلِ عبارة "الذخيرة" الأُولى، واقتصَرَ "الشُّمُنيُّ" على نقلِ الثانية، فظَنَّ في "البحر"[٣] المخالفةَ في النقل عن "الذخيرة"، وكأنَّه لم يُراجع "الذخيرة". وبه يُعلَمُ أنَّ الواو في قوله: ((وظاهرِهما)) على حقيقتها لا بمعنى أو خلافاً لِما فهِمَهُ في "البحر"، ولقوله

(قولُهُ: أقول: ذكَرَ في "الذَّخيرة" أنَّه أشار "محمَّدٌ" إلى ذلك إلخ) الذي تفيدُهُ عبارة "الذَّخيرة" أنَّ موضوعها في أصلِ الجواز لا في بيان ما هو السنَّة، وذلك أنَّه ذكَرَ أوَّلاً ما نقلَهُ في "الحلبة" ـ ولفظُهُ:((لم يَذكُر "محمَّدٌ" أنَّه يَضرِبُ على الأرضِ ظاهرَ كفَّيه أو باطنَهما، وأشارَ أنَّه يَضرِبُ باطنهما، فإنَّه قال في "الكتاب": لو ترَكَ المسحَ على ظاهرِ كفَّيه لا يجوزُ، وإنما يكونُ تاركاً للمسح على ظاهرِ كفَّيه إذا ضرَبَ باطنَ كفَّيه على الأرض)) اهـ ـ ثمَّ ذكَرَ بعد أسطرٍ ما نقلَهُ "الشمنيُّ"، ولفظُهُ:((لم يَرِدْ نصٌّ: هل الضَّربةُ بباطنِ كفَّيه أو بظاهرهما؟ والأصحُّ أنَّه بظاهرِهما وباطنِهما، وهذا يصيرُ روايةً أخرى غيرَ ما أشارَ إليه "محمَّدٌ")) اهـ.

فقد ذكَرَ أنَّ الضربة بباطنهما على ما أشار إليه "محمَّدٌ" بدونِ تعرُّضٍ لِما هو السنَّة، ثمَّ ذكَرَ مقابلَه وهو ما نقلَهُ "الشمنيُّ"، هذا هو الظاهرُ من عبارة "الذَّخيرة"، ولا شكَّ أنَّ الواو حينئذٍ بمعنى أو كما في "البحر"، وأنَّ الجواز حاصلٌ بأيِّهما كان كما في "النهر"، ومَن يدَّعي أنَّ السنَّة أنْ يكون المسحُ بظاهرهما وباطنهما فعليه إثباتُ دعواه بصريحِ النَّقل.

---

(١) المقولة [٢٠٣٤] قوله: ((وبَطْنُ)).

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٣.

وإقبالُهما، وإدبارُهما، ونفضُهما، وتفريجُ أصابعِهِ،.....

في "النهر"[(١)]: ((إنَّ الجواز [١/ق١٧٥/أ] حاصلٌ بأيِّهما كان، نعم الضربُ بالباطن سنَّةٌ)) اهـ.

فإنَّ صريح "الذَّخيرة" كونُ الضرب بكلٍّ من الظاهرِ والباطنِ هو السنَّةَ في الأصحِّ، وقد ظهَرَ أنَّ ما ذكرَه "الشارح" تبعاً لـ "النهر" خلافُ الأصحِّ، فتدبَّرْ.

[٢٠٢٢] (قولُهُ: وإقبالُهما وإدبارُهما) أي: بعدَ وضعِهما على التراب، "نهر"[(٢)]. وكذا يقالُ في التفريج، "ط"[(٣)].

[٢٠٢٣] (قولُهُ: ونَفْضُهما) أي: مرَّةً، ورُوي مرَّتين، وليس باختلافٍ في المعنى؛ لأنَّ المقصود تناثرُ التراب، إنْ حصلَ بمرَّةٍ فبها، وإلاَّ فبمرَّتين، "بدائع"[(٤)]. ولذا قال في "الهداية"[(٥)]: ((وينفُضُهما بقدْرِ ما يتناثرُ الترابُ كيلا يصيرَ مُثلَةً)). اهـ "بحر"[(٦)].

قال "الرمليُّ": ((فعلى هذا إذا لم يحصلْ بمرَّتين ينفُضُ ثلاثاً، وهكذا)) اهـ.

ويظهرُ من هذا أنَّه حيث لا ترابَ أصلاً لا يُسنُّ النفضُ، تأمَّل.

[٢٠٢٤] (قولُهُ: وتفريجُ أصابعِهِ) تعليلُهم سُنِّيَةَ التفريج بدخول الغبار أثناءَ أصابعه يفيدُ أنَّه لو ضربَ على حجرٍ أملسَ لا يُفرِّجُ، إلاَّ أنْ يقالَ: العلَّةُ تراعَى في الجنس. اهـ "ح"[(٧)].

(قولُهُ: ويظهرُ من هذا أنَّه حيث لا ترابَ أصلاً لا يُسَنُّ النفضُ) إلاَّ أنْ يقال: العلَّةُ تُراعَى في الجنس كما ذكرَهُ في "التفريج"، وقال "السِّنديُّ" فيه:((ليدخلَ الغبارُ فيه ولو حكماً))، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٤.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في كيفية التيمم ١/٤٦ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٤ بتصرف يسير.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/أ وما بعدها.

وتسميةٌ، وترتيبٌ، ووِلاءٌ.

وزادَ "ابنُ وهبان" في الشروط الإسلامَ فزدتُـهُ وضممتُ إليه[١] سُننهُ الثمانيةَ في بيتٍ آخرَ، وغيَّرْتُ شطرَ بيتِه الأوَّلَ.....

[٢٠٢٥] (قولُهُ: وتسميةٌ) الظاهرُ أنَّها على صيغةِ ما ذُكِرَ في الوضوء، والعطفُ بالواو لا يفيدُ ترتيباً، فلا يرِدُ أنَّ التسمية تكونُ عند الضرب، "ط"[٢].

[٢٠٢٦] (قولُهُ: وترتيبٌ) أي: كما ذُكِرَ في القرآن، "ط"[٣].

[٢٠٢٧] (قولُهُ: ووِلاءٌ) بكسر الواو، أي: مسحُ المتأخِّر عقبَ المتقدِّم، بحيث لو كان الاستعمالُ بالماء لا يجفُّ المتقدِّمُ، "ط"[٤].

[٢٠٢٨] (قولُهُ: وزاد "ابنُ وهبانَ"[٥] إلخ) فيه أنَّ اشتراط النيَّة يُغني عنه؛ لأنَّها لا تصحُّ من كافرٍ، إلاَّ أنْ يقال: صرَّحَ به ـ وإنِ استلزمتْه النيَّةُ ـ للتوضيح. اهـ "ح"[٦].

وقد أسقَطَ "ابنُ وهبان" كونَ المسح بثلاثةِ أصابعَ، وعدَّها ستَّةً أيضاً حيث قال:

وعُذرُك شرطٌ ضربتانِ ونيَّةٌ والاسْلامُ والمسحُ الصَّعيدُ المطهِّرُ

وكأنَّه أرادَ بالشرط ما لابدَّ منه حتى سمَّى الضربتين شرطاً، وإلاَّ فهما ركنٌ.

[٢٠٢٩] (قولُهُ: فزدتُهُ) هذا يقتضي أنَّه زادَ على السِّتةِ المتقدِّمة الإسلامَ، فصار المجموعُ سبعةً مع أنَّه ترَكَ في البيت من الستَّةِ كونَه بثلاثةِ أصابعَ فأكثرَ، وزادَ الضربَ والتَّعميمَ ـ أي: الاستيعابَ ـ فصارتْ ثمانيةً، وأطلَقَ الشرطَ على الأخيرين بناءً على ما قلناه آنفاً[٧]، فافهم.

[٢٠٣٠] (قولُهُ: وغيَّرتُ شطرَ بيتِه الأوَّلَ) بيتُهُ هو ما قدَّمناه[٨]، ولا يخفى أنَّ التغيير

---

(١) ((إليه)) ليست في "ب" و "و".

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٤.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٤.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٤.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الطهارة ـ صـ٤ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/ب بتوضيح من ابن عابدين.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) في المقولة السابقة.

فقلت:[طويل]

والاسلامُ شرطٌ عذرُ ضربٌ ونيَّـةٌ ومسـحٌ وتعميـمٌ صعيـدٌ مطهِّـرُ
وسنَّتُـه سَـمِّي وبَطِّـنْ وفَرِّجَـنْ ونفـضٌ ورَتِّـبْ والِ أَقبِـلْ وتُدْبِـرُ

وقعَ في الشَّطرين.

[٢٠٣١] (قولُهُ: والاسْلامُ) بنقلِ حركةِ الهمزة إلى اللام للوَزْنِ.

[٢٠٣٢] (قولُهُ: عذْرُ) بإسقاط التنوين للضَّرورة.

[٢٠٣٣] (قولُهُ: سَمِّي) بإشباعِ حركة الميم.

[٢٠٣٤] (قولُهُ: وبطِّنْ) أي: اضربْ بباطنِ الكفَّين على الأرض، وقد علمتَ ما هو الأصحُّ.

(تتمَّةٌ)

زادَ في "نور الإيضاح"[١] في الشروط [١/ق١٧٥/ب] شرطين آخرين:

((الأوَّلُ: انقطاعُ ما يُنافيه من حيضٍ أو نفاسٍ أو حدَثٍ.

والثاني: زوالُ ما يمنعُ المسحَ على البشرة كشَمَعٍ وشحمٍ))، لكنْ يُغْني عن الثاني الاستيعابُ كما لا يخفى، وزاد في "المنية"[٢] طلبَ الماء إذا غلبَ على ظنِّه أنَّ هناك ماءً، وسيذكرُهُ "المصنِّف"[٣] بقوله: ((ويطلبُه غلوةً إنْ ظنَّ قُربَه))، وزاد سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٤] في السنن ثلاثةً: ((الأُولى: التيامُنُ كما في "جامع الفتاوى"[٥] و"المجتبى".

١٥٤/١ الثانيةُ: خصوصُ الضرب على الصَّعيد لموافقته للحديث، قال في "الخانيَّة"[٦]: ذكَرَ

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم صـ٦٩ـ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٤ـ.

(٣) صـ١٢٢ـ وما بعد "در".

(٤) "نهاية المراد": التيمم صـ٣٦٣ـ٣٦٤ـ بتصرف.

(٥) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ق٥/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في صورة التيمم ١/٥٣باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في "الأصل"[١]: أنَّه يضعُ يديه على الصعيد، وفي بعض الروايات: يضربُ يديه على الصعيد، وهذا أَولى ليدخلَ الترابُ في أثناء الأصابع اهـ.

الثالثة: أنْ يكونَ المسحُ بالكيفيَّة المخصوصة التي قدَّمناها[٢] عن "البدائع"، وفي "الفيض": ويخلِّلُ لحيتَه وأصابعَه، ويحرِّكُ الخاتم والقرطَ كالوضوء والغُسل)) اهـ.

قلْتُ: لكنْ في "الخانيَّة"[٣]: ((أنَّ تخليلَ الأصابع لا بدَّ منه ليَتِمَّ الاستيعابُ)). وقال في "البحر"[٤]: ((وكذا نزْعُ الخاتم أو تحريكُه)) اهـ.

فبقيَ تخليلُ اللِّحية من السنن، فصار المزيدُ أربعةً، ويزادُ خامسةٌ، وهي كونُ الضرب بظاهرِ الكفَّين أيضاً كما علمتَ تصحيحَه، ولم أر مَنْ ذكَرَ السِّواك في السنن مع أنَّهم ذكروه في الوضوء والغُسل، فينبغي ذِكْرُهُ، تأمَّلْ.

فالحاصلُ: أنَّ ركنَ التيمُّم شيئان: الضربُ أو ما يقومُ مَقامَه، ومسحُ العضوين، وشرطُهُ تسعةٌ، وهي الستَّةُ التي في بيت "الشارح"، وكونُ المسحِ بأكثرِ اليد، وزوالُ ما ينافيه، وطلبُ الماء لو ظنَّ قُربَه. وسنتَهُ ثلاثةَ عشرَ: الثمانيةُ التي نظَمَها، والخمسةُ التي ذكرناها[٥] آنفاً.

وقد نظمتُ جميعَ ذلك، فقلْتُ:

ومسحٌ وضربٌ ركنُه العذْرُ شرطُه ... وقصدٌ وإسلامٌ صعيدٌ مطهِّرُ
وتطلابُ ماءٍ ظُنَّ تعميمُ مسحِهِ ... بأكثرِ كفٍّ فقدُها الحيضَ يُذكَرُ
وسُنَّ خصوصُ الضَّربِ نفضٌ تيامُنٌ ... وكيفيَّةُ المسحِ التي فيه تُؤثَرُ
وسمِّ ورتِّبْ والِ بطِّنْ و ظهِّرَنْ ... وخلِّلْ وفرِّجْ فيه أَقْبِلْ وتُدبِرُ

---

(١) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب التيمم بالصعيد ١/١١٠-١١١.

(٢) المقولة [٢٠١١] قوله: ((بصفة مخصوصة)).

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في صورة التيمم ١/٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢.

(٥) في هذه المقولة.

(مَنْ عجزَ) مبتدأٌ خبرُهُ تيمَّمَ (عنِ استعمالِ الماءِ) المطلقِ الكافي لطهارته.....

[٢٠٣٥] (قولُهُ: مَنْ عجزَ) العجزُ على نوعين: عجزٍ من حيث الصورةُ والمعنى، وعجزٍ من حيث المعنى فقط، فأشارَ إلى الأوَّلِ بقوله: [١/ق١٧٦/أ] ((لبُعدِه))، وإلى الثاني بقوله: ((أو لمرضٍ))، أفاده في "البحر"[(١)]. وفيه[(٢)] عن "المحيط": ((المسافرُ يطَأُ جاريتَه وإنْ علمَ أنَّه لا يجدُ الماء؛ لأنَّ التراب شُرِعَ طهوراً حالَ عدم الماء، ولا تكرهُ الجنابةُ حالَ وجوده، فكذا حالةَ عدمه)) اهـ.

[٢٠٣٦] (قولُهُ: مبتدأٌ) المبتدأُ لفظُ ((مَنْ)) فقط، لكنْ لَمَّا كان الصلةُ والموصولُ كالشيءِ الواحد تُسُمِّحَ في إطلاق المبتدأ عليهما، "ط"[(٣)].

[٢٠٣٧] (قولُهُ: المطلَقِ) قيَّدَ به لأنَّ غيره كالعدم.

[٢٠٣٨] (قولُهُ: الكافي لطهارته) أي: من الخَبَثِ والحدَثِ الأصغرِ أو الأكبرِ، فلو وجَدَ ماءً يكفي لإزالة الحدث أو غَسلِ النجاسة المانعة غسَلَها وتيمَّمَ عند عامَّة العلماء، وإنْ عكَسَ وصلَّى في النجس أجزأه وأساءَ، "خانيَّة"[(٤)]. ولو تيمَّمَ أوَّلاً، ثمَّ غسَلَها يعيدُ التيمُّمَ؛ لأنَّه تيمَّمَ وهو قادرٌ على الوضوء، "محيط".

ونظَرَ فيه في "البحر"[(٥)] بما سنذكرُه[(٦)] مع جوابه، وفي "القُهُستانيِّ"[(٧)]: ((إذا كفاه للجنُبِ ماءٌ يكفي لبعضِ أعضائه أو للوضوء تيمَّمَ، ولم يجبْ عليه صرفُه إليه إلاَّ إذا تيمَّمَ للجنابة ثمَّ

(قولُهُ: أي: من الخبثِ والحدثِ الأصغرِ) فيه أنَّ الشَّرط العجزُ عن الماء الكافي لطهارته من الحدث فقط، ولا يُشترَطُ أنْ يعجزَ عن الماء الكافي للطَّهارتين لصحَّةِ التيمُّم كما نقلَهُ عن "المحيط".

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٦.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٧.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٥.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز به التيمم ١/٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٦.

(٦) المقولة [٢٢٧٠] قوله: ((كالمعدوم)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٣٩ بتصرف.

لصلاةٍ تفُوْتُ إلى خَلَفٍ (لبُعدِهِ).....

أحدَثَ، فإنَّه يجبُ عليه الوضوءُ؛ لأنَّه قدَرَ على ماءٍ كافٍ، ولا يجبُ عليه التيمُّمُ؛ لأنَّه بالتيمُّم خرَجَ عن الجنابة إلى أنْ يجدَ ماءً كافياً للغُسل، كذا في "شرح الطحاويِّ" وغيره)) اهـ.

[٢٠٣٩] (قولُهُ: لصلاةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((لطهارته)) أو بـ((استعمالِ))، واحترَزَ بها عن النوم وردِّ السَّلام ونحوِه ممَّا يأتي[١]، فإنَّه لا يُشترَطُ له العجْزُ.

[٢٠٤٠] (قولُهُ: تَفُوتُ إلى خلَفٍ) كالصلوات الخمس فإنَّ خلَفَها قضاؤُها، وكالجمعة فإنَّ خلَفَها الظهرُ، واحترَزَ به عمَّا لا يفوتُ إلى خلَفٍ كصلاة الجنازة والعيد والكُسوف والسُّنن الرَّواتِبِ، فلا يُشترَطُ لها العجزُ كما سيأتي[٢].

[٢٠٤١] (قولُهُ: لبُعدِهِ) الضميرُ يرجعُ إلى ((مَنْ))، "ط"[٣].

وقيَّدَ بالبعد لأنَّه عند عدمه لا يتيمَّمُ وإنْ خافَ خروجَ الوقت في صلاةٍ لها خلَفٌ خلافاً لـ"زفرَ"، وسيذكرُ "الشارح"[٤]: ((أنَّ الأحوطَ أنْ يتيمَّمَ ويصلِّيَ ثمَّ يعيدَ))، ويتفرَّعُ على هذا الاختلافِ ما لو ازدحَمَ جمعٌ على بئرٍ لا يمكنُ الاستقاءُ منها إلاَّ بالمناوبة، أو كانوا عُراةً ليس معهم إلاَّ ثوبٌ يَتناوبونه، وعَلِمَ أنَّ النَّوبةَ لا تصلُ إليه إلاَّ بعدَ الوقت فإنَّه لا يتيمَّمُ، ولا يصلي عارياً، بل يصبرُ عندنا، وكذا لو اجتمعوا في مكانٍ ضيِّقٍ ليس فيه إلاَّ موضعٌ يسعُ أنْ يصلِّيَ قائماً فقط يَصبرُ ويصلِّي قائماً بعد الوقت، كعاجزٍ عن القيامِ والوضوءِ في الوقت [١/ق١٧٦/ب] ويغلِبُ على ظنِّه

(قولُهُ: واحترَزَ به عمَّا لا يَفُوت إلى خلفٍ) أي: لا عن صلاةٍ لا تفوتُ أصلاً كالنافلة، فإنَّه يُشترَطُ لها في التيمُّمِ البُعدُ إلخ، فهي كالفريضة، فالمفهومُ فيه تفصيلٌ.

---

(١) صـ١١٢ـ"در".

(٢) صـ١١١ـ"در".

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٥.

(٤) صـ١٢١ـ "در".

ولو مقيماً في المصر (ميلاً).....

القدرةُ بعده، وكذا مَنْ معه ثوبٌ نجسٌ وماءٌ يلزمُهُ غَسلُ الثوب وإنْ خرجَ الوقتُ، "بحر"[١] ملخَّصاً عن "التوشيح".

[٢٠٤٢] (قولُهُ: ولو مقيماً) لأنَّ الشَّرط هو العدمُ، فأينَما تحقَّقَ جازَ التيمُّمُ، نصَّ عليه في "الأسرار"، "بحر"[٢].

[٢٠٤٣] (قولُهُ: ميلاً)[٣] هو المختارُ في المقدار، "هداية"[٤]. وهو أقربُ الأقوال، "بدائع"[٥]. والمعتبرُ غلبةُ الظنِّ في تقديره، "إمداد"[٦] وغيره.

والميلُ في كلام العرب: منتهى مدِّ البصر، وقيل للأعلام المبنيَّةِ في طريق مكة: أميالٌ لأنَّها بُنيَتْ كذلك كما في "الصِّحاح"[٧] و"المغرب"[٨]، والمرادُ هنا ثلثُ الفرْسخ، والفرسخُ ربعُ البريد*.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٧.

(٢) "البحر":كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٧.

(٣) في "د"زيادة: ((قال مسكين:وقال زفر: إنْ كان بحيث يصل إلى الماء قبل خروج الوقت لا يتيمَّمُ وإن كان بالعكس تيمَّم وإن كان الماءُ قريباً منه، وعن محمد يجوز التيمُّم إذا كان الماءُ قدرَ الميلين، وهو اختيار الفقيه أبي بكر محمد بن الفضل، وعن الكرخيّ أنه إن كان في موضع يُسْمَعُ فيه صوتُ أصلِ الماء فهو قريبٌ، وإنْ كان لا يُسْمعُ فهو بعيدٌ، وبه أخذ أكثر المشايخ، كذا في "فتاوى قاضيخان"، وقال الحسن:إذا كان الماء أمامه يُعْتَبَرُ الميلان، وإن كان يمنة أو يسرة أو خلفه فميلٌ واحدٌ، وعن أبي يوسف أنّه إذا كان لو اشتغل به تذهب القافلة وتغيب عن بصره يكون بعيداً، وإن كان على العكس فهو قريبٌ، كذا في "المحيط. انتهى)).

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٥.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٤٧.

(٦) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق ٤٨/ب.

(٧) "الصحاح": مادة((ميل))، انظر المقدمة "مبحث المقاييس والمكاييل والأوزان".

(٨) "المغرب": مادة((ميل)) نقلاً عن "الأزهريّ".

* وفي ذلك يقول بعضهم: (قيل: إنَّه ابن الحاجب):

إنَّ البريدَ منَ الفراسخ أربعُ ... ولِفَرْسخٍ فثلاثُ أميالٍ ضَعُوا

والميلُ ألفٌ أيْ من الباعات قُل ... والباعُ أربعُ أذرعٍ تُسْتَتبعُ =

أربعةُ آلافِ ذراعٍ، وهو أربعٌ وعشرون إصبعاً، وهي ستُّ شعيراتٍ ظَهرٌ لبطنٍ، وهي ستُّ شعراتِ بغلٍ (أو لمرضٍ) يشتدُّ أو يمتدُّ.....

[٢٠٤٤] (قولُهُ: أربعةَ آلافِ ذراعٍ) كذا في "الزيلعيِّ"[١] و"النهر"[٢] و"الجوهرة"[٣]، وقال في "الحلبة"[٤]: ((إنَّه المشهورُ كما نقَلَهُ غيرُ واحدٍ، منهم "السُّروجيُّ" في "غايته")) اهـ.

وفي "شرح العينيِّ"[٥] و"مسكينٍ"[٦] و"البحر"[٧] عن "الينابيع": ((أنَّه أربعةُ آلافِ خطوةٍ))، قال "الرمليُّ": ((والأوَّلُ هو المعوَّلُ عليه))، وما في "الشرنبلاليَّة"[٨] من التوفيق بينهما: ((بأنْ يرادَ بالذراع ما فيه أصبعٌ قائمةٌ عند كلِّ قبضةٍ، فيبلُغُ ذراعاً ونصفاً بذراع العامَّة)) اهـ فيه نظرٌ لضبطهم الذراعَ بما ذكَرَهُ "الشارح".

[٢٠٤٥] (قولُهُ: وهو) أي: الذِّراعُ بعددِ حروفِ لا إلهَ إلاَّ الله المرسومةِ. ١٥٥/١

[٢٠٤٦] (قولُهُ: ظَهْرٌ لبطنٍ) أي: يُلصَقُ ظَهْرُ كلِّ شعيرةٍ لبطن الأخرى، وفي بعض النسخ: ((ظَهْراً)) بالنصب على الحال موافقاً لِما في كثيرٍ من الكتب، أي: ملصقاً.

[٢٠٤٧] (قولُهُ: يشتدُّ) أي: يزيدُ في ذاته، وقولُهُ: ((أو يمتدُّ)) أي: يطُولُ زمنُه، وكذا لو كان

= ثُمَّ الذِّراعُ مِنَ الأصابعِ أربَعُ ... مِنْ بعدِها العشرونَ ثم الإصْبَعُ
ستُّ شعيراتٍ فَظَهْرُ شعيرةٍ ... مِنْها إلى بطنٍ لأُخْرى تُوْضَعُ
ثُمَّ الشعيرةُ سِتُّ شَعْراتٍ فَقُلْ ... مِنْ شَعْرِ بَغْلٍ ليس فيها مَدْفَعُ .اهـ منه

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ١/٣٧.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٢٤.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٠/ب.

(٥) المسمى "رمز الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦، وهو شرح أبي محمد ـ وأبي الثناء ـ محمود بن أحمد: بدر الدين الحلبيّ العينيّ ثم القاهري(ت٨٥٥هـ) على "كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النسفيّ (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٥، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ١٠١، ٢٠٧ـ).

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب التيمم صـ١١ـ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٦.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٢٩(هامش"الدرر والغرر").

بغلبةِ ظنٍّ، أو قولِ حاذقٍ مسلمٍ ولو بتحرُّكٍ، أو لم يجدْ مَنْ يوضِّيه، فإنْ وجَدَ ـ ولو بأجرِ مثلٍ ـ وله ذلك لا يتيمَّمُ في ظاهرِ المذهب كما في "البحر"،.....

صحيحاً خافَ حدوثَ مرضٍ كما في "القُهُستانيِّ"[1]، وهو معلومٌ من قول "المصنِّف": ((أو بردٍ)).

[٢٠٤٨] (قولُهُ: بغلبةِ ظنٍّ) أي: عن أَمارةٍ أو تجربةٍ، "شرح المنية"[2].

[٢٠٤٩] (قولُهُ: أو قولِ حاذِقٍ مسلمٍ) أي: إخبارِ طبيبٍ حاذِقٍ مسلمٍ غيرِ ظاهرِ الفسق، وقيل: عدالتُه شرطٌ، "شرح المنية"[3].

[٢٠٥٠] (قولُهُ: ولو بتحرُّكٍ) متعلِّقٌ بـ ((يشتدُّ)). اهـ "ح"[4]. ولا مانعَ من تعلُّقِه بـ ((يمتدُّ)) أيضاً؛ لأنَّ التحرُّكَ يكونُ سبباً في الامتداد أيضاً، "ط"[5]. وفي "البحر"[6]: ((ولا فرقَ عندنا بين أنْ يشتدَّ بالتحرُّك كالمبطون، أو بالاستعمال كالجُدَريِّ)).

[٢٠٥١] (قولُهُ: أو لم يجدْ) أي: أو كان لا يخافُ الاشتدادَ ولا الامتدادَ، لكنَّه لا يقدرُ بنفسه، ولم يجدْ مَنْ يوضِّيه.

[٢٠٥٢] (قولُهُ: كما في "البحر"[7]) حاصلُ ما فيه: ((أنَّه إنْ وجدَ خادماً ـ أي: مَنْ تَلزَمُه

(قولُهُ: وهو معلومٌ من قول "المصنِّف": أو بردٍ) لو أدخَلَ مسألةَ خوف حدوث المرض في قول "المصنِّف": ((لمرضٍ)) ـ بأن يريدَ به ما يشملُ المرضَ الذي يحصلُ ابتداءً باستعمال الماء ـ لكان أظهرَ كما فعَلَ "السِّنديُّ"، ووجهُهُ عُلِمَ من قول "المصنِّف": ((أو بردٍ)) أنَّه إذا جاز لخوفِ البرد يجوزُ لخوفِ حدوث المرض بالأَولى.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٠.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٥ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٥ـ.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٧.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٧.

.....

طاعتُه كعبده وولده وأجيره ـ [١/ق١٧٧/أ] لا يتيمَّمُ اتِّفاقاً، وإنْ وجَدَ غيرَه ممَّن لو استعانَ به أعانَه ـ ولو زوجتَه ـ فظاهرُ المذهب أنَّه لا يتيمَّمُ أيضاً بلا خلافٍ، وقيل: على قول "الإمام" يتيمَّمُ، وعلى قولهما لا كالخلاف في مريضٍ لا يقدرُ على الاستقبال أو التحوُّل من الفراش النجس، ووجَدَ مَنْ يوجِّهُه أو يحوِّلُه؛ لأنَّ عنده لا يُعتبَرُ المكلَّفُ قادراً بقدرة الغير، والفرقُ على ظاهر المذهب أنَّ المريضَ يُخافُ عليه زيادةُ الوجعِ في قيامه وتحوُّله لا في الوضوء)) اهـ.

أقولُ: حاصلُ الفرق أنَّ زيادةَ المرض حاصلةٌ بالأوَّلِ لا بالثاني؛ لأنَّ فرَضَ المسألة أنَّه لا يَخافُ الاشتدادَ ولا الامتداد، فلم يكنْ عاجزاً حقيقةً، فيلزمُهُ الاستعانةُ على وضوئه، ولا يجوزُ له التيمُّمُ بخلاف الأوَّل؛ لأنَّه عاجزٌ حقيقةً، فلا تلزمُه الاستعانةُ.

وفيه نظرٌ، فإنَّه في الثاني وإنْ لم يَخَفِ الزيادةَ لكنَّه لا يَقدِرُ بنفسِهِ، فهو عاجزٌ حقيقةً أيضاً، وليس المبيحُ للتيمُّمِ هو خصوصَ زيادة المرض، تأمَّلْ.

وفي "البحر"[1]: ((وظاهرُ ما في "التجنيس": أنَّه لو له مالٌ يَستأجرُ به أجيراً لا يتيمَّمُ، قلَّ الأجرُ أو كثُرَ، وفي "المبتغى" خلافُهُ، والظاهرُ عدمُ الجواز لو قليلاً)) اهـ.

(قولُهُ: أقول: حاصلُ الفرق أنَّ زيادة المرض إلخ) فيه أنَّ حاصل الفرق الذي ذكرَهُ في "البحر" هو أنَّه لَمَّا كان المريضُ الذي لا يقدرُ على القيامِ أو التحوُّلِ يُخاف عليه زيادةُ المرض في قيامه أو تحوُّله لم يَجعله "الإمامُ" قادراً بقدرة الغيرِ خوفاً من الزِّيادة شفقةً عليه، بخلاف المريض العاجز عن استعمالِ الماء بنفسه، فإنَّه لعدم الخوف عليه من الزِّيادةِ جُعِلَ قادراً بقدرةِ الغيرِ لعدم ما يقتضي الشَّفقةَ عليه وإنْ كان عاجزاً حقيقةً لا يقدرُ بنفسه كالأوَّل، وحينئذٍ لا يظهرُ تنظير "المحشِّي" عليه، نعم يَرِدُ على هذا الفرقِ أنَّ العاجز عن السَّعيِ للجمعة أو الحجِّ إذا وجَدَ مَن يعينه عليه لا يلزمُهُ على قول "الإمام" مع أنَّه لا يلزمُهُ مشقَّةٌ تُوجِبُ التخفيفَ عنه، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٨بتصرف.

وفيه:((لا يجبُ على أحدِ الزوجين توضيْءُ صاحبِهِ وتعهُّدُه، وفي مملوكِهِ يجبُ)) (أو بَرْدٍ) يُهلِكُ الجُنُبَ أو يُمرِضُهُ.....

والمرادُ بالقليل أُجرَةُ المِثْل كما بحثَهُ في "النهر"[١] و"الحلبة"[٢]، وبه جزَمَ "الشارح".

[٢٠٥٣] (قولُهُ: وفيه) أي: "البحرِ"[٣]، حيث قال: ((لَمَّا كان على السيِّدِ تعاهُدُ العبد في مرضِهِ كان على عبدِه أنْ يتعاهدَه في مرضه، والزوجةُ لَمَّا لم يكنْ عليه أنْ يتعاهدَها في مرضِها فيما يتعلَّقُ بالصلاة لا يجبُ عليها ذلك إذا مرِضَ، فلا يعدُّ قادراً بفعلِها)) اهـ.

لكنْ قدَّمنا[٤] أنَّ ظاهر المذهب أنَّه لا يجوزُ له التيمُّمُ إنْ كان لو استعانَ بالزوجة تُعينُه وإنْ لم يكنْ ذلك واجباً عليها.

[٢٠٥٤] (قولُهُ: توضِيْءُ) بالتاء الفوقيَّة في أوَّله، وفي آخره همزةٌ قبلَها ياءٌ ممدودةٌ[٥]، مصدر وضَّأَ بالتشديد مثلُ: فرَّحَ تفريحاً.

[٢٠٥٥] (قولُهُ: يجبُ) أي: يجبُ عليه أنْ يوضِّئَ مملوكَه، وكذا عكسُه، وهو ظاهرٌ.

[٢٠٥٦] (قولُهُ: يُهلِكُ الجنبَ أو يُمرِضُه) قيَّد بالجنب لأنَّ المحدِثَ لا يجوزُ له التيمُّمُ للبرد في الصحيح خلافاً لبعض المشايخ كما في "الخانيَّة"[٦] و"الخلاصة"[٧] وغيرهما، وفي "المصفَّى": ((أنَّه بالإجماع على الأصحِّ))، قال في "الفتح"[٨]: ((وكأنَّه لعدمِ تحقُّقِ ذلك في الوضوء عادةً)) اهـ.

(قولُهُ: قال في "الفتح": وكأنَّه إلخ) عبارتُهُ على ما في "البحر":((كأنَّه لعدم اعتبارِ ذلك الخوفِ بناءً على أنَّه مجرَّدُ وهمٍ؛ إذ لا يتحقَّقُ ذلك في الوضوء)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/أ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٨.

(٤) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(٥) في هامش "م": قوله: ((زيادة المرض، تأمل)) فرّق شيخُنا بين المسألتين بأنّه حيثُ خيِفَ زيادةُ المرضِ في الأُوْلى جعلناه غَير قادرٍ بقدرة الغير رفقاً به، بخلاف الثانية وإن كان العجز موجوداً في المسألتين. اهـ

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز به التيمم ١/٥٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٠.

ولو في المصرِ إذا لم تكنْ له أجرةُ حَمَّامٍ ولا ما يُدفِّيهِ،.....

واستشكَلَهُ "الرمليُّ" بما صحَّحَهُ في "الفتح"[1] وغيره في مسألة المسح على الخفِّ: ((من أنَّه لو خافَ سقوطَ رِجْلِه من البرد بعدَ مضيِّ مدَّته يجوزُ له التيمُّمُ))، قال: ((وليس هذا إلاَّ تيمُّمَ المحدِثِ لخوفه على عضوه))، فيتَّجهُ ما [١/ق١٧٧/ب] في "الأسرار": ((من اختيارِ قولِ بعض المشايخ)).

أقولُ: المختارُ في مسألة الخفِّ هو المسحُ لا التيمُّمُ كما سيأتي في محلِّه[2] إنْ شاء الله تعالى، نعمْ مَفادُ التعليل بعدمِ تحقُّقِ الضرر في الوضوء عادةً أنَّه لو تحقَّقَ جاز فيه أيضاً اتِّفاقاً، ولذا مشى عليه في "الإمداد"[3]؛ لأنَّ الحرَجَ مدفوعٌ بالنصِّ، وهو ظاهرُ إطلاق المتون.

[٢٠٥٧] (قولُهُ: ولو في المصر) أي: خلافاً لهما.

[٢٠٥٨] (قولُهُ: ولا ما يُدَفِّيه) أي: من ثوبٍ يلبسُه أو مكانٍ يأويه، قال في "البحر"[4]: ((فصار الأصلُ أنَّه متى قدَرَ على الاغتسال بوجهٍ من الوجوه لا يباحُ له التيمُّمُ إجماعاً)).

(قولُهُ: أقول: المختارُ في مسألة الخفِّ هو المسحُ لا التيمُّمُ إلخ) ما قالَهُ لا يَرِدُ على "الرَّمليِّ"؛ لأنَّه بنى إشكالَهُ على التصحيح الأوَّل، فيكونُ القولُ بعدم جواز التيمُّم للمحدث للبرد مُشكلاً على هذا التصحيح وإنْ كان غيرَ مشكلٍ على التصحيحِ الآتي، ولعلَّ قصدَهُ منعُ اتِّجاه ما في "الأسرار"؛ لأنَّ التصحيح الآتيَ هو المختارُ، تأمَّل. ثمَّ إنَّ كلامَهُ يدلُّ على أنَّه على الاختيارِ الآتي لا يكونُ ما هنا مُشكلاً، وهو كذلك؛ لأنَّه لم تنتقل الوظيفةُ إلى التيمُّم بل إلى المسح، إلاَّ أنَّنا نحتاجُ للفرق بين التيمُّم والمسح على الخفَّين هنا حيث لم يُبَح الأوَّلُ لخوفِ البرد، وأُبيحَ الثاني له مع أنَّ كلاً منهما لا يُباحُ إلاَّ لضرورةٍ، فالأمرُ مشكلٌ على الاختيارِ الآتي أيضاً، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(٢) المقولة [٢٤٧٠] قوله: ((إن لم يخش إلخ)).

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق ٤٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

وما قيل: إنَّه في زماننا يتحيَّلُ بالعِدَةِ فممَّا لم يأذنْ به الشرعُ، نعمْ إنْ كان له مالٌ غائبٌ يلزمُهُ الشراءُ نسيئةً، وإلاَّ لا (أو خوفِ عدوٍّ) كحيَّةٍ أو نارٍ على نفسه ـ ولو من فاسقٍ أو حَبْسِ غريمٍ ـ أو مالِهِ.....

[٢٠٥٩] (قولُهُ: وما قيل إلخ) أي: قال بعضُهم: إنَّ الخلاف مبنيٌّ على أنَّ أجرَ الحمَّام في زمان "الإمام" كان يُؤخَذُ قبل الدخول، أمَّا في زمانهما فإنَّه يؤخذُ بعدَه، فإذا عجَزَ عن الأجرة دخلَ، ثم يتعلَّلُ بالعسرة ويَعِدُ بالإعطاء.

[٢٠٦٠] (قولُهُ: فممَّا لم يأذنْ به الشَّرعُ) فإنَّ الحمَّاميَّ لو عَلِمَ حالَه لا يرضى بدخوله، ففيه تغريرٌ، وهو غيرُ جائزٍ، قال في "البحر"[١] تبعاً لـ "الحلبة"[٢]: ((ومَن ادَّعى إباحتَه فضلاً عن تعيُّنه فعليه البيانُ)).

[٢٠٦١] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) عزاه في "البحر"[٣] إلى "الحلبة"[٤] وأقرَّه.

[٢٠٦٢] (قولُهُ: على نفسِهِ) متعلِّقٌ بـ ((خوفِ))، "ط"[٥].

[٢٠٦٣] (قولُهُ: ولو من فاسقٍ) بأنْ كان عند الماء، وخافت المرأةُ منه على نفسِها، "بحر"[٦]. والأمردُ في حكمِها كما لا يخفى.

[٢٠٦٤] (قولُهُ: أو حبسِ غريمٍ) بأنْ كان صاحبُ الدَّين عند الماء، وخاف المديونُ المفلِسُ من الحبس، "بحر"[٧]. ومفهومُه أنَّه لو لم يكنْ معسِراً لا يجوزُ؛ لأنَّه ظالِمٌ بالمَطْل.

[٢٠٦٥] (قولُهُ: أو مالِهِ) عطفٌ على ((نفسِهِ))، "ح"[٨]. ولم أرَ مَن قدَّرَ المالَ بمقدارٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ٤/ق ١٣٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٨/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩ نقلاً عن "التوشيح".

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/ب.

ولو أمانةً، ثمَّ إنْ نشأ الخوفُ بسببِ وعيدِ عبدٍ أعادَ الصلاة، وإلاَّ لا؛ لأنَّه سماويٌّ

وسنذكرُ[1] عن "التتارخانيَّة" ما يفيدُ تقديرَه بدرهمٍ كما يجوزُ له قطعُ الصلاة.

[٢٠٦٦] (قولُهُ: ولو أمانةً) عدَّ الأمانةَ مالَهُ باعتبار وضعِ اليدِ عليها، "ط"[2].

[٢٠٦٧] (قولُهُ: ثم إنْ نشأَ الخوفُ إلخ) اعلمْ أنَّ المانع من الوضوء إنْ كان من قِبَلِ العباد كأسيرٍ منَعَه الكفَّارُ من الوضوء، ومحبوسٍ في السجن، ومَنْ قيل له: إنْ توضَّأْتَ قتلتُكَ جازَ له التيمُّمُ، ويعيدُ الصلاة إذا زالَ المانعُ، كذا في "الدرر"[3] و"الوقاية"[4]، أي: وأمَّا إذا كان من قِبَلِ الله تعالى كالمرض فلا يعيدُ، ووقَعَ في "الخلاصة"[5] وغيرها: ((أسيرٌ منعَه العدوُّ من الوضوء والصلاة يتيمَّمُ ويصلِّي بالإيماء ثمَّ يعيدُ))، فقيَّدَ بالإيماء لأنَّه مُنِعَ من الصلاة أيضاً، فلو مُنِعَ من الوضوء فقط صلَّى [١/ق١٧٨/أ] بركوعٍ وسجودٍ كما هو ظاهرُ "الدرر"[6]، أفاده "نوح أفندي". ١٥٦/١

ثمَّ اعلمْ أنَّه اختُلِفَ في الخوف من العدوِّ، هل هو من الله تعالى فلا إعادةَ، أو من العبد فتَجِبُ؟ ذهَبَ في "المعراج" إلى الأوَّل، وفي "النهاية" إلى الثاني، ووفَّقَ في "البحر"[7]: ((بحملِ الثاني على ما إذا حصَلَ وعيدٌ من العبد نشأَ منه الخوفُ، فكان من قِبَلِ العباد، وحملِ الأوَّل على ما إذا لم يحصلْ ذلك أصلاً، بل حصَلَ خوفٌ منه، فكان من قِبَلِ الله تعالى لتجرُّده عن مباشرةِ السبب وإنْ كان الكلُّ منه تعالى خلقاً وإرادةً))، قال: ((ثم رأيتُ في "الحلبة"[8] صرَّحَ بما فهمتُهُ))، وأقرَّه

---

(١) المقولة [٢٠٨٣] قوله: ((وإن نقص إلى قوله تيمَّم)).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٣.

(٤) هذه عبارة صدر الشريعة على "الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٢٣ نقلاً عن "الذخيرة" (هامش "كشف الحقائق") وليست عبارة "الوقاية".

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/ب.

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٣.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٢١/أ ـ ب.

(أو عطشٍ) ولو لكلبِهِ أو رفيقِ القافلةِ.....

في "النهر"[١] وغيره، وهذا ما أشار إليه "الشارحُ" رحمَه الله.

وقدَّمَ[٢] "الشارح" في الغُسل: ((أنَّ المرأة بين رجالٍ تتيمَّمُ))، وقدَّمنا[٣] أنَّ الرَّجُل كذلك، وأنَّ الظاهر أنَّه لا إعادةَ عليه ولا عليها؛ لأنَّ المانعَ شرعيٌّ، وهو كشفُ العورة عند مَنْ لا يحِلُّ له رؤيتُها، والمانعُ منه الحياءُ وخوفُ الله تعالى، وهما من الله تعالى لا من قِبَلِ العباد.

(فرعٌ)

في "البحر"[٤] عن "المبتغَى" بالغين المعجمة: ((أجيرٌ لا يجدُ الماءَ إلاَّ في نصفِ ميلٍ لا يُعذَرُ في التيمُّمِ، و إنْ لم يأذَنْ له المستأجرُ تيمَّمَ و أعادَ، ولو صلَّى صلاةً أخرى وهو يذكرُ هذه تفسُدُ)).

[٢٠٦٨] (قولُهُ: أو عطشٍ) معطوفٌ على ((عدوٍّ))، أي: لأنَّه مشغولٌ بحاجته، والمشغولُ بالحاجة كالمعدوم، "بحر"[٥].

[٢٠٦٩] (قولُهُ: ولو لكلبِهِ) قيَّدَهُ في "البحر"[٦] و"النهر"[٧] بكلبِ الماشية و الصَّيد، ومُفادُه أنَّه لو لم يكنْ كذلك لا يُعطى هذا الحكمَ.

والظَّاهر أنَّ كلب الحراسة للمنزل مثلُهما، "ط"[٨].

[٢٠٧٠] (قولُهُ: أو رفيقِ القافلةِ) سواءٌ كان رفيقَهُ المخالِطَ له، أو آخَرَ من أهل القافلة، "بحر"[٩]. وعطشُ دابَّةِ رفيقِهِ كعطش دابَّته، "نوح".

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٢) ١/٥١٦-٥١٧ "در".

(٣) المقولة [١٢٩٤] قوله: ((وينبغي لها)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٩.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦بتصرف يسير.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠.

حالاً أو مآلاً، وكذا لعجينٍ أو إزالةِ نجسٍ كما سيجيءُ،.....

[٢٠٧١] (قولُهُ: حالاً أو مآلاً) ظرفٌ لـ((عَطَشٍ))، أو له ولـ((رفيقٍ)) على التنازع كما قال "ح"[(١)]، أي: الرَّفيقِ في الحال أو مَنْ سيحدُثُ له، قال سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[(٢)]: ((فمَنْ عنده ماءٌ كثيرٌ في طريق الحاجِّ أو غيره، وفي الرَّكْبِ مَنْ يحتاجُ إليه من الفقراء يجوزُ له التيمُّمُ، بل ربما يقال: إذا تحقَّقَ احتياجُهم يجبُ بَذْله إليهم لإحياءِ مُهَجهم)).

[٢٠٧٢] (قولُهُ: وكذا لعجينٍ) فلو احتاجَ [١/ق١٧٨/ب] إليه لاتِّخاذ المرَقَة لا يتيمَّمُ؛ لأنَّ حاجة الطبخ دون حاجةِ العطش، "بحر"[(٣)].

[٢٠٧٣] (قولُهُ: أو إزالةِ نجسٍ) أي: أكثرَ من قدْرِ الدرهم كما قدَّمناه[(٤)]، وفي "الفيض": ((لو معه ما يغسلُ بعضَ النجاسة لا يلزمُهُ)) اهـ.

قلْتُ: وينبغي تقييدُه بما إذا لم تبلغْ أقلَّ من قدر الدرهم، فإذا كان في طرفَيْ ثوبه نجاسةٌ، وكان إذا غسَلَ أحدَ الطَّرفين بقيَ ما في الطرف الآخرِ أقلَّ من قدر الدرهم يلزمُهُ، فافهم.

[٢٠٧٤] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[(٥)] أي: في النَّواقض.

(قولُهُ: قلت: وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم تبلغ أقلَّ من قدْرِ الدِّرهم إلخ) يعني إذا كان معه ماءٌ يكفي لغَسلِ بعض النجاسة لا يلزمُهُ غَسلها، بل يصرفُهُ للوضوء بشرطِ كون الباقي درهماً فأكثرَ، وإذا كان الباقي أقلَّ يلزمُهُ الغَسلُ، والظاهرُ أنَّ الباقيَ لو كان قدْرَ الدِّرهم يكونُ كما لو بقي أقلُّ منه لعدم المنع في كلٍّ منهما من صحَّةِ الصلاة، فيلزمُهُ صرفُ الماء لإزالة النجاسة، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٥/ب.

(٢) "نهاية المراد": الفصل السادس في التيمم صـ٣٤٧ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠.

(٤) المقولة [٢٠٣٨] قوله: ((الكافي لطهارته)).

(٥) صـ١٥٤ـ"در".

وقيَّدَ "ابن الكمال" عطشَ دوابِّهِ بتعذُّرِ حفظِ الغُسالة بعدمِ الإناء، وفي "السِّراج": ((للمضطرِّ أخذُهُ قهراً وقتالُهُ، فإنْ قُتِلَ ربُّ الماء فهَدَرٌ،.....

[٢٠٧٥] (قولُهُ: بعُدْمِ الإناء) متعلِّقٌ بـ ((تعذُّر))، "ط"[١].

[٢٠٧٦] (قولُهُ: للمضطرِّ أخذُه) أي: إذا امتنَعَ صاحبُ الماء من دفعه وهو غيرُ محتاجٍ إليه للعطش، وهناك مضطرٌّ إليه للعطش كان له أخذُه منه قهراً، وله أنْ يقاتلَه، "سراج"[٢].

قلْتُ: وينبغي تقييدُه بما إذا امتنَعَ من دفعه مجَّاناً، أو بالثَّمَن وللمضطرِّ ثمنُه، وسيأتي في فصل الشُّرب[٣] أنَّ له أنْ يقاتلَهُ بالسِّلاح، قال "الشارح"[٤] هناك تبعاً لـ "المنح"[٥] و"الزيلعيِّ"[٦]: ((هذا في غيرِ المُحْرَز بالأواني، وإلاَّ قاتلَهُ بغير سلاحٍ إذا كان فيه فضلٌ عن حاجته لِمِلكِه له بالإحراز، فصار نظيرَ الطَّعام، وقيل في البئر ونحوِها: الأَولى أنْ يقاتلَه بغير سلاحٍ؛ لأنَّه ارتكَبَ معصيةً، فكان كالتعزير كما في "الكافي"[٧])) اهـ.

[٢٠٧٧] (قولُهُ: فإنْ قُتِلَ) بالبناء للمجهول.

[٢٠٧٨] (قولُهُ: فهَدَرٌ) أي: لا قِصاصَ فيه ولا دِيَةَ ولا كفَّارةَ، "سراج"[٨]. وينبغي أنْ يضمَنَ المضطرُّ قيمةَ الماء، "شرنبلاليَّة"[٩].

(قولُ "الشارح": وقيَّدَ "ابن الكمال" عطشَ دوابِّهِ إلخ) وكذا إزالةُ النجاسة بخلافِ عطشه أو العجين، فإنَّهما غيرُ مقيَّدين؛ لأنَّ النَّفس تعافُهُ. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٥٧/ب.

(٣) انظر المقولة [٣٣٧١٨] قوله: ((كان له أن يقاتله بالسلاح)).

(٤) انظر المقولة [٣٣٧٢٠] قوله: ((قاتله بغير سلاح)) وما بعد.

(٥) "المنح": كتاب إحياء الموات ـ فصل في بيان أحكام الشرب ٣/ق ٧٧/أ ـ ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب إحياء الموات ـ مسائل في الشرب ٦/٤٠.

(٧) لم نعثر على المسألة في "كافي النسفيّ".

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٥٧/ب.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٠(هامش "الدرر والغرر").

وإنِ المضطرُّ ضَمِنَ بقَوَدٍ أودِيَةٍ)) (أو عدمِ آلةٍ) طاهرةٍ يَستخرِجُ بها الماءَ ولو شاشاً وإنْ نقَصَ بإدلائه.....

[٢٠٧٩] (قولُهُ: بقَوَدٍ) أي: بقصاصٍ إنْ كان القتلُ عمداً، كأنْ قتَلَهُ بمحدَّدٍ.

[٢٠٨٠] (قولُهُ: أو دِيَةٍ) أي: إنْ كان شِبْهَ عمدٍ، أو خطأً، أو جَرَى مَجرى الخطأ، والدِّيةُ على العاقِلة، وعلى القاتل الكفَّارةُ، أفاده في "البحر"[١]، "ط"[٢].

قال في "السِّراج"[٣]: ((وإنْ كان صاحبُ الماء محتاجاً إليه للعطش فهو أَولى به من غيره، فإن احتاجَ إليه الأجنبيُّ للوضوء لم يلزمْه بذلُهُ، ولا يجوزُ للأجنبيِّ أخذُه منه قهراً))[٤].

[٢٠٨١] (قولُهُ: طاهرةٍ) أمَّا النجسةُ فكالعدم.

[٢٠٨٢] (قولُهُ: ولو شاشاً) أي: ونحوَه ممَّا يمكنُ إدلاؤه واستخراجُ الماء به قليلاً وعَصْرُه.

[٢٠٨٣] (قولُهُ: وإنْ نقَصَ إلى قوله: تيمَّمَ) نقلَهُ في "التوشيح" عن كتب الشافعيَّة، ثم قال: ((وهذا كلُّه موافقٌ لقواعدنا))، وأقرَّه في "البحر"[٥]، وكذا أقرَّه في "النهر"[٦] وغيره، وهو ظاهرٌ، ولكنْ رأيتُ في "التاترخانيَّة"[٧] ما يخالفُه، حيث قال: ((قال [١/ق١٧٩/أ] القاضي الإمام "فخرُ الدين"[٨]: إنْ نقصت قيمةُ المنديل قدرَ درهمٍ تيمَّمَ، وليس عليه أنْ يُرسِلَه، ولو أقلَّ فلا

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٥٧/ب باختصار.

(٤) في"د"زيادة: ((قوله: أو عدم آلة، أيْ: كدلوٍ وحبلٍ ومنديلٍ ونحوِها، فلو وجد ثلجٌ أو جمد مع آلة الذَّوْب، أو ماءٌ تحت الجمد مع آلة التقويم لا يتيمم وقيل: يتيمم كما في "المنية"، والمتبادِرُ أن تكون الآلة متصرفاً فيها، فإنْ كان مع رفيقه دلوٌ ليس عليه أن يسأل، وإن سأل فقال:انتظر حتى أستقي فالمستحب عنده أن ينتظر آخر الوقت خلافاً لهما كما في "الزاهديّ"، "قهستانيّ")).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٠٥.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٣٥.

(٨) هو الحسن بن منصور، فخر الدين المعروف بقاضي خان الأُوْزْجَنْدِيّ الفَرْغانيّ(ت٥٩٢هـ)، وحرمنا بذلك لأنَّ النقلَ بواسطة "التاترخانية"، وإذا أُطْلِقَ القاضي فخرُ الدين في "التاترخانية"فهو قاضي خان، ولم نجد النقل المذكور في فتاواه، ولا في شرحه على "الجامع الصغير"، ولعلَّه في كتب أخرى له. والله تعالى أعلم.

أو شقّهِ نصفين.....

كما لو رأى المصلّي مَنْ يسرقُ مالَه، فإنْ كان قدرَ درهمٍ يقطعُ الصلاة، وإلاَّ فلا، كذا هنا)) اهـ.

وأنت خبيرٌ بأنَّ ما ذكَرَهُ الشافعيَّةُ أقربُ إلى القواعد؛ لأنَّه لو وجَدَ الماءَ يُباع يلزمُه شراؤه بثمنِ المِثْل ولو كانت قيمتُه أكثرَ من درهمٍ، ولكنَّ الرُّجوع إلى المنقول في المذهب بعد الظَّفَر به أَولى.

١٥٧/١ ولعلَّ وجهَ الفَرْق: أنَّ الشِّراء ـ وإنْ كثُرَ ثمنُه ـ لا يسمَّى إتلافاً؛ لأنَّه مبادلَةٌ بعِوَضٍ بخلاف إتلافِ المنديل ونحوِه بالإدلاء أو بالشَّقِّ، فإنَّه إتلافٌ بلا عِوَضٍ، وهو منهيٌّ شرعاً، وإذا جاز قطعُ الصلاة بعد الشُّروع فيها لأجْلِ درهمٍ عُلِمَ أنَّ الدرهم قدْرٌ معتبرٌ له خطَرٌ، فلا يجوزُ إتلافُه فيما له عنه مَنْدُوحةٌ؛ لأنَّه عادِمٌ للماء شرعاً فيتيمَّمُ، وإذا جاز له التيمُّمُ فيما إذا كان نقصانُ القيمة أكثرَ من قيمة الماء[1]، وجُعِلَ عادِماً للماء مراعاةً لحقِّه يُجعَلُ عادِماً للماء هنا أيضاً مراعاةً لحقِّه وحقِّ الشَّرع في الامتناع عن الإتلاف المنهيِّ عنه، هذا ما ظهَرَ لفهميَ السَّقيم، والله العليم.

[٢٠٨٤] (قولُهُ: أو شَقّه) أي: إذا كان لا يصلُ إلى الماء بدونه.

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَ الفرق أنَّ الشِّراء وإنْ كَثُرَ ثمنُهُ إلخ) هذا الفرقُ ظاهرٌ فيما إذا كان ثمنُ المثل زائداً على الدِّرهم، وقلنا بوجوبِ الشِّراء به لعدم عدِّهِ إتلافاً، لا فيما إذا كان ثمنُ المثل أقلَّ من درهمٍ، وطلَبَ ربُّ الماء زيادةً فاحشةً لا تبلغُ الدِّرهم فإنَّه لا يلزمُهُ الشِّراء مع أنَّه يلزمُهُ إدلاء الثوب إذا نقَصَتْ قيمته أقلَّ من درهمٍ مع تحقُّقِ الإتلاف المحض فيه دون الشِّراء بالزِّيادة الفاحشة على الوجه المذكور، وقال "السِّنديُّ" بعد ذكرِهِ عبارة "المحشِّي":((لكنْ لا يخفى أنَّ ماء الوضوء في الغالب لا يبلغُ إلاَّ دانِقاً أو أقلَّ، فاعتبارُ نقصان الدِّرهم من ثمنه مما لا معنى له)) اهـ.

(قولُهُ: وإذا جاز له التيمُّمُ فيما إذا كان إلخ) لعلَّ الأَولى أنْ يقول: وإذا جاز له التيمُّمُ فيما إذا كان الثمنُ أكثرَ من قيمة الماء إلخ كما هو ظاهرٌ، ولم يظهر ما يُصحِّحُ عبارتَهُ.

---

(١) قوله: ((أكثر من قيمة الماء))ساقط من"آ".

قدْرَ قيمةِ الماء، كما لو وجَدَ مَنْ يَنزِلُ إليه بأجرٍ (تيمَّمَ) لهذه الأعذارِ كلِّها، حتى لو تيمَّمَ لعدمِ الماءِ، ثم مرِضَ مرضاً يُبيحُ التيمُّمَ لم يُصَلِّ بذلك التيمُّمِ؛.....

[٢٠٨٥] (قولُهُ: قدْرَ قيمةِ الماءِ) أي: وآلةِ الاستقاء كما ذكَرَهُ في "البحر"[١] في صورة الشَّقِّ، والظَّاهر أنَّ صورة الإدلاء كذلك، تأمَّلْ.

[٢٠٨٦] (قولُهُ: بأجْرٍ) أي: أجرِ المِثل، فيلزمُهُ ولم يَجُزِ التيمُّمُ، وإلاَّ جاز بلا إعادةٍ، "بحر"[٢] عن "التوشيح".

[٢٠٨٧] (قولُهُ: كلِّها) أي: كلِّ واحدٍ منها.

[٢٠٨٨] (قولُهُ: حتَّى لو تيمَّمَ إلخ) أشار بالتَّفريع المذكور إلى أنَّ كلَّ عذرٍ منها إنما يسمَّى عذراً ما دام موجوداً، فلو زالَ بطَلَ حكمُه وإنْ وُجِدَ بعدَه عذرٌ آخرُ؛ لِما سيأتي[٣] أنَّه ينقضُه زوالُ ما أباحه، فافهم.

[٢٠٨٩] (قولُهُ: ثمَّ مرِضَ إلخ) صادقٌ بثلاثِ صورٍ: أنْ يكونَ وجَدَ الماءَ قبل المرض أو بعده، أو بقيَ عادِماً له، ولا شبهةَ أنَّه في الأُولى يَبطُلُ التيمُّمُ، وأمَّا الثالثةُ فالظاهرُ أنَّه لا يبطُلُ لعدم زوال ما أباحه، ولأنَّ اختلاف السبب لا يظهرُ إلاَّ إذا زالَ الأوَّلُ.

(قولُهُ: أي: وآلةِ الاستقاءِ) لعلَّ الواو في قوله:((وآلةِ الاستقاءِ)) بمعنى أو؛ إذ لا يظهرُ إبقاؤها على معناها، ولا يكونُ موافقاً لقواعدنا إلاَّ بجعلِها بمعنى أو كما لا يخفى، ثمَّ رأيتُ في "مختصر الرَّوضة" في مذهب الإمام "الشافعيِّ" ما نصُّهُ:((ولو لم يجد ما يشدُّهُ في الدَّلوِ إلاَّ ثوباً، أو أمكَنَ تدليتُهُ البئرَ ليبتلَّ ويُعصَرَ لتعذُّرِ دلوٍ، أو لم يَصِلْ إلاَّ بشَقِّهِ لزمَهُ إنْ لم يَزِدْ نقصُهُ على الأكثرِ من ثمن الماء وأجرةِ الحبل)) اهـ.

فمُفادُه أنَّ الشَّرط في الوجوب أنْ لا يكونَ النقصُ زائداً على الأكثرِ منهما، لا عليهما معاً، ولا على أحدِهما الدَّائر، وهذا هو الموافقُ للقواعد المذهبيَّةِ لا ما نقلَهُ في "التوشيح".

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠ نقلاً عن "التوشيح".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٠ بتصرف.

(٣) في المقولة الآتية.

.....

والظاهرُ أنَّ المرادَ الثانيةُ فقط، فإذا تيمَّمَ لفَقْدِ الماء، ثم مرضَ، ثم وجَدَ الماء بعده لا يصلِّي بالتيمُّم السابق؛ لأنَّه كان لفَقْدِ الماء، والآنَ [١/ق١٧٩/ب] هو واجِدٌ له، فبطَلَ تيمُّمُه لزوال ما أباحه وإنْ كان له مُبيحٌ آخرُ في الحال.

ونظيرُه ما ذكَرَهُ في "البحر"[١] في النواقض بقوله: ((فإذا تيمَّمَ للمرض أو للبرد مع وجود الماء ثمَّ فقَدَ الماءَ، ثمَّ زال المرضُ أو البردُ ينتقضُ لقدرته على استعمال الماء وإنْ لم يكنِ الماء موجوداً)) اهـ. ومثلُه في "النهر"[٢].

أقولُ: لكنْ يُشكِلُ عليه ما في "البدائع"[٣]: ((لو مرَّ المتيمِّمُ على ماءٍ لا يستطيعُ النزولَ إليه

(قولُهُ: لكنْ يُشكِلُ عليه ما في "البدائع": لو مرَّ إلخ) عزا في "الهنديَّة" ما في "الفصولين" لـ "فصول العماديِّ"، وعزا ما في "البدائع" لـ "السِّراج" وقال:((وكذا إذا أتى بئراً وليس دلوٌ ورِشاءٌ، أو وجَدَ ماءً وهو يخافُ على نفسه العطشَ لا ينتقضُ، والأصلُ فيه أنَّ كلَّ ما منَعَ وجودُهُ التيمُّمَ نقَضَ وجودُه التيمُّمَ، وما لا فلا، كذا في "البدائع")) اهـ.

فعلى هذا الأصلِ إنما يكونُ اختلافُ أسباب الرُّخصة مانعاً من الاحتسابِ بالرُّخصة، وتصيرُ كأنْ لم تكن إذا وُجِدَ بعد وجود السَّبب الثاني ما يَمنَعُ التيمُّمَ ابتداءً بقطعِ النظرِ عنها، فعلى هذا يندفعُ الإشكالُ الذي ذكرَهُ، فإنَّ وجود الماء الذي عليه السَّبُعُ أو العدوُّ لا يَمنَعُ التيمُّمَ ابتداءً فلا يرفعُهُ بقاءً، وإنْ كان الخوفُ سبباً آخرَ فوجودُهُ كالعدم بخلاف مسألةِ "الشارح"، فإنَّ وجود الماء ابتداءً يَمنَعُ التيمُّمَ، فينقضُهُ بقاءً ولو بعد المرض، ونحوُ ذلك يقال فيما ذكرَهُ في "البحر"، والسَّببُ الأوَّلُ في مسألة "البدائع" الذي هو عدمُ الماء حقيقةً وإنْ كان غيرَ السَّبب الثاني الذي هو عدمُ الماء معنىً إلاَّ أنَّه لا يَمنَعُ التيمُّمَ ابتداءً، فكذا بقاءً، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠ بتصرف يسير.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض التيمم ١/٥٧.

لأنَّ اختلافَ أسبابِ الرُّخصة يمنعُ الاحتسابَ بالرُّخصة الأُولى، وتصيرُ الأُولى كأنْ لم تكنْ، "جامع الفصولين"، فليُحفَظْ (مُستوعِباً وجهَهُ).....

لخوفِ عدوٍّ أو سبُعٍ لا ينتقضُ تيمُّمُه، كذا ذكَرَهُ "محمَّدُ بنُ مقاتل[1] الرازيُّ"، وقال: هذا قياسُ قولِ أصحابنا؛ لأنَّه غيرُ واجدٍ للماء معنىً، فكان ملحَقاً بالعدم)) اهـ. ومثلُهُ في "المنية"[2]؛ إذ لا يخفى أنَّ خوف العدوِّ سببٌ آخرُ غيرُ الذي أباح له التيمُّمَ أوَّلاً، فإنَّ الظاهر في فرَضِ المسألة أنَّه تيمَّمَ أوَّلاً لفَقْدِ الماء، اللَّهم إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّ السبب الأوَّلَ هنا باقٍ، وفيه* بحثٌ، فليتأمَّلْ.

[٢٠٩٠] (قولُهُ: لأنَّ اختلافَ أسبابِ الرُّخصة إلخ) الرُّخصةُ هنا التيمُّمُ، وأسبابُها ما تقدَّمَ من الأعذار المذكورة، وسنحقِّقُ هذه القاعدةَ في باب الإيلاء[3].

[٢٠٩١] (قولُهُ: "جامعُ الفُصُولين"[4]) هو كتابٌ معتبرٌ لـ "ابن قاضي سَماوَة"[5]، جمَعَ فيه بين "فصول العماديِّ" و"فصول الأستروشنيِّ"، وقد ذكَرَ هذه المسألةَ فيه في الفصل الرابعِ والثلاثين في أحكام المرضى.

[٢٠٩٢] (قولُهُ: مستوعِباً) أي: يتيمَّمُ تيمُّماً مستوعِباً، فهو صفةٌ لمصدرٍ محذوفٍ، وهو أَولى من جعله حالاً، فيفيدُ أنَّه ركنٌ، وعلى الحاليَّة يصيرُ شرطاً خارجاً عن الماهيَّة؛ لأنَّ الأحوال شروطٌ

(قولُهُ: فيفيدُ أنَّه ركنٌ) أي: وهو كذلك، وهذا موافقٌ لِما تقدَّمَ كتابتُهُ من أنَّه ركنٌ، ولِما يأتي له قريباً من أنَّ الاستيعاب من تمامِ الحقيقة مخالفٌ لِما قدَّمَهُ من أنَّه شرطٌ.

---

(١) قاضي الرَّيّ(ت٢٤٨هـ) من أصحاب محمد بن الحسن، ومن طبقة سليمان بن شُعَيْب، وعلي بن مَعْبَد. ("الجواهر المضية" ٣/٣٧٢، "تهذيب التهذيب" ٩/٤٧٠).

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٥ـ.

* قوله: ((وفيه بحث))، وجُهُه أنَّه إذا تيمَّم أولاً لبعده عن الماء فهو فاقدٌ له حقيقةً، وخوفُ العدوِّ فقدٌ معنىً، فالحقيقيُّ قد زال وأعقبه المعنويُّ، فلا فرق بينه وبين المرض إذا وُجِدَ بعد الفقد الحقيقي. اهـ منه

(٣) المقولة: [١٤٥١١].

(٤) "جامع الفصولين": ٢/٢٢٧.

(٥) تقدمت ترجمته عند الكلام على "جامع الفصولين" ١/٥٦٨.

حتى لو ترَكَ شعرةً أو وَتَرَةَ منخرِهِ لم يَجُزْ (ويديهِ) فينزعُ الخاتمَ والسِّوارَ أو يحرِّكُ،...

على ما عُرِفَ، أفاده في "البحر"[١].

[٢٠٩٣] (قولُهُ: حتَّى لو ترَكَ شعرةً) قال في "الفتح"[٢]: ((يمسحُ من وجهِهِ ظاهرَ البشرة [٣٠٤]والشَّعرِ على الصحيح)) اهـ. وكذا العِذارُ، والنَّاسُ عنه غافلون، "مجتبى". وما تحتَ الحاجبَين فوقَ العينين، "محيط"، كذا في "البحر"[٣].

[٢٠٩٤] (قولُهُ: أو وَتَرَةَ مَنْخَرِه) هي التي بين المَنْخَرين، "ابن كمال". لكنْ في "القاموس"[٤]: ((الوَتَرَةُ محرَّكةً: حرفُ المَنْخَر، والوتيرةُ: حجابُ ما بين المنخَرين)).

[٢٠٩٥] (قولُهُ: ويديه) عطَفَ بالواو دون ثُمَّ إشارةً إلى أنَّ الترتيب فيه ليس بشرطٍ كأصله، "بحر"[٥]. والحكمُ في اليدِ الزائدةِ كالوضوء، "ط"[٦].

[٢٠٩٦] (قولُهُ: فينزعُ الخاتمَ إلخ) قال في "الخانيَّة"[٧]: ((ولو لم يحرِّكْ [١/ق١٨٠/أ] الخاتمَ إنْ كان ضيِّقاً ـ وكذا المرأةُ السِّوارَ ـ لم يَجُزْ)) اهـ. ومثلُهُ في "الولوالجيَّة"[٨].

ووجهُه: أنَّ التحريكَ مسحٌ لِما تحتَه؛ إذ الشرطُ المسحُ لا وصولُ التراب، فافهم. لكنَّ التقييدَ بالضِّيق يُفهِمُ أنَّه لو كان واسعاً لا يلزمُ تحريكُه. والظاهرُ أنَّه يقالُ فيه ما سنذكرُه[٩] في التَّحليل.

(قولُهُ: والشَّعرِ على الصَّحيح) أي: غيرِ المسترسلِ كما في الوضوء.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥١.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١١ نقلاً عن "الحلية".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٥.

(٤) "القاموس": مادة((وتر)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٢.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٧.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في صورة التيمم ١/٥٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في التيمم ق٧/ب.

(٩) المقولة [٢١٠٨] قوله: ((لم يحتج إلخ)).

به يُفتَى (مع مِرْفَقيهِ) فيمسحُهُ الأقطعُ (بضربتينِ).....

[٢٠٩٧] (قولُهُ: به يُفتَى) أي: بلزومِ الاستيعاب كما في "شرح الوقاية"[١]، وهو الصحيحُ، "خانيَّة"[٢] وغيرها. وهو ظاهرُ الرواية، "زيلعي"[٣]. ومقابلُهُ ما رُوِيَ أنَّ الأكثرَ كالكلِّ[٤].

[٢٠٩٨] (قولُهُ: فيمسحُه) أي: المرفقَ المفهومَ من المرْفَقين، "ط"[٥].

[٢٠٩٩] (قولُهُ: الأقطعُ) أي: من المرفقِ إنْ بقِيَ شيءٌ منه ولو رأسَ العضُد؛ لأنَّ المرفقَ مجموعُ رأسَيِ العظمين، "رحمتي". فلو كان القطعُ فوق المرفقين لا يجبُ اتِّفاقاً، "ط"[٦].

[٢١٠٠] (قولُهُ: بضربتَين) متعلِّقٌ بـ ((تيمَّمَ)) أو بـ ((مستوعِباً))، أفاده في "النهر"[٧].

وإنما آثَرَ عبارةَ الضَّرب على عبارة الوضع لكونها مأثورةً، وإلاَّ فهي ليستْ بضربةِ لازِبٍ، فإنَّ "محمَّداً" قد نبَّهَ في بعض روايات الأصول على أنَّ الوضعَ كافٍ، والمرادُ بيانُ كفاية الضَّربتين، لا أنَّه لا بدَّ في التيمُّمِ منهما، "ابن كمال". وقدَّمنا[٨] تمامَ عبارته، ونبَّهَ على أنَّ فائدة العدد أنَّه

(قولُهُ: ليستْ بضربةِ لازِبٍ) من اللُّزوبِ، وهو الثُّبوتُ واللُّصوقُ والقحطُ، وصار ضربةَ لازِبٍ أي: لازماً ثابتاً. اهـ "قاموس".

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٢٠ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في صورة التيمم ١/٥٣(هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها: ((استيعابُ العضوين في التيمم شرطٌ في ظاهر الرواية)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٨.

(٤) في "د" زيادة: ((قوله: مع مرفقيه إلخ، خلافاً لزفر كما في الطهارة، وعند الشافعيّ إلى الرسغين، وعنه أنّه موافقنا، وعند مالك إلى نصف الذراع، وعنه إلى الرسغين، وقال الإمام أحمد: إلى الرسغين أيضاً، وعن الزهريّ إلى الإبطين، كذا ذكره في "شرح الكنز" لمنلا مسكين والحلبيّ)).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٧.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٧نقلاً عن "البحر".

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٨) المقولة [٢٠١٢] قوله: ((وهو الأصحُّ الأحوط)).

ولو مِنْ غيرِهِ، أو ما يقومُ مَقامَهما؛ لِما في "الخلاصة" وغيرها:((لـو حـرَّكَ رأسَـهُ، أو أدخَلَهُ في موضعِ الغبار بنيَّةِ التيمُّمِ جازَ، والشرطُ وجودُ الفعل منه)) (ولو جنباً

لا يحتاجُ إلى ضربةٍ ثالثةٍ كما يأتي[١].

[٢١٠١] (قولُهُ: ولو مِنْ غيرِه) فلو أمَرَ غيرَه بأنْ يمِّمَه جازَ بشرطِ أنْ ينويَ الآمِـرُ، "بحر"[٢].

قال "ط"[٣]: ((وظاهرُه أنَّه يكفي من الغيرِ ضربتان، وهو خلافُ ما يأتي[٤] عن "القُهُستانيِّ")).

[٢١٠٢] (قولُهُ: أو ما يقومُ مَقامَهما) أي: خلافاً لـ "أبي شجاعٍ"[٥]، وقدَّمنا[٦] الكلامَ عليه مع ثمرةِ الخلاف.

١٥٨/١ [٢١٠٣] (قولُهُ: لِما في "الخلاصة"[٧]) عبارتُها ـ كما في "البحر"[٨] ـ : ((ولو أدخَـلَ رأسَـه في موضعِ الغبار بنيَّةِ التيمُّمِ يجوزُ، ولو انهدَمَ الحائطُ وظهَرَ الغبارُ، فحرَّكَ رأسَـه، ونـوى التيمُّـمَ جـاز، والشرطُ وجودُ الفعل منه)) اهـ. أي: الشرطُ في هـذه الصُّورة وجودُ الفعل منه، وهو المسحُ أو التحريك، وقد وُجِدَ، فهو دليلٌ على أنَّ الضرب غيرُ لازِمٍ كما مرَّ[٩]، وفعلُ غيرِه بأمرِه قائمٌ مَـقامَ

(قولُهُ: أي: خلافاً لـ "ابنِ شجاعٍ") الذي تقدَّمَ "أبو شجاعٍ".

(قولُهُ: فحَرَّكَ رأسَهُ ونوى التيمُّمَ جاز) الجوازُ مبنيٌّ على قولِ مَن أخرَجَ الضَّربةَ من مُسمَّى التيمُّـمِ، ومَن قال بركنيَّتِها لا يمكنُهُ القول بذلك. اهـ "سندي".

---

(١) صـ١٠٠ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٥٣/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٢٧/١.

(٤) المقولة [٢١١١] قوله: ((يضرب ثلاثاً)).

(٥) في النسخ جميعها ((ابن شجاع)) وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه وتقدَّمت ترجمتُهُ والتعليق عليه صـ٦٧ـ.

(٦) المقولة [٢٠١٢] قوله: ((وهو الأصحُّ الأحوط)).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٢/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٥٣/١.

(٩) المقولة [٢٠١٢] قوله: ((وهو الأصحّ الأحوط)).

أو حائضاً) طهُرَتْ لعادتها (أو نفساءَ.....

فعلِه، فهو منه في المعنى، فافهم.

[٢١٠٤] (قولُهُ: طهُرتْ لعادتِها) اعلمْ أنَّه قال في "الظهيريَّة"[١]: ((وكما يجوزُ التيمُّمُ للجنب لصلاة الجنازة والعيد فكذلك يجوزُ للحائض إذا طهُرتْ من الحيض إذا كان أيامُ حيضها عشراً، وإنْ كان أقلَّ فلا)) اهـ.

وقال في "البحر"[٢]: ((والذي يظهرُ أنَّ هذا التفصيلَ غيرُ صحيحٍ بدليلِ ما اتَّفقوا عليه من أنَّه [١/ق١٨٠/ب] إذا انقطعَ لأقلَّ من عشرةٍ، فتيمَّمَتْ لعدم الماء وصلَّتْ جاز للزوج وطؤها إلخ))، وأجابَ في "النهر"[٣] بحملِ ما في "الظهيريَّة": ((على ما إذا انقطَعَ لأقلَّ من عادتِها؛ لِما سيأتي في الحيض من أنَّه حينئذٍ لا يحلُّ قربانُها وإن اغتسلتْ فضلاً عن التيمُّم)) اهـ.

أقولُ: لا يخفى أنَّ قول "الظهيريَّة": ((إذا كان أيامُ حيضِها عشراً)) ظاهرٌ في أنَّ ذلك عادتُها، فهذا الحملُ بعيدٌ، ثم ظهَرَ لي بتوفيقِ الله تعالى أنَّ كلام "الظهيريَّة" صحيحٌ لا إشكالَ فيه، وبيانُ ذلك: أنَّ التيمُّمَ لخوف فوتِ صلاةِ الجنازة أو العيد يصحُّ مع وجود الماء؛ لأنَّها تفوتُ لا إلى خلَفٍ كما يأتي[٤]، وهذا في المحدِثِ ظاهرٌ، وكذا في الجنب، وأمَّا الحائضُ فإذا طهُرتْ

(قولُ "المصنِّف": أو حائضاً) الحائضُ إنْ طهرت لدونِ عادتها فوق الثلاث تغتسلُ إنْ وَجَدت الماءَ، أو تتيمَّمُ وتصلِّي وتصومُ احتياطاً، لكنْ لا يحلُّ وطؤها، وإنْ لدونِ عادتها ودونَ الثلاث تتوضَّأُ أو تتيمَّمُ وتصلِّي في آخرِ الوقت، وإنْ لتمامِ العشرة وجَبَ عليها الاغتسالُ أو التيمُّمُ ويحلُّ وطؤها قبلهما، وإنْ لعادتها ـ وهي أقلُّ من عشرةٍ ـ تغتسلُ أو تتيمَّمُ وتصلِّي، ولا يحلُّ وطؤها حتَّى تغتسلَ أو تتيمَّمَ أو يمضيَ عليها أدنى وقتِ صلاةٍ كاملةٍ. اهـ "سندي".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في التيمم ق٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٤بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٤) صـ١١١ـ "در".

.....

لتمام العشرة فقد خرجتْ من الحيض، ولم يبقَ معها سوى الجنابةِ، فهي كالجنب، وأمَّا إذا انقطَعَ دمُها لدُونِ العشرة فلا تخرجُ من الحيض ما لم يُحكَمْ عليها بأحكامِ الطَّاهرات، بأنْ تصيرَ الصلاةُ دَيناً في ذمَّتِها، أو تغتسلَ أو تتيمَّمَ بشرطه كما سيأتي[1] في بابه.

وقولُهُم: أو تتيمَّمَ بشرطه أرادوا به التيمُّمَ الكاملَ المبيحَ لصلاة الفرائض، وهو ما يكون عند العجز عن استعمالِ الماء، وأمَّا التيمُّمُ لصلاة جنازةٍ أو عيدٍ خِيْفَ فوتُها فغيرُ كاملٍ؛ لأنَّه يكونُ مع حضور الماء، ولهذا لا تصحُّ صلاةُ الفرض به، ولا صلاةُ جنازةٍ حضرتْ بعده، فعلمنا بذلك أنَّها لو تيمَّمَتْ لذلك لم تخرجْ من الحيض؛ لأنَّ ذلك التيمُّمَ غيرُ كاملٍ، ولا يصحُّ ذلك التيمُّمُ لقيام المنافي بعدُ ـ وهو الحيضُ ـ وعدمِ وجودِ شرطه، وهو فَقْدُ الماء، نعمْ لو تيمَّمَتْ لذلك مع فَقْدِ الماء حُكِمَ عليها بالطهارة، وجازتْ صلاتُها به من الفرائض وغيرها؛ لأنَّه تيمُّمٌ كاملٌ، ومرادُ "الظهيريَّة" التيمُّمُ الناقصُ، وهو ما يكون مع وجود الماء، فالتفصيلُ الذي ذكَرَهُ في الحائض[2] صحيحٌ لا غبارَ عليه، وكأنَّه في "البحر"[3] ظنَّ أنَّ مراده التيمُّمُ الكاملُ، وليس كذلك كما لا يخفى.

بقِيَ الكلامُ في عبارة "الشارح"، فقولُهُ: ((طهُرتْ لعادتِها)) في غيرِ محلِّه؛ لأنَّ قول "المصنِّف": ((ولو جنباً أو حائضاً)) مفروضٌ في التيمُّمِ الكامل الذي يكون عندَ فَقْدِ الماء، والحائضُ يصحُّ تيمُّمُها عند فقدِ الماء إذا طهُرتْ لتمام العشرة أو لدونها، ويجبُ عليها أنْ تغتسلَ أو تتيمَّمَ عند فَقْدِ الماء، سواءٌ انقطعَ لتمام عادتِها أو لدُونِ [١/ق١٨١/أ] عادتها كما سيأتي[4] في بابه، ويأتي فيه: أنَّه إذا انقطعَ لتمام العادة يحلُّ لزَوجِها قربانُها كما لو انقطع لتمامِ العشرة، وإنْ لِدونِ

---

(١) المقولة [٢٦٦٣] قوله: ((بشرطه)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٤.

(٤) المقولة [٢٦٦٣] قوله: ((بشرطه)).

بمطهِّرٍ من جنسِ الأرض وإنْ لم يكنْ عليه.....

عادتِها لا يحلُّ له قربانُها، فالتقييدُ بالعادة في كلام "الشارح" إنما يفيدُ بالنظر إلى القربان فقط، فكان الواجبُ إسقاطَه لإيهامِه أنَّه لو كان لدونِ العادة لا يصحُّ تيمُّمُها مع أنَّه يجبُ عليها إذا فَقَدَتِ الماءَ لوجوب الصلاة عليها كما علمتَ، والذي أوقَعَهُ عبارةُ "النهر"[1] المبنيَّةُ على ما فَهِمَه صاحبُ "النهر" من كلام "الظهيريَّة"، فافهم.

[٢١٠٥] (قولُهُ: بمطهِّرٍ) متعلِّقٌ بـ ((تيمَّمَ))، ويجوزُ أنْ يتعلَّقَ بـ ((مستوعِباً))، وجعَلَه "العينيُّ"[2] صفةً لـ ((ضربتين))، فهو متعلِّقٌ بمحذوفٍ، أي: ملتصِقتين بمطهِّرٍ، "نهر"[3].

قلْتُ: والأخيرُ أَولى لئلاَّ يلزمَ تعلُّقُ حرفَيْ جرٍّ بمعنىً واحدٍ بمتعلَّقٍ واحدٍ، إلاَّ أنْ تُجعَلَ الباءُ في ((بضربتين)) للتَّعديَةِ، وفي ((بمطهِّرٍ)) للملابَسَة أو بالعكس، تأمَّلْ.

وتعبيرُهُ بـ ((مطهِّرٍ)) أَولى من تعبيرِهم بطاهرٍ لإخراجِ الأرض المتنجِّسة إذا جفَّتْ كما قدَّمَهُ[4] "الشارح"، وأمَّا إذا تيمَّمَ جماعةٌ من محلٍّ واحدٍ فيجوزُ كما سيأتي[5] في الفروع؛ لأنَّه لم يصِرْ مستعملاً؛ إذ التيمُّمُ إنما يتأدَّى بما التزَقَ بيده، لا بما فضَلَ كالماء الفاضلِ في الإناء بعدَ وضوءِ الأوَّلِ، وإذا كان على حجَرٍ أملسَ فيجوزُ بالأَولى، "نهر"[6].

[٢١٠٦] (قولُهُ: من جنسِ الأرضِ) الفارقُ بين جنسِ الأرض وغيرِه أنَّ كلَّ ما يحترقُ بالنار، فيصيرُ رَماداً كالشَّجر والحشيش، أو يَنطبِعُ ويَلِينُ كالحديد والصُّفْرِ والذهب والزُّجاج ونحوِها فليس من جنسِ الأرض، "ابن كمال" عن "التحفة"[7].

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ. وعبّر في "النهر" بـ((الطاهر))، وبه عبّر في "الكنز" أيضاً.

(٤) صـ٦٤ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ١٤٩ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ بتصرف.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤١.

نَقْعٌ) أي: غبارٌ، فلو لم يَدخُلْ بين أصابعِهِ لم يحتجْ إلى ضربةٍ ثالثةٍ للتخلُّلِ، وعن "محمَّدٍ" يحتاجُ إليها، نعمْ لو يَمَّمَ غيرَهُ[1] يضربُ ثلاثاً للوجهِ واليمنى واليسرى، "قُهُستاني".....

[٢١٠٧] (قولُهُ: نَقْعٌ) بفتحٍ فسكونٍ كما قال تعالى: ﴿فَأَثَرْنَ بِهِۦ نَقْعًا﴾ [العاديات ـ ٤].

[٢١٠٨] (قولُهُ: لم يَحْتَجْ إلخ) أي: بلْ يخلِّلُ من غيرِ ضربةٍ، وليس المرادُ أنَّه لا يخلِّلُ أصلاً؛ لأنَّ الاستيعابَ من تمام الحقيقة، قال "الزيلعيُّ"[2]: ((ويجبُ تخليلُ الأصابع إنْ لم يدخلْ بينها غبارٌ))، وفي "الهنديَّة"[3]: ((والصحيحُ أنَّه لا يمسحُ الكفَّ، وضربُها يكفي))، أفاده "ط"[4].

أقولُ: والظاهرُ أنَّ ما تحتَ الخاتمِ الواسعِ إنْ أصابَه الغبارُ لا يلزَمُ تحريكُه، وإلاَّ لزِمَ كالتَّخليل المذكور.

[٢١٠٩] (قولُهُ: وعن "محمَّدٍ": يَحتاجُ إليها) لأنَّ عنده لا يجوزُ التيمُّمُ بلا غبارٍ، فحيث لم يَدخُلْ بين الأصابع لا بدَّ منها على قوله.

[٢١١٠] (قولُهُ:[5] وهو) أي: الغَيرُ.

١٥٩/١ [٢١١١] (قولُهُ: يَضرِبُ ثلاثاً) أي: لكلِّ واحدٍ من الأعضاء ضربةٌ، وهذا نقَلَه "القُهُستانيُّ"[6] [١/ق١٨١/ب] عن "العمان"[7]، وهو كتابٌ غريبٌ، والمشهورُ في الكتب المتداوَلةِ الإطلاقُ، وهو الموافقُ للحديثِ الشريفِ: ((التيمُّمُ ضربتان))[8]، إلاَّ أنْ يكونَ المرادُ إذا مسحَ يدَ المريضِ بكلتا يديه، فحينئذٍ لا شُبهةَ في أنَّه يحتاجُ إلى ضربةٍ ثالثةٍ يمسحُ بها يدَه الأخرى.

---

(١) في "د" زيادة: ((وهو مريض)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٨.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع في التيمم ١/٢٦ نقلاً عن "المضمرات".

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٨.

(٥) قوله: ((وهو)) ليست كلمة((هو)) بهذا المحلِّ في نسخ الشَّارح التي بيديَّ، فليحرَّر. اهـ مصححه.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤١. وفيه: ((لو تيمَّم)) بدل((لو يَمَّم)).

(٧) لم نعثر له على ترجمة في المصادر التي بين أيدينا.

(٨) تقدم تخريجه صـ٦٨ـ.

(وبه مطلقاً) عجَزَ عن الترابِ أوْ لا؛ لأنَّه ترابٌ رقيقٌ (فلا يجوزُ) بلؤلؤٍ ولو مسحوقاً لتولُّدِهِ من حيوانِ البحر، ولا بِمَرجانٍ لشبهِهِ للنبات لكونِهِ أشجاراً نابتةً في قَعْرِ البحر على ما حرَّرَهُ "المصنِّفُ"،.....

[٢١١٢] (قولُهُ: وبه مطلقاً) أي: ويتيمَّمُ بالنَّقْعِ مطلقاً خلافاً لـ"أبي يوسف"، فعنده لا يتيمَّمُ به إلاَّ عندَ العجز، "بحر"[١]. ولا يجوزُ عنده إلاَّ الترابُ والرَّمْلُ، "نهر"[٢]. وما في "الحاوي القدسيِّ"[٣]: ((من أنَّه هو المختارُ)) غريبٌ مخالِفٌ لِما اعتمَدَه أصحابُ المتون، "رملي".

[٢١١٣] (قولُهُ: فلا يجوزُ بلؤلؤٍ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((من جنسِ الأرض)).

[٢١١٤] (قولُهُ: لتولُّدِهِ من حيوانِ البحر) قال الشيخُ "داودُ" الطبيبُ في "تذكِرته"[٤]: ((أصلُه دودٌ يخرجُ في نيسانَ فاتحاً فمَه للمطر، حتى إذا سقَطَ فيه انطَبَقَ وغاصَ حتى يبلُغَ آخرَه)).

[٢١١٥] (قولُهُ: ولا بِمَرجانٍ إلخ) كذا قاله في "الفتح"[٥]، وجزَمَ في "البحر"[٦] و"النهر"[٧]: ((بأنَّه سهوٌ، وأنَّ الصواب الجوازُ به كما في عامَّة الكتب))، وقال "المصنِّف" في "منحه"[٨]: ((أقولُ: الظاهرُ أنَّه ليس بسهوٍ؛ لأنَّه إنما مَنَعَ جوازَ التيمُّمِ به لِما قامَ عنده من أنَّه ينعقدُ من الماء كاللُّؤلؤ، فإنْ كان الأمرُ كذلك فلا خلافَ في منع الجواز، والقائلُ بالجواز إنما قالَ به لِما قامَ عنده من أنَّه[٩] من جُملةِ أجزاء الأرض، فإنْ كان كذلك فلا كلامَ في الجواز، والذي دلَّ عليه كلامُ أهلِ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٧بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/ب.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارات ـ فصل يجوز التيمم من جنس الأرض ق٣٣/أ.

(٤) "تذكرة أولي الألباب والجامع للعجب العجاب": حرف اللام ١/٢٨٤، للإمام داود بن عمر الأنطاكيّ (ت١٠٠٨هـ).("كشف الظنون" ١/٣٨٦، "خلاصة الأثر" ٢/١٤٠، "الأعلام" ٢/٣٣٣).

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٢.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/ب.

(٨) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٧/أ.

(٩) من((ينعقد)) إلى((أنه)) ليس في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

ولا (بِمُنطبِعٍ) كفضَّةٍ وزجاجٍ (ومُترمِّدٍ) بالاحتراقِ إلاَّ رمادَ الحجَرِ فيجوزُ.....

الخبرة بالجواهر أنَّ له شَبَهين: شَبَهاً بالنبات، وشَبَهاً بالمعادن، وبه أفصَحَ "ابنُ الجوزيِّ"، فقال: إنَّه متوسِّطٌ بين عالَمَي النَّبات والجماد، فيُشبهُ الجمادَ بتحجُّره، ويُشبهُ النباتَ بكونه أشجاراً نابتةً في قَعْر البحر ذواتِ عُرُوقٍ وأغصانٍ خضرٍ متشعِّبةٍ قائمةٍ)) اهـ.

أقولُ: وحاصلُهُ الميلُ إلى ما قاله في "الفتح" لعدمِ تحقُّقِ كونه من أجزاء الأرض، ومالَ محشِّيهِ "الرمليُّ" إلى ما في عامَّة الكتب من الجواز.

وكأنَّ وجهَه: أنَّ كونه أشجاراً في قَعْر البحر لا يُنافي كونَه من أجزاء الأرض؛ لأنَّ الأشجار التي لا يجوزُ التيمُّمُ عليها هي التي تترمَّدُ بالنار، وهذا حجَرٌ كباقي الأحجار، يخرجُ في البحر على صورة الأشجار، فلِهذا جزموا في عامَّة الكتب بالجواز، فيتعيَّنُ المصيرُ إليه.

وأمَّا ما في "الفتح" فينبغي حملُهُ على معنىً آخرَ، وهو ما قاله في "القاموس"[1]: ((من أنَّ المرجانَ صغارُ اللُّؤلؤ))، ثمَّ رأيتُهُ [١/ق١٨٢/أ] منقولاً عن العلاَّمة "المقدسيِّ"، فقال: ((مرادُه صغارُ اللُّؤلؤ كما فُسِّرَ به في الآية في سورة الرحمن، وهو غيرُ ما أرادوه في عامَّة الكتب)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ قول "الشارح": ((لشَبَهِه للنبات إلخ)) في غيرِ محلِّه، بل العلَّةُ ـ على ما حرَّرناه ـ تولُّدُه من حيوانِ البحر، وأمَّا ما يخرجُ في قَعْر البحر فيجوزُ وإنْ أشبَهَ النباتَ، فاغتنمْ هذا التحرير.

[٢١١٦] (قولُهُ: ولا بمنطبِعٍ) هو ما يُقطَعُ ويَلينُ كالحديد، "منح"[2].

[٢١١٧] (قولُهُ: وزجاجٍ) أي: المتَّخذِ من الرَّملِ وغيره، "بحر"[3].

[٢١١٨] (قولُهُ: ومترمِّدٍ) أي: ما يحترقُ بالنار، فيصيرُ رماداً، "بحر"[4].

[٢١١٩] (قولُهُ: إلاَّ رمادَ الحجَرِ) كحَصٍ وكِلْسٍ.

---

(١) "القاموس": مادة((مرج)).

(٢) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٧/أ وعبارته: ((ما يتطبَّع ويلين كالحديد)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥نقلاً عن "المستصفى".

كحَجَرٍ مدقوقٍ أو مغسولٍ، وحائطٍ مطيَّنٍ أو مجصَّصٍ، وأوانٍ من طينٍ غيرِ مدهونةٍ، وطينٍ غيرِ مغلوبٍ بماءٍ، لكنْ لا ينبغي التيمُّمُ به قبل خوفِ فواتِ وقتٍ لئلاَّ يصيرَ مُثلةً بلا ضرورةٍ.....

[٢١٢٠] (قولُهُ: كحَجَرٍ) تنظيرٌ لا تمثيلٌ.

[٢١٢١] (قولُهُ: أو مغسولٍ) مبالغةٌ في عدم اشتراط التراب.

[٢١٢٢] (قولُهُ: غيرِ مدهونةٍ) أو مدهونةٍ بصِبْغٍ هو من جنس الأرض كما يُستفادُ من "البحر"[١] كالمدهونة بالطَّفَل[٢] والمَغْرَةِ[٣]، "ط"[٤].

[٢١٢٣] (قولُهُ: غيرِ مغلوبٍ بماءٍ) أمَّا إذا صار مغلوباً بالماء فلا يجوزُ التيمُّمُ به، "بحر"[٥]. بل يتوضَّأُ به حيث كان رقيقاً سيَّالاً يجري على العضو، "رملي". وسيذكُرُ[٦]: ((أنَّ المساوِيَ كالمغلوب)).

[٢١٢٤] (قولُهُ: لكنْ لا ينبغي إلخ) هذا ما حرَّرَهُ "الرمليُّ" وصاحبُ "النهر"[٧] من عبارة "الولوالجيَّة"[٨] خلافاً لِما فهِمَه منها في "البحر"[٩] من عدم الجواز قبلَ خوفِ خروجِ الوقت، وظاهرُه أنَّه أرادَ به عدمَ الصِّحَّة.

وحاصلُ ما في "الولوالجيَّة"[١٠]: ((أنَّه إذا لم يجدْ إلاَّ الطِّين لطَخَ ثوبَه منه، فإذا جفَّ تيمَّمَ به،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥ نقلاً عن "التجنيس" و"المحيط" وغيرهما.

(٢) الطَّفَلُ في أصل اللغة: السَّواد، وهو: الطِّين الذي يؤكل، يكون عليه السواد، لأنَّه يُشوى عند الأكل فيسوَدُّ، ويعرف بطين نيسابور. انظر ("الأنساب" للسمعاني ٨/٢٤٣، "ثمار القلوب" للثعالبي ٢/٧٧٧).

(٣) المَغْرَة ويحرك: طين أحمر. اهـ "القاموس": مادة((مغر)).

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥ نقلاً عن "المحيط".

(٦) صـ١٠٦ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/ب.

(٨) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في التيمم ق٨/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥-١٥٦.

(١٠) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في التيمم ق٨/أ.

(ومعادنَ) في محالِّها، فيجوزُ لترابٍ عليها،.....

وإنْ ذهبَ الوقت قبل أنْ يجفَّ لا يتيمَّمُ به عند "أبي يوسف"؛ لأنَّ عنده لا يجوز إلاَّ بالتراب أو الرَّمْل، وعند "أبي حنيفة" إنْ خاف ذهابَ الوقت تيمَّمَ به؛ لأنَّ التيمُّمَ بالطين عنده جائزٌ، وإلاَّ فلا كي لا يتلطَّخَ بوجهه، فيصيرَ مُثلَةً)) اهـ. وبه يظهرُ معنى ما ذكره "الشارح".

[٢١٢٥] (قولُهُ: ومَعادنَ) جمعُ مَعدِنٍ كمجلسٍ: مَنْبَتُ الجواهرِ من ذهبٍ ونحوِه، "قاموس"[١].

[٢١٢٦] (قولُهُ: في محالِّها) أي: ما دامتْ في الأرض لم يُصنَعْ منها شيءٌ، وبعدَ السَّبْك لا يجوزُ، "زيلعي"[٢].

[٢١٢٧] (قولُهُ: فيجوزُ إلخ) أي: إذا كانت الغلبةُ للتراب كما في "الحلبة"[٣] عن "المحيط"، ولعلَّ مَنْ أطلَقَ بناه على أنَّها ما دامتْ في محالِّها تكونُ مغلوبةً بالتراب بخلاف ما إذا أُخِذَتْ للسَّبْك؛ لأنَّ العادةَ إخراجُ التراب منها، فافهم.

وأفادَ: ((أنَّ ذات المعدن لا يجوزُ التيمُّمُ به))، قال في "البحر"[٤]: ((لأنَّه ليس بتَبَعٍ للماء وحدَه [١/ق١٨٢/ب] حتى يقومَ مَقامَه، ولا للتراب كذلك، وإنما هو مركَّبٌ من العناصرِ الأربعة،

(قولُ "المصنِّف": ومعادنَ إلخ) المتبادرُ من كلامِهِ عطفُهُ على ما لا يجوزُ التيمُّمُ به، فيكونُ قوله:((في محالِّها)) بياناً لموضعِ توهُّمِ الجواز لا للاحترازِ، والقصدُ بيانُ عدم الجواز بها نفسِها، والتفريعُ في قوله:((فيجوزُ إلخ)) على مفهوم قوله:((بمعادنَ)) إشارةٌ إلى أنَّ مَن قال: يجوزُ التيمُّمُ بالمعادن ما دامت على الأرض ولم يُصنَع شيءٌ منها، وبعد السَّبك لا يجوزُ كـ"الزيلعيِّ" لم يُرِد الجوازَ بها نفسِها، بل بما عليها، ويحتملُ أنْ يكون العطفُ على ما يجوزُ به التيمُّمُ، ويكونُ قصده بالتفريع الإشارةَ إلى أنَّ الجواز في الحقيقةِ بما عليها لا بها نفسِها، تأمَّل.

---

(١) "القاموس": مادة((عدن)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٨.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٥٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٧.

وقيَّدَهُ "الإسبيجابيُّ" بأنْ يستبينَ أثرَ الترابِ بمدِّ يده عليه، وإنْ لم يستبِنْ لم يَجُزْ، وكذا كلُّ ما لا يجوزُ التيمُّمُ عليه كحنطةٍ وجُوخةٍ، فليُحفَظْ.

(والحكمُ للغالِبِ لو اختلَطَ ترابٌ بغيرِهِ) كذهبٍ وفضَّةٍ.....

فليس له اختصاصٌ بشيءٍ منها حتى يقومَ مَقامَه)).

[٢١٢٨] (قولُهُ: وقيَّدَهُ "الإسبيجابيُّ" إلخ) كذا في "النهر"[١]، وظاهرُهُ أنَّ الضمير راجعٌ إلى التيمُّمِ بالمعادن، لكنْ إذا كانتْ مغلوبةً بالتراب لا يحتاج إلى هذا القيدِ، وعبارةُ "الإسبيجابيِّ" ـ كما في "البحر"[٢] ـ : ((ولو أنَّ الحنطة أو الشيءَ الذي لا يجوزُ عليه التيمُّمُ إذا كان عليه الترابُ، فضربَ يدَه عليه وتيمَّمَ يُنظَرُ: إنْ كان يستبينُ أثرُه بمدِّه عليه جاز، وإلاَّ فلا)).

١٦٠/١ [٢١٢٩] (قولُهُ: وكذا إلخ) قال في "البحر"[٣] بعدَ عبارة "الإسبيجابيِّ" التي ذكرناها[٤]: ((وبهذا يُعلَمُ حكمُ التيمُّم على جُوخَةٍ أو بساطٍ عليه غبارٌ، فالظاهرُ عدمُ الجواز لقلَّةِ وجود هذا الشرطِ في نحو الجوخَة، فليتنبَّهْ له)) اهـ.

وقال محشِّيه "الرمليُّ": ((بل الظاهرُ التفصيلُ، إنِ استبانَ أثرُه جاز، وإلاَّ فلا لوجود الشرطِ خصوصاً في ثيابِ ذوي الأشغال)) اهـ.

وهو حسنٌ، فلذا جزَمَ به "الشارح"، وفي "التاترخانيَّة"[٥]: ((وصورةُ التيمُّمِ بالغبار: أنْ يضربَ بيديه ثوباً أو نحوَه من الأعيان الطَّاهرة التي عليها غبارٌ، فإذا وقع الغبارُ على يديه تيمَّمَ، أو ينفضُ ثوبَهُ حتى يرتفعَ غبارُه، فيرفعُ يديه في الغبار في الهواء، فإذا وقع الغبار على يديه تيمَّمَ)) اهـ.

قلت: وقيَّدَ بالأعيان الطَّاهرة لِما في "التاترخانيَّة"[٦] أيضاً: ((إذا تيمَّمَ بغبارِ الثوبِ النجسِ

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٥٦/١.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٥٦/١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ٢٤٠/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ٢٤٠/١ نقلاً عن السغناقيّ.

ولو مَسبُوكين، وأرضٍ محترقةٍ، فلو الغلبةُ لترابٍ جازَ، وإلاَّ لا، "خانيَّة"[١]. ومنه عُلِمَ حكمُ التساوي.....

لا يجوزُ، إلاَّ إذا وقعَ الغبارُ بعدَما جفَّ الثوب)).

[٢١٣٠] (قولُهُ: ولو مسبوكَين) هذا إنما يظهرُ إذا كان يمكنُ سبكُهما بترابهما الغالبِ عليهما.

والظاهرُ أنَّه غيرُ ممكنٍ، ولذا قال "الزيلعيُّ"[٢] ـ كما قدَّمناه[٣] ـ : ((إنَّه بعد السَّبْك لا يجوزُ التيمُّم))، وفي "البحر"[٤] عن "المحيط": ((ولو تيمَّمَ بالذهب والفضَّة إنْ كان مسبوكاً لا يجوزُ، وإنْ لم يكن مسبوكاً، وكان مختلِطاً بالتراب والغلبةُ للتراب جاز)) اهـ.

نعمْ إذا كانا مسبوكَين، وكان عليهما غبارٌ يجوزُ التيمُّمُ بالغبار الذي عليهما كما في "الظهيريَّة"[٥]، أي: إنْ كان يظهرُ أثرُه بمدِّه عليه كما مرَّ[٦]، ولكنْ لا يُنظَرُ فيه إلى الغلَبة، فكان عليه أنْ يقول: لو غيرَ مسبوكَين ليوافِقَ كلامَهم.

[٢١٣١] (قولُهُ: وأرضٍ محترقةٍ) أي: احترَقَ ما عليها من النبات، واختلَطَ الرَّمادُ بترابها، فحينئذٍ يُعتبرُ الغالبُ، أمَّا [١/ق١٨٣/أ] إذا أُحرِقَ ترابُها من غيرِ مخالِطٍ له حتى صارتْ سوداءَ جاز؛ لأنَّ المتغيِّرَ لونُ التراب لا ذاتُه، "ط"[٧].

[٢١٣٢] (قولُهُ: فلو الغلبةُ إلخ) بيانٌ لقوله: ((والحكمُ للغالب)).

[٢١٣٣] (قولُهُ: ومنه) أي: من قوله: ((وإلاَّ لا))، فإنَّ نفْيَ الغلبة صادقٌ بما إذا كان الترابُ

(قولُهُ: هذا إنما يظهرُ إذا كان إلخ) قد يقالُ: لم يُرِدْ أنَّهما مسبوكان بترابهما، بل أرادَ ما إذا اختلَطَ الفضَّةُ أو الذَّهبُ المسبوكان بترابٍ منفصلٍ عنهما.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز به التيمم ١/٦٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٨.

(٣) المقولة [٢١٢٦] قوله: ((في محالها)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في التيمم ق٨/ب.

(٦) صـ١٠٥ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٨ بتصرف يسير.

(وجازَ قبل الوقتِ، ولأكثرَ من فرضٍ، و) جـازَ (لغيرِهِ) كـالنَّفل؛ لأنَّـه بـدلٌ مطلـقٌ عندنا لا ضروريٌّ (و) جازَ (لخوفِ فَوْتِ صلاةِ جنازةٍ).....

مغلوباً أو مساوياً، فافهم.

[٢١٣٤] (قولُهُ: وجازَ قبلَ الوقت) أقولُ: بل هو مندوبٌ كما هو صريحُ عبارة "البحر"[١]، وقلَّ مَنْ صرَّحَ به، "رملي"[٢].

[٢١٣٥] (قولُهُ: وجازَ لغيره) أي: لغيرِ الغرَض.

[٢١٣٦] (قولُهُ: لأنَّه بدلٌ إلخ) أي: هو عندنا بدلٌ مطلَقٌ عند عدمِ الماء، ويرتفعُ به الحدَثُ إلى وقتِ وجود الماء، وليس ببدَلٍ ضروريٍّ مبيحٍ مع قيامِ الحدَثِ حقيقةً كما قال "الشافعيُّ"، فلا يجوزُ قبل الوقت، ولا يصلِّي به أكثرَ من فرضٍ عنده، لكنِ اختُلِفَ عندنا في وجهِ البدليَّة، فقالا: بينَ الآلتين، أي: الماءِ والتراب، وقال "محمَّدٌ": بينَ الفِعْلين، أي: التيمُّمِ والوضوء، ويتفرَّعُ عليه جوازُ اقتداء المتوضِّئ بالمتيمِّمِ، فأجازاه ومنَعَه، وسيأتي[٣] بيانُهُ في باب الإمامة إنْ شاء الله تعالى، وتمامُهُ في "البحر"[٤].

[٢١٣٧] (قولُهُ: وجازَ لخوفِ فَوْتِ صلاةِ جنازةٍ) أي: ولو كان الماءُ قريباً.

ثمَّ اعلمْ أنَّه اختُلِفَ فيمَنْ له حقُّ التقدُّم فيها، فـرَوَى "الحسنُ" عن "أبي حنيفة": ((أنَّه لا يجوزُ للوليِّ؛ لأنَّه يُنتَظَرُ، ولو صلَّوا له حقُّ الإعادة))، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٥] و"الخانيَّة"[٦] و"كافي النسفيِّ"[٧]، وفي ظاهر الرواية: ((يجوزُ للوليِّ أيضاً؛ لأنَّ الانتظار فيها مكروهٌ))، وصحَّحَهُ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٤.

(٢) من((قوله وجاز)) إلى((رملي)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [٤٩٣٢] قوله: ((وصحَّ اقتداءُ متوضئٍ بمتيمِّم)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٤.

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٧.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز به التيمم ١/٦٣(هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "كافي النسفيّ": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٣/أ.

أي: كلِّ تكبيراتِها ولو جنباً أو حائضاً، ولو جِيْءَ بأخرى إنْ أمكَنَهُ التوضِّي بينهما، ثم زالَ تمكُّنه أعادَ التيمُّمَ، وإلاَّ لا،.....

شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ"، أي: سواءٌ انتظروه أوْ لا، قال في "البرهان": ((إنَّ رواية "الحسن" هنا أحسنُ؛ لأنَّ مجرَّدَ الكراهة لا يقتضي العجزَ المقتضِيَ لجواز التيمُّم، لأنَّها ليستْ أقوى من فواتِ الجمعةِ والوقتيَّةِ مع عدم جوازه لهما))، وتبِعَه شيخُ مشايخنا "المقدسيُّ" في "شرح نظمِ الكنز"[1] لـ"ابن الفصيح". اهـ ملخَّصاً من "حاشية نوح أفندي".

[٢١٣٨] (قولُهُ: أي: كلِّ تكبيراتِها) فإنْ كان يرجو أنْ يُدرِكَ البعضَ لا يتيمَّمُ؛ لأنَّه يمكنُه أداءُ الباقي وحدَه، "بحر"[2] عن "البدائع"[3] و"القنية"[4].

[٢١٣٩] (قولُهُ: أو حائضاً) وكذا النفساءُ إذا انقطَعَ دمُهما على العادة، "ط"[5].

(قولُهُ: قال في "البرهان": إنَّ رواية "الحسن" هنا أحسنُ؛ لأنَّ مجرَّدَ الكراهةِ إلخ) لعلَّ وجهَ ظاهرِ الرِّواية أنَّه وإنْ كان الموجودُ في التأخيرِ مجرَّدَ الكراهة إلاَّ أنَّه لتعلُّقِ حقِّ الميت بالصلاة اكتُفِيَ بمجرَّدِ الكراهة لجوازِ التيمُّمِ للوليِّ، ولم يتوقَّف على العجزِ عن الماء، وحيث اختلَفَ الترجيحُ فالمصيرُ إلى ظاهرِ الرِّواية هو المعمولُ به، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": أي: كلِّ تكبيراتِها) هذا إنما يظهرُ على قولهما من أنَّ المسبوق إذا جاء بعد الرابعةِ فاتته الصلاةُ، لا على قول "الثاني" من أنَّه يدخلُ لبقاء التحريمةِ، وعلى قوله الفتوى كما يأتي في الجنائز.

---

(١) المسمى "أوضح رمز على نظم الكنز": لعليِّ بن محمد بن عليِّ، نور الدين الخَزْرجيِّ العُبَاديِّ المقدسيِّ ثم القاهريِّ (ت١٠٠٤هـ). و"نظم الكنز" المسمى "مستحسن الطرائق نظم كنز الدقائق": لأبي طالب أحمد بن عليِّ بن أحمد، فخر الدين الشهير بابن الفصيح الهَمْدَانيِّ ثم الكوفيِّ البغداديِّ(ت٧٥٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٦، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٠، "الفوائد البهية" صـ٢٦ـ).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٥ بتصرف يسير.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٥١ باختصار.

(٤) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٤/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٩.

به يُفتَى (أو) فَوْتِ (عيدٍ) بفراغِ إمامٍ، أو زوالِ شمسٍ.....

أقولُ: لا بدَّ في الحائض من انقطاعِ[1] دمِها لأكثرِ الحيض، وإلاَّ فإنْ لتمامِ العادة فلا بدَّ أنْ تصير الصلاةُ دَيناً في ذمَّتِها، أو تغتسلَ، أو يكونَ تيمُّمُها كاملاً، بأنْ يكونَ [١/ق١٨٣/ب] عند فَقْدِ الماء، أمَّا التيمُّمُ لخوفِ فوتِ الجنازة أو العيد فغيرُ كاملٍ، وقدَّمنا[2] قريباً تمامَ تحقيقِ المسألة، فافهم.

[٢١٤٠] (قولُهُ: به يُفتَى) أي: بهذا التفصيلِ كما في "المضمرات"، وعند "محمَّدٍ": يُعيدُ على كلِّ حالٍ، "قُهُستاني"[3].

[٢١٤١] (قولُهُ: أو زوالِ شمسٍ) هذا إذا كان إماماً أو مأموماً، واعلمْ أنَّه سيأتي[4] أنَّ صلاةَ العيد تؤخَّرُ لعذرٍ في الفطر للثَّاني، وفي الأضحى للثالث، فإذا اجتمَعَ الناسُ في اليوم الأوَّل قُبيلَ الزَّوال والإمامُ بغير وضوءٍ، وكان بحيث لو توضَّأ زالتِ الشمسُ فهل يكونُ ذلك عذراً ويؤخَّرُ ولا يتيمَّمُ، أم يتيمَّمُ ولا يؤخَّرُ؟ لكنَّ قول "الشارح": ((لأنَّ المناطَ خوفُ الفَوْت لا إلى بدَلٍ)) يقتضي التَّأخيرَ، فليُراجَعْ. اهـ "ح"[5].

أقولُ: سيصرِّحُ[6] "الشارح" هناك: ((بأنَّها قضاءٌ في اليوم الثاني))، ولم يجعلوها هنا كالوقتيَّةِ التي يَخلُفُها القضاءُ، بل صرَّحوا بمخالفتِها لها، وبأنَّها تفوتُ بزوالِ الشمس، فيُعلَمُ منه أنَّها لا تؤخَّرُ لِما ذكره، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّلْه، وانظرْ ما علَّقناه على "البحر"*.

---

(١) في "م": ((لانقطاع)) وهو خطأ.

(٢) المقولة [٢١٠٤] قوله: ((طهرت لعادتها)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤١ بتصرف.

(٤) انظر المقولة [٧٠٥٢] قوله:((بعذر كمطر)).

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق/١٦/أ.

(٦) انظر المقولة [٧٠٥٣] قوله:((فقط)).

* قوله: ((وانظر ما علقناه على "البحر"))الذي علَّقناه عليه هو أنَّه قد يُقَال: إنَّها لَمَّا كانت تُصَلَّى بجمعٍ حافلٍ فلو أُخِّرت لهذا العذر رُبَّما يُؤَدِّي إلى فوتها بالكلية، بخلاف ما إذا أُخِّرت لعذرِ فتنةٍ أو عدمِ ثبوتِ رؤيةِ الهلال إلا بعد الزوال، فإنَّ كلَّ الناس يستعدّون لصلاتها في اليوم الثاني، وعدمُ تصريحهم بأنَّ ذلك من الأعذار التي تُؤَخَّر لأجلها دليلٌ على أنَّه ليس منها،تأمَّل. اهـ منه. وانظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ١/١٦٦.

(ولو) كان يَبني (بناءً) بعدَ شروعِهِ متوضِّئاً، وسبَقَ حدثُهُ (بلا فرقٍ بين كونِهِ إماماً أوْ لا).....

[٢١٤٢] (قولُهُ: ولو كان يبني بناءً) كذا في "النهر"[١]، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ قوله: ((بناءً)) مفعولٌ مطلَقٌ، ويُحتمَلُ جعلُه حالاً، أي: ولو كان تيمُّمُه في حالِ كونِه بانياً، ويجوزُ كونُه مفعولاً لأجله كما تقتضيه عبارةُ "الدُّرر"[٢]، لكنَّه مبنيٌّ على ما ارتضاه المحقِّقُ "الرَّضِيُّ"[٣]: ((من أنَّه لا يلزمُ فيه أنْ يكون فعلاً قلبيًّا)).

١٦١/١ [٢١٤٣] (قولُهُ: بعدَ شروعِهِ متوضِّئاً إلخ) في المسألة تفصيلٌ مبسوطٌ في "البحر"[٤]، وحاصلُهُ: ما ذكَرَه "القُهُستانيُّ"[٥] بقوله: ((إنْ سبَقَ الحدَثُ في المصلِّي قبلَ الصلاة فإنْ رَجَا إدراكَ شيءٍ منها بعد الوضوء لا يتيمَّمُ، وإنْ شرَعَ فإنْ خافَ زوالَ الشمس تيمَّمَ بالإجماع، وإلاَّ فإنْ رَجَا إدراكَه لا يتيمَّمُ، وإلاَّ فإنْ شرَعَ به تيمَّمَ إجماعاً، وإنْ شرَعَ بالوضوء فكذلك عنده خلافاً لهما)) اهـ.

وهو محمولٌ على ما إذا خافَ خروجَ الوقت إذا ذهَبَ يتوضَّأُ، وإلاَّ فلا بدَّ من الوضوء لأمْنِ

(قولُهُ: وهو محمولٌ على ما إذا خافَ خروجَ الوقت إذا ذهَبَ إلخ) فيه أنَّه إذا خافَ خروجَهُ تيمَّمَ إجماعاً كما هو صريحُ "القُهُستانيِّ" وغيرِه، وموضوعُ الخلاف ما إذا لم يَخَفْ خروجَهُ ولا الإدراكَ؛ لأنَّه إذا خافَ خروجَهُ تيمَّمَ إجماعاً، وإذا رجا إدراكَ الإمام لا يباحُ له التيمُّمُ إجماعاً، نعم في "البحر":((اختلَفَ المشايخُ ـ أي: في أصلِ المسألة ـ فمنهم على أنَّ الخلاف اختلافُ عصرٍ وزمان، فكان في زمنِهِ جبَّانةُ الكوفة بعيدةً لو انصرَفَ للوضوء زالت الشَّمس، فخوفُ الفوت قائمٌ، وفي زمنهما جبَّانةُ بغدادَ قريبةٌ، فأفتينا على وَفْقِ زمنهما، ومنهم مَن جعَلَهُ برهانيًّا ابتدائيًّا، فهما نَظَرا إلى أنَّ اللاحق يصلِّي بعد فراغ الإمام فلا فوتَ، و"أبو حنيفة" نظَرَ إلى أنَّ

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢٠/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٠.

(٣) في "شرحه على الكافية": المنصوبات ـ المفعول لأجله ١/٥١٣.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٦.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٠ بتصرف يسير.

في الأصحِّ؛ لأنَّ المناطَ خوفُ الفَوْتِ لا إلى بدلٍ، فجازَ لكسوفٍ، وسننٍ رواتبَ ولو سنَّةَ فجرٍ.....

الفواتِ؛ لأنَّه يمكنُهُ إكمالُ صلاتِه بعد سلامِ إمامه، تأمَّلْ.

وقد اقتصروا في تصوير مسألةِ البناء على صلاة العيد، وذكَرَ في "الإمداد"[1]: ((أنَّه ليس للاحتراز عن الجنازة؛ لأنَّ العلَّة فيهما واحدةٌ)).

[٢١٤٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) يَرجِعُ إلى قوله: ((بعدَ شروعه متوضِّئاً))، وإلى قوله: ((بلا فرْقٍ))، ومقابلُ [١/ق١٨٤/أ] الأصحِّ في الأوَّلِ قولُهُما، ومقابلُهُ في الثاني ما رَوَى "الحسنُ" عن "الإمام": ((أنَّ الإمام لا يتيمَّمُ))، "ط"[2].

[٢١٤٥] (قولُهُ: لأنَّ المناط) أي: الذي تعلَّقَ به الحكمُ المذكور، وهو التيمُّمُ لخوفِ فوتِ الصلاة بلا بُعْدٍ عن الماء.

[٢١٤٦] (قولُهُ: فجاز لكسوفٍ إلخ) تفريعٌ على التعليل، ومرادُهُ به ما يعمُّ الخسوفَ، "ط"[3]. وهذا إلى قوله: ((وحدَها)) ذكَرَه العلاَّمة "ابنُ أمير حاج" الحلبيُّ في "الحلبة"[4] بحثاً، وأقرَّهُ في "البحر"[5] و"النهر"[6].

[٢١٤٧] (قولُهُ: وسُننٍ رواتِبَ) كالسُّنَنِ التي بعدَ الظهر والمغرب والعشاء والجمعة إذا أخَّرَها

الخوف باقٍ؛ لأنَّه يومُ زحمةٍ فيعتريه عارضٌ يُفسِدُ صلاتهُ من ردِّ سلامٍ أو تهنئةٍ، ومنهم مَن جعَلَهُ مبنيَّاً على مسألةٍ أخرى، وهي أنَّ مَن أفسَدَ صلاة العيد لا قضاءَ عليه عنده، فيفوتُ لا إلى بدلٍ، وعندهما عليه القضاءُ، فيفوتُ إلى بدلٍ، والأصحُّ أنَّه لا يجبُ عليه القضاءُ عند الكلِّ)) اهـ "بحر" باختصارٍ.

---

(١) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥٠/أ.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٢٩/١.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٢٩/١.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٦٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٦٧/١.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/أ.

خافَ فوتها وحدَها، ولنومٍ، وسلامٍ و ردِّهِ.....

بحيث لو توضَّأ فاتَ وقتُها، فله التيمُّمُ، قال "ط"[١]: ((والظاهرُ أنَّ المستحبَّ كذلك لفَوْته بفَوْتِ وقته كما إذا ضاقَ وقتُ الضحى عنه وعن الوضوء، فيتيمَّمُ له)).

[٢١٤٨] (قولُهُ: خافَ فوتَها وحدَها) أي: فيتيمَّمُ على قياس قولهما، أمَّا على قياسِ قولِ "محمَّدٍ" فلا؛ لأنَّها إذا فاتتْه لاشتغاله بالفريضة مع الجماعة يقضيها بعدَ ارتفاع الشمس عنده، وعندهما لا يقضيها أصلاً، "بحر"[٢].

وصورةُ فَوْتِها وحدَها: لو وعَدَه شخصٌ بالماء، أو أمَرَ غيرَه بنزحِه له من بئرٍ، وعلِمَ أنَّه لو انتظره لا يُدرِكُ سوى الفرض يتيمَّمُ للسُّنة، ثم يتوضَّأ للفرض، ويصلِّي قبل الطلوع.

وصوَّرَها "شيخُنا": ((بما إذا فاتتْ مع الفرض، وأراد قضاءهما، ولم يبقَ إلى زوالِ الشمس مقدارُ الوضوء وصلاةِ ركعتين، فيتيمَّمُ ويصلِّيها قبل الزوال؛ لأنَّها لا تُقضَى بعدَه، ثم يتوضَّأُ ويصلِّي الفرض بعده))، وذكَرَ لها "ط"[٣] صورتين أُخريتين[٤].

[٢١٤٩] (قولُهُ: ولنومٍ إلخ) أي: عند وجودِ الماء؛ لأنَّ الكلام فيه، ولِما قرَّرَه في "البحر"[٥]: ((من أنَّ التيمُّمَ عند وجود الماء يجوزُ لكلِّ عبادةٍ تحلُّ بدون الطهارة، ولكلِّ عبادةٍ تفوتُ لا إلى خلَفٍ))، وبيْنَ القاعدتين عمومٌ وجهيٌّ، يجتمعان في ردِّ السلام مثلاً، فإنَّه يحلُّ بدون طهارةٍ، ويفوتُ لا إلى خلَفٍ، وتنفردُ الأُولى في مثلِ دخول المسجد للمحدِثِ، فإنَّه يحلُّ بدون الطهارة من الحدَثِ الأصغر، ولا يصدُقُ عليه أنَّه يفوتُ لا إلى خلَفٍ، وتنفردُ الثانيةُ في مثلِ صلاة الجنازة، فإنَّها تفوتُ لا إلى خلَفٍ، ولا تحلُّ بدون طهارةٍ، "ح"[٦]. لكنَّ القاعدة الأُولى محلُّ بحثٍ كما تطَّلِعُ عليه[٧].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٩.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٧.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٩.

(٤) قوله: ((أخريتين)) هكذا بخطه، وصوابه((أخرين)) اهـ مصححه.

(٥) "البحر":كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/أ.

(٧) المقولة [٢١٥٩] قوله: ((فظاهر "البزازية" إلخ)).

وإنْ لم تَجُز الصلاةُ به، قال في "البحر":((وكذا لكلِّ ما لا تُشترَطُ له الطهارةُ؛ لِما في "المبتغى": وجازَ لدخولِ مسجدٍ مع وجودِ الماء، وللنومِ فيه))، وأقرَّهُ "المصنِّف"، لكنْ في "النهر":((الظاهرُ أنَّ مراد "المبتغى" للجنبِ، فسقَطَ الدليلُ)).....

[٢١٥٠] (قولُهُ: وإنْ لم تجُزِ الصلاةُ به) أي: فيقعُ طهارةً لِما نواه له فقط كما في "الحلبة"[١]؛ لأنَّ التيمُّمَ له جهتان: جهةُ صحَّتِه في ذاته، وجهةُ صحَّةِ الصَّلاة [١/ق١٨٤/ب] به، فالثانيةُ متوقِّفةٌ على العجْزِ عن الماء وعلى نيَّةِ عبادةٍ مقصودةٍ لا تصحُّ بدون طهارةٍ كما سيأتي بيانُهُ[٢]، وأمَّا الأُولى فتحصُلُ بنيَّةِ أيِّ عبادةٍ كانت، سواءٌ كانتْ مقصودةً لا تصحُّ إلاَّ بالطهارة كالصلاة وكالقراءة للجُنُبِ، أو غيرَ مقصودةٍ كذلك كدخول المسجد للجنب، أو تحلُّ بدونِها كدخوله للمحدِثِ، أو مقصودةً وتحلُّ بدون طهارةٍ كالقراءة للمحدِثِ، فالتيمُّمُ في كلِّ هذه الصورِ صحيحٌ في ذاته كما أوضَحَهُ "ح"[٣].

[٢١٥١] (قولُهُ: وكذا لكلِّ ما لا تُشترَطُ له الطهارةُ) أي: يجوزُ له التيمُّمُ مع وجود الماء، وهذه إحدى القاعدتين السابقتين، وفيها نظرٌ سيظهرُ[٤].

[٢١٥٢] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[٥] إلخ) استدراكٌ على استدلال "البحر"[٦] بعبارة "المبتغى" على إحدى القاعدتين المذكورتين، وهي جوازُ التيمُّمِ عند وجود الماءِ لكلِّ عبادةٍ تحلُّ بدون الطهارة.

وبيانُ الاستدراك: أنَّ الدليل إنما يَتِمُّ بناءً على إرادة الدخول للمحدِثِ ليكونَ ممَّا لا تُشترطُ له الطهارةُ، وإذا كان مرادُه الجنبَ سقَطَ الدليلُ؛ لأنَّه لا يحلُّ له الدخولُ بدونها، لكنَّ كونَ المراد

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٩/ب.

(٢) صـ١٢٥ـ وما بعدها "در".

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/أ.

(٤) المقولة [٢١٥٩] قوله: ((فظاهر "البزازية" إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢٠/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

قلتُ: وفي "المنية" و"شرحها":((تيمُّمُهُ لدخولِ مسجدٍ ومسِّ مصحفٍ مع وجودِ الماء ليس بشيءٍ، بل هو عدمٌ؛ لأنَّه ليس لعبادةٍ يُخافُ فَوْتُها))،.....

الجنبَ نظَرَ فيه العلاَّمة "ح"[1]: ((بأنَّه لا يخلو: إمَّا أنْ يكون الماءُ الموجودُ خارجَ المسجد، وهو باطلٌ ـ أي: لعدمِ جوازِ دخوله جنباً مع وجود الماء خارجَه ـ وإمَّا أنْ يكون الماءُ داخلَهُ، وهو صحيحٌ، ولكنَّه بعيدٌ من عبارته بدليلِ قوله: وللنوم فيه)) اهـ.

وعليه فالظاهرُ أنَّ مرادَ "المبتغى" دخولُ المحدِثِ، فيتِمُّ الدليلُ، لكنْ لقائلٍ أنْ يقول: إنَّ مراد "المبتغى" أنَّ الجنب إذا وجَدَ ماءً في المسجد، وأراد دخولَهُ للاغتسال يتيمَّمُ ويدخلُ، ولو كان نائماً فيه، فاحتلَمَ والماءُ خارجَه، وخشِيَ من الخروج يتيمَّمُ وينامُ فيه إلى أنْ يمكنَه الخروجُ، قال في "المنية"[2]: ((وإنِ احتلَمَ في المسجد تيمَّمَ للخروج إذا لم يَخَفْ، وإنْ خافَ يجلس مع التيمُّمِ، ولا يصلِّي ولا يقرأُ)) اهـ.

ويؤيِّدُ ما قلناه أنَّ نفس النوم في المسجد ليس عبادةً حتى يتيمَّمَ له، وإنما هو لأجْلِ مُكْثِه في المسجد، أو لأجْلِ مشيه فيه للخروج.

[٢١٥٣] (قولُهُ: قلت: إلخ) اعتراضٌ على "البحر"[3] أيضاً؛ لأنَّ عبارة "المنية"[4] شاملةٌ لدخول المسجد للمحدِثِ، وهو ممَّا لا تُشترطُ له الطهارةُ، فينافي ما في "البحر"، لكنْ أجاب "ح"[5] بتخصيصِ [١/ق١٨٥/أ] الدخولِ بالجنب، فلا تنافيَ.

١٦٢/١ أقولُ: ولا يخفى أنَّه خلافُ المتبادِرِ، ولذا علَّله في "شرح المنية"[6] بما ذكَرَهُ "الشارح"، وعلَّله أيضاً بقوله: ((لأنَّ التيمُّمَ إنما يجوزُ ويُعتبَرُ في الشرع عند عدم الماء حقيقةً أو حكماً، ولم يوجدْ واحدٌ منهما، فلا يجوزُ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/أ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الغسل صـ٦١ـ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٤) أي: المذكورة في "الدر".

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/ب باختصار.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٣ـ.

لكنْ في "القُهُستانيِّ" عن "المختارِ":((المختارُ جوازُهُ مع الماءِ لسجدةِ التلاوة))، لكنْ سيجيءُ تقييدُهُ بالسَّفرِ لا الحضرِ، ثم رأيتُ.....

فيفيدُ أنَّ التيمُّمَ لِما لا تُشترَطُ له الطهارةُ غيرُ معتبَرٍ أصلاً مع وجود الماء، إلاَّ إذا كان ممَّا يُخافُ فوتُه لا إلى بدَل، فلو تيمَّمَ المحدِثُ للنوم أو لدخول المسجد مع قدرته على الماء فهو لغْوٌ، بخلاف تيمُّمِه لردِّ السلام مثلاً؛ لأنَّه يخافُ فوتَه؛ لأنَّه على الفَور، ولذا فعَلَهُ صلَّى الله عليه وسلَّم[1]، وهذا الذي ينبغي التعويلُ عليه.

[٢١٥٤] (قولُهُ: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[2] إلخ) استدراكٌ على ما يُفهَمُ من كلام "البحر"[3]: ((من أنَّ ما تُشترَطُ له الطهارةُ لا يتيمَّمُ له مع وجود الماء))، وعلى ما يُفهَمُ من كلام "المنية"[4]: ((من أنَّ كلَّ عبادةٍ لا يَخافُ فوتَها لا يتيمَّمُ لها))، "ط"[5]. قال "ح"[6]: ((وهو نقلٌ ضعيفٌ مصادِمٌ للقاعدة؛ لأنَّ سجدة التلاوة لا تحلُّ إلاَّ بالطهارة، وتفوتُ إلى خلَفٍ)) اهـ.

أقولُ: بل لا تفوتُ؛ لأنَّها لا وقتَ لها إلاَّ إذا كانت في الصلاة، ولهذا نقَلَ "القُهُستانيُّ"[7] أيضاً عن "القدوريِّ" في "شرحه": ((أنَّها لا يتيمَّمُ لها))، وعلَّله في "الخلاصة"[8] بما قلنا.

[٢١٥٥] (قولُهُ: لكنْ سيجيءُ[9]) أي: في الفروع، وهذا استدراكٌ على الاستدراكِ، وهذا

---

(١) أخرج البخاريُّ(٣٣٧) كتاب التيمم ـ باب التيمم في الحضر إذا لم يجد الماء، عن أبي جُهَيم بن الحارث بن الصِّمَّةِ الأنصاريّ قال: أقبل النبيﷺ من نحوِ بئرِ جمل، فلقيه رجلٌ فسلَّم عليه، فلم يردَّ عليه النبيُّ ﷺ حتى أقبل على الجدار، فمسح بوجهه ويديه ثم رد عليه السَّلامَ، وأخرجه مسلم تعليقاً(٣٦٩)في كتاب الحيض ـ باب التيمم، وأبو داود(٣٢٩)كتاب الطهارة ـ باب التيمم في الحضر، والنسائيّ١/١٦٥كتاب الطهارة ـ باب التيمم في الحضر.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٣٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير":كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٣ـ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٠.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٢ـ٤٣.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/ب.

(٩) صـ١٤٧ـ "در".

في "الشِّرعة" وشروحِها ما يؤيِّدُ كلامَ "البحر"،.....

التقييدُ مذكورٌ في "القُهُستانيِّ"[١] أيضاً بعدَ ورقتين[٢] نقلاً عن "شرح الأصل"[٣] معلَّلاً بعدمِ الضَّرورة في الحضَرِ، أي: لوجودِ الماءِ فيه بخلاف السفر، فأفاد أنَّ جوازَه عند فَقْدِ الماء، فيُنافي ما نقلَهُ عن "المختار"[٤] من جوازِه مع وجودِ الماء كما لا يخفى، فافهم.

[٢١٥٦] (قولُهُ: في "الشِّرْعةِ") أي: "شِرْعةِ الإسلام" للعلاَّمة "أبي بكرٍ البخاريِّ"[٥]، "ط"[٦].

[٢١٥٧] (قولُهُ: وشروحِها) رأيتُ ذلك منقولاً في "شرح الفاضلِ علي زاده"[٧]، "ط"[٨].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ٤٣/١.

(٢) المقولة [٢٢٤٥] قوله: ((وإلا لا)).

(٣) "الأصل": للإمام محمد بن الحسن الشيبانيّ، ويعرف أيضاً بالمبسوط، وله شروح أشهرها:شرحُ شيخ الإسلام أبي بكر خواهر زاده ويسمى: "مبسوط البكريّ"، وشرحُ شمس الأئمة الحلواني. ولم يتبيَّن لنا المراد من "شرح الأصل" عند الإطلاق. انظر "كشف الظنون" ١٥٨١/٢.

(٤) في المسألة ليس عند الشارح الحصكفيّ وابن عابدين رحمهما الله؛ حيث يفهم منهما أنَّ "المختار"اسم كتاب، وليس كذلك، بل المقصود بـ"المختار": القول المختار، ودونك عبارة القهستانيّ٣٩/١: ((والظاهر أنه يجوز[التيمم] لسجدة التلاوة كما في "الخزانة"، وهو المختار للإمام طاهر بن محمود، وإطلاقه مشير إلى استواء المقيم والمسافر في ذلك)).اهـ أي:وهذا القول هو الذي اختاره الإمام طاهر بن محمود، وطاهرُ هذا هو ابنُ صاحب "المحيط البرهانيّ"، وليس له كتاب باسم "المختار"، ولعلَّه تبع في اختياره هذا والدَه في "المحيط"، وإليك عبارة "المحيط" ١/ق ١٩/أ: ((ولو تيمَّم لصلاة الجنازة أو سجدة التلاوة أجزأه إنْ صلَّى به المكتوبة بلا خلاف؛ لأنَّ في الوجه الأول[التيمم لقراءة الجنب للقرآن أو مسِّ المصحف] التيمَّم لم يقع للصلاة ولا لجزء من الصلاة، وفي الوجه الثاني[التيمم لسجدة التلاوة وصلاة الجنازة] وقع للصلاة أو لجزء من الصلاة، وقوله: لو تيمم لسجدة التلاوة إلخ دليلٌ على أنه يجوز التيمم لسجدة التلاوة، وذكر القدوريُّ في شرحه أنه لا يجوز لأنها غير قربة)) وقال في المحيط في موضع آخر ١/ق ٢١/ب: ((وفي سجدة التلاوة اختلاف على ما مر قبل هذا، وفي "شرح الأصل": ويتيمم لسجدة التلاوة في السفر لا في الحضر)). اهـ كلام صاحب "المحيط".

(٥) الصواب أن اسم مؤلف الشرعة محمد بن أبي بكر البخاريّ. وتقدمت ترجمته ١١٢/١.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٣٠/١

(٧) انظر "شرح الشرعة": فصل في سنن الغسل والتيمم صـ٩٧ـ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٣٠/١.

قال:((فظاهرُ "البزَّازيَّة" جوازُهُ لِتسْعٍ مع وجودِ الماء وإنْ لم تَجُزِ الصلاةُ به)).

قلت: بل لعَشْرٍ، بل أكثرَ لِما مرَّ من الضابط.....

[٢١٥٨] (قولُهُ: قال) أي: في "الشِّرْعة" وشروحِها.

[٢١٥٩] (قولُهُ: فظاهرُ "البزَّازيَّة" إلخ) هذا غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ عبارة "البزَّازيَّة"[١]: ((ولو تيمَّمَ عند عدم الماء لقراءة قرآنٍ عن ظهرِ قلبٍ، أو من المصحف، أو لِمَسِّه، أو لدخولِ المسجد، أو خروجِه، أو لدفْنٍ، أو لزيارةِ قبرٍ، أو الأذانِ، أو الإقامةِ لا يجوزُ أنْ يصلِّيَ به عند العامَّة، ولو عند وجودِ الماء لا خلافَ في عدم الجواز)) اهـ.

فإنَّ قوله: ((لا خلافَ في عدم الجواز)) ـ أي: عدمِ جوازِ الصلاة به ـ ظاهرٌ في عدمِ صحَّتِه [١/ق١٨٥/ب] في نفسه عند وجودِ الماء في هذه المواضع؛ لأنَّ مِنْ جملتِها التيمُّمَ لمسِّ المصحف، ولا شُبهةَ في أنَّه عند وجود الماء لا يصحُّ أصلاً، ولِما مرَّ[٢] عن "المنية" و"شرحها": ((من أنَّه مع وجود الماء ليس بشيءٍ، بل هو عدمٌ)).

والحاصلُ: أنَّ ما بحثَه في "البحر"[٣] من صحَّةِ التيمُّمِ لهذه الأشياءِ مع وجود الماء لا بدَّ لها من دليلٍ، وليس في شيءٍ ممَّا ذكَرَه "الشارح" ما يدلُّ عليها، بل فيه ما يدلُّ على خلافِها كما علمتَ، وأمَّا عبارةُ "المبتغى" فقد علمتَ ما فيها.

فالظاهرُ عدمُ الصحَّةِ إلا فيما يخافُ فوتَهُ كما قرَّرناه[٤] قبلُ، فتدبَّرْ.

[٢١٦٠] (قولُهُ: وإنْ لم تَجُزِ الصلاةُ به) لأنَّ جوازَها به يُشترَطُ له فَقْدُ الماء أو خوفُ الفَوْت لا إلى بدلٍ بعدَ أنْ يكون المنويُّ عبادةً مقصودةً لا تصحُّ بدون طهارةٍ، ولم يوجدْ ذلك في شيءٍ ممَّا ذُكِرَ.

[٢١٦١] (قولُهُ: قلتُ: بل لعشرٍ إلخ) من هنا إلى قوله: ((قلتُ: وظاهرُه)) ساقطٌ في بعض النسخ، وذكَرَ "ابنُ عبد الرزَّاق": ((أنَّه من ملحَقات "الشارح" على نسختِه الثانيةِ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ٤/١٦ـ١٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ١١٤ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٧ـ١٥٨.

(٤) المقولة [٢١٥٣] قوله: ((قلت إلخ)).

أنَّه يجوزُ لكلِّ ما لا تُشترَطُ الطهارةُ له ولو مع وجودِ الماء، وأمَّا ما تُشترَطُ له فيُشترَطُ فَقْدُ الماءِ كتيمُّمٍ لِمَسِّ مصحفٍ، فلا يجوزُ لواجدِ الماءِ، وأمَّا للقراءة فإنْ مُحدِثاً فكالأوَّلِ، أو جنباً فكالثاني، وقالوا: لو تيمَّمَ لدخولِ مسجدٍ، أو لقراءةٍ ولو من مصحفٍ، أو مسِّهِ، أو كتابتِهِ، أو تعليمِهِ، أو لزيارةِ قبورٍ، أو عيادةِ مريضٍ، أو دفنِ ميتٍ، أو أذانٍ، أو إقامةٍ، أو إسلامٍ، أو سلامٍ، أو رَدِّهِ لم تَجُزِ الصلاةُ به عند العامَّةِ....

[٢١٦٢] (قولُهُ: أنَّه يجوزُ) بدلٌ من ((ما))، أو من ((الضابطِ)).

[٢١٦٣] (قولُهُ: ولو مع وجودِ الماء) غيرُ مسلَّمٍ كما علمتَ.

[٢١٦٤] (قولُهُ: فلا يجوزُ) أي: التيمُّمُ لمسِّ مصحفٍ سواءٌ كان عن حدَثٍ أو عن جنابةٍ.

[٢١٦٥] (قولُهُ: فكالأوَّلِ) أي: كالذي لا تُشترَطُ له الطهارةُ، فيتيمَّمُ له مع وجود الماء، "ط"[1].

[٢١٦٦] (قولُهُ: فكالثاني) وهو ما تُشترَطُ له الطهارةُ، "ط"[2].

[٢١٦٧] (قولُهُ: لم تَجُزِ الصلاةُ به) أي: لفَقْدِ الشرط، وهو أمران: كونُ المنويِّ عبادةً مقصودةً، وكونُها لا تحلُّ إلاَّ بالطهارة.

أمَّا في دخول المسجد ففي المحدِثِ فُقِدَ الأمران، وفي الجنب فُقِدَ الأوَّلُ.

وأمَّا في القراءة للمحدِثِ فلفَقْدِ الثاني، ولا يُرادُ الجنبُ هنا لِما تقدَّمَ قريباً[3] من قوله: ((أو جنباً فكالثاني))، أي: فتجوزُ الصلاةُ به.

وأمَّا المسُّ مطلقاً فلفَقْدِ الأوَّلِ، والكتابةُ كالمسِّ إلاَّ إذا كَتَبَ والصحيفةُ على الأرض على ما مرَّ[4]، فإذا تيمَّمَ لذلك كانت العلَّةُ فَقْدَ الأمرين، والتعليمُ إنْ كان من محدِثٍ فلفَقْدِ الثاني،

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٠.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٠.

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) ١/٥٨٣ "در".

بخلافِ صلاةِ جنازةٍ أو سجدةِ تلاوةٍ، "فتاوى شيخِنا خيرِ الدين الرمليِّ" قلتُ:....

وإنْ كان من جنبٍ، وكان كلمةً كلمةً فلفَقْدِ الثاني أيضاً، وعارضُ التعليم لا يُخرِجُه عن كونه قراءةً، ولا يرادُ الجنبُ هنا إذا لم يكن التعليمُ كلمةً كلمةً لِما مرَّ[1].

وأمَّا زيارةُ القبور، وعيادةُ المريض، ودفنُ الميت، والسَّلامُ وردُّه فلفَقْدِ الثاني.

وأمَّا الأذانُ بالنسبة إلى الجنب فلفَقْدِ الأوَّلِ، وللمحدِثِ[2] فلفَقْدِ الأمرين. [١/ق ١٨٦/أ]

وأمَّا الإقامةُ مطلقاً فلفَقْدِ الأوَّلِ.

وأمَّا الإسلامُ فجرى فيه على مذهب "أبي يوسف" القائلِ بصحَّتِه في ذاته. اهـ "ح"[3].

أقولُ: لا يصحُّ عدُّ الإسلامِ هنا؛ لأنَّه يُوهِمُ صحَّةَ تيمُّمِه لـه، لكنْ لا تجوزُ الصلاةُ به، وليس ذلك قولاً لأحدٍ من علمائنا الثلاثة؛ لأنَّه عند "أبي يوسف" يصحُّ في ذاته، وتجوزُ الصلاةُ به عنده كما صرَّحَ به في "البحر"[4]، وأمَّا عندهما فلا يصحُّ أصلاً، وهو الأصحُّ كما في "الإمداد"[5] وغيره، فافهم.

[٢١٦٨] (قولُهُ: بخلافِ صلاةِ جنازةٍ) أي: فإنَّ تيمُّمَها تجوزُ به سائرُ الصلوات، لكنْ عند فقدِ الماء، وأمَّا عند وجوده إذا خاف فَوْتَها فإنما تجوزُ به الصلاةُ على جنازةٍ أخرى إذا لم يكنْ بينهما فاصلٌ كما مرَّ[6]، ولا يجوزُ به غيرُها من الصلوات، أفاده "ح"[7]. ١٦٣/١

[٢١٦٩] (قولُهُ: أو سجدةِ تلاوةٍ) أي: فتصحُّ الصلاةُ بالتيمُّمِ لها عند عدم الماء، أمَّا عند وجوده فلا يصحُّ التيمُّمُ لها لِما علمتَ من أنَّها تفوتُ إلى بدَلٍ، "ط"[8].

---

(١) ١/٥٧٦ "در".

(٢) ((فلفقد الأول، وللمحدث)) ساقط من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٦/ب ـ ١٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٩.

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق ٤٩/أ ـ ب.

(٦) صـ١٠٨ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/أ.

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٠.

وظاهرُهُ أنَّه يجوزُ له[١] فعلُ ذلك، فتأمَّلْ.

(لا) يتيمَّمُ (لفَوْتِ جمعةٍ ووقتٍ) ولو وِتْراً[٢] لفواتِها إلى بدلٍ،.....

[٢١٧٠] (قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: ظاهرُ قوله: ((لم تجُزِ الصلاةُ به)) أنَّ التيمُّمَ لهذه المذكورات الثلاثَ عشرةَ التي لا تُشترطُ لها الطهارةُ صحيحٌ في نفسه يجوزُ فعلُه.

ووجهُ ظهورِ ذلك: أنَّه لو لم يكنْ صحيحاً في نفسه لكان المناسبُ أنْ يقال: لم يصحَّ التيمُّمُ لها، أو لم يجزْ؛ لأنَّه أعمُّ.

وأقولُ: إنْ كان مرادُه الجوازَ عند فَقْدِ الماء فهو مسلَّمٌ، وإلاَّ فلا.

والظاهرُ أنَّ مرادَه الثاني موافِقاً لِما قدَّمَهُ[٣] عن "البحر"، ولقوله[٤]: ((فظاهرُ "البزَّازيَّة" جوازُه لتسعٍ مع وجود الماء إلخ))، وقدَّمنا[٥] أنَّه غيرُ ظاهرٍ، وأنَّه لا بدَّ له من نقلٍ يدلُّ عليه ولم يوجدْ، وأنَّ استدلال "البحر" بما في "المبتغى" لا يفيدُ، نعمْ ما يُخافُ فوتُه بلا بدلٍ من هذه المذكورات يجوزُ مع وجود الماء نظيرَ الجنازة؛ لأنَّه فاقدٌ للماء حكماً، فيشملُه النصُّ بخلاف ما لا يُخافُ فوتُه منها، فلا يجوزُ أصلاً؛ لأنَّ النصَّ وردَ بمشروعيَّة التيمُّمِ عند فَقْدِ الماء، فلا يُشرَعُ عند وجوده حقيقةً وحكماً، ولعلَّه لهذا أمَرَ بالتأمُّل، فافهمْ.

[٢١٧١] (قولُهُ: لفواتِها) أي: هذه المذكوراتِ إلى بدلٍ، فبدلُ الوقتيَّات والوترِ القضاءُ، وبدلُ الجمعة الظهرُ، فهو بَدَلُها صورةً عند الفوات وإنْ كان في ظاهرِ المذهب هو الأصلَ، والجمعةُ خلَفٌ عنه خلافاً لـ "زفرَ" كما في "البحر"[٦].

---

(١) ((له)) ليست في "ب".

(٢) في "و":((ولو وَقْتَ وِترٍ)).

(٣) صـ١١٦ـ "در".

(٤) صـ١١٧ـ "در".

(٥) المقولة [٢١٥٣] قوله: ((قلت إلخ))، والمقولة [٢١٥٩] قوله:((فظاهر "البزازية" إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٧.

وقيل: يتيمَّمُ لفواتِ الوقت، قال "الحلبيُّ":((فالأحوطُ أنْ يتيمَّمَ ويصلِّيَ، ثم يعيدَ)).

[٢١٧٢] (قولُهُ: وقيل: يتيمَّمُ إلخ) هو قولُ [١/ق١٨٦/ب] "زفرَ"، وفي "القنية"[١]: ((أنَّه روايةٌ عن مشايخنا))، "بحر"[٢]. وقدَّمنا[٣] ثمرةَ الخلاف.

[٢١٧٣] (قولُهُ: قال "الحلبيُّ") أي: البرهانُ "إبراهيمُ الحلبيُّ" في "شرحه" على "المنية"[٤]، وذكَرَ مثلَهُ العلاَّمةُ "ابن أمير حاج" الحلبيُّ في "الحلبة"[٥] شرحِ المنية"، حيث ذكَرَ فروعاً عن المشايخ، ثمَّ قال ما حاصلُهُ: ((ولعلَّ هذا من هؤلاء المشايخ اختيارٌ لقول "زفرَ" لقوَّةِ دليلِه، وهو أنَّ التيمُّمَ إنما شُرِعَ للحاجة إلى أداء الصلاة في الوقت، فيتيمَّمُ عند خوفِ فوتِه، قال شيخُنا "ابن الهمام"[٦]: ولم يتَّجِهْ لهم عليه* سوى أنَّ التقصير جاء من قِبَلِه، فلا يُوجِبُ الترخيصَ عليه، وهو إنما يتِمُّ إذا أخَّرَ لا لعذرٍ اهـ. وأقولُ: إذا أخَّرَ لا لعذرٍ فهو عاصٍ، والمذهبُ عندنا أنَّه كالمطيع في الرُّخَص، نعمْ تأخيرُه إلى هذا الحدِّ عذرٌ جاءَ من قِبَلِ غيرِ صاحب الحق، فينبغي أنْ يقال: يتيمَّمُ ويصلِّي، ثم يعيدُ بالوضوء، كمَنْ عجَزَ بعذرٍ من قِبَلِ العباد، وقد نقَلَ "الزاهديُّ" في "شرحه" هذا الحكمَ عن "اللَّيث بن سعدٍ"، وقد ذكَرَ "ابن خلِّكان"[٧] أنَّه كان حنفيَّ المذهب، وكذا ذكَرَه في "الجواهر المضيَّة"[٨] في طبقات الحنفيَّة")). اهـ ما في "الحلبة".

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيمن يبتلى بأمرين أيَّهما يختار ق٢٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٧.

(٣) المقولة [٢٠٤١] قوله: ((لبعده)).

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٣ـ باختصار.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤١/أ ـ ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١٢٣ـ١٢٤.

* قوله: ((ولم يتجه لهم عليه إلخ)) أي: إنَّ الفقهاء ردُّوا على زفر، ولم يتوجَّهْ لهم في الردِّ عليه سوى أنَّهم قالوا: إنَّ منْ أخَّر الصلاة إلى آخر الوقت كان مقصِّراً، وتقصيرُه جاء مِنْ قِبَلِه، فلا يستحقُّ الترخيصَ له بجواز التيمم، ولكن هذا الردُّ على زفر إنَّما يتم لو أخَّر لا لعذر، فيلزمهم أنْ يُرَخِّصُوا له التيمم لو أخَّر لعذر، على أنَّه لو أخَّر بلا عذر لا يتَّجهُ أيضاً؛ لأنَّ غايَتَهُ أنَّه عاصٍ بالتأخير، والعاصي عندنا كالمطيع في ثبوت الترخص له . اهـ منه.

(٧) "وفيات الأعيان": ٤/١٢٧.

(٨) "الجواهر المضية": ٢/٧٢٠ لأبي محمد عبد القادر بن محمد، محيي الدين القرشيّ المصريّ(ت٧٧٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٩٧، "الدرر الكامنة" ٣/٣٩٢، "الفوائد البهية" صـ٩٩ـ).

(ويجبُ) أي: يُفترَضُ (طلبُهُ) ولو برسولِهِ (قدْرَ غَلْوةٍ).....

قلت: وهذا قولٌ متوسِّطٌ بين القولين، وفيه الخروجُ عن العُهْدة بيقينٍ، فلذا أقرَّهُ "الشارح"، ثمَّ رأيتُهُ منقولاً في "التاترخانيَّة"[١] عن "أبي نصر بن سلاَّمٍ"[٢]، وهو من كبار الأئمَّة الحنفيَّة قطعاً، فينبغي العملُ به احتياطاً، ولا سيَّما وكلامُ "ابن الهمام" يميلُ إلى ترجيحِ قولِ "زفرَ" كما علمتَه، بل قد علمتَ من كلام "القنية"[٣] أنَّه روايةٌ عن مشايخنا الثلاثة، ونظيرُ هذا مسألةُ الضَّيف الذي خافَ رِيبةً، فإنَّهم قالوا: يصلِّي ثم يعيدُ، والله تعالى أعلمُ.

[٢١٧٤] (قولُهُ: ويجبُ) أي: على المسافر؛ لأنَّ طلب الماء في العُمرانات أو في قربِها واجبٌ مطلقاً، "بحر"[٤].

[٢١٧٥] (قولُهُ: طلبُهُ) أي: الماءِ.

[٢١٧٦] (قولُهُ: ولو برسوله) وكذا لو أخبَرَه مِنْ غيرِ أنْ يُرسِلَه، "بحر"[٥] عن "المنية"[٦].

(قولُهُ: فينبغي العملُ به احتياطاً إلخ) لكنْ قد يقال: إنَّ الاحتياطَ هو العملُ بأقوى الدَّليلين، وأقواهما العملُ بالقول الصَّحيح بالنِّسبة إلى المقلِّد، وبصلاته بالتيمُّمِ لذلك يكونُ مصلِّياً بدونِ طهارةٍ على القول الصحيح، وهو وإنْ لم يُكفَرْ بذلك لكونه مصلِّياً بطهارةٍ في الجملة ـ فقد قيل بصحَّتِها ـ لكنَّه أمرٌ قبيحٌ، فلم يكن أخذاً بأقوى الدَّليلين، ولأنَّه إذا تعارَضَ جلبُ المصلحة ودفعُ المفسدة فدفعُ المفسدة أَولى، وصلاتُهُ بالتيمُّمِ جلبُ مصلحةِ إقامةِ الصلاة في وقتها، وتركُهُ دفعُ مفسدةِ الصلاةِ بدون طهارةٍ، فيكونُ أَولى، "سندي" عن "الرَّحمتيِّ".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٣٣.

(٢) أبو نصر بن سَلاّم البَلْخيّ(ت٣٠٥هـ)، تارة يذكر بكنيته وتارة باسمه وتارة بهما معاً. كذا في "الجواهر المضية" ٤/٩٢، و"الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيمن يبتلى بأمرين أيَّهما يختار ق٢٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٩بتصرف، وعبارته: ((واجب اتفاقاً مطلقاً))بزيادة((اتفاقاً)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٩.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٤ـ.

ثلثُمائةِ ذراعٍ من كلِّ جانبٍ، ذكَرَهُ "الحلبيُّ"، .....

[٢١٧٧] (قولُهُ: ثلثَمائةِ ذراعٍ) أي: إلى أربعِمائةٍ، "درر"[١] و"كافي"[٢] و"سراج"[٣] و"مبتغى".

مطلبٌ في تقديرِ الغَلْوة

[٢١٧٨] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ") أي: البرهانُ "إبراهيم"، وعبارتُهُ في "شرحيه" على "المنية" "الكبيرِ" و"الصغيرِ"[٤]: ((فيطلُبُ يميناً ويساراً قدْرَ غَلْوةٍ من كلِّ جانبٍ، وهي ثلثُمائةِ خطوةٍ إلى أربعِمائةٍ، وقيل: قدرَ رميةِ [١/ق١٨٧/أ] سهمٍ)) اهـ.

وفيه مخالفةٌ لِما عزاه إليه "الشارح" من وجهين:

الأوَّلُ: تفسيرُ الغَلْوة بالخُطا لا بالأذرُع.

والثاني: الاكتفاءُ بالطلب يميناً ويساراً، وهو الموافقُ لقول "الخانيَّة"[٥]: ((يُفرَضُ الطلبُ يميناً ويساراً قدْرَ غلوةٍ)).

وظاهرُه ـ كما في الشيخ "إسماعيلَ"[٦] عن "البِرْجَنديِّ" ـ : ((أنَّه لا يجبُ في جانب الخَلْفِ

(قولُهُ: وفيه مخالفةٌ لِما عزاه إليه "الشَّارح" من وجهين إلخ) تندفعُ المخالفةُ في الوجهِ الأوَّلِ بأنَّ المراد بالذِّراع ما كان فيه أصبعٌ قائمةٌ عند كلِّ قبضةٍ، وهو عينُ الخطوة كما تقدَّمَ له نظيرُهُ في أوَّلِ الباب، وفي الوجهِ الثاني بأنَّ المراد يمينُ الطريق ويسارُه لا يمينُ فاقدِ الماء ويسارُه، فهو مساوٍ لقولِهِ:((من كلِّ جانبٍ)) ولِما في "الحقائق"، وحينئذٍ لا يستقيمُ ما ذكرَهُ الشيخ "إسماعيلُ" عن "البِرْجَنديِّ"، ولا وجهَ لعدم وجوبِ طلبه أمامَهُ أو خلفه إذا ظَنَّ قربَهُ فيه، والمقصودُ طلبُهُ غلوةً من كلِّ جانبٍ ظَنَّ قربَهُ فيه، لا أنَّه يجبُ طلبُهُ من كلِّ الجهات إذا ظَنَّ القربَ في جهةٍ، تأمَّل.

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣١.

(٢) لم نعثر عليها في "كافي النسفي".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٨/ب.

(٤) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٤ـ، و"الصغير": صـ٣٤ـ.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٤(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) لم نعثر على هذا النقل في مخطوطة "الإحكام" التي بين أيدينا.

وفي "البدائع":((الأصحُّ طلبُهُ قدْرَ ما لا يضُرُّ بنفسِهِ ورفقتِهِ بالانتظارِ)) (إنْ ظَنَّ).....

والقُدَّام))، نعمْ في "الحقائق"[١]: ((ينظُرُ يمينَه وشمالَه وأمامَه ووراءه غلوةً))، قال في "البحر"[٢]: ((وظاهرُه أنَّه لا يلزمُه المشْيُ، بل يكفيه النظرُ في هذه الجهات وهو في مكانِه إذا كان حوالَيْه لا يَستتِرُ عنه))، وقال في "النهر"[٣]: ((بل معناه أنَّه يُقسِّمُ الغلوةَ على هذه الجهات، فيمشي من كلِّ جانبٍ مائةَ ذراعٍ؛ إذ الطلبُ لا يتِمُّ بمجرَّدِ النظر)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[٤] عن "البرهان": ((أنَّ قدرَ الطلب بغَلْوةٍ من جانبِ ظنِّهِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ هذا ظاهرٌ إنْ ظنَّهُ في جانبٍ خاصٍّ، أمَّا لو ظنَّ أنَّ هناك ماءً دون ميْلٍ، ولم يترجَّحْ عنده أحدُ الجوانب يطلُبُه فيها كلِّها حتى جهةِ خَلْفِه، إلاَّ إذا علِمَ أنَّه لا ماءَ فيه حين مروره عليه، ولكنْ هل يُقسِّمُ الغلوةَ على الجهات، أو لكلِّ جهةٍ غلوةٌ؟ محلُّ تردُّدٍ، والأقربُ الأوَّلُ كما مرَّ عن "النهر"، وصريحُ ما مرَّ[٥] عن "شرح المنية" خلافُهُ، ولكنَّ الظاهرَ أنَّه لا يلزمُهُ المشيُ إلاَّ إذا لم يمكِنْه كشفُ الحال بمجرَّدِ النظر، فتدبَّرْ.

[٢١٧٩] (قولُهُ: وفي "البدائع"[٦] إلخ) اعتمَدَهُ في "البحر"[٧].

[٢١٨٠] (قولُهُ: ورِفْقَتِه) الأَولى: أو رفقتِه؛ لأنَّ ضررَ أحدِهما كافٍ كما هو غيرُ خافٍ، "ح"[٨].

---

(١) "حقائق المنظومة": باب فتاوى الشافعيّ ق٢٧٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٩ نقلاً عن "التوشيح".

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٤٧.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٩.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/ب.

ظنّاً قويّاً (قربَهُ) دونَ مِيْلٍ بأمارةٍ أو إخبار عَدْلٍ (وإلاَّ) يَغلِبْ علـى ظنِّـهِ قربُـهُ (لا) يجبُ، بل يُندَبُ إنْ رَجَا، وإلاَّ لا، ولو صلَّى بتيمُّمٍ وثَمَّةَ مَنْ يسألُهُ، ثم أخبرَهُ بالمـاء أعادَ، وإلاَّ لا.

(وشُرِطَ له) أي: للتيمُّمِ.....

مطلبٌ في الفرق بين الظنِّ وغالبِ الظنِّ

[٢١٨١] (قولُهُ: ظنّاً قويّاً) أي: غالباً، قال في "البحر"[١] عـن "أصـول اللامِشـيِّ": ((إنَّ أحـدَ الطَّرَفين إذا قوِيَ وترجَّحَ على الآخرِ، ولم يأخذِ القلبُ ما ترجَّحَ به، ولم يَطرَحِ الآخرَ فهو الظَّـنُّ، وإذا عقَدَ القلبُ على أحدِهما وتركَ الآخرَ فهو أكبرُ الظنِّ وغالبُ الرأيِ)) اهـ.

١٦٤/١ [٢١٨٢] (قولُهُ: دونَ مِيْلٍ) ظرفٌ لقوله: ((قربَه))، وقيَّدَ به لأنَّ الميلَ وما فوقَه بعيدٌ لا يُوجِبُ الطلبَ.

[٢١٨٣] (قولُهُ: بأمارةٍ) أي: علامةٍ كرؤيةِ خُضْرةٍ أو طيرٍ.

[٢١٨٤] (قولُهُ: أو إخبارِ عَدْلٍ) قال في "شرح المنية"[٢]: ((ويُشترطُ في المُخبِر أنْ يكون مكلَّفاً عدْلاً، وإلاَّ فلا بدَّ معه من غلبةِ الظنِّ حتى يلزمَ الطلبُ؛ لأنَّه من الدِّيانات)).

[٢١٨٥] (قولُهُ: وإلاَّ يغلِـبْ علـى ظنِّـه) [١/ق١٨٧/ب] بـأنْ شـكَّ، أو ظـنَّ ظنّـاً غـيرَ قويٍّ، "نهر"[٣].

[٢١٨٦] (قولُـهُ: وإلاَّ لا) أي: إنْ لـم يَـرْجُ المـاءَ لا يطلبُـه لعـدم الفـائدة، "بحـر"[٤] عـن "المبسوط"[٥].

[٢١٨٧] (قولُهُ: أعادَ، وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يُخبِرْه بعدَما سألَه لا يعيدُ الصلاة، "زيلعي"[٦]

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٠.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٤ـ.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٠.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب التيمم ١/١١٥ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤٤.

في حقِّ جوازِ الصلاةِ به (نيَّةُ عبادةٍ).....

و"بدائع"[١]. لكنْ في "البحر"[٢] عن "السِّراج"[٣]: ((ولو تيمَّمَ من غيرِ طلبٍ، وكان الطلبُ واجباً، وصلَّى، ثم طلَبَهُ فلم يجدْه وجبَتْ عليه الإعادةُ عندهما خلافاً لـ"أبي يوسف")) اهـ.

ومُفادُه: أنَّه تجبُ الإعادةُ هنا وإنْ لم يُخبِرْه.

[٢١٨٨] (قولُهُ: في حقِّ جوازِ الصلاةِ) أمَّا في حقِّ صحَّتِه في نفسه فيكفي فيه نيَّةُ ما قصَدَه لأجْلِه من أيِّ عبادةٍ كانت عند فَقْدِ الماء، وعند وجودِه يصحُّ لعبادةٍ تفوتُ لا إلى خلَفٍ كما قدَّمناه[٤].

[٢١٨٩] (قولُهُ: نيَّةُ عبادةٍ) قدَّمنا[٥] في الوضوء تعريفَ النيَّة وشروطَها، وفي "البحر"[٦]: ((وشرطُها: أنْ ينويَ عبادةً مقصودةً إلخ، أو الطهارةَ، أو استباحةَ الصلاة، أو رفعَ الحدَثِ أو الجنابةِ، فلا تكفي نيَّةُ التيمُّمِ على المذهب، ولا تُشترطُ نيَّةُ التَّمييز بين الحدَثِ والجنابة خلافاً لـ"الجصَّاص"[٧])) اهـ. ويأتي تمامُ الكلام عليه قريباً[٨].

(قولُهُ: لكنْ في "البحر" عن "السِّراج": ولو تيمَّمَ من غيرِ طلبٍ وكان الطلبُ واجباً إلخ) بحملِ ما في الشَّرح على ما إذا لم يَجِب الطلب، بأنْ غلَبَ على ظنِّهِ المنعُ وعدمُ الإخبار ترتفعُ المخالفة بين ما في الشَّرح وبين ما في "السِّراج".

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٤٧.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٩.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٩/أ.

(٤) المقولة [٢١٤٩] قوله: ((ولنوم إلخ)).

(٥) المقولة [٨٤٦] قوله: ((بالنية)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٧، ١٥٩بتصرف.

(٧) هو أبو بكر أحمد بن علي المعروف بالجَصَّاص الرازيّ(ت٣٧٠هـ). ("الجواهر المضية"١/٢٢٠، "الفوائد البهية" صـ٢٧ـ).

(٨) المقولة [٢١٩٧] قوله: ((بنية الوضوء)).

ولو صلاةَ جنازةٍ، أو سجدةَ تلاوةٍ لا شكرٍ في الأصحِّ.....

قلت: وتقدَّمَ[١] في الوضوء أنَّه تكفي نيَّةُ الوضوء، فما الفرقُ بينه وبين نيَّةِ التيمُّمِ؟! تأمَّلْ. ولعلَّ وجهَ الفرْق أنَّه لَمَّا كان بدَلاً عن الوضوء أو عن آلته على ما مرَّ[٢] من الخلاف، ولم يكنْ مطهِّراً في نفسه إلاَّ بطريقِ البدَليَّة لم يصحَّ أنْ يُجعَلَ مقصوداً بخلاف الوضوء، فإنَّه طهارةٌ أصليَّةٌ، والأقربُ أنْ يقال: إنَّ كلَّ وضوءٍ تُستباحُ به الصلاةُ بخلاف التيمُّم، فإنَّ منه ما لا تُستباحُ به، فلا يكفي للصلاة التيمُّمُ المطلق، ويكفي الوضوءُ المطلق، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

[٢١٩٠] (قولُهُ: ولو صلاةَ جنازةٍ) قال في "البحر"[٣]: ((لا يخفى أنَّ قولهم بجوازِ الصلاة بالتيمُّمِ لصلاةِ الجنازة محمولٌ على ما إذا لم يكنْ واجداً للماء كما قيَّدَه في "الخلاصة"[٤] بالمسافر، أمَّا إذا تيمَّمَ لها مع وجوده لخوفِ الفوت فإنَّ تيمُّمَه يبطُلُ بفراغه منها)) اهـ.

لكنْ في إطلاق بُطلانِه نظرٌ بدليل أنَّه لو حضَرَه جنازةٌ أخرى قبلَ إمكانِ إعادةِ التيمُّم له أنْ يصلِّيَ عليها به، فالأَولى أنْ يقول: فإنَّ تيمُّمَه لم يصحَّ إلاَّ لِما نواه، وهو صلاةُ الجنازة فقط، بدليل أنَّه لا يجوزُ له أنْ يصلِّيَ به، ولا أنْ يَمَسَّ المصحف، ولا يقرأَ القرآنَ لو جنباً، كذا قرَّرَه "شيخُنا" حفظه الله تعالى[٥].

[٢١٩١] (قولُهُ: في الأصحِّ) هذا بناءٌ على قول "الإمام": إنَّها مكروهةٌ، أمَّا على قولهما المفتى به

(قولُهُ: والأقربُ أنْ يقال: إنَّ كلَّ وضوءٍ إلخ) لكنْ على هذا الجوابِ يحتاجُ للفرق بين نيَّةِ الطهارة ونيَّةِ التيمُّمِ، حيث صحَّ التيمُّمُ بنيَّةِ الطهارة لا بنيَّةِ التيمُّم مع أنَّ مِن الطهارة ما لا تستباحُ به الصَّلاة، كما لو تيمَّمَ لخوفِ فوت جنازةٍ أو عيدٍ فإنَّه لا شكَّ في تحقُّقِها مع عدمِ استباحةِ الصلاة بها.

---

(١) المقولة [٨٤٩] قوله: ((كوضوء إلخ)).

(٢) المقولة [٢١٣٦] قوله: ((لأنه بدل إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/ب.

(٥) من((لكن في إطلاق)) إلى((حفظه الله تعالى))ساقط من الأصل و"آ".

(مقصودةٍ) خرَجَ دخولُ مسجدٍ ومسُّ مصحفٍ (لا تصحُّ) أي: لا تحلُّ ليعُمَّ قراءةَ القرآنِ للجُنبِ (بدونِ طهارةٍ).....

به: أنَّها مستحبَّةٌ فينبغي صحَّتُه وصحَّةُ الصلاة به، أفاده "ح"[١].

[٢١٩٢] (قولُهُ: مقصودةٍ) [١/ق١٨٨/أ] المرادُ بها ما لا تجبُ في ضِمْنِ شيءٍ آخرَ بطريق التَّبعيَّة، ولا ينافي هذا ما في كتب الأصول من أنَّ سجدةَ التلاوة غيرُ مقصودةٍ؛ لأنَّ المراد هنا أنَّها شُرِعَت ابتداءً تقرُّباً إلى الله تعالى لا تبعاً لغيرها بخلاف دخولِ المسجد ومسِّ المصحف، والمرادُ بما في الأصول: أنَّ هيئةَ السُّجود ليستْ مقصودةً لذاتِها عند التلاوة، بل لاشتمالِها على التَّواضُع، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[٢١٩٣] (قولُهُ: خرَجَ دخولُ مسجدٍ إلخ) أي: ولو لجُنُبٍ، بأنْ كان الماءُ في المسجد، وتيمَّمَ لدخوله للغُسل، فلا يصلِّي به كما مرَّ[٣]، وخرجَ أيضاً الأذانُ والإقامةُ، ولا يقال: دخولُ المسجد عبادةٌ للاعتكاف؛ لأنَّ العبادةَ هي الاعتكافُ، والدخولُ تبَعٌ له، فكان عبادةً غيرَ مقصودةٍ كما في "البحر"[٤].

[٢١٩٤] (قولُهُ: ليعُمَّ قراءةَ القرآن للجُنُبِ) قيَّدَ بالجنب لأنَّ قراءة المحدِثِ تحلُّ بدون الطهارة، فلا يجوزُ أنْ يصلِّيَ بذلك التيمُّمِ بخلاف الجنب، وهذا التفصيلُ جعَلَهُ في "البحر"[٥] هو الحقَّ خلافاً لِمَنْ أطلَقَ الجوازَ ولِمَنْ أطلَقَ المنعَ.

وأشارَ "الشارح" إلى أنَّ القراءةَ عبادةٌ مقصودةٌ، وجعَلَها في "البحر"[٦] جزءَ العبادة، فزادَ في الضابط بعد قوله: مقصودةٍ: ((أو جزءَها)) لإدخالِها، واعترضَهُ في "النهر"[٧]: ((بأنَّه لا حاجةَ

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق ١٧/أ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٧.

(٣) المقولة [٢١٥٢] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٥٨.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/ب بتصرف يسير.

خرَجَ السَّلامُ و ردُّهُ (فلَغَا تيمُّمُ كافرٍ لا وضوءُهُ) لأنَّه ليس بأهلٍ للنيَّةِ، فما يَفتقِرُ إليها لا يصحُّ منه، وصَحَّ تيمُّمُ جُنُبٍ بنيَّةِ الوضوء،.....

إليه؛ لأنَّ وقوعَ القراءة جزءَ عبادةٍ من وجهٍ لا يُنافي وقوعَها عبادةً مقصودةً من وجهٍ آخرَ، ألا ترى أنَّهم أدخلوا سجودَ التلاوة في المقصودة مع أنَّه جزءٌ من العبادة التي هي الصلاةُ؟)) اهـ.

[٢١٩٥] (قولُهُ: خرَجَ السَّلامُ و ردُّه) أي: فلا يصلِّي بالتيمُّمِ لهما ولو عند فَقْدِ الماء، وكذا قراءةُ المحدِثِ وزيارةُ القبور، وأمَّا الإسلام فلا يصحُّ ذكرُه هنا؛ لأنَّه عند "أبي يوسف" يصلِّي به، وعندهما لا يصحُّ أصلاً كما نبَّهنا عليه سابقاً[1]، فمَنْ عدَّه هنا لم يُصِبْ.

[٢١٩٦] (قولُهُ: فلَغَا إلخ) تفريعٌ على اشتراط النيَّةِ، أي: لَمَّا شرطناها فيه ـ ومِنْ شرائطِ صحَّتِها الإسلامُ ـ لَغَا تيمُّمُ الكافر، سواءٌ نوى عبادةً مقصودةً لا تصحُّ إلاَّ بالطهارة أوْ لا، وصَحَّ وضوءُه لعدمِ اشتراط النيَّةِ فيه، ولَمَّا لم يشترطْها "زفرُ" سوَّى بينهما، "نهر"[2].

[٢١٩٧] (قولُهُ: بنيَّةِ الوضوء) يريدُ به طهارةَ الوضوءِ لِما علمتَ من اشتراط [١/ق١٨٨/ب] نيَّةِ التطهير، "بحر"[3]. وأشارَ إلى أنَّه لا تُشترطُ نيَّةُ التمييز بين الحدَثَين خلافاً لـ"الجصَّاص" كما مرَّ[4]، فيصحُّ التيمُّمُ عن الجنابة بنيَّةِ رفعِ الحدثِ الأصغرِ كما في العكس، تأمَّلْ. لكنْ رأيتُ في "شرح المصنِّف" على "زاد الفقير" ما نصُّه: ((وقال في "الوقاية": إذا كان به حدَثان كالجنابة وحدَثٍ يوجبُ الوضوءَ ينبغي أنْ ينويَ عنهما، فإنْ نوى عن أحدِهما لا يقعُ عن الآخرِ، لكنْ يكفي تيمُّمٌ واحدٌ عنهما اهـ. فقولُهُ: لكنْ يكفي يعني: لو تيمَّمَ الجنبُ عن الوضوء كفى، وجازتْ صلاتُه، ولا يحتاجُ أنْ يتيمَّمَ للجنابة، وكذا عكسُه، لكنْ لا يقعُ تيمُّمُه للوضوء عن الجنابة، ولهذا
١٦٥/١ قال "الرازي"[5]: وإنْ وجَدَ ماءً يكفي لغَسلِ أعضائه مرَّةً بطَلَ في المختار؛ لأنَّ تيمُّمَه للوضوء

---

(١) المقولة [٢١٦٠] قوله: ((وإن لم تجز الصلاة به)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٥٩/١.

(٤) المقولة [٢١٨٩] قوله: ((نية عبادة)).

(٥) هو الرازي المعروف بالجصاص، المتقدمة ترجمته صـ١٢٦ـ، وهو المراد عند إطلاق إحدى التسميتين.

به يُفتَى.

(ونُدِبَ لراجيهِ) رجاءً قويًّا (آخرُ الوقتِ) المستحبِّ، ولو لم يؤخِّرْ، وتيمَّمَ وصلَّى جازَ لو[1] بينَهُ وبينَ الماءِ مِيْلٌ، وإلاَّ لا. (صلَّى).....

وقعَ له لا للجنابة وإنْ كفى عنهما، فتأمَّلْ)). اهـ ما في "شرح الزَّاد".

[٢١٩٨] (قولُهُ: به يُفتَى) كذا في "الحلبة"[2] عن "النِّصاب".

[٢١٩٩] (قولُهُ: رجاءً قويًّا) المرادُ به غلَبةُ الظنِّ، ومثلُهُ التيقُّنُ كما في "الخلاصة"[3]، وإلاَّ فلا يؤخِّرُ؛ لأنَّ فائدةَ الانتظار أداءُ الصلاة بأكملِ الطهارتين، "بحر"[4].

[٢٢٠٠] (قولُهُ: آخرُ الوقتِ) برفعِ ((آخِر)) على أنَّه نائبُ فاعلِ ((نُدِبَ))، وأصلُهُ النصبُ على الظرفيَّة، ولا يصحُّ نصبُه على أنْ يكون في ((نُدِبَ)) ضميرٌ يعودُ على الصلاة هو نائبُ الفاعل؛ لأنَّه كان يجبُ تأنيثُ الضمير، نعمْ هو جائزٌ في الشِّعر، فافهم. ولا على أنَّ ضميرَه عائدٌ على التيمُّم؛ لأنَّ آخِرَ الوقت محلُّ الوضوء لا التيمُّم؛ لأنَّه فرضُ المسألة.

[٢٢٠١] (قولُهُ: المستحبِّ) هذا هو الأصحُّ، وقيل: وقتُ الجواز، وقيل: إنْ كان على ثقةٍ من الماء فإلى آخِرِ وقتِ الجواز، وإنْ على طمَعٍ فإلى آخرِ وقتِ الاستحباب، "سراج"[5]. وفي "البدائع"[6]: ((يؤخِّرُ إلى مقدارِ ما لو لم يجدِ الماءَ لأمكَنَهُ أنْ يتيمَّمَ ويصلِّيَ في الوقت))، وفي "التاترخانيَّة"[7] عن "المحيط"[8]: ((ولا يُفرِّطُ في التأخير حتى لا تقعَ الصلاةُ في وقتٍ مكروهٍ، واختلفوا في تأخيرِ المغرب، فقيل: لا يؤخَّرُ، وقيل: يؤخَّرُ)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((إن كان)) بدل ((لو)).

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٣/ب.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق ١١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٣.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٥/ب بتصرف يسير.

(٦) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان وقت التيمم ١/٥٤ بتصرف.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٣٨ بتصرف.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ الفصل الرابع في التيمم ١/ق ٢٠/أ.

.....

والحاصلُ: أنَّه إذا رَجا الماءَ يؤخِّرُ إلى آخرِ الوقت المستحبِّ بحيث لا يقعُ في كراهةٍ، وإنْ كان لا يرجو الماءَ يصلِّي في الوقت المستحبِّ كوقتِ الإسفار [١/ق١٨٩/أ] في الفجر والإبرادِ في ظُهر الصيف ونحوِ ذلك على ما بُيِّنَ في محلِّه[١]، لكنْ ذكَرَ شُرَّاحُ "الهداية"[٢] وبعضُ شرَّاحِ "المبسوط": ((أنَّه إنْ كان لا يرجو الماءَ يصلِّي في أوَّلِ الوقت؛ لأنَّ أداءَ الصلاة فيه أفضلُ، إلاَّ إذا تضمَّنَ التأخيرُ فضيلةً لا تحصُلُ بدونه كتكثير الجماعة، ولا يتأتَّى هذا في حقِّ مَنْ في المفازة، فكان التعجيلُ أَولى كما في حقِّ النساء؛ لأنَّهُنَّ لا يصلِّينَ بجماعةٍ))، وتعقَّبَهم "الإتقانيُّ" في "غاية البيان": ((بأنَّه سهوٌ منهم لتصريحِ أئمَّتنا باستحباب تأخيرِ بعضِ الصلوات بلا اشتراطِ جماعةٍ))، وأجاب في "السِّراج"[٣]: ((بأنَّ تصريحَهم محمولٌ على ما إذا تضَمَّنَ التأخيرُ فضيلةً، وإلاَّ لم يكنْ له فائدةٌ، فلا يكونُ مستحبًّا))، وانتصَرَ في "البحر"[٤] لـ"الإتقانيِّ" بما فيه نظرٌ كما أوضحناه فيما علَّقناه عليه[٥].

والذي يؤيِّدُ كلامَ الشُّرَّاح أنَّ ما ذكَرَه أئمَّتُنا من استحبابِ الإسفار بالفجر والإبراد بظُهر الصيف معلَّلٌ بأنَّ فيه تكثيرَ الجماعة، وتأخيرُ العصر لاتِّساعِ وقتِ النوافل، وتأخيرُ العشاءِ لِما فيه من قطعِ السَّمَرِ المنهيِّ عنه[٦]، وكلُّ هذه العللِ مفقودةٌ في حقِّ المسافر؛ لأنَّه في الغالب يصلِّي

(قولُهُ: محمولٌ على ما إذا تضمَّنَ التأخيرُ فضيلةً، وإلاَّ إلخ) عبارةُ "البحر": ((فضيلةً كتكثيرِ الجماعة؛ لأنَّه إذا لم يتضمَّنْ ذلك لم يكن للتأخيرِ فائدةٌ إلخ))، فقولُهُ:((وإلاَّ إلخ)) أي: بأنْ لم يتضمَّن إلخ.

---

(١) المقولة [٣٢٣٥] قوله:((وتأخير ظهر الصيف)).

(٢) انظر "العناية والكفاية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١٢٠، و"البناية": ١/٥٣٠.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٦/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٣.

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ١/١٦٣.

(٦) أخرجه أبو داود الطيالسيّ ١/٧٣، وعبد الرزاق (٢١٣٠) كتاب الصلاة ـ باب النوم قبلها والسهر بعدها، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤٥٢ كتاب الصلاة ـ باب كراهية النوم قبل العشاء حتى يتأخر عن وقتها، وأبو نعيم =

مَنْ ليس في العمران بالتيمُّمِ.....

منفرداً، ولا يتنفَّل بعدَ العصر، ويباحُ له السَّمَرُ بعد العشاء كما سيأتي[1]، فكان التعجيلُ في حقِّه أفضلَ، وقولُهم: كتكثيرِ الجماعة مثالٌ للفضيلة لا حصرٌ فيها.

(تنبيهٌ)

في "المعراج" عن "المجتبى": ((يَتخالَجُ في قلبي فيما إذا كان يَعلَمُ أنَّه إنْ أخَّرَ الصلاةَ إلى آخرِ الوقت يقرُبُ من الماء بمسافةٍ أقلَّ من مِيلٍ، لكنْ لا يتمكَّنُ من الصلاة بالوضوء في الوقت الأولى أنْ يصلِّيَ في أوَّلِ الوقت مراعاةً لحقِّ الوقتِ وتجنُّباً عن الخلاف)) اهـ. واستحسَنَهُ في "الحلبة"[2].

[٢٢٠٢] (قولُهُ: مَنْ ليس في العُمرانِ) أي: سواءٌ كان مسافراً أو مقيماً، "منح"[3] و"نوح أفندي" عن "شرح الجامع" لـ "فخر الإسلام"، أمَّا مَنْ في العُمْران فتجبُ عليه الإعادةُ؛ لأنَّ العُمْران يغلِبُ فيه وجودُ الماء، فكان عليه طلبُه فيه، وكذا فيما قرُبَ منه كما قدَّمناه[4].

والظاهرُ أنَّ الأخْبِيَةَ بمنزلة العُمران؛ لأنَّ إقامةَ الأعراب فيها لا تتأتَّى بدون الماء، فوجودُه

(قولُهُ: وتجنُّباً عن الخلافِ) أي: خلافِ "زفر".

= في "الحلية" ٤/١٢١-١٩٨، والطبرانيّ في "الكبير" (١٠٥١٩)، وفي "الأوسط" (٥٧٢١) من طرق عن ابن مسعود، قال: قال رسول الله : ((لا سمر بعد الصلاة إلا لمصل أو مسافر)). وأخرجه أحمد ١/٣٧٩- ٤١٢- ٤٤٤- ٤٦٣- وفي إسناده رجل لم يُسَمَّ، وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى: إسناده ضعيف لجهالة راويه عن ابن مسعود، وأبو يعلى في "مسنده" (٥٣٧٨)، وأورده الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ١/٣١٤ وقال: رواه أحمد وأبو يعلى والطبرانيّ في "الكبير" و"الأوسط"، فأما أحمد وأبو يعلى فقالا: عن خيثمة عن رجل عن ابن مسعود، وقال الطبرانيّ: عن خيثمة عن زياد بن حدير، ورجال الجميع ثقات. وعند أحمد في رواية: عن خيثمة عن عبد الله بإسقاط الرجل.

(١) المقولة [٣٢٥٠] قوله: ((أما إليه فمباح)) وما بعدها.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٥١/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٨/أ.

(٤) المقولة [٢١٧٤] قوله: ((ويجب)).

(ونسِيَ الماءَ في رَحْلِهِ) وهو مما يُنسَى عادةً.....

غالبٌ فيها أيضاً، وعليه فيُشكِلُ قولُهم: سواءٌ كان مسافراً أو مقيماً، فليتأمَّلْ.

[٢٢٠٣] (قولُهُ: ونسِيَ الماءَ) [١/ق١٨٩/ب] أو شكَّ كما في "السِّراج"[١]، "نهر"[٢].

أقولُ: هو سبْقُ قلمٍ؛ لأنَّ عبارة "السِّراج" هكذا: ((قيَّدَ بالنِّسيان احترازاً عمَّا إذا شكَّ، أو ظنَّ أنَّ ماءَه قد فَنِيَ، فصلَّى ثم وجدَه فإنَّه يعيدُ إجماعاً)).

[٢٢٠٤] (قولُهُ: في رَحْلِه) الرَّحْلُ للبعير كالسَّرْج للدَّابَّة، ويقالُ لمنزلِ الإنسان ومأواهُ رحلٌ أيضاً، ومنه: نسِيَ الماءَ في رَحْلِه، "مُغرب"[٣]. لكنَّ قولهم: لو كان الماءُ في مؤخَّرة الرَّحْلِ يفيدُ أنَّ المراد بالرَّحْل الأوَّلُ، "بحر"[٤].

وأقولُ: الظاهرُ أنَّ المراد به ما يوضَعُ فيه الماءُ عادةً؛ لأنَّه مفردٌ مضافٌ، فيعُمُّ كلَّ رَحْلٍ، سواءٌ كان مَنزِلاً أو رَحْلَ بعيرٍ، وتخصيصُه بأحدِهما ممَّا لا برهانَ عليه، "نهر"[٥].

[٢٢٠٥] (قولُهُ: وهو ممَّا يُنسَى عادةً) الجملةُ حاليَّةٌ، ومحترزُه قولُه: ((كما لو نسِيَه في عُنُقِه إلخ)).

(قولُهُ: وعليه فيُشكِلُ قولُهم: سواءٌ كان مسافراً أو مقيماً) وجهُ الإشكال أنَّ مَن في العُمران صار ـ على ما قرَّرَهُ ـ كنايةً عمَّن كان في بيوتِ المدر أو الأخبيةِ ومَن كان بقرب العُمران، فيكونُ مَن ليس فيه منحصراً في المسافرِ، وحينئذٍ يُشكِلُ التعميمُ السَّابق، وأنت خبيرٌ بأنَّه ما زال شاملاً للمقيم، فإنَّ مَن خرَجَ من مصرٍ لأقلَّ من مسافةِ القصر مع عدم القرب منه يصدُقُ عليه أنَّه ليس في العُمران ولا في الأخبيةِ ولا في قريةٍ، وأنَّه مقيمٌ.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٨/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/أ.

(٣) "المغرب": مادة((رحل)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٧ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/أ.

(لا إعادةَ عليه) ولو ظَنَّ فَناءَ الماءِ أعادَ اتِّفاقاً، كما لو نسِيَهُ في عنقِهِ، أو في ظهرِهِ، أو في مقدَّمِهِ راكباً، أو مؤخَّرِهِ سائقاً، أو نسِيَ ثوبَهُ وصلَّى عُرياناً، أو في ثوبٍ نجسٍ، أو مع نجسٍ ومعه ما يُزيلُهُ، أو توضَّأَ بماءٍ نجسٍ، أو صلَّى مُحدِثاً.....

[٢٢٠٦] (قولُهُ: لا إعادةَ عليه) أي: إذا تذكَّرَه بعدَما فرَغَ من صلاتِه، فلو تذكَّرَ فيها يقطعُ ويعيدُ إجماعاً، "سراج"[١].

وأطلَقَ فشمِلَ ما لو تذكَّرَ في الوقت أو بعده كما في "الهداية"[٢] وغيرها خلافاً لِما توهَّمَه في "المنية"[٣]، وما لو كان الواضعُ للماء في الرَّحْل هو أو غيرَه بعِلْمِه، بأمرِه أو بغيرِ أمرِه خلافاً لـ"أبي يوسف"، أمَّا لو كان غيرَه بلا عِلْمِه فلا إعادةَ اتِّفاقاً، "حلبة"[٤].

[٢٢٠٧] (قولُهُ: أعادَ اتِّفاقاً) لأنَّه كان عالِماً به، وظهَرَ خطأُ الظنِّ، "حلبة"[٥]. وكذا لو شكَّ كما قدَّمناه[٦] عن "السِّراج"، وهو مفهومٌ بالأَولى.

[٢٢٠٨] (قولُهُ: في عُنُقِه) أي: عنقِ نفسِهِ.

[٢٢٠٩] (قولُهُ: أو في مقدَّمِهِ إلخ) أي: مقدَّمِ رَحْلِه، واحترَزَ به عمَّا لو نسِيَه في مؤخَّرِه راكباً أو مقدَّمِه سائقاً، فإنَّه على الاختلاف، وكذا إذا كان قائداً مطلقاً، "بحر"[٧].

[٢٢١٠] (قولُهُ: أو مع نَجَسٍ) بفتح الجيم، أي: بأنْ كان حاملاً له، أو في بدنه وكان أكثرَ

(قولُهُ: لأنَّه كان عالماً به، وظهَرَ خطأُ الظنِّ) أي: والعلمُ لا يَبطُلُ بالظنِّ بخلاف النِّسيان؛ لأنَّه من أضدادِ العلم.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٨/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٧.

(٣) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٨ـ.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٢/أ.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٢/ب.

(٦) المقولة [٢٢٠٣] قوله: ((ونسي الماء)).

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٨بتصرف.

ثم ذكَرَ أعادَ إجماعاً.

(ويطلبُهُ) وجوباً على الظاهرِ.....

من الدرهم، وهو معطوفٌ على قوله: ((أو نسيَ))، والظرفُ متعلّقٌ بـ((صلَّى)) محذوفاً لعِلْمِه من المقام، ولا يصحُّ عطفُه على ((عرياناً)) ليتعلَّقَ بـ((صلَّى)) المذكورِ المقيَّدِ بقوله: ((نسِيَ ثوبَه)) لأنَّ نسيانَ الثوب هنا لا دَخْلَ له.

[٢٢١١] (قولُهُ: ثمَّ ذَكَرَ) أي: بعدَما فعَلَ جميعَ ما ذُكِرَ ناسياً.

١٦٦/١ [٢٢١٢] (قولُهُ: أعادَ إجماعاً) راجعٌ إلى الكلِّ، لكنْ في "الزيلعيِّ"[١]: ((أنَّ مسألة الصلاة في ثوبٍ نجسٍ أو عرياناً على الاختلاف، وهو الأصحُّ)) اهـ.

[٢٢١٣] (قولُهُ: ويطلبُهُ وجوباً على الظاهر) أي: ظاهرِ الروايةِ عن أصحابنا الثلاثةِ كما سيذكرُه[٢] مع تعليله، وكونُه ظاهرَ الرواية عنهم أخَذَهُ [١/ق١٩٠/أ] في "البحر"[٣] من قول "المبسوط"[٤]: ((عليه أنْ يسألَه، إلاَّ على قول "الحسنِ بن زياد": إنَّ في سؤاله مذلَّةً))، و ردَّ به[٥] ما في "الهداية"[٦] وغيرها: ((من أنَّه يلزمُهُ عندهما لا عنده))، ووفَّقَ في "شرح المنية الكبير"[٧]:

(قولُهُ: ووفَّقَ في "شرح المنية الكبير" بأنَّ "الحسن" إلخ) على هذا التوفيقِ يندفعُ التنافي بين

---

(١) نقول: عبارة الزيلعيّ في "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤٣: ((فأمَّا الصلاة في ثوبٍ نجسٍ أو عرياناً فقد ذكر الكرخيُّ أنّها على الخلاف وهو الأصح، ولو كانت على الاتفاق فالفرق بين تلك المسألة وأمثالها وبين مسألة الكتاب أنّ فرض الستر وإزالة النجاسة فات لا إلى خلف، وهنا فرضُ الوضوء فات إلى بدل، وهو التيمم بعذر، والفائت ببدلٍ كَلا فائت)). اهـ فليتأمل

(٢) صـ١٣٩ـ١٤٠ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٠.

(٤) "المبسوط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١١٥.

(٥) أي: صاحب"البحر".

(٦) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٨.

(٧) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٩ـ.

.....

((بأنَّ "الحسن" رواهُ عن "أبي حنيفة" في غيرِ ظاهرِ الرواية، وأخَذَ هو بـه، فاعتمَدَ في "المبسوط" ظاهرَ الرواية، واعتمَدَ في "الهداية" روايةَ "الحسن" لكونِها أنسبَ بمذهب "أبي حنيفة" من عدم اعتبارِ القدرة بالغير)).

أقولُ: وبقولِ "الإمام" جزَمَ في "المجمع"[1] و"الملتقى"[2] و"الوقاية" و"ابن الكمال" أيضاً، وقال: ((هذا على وَفْقِ ما في "الهداية" و"الإيضاح" و"التقريب"[3] وغيرها، وفي "التجريد"[4] ذكَرَ "محمداً" مع "أبي حنيفة"، وفي "الذخيرة" عن "الجصَّاص": أنَّه لا خلافَ، فإنَّ قولَه فيما إذا غلَبَ على ظنِّه منعُهُ إيَّاه، وقولَهما عند غلَبةِ الظنِّ بعدمِ المنع)) اهـ.

ما في "المبسوط" من نسبةِ عدم الجواز لـ "الحسن" وما في "الهداية" من نسبتِهِ لـ "الإمام".

ثمَّ إنَّ التوفيق الذي ذكَرَهُ "الجصَّاص" لا يتأتَّى في عبارة "الهداية" و"المبسوط"، فإنَّهما صريحتان في الخلافِ خصوصاً مع تعليل "المبسوط" لـ "الحسن":((بأنَّ في سؤاله مذلَّةً))، وفي "القُهُستانيِّ" عن "المحيط":((إنْ ظنَّهُ ـ أي: الإعطاءَ ـ وجَبَ الطلبُ، وإلاَّ فلا، وقال "الحسن": لا يطلُبُ في الحالتين)) اهـ. فلا يتأتَّى التوفيقُ المذكور بين رواية "الحسن" القائلةِ بعدم الوجوب مطلقاً وبين روايةِ الوجوب، تأمَّل.

---

(١) "مجمع البحرين وملتقى النَّيِّرين": لأحمد بن علي بن تغلب، مُظَفَّر الدين المعروف بـابن الساعاتيّ البَعْلَبَكّيّ الأصل البغداديّ(ت٦٩٤هـ) جمع فيه بين "مختصر القدوريّ" و"منظومة النسفيّ" مع زيادات عليهما. ("كشف الظنون" ١٥٩٩/٢، "الفوائد البهية" صـ٢٦ـ، "فهرس مخطوطات الظاهرية ـ الفقه الحنفي ١٤٠/٢). ووقع في بعض المصادر((ابن ثعلب)) وهو خطأ، انظر "الجواهر المضية" ٢٠٨/١، و"الطبقات السنية" ٤٠٠/١.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ٣٢/١.

(٣) "التقريب": اسم لكتابين للإمام أبي الحسين أحمد بن محمد بن أحمد القُدُوريّ(ت٤٢٨هـ) أحدهما: في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه، مجرداً عن الدلائل، والثاني: ذكر فيه المسائل بأدلتها. ("كشف الظنون" ٤٦٦/١، "الجواهر المضية"٢٤٧/١، "الفوائد البهية" صـ٣٠ـ).

(٤) "التجريد": للإمام القدوريّ(ت٤٢٨هـ)، يشتمل على الخلاف بين أبي حنيفة والشافعيّ مجرداً عن "الدلائل". ("كشف الظنون" ٣٤٦/١، "الجواهر المضية" ٢٤٨/١، "الفوائد البهية" صـ٣٠ـ).

مِنْ رفيقِهِ.....

أقولُ: وقد مشى على هذا التفصيلِ في "الزيادات" و"الكافي"[١]، وهو قريبٌ من قول "الصفَّار": ((إنَّه يجبُ في موضعٍ لا يعِزُّ فيه الماء؛ إذ لا يخفى أنَّه حينئذٍ لا يغلِبُ على الظنِّ المنعُ))، وقال في "شرح المنية"[٢]: ((إنَّه المختارُ))، وفي "الحلبة"[٣]: ((أنَّه الأوجهُ؛ لأنَّ الماء غيرُ مبذولٍ غالباً في السفر خصوصاً في موضعٍ عزَّتِه، فالعجزُ متحقِّقٌ ما لم يظُنَّ الدفعَ)) اهـ.

وحيثُ نصَّ الإمامُ "الجصَّاص" على التوفيق بما ذُكِرَ ارتفَعَ الخلافُ، ولا يبعُدُ حملُ ما في "المبسوط" عليه كما سنشيرُ إليه[٤]، والله الموفِّق.

[٢٢١٤] (قولُهُ: من رفيقِهِ) الأَولى حذفُهُ وإبقاءُ المتن على عمومه، "ط"[٥]. ولذا قال "نوح أفندي" وغيرُه: ((ذِكْرُ الرَّفيق جَرَى مَجرى العادة، وإلاَّ فكلُّ مَنْ حضَرَ وقتَ الصلاة فحُكمُه كذلك، رفيقاً كان أو غيرَه)) اهـ.

وقد يقالُ: أرادَ بالرَّفيق مَنْ معه من أهل القافِلة، وهو مفردٌ مضافٌ فيعُمُّ، ثمَّ خصَّصَهُ بقوله: ((ممَّنْ هو معه)).

والظاهرُ أنَّه لو كانت القافلةُ كبيرةً يكفيه النداءُ فيها؛ إذ يعسُرُ الطلبُ من كلِّ فردٍ، وطلبُ رسولِهِ كطلبه نظيرَ ما مرَّ[٦].

(قولُهُ: وقد يقال: أراد بالرَّفيقِ مَن معه من أهلِ القافلةِ إلخ) لو حذَفَ قولَهُ: ((من أهلِ القافلةِ)) لتَمَّ الجوابُ، وبدونه لا يندفعُ الإيراد.

---

(١) "كافي النسفيّ": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٣/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٠ـ.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٤/أ ملخصاً.

(٤) صـ١٤٠ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٢.

(٦) صـ١٢٢ـ"در".

(ممَّنْ هو معه، فإنْ منَعَهُ) ولو دلالةً، بأنْ استهلَكَهُ (تيمَّمَ) لتحقُّقِ عجزِهِ (وإنْ لـم يعطِهِ إلاَّ بثمنِ مثلِهِ) أو بغُبْنٍ يسيرٍ (وله ذلك) فاضلاً عن حاجته (لا يتيمَّمُ، ولو أعطاهُ بـأكثرَ) يعني: بغَبْنٍ فاحشٍ، وهو ضِعْفُ قيمتِهِ.....

[٢٢١٥] (قولُهُ: ممَّن هو) أي: الماءُ الكافي للتَّطهير.

[٢٢١٦] (قولُهُ: بثمَنِ مِثْلِه) أي: في ذلك الموضـعِ، "بدائـع"[١]. وفي "الخانيَّـة"[٢]: ((في أقـربِ المواضع من الموضعِ الذي يعِزُّ فيه [١/ق ١٩٠/ب] الماءُ))، قال في "الحلبة"[٣]: ((والظـاهرُ الأوَّلُ، إلاَّ أنْ لا يكونَ للماء في ذلك الموضعِ قيمةٌ معلومةٌ كما قالوا في تقويمِ الصَّيد)).

[٢٢١٧] (قولُهُ: وله ذلك) أي: وفي مِلْكِه ذلك الثمنُ، وقدَّمنا[٤] أنَّه لو له مالٌ غائبٌ، وأمكَنَـه الشراءُ نَسيئةً وجبَ، بخلاف ما لو وَجَـد مَـنْ يُقرِضُـه؛ لأنَّ الأجَـلَ لازِمٌ، ولا مطالَبـةَ قبـل حُلولـه بخلاف القرْضِ، "بحر"[٥].

[٢٢١٨] (قولُهُ: فاضلاً عن حاجته) أي: مِنْ زادٍ ونحوِه من الحوائج اللازمة، "حلبة"[٦].

قلت: ومنها قضاءُ دَينِه، تأمَّلْ.

[٢٢١٩] (قولُهُ: لا يتيمَّمُ) لأنَّ القدرةَ على البدَلِ قدرةٌ على الماء، "بحر"[٧].

[٢٢٢٠] (قولُهُ: وهو ضِعْفُ قيمتِهِ) هذا ما في "النـوادر"، وعليه اقتصَـرَ في "البدائـع"[٨] و"النهايـة"، فكـان هو الأَولى، "بحر"[٩]. لكـنَّه خـاصٌّ بهذا البـابِ لِما يأتي في شـراء الوصيِّ أنَّ الغُبْنَ الفاحِـشَ

---

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٤٩.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٥ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١٠/ق ١٤٤/ب ـ ١٤٥/أ.

(٤) صـ٨٤ ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧١ بتصرف.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٤/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧١.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط ركن التيمم ١/٤٩.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧١.

في ذلك المكان (أو ليس له) ثمنُ (ذلك تيمَّمَ) وأمَّا للعطشِ فيجبُ على القادر شراؤه بأضعافِ قيمتِهِ إحياءً لنفسه، وإنما يُعتبَرُ المثلُ في تسعةَ عشرَ موضعاً مذكورةٍ في "الأشباه" (وقبلَ طلبِهِ الماءَ لا يتيمَّمُ على الظاهرِ) أي: ظاهرِ الرواية عن أصحابنا؛.....

ما لا يدخلُ تحت تقويمِ المقوِّمين. اهـ "ح"[1].

أقولُ: هو قولٌ هنا أيضاً، وفي "شرح المنية"[2]: ((أنَّه الأوفقُ)).

[٢٢٢١] (قولُهُ: في ذلك المكانِ) مبنيٌّ على ما نقلناه عن "البدائع"[3].

(تنبيهٌ)

لو ملَكَ العاريْ ثمنَ الثوب قيل: لا يجبُ شراؤُه، وقيل: يجبُ كالماء، "سراج"[4]. وجزَمَ بالثاني في "المواهب".

[٢٢٢٢] (قولُهُ: ثَمَنُ ذلك) الأَولى حذفُ ((ثمن))؛ لأنَّ اسم الإشارة راجعٌ إليه لا إلى الماء، "ط"[5].

[٢٢٢٣] (قولُهُ: وأمَّا للعطشِ) أي: هذا الحكمُ في الشِّراء للوضوء، وأمَّا إلخ.

[٢٢٢٤] (قولُهُ: مذكورةٌ في "الأشباه"[6]) أي: في أواخرِها، وليستْ ممَّا نحن فيه، فلا يلزمُنا ذكرُها هنا.

[٢٢٢٥] (قولُهُ: وقبلَ طلبِهِ إلخ) مفهومُ قوله: ((ويطلبُه وجوباً إلخ))، "ح"[7]. وفي "النهر"[8]: ((اعلمْ أنَّ الرَّائيَ للماء مع رفيقِه إمَّا أنْ يكون في الصلاة أو خارجها، وفي كلٍّ إمَّا

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٠ـ.

(٣) المقولة [٢٢١٦] قوله: ((بثمن مثله)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٩/ب بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٢.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في ثمن المثل وأجرة المثل ومهر المثل وتوابعها صـ٤٣٠ـ٤٣١ـ.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/أ.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب بتصرف يسير.

لأنَّه مبذولٌ عادةً كما في "البحر" عن "المبسوط"، وعليه فيجبُ طلبُ الدَّلوِ والرِّشَاءِ...

أنْ يغلِبَ على ظنِّه الإعطاءُ أو عدمُه أو شكٌّ، وفي كلٍّ إمَّا أنْ يسألَه أوْ لا، وفي كلٍّ إمَّا أنْ يعطيَه أوْ لا، فهي أربعةٌ وعشرون.

فإنْ في الصلاة وغلَبَ على ظنِّه الإعطاءُ قطَعَ وطلَبَ، فإنْ لم يُعطِه بقيَ تيمُّمُه، فلو أتَمَّها، ثم سألَ فإنْ أعطاه استأنفَ، وإلاَّ تمَّتْ كما لو أعطاه بعدَ الإباءِ. وإنْ غلَبَ على ظنِّه عدمُهُ، أو شكَّ لا يقطعُ، فلو أعطاه بعدَما أتَمَّها بطلتْ، وإلاَّ لا.

وإنْ خارجَها فإنْ صلَّى بالتيمُّمِ بلا سؤالٍ فعلى ما سبَقَ، فلو سألَ بعدَها وأعطاه أعادَ، وإلاَّ لا، سواءٌ ظنَّ الإعطاءَ أو المنعَ، أو شكَّ، وإنْ منَعَه ثم أعطاه [١/ق١٩١/أ] لا، وبطَلَ تيمُّمُه، ولا يتأتَّى في هذا القسمِ ظنٌّ ولا شكٌّ)) اهـ.

[٢٢٢٦] (قولُهُ: لأنَّه مبذولٌ عادةً) أي: غالباً، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لو كان في موضعٍ يعِزُّ فيه، ويغلبُ على الظنِّ منعُه وعدمُ بذلِه أنَّه يجوزُ التيمُّمُ لتحقُّقِ العجز كما قدَّمناه[1]، فلا يُنافي ما قدَّمناه من التوفيق، ولذا قال في "المجتبى": ((الغالبُ عدمُ الضِّنَّةِ بالماء، حتى لو كان في موضعٍ تجري عليه الضِّنَّةُ لا يجبُ الطلبُ منه)).

[٢٢٢٧] (قولُهُ: وعليه) أي: بناءً على ظاهر الرواية فيجبُ إلخ، وقد نقَلَ الوجوبَ في "النهر"[2] عن "المعراج"، ثم قال: ((لكنْ لا يجبُ كما في "الفتح"[3] وغيره، وفي "السراج"[4]: قيل:

(قولُهُ: فعلى ما سبَقَ) أي: من جوازِ صلاته على ما في "الهداية"، وعدمِ جوازِها على ما في "المبسوط" كما في "البحر".

(قولُهُ: وقد نقَلَ الوجوبَ في "النَّهر" عن "المعراج") عبارة "النهر":((وإذا وجَبَ طلبُ الماء على الظَّاهرِ

---

(١) المقولة [٢٢١٣] قوله: ((ويطلبه وجوباً على الظاهر)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٩/أ بتصرف.

.....

يجبُ الطلبُ إجماعاً، وقيل: لا يجب اهـ. وينبغي أنْ يكون الأوَّلُ بناءً على الظاهر، والثاني على ما في "الهداية"[١])) اهـ. أي: من اختيارِ روايةِ "الحسن" كما قدَّمناه[٢].

١٦٧/١ قلت: وهو توفيقٌ حسنٌ، فلذا أشارَ إليه "الشارح"، حيث جعَلَ الوجوبَ مبنيَّاً على الظاهر، لكنْ يخالفُهُ ما في "المعراج"، فإنَّه قال: ((ولو كان مع رفيقِهِ دَلْوٌ [لا][٣] يجبُ أنْ يسألَه بخلاف الماء)) اهـ. ومثلُهُ في "التاترخانيَّة"[٤]، فليتأمَّلْ.

وجَبَ طلبُ الدَّلوِ والرِّشاء كما في "المعراج"، ولو قال: حتَّى أستقيَ نُدِبَ الانتظارُ عند "الإمام" ما لم يخشَ خروج الوقت، وعندهما ينتظرُ وإنْ خاف الخروجَ، لكنْ لا يجب كما في "الفتح" وغيره)) اهـ.

فأنت ترى أنَّ الوجوبَ في عبارة "المعراج" إنما هو لطلبِ الدَّلوِ، وعدمَهُ إنما هوللانتظارِ لخروج الوقت، أي: أنَّهما وإنْ قالا بالانتظارِ وإنْ خرَجَ الوقتُ لا يقولان: إنَّه واجبٌ، و"الإمام" قال بندبه أيضاً ما لم يَخْشَ خروجَ الوقت مع أنَّ ما في "الفتح" لا يفيدُ ذلك، ونصُّهُ: ((القدرةُ على الماءِ بملكِهِ أو ملكِ بدله إذا كان يُباعُ أو الإباحةِ، أمَّا ملكُ الرَّقيق فلا؛ لأنَّ ملكَهُ حاجزٌ فثبَتَ العجزُ، وعند "الجصَّاص" لا خلافَ بينهم، فمرادُهُ إذا غلَبَ على ظنِّهِ منعُهُ، ومرادُهما إذا ظَنَّ عدمَ المنع لثبوتِ القدرة بالإباحة في الماء لا في غيره عنده، فلو قال: انتظرْ حتَّى أفرُغَ وأعطيَكَ الماء وجَبَ الانتظار وإنْ خاف الفوات، وأمَّا في غيرِ الماء فكذلك عندهما، وعنده لا، فلو مع رفيقه دلوٌ وليس معه له أنْ يتيمَّمَ قبل أنْ يسألَهُ عنده، ولو سألَهُ فقال: انتظرْ حتَّى أستقيَ استُحِبَّ انتظارُهُ عنده ما لم يَخَفِ الفواتَ، وعندهما ينتظرُ وإن خرَجَ الوقتُ، وعلى هذا لو كان مع رفيقِهِ ثوبٌ)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٨.

(٢) المقولة [٢٢١٣] قوله: ((ويطلبه وجوباً على الظاهر)).

(٣) لا ليست في النسخ جميعها، وسياق المسألة يقتضي وجودها أي: لا يجب؛ إذ أراد ابن عابدين بنقله عن "المعراج" أن يبيِّن مخالفته لكلام الشارح القائل بالوجوب، والدليل قول ابن عابدين بعده: ((ومثله في "التاترخانية"))، والذي في "التاترخانية": ((لا يجب))، ويَدُلُّ لذلك أيضاً قولُ ابن عابدين بعد بيان عدم الوجوب المستفاد من كلام "المعراج" و"التاترخانية": ((ثم الأظهر وجوب الطلب كالماء)). ويؤيده نقل "البحر"عن المعراج": ((ولو كان مع رفيقه دلو لم يجب أن يسأله... كذا في "معراج الدراية")).

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٣٤.

وكذا الانتظارُ لو قالَ له: حتى أستقِيَ وإنْ خـرَجَ الوقـتُ، ولوكـان في الصـلاة إنْ ظَـنَّ الإعطاءَ قَطَعَ، وإلاَّ لا،.....

ثمَّ الأظهرُ وجوبُ الطَّلب كالماء كما في "المواهـب"، واقتصَـرَ عليـه في "الفيـض" الموضـوعِ لنقْلِ الرَّاجح المعتمَدِ كما قال في خُطبته، وينبغي تقييدُه بما[1] إذا غلَبَ على ظنِّه الإعطاءُ كالماء، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّه ليس ممَّا تشِحُّ به النفوسُ في السَّفر بخلاف الماء، تأمَّلْ.

[٢٢٢٨] (قولُهُ: وكذا الانتظارُ) أي: يجبُ انتظارُه للدَّلو إذا قال إلخ، لكنَّ هذا قولُهما، وعنده لا يجبُ، بل يُستحبُّ أنْ ينتظرَ إلى آخِرِ الوقت، فإنْ خافَ فوتَ الوقت تيمَّمَ وصلَّى، وعلـى هـذا لو كان مع رفيقِهِ ثوبٌ وهو عُريانٌ، فقال: انتظِرْ حتى أصلِّيَ وأدفعَه إليك، وأجمعوا أنَّه إذا قـال: أَبحْتُ لك مالي لتحُجَّ به أنَّه لا يجبُ عليه الحجُّ، وأجمعوا أنَّه في الماء ينتظرُ وإنْ خرَجَ الوقتُ.

ومنشأُ الخلاف: أنَّ القدرةَ على ما سوى الماءِ هل تَثبُتُ بالإباحـةِ؟ فعنـده لا، وعندهمـا نعـم، كـذا في "الفيـض" و"الفتـح"[2] و"التاترخانيَّـة"[3] وغيرِهـا، وجـزَمَ في "المنيـة"[4] بقـول "الإمام"، وظاهرُ كلامهم ترجيحُهُ، وفي "الحلبة"[5]: ((والفرْقُ لـ"الإمام": أنَّ الأصـل في المـاء الإباحةُ، والحظرُ فيه عارضٌ، فيتعلَّقُ الوجوبُ بالقدرة الثابتة بالإباحـة، ولا كذلـك مـا سـواه، فلا يثبُتُ إلاَّ بالملك كما في الحجِّ)) اهـ. فتنبَّهْ.

[٢٢٢٩] (قولُـهُ: إنْ ظـنَّ الإعطـاءَ قطَـعَ) أي: إنْ غلَـبَ على ظنِّـه، [١/ق١٩١/ب] قـال في "النهر"[6]: ((فلا تَبطُلُ، بل يقطعُها، فإنْ لم يفعلْ فإنْ أعطاه بعد الفراغ أعادَ، وإلاَّ لا كما جزَمَ به

---

(١) من((واقتصر عليه)) إلى((تقييده بما)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/٢٣٥.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧١ـ والكلام للشارح.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق١٤٦/ب.

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب.

لكنْ في "القهستانيِّ" عن "المحيط":((إنْ ظنَّ إعطاءَ الماءِ أو الآلـةِ وجَـبَ الطلـبُ، وإلاَّ لا)).

(والمحصورُ فاقدُ) الماءِ والترابِ (الطَّهورين) بأنْ حُبِسَ في مكانٍ نجسٍ،.....

"الزيلعيُّ"[١] وغيرُه، فما جزَمَ به في "الفتح"[٢]: من أنَّها تَبطُلُ ففيه نظـرٌ، نعـمْ ذكَـرَ في "الخانيَّـة"[٣] عن "محمَّدٍ": أنَّها تبطُلُ بمجرَّدِ الظنِّ، فمع غلبتِه أَولى، وعليه يُحمَلُ ما في "الفتح")) اهـ.

[٢٢٣٠] (قولُهُ: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٤]) استدراكٌ علـى المتن كمـا هـو سِياقُ "القُهُسـتانيِّ"، فكان الواجبُ تقديمَه، ثمَّ الجوابُ عن "المحيط" أنَّه غيرُ ظاهرِ الرواية، "ح"[٥].

قلت: وقد علمتَ التوفيقَ بما قدَّمناه[٦] عن "الجصَّاص": ((من أنَّه لا خلافَ في الحقيقـة)). فقولُ "المصنِّف": ((ويطلبُه إلخ)) أي: إنْ ظـنَّ الإعطـاءَ، بـأنْ كـان في موضـعٍ لا يعِزُّ فيـه المـاءُ. وقدَّمنا[٧] عن شروح "المنية": ((أنَّه المختارُ، وأنَّه الأوجهُ))، فتنبَّهْ.

مطلبٌ في فاقدِ الطَّهورين

[٢٢٣١] (قولُهُ: فاقِدُ) بالرَّفع صفةُ ((المحصورُ))، واللام فيه للعهد الذِّهنيِّ، فيكونُ في حكم

(قولُهُ: استدراكٌ على المتنِ إلخ) فيه أنَّ التفصيل في كلام "المحيط" عامٌّ للماء والآلة، فهو استدراكٌ علـى كلام المصنِّفِ الذي موضوعُهُ الماءُ، وعلى ما بناهُ عليه وهو الآلةُ، فتأخيرُهُ عنهما هو الأوفقُ، تأمَّل.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٩.

(٣) عبارة "الخانية": ((وعن محمد رحمه الله تعالى:إذا رأى في الصلاة مع غيره مـاءً وفي غـالب ظنّـه أنّـه يعطيـه بطلـت صلاته)) فالمنقول في "الخانية" عن محمد غلبةُ الظنِّ لا مجردُه، كما نقله عنه ابن عابدين رحمه اللـه. انظـر "الخانيـة": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٣ بتصرف، لكن نقله القهستانيّ عن "بحـر المحيـط"، لا عـن "المحيط" كما ذكره الشارح.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٧/أ باختصار.

(٦) المقولة [٢٢١٣] قوله: ((ويطلبه وجوباً على الظاهر)).

(٧) المقولة [٢٢١٣] قوله: ((ويطلبه وجوباً على الظاهر)).

ولا يمكنُهُ إخراجُ ترابٍ مطهِّرٍ، وكذا العاجزُ عنهما لمرضٍ (يؤخِّرُها عنده، وقالا: يتشبَّهُ) بالمصلِّين وجوباً، فيركعُ ويسجدُ.....

النَّكرة، وبالنصب على الحال، كذا رأيتُهُ بخطِّ "الشارح".

[٢٢٣٢] (قولُهُ: ولا يمكنُه إخراجُ ترابٍ مطهِّرٍ) أمَّا لو أمكنَه بنقْرِ الأرض أو الحائط بشيءٍ فإنَّه يَستخرِجُ ويصلِّي بالإجماع، "بحر"[١] عن "الخلاصة"[٢] قال "ط"[٣]: ((وفيه أنَّه يلزمُ التصرُّفُ في مالِ الغَيرِ بلا إذنه)).

[٢٢٣٣] (قولُهُ: يؤخِّرُها عنده) لقوله عليه الصلاة والسلام: ((لا صلاةَ إلاَّ بطَهورٍ[٤])) "سراج"[٥].

[٢٢٣٤] (قولُهُ: وقالا: يَتشبَّهُ بالمصلِّين) أي: احتراماً للوقت، قال "ط"[٦]: ((ولا يقرأُ كما في

(قولُهُ: كذا رأيتُهُ بخطِّ "الشارح") قصَدَ بما ذكر صحَّةَ وصفِ المعرَّفِ بالنكرة؛ لأنَّ إضافةَ اسم الفاعل لا تفيدُهُ تعريفاً.

(قولُهُ: وفيه أنَّه يلزمُ التصرُّفُ إلخ) فيه أنَّه إذا كانت ملكَ الغير ويَعلَمُ أنَّه لا يرضى بما ذُكِرَ لا يمكنُهُ شرعاً، فهو داخلٌ تحت قوله:((ولا يمكنُهُ إخراجُ إلخ)).

(قولُهُ: قال "ط": ولا يقرأ) أمَّا إذا كان جُنُباً فظاهرٌ، وإذا كان مُحدِثاً فلكراهةِ القراءة في المحلِّ النجسِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٢ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/ب.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٣باختصار.

(٤) أخرجه أحمد ٢/٢٠ ـ ١٩، ومسلم(٢٢٤) كتاب الصلاة ـ باب وجوب الطهارة للصلاة، وأبو داود(٥٩) كتاب الطهارة ـ باب فرض الوضوء، والترمذيُّ(١) كتاب الطهارة ـ باب ما جاءَ لا تُقبَل صلاةٌ بغير طهور، والنسائيُّ ٥/٥٦ـ٥٧ كتاب الزكاة ـ باب الصدقة من غلول، وابن ماجه(٢٧٢)كتاب الطهارة ـ باب لا يقبل الله صلاة بغير طهور، وابن خزيمة(٨)و(٩)و(١٠) كتاب الوضوء ـ باب نفي قبول الصلاة بغير طهور، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٢ كتاب الطهارة ـ باب فرض الطهور للصلاة، وابن حبان(١٧٠٥)كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة.

(٥) "السراج الوهاج":كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦٣/ب بتصرف.

(٦) "ط":كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٣.

إنْ وجَدَ مكاناً يابساً، وإلاَّ يومئُ قائماً، ثم يعيدُ كالصَّوم (به يُفتَى، وإليه صحَّ رجوعُهُ) أي: الإمامِ كما في "الفيض"، وفيه أيضاً (مقطوعُ اليدينِ والرِّجْلين إذا كان بوجهِهِ جراحةٌ يصلِّي لغيرِ طهارةٍ) ولا يتيمَّمُ (ولا يعيدُ على الأصحِّ).....

"أبي السُّعود"[1]، سواءٌ كان حدَثُه أصغرَ أو أكبرَ)) اهـ.

قلت: وظاهرُه أنَّه لا ينوي أيضاً؛ لأنَّه تشبُّهٌ لا صلاةٌ حقيقيَّةٌ، تأمَّلْ.

[٢٢٣٥] (قولُهُ: إنْ وجَدَ مكاناً يابساً) أي: لأمْنِه من التلوُّثِ، لكنْ في "الحلبة"[2]: ((الصحيحُ على هذا القولِ أنَّه يومئُ كيفَما كان؛ لأنَّه لو سجَدَ صار مستعمِلاً للنجاسة)).

[٢٢٣٦] (قولُهُ: كالصَّوم) أي: في مثلِ الحائضِ إذا طهُرتْ في رمضانَ، فإنَّها تُمسِكُ تشبُّهاً بالصائم لحرمة الشهر، ثم تقضي، وكذا المسافرُ إذا أفطَرَ فأقامَ.

[٢٢٣٧] (قولُهُ: مقطوعُ اليَدَينِ إلخ) أي: من فوقِ المرفَقين والكعبين، وإلاَّ مسَحَ محلَّ القطع كما تقدَّمَ[3]، لكنْ سيأتي[4] في آخر صلاة المريض بعدَ حكاية "المصنِّف" ما ذكَرَه هنا: وقيل: لا صلاةَ عليه، وقيل: يلزمُه غَسلُ موضعِ القطع.

[٢٢٣٨] (قولُهُ: إذا كان بوجهِهِ جراحةٌ) وإلاَّ مسَحَه على التراب إنْ لم يمكِنْه غسلُه.

[٢٢٣٩] (قولُهُ: ولا يعيدُ على الأصحِّ) لِيُنظَرِ [١/ق١٩٢/أ] الفرقُ بينَه وبين فاقدِ الطَّهورين

(قولُهُ: لِيُنظَرِ الفرقُ بينه وبين فاقدِ الطَّهورين إلخ) لعلَّ الفرق قيامُ محلِّ الوضوء في فاقدِ الطَّهورين، فلا يسقطُ فرضُ الوضوء لقيام محلِّهِ بخلاف مقطوع اليدين إلخ، فإنَّ أغلَبَ المحلِّ زالَ بالكلِّيَّة، فسقَطَ فرضُ الوضوء لفواتِ محلِّهِ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ" ما نصُّهُ: ((لأنَّ فاقد الطهورين يرجو إدراكَ المطهِّر بعد ذلك، وهذا أعضاؤُهُ لا تعودُ إلاَّ في اليوم الموعود، فلا تكليفَ عليه)) اهـ. ومعلومٌ أنَّ للأكثر حكمَ الكلِّ، تأمَّل.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٨٨.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٥٢/ب.

(٣) صـ٩٥ـ "در".

(٤) انظر المقولة [٦٣٦٠] قوله:((وقيل لا صلاة عليه)).

وبهذا ظهَرَ أنَّ تعمُّدَ الصلاةِ بلا طُهْرٍ غيرُ مكفِّرٍ، فليُحفَظْ، وقد مرَّ وسيجيءُ[1] في صلاة المريض.

(فروعٌ) صلَّى المحبوسُ بالتيمُّمِ إنْ في المصرِ أعادَ، وإلاَّ لا. هل يتيمَّمُ لسجدةِ التلاوة؟

لمرضٍ، فإنَّه يؤخِّرُ أو يتشبَّهُ على الخلاف المذكورِ آنفاً كما علمتَ، مع اشتراكِهما في إمكانِ القضاء بعدَ البُرْءِ وكونِ عذرِهما سماويًّا، تأمَّلْ.

[٢٢٤٠] (قولُهُ: وبهذا ظهَرَ إلخ) ردٌّ لِما في "الخلاصة"[2] وغيرها عن "عليٍّ السُّغْدي"[3]: ((من أنَّه لو صلَّى في الثوب النجس، أو إلى غيرِ القِبلة لا يُكفَرُ؛ لأنَّها جائزةٌ حالةَ العذر، أمَّا الصلاةُ بلا وضوءٍ فلا يؤتَى بها بحالٍ، فيُكفَرُ، قال "الصدرُ الشهيد": وبه نأخذُ)) اهـ.

ووجهُ الرَّدِّ: أنَّها جائزةٌ في مسألة المقطوع المذكورةِ[4]، فحيث كانتْ علَّةُ عدمِ الإكفار الجوازَ حالةَ العذر لزِمَ القولُ به في الصلاة بلا وضوءٍ، فافهم.

[٢٢٤١] (قولُهُ: وقد مرَّ[5]) أي: في أوَّلِ كتاب الطهارة، وقدَّمنا[6] هناك عن "الحلبة" البحثَ في هذه العلَّة، و: ((أنَّ علَّةَ الإكفارِ إنما هي الاستخفافُ)).

[٢٢٤٢] (قولُهُ: أعادَ) لأنَّه مانعٌ من قِبَلِ العباد.

[٢٢٤٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) علَّلوه بأنَّ الغالب في السَّفر عدمُ الماء، قال في "الحلبة"[7]: ((وهذا يشيرُ إلى أنَّه لو كان بحضرتِه أو بقربٍ منه ماءٌ تجبُ الإعادةُ لتمحُّضِ كونِ المنعِ من العبد)).

---

(١) انظر المقولة [٦٣٥٨] قوله:((وبوجهه جراحة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس في استقبال القبلة ق٢٣/أ.

(٣) في النسخ جميعها((أبو علي السُّغديَ)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "خلاصة الفتاوى" هو الصواب، وتقدمت ترجمته ١/٦٣٣.

(٤) المقولة [٢٢٣٧] قوله: ((مقطوع اليدين)).

(٥) ١/٢٦٧ "در".

(٦) المقولة [٥٥٥] قوله: ((غير مكفر)).

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٥٢/ب.

إنْ في السفرِ نعمْ، وإلاَّ لا. الماءُ المُسبَّلُ في الفلاةِ لا يمنعُ التيمُّمَ ما لم يكنْ كثيراً فيُعلَمَ أنَّه للوضوء أيضاً، ويُشرَبُ ما للوضوءِ.....

[٢٢٤٤] (قولُهُ: إنْ في السَّفر نعمْ) لِما علمتَ.

[٢٢٤٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) لعدمِ الضَّرورة، "قُهُستاني"[١] عن "شرح الأصل".

ولعلَّ وجهَه: أنَّه إذا فَقَدَ الماءَ وقتَ التلاوة يجدُه بعدَها؛ لأنَّ الحضَرَ مظِنَّةُ الماء، فلا ضرورةَ بخلاف السفر، فإنَّ الغالب فيه فقْدُ الماء، بتأخيرُها إلى وجودِه عُرْضةُ نِسيانِها، تأمَّلْ.

[٢٢٤٦] (قولُهُ: المُسبَّلُ) أي: الموضوعُ في الحِبابِ لأبناء السَّبيل.

[٢٢٤٧] (قولُهُ: لا يَمنعُ التيمُّمَ) لأنَّه لم يوضعْ للوضوءِ بل للشُّرب، فلا يجوزُ الوضوءُ به وإنْ صحَّ.

[٢٢٤٨] (قولُهُ: ما لم يكنْ كثيراً) قال في "شرح المنية"[٢]: ((الأَولى الاعتبارُ بالعُرْفِ لا بالكثرة، إلاَّ إذا اشتبَهَ)). ١٦٨/١

[٢٢٤٩] (قولُهُ: أيضاً) أي: كالشُّرب.

[٢٢٥٠] (قولُهُ: ويُشرَبُ ما للوضوءِ) مقابلُ المسألة الأُولى؛ لأنَّه يُفهَمُ منها أنَّ المُسْبَلَ للشُّرب[٣] لا يُتوضَّأُ به، فذكَرَ: ((أنَّ ما سُبِلَ للوضوء يجوزُ الشربُ منه))، وكأنَّ الفرقَ: أنَّ الشُّرب أهمُّ؛ لأنَّه لإحياءِ النفوس بخلاف الوضوء؛ لأنَّ له بدلاً، فيأذَنُ صاحبُه بالشُّرب منه عادةً؛ لأنَّه أنفعُ.

هذا، وقد صرَّحَ في "الذَّخيرة" بالمسألتين كما هنا، ثم قال: ((وقال "ابن الفضل" بالعكس

(قولُهُ: وقال "ابنُ الفضل" بالعكس فيهما) وجهُهُ أنَّ المسبل للشُّرب لو توضَّأَ به يرتفعُ الحدث به مع بقائه فيحصلُ الغرضان، بخلاف ما سُبِلَ للوضوء فإنَّه يَفنَى بشربه.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٣.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٥ـ بتصرف.

(٣) من((لأنه)) إلى((للشرب)) ساقط من"آ".

الجُنُبُ أَولى بمباحٍ من حائضٍ ومُحدِثٍ وميتٍ، ولو لأحدِهم.....

فيهما))، قال في "شرح المنية"[١]: ((والأوَّلُ أصحُّ)).

[٢٢٥١] (قولُهُ: الجُنُبُ أَولى بمباحٍ إلخ) هذا بالإجماع، "تاترخانيَّة"[٢]. أي: ويُيَمَّمُ الميتُ [١/ق١٩٢/ب] ليصلَّى عليه، وكذا المرأةُ والمحدِثُ، ويقتديان به؛ لأنَّ الجنابةَ أغلظُ من الحدَثِ، والمرأةُ لا تصلُحُ إماماً، لكنْ في "السِّراج"[٣]: ((أنَّ الميت أَولى؛ لأنَّ غسلَه يُرادُ للتنظيف، وهو لا يحصُلُ بالتراب)) اهـ، تأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُ بخطِّ "الشارح" عن "الظهيريَّة"[٤]: ((أنَّ الأوَّلَ أصحُّ، وأنَّه جزَمَ به صاحبُ "الخلاصة"[٥] وغيرُه)) اهـ.

وفي "السِّراج"[٦] أيضاً: ((لو كان يكفي للمحدِثِ فقط كان أَولى به؛ لأنَّه يرفَعُ حدَثَه)).

(قولُهُ: لأنَّ الجنابةَ أغلظُ من الحدثِ إلخ) ووجهُ تقديمِهِ على الميت أنَّ مصلحة نفسِهِ مقدَّمةٌ على مصلحةِ غيره على ما في "السنديِّ"، وقال "ط":((لعلَّ أولويَّتَهُ عليه بسببِ أنَّه يؤدِّي ما كُلِّفَ به من صلاةٍ وغيرها، فاحتياجُهُ إليه أكثرُ من الميت، وأمَّا أولويَّتُهُ على الحائض فلأنَّه لو اغتسَلَ وتيمَّمَتْ جاز اقتداؤها به اتِّفاقاً، وبالعكس لا تصلُحُ إماماً، وفي اقتدائها به خلافُ "محمَّدٍ" حيث قال: لا يصحُّ اقتداءُ المغتسل بالمتيمِّمِ)) اهـ "سندي".

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٥ـ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ١/ ٢٦٠ نقلاً عن "العتابية".

(٣) ذكر صاحب "السراج" هذا القول مُصَدَّراً بصيغة((روي)) وأمَّا ما اعتمده صاحب "السراج" فهو ما أجمع عليه أئمة المذهب من أنَّ الجنب أولى، وعبارته: ((وإن كان الماء مباحاً بينهم صرفت إلى الجنب؛ لأنَّه من أهل الإمامة، ويتيمَّم الميت)). انظر "السراج الوهاج": باب التيمم ١/ق ٦١/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في التيمم ق ٩/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/ب.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦١/ب وعبارته: ((وإن اجتمع محدث وجنب وهناك ما يكفي لأحدهما إن كان يكفي المحدث دون الجنب فالمحدث أولى؛ لأنه يرفع حدثه)) فظهر أن كلام "السراج" خاصٌّ فيما إذا اجتمع جنب ومحدث فقط، وليس له صلة بما إذا اجتمع ميت وحائض وجنب ومحدث.

فهو أَولى، ولو كان مشتركاً ينبغي صرفُهُ للميت. جازَ تيمُّمُ جماعةٍ من محلٍّ واحدٍ. حيلةُ جوازِ تيمُّمِ مَنْ معه ماءُ زمزمَ، ولا يخافُ العطشَ أنْ يخلطَهُ بما يغلبُهُ، أو يهبَه.....

[٢٢٥٢] (قولُهُ: فهو أَولى) لأنَّه أحقُّ بملكِه، "سراج"[١].

[٢٢٥٣] (قولُهُ: ينبغي صرفُهُ للميت) أي: ينبغي لكلٍّ منهم أنْ يصرِفَ نصيبَه للميت، حيثُ كان كلُّ واحدٍ لا يكفيه نصيبُه، ولا يُمكِنُ الجنبَ ولا غيرَه أنْ يستقِلَّ بالكلِّ؛ لأنَّه مشغولٌ بحصَّةِ الميت، وكونُ الجنابة أغلظَ لا يُبيحُ استعمالَ حصَّةِ الميت، فلم يكنِ الجنبُ أَولى، بخلاف ما لو كان الماءُ مباحاً، فإنَّه حيثُ أمكَنَ به رفعُ الجنابة كان أَولى، فافهم.

(تتمَّةٌ)

قال في "المعراج": ((والأبُ أَولى من ابنِه لجواز تملُّكِه مالَ ابنه)) اهـ.

[٢٢٥٤] (قولُهُ: جازَ) لأنَّه لم يصِرْ مستعمَلاً، إنما المستعمَلُ ما ينفصِلُ عن العضوِ بعد المسح قياساً على الماء، "شرح المنية"[٢]. ونحوُه ما قدَّمناه[٣] عن "النهر"، وهو المذكورُ في "الحلبة"[٤]، فافهم.

[٢٢٥٥] (قولُهُ: ولا يَخافُ العطشَ) إذ لو خافَهُ لا يحتاجُ إلى حِيلةٍ لاشتغالِه بحاجتِهِ الأصليَّةِ.

والظاهرُ: أنَّ عطشَ غيرِه من أهل القافلة كعطشِه وإنْ كان لا يسقِيهم منه؛ إذ لو اضطُرَّ أحدُهم إليه وجبَ دفعُه له فيما يظهرُ، ولذا جاز له قتالُهُ كما مرَّ[٥].

[٢٢٥٦] (قولُهُ: بما يغلِبُه) أي: بشيءٍ يُخرِجُه عن كونه ماءً مطلقاً كماءِ ورْدٍ أو سكَّرٍ مثلاً.

[٢٢٥٧] (قولُهُ: أو يَهَبَهُ) أي: ممَّن يثِقُ بأنَّه يرُدُّه عليه بعد ذلك، فافهم.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦١/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٠ـ.

(٣) المقولة [٢١٠٥] قوله: ((بمطهر)).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٦٠/ب.

(٥) المقولة [٢٠٧٦] قوله: ((للمضطر أخذه)).

على وجهٍ يمنعُ الرجوعَ.

(وناقضُهُ ناقضُ الأصلِ).....

[٢٢٥٨] (قولُهُ: على وجهٍ يمنعُ الرُّجوعَ) كذا ذكَرَه في "شرح المنية"[(١)] لقول "قاضي خان"[(٢)]: ((إنَّ قولهم: الحيلةُ أنْ يهَبَه مِنْ غيره ويسلِّمَه ليس بصحيحٍ عندي؛ لأنَّه إذا تمكَّنَ من الرُّجوع كيف يجوزُ له التيمُّمُ؟))، قال في "شرح المنية"[(٣)]: ((وهو الفقهُ بعينه، والحِيلةُ الصحيحةُ أنْ يخلِطَه إلخ)).

قلت: لكنْ يَدفَعُ هذا قولُهُ: ((على وجهٍ يَمنَعُ الرُّجوع))، أي: بأنْ تكونَ الهبةُ بشرطِ العِوَض، وأيضاً فقد أجابَ في "الفتح"[(٤)]: ((بأنَّ الرُّجوع في الهبة مكروهٌ، وهو مطلوبُ العدمِ شرعاً، فيجوزُ أنْ يُعتبرَ الماءُ معدوماً في حقِّه لذلك وإنْ قدَرَ عليه))، قال في [١/ق١٩٣/أ] "الحلبة"[(٥)]: ((وهو حسنٌ)).

أقولُ: على أنَّ الرُّجوع في الهبةِ يتوقَّفُ على الرِّضا أو القضاء.

لكنْ قد يقال: إنَّه ما وهبَهُ إلاَّ ليَستردَّه، والموهوبُ منه لا يمنعُه إذا طلَبَه الواهِبُ، وذلك يمنعُ التيمُّمَ.

والجوابُ: أنَّه يَستردُّه بهبَةٍ أو شراءٍ لا بالرُّجوع، فلا يلزمُ المكروهُ، والموهوبُ منه إذا عَلِمَ بالحيلة يَمتنِعُ من دفعِهِ للوضوء، تأمَّلْ.

[٢٢٥٩] (قولُهُ: وناقضُهُ ناقضُ الأصل إلخ) أي: ما جُعِلَ التيمُّمُ بدَلاً عنه من وضوءٍ أو غُسلٍ.

واعلمْ أنَّ كلَّ ما نقضَ الغُسل مثلَ المنيِّ نقضَ الوضوءَ، ويَزيدُ الوضوءُ بأنَّه ينتقضُ بمثلِ

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٠ـ.

(٢) "الخانية": باب التيمم ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٠ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٩بتصرف.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٤٦/أ.

ولو غُسلاً، فلو تيمَّمَ للجنابة ثم أحدَثَ صار مُحدِثاً لا جُنُباً،.....

البول، فالتعبيرُ بـ((ناقضِ الوضوء)) كما في "الكنز"[(١)] يشملُ ناقضَ الغُسل، فيساوي التعبيرَ بـ((ناقض الأصلِ)) كما في "البحر"[(٢)]، واعترضَهُ "المصنِّف" في "منحه"[(٣)] بما حاصلُهُ: ((أنَّه وإنْ نقَضَ تيمُّمَ الوضوء كلُّ ما نقضَ الغُسل لكنْ لا يَنقُضُ تيمُّمَ الغُسل كلُّ ما نقَضَ الوضوء؛ لأنَّه إذا تيمَّمَ عن جنابةٍ، ثمَّ بالَ مثلاً فهذا ناقضٌ للوضوءِ لا يَنتقِضُ به تيمُّمُ الغُسل، بل تنتقضُ طهارةُ الوضوء التي في ضِمْنِه، فتثبتُ له أحكامُ الحدَثِ لا أحكامُ الجنابة، فقد وُجِدَ ناقضُ الوضوء، ولم ينتقِضْ تيمُّمُ الجنابة، فظهرَ أنَّ التعبير بناقضِ الأصل أَولى من ناقضِ الوضوء[(٤)] لشمولِهِ التيمُّمَ عن الحدَثين، فأين المساواةُ؟!)) اهـ. لكنْ في عبارة "المصنِّف" في "المنح" حذفُ المضاف من بعض المواضع، فذكرناه ليزولَ الاشتباهُ، فافهم.

[٢٢٦٠] (قولُهُ: فلو تيمَّمَ إلخ) تفريعٌ صحيحٌ دلَّ عليه كلامُ المتن؛ لأنَّ منطوق عبارة أنَّه لو

(قولُهُ: فيُساوي التعبيرَ بناقضِ الأصل كما في "البحر" إلخ) قال في "البحر": ((وما وقَعَ في "شرح النقاية" من أنَّ الأحسن أنْ يقال: وينقضُهُ ناقضُ الأصل وضوءاً كان أو غُسلاً فغيرُ مسلَّمٍ؛ لأنَّ من المعلوم أنَّ كلَّ شيءٍ نقَضَ الغُسلَ نقَضَ الوضوء، فالعبارتان على السَّواء)) اهـ. هذه عبارته، واعترضَهُ في "المنح" بما نقله المحشِّي، وقد يجابُ عنه بأنَّ هذه الصُّورة التي أوردَها عليه في "المنح" تحقَّقَ فيها النقضُ للتيمُّمِ باعتبار أنَّه صار مُحدِثاً، فيلزمُهُ الطهارة للحدث، وإنْ بقيَ باعتبار الجنابة فقد تحقَّقَ في الجملة، والنقضُ في الجسم فَكُّ تأليفِهِ، وفي غيره إخراجُهُ عن المقصود منه كما تقدَّمَ، ولا شكَّ أنَّه بالبول في هذه الصورة يكونُ قد أخرَجَ التيمُّمَ عن المقصود، حيث امتنَعَ عليه الصلاةُ والمسُّ ونحوهما وإنْ لم يمتنع عليه التلاوةُ مثلاً، وقد كان القصدُ به ابتداءً استباحةَ جميع ما لا يحلُّ إلاَّ بالطهارة، فبامتناعِ البعض عليه يكونُ قد أخرَجَهُ عمَّا هو المقصودُ منه بالنِّسبة له، فلعلَّ هذا مرادُ صاحب "البحر"، فتأمَّله.

(قولُ "الشارح": ولو غُسلاً) أتى بهذهِ المبالغة لدفعِ توهُّمِ أنَّ المراد بالأصلِ الوضوءُ حتَّى يكونَ موافقاً لـ "الكنز".

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠.

(٣) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٨/ب.

(٤) من((لم ينتقض)) إلى((الوضوء)) ساقط من"آ".

فيتوضَّأ وينزعُ خفَّيهِ، ثـم بعدَهُ يمسحُ عليه ما لم يَمُرَّ بالماء، فمع في عبارة "صدر الشريعة" بمعنى بعد كما في: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشرح - ٦]، فافهم (وقدرةُ ماءٍ)

تيمَّمَ عن حدَثٍ انتقَضَ بناقضِ أصلِه، وهو الوضوء، وذلك كلُّ ما نقضَ الوضوءَ والغُسل كما مرَّ[1]، ولو تيمَّمَ عن جنابةٍ انتقضَ بناقضِ أصلِهِ، وهو الغُسل.

ومفهومُهُ: أنَّه لا ينتقضُ بغيرِ ناقضِ أصله، ففرَّعَ على هذا المفهومِ - كما هو عادتُه في مواضعَ لا تُحصَى - : ((أنَّه إذا تيمَّمَ الجنبُ ثم أحدَثَ لا ينتقضُ تيمُّمُه عن الجنابة))؛ لأنَّ الحدث لا ينقُضُ أصلَه وهو الغُسل، فلا يصيرُ جنباً، وإنما يصير مُحْدِثاً بهذا الحدثِ العارضِ، فافهم.

[٢٢٦١] (قولُهُ: فيتوضَّأُ إلخ) تفريعٌ على التفريع، أي: وإذا صار محدِثاً فيتوضَّأُ حيث وجَدَ ما يكفيه للوضوء فقط ولو مرَّةً مرَّةً، ولكنْ لو كان [١/ق١٩٣/ب] لبِسَ الخفَّ بعد ذلك التيمُّمِ وقبلَ الحدثِ ينزعُه ويغسلُ؛ لأنَّ طهارتَه بالتيمُّم ناقصةٌ معنىً، ولا يمسحُ إلاَّ إذا لبِسَهُ على طهارةٍ تامَّةٍ، وهي طهارةُ الوضوء لا طهارةُ التيمُّم على ما سيأتي[2]، نعمْ بعدَما توضَّأَ وغسَلَ رِجْلَيه يمسح؛ لأنَّه لبِسَ على وضوءٍ كاملٍ، والمسحُ للحدث لا للجنابة، إلاَّ إذا مرَّ بالماء الكافي للغُسل، فحينئذٍ لا يمسحُ، بل يبطُلُ تيمُّمُه من أصله، ويعودُ جنباً على حاله الأوَّل، فلو جاوَزَ الماءَ ولم يغتسلْ يتيمَّمُ للجنابة، ثم إذا أحدَثَ ووجَدَ ما يكفيه للوضوء فقط توضَّأَ، ونزَعَ الخفَّ وغسَلَ؛ لأنَّ الجنابة لا يمنعُها الخفُّ كما سيأتي[3]، ثم بعدَه يمسحُ ما لم يَمُرَّ بالماء، وهكذا. ١٦٩/١

[٢٢٦٢] (قولُهُ: فمع إلخ) تفريعٌ على قوله: ((فيتوضَّأُ))، حيث أفادَ: ((أنَّه إذا وَجَدَ ماءً يكفيه للوضوء فقط إنما يتوضَّأُ به إذا أحدَثَ بعد تيمُّمِه عن الجنابة، أمَّا لو وجَدَه وقتَ التيمُّمِ قبل الحدث لا يلزمُه عندنا الوضوءُ به عن الحدث الذي مع الجنابة؛ لأنَّه عبثٌ؛ إذ لا بدَّ له من التيمُّم))، وعلى هذا فقولُ "صدر الشريعة"[4]: ((إذا كان للجنب ماءٌ يكفي للوضوء لا الغُسلِ

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ٢٠٢ـ "در".

(٣) المقولة [٢٣٦٧] قوله: ((وفيه إلخ)).

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة - باب التيمم ١/ ٢٠ بتصرف(هامش "كشف الحقائق").

ولو إباحةً.....

يجبُ عليه التيمُّمُ لا الوضوءُ خلافاً لـ "الشافعيِّ"، أمَّا إذا كان مع الجنابة حدَثٌ يُوجِبُ الوضوءَ يجبُ عليه الوضوءُ، فالتيمُّمُ للجنابة بالاتِّفاق)) اهـ مُشكِلٌ؛ لأنَّ الجنابة لا تنفكُّ عن حدثٍ يوجبُ الوضوءَ، وقد قال أوَّلاً: ((يجبُ عليه التيمُّمُ لا الوضوءُ))، فقولُهُ ثانياً: ((يجبُ عليه الوضوءُ)) تناقُضٌ.

وجوابُه ـ كما قال "القُهُستانيُّ"[1] ـ: ((أنَّ مع في قوله: معَ الجنابة بمعنى بعد))، ولَمَّا كان في هذا التفريعِ والجوابِ دِقَّةٌ وخفاءٌ ودفْعٌ لاعتراضاتِ المحشِّين على "صدر الشريعة" أمَرَ بالتفهُّم، ولله دَرُّ هذا "الشارحِ" على هذه الرُّموز التي هي مفاتيحُ الكنوز.

[٢٢٦٣] (قولُهُ: ولو إباحةً) مفعولٌ مطلقٌ ـ أي: ولو أباحَهُ مالكُهُ له إباحةً كان قادراً ـ أو تمييزٌ، أو حالٌ، أي: ولو وُجِدَت القدرةُ من جهة الإباحة، أو في حال الإباحة[2]، وأطلقَه فشمِلَ ما لو كانوا جماعةً والماءُ المباحُ يكفي أحدَهم فقط، فينتقضُ تيمُّمُ الكلِّ لتحقُّقِ الإباحة في حقِّ كلٍّ منهم، بخلاف ما لو وُهِبَ لهم فقبضوه؛ لأنَّه لا يصيبُ كلاً منهم ما يكفيه، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

(قولُهُ: فالتيمُّمُ للجنابةِ بالاتِّفاق) ليس معطوفاً على الوضوء، بل هو مبتدأ، وما بعدُ خبرُهُ، وإلاَّ يكونُ مُشكِلاً؛ إذ لا يجبُ التيمُّمُ بعد الوضوء، تأمَّل.

(قولُهُ: أنَّ مع في قوله: مع الجنابة بمعنى بعد) وقال "السنديُّ": ((يمكنُ أن يقال: إنَّ مع في كلام "صدر الشريعة" على حقيقتِها، وذلك في صورة ما لو اغتسل الجنبُ وبقي في عضوٍ من أعضائه لُمعةٌ، وفَنِيَ الماء للجنابة فتيمَّمَ لها ثمَّ أحدَثَ حدثاً يُوجِبُ الوضوء وتيمَّمَ له، فوجد ماءً يكفي للوضوء لا لِلُّمعةِ فتيمُّمُه باقٍ وعليه الوضوءُ، ففي هذه الصورةِ يُتصوَّرُ وجودُ الحدث مع الجنابة، وهذا الحدثُ يُوجِبُ الوضوءَ بسبب وجودِ الماء الكافي له)) اهـ، فتأمَّله.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ٣٩/١ بتصرف يسير.

(٢) من ((كان قادراً)) إلى ((الإباحة)) ساقط من "الأصل".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١١٩/١.

في صلاةٍ (كافٍ لطُهرِهِ) ولو مرَّةً مرَّةً (فضَلَ عن حاجتِهِ) كعطشٍ وعَجْنٍ وغَسلِ نجسٍ مانعٍ.....

[٢٢٦٤] (قولُهُ: في صلاةٍ) مِنْ مدخولِ المبالغة، أي: ولو كانت القدرةُ أو الإباحةُ في صلاةٍ ينتقضُ التيمُّمُ، [١/ق١٩٤/أ] وتبطُلُ الصلاةُ التي هو فيها، إلاَّ إذا كان الماءُ سؤرَ حمارٍ، فإنَّه يَمضي فيها، ثم يعيدُها بسؤرِ الحمار لِما مرَّ[١] أنَّه لا يلزمُ الجمعُ بينهما في فعلٍ واحدٍ، فما في "المنية"[٢]: ((من أنَّها تفسُدُ)) غيرُ صحيحٍ كما ذكَرَه "الشارحان"[٣]، ولو صلَّى بالتيمُّم، ثم وجدَ الماءَ في الوقت لا يعيدُ، "منية"[٤]. أي: إلاَّ إذا كان العذرُ المبيحُ من قِبَلِ العباد، فيعيدُ ولو بعدَ الوقت كما مرَّ، فتنبَّهْ، "حلبة"[٥].

[٢٢٦٥] (قولُهُ: كافٍ لطُهْرِه) أي: للوضوءِ لو محدِثاً، وللاغتسالِ لو جنباً، واحترَزَ به عمَّا إذا كان يكفي لبعضِ أعضائه، أو يكفي للوضوء وهو جنبٌ، فلا يلزمُهُ استعمالُه عندنا ابتداءً كما مرَّ[٦]، فلا يُنقَضُ كما في "الحلبة"[٧].

[٢٢٦٦] (قولُهُ: ولو مرَّةً مرَّةً) فلو غسَلَ به كلَّ عضوٍ مرَّتين أو ثلاثاً، فنقَصَ عن إحدى رِجْلَيه انتقضَ تيمُّمُه، هو المختار؛ لأنَّه لو اقتصَرَ على المرَّةِ كفاه، "بحر"[٨] عن "الخلاصة"[٩].

[٢٢٦٧] (قولُهُ: وغَسلِ نجسٍ مانعٍ) فلو لم يكفِه يلزمُهُ أيضاً تقليلُ النجاسة كما يُفهَمُ

---

(١) المقولة [١٩٩٣] قوله: ((في صلاة واحدة)).

(٢) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٤ـ.

(٣) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٤ـ، و"حلبة المجلي":١/ق ١٦٨/ب.

(٤) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨١ـ.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٦١/ب بتصرف.

(٦) المقولة [٢٢٦٢] قوله: ((فمع إلخ)).

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٦٧/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠ بتصرف.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق ١٢/ب.

ولُمعةِ جنابةٍ؛.....

مِن تعليلهم في كثيرٍ من الشُّروح، لكنْ في "الخلاصة"[١]: ((أنَّه لا يلزمُهُ))، "بحـر"[٢]. أي: إلاَّ إذا أمكَنَ أنْ يبقَى أقلُّ من قدْرِ الدرهم ـ كما بحثناه فيما مرَّ[٣] ـ فيلزمُهُ، ولا ينتقضُ تيمُّمُه.

[٢٢٦٨] (قولُهُ: ولُمْعةِ جنابةٍ) أي: لو اغتسَلَ وبقيتْ على بدنه لُمْعةٌ لـم يصِبْهـا المـاءُ، فتيمَّـمَ لها، ثم أحدَثَ فتيمَّمَ له، ثم وجَدَ ماءً يكفيها[٤] فقط فإنَّه يغسلُها به، ولا يبطُلُ تيمُّمُه للحدث.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذه المسألةَ على خمسةِ أوجهٍ:

الأوَّلُ: أنْ يكفيَهما معاً، فيغسلُها ويتوضَّأُ، ويبطُلُ تيمُّمُه لهما.

الثاني: أنْ لا يكفيَ واحداً منهما، فيبقى تيمُّمُه لهما، ويغسلُ به بعضَ اللُّمعة لتقليل الجنابة.

الثالثُ: أنْ يكفيَ اللُّمعةَ فقط، وقدَّمناه[٥].

الرابعُ عكسُه، فيتوضَّأُ به، ويبقَى تيمُّمُه لها على حاله.

الخامسُ: أنْ يكفيَ أحدَهما بمفرده غيرَ عَين، فيغسلُ به اللُّمعةَ، ولا ينتقضُ تيمُّمُ الحدَث عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" ينتقضُ، ويظهرُ أنَّ الأوَّلَ أوجهُ.

(قولُهُ: الخامسُ: أنْ يكفيَ أحدَهما بمفردِهِ إلخ) المتعيِّنُ حملُ كلام "الشـارح" علـى الوجـهِ الخـامس لا الثالث كما فعَلَهُ "المحشِّي"؛ إذ المقصودُ أنَّ الماء الذي وجَدَهُ إذا كان كافياً لطهـرِهِ إلاَّ أنَّـه مشـغولٌ بحاجتـه التي منها غسلٌ لِلُمعةٍ لا ينتقضُ به تيمُّمُ الحدث لوجوب صرفِهِ لِلُّمعةِ؛ لأنَّه بمجرَّدِ رؤيته عاد جنباً، والجنابةُ أغلظُ من الحدث، فصار معدوماً في حقِّ تيمُّمِ الحدث، بخلاف ما لو وجَدَ مـاءً يكفيهـا فقـط فإنَّـه ينتقـضُ تيمُّمُ الجنابة لوجودِ الماء الكافي لها بغسلِ اللُّمعةِ الباقية، لا تيمُّمُ الحدثِ لعدم وجود ماءٍ يكفيه.

(قولُهُ: فيغسلُ به اللُّمعةَ، ولا ينتقضُ تيمُّمُ الحدثِ عند "أبي يوسف") وجهُ قول "أبـي يوسـف" أنَّ هـذا الماءَ مستحقٌّ الصرفِ إلى اللُّمعة؛ لأنَّ الجنابة أغلظُ، فصار معدومـاً في حـقِّ تيمُّمِ الحدث، ووجهُ قول "محمَّـدٍ"

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق ١٢/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٦ باختصار.

(٣) المقولة [٢٠٧٣] قوله: ((أو إزالة نجس)).

(٤) في "م": ((ما يكفيها)).

(٥) في هذه المقولة.

لأنَّ المشغولَ بالحاجة وغيرَ الكافي كالمعدوم.....

وهذا إذا وجَدَ الماءَ بعدَما تيمَّمَ للحدث، فلو قبلَه فعلى خمسةِ أوجُهٍ أيضاً:

ففي الوجهِ الأوَّلِ يغسلُها، ويتوضَّأُ للحدث.

وفي الثاني يتيمَّمُ للحدث، ويغسلُ به بعضَ [١/ق١٩٤/ب] اللُّمعة إنْ شاءَ.

وفي الثالث يغسلُها ويتيمَّمُ للحدث.

وفي الرابع يتوضَّأُ ويبقَى تيمُّمُه لها.

وفي الخامس كالثالث؛ لأنَّ الجنابة أغلظُ، لكنْ في روايةٍ يلزمُهُ غَسلُها قبل التيمُّمِ للحدث ليصيرَ عادِماً للماء، وفي روايةٍ يُخيَّرُ. اهـ ملخَّصاً من "الحلبة"[١]، وعلى الروايةِ الأُولى اقتصَرَ في "المنية"[٢].

[٢٢٦٩] (قولُهُ: لأنَّ المشغولَ إلخ) ارتكَبَ في التعليل النَّشْرَ المشوَّش، "ط"[٣].

[٢٢٧٠] (قولُهُ: كالمعدوم) ولذا جازَ له التيمُّمُ ابتداءً، وقد اعترَضَ بهذا في "البحر"[٤] تبعاً

أنَّ وجوب صرفِهِ للجنابة لا يُنافي قدرته على صرفه للحدث، ولذا لو صرَفَهُ للوضوء جازَ، ويتيمَّمُ للجنابةِ اتِّفاقاً. اهـ من "شرح المنبع" بالمعنى.

(قولُهُ: وقد اعترَضَ بهذا في "البحر" تبعاً لـ"الحلبة" على قولهم إلخ) نحوُ ما ذكرَهُ في "السِّراج" ذكرَهُ في "المنبع شرح المجمع"، فإنَّه ذكَرَ:((أنَّ المحدث لو كان على ثوبه نجسٌ أكثرُ من قدر الدِّرهم ومعه ماءٌ يكفي لأحدهما غسَلَ الثوبَ وتيمَّمَ للحدث، وهو ظاهرُ الرِّواية، وبه قال عامَّةُ العلماء، ورَوَى "الحسنُ" عن "أبي يوسف" أنَّه يتوضَّأُ به؛ لأنَّ الحدث أغلظُ النجاستين بدليلِ جواز الصلاة مع النجاسة للضرورة بخلاف الحدث، ووجهُ ظاهرِ الرِّواية أنَّ الصرف إلى النجاسة يجعلُهُ مصلِّياً بطهارتين حقيقيَّةٍ وحكميَّةٍ، فكان أولى من الصلاة بطهارةٍ واحدةٍ، ويجبُ أن يغسلَ ثوبه ثمَّ يتيمَّمَ، ولو عكَسَ لا بدَّ من إعادة التيمُّمِ؛ لأنَّه تيمَّمَ مع وجودِ الماء بخلاف المسألة الأولى على قول "أبي يوسف"؛ لأنَّه لو توضَّأَ بذلك الماءِ لم تُجزئه الصلاةُ؛ لأنَّه عاد جنباً برؤيةِ هذا الماء)) اهـ، فتأمَّله.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٧٢/أ ـ ب.

(٢) انظر"شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٦ـ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٤٦ بتوضيح من ابن عابدين.

(لا) تنقضُهُ[١] (ردَّةٌ وكذا) ينقضُهُ (كلُّ ما يمنعُ وجودُهُ التيمُّمَ إذا وُجِدَ بعده) لأنَّ ما جازَ بعذرٍ بطَلَ بزاوِلِهِ، فلو تيمَّمَ لمرضٍ بطَلَ ببُرئِهِ، أو لبَرْدٍ بطَلَ بزواله. والحاصلُ: أنَّ كلَّ ما يمنعُ وجودُهُ التيمُّمَ نقَضَ وجودُهُ التيمُّمَ (وما لا) يمنعُ وجودُهُ التيمُّمَ.....

لـ "الحلبة"[٢] على قولهم: لو كان بثوبه نجاسةٌ، فتيمَّمَ أوَّلاً، ثمَّ غسلَها يعيدُ التيمُّمَ إجماعاً؛ لأنَّه تيمَّمَ وهو قادرٌ على الوضوء، فقال: ((فيه نظرٌ، بل الظاهرُ جوازُ التيمُّمِ مطلقاً؛ لأنَّ المستحِقَّ الصَّرفَ إلى جهةٍ معدومٌ حكماً كمسألة اللُّمعة))، أي: على روايةِ التخيير.

قلت: لكنْ فرَّقَ في "السِّراج"[٣] بينهما: ((بأنَّه هنا قادرٌ على ما لو توضَّأَ به جازَ بخلاف مسألة اللُّمعة؛ لأنَّه عادَ جنباً برؤية الماء)) اهـ. وهو فرْقٌ حسنٌ دقيقٌ، فتدبَّرْه.

[٢٢٧١] (قولُهُ: لا تنقضُه ردَّةٌ) أي: فيصلِّي به إذا أسلَمَ؛ لأنَّ الحاصل بالتيمُّم صفةُ الطَّهارة، والكفرُ لا يُنافيها كالوضوء، والرِّدَّةُ تُبطِلُ ثوابَ العمل لا زوالَ الحدث، "شرح النِّقاية"[٤].

[٢٢٧٢] (قولُهُ: بطَلَ ببُرْئه إلخ) أي: لقدرته على استعمال الماء وإنْ لم يكن الماءُ موجوداً، "بحر"[٥]. وكذا لو تيمَّمَ لعدم الماء ثم مرِضَ كما قدَّمَه عن "جامع الفصولين"، وقدَّمنا[٦] الكلامَ عليه مع ما في المقامِ من الإشكال. ١٧٠/١

[٢٢٧٣] (قولُهُ: والحاصلُ) أرادَ به التنبيهَ على أنَّ ذلك قاعدةٌ كليَّةٌ تُغني عن ذكرِ قدرةِ الماء الكافي، فافهم.

[٢٢٧٤] (قولُهُ: وما لا يمنعُ إلخ)[٧] وذلك كوجودِ الماء عند المريض العاجزِ عن استعماله.

---

(١) ((تنقضه)) ليست في "و".

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٧٢/ب.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ٦١/أ.

(٤) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٦٩.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠.

(٦) المقولة [٢٠٨٩] قوله: ((ثم مرض إلخ)).

(٧) في "د" زيادة: ((بهذا يظهر ما في الفرع الذي نقله عن "جامع الفصولين"من أنَّه لو تيمَّم لعدم الماء، ثُمَّ مرض مرضاً =

في الابتداء (فلا) ينقُضُ وجودُهُ بعد ذلك التيمُّمَ، ولو قال: وكذا زوالُ ما أباحَهُ ـ أي: التيمُّمَ ـ لكانَ أظهَرَ وأخصَرَ، وعليه فلو تيمَّمَ لبُعدِ مِيْلٍ، فسارَ فانتقَصَ انتقَضَ، فليُحفَظْ.....

[٢٢٧٥] (قولُهُ: في الابتداء) متعلِّقٌ بـ ((وجودُه)) أو بـ ((التيمُّمَ)).

[٢٢٧٦] (قولُهُ: بعدَ ذلك) متعلِّقٌ بـ ((وجودُه))، واسمُ الإشارة عائدٌ على ((التيمُّمَ))، و ((التيمُّمَ)) بالنصب مفعولُ ((ينقُضُ))، وعبارةُ "الشارح" في "الخزائن"[1]: ((فلا ينقُضُ وجودُه بعدَه ذلك التيمُّمَ))، وهي أظهرُ.

[٢٢٧٧] (قولُهُ: ولو قال) يعني: بعدَ قوله: ((وناقضُه ناقضُ الأصل)).

[٢٢٧٨] (قولُهُ: فلو تيمَّمَ إلخ) ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ"[2] بحثاً بقوله: ((ينبغي أنْ ينتقِضَ تيمُّمُه؛ لأنَّه قدَرَ على الماء حكماً))، [١/ق١٩٥/أ] ويؤيِّدُه ما قال "الزاهديُّ": ((إنَّ عدمَ الماء شرطُ الابتداء، فكان شرطَ البقاء)) اهـ. ولظهورِه جزَمَ به "الشارح".

[٢٢٧٩] (قولُهُ: فانتقَصَ) أي: البُعدُ عن مِيلٍ بسببِ السَّير، وهو بالصَّاد المهملة، وقولُهُ: ((انتقَضَ)) أي: التيمُّمُ، وهو بالضاد المعجمة، ففيه جناسٌ.

= يبيح التيمم لم يصلِّ بذلك التيمم؛ لأنَّ اختلاف أسباب الرخصة يمنع الأخذ بالرخصة الأولى إلخ، فإنَّه مُشْكِلٌ من وجوه: الأول: أنَّه مخالف لما أطلقه أصحابُ المتون من أنَّ ناقضَ التيممِ شيئان: ناقض الأصل وقدرةٌ على الماء الكافي، وهذا ليس شيئاً منها.

الثاني: أن مقتضاه أنَّ المقيمَ لو مسح على خفِّه فسافر قبل يوم وليلة لا تحلُّ له الصلاة بالمسح الذي كان في الحضر وليس كذلك مع أن رخصة المسح في الحضر غيرُها في السفر فالظاهر منه اختلافُ السببِ أيضاً.

الثالث: أنَّه مخالفٌ لحديث ((التراب طهور المسلم ولو إلى عشر حجج ما لم يجد الماء)) مع أنَّ في البحر ما يخالفُ هذا الفرعَ حيث قال: فإذا تيمَّم للمرض أو للبرد مع وجود الماء ثم فَقَدَ الماءَ ثم زال المرضُ أو البرد ينتقض تيممُه لقدرته على استعمال الماء وإن لم يكن الماء موجوداً. انتهى؛ إذ مقتضى ذلك الفرعِ انتقاضُهُ بمجرد فَقْدِ الماء من غير توقُّفٍ على زوال المرض أو البرد على ما مرَّ)).

(١) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥٠/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/٤٣ باختصار.

(ومرورُ ناعِسٍ) متيمِّمٍ عن حدثٍ، أو نائمٍ غيرِ متمكِّنٍ متيمِّمٍ عن جنابةٍ (على ماءٍ) كافٍ (كمستيقظٍ) فينتقضُ، وأبقَيا تيمُّمَه، وهو الروايةُ المصحَّحةُ عنه.....

[٢٢٨٠] (قولُهُ: ومرورُ ناعسٍ إلخ) مبتدأٌ، خبرُه قولُهُ: ((كمستيقظٍ))، "منح"[١]. والناعِسُ هو الذي يَعِي أكثرَ ما يقالُ عنده، ولم تزُلْ قوَّتُه الماسِكةُ، "ط"[٢].

واعلمْ أنَّ مرورَ الناعسِ على الماء ينقُضُ تيمُّمَه سواءٌ كان عن حدثٍ أو عن جنابةٍ، متمكِّناً أوْ لا، ومرورُ النائم مثلُهُ، لكنْ لو كان غيرَ متمكِّنٍ[٣] مقعدتَه، وكان تيمُّمُه عن حدثٍ يكونُ الناقضُ النومَ لا المرورَ كما يُعلَمُ من "البحر"[٤]، وبه يُعلَمُ ما في كلام "الشارح"، فكان الصوابُ أنْ يقول: ومرورُ ناعسٍ مطلقاً، أو نائمٍ متيمِّمٍ عن جنابةٍ أو عن حدثٍ وكان متمكِّناً، فافهم.

[٢٢٨١] (قولُهُ: فينتقِضُ) نتيجةُ التَّشبيهِ بالمستيقظ.

[٢٢٨٢] (قولُهُ: وأبقَيَا تيمُّمَه) أي: أبقَى الصاحبان تيمُّمَه لعجزه عن استعمال الماء.

[٢٢٨٣] (قولُهُ: وهو) أي: قولُ الصاحبين، ((الروايةُ المصحَّحَةُ عنه)) أي: عن "الإمام"، وهو متعلِّقٌ بـ ((الروايةُ))، ورأيتُ بخطِّ "الشارح" في هامش "الخزائن"[٥]: ((أنَّه صحَّحَها في "التجنيس"

(قولُهُ: وبه يُعلَمُ ما في كلام "الشارح": فكان الصوابُ إلخ) قد يقال: إذا نقَضَ مرورُ الناعس المذكور يكونُ ناقضاً في النائم المتمكِّنِ بالأَولى، وإذا كان مرورُ النائم الغير المتمكِّن المتيمِّمِ عن جنابةٍ ناقضاً يكونُ ناقضاً بالأَولى إذا كان متمكِّناً، وإذا كان مرورُ المتيمِّم عن جنابةٍ الغيرِ المتمكِّن ناقضاً يكونُ مرورُهُ ناعساً ناقضاً بالأَولى، فما سكَتَ عنه مأخوذٌ من كلامِهِ بالأَولى، تأمَّل.

---

(١) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٨/ب.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٥.

(٣) قوله: ((غير متمكن مقعدته)) هكذا بخطه، ولعلَّه سبقُ قلمٍ، والأولى ((مُمَكِّنٍ مقعدتَه))كما لا يخفى. اهـ مصححه.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦١.

(٥) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥٠/أ.

.....

و"شرح المنية"[١] و"نُكَتِ العلاَّمة قاسمٍ"[٢] تبعاً لـ "الكمال"[٣]، واختارَها في "البرهان" و"البحر"[٤] و"النهر"[٥] وغيرها)) اهـ.

وجزَمَ بها في "المنية"[٦]، وقال في "الحلبة"[٧]: ((كذا في غيرِ كتابٍ من الكتب المذهبيَّة المعتبَرةِ، وهو المتَّجهُ، قال شيخُنا "ابنُ الهمام"[٨]: وإذا كان "أبو حنيفةَ" يقول في المستيقِظِ حقيقةً على شاطئ نهرٍ لا يَعلَمُ به: يجوزُ تيمُّمُه فكيف يقولُ في النائم حقيقةً بانتقاضِ تيمُّمِه؟!)) اهـ.

ونقَلَ في "الشرنبلاليَّة"[٩] عن "البرهان" موافقةَ "ابن الهمام"، ثمَّ أجابَ عنه فراجِعْها، ومشَى

(قولُهُ: ونقَلَ في "الشرنبلاليَّة" عن "البرهان" موافقةَ "ابن الهمام"، ثمَّ أجابَ عنه فراجعها) نصُّ ما أجابَ به "الشرنبلاليُّ":((قلت: لكنْ ربما يُفرَّقُ لـ "الإمام" بينهما بأنَّ النوم في حالةِ السفر على وجهٍ لا يُشعِرُ بالماء نادرٌ خصوصاً على وجهٍ لا تتخلَّلُهُ اليقظةُ المشعرة بالماء، فلم يُعتبَر نومُهُ، فجُعِلَ كاليقظان حكماً، أو لأنَّ التقصير منه، ولا كذلك الذي لم يعلم بالماء وهو قريبٌ منه، يؤيِّدُهُ قولُ "الهداية": والنائمُ قادرٌ تقديراً عند "أبي حنيفة")) اهـ. ونحوُهُ في "الكفاية" حيث قال:((المسألةُ مصوَّرةٌ فيما إذا مرَّ نائمٌ على الماءِ ماشياً أو راكباً على الدابَّة وهي تسيرُ، والنومُ حالةَ المشيِ والسَّيرِ نادرٌ خصوصاً على وجهٍ لا تتخلَّلُهُ اليقظةُ المشعرة بالماء، وكذا الغالبُ أنْ يكون مع الرِّفقة ويُشعِرُوه بوجودِ الماء، ولَمَّا كان

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٨٥ـ.

(٢) لم نهتد إلى معرفته فيما وصل إلينا من المراجع، والله أعلم.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٩.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦١.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢٠ /أ.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ باب التيمم صـ٨٥ـ.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٧٠/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/١١٩.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٣٢(هامش"الدرر والغرر").

المختارةُ للفتوى، كما لو تيمَّمَ وبقُربِهِ ماءٌ لا يَعلَمُ به كما في "البحر" وغيرِه، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١].

(تيمَّمَ لو) كان (أكثرُهُ) أي: أكثرُ أعضاءِ الوضوءِ عدداً، وفي الغُسل مساحةً (مجروحاً) أو به.....

في "الهداية"[٢] وغيرِها على ما في المتن.

[٢٢٨٤] (قولُهُ: المختارةُ للفتوى) عبارةُ "البحر"[٣]: ((في الفتاوى)).

[٢٢٨٥] (قولُهُ: أي: أكثرُ أعضاءِ الوضوء إلخ) الأَولى أنْ يقول: أي: أكثرُ أعضائِه في الوضوء إلخ؛ لأنَّ الضمير في ((أكثرُه)) عائدٌ على الرَّجُل المتيمِّم مع تقديرِ مضافٍ، وهو الأعضاءُ [١/ق ١٩٥/ب] الصادقةُ على أعضاءِ الوضوء وغيرِها، تأمَّلْ.

هذا، وقد اختلفوا في حدِّ الكثرة، فمنهم مَن اعتبرَها في نفسِ العضو، حتى لو كان أكثرُ كلِّ عضوٍ من الأعضاء الواجبِ غسلُها جريحاً تيمَّمَ، وإنْ كان صحيحاً يغسِلُ، وقيل: في عددِ الأعضاء، حتى لو كان رأسُه ووجهُه ويداه مجروحةً دون رِجْلَيه مثلاً تيمَّمَ، وفي العكس لا. اهـ "درر البحار".

قال في "البحر"[٤]: ((وفي "الحقائق"[٥]: المختارُ الثاني، ولا يخفى أنَّ الخلاف في الوضوء، أمَّا

الماءُ أعزَّ شيءٍ في السفر يتكلَّمون بوجودِهِ ويُبادِرون إلى إحرازه في الأواني، ويجيءُ منهم أفعالٌ تنبِّهُهُ لا محالَةَ؛ إذ النومُ في حالة السفر في غايةِ الخفَّة)).

---

(١) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/ق ١٨/ب.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب التيمم ١/٢٦.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧١.

(٥) "حقائق المنظومة": باب فتاوى الشافعي ق ٢٨٠/أ.

جدريٌّ اعتباراً للأكثرِ (وبعكسِهِ يغسلُ) الصحيحَ ويمسحُ الجريحَ (و) كـذا (إنِ استَوَيا غسَلَ الصحيحَ) من أعضاءِ الوضوءِ، ولا روايةَ في الغُسل (ومسَحَ الباقيَ).....

في الغُسل فالظاهرُ اعتبارُ أكثرِ البَدَن مساحةً)) اهـ. وما استظهَرَهُ أقرَّه عليه أخوه في "النهر"[١]، ونقَلَه "نوح أفندي" عن العلاَّمة "قاسمٍ"، فلذا جزَمَ به "الشارح".

[٢٢٨٦] (قولُهُ: جُدَرِيٌّ) بضمِّ الجيم وفتحِها مع فتحِ الدَّال، "شرح المنية"[٢].

[٢٢٨٧] (قولُهُ: اعتباراً للأكثر) علَّةٌ لقوله: ((تيمَّمَ))، "ط"[٣].

[٢٢٨٨] (قولُهُ: وبعكسِهِ) وهو ما لو كان أكثرُ الأعضاءِ صحيحاً يغسِلُ إلـخ، لكنْ إذا كـان يمكنُهُ غسْلُ الصحيح بدونِ إصابةِ الجريح، وإلاَّ تيمَّمَ، "حلبة"[٤]. فلو كانت الجراحةُ بظَهْـرِه مثـلاً، وإذا صبَّ الماءَ سالَ عليها يكونُ ما فوقَها في حكمِها، فيُضَـمُّ إليهـا كمـا بحَثَـهُ "الشرنبلاليُّ" في "الإمداد"[٥]، وقال: ((لم أره))، وما ذكرناه صريحٌ فيه.

[٢٢٨٩] (قولُهُ: ويمسحُ الجريحَ) أي: إنْ لـم يضُـرَّه، وإلاَّ عصَبَهـا بخرقـةٍ، ومسَـحَ فوقَهـا، "خانيَّة"[٦] وغيرُها.

ومُفادُه ـ كما قال "ط"[٧] ـ : ((أنَّه يلزمُه شدُّ الخرقةِ إنْ لم تكنْ موضوعةً)).

[٢٢٩٠] (قولُهُ: وكذا إلخ) فصَلَهُ بـ ((كذا)) إشارةً إلى أنَّه هو الذي فيه الاختلافُ الآتي[٨].

[٢٢٩١] (قولُهُ: ولا روايةَ في الغُسل) أي: لا روايةَ في صورة المساواة عن أئمَّتنا الثلاثـةِ، وإنمـا فيها اختـلافُ المشايخ، فقيل: يتيمَّمُ كما لو كان الأكثرُ جريحـاً؛ لأنَّ غَسلَ البعض طهارةٌ ناقصـةٌ،

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٢١/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٦٥ـ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٥.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٧/ب.

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥٣/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٥.

(٨) في المقولة الآتية.

.....

والتيمُّمُ طهارةٌ كاملةٌ، وقيل: يغسلُ الصحيحَ، ويمسحُ الجريحَ كعكسِ الأُولى؛ لأنَّ الغَسل طهارةٌ حقيقيَّةٌ بخلاف التيمُّم، واختَلَفَ الترجيحُ والتصحيح كما في "الحلبة"[1]، ورجَّحَ في "البحر"[2] تصحيحَ الثاني: ((بأنَّه أحوطُ))، وتبِعَهُ في المتن.

ثمَّ اعلمْ أنِّي لم أرَ مَنْ خَصَّ نفيَ الرواية في صورة المساواة بالغُسل كما فعَلَ "الشارح"، ثم رأيتُ في "السِّراج"[3] ما نصُّهُ: ((وفي "العيون"[4] عن "محمَّدٍ": إذا كان على اليدَيْن قروحٌ لا يقدرُ على غَسلِها وبوجهِه [١/ق١٩٦/أ] مثلُ ذلك تيمَّمَ، وإنْ كان في يدَيْه خاصَّةً غسَلَ ولا يتيمَّمُ، وهذا يدلُّ على أنَّه يتيمَّمُ مع جراحةِ النصف)) انتهى كلامُ "السِّراج".

فقد وُجِدَت الروايةُ عن "محمَّدٍ" في الوضوء، فقولهم: لا روايةَ أي: في الغُسل كما قال "الشارح"، لكنْ يرِدُ على "الشارح" أنَّه جعَلَ حكمَ المساواة في الوضوء الغَسلَ والمسحَ، والذي ١٧١/١

(قولُهُ: وهذا يدلُّ إلخ) أي: من صدرِ عبارة "العيون".

(قولُهُ: لكنْ يَرِدُ على "الشارح" أنَّه جعَلَ حكمَ المساواة إلخ) مرادُهُ أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" إنما هو حكمُ مسألةِ الغسلِ الغيرِ المنصوص عليها، لا مسألةِ الوضوء التي نَصَّ عليها في "العيون" مع أنَّ "الشارح" حمَلَ كلامَهُ على الوضوء، فالمناسبُ حينئذٍ لـ"الشارح" حملُهُ على الغسل، ثمَّ ذكَرَ نصَّ المذهبِ في الوضوء، لكنْ ذكَرَ "مسكين" حكمَ ما إذا كان جنباً أكثرُهُ جريحٌ أو صحيحٌ كما ذكرَهُ المؤلِّفُ، ثمَّ ذكَرَ الاختلافَ فيما إذا كان النِّصفُ صحيحاً والنصفُ جريحاً، وأنَّ الأصح التيمُّمُ ولا يَستعمِلُ الماءَ، وأنَّ الحكم في المحدث كذلك كما في "المحيط" و"الذَّخيرة" و"الخلاصة")) اهـ. وذكرَهُ في "الخانيَّة" أيضاً كذلك، ثمَّ قال:((وكذا إذا كان مُحدِثاً به جراحاتٌ فإنْ كان أكثرُ أعضاء الوضوء جريحاً تيمَّمَ ولم يستعمل الماء، وإنْ كان أكثرُ أعضائه صحيحاً غسل الصحيح ومسح الجريح، وإن استوى تكلَّمُوا فيه، قال بعضهم: لا يسقطُ غَسلُ الصحيح،

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٣٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١٧٢/١.

(٣) لم نعثر عليها في "السراج الوهاج".

(٤) لعله "عيون المسائل"، لأبي الليث السمرقنديّ(ت٣٧٣هـ على الراجح).

منها (وهو) الأصحُّ؛ لأنَّه (أحوطُ) فكان أَولى، وصحَّحَ في "الفيض" وغيرِهِ التيمُّمَ، كما يتيمَّمُ لو الجرحُ بيديه وإنْ وجَدَ مَنْ يوضِّيه خلافاً لهما.....

في "العيون" التيمُّمُ، فتدبَّرْ.

[٢٢٩٢] (قولُهُ: منها) أي: من أعضاءِ الوضوء بناءً على ما قالَه، وعلمتَ ما فيه.

[٢٢٩٣] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) صحَّحَهُ في "الخانيَّة"[١] و"المحيط"، "بحر"[٢].

[٢٢٩٤] (قولُهُ: وغيرِه) كـ"الخلاصة"[٣] و"الفتح"[٤] و"الزيلعي"[٥] و"الاختيار"[٦] و"المواهب".

[٢٢٩٥] (قولُهُ: لو الجرحُ بيدَيْه) أي: ولا يمكنُه إدخالُ وجهِه ورِجْلَيه في الماء، فلو أمكَنَهُ فعَلَ بلا تيمُّمٍ كما لا يخفى، فلا يُنافي ما قدَّمناه[٧] عن "العيون".

[٢٢٩٦] (قولُهُ: وإنْ وجَدَ مَنْ يوضِّيه) أي: بناءً على ما مرَّ[٨] من أنَّه لا يُعَدُّ قادراً بقدرةِ غيره

وهو الصحيحُ؛ لأنَّه أحوط)) اهـ. فالمأخوذُ من عبارة "مسكين" أنَّ حكم التساوي في الحدث هو التيمُّمُ، ومن "الخانيَّة" أنَّه الجمعُ، وهذا ما فهمَهُ "الشارح" منها، وهذا لا شكَّ فيه، فيكونُ المذكور في المتن حكمَ الحدث في الاستواء أيضاً على أحدِ التصحيحين، والمذكورُ في "العيون" تصحيحٌ آخرُ، وحينئذٍ فالأصوبُ جعلُ المتن شاملاً للحدث أيضاً بدونِ إخراجه عن ظاهره؛ إذ لا داعيَ له، فتأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يجوز له التيمم ١/٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٢.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الخامس في التيمم ق١٣/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٢٦.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤٥.

(٦) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٢٣.

(٧) المقولة [٢٢٩١] قوله: ((ولا رواية في الغسل)).

(٨) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(ولا يُجمَعُ بينهما) أي: تيمُّمٍ وغُسلٍ، كما لا يُجمَعُ.....

عند "الإمام"، لكنْ عبَّرَ عن هذا في "القنية"[١] و"المبتغى" بـ((قيل)) جازماً بـالتفصيل، وهـو الموافـقُ لِما مرَّ[٢] في المريض العاجزِ من أنَّه لو وجَدَ مَنْ يُعينُه لا يتيمَّمُ في ظاهر الرواية، فتنبَّهْ لذلك.

(تتمَّةٌ)

لو بأكثرِ أعضاءِ الوضوء جراحةٌ يضرُّها الماءُ، وبأكثرِ مواضعِ التيمُّم جراحةٌ يضرُّها التيمُّمُ لا يصلِّي، وقال "أبو يوسف": يغسلُ ما قَدَرَ عليه، ويصلِّي ويعيدُ، "زيلعي"[٣].

[٢٢٩٧] (قولُهُ: ولا يجمعُ بينَهما) لِما فيه من الجمع بين البدَلِ والمبدَل بخلاف الجمعِ بين التيمُّمِ وسؤرِ الحمار؛ لأنَّ الفرضَ يتأدَّى بأحدِهما لا بهما، فجمعْنا بينَهما للشكِّ، "بحر"[٤].

[٢٢٩٨] (قولُهُ: وغَسلٍ) بفتح الغَين ليعُمَّ الطهارتين، "ح"[٥].

[٢٢٩٩] (قولُهُ: كما لا يُجمَعُ) عدمُ الجمع في جميع ما يأتي بمعنى المعاقبة من الطَّرَفين، أي: كلَّما وُجِدَ واحدٌ امتنَعَ وجودُ آخَرَ، وليس المرادُ عدمَ الجمع ولو من أحدِ الطرفين؛ لأنَّ ذلك لا ينحصِرُ في عددٍ كالحيض مع الصلاة أو الصومِ أو الحجِّ، وكذا العباداتُ بأسْرِها مع الكفر ونحوِ ذلك.

(قولُهُ: و"المبتغى" إلخ) نصُّ عبارةِ "المبتغى":((بيده قروحٌ يضرُّهُ الماءُ دون سائر جسدِهِ يتيمَّمُ إذا لم يجد مَن يغسلُ وجهَهُ، وقيل: يتيمَّمُ مطلقاً)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ ذلك ينحصرُ في عددٍ كالحيض مع الصلاة إلخ) لا يظهرُ هذا وما بعده، بل هو من المعاقبةِ من الطرفين، فإنَّ الحيض متى وُجِدَ لا توجدُ الصلاة، وكذا العكس، تأمَّل. ويظهرُ أنَّ المراد أنَّ وجود الصلاة لا يمنعُ وجودَ الحيض، بل يتحقَّقُ الحيض أثناءَ الصلاة فيُفسِدُها، ولا تتحقَّقُ أثناءَهُ بخلاف الحيض مع الحَبَلِ مثلاً.

---

(١) لم نعثر على هذا النقل في "القنية".

(٢) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/٤٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٢.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

بين حيضٍ وحبلٍ أو استحاضةٍ أو نفاسٍ، ولا بين نفاسٍ واستحاضةٍ أو حيضٍ، ولا زكاةٍ وعُشرٍ أو خَراجٍ أو فطرةٍ،.....

[٢٣٠٠] (قولُهُ: بينَ حيضٍ وحَبَلٍ أو استحاضةٍ أو نفاسٍ) أي: لا يُجمَعُ بين الحيض وبين واحدٍ من الثلاثة المعطوفاتِ عليه، بل كلَّما وُجِدَ الحيضُ لا يوجدُ واحدٌ منها، وكلَّما وُجِدَ واحدٌ منها لا يوجدُ الحيضُ، وكذا يقالُ فيما بعدَه.

وقولُهُ: ((ولا [١/ق١٩٦/ب] بين نفاسٍ واستحاضةٍ أو حيضٍ)) قيل: كذا في أصلِ نسخةِ "الشارح"، وفي بعض النسخ: ((أو حبَلٍ)) بدلَ قوله: ((أو حيضٍ))، وعليه فلا تكرارَ، لكنْ فيه ـ كما قال "ط"[1] ـ : ((أنَّ النفاس قد يَجتمِعُ مع الحبَلِ في التَّوعَم الثاني لِما ذكروه من أنَّ النفاسَ من الأوَّلِ)).

والحاصل: أنَّ الاحتمالاتِ ستَّةٌ: ثلاثةٌ فيها الحيضُ مع غيره، واثنان نفاسٌ مع غيره، والسادسُ حبَلٌ مع استحاضةٍ، قال "ح"[2]: ((وترَكَه "الشارح" لأنَّ الجمعَ فيه صحيحٌ)).

[٢٣٠١] (قولُهُ: ولا زكاةٍ وعُشرٍ أوخَرَاجٍ) لأنَّ كلَّ ما كان الواجبُ فيه الزكاةَ لا يجبُ فيه عُشرٌ ولا خراجٌ، وهو ظاهرٌ، وكذا عكسُه كما لو أدَّى عُشرَ الخارج من الأرض العُشريَّة، أو أدَّى خراجَ الأرض الخَراجيَّة من الخارج منها، ونوى فيما بقِيَ التجارةَ، وحالَ عليه الحولُ فلا زكاةَ فيه، وكذا لو شرَى أرضاً خراجيَّةً أو عُشريَّةً ناوياً التجارةَ بها وحالَ الحَولُ؛ لِما سيذكرُهُ "الشارح"[3] في كتاب الزكاة: ((من أنَّه لا تصحُّ نيَّةُ التجارة فيما خرَجَ من أرضه العُشريَّة أو الخَراجيَّة لئلاَّ يجتمعَ الحقَّان، وكذا لو شرَى أرضاً خَراجيَّةً ناوياً التجارةَ، أو عُشريَّةً و زرَعَها، لا تكونُ للتجارة لقيامِ المانع)) اهـ.

[٢٣٠٢] (قولُهُ: أو فِطرةٍ) فعَبيدُ الخِدْمة فيها الفطرةُ ولا زكاةَ، وعَبيدُ التجارة إذا حالَ

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٥.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب بتصرف.

(٣) انظر المقولة [٧٨٧٨] قوله:((ولا تصح نية التجارة إلخ)).

ولا عُشرٍ مع خراجٍ، ولا فديةٍ وصومٍ أو قصاصٍ، ولا ضمانٍ وقطعٍ أو أَجْرٍ،.....

عليها الحولُ فيها الزَّكاةُ ولا فِطرةَ، "ح"[1].

[٢٣٠٣] (قولُهُ: ولا عُشرٍ مع خَراجٍ) أي: إنْ كانت الأرضُ عُشريَّةً ففيها عُشرُ الخارج، وإنْ خَراجيَّةً فالخراجُ.

واعلمْ أنَّ الاحتمالاتِ في هذه الأربعةِ ستَّةٌ أيضاً: ثلاثةٌ في اجتماعِ الزَّكاة مع غيرها، وواحدٌ في العُشر مع الخراج، واثنان في الفطرة مع العُشر أو مع الخراج تركَهما لعدمِ تصوُّرِهما، أفاده "ح"[2].

[٢٣٠٤] (قولُهُ: ولا فِديةٍ وصومٍ) فمَنْ وجَبَ عليه الصومُ لا تلزمُه فديةٌ، ومَنْ وجبَتْ عليه الفديةُ لا يجبُ عليه الصومُ ما دام عاجزاً، أمَّا إذا قدَرَ فإنَّه يصومُ، لكنْ لا يبقى ما أدَّاه فديةً؛ لأنَّ شرطَها العجزُ الدَّائمُ، فلا جَمْعَ، أفاده "ط"[3].

[٢٣٠٥] (قولُهُ: أو قِصاصٍ) أي: ولا بين فديةٍ ــ أي: كفَّارةٍ ـ وقِصاصٍ، فأرادَ بالفِدية ما يشملُ الكفَّارة، والأَولى التعبيرُ بها كما في "البحر"[4]، فافهم. وذلك لأنَّ القِصاصَ في العَمْد، والكفَّارةَ في غيره، فمتى وجَبَ أحدُهما لم يجبِ الآخرُ.

[٢٣٠٦] (قولُهُ: ولا ضمانٍ وقطعٍ) [١/ق١٩٧/أ] فإنَّ السَّارقَ إذا قُطِعَ أوَّلاً لا يضمنُ العَينَ الهالِكةَ أو المستهلَكةَ، وإذا ضمِنَ القيمةَ أوَّلاً لم يُقطَعْ بعدَه لِمِلكه مستنِداً إلى وقتِ الأخذ، نعمْ يجتمعُ مع القطعِ ضمانُ النُّقصان فيما إذا شقَّ الثوبَ قبل إخراجِه، لكنَّه ضمانُ إتلافٍ لا ضمانُ مسروقٍ، فلم يجبِ الضَّمانُ بما وجَبَ به القطعُ، فافهم.

[٢٣٠٧] (قولُهُ: أو أَجْرٍ) أي: ولا ضمانٍ وأَجْرٍ كما لو استأجَرَ دابَّةً ليركبَها، ففعَلَ وجَبَ

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٦.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١١٢.

ولا جلدٍ مع رجمٍ أو نَفْيٍ، ولا مهرٍ ومتعةٍ وحدٌّ أو ضمانِ إفضائِها أو موتِها.....

الأجْرُ، ولا ضمانَ وإنْ عطِبَتْ، ولو أركَبَها غيرَه فعطِبتْ ضمِنَها، ولا أجْرَ عليه، وأمَّا إذا استأجَرَها لحمْلِ مقدارٍ، فحمَلَ أكثرَ منه ولا تُطيقُ ذلك، فعطِبتْ فعليه الأجْرُ لأجْلِ الحمْلِ، والضَّمانُ لأجْلِ الزِّيادة، فلم يجبِ الضَّمانُ بما وجَبَ به الأجرُ، بل بغيره.

[٢٣٠٨] (قولُهُ: ولا جَلْدٍ مع رَجْمٍ) لأنَّ الجَلْدَ للبكر، والرَّجْمَ للمُحْصَن.

[٢٣٠٩] (قولُهُ: أو نَفْيٍ) المرادُ به تغريبُ عامٍ كما فسَّرَهُ "الشافعيُّ"، وأمَّا إذا كان بمعنى الحبْسِ فيُجمَعُ مع الجَلْد، أفاده "ح"[١].

والمرادُ: أنَّ البِكر إذا جُلِدَ لا يُنفَى ما لم يرَه الإمامُ، فله فِعْلُه سياسةً، وليس المرادُ أنَّه إذا نُفِيَ لا يُجلَدُ، ففي عدِّه هنا نظرٌ، تأمَّلْ.

[٢٣١٠] (قولُهُ: ولا مَهْرٍ ومُتْعةٍ) فإنَّ المطلَّقةَ قبل الدُّخول إنْ سُمِّيَ لها مهْرٌ فلها نصفُه، وإلاَّ فالمُتعةُ حينئذٍ، وهذا في المُتعة الواجبةِ، أمَّا المستحبَّةُ فتجتمعُ مع المهْرِ. ١٧٢/١

[٢٣١١] (قولُهُ: وحدٌّ) أي: ولا مَهْرٍ وحدٍّ، بل إنْ كان الوطءُ زِنىً فالحدُّ ولا مَهْرَ، وإلاَّ فالمهرُ ولا حدَّ، "ح"[٢].

[٢٣١٢] (قولُهُ: أو ضمانِ إفضائِها) أي: ولا مهرٍ وضمانِ إفضائِها فيما إذا وطئَ زوجتَه فأفضاها، لا يجبُ ضمانُ الإفضاء عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، ومثلُهُ المهرُ مع الموت من الوطءِ، "ح"[٣]. وهذا لو بالِغةً مختارةً مُطِيقةً لوطئِه، وإلاَّ لزِمَه دِيَتُها كاملةً كما حرَّرَه "الشرنبلاليُّ" في "شرح الوهبانيَّة"[٤].

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٨/ب.

(٤) المسمى "تيسير المقاصد لعقد الفرائد": لأبي الإخلاص الحسن بن عمار الشرنبلاليّ(ت١٠٦٩هـ)، وهو مختصر من شرح عبد البر بن الشحنة (ت٩٢١هـ) على "المنظومة الوهبانية". ("كشف الظنون" ٢/١٨٦٥ـ ١٨٦٦، "إيضاح المكنون" ١/٣٤٤، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

من جِماعِهِ، ولا مهرِ مثلٍ وتسميةٍ، ولا وصيَّةٍ وميراثٍ وغيرِها مما سيجيءُ في محلِّه إنْ شاء الله تعالى.....

ثمَّ هذا أيضاً في ذِكْرِه هنا نظرٌ؛ إذ ليس المرادُ أنَّه إذا لزِمَهُ الضمانُ في الزوجة لا يلزمُه مهرُها، فعدمُ الاجتماع من أحدِ الطرفين فقط، وسيأتي[1] ـ إنْ شاء الله تعالى ـ في الجنايات قُبَيلَ باب الشهادة في القتل ما لو كان ذلك بأجنبيَّةٍ، وأنَّه بإفضائِها مكرَهةً يلزمُهُ الحدُّ وأَرْشُ الإفضاء، وهو ثُلثُ الدِّيَةِ إنْ كانتْ تستمسِكُ بولَها، وإلاَّ فكلُّ الدِّيَةِ، فافهم.

[٢٣١٣] (قولُهُ: مِنْ جِماعِهِ) أي: جِماعِ الزَّوجِ لها.

[٢٣١٤] (قولُهُ: ولا مَهْرِ مِثْلٍ وتسميةٍ) لأنَّه إذا سُمِّيَ الجائزُ من المهر [١/ق١٩٧/ب] وجَبَ، وإنْ لم يُسَمَّ أصلاً، أو سُمِّيَ ما لا يجوزُ كخنزيرٍ وخمرٍ وجَبَ مهرُ المِثل، "ط"[2].

[٢٣١٥] (قولُهُ: ولا وصيَّةٍ وميراثٍ) فمَنْ يستحقُّ الوصيَّةَ لا يستحقُّ الميراث، وكذا بالعكس، أي: فيما إذا كان ممَّنْ يُرَدُّ عليه، أمَّا إذا أوصَى أحدُ الزَّوجين للآخرِ ولا وارِثَ غيره اجتمَعا حينئذٍ، وكذا يجتمعان إذا أجازَ بقيَّةُ الوَرَثة.

[٢٣١٦] (قولُهُ: وغيرِها مما سيجيءُ) ذكَرَ "الحمويُّ" في "شرحه" على "الكنز"[3] جملةً، منها: ((القِصاصُ مع الدِّيَةِ، وأَجْرُ القِسمة مع نصيبِه، فمَنْ يستحقُّ الأُجرةَ على قسمةِ الدَّار المشتَرَكة لا يجوزُ أنْ يكون له نصيبٌ منها وبالعكس، والظُّهرُ مع الجمعة، فمَنْ كان الواجبُ عليه الظهرَ كالمسافر لا تجبُ عليه الجمعةُ، وكذا بالعكس، والشَّهادةُ مع اليمين، فمتى لزِمَ أحدَ الخصمين البيِّنةُ لا يلزمُ الآخرَ اليمينُ وبالعكس))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فمتى لَزِمَ أحدَ الخصمين البيِّنةُ إلخ) إذ لزومُ البيِّنة على المدَّعي عند القدرةِ عليها، ولزومُ اليمين على المدَّعى عليه عند العجز عنها.

---

(١) انظر المقولة [٣٥١٢٤] قوله:((ضرب امرأة فأفضاها)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٦.

(٣) المسمى "كشف الرمز عن خبايا الكنز": لأبي العباس أحمد بن محمد، شهاب الدين الحسينيّ الحَمَويّ المصريّ (ت١٠٩٨هـ). ("هدية العارفين" ١/١٦٤، "الأعلام" ١/٢٣٩).

.....

وأمَّا مِنْ أحدِ الطرفين فيُتصَوَّرُ فيما إذا ادَّعى وأقامَ البيِّنَةَ، فلا يحلفُ المدَّعَى عليه، وكذا لا يحلفُ الشُّهودُ على المعتمد، وفيما إذا أقامَ شاهداً واحداً وحلَفَ، فلا يُقبَلُ شاهدٌ ويمينٌ عندنا، ومنها النكاحُ مع مِلكِ اليمين، فمَنْ كان يطَأُ بالنكاح لا يمكنُ أنْ يكونَ مالكاً للرَّقبة وبالعكس، إلاَّ أنْ يعقِدَ على أَمَتِه للاحتياط، والأجرُ مع الشَّرِكة في حمْلِ المشترَك نظيرُ أُجرةِ القِسْمة، والحدُّ مع قيمةِ أَمَةٍ مملوكةٍ زَنَى بها فقتَلَها على قول "أبي يوسف"، وأمَّا عندهما فيجبُ الحدُّ بالزِّنى والقيمةُ بالقتل، وهو ما مشى عليه "المصنِّف" في الحدود[1]، والحدُّ مع قيمةِ إفضاءِ أَمَةٍ مملوكةٍ زَنَى بها فأفضاها في بعض الصُّوَرِ على ما سيأتي تفصيلُهُ في الحدود[2] إنْ شاء الله تعالى.

والظاهرُ: أنَّ هذا إذا لم يكنِ الوطءُ بشُبهةٍ، فلو كان بشُبهةٍ لا حدَّ، بل تجبُ القيمةُ في الصُّورتين، ومنها القيمةُ مع الثَّمَن، فإنَّ البيعَ لو صحيحاً وجَبَ الثمنُ، ولو فاسداً و تعذَّرَ ردُّه على البائع وجبَتْ قيمتُه، والحدُّ مع اللِّعان، وأجْرُ نظَرِ الناظر إذا عمِلَ مع العَمَلَةِ في الدَّار الموقوفةِ، فإنَّ له أجْرَ العمل لا النظارةِ. اهـ "ح"[3] موضحاً.

فهذه أحدَ عشرَ موضعاً، والذي في "الشرح" ثلاثةٌ وعشرون، فالمجموعُ أربعةٌ وثلاثون.

أقولُ: و زِدْتُ الرَّهْنَ مع الإجارة فيما إذا رهَنَ شيئاً، ثم آجَرَه أو بالعكس، أو مع الإعارة كذلك، [١/ق١٩٨/أ] والمساقاةَ مع الشَّرِكة، والغَسلَ مع المسح على الخفِّ في إحدى الرِّجْلَين، والحجَّ مع العُمْرة للمكِّي، والنكاحَ مع أُجرةِ الرَّضاع، ثمَّ رأيتُ "الشرنبلاليَّ" زادَ في "الإمداد"[4]: ((القتلَ مع الوصيَّةِ أو مع الميراثِ، وخرْقَ خُفٍّ مع آخرَ))، والتَّتبُّعُ ينفي الحصرَ.

(قولُهُ: فيُتصوَّرُ فيما إذا ادَّعى إلخ) أي: لا في عكسِ هذه الصُّورة، والله أعلم.

---

(١) انظر المقولة [١٨٥٥٣] قوله: ((وفي قتل أمة بزناها)) .

(٢) المقولة [١٨٥٥٧] قوله: ((وتفصيل ما لو أفضاها في الشرح)).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق١٩/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ق٥٣/ب. وعبارته: ((ولا الوصية والميراث ولا القتل والوصية)).

(مَنْ به وجعُ رأسٍ لا يستطيعُ معه مسحَهُ) مُحدِثاً، ولا غَسلَهُ جنباً ففي "الفيض" عن "غريب الرواية":((يتيمَّمُ))، وأفتى "قارئُ الهداية": أنَّه (يسقُطُ) عنه (فرضُ مسحِهِ) ولو على جبيرةٍ ففي مسحِها قولان، وكذا يسقُطُ غَسلُهُ فيمسحُه ولو على جبيرةٍ إنْ لم يضرَّهُ، وإلاَّ سقَطَ أصلاً، وجُعِلَ عادِماً لذلك العضوِ حكماً كما في المعدومِ حقيقةً.

[٢٣١٧] (قولُهُ: مُحدِثاً) حالٌ من فاعلِ ((يستطيعُ)).

[٢٣١٨] (قولُهُ: وأفتى "قارئُ الهداية" إلخ) هو العلاَّمة "سراجُ الدين"، شيخُ المحقِّقِ "ابنِ الهمام"، وما أفتى به نقَلَهُ في "البحر"[١] عن "الجلاَّبي"[٢]، ونظَمَهُ العلاَّمة "ابنُ الشِّحْنة" في "شرحه" على "الوهبانيَّة"[٣]، وقال: ((إنَّها مُهِمَّةٌ نظمتُها لغَرابتِها وعدمِ وجودِها في غالبِ الكتب)).

[٢٣١٩] (قولُهُ: قولان) ذكَرَ في "النهر"[٤] عن "البدائع"[٥] ما يفيدُ ترجيحَ الوجوب، وقال: ((وهو الذي ينبغي التَّعويلُ عليه)) اهـ.

بل قال في "البحر"[٦]:((والصوابُ الوجوبُ))، ويأتي تمامُهُ في آخرِ الباب الآتي[٧].

[٢٣٢٠] (قولُهُ: وكذا يَسقُطُ غَسلُه) أي: غَسلُ الرَّأس من الجنابة.

[٢٣٢١] (قولُهُ: ولو على جَبيرةٍ) ويجبُ شدُّها إنْ لم تكنْ مشدودةً، "ط"[٨]. أي: إنْ أمكَنَهُ.

[٢٣٢٢] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ ضرَّه المسحُ عليها، والله سبحانه وتعالى أعلمُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٧٢.

(٢) هو أبو محمد طاهر صاحب "كتاب الصلاة". ("كشف الظنون" ٢/١٠٨١، ١٤٣٣، "الجواهر المضية" ٤/١٧٥).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطهارة ق١٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض المسح ١/١٣.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٦.

(٧) المقولة [٢٥٠٤] قوله: ((ولو برأسه)).

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٣٧.

﴿بابُ المسح على الخفَّين﴾

أخَّرَهُ لثبوتِهِ بالسنَّة،.....

﴿باب المسح على الخفين﴾

ترجَمَ به مع أنَّه زادَ عليه المسحَ على الجَبيرة، ولا عيبَ فيه، بل المعيبُ لو ترجَمَ لشيءٍ ونقَصَ عنه، وثنَّى الخفَّ لأنَّه لا يجوزُ المسحُ على خفٍّ واحدٍ بلا عُذْرٍ كما سيأتي[1]، وفي "البحر"[2] وغيره: ((إنما سُمِّيَ خُفاً لخِفَّةِ الحكم به من الغَسل إلى المسح)).

أقولُ: فيه أنَّه موضوعٌ لُغَويٌّ قبلَ ورودِ الشَّرع، وقد نقل "الرمليُّ": ((أنَّ المسح عليه من خصائصِ هذه الأمَّة، فكيف يُعلَّلُ به للوضْعِ السَّابق عليه؟!))، إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّ الواضعَ هو الله تعالى كما هو قولُ "الأشعريِّ"[3]، وهو تعالى عالِمٌ بما يُشرِّعُه على لسانِ نبيِّه ﷺ، تأمَّلْ.

١٧٣/١ [٢٣٢٣] (قولُهُ: أخَّرَهُ)[4] أي: عن التيمُّم لثُبوته بالسُّنَّة فقط على الصحيح كما سيأتي[5]،

---

(١) المقولة [٢٤١٧] قوله: ((من كل رجل)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٧٣/١.

(٣) أبو الحسن علي بن إسماعيل الأشعريّ(ت٣٢٤هـ). ("طبقات السبكي" ٣٤٧/٣، "الجواهر المضية" ١٧٥/٤).

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "الضياء المعنويّ شرح مقدمة الغزنويّ": فإن قيل: كان ينبغي أن يقدِّم هذا الفصل على التيمّم؛ لأنَّه طهارةُ غسلٍ، فيكون التيمم مذكوراً عقبه، قيل: أخَّره لثلاثة معان:

أحدها: التيمّم بوضع الله تعالى، وهذا باختيار العبد فكان التيمم أقوى.

والثاني: أنَّ التيمّم بدلٌ عن الكلِّ، وهذا بدلٌ عن البعض.

والثالث: أنَّ التيمَم ثابتٌ بالكتاب والسنة، وهذا ثابتٌ بالسنة لا غير على الأصحّ. انتهى

وفي "شرح القدوريّ" المسمى بـ"جمع الرواية" قدَّم التيمم لأنه بدلُ الكلِّ، والمسحُ بدلُ البعضِ، وبدل الكلِّ أقوى، ثم رتَّب المسح عليه؛ لأنَّ التيمّم رخصةٌ وهو مؤقت إلى وجدان الماء، والمسح رخصة أيضاً، مؤقَّتٌ بيوم وليلة أو ثلاثة، فخرج عن رخصة وشُرِعَ في رخصة أخرى. انتهى

تنبيه: ذكر ابن قاسم العباديّ في "شرحه على ابن شجاع": أنَّ المسح من خصائص هذه الأمة. انتهى خير الدين الرملي)).

(٥) صـ١٨٥ـ "در".

وهو لغةً: إمرارُ اليدِ على الشيءِ.

وشرعاً: إصابةُ البلَّةِ لخفٍّ مخصوصٍ.....

والتيمُّمُ ثابتٌ بالكتاب كما مرَّ[1] وبالسُّنة أيضاً، فكان أَولى بالتقديم وإنْ اشترَكا في الترخُّص بهما، وأيضاً التيمُّمُ بدَلٌ عن الكلِّ، وهذا عن البعض.

ثمَّ إنَّ إبداءَ "الشارح" نكتةَ التأخير للتَّذكير، وإلاَّ فيكفي ما مرَّ[2]؛ لأنَّه قد بيَّنَ وجْهَ تأخير التيمُّم عمَّا قبلَه، ويُعلَمُ منه وجهُ تأخير المسح عنه، فتدبَّرْ. نعمْ يحتاجُ إلى إبداءِ وجهِ ذكرِهِ [١/ق١٩٨/ب] عَقِبَهُ بلا فاصلٍ، وهو أنَّ كلاً منهما شُرِعَ رخصةً وموقَّتاً ومسحاً وبدَلاً.

[٢٣٢٤] (قولُهُ: وهو لغةً) الضميرُ راجعٌ إلى المسح فقط، وباعتبار تسَلُّطه على قوله: ((وشرعاً)) راجعٌ إلى المسح المقيَّدِ بالجارِّ على طريقة شِبْهِ الاستخدام، فإنَّ المسح من حيثُ هو غيرُه من حيث القيدُ، أفاده "ح"[3].

[٢٣٢٥] (قولُهُ: إصابةُ البِلَّةِ) بكسرِ الباء، أي: النُّدْوةِ، "قاموس"[4]. وشمِلَ ما لو كانتْ بيَدٍ أوغيرِها كمطرٍ، وفي "المنية"[5] عن "المحيط"[6]: ((لو توضَّأَ، ومسحَ ببِلَّةٍ بقيتْ على كفَّيْه بعدَ الغَسل يجوزُ، ولو مسَحَ رأسَه، ثم مسحَ خُفَّيه ببِلَّةٍ بقيتْ بعد المسح لا يجوزُ)) اهـ. أي: لأنَّ المستعمَلَ في الأُولى ما سالَ على العضو وانفصَلَ، وفي الثانية ما أصابَ الممسوحَ، وهو باقٍ في الكفِّ.

[٢٣٢٦] (قولُهُ: لخفٍّ مخصوصٍ) اللامُ زائدةٌ لتقويةِ العامل لضعفِه بكونِه فرعاً عن الفعل في العمل، والخفُّ المخصوصُ ما فيه الشروطُ الآتية.

---

(١) المقولة [٢٠٠٤] قوله:((ثلَّثَ به)).

(٢) صـ٦٣ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ.

(٤) "القاموس": مادة((بلل)).

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٠ـ.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ المسح على الخفين ١/ق ٢٤/ب.

في زمنٍ مخصوصٍ، والخفُّ شرعاً: الساترُ للكعبين فأكثرَ من جلدٍ ونحوِهِ (شرطُ مسحِهِ) ثلاثةُ أمورٍ:

الأوَّلُ (كونُهُ ساترَ) محلِّ فرضِ الغَسل (القدمِ مع الكعبِ) أو يكونَ.....

[٢٣٢٧] (قولُهُ: في زمنٍ مخصوصٍ) وهو يومٌ وليلةٌ للمقيم، وثلاثةُ أيامٍ بلياليها للمسافر، ويوجدُ في بعض النسخ زيادةُ: ((في محلٍّ مخصوصٍ))، والمرادُ به أنْ يكون على ظاهرهما، "ط"[١].

[٢٣٢٨] (قولُهُ: فأكثرَ) أي: ممَّا فوقَهما من السَّاقِ، ولا حاجةَ إليه؛ لأنَّه خارجٌ عن مسمَّى الخفِّ الشرعيِّ، تأمَّلْ.

[٢٣٢٩] (قولُهُ: ونحوِه) أي: ممَّا اجتمَعَ فيه الشروطُ الآتية، "ط"[٢].

[٢٣٣٠] (قولُهُ: شرْطُ مسحِهِ) أي: مسحِ الخفِّ المفهومِ من ((الخفَّين)). و ((أل)) فيه للجنس الصادقِ بالواحد والاثنين، ولم يقلْ: مسحِهما؛ لأنَّه قد يكونُ واحداً لِذي رِجْلٍ واحدةٍ.

[٢٣٣١] (قولُهُ: ثلاثةُ أمورٍ إلخ) زادَ "الشرنبلاليُّ"[٣]: ((لُبْسَهما على طهارةٍ، وخُلُوَّ كلٍّ منهما عن الخَرْق المانع، واستمساكَهما على الرِّجْلَين من غيرِ شدٍّ، ومنعَهما وصولَ الماءِ إلى الرِّجْل، وأنْ يبقى من القدَمِ قدرُ ثلاثِ أصابعَ)) اهـ.

قلت: ويزادُ كونُ الطهارة المذكورةِ غيرَ التيمُّم، وكونُ الماسحِ غيرَ جُنُبٍ، وسيأتي بيانُ جميعِ ذلك في محالِّه.

[٢٣٣٢] (قولُهُ: القدمِ) بدلٌ من ((محلِّ))، "ح"[٤].

[٢٣٣٣] (قولُهُ: أو يكونَ) منصوبٌ بـ((أنْ)) مقدَّرةً، والمنسبِكُ معطوفٌ على ((كونُ)) الأوَّلِ، "ط"[٥]. فهو نظيرُ قولِه تعالى: ﴿أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا﴾ [الشورى- ٥١].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٦٥-١٦٦.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

نقصانُهُ أقلَّ من الخرقِ المانع، فيجوزُ على الزربولِ ولو مشدوداً، إلاَّ أنْ يظهرَ قدْرُ ثلاثةِ أصابعَ، وجوَّزَ مشايخُ سمرقند سترَ الكعبين باللُّفافة.....

[٢٣٣٤] (قولُهُ: نقصانُهُ) أي: نقصانُ الخفِّ الواحدِ لو كان واحداً، أو كلِّ واحدٍ من الاثنين، قال "ط"[١]: ((فلا يُعتبَرُ المجتمِعُ منهما)).

[٢٣٣٥] (قولُهُ: الخُرْقِ) بالضمِّ: الموضِعُ المقطوعُ، وبالفتح: [١/ق١٩٩/أ] المصدرُ، "ح"[٢]. والأظهرُ إرادةُ الأوَّلِ، "ط"[٣].

[٢٣٣٦] (قولُهُ: فيجوزُ على الزَّرْبول) بفتح الزَّاي وسكونِ الراء، هو في عُرْفِ أهلِ الشَّام ما يُسمَّى مركوباً في عُرْفِ أهل مصرَ. اهـ "ح"[٤]. وهذا تفريعٌ على ما فُهِمَ ممَّا قبلَه من أنَّ النُّقصان عن القدْرِ المانعِ لا يضرُّه، "ط"[٥].

[٢٣٣٧] (قولُهُ: لو مشدوداً) لأنَّ شدَّهُ بمنزلةِ الخِياطة، وهو مستمسِكٌ بنفسه بعد الشدِّ كالخفِّ المَخِيط بعضُه ببعضٍ، فافهم. وفي "البحر"[٦] عن "المعراج": ((ويجوزُ على الجارُوق المشقوقِ على ظهْرِ القدم وله أزرارٌ يشدُّها عليه تسُدُّه؛ لأنَّه كغير المشقوق، وإنْ ظهَرَ من ظهْرِ القدَمِ شيءٌ فهو كخُروقِ الخفِّ)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّه الخفُّ الذي يلبَسُه الأتراكُ في زماننا.

[٢٣٣٨] (قولُهُ: وجوَّزَ إلخ) في "البحر"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((المسحُ على الجارُوق إنْ كان

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ بتصرف يسير.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٧.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٢.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٢ بتصرف يسير.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١٠/أ.

.....

يستُرُ القدمَ، ولا يُرى منه ولا من الكَعْبِ إلاَّ قدْرُ إصبعٍ أو إصبعين يجوزُ، وإلاَّ يكنْ كذلك، ولكنْ سترَ القدمَ بجِلْدٍ إنْ كان الجلدُ متَّصلاً بالجارُوق بالخرْزِ جاز أيضاً، وإنْ شُدَّ بشيءٍ فلا، ولو سترَ القدمَ[1] باللُّفافة جوَّزَه مشايخُ سمرقند، ولم يجوِّزْه مشايخُ بخارى))[2] اهـ.

قال "ح"[3]: ((والحقُّ ما عليه مشايخُ بخارى؛ لأنَّ المذهب أنَّه لا يجوزُ المسحُ على الخفِّ الذي لا يستُرُ الكعبَين، إلاَّ إذا خِيطَ به ثخينٌ كجُوخٍ كما ذكَرَهُ في "الإمداد"[4]، فما ذكَرَه "الشارحُ" ضعيفٌ)) اهـ.

أقولُ: أي: لأنَّ المتبادِرَ من اللُّفافة أنَّها ما يُلَفُّ على الرِّجْل غيرَ مخروزٍ بالخفِّ، فيكونُ حكمُها حكمَ الرِّجْل بخلاف ما إذا كانتْ متَّصلةً بالخفِّ، فتكونُ تبَعاً له كبطانته، وإذا حُمِلَ كلامُ السَّمرقنديِّين على ما إذا كانتْ متَّصلةً فلا نُسلِّمُ أنَّه ضعيفٌ لِما في "البحر"[5] و"الزيلعيِّ"[6] وغيرِهما: ((لو انكشفَتِ الظِّهارةُ وفي داخلِها بِطانةٌ من جلدٍ أو خرقةٌ مخروزةٌ بالخفِّ لا يمنعُ)) اهـ.

وهذا إذا بلَغَ قدْرَ ثلاثِ أصابعَ، وكأنَّه لم يقيِّدْ به للعلم به، كذا في "الحلبة"[7]، وفي "المجتبى":

﴿بابُ المسح على الخفَّين﴾

(قولُهُ: وهذا) أي: الاختلافُ السَّابق.

---

(١) من((بجلد إن كان)) إلى((ولو ستر القدم))ساقط من "الأصل".

(٢) بخارى: بالضم، من أعظم مدن ما وراء النهر وأجلّها. "معجم البلدان" ١/٤١٩، وهي الآن إحدى مدن جمهورية أوزبكستان.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩.

(٧) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٧/ب.

.....

((إذا بدا قدْرُ ثلاثِ أصابعَ من بطانةِ الخفِّ دونَ الرِّجْل قال الفقيهُ "أبو جعفرٍ"[١]: الأصحُّ أنَّه يجوزُ المسحُ عند الكلِّ؛ لأنَّه كالجَورَبِ المُنْعَلِ)) اهـ.

وفي "شرح المنية الكبير"[٢] بعدَ كلامٍ طويلٍ قال: ((عُلِمَ من هذا أنَّ ما يُعمَلُ من الجُوخ يجوزُ المسحُ عليه لو كان ثخيناً بحيث يمكنُ أنْ يمشيَ معه فرسخاً من غيرِ تجليدٍ ولا تَنْعيلٍ، وإنْ كان رقيقاً فمع التَّجليدِ أو التنعيل، ولو كان كما يَزعُمُ بعضُ الناس أنَّه لا يجوزُ المسحُ عليه ما لم [١/ق١٩٩/ب] يَستوعِبِ الجلدُ جميعَ ما يستُرُ القدمَ إلى السَّاق لَمَا كان بينَه وبين الكِرْباسِ فَرْقٌ))، وأطالَ في تحقيق ذلك، فراجِعْه.

(تنبيهٌ)

١٧٤/١ يؤخذُ مِنْ هذا أنَّ ما[٣] انفَتَقَ عنه الخفُّ من بِطانةٍ متَّصلةٍ به لا يُشترَطُ فيها أنْ تكون ثخينةً بدليلِ ذكرِهم الخرقةَ، فإنَّها لا تكونُ غالباً إلاَّ رقيقةً، ويؤخذُ منه أيضاً أنَّه يجوزُ المسحُ على المسمَّى في زماننا بالقَلْشِينِ إذا خِيْطَ فوقَ جَورَبٍ رقيقٍ ساترٍ وإنْ لم يكنْ جلدُ القَلْشِين واصِلاً إلى الكعبين كما هو صريحُ ما نقلناه عن "شرح المنية".

مطلبٌ في المسح على الخفِّ الحنفيِّ القصيرِ عن الكعبين إذا خِيْطَ بالشَّخشيرِ

ويُعلَمُ أيضاً ممَّا نقلناه جوازُ المسح على الخفِّ الحنفيِّ إذا خِيْطَ بما يستُرُ الكعبَين كالسِّروال المسمَّى بالشَّخْشِير كما قالَه سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"، وله فيه رسالةٌ[٤]، ورأيتُ رسالةً لـ"الشارح"[٥] ـ رحمَه الله تعالى ـ ردَّ فيها مَنْ قال بالجواز مستنِداً في ذلك إلى أنَّهم لم يذكُروا جوازَ المسح

(١) هو الهِنْدُوَانيّ. وتقدمت ترجمته ١/٥٧٥.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٢١ـ وما بعدها باختصار.

(٣) في "م": ((من)) وهو تحريف.

(٤) سيأتي اسم رسالته في هذه المقولة.

(٥) لم نهتد إلى معرفة هذه الرسالة.

(و) الثاني (كونُهُ مشغولاً بالرِّجْل) ليمنعَ سِرايةَ الحدث، فلو واسعاً فمسَحَ على الزائدِ،

على الجَوْرَبين إذا كانا رقيقَين منْعَلَين لاشتراطهم إمكانَ السَّفَر، ولا يتأتَّى في الرَّقيق.

والظاهرُ: أنَّه أرادَ الردَّ على سيِّدي "عبدِ الغنيِّ"، فإنَّه عاصَرَه؛ فإنَّه وُلِدَ قبلَ وفاة "الشارح" بثمانيةٍ وثلاثين سنةً، وأنت خبيرٌ بالفرق الواضح بين الجَورَب الرَّقيق المنْعَلِ أسفلُه بالجلد وبين الخفِّ القصيرِ عن الكعبين المستورَين بما اتَّصَلَ به من الجُوخ الرَّقيق؛ لأنَّه يمكنُ فيه السَّفَرُ وإنْ كان قصيراً بخلاف الجَورَب المذكور، على أنَّ قول "شرح المنية"[1]: ((وإنْ كان رقيقاً فمع التَّجليدِ أو التنعيلِ إلخ)) صريحٌ في الجواز على الرَّقيق المنْعَل أو المجلَّد إذا كان النَّعلُ أو الجلدُ قويَّاً يمكنُ السَّفرُ به.

ويُعلَمُ منه الجوازُ في مسألة الخفِّ الحنفيِّ المذكورةِ بالأَولى، وقد علمتَ أنَّ مذهب السَّمرقنديِّين إنما يُسلَّمُ ضعفُه لو كانت اللُّفافةُ غيرَ مخروزةٍ، وإلاَّ فلا يُحمَلُ كلامُ السَّمرقنديِّين عليه، ويكونُ حينئذٍ في المسألة قولان، ولم نرَ مِنْ مشايخِ المذهب ترجيحَ أحدِهما على الأخرِ، بل وجدْنا فروعاً تؤيِّدُ قولَ السَّمرقنديِّين كما علمتَ، وسنذكرُ[2] ما يؤيِّدُه أيضاً، ثمَّ رأيتُ رسالةً أخرى لسيِّدي "عبدِ الغنيِّ" ردَّ فيها على رسالة "الشارح"، وسمَّاها "الردُّ الوفيُّ على جوابِ الحصكفيِّ في مسألة الخفِّ الحنفيِّ"[3]، وحقَّقَ فيها ما قالَهُ [١/ق٢٠٠/أ] في رسالته الأولى المسمَّاةِ "بغيةُ المكتفِي في جوازِ المسح على الخفِّ الحنفي"، وبيَّنَ فيها: ((أنَّ ما استدَلَّ به "الشارح" في رسالته لا يدُلُّ له؛ لأنَّ التنصيصَ على الشيء لا يَنفي ما عداه))، إلى غيرِ ذلك ممَّا ينبغي مراجعتُه، ولكنْ لا يخفى أنَّ الوَرَع في الاحتياط، وإنما الكلامُ في أصلِ الجواز وعدمِهِ، والله تعالى أعلمُ.

[٢٣٣٩] (قولُهُ: والثاني كونُه) أي: كونُ الخفِّ، والمرادُ محلُّ المسحِ منه كما يفيدُه التفريعُ الآتي[4].

---

(١) المار في هذه المقولة.

(٢) المقولة [٢٣٨١] قوله: ((أو لفافة)) وما بعد.

(٣) انظر "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٠٩، ٣٦١، و"هدية العارفين" ١/٥٩١.

(٤) في المقولة الآتية.

ولم يقدِّمْ قدمَهُ إليه لم يَجُزْ، ولا يضرُّ رؤيةُ رِجْله من أعلاه

(و) الثالثُ (كونُهُ مما يمكنُ متابعةُ.....

[٢٣٤٠] (قولُهُ: ولم يُقدِّمْ قدَمَه إليه لم يَجُزْ) لأنَّه لَمَّا مسَحَ على الموضع الخالي من القدَمِ لم يقعِ المسحُ في محلِّه ـ وهو ظهرُ[١] القدَم كما يأتي[٢] ـ فلم يمنعْ سِراية الحدث إلى القدم، فلو قدَّمَ قدَمَه إليه ومسَحَ جاز كما في "الخلاصة"[٣]، وفيها أيضاً: ((ولو أزالَ رِجْلَه من ذلك الموضعِ أعادَ المسحَ))، ونقلَهُ في "التجنيس" عن "أبي عليٍّ الدَّقَّاق"[٤]، ثمَّ قال:((وفيه نظرٌ))، ولم يذكُرْ وجهَه، قال "ح"[٥]: ((وقد ذكَرَ شيخُنا "السيِّدُ"* رحمه الله تعالى وجهَهُ بقوله: وجهُ النظر أنَّهم اعتبروا خروجَ أكثرِ القدَمِ من موضعٍ يمكنُ المسحُ عليه، وها هنا وإنْ خرجَتْ من موضعٍ مُسِحَ عليه لم تخرجْ من موضعٍ يمكنُ المسحُ عليه)) اهـ.

[٢٣٤١] (قولُهُ: ولا يضرُّ إلخ) الأَولى ذِكْرُه عند الكلام على الشَّرط الأوَّلِ كما فعَلَهُ في "الدُّرر"[٦] و"نور الإيضاح"[٧]؛ ليكونَ إشارةً إلى أنَّ المرادَ سترُهُ للكعبين من الجوانب لا من الأعلى[٨]،

(قولُهُ: الأَولى ذكرُهُ عند الكلام على الشَّرط الأوَّل إلخ) لعلَّ وجه ذكره هنا أنَّه لا يتأتَّى رؤيةُ رجلِهِ من أعلاه إلاَّ مع كونه واسعاً الذي الكلامُ فيه.

---

(١) في "آ": ((ظاهر)).

(٢) صـ١٩١ـ "در".

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١٠/ب.

(٤) الأستاذ أبو علي الحسن بن علي المعروف بالدَّقَّاق النَّيْسابوريّ الشافعيّ(ت٤٠٥هـ أو ٤٠٦). ("الكواكب الدرية" ١/٦٢٣، "شذرات الذهب" ٥/٤٠).

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/أ ـ ب.

* قوله: ((شيخنا السيد)) هو العلامة المحقق السيّد عليّ الضرير السيواسيّ .اهـ منه. **نقول:** ولم نعثر له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٥.

(٧) بل في شرحه "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين صـ١٦٦ـ.

(٨) من((ليكون إشارة)) إلى((الأعلى)) ساقط من"آ".

المشيِ) المعتادِ (فيه) فرسخاً فأكثرَ،.....

ونبَّهَ على ذلك لخلافِ الإمام "أحمدَ" فيه، قال في "درر البحار": ((وعند "أحمدَ": إذا كان الخفُّ واسعاً بحيث يُرى الكعبُ لا يجوزُ المسحُ)).

[٢٣٤٢] (قولُهُ: المشيِ المعتادِ) بأنْ لا يكونَ في غاية السُّرعة ولا في غاية البُطْءِ، بل يكونُ وسَطاً، ونظيرُه ما قالوه في السَّيْرِ المعتادِ في مدَّةِ السَّفر لقَصْرِ الصلاة.

[٢٣٤٣] (قولُهُ: فرسخاً فأكثرَ) تقدَّمَ[1] أنَّ الفرسخ ثلاثةُ أميالٍ اثنا عشرَ ألفَ خطوةٍ، وعبَّرَ في "السِّراج"[2] معزيًّا إلى "الإيضاح" بمسافة السَّفر، وبه جزَمَ في "النِّقاية"، وقال "القُهُستانيُّ"[3]: ((أي: الشرعيُّ كما هو المتبادِرُ، ويدلُّ عليه كلامُ "المحيط"[4]، ويخالفُه كلامُ "حاشية الهداية")))، حيث قال: ((ما يمكنُ المشيُ فيه فرسخاً فأكثر)) اهـ.

أقولُ: ويمكنُ أنْ يكون مَحمَلُ القولين على اختلاف الحالتين، ففي حالة الإقامة يُعتبَرُ الفرسخُ؛ لأنَّ المقيم لا يَزيدُ مشيُه عادةً في يومٍ وليلةٍ على هذا المقدار، أي: [١/ق٢٠٠/ب] المشيِ لأجْلِ الحوائج التي تلزمُ غالبَ الناس، وفي حالةِ السفر يُعتبَرُ مدَّتُه، ويقرُبُ منه ما اعتبَرَهُ الشافعيَّةُ من التقدير بمتابعةِ المشيِ للمقيم يوماً وليلةً، وللمسافر ثلاثةَ أيامٍ ولياليها اعتباراً بمدَّةِ المسح، لكنْ قد يقال: لَمَّا ثبَتَ أنَّ هذا الخُفَّ صالِحٌ للمسح عليه للمقيم قُطِعَ النظرُ عن حالة السفر؛ لأنَّ المسافر في الغالب يكونُ راكباً، ولا يَزيدُ مشيُه غالباً على مقدار الفرسخ، فالأظهرُ اعتبارُ الفرسخ في حقِّهما، ومَحمَلُ قولِ مَنْ قال: مسافةُ السَّفر على السَّفر اللُّغويِّ دونَ الشرعيِّ كما يشيرُ إليه كلامُ "القُهُستانيِّ" السابقُ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر المقولة [٢٠٤٣] قوله: ((ميلاً)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٥/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٥-٤٦.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ المسح على الخفين ١/ق ٢٤/ب.

فلم يجزْ على متَّخَذٍ من زجاجٍ أو خشبٍ أو حديدٍ.
(وهو جائزٌ) فالغسلُ أفضلُ إلاَّ لتهَمةٍ، فهو أفضلُ،.....

(تنبيهٌ)

المتبادِرُ من كلامهم أنَّ المرادَ مِنْ صُلُوحِه لقطع المسافة أنْ يصلُحَ لذلك بنفسه من غير لُبْسِ المدَاس فوقَه، فإنَّه قد يرِقُّ أسفلُه، ويمشي به فوقَ المداس أيَّاماً وهو بحيثُ لو مشَى به وحدَه فرسخاً تخرَّقَ قدْرُ المانع، فعلى الشَّخصِ أنْ يتفقَّدَه ويعملَ به بغلَبةِ ظنِّه، وقد وقعَ اضطرابٌ بين بعض العصريِّين في هذه المسألة، والظاهرُ ما قدَّمتُه[1]، وهو الأحوطُ أيضاً، وقد تأيَّدَ ذلك عندي برُؤيا رأيتُ فيها النبيَّ ﷺ بعدَ تحريرِ هذا المحلِّ بأيامٍ، فسألتُه عن ذلك، فأجابني ﷺ بأنَّه إذا رقَّ الخفُّ قدرَ ثلاث أصابعَ منَعَ المسحَ، وكان ذلك في ذي القعدة سنةَ (١٢٣٤) ولله الحمدُ، ثم رأيتُ التصريحَ بذلك في كتب الشافعيَّة. ١٧٥/١

[٢٣٤٤] (قولُهُ: فلم يَجُزْ إلخ) وكذا لو لفَّ على رِجْله خرقةً ضعيفةً لم يَجُزِ المسحُ؛ لأنَّه لا تنقطعُ به مسافةُ السفر. اهـ "سراج"[2] عن "الإيضاح".

[٢٣٤٥] (قولُهُ: فالغَسلُ أفضلُ) وجهُ التفريع أنَّه لو كان المسحُ أفضلَ لَكان المناسبُ أنْ يقول: وهو مستحبٌّ، فعُدولُه إلى قوله: ((وهو جائزٌ)) يفيدُ أنَّ الغَسل أفضلُ منه؛ لأنَّه أشقُّ على البدن.

[٢٣٤٦] (قولُهُ: إلاَّ لتُهَمَةٍ) أي: لنفيها عنه؛ لأنَّ الرَّوافض والخوارج لا يرَونه، وإنما يرَون المسحَ على الرِّجْل، فإذا مسحَ الخفَّ انتفَتِ التُّهَمَةُ بخلاف ما إذا غسَلَ، فإنَّ الرَّوافِض قد يَغسِلون تَقِيَّةً، ويجعلون الغَسلَ قائماً مَقامَ المسح، فيشتبهُ الحالُ في الغَسل فيُتَّهم، أفاده "ح"[3].

ثمَّ إنَّ ما ذكَرَه "الشارحُ" نقَلَهُ "القُهُستانيُّ"[4] عن "الكرمانيِّ"، ثم قال: ((لكنْ في "المضمرات" وغيره: أنَّ الغَسل أفضلُ، وهو الصحيحُ كما في "الزاهديِّ")) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٥/أ.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٤ نقلاً عن "الذخيرة" لا "الكرمانيّ".

بل ينبغي وجوبُهُ على مَنْ ليس معه إلاَّ ما يكفيهِ، أو خافَ فَوْتَ وقتٍ أو وقوفِ عرفةَ، "بحر". وفي "القهستاني"[1]:.....

وفي "البحر"[2] عن [١/ق٢٠١/أ] "التوشيح": ((وهذا مذهبُنا، وبه قال "الشافعيُّ" و"مالكٌ"، وقال "الرُّسْتُغْفَني"[3] من أصحابنا: المسحُ أفضلُ، وهو أصحُّ الرِّوايتَين عن "أحمدَ"، إمَّا لنَفْيِ التُّهَمَة أو للعملِ بقراءة الجرِّ))، وتمامُه فيه.

[٢٣٤٧] (قولُهُ: بل ينبغي إلخ) أصلُ البحث لصاحب "البحر"[4]، فإنَّه نقَلَ ذلك عن كتب الشافعيَّة، ثم قال: ((وقواعدُنا لا تأباه)).

[٢٣٤٨] (قولُهُ: إلاَّ ما يكفيه) أي: يكفي المسحَ فقط، بأنْ كان لو غسَلَ به رِجْلَيه لا يكفيه للوضوء، ولو توضَّأَ به ومسَحَ كَفَاهُ.

[٢٣٤٩] (قولُهُ: أو خافَ) عطفٌ على صِلَةِ ((مَنْ)).

[٢٣٥٠] (قولُهُ: أو وقوفِ) أي: أنَّه إذا غسَلَ رِجْلَيه يُدرِكُ الصلاة، لكنْ يخافُ فَوتَ الوقوف بعرفةَ، وإذا مسَحَ يُدركُهما جميعاً يجبُ المسحُ، بل لو كان بحيث لو صلَّى فاتَه الوقوفُ قدَّمَ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٤ باختصار. وفي"د" زيادة: ((قوله: وفي القهستانيّ إلخ، عبارته: فإن قلت: كيف يكون الغسل أفضلَ، وفي الأصول أنَّ المسحَ رخصةُ إسقاطٍ، أيْ: رخصةٌ مسقطةٌ للعزيمة كقصر الصلاة؟ قلت: إنها رخصةُ إسقاطٍ على التخفيف للتخفيف، ولهذا لو صبَّ الماءَ في الخف بنية الغسل ينبغي أن يصير آثماً، لكن إذا نزع الخفَّ تصير العزيمة مشروعة بل متعينة، ينال الأجر لزيادة المشقة، وليس من رخصة الترفيه؛ إذ المعنى رخصةٌ مخففة لجواز التأخير عن وقته للمعذور، وإن كان الأفضل أن لا يؤخر كقصر المسافر، فلو كان منها لزم أن يكون غسل المتخفِّف أفضلَ من مسحه، ولا يخفى ما في المقام من الكلام الوافي لتحقيق ما في "الهداية" و"الكافي"، فمن قال: إنَّ المسحَ رخصةُ ترفيهٍ عندها، فقد دلَّ كلامُهُ على بُعْدٍ مِنْ فَهْمِ كلام الفحول، كما دلَّ على قِصَرِ باعِهِ في علم الأصول. انتهى، فراجعه)).

(٢) انظر"البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٤.

(٣) أبو الحسن علي بن سعيد الرُّسْتُغْفَنِيّ: من علماء القرن الرابع. ("الجواهر المضية"٢/٥٧٠، "تاج التراجم" صـ١٤٥ـ).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٣ـ١٧٤.

((أنَّه رخصةٌ مُسقِطةٌ للعزيمة، ولهذا لـو صـبَّ المـاءَ في خفِّـهِ بنيَّـةِ الغَسـلِ ينبغـي أنْ يصيرَ آثماً)).....

الوقوفَ للمشقَّة كما في "النهر"[1]، لكنَّه أحدُ قولين حكاهما "العماديُّ" في "مناسكه"[2].

[٢٣٥١] (قولُهُ: رُخصةٌ) هي ما بُنيَ على أعذار العباد، ويقابلُها العزيمةُ، وهي مـا كـان أصلُهـا غيرَ مبنيٍّ على أعذار العباد، وهو الأصحُّ في تعريفهما، "بحر"[3].

[٢٣٥٢] (قولُهُ: مُسقِطةٌ للعزيمة) أي: مُسقِطةٌ لمشروعيَّتِها، فلا تبقى العزيمةُ مشروعةً، فـإذا أرادَ تحصيلَ العزيمة مع بقاء سببِ الرخصة يأثمُ، لكنَّه قد لا يتأتَّى له تحصيلُها كما إذا نوى الظُّهْرَ أربعـاً في السَّفر، فإنَّه لا يتأتَّى له جعْلُ الأربعة فرضاً، بل الفـرضُ الأُولَيَـان إذا قعَـدَ القعـدةَ الأُولى، وإتْمُـه حينئذٍ لبناء النَّفْل على الفرض، وقد يتـأتَّى لـه تحصيلُهـا[4] كغَسـل الرِّجْلين مـا دام متخفِّفـاً، أفـاده "ح"[5] عن شيخه "السيِّد"، ثم قال: ((واحترَزَ بقوله: مُسقطةٌ عن رُخصةِ التَّرفيهِ، فإنَّ العزيمة تبقَـى فيها مشروعةً مع بقاء سبب الرُّخصة كالصوم في السفر)).

[٢٣٥٣] (قولُهُ: ينبغي أنْ يصيرَ آثِماً) أي: لِما علمتَ من أنَّ العزيمة لـم تبْـقَ مشـروعةً مـا دام متخفِّفاً، بخلاف ما إذا نزَعَ وغسَلَ لزوال سبب الرُّخصة.

هذا، وقد بحثَ العلاَّمة "الزيلعيُّ"[6] في جعلِهم المسحَ رخصةَ إسقاطٍ: ((بأنَّ المنصـوص عليـه في عامَّة الكتب: أنَّه لو خاضَ ماءً بِخُفِّه، فانغسَلَ أكثرُ قدميه بطَلَ المسحُ، وكذا لو تكلَّفَ غسلَهما

(قولُ "الشارح": ينبغي أنْ يصيرَ آثماً) قال في "الشرنبلاليَّة":((في تأثيمِهِ نظرٌ لا يخفى)).

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/أ.

(٢) المسماة "المستطاع من الزاد": لعبد الرحمن بن محمد بن عماد الدين المعروف بالعِمَاديّ(ت١٠٥١هـ). ("كشف الظنون" ١٨٢٩/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨٠/٢، "الأعلام" ٣٣٢/٣، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١٧٠/٢).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٧٥/١ بتصرف.

(٤) من((كما إذا نوى)) إلى((تحصيلها)) ساقط من"آ".

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ٤٦/١ بتصرف.

.....

من غير نزعٍ أجزَأَه عن الغَسل، حتى لا يبطُلُ بمضيِّ المدة))، قال: ((فعُلِمَ أنَّ العزيمة مشروعةٌ مع الخفِّ)) اهـ.

ودفعَهُ في "الفتح"[١]: ((بمنعِ صحَّةِ هذا الفرع لاتِّفاقهم على أنَّ الخفَّ اعتُبِرَ شرعاً مانِعاً سِرايةَ الحدَث إلى القدم، فتبقى القدمُ على طهارتها، ويحلُّ الحدثُ بالخفِّ، فيُزالُ بالمسح، فيكونُ [١/ق٢٠١/ب] غسلُ الرِّجْل في الخفِّ وعدمُه سواءً في أنَّه لم يزُلْ به الحدثُ؛ لأنَّه في غير محلِّه))، واعتَرَضَ أيضاً في "الدُّرر"[٢] على "الزيلعيِّ" مع تسليمِ صحَّة الفرع المذكور بما أشارَ إليه "الشارح": ((من أنَّ المشروعيَّة في قولهم: إنَّ المسح رخصةٌ مُسقِطةٌ لمشروعيَّةِ العزيمة ليس المرادُ بها الصحَّةَ كما فهِمَه "الزيلعيُّ"، فاعترضَهم بالفرع المذكور، وإنما المرادُ بها الجوازُ المترتِّبُ عليه الثوابُ، فالمتخفِّفُ ما دام متخفِّفاً لا يجوزُ له الغَسلُ، حتى إذا تكلَّفَ وغسَلَ بلا نزعٍ أثِمَ وإنْ اجزأَه عن الغَسل، وإذا نزَعَ وزالَ الترخُّصُ صار الغَسلُ مشروعاً يثابُ عليه))، وقد انتصَرَ البرهانُ "الحلبيُّ" في "شرحه" على "المنية"[٣] للإمام "الزيلعيِّ"، وأجابَ عمَّا في "الفتح" و"الدُّرر"، وبيَّنَّا ما في كلامه من النظر فيما علَّقناه على "البحر"[٤].

والحاصلُ: أنَّ ما ذكَرَه "الزيلعيُّ" من الفرع المذكور تبعاً لعامَّة الكتب مسلَّمٌ، بل صحَّحَهُ غيرُ واحدٍ كما سيذكرُه[٥] "الشارح" في النواقض، وما ذكَرَه في "الفتح" من منعِ صحَّته موافقٌ لِما نقَلَه "الزاهديُّ" وغيرُه، واستظهرَهُ في "السِّراج"[٦]، ومشى عليه "المصنِّف" فيما سيأتي[٧]،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١٢٨/١ بتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ٣٣/١.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٠٥ـ١٠٦ـ.

(٤) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٧٤/١ وما بعدها.

(٥) صـ٢٢٥ـ "در".

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٦/ب.

(٧) صـ٢٢٥ـ "در".

(بسنَّةٍ مشهورةٍ) فمنكرُهُ مبتدِعٌ، وعلى رأي "الثاني" كافرٌ،.....

ويأتي الكلامُ عليه[1]، فافهم.

١٧٦/١ [٢٣٥٤] (قولُهُ: بسُنَّةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((جائزٌ)). وهي لغةً: الطريقةُ والعادةُ، واصطلاحاً في العبادات: النافِلَةُ، وفي الأدلَّةِ ـ وهو المراد هنا ـ : ما رُوِيَ عنه ﷺ قولاً أو فعلاً أو تقريراً لأمرٍ عايَنَه، والمسحُ رُوِيَ قولاً وفعلاً.

مطلبٌ: تعريفُ الحديثِ المشهور

[٢٣٥٥] (قولُهُ: مشهورةٍ) المشهورُ في أصول الحديث: ما يَرويه أكثرُ من اثنين في كلِّ طبقةٍ من طبقات الرُّواة، ولم يصِلْ إلى حدِّ التواتُر، وفي أصول الفقهِ: ما يكونُ من الآحاد في العصر الأوَّلِ ـ أي: عصرِ الصحابة ـ ثم ينقلُهُ في العصر الثاني وما بعدَه قومٌ لا يُتوهَّمُ تواطؤُهم على الكذب، فإنْ كان كذلك في العصر الأوَّلِ أيضاً فهو المتواترُ، وإنْ لم يكنْ كذلك في العصر الثاني أيضاً فهو الآحادُ، وبه عُلِمَ أنَّ المشهور عند الأصوليِّين قَسِيمٌ للآحادِ والمتواترِ، أمَّا عند المحدِّثين فهو قسمٌ من الآحاد، وهو ما لم يبلُغْ رتبةَ التواتر، والذي وقعَ الخلافُ في تبديعِ مُنكِرِه أو تكفيرِه هو المشهورُ المصطلحُ عند الأصوليِّين لا عند المحدِّثين، فافهم.

[٢٣٥٦] (قولُهُ: وعلى رأيِ "الثاني" كافرٌ) أي: بناءً على جعلِه المشهورَ قسماً من المتواتر، لكنْ قال في "التحرير"[2]: ((والحقُّ الاتِّفاقُ على [١/ق٢٠٢/أ] عدم الإكفار بإنكارِ المشهور لآحاديَّةِ أصلِه، فلم يكنْ تكذيباً له عليه الصلاة والسلام، بل ضلالةً لتخطِئةِ المجتهدين)).

(قولُهُ: أي: بناءً على جعلِهِ المشهورَ قسماً إلخ) في "القُهُستانيِّ":((أنَّه ثابتٌ بآثارٍ قريبةٍ من التواتر، وقالوا: على قياسِ قول "أبي يوسف" يُكفَرُ جاحدُهُ لذلك)) اهـ. فجعَلَ علَّةَ الإكفار عنده أنَّ الآثار فيه قريبةٌ من التواتر لا كونَ المشهور قسماً من المتواتر.

---

(١) المقولة [٢٤٩٢] قوله: ((وهو الأظهر)).

(٢) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث ـ فصل:حجية السنة ضرورة دينية صـ٣١١ـ.

وفي "التحفة":((ثبوتُهُ بالإجماع بل بالتواتر، رُواتُهُ أكثرُ من ثمانين، منهم العشرةُ))، "قهستاني". وقيل: بالكتاب، و رُدَّ بأنَّه غيرُ مغيًّا بالكعبين إجماعاً،.....

[٢٣٥٧] (قولُهُ: وفي "التحفة")[١] أي: للإمام "محمَّدِ السَّمَرقنديِّ" التي شرَحَها تلميذُه "الكاشانيُّ" بشرحٍ عظيمٍ سمَّاه "البدائع".

[٢٣٥٨] (قولُهُ: بالإجماع) ولا عبرةَ بخلاف الرَّافِضة، وأمَّا مَنْ لم يره كـ"ابن عباسٍ" و"أبي هريرة" و"عائشة" ﷺ فقد صحَّ رجوعُه، "ح"[٢].

[٢٣٥٩] (قولُهُ: بل بالتواتُر إلخ) ليس هذا من عبارة "التحفة"، بل عزاه "القُهُستانيُّ"[٣] إلى "ابن حجرٍ"[٤].

ثمَّ الظاهرُ: أنَّ هذا بناءٌ على أنَّ ذلك العددَ يفيدُ اليقينَ والعلمَ الضَّروريَّ، ويرفعُ تُهَمةَ الكذب بالكليَّة، وكأنَّ "الإمام" توقَّفَ في إفادته ذلك، أو لم يَثبُتْ عنده هذا العددُ، ولذا قال: أخافُ الكفرَ على مَنْ لم يرَ المسحَ على الخفَّين؛ لأنَّ الآثار التي جاءت فيه في حيِّزِ التواتُر.

[٢٣٦٠] (قولُهُ: رُاوتُه) أي: من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين.

[٢٣٦١] (قولُهُ: وقيل: بالكتاب) أي: بقراءة الجرِّ في: ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ [المائدة ـ ٦] بناءً على إرادة المسح بها لعطفِها على الممسوح جمعاً بينَها وبين قراءة النصبِ المرادِ بها الغسلُ لعطفِها على المغسول.

(قولُهُ: وكأنَّ "الإمام" توقَّفَ في إفادته ذلك، أو لم يثبت عنده إلخ) الأصوبُ في وجهِ عدم الإكفار عنده هو أنَّ وقوع الخلاف فيه في الصَّدرِ الأوَّلِ وإن ثَبتَ الرُّجوعُ عنه يُورِثُ شبهةً دارئةً للكفر وإن كان منكرُ المجمَعِ عليه والثابتِ بالتواتر كافراً، و"أبو يوسف" لم يعتبرْهُ شبهةً حيث ثَبتَ الرُّجوع عنه، ولا يليقُ جعلُ الإكفار على قوله مبنيًّا على جعلِهِ المشهورَ قسماً من المتواتر لِما نقله عن "التحرير":((من أنَّ الحقَّ عدمُ الإكفار بإنكارِ المشهور إلخ))، تأمَّل.

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٨٤.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٩/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٤.

(٤) "فتح الباري": كتاب الوضوء ـ باب المسح على الخفين ١/٣٠٦.

فالجرُّ بالجوارِ (لمحدثٍ) ظاهرُهُ عدمُ جوازه لمجدِّدِ الوضوءِ، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا حصلَ له القربةُ بذلك صار كأنَّه محدثٌ (لا لجنبٍ) وحائضٍ،.....

[٢٣٦٢] (قولُهُ: فالجرُّ بالجوار) أي: كما في قوله تعالى:﴿عَذَابَ يَوْمٍ مُّحِيطٍ﴾ [هود ـ ٨٤]، و﴿وَحُورٌ عِينٌ﴾ [الواقعة ـ ٢٢] المعطوفِ على ﴿وِلْدَانٌ مُّخَلَّدُونَ﴾ لا على ﴿أَكْوَابٍ﴾؛ إذ لا يطوفُ عليهم الوِلْدانُ بالحُور، ونظيرُه في القرآن والشِّعر كثيرٌ، فهو في المعنى معطوفٌ على المنصوب، وإنما عُدِلَ عن[1] النصب للتَّنبيهِ على أنَّه ينبغي أنْ يُقتصَدَ في صبِّ الماء عليهما، ويُغسَلا غَسلاً خفيفاً شبيهاً بالمسح كما في "الدرر"[2] وغيره.

[٢٣٦٣] (قولُهُ: لمحدِثٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((جائزٌ))، وشمِلَ المرأةَ كما سيصرِّحُ به[3]، قال في "غرر الأفكار"[4]: ((والمحدِثُ: حقيقةٌ عُرفيَّةٌ فيمَنْ أصابَه حدَثٌ يُوجِبُ الوضوء)).

[٢٣٦٤] (قولُهُ: ظاهرُه إلخ) البحثُ والجوابُ لـ "القُهُستانيِّ"[5].

وأقولُ: قد يقال: إنَّ جوازَه لمجدِّدِ الوضوء يُعلَمُ بالأَولى؛ لأنَّ ما رفَعَ الحدثَ الحقيقيَّ يحصُلُ به تجديدُ الطهارة بالأَولى، على أنَّ قوله: ((لا لجُنبٍ)) يدلُّ بالمقابلة على أنَّ المحدِثَ احترازٌ عن الجنب فقط، تأمَّلْ.

مطلبٌ: إعرابُ قولهم: إلاَّ أنْ يقال

[٢٣٦٥] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يقالَ) استثناءٌ مفرَّغٌ مِنْ أعمِّ الظروف؛ لأنَّ المصادر قد تقعُ ظروفاً نحو: آتيكَ طلوعَ الفجر، أي: وقتَ طلوعه، والمصدرُ المنسبكُ هنا من هذا القَبيل، فالمعنى: ظاهرُه ما ذُكِرَ [١/ق٢٠٢/ب] في جميع الأوقات إلاَّ وقتَ قولنا: لَمَّا حصَلَ إلخ، كذا أفاده المحقِّقُ "صدر الشريعة" في أوائل "التوضيح"[6].

---

(١) في "م": ((على)) بدل((عن)).

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ ١/٩.

(٣) "در" صـ٢٠٢ـ.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ ذكر المسح على الخفين وغيرهما ق١٨/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٤.

(٦) "التوضيح": تعريف الحكم ١/١٥(هامش "التلويح").

والمنفيُّ لا يلزمُ تصويرُه، وفيه أنَّ النفيَ الشرعيَّ يَفتقِرُ إلى إثباتٍ عقليٍّ[(١)]،.....

[٢٣٦٦] (قولُهُ: والمنفيُّ لا يلزمُ تصويرُه) أي: لا يلزمُ أنْ يُجعَلَ له صورةٌ يمكنُ حصولُها في الذِّهن.

[٢٣٦٧] (قولُهُ: وفيه إلخ) البحثُ لـ "القُهُستانيِّ"[(٢)]، بيانُهُ: أنَّ النفيَ الشرعيَّ ـ أي: الذي استُفيدَ من الشرع ـ يتوقَّفُ على إمكانِ تصوُّرِ ما نُفِيَ به عقلاً، وإلاَّ لم يكنْ مستفاداً من الشَّرع، بل من العقل كقولنا: لا تجتمعُ الحركةُ مع السكون، وصوَّروا له صُوَراً، منها: لو تيمَّمَ الجنبُ، ثم لبِسَ الخفَّ، ثم أحدَثَ ووجَدَ ماءً يكفي للوضوء فقط لا يمسحُ؛ لأنَّ الجنابة سَرَتْ إلى القَدَمين، والتيمُّمُ ليس طهارةً كاملةً، ومثلُهُ الحائضُ إذا انقطَعَ دمُها، واعترضَهُ في "المجتبى": ((بأنَّ ما ذكرَ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ الجنابة لا تعودُ على الأصحِّ)) اهـ.

أقولُ: أي: لا تعودُ إلى أعضاء الوضوء ولا غيرِها؛ لأنَّه لم يَقدِرْ على الماء الكافي، والجنابةُ لا تتجزَّى، فهو محدِثٌ حقيقةً لا جنبٌ، وليس الكلامُ فيه، فاعتراضُ "البحر"[(٣)] على "المجتبى": ((بأنَّه عاد جنباً برؤيةِ الماء)) غيرُ واردٍ كما لا يخفى، فالصحيحُ في تصويره ما في "المجتبى":

(قولُهُ: أي: لا يلزمُ أنْ يُجعَلَ له صورةٌ إلخ) وقال "عبد الحليم":((أي: لا يلزمُ تصويرُهُ بصورةٍ معيَّنةٍ)) اهـ. أي: أنَّه لا يحتاجُ إلى التصوير لا أنَّه نَفَى التصوُّرَ العقليَّ، وحينئذٍ لا يَرِدُ ما في الشَّرح عن "القُهُستانيِّ"، تأمَّل.

---

(١) في "د"زيادة: ((هذه عبارة القهستانيّ، قال بعده:وصورته أن يغمس في الماء منكوساً إلى كعبيه، ثم يمسح أو يقعد فيه واضعاً رجليه مكاناً رفيعاً لا يصل إليه الماء. انتهى

قال المنلا مسكين:قيل: صورته رجل توضأ ولبس الخف، ثم أجنب فتيمم للجنابة، ثم أحدث، ثمَّ وجد ما يكفي للوضوء ولا يكفي للاغتسال، فإنَّه يتوضأ ويغسل رجليه ولا يمسح ويتيمَّم للجنابة. انتهى

وعن نجم الأئمة: أنه لا يمسح الخفَّ، بل يُجْري الماءَ على ظاهره بعد أن يشدَّ فوق الكعبين، قال القهستانيُّ: وههنا إشكال؛ لأنَّ المبسوط علَّله بأنَّ الجنابة ألزمته غسل جميعِ البدن، ومع الخف لا يتأتى ذلك. انتهى)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٤.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٧.

ثم ظاهرُهُ جوازُ مسح مغتسِلِ جمعةٍ ونحوه، وليس كذلك على ما في "المبسوط"، ولا يبعُدُ أنْ يُجعَلَ في حكمه،.....

((فيما إذا توضَّأَ ولبِسَ، ثم أجنَبَ ليس له أنْ يشُدَّ خفَّيه فوق الكعبين، ثم يغتسلَ ويمسحَ)) اهـ.

أو يغتسلَ قاعداً، أو واضِعاً رِجْلَيه على شيءٍ مرتفعٍ ثم يمسحَ، ومثلُهُ الحائضُ، ولكنْ لا يتأتَّى إلاَّ على قول "أبي يوسف" من أنَّ أقلَّ الحيض عنده يومان وأكثرُ الثالث، فإذا كانت المرأةُ مسافرةً، وتوضَّأَت ابتداءَ مدَّةِ السَّفر، ولبسَت الخفَّ، ثم حاضتْ هذا المقدارَ فقد بقِيَ من المدَّة نحوُ خمسِ ساعاتٍ، فلا يجوزُ لها أنْ تمسح فيها، وأمَّا على قولهما فلا يُتصوَّرُ؛ لأنَّ أقلَّ مدَّةِ الحيض ثلاثةُ أيامٍ، فتنقضي فيها مدَّةُ المسح كما أوضحَهُ في "البحر"[1]، ولم يذكرِ النُّفَساءَ، وصورتُها ـ كما في[2] "البحر"[3] ـ: ((أنَّها لبِسَتْ على طهارةٍ، ثم نَفِسَتْ، وانقطعَ قبلَ ثلاثةٍ مسافرةً، أو قبلَ يومٍ وليلةٍ مقيمةً)).

[٢٣٦٨] (قولُهُ: ثمَّ ظاهرُهُ) أي: ظاهرُ قوله: ((لا لجنبٍ))، ثم هذا الكلامُ إلخ لـ"القُهُستاني"[4].

[٢٣٦٩] (قولُهُ: وليس كذلك إلخ) عبارةُ "القُهُستاني"[5]: ((وينبغي أنْ لا يجوزَ على ما في "المبسوط"[6])) اهـ.

ومُفادُه: أنَّه في "المبسوط" ذكَرَه بلفظ: ((ينبغي)) لا على سبيلِ الجزم، فلذا قوَّاه بقوله: ((ولا يبعُدُ))، وإلاَّ لم يحتجْ إلى ذلك.

[٢٣٧٠] (قولُهُ: ولا يبعُدُ إلخ) أي: لا يبعُدُ أنْ يُجعَلَ غُسلُ الجمعة في حكم غُسل الجنابة،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٧.

(٢) قوله: ((ولم يذكر النفساء وصورتها كما في)) ساقطة من"آ".

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٧.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٥.

(٦) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب المسح على الخفين ١/٩٩.

فالأحسنُ: لمتوضِّئٍ لا لمغتسِلٍ.

والسنَّةُ أن يخطَّهُ (خطوطاً بأصابعِ) يدٍ (مفرَّجةٍ).....

[١/ق٢٠٣/أ] يعني: أنَّ كلام "المبسوط" غيرُ بعيدٍ. اهـ "ح"[١].

ووجهُه: أنَّ ماهيَّةَ الغُسل المسنون هي ماهيَّةُ غُسل الجنابة، وهي غَسلُ جميعِ ما يمكنُ غَسلُه من البدن، فقوله: ((لا لجنبٍ)) نفيٌ لمشروعيَّةِ المسح في الغُسل، سواءٌ كان عن جنابةٍ أو غيرها، كما أنَّ إثباتَ مشروعيَّتِه للمحدث هو إثباتٌ لمشروعيَّته في الوضوء، سواءٌ كان عن حدثٍ أو غيره؛ لأنَّ ماهيَّة الوضوء في حقِّهما واحدةٌ أركاناً وسُنناً كما قلْنا في الغُسل[٢]. ١٧٧/١

[٢٣٧١] (قولُهُ: فالأحسنُ إلخ) أي: الأحسنُ تعبيرُ "المصنِّف" بذلك ليشملَ المتوضِّئَ مجدِّدَ الوضوء، والمغتسِلَ مغتسِلَ الجمعة، والعيدَ بلا تأويلٍ في العبارة.

[٢٣٧٢] (قولُهُ: والسُّنَّة إلخ) أفادَ أنَّ إظهار الخطوط ليس بشرطٍ، وهو ظاهرُ الرواية، بل هو شرطُ السُّنَّة في المسح، وكيفيَّتُه ـ كما ذكرَه "قاضي خان" في "شرح الجامع الصغير"[٣] ـ : ((أنْ يضعَ أصابعَ يدِه اليمنى على مقدَّمِ خُفِّه الأيمنِ، وأصابعَ يدِه اليسرى على مقدَّم خفِّه الأيسرِ من قِبَلِ الأصابع، فإذا تمكَّنتِ الأصابعُ يَمُدُّها حتى ينتهيَ إلى أصل السَّاق فوقَ الكعبين؛ لأنَّ الكعبين يلحقُهما فرضُ الغَسل، ويلحقُهما سُنَّةُ المسح، وإنْ وضعَ الكفَّين مع الأصابع كانَ أحسَنَ، هكذا رُوِيَ عن "محمَّدٍ")) اهـ "بحر"[٤].

أقولُ: وظاهرُه أنَّ التَّيامُن فيه غيرُ مسنونٍ كما في مسح الأذُنين، وفي "الحلبة"[٥]: ((والمستحبُّ أنْ يمسحَ بباطنِ اليدِ لا بظاهرِها)).

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق ٢٠/أ.

(٢) المقولة [١٢٤٩] قوله: ((يعني إلخ)).

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ المسح على الخفين ١/ق ٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٣.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢٠٨/ب بتصرف.

قليلاً (يبدأ مِن) قِبَلِ (أصابعِ رِجْله) متوجِّهاً (إلى) أصلِ (السَّاق) ومحلُّهُ (على ظـاهرِ خفِّيه) من رؤوسِ أصابعِهِ.....

[٢٣٧٣] (قولُهُ: قليلاً) ذكَرَهُ في "البحر"[١] عن "الخلاصة"[٢].

[٢٣٧٤] (قولُهُ: ومحلُّه) زادَه على المتن ليُعلَمَ أنَّ ذلك شرطٌ.

[٢٣٧٥] (قولُهُ: على ظاهرِ خفِّيه) قيَّدَ بـه إذ لا يجوزُ المسحُ على الباطن والعَقِبِ والسَّاقِ، "درر"[٣].

[٢٣٧٦] (قولُهُ: من رؤوسِ أصابعِه) ظاهرُه أنَّ الأصـابعَ لهـا دخْـلٌ في محـلِّ المسـح، حتـى لـو مسَحَ عليها صحَّ إنْ حصَلَ قدْرُ الفرض، وذكَرَ في "البحر"[٤]: ((أنَّه مُفادُ ما في "الكنز" وغيرِه من المتون والشروح، وعلى ما في أكثرِ الفتاوى لا يجوزُ؛ لأنَّهم قـالوا: وتفسيرُ المسـح أنْ يمسحَ على ظهْرِ[٥] قدَمَيه ما بين أطراف الأصابع إلى السَّاق، فهذا يفيدُ أنَّ الأصابع غيرُ داخلةٍ في المحلِّية، وبـه صرَّحَ في "الخانيَّة"[٦]، فليُتنبَّهْ لذلك)) اهـ ملخَّصاً.

واعترضَهُ في "النهر"[٧]: ((بـأنَّ مـا في الفتـاوى يفيـدُ دخولَهـا؛ لأنَّ أطرافَهـا أواخِرُهـا، أي: رؤوسُها))، يوافقُهُ [١/ق٢٠٣/ب] قولُ "المبتغى": ((ظَهْـرُ القـدَمِ مِـنْ رؤوس الأصـابع إلى مَعقِـدِ الشِّراك)).

أقـولُ: ومـا في "النهر" هو ما فهِمَهُ في "الحلبة"[٨] من عبارة الفتاوى فقال: ((إنَّ مؤدَّى

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٣ نقلاً عن "الخلاصة" و"فتاوى الولوالجيّ" وغيرها.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الخفين ق١٠/أ.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٥ وتتمة عبارته: ((لأنَّ المسح معدولٌ به عـن سـنن القيـاس، فيراعى فيه جميعُ ما ورد به الشرع)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٣.

(٥) في"م": ((ظاهر)).

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/أ بتصرف.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢٠٧/أ بتصرف.

إلى مَعقِدِ الشِّراك،.....

رؤوس الأصابع وما بين أطرافِ الأصابع واحدٌ؛ لأنَّ أطرافها هي رؤوسُها))، ثـمَّ قـال: ((نعـمْ في "الذخيرة": وتفسيرُ المسح على الخفَّين: أنْ يمسحَ على ظهْرِ قدَمَيه ما بين الأصابع إلى السَّاقِ[1]، وعن "الحسن" عن "أبي حنيفة": المسحُ على ظهْرِ قدَمَيه من أطراف الأصابع إلى السَّاقِ اهـ. فالأصابعُ على ما ذكَرَه في "الذخيرة" أوَّلاً غيرُ داخلةٍ في المحلِّية، وعليه ما في "شرح الطحاويِّ": لو مسَحَ موضعَ الأصابع لا يجوزُ، وبه صرَّحَ في "الخانيَّة"[2]، وعلى رواية "الحسن" داخلةٌ ويظهرُ أنَّها الأَولى، ويشهدُ لها حديثُ "جابرٍ" المرويُّ في "الأوسطِ" لـ "الطبرانيِّ"[3] من أنَّه ﷺ: ((مسحَ من مقدَّمِ الخفَّين إلى أصل السَّاقِ مرَّةً، وفرَّجَ بين أصابعه))، فلذا مشى عليها أصحابُ الفتاوى)) اهـ.

أقولُ: والحاصلُ أنَّ في المسألة اختلافَ الرِّواية، وحيث كانت روايةُ الدُّخول هي المفادَ من عبارات المتون والشُّروح ـ وكذا من أكثرِ الفتاوى كما علمتَ ـ كان الاعتمادُ عليها أَولى، فلذا اختارَها "الشارح" تبعاً لـ "النهر" و"الحلبة"، فافهم.

[٢٣٧٧] (قولُهُ: إلى مَعقِدِ الشِّراك) أي: المحلِّ الذي يُعقَدُ عليه شِراكُ النَّعل، بالكسر، أي: سَيرُه، فالمرادُ به المِفصَلُ الذي في وسطِ القدم، ويسمَّى كعباً، ومنه قولهم في الإحرام: يقطعُ الخفَّين أسفلَ من الكعبين.

ثـمَّ إنَّ قولـه: ((من رؤوسِ أصابعه إلى مَعقِدِ الشِّراك)) هو عبارةُ "المبتغى" كما قدَّمناه[4]،

---

(١) نقول: عبارة "الحلبة": ((نَعَم، راجعْتُ نسخة "الذخيرة" فإذا فيها ما نصُّه: وتفسير المسح على الخفين أن يمسح ما بين الأصابع إلى الساق، ويفرّج بين أصابعه قليلاً، وعن الحسن بن زياد عن أبي حنيفة...)) اهـ فليتأمل.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٠.

(٣) لم نجده بهذا اللفظ عند الطبرانيّ في "الأوسط" وإنما أخرجه بنحوه(١١٥٧)، وأخرجه ابن ماجه(٥٥١)كتاب الطهارة باب مسح أعلى الخف وأسفله، وأبو يعلى(١٩٤٥) وتفرَّد بقيةُ بنُ الوليد بهذا الحديث عن جابر، وهو متكلَّمٌ فيه. وقال ابن حجر في "التلخيص الحبير" ١/١٦٠: إسناده ضعيف جداً.اهـ وله شواهد ضعيفة أيضاً ذكرها ابن حجر في "التلخيص".

(٤) في المقولة السابقة.

ويُستحَبُّ الجمعُ بين ظاهرٍ وباطنٍ طاهرٍ.....

والمرادُ به بيانُ محلِّ الفرضِ اللاَّزمِ، وإلاَّ فالسُّنةُ أنْ ينتهيَ إلى أصل السَّاقِ كما قدَّمناه[١] عن "شرح الجامع"، فلا مخالفةَ بينهما كما لا يخفى، فافهم.

[٢٣٧٨] (قولُهُ: ويُستحَبُّ الجمعُ إلخ) المرادُ بالباطن أسفلُه ممَّا يلي الأرضَ لا ما يلي البشرةَ كما حقَّقَهُ في "شرح المنية"[٢] خلافاً لِما في "الفتح"[٣].

هذا، وما ذكَرَهُ "الشارح" تبِعَ فيه صاحبَ "النهر"[٤]، حيث قال: ((لكنْ يُستحَبُّ عندنا الجمعُ بين الظاهر والباطن في المسح، إلاَّ إذا كان على باطنِه نجاسةٌ، كذا في "البدائع"))[٥] اهـ.

وأقولُ: الذي رأيتُهُ في نسختَي "البدائع" نقَلَهُ عن "الشافعيِّ"، فإنَّه قال: ((وعن "الشافعيِّ" أنَّه لو اقتصَرَ على الباطن لا يجوزُ، والمستحبُّ عنده[٦] الجمعُ إلخ))، [١/ق٢٠٤/أ] فضميرُ الغَيبة راجعٌ إلى "الشافعيِّ"، وهكذا رأيتُهُ في "التاترخانيَّة"[٧]، وقال في "الحلبة"[٨]: ((المذهبُ عند أصحابنا أنَّ ما سوى ظهْرِ القدَم من الخفِّ ليس بمحلٍّ للمسح لا فرضاً ولا سنَّةً، وبه قال "أحمدُ"، وقال "الشافعيُّ": يُسَنُّ مسحُهما))، وقال في "البحر"[٩]: ((وفي "المحيط": ولا يُسَنُّ مسحُ باطن الخفِّ مع ظاهرِه خلافاً لـ "الشافعيِّ"؛ لأنَّ السنَّةَ شُرِعَتْ مكمِّلةً للفرائض، والإكمالُ إنما يتحقَّقُ في محلِّ الفرض لا في غيره اهـ. وفي غيره نفيُ الاستحباب، وهو المرادُ)) اهـ كلامُ "البحر".

---

(١) المقولة [٢٣٧٢] قوله: ((والسنة إلخ)).

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٠٩ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٢.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/١٢.

(٦) في نسخة "البدائع" التي بين أيدينا: ((عندنا)) وهو تحريف.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ١/٢٦٥.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق٢٠٦/أ باختصار.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٠.

.....

أي: وفي غير "المحيط" قال: لا يستحبُّ، وهو المرادُ من قول "المحيط": ((لا يسنُّ)).

وفي "معراج الدراية": ((السنَّةُ عند "الشافعيِّ" و"مالكٍ" مسحُ أعلى الخفِّ وأسفلِه؛ لِما رُوِيَ أنَّه ﷺ: ((مسَحَ أعلى الخفِّ وأسفلَه))[1]، وعندنا و"أحمدَ": لا مدخَلَ لأسفلِه في المسح لحديث "علي" رضي الله عنه: ((لو كان الدِّينُ بالرَّأي لكان أسفلُ الخفِّ أَولى بالمسح عليه من ظاهره، وقد رأيتُ رسول الله ﷺ يمسحُ على الخفَّين على ظاهرِهما))، رواه "أبو داود" و"أحمد" و"الترمذيُّ"، وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ[2]، وما رواه "الشافعيُّ" شاذٌّ لا يعارِضُ هذا مع أنَّه ضعَّفَه أهلُ الحديث، ولهذا قيل: إنَّه يُحمَلُ على الاستحبابِ إنْ ثَبَتَ، وعن بعض مشايخنا: يستحبُّ الجمعُ)) اهـ. ١٧٨/١

فقد ظهَرَ أنَّ استحباب الجمع قولٌ لبعض مشايخنا، لا كما نقلَهُ في "النهر"[3]: ((من أنَّه المذهبُ))، فتنبَّهْ لذلك، ولله الحمد.

---

(١) أخرجه أبو داود(١٦٥) كتاب الطهارة ـ باب كيف المسح؟ والترمذيُّ(٩٧) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في المسح على الخفين أعلاه وأسفله، وابن الجارود في "المنتقى"(٨٤)، والدارقطنيُّ١/١٩٥ كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في المسح على الخفين، والبيهقيُّ في "السنن الكبرى"١/٢٩٠ كتاب الطهارة ـ باب كيف المسح على الخفين؟ وقال أبو داود: بلغني أن ثوراً لم يسمعه من رجاء. وقال الترمذي: وهذا حديث معلول لم يسنده عن ثور غيرُ الوليد، وسألت أبا زرعة ومحمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقالا: ليس بصحيح، لأنَّ ابن المبارك رواه عن ثور عن رجاء قال:حُدِّثت عن كاتب المغيرة عن النبي ﷺ مرسلاً، وقال الدارقطنيُّ في "العلل" هذا حديث لا يثبت؛ لأنَّ ابن المبارك رواه عن ثور بن يزيد مرسلاً، وقد ضعَّف الإمام أحمد هذا الحديث. وقد ردَّ الشيخ أحمد شاكر رحمه الله على هذه الأقوال بكلامٍ نفيسٍ في تعليقه على "سنن الترمذيّ" ١/١٦٣-١٦٤ فانظره.

(٢) أخرجه أحمد ١/١١٤، وأبو داود(١٦٢)كتاب الطهارة ـ باب كيف يمسح؟ والدارقطنيّ١/١٩٩ كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في المسح على الخفين وما فيه واختلاف الروايات. قال الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير" ١/١٦٠: رواه أبو داود وإسناده صحيح. وأخرجه الترمذي (٩٨) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في المسح على الخفين ظاهرهما، وقال: حديث حسن صحيح، من حديث المغيرة بن شعبة مرفوعاً.

(٣) "النهر": باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

(أو جُرمُوقيه) ولو فوق خفٍّ.....

[٢٣٧٩] (قولُهُ: أو جُرْمُوقَيه) بضمِّ الجيم، جِلْدٌ يُلبَسُ فوق الخفِّ لحفظِه من الطِّين وغيره على المشهور، "قُهُستاني"[(١)]. ويقال له: الموقُ، وليس غيرَه كما أفاده في "البحر"[(٢)].

[٢٣٨٠] (قولُهُ: ولو فوقَ خفٍّ) أفادَ جوازَ المسح عليهما منفردين أيضاً، وهذا لو كانا من جلدٍ، فلو من كِرباسٍ لا يجوزُ ولو فوقَ الخفِّ إلى أنْ يصِلَ بلَلُ المسح إلى الخفِّ. ثمَّ الشَّرطُ أنْ يكونا بحيث لو انفرَدا يصحُّ مسحُهما، حتَّى لو كان بهما خرقٌ مانعٌ لا يجوزُ المسحُ عليهما، "سراج"[(٣)]. وأنْ يلبَسَهما قبلَ أنْ يمسحَ على الخفَّين، وقبل أنْ يُحدِثَ، فلو كان مسَحَ على الخفَّين، أو أحدَثَ بعدَ لُبْسِهما، ثمَّ لبِسَ الجُرمُوقين لا يجوزُ المسحُ عليهما اتِّفاقاً؛ لأنَّهما حينئذٍ لا يكونان تبَعاً للخفِّ، صرَّحَ بهذا الشَّرطِ [١/ق٢٠٤/ب] في "السِّراج"[(٤)] وشروح "المجمع" و"منية المصلِّي"[(٥)] وغيرِها.

ومقتضاه: أنَّه لو توضَّأَ، ثم لبِسَ الخفَّ، ثم جدَّدَ الوضوءَ قبل الحدث، ومسَحَ على الخفِّ، ثم لبِسَ الجُرمُوقَ لا يجوزُ له المسحُ لاستقرار الحكم على الخفِّ، فلا يصيرُ الجُرموقُ تبعاً، وعبارةُ "الشارح" في "الخزائن"[(٦)]: ((وهذا إذا كانا صالِحَين للمسح أو رقيقَين ينفُذُ إلى الخفِّ قدرُ الفرض، ولم يكنْ أحدَثَ، ولا مسَحَ على خفِّيه قبل ما أحدَثَ، ذكَرَه "ابن الكمال" و"ابن ملكٍ")) اهـ.

هذا، وفي "البحر"[(٧)]: ((والخفُّ على الخفِّ كالجُرمُوق عندنا في سائر أحكامه، "خلاصة"[(٨)])).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٩.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٩/ب بتصرف يسير.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٩/ب.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٢ـ.

(٦) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٠.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١٠/أ بتصرف.

أو لُفافةٍ، ولا اعتبارَ بما في "فتاوى الشاذي"؛ لأنَّه رجلٌ مجهولٌ لا يقلَّدُ فيما خالَفَ النقولَ (أو جَورَبيه).....

[٢٣٨١] (قولُهُ: أو لُفافةٍ) أي: سواءٌ كانت ملفوفةً على الرِّجْل تحت الخفِّ، أو كانت مَخيطةً ملبوسةً تحتَه كما أفاده في "شرح المنية"[١].

[٢٣٨٢] (قولُهُ: ولا اعتبارَ بما في "فتاوى الشاذي")[٢] بالذَّال المعجمة على ما رأيتُه في النسخ، لكنَّ الذي رأيتُه بخطِّ "الشارح" في "خزائن الأسرار"[٣] بالدَّال المهملة.

ثمَّ الذي في هذه "الفتاوى" هو ما نقَلَهُ عنها في "شرح المجمع" من التفصيل، وهو: ((أنَّ ما يُلبَسُ من الكِرباس المجرَّدِ تحت الخفِّ يمنعُ المسحَ على الخفِّ لكونه فاصلاً، وقطعةُ كِرباسٍ تُلَفُّ على الرِّجْل لا تمنعُ؛ لأنَّه غيرُ مقصودٍ باللُّبس))، وقد أطالَ في ردِّه في "شرح المنية"[٤] و"الدرر"[٥] و"البحر"[٦] لتمسُّكِ جماعةٍ به من فقهاء الرُّوم، قال "ح"[٧]: ((وقد اعتنى "يعقوب باشا" بتحقيق هذه المسألة في كُرَّاسةٍ مبيِّناً للجواز لَمَّا سألَه السلطانُ "سليم خان")).

[٢٣٨٣] (قولُهُ: أو جَورَبَيه) الجَورَبُ: لُفافةُ الرِّجْل، "قاموس"[٨]. وكأنَّه تفسيرٌ باعتبار اللُّغة، لكنَّ العُرفَ خَصَّ اللُّفافة بما ليس بمَخيطٍ، والجوربَ بالمخيط ونحوِه الذي يُلبَسُ كما يُلبَسُ الخفُّ، "شرح المنية"[٩].

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/١١٢.

(٢) لعله شاذان بن إبراهيم البصريّ، ذكره في "القنية" والخاصيّ في "فتاواه"، وله فتاوى غريبةٌ غير مقبولة. (انظر "الجواهر المضية" ٢/٢٤٥، و"الفوائد البهية" صـ٨٣ـ).

(٣) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٢/أ.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٢ـ.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩١.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٠/ب.

(٨) "القاموس": مادة((جرب)).

(٩) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٢٠ـ.

ولو من غَزْلٍ أو شعرٍ (الثخينين).....

[٢٣٨٤] (قولُهُ: ولو من غَزلٍ أو شَعرٍ) دخَلَ فيه الجُوخُ كما حقَّقَهُ في "شرح المنية"[١]، وقال: ((وخرَجَ عنه ما كان مِنْ كِرباسٍ ـ بالكسر ـ وهو الثوبُ من القطن الأبيضِ، ويُلحَقُ بالكِرباس كلُّ ما كان من نوعِ الخَيط كالكَتَّان والإبْريسَم ونحوِهما))، وتوقَّفَ "ح"[٢] في وجهِ عدمِ جواز المسح عليه إذا وُجِدَ فيه الشروطُ الأربعةُ التي ذكَرَها "الشارح".

وأقولُ: الظاهرُ أنَّه إذا وُجِدَتْ فيه الشروطُ يجوزُ، وأنَّهم أخرجوه لعدمِ تأتِّي الشروطِ فيه غالباً، يدلُّ عليه ما في "كافي[٣] النسفي"[٤]، حيث علَّلَ عدمَ جوازِ المسح على الجَورب من كرباسٍ: ((بأنَّه لا يمكنُ تتابُعُ المشيِ عليه))، فإنَّه يفيدُ أنَّه لو أمكَنَ جازَ، [١/ق٢٠٥/أ] ويدلُّ عليه أيضاً ما في "ط"[٥] عن "الخانيَّة"[٦]: ((أنَّ كلَّ ما كان في معنى الخفِّ في إدمان المشيِ عليه وقطعِ السَّفر به ـ ولو مِنْ لَبدٍ رومِيٍّ ـ يجوزُ المسحُ عليه)) اهـ.

[٢٣٨٥] (قولُهُ: الثَّخِينين)[٧] أي: اللَّذَين ليسا مجلَّدَين ولا مُنْعَلين، "نهر"[٨]. وهذا التقييدُ

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٢١ـ.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٠/ب.

(٣) ((كافي)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ١٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٩.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "د" زيادة: ((احتراز من غير الثخين، ويعمُّ إطلاقُه ما لو كانا منعَّلين، قال العلامة أخي جلبي في حواشيه على صدر الشريعة: ولم يتعرض لخصوصه أحدٌ من المؤلفين، والذي لاح لي من تتبع كلماتهم أنَّ نَعْلَ غيرِ الثخين إذا كان إلى الساق فالظاهرُ الجواز، ثم قال بعد كلام طويل:والذي تلخَّص عندي أنَّ الجورب الذي لا يجوز المسح عليه إجماعاً إذا جُلِّد أسفله فقط، أو مع مواضع الأصابع بحيث يكون محلُّ الفرضِ الذي هو ظهرُ القدمِ خالياً عن الجلد بالكلية لا يجوز المسح عليه قطعا؛ لأنَّه لا ريب أنَّ منشأ الاختلاف بين الإمام وصاحبيه اكتفاؤهما بمجرد الثخانة والاستمساك وعدم اكتفائه به، بل لا بد معه من النعل والجلد. اهـ ملخصاً .أقول: بقي ما إذا كان محلُّ الفرض أيضاً منعلاً مجلداً دون ما فوقه إلى الكعب، هل يكفي أم لا بدَّ من ستر الرِّجْل بالجلد إلى الكعب؟ وظاهرُ كلامِه الأولُ، وإليه مال سيدي عبد الغنيّ حتى أجاز المسح على خفٍّ قصير دون الكعب إذا كان مخيطاً بالسروال، وألَّف فيه رسالةً، ورأيت رسالةً للشارح مال فيها إلى عدم الجواز، وكلٌّ منهما استدلَّ فيها على مُدَّعاه فراجع الرسالتين)).

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/أ.

بحيث يمشي فرسخاً، ويثبُتُ على السَّاق بنفسِهِ، ولا يُرى ما تحته ولا يشِفُّ،.....

مستفادٌ من عطفِ ما بعدَه عليه، وبه يُعلَمُ أنَّه نعتٌ للجَورَبين فقط كما هو صريحُ عبارة "الكنز"[١]، وأمَّا شروطُ الخفِّ فقد ذكَرَها أوَّلَ الباب[٢]، ومثلُهُ الجُرموقُ، ولكونه من الجلْد غالباً لم يقيِّدْه بالثخانة المفسَّرةِ بما ذكَرَه "الشارح"؛ لأنَّ الجلدَ الملبوسَ لا يكون إلاَّ كذلك عادةً.

[٢٣٨٦] (قولُهُ: بحيثُ يمشي فرسخاً) أي: فأكثرَ كما مرَّ[٣]، وفاعلُ ((يمشي)) ضميرٌ يعودُ على الجوربِ، والإسنادُ إليه مجازيٌّ، أو على اللاَّبسِ له، والعائدُ محذوفٌ، أي: به.

[٢٣٨٧] (قولُهُ: بنفسه) أي: من غيرِ شدٍّ، "ط"[٤].

[٢٣٨٨] (قولُهُ: ولا يَشِفُّ) بتشديدِ الفاء، مِنْ شَفَّ الثوبُ: رقَّ حتى رأيتَ ما وراءه، من باب ضرَبَ، "مغرب"[٥]. وفي بعض الكتب: ينشَفُ بالنون قبل الشِّين، من نَشَفَ الثوبُ العرَقَ ـ كسَمِعَ ونصَرَ ـ شرِبَه، "قاموس"[٦]. والثاني أَولى هنا لئلاَّ يتكرَّرَ مع قوله تبعاً لـ "الزيلعيِّ"[٧]: ((ولا يُرى ما تحتَه))، لكنْ فسَّرَ في "الخانيَّة"[٨] الأوَّلَ: ((بأنْ لا يشِفَّ الجوربُ الماءَ إلى نفسه كالأدِيم والصَّرْمِ))، وفسَّرَ الثانيَ: ((بأنْ لا يُجاوِزَ الماءُ إلى القدم))، وكأنَّ تفسيرَه الأوَّلَ مأخوذٌ

(قولُهُ: لا يَشِفَّ الجوربُ الماءَ إلى نفسِهِ) أي: ماءَ المسح لا ماءَ الغسل كما في "الإمداد".

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٢٠ وعبارته: ((والجورب المجلَّد والمنعَّل والثخين)).

(٢) صـ١٧٤ـ "در".

(٣) صـ١٨٠ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٩.

(٥) "المغرب": مادة((شفف)).

(٦) "القاموس": مادة((نشف)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٥٢.

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٢ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

إلاَّ أنْ ينفذَ إلى الخفِّ قدْرُ الفرض، ولو نزَعَ مُوقيه أعادَ مسْحَ خفَّيه، ولو نزَعَ أحدَهما مسَحَ الخفَّ والموقَ الباقيَ، ولو أدخَلَ يدَهُ تحتهما ومسَحَ خفَّيه لم يجزْ (والمنْعَلين) بسكونِ النون:.....

من قولهم: اشتَفَّ ما في الإناء: شربَه كلَّه كما في "القاموس"[١]، وعليه فلا تكرارَ، فافهم.

[٢٣٨٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ ينفُذَ) أي: من البَلَلِ، وهذا راجعٌ إلى الجُرمُوق لا الجوربِ؛ لأنَّ العادة في الجورَبِ أنْ يُلبَسَ وحدَه أو تحتَ الخفِّ لا فوقَه.

[٢٣٩٠] (قولُهُ: مسَحَ الخفَّ والموقَ الباقيَ) أي: يمسحُ الخفَّ البادِيَ، ويعيدُ المسحَ على الموق الباقي لانتِقاضِ وظيفتِهما كنزْعِ أحدِ الخفَّين؛ لأنَّ انتقاضَ المسح لا يتجزَّى، "بحر"[٢]. وهذا ظاهرُ الرواية، ورَوَى "الحسنُ": أنَّه يمسحُ على الخفِّ البادي لا غيرَ، وعن "أبي يوسف": ينزِعُ الموقَ الباقيَ، ويمسحُ الخفَّين، "خانيَّة"[٣].

[٢٣٩١] (قولُهُ: لم يَجُزْ) هذا إذا لم يكنْ في الموقَين خرقٌ مانعٌ، فلو كان قال في "المبتغى": ((له المسحُ على الخفِّ أو على الجرمُوق؛ لأنَّهما كخفٍّ واحدٍ))، لكنْ بحَثَ في "الحلبة"[٤] ـ وتبعَهُ في "البحر"[٥] ـ : ((بأنَّه ينبغي أنْ لا يجوزَ إلاَّ على الخفِّ لِما عُلِمَ أنَّ المتخرِّقَ[٦] خرقاً مانعاً وجودُه كعَدَمِه، فكانتِ الوظيفةُ للخفِّ، فلا يجوزُ على غيره))، وبه صرَّحَ في "السِّراج" كما قدَّمناه[٧]. [١/ق٢٠٥/ب] ١٧٩/١

[٢٣٩٢] (قولُهُ: بسكون النُّون) أي: من باب الإفعال، مِنْ أَفْعَلَ[٨]، لكنْ صرَّحَ في "القاموس"[٩]

---

(١) "القاموس": مادة((شفف)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٠ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٢.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩١.

(٦) في "م": ((المنخرق)).

(٧) المقولة [٢٣٨٠] قوله: ((ولو فوق خف)).

(٨) في "ب": ((أنعل)).

(٩) "القاموس": مادة((نعل)).

ما جُعِلَ على أسفلِهِ جلدةٌ (والمجلَّدين.....

بمجيئه من باب التَّفعيل، فقولُ "الصحاح"[١]: ((يقالُ: أنعَلْتُ خُفِّـي ودابَّتـي، ولا تقـل: نعَلْـتُ))، أي: بالتخفيف، بل يقالُ بالتَّشديد، فيكونُ من باب التفعيل، على وَفْقِ ما في "القـاموس"، وحينئـذٍ فلا منافاةَ، وقولُ "المغرب"[٢]: ((أنعَلَ الخفَّ ونعَّلَه)) أي: بالتشديد، فلا منافاةَ أيضاً خلافاً لِمـا في "النهر"[٣]، فافهم.

[٢٣٩٣] (قولُهُ: ما جُعِلَ على أسفلِه جلدةٌ) أي: كالنَّعْل للقَدَم، وهذا ظاهرُ الرواية، وفي رواية "الحسن": ما يكونُ إلى الكعب، "ابن كمال".

[٢٣٩٤] (قولُهُ: والمجلَّدَين) المجلَّدُ: ما جُعِلَ الجلدُ على أعلاه وأسفلِه، "ابن كمال".

(تنبيهٌ)

ما ذكَرَهُ "المصنِّف" من جـوازِه على المجلَّـدِ والمُنْعَـل متفـقٌ عليـه عندنـا، وأمَّـا الثَّخـينُ فهـو قولُهما، وعنه أنَّه رجَعَ إليه، وعليه الفتوى، كذا في "الهداية"[٤] وأكثرِ الكتب، "بحر"[٥].

هذا، وفي "حاشية أخي جَلَبي"[٦] على "صـدر الشريعة": ((أنَّ التقييد بالثخين مُخرِجٌ لغيـر

(قولُهُ: وفي "حاشية أخي جلبي" على "صدر الشَّريعة": أنَّ التقييـد بـالثخين إلـخ) في "حاشـية عبـد الحليم" ما يفيدُ اشتراط الثخانةِ في المُنْعَلـين لا في المجلَّديـن، وعبارتُـهُ:((ذكَـرَ المصنِّـفُ للجوربـين ثلاثـةَ أحوالٍ يجوزُ المسح عليهما فيها، وقدَّمَ الأولى لكـونها مُختلَفاً فيها في الأصل، فكان تقديمها أنسب، وذكَـرَ

(١) "الصحاح": مادة((نعل)).

(٢) "المغرب": مادة((نعل)).

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/٣٠.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٢ بتصرف يسير.

(٦) "المسمّاة "ذخيرة العقبى": لبوسف بن جنيد المعروف بأخي جلبي التوقاتيّ الروميّ(ت٩٠٥هـ، وقيل: ٩٠٢) وهـي حاشية على "شرح صدر الشريعة الثـاني على "الوقايـة"("كشـف الظنـون" ٢/٢٠٢١ـ ٢٠٢٢، "الفوائـد البهيـة" صـ٢٢٦ـ، "الأعلام" ٨/٢٢٣).

مرَّةً.....

الثخين ولو مجلَّداً، ولم يتعرَّضْ له أحدٌ))، قال: ((والذي تلخَّصَ عندي: أنَّه لا يجوزُ المسحُ عليه إذا جُلِّدَ أسفلُه فقط، أو مع مواضعِ الأصابع بحيث يكونُ محلُّ الفرض الذي هو ظهْرُ القدَم خالياً عن الجلد بالكلِّية؛ لأنَّ منشأ الاختلاف بين "الإمام" وصاحبيه اكتفاؤُهما بمجرَّدِ الثَّخانة وعدمُ اكتفائه بها، بل لا بدَّ عنده مع الثَّخانة من النعل أو الجلد)) اهـ. وقد أطالَ في ذلك.

أقولُ: بل هو مأخوذٌ من كلام "المصنِّف"، وكذا من قول "الكنز"[١] وغيره: ((وعلى الجورَبِ المجلَّد والمنْعَل والثَّخين))، فإنَّ مُفادَه أنَّ المجلَّد لا يتقيَّدُ بالثخانة، وقدَّمنا[٢] عن "شرح المنية": ((أنه لا يُشترَطُ استيعابُ الجلد جميعَ ما يستُرُ القدم على خلاف ما يزعُمُه بعضُ الناس))، وقال في "شرح المنية"[٣] أيضاً: ((صرَّحَ في "الخلاصة"[٤] بجواز المسح على المجلَّد من الكِرباس)) اهـ.

ويؤخذُ من هذا وممَّا قبلَه أنَّه لو كان محلُّ المسح ـ وهو ظهْرُ القدم ـ مجلَّداً مع أسفلِه أنَّه يجوزُ المسحُ عليه كما قدَّمناه[٥] عن سيِّدي "عبدِ الغني" في الخفِّ الحنفيِّ المخِيط بالشَّخشِير، ولا يُعكِّرُ عليه اشتراطُهم أنْ يثبُتَ [١/ق٢٠٦/أ] على السَّاقِ بنفسه؛ لأنَّ ذاك في الجَورب الثَّخين الغيرِ المجلَّدِ والمنْعَلِ كما في "النهر"[٦] وغيره.

[٢٣٩٥] (قولُهُ: مرَّةً) قيْدٌ للمسح المفهوم، فلا يُسَنُّ تكرارُه كمسحِ الرأس، "بحر"[٧].

الثانيةَ لاشتراط الثخانة فيها أيضاً، لكنَّ جواز المسح فيها متَّفقٌ عليه أوَّلاً وآخراً، وذكَرَ الثالثةَ لأنَّ الجورب أعمُّ من كونه ثخيناً أوْ لا، فعُلِمَ أنَّ لذكرِ كلٍّ فائدةً، ولترتُّبها نكتةً كما لا يخفى)).

(قولُهُ: أقول: بل هو مأخوذٌ من كلامِ "المصنِّف") أي: حكمُ المسألة في ذاته وإنْ كان مخالفاً لِما قال في "حاشية صدر الشريعة".

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٢٠.

(٢) المقولة [٢٣٣٨] قوله: ((وجوّز إلخ)).

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٢١ـ بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١٠/أ.

(٥) المقولة [٢٣٣٨] قوله: ((وجوّز إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٢.

ولو امرأةً) أو خنثى (ملبوسينِ على طُهْرٍ) فلو أحدَثَ ومسَحَ بخفَّيه أو لم يمسحْ، فلَبِسَ موقَهُ لا يمسحُ عليه (تامٍّ) خرَجَ الناقصُ حقيقةً كلُمعةٍ، أو معنىً كتيمُّمٍ ومعذورٍ، فإنَّه يمسحُ في الوقت فقط، إلاَّ إذا توضَّأَ ولبِسَ على الانقطاع فكالصحيحِ

[٢٣٩٦] (قولُهُ: ولو امرأةً) تعميمٌ لقوله: ((لمحدِثٍ))، أو لفاعلِ ((يبدأُ)).

[٢٣٩٧] (قولُهُ: ملبوسَين) حالٌ من قوله: ((خفَّيه)) وما عُطِفَ عليه، "ط"[١].

[٢٣٩٨] (قولُهُ: لا يمسحُ عليه) لأنَّه لم يُلبَسْ على طهارةٍ، فعليه أنْ يمسَحَ على الخفِّ لاستقرارِ حكم المسح عليه كما قدَّمناه[٢].

[٢٣٩٩] (قولُهُ: خرجَ النَّاقصُ) أقولُ: وخرَجَ أيضاً ما لو توضَّأَ الجنبُ ثم تخفَّفَ، ثم أحدَثَ، ثم غسَلَ باقيَ بدَنِه لا يمسحُ، أمَّا على الصَّحيح مِنْ عدمِ تجزِّي الحدثِ ثبوتاً وزوالاً فظاهرٌ، وأمَّا على مقابِلِه فلعدمِ التمام، ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ لهذه المسألة من أئمَّتنا، تأمَّلْ، وتُعلَمُ بالأَولى مِنْ قوله: ((كلُمعةٍ)).

[٢٤٠٠] (قولُهُ: كلُمعةٍ) يعني: كطُهرٍ بقِيَتْ فيه لُمعةٌ من الأعضاء لم يُصِبْها الماءُ قبل لُبْسِ الخفِّ[٣].

[٢٤٠١] (قولُهُ: كتيمُّمٍ) أي: أنَّ اللُّبس لو كان بعد التيمُّمِ، فوجَدَ بعده الماءَ لا يجوزُ المسح على الخفِّ، بل يجبُ الغَسلُ.

[٢٤٠٢] (قولُهُ: ومعذورٍ) أي: وطُهْرِ معذورٍ، فهو على تقديرِ مضافٍ.

[٢٤٠٣] (قولُهُ: فإنَّه إلخ) الضميرُ للمعذور، وهذا بيانٌ لوجهِ كونِ طُهره ناقصاً، ثم إنَّه لا يخلو: إمَّا أنْ يكون العذرُ منقطِعاً وقت الوضوءِ واللُّبسِ معاً، أو موجوداً فيهما، أو منقطِعاً وقت

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٠.

(٢) المقولة [٢٣٨٠] قوله: ((ولو فوق خف)).

(٣) قوله: ((قبل لبس الخف)) فيه إشارةٌ إلى مذهب الشافعيّ، وحقُّ التعبير أنْ يقال: قبل الحدث. اهـ تأمل، كذا بهامش "الأصل".

(عند الحدثِ) فلو تخفَّفَ المحدثُ، ثم خاضَ الماءَ فابتلَّ قَدَماه، ثم تَمَّمَ وضوءَه، ثم أحدَثَ جاز أنْ يمسحَ (يوماً وليلةً لمقيمٍ، وثلاثةَ أيامٍ ولياليها لمسافرٍ).....

الوضوء موجوداً وقتَ اللُّبسِ، أو بالعكس، فهي رباعيَّةٌ، ففي الأوَّلِ حكمُه كالأصحَّاء لوجودِ اللُّبس على طهارةٍ كاملةٍ، فمَنَعَ سِرايةَ الحدث للقدمين، وفي الثلاثة الباقيةِ يمسحُ في الوقت فقط، فإذا خرَجَ نزَعَ وغسَلَ كما في "البحر"[1]، لكنَّ ما ذكَرَه من نُقصانِ طهارةِ التيمُّم والمعذورِ تبِعَ فيه "الزيلعيَّ"[2]، قال في "النهر"[3]: ((وعُورِضَ بأنَّه لا نقصَ فيهما ما بقيَ شرطُهما، وإنما لم يمسحِ المتيمِّمُ بعد رؤية الماء، والمعذورُ بعد الوقت لظهور الحدَثِ السابق حينئذٍ على القدم، والمسحُ إنما يزيلُ ما حلَّ بالممسوح لا بالقدَمِ، ولذا جوَّزْنا لِذِي العذر المسحَ في الوقت كلَّما توضَّأَ لحدثٍ غيرِ الذي ابتُلِيَ به إذا كان السَّيَلانُ مقارِناً للوضوء واللُّبس)).

[٢٤٠٤] (قولُهُ: عندَ الحدث) متعلِّقٌ بقوله: ((تامٍّ))، فيعتبرُ كونُ الطُّهر تامَّاً وقتَ نزول الحدث؛ لأنَّ الخفَّ يمنعُ سِرايةَ الحدث إلى القدم، فيعتبرُ تمامُ الطهر وقتَ المنع لا وقتَ اللُّبس خلافاً لـ "الشافعيِّ". [١/ق٢٠٦/ب]

[٢٤٠٥] (قولُهُ: جازَ أنْ يمسَحَ) لوجود الشرط، وهو كونُهما ملبوسَين على طُهرٍ تامٍّ وقتَ الحدث، ومثلُهُ ما لو غسَلَ رِجْلَيه، ثم تخفَّفَ، ثمَّ تمَّمَ الوضوءَ أو غسَلَ رِجْلاً فخفَّفَها، ثمَّ الأخرى كذلك كما في "البحر"[4]، بخلاف ما لو توضَّأَ، ثمَّ أحدَثَ قبل وصول الرِّجْل إلى قدم الخفِّ، فإنَّه لا يمسح كما ذكَرَهُ الشافعيَّة، وهو ظاهرٌ.

[٢٤٠٦] (قولُهُ: يوماً وليلةً) العاملُ فيهما الضميرُ في قوله: ((وهو جائزٌ)) لعَودِه على المسح، أو المسحُ في قوله: ((شرطُ مسحِه))، أفاده "ط"[5].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٧.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٧٨.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٠.

وابتداءُ المدَّة (مِنْ وقتِ الحدثِ) فقد يمسحُ المقيمُ ستاً، وقد لا يتمكَّنُ إلاَّ من أربعٍ، كمَنْ توضَّأَ وتخفَّفَ قبل الفجرِ، فلمَّا طلَعَ صلَّى، فلمَّا تشهَّدَ أحدَثَ.....

[٢٤٠٧] (قولُهُ: وابتداءُ المدَّةِ) قدَّرَه ليفيدَ أنَّ ((مِنْ)) في كلام "المصنِّف" ابتدائيَّةٌ، وأنَّ الجارَّ والمجرور خبرٌ لمبتدأ محذوفٍ، هو ذلك المقدَّرُ، "ط"[١].

[٢٤٠٨] (قولُهُ: من وقتِ الحدث) أي: لا من وقت المسح الأوَّلِ كما هو روايةٌ عن "أحمد"، ولا من وقت اللُّبسِ كما حُكِيَ عن "الحسن البصري"، وتمامُهُ في "البحر"[٢]، وذكَرَ "الرمليُّ": ((أنَّ صريح كلام "البحر"[٣] أنَّ المدَّةَ تُعتبَرُ من أوَّلِ وقت الحدث لا من آخِرِه كما هو عند الشافعيَّة، وما قلنا أَولى؛ لأنَّه وقتُ عمل الخفِّ، ولم أر مَنْ ذكَرَ فيه خلافاً عندنا)) اهـ. ١٨٠/١

وعليه فلو كان حدَثُهُ بالنوم فابتداءُ المدَّة من أوَّلِ ما نام، لا من حينِ الاستيقاظ، حتى لو نامَ، أو جُنَّ، أو أُغميَ عليه مدَّتَهُ بطَلَ مسحُهُ.

[٢٤٠٩] (قولُهُ: ستاً) صورتُه: لبِسَ الخفَّ على طهارةٍ، ثم أحدَثَ وقتَ الإسفار، ثمَّ توضَّأَ ومسَحَ وصلَّى قبيل الشمس، ثم صلَّى الصُّبح في اليوم الثاني عقِبَ الفجر، "ح"[٤]. وقد يصلِّي سبعاً على الاختلاف، "بحر"[٥]. أي: الاختلافِ بين "الإمام" وصاحبيه، بأنْ أحدَثَ فيما بين المِثْلين، ثم صلَّى الظهرَ في اليوم الأوَّلِ على قول "الإمام" بعدَ المثل، والعصرَ أيضاً بعدَ المِثْلين، وفي اليوم الثاني صلَّى الظهر قبلَ المثل.

[٢٤١٠] (قولُهُ: فلمَّا تشهَّدَ أحدَثَ) فإنَّه لا يمكنُه صلاةُ الصبح في اليوم الثاني لبُطلانها

(قولُهُ: صلَّى الظهرَ قبل المثل) أي: والعصرَ بعده قبل وقتِ الحدث.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٠ باختصار.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨١.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨١.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٠ نقلاً عن "معراج الدراية" معزياً إلى "المجتبى".

(لا) يجوزُ (على عِمامةٍ وقَلَنْسُوةٍ وبُرقُعٍ وقفَّازين) لعدم الحرجِ.

(وفرضُهُ) عملاً (قدْرُ ثلاثِ أصابعِ اليدِ).....

بانقضاءِ مدَّةِ المسح في القَعدة كما سيأتي[1] في الاثني عشريَّة.

[٢٤١١] (قولُهُ: لا على عِمامةٍ إلخ) العِمامةُ معروفةٌ، وتسمَّى الشَّاشَ في زماننا.

والقَلَنْسُوَةُ ــ بفتح القاف واللاَّم والواوِ، وسكونِ النون، وضمِّ السِّين، في آخرِها هاءُ التأنيث ـ ما يُلبَسُ على الرأس، ويُتعَمَّمُ فوقَه.

والبُرْقُعُ ـ بضمِّ الباء الموحَّدة، وسكونِ الرَّاء، وضمِّ القاف وفتحِها، آخرها عينٌ مهملةٌ ــ ما يُلبَسُ على الوجهِ فيه خَرْقان للعينين.

والقُفَّازُ ـ بضمِّ [١/ق٢٠٧/أ] القاف، وتشديد الفاء، بألفٍ ثم زايٍ ــ شيءٌ يُلبَسُ على اليَدَين، يُحشَى بقطنٍ، ويُزَرُّ على السَّاعِدَين. اهـ "ح"[2].

[٢٤١٢] (قولُهُ: لعدمِ الحرَجِ) علَّةٌ لقوله: ((لا يجوز))، وأيضاً ما ورَدَ في ذلك شاذٌّ لا يُزادُ به على الكتاب العزيز الآمِرِ بالغَسل ومسح الرأس بخلاف ما ورَدَ في الخفِّ، وقال الإمام "محمَّدٌ" في "موطَّئِه"[3]: ((بلَغَنا أنَّ المسح على العِمامة كانَ، ثم تُرِكَ)) كما في "الحلبة"[4].

[٢٤١٣] (قولُهُ: عملاً) أي: فرضُهُ من جهةِ العمل لا الاعتقاد، وهو أعلى قسمَيِ الواجب كما قدَّمنا[5] تقريرَه في الوضوء، وسيجيءُ[6].

[٢٤١٤] (قولُهُ: قدرُ ثلاثِ أصابعَ) أشارَ إلى أنَّ الأصابع غيرُ شرطٍ، وإنما الشرطُ قدرُها، "شرنبلاليَّة"[7]. فلو أصاب موضعَ المسح ماءٌ أو مطرٌ قدرَ ثلاثِ أصابعَ جاز، وكذا لو مشى

---

(١) ٤/٢٩ "در".

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٠/ب وما بعدها.

(٣) "الموطأ": كتاب الطهارة ـ باب المسح على العمامة والخمار ١/٢٨٦-٢٨٧ .

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٨/ب.

(٥) المقولة [٧٣٥] قوله: ((وقد يطلق إلخ)).

(٦) المقولة [٢٥٠٦] قوله: ((يعني عملياً)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٦ (هامش "الدرر والغرر").

أصغرِها طولاً وعرضاً من كلِّ رِجْلٍ لا من الخفِّ، فمنعُوا فيه.....

في حشيشٍ مُبتلٍّ بالمطر، وكذا بالطَّلِّ في الأصحِّ، وقيل: لا يجوزُ؛ لأنَّه نفَسُ دابَّةٍ في البحر[1] يجذِبُه الهواء، "بحر"[2].

[٢٤١٥] (قولُهُ: أصغرِها) بدلٌ من الأصابع، "ط"[3]. أو نعتٌ، وأفردَه لأنَّ الغالب في أفعلِ التفضيل المضافِ إلى معرفةٍ عدمُ المطابقة، فافهم.

[٢٤١٦] (قولُهُ: طولاً وعرضاً) كذا في "شرح المنية"[4]، أي: فرضُه قدرُ طولِ الثَّلاثِ أصابعَ وعرضِها، قال في "البحر"[5] عن "البدائع"[6]: ((ولو مسَحَ بثلاثِ أصابعَ منصوبةٍ غيرِ موضوعةٍ ولا ممدودةٍ لا يجوزُ بلا خلافٍ بين أصحابنا)).

[٢٤١٧] (قولُهُ: من كلِّ رِجْلٍ) أي: فرضُه هذا القدرُ كائناً من كلِّ رِجْلٍ على حدَةٍ، قال في "الدرر"[7]: ((حتى لو مسَحَ على إحدى رِجْلَيه مقدارَ أصبعين، وعلى الأخرى مقدارَ خمسِ أصابعَ لم يَجُزْ)).

[٢٤١٨] (قولُهُ: لا من الخفِّ)[8] لِما قدَّمَه[9]: ((أنَّه لو واسعاً، فمسحَ على الزَّائد، ولم يُقدِّمْ قدَمَه إليه لم يَجُزْ))، ولِما يأتي[10] من قوله: ((ولو قُطِعَ قدَمُه إلخ)).

[٢٤١٩] (قولُهُ: فمنعوا إلخ) شروعٌ في التَّفريع على ما قبلَه من القيود.

---

(١) لا يخفى أنَّ هذا الكلام باطل لا أصل له، ولهذا ساقه صاحب "البحر" بصيغة التضعيف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٨٢/١ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٤١/١.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٠٩ـ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٨٢/١.

(٦) "البدائع":كتاب الطهارة ـ فصل في مقدار المسح ١٢/١.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ٣٦/١.

(٨) في "د"زيادة: ((قال بعضهم:لو حذف قوله: ((لا من الخف)) لكان أخفَّ)).

(٩) صـ١٧٨ـ "در".

(١٠) صـ٢٠٧ـ "در".

مدَّ الإصبعِ، فلو مسَحَ برؤوسِ أصابعه، وجافَى أصولَها لم يجزْ، إلاَّ أنْ يبتلَّ من الخفِّ عند الوضع قدرُ الفرض، قاله "المصنِّفُ"[١]، ثمَّ قال:((وفي "الذخيرة": إنِ الماءُ متقاطراً جاز، وإلاَّ لا))، ولو قُطِعَ قدمُهُ إنْ بقِيَ.....

[٢٤٢٠] (قولُهُ: مدَّ الإصبعِ) أي: جرَّها على الخفِّ حتى يبلغَ مقدارَ ثلاثِ أصابعَ.

وظاهرُه: ولو مع بقاء البِلَّة؛ لأنَّها تصيرُ مستعمَلَةً، تأمَّلْ. وفي "الحلبة"[٢]: ((وكذا الإصبعان، بخلاف ما لو مسَحَ بالإبهام والسَّبَّابة مفتوحتَين مع ما بينهما من الكفِّ، أو مسَحَ بإصبعٍ واحدةٍ ثلاثَ مرَّاتٍ في ثلاثةِ مواضعَ، وأخذَ لكلِّ مرةٍ ماءً فيجوزُ؛ لأنَّه بمنزلة ثلاثِ أصابعَ، وكذا لو مسَحَ بجوانبِها الأربعةِ في الصحيح، والظاهرُ تقييدُه بوقوعِهِ في أربعة مواضعَ)) اهـ.

[٢٤٢١] (قولُهُ: لم يَجُزْ إلاَّ أنْ يبتلَّ إلخ) كذا في "المنية"[٣]، [١/ق٢٠٧/ب] قال "الزاهديُّ": ((قلتُ: أو كانتْ تنزلُ البِلَّةُ إليها عند المدِّ)) اهـ. وهذا هو المرادُ بكونه متقاطراً، "حلبة"[٤].

فأفاد أنَّ الشرطَ إمَّا الابتلالُ المذكورُ أو التَّقاطُرُ، قال في "شرح المنية"[٥]: ((لأنَّ البلَّةَ تصيرُ مستعمَلَةً أوَّلاً بمجرَّدِ الإصابة، فتصيرُ مستعمَلَةً ثانياً في الفرض بخلاف ما إذا كان متقاطراً؛ لأنَّ التي مسَحَ بها ثانياً غيرُ الأُولى، وبخلاف إقامةِ السنَّةِ فيما إذا وضعَ الأصابعَ، ثمَّ مدَّها ولم يكنْ متقاطِراً؛ لأنَّ النفل يُغتفَرُ فيه ما لا يُغتفَرُ في الفرض، وهوتابعٌ له، فيؤدَّى ببِلَّتِه تبعاً ضرورةَ عدمِ شرعيَّةِ التكرار))، وتمامُهُ فيه.

[٢٤٢٢] (قولُهُ: ثمَّ قال إلخ) قد علمتَ أنَّ الشَّرط أحدُ الأمرين، فلا منافاةَ بين النقلين؛ لأنَّ المدار على عدم المسح ببلَّةٍ مستعمَلةٍ.

[٢٤٢٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) صحَّحَ في "الخلاصة"[٦] الجوازَ مطلقاً، والتفصيلُ أَولى

---

(١) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب في بيان أحكام المسح على الخفين ١/ق ١٩/ب بتصرف يسير.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢٠٧/ب.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٠ـ.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢٠٨/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٠ـ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الرأس ق٩/ب.

من ظهره قدْرُ الفرض مسَحَ، وإلاَّ غسَلَ كمَنْ قُطِعَ من كعبه، ولو له رِجْلٌ واحدةٌ مسَحَها، وجازَ مسحُ خفٍّ مغصوبٍ خلافاً للحنابلة، كما جازَ غسلُ رِجْلٍ مغصوبةٍ إجماعاً.....

كما في "الحلبة"[1] و"البحر"[2].

[٢٤٢٤] (قولُهُ: من ظَهرِهِ) أي: القدمِ، وقيَّدَ به لأنَّه محلُّ المسح، فلا اعتبارَ بما يبقى من العَقِب، "ط"[3].

[٢٤٢٥] (قولُهُ: وإلاَّ غسَلَ) أي: غسَلَ المقطوعةَ والصَّحيحةَ أيضاً لئلاَّ يلزمَ الجمعُ بين الغَسل والمسح.

[٢٤٢٦] (قولُهُ: من كعبِهِ) أي: من المِفصَلِ لوجوب غسله كما في "المنية"[4]، فيغسلُ الرِّجْلَ الأخرى، ولا يمسح.

[٢٤٢٧] (قولُهُ: رِجْلٌ واحدةٌ) بأنْ كانت الأخرى مقطوعةً من فوقِ الكعب.

[٢٤٢٨] (قولُهُ: مسَحَها) لعدم الجمع.

[٢٤٢٩] (قولُهُ: خفٍّ مغصوبٍ) المرادُ به المستعملُ على وجهٍ محرَّمٍ، سواءٌ كان غَصْباً أو سرقةً أو اختلاساً، "ط"[5].

[٢٤٣٠] (قولُهُ: رِجْلٍ مغصوبةٍ)[6] إطلاقُ الغصب على ذلك مساهلَةٌ، وصورتُه: استحقَّ قطعَ

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢٠٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٢.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٨ـ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

(٦) في "د" زيادة: ((قال في آخر "الأشباه" في بحث الفروق: ورأيت في بعض كتب الشافعية: يجوز غسل الرِّجْل المغصوبة بلا خلاف انتهى. قال بعض الفضلاء: هذا لا يقال عندنا؛ لأنَّ حقيقة الغصب إزالة اليد المُحِقَّة بإثبات اليد المبطلةِ، فإذا كان الجلوسُ على البساط لا يكون غصباً لعدم صدق التعريف عليه، فكيف تكون هذه =

(والخرقُ الكبيرُ) بموحَّدةٍ أو مثلَّثةٍ.....

رِجْلِه لسرقةٍ أو قِصاصٍ، فهرَبَ وصار يتوضَّأُ عليها، "ط"[١].

١٨١/١ [٢٤٣١] (قولُهُ: والخُرقُ) بضمِّ الخاء: الموضِعُ، ولا يصحُّ هنا الفتحُ؛ لأنَّه مصدرٌ، ولا يلائمُه الوصفُ بالكبير، ثم رأيتُ "ط"[٢] نبَّهَ على ذلك أيضاً، فافهم.

ثمَّ المرادُ به ما كان تحت الكعبِ، فالخرقُ فوقَه لا يمنع؛ لأنَّ الزَّائد على الكعب لا عبرةَ به، "زيلعي"[٣].

[٢٤٣٢] (قولُهُ: بموحَّدَةٍ أو مثلَّثةٍ) أي: يجوزُ قراءةُ ((الكبير)) بالباء الموحَّدة، أي: التي لها نقطةٌ واحدةٌ، ويجوز أنْ يقرأ: ((الكثير)) بالثَّاء المثلثة التي لها ثلاثُ نقطٍ، وهذا بالنظر إلى أصلِ الروايةِ والسَّماعِ، وإلاَّ فالمرسومُ في المتن الأوَّلُ، وفي "النهر"[٤] وغيره [١/ق٢٠٨/أ] عن شيخِ الإسلام "خواهر زاده": ((أنَّه الأصحُّ؛ لأنَّ الكَمَّ المنفصلَ تُستعمَلُ فيه الكثرةُ والقلَّةُ، وفي المتَّصلِ الكبرُ والصِّغرُ، ولا شكَّ أنَّ الخفَّ كَمٌّ متَّصلٌ، وفي "المغرب"[٥]: الكثرةُ خلافُ القلَّة، وتُجعَلُ عبارةً عن السَّعة، ومنه قولهم: الخرقُ الكثيرُ، ومُفادُهُ استعمالُ الكثرة في المتَّصل، وكأنَّ الكثيرَ

(قولُهُ: ولا شكَّ أنَّ الخفَّ كَمٌّ متَّصلٌ) لعلَّ حقَّهُ: لأنَّ خرق الخفِّ كَمٌّ متَّصلٌ، فإنَّ المتَّصفَ بالكثرة أو الكِبَر الخرقُ لا الخفُّ، أو أنَّ الكلام على تقديرِ مضافٍ.

= رجلاً مغصوبة؟! ولذا قالوا: الغصب فيما يُنْقَلُ ويحوَّلُ، لا العقار، ويلزم على كونها مغصوبةً أنَّه لو مات يجب عليه قيمتُها، كما لو فوَّت العين المغصوبة على مستحقها، والتعبيرُ بمستحقها إلا إذا زالت أولى، قال الحمويُّ: واجتمع بي حالَ كتابةِ هذه بعضُ حُذَّاق الشافعية من المصريين وغيرهم، وأنكر ما ذكره المصنف زاعماً أنَّه لا وجود له في كتبهم انتهى.

أقول: دعوى أنَّ ما ذكره المصنف لا وجود له في كتبهم دعوى غير صادقة، بل هو موجود في كتاب "الأشباه والنظائر" للجلال السيوطيّ، غايةُ ما في الباب أنَّ في إطلاق الغصب على الرِّجْل مسامحةً. اهـ)).

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩ بتصرف نقلاً عن "الغاية".

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/أ.

(٥) "المغرب": مادة((كثر)).

(وهو قدْرُ ثلاثِ أصابعِ القدمِ الأصاغرِ) بكمالِها، ومقطوعُها يُعتبَرُ بأصابعَ مماثلةٍ (يمنعُهُ) إلاَّ أنْ يكونَ فوقه خفٌّ آخرُ أو جرموقٌ.....

الشايعَ هو الأوَّلُ)).

[٢٤٣٣] (قولُهُ: وهو قدْرُ ثلاثِ أصابعَ) يعني: طولاً وعرضاً، بأنْ سقطتْ جلدةٌ مقدارُ طولِ ثلاثِ أصابعَ وعرضِها، كذا في "حاشية يعقوب باشا" على "صدر الشريعة"[(١)]، فليحفظ.

[٢٤٣٤] (قولُهُ: أصابعِ القدَمِ الأصاغِرِ) صحَّحَهُ في "الهداية"[(٢)] وغيرها، واعتُبِرَ الأصاغِرُ للاحتياط، ورُوِيَ عن "الإمام" اعتبارُ أصابعِ اليدِ، "بحر"[(٣)]. وأطلَقَ الأصابعَ لأنَّ في اعتبارها مضمومةً أو مفرَّجةً اختلافاً، "قُهُستاني"[(٤)].

[٢٤٣٥] (قولُهُ: بكمالِها) هو الصحيحُ خلافاً لِما رجَّحَهُ "السرخسيُّ"[(٥)] من المنع بظهورِ الأنامِلِ وحدَها، "شرح المنية"[(٦)].

والأنامِلُ: رؤوسُ الأصابع، وهو صادقٌ بما إذا كانت الأصابعُ تخرُجُ منه بتمامِها، لكنْ لا يبلُغُ هو قدرَها طولاً وعرضاً.

[٢٤٣٦] (قولُهُ: بأصابعِ مماثلِهِ) أي: بأصابعِ شخصٍ غيرِه مماثلٍ له في القَدَم[(٧)] صغراً وكبراً، والتقييدُ بالمماثلة أفاده في "النهر"[(٨)]، و ردَّ على "البحر"[(٩)] اختيارَه القولَ باعتبار أصابعِ نفسِهِ لو قائمةً على القول باعتبارِ أصابعِ غيره لتفاوُتِها في الصِّغر والكبر: ((بأنَّ تقديم "الزيلعيِّ"[(١٠)] الأوَّلَ

---

(١) المسماة بـ"اليعقوبية" وانظر تعليقنا المتقدم ١/٥٧٤.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/٢٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٤ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٨ بتصرف يسير.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب المسح على الخفين ١/١٠١.

(٦) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٣ـ بتصرف يسير.

(٧) في "آ": ((بالقدم)).

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٤.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩.

فيمسحُ عليه، وهذا لو الخرقُ على غيرِ أصابعِهِ وعقبِهِ، ويُرى ما تحته، فلو عليها اعتُبِرَ الثلاثُ ولو كِباراً، ولو عليه اعتُبِرَ بدُوُّ أكثرِهِ، ولو لم يُرَ القدْرُ المانعُ.....

يفيدُ أنَّ عليه المعوَّلَ، وبأنَّه بعدَ اعتبار المماثلة لا تفاوُتَ، وبأنَّ الاعتبار بالموجود أَولى))، وأفاد "ح"[1]: ((أنَّ ما في "النهر" يرجعُ بعدَ التأمُّل إلى ما في "البحر")).

[٢٤٣٧] (قولُهُ: فيمسحُ عليه) أي: على الخفِّ الآخرِ أو الجُرمُوق، لأنَّ العبرة للأعلى حيثُ لم تتقرَّرِ الوظيفةُ على الأسفلِ.

[٢٤٣٨] (قولُهُ: وهذا) أي: التقديرُ بالثلاث[2] الأصاغرِ.

[٢٤٣٩] (قولُهُ: فلو عليها إلخ) تفريعٌ على القُيود الثلاثةِ على سبيل النَّشر المرتَّبِ.

[٢٤٤٠] (قولُهُ: اعتُبِرَ الثلاثُ) أي: التي وقعتْ في مقابلةِ الخُرق؛ لأنَّ كلَّ إصبعٍ أصلٌ في موضعها، فلا تعتبرُ بغيرها، حتى لو انكشَفَ الإبهامُ مع جارتِها وهما قدرُ ثلاث أصابعَ من أصغرِها يجوزُ المسحُ، وإنْ كان مع جارتَيها لا يجوزُ. اهـ "زيلعي"[3] و"درر"[4] وغيرُهما. وصحَّحَهُ في "التتمَّة" كما في "البحر"[5].

[٢٤٤١] (قولُهُ: ولو عليه) أي: العَقِبِ اعتُبِرَ بدُوُّ ـ أي: ظهورُ ـ أكثرِه، كذا [١/ق٢٠٨/ب] ذكَرَهُ "قاضي خان"[6] وغيرُه، وكذا لو كان الخرقُ تحتَ القدم اعتُبِرَ أكثرُه كما في "الاختيار"[7]، ونقَلَهُ "الزيلعيُّ"[8] عن "الغاية" بلفظِ: ((قيل))، قال في "البحر"[9]: ((وظاهرُ "الفتح"[10] اختيارُ

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/أ.

(٢) في "آ": ((بالثلاث الأصابع الأصاغر)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٤.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين١/٤٨ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٢٤.

(٨)"تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٤ بتصرف.

(١٠) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٢.

عند المشيِ لصلابته لم يمنعْ وإنْ كثُرَ، كما لو انفتَقَتِ الظِّهارةُ دون البِطانة (وتُجمَعُ الخروقُ في خفٍّ) واحدٍ.....

اعتبارِ ثلاثِ أصابعَ مطلقاً، وهو ظاهرُ المتون كما لا يخفى حتى في العَقِبِ، وهو اختيار "السرخسي"[1]. والقَدَمُ من الرِّجْل: ما يطأُ عليه الإنسانُ من الرُّسغ إلى ما دون ذلك، وهي مؤنَّثةٌ، والعقِبُ بكسر القاف: مؤخَّرُ القَدَم)) اهـ.

[٢٤٤٢] (قولُهُ: عند المشيِ) أي: عند رفعِ القدم كما في "شرح المنية الصغير"[2]، سواءٌ كان لا يُرى عند الوضع على الأرض أيضاً، أو يُرى عند الوضع فقط، وأمَّا بالعكس فيهما فيمنعُ، أفاده "ح"[3]. وإنما اعتُبِرَ حالُ المشي لا حالُ الوضع لأنَّ الخفَّ للمشيِ يُلبَسُ، "درر"[4].

[٢٤٤٣] (قولُهُ: كما لو انفتقَتِ الظِّهارةُ إلخ) بأنْ كان في داخلِها بِطانةٌ من جلدٍ، أو خرقةٌ مخروزةٌ بالخف، فإنَّه لا يمنعُ، "زيلعي"[5]، وقدَّمناه[6].

[٢٤٤٤] (قولُهُ: وتُجمَعُ الخروقُ إلخ) اختارَ في "الفتح"[7] بحثاً عدمَ الجمع، وقوَّاه تلميذُه في "الحلبة"[8] بموافقته لِما رُوِيَ عن "أبي يوسف" من عدم الجمع مطلقاً، واستظهرَه في "البحر"[9]،

(قولُهُ: الرُّسغِ) هو المفصلُ بين السَّاق والقدم، "قاموس".

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب المسح على الخفين ١/١٠٠.

(٢) "شرح المنية الصغير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ٦٣ـ.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/أ.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٧ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٩.

(٦) المقولة [٢٣٣٨] قوله: ((وجوز إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٤.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٥.

(لا فيهما) بشرطِ أنْ يقعَ فرضُهُ على الخفِّ نفسِهِ، لا على ما ظهَرَ من خَرْقٍ يسيرٍ (وأقلُّ خرقٍ يُجمَعُ ليَمنَعَ) المسحَ الحاليَّ والاستقباليَّ.....

لكنْ ذكَرَ قبله: ((أنَّ الجمع هو المشهورُ في المذهب))، وقال في "النهر"[١]: ((إطباقُ عامَّةِ المتون والشروح عليه مُؤْذِنٌ بترجيحه)).

[٢٤٤٥] (قولُهُ: لا فيهما) أي: لو كان في كلِّ واحدٍ من الخفَّين خُروقٌ غيرُ مانعةٍ، لكنْ إذا جمعتَها تكونُ مثلَ القدْرِ المانع لا تمنعُ، ويصحُّ المسحُ. اهـ "ح"[٢].

[٢٤٤٦] (قولُهُ: بشرطِ إلخ) متعلِّقٌ بصحَّةِ المسحِ التي تضمَّنَها قولُه: ((لا فيهما)) كما قرَّرناه، أفاده "ح"[٣]. وهذا الشَّرطُ استظهارٌ من صاحب "الحلبة"[٤]، ونقَلَ عبارتَه في "البحر"[٥]، وأقرَّه عليه، ولظهورِ وجهِهِ جزَمَ به "الشارح".

[٢٤٤٧] (قولُهُ: فرضُهُ) أي: فرضُ المسح، وهو قدْرُ ثلاثِ أصابعَ.

[٢٤٤٨] (قولُهُ: على الخفِّ نفسِه) لأنَّ المسح إنما يجبُ عليه لا على الرِّجْلِ، ولا ينافيه ما قدَّمَه[٦] من قوله: ((من كلِّ رِجْلٍ لا من الخفِّ))؛ لأنَّ معناه أنَّه لا بدَّ أنْ يقعَ المسحُ بالثلاثِ على المحلِّ الشاغِلِ للرِّجْل من الخف، لا على المحلِّ الخالي عن الرِّجْل الزائدِ عليها.

[٢٤٤٩] (قولُهُ: المسحَ الحاليَّ) أي: الذي يُرادُ وقوعُه حالاً، ((والاستقباليَّ)) أي: الذي يُرادُ إيقاعُه فيما بعدَ الزمن الحاضرِ، "ط"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/أ.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/أ.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/أ ـ ب.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٥.

(٦) صـ٢٠٦ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

كما ينقُضُ الماضويَّ، "قهستاني"[١]. قلتُ: ومرَّ أنَّ ناقضَ التيمُّمِ[٢] يمنعُ ويرفعُ كنجاسةٍ وانكشافٍ حتى انعقادَها.....

[٢٤٥٠] (قولُهُ: كما ينقضُ الماضويَّ) بأنْ عرَضَ بعد المسح.

[٢٤٥١] (قولُهُ: ومرَّ[٣] أي: في التيمُّمِ في قوله: ((كلُّ مانعٍ منَعَ وجودُه التيمُّمَ نقَضَ وجودُه التيمُّمَ)).

[٢٤٥٢] (قولُهُ: أنَّ ناقض التيمُّمِ) [١/ق٢٠٩/أ] أي: ما يُبطِلُه.

[٢٤٥٣] (قولُهُ: يمنعُ ويرفعُ) أي: يمنعُ وقوعَه في الحال أو الاستقبال، ويرفعُ الواقعَ قبلَه، فالرَّفعُ يقتضي الوجودَ بخلاف المنع.

١٨٢/١ وحاصلُ المعنى: أنَّ مُبطِلَ التيمُّمِ مثلُ الخَرْق المبطِلِ للمسح في أنَّه يمنعُه ابتداءً، ويرفعُه انتهاءً.

[٢٤٥٤] (قولُهُ: كنجاسةٍ) تنظيرٌ لا تمثيلٌ، "ح"[٤].

والمعنى: أنَّ النجاسة المانعةَ تمنع الصلاةَ ابتداءً، وترفعُها عروضاً، ومثلُها الانكشافُ، "ط"[٥].

[٢٤٥٥] (قولُهُ: حتَّى انعقادَها) أي: الصلاةِ، وهو منصوبٌ لكونه معطوفاً بـ ((حتى)) على المفعول به المقدَّرِ في الكلام، تقديرُه: كنجاسةٍ وانكشافٍ، فإنَّهما يمنعان الصلاةَ ويرفعانها حتَّى انعقادَها، والمرادُ بانعقادها التحريمةُ، وإنما غيَّى بالتحريمة لِما أنَّها شرطٌ، وينبني على شرطيَّتِها عدمُ اشتراط الشروط لها، لكنَّ الصحيح اشتراطُ الشُّروط لها لا لكونِها ركناً، بل لشدَّةِ اتِّصالها بالأركان كما سيأتي، "ح"[٦]. وإنما أطلَقَ الانعقادَ الذي هو صحَّةُ الشُّروع على التحريمة لأنَّها

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٨.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: ومرَّ أنَّ ناقض التيمم إلخ، على معنى من التبعيضيَّة؛ لأنَّ بعضَ نواقضِ التيمّم لا تمنعه، وهو نواقض الوضوء، بخلاف وجود الماء ونحوه فهي تمنعه وترفعه كما قال في "الكنز")).

(٣) صـ١٥٧ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٢.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

كما سيجيءُ، فليُحفَظْ (ما تدخلُ فيه المِسلَّةُ لا ما دونـه) إلحاقاً لـه بمواضـعِ الخـرْزِ (بخلافِ نجاسةٍ) متفرِّقةٍ (وانكشافِ) عورةٍ وطِيْبِ مُحرِمٍ (وأعلامِ ثوبٍ من حريرٍ)

شرطٌ فيه، أفاده "ط"[١].

[٢٤٥٦] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[٢] أي: في باب شروط الصلاة من أنَّه يُشترَطُ للتحريمة ما يُشترطُ للصلاة، "ط"[٣].

[٢٤٥٧] (قولُهُ: المِسلَّةُ) بكسر الميم: الإبرةُ العظيمة، "صحاح"[٤].

[٢٤٥٨] (قولُهُ: إلحاقاً له) أي: لِما دونَ المِسلَّةِ بمواضعِ الخرْزِ التي هي معفوَّةٌ اتِّفاقاً، "ط"[٥].

[٢٤٥٩] (قولُهُ: متفرِّقةٍ) أي: في خفٍّ، أو ثوبٍ، أو بدَنٍ، أو مكانٍ، أو في المجموع، "ح"[٦].

[٢٤٦٠] (قولُهُ: وانكشافِ عورةٍ) فإنَّه إذا تعدَّدَ في مواضعَ منها فإنْ بلَغَ ربعَ أدناها منَعَ كما سيأتي، أفاده "ح"[٧].

[٢٤٦١] (قولُهُ: وطِيبِ مُحرِمٍ) فإنَّه يُجمَعُ في أكثرَ من عضوٍ بالأجزاء حتى يبلغَ عضواً كما سيأتي، "ح"[٨].

[٢٤٦٢] (قولُهُ: وأعلامِ ثوبٍ) أي: إذا كان في عَرْضِ الثوب أعلامٌ من حريرٍ تُجمَعُ، فإذا زادتْ على أربعِ أصابعَ تحرُمُ، لكنْ سيذكرُ "الشارح"[٩] في فصل اللُّبس من كتاب الحظر والإباحة:

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٢) ١٤٧/٣ "در".

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٤٢/١.

(٤) "الصحاح": مادة((سلل)).

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٤٢/١.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٩) انظر المقولة [٣٢٨٩٦] قوله: ((وظاهر المذهب عدم جمع المتفرق)).

فإنَّها تُجمَعُ مطلقاً (واختُلِفَ في) جمعِ (خروقِ أُذُني أضحيةٍ) وينبغي ترجيحُ الجمعِ احتياطاً.

(وناقضُهُ ناقضُ الوضوء) لأنَّه بعضُهُ (ونزعُ خفٍّ) ولو واحداً (ومضيُّ المدَّةِ).....

((أنَّ ظاهر المذهب عدمُ جمع المتفرِّق))، فذكرُ أعلامِ الثوب هنا مبنيٌّ على خلاف ظاهر المذهب.

[٢٤٦٣] (قولُهُ: فإنَّها) أي: هذه الأربعةَ ((تُجمَعُ مطلقاً)) أي: سواءٌ كان التفرُّقُ في موضعٍ واحدٍ أو في مواضعَ، "ح"[1]. وذلك لوجودِ القدْرِ المانع. وأمَّا الخَرْقُ في الخفِّ فإنما منَعَ لامتناع قطعِ المسافة معه، وهذا المعنى مفقودٌ فيما إذا لم يكنْ في كلِّ خفٍّ مقدارُ ثلاثِ أصابعَ كما أشار إليه في "الهداية"[2].

[٢٤٦٤] (قولُهُ: واختُلِفَ إلخ) فقيل: تُجمَعُ في أُذنين [١/ق٢٠٩/ب] حتى تبلغَ أكثرَ أُذنٍ واحدةٍ، فيمنعُ، وقيل: لا تُجمَعُ إلاَّ في أذنٍ واحدةٍ كما في الخفِّ، "ح"[3].

[٢٤٦٥] (قولُهُ: وينبغي إلخ) قاله في "المنح"[4].

مطلبٌ: نواقضُ المسح

[٢٤٦٦] (قولُهُ: ونزْعُ خفٍّ) أرادَ به ما يشملُ الانتزاعَ، وإنما نقَضَ لسِرايةِ الحدَثِ إلى القدم عند زوالِ المانع.

[٢٤٦٧] (قولُهُ: ولو واحداً) لأنَّ الانتقاض لايتجزَّأُ، وإلاَّ لَزِمَ الجمعُ بين الغَسل والمسح، وأشار إلى أنَّ المرادَ بالخفِّ الجنسُ الصادقُ بالواحد والاثنين.

[٢٤٦٨] (قولُهُ: ومُضيُّ المدَّةِ) للأحاديث الدَّالَّة على التوقيت[5]. ثم إنَّ الناقض في هذا والذي

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/٢٩.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٤) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٢٠/ب.

(٥) أخرج مسلم(٢٧٦) كتاب الطهارة ـ باب التوقيت في المسح على الخفين، عن علي بن أبي طالب ﷺ قال: جعل رسول الله ﷺ ثلاثة أيام ولياليهن للمسافر ويوماً وليلة للمقيم.

وإنْ لم يمسحْ (إنْ لم يخشَ) بغلبةِ الظنِّ (ذهابَ رِجْله من بردٍ).....

قبله حقيقةً هو الحدَثُ السابقُ، لكنْ لظهورِه عندهما أُضيفَ النقضُ إليهما مجازاً، "بحر"[١].

[٢٤٦٩] (قولُهُ: وإنْ لم يمسحْ) أي: إذا لبِسَ الخفَّ، ثم أحدَثَ بعده، ثم مضَتِ المدَّةُ بعد الحدث ولم يمسحْ فيها ليس له المسحُ.

[٢٤٧٠] (قولُهُ: إنْ لم يخشَ إلخ) يعني: إذا انقضَتْ مدَّةُ المسح وهو مسافرٌ، ويخافُ ذهابَ رِجْلِه من البرد لو نزَعَ خفَّيه جاز المسحُ، كذا في "الكافي"[٢] و"عيون المذاهب"[٣]. اهـ "درر"[٤].

قال "ح"[٥]: ((ومفهومُه أنَّه إنْ خَشِيَ لا ينتقضُ بالمضيِّ، بل إنْ أحدَثَ بعد ذلك فتوضَّأ يعُمُّهما بالمسح كالجبِيرة، وعدمُ الانتقاض بالمضيِّ مع الخوف في هذه نظيرُ عدمِ بطلانِ الصلاة الذي هو الأصحُّ في مسألة مضيِّ المدَّة في الصلاة مع عدم الماء)) اهـ.

أقولُ: وظاهرُه أنَّه إذا مضت المدةُ ولم يُحدِثْ يبقى حكمُ مسحِه السَّابقِ، فلا يلزمُهُ تجديدُ المسح، ويؤيِّدُه مسألةُ الصلاة الآتيةُ[٦]، حيث يمضي فيها، وكذا ما في "السِّراج"[٧] عن "الوجيز: ((إذا انقضت المدَّةُ وهو يخافُ الضَّررَ من البرد إذا نزَعَهما جازَ له أنْ يصلِّيَ به))، فإنَّ ظاهره أنَّه يصلِّي بلا مسحٍ جديدٍ، لكنْ في "المعراج": ((لو مضتْ وهو يخافُ البرْدَ على رِجْلِه يستوعبُه بالمسح كالجبائر ويصلِّي))، وعليه فعدمُ الانتقاضِ المفهومُ من المتن معناه عدمُ لزومِ الغَسل، وجوازُ المسح بعد ذلك، فلا ينافي بطلانَ حكمِ المسح السابق، وهذا هو المفهومُ من عبارة "الدرر" المارَّةِ[٨].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٦ بتصرف.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ١٤/ب.

(٣) "عيون المذاهب": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ق ٣/ب.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٧.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٦) صـ٢١٩ـ "در".

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٦/ب نقلاً عن "الذخيرة" لا عن "الوجيز".

(٨) في هذه المقولة.

.....

فالحاصلُ: أنَّ المسألة مصوَّرةٌ فيما إذا مضتْ مدَّةُ المسح وهو متوضِّئٌ، وخاف إنْ نزَعَ الخفَّ لغَسلِ رِجْليه من البرد، وإلاَّ أشكَلَ تصويرُ المسألة؛ لأنَّه إذا خافَ على رِجْلَيه يلزمُ منه الخوفُ على بقيَّةِ الأعضاء، [١/ق٢١٠/أ] فإنَّها ألطَفُ من الرِّجْلين، وإذا خاف ذلك يكونُ عاجزاً عن استعمال الماء، فيلزمُه العُدولُ إلى التيمُّم بدلاً عن الوضوء بتمامه، ولايحتاجُ إلى مسحِ الخفِّ أصلاً مع التيمُّم، حيث تحقَّقَت الضرورةُ المبيحةُ له، إلاَّ أنْ يجابَ عن الإشكال بأنَّهم بنَوا ذلك على ما قالوه من أنَّه لا يصحُّ التيمُّمُ لأجْلِ الوضوء، وقدَّمنا ما فيه في بابه[1]، فراجعْه.

هذا، وقال "ح"[2] أيضاً: ((والذي ينبغي أنْ يُفتَى به في هذه المسألة انتقاضُ المسح بالمضيِّ، واستئنافُ مسحٍ آخرَ يعُمُّ الخفَّ كالجبائر، وهو الذي حقَّقَهُ في "فتح القدير"[3])) اهـ.

أقولُ: الذي حقَّقَهُ في "الفتح" بحثاً لزومُ التيمُّمِ دون المسح، فإنَّه بعدَما نقَلَ عن "جوامع الفقهِ" و"المحيط": ((أنَّه إنْ خاف البردَ فله أنْ يمسحَ مطلقاً)) ـ أي: بلا توقيتٍ ـ قال ما نصُّهُ: ((فيه نظرٌ، فإنَّ خوف البرد لا أثرَ له في منع السِّرايةِ كما أنَّ عدمَ الماء لا يمنعُها، فغايةُ الأمر أنَّه لا ينزعُ، لكنْ لا يمسحُ، بل يتيمَّمُ لخوفِ البرد)) اهـ. وأقرَّه في "شرح المنية"[4]، وأطنَبَ في حُسنِه.

وهو صريحٌ في انتقاض المسح لسِرايةِ الحدث، فلا يصلِّي به إلاَّ بعدَ التيمُّمِ لا المسحِ، ولكنَّ المنقول هو المسحُ لا التيمُّمُ كما مرَّ[5] عن "الكافي" و"عيون المذاهب" و"الجوامع" و"المحيط"، ١٨٣/١

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يجابَ عن الإشكال بأنَّهم بَنَوا ذلك إلخ) لا يستقيمُ هذا الجواب، فإنَّا إذا لم نصحِّح منه التيمُّمَ للوضوء نُلزِمُهُ بغسل أعضائه جميعاً، ولا نكتفي منه بمسحِ خفَّيه، بل الصوابُ في الجواب عن الإشكال أنْ تُصوَّرَ بما لو توضَّأَ بماءٍ مسخَّنٍ وفني قبل غَسلِ رجليه، وخاف ذهابَهما من استعمالِ الماء البارد.

(١) المقولة [٢٠٥٦] قوله: ((يهلك الجنب أو يمرضه)).

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٢٤ـ.

(٥) في هذه المقولة.

للضَّرورة، فيصيرُ كالجبيرة[١]، فيستوعبُهُ بالمسح ولا يتوقَّتُ، ولـذا قـالوا: لـو تَمَّـتِ المدَّةُ وهو في صلاته ولا ماءَ.....

وبـه صـرَّحَ "الزيلعـيُّ"[٢] و"قـاضي خـان"[٣] و"القُهُسـتانيُّ"[٤] عـن "الخلاصـة"[٥]، وكـذا في "التاترخانيَّة"[٦] و"الولوالجيَّة"[٧] و"السِّراج"[٨] عن "المشكل"[٩]، وكـذا في "مختـارات النـوازل"[١٠] لصاحب "الهداية"، وبه صرَّحَ أيضاً في "المعراج" و"الحاوي القدسـيِّ"[١١] بزيـادةِ جعلِـهِ كـالجبيرة، وعليه مشى في "الإمداد"[١٢]، وقد قـال العلاَّمـة "قاسـمٌ": ((لاعـبرةَ بأبحـاث شـيخِنا ـ يعنـي "ابـنَ الهمام" ـ إذا خالفتِ المنقولَ))، فافهم.

[٢٤٧١] (قولُهُ: للضَّرورة) علَّةٌ لعدم النقض المفهومِ من قوله: ((إنْ لم يخشَ)).

[٢٤٧٢] (قولُهُ: فيستوعبُهُ) أي: على ما هو الأَولى، أو أكثرَهُ، وهذا إنما يتِمُّ إذا كـان مسمَّى

---

(١) في"د" زيادة: ((قوله: فيصير كالجبيرة إلخ، لا محلَّ لهذا التفريع على كلام "المصنف" كما لا يخفى، فإنَّ مفهوم المتن أنَّه إنْ خافَ ذهابَ رجله من بردٍ فإنَّ مضيَّ المدةِ لا ينقض، وما ذكره الشـارح مـن التفريـع المذكـور مقـابل لهـذا المفهوم، نعم ما ذكره بعده من التعليل يصلح لكلام المصنف، وبه علل البهنسـيُّ في شـرحه علـى "الملتقـى"، ولكـن تأخيره عما ذكره من التفريع يوهم أنه تعليل له، فلو قدمه علـى التفريـع ثـم قـال: أو يصـير كـالجبيرة إلـخ، لصـحَّ كلامه، فتدبر)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٥٠.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء والغسـل ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٨.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١١/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ١/٢٧٦.

(٧) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ق٦/ب.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٦/ب.

(٩) لم نهتد إلى معرفته.

(١٠) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق١٤/أ.

(١١) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٣٢/ب.

(١٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٩/ب.

مضَى في الأصحِّ، وقيل: تفسدُ ويتيمَّمُ، وهو الأشبهُ (وبعدَهما) أي: النَّزْعِ والمضيِّ

الجبِيرة يصدُقُ عليه. اهـ "فتح"[1].

وأجاب في "البحر"[2]: ((بأنَّ مُفادَ ما في "المعراج" الاستيعابُ، وأنَّه ملحَقٌ بالجبائر لا جبيرةٌ حقيقةً)) اهـ. أي: فالمرادُ بتشبيهِهِ بالجبيرة في الاستيعاب لمنعِ كونِه مسحَ خفٍّ، لا أنَّه جبيرةٌ حقيقةً ليجوزَ مسحُ أكثرِه.

[٢٤٧٣] (قولُهُ: مَضَى في الأصحِّ) كذا في "الخانيَّة"[3] معلَّلاً: ((بأنَّه لا فائدةَ في النزع؛ لأنَّه للغَسل)) اهـ.

وعلى هذا فالمستثنى من [١/ق٢١٠/ب] النقضِ بمضيِّ المدَّة مسألتان، وهما: إذا خافَ البردَ، أو كان في الصلاة ولا ماءَ كما في[4] "السِّراج"[5].

[٢٤٧٤] (قولُهُ: وهو الأشبهُ) قاله "الزيلعيُّ"[6]، واستظهَرَه في "الفتح"[7]: ((بأنَّ عدم الماء لا يصلُحُ مانعاً لسِرايةِ الحدث بعدَ تمام المدَّة، فيتيمَّمُ لا للرِّجْلين بل للكلِّ؛ لأنَّ الحدَثَ لا يتجزَّأ، كمَنْ غسَلَ ابتداءً الأعضاءَ إلاَّ رِجْلَيه وفنيَ الماءُ، فيتيمَّمُ للحدَثِ القائمِ به، فإنَّه على حالِه ما لم يُتِمَّ الكلَّ))، وتمامُهُ فيه، وهو تحقيقٌ حسنٌ فرَّعَ عليه في "الفتح"[8] ما قالَه في المسألة الأُولى، لكنْ علمتَ الفرقَ بينهما، وهو أنَّه يلزمُ عليه صحَّةُ التيمُّمِ في الوضوء لخوفِ البرد، أمَّا هنا فإنَّه لفقْدِ الماء،

(قولُهُ: لكنْ علمتَ الفرق بينهما، وهو أنَّه يلزمُ إلخ) قد علمتَ ما في الفرق المذكور، وأنَّ مَن قال

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٧.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((في)) ساقطة من "ب".

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٦/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٥١.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(غسَلَ المتوضِّئ رِجْليه لا غير) لحلولِ الحدثِ السابق قدميه إلاَّ لمانعٍ كـبَرْدٍ، فيتيمَّـمُ حينئذٍ (وخروجُ أكثرِ قدميه) من الخفِّ الشرعيِّ، وكذا إخراجُهُ (نَزْعٌ).....

وهو جائزٌ بخلافه هناك.

[٢٤٧٥] (قولُهُ: غسَلَ المتوضِّئُ رِجْلَيه لا غيرَ) ينبغـي أنْ يُستحَبَّ غسلُ البـاقي أيضـاً مراعـاةً للوَلاء المستحبِّ، وخروجاً من خلاف "مالكٍ" كما قاله سيِّدي "عبدُ الغني"[١]، وسبَقَهُ إلى هذا في "اليعقوبيَّة"، ثمَّ رأيتُهُ في "الدُّر المنتقى"[٢] عن "الخلاصة"[٣] مصرِّحاً: ((بأنَّ الأَولى إعادتُه)).

[٢٤٧٦] (قولُهُ: لِحُلولِ الحدَثِ السَّابقِ) أُورِدَ أنَّه لاحدثَ موجودٌ حتى يسـريَ؛ لأنَّ الحـدث السَّابقَ حلَّ بالخفِّ، وبالمسحِ قد زالَ، فلا يعودُ إلاَّ بخـارجٍ نجسٍ ونحـوِه، وأُجيـبَ بجـواز أنْ يَعتبِرَ الشَّارعُ ارتفاعَه بمسح الخفِّ مقيَّداً بمدَّةِ منعِهِ، "نهر"[٤].

[٢٤٧٧] (قولُـهُ: فيتيمَّـمُ) مبنـيٌّ علـى مـا قدَّمنـاه[٥] عـن "الفتـح"، وعلمـتَ مـا فيـه، علـى أنَّ "الشارح" مشَى أوَّلاً على خلافِهِ، حيث ألحَقَهُ بالجبيرة.

[٢٤٧٨] (قولُهُ: من الخفِّ الشرعيِّ) أي: الذي اعتَبَرَه الشَّرعُ لازماً، بحيث لا يجوزُ المسحُ على أنقصَ منه، وهو السَّاترُ للكعبين فقط، قال "ابن الكمال": ((فالسَّاقُ خارجٌ عن حدِّ الخف المعتبَرِ في هذا الباب، فخروجُ القدَمِ إليه خروجٌ عن الخفِّ)).

[٢٤٧٩] (قولُهُ: وكذا إخراجُه) تصريحٌ بما فُهِمَ من الخروج بالأَولى؛ لأنَّ في الإخراج خروجاً

بعدم التيمُّمِ لخوف البرد إنما قالَ به لعدم تحقُّقِـهِ وأنَّـه مجـرَّدُ توهُّـمٍ، فيلزمُـهُ أنْ يقـول بغسـل الرِّجلـين لا بالتيمُّمِ ولا ببقاء طهارتهما، تأمَّل.

---

(١) "نهاية المراد":فصل في المسح على الخفين صـ٣٩٣ـ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) الذي رأيناه في "الخلاصة" التصريح بأنه ليس عليه إعادة الوضوء. انظر "خلاصة الفتاوى":كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الجاروق ـ ق١١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/ب بتصرف يسير.

(٥) المقولة [٢٤٧٤] قوله: ((وهو الأشبه)).

في الأصحِّ اعتباراً للأكثرِ، ولا عبرةَ بخروجِ عقبه ودخولِهِ، وما رُوِيَ من النقضِ بزوالِ عقبه.....

مع زيادةٍ، وهي القصدُ.

[٢٤٨٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) صحَّحَهُ في "الهداية"[١] وغيرها، وبه جزَمَ في "الكنز"[٢] و"الملتقى"[٣]، وعن "محمَّدٍ": إنْ بقِيَ أقلُّ من قدْرِ محلِّ الفرض نقَضَ، وإلاَّ لا، وعليه أكثرُ المشايخ، "كافي"[٤] و"معراج". وصحَّحَهُ في "النِّصاب"، "بحر"[٥].

[٢٤٨١] (قولُهُ: اعتباراً للأكثرِ) أي: تنزيلاً له منزلةَ الكلِّ.

[٢٤٨٢] (قولُهُ: وما رُوِيَ) أي: عن "أبي حنيفة".

[٢٤٨٣] (قولُهُ: بزوالِ عقِبه) أي: خروجِه من الخفِّ إلى السَّاق، [١/ق٢١١/أ] والمرادُ أكثرُ العقِبِ كما صرَّحَ به في "المنية"[٦] و"البحر"[٧] وغيرِهما، وعلَّلوه بأنَّه حينئذٍ لا يمكنُ معه متابعةُ المشيِ المعتادِ، واختاره في "البدائع"[٨] و"الفتح"[٩] و"الحلبة"[١٠] و"البحر"[١١]، ومشَى عليه في "الوقاية" و"النِّقاية"[١٢].

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/٣٠.

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٦.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ١٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٧.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١١٤ـ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٧.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض المسح ١/١٣.

(٩) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(١٠) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٥/أ.

(١١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٨.

(١٢) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٧٨.

فمقيَّدٌ بما إذا كان بنيَّةِ نزعِ الخفِّ، أمَّا إذا لم يكنْ ـ أي: زوالُ عقبِهِ ـ بنيَّتِه، بل لسَعَةٍ أو غيرِها فلا ينقضُ بالإجماع كما يُعلَمُ من "البِرْجَندي" معزيًّا لـ "النهاية"، وكذا "القهستاني" لكنْ باختصارٍ، حتى زعَمَ بعضُهم أنَّه خرَقَ الإجماع، فتنبَّهْ.

(وينتقضُ) أيضاً (بغَسلِ أكثرِ الرِّجْل فيه).....

[٢٤٨٤] (قولُهُ: فمقيَّدٌ إلخ) أي: فلا ينافي قولَهُ: ((ولاعبرةَ بخروجِ عقِبه))؛ لأنَّ المراد خروجُه بنفسه بلا قصدٍ، والمرادُ من المرويِّ الإخراجُ.

[٢٤٨٥] (قولُهُ: أو غيرِها) لعلَّ المرادَ به ما إذا كان غيرَ واسعٍ، لكنْ أخرجَه غيرُه أو هو في نومِه.

[٢٤٨٦] (قولُهُ: فلا ينقُضُ بالإجماع) وإلاَّ وقَعَ الناسُ في الحرَجِ البيِّنِ، "نهاية".

[٢٤٨٧] (قولُهُ: وكذا "القُهُستانيُّ") أي: وكذا يُعلَمُ من "القُهُستانيِّ"[1] معزيًّا لـ"النهاية" أيضاً.

[٢٤٨٨] (قولُهُ: لكنْ باختصارٍ) نصُّ عبارته: ((هذا كلُّه إذا بدا لـه أنْ ينزِعَ الخفَّ فيحركَه بنيَّتِه، وأمَّا إذا زالَ لسَعةٍ أو غيرِها فلا ينتقِضُ بالإجماع كما في "النهاية")).

[٢٤٨٩] (قولُهُ: أنَّه) أي: "القُهُستانيَّ"، ((خرَقَ الإجماعَ)) أي: بسببِ اختصاره، "ط"[2]. أي:

(قولُهُ: أي: فلا يُنافي قولَهُ: ولا عبرةَ بخروجِ عقبِهِ إلخ) فيه أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" قولُ "أبي يوسف"، وما رُوِيَ قولُ "الإمام" كما هو صريحُ "شرح الوقاية" لـ "الشمنيِّ"، و"محمَّد" يَعتبِرُ لصحَّةِ المسح بقاءَ مقدارِ ما يجوزُ المسح عليه وهو ثلاث أصابع، فلا عبرةَ بخروج أكثر العقب ولو بنيَّةِ النزع على قول "أبي يوسف" الذي مشى عليه "المصنِّف"، تأمَّل من "السنديِّ".

(قولُ "الشارح": وكذا "القُهُستانيُّ" لكنْ باختصارٍ) عبارة "القُهُستانيِّ": ((وناقضُهُ خروجُ العقب إلى السَّاق))، أي: ساقِ الخفِّ، ويحتملُ أنْ يرادَ أكثرُ القدم بعلاقةِ الجزئيَّة، فإنَّ خلاصة المتداولات أنَّ خروج القدم ناقضٌ بلا خلافٍ، وأمَّا خروجُ أكثرِها، أو نصفِها، أو كلِّ العقب، أو بعضها، أو قدْرِ ثلاثِ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٧.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٣.

.....

لأنَّه يُوهِمُ النقضَ بمجرَّدِ التحريك بنيَّته مع أنَّه لا نقضَ ما لـم يَخرُجِ العقِبُ أو أكثرُه إلى السَّاق بنيَّته، وأمَّا إرجاعُ الضمير في ((أنَّه)) إلى القول بالنقض بخروج العقِبِ من غيرِ نيَّةٍ فلا يناسبُه التعبيرُ بالزَّعم؛ لأنَّه موافقٌ لقول "الشارح": ((فلا ينقُضُ بالإجماع))، ويلزمُهُ التكرارُ أيضاً، وظاهرُ كلام "الشارح" في "شرحه" على "الملتقى": ((أنَّ الضميرَ راجعٌ إلى ما رُويَ))، وعليه فقولُهُ: ((حتى زعَمَ بعضُهم)) غايةٌ لقوله: ((فمقيَّدٌ))، وعبارتُهُ في "شرح الملتقى"[1] هكذا: ((حتَّى زعَمَ بعضُهم أنَّه خرَقَ الإجماعَ، وليس كذلك، بل هو من الحسنِ والاحتياطِ بمكانٍ؛ إذ ملخَّصُه أنَّ خروجَ أكثرِ القدم ناقضٌ كإخراجه، وإخراجُ أكثرِ العقِبِ ناقضٌ لا خروجُه، فهو على القول به ناقضٌ آخرُ، فتدبَّرْ)) اهـ. أي: لأنَّ القول بالنقض بأكثرِ العقِبِ يلزمُ منه القولُ بالنقض بأكثرِ القدم.

أصابع من ظهر القدم ففيه خلافٌ، والصحيحُ هو الأوَّلُ كما في "الكافي"، وأكثرُ المشايخ على الأخير، وهذا كلُّهُ إذا بدا له أنْ ينزعَ الخفَّ فحرَّكَهُ، أمَّا إذا زالَ لسَعَةٍ أو غيرها فلا نقضَ بالإجماع، كذا في "النهاية"، فتوهَّمَ بعضُهم أنَّ قوله:((وهذا كلُّهُ إلخ)) راجعٌ للخلاف المذكور، فكأنَّه قال: محلُّ هذا الخلافِ إذا بدا له أن يَنزِعَ إلخ، ولا شكَّ أنَّ هذا خرقٌ للإجماع، ولدفع هذا التوهُّمِ أشار "الشارح" أنَّ اسم الإشارة راجعٌ للنقض بزوال العقب لا لجميعِ ما قبله حيث قال:((وما رُوِي من النقض إلخ))، وعبارة "النهاية" صريحةٌ في ذلك، ونصُّها على ما في "حاشية القُهُستانيِّ": ((قلتُ: إنما يبطلُ مسحُ الخفِّ بزوالِ العقب عن مكانه إذا بدا له نزعُ الخفِّ فحرَّكَهُ للنزع حتَّى زال عقبُهُ، فأمَّا إذا زال عقبُهُ باعتبارِ سعة الخفِّ أو لمعنىً آخر، وليس من نيَّتِهِ نزعُ الخفِّ لا يبطل المسحُ إجماعاً)) اهـ. وحينئذٍ تبيَّنَ لك أنَّ نسبة "القُهُستانيِّ" للوهم ليس لإيهامِ كلامه النقضَ بمجرَّدِ التحريك، فإنَّ في صدر كلامه ما يدفعُهُ، بل لأنَّ كلامه يُوهِمُ أنَّ خروج القدم ونحوَهُ مما ذكر لا ينقُضُ إلاَّ إذا كان بفعله، وعبارة "الشارح" في "شرح الملتقى":((وقيَّدَ بنيَّةِ النزع، فإنْ لم يَنْوِ فلا نقضَ بالإجماع، ولذا عبَّرَ في "المجمع" بالإخراج كما يُعلَمُ من "البِرْجَنديِّ" معزيًّا لـ "النهاية"، وكذا "القُهُستانيُّ" لكنْ باختصارٍ، حتَّى زعَمَ بعضهم أنَّه خرَقَ الإجماع، وليس كذلك إلخ))، وليس فيها ما يدلُّ على رجوعِ الضمير في ((أنَّه)) لِما روي.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

لو دخَلَ الماءُ خفَّهُ[١]، وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ (وقيل لا) ينتقضُ وإنْ بلَغَ الماءُ الرُّكبةَ (وهو الأظهرُ) كما في "البحر" عن "السراج"[٢]؛ لأنَّ استِتارَ القدمِ بالخفِّ يمنعُ سِرايةَ الحدث

[٢٤٩٠] (قولُهُ: لو دخَلَ الماءُ خفَّهُ) في بعض النسخ: ((أدخَلَ))، ولا فرقَ بينهما في الحكم كما أفاده "ح"[٣]، وقدَّمناه[٤].

[٢٤٩١] (قولُهُ: وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ) كصاحب "الذَّخيرة" و"الظهيريَّة"[٥]، وقدَّمنا[٦] عن "الزيلعيِّ": ((أنَّه المنصوصُ عليه في عامَّة الكتب))، وعليه مشى في "نور الإيضاح"[٧] و"شرح المنية"[٨]. ١٨٤/١

[٢٤٩٢] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) ضعيفٌ، تبِعَ فيه "البحر"[٩]، وقدَّمنا ردَّهُ أوَّلَ الباب، "ح"[١٠].

(قولُهُ: يلزمُ منه القولُ بالنقض إلخ) هذه الملازمةُ ممنوعةٌ.

---

(١) عبارة "و": ((لو أدخل الماء خُفَّيه)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٧٦/ب. وفي "د" زيادةٌ ـ عند قول الشارح: كما في "البحر" عن"السراج" ـ : ((قال العلامة نوح أفندي بعد نقله ما في "السراج": والمذكورُ في أكثر المعتبرات المشهورة المتداولة كـ"الظهيرية" و"الخانية" و"الخلاصة" و"الذخيرة" و"صدر الشريعة" و"التبيين" وغيرها أنَّه إذا خاض الماسحُ النهرَ ودخل الماءُ في إحدى خفيه، إن بلغَ الكعبَ حتى صار جميع الرجل مغسولاً ينتقض مسحُه ويجب عليه غسل الرجل الأخرى؛ حتى لا يلزم الجمعُ بين المسح والغسل في وظيفة واحدة وهي غسل الرجلين، وإن لم يبلغ الكعب لا ينتقض مطلقاً، وقال بعضهم: الأصح أنَّه إنْ أصابَ الماءُ أكثرَ إحدى رجليه ينتقض وإلا فلا. اهـ والذي مال إليه في "الفتح" عدمُ النقض مطلقاً إلا أنَّه قال: إذا انقضت المدةُ ولم يكن محدثاً لا يجب عليه الغسلُ، وتعقَّبه تلميذُهُ في "الحلبة" بأنه يجب؛ لأنَّه عند انقضاء المدة أو النزع يعمل الحدث السابق عمله، فيحتاج إلى مزيل؛ لأنَّ الغسل السابق لا يعمل في حدث طارئ بعده، وأجيب بأن الغسل السابق إنما لم يعمل لوجود المانع وهو الخفّ، فإذا زال بأنْ نَزَعه وتمّت المدةُ وُجِدَ الحدثُ وعمل الغسل عمله لزوال ما يمنعه)).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/أ.

(٤) المقولة [٢٣٥٣] قوله: ((ينبغي أن يصير آثماً)).

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في المسح على الخفين ق ١٠/آ.

(٦) المقولة [٢٣٥٣] قوله: ((ينبغي أن يصير آثماً)).

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين صـ٧٥ـ.

(٨) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين صـ١٠٥ـ١٠٦ـ.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٨٨.

(١٠) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق ٢٢/أ.

إلى الرِّجْل، فلا يقعُ هذا غَسلاً معتبراً، فلا يوجبُ بطلانَ المسح، "نهر"[١] فيغسلُهما ثانياً بعد المدَّةِ أو النَّزْعِ.....

ونصَّ في "الشرنبلاليَّة"[٢] أيضاً على ضعفِهِ[٣]، وما قيل: من أنَّه مختارُ أصحاب المتون؛ لأنَّهم لم يذكروه في النواقض [١/ق٢١١/ب] فيه نظرٌ؛ لأنَّ المتون لا يُذكَرُ فيها إلاَّ أصلُ المذهب، وهذه المسألةُ من تخريجات المشايخ، واحتمالُ كونها من اختلاف الرواية لا يكفي في جعلِها من مسائل المتون، نعم اختارَ في "الفتح"[٤] هذا القولَ لِما ذكَرَه "الشارح" من التعليل، وتبِعَه تلميذُه "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[٥]، وقوَّاه: ((بأنَّه نظيرُ ما لو أدخَلَ يدَه تحت الجُرمُوقين، ومسحَ على الخفَّين، فإنَّه لا يجوزُ لوقوعِ المسح في غيرِ محلِّ الحدثِ)).

[٢٤٩٣] (قولُهُ: فيَغسلُهما ثانياً) تفريعٌ على القول الثاني، وبيانٌ لثمرة الخلاف، وقد علمتَ اختيارَ صاحب "الفتح" لهذا القول، لكنْ وافَقَ القولَ الأوَّلَ بعدمِ لزومِ الغَسل ثانياً، وخالفَهُ في "الحلبة"[٦]؛ لأنَّه عند انقضاء المدَّةِ أو النَّزعِ يَعمَلُ الحدثُ السابق عمَلَه، فيحتاجُ إلى مزيلٍ؛ لأنَّ الغَسل السَّابق لا يعملُ في حدثٍ طارئٍ بعده.

وأُجيبَ: بأنَّ الغَسل السابق وُجِدَ بعد حدثٍ حقيقةً، لكنَّه إنما لم يعملْ للمانع، وهو الخفُّ، فإذا زال المانعُ ظهَرَ عملُه الآن، تأمَّلْ.

(تنبيهٌ)

تظهرُ الثمرةُ أيضاً في أنَّه إذا توضَّأ، ثم غسَلَ رِجْليه إلى الكعبين داخلَ الخفَّين ولم ينزِعْهما

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق ٢٢/آ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) من((تبع فيه)) إلى((على ضعفه)) ساقط من "الأصل".

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٢٨.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٦/ب.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/ق ٢١٦/ب.

كما مرَّ، وبقِيَ من نواقضه الخرقُ وخروجُ الوقت للمعذور.....

تُحسَبُ له مدَّةُ المسح من أوَّلِ حدثٍ بعد هذا الوضوءِ على القول الأوَّلِ، وأمَّا على الثاني فتُحسَبُ له من أوَّلِ حدثٍ بعد الوضوء الأوَّلِ.

[٢٤٩٤] (قولُهُ: كما مرَّ)[١] أي: أنَّ هذا الغَسل حيث لم يقعْ معتبَراً كان لَغْواً بمنزلة العدمِ، فصار نظيرَ ما تقدَّمَ[٢] من أنَّه إذا لم يَغسِلْ ونزَعَ، أو مضتِ المدَّةُ غسَلَ رِجْليه لا غيرَ، أو أنَّ المراد: يَغسلُهما إنْ لم يخشَ ذهابَ رِجْلِه من بردٍ كما مرَّ[٣]، فافهم.

[٢٤٩٥] (قولُهُ: وبقِيَ من نواقضِه الخرقُ إلخ) قد عُلِمَ ذلك من كلامه سابقاً[٤]، حيث قال في الخرق: ((كما ينقُضُ الماضويَّ))، وقال في المعذور[٥]: ((فإنَّه يمسحُ في الوقت فقط))، لكنَّ ذاك استطرادٌ، فلذا أعادَ ذكرَهما في محلِّهما لتسهيل ضبطِ النواقض، وأنَّها بلغتْ ستةً، فافهم.

نعمْ أورَدَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٦]: ((أنَّ خروج الوقت للمعذور ناقضٌ لوضوئِه كلِّه لا لمسحِه فقط، فهو داخلٌ في ناقض الوضوء))، وقدَّمنا[٧] أنَّ مسألة المعذور رباعيَّةٌ، فلا تغفَلْ.

(تتمَّةٌ)

في "التاترخانيَّة"[٨] عن "الأمالي": ((فيمَن أحدَثَ وعلى بعض أعضاءِ وضوئه جبائرُ،

(قولُهُ: تتمَّةٌ إلخ) في "الهنديَّة" معزيَّاً لـ "السِّراج" و"الظهيريَّة":((ولو توضَّأَ وربَطَ الجبيرة ومسَحَ

---

(١) صـ٢٢٠ـ "در".

(٢) صـ٢٢٠ـ ٢٢١ـ "در".

(٣) صـ٢١٧ـ "در".

(٤) صـ٢١٤ـ "در".

(٥) صـ٢٠٢ـ "در".

(٦) "نهاية المراد": فصل المسح على الخفين صـ٣٩٤ـ.

(٧) المقولة [٢٤٠٣] قوله: ((فإنه إلخ)).

(٨) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ١/٢٨١ وعبارته: ((قال الحاكم أبو الفضل: وجدت في بعض الأمالي عن أبي يوسف)).

(مسَحَ مقيمٌ) بعد حدثِهِ (فسافَرَ قبل تمامِ يومٍ وليلةٍ).....

[١/ق٢١٢/أ] فتوضَّأ ومسَحَها، ثم تخفَّفَ، ثم برِئَ لزمَهُ غَسلُ قدمَيه، ولو لم يُحدِثْ بعد لُبسِ الخفِّ حتى برِئَ، وألقَى الجبائرَ وغسَلَ موضعَها، ثم أحدَثَ فإنَّه يتوضأُ ويمسحُ على الخفَّين)) اهـ. أي: لأنَّه في الأُولى ظهَرَ حكمُ الحدث السَّابقِ، فلم يكنْ لابسَ الخفِّ على طهارةٍ بخلاف الثانية، وينبغي عدُّ هذا من النواقض، فتصيرُ سبعةً.

[٢٤٩٦] (قولُهُ: مسَحَ مقيمٌ) قيَّدَ بمسحِهِ لا للاحتراز عمَّا إذا سافرَ المقيمُ قبل المسح، فإنَّه معلومٌ بالأَولى، بل للتَّنبيهِ على خلاف "الشافعيِّ".

[٢٤٩٧] (قولُهُ: بعدَ حدثِهِ) بخلاف ما لو مسَحَ لتجديدِ الوضوء، فإنَّه لا خلافَ فيه.

[٢٤٩٨] (قولُهُ: فسافَرَ) بأنْ جاوَزَ العُمرانَ مُريداً له، "نهر"[1]. وفيه مسألةٌ عجيبةٌ، فراجِعْه.

عليها، وغسَلَ رجليه ولَبِسَ الخفَّين، ثمَّ أحدَثَ يتوضَّأُ ويمسحُ على الجبائر والخفَّين، وإنْ برئت الجراحةُ قبل أنْ تنتقضَ الطهارة التي لَبِسَ عليها الخفَّ فإنَّه يغسلُ ذلك ويمسحُ على الخفَّين، وإنْ برئت بعد أن انتقضَتْ تلك الطهارةُ فعليه نزعُ الخفِّ)) اهـ.

واعلم أنَّ الفرق الذي ذكرَهُ "المحشِّي" لا يظهرُ فارقاً بين المسألتين، فإنَّ ظهور الحدث السَّابق بالبرء متحقِّقٌ فيهما، ولذا لَزِمَهُ غسلُ موضع الجبائر فيهما، بل الفرقُ هو أنَّه في الأولى تبيَّنَ بحدثه قبل البُرء أنَّ اللبس لم يكن على طهارةٍ تامَّةٍ، وفي الثانية تبيَّنَ أنَّه على طهارةٍ تامَّةٍ وقتَ الحدث، وحينئذٍ فالمانعُ منه في الأولى في "التتارخانيَّة" عدمُ وجودِ شرطه، فلا يصحُّ عَدُّ ما ذكر من النواقض، تأمَّل.

(قولُهُ: ثمَّ تَخفَّفَ) أي: ثمَّ أحدَثَ.

(قولُهُ: وفيه مسألةٌ عجيبةٌ) وهي ما لو سافَرَ فلَّما دخَلَ في الصلاة سبَقَهُ حدثٌ فعادَ إلى مصرِهِ للوضوء فتمَّتْ مدَّةُ الإقامة قبل العودِ إلى مصلاَّهُ فسدت قياساً لانقضائها في الصلاة لا استحساناً، ولو لم يُتِمَّ حتَّى عاد فلا كلامَ في انتقال مدَّتِهِ إلى السفر، لكنَّه يُتِمُّ الصلاةَ هنا، وهي عجيبةٌ، حيث عُدَّ مسافراً في حقِّ المسحِ مقيماً في حقِّ الإتمام اهـ. لكنْ في "البحر": ((قد علمتَ أنَّ الصحيح بطلانُ الصلاة)).

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/ب.

فلو بعدَهُ نزَعَ (مسَحَ ثلاثاً ولو أقامَ مسافرٌ بعد مضيِّ مدَّةِ مقيمٍ نزَعَ، وإلاَّ أتمَّها) لأنَّه صار مقيماً (وحكمُ مسحِ جبيرةٍ) هي عيدانٌ يُجبَرُ بها الكسرُ (وخُرقةِ قرحةٍ وموضعِ فصدٍ) وكيٍّ (ونحوِ ذلك) كعصابةِ جراحةٍ ولو برأسِهِ (كغَسلٍ لِما تحتها).....

[٢٤٩٩] (قولُهُ: فلو بعدَه) أي: بعدَ التَّمام نزَعَ وتوضَّأ إنْ كان محدِثاً، وإلاَّ غسَلَ رِجْلَيه فقط، "ط"[١].

[٢٥٠٠] (قولُهُ: مسَحَ ثلاثاً) أي: تمَّمَ مدَّةَ السفر؛ لأنَّ الحكم الموَقَّتَ يُعتبَرُ فيه آخِرُ الوقت، "ملتقى"[٢] و"شرحُه"[٣].

[٢٥٠١] (قولُهُ: قرحةٍ) بمعنى الجراحة، قال في "القاموس"[٤]: ((وقد يُرادُ بها ما يخرُجُ في البدن من بُثُورٍ))، وفي القافِ الضمُّ والفتحُ، "نهر"[٥].

[٢٥٠٢] (قولُهُ: وموضِعِ) بالجرِّ عطفاً على ((قرحةٍ))، "ط"[٦].

[٢٥٠٣] (قولُهُ: كعِصابةِ جراحةٍ) العِصابة بالكسر: ما يُعصَبُ به، وكأنَّه خصَّ القرحةَ بالمعنى الثاني، أو أرادَ بخرقتِها ما يوضعُ عليها كاللِّزقة، فلا تكرارَ، أفاده "ط"[٧].

[٢٥٠٤] (قولُهُ: ولو برأسِهِ) خصَّه بالذِّكْر لِما في "المبتغى": ((أنَّه لا يجبُ المسح؛ لأنَّه بدلٌ عن الغَسل، ولا بدلَ له)) اهـ.

والصوابُ خلافُهُ؛ لأنَّ المسح على الرأس أصلٌ بنفسه لا بدلٌ، غيرَ أنَّه إنْ بقِيَ من الرأس ما يجوزُ المسح عليه مسَحَ عليه، وإلاَّ فعلى العِصابة كما في "البدائع"[٨]، أفاده في "البحر"[٩].

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٣.

(٢) "الملتقى": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٦.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "القاموس": مادة((قرح)) بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٣.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٣.

(٨) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض المسح ١/١٣.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٦.

فيكونُ فرضاً، يعني: عمليَّاً لثبوتِهِ بظنِّيٍّ، وهذا قولُهما.....

أقولُ: قولُه: ((والصوابُ خلافُهُ)) يفيدُ أنَّ كلام "المبتغى" خطأٌ، أي: بناءً على ما فهِمَهُ من معنى البدليَّة، وهو بعيدٌ.

والظاهرُ أنَّ معنى قول "المبتغى": ((لأنَّه بدلٌ إلخ)) أنَّ المسح على الجبيرة بدلٌ عن الغَسل، وإذا وجَبَ مسحُ الجبيرة على الرأس الذي وظيفتُهُ المسحُ لزِمَ أنْ يكون المسحُ على الجبيرةِ بدلاً عن المسحِ لا عن الغَسل، والمسحُ لا بدلَ له، فالمناسبُ حينئذٍ قولُ "النهر"[1]: ((إنَّ ما في "البدائع"[2] يفيدُ ترجيحَ الوجوب، وهو الذي ينبغي التَّعويلُ عليه)) اهـ. أي: بناءً على منعِ قوله: ((المسحُ بدلٌ عن الغَسل))، [١/ق٢١٢/ب] وقد أوضَحَ منعَ البدليَّة في "البحر"[3]، فراجعْه.

[٢٥٠٥] (قولُهُ: فيكونُ فرضاً) أي: حيث لم يضُرَّه كما سيأتي[4].

مطلبٌ: الفرقُ بين الفرض العمليِّ والقطعيِّ والواجب

[٢٥٠٦] (قولُهُ: يعني: عمليَّاً) دفعٌ لِما يقتضيه ظاهرُ التشبيهِ؛ لأنَّ الغَسل فرضٌ قطعيٌّ، والفرضُ العمليُّ ما يفُوتُ الجوازُ بفَوْتِه كمسحِ ربع الرأس، وهو أقوى نوعيِ الواجبِ، فهو فرضٌ من جهةِ العمل، ويلزمُ على تركه ما يلزمُ على ترك الفرض من الفساد، لا من جهةِ العِلْم والاعتقادِ، فلا يُكفَرُ بجَحدِه كما يُكفَرُ بجَحدِ الفرضِ القطعيِّ، بخلاف النوع الآخرِ من الواجب كقراءة الفاتحة، فإنَّه لا يلزمُ مِنْ تركِه الفسادُ، ولا من جُحُوده الإكفارُ. ١٨٥/١

[٢٥٠٧] (قولُهُ: لثبوتِهِ بظنِّيٍّ) وهو ما رواه "ابنُ ماجه"[5] عن "علي" ﷺ قال: ((انكسَرَتْ إحدى زَنْدَيَّ، فسألتُ رسول الله ﷺ، فأمَرَني أنْ أمسحَ على الجبائر))، وهو ضعيفٌ، ويتقوَّى

---

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل بيان ما ينقض المسح ١/١٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٦.

(٤) صـ٢٣٥ـ "در".

(٥) أخرجه ابن ماجه(٦٥٧) كتاب الطهارة ـ باب المسح على الجبائر، وأخرجه عبد الرزاق(٦٢٣) كتاب الطهارة ـ باب المسح على العصائب والجروح، والدارقطنيُّ ١/٢٢٧ كتاب الحيض ـ باب جواز المسح على الجبائر، والبيهقيُّ =

وإليه رجَعَ "الإمامُ"، "خلاصة". وعليه الفتوى، "شرح مجمع".....

بعدَّةِ طُرُقِه، ويكفي ما صحَّ عن "ابن عمرَ" رضي الله عنهما: ((أنَّه مسَحَ على العِصابة))[1]، فإنَّه كالمرفوع؛ لأنَّ الأبدال لا تُنصَبُ بالرَّأي، "بحر"[2].

[٢٥٠٨] (قولُهُ: وإليه رجَعَ "الإمامُ" إلخ) اعلمْ أنَّ صاحب "المجمع" ذكَرَ في "شرحه": ((أنَّه مستحبٌّ عنده، واجبٌ عندهما، وقيل: واجبٌ عنده، فرضٌ عندهما، وقيل: الوجوبُ متَّفقٌ عليه، وهذا أصحُّ، وعليه الفتوى)) اهـ.

وفي "المحيط": ((ولا يجوزُ تركُه ولا الصلاةُ بدونه عندهما، والصحيحُ أنَّه عنده واجبٌ لا فرضٌ، فتجوزُ الصلاةُ بدونه))، وكذا صحَّحَهُ في "التجريد" و"الغاية" و"التجنيس" وغيرها.

ولا يخفى أنَّ صريح ذلك أنَّه فرضٌ ـ أي: عمليٌّ ـ عندهما، واجبٌ عنده، فقد اتَّفقَ "الإمام" وصاحباه على الوجوب بمعنى عدمِ جوازِ الترك، لكنْ عندهما يفُوتُ الجوازُ بفَوْتِه، فلا تصحُّ الصلاةُ بدونه أيضاً، وعنده يأثمُ بتركه فقط مع صحَّةِ الصلاة بدونه ووجوبِ إعادتها، فهو أرادَ الوجوبَ الأدنى، وهما أرادا الوجوبَ الأعلى، ويدلُّ عليه ما في "الخلاصة"[3]: ((أنَّ "أبا حنيفة"

= في "السنن الكبرى" ٢٢٨/١ كتاب الطهارة ـ باب المسح على العصائب والجبائر، قال البيهقيُّ: فيه عمرو بن خالد الواسطيّ معروف بوضع الحديث، كذبه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وغيرهما من أئمة الحديث، ونسبه وكيع بن الجراح إلى وضع الحديث، وتابعه على ذلك عمر بن موسى بن وجيه فرواه عن زيد بن علي مثله، وعمر بن موسى متروك منسوب إلى الوضع. وروي بإسناد آخر مجهول عن زيد بن علي وليس بشيء، ورواه أبو الوليد خالد بن يزيد المكيّ بإسناد آخر عن زيد بن علي عن علي مرسلاً، وأبو الوليد ضعيف، ولا يثبت عن النبيﷺ في هذا الباب شيء. فتقوية الحديث بهذه الطرق فيه نظر.

ثم قال البيهقيُّ في "سننه": "٢٢٨/١-٢٢٩ :وأصحُّ ما روي فيه ـ يعني في هذا الباب ـ حديثُ عطاء بن أبي رباح وليس بالقوي، وإنما فيه قول الفقهاء من التابعين فمن بعدهم مع ما روينا عن ابن عمر في المسح على العصابة، والله أعلم.

(١) أخرجه البيهقيُّ في "السنن الكبرى" ٢٢٨/١ كتاب الطهارة ـ باب المسح على العصائب والجبائر، وقال: هو عن ابن عمر صحيح.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١٩٤/١ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ـ المسح على الرأس ق٩/ب.

.....

رجَعَ إلى قولهما بعدمِ جوازِ الترك))، فقيَّدَ بعدم جواز الترك لأنَّه لم يرجعْ إلى قولهما بعدمِ صحَّةِ الصلاة بتركه أيضاً، فلا يُنافي ما مرَّ[1] من تصحيحِ أنَّه واجبٌ عنده لا فرضٌ.

وعليه فقولُهُ في "شرح المجمع": ((وقيل: الوجوبُ متَّفقٌ عليه)) معناه: عدمُ جواز الترك لرجوعِ "الإمام" عن [١/ق٢١٣/أ] الاستحباب إليه، فليس المرادُ به الاتِّفاقَ على الوجوب بمعنىً واحدٍ، هذا ما ظهَرَ لي، ثمَّ رأيتُ "نوح أفندي" نقَلَهُ عن العلاَّمة "قاسمٍ" في "حواشيه" على "شرح المجمع" بقوله: ((معنى الوجوبِ مختلِفٌ، فعنده يصحُّ الوضوءُ بدونه، وعندهما هو فرضٌ عمليٌّ يفُوتُ الجوازُ بفَوْتِه)) اهـ. ولله الحمدُ، فاغتنِمْ هذا التحريرَ الفريدَ، فقد خفِيَ على "الشارح" و"المصنِّفِ" في "المنح"[2] وصاحبِ "البحر"[3] و"النهر"[4] وغيرِهم، فافهم.

هذا، وقد رجَّحَ في "الفتح"[5] قولَ "الإمام": ((بأنَّه غايةُ ما يُفيدُه الوارِدُ في المسح عليها، فعدمُ الفساد بتركِه أقعَدُ بالأصول)) اهـ.

(قولُهُ: معناه عدمُ جوازِ التركِ إلخ) لكنْ يُبعِدُ إرادةَ هذا المعنى أنَّ القول بالوجوب عند الكلِّ مقابلٌ لِما قبله من القول بالوجوبِ عنده والفرضيَّةِ عندهما، وعلى ما قاله "المحشِّي" يكونُ هذا القيلُ عينَ القيلِ الأخيرِ، وحينئذٍ لا تصحُّ مقابلته به، وظاهرُ المقابلة يقضي بأنَّهما قولان مختلفان، لكن قد يقال: يكفي لصحَّتِها المغايرةُ الصوريَّةُ، وكأنَّ قائلاً صدَرَ منه العبارة الأخيرة وقائلاً صدَرَ منه ما قبلَها، فجَمَعَ باعتبار ظاهرِ المخالفة، تأمَّل. ثمَّ إنَّ ما في "شرح المجمع" إنما أفادَ أنَّ الفتوى على الوجوب بالمعنى الذي بيَّنَهُ "المحشِّي"، وليس في هذا تصحيحُ قولهما بالفرضيَّة وأنَّ الفتوى عليه، وما في "المحيط" وغيره لم يصحِّحْ قول "الإمام" بالوجوب، إنما صحَّحَ أنَّه واجبٌ عنده، نعم ما في "العيون" فيه تصحيحُ قولهما وأنَّ الفتوى عليه.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٢١/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٤.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٠.

وقدَّمنا أنَّ لفظ الفتوى آكدُ في التصحيح من المختارِ والأصحِّ والصحيحِ، ثم إنَّه يخالفُ مسحَ الخفِّ من وجوهٍ، ذكَرَ منها ثلاثةَ عشرَ فقال: (فلا يتوقَّتُ) لأنَّه كالغَسلِ حتى يؤمَّ الأصحَّاءَ،.....

لكنْ قال تلميذُهُ العلاَّمة "قاسمٌ" في "حواشيه": ((إنَّ قولَهُ أقعدُ بالأصول، وقولَهما أحوطُ، وقال في "العيون": الفتوى على قولهما)).

[٢٥٠٩] (قولُهُ: وقدَّمنا[1] إلخ) جوابٌ عمَّا في "المحيط" وغيره: ((من تصحيحِ أنَّه واجبٌ عنده لا فرضٌ، حتى تجوزُ الصلاةُ بدونه))، أي: أنَّ هذا التصحيحَ لا يُعارِضُ لفظَ الفتوى؛ لأنَّه أقوى، وهذا مبنيٌّ على ما فَهِمَ تبعاً لغيره من اتِّحادِ معنى الوجوب في عبارة "شرح المجمع"، وأنَّ المرادَ به الفرضُ العمليُّ عند الكلِّ، وقد علمتَ خلافَهُ، وأنَّه لا تَعارُضَ بين كلامِهم.

[٢٥١٠] (قولُهُ: ثمَّ إنَّه) أي: مسحَ الجبيرة، و((ثمَّ)) للتَّراخي في الذِّكْر.

[٢٥١١] (قولُهُ: ذكَرَ منها) أفادَ: ((أنَّها أكثرُ))، وهو كذلك.

[٢٥١٢] (قولُهُ: فلا يَتوقَّتُ) أي: بوقتٍ معيَّنٍ، وإلاَّ فهو موقَّتٌ بالبُرْءِ، "بحر"[2].

[٢٥١٣] (قولُهُ: حتى يؤمَّ الأصحَّاءَ) لأنَّه ليس بذي عذرٍ، "ط"[3]. ولم يظهرْ لي وجهُ هذا التفريعِ هنا، ثم رأيتُهُ في "خزائن الأسرار"[4] ذكَرَ التفريعَ بعد قوله الآتي: ((لا مسحِ خفِّها بل خفِّيه)) بقوله: ((لأنَّ طهارتَه كاملةٌ، حتى يؤمَّ الأصحَّاءَ)) اهـ.

(قولُهُ: ولم يظهر لي وجهُ هذا التفريعِ هنا) قد يقال: إنَّه مفرَّعٌ على قوله: ((لأنَّه كالغَسل))؛ لأنَّ اعتباره كالغَسل ينفي ضعفَهُ، فيفيدُ صحَّةَ إمامته الأصحَّاءَ، فصَحَّ تفريعُهُ عليه.

---

(١) ١/٢٣٨ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٣.

(٤) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٤/أ.

ولو بدَّلَها بأخرى، أو سقطتِ العليا لم يجبْ إعادةُ المسح، بل يُندَبُ (ويُجمَعُ) مسحُ جبيرةِ رِجْلٍ (معه) أي: مع غَسلِ الأخرى، لا مسحُ خفِّها بل خفَّيه (ويجوزُ) أي: يصحُّ مسحُها (ولو شُدَّتْ بلا وضوءٍ) وغُسلٍ دفعاً للحرج.....

وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ عدمَ الجمع بين مسح الجبيرة ومسحِ الخفِّ مبنيٌّ على أنَّ مسحَها كالغَسل كما نذكُرُه[1].

[٢٥١٤] (قولُهُ: ولو بدَّلَها إلخ) هذان الوجهان زادَهما "الشارحُ" على الثلاثةَ عشرَ المذكورةِ في المتن.

[٢٥١٥] (قولُهُ: لم يجبْ) وعن "الثاني": أنَّه يجبُ المسحُ على العِصابة الباقيةِ، "نهر"[2].

[٢٥١٦] (قولُهُ: لا مسحِ خفِّها إلخ) أي: لا يَجمَعُ مسحَ جبيرةِ رِجْلٍ مع مسحِ خفِّ الأخرى الصحيحةِ؛ لأنَّ مسح الجبيرة حيث كان كالغَسل يلزمُ منه الجمعُ بين الغَسلِ والمسحِ، بل لا بدَّ من تخفيفِ الجريحةِ[3] أيضاً ليمسحَ على الخفَّين، لكنْ لو لم يَقدِرْ على مسح الجبيرة له المسحُ على [١/ق٢١٣/ب] خفِّ الصحيحةِ، صرَّحَ به في "التاترخانيَّة"[4]، أي: لأنَّه كذاهِبِ إحدى الرِّجْلين.

[٢٥١٧] (قولُهُ: بلا وضوءٍ وغُسلٍ) بضمِّ الغَين بقرينةِ الوضوء، وهذا هو الثالثُ، ولا يتكرَّرُ مع قوله الآتي[5]: ((والمحدِثُ والجُنُبُ إلخ))؛ لأنَّ هذا فيما إذا شدَّها على الحدَثِ أو الجنابة،

(قولُهُ: وعن "الثاني" أنَّه يجبُ المسحُ على العصابةِ الباقية) وجهُهُ أنَّها بمنزلةِ خفٍّ فوق خفٍّ.

(قولُ "الشارح": بل خفَّيه) يعني: لو مسح على الجبيرةِ وغسَلَ الصحيحةَ، ثمَّ تخفَّفَ ثمَّ أحدَثَ جاز له المسحُ عليهما؛ لأنَّ الرِّجْلين مغسولتان إحداهما حقيقةً والأخرى حكماً.

---

(١) المقولة [٢٥١٦] قوله: ((لا مسح خفها إلخ)).

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٥/أ.

(٣) أي: إلباسها خُفّاً.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ١/٢٨١.

(٥) صـ٢٤٠ـ "در".

(ويُترَكُ) المسحُ كالغَسل (إنْ ضرَّ، وإلاَّ لا) يُترَكُ (وهو) أي: مسحُها (مشروطٌ بالعجزِ عن مسحِ) نفسِ (الموضع، فإنْ قدَرَ عليه فلا مسحَ) عليها. والحاصلُ لزومُ غَسلِ المحلِّ ولو بماءٍ حارٍّ، فإنْ ضرَّ مسَحَهُ، فإنْ ضرَّ مسَحَها، فإنْ ضرَّ سقَطَ أصلاً (ويَمسَحُ)....

وذاك فيما إذا أحدَثَ أو أجنَبَ بعدَ شدِّها، أفاده "ح"[١].

[٢٥١٨] (قولُهُ: ويُترَكُ المسحُ كالغَسل) أي: يُترَكُ المسحُ على الجبيرة كما يُترَكُ الغَسلُ لِما تحتَها، وهذا هو الرابعُ، "ح"[٢].

[٢٥١٩] (قولُهُ: إنْ ضَرَّ) المرادُ الضَّررُ المعتبرُ لا مطلَقُه؛ لأنَّ العمل لا يخلو عن أدنى ضررٍ، وذلك لا يبيحُ الترك، "ط"[٣] عن "شرح المجمع"[٤].

[٢٥٢٠] (قولُهُ: وإلاَّ لا يُترَكُ) أي: على الصَّحيح المفتى به كما مرَّ[٥].

[٢٥٢١] (قولُهُ: وهو إلخ) هذا الخامسُ.

[٢٥٢٢] (قولُهُ: عن مسحِ نفسِ الموضعِ) أي: وعن غَسلِهِ، وإنما ترَكَه لأنَّ العجزَ عن المسح يَستلزِمُ العجزَ عن الغَسل، "ح"[٦].

[٢٥٢٣] (قولُهُ: ولو بماءٍ حارٍّ) نصَّ عليه في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[٧]، واقتصَرَ عليه

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/أ.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٤ نقلاً عن أبي السعود عن "شرح المجمع".

(٤) في "د" زيادة: ((وفي "الولوالجية": ومَنْ ربط خرقةً على جرح أو جبائر على ما انكسر، وذلك في موضع وضوئه جاز أن يمسح عليه؛ لأنَّه عجز عن غسله فيكتفي بمسحه، فإن لم يمسح وذلك لا يضرُّه لم يجز في قولهما، وعن الإمام روايتان: في روايةٍ مثلُ قولهما، وفي رواية يجوزُ. انتهى. وقال في "الفتاوى الظهيرية": وإذا كان يضره جاز بالاتفاق، فأبو حنيفة فرَّق بين المسح على الجبيرة وبين المسح على الخفّ، ووجه الفرق بينهما أنَّ غسل ما تحت الخفِّ واجبٌ لولا الخفّ، أما ما تحت الجبيرة فغسلُه غيرُ واجب، فلا حاجة إلى إقامة المسح مُقَامه. انتهى، وقال في "التاترخانية": وفي "شرح الطحاوي": أنَّ المسح على الجبيرة ليس بفرض عند الإمام، وفي "تجريد القدوريّ": أن الصحيح مذهبُ الإمام أنَّ المسح ليس بفرض وإن كان لا يضرُّه المسحُ. انتهى)).

(٥) صـ١٧١ـ "در".

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ المسح على الجبيرة ١/ق ٧/ب.

نحوُ (مفتصدٍ وجريحٍ على كلِّ عصابةٍ).....

في "الفتح"[١]، وقيَّدَهُ بالقدرة عليه، وفي "السِّراج"[٢]: ((أنَّه لا يجبُ))، والظاهرُ الأوَّلُ، "بحر"[٣].

[٢٥٢٤] (قولُهُ: نحوُ مُفتَصِدٍ إلخ) قال في "البحر"[٤]: ((ولا فرقَ بين الجراحة وغيرِها كالكيِّ والكسرِ؛ لأنَّ الضَّرورة تشملُ الكلَّ)).

[٢٥٢٥] (قولُهُ: على كلِّ عصابةٍ)[٥] أي: على كلِّ فردٍ من أفرادِها، سواءٌ كانتْ عِصابةً تحتَها جراحةٌ، وهي بقدْرِها أو زائدةٌ عليها كعصابة المفتصِدِ، أو لم تحتَها جراحةٌ أصلاً، بل كسرٌ أو كيٌّ، وهذا معنى قول "الكنز"[٦]: ((كان تحتَها جراحةٌ أوْ لا))، لكنْ إذا كانتْ زائدةً على قدْرِ الجراحة فإنْ ضرَّه الحلُّ والغَسلُ مسَحَ الكلَّ تبعاً، وإلاَّ فلا، بل يغسلُ ما حولَ الجراحة، ويمسحُ عليها لا على الخرقة ما لم يضُرَّه مسحُها، فيمسحُ على الخرقةِ التي عليها، ويغسلُ حوالَيْها وما تحتَ الخرقة الزائدة؛ لأنَّ الثابتَ بالضَّرورة يتقدَّرُ بقدْرِها كما أوضحَهُ في "البحر"[٧] عن "المحيط" و"الفتح"[٨]. ١٨٦/١

مطلبٌ في لفظةِ ((كلٍّ)) إذا دخلتْ على منكَّرٍ أو معروفٍ

ويحتملُ أنْ يكون مرادُ "المصنِّف" أنَّ المسح يجبُ على كلِّ العصابة، ولا يكفي على أكثرِها،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٠-١٤١.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٨١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٦.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٧.

(٥) في "د" زيادة: ((هذا خلاف المفتى به، بل يكفي مسحُ أكثرها كما في "البحر" عن "الخلاصة" و"الكافي" وسيأتي، وعلى ما ذكره المصنف، فهو على وجوه، ما خالف الجبيرةُ الخفَّ وهو السادس منها في كلامه، واشتراطُ الأكثر على المفتى به وجهٌ آخر، فهما وجهان على الروايتين كما فعل في "البحر"، وأمَّا قوله: فكيف مسحُ أكثرها، فليس وجهاً مستقلاً؛ إذ هو مفرَّعٌ على قوله: ولا يشترط)).

(٦) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٢٠.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٧.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

مع فرجتِها في الأصحِّ (إنْ ضرَّهُ) الماءُ (أو حلُّها).....

لكنْ يُنافيهِ أنَّه سيصرِّحُ[١]: ((بأنَّه لا يُشترَطُ الاستيعابُ في الأصحِّ))، فيتناقضُ كلامُهُ، وأنَّه كان الأَولى حينئذٍ تعريفَ العِصابة؛ لأنَّ الغالب في ((كلٍّ)) عند عدم القرينة أنَّها إذا دخلتْ على منكَّرٍ أفادتِ استغراقَ الأفراد، وإذا دخلتْ على معرَّفٍ أفادتِ استغراقَ الأجزاء، ولذا يقال: [١/ق٢١٤/أ] كلُّ رُمَّانٍ مأكولٌ، ولا يقال: كلُّ الرُّمَّان مأكولٌ؛ لأنَّ قِشرَه لا يؤكلُ، ومن غيرِ الغالب مع القرينة: ﴿كَذَٰلِكَ يَطْبَعُ ٱللَّهُ عَلَىٰ كُلِّ قَلْبِ مُتَكَبِّرٍ﴾ [غافر ـ ٣٥]، ﴿كُلُّ ٱلطَّعَامِ كَانَ حِلًّا لِّبَنِىٓ﴾ [آل عمران ـ ٩٣]، وحديثُ: ((كلُّ الطَّلاق واقعٌ إلاَّ طلاقَ المعتوهِ والمغلوبِ على عقله))[٢]، فافهم.

[٢٥٢٦] (قولُهُ: مع فُرجتِها في الأصحِّ) أي: الموضعِ الذي لم تسترْه العصابةُ بينَ العِصابةِ، فلا يجبُ غَسلُه خلافاً لِما في "الخلاصة"[٣]، بل يكفيه المسحُ كما صحَّحَهُ في "الذخيرة" وغيرها؛ إذ لو غُسِلَ ربَّما تبتلُّ جميعُ العِصابة، وتنفُذُ البِلَّةُ إلى موضعِ الجرح، وهذا من الحُسْنِ بمكانٍ، "نهر"[٤].

[٢٥٢٧] (قولُهُ: إنْ ضرَّه الماءُ) أي: الغَسلُ به، أو المسحُ على المحلِّ، "ط"[٥].

[٢٥٢٨] (قولُهُ: أو حلُّها) أي: لو كان بعدَ البُرء، بأنِ التصقَتْ بالمحلِّ بحيث يعسُرُ نزعُها، "ط"[٦]. لكنْ حينئذٍ يمسحُ على الملتصِقِ، ويغسلُ ما قدَرَ على غَسلِه من الجوانب كما مرَّ[٧].

---

(١) صـ٢٤١ـ "در".

(٢) أخرجه الترمذيُّ(١١٩١) كتاب الطلاق ـ باب ما جاء في طلاق المعتوه، من طريق عطاء بن عجلان عن عكرمة بن خالد المخزوميّ عن أبي هريرة مرفوعاً. قال الترمذيُّ: هذا حديث لا نعرفه من حديث عطاء بن عجلان، وعطاء ابن عجلان ضعيف ذاهب الحديث، ثم قال: والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب النبيِّ ﷺ وغيرهم، أن طلاق المعتوه المغلوب على عقله لا يجوز إلا أن يكون معتوهاً يفيق الأحيان فيطلق في حال إفاقته. اهـ وانظر ما ورد في ذلك عن الصحابة ﷺ في "مصنف ابن أبي شيبة" ٤/٣٥ كتاب الطلاق ـ باب ما قالوا في طلاق المعتوه.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المسح ق٩/ب.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٤/ب.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٤.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٤.

(٧) المقولة [٢٥٢٥] قوله: ((على كل عصابة)).

ومنه أنْ لا يمكنَهُ ربطُها بنفسه، ولا يجدُ مَنْ يربطُها (انكسَرَ ظُفرُهُ فجعَلَ عليه دواءً، أو وضَعَهُ على شقوقِ رِجْله أجرى الماءَ عليه) إنْ قدَرَ، وإلاَّ مسَحَهُ، وإلاَّ ترَكَهُ (و).....

ثمَّ المسألةُ رباعيَّةٌ كما أشار إليه في "الخزائن"[1]: ((لأنَّه إنْ ضرَّه الحلُّ يمسحُ، سواءٌ ضرَّه أيضاً المسحُ على ما تحتَها أوْ لا، وإنْ لم يضُرَّه الحلُّ فإمَّا أنْ لا يضُرَّه المسحُ أيضاً فيحلُّها ويغسلُ ما لا يضُرُّه، ويمسحُ ما يضُرُّه، وإمَّا أنْ يضُرَّه المسحُ فيحلُّها ويغسلُ كذلك، ثم يمسحُ الجرحَ على العِصابة؛ إذ الثابتُ بالضَّرورة يتقدَّرُ بقدْرِها)) اهـ.

[٢٥٢٩] (قولُهُ: ومنه) أي: من الضَّرر، "ط"[2].

[٢٥٣٠] (قولُهُ: ولا يجدُ مَنْ يربطُها) ذكَرَ ذلك في "الفتح"[3]، ولم يذكرْه في "الخانيَّة"، قال الشيخُ "إسماعيل"[4]: ((والذي يظهرُ أنَّ ما في "الخانيَّة"[5] مبنيٌّ على قول "الإمام": إنَّ وُسْعَ الغير لا يُعَدُّ وُسْعاً، وما في "الفتح" هو قولُهما)) اهـ.

[٢٥٣١] (قولُهُ: فجعَلَ عليه دواءً) أي: كعِلكٍ أو مرهمٍ أو جلدةِ مرارةٍ، "بحر"[6].

[٢٥٣٢] (قولُهُ: أجرَى الماءَ عليه) لم يَشرِطْه في "الأصل" من غيرِ ذكرِ خلافٍ، وشرَطَهُ "الحَلْوانيُّ"، وعزاه في "المنح"[7] إلى عامَّة الكتب المعتمَدة.

[٢٥٣٣] (قولُهُ: وإلاَّ مسَحَه) هل يُكتفَى بمسحِ أكثرِه لكونه كالجبيرة، أم لا بدَّ من الاستيعاب؟ فليراجعْ. اهـ "ح"[8].

---

(١) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٤/ب.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المسح على الخفين ١/١٤١.

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ١٩٢/ب باختصار.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٥٠(هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٧ بتصرف.

(٧) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٢١/أ.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

المسحُ (يُبطِلُه سقوطُها عن بُرءٍ) وإلاَّ لا (فإنْ) سقطتْ (في الصلاة.....

[٢٥٣٤] (قولُهُ: والمسحُ يُبطِلُه إلخ) هذا هو الوجهُ السادسُ؛ لأنَّ سقوط الخفِّ يُبطِلُ المسحَ بلا شرطٍ، "ح"[١].

[٢٥٣٥] (قولُهُ: سقوطُها) أي: الجبيرةِ أو الخرقةِ، وكذا سقوطُ الدَّواء، "خزائن"[٢]. وعزا الأخيرَ في هامش "الخزائن" إلى "التتارخانيَّة"[٣] و"صدر الشريعة"[٤]، وسيصرِّحُ به "الشارح" هنا أيضاً.

[٢٥٣٦] (قولُهُ: عن بُرءٍ) بالفتح عند أهل الحجاز، والضمِّ عند غيرهم، أي: بسببِ صحَّةِ العضو، "قُهُستاني"[٥]. فـ((عن)) بمعنى الباء مثلُ: ﴿وَمَا يَنطِقُ عَنِ ٱلْهَوَىٰٓ﴾ [النجم ـ ٣]، أو [١/ق ٢١٤/ب] بمعنى اللام مثلُ: ﴿وَمَا نَحْنُ بِتَارِكِىٓ ءَالِهَتِنَا عَن قَوْلِكَ﴾ [هود ـ ٥٣]، أو بمعنى بعدَ مثلُ: ﴿عَمَّا قَلِيلٍ لَّيُصْبِحُنَّ نَٰدِمِينَ﴾ [المؤمنون ـ ٤٠].

[٢٥٣٧] (قولُهُ: وإلاَّ لا)[٦] أي: بأنْ سقطتْ لا عن بُرءٍ، وهذا تصريحٌ بمفهوم كلام "المصنِّف"،

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٢/ب.

(٢) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٥٤/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في المسح على الخفين ١/٢٨٧.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٢٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في المسح على الخفين ١/٤٧.

(٦) في "د" زيادة: ((وفي "الذخيرة": وإن طالت المدة وسقطت عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة، وفي "المنتقى" عن الحسن بن زياد عن الإمام: إذا مسح على الجبائر ثم نزعها كان عليه أن يعيد المسح عليها، وإن لم يعد أجزأ، ورأيت في مواضع أخر: إذا سقطت العصابة فبدَّلها بعصابة أخرى فالأفضل والأحسن أن يعيد المسح عليها وإذا لم يُعِدْ أجزأه، كذا في "التاترخانية". وفي "الظهيرية": ولو سقطت الجبائر في الصلاة إن كان سقوطها من غير برء مضى على صلاته، وإن سقطت عن برء يغسل ذلك الموضع خاصة ويستأنف الصلاة. انتهى، وذلك كما يلزمه غسل الرجلين إذا نزع الخفين بعدما مسح عليها، قال الكرابيسيّ: وجه الفرق أنه إذا سقطت من غير برء لم يجب غسل ذلك الموضع بالحدث المتقدم على شدِّ الجبائر، فجاز له المضيّ على صلاته، كما لو كانت الجبائر على ظهره أو بطنه، وليس كذلك إذا نزع خُفَّيه أو سقطت الجبائر عن برء؛ لأنَّه يلزمه غسله بالحدث السابق عن السقوط، وإنَّما رُخِّص له في تركه ما دام لابساً الخفين، =

استأنَفَها، وكذا) الحكمُ (لو) سقَطَ الدواءُ، أو (برَأَ موضعُها ولم تسقطْ) "مجتبى"، وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يضرَّ إزالتُها، فإنْ ضرَّهُ فلا، "بحر".

(والرَّجُلُ والمرأةُ والمحدثُ والجنبُ في المسح.....

وهو الوجهُ السابع.

[٢٥٣٨] (قولُهُ: استأنَفَها) أي: الصلاةَ، أي: بعدَ غَسلِ الموضع؛ لأنَّه ظهَرَ حكمُ الحدثِ السَّابق على الشروع، فصار كأنَّه شرَعَ من غير غَسلِ ذلك الموضعِ، وهذا إذا سقطتْ عن بُرءٍ قبلَ القعود قدْرَ التشهُّد، فلو عن غيرِ بُرءٍ مضَى في صلاته، أو بعدَ القعود فهي إحدى المسائل الاثني عشريَّةَ الآتيةِ كما في "البحر"[١].

[٢٥٣٩] (قولُهُ: وكذا الحكمُ) أي: من التَّفصيلِ بينَ السُّقوط عن بُرءٍ وعدمِه، "ط"[٢].

[٢٥٤٠] (قولُهُ: أو برَأَ موضعُها ولم تسقطْ) هو الثَّامنُ بخلاف الخفِّ، فإنَّ العبرة فيه للنَّزع بالفعل.

[٢٥٤١] (قولُهُ: فإنْ ضرَّه) أي: إزالتُها لشدَّةِ لُصُوقِها به ونحوِه، "بحر"[٣].

(فرعٌ)

في "جامع الجوامع"[٤]: ((رَجُلٌ به رَمَدٌ، فداواهُ وأُمِرَ أنْ لا يَغسِلَ فهو كالجبيرة))، "شرنبلاليَّة"[٥].

[٢٥٤٢] (قولُهُ: والمحدثُ والجنبُ إلخ) هو التاسعُ.

= وما دامت الجبائر على الجرح، فإذا سقطت عن برء ونزع الخفين لزمه غسلهما بمعنى متقدم على الدخول في الصلاة وهو الحدث، فصار كأنه دخل في الصلاة ولم يغسل رجليه مع القدرة على ذلك، ولو كان كذلك لم تجز صلاته، كذا هذا، كما قلنا في المتيمم إذا دخل في صلاته، ثم وجد الماء انتقضت طهارتُهُ واستأنف صلاته. انتهى، حموي)).

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٨.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٤.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٨.

(٤) لعله "جامع (أو جوامع) الفقه" المعروف بـ"الفتاوى العتابية"، وتقدمت ترجمته ١/٤٧٠.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

عليها وعلى توابِعِها سواءٌ) اتِّفاقاً (ولا يُشتَرَطُ) في مسحِها (استيعابٌ وتكرارٌ في الأصحِّ، فيكفي مسحُ أكثرِها) مرَّةً، به يُفتَى (وكذا لا يُشتَرَطُ) فيها (نيَّةٌ) اتِّفاقاً بخلاف الخفِّ في قولٍ، وما في نسخ "المتن"[1] رجَعَ عنه "المصنِّف" في "شرحه"[2].

[٢٥٤٣] (قولُهُ: عليها) أي: الجبيرةِ، وعلى توابِعِها كخرقةِ القرحة وموضِعِ الفَصْدِ والكيِّ، "ط"[3].

[٢٥٤٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) قيدٌ لعدمِ اشتراطِ الاستيعاب والتَّكرارِ، أي: بخلاف الخفِّ، فإنَّه لا يُشترَطُ فيه ذلك بالاتِّفاق، وهذا العاشرُ والحادي عشرَ، وأفاد "الرحمتيُّ" أنَّ قوله: وتكرارٌ من قَبِيلِ: [رجز]

علَفتُها تِبْناً وماءً بارداً[4] .....

أي: ولا يُسَنُّ تكرارٌ؛ لأنَّ مقابل الأصحِّ أنَّه يُسَنُّ تكرارُ المسح؛ لأنَّه بدلٌ عن الغَسل، والغَسلُ يسنُّ تكرارُه، فكذا بدلُهُ، قال في "المنح"[5]: ((ويسنُّ التثليثُ عند البعض إذا لم تكنْ على الرَّأس)) اهـ. وهذا بخلاف مسحِ الخفِّ، فلا يسنُّ تكرارُه إجماعاً.

[٢٥٤٥] (قولُهُ: فيكفي مسحُ أكثرِها) لَمَّا كان نفيُ الاستيعاب صادقاً بمسحِ النصف وما دونه مع أنَّه لا يكفي بيَّنَ ما به الكفايةُ، وهذا بخلاف مسحِ الخفِّ، فهو الوجهُ الثاني عشرَ.

[٢٥٤٦] (قولُهُ: وكذا لا يُشترَطُ فيها نيَّةٌ) هو الثالثَ عشرَ. واعلمْ أنَّ "الشارح" زادَ على هذه

---

(١) أي: من قوله: صـ٢٣٥ـ٢٣٦ـ ((ويمسح نحو مفتصدٍ وجريحٍ على كلِّ عصابة)) كذا في "ط" ١/١٤٥.

(٢) ما ذكره المصنف في شرحه "المنح" موافق لما ذكره هنا. انظر "المنح" ١/ق ٢١/أ ـ ب، قال الطحطاوي عند قوله:((رجع عنه المصنف)): فالأولى عدم ذكره دفعاً للاعتراض بالتناقض عنه. انظر "ط": ١/١٤٥.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٤٥.

(٤) صدر بيت من الرجز وعجزه: حتَّى شَتَتْ همَّالةٌ عيناها

أنشده ابن جني في "الخصائص" ٢/٤٣١، وعلي بن الحسين المرتضى في "أماليه" ٢/٢٥٩، وابن هشام في "أوضح المسالك" ٢/٢٤٥ ، وابن منظور في"لسان العرب" مادة((زجج))، والسيوطيُّ في "الأشباه والنظائر" ٢/١٠٨.

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/ق ٢١/أ بتصرف.

.....

١٨٧/١ الثلاثةَ عشرَ وجهاً وجهين كما قدَّمناه[١]، وزاد في "البحر"[٢] ستةً: ((إذا سقطتْ عن بُرءٍ لا يجبُ إلاَّ غَسلُ موضعِها* إذا كان على وضوءٍ بخلاف الخفِّ، فإنَّه يجبُ غَسلُ الرِّجْلَين.

وإذا مسَحَها، ثم شدَّ عليها أخرى جاز المسحُ [١/ق٢١٥/أ] على الفَوقانيِّ بخلاف الخفِّ، إذا مسَحَ عليه لا يجوزُ المسحُ على الفَوقانيِّ.

وإذا دخَلَ الماءُ تحتَها لا يبطُلُ المسحُ[٣].

وإذا كان الباقي من العضو المعصوبِ أقلَّ من ثلاثِ أصابعَ كاليد المقطوعة جازَ المسحُ عليها بخلاف الخفِّ.

الخامسُ: أنَّ مسح الجبيرة ليس ثابتاً بالكتاب اتِّفاقاً.

السادسُ: أنَّه يجوزُ تركُه في روايةٍ بخلاف الخفِّ))، وزاد في "النهر"[٤] وَجْهاً، وهو: ((أنَّه ليس خَلَفاً عن غَسلِ ما تحتَها ولا بدَلاً بخلاف الخفِّ، فإنَّه خلَفٌ، والبدَلُ: ما لا يجوزُ عند القدرة على الأصل كالتيمُّمِ، والخَلَفُ: ما يجوزُ))، قال "ح"[٥]: ((و زِدْتُ وجهاً، وهو: أنَّ مسح الجبيرة يجوزُ ولو كانتْ على غير الرِّجْلَين بخلاف الخفِّ)) اهـ.

وزادَ "الرَّحمتيُّ" أربعةً أخرى: ((أنَّه يمسحُ على الجريح وغيرِه، والخفُّ مختصٌّ بالقدَم،

(قولُهُ: وهو أنَّه ليس خَلَفاً عن غَسلِ ما تحتَها ولا بدلاً) أي: ليس بدلاً مطلقاً بل بدلاً له بعضُ أحكامِ الخلف كما في "السنديِّ"، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٢٥١٤] قوله: ((ولو بدلها إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٩٨ بتصرف.

* قوله: ((لا يجب إلا غسل موضعها)) قدمنا أنه لو كانت في أعضاء الوضوء، وشدَّها وهو محدثٌ، ثم توضأ ومسحها، ثُم لبس الخفَّ، ثم برأ لزمه غَسلُ قدميه، فتنبه. اهـ منه.

(٣) قوله: ((وإذا دَخلَ الماء تحتها لا يبطل المسح)) ذكره في "البحر" نقلاً عن الزاهديّ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٥/أ.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ق٢٣/أ.

﴿بابُ الحيض﴾

وأنَّ المسح على خرقِ الخفِّ ـ ولو صغيراً ـ لا يكفي، والمسحَ على طرفَيِ الفُرجَةِ بين طرفَيِ المنديل يُجزِي، وأنَّ محلَّ المسح من الخفِّ مكانٌ معيَّنٌ، وهو صدرُ القدم بخلاف الجبيرة، وأنَّ المفروض في مسح الخفِّ مقدَّرٌ بثلاثِ أصابعَ، لا أكثرُهُ[1] ولا جميعُهُ)).

أقولُ: فالمجموعُ سبعةٌ وعشرون وجهاً، و زِدْتُ عشرةً أخرى، وهي: أنَّ الجبيرة على الرِّجْلِ لا يشترطُ فيها إمكانُ متابعةِ المشي عليها، ولا ثخانتُها، ولا كونُها مجلَّدةً، ولا سترُها للمحلِّ، ولا منعُها نفوذَ الماء، ولا استمساكُها بنفسها، ولا يُبطِلُها خرقٌ كبيرٌ، وليس غسلُ ما تحتَها أفضلَ من المسح، وإذا سقطتْ عن برءٍ، وخافَ إنْ غسَلَ رِجْلَه أنْ تسقطَ من البرد يتيمَّمُ بخلاف الخفِّ، والعاشرُ: إذا غمَسَها في إناءٍ يريدُ به المسحَ عليها لم يَجُزْ، وأفسَدَ الماءَ بخلاف الخفِّ ومسحِ الرَّأسِ، فلا يُفسِدُ، ويجوزُ عند "الثاني" خلافاً لـ"محمَّدٍ" كما في "المنظومة"[2] وشرحِها "الحقائق"[3]، والفرْقُ لـ"الثاني" أنَّ المسحَ يتأدَّى بالبِلَّة، فلا يصيرُ الماءُ مستعمَلاً ويجوزُ المسحُ، أمَّا مسحُ الجبيرة فكالغَسل لِما تحتَه، والله أعلم.

﴿بابُ الحيض﴾[4]

اعلمْ أنَّ باب الحيض من غوامِضِ الأبواب خصوصاً المتحيِّرةَ وتفاريعَها، ولهذا اعتَنَى به المحقِّقون، وأفردَهُ "محمَّدٌ" في كتابٍ مستقلٍّ[5].

---

(١) في "آ": ((لا أكثرُ الخف)).

(٢) هي"منظومة الخلاف" لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسَفيّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ١٨٦٧/٢، "الجواهر المضية" ٦٥٧/٢).

(٣)"حقائق المنظومة": باب مقالات الإمام الثاني ق١٩٦/ب.

(٤) في "د" زيادة: ((فائدة: قد نظم بعضهم أسامي الحيض فقال:

أسامي المحيض الشعر إنْ رمْتَ حفظها ... مفصلةً حيضٌ نفاسٌ وإكبارُ

وطمث وطمس ثم ضحك وبعدها ... عراكٌ فراكٌ والدراس وإعصارُ)).

(٥) سماه "كتاب الحيض". ("الفهرست" للنديم صـ٢٥٧ـ).

عَنْوَنَ به لكثرتِهِ وأصالتِه، وإلاَّ فهي ثلاثةٌ: حيضٌ ونفاسٌ.....

ومعرفةُ مسائلِهِ من أعظمِ المهِمَّات لِما يترتَّبُ عليها ما لا يُحصَى من الأحكام [١/ق٢١٥/ب] كالطَّهارة والصَّلاةِ والقراءة والصَّوم والاعتكاف والحجِّ والبلوغِ والوطءِ والطَّلاق والعِدَّةِ والاستبراءِ وغيرِ ذلك، وكان من أعظمِ الواجبات لأنَّ عِظَمَ منزلة العلم بالشيءِ بحسبِ منزلةِ ضررِ الجهل به، وضررُ[1] الجهل بمسائلِ الحيض أشدُّ من ضررِ الجهل بغيرها، فيجبُ الاعتناءُ بمعرفتها وإنْ كان الكلامُ فيها طويلاً، فإنَّ المحصِّلَ يتشوَّقُ إلى ذلك، ولا التفاتَ إلى كراهةِ أهلِ البَطالة.

ثمَّ الكلامُ فيه في عشرةِ مواضعَ: في تفسيره لغةً وشرعاً، وسببِه، وركنِه، وشرطِه، وقَدْرِه، وألوانِه، وأوانِه، ووقتِ ثبوتِه، والأحكامِ المتعلِّقة به، "بحر"[2].

[٢٥٤٧] (قولُهُ: عنْوَنَ به) أي: جعَلَ الحيضَ عنواناً على ما يُذكَرُ في هذا الباب من النِّفاس والاستحاضة وما يتبعُهما، "ط"[3].

[٢٥٤٨] (قولُهُ: لكثرتِهِ) أي: كثرةِ وقوعِه بالنسبة إلى أخَوَيه.

[٢٥٤٩] (قولُهُ: وأصالتِهِ) أي: ولكونِه أصلاً في هذا الباب في بيان الأحكام، والأصلُ يُطلَقُ على الكثير الغالِبِ.

[٢٥٥٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم نقلْ: إنَّه عنوَنَ به وحدَه لِمَا ذكَرَ لَكَان المناسبُ ذِكْرَ غيره

﴿بابُ الحيض﴾

(قولُهُ: والأصلُ يُطلَقُ على الكثيرِ الغالبِ) فعلى هذا يكونُ العطف من عطفِ المرادف، ويحتملُ

---

(١) ((ضرر))ساقطة من "آ".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٩٩.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٥.

واستحاضةٌ. (هو) لغةً السَّيَلانُ، وشرعاً على القول بأنَّه من الأحداثِ: مانِعيَّةٌ شرعيَّةٌ بسببِ الدَّم المذكورِ، وعلى القول بأنَّه من الأنجاس: (دمٌ من رَحِمٍ) خرَجَ الاستحاضةُ،

أيضاً، فإنَّ الدِّماء المبحوثَ عنها هنا ثلاثةٌ.

[٢٥٥١] (قولُهُ: وإلاَّ فاستِحاضةٌ)[1] أي: وإنْ لم يكنْ واحداً منهما فهو استحاضةٌ، وخَصَّ ما عداهما بالاستحاضة للرَّدِّ على مَنْ سمَّى ما تراه الصغيرةُ دمَ فسادٍ لا استحاضةٍ.

[٢٥٥٢] (قولُهُ: هو لغةً: السَّيَلانُ) يقال: حاضَ الوادي إذا سالَ، وسُمِّيَ حيضاً لسَيَلانِه في أوقاتِهِ.

[٢٥٥٣] (قولُهُ: بأنَّه من الأحداثِ) أي: أنَّ مسمَّاه الحدثُ الكائنُ عن الدَّم كالجنابة، اسمٌ للحدثِ الخاصِّ لا للماء الخاصِّ، "بحر"[2].

[٢٥٥٤] (قولُهُ: مانعيَّةٌ شرعيَّةٌ) أي: صفةٌ شرعيَّةٌ مانعةٌ عمَّا اشتُرِطَ له الطهارةُ كالصَّلاة ومسِّ المصحف، وعن الصَّوم ودخولِ المسجد والقُربانِ بسبب الدَّمِ المذكور.

[٢٥٥٥] (قولُهُ: وعلى القول إلخ) ظاهرُ المتون اختيارُه، وقيل: ولا ثمرةَ لهذا الاختلاف.

[٢٥٥٦] (قولُهُ: دمٌ) شمِلَ الدَّمَ الحقيقيَّ والحكميَّ، "بحر"[3]. أي: كالطُّهر المتخلِّلِ بين الدَّمَين، فلا يرِدُ أنَّه يلزمُ عليه أنْ لا تُسمَّى المرأةُ حائضاً في غير وقتِ دُرُورِ الدَّمِ، فافهم.

[٢٥٥٧] (قولُهُ: خرَجَ الاستحاضةُ) أي: بناءً على أنَّ المراد بالرَّحِم وِعاءُ الولد لا الفَرْجُ خلافاً

أنْ يكون المرادُ بالأصل ما كان حدوثُهُ بدونِ عارضٍ، فيكونُ عطفَ مغايرٍ؛ إذ النفاسُ لعارضِ الولادة والاستحاضةُ لعارضِ المرض.

(قولُهُ: قيل: ولا ثمرةَ لهذا الاختلافِ) قد يقال بظهورِها في الأيمان فيما لو قال بعد الانقطاع: إنْ كنتِ حائضاً فعبدي حرٌّ يعتقُ على أنَّه من الأحداث لا على أنَّه من الأنجاس.

---

(١) قوله: ((وإلا فاستحاضة)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح التي بيدي: ((وإلا فهي ثلاثة: حيض ونفاس واستحاضة إلخ))، وليحرر. اهـ مصححه.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ ٢٠٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ ٢٠٠.

ومنه ما تراه صغيرةٌ وآيِسةٌ ومُشكِلٌ (لا لولادةٍ) خرَجَ النفاسُ، وسببُه ابتداءً.....

لِما في "البحر"[(١)]، وخرَجَ دمُ الرُّعاف والجراحات، وما يخرجُ من دُبُرِها وإنْ نُدِبَ إمساكُ زوجها عنها واغتسالُها منه، وما يخرُجُ من رَحِمِ غيرِ [١/ق٢١٦/أ] الآدميَّةِ كالأرنبِ والضَّبُع والخفَّاش، قالوا: ولا يحيضُ غيرُها من الحيوانات، "نهر"[(٢)].

وكان الأَولى لـ"المصنِّف" أنْ يقول: رحِمِ امرأةٍ كما في "الكنز"[(٣)] لإخراج الأخير.

[٢٥٥٨] (قولُهُ: ومنه) أي: من الاستحاضة، وذكَّرَ الضميرَ نظراً لكونها دماً، "ط"[(٤)].

[٢٥٥٩] (قولُهُ: صغيرةٌ) هي ـ كما يأتي[(٥)] ـ مَنْ لم تبلُغْ تسعَ سنينَ على المعتمد. ١٨٨/١

[٢٥٦٠] (قولُهُ: وآيِسَةٌ) سيأتي بيانُها متناً وشرحاً[(٦)].

[٢٥٦١] (قولُهُ: ومُشكِلٌ) أي: خُنثى مُشكِلٌ، قال في "الظهيريَّة"[(٧)] ما نصُّهُ: ((الخنثى المشكِلُ إذا خرَجَ منه المنيُّ والدَّمُ فالعِبرةُ للمنيِّ دون الدَّم)) اهـ. وكأنَّه لأنَّ المنيَّ لا يَشتبِهُ بغيرِهِ بخلاف الحيض، فيشتبِهُ بالاستحاضة. اهـ "ح"[(٨)].

وهل اعتبارُه في زوالِ الإشكالِ، أو في لُزُومِ الغُسل منه فقط؛ لأنَّه يَستوي فيه الذَّكَرُ والأنثى، فلا يدُلُّ على الذُّكُورة؟ فليراجع، وعلى الثاني فوجْهُ تسميةِ "الشارح" هذا الدمَ استحاضةً ظاهرٌ بخلافه على الأوَّلِ، فتأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٠.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق ٢٥/أ بتصرف.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٥.

(٥) صـ٢٥٠ـ "در".

(٦) صـ٣٠٨ـ وما بعدها "در".

(٧) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثالث في أحكام الحيض والاستحاضة ق١٠/أ دون تقييد الخنثى بالمشكل.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٣/أ. وليس فيه((فيشتبه بالاستحاضة)).

ابتلاءُ الله لحوَّاءَ لأكلِ الشجرة، وركنُهُ بُروزُ الدَّمِ من الرَّحم، وشرطُهُ تقدُّمُ نصابِ الطُّهر ولو حكماً،.....

[٢٥٦٢] (قولُهُ: ابتلاءُ الله لحوَّاءَ إلخ) أي: وبقِيَ في بناتِها إلى يوم القيامة، وما قيل: إنَّه أوَّلَ ما أُرسِلَ الحيضُ على بني إسرائيلَ فقد ردَّهُ "البخاريُّ"[١] بقوله: ((وحديثُ النبي ﷺ أكثر[٢]))، وهو ما رواه عن "عائشة" رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ في الحيض: ((هذا شيءٌ كتَبَه الله على بناتِ آدمَ))، قال "النوويُّ"[٣]: ((أي: إنَّه عامٌّ في جميع بناتِ آدمَ)).

[٢٥٦٣] (قولُهُ: وركنُه بُرُوزُ الدَّمِ من الرَّحِم) أي: ظهورُه منه إلى خارج الفرْجِ الدَّاخل، فلو نزَلَ إلى الفرج الدَّاخل فليس بحيضٍ في ظاهر الرواية، وبه يُفتَى، "قُهُستاني"[٤]. وعن "محمَّدٍ": بالإحساسِ به.

وثمرتُهُ: فيما لو توضَّأتْ ووضعتِ الكُرسُفَ، ثم أحَسَّتْ بنزولِ الدَّمِ إليه قبل الغروب، ثم رفعتْه بعدَه تقضي الصَّومَ عنده خلافاً لهما، يعني: إذا لم يحاذِ حرْفَ الفرْجِ الداخل فإنْ حاذتْه البِلَّةُ من الكُرسُفِ كان حيضاً ونفاساً اتِّفاقاً، وكذا الحدَثُ بالبول. اهـ "بحر"[٥].

[٢٥٦٤] (قولُهُ: نِصابِ الطُّهرِ) أي: خمسةَ عشرَ يوماً فأكثرَ.

[٢٥٦٥] (قولُهُ: ولو حكماً) كما إذا كانتْ بين الحيضتين مشغولةً بدَمِ الاستحاضة، فإنَّها طاهرةٌ حكماً. اهـ "ح"[٦].

---

(١) في"صحيحه" في أول كتاب الحيض ـ باب كيف كان بدء الحيض؟ حيث قال: وقال بعضهم: كان أول ما أرسل الحيض على بني إسرائيل، وحديث النبيِّ ﷺ أكثر. أمَّا حديث عائشة رضي الله عنها فأخرجه البخاريُّ(٣٠٥) كتاب الحيض ـ باب تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت، ومسلم(١٢١١)(١١٩) و(١٢٠) كتاب الحج ـ باب إحرام النفساء واستحباب اغتسالها للإحرام وكذا الحائض، والنسائيُّ ١٥٣/١ كتاب الطهارة ـ باب ما تفعل المحرمة إذا حاضت، وابن ماجه(٢٩٦٣) في المناسك ـ باب الحائض تقضي المناسك إلا الطواف.

(٢) في النسخ جميعها: ((أكبر)) بالباء، وما أثبتناه من "صحيح البخاري" هو المراد.

(٣) "شرح صحيح مسلم": ١٤٥/٨ كتاب الحج ـ باب إحرام النفساء واستحباب اغتسالها للإحرام.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ٤٩/١ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٠/١.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٣/أ.

وعدمُ نقصِهِ عن أقلِّه، وأوانُهُ بعد التِّسع، ووقتُ ثبوتِهِ بالبُروزِ، فبِهِ تترُكُ الصلاةَ ولو مبتدِأةً في الأصحِّ؛ لأنَّ الأصل الصحَّةُ، والحيضُ دمُ صحَّةٍ، "شمنِّي".

و (أقلُّهُ ثلاثةُ أيامٍ بلياليها) الثلاثِ،.....

[٢٥٦٦] (قولُهُ: وعدمُ نقصِهِ) أي: الدَّمِ عن أقلِّه، وهو ثلاثةُ أيامٍ كما يأتي، "ط"[١].

[٢٥٦٧] (قولُهُ: بالبُرُوزِ) أي: بوجود الرُّكن على ما بيَّنَّا[٢].

[٢٥٦٨] (قولُهُ: فبِهِ) أي: فبالبروزِ تتركُ الصلاةَ، [١/ق٢١٦/ب] وتثبتُ بقيَّةُ الأحكام، ولكنَّ هذا ما دام مستمرًّا؛ لِما سيأتي[٣] من أنَّه لو انقطَعَ لدُونِ أقلِّه تتوضَّأ وتصلِّي إلخ.

[٢٥٦٩] (قولُهُ: ولو مبتدَأةً) أي: التي لم يَسبِقْ لها حيضٌ في سنٍّ بلوغِها، وأقلُّه في المختار تسعٌ، وعليه الفتوى، أي: فإنَّها تترُكُ الصلاةَ والصومَ عند أكثرِ مشايخ بخارى، وعن "أبي حنيفة": لا تتركُ حتى يستمرَّ ثلاثةَ أيامٍ، "بحر"[٤].

[٢٥٧٠] (قولُهُ: لأنَّ الأصل الصحَّةُ) أي: صحَّةُ الجسمِ، والمرضُ المقتضِي للاستحاضة عارِضٌ، وهذا تعليلٌ لقوله: ((فبِهِ تتركُ الصلاةَ إلخ))، "ط"[٥].

[٢٥٧١] (قولُهُ: أقلُّهُ) أي: مدَّةُ أقلِّه، أو أقلُّ مدَّتِه على طريق الاستخدام، "قُهُستاني"[٦].

(قولُهُ: على طريقِ الاستخدام، "قُهُستاني") عبارتُهُ:((وأقلُّهُ ـ أي: أقلُّ الحيض، أو مدَّةُ أقلِّهِ أو أقلُّ المدَّةِ من الحيض على طريق الاستخدام ـ ثلاثةُ أيَّام، بالنصب على الظرفيَّة على الأوَّل، والرفعِ على الخبريَّة على غيره)) اهـ. واعلمْ أنَّ أقلَّ وأكثرَ بعضُ ما يضاف إليه، ولا يخفى أنَّه على الأوَّلِ يصحُّ أن يقال: أقلُّ الحيض بمعنى المانعيَّةِ أو الدَّمِ كائنٌ في ثلاثة أيَّام بلا لزومٍ لدعوى الاستخدام، وكذا على الثاني والثالث

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٦.

(٢) المقولة [٢٥٦٣] قوله: ((وركنه بروز الدم من الرحم)).

(٣) صـ٢٧٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٦.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٥٠ بتصرف.

فالإضافةُ لبيانِ العددِ المقدَّرِ بالساعات الفَلَكيَّة لا للاختصاص، فلا يلزمُ كونُها لياليَ تلك الأيامِ، وكذا قولُهُ: (وأكثرُهُ عشرةٌ) بعشرِ ليالٍ،.....

أي: حيث رجَعَ الضميرُ إلى الحيض بمعنى المدَّةِ، "ط"[1]. أو أقلُّ الحيض.

وقولُهُ: ((ثلاثةٌ)) بالرَّفع على الوجهين الأوَّلين، وبالنصب على الظَّرفية على الثالث، فافهم.

[٢٥٧٢] (قولُهُ: فالإضافةُ إلخ) أي: إنَّ إضافةَ اللَّيالي إلى ضميرِ الأيام الثلاثِ لبيانِ أنَّ المراد مجرَّدُ كونِها ثلاثاً لا كونُها لياليَ تلك الأيامِ، فلو رأتْه في أوَّلِ النهار يكملُ كلُّ يومٍ باللَّيلة المستقبَلة، ولذا صرَّحَ "الشارح" بلفظِ الثلاث، فالتفريعُ عليه ظاهرٌ، فافهم.

[٢٥٧٣] (قولُهُ: بالسَّاعاتِ) وهي اثنتان وسبعون ساعةً، والفَلَكيَّةُ هي التي كلُّ ساعةٍ منها خمسَ عشرةَ درجةً، وتسمَّى المعتدلةَ أيضاً، واحترَزَ به عن السَّاعاتِ اللُّغويَّة ومعناها الزمانُ القليل، وعن السَّاعاتِ الزمانيَّةِ وتسمَّى المعوَجَّةَ، وهي التي كلُّ ساعةٍ منها جزءٌ من اثني عشرَ جزءاً من اليوم الذي هو من طلوعِ الشمس إلى غروبها، واللَّيلِ الذي هو من غروبِ الشمس إلى طلوعها، فتارةً تساوي الفَلَكيَّةَ كما في يومَي الحمَلِ والميزان، وتارةً تزيدُ عليها كما في أيام البروج الشماليَّة ولياليِ البروج الجنوبيَّة، وتارةً تنقُصُ عنها كما في ليالي البروجِ الشماليَّة وأيامِ البروج الجنوبيَّة، "ح"[2].

ثمَّ اعلمْ أنَّه لا يُشترَطُ استمرارُ الدَّمِ فيها بحيث لا ينقطعُ ساعةً؛ لأنَّ ذلك لا يكونُ إلاَّ نادراً، بل انقطاعُهُ ساعةً أو ساعتين فصاعداً غيرُ مُبطِلٍ، كذا في "المستصفى"، "بحر"[3]. أي: لأنَّ العبرة لأوَّله وآخرِه كما سيأتي[4].

يقالُ: مدَّةُ أقلِّهِ أو أقلُّ مدَّتِهِ بالمعنى المذكور ثلاثةُ أيَّام، نعم على الاحتمالِ الأوَّلِ إذا قُرِئَ ثلاثةُ بالرَّفع احتيجَ للاستخدام؛ إذ الثلاثةُ ليست حيضاً بالمعنى المذكور، بل بمعنى المدَّةِ، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٦.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠١ بتصرف.

(٤) صـ٢٦٦ـ "در".

كذا رواه "الدارقطنيُّ" وغيرُهُ.(والنَّاقصُ) عن أقلِّهِ (والزائدُ) على أكثرِهِ أو أكثرِ النفاس أو على العادةِ وجاوَزَ أكثرَهما (وما تراه) صغيرةٌ دونَ تسعٍ على المعتمد، وآيسةٌ.....

[٢٥٧٤] (قولُهُ: كذا رواه "الدارَقطنيُّ"[١] وغيرُه) الإشارةُ إلى تقديرِ الأقلِّ والأكثرِ، وقد رُوِيَ ذلك عن ستَّةٍ من الصحابة بطُرُقٍ متعدِّدةٍ فيها مقالٌ، يرتفعُ بها الضعيفُ [١/ق٢١٧/أ] إلى الحَسَن كما بسَطَ ذلك "الكمال"[٢] و"العينيُّ" في "شرح الهداية"[٣]، ولَخَّصَهُ في "البحر"[٤].

[٢٥٧٥] (قولُهُ: والناقصُ إلخ) أي: ولو بيسيرٍ، قال "القُهُستانيُّ"[٥]: ((فلو رأتِ المبتدَأةُ الدَّمَ حين طلَعَ نصفُ قُرْصِ الشمس، وانقطَعَ في اليوم الرابع حينَ طلَعَ ربعُهُ كان استحاضةً إلى أنْ يطلُعَ نصفُه، فحينئذٍ يكون حيضاً، والمعتادةُ بخمسةٍ مثلاً إذا رأتِ الدَّمَ[٦] حين طلَعَ نصفُه، وانقطَعَ في الحادي عشرَ حين طلَعَ ثلثاه فالزائدُ على الخمسة استحاضةٌ؛ لأنَّه زادَ على العشرة بقدْرِ السُّدُسِ)) اهـ. أي: سدسِ القُرصِ.

[٢٥٧٦] (قولُهُ: والزَّائدُ على أكثرِه) أي: في حقِّ المبتدَأة، أمَّا المعتادةُ فما زادَ على عادتِها، وتجاوزَ العشرةَ في الحيضِ، والأربعين في النِّفاس يكونُ استحاضةً كما أشارَ إليه بقوله: ((أو على العادةِ إلخ))، أمَّا إذا لم يتجاوزِ الأكثرَ فيهما فهو انتقالٌ للعادة فيهما، فيكونُ حيضاً ونِفاساً، "رحمتي".

[٢٥٧٧] (قولُهُ: وآيسةٌ) هذا إذا لم يكنْ دَمَاً خالِصاً على ما سيأتي[٧].

---

(١) في "السنن": ١/٢١٨-٢١٩ كتاب الحيض.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/١٤٣.

(٣) "البناية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٦١٧- ٦١٨.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٠.

(٦) قوله: ((إذا رأت الدم)) ليس في نسخة "القهستانيّ" التي بين أيدينا.

(٧) صـ٣١٠ـ "در".

على ظاهرِ المذهب و (حامِلٌ) ولو قبْلَ خروجِ أكثرِ الولد (استحاضةٌ. وأقلُّ الطُّهرِ) بين الحيضتين، أو النِّفاسِ والحيضِ (خمسةَ عشرَ يوماً) ولياليها إجماعاً (ولا حَدَّ لأكثرِه) وإنِ استغرَقَ العمرَ (إلاَّ عند) الاحتياجِ إلى (نَصْبِ عادةٍ لها إذا استمَرَّ) بها (الدمُ).....

[٢٥٧٨] (قولُهُ: ولو قبلَ خروجِ أكثرِ الولد) حقُّ العبارة أنْ يقال: ولو بعدَ خروج أقلِّ الولد.

[٢٥٧٩] (قولُهُ: استحاضةٌ) خبرُ قوله: ((والناقصُ)) وما عُطِفَ عليه.

١٨٩/١ [٢٥٨٠] (قولُهُ: بين الحيضتين إلخ) أي: الفاصلِ بين ذلك، ولم يذكرْ أقلَّ الطُّهر الفاصِلِ بين النِّفاسين، وذلك نصفُ حَوْلٍ كما سيأتي[1].

[٢٥٨١] (قولُهُ: أو النِّفاسِ والحيضِ) هذا إذا لم يكنْ في مدَّةِ النفاس؛ لأنَّ الطُّهر فيها لا يَفصِلُ عند "الإمام" سواءٌ قلَّ أو كثُرَ، فلا يكونُ الدَّمُ الثاني حيضاً كما سنذكُرُه[2].

[٢٥٨٢] (قولُهُ: وإنِ استغرَقَ العُمُرَ) صادقٌ بثلاثِ صورٍ:

الأُولى: أنْ تبلُغَ بالسِّنِّ، وتبقى بلا دمٍ طولَ عمرِها، فتصومُ وتصلِّي، ويأتيها زوجُها، وغيرُ ذلك أبداً، وتنقضي عدَّتُها بالأشهر.

الثانيةُ: أنْ ترى الدَّمَ عند البلوغ أو بعدَه أقلَّ من ثلاثةِ أيامٍ، ثم يستمرَّ انقطاعُه، وحكمُها كالأُولى.

الثالثةُ: أنْ ترى ما يصلُحُ حيضاً، ثم يستمرَّ انقطاعُه، وحكمُها كالأُولى، إلاَّ أنَّها لا تنقضي

(قولُهُ: حقُّ العبارة أنْ يقال إلخ) لم يظهرْ ما يُوجِبُ فسادَ عبارته، بل هي مستقيمةٌ مساويةٌ لِما قالَهُ "المحشِّي"؛ إذ كلَّما تحقَّقَ قولُكَ: بعد خروجِ أقلِّ الولد تحقَّقَ قولك: قبلَ خروج أكثرِ الولد، والنفاسُ ما يخرُجُ عقبَ أكثرِ الولد.

---

(١) صـ٣٠٢ـ "در".

(٢) المقولة [٢٦٠٨] قوله: ((ولو المرئي طهراً إلخ)).

فيُحَدُّ لأجلِ العدَّةِ بشهرين، به يُفتَى،.....

لها عدَّةٌ إلاَّ بالحيض إنْ طرَأَ الحيضُ عليها قبلَ سنِّ الإياس، وإنْ لم يطرَأْ فبالأشهرِ من ابتداءِ سنِّ الإياسِ كما في العدَّة. اهـ "ح"[1].

[٢٥٨٣] (قولُهُ: فيُحَدُّ) الفاءُ فصيحةٌ، أي: إذا علمتَ أنَّ الطُّهر لا حدَّ لأكثرِه إلاَّ في زمنِ استمرارِ الدم فيُحَدُّ إلخ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ تقييدَه بالعدَّةِ خاصٌّ بالمحيَّرة، وتقييدُه بالشَّهرين خاصٌّ بها وبالمعتادة في بعض [١/ق٢١٧/ب] صُورِها كما يظهرُ قريباً[2].

[٢٥٨٤] (قولُهُ: به يُفتَى) مقابلُه أقوالٌ، ففي "النهاية" عن "المحيط"[3]: ((مبتدأةٌ رأتْ عشرةً دماً وسَنَةً طُهراً، ثم استمرَّ بها الدَّمُ قال "أبو عِصْمة"[4]: حيضُها وطهرُها ما رأتْ، حتى إنَّ عدَّتَها تنقضي إذا طُلِّقَتْ بثلاثِ سنين وثلاثين يوماً، وقال الإمام "الميدانيُّ"[5]: بتسعةَ عشرَ شهراً إلاَّ ثلاثَ ساعاتٍ[6] لجواز وقوعِ الطلاق في حالة الحيض، فتحتاجُ لثلاثةِ أطهارٍ، كلُّ طهرٍ ستةُ أشهرٍ إلاَّ ساعةً، وكلُّ حيضةٍ عشرةُ أيامٍ، وقيل: طهرُها أربعةُ أشهرٍ إلاَّ ساعةً، و"الحاكمُ الشهيدُ"[7] قدَّرَه بشهرين، والفتوى عليه؛ لأنَّه أيسرُ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٣/ب.

(٢) صـ٢٥٣ـ "در".

(٣) "المحيط البرهانيّ": كتاب الطهارات ـ الحيض والنفاس والاستحاضة ١/ق ٣٢/أ باختصار.

(٤) هو سعد بن معاذ المَرْوَزيّ (من رجال القرن الثالث) كما في شروح "الهداية". انظر "الفتح" و"الكفاية" و"العناية" ١/١٥٥ـ١٥٦. وانظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٤/٦٦. واشتهر بهذه الكنية أيضاً أبو عِصْمَة نوحُ بن أبي مريم (يزيد) بن جَعْوَنَة المَرْوَزِيّ الملقب بالجامع(ت١٧٣هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٧، ٤/٦٦، "الأعلام" ٨/٥١).

(٥) هو أبو بكر محمد بن إبراهيم الضرير الميدانيّ ، ووقع في بعض المواضع: أحمد بن إبراهيم، والأول هو الأصح. ("الجواهر المضية" ١/١٣٠ "الفوائد البهية" صـ١٥٥ـ).

(٦) الذي في "المحيط البرهانيّ": ((ثمانية عشر شهراً إلا ثلاث ساعات))، والصواب ما في الحاشية؛ إذ العدة في هذه الحالة ثلاثة أطهار وثلاثة حيض، كل طهر ستة أشهر إلا ساعة وكل حيضة عشرة أيام، فيكون مجموع ذلك تسعة عشر شهراً إلا ثلاث ساعات.

(٧) أبو الفضل محمد بن محمد بن أحمد المَرْوَزيّ(ت٣٣٤هـ). ("الجواهر المضية" ٣/٣١٣، "الفوائد البهية" صـ١٨٥ـ).

وعمَّ كلامُهُ المبتدأةَ والمعتادةَ ومَنْ نسِيَتْ عادتَها، وتسمَّى المحيَّرةَ والمضلَّلةَ، وإضلالُها

قلتُ: وفي "العناية"[١]: ((أنَّ قول "الميدانيِّ" عليه الأكثرُ))، وفي "التاترخانيَّة"[٢]: ((هو المختارُ)).

ثمَّ لا يخفى أنَّ هذا الخلافَ إنما هو في المعتادة لا مطلقاً، بل في صورةِ ما إذا كان طهرُها ستةَ أشهرٍ فأكثرَ، ولا في المبتدَأةِ التي استمرَّ بها الدمُ، واحتِيجَ إلى نصْبِ عادةٍ لها، فإنَّه لا خلافَ فيها كما يأتي[٣] خلافاً لِما يفيدُه كلامُ "الشارح".

مبحثٌ في مسائلِ المتحيِّرة

[٢٥٨٥] (قولُهُ: وعمَّ كلامُه المبتدَأةَ إلخ) قال العلاَّمة "البِركويُّ" في رسالته المؤلَّفة في الحيض[٤]: ((المبتدَأةُ مَنْ كانتْ في أوَّلِ حيضٍ أو نفاسٍ، والمعتادةُ مَنْ سبَقَ منها دمٌ وطُهرٌ صحيحان، أو أحدُهما، والمضِلَّةُ ـ وتسمَّى الضالَّةَ والمتحيِّرةَ ـ مَنْ نسِيَتْ عادتَها))، ثم قال في الفصل الرابع[٥] في الاستمرار: ((إذا وقعَ في المبتدَأة فحيضُها من أوَّلِ الاستمرار عشرةٌ، وطهرُها عشرون، ثمَّ ذلك دَأْبُها، ونفاسُها أربعون، ثمَّ عشرون طُهرُها ـ إذ لا يتوالى نفاسٌ وحيضٌ ـ ثمَّ عشرةٌ حيضُها، ثم ذلك دأْبُها[٦]، وإنْ وقعَ في المعتادة فطهرُها وحيضُها ما اعتادَتْ في جميعِ الأحكام إنْ كان طهرُها أقلَّ من ستةِ أشهرٍ، وإلاَّ فتُرَدُّ إلى ستةِ أشهرٍ إلاَّ ساعةً، وحيضُها بحاله، وإنْ رأتْ مبتدأةٌ دماً وطُهراً صحيحَين، ثمَّ استمرَّ الدمُ تكونُ معتادةً، وعلمتَ حكمَها[٧]، مثالُهُ:

---

(١) "العناية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/١٥٦(هامش "فتح القدير").

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٢٥ وعبارتها: ((وفي "الأنفع": وعليه الاعتماد)).

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المسماة "ذخر المتأهلين والنساء في تعريف الأطهار والدماء" : "المقدمة" صـ١٤٩ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ")، للمولى محمد بن بيرعلي، تقيّ الدين البِرْكِويّ أو البِرْكِليّ الرّوميّ(ت ٩٨١هـ). ("كشف الظنون" ١/٨٢٢، "هدية العارفين" ٢/٢٥٢، "العقد المنظوم" صـ٤٣٦ـ (ذيل "الشقائق النعمانية")، "الأعلام" ٦/٦١).

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل الرابع صـ١٥٣ـ.

(٦) من قوله: ((نفاسها أربعون)) إلى هنا ساقط من نسخة البركوي التي بين أيدينا.

(٧) في رسالة البركوي: ((لأن العادة تثبت بمرة واحدة)) بدل((وعلمْتَ حكمها)).

.....

مراهقةٌ رأتْ خمسةً دماً وأربعين طُهراً ثمَّ استمرَّ الدَّمُ، خمسةٌ[١] من أوَّلِ الاستمرار حيضٌ، لا تصلِّي ولا تصومُ ولا تُوطَأُ، وكذا سائرُ أحكامِ الحيض، ثمَّ الأربعون طُهرُها، تفعلُ هذه الثلاثةَ وغيرَها من أحكامِ الطَّاهرات))[٢]، ثمَّ قال في فصلِ المتحيِّرة:[٣]((ولا يُقدَّرُ طهرُها وحيضُها إلاَّ في حقِّ العدَّةِ في الطلاق، فيُقدَّرُ حيضُها [١/ق ٢١٨/أ] بعشرةٍ، وطهرُها بستةِ أشهرٍ إلاَّ ساعةً، فتنقضي عدَّتُها بتسعةَ عشرَ شهراً وعشرةِ أيَّامٍ غيرَ أربعِ ساعاتٍ)) اهـ.

والحاصل: أنَّ المبتدأة إذا استمرَّ دمُها فحيضُها في كلِّ شهرٍ عشرةٌ، وطهرُها عشرون كما في عامَّة الكتب، بل نقَلَ "نوح أفندي" الاتِّفاقَ عليه خلافاً لِما في "الإمداد"[٤]: ((من أنَّ طهرَها خمسةَ عشرَ))، والمعتادةُ تُرَدُّ إلى عادتِها في الطُّهر ما لم يكنْ ستةَ أشهرٍ، فإنَّها تُرَدُّ إلى ستةِ أشهرٍ غيرَ ساعةٍ كالمتحيِّرة في حقِّ العدَّةِ فقط، وهذا على قول "الميدانيِّ" الذي عليه الأكثرُ كما قدَّمناه[٥]، وأمَّا على قول "الحاكم الشهيد" فتُرَدُّ إلى شهرين كما ذكَرَه "الشارح".

وظهَرَ أنَّ التقدير بالشَّهرين أو بالسِّتةِ أشهرٍ إلاَّ ساعةً خاصٌّ بالمتحيِّرةِ والمعتادةِ التي طهرُها ستةُ أشهرٍ، أمَّا المبتدأةُ والمعتادةُ التي طهرُها دونَ ذلك فليسا كذلك، وأنَّ تقدير الطُّهر في المتحيِّرة لأجْلِ العدَّةِ فقط، وأمَّا غيرُها فلم يقيِّدوا طُهرَها بكونِه للعدَّةِ، بل المصرَّحُ به في المعتادة أنَّ طُهرَها عامٌّ في جميع الأحكام كما مرَّ[٦]، وهذا خلافُ ما يُفيدُه كلامُ "الشارح"، فافهم.

(قولُهُ: فتنقضي عدَّتُها بتسعةَ عشرَ شهراً إلخ) لاحتمالِ أنَّ الطلاق كان بعدَ ساعةٍ فلا تُحسَبُ تلك الحيضةُ، وذلك عشرةُ أيَّامٍ إلاَّ ساعةً، ثمَّ تحتاجُ إلى ثلاثةِ أطهارٍ وثلاثِ حِيَضٍ.

---

(١) في "الرسالة": ((فخمسة)) وهو أوضح.

(٢) في "م": ((الطهارات)).

(٣) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الحيض والنفاس ق٦٢/أ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في هذه المقولة.

إمَّا بعددٍ أو بمكانٍ.....

(تتمَّةٌ)

لم أرَ ما لو رأتِ المتحيِّرةُ في العَدَدِ والمكانِ أقلَّ الطُّهر، ثم استمرَّ بها الدمُ، والظاهرُ أنَّ حكمَها في الاستمرار حكمُ المبتدأة.

[٢٥٨٦] (قولُهُ: إمَّا بعَدَدٍ) أي: عدَدِ أيامِها في الحيض مع علمِها بمكانها من الشَّهر أنَّها في أوَّلِه أو آخرِه مثلاً، قال في "التاترخانيَّة"[1]: ((وإنْ علمَتْ أنَّها تطهُرُ في آخرِ الشهر، ولم تدْرِ عددَ أيامِها توضَّأتْ لوقتِ كلِّ صلاةٍ إلى العشرين؛ لأنَّها تتيقَّنُ الطُّهرَ فيها، ثم في سبعةٍ بعدَها تتوضأُ كذلك للشكِّ في الحيض والطُّهرِ، وتتركُ الصلاة في الثلاثة الأخيرةِ لتيقُّنِها بالحيض فيها، ثم تغتسِلُ في آخرِ الشهر لعلمِها بالخروج من الحيض فيه، وإنْ علمَتْ أنَّها ترى الدَّمَ إذا جاوَزَ العشرين، ولم تدْرِ كم كانتْ أيامُها تدَعُ الصلاةَ ثلاثةً بعد العشرين، ثم تصلِّي بالغُسل إلى آخرِ الشهر)) اهـ. ومثلُهُ في رسالة "البركويِّ"[2]، فافهم.

[٢٥٨٧] (قولُهُ: أو بمكانٍ) أي: علمَتْ عددَ أيامِ حيضِها، ونسيَتْ مكانَها على التعيين، والأصلُ أنَّها إذا أضلَّتْ أيَّامَها في ضِعفِها أو أكثرَ فلا تيقُّنَ في يومٍ منها بحيضٍ، بخلاف ما إذا أضلَّتْ في أقلَّ من الضِّعفِ، مثلاً: إذا أضلَّتْ ثلاثةً في خمسةٍ تتيقَّنُ بالحيض في الثالث، فإنَّه أوَّلُ الحيض أو آخرُه، فنقول: إنْ علمَتْ أنَّ أيامَها [١/ق٢١٨/ب] ثلاثةٌ، فأضلَّتْها في العشرةِ الأخيرة من الشَّهر، ولا تدري في أيِّ موضعٍ من العشرة، ولا رأيَ لها في ذلك تصلِّي ثلاثةَ أيامٍ من أوَّلِ

١٩٠/١

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ حكمَها في الاستمرار حكمُ المبتدأة) لم يظهر لي وجهُ ما استظهرَهُ، ثمَّ ظهَرَ أنَّ مراده بالمبتدأة مَن لها طهرٌ صحيحٌ فقط، فهذه حيث رأتْهُ صحيحاً يكون حكمُها حكمَ مَن لها طهرٌ صحيحٌ فقط، ويكونُ طهرُها في زمنِ الاستمرار خمسةَ عشرَ، وحيضُها عشرةً.

(قولُهُ: أو آخرِه) أي: أو وسطِهِ.

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٨٢-٣٨٣.

(٢) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس في المتحيرة صـ١٥٧ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

أو بهما كما بُسِطَ في "البحر"[١] و"الحاوي"[٢].

وحاصلُهُ: أنَّها تتحرَّى،.....

العشرة بالوضوءِ لوقتِ كلِّ صلاةٍ للتردُّدِ بين الطُّهر والحيض، ثم تصلِّي بعدَها إلى آخرِ الشهر بالغُسل لوقتِ كلِّ صلاةٍ للتردُّدِ بين الطهرِ والخروج من الحيض، وإنْ أربعةً في عشرةٍ تصلِّي أربعةً من أوَّلِ العشرةِ بالوضوء، ثمَّ بالاغتسالِ إلى آخرِ العشرة لِما قلنا، و قِسْ عليه الخمسةَ، وإنْ ستةً في عشرةٍ تتيقَّنُ بالحيض في الخامسِ والسادسِ، فتتركُ فيهما الصلاةَ، وتصلِّي في الأربعةِ التي قبلَهما بالوضوء، وفي التي بعدَهما بالغُسل، وإنْ سبعةً في عشرةٍ تتيقَّنُ بالحيض في أربعةٍ بعدَ الثلاثة الأُوَلِ، وإنْ ثمانيةً فيها تتيقَّنُ به في ستةٍ بعدَ الأوَّلَين، وإنْ تسعةً فيها تتيقَّنُ به في ثمانيةٍ بعد الأوَّل، فتتركُ الصلاةَ في المتيقَّنِ، وتصلِّي بالوضوء فيما قبلَه، وبالغُسل فيما بعدَه لِما قلنا، "بركوي"[٣] و"تاترخانيَّة"[٤].

[٢٥٨٨] (قولُهُ: أو بهما) أي: العدَدِ والمكانِ، بأنْ لم تعلمْ عددَ أيَّامِها ولا مكانَها من الشهر، وحكمُها ما ذكَرَه بعدَه.

[٢٥٨٩] (قولُهُ: وحاصلُهُ إلخ) أي: حاصلُ حكمِ المضلَّلةِ بأنواعِها، فقد صرَّحَ "البركويُّ"[٥]: ((بأنَّه حكمُ الإضلالِ العامِّ)).

[٢٥٩٠] (قولُهُ: أنَّها تتحرَّى) أي: إنْ وقَعَ تحرِّيها على طُهرٍ تُعطَى حكمَ الطَّاهرات، وإنْ كان على حيضٍ تُعطَى حكمَه. اهـ "ح"[٦]. أي: لأنَّ غلبةَ الظنِّ من الأدلَّة الشرعيَّة، "درر"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٩.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق ٣٥/آ.

(٣) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٧ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٨١-٣٨٢.

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٦ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق ٢٤/أ.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٤.

ومتى تردَّدتْ بين حيضٍ ودخولٍ فيه وطُهْرٍ تتوضَّأُ لكلِّ صلاةٍ، وإنْ بينَهما والدخولِ فيه

[٢٥٩١] (قولُهُ: ومتى تردَّدَتْ) أي: إنْ لم يغلِبْ ظنُّها على شيءٍ فعليها الأخذُ بالأحوطِ في الأحكام، "بركوي"[١].

[٢٥٩٢] (قولُهُ: بينَ حيضٍ إلخ) أي: لم يترجَّحْ عندَها أنَّها مُتلبِّسةٌ بالحيض، أو أنَّها داخلةٌ فيه، أو أنَّها طاهرةٌ، بل تساوَتِ الثلاثةُ في ظنِّها.

والظاهرُ أنَّ قوله: ((ودُخولٍ فيه)) لا فائدةَ فيه، ولذا لم يذكرْه في "البحر".

[٢٥٩٣] (قولُهُ: تتوضَّأُ لكلِّ صلاةٍ) لأنَّها لَمَّا احتُمِلَ أنَّها طاهرةٌ وأنَّها حائضٌ فقد استوى فعلُ الصلاة وتركُها في الحلِّ والحرمةِ، والبابُ بابُ العبادة، فيُحتاطُ فيها وتصلِّي؛ لأنَّها إنْ صلَّتْها وليستْ عليها يكونُ خيراً من أنْ تتركَها وهي عليها، "تاترخانيَّة"[٢].

ثمَّ إنَّ عبارة "البحر"[٣] و"التاترخانيَّة"[٤] و"البركويَّة"[٥]: ((تتوضَّأُ لوقتِ كلِّ صلاةٍ))، فتنبَّهْ.

[٢٥٩٤] (قولُهُ: وإنْ بينَهما) أي: بينَ الحيضِ والطُّهرِ كما في "البحر"[٦].

وقولُهُ: ((والدُّخولِ فيه)) أي: في الطُّهر، وعبَّرَ [١/ق٢١٩/أ] في "البحر"[٧] بـ((الخروجِ عن الحيض))، وهو بمعناه، ومثالُ هذه القاعدةِ والتي قبلَها: امرأةٌ تذكُرُ أنَّ حيضَها في كلِّ شهرٍ مرَّةٌ، وانقطاعَهُ في النصف الأخير، ولا تذكُرُ غيرَ ذلك فإنَّها في النصف الأوَّلِ تتردَّدُ بين الحيض والطُّهر، وفي الثاني بينَهما والدُّخولِ في الطُّهر، وأمَّا إذا لم تذكُرْ شيئاً أصلاً فهي مردَّدةٌ في كلِّ زمانٍ بين الطُّهر والحيضِ، فحكمُها حكمُ التردُّدِ بينهما والدخولِ في الطُّهر.

---

(١) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٧٢.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٩.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٧٢.

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٩.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٩.

تغتسلُ لكلِّ صلاةٍ،.....

[٢٥٩٥] (قولُهُ:تغتسِلُ لكلِّ صلاةٍ) لجوازِ أنَّه وقتُ الخروج من الحيض والدخولِ في الطُّهر كما في "البحر"[(١)]، قال في "التاترخانيَّة"[(٢)]: ((وعن الفقيهِ "أبي سهلٍ[(٣)]": أنَّها إذا اغتسلَتْ في وقتِ صلاةٍ وصلَّتْ، ثم اغتسلَتْ في وقتِ الأخرى أعادَتِ الأُولى قبلَ الوقتيَّة، وهكذا تصنعُ في وقتِ كلِّ صلاةٍ احتياطاً)) اهـ. لاحتمالِ حيضِها في وقتِ الأُولى وطهرِها قبل خروجِه، فيلزمُها القضاءُ احتياطاً، واختاره "البركويُّ"[(٤)].

(تنبيهٌ)

تعبيرُ "الشارح" بقوله: ((لكلِّ صلاةٍ)) موافِقٌ لِما في "البحر"[(٥)] و"الفتح"[(٦)]، وعبَّرَ "البركويُّ"[(٧)] في "رسالته" بقوله: ((لوقتِ كلِّ صلاةٍ))، وقال في حواشيه عليها: ((هذا استحسانٌ، والقياسُ أنْ تغتسِلَ في كلِّ ساعةٍ؛ لأنَّه ما مِنْ ساعةٍ إلاَّ ويحتملُ أنَّه وقتُ خروجِها من الحيض، وقال "السرخسيُّ" في "المحيط" و"النسفيُّ"[(٨)]: الصحيحُ أنَّها تغتسِلُ لكلِّ صلاةٍ، وفيما قالاه حرَجٌ بيِّنٌ، مع أنَّ الاحتمال باقٍ بما قالاه لجوازِ الانقطاع في أثناء الصلاة، أو بعدَ الغُسل قبلَ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢١٩/١.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ٣٧٢/١.

(٣) ذكر محقق "التاترخانية" في مقدمته ٥٣/١: أنَّ أشهر من يذكر بهذه الكنية فقيهان: أحدهما: الزُّجَاجيّ نسب إلى صنعة الزُّجَاج، وربما يقال له: الغزاليّ أو الفرضيّ، أخذ العلم عن أبي الحسن الكرخيّ، وتفقَّه عليه أبو بكر أحمد بن علي الرازيّ.

والآخر: موسى بن نصر الرازيّ، من أصحاب محمد، وتفقَّه عليه أبو سعيد البردعيّ، وأبو علي الدقاق اهـ. وانظر "الجواهر المضية" ٥٢١/٣، ٥١/٤، و"الفوائد البهية" صـ٨١، ٢١٦ـ.

(٤) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢١٩/١.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١٤٢/١.

(٧) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٨) لم نعثر على هذا النقل في "كافي النسفيّ".

وتترُكُ غيرَ مؤكَّدةٍ ومسجداً وجماعاً، وتصومُ رمضانَ.....

الشروع فيها، فاخترنا الاستحسانَ، وقد قال به البعضُ، وقدَّمَه "برهانُ الدين" في "المحيط"[1]، وتداركْنا ذلك الاحتمالَ باختيارِ قول "أبي سهلٍ": إنَّها تعيدُ كلَّ صلاةٍ في وقتٍ أخرى قبلَ الوقتية، فتتيقَّنُ بالطهارة في إحداهما لو وقعتْ في طُهرٍ)) اهـ.

أقولُ: وهو تحقيقٌ بالقبولِ حقيقٌ.

[٢٥٩٦] (قولُهُ: وتترُكُ غيرَ مؤكَّدةٍ إلخ) متعلِّقٌ بقوله: ((وإنْ بينَهما إلخ))، ذكَرَه "ح"[2] و"ط"[3].

أقولُ: وهو تخصيصٌ بلا مخصِّصٍ؛ إذ لا فرقَ يظهرُ، ويحتاجُ إلى نقلٍ، فليراجعْ، وإنما لا تترُكُ السُّننَ المؤكَّدةَ ـ ومثلُها الواجبُ بالأَولى ـ لكونِها شُرِعَتْ جبراً لنقصانٍ تمكَّنَ[4] في الفرائض، فيكونُ حكمُها حكمَ الفرائض.

ثمَّ اعلمْ أنَّها تقرأُ في كلِّ ركعةٍ الفاتحةَ وسورةً قصيرةً، وتقرأُ [١/ق٢١٩/ب] في الأُخرَيَينِ من الفرض الفاتحةَ في الصحيح، وتقرأُ القنوتَ وسائرَ الدَّعَوات، "بركويَّة"[5] وغيرُها.

[٢٥٩٧] (قولُهُ: ومسجداً وجماعاً) أي: تترُكُهما، بأنْ لا تدخلَ المسجد إلاَّ لطوافٍ كما يُعلَمُ ممَّا بعدَه، ولا تُمكِّنَ زوجَها من جماعها، وكذا لا تَمَسُّ المصحفَ، ولا تصومُ تطوُّعاً، وإنْ سمعتْ سجدةً، فسجدَتْ للحالِ سقطَتْ؛ لأنَّها لو طاهرةً صحَّ أداؤها، وإلاَّ لم تلزمْها، وإنْ أخَّرَتْها أعادَتْها بعد عشرةِ أيامٍ للتيقُّنِ بالأداء في الطُّهر في إحدى المرَّتين، وإنْ كانتْ عليها صلاةٌ فائتةٌ فقضَتْها فعليها إعادتُها بعدَ عشرةِ أيامٍ قبلَ أنْ تزيدَ على خمسةَ عشرَ، وإلاَّ احتُمِلَ عَوْدُ

---

(١) "المحيط البرهانيّ": كتاب الطهارات ـ الحيض والنفساء والاستحاضة ١/ق ٣٩/أ، والعبارة في نسخة "المحيط" التي بين أيدينا ((لا تغتسل لوقت كل صلاة)) بزيادة((لا)) ولعلها خطأ من الناسخ.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/أ.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٨.

(٤) في"م": ((يمكن)).

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

ثمَّ تقضي عشرين يوماً إنْ عَلِمتْ بدايتَهُ ليلاً، وإلاَّ فاثنين وعشرين، وتطوفُ لرُكنٍ

حيضِها، "تاترخانيَّة"[١] و"بركويَّة"[٢] و"بحر"[٣].

١٩١/١ [٢٥٩٨] (قولُهُ: ثمَّ تقضِيْ عشرين يوماً) أي: لاحتمالِ أنَّ الحيض عشرةُ أيامٍ في رمضانَ، وعشرةُ أيامٍ في العشرين التي قضَتْها. اهـ "ح"[٤].

[٢٥٩٩] (قولُهُ: إنْ علمَتْ بدايتَهُ ليلاً) لأنَّه إنْ بدَأَ ليلاً خُتِمَ ليلاً، وبين اللَّيلتين عشرةٌ، فلم يفسُدْ من صومِها سوى عشرةِ أيامٍ في رمضانَ وعشرةٍ في القضاء، "ح"[٥].

[٢٦٠٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ علمَتْ بدايتَه نهاراً، وذلك لأنَّه إنْ بدأَ نهاراً خُتِمَ نهارَ حادي عشرَ الأوَّل، فيفسُدُ أحدَ عشرَ يوماً من صومِها في رمضانَ، ومثلُها في القضاء، "ح"[٦]. ومثلُهُ ما إذا لم تعلمْ شيئاً كما في "الخزائن"[٧].

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا إنْ عَلِمَتْ أنَّها تحيضُ في كلِّ شهرٍ مرَّةً، وإلاَّ فإنْ لم تعلمْ أنَّ ابتداء حيضِها باللَّيل أو بالنهار، أو علمَتْ أنَّه بالنَّهار، وكان رمضانُ كاملاً قضَتِ اثنين وثلاثين* إنْ قضَتْ

(قولُ "الشارح":[٨] أربعةَ عشرَ) ثمَّ لا يُجزيها في أحدَ عشرَ. اهـ من "شرح البركويَّة".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ٣٧٣/١.

(٢) "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٥ـ باختصار (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٢١/١ بتصرف. وقوله: ((بعد عشرة أيام قبل أن تزيد على خمسة عشر)) عزاه في "البحر" إلى أبي علي الدقاق.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/أ.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/أ.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/أ.

(٧) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٦/أ.

* قوله: ((قضت اثنين وثلاثين إلخ)) أي: لجواز حيضها في أوله نهاراً فيفسد أحد عشر، وفي آخره فتفسد خمسة، ويوم العيد سادس حيضها فلا تصومه، ثم لا يجزيها خمسة بعده، ثم تجزي أربعة عشر، ثم يجزي في يومين، والجملة اثنان وثلاثون. وأما لو فصلت فلا يجزيها صومها في أحد عشر من رمضان، ثم يجزي في أربعة عشر، ثم لا يجزي في أحد عشر، ثم يجزي في يومين، والجملة ثمانية وثلاثون، وعلى هذا التخريج. اهـ منه

(٨) هذا التقرير على منهوة العلامة ابن عابدين رحمه الله السابقة، لا كما توهم الرافعي أنَّه كلام الشارح، فليتنبه.

ثم تعيدُهُ بعد عشرةٍ، ولصَدَرٍ ولا تعيدُهُ، وتعتدُّ لطلاقٍ بسبعةِ أشهرٍ على المفتى به.

(وما تراهُ) من لونٍ.....

موصولاً برمضانَ، أي: في ثاني شوَّالٍ، وإنْ مفصولاً فثمانيةً وثلاثين، وإنْ كان رمضانُ ناقصاً تقضي في الوصلِ اثنين وثلاثين، وفي الفصل سبعةً وثلاثين، وإنْ علمَتْ أنَّ ابتداءه باللَّيل والشهرُ كاملٌ تقضي في الوصل والفصل خمسةً وعشرين، وإنْ كان ناقصاً ففي الوصلِ عشرين، وفي الفصلِ أربعةً وعشرين، وتمامُ المسائل في "البركويَّة"[1]، وتوجيهُها في "شرحنا" عليها[2]، وكذا في "البحر"[3]، لكنْ فيه تحريفٌ وسَقْطٌ، فليتنبَّهْ له.

[٢٦٠١] (قولُهُ: ولصَدَرٍ) بالتحريكِ، هو طوافُ الوداع، [١/ق٢٢٠/أ] وهو واجبٌ على غيرِ المكِّيِّ، وسكَتَ عن طواف التحيَّة لأنَّه سنَّةٌ فتتركُهُ.

[٢٦٠٢] (قولُهُ: ولا تعيدُهُ) لأنَّها إنْ كانتْ طاهرةً فقد سقَطَ، وإلاَّ فلا يجبُ على الحائض، "بحر"[4].

[٢٦٠٣] (قولُهُ: وتعتدُّ لطلاقٍ) وقيل: لا يقدَّرُ لعدَّتِها طُهرٌ، ولا تنقضي عدَّتُها أبداً.

[٢٦٠٤] (قولُهُ: على المفتى به) أي: على القول السَّابقِ المفتى به من أنَّه يُقدَّرُ طهرُها للعدَّةِ بشهرين، فتنقضي بسبعةِ أشهرٍ لاحتياجها إلى ثلاثةِ أطهارٍ بستةِ أشهرٍ وثلاثِ حيضاتٍ بشهرٍ، وكَتَبَ "الشارحُ" في هامش "الخزائن"[5] ما نصُّهُ: ((قولُه: وعليه الفتوى كذا في "النهاية" و"العناية"[6]

---

(١) انظر "ذخر المتأهلين": الفصل الخامس صـ١٥٦ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٢) انظر رسالة "منهل الواردين من بحار الفيض على ذخر المتأهلين في مسائل الحيض" ١/١٠٣(ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢١ـ٢٢٢.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٣.

(٥) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٦/أ.

(٦) "العناية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٦ نقلاً عن الحاكم الشهيد، وهو رواية ابن سماعة عن محمد، وهو قول أبي علي الدقاق (هامش "فتح القدير").

ككُدْرةٍ وتُربيَّةٍ.....

و"الكفاية"[١] و"فتح القدير"[٢]، واختارَه في "البحر"[٣]، وجزَمَ به في "النهر"[٤])) اهـ.

لكنْ في "السِّراج"[٥] عن "الصيرفيِّ": ((إنما تنقضي عدَّتُها بسبعةِ أشهرٍ وعشرةِ أيامٍ إلاَّ ساعةً؛ لأنَّه ربما يكونُ طلَّقَها في أوَّلِ الحيض، فلا يُحتسَبُ بتلك الحيضةِ، فتحتاجُ إلى ثلاثةِ أطهارٍ، وهي ستةُ أشهرٍ وعشرةُ أيامٍ إلاَّ ساعةً، وهي السَّاعةُ التي مضَتْ من الحيض الذي وقَعَ فيه الطلاقُ)).

[٢٦٠٥] (قولُهُ: ككُدْرةٍ وتُربيَّةٍ) اعلمْ أنَّ ألوانَ الدماء ستةٌ: هذان، والسَّوادُ، والحُمرةُ، والصُّفرةُ، والخُضرةُ.

ثمَّ الكُدْرةُ ما هو كالماء الكَدِرِ، والتُّربيَّةُ نوعٌ من الكُدْرةِ على لونِ التراب، بتشديدِ الياء وتخفيفِها بغير همزةٍ نسبةً إلى التُّربِ بمعنى التُّراب، والصُّفرةُ كصُفرةِ القَزِّ والتِّبْنِ أو السِّنِّ على الاختلاف.

ثمَّ المعتبرُ حالةُ الرُّؤية لا حالةُ التغيُّرِ كما لو رأتْ بياضاً، فاصفرَّ بالبُيْسِ، أو رأتْ حُمرةً أو صُفرةً، فابيضَّتْ بالبُيْسِ، وأنكرَ "أبو يوسف" الكُدرةَ في أوَّلِ الحيض دونَ آخرِه، ومنهم مَنْ أنكرَ الخُضرةَ، والصحيحُ أنَّها حيضٌ من ذواتِ الأقْراء دونَ الآيسَةِ، وبعضُهم قال فيما عدا السَّوادَ والحُمرةَ: لو وجدَتْه عجوزٌ على الكُرْسُف فهو حيضٌ إنْ كانتْ مدَّةُ وضعِه قريبةً، وإلاَّ فلا.

مطلبٌ: لو أفتى مُفتٍ بشيءٍ من هذه الأقوال في مواضعِ الضرورة طلباً للتيسير كان حسناً

وفي "المعراج" عن "فخر الأئمَّة": ((لو أفتى مُفْتٍ بشيءٍ من هذه الأقوالِ في مواضعِ

(قولُهُ: لو أفتَى مُفْتٍ بشيءٍ من هذه الأقوالِ في مواضع الضَّرورة إلخ) أي: بأنْ طالَتْ عدَّتُها، فعالَجَتْ

---

(١) "الكفاية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٦-١٥٧ نقلاً عن الحاكم الشهيد، وبرهان الدين عمر بن علي بن أبي بكر (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٦ نقلاً عن برهان الدين عمر بن أبي بكر، وهو قول الحاكم الشهيد، وهو المروي عن محمد.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٣.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩٤/أ بتصرف.

(في مدَّتِهِ).....

الضَّرورة طَلَباً للتيسير كان حَسَناً)) اهـ.

وخصَّهُ بالضَّرورة لأنَّ هذه الألوانَ كلَّها حيضٌ في أيَّامِـه؛ لِمـا في "موطَّـأِ مـالكٍ"[1]: ((كـان النساءُ يبعثْنَ إلى "عائشة" بالدُّرْجَة فيها الكُرسُفُ فيه الصُّفرةُ من دمِ الحيض [١/ق٢٢٠/ب] لتنظُرَ إليه، فتقول: لا تعجلْنَ حتى ترَيْنَ القَصَّةَ البيضاءَ، تريدُ بذلك الطُّهرَ من الحيض)) اهـ.

والدُّرجَةُ ـ بضمِّ الدَّال وفتحِ الجيم ـ خرقةٌ ونحوُها تُدخِلُها المرأةُ في فرجِها لتعـرفَ أزالَ الـدَّمُ أم لا؟

والقَصَّةُ ـ بفتح القاف وتشديدِ الصَّاد المهملة ـ الجَصَّةُ، والمعنى: أنْ تخرجَ الدُّرجَةُ كأنَّهـا قَصَّةٌ لا يُخالِطُها صفرةٌ ولا تربيَّةٌ، وهو مجازٌ عـن الانقطـاع، وفي "شـرح الوقايـة"[2]: ((وضـعُ الكُرسُفِ مستحبٌّ للبِكْرِ في الحيض وللثيِّبِ في كلِّ حالٍ، وموضعُه موضعُ البَكَارة، ويكرهُ في الفرْجِ الدَّاخلِ)) اهـ.

وفي غيره: ((أنَّه سنَّةٌ للثيِّبِ في الحيض، مستحبٌّ في الطُّهـر، ولـو صلَّتـا بدونـه جـازَ)). اهـ ملخَّصاً من "البحر"[3] وغيره.

والكُرسُفُ ـ بضـمِّ الكـاف والسِّين المهملـةِ، بينَهمـا راءٌ سـاكنةٌ ـ القطـنُ، وفي اصطـلاح الفقهاء: ما يوضَعُ على فمِ الفرجِ.

[٢٦٠٦] (قولُهُ: في مدَّتِهِ) احترازٌ عمَّا تراه الصغيرة، وكذا الآيِسَـةُ في كـلِّ مـا تـراه مطلقـاً، أو سوى الدَّمِ الخالصِ على ما سيأتي[4].

فرجَها بدواءٍ حتَّى رأت صُفرةً مثلاً فهي حيضٌ وإنْ لم يكن في أيَّامِ حيضها.

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٥٩ كتاب الطهارة ـ باب طهر الحائض، وذكره البخاريُّ تعليقاً في كتـاب الحيـض ـ باب إقبال المحيض وإدباره، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف"(١١٥٩) كتاب الحيض ـ باب كيف الطهر؟

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٧(هامش "كشف الحقائق").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٢ـ٢٠٣.

(٤) صـ٣١٠ـ "در".

المعتادةِ (سوى بياضٍ خالصٍ) قيل: هو شيءٌ يُشبِهُ الخيطَ الأبيضَ (ولو) المرئيُّ (طُهراً متخلِّلاً) بين الدَّمين.....

[٢٦٠٧] (قولُهُ: المعتادةِ) احترازٌ عمَّا زادَ على العادة، وجاوَزَ العشرةَ، فإنَّه ليس بحيضٍ.

[٢٦٠٨] (قولُهُ: ولو المرْئيُّ طُهراً إلخ) مرادُهم بالطُّهر هنا النَّقاءُ بالمدِّ، أي: عدمُ الدَّمِ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ الطُّهر المتخلِّلَ بين الدَّمَين إذا كان خمسةَ عشرَ يوماً فأكثرَ يكونُ فاصلاً بين الدَّمَين في الحيض اتِّفاقاً، فما بلَغَ مِنْ كلٍّ مِنَ الدَّمَين نِصاباً جُعِلَ حيضاً، وأنَّه إذا كان أقلَّ من ثلاثةِ أيامٍ لا يكونُ فاصلاً وإنْ كان أكثرَ من الدَّمَين اتِّفاقاً، واختلفوا فيما بين ذلك على ستةِ أقوالٍ، كلُّها رُوِيَتْ عن "الإمام"، أشهرُها ثلاثةٌ:

الأُولى: قولُ "أبي يوسف": إنَّ الطُّهر المتخلِّلَ بين الدَّمَين لا يَفصِلُ، بل يكونُ كالدَّمِ المتوالي بشرطِ إحاطةِ الدمِ لطَرَفي الطُّهرِ المتخلِّلِ، فيجوزُ بدايةُ الحيض بالطُّهر وخَتْمُه به أيضاً، فلو رأتْ مبتدأةٌ يوماً دماً، وأربعةَ عشرَ طُهراً، ويوماً دماً فالعشرةُ الأُولى حيضٌ، ولو رأتِ المعتادةُ قبل عادتِها يوماً دماً، وعشرةً طُهراً، ويوماً دماً فالعشرةُ التي لم تَرَ فيها الدَّمَ حيضٌ إنْ كانت عادتَها، وإلاَّ رُدَّتْ إلى أيامِ عادتِها. ١٩٢/١

الثانيةُ: أنَّ الشرط إحاطةُ الدَّمِ لِطَرَفَيْ مدَّةِ الحيض، فلا يجوزُ بدايةُ الحيض بالطُّهر ولا ختمُهُ به، فلو رأتْ مبتدأةٌ يوماً دماً، وثمانيةً طهراً، ويوماً دماً فالعشرةُ حيضٌ، ولو [١/ق٢٢١/أ] رأتْ معتادةٌ قبل عادتِها يوماً دماً، وتسعةً طُهراً، ويوماً دماً لا يكونُ شيءٌ منه حيضاً، وكذا النِّفاسُ[1] على هذا الاعتبار.

الثالثةُ: قولُ "محمَّدٍ": إنَّ الشرطَ أنْ يكون الطُّهرُ مثلَ الدَّمَين أو أقلَّ في مدَّةِ الحيض، فلو كان أكثرَ فصَلَ، لكنْ يُنظَرُ: إنْ كان في كلٍّ من الجانبين ما يمكنُ أنْ يُجعَلَ حيضاً فالسَّابقُ حيضٌ، ولو

(قولُ "الشارح": قيل: هو شيءٌ إلخ) عبَّرَ عنه بـ ((قيل)) إشارةً إلى ضعفِهِ، والراجحُ أنَّه عبارةٌ عن انقطاع الدَّمِ وألوانِهِ بالكليَّة.

---

(١) في "آ": ((النفساء)).

.....

في أحدِهما فهو الحيضُ، والآخَرُ استحاضةٌ، وإلاَّ فالكلُّ استحاضةٌ، ولا يجوزُ بدءُ الحيض بالطُّهر ولاختْمُه به، فلو رأتْ مبتدَأةٌ يوماً دماً، ويومين طُهراً، ويوماً دماً فالأربعةُ حيضٌ؛ لأنَّ الطُّهر المتخلِّلَ دون ثلاثٍ، وهو لا يفصِلُ اتِّفاقاً كما مرَّ[1]، ولو رأتْ يوماً دماً، وثلاثةً طُهراً، ويومين دماً فالستَّةُ حيضٌ للاستواء، ولو رأتْ ثلاثاً دماً، وخمسةً طُهراً، ويوماً دماً فالثلاثةُ حيضٌ لغَلَبةِ الطُّهر، فصار فاصلاً، والمتقدِّمُ أمكَنَ جعلُهُ حيضاً، هذا خلاصةُ ما في "شروح الهداية"[2] وغيرها.

وقد صحَّحَ قولَ "محمَّدٍ" في "المبسوط"[3] و"المحيط"، وعليه الفتوى، وفي "الهداية"[4]: ((الأخذُ بقول "أبي يوسفَ" أيسَرُ)) اهـ.

وكثيرٌ من المتأخِّرين أفتَوا به؛ لأنَّه أسهلُ على المفتي والمستفتي، "سراج"[5]. وهو الأَولى، "فتح"[6]. وهو قولُ "أبي حنيفة" الآخِرُ، "نهاية". وأمَّا الروايةُ الثانيةُ ففي "البحر"[7]: ((قد اختارَها أصحابُ المتون، لكنْ لم تُصحَّحْ في الشروح)).

(تتمَّةٌ)

الطُّهرُ المتخلِّلُ بين الأربعِين في النِّفاس لا يَفصِلُ عند "أبي حنيفة"، سواءٌ كان خمسةَ عشرَ أو أقلَّ أو أكثرَ، ويُجعَلُ إحاطةُ الدَّمَين بطرفَيْهِ كالدَّمِ المتوالي، وعليه الفتوى، وعندهما: الخمسةَ عشرَ تفصِلُ، فلو رأتْ بعد الولادةِ يوماً دماً، وثمانيةً وثلاثين طُهراً، ويوماً دماً فعنده: الأربعون نفاسٌ، وعندهما:

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥١ وما بعدها، و"البناية"١/٦٥٣ وما بعدها.

(٣) "المبسوط": كتاب الحيض ٣/١٥٦.

(٤) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٣٢.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩١/ب بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٤.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٧.

(فيها حيضٌ) لأنَّ العِبرة لأوَّلِهِ وآخرِهِ، وعليه المتونُ، فليُحفَظْ.

ثم ذكَرَ أحكامَهُ بقوله:.....

الدَّمُ الأوَّلُ. ولو رأتْ مَنْ بلَغَتْ بالحَبَلِ بعد الولادة خمسةً دماً، ثم خمسةَ عشرَ طُهراً، ثم خمسةً دماً، ثم خمسةَ عشرَ طُهراً، ثم استمرَّ الدَّمُ فعنده: نِفاسُها خمسةٌ وعشرون، وعندهما: نِفاسُها الخمسةُ الأولى، وحيضُها الخمسةُ الثانية، وتمامُهُ في "التاترخانيَّة"[1].

[٢٦٠٩] (قولُهُ: فيها) أي: في مدَّةِ الحيض.

[٢٦١٠] (قولُهُ: حيضٌ) خبرُ المبتدأ، وهو قولُهُ: ((وماتراه)).

[٢٦١١] (قولُهُ: وعليه المتونُ) أي: على أنَّ الشَّرط في جَعْلِ الطُّهر المتخلِّلِ بين الدَّمَين حيضاً كونُ الدَّمَين المحيطَين به في مدَّةِ الحيض لا في مدَّةِ الطُّهر.

[مطلبٌ: التصحيحُ الصريحُ مقدَّمٌ على التصحيح الالتزاميِّ]

[٢٦١٢] (قولُهُ: فليُحفظْ) أشارَ إلى أنَّ [١/ق٢٢١/ب] اختيار أصحابِ المتون له ترجيحٌ.

أقولُ: لكنَّه تصحيحٌ التزاميٌّ، وقد صرَّحَ العلاَّمة "قاسمٌ": ((بأنَّ التصحيحَ الصريحَ مقدَّمٌ على الالتزاميِّ)).

[٢٦١٣] (قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ أحكامَهُ) أي: بعضَها، وإلاَّ فقدْ أوصَلَها في "البحر"[2] إلى اثنين وعشرين، منها: ((أنَّه يمنعُ صحَّةَ الطهارة إلاَّ التي يُقصَدُ بها التنظيفُ كأغْسالِ الحجِّ، ولا يُحرِّمُها لقولهم: يستحبُّ لها أنْ تتوضَّأَ لوقتِ كلِّ صلاةٍ، وتقعُدَ على مصلاَّها تسبِّحُ وتهلِّلُ وتكبِّرُ بقدْرِ أدائها كي لا تنسى عادتَها، وفي روايةٍ: ((يُكتَبُ لها ثوابُ أحسنِ صلاةٍ كانتْ تصلِّي))، وأنَّه يمنعُ الاعتكافَ، ويمنعُ صحَّتَه، ويُفسِدُه إذا طَرَأَ عليه، ويمنعُ وجوبَ طوافِ الصَّدَرِ، ويحرِّمُ الطلاقَ، وتبلُغُ به الصبيَّةُ، ويتعلَّقُ به انقضاءُ العدَّةِ والاستبراءُ، ويوجبُ الغُسلَ بشرطِ الانقطاع، ولايقطعُ

---

(١) انظر "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٩٠ـ٣٩١ وقوله: ((وعليه الفتوى))نقله في "التاترخانية" عن "الخلاصة"، وقوله: ((وعندهما الخمسة عشر تفصل)) نقله عن "المحيط".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٣.

(يَمنَعُ صلاةً) مطلقاً ولـو سـجدةَ شـكرٍ (وصومـاً) وجِماعـاً (وتقضيـهِ) لزومـاً (دونَهـا) للحرج،.....

التَّتابُعَ في صومِ كفَّارةِ القتل والفِطْرِ بخلاف كفَّارةِ اليمين ونحوِها))، وكلُّ أحكامِـهِ تتعلَّـقُ بالنِّفـاس إلاَّ خمسةً أو سبعةً على ما سيأتي[1].

[٢٦١٤] (قولُهُ: يمنعُ) أي: الحيضُ، وكذا النِّفاسُ، "خزائن"[2].

[٢٦١٥] (قولُهُ: صلاةً) أي: يمنعُ صحَّتَها ويحرِّمُها، وهل يمنعُ وجوبَها لعدمِ فائدتِه ـ وهي الأداءُ أو القضاءُ ـ أم لا وتسقُطُ للحَرَجِ؟ خلافٌ، وعامَّتُهم على الأوَّلِ، وبسَطْنا الكلامَ على ذلـك فيمـا علَّقناه على "البحر"[3].

[٢٦١٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: كُلاً أو بعضاً؛ لأنَّ منْعَ الشيءِ منْعٌ لأبعاضِه، "نهر"[4].

[٢٦١٧] (قولُهُ: ولو سجدةَ شُكْرٍ) أي: أو تلاوةٍ، فيمنعُ صحَّتَهما ويحرِّمُهما، "بحر"[5].

[٢٦١٨] (قولُهُ: وصوماً) أي: يحرِّمُه، ويمنعُ صحَّتَه لا وُجُوبَه، فلذا تقضيه.

[٢٦١٩] (قولُهُ: وجِماعاً) أي: يحرِّمُه، وكذا ما في حُكمِه كما يأتي[6].

[٢٦٢٠] (قولُهُ: وتقضيهِ) أي: الصَّومَ على التَّراخي في الأصحِّ، "خزائن"[7]. وعَزَاه في هامشـها إلى "منلا مسكين"[8] وغيرِه.

[٢٦٢١] (قولُهُ: للحَرَجِ) علَّةٌ لقوله: ((دونَها))، أي: لأنَّ في قضاءِ الصلاة حَـرَجاً بتكرُّرِهـا

---

(١) صـ٢٩٥ـ "در".

(٢) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٦/ب.

(٣) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٣.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٤ بتصرف.

(٦) صـ٢٧١ـ "در".

(٧) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٦/ب.

(٨) في "شرحه على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الحيض صـ١٦ـ.

ولو شَرَعتْ تطوُّعاً فيهما فحاضتْ قَضَتْهما.....

في كلِّ يومٍ وتكرُّرِ الحيضِ في كلِّ شهرٍ بخلاف الصَّومِ، فإنَّه يجبُ في السَّنَة شهراً واحداً، وعليه انعقَدَ الإجماعُ لحديثِ "عائشة" في "الكتب السِّتَّة"[1]، وتمامُهُ في "البحر"[2]، وفيه: ((وهل يكرهُ لها قضاءُ الصلاة؟ لم أرَه صريحاً، وينبغي أنْ يكونَ خلافَ الأَولى))، قال في "النهر"[3]: ((ويدلُّ عليه قولهم: لو غَسَلَ رأسَه بدَلَ المسحِ كُرِهَ)) اهـ، تأمَّل.

وهل يكرهُ لها التشبُّهُ بالصُّوَّمِ أم لا؟ مالَ بعضُ المحقِّقين إلى الأوَّلِ؛ لأنَّ [١/ق٢٢٢/أ] الصَّومَ لها حرامٌ، فالتشبُّهُ به مثلُهُ، واعتُرِضَ بأنَّه يُستحَبُّ لها الوضوءُ والقعودُ في مُصَلاَّها، وهو تشبُّهٌ بالصلاة اهـ، تأمَّلْ.

[٢٦٢٢] (قولُهُ: ولو شرَعَتْ تطوُّعاً فيهما) أي: في الصَّلاة والصَّوم، أمَّا الفرضُ ففي الصَّومِ تقضيه دون الصلاة وإنْ مضى من الوقت ما يُمكِنُها أداؤها فيه؛ لأنَّ العِبرة عندنا لآخِرِ الوقت كما في "المنبع"[4].

[٢٦٢٣] (قولُهُ: فحاضَتْ) أي: في أثنائِهما.

[٢٦٢٤] (قولُهُ: قَضَتْهما) لِلزومِهما بالشُّروع.

---

(١) هو حديث الحرورية المشهور، أخرجه البخاريُّ(٣٢١) كتاب الحيض ـ باب لا تقضي الحائض الصلاة، ومسلم(٣٣٥) كتاب الحيض ـ باب وجوب قضاء الصوم على الحائض دون الصلاة، وأبو داود(٢٦٢) كتاب الطهارة ـ باب في الحائض لا تقضي الصلاة، والترمذيُّ(١٣٠) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الحائض أنَّها لا تقضي الصلاة، والنسائيُّ ١/١٩١ كتاب الحيض ـ باب سقوط الصلاة عن الحائض، وابن ماجه(٦٣١) كتاب الطهارة ـ باب الحائض لا تقضي الصلاة، عن معاذة أن امرأة قالت لعائشة: أتجزئ إحدانا صلاتها إذا طهرت؟ فقالت: أحروريةٌ أنت؟ كنا نحيض مع النبي ﷺ فلا يأمرنا به، أو قالت: فلا نفعله.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٤.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/أ.

(٤) "المنبع": لأبي العباس أحمد بن إبراهيم بن أيوب، شهاب الدين العَيْنتابيّ الحلبيّ(ت٧٦٧هـ)، شرح "مجمع البحرين وملتقى النيِّرين" لأحمد بن علي بن تغلب، مُظَفَّر الدين الشهير بابن الساعاتيّ البَغْدَكِّيّ الأصل البغداديّ(ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٠١، "الطبقات السنية" ١/٢٥٨، ٤٠٠، "الفوائد البهية" صـ١٣، ٢٦ـ).

خلافاً لِما زعَمَهُ "صدر الشريعة"، "بحر". وفي "الفيض":((لو نامتْ طاهرةً، وقامتْ حائضةً حُكِمَ بحيضِها مذ قامت، وبعكسِهِ مذ نامتْ احتياطاً)).....

١٩٣/١ [٢٦٢٥] (قولُهُ: خلافاً لِما زعَمَه "صدرُ الشريعة")[١] أي: مِنْ أنَّه يجبُ قضاءُ نفْلِ الصَّلاة لا نفْلِ الصَّوم، "ط"[٢].

[٢٦٢٦] (قولُهُ: "بحر") ذكَرَهُ في "البحر"[٣] قبيلَ قول المتن: ((والطُّهرُ المتخلِّلُ بين الدَّمَين في المدَّةِ حيضٌ ونِفاسٌ))، ونقَلَ التَّسويةَ بينهما عن "الفتح"[٤] و"النهاية" و"الإسبيجابيِّ"، ثم قال: ((فتبيَّنَ أنَّ ما في "شرح الوقاية"[٥] من الفرْقِ بينهما غيرُ صحيحٍ)). اهـ "ح"[٦].

[٢٦٢٧] (قولُهُ: وبعكسِهِ) أي: عكسِ التَّصوير المذكورِ ـ بأنْ نامتْ حائضاً، وقامتْ طاهرةً، أي: وضعتْ الكُرسُفَ ونامَتْ، فلمَّا أصبحَتْ رأتْ عليه الطُّهرَ ـ لا عكسِ الحكمِ؛ لأنَّه بيَّنَهُ بقوله: ((مذ نامَتْ))، أي: حكمَ بحيضِها من حينِ نامَتْ، فافهم.

[٢٦٢٨] (قولُهُ: احتياطاً) أي: في الصُّورتين، فتقضي العشاءَ فيهما إنْ لم تكنْ صلَّتها كما في "البحر"[٧]، حتى لو نامَتْ قبلَ انقضاء الوقت، ثمَّ انتبهتْ بعد خروجِهِ حائضاً يجبُ عليها قضاءُ تلك الصلاةِ؛ لأنَّا جعلناها طاهرةً في آخرِ الوقت، حيث لم نحكُمْ بحيضها إلاَّ بعدَ خروجه،

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٨/١(هامش "كشف الحقائق"). وفي "د" زيادة: ((وعبارة صدر الشريعة: والصائمة إذا حاضت في النهار، وإن كان في آخره بطل صومها، فيجب قضاؤه إن كان صوماً واجباً، وإن كان نفلاً لا، بخلاف صلاة النفل إذا حاضت في خلالها.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٤٩/١ معزيّاً إلى الحلبيّ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢١٦/١.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢٨٠/٢.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٨/١(هامش "كشف الحقائق").

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٠/١.

(و) يَمنَعُ حلَّ (دخولِ مسجدٍ و).....

ولـو نامَت حائضاً، وانتبهَت طاهرةً بعدَ الوقت يجبُ عليها قضاءُ تلك الصلاةِ التي نـامَتْ عنهـا؛ لأنَّا جعلناها طاهرةً من حينِ نامَتْ، وحيث حكَمْنا بطهارتها في آخر الوقتِ وجَبَ القضاءُ، ولأنَّ الدَّمَ حادثٌ، والأصلُ فيه أنْ يضافَ إلى أقربِ أوقاتِه، فتُجعَلُ حائضاً مذ قامَتْ، والانقطاعُ عـدمٌ، وهو الأصلُ، فلا يُحكَمُ بخلافه إلاَّ بدليلٍ، ولـم يُعلَـمْ دُرُورُ الـدَّمِ في نومهـا، فجُعِلـتْ طـاهرةً مـذ نامَتْ، فقد ظهَرَ أنَّ الاحتياطَ في الوجهين لا في العكس فقط، "رحمتي"، فافهم.

نعمْ في قول "الشارح": ((وبعكسِه مذ نامَتْ)) إيهامٌ، والمرادُ أنَّه يُحكَمُ بأنَّها كانتْ حائضاً حين نومِها، وطهُرَتْ قبل خروجِ الوقت، ولو قال: حُكِـمَ بطُهرِهـا مـذ نـامَتْ، وكـذا في عكسِـه لَكَان أوضحَ.

[٢٦٢٩] (قولُهُ: ويَمنَعُ حِلَّ) قدَّرَ لفظةَ ((حِلَّ)) هنا وفيما بعده لأنَّ ما قبلَه المنعُ فيـه مـن الحـلِّ والصحَّةِ، فلذا [١/ق٢٢٢/ب] أطلَقَ المنعَ فيه.

[٢٦٣٠] (قولُهُ: دخولِ مسجدٍ) أي: ولو مسـجدَ مدرسةٍ أو دارٍ لا يَمنَـعُ أهلُهمـا النـاسَ مـن الصلاة فيه، وكانا لو أُغلِقا يكونُ له جماعةٌ منه، وإلاَّ فلا تثبُتُ له أحكامُ المسجد كما قدَّمناه[1] في بحث الغُسل عـن "الخانيَّـة" و"القنيـة"، وخـرَجَ مصلَّـى العيديـن[2] والجنـازة وإنْ كـان لهمـا حكـمُ المسجدِ في صحَّةِ الاقتداء مع عدم اتِّصالِ الصفوف.

وأفادَ منعَ الدُّخول ولو للمرور، وقدَّمَ[3] في الغُسل تقييدَه بعدَمِ الضَّرورة، بأنْ كـان بابُه إلى المسجد، ولا يمكنُه تحويلُهُ ولا السُّكْنى في غيره، وذكرنا هناك[4] أنَّ الظَّاهر حينئذٍ أنَّه يجـبُ التيمُّـمُ للمرور أخذاً ممَّا في "العناية"[5] عن "المبسوط"[6]: ((مسافرٌ مرَّ بمسجدٍ فيه عينُ مـاءٍ وهـو جنُبٌ،

---

(١) المقولة [١٤٧٣] قوله: ((لكن إلخ)).

(٢) في "ب"و"م": ((العيد)).

(٣) ١/٥٧٢ "در".

(٤) المقولة [١٤٧٧] قوله: ((تيمم ندباً إلخ)).

(٥) "العناية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٧(هامش "فتح القدير").

(٦) "المبسوط": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١١٨.

حلَّ (الطوافِ) ولو بعدَ دخولها المسجدَ وشروعِها فيه (وقُربانَ ما تحتَ إزارٍ) يعني: ما بينَ سرَّةٍ وركبةٍ ولو بلا شهوةٍ، وحَلَّ ما عداه.....

ولا يجدُ غيرَه فإنَّه يتيمَّمُ لدخول المسجدِ عندنا)) اهـ.

وكذا لو مكَثَ في المسجد خوفاً من الخروج بخلاف ما لو احتلَمَ فيه، وأمكَنَهُ الخروجُ مُسرِعاً، فإنَّه يُندَبُ له التيمُّمُ لظُهور الفرْق بين الدُّخول والخروج.

[٢٦٣١] (قولُهُ: وحلَّ الطَّوافِ) لأنَّ الطهارة له واجبةٌ، فيُكرهُ تحريماً وإنْ صحَّ كما في "البحر"[١] وغيره.

[٢٦٣٢] (قولُهُ: ولو بعد دخولِها المسجدَ) أي: ولو عَرَضَ الحيضُ بعد دخولها المسجدَ، فعدمُ الحلِّ ذاتيٌّ له لا لعلَّةِ دخولِ المسجد، "ط"[٢]. حتَّى لو لم يكنْ في المسجد لا يحِلُّ، "نهر"[٣].

[٢٦٣٣] (قولُهُ: وقُربانَ ما تحتَ إزارٍ) من إضافةِ المصدر إلى مفعوله، والتقديرُ: ويمنعُ الحيضُ قُربانَ زوجِها ما تحت إزارِها كما في "البحر"[٤].

[٢٦٣٤] (قولُهُ: يعني: ما بينَ سُرَّةٍ ورُكبةٍ) فيجوزُ الاستمتاعُ بالسُّرَّة وما فوقَها، والرُّكبةِ وما تحتَها ولو بلا حائلٍ، وكذا بما بينَهما بحائلٍ بغيرِ الوطءِ ولو تلَطَّخَ دماً، ولا يكرهُ طبخُها ولا استعمالُ ما مسَّتْه من عجينٍ أو ماءٍ أو نحوِهما، إلاَّ إذا توضَّأتْ* بقصدِ القُربة كما هو المستحبُّ، فإنَّه يصيرُ مستعمَلاً، وفي "الولوالجيَّة"[٥]: ((ولا ينبغي أنْ يَعزِلَ عن فراشها؛ لأنَّ ذلك يُشبِهُ فعلَ اليهود))، "بحر"[٦]. وفي "السِّراج"[٧]: ((يكرهُ أنْ يعزِلَها في موضعٍ لا يخالِطُها فيه)).

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٧ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٤٩.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٧.

* قوله: ((إلا إذا توضأت إلخ)) أي: لقصد القربة المستحبة من الجلوس قدر أداء فرض الصلاة إلخ، "خزائن"، وقدمناه قبل نحو ورقة. اهـ منه.

(٥) "الولوالجية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ الفصل الثامن فيما لا بأس أن يفعل في الصلاة ق١١٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٩ بتصرف.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٨٧/أ.

مطلقاً، وهل يحلُّ النظرُ.....

هذا، واعلمْ أنَّ المصرَّحَ به عندنا في كتاب الحظر والإباحة[١] أنَّ الرُّكبةَ من العورة، ومقتضاه ـ كما أفاده "الرحمتيُّ" ـ حرمةُ الاستمتاع بالرُّكبة لاستدلالهم هنا بقوله عليه الصلاة والسلام: ((ما دونَ الإزار))[٢]، ومحلُّهُ العورةُ التي يدخُلُ فيها الرُّكبةُ، تأمَّلْ.

[٢٦٣٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: بشهوةٍ أوْ لا.

[٢٦٣٦] (قولُهُ: وهل يحلُّ النظرُ) أي: بشهوةٍ، وهذا كالاستثناء من عمومِ حِلِّ ما عدا القُربانَ، [١/ق٢٢٣/أ] وأصلُ التردُّدِ لصاحب "البحر"، حيث ذكَرَ[٣]: ((أنَّ بعضهم عبَّرَ بالاستمتاع فيشملُ النظرَ، وبعضَهم بالمباشرة فلا يشملُهُ))، ومالَ إلى الثاني، ومالَ أخوه في "النهر"[٤] إلى الأوَّلِ، وانتصَرَ العلاَّمةُ "ح"[٥] للأوَّلِ.

وأقولُ: فيه نظرٌ، فإنَّ مَنْ عبَّرَ بالمباشرة ـ أي: التقاءِ البشرة ـ ساكتٌ عن النظر، ومَنْ عبَّرَ بالاستمتاع مانعٌ للنظر، فيؤخذُ به لتقدُّمِه على المفهوم، على أنَّه نقَلَ في "الحقائق"[٦] في باب الاستحسان عن "التحفة"[٧] و"الخانيَّة"[٨]: ((يجتنِبُ الرَّجلُ من الحائض ما تحتَ الإزار عند "الإمام"[٩]، وقال "محمَّدٌ": يجتنِبُ شعارَ الدَّمِ، يعني الجماعَ فقط، ثمَّ اختلفوا في تفسير قولِ "الإمام"، قيل: لا يباحُ الاستمتاعُ من النظر ونحوِه بما دونَ السُّرَّةِ إلى الرُّكبة، ويباحُ ما وراءَه،

---

(١) المقولة [٣٣٠٠٢] قوله: ((فالركبة عورة)).

(٢) أخرجه أبو داود(٢١٣) كتاب الطهارة ـ باب في المذي، من حديث معاذ بن جبل ﷺ، وقال: ليس هو بالقويِّ. وله شاهد من حديث عمر عند أحمد ١/١٤، ومن حديث عائشة عند أحمد أيضاً ٦/٧٢، ومن حديث حرام بن حكيم عن عمه عند أبي داود(٢١٢). وانظر "التلخيص الحبير" ١/١٦٦.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٨.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٤/ب وما بعدها.

(٦) "حقائق المنظومة": كتاب الاستحسان ق١٩٥/أ بتصرف.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الحظر والإباحة ٣/٣٣٢ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ٣/٤٠٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) وأبي يوسف، كما في "التحفة".

ومباشرتُها له؟ فيه تردُّدٌ.....

وقيل: يباحُ مع الإزار)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ الأوَّلَ صريحٌ في عدمِ حلِّ النظرِ إلى ما تحتَ الإزار، والثاني قريبٌ منه، وليس بعدَ النقل إلا الرُّجوعُ إليه، فافهم.

[٢٦٣٧] (قولُهُ: ومباشرتُها له؟) سببُ تردُّدِه في المباشرة تردُّدُ "البحر" فيها، حيث قال[1]: ((ولم أرَ لهم حكمَ مباشرتِها له، ولقائلٍ أنْ يمنعَه بأنَّه لَمَّا حرُمَ تمكينُها من استمتاعِه بها حرُمَ فعلُها به بالأَولى، ولقائلٍ أنْ يجوِّزَه بأنَّ حرمتَه عليه لكونِها حائضاً، وهو مفقودٌ في حقِّهِ، فحلَّ لها الاستمتاعُ به، ولأنَّ غاية مسِّها لذَكَره أنَّه استمتاعٌ بكفِّها، وهو جائزٌ قطعاً)) اهـ. ١٩٤/١

واستظهَرَ في "النهر"[2] الثانيَ، لكنْ فيما إذا كانتْ مباشرتُها له بما بينَ سُرَّتِه ورُكبته ـ كما إذا وضعتْ يدَها على فرجِهِ كما اقتضاه كلامُ "البحر" ـ لا إذا كانت بما بين سُرَّتِها وركبتِها كما إذا وضعتْ فرجَها على يدِهِ، فهذا ـ كما ترى ـ تحقيقٌ لكلام "البحر" لا اعتراضٌ عليه، فافهم.

وهو تحقيقٌ وجيهٌ؛ لأنَّه يجوزُ له أنْ يلمِسَ بجميع بدَنِه حتى بذَكَرِه جميعَ بدنِها إلاَّ ما تحتَ الإزار، فكذا هي لها أنْ تلمِسَ بجميعِ بدَنِها إلاَّ ما تحتَ الإزار جميعَ بدنه حتى ذَكَرَه، وإلاَّ فلو كان لَمْسُها لذَكَرِه حراماً لحرُمَ عليها تمكينُه من لَمْسِهِ بذَكَرِه لِما عدا ما تحتَ الإزارِ منها، وإذا حرُمَ عليه مباشرةُ ما تحتَ إزارها حرُمَ عليها تمكينُه منها، فيحرُمُ عليها مباشرتُها له بما تحتَ إزارِها بالأَولى.

(قولُهُ: واستظهَرَ في "النهر" الثانيَ) عبارتُهُ:((مقتضى النظرِ أنْ يقال بحرمةِ مباشرتها له حيث كانت بما بين سُرَّتِها وركبتِها، لا ما إذا كانت بما بين سُرَّتِهِ وركبته كما إذا وضَعَتْ يدَها على فرجه)).

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٨/١.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

(وقراءةَ قرآنٍ) بقصدِهِ (ومسَّهُ) ولو مكتوباً بالفارسيَّة في الأصحِّ.....

[مطلبٌ: التوراةُ والإنجيلُ والزَّبور كالقرآن في حقِّ الحائض]

[٢٦٣٨] (قولُهُ: وقراءةَ قرآنٍ) أي: ولو دونَ آيةٍ[١] من المركَّبات لا المفردات؛ لأنَّه جُوِّزَ للحائض المعلِّمةِ [١/ق٢٢٣/ب] تعليمُه كلمةً كلمةً[٢] كما قدَّمناه[٣]، وكالقرآنِ التوراةُ والإنجيلُ والزَّبورُ كما قدَّمَهُ "المصنِّف"[٤].

[٢٦٣٩] (قولُهُ: بقصدِهِ) فلو قرأتِ الفاتحةَ على وجهِ الدُّعاء، أو شيئاً من الآيات التي فيها معنى الدُّعاء، ولم تُرِدِ القراءةَ لا بأس به كما قدَّمناه[٥] عن "العيون" لـ"أبي الليث"، وأنَّ مفهومه أنَّ ما ليس فيه معنى الدُّعاءِ كسورة أبي لهبٍ لا يؤثِّرُ فيه قصدُ غيرِ القرآنيَّةِ.

[٢٦٤٠] (قولُهُ: ومسَّهُ) أي: القرآنِ ولو في لوحٍ أو درهمٍ أو حائطٍ، لكنْ لا يَمنعُ إلاَّ مِنْ مسِّ المكتوب بخلاف المصحف، فلا يجوزُ مسُّ الجلدِ وموضعِ البياضِ منه، وقال بعضُهم: يجوزُ، وهذا أقربُ إلى القياس، والمنعُ أقربُ إلى التعظيم كما في "البحر"[٦]، أي: والصحيحُ المنعُ كما نذكُرُه[٧]، ومثلُ القرآن سائرُ الكتبِ السماويَّةِ كما قدَّمناه[٨] عن "القُهُستانيِّ" وغيرِه، وفي التَّفسير والكتبِ الشرعيَّةِ خلافٌ مرَّ[٩].

---

(١) في "د" زيادة: ((وهو قول الكرخي وصحَّحه غير واحد كما في "البحر" خلافاً للطحاويّ في تجويز ما دون الآية)).

(٢) في "د" زيادة: ((قال بعض المحققين: ومثله في "النهر"، ويؤيِّدُهُ ما في "السراج": قال أصحابنا المتأخرون: إذا كانت الحائض والنفساء معلِّمةً جاز لها أن تلقِّن الصبيان كلمةً كلمةً، وتقطع بين الكلمتين على قول الكرخي، وعلى قول الطحاوي تعلِّمُهُم نصفَ آيةٍ نصفَ آيةٍ، ولا تلقنهم آيةً تامةً. انتهى. واندفع اعتراض "البحر" على "النهاية" وغيرها من أنَّ التعلمَ كلمة كلمة لا ينطبق تفريعُه على قول الكرخيِّ، فإنَّه قائلٌ باستواء الآية وما دونها في المنع)).

(٣) المقولة [١٤٨٠] قوله: ((ولو دون آية)).

(٤) ١/٥٨٤ "در".

(٥) المقولة [١٤٨٢] قوله: ((فلو قصد الدعاء)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١١، ناقلاً عدمَ الجواز عن "السراج الوهاج"، والجوازَ عن "غاية البيان".

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) المقولة [١٤٩٧] قوله: ((ظاهر كلامهم لا)).

(٩) المقولة [١٥٢٤] قوله: ((والتفسير كمصحف)) وما بعدها.

(إلاَّ بغلافِهِ)[١] المنفصلِ كما مرَّ (وكذا) يَمنَعُ (حملَهُ) كلوحٍ ووَرَقٍ فيه آيةٌ.

(ولا بأسَ) لحائضٍ وجنبٍ.....

[٢٦٤١] (قولُهُ: إلاَّ بغلافِهِ المنفصلِ) أي: كالجراب والخريطة، دونَ المتَّصل كالجلد المشرَّز، هو الصحيحُ، وعليه الفتوى؛ لأنَّ الجلد تبَعٌ له، "سراج"[٢]. وقدَّمنا[٣] أنَّ الخريطة الكِيسُ.

أقولُ: ومثلُها صندوقُ الرَّبعة، وهل مثلُها كرسيُّ المصحف إذا سُمِّرَ به؟ يراجَعُ.

[٢٦٤٢] (قولُهُ: وكذا يَمنعُ حملَهُ) تبِعَ فيه صاحبَ "البحر"[٤]، حيث ذكَرَه عند تعدادِ أحكام الحيض، وفيه أنَّه إنْ أرادَ به حملَهُ استقلالاً أغنى عنه ذِكْرُ المسِّ، أو تَبَعاً فلا يُمنَعُ منه، ففي "الحلبة"[٥] عن "المحيط": ((لو كان المصحفُ في صندوق فلا بأسَ للجنب أنْ يحملَه))، وفيها: ((قالوا: لا بأسَ بأنْ يحملَ خُرجاً فيه مصحفٌ، وقال بعضُهم: يكرهُ، وقال آخَرُ: يكرهُ أخذُ زِمام الإبل التي عليها المصحفُ، قال "المحبوبيُّ": ولكنَّه بعيدٌ، وهو كما قال)) اهـ.

أقولُ: وقد يقال: يمكِنُ تصويرُ الحملِ بدونِ مسٍّ وتبعيَّةٍ كحملِهِ مربوطاً بخيطٍ مثلاً، لكنَّ الظاهر جوازُه، تأمَّلْ.

[٢٦٤٣] (قولُهُ: فيه آيةٌ) قيَّدَ بالآية لأنَّه لو كتَبَ ما دونَ الآية لم يكرهْ مسُّهُ كما في "القُهُستاني"[٦]، "ح"[٧].

[٢٦٤٤] (قولُهُ: ولا بأسَ) يشيرُ إلى أنَّ وضوءَ الجنب لهذه الأشياء مستحبٌّ كوضوء المحدِثِ، وقد تقدَّمَ، "ح"[٨]. أي: لأنَّ ما لا بأسَ فيه يستحبُّ خلافُهُ، لكنِ استثنَى من ذلك

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: ومسّه إلا بغلافه. أقول: وهل يجوز في المنسوخ أن يمسَّهُ المحدث أو يتلوه الجنب؟ فيه تردُّدٌ والأشبه جوازه فيما نُسخ تلاوته وأُقِرَّ حكمه؛ لأنَّه ليس بقرآن إجماعاً، كذا في "شرح مختصر أصول ابن الحاجب" للعضد، وإذا كان هذا فيما أقرَّ حكمُه فمن باب أولى الجوازُ فيما نُسخ تلاوته وحكمه. انتهى خير الدين الرمليّ)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٨٩/أ.

(٣) المقولة [١٤٩٨] قوله: ((غير مشرز)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٤.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق ١٢٤/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٤.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٥/ب.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٥/ب.

(بقراءةِ أدعيةٍ ومسِّها وحملِها وذِكْرِ الله تعالى وتسبيحٍ) وزيارةِ قبورٍ ودخولِ مصلَّى عيدٍ (وأكلٍ وشربٍ بعد مضمضةٍ وغَسلِ يدٍ) وأمَّا قبلَهما فيكرهُ لجنبٍ لا حائضٍ..

"ط"[1] الأكلَ والشُّربَ بعد المضمضة والغَسلِ بدليل قول "الشارح": ((وأمَّا قبلَهما فيكرهُ)).

[٢٦٤٥] (قولُهُ: بقراءةِ أدعيةٍ إلخ) شمِلَ دعاءَ القنوت، وهو ظاهرُ [١/ق٢٢٤/أ] المذهب كما قدَّمناه[2].

[٢٦٤٦] (قولُهُ: فيكرهُ لجنبٍ) لأنَّه يصيرُ شارباً للماء المستعمَلِ، أي: وهو مكروهٌ تنزيهاً، ويدُهُ لا تخلو عن النجاسة، فينبغي غَسلُها، ثم يأكلُ، "بدائع"[3].

وظاهرُ التعليل أنَّ استحبابَ المضمضة لأجْلِ الشرب، وغَسلِ اليدِ لأجْلِ الأكل، فلا يكرهُ الشُّربُ بلا غَسلِ يدٍ، ولا الأكلُ بلا مضمضةٍ، وعليه ففي كلام المتن لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ، لكنْ قال في "الخلاصة"[4]: ((إذا أرادَ الجنبُ أنْ يأكلَ فالمستحبُّ له أنْ يغسلَ يديه ويتمضمضَ)) اهـ، تأمَّلْ.

وذكَرَ في "الحلبة"[5] عن "أبي داود" وغيره: ((أنَّه عليه الصلاة والسلام إذا أرادَ أنْ يأكلَ وهو جنبٌ غسَلَ كفَّيه))، وفي روايةِ "مسلمٍ": ((يتوضَّأُ وضوءَه للصلاة))[6].

[٢٦٤٧] (قولُهُ: لا حائضٍ)[7] .....

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥١.

(٢) المقولة [١٥١٨] قوله: ((لا قراءة قنوت)).

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في آداب الوضوء ١/٣٨ بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٧/أ، معزياً إلى "الأصل".

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ محظورات الجنب والحائض والنفساء ١/ق ١٢٥/ب.

(٦) أخرجه أبو داود(٢٢٣)كتاب الطهارة ـ باب الجنب يأكل، والنسائيُّ ١/١٣٩كتاب الطهارة ـ باب اقتصار الجنب على غسل يديه إذا أراد أن يأكل، وابن ماجه(٥٩٣)كتاب الطهارة ـ باب من قال يجزيه غسل يديه. وأمَّا رواية مسلم ففي "صحيحه"(٣٠٥)كتاب الحيض ـ باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له إذا أراد أن يأكل.

(٧) في "د" زيادة: ((أقول: هذه من المسائل التي فرّق فيها بين الجنب والحائض، منها: أنَّ الجنابة صفة مستدامة بخلاف الحيض فيجب الغسل على من أسلم جنباً، بخلاف ما لو أسلمت بعد انقطاع دم الحيض، وفيه كلام لـ "الكمال"، ومنها :وضوءُ الحائض مستحبٌّ مع أنَّها ليست أهلاً، ومنها: وجوبُ أداء الصلاة على الجنب وقضائها، ومنها: حِلُّ وطئها جنباً لا حائضاً، ومنها: تطلق الجنب بلا كراهة وطلاقُ الحائض بدعي، ومنها: تصحُّ الخلوةُ مع الجنابة =

مالم تُخاطَبْ بغُسلٍ، ذكَرَهُ "الحلبي"[١] (ولا يكرهُ) تحريماً (مسُّ قرآنٍ بكُمٍّ) عند الجمهورِ تيسيراً، وصحَّحَ في "الهداية"[٢] الكراهةَ، وهو أحوطُ.

(ويحلُّ وطؤُها إذا انقطَعَ حيضُها لأكثرِهِ) بلا غُسلٍ.....

في "الخانيَّة"[٣]: ((قيل: إنَّها كالجنب، وقيل: لا يستحبُّ؛ لأنَّ الغَسل لا يزيلُ نجاسةَ الحيض عن الفمِ واليدِ بخلاف الجنابة)) اهـ.

أقولُ: ينبغي أنْ يُستحبَّ لها غَسلُ اليدِ للأكل بلا خلافٍ؛ لأنَّه يستحبُّ للطَّاهر، فهي أَولى، ولذا قال في "الخلاصة"[٤]: ((إذا أرادتْ أنْ تأكلَ تغسلُ يديها، وفي المضمضة خلافٌ)).

[٢٦٤٨] (قولُهُ: ما لم تُخاطَبْ بغُسلٍ) أي: لا يكرهُ لها مدَّةَ عدمِ خطابِها التكليفيِّ بالغُسل، وذا إنما يكونُ بعد الطَّهارة من الحيض.

[٢٦٤٩] (قولُهُ: الكراهةَ) أي: التحريميَّةَ، "ط"[٥].

[٢٦٥٠] (قولُهُ: وهو أحوطُ) وقدَّمنا[٦] عن "الخانيَّة": ((أنَّه ظاهرُ الرواية))، وعزاه في "الخلاصة"[٧] إلى عامَّة المشايخ، قال في "البحر"[٨]: ((فكان أَولى))، وقدَّمنا[٩] عن "الفتح": ((أنَّ التقييدَ بالكُمِّ اتفاقيٌّ، فإنَّه لا يجوزُ مسُّهُ بغيرِ الكُمِّ أيضاً من بعضِ ثيابِ البدن)).

[٢٦٥١] (قولُهُ: إذا انقطَعَ حيضُها لأكثرِه) مثلُهُ النِّفاسُ، وحِلُّ الوطءِ بعدَ الأكثرِ ليس بمتوقِّفٍ

= لا الحيض، ومنها: الجنابة تصلح للرجل والمرأة بخلاف الحيض، ومنها: يغسل الشهيد لو قتل جنباً، والحائضُ قبل استمرار الحيض ثلاثاً لا تغسل، ومنها: قربانُ الرجل ما تحت الإزار للمرأة الجنب بخلاف الحائض، حموي)).

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ مطلب في أصح القولين صـ٦٠ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٣١.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٧/أ معزياً إلى "الأصل".

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥١.

(٦) المقولة [١٤٩٨] قوله: ((غير مشرز)).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٢.

(٩) المقولة [١٤٩٨] قوله: ((غير مشرز)) وقدمنا عندها أنَّ قوله: ((التقييد بالكم اتفاقي)) ليس في "الفتح"، ولعله توضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

وجوباً بل ندباً (وإنِ) انقطَعَ لدونِ أقلِّهِ تتوضَّأُ وتصلِّي في آخرِ الوقت،.....

على انقطاعِ الدَّمِ، صرَّحَ به في "العناية"[١] و"النهاية" وغيرهما، وإنما ذكَرَه ليبنيَ عليه ما بعده، قال "ط"[٢]: ((ويؤخذُ منه جوازُ الوطءِ حالَ نزولِ دمِ الاستحاضة)) اهـ.

وقدَّمنا[٣] عن "البحر": ((أنَّه يجوزُ الاستمتاعُ بما بينَ السُّرَّةِ والرُّكبةِ بحائلٍ بغيرِ الوطءِ ولو تلطَّخَ دماً)) اهـ. وهذا في الحائض، فيدُلُّ على جوازِ وطءِ المستحاضة وإنْ تلطَّخَ دماً، وسيأتي[٤] ما يؤيِّدُهُ، فافهم. ١٩٥/١

[٢٦٥٢] (قولُهُ: وجوباً) منصوبٌ بعاملٍ محذوفٍ، أي: بلا غُسلٍ يجبُ وجوباً، ومثلُهُ قولُهُ: ((بل ندباً)).

[٢٦٥٣] (قولُهُ: بل ندباً) لأنَّ قراءة ﴿حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة ـ ٢٢٢] بالتشديد تقتضي حرمةَ الوطءِ إلى غاية الاغتسال، فحملناها [١/ق٢٢٤/ب] على ما إذا كان أيامُها أقلَّ من عشرةٍ دفعاً للتَّعارُض بين القراءتين، فظاهرُه يُورِثُ شُبهةً، فلهذا لا يستحبُّ، "نوح" عن "الكافي"[٥].

[٢٦٥٤] (قولُهُ: لدونِ أقلِّهِ) أي: أقلِّ الحيضِ، وهو ثلاثةُ أيامٍ.

[٢٦٥٥] (قولُهُ: في آخرِ الوقت) أي: وجوباً، "بركوي"[٦]. والمرادُ آخرُ الوقت المستحبِّ دون المكروهِ كما هو ظاهرُ سياقِ كلامِ "الدرر"[٧] و"صدر الشريعة"[٨]، قال "ط"[٩]: ((وأهمَلَ

(قولُ "الشارح": لدُونِ أقلِّهِ) يعني: لم يبلغ ثلاثةَ أيَّامٍ، "سندي".

---

(١) "العناية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١٥١/١(هامش "فتح القدير").

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥١/١.

(٣) المقولة [٢٦٣٤] قوله: ((يعني: ما بين سرة وركبة)).

(٤) المقولة [٢٦٨٥] قوله: ((وجماعاً)).

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ١٦/أ.

(٦) "ذخر المتأهلين": الفصل الثالث صـ١٥٣ـ (ضمن مجموع "رسائل البركوي").

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ٤٢/١.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٩/١(هامش"كشف الحقائق").

(٩) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥١/١.

وإنْ (لأقلِّه) فإنْ لِدُونِ عادتِها لم يحلَّ، وتغتسلُ وتصلِّي وتصومُ احتياطاً، وإنْ لعادتِها فإنْ كتابيَّةً حلَّ في الحالِ، وإلاَّ (لا) يحلُّ.....

"الشارحُ" حكمَ الجماع، ويظهرُ عدمُ حلِّه بدليلِ مسألة الانقطاع على الأقلِّ، وهو دونَ العادة)).

قلت: قد يُفرَّقُ بين تحقُّقِ الحيض وعدمِه، وانظرْ ما نذكُرُه[1] قبيلَ قوله: ((والنِّفاسُ لأمِّ التَّوءمين)).

[٢٦٥٦] (قولُهُ: وإنْ لأقلِّه) اللام بمعنى بعد، "ط"[2].

[٢٦٥٧] (قولُهُ: لم يحلَّ) أي: الوطءُ وإنِ اغتسلتْ؛ لأنَّ العَودَ في العادة غالبٌ، "بحر"[3].

[٢٦٥٨] (قولُهُ: وتغتسلُ وتصلِّي) أي: في آخرِ الوقت المستحبِّ، وتأخيرُه إليه واجبٌ هنا، أمَّا في صورةِ الانقطاع لتمامِ العادة فإنَّه مستحبٌّ كما في "النهاية" و"الفتح"[4] وغيرهما.

[٢٦٥٩] (قولُهُ: احتياطاً) علَّةٌ للأفعال الثلاثة.

[٢٦٦٠] (قولُهُ: وإنْ لعادتِها) وكذا لو كانتْ مبتدَأةً، "درر"[5].

[٢٦٦١] (قولُهُ: حَلَّ في الحالِ) لأنَّه لا اغتسالَ عليها لعدم الخطاب، فإنْ أسلمَتْ بعد الانقطاع

(قولُهُ: قلت: قد يُفرَّقُ بين تحقُّقِ الحيضِ وعدمِهِ) التعليلُ الآتي من أنَّ العود في العادة غالبٌ يفيدُ عدمَ الفرق مع أنَّ الأصل أنَّ الدم دمُ صحَّةٍ.

(قولُهُ: لأنَّه لا اغتسالَ عليها لعدم الخطاب) ظاهرٌ على القول بأنَّ الكفَّار غيرُ مخاطبين بفروعِ الشَّريعة فعلاً، وظاهرُهُ أنَّ على مقابلِهِ يكونُ حكمُ الكتابية كالمسلمة، ولذا قال "الحمويُّ" عقب قول "الأشباه":((وإذا انقطعَ دمُ الكتابيَّةِ لأقلَّ من عشرةٍ حَلَّ وطؤها بمجرَّدِ الانقطاع، ولا يتوقَّفُ على الغُسل؛ لأنَّها ليست من أهلِهِ)) ما نصُّهُ:((بناءً على أنَّ الكفَّار غيرُ مخاطبين بالفروع في الفعل)).

---

(١) المقولة [٢٧١٢] قوله: ((وتمامه إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥١.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٤ نقلاً عن "الهداية".

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٢.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ١/٤٢.

(حتى تغتسلَ) أو تتيمَّمَ بشرطِهِ (أو يمضيَ عليها زمنٌ.....

لا تتغيَّرُ الأحكامُ، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[٢٦٦٢] (قولُهُ: حتَّى تغتسِلَ) قد علمتَ أنَّه يستحبُّ لها تأخيرُه إلى آخرِ الوقتِ المستحبِّ دون المكروهِ، قال في "المبسوط"[٢]: ((نصَّ عليه "محمَّدٌ" في "الأصل"[٣]، قال: إذا انقطَعَ في وقتِ العشاء تؤخِّرُ إلى وقتٍ يمكنُها أنْ تغتسلَ فيه، وتصلِّي قبل انتصافِ اللَّيل، وما بعدَ نصفِ اللَّيل مكروهٌ))، "بحر"[٤].

[٢٦٦٣] (قولُهُ: بشرطِهِ) هو فَقْدُ الماءِ والصلاةُ به على الصَّحيحِ كما يُعلَمُ من "النهر"[٥] وغيره، وبهذا ظهَرَ أنَّ المرادَ التيمُّمُ الكاملُ المبيحُ للصلاة مع الصلاة به أيضاً.

ولعلَّ وجهَ شرطِهِمُ الصلاةَ به هو أنَّ مِنْ شروطِ التيمُّمِ عدمَ الحيض، فإذا صلَّتْ به، وحكَمَ الشرعُ بصحَّةِ صلاتِها يكونُ حكماً بصحَّةِ تيمُّمِها، وبأنَّها تخرُجُ به من الحيض كما يُحكَمُ بخروجها من الحيض وبقائِها بمنزلة الجنبِ فيما إذا انقطَعَ لتمامِ العشرة، أو صارتِ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها لحكمِ الشَّرعِ عليها بحكمٍ من أحكامِ الطاهرات، ولهذا يحلُّ لزوجِها أنْ يقرَبَها وإنْ لم

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَ شرطهم الصلاةَ به إلخ) وقال "الرَّحمتيُّ":((وجهُ انتظارِ الغُسل في حلِّ الوطء أنَّ زمن الغُسل من الحيض قبل العشرة، فلو وَطِئَها قبله كان واطئاً في الحيض، وكذا لو تيمَّمَتْ لا يحلُّ وطؤها؛ لأنَّها لو وجدت الماءَ بعد ذلك بطَلَ تيمُّمُها ووجَبَ عليها الغُسلُ، فيكونُ وطؤها في حالِ الحيض، بخلاف ما إذا صلَّتْ بذلك التيمُّم فإنَّ حكم الشارع بصحَّةِ تيمُّمِها حكمٌ بخروجها من الحيض)) اهـ "سندي".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢١٥/١.

(٢) "المبسوط": كتاب الحيض ـ باب حل الوطء بانقطاع الدم قبل وقته ٢٠٨/٣.

(٣) "الأصل": كتاب الحيض ـ باب حيض النصرانية ٤٦٢/١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢١٤/١ باختصار.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

.....

تغتسِلْ كما يأتي تقريرُهُ[١].

وقد ظهَرَ بما قرَّرناه صحَّةُ ما ذكَرَه في "الظهيريَّة"[٢]: ((من أنَّه يجوزُ للحائض التيمُّمُ لصلاةِ الجنازة والعيدِ إذا طهُرَتْ من الحيض [١/ق٢٢٥/أ] إذا كان أيامُ حيضها عشرةً، وإنْ كان أقلَّ فلا)) اهـ.

فشرَطَ لجواز تيمُّمِها لصلاة الجنازة أو العيد انقطاعَ الحيض لتمامِ العشرة؛ لأنَّ المراد بهذا التيمُّمِ هو التيمُّمُ الناقصُ الذي يكونُ عند وجود الماء لخوفِ فَوْتِ صلاةٍ تفوتُ لا إلى بدلٍ، وإنما كان ناقصاً لأنَّه لا يصلِّي به الفرضُ، بل يبطُلُ بعد الفراغ من تلك الصلاةِ، حتى لو حضَرَتْ جنازةٌ أخرى لا يصحُّ الصلاةُ عليها بهذا التيمُّمِ على ما مرَّ تقريرُه في محلِّه[٣]، وإنْ كان هذا التيمُّمُ ناقصاً فلا تخرُجُ به الحائضُ من الحيض لِما علمْتَ من اعتبارِ التيمُّمِ بشرطه مع الصلاة معه، وأمَّا إذا انقطَعَ حيضُها لتمامِ العشرة فيجوزُ تيمُّمُها لصلاةِ الجنازة أو العيد؛ لأنَّها خرجَتْ من الحيض بالانقطاع المذكور، فلو انقطَعَ لأقلَّ من العشرةِ لا يجوزُ لها أنْ تتيمَّمَ للجنازة أو العيد مع وجودِ الماء، ولا تصحُّ الصلاةُ به؛ لأنَّه ناقصٌ لا تخرُجُ به من الحيض، ومن شروطِ صحَّةِ التيمُّمِ عدمُ المنافي، والحيضُ مُنافٍ لصحَّتِه، أمَّا إذا انقطَعَ لتمامِ العشرة فقد خرجَتْ من الحيض، وصارتْ كالجنب، فيصحُّ تيمُّمُها المذكورُ كما يصحُّ من الجنب، فكلامُ "الظهيريَّة" صحيحٌ لا غُبارَ عليه كما أوضحناه هنا وفي باب التيمُّمِ[٤]، لكنْ ينبغي تقييدُ قوله: ((وإلاَّ فلا)) بما إذا انقطَعَ لدونِ العشرةِ، ولم تصرِ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها؛ إذ لو انقطَعَ لدونِ العشرةِ ولتمام عادتِها، ومضى عليها وقتُ صلاةٍ خرجَتْ من الحيض، وجازَ لزوجِها قُربانُها، فينبغي صحَّةُ تيمُّمِها للجنازة، تأمَّلْ.

---

(١) المقولة [٢٦٧٠] قوله: ((وكذا الغسل)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في التيمم ق٩/أ.

(٣) المقولة [٢١٠٤] قوله: ((طهرت لعادتها)).

(٤) المقولة [٢١٠٤] قوله: ((طهرت لعادتها)).

يَسَعُ الغُسلَ) ولُبْسَ الثيابِ (والتحريمَةَ) يعني: من آخرِ وقتِ الصلاة لتعليلهم بوجوبها في ذِمَّتها، حتى لو طهُرَتْ في وقتِ العيد لا بدَّ أنْ يمضيَ وقتُ الظهر كما في "السراج"[1]، وهل تُعتبَرُ التحريمةُ في الصوم؟.....

[٢٦٦٤] (قولُهُ: يسَعُ الغُسلَ) أي: مع مقدِّماتِه كالاستقاء وخلعِ الثَّوبِ والتَّستُّرِ عن الأعيُنِ[2]، وفي "شرح البزدويِّ"[3]: ((ولم يذكروا أنَّ المرادَ به الغُسلُ المسنونُ أو الفرضُ، والظَّاهرُ الفرضُ؛ لأنَّه يثبُتُ به رُجحانُ جانبِ الطهارةِ)) اهـ. كذا في "شرح التحرير" لـ"ابن أمير حاج"[4].

[٢٦٦٥] (قولُهُ: والتحريمَةَ) وهي: ((الله)) عند "أبي حنيفة"، و((الله أكبرُ)) عند "أبي يوسف"، والفتوى على الأوَّلِ كما في "المضمرات"، "قُهُستاني"[5].

[٢٦٦٦] (قولُهُ: يعني: من آخرِ وقتِ الصلاةِ إلخ) اعلمْ أنَّه إذا انقطَعَ دمُ الحيض لأقلَّ من عشرةٍ، وكان لتمامِ عادتِها فإنَّه لا يحلُّ وطؤُها إلاَّ بعدَ الاغتسال أو التيمُّمِ بشرطِهِ كما مرَّ[6]؛ لأنَّها صارتْ طاهرةً حقيقةً، أو بعدَ أنْ تصيرَ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها، وذلك بأنْ ينقطعَ ويمضيَ عليها أدنى [١/ق٢٢٥/ب] وقتِ صلاةٍ من آخرِهِ، وهو قدْرُ ما يسَعُ الغُسلَ واللُّبسَ والتحريمَةَ، سواءٌ كان الانقطاعُ قبل الوقتِ أو في أوَّلِه أو قبيلَ آخرِه بهذا القدْرِ، فإن انقطَعَ قبلَ الظهر مثلاً، أو في أوَّلِ وقتِهِ لا يحلُّ وطؤُها حتى يدخلَ وقتُ العصر؛ لأنَّها لَمَّا مضَى عليها من آخرِ الوقتِ ذلك القدْرُ صارتِ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها؛ لأنَّ المعتبر في الوجوب آخرُ الوقت، وإذا صارتِ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها صارتْ طاهرةً حكماً؛ لأنَّها لا تجبُ في الذِّمَّة إلاَّ بعد الحكم عليها بالطهارة، وكذا لو ١٩٦/١

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٨٩/ب.

(٢) في "شرح التحرير" بزيادة: ((والتحريمة)).

(٣) هو ـ والله أعلم ـ شرح البابرتيّ(ت٧٨٦هـ) على أصول فخر الإسلام البزدويّ(ت٤٨٢هـ) المعروف بـ"التقرير الأكمليّ"، وتقدمت ترجمته ١/٣٤٩.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: تعيُّن وقت سبب وجوب الأداء ٢/١٢٠.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٤.

(٦) المقولة [٢٦٦٣] قوله: ((بشرطه)).

.....

انقطَعَ في آخره، وكان بين الانقطاع وبين وقتِ العصرِ ذلك القدْرُ، فله وطؤُها بعدَ دخولِ وقتِ العصر لِما قلنا، أمَّا إذا كان بينهما دونَ ذلك فلا يحلُّ إلاَّ بعد الغروب لصيرورةِ صلاةِ العصر دَيناً في ذِمَّتِها دونَ صلاةِ الظهر؛ لأنَّها لم تُدرِكْ مِنْ وقتِها ما يمكِنُها الشُّروعُ فيه.

فإذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ عبارة "المصنِّف" مُوهِمةٌ، وليستْ على إطلاقِها؛ لأنَّها تُوهِمُ أنَّه يحلُّ بمضيِّ ذلك القدْرِ سواءٌ كان في وقتِ صلاةٍ أو في وقتٍ مُهمَلٍ، وهو ما بعدَ الطُّلوعِ إلى الزَّوال، وسواءٌ كان في أوَّلِ الوقت أو في آخره مع أنَّه لاعبرةَ للوقت المهمل، ولا لأوَّلِ وقتِ الصلاة كما صرَّحَ به "ابنُ الكمال"، ودلَّ عليه التعليلُ بوجوبِها دَيناً في ذِمَّتِها، فإنَّها لا تجبُ كذلك إلاَّ بخروجِ وقتِها خلافاً لِما غلِطَ فيه بعضُهم كما نبَّهَ عليه في "الفتح"[1] و"البحر"[2]، فلذا قال "الشارح": ((يعني: من آخرِ وقتِ الصلاة)) للاحتراز عنهما، وأتى بالعناية التي يُؤتَى بها في موضعِ الخفاء لِما ذكَرْنا من الإيهام، ولو عبَّرَ "المصنِّف" كما عبَّرَ "البركويُّ"[3] بقوله: ((أو تصيرَ صلاةٌ دَيناً في ذِمَّتِها)) لَكانَ أخصرَ وأظهرَ، ولكنَّه قصَدَ التَّنبيهَ على ما به تصيرُ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها، وهو مضيُّ هذا الزمانِ من آخرِ الوقت.

ثمَّ هذا كلُّه إذا لم يتِمَّ أكثرُ المدَّةِ قبلَ الغُسل كما في "البركويَّة"[4]، فلو تَمَّ لها عشرةُ أيامٍ قبلَ خروجِ الوقت والغُسلِ لا يحتاجُ إلى مضيِّ هذا الزمنِ.

(تنبيهٌ)

إنما حلَّ وطؤُها بعدَ الحكم عليها بالطَّهارة بصيرورةِ الصلاة دَيناً في ذِمَّتِها لأنَّها صارتْ كالجنبِ، وخرجَتْ من الحيض حُكماً، وبه يُعلَمُ أنَّه لا يجوزُ لها قراءةُ القرآنِ كما نقَلَهُ "ط"[5]

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥١.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٤.

(٣) "ذخر المتأهلين": الفصل الثالث صـ١٥٣ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٤) "ذخر المتأهلين": الفصل الثالث صـ١٥٣ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥١ نقلاً عن الحمويّ عن البِرْجَنْدِيّ.

الأصحُّ لا،.....

عن "البرجَنديِّ" بخلافِ ما لو[١] اغتسلَتْ، وحيث صارَتْ كالجنب فينبغي أنْ يجوزَ لها التيمُّمُ لصلاةِ جنازةٍ أو عيدٍ خافَتْ فوتَها كما يجوزُ ذلك [١/ق٢٢٦/أ] للجنب كما قرَّرْناه آنفاً[٢].

[٢٦٦٧] (قولُهُ: الأصحُّ لا) أي: فلو انقطَعَ قبلَ الصُّبح في رمضانَ بقدْرِ ما يسَعُ الغُسلَ فقط لزِمَها صومُ ذلك اليومِ، ولا يلزمُها قضاءُ العشاء ما لم تُدرِكْ قدْرَ تحريمةِ الصلاة أيضاً، وهذا ما صحَّحَهُ في "المجتبى"، ونقَلَ بعدَه في "البحر"[٣] عن "التوشيح" و"السِّراج"[٤]: ((أنَّه لا يُجزِيها صومُ ذلك اليومِ إذا لم يبقَ مِنَ الوقت قدْرُ الاغتسالِ والتحريمةِ؛ لأنَّه لا يُحكَمُ بطهارتها إلاَّ بهذا، وإنْ بقيَ قدْرُهما يُجزِيها؛ لأنَّ العشاء صارتْ دَيناً عليها، وإنَّه من حكمِ الطَّاهرات، فحُكِمَ بطهارتها ضرورةً)) اهـ. ونحوُه في "الزيلعيِّ"[٥].

وقال في "البحر"[٦]: ((وهذا هو الحقُّ فيما يظهرُ)) اهـ. قال في "النهر"[٧]: ((وفيه نظرٌ))، ولم يبيِّنْ وجهَهُ.

أقولُ: ولعلَّه أنَّ الصوم يمكنُ إنشاؤه في النَّهار، فلا يتوقَّفُ وجوبُهُ على إدراكِها أكثرَ ممَّا يزيدُ على قدْرِ الغُسل بخلاف الصلاة، لكنْ فيه أنَّه لو أجزأها الصومُ بمجرَّدِ إدراكِ قدْرِ الغُسل لزِمَ أنْ يُحكَمَ بطهارتها من الحيض؛ لأنَّ الصوم لا يُجزِئُ من الحائض، ولزِمَ أنْ يحلَّ وطؤُها لو كانا مسافرين في رمضانَ مع أنَّه خلافُ ما أطبقُوا عليه من أنَّه لا يحلُّ ما لم تجبِ الصلاةُ دَيناً في ذِمَّتِها، ولا تجبُ إلاَّ بإدراكِ الغُسل والتحريمةِ، فالذي يظهرُ ما قال في "البحر": ((إنَّه الحقُّ)). ثمَّ لا يخفى

---

(١) في "ب" و"م": ((إذا)).

(٢) المقولة [٢٦٦٣] قوله: ((بشرطه)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٥ بتصرف.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩٠/ب بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٥٩.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٥.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

وهي من الطُّهر مطلقاً، وكذا الغُسل لو لأكثرِهِ، وإلاَّ فمن الحيض،.....

أنَّ لُبسَ الثياب مثلُ التحريمة؛ إذ لا تجبُ الصلاةُ بدونه كما مرَّ[1]، لكنَّ هذا على القول باشتراطِ التحريمةِ، لا على ما صحَّحَهُ "الشارح" تبعاً لـ "المجتبى"، فافهم.

[٢٦٦٨] (قولُهُ: وهي) أي: التحريمةُ، أي: زمانُها من الطُّهرِ، أي: من زمنِهِ.

[٢٦٦٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان الانقطاعُ لأكثرِ الحيض أو لدُونِ ذلك، "ح"[2].

[٢٦٧٠] (قولُهُ: وكذا الغُسلُ) أي: الغُسلُ مثلُ التحريمة في أنَّه من الطُّهر لوِ الانقطاع لأكثرِه، ولو لأقلِّه فلا، بل هو من الحيض، لكنَّ هذا في حقِّ القُربانِ وانقطاعِ الرَّجْعةِ وجوازِ التزوُّجِ بآخَرَ، لا في حقِّ جميعِ الأحكام، ألا ترى أنَّها إذا طهُرَتْ عقِبَ غيبوبةِ الشفق، ثـمَّ اغتسلتْ عند الفجر الكاذبِ، ثمَّ رأتِ الدَّمَ في اللَّيلةِ السادسةَ عشرةَ بعد زوال الشَّفق فهو طُهْرٌ تامٌّ وإنْ لم يتِمَّ خمسةَ عشرَ من وقت الاغتسال؟ اهـ "بحر"[3] عن "المجتبى". أي: لو انقطَعَ دمُها لتمامِ العشرةِ حلَّ لزوجِها قُربانُها قبل الغُسل؛ لأنَّ زمنَ الغُسل حينئذٍ من الطُّهر، فصار واطئاً في الطُّهر، وكذا تنقطعُ الرَّجعةُ بمجرَّدِ طُهرِها لتمامِ العشرة في الحيضةِ الثالثةِ لو كانتْ مطلَّقةً طلاقاً [١/ق٢٢٦/ب] رجعيًّا، ويجوزُ لها التزوُّجُ بآخَرَ؛ لأنَّها بانَتْ من الأوَّلِ بانقضاءِ العدَّة، وأمَّا لو كان الانقطاعُ لدونِ العشرةِ ولتمامِ عادتها فلا تثبُتُ هذه الأحكامُ ما لم تغتسِلْ؛ لأنَّ زمن الغُسل حينئذٍ من الحيض، فلو وطِئَها زوجُها قبل الغُسل كان واطئاً في زمنِ الحيض، وكذا لا تنقضي عدَّتُها ما لم تغتسِلْ، وأمَّا في حقِّ بقيَّةِ الأحكام فلا يشترطُ الغُسلُ، ففي مثل الصلاةِ أو الصومِ يجبُ عليها

(قولُهُ: "بحر" عن "المجتبى") نحوُهُ في "الكفاية"، وعزاه للمشايخ، وعبارتها: ((لكنَّ ما قالوه في حقِّ القُربان وانقطاعِ الرَّجعة والتزوُّجِ بآخر لا في جميعِ الأحكام، ألا ترى إذا طَهُرَتْ عند غيبوبةِ إلخ)).

(قولُهُ: وأمَّا في حقِّ بقيَّةِ الأحكام فلا يُشترَطُ الغُسلُ إلخ) ما قالَهُ محلُّ نظرٍ وتأمُّلٍ، فإنَّه لم يظهر

---

(١) المقولة [٢٦٦٦] قوله: ((يعني: من آخر وقت الصلاة إلخ)).

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢١٥.

فتقضي إنْ بقِيَ قدْرُ الغُسلِ والتحريمةِ، ولو لعشرةٍ فقدْرُ التحريمةِ فقط لئلاَّ تزيدَ أيامُهُ على عشرةٍ، فليُحفَظْ.....

وإنْ لم تغتسِلْ، لكنْ بشرطِ إدراكِ زمنِ التحريمة.

[٢٦٧١] (قولُهُ: فتقضي إلخ) أي: إذا علمَتْ أنَّ زمنَ التحريمة من الطُّهر مطلقاً، وأنَّ زمنَ الغُسل من الحيض في الانقطاع لأقلِّه فتقضي الصلاةَ إنْ بقيَ قدْرُ الغُسل والتحريمةِ، فلا يكفي إدراكُ قدْرِ الغُسل فقط، بل لا بدَّ من إدراكِ قدْرِ التحريمة أيضاً، أي: ولُبسِ الثياب كما مرَّ[1].

[٢٦٧٢] (قولُهُ: ولو لعشرةٍ إلخ) أي: ولو انقطَعَ لعشرةٍ فتقضي الصلاةَ إنْ بقيَ قدْرُ التحريمةِ فقط.

والحاصلُ: أنَّ زمن الغُسل من الحيض لو انقطَعَ لأقلِّه؛ لأنَّها إنما تطهُرُ بعد الغُسل، فإذا أدركَتْ من آخرِ الوقت قدْرَ ما يسَعُ الغُسلَ فقط لم يجبْ عليها قضاءُ تلك الصلاةِ؛ لأنَّها لم تخرجْ من الحيضِ في الوقت بخلافِ ما إذا كان يسَعُ التحريمةَ أيضاً؛ لأنَّ التحريمة من الطُّهر، فيجبُ القضاءُ، وأمَّا إذا انقطَعَ لأكثرِه فإنَّها تخرُجُ من الحيض بمجرَّدِ ذلك، فيكونُ زمنُ الغُسل من الطُّهر، ١٩٧/١

فرقٌ بين الصلاة والصوم، وبين القربان وانقطاع الرَّجعة وجواز التزوُّج، فإنَّنا لا نحكمُ بطهرِها فيما ذكر إلاَّ بأحدِ أشياء: الانقطاعِ لعشرةٍ، أو صيرورةِ الصلاة دَيْناً في ذمَّتِها، أو الاغتسالِ أو التيمُّمِ بلا فرقٍ، نعم إذا انقطَعَ لعشرةٍ لا يجبُ عليها القضاء إلاَّ إذا أدركت زمنَ التحريمة كما ذكرَهُ "الشارح"، وفي الصوم إذا انقطَعَ لأكثرِهِ قبل الفجر بساعةٍ ـ ولو قلَّتْ ـ يُجزئُها الصومُ ويجبُ عليها القضاء، وإذا كان مع الفجر أو بعده فلا، وذكر في "العناية":((إذا كان دونَ العشرة فإنَّ فيه مدَّةَ الاغتسال من جملةِ حيضها، فلا بدَّ أنْ تُدرِكَ من الوقت مقدارَ ما يمكنُها أنْ تغتسلَ فيه وتُحرِمَ للصلاة لتصيرَ مُدرِكةً لجزءٍ من الوقت بعد الطهارة ليجبَ عليها قضاءُ تلك الصلاة)) اهـ. وقال "الزيلعيُّ":((قولُهُ: أدنى وقتِ صلاةٍ وهو ما إذا أدركت من الوقت بقدْرِ أن تقدِرَ على الاغتسال والتحريمة؛ لأنَّ زمان الاغتسال هو زمانُ الحيض، فلا تجبُ الصلاة في ذمَّتها ما لم تُدرِكْ قدْرَ ذلك من الوقت إلخ)) اهـ.

---

(١) صـ٢٨٢ـ "در".

(و) وطؤُها (يُكفَرُ مستحلُّهُ) كما جزَمَ به غيرُ واحدٍ، وكذا.....

وإلاَّ لزِمَ أنْ تزيدَ مدَّةُ الحيض على العشرة، فإذا أدركَتْ من آخِرِ الوقت قدْرَ التحريمة وجَبَ القضاءُ وإنْ لم تتمكَّنْ من الغُسل؛ لأنَّها أدركَتْ بعد الخروج من الحيض جزءاً من الوقت، وإنما حلَّ الوطءُ في الانقطاع لأكثرِه مطلقاً لتوقُّفِه على الخروجِ من الحيض، وقد وُجِدَ بخلاف وجوبِ الصلاة لتوقُّفِهِ على إدراكِ جزءٍ آخَرَ بعدَه.

[٢٦٧٣] (قولُهُ: ووطؤُها) أي: الحائضِ، قال في "الشرنبلاليَّة"[١]: ((ولم أرَ حكمَ وطءِ النُّفساءِ من حيث التكفيرُ، أمَّا الحرمةُ فمصرَّحٌ بها)) اهـ.

واعترضَهُ "الشارح" في هامش "الخزائن"[٢] بقوله: ((وأقول: قد قدَّمَ قبل ذلك أنَّ النُّفساءَ كالحائض في الأحكام، وقال في "الجوهرة"[٣] و"السِّراج الوهَّاج"[٤] و"الضياء المعنويِّ" وغيرها: وحكمُ النِّفاس حكمُ الحيض في كلِّ شيءٍ إلاَّ فيما استُثنيَ، وهذا صريحٌ في إفادة هذا [١/ق٢٢٧/أ] الحكمِ لهذه المسألةِ؛ لأنَّها ليستْ ممَّا استُثنيَ كما لا يخفى على المتتبِّعِ، فتنبَّهْ)) اهـ.

أقولُ: والمستثنَياتُ سبعٌ ستأتي[٥].

[٢٦٧٤] (قولُهُ: كما جزَمَ به غيرُ واحدٍ) أي: جماعةٌ ذَوُو عددٍ، منهم صاحبُ "المبسوطِ"[٦]

(قولُهُ: وهذا صريحٌ في إفادةِ هذا الحكمِ لهذه المسألة إلخ) زاد "الحمويُّ" في "حاشية الأشباه" من فنِّ الفرق والجمع في المستثنيات على ما نقلَهُ عنه "السنديُّ":((أنَّ الغُسل من الحيضِ فرضٌ بالكتاب، وأمَّا النِّفاسُ فلا بل بالإجماع، ومُستحِلُّ الوطء فيه كافرٌ على ما في "البحر"، والنفساءُ في حكم المريضة

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ١/٤٢(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٧/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٣٥ بتصرف.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ١٠٠/ب.

(٥) المقولة [٢٦٩٧] قوله: ((إلا في سبعة)).

(٦) "المبسوط": كتاب الحيض ٣/١٥٢.

مستحلٌّ وطءِ الدبر عند الجمهورِ، "مجتبى" (وقيل لا) يُكفَرُ في المسألتين، وهو الصحيحُ، "خلاصة"[١] (وعليه المعوَّلُ).....

و"الاختيارِ"[٢] و"الفتحِ"[٣] كما في "البحر"[٤].

[٢٦٧٥] (قولُهُ: وكذا مستحِلُّ وطءِ الدُّبُرِ) أي: دُبُرِ الحليلة، أمَّا دبرُ الغلام فالظاهرُ عدمُ جَرَيانِ الخلافِ في التكفير وإنْ كان التعليلُ الآتي يظهرُ فيه، "ط"[٥]. أي: قولُهُ: ((لأنَّه حرامٌ لغيره)).

أقولُ: وسيأتي[٦] في كتاب الإكراهِ أنَّ اللِّواطة أشدُّ حرمةً من الزِّنى؛ لأنَّها لم تُبَحْ بطريقٍ ما ولكونِ قُبْحِها عقليًّا، ولذا لا تكونُ في الجنَّةِ على الصحيح اهـ.

[٢٦٧٦] (قولُهُ: "خلاصة")[٧] لم يذكُرْ في "البحر" عن "الخلاصة" مسألةَ وطءِ الدُّبُر.

[٢٦٧٧] (قولُهُ: فلعلَّهُ يفيدُ التَّوفيقَ)[٨] أي: بحملِ القول بكفرِهِ على استحلالِ اللِّواطة بغيرِ المذكورين، والقولِ بعدمِهِ عليهم.

مرضَ الموت، وتبرُّعاتها من الثلث، ووضوءُ الحائض مستحبٌّ؛ لأنَّ الحيض يكثُرُ فتنسى العبادةَ، ولو كان حدُّها الجَلْدَ وهي نفساءُ لا تُحَدُّ حتَّى تخرج من نفاسها بخلافِ الحيض)) اهـ. فعلى هذا يكونُ الخلاف في التكفير إنما هو في وطءِ الحائض لا في النفساء، تأمَّل.

---

(١) في"د" زيادة: ((ثمَّ رأيت في الفصل الثاني والثلاثين من"التاترخانية" معزياً لـ "السراجية": اللواطة مع مملوكه أو مملوكته أو امرأته حرام، إلاَّ أنَّه لو استحلَّه يكفر، قاله حسام الدين، انتهى فتأمَّله، فلعله يفيد التوفيق)).

(٢) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٢٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٤٧.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٧.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٢.

(٦) انظر المقولة [٣٠٧٢٤] قوله: ((لأنها لم تبح بطريق)).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الثاني في ألفاظ الكفر فيما يكون كفراً وما لا يكون ق٣١٨/ب نقلاً عن "النوادر" معزيّاً إلى محمد.

(٨) قوله: ((فلعله يفيد التوفيق)) هكذا بخطه، ولا وجود لذلك في نسخ الشارح التي بيدي، فليحرر.

لأنَّه حرامٌ لغيره، ولِما يجيءُ في المرتدِّ[١] أنَّه لا يُفتَى بتكفيرِ مسلمٍ كان في كفره خلافٌ ولو روايةً ضعيفةً. ثم هو كبيرةٌ لو عامداً مختاراً عالماً بالحرمة، لا جاهلاً أو مُكرَهاً أو ناسياً، فتلزمُهُ التوبةُ، ويُندَبُ تصدُّقُه بدينارٍ أو نصفِهِ، ومصرفُهُ كزكاةٍ[٢]، وهل على المرأةِ تصدُّقٌ؟

[٢٦٧٨] (قولُهُ: لأنَّه حرامٌ لغيره) أي: حُرمتُه لا لعَينه، بل لأمرٍ راجعٍ إلى شيءٍ خارجٍ عنه، وهو الإيذاءُ، قال في "البحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤]: ((مَن اعتقَدَ الحرامَ حلالاً أو على القَلْبِ يُكفَرُ إذا كان حراماً لعَينه، وثبَتَتْ حرمتُه بدليلٍ قطعيٍّ، أمَّا إذا كان حراماً لغيره بدليلٍ قطعيٍّ أو حراماً لعَينه بإخبارِ الآحادِ لا يُكفَرُ إذا اعتقدَهُ حلالاً)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح العقائد النَّسَفيَّة"[٥].

[٢٦٧٩] (قولُهُ: ثمَّ هو) أي: وطءُ الحائضِ.

[٢٦٨٠] (قولُهُ: لا جاهلاً إلخ) هو على سبيلِ اللَّفِّ والنَّشرِ المشوَّش.

والظاهرُ أنَّ الجهل إنما ينفي كونَه كبيرةً لا أصلَ الحرمة؛ إذ لا عُذْرَ بالجهل بالأحكام في دار الإسلام، أفاده "ط"[٦].

[٢٦٨١] (قولُهُ: ويُندَبُ إلخ) لِما رواه "أحمدُ" و"أبو داودَ" و"الترمذيُّ" و"النسائيُّ" عن "ابن عباسٍ" مرفوعاً في الذي يأتي امرأتَهُ وهي حائضٌ قال: ((يتصدَّقُ بدينارٍ أو نصفِ دينارٍ))[٧]،

---

(١) انظر المقولة [٢٠٣١٢] قوله: ((لا يفتى بكفر مسلم أمكن حمل كلامه على محمل حسن)) "در".

(٢) في "د" زيادة:((قوله: ومصرفه كزكاة قال في "البحر": كما في "السراج الوهاج" وقيل: إن كان الدم أسود، فيتصدق بدينار؛ وإن كان أصفر فبنصف دينار)) اهـ.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٧.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الثاني في ألفاظ الكفر فيما يكون كفراً وما لا يكون ق٣١٦/أ باختصار، وقد نقل صاحب "الخلاصة" بعض هذه العبارات عن كتابَي "الاعتقاد" و"الخزانة".

(٥) "شرح العقائد النسفية :صـ٢٥٩ـ وهو شرح مسعود بن عمر، سعد الدين التفتازانيّ(ت٧٩١هـ) على "العقائد النسفية" لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النسفيّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٤٥، "الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠، "الجواهر المضية" ٢/٦٥٧).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٢. وفي "د" زيادة: ((فتلزمه التوبة وكذا الاستغفار، قال في "البحر" وهل يجب التعزير أم لا ؟ قال شيخنا الشيخ خير الدين: أقول: مقتضى قولهم يجب التعزير في كل معصية ليس فيها حدٌّ مقدَّرٌ، أنَّه يجب، تأمل)).

(٧) أخرجه أحمد ١/٢٣٠ـ٢٣٧، وأبو داود(٢٦٤)كتاب الطهارة ـ باب في إتيان الحائض، والترمذيّ(١٣٦)كتاب الطهارة =

قال في "الضياء":((الظاهرُ لا)).

(ودمُ استحاضةٍ) حكمُهُ (كرُعافٍ دائمٍ).....

ثـم قيل: إنْ كان الوطءُ في أوَّلِ الحيض فبدينارٍ، أو آخرِهِ فبنصفِهِ، وقيل: بدينارٍ لو الدَّمُ أسودَ، وبنصفِهِ لو أصفرَ، قال في "البحر"[1]: ((ويدُلُّ له ما رواه "أبو داودَ" و"الحاكمُ" ـ وصحَّحَهُ ـ: ((إذا واقَعَ الرَّجُلُ أهلَـه وهـي حـائضٌ إنْ كـان دمـاً أحمرَ فلْيتصـدَّقْ بدينـارٍ، وإنْ كـان أصفـرَ فلْيتصدَّقْ بنصفِ دينارٍ))[2])) اهـ.

[٢٦٨٢] (قولُهُ: قال في "الضياء" إلخ) أي: "الضياء المعنـويِّ شـرحِ مقدِّمـة الغزنـويِّ"، وأصـلُ البحث لـ "الحدَّاديِّ" في "السِّراج"[3]، ويؤيِّدُهُ ظاهرُ الأحاديث، وظاهرُها أيضاً أنَّه لا فرْقَ بين كونه جاهلاً بحيضِها أوْ لا.

(تتمَّةٌ)

تثبُتُ الحرمـةُ [١/ق٢٢٧/ب] بإخبارها وإنْ كـذَّبَهـا، "فتح"[4] و"بـركـوي"[5]. وحـرَّرَ

(قولُهُ: ويؤيِّدُهُ ظاهرُ الأحاديث) أي: حيث اقتصَرَ فيها على تصدُّقِهِ بما ذكر، ولم يَنُـصَّ فيهـا علـى تصدُّقِها أيضاً.

= باب ما جاء في الكفارة في ذلك لكن لفظه عنده((يتصدق بنصـف دينـار))، والنسـائيّ ١٥٣/١ كتـاب الطهـارة ـ باب ما يجب على من أتى حليلته في حـال حيضهـا، والحـاكم في "المستدرك"١٧٢/١كتـاب الطهـارة، وصحَّحـه، ووافقه الذهبيّ.

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٧/١.

(٢) أخرجه أبو داود(٢٦٥) كتاب الطهارة ـ باب في إتيان الحائض، والحاكم في "المستدرك" ١٧٢/١ كتاب الطهارة ـ باب الذي يأتي امرأته وهي حائض يتصدق، عن ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً قال: ((إذا أصابها في أول الدم فدينار، وإذا أصابها في انقطاع الدم فنصف دينار))هذا لفظ أبي داود والحاكم وليس فيه أحمر وأصفـر، أمـا بلفـظ أحمر وأصفر فأخرجه الترمذيّ(١٣٧) كتاب الطهارة ـ باب ما جـاء في الكفـارة في ذلـك(إتيـان الحـائض)عـن ابـن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً. قال الترمذيُّ: حديث الكفارة في إتيان الحائض قد روي عن ابن عبا س رضي اللـه عنهما موقوفاً ومرفوعاً. قال الحاكم: قد أرسل هذا الحديث وأوقف أيضاً، ونحن على أصلنا الذي أصَّلناه: أنَّ القولَ قولُ الذي يُسْنِدُ ويَصِلُ إذا كان ثقة.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٨٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١٤٧/١.

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل السادس صـ١٥٩ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

وقتاً كاملاً (لا يَمنَعُ صوماً وصلاةً) ولو نفلاً (وجِماعاً).....

في "البحر"[١]: ((أنَّ هذا إذا كانَتْ عفيفةً، أو غلَبَ على الظَّنِّ صدقُها، أمَّا لو فاسقةً ولم يغلِبْ صدقُها ـ بأنْ كانَتْ في غيرِ أوانِ حيضِها ـ لا يُقبَلُ قولُها اتِّفاقاً)).

[٢٦٨٣] (قولُهُ: وقتاً كاملاً) ظرفٌ لقوله: ((دائمٍ))، والأَولى عدمُ ذكرِ هذا القيدِ، أي: قيدِ الدَّوامِ؛ لأنَّه في حكمِهِ في الدَّوام وعدمه، "ط"[٢].

[٢٦٨٤] (قولُهُ: لا يَمنَعُ صوماً إلخ) أي: ولا قراءةَ ومسَّ مصحفٍ، ودخولَ مسجدٍ، وكذا لا تُمنَعُ عن الطَّوافِ إذا أمِنَتْ من اللَّوْثِ، "قُهُستاني"[٣] عن "الخزانة"، "ط"[٤].

[٢٦٨٥] (قولُهُ: وجِماعاً) ظاهرُه جوازُهُ في حالِ سَيَلانِه وإنْ لزِمَ منه تلويثٌ، وكذا هو ظاهرُ غيرِه من المتون والشُّروح، وكذا قولُهم: يجوزُ مباشرةُ الحائضِ فوقَ الإزار وإنْ لزِمَ منه التَّلطُّخُ بالدم، وتمامُهُ في "ط"[٥]. وأمَّا ما في "شرح المنية"[٦] في الأنجاس: ((من أنَّ التَّلوُّثَ بالنجاسة مكروهٌ)) فالظاهرُ حملُهُ على ما إذا كان بلا عذرٍ، والوطءُ عذرٌ، ألا ترى أنَّه يحلُّ على القولِ بأنَّ

(قولُهُ: والأَولى عدمُ ذكر هذا القيدِ إلخ) قد يقال: إنَّ قصد "المصنِّف" بيانُ عدمِ منع دم الاستحاضة للصلاة ونحوها لا بيانُ حكمِهِ مطلقاً بدليل قوله: ((لا يمنعُ صوماً إلخ))، وهذا إنما يكونُ بتشبيهه بالرُّعاف الدائم وقتاً كاملاً، ولو حذف لفظةَ ((دائم)) لا يستقيمُ إطلاق قوله: ((لا يمنع إلخ))، والأحسنُ جعل قوله: ((وقتاً كاملاً)) راجعاً إلى كلٍّ من المشبَّه والمشبَّه به كما أنَّ ضمير ((لا يمنعُ)) راجعٌ لكلٍّ منهما، ويكونُ مفهومُهُ أنَّه إذا لم يكن دمُ الاستحاضة وقتاً كاملاً يكون مانعاً للصلاة ونحوها، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٠٧/١ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٢/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ٥٧/١ بتصرف يسير.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٢/١.

(٥) انظر "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٢/١.

(٦) لم نعثر على النقل في "شَرْحَي المنية".

لحديثِ: ((توضَّئي وصلِّي وإنْ قطَرَ الدمُ على الحصير)).....

رُطُوبةَ الفرْجِ نجسةٌ مع أنَّ فيه تلوُّثاً بالنجاسة، فتخصيصُ الحلِّ بوقتِ عدمِ السَّيَلانِ يحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، ولم يوجدْ، بل قدَّمنا[1] عن شروح "الهداية" التصريحَ: ((بأنَّ حلَّ الوطءِ بعدَ أكثرِ الحيض غيرُ متوقِّفٍ على الانقطاع))، فافهم.

مطلبٌ في حكم وطءِ المستحاضة ومَنْ بذَكَرِه نجاسةٌ

(تنبيهٌ)

أفتى بعضُ الشافعيَّة بحرمةِ جماعِ مَنْ تنجَّسَ ذَكَرُهُ قبلَ غَسله، إلاَّ إذا كان به سَلَسٌ، فيحِلُّ كوطءِ المستحاضة مع الجرَيانِ، ويظهرُ أنَّه عندنا كذلك لِما فيه من التَّضمُّخِ بالنجاسة بلا ضرورةٍ لإمكانِ غَسلِهِ بخلافِ وطءِ المستحاضة ووطءِ السَّلِسِ، تأمَّلْ.

وبقيَ ما لو كان مُستنجياً بغيرِ الماء، ففي "فتاوى ابنِ حجرٍ"[2]: ((أنَّ الصواب التفصيلُ، وهو أنَّه إنْ كان لعدَمِ الماءِ جازَ له الوطءُ للحاجة، وإلاَّ فلا))، قال[3]: ((ورَوَى "أحمدُ"[4] بسندٍ ضعيفٍ: أنَّ رَجُلاً قال: يا رسولَ الله، الرَّجُلُ يغيبُ لا يقدِرُ على الماء، أيُجامِعُ أهلَهُ؟ قال: ((نعم)))) اهـ ملخَّصاً. ١٩٨/١

[٢٦٨٦] (قولُهُ: لحديثِ: توضَّئي) فإنَّه ثبَتَ به حكمُ الصلاة عبارةً، وحكمُ الصوم والجماع دلالةً. اهـ "منح"[5] و"درر"[6]. وإبدالُ الدلالة* بالإشارة لا يخفى ما فيه على مَنْ له معرفةٌ

(١) المقولة [٢٦٥١] قوله: ((إذا انقطع حيضها لأكثره)).

(٢) "الفتاوى الكبرى الفقهية": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة ١/٤١-٤٢.

(٣) أي: النوويّ في "المجموع"، كما في "الفتاوى الفقهية".

(٤) أخرجه أحمد ٢/٢٢٥، والبيهقيُّ ١/٢١٨كتاب الطهارة ـ باب الرجل يعزب عن الماء ومعه أهله، من طريق الحجاج ابن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً، والحجاج صدوق كثير الخطأ والتدليس كما في "التقريب" ١/١٥٢.

قال البيهقيُّ: ومثل هذا بالشواهد يقوى. اهـ وأورده الهيثميُّ في "المجمع" ١/٢٦٣ وقال: رواه أحمد، وفيه الحجاج ابن أرطاة وفيه ضعف ولا يتعمد الكذب.

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٢٣/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ١/٤٣.

* قوله: ((وإبدال الدلالة إلخ)) تعريض بالحلبي، حيث قال: ((وعلى الصوم والجماع بالإشارة))، وفيه أنَّ الاستدلال -

(والنِّفاسُ) لغةً: ولادةُ المرأة، وشرعاً: (دمٌ) فلو لم تَرَهُ هل تكونُ نفساءَ؟ المعتمدُ نعم..

بالأصول، فافهم.

ثمَّ الحديثُ مذكورٌ في "الهداية"[1]، وظاهرُ "الفتح"[2]: ((أنَّه لم يجدْهُ بهذا اللفظِ))، وذكَرَ عن "سنن ابن ماجه": ((أنَّه ﷺ قال لـ "فاطمةَ بنتِ أبي حُبَيش": ((اجتنبي الصلاةَ أيَّامَ محيضِكِ، [١/ق٢٢٨/أ] ثم اغتسلي وتوضَّئي لكلِّ صلاةٍ وإنْ قطَرَ الدَّمُ على الحصير))[3]))، ثم تكلَّمَ على سَنَده، ثم قال: ((وهو في "البخاريِّ"[4] بدونِ: ((وإنْ قطَرَ الدَّمُ على الحصير)))).

[٢٦٨٧] (قولُهُ: والنِّفاسُ) بالكسر، "قاموس"[5].

[٢٦٨٨] (قولُهُ: فلو لم ترَهُ) أي: بأنْ خرَجَ الولدُ جافّاً بلا دمٍ.

[٢٦٨٩] (قولُهُ: المعتمدُ: نعم) وعليه فيُعمَّمُ في الدَّمِ، فيقال: دمٌ حقيقةً أو حكماً

(قولُهُ: وعليه فيعُمُّ في الدَّم فيقال إلخ) أو يكونُ تعريفُهُ شرعاً هو تعريفَهُ لغةً.

= بإشارة النص كما تُقَرَّرُ الأصولِ ـ هو العملُ بما ثبت بنظمه لغةً ـ لكنه غير مقصود، ولا سيق له النصُّ، كما في قوله تعالى: ((وعلى المولود له رزقهنَّ)) الآية، سيق لإثبات النفقة، وفي ذكر المولود له إشارةٌ إلى أنَّ النسب للآباء، وأما الثابت بدلالة النص فما ثبت بمعنى النصِّ لغةً كالنهي عن التأفيف، يوقف به على حرمة الضرب بدون الاجتهاد؛ لأنه أولى، وهكذا هنا، فإنَّه سيق لبيان صحَّة الصلاة مع هذا العذر، مع أنَّها تشترط لها الطهارة، فيوقف بذلك على حكم الصوم والجماع بالأولى؛ لعدم اشتراط الطهارة من الحدث لهما. اهـ منه.

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الحيض والاستحاضة ١/٣٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٦-١٥٧ بتصرف.

(٣) أخرجه ابن ماجه(٦٢٤) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في المستحاضة، وأخرجه أحمد٦/٤٢، وابن أبي شيبة ١/١٥٠ كتاب الطهارات ـ باب المستحاضة كيف تصنع؟ وأبو داود(٢٩٨) كتاب الطهارة ـ باب من قال: تغتسل من طهر إلى طهر، والدارقطني ١/٢١١-٢١٣ كتاب الحيض عن عائشة مرفوعاً، وانظر "نصب الراية" ١/١٩٩-٢٠١.

(٤) في "صحيحه"(٢٢٨) كتاب الوضوء ـ باب غسل الدم، وأخرجه كذلك مسلم(٣٣٣) كتاب الحيض ـ باب المستحاضة وغسلها وصلاتها، وفي البخاريِّ ما يغني عن حديث((وإن قطر الدم على الحصير))، وذلك في "صحيحه" (٣١٠) كتاب الحيض ـ باب الاعتكاف للمستحاضة عن عائشة قالت: اعتكفَتْ مع رسول اللهﷺ امرأةٌ من أزواجه فكانت ترى الدم والصفرة والطست تحتها وهي تصلي.

(٥) "القاموس": مادة ((نفس)).

(يخرُجُ) من رَحِمٍ فلو ولدتْهُ من سُرَّتِها إنْ سالَ الدمُ من الرحمِ فنفساءُ، وإلاَّ فذاتُ جُرحٍ وإنْ ثبَتَ له أحكامُ الولد (عَقِبَ ولدٍ) أو أكثرِهِ ولو متقطِّعاً عضواً عضواً لا أقلِّهِ، فتتوضَّأ إنْ قَدَرتْ، أو تتيمَّمُ وتومِئُ بصلاةٍ ولا تؤخِّرُ،.....

كما في "القُهُستانيِّ"[1].

[٢٦٩٠] (قولُهُ: من سُرَّتِها) عبارةُ "البحر"[2]: ((من قِبَلِ سرَّتِها، بأنْ كان ببطنِها جرحٌ، فانشقَّتْ وخرجَ الولدُ منها)) اهـ.

[٢٦٩١] (قولُهُ: فنفساءُ) لأنَّه وُجِدَ خروجُ الدم من الرَّحِمِ عقِبَ الولادة، "بحر"[3].

[٢٦٩٢] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ سالَ الدَّمُ من السُّرَّةِ.

[٢٦٩٣] (قولُهُ: وإنْ ثبَتَ له أحكامُ الولد) أي: فتنقضي به العِدَّةُ، وتصيرُ الأمَةُ أمَّ ولدٍ، ولو علَّقَ طلاقَها بولادتِها وقَعَ لوجود الشَّرط، "بحر"[4] عن "الظهيريَّة"[5].

[٢٦٩٤] (قولُهُ: فتتوضَّأُ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((لا أقلِّهِ))، "ط"[6].

[٢٦٩٥] (قولُهُ: وتومِئُ بصلاةٍ) أي: إنْ لم تقدِرْ على الرُّكوع والسجود، قال في "البحر"[7]

(قولُ "الشارح": وإلاَّ فذاتُ جرحٍ إلخ) قال "الرحمتيُّ": ((هذا ظاهرٌ على قول "أبي يوسف" الذي جعَلَ النِّفاس اسماً للدم، وأمَّا عند "الإمام" الذي يجعلُهُ نفسَ الولادة فينبغي أن تكون نفساءَ عنده مطلقاً)) اهـ "سندي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٥.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٩.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٩ نقلاً عن "المحيط".

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٩.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثالث في أحكام الحيض والاستحاضة ق١١/أ.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٣.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٩ بتصرف يسير.

فما عذرُ الصحيحِ القادرِ؟

وحكمُهُ كالحيضِ في كلِّ شيءٍ إلاَّ في سبعةٍ ذكرتُها في "الخزائن"[(١)] وشرحِي لـ"الملتقى"[(٢)]، منها أنَّه (لا حدَّ لأقلِّه) إلاَّ إذا احتيجَ إليه لعِدَّةٍ كقوله: إذا ولَدْتِ فأنتِ طالقٌ، فقالت: مَضَتْ عِدَّتي، فقدَّرَهُ "الإمام".....

عن "الظهيريَّة"[(٣)]: ((ولو لم تُصَلِّ تكونُ عاصيةً لربِّها، ثم كيف تصلِّي؟ قالوا: يؤتى بقِدْرٍ، فيُجعَلُ القِدْرُ تحتَها، أو يُحفَرُ لها، وتجلسُ هناك وتصلِّي كي لا تُؤذِيَ ولَدَها)) اهـ.

[٢٦٩٦] (قولُهُ: فما عذرُ الصحيحِ القادر؟!) استفهامٌ إنكاريٌّ، أي: لا عذرَ له في التَّركِ أو التأخيرِ، قال في "منية المصلِّي"[(٤)]: ((فانظرْ وتأمَّلْ هذه المسألة! هل تجدُ عذراً لتأخيرِ الصلاة؟ واوَيْلاهُ لتاركِها)).

[٢٦٩٧] (قولُهُ: إلاَّ في سبعةٍ)* هي البلوغُ، والاستبراءُ، والعِدَّةُ، وأنَّه لا حدَّ لأقلِّه، وأنَّ أكثرَه أربعون، وأنَّه يقطعُ التتابُعَ في صوم الكفَّارة، وأنَّه لا يحصُلُ به الفصلُ بين طلاقَي السُّنَّةِ

(قولُهُ: وأنَّه لا يحصُلُ به الفصلُ بين طلاقي السنَّةِ والبدعةِ) وذلك أنَّ السنَّة فيمن أرادَ أنْ يطلِّقَها

---

(١) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق ٥٧/ب ذاكراً خمسةً منها في "الخزائن" واثنين في "هامشه".

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثالث في أحكام الحيض والاستحاضة ق ١١/أ.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ الثاني صـ٢٦٨ـ.

* قوله: ((إلا في سبعة)) أقول: نظم السبعة ابنُ عبد الرزاق في شرحه، فقال:

حكم النفاس حكم حيض قرروا ... في كل شيء غير سبع تذكر

لا ينقضي اعتدادها به ولا ... بلوغها أيضاً به يعتبر

والفصل بين سنة التطليق والـ ... بدعة قالوا ليس فيه يظهر

وليس في أقله حدّ وفي ... أكثره قل أربعون حرروا

وليس ذا بقاطع تتابعاً ... في الصوم في كفارةٍ تعتبر

وهكذا استبراؤها ليس له ... تعلق به وذا مشتهر

اهـ منه

بخمسةٍ وعشرين يوماً[١] مع ثلاثِ حِيَضٍ،.....

والبدعة. اهـ "ح"[٢].

فقولُهُ: ((البلوغُ إلخ)) لأنَّه لا يُتصوَّرُ به؛ لأنَّ البلوغ قد حصَلَ بالحَبَلِ قبل ذلك، وصورتُهُ في الاستبراء: إذا اشترى جاريةً حامِلاً فقبَضَها، ووضعَتْ عنده ولداً، وبقِيَ ولدٌ آخرُ في بطنِها فالدَّمُ الذي بين الوَلَدين نفاسٌ، ولا يحصُلُ الاستبراءُ إلاَّ بوضعِ الولد الثاني.

وصورةُ العِدَّة: إذا قال لامرأتِهِ: إذا ولَدْتِ فأنتِ طالقٌ فولَدَتْ، ثم قالَتْ: مضَتْ عِدَّتي فإنَّها تحتاجُ إلى ثلاثِ حِيَضٍ ما خلا النِّفاسَ كما سيأتي بيانُهُ. اهـ "سراج"[٣].

[٢٦٩٨] (قولُهُ: بخمسةٍ وعشرين) لأنَّه لو قُدِّرَ بأقلَّ لأدَّى إلى نقضِ العادة عند عَوْدِ الدم في الأربعين؛ لأنَّ مِنْ أصلِ "الإمام" أنَّ الدَّمَ إذا كان في الأربعين فالطُّهرُ المتخلِّلُ لا يفصِلُ طالَ أو قصُرَ، حتى لو رأتْ ساعةً دماً، وأربعين [١/ق٢٢٨/ب] إلاَّ ساعتين طُهْراً، ثم ساعةً دماً كان الأربعون كلُّها نفاساً، وعليه الفتوى، كذا في "الخلاصة"[٤]، "نهر"[٥]. أي: فلو قُدِّرَ بأقلَّ من خمسةٍ وعشرين، ثم كان بعدَه أقلُّ الطُّهرِ خمسةَ عشرَ، ثم عادَ الدَّمُ كان نِفاساً، فيلزمُ نقضُ العادة بخلاف ما لو قُدِّرَ بخمسةٍ وعشرين؛ لأنَّ ما عادَ يكون حيضاً لكونه بعدَ تمام الأربعين.

[٢٦٩٩] (قولُهُ: مع ثلاثِ حِيَضٍ) فأدنى مدَّةٍ تُصدَّقُ فيها عنده خمسةٌ وثمانون يوماً، خمسةٌ وعشرون نِفاسٌ، وخمسةَ عشرَ طهرٌ، ثم ثلاثُ حِيَضٍ، كلُّ حيضةٍ خمسةُ أيامٍ، وطُهران

أكثرَ من طلقةٍ أنْ يفصل بحيضةٍ، والفصلُ بالنفاس لا يُتصوَّرُ لانقضاءِ العدَّةِ بالوضع، والطلاقُ في النِّفاس بِدْعيٌّ كالحيض.

---

(١) ((يوماً)) ليست في "ب".

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/أ ـ ب.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ١٠٠/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحيض ـ الفصل الخامس في النفاس ق٥٩/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٩/أ.

و"الثاني" بأحدَ عشرَ، و"الثالثُ" بساعةٍ (وأكثرُهُ أربعون يوماً) كذا رواهُ "الترمذيُّ" وغيرُهُ،.....

بين الحيضين ثلاثون يوماً، وهذا روايةُ "محمَّدٍ" عنه، وفي رواية "الحسن" عنه: لا تُصدَّقُ في أقلَّ من مائةِ يومٍ لتقديره كلَّ حيضةٍ بعشرةِ أيامٍ، وتمامُهُ في "السِّراج"[1].

[٢٧٠٠] (قولُهُ: و"الثاني" بأحدَ عشرَ) أي: وقدَّرَ "أبو يوسف" أقلَّ النفاس بأحدَ عشرَ يوماً ليكونَ أكثرَ من أكثرِ الحيض، فأدنى مدَّةٍ تُصدَّقُ فيها عنده خمسةٌ وستُّون يوماً، أحدَ عشرَ نفاسٌ، وخمسةَ عشرَ طُهرٌ، وثلاثُ حيضٍ بتسعةِ أيامٍ بينهما طهران بثلاثين يوماً، "ح"[2].

[٢٧٠١] (قولُهُ: و"الثالثُ" بساعةٍ) أي: قدَّرَهُ "محمَّدٌ" بساعةٍ، فتُصدَّقُ في أربعةٍ وخمسين يوماً وساعةٍ، خمسةَ عشرَ طهرٌ، ثم ثلاثُ حِيَضٍ بتسعةٍ، ثم طهران ثلاثون، قال في "المنظومة النسفيَّة":

أدنى زمان عندَهُ تُصدَّقُ ... فيه التي بعدَ الولادِ تطلُقُ
هي الثَّمانون بخمس تُقرَنُ ... ومائةٌ فيما رَوَاهُ "الحسنُ"
والخمسُ والسِّتُّون عند "الثاني" ... وحطَّ إحدى عشرةَ "الشَّيباني"

اهـ.

وهذا كلُّهُ في الحُرَّةِ النُّفَساءِ، وأمَّا الأمَةُ وغيرُ النُّفَساءِ فسيأتي حكمُهما في العِدَّةِ إنْ شاء الله تعالى.

[٢٧٠٢] (قولُهُ: كذا رواهُ "الترمذيُّ" وغيرُه) أي: بالمعنى، قال في "الفتح"[3]: ((رَوَى "أبو داود" و"الترمذيُّ" وغيرُهما عن "أمِّ سلمةَ" قالت: ((كانَتِ النُّفَساءُ تقعُدُ على عهدِ رسول الله ﷺ أربعين يوماً))، وأثنَى "البخاريُّ" على هذا الحديث، وقال "النوويُّ": حديثٌ حسنٌ، وصحَّحَهُ

---

(١) انظر "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ١٠٠/ب.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب النفاس ١/١٦٦.

ولأنَّ أكثرَهُ أربعةُ أمثالِ أكثرِ الحيض (والزائدُ) على أكثرِهِ (استحاضةٌ) لو مبتدِأةً، أمَّا المعتادةُ.....

"الحاكم"[1]. ورَوَى "الدارَقطنيُّ" و"ابن ماجه"[2] عن "أنسٍ": «أنَّه ﷺ وقَّتَ للنُّفَساءِ أربعين يوماً، إلاَّ أنْ ترى الطُّهرَ قبل ذلك»، ورَوَى هذا من عدَّةِ طُرُقٍ لم تخْلُ عن الطَّعن، لكنَّه يرتفعُ بكثرتها إلى الحسَنَ». اهـ ملخَّصاً. ١٩٩/١

[٢٧٠٣] (قولُهُ: ولأنَّ أكثرَه [١/ق٢٢٩/أ] إلخ) يعني: بالإجماعِ كما في "البحر"[3]، حتى إنَّ مَنْ جعَلَ أكثرَ الحيض خمسةَ عشرَ يجعلُ أكثرَ النِّفاس ستِّين، "ح"[4].

[٢٧٠٤] (قولُهُ: لو مبتدأةً) يعني: إنما يُعتبَرُ الزَّائدُ على الأكثرِ استحاضةً في حقِّ المبتدأةِ التي لم تثبُتْ لها عادةٌ، أمَّا المعتادةُ فتُرَدُّ لعادتها، أي: ويكونُ ما زادَ على العادة استحاضةً لا ما زادَ على الأكثرِ فقط.

---

(١) أخرجه أبو داود(٣١١)كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في وقت النفساء، والترمذيُّ(١٣٩)كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في كم تمكث النفساء؟ وابن ماجه(٦٤٨)كتاب الطهارة ـ باب النفساء كم تجلس؟ والحاكم ١/١٧٥كتاب الطهارة، وصحَّحه ووافقه الذهبيّ، من طريق علي بن عبد الأعلى عن أبي سهل عن مسّة الأزدية عن أم سلمة، وأخرجه الدارقطنيُّ ١/٢٢١-٢٢٢ كتاب الحيض ، والبيهقيُّ١/٣٤١كتاب الحيض ـ باب النفاس وقال: بلغني عن أبي عيسى الترمذيِّ أنَّه قال:سألت محمداً يعني البخاريّ عن هذا الحديث فقال:علي بن عبد الأعلى ثقة، وأبو سهل كثير بن زياد ثقة، وقال الترمذيُّ: هذا حديثٌ غريبٌ لا نعرفه إلا من حديث أبي سهل عن مَسّة الأزدية عن أم سلمة.

وقال النوويُّ فيما نقله عنه ابن حجر في "التلخيص الحبير"١/١٧١: قولُ جماعةٍ من مصنفي الفقهاء إنَّ هذا الحديث ضعيفٌ مردودٌ عليهم، وفي الباب عن عائشة وأنس وعبد الله بن عمرو وعمر وجابر وأبي هريرةﷺ، وانظر "نصب الراية"١/٢٠٤-٢٠٥.

(٢) أخرجه ابن ماجه(٦٤٩)كتاب الطهارة ـ باب النفساء كم تجلس؟ والدارقطنيُّ١/٢٢٠كتاب الحيض من طريق عبد الرحمن بن محمد المحاربيّ عن سلاّم بن سلم عن حميد عن أنس، قال الدارقطنيُّ: لم يروه عن حميد غير سلام هذا، وهو سلام الطويل، وهو ضعيف الحديث.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٣١.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

فتُرَدُّ لعادتها، وكذا الحيضُ، فإنِ انقطَعَ على أكثرِهما أو قبلَهُ فالكلُّ نفاسٌ، وكذا حيضٌ إنْ وَلِيَهُ طهرٌ تامٌّ، وإلاَّ فعادتُها،.....

[٢٧٠٥] (قولُهُ: فتُرَدُّ لعادتِها) أطلَقَهُ فشمِلَ ما إذا كان ختْمُ عادتها بالدَّمِ أو بالطُّهر، وهذا عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ": إنْ خُتِمَ بالدَّمِ فكذلك، وإنْ بالطُّهر فلا.

وبيانُهُ: ما ذكَرَ في "الأصل"[(١)]: ((إذا كانَ عادتُها في النِّفاس ثلاثين يوماً، فانقطَعَ دمُها على رأسِ عشرين يوماً، وطهُرَتْ عشرةَ أيامٍ تمامَ عادتِها، فصلَّتْ وصامَتْ، ثم عاوَدَها الدَّمُ، فاستمَرَّ بها حتى جاوَزَ الأربعين)) ذكَرَ: ((أنَّها مستحاضةٌ فيما زادَ على الثلاثين، ولا يُجزيها صومُها في العشرةِ التي صامَتْ، فيلزمُها القضاءُ))، أمَّا على مذهب "محمَّدٍ" فنفاسُها عشرون، فلا تقضي ما صامَتْ بعدَها، "بحر"[(٢)] عن "البدائع"[(٣)].

[٢٧٠٦] (قولُهُ: وكذا الحيضُ) يعني: إنْ زادَ على عشرةٍ في المبتدأة فالزَّائدُ استحاضةٌ، وتُرَدُّ المعتادةُ لعادتِها، "ط"[(٤)].

[٢٧٠٧] (قولُهُ: فإنِ انقطَعَ على أكثرِهما) محترزُ قولِهِ: ((والزَّائدُ))، "ط"[(٥)].

[٢٧٠٨] (قولُهُ: أو قبلَه) أي: قبلَ الأكثرِ وزادَ على العادة، قال في "البحر"[(٦)]: ((وقيَّدَ بكونه زادَ على الأكثرِ لأنَّه لو زادَ على العادة، ولم يزِدْ على الأكثرِ فالكلُّ حيضٌ اتِّفاقاً بشرطِ أنْ يكون بعدَه طهرٌ صحيحٌ)).

[٢٧٠٩] (قولُهُ: إنْ وَلِيَهُ طهرٌ تامٌّ) قال في "البحر"[(٧)]: ((وإنما قيَّدْنا به لأنَّها لو كانت

---

(١) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب المستحاضة ٣٠٨/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٢٣/١ـ٢٢٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في تفسير الحيض والنفاس والاستحاضة ٤٢/١ بتصرف ناقلاً مذهب محمد عن الحاكم الشهيد.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٣/١.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٣/١.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٢٤/١.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٢٤/١.

وهي تثبُتُ وتنتقلُ بمرَّةٍ، به يُفتَى،.....

عادتُها خمسةَ أيامٍ مثلاً من أوَّلِ كلِّ شهرٍ، فرأَتْ ستةَ أيامٍ فإنَّ السادس حيضٌ أيضاً، فإنْ طهُرَتْ بعد ذلك أربعةَ عشرَ يوماً، ثم رأتِ الدَّمَ فإنَّها تُرَدُّ إلى عادتها، وهي خمسةٌ، واليومُ السادسُ استحاضةٌ، فتقضي ما تركَتْ فيه من الصلاةِ، كذا في "السِّراج"[1])) اهـ.

قال"ح"[2]: ((وصورتُهُ في النِّفاس: كانتْ عادتُها في كلِّ نفاسٍ ثلاثين، ثم رأتْ مرَّةً إحدى وثلاثين، ثم طُهراً أربعةَ عشرَ، ثم رأتِ الحيضَ فإنَّها تُرَدُّ إلى عادتِها، وهي الثلاثون، ويُحسَبُ اليومُ الزائدُ من الخمسةَ عشرَ التي هي طهرٌ)).

[٢٧١٠] (قولُهُ: وهي تثبُتُ وتنتقلُ بمرَّةٍ) أشارَ إلى أنَّ ما رأتْهُ ثانياً بعدَ الطُّهرِ التامِّ يصيرُ عادةً لها، وهذا مثالُ الانتقالِ بمرَّةٍ، ومثالُ الثُّبوت: مبتدأةٌ [١/ق٢٢٩/ب] رأتْ دماً وطُهراً صحيحين، ثم استمَرَّ بها الدَّمُ فعادتُها في الدم والطهرِ ما رأتْ، فتُرَدُّ إليها، لكنْ قدَّمنا[3] عن "البركويِّ" تقييدَه: ((بما إذا كان طهرُها أقلَّ من ستةِ أشهرٍ، وإلاَّ فتُرَدُّ إلى ستةِ أشهرٍ إلاَّ ساعةً، وحيضُها بحالِهِ)).

[٢٧١١] (قولُهُ: به يُفتَى) هذا قولُ "أبي يوسف" خلافاً لهما. ثمَّ الخلافُ في العادة الأصليَّة ـ وهي أنْ ترى دَمَين متَّفقَين وطُهرَين متَّفقَين على الولاء أو أكثرَ ـ لا الجعليَّةِ، بأنْ ترى أطهاراً مختلفةً ودماءً كذلك، فإنَّها تنتقِضُ برؤيةِ المخالِفِ اتِّفاقاً، "نهر"[4]. وتمامُ بيان ذلك في "الفتح"[5] وغيره، وقد نبَّهَ "البركويُّ" في هامش رسالته على: ((أنَّ بحثَ انتقالِ العادة من أهمِّ مباحث الحيض لكثرةِ وقوعِهِ وصعوبةِ فهمه وتعسُّرِ إجرائه))، وذكَرَ في "الرسالة"[6]: ((أنَّ الأصل فيه أنَّ المخالَفة للعادة إنْ كانت في النِّفاس فإنْ جاوَزَ الدَّمُ الأربعين فالعادةُ باقيةٌ تُرَدُّ إليها، والباقي استحاضةٌ، وإنْ لم

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩٩/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٦/ب.

(٣) المقولة [٢٥٨٥] قوله: ((وعم كلامه المبتدأة إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/أ بتصرف.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٧ـ.

(٦) "ذخر المتأهلين": الفصل الثاني صـ١٥١ـ١٥٢ـ. (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

وتمامُهُ فيما علَّقناه على "الملتقى".....

يجاوزِ انتقلتِ العادةُ إلى ما رأتْهُ، والكلُّ نفاسٌ، وإنْ كانت في الحيض فإنْ جاوَزَ العشرةَ فإنْ لم يقعْ في زمانِ العادة نصابٌ انتقلتْ زماناً، والعددُ بحاله يُعتبَرُ من أوَّلِ ما رأتْ، وإنْ وقَعَ فالواقعُ في زمانها فقط حيضٌ، والباقي استحاضةٌ، فإنْ كان الواقعُ مساوياً لعادتها عدداً فالعادةُ باقيةٌ، وإلاَّ انتقلتِ العادةُ عدداً إلى ما رأتْهُ ناقصاً، وإنْ لم يجاوزِ العشرةَ فالكلُّ حيضٌ، فإنْ لم يتساويا صارَ الثاني عادةً، وإلاَّ فالعددُ بحاله))، ثمَّ ذكَرَ لذلك أمثلةً أوضَحَ بها المقامَ، فراجِعْها مع شرحنا عليها[1].

[٢٧١٢] (قولُهُ: وتمامُهُ إلخ) ما قدَّمناه[3] آنفاً عن "السِّراج"، فالضَّميرُ راجعٌ إلى مجموع ما ذكَرَه، لا إلى مسألةِ الانتقال فقط؛ إذ لم يذكُرْ فيها أزْيَدَ مما هنا، فافهم.

(تتمَّة)

اختلفوا في المعتادة: هل تترُكُ الصلاةَ والصومَ بمجرَّدِ رؤيتِها الزِّيادةَ على العادة؟ قيل: لا؛

(قولُهُ: فإنْ لم يقع في زمانِ العادة نصابٌ انتقَلَتْ زماناً إلخ) وذلك كما إذا كانت عادتُها خمسةً في أوَّلِ الشهر فطَهُرَتْ خمستَها أو ثلاثةَ أيَّامٍ من أوَّلِها ثمَّ رأت أحدَ عشر يوماً فحيضها خمسةٌ من أوَّلِ ما رأت. اهـ "شرح بركوي".

(قولُهُ: فإنْ كان الواقعُ) أي: زمنَ العادة.

(قولُهُ: مُساوِياً لعادتها إلخ) أي: كما لو طَهُرَتْ خمستَها ورأتْ قبلها خمسةً دماً وبعدها يوماً دماً فخمستُها حيضٌ لوقوعها بين دمين ولا انتقال، وقوله:((وإلاَّ انتقلت العادةُ عَدداً إلخ))، وذلك كما لو طَهُرَتْ يومين من أوَّلِ خمستِها ثمَّ رأت أحدَ عشرَ دماً فالثلاثةُ من عادتها حيضٌ اهـ منه.

(قولُهُ: فإنْ لم يتساويا) أي: العادةُ والمخالفة.

---

(١) انظر رسالة "منهل الواردين من بحار الفيض على "ذخر المتأهلين في مسائل الحيض": ٨٨/١ (ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين").

(٢) انظر "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٥٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) المقولة [٢٧٠٩] قوله: ((إن وليه طهر تام)).

(والنِّفاسُ لأمٍّ توءمينِ من الأوَّلِ) هما ولدانِ بينهما دونَ نصفِ حولٍ، وكذا الثلاثةُ ولو بينَ الأوَّلِ والثالثِ أكثرُ منه في الأصحِّ (و) انقضاءُ (العِدَّةِ من الأخيرِ.....

لاحتمالِ الزيادةِ على العشرة، وقيل: نعم استصحاباً للأصل، وصحَّحَهُ في "النهاية" و"الفتح"[1] وغيرهما، وكذا الحكمُ في النِّفاس، واختلفوا في المبتدأة أيضاً، والصحيحُ أنَّها تترُكُ[2] بمجرَّدِ رؤيتِها الدَّمَ كما في "الزيلعي"[3]، والاحتياطُ أنْ لا يأتيَها زوجُها حتى يتيقَّنَ حالَها، "نوح أفندي".

[٢٧١٣] (قولُهُ: والنِّفاسُ[4] لأمِّ التَّوْءَمَين) ❖ بفتح التاء وسكون [١/ق٢٣٠/أ] الواو وفتح الهمزة: تثنيةُ تَوْءم، اسمُ ولدٍ إذا كان معه آخرُ في بطنٍ واحدٍ، "قُهُستاني"[5].

[٢٧١٤] (قولُهُ: من الأوَّلِ) والمرئيُّ عقيبَ الثاني إنْ كان في الأربعين فمِنْ نفاسِ الأوَّلِ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الحيض ١/١٥٧.

(٢) في "آ": ((لا تترك))وهو خطأ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٦٤ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة: ((هو بضمِّ النون وكسرها وفتح الفاء وكسرها وفتح الفاء فيهما، وفي "شرح الغاية" للخطيب نقلاً من "المجموع": [وأمَّا أهل اللغة فقالوا: النفاس: الولادة، ويقال في فعله: نفست المرأة بضم النون وفتحها والفاء مكسورة فيهما]، والضم أفصحُ.

وأمَّا إذا حاضت فيقال فيها: نَفِسَتْ المرأة بضم النون وكسر الفاء لا غير. انتهى

وفي "النهر": هو مصدر نفست المرأة بضم النون وفتحها: ولدت وحاضت، إلاّ أنَّ الضمَّ في الولادة أفصح، وعكسه في الحيض. انتهى. فهو مخالفٌ لما نقله الخطيب عن "المجموع" [حيث ذكر الخطيب للفعل في الحيض لغةً واحدةً لا غير، في حين ذكر له صاحب "النهر" لغتين، وجعل لغة الفتح أفصح]، وما في "النهر" موافق لما في "القاموس"، فإنه قال: [وقد نَفِسَتْ كسَمِعَ وعُنِيَ، والولد منفوس] وحاضت، تأمل. ويقال لذات النفاس: نُفَساء بضمِّ النون وفتح الفاء وجمعها نفاس، ولا نظير له إلا عُشَراء ، يقال: ناقةٌ عُشَراء فجمعها عِشَار. قال تعالى: ﴿وَإِذَا ٱلْعِشَارُ عُطِّلَتْ﴾ وفي "النهر": يقال: نفساء بضم النون وفتح الفاء والمد، وبفتحهما وبإسكان الفاء مع فتح النون، ونُفْسَى بضمِّ النون كـ: كُبْرى، خير الدين الرملي)).

❖ روي أنَّ أبا يوسف قال للإمام:أرأيت لو كان بين الولدين أربعون يوماً؟ قال: هذا لا يكون، قال: فإنْ كان؟ قال: لا نفاس لها من الثاني وإنْ رَغِمَ أنفُ أبي يوسف، ولكنها تغتسل وقتَ أنْ تَضَعَ الولد الثاني وتصلي، وهو الصحيح، كما في "الضياء" وغيره. اهـ من هامش "الخزائن" بخطه. اهـ منه.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٥.

وِفاقاً) لتعلُّقِهِ بالفراغ.

(وسقطٌ) مثلَّثُ السين، أي: مسقوطٌ (ظهَرَ بعضُ خَلْقِهِ كيدٍ أو رِجْلٍ) أو إصبعٍ أو ظفرٍ أو شعرٍ،.....

وإلاَّ فاستحاضةٌ، وقيل: إذا كان بينهما أربعون يجبُ عليها نفاسٌ من الثاني، والصحيحُ هو الأوَّلُ، "نهاية" و"بحر"[١].

ثمَّ ما ذكَرَهُ "المصنِّف" قولُهما، وعند "محمَّدٍ" و"زفرَ": النفاسُ من الثاني، والأوَّلُ استحاضةٌ، وثمرةُ الخلاف في "النهر"[٢].

[٢٧١٥] (قولُهُ: وِفاقاً) أشارَ إلى أنَّ في المسألة الأُولى خلافاً كما ذكرنا[٣].

[٢٧١٦] (قولُهُ: لتعلُّقِهِ بالفراغ) أي: لتعلُّقِ انقضاءِ العدَّةِ بفراغ الرَّحِمِ، وهو لا يفرُغُ إلاَّ بخروج كلِّ ما فيه، "ط"[٤].

[٢٧١٧] (قولُهُ: مثلَّثُ السِّين) أي: يجوزُ فيه تحريكُها بالحركات الثلاثِ، قال "القُهُستانيُّ"[٥]: ((والكسرُ أكثرُ)). ١/٢٠٠

[٢٧١٨] (قولُهُ: أي: مسقوطٌ) الذي في "البحر"[٦] التعبيرُ بالسَّاقط، وهو الحقُّ لفظاً ومعنىً، أمَّا لفظاً فلأنَّ سَقَطَ لازمٌ لا يُبنَى منه اسمُ المفعول، وأمَّا معنىً فلأنَّ المقصود سقوطُ الولد، سواءٌ سقَطَ بنفسه أو أسقَطَهُ غيرُهُ، "ح"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٣١ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٩/أ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٦.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٩.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

ولا يستبينُ خلقُهُ إلاَّ بعد مائةٍ وعشرين يوماً (ولدٌ) حكماً (فتصيرُ) المرأةُ (به نفساءَ

[٢٧١٩] (قولُهُ: ولا يستبينُ خَلْقُه إلخ) قال في "البحر"[١]: ((المرادُ نفخُ الرُّوح، وإلاَّ فالمشاهَدُ ظهورُ خَلْقِه قبلَها)) اهـ.

وكونُ المراد به ما ذَكَرَ ممنوعٌ، وقد وجَّهَهُ في "البدائع"[٢] وغيرها: ((بأنَّه يكونُ أربعين يوماً نُطْفةً، وأربعين عَلَقةً، وأربعين مُضْغةً))، وعبارتُهُ في "عقد الفرائد"[٣]: ((قالوا: يباحُ لها أنْ تعالِجَ في استنزالِ الدَّمِ ما دام الحملُ مضغةً أو علقةً، ولم يُخلَقْ له عضوٌ، وقدَّرُوا تلك المدَّةَ بمائةٍ وعشرين يوماً، وإنما أباحوا ذلك لأنَّهُ ليس بآدميٍّ)) اهـ. كذا في "النهر"[٤].

أقولُ: لكنْ يُشكِلُ على ذلك قولُ "البحر"[٥]: ((إنَّ المشاهَدَ ظهورُ خَلْقِه قبل هذه المدَّةِ))، وهو موافقٌ لِما في بعض رواياتِ الصحيح: ((إذا مرَّ بالنُّطفة ثنتان وأربعون ليلةً بعَثَ الله إليها مَلَكاً، فصوَّرَها وخلَقَ سمعَها وبصَرَها وجِلْدَها))[٦]، وأيضاً هو موافقٌ لِما ذكَرَه الأطبَّاءُ، فقد ذكَرَ

(قولُهُ: لكن يُشكِلُ على ذلك قولُ "البحر" إلخ) يمكنُ أن يقال: إنَّ مرادَ الفقهاء إنما هو تمامُ استبانةِ الخلق، ولا ينافي هذا أنَّ مبدأ الاستبانة يكونُ في أقلَّ من ذلك، وعلى هذا يكونُ لفظ الخلقِ المضافُ للضمير مفرداً مضافاً فيعُمُّ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٣٠.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان مقادير العدة ٣/١٩٣ بتصرف يسير.

(٣) هو "تفصيل عقد الفرائد"، لعبد البر بن الشحنة(ت٩٢١هـ) "شرح منظومة ابن وهبان"، وتقدمت ترجمته ١/٧٧، ولم نعثر على النقل فيه.

(٤)"النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٣٠.

(٦) أخرجه مسلم(٢٦٤٥) كتاب القدر ـ باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه...، والآجريّ في "الشريعة" ١٨٣ـ١٨٤، وابن أبي عاصم في "السنة" ١٧٧ـ١٨٠، والطبرانيّ في "الكبير"(٣٠٤١)، وابن حبان في "صحيحه"(٦١٧٧)كتاب التاريخ باب بدء الخلق، وفي الباب عن حذيفة بن أسيد ﷺ عند الطبرانيّ في "الكبير".

والأَمَةُ أمَّ ولدٍ، ويحنثُ به) في تعليقِهِ (وتنقضي به العدَّةُ) فإنْ لم يظهرْ له شيءٌ.....

الشيخ "داودُ" في "تذكرته"[1]: ((أنَّه يتحوَّلُ عظاماً مخطَّطةً في اثنين وثلاثين يوماً إلى خمسين، ثـمَّ يَحتذِبُ الغذاءَ ويكتسي اللَّحمَ إلى خمسٍ وسبعين، ثمَّ تظهرُ فيه الغاذيةُ والنَّامية، ويكونُ كالنَّبات إلى نحوِ المائة، ثمَّ يكونُ كالحيوان النَّائم إلى عشرين بعدَها، فتُنفَخُ فيه الرُّوحُ الحقيقيَّةُ الإنسـانيَّةُ)) اهـ ملخَّصاً*.

نعم نقَلَ بعضُهم أنَّه اتَّفقَ العلماءُ على أنَّ نفْخَ الرُّوح لا يكـونُ إلاَّ بعـدَ أربعـةِ أشـهرٍ، أي: عقِبَها [١/ق٢٣٠/ب] كما صرَّحَ به جماعةٌ، وعن "ابن عباسٍ"[2]: ((أنَّه بعدَ أربعـةِ أشـهرٍ وعشـرةِ أيامٍ))، وبه أخَذَ "أحمدُ"، ولا ينافي ذلك ظهورُ الخلق قبـلَ ذلـك؛ لأنَّ نفـخَ الـرُّوح إنما يكـونُ بعـد الخلق، وتمامُ الكلام في ذلك مبسوطٌ في شرح الحديث الرابع من "الأربعين النَّوَويَّة"، فراجعْه.

[٢٧٢٠] (قولُهُ: والأَمَةُ أمَّ ولدٍ) أي: إنِ ادَّعاه المولى، "قُهُستاني"[3] عن "شرح الطحاويِّ".

[٢٧٢١] (قولُهُ: ويحنثُ به في تعليقِهِ) أي: يقعُ المعلَّقُ من الطلاق والعِتاق وغيرهما بولادتـه،

---

(١) "تذكرة أولي الألباب": خاتمة في ذكر الموانع ٢/١٤٣-١٤٤.

* ذكر الشيخ داود الأنطاكيّ في "التذكرة"في بحث الحبل أنَّ أطوار الحمل سـبعة: الأول: المـاء إلى أسـبوع، ثـم يتـألف بعده الغشاء الخارج، ويلتئم داخله ويتحوَّل إلى النطفة، وهو الطور الثاني، وترسـم فيـه الامتـدادات إلى ستة عشـر يوماً، فيكون علقة حمراء، وهو الثالث، ثم مضغة، وهو الرابع، ويرسـم في وسـطها شـكل القلـب، ثـم الدمـاغ في رأس سبعة وعشرين يوماً، ثم يتحوَّل عظاماً مخططةً مفصلةً في اثنين وثلاثين يوماً، وهي أقلُّ مدة يتخلق فيها الذكور إلى خمسين يوماً لا أقل ولا أكثر، وهو الطور الخامس، ثم يجتذب الغذاء ويكتسي اللحـم إلى خمـس وسـبعين يومـاً، وهو الطور السادس، ثم يتحول خلقاً آخر مغايراً لما سبق وتمتلئ تجاويفـه بالغريزيـة وتظهـر فيـه الغاذيـة بـل الناميـة الطبيعية، وهنا يكون كالنبات إلى نحو المائة، ثم يكون كالحيوان النائم إلى عشرين بعدها، فتنفخ فيه الروح الحقيقية.

قال:وبهذا يرتفع الخلاف بين الفلاسفة حيث حكموا بنفخ الروح في رأس سبعين وبين ما ذكره الشارع ﷺ، فـإنَّ الأول الروح الطبيعية وهي حاصلة للنبات، والثاني الروح التي تستقلّ بها الإنسانية. اهـ ملخصاً. اهـ منه.

(٢) أخرجه اللالكائيّ في "أصول الاعتقاد"(١٠٦٠)وفي سنده محمد بن حميد الرازيّ وهو ضعيف. وقـال ابـن رجـب في "جامع العلوم والحكم" ١/١٦٣: في إسناده نظر.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٦.

فليس بشيءٍ، والمرئيُّ حيضٌ إنْ دام ثلاثاً وتقدَّمَهُ طهرٌ تامٌّ، وإلاَّ استحاضةٌ،.....

بأنْ قال: إنْ ولَدْتِ فأنتِ طالقٌ أو حرَّةٌ، "قُهُستاني"[1].

مطلبٌ في أحوال السَّقْط وأحكامِهِ

[٢٧٢٢] (قولُهُ: فليس بشيءٍ) قال "الرمليُّ" في "حاشية المنح" بعد كلامٍ: ((وحاصلُهُ: أنَّه إنْ لم يظهرْ من خَلْقِه شيءٌ فلا حكمَ له من هذه الأحكام، وإذا ظهَرَ ولم يتِمَّ فلا يُغسَّلُ، ولا يُصلَّى عليه، ولا يُسمَّى، وتحصُلُ له هذه الأحكامُ، وإذا تَمَّ ولم يستهِلَّ، أو استهلَّ وقبلَ أنْ يخرج أكثرُه مات فظاهرُ الرواية لا يُغسَّلُ ولا يُسمَّى، والمختارُ خلافُـهُ كمـا في "الهدايـة"[2]، ولا خـلافَ في عدمِ الصلاة عليه وعدمِ إرثه، ويُلَفُّ في خرقةٍ، ويُدفَنُ وِفاقاً، وإذا خرَجَ كلُّه أو أكثرُه حيَّـاً، ثـم مات فلا خلافَ في غَسلِهِ والصلاةِ عليه وتسميتِهِ، ويرِثُ ويُـورَثُ إلى غـير ذلـك مـن الأحكـام المتعلِّقة بالآدميِّ الحيِّ الكاملِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ قوله: ((والمختارُ خلافُهُ)) إنما هو فيمَنْ لم يَتِمَّ خَلْقُه، أمَّا مَنْ تَمَّ فـلا خـلافَ في أنَّه يُغسَّلُ كما سيأتي[3] تحريرُهُ في الجنائز إنْ شاء الله تعالى.

[٢٧٢٣] (قولُهُ: والمرئيُّ) أي: الدمُ المرئيُّ مع السَّقط الذي لم يظهرْ مِنْ خَلْقِه شيءٌ.

[٢٧٢٤] (قولُهُ: وتقدَّمَهُ) أي: وُجِدَ قبله بعد حيضِها السابقِ ليصيرَ فاصلاً بين الحيضتين، وزاد في "النهاية" قيداً آخرَ، وهو: ((أنْ يوافقَ تمامَ عادتها))، ولعلَّه مبنـيٌّ على أنَّ العـادة لا تنتقـلُ بمـرَّةٍ، والمعتمدُ خلافُهُ، فتأمَّلْ.

[٢٧٢٥] (قولُهُ: وإلاَّ استحاضةٌ) أي: إنْ لـم يـدُمْ ثلاثـاً وتقدَّمَـهُ طهـرٌ تـامٌّ، أو دام ثلاثـاً ولـم يتقدَّمْهُ طهرٌ تامٌّ، أو لم يدُمْ ثلاثاً ولا تقدَّمَه طهرٌ تامٌّ، "ح"[4].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الحيض ١/٥٦ بتصرف يسير.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩٣.

(٣) المقولة [٧٥٤٥] قوله: ((وإلا يستهل غسل وسمي)).

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/أ.

ولو لم يُدْرَ حالُهُ ولا عددُ أيَّام حملها، ودامَ الدمُ تدعُ الصلاةَ أيَّامَ حيضها بيقينٍ، ثم تغتسلُ ثم تصلِّي كمعذورٍ.....

[٢٧٢٦] (قولُهُ: ولو لم يُدْرَ حالُهُ إلخ) أي: لا يُدرَى أمستبينٌ هو أم لا؟ بأنْ أسقطَتْ في المخرج، واستمرَّ بها الدَّمُ، فإذا كان مثلاً حيضُها عشرةً، وطهرُها عشرين، ونفاسُها أربعين فإنْ أسقطَتْ من أوَّلِ أيامِ حيضِها تتركُ الصلاة عشرةً بيقينٍ؛ لأنَّها إمَّا حائضٌ أو نفساءُ، ثمَّ تغتسِلُ وتصلِّي عشرين بالشكِّ لاحتمال كونِها نفساءَ أو طاهرةً، ثمَّ تتركُ الصلاة عشرةً بيقينٍ؛ لأنَّها إمَّا نفساءُ أو حائضٌ، [١/ق٢٣١/أ] ثمَّ تغتسِلُ وتصلِّي عشرين بيقينٍ لاستيفاءِ الأربعين، ثمَّ بعد ذلك دأبُها حيضُها عشرةٌ وطهرُها عشرون، وإنْ أسقطتْ بعد أيَّامِ حيضِها فإنَّها تصلِّي من ذلك الوقتِ قدرَ عادتها في الطُّهر بالشكِّ، ثم تترُكُ قدرَ عادتِها في الحيض بيقينٍ.

وحاصلُ هذا كلِّه: أنَّه لا حكمَ للشكِّ، ويجبُ الاحتياطُ. اهـ من "البحر"[١] وغيره، وتمامُ تفاريعِ المسألة في "التاترخانيَّة"[٢]، ونبَّهَ في "الفتح"[٣]:((على أنَّ في كثيرٍ من نُسَخِ "الخلاصة"[٤] غَلَطاً في التَّصوير من النُّسَّاخ)).

[٢٧٢٧] (قولُهُ: ولا عددُ أيَّامِ حملِها) هذا زاده في "النهر"[٥] بقوله: ((وكان ينبغي أنْ يقال: ولم تعلَمْ عددَ أيامِ حملها بانقطاعِ الحيض عنها، أمَّا لو لم ترَهُ مائةً وعشرين يوماً، ثمَّ أسقطَتْهُ في المخرج كان مُستبينَ الخَلْق)) اهـ.

[٢٧٢٨] (قولُهُ: تدَعُ الصلاةَ أيَّامَ حيضِها بيقينٍ) أي: في الأيام التي لا تتيقَّنُ فيها بالطُّهر. فيشملُ ما يَحتمِلُ المرئيُّ فيها أنَّه حيضٌ أو نفاسٌ كالعشرة الأُولى من الأربعين والعشرةِ الأخيرةِ،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٣٠.

(٢) انظر "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحيض ١/٣٩٥ وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب النفاس ١/١٦٧.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحيض ـ الفصل الخامس في النفاس ق٦٠/أ.والنسخة التي بين أيدينا من "الخلاصة" موافقة لما ذكره ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/ب.

(ولا يُحَدُّ إياسٌ بمدَّةٍ، بل هو أنْ تبلغَ من السنِّ ما لا يحيضُ مثلُها فيه) فإذا بلغتْهُ...

وما تتيقَّنُ أنَّه حيضٌ فقط.

وقولُهُ: ((ثمَّ تَغتسِلُ إلخ)) أي: في الأيام التي تتردَّدُ فيها بين النِّفاس والطُّهر، أو تتيقَّنُ فيها بالطُّهر فقط، فللَّهِ دَرُّ هذا "الشارحِ"، فقد أدَّى جميعَ ما قدَّمناه[1] عن "البحر" وغيره مع زيادةِ ما في "النهر"[2]، وأنَّ صلاتَها صلاةُ المعذور بأوجَزِ عبارةٍ، فافهم.

مطلبٌ في أحكام الآيسَة

١/٢٠١ [٢٧٢٩] (قولُهُ: ولا يُحَدُّ إياسٌ بمدَّةٍ) هذا روايةٌ عن "أبي حنيفة" كما في عدَّةِ "الفتح"[3] عن "المحيط"، "ح"[4].

ثمَّ إنَّ الإياسَ مأخوذٌ من اليأْسِ، وهو القُنوط، ضدُّ الرَّجاء، قال "المطرِّزيُّ"[5]: ((أصلُه: إيْئاسٌ على وزن إفْعال، من أيأسَهُ إذا جعلَهُ يائساً منقطِعَ الرَّجاء))، فكأنَّ الشرع جعَلَها منقطِعةَ الرَّجاء عن رؤية الدَّمِ، حُذفَت الهمزةُ التي هي عينُ الكلمة تخفيفاً. اهـ "نوح".

[٢٧٣٠] (قولُهُ: مثلُها) قال في "الفتح"[6] في باب العدَّة: ((يمكنُ أنْ يكون المرادُ المماثَلةَ في تركيب البَدَنِ والسِّمَن والهُزَال)) اهـ.

ويقال: لا بدَّ أنْ يُعتبَرَ مع ذلك جنسُها لِما ذكَرَه بعدُ في "الفتح"[7] عن "محمَّدٍ": ((أنَّه قدَّرَهُ في الرُّوميَّات بخمسٍ وخمسين، وفي غيرهنَّ بستين))، وربما يُعتبَرُ القطرُ أيضاً، فليُحرَّرْ، "رحمتي".

[٢٧٣١] (قولُهُ: فإذا بَلَغَتْه) فلو لم تبلُغْهُ، وانقطَعَ دمُها فعِدَّتُها بالحيض؛ لأنَّ الطُّهر لا حدَّ

---

(١) المقولة [٢٧٢٦] قوله: ((ولو لم يدر حاله إلخ)).

(٢) انظر المقولة السابقة قوله: ((ولا عدد أيام حملها)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٥.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق ٢٧/ب.

(٥) "المغرب": مادة((يئس)) بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٤٥.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٤٥.

وانقطَعَ دمُها حُكِمَ بإياسها (فما رأتْهُ بعد الانقطاع حيضٌ) فيبطُلُ الاعتدادُ بالأشهر، وتفسُدُ الأنكحةُ (وقيل: يُحَدُّ بخمسين سنةً، وعليه المعوَّلُ) والفتوى في زماننا، "مجتبى" وغيره (تيسيراً وحدَّهُ في العدَّةِ بخمسٍ وخمسين، قال في "الضِّياء":((وعليه الاعتمادُ)) (وما رأتْهُ بعدها).....

لأكثرِه، "رحمتي". وعليه فالمرضعُ التي لا تَرَى الدَّمَ في مدَّةِ إرضاعها لا تنقضي عدَّتُها إلاَّ بالحيض كما سيأتي[1] التصريحُ به في باب العدَّة، وقال في "السِّراج"[2]: ((سُئِلَ بعضُ المشايخ عن المرضعة [١/ق٢٣١/ب] إذا لم تَرَ حيضاً، فعالجتْهُ حتى رأتْ صُفرةً في أيام الحيض، قال: هو حيضٌ تنقضي به العدَّةُ)) اهـ.

[٢٧٣٢] (قولُهُ:وانقطَعَ دمُها) أمَّا لو بلَغَتْهُ والدَّمُ يأتيها فليست بآيسةٍ، ومعناه: إذا رأتِ الدَّمَ على العادة؛ لأنَّه حينئذٍ ظاهرٌ في أنَّه ذلك المعتادُ، وعَوْدُ العادة يُبطِلُ الإياسَ، ثمَّ فسَّرَ بعضُهم هذا بأنْ تراه سائلاً كثيراً احترازاً عمَّا إذا رأتْ بلَّةً يسيرةً ونحوَهُ، وقيَّدوه بأنْ يكون أحمرَ أو أسودَ، فلو أصفرَ أو أخضرَ أو تُربيَّةً لا يكون حيضاً، ومنهم مَنْ لم يتصرَّفْ فيه فقال: إذا رأتْهُ على العادة الجارية، وهو يفيدُ أنَّها إذا كانت عادتُها قبل الإياس أصفرَ فرأتْهُ كذلك، أو عَلَقاً فرأتْهُ كذلك كان حيضاً. اهـ "فتح"[3] من العدَّة. والذي يظهرُ هو الثاني، "رحمتي".

[٢٧٣٣] (قولُهُ: حُكِمَ بإياسِها) فائدةُ هذا الحكمِ الاعتدادُ بالأشهر إذا لم تَرَ في أثنائها دَمًا، "ط"[4].

[٢٧٣٤] (قولُهُ: وحَدَّهُ) أي: "المصنِّفُ" في باب العدَّة، قال في "البحر"[5]:((وهو قولُ

(قولُهُ: فائدةُ هذا الحكم الاعتدادُ بالأشهرِ) الأظهرُ أنَّ فائدة الحكمِ ارتفاعُ الخلاف في حدِّ الإياس به؛ إذ اعتدادُها بالأشهرِ لا يتوقَّفُ على الحكم به.

---

(١) انظر المقولة [١٥٢٥٨] قوله: ((وعم كلامه ممتدَّة الطهر إلخ)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق٨٤/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٤٥ بتصرف يسير.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٤.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٠٢.

أي:[١] المدَّةِ المذكورة (فليس بحيضٍ في ظاهر المذهب) إلاَّ إذا كان دماً خالصاً فحيضٌ، حتَّى يبطلُ به الاعتدادُ بالأشهر،.....

مشايخِ بخارى وخوارزم))، "ح"[٢]. وبخطِّ "الشارح" في هامش "الخزائن"[٣]: ((قال "قاضي خان"[٤] وغيرُه: وعليه الفتوى، وفي "نُكَتِ العلاَّمة قاسمٍ" عن "المفيد"[٥]: أنَّه المختارُ، ومثلُهُ في "الفيض" وغيره)) اهـ.

[٢٧٣٥] (قولُهُ: أي: المدَّةِ المذكورةِ) وهي الخمسون، أو الخمسةُ والخمسون، "ط"[٦].

[٢٧٣٦] (قولُهُ: فليس بحيض) ولا يبطُلُ به الاعتدادُ بالأشهر، "ط"[٧].

[٢٧٣٧] (قولُهُ: دَمَاً خالِصاً) أي: كالأسودِ والأحمرِ القاني، "درر"[٨]. قال "الرَّحمتيُّ": ((وتقدَّمَ عن "الفتح"[٩]: أنَّه لو لم يكنْ خالصاً، وكانت عادتُها كذلك قبل الإياس يكونُ حيضاً))[١٠].

[٢٧٣٨] (قولُهُ: حتى يبطُلُ) تفريعٌ على الاستثناء.

---

(١) في "و": ((أي: بعد)).

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/ب.

(٣) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٥٩/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٥٤٩/١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "المفيد والمزيد": لأبي المَفَاخر عبد الغفور ـ وقيل: عبد الغفار ـ بن لقمان، تاج الدين الملقّب بشمس الأئمة الكَرْدَريّ(ت٥٦٢هـ) وهو شرح على التجريد الركنيّ" لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد، ركن الدين المعروف بابن أَميْرَوَيْه الكَرْمانيّ(ت٥٤٣هـ). ("كشف الظنون"١/٣٤٥ ـ ٣٤٦، "الجواهر المضية" ٣٨٨/٢، ٤٤٣، "تاج التراجم"صـ١٣٤ـ، "الطبقات السنية" ٣٥٨/٣، والفوائد البهية" صـ٩١، ٩٨ـ).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٤/١ باختصار.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١٥٤/١.

(٨) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ٤٤/١.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٥/٤.

(١٠) من((قال الرحمتيّ)) إلى((يكون حيضاً))ساقط من "الأصل".

لكنْ قبل تمامِها لا بعده، حتى لا تفسُدُ الأنكحةُ، وهو المختارُ للفتوى، "جوهرة" وغيرها، وسنحقِّقُه في العدَّة.....

[٢٧٣٩] (قولُهُ: لكنْ قبلَ تمامِها) أي: تمامِ العدَّةِ بالأشهر لا بعدَهُ، أي: بعد تمام الاعتداد، "ط"[١].

[٢٧٤٠] (قولُهُ: وسنحقِّقُهُ في العدَّةِ) عبارتُهُ هناك: ((آيسةٌ اعتدَّتْ بالأشهر، ثم عادَ دمُها على جاري العادة، أو حَبِلَتْ من زوجٍ آخرَ بطَلَتْ عدَّتُها، وفسَدَ نكاحُها، واستأنفتْ بالحيض؛ لأنَّ شرط الخَلَفيَّةِ تحقُّقُ الإياس عن الأصل، وذلك بالعجز إلى الموت))، وهو ظاهرُ الرواية كما في "الغاية"، واختاره في "الهداية"[٢]، فتعيَّنَ المصيرُ إليه، قاله في "البحر"[٣] بعد حكايةِ ستةِ أقوالٍ مصحَّحةٍ، وأقرَّهُ "المصنِّف"، لكنِ اختارَ "البهنسيُّ"[٤] ما اختاره "الشهيد": ((أنَّها إنْ رأتْهُ قبل تمامِ الأشهر استأنفتْ لا بعدها)).

قلت: وهو ما اختاره "صدرُ الشريعة"[٥] و"منلاخسرو"[٦] و"الباقاني"، وأقرَّه "المصنِّف" في باب الحيض[٧]، وعليه فالنكاحُ جائزٌ، وتعتدُّ في المستقبل بالحيض كما صحَّحَهُ في "الخلاصة"[٨] وغيرها، وفي "الجوهرة"[٩] و"المجتبى": ((أنَّه الصحيحُ المختارُ، وعليه الفتوى))، [١/ق٢٣٢/أ]

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٤.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٠.

(٤) محمد بن محمد بن رجب، شمس الدين ـ وقيل: نجم الدين ـ البَهْنَسيّ الأصل الدمشقيّ(ت٩٨٧هـ،وقيل:٩٨٦هـ). ("الكواكب السائرة" ٣/١٣، "شذرات الذهب" ١٠/٦٠٢، "معجم المؤلفين" ٣/٦٤٣).

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٢٢٨(هامش"كشف الحقائق").

(٦) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٠٢، ومنلا خسرو هو محمد بن فَرَامُوز بن علي الشهير بالمولى أو المنلا خُسْرُو (ت٨٨٥هـ). ("الشقائق النعمانية" صـ٧٠ـ، "الفوائد البهية" صـ١٨٤ـ، "الأعلام" ٦/٣٢٨).

(٧) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٢١/ب.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ق١٠٧/ب معزياً إلى "مجموع النوازل".

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٥٥.

(وصاحبُ عذرٍ مَنْ به سَلَسُ بولٍ) لا يمكنُهُ إمساكُهُ (أو استطلاقُ بطنٍ، أو انفلاتُ ريحٍ، أو استحاضةٌ) أو بعينِهِ رَمَدٌ، أو عَمَشٌ، أو غَرْبٌ،.....

وفي "تصحيح القدوريِّ": ((وهذا التصحيحُ أَولى من تصحيح "الهداية"))، وفي "النهر"[1]: ((أنَّه أعدَلُ الروايات)). اهـ "ح"[2].

مطلبٌ في أحكامِ المعذور

[٢٧٤١] (قولُهُ: وصاحبُ عذرٍ) خبرٌ مقدَّمٌ، وقولُهُ: ((مَنْ به سَلَسُ بولٍ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ؛ لأنَّه معرفةٌ، والأوَّلُ نكرةٌ، فافهم. قال في "النهر"[3]: ((قيل: السَّلَسُ بفتح اللام: نفسُ الخارج، وبكسرها: مَنْ به هذا المرضُ)).

[٢٧٤٢] (قولُهُ: لا يمكنُهُ إمساكُهُ) أمَّا إذا أمكَنَهُ خرَجَ عن كونه صاحبَ عذرٍ كما يأتي، "ط"[4].

[٢٧٤٣] (قولُهُ: أو استطلاقُ بطنٍ) أي: جَرَيانُ ما فيه من الغائط.

[٢٧٤٤] (قولُهُ: او انفِلاتُ ريحٍ) هو مَنْ لا يملكُ جمعَ مقعدتِهِ لاسترخاءٍ فيها، "نهر"[5].

[٢٧٤٥] (قولُهُ: أو بعينِهِ رَمَدٌ) أي: ويسيلُ منه الدَّمعُ، ولم يقيِّدْ بذلك لأنَّه الغالبُ.

[٢٧٤٦] (قولُهُ: أو عَمَشٌ) ضعفُ الرُّؤيةِ مع سَيَلانِ الدَّمعِ في أكثرِ الأوقات، "ح"[6] عن "القاموس"[7].

[٢٧٤٧] (قولُهُ: أو غَرْبٌ) قال "المطرِّزيُّ"[8]: ((هو عِرْقٌ في مجرى الدمع، يسقي فلا ينقطِعُ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/أ.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٥.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/أ.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/ب.

(٧) "القاموس": مادة((عمش)).

(٨) "المغرب": مادة((غرب))، وفيه((الناسور))بالنون، وهما بمعنى.

وكذا كلُّ ما يخرُجُ بوجعٍ ولو من أذنٍ وثديٍ وسرَّةٍ (إن استوعَبَ عذرُهُ تمامَ وقتِ صلاةٍ مفروضةٍ) بأنْ لا يجدَ في جميع وقتها زَمَناً يتوضَّأُ ويصلِّي فيه خالياً عن الحدث...

مثل الباسور، وعن "الأصمعيِّ": بعينه غَرْبٌ إذا كانت تسيلُ ولا تنقطِعُ[1] دموعُها، والغَرَبُ بالتحريك: وَرَمٌ في المآقي)) اهـ، فافهم.

[٢٧٤٨] (قولُهُ: وكذا كلُّ ما يخرُجُ بوجَعٍ إلخ) ظاهرُهُ يعُمُّ الأنفَ إذا زُكِمَ، "ط"[2]. لكنْ صرَّحوا بأنَّ ماءَ فمِ النائمِ طاهرٌ ولو مُنتِناً، فتأمَّلْ. وعبارةُ "شرح المنية"[3]: ((كلُّ مايخرُجُ بعلَّةٍ))، فالوجَعُ غيرُ قيدٍ كما مرَّ[4]، وفي "المجتبى": ((الدَّمُ، والقيحُ، والصَّديدُ، وماءُ الجرحِ والنُّفْطةِ، وماءُ البَثْرةِ والثديِ والعينِ والأذُنِ لعلَّةٍ سواءٌ على الأصحِّ)) اهـ.

وقدَّمنا في نواقض[5] الوضوء عن "البحر" وغيره: ((أنَّ التقييد بالعلَّةِ ظاهرٌ فيما إذا كان الخارجُ من هذه المواضع ماءً فقط، بخلاف ما إذا كان قَيْحاً أو صَديداً))، وقدَّمنا[6] هناك أيضاً بقيَّةَ المباحثِ المتعلِّقةِ بالدَّمع، فراجعها.

٢٠٢/١ [٢٧٤٩] (قولُهُ: مفروضةٍ) احترَزَ به عن الوقت المهمَلِ كما بيْنَ الطُّلوع والزَّوال، فإنَّه وقتٌ

(قولُهُ: لكنْ صرَّحُوا بأنَّ ماء فمِ النائم إلخ) أي: فمقتضى ما صرَّحُوا به أنْ لا يكون الزكامُ ناقضاً بالأَولى لانبعاثِهِ من الرأس الذي ليس محلَّ النجاسةِ وانبعاثِ الأوَّل من الجوف الذي هو محلُّها، لكنْ يُفرَّقُ بينهما بأنَّ الزكام خارجٌ بعلَّةٍ بخلاف ماء فمِ النائم ولو مُنتِناً.

(قولُهُ: والنُّفْطةِ) في "القاموس": ((النُّفْطةُ ويُكسَرُ وكفَرِحَةٍ: الجدريُّ والبثرةُ)).

(قولُهُ: البَثْرةِ) خُراجٌ صغيرٌ، "قاموس".

(قولُ "الشارح": بأنْ لا يجدَ في جميع وقتها إلخ) يصلحُ تصويراً للاستيعابِ بقسميه، فلو أخَّرَهُ عن قوله: ((ولو حكماً)) لكان أتَمَّ ليكونَ تصويراً له بقسميه الحقيقيِّ والحكميِّ.

---

(١) من((مثل الباسور)) إلى((ولاتنقطع))ساقط من "الأصل".

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٥.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٣ـ.

(٤) المقولة [١٢١٤] قوله: ((لا بوجع)).

(٥) المقولة [١٢١٤] قوله: ((لا بوجع)).

(٦) المقولة [١٢١٦] قوله: ((ناقض إلخ)).

(ولو حكماً) لأنَّ الانقطاع اليسير ملحقٌ بالعدم (وهذا شرطُ) العذرِ (في حقِّ الابتداء، وفي) حقِّ (البقاء كَفَى وجودُهُ في جزءٍ من الوقت) ولو مرَّةً (وفي) حقِّ (الزوال) يُشترَطُ (استيعابُ الانقطاع).....

لصلاةٍ غيرِ مفروضةٍ، وهي العيد والضُّحى كما سيشيرُ إليه[1]، فلو استوعَبَهُ لا يصيرُ معذوراً، وكذا لو استوعَبَهُ الانقطاعُ لا يكونُ بُرْءاً، أفاده "الرحمتي".

[٢٧٥٠] (قولُهُ: ولو حكماً) أي: ولو كان الاستيعابُ[2] حكماً، بأنِ انقطَعَ العذرُ في زمنٍ يسيرٍ لا يمكنُهُ فيه الوضوءُ والصلاةُ، فلا يُشترَطُ الاستيعابُ الحقيقيُّ في حقِّ الابتداء كما حقَّقَهُ في "الفتح"[3] و"الدرر"[4] خلافاً لِما فَهِمَهُ "الزيلعيُّ"[5] كما بسَطَهُ في "البحر"[6]، قال "الرَّحمتيُّ": ((ثم هل يشترطُ أنْ لا يمكِنا مع سُنِنِهما أو الاقتصارُ على فرضِهما؟ يُراجَعُ)) اهـ.

أقول: الظاهرُ الثاني، تأمَّلْ.

[٢٧٥١] (قولُهُ: في حقِّ الابتداء) أي: في حقِّ ثبوتِهِ ابتداءً.

[٢٧٥٢] (قولُهُ: في جزءٍ من الوقتِ) أي: مِنْ كلِّ وقتٍ بعدَ ذلك الاستيعابِ، "إمداد"[7].

[٢٧٥٣] (قولُهُ: ولو مرَّةً) [١/ق٢٣٢/ب] أي، ليُعلَمَ بها بقاؤه، "إمداد"[8].

[٢٧٥٤] (قولُهُ: وفي حقِّ الزَّوالِ) أي: زوالِ العذر وخروجِ صاحبه عن كونه معذوراً.

---

(١) صـ٣١٨ـ "در".

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "الذخيرة": وإنما شرطنا الاستيعاب للسيلان وقت صلاةٍ كاملة اعتباراً لطرف الثبوت بطرف السقوط، ولم يشترطه صاحب "الكافي" حيث قال: إنما يصير صاحبَ عذر إذا لم يجد في وقت الصلاة زماناً يتوضأ ويصلي فيه خالياً عن الحدث، هذا أرفق والأول أحوط وعليه الاعتماد، ابن كمال)).

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستحاضة ١/١٦٣.

(٤) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ١/٤٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٦٦.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٨.

(٧) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الحيض والنفاس والاستحاضة ق٦٧/أ.

(٨) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الحيض والنفاس والاستحاضة ق٦٧/أ.

تمامَ الوقت (حقيقةً) لأنَّه الانقطاعُ الكاملُ.

(وحكمُهُ الوضوءُ) لا غَسلُ ثوبه ونحوِهِ (لكلِّ فرضٍ) اللامُ للوقت كما في ﴿لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾[الإسراء- ٧٨].....

[٢٧٥٥] (قولُهُ: تمامَ الوقتِ حقيقةً) أي: بأنْ لا يوجَدَ العذرُ في جزءٍ منه أصلاً، فيسقُطُ العذرُ من أوَّلِ الانقطاع، حتَّى لو انقطَعَ في أثناء الوضوءِ أو الصلاةِ، ودامَ الانقطاعُ إلى آخرِ الوقت الثاني يعيدُ[(١)]، ولو عرَضَ بعدَ دخول وقتِ فرضٍ انتظَرَ إلى آخره، فإنْ لم ينقطِعْ يتوضَّأُ ويصلِّي، ثمَّ إنِ انقطَعَ في أثناء الوقتِ الثاني يعيدُ تلك الصلاةَ، وإنِ استوعَبَ الوقتَ الثانيَ لا يعيدُ لثبوتِ العذر حينئذٍ من وقت العُرُوض. اهـ "بركويَّة"[(٢)]. ونحوُهُ في "الزيلعيِّ"[(٣)] و"الظهيريَّة"[(٤)].

وذكَرَ في "البحر"[(٥)] عن "السِّراج"[(٦)]: ((أنَّه لو انقطَعَ بعد الفراغ من الصلاة، أو بعدَ القعود قدْرَ التشهُّدِ لا يعيدُ لزوالِ العذر بعدَ الفراغ، كالمتيمِّمِ إذا رأى الماءَ بعد الفراغِ من الصلاة)).

[٢٧٥٦] (قولُهُ: وحكمُهُ) أي: العذرِ أو صاحبِهِ.

[٢٧٥٧] (قولُهُ: الوضوءُ) أي: مع القدرةِ عليه، وإلاَّ فالتيمُّمُ.

[٢٧٥٨] (قولُهُ: لا غَسلُ ثوبِهِ) أي: إنْ لم يُفِدْ كما يأتي متناً[(٧)].

[٢٧٥٩] (قولُهُ: ونحوِهِ) كالبَدَنِ والمكان، "ط"[(٨)].

[٢٧٦٠] (قولُهُ: اللاَّمُ للوقت) أي: فالمعنى: لوقتِ كلِّ صلاةٍ بقرينةِ قوله بعده: ((فإذا خرَجَ

(قولُهُ: ثمَّ إن انقطَعَ في أثناءِ الوقت الثاني يعيدُ تلك الصلاةَ) أي: لعدمِ الاستيعاب.

---

(١) عبارة "البركوية": ((وإن عاد قبل خروج الوقت الثاني لا يعيد)) فتأمل.

(٢) "ذخر المتأهلين": تذنيب في حكم الجنابة والحدث صـ١٦٠ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٦٦.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثالث في أحكام الحيض والاستحاضة ق١١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٨.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩٩/ب.

(٧) صـ٣١٨ـ "در".

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٥.

(ثم يصلِّي) به (فيه فرضاً ونفلاً) فدخَلَ الواجبُ بالأَولى (فإذا خرَجَ الوقتُ بطَلَ) أي: ظهَرَ حدثُهُ السابق،.....

الوقتُ بطَلَ))، فلا يجبُ لكلِّ صلاةٍ خلافاً لـ "الشافعيِّ" أخذاً من حديثِ: ((توضَّئِي لكلِّ صلاةٍ))[1]، قال في "الإمداد"[2]: ((وفي "شرح مختصرِ الطَّحاويِّ"[3]: رَوَى "أبو حنيفة" عن "هشام بن عروة" عن أبيه عن "عائشة" رضي الله عنها: أنَّ النبي ﷺ قال لـ "فاطمةَ بنتِ أبي حبيشٍ": ((توضَّئِي لوقتِ كلِّ صلاةٍ))، ولا شكَّ أنَّه محكَمٌ؛ لأنَّه لا يحتمِلُ غيرَه بخلاف حديثِ: ((لكلِّ صلاةٍ))، فإنَّ لفظ الصلاة شاعَ استعمالُهُ في لسانِ الشَّرعِ والعُرْفِ في وقتها، فوجَبَ حملُه على المحكَمِ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٦١] (قولُهُ: ثمَّ يصلِّي به) أي: بالوضوء، ((فيه)) أي: في الوقتِ.

[٢٧٦٢] (قولُهُ: فرضاً) أي: أيَّ فرضٍ كانَ، "نهر"[4]. أي: فرضَ الوقتِ أو غيرِه من الفوائتِ.

[٢٧٦٣] (قولُهُ: بالأَولى) لأنَّه إذا جازَ له النَّفلُ ـ وهو غيرُ مطالَبٍ به ـ يجوزُ له الواجبُ المطالَبُ به بالأَولى، أفاده "ح"[5]، أو لأنَّه إذا جازَ له الأعلى والأدنى يجوزُ الأوسطُ بالأَولى.

[٢٧٦٤] (قولُهُ: فإذا خرَجَ الوقتُ بطَلَ) أفادَ أنَّ الوضوءَ إنما يبطُلُ بخروجِ الوقت فقط، لا بدخوله خلافاً لـ "زفرَ"، ولا بكلٍّ منهما خلافاً لـ "الثاني"، وتأتي[6] ثمرةُ الخلاف.

[٢٧٦٥] (قولُهُ: أي: ظهَرَ حدَثُهُ السَّابقُ) أي: السَّابقُ على خروجِ الوقت، وأفاد أنَّه لا تأثيرَ [١/ق٢٣٣/أ] للخروج في الانتقاضِ حقيقةً، وإنما الناقضُ هو الحدَثُ السَّابقُ بشرطِ الخروجِ،

---

(١) تقدم تخريجه صـ٢٩٣ـ.

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الحيض والاستحاضة ق٦٦/ب باختصار.

(٣) هو شرح الإسبيجابيّ على مختصر الطحاويّ، وانظر تعليقنا المتقدم ١/٤٨٧.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٨/أ.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ق٢٧/ب.

(٦) المقولة [٢٧٧٠] قوله: ((لم يبطل إلا بخروج وقت الظهر)).

حتَّى لو توضَّأَ على الانقطاع، ودامَ إلى خروجه لم يبطلْ بالخروج ما لم يطرَأْ حدثٌ آخرُ أو يسيل كمسألةِ مسح خفِّه،.....

فالحدَثُ محكومٌ بارتفاعِهِ إلى غايةٍ معلومةٍ، فيظهَرُ عندها مُقتصِراً لا مُستنِداً كما حقَّقَهُ في "الفتح"[1].

[٢٧٦٦] (قولُهُ: حتَّى لو توضَّأَ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((أي: ظهَرَ حدَثُهُ السَّابقُ))، فإنَّ معناه: أنَّه يظهرُ حدَثُهُ الذي قارَنَ الوضوءَ أو الذي طرَأَ عليه، بأنْ توضَّأَ على السَّيلان، أو وُجِدَ السَّيلانُ بعدَه في الوقت، أي: فأمَّا إذا توضَّأَ على الانقطاع، ودامَ إلى الخروج فلا حدَثَ، بل هو طهارةٌ كاملةٌ، فلا يبطُلُ بالخروج.

[٢٧٦٧] (قولُهُ: ما لم يطرَأْ إلخ) أي: فإنَّه بعدَ الخروج لو طرَأَ ـ أي عرَضَ له ـ حدَثٌ آخرُ، أو سالَ حدَثُهُ يبطُلُ وضوءُه بذلك الحدثِ، فهو كالصَّحيح في ذلك، فتدبَّرْ.

[٢٧٦٨] (قولُهُ: كمسألةِ مسحِ خُفِّه) أي: التي قدَّمَها[2] في باب المسح على الخفَّين بقوله: ((إنَّه ـ أي: المعذورَ ـ يمسحُ في الوقت فقط، إلاَّ إذا توضَّأَ ولبِسَ على الانقطاعِ فكالصَّحيح)) اهـ.

وقدَّمنا[3]: أنَّها رباعيَّةٌ؛ لأنَّه إمَّا أنْ يتوضَّأَ ويلبَسَ على الانقطاع، أو يوجدَ الحدثُ مع الوضوء، أو مع اللُّبسِ، أو معهما، فهو كالصحيحِ في الصُّورة الأولى فقطِ التي استثناها من المسحِ في الوقت فقط، وهي المرادةُ هنا، فلمَّا كان حكمُ هذه المسألةِ معلوماً ـ حيث صرَّحَ فيها: ((بأنَّه كالصحيح))، أي: أنَّه يمسحُ في الوقت وخارجَه إلى انتهاءِ مدَّةِ المسح ـ أرادَ أنْ يبيِّنَ أنَّ مَنْ توضَّأَ على الانقطاع، ودامَ إلى خروجه فهو كالصحيح أيضاً، فإذا خرَجَ الوقتُ لا يبطُلُ وضوءُه ما لم يطرَأْ حدثٌ آخرُ، فتشبيهُ مسألة الوضوءِ بمسألة المسحِ من حيث إنَّ كلاً منهما حكمُهُ كالصَّحيح وإنْ كان حكمُهُما مختلِفاً من حيث إنَّه في الأُولى يبطُلُ وضوءُه بطروءِ الحدث بعدَ الوقت،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستحاضة ١/١٦١ بتصرف.

(٢) صـ٢٠٢ـ "در".

(٣) المقولة [٢٤٠٣] قوله: ((فإنه إلخ)).

وأفادَ أنَّه لو توضَّأَ بعد الطلوع ـ ولو لعيدٍ أو ضحى ـ لم يبطُلْ إلاَّ بخروج وقتِ الظهر. (وإنْ سالَ على ثوبه) فوقَ الدرهم (جازَ له أنْ لا يغسلَهُ إنْ كان لو غسَلَهُ تنجَّسَ قبل الفراغ منها) أي: الصلاةِ (وإلاَّ) يتنجَّسْ قبل فراغه (فلا) يجوزُ تركُ غَسلِهِ، هو المختارُ للفتوى،.....

ولا يبطُلُ مسحُهُ بذلك في مدَّةِ المسح، بمعنى أنَّه لا يلزمُهُ نزعُ الخفِّ والغَسلُ بعد الوقتِ[1] بخلاف الصُّورِ الثلاثِ من الرُّباعيَّةِ، فافهم.

[٢٧٦٩] (قولُهُ: وأفادَ) أي: بقوله: ((فإذا خرَجَ الوقتُ بطَلَ))، فإنَّ المراد به وقتُ الفرض لا المهملُ.

١/٢٠٣ [٢٧٧٠] (قولُهُ: لم يبطُلْ إلاَّ بخروجِ وقتِ الظُّهرِ) أي: خلافاً لـ "زفرَ" و"أبي يوسف"، حيث أبطلاه بدخولِهِ، وإنْ توضَّأَ قبل الطُّلوع بطَلَ أيضاً بالطُّلوعِ خلافاً لـ "زفرَ" فقط لعدمِ الدخولِ، وإنْ توضَّأَ قبل العصر له بطَلَ اتِّفاقاً لوجودِ الخروجِ والدخولِ، والأصلُ ما مرَّ[2].

[٢٧٧١] (قولُهُ: هو المختارُ للفتوى) وقيل: [١/ق٢٣٣/ب] لا يجبُ غَسلُهُ أصلاً، وقيل: إنْ كان مفيداً ـ بأنْ لا يصيبَهُ مرَّةً أخرى ـ يجبُ، وإنْ كان يصيبُهُ المرَّةَ بعد الأخرى فلا، واختاره "السرخسيُّ"[3]، "بحر"[4].

قلت: بل في "البدائع"[5]: ((أنَّه اختيارُ مشايخنا، وهو الصحيحُ)) اهـ.

فإنْ لم يمكنِ التوفيقُ بحملِهِ على ما في المتن فهو أوسعُ على المعذورين، ويؤيِّدُ التوفيقَ

(قولُهُ: فإنْ لم يمكن التوفيقُ بحمله على ما في المتن إلخ) أي: بأنْ يُقيَّدَ قوله: ((أنْ يصيبَهُ مرَّةً أخرى)) بالصلاةِ، ووجهُ تأييدِ ما في "الحلبة" لهذا التوفيقِ أنَّه قال: ((إلى أن تصلِّيَ))، وحكايةُ الإجماع في عبارةِ "الزاهديِّ" لعلَّها مبنيَّةٌ على عدمِ اعتبار القول بعدم الوجوبِ أصلاً لضعفه.

---

(١) من((ولا يبطل)) إلى((الوقت))ساقط من "آ".

(٢) صـ٣١٦ـ "در".

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ٨٥/١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٢٢٧/١ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض الوضوء ٢٩/١ بتصرف.

وكذا مريضٌ لا يبسُطُ ثوباً إلاَّ تنجَّسَ فوراً له تركُهُ.

(و) المعذورُ (إنما تبقى طهارتُهُ في الوقت) بشرطين: (إذا) توضَّأَ لعذرِهِ،.....

ما في "الحلبة"[١] عن "الزَّاهديِّ" عن "البقَّاليِّ": ((لو علمتِ المستحاضةُ أنَّها لو غسلَتْهُ يبقى طاهراً إلى أنْ تصلِّيَ يجبُ بالإجماع، وإنْ علمَتْ أنَّه يعودُ نجساً غسلَتْهُ عند "أبي يوسف" دون "محمَّدٍ")) اهـ. لكنْ فيها[٢] عن "الزاهديِّ" أيضاً عن "قاضي صَدر"[٣]: ((أنَّه لو يبقى طاهراً إلى أنْ تفرَغَ من الصلاة، ولا يبقى إلى أنْ يخرجَ الوقتُ فعندنا تصلِّي بدونِ غَسلِهِ خلافاً لـ "الشافعيِّ"؛ لأنَّ الرُّخصة عندنا مقدَّرةٌ بخروج الوقتِ، وعنده بالفراغ من الصلاة)) اهـ.

لكنَّ هذا قولُ "ابن مقاتلٍ الرازيِّ"، فإنَّه يقولُ: يجبُ غَسلُهُ في وقتِ كلِّ صلاةٍ قياساً على الوضوءِ، وأجاب عنه في "البدائع"[٤]: ((بأنَّ حكم الحدث عَرَفناه بالنَّصِّ، ونجاسةُ الثوب ليستْ في معناه، فلا تُلحَقُ به)).

[٢٧٧٢] (قولُهُ: وكذا مريضٌ إلخ) في "الخلاصة"[٥]: ((مريضٌ مجروحٌ تحته ثيابٌ نجسةٌ إنْ كان بحال لا يُبسَطُ تحته شيءٌ إلاَّ تنجَّسَ من ساعته له أنْ يصلِّيَ على حاله، وكذا لو لم يتنجَّسِ الثاني، إلاَّ أنَّه يزدادُ مرضُهُ له أنْ يصلِّيَ فيه))، "بحر"[٦] من باب صلاة المريض.

والظاهرُ أنَّ المراد بقوله: ((مِنْ ساعتِهِ)) أنْ يتنجَّسَ نجاسةً مانعةً قبلَ الفراغ من الصلاة كما أشارَ إليه "الشارحُ" بقوله: ((وكذا)).

[٢٧٧٣] (قولُهُ: والمعذورُ إلخ) تقييدٌ لِما عُلِمَ مما مرَّ[٧] من أنَّ وضوءَه يبقى ما دامَ الوقتُ باقياً.

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٢٣٩/أ.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٢٣٩/ب.

(٣) أبو المعالي أحمد بن محمد بن محمد المشهور بالقاضي الصَّدْر النَّسَفيّ البَزْدَوِيُّ البخاريّ(ت٥٤٢هـ). ("الجواهر المضية" ١/٣٠٩، "الفوائد البهية" صـ٣٩ـ).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض الوضوء ١/٢٩ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المريض ق٤٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ٢/١٢٤.

(٧) صـ٣١٦ـ "در".

و(لم يطرَأْ عليه حدثٌ آخرُ، أمَّا إذا) توضَّأَ لحدثٍ آخرَ وعذرُهُ منقطعٌ ثم سالَ، أو توضَّأَ لعذرِهِ ثم (طرَأَ) عليه حدثٌ آخرُ.....

[٢٧٧٤] (قولُهُ: ولم يطرَأْ) بالهمز، قال في "المغرب"[١]: ((وطرَأَ علينا فلانٌ: جاء من بعيدٍ فجأةً، من بابِ منَعَ، ومصدرُهُ: الطُّروءُ، وقولهم: طَرَى الجنونُ والطَّاري خلافُ الأصل، فالصوابُ الهمزة، وأمَّا الطَّرَيانُ فخطأٌ أصلاً)) اهـ، فافهم.

[٢٧٧٥] (قولُهُ: أمَّا إذا توضَّأَ لحدثٍ آخرَ) أي: لحدثٍ غيرِ الذي صار به معذوراً، وكان حدَثُهُ منقطِعاً كما في "شرح المنية"[٢]، أمَّا إذا كان حدَثُهُ غيرَ منقطعٍ، وأحدَثَ حدَثاً آخرَ، ثم توضَّأَ فلا ينتقضُ بسيلانِ عذرِهِ كما هو ظاهرُ التقييد؛ لأنَّ وضوءه وقَعَ لهما.

ثمَّ إنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" محترَزُ قوله: ((إذا توضَّأَ لعذره))، ووجهُ النَّقضِ فيه بالعذر: أنَّ الوضوء لم يقعْ له، فكان عَدَماً في حقِّهِ، "بدائع"[٣]. وكذا لو توضَّأَ[٤] على الانقطاع، ودام إلى خروجِ الوقت، ثمَّ جدَّدَ الوضوءَ في الوقت الثاني، ثمَّ سالَ انتقَضَ؛ [١/ق٢٣٤/أ] لأنَّ تجديد الوضوء وقَعَ من غيرِ حاجةٍ فلا يُعتَدُّ به، بخلاف ما إذا توضَّأَ بعد السَّيَلان، "زيلعي"[٥].

[٢٧٧٦] (قولُهُ: أو توضَّأَ لعذره إلخ)[٦] محترزُ قوله: ((ولم يطرَأْ عليه حدثٌ آخرُ))، ووجهُ

---

(١) "المغرب": مادة((طرأ)).

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٦ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما ينقض الوضوء ٢٨/١ بتصرف يسير.

(٤) من((لعذره)) إلى((وكذا لو توضأ)) ساقط من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ٦٦/١ بتصرف.

(٦) في "د" زيادة: ((هذا مسلَّم في الثاني دون الأول، فإنَّك قد علمت مما قدمناه عن "البحر" أنَّ السيلان بمجرده لا يبطل الطهارة، وأصرَحُ منه ما قاله في "النهاية" و"معراج الدراية" عن شمس الأئمة السرخسيّ أنَّ الناقض لطهارة المستحاضة شيئان: سيلانُ الدم وخروجُ الوقت، ثم لو تجرَّد سيلان الدم عن خروج الوقت لم يكن ناقضاً، وكذلك إذا تجرَّد خروج الوقت عن سيلان الدم؛ لأن الحكم المتصف بعلةٍ ذات وصفين ينعدم بانعدام أحد الوصفين انتهى. وفيهما أيضاً: المراد من وجود الحدث في وقت الصلاة هو أن يوجد في الوضوء في وقت الصلاة أو بعد الوضوء في وقت الصلاة. انتهى. وفي "القهستاني": لو استحاضت فدخل وقت العصر والدم منقطع فتوضأت وصلَّت العصر، =

ـ بأنْ سالَ أحدُ مَنْخِريه أو جُرحيه أو قرحتيه.....

النَّقضِ فيه ـ كما في "البدائع"[١] ـ : ((أنَّ هذا حدثٌ جديدٌ لم يكن موجوداً وقتَ الطهارة، فكان هو والبولُ والغائطُ سواءً)) اهـ.

[٢٧٧٧] (قولُهُ: بأنْ سالَ أحدُ مَنخِرَيه) أمَّا لو سالَ منهما جميعاً، ثم انقطَعَ أحدُهما فهو على وضوئه ما بقيَ الوقت؛ لأنَّ طهارته حصلَتْ لهما جميعاً، والطهارةُ متى وقعَتْ لعذرٍ لا يضرُّها السَّيلانُ ما بقيَ الوقتُ، فبقيَ هو صاحبَ عذرٍ بالمنخر الآخرِ، وعلى هذا صاحبُ القروح إذا انقطَعَ السيلانُ عن بعضها، "بدائع"[٢].

= ثم سال الدم في هذا الوقت لم ينتقض وضوءها، وينبغي أن تنتظر الوقت ثم تتوضأ كما في "المحيط". انتهى

فهذه النقول صريحةٌ في خلاف ما ذكره هنا، وفي "البزازية": ولو سال بعد الوضوء حتى نفذ من الربط يجوز أداء الصلاة به. انتهى. ثم رأيت في "المنية" صرَّح بما ذكره الشارح، وعبارتها مع "شرحها للحلبي": أو إذا توضأ صاحبُ العذر لحدث آخر غير الذي ابتلي به، والدم ونحوه من الحدث الذي ابتلي به منقطع، ثم سال فعليه الوضوء، ذكره في أحكام الفقه؛ لأنَّ الوضوء لم يقع لذلك العذر حتى لا ينتقض به، بل وقع لغيره، وإنَّما لا ينتقض به ما وقع له. انتهى. وقد ظهر بهذا تخصيص العبارات السابقة بما إذا كان الوضوء من العذر الذي ابتلي به فاتضح الأمر ولله تعالى الحمد والمنَّة.

ثم رأيت بعد في "التاترخانية" ما يوافق ذلك التوفيق حيث قال:ولو توضأت في وقت العصر بدون الحاجة إليه، ثم سال الدم لزمتها الإعادة، وفي "الكافي": وكذا إن توضأت لحدث آخر غير السيلان فسال تتوضأ؛ لأنَّ الوضوء ما وقع للسيلان بل لحدث آخر. اهـ.

ورأيت في "البدائع" أيضاً ما نصُّه: وكذلك إذا توضأ للحدث أولاً ثم سال الدم فعليه الوضوء؛ لأنَّ ذلك الوضوء لم يقع لدم العذر، فكان عدماً في حقه، وكذا إذا سال الدم من أحد منخريه فعليه الوضوء؛ لأن هذا الحدث جديد لم يكن موجوداً وقت الطهارة، فلم تقع الطهارة له، وكان هو والبول والغائط سواء، فأمَّا إذا سال منها جميعاً ثم انقطع أحدهما فهو على وضوئه ما بقي الوقت؛ لأن طهارته حصلت لهما جميعاً، والطهارة متى وقعت لعذر لا يضرُّها السيلان ما بقي الوقت، فبقي هو صاحبَ عذر بالمنخر الآخر، وعلى هذا حكمُ صاحب القروح إذا كان البعض سائلاً فانقطع السيلان من البعض)).

(١) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل: وأما بيان ما ينقض الوضوء ١/٢٨ باختصار.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل: وأما بيان ما ينقض الوضوء ١/٢٨ بتصرف يسير.

ولو مِن جُدَرِيٍّ ـ ثم سالَ الآخرُ (فلا) تبقى طهارتُهُ.

(فروعٌ) يجبُ ردُّ عذرِهِ أو تقليلُهُ بقدْرِ قدرته ولو بصلاته مُومئاً، وبـرَدِّهِ لا يبقـى ذا عذرٍ بخلاف الحائض،.....

[٢٧٧٨] (قولُهُ: ولـو مِـنْ جُـدَرِيّ) بضـمِّ الجيـم وفتـح الـدال، "ط"[١]. وبخـطِّ "الشـارح" في هامش "الخزائن"[٢]: ((قولُهُ: أو قَرْحتَيه يشمَلُ مَنْ به جُدَرِيٌّ سالَ منها ماءٌ فتوضَّأَ، ثم سالَ منهـا قرحةٌ أخرى، فإنَّه ينتقِضُ؛ لأنَّ الجُـدَرِيَّ قـروحٌ متعـدِّدةٌ، فصـار بمنزلـة جرحَـين في موضعـين مـن البدن، أحدُهما لا يرقأُ لو توضَّأَ لأجله، ثم سالَ الآخرُ كما في "شرح المنية"[٣])) اهـ.

[٢٧٧٩] (قولُهُ: فلا تبقَى طهارتُهُ) جوابُ أمَّا.

[٢٧٨٠] (قولُهُ:أو تقليلُهُ) أي: إنْ لم يمكنْه ردُّهُ بالكليَّة.

[٢٧٨١] (قولُهُ: ولو بصلاتِهِ مومِئاً) أي: كما إذا سالَ عند السُّجود، ولم يسِلْ بدونه، فيومـئُ قائماً أو قاعداً، وكذا لو سالَ عند القيام يصلِّي قاعداً، بخـلاف مَـنْ لـو اسـتلقَى لـم يسِـلْ، فإنَّـه لا يصلِّي مستلقياً. اهـ "بركويَّة"[٤].

[٢٧٨٢] (قولُهُ: وبردِّهِ لا يبقى ذا عذرٍ) قال في "البحر"[٥]: ((ومتى قدَرَ المعذورُ على ردِّ السَّيلان

(قولُهُ: بخلافِ مَن لو استلقى لم يَسِلْ فإنَّه لا يصلِّي مُستلقياً) لأنَّ الصلاة كما لا تجوزُ مع الحـدث إلاَّ لضرورةٍ لا تجوزُ مستلقياً إلاَّ لها فاستويا، وترجَّحَ الأداءُ لِما فيه من إحرازِ الأركان، "فتح".

(قولُ "الشارح": وبردِّهِ لا يبقى ذا عذرٍ) في "القُهُستانيِّ" عن "الزاهديِّ": ((لو لـم يُعالَجْ مع القدرةِ عليه وصلَّى مع السَّيلان لم يَجُزْ)) اهـ. وفي "السِّراج":((لو كان في حلقِـهِ جـرحٌ إذا سـجَدَ سـال وإذا أومَأَ لـم يسـل وهو يقدرُ على القيام والركوع والسجود فإنَّه يصلِّي قـاعداً بالإيماء، ومـع هـذا لـو صلَّى قـائمـاً وركَعَ وسجَدَ جاز، وكذا لو كان برجلِهِ جرحٌ إذا قام سالَ وإذا قعَدَ لـم يَسِلْ، أو كـان إذا قـامَ

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٦.

(٢) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ـ فصل:وصاحب عذر ق٦٠/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء صـ١٣٥ـ باختصار.

(٤) "ذخر المتأهلين": تذنيب في حكم الجنابة والحدث صـ١٦٠ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/٢٢٧.

ولا يصلِّي مَن به انفلاتُ ريحٍ خلف مَن به سَلَسُ بولٍ؛.....

بربطٍ أو حشوٍ، أو كان لو جلَسَ لا يسيلُ، ولو قام سالَ وجب ردُّهُ، وخرَجَ بردِّه عن أنْ يكون صاحبَ عذرٍ[1]، ويجبُ أنْ يصلِّيَ جالساً بإيماءٍ إنْ سالَ بالمَيَلانِ؛ لأنَّ ترك السجود أهونُ من الصلاةِ مع الحدث)) اهـ.

واستُفِيدَ من هذ أنَّ صاحب كيٍّ الحمِّصة غيرُ معذورٍ لإمكان ردِّ الخارجِ برفعِها، "ط"[2]. وهذا إذا كان الخارجُ منه فيه قوَّةُ السَّيلان بنفسه لو تُرِكَ، وكان إذا رفَعَها ينقطِعُ سيلانُهُ، أو كان يمكنُهُ ربطُهُ بما يمنعُه من السيلان والنشِّ كنحوِ جلدٍ، أمَّا إذا كان لا ينقطِعُ في الوقت برفعِها، ولا يمكنُهُ الرَّبطُ المذكورُ فهو معذورٌ*، وقدَّمنا[3] بقيَّةَ الكلام في نواقض الوضوء.

[٢٧٨٣] (قولُهُ: بخلاف الحائضِ) لأنَّ الشرع اعتبَرَ دمَ [١/ق٢٣٤/ب] الحيض كالخارج، حيث جعَلَها حائضاً، وكان القياسُ خلافَهُ لانعدامِ دمِ الحيض حِسًّا. اهـ "حلبة"[4]. وهذا إذا منعَتْهُ ١/٢٠٤
بعد نزوله إلى الفرجِ الخارجِ كما أفاده "البركويُّ"[5]؛ لِما مرَّ[6] أنَّه لا يثبُتُ الحيضُ إلاَّ بالبُرُوز لا بالإحساسِ به خلافاً لـ "محمَّدٍ"، فلو أحسَّتْ به، فوضَعَتْ الكرسُفَ في الفرجِ الداخلِ، ومنعَتْهُ من الخروج فهي طاهرةٌ كما لو حبَسَ المنيَّ في القصبة.

سَلِسَ بولُهُ وإذا قعد استمسَكَ، أو كان شيخاً كبيراً إذا قامَ عجَزَ عن القراءة وإذا قعَدَ قرأ جاز أنْ يصلِّيَ قاعداً في هذه المسائل، وكذا المرأةُ إذا كان معها ثَوبٌ لا يسترُ جميعَ بدنها قائمةً ويسترُ قاعدةً جاز أنْ تصلِّيَ قاعدةً، وإن كان جرحُهُ إذا قام وقعد سال وإذا استقرَّ على قفاهُ لم يَسِلْ فإنَّه يصلِّي قائماً يركعُ ويسجدُ)) اهـ "سندي"، والله سبحانه أعلم.

(١) ((نقلاً عن "السراج الوهاج"))كما في "البحر".

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/١٥٦.

* قال في "البزازية": إذا قدرت المستحاضة أو ذو الجرح أو المفتصد على منع دمٍ بربطٍ، وعلى منع النشِّ بخرقة الرَّبط لزم، وكان كالأصحَّاء، فإن لم يقدر على منع النشِّ فهو ذو عذر. اهـ منه

(٣) المقولة [١١٣٣] قوله: ((ولو شد إلخ)).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في نواقض الوضوء ١/٢٣٩/ب بتصرف.

(٥) "ذخر المتأهلين": الفصل الأول صـ١٥١ـ (ضمن مجموع "رسائل البركويّ").

(٦) المقولة [٢٥٦٣] قوله: ((وركنه بروز الدم إلى الرحم)).

لأنَّ معه حدثاً ونَجَساً.....

[٢٧٨٤] (قولُهُ: لأنَّ معه حدثاً ونجساً) أي: بخلاف المقتدي، فإنَّ معه انفِلاتَ الرِّيح، وهو حدثٌ فقط. وظاهرُ التعليل جوازُ عكسِ هذه الصورة، وبه صرَّحَ "الشارحُ" في باب الإمامة[١]، لكنْ صرَّحَ في "النهر"[٢] هناك بعدمِ الجواز، وبأنَّ مجرَّدَ اختلافِ العذر مانعٌ.

أقولُ: ويوافقُهُ ما صرَّحَ به في "السِّراج"[٣] و"التبيين"[٤] و"الفتح"[٥] وغيرها: ((من أنَّ اقتداء المعذورِ بالمعذور صحيحٌ إن اتَّحَدَ عذرُهما))، وأوضَحَهُ في "شرح المنية"[٦]، فراجِعْهُ، وسيأتي[٧] تمامُهُ في محلِّهِ إنْ شاء الله تعالى، وهو سبحانه وتعالى أعلمُ.

﴿بابُ الأنجاس﴾

أي: بابُ بيانِها وبيانِ أحكامها وتطهيرِ محالِّها. وقدَّمَ الحكميَّةَ لأنَّها أقوى؛ لكونِ قليلها يمنعُ جوازَ الصلاة اتِّفاقاً، ولا يسقُطُ وجوبُ إزالتها بعذرٍ، "بحر"[٨] عن "النهاية".

أقولُ: فيه أنَّ الحكميَّةَ لا تتجزَّأ على الأصحِّ، فمَنْ بقيَتْ عليه لُمْعةٌ فهو محدِثٌ.

﴿بابُ الأنجاس﴾

(قولُهُ: ولا يسقطُ وجوبُ إزالتها بعذرٍ) أي: مع قيام المحلِّ، فلا ينافي السقوطَ بمعنى عدمِ الافتراض ابتداءً في المسألة الآتية، تأمَّل.

---

(١) ٣/٥٩٠ "در".

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٦/أ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الحيض ١/ق ٩٨/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/١٤٠-١٤١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٨.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٦ـ.

(٧) المقولة [٤٨٥٦] قوله: ((ومعذور بمثله إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣١.

﴿بابُ الأنجاس﴾

جمعُ نَجَسٍ بفتحتين، وهو لغةً يعمُّ الحقيقيَّ والحكميَّ، وعُرفاً يختصُّ بالأوَّلِ.....

فلا توصَفُ بالقلَّةِ، وقد تسقُطُ بعذرٍ كما مرَّ[1] أوَّلَ الطهارة فيمَنْ قُطِعتْ يداه ورِجْلاه وبوجهِهِ جراحةٌ، فإنَّه يصلِّي بلا وضوءٍ ولا تيمُّمٍ، ولا إعادةَ عليه.

[٢٧٨٥] (قولُهُ: بفتحتين) كذا في "العناية"[2]، ثمَّ قال:((وهو كلُّ مستقذَرٍ، وهو في الأصل مصدرٌ، ثم استُعمِلَ اسماً)) اهـ.

لكنَّ الصحيحَ ما قالـه "تـاجُ الشـريعة"[3]: ((إنَّـه جمـعُ نجسٍ بكسـر الجيـم))؛ لِمـا في "العباب"[4]: ((النجسُ ضدُّ الطاهر، والنجاسـةُ ضـدُّ الطهـارة، وقـد نَجُـسَ ينجُـسُ كسـمِعَ يسمَعُ وكرُمَ يكرُمُ، وإذا قلت: رجلٌ نجِسٌ بكسر الجيم ثنَّيْتَ وجمعْتَ، وبفتحها لم تُثَنِّ ولـم تجمعْ، وتقول: رجلٌ ورجلان ورجالٌ وامرأةٌ ونساءٌ نَجَسٌ)) اهـ. وتمامُهُ في "شرح الهداية" لـ "العينيِّ"[5].

وحاصلُهُ: أنَّ الأنجاس ليس جمعاً لمفتوحِ الجيم، بل لمكسورِها.

[٢٧٨٦] (قولُهُ: يعُمُّ الحقيقيَّ والحكميَّ) والخبثُ يخصُّ الأوَّلَ، والحدثُ الثانيَ، "بحر"[6].

(قولُهُ: وحاصلُهُ أنَّ الأنجاس ليس جمعاً إلخ) لكنَّ ما في "العباب" مبنيٌّ على بقاءِ لفظ النجس على مصدريَّتِهِ، فلا ينافي ما في الشَّرح من جعلِهِ جمعاً؛ لأنَّه ناظرٌ لِما بعد جعلِهِ اسماً، ولا مانعَ من كلا النظرين، تأمَّل.

---

(١) ١/٢٦٥-٢٦٦ "در".

(٢) "العناية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٦٧(هامش"فتح القدير").

(٣) محمود بن أحمد بن عبيد الله بن إبراهيم، تاج الشريعة المحبوبيّ(ت٧٤٧هـ). ("الفوائد البهية"صـ١١٠-١١٢،٢٠٧-).

(٤) "العباب الزاخر": لأبي الفضائل ـ وقيل: أبو العباس ـ الحسن بن محمد، رضيّ الدين العدوَي العمريّ الصَّغَانيّ أو الصَّاغانيّ الهنديّ (ت٦٥٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٢٢، "الفوائد البهية" صـ٦٣-، "الأعلام" ٢/٢١٤).

(٥) انظر "البناية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها١/٧٠٤.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس١/٢٣١ بتصرف نقلاً عن "الكافي".

(يجوزُ رفعُ نجاسةٍ حقيقيَّةٍ عن محلِّها) ولو إناءً أو مأكولاً، عُلِمَ محلُّها أوْ لا.....

فلو قال "المصنِّف": رفعُ خبثٍ بدلَ قوله:((رفعُ نجاسةٍ حقيقيَّةٍ)) كان أخصرَ. اهـ "ح"[1].

[٢٧٨٧] (قولُهُ: يجوزُ إلخ) [١/ق٢٣٥/أ] عبَّرَ بالجواز لأنَّه أطلَقَ في قوله:((عن محلِّها))، ولم يقيِّدْه ببَدَنِ المصلِّي وثوبِهِ ومكانه كما قيَّدَهُ في "الهداية"[2]، فعبَّرَ بالوجوب، ولأنَّ المقصود ـــ كما قال "ابنُ الكمال" ـ : ((بيانُ جوازِ الطهارة بما ذُكِرَ ـ أي: من الماء وكلِّ مائعٍ إلخ ـ لا بيانُ وجوبها حالةَ الصلاة، فإنَّه من مسائلِ باب شروط الصلاة)) اهـ.

على أنَّ الوجوب ـ كما قال في "الفتح"[3] ـ :((مقيَّدٌ بالإمكان وبما إذا لم يرتكبْ ما هو أشدُّ، حتى لو لم يتمكَّنْ من إزالتها إلاَّ بإبداءِ عورته للناس يصلِّي معها؛ لأنَّ كشف العورة أشدُّ، فلو أبداها للإزالة فسَقَ؛ إذ مَنِ ابتُلِيَ بين محظورَينِ عليه أنْ يرتكبَ أهْوَنَهما)) اهـ.

وقدَّمَ "الشارحُ" في الغُسل من الجنابة: ((أنَّه لا يدَعُهُ وإنْ رآه الناسُ))، وقدَّمنا[4] ما فيه من البحث هناك.

[٢٧٨٨] (قولُهُ: ولو إناءً أو مأكولاً) أي: كقَصعةٍ وأدهانٍ، وهذا حيث أمكَنَ لقوله آخرَ الباب[5]:((حنطةٌ طُبِخَتْ في خمرٍ لا تطهُرُ أبداً)).

[٢٧٨٩] (قولُهُ: أوْ لا) كما لو تنجَّسَ طرفٌ من ثوبه ونسِيَهُ فيغسِلُ طرفاً منه ولو بلا تحرٍّ كما سيأتي متناً[6] مع ما فيه من الكلام.

(قولُهُ: فلو قال "المصنِّف": رفعُ خبثٍ إلخ) قد يقال: لم يقل رفعُ خبثٍ لأنَّه ربما يخفى معناه فيحتاجُ إلى التفسير. اهـ "سندي".

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٦٨ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢٩١] قوله:((لا يدعه وإن رأوه)).

(٥) صـ٤٠٩ـ "در".

(٦) صـ٣٨٣ـ "در".

(بماءٍ ولو مُستعمَلاً) به يُفتَى (وبكلِّ مائعٍ طاهرٍ قالعٍ) للنجاسةِ.....

[٢٧٩٠] (قولُهُ: بماءٍ) يُستثنَى منه الماءُ المشكوكُ على أحدِ القولين كما مرَّ[١] في الأسآر.

[٢٧٩١] (قولُهُ: به يُفتَى) أي: خلافاً لـ "محمَّدٍ"؛ لأنَّه لا يُجيزُ إزالةَ النجاسة الحقيقيَّـةِ إلاَّ بالمـاء المطلق، "بحر"[٢]. لكنْ فيه[٣]:((أنَّهم ذكروا أنَّ الطهارة بانقلابِ العين قولُ "محمَّدٍ"))، تأمَّلْ.

[٢٧٩٢] (قولُهُ: وبكلِّ مائعٍ) أي: سائلٍ، فخرَجَ الجامدُ كالثلج قبلَ ذوبِهِ، أفاده "ط"[٤].

(تنبيهٌ)

صرَّحَ في "الحلبة"[٥] في بحث الاستنجاء:((بأنَّه تُكرَهُ إزالةُ النجاسة بالمـائع المذكـورِ لِمـا فيـه من إضاعةِ المال عند عدمِ الضرورة)).

[٢٧٩٣] (قولُهُ: طاهرٍ) فبَوْلُ ما يؤكلُ لا يطهِّرُ محلَّ النجاسة اتِّفاقاً، بل ولا يزيلُ حكمَ الغليظة في المختار، فلو غسَلَ به الدَّمَ بقيتْ نجاسةُ الدم؛ لأنَّه ما ازدادَ الثوبُ به إلاَّ شرَّاً، و لو حلَفَ ما فيـه دمٌ ـ أي: نجاسةُ دمٍ ـ يحنـثُ، وعلـى الضعيـفِ لا، وكـذا الحكـمُ في المـاء المستعمَلِ علـى القـول بنجاسته، وتمامُهُ في "النهر"[٦].

[٢٧٩٤] (قولُهُ: قالعٍ) أي: مُزيلٍ.

(قولُهُ: إلاَّ بالماءِ المطلقِ) أي: لا بغيره من المائعات، فلا ينافي أنَّ "محمَّـداً" يقـولُ بالطهـارة بـانقلابِ العين، على أنَّ موضوع كلام "البحر" إزالةُ النجاسة، وإنَّه لا يجوزُ إلاَّ بالماء المطلق، وانقلابُ العين ليـس فيه إزالةُ النجاسةِ أصلاً حتَّى يَرِدَ عليه، بل فيه انقلابُ عينٍ من حقيقةٍ إلى حقيقةٍ أخرى، تأمَّل.

---

(١) صـ٥٥ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٩ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٧.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٥١/ب.

(٦) انظر "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/أ.

يَنعصِرُ بالعصرِ (كخَلٍّ وماءِ وَرْدٍ) حتى الرِّيقِ[١]، فتطهُرُ أصبعٌ وثديٌ تنجَّسَ[٢] بلحسٍ ثلاثاً (بخلافِ نحوِ لَبَنٍ) كزيتٍ؛ لأنَّه غيرُ قالعٍ، وما قيل: إنَّ اللبَنَ وبولَ ما يُؤكَلُ مزيلٌ.....

[٢٧٩٥] (قولُهُ: ينعصِرُ بالعصر) تفسيرٌ لـ ((قالعٍ))، لا قيدٌ آخرُ. اهـ "ح"[٣].

[٢٧٩٦] (قولُهُ: فتطهُرُ أصبعٌ إلخ) عبارةُ "البحر"[٤]:((وعلى هذا فرَّعُوا طهارةَ الثَّـديِ إذا قاءَ عليه الولدُ، ثم رضِعَه حتى زالَ أثرُ القيءِ، وكذا إذا لَحَسَ إصبعَهُ من نجاسةٍ حتى ذهبَ الأثرُ، أو شربَ خمراً، ثم تردَّدَ ريقُهُ في فيه مراراً طهُرَ، حتى لو صلَّى صحَّتْ، وعلى قول "محمَّدٍ" لا)) اهـ.

وقدَّمنا[٥] في الأسآرِ عن "الحلبة": [١/ق٢٣٥/ب] ((أنَّه لا بدَّ أنْ يزولَ أثرُ الخمر عن الرِّيق في كلِّ مرَّةٍ))، وفي "الفتح"[٦]:((صبيٌّ ارتضَعَ ثم قاءَ، فأصابَ ثيابَ الأمِّ إنْ كان ملءَ الفم فنجسٌ، فإذا زادَ على قدْرِ الدرهم منَعَ، ورَوَى "الحسنُ" عن "الإمام": أنَّه لا يمنعُ ما لم يفحُشْ؛ لأنَّه لم يتغيَّرْ من كلِّ وجهٍ، وهو الصحيح، وقدَّمنا ما يقتضي طهارتَهُ)).

١/٢٠٥ [٢٧٩٧] (قولُهُ: مزيلٌ) لم يقلْ: مطهِّرٌ لِما علمْتَ من أنَّ بـول المأكول لا يطهِّرُ اتِّفاقاً، وإنما الخلافُ في إزالتِهِ للنجاسة الكائنة.

---

(١) في"د" زيادة:((قوله: حتى الريق إلخ، فائدة: قال البرهان الحلبيّ في "شرح المنية": الماءُ الذي يسيل من فم النائم طاهرٌ، وذكر في "المحيط" أنَّه إنْ جفَّ وبقي له أثرٌ أي: ريح أو لون، بأن كان منتناً أو أصفر فإنَّـه نجسٌ، وجه الأول: أن الغالب كونه من البلغم وهو طاهر مطلقاً عندهما خلافاً لأبي يوسف، ووجـه الثـاني: أنَّ ما كان متغيراً فالظاهر كونه من المعدة، وما خرج منها نجسٌ، واستثناؤهما البلغم لِلُزُوجَتِـهِ، وهـذا ليـس كذلك، على أنَّه يجوز أن يكون من قرحة ونحوها أيضاً، وقال في "الملتقط": هـو طـاهرٌ إلا إذا علـم أنَّـه مـن الجوف، وهو غير مخالف لما في "المحيط" فإنَّ تغيُّر الرائحة أو اللون، دليلٌ على أنَّه من الجوف، وأمَّا إذا علـم أنَّه من قرحة ونحوها فلا خفاء في نجاسته، والكلام فيما إذا لم يعلم ذلك)).

(٢) ((تنجَّس)) ساقطة من "د".

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٣.

(٥) المقولة [١٩٦٤] قوله:((فور شربها)).

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٩ بتصرف نقلاً عن "فتاوى نجم الدين النسفيّ".

فخلافُ المختار.

(ويطهُرُ خفٌّ ونحوُهُ) كنعْلٍ (تنجَّسَ بذي جِرْمٍ).....

[٢٧٩٨] (قولُهُ: فخلافُ المختار) وعلى ضعفِهِ فالمرادُ باللَّبَن ما لا دُسُومةَ فيه، "بحر"[١].

[٢٧٩٩] (قولُهُ: ويطهُرُ خفٌّ ونحوُهُ)[٢] احترازٌ عن الثوب والبدن، فلا يطهُران بالدَّلْك إلاَّ في المنيِّ، وتمامُهُ في "البحر"[٣]. وأطلقَهُ فشمِلَ ما إذا أصابَ النجسُ موضعَ الوطءِ وما فوقه، وهو الصحيحُ كما في "حاشية الحمويِّ"[٤].

[٢٨٠٠] (قولُهُ: كنعلٍ ومثلُهُ الفَرْوُ. اهـ "ح"[٥] عن "القُهُستاني"[٦] و"الحمويِّ"[٧]. أي: مِنْ غيرِ جانبِ الشَّعر، وقيَّدَ النعلَ في "النهر"[٨] بغيرِ الرَّقيقِ، ولم أره لغيره، وأمَّا قولُ "البحر"[٩]: ((قيَّدَه "أبو يوسف" بغيرِ الرقيق)) فالمرادُ به النجسُ ذو الجِرم، ومثَّلَ له في "المعراج" بالخمر والبول، فالضميرُ في عبارة "البحر" للنجسِ لا للنعل.

[٢٨٠١] (قولُهُ: بذي جِرْمٍ) أي: وإنْ كان رَطْباً على قول "الثاني"، وعليه أكثرُ المشايخ، وهو الأصحُّ المختارُ، وعليه الفتوى لعمومِ البلوى، ولإطلاقِ حديث "أبي داود"[١٠]:((إذا جاءَ أحدُكم

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٤.

(٢) في"د"زيادة:((هذا عند أبي يوسف بشرط أن يكون على سبيل المبالغة وعليه الفتوى، ذكره في "المحيط"، وعند أبي حنيفة أيضاً يطهر بالدَّلْك، ولكن إذا جفَّت النجاسة، لا إذا كانت رطبة، وعند محمد لا يطهر إلا بالغسل كما في "شرح المنية". انتهى))

(٣) انظر"البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٤.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الطهارة ٢/٨.

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٠.

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني، كتاب الطهارة ٢/٨.

(٨) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٥.

(١٠) أخرجه أبو داود(٦٥٠)كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في النعل، وأخرجه أحمد ٣/٢٠ـ٩٢، وابن أبي شيبة ٢/٣٠٧ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب من رخص في الصلاة في النعلين، والطيالسيّ(٢١٥٤)، وعبد الرزاق (١٥١٦)، =

هو كلُّ ما يُرى بعد الجفاف ولو مِن غيرها كخمرٍ وبولٍ أصابه ترابٌ، به يُفتَى (بدَلْكٍ)

المسجدَ فلينظرْ، فإنْ رأى في نعلِهِ أذىً أو قذراً فليمسحْهُ، وليصلِّ فيهما))، كما في "البحر"[١] وغيره.

[٢٨٠٢] (قولُهُ: هو كلُّ ما يُرى بعد الجفافِ) أي: على ظاهرِ الخفِّ كالعَذِرةِ والدَّمِ، وما لا يُرى بعد الجفاف فليس بذي جِرْمٍ، "بحر"[٢]. ويأتي تمامُهُ قريباً[٣].

[٢٨٠٣] (قولُهُ: ولو مِنْ غيرِها) أي: ولو كان الجِرمُ المرئيُّ من غيرِ النجاسة.

[٢٨٠٤] (قولُهُ: كخمرٍ وبولٍ إلخ) أي: بأن ابتَلَّ الخفُّ بخمرٍ، فمشى به على رملٍ أو رمادٍ فاستجسَدَ، فمسَحَهُ بالأرض حتى تناثَرَ طهُرَ، وهو الصحيحُ، "بحر"[٤] عن "الزيلعيِّ"[٥].

أقولُ: ومُفادُه أنَّ الخمر والبولَ ليس بذي جِرْمٍ مع أنَّه قد يُرى أثرُهُ بعد الجفاف، فالمرادُ بذي الجِرم ما تكونُ ذاتُهُ مشاهَدةً بحسِّ البصر، وبغيره ما لا تكونُ كذلك كما سنذكُرُه[٦] مع ما فيه من البحث عند قوله:((وكذا يطهُرُ محلُّ نجاسةٍ مرئيَّةٍ)).

[٢٨٠٥] (قولُهُ: بدلكٍ) أي: بأنْ يمسحَهُ على الأرض مسحاً قويًّا، "ط"[٧]. ومثلُ الدَّلكِ الحكُّ

(قولُهُ: وليصلِّ فيهما) قال "المصحِّح":((هكذا بخطِّهِ، ولعلَّهُ: فيها، أي: النعلِ وليحرِّر لفظُ الحديث)) اهـ. ولفظُ الحديث على ما في "السنديِّ":((نعليه)) بالتثنية.

(قولُهُ: الحكُّ) هو إمرارُ جِرْمٍ على جِرْمٍ صَكًّا، "قاموس".

= والدارميّ١/٣٢٠ كتاب الصلاة ـ باب طهارة الخف والنعلين، وابن خزيمة في "صحيحه"(١٠١٧)كتاب الصلاة ـ باب المصلي يصلي في نعليه وقد أصابها قذر، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٦٠ كتاب الصلاة ـ وصحَّحه ووافقه الذهبيّ، وأبو يعلى(١١٩٤)، وابن حبان(٢١٨٥)كتاب الصلاة ـ ذكر الأمر لمن أتى المسجد للصلاة أن ينظر في نعليه.

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٤.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٥ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٨٠٤] قوله:((كخمر وبول إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧١ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٩٤٣] قوله: ((بعد جفاف)).

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٧.

يزولُ به أثرُها (وإلاَّ) جِرْمَ لها كبولٍ (فيُغْسَلُ، و) يطهُرُ (صقيلٌ) لا مَسامَّ له (كمرآةٍ) وظُفْرٍ، وعظمٍ، وزجاجٍ، وآنيةٍ مدهونةٍ، أو خَرَّاطِيٍّ، وصفائحِ فضَّةٍ غيرِ منقوشةٍ (بمسحٍ يزولُ به أثرُها).....

والحتُّ على ما في "الجامع الصغير"[١]، وفي "المغرب"[٢]:((الحتُّ: القَشْرُ باليد أو العُودِ)).

[٢٨٠٦] (قولُهُ: يزولُ به أثرُها) [١/ق٢٣٦/أ] أي: إلاَّ أنْ يشِقَّ زوالُهُ، "نهر"[٣].

[٢٨٠٧] (قولُهُ: وإلاَّ جِرْمَ لها) أي: وإنْ كانت النجاسةُ المفهومةُ من المقام لا جِرْمَ لها.

[٢٨٠٨] (قولُهُ: فيُغسَلُ) أي: الخفُّ، قال في "الذخيرة":((والمختارُ أنْ يُغسَلَ ثلاثَ مرَّاتٍ، ويُترَكَ في كلِّ مرةٍ حتى ينقطِعَ التقاطُرُ وتذهبَ النَّداوةُ، ولا يُشترَطُ اليُبْسُ)).

[٢٨٠٩] (قولُهُ: صَقِيلٌ) احترَزَ به عن نحوِ الحديد إذا كان عليه صدأٌ أو منقوشاً، وبقوله: ((لا مَسامَّ له)) عن الثوبِ الصَّقيلِ، فإنَّ له مسامَّ، "ح"[٤] عن "البحر"[٥].

[٢٨١٠] (قولُهُ: وآنيةٍ مدهونةٍ) أي: كالزُّبديَّةِ الصِّينية، "حلبة"[٦].

[٢٨١١] (قولُهُ: أو خَرَّاطِيٍّ) بفتحِ الخاء المعجمة والرَّاءِ المشدَّدة بعدَها ألفٌ، وكسرِ الطاء المهملة، آخره ياءٌ مشدَّدةٌ، نسبةٌ إلى الخرَّاط، وهو خشبٌ يخرِطُهُ الخرَّاط، فيصيرُ صقيلاً كالمرآة، "ح"[٧].

[٢٨١٢] (قولُهُ: بمسحٍ) متعلِّقٌ بـ ((يطهُرُ))، وإنما اكتُفِيَ بالمسح لأنَّ أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يقتلون الكفَّارَ بسيوفهم، ثم يمسحونها ويصلُّون معها[٨]، ولأنَّه لا تتداخلُهُ النجاسةُ،

---

(١) "الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب في النجاسة تصيب الثوب أو الخف أو النعل صـ٨٠ـ.

(٢) "المغرب": مادة((حتت)).

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٦ بتصرف.

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣١٧/ب.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/أ.

(٨) لم نجد هذا الأثر إلا في كتب الفقه.

مطلقاً، به يُفتَى (و) تطهُرُ (أرضٌ).....

وما على ظاهرِهِ يزولُ بالمسح، "بحر"[١].

[٢٨١٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ أصابَهُ نجسٌ له جِرْمٌ أوْ لا، رَطْباً كان أو يابساً على المختار للفتوى، "شرنبلاليَّة"[٢] عن "البرهان". قال في "الحلبة"[٣]: ((والذي يظهرُ أنَّها لو يابسةً ذاتَ جِرْمٍ تطهُرُ بالحتِّ والمسحِ بما فيه بَلَلٌ ظاهرٌ من خرقةٍ أو غيرها حتى يذهبَ أثرُها مع عَينِها، ولو يابسةً ليست بذاتِ جِرْمٍ كالبول والخمر فبالمسحِ بما ذكرناه لا غيرَ، ولو رطبةً ذاتَ جِرْمٍ أوْ لا فبالمسحِ بخرقةٍ مبتلَّةٍ أوْ لا)).

(تنبيهٌ)

بقيَ مما يطهُرُ بالمسح موضعُ الحجامة، ففي "الظهيريَّة"[٤]: ((إذا مسَحَها بثلاثِ خرقٍ رطباتٍ نِظافٍ أجزأه عن الغَسل))، وأقرَّهُ في "الفتح"[٥]، وقاسَ عليه ما حوْلَ محلِّ الفصد إذا تلطَّخَ ويُخافُ من الإسالةِ السَّرَيانُ إلى الثقب، قال في "البحر"[٦]: ((وهو يقتضي تقييدَ مسألة المحاجمِ بما إذا خافَ من الإسالةِ ضرراً، والمنقولُ مطلقٌ)) اهـ.

أقولُ: وقد نقَلَ في "القنية"[٧] عن "نجم الأئمَّة"[٨] الاكتفاءَ فيها بالمسح مرَّةً واحدةً إذا زالَ بها الدَّمُ، لكنْ في "الخانيَّة"[٩]:((لو مسَحَ بها موضعَ الحجامة بثلاثِ خرقٍ مبلولةٍ يجوزُ

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٧.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٦ (هامش"الدرر والغرر").

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣١٧/ب بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثالث فيما يتنجس ومالا يتنجس ق٦/أ معزياً إلى الفقيه أبي الليث.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٦.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٥ بتصرف يسير.

(٧) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير النجاسة والدباغ ق٧/ب.

(٨) هو نجم الأئمة البخاريّ، مِن علماء القرن الخامس، ومِن أقران الصدر الماضي عبد العزيز بن عمر بن مازه، وعلاء الدين الحِمَّاني، والبدر طاهر، وكان مدار الفتوى عليهم. ("الجواهر المضية"٤/٤٤٠، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

(٩) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب و البدن ١/٢٥ باختصار (هامش"الفتاوى الهندية").

بخلاف نحوِ بساطٍ (يُبْسِها).....

إنْ كـان الماءُ متقاطراً)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ هذا مبنيٌّ على قول "أبي يوسـف" في المسألةِ بلزومِ الغَسلِ كما نقَلَهُ عنه في "الحلبة"[1] عن "المحيط"، يدُلُّ عليه ما في "الخانيَّة"[2] قبل هذه المسألةِ عن "أبي جعفرٍ": ((على بدَنِهِ نجاسةٌ، فمسَحَها بخرقةٍ مبلولةٍ ثلاثاً يطهُرُ لو الماءُ متقاطراً على بدنه)) اهـ.

فإنَّه مع التقاطُرِ يكونُ غَسلاً [١/ق٢٣٦/ب] لا مسحاً لِما في "الولوالجيَّة"[3]: ((أصابَهُ نجاسـةٌ، فبَلَّ يده ثلاثاً ومسَحَها، إنْ كانت البَلَّةُ من يده متقاطرةً جاز؛ لأنَّه يكونُ غَسلاً، وإلاَّ فلا)).

[٢٨١٤] (قولُهُ: بخلافِ نحوِ بساطٍ) أي: وحصيرٍ وثوبٍ وبدنٍ مما ليس أرضاً ولا متَّصـلاً بهـا اتِّصالَ قرارٍ.

[٢٨١٥] (قولُـهُ: يُبْسِـها) لِمـا في "سـنن أبـي داودَ"[4]: ((بـابُ طهـورِ الأرض إذا يبِسَـتْ))، وساقَ بسنده عن "ابن عمرَ" قال: ((كنتُ أبيْتُ في المسجد في عهد رسول الله ﷺ، وكنتُ شـابّاً عَزَباً، وكانت الكلابُ تبولُ، وتُقبِلُ وتُدبِرُ في المسجد، ولم يكونوا يرُشُّون شيئاً من ذلك)). اهـ

ولو أُريدَ تطهيرُها عاجلاً يُصَبُّ عليها الماءُ ثلاثَ مراتٍ، وتُجفَّفُ في كلِّ مرةٍ بخرقةٍ طاهرةٍ، وكذا لو صُبَّ عليها الماءُ بكثرةٍ حتى لا يظهَرَ أثرُ النجاسة، "شرح المنية"[5] و"فتح"[6]. وهل الماءُ

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣١٧/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما لا يجوز به التوضؤ ١/١٧ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ق٣/ب.

(٤) أخرجه أبو داود(٣٨٢) كتاب الطهارة ـ باب في طهور الأرض إذا يبست، ومن طريق أبي داود أخرجه البغـويّ في "شرح السنة"(٢٩٢)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى"٢/٤٢٩ كتـاب الصـلاة ـ بـاب مـن قـال بطهـور الأرض إذا يبست، وأخرجه أحمد ٢/٧٠ـ٧١، وأخرجه البخاري مختصراً(١٧٤)كتاب الوضـوء ـ بـاب إذا شـرب الكلـب في الإناء، وأخرجه ابن حبان(١٦٥٦)كتاب الصلاة ـ باب المساجد.

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني في الطهارة من الأنجاس صـ١٨٧ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٥ بتصرف يسير.

أي: جفافِها ولو بريحٍ (وذهابِ أثرِها).....

١/٢٠٦ في الصورة الثانية نجسٌ أم طاهرٌ؟ يُفهَمُ من قول "البحر"[١]: ((صَبَّ عليها الماءَ كثيراً، ثمَّ تركَها حتى نشِفَت طهُرَتْ)) أنَّه نجسٌ؛ لأنَّه علَّقَ طهارتَها بنشافِها، أي: يُبْسِها، وبه صرَّحَ في "التتارخانيَّة"[٢] عن "الحجَّة"، حيث قال: ((ويتنجَّسُ الموضعُ الذي انتقَلَ الماءُ إليه))، وفي "البدائع"[٣] ما يدُلُّ عليه.

والظاهرُ: أنَّ هذا حيث لم يصِرِ الماءُ جارياً عُرْفاً، أمَّا لو جرَى بعد انفصاله عن محلِّها، ولم يظهرْ فيه أثرُها فينبغي أنْ يكون طاهراً؛ لأنَّ الجاريَ لا ينجُسُ وإنْ لم يكنْ له مددٌ ما لم يظهر فيه الأثرُ، يدلُّ عليه ما في "الذَّخيرة": ((وعن "الحسن بن أبي مطيعٍ"[٤]: إذا صَبَّ عليها الماءَ، فجرى قدْرَ ذراعٍ طهُرَتِ الأرضُ، والماءُ طاهرٌ بمنزلة الماءِ الجاري، وفي "المنتقى": أصابَها المطرُ غالباً، وجرى عليها فذلك مطهِّرٌ لها، ولو قليلاً لم يَجْرِ عليها لم تطهُرْ، فيغسِلُ قدميه وخفَّيه، يريدُ به إذا كان المطرُ قليلاً، ومشى عليها)) اهـ.

فهذا نصٌّ في المقصود، ولله الحمد، وسنذكُرُ[٥] آخرَ الفصل تمامَ ذلك.

[٢٨١٦] (قولُهُ: أي: جفافِها) المرادُ به ذهابُ النَّدوة، وفسَّرَ "الشارحُ" به لأنَّه المشروطُ دون اليُبْسِ كما دلَّتْ عليه عباراتُ الفقهاء، "قُهُستاني"[٦]. وصرَّحَ به "ابنُ الكمال" عن "الذخيرة".

[٢٨١٧] (قولُهُ: ولو بريحٍ) أشارَ إلى أنَّ تقييد "الهداية"[٧] وغيرها بالشَّمس اتِّفاقيٌّ، فإنَّه لا فرقَ بين الجفاف بالشمس أو النارِ أو الريحِ كما في "الفتح"[٨] وغيره.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٨/١ بتصرف نقلاً عن "السراج" و"الخلاصة" و"المحيط".

(٢) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في تطهير النجاسات ٣٠٩/١.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان ما يقع به التطهير ٨٥/١.

(٤) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٥) المقولة [٢٩٢١] قوله: ((أي: جرى)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ٦١/١ بتصرف يسير.

(٧) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ٣٥/١.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١٧٦/١.

كلونٍ وريحٍ (لِـ) أَجْلِ (صلاةٍ) عليها (لا لتيمُّمٍ) بها؛ لأنَّ المشروط لها الطهارةُ وله الطُّهوريَّة.

(و) حكمُ (آجُرٍّ) ونحوِهِ كلبِنٍ (مفروشٍ وخُصٍّ) بالخاء: تحجيرةُ سطحٍ (وشجرٍ...

[٢٨١٨] (قولُهُ: كلَوْنٍ وريحٍ) أَدْخَلَتِ الكافُ الطَّعمَ، وبه صرَّحَ في "البحر"[١] و"الذَّخيرة" وغيرهما.

[٢٨١٩] (قولُهُ: وله الطُّهوريَّةُ) لأنَّ الصَّعيد عُلِمَ قبل التنجُّسِ طاهراً وطهوراً، وبالتنجُّسِ [١/ق٢٣٧/أ] عُلِمَ زوالُ الوصفين، ثم ثبَتَ بالجفاف شرعاً أحدُهما ـ أعني التطهيرَ ـ فيبقى الآخرُ على ما عُلِمَ من زوالِهِ، وإذا لم يكن طهوراً لا يتيمَّمُ به. اهـ "فتح"[٢].

[٢٨٢٠] (قولُهُ: مفروشٍ) أمَّا لو موضوعاً غيرَ مُثبَّتٍ فيها يُنقَلُ ويُحوَّلُ فلا بدَّ من الغَسل؛ لأنَّ الطهارة بالجفاف إنما ورَدَتْ في الأرض، ومثلُ هذا لا يُسمَّى أرضاً عُرْفاً، ولذا لا يدخُلُ في بيع الأرض حكماً لعدمِ اتِّصالِهِ بها على جهةِ القرار، فلا يُلحَقُ بها، "شارح المنية"[٣].

زاد في "الحلبة"[٤]: ((وإذا قُلِعَ المفروشُ بعد ذلك هل يعودُ نجساً؟ فيه روايتان، قلت: والأشبهُ عدمُ العَودِ)) اهـ. وفي "البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]: ((أنَّه المختارُ)).

[٢٨٢١] (قولُهُ: بالخاء) أي: المعجمةِ المضمومةِ والصَّادِ المهملةِ المشدَّدة.

[٢٨٢٢] (قولُهُ: تَحْجيرةُ سطحٍ) من الحَجْرِ بالفتح، وهوالمنعُ، وفسَّرَهُ في "الدرر"[٧] تبعاً لـ"صدر الشريعة"[٨] بالسُّترةِ التي تكونُ على السُّطوح، أي: لأنَّها تمنعُ من النظرِ إلى مَنْ هو

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٨.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٦.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٧ـ١٨٨ـ بتصرف يسير.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٨.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٤/ب.

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٦.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس١/٣٢ وزاد أنها ـ أي السترة ـ من القصب (هامش"كشف الحقائق").

وكلأ قائمين في أرضٍ كذلك) أي: كأرضٍ، فيطهُرُ بجفافٍ، وكذا كلُّ ما كان ثابتاً فيها؛ لأخذِهِ حكمَها باتِّصاله بها، فالمنفصلُ يُغسَلُ لا غيرَ، إلاَّ حَجَراً خَشِناً كرَحَاً فكأرضٍ.

(ويطهُرُ منيٌّ) أي: محلُّهُ (يابسٌ.....

خلفَها، وفسَّرَهُ في "المغرب"[١] و"الصحاح"[٢] بالبيتِ من القَصَبِ.

[٢٨٢٣] (قولُهُ: وكَلأٍ) بوزن جَبَلٍ، قال في "المغرب"[٣]: ((هو اسمٌ لِما يرعاهُ الدَّوابُّ رطباً كان أو يابساً)).

[٢٨٢٤] (قولُهُ: وكذا إلخ) ومثلُهُ الحصا إذا كان متداخِلاً في الأرض كما في "المنية"[٤]، وفي "التاترخانيَّة"[٥]: ((أمَّا إذا كان على وجهِ الأرض لا يطهُرُ)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ التراب لا يتقيَّدُ بذلك، وإلا لَزِمَ تقييدُ الأرض التي تطهُرُ بالييبس بما لا ترابَ عليها، تأمَّلْ.

[٢٨٢٥] (قولُهُ: إلاَّ حَجَراً خَشِناً إلخ) في "الخانيَّة"[٦] ما نصُّهُ: ((الحجَرُ إذا أصابتهُ النجاسةُ إنْ كان حَجَراً يتشرَّبُ النجاسةَ كحجرِ الرَّحى يكونُ يُبْسُه طهارةً، وإنْ كان لا يتشرَّبُ لا يطهُرُ بالغَسل)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[٧].

وبحَثَ فيه في "شرح المنية"[٨]، فقال: ((هذا بناءً على أنَّ النصَّ الواردَ في الأرض معقولُ المعنى؛ لأنَّ الأرض تجذِبُ النجاسةَ، والهواءُ يجفِّفُها، فيُقاسُ عليه ما يوجدُ فيه ذلك المعنى الذي هو

---

(١) "المغرب": مادة((خصص)).

(٢) "الصحاح": مادة((خصص)).

(٣) "المغرب": مادة((كلأ)).

(٤) انظر"شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في تطهير النجاسات ١/٣١٦.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٣.(هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٧ نقلاً عن الصيرفيّ.

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.

بفَرْكٍ) ولا يضرُّ بقاءُ أثره (إنْ طهُرَ رأسُ حشفةٍ).....

الاجتذابُ، ولكنْ يلزمُ منه أنْ يطهُرَ اللَّبِنُ والآجُرُّ بالجفاف وذهابِ الأثر وإنْ كان منفصلاً عن الأرض لوجودِ التشرُّبِ والاجتذاب)) اهـ.

وعن هذا استظهَرَ في "الحلبة"[1] حملَ ما في "الخانيَّة" على الحجَرِ المفروشِ دونَ الموضوع، وهذا هو المتبادِرُ من عبارة "الشرنبلاليَّة"[2]، لكنْ يردُ عليه أنَّه لا يظهرُ فرقٌ حينئذٍ بين الخشِنِ وغيره، فالأَولى حملُهُ على المنفصلِ كما هو المفهومُ المتبادِرُ من عبارة "الخانيَّة" و"البحر".

ويجابُ عمَّا بحَثَهُ في "شرح المنية" بأنَّ اللَّبِنَ والآجُرَّ قد خرجا بالطبخِ والصَّنعةِ عن [١/ق٢٣٧/ب] ماهيَّتِهما الأصليَّةِ بخلاف الحجر، فإنَّه على أصلِ خِلْقتِهِ، فأشبَهَ الأرضَ بأصله، وأشبَهَ غيرَها بانفصاله عنها، فقلنا: إذا كان خَشِناً فهو في حكم الأرض؛ لأنَّه يتشرَّبُ النجاسةَ، وإنْ كان أملَسَ فهو في حكمِ غيرها؛ لأنَّه لا يتشرَّبُ النجاسةَ، والله أعلمُ.

[٢٨٢٦] (قولُهُ: بفَرْكٍ) هو الحكُّ باليدِ حتى يتفتَّتَ، "بحر"[3].

[٢٨٢٧] (قولُهُ: ولا يضرُّ بقاءُ أثرِهِ) أي: كبقائِهِ بعدَ الغَسل، "بحر"[4].

[٢٨٢٨] (قولُهُ: إنْ طَهُرَ رأسُ حشفةٍ) قيل: هو مقيَّدٌ أيضاً بما إذا لم يسبِقْهُ مذْيٌ، فإنْ سبَقَهُ فلا يطهُرُ إلاَّ بالغَسل، وعن هذا قال شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ": ((مسألةُ المنيِّ مشكلةٌ؛ لأنَّ كلَّ فحلٍ يمذي ثم يمني، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه مغلوبٌ بالمني مستهلَكٌ فيه، فيُجعَلُ تبعاً)) اهـ.

وهذا ظاهرٌ، فإنَّه إذا كان كلُّ فحلٍ كذلك، وقد طهَّرَهُ الشرعُ بالفَرك يابساً يلزمُ أنَّه اعتُبِرَ مستهلَكاً للضَّرورة، بخلافِ ما إذا بالَ فلم يستَنْجِ بالماء حتى أمنَى لعدمِ المُلجِئِ. اهـ "فتح"[5].

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٣/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ٤٦/١ (هامش"الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٦/١ نقلاً عن "شرح ابن الملك".

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٦/١ نقلاً عن "المجتبى".

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١٧٤/١ بتصرف.

كأنْ كان مستنجياً بماءٍ، وفي "المجتبى": ((أولَجَ فنزَعَ فأنزَلَ لم يَطهُرْ إلاَّ بغَسلِهِ...

وما في "البحر"[(١)]: ((من أنَّ ظاهر المتون الإطلاقُ، فإنَّ المذيَ لم يُعْفَ عنه إلاَّ لكونِهِ مستهلَكاً لا للضَّرورة، فكذا البولُ)) رَدَّهُ في "النهر"[(٢)]: ((بأنَّ الأصل أنْ لا[(٣)] يُجعَلَ النجسُ تبعاً لغيره إلاَّ بدليلٍ، وقد قامَ في المذيِ دون البولِ)) اهـ.

قال الشيخ "إسماعيلُ"[(٤)]: ((وهو بعيدٌ[(٥)] كما لا يخفى)) اهـ. ٢٠٧/١

وقال العلاَّمة "نوحٌ": ((والحقُّ أنَّ المذي إنما عُفِيَ عنه للضَّرورة لا للاستهلاك))، ثم أطالَ في ردِّ ما في "حاشية أخي جلبي": ((مِنَ اللاَّئق بحالِ المسلم أنْ لا يكتفيَ بالفرك في المنيِّ أبداً؛ لأنَّ القيود المعتبَرَةَ فيه مما يستحيلُ رعايتُها عادةً))، فراجعْهُ.

[٢٨٢٩] (قولُهُ: كأنْ كانَ مُستنجياً بماءٍ) أي: بعدَ البولِ، واحترَزَ عن الاستنجاء بالحجر؛ لأنَّه مقلِّلٌ للنجاسة لا قالِعٌ لها كما مرَّ[(٦)] في مسألة البئر؛ قال في "شرح المنية"[(٧)]: ((ولو بالَ، ولم يستَنْجِ بالماء قيل: لا يطهُرُ المنيُّ الخارجُ بعدَه بالفَرْكِ، قاله "أبو إسحاقَ" الحافظ[(٨)]،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٦/١ باختصار.

(٢) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٣) ((لا)) ساقطة من"آ".

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ ١/ق ٢١٢/ب.

(٥) في النسخ جميعها: ((وجيه)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الإحكام" و"البحر" هو الصحيح.

ونمَّةَ إشكالان: الأوَّل: قوله: ((بعيدٌ كما لا يخفى)) ليس كلام الشيخ إسماعيل، بل هو كلام البحر نقله عنه الشيخ إسماعيل.

الثاني: قول ابن عابدين رحمه الله: ((قال الشيخ إسماعيل: وهو بعيد كما لا يخفى)) يوهم أنَّ البعيد كلام "النهر"، وليس كذلك؛ إذ البعيد هو كلام "غاية البيان" المنقول في "البحر"، وهو:((اشتراط كون الثوب الذي يطهر بالفرك غسيلاً لا جديداً))، ولم ينقله ابن عابدين رحمه الله هنا، ففي اختصاره خلل، فليتأمل.

(٦) ٦٧٠/١ "در".

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨١-١٨٢ـ.

(٨) أبو إسحاق الحافظ :أستاذ شيخ الإسلام، وعلاء الأئمة الخَيّاطي، ("الجواهر المضية"١١/٤) قال محققه: والمترجم من رجال القرن السادس تقديراً.

لتلوُّثه بالنجس)) انتهى. أي: برطوبةِ الفرج، فيكونُ مفرَّعاً على قولهما بنجاستها، أمَّا عنده فهي طاهرةٌ كسائر رطوباتِ البدن، "جوهرة"[١] (وإلاَّ) يكنْ يابساً.....

وهكذا رَوَى "الحسنُ" عن أصحابنا، وقيل: إنْ لم ينتشرِ البولُ على رأسِ الذكر، ولم يجاوِزِ الثقبَ يطهُرُ به، وكذا إن انتشَرَ ولكنْ خرَجَ المنيُّ دفقاً؛ لأنَّه لم يوجدْ مرورُهُ على البول الخارجِ، ولا أثرَ لمروره عليه في الداخل لعدم الحكمِ بنجاسته)) اهـ.

وحاصلُهُ ـ كما قال "نوح أفندي" ـ : ((إمَّا أنْ ينتشرَ كلٌّ من البول والمنيِّ أوْ لا ولا، أو البولُ فقط، أو المنيُّ فقط، ففي الأوَّلِ لا يطهُرُ بالفرك، وفي الثلاثة الأخيرة يطهُرُ)).

[٢٨٣٠] (قولُهُ: لتلوُّثِهِ بالنجس) قد يقال بناءً على القولِ المارِّ آنفاً[٢]: إنَّه إذا خرَجَ المنيُّ، ولم ينتشرْ على رأس الذكر لا تلوُّثَ فيه، أفاده "ط"[٣].

[٢٨٣١] (قولُهُ: برطوبةِ الفرجِ) [١/ق٢٣٨/أ] أي: الداخلِ بدليل قوله: ((أولَجَ))، وأمَّا رطوبةُ الفرجِ الخارج فطاهرةٌ اتِّفاقاً. اهـ "ح"[٤].

وفي "منهاج الإمام النوويِّ": ((رطوبةُ الفرج ليستْ بنجسةٍ في الأصحِّ، قال "ابن حجرٍ" في "شرحه"[٥]: وهي ماءٌ أبيضُ متردِّدٌ بين المذيِ والعرقِ، يخرُجُ من باطنِ الفرج الذي لا يجبُ غسلُهُ، بخلاف ما يخرُجُ مما يجبُ غَسلُهُ فإنَّه طاهرٌ قطعاً، ومن وراء باطنِ الفرج فإنَّه نجسٌ قطعاً ككلِّ خارجٍ من الباطن كالماءِ الخارج مع الولد أو قبيلَهُ)) اهـ.

وسنذكُرُ[٦] في آخرِ باب الاستنجاء أنَّ رطوبة الولد طاهرةٌ، وكذا السَّخلةُ والبيضةُ.

[٢٨٣٢] (قولُهُ: أمَّا عنده) أي: عند "الإمام"، وظاهرُ كلامه في آخرِ الفصل الآتي[٧] أنَّه المعتمدُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٤٤.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٨.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/ب.

(٥) انظر "تحفة المحتاج شرح المنهاج": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وإزالتها ١/٣٠٠.

(٦) المقولة [٣١٠٢] قوله: ((رطوبة الفرج طاهرة)).

(٧) المقولة [٣١٠٢] قوله: ((رطوبة الفرج طاهرة)).

أوْ لا رأسُها طاهراً (فيُغسَلُ) كسائرِ النجاسات ولو دماً عَبيطاً على المشهور (بلا فرقٍ بين منيِّهِ) ولو رقيقاً لمرضٍ به (ومنيِّها) ولا بين منيِّ آدميٍّ وغيره.....

[٢٨٣٣] (قولُهُ: أوْ لا رأسُها طاهراً) ((أو)) مانعةُ الخلوِّ مجوِّزةُ الجمع، فيصدُقُ بما إذا كان يابساً ورأسُها غيرَ طاهرٍ، أو رطباً ورأسُها طاهراً، أو لم يكنْ يابساً ولا رأسُها طاهراً.

وفي بعض النسخ بالواو بدلَ ((أو))، وهو سهوٌ من الناسخ. اهـ "ح"[١].

أقولُ: لا سهوَ، بل غايةُ ما يلزمُهُ أنَّه تصريحٌ ببعض الصُّور، وهو صورةُ الجمع دون صورتَيِ الانفراد، فافهم.

[٢٨٣٤] (قولُهُ: ولو دَمَاً عَبيطاً) بالعين المهملة، أي: طريَّاً، "مغرب"[٢] و"قاموس"[٣]. أي: ولو كانتِ النجاسةُ دماً عبيطاً فإنَّها لا تطهُرُ إلاَّ بالغَسل على المشهور؛ لتصريحهم بأنَّ طهارة الثوب بالفركِ إنما هو في المنيِّ لا في غيره، "بحر"[٤]. فما في "المجتبى": ((لو أصابَ الثوبَ دمٌ عبيطٌ، فيبسَ فحتَّه طهُرَ كالمنيِّ)) فشاذٌّ، "نهر"[٥]. وكذا ما في "القُهُستانيِّ"[٦] عن "النوازل": ((أنَّ الثوب يطهُرُ عن العَذِرة الغليظة بالفرك قياساً على المني)) اهـ. نعم لو خرَجَ المنيُّ دَمَاً عَبيطاً فالظاهرُ طهارتُهُ بالفرك.

[٢٨٣٥] (قولُهُ: بلا فرق) أي: في فركِهِ يابساً وغَسلِهِ طريَّاً.

[٢٨٣٦] (قولُهُ: ومنيِّها) أي: المرأةِ كما صحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٧]، وهو ظاهرُ الرواية عندنا كما في "مختارات النوازل"[٨]، وجزَمَ في "السِّراج"[٩] وغيره بخلافه، ورجَّحَهُ في "الحلبة"[١٠] بما حاصلُهُ:

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/ب.

(٢) "المغرب": مادة ((عبط)).

(٣) "القاموس": مادة((عبط)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٦.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٦)"جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٠.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٥ نقلاً عن أبي علي النسفي (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ق٨/أ.

(٩) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٧/ب.

(١٠) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢١/ب.

كما بحَثَهُ "الباقانيُّ" (ولا بين ثوبٍ) ولو جديداً أو مبطَّناً في الأصحِّ (وبَدَنٍ على الظاهر) من المذهب، ثم هل يعودُ نجساً ببلِّهِ بعد فركه؟ المعتمدُ لا، وكذا كلُّ ما حُكِمَ بطهارته..

((أنَّ كلامهم متظافرٌ على أنَّ الاكتفاء بالفركِ في المنيِّ استحسانٌ بالأثر على خلافِ القياس، فلا يُلحَقُ به إلاَّ ما في معناه من كلِّ وجهٍ، والنصُّ ورَدَ في منيِّ الرجل، ومنيُّ المرأة ليس مثلَهُ لرِقَّتِه وغِلَظِ منيِّ الرجل، والفركُ إنما يؤثِّرُ زوالَ المفروك أو تقليلَهُ، وذلك فيما له جِرْمٌ، والرقيقُ المائعُ لا يحصُلُ من فركه هذا الغرضُ، فيدخلُ منيُّ المرأة إذا كان غليظاً، ويخرجُ منيُّ الرجل إذا كان رقيقاً لعارضٍ)) اهـ.

أقولُ: وقد يؤيِّدُ ما صحَّحَهُ في [١/ق٢٣٨/ب] "الخانيَّة" بما صحَّ عن "عائشة" رضي الله عنها: ((كنتُ أحُكُّ المنيَّ من ثوبِ رسول الله ﷺ وهو يصلِّي))[١]، ولا خفاءَ أنَّه كان من جِماعٍ؛ لأنَّ الأنبياء لا تحتلمُ، فيلزمُ اختلاطُ منيِّ المرأة به، فيدُلُّ على طهارة منيِّها بالفرك بالأثر لا بالإلحاق، فتدبَّرْ.

[٢٨٣٧] (قولُهُ: كما بحَثَهُ "الباقانيُّ") لعلَّه في "شرحه" على "النقاية"[٢]، وأمَّا في "شرحه" على "الملتقى"[٣] فلم أجده فيه، وسبَقَهُ إلى ذلك "القُهُستانيُّ"[٤] فقال: ((والمنيُّ شاملٌ لكلِّ حيوانٍ، فينبغي أنْ يطهُرَ به)) اهـ. أي: بالفركِ.

---

(١) أخرجه أحمد ٦/١٢٥-١٣٢، ومسلم(٢٨٨)(١٠٥) كتاب الطهارة ـ باب حكم المني، وأبو داود(٣٧٢) في الطهارة ـ باب المنيّ يصيب الثوب، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٤١٦، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٥٠-٥١ كتاب الطهارة ـ باب حكم المنيّ هل هو طاهر أم نجس ؟، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٨٩) كتاب الطهارة ـ باب ذكر الدليل على أنَّ المنيّ ليس بنجس، وابن حبان في "صحيحه" (١٣٨٠)، وأخرجه النسائيّ ١/١٥٦ كتاب الطهارة ـ باب فرك المنيّ من الثوب، وابن ماجه (٥٣٧) كتاب الطهارة وسننها ـ باب في فرك المني من الثوب لكن ليس فيها:((وهو يصلي)).

(٢) شرح محمود بن بركات بن محمد، نورالدين الباقانيّ الدمشقيّ(ت١٠٠٣هـ) على "النقاية مختصر الوقاية" لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة المحبوبيّ الأصغر(ت ٧٤٧هـ). (خلاصة الأثر ٤/٣١٧، "الفوائد البهية" صـ١٠٩ـ، "هدية العارفين" ٢/٤١٤).

(٣) المسمى "مجرى الأنهر شرح ملتقى الأبحر". ("كشف الظنون" ٢/١٨١٤).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٠.

.....

وفي "حاشية أبي السُّعود"[١]: ((لا فرقَ بين منيِّ الآدميِّ وغيره كما في "الفيض" و"القُهُستانيِّ"[٢] أيضاً خلافاً لِما نقَلَهُ "الحمويُّ" عن "السمرقنديِّ"[٣] من تقييده بمنيِّ الآدميِّ)) اهـ.

أقولُ: المنقولُ في "البحر"[٤] و"التاترخانيَّة"[٥]: ((أنَّ منيَّ كلِّ حيوانٍ نجسٌ))، وأمَّا عدمُ الفرق في التطهير فمحتاجٌ إلى نقلٍ، وما مرَّ عن "السمرقنديِّ" متَّجِهٌ، ولذا قال "ح"[٦]: ((إنَّ الرُّخصة وردَتْ في منيِّ الآدميِّ على خلاف القياس، فلا يقاسُ عليه غيرُهُ، فإنْ أُلحِقَ دلالةً يحتاجُ إلى بيانِ أنَّ منيَّ غيرِ الآدميِّ ـ خصوصاً منيَّ الخنزير والكلب والفيل الداخلَ في عموم كلامه ـ في معنى منيِّ الآدميِّ، ودونَهُ خَرْطُ القَتَادِ)) اهـ.

ورأيتُ في بعض الهوامش عن "شرح النقاية" لـ "البِرْجَندي"[٧] أنَّه قال: ((قد ذكروا أنَّ الحكمة في تطهيرِ الثوب من المنيِّ بالفرك عمومُ البلوى وعدمُ تداخُلِهِ الثوبَ، فبالنظرِ إلى الأوَّلِ لا يكونُ حكمُ غيره من سائرِ الحيوانات كذلك)) اهـ.

(تنبيهٌ)

نجاسةُ المنيِّ عندنا مغلَّظةٌ، "سراج"[٨]. والعَلَقةُ والمضغةُ نجسان كالمنيِّ، "نهاية" و"زيلعي"[٩].

١/ ٢٠٨ وكذا الولدُ إذا لم يستهلَّ لِما في "الخانيَّة"[١٠]: ((لو سقَطَ في الماء أفسَدَهُ وإن غُسِّلَ، وكذا

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٢٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٠.

(٣) لعلّه أبو اللّيث السّمرقنديّ، والله تعالى أعلم.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٦ نقلاً عن المسعودي.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في النجاسات وأحكامها ١/٢٨٧ نقلاً عن "تجنيس مختصر خواهر زاده".

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/ب.

(٧) تقدمت ترجمته ١/٣٥٤.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٧/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧١ بتصرف.

(١٠) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١١(هامش"الفتاوى الهندية").

بغيرِ مائعٍ.

وقد أنهيتُ في "الخزائن" المطهِّرات إلى نيِّفٍ وثلاثين،.....

لو حَمَلَهُ المصلِّي لا تصحُّ صلاته))، "بحر"[١]. وأمَّا ما نقَلَهُ في "البحر"[٢] بعد ذلك عن "الفتح"[٣]: ((من أنَّ العَلَقَةَ إذا صارت مضغةً تطهُرُ)) فمشكلٌ، إلاَّ أنْ يُجابَ بحمله على ما إذا نُفِخَتْ فيها الرُّوحُ واستمرَّت الحياةُ إلى الولادة، تأمَّلْ.

[٢٨٣٨] (قولُهُ: بغيرِ مائعٍ) أي: كالدَّلك في الخفِّ، والجفافِ في الأرض، والدِّباغةِ الحكميَّة في الجلد، وغَوَرانِ الماء في البئر، والمسحِ في الصقيل، قال في "البحر"[٤] بعد سَوْقِ عباراتهم فيها: ((فالحاصلُ أنَّ التصحيح والاختيار قد اختلَفَ في كلِّ مسألةٍ منها كما ترى، فالأولى [١/ق٢٣٩/أ] اعتبارُ الطهارة في الكلِّ كما يفيدُهُ أصحابُ المتون، حيث صرَّحُوا بالطهارة في كلٍّ، واختارَهُ في "الفتح"[٥]، ولا يَرِدُ المستنجي بالحَجَرِ إذا دخَلَ الماءَ فإنَّه ينجِّسُهُ؛ لأنَّ غير المائع لم يُعتبَرْ مطهِّراً في البدن إلاَّ في المنيِّ)) اهـ. أي: فالحَجَرُ لا يطهِّرُ محلَّ الاستنجاءِ من البدن، وإنما هو مقلِّلٌ، فلذا نَجَّسَ الماءَ بخلاف الدَّلك ونحوِهِ، فإنَّه مطهِّرٌ.

ومقتضاه: أنَّ الخفَّ لو وقَعَ في ماءٍ قليلٍ لا ينجِّسُهُ، ثمَّ رأيتُ في "التجنيس" قال: ((ولو أُلقِيَ ترابُ هذه الأرضِ بعدَما جفَّ في الماءِ هل يَنجُسُ؟ هو على هاتين الروايتين)) اهـ.

أي: فعلى روايةِ الطهارة لا يَنجُسُ، وقدَّمنا[٦] أنَّ الآجُرَّة إذا تنجَّستْ فجفَّتْ ثمَّ قُلِعَتْ فالمختارُ عدمُ العَوْد.

[٢٨٣٩] (قولُهُ: وقد أنهيتُ في "الخزائن"[٧] إلخ) ونصُّها: ((ذكروا أنَّ التطهير يكونُ بغَسلٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٦/١ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٩/١.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١٧٦/١.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٨/١ باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١٧٧/١.

(٦) المقولة [٢٨٢٠] قوله: ((مفروش)).

(٧) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٦١/أ.

.....

وجريِ الماء على نحوِ بساطٍ، ودخولِهِ من جانبٍ وخروجِهِ من آخر بحيث يُعَدُّ جارياً، وغَسلِ طرفِ ثوبٍ نُسِيَ محلُّ نجاسته، ومسحِ صقيلٍ، ومسحِ نِطْعٍ وموضعِ مِحجَمةٍ، وفصدٍ بثلاثِ خِرَقٍ، وجفافِ أرضٍ، ودَلْكِ خُفٍّ، وفركِ منيٍّ، واستنجاءٍ بنحوِ حَجَرٍ، ونحتِ ملحٍ وخشبةٍ، وتقوُّرِ نحوِ سمنٍ جامدٍ بأنْ لا يستويَ من ساعته، وذكاةٍ، ودبغٍ، ونارٍ، وندفِ قطنٍ تنجَّسَ أقلُّهُ، وقسمةِ مِثْليٍّ، وغَسلٍ، وبيعٍ، وهبةٍ، وأكلٍ لبعضه*، وانقلابِ عينٍ، وقلبها بجعلِ أعلى الأرضِ أسفلَ، ونزحِ بئرٍ، وغَوَرانِها، وغَوَرانِ قدر الواجب، وجريانِها، وتخلُّلِ خمرٍ، وكذا تخليلُها عندنا، وغليِ اللحمِ عند "الثاني"، ونضحِ بولِ صغيرٍ عند "الشافعيِّ"، فهذه نيِّفٌ وثلاثون، وفي بعضها مُسامحةٌ)) اهـ.

ووجهُ المسامحة ما أوضَحَهُ في "النهر"[1]: ((من أنَّه لا ينبغي عدُّ التقوُّرِ؛ لأنَّ السمن الجامد لم يتنجَّسْ كلُّه، بل ما أُلقِيَ منه فقط، ولا قلبِ الأرضِ لبقاء النجاسة في الأسفل، وكذا القسمةُ والأربعةُ بعدَها، وإنما يجوزُ الانتفاعُ لوقوع الشكِّ في بقاء النجاسة في الموجود، وكذا الندفُ، ومَن عدَّه شرَطَ كونَ النجسِ مقداراً قليلاً يَذهَبُ بالندف، وإلاَّ فلا يطهُرُ كما في "البزَّازيَّة"[2])) اهـ.

أقولُ: ومثلُ التقوُّرِ النحتُ، على أنَّ في كثيرٍ من هذه المسائلِ تداخُلاً، ولا ينبغي ذكرُ نضحِ بول الصبيِّ الصغير بالماء؛ لأنَّه ليس مذهبَنا.

هذا، وقد زادَ بعضُهم [١/ق٢٣٩/ب] نفخَ الرُّوحِ بناءً على ما قدَّمناه[3] آنفاً عن "الفتح"، وزاد بعضُهم التمويهَ كالسكِّين إذا مُوِّهَ، أي: سُقِيَ بماءٍ نجسٍ يُموَّهُ بماءٍ طاهرٍ ثلاثاً فيطهُرُ، وكذا لَحْسُ اليد ونحوِها.

---

* قوله:((لبعضه))تنازَعَ فيه كلٌّ من((غسل)) و((بيع)) و((هبة)) و((أكل)). اهـ منه

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في إزالة النجاسة ٤/٢٠ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٨٣٧] قوله: ((كما بحثه الباقانيّ)).

وغيَّرْتُ نظمَ "ابن وهبانَ" فقلت:[طويل]

وغَسْلٌ ومسحٌ والجفافُ مطهِّرٌ ونَحْتٌ وقلبُ العَيْن والحفرُ يُذكَرُ
ودَبْـغٌ وتخليلٌ..... .....

[٢٨٤٠] (قولُهُ: وغيَّرْتُ نظمَ "ابن وهبانَ")(١) حيث قال في فصل المعاياةِ مُلغِزاً:

وآخَرُ دونَ الفَرْكِ والدَّلْكِ(٢) والجفا ف والنَّحْتِ(٣) قلبِ العين والغَسل يطهُرُ
ولا دبغ تخليل ذَكاةٍ تخلُّل ولا المسح والنزح الدُّخول التغوُّر*

وزادَ "شارحُها"(٤) بيتاً فقال:

وأكل وقَسْم غَسل بعض ونَحْلِهِ* وندفٍ(٥) وغَلْي بيع بعض تقوُّر

اهـ.

وأراد بقوله: ((وآخَرُ)) الحفرَ، أي: ما شيءٌ آخرُ من المطهِّرات غيرُ هذه المذكورات؟

[٢٨٤١] (قولُهُ: وقلبُ العين) كانقلابِ الخنزير ملحاً كما سيأتي(٦) متناً.

[٢٨٤٢] (قولُهُ: الحفرُ) أي: قلبُ الأرض بجعلِ الأعلى أسفلَ.

[٢٨٤٣] (قولُهُ: وتخليلٌ) أي: تخليلُ الخمر بإلقاءِ شيءٍ فيها، وهو كالتخلُّلِ بنفسها، وهما داخلان في انقلابِ العين كما يُعلَمُ من "البحر"(٧)، قال في "الفتح"(٨): ((ولو صُبَّ ماءٌ في خمرٍ

---

(١) "الوهبانية": صـ١١٤ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) الذي في النسخ: ((الندف)) وما أثبتناه هو الصواب ـ كما في "منظومة ابن وهبان" ـ لئلا يلزم تكرار((الندف)) فيما زاده شارحها.

(٣) في "الوهبانية": ((والحت)) بدل((النحت)).

* قوله: ((التغوُّر)) بالغين المعجمة، بمعنى غوران البئر. وقول شارح الوهبانية الآتي((تقوّر)) هو بالقاف بمعنى تقوير السمن الجامد. اهـ منه

(٤) أي: ابن الشحنة، في "تفصيل عقد الفرائد" ق ٣٥٣/أ.

* قوله:((ونحله)) أي: هبته، من نحل الشيء وهبه. اهـ منه

(٥) في "تفصيل عقد الفرائد": ((وقذف)) بدل((وندف)) وهو تحريف.

(٦) صـ٣٨٣ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٩/١.

(٨) "الفتح": كتاب الطهارة ـ آخر باب الأنجاس وتطهيرها ١٨٧/١ بتصرف.

.....ذكـــاةٌ تخلُّـلٌ وفَـرْكٌ و دَلْـكٌ والدخـولُ التغـوُّرُ

أو بالعكس، ثمَّ صار خَلاً طَهُرَ في الصحيح، بخلاف ما لو وقَعَتْ فيها فـأرةٌ، ثـمَّ أُخرِجَـتْ بعدَمـا تخلَّلتْ في الصحيح؛ لأنَّها تنجَّسَتْ بعد التخلُّلِ، بخلاف ما لو أُخرِجَتْ قبله)) اهـ.

وكذا لو وقَعَتْ في العصير، أو ولَغَ فيـه كلـبٌ، ثـمَّ تخمَّـرَ ثـمَّ تخلَّـلَ لا يطهُـرُ، هـو المختـارُ، "بحر"[1] عن "الخلاصة"[2]. وفي "الخانيَّة"[3]: ((خمرٌ صُبَّ في قِدْرِ الطعام، ثمَّ صُبَّ فيه الخلُّ وصـار حامضاً بحيث لا يمكنُ أكله لحموضته، وحموضتُهُ حموضةُ الخلِّ لا بأس بأكله، وعلى هـذا كـلُّ مـا صُبَّ فيه الخلُّ وصار خلاً، وكذا لو وقَعَتْ فـأرةٌ في خمرٍ واستُخرِجَتْ قبـل التفسُّـخ ثـمَّ صـارت خلاً، فلو بعدَهُ لا يحلُّ، والخلُّ النجسُ إذا صُبَّ في خمرٍ فصارَ خـلاً يكـون نجسـاً؛ لأنَّ النجـس لـم يتغيَّرْ، وإذا أُلقِيَ في الخمـر رغيـفٌ أو بصـلٌ ثـمَّ صـار الخمـرُ خـلاً فـالصحيحُ أنَّـه طـاهرٌ)) اهـ.

وسيأتي[4] شيءٌ من ذلك في الفروعِ آخرَ الفصل الآتي.

[٢٨٤٤] (قولُهُ: ذكاةٌ) أي: ذبحُ حيوانٍ، فإنَّه يُطهِّرُ الجلدَ، وكذا اللحمُ ولو مِـن غـير مـأكولٍ على أحدِ التصحيحين كما مرَّ[5] في محلِّه.

[٢٨٤٥] (قولُهُ: والدخولُ) أي: دخولُ الماءِ الطاهرِ في الحوضِ الصغيرِ النجسِ مع خروجه من جانبٍ آخرَ وإنْ قلَّ في الصحيح كما مرَّ[6].

[٢٨٤٦] (قولُهُ: التغوُّرُ) أي: غورانُ ماء البئر قدْرَ ما يجبُ نزحه منها مطهِّرٌ لها كـالنزح كمـا تقدَّمَ[7]. ٢٠٩/١

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٢٣٩/١.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٥/أ معزياً إلى "الفتاوى".

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ٢٨/١ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٤٥٠ـ وما بعدها "در".

(٥) ٦٨٠/١ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٦٦٧] قوله: ((مطلقاً)) وما بعده.

(٧) المقولة [١٩٠٣] قوله:((وغوران قدر الواجب)).

تصرُّفُه في البعـض نَـدْفٌ ونزحُهـا ونـارٌ وغَلْيٌ غَسْـلُ بعـض تقـوُّرُ

[٢٨٤٧] (قولُهُ: تصرُّفُهُ في البعضِ) أي: من نحـوِ حنطـةٍ تنجَّسَ بعضُهـا، والتصـرُّفُ يعُـمُّ الأكلَ والبيـعَ والهبـة والصدقـة، [١/ق٢٤٠/أ] أفـاده "ح"[١]، وهـذه المسـألةُ سـتأتي[٢] متنـاً، وينبغي تقييدُ التصرُّفِ بأنْ يكونَ بمقدارِ ما تنجَّسَ منها أو أكثرَ لا أقلَّ كما يفيدُهُ ما قدَّمنـاه[٣] في الندف عن "النهر".

[٢٨٤٨] (قولُهُ: ونزحُها) أي: نزحُ البئر.

[٢٨٤٩] (قولُهُ: ونارٌ) كما لو أُحرِقَ موضعُ الدَّمِ مـن رأس الشـاة، "بحـر"[٤]. ولـه نظـائرُ تأتي[٥] قريباً، ولا تَظُنَّ أنَّ كلَّ ما دخلَتْهُ النارُ يطهُـرُ كمـا بلَغَنـي عـن بعـضِ النـاس أنَّـه توهَّـمَ ذلك، بل المرادُ أنَّ ما استحالَتْ به النجاسةُ بالنار، أو زالَ أثرُها بها يطهُرُ، ولـذا قيَّـدَ ذلـك في "المنية"[٦] بقوله: ((في مواضعَ)).

[٢٨٥٠] (قولُهُ: وغَلْيٌ) أي: بالنارِ كغليِ الدُّهن أو اللحم ثلاثاً على ما سيأتي[٧] بيانه.

[٢٨٥١] (قولُهُ: غسلُ بعضٍ) أي: بعـضِ نحـوِ ثـوبٍ تنجَّسَ شـيءٌ منـه كمـا سـيأتي[٨] الكلامُ عليه.

[٢٨٥٢] (قولُهُ: تقوُّرُ) أي: تقويرُ نحوِ سمنٍ جامدٍ من جوانـبِ النجاسـة، فهـو مـن استعمالِ مصـدر اللازم في المتعدِّي كالطهارة بمعنى التطهير كما أفادَهُ "الحمويُّ"[٩]، وخـرَجَ بالجامد المائـعُ،

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٨/ب.

(٢) صـ٣٨٥ـ٣٨٦ـ "در".

(٣) المقولة [٢٨٣٩] قوله: ((وقد أنهيت في "الخزائن")).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٩.

(٥) صـ٣٤٩ـ "در".

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٧٧ـ.

(٧) المقولة [٢٩٨٢] قوله: ((ويطهر لبن وعسل إلخ)).

(٨) صـ٣٨٣ـ "در".

(٩) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الطهارة ٢/١٠.

(و) يطهُرُ (زيتٌ) تنجَّسَ (بجعلِهِ صابوناً) به يُفتَى للبلوى، كتنُّورٍ.....

وهو ما يَنضَمُّ بعضُهُ إلى بعضٍ، فإنَّه ينجُسُ كلُّهُ ما لم يبلغ القدْرَ الكثيرَ على ما مرَّ. اهـ "فتح"[١].

أي: بأنْ كان عَشْراً في عَشْرٍ، وسيأتي[٢] كيفيَّةُ تطهيره إذا تنجَّسَ.

[٢٨٥٣] (قولُهُ: ويطهُرُ زيتٌ إلخ) قد ذكَرَ هذه المسألةَ العلاَّمة "قاسمٌ" في "فتاواه"، وكذا ما سيأتي[٣] متناً وشرحاً من مسائلِ التطهير بانقلابِ العين، وذكَرَ الأدلَّةَ على ذلك بما لا مزيدَ عليه، وحقَّقَ ودقَّقَ كما هو دأبُهُ رحمه الله تعالى، فليراجع.

ثمَّ هذه المسألةُ قد فرَّعُوها على قولِ "محمَّدٍ" بالطهارة بانقلابِ العين الذي عليه الفتوى، واختارَهُ أكثرُ المشايخ خلافاً لـ"أبي يوسف" كما في "شرح المنية"[٤] و"الفتح"[٥] وغيرهما، وعبارةُ "المجتبى": ((جعَلَ الدُّهنَ النجسَ في صابونٍ يُفتَى بطهارته؛ لأنَّه تغيُّرٌ، والتغيُّرُ يُطهِّرُ عند "محمَّدٍ"، ويُفتَى به للبلوى)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ دُهنَ الميتة كذلك لتعبيره بالنجس دون المتنجِّس، إلاَّ أن يقال: هو خاصٌّ بالنجسِ؛ لأنَّ العادة في الصابون وضعُ الزيت دون بقيَّةِ الأدهانِ، تأمَّل. ثم رأيتُ في "شرح المنية"[٦] ما يُؤيِّدُ الأوَّلَ حيث قال: ((وعليه يتفرَّعُ ما لو وقَعَ إنسانٌ أو كلبٌ في قِدْرِ الصابون فصار صابوناً يكونُ طاهراً لتبدُّلِ الحقيقة)) اهـ.

ثمَّ اعلم أنَّ العلَّة عند "محمَّدٍ" هي التغيُّرُ وانقلابُ الحقيقة، وأنَّه يُفتَى به للبلوى كما عُلِمَ مما مرَّ[٧]، ومقتضاه عدمُ اختصاص ذلك الحكمِ بالصابون، فيدخلُ فيه كلُّ ما كان فيه تغيُّرٌ وانقلابُ

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٧.

(٢) المقولة [٢٩٨٢] قوله: ((ويطهر لبن وعسل إلخ)).

(٣) صـ٣٨٣ـ "در".

(٤) "شرح المنية الكبير":شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ١٨٩ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٦.

(٦) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٩ـ.

(٧) في هذه المقولة.

رُشَّ بماءٍ نجسٍ لا بأسَ بالخَبز فيه (كطينٍ تنجَّسَ فجُعِلَ منه كوزٌ بعد جعلِهِ على النار) يطهُرُ إنْ لم يَظهَرْ فيه أثرُ التنجُّس بعد الطبخ، ذكرَهُ "الحلبيُّ".

(وعَفَا) الشارعُ (عن قدْرِ درهمٍ).....

[١/ق٢٤٠/ب] حقيقةٍ، وكان فيه بلوى عامَّةٌ، فيقال كذلك في الدِّبسِ المطبوخِ إذا كان زبيبُهُ متنجِّساً، ولا سيَّما أنَّ الفأر يدخلُهُ فيبولُ ويَبْعَرُ فيه، وقد يموتُ فيه، وقد بَحَثَ كذلك بعضُ شيوخ مشايخنا فقال: وعلى هذا إذا تنجَّسَ السمسمُ، ثمَّ صار طحينةً يطهُرُ، خصوصاً وقد عمَّتْ به البلوى، وقاسَهُ على ما إذا وقَعَ عصفورٌ في بئرٍ حتَّى صار طِيناً لا يلزمُ إخراجه لاستحالته.

قلت: لكنْ قد يقال: إنَّ الدِّبسَ ليس فيه انقلابُ حقيقةٍ؛ لأنَّه عصيرٌ جَمُدَ بالطبخ، وكذا السمسمُ إذا دُرِسَ واختلَطَ دُهنُهُ بأجزائه ففيه تغيُّرُ وصفٍ فقط كلَبَنٍ صار جبناً، وبُرٍّ صار طحيناً، وطحينٍ صار خُبزاً، بخلاف نحوِ خمرٍ صار خلاً، وحمارٍ وقَعَ في مَمْلَحةٍ فصار مِلْحاً، وكذا دُرْدِيُّ[1] خمرٍ صار طِرْطِيراً، وعَذِرَةٌ صارت رماداً أو حَمْأةً، فإنَّ ذلك كلَّهُ انقلابُ حقيقةٍ إلى حقيقةٍ أخرى، لا مجرَّدُ انقلابِ وصفٍ كما سيأتي[2]، والله أعلم.

[٢٨٥٤] (قولُهُ: رُشَّ بماءٍ نجسٍ) أي: أو بالَ فيه صبيٌّ، أو مُسِحَ بخرقةٍ مبتلَّةٍ نجسةٍ، "حلبة"[3].

[٢٨٥٥] (قولُهُ: لا بأسَ بالخَبْزِ فيه) أي: بعدَ ذهاب البلَّةِ النجسة بالنار، وإلاَّ تنجَّسَ كما في "الخانيَّة"[4].

[٢٨٥٦] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ")[5] وعلَّلهُ بقوله: ((لاضمحلالِ النجاسةِ بالنار وزوالِ أثرها)).

[٢٨٥٧] (قولُهُ: وعَفَا الشارعُ) فيه تغييرٌ للفظِ المتن؛ لأنَّه كان مبنيًّا للمجهولِ، لكنَّه قَصَدَ

---

(١) الدُّرْدِيّ: هو ما رسب من العصارات لا ما تَرَشَّحَ منها كما ظنّ؛ إذ المترشّح صافي الشيء، و الدُّرْدِيّ كَدِرُه، وأكثرُها منفعةً دردِيّ الخمر، ويعرف بالطِّرطير إذا جُفِّف.اهـ "تذكرة أولي الألباب" للأنطاكي ١/١٥٢، وانظر لسان العرب مادة((درد)).

(٢) صـ٣٨٣ـ "در".

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٤/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أوالبدن ١/٢٤(هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.

وإنْ كُرِهَ تحريماً فيجبُ غَسلُهُ، وما دونه تنزيهاً فيُسَنُّ، وفوقَهُ مبطلٌ فيُفرَضُ،.....

التنبيهَ على أنَّ ذلك مرويٌّ لا محضُ قياسٍ فقط، قال في "شرح المنية"[1]: ((ولنا أنَّ القليل عفوٌ إجماعاً؛ إذ الاستنجاءُ بالحَجَرِ كافٍ بالإجماع، وهو لا يَستأصِلُ النجاسةَ، والتقديرُ بالدرهم مرويٌّ عن "عمر" و"عليٍّ" و"ابنِ مسعودٍ"[2]، وهو مما لا يُعرَفُ بالرأي، فيُحمَلُ على السماع)) اهـ.

وفي "الحلبة"[3]: ((التقديرُ بالدرهم وقَعَ على سبيلِ الكناية عن موضعِ خروجِ الحدث من الدُّبر كما أفادَهُ "إبراهيم النخعي"[4] بقوله: إنَّهم استكرهوا ذكرَ المقاعد في مجالسهم فكنَّوا عنه بالدرهم، ويعضُدُهُ ما ذكَرَهُ المشايخُ عن "عمر": أنَّه سُئِلَ عن القليل من النجاسة في الثوب فقال: ((إذا كان مثلَ ظُفري هذا لا يمنعُ جوازَ الصلاة))، قالوا*: وظُفرُهُ كان قريباً من كفِّنا)).

[٢٨٥٨] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ تحريماً) أشارَ إلى أنَّ العفو عنه بالنسبة إلى صحَّةِ الصلاة به، فلا يُنافي الإثمَ [١/ق٢٤١/أ] كما استنبَطَهُ في "البحر"[5] من عبارة "السِّراج"[6]، ونحوُهُ في "شرح المنية"[7]، فإنَّه ذكَرَ ما ذكَرَهُ "الشارحُ" من التفصيل، وقد نقَلَهُ أيضاً في "الحلبة"[8] عن "الينابيع"، لكنَّه قال بعده: ((والأقربُ أنَّ غَسلَ الدرهم وما دونه مُستحَبٌّ مع العلمِ به والقدرةِ على غَسله، فتركُهُ

(قولُهُ: لكنَّه قال بعده: والأقربُ إلخ) الأحسنُ الرُّجوعُ لِما في "شرح المنية" و"الينابيع"، فإنَّه صريحٌ

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الأسآر صـ١٧١ـ باختصار.

(٢) لم نجده في المصادر الحديثية؛ وذكره العينيّ في "البناية في شرح الهداية" ١/٧٣٦، وعزاه إلى "الأسرار" للدبوسي.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق٣٠٦/أ بتصرف يسير.

(٤) أبو عمران إبراهيم بن يزيد بن قيس بن الأسود النَخعيّ الكُوفيّ(ت٩٦هـ) وهو من أكابر التابعين. ("حلية الأولياء" ٤/٢١٩، "الأعلام" ١/٨٠) وتقدمت ترجمته من المؤلف في المقولة [٣٣٤] قوله: ((وحصده)).

* قوله:((قالوا إلخ)) يقرِّبُهُ ما قالوا في علم الثوب: إنَّه يحل إذا كان عرض أربع أصابع، فقيل: المراد من أصابع السلف كأصابع عمر ﷺ، فإنَّها قَدْرُ شبرنا . اهـ منه

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٠.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١١/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الأسآر صـ١٧١ـ.

(٨) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٧/أ.

.....

حينئذٍ خلافُ الأَولى، نعم الدرهمُ غَسلُهُ آكدُ مما دونه، فتركُهُ أشدُّ كراهةً كما يُستفاد من غيرِ ما كتابٍ من مشاهيرِ كتبِ المذهب، ففي "المحيط": يكرهُ أنْ يُصلِّيَ ومعه قدْرُ درهمٍ أو دونه من النجاسة عالِماً به لاختلافِ الناس فيه، زاد في "مختارات النوازل"[1]: قادراً على إزالته، وحديثُ: ((تُعادُ الصلاة من قدْرِ الدرهم من الدم)) لم يَثبُتْ[2]، ولو ثَبتَ[3] حُمِلَ على استحبابِ الإعادة توفيقاً بينه وبين ما دلَّ عليه الإجماعُ على سقوط غَسلِ المخرج بعد الاستجمار من سقوطِ قدْرِ الدرهم من النجاسة مطلقاً)) اهـ ملخَّصاً. ١/٢١٠

أقولُ: ويُؤيِّدُهُ قوله في "الفتح"[4]: ((والصلاةُ مكروهةٌ مع ما لا يَمنَعُ حتَّى قيل: لو عَلِمَ قليلَ

فيما قاله "الشارح" من التفصيل، وما استدلَّ به في "الحلبة" من عباراتِ مشاهيرِ الكتب لإثبات الكراهة التنزيهيَّة يمكنُ إرجاعُهُ لِما قاله "الشارح".

---

(١) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ق٥/ب.

(٢) أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ١/٤٠١ كتاب الطهارة ـ باب قدر النجاسة التي تبطل الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى"٢/٤٠٤ كتاب الصلاة ـ باب ما يجب غسله من الدَّم، وابن عديّ في "الكامل في الضعفاء" ٣/١٣٨، وفي إسناد هذا الحديث روح بن غطيف، قال البخاريّ: حديث باطل، وروح هذا منكر، وقال الدارقطنيّ:لم يروه عن الزهريّ، غير روح بن غطيف وهو متروك الحديث، قال ابن حبان: هذا حديث موضوع لا شك فيه لم يقله رسول اللهﷺ، ولكن اخترعه أهل الكوفة، وكان روح بن غطيف يروي الموضوعات عن الثقات، وقال البزار: أجمع أهل العلم على نُكْرة هذا الحديث، ذكره ابن الجوزيّ في "الموضوعات" ٢/٧٦، وقال ابن حجر في "تلخيص الحبير" ١/٢٧٨: وقد أخرجه ابن عديّ في الكامل" ٣/١٣٨ من طريق أخرى عن الزهري، لكن فيها أيضاً أبو عصمة وقد اتهم بالكذب، قال التهانويّ في "إعلاء السنن"١/٢٨٨: أبو عصمة ليس ممن أجمع على تركه فقد روى عن شعبة كما في "التهذيب"، وهو لا يروي إلا عن ثقة عنده كما عرف، وقال فيه ابن عديّ: وهو مع ضعفه يُكْتَبُ حديثه، وحديث مثل هذا لا يحكم عليه بالوضع، بل غاية ما يقال فيه:إنه ضعيف، وانظر "نصب الراية" ١/٢١٣، و"إعلاء السنن" ١/٢٨٨.

(٣) ((لو ثبت)) ساقطة من"آ".

(٤) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨.

والعبرةُ لوقتِ الصلاة لا الإصابةِ على الأكثر، "نهر"[١].....

النجاسة عليه في الصلاة يرفُضُها ما لم يَخَفْ فوتَ الوقت أو الجماعة)) اهـ. ومثلُهُ في "النهاية" و"المحيط" كما في "البحر"[٢].

فقد سَوَّى بين الدرهم وما دونه في الكراهة ورفضِ الصلاةِ، ومعلومٌ أنَّ ما دونه لا يكرهُ تحريماً؛ إذ لا قائلَ به، فالتسويةُ في أصل الكراهة التنزيهيَّةِ وإنْ تفاوَتَتْ فيهما، ويؤيِّدُهُ تعليلُ "المحيط" للكراهة باختلافِ الناس فيه؛ إذ لا يَستلزِمُ التحريمَ، وفي "النتف"[٣] ما نصُّهُ: ((فالواجبةُ إذا كانت النجاسةُ أكثرَ من قدْرِ الدرهم، والنافلةُ إذا كانت مقدارَ الدرهم وما دونه))، وما في "الخلاصة"[٤] من قوله: ((وقدْرُ الدرهم لا يَمنَعُ ويكون مُسيئاً، وإنْ أقلَّ[٥] فالأفضلُ أنْ يَغسِلَها، ولا يكونُ مُسيئاً)) اهـ لا يدلُّ على كراهةِ التحريم في الدرهم؛ لقول الأصوليِّين: إنَّ الإساءةَ دون الكراهة، نعم يدلُّ على تأكُّدِ إزالته على ما دونه، فيُوافِقُ ما مرَّ[٦] عن "الحلبة"، ولا يُخالِفُ ما في "الفتح"[٧] كما لا يخفى، ويؤيِّدُهُ إطلاقُ أصحاب المتون قولَهم: وعُفِيَ قدْرُ الدرهم، فإنَّه شاملٌ لعدمِ الإثم، فتُقدَّمُ هذه النقولُ على ما مرَّ[٨] عن "الينابيع"، والله تعالى أعلم.

[٢٨٥٩] (قولُهُ: والعبرةُ لوقتِ الصلاة) أي: لو أصابَ ثوبَهُ دُهنٌ نجسٌ أقلُّ من قدْرِ الدرهم، ثمَّ انبسَطَ وقتَ الصلاة، فزادَ على [١/ق٢٤١/ب] الدرهم قيل: يَمنَعُ، وبه أخَذَ الأكثرون كما في "البحر"[٩] عن "السِّراج"[١٠]، وفي "المنية": ((وبه يُؤخَذُ))،

(١) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق ٣٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٠.

(٣) "النتف": كتاب الطهارة ـ أوجه الاستنجاء ١/٢٥.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في النجاسة التي تصيب الثوب وغيره ق١٦/أ معزياً إلى "الأصل".

(٥) في "م": ((قل)).

(٦) في هذه المقولة.

(٧) في هذه المقولة.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٩.

(١٠) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٣/أ باختصار.

.....

وقال "شارحها"[١]: ((وتحقيقُهُ: أنَّ المعتبر في المقدار من النجاسةِ الرقيقةِ ليس جوهرَ النجاسة، بل جوهرَ المتنجِّسِ عكسَ الكثيفة، فليتأمَّل)) اهـ.

وقيل: لا يَمنَعُ اعتباراً لوقت الإصابة، قال "القُهُستانيُّ"[٢]: ((وهو المختارُ، وبه يُفتَى))، وظاهرُ "الفتح"[٣] اختيارُهُ أيضاً، وفي "الحلبة"[٤]: ((وهو الأشبهُ عندي))، وإليه مالَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٥] وقال: فلو كانت أَزْيَدَ من الدرهم وقتَ الإصابة، ثمَّ جفَّتْ فخفَّتْ فصارت أقلَّ منَعَتْ.

هذا، وفي "البحر"[٦] وغيره: ((ولا يُعتبَرُ نفوذُ المقدار إلى الوجهِ الآخر لو الثوبُ واحداً بخلاف ما إذا كان ذا طاقين كدرهمٍ متنجِّسِ الوجهين)) اهـ.

وما في "الخانيَّة"[٧]: ((من أنَّ الصحيح عدمُ المنع في الدرهم؛ لأنَّه واحدٌ))، وفي "الخلاصة"[٨]: ((أنَّه المختارُ)) قال في "الحلبة"[٩]: ((الحقُّ أنَّ الذي يظهرُ خلافُهُ؛ لأنَّ نفسَ ما في أحدِ الوجهين لا ينفُذُ إلى الآخرِ، فلم تكن النجاسةُ متَّحدةً بل متعدِّدةً، وهو المناطُ))[١٠] اهـ.

(تتمَّةٌ)

قال في "الفتح"[١١] وغيره: ((ثمَّ إنَّما يُعتبَرُ المانعُ مضافاً إلى المصلِّي، فلو جلَسَ الصبيُّ

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الأسآر صـ١٧٢ـ.

(٢) "جامع الرموز": فصل: يطهر الشيء ١/٦٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٩/ب.

(٥) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢١٢ـ.

(٦) "البحر":كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٠.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع في طهارة الثوب والمكان ق٢٤/ب.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣١٢/أ نقلاً عن "الملتقط".

(١٠) أي: ((في اعتبار الجمع)) كما في "الحلبة".

(١١) "الفتح":كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨ بتصرف.

(وهو مثقالٌ) عشرون قيراطاً (في) نجسٍ (كثيفٍ).....

أو الحمامُ المتنجِّسُ في حِجْره جازت صلاتُهُ لو الصبيُّ مُستمسِكاً بنفسه؛ لأنَّه هو الحاملُ لها بخلاف غيرِ المستمسك كالرضيع الصغير، حيث يصيرُ مضافاً إليه))، وبحَثَ فيه في "الحلبة"[1]: ((بأنَّه لا أثرَ فيما يظهرُ للاستمساك؛ لأنَّ المصلِّيَ في المعنى حاملٌ للنجاسة، ومَن ادَّعاه فعليه البيانُ)).

أقولُ: وهو قويٌّ، لكنَّ المنقول خلافُهُ، ورُوِيَ بإسنادٍ حسنٍ عن "أنسٍ" رضي الله تعالى عنه قال: ((رأيتُ رسول الله ﷺ يصلِّي و"الحسنُ" على ظهره، فإذا سجَدَ نَحَّاه))[2]، ولا يخفى أنَّ الصغير لا يخلو عن النجاسةِ عادةً، فهو مؤيِّدٌ للمنقول.

[٢٨٦٠] (قولُهُ: وهو مثقالٌ) هذا هو الصحيحُ، وقيل[3]: يُعتبَرُ في كلِّ زمانٍ درهمُهُ، "بحر"[4]. وأفادَ أنَّ الدرهم هنا غيرُهُ في باب الزكاة، فإنَّه هناك ما كان كلُّ عشرةٍ منه وزنَ سبعةِ مثاقيل.

[٢٨٦١] (قولُهُ: في نجسٍ كثيفٍ) لَمَّا اختلَفَ تفسيرُ "محمَّدٍ" للدرهم ـ فتارةً فسَّرَهُ بعَرْضِ الكفِّ، وتارةً بالمثقال ـ اختلَفَ المشايخُ فيه، ووفَّقَ "الهندوانيُّ" بينهما بما ذكَرَهُ "المصنِّف"، واختارَهُ كثيرٌ منهم، وصحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[5] و"الزاهديُّ"، وأقرَّهُ في "الفتح"[6]؛ لأنَّ إعمال الروايتين إذا أمكَنَ أَولى، وتمامُهُ في "البحر"[7] و"الحلبة"[8]، ومقتضاه أنَّ قدر الدرهم من الكثيفة [١/ق٢٤٢/أ] لو كان مُنبسِطاً في الثوب أكثرَ من عَرْضِ الكفِّ لا يَمنَعُ كما ذكَرَهُ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[9].

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤٤/ب.

(٢) لم نعثر على هذا الحديث بهذه الرواية فيما بين أيدينا من المصادر، وله شاهد عند أبي داود برقم (٩١٩) من حديث أبي قتادة الأنصاري يقول:((رأيت رسول الله ﷺ يصلي بالناس وأُمامةُ بنتُ أبي العاص على عُنُقه، فإذا سجد وضعها)).

(٣) هذا القول مروي عن شمس الأئمة كما في "البحر" عن "السراج".

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ ٢٤٠ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ ٧٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/ ١٧٨.

(٧) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ ٢٤٠.

(٨) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٩/أ.

(٩) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢١٢ـ.

له جِرْمٌ (وعرْضُ مقعَّرِ الكفِّ) وهو داخلُ مفاصلِ أصابعِ اليدِ (في رقيقٍ من مغلَّظةٍ

[٢٨٦٢] (قولُهُ: له جِرْمٌ) تفسيرٌ للكثيف، وعَدَّ منه في "الهداية"[١] الدَّمَ، وعدَّهُ "قاضي خان"[٢] مما ليس له جِرْمٌ، ووفَّقَ في "الحلبة"[٣] بحملِ الأوَّلِ على ما إذا كان غليظاً، والثاني على ما إذا كان رقيقاً، قال: ((وينبغي أن يكون المنيُّ كذلك)) اهـ. فالمرادُ بذي الجِرْمِ ما تُشاهَدُ بالبصر ذاتُهُ لا أثرُهُ كما مرَّ[٤] ويأتي[٥].

[٢٨٦٣] (قولُهُ: وهو داخلُ مَفاصلِ أصابعِ اليد) قال "ملاَّ مسكين"[٦]: ((وطريقُ معرفته أنْ تَغرِفَ الماءَ باليد ثمَّ تَبسُطَ، فما بَقِيَ من الماء فهو مقدارُ الكفِّ)).

[٢٨٦٤] (قولُهُ: مِن مغلَّظةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((عُفِيَ))، "ط"[٧]. أو بمحذوفِ صفةٍ لـ((كثيفٍ)) و((رقيقٍ))، أي: كائنين من نجاسةٍ مغلَّظةٍ، وقال في "الدرر"[٨]: ((متعلِّقٌ بقدْرِ الدرهم)).

ثمَّ اعلم أنَّ المغلَّظ من النجاسة عند "الإمام" ما ورَدَ فيه نصٌّ لم يُعارَضْ بنصٍّ آخرَ، فإنْ عُورِضَ بنصٍّ آخرَ فمخفَّفٌ كبولِ ما يُؤكَلُ لحمه، فإنَّ حديث: ((استنزهوا البولَ))[٩] يدلُّ على نجاسته، وحديثُ العُرَنيِّين[١٠] يدلُّ على طهارته، وعندهما ما اختلَفَ الأئمَّةُ في نجاسته فهو مخفَّفٌ، فالرَّوْثُ مغلَّظٌ عنده؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام سَمَّاه رِكْساً[١١]، ولم يُعارِضْهُ نصٌّ آخرُ، وعندهما

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٤.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/١٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٩/أ.

(٤) المقولة [٢٨٠٤] قوله: ((كخمر وبول)).

(٥) المقولة [٢٩٤٣] قوله: ((بعد جفاف)).

(٦) "شرح ملا مسكين على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس صـ١٩ـ.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٩.

(٨) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٧.

(٩) قوله: ((استنزهوا البول)) هكذا بخطه، والمعروف في الحديث ((استنزهوا من البول)) وليحرّر. اهـ مصححه.
نقول: وقد تقدّم تخريجه ١/٧٠٠.

(١٠) تقدم تخريجه ١/٧٠٠.

(١١) سيأتي تخريجه صـ٤٢٦ـ.

كعَذِرَةِ) آدميٍّ، وكذا كلُّ ما خرَجَ منه موجباً لوضوءٍ أو غُسلٍ.....

مخفَّفٌ لقول "مالك" بطهارته لعموم البلوى، وتمامُ تحقيقه في المطوَّلات.

١/٢١١ [٢٨٦٥] (قولُهُ: كعَذِرَةٍ) تمثيلٌ للمغلَّظة.

[٢٨٦٦] (قولُهُ: وكذا إلخ) يَرِدُ عليه الريحُ، فإنَّه طاهرٌ، "ط"[١]. أي: على الصحيح، وقد يقالُ: إنَّ الكلام في الكثيف والرقيق، والريحُ ليس منهما، فليتأمَّل، أو يقالُ: ما في((كلُّ ما)) واقعةٌ على النجس؛ لأنَّ المراد بيانُ التغليظ.

(تنبيهٌ)

صحَّحَ بعضُ أئمَّةِ الشافعيَّة طهارةَ بوله ﷺ وسائرِ فَضَلاته، وبه قال "أبو حنيفة" كما نقَلَهُ في "المواهب اللدنيَّة"[٢] عن "شرح البخاريِّ" لـ"العينيِّ"[٣]، وصرَّحَ به "البيري" في "شرح الأشباه"، وقال الحافظ "ابنُ حجرٍ"[٤]: ((تظافرت الأدلَّةُ على ذلك، وعَدَّ الأئمَّةُ ذلك من خصائصه ﷺ))، ونقَلَ بعضُهم عن "شرحِ المشكاة" لـ"منلا عليٍّ القاري"[٥] أنَّه قال: اختارَهُ كثيرٌ من أصحابنا، وأطالَ في تحقيقه في "شرحه" على "الشمائل"[٦] في باب ما جاءَ في تعطُّرِهِ عليه الصلاة والسلام.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٩.

(٢) "المواهب اللدنية": المقصد الثالث ـ الفصل الأول ٢/٣١٨.

(٣) المسمّى "عمدة القاري": كتاب الوضوء ـ باب الماء الذي يغسل به شعر الإنسان ٣/٣٥، وهو لأبي محمد وأبي الثناء محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبيّ العَيْنيّ ثم القاهريّ(ت٨٥٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٤٨، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ).

(٤) "فتح الباري": كتاب الوضوء ـ باب الماء الذي يغسل به شعر الإنسان ١/٢٧٢.

(٥) المسمى"مرقاة المفاتيح لمشكاة المصابيح": للملا علي بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهرويّ (ت١٠١٤هـ) شرح "مشكاة المصابيح" لأبي عبد الله محمد بن عبد الله ،وليّ الدين الخطيب العمريّ التِّبْريزيّ(ت٧٤١هـ) كَمَّلَ به "مصابيحَ السنة" لأبي محمد حسين بن مسعود بن محمد الفَرّاء البَغَويّ(ت٥١٦هـ وقيل:٥١٠).("كشف الظنون" ٢/١٦٩٩ـ ١٧٠٠، "وفيات الأعيان"٢/١٣٦،"خلاصة الأثر" ٣/١٨٥، "الأعلام" ٢/٢٥٩،٦/٢٣٤).

(٦) المسمى"جمع الوسائل": ٢/٢ ـ٣ للقاري(ت١٠١٤هـ)، شرح به "الشمائل النبوية والخصائل المصطفوية" لأبي عيسى محمد بن سُوْرَة التِّرْمِذيّ (ت٢٧٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٥٩ـ١٠٦٠؛ "سير أعلام النبلاء" ١٣/٢٧٠، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٦).

مغلَّظٌ (وبولِ غيرِ مأكولٍ ولو من صغيرٍ لم يَطعَمْ) إلاَّ بولَ الخُفَّاش وخُرءَه فطاهرٌ،

[٢٨٦٧] (قولُهُ: مغلَّظٌ) لا حاجةَ إليه مع قوله: ((كذا))، "ط"[١].

[٢٨٦٨] (قولُهُ: لم يَطعَمْ) بفتح الياء، أي: لم يأكل، فلا بدَّ من غَسله، واكتَفَى الإمام "الشافعيُّ" بالنضحِ في بول الصبيِّ، "ط"[٢]. والجوابُ عمَّا استدَلَّ [١/ق٢٤٢/ب] به في المطوَّلات.

[٢٨٦٩] (قولُهُ: إلاَّ بولَ الخُفَّاشِ) بوزنِ رُمَّانٍ، وهو الوَطواطُ، سُمِّيَ به لصِغَرِ عينه وضعفِ بصره، "قاموس"[٣]. وفي "البدائع"[٤] وغيره: ((بولُ الخفافيش وخرؤُها ليس بنجسٍ لتعذُّرِ صيانة الثوب والأواني عنها؛ لأنَّها تبولُ من الهواء، وهي فأرةٌ طيَّارةٌ، فلهذا تبولُ)) اهـ.

ومقتضاه أنَّ سقوط النجاسة للضرورة، وهو متَّجهٌ على القول بأنَّه لا يُؤكَلُ كما عزاه في "الذخيرة" إلى بعض المواضع معلِّلاً: ((بأنَّ له نابًا))، ومَشَى عليه في "الخانيَّة"[٥]، لكنْ نظَرَ فيه في "غاية البيان": ((بأنَّ ذا النَّابِ إنما يُنهَى عنه إذا كان يَصطاد بنابه))، أي: وهذا ليس كذلك، وفي "المبتغى": ((قيل: يُؤكَلُ، وقيل: لا))، ونقَلَ "العبَّاديُّ"[٦] من الشافعيَّة عن "محمَّدٍ": ((أنَّه حلالٌ))، وعليه فلا إشكالَ في طهارة بوله وخرئه، وتمامُهُ في "الحلبة"[٧].

(قولُهُ: لصِغَرِ عينِهِ وضعفِ بصره، "قاموس") أي: والخَفَشُ صِغَرُ العين وضعفُ البصر كما فيه أيضاً.

(قولُهُ: وهو متَّجهٌ على القولِ بأنَّه لا يُؤكَلُ) وكذا على مقابله، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٩.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٥٩.

(٣) "القاموس": مادة((خفش)).

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ١/٦٢.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) أحمد بن قاسم شهاب الدين الصبّاغ العبّاديّ القاهريّ الشافعيّ(ت٩٩٤هـ) .("الكواكب السائرة"٣/١٢٤ "شذرات الذهب"١٠/٦٣٦)، ولم نعثر على هذا النقل في حاشيته على "تحفة المحتاج".

(٧) انظر "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٦/ب.

وكذا بولُ الفأرة لتعذُّرِ التحرُّزِ عنه، وعليه الفتوى كما في "التتارخانيَّة"، وسيجيءُ آخرَ الكتاب[١]: أنَّ خُرءها لا يُفسِدُ ما لم يظهر أثرُهُ، وفي "الأشباه"[٢]: ((بولُ السِّنَّور في غيرِ أواني الماءِ عفوٌ))، وعليه الفتوى (ودمٍ) مسفوحٍ من سائرِ الحيوانات،.....

أقولُ: وعليه يَتمشَّى قولُ "الشارح": ((فطاهرٌ))، وإلاَّ كان الأَولى أنْ يقول: فمعفوٌّ عنه، فافهم.

[٢٨٧٠] (قولُهُ: وكذا بولُ الفأرة إلخ) اعلم أنَّه ذكَرَ في "الخانيَّة"[٣]: ((أنَّ بول الهرَّة والفأرة وخُرءَهما[٤] نجسٌ في أظهرِ الروايات، يُفسِدُ الماءَ والثوبَ، ولو طُحِنَ بعرُ الفأرة مع الحنطةِ ولم يَظهَرْ أثرُهُ يُعفَى عنه للضرورة))، وفي "الخلاصة"[٥]: ((إذا بالَت الهرَّةُ في الإناء أو على الثوب تنجَّسَ، وكذا بولُ الفأرة، وقال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": يَنجُسُ الإناءُ دون الثوب)) اهـ.

قال في "الفتح"[٦]: ((وهو حسنٌ لعادةِ تخمير الأواني، وبولُ الفأرة في روايةٍ لا بأس به، والمشايخُ على أنَّه نجسٌ لخفَّةِ الضرورة بخلاف خرئها، فإنَّ فيه ضرورةً في الحنطة)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ظاهر الرواية نجاسةُ الكلِّ، لكنَّ الضرورة متحقِّقةٌ في بولِ الهرَّةِ في غير المائعات كالثياب، وكذا في خُرْءِ الفأرة في نحوِ الحنطة دون الثياب والمائعات، وأمَّا بولُ الفأرة فالضرورةُ فيه غيرُ متحقِّقةٍ إلاَّ على تلك الروايةِ المارَّةِ[٧] التي ذكَرَ "الشارحُ": ((أنَّ عليها الفتوى))، لكنَّ عبارة "التاترخانيَّة"[٨]: ((بولُ الفارة وخرؤها نجسٌ[٩])، وقيل: بولُها معفوٌّ عنه، وعليه الفتوى، وفي "الحجَّة": الصحيحُ أنَّه نجسٌ)) اهـ.

---

(١) انظر المقولة [٣٦٨٩٠] قوله: ((ولا يفسد إلخ)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القاعدة الرابعة: المشقَّة تجلب التيسير صـ٨٥ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) في"ب"و"م":((خرءها)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في المياه ق٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس ١/١٨٣.

(٧) في هذه المقولة نقلاً عن "الفتح".

(٨) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في النجاسات وتطهيرها ١/٢٨٩.

(٩) نقله في "التاترخانية"عن "الخلاصة".

إلاَّ دمَ شهيدٍ ما دام عليه، وما بَقِيَ في لحمٍ مهزولٍ، وعُروقٍ، وكبدٍ، وطحالٍ، وقلبٍ،..

ولفظُ الفتوى وإنْ كان آكدَ من لفظ الصحيح إلاَّ أنَّ القول الثانيَ هنا تأيَّدَ بكونه ظاهرَ الرواية، فافهم. لكنْ تقدَّمَ[١] في فصل البئر أنَّ الأصحَّ أنَّه لا يُنجِّسُهُ، وقد يقال: إنَّ الضرورة في البئر متحقِّقةٌ بخلاف الأواني؛ لأنَّها تُخمَّرُ كما مرَّ[٢]، فتدبَّر.

[٢٨٧١] (قولُهُ: إلاَّ دمَ شهيدٍ) أي: ولو مسفوحاً كما اقتضاه كلامُهُ وكلامُ [١/ق٢٤٣/أ] "البحر"[٣].

[٢٨٧٢] (قولُهُ: ما دامَ عليه) فلو حَمَلَهُ المصلِّي جازت صلاته؛ إلاَّ إذا أصابَهُ منه؛ لأنَّه زالَ عن المكان الذي حُكِمَ بطهارته، "حموي"[٤]. ونحوُهُ في "الحلبة"[٥].

[٢٨٧٣] (قولُهُ: وما بَقِيَ في لحمٍ إلخ) يُوهِمُ أنَّ هذه الدماءَ طاهرةٌ ولو كانت مسفوحةً، وليس بمرادٍ، فهي خارجةٌ بقيد المسفوح كما هو صريحُ كلام "البحر"[٦]، وأفادَهُ "ح"[٧]، وفي "البزَّازيَّة"[٨]: ((وكذا الدمُ الباقي في عروقِ المذكَّاةِ بعد الذبح، وعن "الإمام الثاني": أنَّه يُفسِدُ الثوبَ إذا فَحُشَ، ولا يُفسِدُ القِدْرَ للضرورة أو الأثر، فإنَّه كان يُرى في بُرْمَةِ[٩] "عائشة" رضي الله عنها صُفرةُ دمِ العُنُق[١٠]، والدمُ الخارجُ من الكبد لو من غيره فنجسٌ، وإنْ منه فطاهرٌ، وكذا الدمُ الخارج من اللحم المهزول عند القطع إنْ منه فطاهرٌ، وإلاَّ فلا، وكذا دمُ مطلقِ اللحم ودمُ القلب،

---

(١) صـ٣٧ـ "در".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الطهارة ٢/١٤ بتصرف يسير.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤٣/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/أ.

(٨) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجس ٤/٢١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٩) البُرْمَة: قِدْرٌ من حجارة .اهـ "القاموس"مادة((برم)).

(١٠) لم نجده في المصادر التي بين أيدينا، وذكره الشروانيّ والعباديّ في حواشيهما ١/٢٩٣.

وما لم يَسِلْ، ودمَ سمكٍ، وقملٍ، وبرغوثٍ، وبقٍّ، وزادَ في "السِّراج"[١]: ((وكُتَّانٍ))، وهي ـ كما في "القاموس"[٢] ـ :.....

قال "القاضي"[٣]: الكبدُ والطحال طاهران قبل الغَسل، حتَّى لو طَلَى به وجهَ الخفِّ وصلَّى به جاز)) اهـ.

[٢٨٧٤] (قولُهُ: وما لم يَسِلْ) أي: من بدنِ الإنسان، "بحر"[٤]. لكنْ في "حواشي الحمويِّ"[٥]: ((أنَّ التقييد بالإنسان اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّ الظاهر أنَّ غيره كذلك)).

[٢٨٧٥] (قولُهُ: ودمَ سمكٍ) لأنَّه ليس بدمٍ حقيقةً؛ لأنَّه إذا يَبِسَ يَبْيَضُّ، والدمُ يَسوَدُّ، وشَمِلَ السمكَ الكبير إذا سالَ منه شيءٌ في ظاهر الرواية، "بحر"[٦].

[٢٨٧٦] (قولُهُ: وقَمْلٍ وبُرغوثٍ وبَقٍّ) أي: وإنْ كَثُرَ، "بحر"[٧] و"منية"[٨]. وفيه تعريضٌ بما عن بعض الشافعيَّة أنَّه لا يُعفَى عن الكثير منه، وشَمِلَ ما كان في البدن والثوب تعمَّدَ إصابتَهُ أوْ لا. اهـ "حلبة"[٩].

وعليه فلو قتَلَ القملَ في ثوبه يُعفَى عنه، وتمامُهُ في "الحلبة"[١٠]، ولو ألقاه في زيتٍ ونحوِهِ لا يُنجِّسُه؛ لِما مرَّ[١١] في كتاب الطهارة من أنَّ موت ما لا نفسَ له سائلةٌ في الإناءِ لا يُنجِّسُهُ،

---

(١) "السِّراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق ١١٠/أ.

(٢) "القاموس": مادة ((كتن)).

(٣) أي: قاضيخان، والمسألة في فتاواه ـ كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة ١/١٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٥) "غمز عيون البصائر":الفن الثاني ـ كتاب الطهارة ٢/١٥.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٧ باختصار.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٨) هذه العبارة ليست في شرحَي "المنية" الكبير والصغير للحلبي، وهي في "الحلبة":شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٣٦/ب.

(٩) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٦/ب، ٣٣٧/أ باختصار.

(١٠) انظر "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٧/أ.

(١١) المقولة [١٦٠٥] قوله: ((غير دموي)).

((كرُمَّان: دُويبةٌ حمراءُ لسَّاعةٌ))، فالمستثنَى اثنا عشرَ، (وخمرٍ) وفي باقي الأشربة رواياتُ التغليظِ والتخفيفِ والطهارةِ، ورجَّحَ في "البحر" الأوَّلَ، وفي "النَّهر" الأوسطَ (وخُرْءِ) كلِّ طيرٍ.....

وفي "الحلبة"[1]: ((البُرْغوث بالضمِّ، والفتحُ قليلٌ)).

[٢٨٧٧] (قولُهُ: كرُمَّانٍ) هو الثمرُ المعروف.

[٢٨٧٨] (قولُهُ: دُوَيَّبَّةٌ) بضمٍّ ففتحٍ فسكونٍ للياءِ المثنَّاة وتشديدٍ للباءِ الموحَّدة: تصغيرُ دابَّةٍ. ١/٢١٢

[٢٨٧٩] (قولُهُ: لَسَّاعةٌ) أي: شديدةُ اللَّسْعِ وهو العَضُّ، وتمامُهُ في "ح"[2].

[٢٨٨٠] (قولُهُ: وخمرٍ) هذا ما في عامَّة المتون، وفي "القُهُستانيِّ"[3] عن "فتاوى الدينارِيِّ"[4]: ((قال الإمامُ "خواهر زاده"[5]: الخمرُ تَمنَعُ الصلاةَ وإنْ قلَّتْ بخلاف سائر النجاسات)) اهـ.

[٢٨٨١] (قولُهُ: وفي باقي الأشربةِ) أي: المسكرةِ ولو نبيذاً على قول "محمَّدٍ" المفتى به، "ط"[6].

[٢٨٨٢] (قولُهُ: وفي "النهرِ"[7] الأوسطَ) واستدلَّ بما في "المنية"[8]: ((صلَّى وفي ثوبه دونَ الكثير الفاحش من السَّكَرِ أو المنصَّف تُجزيه في الأصحِّ))، قال "ح"[9]: ((وهو نصٌّ في التخفيف،

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٧/أ.

(٢) انظر "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣.

(٤) فتاوى أبي نصر عبد الكريم بن يوسف بن محمد بن عباس، علاء الدين الدِّينارِيّ(ت٥٩٠هـ،وقيل:٥٩٣هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٤٥٩، "الفوائد البهية" صـ١٠١ـ، "هدية العارفين" ١/٦٠٩).

(٥) أبو بكر محمد بن الحسين بن محمد، شيخ الإسلام المعروف ببكر خُوَاهَرْ زاده القُدَيْدِيّ البخاريّ(ت٤٨٣هـ). ("الجواهر المضية" ٣/١٤١، "الفوائد البهية" صـ١٦٣ـ).

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٠.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/ب.

(٨) هي "منية المفتي" كما في "النهر".

(٩) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/أ.

لا يَذرُقُ في الهواء كبطٍّ أهليٍّ.....

فكان هو الحقَّ؛ لأنَّ فيه [١/ق٢٤٣/ب] الرُّجوعَ إلى الفرع المنصوص في المذهب، وأمَّا ترجيحُ صاحب "البحر"[١] فبحثٌ منه)) اهـ.

قلت: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٢]: ((وأمَّا سوى الخمرِ من الأشربة المحرَّمة فغليظةٌ في ظاهرِ الرواية خفيفةٌ على قياس قولهما)) اهـ.

فأفادَ أنَّ التخفيف مبنيٌّ على قولهما، أي: لثبوتِ اختلاف الأئمَّة، فإنَّ السَّكَرَ والمنصَّفَ ـ وهو الباذِقُ ـ قال بحلِّهما الإمامُ "الأوزاعيُّ".

ويظهرُ لي التوفيق بين الرواياتِ الثلاث بأنَّ رواية التغليظِ على قول "الإمام"، وروايةَ التخفيف على قولهما، وروايةَ الطهارة خاصَّةٌ بالأشربةِ المباحةِ، وينبغي ترجيحُ التغليظ في الجميع، يدلُّ عليه ما في "غرر الأفكار"[٣] من كتاب الأشربة حيث قال: ((وهذه الأشربةُ عند "محمَّدٍ" ومُوافِقيه كخمرٍ بلا تفاوُتٍ في الأحكام، وبهذا يُفتَى في زماننا)) اهـ. فقولُهُ: ((بلا تفاوتٍ في الأحكام)) يقتضي أنَّها مغلَّظةٌ، فتدبَّر.

[٢٨٨٣] (قولُهُ: لا يَذرُقُ) بالذال المعجمة أو بالزاي، "ح"[٤] عن "القاموس"[٥].

[٢٨٨٤] (قولُهُ: كبَطٍّ أهليٍّ) أمَّا إنْ كان يطيرُ ولا يعيشُ بين الناس فكالحمامة، "بحر"[٦] عن "البزَّازيَّة"[٧]. وجعلُهُ كالحمامة موافقٌ لروايةِ "الكرخيِّ" كما يأتي[٨].

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣ بتصرف يسير.

(٣) "غرر الأذكار": ق٢٥٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٥) "القاموس": مادة((ذرق)).

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(٧) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجس ٤/٢٤(هامش"الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [٢٨٨٨] قوله: ((وإلا فمخفف)).

و (دجاجٍ) أمَّا ما يَذرُقُ فيه فإنْ مأكولاً فطاهرٌ، وإلاَّ فمخفَّفٌ (ورَوْثٍ وخِثْيٍ) أفادَ بهما نجاسةَ خرءِ كلِّ حيوانٍ غيرِ الطيور، وقالا: مخفَّفةٌ،.....

[٢٨٨٥] (قولُهُ: ودَجاجٍ) بتثليثِ الدال، يقعُ على الذكر والأنثى، "حلبة"[١].

[٢٨٨٦] (قولُهُ: فإنْ مأكولاً) كحمامٍ وعصفورٍ.

[٢٨٨٧] (قولُهُ: فطاهرٌ) وقيل: معفوٌّ عنه لو قليلاً لعموم البلوى، والأوَّلُ أشبهُ، وهو ظاهرُ "البدائع"[٢] و"الخانيَّة"[٣]، "حلبة"[٤].

[٢٨٨٨] (قولُهُ: وإلاَّ فمخفَّفٌ) أي: وإلاَّ يكنْ مأكولاً كالصقر والبازي والحِدَأةِ فهو نجسٌ مخفَّفٌ عنده مغلَّظٌ عندهما، وهذه روايةُ "الهندوانيِّ"، ورَوَى "الكرخيُّ": ((أنَّه طاهرٌ عندهما مغلَّظٌ عند "محمَّدٍ")), وتمامُهُ في "البحر"[٥]، ويأتي[٦].

[٢٨٨٩] (قولُهُ: ورَوْثٍ وخِثْيٍ) قدَّمنا[٧] في فصل البئر أنَّ الرَّوثَ للفرسِ والبغلِ والحمارِ، والخِثْيَ بكسرٍ فسكونٍ للبقر والفيل، والبعرَ للإبلِ والغنم، والخرءَ للطيور، والنَّجْوَ للكلب، والعَذِرةَ للإنسان.

[٢٨٩٠] (قولُهُ: أفادَ بهما نجاسةَ خرءِ كلِّ حيوانٍ) أرادَ بالنجاسة المغلَّظةَ؛ لأنَّ الكلام فيها، ولانصرافِ الإطلاق إليها كما يأتي[٨]، ولقوله: ((وقالا: مخفَّفةٌ))، وأرادَ بالحيوان ما له رَوْثٌ أو خِثْيٌ، أي: سواءٌ كان مأكولاً كالفرس والبقر أوْ لا كالحمار، وإلاَّ فخُرءُ الآدميِّ وسباعِ البهائم متَّفقٌ على تغليظه كما في "الفتح"[٩] و"البحر"[١٠] وغيرهما، فافهم.

---

(١) "الحلبة": فصل في النجاسة ١/ق ٢٦٢/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ١/٦٢.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يقع في البئر ١/١٠(هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الحلبة": فصل في النجاسة ١/ق ٢٦٤/ب ـ ٢٦٥/أ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٦.

(٦) المقولة [٢٩٠٤] قوله: ((وصحح)).

(٧) المقولة [١٩٣٧] قوله: ((وبعرتي إبل وغنم)).

(٨) المقولة [٢٨٩٥] قوله: ((ثم متى أطلقوا النجاسة إلخ)).

(٩) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٢.

وفي "الشرنبلاليَّة": ((قولُهما أظهرُ، وطهَّرَهما "محمَّدٌ" آخراً للبلوى، وبه قال "مالكٌ")).

(ولو أصابَهُ من) نجاسةٍ (غليظةٍ و) نجاسةٍ (خفيفةٍ جُعِلَت الخفيفةُ تبعاً للغليظة) احتياطاً كما في "الظهيريَّة"، .....

[٢٨٩١] (قولُهُ: وفي "الشرنبلاليَّة"[١] إلخ) عزاه فيها إلى [١/ق٢٤٤/أ] "مواهب الرحمن"، لكنْ في "النكت" للعلاَّمة "قاسمٍ": ((أنَّ قول "الإمام" بالتغليظ رجَّحَهُ في "المبسوط"[٢] وغيره)) اهـ. ولذا جرى عليه أصحابُ المتون.

[٢٨٩٢] (قولُهُ: وطهَّرَهما "محمَّدٌ" آخِراً) أي: في آخرِ أمرِهِ حين دخَلَ الرَّيَّ مع الخليفة، ورأى بلوى الناسِ مِن امتلاء الطرق والخانات بها، وقاسَ المشايخُ على قوله هذا طينَ بُخارى، "فتح"[٣].

[٢٨٩٣] (قولُهُ: وبه قال "مالكٌ") فيه أنَّه يقولُ: ما أُكِلَ لحمُهُ فبولُهُ ورجيعُه طاهرٌ فقط، فلا يقولُ بطهارةِ روث الحمار، "ط"[٤].

[٢٨٩٤] (قولُهُ: كما في "الظهيريَّة")[٥] ونصُّها ـ على ما في "البحر"[٦] ـ: ((وإنْ أصابَهُ بولُ الشَّاة وبولُ الآدميِّ تُجعَلُ الخفيفة تبعاً للغليظة)) اهـ. وظاهرُهُ: ولو الخفيفةُ أكثرَ من الغليظة كما قالَهُ "ط"[٧].

قلت: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٨]: ((تُجمَعُ النجاسةُ المتفرِّقة، فتُجعَلُ الخفيفةُ غليظةً إذا كانت نصفاً أو أقلَّ من الغليظة كما في "المنية")) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٧ بتصرف (هامش"الدرر والغرر").

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٦٠.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٩.

(٤) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٠.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثاني في أحكام الماء المستعمل ـ الفصل الثالث ق٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٧.

(٧) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٠.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣.

ثم متى أطلقوا النجاسةَ فظاهرُه التغليظُ.

(وعُفِيَ.....

ونحوُهُ ما في "القنية"[١]: ((نصفُ النجاسةِ الخفيفة ونصفُ الغليظة يُجمَعان)) اهـ.

ويمكنُ أن يقال: معنى الأوَّلِ أنَّه إذا اختلَطَت الخفيفةُ بالغليظة جُعِلَتْ تبعاً للغليظة، فإذا زادَتْ على الدرهم منَعَت الصلاةَ، كما لو اختلَطَت الغليظةُ بماءٍ طاهرٍ، ومعنى الثاني أنَّه إذا كان كلٌّ منهما في موضعٍ، ولم يَبلُغْ كلٌّ منهما بانفرادِهِ القدْرَ المانعَ فتُرجَّحُ الغليظةُ لو كانت أكثرَ أو مُساوِيةً للخفيفة، فإذا زادَ مجموعُهما على الدرهم منَعَ، ولو كانت الخفيفةُ أكثرَ ترجَّحَتْ، فإذا بلَغَ مجموعُهما ربعَ الثوب منَعَ.

والحاصلُ: أنَّه إن اختلَطا تُرجَّحُ الغليظة مطلقاً، وإلاَّ فإنْ تساويا أو زادت الغليظةُ فكذلك، وإلاَّ تُرجَّحُ الخفيفةُ، فاغتنم هذا التحرير.

[٢٨٩٥] (قولُهُ: ثمَّ متى أطلقوا النجاسةَ إلخ) أي: كإطلاقهم النجاسةَ في الأسآرِ النجسة، وفي جلدِ الحيَّة وإنْ كانت مذبوحةً؛ لأنَّ جلدها لا يَحتمِلُ الدباغةَ. اهـ "بحر"[٢].

[٢٨٩٦] (قولُهُ: فظاهرُهُ التغليظُ) هو لصاحب "البحر"[٣] حيث قال: ((والظاهرُ أنَّها مغلَّظةٌ، وأنَّها المرادةُ عند إطلاقهم))[٤].

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة وأحكامها ق ٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٣.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٣.

(٤) في "د"زيادة:((قال في "البحر": ولم يصرِّح "المصنف" بما يثبت به التغليظ والتخفيف، وفيه اختلافٌ: فعن أبي حنيفة: التخفيف والتغليظ تعارض النصين وعدمُه، وقالا: بالاختلاف وعدمه، كذا في "المجمع". وحاصلُهُ أنَّه إن ورد نصٌّ واحد بنجاسة شيء فهو مغلَّظ، وإن تعارض نصَّان في طهارته ونجاسته فهو مخفَّف عنده، وعندهما إن اتفق العلماء على النجاسة فهو مغلَّظ، وإن اختلفوا فهو مخفف، هكذا تواردت كلمتهم، وزاد في "الاختيار" في تفسير الغليظة عنده:((ولا حرج في اجتنابه))، وفي تفسيرها عندهما:((ولا بلوى في إصابته)) فظهر به أنَّ عنده كما يكون التخفيف بالتعارض يكون بعموم البلوى إلى جنس المكلفين، وإن ورد نص واحد في نجاسته من غير معارض، وكذا عندهما كما يكون التحقيق بالاختلاف يكون أيضاً بعموم البلوى في إصابته، والله أعلم. اهـ)).

دونُ ربعٍ) جميعِ بدنٍ و(ثوبٍ) ولو كبيراً، هو المختارُ، ذكرَهُ "الحلبيُّ"[١]، .....

[٢٨٩٧] (قولُهُ: دونُ) بالرفع نائبُ فاعلِ ((عُفِيَ)).

[٢٨٩٨] (قولُهُ: وثوبٍ) أي: ونحوِهِ كالخفِّ، فإنَّه يُعتبَرُ فيه قدْرُ الربع، والمرادُ ربعُ[٢] ما دون الكعبين لا ما فوقهما؛ لأنَّه زائدٌ على الخفِّ. اهـ "خانيَّة"[٣].

[٢٨٩٩] (قولُهُ: ولو كبيراً إلخ) اعلم أنَّهم اختلفوا في كيفيَّةِ اعتبار الربع على ثلاثةِ أقوالٍ: فقيل: ربعُ طرفٍ أصابتْهُ النجاسة كالذيلِ والكمِّ و [١/ق٢٤٤/ب] الدِّخريص* إنْ كان المصابُ ثوباً، وربعُ العضوِ المصاب كاليد والرجل إنْ كان بدناً، وصحَّحَهُ في "التحفة"[٤] و"المحيط" و"المجتبى" و"السِّراج"[٥]، وفي "الحقائق": ((وعليه الفتوى))، وقيل: ربعُ جميع الثوب والبدن، وصحَّحَهُ في "المبسوط"[٦]، وهو ما ذكَرَهُ "الشارح"، وقيل[٧]: ربعُ أدنى ثوبٍ تجوزُ فيه الصلاة كالميزرِ، قال "الأقطع"[٨]: ((وهذا أصحُّ ما رُوِيَ فيه)) اهـ. لكنَّه قاصرٌ على الثوبِ. ١/٢١٣

فقد اختلَفَ التصحيحُ كما ترى، لكنْ ترجَّحَ الأوَّلُ بأنَّ الفتوى عليه، ووفَّقَ في "الفتح"[٩]

(قولُهُ: والمرادُ ربعُ ما دون الكعبين لا ما فوقَهما إلخ) الظاهرُ أنَّ اعتبار قدر الربع ممَّا دون الكعبين إنما هو على مقابلِ القول باعتبار ربعِ جميع الثوب ولو كبيراً، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٦ـ.

(٢) ((والمراد ربع)) ساقطة من "آ".

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٦ بتصرف يسير (هامش"الفتاوى الهندية").

* قوله:((والدِّخْريص)) هو بكسر الدال المهملة وسكون الخاء المعجمة وبالصاد المهملة قيل:معرّب، وقيل:عربيّ، وهو عند العرب البَيْقَةُ والدِّخْرِص والدِّخروصة لغة[عبارة "المصباح": الدِّخْرِصَةُ] والجمع دخارص [عبارة "المصباح": دَخَارِيْص] كما في "المصباح". اهـ من شرح الشيخ إسماعيل. اهـ منه.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الطهارة ١/٦٥.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٢/ب.

(٦) "المبسوط": كتاب الطهارة ـ باب الوضوء والغسل ١/٥٥.

(٧) هذا القول رواية عن الإمام أبي حنيفة، كما في "البحر".

(٨) أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد الأقطع البغدادي(ت٤٧٤هـ). ("الجواهر المضية"١/٣١١، "تاج التراجم" صـ٢٦ـ).

(٩) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨ بتصرف.

ورجَّحَهُ في "النهر" على التقدير بربعِ المصاب كيدٍ وكمٍّ وإنْ قال في "الحقائق"[١]: ((وعليه الفتوى)) (من) نجاسةٍ (مخفَّفةٍ كبولِ مأكولٍ).....

بين الأخيرين: ((بأنَّ المراد اعتبارُ ربع الثوب الذي هو عليه سواءٌ كان ساتراً لجميعِ البدن أو أدنى ما تجوزُ فيه الصلاة)) اهـ. وهو حسنٌ جداً، ولم يَنقُلِ القولَ الأوَّلَ أصلاً، "بحر"[٢].

[٢٩٠٠] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "النهر")[٣] أي: ((بأنَّه ظاهرُ كلام "الكنز"، وبتصحيحِ "المبسوط"[٤] له، وبأنَّ المانع هو الكثيرُ الفاحش، ولا شكَّ أنَّ ربع المصاب ليس كثيراً فضلاً عن أنْ يكون فاحشاً)) اهـ.

أقولُ: تصحيحُ "المبسوط" مُعارَضٌ بتصحيحِ غيره، والمرادُ بالكثيرِ الفاحشِ ما كَثُرَ بالنسبة إلى المصاب، فربعُ الثوب كثيرٌ بالنسبة إلى الثوب، وربعُ الذيل أو الكمِّ مثلاً كثيرٌ بالنسبة إلى الذيل أو الكمِّ، وكذا ربعُ أدنى ثوبٍ تجوزُ فيه الصلاة كثيرٌ بالنسبة إليه كما صرَّحَ بذلك في "الفتح"[٥].

[٢٩٠١] (قولُهُ: وإنْ قال إلخ) فيه نظرٌ؛ لأنَّ لفظ الفتوى آكدُ من لفظِ الأصحِّ ونحوه، "منح"[٦]. ومُفادُه ترجيحُ القول بربع المصاب، وهو مُفادُ ما مرَّ[٧] عن "البحر"، لكن اعترضَهُ "الخيرُ الرمليُّ": ((بأنَّ هذا القولَ يُؤدِّي إلى التشديد لا إلى التخفيف، فإنَّه قد لا يبلُغُ ربعُ المصاب الدرهمَ، فيلزمُ جعلُهُ مانعاً في المخفَّفة مع أنَّه معفوٌّ عنه في المغلَّظة؛ إذ لو كان المصابُ الأُنْمُلَةَ من البدن يلزمُ القول بمنعِ ربعها على القول بمنع ربع المصاب)) اهـ.

وفيه نظرٌ؛ لأنَّ مقتضى قولهم: كاليدِ والرِّجْلِ اعتبارُ كلٍّ من اليدِ والرِّجْل بتمامه عضواً واحداً، فلا يلزمُ ما قالَ، تأمَّل.

---

(١) "حقائق المنظومة": كتاب الصلاة ١/ق١٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٥ ـ ٢٤٦ بتصرف يسير.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/ب.

(٤) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٥٥.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٨.

(٦) "المنح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ٢٥/ب.

(٧) المقولة [٢٨٩٩] قوله:((ولو كبيراً إلخ)).

ومنه الفرسُ، وطهَّرَهُ "محمَّدٌ" (وخُـرْءِ طيرٍ) مـن السِّباع أو غيرِهـا (غـيرِ مـأكولٍ) وقيل: طاهرٌ، وصُحِّحَ، ثم الخفَّةُ إنما تظهرُ في غيرِ الماء، فليحفظ.....

[٢٩٠٢] (قولُهُ: ومنه الفَرَسُ) أي: من المأكولِ، وإنما نبَّهَ عليه لئلاَّ يُتوهَّـمَ أنَّـه داخـلٌ في غـير المأكول عند "الإمام" فيكونَ مغلَّظاً؛ لأنَّ "الإمام" إنما كَرَّهَ لحمَهُ تنزيهـاً أو تحريمـاً علـى اختـلاف التصحيح لأنَّه آلةُ الجهاد، لا لأنَّ لحمه نجسٌ بدليل أنَّ سؤره طاهرٌ اتِّفاقاً كما في "البحر"[١].

[٢٩٠٣] (قولُـهُ: وطهَّـرَهُ "محمَّـدٌ") الضميرُ لبـولِ المـأكول [١/ق٢٤٥/أ] الشـاملِ للفـرس، "ح"[٢].

[٢٩٠٤] (قولُهُ: وصُحِّحَ) صحَّحَهُ في "المبسوط"[٣] وغيره، وهو روايةُ "الكرخيِّ" كما مـرَّ[٤]، ورَوَى "الهندوانيُّ" النجاسةَ، وصحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[٥] وغيره، قال في "البحـر"[٦]: ((والأَولى اعتمـادُهُ لموافقته للمتون، ولذا قال في "الحلبة"[٧]: إنَّه أوجهُ)).

[٢٩٠٥] (قولُهُ: ثمَّ الخِفَّةُ إنما تَظهَرُ في غيرِ الماء) اقتصَرَ في "الكافي"[٨] على ظهورِها في الثياب، قال في "البحر"[٩]: ((والبدنُ كالثياب))، فلذا عمَّمَ "الشـارحُ"، لكـنَّ الظـاهر مـن كـلام "الكـافي" الاحترازُ عن المائعات لا عن خصوصِ الماء.

والحاصلُ: أنَّ المائع متى أصابَتْهُ نجاسةٌ خفيفةٌ أو غليظةٌ ـ وإنْ قلَّتْ ـ تنجَّسَ، ولا يُعتبَرُ فيـه

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٦ باختصار.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ٢٩/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الوضوء والغسل ١/٥٧.

(٤) المقولة [٢٨٨٨] قوله: ((وإلا فمخفف)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٤.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٧.

(٧) "الحلبة": فصل في النجاسة ١/ق ٢٦٣/أ.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٨/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤١.

(و) عُفِيَ (دمُ سمكٍ ولعابُ بغلٍ وحمارٍ) والمذهبُ طهارتُها (وبولٌ انتَضَحَ.....

ربعٌ ولا درهمٌ، نعم تظهرُ الخفَّةُ فيما إذا أصابَ هذا المائعُ ثوباً أو بدناً فيُعتبَرُ فيه الربعُ كما أفادَهُ "الرحمتيُّ"، واستثنى "ح"[1] خرءَ طيرٍ لا يُؤكَلُ بالنسبة إلى البئر، فإنَّه لا يُنجِّسُها لتعذُّرِ صونها عنه كما تقدَّمَ[2] في البئر.

[٢٩٠٦] (قولُهُ: وعُفِيَ دمُ سمكٍ) صرَّحَ بالفعل إشارةً إلى أنَّ قول "المصنِّف": ((ودمُ سمكٍ إلخ)) معطوفٌ على قوله: ((دونُ ربعِ ثوبٍ)).

[٢٩٠٧] (قولُهُ: والمذهبُ طهارتُها) إنما قال ذلك لأنَّ المتن يقتضي نجاستَها بناءً على ما رُوِيَ عن "أبي يوسف" من نجاسةِ دم السمك الكبير نجاسةً غليظةً، وسؤرِ الحمارِ والبغلِ نجاسةً خفيفةً كما ذكَرَهُ في هامش "الخزائن"[3]، والمذهبُ أنَّ دم السمكِ طاهرٌ؛ لأنَّه دمٌ صورةً لا حقيقةً، وأنَّ سؤر هذين طاهرٌ قطعاً، والشكُّ في طهوريَّتِهِ، فيكونُ لعابُهما طاهراً.

[٢٩٠٨] (قولُهُ: وبولٌ انتَضَحَ) أي: ترشَّشَ، وشَمِلَ بولَهُ وبولَ غيره، "بحر"[4]. وكالبول الدمُ على ثوبِ القصَّاب، "حلبة"[5] عن "الحاوي القدسيِّ"[6]، وظاهرُ التقييد بالقصَّاب ــ أي: اللحَّامِ ــ أنَّه لا يُعفَى عنه في ثوبِ غيرِ القصَّاب؛ لأنَّ العلَّةَ الضرورةُ، ولا ضرورةَ لغيره، وتأمَّلْهُ مع قول "البحر" المارِّ[7]: ((وشَمِلَ بولَهُ وبولَ غيره)).

(قولُهُ: لأنَّ المتن يقتضي نجاستَها بناءً إلخ) قال "السنديُّ": ((التعبيرُ بالعفو لصورةِ النجاسة في دم السمك، ولتولُّدِ اللعاب من اللحم النجس، ولعدم الاتِّفاق على طهارتها وإنْ كانت هي المذهبَ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق ٢٩/ب.

(٢) المقولة [١٩٣٣] قوله:((لتعذر صونها)).

(٣) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق١٦٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٧ـ ٢٤٨.

(٥) "الحلبة": فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٦/ب.

(٦) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٧) في هذه المقولة.

كرؤوسِ إبرٍ) وكذا جانبُها الآخرُ وإنْ كثُرَ بإصابةِ الماء للضَّـرورة، لكـنْ لـو وقَـعَ في ماءٍ قليلٍ.....

[٢٩٠٩] (قولُهُ: كرؤوسِ إبَرٍ) بكسرِ الهمزة: جمعُ إبرةٍ، احترازٌ عن المِسَلَّةِ، كما في "شرح المنية"[١] و"الفتح"[٢].

[٢٩١٠] (قولُهُ: وكذا جانبُها الآخرُ) أي: خلافاً لـ"أبي جعفرٍ" الهندوانيِّ، حيث منَعَ بالجانب الآخر، وغيرُهُ من المشايخ قالوا: لا يُعتبَرُ الجانبان، واختارَهُ في "الكافي"[٣]، "حلبة"[٤]. فرؤوسُ الإبر تمثيلٌ للتقليل كما في "القُهُستانيِّ"[٥] عن "الطلبة"[٦]، لكنْ فيه أيضاً عن "الكرمـانيِّ": ((أنَّ هـذا مـا لم يُرَ على الثوب، وإلاَّ وجَبَ غَسلُهُ إذا صار بالجمع أكثرَ من قدر الدرهم)) اهـ.

مطلبٌ: إذا صرَّحَ بعضُ الأئمَّةِ بقيدٍ لم يُصرِّح غيرُهُ بخلافه وجَبَ اتِّباعُهُ

وكذا نبَّهَ عليه في "شرح المنية"[٧] فقال: ((والتقييـدُ بعـدم إدراكِ الطَّرْف ذكَرَهُ "المعلَّـى" في "نوادره"[٨] عن "أبي يوسف"، وإذا [١/ق٢٤٥/ب] صرَّحَ بعضُ الأئمَّـة بقيـدٍ لـم يَـرِدْ عـن غـيره منهم تصريحٌ بخلافه يجبُ أنْ يُعتبَرَ، سيَّما والموضعُ موضعُ احتياطٍ، ولا حرَجَ في التحرُّزِ عن مثلـه، بخلاف ما لا يُرَى كما في أثرِ أرجُلِ الذباب، فإنَّ في التحرُّزِ عنه حَرَجاً ظاهراً)) اهـ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٧٩ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٣.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٩/أ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٠/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٤.

(٦) "طِلْبَةُ الطَّلَبَة": لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النسـفيّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون"٢/١١٤، "الجواهر المضية"٢/٦٥٩) وذكر صاحب "الجواهر المضية" أيضاً في "الكنى" في ترجمة أبي اليسر البزدوي ٤/٩٨ أن "طلبة الطلبة" لركن الأئمة عبد الكريم بن محمد بن أحمد الصباغيّ المدينيّ، والله تعالى أعلم.وانظر "الفوائد البهية" صـ١٠١، ١٥٠ـ.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١٧٩ـ١٨٠ باختصار.

(٨) "النوادر": لأبي يعلى - وقيل: أبو يحيى- معَلَّى بن منصور الرازيّ(ت٢١١هـ). ("كشف الظنون"٢/١٩٨٠، "الجواهر المضية" ٣/٤٩٢، "الفوائد البهية" صـ٢١٥ـ، "هدية العارفين" ٢/٤٦٦).

.....

أقولُ: الذي يظهرُ لي أنَّ هذا التقييد موافقٌ لقول "الهندوانيِّ"، وقد علمتَ تصريح غيره من المشايخ بخلافه؛ لأنَّ مقدار الجانبِ الآخرِ من الإبرة يدركُهُ الطَّرْفُ، ثمَّ رأيتُ في "الحلبة"[1] ذكَرَ: ((أنَّ ما في "غاية البيان": من أنَّ التقييد برؤوس الإبرِ احترازٌ عن رؤوس المسالِّ هو بما عن "الهندوانيِّ" أشبهُ، ولعلَّهُ المرادُ بما في "نوادر المعلَّى")) اهـ. وهذا عينُ ما فهمتُهُ، ولله الحمد. ٢١٤/١

والحاصلُ: أنَّ في المسألة قولين مبنيَّين على الاختلافِ في المراد من قول "محمَّدٍ": كرؤوس الإبر:

أحدُهما: أنَّه قيدٌ احترَزَ به عن رأسِها من الجانب الآخر وعن رؤوس المسالِّ، ويؤيِّدُهُ رواية "المعلَّى" عن "أبي يوسف" من التقييد بما لا يُدرِكُه الطَّرْفُ.

ثانيهما: أنَّه غيرُ قيدٍ، وإنما هو تمثيلٌ للتقليل، فيُعفَى عنه سواءٌ كان مقدارَ رأسِها من جانبِ الخرزِ أو من جانبِ الثقب، ومثلُهُ ما كان كرأسِ المسلَّة. وقد علمتَ أنَّه في "الكافي" اختارَ القول الثانيَ، ولكنَّ ظاهر المتون والشروح اختيارُ الأوَّلِ؛ لأنَّ العلَّة الضرورةُ قياساً على ما عمَّتْ به البلوى مما على أرجُلِ الذباب، فإنَّه يقعُ على النجاسة، ثمَّ يقعُ على الثياب، قال في "النهاية": ((ولا يُستطاعُ الاحترازُ عنه، ولا يُستحسَنُ لأحدٍ استعدادُ ثوبٍ لدخول الخلاء، ورُوِيَ أنَّ "محمد بن عليٍّ" زينِ العابدين تكلَّفَ لبيتِ الخلاء ثوباً ثمَّ ترَكَهُ وقال: لم يَتكلَّفْ لهذا مَن هو خيرٌ منِّي، يعني: رسولَ الله ﷺ والخلفاءَ رضي الله عنهم)) اهـ.

وقد يقال: إنَّ قول المتون: كرؤوس الإبر اتِّباعٌ لعبارة "محمَّدٍ"، لا للاحترازِ عن الجانب الآخر، ولذا لم يجعله للاحتراز إلاَّ "الهندوانيُّ"، وخالَفَهُ غيره من المشايخ معلِّلين بدفعِ الحرج، ولا شكَّ في وجودِ الحرج في ذلك، فلذا اختارَهُ في "الكافي" اتِّباعاً لِما عليه أكثرُ المشايخ، وقال في متن "مواهب الرحمن": ((وعُفِيَ عن رَشاشِ بولٍ كرؤوسِ الإبر، وقيل: يَعتبرُهُ ـ أي: "أبو يوسف" ـ إنْ رُئِيَ أثرُهُ))، فأفادَ بـ((قيل)) ضعفَ اعتبار ما يُدرِكُهُ الطَّرْفُ، وهو رواية "المعلَّى" السابقةُ.

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٠/ب باختصار.

نَجَّسَهُ في الأصحِّ؛ لأنَّ طهارة الماء آكدُ،.....

وقد ظهَرَ مما قرَّرناه أنَّ الخلاف فيما يُرى أثرُهُ، وهو ما يُدرِكُهُ الطَّرْفُ، وأنَّ الأرجحَ [١/ق٢٤٦/أ] العفوُ عنه وعدمُ اعتباره كما مَشَى عليه "الشارح"، وظهَرَ أنَّ المراد به ما كان مثلَ رأسِ الإبرةِ من الجانب الآخرِ لا أكبرَ من ذلك، وظهَرَ أيضاً أنَّ ما لا يُدرِكُه الطَّرْفُ ما كان مثلَ رؤوس الإبر وأرجُلِ الذباب، فإنَّه لا يُدرِكُه الطرفُ المعتدل ما لم يَقرُبْ إليه جدًّا، أي: مع مغايرةِ لون الرَّشاش لِلَونِ الثوب، وإلاَّ فقد لا يُرى أصلاً، وينبغي أنَّه لو شكَّ أنَّه يُدرِكُه بالطَّرْف أم لا أنَّه يُعفَى عنه اتِّفاقاً؛ لأنَّ الأصل طهارةُ الثوب، وشكَّ فيما يُنجِّسُه، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، والله أعلم.

[٢٩١١] (قولُهُ: نَجَّسَهُ في الأصحِّ) قال في "الحلبة"[١]: ((ثمَّ لو وقَعَ هذا الثوبُ المنتضَحُ عليه البولُ مثلَ رؤوس الإبرِ في الماء القليل هل ينجُسُ؟ ففي "الخلاصة"[٢] عن "أبي جعفرٍ": لقائلٍ أن يقول: ينجُسُ، ولقائلٍ أن يقول: لا ينجُسُ، وهذا فرعُ مسألةِ الاستنجاء، يعني: لو استنجى بغيرِ الماء، ثمَّ ابتَلَّ ذلك الموضعُ، ثمَّ أصابَ من ذلك ثوبَهُ أو بدنَهُ فالمختارُ أنَّه يَتنجَّسُ إنْ كان أكثرَ من قدْرِ الدرهم)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ في "الحلبة"[٣] عن "الكفاية" ما يفيدُ أنَّ الكلام فيما يُرى أثرُهُ، ثمَّ قال: ((وهو المتَّجهُ)) اهـ.

ويدلُّ عليه ما قدَّمناه[٤] من اختيارِ أكثر المشايخ عدمَ اعتبار رؤوس الإبر من الجانبين خلافاً لـ"الهندوانيِّ"، وقولُ "الخلاصة" المارُّ[٥]: ((المختارُ أنَّه ينجُسُ إنْ كان أكثرَ من قدر الدِّرهم))

(قولُهُ: وقولُ "الخلاصة" المارُّ: المختارُ أنَّه ينجُسُ إذا كان أكثرَ من قدر الدرهم غيرُ ظاهرٍ) فيه أنَّه إنما اعتبَرَ في "الخلاصة" الزيادةَ عن الدرهم لنجاسةِ الثوب لا لنجاسةِ الماء، تأمَّل.

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٠/أ ـ ب بتصرف يسير.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في النجاسة التي تصيب الثوب وغيره ق١٦/ب باختصار.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٠/ب.

(٤) المقولة [٢٩١٠] قوله: ((وكذا جانبها الآخر)).

(٥) في هذه المقولة.

"جوهرة". وفي "القنية": ((لو اتَّصَلَ وانبسَطَ، وزادَ على قدْرِ الدرهم ينبغي أنْ يكون كالدُّهنِ النجس إذا انبسَطَ))،.....

غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ الماء يُنجِّسُهُ ما قلَّ وكثُرَ، فإذا لم ينجُسْ بأقلَّ من الدرهم لا ينجُسُ بالأكثرِ منه.

ثمَّ اعلم أنَّ وقوع الرَّشاشِ في الماء ابتداءً مثلُ وقوع هذا الثوبِ فيه كما في "السِّراج"[١] وغيره.

هذا، وفي "القُهُستانيِّ"[٢] عن "التمرتاشيِّ": ((إن استبانَ أثرُهُ على الثوب ـ بأنْ تُدرِكَه العينُ ـ أو على الماء ـ بأنْ يَنفرِجَ أو يتحرَّكَ ـ فلا عبرةَ به، وعن "الشيخين" أنَّه مُعتبَرٌ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ المعتمد عدمُ اعتبار ما ظهَرَ أثرُهُ في الثوب والماء، وفي ذلك تأييدٌ لِما قدَّمناه[٣]، فافهم.

[٢٩١٢] (قولُهُ: "جوهرة")[٤] ومثلُهُ في "القُهُستانيِّ"[٥]، وقدَّمناه[٦] عن "الفيض" أيضاً خلافاً لِما مشى عليه "المصنِّف" تبعاً لـ"الدرر"[٧] في فصل البئر، فافهم. نعم يؤيِّدُهُ ما نقَلَهُ "القُهُستانيُّ" آنفاً[٨] عن "التمرتاشيِّ"، والله أعلم.

[٢٩١٣] (قولُهُ: لو اتَّصَلَ وانبسَطَ) أي: ما يصيبُ الثوبَ مثلَ رؤوس الإبرِ كما هو عبارةُ "القنية"[٩]، ونقَلَها في "البحر"[١٠]، فافهم.

[٢٩١٤] (قولُهُ: ينبغي أنْ يكون كالدُّهنِ إلخ) أي: فيكونُ مانعاً للصلاة، ووجهُ إلحاقِهِ بالدُّهن

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١١/ب بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) لم نعثر عليها في "الجوهرة النيرة".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣.

(٦) المقولة [١٩٣٤] قوله: ((ولا يتقاطر بولٍ إلخ)).

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ١/٢٥.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة وأحكامها ق٥/أ.

(١٠) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٨.

.....

أنَّ كلاً منهما كانَ أوَّلاً غيرَ مانعٍ، ثمَّ منَعَ بعد زيادته على الدرهم، لكن قد يُفرَّقُ بينهما بأنَّ [١/ق٢٤٦/ب] البول الذي كرؤوسِ الإبر اعتُبِرَ كالعدم للضرورة، ولم يَعتبِرُوا فيه قدْرَ الدرهم بدليل ما في "البحر"[١]: ((أنَّه معفوٌّ عنه للضرورة وإن امتلأ الثوبُ)) اهـ.

ومعلومٌ أنَّ ما يملأ الثوبَ يزيدُ على الدرهم، وكذا قولُ "الشارح"[٢]: ((وإنْ كَثُرَ بإصابةِ الماءِ))، فإنَّه لا فرقَ بين كثرته بالماء وبين اتِّصالِ بعضه ببعضٍ، ونظيرُهُ ما ليس فيه قوَّةُ السيلان من الخارج من الجسد، فإنَّه ساقطُ الاعتبارِ وإنْ كثُرَ، وعَمَّ الثوبَ، وقد صرَّحَ في "الحلبة"[٣] بعينِ ما قلنا فقال: ((ما ليس بكثيرٍ من النجاسة منه ما هو مُهدَرُ الاعتبارِ، فلا يُجمَعُ بحالٍ))، وعليه ما في "الحاوي القدسيِّ"[٤]: ((أنَّ ما أصاب من رَشِّ البول مثلَ رؤوس الإبرِ ـ ونحوُهُ الدمُ على ثوب القصَّاب ـ وما لا ينقُضُ الوضوءَ من بلَّةِ الجرحِ أو القيءِ معفوٌّ عنه وإنْ كَثُرَ))، وما في "المحيط": ((من أنَّه لو أصابَ موضعُ ذلك الرشِّ ماءً فإنَّه لا يُنجِّسُه)) اهـ.

نعم لو كان الرشُّ مما يُدرَكُ بالطَّرْفِ ـ بأنْ كان أكبرَ من رؤوس الإبر من الجانبِ الآخرِ على ما مرَّ[٥] ـ فإنَّه يُجمَعُ ويَمنَعُ وإنْ كان في مواضعَ متفرِّقةٍ كما يُعلَمُ مما قدَّمناه[٦] عن "القُهُستانيِّ" عن "الكرمانيِّ"، وفي "القُهُستانيِّ"[٧] أيضاً: ((لو أصابَ قدْرُ ما يُرى من النجاسة ١/٢١٥

(قولُهُ: لكنْ قد يُفرَّقُ بينهما بأنَّ البول إلخ) بالتأمُّلِ في هذا الفرق لم يظهر منه ما يفيدُ عدمَ صحَّةِ إلحاقِ مسألة البولِ المتَّصلِ بمسألة الدهن، تأمَّل.

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٧.

(٢) صـ٣٧٠ـ "در".

(٣) "الحلبة": فصل في الأسآر ١/ق ٣٠٦/ب بتصرف.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/ب.

(٥) المقولة [٢٩١٠] قوله: ((وكذا جانبها الآخر)).

(٦) المقولة [٢٩١٠] قوله: ((وكذا جانبها الآخر)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٣ بتصرف يسير.

وطينُ شارعٍ،.....

أثواباً: عمامةً وقميصاً وسراويلَ مثلاً منَعَ الصلاةَ إذا كان بحيث إذا جُمِعَ صار أكثرَ من قدْرِ الدرهم)) اهـ.

لكنَّ كلام "القنية" صريحٌ في أنَّ الذي يُجمَعُ ويَمنَعُ ما كان مثلَ رؤوسِ الإبر كما قدَّمناه[1]، فيَرِدُ عليه ما علمتَهُ من أنَّ ما كان كذلك فهو مُهدَرُ الاعتبارِ، ولا ينفعُهُ هذا التأويلُ، فافهم واغتنم هذا التحرير.

مطلبٌ في العفوِ عن طينِ الشَّارع

[٢٩١٥] (قولُهُ: وطينُ شارعٍ) مبتدأٌ خبرُهُ قوله: ((عفوٌ))، والشارعُ: الطريق، "ط"[2]. وفي "الفيض": ((طينُ الشوارع عفوٌ وإنْ ملأ الثوبَ للضرورة ولو مُختلِطاً بالعَذِرات، وتجوزُ الصلاةُ معه)) اهـ.

وقدَّمنا[3] أنَّ هذا قاسَهُ المشايخ على قول "محمَّدٍ" آخراً بطهارةِ الرَّوْثِ والخِثْيِ، ومقتضاه أنَّه طاهرٌ، لكنْ لم يَقبَلْهُ الإمامُ "الحَلْوانيُّ" كما في "الخلاصة"[4]، قال في "الحلبة"[5]: ((أي: لا يُقبَلُ كونُهُ طاهراً، وهو متَّجهٌ، بل الأشبهُ المنعُ بالقَدْرِ الفاحش منه إلاَّ لِمَن ابتُلِيَ به بحيث يجيءُ ويذهبُ في أيَّام الأوحال في بلادنا الشاميَّة؛ لعدم انفكاكِ طرقها من النجاسة غالباً مع عُسْرِ الاحتراز، بخلاف مَن لا يمرُّ بها [١/ق٢٤٧/أ] أصلاً في هذه الحالةِ، فلا يُعفَى في حقِّهِ، حتَّى إنَّ هذا لا يُصلِّي في ثوبِ ذاك)) اهـ.

(قولُهُ: ولا ينفعُهُ هذا التأويلُ) أي: بحملِ كلام "القنية" على ما إذا كان الرشُّ أكبرَ من رؤوس الإبر.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦١.

(٣) المقولة [٢٨٩٢] قوله: ((وطهَّرَهما محمد آخراً)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في النجاسة التي تصيب الثوب وغيره ق١٦/ب.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣١٩/ب ـ ٣٢٠/أ.

وبخارُ نجسٍ،.....

أقولُ: والعفوُ مقيَّدٌ بما إذا لم يَظهَرْ فيه أثرُ النجاسة كما نقَلَهُ في "الفتح"[١] عن "التجنيس"، وقال "القُهُستانيُّ"[٢]: ((إنَّه الصحيحُ))، لكنْ حَكَى في "القنية"[٣] قولين وارتضاهما، فحكى عن "أبي نصرٍ الدبوسيِّ": ((أنَّه طاهرٌ، إلاَّ إذا رأى عينَ النجاسة))، وقال: ((وهو صحيحٌ من حيث الروايةُ، وقريبٌ من حيث المنصوصُ))، ثمَّ نقَلَ عن غيره فقال: ((إنْ غلَبَت النجاسةُ لم يَجُزْ، وإنْ غلَبَ الطينُ فطاهرٌ))، ثمَّ قال: ((وإنَّه حسنٌ عند المنصِفِ[٤] دون المعاند)) اهـ.

والقولُ الثاني مبنيٌّ على القول بأنَّه إذا اختلَطَ ماءٌ وترابٌ وأحدُهما نجسٌ فالعبرةُ للغالب، وفيه أقوالٌ ستأتي[٥] في الفروع.

والحاصلُ: أنَّ الذي ينبغي أنَّه حيث كان العفوُ للضرورةِ وعدمِ إمكان الاحتراز أنْ يقال بالعفو وإنْ غلَبَت النجاسةُ ما لم يُرَ عينُها لو أصابَهُ بلا قصدٍ، وكان ممن يذهبُ ويجيءُ، وإلاَّ فلا ضرورةَ، وقد حَكَى في "القنية"[٦] أيضاً قولين فيما لو ابتلَّتْ قَدَماه مما رُشَّ في الأسواقِ الغالبةِ النجاسةِ، ثمَّ نقَلَ: ((أنَّه لو أصابَ ثوبَهُ طينُ السوقِ أو السكَّةِ، ثمَّ وقَعَ الثوبُ في الماء تنجَّسَ)).

[٢٩١٦] (قولُهُ: وبخارُ نَجسٍ) في "الفتح"[٧]: ((مرَّتِ الريحُ بالعَذِرات، وأصابَ الثوبَ

(قولُهُ: وإلاَّ فلاضرورةَ) فيه أنَّهم اعتبروا أصلَ الضرورة للقول بالعفو، ولا يُشترَطُ تحقُّقُها في كلِّ شخصٍ كما يُعلَمُ ذلك مما قالوه في المعفوَّات كالقول بالعفو عن الدرهم وعن الرَّشاش ونحوهما للضَّرورة، فإنَّهم لم يشترطوا تحقُّقَها في كلِّ شخصٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٦٥.

(٣) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة وأحكامها ق٥/أ ـ ب.

(٤) الذي في "القنية" ونسخة "م": ((المصنف)) وهو تحريف كما يدل عليه السياق.

(٥) المقولة [٣١٠٣] قوله: ((والعبرة للطاهر إلخ)).

(٦) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة وأحكامها ق٥/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٧.

.....

إن وُجِدَتْ رائحتُها تنجَّسَ))، لكنْ نقَلَ في "الحلبة"[١]: ((أنَّ الصحيح أنَّه لا ينجُسُ))، وما يصيبُ الثوبَ من بخاراتِ النجاسة قيل: يُنجِّسُهُ، وقيل: لا، وهو الصحيحُ، وفي "الحلبة"[٢]: ((استنجَى بالماء وخرَجَ منه ريحٌ لا ينجُسُ عند عامَّةِ المشايخ، وهو الأصحُّ، وكذا إذا كان سراويلُهُ مبتلاً))، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((ماءُ الطابقِ نجسٌ قياساً لا استحساناً، وصورتُهُ: إذا أُحرِقَتِ العَذِرةُ في بيتٍ، فأصاب ماءُ الطابق ثوبَ إنسانٍ لا يُفسِدُهُ استحساناً ما لم يَظهَرْ أثرُ النجاسة فيه، وكذا الإصطبلُ إذا كان حارَّاً وعلى كوَّتِهِ طابقٌ، أو كان فيه كوزٌ معلَّقٌ فيه ماءٌ فترشَّحَ[٤]، وكذا الحمَّامُ لو فيها نجاساتٌ فعَرِقَ حيطانُها وكوَّاتها وتقاطَرَ))، قال في "الحلبة"[٥]: ((والظاهرُ العمل بالاستحسان، ولذا اقتصَرَ عليه في "الخلاصة"[٦]، والطابقُ: الغطاءُ العظيم من الزُّجاج أو اللَّبِن)) اهـ.

وقال في "شرح المنية"[٧]: ((والظاهرُ أنَّ وجهَ الاستحسان فيه الضرورةُ لتعذُّرِ التحرُّزِ، وعليه فلو استُقطِرَت النجاسةُ فمائيَّتُها نجسةٌ لانتفاءِ الضرورة، فبَقِيَ القياسُ بلا مُعارِضٍ.

مطلبٌ: العرقيُّ الذي يُستقطَرُ من دردِيِّ الخمرِ نجسٌ حرامٌ بخلافِ النُّشادَر

وبه يُعلَمُ أنَّ ما يُستَقطَرُ من دُرْدِيِّ [١/ق٢٤٧/ب] الخمر ـ وهو المسمَّى بالعرقيِّ في ولاية الروم ـ نجسٌ حرامٌ كسائرِ أصناف الخمر)) اهـ.

أقولُ: وأمَّا النُّوشادَرُ المستجمَعُ من دخانِ النجاسةِ فهو طاهرٌ كما يُعلَمُ مما مرَّ[٨]، وأوضَحَهُ

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٤٠/ب بتصرف.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٤٠/ب ـ٣٤١/أ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/١٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((فترشح)) ساقطة من "آ".

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤١/أ ـ ب بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى ":كتاب الطهارة ـ الفصل السابع: فيما يكون نجساً وفيما لا يكون ق١٦/أ نقلاً عن فوائد الإمام أبي علي النسفيّ رحمه الله تعالى.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٣ـ.

(٨) في هذه المقولة.

وغبارُ سِرْقينٍ، ومحلُّ كلابٍ، وانتضاحُ غُسالةٍ لا تظهرُ مواقعُ قطرِها في الإناء عفوٌ.

سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" في رسالةٍ سَمَّاها "إتحاف مَن بادَرَ إلى حكم النُّوشادَر"[١].

[٢٩١٧] (قولُهُ: وغبارُ سِرْقينٍ) بكسرِ السين، أي: زِبْلٍ، ويقال: سِرْجينٌ كما في "القاموس"[٢]، قال في "القنية" راقماً[٣]: ((لا عبرةَ للغبار النجس إذا وقَعَ في الماء، إنما العبرةُ للتراب)) اهـ. ونظَمَهُ "المصنِّف" في "أرجوزته"، وعلَّلَهُ في "شرحها"[٤] بالضرورة.

[٢٩١٨] (قولُهُ: ومحلُّ كلابٍ) في "المنية"[٥]: ((مشى كلبٌ على طينٍ[٦]، فوضَعَ رَجُلٌ قدمَهُ على ذلك الطينِ تنجَّسَ، وكذا إذا مشى على ثلجٍ رَطْبٍ، ولو جامداً فلا)) اهـ.

قال في "شرحها": ((وهذا كلُّهُ بناءً على أنَّ الكلب نجسُ العين، وقد تقدَّمَ أنَّ الأصحَّ خلافُهُ، ذكَرَهُ "ابن الهمام"))[٧] اهـ. ومثلُهُ في "الحلبة"[٨].

[٢٩١٩] (قولُهُ: وانتضاحُ غُسالةٍ إلخ) ذكَرَ المسألةَ في "شرح المنية الصغير"[٩] عن "الخانيَّة"[١٠]، وقد رأيتُها في "الخانيَّة" ذكَرَها في بحثِ الماء المستعمل، لكنَّ غُسالةَ النجاسة كغُسالةِ الحدث بناءً على القول بنجاسةِ الماء المستعمل، ويدلُّ لها ما قدَّمناه[١١] عن "القُهُستانيِّ"

---

(١) "إتحاف من بادر إلى حكم النوشادر": لعبد الغني بن إسماعيل النابلسيّ الدمشقيّ (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٠، "سلك الدرر" ٣/٣٠).

(٢) "القاموس": مادة ((سرقن)) و((سرجن)).

(٣) أي: رامزاً، انظر "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في حكم ماء الحياض والآبار ق/٤/أ.

(٤) المسمى "مواهب الرحمن شرح تحفة الأقران".

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٣ـ بتصرف يسير.

(٦) في "ب" و"م": ((الطين)).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٦.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤١/أ.

(٩) "شرح المنية الصغير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٠٠ـ.

(١٠) "الخانية": كتاب الطهارة ـ ١/١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) المقولة [٢٩١١] قوله:((نَجَّسه في الأصح)).

(وماءٌ) بالمدِّ (وَرَدَ) أي: جَرَى (على نجسٍ نجسٌ) إذا ورَدَ كلُّه أو أكثرُه، ولو أقلُّه لا...

عن "التمرتاشيِّ"، وفي "الفتح"[1]: ((وما ترشَّشَ على الغاسل من غُسالة الميت مما لا يمكنُهُ الامتناعُ عنه ما دام في علاجِهِ لا يُنجِّسُهُ لعموم البلوى بخلاف الغَسَلات الثلاث، إذا استُنقِعَتْ في موضعٍ، فأصابَتْ شيئاً نَجَّسَتْهُ)) اهـ. أي: بناءً على ما عليه العامَّةُ من أنَّ نجاسة الميت نجاسةُ خبثٍ لا حدثٍ كما حرَّرناه[2] في أوَّلِ فصل البئر، واحترَزَ بالثلاث عن الغُسالة في المرَّةِ الرابعة، فإنَّها طاهرةٌ.

٢١٦/١ [٢٩٢٠] (قولُهُ: وماءٌ) مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ: ((نَجِسٌ)) بالكسر، و((نَجَسٍ)) الأوَّلُ بالفتح، قال "القُهُستانيُّ"[3]: ((ويجوزُ فيه الكسر)).

[٢٩٢١] (قولُهُ: أي: جَرَى) فسَّرَ الوُرُودَ به ليتأتَّى له التفصيلُ والخلافُ اللذان ذكَرَهما، وإلاَّ فالوُرُودُ أعمُّ؛ لأنَّه يشملُ ما إذا جَرَى عليها وهي على أرضٍ أو سطحٍ، وما إذا صُبَّ فوقَها في آنيةٍ بدونِ جَرَيان، وأيضاً فإنَّ الجريانَ أبلغُ من الصبِّ المذكور، فصرَّحَ به مع علمِ حكم الصبِّ منه بالأَولى دفعاً لتوهُّمِ عدم إرادته، فافهم. نعم كان الأَولى إبقاءَ المتن على ظاهره؛ لأنَّه إشارةٌ إلى خلافِ "الشافعيِّ"، حيث حكَمَ بطهارة الوارد دون المورُودِ أيضاً، فإنَّ الجاريَ فيه تفصيلٌ، وهو أنَّه إذا جَرَى على نجاسةٍ، فأذهَبَها واستهلَكَها، ولم يَظهَرْ أثرُها فيه فإنَّه لا ينجُسُ كما

(قولُهُ: وأيضاً فإنَّ الجاريَ فيه تفصيلٌ وهو إلخ) التفصيلُ الذي ذكرَهُ في الجاري لا يصلُحُ دليلاً لأولويَّةِ إبقاءِ المتن على ظاهره، فإنَّ مُفاده أنَّه لو حُمِلَ على الجاري لا يصحُّ إطلاق القول بالنجاسة لهذا التفصيلِ، فيقال: لو أُبقِيَ على ظاهره من شموله الورودَ بقسميه لا يصحُّ الإطلاقُ بالنسبة لقسم الجاري، إلاَّ أنْ يراد به ما قابَلَ الجاريَ، وعلى إرادة الجاري كما فعل "الشارح" لم تَفُتِ الإشارةُ لخلاف "الشافعيِّ"؛ إذ مسألةُ الخلاف تُعلَمُ بالأولى كما ذكرَهُ المحشِّي، والتفصيلُ في الجاري قد نبَّهَ عليه "الشارح" مع حكاية الخلاف فيه، فما صنَعَهُ "الشارح" أتَمُّ فائدةً من إبقاءِ المتن على ظاهره.

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١٨٣/١.

(٢) المقولة [١٨٥٦] قوله: ((والمسلم المغسول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ٦٤/١.

.....

قدَّمناه[١] في [١/ق٢٤٨/أ] طهارةِ الأرض المتنجِّسة، وتقدَّمَ[٢] ما يدلُّ عليه في باب المياه عند الكلام على تعريفِ الماء الجاري، وتقدَّمَ[٢] هناك أنَّ الجاريَ لا ينجُسُ ما لم يَظهَرْ فيه أثرُ النجاسة، وأنَّه يُسمَّى جارياً وإنْ لم يكن له مَدَدٌ، وأنَّه لو صُبَّ ماءٌ في ميزابٍ، فتوضَّأَ به حالَ جريانه لا ينجُسُ على روايةِ نجاسة المستعمل، وأنَّه لو سالَ دمُ رِجْلِهِ مع العصير لا ينجُسُ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وقدَّمنا[٢] عن "الخزانة" و"الخلاصة": ((إناءانِ ماءُ أحدِهما طاهرٌ والآخرِ نجسٌ، فصُبَّا من مكانٍ عالٍ، فاختَلَطا في الهواءِ، ثمَّ نزلا طهُرَ كلُّهُ، ولو أُجرِيَ ماءُ الإناءين في الأرضِ صارا بمنزلةِ ماءٍ جارٍ)) اهـ.

وقال في "الضياء" من فصل الاستنجاء: ((ذكَرَ في "الواقعات الحسامِيَّة"[٣]: لو أخَذَ الإناءَ، فصَبَّ الماءَ على يده للاستنجاء، فوصَلَتْ قطرةُ بولٍ إلى الماء النازل قبل أن يصلَ إلى يده قال بعضُ المشايخ: لا ينجُسُ؛ لأنَّه جارٍ، فلا يتأثَّرُ بذلك، قال "حسام الدين": هذا القولُ ليس بشيءٍ، وإلاَّ لَزِمَ أن تكون غُسالةُ الاستنجاءِ غيرَ نجسةٍ، قال في "المضمرات": وفيه نظرٌ، والفرقُ أنَّ الماءَ على كفِّ المستنجي ليس بجارٍ، ولئن سُلِّمَ فأثرُ النجاسة يظهرُ فيه، والجاري إذا ظهَرَ فيه أثرُ النجاسة صار نَجساً، والماءُ النازلُ من الإناء قبل وصوله إلى الكفِّ جارٍ، ولا يظهرُ فيه أثرُ القطرة، فالقياسُ أنْ لا يصيرَ نجساً، وما قالَهُ "حسامُ الدين" احتياطٌ)) اهـ. ويُؤيِّدُ عدمَ التنجُّسِ ما ذكرناه من الفروع، والله أعلم.

وهذا بخلافِ مسألة الجيفة، فإنَّ الماءَ الجاريَ عليها لم يَذهَبْ بالنجاسة ولم يَستهلِكْها، بل هي باقيةٌ في محلِّها، وعينُها قائمةٌ، على أنَّ فيها اختلافاً، ولهذا استدرَكَ "الشارحُ" بقوله: ((ولكنْ

---

(١) المقولة [٢٨١٥] قوله: ((بيبسها)).

(٢) المقولة [١٦٥٢] قوله:((في الأصح)).

(٣) المسمى "بالأجناس": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز، برهان الأئمة حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)، جَمَعَ فيه بين "النوازل" لأبي الليث السمرقندي و"الواقعات" لأبي العباس الناطفي، وأخذ من فتاوى أبي بكر محمد بن الفضل وفتاوى أهل سمرقند.("كشف الظنون" ١/١١، ٢/١٩٩٨، "الفوائد البهية" صـ١٤٩-).

كجيفةٍ في نهرٍ أو نجاسةٍ على سطحٍ، لكنْ قدَّمنا أنَّ العبرة للأثرِ (كعكسِهِ) أي: إذا ورَدَتِ النجاسةُ على الماء تنجَّسَ الماءُ إجماعاً، لكنْ لا يُحكَمُ بنجاسته إذا لاقَى المتنجِّسَ ما لم يَنفصِلْ، فليحفظ (لا) يكون نجساً (رمادُ.....

قدَّمنا أنَّ العبرة للأثرِ))، فاغتنم تحريرَ هذه المسألة، فإنَّك لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتاب، والحمد لله الملك الوهَّاب.

[٢٩٢٢] (قولُهُ: كجيفةٍ في نَهْرٍ إلخ) أي: فإنَّها إذا ورَدَ عليها كلُّ الماء أو أكثرُهُ فهو نجسٌ، ولو أقلُّهُ فطاهرٌ.

[٢٩٢٣] (قولُهُ: لكنْ قدَّمنا إلخ) أي: في بحثِ المياه، وقدَّمنا[1] الكلامَ في ذلك مستوفىً، فتذكَّرْهُ بالمراجعة.

[٢٩٢٤] (قولُهُ: أي: إذا ورَدَت النجاسةُ) سواءٌ كانَتْ مجرَّدةً أو مصحوبةً بثوبٍ، "ح"[2].

[٢٩٢٥] (قولُهُ: على الماءِ) أي: القليلِ.

[٢٩٢٦] (قولُهُ: إجماعاً) أي: مِنَّا ومن "الشافعيِّ" بخلاف المسألةِ الأُولى كما يظهرُ قريباً[3].

[٢٩٢٧] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((تنجَّسَ))، فإنَّه يقتضي تنجُّسَ الماءِ بمجرَّدِ [١/ق٢٤٨/ب] وضعِ الثوب مثلاً فيه كما يتنجَّسُ بمجرَّدِ وقوعِ العَذِرة مثلاً، فاحترَزَ بالمتنجِّسِ عن عينِ النجاسة كالعَذِرة، أفاده "ح"[4].

[٢٩٢٨] (قولُهُ: ما لم يَنفصِلْ) أي: الماءُ أو الشيءُ المتنجِّس، قال في "البحر"[5]: ((اعلم أنَّ القياس يقتضي تنجُّسَ الماءِ بأوَّلِ الملاقاة للنجاسة، لكنْ سقَطَ للضرورة، سواءٌ كان الثوبُ في إجَّانةٍ

---

(١) المقولة [١٦٥] قوله: ((أي: يعلم)) وما بعدها.

(٢) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.

(٣) المقولة [٢٩٢٨] قوله:((مالم ينفصل)).

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ ١/٢٣٣ باختصار.

قَذَرٍ) وإلاَّ لزِمَ نجاسةُ الخبزِ في سائر الأمصار (و) لا (ملحٌ.....

وأُورِدَ الماءُ عليه أو بالعكس عندنا، فهو طاهرٌ في المحلِّ نجسٌ إذا انفصَلَ، سواءٌ تغيَّرَ أوْ لا، وهذا في الماءين اتّفاقاً، أمَّا الثالثُ فهو نجسٌ عنده ـ لأنَّ طهارتَهُ في المحلِّ ضرورةَ تطهيرِهِ وقد زالَتْ ـ طاهرٌ عندهما إذا انفصَلَ، والأَولى في غَسلِ الثوبِ النجسِ وضعُهُ في الإجَّانةِ من غيرِ ماءٍ ثمَّ صَبُّ الماءِ عليه، لا وضعُ الماء أوَّلاً خروجاً من خلاف الإمام "الشافعيِّ"، فإنَّه يقولُ بنجاسةِ الماء)) اهـ. ولا فرقَ على المعتمد بين الثوبِ المتنجِّس والعضو. اهـ "ط"[1].

[٢٩٢٩] (قولُهُ: قَذَرٍ) بفتحِ القاف والذالِ المعجمة، والمرادُ به العَذِرةُ والرَّوْثُ كما عبَّرَ في "المنية"[2].

[٢٩٣٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لا نَقُلْ: إنَّه لا يكونُ نَجِساً، وظاهرُهُ أنَّ العلَّة الضرورةُ، وصريحُ "الدرر"[3] وغيرها: ((أنَّ العلَّة هي انقلابُ العين)) كما يأتي[4]، لكنْ قدَّمنا[5] عن "المجتبى": ((أنَّ العلَّة هذه، وأنَّ الفتوى على هذا القولِ للبلوى))، فمُفادُه أنَّ عموم البلوى علَّةُ اختيارِ القول بالطهارة المعلَّلةِ بانقلابِ العين، فتدبَّر.

(قولُهُ: أمَّا الثالثُ فهو نجسٌ عنده إلخ) أي: ويُحكَمُ على الثوبِ بالطهارة بمجرَّدِ وضعه في الماء، ولا يتنجَّسُ الثوبُ بمخالطته الماءَ النجسَ للضرورة، وفي "السنديِّ": ((وأمَّا الماءُ الثالث فهو طاهرٌ عندهما إذا انفصَلَ أيضاً؛ لأنَّه كان طاهراً وانفصَلَ عن محلٍّ طاهرٍ، وعند "أبي حنيفة" نجسٌ؛ لأنَّ طهارته في المحلِّ ضرورةَ تطهيرِهِ وقد زالت، وإنما حُكِمَ شرعاً بطهارةِ المحلِّ عند انفصاله، ولا ضرورةَ في اعتبار الماء المنفصل طاهراً مع مخالطة النجس)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦١ بتصرف.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٢٤٧.

(٤) المقولة [٢٩٣٣] قوله: ((لانقلاب العين)).

(٥) المقولة [٢٨٥٣] قوله:((ويطهر زيت إلخ)).

كان حماراً) أو خنزيراً، ولا قَذَرٌ وقَعَ في بئرٍ فصارَ حَمْأةً لانقلابِ العين، به يُفتَى.
(وغَسلُ طرفِ ثوبٍ) أو بدنٍ (أصابَتْ نجاسةٌ محلاً منه.....

[٢٩٣١] (قولُهُ: كانَ حماراً أو خنزيراً) أفادَ أنَّ الحمار مثالٌ لا قيدٌ احترازيٌّ، وأشارَ بإطلاقه إلى أنَّه لا يلزمُ وقوعُهُ وهو حيٌّ، فإنَّه لو وقَعَ في المَمْلَحةِ بعد موته فهو كذلك كما في "شرح المنية"[١].

[٢٩٣٢] (قولُهُ: حَمْأةً) بفتحِ الحاء المهملة وسكونِ الميم وفتحِ الهمزة وبهاءِ التأنيث، قال في "القاموس"[٢]: ((الطينُ الأسودُ المُنتِنُ))، "ح"[٣].

[٢٩٣٣] (قولُهُ: لانقلابِ العينِ) علَّةٌ للكلِّ، وهذا قولُ "محمَّدٍ"، وذكَرَ معه في "الذخيرة" و"المحيط" "أبا حنيفة"، "حلبة"[٤]. قال في "الفتح"[٥]: ((وكثيرٌ من المشايخ اختاروه، وهو المختارُ؛ لأنَّ الشرع رتَّبَ وصفَ النجاسة على تلك الحقيقةِ، وتنتفي الحقيقةُ بانتفاءِ بعض أجزاءِ مفهومِها، فكيف بالكلِّ؟ فإنَّ الملحَ غيرُ العظم واللحم، فإذا صار مِلْحاً ترتَّبَ حكمُ الملح، ونظيرُهُ في الشرع: النُّطْفةُ نجسةٌ، وتصيرُ علقةً وهي نجسةٌ، وتصيرُ مضغةً فتطهُرُ، والعصيرُ طاهرٌ، فيصيرُ خمراً فينجُسُ، ويصيرُ خلاً فيطهُرُ، فعَرَفْنا أنَّ استحالة العين تَستتبِعُ زوالَ الوصفِ المرتَّبِ [١/ق٢٤٩/أ] عليها)) اهـ. ١/٢١٧

(تنبيهٌ)

يجوزُ أكلُ ذلك الملحِ، والصلاةُ على ذلك الرمادِ كما في "المنية"[٦] وغيرها، وما فيها: ((من أنَّه لو وقَعَ ذلك الرمادُ في الماء فالصحيحُ أنَّه ينجُسُ)) فليس بصحيحٍ إلاَّ على قول "أبي يوسف" كما ذكَرَهُ "الشارحان"[٧].

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.
(٢) "القاموس": مادة((حمأ)).
(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.
(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٤/أ.
(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس ١/١٧٦.
(٦) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٩ـ.
(٧) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٩ـ، و"الحلبة": ١/ق٣٣٤/أ ـ ب.

ونُسِيَ) المحلُّ (مطهِّرٌ له وإنْ) وقَعَ الغَسلُ (بغيرِ تَحَرٍّ) هو المختارُ، ثمَّ لو ظهَرَ أنَّها في طرفٍ آخرَ هل يعيدُ؟ في "الخلاصة": ((نعم))،.....

(تنبيهٌ آخرُ)

مقتضى ما مرَّ[1] ثبوتُ انقلابِ الشيءِ عن حقيقتِه كالنحاس إلى الذهب، وقيل: إنَّه غيرُ ثابتٍ؛ لأنَّ قلب الحقائق مُحالٌ، والقدرةُ لا تتعلَّقُ بالمحالِ، والحقُّ الأوَّلُ، بمعنى أنَّه تعالى يخلُقُ بدلَ النحاس ذهباً على ما هو رأيُ المحقِّقين، أو بأنْ يَسلُبَ عن أجزاءِ النحاس الوصفَ الذي به صار نحاساً، ويخلُقَ فيه الوصفَ الذي يصيرُ به ذهباً على ما هو رأيُ بعضِ المتكلِّمين من تجانُسِ الجواهر واستوائها في قبولِ الصفات، والمحالُ إنما هو انقلابُهُ ذهباً مع كونه نحاساً؛ لامتناعِ كون الشيءِ في الزمن الواحد نحاساً وذهباً، ويدلُّ على ثبوتِهِ بأحدِ هذين الاعتبارين كما اتَّفَقَ عليه أئمَّةُ التفسير قولُهُ تعالى: ﴿فَإِذَا هِيَ حَيَّةٌ تَسْعَىٰ﴾ [طه ـ ٢٠]، وإلاَّ لَبطَلَ الإعجازُ، ويبتني على هذا القولِ أنَّ علم الكيمياء الموصِلَ إلى ذلك القلبِ يجوزُ لِمَن عَلِمَهُ عِلْماً يقينيًّا أنْ يُعلِّمَهُ ويعمَلَ به، أمَّا على القول الثاني فلا؛ لأنَّه غِشٌّ، وتمامُهُ في "تحفة ابن حَجَرٍ"[2]، وقدَّمنا[3] في صدر الكتاب زيادةً على ذلك.

[٢٩٣٤] (قولُهُ: ونُسِيَ المحلُّ) بالبناءِ للمجهول، ثمَّ إنَّ النسيان يقتضي سبقَ العِلْم، والظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، وأنَّه لو عُلِمَ أنَّه أصابَ الثوبَ نجاسةٌ وجُهِلَ محلُّها فالحكمُ كذلك، ولذا عبَّرَ بعضُهم بقوله: واشتبَهَ محلُّها، تأمَّل.

[٢٩٣٥] (قولُهُ: هو المختارُ) كذا في "الخلاصة"[4] و"الفيض"، وجزَمَ به في "النقاية"[5]

(قولُهُ: أمَّا على القولِ الثاني) أي: القولِ بأنَّ قَلْبَ الحقائق غيرُ ثابتٍ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة وإزالتها ١/٣٠٦.

(٣) المقولة [٣٠٧] قوله:((علم الحرف)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٣/ب.

(٥) "شرح النقاية للقاري": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٠٢.

وفي "الظهيريَّة": ((المختارُ أنَّه لا يعيدُ إلاَّ الصلاةَ التي هو فيها)) (كما لو بالَ.....

و"الوقاية" و"الدرر"[١] و"الملتقى"[٢]، ومقابلُهُ القولُ بالتحرِّي، والقولُ بغَسل الكلِّ، وعليه مَشَى في "الظهيريَّة"[٣] و"منية المفتي"، واختارَهُ في "البدائع"[٤] احتياطاً، قال: ((لأنَّ موضع النجاسة غيرُ معلومٍ، وليس البعضُ أَولى من البعض)) اهـ.

ويؤيِّدُهُ ما نَقَلَهُ "نوح أفندي" عن "المحيط"[٥]: ((من أنَّ ما قالوه مخالفٌ لِما ذكَرَهُ "هشامٌ" عن "محمَّدٍ" من أنَّه لا يجوزُ التحرِّي في ثوبٍ واحدٍ)) اهـ.

وعلَّلوا القولَ المختارَ بوقوعِ الشكِّ بعد الغَسل في بقاءِ النجاسة، وقاسُوه على ما في "السِّيَرِ الكبير"[٦]: ((إذا فَتَحْنا حِصْناً وفيهم ذمِّيٌّ لا يُعرَفُ لا يجوزُ قتلُهم لقيام المانع بيقينٍ، فلو قُتِلَ البعضُ أو أُخرِجَ حلَّ قتلُ الباقي [١/ق٢٤٩/ب] للشكِّ في قيام المحرِّم، فكذا هنا))، واستشكَلَهُ في "الفتح"[٧]: ((بأنَّ الشكَّ الطارئَ لا يَرفَعُ حكمَ اليقين السابق))، وأطالَ في تحقيقه، وأجابَ عنه في "شرح المنية"[٨]، وأطالَ في تحقيقه أيضاً، ويأتي[٩] ملخَّصُهُ قريباً.

[٢٩٣٦] (قولُهُ: وفي "الظهيريَّة" إلخ) هذا سهوٌ من "الشارح" تَبِعَ فيه "النهر"[١٠]، وعبارةُ

(قولُهُ: هذا سهوٌ من "الشارح" إلخ) القولُ بعدم وجوبِ الإعادةِ في الصورة المذكورة نقلَهُ في "الخزانة" حيث قال: ((فلو صلَّى مع هذا الثوبِ صلواتٍ ثمَّ ظهَرَ أنَّ النجاسة في الطرفِ الآخر لا يجبُ عليه إعادةُ الصلاة))، فلو نقَلَها "الشارح" لكان أسلَمَ اهـ "سندي".

---

(١) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٨.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٥٢.

(٣) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثالث ق٦/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحلُّ نجساً ١/٨١.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب التحري ١/ق٥٦٣/ب.

(٦) "السير الكبير": باب الأمان الذي يُشَكُّ فيه ٢/٤١٣ ـ ٤١٤ بتصرف (ضمن "شرح السير الكبير" للسرخسي).

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٦٨.

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٤ـ.

(٩) المقولة [٢٩٤١] قوله: ((لاحتمال إلخ)).

(١٠) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٢٩/أ.

حُمُرٌ) خصَّها لتغليظِ بولِها اتِّفاقاً (على) نحو (حنطةٍ تدوسُها فقُسِمَ أو غُسِلَ بعضُهُ) أو ذهَبَ بهبةٍ أو أكلٍ أو بَيْعٍ كما مرَّ (حيث يطهُرُ الباقي) وكذا الذاهبُ؛ لاحتمالِ وقوعِ النجس في كلِّ طرفٍ كمسألة الثوب (وكذا يطهُرُ محلٌّ نجاسةٍ)....

"البحر"[1] هكذا: ((وفي "الظهيريَّة"[2]: إذا رأى على ثوبِهِ نجاسةً ولا يَدري متى أصابَتْهُ ففيه تقاسيمُ واختلافاتٌ، والمختارُ عند "أبي حنيفة" أنَّه لا يعيدُ إلاَّ الصلاةَ التي هو فيها)) اهـ "ح"[3].

[٢٩٣٧] (قولُهُ: حُمُرٌ)[4] بضمَّتين: جمعُ حمارٍ.

[٢٩٣٨] (قولُهُ: خَصَّها إلخ) أي: فيُعلَمُ الحكمُ في غيرها بالدِّلالة، "ابن كمال".

[٢٩٣٩] (قولُهُ: فقُسِمَ إلخ) الظاهرُ تقييدُهُ بما إذا كان الذاهبُ منه قدْرَ ما تنجَّسَ منه إنْ عُلِمَ قدْرُهُ كما قدَّمناه[5].

[٢٩٤٠] (قولُهُ[6]: كما مرَّ[7]) أي: في الأبياتِ المتقدِّمة، حيث عبَّرَ بقوله: ((تصرُّفُهُ في البعضِ))، وهو مطلقٌ، "ط"[8].

[٢٩٤١] (قولُهُ: لاحتمالِ إلخ) أي: أنَّه يَحتمِلُ كلُّ واحدٍ من القسمين ـ أعني: الباقيَ والذاهبَ أو المغسولَ ـ أنْ تكون النجاسةُ فيه، فلم يُحكَمْ على أحدِهما بعينه ببقاء النجاسة فيه،

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣٢.

(٢) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثالث ق٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.

(٤) في "د" زيادة: ((أفاد أنَّه لا يعفى عن بولها وبول البقر حال الدياسة، ومقتضى النظر العفوُ عنه إلحاقاً له بما نَصُّوا عليه من العفو عن بعر الحلوبة في المحلب، إذا رمي به قبل أن يتفتَّت ولم يكثر، وكذا ما يقع في البئر، ونظائرُ ذلك مما فيه ضرورةٌ، ولا يخفى أنَّ الضرورة هنا موجودة، وصرَّح الشافعية بالعفو عنه. فتأمل))

(٥) المقولة [٢٨٤٧] قوله: ((تصرفه في البعض)).

(٦) هذه المقولة مقدمة في "الأصل" و"آ" و"ب" على قوله: ((فقسم إلخ))، والصواب ما أثبتناه عن "م" لموافقته ما في "الدر".

(٧) صـ٣٤٥ـ٣٤٦ـ "در".

(٨) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٢ نقلاً عن الحلبيّ.

أمَّا عينُها فلا تَقبَلُ الطهارةَ (مرئيَّةٍ) بعد جفافٍ كدَّمٍ.....

وتحقيقُهُ: أنَّ الطهارة كانَتْ ثابتةً يقيناً لمحلٍّ معلومٍ، وهو جميعُ الثوب مثلاً، ثمَّ ثَبتَ ضدُّها، وهو النجاسةُ يقيناً لمحلٍّ مجهولٍ، فإذا غُسِلَ بعضُهُ وقَعَ الشكُّ في بقاءِ ذلك المجهول وعدمِهِ لتساوي احتمالَي البقاءِ وعدمِهِ، فوجَبَ العملُ بما كان ثابتاً يقيناً للمحلِّ المعلوم؛ لأنَّ اليقين في محلٍّ معلومٍ لا يزولُ بالشكِّ، بخلاف اليقين لمحلٍّ مجهولٍ، وتمامُ تحقيقه في "شرح المنية الكبير"[1].

[٢٩٤٢] (قولُهُ: أمَّا عينُها) أشارَ به إلى فائدةِ قوله: ((محلُّ))، حيث زادَهُ على عبارة "الكنز"[2]، ولا يَرِدُ طهارةُ الخمر بانقلابها خلاً، والدمِ بصيرورته مِسْكاً؛ لأنَّ عين الشيءِ حقيقتُهُ، وحقيقةُ الخمرِ والدمِ ذهَبَتْ وخَلَفَتْها حقيقةٌ أخرى، وإنما يَرِدُ ذلك لو قلنا ببقاءِ حقيقة الخمر والدم مع الحكم بطهارتها، تأمَّل.

[٢٩٤٣] (قولُهُ: بعدَ جفافٍ) ظرفٌ لـ((مرئيَّةٍ)) لا لـ((يطهُرُ))، "ح"[3]. وقيَّدَ به لأنَّ جميع النجاساتِ تُرى قبلَهُ، وتقدَّمَ[4] أنَّ ما له جِرْمٌ هو ما يُرى بعد الجفاف، فهو مُساوٍ للمرئيَّة، وقد عدَّ منه في "الهداية"[5] الدَّمَ، وعدَّهُ "قاضي خان"[6] مما لا جِرْمَ له، وقدَّمنا[7] عن "الحلبة" التوفيقَ بحمل الأوَّلِ على ما إذا كان غليظاً، والثاني على ما إذا كان رقيقاً، وقال في "غاية البيان": ((المرئيَّةُ ما يكون مرئيَّاً بعد الجفاف كالعَذِرة والدمِ، وغيرُ المرئيَّةِ ما لا يكونُ مرئيَّاً بعد [١/ق٢٥٠/أ] الجفاف كالبول ونحوه)) اهـ.

وفي "تتمَّةِ الفتاوى" وغيرها: ((المرئيَّةُ ما لَها جِرْمٌ، وغيرُها ما لا جِرْمَ لها كان لها لونٌ أم لا)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٥ـ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٧.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.

(٤) صـ٣٣٠ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٤.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٨٦٢] قوله: ((له جرمٌ)).

(بقَلْعِها) أي: بزوالِ عينِها.....

وبه يظهرُ أنَّ مراد "غاية البيان" بالمرئيِّ ما يكونُ ذاتُهُ مُشاهَدةً بحسِّ البصر، وبغيره ما لا يكونُ كذلك، فلا يُخالِفُ كلامَ غيره، ويُرشِدُ إليه أنَّ بعض الأبوال قد يُرى له لونٌ بعد الجفاف، أفادَهُ في "الحلبة"[1]، ويوافقُهُ التوفيقُ المارُّ[2]، لكنْ فيه نظرٌ؛ لأنَّه يلزمُ عليه أنَّ الدمَ الرقيق والبولَ الذي يُرى لونُهُ من النجاسة الغيرِ المرئيَّةِ، وأنَّه يُكتفَى فيها بالغَسلِ ثلاثاً بلا اشتراطِ زوالِ الأثر مع أنَّ المفهوم من كلامهم أنَّ غير المرئيَّة ما لا يُرى له أثرٌ أصلاً لاكتفائهم فيها بمجرَّدِ الغَسل، بخلاف المرئيَّةِ المشروطِ فيها زوالُ الأثر، فالمناسبُ ما في "غاية البيان"، وأنَّ مرادَهُ بالبول ما لا لونَ له، وإلاَّ كان من المرئيَّة. ١/٢١٨

[٢٩٤٤] (قولُهُ: بقَلْعِها) فيه إيماءٌ إلى عدمِ اشتراط العصر، وهو الصحيحُ على ما يُعلَمُ من كلام "الزيلعيِّ"[3]، حيث ذكَرَ بعد الإطلاق: ((أنَّ اشتراطَ العصر روايةٌ عن "محمَّدٍ")), وعليه فما يَبقَى في اليدِ من البلَّةِ بعد زوال عينِ النجاسة طاهرٌ تبعاً لطهارةِ اليد في الاستنجاء بطهارةِ المحلِّ، وله نظائرُ كعروةِ الإبريقِ، تطهُرُ بطهارةِ اليدين، وعلى هذا إذا أصابَ خُفَّيه في الاستنجاء من الماء المتنجِّسِ فإنَّهما يَطهُران بطهارةِ المحلِّ تبعاً حيث لم يكن بهما خَرْقٌ. اهـ "أبو السُّعود"[4] عن "شيخه"[5].

(قولُهُ: لكنْ فيه نظرٌ؛ لأنَّه يلزمُ عليه إلخ) لا نظرَ، فإنَّه على جعلِ الدَّم الرقيق ونحوه من النجاسةِ الغير المرئيَّة يكونُ تطهيرُها بغلبةِ الظنِّ طهارةَ محلِّها، وذا لا يكونُ إلاَّ بعد زوالِ عينها، وعلى التقديرِ بالثلاث لا بدَّ من زوالِ الأثر أيضاً في الدَّم المذكور ونحوه، فإنَّ من قدَّرَ بها إنما قدَّرَ بها اتِّباعاً للغالب، وهذا من غيره كما يأتي له؛ تأمَّل.

(قولُهُ: تبعاً لطهارةِ اليد إلخ) عبارةُ "ط": ((كطهارةِ إلخ)).

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٣/أ ـ ب.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٥.

(٤) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٣٠.

(٥) قال أبو السعود في مقدمة كتابه "فتح المعين": ((واعلم أنِّي إذا عزوت شيئاً من المسائل لشيخنا فالمراد به شيخنا الوالد تغمَّده الله برحمته)).

وأثرِها ولو بمرَّةٍ أو بما فوق ثلاثٍ في الأصحِّ، ولم يقل: بغَسلِها ليعُمَّ نحوَ دَلْكٍ وفركٍ.
(ولا يضرُّ بقاءُ أثرٍ).....

[٢٩٤٥] (قولُهُ: وأثرِها) يأتي بيانُهُ قريباً[١].

[٢٩٤٦] (قولُهُ: ولو بمَرَّةٍ) يعني: إنْ زالَ عينُ النجاسة بمرَّةٍ واحدةٍ يطهُرُ[٢] سواءٌ كانت تلك الغَسلةُ الواحدةُ في ماءٍ جارٍ، أو راكدٍ كثيرٍ، أو بالصبِّ، أو في إجَّانةٍ، أمَّا الثلاثةُ الأُوَلُ فظاهرٌ، وأمَّا الإجَّانةُ فقد نصَّ عليها في "الدرر"[٣]، حيث قال: ((غَسَلَ المرئيَّةَ عن الثوب في إجَّانةٍ حتَّى زالَتْ طَهُرَ)) اهـ "ح"[٤].

[٢٩٤٧] (قولُهُ: أو بما فوقَ ثلاثٍ) أي: إنْ لم تَزُلِ العينُ أو الأثرُ[٥] بالثلاث يزيدُ عليها إلى أنْ تزولَ ما لم يَشُقَّ زوالُ الأثر.

[٢٩٤٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) قيدٌ لقوله: ((ولو بمرَّةٍ))، قال "القُهُستانيُّ"[٦]: ((وهذا ظاهرُ الرواية، وقيل: يُغسَلُ بعد زوالِها مرَّةً، وقيل: مرَّتين، وقيل ثلاثاً كما في "الكافي"))[٧] اهـ.

[٢٩٤٩] (قولُهُ: ليعُمَّ نحوَ دَلْكٍ وفَرْكٍ) أي: دلكِ خُفٍّ وفركِ منيٍّ، وأرادَ بنحوه نظائرَ ذلك مما يُزيلُ العينَ من المطهِّرات بدونِ غَسلٍ [١/ق٢٥٠/ب] كدبغِ جلدٍ ويُبْسِ أرضٍ ومسحِ سيفٍ، لكنْ يَرِدُ عليه ما لو جَفَّتْ على البدنِ أو الثوبِ وذهَبَ أثرُها فقد زالَتْ عينُها ومع ذلك لا تطهُرُ، وأجيبَ بأنَّه قد أشار إلى اشتراطِ المطهِّرِ بقوله: ((يطهُرُ))، ففُهِمَ منه أنَّه لا بدَّ من مُطهِّرٍ، كذا في "الجوهرة"[٨]، وفيه نظرٌ.

---

(١) المقولة [٢٩٥٠] قوله:((كلون وريح)).

(٢) في"م": ((تطهر)).

(٣) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٨.

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٠/أ.

(٥) في"م": ((والأثر)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٥٩.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٩/أ.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٩.

كلونٍ وريحٍ (لازمٍ) فلا يُكلَّفُ في إزالته إلى ماءٍ حارٍّ أو صابونٍ ونحوِهِ، بـل يطهُـرُ ما صُبِغَ أو خُضِبَ بنجسٍ بغسلِهِ ثلاثاً،.....

[٢٩٥٠] (قولُهُ: كلونٍ وريحٍ) الكافُ استقصائيَّةٌ؛ لأنَّ المراد بالأثرِ هو ما ذُكِرَ فقط كما فسَّرَهُ به في "البحر"[١] و"الفتح"[٢] وغيرهما، وأمَّا الطَّعمُ فلا بدَّ من زوالِهِ؛ لأنَّ بقاءه يدلُّ على بقاءِ العين كما نُقِلَ عن "البِرْجَنديِّ"، واقتصَرَ "القُهُستانيُّ"[٣] على تفسيرِ الأثر بالريح فقط، وظاهرُهُ أنَّه يُعفَى عن الرائحةِ بعد زوال العين وإنْ لم يَشُقَّ زوالُها، وفي "البحر"[٤]: ((أنَّه ظاهرُ ما في "غاية البيان")).

أقولُ: وهو صريحُ ما نقَلَهُ "نوح أفندي" عن "المحيط" حيث قال: لو غُسِلَ الثوبُ عن الخمر ثلاثاً ورائحتُها باقيةٌ طَهُرَ، وقيل: لا ما لم تَزُلِ الرائحة)).

[٢٩٥١] (قولُهُ: لازمٍ) أي: ثابتٍ، وهو نعتٌ لـ((أثرٍ)).

[٢٩٥٢] (قولُهُ: حارٍّ) بالحاءِ المهملة، أي: مُسخَّنٍ.

[٢٩٥٣] (قولُهُ: ونحوِهِ) أي: كحُرْضٍ وأُشنانٍ.

[٢٩٥٤] (قولُهُ: بل يطهُرُ إلخ) إضرابٌ انتقاليٌّ، "ط"[٥].

[٢٩٥٥] (قولُهُ: بنجسٍ) بكسر الجيم، أي: متنجِّسٍ؛ إذ لو كان بعينِ النجاسة كالدَّمِ وجَبَ زوالُ عينِهِ وطعمِهِ وريحِهِ، ولا يضرُّ بقاءُ لونه كما هو ظاهرٌ من مسألةِ الميتة، أفاده "ح"[٦].

(قولُهُ: كما فسَّرَهُ به في "البحر" و"الفتح") وفسَّرَ الأثرَ في "المنبع" بالطَّعم، "سندي".

(قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: المتنِ لا "القُهُستانيِّ"، فإنَّ فيه التصريحَ بقيد أنْ يَشُقَّ الزَّوالُ.

(قولُهُ: وجَبَ زوالُ عينِهِ وطعمه وريحه) إنما يظهرُ على القول الثاني المذكور في "المحيط" في مسألة

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٤.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٥٨.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٩.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٢.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق ٣٠/أ.

والأَولى غسلُهُ إلى أنْ يصفوَ الماء، ولا يضرُّ أثرُ دُهنٍ.....

مطلبٌ في حكمِ الصَّبغِ والاختضابِ بالصِّبغ أو الحنَّاءِ النَّجسين، وفي حكمِ الوَشْم

[٢٩٥٦] (قولُهُ: والأَولى غَسلُهُ إلخ) اعلم أنَّه ذكَرَ في "المنية"[١]: ((أنَّـه لـو أدخَـلَ يـدَهُ في الدُّهـن النجس، أو اختَضَبَت المرأةُ بالحِنَّاءِ النجس، أو صُبِغَ الثوبُ بـالصِّبغِ النجـس، ثـمَّ غُسِـلَ كـلُّ ثلاثـاً طَهُرَ))، ثمَّ ذكَرَ عن "المحيط"[٢]: ((أنَّه يطهُرُ إنْ غُسِلَ الثوبُ حتَّى يصفوَ الماءُ ويسيلَ أبيضَ)) اهـ.

وفي "الخانيَّة"[٣]: ((إذا وقَعَت النجاسةُ في صِبْغٍ فإنَّه يُصبَغُ به الثوبُ، ثمَّ يُغسَـلُ ثلاثـاً فيطهُـرُ كالمرأة إذا اختَضَبَتْ بحناءٍ نجسٍ)) اهـ.

وذكَرَ مسألةَ الحنَّاءِ في موضعٍ آخرَ مطلقةً أيضـاً، ثـمَّ قـال[٤]: ((وينبغي أنْ لا يَطهُـرَ مـا دام يخرجُ الماءُ ملوَّناً بلونِ الحنَّـاءِ))، فعُلِـمَ أنَّ اشتراط صفـوِ المـاء إمَّـا قـولٌ ثـانٍ كمـا يُشعِرُ بـه كـلامُ "المحيط"، أو هو تقييدٌ لإطلاقِ القول الأوَّلِ وبيانٌ له كما يُشعِرُ به قولُ "الخانيَّـة" وينبغي، وعلـى كلٍّ فكلامُ "المحيط" و"الخانيَّة" يُشعِرُ باختيارِ ذلك الشرطِ، ولذا اقتصَرَ على ذِكْرِهِ في "الفتح"[٥].

هذا، وقد ذكَرَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٦] كلامـاً حسناً سبَقَهُ إليـه صاحـبُ "الحلبة"[٧]،

غسلِ الثوب عن الخمر، وإلاَّ فلا يظهرُ فـرقٌ بين ريح الخمر والـدَّم، تـأمَّل. ثـمَّ إنَّ مسألة وَدَكِ الميتة إنمـا شُرِطَ فيها زوالُ الدُّسومة ولم يُشترَطْ زوالُ الرِّيح، فلا تصلُحُ مخصِّصةً لهذه المسألة إلاَّ بالنسبة للدُّسومة.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الأسآر صـ١٧٢ـ١٧٣ـ بتصرف يسير.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسات ١/ق ٢٩/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسات التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: صاحب "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٢(هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٤.

(٦) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٢٣ـ٢٢٤ـ.

(٧) "الحلبة": فصل في الأسآر ١/ق ٣١٠/أ، ٣١١/ب.

.....

وهو: ((أنَّ مسألة الاختضابِ أو الصَّبْغِ بالحنَّاءِ أو الصِّبْغِ النَّجسين، وغمسِ اليدِ في الدُّهنِ النجس مبنيَّةٌ في الأصل [١/ق٢٥١/أ] على أحدِ قولين: إمَّا على أنَّ الأثرَ الذي يَشُقُّ زوالُهُ لا يضرُّ بقاؤه، وإمَّا على ما رُوِيَ عن "أبي يوسف" من أنَّ الدُّهنَ يَطهُرُ بالغسلِ ثلاثاً، بأنْ يُجعَلَ في إناءٍ، فيُصَبَّ عليه الماءُ، ثمَّ يُرفَعَ ويُراقَ الماءُ، وهكذا ثلاثَ مرَّاتٍ، فإنَّه يطهُرُ، وعليه الفتوى خلافاً لـ"محمَّدٍ" كما في "شرح المنية"[1]، فمَن بَنَى ذلك على الأوَّلِ اشترَطَ في هذه المسألةِ صفوَ الماء ليكونَ اللونُ الباقي أثراً شَقَّ زوالُهُ، فيُعفَى عنه وإنْ كان ربما نُفِضَ على ثوبٍ آخرَ، أو ظهَرَ في الماء عند غَسلِهِ في وقتٍ آخر، والقولُ باشتراطِ غَسلِهِ ثلاثاً بعد صفوِ الماء ضعيفٌ، ومَن بَنَى على الثاني اكتَفَى بالغَسل ثلاثاً؛ لأنَّ الحنَّاءَ والصِّبغَ والدُّهن المتنجِّساتِ تصيرُ طاهرةً بالغَسل ثلاثاً، فلا يُشترَطُ بعدَ ذلك خروجُ الماء صافياً)) اهـ.

وقد أطالَ في "الحلبة"[2] في تحقيقِ ذلك كما هو دأبُهُ، ثمَّ جنَحَ إلى البناءِ على الأوَّلِ وقال: ((إنَّه الأشبهُ، فليكن التعويلُ عليه في الفتوى)) اهـ.

ولا يخفى أنَّه ترجيحٌ لِما في "المحيطِ" و"الخانيَّةِ" و"الفتحِ"[3]، فكان على "الشارح" الجزمُ به؛ إذ لم نَرَ مَن رجَّحَ خلافَهُ، فافهم. ثمَّ قال سيِّدي "عبد الغني"[4]: ((وهذا بخلافِ المصبوغ بالدمِ ١/٢١٩ كالثياب الحمرِ التي تُجلَبُ في زماننا من ديارِ بكرٍ، فلا تطهُرُ أبداً ما لم يَخرُجِ الماءُ صافياً، ويُعفَى عن اللون، ومن هذا القبيلِ المصبوغُ بالدُّودةِ، فإنَّها ميتةٌ يتجمَّدُ فيها الدمُ النجس ما لم تكنْ من دودٍ يتولَّدُ في الماء فتكونَ طاهرةً، لكنَّ بيعَها باطلٌ، ولا يَضمَنُ مُتلِفُها، ولا يَملِكُ ثمنَها بالقبض؛ لأنَّ الميتة ليست بمالٍ)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الأسآر صـ١٧٣ـ.

(٢) "الحلبة": فصل في الأسآر ١/ق ٣١١/ب.

(٣) تَقدَّمَتْ عباراتهم في هذه المقولة.

(٤) "نهاية المراد": الطهارة من الخبث صـ٢٢٥ـ٢٢٦ـ.

.....

أقولُ: الذي يظهرُ أنَّ هذه الدودةَ إنْ كانت غيرَ مائيَّةِ المولِدِ، وكان لها دمٌ سائلٌ فهي نجسةٌ، وإلاَّ فطاهرةٌ، فلا يُحكَمُ بنجاستِها قبل العلمِ بحقيقتها، وأمَّا حكمُ بيعِها فينبغي جوازُهُ كما أجازوا بيعَ السِّرقينِ للانتفاع به، وكذا بيعُ دودِ القزِّ وبيضِهِ؛ لأنَّه مالٌ يُضَنُّ به، وهو المفتى به، وكذا بيعُ النَّحلِ والعَلَقِ مع تصريحِهم بأنَّه لا يجوزُ بيعُ الهوامِّ، وهذه الدودةُ عند أهل زماننا من أعزِّ الأموال وأَنْفَسِها، والضَّنَّةُ بها أكثرُ من دودِ القزِّ، وقد سمعتُ أنَّ الدودة نوعان: نوعٌ منها حيوانيٌّ يُخنَقُ بالخلِّ أو بالخمر، ونوعٌ منها نباتيٌّ، والأجودُ في الصَّبْغ الأوَّلُ، والله أعلم.

مطلبٌ في حكمِ الوَشْم

(تنبيهٌ مهمٌّ)

يُستفادُ مما مرَّ[1] حكمُ الوَشْمِ [١/ق٢٥١/ب] في نحوِ اليد، وهو أنَّه كالاختضاب أو الصَّبغِ بالمتنجِّس؛ لأنَّه إذا غُرزَتِ اليدُ أو الشَّفَةُ مثلاً بإبرةٍ، ثمَّ حُشِيَ محلُّها بكُحْلٍ أو نِيْلةٍ ليخضَرَّ تنجَّسَ الكُحْلُ بالدم، فإذا جَمُدَ الدمُ والتأَمَ الجرحُ بَقِيَ محلُّهُ أخضرَ، فإذا غُسِلَ طَهُرَ؛ لأنَّه أثرٌ يَشِقُّ زوالُهُ؛ لأنَّه لا يزولُ إلاَّ بسلخِ الجلد أو جَرحِهِ، فإذا كان لا يُكلَّفُ بإزالةِ الأثر الذي يزولُ بماءٍ حارٍّ أو صابونٍ فعدمُ التكليف هنا أَولى، وقد صرَّحَ به في "القنية" فقال: ((ولو اتَّخَذَ في يده وَشْماً لا يلزمُهُ السلخُ)) اهـ.

لكنْ في "الذَّخيرة": ((لو أعادَ سنَّهُ ثانياً ونبَتَ وقَوِيَ فإنْ أمكَنَ قلعُهُ بلا ضررٍ قلَعَهُ، وإلاَّ فلا، وتنجَّسَ فمُهُ، ولا يؤُمُّ أحداً من الناس)) اهـ. أي: بناءً على نجاسةِ السنِّ، وهو خلافُ ظاهر المذهب، قال العلاَّمة "البيري": ((ومنه يُعلَمُ حكمُ الوَشْمةِ، ولا ريبَ في عدمِ جواز كونه إماماً

(قولُهُ: وأمَّا حكمُ بيعِها فينبغي جوازُهُ) فيه أنَّها إذا كانت غيرَ مائيَّةِ المولد ولها دمٌ سائلٌ فهي نجسةٌ لا يجوزُ بيعها لعدم جواز الانتفاع بها بخلاف السِّرقين وما بعده، فإنَّه يجوزُ الانتفاعُ به فيجوزُ بيعه.

---

(١) في هذه المقولة.

.....

بجامعِ النجاسة))، ثمَّ نقَلَ عن "شرح المشارق" للعلاَّمة "الأكمل"[1]: ((أنَّه قيل: يصيرُ ذلك الموضعُ نجساً، فإن لم يُمكِنْ إزالتُـهُ إلاَّ بـالجَرْحِ فـإنْ خِيْـفَ منـه الهـلاكُ أو فـواتُ عضـوٍ لـم تَجِـبْ، وإلاَّ وجَبَتْ، وبتأخيرِهِ يأثمُ، والرَّجُلُ والمرأةُ فيه سواءٌ)) اهـ.

أقولُ: وعليه لو أصابَ ماءً قليلاً أو مائعاً نَجَّسَهُ، لكنَّ تعبيرَ "الأكملِ" بـ ((قيل)) يفيـدُ عـدمَ اعتماده، وهو مذهبُ الشافعيَّة، فالظاهرُ أنَّه نقَلَهُ عنهم، والفرقُ بين الوَشْمةِ وبين السنِّ على القـول بنجاستها ظاهرٌ، فإنَّ السنَّ عينُ النجاسة، والوَشْمةَ أثرٌ، فإنْ ادُّعِيَ أنَّ بقـاء اللـون دليـلٌ علـى بقـاءِ العين رُدَّ بأنَّ الصَّبغ والاختضابَ كذلـك، فيـلزمُ عـدمُ طهارتـه، وإنْ فُـرِّقَ بـأنَّ الوشـمة امتَزَجَتْ باللحم والتَأَمَتْ معه بخلاف الصَّبغ نقول: إنَّ ما تداخَلَ في اللحم لا يُؤمَرُ بغَسلِهِ كمـا لـو تشـرَّبَت النجاسةُ في يده مثلاً، وما على سطحِ الجلد مثلُ الحنَّاء والصِّبغ، وقـد صرَّحُـوا بأنَّـه لـو اكتحَـلَ بكُحْلٍ نجسٍ لا يجبُ غَسلُهُ، ولَمَّا جُرِحَ ﷺ في أُحُدٍ جاءَتْ "فاطمة" رضي اللـه عنهـا، فـأحرَقَتْ حصيراً وكمَّدَتْ به حتَّى التصَقَ بالجُرحِ، فاستمسَكَ الدمُ[2]، وفي مفسدات الصلاة من "خـزانة

(قولُهُ: والفرقُ بين الوشمة وبين السنِّ إلخ) قال "السنديُّ": ((لقـائلٍ أن يقـول: إنَّ الـدم السـائل لَمَّـا تجمَّدَ وانحبَسَ ثَمَّةَ فهو عينُ النجاسة أيضاً، وأمَّا عدمُ وجوب غَسـلِ العين فيمـا لـو اكتحَـلَ بكحـلٍ نجسٍ فلأمرين: أحدُهما أنَّه لم يكن عينَ النجاسـة بـل هـو متنجِّـسٌ، وثانيهمـا أنَّ غسـل داخـلِ العين وإخـراجَ الكحل منه لا يخلو عن ضررٍ)) اهـ. والظاهرُ أنَّ الحديث المذكور لا دلالةَ له على شيءٍ في مسألتنا.

(١) أبو عبد الله محمد بن محمود، أكمل الدين البابرتيّ (ت٧٨٦هـ) وسماه "تحفة الأبرار في شـرح مشـارق الأنـوار" و"المشارق" هو "مشارق الأنوار النبوية من صحاح الأخبار المصطفوية" لأبي الفضائل حسن بن محمد، رضيّ الديـن الصَّغَانيّ أو الصّاغانيّ البغداديّ(ت٦٥٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٨٨،"الفوائد البهية" صـ٣٦،١٩٥-).

(٢) أخرجه ابن سعد في "الطبقات الكبرى" ٢/٤٨ باب من قُتِلَ مـن المسلمين يـوم أحـد، والبخـاري(٢٩٠٣) كتـاب الجهاد باب المِجَنَّ ومن يَتْرسُ بتُرس صاحبه، و(٢٩١١)باب لُبْسِ البَيْضَة، و(٥٧٢٢)كتاب الطـب ـ بـاب حـرق الحصير ليُسَدَّ بـه الدَّمُ، و(٤٠٧٥)كتـاب المغـازي ـــ بـاب مـا أصـاب النبـيَّ ﷺ مـن الجـراح يـوم أحـد، ومسلم(١٧٩٠)(١٠١) كتاب الجهاد ـ باب غزوة أحد، وابن ماجه(٣٤٦٤)كتاب الطـب ـ بـاب دواء الجراحـة، وأبو يعلى في "مسنده"(٧٥٣٦)، والطبراني في "المعجم الكبير"(٥٨٩٧)، والبيهقي في "دلائل النبوة" ٣/٢٥٩ـ =

إلاَّ دُهنَ وَدَكِ ميتةٍ؛ لأنَّه عينُ النجاسة، حتى لا يُدبَغُ به جلدٌ،.....

الفتاوى": ((كُسِرَ عظمُهُ، فوُصِلَ بعظمِ الكلب ولا يُنزَعُ إلاَّ بضررٍ جازت الصلاةُ))، ثمَّ قال: ((لو في يده تصاويرُ ويؤمُّ الناسَ لا تكرهُ إمامته)) اهـ.

وفي "الفتاوى الخيريَّة" من كتاب الصلاة[1]: ((سُئِلَ في رجلٍ على [١/ق٢٥٢/أ] يدِهِ وشمٌ هل تصحُّ صلاتُهُ وإمامتُهُ معه أم لا؟ أجابَ: نعم تصحُّ صلاتُهُ وإمامته بلا شبهةٍ، والله أعلم)) اهـ.

[٢٩٥٧] (قولُهُ: إلاَّ دُهنَ وَدَكِ ميتةٍ) الأَولى أنْ يقول: إلاَّ وَدَكَ دُهنِ ميتةٍ؛ لأنَّ الوَدَكَ الدَّسَمُ كما في "القاموس"[2].

[٢٩٥٨] (قولُهُ: حتَّى لا يُدبَغُ به جلدٌ) أي: لا يحلُّ ذلك وإنْ كان لو دُبِغَ ثمَّ غُسِلَ طَهُرَ، قال في "القنية"[3]: ((الكيمختُ[4] المدبوغُ بدُهن الخنزير إذا غُسِلَ يطهُرُ، ولا يضرُّ بقاءُ الأثر))، وفي "الخلاصة"[5]: ((وإذا دُبِغَ الجلدُ بالدُّهنِ النجس يُغسَلُ بالماء ويطهُرُ، والتشرُّبُ عفوٌ)) اهـ.

= ٢٦٠-٢٦١، وابن حبان في "صحيحه" (٦٥٧٩)كتاب التاريخ ـ باب كتب النبيﷺ.

وبنحوه:أخرجه الحميدي (٩٢٩)، وأحمد في "مسنده" ٥/٣٣٠-٣٣٤، والبخاري(٢٤٣) كتاب الوضوء ـ باب غسل المرأة أباها الدَّمَ عن وجهه، و(٣٠٣٧)كتاب الجهاد ـ باب دواء الجرح بإحراق الحصير، و(٥٢٤٨) كتاب النكاح ـ باب ﴿وَلَا يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلَّا لِبُعُولَتِهِنَّ﴾، ومسلم(١٧٩٠)(١٠٢)(١٠٣) كتاب الجهاد ـ باب غزوة أحد، والترمذي(٢٠٨٦) كتاب الطب ـ باب التداوي بالرماد ـ وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٣٤٦٥)كتاب الطب ـ باب دواء الجراحة، وأبو يعلى في "مسنده"(٧٥٣٥)، والبيهقي في "دلائل النبوة" ٣/٢٦١، وابن حبان في "صحيحه"(٦٥٧٨) كتاب التاريخ ـ باب كتب النبيﷺ. كلُّهم من حديث أبي مالك سهل بن سعد الساعدي ﷺ، وفي الباب: عن أنس بن مالك، وأبي هريرة، وعبد الله بن مسعود ﷺ.

(١) "الفتاوى الخيرية": ١/١١.

(٢) "القاموس": مادة((ودك)).

(٣) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/أ.

(٤) ذكر في "المغرب" أنّ الكواميخ جمع كَامَخ، تعريب((كامَه))، وهو الرديء من المُرِّيّ. اهـ: والكامَخ كهَاجَر: إدام.اهـ "قاموس" مادة" ((كمخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٤/ب.

بل يُستصبَحُ به في غيرِ مسجدٍ.

(و) يطهُرُ محلٌّ (غيرِها) أي: غيرِ مرئيَّةٍ[1] (بغلبةِ ظنٍّ غاسِلٍ) لو مكلَّفاً، وإلاَّ فمُستعمِلٍ

[٢٩٥٩] (قولُهُ: بل يُستصبَحُ به إلخ) ظاهرُ ما سيأتي[2] في باب البيع الفاسد أنَّه لا يحلُّ الانتفاعُ به أصلاً، وإنما هذا في الدُّهن المتنجِّس فقط، يؤيِّدُهُ ما في "صحيح البخاريِّ"[3] عن "جابرٍ" أنَّه سَمِعَ رسول الله ﷺ عامَ الفتح يقولُ وهو بمكَّةَ: «إنَّ اللَّهَ حرَّمَ بيعَ الخمر والميتة والخنزير والأصنام»، فقيل: يا رسول الله، أرأيتَ شحومَ الميتة؟ فإنَّه يُطلَى بها السفنُ، ويُدهَنُ بها الجلودُ، ويَستصبِحُ بها الناسُ، قال: «لا، هو حرامٌ» الحديثَ[4].

[٢٩٦٠] (قولُهُ: وإلاَّ فمُستعمِلٍ) أي: وإنْ لم يكن الغاسلُ مكلَّفاً ـ بأنْ كان صغيراً أو مجنوناً ـ يُعتَبَرُ ظنُّ المستعمِلِ للثوب؛ لأنَّه هو المحتاجُ إليه، "زيلعي"[5].

(قولُ "الشارح": بل يُستصبَحُ به في غيرِ مسجدٍ) أي: بالدُّهن المتنجِّس لا بوَدَكِ الميتة اهـ سندي. وبه يستقيمُ كلام "الشارح".

---

(١) في "د" زيادة: ((وهذا إذا لم يكن لها ريحٌ أيضاً، فإنْ كان وجَبَتْ إزالتُهُ ما لم يشقَّ وهكذا الطعم، "شرح المنية")).

(٢) المقولة [٢٣٤٦١] قوله: ((بخلاف الودك)).

(٣) أخرجه البخاري تعليقاً (٢٢٣٦) كتاب البيوع ـ باب بيع الميتة والأصنام، و(٤٢٩٦) كتاب المغازي ـ باب (٥١)، و(٤٦٣٣) كتاب التفسير ـ باب ﴿وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا﴾ الآية، مختصراً، وأخرجه ابن الجارود في "المنتقى" (٥٧٨)، وأحمد في "مسنده" ٣/٣٢٤، ٣٢٦، ومسلم (١٥٨١) (٧١) كتاب المساقاة ـ باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام، وأبو داود (٣٤٨٦) كتاب البيوع ـ باب في ثمن الخمر والميتة، والترمذي (١٢٩٧) كتاب البيوع ـ باب ما جاء في بيع جلود الميتة والأصنام، وقال: حديث جابر حديث حسن صحيح، والنسائي ٧/١٧٧ كتاب الفرع ـ باب النهي عن الانتفاع بشحوم الميتة، و٧/٣٠٩، ٣١٠ كتاب البيوع ـ باب بيع الخنزير، وابن ماجه (٢١٦٧) كتاب التجارات ـ باب ما لا يحلُّ بيعه، وأبو يعلى في "مسنده" (١٨٧٣) و(٢٢٠٩)، والبغوي في "معالم التنزيل" ٢/١٣٩، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩/٣٥٤، ٣٥٥ كتاب الضحايا ـ باب من مَنَعَ الانتفاع به، وابن حبان في "صحيحه" (٤٩٣٧) كتاب البيوع ـ باب البيع المنهي عنه. كلهم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه. وفي الباب: عن عمر، وابن عباس، وأبي هريرة، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم.

(٤) من ((وإنما هذا)) إلى ((الحديث)) ساقط من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٦.

(طهارةَ محلِّها) بلا عددٍ، به يُفتَى (وقُدِّرَ) ذلك.....

[٢٩٦١] (قولُهُ: طهارةَ) بالنصبِ مفعولُ ((ظَنِّ)).

[٢٩٦٢] (قولُهُ: بلا عددٍ، به يُفتَى) كذا في "المنية"[١]، وظاهرُهُ أنَّه لو غلَبَ على ظنِّهِ زوالُها بمرَّةٍ أجزَأَهُ، وبه صرَّحَ الإمامُ "الكرخيُّ" في "مختصره"[٢]، واختارَهُ الإمامُ "الإسبيجابيُّ"، وفي "غاية البيان": ((أنَّ التقدير بالثلاث ظاهرُ الرواية))، وفي "السِّراج"[٣]: ((اعتبارُ غلبةِ الظنِّ مختارُ العراقيِّين، والتقديرُ بالثلاث مختارُ البخاريِّين، والظاهرُ الأوَّلُ إن لم يكن مُوَسْوِساً، وإنْ كان مُوَسْوِساً فالثاني)) اهـ "بحر"[٤].

قال في "النهر"[٥]: ((وهو توفيقٌ حسنٌ)) اهـ. وعليه جَرَى صاحبُ "المختار"[٦]، فإنَّه اعتَبَرَ غلبةَ الظنِّ إلاَّ في الموسوس، وهو ما مشى عليه "المصنِّف"، واستحسَنَهُ في "الحلبة"[٧] وقال: ((وقد مشى الجمُّ الغفيرُ عليه في الاستنجاء)). ١/٢٢٠

أقولُ: وهذا مبنيٌّ على تحقُّقِ الخلاف، وهو أنَّ القول بغلبة الظنِّ غيرُ القولِ بالثلاث، قال في "الحلبة"[٨]: ((وهو الحقُّ))، واستشهَدَ له بكلامِ "الحاوي القدسيِّ"[٩] و"المحيط".

أقولُ: وهو خلافُ ما في "الكافي"[١٠] مما يقتضي أنَّهما قولٌ واحدٌ، وعليه مشى في "شرح

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٨٣ـ.

(٢) "مختصر الكرخي": لأبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي(ت٣٤٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٤، "الجواهر المضية"٢/٤٩٣، "الفوائد البهية" صـ١٠٨ـ).

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٩، ٢٥٠.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣١/ب.

(٦) انظر "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٦.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٤/ب.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٣/ب، ١/ق ٣٢٤/ب.

(٩) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب إزالة النجاسة ق٢٩/ب.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٩/أ.

لموسوسٍ (بغَسْلٍ وعَصْرٍ ثلاثاً).....

المنية"[١] فقال: ((فعُلِمَ بهذا أنَّ المذهب اعتبارُ غلبةِ الظنِّ، وأنَّها مقدَّرةٌ بالثلاث لحصولِها بها في الغالب وقطعاً للوسوسة، وأنَّه من إقامةِ السبب الظاهر مُقامَ المسبَّبِ الذي في الاطِّلاع على حقيقته عسرٌ كالسفر مُقامَ المشقَّة)) اهـ.

وهو مقتضى كلام "الهداية"[٢] وغيرها، واقتصَرَ عليه في "الإمداد"[٣]، وهو ظاهرُ المتون حيث صرَّحُوا [١/ق٢٥٢/ب] بالثلاث، والله أعلم.

[٢٩٦٣] (قولُهُ: لموسوسٍ) قدَّرَهُ اختياراً لِما مشى عليه في "السِّراج"[٤] وغيرِهِ بناءً على تحقُّقِ الخلاف، وإلاَّ فكلامُ "المصنِّف" تبعاً لـ"الدرر"[٥] كعبارة "الكافي" و"الهداية"[٦] وغيرِهما ظاهرٌ في خلافِهِ.

والموسوسُ بكسرِ الواو؛ لأنَّه مُحدِّثٌ بما في ضميره، ولا يقال بالفتح، ولكنْ مُوَسْوَسٌ له أو إليه، أي: يُلقَى إليه الوسوسةُ، وهي حديثُ النفس كما في "المغرب"[٧].

[٢٩٦٤] (قولُهُ: ثلاثاً) قيدٌ للغَسلِ والعصر معاً على سبيل التنازع، أو للعصر فقط، ويُفهَمُ منه تثليثُ الغَسل، فإنَّه إذا عُصِرَ مرَّةً بحيث لا يَبقَى التقاطُرُ لا يُعصَرُ مرَّةً أخرى إلاَّ بعدَ أن يُغسَلَ. اهـ "نوح".

ثمَّ اشتراطُ العصرِ ثلاثاً هو ظاهرُ الرواية عن أصحابنا، وعن "محمَّدٍ" في غيرِ رواية الأصول: يُكتفَى به في المرَّةِ الأخيرة، وعن "أبي يوسف" أنَّه ليس بشرطٍ، "شرح المنية"[٨].

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٣ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٧.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٧١/ب.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/ب.

(٥) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥.

(٦) تقدمت عبارتهما في المقولة السابقة.

(٧) "المغرب": مادة((وسوس)).

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٣ـ.

أو سبعاً (فيما يَنعصِرُ) مبالغاً بحيث لا يقطُرُ، ولو كان لو عصَرَهُ غيرُهُ قطَرَ.....

[٢٩٦٥] (قولُهُ: أو سبعاً) ذكَرَهُ في "الملتقى"[(١)] و"الاختيار"[(٢)]، وهذا على جهةِ الندب خروجاً من خلاف الإمام "أحمد" رحمه الله تعالى، ويُندَبُ أن تكون إحداهنَّ بالترابِ[(٣)] خروجاً من خلافه وخلافِ "الشافعيِّ" أيضاً لو النجاسةُ كلبيَّةً.

[٢٩٦٦] (قولُهُ: فيما يَنعصِرُ) أي: تقييدُ الطهارة بالعصر إنما هو فيما يَنعصِرُ، ويأتي[(٤)] محترزُهُ متناً.

[٢٩٦٧] (قولُهُ: بحيث لا يَقطُرُ) تصويرٌ للمبالغة في العصرِ، "ط"[(٥)]. وظاهرُ إطلاقه أنَّ المبالغة فيه شرطٌ في جميع المرَّات، وجعَلَها في "الدرر"[(٦)] شرطاً للمرَّةِ الثالثة فقط، وكذا في "الإيضاح" لـ"ابن الكمال"[(٧)] و"صدر الشريعة"[(٨)] و"كافي النسفيِّ"[(٩)]، وعزاه في "الحلبة"[(١٠)] إلى "فتاوى أبي الليث" وغيرها ثمَّ قال[(١١)]: ((وينبغي اشتراطُها في كلِّ مرَّةٍ كما هو ظاهرُ "الخانيَّة"[(١٢)] حيث قال: غسَلَ الثوبَ ثلاثاً، وعصَرَهُ في كلِّ مرَّةٍ وقوَّتُهُ أكثرُ من ذلك، ولم يُبالِغْ فيه صيانةً للثوب لا يجوزُ)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٤٨.

(٢) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/٣٦.

(٣) في "ب" و "م": ((بتراب)).

(٤) صـ٤٠٠ـ٤٠١ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٣.

(٦) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥.

(٧) "الإيضاح": لأحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بـ"ابن كمال باشا" الروميّ(ت٩٤٠هـ) شرح "الإصلاح" له أيضاً، قال في "كشف الظنون" ١/١٠٩: ((إصلاح الوقاية " لابن كمال باشا غيَّر به متن "الوقاية" وشرحَهُ، ثمَّ شرحه وسمَّاه "الإيضاح"))وانظر "الشقائق النعمانية"صـ٢٢٦ـ،و "الفوائد البهية"صـ٢١ـ.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس١/٣١ (هامش"كشف الحقائق").

(٩) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٩/أ.

(١٠) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٦/ب.

(١١) أي: صاحب "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٧/أ.

(١٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢١(هامش"الفتاوى الهندية").

طهُرَ بالنسبة إليه دون ذلك الغيرِ، ولو لم يُبالِغْ لرقَّتِهِ هل يطهُرُ؟ الأظهرُ نعم للضَّرورة (و) قُدِّرَ (بتثليثِ جفافٍ).....

[٢٩٦٨] (قولُهُ: طَهُرَ بالنسبة إليه) لأنَّ كلَّ أَحَدٍ مكلَّفٌ بقدرتِهِ ووُسعه، ولا يُكلَّفُ أنْ يَطلُبَ مَن هو أقوى لِيَعصِرَ ثوبَهُ، "شرح المنية"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((خصوصاً على قول "أبي حنيفة": إنَّ قدرة الغير غيرُ مُعتَبَرةٍ، وعليه الفتوى)).

[٢٩٦٩] (قولُهُ: الأظهَرُ نعم للضَّرورة) كذا في "النهر"[٣] عن "السِّراج"[٤]، أي: لئلاَّ يلزمَ إضاعةُ المال، قال في "البحر"[٥]: ((لكن اختارَ في "الخانيَّة"[٦] عدمَ الطهارة)) اهـ.

قلت: وبه جزَمَ في "الدرر"[٧]، وعليه فالظاهرُ أنَّه يُعطَى حكمَ ما لا يَنعصِرُ من تثليثِ الجفاف.

[٢٩٧٠] (قولُهُ: بتثليثِ جفافٍ) أي: جفافِ كلِّ غَسلةٍ من الغَسَلاتِ الثلاث، وهذا شرطٌ في غيرِ البدن ونحوه، [١/ق٢٥٣/أ] أمَّا فيه فيقُومُ مَقامَهُ توالي الغَسلِ ثلاثاً، قال في "الحلبة"[٨]: ((والأظهرُ أنَّ كلاً من التوالي والجفافِ ليس بشرطٍ فيه، وقد صرَّحَ به في "النوازل"،

(قولُهُ: وهذا شرطٌ في غيرِ البدن ونحوه إلخ) لا حاجةَ إلى ما ذكرَهُ فإنَّه داخلٌ تحت قول "الشارح": ((وإلاَّ فيقلعُها)) كما يأتي له، والمرادُ بالتشرُّبِ التامُّ منه.

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٤ـ.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٠.

(٣) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣١/ب.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٠ بتصرف يسير.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٢٩/أ بتصرف.

أي: انقطاعِ تقاطُرٍ (في غيرِهِ).....

وفي "الذخيرة"[١] ما يوافقُهُ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[٢].

وفي "الخانيَّة"[٣]: ((إذا جَرَى ماءُ الاستنجاء تحت الخفِّ ولم يدخل فيه لا بأس به، ويطهُرُ الخفُّ تبعاً كما قلنا في عروةِ الإبريق: إذا أخذَها بيدٍ نجسةٍ وغسَلَ يدَهُ ثلاثاً تطهُرُ العروة تبعاً لليد))[٤].

[٢٩٧١] (قولُهُ: أي: انقطاعِ تقاطُرٍ) زادَ "القُهُستانيُّ"[٥]: ((وذهابِ النداوة))، وفي "التاترخانيَّة"[٦]: ((حدُّ التجفيفِ: أنْ يصيرَ بحالٍ لا تبتلُّ منه اليدُ، ولا يُشترَطُ صيرورته يابساً جدَّاً)) اهـ.

ثمَّ هل يلزمُ ذهابُ أثرٍ شَقَّ زوالُهُ؟ ذكَرَ في "الحلبة"[٧]: ((أنَّ مُفادَ ما في "المنية" عن "المحيط"[٨]: نعم بخلاف الثوب))، وقال: ((والتفرقةُ بينهما لا تَعرَى عن شيءٍ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[٩] و"النهر"[١٠].

---

(١) نقله في "الذخيرة" عن الحاكم في "إشارته"، كما في "الحلبة".

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥١.

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ باب النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٦ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة:((قال في "الأشباه":إلا في البدن فتوالي الغَسَلات يقوم مقامه انتهى.

قال المحشي الحموي: قال في "الملتقط": جرَّةٌ مستعملة أصابتها نجاسة فتشرَّبت فيها، يكفيه الغسل ثلاثاً بدفعة واحدة، وإن كانت جديدة تغسل ثلاثاً ويجفف في كلِّ مرَّة، وكذلك الجواب في الخزف الجديد، والحنطة المنقعة في النجاسة، والحصير من الدغ إذا تنجَّس، والسكين المُموَّه في الماء النَّجس، وهذا كلُّه قولُ أبي يوسف رحمه الله. انتهى. والمراد بالتجفيف انقطاع التقاطر. انتهى)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٥٩.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في تطهير النجاسات١/٣١٥ نقلاً عن "الحجة".

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٠/أ.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسات ١/ق ٥٨.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥١.

(١٠) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣١/ب.

أي: غيرِ منعصرٍ مما يَتشرَّبُ النجاسةَ،.....

لكنْ في "شرح المنية"[١] تعقَّبَ ما في "المحيط" ثمَّ قال: ((فالحاصلُ: أنَّ زوالَ الأثر شرطٌ في كلِّ موضعٍ ما لم يَشُقَّ كيفما كان التطهيرُ، وبأيِّ شيءٍ كان، فليحفظ ذلك)) اهـ. ونحوُهُ في "حاشية الواني" على "الدرر"[٢].

[٢٩٧٢] (قولُهُ: أي: غيرِ مُنعصرٍ) أي: بأنْ تعذَّرَ عصرُهُ كالخزفِ، أو تعسَّرَ كالبساط، أفاده في "شرح المنية"[٣].

[٢٩٧٣] (قولُهُ: مما يتشرَّبُ النجاسةَ إلخ) حاصلُهُ ـ كما في "البدائع"[٤] ـ: ((أنَّ المتنجِّسَ إمَّا أنْ لا يتشرَّبَ فيه أجزاءَ النجاسة أصلاً كالأواني المتَّخَذةِ من الحجر والنُّحاس والخَزَف العتيق، أو يتشرَّبَ فيه قليلاً كالبدن والخفِّ والنعْلِ، أو يتشرَّبَ كثيراً، ففي الأوَّلِ طهارتُهُ بزوال عين النجاسة المرئيَّة أو بالعدد على ما مرَّ، وفي الثاني كذلك؛ لأنَّ الماء يَستخرِجُ ذلك القليلَ، فيُحكَمُ بطهارته، وأمَّا في الثالث فإنْ كان مما يمكنُ عصره كالثياب فطهارتُهُ بالغَسل والعصر إلى زوالِ المرئيَّة، وفي غيرِها بتثليثهما، وإنْ كان مما لا يَنعصِرُ كالحصير المتَّخَذِ من البَرْدِيِّ ونحوِهِ إنْ عُلِمَ أنَّه لم يَتشرَّبْ فيه، بل أصابَ ظاهرَهُ يطهُرُ بإزالة العَين أو بالغَسلِ ثلاثاً بلا عصرٍ، وإنْ عُلِمَ تشرُّبه كالخزفِ الجديدِ، والجلد المدبوغ بدُهنٍ نجسٍ، والحنطةِ المنتفخة بالنجس فعند "محمَّدٍ" لا يطهُرُ أبداً، وعند "أبي يوسف": يُنقَعُ في الماء ثلاثاً، ويُجفَّفُ كلَّ مرَّةٍ، والأوَّلُ أقيسُ، والثاني أوسعُ)) اهـ.

(قولُهُ: المتَّخَذُ من البَرْديِّ) بالفتح نباتٌ، "قاموس".

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٦ـ.

(٢) المسماة "نقد الدرر": للمولى محمد بن مصطفى الواني الشهير بـ: وان قولي(ت١٠٠٠هـ). ("كشف الظنون" ١١٩٩/٢، ١٩٧٣، "هدية العارفين" ٢٦٠/٢، "الأعلام٩٩/٧). وفي "د" زيادة:((أصاب جسدَهُ بولٌ فَبَلَّ يده، ومسح موضعه، فلو البِلَّة تتقاطر من يده جاز، وإلاَّ فلا، بيري "تلخيص الكبرى")).

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٥-١٨٦ـ.

(٤) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في شرائط التطهير ٨٨/١ بتصرف.

وإلاَّ فبقلعِها كما مرَّ[١]، وهذا كلُّه إذا غُسِلَ.....

وبه يُفتَى، "درر"[٢].

١/٢٢١ قال في "الفتح"[٣]: ((وينبغي تقييدُ الخزفِ العتيقِ بما إذا تنجَّسَ رطباً، وإلاَّ فهو كالجديد؛ لأنَّه يُشاهَدُ اجتذابُهُ)) [١/ق٢٥٣/ب] اهـ.

وقالوا في البساطِ النجس: إذا جُعِلَ في نهرٍ ليلةً طهُرَ، قال في "البحر"[٤]: ((والتقييدُ بالليلة لقطعِ الوسوسة، وإلاَّ فالمذكورُ في "المحيط": أنَّه إذا أُجرِيَ عليه الماءُ إلى أنْ يُتوهَّمَ زوالُها طَهُرَ؛ لأنَّ إجراءَ الماء يقُومُ مَقامَ العصر اهـ. ولم يُقيِّدْهُ بالليلة)) اهـ. ومثلُهُ في "الدرِّ المنتقى"[٥] عن "الشمنيِّ" و"ابن الكمال".

ولو مُوِّهَ الحديدُ بالماء النجس يُموَّهُ بالطاهر ثلاثاً فيطهُرُ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، فعنده لا يطهُرُ أبداً، وهذا في الحملِ في الصلاة، أمَّا لو غُسِلَ ثلاثاً ثمَّ قُطِعَ به نحوُ بطِّيخٍ، أو وقَعَ في ماءٍ قليلٍ لا يُنجِّسُه، فالغَسلُ يُطهِّرُ ظاهرَهُ إجماعاً، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٦].

[٢٩٧٤] (قولُهُ: وإلاَّ فبقلعِها) المناسبُ: فبغسلِها؛ لأنَّ الكلام في غيرِ المرئيَّة، أي: ما لا يَتشرَّبُ النجاسةَ مما لا يَنعصِرُ يطهُرُ بالغَسل ثلاثاً ولو بدفعةٍ بلا تجفيفٍ كالخزف والآجُرِّ المستعملَين كما مرَّ[٧]، وكالسيف والمرآةِ، ومثلُهُ ما يَتشرَّبُ فيه شيءٌ قليلٌ كالبدن والنعل كما قدَّمناه[٨] آنفاً.

[٢٩٧٥] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: الغَسلُ والعصرُ ثلاثاً فيما يَنعصِرُ، وتثليثُ الجفاف في غيره، "ط"[٩].

---

(١) صـ٣٨٨ـ "در".

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٥.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٠ باختصار.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٦١ (هامش"مجمع الأنهر").

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٦ـ١٨٧ـ.

(٧) المقولة [٢٩٧٣] قوله:((مما يتشرب النجاسة إلخ))

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٣.

في إجَّانةٍ، أمَّا لو غُسِلَ.....

[٢٩٧٦] (قولُهُ: في إجَّانةٍ) بالكسرِ والتشديد: إناءٌ تُغسَلُ فيه الثيابُ، والجمع: أَجَاجينُ، "مصباح"[(١)]. أي: إنَّ هذا المذكورَ إنما هو إذا غُسِلَ ثلاثاً في إجَّانةٍ واحدةٍ أو في ثلاثِ إجَّاناتٍ، قال في "الإمداد"[(٢)]: ((والمياهُ الثلاثة متفاوتةٌ في النجاسة، فالأُولى يطهُرُ ما أصابَتْهُ بالغَسل ثلاثاً، والثانيةُ بثنتين، والثالثةُ بواحدةٍ، وكذا الأواني الثلاثةُ التي غُسِلَ فيها واحدةً بعد واحدةٍ، وقيل: يطهُرُ الإناءُ الثالثُ بمجرَّدِ الإراقة، والثاني بواحدةٍ، والأوَّلُ بثنتين)) اهـ.

بَقِيَ: لو غُسِلَ في إجَّانةٍ واحدةٍ قال في "الفيض": ((تُغسَلُ الإجَّانةُ بعدَ الثلاث مرَّةً)) اهـ.

وشَمِلَ كلامُهُ ما لو غُسِلَ العضوُ في الإجَّانة فإنَّه يطهُرُ عندهما، وقال "أبو يوسف": لا يطهُرُ ما لم يُصَبَّ عليه الماءُ، وعلى هذا الخلافِ لو أدخَلَهُ في جِبابِ الماء، ولو في خوابي خَلٍّ يخرُجُ من الثالثة طاهراً عند "أبي حنيفة" خلافاً لهما؛ لاشتراطِ "محمَّدٍ" في غَسلِ النجاسة الماءَ، واشتراطِ "أبي يوسف" الصبَّ، "بدائع"[(٣)].

[٢٩٧٧] (قولُهُ: أمَّا لو غُسِلَ إلخ) نقَلَ هذه الجملةَ في "البحر"[(٤)] عن "السِّراج"[(٥)]، وتابَعَهُ مَن بعدَهُ حتَّى "الشرنبلاليُّ"[(٦)]، وقد صرَّحَ في "شرح المنية"[(٧)] عند قوله: ((رُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّ الجنب إذا اتَّزَرَ في الحمَّام، وصَبَّ الماءَ على [١/ق٢٥٤/أ] جسده ثمَّ على الإزار يُحكَمُ بطهارةِ الإزار وإنْ لم يُعصَرْ، وفي "المنتقى" شرَطَ العصرَ على قول "أبي يوسف")) بما نصُّهُ: ((تقدَّمَ أنَّ هذا ظاهرُ الرواية على قولِ الكلِّ، ولو غَمَسَ الثوبَ في نهرٍ جارٍ مرَّةً وعصَرَهُ يطهُرُ، وهذا قولُ

---

(١) "المصباح": مادة((أجن)) وليس فيه قوله: ((بالكسر)).

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٧١/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في طريق التطهير بالغسل ١/٨٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٠.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥ (هامش"الدرر والغرر").

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني:الطهارة من الأنجاس صـ١٨٣ـ١٨٤ـ.

.....

"أبي يوسف" في غيرِ ظاهر الرواية، وذكَرَ في "الأصل"[١] ـ وهو ظاهرُ الرواية ـ: أنَّه يُغسَلُ ثلاثاً ويُعصَرُ في كلِّ مرَّةٍ، وعن "محمَّدٍ" في غيرِ ظاهر الرواية: أنَّه يَغسِلُها ـ أي: النجاسةَ الغيرَ المرئيَّةِ ـ ثلاثاً، ويَعصِرُ في المرَّةِ الثالثة، وقد تقدَّمَ أنَّه غيرُ روايةِ الأصول، وقال في "الفتح"[٢]: لا يخفى أنَّ المرويَّ عن "أبي يوسف" في الإزارِ لضرورة سترِ العورة، فلا يُلحَقُ به غيرُهُ، ولا تُترَكُ[٣] الرواياتُ الظاهرةُ فيه)) اهـ.

أقولُ: لكنْ قد علمتَ أنَّ المعتبَرَ في تطهيرِ النجاسةِ المرئيَّةِ زوالُ عينها ولو بغَسلةٍ واحدةٍ ولو في إجَّانةٍ كما مرَّ[٤]، فلا يُشترَطُ فيها تثليثُ غسلٍ ولا عصرٍ، وأن المعتبَرَ غلبةُ الظنِّ في تطهيرِ غير المرئيَّة بلا عددٍ على المفتى به، أو مع شرطِ التثليث على ما مرَّ[٥]، ولا شكَّ أنَّ الغَسلَ بالماء الجاري وما في حكمِهِ من الغدير، أو الصبَّ الكثيرَ الذي يَذهَبُ بالنجاسة أصلاً ويخلفُهُ غيرُهُ مِراراً بالجرياتِ أقوى من الغَسل في الإجَّانة[٦] التي على خلافِ القياس؛ لأنَّ النجاسة فيها تُلاقي الماءَ وتسري معه في جميعِ أجزاء الثوب، فيبعُدُ كلَّ البُعدِ التسويةُ بينهما في اشتراطِ التثليث، وليس اشتراطُهُ حكماً تعبُّدِيَّاً حتَّى يُلتزَمَ وإنْ لم يُعقَلْ معناه، ولهذا قال الإمام "الحَلْوانيُّ" على قياس قول "أبي يوسف" في إزارِ الحمَّام: ((إنَّه لو كانت النجاسةُ دماً أو بولاً، وصَبَّ عليه الماءَ كفاه))،

(قولُهُ: ويخلفُهُ غيرُهُ مراراً بالجريات إلخ) لا يظهرُ في مسألة الغدير، فإنَّه لا جريانَ فيه، ولذا لم يكتفِ بمجرَّدِ الغمس فيه لتحصيلِ سنَّة التثليث في الغسل كما تقدَّمَ، فالأظهرُ ما يأتي عن "السِّراج"، تأمَّل.

---

(١) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب البئر وما ينجسها ١/٩٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٥.

(٣) في "الفتح": ((وتترك))وهو تحريف.

(٤) المقولة [٢٩٤٦] قوله:((ولو بمرة)).

(٥) صـ٣٩٨ـ وما بعد "در".

(٦) من ((الذي يذهب)) إلى((في الإجانة))ساقط من"آ".

في غديرٍ، أو صُبَّ عليه ماءٌ كثيرٌ، أو جَرَى عليه الماءُ طَهُرَ مطلقاً بلا شرطِ عصرٍ وتجفيفٍ وتكرارِ غمسٍ، هو المختارُ. ويطهُرُ لَبَنٌ وعسلٌ ودِبسٌ ودُهنٌ بغَلْيٍ ثلاثاً[1]،

وقولُ "الفتح": ((إنَّ ذلك لضرورةِ ستر العورة)) كما مرَّ[2] ردَّهُ في "البحر"[3] بما في "السِّراج"[4]، وأقرَّهُ في "النهر"[5] وغيره.

[٢٩٧٨] (قولُهُ: في غديرٍ) أي: ماءٍ كثيرٍ له حكمُ الجاري.

[٢٩٧٩] (قولُهُ: أو صُبَّ عليه ماءٌ كثيرٌ) أي: بحيث يخرُجُ الماءُ ويخلُفُهُ غيره ثلاثاً؛ لأنَّ الجريانَ بمنزلة التكرارِ والعصرِ، هو الصحيحُ، "سراج"[6].

[٢٩٨٠] (قولُهُ: بلا شرطِ عصرٍ) أي: فيما يَنعصِرُ، وقولُهُ: ((وتجفيفٍ)) أي: في غيره، وهذا بيانٌ للإطلاق.

[٢٩٨١] (قولُهُ: هو المختارُ) عبارةُ "السِّراج"[7]: ((وأمَّا حكمُ الغدير فإنْ غُمِسَ الثوبُ فيه ثلاثاً، وقلنا بقول البلخيِّين ـ وهو المختارُ ـ فقد رُوِيَ عن "أبي حفصٍ الكبير": أنَّه يطهُرُ وإنْ لم يُعصَرْ، وقيل: يُشترَطُ العصرُ كلَّ مرَّةٍ، وقيل: مرَّةً واحدةً)) اهـ.

وحاصلُهُ [١/ق٢٥٤/ب] اشتراطُ الغمس في الغديرِ ثلاثاً عندهم مع اختلافهم في العصر، فتنبَّهْ.

مطلبٌ في تطهيرِ الدُّهن والعسل

[٢٩٨٢] (قولُهُ: ويطهُرُ لَبَنٌ وعسلٌ إلخ) قال في "الدرر"[8]: ((ولو تنجَّسَ العسلُ فتطهيرُهُ

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: بغلي ثلاثاً: أقول:وهل يشترط أن يوضع فيه ماء مساوي؟ في قولٍ: نعم، وعليه "الدرر"، وفي القهستاني كَفَى منَّان لعشرة أمناء. انتهى. "يازجي")).

(٢)في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٠.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣١/ب.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/أ باختصار.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٧/أ بتصرف يسير.

(٨) "الدرر": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/٤٥.

.....

أنْ يُصَبَ فيه ماءٌ بقَدْرِهِ، فيُغلَى حتَّى يعودَ إلى مكانه، والدُّهنُ يُصَبُّ عليه الماءُ فيُغلَى، فيعلو الدُّهنُ الماءَ، فيُرفَعُ بشيءٍ هكذا ثلاثَ مرَّاتٍ)) اهـ.

وهذا عند "أبي يوسف" خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وهو أوسعُ، وعليه الفتوى كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[١] عن "جامع الفتاوى"[٢]، وقال في "الفتاوى الخيريَّة"[٣]: ((ظاهرُ كلام "الخلاصة"[٤] عدمُ اشتراطِ التثليث، وهو مبنيٌّ على أنَّ غلبة الظنِّ مُجزِئةٌ عن التثليث، وفيه اختلافٌ تصحيحٍ)) ١/٢٢٢، ثمَّ قال: ((إنَّ لفظة فيُغلَى ذُكِرَتْ في بعض الكتب، والظاهرُ أنَّها من زيادةِ الناسخ، فإنَّا لم نَرَ مَن شرَطَ لتطهيرِ الدُّهن الغليانَ مع كثرةِ النقل في المسألة والتتبُّعِ لها، إلاَّ أنْ يُرادَ به التحريكُ مجازاً، فقد صرَّحَ في "مجمع الرواية" "شرح القدوريِّ"[٥]: أنَّه يُصَبُّ عليه مثلُهُ ماءً ويُحرَّكُ، فتأمَّل)) اهـ. أو يُحمَلَ على ما إذا جَمُدَ الدُّهنُ بعد تنجُّسِهِ، ثمَّ رأيتُ "الشارح" صرَّحَ بذلك في "الخزائن"[٦] فقال: ((والدُّهنُ السائلُ يُلقَى فيه الماءُ، والجامدُ يُغلَى به حتَّى يعلوَ إلخ)).

ثمَّ اشتراطُ كونِ الماء مثلَ العسلِ أو الدُّهنِ موافقٌ لِما في "شرح المجمع" عن "الكافي"[٧]، ولم يذكره في "الفتح" و"البحر"، وذكَرَ "القُهُستانيُّ"[٨] عن بعضِ المفتين الاكتفاءَ في العسل

---

(١) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ٢١٢/أ.

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ق٨/أ وليس فيه:((وعليه الفتوى)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطهارة ١/٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ق١٤/ب.

(٥) في النسخ جميعها "مجمع الرواية وشرح القدوري":وزيادة الواو خطأ، وما أثبتناه من "الفتاوى الخيرية"هو الصواب.قال في "الإمداد" ق١١٦/ب:((قال في "شرح القدوري" المسمى "بمجمع الروايات")) ولم نجد له ترجمة في المصادر التي بين أيدينا.

(٦) "الخزائن": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٦٣/ب.

(٧) لم نجدها في "كافي النسفي".

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ النجاسات ١/٥٨ بتصرف يسير.

ولحمٌ طُبِخَ بخمرٍ بغَلْيٍ وتبريدٍ ثلاثاً،.....

والدِّبس بالخُمُس، قال: ((لأنَّ في بعضِ الرِّوايات قَدْراً من الماء)).

قلت: يُحتمَلُ أنَّ ((قَدْراً)) مصحَّفٌ عن ((قَدْرَهُ)) بالضمير، فيوافقُ ما ذكرناه عن "شرح المجمع"، وبه يسقُطُ ما نقَلَهُ عن بعض المفتين.

هذا، وفي "القنية"[1] عن ركن الأئمَّةِ "الصباغيِّ": ((أنَّه جرَّبَ تطهيرَ العسل بذلك فوجَدَهُ مرَّاً))، وذكَرَ في "الخلاصة"[2]: ((أنَّه لو ماتت الفأرةُ في دَنِّ النَّشاءِ يطهُرُ بالغَسل إنْ تناهى أمرُهُ، وإلاَّ فلا)).

[٢٩٨٣] (قولُهُ: ولحمٌ طُبِخَ إلخ) في "الظهيريَّة"[3]: ((ولو صُبَّتِ الخمرةُ في قِدْرٍ فيها لحمٌ إنْ كان قبل الغليان يطهُرُ اللحمُ بالغَسل ثلاثاً، وإنْ بعدَهُ فلا، وقيل: يُغلَى ثلاثاً كلَّ مرَّةٍ بماءٍ طاهرٍ، ويُجفَّفُ في كلِّ مرَّةٍ، وتجفيفُهُ بالتبريد)) اهـ "بحر"[4].

قلت: لكنْ يأتي[5] قريباً أنَّ المفتى به الأوَّلُ، وفي "الخانيَّة"[6]: ((إذا صَبَّ الطَّبَّاخُ في القِدْرِ مكانَ الخلِّ خمراً غلطاً فالكلُّ نجسٌ لا يطهُرُ أبداً، وما رُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّه يُغلَى ثلاثاً لا يُؤخَذُ به، وكذا الحنطةُ إذا طُبِخَتْ في الخمر لا تطهُرُ أبداً، وعندي إذا صُبَّ فيه الخلُّ [١/ق٢٥٥/أ] وتُرِكَ حتى صار الكلُّ خلاً لا بأس به)) اهـ.

فما مشى عليه "الشارحُ" هنا ضعيفٌ[7].

---

(١) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السادس في غسل الثوب والدهن ونحوه ق١٤/أ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثالث ق٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥١ باختصار.

(٥) المقولة [٢٩٨٥] قوله:((وفي "التجنيس")).

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٧.(هامش"الفتاوى الهندية").

(٧) في "د" زيادة:((في "الخانية": بيضةٌ وقعَتْ من الدجاجة في مرقةٍ أو ماءٍ لا يفسد ذلك، وفيها أيضاً: البيضة الرطبة أو السخلة الرطبة إذا وقعت في الثوب لا يفسده في قياس قول أبي حنيفة. انتهى)).

وكذا دجاجةٌ ملقاةٌ حالةَ غَلْيٍ[١] للنَّتف قبل شقِّها، "فتح". وفي "التجنيس": ((حنطةٌ طُبِخَتْ في خمرٍ لا تطهُرُ أبداً، به يُفتَى،.....

[٢٩٨٤] (قولُهُ: وكذا دجاجةٌ إلخ) قال في "الفتح"[٢]: ((إنَّها لا تطهُرُ أبداً، لكنْ على قول "أبي يوسف" تطهُرُ، والعلَّةُ ـ والله أعلم ـ تشرُّبُها النجاسةَ بواسطة الغليان، وعليه اشتُهِرَ أنَّ اللحمَ السَّميطَ[٣] بمصرَ نجسٌ، لكنَّ العلَّة المذكورة لا تثبُتُ ما لم يَمكُث اللحمُ بعد الغليان زماناً يقعُ في مثلِهِ التشرُّبُ والدخولُ في باطن اللحم، وكلٌّ منهما غيرُ متحقِّقٍ في السَّميط، حيث لا يصلُ إلى حدِّ الغليان، ولا يُترَكُ فيه إلاَّ مقدارَ ما تصلُ الحرارة إلى ظاهرِ الجلد لتنحلَّ مسامُّ الصُّوف، بل لو تُرِكَ يَمنَعُ انقلاعَ الشعر، فالأَولى في السَّميط أنْ يَطهُرَ بالغَسل ثلاثاً، فإنَّهم لا يتحرَّسون فيه عن المنجَّسِ، وقد قال "شرف الأئمَّة"[٤] بهذا في الدجاجةِ والكِرْشِ والسَّميطِ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[٥].

[٢٩٨٥] (قولُهُ: وفي "التجنيس") هو اسمُ كتابٍ لصاحب "الهداية"، قال فيه: ((إنَّ هذا الكتابَ لبيانِ ما استنبَطَهُ المتأخِّرون ولم يَنُصَّ عليه المتقدِّمون))، وعبارتُهُ هنا: ((ولو طُبِخَت الحنطةُ في الخمر قال "أبو يوسف": تُطبَخُ ثلاثاً بالماء وتُجفَّفُ في كلِّ مرَّةٍ، وكذلك اللحمُ، وقال "أبو حنيفة": إذا طُبِخَتْ في الخمر لا تطهُرُ أبداً، وبه يُفتَى)) اهـ. أي: إلاَّ إذا جعَلَها في خلٍّ كما نقَلَهُ بعضُهم عن مختصر "المحيط"[٦]، وقدَّمناه[٧] عن "الخانيَّة"، فافهم.

---

(١) في "ب": ((غلي الماء)).

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٦ بتصرف.

(٣) "السميط": سمط الجَدْيَ والحَمَل يَسْمِطُه ويَسْمُطُه نتف عنه الصوف ونظَّفه من الشعر بالماء الحار ليشويه. اهـ "اللسان" مادة((سمط)).

(٤) يطلق هذا اللقب على عدة أعلام في المذهب، ولم يتبين لنا المراد منه هنا. انظر "الجواهر المضية" ٤/٤٠٠ـ ٤٠١.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(٦) لعله "مختصر المحيط البرهاني"المسمى بـ"الذخيرة البرهانية"،لمحمود [وقيل: محمد] بن أحمد، برهان الدين البخاريّ (ت٦١٦هـ) ("كشف الظنون"١/٨٢٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ).

(٧) المقولة [٢٩٨٣] قوله:((ولحم طبخ)).

ولو انتفَخَتْ من بول نُقِعَتْ وجُفِّفَتْ ثلاثاً، ولو عُجِنَ خبزٌ بخمرٍ صُبَّ فيه خلٌّ حتى يذهبَ أثرُها[1] فيطهُرُ)).

﴿فصلُ الاستنجاء﴾

إزالةُ نجسٍ عن سبيلٍ،.....

[٢٩٨٦] (قولُهُ: ولو انتفَخَتْ من بولٍ إلخ) إنْ كان هذا قولَ "أبي يوسف" فظاهرٌ، وإنْ كان قولَ "الإمام" فقد يُفرَّقُ بينه وبين طبخِها بالخمر بزيادةِ التشرُّبِ بالطبخ، ثمَّ لا يمكنُ هنا تطهيرُها بجعلِها في الخلِّ؛ لأنَّ البول لا يَنقلِبُ خلاً بخلاف الخمر.

[٢٩٨٧] (قولُهُ: وجُفِّفَتْ) ظاهرُهُ أنَّ المراد التجفيفُ إلى أنْ يزولَ الانتفاخُ في كلِّ مرَّةٍ.

[٢٩٨٨] (قولُهُ: فيطهُرُ) لانقلابِ ما فيه من أجزاءِ الخمر خلاً، والله أعلم.

﴿فصلُ الاستنجاء﴾

بإضافةِ فصلٍ إلى الاستنجاء، وهو خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، وإنما ذكَرَهُ في الأنجاس مع أنَّه من سننِ الوضوء كما قدَّمناه[2] لأنَّه إزالةُ نجاسةٍ عينيَّةٍ كما في "البحر"[3].

[٢٩٨٩] (قولُهُ: إزالةُ نَجَسٍ إلخ) عرَّفَهُ في "المغرب"[4]:((بأنَّه مسحُ موضعِ النَّجْوِ ـ وهو ما يخرُجُ من البطن ـ أو غَسلُهُ))، وأورَدَ عليه في "البحر"[5]:((أنَّه يشملُ الاستنجاءَ من الحصاةِ مع أنَّه لا يُسَنُّ كما صرَّحَ به في "السِّراج"))[6]، فلذا عدَلَ عنه "الشارح"، وأيضاً فإنَّه لا يشملُ ما لو أصابَ المخرجَ نجاسةٌ أجنبيَّةٌ [١/ق٢٥٥/ب] أكثرُ من الدرهم مع أنَّه يطهُرُ بالحجر كما مشى

﴿فصلٌ في الاستنجاء﴾

(قولُهُ: وأيضاً فإنَّه لا يشملُ ما لو أصابَ المخرجَ نجاسةٌ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ ما في "المغرب" كتعريفِ

---

(١) في "ب":((أثره)).

(٢) المقولة [٨٥٧] قوله:((قلت: لكن إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(٤) "المغرب": مادة((نجو)).

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢ بتصرف.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٨/ب.

فلا يُسَنُّ من ريحٍ وحَصاةٍ ونومٍ وفَصْدٍ (وهو سنَّةٌ) مؤكَّدةٌ.....

عليه "الشارح" فيما يأتي[١]، وجزَمَ به في "الإمداد"[٢]، ويأتي[٣] تمامُ الكلام عليه.

[٢٩٩٠] (قولُهُ: فلا يُسَنُّ من ريحٍ) لأنَّ عينها طاهرةٌ، وإنما نَقَضَتْ لانبعاثِها عن موضعِ النجاسة. اهـ "ح"[٤]. ولأنَّ بخروجِ الريح لا يكونُ على السبيل شيءٌ، فلا يُسَنُّ منه، بل هو بدعةٌ كما في "المجتبى"، "بحر"[٥].

[٢٩٩١] (قولُهُ: وحصاةٍ) لأنَّه إنْ لم يكن عليها بللٌ، أو كان ولم يتلوَّثْ منه الدبرُ فهي خارجةٌ بقوله:((عن سبيلٍ))، وإنْ تلوَّثَ منها فالاستنجاءُ حينئذٍ للنجاسة لا للحصاة. اهـ "ح"[٦].

[٢٩٩٢] (قولُهُ: ونومٍ) لأنَّه ليس بنجسٍ أيضاً. اهـ "ح"[٧].

[٢٩٩٣] (قولُهُ: وفَصْدٍ) أي: الدمِ الذي على موضعِ الفصد؛ لأنَّه وإنْ كان نجساً لكنَّه ليس على السبيل ليُزالَ عنه. اهـ "ح"[٨].

[٢٩٩٤] (قولُهُ: وهو سنَّةٌ مؤكَّدةٌ) صرَّحَ به في "البحر"[٩] عن "النهاية"، ثمَّ عزاه[١٠] أيضاً إلى "الأصل"[١١]، وعلَّلَهُ في "الكافي"[١٢] بمواظبته عليه ﷺ، ونقَلَ في "الحلبة"[١٣] الأحاديثَ الدالَّةَ

"الشارح" لم يقيِّد النجاسةَ بالخارجة منه، تأمَّل.

---

(١) صـ٤١٤ـ فما بعد "در".

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق١٩/ب.

(٣) المقولة [٢٩٩٩] قوله: ((وكذا لو أصابه من خارج)).

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/أ.

(٧) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/أ.

(٨) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(١٠) أي: صاحب "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٣.

(١١) لم نجد النقل في "الأصل" للإمام محمد.

(١٢) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ١/ق ١٩/ب.

(١٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٩/ب وما بعدها.

مطلقاً، وما قيل من افتراضِهِ لنحوِ حيضٍ ومجاوزةِ مَخْرَجٍ فتسامُحٌ.....

١/٢٢٣ على المواظبة وما يَصرِفُها عن الوجوب، فراجعه، وعليه فيكرهُ تركُهُ كما في "الفتح"[١] مُستدركاً على ما في "الخلاصة"[٢] من نفيِ الكراهة، ونحوُهُ في "الحلبة"[٣]، وأوضَحَ المقامَ الشيخ "إسماعيل"* في "شرحه" على "الدرر"[٤]، فراجعه، ثمَّ رأيتُ في "البدائع"[٥] صرَّحَ بالكراهة.

[٢٩٩٥] (قولُهُ: مطلقاً) سواءٌ كان الخارجُ مُعتاداً أم لا، رطباً أم لا، "ط"[٦]. وسواءٌ كان بالماءِ أو بالحَجَر، وسواءٌ كان من مُحدِثٍ أو جُنُبٍ أو حائضٍ أو نفساءَ على ما ذكَرَهُ هنا.

[٢٩٩٦] (قولُهُ: وما قيل إلخ) دفعٌ لِما يُخالِفُ الإطلاقَ المذكور، والقائلُ بذلك صاحبُ "السِّراج"[٧] و"الاختيار"[٨] و"خزانة الفقه"[٩] و"الحاوي القدسيِّ"[١٠] و"الزيلعيِّ"[١١] وغيرُهم،

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/١٨٧.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٨/ب.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٧/ب.

* قوله:((وأوضح المقام الشيخ إسماعيل)) أقول:عبارة الشيخ إسماعيل هكذا: قيل: وكان ينبغي أن يكره تركُهُ كسائر السنن المؤكدة غير أنَّها أي: الكراهة سقطت بقولهﷺ:((من استجمر فليوتر فمن فعل فحسن ومن لا فلا حرج)). قلت: جاز أن يكون قوله:((ومَنْ لا فلا حرج)) متصلاً بالإيتار دون الاستجمار، أي: مَنْ لم يوتر فلا حرج. ومواظبة النبيﷺ تقتضي كراهة الترك، فلا يترك بهذا الدليل المحتمل، ولو سلم أنَّه متصل بالاستجمار، أي: من ترك الاستجمار فلا حرج عليه، فنفي الحرج عن تاركه، والسنة هو الاستنجاء بالماء أو بالأحجار، لا بالأحجار خاصةً على أنَّ نفي الحرج لا يوجب نفي الكراهة، وإلاَّ لزم أن لا يكون سؤر الهرة مكروهاً؛ لأن سقوط نجاسة سؤرها ليس إلا لدفع الحرج، فلو كان في الكراهة حرجٌ أيضاً لسقطت الكراهة كما سقطت النجاسة، إلا أنْ يقال:قوله:((ومَنْ لا فلا حرج)) تنصيصٌ بنفي الحرج، والمنصوصُ ينصرف إلى الكامل، ولا يكمل إلا بانتفاء الكراهة بخلاف الهرَّة، فإنَّ انتفاء الحرج فيها ليس بمنصوص، فلا ينصرف إلى الكامل، كذا في"شرح الدهلوي". اهـ منه

(٤) "الإحكام": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ـ فصل في الاستنجاء ١/ق ٢٢١/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/١٨.

(٦) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٤.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٨/أ.

(٨) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء ١/٣٦ بتصرف يسير.

(٩) "خزانة الفقه": كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء ق٣/ب، لأبي الليث السمرقندي (ت٣٧٣هـ على الراجح) وتقدمت ترجمتها ١/٤٤١.

(١٠) "الحاوي القدسي": كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء ق٣٠/ب.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٨.

(وأركانُهُ) أربعةٌ: شخصٌ (مُستنجٍ و) شيءٌ (مستنجىً به) كماءٍ وحَجَرٍ (و).....

وأقرَّهم في "الحلبة"[1]، واعتَرَضَهم في "البحر"[2]:((بأنَّه تسامُحٌ؛ لأنَّه من بابِ إزالة الحدث إنْ لم يكن على المخرج شيءٌ، وإنْ كان فهو من بابِ إزالة النجاسة الحقيقيَّة)) اهـ.

أقولُ: لا شكَّ أنَّ غَسل ما على المخرج في الجنابة يُسمَّى إزالةَ نجسٍ عن سبيلٍ، فقد صدَقَ عليه تعريفُ الاستنجاء وإنْ كان فرضاً، وأمَّا إذا تجاوَزَت النجاسةُ مَخْرَجَها فإنْ كان المرادُ به غَسلَ المتجاوِزِ إذا زاد على الدرهم فكونُهُ تسامُحاً ظاهرٌ؛ لأنَّه لا يصدُقُ عليه التعريفُ المذكور، وإنْ كان المرادُ غَسلَ ما على المخرجِ عند التجاوُزِ بناءً على قول "محمَّدٍ" الآتي[3] فلا تسامُحَ، يدلُّ عليه ما في "الاختيار"[4]:((من أنَّ الاستنجاء على خمسةِ أوجهٍ:

اثنانِ واجبان: أحدُهما غَسلُ نجاسةِ المخرج في الغُسل من الجنابة [١/ق٢٥٦/أ] والحيض والنفاس كيلا تشيعَ في بدنه، والثاني إذا تجاوَزَتْ مَخرَجَها يجبُ عند "محمَّدٍ" قلَّ أو كَثُرَ، وهو الأحوطُ؛ لأنَّه يزيدُ على قدر الدرهم، وعندهما يجبُ إذا جاوَزَتْ قدْرَ الدرهم؛ لأنَّ ما على المخرجِ سقَطَ اعتبارُهُ، والمعتبَرُ ما وراءَهُ.

والثالثُ سنَّةٌ، وهو إذا لم تتجاوز النجاسةُ مَخرَجَها.

والرابعُ مستحبٌّ، وهو ما إذا بالَ ولم يتغوَّطْ فيغسلُ قُبُلَهُ.

والخامسُ بدعةٌ، وهو الاستنجاءُ من الرِّيح)) اهـ.

[٢٩٩٧] (قولُهُ: وأركانُهُ) قال "المصنِّف" في "شرحه"[5]:((ولم أُسبَقْ إلى بيانها فيما علمتُ)) اهـ.

وفيه تسامُحٌ؛ لأنَّ هذه الأربعةَ شروطٌ للوجودِ في الخارج لا أركانٌ؛ لِما في "الحلبة"[6]:

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٥، ٥٦.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الاختيار": كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء ١/٣٦ بتصرف يسير.

(٥) "المنح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ١/ق ٢٦/أ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ باب شروط الصلاة التي تتقدمها ١/ق ٢٣/أ.

نَجَسٌ (خارجٌ) من أحدِ السبيلين، وكذا لو أصابَهُ مِن خارجٍ.....

((ركنُ الشيء جانبُهُ الأقوى، وفي الاصطلاح: ماهيَّةُ الشيءِ أو جزءٌ منها يتوقَّفُ تقوُّمُها عليه، فالشرطُ والركنُ متباينان؛ لاعتبارِ الخروج عن ماهيَّةِ المشروط في ماهيَّةِ الشرط، وكونِ الركن نفسَ الشيء أو جزءَهُ الداخلَ فيه)) اهـ.

قال "ح"[1]: ((وحقيقةُ الاستنجاء الذي هو إزالةُ نجسٍ عن سبيلٍ لا تتقوَّمُ ولا بواحدٍ من هذه الأربعة.

فإنْ قلت: قد ذكَرَ النجسَ في التعريف، فهو من أجزاءِ الماهيَّة. قلت: أجزاءُ التعريف الإزالةُ وإضافتُها إلى النجَسِ لا نفسُ النجَسِ كما صرَّحُوا به في قولهم: العَمَى: عدمُ البصر، فإنَّ أجزاء التعريف العدمُ وإضافتُهُ إلى البصر لا نفسُ البصر، ومثلُهُ يقالُ في قوله: عن سبيلٍ، فإنَّ جزء التعريف الإزالةُ المتعلِّقةُ بالسبيل لا السبيلُ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ تكون الذواتُ أجزاءً من المعنى، ولَلَزِمَ أنْ يقال: أركانُ التيمُّمِ: مُتيمِّمٌ ومُتيمَّمٌ به إلخ، وكذا في الوضوءِ وغيره)) اهـ.

[٢٩٩٨] (قولُهُ: ونجسٌ خارجٌ إلخ) أي: ولو غيرَ مُعتادٍ كدمٍ أو قيحٍ خرَجَ من أَحَدِ السبيلين، فيطهُرُ بالحجارة على الصحيح، "زيلعي"[2]. وقيل: لا يطهُرُ إلاَّ بالماء، وبه جزَمَ في "السِّراج"[3]، "نهر"[4].

[٢٩٩٩] (قولُهُ: وكذا لو أصابَهُ من خارجٍ) أي: فيطهُرُ بالحجارة، وقيل: الصحيحُ أنَّه لا يطهُرُ إلاَّ بالغَسل، "زيلعي"[5]. قال في "البحر"[6]: ((وقد نقلوا هذا التصحيحَ هنا بصيغةِ التمريض، فالظاهرُ خلافُهُ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق ٣١/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٧ بتصرف.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٨/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق ٣١/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٧٨ نقلاً عن "القنية" بواسطة "الغاية".

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

وإنْ قامَ من موضعه.....

قال "نوح أفندي": ((ويُوهِمُ أنَّهم نقلوه في جميعِ الكتب بها مع أنَّ "شارح المجمع" و"النقاية"[1] نقلاه عن "القنية" بدونها)) اهـ.

أقولُ: يؤيِّدُهُ أنَّ الاكتفاء بالحجارة واردٌ على خلافِ القياس للضَّرورة،[١/ق٢٥٦/ب] والضَّرورةُ فيما يكثُرُ لا فيما يندُرُ كهذه الصورة، ثمَّ رأيتُ ما بحثتُهُ في "الحلبة"[2]، حيث نقَلَ ما في "القنية" ثمَّ قال: ((وهو حسنٌ؛ لأنَّ ما ورَدَ على خلافِ القياس يُقتصَرُ فيه على الوارد)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ "المصنِّف" في "شرح زاد الفقير"[3]: ((أنَّ ما نقَلَهُ "الزيلعيُّ"[4] وغيرُهُ عن "القنية" غيرُ موجودٍ فيها[5]، وأنَّه ذكَرَ في "الفتاوى الكبرى"[6] و"مختارات النوازل"[7]: أنَّ الأصحَّ طهارتُهُ بالمسح، وبه أخَذَ الفقيهُ "أبو الليث")) اهـ.

[٣٠٠٠] (قولُهُ: وإنْ قامَ) أي: المستنجي من موضعِهِ فإنَّه يطهُرُ بالحَجَرِ أيضاً، قال في "السِّراج"[8]: ((قيل: إنما يُجزِي الحجرُ إذا كان الغائطُ رَطْباً لم يَجفَّ ولم يَقُمْ من موضعه، أمَّا إذا قام من موضعه أو جَفَّ الغائطُ فلا يُجزيه إلاَّ الماءُ؛ لأنَّه بقيامِهِ قبل أنْ يَستنجِيَ بالحجر يزولُ الغائط عن موضعه ويتجاوزُ مَخرَجَه، وبجفافِهِ لا يزيلُهُ الحجرُ، فوجَبَ الماءُ فيه)) اهـ.

أقولُ: والتحقيقُ أنَّه إنْ تَجاوَزَ عن موضعِهِ بالقيام أكثرَ من الدرهم، أو جَفَّ بحيث لا يزيلُهُ الحجرُ فلا بدَّ من الماء إذا أرادَ إزالَتَهُ.

---

(١) لم نعثر على النقل في "شرح النقاية" للقاري.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٨/أ بتصرف.

(٣) المسمى "إعانة الحقير شرح زاد الفقير": للمصنف التمرتاشيّ الغزيّ. ("كشف الظنون"٢/٩٤٦، "خلاصة الأثر" ٤/١٩).

(٤) وهو المار في بداية هذه المقولة.

(٥) ونحن كذلك لم نعثر عليه في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٦) "الفتاوى الكبرى": لأبي محمد عمر بن عبد العزيز بن عمر بن مازه،برهان الأئمة حسام الدين المعروف بالصدر الشهيد(ت٥٣٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٨، "الجواهر المضية" ٢/٦٤٩).

(٧) "مختارات النوازل": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٩/ب.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٨/أ.

على المعتمد (ومَخرَجُ) دُبُرٍ أو قُبُلٍ (بنحوِ حَجَرٍ) مما هو عينٌ طاهرةٌ قالعةٌ لا قيمةَ لها كمَدَرٍ.....

[٣٠٠١] (قولُهُ: على المعتمدِ) كأنَّه أخذَهُ من جزمِهِ به في "البحر"[١]، وتعبيرِ "السِّراج"[٢] عن مقابِلِهِ بـ((قيل)).

[٣٠٠٢] (قولُهُ: مما هو عينٌ طاهرةٌ إلخ) قال في "البدائع"[٣]: ((السنَّةُ هو الاستنجاءُ بالأشياءِ الطاهرة من الأحجارِ، والأمدارِ والترابِ، والخِرَقِ البوالي)) اهـ.

[٣٠٠٣] (قولُهُ: لا قيمةَ لها) يُستثنَى منه الماءُ كما في "حاشية أبي السُّعود"[٤].

[٣٠٠٤] (قولُهُ: كمَدَرٍ) بالتحريكِ: قطعُ الطينِ اليابس، "قاموس"[٥]. ومثلُهُ الجدارُ إلاَّ جدارَ غيره كالوقفِ ونحوِهِ كما في "شرح النقاية" لـ"القاري"[٦]، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٧] هنا جوازَهُ بالجدار مطلقاً، وذكَرَ في باب ما يجوزُ من الإجارة[٨]: ((أنَّ للمستأجرِ الاستنجاءَ بالحائط ولو الدَّارُ مسبَلَةً)) اهـ. قال "شيخُنا": ((وتزولُ المخالفةُ بحمل الأوَّلِ على ما إذا لم يكنْ مستأجراً)), ١/٢٢٤

(قولُهُ: بحملِ الأوَّلِ على ما إذا لم يكن مُستأجَراً) أي: وحملِ ما في "البحر" على ما إذا لم يكن الجدارُ لغيره ولم يكن مُستأجَراً.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٣.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٨/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في سنن الوضوء ١/١٨.

(٤) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٣٣.

(٥) "القاموس": مادة((مدر)).

(٦) المسمى"فتح باب العناية": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/١٠٣. لملا علي بن سلطان محمد،نور الدين القاري الهرويّ المكيّ (ت١٠١٤هـ) شرح "النقاية" لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الثاني المحبوبيّ (ت٧٤٥هـ). ("كشف الظنون"٢/١٩٧١،١٩٧٢،"خلاصة الأثر"٣/١٨٥،"التعليقات السنية على الفوائد البهية"صـ٨٠)

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٨) "البحر": ٧/٣٠٤ نقلاً عن "القنية".

(مُنَقٍّ).....

"أبو السُّعود"[١].

[٣٠٠٥] (قولُهُ: مُنَقٍّ) بتشديد القاف مع فتح النون، أو تخفيفِها مع سكونها من التنقية أو الإنقاء، أي: منظِّفٍ، "غرر الأفكار"[٢]. قال في "السِّراج"[٣]: ((ولم يُرِدْ به حقيقةَ الإنقاء، بل تقليلَ النجاسة)) اهـ.

مطلبٌ: إذا دخَلَ المستنجي في ماءٍ قليلٍ

ولذا يتنجَّسُ الماءُ القليل إذا دخَلَهُ المستنجي، ولقائلٍ منعُهُ لجواز اعتبارِ الشرع طهارتَهُ بالمسح كالنَّعل، وقدَّمنا حكايةَ الرِّوايتين في نحوِ المنيِّ إذا فُرِكَ ثم أصابَهُ الماءُ، وأنَّ المختار عدمُ عَوْدِه نجساً، وقياسُهُ أنْ يجريا أيضاً هنا، وأنْ لا يتنجَّسَ الماءُ على الراجح، وأجمَعَ المتأخِّرون على أنَّه لا ينجُسُ بالعَرَق، حتى لو سالَ منه، وأصابَ [١/ق٢٥٧/أ] الثوبَ أو البدَنَ أكثرُ من قدْرِ الدرهم لا يمنعُ، ويدلُّ على اعتبار الشرعِ طهارتَهُ بالحجَرِ ما رواه "الدارَقطنيُّ"[٤] وصحَّحَهُ: أنَّه ﷺ نَهَى أنْ يُستنجَى بروثٍ أو عظمٍ، وقال: ((إنَّهما لا يُطهِّران)). اهـ ملخَّصاً من "الفتح"[٥]، وتبِعَهُ في "البحر"[٦].

قال في "النهر"[٧]: ((وهذا هو المناسبُ لِما في "الكتاب"))[٨]، وفي "القُهُستانيِّ"[٩]: ((وهو

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٣٣.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطهارة ـ ذكر الاستنجاء ق٢٥/أ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٩/أ.

(٤) أخرجه الدارقطني في "سننه" ١/٥٦كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء، والطحاوي في "شرح معاني الآثار"١/١٢٣كتاب الطهارة ـ باب الاستجمار بالعظام عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن عبد الله بن مسعودﷺ.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ١/١٨٨ـ ١٨٩.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٤.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣١/ب.

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٥٤.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٦.

لأنَّه المقصودُ، فيختارُ الأبلغَ والأسلمَ عن التلويث، ولا يتقيَّدُ بإقبالٍ وإدبارٍ شتاءً وصيفاً (وليس العددُ) ثلاثاً (بمسنونٍ فيه).....

الأصحُّ))، ونقَلَ في "التاترخانيَّة"[١] اختلافَ التصحيح، لكنْ قدَّمنا[٢] قبيلَ بحث الدِّباغة أنَّ المشهور في الكتب تصحيحُ النجاسة، والله تعالى أعلمُ.

[٣٠٠٦] (قولُهُ: لأنَّه المقصودُ) أي: لأنَّ الإنقاء هو المقصودُ من الاستنجاء كما في "الهداية"[٣] وغيرها.

[٣٠٠٧] (قولُهُ: ولا يتقيَّدُ إلخ) أي: بناءً على ما ذكَرَ من أنَّ المقصود هو الإنقاءُ، فليس له كيفيَّةٌ خاصَّةٌ، وهذا عند بعضهم، وقيل: كيفيَّتُهُ في المقعدة في الصيف للرَّجُلِ إدبارُ الحجَرِ الأوَّلِ والثالثِ وإقبالُ الثاني، وفي الشتاء بالعكس، وهكذا تفعلُ المرأة في الزَّمانين كما في "المحيط"[٤]، وله كيفيَّاتٌ أُخَرُ في "النظم" و"الظهيريَّة"[٥] وغيرهما، وفي الذَّكَرِ أنْ يأخذَه بشماله، ويُمِرَّه على حجَرٍ أو جدارٍ أو مَدَرٍ كما في "الزاهديِّ". اهـ "قُهُستاني"[٦].

واختار ما ذكَرَه "الشارحُ" في "المجتبى" و"الفتح"[٧] و"البحر"[٨]، وقال في "الحلبة"[٩]: ((إنَّه الأوجهُ))، وقال في "شرح المنية"[١٠]: ((ولم أرَ لمشايخنا في حقِّ القُبُلِ للمرأة كيفيَّةً معيَّنةً في الاستنجاء بالأحجار)) اهـ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في المياه ١/١٨٤-١٨٥.

(٢) المقولة [١٧٦٢] قوله: ((مستنجياً بالماء)).

(٣) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/٣٧.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ الفصل الأول في الوضوء ١/ق ٣/ب بتصرف.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الأول ـ الفصل الأول في الوضوء ق٢/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس ١/٦٦.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/١٨٧.

(٨) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٢.

(٩) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٥/أ.

(١٠) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ مناهي الوضوء صـ٣٩ـ.

بل مستحبٌّ.

(والغَسلُ) بالماء.....

قلت: بل صرَّحَ في "الغزنويَّة": ((بأنَّها تفعلُ كما يفعلُ الرجل إلاَّ في الاستبراء، فإنَّها لا استبراءَ عليها، بل كما فرَغَتْ من البول والغائط تصبرُ ساعةً لطيفةً، ثم تمسحُ قُبُلَها ودُبُرَها بالأحجار، ثم تستنجي بالماء)) اهـ.

[٣٠٠٨] (قولُهُ: بل مستحبٌّ) أشارَ إلى أنَّ المراد نفيُ السُّنة المؤكَّدة لا أصلِها؛ لِما ورَدَ من الأمرِ بالاستنجاء بثلاثةِ أحجارٍ، ولم نقُلْ: إنَّ الأمر للوجوب كما قال الإمام "الشافعيُّ"؛ لأنَّ قوله عليه الصلاة والسلام: ((مَنِ استجمَرَ فليُوتِرْ، فمَنْ فعَلَ فحَسَنٌ، ومَنْ لا فلا حرجَ))[١] دليلٌ على عدمِ الوجوب، فحُمِلَ الأمرُ على الاستحباب توفيقاً، وتمامُ الكلام في "الحلبة"[٢] و"شرحِ الهداية" لـ "العينيِّ"[٣].

[٣٠٠٩] (قولُهُ: والغَسلُ بالماء)[٤] أي: المطلَقِ، وإنْ صَحَّ عندنا بما في معناه من كلِّ مائعٍ طاهرٍ مزيلٍ فإنَّه يكرهُ لِما فيه من إضاعةِ المال بلا ضرورةٍ كما في "الحلبة"[٥].

---

(١) أخرجه أحمد ٣٧١/٢، وأبو داود (٣٥) كتاب الطهارة ـ باب الاستتار في الخلاء، وابن ماجه(٣٤٩٨) كتاب الطب ـ باب من اكتحل وتراً، و(٣٣٧)كتاب الطهارة وسننها ـ باب الارتياد للغائط والبول، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٢٢/١ كتاب الطهارة ـ باب الاستجمار، والدارمي١٦٩/١ـ١٧٠، وابن حبان في "صحيحه" (١٤١٠)كتاب الطهارة ـ باب الاستطابة، والبيهقي في "معرفة السنن والآثار"٣٤٨/١ وقال: فهذا وإن كان قد أخرجه أبو داود في "كتابه" فليس بالقوي.

(٢) انظر "الحلبة":كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٥/أ ـ ب.

(٣) انظر "البناية":كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ٧٦٦/١ وما بعدها.

(٤) في "د" زيادة:((وفي حواشي خير الدين الرملي رحمه الله تعالى على "البحر"قال: وأمَّا الاستنجاء بالماء فلم أرَ مِنْ علمائنا مَنْ صرَّح بكيفية أخذه وصبِّه، ورأيت في كتب الشافعية: ويُسَنُّ أن لا يستعين بيمينه في شيء من الاستنجاء بغير عذر، فيأخذ الحجر بيساره، بخلاف الماء فإنَّه يصبُّه بيمينه ويغسل بيساره ولا مانع منه عندنا، فالظاهر أنَّ مذهبنا كذلك، هذا هو المعهود للناس فلعلَّهم إنما تركوه لظهوره والله تعالى أعلم. ثم رأيت في "الضياء المعنوي" شرح "مقدمة الغزنوي"، ويُفِيْضُ الماء بيده اليمنى على فرجه، ويعلي الإناء ويغسل فرجه بيده اليسرى إذا لم يكن عذر، فإن كان بيده اليسرى عذرٌ يمنع من الاستنجاء جاز الاستنجاء باليمنى من غير كراهية. انتهى. فهو بحمد الله كما بحثته)).

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥١/ب.

إلى أنْ يقعَ في قلبه أنَّه طهُرَ ما لم يكن موسوِساً فيُقدَّرُ بثلاثٍ كما مرَّ (بعدَهُ) أي: الحَجَرِ (بلا كشفِ عورةٍ) عند أحدٍ، أمَّا معه فيتركُهُ.....

[٣٠١٠] (قولُهُ: إلى أنْ يقَعَ إلخ) هذا هو الصَّحيحُ، وقيل: يُشترطُ الصَّبُّ ثلاثاً، [١/ق٢٥٧/ب] وقيل: سبعاً، وقيل: عشراً، وقيل: في الإحليل ثلاثاً، وفي المقعدة خمساً، "خلاصة"[١].

[٣٠١١] (قولُهُ: فيُقدَّرُ بثلاثٍ) وقيل: بسبعٍ للحديث الوارِدِ في وُلوغِ الكلب[٢]، "معراج" عن "المبسوط"[٣].

[٣٠١٢] (قولُهُ: كما مرَّ)[٤] أي: في تطهيرِ النجاسة الغيرِ المرئيَّةِ، قال في "المعراج": ((لأنَّ البول غيرُ مرئيٍّ، والغائطُ وإنْ كان مرئيًّا فالمستنجي لا يراه، فكان بمنزلته)) اهـ.

[٣٠١٣] (قولُهُ: عند أحدٍ) أي: ممن يحرُمُ عليه جماعُهُ ولو أمَتَهُ المجوسيَّةَ أو التي زوَّجَها للغير، أفاده "ح"[٥].

[٣٠١٤] (قولُهُ: أمَّا معه) أي: مع الكشفِ المذكور، أو مع الأحدِ.

[٣٠١٥] (قولُهُ: فيتركُهُ)[٦] أي: الاستنجاءَ بالماء، وإنْ تجاوَزَتِ المخرجَ، وزادَتْ على قدْرِ الدِّرهم، ولم يجدْ ساتراً، أو لم يكُفُّوا بصرَهم عنه بعد طلبِهِ منهم فحينئذٍ يقلِّلها بنحوِ حجرٍ

(قولُهُ: أو لم يكُفُّوا بصرَهم) ((أو)) بمعنى الواو، فإنَّ ترك الاستنجاء إنما هو فيما إذا لم يَجِدْ ساتراً مع عدم كفِّ بصرهم، تأمَّل.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٨/ب بتصرف.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٢٤٥، ومسلم(٢٧٩) كتاب الطهارة ـ باب حكم ولوغ الكلب، وأبو داود(٧٤)كتاب الطهارة باب الوضوء بسؤر الكلب، والنسائي١/٥٣ كتاب الطهارة ـ باب الأمر بإراقة ما في الإناء إذا ولغ فيه الكلب، و(٣٣٤)كتاب المياه ـ باب سؤر الكلب، وابن ماجه(٣٦٣)كتاب الطهارة وسننها ـ باب غسل الإناء من ولوغ الكلب، وابن خزيمة(٩٨) كتاب الوضوء ـ باب الأمر بإهراق الماء الذي ولغ فيه الكلب، والدارقطني١/٦٤ـ٦٥، والبيهقي في "السنن الكبرى"١/١٨ـ٢٣٩ـ٢٤٠ـ٢٤١ كتاب الطهارة ـ باب غسل الإناء من ولوغ الكلب سبع مرات، عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٣) لم نجدها في "مبسوط السرخسي"، ولعلها في "مبسوط شيخ الإسلام" خواهر زاده. والله أعلم.

(٤) صـ٣٩٧ـ٣٩٨ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/ب.

(٦) في "د" زيادة:((قال في "الأشباه": ومن لم يجد سترة ترك الاستنجاء ولو على شط النهر لأن النهي راجحٌ على =

كما مرَّ، فلو كشَفَ له صار فاسقاً.....

ويصلِّي، وهل عليه الإعادةُ؟ الأشبهُ نعم كما إذا مُنِعَ عن الاغتسالِ بصنعِ عبدٍ، فتيمَّمَ وصلَّى كما مرَّ، أفاده في "الحلبة"[١]. وذكرْنا خلافَهُ في بحث الغُسل[٢]، فراجعْه.

[٣٠١٦] (قولُهُ: كما مرَّ[٣]) أي: قبيل سُننِ الغُسل، حيث قال: ((وأمَّا الاستنجاءُ فيتركُهُ مطلقاً)) اهـ. أي: سواءٌ كان ذكراً أو أنثى أو خنثى، بين رجالٍ أو نساءٍ أو خَنَاثَى، أو رجالٍ ونساءٍ، أو رجالٍ وخَنَاثَى، أو نساءٍ وخَنَاثَى، أو رجالٍ ونساءٍ وخَنَاثَى، فهي إحدى وعشرون صورةً. اهـ "ح"[٤].

[٣٠١٧] (قولُهُ: فلو كشَفَ له إلخ) أي: للاستنجاء بالماء، قال "نوح أفندي": ((لأنَّ كشفَ العورة حرامٌ، ومرتكبُ الحرام فاسقٌ، سواءٌ تجاوَزَ النجَسُ المخرجَ أوْ لا، وسواءٌ كان المجاوِزُ أكثرَ من الدرهم أو أقلَّ))، ومَنْ فهِمَ غيرَ هذا فقد سها؛ لِما في "شرح المنية"[٥] عن "البزَّازيَّة"[٦]:

= الأمر، حتى استوعب النهيُ الأزمان ولم يقتضِ الأمر التكرار، كذا في "فتاوى البزازي"، والمرأة إذا وجب عليها الغسل ولم تجد سترة بين الرجال فإنَّها تؤخره بخلاف الرجل إذا لم يجد سترة بين الرجال لا يؤخره ويغتسل، وفي الاستنجاء إذا لم يجد سترة يتركه، والفرق أن النجاسة الحكمية أقوى، والدليل على ذلك أنَّ الصلاة لا تجوز مع وجود الحدث بحال، وتجوز مع وجود النجاسة الحقيقية إذا كانت مقدار الدرهم في المغلظة، ودون ربع ثوب في المخففة، وذلك لأنَّ قليل النجس معفوٌ عنه دون قليل الحدث كذا قالوا، وفيه: أنَّ الجبيرة يجوز ترك المسح عليها مطلقاً، من المسح أولاً عند الإمام مع أن تحتها حدثاً، كذا أفاده بعض الفضلاء. تنبيه: المرأة بين النساء كالرجل بين الرجال كذا في "شرح النقاية". بقي لو كان الرجل بين النساء وقياسه أن يؤخره كالمرأة بين الرجال فإنَّ نظر الجنس إلى الجنس أخفُّ من نظر غير الجنس إلى الجنس كما في "المبسوط")).

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ منهيات الوضوء ١/ق ٨٠/أ.

(٢) المقولة [١٢٩٤] قوله: ((وينبغي لها)).

(٣) ١/٥١٧ ـ ٥١٨ "در".

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ مناهي الوضوء صـ٣٩ـ.

(٦) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل في كيفية الاستنجاء ٤/١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لا لو كشَفَ لاغتسالٍ أو تغوُّطٍ كما بحثَهُ "ابن الشِّحنة"[١] (سنَّةٌ) مطلقاً، به يُفتَى، "سراج"[٢].....

((أنَّ النهيَ راجحٌ على الأمر)).

[٣٠١٨] (قولُهُ: لا لو كشَفَ إلخ) أمَّا التغوُّطُ فظاهرٌ؛ لأنَّه أمرٌ طبيعيٌّ ضروريٌّ لا انفكاكَ عنه، وأمَّا الاغتسالُ فقد ذكَرَهُ قبيل سُنن الغُسل، وبيَّنا هناك[٣] أنَّ الصُّور إحدى وعشرون لا يغتسِلُ فيها إلاَّ في صورتين، وهما: رجُلٌ بين رجالٍ، وامرأةٌ بين نساءٍ، فيجبُ حملُ كلامه عليهما فقط. اهـ "ح"[٤]. أي: لأنَّ نظر الجنس إلى الجنس أخفُّ، وقد نقَلَ في "البحر"[٥] لزومَ الاغتسال في الصُّورتين المذكورتين عن "شرح النقاية"، وقدَّمنا هناك[٦] نقلَهُ عن "القنية"، وأنَّ "شارح المنية" قال: ((إنَّه غيرُ مسلَّمٍ؛ لأنَّ ترك المنهيِّ مقدَّمٌ على فعل المأمور، وللغُسل خلَفٌ، وهو التيمُّمُ))، وقد مرَّ تمامُهُ[٦]، فراجعْه. [١/ق٢٥٨/أ]

١/٢٢٥ [٣٠١٩] (قولُهُ: سنَّةٌ مطلقاً) أي: في زماننا وزمانِ الصحابة لقوله تعالى: ﴿فِيهِ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَن يَتَطَهَّرُوا وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُطَّهِّرِينَ﴾ [التوبة ـ ١٠٨]، قيل: لَمَّا نزلَتْ قال رسولُ الله ﷺ: ((يا أهلَ قبا، إنَّ الله أثنى عليكم، فماذا تصنعون عند الغائط؟))، قالوا: نُتبِعُ الغائطَ الأحجارَ، ثم نُتبِعُ الأحجارَ الماءَ[٧]. فكان الجمعُ سنَّةً على الإطلاق في كلِّ زمانٍ، وهو الصحيحُ، وعليه الفتوى، وقيل: ذلك في زماننا؛ لأنَّهم كانوا يُعرون. اهـ "إمداد"[٨].

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الطهارة ق ٧/ب.

(٢) "السِّراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٩/أ.

(٣) المقولة [١٢٩٣] قوله: ((كما بسطه ابن الشحنة)).

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٣١.

(٦) المقولة [١٢٩١] قوله:((لا يدعه وإن رأوه)).

(٧) أورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ١/٢١٢، وقال: رواه البزار وفيه: محمد بن عبد العزيز بن عمر الزهري، ضعَّفه البخاري والنسائي وغيرهما.

(٨) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢٠/أ.

(ويجبُ) أي: يُفرَضُ غسلُهُ (إنْ جاوَزَ المخرجَ نَجَسٌ) مانعٌ،.....

ثمَّ اعلمْ أنَّ الجمع بين الماء والحجَرِ أفضلُ، ويليه في الفضل الاقتصارُ على الماء، ويليه الاقتصارُ على الحجر، وتحصُلُ السُّنةُ بالكلِّ وإنْ تفاوَتَ الفضلُ كما أفاده في "الإمداد"[١] وغيره.

[٣٠٢٠] (قولُهُ: ويجبُ، أي: يُفرَضُ غَسلُهُ) أعادَ الضميرَ على الغَسل دون الاستنجاء لأنَّ غَسل ما عدا المخرجَ لا يُسمَّى استنجاءً، وفسَّرَ الوجوبَ بذلك لأنَّ المراد بالمجاوِزِ ما زادَ على[٢] الدِّرهم بقرينة ما بعده، ولقوله في "المجتبى": ((لا يجبُ الغَسلُ بالماء إلاَّ إذا تجاوَزَ ما على نفسِ المخرج وما حولَهُ مِنْ موضعِ الشَّرج، وكان المجاوِزُ أكثرَ مِنْ قدْرِ الدرهم)) اهـ. ولذا قيَّدَ "الشارحُ" النجسَ بقوله: ((مانِعٌ)).

والشَّرج بالشين المعجمة والجيم: مجمَعُ حَلْقةِ الدُّبر الذي ينطبِقُ كما في "المصباح"[٣].

[٣٠٢١] (قولُهُ: إنْ جاوَزَ المخرجَ) يشملُ الإحليلَ، ففي "التاترخانيَّة"[٤]: ((وإذا أصابَ طرفَ الإحليل من البول أكثرُ من الدِّرهم يجبُ غَسلُهُ، هو الصحيحُ[٥]، ولو مسَحَهُ بالمدَرِ قيل: يُجزئه قياساً على المقعدة، وقيل: لا، وهو الصحيحُ)) اهـ.

أقولُ: والظاهرُ أنَّه لو أصابَ قُلْفةَ الأقلفِ القدرُ المانع فحكمُهُ كذلك.

(تنبيهٌ)

مقتضى اقتصارِهم على المخرج ـ أي: وما حولَهُ من موضعِ الشَّرج كما قدَّمناه آنفاً[٦] عن "المجتبى" ـ أنَّه يجبُ غَسلُ المجاوِزِ لذلك وإنْ لم يجاوِزِ الغائطُ الصَّفحة ـ وهي ما ينضَمُّ من الأليتين عند القيام ـ والبولُ الحشفةَ خلافاً للشافعيَّة، حيث اكتفَوا بالحجَرِ إنْ لم يجاوِزْ ذلك.

---

(١) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢٠/أ.

(٢) في "م": ((من)) وهو خطأ.

(٣) "المصباح": مادة((شرج)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٥.

(٥) قوله: ((هو الصحيح)) نقله في "التاترخانية" عن "النصاب".

(٦) في المقولة السابقة.

ويُعتبَرُ القدْرُ المانعُ.....

[٣٠٢٢] (قولُهُ: ويُعتبَرُ إلخ) أي: خلافاً لـ"محمَّدٍ".

والحاصلُ: أنَّ ما جاوَزَ المخرجَ إنْ زادَ على الدِّرهم في نفسه يفترضُ غَسلُهُ اتِّفاقاً، وإنْ زادَ بضَمِّ ما على المخرج إليه لا يُفرَضُ عندهما بناءً على أنَّ ما على المخرَجِ في حكم الباطن عندهما، فيسقُطُ اعتبارُهُ مطلقاً، [١/ق٢٥٨/ب] حتى لا يُضَمُّ إلى ما على بدَنِه من النجس، وعند "محمَّدٍ": يُفرَضُ غَسلُهُ بناءً على أنَّ ما على المخرج في حكم الظاهر عنده، فلا يسقُطُ اعتبارُهُ ويُضَمُّ؛ لأنَّ العفو عنه لا يستلزِمُ كونَهُ في حكم الباطن بدليل وجوبِ غَسلِهِ في الجنابةِ والحيضِ، وفيما لو أصابَهُ نجسٌ من غيره على الصحيح. اهـ "نوح" عن "البرهان"، والصَّحيحُ قولُهما، "قاسم".

قلت: وعليه "الكنزُ"[١] و"المصنِّفُ"، واستوجَهَ في "الحلبة"[٢] قولَ "محمَّدٍ"، وأيَّدَهُ بكلام "الفتح"[٣] حيث بَحَثَ في دليلهما، وبقول "الغزنويِّ" في "مقدِّمته": ((قال أصحابنا: مَنِ استجمَرَ بالأحجار، وأصابته نجاسةٌ يسيرةٌ لم تَجُزْ صلاتُهُ؛ لأنَّه إذا جُمِعَ زادَ على الدرهم)) اهـ.

وقدَّمنا[٤] عن "الاختيار": ((أنَّه الأحوط))، وعليه فالواجبُ ليس غَسْلَ المتجاوِزِ بعينه ولا الجميعِ، بل المتجاوِزِ أو ما على المخرج كما حرَّرَهُ في "الحلبة"[٥]، أي: لأنَّه لو تُرِكَ أحدُهما وهو درهمٌ أو أقلُّ كان عفواً، ثم قال[٦]: ((إنَّ قولهم بوجوب غَسلِ قدْرِ الدرهم لقُربِهِ من الفرض ـ وهو الزَّائدُ على قدْرِ الدرهم ـ الظَّاهرُ أنَّه من تصرُّفاتِ بعضِ المشايخ، وأنَّه غيرُ مأثورٍ عن أصحاب المذهب؛ لأنَّ الحكم الشرعيَّ لا يثبُتُ بمجرَّدِ الرَّأي)) اهـ. وقدَّمنا[٧] عنه في الأنجاس نحوَ ذلك.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٧.

(٢) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٨/ب وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/١٩٠.

(٤) المقولة [٢٩٩٦] قوله:((وما قيل إلخ)).

(٥) "الحلبة":كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٧/أ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٧/ب بتصرف.

(٧) المقولة [٢٨٥٧] قوله: ((وعفا الشارع)).

لصلاةٍ (فيما وراءَ موضعِ الاستنجاء) لأنَّ ما على المخرج ساقطٌ شرعاً وإنْ كثُرَ، ولهذا لا تكرهُ الصلاة معه.

(وكُرِهَ) تحريماً (بعظمٍ وطعامٍ ورَوْثٍ).....

[٣٠٢٣] (قولُهُ: لصلاةٍ) متعلّقٌ بالمانعِ.

[٣٠٢٤] (قولُهُ: ولهذا إلخ) استدلالٌ على سقوطِ اعتبارِ ما على المخرج، وفيه أنَّ تركَ غَسلِ ما على المخرج إنما لا يكرهُ بعد الاستجمار كما عرفتَهُ لا مطلقاً، فالدليلُ أخصُّ من المدَّعى، وتمامُهُ في "الحلبة"[1].

[٣٠٢٥] (قولُهُ: وكُرِهَ تحريماً إلخ) كذا استظهَرَهُ في "البحر"[2] للنَّهي الواردِ في ذلك، أي: فيما ذكَرَهُ في "الكنز" بقوله: ((لا بعظمٍ و رَوثٍ وطعامٍ ويمينٍ)).

أقولُ: أمَّا العظمُ والرَّوثُ فالنَّهيُ ورَدَ فيهما صريحاً في "صحيح مسلمٍ"[3] لَمَّا سألَهُ الجنُّ الزادَ، فقال: ((لكم كلُّ عظمٍ ذُكِرَ اسمُ الله عليه يقعُ في أيديكم أوفَرَ ما كان لحماً، وكلُّ بعرةٍ علَفٌ لدوابِّكم))، فقال النبيُّ ﷺ: ((فلا تستنجُوا بهما، فإنَّهما طعامُ إخوانكم)).

(قولُهُ: استدلالٌ على سقوطِ اعتبارِ ما على المخرج إلخ) لا يخفى أنَّ مدخول لامِ التعليل هو الدليلُ، فيكونُ الكلام مَسُوقاً للاستدلال على عدم كراهة الصلاة معه بسقوط اعتبار ما على المخرج، ففي كلامِهِ قلبٌ، ويقال: سقوطُ ما على المخرج يدلُّ على عدمِ الكراهة ولو بدونِ استجمارٍ مع أنَّه إنما هو فيما إذا حصَلَ الاستجمار.

---

(١) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٨/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٣) أخرجه أحمد ١/٤٣٦، ومسلم(٤٥٠)(١٥٠) كتاب الصلاة ـ باب الجهر بالقراءة في الصبح والقراءة على الجن، وأبو داود(٨٥) مختصراً، والترمذي(٣٢٥٨) كتاب تفسير القرآن باب (٤٧) من سورة الأحقاف، وقال: هذا حسن صحيح. وابن خزيمة في "صحيحه" (٨٢) كتاب الطهارة ـ باب ذكر العلة التي من أجلها زُجِرَ عن الاستنجاء بالعظام والروث، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٢٤ كتاب الطهارة ـ باب الاستجمار بالعظام. عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه مرفوعاً.

.....

وعَلَّلَ في "الهداية"[١] للرَّوث بالنجاسة، وإليه يشيرُ قولُهُ ﷺ في حديثٍ آخرَ: ((إنَّها رِكْسٌ))[٢]، لكنَّ الظاهر أنَّ هذا لا يفيدُ التحريم، ومثلُهُ يقالُ في الاستنجاء بحجَرٍ استُنجِيَ به، إلاَّ أنْ يكون فيه نهيٌ أيضاً.

قال في "الحلبة"[٣]: ((وإذا ثَبَتَ [١/ق٢٥٩/أ] النَّهيُ في مطعومِ الجنِّ وعَلَفِ دوابِّهم ففي مطعومِ الإنس وعَلَفِ دوابِّهم بالأَولى، وأمَّا اليمينُ فهو في "الصحيحين"[٤] أيضاً: ((إذا بالَ أحدُكم فلا يأخذَنَّ ذكَرَهُ بيمينه، ولا يستنجي بيمينه)))).

وأمَّا الآجُرُّ والخزَفُ فعلَّلهُ في "البحر"[٥]: ((بأنَّه يضرُّ المقعدةَ))، فإنْ تُيُقِّنَ الضَّررُ فظاهرٌ، وإلاَّ فالظاهرُ عدمُ الكراهة التحريميَّة، وقد قال في "الحلبة"[٦]: ((لم أقفْ على نصٍّ يفيدُ النهيَ عن الاستنجاء بهما)).

---

(١) "الهداية": كتاب الطهارات ـ فصل في الاستنجاء ١/٣٨.

(٢) أخرجه أحمد ١/٤١٨-٤٢٧-٤٥٠، والبخاري(١٥٦)كتاب الوضوء ـ باب لا يُستنجى بروث، والترمذي(١٧) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء في الاستنجاء بالحجرين، وقال: هذا حديث فيه اضطراب، وابن ماجه(٣١٤) كتاب الطهارة وسننها ـ باب الاستنجاء بالحجارة والنهي عن الروثة والرمة، والدارقطني ١/٥٥ كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء، والبيهقي في "معرفة السنن والآثار" ١/٣٤٧.

وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في تعليقه على "مسند أحمد" ٦/١٤٦: إسناده صحيح.

(٣) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٨١/أ.

(٤) أخرجه أحمد ٥/٣٠٠، والبخاري(١٥٤)كتاب الوضوء ـ باب لا يمسك ذكره بيمينه إذا بال، ومسلم(٢٦٧) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن الاستنجاء باليمين، وأبو داود(٣١) كتاب الطهارة ـ باب كراهة مسِّ الذكر باليمين في الاستبراء، والترمذي(١٥)كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء في كراهة الاستنجاء باليمين، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي ١/٢٥، ٤٣، وابن ماجه(٣١٠)كتاب الطهارة وسننها ـ باب كراهة مسِّ الذكر باليمين والاستنجاء باليمين، والدارمي ١/١٨٢ كتاب الطهارة ـ باب النهي عن الاستنجاء باليمين عن قتادة رضي الله عنه مرفوعاً.

وفي الباب عن عائشة وسلمان وأبي هريرة وسهل بن حنيف رضي الله عنهم.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٨٢/أ ـ ب.

.....

وأمَّا الشيءُ المحترم فلِما ثَبتَ في "الصحيحين"[١] من النهيِ عن إضاعة المال.

وأمَّا حقُّ الغير ـ ولو جدارَ مسجدٍ أو مِلْكَ آدميٍّ ـ فلِما فيه من التعدِّي المحرَّمِ.

وأمَّا الفحمُ فعلَّلهُ في "البحر"[٢]: ((بأنَّه يضُرُّ المقعدةَ)) كالزُّجاج والخزَف، وفيه ما علمتَهُ، نعمْ في "الحلبة"[٣]: ((رَوَى "أبو داودَ"[٤] عن "ابن مسعودٍ" رضي الله تعالى عنهما قال: ((قدِمَ وفدُ الجنِّ على النبيِّ ﷺ، فقالوا: يا محمَّدُ، إنَّهَ أُمَّتَك أنْ يستنجوا بعظمٍ أو رَوثةٍ أو حُمَمَةٍ، فإنَّ الله سبحانه وتعالى جعَلَ لنا فيها رزقاً، قال: فنهَى النبيُّ ﷺ عن ذلك))، قال "أبو عبيدٍ"[٥]: والحُمَمُ: الفحم)) اهـ. ٢٢٦/١

---

(١) أخرجه البخاري(١٤٧٧)كتاب الزكاة ـ باب قول الله تعالى﴿لَا يَسْـَٔلُونَ ٱلنَّاسَ إِلْحَافًا﴾ من حديث المغيرة بن شعبة رضي الله عنهما، ومسلم(١٧١٥) كتاب الأقضية ـ باب النهي عن كثرة المسائل من غير حاجة، من حديث أبي هريرةﷺ قال: قال رسول الله ﷺ:((إنَّ الله يرضى لكم ثلاثاً ويكره لكم ثلاثاً: فيرضى لكم أن تعبدوه ولا تشركوا به شيئاً، وأن تعتصموا بحبل الله جميعاً ولا تفرقوا، ويكره لكم: قيل وقال، وكثرة السؤال، وإضاعة المال)). وحديث المغيرة بنحوه. وأخرجه البخاري في "الأدب المفرد"(٤٤٢) عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٣) "الحلبة":كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق٨١/أ.

(٤) أخرجه أبو داود(٣٩) كتاب الطهارة ـ باب ما ينهى عنه أن يُستَنجَى به، والدراقطني١/٥٥، ٥٦ كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء، وقال:((إسناده شامي ليس بثابت))، وأخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/١٠٩ وقال:((إسناده شامي غير قوي، والله أعلم)) وقال ابن التركماني:((ينبغي أن يكون هذا الإسناد صحيحاً فإنَّ عبد الله بن فيروز الديلمي وثَّقه ابن معين والعجلي، وروى له صاحب "المستدرك" وأصحاب السنن الأربعة، ويحيى بن أبي عمرو الشيباني وثقه يعقوب بن أبي سفيان و الحاكم والعجلي، وقال ابن حنبل: ثقة ثقة، وروى له صاحب "المستدرك" وأصحاب السنن الأربعة وهو حمصي. وقال أحمد بن حنبل:((ورواية إسماعيل بن عياش عن الشاميين صحيحة))، وحَيْوَة الحمصي أخرج عنه البخاري وأبو داود، وروى عنه أيضاً أحمد بن حنبل وأبو حاتم وأبو زرعة الدمشقي. انظر "سنن البيهقي" ١/١١٠.

(٥) "غريب الحديث": ١/١٩٤.

يابسٍ كعَذِرَةٍ يابسةٍ، وحَجَرٍ استُنجِيَ به إلاَّ بحَرْفٍ آخرَ (وآجُرٍّ وخَزَفٍ وزجاجٍ و) شيءٍ محترمٍ (كخرقةِ ديباجٍ، ويمينٍ) ولا عذرَ بيُسراه، فلو مشلولةً ولم يجد ماءً جارياً..

(تنبيهٌ)

استُفِيدَ من حديثِ "مسلمٍ" السَّابقِ[1] أنَّه لو كان عظمَ ميتةٍ لا يكرهُ الاستنجاءُ به، تأمَّلْ.

[٣٠٢٦] (قولُهُ: يابسٍ) قيَّدَ به لأنَّه لَمَّا كان لا ينفصِلُ منه شيءٌ صحَّ الاستنجاءُ بـه؛ لأنَّـه يجفِّفُ ما على البدن من النجاسة الرَّطبة، "بحر"[2]. أي: بخلاف الرَّطـب، فإنَّـه لا يجفِّـفُ، فـلا يصحُّ به أصلاً.

[٣٠٢٧] (قولُهُ: استُنجِيَ به) بالبناء للمجهول.

[٣٠٢٨] (قولُهُ: إلاَّ بحرفٍ آخرَ) أي: لم تُصِبْهُ النجاسةُ.

[٣٠٢٩] (قولُهُ: وآجُرٍّ) بالمدِّ: الطُّوْبُ المشويُّ.

[٣٠٣٠] (قولُهُ: وخزَفٍ) بفتح الخاء المعجمة والزَّاي بعدها فاءٌ، في "القاموس"[3]: ((هو ما يُعمَلُ من طينٍ يُشوَى بالنار حتى يكونَ فخَّاراً))، "حلبة"[4]. وفسَّرَهُ في "الإمداد"[5] بصغار الحصا.

والظاهرُ: أنَّه أرادَ الخذْفَ بالذال المعجمة السَّاكنة؛ لأنَّه ـ كمـا في "القـاموس"[6] ـ ((الرميُ بحصاةٍ أو نَواةٍ أو نحوِهما بالسبَّابتين))، فيكونُ أطلَقَ المصدرَ على اسمِ المفعول، تأمَّلْ.

[٣٠٣١] (قولُهُ: وشيءٍ محترمٍ) أي: ما لَه احترامٌ واعتبارٌ شرعاً[7]، فيدخُـلُ فيـه كـلُّ متقـوِّمٍ إلاَّ الماءَ كما قدَّمناه[8].

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٣) "القاموس": مادة((خزف)).

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٨٢/ب بتصرف يسير.

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق ٢١/ب.

(٦) "القاموس": مادة((خذف)).

(٧) من((أطلق)) إلى ((شرعاً))ساقط من "آ".

(٨) المقولة [٣٠٠٣] قوله:((لا قيمة لها)).

.....

والظاهرُ: أنَّه يصدُقُ بما يساوي فَلْساً لكراهةِ إتلافه كما مرَّ[١]، ويدخُلُ فيه جزءُ الآدميِّ ولو كافراً أو ميتاً، ولذا [١/ق٢٥٩/ب] لا يجوزُ كسرُ عظمِهِ، وصرَّحَ بعضُ الشافعيَّة: بأنَّ من المحترم جزءَ حيوانٍ متَّصلٍ به[٢] ولو فأرةً بخلاف المنفصلِ عن حيوانٍ غيرِ آدميٍّ اهـ.

وينبغي أنْ يدخلَ فيه كُناسةُ مسجدٍ، ولذا لا تُلقَى في محلٍّ ممتهَنٍ، ودخَلَ أيضاً ماءُ زمزم كما قدَّمناه[٣] أوَّلَ فصل المياه، ويدخُلُ أيضاً الورَقُ[٤]، قال في "السِّراج"[٥]: ((قيل: إنَّه ورَقُ الكتابة، وقيل: ورَقُ الشجر، وأيَّهما كان فإنَّه مكروهٌ)) اهـ. وأقرَّه في "البحر"[٦] وغيره.

وانظرْ ما العلَّةُ في ورَقِ الشجر؟ ولعلَّها كونُهُ عَلَفاً للدوابِّ أو نعومتُهُ، فيكونُ ملوِّثاً غيرَ مزيلٍ، وكذا ورَقُ الكتابة لصَقالته وتقوُّمِهِ، وله احترامٌ أيضاً لكونه آلةً لكتابةِ العِلْم، ولذا علَّلَهُ في "التاترخانيَّة"[٧]: ((بأنَّ تعظيمه من أدبِ الدين))، وفي كتب الشافعيَّة: ((لا يجوزُ بما كُتِبَ عليه شيءٌ من العلم المحترم كالحديثِ والفقهِ وما كان آلةً لذلك، أمَّا غيرُ المحترم كفلسفةٍ وتوراةٍ وإنجيلٍ عُلِمَ تبدُّلُهما وخلوُّهُما عن اسمٍ معظَّمٍ فيجوزُ الاستنجاءُ به)) اهـ.

ونقَلَ "القُهُستانيُّ"[٨] الجوازَ بكتبِ الحكميَّات عن "الإسنويِّ"[٩] من الشافعيَّة، وأقرَّهُ.

---

(١) المقولة [٢٠٨٣] قوله: ((وإن نقص إلى قوله يتمم))، لكن التقدير هناك بدرهم، فليراجع.

(٢) قوله:((متصل به)) هكذا بخطه، ولعلَّ الأصوب((متصلاً)) بالنصب صفة((جزء)) الواقع اسم أنَّ، اللهمَّ إلا أن يجعل اسمها ضميرَ الشأن أو أنَّه رسم على لغة ربيعة، تأمل. اهـ مصححه.

(٣) المقولة [١٥٧٣] قوله:((بلا كراهة)).

(٤) في"د" زيادة:((فائدة:ذكر السبكي من الشافعية كراهة الاستنجاء بالورق الأبيض؛ لأنَّه خُلِقَ لأن يُكْتَبَ فيه القرآنُ ونحوُه من العلوم الشرعية. واعترضه ابن حجر بأنَّه لو سُلِّمَ خلقُهُ لذلك فلا كراهة، بل يجوز إن كان خشناً مزيلاً كما صرح به جماعةٌ من المتأخرين، وإن كان فيه نشا فهو مستهلك . اهـ ملخصاً)).

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٢٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٣.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسات ١/٦٦.

(٩) في كتابه "المهمات" على روضة الطالبين" للنووي، كما في القهستاني، والإسنوي هو: أبو محمد عبد الرحيم بن الحسن ابن علي، جمال الدين المصريّ الشافعيّ(ت٧٧٢هـ).("كشف الظنون" ١/٩٢٩ـ٩٣٠، ٢/١٩١٤،"الدرر الكامنة" =

ولا صابّاً ترَكَ الماء، ولو شُلّتا سقَطَ أصلاً كمريضٍ ومريضةٍ لم يجدا مَن يحلُّ جِماعُهُ (وفحمٍ وعَلَفِ حيوانٍ).....

قلت: لكنْ نقلوا عندنا أنَّ للحروفِ حرمةً ولو مُقَطَّعةً، وذكَرَ بعضُ القرَّاء أنَّ حروفَ الهجاء قرآنٌ أُنزِلَتْ على هودٍ عليه السلام، ومُفادُه الحرمةُ بالمكتوب مطلقاً، وإذا كانت العلَّةُ في الأبيضِ كونَهُ آلةً للكتابة كما ذكرناه[1] يؤخَذُ منها عدمُ الكراهة فيما لا يصلُحُ لها إذا كان قالِعاً للنجاسة غيرَ متقوِّمٍ كما قدَّمناه[2] من جوازه بالخِرَقِ البوالي، وهل إذا كان متقوِّماً، ثمَّ قُطِعَ منه قطعةٌ لا قيمةَ لها بعد القطع يكرهُ الاستنجاءُ بها أم لا؟ الظاهرُ الثاني؛ لأنَّه لم يُستنجَ بمتقوِّمٍ، نعمْ قطعُهُ لذلك الظَّاهرُ كراهتُهُ لو بلا عذرٍ ـ بأنْ وَجَدَ غيرَه ـ لأنَّ نفس القطع إتلافٌ، والله تعالى أعلمُ.

(تنبيهٌ)

ينبغي تقييدُ الكراهة فيما له قيمةٌ بما إذا أدَّى إلى إتلافِهِ، أمَّا لو استنجى به مِنْ بولٍ أو منيٍّ مثلاً، وكان يُغسَلُ بعده فلا كراهةَ، إلاَّ إذا كان شيئاً ثميناً تنقُصُ قيمتُهُ بغَسله كما يُفعَلُ في زماننا بخرقةِ المنيِّ ليلةَ العرس، تأمَّلْ.

[٣٠٣٢] (قولُهُ: ولا صابّاً) أمَّا لو وَجَدَ صابّاً كخادمٍ وزوجةٍ [١/ق٢٦٠/أ] لا يتركُهُ كما في "الإمداد"[3]، وتقدَّمَ[4] في التيمُّمِ الكلامُ على القادر بقدرةِ الغير، فراجِعْه.

[٣٠٣٣] (قولُهُ: سقَطَ أصلاً) أي: بالماءِ والحجَرِ.

[٣٠٣٤] (قولُهُ: كمريضٍ إلخ) في "التاترخانيَّة"[5]: ((الرجلُ المريضُ إذا لم تكنْ له امرأةٌ ولا أمَةٌ، وله ابنٌ أو أخٌ، وهو لا يقدِرُ على الوضوء قال: يوضِّئه ابنُهُ أو أخوه غيرَ الاستنجاء، فإنَّه

= ٢/٣٥٤ "البدر الطالع" ١/٣٥٢).

(١) في هذه المقولة.

(٢) المقولة [٣٠٠٢] قوله:((مما هو عين طاهرة)).

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢١/ب.

(٤) المقولة [٢٠٥٢] قوله:((كما في "البحر")).

(٥) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/١٠٤ نقلاً عن "المحيط".

وحقِّ غيرٍ وكلِّ ما يُنتفَعُ به (فلو فعَلَ أجـزأَهُ) مـع الكراهـةِ لحصـولِ الإنقـاء، وفيـه نظرٌ؛ لِما مرَّ[1] أنَّه سنَّةٌ لا غيرُ، فينبغي أنْ لا يكون مقيماً لها بالمنهيِّ عنه.....

لا يمسُّ فرجَهُ، ويسقُطُ عنه، والمرأةُ المريضةُ إذا لم يكنْ لها زوجٌ، وهي لا تقدِرُ على الوضوء، ولها بنتٌ أو أختٌ توضِّئُها، ويسقُطُ عنها الاستنجاءُ)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا التفصيل يجري فيمَنْ شَلَّتْ يداه؛ لأنَّه في حكمِ المريض.

[٣٠٣٥] (قولُهُ: وحقِّ غيرٍ) أي: كحجَرِهِ ومائه المحرَزِ لو بلا إذنه ـ ومنه المسبَلُ للشرب فقط ـ وجدارٍ ولو لمسجدٍ أو دارِ وَقْفٍ لم يملِكْ منافعَها كما مرَّ[2].

[٣٠٣٦] (قولُهُ: وكلِّ ما يُنتفَعُ به) أي: لإنْسِيٍّ أو جنِّيٍّ أو دوابِّهما، وظاهرُهُ: ولو مما لا يتلَفُ، بأنْ كان يمكِنُ غَسلُهُ.

[٣٠٣٧] (قولُهُ: مع الكراهةِ) أي: التحريميَّةِ في المنهيِّ عنه، والتنزيهيَّةِ في غيره كما عُلِمَ مما قرَّرناه أوَّلاً[3]، وما ذكَرَهُ "الزاهديُّ" عن "النظم": ((من أنَّه يستنجي بثلاثةِ أمدارٍ، فإنْ لم يجدْ فَبالأحجارِ، فإنْ لم يجدْ فبثلاثةِ أكُفٍّ من ترابٍ لا بما سواها من الخرقةِ والقطنِ ونحوهما؛ لأنَّه رُوِيَ في الحديث: ((أنَّه يُورِثُ الفقرَ))[4]) اهـ. قال في "الحلبة"[5]: ((إنَّه غيرُ ظاهرِ الوجهِ مع مخالفته لعامَّةِ الكتب، وكذا قولُهُ: لا بما سواها إلخ، فإنَّ المكروهَ المتقوِّمُ لا مطلقاً، وما ذكَرَهُ من الحديث اللَّهُ أعلمُ به)) اهـ ملخَّصاً.

[٣٠٣٨] (قولُهُ: وفيه نظرٌ إلخ) كذا في "البحر"[6]، وأجابَ في "النهر"[7]: ((بأنَّ المسنون إنما

---

(١) صـ٤٢٢ـ "در".

(٢) المقولة [٣٠٠٤] قوله:((كمدر)).

(٣) المقولة [٣٠٢٥] قوله:((وكره تحريماً إلخ)).

(٤) لم نجده في المصادر الحديثية التي بين أيدينا، وقد ذكر في كتب الفقه.

(٥) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٥٥.

(٧) "النهر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ق٣٢/أ.

(كما كُرِهَ) تحريماً (استقبالُ قِبلةٍ واستدبارُها لِـ) أجلِ (بولٍ أو غائطٍ) فلو للاستنجاءِ...

هو الإزالةُ، ونحوُ الحجَرِ لم يُقصَدْ بذاته، بل لأنَّه مزيلٌ، غايةُ الأمر أنَّ الإزالة بهذا الخاصِّ منهيٌّ، وذا لا ينفي كونَهُ مُزيلاً، ونظيرُهُ: لو صلَّى السنَّةَ في أرضٍ مغصوبةٍ كان آتياً بها مع ارتكابِ المنهيِّ عنه)) اهـ.

قلت: وأصلُ الجواب مصرَّحٌ به في "كافي النسفيِّ"[1]، حيث قال: ((لأنَّ النهي في غيره، فلا ينفِي مشروعيَّتَه كما لو توضَّأ بماءٍ مغصوبٍ، أو استنجَى بحجَرٍ مغصوبٍ)). ١/٢٢٧

قلت: والظاهرُ أنَّه أرادَ بالمشروعيَّة الصحَّةَ، لكنْ يقالُ عليه: إنَّ المقصود من السُّنة الثوابُ، وهو منافٍ للنهيِ بخلاف الفرض، فإنَّه مع النهيِ يحصُلُ به سقوطُ المطالبة كمَنْ توضَّأ بماءٍ مغصوبٍ، فإنَّه يسقُطُ به الفرضُ وإنْ أثِمَ بخلاف ما إذا جدَّدَ به [١/ق٢٦٠/ب] الوضوءَ، فالظاهرُ أنَّه ـ وإنْ صحَّ ـ لم يكنْ له ثوابٌ.

[٣٠٣٩] (قولُهُ: استقبالُ قبلةٍ) أي: جهتِها كما في الصلاة فيما يظهرُ، ونصَّ الشافعيَّةُ على أنَّه لو استقبَلَها بصدْرِه، وحوَّلَ ذَكَرَه عنها، وبالَ لم يكرهْ بخلاف عكسِهِ اهـ. أي: فالمعتبرُ الاستقبالُ بالفَرْج، وهو ظاهرُ قول "محمَّدٍ" في "الجامع الصغير"[2]: ((يكرهُ أنْ يستقبلَ القبلةَ بالفرج في الخلاء))،

(قولُ "المصنِّف": كما كُرِهَ استقبالُ القبلة) قال في "الهداية": ((ويكره استقبالُ القبلة بالفرجِ في بيت الخلاء؛ لأنَّه عليه السلام نَهَى عن ذلك، والاستدبارُ يكره في روايةٍ لِما فيه من تركِ التعظيم، ولا يكرهُ في روايةٍ؛ لأنَّ المستدبر فرجُهُ غيرُ مُوازٍ للقبلة، وما يَنحَطُّ منه إلى الأرض بخلاف المستقبل؛ لأنَّ فرجه مُوازٍ لها، وما يَنحَطُّ منه يَنحَطُّ إليها)) اهـ. قال في "العناية": ((يُعارِضُ هذا ما جاءَ في حديث "ابن عمر" أنَّه عليه السلام قال: ((لا تستقبلوا القبلةَ بغائطٍ أو بولٍ ولا تستدبروها، ولكنْ شرِّقُوا أو غرِّبُوا))، أجيب بأنَّه محمولٌ على أنَّ المراد به أهلُ المدينة؛ لأنَّهم إذا استدبروها صاروا متوجِّهين إلى بيت المقدس فكان مكروهاً)) اهـ. فعلى هذا الجوابِ يكرهُ استقبال الحرم المدنيِّ أيضاً وإنْ لم يكن متوجِّهاً نحو القبلة، وكذا على ما علَّلَ به للرِّواية الأخرى من تركِ التعظيم.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ١٩/ب وعبارته:((لأنَّ النهي لمعنى في غيره)).

(٢) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في صلاة المرأة ـ وربع ساقها مكشوف صـ٨٢ـ.

لم يكره (ولو في بنيانٍ) لإطلاق النهي (فإنْ جلَسَ مُستقبِلاً لها) غافلاً (ثمَّ ذكَرَهُ انحرَفَ) ندباً؛ لحديث "الطبريِّ"[1]: ((مَن جلَسَ يبولُ.....

وهل يلزمُهُ التحرِّي لو اشتبهتْ عليه كما في الصلاة؟ الظاهرُ نعم. ولو هبَّتْ ريحٌ عن يمينِ القبلة ويسارِها، وغلَبَ على ظنِّه عَوْدُ النجاسة عليه فالظاهرُ أنَّه يتعيَّنُ عليه استدبارُ القبلة حيث أمكَنَ؛ لأنَّ الاستقبال أفحشُ، والله أعلمُ.

[٣٠٤٠] (قولُهُ: واستدبارُها) هو الصحيحُ، ورُوِيَ عن "أبي حنيفة": أنَّه يَحِلُّ الاستدبارُ.

[٣٠٤١] (قولُهُ: لم يكرهْ) أي: تحريماً لِما في "المنية"[2]: ((أنَّ تركه أدبٌ))، ولِما مرَّ[3] في الغُسل أنَّ من آدابه أنْ لا يستقبلَ القبلة؛ لأنَّه يكون غالباً مع كشفِ العورة، حتى لو كانتْ مستورةً لا بأس به، ولقولهم: يكرهُ مدُّ الرِّجْلين إلى القبلة في النوم وغيرِه عمداً، وكذا في حالِ مواقعةِ أهله.

[٣٠٤٢] (قولُهُ: لإطلاقِ النهيِ) وهو قوله ﷺ: ((إذا أتيتُمُ الغائطَ فلا تستقبلوا القبلةَ ولا تستدبِرُوها، ولكنْ شرِّقوا أو غرِّبوا)) رواه "الستَّةُ"[4]، وفيه ردٌّ لروايةِ حلِّ الاستدبار، ولقول "الشافعيِّ" بعدم الكراهةِ في البُنْيانِ أخذاً من قول "ابن عمرَ" رضي الله تعالى عنهما: ((رَقِيتُ يوماً على بيتِ "حفصةَ"، فرأيتُ رسول الله ﷺ يقضي حاجتَهُ مستقبلَ الشَّامِ مستدبِرَ الكعبةِ)) رواه "الشيخان"[5].

---

(١) أخرجه الطبري في "تهذيب الآثار" كما في "نصب الراية" ١٠٣/٢. وله شاهد عند الدارقطني ٥٧/١ كتاب الطهارة ـ باب الاستنجاء عن طاووس مرسلاً.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ مناهي الوضوء صـ٣٨ـ والعبارة لشارح "المنية".

(٣) ٥١٩/١ "در".

(٤) أخرجه مالك ١٩٣/١، وأحمد ٤١٤/٥، ٤١٥، ٤١٦، ٤١٧، والبخاري(٣٩٤)كتاب الصلاة ـ باب قبلة أهل المدينة وأهل الشام والمشرق، ومسلم(٢٦٤) كتاب الطهارة ـ باب الاستطابة، وأبو داود(٩) كتاب الطهارة ـ باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة، والترمذي(٨) كتاب أبواب الطهارة ـ باب في النهي عن استقبال القبلة بغائط أو بول، والنسائي ٢٢/١، ٢٣ كتاب الطهارة ـ باب الأمر باستقبال الشرق أو الغرب عند الحاجة، وابن ماجه(٣١٨) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن استقبال القبلة، كلُّهم من حديث أبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه مرفوعاً.

(٥) أخرجه مالك في "الموطأ" ١٩٣/١، ١٩٤ كتاب القبلة ـ باب الرخصة لاستقبال القبلة لبول أو غائط، وأحمد ٤١/٢، ٩٩، =

قُبالةَ القبلة فذكَرَها فانحرَفَ عنها إجلالاً لها لم يَقُمْ من مجلسه حتى يُغفـرَ لـه)) (إنْ أمكَنَهُ وإلاَّ فلا) بأسَ.

(وكذا يكرهُ) هذه تعمُّ التحريميَّةَ والتنزيهيَّةَ.....

مطلبٌ: القولُ مرجَّحٌ على الفعل

ورُجِّحَ الأوَّلُ بأنَّه قولٌ، وهذا فعلٌ، والقولُ أَولى؛ لأنَّ الفعل يحتمِلُ الخصوصيَّةَ والعُذْرَ وغـيرَ ذلك، وبأنَّه محرِّمٌ، وهذا مبيحٌ، والمحرِّمُ مقدَّمٌ، وتمامُهُ في "شرح المنية"[(١)].

[٣٠٤٣] (قولُهُ: قُبالةَ) بضمِّ القاف بمعنى تِجاهَ، "قاموس"[(٢)]. اهـ "ط"[(٣)].

[٣٠٤٤] (قولُهُ: فانحرَفَ عنها) أي: بجُملتِهِ أو بقُبُلـه حتـى خـرجَ عـن جهتِهـا، والكـلامُ مـع الإمكان، فليس في الحديث دلالةٌ على أنَّ المنهيَّ استقبالُ العين كما لا يخفى، فافهم.

[٣٠٤٥] (قولُهُ: حتى يُغفَرَ له) أي: تقصيرُهُ في عدمِ تثبُّتِهِ حتى غفَلَ واستقبَلَها، أو المرادُ غُفرانُ ما شاء الله تعالى من ذنوبه الصغائرِ، ﴿إِنَّ ٱلْحَسَنَٰتِ يُذْهِبْنَ ٱلسَّيِّـَٔاتِ﴾[هود ـ ١١٤].

[٣٠٤٦] (قولُهُ: وإلاَّ فلا بأسَ) أي: وإنْ لم يمكنْهُ فلا بأسَ، والمـرادُ نفـيُ الكراهـة أصـلاً، ويحتملُ أنَّ [١/ق٢٦١/أ] المعنى: وإنْ لم ينحرِفْ مـع الإمكـان فـلا بـأسَ كمـا في "النهايـة"، وحينئذٍ فالمرادُ به خلافُ الأولى كما هو الشَّائعُ في استعماله، وإلى ذلك أشـارَ "الشـارحُ" أوَّلاً بقوله: ((ندباً)).

[٣٠٤٧] (قولُهُ: هذه إلخ) الإشارةُ إلى الكراهة المذكورة في الأشياءِ الآتية، أي: بخلاف كراهـةِ

= والبخاري (١٤٨) و(١٤٩) كتاب الوضوء ـ باب التبرز في البيوت، ومسلم(٢٦٦) كتاب الطهارة ـ باب الاستطابة، وأبو داود(١٢) كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في ذلك، والترمذي(١١) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء من الرخصة في ذلك، والنسائي ١/٢٣ـ٢٤ كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في ذلك في البيوت، وابن ماجه (٣٢٢) كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في ذلك في الكنيف وإباحته دون الصحارى.

(١) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ مناهي الوضوء صـ٣٨ـ.

(٢) "القاموس": مادة((قبل)).

(٣) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٦.

(للمرأةِ إمساكُ صغيرٍ لبولٍ أو غائطٍ نحوَ القِبلةِ) وكذا مدُّ رجلِهِ إليها (واستقبالُ شمسٍ وقمرٍ لهما) أي: لأجلِ بولٍ أو غائطٍ (وبولٌ وغائطٌ.....

الاستقبال والاستدبارِ، فإنَّها تحريميَّةٌ كما نَصَّ عليه أوَّلاً، وأرادَ دفعَ ما قد يُتوهَّمُ أنَّ كلَّ هذه الأشياءِ الآتية مثلُها بمقتضى ظاهرِ التشبيهِ.

[٣٠٤٨] (قولُهُ: إمساكُ صغيرٍ) هذه الكراهةُ تحريميَّةٌ؛ لأنَّه قد وُجِدَ الفعلُ من المرأة، "ط"[١].

[٣٠٤٩] (قولُهُ: وكذا مدُّ رِجْلِهِ) هي كراهةٌ تنزيهيَّةٌ، "ط"[٢]. لكنْ قال "الرحمتيُّ": ((سيأتي في كتاب الشهادات أنَّه بمدِّ الرِّجْلِ إليها تُرَدُّ شهادتُه، وهذا يقتضي التحريمَ، فليُحرَّرْ)) اهـ.

[٣٠٥٠] (قولُهُ: واستقبالُ شمسٍ وقمرٍ) لأنَّهما من آياتِ الله الباهرة، وقيل: لأجْلِ الملائكة الذين معهما، "سراج"[٣]. ونقل سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٤] عن "المفتاح"[٥]: ((ولا يقعُدُ مستقبلاً للشَّمس والقمرِ، ولا مُستدبراً لهما للتَّعظيم)) اهـ.

أقولُ: والظاهرُ أنَّ الكراهة هنا تنزيهيَّةٌ ما لم يَرِدْ نهيٌ، وهل الكراهةُ هنا في الصَّحراءِ والبُنيانِ كما في القبلة، أم في الصَّحراءِ فقط؟ وهل استقبالُ القمر نهاراً كذلك؟ لم أره، والذي يظهرُ أنَّ المراد استقبالُ عينهما مطلقاً لا جهتِهما ولا ضوئِهما، وأنَّه لو كان ساترٌ يمنعُ عن العين ولو سحاباً فلا كراهةَ، وأنَّ الكراهة إذا لم يكونا في كبدِ السماء، وإلاَّ فلا استقبالَ للعين، ولم أره أيضاً.

مطلبٌ: إدامةُ مدِّ الرِّجل جهةَ القبلة تُرَدُّ به الشهادةُ

(قولُهُ: وهذا يقتضي التحريمَ، فليحرَّر) ما سيأتي محمولٌ على ما إذا اعتادَ مَدَّ الرِّجلِ إليها، فلا تُقبَلُ شهادتُهُ؛ لأنَّ الصغيرة تكونُ كبيرةً بالمداومة، فلا ينافي ما هنا من كراهة التنزيه.

---

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٦.

(٢) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٦.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٢١/أ.

(٤) "نهاية المراد": مستحبات الوضوء صـ١٢٧ـ.

(٥) هو"مفتاح السعادة" لكمال الدين بن آسايش الشِّرْواني(توفي قبل ٩٩٢هـ)، وتقدّمت ترجمته ١/٦٩٨.

في ماءٍ ولو جارياً) في الأصحِّ، وفي "البحر": ((أنَّها في الرَّاكدِ تحريميَّةٌ، وفي الجاري تنزيهيَّةٌ))

فليحرَّرْ نقلاً، ثمَّ رأيتُ في "نور الإيضاح"[1] قال: ((واستقبالُ عينِ الشمس والقمر)).

[٣٠٥١] (قولُهُ: في ماءٍ ولو جارياً إلخ) لِما رَوَى "جابرُ بن عبد الله" عن النبيِّ ﷺ: ((أنَّه نَهَى أنْ يُبالَ في الماء الرَّاكِدِ))، رواه "مسلمٌ" و"النسائيُّ" و"ابن ماجه"[2]، وعنه قال: ((نَهَى رسولُ الله ﷺ أنْ يبالَ في الماءِ الجاري))، رواه "الطبرانيُّ" في "الأوسط"[3] بسندٍ جيِّدٍ، والمعنى فيه: أنَّه يُقذِّرُهُ، وربما أدَّى إلى تنجيسه، وأمَّا الرَّاكدُ القليلُ فيحرُمُ البولُ فيه؛ لأنَّه ينجِّسُهُ، ويُتْلِفُ مالِيَّتَه، ويغُرُّ غيرَه باستعماله، والتغوُّطُ في الماء أقبحُ من البول، وكذا إذا بالَ في إناءٍ، ثم صبَّهُ في الماء، أو بالَ بقربِ النَّهر فجَرَى إليه، فكلُّهُ مذمومٌ قبيحٌ منهيٌّ عنه، قال "النوويُّ" في "شرح مسلم"[4]: ((وأمَّا [١/ق٢٦١/ب] انغماسُ المستنجي بحجَرٍ في ماءٍ قليلٍ فهو حرامٌ لتنجيسِ الماء وتلطُّخِهِ بالنجاسة، وإنْ كان جارياً فلا بأسَ به، وإنْ كان راكداً فلا تظهرُ كراهتُهُ؛ لأنَّه ليس في معنى البول، ولا يُقارِبُهُ، لكنَّ اجتنابه أحسنُ)) اهـ. كذا في "الضياء المعنويِّ شرحِ مقدِّمة الغزنويِّ".

[٣٠٥٢] (قولُهُ: وفي "البحر"[5] إلخ) ذكَرَه في بحث المياهِ توفيقاً بصيغةِ ((ينبغي)).

(تنبيهٌ)

١/ ٢٢٨ ينبغي أنْ يُستثنَى من ذلك ما إذا كان في سفينةٍ في البحر، فلا يكرهُ له البولُ والتغوُّطُ فيه

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل في تمام أحكام الاستنجاء صـ٤٣ـ.

(٢) أخرجه الإمام أحمد ٣/٣٤١ـ٣٥٠، وأخرجه مسلم(٢٨١)كتاب الطهارة ـ باب النهي عن البول في الماء الراكد، والنسائي ١/١٩٧ كتاب الطهارة ـ باب ذكر نهي الجنب عن الاغتسال في الماء الدائم، وابن ماجه(٣٤٣)كتاب الطهارة ـ باب النهي عن البول في الماء الراكد، وابن حبان في "صحيحه"(١٢٥٠) كتاب الطهارة ـ باب المياه، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" ٢/٢٤١، وأورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ١/٢٠٤ وقال:((رواه الطبراني في "الأوسط" ورجاله ثقات)). اهـ

(٤) "شرح صحيح مسلم ": كتاب الطهارة ـ باب النهي عن البول في الماء الراكد ٣/١٨٨.

(٥) "البحر": كتاب الطهارة ـ ١/٩٢.

(وعلى طَرَفِ نهرٍ أو بئرٍ أو حوضٍ أو عينٍ، أو تحتَ شجرةٍ مثمرةٍ، أو في زَرْعٍ، أو في ظلٍّ)

للضَّرورة، ومثلُهُ بيوتُ الخلاء في دمشقَ ونحوِها، فإنَّ ماءها يجري دائماً، ولم يَبلُغْنا عن أحدٍ من السَّلف منعُ قضاءِ الحاجة بها، ولعلَّ وجهه: أنَّ الماء الجاريَ بها بعد نزوله من الجُرْنِ إلى الأسفلِ لم تبقَ له حرمةُ الماء الجاري لقربِ اتِّصاله بالنجاسة، فلا تظهرُ فيه العلَّةُ المارَّةُ للكراهة؛ لأنَّه لم يبقَ مُعَدًّا للانتفاع به، نعمْ ذكَرَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" في "شرح الطريقة المحمديَّة"[1]: ((أنَّه يظهرُ المنعُ من اتِّخاذِ بيوت الخلاء فوقَ الأنهار الطَّاهرة))، وكذا إجراءُ مياهِ الكُنُفِ إليها بخلاف إجرائها إلى النَّهر الذي هو مَجمَعُ المياهِ النجسة، وهو المسمَّى بالمالح، والله تعالى أعلمُ.

[٣٠٥٣] (قولُهُ: وعلى طرَفِ نهرٍ إلخ) أي: وإنْ لم تصِلِ النجاسةُ إلى الماء لعمومِ نهيِ النبي ﷺ عن البراز في المواردِ، ولِما فيه من إيذاء المارِّين بالماء وخوفِ وصولها إليه، كذا في "الضياء" عن "النوويِّ"[2].

[٣٠٥٤] (قولُهُ: أو تحتَ شجرةٍ مثمرةٍ) أي: لإتلافِ الثمر وتنجيسِهِ، "إمداد"[3]. والمتبادِرُ أنَّ المراد وقتُ الثمرة، ويلحقُ به ما قبله بحيث لا يأمنُ زوالَ النجاسة بمطرٍ أو نحوه كجفافِ أرضٍ من بولٍ، ويدخلُ فيه الثمرُ المأكولُ وغيره ولو مشموماً لاحترامِ الكلِّ والانتفاعِ به، ولذا قال في "الغزنويَّة": ((ولا على خُضرة ينتفِعُ الناسُ بها)).

[٣٠٥٥] (قولُهُ: أو في ظلٍّ) لقوله ﷺ: ((اتقوا الملاعِنَ الثلاثَةَ: البرازَ في المواردِ، وقارعةِ الطريق، والظلِّ))، رواه "أبو داودَ" و"ابن ماجه"[4].

---

(١) "الحديقة الندية": لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسيّ(ت١١٤٣هـ) شرح "الطريقة المحمدية" للمولى محمد بن بيرعلي، تقيّ الدين ـ وقيل: محيي الدين ـ البِرْكِويّ أو البِرْكِلِيّ الرّوميّ (ت٩٨١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١١١-١١١٢، "سلك الدرر" ٣/٣٠، "هدية العارفين" ٢/٢٥٢، "الأعلام" ٦/٦١).

(٢) "شرح صحيح مسلم": كتاب الطهارة ـ باب النهي عن البول في الماء الراكد٣/١٧٨.

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢٢/ب.

(٤) أخرجه أبو داود(٢٦)كتاب الطهارة ـ باب المواضع التي نهى النبيﷺ عن البول فيها، وابن ماجه(٣٢٨) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن الخلاء على قارعة الطريق، عن معاذﷺ مرفوعاً، قال البوصيري في "الزوائد": إسناده =

يُنتفَعُ بالجلوسِ فيه (وبِجَنْبِ مسجدٍ ومصلًّى عيدٍ، وفي مقابرَ وبين دوابَّ، وفي طريقِ) الناسِ (و) في (مَهَبِّ ريحٍ وجُحْرِ فأرةٍ أو حيَّةٍ أو نملةٍ.....

[٣٠٥٦] (قولُهُ: يُنتفَعُ بالجلوس فيه) ينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يكنْ محلاً للاجتماع على محرَّمٍ أو مكروهٍ، وإلاَّ فقد يقال: يُطلَبُ ذلك لدفعِهم عنه، ويُلحَقُ بالظلِّ في الصيف محلُّ الاجتماع في الشَّمس في الشتاء.

[٣٠٥٧] (قولُهُ: وفي مقابرَ) لأنَّ الميت يتأذَّى بما يتأذَّى به الحيُّ.

والظاهرُ: أنَّها تحريميَّةٌ؛ لأنَّهم [١/ق٢٦٢/أ] نصُّوا على أنَّ المرور في سكَّةٍ حادثةٍ فيها حرامٌ، فهذا أَولى، "ط"[١].

[٣٠٥٨] (قولُهُ: وبين دوابَّ) لخشيةِ حصولِ أذيَّةٍ منها ولو بتنجُّسٍ بنحوِ مشيِها.

[٣٠٥٩] (قولُهُ: وفي مهبِّ ريحٍ) لئلاَّ يرجعَ الرَّشاشُ عليه.

[٣٠٦٠] (قولُهُ: وجُحْرِ) بتقديم الجيم على المهملة، وهو ما يحتفِرُهُ الهوامُّ والسِّباعُ لأنفسها، "قاموس"[٢]. لقول "قتادةَ"[٣] ﷺ: ((نَهَى رسولُ الله ﷺ أنْ يُبالَ في الجُحر))، قالوا لـ"قتادة": ما يكرهُ من البول في الجُحر؟ قال: ((يقال: إنَّه مساكنُ الجنِّ))، رواه "أحمدُ" و"أبو داود" و"النسائيُّ"[٤]، وقد يخرُجُ عليه من الجُحر ما يلسَعُهُ، أو يرُدُّ عليه بولَهُ، ونُقِلَ ((أنَّ "سعد بن عبادة" الخزرجيَّ ﷺ قتلتْهُ الجنُّ لأنَّه بالَ في جُحرٍ بأرضِ حورانَ))[٥]، وتمامُهُ في "الضياء".

= ضعيف، وأخرجه الحاكم في "المستدرك" ١٦٧/١ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ووافقه الذهبي.

وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(١) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١٦٦/١.

(٢) "القاموس": مادة((جحر)).

(٣) أبو الخطاب قتادة بن دِعَامة السَّدُوسيّ البصريّ (ت١١٨هـ). ("سير أعلام النبلاء"٢٦٩/٥).

(٤) أخرجه أحمد ٨٢/٥، وأبو داود(٢٩)كتاب الطهارة ـ باب النهي عن البول في الجحر، والنسائي ٣٣/١ كتاب الطهارة ـ باب كراهية البول في الجحر من حديث عبد الله بن سرجس ﷺ، والحاكم في "المستدرك" ١٨٦/١ وقال: هذا حديث على شرط الشيخين فقد احتجا بجميع رواته.

(٥) أخرجه الطبراني في "الكبير" ٥٣٥٨/٦، ٥٣٥٩، ٥٣٦٠، والحاكم في "المستدرك" ٢٥٣/٣ كتاب "معرفة الصحابة"، وانظر "الاستيعاب" لابن عبد البر ٤٠/٢ (هامش "الإصابة") و"المعارف" لابن قتيبة صـ٢٥٩ـ.

وثَقبٍ) زادَ "العينيُّ": ((وفي موضعٍ يعبُرُ عليه أحدٌ، أو يُقعَدُ عليه، وبجَنْبِ طريقٍ أو قافلةٍ أو خيمةٍ، وفي أسفلِ الأرض إلى أعلاها والتكلُّمُ عليهما)).....

[٣٠٦١] (قولُهُ: وثَقبٍ) الخَرقُ النافذُ، "قاموس"[(١)]. وهو بالفتح واحدُ الثُّقوب، وبالضمِّ جمعُ ثُقبة كالثُّقَبِ بفتح القاف. اهـ "مختار"[(٢)].

ثمَّ هذا يُغني عنه ما قبله، وهذا في غيرِ المعَدِّ لذلك كبالُوعةٍ فيما يظهرُ.

[٣٠٦٢] (قولُهُ: زادَ "العينيُّ"[(٣)] إلخ) أقولُ: ينبغي أنْ يُزادَ أيضاً البولُ على ما مُنِعَ من الاستنجاء به لاحترامه كالعظم ونحوه كما صرَّحَ به الشافعيَّةُ.

[٣٠٦٣] (قولُهُ: يعبُرُ عليه أحدٌ) هذا أعمُّ من طريقِ الناس.

[٣٠٦٤] (قولُهُ: وبجنْبِ طريقٍ أو قافلةٍ) قيَّدَ ذلك في "الغزنويَّة" بقوله: ((والهواءُ يهُبُّ من صَوْبِه إليها))، قال في "الضياء": ((أي: إلى الطريقِ أو القافلةِ، والواوُ للحال)) اهـ.

[٣٠٦٥] (قولُهُ: وفي أسفلِ الأرضِ إلخ) أي: بأنْ يقعُدَ في أسفلِها، ويبولَ إلى أعلاها، فيعودَ الرَّشاشُ عليه.

[٣٠٦٦] (قولُهُ: والتكلُّمُ عليهما) أي: على البولِ والغائط، قالﷺ: ((لا يخرجِ الرَّجُلان يضربانِ الغائطَ كاشِفَين عن عورتهما يتحدَّثان، فإنَّ الله تعالى يمقُتُ على ذلك))، رواه "أبو داود" و"الحاكم"[(٤)]، وصحَّحَهُ.

(قولُهُ: ثمَّ هذا يُغني عنه ما قبلَهُ) يظهرُ أنَّه لا إغناءَ؛ لأنَّه في الثُّقبِ المطلق، وما قبله في المضاف إلى الفأرة ونحوها، ولا يلزمُ من الكراهة في الأوَّلِ الكراهةُ في الثاني.

(قولُهُ: قيَّدَ ذلك في "الغزنويَّة" بقوله: والهواءُ يهُبُّ إلخ) مقتضى تعليلِ "السنديِّ" عدمُ التقييد، ونصُّهُ: ((خشيةَ تلوُّثِ بعض المارَّة ومَن في الخيمة ولو برائحةِ النجاسة)).

---

(١) "القاموس": مادة((ثقب)).

(٢) "مختار الصحاح": مادة((ثقب)).

(٣) لم نعثر على النقل في "البناية" و"شرح الكنز".

(٤) أخرجه أحمد ٣/٣٦، وأبو داود(١٥)كتاب الطهارة ـ باب كراهية الكلام عند الحاجة، وإسناده ضعيف، والحاكم =

(وأنْ يبولَ قائماً.....

ويضربانِ الغائطَ أي: يأتيانِهِ، والمقتُ ــ وهو البغضُ ـ وإنْ كان على المجموعِ ـ أي: مجموعِ كشفِ العورة والتحدُّثِ ـ فبعضُ مُوجباتِ المقتِ مكروهٌ، "إمداد"[1].

(تنبيهٌ)

عبارةُ "الغزنويَّة": ((ولا يتكلَّمُ فيه، أي: في الخلاء))، وفي "الضياء" عن "بستانِ أبي اللَّيث"[2]: ((يكرهُ الكلامُ في الخلاء)).

وظاهرُهُ أنَّه لا يختصُّ بحالِ قضاءِ الحاجة، وذكَرَ بعضُ الشافعيَّة أنَّه المعتمدُ عندهم، وزاد في "الإمداد"[3]: ((ولا يتنحنحُ، أي: إلاَّ بعذرٍ كما إذا خافَ دخول أحدٍ عليه)) اهـ. ومثلُهُ بالأَولى ما لو خشِيَ وقوعَ محذورٍ بغيره، ولو توضَّأ في الخلاء لعذرٍ هل يأتي [١/ق٢٦٢/ب] بالبسملة ونحوِها من أدعيتِهِ مُراعاةً لسُنَّةِ الوضوء، أو يتركُها مراعاةً للمحلِّ؟ والذي يظهرُ الثاني لتصريحهم بتقديمِ النهيِ على الأمر، تأمَّلْ.

[٣٠٦٧] (قولُهُ: وأنْ يبولَ قائماً) لِما ورَدَ من النهي عنه[4]، ولقول "عائشة" رضي الله عنها: ((مَنْ حدَّثَكم أنَّ النبي ﷺ كان يبولُ قائماً فلا تصدِّقوه، ما كان يبولُ إلاَّ قاعداً))، رواه "أحمدُ"

= ١٥٧/١ كتاب الطهارة ـ وصحَّحه، ووافقه الذهبي. وابن ماجه(٣٤٢) كتاب الطهارة وسننها ــ باب النهي عن الاجتماع على الخلاء والحديث عنده، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠٠/١ كتاب الطهارة ـ باب كراهية الكلام عند الخلاء ، وابن خزيمة في "صحيحه"(٧١) كتاب الطهارة ـ باب النهي عن المحادثة على الغائط، كلُّهم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه مرفوعاً.

(١) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢٢/أ.

(٢) "بستان العارفين": الباب الحادي والخمسون في آداب الوضوء والصلاة صـ٣٢ـ (ذيل "تنبيه الغافلين").

(٣) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٢٢/ب.

(٤) أخرجه ابن ماجه(٣٠٨) كتاب الطهارة ـ باب في البول قاعداً، وابن حبان(١٤٢٣) كتاب الطهارة ــ باب الاستطابة، والحاكم في "المستدرك" ١٨٥/١ كتاب الطهارة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٠٢/١ من طريق ابن جريج عن عبد الكريم بن أبي أمية عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما، بلفظ:((لا تبل قائماً)) فإسناد هذا الحديث ضعيفٌ لتدليس ابن جريج، وعبدُ الكريم متفقٌ على تضعيفه، وفي الباب عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

أو مضطجعاً أو مجرَّداً من ثوبه بلا عذرٍ، أو) يبولَ (في موضعٍ يتوضَّأُ) هو (أو يغتسلُ فيه).....

و"الترمذيُّ" و"النسائيُّ"[١]، وإسنادُهُ جيدٌ، قال "النوويُّ" في "شرح مسلمٍ"[٢]: ((وقد رُوِيَ في النهي أحاديثُ لا تثبُتُ، ولكنَّ حديث "عائشةَ" ثابتٌ، فلذا قال العلماء: يكرهُ إلاَّ لعذر، وهي كراهةُ تنزيهٍ لا تحريمٍ، وأمَّا بولُهُ* ﷺ في السُّباطة التي بقُرْبِ الدُّور فقد ذكَرَ "عياض"[٣]: أنَّه لعلَّه طالَ عليه مجلسٌ حتى حفَزَه البولُ، فلم يمكنْهُ التباعدُ)) اهـ.

أو لِما رُوِيَ أنَّه ﷺ: ((بالَ قائماً لجُرحٍ بمَأبِضِهِ ـ بهمزةٍ ساكنةٍ بعد الميمِ وباءٍ موحَّدةٍ، وهو باطنُ الرُّكبة ـ أو لوجَعٍ كان بصُلْبِهِ))[٤]، والعربُ كانتْ تستشفي به، أو لكونه لم يجدْ مكاناً للقعود، أو فعَلَهُ بياناً للجواز، وتمامُهُ في "الضياء". ٢٢٩/١

[٣٠٦٨] (قولُهُ: أو مضطجعاً أو مجرَّداً) لأنَّهما من عملِ اليهود والنَّصارى، "غزنويَّة".

[٣٠٦٩] (قولُهُ: بلا عذرٍ) يرجعُ إلى جميعِ ما قبله، "ط"[٥].

[٣٠٧٠] (قولُهُ: ويتوضَّأَ هو) قدَّرَ ((هو)) ليوافقَ الحديثَ، ويُثبِتَ حكمَ غيره بطريق الدلالة، أفاده "ح"[٦].

---

(١) أخرجه أحمد ٦/١٩٢-٢١٣، والترمذي(١٢) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء في النهي عن البول قائماً، وقال: حديثُ عائشةَ أحسنُ شيءٍ في الباب وأصحّ، والنسائي ١/٢٦ كتاب الطهارة ـ باب البول في البيت جالساً، وابن ماجه(٣٠٧) كتاب الطهارة ـ باب في البول قاعداً، عن عائشة رضي الله عنها.

(٢) "شرح صحيح مسلم": كتاب الطهارة ـ باب جواز البول قائماً ٣/١٦٦.

* قوله:((وأما بوله إلخ)) هو ما رواه الشيخان عن حذيفةﷺ ((أنَّهﷺ أتى سباطة قوم فبال قائماً)) والسباطة هي ملقى التراب والقمامة تكون بفناء الدور، وإضافتها إلى القوم ليست بإضافة ملك، بل كانت مواتاً مباحة في محلتهم، "ضياء". اهـ منه.

(٣) "إكمال المعلم بفوائد مسلم": ٢/٨٣ كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين، للقاضي أبي الفضل عياض بن موسى اليَحْصُبيّ (ت٥٤٤هـ).

(٤) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/١٠٠، وفي "معرفة السنن والآثار"١/٣٤١(٨٤٢) عن أبي هريرةﷺ.

(٥) "ط": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٦٧.

(٦) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣١/ب.

لحديثِ: ((لا يبولَنَّ أحدُكم في مُستحَمِّه، فإنَّ عامَّة الوسواس منه)).

(فروعٌ) يجبُ الاستبراءُ بمشيٍ.....

[٣٠٧١] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) لفظُهُ ـ كما في "البرهان" ـ : ((عن "أبي داود"[١]: ((لا يبولَنَّ أحدُكم في مستحَمِّه، ثمَّ يغتسِلْ أو يتوضَّأ فيه، فإنَّ عامَّة الوَسواس منه)))، والمعنى: موضعُهُ الذي يغتسِلُ فيه بالحميم، وهو في الأصل الماءُ الحارُّ، ثم قيل للاغتسالِ بأيِّ مكانٍ: استحمامٌ، وإنما نَهَى عن ذلك إذا لم يكنْ له مَسلَكٌ يذهبُ فيه البولُ، أو كان المكانُ صُلْباً، فيوهم المغتسل أنَّه أصابَه منه شيءٌ، فيحصُلُ به الوسواسُ كما في "نهاية ابن الأثير"[٢]. اهـ "مدني"[٣].

مطلبٌ في الفرق بين الاستبراءِ والاستنقاءِ والاستنجاء

[٣٠٧٢] (قولُهُ: يجبُ الاستبراءُ إلخ) هو طلبُ البراءة من الخارجِ بشيءٍ مما ذكَرَه "الشارح" حتَّى يستيقِنَ بزوالِ الأثر، وأمَّا الاستنقاءُ فهو طلبُ النقاوة، وهو أنْ يدلِكَ المقعدةَ بالأحجار أو بالأصابع حالةَ الاستنجاء بالماء، وأمَّا الاستنجاءُ فهو استعمالُ الأحجار أو الماءِ، هذا هو الأصحُّ في تفسير هذه الثلاثةِ كما في "الغزنويَّة"، [١/ق٢٦٣/أ] وفيها: ((أنَّ المرأةَ كالرجل إلاَّ في الاستبراء،

(قولُهُ: لفظُهُ ـ كما في "البرهان" ـ عن "أبي داود" إلخ) أفاد "السنديُّ" أنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" أخرجَهُ "الترمذيُّ" و"النسائيُّ"، وأنَّ "أبا داود" زادَ بعد مستحمِّهِ: ((ثمَّ يغتسل فيه))، وفي روايةٍ: ((ثمَّ يتوضَّأ فيه)) الحديثَ اهـ.

---

(١) أخرجه أبو داود(٢٧) كتاب الطهارة ـ باب في البول في المستحم، والترمذي(٢١) كتاب أبواب الطهارة ـ باب كراهية البول في المغتسل، وقال: حديث غريب، والنسائي ١/٣٤ كتاب الطهارة ـ باب كراهية البول في المغتسل، وابن ماجه(٣٠٤) كتاب الطهارة ـ باب كراهية البول في المغتسل، عن عبد الله بن مغفل رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) "النهاية في غريب الحديث": مادة((حمم)).

(٣) أي: في حاشيته المسماة "نخبة الأفكار على الدر المختار": كتاب الطهارة ـ فصل الاستنجاء ١/ق ٢٩٦/أ، لمحمد ابن عبد القادر بن أحمد بن محمد زاده الأنصاري المدنيّ(كان حياً سـ١١٩٤سنة هـ). ("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٤٢). وقد وهم صاحب "هدية العارفين" ٢/٢٩٥ وتابعه كحالة في "معجم المؤلفين" ٣/٣٥٤ في عزو الحاشية المذكورة إلى جد المؤلف محمد صالح عبد الله، قاضي زاده المدنيّ (ت١٠٨٧هـ). وانظر "ابن عابدين وأثره في الفقه" ٢/٨٠٣.

أو تنحنُحٍ أو نومٍ على شقِّه الأيسرِ، ويختلفُ بطباعِ الناس.....

فإنَّه لا استبراءَ عليها، بل كما فرَغَتْ تصبرُ ساعةً لطيفةً، ثمَّ تستنجي))، ومثلُهُ في "الإمداد"[1].

وعبَّرَ بالوجوب تبعاً لـ"الدُّرر"[2] وغيرها، وبعضُهم عبَّرَ بأنَّه فرضٌ، وبعضُهم بلفظِ: ينبغي، وعليه فهو مندوبٌ كما صرَّحَ به بعضُ الشافعيَّة، ومحلُّهُ إذا أمِنَ خروجَ شيءٍ بعده، فيُندَبُ ذلك مبالغةً في الاستبراء، أو المرادُ الاستبراءُ بخصوص هذه الأشياءِ من نحوِ المشيِ والتنحنُحِ، أمَّا نفسُ الاستبراءِ حتى يطمئنَّ قلبُهُ بزوالِ الرشح فهو فرضٌ، وهو المرادُ بالوجوب، ولذا قال "الشرنبلاليُّ"[3]: ((يلزمُ الرجلَ الاستبراءُ حتى يزولَ أثرُ البول، ويطمئنَّ قلبُهُ))، وقال: ((عبَّرْتُ باللُّزوم لكونه أقوى من الواجب؛ لأنَّ هذا يفوتُ الجوازُ بفَوْتِه، فلا يصحُّ له الشروعُ في الوضوء حتى يطمئنَّ بزوالِ الرشح)) اهـ.

[٣٠٧٣] (قولُهُ: أو تنحنُحٍ) لأنَّ العُروق ممتدَّةٌ من الحلق إلى الذَّكَر، وبالتنحنُحِ تتحرَّكُ وتقذِفُ ما في مجرى البول. اهـ "ضياء".

[٣٠٧٤] (قولُهُ: ويَختلِفُ إلخ) هذا هو الصحيحُ، فمَنْ وقَعَ في قلبه أنَّه صار طاهراً جازَ له أنْ يستنجيَ؛ لأنَّ كلَّ أحدٍ أعلمُ بحاله، "ضياء".

قلت: ومَنْ كان بطيءَ الاستبراء فليَفتِلْ نحوَ ورقةٍ مثلَ الشعيرة، ويحتشِي بها في الإحليلِ، فإنَّها تتشرَّبُ ما بقيَ من أثرِ الرُّطوبة التي يخافُ خروجها، وينبغي أنْ يغيِّبَها في المحلِّ لئلاَّ تظهرَ[4]

(قولُهُ: وعليه فهو مندوبٌ إلخ) فيه أنَّ ((ينبغي)) عند الإطلاق للوجوب غالباً، فهي موافقةٌ لِما قبلها.

(قولُهُ: وينبغي أنْ يُغيِّبَها في المحلِّ إلخ) هذا إنَّما يظهرُ فيما إذا احتَشَى بعد الوضوء دفعاً لريبةِ الشيطان، ومذهبُ "الشافعيِّ" موافقٌ للمذهب في انتقاضِ الطهارة بظهور الرُّطوبة على الطرف الخارج، ويقولُ "الشافعيُّ" بعدم صحَّةِ صلاةِ حامل ما اتَّصَلَ طرفُهُ الداخل بنجاسةٍ بدونِ اتِّصالِ طرفه الخارج بها.

---

(١) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق ١٩/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ١/٤٩.

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ١/٨٦ بتصرف.

(٤) في "م": ((تذهب)).

ومع طهارةِ المغسول تطهُرُ اليدُ، ويُشترَطُ إزالةُ الرائحة عنها وعن المخرج إلاَّ إذا عجَزَ، والناسُ عنه غافلون. استنجَى المتوضِّئُ إنْ على وجهِ السنَّةِ ـ بأنْ أرخى ـ انتقَضَ، وإلاَّ لا.....

الرطوبة إلى طرفها الخارج، وللخروج من خلاف الشافعيَّة[1]، وقد جُرِّبَ ذلك، فوُجِدَ أنفعَ من ربطِ المحلِّ، لكنَّ الربط أَولى إنْ كان صائماً لئلاَّ يفسُدَ صومُهُ على قول الإمام "الشافعيِّ".

[٣٠٧٥] (قولُهُ: ومع طهارةِ المغسولِ تطهُرُ اليدُ) هذا مختارُ الفقيهِ "أبي جعفرٍ"، وقيل: يجبُ غسلُها؛ لأنَّها تتنجَّسُ بالاستنجاء، وقيل: يُسَنُّ، وهذا هو الصحيحُ كما مرَّ في سنن الوضوء، "نوح". ونقَلَ في "القنية"[2]: ((أنَّه لو استنجى بالماء وبيده خيطٌ مشدودٌ لا يطهُرُ بطهارةِ اليدِ ما لم يُمِرَّ اليدَ بالخيط إمراراً بليغاً)).

[٣٠٧٦] (قولُهُ: ويُشترطُ إلخ) قال في "السِّراج"[3]: ((وهل يشترطُ فيه ذهابُ الرائحة؟ قال بعضهم: نعم، فعلى هذا لا يُقدَّرُ بالمرَّات، بل يَستعمِلُ الماءَ حتى تذهبَ العينُ والرائحةُ، وقال بعضهم: لا يشترط، بل يَستعمِلُ حتى يغلبَ على ظنِّهِ أنَّه قد طهُرَ، وقدَّرُوه بالثلاث)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ الفرق بين القولين أنَّه على الأوَّلِ يلزمُهُ شمُّ يده [١/ق٢٦٣/ب] حتى يعلمَ زوالَ الرائحة، وعلى الثاني لا يلزمُهُ، بل يكفي غلَبَةُ الظنِّ، تأمَّلْ.

[٣٠٧٧] (قولُهُ: بأنْ أرخى إلخ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّه يخرُجُ بارخائه نفسَهُ الشَّرجُ الداخلُ،

(قولُ "الشارح": ويُشترَطُ إزالةُ الرَّائحة عنها) قال "ابن الشِّحنة": ((الذي يظهرُ أنَّ هذا فيما زاد على الدرهم، وأمَّا فيه فلا يُشترَطُ زوالُ العين فضلاً عن الرائحة))، ثمَّ قال: ((لقائلٍ أنْ يمنعَهُ بأنَّ هذا في حقِّ المحلِّ إذا لم تتَّسع النجاسةُ بالماء، لكنَّه لَمَّا غسَلَ ودلَكَ تجاوزت الموضعَ، فزادت على درهمٍ، وبقي أثرُها وهو الريح، فلا بدَّ من زوالِهِ لتحقُّقِ الطهارة)) اهـ. انتهى "سندي".

---

(١) في "ب" و"م": ((الشافعي)).

(٢) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في تطهير النجاسة والدباغ ق٧/أ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١١٩/أ.

.....

وهو لا يخلو عن رطوبةِ النجاسة، ثم رأيتُهُ منقولاً عن خطِّ "البزَّازيِّ" في هامش نسختي "البزَّازيَّة" مع التصريح: ((بأنَّ المراد بوجهِ السُّنة ما ذكره "الشارح" من الإرخاء))، وبه اندفَعَ ما فهِمَهُ في "الحلبة"[1] من بناءِ القول بالنقض على أنَّ المرادَ بوجهِ السُّنة هو إدخالُ الإصبع في الدُّبُر، فرَدَّ ذلك: ((بأنَّه قد نَصَّ غيرُ واحدٍ من أعيانِ المشايخ الكبارِ على أنَّه لا يُدخِلُ الإصبعَ في الاستنجاء)).

(تتمَّةٌ)

إذا أراد أنْ يدخل الخلاءَ ينبغي أنْ يقومَ قبل أنْ يغلِبَهُ الخارجُ، ولا يصحَبُهُ شيءٌ عليه اسمٌ معظَّمٌ، ولا حاسِرَ الرأسِ، ولا مع القلنْسُوة بلا شيءٍ عليها.

فإذا وصَلَ إلى الباب يبدأُ بالتسمية قبل الدعاء، هو الصحيح، فيقول: بسم الله، اللهمَّ إنِّي أعوذُ بك من الخُبْث والخبائث، ثمَّ يدخُلُ باليسرى، ولا يكشفُ قبل أنْ يدنوَ إلى القعود، ثمَّ يُوسِّعُ بين رِجْليه، ويميلُ على رِجْله اليسرى، ولا يفكِّرُ في أمورِ[2] الآخرة كالفقهِ والعلم، فقد قيل: إنَّه يَمنعُ منه شيءٌ أعظمُ منه، ولا يرُدُّ سلاماً، ولا يجيبُ مؤذِّناً، فإنْ عطَسَ حمِدَ الله تعالى بقلبه، ولا ينظرُ إلى عورته ولا إلى ما يخرُجُ منه، ولا يبزُقُ في البول، ولا يطيلُ القعود، فإنَّه يُولِّدُ الباسورَ، ولا يمتخِطُ، ولا يتنحنحُ، ولا يُكثِرُ الالتفاتَ، ولا يعبثُ ببدنه، ولا يرفعُ بصره إلى السماء، وينكِّسُ رأسه حياءً مما ابتُلِيَ به، ويدفِنُ الخارجَ، ويجتهدُ في الاستفراغ منه.

فإذا فرَغَ يعصِرُ ذَكَره من أسفله إلى الحشفةِ، ثم يمسحُ بثلاثة أحجارٍ، ثم يسترُ عورته قبل أنْ يستويَ قائماً، ثم يخرجُ برِجْلِه اليمنى ويقول: غُفرانَكَ، الحمدُ لله الذي أذهَبَ عني ما يؤذيني، وأمسَكَ عليَّ ما ينفعُني، ثم يستبري.

١/٢٣٠ فإذا استيقَنَ بانقطاعِ أثرِ البول يقعدُ للاستنجاء بالماء موضعاً آخرَ، ويبدأُ بغَسلِ يديه ثلاثاً، ويقول قبل كشف العورة: بسم الله العظيمِ وبحمده، والحمدُ لله على دينِ الإسلام، اللهمَّ اجعلْني

---

(١) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ الاستنجاء ١/ق ٥٣/أ.

(٢) في "ب"و"م": ((أمر)).

نامَ أو مَشَى على نجاسةٍ إنْ ظهَرَ عينُها.....

من التوَّابين، واجعلْني من المتطهِّرين الذين لا خوفٌ عليهم ولا هم يحزنون، ثم يُفِيضُ الماءَ باليمنى على فرجه، [١/ق٢٦٤/أ] ويُعلِي الإناءَ، ويغسلُ فرجه باليسرى، ويبدأُ بالقُبُلِ ثم الدُّبرِ، ويُرخي مقعدتَهُ ثلاثاً، ويدلُكُ كلَّ مرةٍ، ويُبالِغُ فيه ما لم يكنْ صائماً، فينشِّفُ بخرقةٍ قبل أنْ يجمعه كيلا يصلَ الماء إلى جوفه فيُفطِرَ، ثم يدلُكُ يدَه على حائطٍ أو أرضٍ طاهرةٍ، ثم يغسِلُها ثلاثاً، ثم يقومُ وينشِّفُ فرجَهُ بخرقةٍ نظيفةٍ، فإنْ لم تكنْ معه يمسحُ بيده مراراً حتى لا تبقى إلاَّ بلَّةٌ يسيرةٌ، ويلبَسُ سراويله، ويرشُّ فيه الماءَ، أو يحشو بقطنةٍ إنْ كان يَريبُهُ الشيطان، ويقول: الحمدُ لله الذي جعَلَ الماءَ طهوراً، والإسلامَ نوراً وقائداً ودليلاً إلى الله وإلى جنَّاتِ النعيم، اللهمَّ حصِّنْ فرجي، وطهِّرْ قلبي، ومحِّصْ ذنوبي. اهـ ملخَّصاً من "الغزنويَّة" و"الضياء".

[٣٠٧٨] (قولُهُ: نامَ) أي: فعَرِقَ، وقولُهُ: ((أو مشَى)) أي: وقدَمُهُ مبتلَّةٌ.

[٣٠٧٩] (قولُهُ: على نجاسةٍ) أي: يابسةٍ لِما في متن "الملتقى"[١]: ((لو وضَعَ ثوباً رطباً على ما طُيِّنَ بطينٍ نجسٍ جافٍّ لا ينجُسُ))، قال "الشارح"[٢]: ((لأنَّ بالجفاف تنجذِبُ رطوبةُ الثوب من غيرِ عكسٍ، بخلاف ما إذا كان الطينُ رطباً)) اهـ.

[٣٠٨٠] (قولُهُ: إنْ ظهَرَ عينُها) المرادُ بالعين ما يشملُ الأثرَ؛ لأنَّه دليلٌ على وجودها، ولو عبَّرَ به ـ كما في "نور الإيضاح"[٣] ـ لَكان أَولى.

(قولُهُ: ولو عبَّرَ به كما في "نور الإيضاح" لكان أَولى) قال "السنديُّ": ((ما في "نور الإيضاح": لعمومِهِ الرِّيحَ والطعمَ، ويمكنُ أن يقال بأنَّ ظهور الأثرِ يدلُّ على وجودِ العين فينجُسُ به ما أصابَهُ، وقد أشار "الشارحُ" إليه بالمسألة التي تليها، فاستغنى هنا بذكرِ العين عن ذكرِ الأثر، وفي الثانية بعكسه ليفيدَ لزومَ أحدهما الآخرَ، وهذا في صناعة البديع يُسمَّى احتباكاً)) اهـ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٥٢/١ بتصرف.

(٢) أي: الحصكفي في "الدر المنتقى": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ٦٤/١ (هامش مجمع الأنهر).

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل في الأنجاس والطهارة عنها صـ٨٦ـ.

تنجَّسَ، وإلاَّ لا، ولو وقَعَتْ في نهرٍ فأصابَ ثوبَهُ إنْ ظهَرَ أثرُها تنجَّسَ، وإلاَّ لا....

[٣٠٨١] (قولُهُ: تنجَّسَ) أي: فيُعتَبَرُ فيه القدرُ المانع كما مرَّ[١] في محلِّه.

[٣٠٨٢] (قولُهُ: ولو وقعتْ) أي: النجاسةُ ((في نهرٍ)) أي: ماءٍ جارٍ، بأنْ بالَ فيه حمارٌ، فأصابَ الرَّشاشُ ثوبَ إنسانٍ اعتُبِرَ الأثرُ، بخلاف ما إذا بالَ في ماءٍ راكدٍ، فإنَّه إذا أصابه من الرَّشاش أكثرُ من الدرهم منَعَ كما في "الخانيَّة"[٢]، لكنْ ذكَرَ فيها: ((أنَّه لو أُلقيَتْ عَذِرةٌ في الماء[٣]، فأصابه منه اعتُبِرَ الأثرُ))، فأطلَقَ ولم يفصِّلْ بين الجاري وغيره، ولعلَّ إطلاقه محمولٌ على ما ذكَرَه من التفصيل، ويؤيِّدُهُ أنَّه المتبادِرُ من كلام صاحب "الهداية" في "مختارات النوازل"❖، اللهمَّ إلاَّ أنْ يفرَّقَ بين البول والعَذِرة بأنَّه إذا أصاب البولُ الماءَ الراكد يترجَّحُ الظنُّ بأنَّ الرَّشاش من البول لصدْمِهِ الماءَ بخلاف ما إذا كان جارياً، فإنَّ كلاً منهما يصدِمُ الآخرَ، فيحتملُ أنَّه من الماء، فلذا اعتُبِرَ الأثرُ، وأمَّا في العَذِرة فالرَّشاشُ المتطايِرُ إنما هو من الماء قطعاً، سواءٌ كان [١/ق٢٦٤/ب] راكداً أو جارياً، ولكنَّه يحتملُ أنْ يكون من الماء الذي أصابَ العذرةَ أو من غيره تطايَرَ بقوَّةِ وَقْعِها، فيعتبرُ فيه الأثرُ؛ لأنَّ الأصل الطهارةُ، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلمُ.

هذا، وقد ذكَرَ في "المنية"[٤] وغيرها عن "ابن الفضل" ((التنجيسَ في الجاري وغيره، وأنَّ اختيار "أبي الليث" عدمُهُ))، قال في "شرح المنية"[٥]: ((أي: في الجاري وغيرِه، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ اليقين لا يزولُ بالشكِّ، ولأنَّ الغالب أنَّ الرَّشاش المتصاعدَ إنما هو من أجزاء الماء لا من أجزاءِ الشيءِ الصادم، فيُحكَمُ بالغالب ما لم يظهرْ خلافُهُ)) اهـ، فتأمَّلْ، فإنَّ كون ذلك هو الغالبَ محلُّ نظرٍ.

---

(١) صـ٣٤٩ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/ ٢١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الخانية": ((في نهر)) فلا إطلاق إذن في عبارته.

❖ قوله: ((في "مختارات النوازل")) أقول: ونص عبارة "مختارات النوازل" هكذا: ((الحمار إذا بال في الماء الجاري فأصاب رشاشُهُ الثوبَ لا يفسد ما لم يتيقَّن أنَّه بول، وكذا لو رمى نجاسةً في الماء فانتضح منه فأصاب الثوب، وإن كان الماء راكداً يفسده)). اهـ منه.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٨٩ـ١٩٠ـ.

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٨٩ـ١٩٠ـ بتصرف.

لُفَّ طاهرٌ في نجسٍ مبتلٍّ بماءٍ.....

بقي شيءٌ، وهو أنَّه هل المرادُ بالراكد القليلُ أو الكثير؟ لم أره صريحاً، وقال "ح"[1]: ((الظاهرُ الأوَّلُ، وإلاَّ لَما كان معنىً لتفصيلِ "قاضي خان"[2]، ويُفهَمُ من تعليل "شرح المنية" للأصحِّ أنَّ الماء القليل لا يتنجَّسُ في آنِ وقوعِ النجاسة، حتى لو أخَذَ ماءً من الجانب الآخرِ عقِبَ الوقوع بلا فاصلٍ يكونُ طاهراً؛ لأنَّهم لم يحكموا بسَرَيانِ النجاسة إلى الرَّشاش لعدم زمانٍ تَسري فيه مع قربه من النجاسة، فعدمُ نجاسةِ الطرف المقابلِ لطرف وقوعِ النجاسة في آنِ الوقوع أَولى، تأمَّلْ تظفَرْ)) اهـ.

قلت: وعلى ما ذكرناه من الفَرْقِ يظهرُ لتفصيل "الخانيَّة" معنىً، فلا يدلُّ على أنَّ المراد بالراكد القليلُ، فتأمَّلْ.

[٣٠٨٣] (قولُهُ: لُفَّ طاهرٌ إلخ) اعلمْ أنَّه إذا لُفَّ طاهرٌ جافٌّ في نجسٍ مبتلٍّ، واكتسَبَ الطاهرُ منه اختَلَفَ فيه المشايخُ، فقيل: يتنجَّسُ الطاهرُ، واختار "الحَلْوانيُّ": ((أنَّه لا يتنجَّسُ إنْ كان الطاهرُ بحيث لا يسيلُ منه شيءٌ، ولا يتقاطَرُ لو عُصِرَ))، وهو الأصحُّ كما في "الخلاصة"[3] وغيرها، وهو المذكورُ في عامَّةِ كتب المذهب متوناً وشروحاً وفتاوى، في بعضِها بلا ذكرِ خلافٍ، وفي بعضها بلفظ الأصح، وقيَّدَه في "شرح المنية"[4]: ((بما إذا كان النجسُ مبلولاً بالماء لا بنحوِ البول، وبما إذا لم يظهرْ في الثوب الطَّاهرِ أثرُ النجاسة))، وقيَّدَه في "الفتح"[5] أيضاً بما إذا لم ينبُعْ من الطَّاهرِ شيءٌ عند عصره ليكونَ ما اكتسَبَهُ مجرَّدَ ندوةٍ؛ لأنَّه قد يحصُلُ بلَيِّ الثوب وعصرِهِ نبعُ رؤوسٍ صغارٍ ليس لها قوَّةُ السَّيلانِ، ثمَّ تَرجِعُ إذا حُلَّ الثوبُ، ويعُدُّ في مثله الحكمُ بالطهارة مع وجودِ المخالِطِ حقيقةً.

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/أ بتصرف.

(٢) المار في هذه المقولة.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في النجاسة التي تصيب الثوب وغيره ق١٦/ب.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٤ـ باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٠ بتصرف.

إنْ بحيث لو عُصِرَ قطَرَ تنجَّسَ، وإلاَّ لا،.....

قال في "البرهان" بعد نقلِهِ ما في "الفتح": ((ولا يخفى [١/ق٢٦٥/أ] منه أنَّه لا يُتيقَّنُ بأنَّه مجرَّدُ ندوةٍ إلاَّ إذا كان النجسُ الرطبُ هو الذي لا يتقاطَرُ بعصره؛ إذ يمكنُ أنْ يصيبَ الثوبَ الجافَّ قدرٌ كثيرٌ من النجاسة، ولا ينبُعُ منه شيءٌ بعصره كما هو مشاهَدٌ عند البداية بغَسله، فيتعيَّنُ أنْ يفتَى بخلاف ما صحَّحَهُ "الحَلْوانيُّ")) اهـ. وأقرَّهُ "الشرنبلاليُّ"[١]، ووجهُهُ ظاهرٌ.

والحاصلُ: أنَّه على ما صحَّحَهُ "الحَلْوانيُّ" العبرةُ للطَّاهر المكتسِبِ، إنْ كان بحيث لو انعصَرَ قطَرَ تنجَّسَ، وإلاَّ لا سواءٌ كان النجسُ المبتلُّ يقطُرُ بالعصر أوْ لا، وعلى ما في "البرهان" العبرةُ للنجس المبتلِّ، إنْ كان بحيث لو عُصِرَ قطَرَ تنجَّسَ الطاهرُ سواءٌ كان الطاهرُ بهذه الحالةِ أوْ لا، وإنْ كان بحيث لم يقطُرْ لم يتنجَّسِ الطاهرُ، وهذا هو المفهومُ* من كلام "الزيلعيِّ"[٢] في مسائلَ شتَّى آخرَ الكتاب مع أنَّ المتبادِرَ من عبارة "المصنِّف" هناك[٣] كـ"الكنز" وغيره خلافُهُ، بل كلامُ "الخلاصة"[٤] و"الخانيَّة"[٥] و"البزَّازيَّة"[٦] وغيرِها صريحٌ بخلافه، وسيأتي[٧] تمامُ الكلام هناك إنْ شاء الله تعالى.

٢٣١/١

[٣٠٨٤] (قولُهُ: إنْ بحيث لو عُصِرَ إلخ) المتبادِرُ منه عَوْدُ الضمائرِ الثلاثِ إلى الطاهر، فيوافقُ ما صحَّحَهُ "الحَلْوانيُّ"، ويحتملُ عَوْدُ الضمير في ((عُصِرَ)) و ((قَطَرَ)) إلى النجسِ، والضميرِ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطهارة ـ باب تطهير الأنجاس ١/١٩٠ (هامش "الدرر والغرر").

* قوله:((وهذا هو المفهوم إلخ)) وذلك حيث علَّل لعدم التنجس بقوله:((لأنَّه إذا لم يتقاطر منه بالعصر لا ينفصل منه شيء، وإنما يبتلُّ ما يجاوره بالنُّداوة، وبذلك لا يتنجس به)) اهـ فإنَّ الضمائر البارزة كلَّها عائدةٌ على النجس، فيفهم منه أنَّه المعتبر في التقاطر وعدمه دون الطاهر. اهـ منه.

(٢) "تبيين الحقائق": ٦/٢١٩.

(٣) انظر المقولة [٣٦٨٩٧] قوله: ((لا يتنجس)).

(٤) المار قبل قليل في هذه المقولة.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يصيب الثوب ٤/٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر المقولة [٣٦٨٩٦] قوله: ((لف ثوب نجس رطب)) وما بعده.

ولو لُفَّ في مبتلٍّ بنحوِ بولٍ إنْ ظهَرَ نداوتُهُ أو أثرُه تنجَّسَ، وإلاَّ لا. فأرةٌ وُجِدَتْ في خمرٍ فرُمِيَتْ فتخلَّلَ إنْ متفسِّخةً تنجَّسَ، وإلاَّ لا.....

في ((تنجَّسَ)) إلى الطاهر، فيوافقُ ما في "البرهان" و"الشرنبلاليَّة" و"الزيلعيِّ"[١]، فافهم.

[٣٠٨٥] (قولُهُ: ولو لُفَّ إلخ) محترزُ قوله: ((مبتلٍّ بماءٍ))، وهذا مأخوذٌ من "شرح المنية"[٢]، وقال: ((لأنَّ النداوة حينئذٍ[٣] عينُ النجاسة وإنْ لم يقطُرْ بالعصر)).

أقولُ: أنت خبيرٌ بأنَّ الماء المجاورَ للنجاسة حكمُهُ حكمُها من تغليظٍ أو تخفيفٍ، فلا يظهرُ الفرقُ بين المبتلِّ ببولٍ أو بماءٍ أصابه بولٌ، تأمَّلْ.

[٣٠٨٦] (قولُهُ: إنْ متفسِّخةً تنجَّسَ) لأنَّه ينفصِلُ منها أجزاءٌ بسببِ الانتفاخ، وانقلابُ الخمر خلاً لا يوجِبُ انقلابَ الأجزاء النجسةِ طاهرةً. اهـ "ح"[٤].

قال في "الخانيَّة"[٥]: ((وكذا الكلبُ إذا وقَعَ[٦] في عصيرٍ، ثم تخمَّرَ، ثم تخلَّلَ لا يحِلُّ أكلُهُ؛ لأنَّ لُعابَ الكلب أقامَ فيه، وأنَّه لا يصيرُ خلاً)).

[٣٠٨٧] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لا يتنجَّسُ الخلُّ لعدم بقاءِ شيءٍ بعد التخلُّلِ، والفأرةُ وإنْ كانتْ نجسةً قبل التخلُّلِ مثلَ الخمر لكنَّ النجسَ لا يؤثِّرُ في مثله، فإذا أُلقِيَتْ تلك الفأرةُ[٧]، ثم تخلَّلَ الخمرُ طهُرَ بانقلابِ العين بخلاف ما إذا وقعَتْ في بئرٍ، فإنَّها تنجِّسُهُ لملاقاتِها الماءَ الطاهرَ، فتؤثِّرُ فيه، ويجبُ النَّزْحُ وإنْ لم تتفسَّخْ، ولا يرِدُ ما إذا تفسَّخَتْ في الخمر؛ لِما علمتَ [١/ق٢٦٥/ب] من أنَّ ذلك الأثرَ بعد التخلُّلِ لا ينقلِبُ خلاً، فيؤثِّرُ في طهارةِ الخلِّ، فافهم.

---

(١) انظر المقولة السابقة.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في الأسآر صـ١٧٤ـ.

(٣) ((حينئذ)) ساقطة من "آ".

(٤) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "الخانية": ((الكلب إذا ولغ)).

(٧) قوله: ((تلك الفأرة)) ليس في "ب"و"م".

وقَعَ خمرٌ في خلٍّ إنْ قطرةً لم يحلَّ إلاَّ بعد ساعةٍ، وإنْ كوزاً حلَّ في الحال إنْ[١] لم يظهر أثرُه. فأرةٌ وُجِدَتْ في قُمْقُمةٍ ولم يُدْرَ: هل ماتَتْ فيها أو في جرَّةٍ أو في بئرٍ يُحمَلُ على القُمْقُمة. ثلاثُ قُرَبٍ من سمنٍ وعسلٍ ودِبسٍ أُخِذَ من كلٍّ حصَّةٌ وخُلِطَ فوُجِدَ فيه فأرةٌ نضعُها في الشمس،.....

[٣٠٨٨] (قولُهُ: وقَعَ خمرٌ في خلٍّ إلخ) وجهُهُ ـ كما في "الخانيَّة"[٢] ـ : ((أنَّه في الكوز لَمَّا زالتِ الرائحةُ عُرِفَ التغيُّرُ، وعُرِفَ أنَّه صار خلاً، وأمَّا في القطرة فإنَّها لا رائحةَ لها، فلا يُعرَفُ التغيُّرُ، ويحتملُ أنَّها باقيةٌ في الحال، فلا يُحكَمُ بحلِّهِ))، قال "القاضي الإمام"[٣]: ((يُحكَمُ ظنَّهُ، إنْ كان غالبُ ظنِّهِ أنَّه صار خلاً طهُرَ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

[٣٠٨٩] (قولُهُ: فأرةٌ وُجِدَتْ إلخ) صورتُهُ: ملأ جرَّةً من بئرٍ، ثمَّ ملأ قُمْقُمَةً من تلك الجرَّةِ، ثم وجَدَ في القُمْقُمةِ فأرةً، وفي "نهاية الحديث"[٤]: ((القُمْقُمةُ: ما يسخَّنُ فيه الماءُ من نحاسٍ وغيره، ويكون ضيِّقَ الرأس)) اهـ.

[٣٠٩٠] (قولُهُ: يُحمَلُ على القُمْقُمةِ) هذا من باب الحوادثِ تضافُ إلى أقربِ الأوقات. اهـ "ح"[٥].

وفي "الفتح"[٦]: ((أخَذَ من حُبٍّ، ثم من حُبٍّ آخرَ ماءً، وجُعِلَ في إناءٍ، ثم وجَدَ في الإناء فأرةً، فإنْ غابَ ساعةً فالنجاسةُ للإناء، وإلاَّ فإنْ تحرَّى ووقَعَ تحرِّيهِ على أحدِ الحُبَّين عمِلَ به، وإنْ لم يقعْ على شيءٍ فللحُبِّ الأخير، وهذا إذا كانا لواحدٍ، فلو لاثنين كلٌّ منهما يقولُ: ما كانتْ في حُبي فكلاهما طاهرٌ)).

---

(١) في "و": ((وإن))، وهو خطأ.

(٢) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الخانية".

(٣) هو أبو علي الحسين بن الخَضر بن محمد بن يوسف الفَشْيَذْرَجيّ ـ بالراء،وقيل:بالزاي ـ النسفيّ المعروف بالقاضي الإمام، أستاذ شمس الأئمة الحلوانيّ، والله أعلم. ("اللباب"٢/٤٣٣،"الجواهر المضية" ٢/١٠٩، ٤/٣٦، "الطبقات السنية" ٣/١٣١"الفوائد البهية"صـ٦٦ـ).

(٤) "النهاية في غريب الحديث": مادة((قمقم)).

(٥) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٧ بتصرف.

فإنْ خرَجَ منها الدُّهنُ فسمنٌ، وإلاَّ فإنْ بقِيَ بحالِ الجمْدِ فالعسلُ، أو متلطِّخاً فـالدِّبسُ. يُعمَلُ بخبرِ الحرمة في الذبيحة، وبخبرِ الحلِّ في ماءٍ وطعامٍ. يُتحرَّى في ثيابٍ أقلُّها طـاهرٌ، وأَوَانٍ[1] أكثرُها طاهرٌ.....

[٣٠٩١] (قولُهُ: فإنْ خرَجَ منها الدُّهنُ) أي: من جوفها، أو المرادُ مما يلاقِي جلدَها.

[٣٠٩٢] (قولُهُ: فقِرْبتُهُ)[2] أي: هي النجسةُ، وكذا يُقدَّرُ فيما بعده.

[٣٠٩٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يخرُجْ منها الدُّهنُ فإنْ بقِـيَ مـا عليهـا بحـالِ الجَمَـد ـ بفتـح الجيم والميم، أي: جامداً ـ فهو دليلُ أنَّه عسلٌ؛ لأنَّ العسل إذا أصابتْهُ الشـمس تلاحَمَـتْ أجـزاؤه، وتماسَكَ بعضُها ببعضٍ بخلاف الدِّبس، فإنَّه ينقطِعُ بعضُهُ عن بعضٍ بحرارة الشمس، أفاده "ح"[3].

بقيَ ما إذا لم يظهرِ الحالُ بذلك، وينبغي أنْ يُفصَّلَ فيه كما قدَّمناه[4] آنفاً عن "الفتح".

[٣٠٩٤] (قولُهُ: يُعمَلُ بخَبَرِ الحرمةِ إلخ) أي: إذا أخبَرَه عدْلٌ بأنَّ هذا اللَّحمَ ذبيحةُ مجوسـيٍّ أو ميتةٌ، وعدْلٌ آخرُ أنَّه ذبيحةُ مسلمٍ لا يحِلُّ؛ لأنَّه لَمَّا تهاتَرَ الخبرانِ بقِيَ على الحرمـةِ الأصليَّـةِ لا يحِـلُّ إلاَّ بالذَّكاة، ولو أخبَرا عن ماءٍ وتهاتَرَا بقِيَ على الطهارةِ الأصليَّةِ. اهـ "إمداد"[5].

وظاهرُهُ: أنَّه بعدَ التَّهـاتُرِ في الصُّورتـين لا يُعتبَرُ التحـرِّي، وسـنذكرُ[6] مـا يخالفُـهُ في الحظـر والإباحة قبلَ فصل اللُّبس عن شُرَّاح "الهداية" وغيرِهم، فراجعْهُ هناك.

[٣٠٩٥] (قولُهُ: أقلُّها طاهرٌ) [١/ق٢٦٦/أ] كما لو اختَلَطَ ثـوبٌ طـاهرٌ مـع ثوبـين نجِسـين، وكذا بالعكس بالأولى.

---

(١) في "ب": ((وفي أوان)).

(٢) قوله: ((فقربته)) هكذا بخطه، ولعلها نسخته، وإلا فنسخ الشارح التي بيدي ((فسمن إلخ))، وليحرّر. اهـ مصححه.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/ب.

(٤) المقولة [٣٠٩٠] قوله: ((يحمل على القمقمة)).

(٥) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في التحري ق١٦/أ بتصرف.

(٦) المقولة [٣٢٨٦٣] قوله: ((ولو أخبر عدلٌ بطهارته إلخ)).

لا أقلُّها، بل يُحكَمُ بالأغلبِ إلاَّ لضرورةِ شربٍ.....

[٣٠٩٦] (قولُهُ: لا أقلُّها) مثلُهُ التَّساوي، فإنَّه لا يتحرَّى فيه أيضاً كما سيذكُرُه "الشارح"[١] في الحظر والإباحة، وذكَرَ هناك: ((أنَّ اختلاطَ الذبيحة الذكيَّةِ والميتةِ كحكم الأواني)).

ثم الفرْقُ بين الثياب والأواني ـ كما في "الإمداد"[٢] ـ : ((أنَّ الثوب لا خلَفَ له في سَتْرِ العورة بخلاف الماء في الوضوء والغُسل، فإنَّه يخلُفُه التيمُّمُ))، وأمَّا في حقِّ الشُّرب فيتحرَّى مطلقاً؛ لأنَّه لا خلَفَ له، ولهذا قال: ((إلاَّ لضرورةِ شربٍ)).

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكَرَه "الشارح" هنا في مسألتي الثياب والأواني موافقٌ لِما في "نور الإيضاح"[٣] و "مواهب الرحمن"، ويخالفُهُ ما في "الذخيرة" وغيرها مما حاصلُهُ: ((أنَّه إنْ غلَبَ الطاهرُ في الأواني أو الثيابِ أو الذبائحِ تحرَّى في حالتيِ الاختيارِ والاضطرار اعتباراً للغالب، وإلاَّ ففي الاختيارِ لا يتحرَّى في الكلِّ، وفي الاضطرار يتحرَّى في الكلِّ إلاَّ في الأواني لغيرِ الوضوء والغُسل))، وسيأتي[٤] بسطُهُ في الحظر والإباحة إنْ شاء الله تعالى، وهذا بخلاف ما إذا طلَّقَ من نسائه امرأةً، أو أعتَقَ من إمائه أمَةً، فإنَّه لا يجوزُ له أنْ يتحرَّى لوطءٍ ولا بيعٍ وإنْ كانت الغلبةُ للحلال، وتمامُهُ في "الولوالجيَّة"[٥] وغيرها من كتاب التحرِّي، فراجِعْه.

(قولُهُ: ويخالفُهُ ما في "الذَّخيرة" وغيرها مما حاصلُهُ أنَّه إنْ غلَبَ إلخ) يظهرُ عدمُ المخالفة، ويُحمَلُ كلامُهُ على تفصيلِ "الذَّخيرة"، ويدلُّ على ذلك ما ذكر للفرق بين الأواني والثياب، إلاَّ أنَّ في كلامه غايةَ الإيجاز، تأمَّل.

(قولُهُ: إلاَّ في الأواني لغيرِ الوضوء والغُسل إلخ) عبارتُهُ في الحظر والإباحة: ((إلاَّ في الأواني للوضوء؛ إذ له خلَفٌ ـ وهو التيمُّمُ ـ بخلاف ستر العورة)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) انظر المقولة [٣٢٨٦٤] قوله: ((وتعتبر الغلبة إلخ)).

(٢) "الإمداد": كتاب الطهارة ـ فصل في التحري ق١٥/ب نقلا عن "مجمع الروايات".

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الطهارة ـ فصل في التحري في الأواني والثياب صـ٣٤ـ٣٥ـ.

(٤) المقولة [٣٢٨٦٤] قوله:((وتعتبر الغلبة إلخ)).

(٥) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في الأواني والثياب ق١٢٣/ب.

يحرُمُ أكلُ لحمٍ أنتَنَ، لا نحوِ سمنٍ ولبنٍ. شعيرٌ في بعرٍ أو روثٍ صُلبٌ يُؤكَلُ بعد غَسله، وفي خِثْيٍ لا.....

١/٢٣٢ [٣٠٩٧] (قولُهُ: يحرُمُ أكلُ لحمٍ أنتَنَ) عزاه في "التاترخانيَّة"[١] إلى "مُشكِلِ الآثار" لـ"الطحاويِّ"[٢]، قال "ح"[٣]: ((أي: لأنَّه يضُرُّ، لا لأنَّه نجسٌ، وأمَّا نحوُ اللَّبَنِ المنتنِ فلا يضُرُّ، ذكَرَهُ "الشرنبلاليُّ" في "شرح كراهية الوهبانيَّة")) اهـ.

قلت: ونقَلَ في "التاترخانيَّة"[٤] عن صلاة "الجلاَّبي"[٥]: ((أنَّه إذا اشتَدَّ تغيُّرُه تنجَّسَ))، ثم نقَلَ التوفيق بحمل الأوَّلِ على ما إذا لم يشتَدَّ، ومثلُهُ في "القنية"[٦]، لكنْ في "الحمويِّ" عن "النهاية": ((أنَّ الاستحالة إلى فسادٍ لا توجبُ النجاسةَ لا محالةَ)) اهـ.

وفي "التاترخانيَّة"[٧]: ((دُودُ لحمٍ وقَعَ في مَرَقةٍ لا يُنجِّسُ، ولا تؤكَلُ المرَقةُ إنْ تفسَّخَ الدُّودُ فيها)) اهـ. أي: لأنَّه ميتةٌ وإنْ كان طاهراً.

قلت: وبه يُعلَمُ حكمُ الدُّودِ في الفواكهِ والثمار.

[٣٠٩٨] (قولُهُ: شعيرٌ إلخ) في "التاترخانيَّة"[٨]: ((إذا وُجِدَ الشعيرُ في بعرِ الإبل والغنم يُغسَلُ، ويجفَّفُ ثلاثاً ويؤكلُ، وفي أخثاء البقر لا يؤكلُ))، قال في "الفتح"[٩]: ((لأنَّه [١/ق٢٦٦/ب]

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وأحكامها ١/٣٠٢.

(٢) انظر "شرح مشكل الآثار": باب بيان ما روي عن رسول الله ﷺ في حكم اللحم الذكي إذا أنتن ١٠/١٩٥ـ١٩٦. وهو لأبي جعفر أحمد بن محمد الطحاوي(ت٣٢١هـ). ("الجواهر المضية" ١/٢٧٦، "الأعلام" ١/٢٠٦).

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وأحكامها ١/٣٠٢.

(٥) الذي في مطبوعة "التاترخانية" التي بين أيدينا"صلاة الحلواني"؛ولعله تحريف؛إذ لم نعثر على نسبة هذا الكتاب إلى شمس الأئمة الحلواني.والمراد من "صلاة الجلاَّبيّ" كتاب الصلاة له. انظر ("كشف الظنون"٢/١٠٨١،١٤٣٣،"الجواهر المضية "٤/١٧٥).

(٦) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب في الأعيان النجسة ق٥/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وأحكامها ١/٣٠٢.

(٨) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وأحكامها ١/٣٠٢.

(٩) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٦.

مرارةُ كلِّ حيوانٍ كبولِهِ، وجِرَّتُهُ كزِبْله.....

لا صلابةَ فيه))، ثمَّ نقَلَ في "التاترخانيَّة"[١] عن "الكبرى"[٢]: ((أنَّ الصحيح التفصيلُ بالانتفاخ وعدمِهِ، ويستوي فيه البعرُ والخثيُ)) اهـ. أي: إن انتفَخَ لا يؤكلُ فيهما، وإلاَّ أُكِلَ فيهما، وبحَثَ نحوَه في "شرح المنية"[٣].

وبما ذكرنا عُلِمَ أنَّ قوله: ((صُلبٌ)) مرفوعٌ صفةٌ ثانيةٌ لـ((شعيرٌ))، فافهم.

[٣٠٩٩] (قولُهُ: مَرارةُ كلِّ حيوانٍ كبَولِهِ) أي: فإنْ كان بولُهُ نجساً مغلَّظاً أو مخفَّفاً فهي كذلك خلافاً و وِفاقاً، ومن فروعِهِ ما ذَكَروا: لو أدخَلَ في إصبعِهِ مرارةَ مأكولِ اللَّحم يكرهُ عنده؛ لأنَّه لا يبيحُ التداويَ ببوله، لا عند "أبي يوسف"؛ لأنَّه يبيحُهُ، وفي "الذخيرة" و"الخانيَّة"[٤]: ((أنَّ الفقيهَ "أبا الليث" أخَذَ بالثاني للحاجة))، وفي "الخلاصة"[٥]: ((وعليه الفتوى)).

قلت: وقياسُ قولِ "محمَّدٍ" لا يكرهُ مطلقاً لطهارةِ بوله عنده. اهـ "حلبة"[٦].

[٣١٠٠] (قولُهُ: وجِرَّتُهُ كزِبلِهِ) أي: كسِرْقينِهِ، وهي بكسر الجيم، وقد تُفتَحُ: ما يُجِرُّه ـ أي: يُخرِجُه ـ البعيرُ من جوفه إلى فمِهِ، فيأكلُهُ ثانياً كما في "المغرب"[٧] و "القاموس"[٨]، وعلَّلَه في "التجنيس": ((بأنَّه واراهُ جوفُهُ، ألا ترى إلى ما يواري جوفُ الإنسان، بأنْ كان ماءً ثم قاءَه،

(قولُهُ: ولو أدخَلَ في أصبعه مرارةَ مأكولِ اللَّحم يكرهُ عنده) وجهُ الكراهة استعمالُ النجاسة؛ لأنَّ الجلدة نجسةٌ بمجاورةِ ما فيها من النجاسة، فلو غسَلَها وكانت من ذكيَّةٍ فلا كراهةَ فيما يظهر.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في تطهير النجاسات ٣٢٢/١ بتصرف.

(٢) هي "الفتاوى الكبرى"، للإمام حسام الدين الصدر الشهيد وتقدمت ترجمتها صـ٤١٥ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٦ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ٤٠٣/٣ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع فيما يكون نجساً وفيما لا يكون نجساً ق١٦/أ.

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٧/ب بتصرف.

(٧) "المغرب": مادة((جرر)).

(٨) "القاموس": مادة((زبل)) و ((جرر)) بتصرف.

حكمُ العصير حكمُ الماء. رطوبةُ الفرج طاهرةٌ خلافاً لهما.....

فحكمُهُ حكمُ بوله)) اهـ.

وهو يقتضي أنَّه كذلك وإنْ قاء مِنْ ساعته، لكنْ قال بعده في الصبيِّ: ((ارتضَعَ ثم قاءَ، فأصابَ ثيابَ الأمِّ إنْ زادَ على الدرهم منَعَ، ورَوَى "الحسنُ" عن "أبي حنيفة": أنَّه لا يمنعُ ما لم يفحُشْ؛ لأنَّه لم يتغيَّرْ من كلِّ وجهٍ، فكان نجاستُهُ دون نجاسة البول؛ لأنَّها[1] متغيِّرةٌ من كلِّ وجهٍ، وهو الصحيحُ)) اهـ. كذا في "فتح القدير"[2].

وظاهرُهُ الميلُ إلى إعطاء الجِرَّةِ حكمَ هذا القيءِ أخذاً من التعليل.

[٣١٠١] (قولُهُ: حكمُ العصير حكمُ الماءِ) أي: في أنَّه تُزالُ به النجاسةُ الحقيقيَّةُ، وأنَّه إذا كان عشراً في عشرٍ لا ينجُسُ بوقوع النجاسةِ فيه كما في الماء. اهـ "ح"[3]. وفي أنَّه لو عُصِرَ العنبُ وهو يسيلُ، فأدمى رِجْلَه ولم يظهرْ أثرُ الدم لا ينجُسُ عند "أبي حنيفة" و "أبي يوسف" كما في "المنية"[4] عن "المحيط"[5].

[٣١٠٢] (قولُهُ: رطوبةُ الفرج طاهرةٌ) ولذا نقَلَ في "التاترخانيَّة"[6]: ((أنَّ رطوبة الولدِ عند

(قولُهُ: لا ينجُسُ عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف") وأمَّا عند "محمَّدٍ" فينجُسُ؛ لأنَّ الماء الجاري لا ينجُسُ؛ لأنَّ بعضَهُ يُطهِّرُ بعضاً، وهذا لا يكونُ إلاَّ للماء عنده؛ لأنَّ المائع كما لا يُطهِّرُ النجاسةَ عن البدن لا يُطهِّرُ بعضُهُ بعضاً. اهـ "سندي".

(قولُهُ: ولذا نقَلَ في "التتارخانيَّة" أنَّ رطوبة الولد عند الولادة طاهرةٌ) عبارة "السنديِّ": ((وكذلك

---

(١) عبارة "الفتح":((فكان نجاسته دون نجاسة البول بخلاف المرارة؛ لأنَّها متغيرةٌ من كل وجه...)) فالضمير في((لأنَّها)) يعود إلى المرارة ـ على ما في "الفتح" ـ لا إلا نجاسة البول، كما يفهم من نقل ابن عابدين رحمه الله.

(٢) عبارة "الفتح":((لأنَّها متغيرةٌ من كلِّ وجه، كذا في "غريب الرواية" عن أبي حنيفة، وهو الصحيح)). انظر "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٩ـ١٨٠.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ـ فصل في الاستنجاء ق٣٢/ب.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٤ـ١٩٥.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الطهارات ـ فصل في النجاسات وأحكامها ١/ق ٣١/ب.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وأحكامها ١/٣٠٠ بتصرف.

العبرةُ للطاهرِ من ترابٍ أو ماءٍ اختَلَطا، به يُفتَى.....

الولادة طاهرةٌ[١]، وكذا السَّخلةُ إذا خرجَتْ من أمِّها، وكذا البيضةُ، فلا يتنجَّسُ بها الثوبُ ولا الماءُ إذا وقعتْ فيه[٢]، لكنْ يكرهُ التوضِّي به للاختلاف[٣]، وكذا الإنفَحَةُ[٤]، هو المختار[٥]، وعندهما يتنجَّسُ، وهو الاحتياطُ)) اهـ.

قلت: [١/ق٢٦٧/أ] وهذا إذا لم يكنْ معه دمٌ، ولم يخالِطْ رطوبةَ الفرج مذيٌ أو منيٌّ من الرَّجُل أو المرأة.

[٣١٠٣] (قولُهُ: العبرةُ للطَّاهر إلخ) هذا ما عليه الأكثرُ، "فتح"[٦]. وهو قول "محمَّدٍ"، والفتوى عليه، "بزَّازيَّة"[٧]. وقيل: العبرةُ للماء، إنْ كان نجساً فالطِّينُ نجسٌ، وإلاَّ فطاهرٌ، وقيل: العبرةُ للتراب، وقيل: للغالبِ، وقيل: أيُّهما كان نجساً فالطينُ نجسٌ، واختاره "أبو الليث"، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٨] وغيرها، وقوَّاه في "شرح المنية"[٩]، وحكَمَ بفسادِ بقيَّةِ الأقوال، تأمَّلْ.

رطوبةُ الولد عند الولادة إلخ))، ولعلَّها أولى، فإنَّ التعليل الذي ذكرَهُ غيرُ ظاهرٍ، تأمَّل.

(قولُهُ: وهو قولُ "محمَّدٍ"، والفتوى عليه) للضرورةِ كما إذا اختلَطَ السِّرقينُ بالطين، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) نقلاً عن "الحجة"، كما في "التاترخانية".

(٢) نقلاً عن "الملتقط"، كما في "التاترخانية".

(٣) نقلاً عن "الحجة"، كما في "التاترخانية".

(٤) نقلاً عن "الخانية"، كما في "التاترخانية".

(٥) نقلاً عن "الفتاوى العتابية"، كما في "التاترخانية".

(٦) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٧٦ بتصرف.

(٧) "البزازية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يصيب الثوب ٤/٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٨٨ـ.

مَشَى في حَمَّامٍ ونحوِه لا ينجُسُ ما لم يَعلَمْ أنَّه غُسالةُ نجسٍ. لا ينبغي أخذُ الماء من الأنبوبة؛ لأنَّه يصيرُ الماءُ راكداً. التبكيرُ إلى الحمَّام ليس من المروءة؛ لأنَّ فيه إظهارَ مقلوبِ الكناية.....

وصحَّحَهُ في "المحيط" أيضاً، وعلَّلَهُ: ((بأنَّ النجاسة لا تزولُ عن أحدهما بالاختلاط بخلاف السِّرقين، إذا جُعِلَ في الطين للتطيين لا ينجُسُ؛ لأنَّ فيه ضرورةً إلى إسقاطِ نجاسته؛ لأنَّه لا يتهيَّأُ إلاَّ به))، "حلبة"[1].

[٣١٠٤] (قولُهُ: مَشَى في حَمَّامٍ ونحوِهِ) أي: كما لو مَشَى على ألواحٍ مشرعةٍ بعد مَشْيِ مَنْ برِجْلِه قذَرٌ لا يُحكَمُ بنجاسةِ رِجْلِه ما لم يُعلَمْ أنَّه وضَعَ رِجْلَه على موضعه للضَّرورة، "فتح"[2]. وفيه عن "التجنيس": ((مَشَى في طين، أو أصابَهُ ولم يغسِلْهُ وصلَّى تُجزيه ما لم يكنْ فيه أثرُ النجاسة؛ لأنَّه المانعُ، إلاَّ أنْ يحتاطَ، أمَّا في الحكم فلا يجبُ)).

[٣١٠٥] (قولُهُ: لأنَّه يصيرُ الماءُ راكداً) أي: لأنَّه بأخذِهِ له من الأنبوبة يَمنَعُ نزولَهُ إلى الحوض، فيصيرُ راكداً، وربما على يدِهِ نجاسةٌ أو على يدِ غيره، فأدخلَها في الحوض في هذه الحالةِ فيتنجَّسُ، فينبغي إذا أرادَ الأخذَ أنْ يأخذ من الحوض؛ لأنَّ الماء إذا كان نازلاً والغَرْفُ متداركٌ فهو في حكمِ الجاري.

[٣١٠٦] (قولُهُ: التبكيرُ إلى الحمَّامِ) أي: الدخولُ إليه أوَّلَ الغَداة بلا ضرورةٍ.

[٣١٠٧] (قولُهُ: لأنَّ فيه إظهارَ مقلوبِ الكنايةِ) أرادَ به النَّيْكَ، أي: الجماعَ، ولم يقل: مقلوبِ الكَيْنِ مع أنَّه قلْبٌ حقيقيٌّ لزيادةِ التباعُدِ عن التَّصريح به؛ لأنَّه مما يُطلَبُ كتمانُهُ، ولذا كان من أسمائه السِّرُّ كما في "القاموس"[3]، وعبارةُ "الفيض": ((إذ فيه إبداءُ ما يجبُ إخفاؤه)).

والظاهرُ أنَّه: يُحَبُّ بالحاء، ولذا قال العلاَّمة "الرمليُّ": ((وأمَّا ما نَهَى عنه ﷺ فهو السِّباعُ،

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٣٣/ب بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٦ بتصرف يسير.

(٣) "القاموس": مادة((سرر)).

ثيابُ الفسقة وأهل الذمَّة طاهرةٌ. ديباجُ أهلِ فارسَ نجسٌ لجعلهم فيه البولَ لبَريقِهِ. رأى في ثوبِ غيره نجساً مانعاً إنْ غلَبَ على ظنِّه أنَّه لو أخبَرَهُ أزالَها وجَبَ، وإلاَّ لا، فالأمرُ بالمعروف على هذا. حَمْلُ السجَّادةِ في زماننا أَولى احتياطاً؛.....

أي: على وزن كِتابٍ، وهو المفاخَرةُ بالجماع وإفشاءُ الرَّجُل ما يجري بينه وبين زوجته[1]، فذاك ليس من هذا القَبيلِ، بل النَّهيُ يقتضي التحريمَ)) اهـ. ١/ ٢٣٣

[٣١٠٨] (قولُهُ: ثيابُ الفَسَقةِ إلخ) قال في "الفتح"[2]: ((وقال بعضُ المشايخ: تكرهُ الصلاةُ في ثياب الفسقة؛ لأنَّهم لا يتَّقُون الخمورَ، قال "المصنِّفُ" ـ يعني صاحبَ "الهداية" ـ: [١/ق٢٦٧/ب] الأصحُّ أنَّه لا يكرهُ؛ لأنَّه لم يكرهْ من ثياب أهل الذمَّة إلاَّ السراويلُ مع استحلالهم الخمرَ، فهذا أَولى)) اهـ.

[٣١٠٩] (قولُهُ: لجعلِهم فيه البولَ) إنْ كان كذلك لا شكَّ أنَّه نجسٌ، "تاترخانيَّة"[3].

[٣١١٠] (قولُهُ: إنْ غلَبَ على ظنِّه) عبارةُ "الخانيَّة"[4]: ((إنْ كان في قلبه)).

مطلبٌ في الأمرِ بالمعروف

[٣١١١] (قولُهُ: فالأمرُ بالمعروفِ على هذا) كذا في "الخانيَّة"[5]، وفي "فصول العلاَّميِّ":

---

(١) فقد أخرج أحمد ٢/٢٩ـ٤/٢٤٥، وأبو يعلى في "مسنده" (١٣٩٦)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/١٩٤ كتاب النكاح باب ما يكره من ذكر الرجل إصابته أهله، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٤/٢٩٥ كتاب النكاح ـ باب كتمان ما يكون بين الرجل وأهله، وقال: رواه أحمد وأبو يعلى، وفيه درَّاج وثَّقه ابنُ معين، وضعَّفه جماعةٌ، من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ. وقال ابن الأثير في "النهاية" ٢/٥٢٠ مادة ((شيع)): كذا رواه بعضهم، وفسَّره بالمفاخرة بكثرة الجماع، وقال أبو عمرو: إنَّه تصحيف، وهو بالسين المهملة والباء الموحدة، وإن كان محفوظاً فلعله من تسمية الزوجة شاعة.

وأما إفشاء الرجل ما يجري بينه وبين زوجته فلما روى أحمد ٣/٦٩، ومسلم (١٤٣٧) كتاب النكاح ـ باب تحريم إفشاء سرِّ المرأة، وأبو داود(٤٨٧٠) كتاب الأدب ـ باب في نقل الحديث.

(٢) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب الأنجاس وتطهيرها ١/١٨٦.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل السابع في معرفة النجاسات وتطهيرها ١/٢٩٤.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٣١.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٣١ بتصرف.

لِما ورَدَ: ((أوَّلُ ما يُسأَلُ عنه في القبر الطهارةُ، وفي الموقِفِ الصلاةُ))، والله تعالى أعلم.

((وإنْ عَلِمَ أنَّه لا يتَّعِظُ ولا يَنزجِرُ بالقول ولا بالفعل ولو بإعلامِ سلطانٍ أو زوجٍ أو والدٍ له قدرةٌ على المنع لا يلزمُهُ، ولا يأثمُ بتركه، لكنَّ الأمرَ والنهيَ أفضلُ وإنْ غلَبَ على ظنِّه أنَّه يضربُهُ أو يقتلُه؛ لأنَّه يكون شهيداً، قال تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ وَأۡمُرۡ بِٱلۡمَعۡرُوفِ وَٱنۡهَ عَنِ ٱلۡمُنكَرِ وَٱصۡبِرۡ عَلَىٰ مَآ أَصَابَكَۖ﴾ أي: مِن ذلٍّ أو هوانٍ إذا أمرْتَ ﴿إِنَّ ذَٰلِكَ مِنۡ عَزۡمِ ٱلۡأُمُورِ﴾ [لقمان- ١٧]، أي: من حقِّ الأمور، ويقال: من واجبِ الأمور)) اهـ. وتمامُهُ فيه.

مطلبٌ في أوَّلِ ما يُحاسَبُ به العبدُ

[٣١١٢] (قولُهُ: لِما ورَدَ إلخ) أي: في قوله ﷺ: ((اتَّقُوا البولَ، فإنَّه أوَّلُ ما يحاسَبُ به العبدُ في القبر))، رواه "الطبرانيُّ"[(١)] بإسنادٍ حسنٍ، وفي قوله ﷺ: ((أوَّلُ ما يحاسَبُ به العبدُ يوم القيامة مِنْ عمله صلاتُهُ))[(٢)]، قال "العراقيُّ" في "شرح الترمذيِّ"[(٣)]: ((ولا يُعارِضُه حديثُ الصحيح: ((إنَّ أوَّلَ ما يُقضَى بين الناس يوم القيامة في الدِّماء))[(٤)]؛ لحَمْلِ الأوَّلِ على حقِّ الله تعالى على العبد، والثاني على حقوقِ الآدميِّينَ فيما بينهم)).

---

(١) أخرجه الطبراني في "الكبير"(٧٦٠٥) و(٧٦٠٧) وفي "مسند الشاميين"(٣٤٣١)و(٣٤٣٤) من حديث أبي أمامة، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٠٩/١، كتاب الطهارة ـ باب الاستنزاه من البول والاحتراز منه لما فيه من العذاب، وقال: رواه الطبراني في "الكبير" ورجاله موثقون.

(٢) أخرجه أحمد ٢٠٩/٢، وأبو داود (٨٦٤)و(٨٦٥) كتاب الصلاة ـ باب قول النبيﷺ((كلُّ صلاةٍ لا يتمُّها صاحبُها تتمُّ من تطوعه))، والترمذي (٤١٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء أنَّ أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة، والنسائي ٢٣٢/١ كتاب الصلاة ـ باب المحاسبة على الصلاة، وابن ماجه(١٤٢٥) كتاب الإقامة ـ باب ما جاء في أول ما يحاسب به العبد الصلاة، عن أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن عبد الله بن قرط، وتميم الداري رضي الله عنهما.

(٣) "شرح صحيح الترمذي": لأبي الفضل عبد الرحيم بن الحسين، زين الدين العراقيّ(ت٨٠٦هـ) أكمل به "شرح ابن سيّد الناس"، فكتب منه تسع مجلدات و لم يكمل أيضاً. ("كشف الظنون" ٥٥٩/١، "الضوء اللامع" ١٧١/٤).

(٤) أخرجه أحمد ٤٤٠/١، ٤٤١، ٤٤٢، والبخاري(٦٨٦٤) كتاب الديات ـ باب قوله تعالى: ﴿وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنٗا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ﴾ [النساء -٩٣]، ومسلم(١٦٧٨) كتاب القسامة ـ باب المجازاة بالدماء في الآخرة، والترمذي(١٣٩٦) كتاب الديات ـ باب الحكم في الدماء، والنسائي ٨٣/٧ كتاب تحريم الدم ـ باب تعظيم الدم، وابن ماجه(٢٦١٥) كتاب الديات ـ باب التغليظ في قتل مسلمٍ ظلماً، كلُّهم من حديث ابن مسعود ﷺ.

.....

فإنْ قيل: أيُّهما يُقدَّمُ؟ فالجواب: أنَّ هذا أمرٌ توقيفيٌّ، وظواهرُ الأحاديث دالَّةٌ على أنَّ الذي يقعُ أوَّلاً المحاسبةُ على حقوق الله تعالى قبلَ حقوق العباد، كذا في "شرح العلقميِّ" على "الجامع الصغير"، ولا يخفى ما في ذِكْرِ "الشارح" لهذه الجملةِ قبيل كتاب الصلاة من رِعايةِ التَّناسُبِ وحُسْنِ الختام.

﴿كتابُ الصلاة﴾

شروعٌ في المقصود بعد بيانِ الوسيلة، ولم تَخْلُ عنها شريعةُ مُرسَلٍ، ولَمَّا صارت قربةً بواسطةِ الكعبة كانت.....

﴿بسم الله الرَّحمن الرَّحيم وبه نستعين﴾[1]

﴿كتابُ الصَّلاة﴾

[٣١١٣] (قولُهُ: شروعٌ إلخ) بيانٌ لوجهِ تأخيرها عن الطَّهارة، وتقدَّمَ[2] في الطهارة وجهُ تقديمها على غيرها.

[٣١١٤] (قولُهُ: ولم تَخْلُ عنها شريعةُ مُرسَلٍ) أي: عن أصلِ الصلاة، قيل: الصُّبحُ صلاةُ آدمَ، والظهرُ لداودَ، والعصرُ لسليمانَ، والمغربُ ليعقوبَ، والعشاءُ ليونُسَ عليهم السلام، وجُمِعَتْ في هذه الأمَّة، وقيل غيرُ ذلك.

[٣١١٥] (قولُهُ: بواسطةِ الكعبة)* أي: بواسطةِ استقبالها، وانظُرْ لماذا خصَّصَ هذا الشرطَ مع أنَّها لم تصِرْ قربةً إلاَّ باجتماعِ سائر شرائطها ؟ "ط"[3].

وقد يقال: [١/ق٢٦٨/أ] المرادُ أنَّها صارتْ قربةً بواسطة تعظيمِ الكعبة، فإنَّه سبحانه أمَرَ

﴿كتابُ الصَّلاة﴾

(قولُهُ: وقد يقال: المرادُ أنَّها صارت قربةً بواسطةِ إلخ) وقال "السنديُّ":((لَمَّا كان شأنُ الخادم استقبالَ مخدومه عند مباشرةِ الخدمة، وكان الحقُّ جلَّ شأنه مُنزَّهاً عن الجهةِ والمكانِ جعَلَ استقبالَ البيت الشريف قبلةً للمصلِّين امتحاناً لعبادِهِ ليظهَرَ المطيعُ من العاصي، كما أنَّه جعَلَ زيارةَ البيت زيارةً لربِّ البيت، فمعنى كونها شُرِعَتْ بواسطة الكعبة أنَّه أمَرَ بعبادةِ الله تعالى بهذه العبادة بواسطةِ استقبالِها)).

---

(١) ((وبه نستعين)) ليست في "ب"و"م".

(٢) ١/ ٢٦٠ "در".

* قوله:((بواسطة الكعبة)) يعني أنَّ العبد أُمِرَ بالتوجُّه بجسمه إلى الكعبة. اهـ منه.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ١/ ١٦٩.

دون الإيمان، لا منه بل من فروعه، وهي لغةً: الدعاءُ، فنُقِلَتْ شرعاً إلى الأفعال المعلومة،

باستقبالها تعظيماً لها، وفي ذلك تعظيمٌ له سبحانه بواسطةِ تعظيمها، أفاده "شيخنا" حفظه الله تعالى.

[٣١١٦] (قولُهُ: دونَ الإيمان) لأنَّه قربةٌ بلا واسطةٍ.

[٣١١٧] (قولُهُ: لا منه بل من فروعِهِ) أي: باعتبار الفعل، وأمَّا بالنظر لحكمها ـ وهو الافتراضُ ـ فهي منه؛ لأنَّه من متعلَّقِ التصديق بما جاء به رسولُ الله ﷺ، "ط"[١]. وأشار "الشارح" إلى خلافِ مَنْ يقول: إنَّ الأعمال من الإيمان كـ "البخاريِّ"[٢] وغيره.

[٣١١٨] (قولُهُ: وهي لغةً الدُّعاءُ) أي: حقيقتُها ذلك، وهو ما عليه الجمهورُ، وجزَمَ به "الجوهريُّ"[٣] وغيره؛ لأنَّه الشائعُ في كلامهم قبل وُرُودِ الشَّرع بالأركان المخصوصة، وقيل: إنَّها حقيقةٌ في تحرُّكِ الصُّلْوين ـ بالسكون: العظمانِ الناتِئان في أعالي الفخذين اللذان عليهما الأليتان ـ مجازٌ لُغويٌّ في الأركان المخصوصة ـ لأنَّ المصلِّيَ يحرِّكُهما في ركوعه وسجوده ـ استعارةٌ تصريحيَّةٌ في المرتبة الثانية في الدُّعاء تشبيهاً للدَّاعي في تخشُّعِهِ بالراكع والساجد، وتمامُهُ في "النهر"[٤].

[٣١١٩] (قولُهُ: فنُقِلَتْ إلخ) اختَلَفَ الأصوليُّون في الألفاظِ الدالَّةِ على معانٍ شرعيَّةٍ كالصلاة والصوم: أهيَ منقولةٌ عن معانيها اللُّغويَّةِ إلى حقائقَ شرعيَّةٍ ـ أي: بأنْ لم يَبْقَ المعنى الأصليُّ مرعياً ـ أم مغيَّرةٌ، أي: بأنْ يبقى ويُزادَ عليه قيودٌ شرعيَّةٌ ؟ قيلَ بالأوَّلِ، واستظهَرَه في "الغاية" معلِّلاً: ((بأنَّها تُوجَدُ بدون الدُّعاء في الأمِّيِّ))، وقيلَ بالثاني، وأنَّه إنما زِيْدَ على الدُّعاء باقي الأركانِ المخصوصةِ،

(قولُهُ: فهي منه؛ لأنَّه من متعلَّقِ التصديق) فيه أنَّه حيث كان من متعلَّقِ التصديق لم يكن منه بل من متعلَّقه.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ١/١٦٩.

(٢) حيث بوَّب في "صحيحه" بقوله: ((باب: من قال: إنَّ الإيمان هو العمل)) كتاب الإيمان ـ الباب /١٨/.

(٣) "الصحاح": مادة((صلو)).

(٤) انظر "النهر": كتاب الصلاة ق٣٢/أ.

وهو الظاهرُ؛ لوجودها بدون الدعاءِ في الأمِّيِّ والأخرسِ.

(هي فرضُ عينٍ على كلِّ مكلَّفٍ) بالإجماع، فُرِضَتْ في الإسراء ليلةَ السبت، سابعَ عشر رمضانَ، قبل الهجرة بسنةٍ ونصفٍ، وكانت قبله صلاتين: قبلَ طلوع الشمس وقبل غروبها، "شمني".....

وأُطلِقَ الجزءُ على الكلِّ كما في "النهر"[1].

[٣١٢٠] (قولُهُ: وهو الظاهرُ) الضَّميرُ للنَّقل المفهومِ من: ((نُقِلَتْ))، وقولُهُ: ((لوجودها)) علَّةُ الظُّهور. اهـ "ح"[2].

وعلَّلهُ في "البحر"[3]: ((بأنَّ الدُّعاء ليس مِنْ حقيقتها شرعاً، أي: بناءً على أنَّه خلافُ القراءة))، قال في "النهر"[4]: ((وهو ممنوعٌ)).

قلت: فيه نظرٌ؛ لأنَّ الذي مِنْ حقيقتِها قراءةُ آيةٍ وإنْ لم تكنْ دعاءً، تأمَّلْ.

[٣١٢١] (قولُهُ: هي) أي: الصَّلاةُ الكاملةُ، وهي الخمسُ المكتوبةُ.

[٣١٢٢] (قولُهُ: على كلِّ مكلَّفٍ) أي: بعينه، ولذا سُمِّيَ فرضَ عينٍ بخلاف فرضِ الكفاية، فإنَّه يجبُ على جملةِ المكلَّفين كفايةً، بمعنى أنَّه لو قامَ به بعضُهم كفى عن الباقين، وإلاَّ أثموا كلُّهم.

ثمَّ المكلَّفُ: هو المسلمُ البالغُ العاقلُ ولو أنثى [١/ق٢٦٨/ب] أو عبداً.

[٣١٢٣] (قولُهُ: بالإجماع) أي: وبالكتابِ والسنَّة.

[٣١٢٤] (قولُهُ: فُرِضَتْ في الإسراء إلخ)[5] نقَلَهُ أيضاً الشيخُ "إسماعيلُ" في "الإحكام شرحِ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٢/ب بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ ق٣٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ ١/٢٥٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٢/ب.

(٥) في "د" زيادة((أقول: قال بعضهم: فَرْضُ الصلاةِ نزل بمكة قبل الهجرة، بعد اثنتي عشرة سنة من النبوة، ومن قبلُ كانوا يسبِّحون ويُهلِّلون، وفرضُ الصومِ نزل في شعبان في السنة الثانية من الهجرة قبل ليلتين خلتا منه، بعد النبوة بخمس عشرة سنةً فصام النبيُّ ﷺ ثمان رمضانات، خمسةٌ منها تسعةٌ وعشرون والباقي ثلاثون يوماً، وذكر النَّوَويُّ =

.....

١/٢٣٤ دُرَرِ الحكام"[١]، ثم قال: ((وحاصلُ ما ذكَرَه الشيخُ "محمَّدُ البكريُّ"[٢] ـ نفَعَنا الله تعالى ببركاته ـ في "الروضة الزهراء": أنَّهم اختلَفُوا في أيِّ سَنَةٍ كان الإسراءُ؟ بعد اتِّفاقهم على أنَّه كان بعد البعثة، فجَزَمَ جمعٌ بأنَّه كان قبل الهجرة بسَنَةٍ، ونقَلَ "ابنُ حَزْمٍ"[٣] الإجماعَ عليه، وقيل: بخمسِ سنين، ثم اختلَفُوا في أيِّ الشُّهور كان؟ فجَزَمَ "ابنُ الأثير" و"النوويُّ" في "فتاويه"[٤]: ((بأنَّه كان في ربيعٍ الأوَّلِ))، قال "النوويُّ": ((ليلةَ سبعةٍ وعشرين))، وقيل: في ربيعٍ الآخِرِ، وقيل: في رجب، وجزَمَ به "النوويُّ" في "الروضة"[٥] تبعاً لـ"الرافعيِّ"، وقيل: في شوَّال، وجزَمَ الحافظُ "عبدُ الغنيِّ المقدسيُّ" في "سيرته"[٦]: ((بأنَّه ليلةَ السابع والعشرين من رجب، وعليه عملُ أهل الأمصار)) اهـ.

= أنَّه صام تسع سنين، وأنَّ فرضيته نزلت في شعبان سنة اثنين من الهجرة، وفي هذا الشهر فُرِضَ استقبالُ الكعبة، وفَرْضُ الحجِّ، نزل في سنة ستٍّ من الهجرة، وأخَّرَهُﷺ مِنْ غير مانع، فإنَّه خرج إلى مكة سنة سبعٍ بقضاء العمرة ولم يَحُجَّ، وفَتَحَ مكَّة سنة ثمانٍ، وبعث أبا بكرٍ ﷺ عنه أميراً على الحجاج سنة تسعٍ، وحجَّ النَّبيُّﷺ سنة عشرٍ، وعاش بعدها ثمانين يوماً بعد حَجَّة الوداعﷺ. خير الدين الرملي. على "البحر")).

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٢/ب.

(٢) هو محمد بن مصطفى بن كمال الدين بن علي البكريّ الصدِّيقي الغزي الحنفي(١٠٩٦هـ).("سلك الدرر" ٤/١٤).

(٣) أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد المعروف بابن حزم الظاهري الفارسيّ الأصل، ثم الأندلسيّ القرطبيّ(ت٤٥٦هـ). ("وفيات الأعيان" ٣/٣٢٥، "سير أعلام النبلاء" ١٨/١٨٤).

(٤) المسماة بـ"المسائل المنثورة" أو "عون المسائل المهمة": كتاب الصلاة ـ المسألة الأولى صـ٣٦ـ، لأبي زكريا يحيى بن شرف، محيي الدين النووي(ت٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٣٠، "طبقات السبكي" ٨/٣٩٥، "هدية العارفين" ٢/٥٢٥).

(٥) "روضة الطالبين": كتاب السير ١٠/٢٠٦. اختصره الإمام النووي من كتاب "فتح العزيز" للرافعي(ت٦٢٣هـ) على "الوجيز" للغزالي(ت٥٠٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٠٢ـ٢٠٠٣).

(٦) أبو محمد عبد الغني بن عبد الواحد بن علي بن سرور، تقي الدين المقدسي أو القدسي الجَمَّاعيلي الحنبلي (ت٦٠٠هـ) له "الدرة المضية في السيرة النبوية". ("سير أعلام النبلاء" ٢١/٤٤٣، "شذرات الذهب" ٦/٥٦١).

(وإنْ وجَبَ ضربُ ابنِ عشرٍ عليها بيدٍ لا بخشبةٍ) لحديث: ((مُرُوا أولادَكم بالصلاة وهم أبناءُ سبعٍ، واضربوهم عليها وهم أبناءُ عشرٍ)).....

[٣١٢٥] (قولُهُ: وإنْ وجَبَ إلخ) هذا مبالغةٌ على مفهومِ قوله: ((كلِّ مكلَّفٍ))، كأنَّه قال: ولا يُفترَضُ على غيرِ المكلَّفِ وإنْ وجَبَ ـ أي: على الوليِّ ـ ضربُ ابنِ عشرٍ، وذلك ليَتخلَّقَ بفعلها ويعتادَهُ، لا لافتراضِها، أفاده "ح"[١]. وظاهرُ الحديث: أنَّ الأمر لابنِ سبعٍ واجبٌ كالضرب.

والظَّاهرُ أيضاً: أنَّ الوجوب بالمعنى المصطَلَحِ عليه لا بمعنى الافتراضِ؛ لأنَّ الحديث ظنِّيٌّ، فافهم.

[٣١٢٦] (قولُهُ: بيَدٍ) أي: ولا يجاوزُ الثلاثَ، وكذلك المعلِّمُ ليس له أنْ يجاوزَها، قال عليه الصلاة والسلام لـ"مرداس المعلِّم": ((إيَّاك أنْ تضربَ فوق الثلاثِ، فإنَّك إذا ضربْتَ فوق الثلاثِ اقتصَّ الله منك))[٢]. اهـ "إسماعيل"[٣] عن "أحكام الصِّغار" لـ"الأستروشنيِّ"[٤].

وظاهرُهُ أنَّه لا يضربُ بالعصا في غيرِ الصلاة أيضاً.

[٣١٢٧] (قولُهُ: لا بخشبةٍ) أي: عصاً، ومقتضى قوله: ((بيَدٍ)) أنْ يُرادَ بالخشبة ما هو الأعَمُّ منها ومن السَّوطِ، أفاده "ط"[٥].

[٣١٢٨] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) استدلالٌ على الضَّربِ المطلَقِ، وأمَّا كونُهُ لا بخشبةٍ فلأنَّ الضربَ بها ورَدَ في جناية المكلَّفِ. اهـ "ح"[٦]. وتمامُ الحديث: ((وفرِّقوا بينهم في المضاجع))، رواه "أبو داودَ" و "الترمذيُّ"، ولفظُهُ: ((علِّموا الصبيَّ الصلاةَ ابنَ سبعٍ، واضربوه عليها ابنَ عشرٍ))، وقال:

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ ق٣٣/أ.

(٢) لم نجد هذا الحديث في المصادر الحديثية التي بين أيدينا.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ ١/ق ٢٣٤/أ.

(٤) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ١/٣٦، لأبي الفتح محمد بن محمود بن حسين، مجد الدين الأُسْتُرُوْشَنِيّ وقيل: الأُسْتُرُوشَنِيّ، (ت٦٣٢هـ). ("كشف الظنون" ١/١٩، "الجواهر المضية" ٣/٣٦٦، ٤/١٣٤، "الفوائد البهية" صـ٢٠٠ـ).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٠.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

قلت: والصومُ كالصلاة على الصحيح كما في صوم "القُهُستانيِّ"[١] معزيّاً لـ"الزاهديِّ"، وفي حظر "الاختيار"[٢] : ((أنَّه يُؤمَرُ بالصوم والصلاة، ويُنهَى عن شرب الخمر ليألَفَ الخيرَ ويترك الشرَّ)).

(ويُكفَرُ جاحدُها) لثبوتها بدليلٍ قطعيٍّ (وتاركُها عمداً مَجَانةً).....

((حسَنٌ صحيحٌ))، وصحَّحَهُ "ابنُ خزيمة" و "الحاكمُ" و "البيهقيُّ"[٣]. اهـ "إسماعيل"[٤].

والظَّاهرُ: أنَّ الوجوب بعد استكمالِ السَّبعِ والعشرِ، بأنْ يكون في أوَّلِ الثامنةِ والحاديةَ عشرةَ كما قالوا في مُدَّةِ الحضانة.

[٣١٢٩] (قولُهُ: قلتُ إلخ) مرادُهُ من هذين النَّقلَين [١/ق٢٦٩/أ] بيانُ أنَّ الصبي ينبغي أنْ يُؤمَرَ بجميعِ المأمورات، ويُنهَى عن جميعِ المنهيَّات. اهـ "ح"[٥].

أقولُ: وقد صرَّحَ في "أحكام الصِّغار"[٦]: ((بأنَّه يُؤمَرُ بالغُسل إذا جامَعَ، وبإعادةِ ما صلاَّه بلا وضوءٍ، لا لو أفسَدَ الصومَ لمشقَّتِهِ عليه)).

[٣١٣٠] (قولُهُ: مَجَانةً) بالتخفيف، قال في "المغرب"[٧]: ((الماجِنُ: الذي لا يُبالي ما صنَعَ وما قيلَ له، ومصدرُهُ: المجون، والمَجانةُ: اسمٌ منه، والفعلُ من باب طَلَبَ)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٧.

(٢) "الاختيار": فصل: ويحِلُّ للنساء لبس الحرير ٤/١٥٩.

(٣) أخرجه أحمد ٣/٤٠٤، وأبو داود(٤٩٤) كتاب الصلاة ـ باب متى يؤمر الغلام بالصلاة؟ والترمذي(٤٠٧) كتاب الصلاة ـ باب متى يؤمر الصبي بالصلاة؟ وقال: حسن صحيح، وابن خزيمة(١٠٠٢) كتاب الصلاة ـ باب أمر الصبيان بالصلاة، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٥٨ وصحَّحه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٨٣، ٨٤ كتاب الصلاة ـ باب ما على الآباء والأمهات عن سبرة بن معبد ﷺ، وإسناده حسن، وله شاهد من حديث عبد الله بن عمرو ﷺ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٣/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٦) "جامع أحكام الصغار": مسألةُ ((أمره بالغسل إذا جامع)) مذكورةٌ في مسائل الطهارة ١/٣٠برقم (٥)، ومسألةُ ((إعادة الصلوات لا الصيام)) مذكورةٌ في مسائل الصوم برقم ١/٥٩برقم(٧٤).

(٧) "المغرب": مادة((مجن)).

أي: تكاسلاً فاسقٌ (يُحبَسُ حتى يصلِّيَ) لأنَّه يُحبَسُ لحقِّ العبد، فحقُّ الحقِّ أحقُّ، وقيل: يُضرَبُ حتى يسيلَ منه الدم، وعند "الشافعيِّ": يُقتَلُ بصلاةٍ واحدةٍ حدَّاً، وقيل: كفراً. (ويُحكَمُ بإسلامِ فاعلها).....

[٣١٣١] (قولُهُ: أي: تكاسُلاً) تفسيرٌ مُرادٌ. اهـ "ح"[١].

[٣١٣٢] (قولُهُ: فحقُّ الحقِّ أحَقُّ) لا يقال: إنَّ حقَّهُ تعالى مبنيٌّ على المسامحة؛ لأنَّه لا تسامُحَ في شيءٍ من أركان الإسلام. اهـ "إسماعيل"[٢].

[٣١٣٣] (قولُهُ: وقيل: يُضرَبُ)[٣] قائله الإمامُ "المحبوبيُّ"، "ح"[٤] عن "المنح"[٥]. وظاهرُ "الحلبة"[٦]: ((أنَّه المذهبُ))، فإنَّه قال: ((وقال أصحابُنا في جماعةٍ منهم "الزهريُّ": لا يُقتَلُ، بل يُعَزَّرُ ويُحبَسُ حتى يموتَ أو يتوبَ)).

[٣١٣٤] (قولُهُ: وعند "الشافعيِّ" يُقتَلُ) وكذا عند "مالكٍ" و "أحمدَ"، وفي روايةٍ عن "أحمدَ" ـ وهي المختارةُ عند جمهور أصحابه ـ أنَّه يُقتَلُ كفراً، وبسَطَ ذلك في "الحلبة"[٧].

[٣١٣٥] (قولُهُ: ويُحكَمُ بإسلامِ فاعلِها إلخ) يعني: أنَّ الكافر إذا صلَّى بجماعةٍ يُحكَمُ بإسلامه عندنا خلافاً لـ "الشافعيِّ"؛ لأنَّها مخصوصةٌ بهذه الأمَّة، بخلاف الصلاةِ منفرداً لوجودها في سائرِ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٤/أ.

(٣) في "د" زيادة:((قال الشرنبلالي في "إمداد الفتاح": وكذا تارك صوم رمضان كسلاً يضرب ويحبس حتى يصوم، ولا يقتل بمجرد الترك مع الإقرار بفرضية الصلاة والصوم إلا إذا جحد افتراض الصوم والصلاة فيقتل لإنكاره ما كان معلوماً من الدين بالضرورة أو إلا إذا استخفَّ بأحدهما كما لو أظهر الإفطار في رمضان بلا عذر تهاوناً فيكون حكمه حكم المرتد انتهى. وفي العمادية: مَنْ قال: المكتوبة لا أصليها إن أراد بذلك رداً على الله تعالى كفر وإن أراد حكاية لا يكفر. انتهى)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٥) "المنح": كتاب الصلاة ١/ق ٢٧/أ.

(٦) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق ٢٠/أ.

(٧) انظر "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق١٩/أ وما بعدها.

بشروطٍ أربعةٍ: أنْ يصلِّيَ في الوقت (مع جماعةٍ) مؤتَمًّا.....

الأمم، قال عليه الصلاة والسلام: ((مَنْ صلَّى صلاتَنا، واستقبَلَ قِبلَتَنا فهو مِنَّا))[١]، قالوا: المرادُ: صلاتَنا بالجماعةِ على الهيئة المخصوصة. اهـ "درر"[٢].

وهو طرفٌ من حديثٍ طويلٍ أخرجَهُ "البخاريُّ" وغيرُهُ، إلاَّ أنَّه قال: ((فهو المُسلِمُ))، "إسماعيل"[٣].

[٣١٣٦] (قولُهُ: بشروطٍ أربعةٍ) قيَّدَ الإمامُ "الطرسوسيُّ" في "أنفعِ الوسائل"[٤] كونَ الصلاة في مسجدٍ، وعليه فالشُّروطُ خمسةٌ، لكنْ قال في "شرح درر البحار"[٥]: ((في مسجدٍ أو غيرِه)).

[٣١٣٧] (قولُهُ: في الوقتِ) لأنَّها صلاةُ المؤمنين الكاملةُ.

وظاهره[٦]: أنَّه لو أدرَكَ منها ركعةً لا يكفي لعدمِ كونها في الوقت وإنْ كانت أداءً، فهي غيرُ كاملةٍ، فليس المرادُ من قوله: ((في الوقت)) الأداءَ بل الأخصَّ منه، فافهم.

[٣١٣٨] (قولُهُ: مؤتَمًّا) تقييدٌ لقوله: ((مع جماعةٍ)) احترازاً عمَّا لو كان إماماً، قال "ط"[٧]:

---

(١) أخرجه البخاري(٣٩١) و(٣٩٢) و(٣٩٣) كتاب الصلاة ـ باب فضل استقبال القبلة، وأبو داود(٢٦٤١) كتاب الجهاد ـ باب على ما يقاتل المشركون، والترمذي(٢٦٠٨) كتاب الإيمان ـ باب ما جاء في قول النبيﷺ:((أمرت أن أقاتل))، والنسائي٨/١٠٥ كتاب الأيمان ـ باب صفة المسلم عن أنسﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن البراءﷺ.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٠ بتصرف يسير.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٥/أ بتصرف يسير.

(٤) "أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل": للقاضي أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن أحمد، نجم الدين - وقيل:برهان الدين- الطَّرَسوسي الدمشقي (ت٧٥٨هـ). ("كشف الظنون" ١/١٨٣، "الدرر الكامنة" ١/٤٣، "الطبقات السنية"١/٢١٣، "الفوائد البهية" صـ١٠ـ، وفي "الجواهر المضية" ١/٢١٣ أنَّه أحمد بن علي، وصحح التميميّ واللكنويّ الأول).

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ الكلام على تارك الصلاة ق٢٧/أ.

(٦) في "د" زيادة:((قوله: مع الجماعة، وفي "البزازية" عن محمد شهد الشهود على ذميٍّ أنَّه صلَّى بالجماعة فجعله مسلماً فإن رجع عن الإسلام بعد ذلك ضربنا عنقه، فأمَّا إذا قالوا صلَّى وحده، فإنْ قالوا صلَّى صلاتنا واستقبل قبلتنا فكذلك وإلاَّ لا انتهى)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٠.

متمِّماً، وكذا لو أذَّنَ في الوقت،.....

((لأنَّ الائتمامَ يدلُّ على اتِّباعِ سبيلِ المؤمنين بخلاف ما لو كان إماماً، فإنَّه يُحتمَلُ نيَّةُ الانفراد، فلا جماعةَ)) اهـ.

أقولُ: الاحتمالُ المذكورُ موجودٌ في المؤتمِّ أيضاً، فالأولى أنْ يقال: الإمامُ متبوعٌ غيرُ تابعٍ، والمؤتمُّ تابعٌ لإمامه ملتزِمٌ [١/ق٢٦٩/ب] لأحكامه، وما قيَّدَ به "الشارح" مأخوذٌ من النظم الآتي[١] تبعاً لـ"المجمع" و"درر البحار"[٢]، وصرَّحَ بمفهومه في "عقد الفرائد"[٣] فقال: ((صلَّى إماماً لا يُحكَمُ بإسلامه))، نقلَه الشيخُ "إسماعيل"[٤].

[٣١٣٩] (قولُهُ: متمِّماً) فلو صلَّى خلفَ إمامٍ، وكبَّرَ ثم أفسَدَ لم يكنْ إسلاماً، "شرح الوهبانيَّة"[٥] عن "المنتقى".

مطلبٌ فيما يصيرُ الكافرُ به مسلماً من الأفعال

[٣١٤٠] (قولُهُ: وكذا لو أذَّنَ في الوقت) لَمَّا ذكَرَ مسألةَ الصلاة أرادَ تتميمَ الأفعال التي يصيرُ بها الكافرُ مسلماً، فذكَرَ أنَّ منها الأذانَ في الوقت؛ لأنَّه من خصائصِ ديننا وشِعَارِ شرعنا، ولذا قيَّدَه في "المنح"[٦] تبعاً لـ"البحر"[٧] بكونِ الأذان في المسجد، فليس الحكمُ عليه بالإسلام لإتيانِهِ بالشهادتين في ضمنِ الأذان ليكونَ من الإسلام بالقول؛ لأنَّه لا فرقَ حينئذٍ بين أنْ يكونَ في الوقت أو خارجَه، بل هو من الإسلام بالفعل، ولذا صرَّحَ "ابن الشِّحنة"[٨]: ((بأنَّه يُحكَمُ بإسلامه بالأذان ١/٢٣٥

(١) صـ٤٧٤ـ وما بعدها "در".

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلاة - الكلام على تارك الصلاة ق٢٧/أ

(٣) كذا في النسخ جميعها، وفي "الإحكام": ((عقد القلائد)) وهو شرح ابن وهبان على "منظومته"، المسمّى "عقد القلائد في حلِّ قيد الشّرائد". وتقدمت ترجمته ١/٥١٦.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق٢٣٤/ب.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٧/ب.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ١/ق٢٧/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٦/ب.

.....

في الوقت وإنْ كان عِيسويًّا[1] يخصِّصُ رسالةَ نبيِّنا ﷺ إلى العرب؛ لأنَّ ما يصيرُ بـه الكـافرُ مسـلماً قسمان: قولٌ وفعلٌ.

فالقولُ مثلُ كلمتيِ الشَّهادتين، فصَّلَ فيه أئمَّتُنا لكونـه محـلَّ اشتباهٍ واحتمـالٍ بـين العِيسـويِّ وغيره، فقالوا: لا بدَّ مع الشَّهادتين في العِيسويِّ من أنْ يتبرَّأ من دينه؛ لأنَّه يعتقدُ أنَّه ﷺ رسولُ الله إلى العرب، فيُحتمَلُ أنَّه أرادَ ذلك بخلاف غيره، فلا يحتاجُ إلى التبرِّي.

وأمَّا الفعلُ فكلامُهُم يـدلُّ علـى أنَّـه لا فـرقَ فيـه بـين العِيسـويِّ وغـيره كمـا حقَّقَـهُ الإمـامُ "الطرسوسيُّ" أيضاً خلافاً لِما فهِمَه "ابنُ وهبان"))[2]، ثمَّ قال "ابنُ الشحنة"[3] أيضاً: ((وأمَّا الأذانُ خارجَ الوقت فلا يكونُ إسلاماً من العِيسويِّ؛ لأنَّه يكون من الأقوال، فلا بدَّ فيه حينئذٍ من التبرِّي من دينه)) اهـ.

قلت: وكذا لا يكونُ إسلاماً من غيرِ العِيسويِّ أيضاً لِما نقَلَه قبلـه[4] عـن "الغايـة" وغيرهـا: ((من أنَّ الكافر لو أذَّنَ في غيرِ الوقت لا يصيرُ به مسلماً؛ لأنَّه يكون مستهزئاً)).

فتحصَّلَ من هذا أنَّ الأذانَ في الوقت من الإسلام بالفعل، فـلا فـرقَ فيـه بـين كـافرٍ وكـافرٍ، والأذانَ خارجَه من الإسلام بالقول، لكنَّه لَمَّا احتَمَلَ الاستهزاءَ لم يصِرْ به الكافرُ مسـلماً، مـع أنـه لو كان عِيسويًّا يزيدُ أنَّه فُقِدَ شرطُهُ، وهو التبرِّي، فافهمْ واغتنِمْ هذا التَّحريرَ.

(قولُهُ: وإنْ كان عِيْسويًّا) منسوبٌ إلى عيسى الأصفهانيِّ اليهوديِّ.

---

(١) العيسوية: طائفة من اليهود، نسبوا إلى أبي عيسى إسحاق بن يعقـوب اليهـودي الأصبهـاني، وهـم مـن بُهْـت اليهـود، يقولون بخصوصية رسالة نبينا ﷺ إلى العرب فقط، ويلزمهم علـى ذلـك الإيمـان بـه، لموافقتهـم علـى عصمتـه. اهـ مـن "تفصيل عقد الفرائد" ق١٣٦/أ. وانظر ("الفصل في المِلَل والأهواء والنِّحَل" لابن حزم ١/١٧٩).

(٢) "الوهبانية": فصل من كتاب السير صـ٣٨ـ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٦/ب بتصرف.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": ق١٣٦/أ نقلاً عن ابن وهبان.

أو سجَدَ للتلاوة، أو زَكَّى السائمةَ صار مسلماً، لا لو صلَّى في غير الوقت، أو منفرداً،

بقيَ: هل يشترطُ في الأذان في الوقت المداومةُ، أم يكفي مرَّةً؟ يأتي[1] الكلامُ فيه.

[٣١٤١] (قولُهُ: أو سجَدَ للتِّلاوة) أي: عند سماعِ آيةِ سجدةٍ، "بزَّازيَّة"[2]. [١/ق٢٧٠/أ] أي: لأنَّها من خصائصِنا، فإنَّه سبحانه وتعالى أخبَرَ عن الكفَّار بأنَّهم إذا قُرِئَ عليهم القرآنُ لا يسجُدون.

[٣١٤٢] (قولُهُ: أو زكَّى السَّائمةَ) قيَّدَهُ "الطرسوسيُّ" في "نظم الفوائد"[3] بزكاةِ الإبل، واعترضَهُ "ابن وهبان"[4]: ((بأنَّه لا خُصوصيَّةَ لذلك، وبأنَّه قال في "الخانيَّة"[5]: وإنْ صامَ الكافرُ، أو حجَّ، أو أدَّى الزَّكاةَ لا يحكمُ بإسلامه في ظاهر الرواية)) اهـ. وأقرَّه "ابنُ الشِّحنة"[6] وصاحبُ "النهر"[7].

فعُلِمَ أنَّ ما ذكره "الشارحُ" خلافُ ظاهرِ الرواية أيضاً.

[٣١٤٣] (قولُهُ: لا لو صلَّى إلخ) محترزُ القيودِ السَّابقة في الصَّلاة على طريقِ اللَّفِّ والنَّشرِ المرتَّب.

[٣١٤٤] (قولُهُ: أو منفرداً) لأنَّه لا يختصُّ بشريعتنا، "ابن الشِّحنة"[8] عن "المنتقى". وفي "الذخيرة": ((أنَّ هذا قولُ "أبي حنيفة"، ومِنْ مشايخنا مَنْ نَفَى الخلافَ بحملِ قوله على ما إذا صلَّى وحدَه بلا أذانٍ ولا إقامةٍ، فلا يُحكَمُ بإسلامه اتِّفاقاً، وحملِ قولهما على ما إذا صلَّى وحدَه وأتى بهما، فيُحكَمُ بإسلامه اتِّفاقاً؛ لأنَّه مختصٌّ بشريعتنا)) اهـ.

---

(١) المقولة [٣١٥٠] قوله:((معلناً)).

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في التلاوة ٤/٦٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) هو "الفوائد المنظومة": للقاضي أبي إسحاق الطَّرَسُوْسي(ت٧٥٨هـ). وتقدمت ترجمته صـ٤٦٩ـ.

(٤) نقله عنه ابن الشحنة في "تفصيل عقد الفرائد": ق١٣٧/أ.

(٥) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون ٣/٥٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٧/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٧٣/ب.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٨/أ.

أو إماماً، أو أفسَدَها، أو فعَلَ بقيَّة العبادات؛ لأنَّها لا تختصُّ بشريعتنا،.....

قلت: لكنْ في هذا التوفيقِ نظرٌ لِما نقَلَه "ابنُ الشِّحنة"[١] عن صاحب "الكافي"[٢]: ((من أنَّه لا بدَّ من وجودِ العبادة على أكملِ الوجوهِ ليظهرَ الاختصاصُ بهذه الشريعة)) اهـ. ومعلومٌ أنَّ الانفراد نقصانٌ.

[٣١٤٥] (قولُهُ: أو إماماً) قدَّمنا[٣] وجهَهُ.

[٣١٤٦] (قولُهُ: أو فعَلَ بقيَّةَ العباداتِ) قال في "البحر"[٤] في باب التيمُّم: ((الأصلُ أنَّ الكافر متى فعَلَ عبادةً فإنْ كانت موجودةً في سائرِ الأديان لا يكونُ به مسلماً كالصلاة منفرداً والصَّومِ والحجِّ الذي ليس بكاملٍ والصَّدقةِ، ومتى فعَلَ ما اختَصَّ بشرعنا فلو مِنَ الوسائل كالتيمُّمِ فكذلك، وإنْ مِنَ المقاصد أو من الشَّعائرِ كالصلاة بجماعةٍ و الحجِّ الكاملِ والأذانِ في المسجد وقراءةِ القرآن يكونُ به مسلماً، إليه أشارَ في "المحيط" وغيره)) اهـ.

أقولُ: ذكَرَ في "الخانيَّة"[٥]: ((أنَّه بالحجِّ لا يُحكَمُ بإسلامه في ظاهرِ الرواية)) كما مرَّ[٦]، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّه رُوي أنَّه إنْ حجَّ على الوجهِ الذي يفعلُهُ المسلمون يكونُ مسلماً، وإنْ لبَّى ولم يشهدِ المناسكَ، أو شهدَ المناسكَ ولم يُلَبِّ لم يكنْ مسلماً)) اهـ.

فعُلِمَ أنَّ هذه الرِّوايةَ غيرُ ظاهر الرِّواية، وأشارَ في "الوهبانيَّة"[٧] إلى ضعفها، وإليه يشيرُ إطلاقُ النظم الآتي[٨]، وكأنَّ وجهه أنَّ الحجَّ موجودٌ في غير شريعتنا، حتى إنَّ الجاهلية كانوا

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٨/أ ـ ب نقلاً عن الكاساني في كتابه الذي صنفه في ألفاظ الكفر لا نقلاً عن صاحب "الكافي".

(٢) لم نعثر على النقل في "كافي النسفي".

(٣) المقولة [٣١٣٨] قوله: ((مؤتماً)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/١٦٠.

(٥) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون ٣/٥٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٣١٤٢] قوله: ((أو زكى السائمة)).

(٧) "الوهبانية": فصل من كتاب السير صـ٣٨ـ.

(٨) صـ٤٧٤ـ وما بعدها "در".

ونظَمَها صاحبُ "النهر" فقال:

وكافرٌ في الوقتِ صلَّى باقتِدا ... متمِّماً صلاتَهُ لا مُفسِدا

أو أذَّنَ ايضاً..... .....

يحجُّون، لكنْ قد [١/ق٢٧٠/ب] يقالُ: إنَّ الحجَّ على هذه الكيفيَّةِ الخاصَّةِ لم يوجدْ في غير شريعتنا، فصار مثلَ الصلاة إذا وُجِدَتْ فيها الشروطُ الأربعةُ السابقةُ؛ لأنَّها من خواصِّ شريعتنا على وجهِ الكمال، فكذا الحجُّ الكاملُ[١]، وإلاَّ فما الفرقُ بينهما؟!

والظاهرُ أنَّه لا تنافِيَ بين ظاهرِ الرواية وبين الرواية الثانية إذا جُعِلَتِ الثانيةُ مفسِّرةً لبيانِ المراد من ظاهرِ الرواية، وهو الحجُّ الغيرُ الكاملِ، فتأمَّلْ. وفي "فتاوى الشيخ قاسمٍ" عن "خلاصة النوازل" لـ"أبي الليث"[٢] قال: ((وكذا لو رآهُ يتعلَّمُ القرآن أو يقرؤُهُ لم يكنْ بذلك مسلماً)) اهـ.

قلت: وهذا أظهرُ ممَّا ذكَرَهُ في "البحر"[٣] لِما قالوا: لا يُمنَعُ الكافرُ من تعلُّمِ القرآنِ لعلَّه يهتدي، فافهم.

[٣١٤٧] (قولُهُ: ونظَمَها صاحبُ "النهر"[٤] إلخ) أي: قُبيلَ باب قضاء الفوائت.

[٣١٤٨] (قولُهُ: صلَّى باقتدا) أي: بجماعةٍ مقتدياً.

[٣١٤٩] (قولُهُ: أو أذَّنَ ايضاً) بإسقاطِ همزةِ ((أيضاً)) للضَّرورة، "ح"[٥].

ثمَّ إنَّ الذي رأيتُهُ في "النهر" غيرُ هذا البيت، ونصُّهُ:

أو بالأذانِ مُعلِناً فيهِ أتى ... أو قد سَجَدْ عندَ سماعِ ما أتى

اهـ.

---

(١) ((فكذا الحج الكامل)) ساقط من "آ".

(٢) لم نعثر على ترجمة لـ "خلاصة النوازل" منسوبةً لأبي الليث السمرقنديّ أو لغيره فيما بين أيدينا من المصادر، لكن لأبي الليث كتاب "النوازل"، وله "النوادر" اختصره أبو سعد مطهر بن الحسن ـ وقيل: الحسين ـ اليزديّ(ت٥٩١هـ) وسماه "الخلاصة" فليتأمل. ("كشف الظنون" ١/٧٢٠، ٢/١٩٨٠ـ ١٩٨١، "الجواهر المضية" ٣/٤٨٥، "الفوائد البهية" صـ٢١٥، ٢٢٠ـ).

(٣) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٠ .

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٧٣/ب .

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب .

..... مُعلِناً أو زكَّى سَوَائماً.....

ومعنى ((أتى)) الثاني: ورَدَ عن الله تعالى، وهذا البيتُ أحسنُ لِما فيه من اشتراطِ كون الأذان في الوقت؛ لأنَّ ضميرَ ((فيه)) عائدٌ على الوقتِ المذكور في البيت الأوَّلِ، ومن أنَّ المراد سجودُ التلاوة، ومن إسقاطِ مسألة الزَّكاة لِما علمتَ من أنَّها خلافُ ظاهرِ الرواية، وأنَّ صاحب "النهر"[1] اعترَضَ على "الطرسوسيِّ" في ذكرها، وقال: ((لم أرَها لغيره، بل المذكورُ في "الخانيَّة"[2]: أنَّه لا يُحكَمُ بإسلامه بالزكاة في ظاهرِ الرواية)). ١/٢٣٦

[٣١٥٠] (قولُهُ: مُعلِناً) المرادُ به أنْ يسمعَهُ مَنْ تصحُّ شهادتُه عليه بالإسلام، لا أنْ يؤذِّنَ على صومعةٍ أو سطحٍ يسمعُهُ خلقٌ كثيرٌ، ولذا لو كان في السَّفر صحَّ كما في سِيَرِ "البزَّازيَّة"[3]، حيث قال: ((وإنْ شهدوا على الذِّمي أنَّه كان يؤذِّنُ ويقيمُ كان مسلماً، سواءٌ كان في السَّفر أو الحضَرِ، وإنْ قالوا: سمعناه يؤذِّنُ في المسجد فلا حتى يقولوا: هو مؤذِّنٌ؛ لأنَّه يكون ذلك عادةً له، فيكونُ مسلماً)) اهـ. وعزاه في "شرح الوهبانيَّة"[4] إلى "محمَّدٍ".

ثمَّ ظاهرُ هذا يفيدُ أنَّه لا بدَّ أنْ يكون عادةً له، لكنْ قال في أذان "البحر"[5]: ((ينبغي أنْ يكون ذلك في العِيسويَّةِ، أمَّا غيرُهم فينبغي أنْ يكون[6] مسلماً بنفسِ الأذان)) اهـ.

قلت: لكنْ قد علمتَ أنَّ الإسلام بالأفعال لا فرقَ فيه بين كافرٍ وكافرٍ خلافاً لِما فهِمَهُ "ابنُ وهبان"[7]، فإمَّا أنْ يُجعَلَ ذلك تقييداً لكونِ الأذان في الوقت إسلاماً، أو يكونَ [١/ق٢٧١/أ] ذلك روايةَ "محمَّدٍ" فقط، تأمَّلْ وراجِعْ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٧٣/ب.

(٢) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون ٥٧٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": فصل في المرتد وما يصير الكافر به مسلماً ٣١٤/٦ بتصرف يسير.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٣٦/ب نقلاً عن ابن وهبان معزياً إلى "التتمة".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ٢٧٩/١ باختصار.

(٦) من((عادة)) إلى ((فينبغي أن يكون)) ساقط من "الأصل".

(٧) "الوهبانية": فصل من كتاب السير صـ٣٨ـ.

....كأنْ سَجَدْ تزكَّـى
فمسـلمٌ لا بـالصلاةِ مُنفـرِدْ ولا الزكاةِ والصيـامِ الحـجَّ زِدْ

[٣١٥١] (قولُهُ: كأنْ سَجَدْ) بسكون الدَّال للضَّرورة أو للوصلِ بنيَّةِ الوقف، وأنْ مصدريَّـةٌ، أي: كسجوده، والمرادُ سجودُ التلاوة، "ح"[١].

[٣١٥٢] (قولُهُ: تَزكَّـى) تكملةٌ للوزن، وهـو حـالٌ مـن ضميرِ ((سَجَدْ))، أي: كسـجوده للتلاوة حالَ كونه متطهِّراً عن أرجاسِ الكفر، "ح"[٢].

[٣١٥٣] (قولُهُ: فمسلمٌ) خبرُ ((كافرٌ))، "ح"[٣]. وزيدتِ الفاءُ لوقوع المبتـدأ نكـرةً موصوفـةً بفعلٍ أُريدَ بها العمومُ؛ لأنَّ المراد أيُّ كافرٍ كان عِيسوياً أو غيرَه كمـا قدَّمنـا[٤] تقريـرَه، وهـذا مـن المواضع التي يجوزُ فيها زيادةُ الفاء في الخبر كقولك: رجُلٌ يسألُني فله درهمٌ، فافهم.

[٣١٥٤] (قولُهُ: منفرِدْ) بالسكون على لغة ربيعةَ، "ح"[٥]. وسـكَتَ عـن بقيَّـةِ محترزات قيـودِ الصلاة.

[٣١٥٥] (قولُهُ: والزكاةِ)[٦] أي: زكاةِ غيرِ السَّوائم، وعلـى إنشـادِ البيت الثـاني علـى الوجـهِ الذي نقلناه[٧] عن "النهر" فالمرادُ بالزكاة جميعُ أنواعها كمـا هـو مقتضـى إطـلاقِ "الخانيَّـة"[٨] عـن ظاهر الرِّواية.

[٣١٥٦] (قولُهُ: الحجَّ) بالنصب مفعولٌ مقدَّمٌ لقوله: ((زِدْ))، وتقدَّمَ[٩] بيانُهُ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٤) المقولة [٣١٤٠] قوله: ((وكذا لو أذَّن في الوقت)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٦) قوله:((والزكاة)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح:((ولا الزكاة)). اهـ مصححه.

(٧) المقولة [٣١٤٩] قوله: ((أو أذن ايضاً)).

(٨) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون ٣/٥٧٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) المقولة [٣١٤٦] قوله: ((أو فعل بقية العبادات)).

(وهي عبادةٌ بدنيَّةٌ محضةٌ، فلا نيابةَ فيها أصلاً) أي: لا بالنَّفْس كما صحَّتْ في الحجِّ، ولا بالمالِ كما صحَّتْ في الصوم بالفدية للفاني؛ لأنَّها إنما تجوزُ بإذنِ الشرع ولم يوجد.....

[٣١٥٧] (قولُهُ: بدنيَّةٌ محضةٌ) أي: بخلاف الزكاة، فإنَّها ماليَّةٌ محضةٌ، وبخلاف الحجِّ، فإنَّه مركَّبٌ منهما لِما فيه من العمل بالبدن وإنفاقِ المال.

[٣١٥٨] (قولُهُ: فلا نيابةَ فيها أصلاً) لأنَّ المقصود من العبادة البدنيَّةِ إتعابُ البدن وقهرُ النفس الأمَّارةِ بالسُّوء، ولا يحصُلُ بفعل النائب بخلاف الماليَّة، فتجري فيها النيابةُ مطلقاً، أي: حالةَ الاختيار والاضطرار لحصول المقصود من إغناءِ الفقير وتنقيصِ المال بفعل النائب، وبخلاف المركَّبةِ، فتجري فيها النيابةُ حالةَ العجز نظراً إلى معنى المشقَّةِ بتنقيصِ المال لا حالةَ الاختيار نظراً إلى إتعابِ البدن كما قرَّروه في باب الحجِّ عن الغير.

[٣١٥٩] (قولُهُ: أي: لا بالنَّفس إلخ) بيانٌ لتعميم النفيِ المستفادِ من قوله: ((أصلاً)).

[٣١٦٠] (قولُهُ: في الحجِّ) متعلِّقٌ بقوله: ((صحَّتْ))، وكذا قولُهُ: ((في الصوم)).

[٣١٦١] (قولُهُ: بالفديةِ) متعلِّقٌ بالضمير المستترِ في ((صحَّتْ)) لرجوعِهِ إلى النيابة التي هي مصدرٌ، أي: كما صحَّتِ النيابةُ بالفدية، ويدلُّ عليه تعلُّقُ قوله: ((بالنفس)) بقوله: ((نيابةَ)) المذكورِ في المتن.

واعلمْ أنَّ صحَّة الفدية في الصوم للفاني مشروطةٌ باستمرارِ عجْزِه إلى الموت، فلو قدَرَ قبله قضى كما سيأتي في كتاب الصوم. اهـ "ح"[1].

[٣١٦٢] (قولُهُ: لأنَّها) أي: الفديةَ، وقولُهُ: ((ولم يوجدْ)) أي: إذنُ الشَّرع بالفدية في الصلاة، "ح"[2]. وهذا [١/ق٢٧١/ب] تعليلٌ لعدم جَرَيانِ النيابة في الصلاة بالمال، وفيه إشارةٌ إلى الفرقِ بين الصلاة والصوم، فإنَّ كلاً منهما عبادةٌ بدنيَّةٌ محضةٌ، وقد صحَّتِ النيابةُ في الصوم بالفدية للشيخ الفاني دون الصلاة.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب .

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/ب .

(سببُها) ترادُفُ النِّعَم، ثم الخطابُ، ثم الوقت،.....

ووجهُ الفرق: أنَّ الفدية في الصوم إنما أثبتناها على خلاف القياس اتِّباعاً للنص، ولذا سمَّاها الأصوليُّون قضاءً بمثلٍ غيرِ معقول؛ لأنَّ المعقول قضاءُ الشيء بمثله، ولم نُثبتْها في الصلاة لعدم النصِّ.

فإنْ قلتَ: قد أوجبتم الفديةَ في الصلاة عند الإيصاء بها من العاجز عنها، فقد أجريتُم فيها النيابةَ بالمال مع عدمِ النصِّ، ولا يمكنُ أنْ يكون ذلك بالقياس على الصوم؛ لأنَّ ما خالَفَ القياسَ فعليه غيرُهُ لا يقاس.

قلتُ: ثبوتُ الفدية في الصوم يحتملُ أنْ يكون معلَّلاً بالعجز، وأنْ لا يكون، فباعتبارِ تعليله به يصحُّ قياسُ الصلاة عليه لوجود العلَّةِ فيهما، وباعتبارِ عدمه لا يصحُّ، فلمَّا حصَلَ الشكُّ في العلَّة قلنا بوجوب الفديةِ في الصلاة احتياطاً؛ لأنَّها إنْ لم تُجزِهِ تكونُ حسنةً ماحيةً لسيِّئةٍ، فالقولُ بالوجوب أحوطُ، ولذا قال "محمَّدٌ": ((تُجزيه إنْ شاء الله تعالى))، ولو كان بطريقِ القياس لَما علَّقَه بالمشيئة كما في سائرِ الأحكام الثابتة بالقياس، هذا خلاصةُ ما أوضحناه في "حواشينا" على "شرح المنار"[1] لـ"الشارح".

[٣١٦٣] (قولُهُ: سببُها ترادُفُ النِّعَمِ إلخ) يعني: أنَّ سبب الصلاة الحقيقيَّ هو ترادُفُ النعم على العبد؛ لأنَّ شكر المنعِمِ واجبٌ شرعاً وعقلاً، ولَمَّا كانت النعمُ واقعةً في الوقت جُعِلَ الوقتُ سبباً بجعل الله تعالى وخطابِهِ حيث جعَلَهُ سبباً للوجوب كقوله تعالى: ﴿أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ﴾ [الإسراء- ٧٨]، فكان الوقتُ هو السببَ المتأخِّرَ، وتمامُ تحقيقِ هذه المسألةِ في المطوَّلات الأصوليَّة[2]. ١/٢٣٧

---

(١) "حاشية نسمات الأسحار": مبحث :القضاء أنواع صـ٢٩ ـ٣٠ .

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": وسببها أوقاتها عند الفقهاء ، وعند الأصوليين هي علامة وليست بأسباب. والفرق بينهما أنَّ السبب هو المفضي إلى الحكم بلا تأثير ، والعلامة هي الدال على الحكم من غير توقف ولا إفضاء ولا تأثير فهو علامة على الوجوب، والعلة في الحقيقة: النعم المترادفة في الوقت ، وهي شرطُ صحة متعلِّقةٌ بالضرورة كما يفيده كونه ظرفاً، والله أعلم)).

أي: الـ(جزءُ) الـ(أوَّلُ) منـه إنِ (اتَّصَـلَ بـه الأداءُ وإلاَّ فمـا) أي: جـزءٌ مـن الوقـت (يتَّصلُ به) الأداءُ (وإلاَّ) يتَّصلِ الأداءُ بجزءٍ (فـ) السببُ هو (الجزءُ الأخير).....

[٣١٦٤] (قولُهُ: أي: الجزءُ الأوَّلُ إلخ) إذ لو كان السببُ هـو الكـلَّ لـزِمَ تقـدُّمُ المسبَّبِ علـى السبب أو وجوبُ الأداء بعد وقته، فتعيَّنَ البعضُ، ولا يجوزُ أنْ يكون ذلك البعضُ أوَّلَ الوقت عيناً للزومِ عدمِ الوجوب على مَنْ صار أهلاً للصلاة في آخر الوقت بقدْرِ مـا يسَعُها، ولا آخِـرَ الوقـت [١/ق٢٧٢/أ] عيناً؛ لأنَّه يلزمُ أنْ لا يصِحَّ الأداءُ في أوَّلِه لامتناع التقدُّمِ على السـبب، فتعيَّـنَ كونُـهُ الجزءَ الذي يتَّصلُ به الأداءُ ويليهِ الشروعُ؛ لأنَّ الأصل في السـبب هـو الاتصـالُ بالمسبَّبِ كمـا في "شرح المنار" لـ "ابن نجيم"[١].

[٣١٦٥] (قولُهُ: وإلاَّ فما يتَّصلُ به) ((ما)) هنا عامَّةٌ شاملةٌ للجـزء الأخير، فقولُـهُ بعـدَ ذلـك: ((وإلاَّ فالجزءُ الأخيرُ)) تكرارٌ، وكذا قولـه: ((سببُها جـزءٌ أوَّلُ اتَّصـلَ بـه الأداءُ))، والأخصـرُ أنْ يقول: سببُها جزءٌ اتَّصلَ به الأداءُ من الوقت، وإلاَّ فجملتُهُ. اهـ "ح"[٢]. وسبَقَهُ إليه "ابـنُ نجيـمٍ" في "شرح المنار"[٣].

[٣١٦٦] (قولُهُ: هو الجزءُ الأخيرُ) وهو ما يتمكَّنُ فيـه مـن عقد التحريمة فقـط عندنـا،

(قولُهُ: فقولُهُ بعد ذلك: وإلاَّ فالجزءُ الأخيرُ تكرارٌ) أجاب "السنديُّ" عن التكرار: ((بأنَّه ذكر قوله: وإلاَّ فالجزءُ الأخيرُ مع شمولِ قوله: وإلاَّ فجزءٌ اتَّصَلَ به الأداءُ له ليبنيَ عليه فائدةً، وهو ما إذا أخَّرَ صلاةَ العصر إلى وقتِ التغيُّرِ فإنَّه يجوزُ أداؤها فيه؛ لأنَّ السبب هو الجزءُ الأخير وهو ناقصٌ، وليبنيَ عليه أيضاً فـائدةً أخـرى في حقِّ مَن صار أهلاً فيه كما أشار إليه "الشارح" بقوله: حتَّى تجبُ على مجنونٍ ومغمىً عليه إلخ)) اهـ.

(قولُ "الشارح": بجزءٍ) أي: غيرِ الجزءِ الأوَّل.

(قولُ "المصنِّف": فالجزءُ الأخيرُ) أورَدَ عليه في "البحر" قبل الأذانِ مَن بلَغَ أو أسلَمَ في الجزءِ الناقص لا يصحُّ منه في ناقصٍ غيره، وأجاب عنه فانظره.

---

(١) " فتح الغفار": الأمر نوعان ٦٨/١ بتصرف، و٦٩/١ قوله: ((الوجوب إما أن يضاف...)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٣) "فتح الغفار": الوجوب إما أن يضاف ... ٧٠/١ .

ولو ناقصاً، حتى تجبُ على مجنونٍ ومغمىً عليه أفاقا، وحائضٍ ونفساءَ طَهُرتا،....

وعند "زفرَ": ما يتمكَّنُ من الأداء فيه، وأجمعوا أنَّ خيار التأخير إلى أنْ لا يسَعَ إلاَّ جميعَ الصلاة، حتى لو أخَّرَ عنه يأثم. اهـ "ابن نجيم"[(١)].

[٣١٦٧] (قولُهُ: ولو ناقصاً) أي: إذا اتَّصل الأداءُ بآخرِ الوقت كان هو السببَ ولو كان ناقصاً كوقتِ اصفرارِ الشمس، فيصحُّ أداءُ العصر فيه؛ لأنَّه لَمَّا اتَّصلَ الأداءُ فيه صار هو السببَ، وهو مأمورٌ بأدائه فيه، فيكون أداؤه كما وجَبَ بخلاف عصْرِ أمسِهِ كما يأتي[(٢)].

[٣١٦٨] (قولُهُ: حتى تجبُ) بالرفع لأنَّه تفريعٌ على قوله: ((فالسببُ هو الجزءُ الأخير)).

[٣١٦٩] (قولُهُ: أفاقَا) أي: في آخرِ الوقت ولو بقدْرِ ما يسَعُ التحريمةَ عند علمائنا الثلاثة خلافاً لـ"زفرَ" كما في "شرح التحرير"[(٣)] لـ"ابن أمير حاج"، أي: فيجبُ عليهما القضاءُ لاحتياجهما إلى الوضوء؛ لأنَّ الجنون أو الإغماء ينقُضُه، وليس في الوقت ما يسَعُه، وعُلِمَ منه أنَّه لو أفاقَا وفي الوقت ما يسَعُ أكثرَ من التحريمة تجبُ عليهما صلاتُهُ بالأَولى، وأنَّه لو لم يبقَ منه ما يسَعُ التحريمةَ لم تجبْ عليهما صلاتُهُ كما مرَّ[(٤)] في الحيضِ إذا انقطَعَ للعشرة، قال "ح"[(٥)]: ((وهذا إذا زادَ الجنونُ والإغماءُ على خمسِ صلواتٍ، وإلاَّ وجَبَ عليهما صلاةُ ذلك الوقتِ ولو لم يبقَ منه ما يسَعُ التحريمةَ، بل وما قبلَهُ من الصلوات أيضاً كما سيأتي)).

[٣١٧٠] (قولُهُ: طَهُرَتا) أي: ولو كان الباقي من الوقت مقدارَ ما يسَعُ التحريمةَ إذا كان الانقطاعُ على العشرة أو الأربعين، فإنْ كان أقلَّ والباقي قدْرُ الغُسل مع مقدِّماته كالاستقاء وخلعِ الثوب والتستُّرِ عن الأعين والتحريمةِ فعليهما القضاءُ، وإلاَّ فلا. اهـ "شرح [١/ق٢٧٢/ب] التحرير"[(٦)].

---

(١) "فتح الغفار": الوجوب إما أن يضاف ... ١/٧٠ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٢٨٨] قوله: ((فلا يكره فعله)).

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: تثبت السببية لوجوب الأداء بأول الوقت ٢/١٢٠.

(٤) المقولة [٢٦٧٢] قوله: ((ولو لعشرة إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٦) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: تثبت السببية لوجوب الأداء بأول الوقت ٢/١٢٠ بتصرف.

وصبيٍّ بلَغَ ومرتدٍّ أسلَمَ وإنْ صَلَّيا في أوَّل الوقت (وبعد خروجِهِ يضافُ) السببُ (إلى جملته) ليثبُتَ الواجبُ بصفة الكمال،.....

[٣١٧١] (قولُهُ: وصبيٍّ بلَغَ) أي: وكان بين بلوغه وآخِرِ الوقت ما يسَعُ التحريمةَ أو أكثرَ كما يُفهَمُ من كلامهم في الحائض التي طهُرَتْ على العشرة، "ح"[١].

[٣١٧٢] (قولُهُ: ومُرتدٍّ أسلَمَ) أي: إذا كان بين إسلامه وآخِرِ الوقت ما يسَعُ التحريمةَ كما في الحائضِ المذكورة، وحكمُ الكافر الأصليِّ حكمُ المرتدِّ، وإنما خصَّهُ بالذِّكر ليصحَّ قولُهُ: ((وإنْ صَلَّيا أوَّلَ الوقت))، وصورتُها في المرتدِّ: أنْ يكون مسلماً أوَّلَ الوقت، فيصلِّي الفرضَ، ثم يرتدُّ، ثم يُسلِمُ في آخِرِ الوقت، "ح"[٢].

[٣١٧٣] (قولُهُ: وإنْ صَلَّيا في أوَّلِ الوقت) يعني: أنَّ صلاتَهما في أوَّله لا تُسقِطُ عنهما الطلبَ والحالةُ هذه، أمَّا في الصبيِّ فلكونها نفلاً، وأمَّا في المرتدِّ فلحُبُوطِها بالارتدادِ، "ح"[٣]. وفي "البحر"[٤] عن "الخلاصة"[٥]: ((غلامٌ صلَّى العشاءَ، ثم احتلَمَ ولم ينتبهْ حتى طلَعَ الفجرُ [ليس][٦] عليه إعادةُ العشاء، هو المختارُ، وإن انتبَهَ قبله عليه قضاءُ العشاء إجماعاً، وهي واقعةُ "محمَّدٍ" سألَها "أبا حنيفة"، فأجابه بما قلنا)) اهـ.

[٣١٧٤] (قولُهُ: وبعدَ خروجِهِ) أي: خروجِ الوقت بلا صلاةٍ.

[٣١٧٥] (قولُهُ: ليثبُتَ الواجبُ إلخ) لأنَّه لو لم يُضَفْ إلى جملةِ الوقت، وقلنا بتعيُّنِ الجزءِ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ ق٣٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٧ باختصار.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع عشر في قضاء الفوائت ق٤٨/أ. والذي فيها: ((ليس عليه قضاء العشاء...)).

(٦) في النسخ كلها: ((عليه إعادة العشاء))، وما أثبتناه من "البحر" هو الصواب، وهو الموافق لعبارة "الخلاصة" المتقدمة في التعليق السابق، ولعله سهوٌ أو سبق قلم من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

وإنَّه الأصلُ، حتَّى يلزمُهم القضاءُ في كاملٍ، هو الصحيحُ.

(وقتُ) صلاةِ (الفجر) قدَّمَهُ لأنَّه لا خلافَ في طرفيه،.....

الأخير للسببيَّةِ لزِمَ ثبوتُ الواجب بصفةِ النقص في بعضِ الصُّور كما في وقتِ العصر.

[٣١٧٦] (قولُهُ: وإنَّه الأصلُ) الواوُ للحال، وهمزةُ ((إنَّ)) مكسورةٌ، "ح"[(١)]. والضميرُ يرجعُ إلى ثبوتِ الواجب بصفةِ الكمال المترتِّبِ على كونِ السببِ هو جملةَ الوقت، "ط"[(٢)].

[٣١٧٧] (قولُهُ: حتَّى يلزمُهُم) أي: المجنونَ ومَنْ ذُكِرَ بعده، وكذا غيرُهم ممنْ خرَجَ عليه الوقتُ ولم يُصَلِّ فيه.

[٣١٧٨] (قولُهُ: هو الصحيحُ) مقابلُهُ ما قيل: إنَّ المجنون ونحوَهُ لو أفاقَ، أو طهُرَ، أو أسلَمَ في ناقصٍ كان ذلك الوقتُ الناقصُ هو السببَ في حقِّهم لتعذُّرِ إضافةِ السبب إلى جملةِ الوقت لعدمِ أهليَّتِهم للوجوب في جميعِ أجزائه، فيجوزُ لهم القضاءُ في ناقصٍ آخَرَ؛ لأنَّه كذلك وجَبَ، والصحيحُ أنَّه لا يجوزُ؛ لأنَّه لا نقصانَ في الوقت نفسِهِ، وإنما هو في الأداءِ فيه لِما فيه من التَّشبُّهِ بعبدةِ الشمس كما حقَّقَهُ في "التحرير"[(٣)]، وسيأتي[(٤)] تمامُهُ.

[٣١٧٩] (قولُهُ: لأنَّه لا خلافَ في طرفَيهِ) أي: الطرفَين الآتيين، قال في "الحلبة"[(٥)]: ((نعمْ في كونِ العبرة بأوَّلِ طلوعه أو استطارتِهِ أو[(٦)] انتشارِه اختلافُ المشايخ كما في "شرح الزاهديِّ"

(قولُهُ: لأنَّه لا نقصانَ في الوقت نفسه، وإنما هو إلخ) مقتضاهُ عدمُ الإضافة لجميعِ الوقت الذي الكلامُ فيه، بل الإضافةُ إلى الجزءِ الأخير.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٢.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: تقسيم الواجب صـ٢٤٢ـ، وقوله: ((لما فيه من التشبه بعبدة الشمس)) من كلام ابن أمير حاج في "شرح التحرير" ٢/١١٧.

(٤) المقولة [٣٢٨٥] قوله: ((ونقل الحلبي)).

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ١٤/أ.

(٦) عبارة "الحلبة": ((أو استطارته وانتشاره)). بالواو، وانظر كلام "ح" الآتي في هذه المقولة.

.....

عن [١/ق٢٧٣/أ] "المحيط"[١]، وفي "خزانة الفتاوى" عن "شرح السَّرخسيِّ" على "الكافي"[٢]، وذكَرَ فيها: أنَّ الأوَّلَ أحوطُ، والثانيَ أوسعُ)) اهـ.

٢٣٨/١ قال في "البحر"[٣]: ((والظاهرُ الأخيرُ لتعريفِهمُ الفجرَ الصادقَ بـه)) كما يأتي[٤]، و رَدَّهُ في "النهر"[٥]: ((بأنَّ الظاهر الأوَّلُ لِما في حديث جبريلَ[٦] الذي هو أصلُ الباب: ((ثم صلَّى بي الفجرَ ـ يعني: في اليومِ الأوَّلِ ـ حين بزَقَ وحرُمَ الطعامُ على الصائم))، وبزَقَ بمعنى بزَغَ، وهو أوَّلُ طلوعه)) اهـ.

ومثلُهُ في "الشرنبلاليَّة"[٧]، وزادَ: ((ولا ينافيهِ التعريفُ؛ لأنَّ مِنْ شأنه الانتشارَ، فلا يتوقَّفُ على انتشاره بأنْ يكونَ بعد مضيِّ جانبٍ منه بدليلِ لفظِ الحديث))، قال "ح"[٨]: ((وأظنُّ أنَّ الاستطارةَ والانتشارَ بمعنىً واحدٍ كما يفيدُهُ كلامُ "الشارح" الآتي، فهما قولان لا ثلاثةٌ)) اهـ.

وبما تقرَّرَ عُلِمَ أنَّ المراد أنَّه لا خلافَ في أوَّله، وهو أصلُ طلوعِ الفجر الثاني، وإنما الخلافُ في المرادِ من الطُّلوع، وأمَّا عدمُ الخلاف في آخِرِه فلِما صرَّحَ به "الطحاويُّ"[٩]

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٤٣/أ.

(٢) لم نعثر على النقل في :"مبسوط الإمام السرخسي".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٧٥.

(٤) المقولة [٣١٨٨] قوله: ((وهو البياض إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٦) أخرجه أحمد ١/٣٣٣، وأبو داود(٣٩٣) كتاب الصلاة ـ باب في المواقيت، والترمذي(١٤٩) كتاب الصلاة ـ باب في مواقيت الصلاة، وابن خزيمة(٣٢٥) كتاب الصلاة ـ باب فرض الصلاة على الأنبياء، والدارقطني ١/٢٥٨ كتاب الصلاة ـ باب إمامة جبريل عليه السلام، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٣٦٤ كتاب الصلاة ـ باب جماع أبواب المواقيت، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن جابر رضي الله عنه.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ١/٥١ (هامش شرح "الدرر والغرر").

(٨) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/ب بتصرف.

(٩) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٤٨.

وأوَّلُ مَنْ صلاَّهُ آدمُ، وأوَّلُ الخمس وجوباً، وقدَّمَ "محمَّدٌ" الظُّهرَ؛ لأنَّه أوَّلُها ظهوراً وبياناً،.....

و"ابنُ المنذر"[(١)]: ((مِنْ أنَّ عليه اتِّفاقَ المسلمين))، قال في "الحلبة"[(٢)]: ((فلا يُلتفَتُ إلى ما عن "الإصْطَخريِّ"[(٣)] من الشافعيَّة: من أنَّه إذا أسفَرَ الفجرُ يخرجُ الوقتُ، وتصيرُ الصلاة بعده إلى الطُّلوع قضاءً)) اهـ.

وبه يندفعُ قولُ "القُهُستانيِّ"[(٤)]: ((إنَّ نفيَ الخلاف في الطَّرفَين من عدمِ التتبُّعِ)).

[٣١٨٠] (قولُهُ: وأوَّلُ مَنْ صلاَّه آدمُ) أي: حين أُهبِطَ من الجنَّة، وجَنَّ عليه الليلُ ولم يكنْ رآه قبلُ فخافَ، فلمَّا انشقَّ الفجرُ صلَّى ركعتين شكراً لله تعالى، فلِذا قدَّمَهُ في الذِّكر، "عناية"[(٥)].

[٣١٨١] (قولُهُ: وأوَّلُ الخمسِ وجوباً) قال "الرحمتيُّ": ((الظاهرُ أنَّ أوَّلها وجوباً العشاءُ؛ لأنَّ الوجوبَ بآخرِ الوقت، والإسراءُ كان ليلاً)).

[٣١٨٢] (قولُهُ: لأنَّه أوَّلُها ظهوراً) أي: أوَّلُ الخمسِ بناءً على أنَّ إمامةَ جبريلَ إنما كانت في الظُّهر صبيحةَ الإسراء، وأنَّ إمامته له في الصُّبح كانت في غيرِ صبيحتِها، والمسألةُ فيها روايتان، أشهرُهما البداءةُ بالظُّهر كما في "أبي السعود"[(٦)].

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّ أوَّلَها وجوباً العشاءُ لأنَّ إلخ) كأنَّه فَهِمَ أنَّ المراد بقوله وجوباً الوجوبُ بمعنى الثُّبوت في الذمَّة مع أنَّ المراد به وجوبُ الأداء.

---

(١) أبو بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوريّ الشافعيّ(ت٣١٩هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٤/٤٩٠، "طبقات السبكيّ" ٣/١٠٢، "لسان الميزان" ٥/٢٧).

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ١٤/ب.

(٣) أبو سعيد الحسن بن أحمد بن يزيد الإصْطَخري الشافعي(ت٣٢٨هـ). ("وفيات الأعيان" ٢/٧٤، "طبقات السبكي" ٣/٢٣٠).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٦٩ بتصرف.

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/١٩٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "فتح المعين": أول كتاب الصلاة ١/١٣٧ نقلاً عن الشيخ شاهين.

ولا يخفى توقُّفُ وجوبِ الأداء على العلم بالكيفيَّة، فلذا لـم يَقْـضِ نبيُّنـا ﷺ الفجـر صبيحةَ ليلة الإسراء، ثم هل كان قبلَ البعثة.....

[٣١٨٣] (قولُهُ: ولا يخفى إلخ) جوابُ سؤالٍ حاصلُهُ: أنَّ الصُّبح إذا كان أوَّلَ الخمسِ وجوبـاً فكيف ترَكَهُ النبي ﷺ صبيحةَ الإسراء مع وجوبه عليه ليلاً ؟

وبيانُ الجواب: أنَّه وإنْ كان واجباً لا يجبُ الأداءُ قبل العِلْـم بالكيفيَّـةِ؛ [١/ق٢٧٣/ب] لأنَّ الخطاب بالمجمل قبلَ البيان يفيدُ الابتلاءَ باعتقادِ الحقِّية في الحالِ، وإنما يجبُ العملُ بعد البيـان كمـا ذكره الأصوليُّون، فلا يلزمُ من الوجوب وجوبُ الأداء، ونظـيرُهُ: يجـبُ الصَّـومُ على المعـذور بـلا وجوبِ أداءٍ.

وأمَّا الجوابُ بأنَّه ﷺ كـان نائمـاً، ولا وجـوبَ علـى النـائم ففـي "النهـر"[1]: ((أنَّـه مـردودٌ للإجماع على أنَّ المعذور بنومٍ ونحوه يلزمُهُ القضاءُ)) اهـ.

(فرعٌ)

لا يجـبُ انتبـاهُ النـائم في أوَّلِ الوقـت، ويجـبُ إذا ضـاقَ الوقـتُ، نقَلَـه "البيري" في "شـرح الأشباه" عن "البديع"[2] من كتبِ الأصول، وقال: ((ولم نرَهُ في كتب الفروع، فاغتنِمْهُ)) اهـ.

قلت: لكنْ فيه نظرٌ لتصريحهم بأنَّه لا يجبُ الأداءُ عـلى النائم اتِّفاقاً، فكيف يجبُ عليـه

(قولُهُ: جوابُ سـؤالٍ إلـخ) الأظهـرُ أن يقـال: إنَّـه جـوابٌ عمَّـا يَـرِدُ علـى قولـه: ((وأوَّلُ الخمـسِ وجوباً)) من أنَّه إذا كان كذلك كيـف سـاغَ تـركُ صبـحِ ليلـة الإسـراء، وكيـف تـرَكَ القضـاءَ أيضـاً؟! وحاصلُ الجواب أنَّ الوجوب وإن كان ثابتاً لا يجبُ الأداءُ ولا القضاءُ قبل العلم بالكيفيَّة والوقت كمـن أسلَمَ في دار الحرب وعَلِمَ بالشرائع إجمالاً تجبُ عليه ولا يجبُ عليه الأداءُ ولا القضاء.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٢/ب.

(٢) في النسخ: (("البدائع")) ، وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه، كما هي عبارة ابن عابدين في حاشيته على "البحر الرائـق" ٢٥٧/١. وهو كتاب "بديع النظام الجامع بين كتابي البزدويّ والإحكام" لأحمـد بـن علي بـن تغلـب، مُظَفَّـر الديـن، المعروف بابن الساعاتيّ البَعْلَبَكّي البغداديّ (ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢٣٥/١ "الجواهر المضية" ٢٠٨/١).

متعبِّداً بشرعِ أحدٍ؟.....

الانتباهُ؟! ورَوَى "مسلمٌ"[١] في قصَّةِ التعريس عن "أبي قتادة" أنَّه ﷺ قال: ((ليس في النَّومِ تفريطٌ، إنما التفريطُ أنْ تؤخِّرَ صلاةً حتى يدخُلَ وقتُ الأخرى)).

وأصلُ النسخة: ((التنبيهُ)) بدلَ الانتباهِ، وسنذكرُ في الأيمان[٢]: أنَّه لو حلَفَ أنَّه ما أخَّرَ صلاةً عن وقتها وقد نامَ فقضاها قيل: لا يحنثُ، واستظهرَهُ "الباقانيُّ"، لكنْ في "البزَّازيَّة"[٣]: ((الصحيحُ أنَّه إنْ كان نامَ قبل دخولِ الوقت وانتبَهَ بعده لا يحنثُ، وإنْ كان نامَ بعد دخوله حنِثَ)) اهـ.

فهذا يقتضي أنَّه بنومِهِ قبل الوقت لا يكونُ مؤخِّراً، وعليه فلا يأثمُ، وإذا لم يأثمْ لا يجبُ انتباهُهُ؛ إذ لو وجَبَ لكان مؤخِّراً لها وآثماً، بخلاف ما إذا نامَ بعد دخول الوقت، ويمكنُ حملُ ما في "البيري" عليه[٤].

مطلبٌ في تعبُّدِه عليه السلامُ قبل البعثة

[٣١٨٤] (قولُهُ: متعبِّداً) بكسرِ الباء، في "القاموس"[٥]: ((تعبَّدَ: تنسَّكَ)). اهـ "ح"[٦].

وظاهرُ قوله في "شرح التحرير"[٧]: ((أي: مكلَّفاً)) أنَّه بالفتح، لكنَّ الأظهر الأوَّلُ؛ لأنَّه

(قولُهُ: لكنَّ الأظهر الأوَّلُ؛ لأنَّه بالفتح يقتضي الأمرَ إلخ) اقتضاءُ التكليف الأمرَ لا يَستلزِمُ حصولَ البعثة

(١) أخرجه أحمد ٥/٢٩٨، ومسلم(٦٨١) كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، وأبو داود(٤٣٧) كتاب الصلاة باب فيمن نام عن الصلاة أو نسيها، والترمذي(١٧٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في النوم عن الصلاة، والنسائي ١/٢٩٤ كتاب المساجد ـ باب فيمن نام عن الصلاة عن أبي قتادة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) المقولة [١٨١٤٣] قوله: ((استظهر الباقاني)).

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ٤/٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) من((وسنذكر)) إلى((ما في البيري عليه)) ساقط من "الأصل".

(٥) "القاموس": مادة((عبد)).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث ـ مسألة: المختار أنَّه ﷺ قبل بعثته متعبدٌ ٢/٣٠٨.

المختارُ عندنا لا، بل كان يَعمَلُ بما ظهَرَ له من الكشف الصادق من شريعة إبراهيمَ وغيره، وصحَّ تعبُّدُه في حراءَ، "بحر"[1] .....

بالفتح يقتضي الأمرَ، والكلامُ فيما قبل البعثة، تأمَّلْ.

[٣١٨٥] (قولُهُ: المختارُ عندنا لا) نسَبَهُ في "التقرير الأكمليِّ" إلى محقِّقي أصحابنا، قال: ((لأنَّه عليه الصلاة والسلام قبلَ الرِّسالة في مقامِ النبوَّةِ لم يكنْ من أمَّةِ نبيٍّ قطُّ إلخ))، وعزاه في "النهر"[2] أيضاً إلى الجمهور، واختار المحقِّقُ "ابن الهمام" في "التحرير"[3]: ((أنَّه كان متعبِّداً بما ثبتَ أنَّه شرعٌ))، يعني: لا على الخصوص، وليس هو مِنْ قومهم، وقدَّمنا[4] تمامَهُ في أوائلِ كتاب الطَّهارة.

[٣١٨٦] (قولُهُ: وصَحَّ تعبُّدُه في حِرَاءٍ) بكسرِ الحاء المهملة وتخفيفِ الرَّاء، يُصرَفُ ويُمنَعُ من الصَّرف، وحُكِيَ فيه الفتحُ والقصرُ، وكذلك حكمُ قُباء، ونظَمَهُ بعضُهم بقوله:

حِرَا و قُبا ذَكِّرْ و أَنِّثْهما معاً ... ومُدَّ أوِ اقصُرْ واصرِفَنْ وامنَعِ الصَّرْفا

وهو جبلٌ بينه وبين مكةَ ثلاثةُ أميالٍ، قال في "المواهب اللدنيَّة"[5]: ((ورَوَى "ابنُ إسحاق"[6]

ـ أي: الرسالةِ ـ فإنَّه قبلها في مقام النبوَّة، ويتأتَّى الأمرُ الخاصُّ به حينئذٍ، بل يتأتَّى التكليفُ، والأمرُ قبلها باعتبارِ أنَّه شرعُ مَن قبلنا وهو شرعٌ لنا، فهو مأمورٌ به باعتبارِ أنَّه شَرْعٌ وإن لم يُبعَثْ، فلا مانعَ من تفسيره بمكلَّفٍ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٧.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٢/ب.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث ـ مسألة: المختار أنَّه ﷺ قبل بعثته متعبدٌ صـ٣٥٩ـ.

(٤) المقولة [٦٨٨] قوله: ((بل هو شريعة من قبلنا)).

(٥) "المواهب اللدنية": المقصد التاسع ـ تمهيد ٤/١٤ نقلاً عن شيخ الإسلام البلقيني في "شرح البخاري".

(٦) محمد بن إسحاق بن يسار المُطَّلبي المدني(ت١٥١هـ) له "السيرة النبوية"، هذبها أبو محمد عبد الملك بن هشام المعافري في سيرته، انظر ١/٢٠٠. ("تذكرة الحفاظ" ١/١٧٢، "تهذيب التهذيب" ٥/٣٦).

(من) أوَّلِ (طلوع الفجر الثاني) وهو البياضُ المنتشرُ المستطيرُ لا المستطيلُ.....

وغيرُه: أنَّه عليه السلام كان يخرُجُ إلى حِراء في كلِّ عامٍ شهراً يتنسَّكُ فيه، قال[1]: وعندي أنَّ هذا التعبُّدَ يشتملُ على أنواعٍ من الانعزالِ عن الناس [١/ق٢٧٤/أ] والانقطاعِ إلى الله والأفكارِ، وعن بعضهم: كانت عبادتُهُ عليه السلام في حِراء التفكُّرَ)). اهـ ملخَّصاً.

[٣١٨٧] (قولُهُ: من أوَّلِ طلوعِ إلخ) زادَ لفظ: ((أوَّلِ)) اختياراً لِما دلَّ عليه الحديثُ كما قدَّمناه[2].

[٣١٨٨] (قولُهُ: وهو البياضُ إلخ) لحديثِ "مسلمٍ" و "الترمذيِّ"[3] ـ واللفظُ له ـ: ((لا يَمنَعنَّكم من سحوركم أذانُ "بلالٍ" ولا الفجرُ المستطيلُ، ولكنِ الفجرُ المستطيرُ))، فالمعتبرُ الفجرُ الصادق، وهو الفجرُ المستطيرُ في الأفق ـ أي: الذي ينتشِرُ ضوءُه في أطرافِ السماء ـ لا الكاذبُ، وهو المستطيلُ الذي يبدو طويلاً في السماء كذنبِ السِّرحان ـ أي: الذئبِ ـ ثم يعقُبُه ظلمةٌ. ١/٢٣٩

(فائدةٌ)

ذكَرَ العلاَّمةُ المرحومُ الشيخ "خليلُ الكامليُّ"[4] في "حاشيته" على "رسالة الاسطِرْلاب" لشيخِ مشايخنا العلاَّمةِ المحقِّقِ "علي أفندي" الدَّاغستانيِّ[5]: ((أنَّ التفاوُتَ بين الفجرين ـ وكذا بين الشَّفقَين الأحمرِ والأبيضِ ـ إنما هو بثلاثِ درجٍ)) اهـ.

---

(١) أي: شيخ الإسلام البلقيني، كما في "المواهب".

(٢) المقولة [٣١٧٩] قوله: ((لأنَّه لا خلاف في طرفيه)).

(٣) أخرجه أحمد١٣/٥، ومسلم(١٠٩٤) كتاب الصيام ـ باب بيان أنَّ الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر، وأبو داود(٢٣٤٦) كتاب الصوم، باب وقت السحور، والترمذي(٧٠٦) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في بيان الفجر الصادق وحسَّنه، وفي الباب عن عدي بن حاتم، وطلق بن علي، وأبي ذر رضي الله عنهم.

(٤) أبو الصفاء خليل بن عبد السلام بن محمد، صلاح الدين الكاملي الدمشقي الشافعي(ت١٢٠٧هـ). ("حلية البشر" ٥٩١/١، "الأعلام" ٣١٩/٢، ولم يذكر له المترجمون هذه الحاشية على رسالة الداغستاني).

(٥) علي بن صادق بن محمد الداغستاني الشَّمَاخي الحنفي(ت١١٩٩هـ). ("سلك الدرر" ٢١٥/٣، "هدية العارفين" ٧٧٠/١).

(إلى) قبيلِ (طلوع ذُكاءَ) بالضمِّ غيرَ منصرفٍ: اسمُ الشمس.

(ووقتُ الظُّهر من زوالِهِ) أي: ميلِ ذُكاءَ عن كبد السماء (إلى بلوغِ الظلِّ مثليه)..

[٣١٨٩] (قولُهُ: إلى قُبيلِ) كذا أقحَمَهُ في "النهر"[١]، والظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على دخولِ الغاية، لكنَّ التحقيق عدمُهُ لكونها غايةَ مدٍّ كما سبَقَ*، فلا حاجةَ إلى ذلك. اهـ "إسماعيل"[٢].

[٣١٩٠] (قولُهُ: بالضمِّ) أي: وبالمدِّ كما في "القاموس"[٣]، "ح"[٤].

[٣١٩١] (قولُهُ: مِنْ زوالِهِ) الأَولى: من زوالها، "ط"[٥].

[٣١٩٢] (قولُهُ: عن كَبِدِ السَّماء) أي: وسَطِها بحسبِ ما يظهرُ لنا، "ط"[٦].

[٣١٩٣] (قولُهُ: إلى بلوغِ الظِّلِّ مثلَيه) هذا ظاهرُ الرواية عن "الإمام"، "نهاية". وهو الصَّحيحُ، "بدائع"[٧] و "محيط" و "ينابيع". وهو المختارُ، "غياثية"[٨]. واختاره الإمام "المحبوبيُّ"، وعوَّلَ عليه "النسفيُّ"[٩] و "صدرُ الشريعة"[١٠]، "تصحيح قاسمٍ". واختاره أصحابُ المتون، وارتضاه الشَّارحون،

(قولُهُ: الأَولى من زوالِها) يظهرُ وجوبُ التأنيث لوجوبِ مراعاة اللفظ في المؤنَّث المجازيِّ عند إرجاعِ الضمير إليه.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

* قوله: ((كما سبق)) أي: في الوضوء في قوله تعالى: ﴿إِلَى ٱلْمَرَافِقِ﴾ اهـ منه.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٧/ب.

(٣) "القاموس": مادة((ذكو)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٣.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٣.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٢.

(٨) في "الأصل": ((عناية))، وفي "أ"و "ب" و "م" : ((غياثية))، ومثله في "البحر" ١/٢٥٨،و"التاترخانية١/٤٠٣" ولم نعثر على النقل في مطبوعة "الغياثية" التي بين أيدينا.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ١/ق٢٠/أ.

(١٠) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ١/٣٤، ٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

وعنه: مثلَهُ، وهو قولُهما و"زفرَ" و"الأئمَّة الثلاثة"، قال الإمام "الطحاويُّ"[١]: ((وبه نأخذُ))، وفي "غرر الأذكار": ((وهو المأخوذُ به))، وفي "البرهان": ((وهو الأظهرُ لبيان جبريل، وهو نصٌّ في الباب))، وفي "الفيض":.....

فقولُ "الطحاويِّ"[٢]: ((وبقولهما نأخُذُ)) لا يدلُّ على أنَّه المذهبُ، وما في "الفيض": ((من أنَّه يُفتَى بقولهما في العصرِ والعشاء)) مسَلَّمٌ في العشاء فقط على ما فيه، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[٣١٩٤] (قولُهُ: وعنه) أي: عن "الإمام"، "ح"[٤]. وفي روايةٍ عنه أيضاً: أنَّه بالمثلِ يخرُجُ وقتُ الظهر، ولا يدخلُ وقتُ العصر إلاَّ بالمثلَين، ذكَرَها "الزيلعيُّ"[٥] وغيره، وعليها فما بين المثلِ والمثلين وقتٌ مهملٌ.

[٣١٩٥] (قولُهُ: مثلَهُ) منصوبٌ بـ((بلوغِ)) المقدَّرِ، والتقديرُ: وعن "الإمام": إلى بلوغِ الظلِّ مثلَهُ، "ح"[٦].

[٣١٩٦] (قولُهُ: وهو نصٌّ في الباب) فيه أنَّ الأدلَّةَ تكافأتْ، ولم يظهرْ ضعفُ دليلِ "الإمام"، بل أدلَّته قويَّةٌ أيضاً كما يُعلَمُ من مراجعة المطوَّلات و"شرح المنية"[٧]، وقد قال في "البحر"[٨]: ((لا يُعدَلُ عن قول "الإمام" إلى قولهما أو قولِ أحدهما [١/ق٢٧٤/ب] إلاَّ لضرورةٍ مِنْ ضعفِ

(قولُهُ: وقد قال في "البحر": لا يُعدَلُ عن قول "الإمام" إلى قولهما) هذا أحدُ طريقين، والثاني أنَّ المدار على ما رجَّحُوه، وقد رُجِّحَ كلٌّ من قول "الإمام" وصاحبيه بألفاظٍ بعضُها أقوى من بعضٍ.

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت صـ٢٣ـ.

(٢) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٩.

(٣) انظر "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٧ـ٢٥٨.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٧٩ وذكر أنَّها روايةُ أسدِ بن عمرو عن أبي حنيفة.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٢٧ـ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٩ بتصرف.

((وعليه عملُ الناس اليومَ، وبه يُفتَى)) (سوى فَيْءِ) يكونُ للأشياء قبيل (الزوالِ)

دليلٍ أو تعاملٍ بخلافه كالمزارعة وإنْ صرَّحَ المشايخُ بأنَّ الفتوى على قولهما كما هنا)).

[٣١٩٧] (قولُهُ: وعليه عملُ الناس اليومَ) أي: في كثيرٍ من البلاد، والأحسنُ ما في "السِّراج"[١] عن "شيخ الإسلام": ((أنَّ الاحتياط أنْ لا يؤخِّرَ الظهرَ إلى المثل، وأنْ لا يصلِّيَ العصرَ حتى يبلغَ المثلين ليكونَ مؤدِّياً للصلاتين في وقتهما بالإجماع))، وانظرْ: هل إذا لزِمَ من تأخيره العصرَ إلى المثلين فَوْتُ الجماعةِ يكونُ الأَولى التأخيرَ أم لا ؟

والظاهرُ الأوَّلُ، بل يلزمُ لِمَنِ اعتقَدَ رُجحانَ قولِ "الإمام"، تأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ في آخرِ "شرح المنية"[٢] ناقلاً عن بعضِ الفتاوى: ((أنَّه لو كان إمامُ محلَّته يصلِّي العشاءَ قبل غيابِ الشَّفق الأبيضِ فالأفضلُ أنْ يصلِّيَها وحدَهُ بعد البياض)).

[٣١٩٨] (قولُهُ: سِوى فيءٍ) بوزنِ شَيءٍ، وهو الظلُّ بعد الزَّوال، سُمي به لأنَّه فاءَ، أي: رجَعَ من جهةِ المغرب إلى المشرق، وما قبل الزَّوال إنما يُسمَّى ظلاً، وقد يُسمَّى به ما بعده أيضاً، ولا يسمَّى ما قبل الزَّوال فَيْئاً أصلاً، "سراج"[٣] و"نهر"[٤].

[٣١٩٩] (قولُهُ: يكونُ للأشياء قبيلَ الزَّوال) أشارَ إلى أنَّ إضافة الفيءِ إلى الزَّوال لأدنى ملابسةٍ لحصوله عند الزَّوال، فلا تُعَدُّ إضافتُهُ إليه تسامحاً، "درر"[٥]. أي: خلافاً لـ"شرح المجمع": ((من أنَّها تسامحٌ))، وتبعَهُ في "النهر"[٦]؛ لأنَّ التسامح ـ كما قال بعض المحقِّقين ـ استعمالُ اللفظ في غيرِ ما وُضِعَ له لا لعلاقةٍ، وهذه الإضافةُ مجازٌ في الإسناد؛ لأنَّ الفَيْء إنما يُسنَدُ حقيقةً للأشياء كالشَّاخص ونحوه لا للزَّوال.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق ١٢٣/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": أحكام المساجد صـ٦١٣ـ بتصرف يسير.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق ١٢٢/ب بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ بتصرف.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥١ بتصرف يسير.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

ويختلفُ باختلاف الزمان والمكان، ولو لم يَجِدْ ما يغرِزُ.....

قلت: لكنْ يرِدُ أنَّ الظلَّ لا يُسمَّى فيئاً إلاَّ بعد الزَّوال كما علمتَ، وبه اعترَضَ "الزيلعيُّ"[1] على التعبير بفيءِ الزوال، أي: فهو مجازٌ لغويٌّ عن الظلِّ، وإسنادُهُ إلى الزَّوال مجازٌ عقليٌّ كما علمتَ لا لغويٌّ أيضاً، ولا تسامحَ؛ لأنَّه ليس فيه استعمالُ كلمةٍ في غيرِ ما وُضِعَتْ له.

والظاهرُ: أنَّه مرادُ "القُهُستانيِّ"[2]، حيث جعَلَ في الكلام مجازين، فافهم.

[٣٢٠٠] (قولُهُ: ويختلفُ باختلاف الزَّمان والمكان) أي: طولاً وقِصَراً وانعداماً بالكليَّة كما أوضَحَهُ "ح"[3].

[٣٢٠١] (قولُهُ: ولو لم يجدْ ما يَغرِزُ) أشار إلى أنَّه إنْ وجَدَ خشبةً يغرزُها في الأرض قبل الزَّوال، وينتظر الظلَّ ما دام متراجعاً إلى الخشبة، فإذا أخَذَ في الزِّيادة حفِظَ الظلَّ الذي قبلَها، فهو ظلُّ الزَّوال، "ح"[4]. وعن "محمَّدٍ": يقومُ مستقبلَ القبلةِ، فما دامت الشمسُ [١/ق٢٧٥/أ] على حاجبه الأيسرِ فالشمسُ لم تزُلْ، وإنْ صارت على حاجبه الأيمنِ فقد زالتْ، وعزاه في "المفتاح"

(قولُهُ: لكنْ يَرِدُ أنَّ الظِّلَّ لا يُسمَّى فيئاً إلاَّ بعد الزَّوال) قد يقال: إنَّه أطلَقَ عليه بعد الزَّوال، ولذلك استثناه من المثلين، فلم يُطلِقْ على ما يوجدُ من الظلِّ قبل الزَّوال فيئاً، بل أطلَقَ عليه هذا اللفظَ بعد رجوعه، تأمَّل.

(قولُهُ: وعن "محمَّدٍ": يقومُ مُستقبِلَ القبلةِ إلخ) قال "السنديُّ": ((قلتُ: هذا لا يَتِمُّ إلاَّ إذا كان المشرقُ إلى جانبه الأيسر، وأمَّا إذا كان على جانبه الأيمنِ كقبلة أهل اليمن فمتى صارت على الجانب الأيسر فقد زالت الشمسُ، وإذا كانت القبلةُ إلى جهةِ المشرق كأهلِ جدَّةَ فإذا أصابت الشمسُ قفا الرأس فقد زالَتْ، أو كانت القبلةُ إلى جهةِ المغرب فإذا أصابت الجبهةَ زالَتْ، والله أعلم)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٦٩.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/أ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/أ.

اعتُبِرَ بقامته، وهي ستَّة أقدامٍ ونصفٌ بقدمه من طرفِ إبهامه.

(ووقتُ العصر.....

إلى "الإيضاح" قائلاً: ((إنَّه أيسرُ ممَّا سبَقَ عن "المبسوط"[1] من غرزِ الخشبة))، "إسماعيل"[2].

[٣٢٠٢] (قولُهُ: اعتُبِرَ بقامته) أي: بأنْ يقفَ معتدلاً في أرضٍ مستويةٍ حاسراً عن رأسه خالعاً نعْلَيه مستقبلاً للشمس أو لظلِّه، ويحفظُ ظلَّ الزَّوال كما مرَّ[3]، ثم يقفُ في آخرِ الوقت، ويأمرُ مَنْ يُعلِّمُ له على منتهى ظلِّه علامةً، فإذا بلَغَ الظلُّ طولَ القامة مرَّتين أو مرَّةً سوى ظلِّ الزوال فقد خرَجَ وقتُ الظهر، ودخل وقتُ العصر، وإنْ لم يُعلِّمْ علامةً يكيلُ بدَلَها ستةَ أقدام ونصفاً بقدمه، وقيل: سبعةً.

[٣٢٠٣] (قولُهُ: من طرفِ إبهامه) حالٌ من قوله: ((بقدمه))، أشارَ به إلى الجمع بين القولين؛ لأنَّه قيل: إنَّ قامة كلِّ إنسانٍ ستةُ أقدامٍ ونصفٌ بقدمه، وقال "الطحاويُّ": ((وعامَّةُ المشايخ سبعةُ أقدامٍ)).

١/٢٤٠ قال "الزاهديُّ": ((ويمكنُ الجمعُ بينهما بأنْ يُعتبرَ سبعةُ أقدامٍ من طرفِ سَمْتِ السَّاق، وستةٌ ونصفٌ من طرف الإبهام، وإليه أشار "البقاليُّ")) اهـ "حلبة"[4].

أقول: بيانُهُ: إذا وقَفَ الواقفُ على رِجْله اليسرى، ثم نقلَ اليمنى، ووضع عقِبَها عند طرف

(قولُ "الشارح": من طرفِ إبهامِهِ) أي: من الطَّرفِ الذي بجانبِ الإبهام، وليس المرادُ أنَّ اعتبار ابتداءِ المقاس من رأسِ الإبهام، وإلاَّ لا يَتِمُّ التوفيقُ على الوجهِ الذي ذكرَهُ، نعم لو أبقَى قوله: ((مِن طرفِ إبهامه)) على ظاهره من اعتبارِ ابتداءِ المقاس من رأس الإبهام، وحمَلَ القولَ بالسبعة على ابتدائه من طرف سَمْتِ السَّاق ـ أي: الطرفِ المسامِتِ للسَّاق، أي: نصفِ القدم ـ حصَلَ التوفيقُ أيضاً، تأمَّل.

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٤٢.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٩/أ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ١٦/ب ـ ١٧/أ.

منه إلى) قبيلِ (الغروب) فلو غرَبَتْ ثم عادت هل يعودُ الوقت؟ الظاهرُ نعم،.....

إبهامِ اليسرى، ثم نقل اليسرى كذلك، وهكذا ستَّ مراتٍ، فإنْ بدأ بالاعتبار من طرف سَمْتِ السَّاق ـ يعني: من طرفِ عقِبِ اليسرى التي كان واقفاً عليها أوَّلاً ـ كان سبعةَ أقدامٍ، وإنْ بدأ بالاعتبار من طرفِ إبهامها كان ستةَ أقدامٍ ونصفَ قدمٍ.

ووجهُ ذلك: أنَّ المطلوب أخذُ طولِ ارتفاعِ القامة ومبدأِ ارتفاعها من جهة الوجهِ عند نصف القدم، ومن جهةِ القفا عند طرف العقِبِ، فمَنْ لاحَظَ الأوَّلَ اعتبَرَ نصفَ القدم التي كان واقفاً عليها، وقدَّرَ القامةَ بستة أقدامٍ ونصفٍ، ومَنْ لاحَظَ الثانيَ اعتبَرَ القدمَ المذكورة بتمامها، وقدَّرَ بسبعةٍ، وعلى كلٍّ فالمرادُ واحدٌ، وهذا الذي قرَّرناه هو الموافقُ لِما رأيتُهُ في بعض كتب الميقات.

وحاصلُهُ: إنْ حسَبَ كلَّ القدمِ التي كان واقفاً عليها كان سبعةَ أقدامٍ، وإنْ حسَبَ نصفَها كان ستةَ أقدامٍ ونصفاً، فافهم.

[٣٢٠٤] (قولُهُ: منه) أي: من بلوغِ الظلِّ مثليه على رواية المتن.

مطلبٌ: لو رُدَّت الشمسُ بعد غروبها

[٣٢٠٥] (قولُهُ: الظَّاهرُ نعم) بحثٌ لصاحب "النهر"[(١)]، حيث قال: ((ذكَرَ "الشافعيَّةُ" أنَّ الوقت يعودُ؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام نامَ في حِجْرِ "عليٍّ" ﷺ حتى غربت الشمس، فلمَّا استيقَظَ ذكَرَ له أنَّه فاتته [١/ق٢٧٥/ب] العصرُ فقال: ((اللهمَّ إنَّه كان في طاعتك وطاعة رسولك، فاردُدْها عليه))، فرُدَّتْ حتى صلَّى العصرَ، وكان ذلك بخيبر، والحديثُ صحَّحَهُ "الطحاويُّ" و"عياضٌ"، وأخرَجَهُ جماعةٌ ـ منهم "الطبرانيُّ" ـ بسندٍ حسنٍ[(٢)]، وأخطأَ مَنْ جعله

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ.

(٢) صححه الطحاوي في "مشكل الآثار" ٣/١٠٦٧و١٠٦٨، والقاضي عياض في "الشفا" ١/٤٠٠ـ٤٠١، والطبراني في "الكبير" ٢٤/٣٨٢و٣٩٠ و٣٩١. وممن صحَّحه الهيثمي في "المجمع" ٨/٢٩٧، وقال: رواه كله الطبراني بأسانيد، ورجال أحدها رجال الصحيح، عن إبراهيم بن حسن وهو ثقة، وثَّقَهُ ابن حبان، وفاطمة بنت علي بن أبي طالب لم أعرفها. وابن أبي عاصم في "السنة" (١٣٢٣) والحافظ العراقي في "طرح التثريب" ٧/٢٤٧، =

.....

موضوعاً كـ"ابن الجوزيّ"[1]، وقواعدُنا لا تأباه)) اهـ.

قال "ح"[2]: ((كأنَّه نظيرُ الميت إذا أحياه الله تعالى، فإنَّه يأخُذُ ما بقِيَ من ماله في أيدي ورثته، فيُعطَى له حكمُ الأحياء، وانظرْ هل هذا شاملٌ لطلوع الشَّمس من مغربها الذي هو من العلامات الكبرى للساعة؟)) اهـ.

قال "ط"[3]: ((والظاهرُ أنَّه لا يُعطَى هذا الحكمَ؛ لأنَّه إنما يثبتُ إذا أُعيدَتْ في آنِ غروبها

= وابن حجر في "فتح الباري" ٦/٢٢١-٢٢٢ كتاب فرض الخمس - باب قول النّبيّ ﷺ: أحلت لكم الغنائم، وقال: وروى الطحاوي والطبراني في "الكبير" والحاكم والبيهقي في "الدلائل" عن أسماء بنت عميس رضي الله عنها: ((أنَّه ﷺ دعا لَمَّا نام على ركبة عَلِيّ ففاتته صلاة العصر فردَّت الشمس حتى صلى عَلِيٌّ ثم غربت)). وهذا أبلغ في المعجزة، وقد أخطأ ابن الجوزي بإيراده له في "الموضوعات"، وكذا ابن تيمية في كتاب "الرد على الروافض" في زعم وَضْعِه، والله أعلم.

والقسطلاني في "المواهب اللدنية": في معجزاته ﷺ ٢/٥٢٨، والسيوطي في "اللآلئ المصنوعة" ١/٣٣٦-٣٤١، وقد ألَّف في ذلك جزءاً سماه "كشف اللَّبْس في حديث رَدّ الشَّمْس".والسخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٢٢٦-، وابن عراق في "تَنْزِيه الشريعة" ١/٣٧٨-٣٨٢، والملا علي القاري في "شرح الشفا" ١/٥٨٩-٥٩٠، والعجلوني في "كشف الخفاء" ١/٢٢٠.

وقال الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله في "المصنوع في معرفة الحديث الموضوع" صـ٢٦٥-٢٦٦-: خبرُ رَدِّ الشمسِ لسيدنا علي بدعاء النبي ﷺ أَصَحُّ ما ورد فيه حديثُ أسماء بنت عُمَيس رضي الله عنها، وقد تفرَّدت به، وكَثُرَ كلام العلماء فيه بين مُثْبِتٍ له ونَافٍ.

(١) ابن الجوزي في "الموضوعات" ١/٣٥٥-٣٥٧، وابن تيمية في "منهاج السنة" ٤/١٨٦-١٩٥، وقد أطال في تفنيد طرق الحديث والتدليل على وضعه، وكذا تلاميذه ابن كثير في "الشمائل" صـ١٤٤-١٦٣-، وابن القيم في "المنار المنيف في الصحيح والضعيف" صـ٥٧-٥٨-، والذهبي كما في "تَنْزِيه الشريعة" لابن عراق ١/٣٧٩-٣٨٠، وقال الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله في "المنار المنيف" صـ٥٩-: وهذا الخبر على فرض صحته من حيث الصناعةُ الحديثيّةُ يبقى حكمه حكمَ الآحاد الصحيحة في المطالب العلمية فلا بُدَّ من تأويل الخبر في قولنا بصحته على أنَّ الذي يقف على كلام الشيخ ابن تيمية رحمه الله تعالى يجزم بوضع الحديث والله تعالى أعلم.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٤.

وهي الوُسطَى على المذهب.

(و) وقتُ (المغرب منه إلى) غروبِ (الشَّفَقِ وهو الحمرةُ) عندهما، وبه قالت "الثلاثةُ"، وإليه رجَعَ "الإمام" كما في شروح "المجمع" وغيرها، فكان هو المذهبَ.

كما هو واقعةُ الحديث، أمَّا طلوعُها من مغربها فهو بعد مضيِّ الليل بتمامه)) اهـ.

قلت: على أنَّ الشيخ "إسماعيل"[1] ردَّ ما بحثه في "النهر" تبعاً للشافعيَّة: ((بأنَّ صلاة العصر بغيبوبةِ الشفق تصيرُ قضاءً، ورجوعُها لا يعيدُها أداءً، وما في الحديث خصوصيَّةٌ لـ"عليٍّ" كما يعطيه قولُهُ عليه السلام: ((إنَّه كان في طاعتك وطاعة رسولك)))) اهـ.

قلت: ويلزمُ على الأوَّلِ بطلانُ صوم مَنْ أفطَرَ قبل ردِّها، وبطلانُ صلاته المغربَ لو سلَّمنا عودَ الوقت بعَودِها للكلِّ، والله تعالى أعلمُ.

مطلبٌ في الصَّلاةِ الوُسطى

[٣٢٠٦] (قولُهُ: وهي الوسطى على المذهب) أي: المنقولِ عن أئمَّتنا الثلاثةِ، وقال "الترمذيُّ"[2] وغيره: ((إنَّه قولُ أكثرِ العلماء من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم))، وسمِّيتْ وسطى لأنَّها بين صلاتين من صلاة الليل وصلاتين من صلاة النهار، وتمامُ الاستدلال على هذا القولِ من الأحاديث الصحيحةِ مبسوطٌ في أوَّلِ "الحلبة"[3]، قال "ح"[4]: ((وهذا قولٌ من ثلاثةٍ وعشرين قولاً مذكورةٍ في "الوهبانيَّة"[5] و"شرحها"[6])).

[٣٢٠٧] (قولُهُ: وإليه رجَعَ "الإمام") أي: إلى قولهما الذي هو روايةٌ عنه أيضاً، وصرَّحَ في "المجمع": ((بأنَّ عليها الفتوى))، وردَّهُ "المحقِّق" في "الفتح"[7]: ((بأنَّه لا يساعدُهُ روايةٌ ولا درايةٌ

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٣٩/ب بتصرف يسير.

(٢) في "السنن": ١/٣٤٢ الحديث رقم(١٨٢).

(٣) انظر "الحلبة": المقدمة ١/ق ٩/ب ـ ١٠/أ ـ ب.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/أ.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ٧ـ ٨ ـ (هامش "المنظومة المحبية") والأقوال التي نظمها ابن وهبان بلغت ثلاثة عشر، ونظم ابن الشحنة العشرة الباقية.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٢٤/أ وما بعدها.

(٧) "الفتح": كتاب الطهارات ـ باب المواقيت ١/١٩٦.

.....

إلخ))، وقال تلميذه العلاَّمة "قاسمٌ" في "تصحيح القدوريِّ": ((إنَّ رجوعه لم يثبُتْ لِما نقله الكافَّةُ من [١/ق٢٧٦/أ] لَدُنِ الأيمة الثلاثة إلى اليومِ من حكاية القولين، ودعوى عملِ عامَّةِ الصحابة بخلافه خلافُ المنقول، قال في "الاختيار"[١]: الشفقُ: البياضُ، وهو مذهبُ "الصِّدِّيق" و"معاذ بن جبلٍ" و"عائشة" ﷺ، قلت: و رواه "عبدُ الرزاق"[٢] عن "أبي هريرة" وعن "عمر بن عبد العزيز"، ولم يَروِ "البيهقيُّ"[٣] الشفقَ الأحمر إلاَّ عن "ابن عمر")) وتمامُهُ فيه، وإذا تعارضَتِ الأخبارُ والآثارُ فلا يخرُجُ وقتُ المغرب بالشكِّ كما في "الهداية"[٤] وغيرها، قال العلاَّمة "قاسمٌ": ((فثبَتَ أنَّ قول "الإمام" هو الأصحُّ))، ومشى عليه في "البحر"[٥] مؤيِّداً له بما قدَّمناه[٦] عنه: ((من أنَّه لا يُعدَلُ عن قول "الإمام" إلاَّ لضرورةٍ من ضعفِ دليلٍ أو تعاملٍ بخلافه كالمزارعة، لكنَّ تعامُلَ الناس اليوم في عامَّةِ البلاد على قولهما))، وقد أيَّده في "النهر"[٧] تبعاً لـ "النقاية"[٨] و "الوقاية"[٩] و "الدرر"[١٠] و "الإصلاح"[١١] و "درر البحار"[١٢] و"الإمداد"[١٣] و "المواهب"

---

(١) "الاختيار": كتاب الصلاة ١/٣٩ بتصرف.

(٢) في "المصنف":(٢٠٤٠) و(٢٠٤٤) كتاب الصلاة ـ باب المواقيت.

(٣) البيهقي في "السنن الكبرى": ١/٣٧٣ كتاب الصلاة ـ باب دخول وقت العشاء بغيبوبة الشفق.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت١/٣٨ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٩.

(٦) المقولة [٣١٩٦] قوله: ((وهو نص في الباب)).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/أ وما بعدها.

(٨) انظر "شرح القاري على النقاية": كتاب الصلاة ١/١١٣.

(٩) انظر "شرح صدر الشريعة على النقاية": كتاب الصلاة ١/٣٥(هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥١.

(١١) هو "إصلاح" ابن كمال باشا الروميّ(ت٩٤٠هـ) لمتن "الوقاية"وشرحه. ("كشف الظنون" ١/١٠٩، "فهرس مخطوطات الظاهرية" - الفقه الحنفي ١/٨٥).

(١٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ق٢٦/أ.

(١٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٧٨/ب.

(و) وقتُ (العشاءِ والوترِ منه إلى الصبح و) لكنْ (لا) يصحُّ أنْ (يُقدِّمَ عليها الوتـرَ) إلاَّ ناسياً (لوجوبِ الترتيب).....

وشرحِهِ "البرهان" وغيرهم مصرِّحين: ((بأنَّ عليه الفتـوى))، وفي "السِّـراج"[1]: ((قولُهُمـا أوسـعُ، وقولُهُ أحوطُ))، والله أعلمُ.

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[2] قريباً أنَّ التفاوت بين الشَّفقين بثلاثِ درجٍ كما بين الفجرين، فليُحفظْ.

[٣٢٠٨] (قولُهُ: منه) أي: من غروبِ الشفق على الخلاف فيه، "بحر"[3].

[٣٢٠٩] (قولُهُ: ولكنْ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ مقدَّرٍ تقديرُهُ: لِـمَ لا يجوزُ تقديمُه بعد دخول وقته؟ أجاب: بأنَّه إنما لا يجوزُ للـترتيبُ لا لكونِ الوقـت لـم يدخـل، وهـذا على قولـه[4]، وعلى قولهما لأنَّه تبَعٌ للعشاء.

وأثرُ الخلاف يظهرُ فيما لو قدَّمَ الوترَ عليها ناسياً، أو تذكَّرَ أنَّه صلاَّها فقط على غير وضوءٍ، لا يعيدُهُ عنده، وعندهما يعيدُ، "نهر"[5].

ولم يتعرَّضْ للمسقِطِ الثالثِ، وهو كونُ الفوائت ستاً، فليراجعْ، "رحمتي ".

[٣٢١٠] (قولُهُ: لوجوبِ الترتيبِ) أي: لزومِهِ، فإنَّه فرضٌ عمليٌّ، "ط"[6].

(قولُهُ: أو تذكَّرَ أنَّه صلاَّها فقط على غيرِ وضوءٍ إلخ) هذه المسألةُ من النسـيانِ الحكمـيِّ، والمسـقطُ الثاني للترتيب ضيقُ الوقت وتقدُّمُ العشاءِ فيه؛ إذ هي فرضٌ قطعيٌّ، "سندي".

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق ١٢٣/ب.

(٢) المقولة [٣١٨٨] قوله: ((وهو البياض إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٩.

(٤) ((على قوله)) ساقطة من"آ".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٥.

لأنَّهما فرضان عند "الإمام" (وفاقدُ وقتِهما) كبلغـارَ، فـإنَّ فيهـا يطلُـعُ الفجـرُ قبـل غروب الشفق.....

[٣٢١١] (قولُهُ: لأنَّهما فرضانِ عند "الإمام") لكنَّ العشاء قطعـيٌّ والوتـرَ عمليٌّ، وهـذا تعليـلٌ للحكمين المذكورين في المتن: ٢٤١/١

الأوَّلُ: كونُ ما بين غيبوبةِ الشفق والفجر وقتاً لهما معاً.

الثاني: لو صلاَّه قبلها فإنْ ناسياً سقَطَ الترتيبُ، وإنْ عامداً فهو باطلٌ موقوفٌ على ما سيأتي تفصيلُهُ في قضاء [١/ق٢٧٦/ب] الفوائت، "ح"[١].

مطلبٌ في فاقدِ وقت العشاء كأهلِ بُلْغار

[٣٢١٢] (قولُهُ: كبُلْغار) بضمِّ الباء الموحَّدة فسكون الـلام وألـفٍ بـين الغـين المعجمـة والـرَّاء، لكنْ ضبَطَهُ في "القاموس"[٢] بلا ألفٍ، وقـال: ((والعامَّـةُ تقـول: بلغـار، وهـي مدينـةُ الصَّقالِبـة[٣]، ضاربةٌ في الشمال، شديدةُ البرد)) اهـ.

[٣٢١٣] (قولُهُ: فإنَّ فيها يطلُعُ الفجرُ قبل غروب الشفق) مقتضاه: أنَّه فُقِدَ وقتُ العشاء والوتر فقط، وليس كذلك، بل فُقِدَ وقتُ الفجر أيضاً؛ لأنَّ ابتداء وقـتِ الصبـح طلـوعُ الفجـر، وطلـوعُ الفجر يستدعي سبقَ الظلام، ولا ظلامَ مع بقاءِ الشفق، أفاده "ح"[٤].

أقول: الخلافُ المنقولُ بين مشايخ المذهب إنما هو في وجوبِ العشاء والوتـر فقـط، ولـم نـرَ أحداً منهم تعرَّضَ لقضاء الفجر في هذه الصورة، وإنما الواقعُ في كلامهم تسميتُهُ فجراً؛ لأنَّ الفجـر عندهم اسمٌ للبياض المنتشرِ في الأفق موافقاً للحديث الصحيح كما مرَّ[٥] بـلا تقييـدٍ بسبقِ ظـلامٍ، على أنَّا لا نسلِّمُ عدمَ الظَّلام هنا، ثم رأيتُ "ط"[٦] ذكَرَ نحوه.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق ٣٥/أ.

(٢) "القاموس": مادة((بلغر)).

(٣) انظر "معجم البلدان": ٥٧٦/١، والصقالبة: بلاد بين بُلْغَار وقسطنطينية. اهـ "معجم البلدان" ٤٧٢/٣.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/أ.

(٥) المقولة [٣١٧٩] قوله: ((لأنه لا خلاف في طرفيه)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ١٧٥/١.

في أربعينيَّة الشتاء (مكلَّفٌ بهما فيُقدِّرُ لهما).....

[٣٢١٤] (قولُهُ: في أربعينيَّةِ الشتاء) صوابُهُ: في أربعينيَّةِ الصيف كما في "الباقانيِّ"، وعبارةُ "البحر"[١] وغيره: ((في أقصرِ ليالي السَّنة)) وتمامُهُ في "ح"[٢]، وقولُ "النهر"[٣]: ((في أقصرِ أيام السَّنة)) سبقُ قلمٍ، وهو الذي أوقَعَ "الشارحَ".

[٣٢١٥] (قولُهُ: فيقدِّرُ لهما) هذا موجودٌ في نسخ المتن المجرَّدةِ ساقطٌ من "المنح"، ولم أرَ مَنْ سبقَهُ إليه سوى صاحبِ "الفيض"، حيث قال: ((ولو كانوا في بلدةٍ يطلُعُ فيها الفجرُ قبل غيبوبةِ الشفق لا يجبُ عليهم صلاةُ العشاء لعدم السبب، وقيل: يجبُ ويقدَّرُ الوقتُ)) اهـ.

بقيَ الكلامُ في معنى التقدير، والذي يظهرُ من عبارة "الفيض" أنَّ المراد أنَّه يجبُ قضاءُ العشاء، بأنْ يقدَّرَ أنَّ الوقت ـ أعني: سببَ الوجوب ـ قد وُجِدَ كما يقدَّرُ وجودُهُ في أيام الدجَّال على ما يأتي[٤]؛ لأنَّه لا يجبُ بدون السبب، فيكونُ قوله: ((ويقدَّرُ الوقتُ)) جواباً عن قوله في الأوَّلِ لعدم السبب.

وحاصلُهُ: أنَّا لا نسلِّمُ لزومَ وجود السببِ حقيقةً، بل يكفي تقديرُهُ كما في أيام الدجَّال، ويُحتمَلُ أنَّ المراد بالتقدير المذكورِ هو ما قاله الشافعيَّةُ من أنَّه يكون وقتُ العشاء في حقِّهم بقدْرِ ما يغيبُ [١/ق ٢٧٧/أ] فيه الشفق في أقربِ البلاد إليهم، والمعنى الأوَّلُ أظهرُ كما يظهرُ لك من كلام "الفتح" الآتي[٥]، حيث ألحَقَ هذه المسألةَ بمسألة أيام الدجَّال، ولأنَّ هذه المسألة نقلُوا فيها الاختلافَ بين ثلاثةٍ من مشايخنا، وهم "البقَّاليُّ" و "الحَلْوانيُّ" و "البرهان الكبير"[٦]، فأفتى

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٥٩.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٤) المقولة [٣٢١٩] قوله: ((ومنَعَا ما ذكره الكمال)).

(٥) المقولة [٣٢١٩] قوله: ((ومنَعَا ما ذكره الكمال)).

(٦) هو أبو محمد عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الأئمة، وبرهان الدين الكبير المعروف بالصدر الماضي و الصدر الكبير. ("الجواهر المضية" ٢/٤٣٧، "الفوائد البهية" صـ٩٨ـ).

.....

"البقَّاليُّ" بعدم الوجوب، وكان "الحَلْوانيُّ" يُفتي بوجوب القضاء، ثم وافَقَ "البقَّاليَّ" لَمَّا أرسَلَ إليه "الحَلْوانيُّ" مَنْ يسأله عمَّن أسقَطَ صلاةً من الخمس، أيكفرُ؟ فأجابَ السائلَ بقوله: مَنْ قُطِعتْ يداه أو رِجْلاه كم فروضُ وضوئه؟ فقال له: ثلاثٌ لفواتِ المحلِّ، قال: فكذلك الصلاةُ، فبلَغَ "الحلوانيَّ" ذلك فاستحسنه، ورجَعَ إلى قول "البقَّاليِّ" بعدمِ الوجوب، وأمَّا "البرهانُ الكبير" فقال بالوجوب، لكنْ قال في "الظهيريَّة"[1] وغيرها: ((لا ينوي القضاءَ في الصحيح لفَقْدِ وقتِ الأداء))، واعترضه "الزيلعيُّ"[2]: ((بأنَّ الوجوب بدون السبب لا يُعقَلُ، وبأنَّه إذا لم ينوِ القضاءَ يكون أداءً ضرورةً، وهو ـ أي: الأداءُ ـ فرضُ الوقت، ولم يقلْ به أحدٌ؛ إذ لا يبقى وقتُ العشاء بعد طلوع الفجر إجماعاً)) اهـ.

وأيضاً فإنَّ من جملة بلادهم ما يطْلُعُ فيها الفجرُ كما غربت الشمسُ كما في "الزيلعيِّ"[3] وغيره، فلم يوجدْ وقتٌ قبل الفجر يمكنُ فيه الأداءُ.

إذا علمت ذلك ظهَرَ لك أنَّ مَنْ قال بالوجوب يقولُ به على سبيل القضاء لا الأداء، ولو كان الاعتبارُ بأقربِ البلاد إليهم لزِمَ أنْ يكون الوقتُ الذي اعتبرناه لهم وقتاً للعشاء حقيقةً، بحيث تكون العشاءُ فيه أداءً، مع أنَّ القائلين عندنا بالوجوب صرَّحُوا بأنَّها قضاءٌ وبفَقْدِ وقتِ الأداء، وأيضاً لو فُرِضَ أنَّ فجرهم يطلُعُ بقدْرِ ما يغيبُ الشَّفقُ في أقربِ البلاد إليهم لزمَ اتِّحادُ وقتي العشاءِ والصُّبح في حقِّهم، أو أنَّ الصبح لا يدخُلُ بطلوع الفجر إنْ قلنا: إنَّ الوقت للعشاء فقط، ولزِمَ أنْ تكون العشاءُ نهاريَّةً لا يدخُلُ وقتُها إلاَّ بعد طلوع الفجر، وقد يؤدِّي أيضاً إلى أنَّ الصبح إنما يدخُلُ وقته بعد طلوع شمسهم، [١/ق٢٧٧/ب] وكلُّ ذلك لا يُعقَلُ، فتعيَّنَ ما قلنا في معنى التقدير ما لم[4] يوجدْ نقلٌ صريحٌ بخلافه. وأمَّا مذهبُ الشافعيَّة فلا يقضي على مذهبنا، ثم رأيتُ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني في مواقيت الصلاة والسنن ق١٢/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨١.

(٤) في "م": ((لو)) وهو خطأ.

ولا ينوي القضاءَ لفَقْدِ وقت الأداء، به أفتى "البرهانُ الكبير"، واختارَهُ "الكمال"، وتبِعَهُ "ابن الشِّحنة"[١] في "ألغازه" فصحَّحَهُ، فزعَمَ "المصنِّف" أنَّه المذهبُ (وقيل: لا) يُكلَّفُ بهما لعدم سببهما، وبه جزَمَ في "الكنز"[٢] و"الدرر"[٣] و"الملتقى"[٤]، وبه أفتى "البقَّاليُّ"، ووافَقَهُ "الحَلْوانيُّ" و"المرغينانيُّ"، ورجَّحَهُ "الشرنبلاليُّ"[٥] و"الحلبيُّ"، .....

في "الحلبة"[٦] ذكَرَ ما ذكَرَه الشافعيَّةُ، ثم اعترضه: ((بأنَّ ظاهر حديث الدجَّال يفيدُ التقدير في خصوصِ ذلك البلدِ؛ لأنَّ الوقت يختلفُ باختلافِ كثيرٍ من الأقطار))، وهذا مؤيِّدٌ لِما قلنا ولله الحمدُ، فافهم.

[٣٢١٦] (قولُهُ: ولا ينوي القضاءَ إلخ) قد علمتَ ما أورده "الزيلعيُّ" عليه: ((من أنَّه يلزمُ من عدم نيَّةِ القضاء أنْ يكون أداءً ضرورةً إلخ))، فيتعيَّنُ أنْ يُحمَلَ كلامُ "البرهان الكبير" على وجوبِ القضاء كما كان يقولُ به "الحَلْوانيُّ"، وقد يقال: لا مانعَ من كونها لا أداءً ولا قضاءً كما سمَّى بعضُهم ما وقَعَ بعضُها في الوقت أداءً وقضاءً، لكنَّ المنقول عن "المحيط" وغيره: ((أنَّ الصلاة الواقعَ بعضُها في الوقت، وبعضُها خارجَهُ يسمَّى ما وقَعَ منها في الوقت أداءً، وما وقع خارجَهُ يسمَّى قضاءً اعتباراً لكلِّ جزءٍ بزمانه، فافهم. ١/٢٤٢

[٣٢١٧] (قولُهُ: فزعَمَ "المصنِّف" إلخ) أي: حيث جزَمَ به، وعبَّرَ عن مقابله بـ((قيل))، ولذا نسَبَهُ في "الإمداد"[٧] إلى الوهم.

---

(١) "الذخائر الأشرفية": كتاب الصلاة صـ٤٥ـ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ١/٢٨.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٢.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة صـ٥٦ـ.

(٥) انظر "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ١/٢٠٥، و"الشرنبلالية": كتاب الصلاة ١/٥٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الحلبة": المقدمة ١/ق١٥/ب ـ١٦/أ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٠/أ ـ ب.

وأوسعا المقالَ، ومنَعَا ما ذكرَهُ "الكمال".....

[٣٢١٨] (قولُهُ: وأوسَعَا المقالَ) أي: كلٌّ من "الشرنبلاليِّ"[(١)] و"البرهان الحلبيِّ"[(٢)]، لكنَّ "الشرنبلاليَّ" نقَلَ كلام "البرهان الحلبيِّ" برُمَّته، فلذا نسَبَ إليه الإيساعَ.

[٣٢١٩] (قولُهُ: ومنَعَا ما ذكَرَه "الكمالُ") أمَّا الذي ذكَرَه "الكمالُ"[(٣)] فهو قوله: ((ومن لا يوجدُ عندهم وقتُ العشاء أفتى "البقَّاليُّ" بعدم الوجوبِ عليهم لعدمِ السبب كما يسقُطُ غَسلُ اليدين من الوضوء عن مقطوعهما من المرفقين، ولا يَرتابُ متأمِّلٌ في ثبوتِ الفَرْق بين عدمِ محلِّ الفرض وبين عدمِ سببه الجَعليِّ الذي جُعِلَ علامةً على الوجوب الخفيِّ الثابتِ في نفس الأمر وجوازِ[(٤)] تعدُّدِ المعرِّفات للشيء، فانتفاءُ الوقت انتفاءُ المعرِّف، وانتفاءُ الدليل على الشيء لا يستلزمُ انتفاءَهُ لجوازِ دليلٍ آخرَ، وقد وُجِدَ، وهو ما تواطأتْ عليه أخبارُ الإسراء مِنْ فرضِ الله تعالى الصلواتِ خمساً بعدما أمَرَ أوَّلاً بخمسين، ثمَّ استقرَّ الأمرُ على الخمسِ شرعاً عامًّا لأهلِ الآفاق، لا تفصيلَ بين قُطْرٍ وقطرٍ، وما رُوِيَ أنَّه ﷺ ذكَرَ الدجَّال، قلنا: ما لُبْثه في الأرض؟ [١/ق٢٧٨/أ]

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ١/٥٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٠ـ٢٣١ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/١٩٧، ١٩٨ بتصرف.

(٤) قوله: ((وجواز)) بالجر عطفاً على((ثبوت)) المجرور بـ ((في)).

وقوله: ((وانتفاء الدليل)) مبتدأ.

وقوله: ((على الشئ)) متعلق بالدليل.

وقوله: ((لا يستلزم)) خبر المبتدأ، والضمير المستتر عائد عليه.

وقوله: ((انتفاءه)) مفعول يستلزم، وضميره المنصوب عائد على الشيء.

وقوله: ((لجواز)) علةٌ لقوله: ((لا يستلزم)).

وقوله: ((وهو)) عائد على قوله: ((دليل آخر)).

وقوله: ((وما روي)) معطوف على قوله: ((ما تواطأت)).

وقوله: ((وكذا قالﷺ)) معطوف عليه أيضاً. اهـ منه

وقوله: ((وضميره المنصوب)) هكذا بخطه، وصوابه: ((وضميره المجرور)) كما لا يخفى. اهـ مصححه.

.....

قال: ((أربعون يوماً، يومٌ كسنةٍ، ويومٌ كشهرٍ، ويومٌ كجمعةٍ، وسائرُ أيامه كأيامكم))، قلنا: يا رسول الله، فذلك اليومُ الذي كسنةٍ أتكفينا فيه صلاةُ يومٍ؟ قال: ((لا، اقدُرُوا له)) رواه "مسلمٌ"[1]، فقد أوجَبَ أكثرَ من ثلاثمائةِ عصرٍ قبل صيرورة الظِّلِّ مثلاً أو مثلين، وقِسْ عليه، فاستفدنا أنَّ الواجب في نفسِ الأمر خمسٌ على العموم، غيرَ أنَّ توزيعها على تلك الأوقاتِ عند وجودها، ولا يسقُطُ بعدمها الوجوبُ، وكذا قال ﷺ: ((خمسُ صلواتٍ كتبَهُنَّ الله على العباد))[2] اهـ.

وأمَّا الذي ذكَرَه "البرهان الحلبيُّ" في "شرح المنية"[3] فهو قوله: ((والجوابُ أنْ يقال: كما استقرَّ الأمرُ على أنَّ الصلواتِ خمسٌ فكذا استقرَّ الأمرُ على أنَّ للوجوب أسباباً وشروطاً لا يوجدُ بدونها، وقولك: شرعاً عامًّا إلخ إنْ أردتَ أنَّه عامٌّ على كلِّ مَنْ وُجِدَ في حقِّه شروطُ الوجوب وأسبابُهُ سلَّمناه، ولا يفيدُكَ لعدمِ بعضِ ذلك في حقِّ مَنْ ذُكِرَ، وإنْ أردتَ أنَّه عامٌّ لكلِّ فردٍ من أفرادِ المكلَّفين في كلِّ فردٍ من أفراد الأيامِ مطلقاً فهو ظاهرُ البطلان، فإنَّ الحائض لو طهُرَتْ بعد طلوع الشمس لم يكنِ الواجبُ عليها في ذلك اليومِ إلاَّ أربعَ صلواتٍ، وبعد خروجِ وقت الظُّهرِ

---

(١) أخرجه مسلم(٢٩٣٧) كتاب الفتن ـ باب ذكر الدجال وصفته وما معه، وأبو داود(٤٣٢١) كتاب الملاحم ـ باب خروج الدجال، والترمذي(٢٢٤٠) كتاب الفتن ـ باب ما جاء في فتنة الدجال، وقال: ((هذا حديث حسن صحيح غريب لا نعرفه إلا من حديث عبد الرحمن بن يزيد بن جابر))، وابن ماجه(٤٠٧٥) كتاب الفتن ـ باب فتنة الدجال وخروج عيسى بن مريم عليه السلام وخروج يأجوج ومأجوج، من حديث النواس بن سمعان رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أحمد في "مسنده" ٥/٣١٥-٣١٩، وأبو داود(١٤٢٠) كتاب الصلاة ـ باب فيمن لم يوتر، والنسائي ١/٢٣٠ كتاب الصلاة ـ باب المحافظة على الصلوات الخمس، وابن ماجه(١٤٠١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فرض الصلوات الخمس والمحافظة عليها، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٣٦١ كتاب الصلاة ـ باب فرائض الخمس، و٢/٨ كتاب الصلاة ـ باب ما في صلاة الوتر على الراحلة، و٢/٤٦٧ كتاب الصلاة ـ باب ذكر البيان أن لا فرض في اليوم والليلة من الصلوات أكثر من خمس، و١٠/٢١٧ كتاب الشهادات ـ باب من كره كلّ ما لعب الناس به من الحرّة، وابن حبان (١٧٣٢) كتاب الصلاة ـ فصل الصلوات الخمس. كلُّهم من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣١-٢٣٢ـ.

.....

لم يجبْ عليها في ذلك اليومِ إلاَّ ثلاثُ صلواتٍ، وهكذا، ولم يقلْ أحدٌ: إنَّه إذا طهرتْ في بعض اليوم أو في أكثره مثلاً يجبُ عليها تمامُ صلواتِ اليوم والليلة؛ لأجلِ أنَّ الصلواتِ فُرِضَتْ خمساً على كلِّ مكلَّفٍ.

فإنْ قلت: تخلَّفَ الوجوبُ في حقِّها لفَقْدِ شرطه، وهو الطهارةُ من الحيض قلنا لك: كذلك تخلَّفَ الوجوبُ في حقِّ هؤلاء لفَقْدِ شرطه وسببه، وهو الوقتُ، وأظهرُ من ذلك الكافرُ إذا أسلَمَ بعد فوتِ وقتٍ أو أكثرَ من اليوم، مع أنَّ عدم الشرط ـ وهو الإسلامُ في حقِّه ـ مضافٌ إليه لتقصيره بخلاف هؤلاء، ولم يقلْ أحدٌ: يجب عليه تمامُ صلواتِ ذلك اليومِ لافتراض الصلواتِ خمساً على كلِّ مكلَّفٍ في كلِّ يومٍ وليلةٍ، والقياسُ على ما في حديث الدجَّال [١/ق٢٧٨/ب] غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه لا مدخلَ للقياس في وضعِ الأسباب، ولئن سُلِّمَ فإنما هو فيما لا يكونُ على خلاف القياس، والحديثُ ورَدَ على خلافِ القياس، فقد نقَلَ الشيخ "أكملُ الدين" في "شرح المشارق" عن القاضي "عياضٍ" أنَّه قال: هذا حكمٌ مخصوصٌ بذلك الزمانِ، شرَعَهُ لنا صاحبُ الشرع، ولو وُكِلْنا فيه لاجتهادنا لكانت الصلاةُ فيه عند الأوقات المعروفةِ، واكتفينا بالصلواتِ الخمسِ اهـ.

ولئن سُلِّمَ القياسُ فلا بدَّ من المساواةِ، ولا مساواةَ، فإنَّ ما نحن فيه لم يوجدْ زمانٌ يقدَّرُ للعشاء فيه وقتٌ خاصٌّ، والمفادُ من الحديث أنَّه يقدَّرُ لكلِّ صلاةٍ وقتٌ خاصٌّ بها ليس هو وقتاً لصلاةٍ أخرى، بل لا يدخُلُ وقتُ ما بعدها قبل مضيِّ وقتها المقدَّرِ لها، وإذا مضى صارتْ قضاءً كما في سائر الأيام، فكأنَّ الزَّوال وصيرورةَ الظلِّ مثلاً أو مثلين وغروبَ الشمس وغيبوبةَ الشفق وطلوعَ الفجر موجودةٌ في أجزاء ذلك الزمانِ تقديراً بحكمِ الشرع، ولا كذلك هنا؛ إذ الزمانُ الموجودُ إمَّا وقتٌ للمغرب في حقِّهم، أو وقتٌ للفجر بالإجماع، فكيف يصحُّ القياسُ؟!

وعُلِمَ بما ذكرنا عدمُ الفرق بين مَنْ قُطِعَتْ يداه أو رِجْلاه من المرفقين والكعبين وبين هذه

(قولُهُ: لفَقْدِ شرطِهِ وسببِهِ وهو الوقتُ) إذ الوقتُ كما هو شرطٌ لأداءِ الصلاة سببٌ لوجوبها.

.....

المسألةِ كما ذكَرَه "البقَّاليُّ"، ولذا سلَّمه الإمام "الحَلْوانيُّ"، ورجَعَ إليه مع أنَّه الخصمُ فيه إنصافاً منه، وذلك لأنَّ الغَسل سقَطَ ثَمَّ لعدمِ شرطه؛ لأنَّ المحالَّ شروطٌ، فكذا هنا سقطتِ الصلاةُ لعدم شرطها، بل وسببِها أيضاً، وكما لم يَقُمْ هناك دليلٌ يَجعلُ ما وراءَ المرفق إلى الإبط، وما فوق الكعب بمقدارِ القدم خَلَفاً عنه في وجوب الغَسل كذلك لم يرِدْ دليلٌ يجعلُ جزءاً من وقت المغرب أو من وقت الفجر أو منهما خَلَفاً عن وقتِ العشاء، وكما أنَّ الصلواتِ خمسٌ بالإجماع على المكلَّفين كذا فرائضُ الوضوء على المكلَّفين لا تنقُصُ عن أربعٍ بالإجماع، لكنْ لا بدَّ من وجود جميعِ أسباب الوجوبِ وشرائطه في جميع ذلك، فليَتأمَّلِ المنصفُ، والله سبحانه وتعالى الموفِّق)). اهـ كلامُ "البرهان الحلبي". [١/ق٢٧٩/أ]

١/٢٤٣ وقد كَرَّ عليه الفاضلُ "المحشِّي" بالنقض، وانتصَرَ لـ "المحقِّق" بما يطولُ، فمِنْ جملةِ ذلك أنَّه قال: ((إنَّ ما فعلناه ليس من بابِ القياس، بل من باب الإلحاق دلالةً، وقولُ "البرهان الحلبيِّ": إنَّ ما نحن فيه لم يوجدْ زمانٌ يقدَّرُ للعشاء فيه وقتٌ خاصٌّ ممنوعٌ، وذلك لأنَّ مَنْ يقدِّرُ يجعلُ لكلِّ صلاةٍ وقتاً يختصُّ بها، لا يشاركُها فيه غيرُها)) اهـ.

أقولُ: لا يخفى أنَّ القائلين بالوجوب عندنا لم يجعلُوا لتلك الصلاةِ وقتاً خاصَّاً بها، بحيث يكون فعلُها فيه أداءً وخارجَها[1] قضاءً كما هو في أيام الدجَّال؛ لأن "الحَلْوانيَّ" قال بوجوبها قضاءً، و"البرهان الكبير"[2] قال: ((لا ينوي القضاءَ لعدم وقتِ الأداء))، وبه صرَّحَ في "الفتح"[3] أيضاً، فأين الإلحاقُ دلالةً مع عدمِ المساواة؟! فلو كان بطريقِ الإلحاق أو القياسِ لجعلوا لها وقتاً خاصَّاً بها تكون فيه أداءً، وإنما قدَّرُوه موجوداً لإيجابِ فعلها بعد الفجر، وليس معنى التقدير ما قاله الشافعيَّةُ كما علمتَ، وإلاَّ لزِمَ كونُها فيه أداءً، وقد علمتَ قولَ "الزيلعيِّ": ((إنَّه لم يقلْ به أحدٌ))، أي: بكونها أداءً؛ لأنَّه لا يبقى وقتُ العشاء بعد الفجر.

---

(١) قوله: ((وخارجها)) هكذا بخطه، ولعل الأصوب((وخارجه)) أي:الوقت، تأمل. اهـ مصححه.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣١ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/١٩٨.

قلت: ولا يساعدُهُ حديث الدجَّال؛.....

والأحسنُ في الجواب عن المحقِّق "الكمال بن الهمام" أنَّه لم يذكرْ حديثَ الدجَّال ليقيسَ عليه مسألتنا، أو يُلحقَها به دلالةً، وإنما ذكَرَهُ دليلاً على افتراض الصلوات الخمس وإنْ لم يوجدِ السببُ افتراضاً عامًّا؛ لأنَّ قوله: ((وما رُوِيَ)) معطوفٌ على قوله: ((ما تواطأتْ عليه أخبارُ الإسراء))، وما أورده عليه من عدمِ الافتراض على الحائضِ والكافر يجابُ عنه بما قاله "المحشِّي"[1] من ورودِ النصِّ بإخراجهما من العموم.

هذا، وقد أقرَّ ما ذكَرَهُ "المحقِّقُ" تلميذاه العلاَّمتان المحقِّقان "ابنُ أمير حاج"[2] والشيخُ "قاسمٌ".

والحاصلُ: أنَّهما قولان مصحَّحان، ويتأيَّدُ القولُ بالوجوب بأنَّه قال به إمامٌ مجتهدٌ، وهو الإمام "الشافعيُّ" كما نقَلَهُ في "الحلبة"[3] عن "المتولِّي"[4] عنه.

[٣٢٢٠] (قولُهُ: ولا يساعدُهُ) الضميرُ راجعٌ إلى ما ذكَرَه "الكمالُ"، "ح"[5].

[٣٢٢١] (قولُهُ: حديثُ الدجَّال) هو ما قدَّمناه[6] في كلام "الكمال"، قال "الإسنويُّ": ((فيُستثنَى هذا اليومُ مما ذُكِرَ في المواقيت، ويقاسُ اليومان [١/ق٢٧٩/ب] التاليان له))، قال "الرمليُّ" في "شرح المنهاج"[7]: ((ويجري ذلك فيما لو مكثتِ الشمسُ عند قومٍ مدَّةً)). اهـ "ح"[8].

---

(١) "ح": كتاب الطهارة ق٣٧/أ.

(٢) "الحلبة": المقدمة ١/ق ١٥/ب.

(٣) "الحلبة": المقدمة ١/ق ١٥/ب.

(٤) أبو سعد عبد الرحمن بن مأمون بن عليّ المعروف بالمتولي الشافعيّ النيسابوريّ(ت٤٧٨هـ). ("وفيات الأعيان" ١٣٣/٣، "طبقات السبكيّ" ١٠٦/٥).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

(٦) المقولة [٣٢١٩] قوله: ((ومنعا ما ذكره الكمال)).

(٧) "نهاية المحتاج": كتاب الصلاة ٣٦٢/١.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

لأنَّه ـ وإنْ وجَبَ أكثرُ من ثلثِمائة ظهرٍ.....

قال في "إمداد الفتاح"[١]: ((قلت: وكذلك يقدَّرُ لجميعِ الآجالِ كالصوم والزكاة والحجِّ والعدَّة وآجالِ البيع والسَّلَم والإجارة، ويُنظَرُ ابتداءُ اليوم، فيقدَّرُ كلُّ فصلٍ من الفصول الأربعةِ بحسب ما يكون كلَّ يومٍ من الزيادة والنقص، كذا في كتب الأئمَّة الشافعيَّة، ونحن نقول بمثله؛ إذ أصلُ التقدير مقولٌ به إجماعاً في الصلوات)) اهـ.

مطلبٌ في طلوعِ الشمس من مغربها

(تنبيهٌ)

ورَدَ في حديثٍ مرفوعٍ: ((أنَّ الشمس إذا طلعَتْ من مغربها تسيرُ إلى وسط السماء، ثمَّ ترجعُ، ثم بعد ذلك تطلُعُ من المشرق كعادتها))[٢]، قال "الرمليُّ" الشافعيُّ في "شرح المنهاج"[٣]: ((وبه يُعلَمُ أنَّه يدخلُ وقت الظهر برجوعها؛ لأنَّه بمنزلة زوالِها، ووقتُ العصر إذا صار ظلُّ كلِّ شيءٍ مثلَهُ، والمغربِ بغروبها، وفي هذا الحديثِ: ((أنَّ ليلة طلوعها من مغربها تطولُ بقدْرِ ثلاثِ ليالٍ))، لكنَّ ذلك لا يُعرَفُ إلاَّ بعد مضيِّها لانْبهامِها على الناس، فحينئذٍ قياسُ ما مرَّ أنَّه يلزمُ قضاءُ الخمس؛ لأنَّ الزائد ليلتان، فيقدَّران عن يومٍ وليلةٍ، وواجبُهما الخمسُ)) اهـ.

[٣٢٢٢] (قولُهُ: لأنَّه وإنْ وجَبَ) علَّةٌ لعدمِ المساعدة، "ح"[٤].

[٣٢٢٣] (قولُهُ: أكثرُ من ثلاثمائةِ ظُهرٍ إلخ) فيه أنَّ الوارد أنَّ اليوم كسنةٍ، فما قبل الزَّوال نحوُ نصفِ سنةٍ، ولا يتكرَّرُ فيه الظهرُ هذا العددَ، فالمناسبُ تعبيرُ "الكمال" بما مرَّ[٥] من قوله: ((فقد

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ٨٠/ب.

(٢) أخرجه أبو بكر بن مردويه في "تفسيره" كما في "النهاية" لابن كثير ١/٢٠٠-٢٠١، وأخرجه عبد بن حميد كما في "الدر المنثور" ٣/٣٩٢، وفي إسناده ضرار بن صرد، وهو متروك؛ انظر "تهذيب الكمال" ١٣/٣٠٣-٣٠٦.

(٣) "نهاية المحتاج": كتاب الصلاة ١/٣٦٧.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

(٥) المقولة [٣٢١٩] قوله: ((ومنعا ما ذكره الكمال)).

مثلاً قبل الزوال ـ ليس كمسألتنا؛ لأنَّ المفقود فيه العلامةُ لا الزمانُ، وأمَّا فيهـا فقـد فُقِدَ الأمران.

(والمستحبُّ).....

وجَبَ أكثرُ من ثلاثمائةِ عصرٍ قبل صيرورةِ الظلِّ مثلاً أو مثلين))، لكنَّه ظاهرٌ في المثلين؛ لأنَّه قريبٌ من خمسةِ أسداس النهار بخلاف المثل، والأظهرُ قوله في "الشرنبلاليَّة"[1]: ((وإنْ وجَبَ أكثرُ من ثلاثمائةِ عشاءٍ مثلاً قبل طلوعِ الفجر)).

[٣٢٢٤] (قولُهُ: مثلاً) أي: أنَّ الصبح والعصر والمغرب والعشاء والوتر كذلك، "ح"[2].

[٣٢٢٥] (قولُهُ: فيه) أي: في حديثِ الدجَّال.

[٣٢٢٦] (قولُهُ: وأمَّا فيها) أي: في مسألتنا، وفي بعض النسخ: ((فيهما))، أي: العشاءِ والوترِ.

[٣٢٢٧] (قولُهُ: فقد فُقِدَ الأمران) أي: العلامةُ ـ وهي غيبوبةُ الشفق قبل الفجر ـ والزمانُ المعلَّم، وهو ما تقعُ الصلاةُ فيه أداءً ضرورةَ أنَّ [١/ق٢٨٠/أ] الزمان الموجود قبل الفجر هو زمانُ المغرب، وبعده هو زمانُ الصبح، فلم يوجدِ الزمانُ الخاصُّ بالعشاء، وليس المرادُ فَقْدَ أصلِ الزمان كما لا يخفى، نعم إذا قلنا بالتقدير هنا يكون الزمانُ موجوداً تقديراً كما في يوم الدجَّال، فلا يرِدُ على "المحقِّق"، والله تعالى أعلم.

(تتمَّةٌ)

لم أرَ مَنْ تعرَّضَ عندنا لحكم صومهم فيما إذا كان يطلُعُ الفجرُ عندهم كما تغيبُ الشمس، أو بعده بزمانٍ لا يقدِرُ فيه الصائمُ على أكلِ ما يقيمُ بُنيَتَهُ، ولا يمكن أنْ يقالَ بوجوب موالاةِ الصوم عليهم؛ لأنَّه يؤدِّي إلى الهلاك، فإنْ قلنا بوجوبِ الصوم يلزمُ القولُ بالتقدير، وهل يقدَّرُ ليلُهم بأقربِ البلاد إليهم كما قاله الشافعيَّة هنا أيضاً، أم يقدَّرُ لهم بما يسَعُ الأكلَ والشرب، أم يجبُ عليهم القضاءُ فقط دون الأداء؟ كلٌّ محتمَلٌ، فليتأمَّلْ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ٥٢/١ (هامش"الدرر والغرر").

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

للرَّجُل (الابتداءُ) في الفجر (بإسفارٍ والختمُ به) هو المختارُ؛ بحيث يُرتِّلُ.....

ولا يمكنُ القولُ هنا بعدم الوجوب أصلاً كالعشاء عند القائل به فيها؛ لأنَّ علَّةَ عدم الوجوب فيها عند القائل به عدمُ السبب، وفي الصوم قد وُجِدَ السببُ، وهو شهودُ جزءٍ من الشهر، وطلوعُ فجرِ كلِّ يومٍ، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم.

١/٢٤٤ [٣٢٢٨] (قولُهُ: للرَّجُلِ) يأتي[١] محترزُهُ.

[٣٢٢٩] (قولُهُ: في الفجر) أي: صلاةِ الفرض، وفي صلاة السنَّة قولان كما يأتي لـ "الشارح"، "ط"[٢].

[٣٢٣٠] (قولُهُ: بإسفارٍ) أي: في وقتِ ظهورِ النُّور وانكشافِ الظلمة، سُمِّيَ به لأنَّه يُسفِرُ ـ أي: يكشفُ ـ عن الأشياء خلافاً لـ الأئمَّة الثلاثة؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((أَسفِرُوا بالفجر، فإنَّه أعظمُ للأجر)) رواه "الترمذيُّ"[٣] وحسَّنَهُ، وروى "الطحاويُّ"[٤] بإسنادٍ صحيحٍ: ((ما اجتمَعَ أصحابُ رسول الله ﷺ على شيءٍ ما اجتمعوا على التنويرِ بالفجر))، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٥] وغيرها[٦].

---

(١) صـ٥١١ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٧.

(٣) أخرجه أحمد ٤/١٤٢ـ والترمذي(١٥٤) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الإسفار بالفجر، وقال: حديث رافع بن خديج حديث حسن صحيح، وأبو داود(٤٢٤)كتاب الصلاة ـ باب في وقت الصبح، والنسائي ١/٢٧٢ كتاب المواقيت ـ باب الإسفار، وابن ماجه (٦٧٢) كتاب الصلاة ـ باب وقت صلاة الفجر، وأخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٧٩ كتاب الصلاة ـ باب الوقت الذي يصلى فيه الفجر أيُّ وقت هو؟ والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٥٧ كتاب الصلاة ـ باب الإسفار بالفجر حتى يتبين طلوع الفجر الآخر معترضاً، وابن حبان (١٤٩٠) كتاب الصلاة ـــ باب مواقيت الصلاة، والطبراني في "الكبير" (٤٢٨٥) و(٤٢٨٦) و(٤٢٨٧) و(٤٢٩٠) و(٤٢٩١) و(٤٢٩٢) و(٤٢٩٣). كلهم عن رافع بن خديج ﷺ، وفي الباب عن بلال وأنس وقتادة بن النعمان وابن مسعود وأبي هريرة وحواء الأنصارية ومحمود بن لبيد ﷺ. وانظر أحاديث هذا الباب مفصلة في "نصب الراية" للزيلعي ١/٣٣٣ وما بعدها.

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب الوقت الذي يستحب أن يصلي صلاة الظهر فيه ١/١٨٤.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٢ـ.

(٦) في "د" زيادة: ((قوله: والختم به.قال في "البحر": خلافاً للطحاوي فإنَّه نقل عن الأصحاب استحباب البداءة بالغَلَس والختم بالإسفار، والأول ظاهر الرواية كما في "العناية". انتهى)).

أربعين آيةً ثم يعيدُه بطهارةٍ لو فسَدَ، وقيل: يؤخِّرُ الفجرَ[١] جدًّا؛ لأنَّ الفساد موهومٌ (إلاَّ لحاجٍّ بمزدلفةَ) فالتغليسُ أفضلُ كمرأةٍ مطلقاً، وفي غيرِ الفجر الأفضلُ لها انتظارُ فراغ الجماعة (وتأخيرُ ظهرِ الصيف).....

[٣٢٣١] (قولُهُ: أربعين آيةً) أي: إلى ستين.

[٣٢٣٢] (قولُهُ: ثمَّ يعيدُهُ بطهارةٍ) أي: يعيدُ الفجرَ ـ أي: صلاتَهُ ـ مع ترتيلِ القراءة المذكورة، ويعيدُ الطهارة لو فسَدَ بفسادها، أو ظهَرَ فسادُهُ بعدمها ناسياً.

والحاصلُ: أنَّ حدَّ الإسفار أنْ يمكنه إعادةُ الطهارة ولو من حدثٍ أكبرَ كما في "النهر"[٢] و "القُهُستانيِّ"[٣]، وإعادةُ الصلاة على الحالةِ الأولى قبل الشمس.

[٣٢٣٣] (قولُهُ: وقيل: يؤخِّرُ جداً) قال في "البحر"[٤]: ((وهو ظاهرُ إطلاق "الكتاب" [١/ق٢٨٠/ب] ـ أي: "الكنزِ" ـ لكنْ لا يؤخِّرها بحيث يقعُ الشكُّ في طلوع الشمس)) اهـ. لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٥]: ((الأصحُّ الأوَّلُ))، "ح"[٦].

[٣٢٣٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: ولو في غيرِ مزدلفةَ لبناءِ حالِهنَّ على السَّتر، وهو في الظلام أتَمُّ.

[٣٢٣٥] (قولُهُ: وتأخيرُ ظُهرِ الصيف) سيذكُرُ[٧] أنَّه يلحقُ به الخريف، وسنذكر[٨] ما يخالفُهُ.

---

(١) ((الفجر)) ليست في "ب" و "و".

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦ بتوضيح من ابن عابدين.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧١.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ. وفي "د" زيادة: قوله: إلا لحاج بمزدلفة، يَرِدُ عليه ما في "الشرنبلالية" من كتاب الحج عن "المعراج" أنَّ الحاجَّ يصلي الفجر يوم عرفة بغَلَس، قال: وهذا واردٌ على ما قدَّمناه أنَّه لا يصلي الفجر بغلس إلا يوم النحر فيزاد، ويومُ عرفةَ على هذا. انتهى. ثمَّ بيَّنَ أنَّ الوقت المسنون في الذهاب إلى عرفة هو بعد طلوع الشمس كما في الخروج من مكة إلى منى وعزاه "للفتح"، قال: ولايخفى أنَّه يفيد عدم التغليس بصلاة الفجر إلا أن يقال يفعلُهُ ليهيئ أمره للخروج. انتهى، كذا في "النهر")).

(٧) صـ٥٢٢ـ "در".

(٨) المقولة [٣٢٦٣] قوله: ((ويلحق به الربيع)).

بحيث يمشي في الظلِّ (مطلقاً) كذا في "المجمع" وغيره، أي: بلا اشتراطِ شدَّةِ حـرٍّ وحرارةِ بلدٍ وقصدِ جماعةٍ،.....

[٣٢٣٦] (قولُهُ: بحيث يمشي في الظلِّ) عبارةُ "البحر"[١] و "النهـر"[٢] وغيرهما: ((وحـدُّهُ: أنْ يصلِّيَ قبل المثل، وهي أَولى لِما أنَّ مثل حيطانِ مصرَ يحدُثُ الظـلُّ فيهـا سـريعاً لعلوِّهـا))، "ح"[٣]. وقد يقال: إنَّ اعتبار المشيِ في الظلِّ بيانٌ لأوَّلِ ذلك الوقت المستحبِّ، وما في "البحر" وغيره بيـانٌ لمنتهاه، وفي "ط"[٤] عن "الحمويِّ" عن "الخزانـة": ((الوقـتُ المكروهُ في الظُّهـر أنْ يدخـلَ في حـدِّ الاختلاف، وإذا أخَّرَه حتى صار ظلُّ كلِّ شيءٍ مثلَهُ فقد دخَلَ في حدِّ الاختلاف)).

[٣٢٣٧] (قولُـهُ: أي: بـلا اشـتراطِ إلـخ) تفسيرٌ للإطـلاق، وعبـارة "ابـنِ ملـكٍ" في "شـرح المجمع": ((أي: سواءٌ كان يصلِّي الظهرَ وحدَهُ أو بجماعةٍ)) اهـ. أي: لروايةِ "البخاريِّ"[٥]: ((كان ﷺ إذا اشتدَّ البردُ بكَّرَ بالصلاة، وإذا اشتدَّ الحرُّ أبرَدَ بـالصلاة)) ـ والمـرادُ الظهـرُ ـ وقولـهﷺ: ((إنَّ شدة الحرِّ من فَيحِ جهنمَّ، فإذا اشتدَّ فـأبرِدُوا بـالصلاة)) متفقٌ عليـه[٦]، وليس فيـه تفصيـلٌ،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٠.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٣/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٧.

(٥) أخرجه البخاري(٩٠٦) كتاب الجمعة ـ باب إذا اشتدَّ الحرُّ يوم الجمعة، والنسائي ١/٢٤٨ كتاب المواقيـت ـ بـاب تعجيل الظهر في البرد، والطحاوي في "شرح معاني الآثار"١/١٨٨ كتاب الصلاة ـ باب الوقت الذي يستحبُّ أن يصلي صلاة الظهر فيه عن أنسﷺ مرفوعاً.

(٦) أخرجه مالك ١/١٦ كتاب وقوت الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة بالهاجرة، وأحمـد ٢/٢٦٦، والبخـاري(٥٣٦) كتاب مواقيت الصلاة ـ باب وقت الظهر عند الزوال، ومسـلم(٦١٥) كتـاب المسـاجد ـ بـاب استحباب الإبراد بالظهر في شدة الحرِّ لمن يمضي إلى جماعة ويناله الحرُّ في طريقه، وأبو داود(٤٠٢) كتـاب الصـلاة ـ بـاب في وقـت صلاة الظهر، والترمذي(١٥٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في تأخير الظهر في شدة الحـرّ، وقـال: حديـث حسـن صحيح، والنسائي ١/٢٤٩ كتاب المواقيت ـ باب الإبراد بالظهر إذا اشتدَّ الحرُّ، وابن ماجه(٦٧٧) كتاب الصلاة ـ باب الإبراد بالظهر في شدَّة الحرِّ، كلهم عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن المغـيرة بـن شـعبة وأبـي موسـى الأشعري، وأبي سعيد الخدري، وأبي ذرٍّ، وابن عمر ، وابن عباس، وأنسﷺ.

وما في "الجوهرة" وغيرها من اشتراطِ ذلك منظورٌ فيه (وجمعةٌ كظهرٍ.....

وتمامُهُ في "الزيلعيِّ"[١] وغيره.

[٣٢٣٨] (قولُهُ: وما في "الجوهرة"[٢] وغيرها) كـ "السِّراج"[٣]، حيث قال فيهما: ((وإنما يستحبُّ الإبرادُ بثلاثةِ شرائطَ: أنْ يصلِّيَ بجماعةٍ في مسجدِ جماعةٍ، وأنْ يكون في البلاد الحارَّةِ، وأنْ يكون في شدَّةِ الحرِّ، وقال "الشافعيُّ": إنْ صلَّى في بيته قدَّمَها، وإنْ في المسجد بجماعةٍ أخَّرَها)) اهـ.

[٣٢٣٩] (قولُهُ: منظورٌ فيه) تبِعَ في التنظير فيه صاحبَ "البحر"[٤] اعتماداً على الإطلاق، وأورَدَ "المحشِّي"[٥] عليه: ((ما لو كان في موضعٍ تقامُ الجماعةُ فيه في أوَّلِ الوقت فقط، فإنَّه لو قلنا: يستحبُّ له التأخيرُ يلزمُ تركُ الجماعة التي يُعاقَبُ على تركها على المشهور لأجلِ المستحبِّ، والقواعدُ تأباه، ويدلُّ له كراهتُهُم تأخيرَ العشاء إلى ما زادَ على النِّصف، وعلَّلوه بتقليلِ الجماعة، ففي مسألتنا ينبغي أنْ يكون التأخيرُ حراماً، حيث [١/ق٢٨١/أ] تحقَّقَ فوتُ الجماعة)) اهـ.

ونقَلَ بعضُهم مثلَهُ عن "شرح نظم الكنز" للشيخ "موسى الطرابلسيِّ"[٦]، وقال: ((على أنَّه صرَّحَ صاحبُ "البحر"[٧] فيما تقدَّمَ: أنَّه لو شرَعَ في الصلاة مع نجاسةِ قدرِ الدرهم، وخشِيَ فوتَ الجماعة يمضي على صلاته)) اهـ. أي: مع أنَّ إزالتها مسنونةٌ أو واجبةٌ، ولم تُترَك الجماعةُ لأجلها.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٣.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ١/٥٠.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق ١٢٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٠.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/أ ـ ب باختصار.

(٦) "نَظْم الكنز" المسمى "مستحسن الطرائق": لأبي طالب أحمد بن علي، فخر الدين الهمدانيّ (ت٧٥٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٦، "الفوائد البهية" صـ٢٦) ولم نعثر على نسبة شرح نظم الكنز لموسى الطرابلسي كما أننا لم نعثر على ترجمة لموسى نفسه أيضاً.

(٧) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/٢٤٠.

أصلاً.....

أقولُ: قد يجابُ بأنَّ قول "البحر"[١]: ((لا فرقَ بين أنْ يصلِّيَ بجماعةٍ أوْ لا)) معناه: أنَّه يندبُ له التأخيرُ سواءٌ أراد أنْ يصلِّيَ بجماعةٍ أو منفرداً، بأنْ كان لا تتيسَّرُ له الجماعةُ، وليس فيه ما يقتضي أنَّه يؤخِّرُ وإنْ لزِمَ فوتُ الجماعة كما لا يخفى، فالتنظيرُ في كلام "الجوهرة" و "السِّراج" في محلِّه؛ لأنَّ ما ذكَرَهُ من الشروط الثلاثة هي مذهبُ الشافعيَّة، صرَّحُوا بها في كتبهم، نعم ذكَرَ شرَّاحُ "الهداية"[٢] وغيرهم في باب التيمُّم: ((أنَّ أداء الصلاة في أوَّلِ الوقت أفضلُ، إلاَّ إذا تضمَّنَ التأخيرُ فضيلةً لا تحصُلُ بدونه كتكثير الجماعة، ولهذا كان أَولى للنساء أنْ يصلِّينَ في أوَّلِ الوقت؛ لأنهنَّ لا يخرجْنَ إلى الجماعة، كذا في مبسوطي "شمس الأئمَّة"[٣] و "فخر الإسلام"[٤])) اهـ.

والمتبادِرُ منه أنَّه إذا لم يقصد الصلاةَ بالجماعة لا يستحبُّ له التأخيرُ هنا؛ إذ ليس فيه فضيلةٌ، لكن اعترضَهُم هناك صاحبُ "غاية البيان": ((بأنَّ أئمَّتنا صرَّحُوا باستحباب[٥] تأخير بعضِ الصلوات بلا اشتراطِ جماعةٍ، وأنَّ ما ذكروه في التيمُّمِ مفهومٌ، والصريحُ مقدَّمٌ عليه))، وقدَّمنا[٦] الكلامَ عليه ثَمَّ، فراجعه.

[٣٢٤٠] (قولُهُ: أصلاً) أي: من جهةِ أصلِ وقت الجواز، وما وقَعَ في آخره من الخلاف.

(قولُهُ: أقول: قد يجابُ بأنَّ قول "البحر" إلخ) اعتراضُ "الحلبيِّ" إنما هو من حيث عمومُ كلام "البحر" للصُّورة المذكورة وإنْ كانت غيرَ مرادةٍ له، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٠.

(٢) انظر "العناية": كتاب الطهارة ١/١٢٠ (هامش "فتح القدير") ونقله عنه العيني في "البناية" ١/٥٣٠.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٤٦.

(٤) "المبسوط": لأبي الحسن علي بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، فخر الإسلام المعروف بأبي العسر البزدوي (ت٤٨٢هـ). ("كشف الظنون" ١/١١٢، ٢/١٥٨١، "الجواهر المضية" ٢/٥٩٤، "الفوائد البهية" صـ١٢٤ـ١٢٥).

(٥) من ((له التأخير)) إلى((باستحباب)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [٢٢٠١] قوله: ((المستحب)).

واستحباباً) في الزمانين؛ لأنَّها خلَفُهُ (و) تأخيرُ (عصرٍ) صيفاً وشتاءً توسِعةً للنوافل (ما لم يتغيَّرْ ذُكاءُ) بأنْ لا تحارَ العينُ فيها.....

[٣٢٤١] (قولُهُ: واستحباباً في الزمانين) أي: الشتاءِ والصيف، "ح"[١]. لكنْ جزَمَ في "الأشباه"[٢] من فنِّ الأحكام: ((أنَّه لا يُسنُّ لها الإبرادُ))، وفي "جامع الفتاوى" لـ"قارئ الهداية"[٣]: ((قيل: إنَّه مشروعٌ؛ لأنَّها تؤدَّى في وقتِ الظهر، وتقومُ مَقامَهُ، وقال الجمهور: ليس بمشروعٍ؛ لأنَّها تقامُ بجمعٍ عظيمٍ، فتأخيرُها مُفْضٍ إلى الحرج، ولا كذلك الظهرُ، وموافقةُ الخَلَفِ لأصله من كلِّ وجهٍ ليس بشرطٍ)) اهـ.

[٣٢٤٢] (قولُهُ: لأنَّها خلَفُهُ) علمتَ جوابه، على أنَّ القول الثانيَ ـ وهو المشهورُ ـ: إنَّها فرضٌ مستقلٌّ آكدُ من الظهر. ١/٢٤٥

[٣٢٤٣] (قولُهُ: توسِعةً للنوافل) أي: لكراهتها بعد صلاةِ العصر، وقال الإمام "الطحاويُّ"[٤] بعد ذكرِهِ ما رُوِيَ [١/ق٢٨١/ب] في التأخير والتعجيل: ((لم نجدْ في هذه الآثارِ مما صُحِّحَتْ إلاَّ ما يدلُّ على تأخير العصر، ولم نجدْ ما يدلُّ منها على التعجيل إلاَّ ما عارضه غيرُهُ، فاستحببنا التأخير، ولو خلَّينا و[٥]النظرَ لكان تعجيلُ الصلوات كلِّها أفضلَ، ولكنَّ اتِّباع ما رُوِيَ عن رسول الله ﷺ مما تواترتْ به الأخبارُ أَولى، وقد رُوِيَ عن أصحابه ما يدلُّ عليه))، ثم ساقَ ذلك، وتمامُهُ في "الحلبة"[٦].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/ب.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الرابعة: المشقة تجلب التيسير صـ٨٧ ـ.

(٣) المسألة في "جامع الفتاوى" لقرق أمير الحَمِيْدِيّ(ت٨٨٠هـ) كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات والأماكن ق٨/ب، وليس لقارئ "الهداية" كتابٌ مسّمىً بـ"جامع الفتاوى"، وله: "فتاوى" جمعها تلميذه الكمال بن الهمام وليست المسألة فيها، والله أعلم.

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العصر هل تعجَّل أو تؤخَّر؟ ١/١٩٣.

(٥) الواو ليست في"م".

(٦) انظر "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢١/أ.

في الأصحِّ (و) تأخيرُ (عشاءٍ إلى ثلثِ الليل).....

[٣٢٤٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) صحَّحَهُ في "الهداية"[١] وغيرها، وفي "الظهيريَّة"[٢]: ((إنْ أمكنَهُ إطالةُ النظر فقد تغيَّرَتْ، وعليه الفتوى))، وفي "النِّصاب" وغيره: ((وبه نأخذُ، وهو قولُ أئمَّتنا الثلاثة ومشايخِ بلخ وغيرهم))، كذا في "الفتاوى الصوفيَّة"، وفيها: ((وينبغي أنْ لا يؤخِّرَ تأخيراً لا يمكن المسبوقَ قضاءُ ما فاتَهُ)) اهـ.

وقيل: حدُّ التغيُّرِ أنْ يبقى للغروب أقلُّ من رمحٍ، وقيل: أنْ يتغيَّرَ الشعاعُ على الحيطان كما في "الجوهرة"[٣]، "ابن عبد الرزاق".

[٣٢٤٥] (قولُهُ: وتأخيرُ عشاءٍ) أطلَقَهُ، وظاهرُ ما في "الهداية"[٤] التقييدُ بعدمِ فوتِ الجماعة، ويؤخَذُ من كلام "المصنِّف" في مسألة يومِ الغيم، "شرنبلاليَّة"[٥].

[٣٢٤٦] (قولُهُ: إلى ثلثِ الليل) كذا في "الكنز"[٦] و"المختار"[٧] و"الخلاصة"[٨] وغيرها، وعبارة "القدوريِّ"[٩]: ((إلى ما قبلَ ثلثِ الليل))، وهما روايتان ـ كما في "الشرنبلاليَّة"[١٠] ـ عن "البرهان"، فلا حاجةَ إلى التوفيق بما في "البحر"[١١] ولا بما في "الدُّرر"[١٢].

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/٣٩.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني في مواقيت الصلاة والسنن ق١٢/أ. وفيها ((إحاطة)) بدل ((إطالة)) وهو تحريف.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ١/٥٠.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/٣٩.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ١/٥٢(هامش"الدرر والغرر").

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ١/٣٠.

(٧) انظر "الاختيار": كتاب الصلاة ١/٤٠ وعبارته: ((إلى ما قبل ثلث الليل)). و"المختار" هو متن "الاختيار"، وتقدَّمت ترجمته ١/٤٢٢.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع: في المواقيت ق٢٢/أ.

(٩) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ١/٥٨.

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ١/٥٢ (هامش"الدرر والغرر").

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٠ نقلاً عن "شرح المجمع" لابن ملك.

(١٢) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٢.

قيَّدَهُ في "الخانيَّة" وغيرها بالشتاء، أمَّا الصيفُ فيُندَبُ تعجيلُها (فإنْ أخَّرَها إلى ما زادَ على النِّصف) كره لتقليل الجماعة، أمَّا إليه فمباحٌ (و).....

[٣٢٤٧] (قولُهُ: قيَّدَهُ في "الخانيَّة"[١] إلخ) وفي "الهداية"[٢]: ((وقيل: في الصيف يعجِّلُ كيلا تتقلَّلَ الجماعةُ)).

[٣٢٤٨] (قولُهُ: كُرِهَ) أي: تحريماً كما يأتي[٣] تقييدُهُ في المتن، أو تنزيهاً، وهو الأظهرُ كما نذكرُه[٤] عن "الحلبة".

[٣٢٤٩] (قولُهُ: لتقليلِ الجماعة)[٥] يفيدُ أنَّ المصلِّيَ في بيته يؤخِّرُها لعدم الجماعة في حقِّهِ، تأمَّلْ، "رملي". أي: لو أخَّرَها لا يكرهُ.

[٣٢٥٠] (قولُهُ: أمَّا إليه فمباحٌ) أي: أمَّا تأخيرُها إلى النصف فمباحٌ لتعارُضِ دليلِ الندب ـ وهو قطعُ السَّمَرِ المنهيِّ ـ ودليلِ الكراهة، وهو تقليلُ الجماعة، فثبتتِ الإباحةُ كما أفاده في "الهداية"[٦] وغيرها.

قلت: لكنْ نقَلَ في "الحلبة"[٧] عن "خزانة الأكمل" استحبابَ التأخير إلى النصف، وقال: ((إنَّه الأوجهُ دليلاً للأحاديثِ الصحيحة))[٨]، وساقَها وقال: ((اختاره أكثرُ أهل العلم من أصحابِ

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في معرفة مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/٣٩.

(٣) المقولة [٣٢٥٥٨] قوله: ((تحريماً)).

(٤) المقولة [٣٢٥٥٨] قوله: ((تحريماً)).

(٥) في "د" زيادة: ((أقول: ولفظ "المبسوط": وتعجل العشاء لدفع الحرج عن الناس فإنهم يتضررون بالمطر يأخذهم قبل الرجوع إلى بيوتهم وعند الغيم ينتظرون المطر ساعة فساعة فتعجل العشاء لينصرفوا إلى منازلهم قبل أن يمطروا . انتهى))

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب المواقيت ١/٣٩.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٣/أ ـ ب بتصرف.

(٨) ومنه ما رواه أحمد ٢/٢٥٠-٤٣٣، والترمذي(١٦٧) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في تأخير صلاة العشاء الآخرة، وابن ماجه(٦٩١) كتاب الصلاة ـ باب وقت صلاة العشاء عن أبي هريرة قال رسول اللهﷺ: ((لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم أن يؤخِّروا العشاء إلى ثلث الليل أو نصفه))، وقال أبو عيسى: حديث أبي هريرةﷺ حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وفي الباب عن جابر بن سمرة، وجابر بن عبد الله، وأبي برزة، وابن عباس، وأبي سعيد الخدري، =

.....

النبي ﷺ والتابعين وغيرهم كما ذكره "الترمذيُّ"[١])) اهـ.

(تنبيهٌ)

[١/ق٢٨٢/أ] أشَرْنا إلى أنَّ علَّةَ استحبابِ التأخير في العشاء هي قطعُ السَّمَر المنهيِّ عنه، وهو الكلامُ بعدها، قال في "البرهان": ((ويكرهُ النومُ قبلها والحديثُ بعدها لنهيِ النبي ﷺ عنهما إلاَّ حديثاً في خيرٍ لقوله ﷺ: «لا سمرَ بعد الصلاة ـ يعني: العشاءَ الأخيرةَ ـ إلاَّ لأحدِ رَجُلين: مصلٍّ أو مسافرٍ»[٢]، وفي روايةٍ: «أو عرسٍ»)) اهـ.

وقال "الطحاويُّ": ((إنما كُرِهَ النومُ قبلها لمن خُشيَ عليه فوتُ وقتها أو فوتُ الجماعة فيها، وأمَّا مَنْ وكَلَ نفسَه إلى مَنْ يوقظُهُ فيباحُ له النومُ)) اهـ.

وقال "الزيلعيُّ"[٣]: ((وإنما كُرِهَ الحديثُ بعدها لأنَّه ربما يؤدِّي إلى اللَّغو، أو إلى تفويتِ الصبح أو قيامِ الليل لمن له عادةٌ به، وإذا كان لحاجةٍ مهمَّةٍ فلا بأسَ، وكذا قراءةُ القرآن والذكرُ وحكاياتُ الصالحين والفقهُ والحديثُ مع الضيف)) اهـ.

والمعنى فيه أنْ يكون اختتامُ الصحيفة بالعبادة كما جُعِلَ ابتداؤها بها ليُمحَى ما بينهما من الزَّلاَّت، ولذا كُرِهَ الكلامُ قبل صلاة الفجر، وتمامُهُ في "الإمداد"[٤].

ويؤخذُ من كلام "الزيلعيِّ" أنَّه لو كان لحاجةٍ لا يكرهُ وإنْ خُشيَ فوتُ الصبح؛ لأنَّه ليس في النوم تفريطٌ، وإنما التفريطُ على مَنْ أخرَجَ الصلاةَ عن وقتها كما في حديث "مسلمٍ"[٥]، نعمْ

= وزيد بن خالد، وابن عمر رضي الله عنهم.

(١) في كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في تأخير صلاة العشاء الآخرة، الحديث (١٦٧).

(٢) تقدم تخريجه صـ١٣١ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٤ بتصرف.

(٤) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٥/أ.

(٥) في كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها الحديث(٦٨١) عن أبي قتادة رضي الله عنه. وأخرجه أحمد ٥/٢٩٨، وأبو داود (٤٣٧) كتاب الصلاة ـ باب فيمن نام عن الصلاة ـ والترمذي (١٧٧) كتاب أبواب الصلاة ـ =

أخَّرَ (العصرَ إلى اصفرارِ ذُكاءَ) فلو شرَعَ فيه قبل التغيُّرِ فمدَّهُ إليه لا يكره (و) أخَّرَ (المغربَ إلى اشتباك النجوم) أي: كثرتِها.....

لو غلَبَ على ظنِّهِ تفويتُ الصبح لا يحلُّ؛ لأنَّه يكون تفريطاً، تأمَّلْ"[1].

[٣٢٥١] (قولُهُ: وأخَّرَ العصرَ) معطوفٌ على فعلِ الشرط، والمراد باصفرارِ ذُكاءَ تغيُّرُها بالمعنى السابقِ.

[٣٢٥٢] (قولُهُ: فيه) أي: في العصر بمعنى صلاتِهِ.

[٣٢٥٣] (قولُهُ: لا يكرهُ) لأنَّ الاحتراز عن الكراهةِ مع الإقبال على الصلاة متعذِّرٌ، فجُعِلَ عفواً، "بحر"[2].

[٣٢٥٤] (قولُهُ: إلى اشتباكِ النجوم) هو الأصحُّ، وفي روايةٍ: لا يكرهُ ما لم يغِبِ الشفقُ، "بحر"[3]. أي: الشفقُ الأحمرُ؛ لأنَّه وقتٌ مختلَفٌ فيه، فيقعُ في الشكِّ، وفي "الحلبة"[4] بعد كلامٍ: ((والظاهرُ أنَّ السنَّة فعلُ المغرب فوراً، وبعده مباحٌ إلى اشتباكِ النجوم، فيكرهُ بلا عذرٍ)) اهـ.

قلت: أي: يكرهُ تحريماً.

والظاهرُ: أنَّه أرادَ بالمباح ما لا يمنعُ، فلا ينافي كراهةَ التنزيهِ، ويأتي[5] تمامُهُ قريباً.

[٣٢٥٥] (قولُهُ: أي: كثرتِها) قال في "الحلبة"[6]: ((واشتباكُها: أنْ يظهرَ صغارُها وكبارُها حتى [١/ق٢٨٢/ب] لا يخفى منها شيءٌ، فهو عبارةٌ عن كثرتِها وانضمامِ بعضِها إلى بعضٍ)) اهـ.

= باب ما جاء في النوم عن الصلاة، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي ١/٢٩٤ كتاب المواقيت ـ باب فيمن نام عن الصلاة.

(١) في "د" زيادة: ((قال الحلبي في "شرحه": حتى أن الرجل إذا صلى العشاء بثوب، ثم نزعه وصلى الوتر بثوب آخر، ثم ظهر أن الثوب الذي صلى العشاء به كان نجساً، فإنه يعيد العشاء دون الوتر عند أبي حنيفة خلافاً لهما. انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ ١/٢٦٠ نقلاً عن "غاية البيان".

(٣) "البحر" كتاب الصلاة ١/٢٦٠ بتصرف يسير نقلاً عن "المبتغى".

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٢/أ.

(٥) المقولة [٣٢٦٦] قوله: ((يكره تنزيهاً)).

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٢/أ.

(كُرِهَ) أي: التأخيرُ لا الفعلُ؛ لأنَّه مأمورٌ به (تحريماً) إلاَّ بعذرٍ كسفرٍ.....

[٣٢٥٦] (قولُهُ: كُرِهَ) يرجعُ إلى المسائلِ الثلاثةِ قبله، "ط"[١].

[٣٢٥٧] (قولُهُ: أي: التأخيرُ لا الفعلُ) فيه كلامٌ يأتي[٢].

[٣٢٥٨] (قولُهُ: تحريماً) كذا في "البحر"[٣] عن "القنية"[٤]، لكنْ في "الحلبة"[٥]: ((أنَّ كلام "الطحاويِّ" يشيرُ إلى أنَّ الكراهة في تأخيرِ العشاء تنزيهيَّةٌ، وهو الأظهرُ)) اهـ.

[٣٢٥٩] (قولُهُ: إلاَّ بعذرٍ إلخ) ظاهرُهُ رجوعُهُ إلى الثلاثةِ أيضاً، لكنْ ذكَرَ في "الإمداد"[٦] في تأخير العصر إلى الاصفرار عن "المعراج": ((أنَّه لا يباحُ التأخيرُ لمرضٍ وسفرٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "الحلبة"[٧].

واقتصَرَ في "الإمداد"[٨] وغيره على ذكر الاستثناء في المغرب، وعبارته: ((إلاَّ من عذرٍ كسفرٍ ومرضٍ وحضورِ مائدةٍ أو غيمٍ)) اهـ.

قلت: وينبغي عدمُ الكراهة في تأخير العشاءِ لمن هو في ركبِ الحاجِّ، ثم إنَّ للمسافر والمريض تأخيرَ المغرب للجمع بينها وبين العشاء فعلاً كما في "الحلبة"[٩] وغيرها، أي: بأنْ تُصلَّى في آخرِ وقتها والعشاءُ في أوَّلِ وقتها، وهو محمَلُ ما رُوِيَ من جَمْعِه ﷺ بينهما سفراً كما سيأتي[١٠]. ١/٢٤٦

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٩ باختصار.

(٢) المقولة [٣٢٨٨] قوله: ((فلا يكره فعله)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦١.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق٩/ب.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٤/أ.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٣/ب.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٤/أ.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٤/أ.

(٩) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق ٢٦٩/أ.

(١٠) المقولة [٣٣٦٥] قوله: ((محمول إلخ)).

وكونِهِ[١] على أكلٍ (و) تأخيرُ (الوتر إلى آخرِ الليل لواثِقٍ بالانتباه) وإلاَّ فقبلَ النوم،.....

[٣٢٦٠] (قولُهُ: وكونِهِ على أكلٍ) أي: لكراهةِ الصلاة مع حضورِ طعامٍ تميلُ إليه نفسُهُ، ولحديثِ: «إذا أُقيمت الصلاة، وحضَرَ العَشاءُ فابدؤُوا بالعَشاءِ» رواه "الشيخان"[٢].

[٣٢٦١] (قولُهُ: وتأخيرُ الوترِ إلخ) أي: يُستحَبُّ تأخيره لقوله ﷺ: «مَنْ خاف أنْ لا يقومَ من آخرِ الليل فليُوترْ أوَّلَه، ومَنْ طمعَ أنْ يقومَ[٣] آخرَهُ فليُوترْ آخرَ الليل، فإنَّ صلاة آخرِ الليل مشهودةٌ، وذلك أفضلُ» رواه "مسلمٌ" و"الترمذيُّ" وغيرهما[٤]، وتمامُهُ في "الحلبة"[٥]، وفي "الصحيحين"[٦]: «اجعلُوا آخرَ صلاتكم وتراً»، والأمرُ للندب بدليلِ ما قبله، "بحر"[٧].

---

(١) في "و": ((وكون)) وهو خطأ.

(٢) أخرجه أحمد ٣/١٠٠، ١١٠، ١٦٢، ٢٤٩، ٢٨٣، والبخاري(٦٧٢) كتاب الأذان ـ باب إذا حضر الطعام وأقيمت الصلاة، ومسلم (٥٥٧) كتاب المساجد ـ باب كراهة الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحلال، والترمذي(٣٥٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء إذا حضر العشاء وأقيمت الصلاة، والنسائي ٢/١١١ كتاب الإمامة ـ باب العذر في ترك الجماعة، وابن ماجه(٩٣٣) كتاب الإقامة ـ باب إذا حضرت الصلاة ووضع العشاء، كلُّهم من حديث أنس ﷺ، وفي الباب عن عائشة، وابن عمر، وابن عباس، وسلمة بن الأكوع ﷺ.

(٣) في النسخ: ((أن لا يوتر)) وما أثبتناه من "الحلبة"، وهو لفظ مسلم.

(٤) أخرجه أحمد ٣/٣٠٠، ٣١٥، ٣٣٧، ٣٤٨، ٣٨٩، ومسلم(٧٥٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب من خاف أن لا يقوم من آخر الليل فليوتر أوله، والترمذي ٢/٣١٨ عقب(٤٥٥) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية النوم قبل الوتر، وابن ماجه(١١٨٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الوتر آخر الليل عن جابر ﷺ.

(٥) انظر "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٤/ب.

(٦) أخرجه أحمد ٢/٢٠، ١٠٢، ١٤٣، والبخاري(٩٩٨) كتاب الوتر ـ باب ليجعل آخر صلاته وتراً، ومسلم(٧٤٩)(١٤٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل مثنى مثنى، والوتر ركعة من آخر الليل، وأبو داود(١٤٣٨) كتاب الصلاة ـ باب في وقت الوتر، وأصل الحديث عند النسائي ٣/٢٢٧ كتاب قيام الليل ـ باب كيف صلاة الليل؟.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦١ بتصرف.

فإنْ أفاقَ وصلَّى نوافلَ والحالُ أنَّه صلَّى الوتر أوَّلَ الليل فاتَهُ الأفضلُ. (والمستحبُّ تعجيلُ ظهرِ شتاءٍ) يُلحَقُ به الربيعُ، وبالصيفِ الخريفُ (و) تعجيلُ (عصرٍ وعشاءٍ يومَ غيمٍ و)

[٣٢٦٢] (قولُهُ: فإنْ فاقَ إلخ)[١] أي: إذا أوتَرَ قبل النوم، ثم استيقَظَ يصلِّي ما كُتِبَ له، ولا كراهةَ فيه، بل هو مندوبٌ، ولا يعيدُ الوتر، لكنْ فاتَهُ الأفضلُ المفادُ بحديث "الصحيحين"، "إمداد"[٢]. ولا يقال: إنَّ مَنْ لم يثقْ بالانتباهِ فالتعجيلُ في حقِّه أفضلُ كما في "الخانيَّة"[٣]، فإذا انتبَهَ بعدَما عجَّلَ يتنفَّلُ، ولا تفوتُهُ الأفضليَّةُ؛ لأنَّا نقول: المرادُ بالأفضليَّة في الحديثِ السابقِ هي المترتِّبةُ على ختمِ الصلاة بالوتر، وقد فاتتْ، والتي حصَّلَها هي أفضليَّةُ التعجيل عند خوفِ الفوات على التأخير، فافهمْ [١/ق٢٨٣/أ] وتأمَّلْ.

[٣٢٦٣] (قولُهُ: يُلحَقُ به الربيعُ إلخ) قاله في "البحر"[٤] بحثاً، وقال: ((لم أره))، وتعقَّبَهُ في "الإمداد"[٥] بما في "مجمع الروايات": ((من أنَّه كذلك في الربيع والخريف يعجِّلُ بها إذا زالت الشمسُ))، فبحثُ "البحر" مخالفٌ للمنقول[٦].

[٣٢٦٤] (قولُهُ: يومَ غيمٍ) أي: لئلاَّ يقعَ العصر في التغيُّرِ، وتقِلَّ الجماعةُ في العشاء على احتمالِ المطر والطِّين، ورَوَى "الحسنُ" عن "أبي حنيفة": أنَّه يُندَبُ التأخيرُ في كلِّ الأوقات، واختاره

---

(١) قوله: ((فإن فاق إلخ)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((أفاق)) بالهمزة، وهو الصواب الموافق لما في "المصباح" و"القاموس". اهـ مصححه.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٥/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦١.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٣/أ.

(٦) في "د" زيادة: ((وبه يعلم الجواب عن قول صاحب "البحر" ولم أر من تكلم على حكم صلاة الظهر في الربيع والخريف، والذي يظهر أنَّ الربيع ملحق بالشتاء في هذا الحكم، والخريف ملحقٌ بالصيف فيه انتهى. ولا يخفى ما في كلام الشارح من المؤاخذة حيث جزم به فأوهم أنَّه منقول في الكتب، وكان الواجب عليه التنبيه على أنَّه بحث، ويفعل نظير ذلك كثيراً فليتنبه له)).

تعجيل (مغربٍ مطلقاً) وتأخيرُه قدْرَ ركعتين يكرهُ تنزيهاً.....

"الإتقانيُّ"، وفي "شرح المجمع" و "درر البحار" و "الضياء": ((أنَّه الأحوطُ لجواز الأداءِ بعد الوقت لا قبلَهُ، أي: وفي تعجيله احتمالُ وقوعه قبله))، وقد يجاب بأنَّ المراد بالتعجيل تأخيرُهما قليلاً بعد العلمِ بدخول الوقت، ولهذا قال في "الحلبة"[1]: ((المستحبُّ تقديمُهما يومَ غيمٍ على وقتهما المستحبِّ يومَ غيره))، تأمَّلْ.

[٣٢٦٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: شتاءً وصيفاً، وليس المرادُ من الإطلاق يومَ غيمٍ أم لا وإنْ أوهمَتْهُ عبارتُهُ؛ لأنَّه غيرُ المنصوصِ عليه، "ط"[2].

[٣٢٦٦] (قولُهُ: يكرهُ تنزيهاً) أفاد أنَّ المراد بالتعجيل أنْ لا يُفصَلَ بين الأذان والإقامة بغيرِ جلسةٍ أو سكتةٍ على الخلاف، وأنَّ ما في "القنية"[3] من استثناءِ التأخير القليل محمولٌ على ما دونَ الركعتين، وأنَّ الزائد على القليل إلى اشتباكِ النجوم مكروهٌ تنزيهاً، وما بعده تحريماً إلاَّ بعذرٍ كما مرَّ[4]، قال في "شرح المنية"[5]: ((والذي اقتضَتْهُ الأخبارُ كراهةُ التأخير إلى ظهور النجم، وما قبله مسكوتٌ عنه، فهو على الإباحة وإنْ كان المستحبُّ التعجيلَ)) اهـ. ونحوُهُ ما قدَّمناه[6] عن "الحلبة".

وما في "النهر"[7]: ((من أنَّ ما في "الحلبة" مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ أي: المذكورِ في "المبتغى"

(قولُهُ: لأنَّه غيرُ المنصوص عليه) إذ المنصوصُ عليه تأخيرُهُ يومَ غيمٍ لاستبانةِ غروب الشمس.

(قولُهُ: وما في "النهر" من أنَّ ما في "الحلبة") من أنَّ الظاهر أنَّه لو أتى بها قبل الاشتباكِ كان مُباحاً غيرَ مكروهٍ.

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٤/ب بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٩ باختصار.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق١٠/أ.

(٤) صـ٥٢٠ـ "در".

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٤ـ.

(٦) المقولة [٣٢٥٤] قوله: ((إلى اشتباك النجوم)).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/أ بتصرف.

(وتأخيرُ غيرهما فيه) هذا في ديارٍ يكثُرُ شتاؤها ويقلُّ رعايةُ أوقاتها، أمَّا في ديارنا فيُراعَى الحكمُ الأوَّلُ،.....

بقوله: يكرهُ تأخيرُ المغرب في روايةٍ، وفي أخرى: لا مالم يغِبِ الشفقُ، والأصحُّ الأوَّلُ إلاَّ لعذرٍ)) اهـ فيه نظرٌ؛ لأنَّ الظاهر أنَّ المراد بالأصحِّ التأخيرُ إلى ظهورِ النجم أو إلى غيبوبةِ الشفق، فلا ينافي أنَّه إلى ما قبلَ ذلك مكروهٌ تنزيهاً لتركِ المستحبِّ، وهو التعجيلُ، تأمَّلْ.

[٣٢٦٧] (قولُهُ: وتأخيرُ غيرِهما فيه) أي: في يومِ غيمٍ يؤخِّرُ الفجرَ كباقي الأيَّام، ويؤخِّرُ الظهرَ والمغرب بحيث يتيقَّنُ وقوعَهما بعد الوقت قبل مجيءِ الوقت المكروهِ كما في "الإمداد"[(١)]، قال في "النهر"[(٢)]: [١/ق٢٨٣/ب] ((أمَّا الفجرُ فلتكثيرِ الجماعة، وأمَّا غيره فلمَخَافةِ الوقوع قبل الوقت)).

[٣٢٦٨] (قولُهُ: هذا) أي: ما ذُكِرَ من التعجيل في يومِ غيمٍ والتأخيرِ فيه.

[٣٢٦٩] (قولُهُ: ويقِلُّ رعايةُ أوقاتها) أي: بعدمِ ظهور الشمس، أو التوقيتِ بالساعات الفَلَكيَّة ونحوِ ذلك، "ط"[(٣)].

[٣٢٧٠] (قولُهُ: فيُراعَى الحكمُ الأوَّلُ) أي: المتقدِّمُ، وهو تأخيرُ العصرِ مطلقاً والعشاءِ إلى ثلثِ الليل، وتعجيلُ ظهرِ الشتاء إلخ، قال "أبو السُّعود"[(٤)]: ((وهذا البحثُ لـ"العيني"))[(٥)]، وأقرَّهُ صاحب "النهر"[(٦)]، "ط"[(٧)].

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٣/ب وما بعدها.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٩.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ١/١٤٣ بتصرف.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ١/٣٠.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ١/١٧٩ باختصار.

.....

مطلبٌ: يُشترَطُ العلمُ بدخول الوقت

(تتمَّةٌ)

يشترطُ لصحَّةِ الصلاةِ دخولُ الوقت واعتقادُ[1] دخوله كما في "نور الإيضاح"[2] وغيره، فلو شكَّ في دخولِ وقت العبادة، فأتى بها، فبانَ أنَّه فعَلَها في الوقت لم يُجزِهِ كما في "الأشباه"[3] في بحث النيَّة، ويكفي في ذلك أذانُ الواحدِ لو عَدْلاً، وإلاَّ تحَّرى وبنَى على غالبِ ظنِّه لِما صرَّحَ به أيمتنا: ((من أنَّه يُقبَلُ قولُ العدل في الديانات كالإخبار بجهةِ القبلة والطهارةِ والنجاسةِ والحلِّ والحرمة، حتى لو أخبرَهُ ثقةٌ ـ ولو عبداً أو أمَةً أو محدوداً في قذفٍ ـ بنجاسةِ الماء أو حلِّ الطعام وحرمته قُبِلَ، ولو فاسقاً أو مستوراً يحكِّمُ رأيَهُ في صدقه أو كذبه، ويعملُ به؛ لأنَّ غالب الرأيِ بمنزلة اليقين بخلاف خبرِ الذميِّ، حيث لا يُقبَلُ)) اهـ. ومثلُهُ الصبيُّ والمعتوهُ العاقلان في الأصحِّ.

ولا يخفى أنَّ الإخبار عن دخولِ الوقت من العبادات، فيجري فيه هذا التفصيلُ، والله تعالى أعلم، ثم رأيتُ في كتاب "القول لمن"[4] عن "معين الحكام"[5] ما نصُّهُ: ((المؤذِّنُ يكفي إخبارُهُ بدخول الوقت إذا كان بالغاً، عاقلاً، عالماً بالأوقات، مسلماً، ذَكَراً، ويُعتمَدُ على قوله)) اهـ.

وفي صيام "القُهُستانيِّ"[6]: ((وأمَّا الإفطارُ فلا يجوزُ بقولِ واحدٍ، بل بالمثنى))، وظاهرُ الجواب أنَّه لا بأسَ به إذا كان عَدْلاً صدَّقَهُ إلخ. ١/٢٤٧

---

(١) في النسخ: ((واعتمادُ)) وهو تحريف، وما أثبتناه من "نور الإيضاح".

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ١٠٤ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها صـ٥٥ـ.

(٤) "القول الحسن في جواب القول لمن": للمولى محمد عطاء الله بن يحيى بن بيرعلي المعروف بنوعي زاده(ت١٠٤٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٣٦٣، "خلاصة الأثر"٤/٢٦٣،الأعلام ٧/١٤١).

(٥) "معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام": لأبي الحسن علي بن خليل، علاء الدين الطرابلسي (ت٨٤٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٤٥، "الأعلام" ٤/٢٨٦).

(٦) "جامع الرموز": ١/٢١٦.

وحكمُ الأذان كالصلاة تعجيلاً وتأخيراً.

(وكُرِهَ) تحريماً، وكلُّ ما لا يجوزُ مكروهٌ (صلاةٌ) مطلقاً (ولو) قضاءً أو واجبةً أو نافلةً أو (على جنازةٍ، وسجدةُ تلاوةٍ.....

[٣٢٧١] (قولُهُ: وحكمُ الأذانِ كالصلاة إلخ) لأنَّه سنَّةٌ لها فيتبعُها.

[٣٢٧٢] (قولُهُ: وكُرِهَ إلخ) أُورِدَ أنَّ بعض الصلوات لا تنعقدُ في هذه الأوقاتِ، فلا يناسبُهُ التعبيرُ بالكراهة، وأجاب عنه في "شرح المنية"[1] تبعاً لـ"الفتح"[2] بجوابين، حيث قال: ((استعمَلَ الكراهةَ هنا بالمعنى اللغويِّ، فيشملُ عدمَ الجواز [١/ق٢٨٤/أ] وغيره مما هو مطلوبُ العدم، أو هو بالمعنى العُرْفي، والمرادُ كراهةُ التحريم لِما عُرِفَ من أنَّ النهي الظنيَّ الثبوتِ غيرَ المصروفِ عن مقتضاه يفيدُ كراهة التحريم، وإنْ كان قطعيَّ الثبوت فالتحريمَ، وهو في مقابلةِ الفرض في الرُّتبة، وكراهةُ التحريم في رتبة الواجب، والتنزيهِ في رتبة المندوب، والنهيُ الواردُ هنا من الأوَّلِ، فكان الثابتُ به كراهةَ التحريم، وهي إنْ كانت لنقصانٍ في الوقت منعتِ الصحَّةَ فيما سببُهُ كاملٌ، وإلاَّ أفادت الصحَّةَ مع الإساءة)) اهـ.

وقد أشار "الشارحُ" إلى الجوابين مقدِّماً الثانيَ منهما على الأوَّلِ.

[٣٢٧٣] (قولُهُ: مطلقاً) فسَّرَه بما بعده.

[٣٢٧٤] (قولُهُ: أو على جنازةٍ) أي: إذا حضرتْ في ذلك الوقت، وكذا قوله: ((وسجدةُ تلاوةٍ))، أي: إذا تُلِيَتْ فيه، وإلاَّ فلا كراهةَ كما سيذكرُه[3] "الشارح".

[٣٢٧٥] (قولُهُ: وسجدةُ تلاوةٍ) منصوبٌ عطفاً على الجارِّ والمجرور الذي هو خبرُ كان

(قولُهُ: أي: إذا حضَرَتْ في ذلك الوقتِ إلخ) حقُّهُ أنْ يقول: أي: إذا حضرت الجنازةُ أو تُلِيَت الآيةُ قبل ذلك الوقت، ويجوزُ إطلاق الكراهةِ التحريميَّةِ على ما لا يصحُّ فعلُهُ، وإلاَّ ـ بأنْ حضَرَتْ أو تُلِيَتْ فيه ـ فلا كراهةَ كما سيذكرُهُ "الشارح".

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٦ـ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي يكره فيه الصلاة ١/٢٠٢ بتصرف يسير.

(٣) صـ٥٣٨ـ "در".

وسهوٍ) لا شكرٍ، "قنية" (مع شروقٍ) إلاَّ العوامَّ،.....

المقدَّرةِ، "ح"[١]. والأحسنُ رفعُهُ عطفاً على ((صلاةٌ)) نائبِ فاعلِ ((كُرِهَ)) ليكون مقابلاً للصلاة؛ لأنَّ سجدة التلاوة ليستْ صلاةً حقيقيَّةً، فافهم.

[٣٢٧٦] (قولُهُ: وسهوٍ) حتَّى لو سها في صلاة الصُّبح، أو في قضاءِ فائتةٍ بعد العصر، فطلعتِ الشمس، أو احمرَّتْ عقِبَ السلام سقَطَ عنه سجودُ السهو؛ لأنَّه لجبرِ النقصان المتمكِّنِ في الصلاة، فجرى مَجرى القضاء، وقد وجَبَ كاملاً، فلا يتأدَّى في ناقصٍ، "حلبة"[٢].

[٣٢٧٧] (قولُهُ: لا شكرٍ، "قنية"[٣]) هذا مذكورٌ في غير محلِّه، والمناسبُ ذكرُهُ عقِبَ قوله الآتي: ((وسجدةِ تلاوةٍ))؛ لأنَّ عبارة "القنية": ((يكرهُ أنْ يسجدَ شكراً بعد الصلاة في الوقت الذي يكرهُ فيه النفلُ، ولا يكرهُ في غيره)) اهـ.

وفي "النهر"[٤]: ((أنَّ سجدة الشُّكر لنعمةٍ سابقةٍ ينبغي أنْ تصحَّ أخذاً من قولهم؛ لأنَّها وجبتْ كاملةً، وهذه لم تجبْ)) اهـ.

فتحصَّلَ من كلام "النهر" مع كلام "القنية" أنَّها تصحُّ مع الكراهة، أي: لأنَّها في حكمِ النافلة، ثمَّ قال في "النهر"[٥] عن "المعراج": ((وأمَّا ما يُفعَلُ عقِبَ الصلاة من السجدة فمكروهٌ إجماعاً؛ لأنَّ العوامَّ يعتقدون أنَّها واجبةٌ أو سنةٌ)) اهـ. أي: وكلُّ جائزٍ أدَّى إلى اعتقادِ ذلك كُرِهَ.

[٣٢٧٨] (قولُهُ: مع شروقٍ) وما دامت العينُ لا تحارُ فيها [١/ق٢٨٤/ب] فهي في حكمِ

(قولُهُ: أو في قضاءِ فائتةٍ بعد العصر إلخ) وكذا الوقتيَّةُ كما هو ظاهرٌ من التعليل المذكور، وعبارة "البحر" عن "شرح المنية": ((حتَّى لو دخَلَ وقتُ الكراهة بعد السلام وعليه سهوٌ فإنَّه لا يسجدُ إلخ)).

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/ب.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٦/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في سجدة التلاوة ق٢١/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

فلا يُمنَعون من فعلها؛ لأنَّهم يتركونها، والأداءُ الجائزُ عند البعض أَولى من الترك أصلاً[١] كما في "القنية" وغيرها (واستواءٍ).....

الشروق كما تقدَّمَ في الغروب أنَّه الأصحُّ كما في "البحر"[٢]، "ح"[٣].

أقول: ينبغي تصحيحُ ما نقلُوه عن "الأصل"[٤] للإمام "محمَّدٍ": ((من أنَّه ما لم ترتفع الشمسُ قدْرَ رمحٍ فهي في حكمِ الطُّلوع))؛ لأنَّ أصحاب المتون مشَوا عليه في صلاة العيد، حيث جعلُوا أوَّلَ وقتها من الارتفاع، ولذا جزم به هنا في "الفيض" و"نور الإيضاح"[٥].

[٣٢٧٩] (قولُهُ: فلا يُمنَعون من فعلها) أفاد أنَّ المستثنى المنعُ لا الحكمُ بعدم الصحَّةِ عندنا، فالاستثناءُ منقطعٌ، والضميرُ للصلاة، والمرادُ بها صلاةُ الصبح.

[٣٢٨٠] (قولُهُ: عند البعض) أي: بعضِ المجتهدين كالإمام "الشافعيِّ" هنا.

[٣٢٨١] (قولُهُ: كما في "القنية"[٦] وغيرها) وعزاه صاحب "المصفَّى" إلى الإمام "حميدِ الدين"[٧] عن شيخه الإمام "المحبوبيِّ"، وإلى شمس الأئمَّة "الحَلْوانيِّ"، وعزاه في "القنية" إلى "الحَلْوانيِّ" و "النسفيِّ"، فسقَطَ ما قيل: إنَّ صاحب "القنية" بناهُ على مذهب المعتزلة من أنَّ العامِّيَّ له الخيارُ من كلِّ مذهبٍ ما يهواه، والصحيحُ عندنا أنَّ الحقَّ واحدٌ، وأنَّ تتبُّعَ الرُّخَصِ فِسْقٌ اهـ.

[٣٢٨٢] (قولُهُ: واستواءٍ) التعبيرُ به أَولى من التعبير بوقتِ الزَّوال؛ لأنَّ وقت الزَّوال لا تكرهُ

---

(١) ((أصلاً)) ليست في "ب".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٣.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ق٣٨/ب ـ ٣٩/أ.

(٤) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٢.

(٥) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين صـ٢٤٧ـ٢٤٨ـ.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق٩/ب ـ ١٠/أ.

(٧) هو الإمام عليّ بن محمد بن عليّ، حميد الدين، نجم العلماء الرَّامُشيّ البخاريّ الضرير(ت٦٦٦هـ).("الجواهر المضية" ٢/٥٩٨، "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ، "هدية العارفين" ١/٧١١).

.....

فيه الصلاةُ إجماعاً، "بحر"[١] عن "الحلبة"[٢]. أي: لأنَّه يدخلُ به وقتُ الظهر كما مرَّ[٣]، وفي "شرح النِّقاية" لـ "البِرْجَنديِّ": ((قد وقَعَ في عباراتِ الفقهاء أنَّ الوقت المكروهَ هو عند انتصافِ النَّهار إلى أنْ تزولَ الشمس، ولا يخفى أنَّ زوالَ الشمس إنما هو عقيبَ انتصافِ النهار بلا فصلٍ، وفي هذا القدْرِ من الزَّمان لا يمكنُ أداءُ صلاةٍ فيه، فلعلَّ المراد أنَّه لا تجوزُ الصلاةُ بحيث يقعُ جزءٌ منها في هذا الزمان، أو المرادُ بالنهار هو النهارُ الشرعيُّ، وهو من أوَّلِ طلوع الصبح إلى غروب الشمس، وعلى هذا يكون نصفُ النهار قبل الزَّوال بزمانٍ يُعتَدُّ به)). اهـ "إسماعيل"[٤] و "نوح" و "حموي".

وفي "القنية"[٥]: ((واختُلِفَ في وقتِ الكراهة عند الزَّوال، فقيل: مِنْ نصفِ النهار إلى الزَّوال لرواية "أبي سعيدٍ" عن النبي ﷺ: «أنَّه نهَى عن الصلاة نصفَ النهار حتى تزولَ الشمس»[٦]، قال ركنُ الدين "الصَّبَّاغيُّ"[٧]: [١/ق٢٨٥/أ] وما أحسنَ هذا؛ لأنَّ النهيَ عن الصلاة فيه يُعتمَدُ تصوُّرُها فيه)) اهـ.

وعزى في "القُهُستانيِّ"[٨] القولَ بأنَّ المراد انتصافُ النهار العُرفيِّ إلى أئمَّة ما وراءَ النهر، وبأنَّ المراد انتصافُ النهار الشرعيِّ ـ وهو الضَّحوةُ الكبرى إلى الزَّوال ـ إلى أئمَّة خوارزم.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٤.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٥/أ.

(٣) صـ٤٨٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ١/ق ٢٤٥/أ.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق١٠/أ.

(٦) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٤٦٤ كتاب الصلاة ـ باب ذكر البيان أن النهي مخصوص ببعض الأيام، من حديث أبي سعيد الخدري، وأبي هريرة، ومن حديث أبي قتادة ﷺ، وقال: ((له شواهد وإن كانت أسانيدها ضعيفة)). اهـ

(٧) أبو المكارم عبد الكريم بن محمد ركن الدين ـ ويقال: ركن الأئمة ـ الصَّبَّاغي المَدِينِيّ، تفقه على أبي اليسر البزدويّ (ت٤٩٣هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٤٥٦، ٤/٣٨٩، "الفوائد البهية" صـ١٠١ـ).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧٣.

إلاَّ نفلَ[١] يومِ الجمعة على قول "الثاني" المصحَّحَ المعتمد، كذا في "الأشباه"[٢]، ونقل "الحلبيُّ" عن "الحاوي": ((أنَّ عليه الفتوى)).....

[٣٢٨٣] (قولُهُ: إلاَّ يومَ الجمعةِ) لِما رواه "الشافعيُّ" في "مسنده": ((نهَى عن الصلاة نصفَ النهار حتى تزولَ الشمسُ إلاَّ يومَ الجمعة))[٣]، قال الحافظ "ابنُ حجرٍ"[٤]: ((في إسناده انقطاعٌ، وذكَرَ "البيهقيُّ"[٥] له شواهدَ ضعيفةً إذا ضُمَّتْ قويَ)) اهـ.

٢٤٨/١ [٣٢٨٤] (قولُهُ: المصحَّحِ المعتمَدِ) اعتُرِضَ بأنَّ المتون والشروح على خلافه.

[٣٢٨٥] (قولُهُ: ونقَلَ "الحلبيُّ") أي: صاحبُ "الحلبة" العلاَّمة المحقِّقُ "ابن أمير حاج"[٦]، ((عن "الحاوي")) أي: "الحاوي القدسيِّ"[٧] كما رأيتُهُ فيه، لكنَّ شرَّاح "الهداية"[٨] انتصرُوا لقول "الإمام"، وأجابوا عن الحديثِ المذكور بأحاديثِ النَّهي عن الصلاةِ وقتَ الاستواء، فإنَّها محرِّمةٌ، وأجاب في "الفتح"[٩] بحمْلِ المطلَقِ على المقيَّدِ، وظاهرُهُ ترجيحُ قول "أبي يوسف"، ووافَقَه في "الحلبة"[١٠] كما في "البحر"[١١]، لكنْ لم يعوِّلْ عليه في "شرح المنية"[١٢] و"الإمداد"[١٣].

---

(١) ((نفل)) ليست في "ب".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: القول في أحكام الجمعة صـ٤٤١ـ.

(٣) "مسند الشافعي" ١/١٣٩(٤٠٨) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) "التلخيص الحبير": ١/١٨٨.

(٥) انظر "السنن الكبرى" للبيهقي ٢/٤٦٤ كتاب الصلاة ـ باب ذكر البيان أن النهي مخصوص ببعض الأيام.

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٦/أ.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق٣٦/ب.

(٨) انظر "العناية": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٤(هامش "فتح القدير")، و"البناية" ٢/٦٦.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٥.

(١٠) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٦/أ.

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٣.

(١٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٧ـ.

(١٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ق٨٧/ب.

.....

على أنَّ هذا ليس من المواضعِ التي يُحمَلُ فيها المطلقُ على المقيَّدِ كما يُعلَمُ من كتب الأصول، وأيضاً فإنَّ حديث النهي صحيحٌ، رواه "مسلمٌ"[1] وغيره، فيُقدَّمُ بصحَّتِهِ واتِّفاقِ الأئمَّة على العملِ به وكونِهِ حاظِراً، ولذا منَعَ علماؤنا عن سنَّةِ الوضوء وتحيَّةِ المسجد وركعتيِ الطواف ونحوِ ذلك، فإنَّ الحاظر مقدَّمٌ على المبيح.

(تنبيهٌ)

عُلِمَ ممَّا قرَّرناه المنعُ عندنا وإنْ لم أره مما[2] ذكَرَه الشافعيَّةُ من إباحةِ الصلاة في الأوقاتِ المكروهة في حَرَم مكةَ استدلالاً بالحديث الصحيح:[3]((يا بني عبدِ مناف، لا تمنعوا أحداً طافَ

(قولُهُ: على أنَّ هذا ليس من المواضعِ إلخ) لِما يأتي عن "البدائع".

(قولُهُ: مِمَّا ذكرَهُ) قال المصحِّح: ((هكذا بخطِّهِ، ولعلَّ صوابَهُ: فما ذكرَهُ إلخ، فليتأمَّل)) اهـ. وفيه أنَّ قوله: ((مِمَّا ذكرَهُ إلخ)) متعلِّقٌ بالمنع، وقوله: ((من إباحةِ إلخ)) بيانٌ لِما ذكرَهُ الشافعيَّة، وعليه فلا حاجةَ لهذا التصويب.

---

(١) أخرجه مسلم(٨٣١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الأوقات التي نهي عن الصلاة فيها، من حديث عقبة بن عامر الجهني يقول: ((ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهنَّ، وأن نقبر فيهنَّ موتانا، حين تطلع الشمس بازغةً حتى ترتفع، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل الشمس، وحين تَضَيَّفُ الشمسُ للغروب حتى تغرب))، وأخرجه أبو داود(٣١٩٢) كتاب الجنائز ـ باب الدفن عند طلوع الشمس وعند غروبها، والترمذي (١٠٣٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في كراهية الصلاة على الجنازة عند طلوع الشمس وعند غروبها، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١/٢٧٥ كتاب المواقيت ـ باب الساعات التي نهي عن الصلاة فيها، و١/٢٧٧ ـ باب النهي عن الصلاة نصف النهار، وابن ماجه(١٥١٩) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الأوقات التي لا يصلي على الميت فيها ولا يدفن.

(٢) قوله: ((مما ذكره إلخ)) هكذا بخطه، ولعل صوابه ((فما إلخ)) فليتأمل. اهـ مصححه.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (٩٠٠٤)، والحميدي(٥٦١)، وأحمد ٤/٨٠ ـ٨١، ٨٤، وأبو داود(١٨٩٤) كتاب المناسك ـ باب الطواف بعد العصر، والترمذي(٨٦٨) كتاب المناسك ـ باب ما جاء في الصلاة بعد العصر وبعد الصبح لمن يطوف، وقال: حديث جُبير حديث حسن صحيح، والنسائي ١/٢٨٤ كتاب المواقيت ـ باب إباحة الصلاة في =

.....

بهذا البيت وصلَّى أيَّةَ ساعةٍ شاء من ليلٍ أو نهارٍ))، فهو مقيَّدٌ عندنا بغيرِ أوقاتِ الكراهة لِما علمتَهُ من منعِ علمائنا عن ركعتيِ الطواف فيها وإنْ جوَّزُوا نفسَ الطواف فيها خلافاً لـ"مالكٍ" كما صرَّحَ به في "شرح اللباب"[1]، والله أعلمُ.

ثمَّ رأيتُ المسألةَ عندنا، قال في "الضياء" ما نصُّهُ: ((وقد قال أصحابنا: إنَّ الصلاة في هذه الأوقاتِ ممنوعٌ منها [١/ق٢٨٥/ب] بمكةَ وغيرها)) اهـ.

ورأيتُ في "البدائع"[2] أيضاً ما نصُّهُ: ((وما ورَدَ من النهيِ إلاَّ بمكةَ شاذٌّ لا يُقبَلُ في معارضةِ المشهور، وكذا روايةُ استثناءِ يوم الجمعة غريبٌ، فلا يجوزُ تخصيصُ المشهور به)) اهـ. ولله الحمد.

= الساعات كلِّها بمكة، و٥/٢٢٣ كتاب المناسك ـ باب إباحة الطواف في كلِّ الأوقات، وابن ماجه(١٢٥٤) كتاب الإقامة ـ باب ما جاء في الصلاة بمكة في كلِّ الأوقات، والدارمي ٢/٧٠ كتاب المناسك ـ باب الطواف في غير وقت الصلاة ـ وابن خزيمة(١٢٨٠) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أنَّ نهيَ النَّبيِّ ﷺ عن الصلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس، وبعد العصر حتى تغرب نهيٌ خاصٌّ لا عامٌّ، وابن حبان(١٥٥٣) كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المنهيِّ عنها، والدارقطني في "السنن الكبرى" ١/٤٢٣ كتاب الصلاة ـ باب جواز النافلة عند البيت في جميع الأزمان، والطبراني في "الكبير"(١٥٩٩) و(١٦٠٠) و(١٦٠١) و(١٦٠٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢/١٨٦ كتاب مناسك الحج ـ باب الصلاة للطواف بعد الصبح وبعد العصر، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٤٨ كتاب المناسك ـ باب لا يمنع أحد عن الطواف بالبيت والصلاة فيه أيَّ ساعةٍ أحبَّ، وصحَّحه على شرط مسلم ووافقه الذهبي في "التلخيص"، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٤٦١ كتاب الصلاة ـ باب ذكر البيان أن هذا النهي مخصوص ببعض الأمكنة دون بعض، و٥/٩٢ كتاب الحج ـ باب من ركع ركعتي الطواف حيث كان، والبغوي في "شرح السنة"(٧٨٠) كتاب الصلاة ـ باب الرخصة في هذه الأوقات بمكة حرسها الله. كلُّهم من حديث جُبَير بن مُطْعِم ﷺ.

(١) انظر "إرشاد الساري إلى مناسك الملاّ علي القاري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٧ـ، وشرح اللُّباب هو "الْمَسْلَك الْمُتَقَسِّط في الْمَنْسَك الْمُتَوَسِّط" للملا علي بن سلطان محمد، نور الدين الهرويّ القاري(ت١٠١٤هـ) وهو شرح "لباب المناسك وعُبَاب المسالك" لرحمة الله بن عبد الله بن إبراهيم السِّندي(ت٩٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٤٥، "هدية العارفين" ١/٣٦٦، ٧٥١).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يكره من التطوع ١/٢٩٦.

(وغروبٍ إلاَّ عصرَ يومه) فلا يكرهُ فعلُهُ؛.....

[٣٢٨٦] (قولُهُ: وغروبٍ) أرادَ به التغيُّرَ كما صرَّحَ به في "الخانيَّة"[١]، حيث قال: ((و[٢]عند احمرارِ الشمس إلى أنْ تغيب))، "بحر"[٣] و "قُهُستاني"[٤].

[٣٢٨٧] (قولُهُ: إلاَّ عصرَ يومه) قيَّدَ به لأنَّ عصر أمسِهِ لا يجوزُ وقتَ التغيُّرِ لثبوته في الذِّمَّة كاملاً لاستنادِ السببيَّةِ فيه إلى جميعِ الوقت كما مرَّ[٥].

[٣٢٨٨] (قولُهُ: فلا يكرهُ فعلُهُ) لأنَّه لا يستقيمُ إثباتُ الكراهة للشيءِ مع الأمرِ به، وقيل: الأداءُ أيضاً مكروهٌ. اهـ "كافي النسفي"[٦].

والحاصلُ: أنَّهم اختلفوا في أنَّ الكراهة في التأخير فقط دونَ الأداء أو فيهما، فقيل بالأوَّلِ، ونسبه في "المحيط" و "الإيضاح" إلى مشايخنا، وقيل بالثاني، وعليه مشى في "شرح الطحاويِّ"[٧] و "التحفة"[٨] و "البدائع"[٩] و "الحاوي"[١٠] وغيرها، على أنَّه المذهبُ بلا حكايةِ خلافٍ، وهو الأوجهُ لحديث "مسلمٍ"[١١] وغيره عن "أنسٍ" ﷺ قال: سمعتُ رسول الله ﷺ يقول:

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) الواو ساقطة من "م".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٣ بتصرف يسير.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧٣.

(٥) المقولة [٣١٦٧] قوله: ((ولو ناقصاً)).

(٦) كافي النسفي": كتاب الصلاة ١/ق ٢٠/ب.

(٧) انظر "شرح معاني الآثار":١/١٩٤ كتاب الصلاة ـ باب صلاة العصر هل تُعجَّل أو تُؤخَّر؟.

(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٠٥.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٦-١٢٧.

(١٠) من((وغيرها إلخ اهـ ورأيت)) في الصحيفة السابقة إلى ((و"الحاوي")) ساقط من "الأصل".

(١١) أخرجه مالك ١/٢٢١ كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة بعد الصبح وبعد العصر، وأحمد ٣/١٠٢، ١٠٣، ١٤٩، ١٨٥، ٢٤٧، ومسلم(٦٢٢) كتاب المساجد ـ باب استحباب التبكير بالعصر، وأبو داود(٤١٣) كتاب الصلاة ـ باب وقت العصر، والترمذي (١٦٠) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في تعجيل العصر، والنسائي =

لأدائِهِ كما وجب.....

((تلك صلاةُ المنافق، يجلسُ يرقُبُ الشمس، حتى إذا كانتْ بين قرني الشيطان قام ينقُرُ أربعاً لا يذكرُ الله فيها إلا قليلاً)). اهـ "حلبة"[1]، وتبِعَهُ في "البحر"[2].

ولا يخفى أنَّ كلام "الشارح" ماشٍ على الأوَّلِ لا الثاني، فافهم. قال في "القنية"[3]: ((ويستوفي سنةَ القراءة؛ لأنَّ الكراهة في التأخير لا في الوقت)) اهـ.

[٣٢٨٩] (قولُهُ: لأدائِهِ كما وجَبَ) لأنَّ السبب هو الجزءُ الذي يتَّصلُ به الأداءُ، وهو هنا ناقصٌ، فقد وجَبَ ناقصاً، فيؤدَّى كذلك، وأمَّا عصرُ أمسِهِ فقد وجَبَ كاملاً؛ لأنَّ السبب فيه جميعُ الوقت، حيث لم يحصُلِ الأداءُ في جزءٍ منه، لكنَّ الصحيح الذي عليه المحقِّقون أنَّه لا نقصانَ في ذلك الجزءِ نفسِهِ، بل في الأداء فيه؛ لِما فيه من التشبُّهِ بعبدةِ الشمس، ولَمَّا كان الأداءُ واجباً فيه تحمَّلَ ذلك النقصانَ، أمَّا إذا لم يؤدَّ فيه والحالُ أنَّه لا نقصَ في الوقت أصلاً وجَبَ الكاملُ، ولهذا كان الصحيحُ وجوبَ القضاء في كاملٍ على مَنْ بلَغَ، أو أسلَمَ في ناقصٍ ولم يصلِّ فيه كما تقدَّمَ[4].

والحاصلُ ـ كما في "الفتح"[5] ـ : ((أنَّ معنى نقصانِ الوقت نقصانُ ما اتَّصَلَ به من فعلِ الأركان المستلزِمِ للتشبُّهِ بالكفَّار، فالوقتُ لا نقصَ فيه، بل هو كغيره من الأوقات، إنما النقصُ في الأركان، فلا يتأدَّى بها ما وجَبَ كاملاً)).

وهذا أيضاً مؤيِّدٌ للقول بأنَّ الكراهة في التأخيرِ والأداءِ خلافُ ما مشى عليه "الشارح"،

= ١/٢٥٤ كتاب المواقيت ـ باب التشديد في تأخير العصر، وأخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٩٢ كتاب الصلاة ـ باب صلاة العصر هل تعجَّل أو تؤخَّر؟ كلُّهم من حديث أنس رضي الله عنه.

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٧٥/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٤.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق٩/ب.

(٤) المقولة [٣١٧٨] قوله: ((هو الصحيح)).

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٣.

بخلاف الفجر، والأحاديثُ تعارَضَتْ فتساقَطَتْ كما بسَطَهُ "صدر الشريعة"[١]....

وما ذكَرَه في "النهر"[٢] بحثاً لبعض الطلبة مذكورٌ مع جوابه في "شرح المنية"[٣] وغيره، وأوضحناه فيما علَّقناه على "البحر"[٤].

[٣٢٩٠] (قولُهُ: بخلافِ الفجر إلخ) أي: فإنَّه لا يؤدِّي فجرَ يومه وقتَ الطلوع؛ لأنَّ وقت الفجر كلَّهُ كاملٌ، فوجبتْ كاملةً، فتبطُلُ بطرُوِّ الطلوع الذي هو وقتُ فسادٍ، قال في "البحر"[٥]: ((فإنْ قيل: روى "الجماعةُ"[٦] عن "أبي هريرة" قال: قال رسول الله ﷺ: «مَنْ أدرَكَ ركعةً من العصر قبل أنْ تغربَ الشمس فقد أدرَكَها، ومَنْ أدرَكَ ركعةً من الصبح قبل أنْ تطلعَ الشمس فقد أدرَكَ الصبح» [١/ق٢٨٦/أ] أجيبَ: بأنَّ التعارُضَ لَمَّا وقَعَ بينه وبين النهيِ عن الصلاة في الأوقاتِ الثلاثة رجعنا إلى القياس كما هو حكمُ التعارُضِ، فرجَّحنا حكمَ هذا الحديثِ في صلاة العصر، وحكمَ النهيِ في صلاة الفجر، كذا في "شرح النِّقاية"[٧])) اهـ.

على أنَّ الإمام "الطحاويَّ"[٨] قال: ((إنَّ الحديث منسوخٌ بالنُّصوص الناهية))، وادَّعى: ((أنَّ

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ١/٣٦.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الشرط الخامس ٢٤٦ ـ ٢٤٧.

(٤) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ١/٢٦٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٤ بتصرف يسير.

(٦) أخرجه مالك(٥) كتاب وقوت الصلاة ـ باب: وقوت الصلاة، وأحمد٢/٤٦٢، والبخاري(٥٧٩) كتاب مواقيت الصلاة ـ باب مَنْ أدرك من الفجر ركعة، ومسلم(٦٠٨) كتاب المساجد ـ باب مَن أدرك ركعة مِنَ الصلاة فقد أدرك الصلاة، وأبو داود(٤١٢) كتاب الصلاة ـ باب في وقت صلاة العصر، والترمذي(١٨٦) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس، والنسائي ١/٢٥٧ كتاب المواقيت ـ باب مَنْ أدرك ركعتين من العصر، وابن ماجه(٧٠٠) كتاب الصلاة ـ باب وقت الصلاة في العذر والضرورة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٧) "شرح النقاية للقاري": كتاب الصلاة ـ الأوقات ١/١٢١.

(٨) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٢ـ ١٥٣ بتصرف. وانظر "شرح مشكل الآثار" ١٠/١٤١ برقم ٣٩٧٧.

(ويَنعقِدُ نفلٌ بشروعٍ فيها) بكراهة التحريم.....

العصر يبطُلُ أيضاً كالفجر، وإلاَّ لزِمَ العملُ ببعض الحديث، وتركُ بعضه بمجرَّدِ قولنا: طرأ ناقصٌ على كاملٍ في الفجر بخلاف عصرِ يومه، مع أنَّ النقص قارَنَ العصرَ ابتداءً والفجرَ بقاءً، فيبطُلُ فيهما))، وأجابَ في "البرهان": ((بأنَّ هذا الوقتَ سببٌ لوجوب العصر، حتى يجبُ على مَنْ أسلَمَ أو بلَغَ فيه، ويستحيلُ أنْ يكون سبباً للوجوب، ولا يصحُّ الأداءُ فيه))، وتمامُهُ في "حاشية نوح". ١/٢٤٩

[٣٢٩١] (قولُهُ: وينعقدُ نفلٌ إلخ) لَمَّا كان قوله: ((وكُرِهَ)) شاملاً للمكروهِ حقيقةً والممنوعِ أتى بهذه الجملةِ بياناً لِما أجمَلَه، "ط"[1].

واعلمْ أنَّ ما يُسمَّى صلاةً ـ ولو توسُّعاً ـ إمَّا فرضٌ أو واجبٌ أو نفلٌ.

والأوَّلُ: عمليٌّ وقطعيٌّ، فالعمليُّ الوترُ، والقطعيُّ: كفايةٌ وعينٌ، فالكفايةُ صلاةُ الجنازة، والعينُ المكتوباتُ الخمس والجمعةُ والسَّجدة الصُّلبية.

والواجبُ: إمَّا لعينه، وهو ما لا يَتوقَّفُ وجوبُهُ على فعلِ العبد، أو لغيره، وهو ما يَتوقَّفُ عليه، فالأوَّلُ الوترُ ـ فإنَّه يُسمَّى واجباً كما يُسمَّى فرضاً عمليَّاً ـ وصلاةُ العيدين وسجدةُ التلاوة، والثاني سجدتا السَّهو وركعتا الطَّواف وقضاءُ نفلٍ أفسَدَه والمنذورُ.

والنفلُ: سنةٌ مؤكَّدةٌ وغيرُ مؤكَّدةٍ.

واعلمْ أنَّ الأوقاتَ المكروهة نوعان:

الأوَّلُ: الشُّروقُ والاستواءُ والغروبُ.

والثاني: ما بين الفجرِ والشمسِ، وما بين صلاةِ العصر إلى الاصفرارِ.

فالنوعُ الأوَّلُ لا ينعقدُ فيه شيءٌ من الصَّلوات التي ذكرناها[2] إذا شرَعَ بها فيه، وتبطُلُ إنْ طرأ عليها، إلاَّ صلاةَ جنازةٍ حضرتْ فيها، وسجدةٌ تُلِيَتْ آيتُها فيها، وعصرَ يومه والنفلَ والنذرَ المقيَّدَ بها، وقضاءَ ما شرَعَ به فيها ثمَّ أفسَدَه، فتنعقدُ هذه الستةُ بلا كراهةٍ أصلاً في الأُولى منها،

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٠.

(٢) في هذه المقولة.

(لا) ينعقدُ (الفرضُ) وما هو مُلحَقٌ به كواجبٍ لعينه كوترٍ.....

ومع الكراهةِ التنزيهيَّةِ [١/ق٢٨٦/ب] في الثانية، والتحريميَّةِ في الثالثة، وكذا في البواقي، لكنْ مع وجوبِ القطع والقضاء في وقتٍ غيرِ مكروهٍ.

والنوعُ الثاني ينعقدُ فيه جميعُ الصَّلوات التي ذكرناها من غير كراهةٍ إلاَّ النفلَ والواجبَ لغيره، فإنَّه ينعقدُ مع الكراهة، فيجبُ القطعُ والقضاءُ في وقتٍ غيرِ مكروهٍ. اهـ "ح"[١] مع بعضِ تغييرٍ.

[٣٢٩٢] (قولُهُ: لا ينعقدُ الفرضُ) أشار إلى ما في "الخانيَّة"[٢] من نواقضِ الوضوء، حيث قال: ((لو شرَعَ في فريضةٍ عند الطُّلوع أو الغروبِ سِوى عصرِ يومه لم يكنْ داخلاً في الصلاة، فلا تنتقضُ طهارته بالقهقهة، بخلاف ما لو شرَعَ في التطوُّعِ)) اهـ.

[٣٢٩٣] (قولُهُ: كواجبٍ) عبارة "القُهُستانيِّ"[٣]: ((كالفرائضِ والواجباتِ الفائتة))، فقيَّدَ بالفائتة احترازاً عمَّا وجَبَ فيها كالتلاوة والجنازة.

بقيَ: لو شرَعَ في صلاة العيد هل يكون داخلاً في الصلاة نفلاً، أم لا تنعقدُ أصلاً؟ الظاهرُ الأوَّلُ، وسيصرِّحُ به في بابها[٤]؛ لأنَّ وقتها من ارتفاعِ الشمس قدْرَ رمحٍ، فقبلَ وقتها لم تجبْ، فتكونُ نفلاً، تأمَّلْ.

[٣٢٩٤] (قولُهُ: لعَينِهِ) هذا التَّقييدُ غيرُ صحيحٍ، فإنَّه يقتضي أنَّ الواجب لغيره ينعقدُ في هذه الأوقات، وليس كذلك كما صرَّحَ به في "البحر"[٥] و"القُهُستانيِّ"[٦] و "النهر"[٧] خلافاً لِما

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق٣٩/أ ـ ب.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧٢.

(٤) انظر المقولة [٧٠٠٦] قوله: ((بل تكون نفلاً محرماً)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧٤.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/أ.

(وسجدةِ تلاوةٍ وصلاةِ جنازةٍ تُلِيَتْ) الآيةُ (في كاملٍ وحضَرَت) الجنازةُ (قبلُ) لوجوبه كاملاً، فلا يتأدَّى ناقصاً، فلو وجَبَتا فيها لم يكره فعلُهما،.....

في "نور الإيضاح"[١]، أفاده "ح"[٢].

[٣٢٩٥] (قولُهُ: وسجدةِ تلاوةٍ إلخ) معطوفٌ على ((وترٍ)) في عبارة "الشارح"، وأصلُهُ الرفعُ في عبارة المتن عطفاً على ((الفرضُ))، قال "الشارح" في "الخزائن"[٣]: ((وسجودُ السَّهو كالتلاوة، فيتركُهُ لو دخلَ وقتُ الكراهة)) اهـ. وقدَّمناه[٤].

[٣٢٩٦] (قولُهُ: وصلاةِ جنازةٍ) فيه أنَّها تصحُّ مع الكراهة كما في "البحر"[٥] عن "الإسبيجابيِّ"، وأقرَّهُ في "النهر"[٦]. اهـ "ح"[٧].

قلت: لكنَّ ما مشى عليه "المصنِّف" هو الموافقُ لِما قدَّمناه[٨] عن "ح" في الضابط، وللتَّعليل الآتي[٩]، وهو ظاهرُ "الكنز"[١٠] و "الملتقى"[١١] و "الزيلعيِّ"[١٢]، وبه صرَّحَ في "الوافي" و "شرح المجمع" و "النقاية" وغيرها.

[٣٢٩٧] (قولُهُ: فلو وجَبَتا فيها) أي: بأنْ تُلِيَت الآيةُ في تلك الأوقاتِ، أو حضَرَتْ فيها الجنازةُ.

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة صـ٩٥ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٣٩/ب.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق٧٠/ب.

(٤) المقولة [٣٢٧٦] قوله: ((وسهو)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٣.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ق٣٩/ب.

(٨) المقولة [٣٢٩١] قوله: ((وينعقد نفل إلخ)).

(٩) في هذه الصحيفة "در".

(١٠) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ١/٣٠.

(١١) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ١/٥٧.

(١٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٥.

أي: تحريماً، وفي "التحفة": ((الأفضلُ أنْ لا تُؤخَّرَ الجنازة)).

(وصحَّ) مع الكراهة (تطوُّعٌ بدَأَ به فيها ونَذْرٌ أدَّاه فيها).....

[٣٢٩٨] (قولُهُ: أي[1]: تحريماً) أفاد ثبوتَ الكراهة التنزيهيَّةِ.

[٣٢٩٩] (قولُهُ: وفي "التحفة"[2] إلخ) هو كالاستدراك على مفهوم قوله: ((أي: تحريماً))، فإنَّه إذا [١/ق ٢٨٧/أ] كان الأفضلُ عدمَ التأخير في الجنازة فلا كراهةَ أصلاً، وما في "التحفة" أقرَّهُ في "البحر"[3] و"النهر"[4] و"الفتح"[5] و"المعراج" لحديثِ: ((ثلاثٌ لا يؤخَّرْنَ، منها الجنازةُ إذا حضرتْ))[6]، وقال في "شرح المنية"[7]: ((والفرقُ بينها وبين سجدةِ التلاوة ظاهرٌ؛ لأنَّ التعجيل فيها مطلوبٌ مطلقاً إلاَّ لمانعٍ، وحضورُها في وقتٍ مباحٍ مانعٌ من الصلاة عليها في وقتٍ مكروهٍ بخلافِ حضورها في وقتٍ مكروهٍ، وبخلافِ سجدةِ التلاوة؛ لأنَّ التعجيل لا يُستحَبُّ فيها مطلقاً)) اهـ. أي: بل يُستحَبُّ في وقتٍ مباحٍ فقط، فثبَتَ[8] كراهةُ التنزيهِ في سجدةِ التلاوة دون صلاةِ الجنازة.

[٣٣٠٠] (قولُهُ: وصحَّ تطوُّعٌ بدَأَ به فيها) تكرارٌ محضٌ مع قوله: ((وينعقدُ نفلٌ بشروعٍ فيها)). اهـ "ح"[9].

---

(١) في "م": ((أو)) وهو خطأ.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ١/١٠٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٣.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٤/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٤.

(٦) أخرجه أحمد ١/١٠٥، والترمذي(١٧١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الوقت الأول من الفضل، وقال:هذا حديث غريب حسن، و(١٠٧٥) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في تعجيل الجنازة، وقال:هذا حديث غريب وما أرى إسناده بمتصل، وابن ماجه مختصراً(١٤٨٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الجنازة لا تؤخر إذا حضرت ولا تتبع بنار، والحاكم في "المستدرك" ٢/١٦٢ كتاب النكاح، وقال: هذا حديث غريب صحيح ولم يخرِّجاه، وقال الذهبي: صحيح. وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ١/٢٤٤.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٨ـ.

(٨) في "م": ((فثبتت)).

(٩) "ح": كتاب الصلاة ق٣٩/ب.

وقد نذَرَهُ فيها (وقضاءُ تطوُّعٍ بدأ به فيها فأفسَدَهُ لوجوبه ناقصاً) ثم ظاهرُ الرواية وجوبُ القطع والقضاء في كاملٍ كما في "البحر"، وفيه عن "البغية":.....

وقد يجابُ: بأنَّ المراد أنَّه يصحُّ أداؤه فيها، ويخرجُ به عن العُهْدة مع الكراهة، وما مرَّ[1] بيانٌ لأصلِ الانعقاد وصحَّةِ الشروع فيه، بحيث لو قهقَهَ انتقَضَ وضوءُهُ بخلاف الفرض كما قدَّمناه[2] عن "الخانيَّة"، تأمَّلْ.

[٣٣٠١] (قولُهُ: وقد نذَرَهُ فيها) أي: والحالُ أنَّه قد نذَرَ إيقاعَهُ فيها، أي: في هذه الأوقاتِ الثلاثةِ، أي: في أحدها، أمَّا لو نذَرَهُ مطلقاً فلايصحُّ أداؤه فيها.

[٣٣٠٢] (قولُهُ: لوجوبه) أي: ما ذَكَرَ من المسائلِ الثلاثة.

[٣٣٠٣] (قولُهُ: كما في "البحر")[3] وقال أيضاً[3]: ((وقولُ "الزيلعيِّ"[4]: والأفضلُ أنْ يصلِّيَ في غيره ضعيفٌ)).

[٣٣٠٤] (قولُهُ: عن "البُغية") بضمِّ الباء الموحَّدة وكسرِها: الشيءُ المبتغَى، أي: المطلوبُ، وهو هنا عَلَمُ كتابٍ هو مختصرُ "القنية"[5]، ذكَرَهُ في "البحر"[6] في باب شروط الصلاة، "ح"[7].

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّ المراد أنَّه يصحُّ أداؤه فيها إلخ) قد يقال: إنَّ صحَّةَ الأداء والخروجَ عن العهدة معلومٌ من الحكم بالكراهة الذي وقَعَ قولُهُ: ((وينعقدُ نفلٌ إلخ)) بياناً له، فلَمْ يُفِدْ ما ذكرَهُ هنا فائدةً جديدةً، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٣٢٩١] قوله: ((وينعقد نفل إلخ)).

(٢) المقولة [٣٢٩٢] قوله: ((لا ينعقد الفرض)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٦.

(٥) المسمى "بغية القنية": لمحمود بن أحمد بن مسعود، جمال الدين المعروف بابن السِّرَاج القُوْنويّ الدمشقيّ(ت٧٧٠هـ وقيل: ٧٧١، وقيل: ٧٧٧) وهو تلخيص "القنية" لأبي الرجاء مختار بن محمود، نجم الدين الزاهديّ(ت٦٥٨هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٤٩، ٢/١٣٥٧، "الجواهر المضية" ٣/٤٣٥، "الدرر الكامنة" ٤/٣٢٢، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٤.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ق٣٩/ب ـ ٤٠/أ.

((الصلاةُ فيها على النبي ﷺ أفضلُ من قراءة القرآن))، وكأنَّه لأنَّها من أركان الصلاة، فالأَولى تركُ ما كان ركناً لها.

(وكُرِهَ نفلٌ) قصداً ولو تحيَّةَ مسجدٍ.....

[٣٣٠٥] (قولُهُ: الصلاةُ فيها) أي: في الأوقاتِ الثلاثة، وكالصلاةِ الدعاءُ والتسبيحُ كما هو في "البحر"[١] عن "البغية".

[٣٣٠٦] (قولُهُ: وكأنَّه إلخ) من كلام "البحر".

[٣٣٠٧] (قولُهُ: فالأَولى) أي: فالأفضلُ ليوافقَ كلامَ "البغية"، فإنَّ مُفاده أنَّه لا كراهةَ أصلاً؛ لأنَّ تركَ الفاضلِ لا كراهةَ فيه.

[٣٣٠٨] (قولُهُ: وكُرِهَ نفلٌ إلخ) شروعٌ في النوع الثاني من نوعَيِ الأوقات المكروهةِ، وفيما يكرهُ فيها، والكراهةُ هنا تحريميَّةٌ أيضاً كما صرَّحَ به في "الحلبة"[٢]، ولذا عبَّرَ في "الخانيَّة"[٣] و"الخلاصة"[٤] بعدم الجواز، والمرادُ عدمُ الحلِّ لا عدمُ الصحَّة كما لا يخفى. ١/٢٥٠

[٣٣٠٩] (قولُهُ: قصداً) احترَزَ به عمَّا لو صلَّى [١/ق٢٨٧/ب] تطوُّعاً في آخرِ الليل، فلمَّا صلَّى ركعةً طلَعَ الفجر فإنَّ الأفضل إتمامُها؛ لأنَّ وقوعه في التطوُّعِ بعد الفجر لا عن قصدٍ، ولا ينوبان عن سنَّةِ الفجر على الأصحِّ.

[٣٣١٠] (قولُهُ: ولو تحيَّةَ مسجدٍ) أشار به إلى أنَّه لا فرقَ بين ما له سببٌ أوْ لا كما في "البحر"[٥] خلافاً لـ"الشافعيِّ" فيما له سببٌ كالرَّواتب وتحيَّةِ المسجد، "ط"[٦].

(قولُهُ: ولا ينوبان عن سنَّةِ الفجر على الأصحِّ) الظاهرُ أنَّهما لا ينوبان عن السنَّة في هذه الصُّورة اتِّفاقاً، حيث كان ابتداؤهما قبل طلوع الفجر الذي هو وقتُ السنَّة بخلاف ما يأتي.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٤.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٧/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع في المواقيت ق٢٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٥.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨١ بتصرف نقلاً عن أبي السعود.

(وكلُّ ما كان واجباً) لا لعينِهِ بل (لغيرِهِ) وهو ما يتوقَّفُ وجوبُهُ على فعله (كمنذورٍ وركعتي طوافٍ).....

[٣٣١١] (قولُهُ: وكلُّ ما كان واجباً إلخ) أي:ما كان ملحَقاً بالنفل، بأنْ ثَبَتَ وجوبُهُ بعارِضٍ بعدَما كان نفلاً.

[٣٣١٢] (قولُهُ: على فعلِهِ) أي: فعلِ العبد، والأَولى إظهارُهُ، مثلاً: المنذورُ يتوقَّفُ على النذر، وركعتا الطَّواف على الطَّواف، وسجدتا السَّهو على ترك الواجب الذي هو من جهته. اهـ "ط"[(١)].

ويرِدُ عليه سجودُ التلاوة، فإنَّه يتوقَّفُ وجوبُهُ على التلاوة، وأجاب في "الفتح"[(٢)]: ((بأنَّ وجوبه في التحقيق متعلِّقٌ بالسَّماع لا بالاستماع ولا بالتلاوة، وذلك ليس فعلاً من المكلَّفِ، بل وصفٌ خَلْقيٌّ فيه بخلاف النَّذر والطَّوافِ والشروعِ، فإنَّها فعلُهُ، ولولاه لكانت الصلاة نفلاً)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[(٣)]: ((لكنَّ الصحيح أنَّ سبب الوجوب في حقِّ التالي التلاوةُ دون السَّماع، وإلاَّ لزِمَ عدمُ الوجوب على الأصمِّ بتلاوته)) اهـ. ونحوُهُ في "البحر"[(٤)].

وقد يجابُ بأنَّه وإنْ كان بفعله لكنَّه ليس أصلُهُ نفلاً؛ لأنَّ التنفُّل بالسجدة غيرُ مشروعٍ، فكانت واجبةً بإيجاب الله تعالى لا بالتزام العبد، وتمامُهُ في "شرح المنية"[(٥)].

[٣٣١٣] (قولُهُ: وركعتي طوافٍ) ظاهرُهُ: ولو كان الطوافُ في ذلك الوقتِ المكروهِ، ولم أره صريحاً، ويدلُّ عليه ما أخرَجَهُ "الطحاويُّ" في "شرح الآثار"[(٦)] عن "معاذِ بن عفراء": أنَّه طافَ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨١.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٨.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٥.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٣٨ـ.

(٦) انظر "شرح معاني الآثار": ١/٣٠٣ـ٣٠٤ كتاب الصلاة ـ باب الركعتين بعد العصر، وأخرجه النسائي ١/٢٥٨ كتاب المواقيت ـ باب مَنْ أدرك ركعتين من العصر. وفي الباب عن علي، وابن مسعود، وعقبة بن عامر، =

وسجدتي سهوٍ (والذي شَرَعَ فيه) في وقتٍ مستحبٍّ أو مكروهٍ (ثم أفسَدَهُ و) لو سنَّةَ الفجر (بعدَ صلاةِ فجرٍ و) صلاةِ (عصرٍ).....

بعد العصر أو بعد صلاةِ الصبح ولم يصلِّ، فسُئل عن ذلك فقال: ((نَهَى رسول الله ﷺ عن صلاةٍ بعد الصبح حتى تطلُعَ الشمس، وعن صلاةٍ بعد العصر حتَّى تغرُبَ الشمسُ))، ثمَّ رأيتُهُ مصرَّحاً به في "الحلبة"[1] و"شرح اللباب"[2].

[٣٣١٤] (قولُهُ: وسجدتي سهوٍ) أقول: تبِعَ فيه صاحبَ "المجتبى"، ولم يظهرْ لي معناه، هل هو على إطلاقه، أو مقيَّدٌ ببعض الصلوات؟ فإنَّه لا وجهَ لكراهةِ سجودِ السَّهو فيما لو صلَّى الفجر أو العصر وسَهَا فيهما، وكذا لو قضى [١/ق٢٨٨/أ] بعدهما فائتةً وسَهَا فيها، فإنَّه إذا حلَّ له أداءُ تلك الصلاةِ كيف لا يحلُّ له سجودُ السَّهوِ الواجبُ فيها؟! ولعلَّه اشتبَهَ النوعُ الثاني من الأوقات بالنوع الأوَّلِ، فإنَّ ذِكْرَ سجودِ السَّهو في النوع الأوَّلِ صحيحٌ، وقد مرَّ[3] بخلاف ذكرِهِ هنا، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه مقيَّدٌ ببعض الصَّلوات، وهي التي تكرهُ في هذا النوع كالنفل والواجب لغيره، فكما يكرهُ فعلُها يكرهُ سجودُ السَّهو فيها، ثم رأيتُ "الرحمتيَّ" جزَمَ: ((بأنَّ ذلك سهوٌ))، فتأمَّلْ وراجِعْ.

[٣٣١٥] (قولُهُ: ولو سنةَ الفجرِ) أي: ولو كان الذي شرَعَ فيه ثم أفسَدَهُ سنةَ الفجر، فإنَّه لا يجوزُ على الأصحِّ، وما قيل من الحِيَلِ مردودٌ كما سيأتي[4].

[٣٣١٦] (قولُهُ: بعدَ صلاةِ فجرٍ وعصرٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((وكُرِهَ))، أي: وكُرِهَ نفلٌ إلخ

= وأبي هريرة، وابن عمر، وسَمرة بن جندب، وعبد الله بن عمرو، وسلمة بن الأكوع، وزيد بن ثابت، وعائشة، وكعب بن مرة، وأبي أمامة، وعمرو بن عبسة، ويعلى بن أمية، ومعاوية ﷺ.

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٧/ب.

(٢) انظر "إرشاد الساري": فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ.

(٣) صـ٥٢٧ـ "در".

(٤) صـ٥٥٣ـ "در".

ولو المجموعةَ بعرفةَ (لا) يكرهُ (قضاءُ فائتةٍ و) لو وتراً.....

بعد صلاةِ فجرٍ وعصرٍ، أي: إلى ما قُبيلَ الطُّلوع والتغيُّرِ بقرينة قوله السَّابق[1]: ((لا ينعقدُ الفرضُ إلخ))، ولذا قال "الزيلعيُّ"[2] هنا: ((المرادُ بما بعدَ العصر قبلَ تغيُّرِ الشمس، وأمَّا بعده فلا يجوزُ فيه القضاءُ أيضاً وإنْ كان قبل أنْ يصلِّيَ العصر)) اهـ.

[٣٣١٧] (قولُهُ: ولو المجموعةَ بعرفَةَ) عزاه في "المعراج" إلى "المجتبى"، وفي "القنية"[3] إلى مجد الأئمَّة "التَّرجُمانيِّ"[4] و "ظهير الدين المرغينانيِّ"[5]، وذكَرَهُ في "الحلبة"[6] بحثاً وقال: ((لم أره صريحاً))، وتبِعَهُ في "البحر"[7].

[٣٣١٨] (قولُهُ: ولو وتراً) لأنَّه[8] على قوله واجبٌ يفوتُ الجوازُ بفَوْتِهِ، وهو معنى الفرضِ العمليِّ، وعلى قولهما سنةٌ مخالِفةٌ لغيرها من السُّنن، ولذا قالا[9]: ((لا تصحُّ من قعودٍ))، وعن هذا قال في "القنية"[10]: ((الوترُ يُقضَى بعد الفجر بالإجماع بخلاف سائرِ السُّنن)).

---

(١) صـ٥٣٧ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ ١/٨٧.

(٣) لم نعثر عليها في "القنية".

(٤) ذكره القرشيّ في "الجواهر المضية" ٤/٤٣٢ في الألقاب، وذكر محققه الدكتور عبد الفتاح الحلو رحمه الله تعالى أن ترجمته في "كتائب أعلام الأخيار" برقم(٣٣٣)، و"الطبقات السنية" برقم(٣٠٢٣).

(٥) هو لقبٌ لعلي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق(ت٥٠٦هـ)، ولابنه أبي المحاسن الحسن بن علي بن عبد العزيز(توفي زهاء ٦٠٠هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٧٤، ٥٧٦، "الفوائد البهية" صـ٦٢ـ١٢١ـ).

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٣٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ ١/٢٦٥.

(٨) ((لأنَّه)) ساقطة من "آ".

(٩) في "ب": ((قال)) وهو خطأ، وانظر "ط"١/١٨١.

(١٠) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ق٩/ب.

أو[١] (سجدةِ تلاوةٍ وصلاةِ جنازةٍ، وكذا) الحكمُ من كراهة نفلٍ وواجبٍ لغيره، لا فرضٍ وواجبٍ لعينه (بعدَ طلوعِ فجرٍ سوى سنَّتِهِ) لشغلِ الوقت به تقديراً،....

[٣٣١٩] (قولُهُ: أو سجدةِ تلاوةٍ) لوجوبها بإيجابه تعالى لا بفعلِ العبد كما علمتَهُ، فلم تكنْ في معنى النَّفل.

[٣٣٢٠] (قولُهُ: لشُغلِ الوقتِ به) أي: بالفجر، أي: بصلاته، ففي العبارة استخدامٌ، "ط"[٢]. أي: لأنَّ المراد بالفجر الزمنُ لا الصلاةُ.

ثمَّ هذا علَّةٌ لقوله: ((وكره))، وفيه جوابٌ عمَّا أُورِدَ من أنَّ قوله ﷺ: ((لا صلاةَ بعد العصر حتى تغرُبَ الشمس، ولا صلاةَ بعد الفجر حتى تطلُعَ الشمس)) رواه "الشيخان"[٣] يعمُّ النفلَ وغيره.

وجوابُهُ: أنَّ النهيَ هنا لا لنقصانٍ في الوقت، بل ليصيرَ الوقتُ كالمشغول بالفرض، فلم يَجُزِ النفلُ ولا ما أُلحِقَ به مما ثبَتَ وجوبُهُ بعارضٍ [١/ق٢٨٨/ب] بعدَما كان نفلاً دون الفرائض وما في معناها، بخلاف النهيِ عن الأوقات الثلاثة، فإنَّه لمعنىً في الوقت، وهو كونُهُ منسوباً للشيطان، فيؤثِّرُ في الفرائض والنوافل، وتمامُهُ في شروح "الهداية"[٤].

---

(١) في "و": ((ولا)) بدل ((أو)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨١.

(٣) أخرجه البخاري(٥٨٦) كتاب مواقيت الصلاة ـ باب لا يتحرى الصلاة قبل غروب الشمس، ومسلم (٨٢٧) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الأوقات التي نُهِيَ عن الصلاة فيها، والنسائي ١/٢٧٨ كتاب المواقيت ـ باب النهي عن الصلاة بعد العصر، وابن ماجه(١٢٤٩) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة بعد الفجر وبعد العصر، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٣٠٤ كتاب الصلاة ـ باب الركعتين بعد العصر، وفي الباب عن أبي ذرٍّ وأبي هريرة وعمر وعائشة ﷺ.

(٤) انظر "الفتح" والعناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٨ـ٢٠٩ و"البناية" ٢/٥٩.

حتَّى لو نوى تطوُّعاً كان سنَّةَ الفجر بلا تعيينٍ (وقبلَ) صلاةِ (مغربٍ).....

[٣٣٢١] (قولُهُ: حتَّى لو نوى إلخ) تفريعٌ على ما ذكَرَهُ من التعليل، أي: وإذا كان المقصودُ كونَ الوقت مشغولاً بالفرض تقديراً، وسنتُهُ تابعةٌ له فإذا تطوَّعَ انصرَفَ تطوُّعُه إلى سنَّته لئلاَّ يكونَ آتياً بالمنهيِّ عنه، فتأمَّلْ.

[٣٣٢٢] (قولُهُ: بلا تعيينٍ)[1] لأنَّ الصحيح المعتمدَ عدمُ اشتراطه في السُّنن الرواتبِ، وأنَّها تصحُّ بنيَّةِ النفل وبمطلق النيَّة، فلو تهجَّدَ بركعتين بظنِّ بقاءِ الليل، فتبيَّنَ أنَّهما بعد الفجر كانتا عن السُّنة على الصَّحيح، فلا يصلِّيها بعده للكراهة، "أشباه"[2].

[٣٣٢٣] (قولُهُ: وقبل صلاةِ مغربٍ) عليه أكثرُ أهلِ العلم، منهم أصحابُنا و"مالكٌ"، وأحدُ الوجهين عن "الشافعيِّ"؛ لِما ثَبَتَ في "الصحيحين"[3] وغيرهما مما يفيدُ أنَّه ﷺ: ((كان يواظبُ على صلاة المغرب بأصحابه عقِبَ الغروب))، ولقول "ابن عمر" رضي الله عنهما: ((ما رأيتُ أحداً على عهدِ رسول الله ﷺ يصلِّيهما))، رواه "أبو داود"[4] وسكَتَ عنه، و"المنذريُّ" ٢٥١/١

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا مأخوذ من "التجنيس"، وعلَّله بأنَّ السنَّةَ تطوّعٌ فتتأدى بنية التطوع، ولكن ردَّه في "المزيد" بأنَّ الأصحَّ أنَّهما لا ينوبان عن ركعة الفجر، كما إذا صلَّى الظُّهْرَ ستاً وقد قعد على رأس الرابعة في الصحيح من الجواب؛ لأنَّ السنة ما واظب عليه النبيﷺ، ومواظبته كانت بتحريمة مبتدأة، لا يقال: يفرَّق بينهما بكراهية التطوع قبل الفجر، بخلافه بعد الظهر؛ لأنا نقول: ذاك في التطوع القصديّ، وأمَّا هذا فغير قصدي فلا يكره، كما هو فَرْضُ المسألة، قيل: وعلى التصحيح الذي نقله الشارح يشترط أن يكون ابتداء الشروع بعد طلوع الفجر، كما هو المقرُّ من كلامهم، قيل: وعلى ما نقله في "المزيد" إذا لم يكونا عن سنة الفجر هل يقطع؟ قال الكمال في السهو: إذا تطوع من آخر الليل، فلما صلَّى ركعة طلع الفجر، الأَوْلى أن يتمَّها ركعتين؛ لأنَّه لم يتنفل بأكثر من ركعتي الفجر قصداً. انتهى)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٨ـ بتصرف.

(٣) أخرجه البخاري(٥٦١) كتاب مواقيت الصلاة ـ باب وقت المغرب، ومسلم(٦٣٦) كتاب المساجد ـ باب بيان أن أول وقت المغرب عند غروب الشمس، وأبو داود(٤١٧) كتاب الصلاة ـ باب في وقت المغرب، والترمذي(١٦٤) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في وقت المغرب، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٦٨٨) كتاب الصلاة ـ باب وقت صلاة المغرب، عن سلمة بن الأكوع قال: كنا نصلي مع رسول اللهﷺ المغرب إذا توارت بالحجاب.

(٤) في "سننه"(١٢٨٤) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة قبل المغرب.

لكراهةِ تأخيره إلاَّ يسيراً.....

في "مختصره"[(١)]، وإسنادُهُ حسنٌ، وروى "محمَّدٌ"[(٢)] عن "أبي حنيفة" عن "حمَّادٍ": أنَّه سُئِلَ "إبراهيم النخعيُّ" عن الصلاةِ قبل المغرب، قال: فنهى عنها وقال: ((إنَّ رسول الله ﷺ و"أبا بكرٍ" و"عمر" لم يكونوا يصلُّونها))، وقال القاضي "أبو بكر بن العربيِّ"[(٣)]: ((اختلَفَ الصحابةُ في ذلك، ولم يفعله أحدٌ بعدهم))، فهذا يُعارِضُ ما رُوِيَ من فعلِ الصحابة ومن أمرِهِ ﷺ بصلاتهما؛ لأنَّه إذا اتَّفَقَ الناس على تركِ العمل بالحديث المرفوع لا يجوزُ العملُ به؛ لأنَّه دليلُ ضعفِهِ على ما عُرِفَ في موضعه، ولو كان ذلك مشتهراً بين الصحابة لَما خفِيَ على "ابن عمر"، أو يُحمَلُ ذلك على أنَّه كان قبل الأمر بتعجيلِ المغرب، وتمامُهُ في "شرحي المنية"[(٤)] وغيرهما.

[٣٣٢٤] (قولُهُ: لكراهةِ تأخيرِهِ) الأَولى: تأخيرِها، أي: الصلاةِ، وقولُهُ: ((إلاَّ يسيراً)) أفادَ أنَّه ما دون صلاةِ ركعتين بقدْرِ جلسةٍ، وقدَّمنا[(٥)] أنَّ الزَّائد عليه [١/ق٢٨٩/أ] مكروهٌ تنزيهاً ما لم تشتبكِ النجومُ، وأفاد في "الفتح"[(٦)] ـ وأقرَّهُ في "الحلبة"[(٧)] و"البحر"[(٨)] ـ : ((أنَّ صلاة ركعتين إذا تُجُوِّزَ فيها لا تزيدُ على اليسيرِ، فيباحُ فعلهما))، وقد أطالَ في تحقيق ذلك في "الفتح"[(٩)] في باب الوترِ والنوافل.

---

(١) "مختصر المنذري" (١٢٣٩) تفريع أبواب التطوع وركعات السنة ـ باب الصلاة قبل المغرب، وهو مختصر "سنن أبي داود".

(٢) في "الآثار" (١٤٥) باب ما يعاد من الصلاة وما يكره منها، وأورده التهانوي في "إعلاء السنن"٢/٦٢ وقال: رجاله ثقات مع إرساله، وهذا مرسل، ولكن مراسيل النخعي صحيحة باستثناء البعض وهذا ليس منه.

(٣) "عارضة الأحوذيّ بشرح صحيح الترمذي": كتاب أبواب الصلاة ـ باب الصلاة قبل المغرب ١/٣٠٠. وهو لأبي بكر محمد بن عبد الله بن محمد المعروف بابن العربي المَعافريّ الإشبيليّ المالكيّ (ت٥٤٣هـ).("كشف الظنون" ١/٥٥٩، "سيرأعلام النبلاء"٢٠/١٩٧).

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٤٠ـ٢٤١ـ، و"الحلبة": ٢/ق ٢٩/أ ـ ب.

(٥) المقولة [٣٢٦٦] قوله: ((يكره تنزيهاً)).

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٨٩.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٦.

(٩) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ ١/٣٨٨ـ٣٨٩ والمسألة في باب النوافل.

(وعندَ خروجِ إمامٍ) من الحُجْرة، أو قيامِهِ للصعود إنْ لم يكن له حجرةٌ.....

(تنبيهٌ)

يجوزُ قضاءُ الفائتة وصلاةُ الجنازة وسجدةُ التلاوة في هذا الوقت بلا كراهةٍ، ويبدأُ بصلاة المغرب ثم بالجنازةِ ثم بالسُّنةِ، ولعلَّهُ لبيانِ الأفضليَّة، وفي "الحلبة"[١]: ((الفتوى على تأخيرِ صلاة الجنازة عن سنَّةِ الجمعة[٢]، فعلى هذا تؤخَّرُ عن سنَّةِ المغرب؛ لأنَّها آكدُ)). اهـ "بحر"[٣].

وصرَّحَ في "الحاوي القدسيِّ"[٤] بكراهةِ المنذورة، وقضاءِ ما أفسده، والفائتةِ لغير صاحبِ ترتيبٍ، وهو تقييدٌ حسنٌ.

وبقيَ ركعتا الطَّواف، فتكرهُ أيضاً كما صرَّحَ به في "الحلبة"[٥]، ويُفهَمُ من كلام "المصنِّف" أيضاً، فإنَّ قوله: ((وقبل صلاةِ مغربٍ)) معطوفٌ على قوله: ((بعد طلوعِ فجرٍ))، فيكرهُ في الثاني جميعُ ما يكرهُ في الأوَّلِ، نعمْ صرَّحَ في "شرح اللباب"[٦]: ((أنَّه لو طافَ بعد صلاةِ العصر يصلِّي ركعتيه قبل سنَّةِ المغرب كالجنازة)).

[٣٣٢٥] (قولُهُ: وعندَ خروجِ إمامٍ) لحديثِ "الصحيحين"[٧] وغيرهما: ((إذا قلتَ لصاحبك: أنصِتْ والإمامُ يخطُبُ فقد لَغَوتَ))، فإذا نهى عن الأمرِ بالمعروف وهو فرضٌ فما ظنُّك بالنفل؟

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٩/ب.

(٢) نقلاً عن حجة الدين البلخي، كما في "الحلبة".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ٢٦٦/١ باختصار نقلاً عن "الحلبة" معزياً إلى حجة الدين البلخي.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ٣٧/ب بتصرف.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٨/ب.

(٦) انظر "إرشاد الساري": فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٧ـ والعبارة لـ"اللباب".

(٧) أخرجه مالك(٦) كتاب الجمعة ـ باب ما جاء في الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب، وأحمد ٢٤٤/٢، ٤٨٥، ٥١٨، والبخاري (٩٣٤) كتاب الجمعة ـ باب الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب، ومسلم(٨٥١) كتاب الجمعة ـ باب الإنصات يوم الجمعة في الخطبة، وأبو داود(١١١٢) كتاب الصلاة ـ باب الكلام والإمام يخطب، والترمذي(٥١٢) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية الكلام والإمام يخطب، وقال: حديث أبي هريرة رضي الله عنه حديث حسن صحيح، والنسائي ١٠٣/٣ـ١٠٤ كتاب الجمعة ـ باب الإنصات للخطبة يوم الجمعة، كلهم عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن ابن أبي أوفى وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم.

(لخطبةٍ) ما، وسيجيءُ أنَّها عشرٌ (إلى تمامِ صلاته بخلافِ فائتةٍ) فإنَّها لا تكرهُ،.....

وهذا قولُ الجمهور من أهلِ العلم كما قاله "ابن بَطَّال"[١]، منهم أصحابُنا و"مالكٌ"، وذكره "ابنُ أبي شيبة"[٢] عن "عمر" و"عثمان" و"عليٍّ" و"ابن عباسٍ" وغيرهم من التابعين، فما رُوِيَ مما يدلُّ على الجواز كان قبلَ التَّحريم، فلا يعارِضُ أدلَّةَ المنع، وتمامُ الأدلَّة في "شرحي المنية"[٣] وغيرهما.

ثم هذا معطوفٌ على ما قبله، فيكرهُ فيه ما يكرهُ فيه كما بيَّنا.

[٣٣٢٦] (قولُهُ: لخطبةٍ ما) أتى بـ((ما)) لتعميمِ الخطبة، وشمِلَ ما إذا كان ذلك قبلها وبعدها[٤]، سواءٌ أمسَكَ الخطيبُ عنها أم لا، "بحر"[٥].

[٣٣٢٧] (قولُهُ: وسيجيءُ[٦] أنَّها عشرٌ) أي: في باب العيدين، وهي: خطبةُ جمعةٍ، وفطرٍ، وأضحى، وثلاثُ خطبِ الحجِّ، وختمٌ، ونكاحٌ، واستسقاءٌ، وكسوفٌ، والمرادُ تعدادُ الخطبِ المشروعةِ في الجملة، وإلاَّ فخطبةُ الكسوف مذهبُ "الشافعيِّ".

والظاهرُ عدمُ كراهةِ التنفُّل فيها عند "الإمام" لعدمِ مشروعيَّتها عنده، [١/ق ٢٨٩/ب] وبه صرَّحَ في "الحلبة"[٧]، وكذا خطبةُ الاستسقاء مذهبُ الصاحبين، فيقال فيها كذلك، وقد يجابُ بما في "القُهُستانيِّ"[٨]، حيث نقَلَ روايةً عن "الإمام" بمشروعيَّةِ خطبة الكسوف، ولعلَّ مَنْ ذكَرَها كـ"الخانيَّة"[٩] وغيرها جنَحَ إلى هذه الروايةِ، فصحَّ كونُها عشراً عندنا، ولا يخفى أنَّ قوله:

---

(١) أبو الحسن علي بن خلف بن عبد الملك بن بطَّال القرطبيّ(ت٤٤٩هـ). ("شذرات الذهب" ٥/٢١٤، "الأعلام" ٤/٢٨٥).

(٢) في "المصنف" ٢/٣٣ كتاب الجمعة ـ في الكلام إذا صعد الإمام المنبر وخطب.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ص٢٤١ـ، و"الحلبة":٢/ق ٢٩/ب.

(٤) عبارة "البحر": ((قبل الخطبة ووقتها)) لا((بعدها)) كما نقله ابن عابدين رحمه الله؛ إذ المكروه التنفل قبل الخطبة ووقتها كما هو منصوص في كتب المذهب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٧.

(٦) المقولة [٧٠٣٩] قوله: ((بل عشر)).

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٣١/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ١/٧٣ والنقل فيها رواية عن((أئمتنا)) لا((الإمام)).

(٩) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

وقيَّدَها "المصنِّف" في الجمعة بواجبةِ الترتيب، وإلاَّ فيكرهُ، وبه يحصُلُ التوفيقُ بين كلامي "النهاية" و"الصدر".

(وكذا يكرهُ تطوُّعٌ عند إقامةِ صلاةٍ مكتوبةٍ).....

((خروجِ إمامٍ من الحجرة وقيامِهِ للصلاة)) قيدٌ فيما يناسبُهُ منها، وهو ما عدا خطبةَ النكاح وخطبةَ ختمِ القرآن، فافهم.

وعلَّةُ الكراهة في الجميع تفويتُ الاستماع الواجبِ فيها كما صرَّحَ به في "المجتبى".

[٣٣٢٨] (قولُهُ: وقيَّدَها) أي: قيَّدَ الفائتةَ التي لا تكرهُ حالَ الخطبة، "ط"[١].

[٣٣٢٩] (قولُهُ: بين كلامي "النهاية" و"الصَّدر") فإنَّ "صدرَ الشريعة"[٢] يقول: ((تكرهُ الفائتةُ))، وصاحبَ "النهاية" يقول: ((لا تكرهُ)) كما في "شرح المصنِّف"[٣]، "ح"[٤].

[٣٣٣٠] (قولُهُ: عند إقامةِ صلاةٍ مكتوبةٍ) أطلَقَها مع أنَّه قيَّدَها في "الخانيَّة"[٥] و"الخلاصة"[٦] ـ وأقرَّهُ في "الفتح"[٧] وغيره من الشرَّاح ـ بيوم الجمعة، وتبِعَهم في "شرح المنية"[٨] وقال: ((وأمَّا في غيرِ الجمعة فلا يكرهُ بمجرَّدِ الأخذِ بالإقامة ما لم يشرعِ الإمامُ في الصلاة، ويعلمْ أنَّه

(قولُهُ: أطلَقَها مع أنَّه قيَّدَها في "الخانيَّة" و"الخلاصة" إلخ) لكنْ على التقييدِ لا يظهرُ فائدةٌ لذكرِ هذه المسألة هنا لدخولها فيما قبلها، وأيضاً استثناءُ سنَّة الفجر إنما يناسبُ الإطلاقَ، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٢.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ١/٣٦ (هامش"كشف الحقائق").

(٣) انظر "المنح": كتاب الصلاة ١/ق ٢٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مواقيت الصلاة ١/٧٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع في المواقيت ق٢٢/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٩.

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٤٢ـ.

أي: إقامةِ إمامِ مذهبه؛.....

يدركُهُ في الرَّكعة الأولى، وكان غيرَ مخالِطٍ للصفِّ بلا حائلٍ، والفرقُ أنَّه في الجمعة لكثرةِ الاجتماع لا يمكنُ غالباً بلا مخالطةٍ للصفِّ)). اهـ ملخَّصاً، وسيأتي[1] في باب إدراكِ الفريضة.

[٣٣٣١] (قولُهُ: أي: إقامةِ إمامِ مذهبه) قال "الشارح" في هامش "الخزائن"[2]: ((نصَّ على هذا مولانا "منلا علي" شيخُ القرَّاء بالمسجد الحرام في "شرحه" على "لباب المناسك"[3])) اهـ.

مطلبٌ في تكرارِ الجماعة والاقتداء بالمخالف

وهو مبنيٌّ على أنَّه لا يكرهُ تكرارُ الجماعة في مسجدٍ واحدٍ، وسيذكرُ[4] في الأذان ـــ وكذا في باب الإمامة[5] ـ ما يخالفُهُ، وقد ألَّفَ جماعةٌ من العلماء رسائلَ في كراهة ما يُفعَلُ في الحرمين الشريفين وغيرهما من تعدادِ الأئمَّة والجماعات، وصرَّحوا بأنَّ الصلاة مع أوَّلِ إمامٍ أفضلُ، ومنهم ٢٥٢/١
صاحبُ "المنسك" المشهور العلاَّمةُ الشيخ "رحمةُ اللهِ السنديُّ"[6] تلميذُ المحقِّق "ابن الهمام"، فقد نقَلَ عنه العلاَّمة "الخير الرمليُّ" في باب الإمامة: ((أنَّ بعض مشايخنا سنةَ إحدى وخمسين وخمسمائةٍ أنكرَ ذلك، منهم الشريفُ "الغزنويُّ"، وأنَّ بعض المالكيَّةِ في سنة خمسين وخمسمائةٍ [١/ق٢٩٠/أ] أفتى بمنعِ ذلك على المذاهب الأربعة، ونقَلَ عن جماعةٍ من علماء المذاهب إنكارَ ذلك أيضاً)) اهـ.

لكنْ ألَّفَ العلاَّمة الشيخ "إبراهيم البيري" شارحُ "الأشباه" رسالةً سمَّاها "الأقوال المرضية"[7]، أثبَتَ فيها الجوازَ وكراهةَ الاقتداء بالمخالف؛ لأنَّه ـ وإنْ راعى مواضعَ الخلاف ـ

---

(١) المقولة [٥٩٩٤] قوله: ((فإنَّه إنْ خاف فوت ركعة إلخ)).

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق٧١/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٧ـ.

(٤) صـ٦١٤ـ "در".

(٥) ٥٠٣/٣ "در".

(٦) رحمة الله بن عبد الله بن إبرهيم السنديّ(ت٩٩٣هـ، وقيل: ٩٧٨). ("النور السافر" صـ٤٣٩ـ، "الكواكب السائرة" ١٥٢/٣، "شذرات الذهب" ٥٦٥/١٠، "هدية العارفين" ٣٦٦/١، "الأعلام" ١٩/٣).

(٧) لم تذكر كتب التراجم التي بين أيدينا هذه الرسالة للبيري، ورسائله نيّفت على سبعين رسالةً، انظر "هدية العارفين" ٣٤/١.

لحديث:((إذا أُقيمَت الصلاةُ فلا صلاةَ إلاَّ المكتوبةُ)) (إلاَّ سنَّةَ فجرٍ إنْ لم يَخَفْ فوتَ جماعتِها).....

لا يتركُ ما يلزمُ من تركه مكروهُ مذهبِهِ كالجهر بالبسملة، والتأمينِ، ورفعِ اليدين، وجلسةِ الاستراحة، والصلاةِ على النبي ﷺ في القعدة الأولى، ورؤيتِهِ السلامَ الثانيَ سنَّةً وغيرِ ذلك مما تجبُ فيه الإعادةُ عندنا أو تستحبُّ، وكذا ألَّفَ العلاَّمة الشيخ "علي القاري" رسالةً سمَّاها "الاهتداء في الاقتداء"[1]، أثبَتَ فيها الجوازَ، لكنْ نفى فيها كراهةَ الاقتداء بالمخالِفِ إذا راعى في الشُّروط والأركان فقط، وسيأتي[2] تمامُهُ إنْ شاء الله تعالى في باب الإمامة.

[٣٣٣٢] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) رواه "مسلم"[3] وغيره، قال "ط"[4]: ((ويُستثنى من عمومه الفائتةُ واجبةُ الترتيب، فإنَّها تُصلَّى مع الإقامة)).

[٣٣٣٣] (قولُهُ: إلاَّ سنَّةَ فجرٍ) لِما رَوَى "الطحاويُّ" وغيره عن "ابن مسعودٍ": ((أنَّه دخلَ المسجدَ وأقيمت الصلاةُ، فصلَّى ركعتيِ الفجرِ في المسجد إلى أُسطوانةٍ، وذلك بمحضرِ "حذيفةَ" و"أبي موسى"))، ومثلُهُ عن "عمر" و"أبي الدرداء" و"ابن عباسٍ" و"ابن عمر" كما أسنَدَهُ الحافظ "الطحاويُّ" في "شرح الآثار"[5]، ومثلُهُ عن "الحسن" و"مسروقٍ" و"الشعبيِّ"، "شرح المنية"[6].

---

(١) "الاهتداء في الاقتداء":للملا علي بن سلطان محمد،نور الدين القاري الهرويّ(ت١٠١٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/١٥١،"خلاصة الأثر" ٣/١٨٥، "التعليقات السنية" على "الفوائد البهية" صـ٨).

(٢) المقولة [٤٧٦٦] قوله: ((إن تيقَّنَ المراعاة لا يكره إلخ)).

(٣) أخرجه أحمد ٢/٤٥٥، ومسلم(٧١٠) كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن، وأبو داود(١٢٦٦) كتاب الصلاة ـ باب إذا أدرك الإمام ولم يصلِّ ركعتي الفجر، والترمذي(٤٢١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة، وقال: حديث أبي هريرةﷺ حديث حسن، والنسائي ٢/١١٦-١١٧ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في((إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة)) كلُّهم عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً،وفي الباب عن أبي بُحَيْنَة، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن سَرْجَس، وابن عباس، وأنسﷺ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٢.

(٥) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدخل المسجد والإمام في صلاة الفجر ١/٣٧٤ وما بعدها بتصرف.

(٦) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٤٢ـ باختصار.

ولو بإدراكِ تشهُّدِها، فإنْ خافَ ترَكَها أصلاً، وما ذُكِرَ من الحِيَلِ مردودٌ، وكذا يكرهُ غيرُ المكتوبة عند ضيق الوقت (وقبلَ صلاةِ العيدين.....

[٣٣٣٤] (قولُهُ: ولو بإدراكِ تشهُّدِها) مشى في هذا على ما اعتمَدَهُ "المصنِّف" و"الشرنبلاليُّ"[١] تبعاً لـ"البحر"[٢]، لكنْ ضعَّفَهُ في "النهر"[٣]، واختار ظاهرَ المذهب: ((من أنَّه لا يصلِّي السنةَ إلاَّ إذا علِمَ أنَّه يدركُ ركعةً))، وسيأتي في باب إدراك الفريضة، "ح"[٤].

قلت: وسنذكرُ[٥] هناك تقويةَ ما اعتمدَهُ "المصنِّف" عن "ابن الهمام" وغيره.

[٣٣٣٥] (قولُهُ: ترَكَها أصلاً) أي: لا يقضيها قبل الطُّلوع ولا بعده؛ لأنَّها لا تُقضَى إلاَّ مع الفرض إذا فاتَ وقُضِيَ قبل زوالِ يومها، "ح"[٦].

[٣٣٣٦] (قولُهُ: وما ذُكِرَ من الحِيَلِ) وهي: أنْ يشرعَ فيها فيقطعَها قبل الطلوع، أو يشرعَ فيها ثمَّ يشرعَ في الفرض من غيرِ قطعها، ثمَّ يقضيَها قبل الطلوع. وردُّهُ من وجهين:

الأوَّلُ: أنَّ الأمر بالشُّروع للقطعِ قبيحٌ شرعاً، وفي كلٍّ منهما قطعٌ.

والثاني: [١/ق٢٩٠/ب] أنَّ فيه فعلَ الواجب لغيره في وقتِ الفجر، وأنَّه مكروهٌ كما تقدَّمَ، "ح"[٧].

[٣٣٣٧] (قولُهُ: وكذا يكرهُ غيرُ المكتوبة) ((أل)) فيه للعهد، أي: المكتوبةِ الوقتيَّةِ، فشمِلَت الكراهةُ النفلَ والواجبَ والفائتةَ ولو كان بينها وبين الوقتيَّةِ ترتيبٌ، وكذلك ((أل)) في ((الوقتِ)) للعهد، أي: الوقتِ المعهودِ الكامل، وهو المستحبُّ لِما سيأتي[٨] في باب قضاء الفوائت

---

(١) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة صـ٤٤٥ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٩.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/أ.

(٥) المقولة [٥٩٨٣] قوله: ((لكن ضعّفه في "النهر")).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/أ.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/أ.

(٨) انظر المقولة [٦٠٥٣] قوله: ((إذا ضاق الوقت)).

مطلقاً، وبعدَها بمسجدٍ لا ببيتٍ) في الأصحِّ (وبين صلاتي الجمْعِ بعرفةَ ومزدلفةَ) وكذا بعدَهما كما مرَّ (وعند مدافعةِ الأخبثين) أو أحدِهما، أو الرِّيحِ (ووقتَ حضورِ طعامٍ.....

من أنَّ الترتيب يسقُطُ بضيق الوقت المستحبِّ، ولو قال: وكذا يكرهُ غيرُ الوقتيَّة عند ضيقِ الوقت المستحبِّ لَكان أَولى، أفاده "ح"[1].

(تنبيهٌ)

رأيتُ بخطِّ "الشارح" في هامش "الخزائن"[2]: ((ولو تنفَّلَ ظانّاً سعةَ الوقت، ثم ظهَرَ أنَّه إنْ أتَمَّ شفعاً يفوتُ الفرضُ لا يقطعُ، كما لو تنفَّلَ ثم خرَجَ الخطيب، كذا في آخر "شرح المنية"[3])) اهـ. فتأمَّلْ.

[٣٣٣٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان في المسجد أو في البيت بقرينةِ التفصيل في مقابله، "ح"[4].

[٣٣٣٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) ردٌّ على مَنْ يقول: لا يكرهُ في البيت مطلقاً سواءٌ كان قبلها أو بعدها، وعلى مَنْ يقول: لا يكرهُ بعدها مطلقاً سواءٌ كان في المسجد أو في البيت، "ح"[5].

[٣٣٤٠] (قولُهُ: وبين صلاتي الجمْعِ) أي: جمْعِ العصر مع الظُّهر تقديماً في عرفةَ، وجمعِ المغرب مع العشاء تأخيراً في مزدلفةَ.

[٣٣٤١] (قولُهُ: وكذا بعدَهُما) ضميرُ التثنية راجعٌ إلى صلاتي الجمع الكائنِ بعرفةَ فقط لا بمزدلفةَ أيضاً وإنْ أوهمَهُ كلامُهُ لعدم كراهةِ النفل بعد صلاتي الجمع بمزدلفةَ، ويدلُّ على أنَّ هذا

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ق ٤٠/أ ـ ب.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق ٧١/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": مسائل شتى صـ٦١٩ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق ٤٠/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق ٤٠/ب.

تاقَتْ نفسُهُ إليه و) كذا كلُّ (ما يشغلُ بالَهُ عن أفعالِها.....

مرادُهُ قولُهُ: ((كما مرَّ))[1]، أي: قريباً في قوله: ((ولو المجموعةَ بعرفةَ))، فلو قدَّمَ قوله: ((وكذا بعدَهُما كما مرَّ)) على قوله: ((ومزدلفةَ)) لَسلِمَ من الإيهام، ولو أسقطَهُ أصلاً لَسلِمَ من التَّكرار، "ح"[2]. وذكَرَ "الرَّحمتيُّ" ما يفيدُ ثبوتَ الخلاف عندنا في كراهة التنفُّلِ بعد صلاتي المغرب والعشاء في المزدلفة، لكنَّ الذي جزَمَ به في "شرح اللباب"[3]: ((أنَّه يصلِّي سنةَ المغرب والعشاء والوترَ بعدهما))، وقال: ((كما صرَّحَ به مولانا "عبدُ الرحمن الجامي" في "منسكه"[4]))، تأمَّلْ.

[٣٣٤٢] (قولُهُ: تاقتْ نفسُهُ إليه) أي: اشتاقتْ، "ح"[5] عن "القاموس"[6]. وأفهَمَ أنَّه إذا لم تشتقْ إليه لا كراهةَ، وهو ظاهرٌ، "ط"[7].

[٣٣٤٣] (قولُهُ: وما يشغَلُ بالَهُ) بفتح الغين المعجمة، والبالُ: القلبُ، وهذا من عطفِ العامِّ على [١/ق٢٩١/أ] الخاصِّ لشموله للمدافعة وحضورِ الطعام، وإنما نصَّ عليهما لوقوعِ التنصيص

(قولُهُ: وذكَرَ "الرحمتيُّ" ما يفيدُ ثبوتَ الخلافِ عندنا إلخ) حيث قال:((وأمَّا كراهةُ التنفُّل بعد الجمع بالمزدلفةِ كما مشى عليه "الشارح" هنا فلأنَّ رسول الله ﷺ حَجَّ حجَّةً واحدةً مع اهتمامه بالطاعات بحيث لا يستطيعُ أحدٌ ما يستطيعُهُ، وقد جُعِلَتْ قرَّةُ عينه في الصلاة مع فضيلةِ الوقت والمكان، والمنقولُ عنه ﷺ أنَّه صلَّى العشاء واضطجَعَ إلى الفجر ولم يُصَلِّ بعد العشاء شيئاً، ولولا كراهةُ الصلاة لَمَا تركَهُ، وعلى هذا جماعةٌ من الحنفيَّة والشافعيَّة، ومَن يقولُ بعدم الكراهة يقولُ: إنما ترَكَ القيامَ تخفيفاً على أمَّتِهِ كما كان يحبُّ ذلك)) اهـ.

---

(١) صـ٥٤٤ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة صـ١٤٤ـ.

(٤) "مناسك الحج":لأبي البركات عبد الرحمن بن أحمد بن محمد، نور الدين الشِّيْرازي المشهور بالجامي(ت٨٩٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٣١، "الفوائد البهية" صـ٨٦ـ).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ق٤٠/ب.

(٦) "القاموس": مادة((توق)).

(٧) "ط":كتاب الصلاة ١/١٨٢ بتصرف.

ويُخِلُّ بخشوعها) كائناً ما كان، فهذه نيِّفٌ وثلاثون وقتاً،.....

عليهما بخصوصهما في الأحاديث، أفاده في "الحلبة"[1]، فافهم.

[٣٣٤٤] (قولُهُ: ويُخِلُّ بخشوعها) عطفُ لازمٍ على ملزومٍ، فافهم. قال "ط"[2]: ((محلُّ الخشوع القلبُ، وهو فرضٌ عند أهل الله تعالى، و ورَدَ في الحديث:((أنَّ الإنسان ليس له من صلاتِهِ إلاَّ بقدْرِ ما استحضَرَ فيها، فتارةً يكون له عُشْرُها أو أقلُّ أو أكثرُ))[3])).

مطلبٌ في إعرابِ: كائناً ما كانَ

[٣٣٤٥] (قولُهُ: كائناً ما كانَ) في هذا التركيبِ أعاريبُ ذكرتُها في رسالتي المسمَّاة بـ"الفوائد العجيبة في إعراب الكلمات الغريبة"[4]، أظهرُها: أنَّ كائناً مصدرَ الناقصةِ[5] حالٌ، وفيه ضميرٌ يعودُ على الشَّاغل هو اسمُها، وما خبرُها، وهي نكرةٌ موصوفةٌ بكان التامَّةِ، أي: حالَ كون الشَّاغل شيئاً متَّصِفاً بصفةِ الوجود، والمعنى تعليقُ الكراهة على أيِّ شاغلٍ وُجِدَ، لا بقيدٍ زائدٍ على قيدِ الوجود. ١/٢٥٣

[٣٣٤٦] (قولُهُ: فهذه نيِّفٌ وثلاثون وقتاً) النِّيفُ بفتح النون وكسرِ التحتيَّة مشدَّدةً، وقد تخفَّفُ، وفي آخره فاءٌ: ما زاد على العِقْدِ إلى أنْ يبلُغَ العِقدَ الثانيَ كما في "القاموس"[6]، والمرادُ هنا ثلاثةٌ وثلاثون على ما يظهرُ، وهي: الشروقُ، الاستواءُ، الغروبُ، بعد صلاةِ فجرٍ، أو عصرٍ،

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٣٢/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٣.

(٣) أخرجه الحافظ العراقي كما في "الإحياء" ١/٢٢٨، ٢٤١، ٣٢٤ وقال: غير مرفوع، وروى محمد بن نصر المروزي في كتاب الصلاة، من رواية عثمان بن أبي دهرش مرسلاً((لا يقبل الله من عبد عملاً حتى يشهد قلبه مع بدنه))، ورواه أبو منصور الديلمي في "الفردوس" من حديث أُبي بن كعب وإسناده ضعيف، وابنُ المبارك في "الزهد" موقوفاً على عمار ﷺ.

(٤) انظر مجموعة رسائل ابن عابدين: ٢/٣٣٩.

(٥) قوله: ((أنَّ كائناً مصدَر الناقصةِ إلخ)) هكذا بخطه، ولا يخفى ما في هذه العبارة من النظر، فتدبر. اهـ مصححه.

(٦) "القاموس": مادة((نوف)).

وكذا تكرهُ في أماكنَ.....

قبل صلاة فجرٍ، أو مغربٍ، عند الخطب العشرِ، عند إقامة مكتوبةٍ، وضيقِ وقتها، قبل صلاةِ عيدِ فطرٍ، وبعدَها في مسجدٍ، وقبل صلاة عيدِ أضحى، وبعدها في مسجدٍ، بين صلاتيْ جمعِ عرفةَ، وبعدهما، بين جمعِ مزدلفةَ، عند مدافعةِ بولٍ، أو غائطٍ، أو كلٍّ منهما، أو ريحٍ، عند طعامٍ يتوقُهُ، عند كلِّ ما يشغَلُ البالَ، وما بعد نصفِ اللَّيل لأداءِ العشاء لا غير، عند اشتباكِ نجومٍ لأداء المغرب فقط.

واعلمْ أنَّا قدَّمنا[1] أنَّ النهيَ في الثلاثة الأُوَلِ لمعنىً في الوقت، ولهذا أثَّرَ في الفرض والنفل، وفي البواقي لمعنىً في غيره، ولهذا أثَّر في النوافل دون الفرائض وما في معناها، وبه صرَّحَ في "العناية"[2] وغيرها، لكنَّ كون النهيِ في البواقي مؤثِّراً في النوافل إنما يظهرُ إذا لم يتعلَّقْ بخصوص صلاةِ الوقت كما في الأخيرين، فإنَّ [١/ق٢٩١/ب] المكروهَ فيهما الصلاةُ الوقتيَّةُ فقط دون غيرها، فإنَّ في تأخير العشاء إلى ما بعد النصف تقليلَ الجماعة، وفي تأخيرِ المغرب إلى الاشتباك تشبُّهاً باليهود كما صرَّحُوا به، وذلك خاصٌّ بهما، وقدَّمنا[3] أنَّ الصحيح أنَّه لا كراهةَ في الوقت نفسِهِ، وأنَّ الأوجهَ ـ كما حقَّقَهُ في "البحر" تبعاً لـ"الحلبة" ـ ((كونُ الكراهة في كلٍّ من التأخيرِ والأداء، لا في التأخير فقط))، فافهم.

[٣٣٤٧] (قولُهُ: وكذا تكرهُ إلخ) لَمَّا ذكَرَ الكراهةَ في الزمان استطرَدَ ذِكْرَ الكراهةِ في المكان، وإلاَّ فمحلُّ ذلك مكروهاتُ الصلاة.

(قولُهُ: وفي البواقي لمعنىً في غيرِهِ) قال العلاَّمة "السنديُّ":((قلت: ولا يخفى أنَّ الصلاة ـ ولو فرضاً ـ حالَ مدافعةِ الأخبثين أو الرِّيح أو حالَ حضورِ الطعام ونفسُهُ مشغولةٌ به مكروهةٌ مع أنَّها لمعنىً في غيرِ الوقت، فتنبَّه)) اهـ.

---

(١) المقولة [٣٣٢٠] قوله: ((لشغل الوقت به)).

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات التي تكره فيها الصلاة ١/٢٠٤(هامش"فتح القدير").

(٣) المقولة [٣٢٨٨] قوله: ((فلا يكره فعله)).

كفوقِ كعبةٍ، وفي طريقٍ، ومزبلةٍ، ومجزرةٍ، ومقبرةٍ،.....

[٣٣٤٨] (قولُهُ: كفوقِ كعبةٍ* إلخ) أي: لِما فيه من تركِ تعظيمها المأمورِ به، وقوله: ((وفي طريقٍ)) لأنَّ فيه منعَ الناس من المرور وشُغلَهُ بما ليس له؛ لأنَّها حقُّ العامَّة للمرور، ولِما رواه "ابنُ ماجه" و"الترمذيُّ"[1] عن "ابن عمر": أنَّ رسول الله ﷺ: ((نهى أنْ يُصلَّى في سبعةِ مواطنَ: في المزبلةِ، والمجزرةِ، والمقبرة، وقارعةِ الطريق، وفي الحمَّام، ومَعَاطنِ الإبل، وفوقَ ظهرِ بيت الله)) اهـ.

ومَعَاطنُ الإبل: مَبارِكُها، جمعُ مَعطَنٍ، اسمُ مكان.

والمزبلةُ بفتح الميم مع فتحِ الباء وضمِّها: مُلقَى الزِّبْل.

والمجزرةُ بفتح الميمِ مع فتحِ الزَّاي وضمِّها أيضاً: موضعُ الجزارةِ، أي: فعلِ الجزَّار، أي: القصَّاب، "إمداد"[2].

[٣٣٤٩] (قولُهُ: ومقبرةٍ) مثلَّثُ الباء، "ح"[3]. واختُلِفَ في علَّتِهِ، فقيل: لأنَّ فيها عظامَ الموتى وصديدَهم، وهو نجسٌ، وفيه نظرٌ*، وقيل: لأنَّ أصل عبادةِ الأصنام اتِّخاذُ قبورِ الصالحين مساجدَ،

---

* أقول: قد عقد الحديث العلامة نجم الدين الطُّرَسُوسِيّ في منظومته "الفوائد" فقال:

نهى الرسولُ أحمدُ خيرُ البشر ... عن الصلاة في بقاع تُعْتَبَرْ
معاطنُ الجِمال ثم مقبرَهْ ... مزبلة طريق ثم بجزره
وفوق بيت الله والحمّام ... والحمد لله على التمام

اهـ منه.

(١) أخرجه الترمذي(٣٤٦) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية ما يصلى إليه وفيه، وقال: حديثُ ابنِ عمر إسنادُهُ ليس بذاك القويّ، وأخرجه ابن ماجه(٧٤٦) كتاب المساجد ـ باب المواضع التي تكره فيها الصلاة، من حديث ابن عمر ﷺ، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٣٨٣ كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في أعطان الإبل، وفي الباب عن أبي مرثد وجابر وأنس ﷺ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٩٠/ب باختصار.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ق٤١/أ نقلاً عن "القاموس".

* قوله: ((وفيه نظر)) لعلَّ وجهه أنَّ الاستحالة عندنا مطهرة. اهـ منه

ومُغتسَلٍ، وحَمَّامٍ،.....

وقيل: لأنَّه تشبُّهٌ باليهود، وعليه مشى في "الخانيَّة"[١]، ولا بأس بالصلاة فيها إذا كان فيها موضعٌ أُعِدَّ للصلاة، وليس فيه قبرٌ ولا نجاسةٌ كما في "الخانيَّة"، ولا قِبلتُهُ إلى قبرٍ، "حلبة"[٢].

[٣٣٥٠] (قولُهُ: ومُغتسَلٍ) أي: مَوضعِ الاغتسال في بيته، تأمَّلْ.

[٣٣٥١] (قولُهُ: وحمَّامٍ) لمعنيين: أحدُهما أنَّه مصبُّ الغُسالات، والثاني أنَّه بيتُ الشياطين، فعلى الأوَّلِ إذا غسَلَ منه موضعاً لا تكرهُ، وعلى الثاني تكرهُ، وهو الأَولى لإطلاق الحديث[٣]، إلاَّ لخوفِ فوتِ الوقت ونحوِهِ، "إمداد"[٤]. لكنْ في "الفيض": ((أنَّ المفتى به عدمُ الكراهة)).

وأمَّا الصلاةُ خارجَهُ ـ أي: في موضعِ جلوس الحمَّاميِّ ـ ففي "الخانيَّة"[٥]: ((فلا بأسَ بها))، وفي "الحلبة"[٦]: ((أنَّه يتفرَّعُ على المعنى الثاني الكراهةُ خارجه أيضاً))، وفيها [١/ق٢٩٢/أ] أيضاً[٦]: ((لو هُجِرَ الحمَّامُ قيل: يُحتمَلُ بقاءُ الكراهة استصحاباً لِما كان، ويحتملُ زوالُها؛ لأنَّ الشيطان كان يألَفُهُ لِما فيه من كشفِ العورات ونحوِ ذلك، والأوَّلُ أشبهُ، ولو لم يُسَقْ إليه الماءُ ولم يُستعمَل فالأشبهُ عدمُها؛ لأنَّه مشتقٌّ من الحميم، وهو الماءُ الحارُّ، ولم يوجدْ فيه، وعليه لو اتَّخذَ داراً للسُّكن كهيئة الحمَّام لم تكرهِ الصلاة أيضاً)) اهـ.

مطلبٌ: تكرهُ الصلاة في الكنيسة

(تنبيهٌ)

يؤخذُ من التعليل بأنَّه محلُّ الشَّياطينِ كراهةُ الصلاة في معابدِ الكفار؛ لأنَّها مأوى الشياطينِ كما صرَّحَ به الشافعيَّة، ويؤخذُ مما ذكروه عندنا، ففي "البحر"[٧] من كتاب الدعوى عند قول

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٢/ب.

(٣) تقدم تخريجه صـ٥٥٨ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٩٠/ب ـ ١٩١/أ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب والبدن ١/٢٩(هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٢/أ بتصرف.

(٧) "البحر": ٧/٢١٤.

وبطنِ وادٍ، ومَعَاطنِ إبلٍ وغنمٍ.....

"الكنز": ((ولا يحلفون في بيتِ عباداتهم)) : ((في "التاترخانيَّة"[1]: يكرهُ للمسلم الدخولُ في البيعة والكنيسة، وإنما يكرهُ من حيث إنَّه مجمعُ الشياطين، لا من حيث إنَّه ليس له حقُّ الدخول)) اهـ.

قال في "البحر"[2]: ((والظاهرُ أنَّها تحريميَّةٌ؛ لأنَّها المرادةُ عند إطلاقهم، وقد أفتيتُ بتعزيرِ مسلمٍ لازَمَ الكنيسةَ مع اليهود)) اهـ.

فإذا حرُمَ الدخولُ فالصلاةُ أَولى، وبه ظهَرَ جهلُ مَنْ يدخلُها لأجلِ الصلاة فيها.

[٣٣٥٢] (قولُهُ: وبطنِ وادٍ) أي: ما انخفَضَ من الأرض، فإنَّ الغالب احتواؤه على نجاسةٍ يحملُها إليه السيلُ، أو تُلقَى فيه، "ط"[3].

[٣٣٥٣] (قولُهُ: ومعاطنِ إبلٍ وغنمٍ) كذا في "الإحكام"[4] للشيخ "إسماعيل" عن "الخزانة السمرقنديَّة"[5]، ثم نقَلَ عن "الملتقط": ((أنَّها لا تكرهُ في مرابضِ الغنم إذا كان بعيداً من النجاسة))، وفي "الحلبة"[6]: ((قال ﷺ: «صلُّوا في مرابضِ الغنم، ولا تصلُّوا في أعطانِ الإبل»، رواه "الترمذيُّ"[7] ١/٢٥٤

---

(١) لعلَّها في "الحظر والإباحة" وهو من القسم غير المطبوع.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٤.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٣.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة ١/ق ٤٠٢/أ.

(٥) أي: "خزانة الفقه" لأبي الليث السمرقنديّ: كتاب الطهارة ـ باب الصلاة ـ عشرة مواضع تكره فيها الصلاة ق١٤/أ.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨١/ب بتصرف.

(٧) أخرجه أحمد ٢/٤٥١-٤٩١، وابن أبي شيبة ١/٤٢١ كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في أعطان الإبل، والترمذي (٣٤٨) و(٣٤٩) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة في مرابض الغنم وأعطان الإبل، وقال: حديث أبي هريرة ﷺ حديثٌ حسن صحيح، وعليه العمل عند أصحابنا وبه يقول أحمد وإسحاق، وابن ماجه(٧٦٨) كتاب المساجد ـ باب الصلاة في أعطان الإبل ومُرَاح الغنم، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٣٨٤ كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في أعطان الإبل، وابن خزيمة(٧٩٥) و(٧٩٦) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة في معاطن الإبل، وابن حبان(١٣٨٤) و(١٧٠٠)و(١٧٠١)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٤٤٩ كتاب الصلاة ـ باب كراهية الصلاة في أعطان الإبل دون مُرَاح الغنم، والبغوي في "شرح السنة" (٥٠٣)، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب: عن أنس، وجابر بن سمرة، والبراء بن عازب، وعبد الله بن مغفل ﷺ.

.....

وقال: حسنٌ صحيحٌ، وأخرَجَ "أبو داود"[١]: سُئل رسولُ اللـه ﷺ عـن الصـلاة في مَبَـاركِ الإبـل، فقال: ((لا تصلُّوا في مَباركِ الإبل، فإنَّها من الشياطين))، وسُئل عن الصلاة في مرابـضِ الغنـم فقـال: ((صلُّوا فيها، فإنَّها خُلِقَتْ من بركةٍ))، وأخرجه "مسلم"[٢] مختصراً.

ومَعَاطنُ الإبل: وطنُها، ثم غلبَ على مَبركها حولَ الماء، والأَولى الإطـلاقُ كمـا هـو ظـاهرُ الحديث، ومرابض الغنم: مواضعُ مَبيتها)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ معنى كونِ الإبـل مـن الشـياطين أنَّهـا خُلِقَـتْ علـى صفـةٍ تشـبهُهم مـن النُّفـور والإيذاء، فـلا يـأمنُ المصلِّي [١/ق٢٩٢/ب] مـن أنْ تنفِـرَ وتقطـعَ عليـه صلاتـه كمـا قالـه بعـضُ الشافعيَّة، أي: فيبقى بالُهُ مشغولاً خصوصاً حالَ سجوده، وبهذا فارَقَتِ الغنمَ، ويظهرُ مـن التعليـل أنَّه لا كراهةَ في معاطنِ الإبل الطَّاهرة حالَ غيبتها.

(تنبيهٌ)

استشكَلَ بعضُهم التعليلَ بأنَّها خُلِقَتْ من الشياطين بما ثبت أنَّ المصطفى ﷺ كان يصلِّـي النافلـةَ على بعيره[٣]، وفرَّقَ بعضُهم بين الواحد وكونها مجتمعةً بما طُبِعَتْ عليه من النِّفـار المفضـي إلى تشـويشِ القلب بخلاف الصلاةِ على المركوب منها. اهـ "شَبْرامَلِّسي"[٤] على "شرح المنهاج" لـ"الرمليِّ".

---

(١) أخرجه أحمد ٤/٢٨٨، وأبو داود(٤٩٣) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة في مبارك الإبـل، و(١٨٤) كتـاب الطهارة ـ باب الوضوء من لحوم الإبل، عن البراء بن عازب ﷺ مرفوعاً.

(٢) أخرجه مسلم(٣٦٠) كتاب الحيض ـ باب الوضـوء مـن لحـوم الإبـل، وأخرجـه أحمـد ٥/٩٣، ٩٨، ١٠٢، ١٠٥، ١٠٦، من حديث جابر بن سمرة ﷺ.

(٣) أخرجه أحمد ٢/١٣٧ـ١٣٨، والبخاري تعليقاً(١٠٩٨) كتـاب تقصـير الصـلاة ـ بـاب ينـزل للمكتوبـة، ومسـلم (٧٠٠) كتاب صلاة المسافرين وقصرها ـ باب جواز صلاة النافلة على الدابة في السفر حيث توجهـت، وأبـو داود (١٢٢٤) كتاب الصلاة ـ باب التطوع على الراحلة والوتر، والنسائي ١/٢٤٣ ـ٢٤٤ كتاب الصلاة ـ بـاب الحـال التي يجوز فيها استقبال غير القبلة، و٢/٦١ كتاب القبلة ـ باب الحـال التـي يجـوز عليهـا استقبال غـير القبلـة، مـن حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفي الباب عن جابر وعامر بن ربيعة رضي الله عنهما.

(٤) "حاشية الشبراملسي": كتاب الصلاة ٢/٦٤ نقلاً عن المناوي (هامش "نهاية المحتاج").وهي حاشية أبي الضياء علي بـن علي، نـور الدين الشَّبْرامَلِّسي (ت١٠٨٧هـ) على "نهاية المحتـاج" لمحـمد بن أحـمد، شمس الـدين الـرملي =

وبقرٍ، زادَ في "الكافي": ((ومرابطِ دوابَّ، وإصطبلٍ، وطاحونٍ، وكنيفٍ، وسُطوحِها، ومَسِيلِ وادٍ، وأرضٍ مغصوبةٍ، أو للغيرِ لو مزروعةً أو مكروبةً، وصحراءَ.....

[٣٣٥٤] (قولُهُ: وبقرٍ) لم أرَ مَنْ ذكره عندنا، نعمْ ذكَرَ بعض الشافعيَّة أنَّ نحو البقر كالغنم، وخالَفَهُ بعضهم.

[٣٣٥٥] (قولُهُ: ومرابطِ دوابَّ إلخ) ذكَرَ هذه السبعةَ في "الحاوي القدسيِّ"[١].

[٣٣٥٦] (قولُهُ: وإصطبلٍ) موضعُ الخيل، وعطفُهُ على ما قبله من عطف الخاصِّ على العامِّ، "ط"[٢].

[٣٣٥٧] (قولُهُ: وطاحونٍ) لعلَّ وجهَهُ شغلُ البالِ بصوتها، تأمَّلْ.

[٣٣٥٨] (قولُهُ: وسُطوحِها) يحتملُ عودُ الضمير على الأربعةِ المذكورة، أو على الكنيفِ وحده، وأنَّثهُ باعتبار البقعة المعدَّةِ لقضاء الحاجة، ولعل وجهَهُ أنَّ السُّطوح له حكمُ ما تحتَهُ من بعض الجهات كسُطوح المسجد.

[٣٣٥٩] (قولُهُ: ومسيلِ وادٍ) يغْني عنه قولُهُ: ((وبطنِ وادٍ))؛ لأنَّ المسيلَ يكون في بطنِ الوادي غالباً، "ط"[٣].

مطلبٌ في الصلاة في الأرضِ المغصوبة، ودخولِ البساتين، وبناءِ المسجد في أرضِ الغصب

[٣٣٦٠] (قولُهُ: وأرضٍ مغصوبةٍ أو للغيرِ) لا حاجةَ لقوله: ((أو للغير))؛ إذ الغصبُ يستلزمُهُ،

(قولُهُ: يُغني عنه قولُهُ: وبطنِ وادٍ إلخ) قال "السنديُّ":((بَيْنَهُ ـ أي: المسيلِ ـ وبين بطنِ الوادي عمومٌ وخصوصٌ، يجتمعان فيما إذا كان السَّيلُ يجري في بطن الوادي، ويفترقُ بطنُ الوادي فيما إذا لم تكن مظَنَّةً لمجيءِ السَّيل إليه، وينفردُ المسيل إذا كان مستقبلَ الوادي)) اهـ.

= (ت١٠٠٤هـ) شرح "منهاج الطالبين" للنووي. (خلاصة الأثر٣/١٧٤،٣٤٢).

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق٤٨/ب، وليس فيه ذكر الطاحون.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ١/١٨٣ بتصرف.

(٣) "ط: كتاب الصلاة ١/١٨٣.

.....

اللهمَّ إلاَّ أنْ يرادَ الصلاةُ بغير الإذن وإنْ كان غيرَ غاصبٍ، أفاده "أبو السُّعود"[١]، "ط"[٢]. وعبارةُ "الحاوي القدسيِّ"[٣]: ((والأرضِ المغصوبةِ، فإنِ اضطرَّ بين أرض مسلمٍ وكافرٍ يصلِّي في أرض المسلم إذا لم تكنْ مزروعةً، فلو مزروعةً أو لكافرٍ يصلِّي في الطريق)) اهـ. أي: لأنَّ له في الطريق حقّاً كما في "مختارات النوازل"[٤]، وفيها: ((تكرهُ في أرضِ الغير لو مزروعةً أو مكروبةً، إلاَّ إذا كانت بينهما صداقةٌ، أو رأى صاحبَها لا يَكرهُهُ فلا بأسَ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

نقَلَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[٥] عن "الإحكام"[٦] لوالده الشيخ "إسماعيل": ((أنَّ النزول في أرض الغيرِ إنْ كان لها حائطٌ أو حائلٌ يُمنَعُ منه، وإلاَّ فلا، والمعتبرُ فيه العُرفُ)) اهـ.

قال[٧]: ((يعني: عرفَ الناس بالرِّضى [١/ق٢٩٣/أ] وعدمِهِ، فلا يجوزُ الدخولُ في أيام الربيع إلى بساتينِ الوادي بدمشقَ إلاَّ بإذنِ أصحابها، فما يفعلُهُ العامَّةُ من هدمِ الجدران وخرقِ السِّياج فهو أمرٌ منكرٌ حرامٌ))، ثم قال: ((وفي "شرح المنية"[٨] لـ"الحلبي": بنى مسجداً في أرضٍ غصبٍ لا بأسَ بالصلاة فيه، وفي "الواقعات": بنى مسجداً على سورِ المدينة لا ينبغي أنْ يصلَّى فيه؛ لأنَّه حقُّ العامَّة، فلم يَخلُصْ لله تعالى كالمبنيِّ في أرضٍ مغصوبةٍ)) اهـ.

ثمَّ قال: ((ومدرسةُ السُّليمانيَّة في دمشقَ مبنيَّةٌ في أرضِ المرجة التي وقَفَها السلطانُ "نورُ

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ١/١٤٧.

(٢) "ط: كتاب الصلاة ١/١٨٣.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المكروهة ق٢٨/ب.

(٤) "مختارات النوازل": فصل فيما يكره في الصلاة وما لا يكره ق٢٤/ب.

(٥) "نهاية المراد": مسائل شتى صـ٧٣٢ـ بتصرف.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة ١/ق ٤٠٤/ب.

(٧) أي: الشيخ عبد الغني النابلسي في "نهاية المراد": صـ٧٣٢ـ.

(٨) "شرح المنية الكبير": أحكام المسجد صـ٦١٥ـ نقلاً عن "الأجناس".

بلا سترةٍ لمارٍّ))، ويكرهُ النوم قبل العشاء، والكلامُ المباح بعدها وبعد طلوع الفجر إلى أدائه، ثم لا بأس بمشيهِ لحاجته، وقيل: يكرهُ إلى طلوع ذُكاءَ، وقيل: إلى ارتفاعِها، "فيض".

(ولا جمعَ بين فرضين في وقتٍ بعذرٍ) سفرٍ ومطرٍ خلافاً لـ "الشافعيِّ"[1]، وما رواه

الدين الشهيد" على أبناءِ السبيل بشهادة عامَّةِ أهل دمشقَ، والوقفُ يثبُتُ بالشُّهرة، فتلك المدرسةُ خُولِفَ في بنائها شرطُ واقفِ الأرض الذي هو كنصِّ الشارع، فالصلاةُ فيها مكروهةٌ تحريماً في قولٍ، وغيرُ صحيحةٍ في قولٍ آخرَ كما نقَلَهُ في "جامع الفتاوى"[2]، وكذا ماؤها مأخوذٌ من نهرٍ مملوكٍ، ومن هذا القَبيل حجرةُ اليمانيِّين[3] في الجامع الأمويِّ، ولا حولَ ولا قوة إلاَّ بالله)) اهـ.

[٣٣٦١] (قولُهُ: بلا سُترةٍ لِمارٍّ) أي: ساترٍ يستُرُ المارَّ عن المصلِّي، وسيأتي الكلامُ عليها إنْ شاء الله تعالى في باب ما يفسد الصلاةَ وما يكرهُ، "ح"[4].

[٣٣٦٢] (قولُهُ: ويكرهُ النَّومُ إلخ) قدَّمنا[5] الكلامَ عليه.

[٣٣٦٣] (قولُهُ: إلى ارتفاعِها) أي: قدْرَ رمحٍ أو رمحين.

[٣٣٦٤] (قولُهُ: وما رواه) أي: من الأحاديثِ الدالَّةِ على التأخير كحديث "أنسٍ": أنَّه ﷺ ((كان إذا عجَّلَ السيرَ يؤخِّرُ الظهرَ إلى وقت العصر فيجمعُ بينهما، ويؤخِّرُ المغربَ حتى يجمعَ بينها وبين العشاء))، وعن "ابن مسعودٍ" مثلَهُ[6]، ومن الأحاديثِ الدالَّةِ على التقديم، وليس فيها صريحٌ

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: خلافاً للشافعي، هو يقول: يجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر السفر والمطر، وفي "النوازل": يجوز للمسافر الجمع بين صلاتين بأن يؤخر الأولى ويعجل الثانية. انتهى مسكين)).

(٢) لم نعثر على المسألة في "جامع الفتاوى" لقرق أمير الحميدي.

(٣) في النسخ:((اليمانين)) والصواب ما أثبتناه.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ق ٤١/أ.

(٥) المقولة [٣٢٥٠] قوله: ((أما إليه فمباح)).

(٦) أخرجه مسلم (٧٠٤) كتاب صلاة المسافرين وقصرها ـ باب جواز الجمع بين الصلاتين في السفر، وأبو داود (١٢١٨-١٢١٩) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين، والنسائي ١/٢٨٧ كتاب المواقيت ـ باب الوقت الذي =

محمولٌ على الجمع فعلاً لا وقتاً.....

سوى حديثِ "أبي الطُّفيل" عن "معاذٍ": أنَّه عليه السلامُ «كان في غزوة تبوكَ إذا ارتَحَلَ قبل زيغِ الشمس أخَّرَ الظهر إلى العصر، فيصلِّيهما جميعاً، وإذا ارتَحَلَ بعد زيغِ الشمس صلَّى الظهر والعصر، ثم سار، وكان إذا ارتَحَلَ قبل المغرب أخَّرَ المغرب حتى يصلِّيَها مع العشاء، وإذا ارتَحَلَ بعد المغرب عجَّلَ العشاءَ، فصلاَّها مع المغرب»[1].

[٣٣٦٥] (قولُهُ: محمولٌ إلخ) أي: ما رواه مما يدلُّ على التأخير محمولٌ على الجمعِ فعلاً لا وقتاً، أي: فعلَ الأُولى في آخرِ وقتها، [١/ق٢٩٣/ب] والثانيةِ في أوَّلِ وقتها، ويُحمَلُ تصريحُ الرَّاوي بخروج وقتِ الأُولى على التجوُّزِ كقوله تعالى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٣٤]، أي:

= يجمع فيه المسافر بين المغرب والعشاء، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/١٦١ كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين في السفر، وأخرجه أحمد ٣/٢٤٧، والبخاري(١١١١) كتاب تقصير الصلاة ـ باب يؤخر الظهر إلى العصر إذا ارتحل قبل أن تزيغ الشمس، و(١١١٢) باب إذا ارتحل بعد ما زاغت الشمس صلى الظهر ثم ركب. كلهم من حديث أنس بن مالك، وفي الباب عن ابن عباس، وسالم عن أبيه ﷺ أجمعين.

وأما حديث ابن مسعود الذي مثله، فقد أخرجه أحمد ١/٤٢٦، ٤٣٤، والبخاري(١٦٨٢) كتاب الحج ـ باب متى يصلي الفجر بجمع؟، ومسلم(١٢٨٩) كتاب الحج ـ باب استحباب زيادة التغليس بصلاة الصبح يوم النحر بالمزدلفة، وأبو داود(١٩٣٤) كتاب المناسك ـ باب الصلاة بجمع، والنسائي ١/٢٩١ كتاب المواقيت ـ باب الجمع بين المغرب والعشاء بالمزدلفة، و٥/٢٦٠ كتاب مناسك الحج ـ باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة، و٥/٢٦٢ـ٢٦٣ كتاب مناسك الحج ـ باب الوقت الذي يصلي فيه الصبح بمزدلفة، من حديث عبد الله بن مسعود ﷺ.

(١) أخرجه أحمد ٥/٢٤١ ـ٢٤٢، ومسلم(٧٠٦) كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، وأبو داود (١٢٢٠) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين، والترمذي(٥٥٣) و(٥٥٤) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الجمع بين الصلاتين، وقال: حديث معاذ حديث حسن غريب، والنسائي ١/٢٨٥ كتاب المواقيت ـ باب الوقت الذي يجمع فيه المسافر بين الظهر والعصر، وابن ماجه(١٠٧٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين في السفر عن معاذ بن جبل ﷺ، وفي الباب عن علي وابن عمر وأنس وعبد الله بن عمرو، وعائشة وابن عباس وأسامة بن زيد وجابر بن عبد الله ﷺ، وقال أبو عيسى الترمذي: والصحيح عن أسامة، وعلق الشيخ أحمد شاكر رحمه الله على قول أبي عيسى فقال: وليس حديثُ أسامةَ أصحَّ من غيره، بل هو في الجمع في مزدلفة في الحج وقد رواه البخاري ومسلم.

.....

قاربْنَ بلوغَ الأجل، أو على أنَّه ظنَّ ذلك.

ويدلُّ على هذا التأويلِ ما صحَّ عن "ابن عمرَ": أنَّه نزل في آخرِ الشفق فصلَّى المغربَ، ثم أقامَ العشاءَ وقد توارَى الشفقُ، ثم قال: ((إنَّ رسول الله ﷺ كان إذا عجَّلَ به السَّيرُ صنَعَ هكذا)) ١/٢٥٥
وفي روايةٍ: ((ثم انتظَرَ حتى غاب الشفقُ، وصلَّى العشاء))[١]، كيف وقد قال ﷺ: ((ليس في النَّوم تفريطٌ، إنما التفريطُ في اليقظة، بأنْ تؤخِّرَ صلاةً إلى وقتِ الأخرى)) رواه "مسلمٌ"[٢]، وهذا قاله وهو في السَّفر، وروى "مسلمٌ" أيضاً عن "ابن عباسٍ": ((أنَّه ﷺ جمَعَ بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمدينة في غيرِ خوفٍ ولا مطرٍ لئلاَّ تُحرَجَ أُمتُهُ))، وفي روايةٍ: ((ولا سفرٍ))[٣]، و"الشافعيُّ" لا يرى الجمعَ بلا عذرٍ، فما كان جوابَهُ عن هذا الحديثِ فهو جوابُنا.

وأمَّا حديثُ "أبي الطفيل" الدالُّ على التقديم فقال "الترمذيُّ"[٤] فيه: ((إنَّه غريبٌ))، وقال

---

(١) أخرجه النسائي ١/٢٨٨ كتاب المواقيت ـ باب الوقت الذي يجمع فيه المسافر بين المغرب والعشاء، والدارقطني ١/٣٩٣ كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين في السفر، والبيهقي ١/١٦٠ كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين في السفر، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٦٠-١٦٣ كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين صلاتين كيف هو؟. وأمَّا رواية:((ثم انتظر حتى غاب الشفق وصلى العشاء)) فقد أخرجها الدارقطني ١/٣٩٣ كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين في السفر برقم: (١٨)، وأبو داود (١٢١٢) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٦٣ بنحوه كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين كيف هو؟.

(٢) تقدم تخريجه صـ٤٨٦ـ.

(٣) أخرجه مالك(٤) كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب الجمع بين الصلاتين في الحضر والسفر، وأحمد ١/٢٢٣، ومسلم(٧٠٥)كتاب صلاة المسافرين باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، وأبو داود(١٢١١) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين ، والترمذي(١٨٧) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الجمع بين الصلاتين في الحضر، والنسائي ١/٢٩٠ كتاب المواقيت ـ باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، وأما رواية((ولاسفر)) فقد أخرجها مسلم(٧٠٥) كتاب صلاة المسافرين باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، وأبو داود(١٢١٠) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين، والنسائي ١/٢٩٠ كتاب المواقيت ـ باب الجمع بين الصلاتين في الحضر، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٤) في كتاب أبواب الصلاة (٥٥٣)و(٥٥٤). وقد تقدم تخريجه صـ٥٦٥ـ.

.....

"الحاكم"[١]: ((إنَّه موضوعٌ))، وقال "أبو داود"[٢]: ((ليس في تقديمِ الوقت حديثٌ قائمٌ، وقد أنكرَتْ "عائشةُ" على مَنْ يقول بالجمع في وقتٍ واحدٍ))، وفي "الصحيحين"[٣] عن "ابن مسعودٍ": ((والذي لا إلهَ غيرُهُ ما صلَّى رسول الله ﷺ صلاةً قطُّ إلاَّ لوقتها إلاَّ صلاتين، جمَعَ بين الظهر والعصر بعرفةَ، وبين المغرب والعشاء بجمعٍ))❖ ويكفي في ذلك النصوصُ الواردةُ بتعيين الأوقات من الآيات والأخبار، وتمامُ ذلك في المطوَّلات كـ"الزيلعي"[٤] و"شرح المنية"[٥].

وقال سلطانُ العارفين سيِّدي "محيي الدين"ـ نفعنا الله به ـ: ((والذي أذهبُ إليه أنَّه لا يجوزُ الجمعُ في غير عرفةَ ومزدلفةَ؛ لأنَّ أوقاتَ الصلاة قد ثبتتْ بلا خلافٍ، ولا يجوزُ إخراج صلاةٍ عن وقتها إلاَّ بنصٍّ غيرِ محتملٍ؛ إذ لا ينبغي أنْ يُخرَجَ عن أمرٍ ثابتٍ بأمرٍ محتملٍ، هذا لا يقول به مَنْ شمَّ رائحة العلم، وكلُّ حديثٍ ورَدَ في ذلك فمحتملٌ أنَّه يُتكلَّمُ فيه مع احتمال أنَّه صحيحٌ، لكنَّه ليس بنصٍّ)) اهـ. كذا نقلَهُ عنه سيِّدي [١/ق ٢٩٤/أ] "عبد الوهاب الشعرانيُّ" في كتابه "الكبريت الأحمر في بيان علوم الشيخ الأكبر"[٦].

---

(١) في "علوم الحديث" صـ١١٩ـ١٢١ـ وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله: وقد أسرف الحاكم أبو عبد الله، فزعم أنَّه حديثٌ موضوعٌ مع أنَّه اعترف بأنَّ رواته أئمة ثقات، وعلَّل ذلك بأنَّه شاذُّ الإسنادِ والمتن لا نعرف له علةً نعلِّله بها، وأطال القولَ في ذلك بما لا طائل تحته، والحديث صحيحٌ ليس له علة، وقد صحَّحه أيضاً ابنُ حبان، وليس الشاذُّ ما انفرد به الثقة؛ إنَّما الشاذُّ أن يخالف الراوي غَيرهُ ممن هو أحفظ منه أو أوثق. انظر "سنن الترمذي" ٢/٤٤٠ـ٤٤١ الحديث(٥٥٥).

(٢) لم نجد قول أبي داود في "السنن" وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله: وهذا الحديث اضطربت فيه أقوال العلماء لتفرد قتيبة به عن الليث بن سعد، ونقل الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢/٤٩ أنَّ أبا داود قال: هذا حديث منكر، وليس في جمع التقديم حديثٌ قائمٌ، ولم نجد هذا في "السنن" بل الذي فيها ٢/٨ ولم يرو هذا الحديث إلا قتيبة وحده.

(٣) تقدم تخريجه صـ٥٦٤ـ٥٦٥ـ.

❖ قوله:((بجمع)) اسم للمزدلفة. اهـ منه

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/٨٨.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤٧ـ.

(٦) "الكبريت الأحمر في بيان علوم الشيخ الأكبر": ١/٦٥ بتصرف يسير (هامش "اليواقيت والجواهر"). وهو لأبي محمد =

(فإنْ جَمَعَ فسَدَ لو قدَّمَ) الفرضَ على وقته (وحرُمَ لو عكَسَ) أي: أخَّرَهُ عنه (وإنْ صحَّ) بطريقِ القضاء (إلاَّ لحاجٍ بعرفةَ ومزدلفةَ) كما سيجيءُ[1]، ولا بأسَ بالتقليد عند الضرورة، لكنْ بشرطِ أنْ يلتزمَ جميعَ ما يُوجِبُه ذلك الإمامُ؛ لِما قدَّمنا[2] أنَّ الحكم الملفَّقَ باطلٌ بالإجماع، والله أعلم.

[٣٣٦٦] (قولُهُ: فإنْ جَمَعَ إلخ) تفصيلٌ لِما أجمله أوَّلاً بقوله: ((ولا جَمْعَ)) الصادقِ بالفساد أو الحرمةِ فقط، "ط"[3].

[٣٣٦٧] (قولُهُ: إلاَّ لِحاجٍ) استثناءٌ من قوله: ((ولا جمعَ))، "ط"[4].

[٣٣٦٨] (قولُهُ: بعرفةَ) بشرطِ الإحرام، والسُّلطانِ أو نائبِهِ، والجماعةِ في الصَّلاتين، ولا يشترطُ كلُّ ذلك في جمعِ المزدلفةِ، "ط"[5].

قلتُ: إلاَّ الإحرامَ على أحدِ القولين فيه.

[٣٣٦٩] (قولُهُ: عند الضَّرورة) ظاهرُهُ أنَّه عند عدمها لا يجوزُ، وهو أحدُ قولين، والمختارُ جوازه مطلقاً ولو بعد الوقوع كما قدَّمناه في الخطبة، "ط"[6]. وأيضاً عند الضَّرورة لا حاجةَ إلى التقليد كما قال بعضُهم مستنداً لِما في "المضمرات": ((المسافرُ إذا خاف اللصوصَ أو قُطَّاعَ الطريق، ولا ينتظرُه الرِّفقةُ جاز له تأخيرُ الصلاة؛ لأنَّه بعذرٍ، ولو صلَّى بهذا العذرِ بالإيماء وهو يسيرُ جاز)) اهـ. لكنَّ الظاهر أنَّه أرادَ بالضرورة ما فيه نوعُ مشقَّةٍ، تأمَّلْ.

[٣٣٧٠] (قولُهُ: لكنْ بشرطِ إلخ) فقد شرَطَ "الشافعيُّ" لجمعِ التقديم ثلاثة شروطٍ: تقديمَ

= عبد الوهّاب بن أحمد بن علي الشَّعْرانيّ الشافعيّ (ت٩٧٣هـ). ("كشف الظنون" ١٣٨٢/٢، "الكواكب السائرة" ١٧٦/٣، "الأعلام" ١٨٠/٤).

(١) انظر المقولة [١٠٠٥٩] قوله: ((وبعد الخطبة صلى بهم)) وما بعده، والمقولة [١٠١١٠] قوله:((وصلى العشاءين إلخ)) وما بعده.

(٢) ٢٤٤/١ "در".

(٣) "ط": كتاب الصلاة ١٨٤/١.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ١٨٤/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ١٨٤/١.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ١٨٤/١ بتصرف.

﴿بابُ الأذان﴾

(هو) لغةً: الإعلامُ، وشرعاً (إعلامٌ مخصوصٌ) لم يقل: بدخولِ الوقت.....

الأُولى، ونيَّةَ الجمع قبل الفراغ منها، وعدمَ الفصل بينهما بما يُعَدُّ فاصلاً عُرفاً، ولم يَشترِطْ في جمع التأخير سوى نيَّةِ الجمع قبل خروج الأولى، "نهر"[1]. ويَشترِطُ أيضاً أنْ يقرأ الفاتحة في الصلاة ولو مقتدياً، وأنْ يعيد الوضوءَ مِنْ مسِّ فرجِهِ أو أجنبيَّةٍ وغيرَ ذلك من الشُّروط والأركان المتعلِّقة بذلك الفعلِ، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ الأذان﴾

لَمَّا كان الوقتُ سبباً كما مرَّ[2] قدَّمَهُ، وذكَرَ الأذانَ بعده؛ لأنَّه إعلامٌ بدخوله.

[٣٣٧١] (قولُهُ: هو لغةً: الإعلامُ) قال في "القاموس"[3]: ((آذَنَهُ الأمرَ وبه: أعلَمَهُ، وأذَّنَ تأذيناً: أكثَرَ الإعلامَ)) اهـ. فالأذانُ اسمُ مصدرٍ؛ لأنَّ الماضيَ هنا: أذَّنَ المضاعفُ، ومصدرُهُ التأذين، "ح"[4].

[٣٣٧٢] (قولُهُ: وشرعاً: إعلامٌ مخصوصٌ) أي: إعلامٌ بالصلاة، قال في "الدُّرر"[5]: ((ويطلقُ

﴿بابُ الأذان﴾

في "النهر": ((هو مصدرُ آذَنَ أي: أعلَمَ، وقيل: اسمُ مصدرٍ)) اهـ. وعلى أنَّه مصدرٌ له يكونُ قياسُهُ الإيذانَ؛ لأنَّه ثلاثيٌّ مهموزُ الألف، فزِيْدَ فيه الهمزةُ من الإفعال، أصلُهُ إئذانٌ، قُلِبَت الهمزةُ الثانية ياءً كما هو القاعدةُ في كلِّ همزتين سُكِّنت الثانيةُ وتحرَّكت الأولى، فإنَّها تُقلَبُ من جنسِ حركةِ ما قبلها اهـ "رحمتي". ولا يمتنعُ جعلُهُ اسمَ مصدرٍ للتفعيل أو الإفعال. اهـ "سندي".

(قولُهُ: أي: إعلامٌ بالصلاة) أي: بإرادةِ الصلاة جماعةً، فدخَلَ الأذانُ بين جماعةٍ حاضرين أرادُوها عالِمين بدخول الوقت.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ق٣٥/ب.

(٢) المقولة [٣١٦٣] قوله: ((سببها ترادف النعم إلخ)).

(٣) "القاموس": مادة((أذن)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤١/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٥٤.

ليعمَّ الفائتة وبين يدي الخطيب (على وجهٍ مخصوصٍ بألفاظٍ كذلك) أي: مخصوصةٍ. (سببُهُ ابتداءً.....

على الألفاظ المخصوصة)) اهـ. أي: التي يحصُلُ بها الإعلامُ، من إطلاق اسم المسبَّبِ على السَّبب، "إسماعيل"[1]. وإنما لم يعرِّفْهُ بالألفاظ المخصوصة لأنَّ المراد الأذانُ للصلاة، ولو عرَّفَ بها لدخَلَ الأذانُ للمولود ونحوِهِ على ما يأتي[2]. [١/ق٢٩٤/ب]

[٣٣٧٣] (قولُهُ: ليعُمَّ الفائتةَ إلخ) أي: ليعُمَّ الأذانُ أذانَ الفائتة، والأذانَ بين يدي الخطيب، وليعُمَّ أيضاً الأذانَ في آخرِ ظهر الصيف، أفاده "ح"[3]، أي: لأنَّ العلم بالوقت فيها سابقٌ عليه، ولقائلٍ أنْ يقول: لو صرَّحَ كغيره بالوقت لم يَرِدْ ما ذكر؛ لأنَّ الأصل في مشروعيَّةِ الأذان الإعلامُ بدخول الوقت كما يُعلَمُ مما يأتي[4]، فيكونُ التعريفُ بناءً على ما هو الأصلُ فيه، وإلاَّ لزِمَ أنَّه لو أذَّنَ لنفسه، أو بين جماعةٍ مخصوصين أرادوا الصلاة عالِمين بدخول الوقت لا يسمَّى أذاناً شرعاً لعدم الإعلام أصلاً مع أنَّه مشروعٌ، فتدبَّرْ.

[٣٣٧٤] (قولُهُ: على وجهٍ مخصوصٍ) أي: من الترسُّلِ، والاستدارةِ، والالتفاتِ، وعدمِ الترجيع واللَّحنِ ونحوِ ذلك من أحكامه الآتية[5].

[٣٣٧٥] (قولُهُ: بألفاظٍ كذلك) أشار إلى أنَّه لا يصحُّ بالفارسيَّة وإنْ عُلِمَ أنَّه أذانٌ، وهو

(قولُهُ: ولقائلٍ أنْ يقول: لو صرَّحَ كغيرِهِ بالوقت إلخ) لا يُسلَّمُ ذلك، فإنَّه إعلامٌ بالصلاة لا بالوقت، فإنَّ المشهور أنَّ سبب مشروعيَّتِهِ ـ كما في "الإمداد" وغيره ـ أنَّه عليه السلامُ لَمَّا قَدِمَ المدينةَ كان يُؤخِّرُ الصلاةَ تارةً ويُعجِّلُها أخرى، وبعضُ الصحابة يفوتُهُ بعض مقاصدِهِ، وبعضُهم يَشغَلُهُ ذلك عن المبادرة، فشاوَرَ الصحابةَ بأنْ يَنصِبُوا علامةً يَعرِفون بها وقتَ صلاة النبيِّ لئلاَّ تفوتَهم إلى آخرِ القصَّة، فشُرِعَ لدفعِ الحرج، قال "السنديُّ":((ثمَّ في حقِّ المنفرد لينالَ ثواب الجماعة عند العذرِ المبيح)) اهـ.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٤٨/ب.

(٢) المقولة [٣٣٨٦] قوله: ((لا يسن لغيرها)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤١/أ.

(٤) المقولة [٣٤٧٣] قوله: ((قلت: وكافر وفاسق)).

(٥) صـ٥٨٣ـ وما بعد "در".

أذانُ جبريل) ليلةَ الإسراء، وإقامتُهُ حين إمامتِهِ عليه الصلاة والسلام،.....

الأظهرُ والأصحُّ كما في "السِّراج"[١].

[٣٣٧٦] (قولُهُ: أذانِ جبريلَ إلخ) في "حاشية الشَّبْراملِّسيِّ"[٢] على "شرح المنهاج" لـ "الرمليِّ" عن "شرح البخاريِّ" لـ "ابن حجرٍ"[٣]: ((أنَّه وردتْ أحاديثُ تدلُّ على أنَّ الأذان شُرِعَ بمكةَ قبل الهجْرة، منها لـ "الطبرانيِّ"[٤]: ((أنَّه لَمَّا أُسرِيَ بالنبي ﷺ أوحَى الله إليه الأذانَ، فنزل به فعلَّمَهُ "بلالاً"))، ولـ "الدارقطنيِّ" في "الأفراد"[٥] من حديث "أنسٍ": ((أنَّ جبريل أمَرَ النبيَّ ﷺ بالأذان حين فُرِضَتْ الصلاة))، ولـ "البزَّار"[٦] وغيره من حديث "عليٍّ" قال: ((لَمَّا أراد الله أنْ يعلِّمَ رسوله الأذانَ أتاه جبريلُ بدابَّةٍ يقال لها: البُراق، فركِبَها فقال: الله أكبر، الله أكبر))، وفي آخره: ((ثم أخَذَ المَلَكُ بيده، فأمَّ أهلَ السَّماء))، والحقُّ أنَّه لا يصحُّ شيءٌ من هذه الأحاديث)) اهـ. ١/٢٥٦

(قولُهُ: والحقُّ أنَّه لا يصحُّ شيءٌ من هذه الأحاديثِ) كلُّ واحدٍ من هذه الأحاديث وإنْ لم يصحَّ إلاَّ أنَّه يصحُّ الاستدلالُ بمجموعها على أنَّ بدء الأذانِ الحقيقيَّ كان قبل الهجرة؛ لأنَّ الحديث الضعيف إذا تعدَّدت طرقُهُ يرتقي درجة الحسن، فيصحُّ الاستدلالُ به، ولا منافاةَ بين هذه الأسبابِ فيُجعَلُ كلُّ ذلك كان، فلذا مشى "الشارح" على ما ذكرَهُ، على أنَّ الأحاديث الدالَّة على مشروعيَّتِهِ قبل الهجرة ليس فيها ما يدلُّ إلاَّ على أصلِ مشروعيَّته لها، وقصَّةُ الرؤيا دالَّةٌ على جعلِهِ علامةً على وقت صلاة النبيِّ عليه الصلاة والسلام.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٢/أ.

(٢) "حاشية الشبراملسي على شرح المنهاج": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الأذان والإقامة ١/٤٠٠ بتصرف.(هامش "نهاية المحتاج").

(٣) "فتح الباري": كتاب الأذان ـ باب بدء الأذان ١/٧٨ بتصرف. وتقدمت ترجمة "فتح الباري" ١/٣٠٠.

(٤) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٢٤٧) وأورده الهيثمي في "المجمع" ١/٣٢٩ وقال: وفيه طلحة بن زيد، ونسب إلى الوضع، وفيه: فنزل به فعلمه جبريل عليه السلام.

(٥) "الأفراد والغرائب من حديث رسول الله ﷺ": لأبي الحسن علي بن عمر بن أحمد الدارقطنيّ البغداديّ الشافعيّ(ت٣٨٥هـ)، وقد رتبه على الأطراف أبو الفضل محمد بن طاهر المقدسيّ(ت٥٠٧هـ) وسماه: "أطراف الغرائب والأفراد". ("تاريخ بغداد ١٢/٣٤، "سير أعلام النبلاء" ١٦/٤٤٩، "هدية العارفين" ١/٦٨٣).

(٦) البزار في "مسنده" ٢/١٤٦ عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه.

ثم رُؤيا "عبد الله بن زيدٍ" أذانَ المَلَكِ النازلِ من السماء في السَّنة الأُولى من الهجرة، وهل هو جبريلُ؟ قيلَ وقيل.....

وذكَرَ في "فتح القدير"[(١)] حديثَ "البزَّار"، ثم قال: ((وهو غريبٌ ومعارِضٌ للخبر الصحيح أنَّ بدْءَ الأذان كان بالمدينة على ما في "مسلمٍ"[(٢)]: ((كان المسلمون حين قدِمُوا المدينةَ يجتمعون، ويتحيَّنُون الصلاة، وليس ينادي لها أحدٌ، فتكلَّموا في ذلك، فقال بعضهم: ننصُبُ رايةً)) [١/ق ٢٩٥/أ] الحديثَ)).

[٣٣٧٧] (قولُهُ: ثمَّ رُؤيا "عبدِ الله بن زيدٍ" إلخ) ذكَرَ القصةَ بتمامها "ح"[(٣)] عن "السِّراج"[(٤)]، وساقها في "الفتح"[(٥)] بأسانيدها، وفي هذه القصَّة: ((أنَّ "عمرَ" رضي الله عنه رأى تلك الليلةَ مثلَ ما رأى "عبدُ الله بن زيد")).

واستُشكِلَ إثباتُهُ بالرُّؤيا بأنَّ رُؤيا غير الأنبياء لا ينبني عليها حكمٌ شرعيٌّ، وأجيب باحتمالِ مقارنة الوحيِ لذلك، قال في "حاشية المنهاج"[(٦)] عن الحافظ "ابن حجرٍ"[(٧)]: ((ويؤيِّدُهُ ما رواه

(قولُهُ: ويتحيَّنُون) في "القاموس":((حيَّنَهُ: جعَلَ له حِيْناً، والناقةَ جعَلَ لها في كلِّ يومٍ وليلةٍ وقتاً يَحلِبُها فيه كتَحيَّنَها)) اهـ.

---

(١) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٠ـ٢١١.

(٢) أخرجه أحمد ٢/١٤٨؛ والبخاري(٦٠٤) في الأذان ـ باب بدء الأذان، ومسلم(٣٧٧) كتاب الصلاة ـ باب بدء الأذان؛ والترمذي(١٩٠) كتاب أبواب الصلاة ـ باب بدء الأذان وقال: هذا حديث حسن صحيح، غريب من حديث ابن عمر، والنسائي ٢/٢ كتاب الأذان ـ باب بدء الأذان، وليس فيه:((ننصب راية)). عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤١/أ وما بعدها.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٢٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١١.

(٦) "حاشية الشبراملسي على شرح المنهاج": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الأذان والإقامة ١/٣٩٩. (هامش "نهاية المحتاج").

(٧) "فتح الباري": كتاب الأذان ـ باب بدء الأذان ١/٨٢.

(و) سببُهُ (بقاءً دخولُ الوقت).

(وهو سنّةٌ) للرجال.....

"عبد الرزاق"[١] و"أبو داود" في "المراسيل"[٢]: أنَّ "عمر" لَمَّا رأى الأذانَ جاء ليخبر النبيَّ ﷺ، فوجَدَ الوحيَ قد ورَدَ بذلك، فما راعَهُ إلاَّ أذانُ "بلال"، فقال له النبيُّ ﷺ: ((سبقَكَ بذلك الوحيُ)))، ثمَّ قال: ((وعلى تقديرِ صحَّةِ حديثِ أنَّ جبريلَ حين أراد أنْ يعلِّمَهُ الأذانَ أتاه بالبُراق إلخ فيمكنُ أنَّه علَّمَهُ ليأتيَ به في ذلك الموطن، ولا يلزمُ مشروعيتُهُ لأهلِ الأرض)) اهـ.

وأجاب "ح"[٣]: ((بأنَّه ظنَّ أنَّه من خصوصيَّاتِ تلك الصلاةِ))، وهو قريبٌ من الأوَّلِ.

[٣٣٧٨] (قولُهُ: وسببُهُ بقاءً) تمييزٌ محوَّلٌ عن المضاف إليه، أي: سببُ بقائه واستمراره، "ط"[٤]، أي: الذي يتجدَّدُ طلبُ الأذان عند تجدُّدِهِ.

[٣٣٧٩] (قولُهُ: للرِّجال) أمَّا النساءُ فيكرهُ لهنَّ الأذان، وكذا الإقامةُ لِما رُوِيَ عن "أنسٍ" و"ابن عمر"[٥] مِنْ كراهتهما لهنَّ، ولأنَّ مبنى حالهنَّ على السَّتر، ورفعُ صوتهنَّ حرامٌ،

(قولُهُ: فما راعَهُ) في "القاموس": ((راعَ: أفزَعَ لازمٌ متعدٍّ، وفلاناً: أعجبَهُ)).

(قولُهُ: وكذا الإقامةُ) والواحدةُ في الإقامةِ قيل: كالنساء، وقيل: كالجماعة كما يأتي عند قوله: ((ولا يُسَنُّ فيما تصلِّيه النساءُ)).

---

(١) في "المصنف": (١٧٧٥) كتاب الصلاة ـ باب بدء الأذان.

(٢) رقم(٢٠) صـ٨١ـ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤١/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١٨٤/١.

(٥) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٤٠٨/١ كتاب الصلاة ـ باب ليس على النساء أذان ولا إقامة، وقال البيهقي: ورويناه في الأذان والإقامة عن أنس بن مالك موقوفاً ومرفوعاً، ورفعه ضعيف، وهو قول الحسن، وابن المسيب وابن سيرين والنخعي. وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٤٤/٢، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢٥٢/١ كتاب الأذان والإقامة ـ باب في النساء مَنْ قال: ليس عليهنَّ أذانٌ ولا إقامةٌ من قول الحسن، وابن المسيب، وابن سيرين، وعطاء، وإبراهيم النخعي، والزهري، والضحاك. وأما حديث أنس فأخرجه ابن أبي شيبة ٢٥٢/١ كتاب الأذان والإقامة. وأورده ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٧٩/١، وفي الباب عن علي .

في مكانٍ عالٍ (مؤكَّدةٌ) هي كالواجب في لُحُوقِ الإثم.....

"إمداد"[١].

ثمَّ الظاهرُ: أنَّه يُسَنُّ للصبي إذا أراد الصلاةَ كما يسنُّ للبالغ وإنْ كان في كراهةِ أذانه لغيره كلامٌ كما سيأتي[٢]، فافهم.

[٣٣٨٠] (قولُهُ: في مكانٍ عالٍ) في "القنية"[٣]: ((ويسنُّ الأذانُ في موضعٍ عالٍ، والإقامةُ على الأرض، وفي أذان المغرب اختلافُ المشايخ)).

والظاهرُ: أنَّه يسنُّ المكانُ العالي في المغرب أيضاً كما سيأتي، وفي "السِّراج"[٤]: ((وينبغي للمؤذِّنِ أنْ يؤذِّنَ في موضعٍ يكون أسمَعَ للجيران، ويرفع صوتَهُ، ولا يُجهِدُ نفسه؛ لأنَّه يتضرَّرُ)). اهـ "بحر"[٥].

قلت: والظاهرُ أنَّ هذا في مؤذِّنِ الحيِّ، أمَّا مَنْ أذَّنَ لنفسه أو لجماعةٍ حاضرين فالظاهرُ أنَّه لا يسنُّ له المكانُ العالي لعدم الحاجة، تأمَّلْ.

[٣٣٨١] (قولُهُ: هي [١/ق٢٩٥/ب] كالواجبِ) بل أطلَقَ بعضهم اسمَ الواجب عليه لقول "محمَّدٍ": ((لو اجتمَعَ أهلُ بلدةٍ على تركه قاتلتُهم عليه، ولو تركَهُ واحدٌ ضربتُهُ وحبستُه))، وعامَّةُ المشايخ على الأوَّلِ، والقتالُ عليه لِما أنَّه من أعلام الدِّين، وفي تركه استخفافٌ ظاهرٌ به، قال في "المعراج" وغيره: ((والقولان متقاربان؛ لأنَّ المؤكَّدة في حكم الواجب في لُحُوق الإثم بالترك))،

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّه لا يُسَنُّ له المكانُ العالي) قد يقال: يُسَنُّ له أيضاً لكثرةِ الشَّهادة له مما يَسمَعُ صوتَهُ، تأمَّل. ويكونُ من سننِ الأذان كالالتفاتِ يميناً ويساراً بالصلاة والفلاح ولو وحدَهُ.

(قولُهُ: قال في "المعراج" وغيره إلخ) المذكورُ في "الولوالجيَّة" عن "محمَّدٍ":((أنَّ سائر السنن كذلك))، أي: إذا تركَها أهلُ بلدةٍ قُوتِلُوا، وعند "أبي يوسف" لا يُقاتَلون ولكن يُضرَبُون ويُحبَسُون،

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩١/ب.

(٢) المقولة [٣٤٥١] قوله: ((صبي مراهق)).

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩/ب.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٨.

(للفرائضِ) الخمس (في وقتها.....

يعني: وإنْ كان مقولاً بالتَّشكيك، "نهر"[١]. واستدَلَّ في "الفتح"[٢] على الوجوب: ((بأنَّ عدم الترك مرَّةً دليلُ الوجوب))، قال: ((ولا يظهرُ كونُهُ على الكفاية، وإلاَّ لم يأثم أهلُ بلدةٍ بالاجتماع على تركه إذا قام به غيرُهم))، أي: من أهلِ بلدةٍ أخرى، واستظهَرَ في "البحر"[٣] كونه سنَّةً على الكفاية بالنسبة إلى كلِّ أهل بلدةٍ، بمعنى أنَّه إذا فُعِلَ في بلدةٍ سقطت المقاتلةُ عن أهلها، قال: ((ولو لم يكن على الكفاية بهذا المعنى لكان سنةً في حقِّ كلِّ أحدٍ، وليس كذلك؛ إذ أذانُ الحيِّ يكفينا كما سيأتي)) اهـ.

قال في "النهر"[٤]: ((ولم أرَ حكمَ البلدة الواحدة إذا اتَّسعتْ أطرافُها كمصرَ[٥]، والظاهرُ أنَّ أهل كلِّ محلَّةٍ سمعوا الأذان ـ ولو من محلَّةٍ أخرى ـ يسقُطُ عنهم، لا إنْ لم يسمعوا)) اهـ.

[٣٣٨٢] (قولُهُ: للفرائضِ الخمسِ إلخ) دخلت الجمعةُ، "بحر"[٦]. وشمل حالةَ السفر والحضرِ والانفرادِ والجماعة، قال في "مواهب الرحمن" و"نور الإيضاح"[٧]: ((ولو منفرداً، أداءً أو قضاءً، سفراً أو حضراً)) اهـ.

قال في "الفتح":((ولا تنافيَ بين الكلامين بوجهٍ، فإنَّ المقاتلة إنما تكونُ عند الامتناع وعدم القهر، والضربُ والحبسُ إنما يكونُ عند قهرهم، فجاز أنْ يُقاتَلُوا عند الكلِّ، فإذا ظهَرَ عليهم ضُرِبُوا وحُبِسُوا، وفي كون المواظبة تفيدُ الوجوب كلامٌ تقدَّمَ في الطهارة)) اهـ "نهر". أي: من أنَّ محلَّ كون المواظبة تفيدُ الوجوب إذا اقتَرَنَتْ بالإنكار على مَن لم يفعل، وهنا لم تقترن به، فتكونُ دليلَ السنيَّةِ لا الوجوب.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٠٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٩.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٥/ب.

(٥) في "النهر": ((كالمصر)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٩.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان صـ٩٨ـ.

ولو قضاءً) لأنّه سنّةٌ للصلاة.....

لكنْ لا يكـرهُ تركُـهُ لمصـلٍّ في بيتـه في المصـر؛ لأنَّ أذان الحـيِّ يكفيـه كمـا سـيأتي[١]، وفي "الإمداد"[٢]: ((أنّه يأتي به ندباً))، وسيأتي[٣] تمامُهُ، فـافهم. ويسـتثنى ظهـرُ يـوم الجمعـة في المصـر لمعذورٍ، وما يُقضَى من الفوائت في مسجدٍ كما سيذكره[٤].

[٣٣٨٣] (قولُهُ: ولو قضاءً) قال في "الـدرر"[٥]: ((لأنّـه وقـتُ القضـاء وإنْ فـات وقـتُ الأداء لقوله ﷺ: ((فليصلّها إذا ذكَرَها، فإنَّ ذلك وقتُها))[٦]، أي: وقتُ قضائها)) اهـ. وهذا إذا لم يقضِهـا في المسجد على ما سيأتي[٧].

[٣٣٨٤] (قولُهُ: لأنّه إلخ) تعليلٌ لشمول القضاء، ويظهرُ منه أنَّ المراد من وقتها وقتُ فعلهـا،

(قولُهُ: ويظهرُ منه أنَّ المراد من وقتِها إلخ) أي: أنَّ المراد بالوقت في عبـارة "المصنّـف" وقـتُ الفعـل الشاملُ للقضاء، وتفيدُ الموالاةَ، وما في "التتارخانيَّة" عدمُها، فلذا استدرَكَ بها عليها، وحَمَلَ المحشِّـي مـا فيها على أوَّلِ الوقت المستحبِّ، ولو حمَلَ الوقتَ في كلام "المصنّف" علـى أوَّلِ الوقـت المسـتحبِّ أيضـاً لاندَفَعَت المخالفة بين ما في "المصنّف" و"التتارخانيَّة"، تأمَّل.

---

(١) صـ٦١٣ـ "در".

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق ٩١/ب.

(٣) المقولة [٣٤٨١] قوله: ((إذ أذان الحيّ يكفيه)).

(٤) صـ٦٠١ـ "در".

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٥٥/١.

(٦) أخرجه أحمد ١٠٠/٣، ٢٤٣، ٢٦٩، والبخاريّ(٥٩٧) كتاب المواقيت ـ باب من نسي صلاةً فليصلّها إذا ذكرهـا، ومسلم(٦٨٤) كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة، وأبو داود(٤٤٢) كتـاب الصـلاة ـ بـاب مَـن نـام عـن الصلاة أو نسيَها، والترمذيّ(١٧٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجـل ينسـى الصـلاة، وقـال: حديـث أنس رضي الله عنه حديث حسن صحيح، والنّسَائيّ ٢٩٣/١ كتاب المواقيت ـ باب فيمـن نسـي صـلاة، وابـن ماجـه(٦٩٦) كتاب الصلاة ـ باب من نام عن الصلاة أو نسيها، كلُّهم من حديـث أنـس بـن مـالك رضي الله عنه دون لفـظ:((فـإنّ ذلـك وَقْـتُها))، وفي الباب عن سَمُرَةَ، وأبي قتادة رضي الله عنهما.

(٧) صـ٦٠١ـ "در".

ـ حتَّى يُبرَدُ به ـ لا للوقت.....

وبه صرَّحَ "القُهُستانيُّ"[١]، لكنْ في "التاترخانيَّة"[٢]: ((ينبغي أنْ يؤذِّنَ في أوَّلِ الوقت، [١/ق٢٩٦/أ] ويقيمَ في وسطه حتى يفرغَ المتوضِّئُ من وضوئه، والمصلِّي من صلاته، والمعتصرُ من قضاء حاجته)) اهـ.

والظاهرُ أنَّه أراد أوَّلَ الوقت المستحبِّ لِما يأتي[٣] قريباً.

١/٢٥٧ [٣٣٨٥](قولُهُ: حتى يُبرَدُ به) بالبناء للمجهول، وأشملُ منه قولُهُ المارُّ[٤] في الأوقات: ((وحكمُ الأذان كالصلاة تعجيلاً وتأخيراً))، قال "نوح أفندي": ((وفي "المجتبى" عن "المجرَّد": قال "أبو حنيفة": يؤذَّنُ للفجر بعد طلوعه، وفي الظهر في الشتاء حين تزولُ الشمس، وفي الصيف يُبرَدُ، وفي العصر يؤخَّرُ ما لم يُخَفْ تغيُّرُ الشمس، وفي العشاء يؤخَّرُ قليلاً بعد ذهاب البياض)) اهـ.

قال "القُهُستانيُّ"[٥] بعده: ((ولعلَّ المراد بيانُ الاستحباب، وإلاَّ فوقتُ الجواز جميعُ الوقت)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه لا يلزمُ الموالاةُ بين الأذان والصلاة، بل هي الأفضلُ، فلو أذَّنَ أوَّلَهُ، وصلَّى آخرَهُ أتى بالسنَّة، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ولعلَّ المرادَ بيانُ الاستحباب) لا يظهرُ في جميع ما ذكرَهُ من الأوقات؛ إذ وقتُ الاستحباب في الفجر للصلاة الإسفارُ فكذا للأذان، وفي العشاء التأخيرُ إلى ثلث الليل، ولعلَّ ما في "المجتبى" بيانٌ للوقت المستحبِّ، إلاَّ أنَّ فيه تخصيصاً لقولهم: حكمُ الأذان كالصلاة، أي: في غيرِ الفجر والعشاء أو ما فيه طريقةٌ أخرى غيرُ ما تقدَّمَ في الأوقات، تأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٧٥.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: الأذان ١/٥١٥ نقلاً عن "الحجّة".

(٣) في المقولة التالية.

(٤) صـ٥٢٦ـ "در".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٧٥.

(لا) يُسَنُّ (لغيرِها).....

مطلبٌ في المواضع التي يُندَبُ لها الأذانُ في غير الصلاة

[٣٣٨٦] (قولُهُ: لا يسنُّ لغيرها) ❖ أي: من الصلوات، وإلاَّ فيندبُ للمولود، وفي "حاشية البحر" لـ "الخير الرمليِّ": ((رأيتُ في كتب الشافعيَّة أنَّه قد يسنُّ الأذانُ لغير الصلاة كما في أذنِ المولود، والمهموم، والمصروع، والغضبان، ومَنْ ساءَ خُلقه من إنسانٍ أو بهيمةٍ، وعند مزدحَمِ الجيش، وعند الحريق، قيل: وعند إنزالِ الميت القبرَ قياساً على أوَّلِ خروجه للدنيا، لكنْ ردَّهُ "ابن حجرٍ" في "شرح العباب"، وعند تغوُّلِ الغيلان، أي: عند تمرُّدِ الجنِّ لخبرٍ[1] صحيحٍ فيه، أقول: ولا بُعدَ فيه عندنا)) اهـ. أي: لأنَّ ما صحَّ فيه الخبرُ بلا معارضٍ فهو مذهبٌ للمجتهد وإنْ لم يُنصَّ عليه؛ لِما قدَّمناه[2] في الخطبة عن الحافظ "ابن عبد البَرِّ" والعارف "الشعرانيِّ" عن كلٍّ من "الأئمَّة

❖ ولبعضهم:

سُنَّ الأذَانُ لِسِتٍّ قَد نَظَمْتُهُمُ ... فِي نَظْمِ شِعْرٍ فَمَنْ يَحْفظْهُمُ انتَفَعَا

فَرْضُ الصَّلاةِ وفِي أُذْنِ الصَّغِيْرِ وفِي ... وَقْتِ الْحَرِيقِ ولِلحَرْبِ الَّذي وَقَعَا

خَلْفَ المُسَافِرِ والغِيْلانِ إنْ ظَهَرَتْ ... فَاحفَظْ لِسُنَّةِ مَن لِلدِّين قَد شَرَعَا

قلت: ويزاد أربعة نظمتها بقولي:

وزِيْدَ أربَعَةٌ ذو هَمٍّ او غَضَبٍ ... مُسَافِرٍ ضَلَّ في قَفْرٍ ومَن صُرِعَا

. اهـ منه

(١) أخرجه أحمد ٣/٣٠٥و٣٨٢،وابن أبي شيبة ٧/١٢٠ كتاب الدعاء: باب الغيلان إذا رؤيت ما يقول الرجل؟، وابن خزيمة (٢٥٤٩) كتاب المناسك: باب ذكر الدليل على أنَّ النبيﷺ إنما أباح أن لايقتصر عن حاجة إذا ركب الدواب وذكره النووي في "الأذكار" ص١٩٣ باب ما يقول المسافر إذا تغوّلت الغيلان، كلُّهم من حديث جابر مرفوعاً. وفي الباب عن أبي هريرة، وسعد بن أبي وقاص مرفوعاً وموقوفاً، وعن الحسن مرسلاً.

والغيلان جنس من الجن و الشياطين وهم سحرتهم،ومعنى تغولت: تلوّنت في صور والمراد: ادفعوا شرها بالأذان، فإنَّ الشيطان إذا سمع الأذان أدبر.اهـ "الأذكار"صـ١٩٣ـ.

(٢) المقولة [٤٦٠] قوله: ((فكان كلٌّ يأخذ برواية عنه)).

كعيدٍ (فيعادُ أذانٌ وقَعَ) بعضُهُ (قبلَهُ).....

الأربعة" أنَّه قال: ((إذا صحَّ الحديثُ فهو مذهبي))، على أنَّه في فضائل الأعمال يجوزُ العملُ بالحديث الضعيف كما مرَّ[1] أوَّلَ كتاب الطهارة.

هذا، وزاد "ابن حجرٍ" في "التحفة"[2]: ((الأذانَ والإقامة خلْفَ المسافر))، قال "المدنيُّ": ((أقول: وزاد في "شرعة الإسلام"[3]: لِمَن ضلَّ الطريقَ في أرضٍ قفرٍ، أي: خاليةٍ من الناس، وقال "المنلا علي" في "شرح المشكاة": قالوا: يسنُّ للمهموم أنْ يأمرَ غيره [١/ق٢٩٦/ب] أنْ يؤذِّنَ في أذنه، فإنَّه يزيلُ الهمَّ، كذا عن "عليٍّ" رضي الله عنه، ونقَلَ الأحاديثَ الواردة في ذلك، فراجعه)) اهـ.

[٣٣٨٧] (قولُهُ: كعيدٍ) أي: ووترٍ، وجنازةٍ، وكسوفٍ، واستسقاءٍ، وتراويحَ، وسننٍ رواتبَ؛ لأنَّها أتباعٌ للفرائض، والوترُ وإنْ كان واجباً عنده لكنَّه يؤدَّى في وقت العشاء فاكتُفِيَ بأذانه، لا لكون الأذانِ لهما على الصَّحيح كما ذكره "الزيلعيُّ"[4]. اهـ "بحر"[5]، فافهم.

لكنْ في التعليل قصورٌ لاقتضائه سنيَّةَ الأذان لِما ليس تبعاً للفرائض كالعيد ونحوِهِ، فالمناسبُ التعليلُ بعدم وروده في السنَّة، تأمَّلْ.

[٣٣٨٨] (قولُهُ: وقَعَ بعضُهُ)[6] وكذا كلُّه بالأَولى، ولو لم يذكُرِ البعضَ لتُوُهِّمَ خروجُهُ، فقصَدَ بذكره التعميمَ لا التخصيص.

---

(١) ١/٤٢٧ "در".

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان والإقامة ١/٤٦١.

(٣) انظر "شرعة الإسلام": فصل في تفصيل سنن الأذان صـ١٠٣ـ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩١ بتصرف، وفيه: ((على الأصح)) بدلاً من ((على الصحيح)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٩ بتصرف يسير.

(٦) في "د" زيادة:((ليس ذلك تخصيصاً لكلام المصنّف، بل هو تعميم في المعنى بطريق الدَّلالة؛ لأنّه إذا أُعِيْدَ ما وقع بعضُهُ قبله، فما وقع كلُّه قبلَه يُعادُ بالأولى، ولكنّ قولَه: خلافاً للثّاني يُوهِمُ أنَّه خالف فيهما وفي الإقامة أيضاً، مع أنَّه لم يُخالِف إلاّ فيما وقع كُلُّه قبلَهُ في الفجر، فإنَّه قال: إنَّ وقتَهُ بعد ذهاب نصف الليل، كما هو مذهب الشَّافعيّ رحمه الله، قال في "البحر": هل يُؤَذِّنُ ثانياً عَقِبَ طُلُوعِه كما هو مذهب الشَّافعيّ أيضاً ؟ لم أرَهُ)).

كالإقامة خلافاً لـ"الثاني" في الفجر (بتربيعِ تكبيرٍ في ابتدائه) وعن "الثاني" ثنتين، وبفتحِ راء أكبرَ، والعوامُّ يضمُّونها، "روضة". لكنْ في "الطلبة": ((معنى قوله عليه السلام:((الأذانُ جزمٌ)) أي: مقطوعُ المدِّ ـ فلا تقول: آللـه أكبرُ؛ لأنَّه استفهامٌ، وإنَّه لحنٌ شرعيٌّ ـ أو مقطوعُ حركةِ الآخِرِ للوقف، فلا يقفُ بالرفع؛ لأنَّه لحنٌ لغويٌّ))، "فتاوى الصوفيَّة"[1] من الباب السادس والثلاثين.....

[٣٣٨٩] (قولُهُ: كالإقامة) أي: في أنَّها تعادُ إذا وقعتْ قبل الوقت، أمَّا بعده فلا تعادُ ما لم يَطُلِ الفصلُ، أو يوجدْ قاطعٌ كأكلٍ على ما سيذكرُهُ[2] في الفروع.

[٣٣٩٠] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثاني") هذا راجعٌ إلى الأذان فقط، فإنَّ "أبا يوسف" يجوِّزُ الأذانَ قبل الفجر بعد نصف الليل، "ح"[3].

[٣٣٩١] (قولُهُ: وعن "الثاني": ثنتين) أي: رُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّه يكبِّرُ في ابتدائه تكبيرتين كبقيَّةِ كلماته، فيكون الأذانُ عنده ثلاثَ عشرةَ كلمةً، وهي روايةٌ عن "محمَّدٍ" و"الحسن"، "قُهُستاني"[4] عن "الزاهديِّ". ونُقِلَ عن "مالكٍ" أيضاً.

[٣٣٩٢] (قولُهُ: وبفتح راءِ أكبرَ إلى قوله: ولا ترجيعَ) نقل أنَّه ملحقٌ بخطِّ "الشارح" على هامش نسخته الأولى، وفي مجموعة الحفيد "الهرويِّ"[5] ما نصُّهُ: ((فائدةٌ: في "روضة العلماء"[6]:

---

(١) في "ب" و "و": ((الصَّيرفيَّة)).

(٢) صـ٦٣٤ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤١/ب بتصرف، نقلاً عن القهستاني.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٤ـ٧٥ بتصرف.

(٥) المسماة بـ "الدُّرِّ النَّضِيد من مجموعة الحَفِيد"، المطلب الأول ـ العقد التاسع في علم النحو صـ٢٧١ـ بتصرف. لأحمد بن يحيى بن محمد بن مسعود بن عمر، سيف الدين المعروف بـ"الحفيد الهروي" أو"حفيد السعد" التفتازاني (ت٩١٦هـ، وقيل: ٩٠٦). ("هدية العارفين" ١/١٣٨، "الأعلام" ١/٢٧٠).

(٦) روضة العلماء": لأبي علي الحسين بن يحيى ـ وقيل: علي بن يحيى ، وقيل: يحيى بن علي ـ البخاريّ الزَّنْدَوِيْسَتِيّ (ت حدود ٤٠٠هـ). ("كشف الظنون"١/٩٢٨، "الجواهر المضية" ٢/٦٢١:"تاج التراجم" صـ٩٤ـ، "الفوائد البهية" صـ٢٢٥ـ،"هدية العارفين"١/٣٠٧).

.....

قال "ابن الأنباريّ"[١]: عوامُّ الناس يضمُّون الـراءَ في أكبرَ، وكـان "المبرِّدُ"[٢] يقـول: الأذانُ سُمِعَ موقوفـاً في مقاطيعـه، والأصـلُ في أكبرَ تسكينُ الـراء، فحُوِّلـتْ حركـةُ ألـفِ اسـم الله إلى الراء كما في ﴿الٓمٓ ۝١ ٱللَّهُ﴾ [آل عمران ـ ٢] وفي "المغني"[٣]: حركةُ الـراء فتحـةٌ وإن وصـلَ بنيَّـةِ الوقف، ثم قيل: هي حركةُ الساكنين، ولم يُكسَرْ حفظاً لتفخيم الله، وقيل: نُقِلَتْ حركةُ الهمـزة، وكلُّ هذا خروجٌ عن الظاهر، والصوابُ: أنَّ حركة الراء ضمَّةُ إعرابٍ، وليس لهمزةِ الوصل ثبوتٌ في الدَّرْجِ، فتُنقَلُ حركتها.

وبالجملة الفرقُ بين الأذان وبـين ﴿الٓمٓ ۝١ ٱللَّهُ﴾ ظـاهرٌ، فإنَّـه ليـس لـ ﴿الٓمٓ ۝١ ٱللَّهُ﴾ [١/ق٢٩٧/أ] حركةُ إعرابٍ أصـلاً، وقـد كـانت لكلمـات الأذان إعراباً، إلاَّ أنَّـه سُـمِعتْ موقوفةً)) اهـ.

مطلبٌ في الكلام على حديثِ: ((الأذانُ جزمٌ))

وفي "الإمداد"[٤]: ((ويجزِمُ الراءَ، أي: يسـكِّنها في التكبـير، قـال "الزيلعـيُّ"[٥]: يعنـي: على الوقف، لكنْ في الأذان حقيقةً، وفي الإقامة ينوي الوقفَ اهـ. أي: للحدر، ورُوِيَ ذلك عن "النخعيِّ" موقوفاً عليه، ومرفوعاً إلى النبي ﷺ أنَّـه قـال: ((الأذانُ جـزمٌ، والإقامـةُ جـزمٌ، والتكبيرُ جزمٌ)))[٦] اهـ.

---

(١) أبو بكر محمد بن القاسم بن محمد بن بشار الأنباري (ت٣٢٨هـ). (وفيات الأعيان٤/٣٤١،بغية الوعاة١/٢١٢).

(٢) أبو العباس محمد بن يزيد بن عبد الأكبر المعروف بالمبرد الأزدي البصريّ (ت٢٨٥هـ). (وفيـات الأعيـان٤ /٣١٣، بغية الوعاة ١/٢٦٩).

(٣) مغني اللبيب": الباب الخامس صـ٧١٩ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٢/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩١.

(٦) لا أصل له مع وروده في كتب الفقه، وإنَّما هو من قول إبراهيـم النَّخعي، حكـاه الترمذيّ عنـه في "سـننه" ٢/٩٥ عقب حـديث:((حـذفُ السلامِ سنّة)) فقال ما نصُّه: وروي عن إبراهيم النَّخعي أنه قال: التكـبير جزمٌ والتسليم =

.....

قلت: والحاصلُ أنَّ التكبيرة الثانية في الأذان ساكنةُ الراء للوقوف حقيقةً، ورفعُها خطأٌ، وأمَّا التكبيرة الأُولى من كلِّ تكبيرتين منه وجميعُ تكبيرات الإقامة فقيل: محرَّكةُ الراء بالفتحة على نيَّةِ الوقف، وقيل: بالضمَّة إعراباً، وقيل: ساكنةٌ بلا حركةٍ على ما هو ظاهرُ كلام "الإمداد" و"الزيلعيِّ" و"البدائع"[1] وجماعةٍ من الشافعيَّة.

والذي يظهرُ الإعرابُ لِما ذكَرَه "الشارح" عن "الطلبة"[2]، ولِما قدَّمناه[3]، ولِما في "الأحاديث المشتهرة" لـ "الجرَّاحيِّ"[4]: ((أنَّه سُئل "السيوطيُّ"[5] عن هذا الحديثِ فقال: هو غيرُ ثابتٍ كما قال الحافظ "ابن حجرٍ"[6]، وإنما هو من قولِ "إبراهيم النخعيِّ"، ومعناه ـ كما قال جماعةٌ، منهم "الرافعيُّ"[7] و"ابن الأثير"[8] ـ أنَّه لا يُمَدُّ، وأغرَبَ "المحبُّ الطبريُّ"[9] فقال: معناه: لا يُمَدُّ ولا يُعرَبُ آخرُهُ، وهذا الثاني مردودٌ بوجوهٍ:

أحدُها: مخالفتُهُ لتفسير الرَّاوي عن "النخعيِّ"، والرُّجوعُ إلى تفسيره أَولى كما تقرَّرَ في الأصول. ١/٢٥٨

= جزمٌ، ومن جهته رواه سعيد بن منصور في "سننه" بزيادة: والقراءة جزمٌ والأذان جزمٌ، وفي لفظ عنه: كانوا يجزمون التكبير انظر. "الشذرة في الأحاديث المشتهرة" لابن طولون ١/٢١٧، وذكره المُتَّقي الهِنْديّ في "كنز العمال" (٥٣٢١٥) ورَمَزَ لِصِحَّته.

(١) البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥٠.

(٢) طلبة الطلبة": كتاب الطهارة صـ١٥ـ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المسمّى "كشف الخفاء": ١/٣١٣.

(٥) في رسالته "الجواب الحزم عن حديث التكبير جزم": ١/٣٤٦ (ضمن "الحاوي للفتاوى").

(٦) "التلخيص الحبير": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٢٥ بتصرف.

(٧) "فتح العزيز شرح الوجيز": كتاب الصلاة ـ باب كيفية الصلاة ـ ٣/٢٨٣ (هامش "المجموع للنووي").

(٨) النهاية": ١/٢٧٠ مادة((جزم)) وعبارته:((لا يُمَدَّان ولا يُعْرَبُ أواخرُ حروفهما)).

(٩) أبو العباس أحمد بن عبد الله بن محمد، محبّ الدين الطبريّ ثم المكّيّ الشافعيّ(ت٦٩٤هـ). ("طبقات السبكي" ٨/١٨، "شذرات الذهب" ٧/٧٤٣).

(ولا ترجيعَ).....

ثانيها: مخالفتُهُ لِما فسَّرَهُ به أهلُ الحديث والفقه.

ثالثها: إطلاقُ الجزم على حذفِ الحركة الإعرابيَّة، ولم يكن معهوداً في الصدر الأوَّلِ، وإنما هو اصطلاحٌ حادثٌ، فلا يصحُّ الحملُ عليه)) اهـ. وتمامُ الكلام عليه هناك، فراجعه.

على أنَّ الجزم في الاصطلاح الحادثِ عند النحويِّين حذفُ حركةِ الإعراب للجازم فقط لا مطلقاً، ثم رأيتُ لسيِّدي "عبد الغني" رسالةً في هذه المسألة، سمَّاها "تصديق مَنْ أخبَر بفتح راء الله أكبَر"[(١)]، أكثَرَ فيها النقلَ، وحاصلها: ((أنَّ السنَّة أنْ يسكِّنَ الراءَ مِنْ اللَّهُ أكبرُ الأوَّلِ، أو يصِلَها بـ((اللَّهُ أكبرُ)) الثانيةِ، فإنْ سكَّنها كفى، وإنْ وصَلَها نوى السكونَ، فحرَّكَ الراءَ بالفتحة[(٢)]، فإنْ ضمَّها خالَفَ السنة؛ لأنَّ طلب الوقوف على أكبر الأوَّلِ صيَّرَهُ كالساكن أصالةً، فحُرِّكَ بالفتح[(٣)])).

[٣٣٩٣] (قولُهُ: ولا ترجيعَ) الترجيعُ: أنْ يخفِضَ صوته بالشهادتين، ثم يرجعَ فيرفعَهُ بهما؛ لاتِّفاق الروايات على أنَّ "بلالاً" لم يكن يرجِّعُ، وما قيل: إنَّه رجَّعَ لم يصحَّ، ولأنَّه ليس في أذانِ المَلَكِ النازلِ بجميع طرقه، ولِما في "أبي داود" عن "ابن عمر" قال: ((إنما كان [١/ق ٢٩٧/ب] الأذانُ على عهد رسول الله ﷺ مرَّتين مرَّتين، والإقامةُ مرَّةً مرَّةً)) الحديثَ، ورواه "ابن خزيمة" و"ابن حبان"[(٤)]،

(قولُهُ: والإقامةُ مرَّةً مرَّةً) يصلُحُ دليلاً لـ "الشافعيِّ" في جعلِهِ ألفاظَ الإقامة فرادى.

(١) في "إيضاح المكنون" ١٦٩/٢: ((فتح الكبير بفتح راء التكبير" لعبد الغني النابلسي))، ومثله في "سلك الدرر" ٣٤/٣.

(٢) ((بالفتحة)) ساقطة من "آ".

(٣) من((ثم رأيت)) إلى ((بالفتح)) ساقط من "الأصل".

(٤) أخرجه أحمد ٨٥/٢ ـ ٨٧، وأبو داود(٥١٠) كتاب الصلاة ـ باب في الإقامة، والنَّسائيّ ٣/٢ كتاب الأذان ـ باب تثنية الأذان، و٢٠/٢-٢١ باب كيف الإقامة؟ والدولابي في"الكنى والأسماء": ١٠٦/٢، وابن خزيمة(٣٧٤)، وابن حبان(١٦٧٤) كتاب الصلاة ـ باب الأذان، والحاكم ١٩٧/١ـ ١٩٨ وصحَّحه ووافقه الذهبيُّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤١٣/١ كتاب الصلاة ـ باب تثنية قوله: قد قامت الصلاة، والبغوي في "شرح السنة"(٤٠٦) عن أبي جعفر عن مسلم بن المثنى، وأبو جعفر هذا هو محمد بن إبراهيم بن مسلم، قال يحيى بن معين: ليس به بأس، وجدُّهُ مسلم بن المثنى وثقه أبو زرعة، وذكره ابن حبان في "الثقات" ٣٩٢/٥، وقد أخطأ الحاكم في تعيين أبي جعفر وشيخه مسلم، وتابعه الذهبيُّ، وقد بيَّن الشيخ أحمد شاكر رحمه الله خطأهما في تعليقه على "المسند" (٥٥٦٩).

فإنَّه مكروهٌ، "ملتقى" (ولا لَحْنَ فيه) أي: تغنِّيَ.....

قال "ابن الجوزيِّ"[١]: ((وإسنادُهُ صحيحٌ))، وما رُوِيَ من الترجيع في أذان "أبي محذورةَ"[٢] يعارضُهُ ما رواه "الطبرانيُّ"[٣] عنه أنَّه قال: ((أُلقِيَ على رسول الله ﷺ الأذانُ حرفاً حرفاً: الله أكبر، الله أكبر إلخ))، ولم يذكرْ ترجيعاً، وبقِيَ ما قدَّمناه بلا معارِضٍ، وتمامُهُ في "الفتح"[٤] وغيره.

[٣٣٩٤] (قولُهُ: فإنَّه مكروهٌ، "ملتقى"[٥]) ومثلُهُ في "القُهُستانيِّ"[٦] خلافاً لِما في "البحر"[٧]: ((من أنَّ ظاهر كلامهم أنَّه مباحٌ، لا سنَّةٌ ولا مكروهٌ))، قال في "النهر"[٨]: ((ويظهرُ أنَّه خلافُ الأولى، وأمَّا الترجيعُ بمعنى التغنِّي فلا يحلُّ فيه)) اهـ. وحينئذٍ فالكراهةُ المذكورة تنزيهيَّةٌ.

[٣٣٩٥] (قولُهُ: أي: تغنِّي) لا يجوزُ أنْ يكون مبنيَّاً على الفتح؛ لأنَّ ما بعد ((أي)) التفسيريَّةِ عطفُ بيانٍ، وعطفُ البيان لا يجوزُ بناؤه على الفتح تركيباً مع اسم لا، بل يجوزُ فيه الرفعُ إتباعاً

---

(١) انظر "التحقيق في مسائل الخلاف" لابن الجوزي ١/٣٠٣-٣٠٥.

(٢) أخرجه أحمد ٣/٤٠٩، ومسلم(٣٧٩) كتاب الصلاة ـ باب صفة الأذان، وأبو داود(٥٠٢) كتاب الصلاة ـ باب كيف الأذان؟ والترمذيّ(١٩٢) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الترجيع في الأذان، والنَّسائيّ ٢/٤ كتاب الأذان ـ باب كم الأذان من كلمة؟ وابن ماجه(٧٠٨) و(٧٠٩) كتاب الأذان ـ باب الترجيع في الأذان عن أبي محذورة:((أنَّ نَبِيَّ اللَّهِ ﷺ علّمه هذا الأذان: اللَّهُ أَكبرُ اللَّهُ أَكبرُ، أَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، أَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ، ثُمَّ يَعُودُ فيقول: أَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، أَشْهَدُ أَنْ لا إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ، أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ، حَيَّ عَلَى الصَّلاةِ، مَرَّتَيْن، حَيَّ عَلَى الفَلاَحِ، مَرَّتَيْن)).

(٣) في "المعجم الكبير": (٦٧٣٢)و(٦٧٣٣).

(٤) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١١-٢١٢.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٦٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٦.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٩.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٥/ب.

يُغيِّرُ كلماتِهِ، فإنَّه لا يحلُّ فعلُهُ وسماعُه كالتغنِّي بالقرآن، وبلا تغييرٍ حسنٌ، وقيل: لا بأس به في الحيعلتين.

(ويترسَّلُ فيه) بسكتةٍ بين كلِّ كلمتين، ويكرهُ تركه.....

لمحلِّ لا مع اسمها، والنصبُ إتباعاً لمحلِّ اسمها، لكنْ يَمنَعُ هنا من النصب مانعٌ، وهو عدمُ رسمه بالألف، فتعيَّنَ الرفعُ مع ما فيه من إثباتِ الياء الذي هو مرجوحٌ، فإنَّ المنقوص المجرَّدَ من أل يترجَّحُ حذفُ يائه في الرَّسم كالوقف إذا كان مرفوعاً أو مجروراً، وفي المحلَّى بها بالعكس. اهـ "ح"[1].

قلت: ويَمنَعُ أيضاً من بنائه على الفتح وجودُ الفاصل، وهو ((أي))، وقد علَّلوا امتناعَ الفتح في عطف النَّسَق في نحو: لا رجلَ وامرأةً بوجود الفاصل، وهو الواو، فافهم.

[٣٣٩٦] (قولُهُ: يُغيِّرُ كلماتِه) أي: بزيادة حركةٍ أو حرفٍ أو مدٍّ أو غيرها في الأوائل والأواخر، "قُهُستاني"[2].

[٣٣٩٧] (قولُهُ: وبلا تغييرٍ حسنٌ) أي: والتغنِّي بلا تغييرٍ حسنٌ، فإنَّ تحسين الصوت مطلوبٌ، ولا تلازُمَ بينهما، "بحر"[3] و"فتح"[4].

[٣٣٩٨] (قولُهُ: وقيل) أي: قال "الحَلْوانيُّ": ((لا بأس بإدخالِ المدِّ في الحيعلتين؛ لأنَّهما غيرُ ذكرٍ))، وتعبيرُهُ بـ((لا بأسَ)) يدلُّ على أنَّ الأَولى عدمُهُ.

[٣٣٩٩] (قولُهُ: ويترسَّلُ) أي: يتمهَّلُ.

[٣٤٠٠] (قولُهُ: بسكتةٍ) أي: تسَعُ الإجابةَ، "مدني" عن "منلا علي" القاري[5]، وهذه السكتةُ بعد كلِّ تكبيرتين [١/ق ٢٩٨/أ] لا بينهما كما أفاده في "الإمداد"[6] أخذاً من الحديث،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٦.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠ نقلاً عن "الفتح".

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٦.

(٥) "شرح النقاية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٣٠.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق١٠٠/ب.

وتُندَبُ إعادته (ويلتفتُ فيه) وكذا فيها مطلقاً، وقيل: إنِ المحلُّ متَّسعاً (يميناً ويساراً) فقط لئلاَّ يستدبرَ القبلة (بصلاةٍ وفلاحٍ).....

وبه صرَّحَ في "التاترخانيَّة"[(١)].

[٣٤٠١] (قولُهُ: وتُندَبُ إعادتُهُ) أي: ولو ترك الترسُّلَ.

[٣٤٠٢] (قولُهُ: ويلتفتُ) أي: يحوِّلُ وجهَهُ لا صدرَهُ، "قُهُستاني"[(٢)]. ولا قدميه، "نهر"[(٣)].

[٣٤٠٣] (قولُهُ: وكذا فيها مطلقاً) أي: في الإقامة سواءٌ كان المحلُّ متَّسِعاً أوْ لا.

[٣٤٠٤] (قولُهُ: لئلاَّ يستدبرَ) تعليلٌ لقوله: ((فقط))، أي: انتَهِ عن القولِ بالالتفات خَلْفاً لئلاَّ يستدبرَ المؤذِّنُ أو المقيمُ القبلةَ، "ح"[(٤)].

[٣٤٠٥] (قولُهُ: بصلاةٍ وفلاحٍ) لفٌّ ونشرٌ مرتبٌ، يعني: يلتفتُ فيهما يميناً بالصلاة ويساراً بالفلاح، وهو الأصحُّ كما في "القُهُستانيِّ"[(٥)] عن "المنية"[(٦)]، وهو الصحيحُ كما في "البحر"[(٧)] و"التبيين"[(٨)]، وقال مشايخُ مروٍ: يمنةً ويسرةً في كلٍّ، كذا في "القُهُستانيِّ"[(٩)]، "ح"[(١٠)]. قال في "الفتح"[(١١)]: ((والثاني أوجَهُ))، وردَّهُ "الرمليُّ": ((بأنَّه خلافُ الصحيح المنقولِ عن السلف)).

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ الأذان ٥١٨/١ نقلاً عن "الينابيع".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٧٦/١.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/ب.

(٤) ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٧٦/١.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": سنن الصلاة ـ الأذان صـ٣٧٤ـ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١٧٢/١.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٩٢/١.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٧٦/١.

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ.

(١١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢١٣/١.

ولو وحدَهُ أو لمولودٍ؛ لأنَّه سنَّةُ الأذان مطلقاً (ويستديرُ في المنارة) لو متَّسعةً،.....

[٣٤٠٦] (قولُهُ: ولو وحدَهُ إلخ) أشار به إلى ردِّ قولِ "الحَلْوانيِّ": ((إنَّه لا يلتفتُ لعدم الحاجة إليه))، "ح"[١]. وفي "البحر"[٢] عن "السِّراج"[٣]: ((أنَّه من سنن الأذان، فلا يُخِلُّ المنفردُ بشيءٍ منها، حتى قالوا في الذي يؤذِّنُ للمولود: ينبغي أنْ يحوِّلَ)).

[٣٤٠٧] (قولُهُ: مطلقاً) للمنفرد وغيره، والمولودِ وغيره، "ط"[٤].

[٣٤٠٨] (قولُهُ: ويستديرُ في المنارة) يعني: إنْ لم يتِمَّ الإعلامُ بتحويل وجهِهِ مع ثبات قدميه، ولم تكن في زمنهﷺ مئذنةٌ، "بحر"[٥].

مطلبٌ في أوَّلِ مَنْ بنى المنائرَ للأذان

قلت: وفي "شرح الشيخ "إسماعيلَ""[٦] عن "الأوائل" لـ"السيوطي"[٧]: ((أنَّ أوَّلَ مَنْ رقى منارةَ مصرَ للأذان "شُرَحْبيل بن عامر" المراديّ[٨]، وبنى "مسلمةُ"[٩] المنائر للأذان بأمر "معاوية"،

(قولُهُ: حتَّى قالوا في الذي يُؤذِّنُ للمولود: ينبغي أنْ يُحوِّلَ) قال "السنديُّ":((فيرفعُ المولودَ عند الولادة على يدِهِ مُستقبِلَ القبلةِ، ويُؤذِّنُ في أذنه اليمنى، ويُقيمُ في اليسرى، ويلتفتُ فيهما بالصلاة لجهةِ اليمين وبالفلاح لجهة اليسار، وفائدةُ الأذان في أذنه أنَّه يدفعُ أمَّ الصِّبيان عنه)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٢.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٢٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٦.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٢.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥١/ب.

(٧) "الوسائل إلى معرفة الأوائل": صـ٢٧ـ لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي(ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٠٧، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "الكواكب السائرة" ١/٢٢٦).

(٨) شرحبيل بن عامر المرادي، له صحبة (ت٦٥هـ)، ("خطط المقريزي"٢/٢٧٠).

(٩) في النسخ جميعها:((سلمة)) وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه كما في"الأوائل"، وهو الصحابي مَسْلَمة بن مُخلَّد الأنصاريّ(ت٦٢هـ) كان أميراً على مصر في خلافة معاوية. انظر ("الإصابة" ٣/٤١٨، "سير أعلام النبلاء" ٣/٤٢٤).

ويُخرِجُ رأسَهُ منها (ويقولُ) ندباً (بعد فلاحِ أذانِ الفجر: الصلاةُ خيرٌ من النوم مرَّتين) لأنَّه وقتُ نومٍ.....

ولم تكن قبلَ ذلك))، وقال "ابنُ سعدٍ"[1] بالسَّند إلى "أم زيد بن ثابتٍ": ((كان بيتي أطولَ بيتٍ حولَ المسجد، فكان "بلالٌ" يؤذِّنُ فوقه من أوَّلِ ما أذَّنَ إلى أنْ بنى رسولُ الله ﷺ مسجده، فكان يؤذِّنُ بعدُ على ظهر المسجد، وقد رُفِعَ له شيءٌ فوق ظهره)).

١/٢٥٩ [٣٤٠٩] (قولُهُ: ويُخرِجَ رأسَهُ منها) أي: من كُوَّتها اليمنى آتياً بالصلاة، ثم يذهبُ ويُخرِجُ رأسه من الكوَّةِ اليسرى آتياً بالفلاح، "درر"[2] وغيرها. وهذا إذا كانت بكوَّاتٍ، أمَّا مناراتُ الرُّوم ونحوُها فالجانبُ كالكوَّةِ، "إسماعيل"[3].

[٣٤١٠] (قولُهُ: بعد فلاحِ إلخ) فيه ردٌّ على مَنْ يقول: إنَّ محلَّهُ بعد الأذان بتمامه، وهو اختيارُ "الفضلي"[4]"، "بحر"[5] عن "المستصفى".

[٣٤١١] (قولُهُ: الصلاةُ [١/ق٢٩٨/ب] خيرٌ من النوم) إنما كان النومُ مُشارِكاً للصلاة في أصلِ الخيريَّةِ لأنَّه قد يكون عبادةً كما إذا كان وسيلةً إلى تحصيل طاعةٍ أو تركِ معصيةٍ، أو لأنَّ النوم راحةٌ في الدنيا، والصلاةَ راحةٌ في الآخرة، فتكون أفضلَ، "بحر"[6].

[٣٤١٢] (قولُهُ: لأنَّه وقتُ النَّوم) أي: فخُصَّ بزيادة إعلامٍ دون العشاء، فإنَّ النوم قبلها مكروهٌ ونادرٌ، "ط"[7].

---

(١) انظر "طبقاته الكبرى": ٨/٤٢٠، وأم زيد هي النوار بنت مالك.وابن سعد هو أبو عبدالله محمد بن سعد بن منيع الزهريّ البصريّ المعروف بكاتب الواقدي (ت٢٣٠هـ) (تاريخ بغداد ٥/٣٢١،وفيات الأعيان ٤/٣٥١)

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٥٥.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥١/أ بتصرف يسير.

(٤) هو أبو بكر محمد بن الفضل الكَمَاريّ البخاريّ الفَضْلِيّ ويعرف بابن الفضل (ت٣٨١هـ) ("اللباب "٣/١٩٠، "الجواهر المضية" ٣/٣٠٠، "الفوائد البهية" صـ١٨٤ـ٢٤٦ـ).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٦.

(ويَجعَلُ) ندباً (إصبعيه في) صِماخِ (أذنيه) فأذانُهُ بدونه حسنٌ، وبه أحسنُ.
(والإقامةُ كالأذان) فيما مرَّ.....

[٣٤١٣] (قولُهُ: ويجعلُ إصبعيه إلخ) لقوله ﷺ لـ "بلال" ﷺ: ((اجعلْ إصبعيك في أذنيك، فإنَّه أرفعُ لصوتك))[(١)]، وإنْ جعَلَ يديه على أذنيه فحسنٌ؛ لأنَّ "أبا محذورةَ" ﷺ ضمَّ أصابعه الأربعةَ ووضَعَها على أذنيه، وكذا إحدى يديه على ما رُوِيَ عن "الإمام"، "إمداد"[(٢)] و"قُهُستاني"[(٣)] عن "التحفة"[(٤)].

[٣٤١٤] (قولُهُ: فأذانُهُ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((ندباً))، قال في "البحر"[(٥)]: ((والأمرُ ـ أي: في الحديث المذكور ـ للندب بقرينة التعليل، فلذا لو لم يفعلْ كان حسناً، فإنْ قيل: تركُ السنَّة كيف يكون حسناً؟ قلنا: إنَّ الأذان معه أحسنُ، فإذا تركَه بقِيَ الأذانُ حسناً، كذا في "الكافي"[(٦)])) اهـ، فافهم.

[٣٤١٥] (قولُهُ: فيما مرَّ) قيَّدَ به لئلاَّ يرِدَ عليه أنَّ ترك الإقامة يكرهُ للمسافر دون الأذان، وأنَّ المرأة تقيمُ ولا تؤذِّنُ، وأنَّ الأذان آكدُ في السنيَّة منها كما يأتي[(٧)]، وأراد بما مرَّ أحكامَ الأذان العشرةَ المذكورةَ في المتن، وهي:

---

(١) أخرجه ابن ماجه(٧١٠) كتاب الأذان ـ باب السنة في الأذان، والحاكم ٦٠٧/٣ كتاب معرفة الصحابة، من حديث سعد القرظ، وقال البوصيري في "مصباح الزجاجة" ١٥٣/١: ((هذا إسناد ضعيف لضعف أولاد سعد القرظ: عمار وسعد وعبد الرحمن، وقال الحافظ ابن حجر في "فتح الباري"١١٥/٢: في إسناده ضعف.ويشهد له ما رواه أحمد ٣٠٨/٤، والترمذيّ (١٩٧) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في إدخال الأصبع في الأذن عند الأذان، من حديث أبي جحيفة ﷺ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٩٦/١ كتاب الصلاة ـ باب وضع الأصبعين في الأذنين عند التأذين، وفي "الدلائل" ٣٤٨/١ـ٣٥١ من حديث بلال ﷺ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٤/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٧٦/١.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١١٢/١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٧٤/١ باختصار.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٢/أ.

(٧) في المقولة الآتية.

(لكنْ هي) أي: الإقامةُ، وكذا الإمامةُ (أفضلُ منه) "فتح" (ولا يضعُ).....

أنَّه سنةٌ للفرائض، وأنَّه يعادُ إنْ قُدِّمَ على الوقت، وأنَّه يبدأ بأربعِ تكبيراتٍ، وعدمُ الترجيع، وعدمُ اللَّحن، والترسُّلُ، والالتفاتُ، والاستدارةُ، وزيادةُ: الصلاةُ خيرٌ من النوم في أذان الفجر، وجعلُ إصبعيه في أذنيه، ثم استثنى من العشرة ثلاثةَ أحكامٍ لا تكونُ في الإقامة، فأبدَلَ الترسُّلَ بالحدْرِ، والصلاةُ خيرٌ من النوم بـ ((قد قامت الصلاة))، وذكَرَ أنَّه لا يضعُ إصبعيه في أذنيه، فبقيت الأحكامُ السبعة مشتركةً، ويردُ عليه الاستدارةُ في المنارة، فإنَّها لا تكون في الإقامة[1]، فكان عليه أنْ يتعرَّضَ لذلك. اهـ "ح"[2].

والحاصلُ: أنَّ الإقامة تخالفُ الأذان في أربعةٍ مما مرَّ، وتخالفُهُ أيضاً في مواضعَ ستأتي مفرَّقةً.

[٣٤١٦] (قولُهُ: لكنْ هي أفضلُ منه) نقلَهُ في "البحر"[3] عن "الخلاصة"[4] بلا ذكرِ خلافٍ، وذكَرَ في "الفتح"[5] أيضاً: ((أنَّه صرَّحَ "ظهيرُ الدين" في "الحواشي"[6] نقلاً [١/ق٢٩٩/أ] عن "المبسوط"[7] بأنَّها آكدُ من الأذان))، أي: لأنَّه يسقُطُ في مواضعَ دون الإقامة كما في حقِّ المسافر، وما بعد أُولى الفوائت، وثانيةِ الصلاتين بعرفةَ.

وقولُهُ: ((وكذا الإمامةُ)) علَّله في "الفتح"[8] بقوله: ((لمواظبته ﷺ عليها، وكذا الخلفاءُ

---

(١) الذي في النسخ جميعها : ((فإنها لا تكون في المنارة))، وما أثبتناه من "ح" هو الصواب ، وهوما نقله العلامة الطحطاوي عن "ح"، انظر "الطحطاوي" كتاب الصلاة - باب الأذان ١/١٨٦.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٢٢.

(٦) لم نهتد إلى معرفته،وظهير الدين لقبٌ لجماعة من العلماء انظر "الفوائد البهية" صـ٢٤٣ـ.

(٧) لم نعثر على النقل في مظانه من "مبسوط السرخسي".

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٢٣.

.....

الراشدون، وقولُ "عمر": ((لولا الخَلِّيفى[١] لأذَّنتُ))[٢] لا يستلزمُ تفضيلَهُ عليها، بل مرادُهُ: لأذَّنتُ مع الإمامة لا مع تركها، فيفيد أنَّ الأفضل كونُ الإمام هو المؤذِّنَ، وهذا مذهبنا، وعليه كان "أبو حنيفة")) اهـ.

أقول: وهو أحدُ قولين مصحَّحين عند الشافعيَّة، والثاني: أنَّ الأذان أفضلُ، وبقِيَ قولٌ بتساويهما، وقد حكى الثلاثةَ في "السِّراج"[٣].

ثمَّ إنَّ ما استدلَّ به على أفضليَّةِ الإمامة على الأذان يدلُّ على أفضليَّتِها أيضاً على الإقامة؛ لأنَّ السنَّة أنْ يقيم المؤذِّنُ، فافهم.

(تنبيهٌ)

مقتضى أفضليَّةِ الإقامة على الأذان كونُها واجبةً عند مَنْ يقول بوجوبه، ولم أر مَنْ صرَّحَ به، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ القول بوجوبه لِما أنَّه من الشعائر بخلافها، على أنَّ السنَّة قد تفضُلُ الواجبَ كما مرَّ[٤] أوَّلَ كتاب الطهارة، فتأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ صاحب "البدائع"[٥] عدَّ من واجبات الصلاة الأذانَ والإقامة.

(قولُهُ: لولا الخِلِّيْفَى لأذَّنْتُ) ضبَطَهُ "السنديُّ" بكسرِ الخاء واللام المشدَّدةِ، وفسَّرَهُ بالخلافة.

---

(١) الخِلِّيفَى: بالكسر والتشديد والقصر: الخلافة، وهو وأمثاله من الأبنية كالرُّمِّيَّا والدِّلِّيْلَى: مصدرٌ يدلُّ على معنى الكثرة، يريد به كثرة اجتهاده في ضبط أمور الخلافة وتصريف أعِنَّتها. اهـ "اللسان" مادة((خلف)).

(٢) أخرجه عبد الرزاق(١٨٧٠) كتاب الأذان ـ باب فضل الأذان، وابن أبي شيبة ٢٥٤/١ كتاب الأذان ـ باب فضل الأذان وثوابه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤٢٦/١ كتاب الصلاة ـ باب لا يؤذن إلا عدل ثقة و٤٣٣/١ كتاب الصلاة ـ باب الترغيب في الأذان، وأورده السخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٥٥٣ـ والعجلوني في "كشف الخفاء" ١٦٢/٢، وذكره الزمخشري في "الفائق" مادة((خلف)) عن عمر رضي الله عنه موقوفاً.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٢٩/أ.

(٤) المقولة [١٠٠٨] قوله: ((المستثناة من قاعدة: الفرض أفضل من النفل)).

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في واجبات الصلاة ١٤٦/١.

المقيمُ (إصبعيه في أذنيه) لأنَّها أخفضُ (ويحدُرُ) بضمِّ الدال، أي: يُسرِعُ فيها، فلو ترسَّلَ لم يُعِدْها في الأصحِّ (ويزيدُ: قد قامت الصلاةُ بعد فلاحِها مرَّتين) وعند "الثلاثة" هي فُرادى.....

[٣٤١٧] (قولُهُ: المقيمُ) أي: الذي يقيمُ الصلاةَ.

[٣٤١٨] (قولُهُ: لم يُعِدْها في الأصحِّ) بخلاف ما لو حدَرَ في الأذان، حيث تُندَبُ إعادتُهُ كما مرَّ[(١)]؛ لأنَّ تكرار الأذانِ مشروعٌ، أي: كما في يوم الجمعة بخلاف الإقامة، وعليه فما في "الخانيَّة"[(٢)]: ((من أنَّه يعيدُ الإقامة)) مبنيٌّ على خلاف الأصحِّ، وتمامُهُ في "النهر"[(٣)].

[٣٤١٩] (قولُهُ: مرَّتين) راجعٌ إلى: قد قامت، وإلى الفلاح، "ط"[(٤)].

[٣٤٢٠] (قولُهُ: وعند "الثلاثة": هي فُرادى) أي: الإقامةُ، والأَولى ذكرُهُ عند قوله: ((وهي كالأذان))، "ح"[(٥)]. ودليلُ الأئمَّة الثلاثة ما رواه "البخاريُّ"[(٦)]: ((أُمِرَ "بلالٌ" أنْ يشفعَ الأذان،

(قولُ "الشارح": وعند الثلاثةِ هي فُرادى) أي: إلاَّ قد قامت فتُثنَّى، ولم يترجَّح عند "مالكٍ" تثنيتُها فاختارَ إفرادَها أيضاً. اهـ "سندي".

---

(١) صـ٥٨٦ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٩ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٦.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/أ ـ ب بتصرف.

(٦) أخرجه أحمد ٣/١٠٣، والبخاريّ (٦٠٥) كتاب الأذان ـ باب الأذان مثنى مثنى؛ و(٦٠٧) كتاب الأذان ـ باب الإقامة واحدة إلا قوله:((قد قامت الصلاة))، و(٣٤٥٧) كتاب أحاديث الأنبياء ـ باب ما ذكر عن بني إسرائيل، ومسلم(٣٧٨) كتاب الصلاة ـ باب الأمر بشفع الأذان وإيتار الإقامة، وأبو داود(٥٠٨) كتاب الصلاة ـ باب في الإقامة، والترمذيّ(١٩٣) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في إفراد الإقامة، وقال: حديث أنس ﷺ حسن صحيح، والنَّسائيّ٢/٣ كتاب الأذان ـ باب تثنية الأذان، وابن ماجه(٧٢٩) و(٧٣٠) كتاب الأذان والسنة فيها ـ باب إفراد الإقامة، كلُّهم من حديث أنس ﷺ، وفي الباب عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(ويستقبلُ غيرُ الراكب (القبلةَ بهما) ويكره تركه تنزيهاً، ولو قدَّمَ فيهما مؤخَّراً أعادَ ما قدَّمَ فقط (ولا يتكلَّمُ فيهما) أصلاً ولو ردَّ سلامٍ فإنْ تكلَّمَ.....

ويوتِرَ الإقامة))، وهو محمولٌ عندنا على إيتار صوتها، بأنْ يحدرَ فيها توفيقاً بينه وبين النصوص الغيرِ المحتمِلةِ، وقد قال "الطحاويُّ"[1]: ((تواتَرَتْ الآثارُ عن "بلالٍ" أنَّه كان يثنِّي الإقامة حتى مات))، وتمامُهُ في "البحر"[2] وغيره.

[٣٤٢١] (قولُهُ: غيرُ الرَّاكب) عبارةُ "الإمداد"[3]: ((إلاَّ أن يكونَ راكباً مسافراً لضرورةِ السير؛ لأنَّ "بلالاً" أذَّنَ وهو راكبٌ، ثمَّ نزل وأقامَ على الأرض، ويكرهُ الأذان راكباً في الحضر في ظاهر الرِّواية، وعن "أبي يوسف": لا بأسَ به [١/ق٢٩٩/ب] كما في "البدائع"[4])) اهـ.

[٣٤٢٢] (قولُهُ: بهما) أي: بالأذان والإقامة، لكنْ مع الالتفاتِ بصلاةٍ وفلاحٍ كما مرَّ[5].

[٣٤٢٣] (قولُهُ: تنزيهاً) لقول "المحيط": ((الأحسنُ أنْ يستقبل))، "بحر"[6] و"نهر"[7].

[٣٤٢٤] (قولُهُ: أعادَ ما قدَّمَ فقط) كما لو قدَّمَ الفلاحَ على الصلاة يعيدُهُ فقط، أي: ولا يستأنفُ الأذانَ من أوَّله.

١/٢٦٠ [٣٤٢٥] (قولُهُ: ولو ردَّ سلامٍ) أو تشميتَ عاطسٍ أو نحوَهما، لا في نفسه، ولا بعد الفراغ على الصحيح، "سراج"[8] وغيره. قال في "النهر"[9]: ((ومنه التنحنحُ إلاَّ لتحسينِ صوته)).

(قولُ "الشارح": أعادَ ما قدَّمَ فقط) أي: أجزأَهُ ذلك، لكنَّ الاستئناف أفضلُ، "حموي". اهـ "سندي".

---

(١) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب الإقامة كيف هي؟ ١/١٣٥ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٤/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥١.

(٥) صـ٥٨٦ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٢.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣١/ب.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ.

استأنَفَهُ (ويثوِّبُ) بين الأذان والإقامة في الكلِّ.....

[٣٤٢٦] (قولُهُ: استأنَفَهُ) إلاَّ إذا كان الكلامُ يسيراً، "خانيَّة"[١].

[٣٤٢٧] (قولُهُ: ويثوِّبُ) التثويبُ: العَـوْدُ إلى الإعـلام بعـد الإعـلام، "درر"[٢]. وقيَّـدَ بتثويـب المؤذِّنِ لِما في "القنية"[٣] عن "الملتقط": ((لا ينبغي لأحدٍ أنْ يقول لمن فوقـه في العلـم والجـاهِ: حـان وقتُ الصلاة سوى المؤذِّنِ؛ لأنَّه استفضالٌ لنفسه)). اهـ "بحر"[٤].

قلت: وهذا خاصٌّ بالتثويب للأمير ونحوه على قول "أبي يوسف"، فافهم.

[٣٤٢٨] (قولُهُ: بين الأذان والإقامـة) فسَّـرَهُ في روايـة "الحسـن" بـأنْ يمكـثَ بعـد الأذان قـدرَ عشرين آيةً، ثمَّ يثوِّبَ، ثمَّ يمكثَ كذلك ثمَّ يقيمَ، "بحر"[٥].

[٣٤٢٩] (قولُـهُ: في الكـلِّ) أي: كـلِّ الصلـوات لظهـور التوانـي في الأمـور الدينيَّـة، قـال في "العناية"[٦]: ((أحدَثَ المتـأخِّرون التثويـبَ بـين الأذان والإقامـة علـى حسـب مـا تعـارفوه في جميـعِ الصلوات سوى المغربِ مع إبقاءِ الأوَّلِ ـ يعني: الأصلَ ـ وهـو تثويـبُ الفجـر، ومـا رآه المسـلمون حسناً فهو عند الله حسنٌ))[٧] اهـ.

---

(١)"الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ٧٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢)"الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٥٦/١.

(٣)"القنية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩/ب.

(٤)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٧٥/١.

(٥)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٧٤/١.

(٦)"العناية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢١٤/١ بتصرف(هامش"فتح القدير").

(٧)أخرجه البزار ٢٨٢/١، والطيالسي ٣٣/١ (٢٤٦)، والطبراني في "الكبير"(٨٥٨٣) وأبو نعيم في "الحلية" ٣٧٥/١، والبيهقيّ في "الاعتقاد" صـ٢٥١ـ باب القول في أصحاب رسول اللهﷺ، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٧٧/١ـ ١٧٨ وقال: رواه أحمد والبزار والطبراني في "الكبير" ورجاله مُوثَّقُون، وذكره السَّخَاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٥٨١ـ وقال: أخرجه أحمد في "السنة" ووهم من عزاه للمسند من حديث أبي وائل عن ابن مسعود رضي الله عنه وهو موقوف حسن، وكذا أخرجه البزار، والطيالسي، والطبراني، وأبو نُعَيْم في ترجمة ابن مسعود ﷺ من "الحلية"، بل هو عند البيهقيّ في "الاعتقاد" من وجه آخر عن ابن مسعودﷺ.

للكلِّ بما تعارفوه (ويجلسُ بينهما) بقدْرِ ما يحضُرُ الملازمون مراعياً لوقتِ الندب (إلاَّ في المغرب).....

[٣٤٣٠] (قولُهُ: للكلِّ) أي: كلِّ أحدٍ، وخصَّهُ "أبو يوسف" بمن يشتغلُ بمصالح العامَّةِ كالقاضي والمفتي والمدرِّس، واختاره "قاضي خان"[١] وغيره، "نهر"[٢].

[٣٤٣١] (قولُهُ: بما تعارفوه) كتنحنُحٍ، أو قامت قامت، أو الصلاةَ الصلاة، ولو أحدثوا إعلاماً مخالِفاً لذلك جاز، "نهر"[٣] عن "المجتبى".

[٣٤٣٢] (قولُهُ: ويجلسُ بينهما) لو قدَّمَهُ على التثويب لكان أَولى لئلاَّ يوهِمَ أنَّ الجلوس بعده، "نهر"[٤].

[٣٤٣٣] (قولُهُ: إلاَّ في المغرب) قال في "الدرر"[٥]: ((هذا استثناءٌ من: يثوِّبُ ويجلسُ؛ لأنَّ التثويب لإعلام الجماعة، وهم في المغرب حاضرون لضيق الوقت)) اهـ.

واعترضَهُ في "النهر"[٦]: ((بأنَّه منافٍ لقول الكلِّ في الكلِّ))، قال الشيخ "إسماعيل"[٧]: ((وليس كذلك لِما مرَّ عن "العناية" من استثناء المغرب في التثويب، وبه جزَمَ في "غرر الأذكار"[٨] و"النهاية" [١/ق٣٠٠/أ] و"البِرْجَنديِّ" و"ابن ملكٍ" وغيرها)) اهـ.

قلت: قد يقال: ما في "الدرر" مبنيٌّ على رواية "الحسن": من أنَّه يمكثُ قدرَ عشرين آيةً، ثم

(قولُهُ: قلت: قد يقالُ: ما في "الدرر") حقُّهُ: ما في "النهر"، وقوله:((وعليه يُحمَلُ ما في "النهر")) حقُّهُ: ما في "الدرر".

---

(١) الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ بتصرف.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٥٦ باختصار.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥٣/أ.

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الأذان ق٢٩/أ.

فيسكتُ قائماً قدْرَ ثلاثِ آياتٍ قصارٍ، ويكرهُ الوصل إجماعاً.

(فائدةٌ) التسليمُ بعد الأذان حدَثَ في ربيعِ الآخر، سنةَ سبعِمائةٍ وإحدى وثمانين في عشاءِ ليلةِ الإثنين، ثمَّ الجمعة[1]، ثم بعد عشرِ سنين أُحدِثَ في الكلِّ إلاَّ المغربَ..

يثوِّبُ كما قدَّمناه[2]، أمَّا لو ثوَّبَ في المغرب بلا فاصلٍ فالظاهرُ أنَّه لا مانعَ منه، وعليه يُحمَلُ ما في "النهر"، فتدبَّرْ.

[٣٤٣٤] (قولُهُ: فيسكتُ قائماً) هذا عنده، وعندهما: يفصلُ بجلسةٍ كجلسة الخطيب، والخلافُ في الأفضليَّة، فلو جلَسَ لا يكرهُ عنده، ويستحبُّ التحوُّلُ للإقامة إلى غير موضعِ الأذان، وهومتَّفقٌ عليه، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[٣٤٣٥] (قولُهُ: سنةَ ٧٨١) كذا في "النهر"[4] عن "حُسْن المحاضرة" لـ "السيوطيِّ"[5]، ثم نقَلَ[6] عن "القول البديع" لـ "السَّخاويِّ"[7]: ((أنَّه في سنةِ ٧٩١[8]، وأنَّ ابتداءه كان في أيام السلطان الناصر "صلاح الدين" بأمره)).

---

(١) في "ب" و "و":((ثم يوم الجمعة)).

(٢) المقولة [٣٤٢٨] قوله:((بين الأذان والإقامة)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٥.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ.

(٥) "حسن المحاضرة": ذكر الحوادث الغريبة الكائنة بمصر في ملة الإسلام من غلاء ووباء ٢/٣٠٦، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر بن محمد، جلال الدين السيوطي(ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٦٧، "الضوء اللامع" ٤/٦٥،الكواكب السائرة١/٢٢٦).

(٦) أي: صاحب "النهر".

(٧) "القول البديع في الصلاة على الحبيب الشفيع": لأبي الخير وأبي عبدالله محمد بن عبد الرحمن،شمس الدين السَّخاويّ القاهريّ الشافعيّ(ت٩٠٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٣٦٢، "الضوء اللامع" ٨/٢).

(٨) نقول: لم ينقل صاحب "النهر" ذكر السَّنَةِ عن "القول البديع"، بل نقل ذلك عن بعض التواريخ وعبارته:((ورأيت في بعض التواريخ أنَّ الأمر بذلك كان في سنة إحدى وتسعين وسبعمائة))، والذي نقله عن "القول البديع" هو أنَّ ابتداءه كان في أيام السلطان الناصر صلاح الدين بأمره، وقد ذكر ذلك السخاوي في "القول البديع" دون ذكر السَّنة. انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ، و"القول البديع": الباب الخامس صـ١٨٥ـ.

ثم فيها مرَّتين، وهو بدعةٌ حسنةٌ.

(و) يُسَنُّ أنْ (يؤذِّنَ ويقيمَ لفائتةٍ) رافعاً صوتَهُ.....

[٣٤٣٦] (قولُهُ: ثمَّ فيها مرَّتين) أي: في المغرب كما صرَّحَ به في "الخزائن"[١]، لكنْ لم ينقلْهُ في "النهر"، ولم أره في غيره، وكأنَّ ذلك كان موجوداً في زمن "الشارح"، أو المرادُ به ما يفعلُ عقبَ أذان المغرب، ثم بعده بين العشاءين ليلةَ الجمعة والإثنين، وهو المسمَّى في دمشقَ تذكيراً كالذي يُفعَلُ قبل أذانِ الظهر يوم الجمعة، ولم أرَ مَنْ ذكَرَهُ أيضاً.

[٣٤٣٧] (قولُهُ: وهو بدعةٌ حسنةٌ) قال في "النهر"[٢] عن "القول البديع"[٣]: ((والصوابُ من الأقوال أنَّها بدعةٌ حسنةٌ، وحكى بعضُ المالكيَّة الخلافَ أيضاً في تسبيح المؤذِّنين في الثُلُثِ الأخيرِ من الليل، وأنَّ بعضهم منَعَ من ذلك، وفيه نظرٌ)). اهـ ملخصاً.

مطلبٌ في أذانِ الجَوْق

(فائدةٌ أخرى) ذكَرَ "السيوطيُّ"[٤]: ((أنَّ أوَّلَ مَنْ أحدَثَ أذان اثنين معاً بنو أميَّة)) اهـ.

قال "الرمليُّ" في "حاشية البحر": ((ولم أرَ نصَّاً صريحاً في جماعةِ الأذان المسمَّى في ديارنا بأذان الجَوْق، هل هو بدعةٌ حسنةٌ أو سيِّئةٌ؟ وذكره الشافعيَّة بين يدي الخطيب، واختلفوا في استحبابه وكراهته، وأمَّا الأذانُ الأوَّلُ فقد صرَّحَ في "النهاية" بأنَّه المتوارَثُ، حيث قال في شرح قوله: وإذا أذَّنَ المؤذِّنون الأذانَ الأوَّلَ ترَكَ الناسُ البيع: ذكَرَ المؤذِّنين بلفظ الجمع إخراجاً للكلام مُخرَجَ العادة، فإنَّ المتوارث فيه اجتماعُهم لتبلُغَ أصواتُهم إلى أطرافِ المصرِ الجامع اهـ. ففيه دليلٌ على أنَّه غيرُ مكروهٍ؛ لأنَّ المتوارث لا يكون مكروهاً، وكذلك نقول في الأذان بين يدي الخطيب، فيكون بدعةً حسنةً؛ إذ ما رآه المؤمنون حسناً فهو حسنٌ)). اهـ ملخصاً.

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٧٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ.

(٣) "القول البديع": الباب الخامس صـ١٨٥-١٨٦ـ.

(٤) "الوسائل إلى معرفة الأوائل": صـ٢٥ـ.

لو بجماعةٍ أو صحراءَ لا ببيته منفرداً (وكذا) يُسَنَّان (لأُولى الفوائت).....

أقول: وقد ذكَرَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ"[1] المسألةَ كذلك أخذاً من كلام "النهاية" المذكور، ثم قال: ((ولا خصوصيَّةَ [١/ق٣٠٠/ب] للجمعة؛ إذ الفروضُ الخمسةُ تحتاج للإعلام)) اهـ.

[٣٤٣٨] (قولُهُ: لو بجماعةٍ إلخ) أي: في غير المسجدِ بقرينة ما يذكرُهُ قريباً من أنَّه لا يؤذنُ فيه للفائتة، ثمَّ هذا قيدٌ لقوله: ((رافعاً صوتَهُ))، وقد ذكَرَهُ في "البحر"[2] بحثاً وقال: ((ولم أره في كلام أئمَّتنا، واستُدِلَّ لرفع المنفرد في الصحراءِ بحديث الصحيح[3]:((إذا كنتَ في غَنَمك أو باديتك، فأذَّنتَ للصلاة فارفعْ صوتك بالنداء، فإنه لا يسمعُ مدى صوتِ المؤذِّن إنسٌ ولا جنٌّ ولا مدرٌ إلاَّ شهِدَ له يوم القيامة)))) اهـ. وأقرَّه في "النهر"[4].

أقول: يخالفُهُ ما في "القُهُستانيِّ"[5]: ((من أنَّه يجبُ ـ يعني: يلزمُ ـ الجهرُ بالأذان لإعلام الناس، فلو أذَّنَ لنفسه خافَتَ؛ لأنَّه الأصلُ في الشرع كما في "كشف المنار"))[6] اهـ.

على أنَّ ما استدلَّ به يفيدُ رفعَ الصوت للمنفرد في بيته أيضاً لتكثيرِ الشهود يوم القيامة، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ المبالغةُ في رفع الصوت، والمؤذِّنُ في بيته يرفعُ دون ذلك فوق ما يُسمِعُ نفسه، وعليه يُحمَلُ ما في "القُهُستانيِّ"، فليتأمَّلْ.

---

(١) "نهاية المراد": سنن الصلاة ـ الأذان صـ٥٣٣ـ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٧٦/١ بتصرف.

(٣) أخرجه مالك ١٦٩/١ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في النداء للصلاة، وأحمد ٣/٣٥-٤٣، والبخاريّ(٦٠٩) كتاب الأذان ـ باب رفع الصوت بالنداء، والنَّسائيّ ١٢/٢ كتاب الأذان ـ باب رفع الصوت بالأذان، وبنحوه أخرجه ابن ماجه(٧٢٣) كتاب الأذان ـ باب فضل الأذان عن أبي سعيد الخدري

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٧٦/١.

(٦) هذا الكتاب من مصادر القهستاني، والمسألة فقهية لا أصولية، ولم نعثر على ترجمة لهذا الكتاب فيما بين أيدينا من المصادر.

لا لفاسدةٍ (ويُخيَّرُ فيه للباقي) لو في مجلسٍ، وفعلُهُ أَولى،.....

١/٢٦١ [٣٤٣٩] (قولُهُ: لا لفاسدةٍ) أي: إذا أعيدتْ في الوقت، وإلاَّ كانت فائتةً، "ط"[١]. وفي "المجتبى": ((قومٌ ذكروا فسادَ صلاةٍ صلَّوها في المسجد في الوقت قضَوها بجماعةٍ فيه، ولا يعيدون الأذانَ والإقامة، وإنْ قضَوها بعد الوقت قضَوها في غيرِ ذلك المسجدِ بأذانٍ وإقامةٍ)) اهـ. لكنْ سيأتي[٢] أنَّ الإقامة تعادُ لو طالَ الفصل.

[٣٤٤٠] (قولُهُ: فيه) أي: في الأذان.

[٣٤٤١] (قولُهُ: لو في مجلسٍ) أمَّا لو في مجالسَ فإنْ صلَّى في مجلسٍ أكثرَ من واحدةٍ فكذلك، وإلاَّ أذَّنَ وأقامَ لها.

[٣٤٤٢] (قولُهُ: وفعلُهُ أَولى) لأنَّه اختلفت الرِّواياتُ في قضائه ﷺ ما فاته يومَ الخندق، ففي بعضها: ((أنَّه أمَرَ "بلالاً"، فأذَّنَ وأقامَ للكلِّ))[٣]، وفي بعضها: ((أنَّه اقتصَرَ على الإقامة فيما بعدَ الأولى))[٤]،

(قولُهُ: ولا يُعيدون الأذانَ والإقامةَ) لأنَّ غاية ذلك أنَّهم أخَّرُوا الصلاةَ عنهما، وذلك لا يقتضي إعادتَهما كما لو اشتغَلَ بعملٍ آخر، أمَّا لو أخَّرَها عن الوقتِ فهي كسائرِ الفوائت فيُؤذَّنُ ويُقامُ لها، ومَن صلَّى في مسجدٍ أو عُمرانٍ فائتةً لا يُسَنُّ الأذانُ والإقامة في حقِّه)) اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٧.

(٢) صـ٦٣٤ـ "در".

(٣) أخرجه البزار في "مسنده"(٣٦٥)، والطبراني في "الأوسط"(١٣٠٧)، وأورده الهيثمي في "المجمع"٢/٤ وقال: رواه البزار، والطبراني في "الأوسط" وفيه: عبد الكريم بن أبي المخارق وهو ضعيف، وفي الباب عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

نقول: وليس في إسناده عبد الكريم بن أبي المخارق كما ذكر الهيثمي، وإنما فيه مؤمل بن إسماعيل وهو ضعيف.

(٤) أخرجه أحمد ١/٣٧٥و٤٢٣، والترمذيّ(١٧٩) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل تفوته الصلوات بأيِّهنَّ يبدأ، وقال: ليس بإسناده بأسٌ إلا أنَّ أبا عبيدة لم يسمع من عبد الله، والنَّسائيّ ٢/١٨ كتاب الأذان ـ باب الاجتزاء لذلك كلِّه بأذان واحد والإقامة لكل واحدة منهما، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤٠٣ و قال: إلا أنَّ أبا عبيدة لم يدرك أباه وهو مرسل جيد، وأبو يَعْلَى(٥٣٥١) كلُّهم عن ابن مسعود رضي الله عنه وهو ضعيف لانقطاعه، وأخرجه أبو يَعْلَى –

ويقيمُ للكلِّ (ولا يُسَنُّ) ذلك (فيما تصلِّيه النساء أداءً وقضاءً).....

فالأخذُ بالزيادة أَولى خصوصاً في باب العبادات، وتمامُهُ في "الإمداد"[1].

[٣٤٤٣] (قولُهُ: ويقيمُ للكلِّ) أي: لا يخيَّرُ في الإقامة للباقي، بل يكرهُ تركُها كما في "نور الإيضاح"[2].

(تتمَّةٌ)

يأتي في صلاتيِ الجمع بعرفةَ بأذانٍ واحدٍ وإقامتين، وبمزدلفةَ بأذانٍ وإقامةٍ، واختار "الطحاويُّ": ((أنَّه كعرفةَ))، ورجَّحَهُ "ابن الهمام"[3] كما سيأتي في بابه[4] إنْ شاء الله.

وبقِيَ: لو جمَعَ [١/ق٣٠١/أ] بين فائتةٍ ومؤدَّاةٍ، لم أره، ويظهرُ لي أنْ يأتيَ بأذانين وإقامتين، والفرقُ بينه وبين الجمع بمزدلفةَ لا يخفى.

[٣٤٤٤] (قولُهُ: ولا يسنُّ ذلك) أي: الأذانُ والإقامةُ، وأفرَدَ الضميرَ على تأويلِ المذكور، "ح"[5].

(قولُهُ: يأتي في صلاتي الجمعِ بعرفةَ بأذانٍ واحدٍ إلخ) سيأتي تعليلُ ذلك بأنَّ الصلاة الثانية تُؤدَّى في غيرِ وقتها، فتقعُ الحاجةُ إلى إقامةٍ أخرى للإعلامِ بالشُّروع، وأمَّا الثانية في الثانية ففي وقتها، فتَستغنِي عن تجديدِ الإعلام كالوتر مع العشاء. اهـ "بدائع".

(قولُ "المصنِّف": ولا يُسَنُّ فيما تصلِّيه النساءُ) في "النهر":((قيَّدَ بالنساء لأنَّ الواحدة تقيمُ ولا تؤذِّنُ، وظاهرُ ما في "السِّراج" أنَّها لا تقيمُ أيضاً، وسبَقَ عن "الفتح" التصريحُ بذلك)) اهـ.

= من وجه آخر(٢٦٢٨) عن يحيى بن أبي أنيسة عن زبيد الأيامي، عن أبي عبد الرحمن السلمي عن عبد الله بن مسعودﷺ، قال الهيثمي في "المجمع" ٤/٢ رواه أبو يَعْلَى وفيه يحيى بن أبي أنيسة وهو ضعيف عند أهل الحديث إلا أنَّ ابن عدي قال: وهو مع ضعفه يكتب حديثه، وفي الباب عن أبي سعيد الخدريﷺ.

(١) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٩/أ.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان صـ١٠١ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٧/٢.

(٤) انظر المقولة [١٠١١٠] قوله: ((وصلى العشاءين إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/ب بتوضيح من ابن عابدين.

ولو جماعةً كجماعةِ صبيانٍ وعبيدٍ، ولا يُسَنَّان أيضاً لظهرِ يوم الجمعة في مصرٍ (ولا فيما يُقضَى من الفوائت في مسجدٍ) لأنَّ فيه تشوُّشاً وتغليطاً (ويكرهُ قضاؤها فيه)

وأراد بنفيِ السنيَّةِ الكراهةَ في المواضعِ الثلاثةِ المذكورة كما يُعلَمُ من "الإمداد"[١].

[٣٤٤٥] (قولُهُ: ولو جماعةً) أخذَهُ من قول "الفتح"[٢]: ((لأنَّ "عائشة" أمَّتْهنَّ بغير أذانٍ ولا إقامةٍ حين كانت جماعتُهنَّ مشروعةً، وهذا يقتضي أنَّ المنفردة أيضاً كذلك؛ لأنَّ تركهما لَمَّا كان هو السنَّةَ حالَ شرعيَّة الجماعةِ كان حالَ الانفراد أَولى)) اهـ.

قلت: وهو ظاهرُ ما في "السِّراج"[٣] أيضاً، وكان الأولى لـ "الشارح" أنْ يقول: ولو منفردةً؛ لأنَّ جماعتهنَّ الآنَ غيرُ مشروعةٍ، فتفطَّنْ.

[٣٤٤٦] (قولُهُ: كجماعةِ صبيانٍ وعبيدٍ) لأنَّها غيرُ مشروعةٍ، فلا يُشرعان فيها كتكبير التشريق عقبها، "بحر"[٤] عن "الزيلعيِّ"[٥].

[٣٤٤٧] (قولُهُ: في مصرٍ) شمل المعذورَ وغيره، "زيلعي"[٦]. وفي القرى لا يكرهُ بكلِّ حالٍ، "ظهيريَّة"[٧]. أي: لا قبلَ أداءِ الجمعة في غيرها ولا بعده لقوله: ((وقيل: بعدَ أداء الجمعة لا يكرهُ في المصر)).

[٣٤٤٨] (قولُهُ: لأنَّ فيه تشويشاً إلخ) إنما يظهرُ أنْ لو كان الأذانُ لجماعةٍ، أمَّا إذا كان منفرداً، ويؤذِّنُ بقدْرِ ما يُسمِعُ نفسَهُ فلا، "ط"[٨]. وفي "الإمداد"[٩]: ((أنَّه إذا كان التفويتُ لأمرٍ

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٧/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٩.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٨٠ بتوضيح من ابن عابدين.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩٢.

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الأول في الأذان ق١٢/أ.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٧.

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٧/أ.

لأنَّ التأخير معصيةٌ، فلا يُظهِرُها، "بزَّازيَّة"[١].

(ويجوزُ) بلا كراهةٍ.....

عامٌّ فالأذانُ في المسجد لا يكرهُ لانتفاء العلَّة كفعله ﷺ ليلةَ التعريس))[٢] اهـ. لكنَّ ليلة التعريس كانتْ في الصحراءِ لا في المسجد.

[٣٤٤٩] (قولُهُ: لأنَّ التأخير معصيةٌ) إنما يظهرُ أيضاً في الجماعة لا المنفرد، "ط"[٣]. أي: لأنَّ المنفرد يُخافِتُ في أذانه كما قدَّمناه[٤] عن "القُهُستانيِّ"، على أنَّه إذا كان التفويتُ لأمرٍ عامٍّ لا يكرهُ ذلك للجماعة أيضاً؛ لأنَّ هذا التأخيرَ غيرُ معصيةٍ.

هذا، ويظهرُ من التعليل أنَّ المكروهَ قضاؤها مع الاطِّلاع عليها ولو في غير المسجدِ كما أفاده في "المنح"[٥] في باب قضاء الفوائت.

[٣٤٥٠] (قولُهُ: بلا كراهةٍ) أي: تحريميَّةٍ؛ لأنَّ التنزيهيَّة ثابتةٌ؛ لِما في "البحر"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: ((أنَّ غيرهم أَولى منهم)). اهـ "ح"[٨].

أقولُ: وقدَّمنا[٩] أوَّلَ كتاب [١/ق٣٠١/ب] الطهارة الكلامَ في أنَّ خلاف الأَولى مكروهٌ أوْ لا، فراجعه.

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل الفوائت ٤/٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أخرجه مالك ١/١٣ـ ١٤ كتاب وقوت الصلاة، وأحمد ٢/٤٢٨ ـ ٤٢٩، ومسلم(٦٨٠) كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة و استحباب تعجيل قضائها، وأبو داود(٤٣٥) كتاب الصلاة ـ باب فيمن نام عن الصلاة أو نسيها والترمذيّ(٣١٦٣) كتاب التفسير ـ باب ومن سورة طه، والنَّسائيّ ١/٢٩٥ كتاب المواقيت ـ باب إعادة من نام عن الصلاة لوقتها من الغد، وابن ماجه(٦٩٧) كتاب الصلاة ـ باب من نام عن الصلاة أو نسيها، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٧ بتصرف.

(٤) المقولة [٣٤٣٨] قوله: ((لو بجماعة إلخ)).

(٥) "المنح": كتاب الصلاة ١/ق ٥٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٧/ب.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/ب.

(٩) المقولة [٩٩٥] قوله: ((ويسمى مندوباً وأدباً)).

(أذانُ صبيٍّ مراهقٍ وعبدٍ) ولا يحلُّ إلاَّ بإذنٍ كأجيرٍ خاصٍّ.....

[٣٤٥١] (قولُهُ: صبيٍّ مراهقٍ) المرادُ به العاقلُ وإنْ لم يراهقْ كما هو ظاهرُ "البحر"[١] وغيره، وقيل: يكرهُ، لكنَّه خلافُ ظاهرِ الرِّواية كما في "الإمداد"[٢] وغيره، وعلى هذا يصحُّ تقريرُهُ في وظيفة الأذان، "بحر"[٣].

[٣٤٥٢] (قولُهُ: وعبدٍ وأعمى إلخ) إنما لم يكرهْ أذانُهم لأنَّ قولهم مقبولٌ في الأمور الدينيَّة، فيكون مُلزِماً، فيحصُلُ به الإعلامُ بخلاف الفاسق. اهـ "زيلعي"[٤].

قلت: يردُ عليه الصبيُّ، فإنَّ قوله غيرُ مقبولٍ في الأمور الدينيَّة في الأصحِّ كما قدَّمناه[٥] قبل الباب، ومقتضاه: أنْ لا يحصُلَ به الإعلامُ كالفاسق، تأمَّلْ. ويأتي[٦] تمامُ الكلام في ذلك.

[٣٤٥٣] (قولُهُ: ولا يحلُّ إلاَّ بإذنٍ) ذكَرَهُ في "البحر"[٧] بحثاً فقال: ((وينبغي أنَّ العبد إنْ أذَّنَ لنفسه لا يحتاجُ إلى إذْنِ سيِّده، وإنْ أراد أنْ يكون مؤذِّناً للجماعة لم يَجُزْ إلاَّ بإذن سيِّده؛ لأنَّ فيه إضراراً بخدمته؛ لأنَّه يحتاجُ إلى مراعاةِ الأوقات، ولم أره في كلامهم)) اهـ.

[٣٤٥٤] (قولُهُ: كأجيرٍ خاصٍّ) هو بحثٌ لصاحب "النهر"[٨]، حيث قال: ((وينبغي أنْ يكون الأجيرُ الخاصُّ كذلك، لا يحلُّ أذانُهُ إلاَّ بإذنِ مستأجره)) اهـ.

قلت: بل صرَّحُوا بأنَّه ليس له أنْ يؤدِّيَ النوافلَ اتِّفاقاً، واختلفوا في السُّنن كما سنذكره[٩] في الإجارات إنْ شاء الله تعالى، وهذا مؤيِّدٌ لبحث "البحر"[١٠] أيضاً، فإنَّ العبد مملوكُ المنافعِ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٧٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩٤.

(٥) المقولة [٣٢٧٠] قوله: ((فيراعى الحكم الأول)).

(٦) المقولة [٣٤٧٣] قوله: ((قلت: وكافر وفاسق)).

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٨/أ.

(٩) المقولة [٢٩٩٧٧] قوله: ((وليس للخاص أن يعمل لغيره)).

(١٠) المارّ في المقولة السابقة.

(وأعمى وولدِ زنى[1] وأعرابيٍّ) وإنما يستحقُّ ثوابَ المؤذِّنين إذا كان عالماً بالسنَّة والأوقات ولو غيرَ مُحتسِبٍ، "بحر".....

والرَّقبةِ أيضاً بخلاف الأجير.

[٣٤٥٥] (قولُهُ: وأعمى) لا يردُ عليه أذانُ "ابن أمِّ مكتوم" الأعمى، فإنَّه كان معه مَنْ يحفظُ عليه أوقاتَ الصلاة، ومتى كان ذلك يكون تأذينُهُ وتأذينُ البصير سواءً، ذكَرَهُ "شيخ الإسلام"، "معراج". وهذا بناءٌ على ثبوتِ الكراهة فيه، وقد مرَّ[2] الكلامُ فيه، وإلاَّ فلا ورُودَ.

[٣٤٥٦] (قولُهُ: عالِماً بالسُّنةِ والأوقاتِ) أي: سُنةِ الأذان وأوقاتِهِ المطلوبةِ على ما مرَّ[3] بيانُهُ.

مطلبٌ في المؤذِّنِ إذا كان غيرَ محتسِبٍ في أذانه

[٣٤٥٧] (قولُهُ: ولو غيرَ محتسِبٍ) ردٌّ على ما في "الفتح"[4]، حيث قال: ((لو لم يكن عالِماً بأوقات الصلاة لم يستحقَّ ثوابَ المؤذِّنين كما في "الخانيَّة"[5]، ففي أخذِ الأجرة أَولى))، وردَّهُ في "النهر"[6] تبعاً لـ "البحر"[7]: ((بأنَّ في أذان الجاهل جهالةً مُوقِعةً في الغَرَر بخلاف غيرِ المحتسِب، على أنَّ عدم حلِّ [١/ق٣٠٢/أ] أخذِ الأجرة على الأذان والإمامة رأيُ المتقدِّمين، والمتأخِّرون يجوِّزون ذلك على ما سيأتي في الإجارات)) اهـ. ١/٢٦٢

أقولُ: لا يلزمُ من حلِّ الأجرة المعلَّلِ بالضَّرورة حصولُ الثواب، ولا سيَّما إذا كان لولا الأجرةُ لا يؤذِّنُ، فإنَّه يكون عمله للدنيا، وهو رياءٌ؛ لأنَّه لم يحتسِبْ عملَه لوجهِ الله تعالى، فهو

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: وولد زنا هو بالقصر لغة أهل الحجاز فيكتب بالياء، وبالمد لغة أهل نجد فيكتب بالألف كذا في "النهر".

(٢) انظر المقولة [٣٤٥٠] قوله: ((بلا كراهة)).

(٣) انظر المقولة [٣٣٨٥] قوله: ((حتَّى يُرَدُّ به)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٦.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٨.

(ويكرهُ أذانُ جنبٍ وإقامتُهُ وإقامةُ محدثٍ لا أذانُهُ).....

كـ"مُهاجرِ أمِّ قيسٍ"، وإذا كان الجاهلُ المحتسِبُ لا ينالُ ذلك الأجرَ فهذا بالأولى، كيف وقد ورَدَ في عدَّةِ أحاديثَ التقييدُ بالمحتسب، منها ما رواه "الطبرانيُّ" في "الكبير" ـ كما في "الفتح"[1] ـ: ((ثلاثةٌ على كُثْبانِ المسكِ يوم القيامة، لا يهولُهم الفزعُ الأكبر، ولا يفزعون حين يفزعُ الناس: رجُلٌ عُلِّمَ القرآنَ، فقام به يطلبُ وجهَ الله وما عنده، ورجلٌ ينادي في كلِّ يومٍ وليلةٍ خمسَ صلواتٍ يطلبُ وجهَ الله وما عنده، ومملوكٌ لم يمنعْهُ رِقُّ الدنيا عن طاعة ربِّه))[2]، نعمْ قد يقال: إنْ كان قصده وجهَ الله تعالى، لكنَّه بمراعاته للأوقات والاشتغالِ به يقلُّ اكتسابه عمَّا يكفيه لنفسه وعياله، فيأخذ الأجرةَ لئلاَّ يمنعَهُ الاكتساب عن إقامة هذه الوظيفةِ الشريفة، ولولا ذلك لم يأخذْ أجراً، فله الثوابُ المذكور، بل يكون جَمَعَ بين عبادتين، وهما الأذانُ والسَّعيُ على العيال، وإنما الأعمالُ بالنيَّات.

[٣٤٥٨] (قولُهُ: ويكرهُ أذانُ جنبٍ) لأنَّه يصير داعياً إلى ما لا يجيبُ إليه، وإقامتُهُ أَولى بالكراهة، وصرَّحَ في "الخانيَّة"[3]: ((بأنَّه تجبُ الطهارة فيه عن أغلظِ الحدثين))، وظاهرُهُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ، "بحر"[4].

(قولُ "المصنِّف": ويكرهُ أذانُ جنبٍ إلخ) لأنَّ للأذان شَبَهاً بالصلاة حتَّى يُشترَطُ له دخولُ الوقت وترتيبُ كلماته كما تُرتَّبُ أركانُ الصلاة، وليس بصلاةٍ حقيقةً، فاشتُرِطَ له الطهارةُ عن أغلظِ الحدثين دون أخفِّهما، وأمَّا الإقامةُ فلأنَّها لم تُشرَعْ إلاَّ متَّصلةً بصلاةِ مَن يقيمُ. اهـ "بحر".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٦.

(٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الكبير"(١٣٥٨٤) وفي إسناده بحر بن كُنَيز السَّقَّاء وهو ضعيف، وأورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ١/٣٢٧، وقال:((قلت: رواه الترمذيّ بغير سياقه)).
وبنحوه أخرجه الترمذيّ(٢٥٦٦) كتاب صفة الجنة ـ باب (٢٥)، والطبراني في "الأوسط" (٩٢٨٠).

(٣) المسألة ليست في "الخانية" كما ذكر ابن عابدين رحمه الله، بل في "شرح قاضيخان على الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق١٤/أ. على أنَّ تنصيص ابن عابدين على لفظ"الخانية" تصرُّفٌ منه بعبارة "البحر"؛ إذ عبارة "البحر" ١/٢٧٨:((وصرّح قاضيخان))، فسبق إلى ظنّه أنّها في "الخانية"، والله أعلم.

(٤)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٧ـ٢٧٨.

على المذهب (و) أذانُ (امرأةٍ)[1] وخنثى (وفاسقٍ) ولو عالماً، لكنَّه أَولى بإمامةٍ وأذانٍ من جاهلٍ تقيٍّ (وسكرانَ) ولو بمباحٍ كمعتوهٍ وصبيٍّ لا يعقلُ (وقاعدٍ إلاَّ إذا أذَّنَ لنفسه) وراكبٍ إلاَّ لمسافرٍ.

(ويعادُ أذانُ جنبٍ) ندباً، وقيل: وجوباً (لا إقامتُهُ) لمشروعيَّةِ تكراره في الجمعة دون تكرارها (وكذا) يعادُ (أذانُ امرأةٍ ومجنونٍ ومعتوهٍ وسكرانَ وصبيٍّ لا يعقلُ) لا إقامتُهم

[٣٤٥٩] (قولُهُ: على المذهبِ) راجعٌ لقوله: ((وإقامةُ محدثٍ لا أذانُهُ))، وأمَّا الجنبُ فيكرهان منه روايةً واحدةً كما في "البحر"[2]، "ح"[3].

[٣٤٦٠] (قولُهُ: بإمامةٍ وأذانٍ) الأوَّلُ منصوصٌ عليه، والثاني ألحقَهُ به في "النهر"[4] بحثاً.

[٣٤٦١] (قولُهُ: من جاهلٍ تقيٍّ) أي: حيث لم يوجدْ عالمٌ تقيٌّ.

[٣٤٦٢] (قولُهُ: ولو بمباحٍ) كشُربِهِ الخمرَ لإساغةِ لقمةٍ، وأشار إلى أنَّه لا يلزمُ من السُّكر الفسقُ، فلا تكرارَ.

[٣٤٦٣] (قولُهُ: كمعتوهٍ) ومثلُهُ المجنون، "ح"[5].

[٣٤٦٤] (قولُهُ: ويعادُ أذانُ جنبٍ إلخ) زاد "القُهُستانيُّ"[6]: ((والفاجرِ، والرَّاكب، [١/ق٣٠٢/ب] والقاعد، والماشي، والمنحرفِ عن القبلة))، وعلَّلَ الوجوبَ في الكلِّ بأنَّه غيرُ معتدٍّ به، والندبَ بأنَّه معتدٌّ به إلاَّ أنَّه ناقصٌ، قال: ((وهو الأصحُّ كما في "التمرتاشيِّ")).

---

(١) في "د" زيادة:((قال في "البحر": وفي صحة تقرير المرأة في الوظيفة[وظيفة الأذان] ترددٌ، لكن ذكر في "السراج الوهاج": إذا لم يعيدوا أذان المرأة فكأنهم صلُّوا بغير أذان، فلهذا كان عليهم الإعادة، وهو يقتضي عدم صحته. انتهى)).

(٢)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٧.

(٣)"ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/ب بتصرف.

(٤)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/ب.

(٥)"ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٢/ب.

(٦)"جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٨ بتصرف.

لِما مرَّ، ويجبُ استقبالهما لموتِ مؤذِّن، وغُشْيه، وخرسه، وحَصَره ولا ملقِّنَ، وذهابِهِ للوضوء لسبقِ حدثٍ، "خلاصة". لكنْ عبَّرَ في "السِّراج"[١] بـ ((يندبُ))،...

[٣٤٦٥] (قولُهُ: لِما مرَّ)[٢] أي: من قوله: ((لمشروعيَّةِ تكراره)).

[٣٤٦٦] (قولُهُ: لموتِ مؤذِّن) لم يقلْ: ومقيمٍ لأنَّ المؤذِّن هو المقيمُ شرعاً كما يأتي[٣]، فافهم.

[٣٤٦٧] (قولُهُ: وغُشْيِهِ) بضمِّ الغين وسكون الشين المعجمتين: تعطُّلُ القوى المحرِّكة والحاسَّةِ لضعفِ القلب من الجوع وغيره كما قدَّمناه في الوضوء عن "القُهُستاني"[٤]، "ح"[٥].

[٣٤٦٨] (قولُهُ: وحَصَرِهِ) مصدرٌ من باب فرِحَ: العيُّ في المنطق، "ح"[٦] عن "القاموس"[٧].

[٣٤٦٩] (قولُهُ: ولا ملقِّنَ) الواوُ للحال، "ح"[٨].

[٣٤٧٠] (قولُهُ: وذهابِهِ للوضوء) لكنَّ الأَولى أنْ يتمِّمَهما ثم يتوضأ؛ لأنَّ ابتداءهما مع الحدث جائزٌ، فالبناءُ أَولى، "بدائع"[٩].

[٣٤٧١] (قولُهُ: "خلاصة")[١٠] ونحوُهُ في "الخانيَّة"[١١]، قال في "الفتح"[١٢]: ((فإنْ حُمِلَ

(قولُهُ: لكن الأَولى أنْ يُتمِّمَهما ثمَّ يتوضَّأَ إلخ) يظهرُ على القول بعدمِ كراهتهما مع الحدث لا على

---

(١) "السِّراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣١/ب.

(٢) صـ٦٠٦ـ "در".

(٣) المقولة [٣٤٨٧] قوله: ((كره إن لحقه وحشة)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٨.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٣/أ. و"في "د" زيادة:((ولو وقف في خلال الأذان يعيده لو كانت بحيث تعد فاصلة، ولو يسيرةً كالتنحنح والسعال فلا ،"تاترخانية". ويكره التنحنح فيه بلا عذر، "سراج")).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٣/أ بتصرف.

(٧) "القاموس": مادة((حصر)).

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٣/أ.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الأذان ١/١٤٩ بتصرف.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٧/ب بتصرف.

(١١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٢١ بتصرف.

وجزَمَ "المصنِّف" بعدم صحَّةِ أذانِ مجنونٍ ومعتوهٍ وصبيٍّ لا يعقل.....

الوجوبُ على ظاهره احتيجَ إلى الفرق بين نفسِ الأذان ـ فإنَّه سنةٌ ـ وبين استقباله بعد الشُّروع فيه، وقد يقال فيه: إذا شرَعَ فيه، ثم قطَعَ تبادَرَ إلى ظنِّ السامعين أنَّ قطعه للخطأ، فينتظرون الأذانَ الحقَّ، وقد تفوتُ بذلك الصلاةُ، إلاَّ أنَّ هذا يقتضي وجوبَ الإعادة فيمن مرَّ أنَّه يعادُ أذانُهم إلاَّ الجنبَ، أي: لعدم الاعتماد على قولهم، ولو قال قائلٌ فيهم: إنْ علِمَ الناسُ حالهم وجبتْ، وإلاَّ استُحبَّتْ لِيقعَ فعلُ الأذان معتبَراً وعلى وجهِ السنَّة لم يبعُدْ، وعكسُهُ في الخمسة المذكورة في "الخلاصة")) اهـ.

أقول: يظهرُ لي أنَّ المراد بالوجوب اللزومُ في تحصيلِ سنَّة الأذان، وأنَّ المراد أنَّه إذا عرَضَ للمؤذِّنِ ما يمنعُهُ عن الإتمام، وأرادَ آخرُ أنْ يؤذِّنَ يلزمُهُ استقبالُ الأذان من أوَّلِهِ إنْ أراد إقامةَ سنَّةِ الأذان، فلو بنى على ما مضى من أذانِ الأوَّلِ لم يصحَّ، فلذا قال في "الخانيَّة"[1]: ((لو عجَزَ عن الإتمام استقبَلَ غيرُهُ)) اهـ. أي: لئلاَّ يكون آتياً ببعض الأذان.

[٣٤٧٢] (قولُهُ: وجزَمَ "المصنِّف"[2] إلخ) أي: حيث قال فيما مرَّ: ((قيَّدنا بالمراهق لأنَّ أذانَ الصبيِّ الذي لا يعقلُ غيرُ صحيحٍ [١/ق٣٠٣/أ] كالمجنون والمعتوه)) اهـ، فافهم.

وهذا ذكَرَهُ في "البحر"[3] بحثاً، فترجَّحَ عند "المصنِّف" فجزَمَ به، ويؤيِّدُهُ ما في "شرح المنية"[4]: ((من أنَّه يجبُ إعادةُ أذان السَّكرانِ والمجنون والصبيِّ غيرِ العاقل لعدم حصولِ المقصود لعدم الاعتمادِ على قولهم)) اهـ.

ما مشى عليه "المصنِّف" كما يدلُّ عليه التعليلُ الذي ذكرَهُ، تأمَّل.

---

(١)"الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٧ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢)"المنح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٣٠/ب.

(٣)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩.

(٤)"شرح المنية الكبير": سنن الصلاة ـ الأذان صـ٣٧٥ـ.

قلت: وكافرٍ وفاسقٍ لعدم قبول قوله في الديانات. (وكُرِهَ تركُهما) معاً.....

[٣٤٧٣] (قولُهُ: قلت: وكافرٍ وفاسقٍ) ذكْرُ الفاسقِ هنا غيرُ مناسبٍ؛ لأنَّ صاحب "البحر"[(١)] جعَلَ العقلَ والإسلام شرطَ صحَّةٍ، والعدالةَ والذكورةَ والطهارةَ شرطَ كمالٍ، وقال: ((فأذانُ الفاسق والمرأة والجنب صحيحٌ))، ثم قال: ((وينبغي أنْ لا يصحَّ أذانُ الفاسق بالنسبة إلى قبولِ خبره والاعتمادِ عليه، أي: لأنَّه لا يُقبَلُ قولُهُ في الأمور الدينيَّة، فلم يوجدِ الإعلامُ كما ذكره "الزيلعيُّ"[(٢)])).

وحاصلُهُ: أنَّه يصحُّ أذانُ الفاسق وإنْ لم يحصلْ به الإعلامُ، أي: الاعتمادُ على قبولِ قوله في دخول الوقت بخلاف الكافر وغيرِ العاقل، فلا يصحُّ أصلاً، فتسويةُ "الشارح" بين الكافر والفاسق غيرُ مناسبةٍ.

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "الحاوي القدسيِّ"[(٣)] من سنن المؤذِّن: ((كونَهُ رجلاً، عاقلاً، صالحاً، عالماً بالسُّنن والأوقات، مواظباً عليه، محتسِباً، ثقةً، متطهِّراً، مستقبلاً))، وذكَرَ نحوَه في "الإمداد"[(٤)].

(قولُهُ: ذِكْرُ الفاسقِ هنا غيرُ مناسبٍ إلخ) هو مناسبٌ بناءً على التوفيق الآتي له بقوله: ((والذي يظهرُ لي في التوفيق هو أنَّ إلخ))، تأمَّل. وقال "السنديُّ":((ذِكْرُ الفاسقِ يناقضُ ما قدَّمَهُ من أنَّ الفاسق العالِمَ أَولى من جاهلٍ تقيٍّ، وكذا ما يأتي من أنَّ بانيَ المسجد أحقُّ بالأذان مطلقاً، وصرَّحَ "المصنِّفُ" بأنَّه أحقُّ بالأذان والإقامة وإنْ كان فاسقاً، والفاسقُ يُقبَلُ قوله إذا وقَعَ في القلب صدقُهُ كما صرَّحُوا به، وتقدَّمَ في عبارة "البحر": أنَّ المؤذِّنَ الفاسق يستحقُّ معلومَ وظيفةِ الأذان المقرَّرة في الوقف، ويصحُّ تقريرُ الفاسق فيها، فتنبَّه)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٨-٢٧٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩٤.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٤/ب.

.....

١/٢٦٣ ومقتضاه: أنَّ العقل غيرُ شرطٍ لصحَّةِ الأذانِ، فيصحُّ أذانُ غير العاقل كـالمجنون والمعتـوه والسَّكران، كما يصحُّ أذانُ الفاسق والمرأةِ والجنب، ويدلُّ عليه مـا في "البدائـع"[١]: ((مـن أنَّـه يكرهُ أذانُ المجنون والسَّكران، وأنَّ الأحـبَّ إعادتُـهُ في ظـاهر الروايـة، وأنَّـه يكـرهُ أذانُ المـرأة والصبيِّ العاقل ويُجزي، حتى لا يعادُ لحصول المقصود، وهو الإعلامُ، ورُوِيَ عن "الإمام": أنَّه تُستحَبُّ إعادةُ أذان المرأة)) اهـ.

وعلى هذه الروايةِ مشى "الزيلعيُّ"[٢]، وذكَرَ في "البدائع"[٣] أيضاً: ((أنَّ أذان الصبيِّ الذي لا يَعقِلُ لا يُجزي ويعادُ؛ لأنَّ ما يصدُرُ لا عن عقلٍ لا يعتدُّ به كصوتِ الطيور)) اهـ.

فحصلَتِ [١/ق٣٠٣/ب] المنافاةُ بين مـا جـزَمَ بـه "المصنِّـف" تبعـاً لـ "البحـر" ـ وكـذا مـا قدَّمناه[٤] عن "شرح المنية" من عدم صحَّةِ أذانِ غير العاقل كالمجنون والمعتوهِ والسَّكران ـ وبـين مـا في "الحاوي" و"البدائع" من صحَّةِ أذانِ الكلِّ سوى صبيٍّ لا يعقلُ.

والذي يظهرُ لي في التوفيق هو أنَّ المقصود الأصلـيَّ مـن الأذان في الشـرع الإعـلامُ بدخـول أوقاتِ الصلاة، ثم صار من شعائر[٥] الإسلام في كلِّ بلـدةٍ أو ناحيـةٍ مـن البـلاد الواسـعةِ علـى مـا مرَّ[٦]، فمن حيث الإعلامُ بدخول الوقت وقبولُ قولِهِ لا بدَّ من الإسلام والعقل والبلـوغ والعدالـة، وقدَّمنا[٧] قبل هذا البابِ عن "معين الحكام" ما نصُّهُ: ((المؤذِّنُ يكفـي إخبـارُهُ بدخـول الوقـت إذا كان بالغاً، عاقلاً، عالماً بالأوقات، مسلماً، ذَكَراً، ويعتمَدُ على قوله)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٩٤.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥٠.

(٤) انظر المقولة [٣٤٧٢] قوله: ((وجزم المصنف إلخ)).

(٥) في "ب"و"م":((شعار)).

(٦) المقولة [٣٣٨١] قوله: ((هي كالواجب)).

(٧) المقولة [٣٢٧٠] قوله: ((فيراعى الحكم الأول)).

(لمسافرٍ).....

والظاهرُ أنَّ قوله: ((ذكراً)) غيرُ قيدٍ لقبولِ خبر المرأة، فحينئذٍ يقال: إذا اتَّصَفَ المؤذِّنُ بهذه الصفاتِ يصحُّ أذانه، وإلاَّ فلا يصحُّ من حيث الاعتمادُ عليه في دخول الوقت، وقدَّمنا[1] أيضاً قبل هذا البابِ أنَّه في الفاسق والمستورِ يُحكَّمُ رأيُهُ في صدقه وكذبه، ويعملُ به بخلاف الكافر والصبيِّ والمعتوهِ، فإنَّه لا يُقبَلُ أصلاً، وأمَّا من حيث إقامةُ الشعار النافيةُ للإثم عن أهل البلدة فيصحُّ أذانُ الكلِّ سوى الصبيِّ الذي لا يعقلُ؛ لأنَّ مَنْ سمِعَهُ لا يعلمُ أنَّه مؤذِّنٌ، بل يظنُّهُ يلعبُ بخلاف الصبيِّ العاقل؛ لأنَّه قريبٌ من الرِّجال، ولذا عبَّرَ عنه "الشارح" بالمراهق، وكذا المرأةُ، فإنَّ بعض الرِّجال قد يُشبِهُ صوتُهُ صوتَ المراهق والمرأة، فإذا أذَّنَ المراهقُ أو المرأةُ، وسمعَهُ السامعُ يعتدُّ به، وكذا المجنونُ أو المعتوهُ أو السكرانُ، فإنَّه رجلٌ من الرِّجال، فإذا أذَّنَ على الكيفيَّةِ المشروعة قامتْ به الشعيرة؛ لأنَّه إذا سمعه غيرُ العالِم بحاله يعدُّهُ مؤذِّناً، وكذا الكافرُ، فباعتبارِ هذه الحيثيَّةِ صارت الشروطُ المذكورة كلُّها شروطَ كمال؛ لأنَّ المؤذِّنَ الكامل هو الذي تقامُ بأذانه الشعيرةُ، ويحصُلُ به الإعلامُ، فيعاد أذانُ الكلِّ ندباً على [١/ق٣٠٤/أ] الأصحِّ كما قدَّمناه[2] عن "القُهُستانيِّ".

ثمَّ الظاهرُ: أنَّ الإعادة إنما هي في المؤذِّنِ الراتب، أمَّا لو حضَرَ جماعةٌ عالمون بدخول الوقت، وأذَّنَ لهم فاسقٌ أو صبيٌّ يعقلُ لا يكرهُ، ولا يعادُ أصلاً لحصولِ المقصود، تأمَّلْ.

(تنبيهٌ)

يؤخذُ مما قدَّمناه من أنَّه لا يحصُلُ الإعلامُ من غير العدل ولا يقبلُ قولُهُ أنَّه لا يجوزُ الاعتمادُ على المبلِّغِ الفاسق خلفَ الإمام كما نبَّهَ عليه بعضُ الشافعيَّة، فتنبَّهْ لهذه الدقيقة، والله أعلم.

[٣٤٧٤] (قولُهُ: لمسافرٍ) أي: سفراً لغويَّاً أو شرعيَّاً كما في "أبي السُّعود"[3]، "ط"[4].

---

(١) المقولة [٣٢٧٠] قوله: ((فيراعى الحكم الأول)).

(٢) المقولة [٣٤٦٤] قوله: ((ويعاد أذان الجنب إلخ)).

(٣) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٥٤.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٧ بتصرف.

ولو منفرداً (وكذا تركُها) لا تركُهُ.....

[٣٤٧٥] (قولُهُ: ولو منفرداً) لأنَّه ((إنْ أذَّنَ وأقامَ صلَّى خلفَهُ مِنْ جنودِ الله ما لا يُرى طرفاه))، رواه "عبد الرزاق"[١]. وبهذا ونحوِهِ عُرِفَ أنَّ المقصود من الأذان لم ينحصِرْ في الإعلام، بل كلٍّ منه ومن الإعلان بهذا الذِّكر نشراً لذكرِ الله ودينه في أرضه، وتذكيراً لعباده من الجنِّ والإنس الذين لا يُرى شخصُهُم في الفَلَوات، "فتح"[٢].

وفي تعبير "الشارح" بالمنفرد إشارةٌ إلى أنَّه لا يُعطَى له حكمُ الإمام من كلِّ وجهٍ، ولذا قال في "التاترخانيَّة"[٣] عن "الفتاوى العتَّابيَّة": ((ولو أذَّنَ وأقامَ في الصحراءِ وهو منفردٌ فحكمُهُ حكمُ المنفرد في أنَّه يَجمعُ بين التسميع والتحميد، وكذا في الجهر والمخافتة)) اهـ.

[٣٤٧٦] (قولُهُ: لا تركُهُ) الظاهرُ أنَّ المراد نفيُ الكراهة الموجبةِ للإساءة، وإلاَّ فقد صرَّحَ في "الكنز"[٤] بعد ذلك بندبِهِ للمسافر وللمصلِّي في بيته في المصرِ، قال في "البحر"[٥]: ((ليكونَ الأداءُ على هيئةِ الجماعة)) اهـ.

ولِما علمتَ من أنَّه ليس المقصودُ منه الإعلامَ فقط.

---

(١) "في "المصنف"(١٩٥٥) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يصلي بإقامة وحده، وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٤٨/١ كتاب الأذان والإقامة ـــ باب في الرجل يكون وحده فيؤذن أو يقيم، والطبراني في "المعجم الكبير"(٦١٢٠)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤٠٥/١-٤٠٦ كتاب الصلاة ـ باب سنة الأذان والإقامة للمكتوبة في حالتي الانفراد والجماعة، والمنذري في "الترغيب والترهيب" ١٨٢/١ كتاب الصلاة ـ باب الترغيب في الأذان وما جاء في فضله وقال: رواه عبد الرزاق في كتابه عن ابن التيمي عن أبيه عن أبي عثمان النهدي عنه. كلُّهم من حديث سلمان الفارسيﷺ. قال الإمام البيهقيّ:((هذا هو الصحيح موقوف، وقد روي مرفوعاً ولا يصحُّ رفعه)). وقال العلامة التهانوي في "إعلاء السنن" ١١٦/٢ كتاب الصلاة ـ باب استحباب الأذان والإقامة للمسافر:((قلت: هذا سندٌ رجالُهُ رجالُ الجماعة)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٢٢/١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ الأذان ٥٢٥/١.

(٤) انظر "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٣٣/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٢٨٠/١.

لحضورِ الرِّفقة (بخلاف مصلٍّ) ولو بجماعةٍ (في بيتِهِ بمصرٍ) أو قريةٍ لها مسجدٌ، فلا يكرهُ تركهما؛ إذ أذانُ الحيِّ يكفيه (أو) مصلٍّ (في مسجدٍ بعد صلاةِ جماعةٍ فيه) بل يكرهُ فعلُهما.....

[٣٤٧٧] (قولُهُ: لحضورِ الرِّفقة) أي: إنْ كان ثَمَّ جماعةٌ، وإلاَّ فالأمرُ أظهرُ.

[٣٤٧٨] (قولُهُ: ولو بجماعةٍ) وعن "أبي حنيفة": لو اكتفَوا بأذانِ الناس أجزأهم وقد أساؤوا، ففرَّقَ بين الواحدِ والجماعة في هذه الروايةِ، "بحر"[١].

[٣٤٧٩] (قولُهُ: في بيتِهِ) أي: فيما يتعلَّقُ بالبلد من الدَّار والكَرْم وغيرهما، "قُهُستاني"[٢]. وفي "التفاريق"[٣]: ((وإنْ كان في كَرْمٍ أو ضيعةٍ يكتفي بأذانِ القرية أو البلدة إنْ كان قريباً، وإلاَّ فلا، وحدُّ القربِ أنْ يبلغَ الأذانُ إليه منها)). اهـ "إسماعيل"[٤].

والظاهرُ: أنَّه لا [١/ق٣٠٤/ب] يُشترَطُ سماعُهُ بالفعل، تأمَّلْ.

[٣٤٨٠] (قولُهُ: لها مسجدٌ) أي: فيه أذانٌ وإقامةٌ، وإلاَّ فحكمُهُ كالمسافر، "صدر الشريعة"[٥].

[٣٤٨١] (قولُهُ: إذ أذانُ الحيِّ يكفيه) لأنَّ أذانَ المحلَّةِ وإقامتَها كأذانه وإقامته؛ لأنَّ المؤذِّنَ نائبُ أهل المصرِ كلِّهم كما يشيرُ إليه "ابن مسعودٍ" حين صلَّى بـ"علقمةَ" و"الأسود" بغير أذانٍ ولا إقامةٍ حيث قال: ((أذانُ الحيِّ يكفينا[٦]))،.....

(قولُ "المصنِّف": بخلافِ مُصَلٍّ إلخ) أي: أداءً، ويكرهُ تركُهما في القضاء. اهـ "ط".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٨٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الأذان ١/٧٨.

(٣) هو "جمع التفاريق": للبقاليّ، وتقدمت ترجمته ١/٦٥٣.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥٦/أ.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٣٩ (هامش"كشف الحقائق").

(٦) لم نجده بهذا اللفظ لكن أخرجه بنحوه البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٠٦ كتاب الصلاة - باب الاكتفاء بأذان الجماعة وإقامتهم، بلفظ:((يجزئنا أذان الحي وإقامتهم)) وأخرج ابن أبي شيبة ١/٢٤٩ =

وتكرارُ الجماعة،.....

وممن رواه سبطُ "ابن الجوزيِّ"[١]، "فتح"[٢]، أي: فيكونُ قد صلَّى بهما حكماً بخلاف المسافر، فإنَّه صلَّى بدونهما حقيقةً وحكماً؛ لأنَّ المكان الذي هو فيه لم يؤذَّنْ فيه أصلاً لتلك الصلاةِ، "كافي"[٣].

وظاهرُهُ: أنَّه يكفيه أذانُ الحيِّ وإقامتُه وإنْ كانت صلاتُهُ في آخرِ الوقت، تأمَّلْ.

١/٢٦٤ وقد علمتَ تصريح "الكنز" بندبِهِ للمسافر وللمصلِّي في بيته في المصر، فالمقصودُ من كفاية أذانِ الحيِّ نفيُ الكراهة المؤثَّمةِ، قال في "البحر"[٤]: ((ومفهومُهُ أنَّه لو لم يؤذِّنوا في الحيِّ يكرهُ تركهما للمصلِّي في بيته، وبه صرَّحَ في "المجتبى"[٥]، وأنَّه لو أذَّنَ بعضُ المسافرين سقَطَ عن الباقين كما لا يخفى)).

مطلبٌ في كراهةِ تكرار الجماعة في المسجد

[٣٤٨٢](قولُهُ: وتكرارُ الجماعةِ) لِما رَوَى "عبدُ الرحمن" بن "أبي بكرةَ"[٦] عن أبيه: أنَّ رسول اللهﷺ ((خرَجَ من بيته ليُصلِحَ بين الأنصار، فرجَعَ وقد صُلِّيَ في المسجد بجماعةٍ، فدخَلَ رسولُ الله ﷺ في منزلِ بعضِ أهله، فجمَعَ أهلَهُ، فصلَّى بهم جماعةً))،[٧] ولو لم يكرهْ تكرارُ الجماعة في المسجد لصلَّى فيه،

= كتاب الأذان و الإقامة – باب من كان يقول: يجزيه أن يصلي بغير أذان ولا إقامة، و البيهقي في "السنن الكبرى" ١/٤٠٦ كتاب الصلاة – باب الاكتفاء بأذان الجماعة و إقامتهم عن علقمة و الأسود قالا: أتينا عبد الله في داره فقال: أصلى هؤلاء خلفكم ؟ قلنا : لا، قال: فقوموا فصلوا فلم يأمر بأذان و لاإقامة، وأحمد في "المسند" ١/٤٤٧ بدون القصة. ومن وجه آخر أخرج عبد الرزاق في "المصنف" ١/١٥٢ برقم (١٩٦١و١٩٦٢) أنّ ابن مسعود صلى بأصحابه في داره بغير أذان و لا إقامة، وقال: إقامة المصر تكفي.

(١) لم نجده فيما بين أيدينا من كتب سبط ابن الجوزي.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٢٢.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٣/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٩-٢٨٠.

(٥) "في هذه العبارة مقال لابن عابدين في حاشيته على "البحر". انظره ١/٢٨٠.

(٦) "وقع في النسخ:((ابن أبي بكر عن أبيه)) وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه وأبو بكرة هو: نفيع بن الحارث.

(٧) أخرجه الطبراني في "المعجم الأوسط" (٤٦٠١)، وأورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢/٤٥ قال:((رواه الطبراني في "الكبير" و"الأوسط" ورجالُهُ ثقاتٌ))، ولم نجده في "الكبير"، ولعله في الجزء المفقود:((فيمن اسمه نفيع))، =

.....

ورُويَ عن "أنسٍ": ((أنَّ أصحاب رسول الله ﷺ كانوا إذا فاتتْهم الجماعةُ في المسجد صلَّوا في المسجد فُرادى))[١]، ولأنَّ التكرار يؤدِّي إلى تقليل الجماعة؛ لأنَّ الناس إذا علموا أنَّهم تفوتُهُم الجماعةُ يتعجَّلون فتكثرُ، وإلاَّ تأخَّروا. اهـ "بدائع"[٢].

وحينئذٍ فلو دخَلَ جماعةٌ المسجدَ بعدما صلَّى أهلُهُ فيه فإنَّهم يصلُّون وِحداناً، وهو ظاهرُ الرواية، "ظهيريَّة"[٣]. وفي آخر "شرح المنية"[٤]: ((وعن "أبي حنيفة": لو كانت الجماعةُ أكثرَ من ثلاثةٍ يكرهُ التكرار، وإلاَّ فلا، وعن "أبي يوسف": إذا لم تكنْ على الهيئةِ الأولى لا تكرهُ، [١/ق٣٠٥/أ] وإلاَّ تكرهُ، وهو الصحيحُ، وبالعدول عن المحراب تختلفُ الهيئةُ، كذا في "البزَّازيَّة"[٥])) اهـ.

وفي "التاترخانيَّة"[٦] عن "الولوالجيَّة"[٧]: ((وبه نأخذُ))، وسيأتي[٨] في باب الإمامة

- وقد نبَّه العلامة التهانوي في "إعلاء السنن" ٢٥٢/٤ على ما وقع من التصحيف في "رد المحتار" في اسم الصحابي فقال:((روى عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه)) إلخ. فيتوهم منه أنه من رواية أبي بكر الصديق، وليس كذلك بل هو ((عبد الرحمن بن أبي بكرة)) فقول بعض الناس:((لم أقف عليه، ولا أصل له)) مردود عليه. فإن حديث أبي بكرة أخرجه الطبراني بسند رجاله ثقات، ولعله أراد لا أصل له عن أبي بكر، وإنَّما هو عن أبي بكرة، فلو أراد ذلك كان عليه أن يقيد كلامه، ولا يطلق عليه((لا أصل له)) من غير قيد، فافهم. اهـ

(١) أخرجه الشافعي في "الأم" ١٣٧/١ تعليقاً، وجزم به، وقال التهانوي في "إعلاء السنن" ٢٥١/٤: والمجتهد لا يحكي عن السلف أمراً وهو جازم به إلاَّ وله أصلٌ صحيح عنده.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان محل وجوب الأذان ١٥٣/١.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الأول في الأذان ق١٢/أ.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في أحكام المسجد صـ٦١٤ـ٦١٥ـ.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ـ فصل فيما يكره وما لا يكره ٥٦/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ الأذان ٥٢٨/١.

(٧) لم نعثر عليها في "الولوالجية".

(٨) المقولة [٤٦٦٦] قوله: ((بأذان وإقامة إلخ)).

إلاَّ في مسجدٍ على طريقٍ فلا بأسَ بذلك، "جوهرة".

(أقامَ غيرُ مَن أذَّنَ بغيبته) أي: المؤذِّنِ (لا يكرهُ مطلقاً) وإنْ بحضوره كُرِهَ إنْ لَحِقَهُ وَحشةٌ.....

إنْ شاء الله تعالى لهذه المسألةِ زيادةُ كلامٍ.

[٣٤٨٣] (قولُهُ: إلاَّ في مسجدٍ على طريقٍ) هو ما ليس له إمامٌ ومؤذِّنٌ راتبٌ، فلا يكرهُ التكرارُ فيه بأذانٍ وإقامةٍ، بل هو الأفضلُ، "خانيَّة"[١].

[٣٤٨٤] (قولُهُ: فلا بأسَ بذلك) الأَولى حذفُهُ لِما علمتَ أنَّه الأفضلُ، فافهم.

[٣٤٨٥] (قولُهُ: "جوهرة") لم أرَه فيها، وإنما ذكَرَهُ في "السِّراج"[٢].

[٣٤٨٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: لَحِقَهُ وحشةٌ أوْ لا.

[٣٤٨٧] (قولُهُ: كُرِهَ إنْ لَحِقَهُ وحشةٌ) أي: بأنْ لم يرضَ به، وهذا اختيارُ "خواهر زاده"، ومشى عليه في "الدرر"[٣] و"الخانيَّة"[٤]، لكنْ في "الخلاصة"[٥]: ((إنْ لم يرضَ به يكره، وجوابُ الرواية أنَّه لا بأسَ به مطلقاً)) اهـ.

قلت: وبه صرَّحَ الإمام "الطحاويُّ" في "مجمع الآثار"[٦] معزيًّا إلى "أئمَّتنا الثلاثة"، وقال في "البحر"[٧]: ((ويدلُّ عليه إطلاقُ قول "المجمع": ولا نكرهُها من غيره، فما في "شرحه" لـ "ابن ملكٍ": من أنَّه لو حضَرَ ولم يرضَ يكرهُ اتِّفاقاً فيه نظرٌ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل المسجد ١/٦٨ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٤/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٥٧.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٧٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٧/ب.

(٦) ليس للإمام الطحاوي كتاب بهذا الاسم، والمقصود ـ والله أعلم ـ "شرح معاني الآثار"، والمسألة فيه ١/١٤٣ كتاب الطهارة ـ باب الرَّجُلين يؤذن أحدهما ويقيم الآخر. (وانظر "كشف الظنون" ٢/١٧٢٨، "الجواهر المضية" ١/٢٧٦).

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠.

كما كره مشيُهُ في إقامته.

(ويجيبُ) وجوباً،.....

وكذا يدلُّ عليه إطلاقُ "الكافي"[1] معلِّلاً: ((بأنَّ كلَّ واحدٍ ذِكْرٌ، فلا بأس بأنْ يأتيَ بكلِّ واحدٍ رجلٌ آخرُ، ولكنَّ الأفضل أنْ يكون المؤذِّنُ هو المقيمَ)) اهـ. أي: لحديثِ:((مَنْ أذَّنَ فهو يقيمُ[2]))، وتمامُهُ في "حاشية نوح".

[٣٤٨٨] (قولُهُ: كما كُرِهَ إلخ) ذكَرَهُ في "روضة الناطفيِّ"[3]، واختلفوا عند إتمامها ـ أي: عند

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٣/أ.

(٢) أخرجه أحمد ١٦٩/٤، وأبو داود(٥١٤) كتاب الصلاة ـ باب في الرجل يؤذن ويقيم آخر، والترمذيّ(١٩٩) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء أنَّ مَنْ أذَّن فهو يقيم، وابن ماجه(٧١٧) كتاب الأذان ـ باب السنة في الأذان، والطّحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١٤٢/١ كتاب الصلاة ـ باب الرجلين يؤذن أحدهما ويقيم الآخر، والطبراني في "المعجم الكبير" (٥٢٨٥-٥٢٨٦)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٨١/١ كتاب الصلاة ـ باب السنة في الأذان لصلاة الصبح قبل طلوع الفجر، و٦/٧ كتاب قسم الصدقات ـ باب قسم الصدقات على قسم الله تعالى، و٩٦/١٠ كتاب أدب القاضي ـ باب كراهية الإمارة وكراهية تولي أعمالها ...، مختصراً وفي إسناده عبد الرحمن بن زياد بن أنعم الإفريقي، قال الترمذيّ: حديث زياد إنما نعرفه من حديث الإفريقي، والإفريقي ضعيف عند أهل الحديث، وضعفه يحيى بن سعيد القطان وغيره، قال أحمد: لا أكتب حديث الإفريقي، ورأيت محمد بن إسماعيل ـ يعني: البخاريّ ـ يقوي أمره ويقول: هو مقارب الحديث، وفي الكلام على تضعيفه نظر، فقد قال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في تعليقه على "الجامع الصحيح" للترمذي الحديث رقم(٥٤) راداً على من ضعفه: ((وأما عبد الرحمن بن زياد بن أنعم فإنه ثقة، ومن ضَعَّفه فلا حجة له، وقال أبو داود: قلت لأحمد بن صالح: يحتج بحديث الإفريقي؟ قال:نعم، قلت: صحيح الكتاب؟ قال:نعم، وقال أبو بكر بن أبي داود: تكلم الناس في الإفريقي وضعفوه لأنه روى عن مسلم بن يسار، فقيل له: أين رأيته؟ فقال:بأفريقية، فقالوا له: ما دخل مسلم بن يسار إفريقية قط، يعنون البصري، ولم يعلموا أن مسلم بن يسار آخر يقال له: أبو عثمان الطنبذي، وكان الإفريقي رجلاً صالحاً. وقال سحنون حين سئل عن عبد الرحمن بن زياد: عبد الرحمن ثقة. وأهل بلد الرجل أعرف به وأعلم، ثم يقول الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى: والذي يظهر لي بالتتبع أن كثيراً من علماء الجرح والتعديل من أهل المشرق كانوا يخطئون في أحوال الرواة والعلماء من أهل المغرب: مصر وما يليها إلى الغرب)). اهـ كلهم من حديث زياد بن الحارث الصدائيّ، وفي الباب عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) "الروضة": لأبي العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي(ت٤٤٦هـ). ("كشف الظنون" ٩٢١/١، "الجواهر المضية" ٢٩٨/١، "الفوائد البهية" صـ٣٦ـ).

وقال "الحَلْوانيُّ":((ندباً، والواجبُ الإجابةُ بالقدم)).....

قد قامت الصلاة ـ فقيل: يتمُّها ماشياً، وقيل: في مكانه إماماً كان المؤذِّنُ أو غيرَهُ، وهو الأصحُّ كما في "البدائع"[1]، وقصَرَ في "السِّراج"[2] الخلافَ على ما إذا كان إماماً، فلو غيرَهُ يتمُّها في موضعِ البداءة بلا خلافٍ، "نهر"[3].

[٣٤٨٩](قولُهُ: وقال "الحَلْوانيُّ": ندباً إلخ) أي: قال "الحَلْوانيُّ": ((إنَّ الإجابة باللِّسان مندوبةٌ، والواجبةُ هي الإجابةُ بالقدم))، قال في "النهر"[4]: ((وقولُهُ بوجوبِ الإجابة بالقدم مشكلٌ؛ لأنَّه يلزمُ عليه وجوبُ الأداء في أوَّلِ الوقت وفي المسجد؛ إذ لا معنى لإيجابِ الذهاب دون الصلاة، وما في شهادات "المجتبى": سمِعَ الأذانَ، وانتظَرَ الإقامة في بيته لا تُقبَلُ شهادته مخرَّجٌ على قوله كما لا يخفى، [١/ق٣٠٥/ب] وقد سألتُ شيخَنا الأخَ* عن هذا، فلم يُبْدِ جواباً)) اهـ.

أقولُ ـ وبالله التوفيق ـ : ما قاله الإمام "الحَلْوانيُّ" مبنيٌّ على ما كان في زمنِ السَّلف

(قولُهُ: أقول وبالله التوفيقُ: ما قالَهُ الإمام "الحَلْوانيُّ" إلخ) حاصلُ جواب المحشِّي أنَّ ما قالَهُ "الحَلْوانيُّ" مبنيٌّ على ما هو الصحيحُ من وجوب الجماعة، وعلى ما كان في زمنِ السَّلف من عدم تكرارها، فوجوبُ الإجابةِ بالقدم لِما يلزمُ على تركها من تفويتِ الجماعة أو تكرارِها، وكلاهما منهيٌّ عنه لا للأداءِ في أوَّلِ الوقت أو في المسجد، وعلى هذا يجبُ السَّعيُ إليها في وقتِها كالسَّعي يوم الجمعة يجبُ بالأذان لأجل الصلاة لا لذاته، وعلى هذا يحصلُ التوفيق بين القولين، وفي هذا الجواب تأمُّلٌ؛ إذ مقتضاه أنَّ مَن سَمِعَ الأذانَ في منزله وانتظَرَ الإقامةَ تُقبَلُ شهادته، ولا إثم عليه عنده لعدم تفويت الجماعة مع أنَّه متحقِّقٌ كما هو مقتضى عبارة "المجتبى" المحمولةِ على قوله، وقد يقال في جواب الإشكال: إنَّ "الحَلْوانيَّ"

---

(١)"البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥١ بتصرف.

(٢)"السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٢/ب.

(٣)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/ب.

(٤)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

* قوله:((شيخنا الأخ)) المراد بشيخه أخوه زين بن نجيم صاحب "البحر" . اهـ منه

(مَن سَمِعَ الأذانَ).....

من صلاةِ الجماعة مرَّةً واحدةً، وعدمِ تكرارها كما هو في زمنه ﷺ وزمنِ الخلفاء بعدَهُ، وقد علمتَ أنَّ تكرارها مكروهٌ في ظاهر الرِّواية إلاَّ في روايةٍ عن "الإمام" وروايةٍ عن "أبي يوسف" كما قدَّمناه[1] قريباً، وسيأتي[2] أنَّ الراجح عند أهل المذهب وجوبُ الجماعة، وأنَّه يأثمُ بتفويتها اتِّفاقاً، وحينئذٍ يجبُ السَّعيُ بالقدم لا لأجْلِ الأداء في أوَّلِ الوقت أو في المسجد، بل لأجل إقامةِ الجماعة، وإلاَّ لزِمَ فوتُها أصلاً أو تكرارُها في مسجدٍ إنْ وجَدَ جماعةً أخرى، وكلٌّ منهما مكروهٌ، فلذا قال بوجوبِ الإجابة بالقدم.

لا يقال: يمكنه أنْ يجمع بأهله في بيته، فلا يلزمُ شيءٌ من المحذورَين؛ لأنَّا نقول: إنَّ مذهب الإمام "الحَلْوانيِّ" أنَّه بذلك لا ينالُ ثوابَ الجماعة، وأنَّه يكون بدعةً ومكروهاً بلا عذرٍ، نعمْ قد علمتَ أنَّ الصحيح أنَّه لا يكرهُ تكرارُ الجماعة إذا لم تكن على الهيئة الأولى، وسيأتي[3] في الإمامة أنَّ الأصحَّ أنَّه لو جمَعَ بأهله لا يكرهُ، وينالُ فضيلة الجماعة، لكنَّ جماعة المسجد أفضلُ، فاغتنمْ هذا التحريرَ الفريد، ويأتي[4] له قريباً بعضُ مزيد.

[٣٤٩٠] (قولُهُ: مَنْ سمِعَ الأذانَ) يُفهَمُ منه أنَّه لو لم يسمعْ لصمَمٍ أو لبُعْدٍ أنَّه لا يجيبُ، وهو

وإنْ قال بوجوبِ الإجابة بالقدم لا يقولُ بوجوب الإجابة في أوَّلِ الوقت أو في المسجدِ، أي: أنَّ كلاً منهما ليس واجباً عنده أوَّلاً وبالذات وإنْ صار الأداءُ في أوَّلِ الوقت واجباً بحصولِ النداء فيه كالأداء في المسجد إذا حصَلَ النداءُ منه، تأمَّل. نعم عدمُ قبول الشهادة فيما قاله "المجتبى" ليس لتأخيرِ الإجابة بل للتأخيرِ الكثير الذي هو مَظِنَّةُ تفويت الجماعة، أو أنَّ واجب الإجابة يفوتُ بالإقامة فيأثمُ فتُرَدُّ شهادتُهُ.

(قولُهُ: نَعَمْ قد علمتَ أنَّ الصحيح أنَّه لا يكرهُ إلخ) لا وُرُودَ لهذا الاستدراكِ على ما بُنِيَ عليه كلامُ "الحَلْوانيِّ" من عدمِ تكرار الجماعة أصلاً في زمن السَّلف، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٣٤٨٢] قوله: ((وتكرار الجماعة)).

(٢) المقولة [٤٦٥٨] قوله: ((قال الزاهدي إلخ)).

(٣) المقولة [٤٦٧٨] قوله: ((ولو فاتته ندب طلبها)).

(٤) المقولة [٣٥١٨] قوله: ((والظاهر وجوبها باللسان إلخ)).

ولـو جنبـاً، لا حائضـاً ونفسـاءَ وسـامعَ خطبـةٍ، وفي صـلاةِ جنـازةٍ[١]، وجمـاعٍ، ومُستراحٍ، وأكلٍ،.....

ظاهرُ الحديث الآتي[٢]: ((إذا سمعتم الأذانَ))، حيث علَّقَ على السَّماع، وقد صرَّحَ بعضُ الشـافعيَّة بأنَّه الظاهرُ، وبأنَّه يجيبُ في جميعه إذا لم يسمعْ إلاَّ بعضَه.

[٣٤٩١] (قولُهُ: ولو جنباً) لأنَّ إجابة المؤذِّن ليست بأذان، "بحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤].

[٣٤٩٢] (قولُهُ: لا حائضـاً ونفسـاءَ) لأنَّهمـا ليسـا مـن أهـلِ الإجابـة بـالفعل، فكـذا بـالقول، "إمداد"[٥]، أي: بخلاف الجنب، فإنَّه مخـاطبٌ بـالصلاة، ولأنَّ حدثـه أخـفُّ مـن الحيـض والنفـاس لإمكانِ إزالتِهِ سريعاً.

[٣٤٩٣] (قولُهُ: وسامعَ خطبةٍ) أيَّ خطبـةٍ كـانت، "ط"[٦]. وهـذا ومـا بعـده معطـوفٌ علـى قوله: ((حائضاً)). ١/٢٦٥

[٣٤٩٤] (قولُهُ: وفي صلاةِ جنازةٍ) سقَطَ [١/ق٣٠٦/أ] مـن بعـض النسـخ لفـظُ: ((صـلاةٍ)) موافقاً لِما في "البحر"[٧] عن "المجتبى"، وعبارةُ "الإمداد"[٨]: ((وصلاةٍ ولو جنازةً)).

[٣٤٩٥] (قولُهُ: ومُستراحٍ) أي: بيتِ الخلاء.

(قولُهُ: وعبارةُ "الإمـداد": وصـلاةٍ ولـو جنـازةً) عبـارةُ "الإمـداد":((ولا يجيـبُ في مواطـنَ، وهـي الصلاةُ ولو جنازةً، والخطبةُ إلخ)) اهـ.

---

(١) في "و":((وفي صلاة وجنازة)).

(٢) صـ٦٢٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٢.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٨/أ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٩/أ.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٨.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٤.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٩٩/أ.

وتعليمِ علمٍ، وتعلُّمِه بخلاف القرآن (بأنْ يقولَ) بلسانه(كمقالتِهِ) إنْ سَمِعَ المسنونَ منه،

[٣٤٩٦] (قولُهُ: وتعليمِ علمٍ) أي: شرعيٍّ فيما يظهرُ، ولذا عبَّرَ في "الجوهرة"[١] بقراءة الفقه.

[٣٤٩٧] (قولُهُ: بخلافِ قرآنٍ) لأنَّه لا يفُوتُ، "جوهرة"[٢]. ولعلَّه لأنَّ تكرار القراءة إنما هو للأجرِ، فلا يفوتُ بالإجابة بخلاف التعلُّم، فعلى هذا لو يقرأُ تعليماً أو تعلُّماً لا يقطعُ، "سائحاني"[٣].

(تنبيهٌ)

هل يجيبُ بعد الفراغ من هذه المذكوراتِ أم لا؟ ينبغي أنَّه إنْ لم يَطُلِ الفصلُ فنعم، وإنْ طال فلا أخذاً مما يأتي[٤]،لكنْ صرَّحَ في "الفيض": ((بأنَّه لو سلَّمَ على المؤذِّنِ أو المصلِّي أو القارئِ أو الخطيبِ فعن "أبي حنيفة": لا يلزمُهُ الردُّ بعد الفراغ، بل يردُّ في نفسه، وعن "محمَّدٍ": يردُّ بعده، وعن "أبي يوسف": لا يردُّ مطلقاً، هو الصحيحُ، وأجمعوا أنَّ المتغوِّطَ لا يلزمُهُ مطلقاً)) اهـ، تأمَّلْ.

[٣٤٩٨] (قولُهُ: كمقالتِهِ) أي: مثلِها في القول، لا في الصفةِ من رفعِ صوتٍ ونحوِهِ.

[٣٤٩٩] (قولُهُ: إنْ سمِعَ المسنونَ منه) الظاهرُ أنَّ المراد ما كان مسنوناً جميعُهُ، فـ ((مِنْ)) لبيان الجنس لا للتبعيض، فلو كان بعضُ كلماته غيرَ عربيٍّ أو ملحوناً لا تجبُ عليه الإجابةُ

(قولُهُ: لكنْ صرَّحَ في "الفيض" بأنَّه لو سلَّمَ إلخ) قد يقال: ما في "الفيض" السَّبُّ فيه غيرُ مشروعٍ، فإنَّ السَّلام على هؤلاء مكروهٌ، وما نحن فيه مشروعٌ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٥٢/١.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٥٢/١ بتصرف يسير.

(٣) أبو إسحاق إبراهيم بن خليل بن إبراهيم، برهان الدين الغَزيّ الدمشقيّ الشهير بالصالحانيّ أو الصايغانيّ الفقيه الفرضيّ الفلكيّ(ت١١٩٧هـ)، ولعلَّ هذه النقول في تعليقه على "الدر المختار"، ولم نجد النسبة التي ذكرها له ابن عابدين رحمه الله. (انظر "سلك الدرر" ٦/١، و"معجم المؤلفين" ٢٥/١، و"ابن عابدين وأثره في الفقه" د. عبد اللطيف محمد صالح الفرفور ٨٠٥/٢).

(٤) صـ٦٢٥ـ "در".

وهو ما كان عربيًّا لا لحنَ فيه، ولو تكرَّرَ أجابَ الأوَّلَ (إلاَّ في الحيعلتين).....

في الباقي؛ لأنَّه حينئذٍ ليس أذاناً مسنوناً كما لو كان كلُّه كذلك، أو كان قبل الوقت، أو من جنبٍ أو امرأةٍ، ويحتملُ أنَّ المراد ما كان مسنوناً من أفرادِ كلماته، فيجيبُ المسنونَ منها دون غيره، وهو بعيدٌ، تأمَّلْ؛ لأنَّه يستلزمُ استماعَهُ والإصغاءَ إليه، وقد ذكَرَ في "البحر"[1]: ((أنَّهم صرَّحُوا بأنَّه لا يحلُّ سماعُ المؤذِّنِ إذا لَحَنَ كالقارئ))، وقدَّمنا[2] أنَّه لا يصحُّ بالفارسيَّة وإنْ علِمَ أنَّه أذانٌ في الأصحِّ.

بقي: هل يجيبُ أذانَ غير الصلاة كالأذان للمولود؟ لم أره لأئمَّتنا، والظاهرُ نعم، ولذا يلتفتُ في حيعلتَيه كما مرَّ[3]، وهو ظاهرُ الحديث، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ أل فيه للعهد، وهل يجيبُ الترجيعَ إذا سمعه من شافعيٍّ بناءً على اعتقاده أنَّه سنَّةٌ؟ محلُّ تردُّدٍ كما تردَّدَ بعضُ الشافعيَّة فيمن سمع الإقامةَ من حنفيٍّ يثنِّيها، واستوجَهَ بعضهم أنَّه لا يجيبُ في الزيادةِ [١/ق٣٠٦/ب] كما لو زاد في الأذان تكبيراً، لكنَّ قياسه على الزيادة فيه نظرٌ؛ لأنَّه لا قائلَ بها بخلاف ما نحن فيه، فإنَّه مجتهَدٌ فيه، تأمَّلْ.

[٣٥٠٠] (قولُهُ: ولو تكرَّرَ) أي: بأنْ أذَّنَ واحدٌ بعد واحدٍ، أمَّا لو سمعهم في آنٍ واحدٍ من جهاتٍ فسيأتي[4].

[٣٥٠١] (قولُهُ: أجابَ الأوَّلَ) سواءٌ كان مؤذِّنَ مسجده أو غيرَهُ، "بحر"[5] عن "الفتح"[6] بحثاً. ويفيدُهُ ما في "البحر"[7] أيضاً عن "التفاريق": ((إذا كان في المسجد أكثرُ من مؤذِّنٍ أذَّنوا واحداً بعد واحدٍ فالحرمةُ للأوَّلِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٠ نقلاً عن "الفتح".

(٢) المقولة [٣٣٧٥] قوله: ((بألفاظ كذلك)).

(٣) صـ٥٨٦ـ٥٨٧ـ "در".

(٤) المقولة [٣٥٢٤] قوله: ((قال: إجابة أذان مسجده بالفعل)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٤.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٧.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٣.

فيُحوقِلُ (وفي: الصلاةُ خيرٌ من النوم).....

لكنَّه يحتملُ أنْ يكون مبنيًّا على أنَّ الإجابة بالقدم، أو على أنَّ تكراره في مسجدٍ واحدٍ يوجبُ أنْ يكون الثاني غيرَ مسنونٍ، بخلاف ما إذا كان من محلاَّتٍ مختلفةٍ، تأمَّلْ.

ويظهرُ لي إجابةُ الكلِّ بالقول لتعدُّدِ السبب، وهو السَّماع كما اعتمدَهُ بعضُ الشافعيَّة.

[٣٥٠٢] (قولُهُ: فيُحوقِلُ) أي: يقولُ: لا حولَ ولا قوَّةَ إلا بالله، وزاد في "عمدة المفتي": ((ما شاء الله كان))، وخيَّرَ بينهما في "الكافي"[١]، وفصَّلَ في "المحيط"[٢]: ((بأنْ يأتيَ بالحوقلة مكانَ الصلاة، وبالمشيئة مكانَ الفلاح))، "إسماعيل"[٣]. والمختارُ الأوَّلُ، "نوح أفندي".

ثمَّ إنَّ الإتيان بالحوقلة وإنْ خالَفَ ظاهرَ قوله عليه السلام:((فقولوا مثلَ ما يقول))[٤] لكنَّه ورَدَ فيه حديثٌ مفسِّرٌ لذلك رواه "مسلمٌ"[٥]، واختار في "الفتح"[٦] الجمعَ بينهما عملاً بالأحاديث، قال: ((فإنَّه ورَدَ في بعضها صريحاً:((إذا قال: حيَّ على الصلاة قال: حيَّ على الصلاة إلخ))، وقولهم: إنَّه يشبهُ الاستهزاءَ لا يَتِمُّ؛ إذ لا مانعَ من اعتباره مجيباً بهما داعياً نفسَهُ مخاطباً لها،

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٢/أ.

(٢) "عبارة "المحيط البرهاني":((وعند قوله :(حيَّ على الصلاة حيَّ على الفلاح) يقول:لاحول ولا قوة إلاَّ بالله ما شاء الله كان)) انظر"المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق٥٥/آ.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق٢٥٧/آ باختصار.

(٤) أخرجه مالك ١/٦٧ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في النداء للصلاة، وأحمد ٣/٦ و٥٣ و٧٨ و٩٠، والبخاريّ (٦١١) كتاب الأذان ـ باب ما يقول إذا سمع المنادي، ومسلم(٣٨٣) كتاب الصلاة ـ باب استحباب القول مثل قول المؤذن، والترمذيّ(٢٠٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما يقول الرجل إذا سمع المؤذن، وقال: حديث أبي سعيد حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢/٢٣ كتاب الأذان ـ باب القول مثل ما يقول المؤذن، وابن ماجه (٧٢٠) كتاب الأذان ـ باب ما يقال إذا أذن المؤذن،عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه، وفي الباب: عن أبي رافع، وأبي هريرة، وأم حبيبة، وعبد الله بن عمرو، وعبد الله بن ربيعة، وعائشة، ومعاذ بن أنس، ومعاوية رضي الله عنهم.

(٥) "في"صحيحه":(٣٨٥) كتاب الصلاة ـ باب القول مثل ما يقول المؤذن، وأخرجه أيضاً: أبو داود(٥٢٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا سمع المؤذن، من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٧ ـ ٢١٨ بتصرف.

فيقول: صدقْتَ وبرِرْتَ، ويُندَبُ القيامُ عند سماع الأذان، "بزَّازيَّة".....

وقد رأينا من مشايخِ السُّلوك مَنْ كان يجمعُ بينهما، فيدعو نفسَهُ، ثم يتبرأ من الحولِ والقوَّة ليعملَ بالحديثين))، وقد أطالَ في ذلك، وأقرَّهُ في "البحر"[1] و"النهر"[2] وغيرهما.

قلت: وهو مذهبُ سلطان العارفين سيِّدي "محيي الدين"، نصَّ عليه في "الفتوحات المكيَّة"[3].

[٣٥٠٣] (قولُهُ: فيقولُ: صدقتَ وبرِرْتَ) بكسر الرَّاء الأولى، وحُكِيَ فتحُها، أي: صرْتَ ذا برٍّ، أي: خيرٍ كثيرٍ، قيل: يقولُهُ للمناسبة، ولِوُرُودِ خبرٍ فيه، ورُدَّ بأنَّه غيرُ معروفٍ، [١/ق٣٠٧/أ] وأجيب: بأنَّ مَنْ حفِظَ حجةٌ على مَنْ لم يحفظْ، ونقل الشيخ "إسماعيلُ"[4] عن "شرح الطحاويِّ" زيادةَ: ((وبالحقِّ نطقتَ)).

[٣٥٠٤] (قولُهُ: "بزَّازيَّة"[5]) كذا نقلَهُ في "النهر"[6]، ولم أره فيها، فلتراجعْ نسخةٌ أخرى، نعمْ رأيتُ فيها: ((سمِعَ وهو يمشي فالأفضلُ أنْ يقفَ للإجابة ليكونَ في مكانٍ واحدٍ)) اهـ.

(قولُ "الشارح": فيقولُ: صدقتَ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ":((ويأتي في هذا ما تقدَّمَ في الحيعلتين بل أَولى؛ لأنَّ حديث:((قولوا مثلَ ما يقولُ)) يشملُهُ، ولم يَرِدْ حديثٌ آخرُ في صدقتَ وبررتَ، بل نقلوه عن بعض السَّلف)) اهـ "سندي".

(قولُهُ: فلتُراجَعْ نسخةٌ أخرى) راجعتُ نسخةً أخرى فلم أرَ ما ذكرَهُ "الشارح".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٤.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٦/ب.

(٣) "الفتوحات المكية في معرفة أسرار المالكية والملكية": فصل بل وصل: فيمن يقول مثل ما يقول من يسمع المؤذن ١/٤٠٣. لأبي بكر محمد بن علي،محيي الدين المعروف بابن عربي الطائيّ الأندلسيّ المالكيّ الملقب بالشيخ الأكبر (ت٦٣٨هـ).("كشف الظنون" ٢/١٢٣٨،"فوات الوفيات" ٣/٤٣٥ "شذرات الذهب" ٧/٣٤٧).

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥٧/ب.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٤/٢٥ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

ولم يُذكَرْ هل يستمرُّ إلى فراغه أو يجلسُ؟ ولو لم يُجِبْهُ حتَّى فرَغَ لم أره، وينبغي تداركُهُ إنْ قَصُرَ الفصلُ.....

[٣٥٠٥] (قولُهُ: ولم يَذكُرْ إلخ) هو لصاحب "النهر"[١].

قلت: ويحتملُ أنْ يرادَ بالقيام الإجابةُ بالقدم، وقد أخرَجَ "السيوطيُّ"[٢] عن "أبي نُعَيمٍ" في "الحلية"[٣] بسندٍ فيه مقالٌ:((إذا سمعتم النداءَ فقوموا، فإنَّها عَزْمَةٌ من الله))، قال شارحه "المناويُّ"[٤]: ((أي: اسعَوا إلى الصلاة، أو المرادُ بالنداء الإقامةُ))، والعزَمةُ بالفتح: الأمرُ.

[٣٥٠٦] (قولُهُ: لم أرَه إلخ) البحثُ لصاحب "البحر"[٥]، وصرَّحَ به "ابن حجرٍ" في "شرح المنهاج"[٦]، حيث قال: ((فلو سكَتَ حتى فرَغَ كلُّ الأذان، ثم أجابَ قبل فاصلٍ طويلٍ كفى في أصلِ سنَّة الإجابة كما هو ظاهرٌ)) اهـ.

واستُفيد من هذا أنَّ المجيب لا يسبقُ المؤذِّنَ، بل يُعقِبُ كلَّ جملةٍ منه بجملةٍ منه، قال في "الفتح"[٧]: ((وفي حديث "عُمرَ"[٨] و"أبي أمامة" التنصيصُ على ذلك)) اهـ.

(قولُهُ: ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ بالقيام الإجابةُ بالقدم) مراعاةً لقول "الحَلْوانيِّ" وإنْ كان قائلاً بالوجوب.

(قولُهُ: قال في "الفتح": وفي حديثِ "عمر" إلخ) عبارةُ "الفتح":(("عمر" و "أبي أمامة"))، وقد ذكَرَ أوَّلاً حديثَ "عمر" بلفظ:((إذا قال المؤذِّنُ: الله أكبر فقال أحدكم: الله أكبرُ إلخ دخل الجنَّة))، وحديثُ "أبي أمامة":((إذا نادى المنادي للصلاة فُتِحَتْ أبوابُ السَّماء واستُجيْبَ الدُّعاءُ، فمَن نزَلَ به كربٌ أو شدَّةٌ فليتحيَّنْ إذا كبَّرَ كبَّرَ، وإذا تشهَّدَ تشهَّدَ إلخ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٢) "الجامع الصغير": ١/١٠٦ برقم (٦٩٢).

(٣) "الحلية": ٢/١٧٤، وفي سنده أحمد بن يعقوب والوليد بن سلمة، قال الدارقطني في "العلل": أحمد بن يعقوب لا أعرفه ويشبه كونه ضعيفاً، والوليد بن سلمة قال الذهبي: كذّبه دحيم وغيره.

(٤) "فيض القدير" ١/٣٧٩.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٤.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٤٨٠.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٨.

(٨) "في النسخ جميعها:((عمر بن أبي أمامة)) والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لما في "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب =

ويدعو عند فراغه بالوسيلة لرسول الله ﷺ.....

١/٢٦٦ قلت: وظاهرُهُ أنَّه لا تكفي المقارنةُ؛ لأنَّ الجواب يعقُبُ الكلامَ بخلاف متابعةِ المقتدي للإمام.

[٣٥٠٧] (قولُهُ: ويدعو إلخ) أي: بعد أنْ يصلِّيَ على النبي ﷺ؛ لِما رواه "مسلم"[1] وغيره: «إذا سمعتمُ المؤذِّنَ فقولوا مثلَ ما يقول، ثمَّ صلُّوا عليَّ، فإنَّه مَنْ صلَّى عليَّ صلاةً صلَّى الله عليه بها عشراً، ثم سَلُوا لي الوسيلةَ، فإنَّها منزلةٌ في الجنة لا تنبغي إلاَّ لعبدٍ مؤمنٍ من عباد الله، وأرجو أنْ أكون أنا هو، فمَنْ سأل الله لي الوسيلةَ حلَّتْ له الشَّفاعةُ»، وروى "البخاريُّ"[2] وغيره: «مَنْ قال حين يسمعُ النداء: اللهمَّ ربَّ هذه الدَّعوةِ التامَّةِ والصلاةِ القائمة، آتِ محمَّداً الوسيلةَ والفضيلة،

= الأذان ١/٢١٨.

أمّا حديث عمر رضي الله عنه فقد أخرجه مسلم(٣٨٥) كتاب الصلاة ـ باب استحباب القول مثل قول المؤذّن لمن سمعه، وأبو داود(٥٢٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا سمع المؤذّن، والنَّسَائيّ في " السنن الكبرى" (٩٨٦٨) كتاب عمل اليوم والليلة، والطّحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/١٤٤ كتاب الصلاة ـ باب ما يستحب للرجل أن يقوله إذا سمع الأذان، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤٠٩ كتاب الصلاة ـ باب القول مثل ما يقول المؤذّن، وابن حِبّان (١٦٨٥) كتاب الصلاة ـ باب الأذان.

وأمّا حديث أبي أُمامة رضي الله عنه فقد أخرجه الحاكم ١/٥٤٦ ـ ٥٤٧ كتاب الدعاء وقال: صحيح الإسناد ولم يُخَرِّجاه، ولم يوافقه الذَّهَبيُّ وقال: عفير واهٍ جدّاً، وأبو نُعَيم في "الحلية" ١٠/٢١٣ وقال: غريب من حديث سليم بن عامر، وعفير لا أعلم رواه عنه إلاَّ الوليد بن مسلم. وذكره المُتَّقي الهندي في "كنز العمَّال" (٣٣٤٢) و(٢٠٩٢٠) ونسبه إلى أبي يَعْلَى، وابن السُّنّي، وأبي الشَّيخ في "الأذان"، والحاكم، والحلية، والطبراني في "الصغير".

(١) أخرجه مسلم(٣٨٤) كتاب الصلاة ـ باب استحباب القول مثل قول المؤذن، وأبو داود(٥٢٣) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا سمع المؤذن، والترمذيّ(٣٦١٤) كتاب المناقب ـ باب فضل النبي ﷺ، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنَّسَائيّ ٢/٢٥ كتاب الأذان ـ باب الصلاة على النبي ﷺ بعد الأذان، وابن خزيمة(٤١٨) كتاب الصلاة ـ باب فضل الصلاة على النبي ﷺ بعد فراغ سماع الأذان، كلهم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاريّ(٦١٤) كتاب الأذان ـ باب الدعاء عند النداء، و(٤٧١٩) كتاب التفسير ـ باب عسى أن يبعثك ربُّك مقاماً محموداً، وأبو داود (٥٢٩) كتاب الصلاة ، باب ما جاء في الدعاء عند الأذان، والترمذيّ (٢١١) كتاب =

.....

وابعثْهُ مقاماً محموداً الذي وعدتَهُ حلَّتْ له شفاعتي يوم القيامة))، وزاد "البيهقيُّ" في آخره: ((إنَّك لا تخلفُ الميعاد))، وتمامُهُ في "الإمداد"[(١)] و"الفتح"[(٢)]، قال "ابن حجرٍ" في "شرح المنهاج"[(٣)]: ((وزيادةُ: والدرجةَ الرفيعةَ، [١/ق٣٠٧/ب] وختمُهُ بيا أرحمَ الراحمين لا أصلَ لهما)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

يُستحَبُّ أنْ يقال عند سماع الأُولى من الشهادة: صلَّى الله عليك يا رسول الله، وعند الثانية منها: قرَّتْ عيني بك يا رسول الله، ثم يقول: اللهمَّ متِّعني بالسمع والبصر بعدَ وضعِ ظُفرَيِ الإبهامين على العينين، فإنَّه عليه السلام يكون قائداً له إلى الجنَّة، كذا في "كنز العباد"[(٤)]. اهـ "قُهُستاني"[(٥)]، ونحوُهُ في "الفتاوى الصوفيَّة".

وفي كتاب "الفردوس"[(٦)]: ((من قبَّلَ ظُفرَيْ إبهاميه عند سماعِ أشهدُ أنَّ محمَّداً رسول الله

= أبواب الصلاة ـ باب منه آخر، وقال: حديث جابر حديث صحيح غريب، والنَّسائيّ ٢/٢٧ كتاب الأذان ـ باب الدعاء عند الأذان، وابن ماجه(٧٢٢) كتاب الأذان ـ باب ما يقال إذا أذن المؤذن. والزيادة المشار إليها أخرجها البيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤١٠ كتاب الصلاة، كلُّهم من حديث جابر .

(١) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق١٠١/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٨.

(٣) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٤٨٢.

(٤) "كنز العباد": لعلي بن أحمد الغوري، شرح أوراد الشيخ أبي الفتوح يحيى بن حبش، شهاب الدين السُّهْرَوَرْدِيّ الشافعيّ (ت٥٨٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٧،"هدية العارفين" ٢/٥٢١).و قال "اللكنويّ" في مقدمة شرحه على "الجامع الصغير" صـ٢٩ـ: إنَّ "كنز العباد" مملوءٌ بالمسائل الواهية والأحاديث الموضوعة، لا عبرة له، لا عند الفقهاء ولا عند المحدثين.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ١/٧٧ بتصرف يسير.

(٦) "فردوس الأخبار بمأثور الخطاب المخرّج على كتاب الشهاب": لأبي شجاع شِيْرويه بن شهْرَدَار بن شيرويه الديلميّ الهَمَذاني (ت٥٠٩هـ) اختصره ولده أبو منصور شهردار بن شيرويه (٥٥٨هـ) وسمّاه "مسند الفردوس"،ولم نجد الحديث فيه. ("كشف الظنون " ٢/١٢٥٤،١٦٨٤، "طبقات السبكي" ٧/١١٠-١١١، "الأعلام" ٣/١٧٩، ١٨٣).

(ولو كان في المسجد حين سَمِعَهُ ليس عليه الإجابةُ، ولو كان خارجَهُ أجابَ) بالمشي إليه (بالقدم، ولو أجابَ باللسان لا به لا يكونُ مجيباً) وهذا (بناءً على أنَّ الإجابة المطلوبة بقدمِهِ لا بلسانه) كما هو قولُ "الحَلْوانيِّ"، وعليه (فيقطعُ قراءةَ القرآن لو) كان يقرأ (بمنزلِهِ.....

في الأذان أنا قائدُهُ ومُدخِله في صفوف الجنَّة))، وتمامُهُ في حواشي "البحر" لـ"الرمليِّ" عن "المقاصد الحسنة" لـ"السَّخاويِّ"[1]، وذكَرَ ذلك "الجرَّاحيُّ"[2] وأطال، ثم قال: ((ولم يصحَّ في المرفوع من كلِّ هذا شيءٌ))، ونقل بعضهم أنَّ "القُهُستانيَّ" كتَبَ على هامش نسخته: ((أنَّ هذا مختصٌّ بالأذان، وأمَّا في الإقامة فلم يوجدْ بعدَ الاستقصاء التامِّ والتتبُّع)).

[٣٥٠٨] (قولُهُ: ولو كان في المسجد إلخ) هو مقابلُ قوله: ((بأنْ يقول كمقالته))، "ط"[3].

[٣٥٠٩] (قولُهُ: أجابَ بالمشيِ إليه) أي: لئلاَّ تفوتَهُ الجماعةُ فيأثمَ كما قرَّرناه آنفاً[4]، فافهم.

[٣٥١٠] (قولُهُ: وهذا) راجعٌ إلى قوله: ((ولو كان في المسجد إلخ))، "ح"[5].

[٣٥١١] (قولُهُ: المطلوبةَ) أي: طلبَ إيجابٍ كما قدَّمَهُ[6].

[٣٥١٢] (قولُهُ: لا بلسانه) أي: لأنَّ الإجابة به مندوبةٌ على هذا القول كما مرَّ[7].

[٣٥١٣] (قولُهُ: فيَقطعُ قراءةَ القرآن) الظاهرُ أنَّ المراد المسارعةُ للإجابة، وعدمُ القعود لأجلِ القراءة لإخلالِ القعود بالسَّعي الواجبِ، وإلاَّ فلا مانعَ من القراءة ماشياً، إلاَّ أنْ يراد: يقطعُها ندباً للإجابة باللِّسان أيضاً، لكنْ لا يناسبه التفريعُ ولا قولُهُ: ((ولو بمسجدٍ لا))؛ لِما علمتَ من أنَّ

---

(١) "المقاصد الحسنة": صـ٦٠٥ـ برقم(١٠٢١).

(٢)"كشف الخفاء": ٢/٢٠٦ برقم(٢٢٩٦).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٨.

(٤) المقولة [٣٤٨٩] قوله: ((وقال الحلواني ندباً إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٤٣/ب.

(٦) صـ٦١٨ـ "در".

(٧) صـ٦١٨ـ "در".

ويجيبُ) لو أذانَ مسجده كما يأتي (ولو بمسجدٍ لا) لأنَّه أجابَ بالحضور، وهذا متفرِّعٌ على قول "الحَلْوانيِّ"، وأمَّا عندنا فيقطعُ ويجيبُ بلسانه مطلقاً[1].

والظاهرُ وجوبُها باللسان؛ لظاهرِ الأمر في حديث: ((إذا سمعتُمُ المؤذِّنَ فقولوا مثلَ ما يقول)) كما بُسِطَ في "البحر"[2]، وأقرَّهُ "المصنِّف"، وقوَّاه في "النهر" ناقلاً عن "المحيط" وغيره:.....

"الحَلْوانيِّ" قائلٌ بندبها باللسان، فافهم.

[٣٥١٤] (قولُهُ: ويجيبُ) أي: بالقَدَم.

[٣٥١٥] (قولُهُ: لو أذانَ مسجده كما يأتي[3]) أي: عن "التاترخانيَّة"، وهذا ساقطٌ من بعض النسخ.

[٣٥١٦] (قولُهُ: ولو بمسجدٍ لا) أي: لا يجبُ قطعُها بالمعنى الذي ذكرناه آنفاً[4]، فلا ينافي ما قدَّمَهُ[5] من أنَّ إجابة اللِّسان مندوبةٌ عند "الحَلْوانيِّ"، فافهم.

[٣٥١٧] (قولُهُ: وهذا متفرِّعٌ على قول "الحَلْوانيِّ") تكرارٌ محضٌ مع قوله: ((وعليه فيقطعُ إلخ))، "ط"[6].

[٣٥١٨] (قولُهُ: والظاهرُ وجوبُها باللِّسان إلخ) كذا قاله في "فتح القدير"[7] [١/ق ٣٠٨/أ] معلِّلاً: ((بأنَّه لم تظهرْ قرينةٌ تصرفُ الأمرَ عن الوجوب))، ونازَعَهُ في "شرح المنية"[8] بما في آخرِ

---

(١) ((وأمَّا عندنا فيقطع ويجيب بلسانه مطلقاً)) ساقط من "د" و "و".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٣.

(٣) صـ٦٣٢ـ "در".

(٤) المقولة [٣٥١٣] قوله: ((فيقطع قراءة القرآن)).

(٥) صـ٦١٨ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٨.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٧.

(٨) "شرح المنية الكبير": سنن الصلاة ـ الأذان صـ٣٧٨ـ.

.....

الحديث من قوله عليه الصلاة والسلام:((ثمَّ صلُّوا عليَّ، فإنَّ مَن صلَّى عليَّ)) إلـخ؛ لأنَّ مثله من الترغيبات في الثواب يُستعمَلُ في المستحبِّ غالباً اهـ.

أقول: فيه نظرٌ؛ لأنَّ ما ذكر إنما هو للصلاة، وسؤالُ الوسيلة لا للإجابة المدَّعَى وجوبُها، والقِرانُ في النظم لا يوجبُ القِرانَ في الحكم كما تقرَّرَ في الأصول، نعمْ أخرَجَ الإمامُ "أبو جعفر" الطحاويُّ في كتابه "شرح الآثار"[1] بسنده إلى "عبد الله"رضي الله عنه قال: كنَّا مع النبي ﷺ في بعضِ أسفاره، فسمِعَ منادياً وهو يقول: الله أكبر، الله أكبر، فقال ﷺ: ((على الفطرة))، فقال: أشهدُ أن لا إله إلا الله، فقال ﷺ: ((خرَجَ من النار))، فابتدرناه، فإذا صاحبُ ماشيةٍ أدركَتْهُ الصلاة، فنادى بها، قال "أبو جعفر": ((فهذا رسولُ الله ﷺ قال غيرَ ما قال المنادي، فدلَّ أنَّ الأمر للاستحبابِ والندبِ كأمره بالدُّعاء في أدبارِ الصلوات ونحوه)) اهـ.

فهذه قرينةٌ صارفةٌ للأمر عن الوجوب، وبه تأيَّدَ ما صرَّحَ به جماعةٌ من أصحابنا من عدم وجوبِ الإجابة باللسان، وأنَّها مستحبَّةٌ، وهذا ظاهرٌ في ترجيح قول الإمام "الحَلْوانيِّ"، وعليه مشى في "الخانيَّة"[2] و"الفيض"، ويدلُّ عليه قولُهُ ﷺ: ((إذا سمعتَ النداء فأجِبْ داعيَ الله))[3]،

(١) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب ما يستحب للرجل أن يقوله إذا سمع الأذان ١/١٤٦ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل الأذان ١/٦٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "أخرجه الدراقطني في "السنن" ٢/٨٧ كتاب الصلاة ـ باب تخفيف القراءة لحاجة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٥٨ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من التشديد في ترك الجماعة، والطبراني في "الكبير" ١٩/٣٠٤ وفي إسناده سليمان بن أبي داود وهو ضعيف، و١٩/٣٠٥ وفيه: يزيد بن محمد بن سنان ضعَّفه أحمد وجماعة، وقال أبو محمد: محلُّه الصدق، وقال البخاريّ: مقارب الحديث، وفي "الأوسط" (٧٤٣١) وفيه:سليمان بن داود الشَّاذَكُونِي متروكٌ اتُّهِمَ بالكذب والوضع. ويشهد له ما رواه مسلم(٦٥٣) من حديث أبي هريرةرضي الله عنه، ورواه أحمد ٣/٣٦٧، وأبو يَعْلَى(١٨٠٣) من حديث جابر بن عبد الله، وأبو داود(٥٥٢) من حديث عبد الله بن أم مكتوم، فالحديث صحيح بشواهده.

وأما رواية:((فأجب وعليك السكينة)) فقد أوردها السيوطي في "الجامع الصغير" ١/١٠٦(٦٩٠)، وقال: حديث ضعيف، وأبو نصر السِّجْزِيّ في "الإبانة" وابن عساكر عن أنسرضي الله عنه.

((بأنَّه على الأوَّلِ لا يرُدُّ السلامَ، ولا يُسلِّمُ، ولا يقرأ، بل يقطعُها ويجيبُ، ولا يشتغلُ بغير الإجابة))، .....

وفي روايةٍ: ((فأجِبْ وعليك السكينةُ))، ويكفي في ترجيحه الأدلَّةُ على وجوب الجماعة، فإنَّك علمتَ أنَّ قول "الحَلْوانيِّ" مبنيٌّ على أنَّ الإجابة لقصدِ الجماعة.

والذي ينبغي تحريرُهُ في هذا المحلِّ أنَّ الإجابة باللِّسان مستحبةٌ، وأنَّ الإجابة بالقدم واجبةٌ إنْ لزِمَ من تركها تفويتُ الجماعة، وإلاَّ ـ بأنْ أمكنَهُ إقامتُها بجماعةٍ ثانيةٍ في المسجد أو في بيته ـ لا تجبُ، بل تستحبُّ مراعاةً لأوَّلِ الوقت والجماعةِ الكثيرةِ في المسجد بلا تكرارٍ، هذا ما ظهَرَ لي.

[٣٥١٩] (قولُهُ: بأنَّه) متعلِّقٌ بـ ((قوَّاه))، ولو قال: وفرَّعَ عليه في "النهر"[١]: ((بأنَّه على الأوَّلِ إلخ)) لكان أَولى، "ط"[٢].

أقول: نعمْ قوَّاه في "النهر"[٣] بما [١/ق٣٠٨/ب] أورَدَهُ على قول "الحَلْوانيِّ" من الإشكال بلزومِ الأداء في أوَّلِ الوقت وفي المسجد، وقد علمتَ اندفاعَهُ.

[٣٥٢٠] (قولُهُ: على الأوَّلِ) أي: القولِ بوجوب الإجابة باللِّسان. ٢٦٧/١

[٣٥٢١] (قولُهُ: لا يرُدُّ السلامَ) لم أره في "النهر"، وإنما رأيتُهُ في "البحر"[٤]، وقال في "المعراج": ((وفي "التحفة"[٥]: وينبغي للسَّامع أنْ لا يتكلَّمَ، ولا يشتغلَ بشيءٍ في حالة الأذان والإقامة، ولا يردَّ السلامَ أيضاً؛ لأنَّ الكلَّ يُخِلُّ بالنظم)) اهـ.

أقول: يظهرُ من هذا أنَّ قوله: ((لا يردُّ السلام)) ليس للوجوب، وأنَّه يتفرَّعُ على القولين، وإلاَّ لزِمَ وجوبُ ذلك في الإقامة مع أنَّ أصل إجابةِ الإقامة مستحبَّةٌ كما يأتي[٦] فضلاً عن وجوب

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٨ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٧٢.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١١٧ وعبارتها:((وكذا ينبغي أن لا يتكلم في حال الأذان والإقامة ولا يقرأ القرآن ولا يشتغل بشيء من الأعمال سوى الإجابة)).

(٦) صـ٦٣٢ـ "در".

قال:((وينبغي أنْ لا يجيبَ بلسانه اتِّفاقاً في الأذان بين يدي الخطيب، وأنْ يجيبَ بقدمه اتِّفاقاً في الأذان الأوَّلِ يوم الجمعة لوجوب السعي بالنصِّ))، وفي "التاترخانيَّة"[١]: ((إنما يجيبُ أذانَ مسجده))، وسُئِلَ "ظهير الدين" عمَّن سمعَهُ في آنٍ من جهاتٍ ماذا يجبُ عليه؟ قال:((إجابةُ أذانِ مسجده بالفعل)).

(ويجيبُ الإقامةَ) ندباً.....

ما ذكر فيها؛ لأنَّه لا ينافي الإجابة، فإنَّه يمكنُ أنْ يجيبَ، ثم يردَّ السلام، أو يسلِّمَ مثلاً عند سكتات المؤذِّن، لكنَّه لا ينبغي؛ لأنَّه يُخِلُّ بالنظم؛ لأنَّ المشروع إجابةٌ لا حشوَ فيها، ولعله إنما لم يجبْ ردُّ السلام ـ وإنْ قلنا: إنَّه لا ينافي الإجابة، أوقلنا بعدم وجوبها ـ لأنَّ السلام عليه في هذه الحالةِ غيرُ مشروعٍ كالسلام على القارئ والمؤذِّن، فلذا لم يجبْ ردُّهُ كما قدَّمناه[٢].

[٣٥٢٢] (قولُهُ: قال) أي: في "النهر"[٣].

[٣٥٢٣] (قولُهُ: إنما يجيبُ أذانَ مسجده) أي: بالقَدَم، وهو متفرِّعٌ على قول "الحَلْوانيِّ" كما أشار إليه "الشارح" سابقاً بقوله: ((كما يأتي))، "ط"[٤].

[٣٥٢٤] (قولُهُ: قال: إجابةُ أذانِ مسجده بالفعل) قال في "الفتح"[٥]: ((وهذا ليس مما نحن فيه؛ إذ مقصودُ السَّائل: أيَّ مؤذِّنٍ يجيبُ باللِّسان استحباباً أو وجوباً؟ والذي ينبغي إجابةُ الأوَّلِ سواءٌ كان مؤذِّنَ مسجده أو غيرَهُ، فإنْ سمِعَهم معاً أجابَ معتبراً كونَ إجابته لمؤذِّنِ

(قولُهُ: وهذا ليس مما نحن فيه؛ إذ مقصودُ السَّائل: أيَّ مؤذِّنٍ إلخ) ليس في عبارةِ السائل ما يدلُّ على أنَّ هذا مقصودُهُ، وإنما سأل عن الواجبِ عليه في تلك الحالة، تأمَّلْ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٥٢٧ نقلاً عن "المحيط".

(٢) المقولة [٣٤٩٧] قوله:((بخلاف قرآن)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/١٨٩ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢١٧.

إجماعاً (كالأذان) ويقول عند قد قامت الصلاة: أقامَها اللَّهُ وأدامَها (وقيل: لا) يجيبُها، وبه جزَمَ "الشمني".

(فروعٌ) صلَّى السنَّةَ بعد الإقامة، أو حضَرَ الإمامُ بعدها لا يعيدُها، "بزَّازيَّة"[١].....

مسجده[٢]، ولو لم يعتبرْ ذلك جاز، وإنما فيه مخالفةُ الأَولى)). اهـ ملخصاً.

أقول: والظاهرُ أنَّ عدول الإمام "ظهيرِ الدين" إلى ما قال من باب أسلوب الحكيم مَيْلاً منه إلى مذهب "الحَلْوانيِّ"، ثم رأيت "الرحمتيَّ" أجاب بذلك.

[٣٥٢٥] (قولُهُ: إجماعاً) قيْدٌ لقوله: ((ندباً))، أي: أنَّ القائلين بإجابتها أجمعوا على الندب، ولم يقلْ أحدٌ منهم بالوجوب كما قيل في الأذان، فلا ينافي قولَهُ: [١/ق٣٠٩/أ] ((وقيل: لا))، فافهم.

[٣٥٢٦] (قولُهُ: ويقولُ إلخ) أي: كما رواه "أبو داودَ"[٣] بزيادة: ((ما دامت السمواتُ والأرض، وجعَلَني من صالحي أهلِها)).

[٣٥٢٧] (قولُهُ: وبه جزَمَ "الشمنيُّ") حيث قال: ((ومَنْ سمِعَ الإقامةَ لا يجيبُ، ولا بأس أنْ يشتغلَ بالدعاء)) اهـ.

ويمكنُ حملُهُ على نفيِ الوجوب بدليلِ قول "الخلاصة"[٤]: ((ليس عليه جوابُ الإقامة))، أو المرادُ: إذا سمع قد قامت الصلاةُ لا يجيبُ بلفظها، أفاده الشيخ "إسماعيل"[٥].

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٤/٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) من ((أو غيره)) إلى ((مسجده)) ساقط من"آ".

(٣) لم نجد هذه الزيادة في "سنن أبي داود"، وقال "ابن حجر" في "التلخيص الحبير" ١/٢١١ ((والزيادة لا أصل لها)).
وقال"التهانوي" في"إعلاء السنن" ٢/١١٠:((لكن لما لم يمنع عن الزيادة دليل فلا بأس بها، وقد ورد بجواز أمثال هذه الزيادات عن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين، كما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما زيادة قوله: ـ والرغباء إليك والعمل ـ في التلبية)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في الأذان ق١٨/أ.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ٢٥٨/أ.

وينبغي إنْ طالَ الفصلُ أو وُجِدَ ما يُعَدُّ قاطعاً كأكلٍ أنْ تُعادَ. دخَلَ المسجد والمؤذِّنُ يقيمُ قعَدَ إلى قيام الإمام في مصلاَّه. رئيسُ المحلَّةِ لا يُنتظَرُ ما لم يكن شرِّيراً والوقتُ متَّسعٌ. يكرهُ له أنْ يؤذِّنَ في مسجدين. ولايةُ الأذانِ والإقامة لباني المسجدِ.....

[٣٥٢٨] (قولُهُ: وينبغي إلخ) البحثُ لصاحب "النهر"[١].

أقول: قال في آخر "شرح المنية"[٢]: ((أقامَ المؤذِّنُ، ولم يصلِّ الإمامُ ركعتي الفجر يصلِّيهما، ولا تعادُ الإقامة؛ لأنَّ تكرارها غيرُ مشروعٍ إذا لم يقطعْها قاطعٌ من كلامٍ كثيرٍ أو عملٍ كثيرٍ مما يقطعُ المجلسَ في سجدةِ التلاوة)) اهـ.

[٣٥٢٩] (قولُهُ: قعَدَ) ويكرهُ له الانتظارُ[٣] قائماً، ولكنْ يقعُدُ ثم يقومُ إذا بلَغَ المؤذِّنُ حيَّ على الفلاح. انتهى "هنديَّة"[٤] عن "المضمرات".

[٣٥٣٠] (قولُهُ: في مسجدين) لأنَّه إذا صلَّى في المسجد الأوَّلِ يكون متنفِّلاً بالأذان في المسجد الثاني، والتنفُّلُ بالأذان غيرُ مشروعٍ، ولأنَّ الأذان للمكتوبة، وهو في المسجد الثاني يصلِّي النافلة، فلا ينبغي أنْ يدعوَ الناس إلى المكتوبة وهو لا يساعدُهُم فيها. اهـ "بدائع"[٥].

(قولُ "الشارح": يكرهُ له أن يؤذِّنَ في مسجدين) والكراهةُ مقيَّدةٌ بما إذا صلَّى في الأوَّلِ كما في "البحر". اهـ "سندي".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٣٧/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٩ـ.

(٣) "في "د" زيادة:((قيد بالانتظار لأنَّه لو طوَّل المؤذِّن الإقامةَ ليدرك الإنسان في الصلاة ينبغي أن يجوز في قولهم كما في التمرتاشي عن أبي الليث، وقيَّد بانتظار المؤذن لأنَّ الإمام لو أحسَّ في ركوعه يدخل في المسجد يكره انتظاره فيه، قال أبو يوسف: سألت الإمام فقال: أخشى أن يُدْخِلَ في صلاته ما ليس منها، وأخشى أن يكون انتظارُهُ عظيمةً لأنَّه شرك في صلاته غير الله، وقال أبو يوسف: إن عرف الداخل كره انتظاره وإلا لم يكره، وعن الصفار إن كان غنياً كره وإلا فلا، والصحيح كراهة الانتظار على كلِّ حال كما في التمرتاشي)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثاني ١/٥٧.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سنن الأذان ١/١٥١.

مطلقاً، وكذا الإمامةُ لو عَدْلاً. الأفضلُ كونُ الإمام هو المؤذِّنَ، وفي "الضياء":((أنَّه عليه الصلاة والسلام أذَّنَ في سفرٍ بنفسه، وأقامَ وصلَّى الظُّهر))، وقد حقَّقناه في "الخزائن".

[٣٥٣١] (قولُهُ: مطلقاً) أي: عدلاً أوْ لا، وفي "الأشباه"[١]: ((ولَدُ الباني وعشيرتُهُ أَولى من غيرهم)) اهـ.

وسيجيءُ في الوقف[٢] أنَّ القوم إذا عيَّنوا مؤذِّناً وإماماً، وكان أصلحَ مما نصَبَهُ الباني فهو أَولى، وذكَرَهُ في "الفتح"[٣] عن "النوازل" وأقرَّهُ. اهـ "مدني".

[٣٥٣٢] (قولُهُ: الأفضلُ إلخ) أي: لقول "عمرَ"رضي الله عنه: ((لولا الخَلِّيْفَى لأذَّنْتُ))، أي: مع الإمامة كما قدَّمناه[٤]، وفي "السِّراج"[٥]: ((أنَّ "أبا حنيفة" كان يباشرُ الأذانَ والإقامةَ بنفسه)).

مطلبٌ: هل باشَرَ النبيُّ ﷺ الأذانَ بنفسه

[٣٥٣٣] (قولُهُ: وقد حقَّقناه في "الخزائن"[٦]) حيث قال بعدَما هنا: ((هذا، وفي "شرح البخاريِّ" لـ "ابن حجرٍ"[٧]: ومما يكثُرُ السؤالُ عنه: هل باشَرَ النبيُّ ﷺ الأذان بنفسه؟ وقد أخرَجَ "الترمذيُّ"[٨]: أنَّه عليه السلام ((أذَّنَ في سفرٍ، وصلَّى بأصحابه))، وجزَمَ به "النوويُّ"[٩] وقوَّاه،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الوقف صـ٢٢٧ـ.

(٢) انظر المقولة [٢١٧٣٩] قوله: ((الباني أولى)) وما بعده.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٤٢.

(٤) صـ٥٩١ـ.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٢/ب.

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ق٧٥/ب.

(٧) "فتح الباري": ٢/٧٩.

(٨) أخرجه الترمذيّ(٤١١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة على الدابة في الطين والمطر، وقال: هذا حديث غريب تفرد به عمر بن الرماح البلخي لا يعرف إلا من حديثه، وقد روى عنه غير واحد من أهل العلم، وكذلك روي عن أنس بن مالك أنَّه صلى في ماء وطين على دابته، والعمل على هذا عند أهل العلم، وبه يقول أحمد وإسحاق.

(٩) في "المجموع": ٣/١٠٦، وقال: إسناده جيد.

.....

لكنْ وُجِدَ في "مسند أحمدَ"[1] من هـذا الوجـهِ:((فـأمَرَ "بـلالاً" فـأذَّنَ))، فعُلِـمَ أنَّ في روايـة "الترمذيِّ" اختصاراً، [١/ق٣٠٩/ب] وأنَّ معنى قوله: ((أذَّنَ)) أمَـرَ "بـلالاً"، كمـا يقـال: أعطـى الخليفةُ العالِمِ الفلانيَّ كذا، وإنما باشَرَ العطاءَ غيره)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ وُجِدَ في "مسندِ أحمد" من هذا الوجهِ إلخ) ذكَـرَ "السنديُّ" مـا نصُّـهُ: ((وفي "السِّـراج": رَوَى "عقبةُ بن عامرٍ" قال: كنتُ مع رسول الله ﷺ في سفرٍ، فلمَّا زالت الشمسُ أذَّنَ بنفسـه وأقـامَ وصلَّـى الظهر))، وقال "السيوطيُّ":((ظفرتُ بحديثٍ آخر مرسلٍ أخرجَهُ "سعيدُ بـن منصـورٍ" في "سننه" قـال: أذَّنَ رسول الله ﷺ مرَّةً فقال: حيَّ على الفلاح، وهذه روايةٌ لا تَقبَلُ التأويل)) اهـ، والله سبحانه وتعالى أعلم.

انتهى بفضل الله ومنِّه
الجزء الثاني من قسم العبادات
ويليه الجزء الثالث ـ باب شروط الصلاة

(١) "أحمد ٤/١٧٣ـ١٧٤ وفيه:((فأمر المؤذن فـأذن أو أقـام))، وأخرجـه الخطيـب في "تـاريخ بغـداد" ١١/١٨٢ـ١٨٣ وفيه: ((فأمر رسول الله المؤذن فأذن وأقام))، والبيهقيّ في "السنن الكـبرى" ٢/٧ كتـاب الصـلاة ـ بـاب الـنزول للمكتوبة وقال: وفي إسناده ضعف، وأخرجه أيضاً الدراقطني ١/٣٨١ بلفظ:((فأمر المؤذن فأذن وأقام، أو أقام بغير أذان)). وقال الشيخ العظيم آبادي في تعليقه على الدارقطني ١/٣٨١ :واعلـم أن النـووي استند بحديـث الـترمذيّ فجزم في "الخلاصة" و"شرح المهذب" أن النبي ﷺ ((باشر الأذان بنفسه)). قال الشيخ أحمد شاكر رحمه اللـه تعـالى في تعليقه على "سنن الترمذيّ" ٢/٢٦٧: إن الترمذيّ أو بعض شيوخه روى الحديث بالمعنى.

﴿بابُ شروط الصلاة﴾

هي ثلاثةُ أنواعٍ: شرطُ انعقادٍ كنيَّةٍ وتحريمةٍ ووقتٍ وخطبةٍ، وشرطُ دوامٍ كطهارةٍ وسَتْرِ عورةٍ واستقبالِ قبلةٍ، وشرطُ بقاءٍ، فلا يُشترطُ فيه تقدُّمٌ ولا مقارنةٌ بابتداء الصلاة، وهو القراءة،.....

﴿باب شروط الصَّلاة﴾

أي: شروط جوازها وصحَّتها، لا شروطِ الوجوب كالتكليف والقدرة والوقت، ولا شرطِ الوجود كالقدرة المقارنة للفعل، والمرادُ أيضاً الشروط الشرعيةُ لا العقليَّةُ كالحياة للعلم، ولا الجعليَّةُ كدخول الدار المعلَّقِ به الطلاقُ.

[٣٥٣٤] (قولُهُ: هي ثلاثُة أنواعٍ إلخ) كذا قرَّرَهُ في "السِّراج"[(١)].

وبيانُ ذلك: أنَّ شرط الانعقاد ما يُشترَطُ وجودُهُ في ابتداء الصلاة متقدِّماً عليها أو مقارناً لها، سواءٌ استمرَّ إلى آخرها أم لا، فالوقتُ والخطبةُ متقدِّمان عليها، والنيَّةُ والتحريمةُ مقارنان لها، وأمَّا شرطُ الدَّوام فهو ما يُشترَطُ وجوده في ابتداء الصلاة مستمرًّا إلى آخرها، وأمَّا شرطُ البقاء فقد فسَّرَهُ في "السِّراج"[(٢)]: ((بما يشترط وجودُهُ حالةَ البقاء، ولا يشترطُ فيه التقدُّمُ ولا المقارنة)) اهـ. أي: فقد يوجدُ فيه التقدُّمُ والمقارنةُ، وقد لا يوجدُ.

١/٢٦٨ ولا يخفى أنَّ هذه الأقسامَ متداخلةٌ، وبينها عمومٌ وخصوصٌ مطلقٌ، فتجتمعُ في الطهارة والسَّتر والاستقبال، فإنَّها من حيث اشتراطُ وجودِها في ابتداء الصلاة شرطُ انعقادٍ، ومن حيث اشتراطُ دوامها أيضاً شرطُ دوامٍ، ومن حيث اشتراطُ وجودها في حالة البقاء شرطُ بقاءٍ، وتجتمعُ أيضاً في الوقت بالنسبة إلى صلاة الصُّبح والجمعة والعيدين، فإنَّه يشترطُ في ابتدائها وانتهائها وحالةِ البقاء، حتى لو خرَجَ قبل تمامها بطلت.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٣٦/أ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٣٦/أ.

فإنَّه ركنٌ في نفسِهِ شرطٌ في غيره لوجوده في كلِّ الأركان تقديراً، ولذا لم يَجُزِ استخلافُ الأمِّيِّ.....

وينفردُ شرطُ الانعقاد عن شرط الدَّوام وعن شرط البقاء في الوقت بالنسبة إلى بقيَّةِ الصلوات، فإنَّه شرطُ انعقادٍ فقط؛ إذ لا يشترطُ دوامُهُ ولا وجودُهُ حالةَ البقاء.

وينفردُ شرطُ البقاء في القراءة، فإنَّه يحدُثُ في أثنائها، ويستمرُّ إلى انتهائها، ومثلُها رعايةُ الترتيب في فعلٍ غيرِ مكرَّرٍ كالقعدة الأخيرة، حتى لو تذكَّرَ سجدةً صلبيَّةً أو تلاويَّةً، فأتى بها بعد القعدة لزِمَهُ إعادتها.

[٣٥٣٥] (قولُهُ: فإنَّه ركنٌ في نفسه إلخ) كذا في [١/ق٣١٠/أ] "القُهُستانيِّ"[١]، واعتُرِضَ بأنَّ الركن ما كان داخلَ الماهيَّة، والشرطَ ما كان خارجاً عنها، وبينهما تنافٍ، ولا وجهَ لتخصيص كونه شرطاً في غيره بسبب وجوده في كلِّ الأركان تقديراً؛ لأنَّ كل ركنٍ كذلك، نعم قسَّموا الركنَ إلى أصليٍّ وزائدٍ، وهو ما قد يسقُطُ بلا ضرورةٍ، ومثَّلوا له بالقراءة، فإنَّها تسقطُ عن المقتدي، فسُمِّيتْ ركناً في حالةٍ، وزائداً في حالةٍ أخرى؛ لأنَّ الصلاة ماهيَّةٌ اعتباريَّةٌ، فيجوز أنْ يعتبرها الشارعُ تارةً بأركانٍ وأخرى بأقلَّ منها.

[٣٥٣٦] (قولُهُ: لوجوده) أي: القراءةِ، وذكَّرَ باعتبار الشرط، وهو علَّةٌ لكونه شرطاً، "ط"[٢].

[٣٥٣٧] (قولُهُ: لم يَجُز استخلافُ الأمِّيِّ) أي: ولو في التشهُّدِ لعدم وجودِ الشَّرط فيه،

﴿بابُ شروط الصَّلاة﴾

(قولُهُ: واعتُرِضَ بأنَّ الرُّكن ما كان داخلَ الماهيَّةِ والشَّرطَ إلخ) قد يقال: إنَّها ركنٌ بالنسبةِ لماهيَّة الصلاة شرطٌ لكلٍّ من أجزاءِ الماهيَّة لا لنفسها، ولا تنافيَ في ذلك، وتخصيصُها بكونها شرطاً في غيره بسببِ وجودها في كلِّ الأركان تقديراً، ولا كذلك غيرُها، فإنَّه ركنٌ قائمٌ بنفسه غيرُ موجودٍ تقديراً في غيره وإنْ توقَّفَ صحَّةُ كلٍّ على وجودِ غيره.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ٧٩/١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٨٩/١.

ثمَّ الشرطُ لغةً: العلامةُ اللازمة، وشرعاً: ما يتوقَّفُ عليه الشيءُ، ولا يدخلُ فيه (هي) ستَّةٌ: (طهارةُ بدنِهِ) أي: جسدِهِ.....

ولا يقال: إنَّه مفقودٌ في المأموم؛ لأنَّه موجودٌ حكماً؛ لأنَّ قراءة الإمام له قراءةٌ، "ط"[1].

[٣٥٣٨] (قولُهُ: ثمَّ الشرْطُ إلخ) أي: بالسُّكون، وجمعُهُ شروطٌ، وأمَّا بالفتح فجمعُهُ أشراط، ومنه: ﴿فَقَدْ جَآءَ أَشْرَاطُهَآ﴾ [محمد ـ ١٨]، وقد فسَّرَ الأوَّلَ في "القاموس"[2] بإلزامِ الشيء والتزامه في البيع ونحوِهِ، والثانيَ بالعلامة.

ومقتضاه: أنَّ الأوَّلَ لا يُفسَّرُ لغةً بالعلامة، وهو ظاهرُ "الصحاح"[3] أيضاً، والمنقولُ في كتب الفقهِ عن اللغة خلافُهُ، ولعلَّ الفقهاء وقفوا على تفسيره بذلك، وبعضهم عبَّرَ بالشرائط، واعتُرِضَ بأنَّه جمعُ شريطةٍ، وهي مشقوقةُ الأذن، ووقَعَ في "النهر"[4] هنا وهمٌ*، فاجتنبه.

[٣٥٣٩] (قولُهُ: ولا يدخُلُ فيه) اعلمْ أنَّ المتعلِّقَ بالشيء إمَّا أنْ يكون داخلاً في ماهيَّته، فيسمَّى ركناً كالرُّكوع في الصلاةِ، أو خارجاً عنه، فإمَّا أنْ يؤثِّرَ فيه كعقدِ النكاح للحلِّ فيسمَّى علَّةً، أوْ لا يؤثِّرَ، فإمَّا أنْ يكون مُوصِلاً إليه في الجملة كالوقت فيسمَّى سبباً، أوْ لا يُوصِلَ إليه، فإمَّا أنْ يتوقَّفَ الشيءُ عليه كالوضوء للصلاة فيسمَّى شرطاً، أوْ لا يتوقَّفَ كالأذان فيسمَّى علامةً كما بسَطَهُ "البِرْجَنديُّ"، فكان عليه أنْ يزيدَ: ولا يؤثِّرُ فيه، ولا يُوصِلُ إليه في الجملة، "إسماعيل"[5].

[٣٥٤٠] (قولُهُ: هي ستَّةٌ) ذكَرَ "القُهُستانيُّ"[6]: ((أنَّها أكثرُ من عشرةٍ، فإنَّ منها القراءةَ

(قولُهُ: فيُسمَّى سبباً إلخ) أي: لوجوبِ الصلاة كما هو عبارةُ "البِرْجَنديِّ".

---

(١) "ط: كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٨٩ بتصرف.

(٢) "القاموس": مادة((شرط)).

(٣) "الصحاح": مادة((شرط)).

(٤) "انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/أ.

* قوله:((ووقع في "النهر" إلخ)) أي: حيث قال: الشروط جمع شَرَط محركاً بمعنى العلامة لغة. اهـ منه.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٥٩/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٧٩ بتصرف.

لدخول الأطراف في الجسد دون البدن، فليحفظ (مِـن حَـدَثٍ)[1] بنوعيه، وقدَّمَـهُ لأنَّه أغلظُ (وخَبَثٍ) مانعٍ كذلك.....

على ما مرَّ، وتقديمَها على الرُّكوع، والركوعِ على السجود، ومراعاةَ مقام الإمام والمقتدي، [١/ق٣١٠/ب] وعدمَ تذكُّرِ الفائتة لذي ترتيبٍ، وعدمَ محاذاة امرأةٍ)) اهـ.

قلت: وكذا منها الوقتُ كما مرَّ[2]، قال في "الإمداد"[3]: ((وقد تُرِكَ ذكرُهُ في عدَّةٍ من المعتبرات كـ "القدوري" و "المختار" و "الهداية" و "الكنز" مع ذكرهم له أوَّلَ كتاب الصلاة، وكان ينبغي لهم ذكرُهُ هنا ليتنبَّهَ المتعلِّمُ، على أنَّه من الشروط كما في "مقدِّمة أبي اللَّيث"[4] و"منية المصلِّي"[5]، وكذا يشترطُ اعتقادُ دخوله، فلو شكَّ لم تصحَّ صلاته وإنْ ظهَرَ أنَّه قد دخَلَ)) اهـ.

[٣٥٤١] (قولُهُ: لدخولِ الأطراف إلخ) علَّةٌ لتفسير البدن بالجسد، تفسيرٌ مرادٌ؛ لأنَّ البدن اسمٌ لِما سوى الرأس والأطراف كاليدين والرِّجلين.

[٣٥٤٢] (قولُهُ: لأنَّه أغلظُ) لأنَّه ليس له قليلٌ يُعفَى عنه بخلاف الخبث، قال "ط"[6]: ((وإنما صُرِفَ الماءُ الكافي لأحدهما للخبث لأجل تحصيلِ الطهارتين المائيَّةِ في الخبث، والترابيَّةِ في الحدث)).

[٣٥٤٣] (قولُهُ: كذلك) أي: بنوعيه، وهما الغليظةُ والخفيفةُ، "ح"[7].

---

(١) "في"د" زيادة:((قوله:من حدث. قال في "البحر": وقدم الحدث لقوّته؛ لأنَّ قليله مانعٌ بخلاف الخبث، وفي "غاية البيان": وفيه نظرٌ؛ لأنَّ القطرة من الخمر والدم والبول إذا وقعت في البئر ينجس، والجنب والمحدث إذا أدخل يده في الإناء لا ينجس، والأولى أن يقال: ليس فيه تقديم؛ لأنَّ الواو لمطلق الجمع. انتهى، فليتأمل)).

(٢) المقولة [٣٢٧٠] قوله:((فيراعى الحكم الأول)).

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق١٠٧/ب بتصرف.

(٤) "مقدمة الصلاة": ق٣/ب.

(٥) "انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٢٥ـ.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٨٩/١.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

(وثوبِهِ) وكذا ما يتحرَّكُ بحركته، أو يُعَدُّ حاملاً له كصبيٍّ عليه نجسٌ، إنْ لم يَستمسِكْ بنفسه منَعَ، وإلاَّ لا كجُنُبٍ وكلبٍ إنْ شُدَّ فمُهُ.....

[٣٥٤٤] (قولُهُ: وثوبِهِ) أراد ما لابَسَ البدنَ، فدخل القلنسوةُ والخفُّ والنعل، "ط"[١] عن "الحمويِّ".

[٣٥٤٥] (قولُهُ: وكذا ما) أي: شيءٌ متصلٌ به يتحرَّكُ بحركته كمنديلٍ طرفُهُ على عنقه وفي الآخرِ نجاسةٌ مانعةٌ، إنْ تحرَّكَ موضعُ النجاسة بحركات الصلاة منَعَ، وإلاَّ لا بخلاف ما لم يتَّصلْ كبساطٍ طرفُهُ نجسٌ وموضعُ الوقوف والجبهة طاهرٌ، فلا يمنعُ مطلقاً، أفاده "ح"[٢] عن "الشرنبلاليِّ"[٣].

[٣٥٤٦] (قولُهُ: كصبيٍّ) أي: وكسقفٍ وظلَّةٍ وخيمةٍ نجسةٍ تصيبُ رأسَهُ إذا وقَفَ.

[٣٥٤٧] (قولُهُ: إنْ لم يستمسكْ) الأَولى حذفُ ((إنْ)) وجوابِها؛ لأنَّه تمثيلٌ للمحمول، فحقُّ التعبير أنْ يقول: كصبيٍّ عليه نجسٌ لا يستمسكُ بنفسه، "ط"[٤].

[٣٥٤٨] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ كان يستمسكُ بنفسه لا يمنعُ؛ لأنَّ حمْلَ النجاسة حينئذٍ يُنسَبُ إليه لا إلى المصلِّي.

[٣٥٤٩] (قولُهُ: كجنبٍ) تنظيرٌ لا تمثيلٌ، أي: فإنَّ الجنابة أيضاً تُنسَبُ إلى المحمول لا إلى المصلِّي، ولو كان تمثيلاً للزِمَ اشتراطُ أنْ يكون الجنب مستمسِكاً بنفسه، بأنْ لا يكون زَمِناً مثلاً مع أنَّه غيرُ نجسٍ حقيقةً، فلو حَمَلَ المصلِّي جنباً لا يَمنَعُ صلاته مطلقاً؛ لأنَّ نجاسته حكميَّةٌ، فافهم.

[٣٥٥٠] (قولُهُ: وكلبٍ إنْ شُدَّ فمُهُ) لو قال: وكلبٍ إنْ لم يسِلْ منه ما يمنعُ الصلاة لكان أَولى؛ لأنَّه لو عُلِمَ عدمُ [١/ق٣١١/أ] السَّيلان، أو سال منه دون القدر المانع لا يُبطِلُ الصلاة ٢٦٩/١

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٨٩/١.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ٢٤٦ـ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٩٠/١.

في الأصحِّ (ومكانِهِ).....

وإنْ لم يشدَّ فمُهُ، أفاده "ح"[١]، وقدَّمنا[٢] نحوه قبيل فصل البئر عن "الحلبة"، ويؤيدُهُ ما في "البحر"[٣] عن "الظهيريَّة"[٤]: ((لو جلَسَ على المصلِّي صبيٌّ ثوبُهُ نجسٌ وهو يستمسكُ بنفسه، أو حمامٌ نجسٌ جازتْ صلاته؛ لأنَّ الذي على المصلِّي مستعمِلٌ للنجس، فلم يصرِ المصلِّي حاملاً للنجاسة)) اهـ.

أقول: والظاهرُ أنَّ مسألة الكلب مبنيَّةٌ على أرجحِ التصحيحين من أنَّه ليس بنجسِ العين، بل هو طاهرُ الظاهر كغيره من الحيوانات سوى الخنزير، فلا ينجُسُ إلاَّ بالموت، ونجاسةُ باطنه في معدنها، فلا يظهرُ حكمُها كنجاسة باطنِ المصلِّي، كما لو صلَّى حاملاً بيضةً مَذِرةً صار مُحُّها* دماً جاز؛ لأنَّه في معدنه، والشيءُ ما دام في معدنه لا يُعطَى له حكمُ النجاسة، بخلاف ما لو حمل قارورةً مضمومةً[٥] فيها بولٌ، فلا تجوزُ صلاتُهُ؛ لأنَّه في غير معدنه كما في "البحر"[٦] عن "المحيط".

[٣٥٥١] (قولُهُ: في الأصحِّ) ردٌّ لمن يقولُ بمنعِ الصلاة مطلقاً كما في "البحر"[٧]، وكأنَّه مبنيٌّ على نجاسةِ عينه. اهـ "ح"[٨].

[٣٥٥٢] (قولُهُ: ومكانِهِ) فلا تمنعُ النجاسةُ في طرف البساط ولو صغيراً في الأصحِّ، ولو كان رقيقاً

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

(٢) المقولة [١٨٣٠] قوله: ((ولا صلاة حامله إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨١/١ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطهارة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول فيما يمنع جواز الصلاة وفيما لا يمنع ق٦/ب بتصرف.

* قوله:((مُحُّها)) المُحّ بالضم وبالحاء المهملة: خالص كل شيء، وصفرة البيض كالملحة، أو ما في البيض كله. اهـ "قاموس". اهـ منه

(٥) قوله:((مضمومة))هكذا بخطه بالضاد المعجمة، وصوابه بالصاد المهملة، أي: مسدودة بالصمام بالكسر، كما يؤخذ من"القاموس". اهـ مصححه.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٢/١ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨١/١، والقول بالمنع هو مذهب الشافعي، كما صرح به في "البحر".

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

أي: موضعِ قدميه أو إحداهما إنْ رفَعَ الأخرى، وموضعِ سجودِهِ اتِّفاقاً في الأصحِّ، لا موضعِ يديه وركبتيه.....

وبسَطَهُ على موضعٍ نجسٍ إنْ صلحَ ساتراً للعورة تجوزُ الصلاةُ كما في "البحر"[1] عن "الخلاصة"[2]، وفي "القنية"[3]: ((لو صلّى على زجاجٍ يَصِفُ ما تحته قالوا جميعاً: يجوز)) اهـ.

وأمَّا لو صلّى على لبنةٍ، أو آجُرَّةٍ، أو خشبةٍ غليظةٍ، أو ثوبٍ مخيطٍ مضرَّبٍ، أو غيرِ مضرَّبٍ فسيأتي[4] الكلامُ عليه في باب مفسدات الصلاة إنْ شاء الله تعالى.

[٣٥٥٣] (قولُهُ: أي: موضعِ قدميه) هذا باتِّفاقِ الروايات، "بحر"[5]. وأفاد أنَّه لو كانت تقعُ ثيابُهُ على أرضٍ نجسةٍ عند السجود لا يضرُّ.

[٣٥٥٤] (قولُهُ: إنْ رفَعَ الأخرى) أي: التي تحتها نجاسةٌ مانعةٌ.

[٣٥٥٥] (قولُهُ: اتِّفاقاً في الأصحِّ) وفي روايةٍ عن "الإمام": لا يشترطُ طهارةُ موضعِ السجود. اهـ "ح"[6]. أي: بناءً على روايةِ جوازِ الاقتصار على الأنف في السُّجود، فلا يشترطُ طهارةُ موضع الأنف؛ لأنَّه أقلُّ من الدرهم كما في "شرح المنية"[7]، لكنْ لو سجَدَ على نجسٍ فعندهما تفسدُ الصلاةُ، وعند "أبي يوسف" [١/ق٣١١/ب] تفسدُ السجدةُ، فإذا أعادَها على طاهرٍ صحَّتْ عنده لا عندهما، والأوَّلُ ظاهرُ الرواية كما في "الحلبة"[8].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٢/١ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع في طهارة الثوب والمكان ق٢٤/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بمكان المصلي ق١٠/ب.

(٤) المقولة [٥٣٠٢] قوله: ((وصلاته على مصلى مضرب)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٢/١.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٠ـ بتصرف يسير.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٥/ب.

على الظاهر، إلاَّ إذا سجَدَ على كفِّه كما سيجيءُ (من الثاني) أي: الخَبَثِ؛ لقوله تعالى: ﴿وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ﴾ [المدثر ـ ٤]، فبدنُهُ ومكانُهُ أَولى؛.....

[٣٥٥٦] (قولُهُ: على الظاهرِ) أي: ظاهرِ الرواية كما في "البحر"[١]، لكنْ قال في "منية المصلِّي"[٢]: ((قال في "العيون": هذه روايةٌ شاذَّةٌ)) اهـ.

وفي "البحر"[٣]: ((واختار "أبو الليث" أنَّ صلاته تفسُدُ، وصحَّحَهُ في "العيون")) اهـ.

وفي "النهر"[٤]: ((وهو المناسبُ لإطلاق عامَّةِ المتون))، وأيَّدَهُ بكلام "الخانيَّة"[٥].

قلت: وصحَّحَهُ في "متن المواهب" و"نور الإيضاح"[٦] و"المنية"[٧] وغيرها، فكان عليه المعوَّلُ، وقال في "شرح المنية"[٨]: ((وهو الصحيحُ؛ لأنَّ اتِّصال العضو بالنجاسة بمنزلةِ حملها وإنْ كان وضعُ ذلك العضو ليس بفرضٍ)).

[٣٥٥٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا سجَدَ على كفِّهِ) فيشترطُ طهارةُ ما تحته، لا لأنَّهُ موضعُ يده، بل لأنَّه موضعُ السجود، "ط"[٩]، أي: كما إذا سجَدَ على كمِّهِ وتحته نجاسةٌ.

[٣٥٥٨] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[١٠] أي: في سننِ الصلاة، "ح"[١١].

[٣٥٥٩] (قولُهُ: من الثاني) زيادةُ توضيحٍ، قال في "النهر"[١٢]: ((ولم يذكره في "الكنز"؛

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٢.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٠ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ١٠٣ـ.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠١ـ.

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠١ـ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٠.

(١٠) صـ٢٤٦ـ "در".

(١١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ.

(١٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/أ.

لأنَّهما ألزمُ.

(و) الرابعُ (سترُ عورته) ووجوبُهُ عامٌّ ولو في الخلوة.....

لأنَّ طهارة الثوب والمكان من حدَثٍ لا يخطُرُ ببالٍ، ولذا قدَّمَ قوله: من حدثٍ وخبثٍ؛ إذ لو أخَّرَهُ لاقتضى أنْ يكون قيداً في الكلِّ)) اهـ.

[٣٥٦٠] (قولُهُ: لأنَّهما ألزمُ) أي: أشدُّ ملازمةً للمصلِّي من الثوب؛ لأنَّه يمكن أنْ يصلِّيَ بدونه.

مطلبٌ في سترِ العورة

[٣٥٦١] (قولُهُ: والرابعُ سترُ عورتِهِ) أي: ولو بما لا يحلُّ لبسُهُ كثوبِ حريرٍ وإنْ أثِمَ بلا عذرٍ كالصلاة في الأرض المغصوبة، وسيذكُرُ[1] شروطَ السَّتر والساتر.

[٣٥٦٢] (قولُهُ: ووجوبُهُ عامٌّ) أي: في الصلاة وخارجَها.

[٣٥٦٣] (قولُهُ: ولو في الخلوةِ) أي: إذا كان خارجَ الصلاة يجبُ السَّتْرُ بحضرةِ الناس إجماعاً، وفي الخلوة على الصحيح، وأمَّا لو صلَّى في الخلوة عرياناً ـ ولو في بيتٍ مظلمٍ وله ثوبٌ طاهرٌ ـ لا يجوزُ إجماعاً كما في "البحر"[2].

ثمَّ إنَّ الظاهر أنَّ المراد بما يجبُ ستره في الخلوة خارجَ الصلاة هو ما بين السُّرَّة والرُّكبة فقط، حتى إنَّ المرأة لا يجبُ عليها سترُ ما عدا ذلك وإنْ كان عورةً، يدلُّ عليه ما في باب الكراهية من "القنية"[3]، حيث قال: ((وفي "غريبِ الرواية"[4]: يُرخَّصُ للمرأة كشفُ الرأس في منزلها وحدَها، فأَولى لها لبسُ خمارٍ رقيقٍ يَصِفُ ما تحته عند محارمها)) اهـ.

---

(١) صـ٣١-٣٢ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٢٨٣ بتصرف.

(٣) "القنية": باب الكراهية في اللبس ونحوه ق٧١/أ.

(٤) هو ـ والله أعلم ـ للفقيه أبي جعفر محمد بن عبدالله بن محمد الهِنْدُوانيّ البلخيّ (ت٣٦٢هـ، وقيل: ٣٩٢هـ). ("الجواهر المضية" ٣/١٩٢، "الفوائد البهية" صـ١٧٩ـ).وقد نقل عنه صاحب "الحلبة" في عدة مواضع.

على الصحيح إلاَّ لغرضٍ صحيحٍ، وله لبسُ ثوبٍ نجسٍ في غير صلاةٍ (وهي.....

لكنَّ هذا ظاهرٌ فيما يحلُّ نظرُهُ للمحارم، [١/ق٣١٢/أ] أمَّا غيره كبطنها وظهرها هل يجبُ ستره في الخلوة؟ محلُّ نظرٍ، وظاهرُ الإطلاق نعم، فتأمَّلْ.

[٣٥٦٤] (قولُهُ: على الصحيح) لأنَّه تعالى ـ وإنْ كان يرى المستورَ كما يرى المكشوفَ ـ لكنَّه يرى المكشوفَ تاركاً للأدب والمستورَ متأدِّباً، وهذا الأدبُ واجبٌ مراعاتُهُ عند القدرة عليه.

هذا، وما ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[١]: ((من أنَّ عامَّتهم لم يشترطوا السَّتر عن نفسه)) فذاك في الصلاة كما يأتي[٢] بيانُهُ عند ذكر "المصنِّف" له، فليس فيه تصحيحٌ لخلافِ ما هنا، فافهم.

[٣٥٦٥] (قولُهُ: إلاَّ لغرضٍ صحيحٍ) كتغوُّطٍ واستنجاءٍ، وحكى في "القنية"[٣] أقوالاً في تجرُّدِهِ للاغتسال منفرداً، منها أنَّه يكرهُ، ومنها أنَّه يُعذَرُ إنْ شاء الله تعالى، ومنها لا بأس به، ومنها يجوزُ في المدَّة اليسيرة، ومنها يجوزُ في بيت الحمَّام الصغير.

[٣٥٦٦] (قولُهُ: وله لبسُ ثوبٍ نجسٍ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[٤] عن "المبسوط"[٥]، ثم ذكَرَ: ((أنَّه في "البغية" تلخيصِ "القنية" ذكَرَ فيه خلافاً))، قال "ط"[٦]: ((ولم يتعرَّضْ لحكم تلويثِهِ بالنجاسة، والظاهرُ أنَّه مكروهٌ؛ لأنَّه اشتغالٌ بما لا يفيدُ، وإذا كان مُفسِداً للثوب حرُمَ، وما في "ح"[٧] لا يُعوَّلُ عليه)) اهـ. /٢٧٠

وقد مرَّ[٨] في الاستنجاء كراهتُهُ بخرقةٍ متقوِّمةٍ، فبالثوبِ أَولى، فتلويثُهُ بلا حاجةٍ أشدُّ في الأولويَّةِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٥.

(٢) صـ٣٢ـ "در".

(٣) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب فيما يحل له النظر ومسه وكشف العورة ق٧٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٢.

(٥) "المبسوط": كتاب التحري ١٠/٢٠٠.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٠ باختصار.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/أ حيث جعل حكم التلويث بالنجس مخصوصاً بالبدن.

(٨) المقولة [٣٠٣١] قوله: ((وشيء محترم)).

للرَّجُل ما تحت سرَّتِهِ إلى ما تحت ركبته) وشرَطَ "أحمدُ" سترَ أحدِ منكبيه أيضاً، وعن "مالكٍ": هي القُبلُ والدُّبُر فقط.

(وما هو عورةٌ منه عورةٌ من الأمَةِ).....

[٣٥٦٧] (قولُهُ: للرَّجُلِ) احترازٌ عن المرأة الأمَةِ والحرَّةِ، وعن الصَّبيِّ كما سيأتي[١].

[٣٥٦٨] (قولُهُ: ما تحتَ سُرَّته) هو ما تحتَ الخطِّ الذي يمرُّ بالسُّرَّة، ويدورُ على مُحيطِ بدنه بحيث يكونُ بُعدُه عن موقعِهِ في جميعِ جوانبه على السَّواء، كذا في "البِرْجَنديِّ". اهـ "إسماعيل"[٢]. فالسُّرَّة ليستْ من العورة، "درر"[٣].

[٣٥٦٩] (قولُهُ: إلى ما تحتَ رُكبتِهِ) زاد ((ما)) لِما قيل: إنَّ ((تحت)) من الظُّروف التي لا تتصرَّفُ، "حموي". فالرُّكبةُ من العورة لرواية "الدارقطنيِّ"[٤]: ((ما تحتَ السُّرَّة إلى الرُّكبة من العورة))، لكنَّه محتملٌ، والاحتياطُ في دخول الرُّكبة، ولحديثِ "عليٍّ" ﷺ قال: قال رسول اللهﷺ: ((الركبةُ من العورة))[٥]، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٦].

[٣٥٧٠] (قولُهُ: وشرَطَ "أحمدُ" إلخ) هو شرطٌ عنده في صلاةِ الفرض لرواية "الصَّحيحين"[٧]: ((لا يصلِّي الرجلُ في الثوبِ الواحدِ ليس على عاتقه منه شيءٌ))، وعندنا سترُ المنكبين مستحبٌّ.

---

(١) في هذه الصحيفة وما بعدها من "الدر".

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٦٢/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٥٩.

(٤) في "السنن" ١/٢٣٠ كتاب الصلاة ـ باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها وحدّ العورة التي يجب سترها، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

(٥) أخرجه الدراقطني في "السنن" ١/٢٣١ كتاب الصلاة ـ باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها، وحد العورة التي يجب سترها.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢٠٩ـ.

(٧) أخرجه أحمد ٢/٢٤٣ و٤٦٤، والبخاريّ(٣٥٩) كتاب الصلاة ـ باب إذا صلّى في الثوب الواحد فليجعل =

ولو خنثى أو مدبَّرةً أو مكاتبةً أو أمَّ ولدٍ (مع ظَهرِها وبطنِها و).....

[٣٥٧١] (قولُهُ: ولو خنثى) قال في "النهر"[(١)]: ((الخنثى [١/ق٣١٢/ب] المشكلُ الرَّقيقُ كالأمة، والحرُّ كالحرَّة)).

[٣٥٧٢] (قولُهُ: أو مكاتَبةً) ومثلُها المستسعاةُ التي أُعتِقَ بعضُها عند "الإمام"، "ح"[(٢)].

[٣٥٧٣] (قولُهُ: مع ظَهرِها وبطنها) البطنُ: ما لانَ من المقدَّم، والظَّهر: ما يقابلُهُ من المؤخَّر، كذا في "الخزائن"[(٣)]، وقال "الرحمتي": ((الظَّهرُ: ما قابَلَ البطنَ من تحتِ الصَّدر إلى السُّرَّة، "جوهرة"[(٤)]. أي: فما حاذَى الصدرَ ليس من الظهر الذي هو عورةٌ)) اهـ.

ومقتضى هذا أنَّ الصدر وما قابَلَه من الخلف ليسا من العورة، وأنَّ الثديَ أيضاً غيرُ عورةٍ[(٥)]، وسيأتي[(٦)] في الحظر والإباحة أنَّه يجوزُ أنْ ينظرَ مَن أمَةِ غيره ما ينظُرُ من محرَمِهِ، ولا شبهةَ أنَّه يجوزُ النظرُ إلى صدر محرَمِهِ وثديها، فلا يكونُ عورةً منها ولا من الأمَةِ.

ومقتضى ذلك أنَّه لا يكونُ عورةً في الصلاة أيضاً، لكنْ في "التاترخانيَّة"[(٧)]: ((لو صلَّتِ

= على عاتقيه، ومسلم(٥١٦) كتاب الصلاة في ثوب واحد وصفة لبسه، وأبو داود(٦٢٦) بنحوه كتاب الصلاة ـ باب جماع أثواب ما يُصَلِّى فيه، والنَّسائيّ ٧١/٢ كتاب الصلاة ـ باب صلاة الرجل في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء، والدارمي(١٣٤٤) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الثوب الواحد، والشافعي في "مسنده" ٦٣/١ كتاب الصلاة ـ الباب الثالث في شروط الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٢٤/٢ كتاب الصلاة ـ باب وجوب ستر العورة للصلاة وغيرها، وابن خزيمة(٧٦٥) كتاب الصلاة ـ باب الزَّجْر عن الصلاة في الثوب الواحد الواسع ليس على عاتق المصلِّي منه شيءٌ، كلُّهم من حديث أبي هريرةَ رضي الله عنه.

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/ب.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٩٦/ب.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٥٥/١.

(٥) "من((ومقتضى)) إلى((عورة)) ساقط من"آ".

(٦) انظر المقولة [٣٣٠١٨] قوله: ((فينظر إليها كمحرمه)).

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٤١٥/١ عن "الحجة".

أمَّا (جنبُها) فتبعٌ لهما، ولو أعتَقَها مصلِّيةً إنْ استترَتْ كما قدَرَتْ صحَّتْ،.....

الأمَةُ ورأسُها مكشوفةٌ جازتْ بالاتِّفاق، ولو صلَّتْ وصدرُها وثديُها مكشوفٌ لا يجوزُ عند أكثرِ مشايخنا)) اهـ.

وقد يقال: إنَّ صدر الأمَةِ عورةٌ في الصلاة لا خارجَها، لكنَّه مخالفٌ للمذكور في عامَّةِ الكتب من الاقتصار على ذكرِ البطن والظهر، وقد مرَّ[1] تفسيرهما، ولا يخفى أنَّ الصدر غيرُهما، فينبغي أنْ يكون المعتمدُ أنَّه ليس بعورةٍ مطلقاً.

[٣٥٧٤] (قولُهُ: وأمَّا جنبُها) مجرورٌ في المتن، فجعَلَهُ "الشارح" بإدخال ((أمَّا)) مرفوعاً على أنَّه مبتدأٌ، وحينئذٍ فهو مفردٌ لا مثنىً كما في بعضِ النسخ، وإلاَّ لقال "الشارح": ((وأمَّا جنباها)). اهـ "ح"[2].

[٣٥٧٥] (قولُهُ: فتبعٌ لهما) قال في "القنية"[3]: ((الجنْبُ تبَعُ البطن))، ثمَّ رمَزَ وقال: ((الأوجهُ أنَّ ما يلي البطنَ تبعٌ له، وما يلي الظهرَ تبعٌ له)) اهـ.

وقَصْدُ "الشارح" إصلاحُ عبارة المتن، فإنَّ ظاهرها يُشعِرُ بأنَّ الجنْبَ عضوٌ مستقلٌّ مع أنَّه تبعٌ لغيره، وتظهرُ ثمرةُ ذلك فيما يأتي[4]، لكنْ ذكَرَ في "القنية"[5] أيضاً قبل ما مرَّ: ((لو رفعتْ يديها للشُّروع في الصلاة، فانكشَفَ من كمَّيها ربعُ بطنِها أو جنبِها لا يصحُّ شروعُها)) اهـ.

ومقتضاهُ: أنَّ الجنْبَ عضوٌ مستقلٌّ، فهو قولٌ آخرُ، إلاَّ أنْ تكون ((أو)) بمعنى الواو، تأمَّلْ.

[٣٥٧٦] (قولُهُ: كما قدَرَتْ) أي: فوراً قبل إداءِ ركنٍ بعملٍ قليلٍ، وقيَّدَ بالقدرة إذ لو عجزتْ

(قولُ "الشارح": كما قَدَرَتْ صحَّتْ وإلاَّ لا) أي: بخلافِ العاري إذا وجَدَ الكسوة في خلالِ صلاته

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في ستر العورة ق١٠/أ.

(٤) المقولة [٣٦١١] قوله: ((ما عدا ذلك)).

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في ستر العورة ق١٠/أ.

وإلاَّ لا عَلِمَتْ بعتقه أوْ لا على المذهب، قال: إنْ صلَّيتِ صلاةً صحيحةً فأنتِ حرَّةٌ قبلَها فصلَّتْ بلا قناعٍ ينبغي إلغاءُ القبْليَّة ووقوعُ العتق كما رجَّحوه في الطلاق الدوريِّ (وللحرَّة) ولو خنثى (جميعُ بدنها).....

عن السَّتر لم تبطلْ صلاتها [١/ق٣١٣/أ] كما في "البحر"[١].

[٣٥٧٧] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ سترتْ بعملٍ كثيرٍ أو بعد ركنٍ لا تصحُّ صلاتُها، "بحر"[٢].

[٣٥٧٨] (قولُهُ: على المذهب) ردٌّ على "الزيلعيِّ"[٣] تبعاً لـ "الظهيريَّة"[٤]، حيث قيَّدَ الفسادَ بأداء ركنٍ بعد العلمِ بالعتق، فإنَّ كثيراً من فروع المذهب من نظائرِ هذه المسألةِ تدلُّ على عدم اشتراطِ العلم كما بسَطَهُ في "البحر"[٥].

[٣٥٧٩] (قولُهُ: ينبغي إلخ) أصلُ البحثِ لصاحب "البحر"[٦]، وأقرَّهُ عليه أخوه صاحب "النهر"[٧].

[٣٥٨٠] (قولُهُ: كما رجَّحُوه في الطَّلاق الدَّوريِّ) وهو أنْ يقول لأمرأته: إنْ طلَّقتُكِ فأنتِ

فإنَّه يلزمُهُ الاستئناف؛ لأنَّه لَزِمَهُ السَّترُ بسببٍ سابقٍ على الشُّروع وهو كشفُ العورة، وهو متحقِّقٌ قبل الصلاة، فلمَّا توجَّهَ إليه الخطابُ بالسَّتر في الصلاة استَنَدَ إلى سببه، فصارَ كأنَّه توجَّهَ إليه قبل الصلاة وقد تركه بخلافها؛ إذ العتقُ سببُ خطابها بالسَّتر وقد وُجِدَ حالةَ الصلاة وقد استَتَرَتْ كما قدَرَتْ كما في "المحيط"، "سندي".

(قولُ "الشارح": كما رجَّحُوه في الطَّلاق الدَّوريِّ) ووجهُهُ أنَّ الإيقاع في الماضي إيقاعٌ في الحال،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٧ـ ٢٨٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٧ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ق١٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٨.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٨.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

حتَّى شعرُها النازلُ في الأصحِّ (خلا الوجهَ والكفَّين).....

طالقٌ قبله ثلاثاً، فإذا أنجَزَ[١] عليها طلاقاً فقد وُجِدَ الشرطُ، فيقعُ الثلاثُ قبله، ووقوعُها قبله يقتضي عدمَ وقوعه، فالقولُ بوقوعه باطلٌ، فإذا ألغينا القَبْلِيَّةَ صار كأنَّه قال: إنْ طلَّقتُكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فإذا طلَّقَ وقعَ عليها واحدةٌ بتنجيزه، وثنتان من الثلاث بتعليقه، "ح"[٢].

[٣٥٨١] (قولُهُ: حتَّى شعرُها) بالرَّفع عطفاً على ((جميعُ))، "ح"[٣].

[٣٥٨٢] (قولُهُ: النازلُ) أي: عن الرأسِ بأنْ جاوَزَ الأذنَ، وقيَّدَ به إذ لا خلافَ فيما على الرأس.

[٣٥٨٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) صحَّحَهُ في "الهداية"[٤] و"المحيط" و"الكافي"[٥] وغيرها، وصحَّحَ في "الخانيَّة"[٦] خلافَهُ مع تصحيحه حرمةَ النظر إليه، وهو روايةُ "المنتقى"، واختاره "الصدر الشهيد"، والأوَّلُ أصحُّ وأحوطُ كما في "الحلبة"[٧] عن "شرح الجامع" لـ "فخر الإسلام"، وعليه الفتوى كما في "المعراج".

والمعلَّقُ عند وجودِ شرطه كالمنجز حينئذٍ، فإذا صلَّتْ في مسألة الصلاة صلاةً صحيحةً وإنْ كانت بدون قناعٍ لرِقِّها صار كأنَّه قال في ذلك الوقت: أنتِ حرَّةٌ قبل هذه الصلاة، أو أنتِ حرَّةٌ إذا صحَّتْ صلاتُكِ فتَعتِقُ. اهـ "سندي".

---

(١) في "ب"و"م": ((نجَّز)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٤٤.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٣/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/١٣٤(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة ١/ق ٣١٥/ب.

فظهرُ الكفِّ عورةٌ على المذهب (والقدمين) على المعتمد،.....

[٣٥٨٤] (قولُهُ: فظهْرُ الكفِّ عورةٌ) قال في "معراج الدراية" ما نصُّه: ((اعتُرِضَ بأنَّ استثناء الكفِّ لا يدلُّ على أنَّ ظهر الكفِّ عورةٌ؛ لأنَّ الكفَّ لغةً يتناولُ الظاهرَ والباطنَ، ولهذا يقال: ظهرُ الكفِّ*، وأجيبَ بأنَّ الكفَّ عرفاً واستعمالاً لا يتناولُ ظهره)) اهـ.

فظهَرَ أنَّ التفريع مبنيٌّ على الاستعمال العرفيِّ لا اللغويِّ، فافهم.

[٣٥٨٥] (قولُهُ: على المذهب) أي: ظاهرِ الرِّواية، وفي "مختلفات قاضي خان"[١] وغيرها: ((أنَّه ليس بعورةٍ))، وأيَّدَهُ في "شرح المنية"[٢] بثلاثةِ أوجهٍ، وقال: ((فكان هو الأصحَّ وإنْ كان غيرَ ظاهرِ الرواية))، وكذا أيَّدَهُ في "الحلبة"[٣] وقال: ((مشى عليه في "المحيط" و"شرح الجامع" لـ "قاضي خان"))[٤] اهـ. واعتمده "الشرنبلاليُّ" في "الإمداد"[٥]. ١/٢٧١

[٣٥٨٦] (قولُهُ: على المعتمدِ) أي: من أقوالٍ ثلاثةٍ مصحَّحَةٍ، ثانيها: عورةٌ مطلقاً، ثالثها: عورةٌ خارجَ الصلاة لا فيها.

أقول: ولم يتعرَّضْ لظهرِ القدم، وفي "القُهُستانيِّ"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: [١/ق ٣١٣/ب]

---

* قوله:((ولهذا يقال: ظهر الكف)) أي:بالإضافة إلى الكف، وجعل بعضهم الإضافة دليلاً على أنَّه ليس من الكف؛ إذْ لو كان من الكف لزم إضافة الجزء إلى كلِّه، وفيه نظر؛ لأنَّه يقال: رأس زيد ويد زيد. اهـ منه

(١) لم نجد نسبة هذا الكتاب لقاضيخان فيما بين أيدينا من المصادر.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١١ـ.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة ١/ق ٣١٤/أ.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطهارة ـ باب انكشاف العورة ١/ق ١٣/أ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في متعلقات الشرط ق١٢٦/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٨١.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في ستر العورة ق٢٤/أ.

وصوتَها على الراجح،.....

((اختلفتِ الرواياتُ في بطن القدم)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّه لا خلافَ في ظاهره، ثم رأيتُ في مقدِّمة المحقِّقِ "ابنِ الهمام" المسمَّاةِ بـ "زاد الفقير"[(١)] قال بعدَ تصحيحِ أنَّ انكشاف ربعِ القدم مانعٌ: ((ولو انكشفَ ظهرُ قدمها لم تَفسُدْ))، وعزاه المصنِّفُ "التمرتاشيُّ" في شرحها المسمَّى "إعانة الحقير" إلى "الخلاصة"، ثم نقَلَ عن "الخلاصة"[(٢)] عن "المحيط": ((أنَّ في باطن القدم روايتين، وأنَّ الأصحَّ أنَّه عورةٌ))، ثم قال: ((أقول: فاستُفيدَ من كلام "الخلاصة" أنَّ الخلاف إنما هو في باطنِ القدم، وأمَّا ظاهرُهُ فليس بعورةٍ بلا خلافٍ، ولهذا جزم "المصنِّف" بعدمِ الفساد بانكشافه، لكنْ في كلام العلاَّمة "قاسمٍ" إشارةٌ إلى أنَّ الخلاف ثابتٌ فيه أيضاً، فإنَّه قال بعد نقله أنَّ الصحيح أنَّ انكشاف ربعِ القدم يمنعُ الصلاةَ قال: لأنَّ ظهر القدمِ محلُّ الزِّينة المنهيِّ عن إبدائها، قال تعالى: ﴿وَلَا يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِن زِينَتِهِنَّ﴾ [النور ـ ٣١])). اهـ كلامُ "المصنِّف".

[مطلبٌ في حكم صوتِ المرأة]

[٣٥٨٧] (قولُهُ: وصوتَها) معطوفٌ على المستثنى، يعني: أنَّه ليس بعورةٍ، "ح"[(٣)].

[٣٥٨٨] (قولُهُ: على الراجح) عبارةُ "البحر"[(٤)] عن "الحلبة"[(٥)]: ((أنَّه الأشبهُ))، وفي "النهر"[(٦)]: ((وهو الذي ينبغي اعتمادُهُ))، ومقابلُهُ ما في "النوازل": ((نغمةُ المرأة عورةٌ، وتعلُّمُها القرآنَ من المرأة أحبُّ، قال عليه الصلاة والسلام: ((التسبيحُ للرجال، والتصفيقُ للنساء))[(٧)]، فلا يحسُنُ

---

(١) هو مختصر في مسائل الصلاة. انظر "كشف الظنون" ٢/٩٤٥، و"الفوائد البهية" صـ١٨٠ـ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في ستر العورة ق٢٤/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٥.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة ١/ق ٣٢١/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/أ.

(٧) أخرجه أحمد ٢/٢٦١ و٣١٧ و٣٧٦ و٤٣٢ و٤٤٠ و٤٧٩ و٤٩٢، والبخاري(١٢٠٣) كتاب العمل في الصلاة =

.....

أنْ يسمعَها الرَّجُلُ)) اهـ.

وفي "الكافي"[١]: ((ولا تلبِّي جهراً؛ لأنَّ صوتها عورةٌ))، ومشى عليه في "المحيط" في باب الأذان، "بحر"[٢]. قال في "الفتح"[٣]: ((وعلى هذا لو قيل: إذا جهرتْ بالقراءة في الصلاة فسدتْ كان متَّجهاً، ولهذا منَعَها عليه الصلاة والسلام من التسبيح بالصَّوت لإعلامِ الإمام بسهوِهِ إلى التصفيق)) اهـ.

وأقرَّهُ "البرهانُ الحلبيُّ" في "شرح المنية الكبير"[٤]، وكذا في "الإمداد"[٥]، ثـمَّ نقَلَ عن خطِّ العلاَّمة "المقدسيِّ": ((ذكَرَ الإمام "أبو العبَّاس" القرطبيُّ في كتابه في السماع[٦]: ولا يظنَّ مَنْ لا فطنةَ عنده أنَّا إذا قلنا: صوتُ المرأة عورةٌ أنَّا نريدُ بذلك كلامها؛ لأنَّ ذلك ليس بصحيحٍ، فإنَّا نجيزُ الكلامَ مع النساء للأجانب ومحاورتَهنَّ عند الحاجة إلى ذلك، ولا نجيزُ لهنَّ رفعَ أصواتهنَّ

= باب التصفيق للنساء، ومسلم(٤٢٢) كتاب الصلاة ـ باب تسبيح الرجل وتصفيق المرأة، وأبو داود(٩٣٩) كتاب الصلاة ـ باب التصفيق في الصلاة، والترمذيّ(٣٦٩) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء أنَّ التسبيح للرجال والتصفيق للنساء، وقال: حديث أبي هريرة ﷺ حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٣/١١ـ١٢ كتاب السهو ـ باب التصفيق في الصلاة، وابن ماجه(١٠٣٤) كتاب الإقامة ـ باب التسبيح للرجال في الصلاة والتصفيق للنساء، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن علي، وسهل بن سعد، وجابر، وأبي سعيد الخدري، وابن عمر ﷺ.

(١) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الإحرام ١/ق ٨٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٥.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٢٧ بتصرف يسير.

(٤) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٧ـ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في متعلقات الشروط ق١٢٨/أ.

(٦) المسمى "كشف القناع عن الوجد والسماع": لأبي العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم، جمال الدين المعروف بابن المزين القرطبي المالكي(ت٦٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤٩٣، "هدية العارفين" ١/٩٦، "الأعلام" ١/١٨٦).

وذراعيها على المرجوح.

(وتُمنَعُ) المرأةُ الشابَّة (من كشفِ الوجهِ بين رجالٍ) لا لأنَّه عورةٌ، بل (لخوفِ الفتنة) كمسِّهِ وإنْ أَمِنَ الشهوةَ؛.....

[١/ق٣١٤/أ] ولا تمطيطَها ولا تليينَها وتقطيعَها لِما في ذلك من استمالةِ الرِّجال إليهنَّ وتحريكِ الشهوات منهم، ومن هذا لم يَجُزْ أنْ تؤذِّنَ المرأةُ)) اهـ.

قلت: ويشيرُ إلى هذا تعبيرُ "النوازل" بالنَّغمة.

[٣٥٨٩] (قولُهُ: وذراعيها) معطوفٌ على المستثنى، "ح"[١].

[٣٥٩٠] (قولُهُ: على المرجوحِ) قال في "المعراج" عن "المبسوط": ((وفي الذِّراع روايتان، والأصحُّ أنَّها عورةٌ)) اهـ.

قال في "البحر"[٢]: ((وصحَّحَ بعضُهم أنَّه عورةٌ في الصلاة لا خارجَها، والمذهبُ ما في المتون؛ لأنَّه ظاهرُ الرِّواية)).

[٣٥٩١] (قولُهُ: وتُمنَعُ المرأةُ إلخ) أي: تُنهَى عنه وإنْ لم يكن عورةً.

[٣٥٩٢] (قولُهُ: بل لخوفِ الفتنةِ) أي: الفجورِ بها، "قاموس"[٣]. أو الشهوةِ، والمعنى: تُمنَعُ من الكشفِ لخوفِ أنْ يرى الرِّجال وجهَها فتقعَ الفتنةُ؛ لأنَّه مع الكشف قد يقعُ النظرُ إليها بشهوةٍ.

[٣٥٩٣] (قولُهُ: كمسِّهِ) أي: كما يُمنَعُ الرَّجُلُ من مسِّ وجهِها وكفِّها وإنْ أَمِنَ الشهوةَ إلخ، قال "الشارح" في الحظر والإباحة[٤]: ((وهذا في الشابَّةِ، أمَّا العجوزُ التي لا تُشتهَى فلا بأسَ بمصافحتها ومسِّ يدها إنْ أُمِنَ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٤.

(٣) "القاموس": مادة((فتن)).

(٤) انظر المقولة [٣٣٠٢٣] قوله: ((أما العجوز إلخ)).

لأنَّه أغلظُ، ولذا ثبَتَ به حرمةُ المصاهرة كما يأتي في الحظر (ولا يجوزُ النظر إليه بشهوةٍ.....

ثمَّ كان المناسبُ في التعبير ذِكْرَ مسألة المسِّ بعد مسألة النظر، بأنْ يقول: ولا يجوزُ النظرُ إليه بشهوةٍ كمسِّهِ وإنْ أَمِنَ الشهوةَ إلخ؛ لأنَّ كلاً من النظر والمسِّ مما يُمنَعُ الرجُلُ عنه، والكلامُ فيما تُمنَعُ هي عنه.

[٣٥٩٤] (قولُهُ: لأنَّه أغلظُ) أي: من النظر، وهو علَّةٌ لمنعِ المسِّ عند أمْنِ الشهوة، أي: بخلاف النظر، فإنَّه عند الأمنِ لا يُمنَعُ، "ط"[(١)].

[٣٥٩٥] (قولُهُ: ثبَتَ به) أي: بالمسِّ المقارِنِ للشهوة بخلاف النظرِ لغير الفرج الداخل، فلا تثبتُ به حرمةُ المصاهرة مطلقاً، "ط"[(٢)].

[٣٥٩٦] (قولُهُ: ولا يجوزُ النظرُ إليه بشهوةٍ) أي: إلاَّ لحاجةٍ كقاضٍ أو شاهدٍ يحكُمُ أو يشهدُ عليها لا لتحمُّلِ الشهادة، وكخاطبٍ يريدُ نكاحها، فينظرُ ولو عن شهوةٍ بنيَّةِ السُّنَّة لا قضاءِ الشَّهوة، وكذا مريدُ شرائها أو مداواتِها إلى موضعِ المرض بقدْرِ الضَّرورة كما سيأتي في الحظر[(٣)]، والتقييدُ بالشَّهوة يفيدُ جوازَه بدونها، لكنْ سيأتي في الحظر[(٣)] تقييدُهُ بالضَّرورة، وظاهرُهُ الكراهةُ بلا حاجةٍ داعيةٍ، قال في "التاترخانيَّة"[(٤)]: ((وفي "شرح الكرخيِّ"[(٥)]: النظرُ إلى وجهِ الأجنبيَّةِ الحرَّةِ ليس بحرامٍ، ولكنَّه يكرهُ لغيرِ حاجةٍ)) اهـ.

[٣٥٩٧] (قولُهُ: بشهوةٍ) [١/ق٣١٤/ب] لم أر تفسيرها هنا، والمذكورُ في المصاهرة أنَّه فيمَنْ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩١.

(٣) انظر المقولة [٣٣٠٤٩] قوله: ((بنيَّة السنة)).

(٤) لعل هذه المسألة في "الحظر والإباحة" من "التاترخانية"، وهو غير مطبوع.

(٥) لعله شرح أبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخي (ت٣٤٠هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد ("كشف الظنون" ١/٥٦٣،"الفوائد البهية"صـ١٠٨ـ).

كوجهِ أمردَ).....

ينتشرُ بالانتشار أو زيادتِهِ إنْ كان موجوداً، وفي المرأة والفاني بميلِ القلب، والذي تفيدُهُ عبارةُ "مسكين" في الحظر: ((أنَّها مَيْلُ القلب مطلقاً))، ولعلَّه الأنسبُ هنا. اهـ "ط"[١].

قلت: يؤيِّدُهُ ما في "القول المعتبر في بيان النظر"[٢] لسيِّدي "عبد الغني": ((بيانُ الشهوة التي هي مناطُ الحرمة: أنْ يتحرَّكَ قلبُ الإنسان، ويميلَ بطبعه إلى اللَّذَّة، وربما انتشرتْ آلتُهُ إنْ كثُرَ ذلك الميلانُ، وعدمُ الشهوة: أنْ لا يتحرَّكَ قلبُهُ إلى شيءٍ من ذلك بمنزلة مَنْ نظَرَ إلى ابنه الصبيحِ الوجهِ وابنته الحسناءِ)) اهـ. وسيأتي تمامُ الكلام على ذلك[٣] في كتابِ الحظر والإباحة. ٢٧٢/١

مطلبٌ في النظر إلى وجهِ الأمردِ

[٣٥٩٨] (قولُهُ: كوجهِ أمردَ) هو الشابُّ الذي طرَّ شاربه، ولم تنبتْ لحيتُهُ، "قاموس"[٤]. قال في "الملتقط": ((الغلامُ إذا بلَغَ مبلغَ الرجال، ولم يكن صبيحاً فحكمُهُ حكمُ الرِّجال، وإنْ كان صبيحاً فحكمُهُ حكمُ النساء، وهو عورةٌ من فَرْقه إلى قَدَمه، قال السيِّدُ الإمام "أبو القاسم"[٥]: يعني: لا يحلُّ النظرُ إليه عن شهوةٍ، وأمَّا الخلوةُ والنظرُ إليه لا عن شهوةٍ لا بأسَ به، ولهذا لم يؤمرْ بالنِّقاب)) اهـ.

أقول: وهذا شاملٌ لمن نبَتَ عذارُهُ، بل بعضُ الفسقة يفضِّلُهُ على الأمردِ خالي العذارِ.

والظَّاهرُ: أنَّ طُرورَ الشارب وبلوغَهُ مبلغَ الرجال غيرُ قيدٍ، بل هو بيانٌ لغايته، وأنَّ ابتداءه

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٩١/١.

(٢) انظر "إيضاح المكنون" ٢٥٤/٢، و"سلك الدرر" ٣٠/٣.

(٣) انظر المقولة [٣٢٩٩٧] قوله: ((ولو أمرد صبيح الوجه)).

(٤) "القاموس": مادة((مرد)).

(٥) السيد الإمام أبو القاسم محمد بن يوسف بن محمد المعروف بابن القَطَن العَلَويّ المَدَنيّ السمرقنديّ(ت٥٥٦هـ). ("الجواهر المضية" ٤٠٩/٣، "هدية العارفين" ٩٤/٢، "الأعلام" ١٤٩/٧).

فإنَّه يحرُمُ النظرُ إلى وجهها ووجهِ الأمردِ إذا شكَّ في الشهوة، أمَّا بدونها فيباحُ ولو جميلاً كما اعتمَدَهُ "الكمال"، قال:((فحِلُّ النظرِ منوطٌ بعدم خشية الشهوة مع عدم العورة))، وفي "السِّراج"[1]:((لا عورةَ للصغير جدًّا، ثم ما دام لم يُشتَهَ فقُبُلٌ ودُبرٌ،.....

من حين بلوغه سنّاً تشتهيه النساء، أو لو كانت صغيرةً لاشتُهِيَتْ فيه للرِّجال، والمرادُ من كونه صبيحاً أنْ يكون جميلاً بحسبِ طبعِ النَّاظر ولو كان أسودَ؛ لأنَّ الحُسْن يختلفُ باختلافِ الطبائع.

ويستفادُ من تشبيهِ وجهِ المرأة بوجهِ الأمردِ أنَّ حرمة النظر إليه بشهوةٍ أعظمُ إثماً؛ لأنَّ خشيةَ الفتنة به أعظمُ منها، ولأنَّه لا يحلُّ بحالٍ بخلافِ المرأة كما قالوا في الزِّنا واللِّواطة، ولذا بالَغَ السلفُ في التنفير منهم، وسمَّوهم الأنتانَ لاستقذارهم شرعاً، قال بعضهم: قال "ابن القطَّان"[2]: أجمعوا على أنَّه يحرُمُ النظرُ إلى غير الملتحي بقصدِ التلذُّذِ بالنظر وتمتُّعِ البصر بمحاسنه، وأجمعوا على جوازه بغيرِ قصدِ اللذَّة والناظرُ مع [١/ق٣١٥/أ] ذلك آمِنٌ الفتنةَ.

[٣٥٩٩] (قولُهُ: فإنَّه يحرُمُ إلخ) أتى بالفاء لأنَّه دليلٌ على المتن؛ لأنَّه إذا حرُمَ مع الشكِّ في وجودها ففي وجودها بالفعل أولى، "ح"[3].

[٣٦٠٠] (قولُهُ: كما اعتمَدَهُ "الكمال")[4] أي: بناءً على ما يظهرُ من عبارته المنقولةِ عقِبَ هذا بقوله: ((قال إلخ))، وكان المناسبُ أنْ يقول: حيث قال.

[٣٦٠١] (قولُهُ: لا عورةَ للصغير جدًّا) وكذا الصغيرةُ كما في "السِّراج"[5]، فيباحُ النظرُ والمسُّ

---

(١) "السّراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٣٨/ب.

(٢) هو ـ والله أعلم ـ أبو الحسن علي بن محمد بن عبد الملك المعروف بابن القَطّان الفاسيّ (ت٦٢٨هـ)، فقيه أصولي محدث له كتاب "النظر في أحكام النظر". ("إيضاح المكنون" ٢/٦٥٧،"شذرات الذهب" ٧/٢٢٥، "الأعلام" ٤/٣٣١).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٢٦.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤٠/أ.

ثمَّ تغلُظُ إلى عشر سنين، ثم كبالِغٍ)).

وفي "الأشباه"[١]:((يدخلُ على النساء.....

كما في "المعراج"، قال "ح"[٢]: ((وفسَّرَهُ "شيخنا" بابنِ أربعٍ فما دونها، ولم أدرِ لمن عزاه)) اهـ.

أقولُ: وقد يؤخذُ مما في جنائزِ "الشرنبلاليَّة"[٣]، ونصُّهُ: ((وإذا لم يبلغِ الصغيرُ والصغيرةُ حدَّ الشهوة يغسِّلُهما الرجالُ والنساء، وقدَّرَهُ في "الأصل"[٤] بأنْ يكون قبلَ أنْ يتكلَّمَ)) اهـ.

[٣٦٠٢] (قولُهُ: ثمَّ تغلُظُ) قيل: المرادُ أنَّه يعتبرُ الدُّبرُ وما حوله من الأليتين، والقُبلُ وما حوله، يعني: أنَّه يعتبرُ في عورته ما غلُظَ من الكبير، ويحتمل أنَّهما قبل ذلك من المخفَّفِ، فالنظرُ إليهما عند عدمِ الاشتهاء أخفُّ إليهما من النظر بعدُ، وليحرَّرْ، "ط"[٥].

[٣٦٠٣] (قولُهُ: ثمَّ كبالغٍ) أي: عورتُهُ تكون بعد العشرةِ كعورةِ البالغين، وفي "النهر"[٦]: ((كان ينبغي اعتبارُ السَّبْع لأمرهما بالصلاة إذا بلغا هذا السِّنَّ)). اهـ "ط"[٧].

(قولُهُ: أقولُ: قد يُؤخَذُ مما في جنائزِ "الشرنبلاليَّة" إلخ) أي: حيث نقَلَ عن "الأصل" تقديرَهُ بما قبل التكلُّمِ، وهو لا يكونُ إلاَّ بعد أربع سنين. ثمَّ إنَّ ما في "الأصل" مقابلٌ لِما قبله من اعتبارِ عدم بلوغ حدِّ الشَّهوة كما هو ظاهرٌ، ويدلُّ عليه ما ذكرَهُ "الشارح" في الجنائز بقوله: ((ويُيَمِّمُ الخنثى المشكلُ لو مراهقاً، وإلاَّ فكغيره، فيُغسِّلُهُ الرجالُ والنساء)) اهـ. والمرادُ بالمراهقِ هنا مَن بلَغَ حدَّ الشَّهوة كما يأتي للمحشِّي.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الصبيان صـ٣٦٦-٣٦٧ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١ (هامش"الدرر والغرر").

(٤) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب غسل الميت من الرجال والنساء ١/٣٩٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩١ نقلاً عن أبي السعود.

إلى خمسةَ عشرَ سنةً حَسْبُ[1])).

(ويَمنَعُ).....

أقولُ: سيأتي[2] في الحظر أنَّ الأمَةَ إذا بلغتْ حدَّ الشهوة لا تُعرَضُ على البيع في إزارٍ واحدٍ يسترُ ما بين السُّرَّة والركبة؛ لأنَّ ظهرها وبطنها عورةٌ)) اهـ.

فقد أعطَوها حكمَ البالغة من حين بلوغِ حدِّ الشَّهوة، واختلفوا في تقديرِ حدِّ الشَّهوة، فقيل: سبعٌ، وقيل: تسعٌ، وسيأتي[3] في باب الإمامة تصحيحُ عدمِ اعتباره بالسنِّ، بل المعتبرُ أنْ تصلُحَ للجماع، بأنْ تكون عبلةً ضخمةً، وهذا هو المناسبُ اعتبارُهُ هنا، فتدبَّرْ.

[٣٦٠٤] (قولُهُ: إلى خمسةَ عشرَ) صوابُهُ: خمسَ عشرة؛ لأنَّ المعدود مؤنَّثٌ مذكورٌ. اهـ "ح"[4].

ولا يخفى أنَّ الغاية غيرُ داخلةٍ، وإلاَّ فهو بالغٌ بالسنِّ، فلا يحلُّ له النظرُ والدخولُ؛ لأنَّه مكلَّفٌ كما لو بلَغَ بالاحتلام ولو فيما قبلَ ذلك.

(تتمَّةٌ)

سيأتي[5] في الحظر أنَّ الذمِّية كالرجل الأجنبيِّ في الأصحِّ، فلا تنظرُ إلى بدنِ المسلمة، وأنَّ كلَّ عضوٍ لا يجوزُ النظرُ إليه قبل الانفصال لا يجوزُ بعدَه كشعرِ عانته، وشعرِ رأسها، وعظمِ ذراعِ حرَّةٍ ميتةٍ، وساقِها، وقُلامةِ ظفرِ رِجْلِها [١/ق٣١٥/ب] دونَ يدها، وأنَّ النظر إلى ملاءة الأجنبيَّةِ بشهوةٍ حرامٌ، وسيأتي تمامُ الفوائدِ المتعلِّقة بذلك هناك[6].

[٣٦٠٥] (قولُهُ: ويَمنعُ إلخ) هذا تفصيلُ ما أجملَهُ بقوله: ((وسترُ عورته))، "ح"[7].

---

(١) ((حسب)) ليست في "د".

(٢) المقولة [٣٣٠٣٦] قوله: ((وأمة بلغت حدَّ الشهوة)).

(٣) المقولة [٤٨١٨] قوله: ((كبنت تسع مطلقاً)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

(٥) المقولة [٣٣٠٥٥] قوله: ((والذمية)).

(٦) المقولة [٣٣٠٦٠] قوله: ((النظر إلى ملاءة الأجنبيَّة بشهوةٍ حرام)).

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

حتَّى انعقادَها (كشفُ ربعِ عضوٍ) قدْرَ أداءِ ركنٍ بلا صنعِهِ (من) عورةٍ (غليظةٍ أو خفيفةٍ).....

[٣٦٠٦] (قولُهُ: حتَّى انعقادَها) منصوبٌ عطفاً على محذوفٍ، أي: ويَمنعُ صحَّةَ الصلاة حتى انعقادَها.

والحاصلُ: أنَّه يمنعُ الصلاةَ في الابتداء، ويرفعُها في البقاء، "ح"[١].

[٣٦٠٧] (قولُهُ: قدرَ أداءِ ركنٍ) أي: بسنَّتِهِ، "منية". قال "شارحها"[٢]: ((وذلك قدرَ ثلاثِ تسبيحاتٍ)) اهـ.

وكأنَّه قيَّدَ بذلك حملاً للرُّكن على القصيرِ منه للاحتياط، وإلاَّ فالقعودُ الأخيرُ والقيامُ المشتمِلُ على القراءة المسنونةِ أكثرُ من ذلك.

ثمَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" قولُ "أبي يوسف"، واعتبَرَ "محمَّدٌ" أداءَ الركن حقيقةً، والأوَّلُ المختارُ للاحتياط كما في "شرح المنية"[٣]، واحترَزَ عمَّا إذا انكشَفَ ربعُ عضوٍ أقلَّ من قدرِ أداءِ ركنٍ فلا يُفسِدُ اتفاقاً؛ لأنَّ الانكشاف الكثير في الزَّمان القليلِ عفوٌ كالانكشاف القليل في الزمنِ الكثير، وعمَّا إذا أدَّى مع الانكشاف ركناً فإنَّها تفسُدُ اتفاقاً، قال "ح"[٤]: ((واعلمْ أنَّ هذا التفصيلَ في الانكشاف الحادثِ في أثناءِ الصلاة، أمَّا المقارِنُ لابتدائها فإنَّه يَمنعُ انعقادَها مطلقاً اتِّفاقاً بعد أنْ يكون المكشوفُ ربعَ العضو، وكلامُ "الشارح" يوهمُ أنَّ قوله: قدرَ أداءِ ركنٍ قيدٌ في منعِ الانعقاد أيضاً)) اهـ.

[٣٦٠٨] (قولُهُ: بلا صُنعِهِ) فلو به فسدتْ في الحال عندهم، "قنية"[٥]. قال "ح"[٦]: ((أي: وإنْ كان أقلَّ من أداءِ ركنٍ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٥ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٥ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في ستر العورة ق١٠/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/أ.

على المعتمد.....

وفي "الخانيَّة"[(١)]: ((إذا طُرِحَ المقتدي في الزَّحمة أمامَ الإمام، أو في صفِّ النساء، أو مكان نجسٍ، أو حوَّلُوه عن القبلة، أو طرحوا إزارَهُ، أو سقَطَ عنه ثوبُهُ، أو انكشفتْ عورتُهُ ففيما إذا تعمَّدَ ذلك فسدتْ صلاته وإنْ قلَّ، فإنْ أدَّى ركناً فكذلك، وإلاَّ فإنْ مكَثَ بعذرٍ لا تفسدُ في قولهم، وإلاَّ ففي "ظاهر الرواية" عن "محمَّدٍ": تفسدُ)) اهـ. ٢٧٣

لكنْ في "الخانيَّة"[(٢)] أيضاً ما يدُلُّ على عدمِ اشتراط قولِهِ بلا صنعٍ، فإنَّه قال: ((لو تحوَّلَ إلى مكان نجسٍ إنْ لم يمكثْ على النجاسة قدرَ أدنى ركنٍ جازتْ صلاتُهُ، وإلاَّ فلا))، وكذا في "منية المصلِّي"[(٣)]، قال: ((وكذا إنْ رفَعَ نعليه وعليهما قذرٌ مانعٌ إنْ أدَّى معهما ركناً فسدتْ))، [١/ق٣١٦/أ] وذكَرَ نحوَ ذلك في "الحلبة"[(٤)] عن "الذخيرة" و"البدائع"[(٥)] وغيرهما، ثم قال: ((والأشبهُ الفسادُ مع التعمُّدِ إلاَّ لحاجةٍ كرفعِ نعله لخوفِ الضَّياع ما لم يؤدِّ ركناً كما في "الخلاصة"))[(٦)]، وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[(٧)].

[٣٦٠٩] (قولُهُ: على المعتمدِ) ردٌّ على "الكرخيِّ"، حيث قال: ((المانعُ في الغليظة ما زادَ

(قولُهُ: وإلاَّ ففي ظاهرِ الرِّواية عن "محمَّدٍ" تفسُدُ إلخ) وعلى هذه الرِّواية يكونُ مكثُهُ بلا عذرٍ بمنزلة تعمُّدِهِ الفعلَ ابتداءً، ثمَّ إذا حُمِلَ ما في "الخانيَّة" ثانياً على ما إذا تحوَّلَ بلا صنعٍ منه بدليلِ ما ذكرَهُ فيها أوَّلاً تندفعُ المخالفة بين عبارتيها وبين ما ذكرَهُ في الشَّرح من التقييدِ بعدم الصنع، ويُقيِّدُ ذلك بعدمِ الحاجة بدليلِ مسألة "المنية"، تأمَّل.

(قولُهُ: ردٌّ على "الكرخيِّ" حيث قال: المانعُ في الغليظة إلخ) وقال "قاضيخان" في "شرح الزِّيادات":

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/١٣١ بتصرف يسير (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٣ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠١ـ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٧/ب ـ ق٣٥٨/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٨٢.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع في طهارة الثوب والمكان ق٢٤/ب.

(٧) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٧.

(والغليظةُ قبلٌ ودبرٌ وما حولَهما، والخفيفةُ ما عدا ذلك) من الرَّجُل والمرأةِ، وتُجمَعُ.....

على الدِّرهم قياساً على النجاسةِ المغلَّظة))، كذا في "البحر"[1]، "ح"[2].

[٣٦١٠] (قولُهُ: والغليظةُ إلخ) لا يظهرُ فرقٌ بينها وبين الخفيفة إلاَّ من حيث إنَّ حرمةَ النظر إليها أشدُّ، وفي "الظهيريَّة"[3]: ((حكمُ العورة في الرُّكبة أخفُّ منه في الفخذ، فلو رأى غيرَهُ مكشوفَ الرُّكبة ينكِرُ عليه برِفْقٍ، ولا ينازعُهُ إنْ لَجَّ، وفي الفخذِ بعنفٍ ولا يضربُهُ إنْ لَجَّ، وفي السوءةِ يؤدِّبه على ذلك إنْ لَجَّ)) اهـ.

قال في "البحر"[4]: ((وهو يفيدُ أنَّ لكلِّ مسلمٍ التعزيرَ بالضرب، فإنَّه لم يقيِّدْه بالقاضي)).

[٣٦١١] (قولُهُ: ما عدا ذلك) أفرَدَ اسمَ الإشارة وإنْ تعدَّدَ المشارُ إليه بتأويلِ المذكور.

(تتمَّةٌ)

أعضاءُ عورةِ الرجل ثمانية:

الأوَّلُ: الذَّكَرُ وما حوله.

الثاني: الأُنثيان وما حولهما.

الثالثُ: الدُّبر وما حوله.

((هذا ـ أي: ما قالَهُ "الكرخيُّ" ـ غلطٌ؛ لأنَّه يؤدِّي إلى أنَّ انكشافَ جميع العورة الغليظة أو أكثرِها لا يمنعُ، وانكشافَ بعض الخفيفة يمنعُ)) اهـ. وقال في "معراج الدراية": ((وأجيب بأنَّ هذا لا يلزمُ على اعتبار أنَّ الدُّبر مع الأَلْيتين عضوٌ واحدٌ، وهو قولُ بعض أصحابنا، فلا يمنعُ انكشافُ الدُّبر وحدَهُ، نعم الأصحُّ أنَّ كلاًّ من القبل والخصيتين والدُّبر والأَلْيتين على حدةٍ، والأذنُ عضوٌ على حدةٍ)) اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٥.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/ب.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ق ١٦/أ دون قوله:((وفي السوءة إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٤.

بالأجزاء لو في عضوٍ واحدٍ،.....

الرابعُ والخامسُ: الأليتان.

السادسُ والسابعُ: الفخذان مع الركبتين.

الثامنُ: ما بين السُّرَّة إلى العانة مع ما يحاذي ذلك من الجنبين والظهرِ والبطنِ.

وفي الأمَةِ ثمانيةٌ أيضاً: الفخذانِ مع الرُّكبتين، والأليتان، والقبُلُ مع ما حوله، والدُّبر كذلك، والبطنُ، والظهرُ مع ما يليهما من الجنبين.

وفي الحرَّةِ هذه الثمانيةُ، ويزادُ فيها ستةَ عشرَ: السَّاقان مع الكعبين، والثَّديان المنكسِران، والأذنان، والعضُدان مع المرفقين، والذِّراعان مع الرُّسُغين، والصَّدرُ، والرأسُ، والشَّعرُ، والعنقُ، وظَهْرا الكفَّين.

وينبغي أنْ يزادَ فيها أيضاً الكتفان، ولا يُجعلان مع الظَّهْر عضواً واحداً بدليل أنَّهم جعلُوا ظهرَ الأمَةِ عورةً دون كتفيها، وكذلك بطنا القدمين عورةٌ في روايةٍ، أي: وهي الأصحُّ كما قدَّمناه[1] عن "إعانة الحقير" لـ "المصنِّف"، فتصيرُ ثمانيةً وعشرين، كذا حرَّرَهُ "ح"[2].

قلت: وقدَّمنا[3] عن "التاترخانيَّة": ((أنَّ صدر الأمَةِ وثدييها عورةٌ))، وقدَّمنا[4] أيضاً عن "القنية": ((أنَّ جنبيها عورةٌ مستقلَّةٌ على أحدِ قولين))، وعليهِ فتزادُ الأمَةُ خمسةً على الثمانيةِ [١/ق٣١٦/ب] المارَّةِ، فتصيرُ أعضاؤها ثلاثةَ عشرَ، والله تعالى أعلم.

[٣٦١٢] (قولُهُ: بالأجزاءِ) المرادُ بها الكسورُ المصطلَحُ عليها في الحساب، وهي النصفُ والربعُ والثلث إلخ، مثاله: انكشَفَ ثمنُ فخذه من موضعٍ، وثمنُ ذلك الفخذِ من موضعٍ آخرَ، يجمعُ الثمنُ إلى الثمن حساباً فيكون ربعاً فيمنعُ، ولو انكشَفَ ثمنٌ من موضعٍ من فخذه، ونصفُ ثمنِ

---

(١) المقولة [٣٥٨٦] قوله: ((على المعتمد)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/ب.

(٣) المقولة [٣٥٧٣] قوله: ((مع ظهرها وبطنها)).

(٤) المقولة [٣٥٧٥] قوله: ((فتبع لهما)).

وإلاَّ فبالقَدْرِ، فإنْ بلَغَ ربعَ أدناها كأذنٍ منَعَ (والشرطُ سترُها.....

ذلك الفخذِ من موضعٍ آخرَ لا يمنعُ، "ح"[١].

[٣٦١٣] (قولُهُ: وإلاَّ فبالقدْرِ) أي: المساحةِ، فإنْ بلَغَ المجموعُ بالمساحة ربعَ أدناها، أي: أدنى الأعضاءِ المنكشِفِ بعضُها، كما لو انكشَفَ نصفُ ثمنِ الفخذ ونصفُ ثمنِ الأُذُنِ من المرأة، فإنَّ مجموعهما بالمساحة أكثرُ من ربعِ الأذن التي هي أدنى العضوين المنكشفين، وهذا التفصيلُ ذكَرَهُ "ابن ملكٍ" في "شرح المجمع" موافقاً لِما في "الزيادات"، وقولُهُ في "البحر"[٢]: ((إنَّه تفصيلٌ لا دليلَ عليه)) ممنوعٌ كما حقَّقَهُ في "النهر"[٣]، "ح"[٤].

قلت: وعلى هذا التفصيلِ ـ أعني: اعتبارَ ربعِ أدنى الأعضاءِ المنكشفة لا ربعِ مجموعها ـ مشى في "القنية"[٥] و"الحلبة"[٦] و"شرح الوهبانيَّة"[٧] و"الإمداد"[٨] و"شرح زاد الفقير" لـ "المصنِّف" خلافاً لـ "الزيلعيِّ"[٩] وإنْ تبِعَهُ في "الفتح"[١٠] و"البحر"[١١]، فتدبَّرْ، وقد أوضحنا ذلك فيما علَّقناه على "البحر"[١٢].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/ب. وفي "د" زيادة:((فرع: كلُّ عضوٍ هو عورةٌ إذا انفصل، ففي حال النظر إليه وجهان: أصحُّهما لا يجوز، وكذا الذكر المقطوع وشعر العانة إذا حلق، "تاترخانية")).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٧/١.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٥/ب.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في ستر العورة ق١٠/أ.

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٦٩/أ.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٢٦/أ.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق١٢٨/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٩٧/١.

(١٠) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٢٨/١.

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٦/١.

(١٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق ": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٦/١.

عن غيرِهِ) ولو حكماً كمكانٍ مظلمٍ (لا) سترُها (عن نفسه) به يُفتَى، فلو رآها من زِيقِهِ لم تفسُدْ وإنْ كُرِهَ.

(وعادمُ ساترٍ).....

[٣٦١٤] (قولُهُ: عن غيره) أي: عن رؤيةِ غيره من الجوانبِ لا من الأسفلِ.

وقولُهُ: ((ولو حكماً)) أي: ولو كانت الرؤيةُ حكميَّةً كما في المكانِ المظلمِ أو المكانِ الخالي، فإنَّ العورة فيها مرئيَّةٌ حكماً، فيشترطُ سترُها فيه، ولا يصحُّ كونُ المعنى: ولو كان السترُ حكماً؛ لأنَّه يصيرُ المعنى: يُشترَطُ سترُ العورة ولو كان ذلك السَّترُ المشروطُ حكماً، وإذا سترَ العورةَ في الظلمة بثوبٍ كان ذلك ستراً حقيقةً وحكماً، لا في حكمِ الشرع فقط، فافهم.

[٣٦١٥] (قولُهُ: به يُفتَى) لأنَّه رُوِيَ عن "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" نصَّاً أنَّه لا تفسُدُ صلاته كما في "المنية"[1] وغيرها.

[٣٦١٦] (قولُهُ: فلو رآها من زِيقه) أي: ولو حكماً، بأنْ كان بحيث لو نظَرَ رآها كما في "البحر"[2]، وزِيقُ القميص بالكسر: ما أحاطَ بالعنق منه، "قاموس"[3].

[٣٦١٧] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ) لقوله في "السِّراج"[4]: ((فعليهِ أنْ يزُرَّهُ؛ لِما رُوِيَ عن "سلمةَ

(قولُهُ: ولا يصحُّ كون المعنى: ولو كان السَّترُ حكماً إلخ) يقال: المنفردُ مستورٌ عن الغيرِ حقيقةً غيرُ مستورٍ حكماً، فإنَّ الشَّرع أوجَبَ عليه السَّترَ، كذا في "السنديِّ"، وعليه يصحُّ إرجاعُهُ للسَّتر، تأمَّل. لكنْ عليه يلزمُ صحَّةُ الاكتفاء بالسَّتر الحقيقيِّ الشامل للظلمة مع أنَّه غيرُ كافٍ فيها، إلاَّ أنْ يُرادَ بالحقيقيِّ ما كان حكميَّاً أيضاً، ولا يُسلَّمُ أنَّه إذا سترَها في الظلمةِ بثوبٍ كان ساتراً به حقيقةً وحكماً؛ إذ الحقيقيُّ ـ أي: الحسِّيُّ ـ حاصلٌ بالظلمة، وإنما تحقَّقَ به الحكميُّ فقط لأنَّه غيرُ مستورٍ بها في حكم الشَّرع وإنْ كان مستوراً بها حقيقةً، أي: حِسَّاً، تأمَّل.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢٠٩ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٣.

(٣) "القاموس": مادة((زيق)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٣٧/أ.

لا يصفُ ما تحته، ولا يضرُّ التصاقُهُ وتشكُّلُه.....

ابن الأكوعِ" قال: قلت: يا رسول الله، أصلِّي في قميصٍ واحدٍ؟ فقال:((زُرَّهُ عليك ولو بشوكةٍ)))[1]، "بحر"[2].

ومُفادُه الوجوبُ المستلزِمُ تركُه للكراهة، ولا ينافيه ما مرَّ[3] من نصِّهما على أنَّها [١/ق٣١٧/أ] لا تفسُدُ، فكان هذا هو المختارَ كما في "شرح المنية"[4]، وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[5].

[٣٦١٨] (قولُهُ: لا يَصِفُ ما تحته) بأنْ لا يُرى منه لونُ البشرة احترازاً عن الرَّقيق ونحوِ الزجاج.

[٣٦١٩] (قولُهُ: ولا يضرُّ التصاقُهُ) أي: بالألية مثلاً، وقولُهُ: ((وتشَكُّله)) من عطفِ المسبَّبِ على السبب، وعبارةُ "شرح المنية"[6]: ((أمَّا لو كان غليظاً لا يُرى منه لونُ البشرة، إلاَّ أنَّه التصَقَ بالعضوِ وتشكَّلَ بشكلِهِ، فصار شكلُ العضو مرئيًّا فينبغي أنْ لا يمنعَ جوازَ الصلاة لحصولِ الستر)) اهـ. ١/٢٧٤

---

(١) أخرجه البخاريّ تعليقاً ١/٤٦٥ كتاب الصلاة ـ باب وجوب الصلاة في الثياب، وقال: في إسناده نظر، وأحمد ٤/٤٩ـ٥٤، وأبو داود(٦٣٢) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يصلي في قميص واحد، والنَّسائيّ ٢/٧٠ كتاب القبلة ـ باب الصلاة في الثوب الواحد، والشافعي في "مسنده" ١/٦٣ـ٦٤ كتاب الصلاة ـ الباب الثالث في شروط الصلاة، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٣٨٠ كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الثوب الواحد، وابن خزيمة (٧٧٧) (٧٧٨) كتاب الصلاة ـ باب الأمر بزَرِّ القميص والجبة إذا صلَّى المصلي في أحدهما لا ثوب عليه غيره، وابن حبان في "صحيحه" (٢٢٩٤)، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٥٠ كتاب الصلاة، وقال: هذا حديث مديني صحيح، ووافقه الذهبي، والبغوي في "شرح السنة"(٥١٧) كلُّهم من حديث سلمة بن الأكوع رضي الله عنه.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٣.

(٣) المقولة [٣٦١٥] قوله: ((به يفتى)).

(٤) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٠ـ.

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٣.

(٦) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٤ـ.

ولو حريراً، أو طيناً يبقى إلى تمام صلاته، أو ماءً كدراً لا صافياً إنْ وُجِدَ غيره،....

قال "ط"[١]: ((وانظرْ هل يحرُمُ النظرُ إلى ذلك المتشكِّلِ مطلقاً، أوحيث وُجِدت الشهوةُ؟)) اهـ.

قلت: سنتكلَّمُ على ذلك في كتابِ الحظر[٢]، والذي يظهرُ من كلامهم هناك هو الأوَّلُ.

[٣٦٢٠] (قولُهُ: ولو حريراً)[٣] تعميمٌ للساتر، قال في "الإمداد"[٤]: ((لأنَّ فرض السَّتر أقوى من منعِ لبسِ الحرير في هذه الحالةِ)).

[٣٦٢١] (قولُهُ: أو ماءً كَدِراً) أي: بحيث لا تُرى منه العورةُ.

[٣٦٢٢] (قولُهُ: إنْ وُجِدَ غيرُه) قيدٌ في عدمِ إجزاء السَّتر بالصَّافي، ومفهومه: أنَّه إنْ لم يجدْ غيرَهُ وجَبَ السترُ به، وكأنَّه لأنَّ فيه تقليلَ الانكشاف. اهـ "ح"[٥].

قلت: ومفهومُهُ أيضاً ـ كما اقتضاه سياقُ الكلام في عادِمِ السَّاتر ـ أنَّه لا يجوزُ في الماء الكدِرِ إذا وجَدَ ساتراً، مع أنَّ كلام "السِّراج" و"البحر" يفيدُ الجواز مطلقاً، ثم رأيتُ صاحب "النهر"[٦]

(قولُهُ: والذي يظهرُ من كلامهم إلخ) سيأتي في كتاب الحظر ما يدلُّ على خلافه فانظره.

(قولُهُ: ومفهومُهُ أيضاً كما اقتضاه سياقُ الكلام في عادِمِ السَّاتر أنَّه لا يجوزُ في الماء الكَدِرِ) غيرُ مسلَّمٍ، فإنَّ غاية ما يفيدُهُ كلامُهُ تعميمُ السَّاتر للماء الكدر، تأمَّل. فإنَّ سياق كلامه في عادِمِ السَّاتر الشاملِ للماء الكدر ونحوه.

(قولُهُ: مع أنَّ كلام "السِّراج" و"البحر" يفيدُ الجوازَ مطلقاً) عبارة "البحر" عند قول "الكنز": وسترُ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٢.

(٢) المقولة [٣٣٠٠١] قوله:((وهي غير بادية)). والمقولة [٣٣٠٦٠] قوله:((النظر إلى ملاءة الأجنبية بشهوة حرام)).

(٣) في "د" زيادة:((قال في "القنية": عُرْيان معه ثوبُ ديباجٍ وثوبُ كرباسٍ فيه أكثرُ من قدر الدرهم دمٌ يفترض عليه أن يصلي في ثوب الديباج انتهى. يعني لأنَّ الصلاة في الحرير مكروهةٌ للرجال بخلاف الصلاة في الثوب النَّجِس فإنَّها غير صحيحة، لكن الظاهر أنَّ الكراهة هنا ترتفع لكونه مضطراً إلى الصلاة فيه، حموي)).

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في متعلقات الشروط ق١٢٥/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

.....

صرَّحَ بذلك حيث قال: ((إنَّ الفرق بين الصافي وغيره يُؤذِنُ بأنَّ له ثوباً؛ إذ العادِمُ له يستوي في حقِّه الصافي وغيرُه)) اهـ.

لكنَّ قوله: ((يستوي فيه الصافي وغيرُهُ)) فيه نظرٌ؛ لأنَّه إذا جازَ السَّترُ بالماء الكدِرِ مع القدرة على ساترٍ غيرِهِ صار ساتراً حقيقةً، فيتعيَّنُ عند العجز عن ساترٍ غيرِهِ؛ لأنَّ الماء الصافيَ غيرُ ساترٍ، وإلاَّ لجاز عند عدمِ العجز.

هذا، وذكَرَ في "البحر"[1]: ((أنَّه لا يصحُّ تصويرُ الصلاة في الماء إلاَّ في صلاةِ الجنازة))، وعلَّلَهُ في "النهر"[2]: ((بأنَّه إذا كان له ثوبٌ وصلَّى في الماء الكدرِ لا يجوزُ له الإيماءُ للفرض))، أي: لقدرتِهِ على أنْ يصلِّيَ خارجَ الماء بالثوب بركوعٍ وسجودٍ، لكنْ قال الشيخ "إسماعيل"[3]: ((ولي في الكلامين نظرٌ؛ لإمكانِ تصويرِ ركوعه وسجوده في الماءِ الكدِرِ، بحيث لا يظهرُ من بدنه شيءٌ إذا سدَّ مَنافذَهُ، بل ما يفعلُهُ الغطَّاس في استخراجِ الغريق أبلغُ [١/ق٣١٧/ب] من ذلك)) اهـ.

أقولُ: إنْ فُرِضَ إمكانُ ذلك فقد يقال: لا يبقى ذلك ساتراً؛ لأنَّه حين سجوده وارتفاعِ الماء

العورة : ((ولو صلَّى في الماءِ عُرياناً إنْ كان كَدِراً صحَّتْ صلاته، وإن كان صافياً يمكنُ رؤية عورته منه لا تصحُّ، كذا في "السِّراج"، وصورةُ الصلاة في الماء الصلاةُ في الجنازة، وإلاَّ فلا يصحُّ التصوير)) اهـ. وقال في "النهر": ((أقول: وإنما لم يصحَّ في غيرها لأنَّ الفرق بين الصافي وغيره يُؤذِنُ بأنَّ له ثوباً؛ إذ العادمُ له يستوي في حقِّهِ الصافي وغيرُهُ، وحينئذٍ فلا يجوزُ له الإيماءُ بالفرض)) اهـ، وبهذا تصحُّ عبارته.

(قولُهُ: ولي في الكلامين نظرٌ) أي: في كلامِ "البحر" وتعليلِ "النهر" له.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٣.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٦٢/ب.

وهل تكفيه الظُّلمةُ؟.....

فوقَهُ لا يصيرُ مستوراً، ويصيرُ كما لو صلَّى عُرياناً تحتَ خيمةٍ مستورةِ الجوانبِ كلِّها، أو في مكانٍ مظلمٍ، أو كما لو دخَلَ في كيسٍ مثلاً وصلَّى فيه فإنَّ الظاهر أنَّه لا تصحُّ صلاته، بخلاف ما لو أخرَجَ رأسَهُ من الكيسِ وصلَّى؛ لأنَّه يصيرُ مستوراً كما لو وقَفَ في الماءِ الكدر ورأسُهُ خارجٌ وصلَّى على الجنازة، ثم رأيتُ في "الحاوي الزاهديِّ"[1] من كتاب الكراهية والاستحسان ما نصُّهُ: ((والمريضُ إذا لم يُخرِجْ رأسَهُ من اللِّحاف لا تجوزُ صلاتُه؛ لأنَّه كالعاري)) اهـ. أي: إذا صلَّى تحت اللِّحاف وهو مكشوفُ العورة بالإيماء لا تصحُّ؛ لأنَّه غيرُ مستورِ العورةِ، وهذا يؤيِّدُ ما بحثناه في مسألةِ الكيس، ولله الحمد.

والحاصلُ: أنَّ الشرط هو سترُ عورةِ المصلِّي لا سترُ ذاتِ المصلِّي، فمَن اختفى في خلوةٍ أو ظلمةٍ أو خيمةٍ وهو عُريانٌ فذاتُهُ مستورةٌ، وعورتُهُ مكشوفةٌ، وذلك لا يسمَّى ساتراً، ومثلُهُ لو غطَسَ في ماءٍ كدرٍ، فتأمَّلْ.

[٣٦٢٣] (قولُهُ: وهل تكفيه الظُّلمةُ إلخ) لا يظهرُ لهذا الكلامِ ثمرةٌ؛ لأنَّه حيث فَقَدَ السَّاترَ صلَّى كيف كان، أي: في ظلمةٍ أو في ضوءٍ، ولعلَّ مراده ما ذكَرَهُ في "البحر"[2]، وعبارتُهُ: ((والأفضلُ[3] أنْ يصلِّيَ قاعداً ببيتٍ أو صحراءَ في ليلٍ أو نهارٍ))، قال: ((ومن المشايخِ مَنْ خصَّهُ بالنهار، أمَّا باللَّيل فيصلِّي قائماً؛ لأنَّ ظلمة اللَّيل تسترُ عورته، و رُدَّ بأنَّه لا عبرةَ بها، و رُدَّ[4] بالفرق بين حالةِ الاختيار والاضطرار)). اهـ "ط"[5].

---

(١) "الحاوي": لأبي الرجاء مختار بن محمود بن محمد، نجم الدين الزاهديّ الغَزْميني الخوارزميّ (ت٦٥٨هـ). ("كشف الظنون" ٦٢٨/١، "الفوائد البهية" صـ٢١٢ـ، "هدية العارفين"٤٢٣/٢).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٩/١ بتصرف.

(٣) عبارة "البحر": ((هو الصحيح)) بدل ((والأفضل)).

(٤) الرد الأول لـ"الذخيرة"، والرد الثاني لصاحب "شرح المنية"، كما في "البحر".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٩٢/١.

في "مجمع الأنهر" بحثاً:((نعم في الاضطرارِ لا الاختيارِ)) (يصلِّي قاعداً) كما في الصلاة، وقيل: مادًّا رجليه (موميًا بركوعٍ وسجودٍ وهو أفضلُ من صلاته) قاعداً يركعُ ويسجُدُ.....

[٣٦٢٤] (قولُهُ: في "مجمع الأنهر")[١] هو "شرح الملتقى" لـ "شيخي زاده"، "ح"[٢].

[٣٦٢٥] (قولُهُ: كما في الصلاة) كذا قاله في "منية المصلِّي"[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((فعليه يختلفُ في الرَّجُلِ والمرأة، فهو يفترشُ، وهي تتورَّكُ)).

[٣٦٢٦] (قولُهُ: وقيل: مادًّا رِجْليه) أي: ويضعُ يديه على عورته الغليظةِ، والأوَّلُ أَولى؛ لأنَّه أكثرُ ستراً مع ما في هذا من مدِّ الرِّجْلين إلى القبلة، "بحر"[٥] و"حلبة"[٦]. لكنْ في "شرح المنية الكبير"[٧]: ((أنَّ الثانيَ أَولى لزيادةِ السَّتر فيه، وهو المذكورُ في شروح "الهداية"[٨] وغيرها)) اهـ.

قلت: وهو الصوابُ؛ لأنَّ مَنْ جعَلَ [١/ق٣١٨/أ] مقعدتَهُ على رِجْليه كما في تشهُّدِ

(قولُهُ: أي: ويضعُ يديه على عورتِهِ إلخ) أي: في الصُّورتين.

(قولُهُ: قلت: وهو الصوابُ؛ لأنَّ مَن جعَلَ مقعدتَهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ لو قعَدَ كالصلاة يسترُ أطرافَ فخذيه بساقيه أكثرَ مما لو مَدَّ رجليه، فإنَّ المستتر في المدِّ شيءٌ قليلٌ مع تباعُدِ بعض أطرافهما عن الأرض

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٨٣ بتصرف، لعبد الرحمن بن محمد بن سليمان المعروف بشيخي زاده، ويقال له: الداماد الكليبوليّ(ت١٠٧٨هـ) شرح "ملتقى الأبحر" لإبراهيم بن محمد الحلبي القسطنطينيّ (ت٩٥٦هـ). ("كشف الظنون"٢/١٨١٤-١٨١٥،"الكواكب السائرة"٢/٧٧،"الشقائق النعمانية"صـ٢٩٥ـ،"هدية العارفين"١/٥٤٩،"الأعلام" ٣/٣٣٢)

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/أ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٩ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠ نقلاً عن "الذخيرة".

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٢/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٩ـ باختصار يسير.

(٨) "انظر "الفتح"و"الكفاية"و"العناية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة التي تتقدمها ١/٢٣١ـ٢٣٢، و"البناية" ٢/١٥٤، ونقله في "الفتح" عن "المجتبى"، وفي "الكفاية" عن "البحر المحيط"، وفي "البناية" عن ركن الإسلام على السغدي.

و(قائماً) بإيماءٍ أو (بركوعٍ وسجودٍ).....

الصلاة تظهرُ عورتُهُ الغليظة حالةَ الإيماء للرُّكوع والسُّجود أكثرَ ممن جعَلَ مقعدته على الأرض كما هو محسوسٌ مشاهَدٌ، ولو جلَسَ متربِّعاً يظهرُ منه القُبُلُ، فلذا اغتفروا مدَّ رِجْليه نحوَ القبلة، فلا جرَمَ أنَّه مشَى عليه شرَّاح "الهداية" وغيرُهم كصاحب "الذخيرة" و"السِّراج"[(١)] و"الدرر"[(٢)] و"التبيين"[(٣)] و"نور الإيضاح"[(٤)]، والخلافُ في الأولويَّةِ كما لا يخفى، ونبَّهَ عليه في "النهر"[(٥)].

[٣٦٢٧] (قولُهُ: وقائماً بإيماءٍ) كذا في "القُهُستانيِّ"[(٦)] عن "الزاهديِّ"، ونقَلَهُ في "البحر"[(٧)] عن "ملتقى البحار"[(٨)] وقال: ((وظاهرُ "الهداية"[(٩)] أنَّه لا يجوزُ))، ثم ذكَرَ[(١٠)] بعد نحوِ ورقةٍ بحثاً رجَّحَ

لتقوُّسِهما، بخلاف ما لو جلَسَ كالصلاة فإنَّه يستترُ أغلبُ فخذيه مما يلي الأرضَ بساقيه، ولا تظهرُ عورته الغليظة حالةَ الإيماء إلاَّ إذا بالَغَ فيه ولا داعيَ للمبالغة، وإذا جلَسَ متربِّعاً ما ظهَرَ من قُبُلِهِ يسترُهُ بوضع يديه عليه، فينبغي أنْ يكون أفضلَ من مدِّ رجليه لِما فيه من مدِّهما للقبلةِ بلا داعٍ، تأمَّل.

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤١/أ.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٥٨.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٩.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في متعلقات الشروط صـ١١٠ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٠/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ١/٨٢.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٨.

(٨) اسم لكتابين من كتب المذهب أحدهما "ملتقى البحار": لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن إلياس،شمس الدين القُوْنَويّ الدمشقيّ(ت٧٨٨هـ).والثاني:"ملتقى البحار من منتقى الأخبار" لأبي المفاخر محمد بن محمود بن محمد، تاج الدين السَّديديّ الزوزنيّ (كان حياً سنة ٦٩٩هـ) شرح "منظومة النسفي" في الخلاف، ولم يتبين لنا المرادُ منهما عند الإطلاق. ("كشف الظنون" ٢/١٨١٦، ١٨٦٨، "تاج التراجم" صـ٢٣٧ـ، "هدية العارفين" ٢/١٤٠، ١٧٢، "معجم المؤلفين" ٣/٧٠٦).

(٩) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة التي تتقدمها ١/٤٤.

(١٠) أي: صاحب "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠.

لأنَّ السَّتر أهمُّ من أداء الأركان.....

به ما في "الهداية"، والبحثُ مأخوذٌ من "الحلبة"[١] فراجعه، وقال في "البحر"[٢] أيضاً: ((وينبغي أنْ يكون هذا دونَ الرابع في الفضل ـ أي: دونَ القيام بركوعٍ وسجودٍ ـ للاختلافِ في صحَّتِهِ وإنْ كان سترُ العورة في الرابع أكثرَ)) اهـ.

قلت: فكان الأَولى لـ "الشارح" تأخيرَهُ عن الرابع ليكونَ الذِّكْرُ في الأربعةِ على وَفْقِ الترتيب في الأفضليَّة.

[٣٦٢٨] (قولُهُ: لأنَّ السَّتر أهمُّ إلخ) أي: لأنَّه فرضٌ في الصلاة وخارجَها، والأركانُ فرائضُ الصلاة لا غير، وقد أتى ببدلِها، وإنما جاز القيامُ لأنَّه وإنْ تركَ فرضَ السَّتر فقد كمَّلَ الأركانَ الثلاثة، "بدائع"[٣]. وأراد بالأركانِ الثلاثةِ القيامَ والركوعَ والسجود. ٢٧٥/١

(قولُهُ: وقال في "البحر" أيضاً: وينبغي أنْ يكون هذا إلخ) عبارتُهُ عند قول "الكنز": وخُيِّرَ إنْ طَهُرَ أقلُّ من ربعه :((يعني: بين أنْ يصلِّيَ فيه، وهو الأفضلُ لِما فيه من الإتيانِ بالرُّكوع والسجود وستر العورة، وبين أن يصلِّيَ عُرياناً قاعداً يُومِئُ بالركوع والسجود، وهو يلي الأوَّلَ في الفضل لِما فيه من سترِ العورة الغليظة، وبين أن يصلِّيَ قائماً عُرياناً يركعُ ويسجد وهو دونهما في الفضل، وفي "ملتقى البحار": إنْ شاء صلَّى عُرياناً بالركوع والسجود أو مُومِياً بهما إمَّا قاعداً وإمَّا قائماً، فهذا نصٌّ على جوازِ الإيماء قائماً، وظاهرُ "الهداية" أنَّه لا يجوزُ، وعلى الأوَّلِ المخيَّرُ فيه أربعةُ أشياء، وينبغي أنْ يكون الرابعُ دون الثالث في الفضل وإنْ كان سترُ العورة فيه أكثرَ للاختلاف في صحَّتِهِ، وهذا كلُّهُ عندهما، وعند "محمَّدٍ" ليس بمخيَّرٍ، ولا يجوزُ صلاته إلاَّ في الثوب؛ لأنَّ خطاب التطهير سقَطَ عنه لعجزِهِ، ولم يسقط عنه خطابُ الستر لقدرته عليه، فصار كالطاهر في حقِّهِ، ولهما أنَّ المأمور به هو السَّترُ بالطاهر، فإذا لم يقدر عليه سقَطَ فيميلُ إلى أيِّهما شاء)) اهـ.

---

(١)"الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: شروط الصلاة ١/ق ٣٥١/ب ـ ق٣٥٤/أ.

(٢)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٨٨/١ بتصرف.

(٣)"البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١٤١/١ بتصرف.

(ولو أُبِيْحَ له ثوبٌ) ولو بإعارةٍ (ثبَتَتْ قدرتُهُ) هو الأصحُّ، ولو وُعِدَ به يَنتظِرُ ما لم يَخَفْ فوتَ الوقت، هو الأظهرُ.....

وظاهرُهُ: أنَّه لا يجوزُ الإيماءُ قائماً؛ لأنَّ فيه تركَ فرضِ السَّتر بلا تكميلٍ للثلاثة، ومن هنا نشأ ترجيحُ صاحب "البحر" و"الحلبة" لظاهرِ ما مرَّ[1] عن "الهداية".

[٣٦٢٩] (قولُهُ: ولو أبيحَ له ثوبٌ إلخ) في "التاترخانيَّة"[2]: ((ولو كان بحضرته مَنْ له ثوبٌ يسألُهُ، فإنْ لم يعطِهِ صلَّى عُرياناً، ولو وجَدَ في خلالِ صلاته ثوباً استقبَلَ)) اهـ.

وظاهرُهُ لزومُ السؤال، لكنْ ينبغي تقييدُهُ بما إذا غلَبَ على ظنِّهِ عدمُ المنع كما في المتيمِّم.

[٣٦٣٠] (قولُهُ: هو الأظهرُ) كذا في "شرح المنية الصغير"[3]، وقدَّمنا[4] في التيمُّمِ عن "الفتح" وغيره: ((أنَّه لو وُعِدَ بدلوٍ أو ثوبٍ يستحبُّ له التأخيرُ ما لم يخفْ فوتَ الوقت عنده، وعندهما يجبُ وإنْ خاف فوتَهُ كما لو وُعِدَ بالماء فإنَّه ينتظرُ اتِّفاقاً))، وقدَّمنا[4] أنَّ ظاهر كلامهم ترجيحُ قول "الإمام"، وبه جزَمَ في "المنية"[5]، وتقدَّمَ[6] أيضاً أنَّه يُندَبُ لراجي الماءِ أنْ يؤخِّرَ إلى آخرِ [١/ق٣١٨/ب] الوقت المستحبِّ.

(قولُهُ: فإنَّه ينتظرُ اتِّفاقاً) أي: فإنَّه ينتظرُ وإنْ خرَجَ الوقتُ كما تقدَّمَ في التيمُّم، والذي تقدَّمَ في التيمُّم أنَّ عندهما يجبُ الانتظار لو أمَرَهُ به في الدَّلو والرِّشاء والثوب والماء وإنْ خاف فوتَ الوقت، وعنده لا يجبُ، بل يُستحَبُّ في الكلِّ إلاَّ في الماء فيجبُ وإنْ خرج الوقت.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤١٦ نقلاً عن "السراجية".

(٣) "شرح المنية الصغير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ١٢٢ـ.

(٤) المقولة [٢٢٢٨] قوله: ((وكذا الانتظار)).

(٥) "انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٠ـ.

(٦) ٢/١٣٠ "در".

كراجي ماءٍ وثوبٍ وطهارةِ مكان، وهل يلزمُهُ الشراءُ بثمنِ مثلِهِ؟ ينبغي ذلك (ولـو وجَدَ ما) أي: ساتراً (كلُّهُ نجسٌ) ليس بأصليٍّ كجلدِ ميتةٍ لم يُدبَغْ.....

[٣٦٣١] (قولُهُ: كراجي ماءٍ) أي: كمَنْ رجى حصولَ الماء، فإنَّه يُندَبُ له أنْ يؤخِّـرَ إلى آخرِ الوقت المستحبِّ كما مرَّ[١] في التيمُّمِ، وهذا تنظيرٌ لا قياسٌ حتَّى يردَ أنَّ الظاهر قياسُ مسألة الثوبِ على الماء الموعودِ، فيجبُ الانتظارُ وإنْ فات الوقتُ، فافهم.

[٣٦٣٢] (قولُهُ: وثوبٍ ومكانٍ)[٢] فإنَّه إذا رجا وجودَ الثوب يؤخِّرُ ما لم يخفْ فـوتَ الوقـت كطهارة المكان، "قنية"[٣]. أي: كما إذا كـان محبوسـاً مثـلاً في مكـانٍ نجسٍ، ويرجـو رجـاءً قويّـاً الخروجَ منه، فإنَّه يؤخِّرُ ما لم يخف الفوتَ.

والظاهرُ: أنَّ هذا التأخيرَ مستحبٌّ أيضاً كنظائره المارَّةِ.

[٣٦٣٣] (قولُهُ: ينبغي ذلك) أي: قياساً على الماء، والبحثُ لـ "البحر"[٤]، وتبِعَـهُ في "النهـر"[٥] وقال: ((ولم يذكروه)).

وأقولُ: قدَّمنا[٦] المسألةَ منقولةً عن "السِّراج"، وأنَّ فيها قولين، وفي تيمُّمِ "مواهب الرحمـن": ((ويجبُ أنْ يشتريَ الماءَ والثوبَ بمثلِ الثمن إنْ فضَـلَ عـن نفقتـه، لا بزيـادةِ غَبْـنٍ فـاحشٍ))، ولله الحمد.

[٣٦٣٤] (قولُهُ: ليس بأصليٍّ إلخ) أي: ليس بأصليِّ النجاسـةِ، وإنمـا المـرادُ مـا نجاسـتُهُ عارضـةٌ كالبولِ والدم كما في "النهر"[٧]، لكنْ في كـونِ جلـد الميتة نَجِسَ الأصلِ نظرٌ؛ لأنَّ نجاسته

(قولُهُ: لكنْ في كونِ جلد الميتة نَجِسَ الأصل نظرٌ) قد يقال: هـو تمثيلٌ للنفي لا للمنفيِّ، وتمثيلُ المنفيِّ

---

(١) ٢/١٣٠ "در".

(٢) قوله: ((ومكان)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((وطهارة مكان)) وهو أظهر، تأمل. اهـ مصححه.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب ستر العورة ق١٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

(٦) المقولة [٢٢٢١] قوله: ((في ذلك المكان)).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

(فإنَّه لا يستُرُ به فيها) اتِّفاقاً، بل خارجَها، ذكَرَهُ "الواني" (أو أقلُّ من ربعِهِ طاهرٌ نُدِبَ صلاتُهُ فيه) وجازَ الإيماءُ كما مرَّ، وحتَّمَ "محمَّدٌ" لبسَهُ، واستحسَنَهُ في "الأسرار"، وبه قالت "الثلاثةُ" (ولو) كان (ربعُهُ طاهراً صلَّى فيه حتماً) إذ الربعُ كالكلِّ،.....

عارضةٌ بالموت، تأمَّلْ.

[٣٦٣٥] (قولُهُ: فإنَّه لا يستُرُ به فيها) لأنَّ نجاسته أغلظُ لعدمِ زوالها بالماء، "بحر"[١].

[٣٦٣٦] (قولُهُ: بل خارجَها) ظاهرُهُ وجوبُ السَّتر به حيث لم يجدْ غيره، وقد مرَّ أوَّلَ الباب[٢] أنَّ له لُبْسَ ثوبٍ نجسٍ في غيرِ صلاةٍ.

[٣٦٣٧] (قولُهُ: نُدِبَ صلاتُهُ فيه) أي: بالقيامِ والرُّكوعِ والسجود، "ح"[٣].

[٣٦٣٨] (قولُهُ: وجازَ الإيماءُ كما مرَّ)[٤] أي: عارياً، بأنْ فعَلَ إحدى الصُّورِ الأربعِ السابقة، ولو قال: وجاز أنْ يفعلَ كما مرَّ لكان أَولى، "ط"[٥]. أي: لأنَّ بعض تلك الصُّورِ لا إيماءَ فيها.

[٣٦٣٩] (قولُهُ: واستحسنَهُ في "الأسرار") لكنْ نازَعَهُ في "الفتح"[٦].

[٣٦٤٠] (قولُهُ: إذ الربعُ كالكلِّ) أي: يقومُ مَقامه في مواضعَ كما في حلقِ المحرمِ ربعَ رأسه، وكما في كشف العورة.

إنما هو بجلدِ الخنزير، ثمَّ رأيتُ "السنديَّ" ذكر ما نصُّهُ:((فإنَّ نجاسته ليست بأصليَّةٍ بل عارضةٌ بالموت)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٩ بتصرف.

(٢) صـ١٢ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/أ.

(٤) صـ٣٧ـ٣٨ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٢.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٠.

وهذا إذا لم يَجِدْ ما يزيلُ به النجاسة أو يقلِّلُها، فيتحتَّمُ لبسُ أقلِّ ثوبيه نجاسةً، والضابطُ أنَّ مَن ابتُلِيَ ببليَّتين فإنْ تساويا خُيِّرَ، وإنِ اختلفا.....

[٣٦٤١] (قولُهُ: وهذا إذا لم يجدْ إلخ) فإنْ وجَدَ في الصورتين وجَبَ استعمالُه كما في "البحر"[(١)].

[٣٦٤٢] (قولُهُ: فيتحتَّمُ لبسُ أقلِّ ثوبيه نجاسةً) تبِعَ فيه صاحبَ "النهر"[(٢)]، وليس على إطلاقه لِما في "الحلبة"[(٣)]: ((إنْ كانت النجاسةُ في كلٍّ منهما غليظةً فقالوا: إنْ لم تبلغْ في كلٍّ منهما الربعَ تخيَّرَ، والمستحبُّ الصلاةُ في أقلِّهما نجاسةً، وإنْ بلغتِ الربعَ [١/ق٣١٩/أ] في أحدهما فقط تعيَّنَ الآخرُ، وإنْ زاد عليه في كلٍّ منهما ولم تبلغْ ثلاثةَ أرباعٍ تخيَّرَ، وإنْ بلَغَتْها في أحدهما واستوعبت الآخرَ تعيَّنَ ما ربعُهُ طاهرٌ، وإنْ كانت النجاسةُ خفيفةً لم أره، ومقتضى التخريجِ على ما مرَّ أنْ يتخيَّرَ ما لم تزدْ في أحدهما على ثلاثةِ أرباعه أو تستوعبْهُ، وإلاَّ تعيَّنَ ما ربعُهُ فصاعداً طاهرٌ)) اهـ. وذكَرَ نحوَهُ "ح"[(٤)] عن "الهنديَّة"[(٥)] و"الزيلعيِّ"[(٦)] و "الخلاصة"[(٧)].

[٣٦٤٣] (قولُهُ: ببليَّتين) أي: بفعلِ إحداهما غيرَ عينٍ، لا بفعلِهما معاً.

[٣٦٤٤] (قولُهُ: فإنْ تساويا) أي: من حيث المنعُ من الصلاة بلا مرجِّحٍ معتبرٍ وإنْ لم يستويا في قدْرِ النجاسة، وقولُهُ: ((أو اختلفا)) أي: بأنْ كان ما في أحدهما مانعاً دونَ ما في الآخرِ، أو كان ما في كلٍّ منهما مانعاً، لكنْ وُجِدَ في أحدهما مرجِّحٌ يقيمُهُ مُقامَ الكلِّ كطهارة الربع أو نجاستِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٨٨.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/أ.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ طهارة ما يستر به العورة ١/٦٠ نقلاً عن "التبيين" و"الخلاصة".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٨.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع في طهارة الثوب والمكان ق٢٥/ب.

اختارَ الأخفَّ.

(ولو وجَدَت) الحرَّةُ البالغةُ (ساتراً يستُرُ بدنَها مع ربع رأسها يجبُ سترُهما)، فلو تركَتْ سترَ رأسها أعادَتْ بخلاف المراهقة؛ لأنَّه لَمَّا سقَطَ بعُذرِ الرِّقِّ فبعُذرِ الصِّبا أَولى (ولو) كان يستُرُ (أقلَّ من ربع الرأس.....

وبهذا التقريرِ ينطبقُ الضابط على ما ذكرناه من الفروع[1]، فإذا كانت النجاسةُ في كلٍّ منهما أكثرَ من قدْرِ الدرهم، لكنْ لم تبلغِ الربعَ تخيَّرَ وإنْ كانت في أحدهما أكثرَ من الآخرِ لتساويهما في المنع بلا مرجِّحٍ، بخلاف ما إذا بلغتْ ربعَ أحدهما لترجُّحِه بإقامتهم الربعَ مُقامَ الكلِّ، وتقريرُ الباقي ظاهرٌ مما قلنا، فافهم.

[٣٦٤٥] (قولُهُ: اختارَ الأخفَّ) نظيرُهُ: جَريحٌ لو سجَدَ سالَ جرحُهُ وإلاَّ لا فإنَّه يصلِّي قاعداً مُومياً؛ لأنَّ ترك السجود أهونُ من الصلاة مع الحدثِ لجواز تركِهِ اختياراً في التنفُّلِ على الدابَّة، "زيلعي"[2].

[٣٦٤٦] (قولُهُ: لأنَّه لَمَّا سقَطَ إلخ) الأَولى التعليلُ بقوله عليه الصلاة والسلام:((لا تصلِّي حائضٌ بغيرِ قناعٍ))[3]، لأنَّ تعليله يُفهِمُ أنَّ كلَّ ما سقَطَ ستره بعذرِ الرقِّ كالكتفين والسَّاقين

---

(١) المقولة [٣٦٤٢] قوله: ((فيتحتم لبس أقل ثوبيه نجاسةً)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٩٨/١ بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ١٥٠/٦ و٢١٨ و٢٥٩، وأبو داود(٦٤١) كتاب الصلاة ـ باب: المرأة تصلي بغير خمار، والترمذيّ(٣٧٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء: لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار، وقال: حديث عائشة حديث حسن، وابن ماجه(٦٥٥) كتاب الطهارة ـ باب إذا حاضت الجارية لم تصلِّ إلاَّ بخمار، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٣٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما تصلي فيه المرأة من الثياب، وابن خزيمة (٧٧٥) كتاب الصلاة ـ باب نفي قبول صلاة الحرَّة المُدْرِكة بغير خمار، وابن حبان (١٧١١) (١٧١٢) كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة، والبغوي في "شرح السنة" (٥٢٧)، والحاكم في "المستدرك" ٢٥١/١ كتاب الصلاة ـ باب لا تقبل صلاة حائض إلا بخمار، وقال:هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرِّجاه، ووافقه الذهبي، كلُّهم رووه من حديث عائشة رضي الله عنها أنَّ رسول اللهﷺ قال:((لا يَقْبَلُ اللهُ صَلاةَ حَائِضٍ إلاَّ بِخِمَارٍ))، وفي الباب عن عبد الله بن عَمْرٍو، والحسن رضي الله عنهما.

لا) يجبُ، بل يُندَبُ، لكنَّ قوله (ولو وجَدَ) المكلَّفُ (ما يستُرُ به بعضَ العورة وجَبَ استعماله) ذكَرَهُ "الكمال"، زاد "الحلبيُّ":((وإنْ قلَّ)) يقتضي وجوبَهُ مطلقاً،.....

يسقُطُ بالصِّبا، وليس كذلك، أفاده "ح"[1]، تأمَّلْ.

وفي "أحكام الصغار"[2] لـ "الأستروشنيِّ": ((وجوازُ صلاةِ الصغيرة بغيرِ قناعٍ استحسانٌ؛ لأنَّه لا خطابَ مع الصِّبا، والأحسنُ أنْ تصلِّيَ بقناعٍ؛ لأنَّها إنما تُؤمَرُ بالصلاة للتعوُّدِ، فتُؤمَرُ على وجهٍ يجوزُ أداؤها بعد البلوغ))، ثم قال: ((المراهقةُ إذا صلَّتْ بغيرِ قناعٍ لا تؤمرُ بالإعادة استحساناً، وإنْ صلَّتْ بغير وضوءٍ تؤمرُ، ولو صلَّتْ عريانةً تعيدُ، وفي كلِّ موضعٍ تعيدُ البالغةُ الصلاةَ فهي تعيدُ على سبيل الاعتياد)) اهـ.

٢٧٦/١ [٣٦٤٧] (قولُهُ: لا يجبُ) لأنَّ ما دون الربعِ لا يُعطَى له حكمُ الكلِّ، والسترُ أفضلُ تقليلاً للانكشاف، "زيلعي"[3]. ومثلُهُ [١/ق٣١٩/ب] في "الحلبة"[4] عن "المحيط" و"الخلاصة"[5] و"الكافي"[6].

[٣٦٤٨] (قولُهُ: زاد "الحلبيُّ") أي: في "شرحه الصغير"[7]، "ح"[8].

[٣٦٤٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان يسترُ الربعَ أو الأقلَّ، "ط"[9].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/أ.

(٢) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ـ المسألة /١٨/ ١/٣٨ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٨.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٣/ب.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس: في ستر العورة ١/ق ٢٤/أ.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطهارة ـ باب شروط الصلاة ١/ق٢٤/أ.

(٧) "شرح المنية الصغير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ١٢١ـ.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/ب.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٣.

فتأمَّل.

(ويستُرُ القُبلَ والدُّبرَ) أوَّلاً ـ (فإنْ وجَدَ ما يستُرُ أحدَهما).....

[٣٦٥٠] (قولُهُ: فتأمَّلْ) أشارَ إلى إمكانِ الجواب بحمْلِ كلام "الكمال" على غيرِ الرأس؛ لأنَّه أخفُّ بدليل صحَّةِ صلاةِ المراهقة مع كشفِ الرأس دون غيره، أفاده "ح"[١].

أقولُ: والأحسنُ الجوابُ بحملِ ((أل)) في ((العورةِ)) على جنسِ الأفراد لا جنسِ الأجزاء، أي: إذا وُجدَ ما يسترُ بعضَ أفراد العورةِ ـ بأنْ كان يسترُ أصغرَها كالقُبل أو الدُّبر دون أكبرها ـ وجَبَ استعمالُهُ بدليلِ قوله بعدَه: ((ويسترُ القُبلَ والدُّبرَ إلخ))، وقولِهِ في "المعراج": ((ولو وجَدَ ما يسترُ به بعضَ العورة سترَ القبلَ والدُّبرَ بالاتِّفاق)) اهـ.

وهو معنى ما في "البحر"[٢] عن "المبتغى": ((إنْ كان عنده قطعةٌ يسترُ بها أصغرَ العورات فسدَتْ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

وحينئذٍ فلا منافاةَ بين كلامهم؛ إذ ليس فيه على هذا الحملِ ما يقتضي وجوبَ سترِ ما دون ربعِ عضوٍ من العورة حتى يخالفَ ما قدَّمناه[٣] عن "الزيلعيِّ" و"المحيط" و"الخلاصة" و"الكافي":

(قولُهُ: والأحسنُ الجوابُ بحمل أل في العورةِ إلخ) وقال "الفتَّال":((يمكن حملُ كلام "الكمال" على العورة الغليظة، فإنَّه يجبُ سترها بالقدْرِ الممكن لا سيَّما ما كان أفحَشَ كالدُّبر، فسترُ بعضها وإنْ قَلَّ واجبٌ في الصلاة وغيرها بخلاف سترِ الرأس، فإنَّ وجوبه في حقِّها فقط حيث بلَغَ الربعَ القائمَ مقام الكلِّ، فإنْ لم يبلغ لا يجبُ استعماله لعدمِ قيامه مقامَ الكلِّ)) اهـ. وقال "الشرنبلاليُّ":((يمكنُ الجمع بحملِ الواجب في كلامه أوَّلاً على اللازم، فلا يفوتُ الجواز بتركِ أقلَّ من ربع الرأس مكشوفاً مع القدرة على سترِهِ لِما أنَّ دون الربع لا يمنعُ كشفُهُ صحَّةَ الصلاة، وبحمل الواجب في كلامه ثانياً على الاصطلاحيِّ، ولا يمنعُهُ قوله: ويسترُ القبلَ والدُّبرَ لإمكانِ حمله على تقديرِ مضافٍ، أي: يسترُ بعضَ القبل والدبر)) اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠.

(٣) المقولة [٣٦٤٧] قوله:((لا يجب)).

قيل: (يستُرُ الدُّبرَ) لأنَّه أفحشُ في الركوع والسجود، وقيل: القُبلَ حكاهما في "البحر" بلا ترجيحٍ، وفي "النهر": ((الظاهرُ أنَّ الخلاف في الأولويَّة))، والتعليلُ يفيدُ أنَّه لو صلَّى بالإيماء تعيَّنَ سترُ القبل ـ ثمَّ فخذَهُ، ثم بطنِ المرأة وظهرِها، ثم الركبةِ، ثم الباقي على السَّواء (وإذا لم يَجِد) المكلَّفُ المسافرُ (ما يزيلُ به نجاسته).....

((من أنَّ ما دون الربعِ لا يُعطَى له حكمُ الكلِّ))، وأمَّا قولُ "الحلبي": ((وإنْ قلَّ)) فيحتاجُ لنقلٍ، وإلاَّ فلا يعارضُ كلامَ أئمَّةِ المذهب، اللهمَّ إلاَّ أنْ يراد: ما يسترُ عضواً كاملاً كالدُّبر مثلاً، وإلاَّ فلو وجَدَتِ المرأةُ ما يسترُ ما بين السرَّة والرُّكبة وعندها خرقةٌ قدْرَ الظُّفر مثلاً يبعُدُ كلَّ البعدِ إلزامُها بالسَّتر بها، هذا ما ظهَرَ لي من فيض الفتَّاح العليم.

[٣٦٥١] (قولُهُ: وقيل: القُبلَ) لأنَّه يَستقبلُ به القبلةَ، ولأنَّه لا يُستَرُ بغيره، والدُّبرُ يُستَرُ بالأليتين، "بحر"[١] عن "السِّراج"[٢].

[٣٦٥٢] (قولُهُ: والتعليلُ) أي: للقولِ الأوَّلِ بأنَّه أفحشُ إلخ، وهو مرادُ صاحب "النهر"[٣] بقوله: ((والتعليلُ الثاني))، لأنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" أوَّلاً ذكَرَهُ في "النهر" ثانياً، فافهم.

[٣٦٥٣] (قولُهُ: بالإيماء) عبارةُ "النهر"[٤]: ((قاعداً بالإيماء)).

[٣٦٥٤] (قولُهُ: تعيَّنَ سترُ القُبل) لعدمِ العلَّة، وهي زيادةُ الفحشِ في الرُّكوع والسُّجود.

أقولُ: وهذا إنما يظهرُ لو قعَدَ متربِّعاً، أمَّا لو قعَدَ مادّاً رِجْليه إلى القبلة، أو قعَدَ كالمتشهِّدِ ـ كما مشى عليه فيما مرَّ[٥] ـ يتعيَّنُ سترُ الدبر؛ لأنَّه [١/ق٣٢٠/أ] يمكنُهُ جعلُ الذَّكر والخصيتين تحت الفخذين، وأمَّا الدبرُ فإنَّه ينكشِفُ حالةَ الإيماء، فيتعيَّنُ سترُهُ، تأمَّلْ.

[٣٦٥٥] (قولُهُ: ثمَّ فخذَهُ) بالنصب عطفاً على قول المتن: ((القبلَ والدُّبرَ))، وعبارةُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ ٢٩٠.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤١/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٩/ب.

(٥) صـ٣٧ـ "در".

أو يقلِّلُها لبُعدِهِ ميلاً أو لعطشٍ (صلَّى معها) أو عارياً.....

"شرح المنية"[١]: ((ويقدِّمُ في السَّتر ما هو أغلظُ كالسَّوءتين، ثم الفخذَ، ثم الرُّكبةَ، وفي المرأةِ بعد الفخذِ البطنَ والظَّهرَ، ثم الرُّكبةَ، ثم الباقيَ على السواء)) اهـ.

وأفادَ بقوله: ((كالسَّوءتين)) أنَّ ستر نحوِ الألية والعانةِ مثلُهما، فيقدَّمُ على الفخذ، فافهم.

[٣٦٥٦] (قولُهُ: أو يُقلِّلُها) كذا في "شرح المنية"[٢]، والظاهرُ تقييدُه بما يقلِّلُها عن الدرهم أو عن ربعِ الثوب، وإلاَّ فلو كانتْ أكثرَ من الدرهم ودونَ الربع، وإذا قلَّلها تبقى أكثرَ من الدرهم لا يجبُ التقليلُ لِما مرَّ[٣] عن "الحلبة" وغيرها: ((من أنَّه لو له ثوبان لم تبلغْ نجاسةُ كلٍّ الربعَ يتخيَّرُ))، فتدبَّرْ.

[٣٦٥٧] (قولُهُ: لبُعدِهِ ميلاً) صرَّحَ به في "السِّراج"[٤]، وأشار به إلى أنَّ عدم الوجود يكونُ حقيقةً وحكماً.

[٣٦٥٨] (قولُهُ: أو لعطشٍ) أي: خوفِهِ حالاً أو مآلاً، على نفسه أو على مَنْ تلزمُهُ مؤنتُه، فإنَّه لا يلزمُهُ إزالةُ تلك النجاسةِ، "شرح المنية"[٥]. ومثلُهُ خوفُ العدوِّ وعدمُ وجودِ ثمنه ونحوُ ذلك كما في "الإحكام"[٦] عن "البِرْجَنديِّ".

[٣٦٥٩] (قولُهُ: صلَّى معها أو عارياً) أي: إنْ كان الطاهرُ أقلَّ من ربعِ الثوب، وإلاَّ تعيَّنتْ صلاتُهُ به كما مرَّ[٧].

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثالث: ستر العورة صـ٢١٦ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٧ـ.

(٣) المقولة [٣٦٤٢] قوله:((فيتحتم لبس أقل ثوبيه نجاسة)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤٠/ب.

(٥) في "م":((شراح "المنية")). انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٧ـ.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٦٢/أ.

(٧) صـ٤٢ـ "در".

(ولا إعادةَ عليه) وينبغي لزومُها لو العجزُ عن مزيلٍ وساترٍ[١] بفعل العباد كما مرَّ في التيمُّم، ثمَّ هذا للمسافر؛ لأنَّ للمقيم يُشترَطُ طهارةُ الساتر وإنْ لم يَملِكه، "قُهُستاني".

(و) الخامسُ (النيَّةُ).....

[٣٦٦٠] (قولُهُ: ولا إعادةَ عليه) أي: إذا وجَدَ المزيلَ وإنْ بقيَ الوقت، "قُهُستاني"[٢].

[٣٦٦١] (قولُهُ: وينبغي) البحثُ لصاحب "الحلبة"[٣]، وقال: ((ولعلَّهم لم يذكروه هنا للعلم به مما مرَّ في التيمُّمِ))، وتبِعَهُ في "البحر"[٤] وغيره، فافهم.

[٣٦٦٢] (قولُهُ: عن مزيلٍ) أي: للنجاسةِ في مسألتنا، وقولُهُ: ((وعن ساترٍ)) أي: للعورة في المسألة التي قبلها.

[٣٦٦٣] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: نظيرَ ما مرَّ في باب التيمُّمِ[٥] مما ذكروه من التفصيل في عدمِ القدرة على الماء، فافهم.

[٣٦٦٤] (قولُهُ: ثمَّ هذا للمسافر) الأَولى أنْ يقول: وقيَّدْنا بالمسافر، وكأنَّه يشيرُ بهذا إلى ردِّ ما في "شرح المنية"[٦]: ((من أنَّ التقييد بالمسافر باعتبارِ الغالب؛ إذ لا فرقَ بينه وبين غيره)).

[٣٦٦٥] (قولُهُ: لأنَّ للمقيم إلخ) اسمُ ((أنَّ)) ضميرُ الشأن محذوفٌ، و((للمقيم)) يتعلَّقُ بـ ((يُشترَطُ))، والجملةُ خبرُ ((أنَّ))؛ وضميرُ ((يملكُهُ)) للسَّاتر، وعبارة "القُهُستانيِّ"[٧] هكذا:

---

(١) في "ب": ((وعن ساتر)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ١/٨٢.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٤٩/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٠.

(٥) ٢/٧٦ "در" فما بعد.

(٦) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ١٩٧ـ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ١/٨٢.

بالإجماع.....

((والتقييدُ بالمسافر لأنَّ للمقيم اشتراطَ طهارةِ ما يستُرُ العورةَ وإنْ لم يملِكْهُ كما في [١/ق٣٢٠/ب] "النظم" وغيره)). اهـ "ح"[١].

قلت: فأسقَطَ "الشارح" لفظ ((طهارة)).

وحاصلُ المعنى: أنَّه لا تصحُّ صلاةُ المقيم بساترٍ نجسٍ وإنْ لم يملكِ الطَّاهرَ، بناءً على أنَّ المقيم لا يتحقَّقُ عجزُهُ عن الماء أو غيره[٢] من المائعات المزيلةِ؛ لأنَّ المصر ونحوَهُ مظنَّةُ وجودِ ذلك، ولذا لم يَجُزْ له التيمُّمُ في المصرِ، لكنَّ هذا قولهما، والمفتى به قولُهُ حيث تحقَّقَ العجزُ كما مرَّ[٣]، ومقتضاه أنْ يكون هنا كذلك، فافهم.

[٣٦٦٦] (قولُهُ: بالإجماع) أي: لا بقوله تعالى:﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾ [البينة ـ ٥]، فإنَّ المراد بالعبادة هنا التوحيدُ، ولا بقوله عليه الصلاة والسلام:((إنما الأعمالُ بالنيَّات))[٤]؛ لأنَّ المراد ثوابُها، ولا تعرُّضَ فيه للصحَّة، وتمامُهُ في "ح"[٥].

(قولُهُ: فأسقَطَ "الشارحُ" إلخ) على ما في بعضِ النسخ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/ب.

(٢) "من ((قلت:فأسقط)) إلى((أو غيره)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [٢٠٥٧] قوله:((ولو في المصر)).

(٤) أخرجه مالك(٩٨٣) برواية محمد بن الحسن، فصل: باب النوادر، والبخاريّ(١) كتاب بدء الوحي ـ باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ؟، ومسلم(٩٠٧) كتاب الإمارة ـ باب قوله ﷺ: ((إنَّما الأعمال بالنية))، وأحمد ١/٢٥-٤٣، وأبو داود(٢٢٠١) كتاب الطلاق ـ باب فيما عُنِيَ به الطلاق والنيات، والترمذيّ(١٦٤٧) كتاب فضائل الجهاد ـ باب ما جاء فيمن يقاتل رياءً وللدنيا، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ١/٥٨-٥٩-٦٠ كتاب الطهارة ـ باب النية في الوضوء، وابن ماجه(٤٢٢٧) كتاب الزهد ـ باب النية، كلُّهم من حديث عمر رضي الله عنه.

(٥) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

(وهي الإرادةُ) المرجِّحةُ لأحدِ المتساويين، أي: إرادةُ الصلاة لله تعالى على الخُلُوص

مبحثُ النيَّةِ

١/٢٧٧ [٣٦٦٧] (قولُهُ: وهي الإرادةُ) النيَّةُ لغةً: العزمُ، والعزمُ: هو الإرادةُ الجازمةُ القاطعة.

والإرادةُ: صفةٌ تُوجِبُ تخصيصَ المفعول بوقتٍ وحالٍ دون غيرهما، أي: تُرجِّحُ أحدَ المستويين وتُخصِّصُهُ بوقتٍ وحالٍ، أي: كيفيَّةٍ وحالةٍ مخصوصةٍ، وبه عُلِمَ أنَّ النيَّة ليستْ مطلقَ الإرادة، بل هي الإرادةُ الجازمة.

[٣٦٦٨] (قولُهُ: المرجِّحةُ) نعتٌ للإرادة قصَدَ به تفسيرَها، "ح"[1].

[٣٦٦٩] (قولُهُ: أي: إرادةُ الصلاةِ إلخ) لَمَّا عرَّفَ مطلقَ النيَّةِ بيَّنَ المعنى المرادَ بها هنا الذي هو من شروطِ الصلاة، وإلاَّ فالنيَّةُ غيرُ خاصَّةٍ بالصلاة، قال "ط"[2]: ((والمرادُ بقوله: على الخلوص الإخلاصُ لله تعالى على معنى أنَّه لا يُشرِكُ معه غيرَهُ في العبادة)) اهـ.

أقولُ: هذا يوهِمُ أنَّها لا تصحُّ مع الرياء مع أنَّ الإخلاص شرطٌ للثَّواب لا للصحَّةِ كما سيأتي[3] في الفروع أنَّه لو قيل لشخصٍ: صلِّ الظُّهرَ ولك دينارٌ، فصلَّى بهذه النيَّةِ ينبغي أنْ يُجزيَهُ، وأنَّه لا رياءَ في الفرائض في حقِّ سقوطِ الواجب، فهذا يقتضي صحَّةَ الشُّروع مع عدمِ الإخلاص، فليتأمَّلْ.

(قولُهُ: على معنى أنَّه لا يُشرِكُ معه غيرَهُ في العبادةِ) قال في "شرح الأشباه" عند الاستدلال بآيةِ ﴿وَمَآ أُمِرُوٓاْ إِلَّا لِيَعۡبُدُواْ ٱللَّهَ مُخۡلِصِينَ لَهُ ٱلدِّينَ﴾ [البيِّنة ـ ٥] على اشتراطِ النيَّة في العبادات المقصودة: ((إنَّ الإخلاص فيها مجازٌ عن النيَّة، وعدَلَ عن الحقيقة إليه باعتبارِ أنَّ المعتبر في النيَّة كمالُ الإخلاص لا أنَّه شرطٌ في النيَّة)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٦/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٣.

(٣) صـ١٣١ـ "در".

(لا) مطلقُ (العِلْمِ) في الأصحِّ، ألا ترى أنَّ مَن عَلِمَ الكفرَ لا يُكفَرُ، ولو نواه يُكفَرُ

ثمَّ رأيتُ "الحمويَّ" في "حواشي الأشباه"[1] اعترضَهُ بقوله: ((فيه أنَّ هذا إنما يستقيمُ في عبادةٍ يترتَّبُ عليها ثوابٌ، لا المنهيَّاتِ[2] المترتِّبِ عليها عقابٌ)) اهـ.

[٣٦٧٠] (قولُهُ: لا مطلقُ العِلم إلخ) أي: ليست النيَّةُ مطلقَ العلم بالمنويِّ، أي: سواءٌ كان مع قصدٍ وإرادةٍ جازمةٍ أوْ لا، وهذا ردٌّ على ما عن "محمَّدِ بنِ سلمةَ"[3]: ((من أنَّه إذا عَلِمَ عند الشُّروع أيَّ صلاةٍ يصلِّي فهذا القدْرُ نيَّةٌ))، وكذا في الصَّوم كما أوضحه في "الدرر"[4]، قال في "الإحكام"[5]: ((لكنْ في "المفتاح"[6] و"شرح ابنِ ملكٍ":[7] أنَّ مراد ذلك القائلِ أنَّ مَنْ قصَدَ صلاةً، فعَلِمَ أنَّها ظُهرٌ أو عصرٌ أو نفلٌ أو قضاءٌ [١/ق٣٢١/أ] يكون ذلك نيَّةً، فلا يحتاجُ إلى نيَّةٍ أخرى للتعيين إذا وصَلَها بالتحريمة، وفيما أورَدَهُ لم يوجدْ قصدٌ إلى الكفر، وهذا القائلُ لم يدَّعِ أنَّ مطلق العلم بشيءٍ يكون نيَّةً، فلا يردُ عليه الاعتراضُ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّ النيَّةَ التي هي الإرادةُ الجازمةُ لَمَّا كانتْ لا تتحقَّقُ إلاَّ بتصوُّرِ المرادِ وعلمِهِ، وكان ذلك شرطاً لصحَّتها شرعاً ولازماً لها لغةً اقتصَرَ عليه.

(قولُهُ: اعترضَهُ بقوله: فيه أنَّ هذا إلخ) أي: أنَّ "الحمويَّ" اعترَضَ قولهم: النيَّةُ اصطلاحاً قصدُ الطاعةِ والتقرُّبِ إلى الله تعالى في إيجادِ فعلٍ ((بأنَّ هذا إنما يستقيمُ إلخ))، فأنت ترى أنَّ هذا الاعتراض غيرُ واردٍ على ما هنا، على أنَّه قدَّمَ في سنن الوضوء أنَّه يدخلُ في إيجادِ الفعل المنهيَّاتُ، فإنَّ المكلَّف به الفعلُ الذي هو كفُّ النفسِ عن المنهيَّات، فاعتراضُ "الحمويِّ" حينئذٍ ساقطٌ بالكليَّة.

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى ١/٥١.

(٢) في "حاشية الحموي" التي بين أيدينا: ((والمنهيات)) وهو تحريف، والصواب ما نقله ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) أبو عبدالله محمد بن سَلَمة البلخيّ(ت٢٧٨هـ) .("الجواهر المضية "٣/١٦٢،"الفوائد البهية"صـ١٦٨ـ).

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٢.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٣/ب.

(٦) "مفتاح السعادة": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ـ فصل: وتشترط النية ق٨٠/أ.

(٧) أي: شرحه على "مجمع البحرين وملتقى النيّرين" : كتاب الصلاة – فصل في الشروط التي تتقدمها ق٢٢/آ.

(والمعتبَرُ فيها عملُ القلب اللازمُ للإرادة) فلا عبرةَ للذِّكْرِ باللسان إنْ[١] خالَفَ القلبَ؛ لأنَّه كلامٌ لا نيَّةٌ، إلاَّ إذا عجَزَ عن إحضاره لهمومٍ أصابته فيكفيه اللسانُ، "مجتبى" (وهو) أي: عملُ القلب.....

[٣٦٧١] (قولُهُ: والمعتبرُ فيها عملُ القلبِ)[٢] أي: أنَّ الشَّرط الذي تتحقَّقُ به النيةُ، ويُعتبَرُ فيها شرعاً العلمُ بالشيء بداهةً الناشئُ ذلك العلمُ عن الإرادة الجازمة، لا مطلقُ العلم ولا مجرَّدُ القول باللِّسان.

والحاصلُ: أنَّ معنى النيَّةِ المعتبَرَ في الشرع هو العلمُ المذكورُ، وهذا معنى ما نُقِلَ عن "ابن سلمة" كما قدَّمناه[٣]، وأمَّا قولهم: لا يصحُّ تفسيرُ النية بالعلم فالمرادُ به مطلقُ العلم الخالي عن القصدِ بقرينة الاعتراض المارِّ[٤]، فافهم. لكنْ في جعله العلمَ من أعمال القلب مسامحةٌ؛ لأنَّ العلم من الكيفيَّات النفسانيَّة كما حُقِّقَ في موضعه[٥].

[٣٦٧٢] (قولُهُ: إنْ خالَفَ القلبَ) فلو قصَدَ الظُّهر، وتلفَّظَ بالعصر سهواً أجزأه كما في "الزاهديِّ"، "قُهُستاني"[٦].

[٣٦٧٣] (قولُهُ: فيكفيه اللِّسان) أي: بدلاً عن النيَّة، واعترضَهُ في "الحلبة"[٧]: ((بأنَّه يلزمُ عليه

---

(١) في "و": ((وإن))، وهو خطأ.

(٢) في "د" زيادة: ((أي: فلا يشترط مع نية القلب التلفظُ في جميع العبادات، ولذا قال في "المجمع": ولا معتبر باللسان، واستثنى من هذا مسائل منها النذر الذي لا يكتفى في إيجابه بالنيَّة، بل لا بُدَّ من التلفظ به كما صرَّحوا به في باب الاعتكاف، ومنها الوقف كما في "الأشباه". قلت: ومنها لو باع بألف وفي البلد نقودٌ لا غالبَ فيها فقبل ونوبا نوعاً لم يصحَّ حتى يبيِّناه لفظاً، كذا في "فتح المدبر"، ومنها ما في "شرح الجامع الصغير" للتمرتاشي: لو ملك شاة بالهبة أو غيرها ينويها للأضحية، تكون للأضحية عندهما، وعنده لا ما لم يتلفظ. انتهى)).

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) أي: في مؤلفات علم الكلام.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ١/٨٢.

(٧) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤١/ب.

(أنْ يَعلَمَ) عند الإرادة (بداهةً) بلا تأمُّلٍ (أيَّ صلاةٍ يصلِّي) فلو لم يَعلَم إلاَّ بتأمُّلٍ لم يَجُزْ.

(والتلفُّظُ بها[1] مستحبٌّ) هو المختارُ،.....

نصبُ الأبدال بالرأي؛ لأنَّه إذا سقَطَ الشرطُ للعجز فقد يسقُطُ إلى بدلٍ كما في التيمُّمِ، أو بلا بدلٍ كسترِ العورة، وقد يسقُطُ المشروطُ كما في العاجز عن الطَّهورين، فإثباتُ أحدِ هذه الاحتمالاتِ لا بدَّ له من دليلٍ، وأين هو هنا؟ فلا يجوز)). اهـ موضحاً، وأقرَّهُ في "البحر"[2].

ويؤيِّدُهُ ما سيأتي في الفصل الآتي[3] من أنَّ العاجز عن النُّطق لا يلزمُهُ تحريكُ لسانه للتكبير أو القراءة في الصحيح لتعذُّرِ الأصلِ، فلا يلزمُ غيره إلاَّ بدليلٍ اهـ.

وأجاب "الحمويُّ"[4]: ((بأنَّه صار أصلاً لا بدلاً)).

وأقولُ: نصبُ الأصل أبلغُ من البدلِ، فلا يجوزُ بالرأيِ بالأَولى، ولا يعُدُّ القولُ بسقوط الأداء عمَّن وصَلَ إلى هذه الحالة، فإنَّ مَنْ لا يمكنه معرفةُ أيِّ صلاةٍ يصلِّي بمنزلة المجنون، وسيذكرُ "المصنِّف" في باب صلاة المريض[5]: ((أنَّه لو اشتبَهَ على المريض أعدادُ الركعات أو السجدات لنعاسٍ يلحقُهُ [١/ق٣٢١/ب] لا يلزمُهُ الأداء)).

[٣٦٧٤] (قولُهُ: أنْ يعلمَ عند الإرادة إلخ)[6] قال "الزيلعيُّ"[7]: ((وأدناه أنْ يصيرَ بحيث لو

---

(١) في "ب" و "و": ((والتلفظ عند الإرادة بها)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٣.

(٣) صـ٢٦٣ـ٢٦٤ـ "در".

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ١/١٦٢.

(٥) ٤/٥٤٤ "در".

(٦) في "د" زيادة: ((فيجب حضور القلب عند التحريمة، فلو اشتغل قلبه بتفكر مسألة مثلاً في أثناء الأركان فلا تستحب الإعادة، وقال البقالي: لم ينقص أجره إلا إذا قصَّر، وقيل: يلزمه في كلِّ ركن ولا يؤاخذ بالسهو؛ لأنه معفو عنه لكنه لم يستحق ثواباً كما في "المنية"، ولم يعتبر قول من قال: لا قيمة لصلاة مَنْ لم يكن قلبه فيها معه كما في "الملتقط" و"الخزانة" و"السراجية" وغيرها، واعلم أن حضور القلب فراغُهُ عن غير ما هو ملابس له، وهو ها هنا العلم بالعمل بالفعل والقول الصادرين عن المصلِّي، وهو غير التفهم فإنَّ العلم بنفس اللفظ غيرُ العلم بمعنى اللفظ. كذا في "شرح المقدمة الكيدانية" للقهستاني)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٩.

وتكونُ بلفظِ الماضي ولـو فارسيًّا؛ لأنَّـه الأغلـبُ في الإنشـاءات، وتصـحُّ بالحـال، "قُهُستاني"[١] .....

سُئل عنها أمكنَهُ أنْ يجيبَ من غير فكرٍ)) اهـ.

واعترضَهُ في "البحر"[٢]: ((بأنَّ هذا قولُ "ابن سلمةَ"، ومقتضـاه لـزومُ الاستحضار في أثنـاءِ الصلاة وعند الشُّروع، والمذهبُ جوازُها بنيَّةٍ متقدِّمةٍ بشرطها المتقدِّمِ وإنْ لم يقدرْ على الجواب بلا تفكُّرٍ)) اهـ.

أقولُ: أنت خبيرٌ مما قدَّمناه[٣] بأنَّ قول "ابـن سلمة" هـو لـزومُ الاستحضار عنـد الشُّـروع، وليس في كلام "الزيلعيِّ" اشتراطُ ذلك، بل هو بيانٌ لأدنى العلمِ المعتبَرِ في النيَّـة الـلازمِ لهـا، سـواءٌ تقدَّمَتْ أو قارنَت الشُّروع، ولدفعِ هذا التوهُّـمِ قـال "الشـارح": ((عنـد الإرادة))، أي: النيَّـةِ، ثـم رأيتُ "ط"[٤] نبَّهَ على ذلك.

[٣٦٧٥] (قولُهُ: وتكونُ بلفظِ الماضي)[٥] مثل: نويتُ صلاةَ كذا.

[٣٦٧٦] (قولُهُ: لأنَّه) أي: الماضيَ.

[٣٦٧٧] (قولُهُ: في الإنشاءاتِ) كالعقود والفسوخ، "ط"[٦].

[٣٦٧٨] (قولُهُ: وتصحُّ بالحالِ) أي: المضارعِ المنويِّ به الحالُ مثل: أصلِّي صلاةَ كذا.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٨٥.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٩. ونقل قول ابن سلمة عن "البدائع" و"الخانية"و"الخلاصة".

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٣.

(٥) في "د" زيادة: ((قال في "الأشباه": وهل يستحبُّ التلفُّظ أو ليس أو يكره؟ أقوال: اختار في "الهداية" الأول لمن لم يجمع عزيمته، وفي "المفيد": كره بعض مشايخنا النطق باللسـان ورآه الآخـرون سـنة، وفي "المحيـط" الذكـر باللسـان سنة. انتهى. وبعضهم يوجب التلفُّظَ بها وهو محجوج بالإجماع. انتهى)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٣.

(وقيل: سنَّةٌ) يعني: أحبَّهُ السلفُ، أو سنَّهُ علماؤنا؛ إذ لم يُنقَلْ عن المصطفى ولا الصحابة ولا التابعين،.....

[٣٦٧٩] (قولُهُ: وقيل: سنَّةٌ) عزاه في "التحفة"[١] و"الاختيار"[٢] إلى "محمَّدٍ"، وصرَّحَ في "البدائع"[٣]: ((بأنَّه لم يذكرْه "محمَّدٌ" في الصلاةِ بل في الحجِّ))، فحملوا الصلاةَ على الحجِّ، واعترضهم في "الحلبة"[٤] بما ذكَرَهُ جماعةٌ من مشايخنا: ((أنَّ الحجَّ لَمَّا كان مما يمتدُّ وتقعُ فيه العوارضُ والموانعُ، ويحصُلُ بأفعالٍ شاقَّةٍ استُحِبَّ فيه طلبُ التيسير والتسهيل، ولم يُشرَعْ مثلُهُ في الصلاة؛ لأنَّ وقتها يسيرٌ اهـ. فهذا صريحٌ في نفيِ قياسِ الصلاة على الحجِّ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[٥] وغيره. ١/٢٧٨

[٣٦٨٠] (قولُهُ: يعني إلخ) أشارَ به للاعتراض على "المصنِّف" بأنَّ معنى القولين واحدٌ، سُمِّي مستحبًّا باعتبارِ أنَّه أحبَّهُ علماؤنا، وسنَّةً باعتبارِ أنَّه طريقةٌ حسنةٌ لهم لا طريقةٌ للنبي ﷺ كما حرَّرَهُ في "البحر"[٦]، "ح"[٧].

[٣٦٨١] (قولُهُ: إذ لم يُنقَلْ إلخ) في "الفتح"[٨] عن بعض الحفَّاظ: ((لم يثبتْ عنه ﷺ من

(قولُهُ: واعترَضَهم في "الحلبة" بما ذكَرَهُ جماعةٌ من مشايخنا من أنَّ الحجَّ لَمَّا كان إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ طلبُ التيسير والتسهيل شيءٌ آخرُ غيرُ النيَّة، والقصدُ قياسُ الصلاة على الحجِّ في التلفُّظِ بها لا في طلبهما، ولا شكَّ أنَّه قد تلفَّظَ بها فيه بقوله: اللهمَّ إنِّي أريدُ، وقد تقدَّمَ أنَّ النيَّة هي الإرادة الجازمة، فتَمَّ حملُ الصلاة عليه، تأمَّل.

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/١٢٥.

(٢) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب ما يفعل قبل الصلاة ١/٤٨.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/١٩٩ بتصرف.

(٤) لم نجد الاعتراض المذكور في "الحلبة" ولعله وهمٌ، بل هو كلام "البحر"، وانظر العزو الآتي.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٣.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٣.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٧/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٢.

بل قيل: بدعةٌ، وفي "المحيط": ((أنَّه[1] يقولُ: اللهمَّ إنِّي أريدُ أنْ أصلِّيَ صلاةَ كذا، فيسِّرْها لي وتقبَّلْها منِّي)) كما سيجيءُ[2] في الحجِّ (وجازَ تقديمها على التكبيرة).....

طريقٍ صحيحٍ ولا ضعيفٍ أنَّه كان يقولُ عند الافتتاح: أصلِّي كذا، ولا عن أحدٍ من الصحابة والتابعين))، زاد في "الحلبة"[3]: ((ولا عن الأئمَّة الأربعةِ، بل المنقولُ أنَّه ﷺ ((كان إذا قام إلى الصلاة كبَّرَ))))[4].

[٣٦٨٢] (قولُهُ: بل قيل: بدعةٌ) نقَلَهُ في "الفتح"[5]، وقال في "الحلبة"[6]: ((ولعلَّ الأشبهَ أنَّه بدعةٌ حسنةٌ عند قصدِ جمعِ العزيمة؛ لأنَّ الإنسان قد يغلبُ عليه تفرُّقُ خاطره، وقد استفاضَ ظهورُ [١/ق٣٢٢/أ] العملِ به في كثيرٍ من الأعصار في عامَّةِ الأمصار، فلا جرَمَ أنَّه ذهَبَ في "المبسوط"[7] و"الهداية"[8] و"الكافي"[9] إلى أنَّه إنْ فعَلَهُ ليجمعَ عزيمةَ قلبه فحسنٌ، فيندفعُ ما قيل: إنَّه يكرهُ)) اهـ.

[٣٦٨٣] (قولُهُ: وفي "المحيط": يقولُ إلخ) هذا مقابلُ قوله: ((ويكونُ بلفظ الماضي إلخ))،

(قولُهُ: هذا مقابلُ قوله: ويكونُ بلفظِ الماضي) لا يصحُّ أن يكون مقابلاً لِما تقدَّمَ؛ لأنَّه ذكَرَ فيه أنَّها تكونُ بلفظ الحال، فليس مُغايِراً لِما في "المحيط" حتَّى تَتِمَّ المقابلة، بل هذا بيانُ أنَّه يأتي بلفظ

---

(١) ((أنَّه)) ليست في "ب".

(٢) انظر المقولة [٩٨٢٨] قوله: ((بلسانه مطابقاً لجنانه)) وما بعده.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤١/أ.

(٤) أخرجه أحمد ٢/٢٧٠، والبخاريّ(٧٨٩) كتاب الأذان ـ باب التكبير إذا قام إلى السجود، ومسلم(٣٩٢) كتاب الصلاة ـ باب إثبات التكبير في كل خفض ورفع في الصلاة، إلا رفعه من الركوع فيقول فيه: سمع الله لمن حمده، والنَّسائيّ ٢/٢٣٣ كتاب التطبيق ـ باب التكبير للسجود، وأخرجه أبو داود(٨٣٦) كتاب الصلاة ـ باب تمام التكبير بنحوه موقوفاً على أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٢.

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤١/أ بتصرف.

(٧) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ كيفية الدخول في الصلاة ١/١٠ـ١١.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٤٥.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٤/أ.

ولو قبل الوقت، وفي "البدائع":[١] ((خرَجَ من منزله يريدُ الجماعة، فلمَّا انتهى إلى الإمامِ كبَّرَ ولم تحضُرْه النيَّةُ.....

وأشار بقوله: ((كما سيجيءُ في الحجِّ)) ـ أي: من أنَّه يقولُ فيه: اللهمَّ إنِّي أريدُ الحجَّ، فيسِّرْهُ لي وتقبَّلْهُ مني ـ إلى أنَّ ذلك مقيسٌ عليه، وفيه ما علمتَ، وقال في "الحلبة"[٢]: ((ولو سُلِّمَ أنَّ ذلك يفيدُ استنانَها في الصلاة فإنما يفيدُ كونَها بهذا اللفظِ، لا بنحوِ: نويتُ أو أنوي كما عليه عامَّةُ المتلفِّظين بها ما بين عامِّيٍّ وغيره)) اهـ[٣]. وحاصلُهُ: أنَّه خلافُ المستفيض، فلا يُقبَلُ.

[٣٦٨٤] (قولُهُ: ولو قبلَ الوقت) ذكَرَ في "الحلبة"[٤] عن "ابن هبيرة": ((أنَّه قال "أبو حنيفة" و "أحمدُ": يجوزُ تقديمُ النيَّة للصلاة بعد دخولِ الوقت، وقبل التكبير ما لم يقطعْها بعملٍ اهـ))، ثمَّ قال: ((ولم أقفْ على التصريحِ باشتراط الوقتِ[٥]، وهو إنْ صحَّ مشكلٌ، فإنَّ المذهب أنَّ النيَّة شرطٌ لا يشترطُ مقارنتُها، فلا يضرُّ إيجادُها قبل الوقت واستصحابُها إلى وقتِ الشُّروع بعد دخوله كغيرها من الشُّروط)) اهـ. وتبِعَهُ في "البحر"[٦] و"النهر"[٧].

المضارع مقروناً بالدُّعاء المذكور، وما تقدَّمَ إنما يفيدُ أنَّها تكون بلفظ الحالِ بدون تعرُّضٍ لإتيانه بهذا الدعاء، لكنْ لَمَّا كان ما تقدَّمَ دالاً على أنَّها تكون بلفظ الماضي والحال بدون تعيينِ صيغةٍ له كان ما في "المحيط" مقابلاً له باعتبارِ اشتراطه هذه الصيغةَ الخاصَّةَ، تأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط الأركان ١/١٢٩ بتصرف معزياً إلى أبي يوسف.

(٢) لم نجد هذا النقل في "الحلبة"، ولعله وهمٌ من ابن عابدين رحمه الله، وإنَّما هو من كلام "البحر" ١/٢٩٣.

(٣) في "د" زيادة:((قال في "الدراية": لا يقول: نويت كذا لأنَّه يكون كذباً إن لم يكن نوى، ويقع إخباراً عن المحقَّق إن كان نوى من غير حاجة، ولكن يقول اللهمَّ إلخ انتهى. ومثله في "المبسوط" و"المحيط". قال في "البحر" بعد كلام: وهذا كله يفيد أنَّ التلفظ بها يكون بهذه العبارة اللهمَّ إلخ لا نحو نويت أو أنوي كما عليه عامة المتلفظين بالنية من عاميٍّ وغيره. انتهى)).

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤٢/أ.

(٥) هنا انتهى كلام "الحلبة" وما بعده كلام "البحر".

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٩١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق ٤٠/أ.

جاز))، .....

أقولُ: إنْ كان المرادُ باستصحابها عدمَ عزوبها عن قلبه إلى وقتِ الشُّروع كما اقتضاه قوله: ((واستصحابُها إلى وقت الشُّروع)) ففيه أنَّ هذه نيَّةٌ مقارِنةٌ، والكلامُ في النيَّة المتقدِّمةِ بلا اشتراطِ استصحابها إلى وقت الشُّروع كما اقتضاه ما نقَلَهُ "الشارح" عن "البدائع"، وهذه لا تصحُّ إذا عزَبَتْ عنه قبل الوقت؛ لأنَّ النيَّة ـ وإنْ لم تُشترطْ مقارنتُها للشروع ـ يُشترطُ عدمُ المنافي لها، ولا يخفى أنَّ عدم دخولِ الوقت منافٍ لنيَّةِ فرضِ الوقت؛ لأنَّه لا يُفرَضُ قبل دخول وقته، فليتأمَّلْ.

[٣٦٨٥] (قولُهُ: جاز) وأمَّا اشتراطُهم عدمَ الفاصلِ بين النيَّة والتكبير فالمرادُ به ما كان من أعمالِ الدنيا كما في "التاترخانيَّة"[1]، وفي "البحر"[2]: ((المرادُ به الفاصلُ الأجنبيُّ، وهو ما لا يليقُ

(قولُهُ: أقول: إنْ كان المرادُ باستصحابها عدمَ عزوبها عن قلبه إلخ) ليس مرادُ صاحب "الحلبة" باستصحابها إلى وقت الشُّروع عدمَ عزوبها عن قلبه إلى وقت الشُّروع، بل إنَّ النيَّة السابقة على الوقت مستصحبةٌ إلى وقته حكماً كما في مسألة "البدائع" بدليل تفريع قوله:((فلا يضرُّ إيجادُها قبل الوقت واستصحابُها)) على ما قبله وهو قوله:((فإنَّ المذهب أنَّ النيَّة لا يُشترَطُ مقارنتُها)). ثمَّ إنَّ قول المحشِّي:((ولا يخفى أنَّ عدم دخول الوقت مُنافٍ لنيَّةِ فرضِ الوقت؛ لأنَّه لا يُفرَضُ قبل دخولِ وقته)) غيرُ مسلَّمٍ؛ إذ مَن نوى الصلاة قبل وقتها لم يَنْوِ فرضَ الوقت حتَّى تتحقَّقَ المنافاة، بل نوى فرضَ الوقت الآتي فلا منافاة.

واعلم أنَّ صاحب "الحلبة" ذكَرَ:((أنَّ في ثبوت ما قالَهُ "ابنُ هبيرة" تردُّداً لا يخفى لعدم وجوده في كتب المذهب))، وقال الشيخ "إسماعيل" على ما نقلَهُ عنه في "حاشية البحر": ((قد وجدتُ المسألة في "مجموع النوازل"، وهو من كتبِ المذهب، واختلفوا في النيَّة هل يجوزُ تقديمها على التكبير أو تكونُ مُقارِنةً له؟ فقال "أبو حنيفة" و"أحمد": يجوزُ تقديم النيَّة للصلاة بعد دخول الوقت قبل التكبير ما لم يقطع بعملٍ)) اهـ. وعلى هذا انقطَعَ النزاع في هذه المسألة، ولا يجوز تقديمها قبل الوقت.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٣٤ نقلاً عن "شرح الطَّحاويّ".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩١ بتصرف.

ومُفادُهُ جوازُ تقديم نيَّة الاقتداء أيضاً، فليحفظ (ما لم يوجدْ) بينهما (قاطعُها من عملٍ غيرِ لائقٍ بصلاةٍ) وهو كلُّ ما يَمنَعُ البناءَ، وشرَطَ "الشافعيُّ" قِرانَها، فيُندَبُ عندنا.....

بالصلاة كالأكلِ والشرب والكلام؛ لأنَّ هذه الأفعالَ تُبطِلُ الصلاةَ، فتُبطِلُ النيَّةَ، وأمَّا المشيُ والوضوءُ فليس بأجنبيٍّ، ألا ترى أنَّ مَنْ أحدَثَ في صلاته له أنْ يفعلَ ذلك، ولا يمنعُهُ من البناء)) اهـ.

[٣٦٨٦] (قولُهُ: ومُفادُه) أي: مُفادُ [١/ق٣٢٢/ب] ما في "البدائع" جوازُ تقديمِ نيَّةِ الاقتداء على الوقتِ كنيَّة الصلاة، أو المرادُ تقديمها على شروعِ الإمام، ويأتي[1] تمامُ الكلام على ذلك.

ثمَّ إنَّ هذا المفادَ ذكَرَهُ في "النهر"[2] بحثاً وقال: ((ولم أرَ فيه غيرَ ما علمتَ))، أي: لم يَرَ فيه نقلاً صريحاً غيرَ ما يفيدُ كلامُ "البدائع".

[٣٦٨٧] (قولُهُ: بينهما) أي: بين النيَّةِ والتكبيرة.

[٣٦٨٨] (قولُهُ: وهو كلُّ ما يمنعُ البناءَ) أي: يمنعُ الذي سبَقَهُ الحدثُ من البناء على ما صلَّى احترازاً عن المشيِ والوضوءِ، لكنْ في هذه الكليَّةِ نظرٌ؛ لأنَّ القراءة تمنعُ البناءَ أيضاً.

والظاهرُ: أنَّها لا تفصلُ بين النيَّة والتكبيرة، فالأَولى ذكرُ منعِ البناء على سبيلِ الاستيضاح كما نقلناه[3] عن "البحر" آنفاً.

مطلبٌ في حضورِ القلب والخشوع

[٣٦٨٩] (قولُهُ: وشرَطَ "الشافعيُّ" قِرانَها) أي: جمعَها مع التكبير، وبه قال "الطحاويُّ" و"محمَّدُ بن سلمة"، وفي "شرح المقدِّمة الكيدانيَّة" للعلاَّمة "القُهُستانيِّ": ((يجبُ حضورُ القلب عند التحريمة، فلو اشتغَلَ قلبُهُ بتفكُّرِ مسألةٍ مثلاً في أثناءِ الأركان فلا تستحبُّ الإعادة، وقال "البقَّاليُّ": لم ينقصْ أجرُهُ إلاَّ إذا قصَّرَ، وقيل: يلزمُهُ في كلِّ ركنٍ، ولا يؤاخذُ بالسَّهو لأنَّه معفوٌّ عنه، لكنَّه

---

(١) المقولة [٤٦٤٠] قوله: ((نيَّة المؤتم)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٠/أ.

(٣) المقولة [٣٦٨٥] قوله:((جاز)).

(ولا عبرةَ بنيَّةٍ متأخِّرةٍ عنها) على المذهب، وجوَّزَهُ "الكرخيُّ" إلى الركوع (وكَفَى مطلقُ نيَّةِ الصلاة) وإنْ لم يَقُل: للَّهِ (لنفلٍ.....

لم يستحقَّ ثواباً كما في "المنية"[1]، ولم يُعتبَرْ قولُ مَنْ قال: لا قيمةَ لصلاةِ مَنْ لم يكن قلبُهُ فيها معه كما في "الملتقط" و"الخزانة" و "السِّراجية"[2] وغيرِها. واعلمْ أنَّ حضور القلب فراغُهُ عن غيرِ ما هو ملابِسٌ له، وهو هاهنا العلمُ بالعمل بالفعلِ والقولِ الصادِرين عن المصلِّي، وهو غيرُ التفهُّمِ، فإنَّ العلم بنفسِ اللفظِ غيرُ العلم بمعنى اللفظ)) اهـ.

[٣٦٩٠] (قولُهُ: ولا عبرةَ بنيَّةٍ متأخِّرةٍ) لأنَّ الجزء الخاليَ عن النيَّة لا يقعُ عبادةً، فلا ينبني الباقي عليه، وفي الصوم جُوِّزَتْ للضرورة، "بهنسي". حتى لو نوى عند* قوله: ((الله)) قبل ((أكبر)) لا يجوزُ؛ لأنَّ الشُّروع يصحُّ بقوله: ((الله))، فكأنَّه نوى بعد التكبير، "حلبة"[3] عن "البدائع"[4].

[٣٦٩١] (قولُهُ: إلى الرُّكوع) فيه أنَّ "الكرخيَّ" لم ينصَّ على الرُّكوع ولا غيرِهِ، وإنما اختلفوا في التخريج على قوله في أنَّه ينتهي إلى الثَّناءِ أو الرُّكوعِ أو الرَّفعِ منه أو القعودِ، أفاده "ح"[5].

[٣٦٩٢] (قولُهُ: وكفى إلخ) أي: بأنْ يقصدَ الصلاةَ بلا قيدِ نفلٍ أو سنَّةٍ أو عددٍ.

[٣٦٩٣] (قولُهُ: لنفلٍ) هذا بالاتِّفاق.

(قولُهُ: حتَّى لو نوى عند قوله إلخ) عبارة "البدائع" على ما في "السنديِّ": ((بعد قوله)).

---

(١) العبارة ليست في "المنية" ولا في شرحها ـ وهي في "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النية والدخول في الصلاة ق١١/أ، ولعله تحريف، والله أعلم.

(٢) "السراجية": كتاب الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة ٥٦/١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

* قوله: ((عند)) لعله((عقب)). اهـ منه

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤٢/أ ـ ب.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١٢٩/١ بتصرف يسير.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٧/أ نقلاً عن "البحر".

وسنَّةٍ) راتبةٍ (وتراويحَ) على المعتمد؛ إذ تعيينُها بوقوعها وقتَ الشروع،.....

---

٢٧٩ [٣٦٩٤] (قولُهُ: وسنَّةٍ)[(١)] ولو سنَّةَ فجرٍ، حتى لو تهجَّدَ بركعتين، ثم تبيَّنَ أنَّها بعد الفجر نابَتا عن السنَّة، [١/ق٣٢٣/أ] وكذا لو صلَّى أربعاً، ووقعَتِ الأُخريان بعد الفجر، وبه يُفتَى، "خلاصة"[(٢)]. وكذا الأربعُ المنويُّ بها آخرُ ظهرٍ أدركتُهُ عند الشكِّ في صحَّةِ الجمعة، فإذا تبيَّنَ صحَّتُها ولا ظُهرَ عليه نابتْ عن سنَّةِ الجمعة على قول الجمهور؛ لأنَّه يلغو الوصفُ ويبقى الأصلُ، وبه تتأدَّى السنَّةُ كما بسَطَهُ في "الفتح"[(٣)]، وأقرَّهُ في "البحر"[(٤)] و"النهر"[(٥)]، وهذا بخلاف ما لو قامَ في الظُّهر للخامسة فضمَّ سادسةً لا تنوبان عن سنَّةِ الظُّهر لعدمِ كونِ الشُّروع مقصوداً.

[٣٦٩٥] (قولُهُ: على المعتمدِ) أي: من قولين مصحَّحين، وإنما اعتمَدَ هذا لِما في "البحر"[(٦)]: ((من أنَّه ظاهرُ الرِّواية، وجعَلَهُ في "المحيط" قولَ عامَّةِ المشايخ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[(٧)]، ونسَبَهُ إلى المحقِّقين)).

[٣٦٩٦] (قولُهُ: أو تعيينُها[(٨)] إلخ) لأنَّ السنَّة ما واظَبَ عليها النبيُّ ﷺ في محلٍّ مخصوصٍ، فإذا أوقَعَها المصلِّي فيه فقد فعَلَ الفعلَ المسمَّى سنَّةً، والنبيُّ ﷺ لم يكن ينوي السنَّةَ بل الصلاةَ لله تعالى، وتمامُ تحقيقه في "الفتح"[(٩)].

---

(١) في "د" زيادة:((قال الزَّيلعيّ: وهو الصحيح، وقيل: لا بدَّ في السُّنَّة من نية السنة؛ لأنَّ السنة صفة زائدة بخلاف النفل، وعليه لو صلَّى ركعتين على ظنِّ الليل فإذا هما بعد الفجر فإنَّهما لا ينوبان عن سُنَّتِهِ، وينوبان على الصحيح. انتهى)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/ب ٢١/أ. معزياً إلى "متفرقات شمس الأئمة الحلواني" رحمه الله تعالى.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٤.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٣ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

(٨) قوله:((أو تعيينها)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((إذ تعيينها)) وهو الصواب، تأمل. اهـ مصححه.

(٩) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

والتعيينُ أحوطُ (ولا بدَّ من التعيين عند النيَّة) فلو جَهِلَ الفرضيَّةَ لم يَجُزْ.....

[٣٦٩٧] (قولُهُ: والتَّعيينُ) أي: بالنيَّة ((أحوطُ)) أي: لاختلافِ التصحيح، "بحر"[١].

[٣٦٩٨] (قولُهُ: ولا بدَّ من التَّعيين إلخ) فلو فاتَتْهُ عصرٌ، فصلَّى أربعَ ركعاتٍ عمَّا عليه وهو يرى أنَّ عليه الظهرَ لم يجزْ، كما لو صلاَّها قضاءً عمَّا عليه وقد جهِلَهُ، ولذا قال "أبو حنيفة" فيمن فاتتْهُ صلاةٌ واشتبَهَتْ عليه: إنَّه يصلِّي الخمسَ ليتيقَّنَ. اهـ "فتح"[٢]. أي: لأنَّه لا يمكنُهُ تعيينُ هذه الفائتةِ إلاَّ بذلك، وفي "الأشباه"[٣]: ((ولا يسقطُ التعيينُ بضيقِ الوقت؛ لأنَّه لو شرَعَ فيه متنفِّلاً صحَّ وإنْ كان حراماً)) اهـ.

[٣٦٩٩] (قولُهُ: عند النيَّةِ) أي: سواءٌ تقدَّمَتْ على الشُّروع أو قارنتْهُ، فلو نوى فرضاً معيَّناً وشرَعَ فيه، ثم نسيَ فظنَّهُ تطوُّعاً، فأتَمَّهُ على ظنِّه فهو على ما نوى كما في "البحر"[٤].

[٣٧٠٠] (قولُهُ: فلو جهِلَ الفرضيَّةَ) أي: فرضيَّةَ الخمسِ، إلاَّ أنَّه كان يصلِّيها في مواقيتها لم يجزْ، وعليه قضاؤها؛ لأنَّه لم ينوِ الفرضَ، إلاَّ إذا صلَّى مع الإمام ونوى صلاةَ الإمام، "بحر"[٥]

(قولُهُ: لأنَّه لم يَنْوِ الفرضَ إلخ) قال "السنديُّ": ((في قوله: لأنَّه لم يَنْوِ الفرضَ إيماءٌ إلى أنَّ المصلِّيَ يحتاجُ إلى نيَّة كونِ الذي يَشرَعُ فيه فرضاً، ونيَّةِ تعيينه ككونه عصراً، وظاهرُ قولهم في الوتر والعيد: إنَّه ينوي أصلَ الوتر والعيد بغيرِ قيدِ الوجوبِ يقتضي اختصاصَ التعيين بالفرضيَّة بالفرائض، فمَن جَهِلَ الفرضيَّة لو شرَعَ في صلاة الفجر يظنُّها غيرَ لازمةٍ له تقعُ نفلاً؛ لِما علَّلَ به في "المنح" أنَّ مطلق الصلاة ينصرفُ إلى النفل، قال "الرحمتيُّ": لكنْ يُشكِلُ عليه أنَّ الجهل بالفرضيَّة يقتضي كفرَهُ؛ لأنَّها معلومةٌ من الدِّين بالضرورة، فلم يكن مُصلِّياً مع الكفر؛ لأنَّ الفرض يجبُ اعتقاده كما يجبُ العمل به، فلا يحلُّ له

---

(١)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٩٤/١.

(٢)"الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٣٤/١.

(٣)"الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٦ـ ملخصاً.

(٤)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٩٧/١.

(٥)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٩٧/١ باختصار.

ولو عَلِمَ ولم يُميِّز الفرضَ من غيره إنْ نوى الفرضَ في الكلِّ جاز، وكذا لو أمَّ غيرَهُ فيما لا سنَّةَ قبلها (لفرضٍ).....

عن "الظهيريَّة"[1].

[٣٧٠١] (قولُهُ: ولو عَلِمَ إلخ) أي: عَلِمَ فرضيَّةَ الخمس، لكنَّه لا يميِّزُ الفرضَ من السنَّة والواجب.

[٣٧٠٢] (قولُهُ: جاز) أي: صحَّ فعلُهُ.

[٣٧٠٣] (قولُهُ: وكذا لو أمَّ غيرَهُ إلخ) يعني: أنَّ مَنْ لا يميِّزُ الفرضَ من غيره إذا نوى الفرضَ في الكلِّ جاز كونُهُ إماماً أيضاً، فيصحُّ الاقتداءُ به، لكنْ في صلاةٍ لا سنَّةَ قبلها، أي: في صلاةٍ لم يصلِّ قبلها [١/ق٣٢٣/ب] مثلَها في عددِ الركعات؛ لأنَّه لو صلَّى قبلها مثلَها سقَطَ عنه الفرضُ، وصار ما بعده نفلاً، فلا يصحُّ اقتداءُ المفترضِ به[2].

[٣٧٠٤] (قولُهُ: لفرضٍ) متعلِّقٌ بالتعيين، قال في "الأشباه"[3]: ((ولم أرَ حكمَ نيَّةِ الفرض العينِ

الجهلُ بفرضيَّة الفرض القطعيِّ، لكنَّ ظاهر كلامهم هنا ينفي الجوازَ عن الفرض، وحصولُهُ نفلاً يقتضي أنَّه لا يُكفَرُ بجهلِهِ بفرضيَّتها، يُحرَّرُ، والتعليلُ لكونها نفلاً يقتضي أنَّه لو لم يُعيِّن الواجبَ في الوتر والعيد لا يُجزيه عند مَن يقولُ بوجوبهما؛ لأنَّ الواجب لا يتأدَّى بنية النفل. انتهى)) اهـ. لكنَّ مقتضى قول "الشارح" كغيره: ((أنَّه ظهرٌ أو عصرٌ إلخ)) أنَّه لا يحتاجُ المصلِّي إلى نيَّةِ كون الذي يَشرَعُ فيه فرضاً، بل يكفيه نيَّةُ تعيينه بكونه ظهراً مثلاً، وحينئذٍ لا فرقَ بين الوتر والعيد والفرائض في الاكتفاءِ بالتعيين بما ذكر، ويكونُ معنى قوله: ((لأنَّه لم يَنْوِ الفرضَ)) أي: الظُّهرَ مثلاً أو الظُّهرَ الفرضَ. ثمَّ إنَّ المعلوم أنَّ الكفر يثبتُ بإنكارِ ما عُلِمَ من الدِّين لا بجهله فقط وإنْ كان لا يحلُّ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولم أرَ حكمَ نيَّةِ الفرض العين إلخ) على ما علمتَ لا يلزمُ تعيين الفرضيَّة، بل يكفيه نيَّةُ الظهرِ مثلاً، فلا يلزمُ أيضاً نيَّةُ فرضِ العين أو الكفاية بعدما عيَّنَهُ بما ذكر.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ق١٧/أ باختصار.

(٢) هذا كلام "الظهيرية" انظر العزو السابق.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٥ـ بتصرف.

أنَّه ظهرٌ أو عصرٌ، قرَنَهُ باليوم أو الوقت أوْ لا،.....

في فرضِ العينِ، وفرضِ الكفاية في فرضِ الكفاية، وأمَّا المعادةُ لتركِ واجبٍ فلا شكَّ أنَّها جابرةٌ لا فرضٌ، فعليه: ينوي كونَها جابرةً، وأمَّا على القول بأنَّ الفرض لا يسقُطُ إلاَّ بها فلا خفاءَ في اشتراطِ نيَّةِ الفرضيةِ)) اهـ.

ونقَلَ "البيري" عن الإمام "السرخسيِّ": ((أنَّ الأصحَّ القولُ الثاني)).

[٣٧٠٥] (قولُهُ: أنَّه ظُهرٌ) بفتح الهمزة، مفعولُ ((التعيين))، أو على حذف الجارِّ، أي: بأنَّه.

[٣٧٠٦] (قولُهُ: قرَنَهُ باليوم أو الوقت أوْ لا) أي: لم يقرِنْهُ بشيءٍ منهما، وشملَ إطلاقُهُ في هذه الثلاثة ما إذا كان ذلك في الوقت، أو خارجَهُ مع علمه بخروجه، أو مع الجهلِ، فالمسائلُ تسعٌ من ضرْبِ ثلاثة في ثلاثة، أمَّا إنْ قرَنَهُ باليوم ـ بأنْ نوى ظُهرَ اليوم ـ فيصحُّ في الصُّورِ الثلاثةِ كما سيذكره[1] "الشارح"، وأمَّا إنْ قرَنَهُ بالوقت ـ بأنْ نوى ظُهرَ الوقت ـ فإنْ كان في الوقت صحَّ قولاً واحداً، وإنْ كان خارجَهُ مع العلمِ بخروجه فيصحُّ أيضاً على ما فهِمَهُ "الشرنبلاليُّ" من عبارة "الدرر" في "حاشيته"[2] عليها؛ لأنَّ وقت العصر ليس له ظهرٌ، فيرادُ به الظهرُ الذي يُقضَى في هذا الوقتِ، وإنْ كان خارجَهُ مع الجهلِ فلا يصحُّ كما في "الفتح"[3] و"الخانيَّة"[4] و"الخلاصة"[5] وغيرِها، وبه جزَمَ "المصنِّف" و"الشارح" فيما سيأتي[6]، وهو الذي فهِمَهُ في "النهر"[7] من عبارة "الزيلعيِّ"[8] خلافاً لِما فهِمَهُ منها في "البحر"[9]، وهو ما اقتضاه إطلاقُ "الشارح" هنا: ((من أنَّه يصحُّ))،

---

(١) صـ٧٨ـ "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٣. (هامش"الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨١ بتصرف. (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن: في النية ق٢٦/أ معزياً إلى "الجامع الكبير".

(٦) صـ٧٦ـ وما بعدها "در".

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٠/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٩.

(٩)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٤.

.....

ونقَلَ في "المنية"[١] عن "المحيط"[٢]: ((أنَّه المختارُ))، لكنْ ردَّهُ في "شرح المنية"[٣]، بل قال في "الحلبة"[٤]: ((إنَّه غلطٌ، والصوابُ ما في المشاهيرِ[٥] من أنَّه لا يصحُّ))، وأمَّا إذا لم يقرِنْهُ بشيءٍ ـ بأنْ نوى الظُّهَر وأطلَقَ ـ فإنْ كان في الوقت ففيه قولان مصحَّحان، قيل: لا يصحُّ لقبولِ الوقت ظهرَ يومٍ آخرَ، وقيل: يصحُّ لتعيُّنِ الوقت له، ومشى عليه في "الفتح"[٦] و"المعراج" و"الأشباه"[٧]، واستظهَرَهُ في "العناية"[٨]، ثمَّ قال: ((وأقول: الشَّرطُ المتقدِّمُ ـ وهو أنْ يعلمَ بقلبه أيَّ صلاةٍ يصلِّي ـ يحسِمُ مادَّةَ هذه المقالاتِ وغيرِها، فإنَّ العمدة عليه لحصول التمييزِ به، وهو المقصود)) اهـ. [١/ق٣٢٤/أ]

وإنْ كان خارجَهُ مع الجهل بخروجه ففي "النهر"[٩]: ((أنَّ ظاهر ما في "الظهيريَّة"[١٠]: أنَّه يجوزُ على الأرجحِ))، وإنْ كان مع العلم به فبحَثَ "ح"[١١]: ((أنَّه لا يصحُّ))، وخالفَهُ "ط"[١٢].

قلت: وهو الأظهرُ لِما مرَّ[١٣] عن "العناية"، وأمَّا إذا نوى فرضَ اليوم أو فرضَ الوقت

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٣ـ.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٤٥/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٣ـ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٩/ب بتصرف.

(٥) قوله:((المشاهير)) هكذا في النسخة المجموع منها، والذي بخطه كلمة أخرى عم سواد المداد معظم حروفها فانطمست. اهـ مصححه.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٥ـ.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣ (هامش"فتح القدير").

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٠/ب.

(١٠) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ١/ق ١٦/ب.

(١١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٨/أ.

(١٢) "ط:" كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٤.

(١٣) في هذه المقولة.

هو الأصحُّ (ولو) الفرضُ (قضاءً) لكنَّه يُعيِّنُ ظهرَ يومٍ كذا على المعتمد، والأسهلُ نيَّةُ أوَّلِ ظهرٍ عليه أو آخرِ ظهرٍ، وفي "القُهُستانيِّ"[1] عن "المنية"[2]:((لا يشترطُ ذلك في الأصحِّ))،

فسيأتي[3] بأقسامِهِ التسعِ، فافهم.

[٣٧٠٧] (قولُهُ: هو الأصحُّ) قيدٌ لقوله: ((أوْ لا))، أي: إذا نوى الظهرَ ولم يقرِنْهُ باليوم أو الوقتِ، وكان في الوقتِ فالأصحُّ الصحَّةُ كما في "الظهيريَّة"[4]، وكذا في "الفتح" وغيره كما قدَّمناه[5]، وهو ردٌّ على ما في "الخلاصة"[6]: ((من أنَّه لا يصحُّ)) كما نقَلَهُ في "البحر"[7] و"النهر"[8]، لا على ما في "الظهيريَّة"، فافهم.

٢٨٠/١ [٣٧٠٨] (قولُهُ: لكنَّه يعيِّنُ إلخ) أي: يعيِّنُ الصلاةَ ويومَها، "أشباه"[9]. وهذا عند وجودِ المزاحِم، أمَّا عند عدمِهِ فلا، كما لو كان في ذمَّتِهِ ظهرٌ واحدٌ فائتٌ، فإنَّه يكفيه أنْ ينويَ ما في ذمَّتِهِ من الظُّهر وإنْ لم يعلمْ أنَّه من أيِّ يومٍ، "حلبة"[10]، فافهم.

[٣٧٠٩] (قولُهُ: على المعتمدِ) مقابلُهُ ما في "المحيط": ((من أنَّه إذا سقَطَ الترتيبُ بكثرةِ الفوائت تكفيهِ نيَّةُ الظُّهر لا غير)) اهـ. أي: لا يلزمُ تعيينُ اليوم قياساً على الصَّوم.

[٣٧١٠] (قولُهُ: والأسهلُ إلخ) أي: فيما إذا وُجِدَ المزاحمُ كظُهرين من يومين جُهِلَ تعيينُهما.

[٣٧١١] (قولُهُ: لا يُشترَطُ ذلك) أي: نيَّةُ أوَّلِ ظهرٍ أو آخرِه، بل تكفيه نيَّةُ الظُّهر لا غيرُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل شروط الصلاة ٨٤/١ بتصرف نقلاً عن "المنية" وغيرها.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": الشرط السادس: النيَّة صـ٢٤٩ـ.

(٣) المقولة [٣٧٢٨] قوله:((ولو نوى فرض الوقت)).

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ١/ق ١٦/ب.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن في النية ق٢٦/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٩٥/١.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق ٤٠/ب.

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٦ـ.

(١٠) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٤٠/أ.

وسيجيءُ آخرَ الكتاب (وواجبٍ).....

كما مرَّ[1] عن "المحيط".

[٣٧١٢] (قولُهُ: وسيجيءُ)[2] أي: ما صحَّحَهُ "القُهُستانيُّ" في آخرِ الكتاب في مسائلَ شتى متناً تبعاً لمتن "الكنز"، ونقَلَ "الشارح" هناك عن "الأشباه": ((أنَّه مشكلٌ ومخالِفٌ لِما ذكَرَهُ أصحابنا كـ "قاضي خان" وغيره، والأصحُّ الاشتراطُ)).

قلت: وكذا صحَّحَهُ في متن "الملتقى"[3] هناك، فقد اختلَفَ التصحيح، والاشتراطُ أحوطُ، وبه جزَمَ في "الفتح"[4] هنا.

[٣٧١٣] (قولُهُ: وواجبٍ) بالجرِّ عطفاً على قوله: ((لفرضٍ))، وقد عدَّ منه في "البحر"[5] قضاءَ ما أفسده من النفل والعيدين وركعتيِ الطوافِ، وزاد في "الدرر"[6] الجنازةَ، لكنْ في "الأشباه"[7]: ((والخطبةُ لا يُشترَطُ لها نيَّةُ الفرضيَّة وإنْ شرطنا لها النيَّةَ؛ لأنَّه لا يُتنفَّلُ بها، وينبغي أنْ تكون صلاةُ الجنازة كذلك؛ لأنَّها لا تكون إلاَّ فرضاً كما صرَّحوا به، ولذا لا تعاد نفلاً)) اهـ.

(قولُهُ: ونقَلَ "الشارح" هناك عن "الأشباه" أنَّه مشكلٌ) وجهُ الإشكال أنَّه يهدم قاعدتَهم التي تواطؤوا عليها، وهي أنَّ التعيين يكونُ لتمييز الأجناس، والصلواتُ كلُّها من قبيل مختلف الجنس لاختلافِ أسبابها، "حموي".

(قولُهُ: فقد اختلَفَ التصحيحُ، والاشتراطُ أحوطُ) وقال "الرَّحمتيُّ": ((وكلا القولين صحيحان، فينبغي أنْ يُعامِلَ نفسَهُ بالأشدِّ، ويفتي الناس بالأخفِّ؛ لأنَّه أوسعُ، وهذا أحوط)).

---

(١) المقولة [٣٧٠٩] قوله:((على المعتمد)).

(٢) انظر المقولة [٣٦٩٠٩] قوله: ((وهذا مشكل)).

(٣) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٢/٣٣٧.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣-٢٣٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٧.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٣.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٤-٣٥ـ.

أنَّه وترٌ أو نذرٌ.....

ويؤيِّدُهُ نصُّهم على أنَّه ينوي فيها الصلاةَ لله تعالى والدعاءَ للميت، ولم يذكروا تعيينَ الفرضيَّة.

[٣٧١٤] (قولُهُ: أنَّه وترٌ) أشار إلى أنَّه لا ينوي فيه أنَّه واجبٌ للاختلاف فيه، "زيلعي"[١]، أي: لا يلزمُهُ تعيينُ الوجوب، وليس المرادُ منعَهُ [١/ق٣٢٤/ب] من أنْ ينويَ وجوبَه؛ لأنَّه إن كان حنفيًّا ينبغي أنْ ينويَه ليطابقَ اعتقاده، وإنْ كان غيرَهُ لا تضرُّهُ تلك، ذكَرَهُ في "البحر"[٢] في باب الوتر.

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما في "شرح العيني"[٣] من قوله: ((وأمَّا الوترُ فالأصحُّ أنَّه يكفيه مطلقُ النيَّةِ)) مشكلٌ؛ لأنَّ ظاهره أنَّه يكفيه نيَّةُ مطلقِ الصلاة كالنفل، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما ذكرناه[٤] عن "الزيلعيِّ" من إطلاق نيَّةِ الوتر، ولذا قال: ((يكفيه مطلقُ النيَّةِ))، ولم يقل: مطلقُ نيَّةِ الصلاة، وبينهما فرقٌ دقيقٌ، ففيه إشارةٌ خفيَّةٌ إلى ما قلنا، فتدبَّرْ.

[٣٧١٥] (قولُهُ: أو نذرٌ) هو قد يكون مُنجَزاً أو معلَّقاً على نحوِ شفاءِ مريضٍ أو قدومِ غائبٍ، فالظاهرُ أنَّه لا بدَّ من تعيينه بذلك لاختلاف أسبابه واختلافِ أنواعِ ما عُلِّقَ عليه، بدليل عدمِ الاكتفاء في الفرض بدون تخصيصه بنحو الظُّهر، أفاده "ح"[٥].

قلت: هذا إنما يظهرُ عند وجودِ المزاحم كما لو كان عليه نذرٌ منجزٌ ومعلَّقٌ، أو نذران عُلِّقا على أمرين، وإلاَّ فلا كما قدَّمناه[٦] آنفاً عن "الحلبة" في قضاء الفائتة، فافهم.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠٠، نقلاً عن "العناية".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٤٣.

(٣) المسمى "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٥.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٨/ب.

(٦) المقولة [٣٧٠٨] قوله: ((لكنَّه يُعيِّن إلخ)).

أو سجودُ تلاوةٍ، وكذا شكرٍ بخلاف سهوٍ (دونَ) تعيينِ (عددِ ركعاته) لحصولِها ضمناً، .....

[٣٧١٦] (قولُهُ: أو سجودُ تلاوةٍ) إلاَّ إذا تلاها في الصلاة وسجَدَها فوراً، ولا يجبُ تعيينُ السَّجدات التلاويَّةِ لو تكرَّرت التلاوةُ كما سيأتي[1] في بابه إنْ شاء الله تعالى.

[٣٧١٧] (قولُهُ: وكذا شكرٌ بخلاف سهوٍ) الذي رأيتُهُ في "النهر"[2] بحثاً عكسُ ما ذكَرَهُ "الشارح"، ولعلَّ الأوجهَ ما هنا بالنسبة إلى سجودِ الشكر فقط؛ لأنَّ السجود قد يكونُ لسببٍ كالتلاوة والشُّكر، وقد يكون بدونه كما يفعلُهُ العوامُّ بعد الصلاة، وهو مكروهٌ كما نصَّ عليه "الزاهديُّ"، فلمَّا وُجِدَ المزاحمُ لا بدَّ من التعيين لبيان السبب، وإلاَّ كان مكروهاً اتِّفاقاً.

ويبتني على ذلك ما لو نامَ في ذلك السُّجودِ أو تيمَّمَ لأجله، فإنْ كان سجوداً مشروعاً

(قولُهُ: ولا يجبُ تعيين السَّجدات التلاويَّة إلخ) هذا ظاهرٌ على ما مشى عليه "القُهُستانيُّ" عن "المنية" لا على مقابله، فإنَّ الأسباب مختلفةٌ، ومقتضاه لزومُ تعيين السجدة لأيِّ آيةٍ.

(قولُهُ: ويبتني على ذلك ما لو نامَ في ذلك السُّجود إلخ) ذكَرَ في "البحر" من نواقضِ الوضوء عند قول "المصنِّف": ((وينقضُهُ نومُ مضطجعٍ ومتورِّكٍ)) ما نصُّهُ: ((وقيَّدَ بنومِ المضطجع والمتورِّك لأنَّه لا يُنقَضُ نومُ القائمِ ولا القاعدِ ولو في المحمل أو السَّرج كما في "الخلاصة"، ولا الرَّاكعِ ولا السَّاجدِ مطلقاً إنْ كان في الصلاة، وإنْ كان خارجَها فكذلك إلاَّ في السُّجود فإنَّه يُشترَطُ أنْ يكون على الهيئة المسنونة له، بأنْ يكون رافعاً بطنَهُ عن فخذيه مُجافياً عضديه عن جنبيه، وإنْ سجَدَ على غيرِ هذه الهيئة انتقَضَ؛ لأنَّ في الوجهِ الأوَّلِ الاستمساكَ باقٍ والاستطلاقَ منعدمٌ بخلافه في الوجه الثاني، وهذا هو القياسُ في الصلاة، إلاَّ أنَّا تركناه فيها بالنصِّ، كذا في "البدائع"، وصرَّحَ "الزيلعيُّ" بأنَّه الأصحُّ، وسجدةُ التلاوة كالصلبيَّة، وكذا سجدةُ الشكر عند "محمَّدٍ" خلافاً لـ"أبي حنيفة"، كذا في "الفتح")) اهـ. وبهذا يُعلَمُ أنَّ لفظ ((لا)) ساقطٌ من قلمِهِ عند قوله: ((تنتقضُ طهارتُهُ))، أو أنَّ الكلام فيما لو سجَدَ لا على هيئة المسنَّة، وقد قدَّمَ المحشِّي في نواقض الوضوء الخلافَ في نقض الوضوء بالسُّجود على غيرِ الهيئة المسنونة في الصلاة.

---

(١) المقولة [٦٣٩٢] قوله: ((ونية التعيين)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق ٤٠/ب.

.....

[لا][1] تنتقضُ طهارتُهُ، وتصحُّ صلاته بذلك التيمُّمِ، وإلاَّ فلا كما ذكروه في ثمرةِ الاختلاف بين "الإمام" وصاحبيه في مشروعيَّةِ سجدةِ الشكر وعدمِها، فظهَرَ أنَّه لا بدَّ من تعيينها ليتميَّزَ المشروعُ عن غيره.

لا يقال: إنَّ النفل لا يشترطُ فيه التعيينُ كما مرَّ[2]، وسجدةُ الشكر على القول بمشروعيَّتها نفلٌ، فلا يشترطُ تعيينُها أيضاً؛ لأنَّا نقول: هذا خارجٌ عن هذا الحكمِ، بدليل أنَّ [١/ق٣٢٥/أ] الصلاة عبادةٌ في ذاتها، ولا تنتفي عنها المشروعيَّةُ إلاَّ بسببٍ عارضٍ بخلاف السجود خارجَ الصلاة، فإنَّه ليس عبادةً في نفسه، بل بعارضِ شكرٍ أو تلاوةٍ مثلاً، فمطلقُ الصلاة ينصرفُ إلى النَّفل المشروعِ، فلذا لم يُشترَطْ تعيينُهُ بخلاف مطلقِ السجود، فإنَّه ينصرفُ إلى غيرِ المشروع؛ لأنَّه لم يُشرَعْ إلاَّ بسببٍ، فلا بدَّ من تعيينِ ذلك السببِ ليكون مشروعاً، وليتميَّزَ عن غيره من المزاحِمات له في المشروعيَّةِ من تلاوةٍ وسهوٍ، فافهم، هذا ما ظهَرَ لفهميَ القاصر.

وأمَّا سجودُ السهو فأفاد "ح"[3]: ((أنَّه لَمَّا كان جابراً لنقصٍ واجبٍ في الصلاة كان بدَلَهُ، ولا يشترطُ نيَّةُ أبعاضِ الصلاة، فكذلك بدَلُهُ)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ في "الأشباه"[4] قال: ((ولا تصحُّ صلاةٌ مطلقاً إلاَّ بنيَّةٍ))، ثم قال: ((وسجودُ التلاوة كالصلاة، وكذا سجدةُ الشُّكر وسجودُ السَّهو)) اهـ. ولعلَّ هذا هو الأظهرُ.

(تتمَّةٌ)

لم يذكرِ السَّجدة الصلبيَّة، وحكمُها: أنَّه يجبُ نيَّتها إذا فصَلَ بينها وبين محلِّها بركعةٍ،

(قولُهُ: ثمَّ رأيتُ في "الأشباه" قال: ولا تصحُّ صلاةٌ إلخ) لكنَّ ما في "الأشباه" ليس فيه تعرُّضٌ إلاَّ لأصلِ نيَّةِ الصلاة وما بعدها، ولم يتعرَّض لنيَّةِ التعيين حتَّى يُرَدَّ به ما في الشَّرح، تأمَّل.

---

(١) ما بين منكسرين من تقريرات الرافعي، انظر التقرير المتقدم صـ٧٠ـ.

(٢) صـ٦١ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٨/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى صـ١٥ـ باختصار.

فلا يضرُّ الخطأ في عددها.

(وينوي المقتدي المتابعةَ) لم يقل: أيضاً لأنَّه لو نَوَى الاقتداءَ بالإمام أو الشُّروعَ في صلاةِ الإمام، ولم يُعيِّن الصلاةَ صحَّ في الأصحِّ.....

فلو بأقلَّ فلا كما في "الفتاوى الهنديَّة"[١]، فتأمَّلْ.

[٣٧١٨] (قولُهُ: فلا يضرُّ الخطأ في عددِها) الظاهرُ أنَّ الخطأ غيرُ قيدٍ، وفي "الأشباه"[٢]: ((الخطأ فيما لا يُشترَطُ له التعيينُ لا يضرُّ كتعيينِ مكان الصلاة وزمانِها وعددِ الركعات، ومنه إذا عيَّنَ الأداءَ فبانَ أنَّ الوقت قد خرَجَ، أو القضاءَ فبانَ أنَّه باقٍ)) اهـ.

١/٢٨١ ونقَلَ في "جامع الفتاوى"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((أنَّ الأفضل أنْ ينويَ أعدادَ الركعات))، ثم قال: ((وقيل: يكرهُ التلفُّظُ بالعدد؛ لأنَّه عبثٌ لا حاجةَ إليه)) اهـ. ولا يخلو القولُ الثاني عن تأمُّلٍ.

[٣٧١٩] (قولُهُ: وينوي المقتدي) أمَّا الإمامُ فلا يحتاجُ إلى نيَّةِ الإمامة كما سيأتي[٥].

[٣٧٢٠] (قولُهُ: لم يقلْ أيضاً) أي: كما قال في "الكنز"[٦] و"الملتقى"[٧] وغيرهما.

[٣٧٢١] (قولُهُ: صحَّ في الأصحِّ) كذا نقَلَهُ "الزيلعيُّ"[٨] وغيره، "بحر"[٩].

قلت: لكنْ ذكَرَ المسألةَ الأولى في "الخانيَّة"[١٠] وقال: ((لا يجوزُ؛ لأنَّ الاقتداء بالإمام

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ باب السجدات ١/١٦٩.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٩ـ بتصرف.

(٣) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ق ١٠/أ باختصار.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٢ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٨٥ـ "در".

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٥.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٧.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠٠.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٨.

(١٠) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ لم يَعلَمْ بها؛ لجعلِهِ نفسَهُ تبعاً لصلاة الإمام، بخلاف ما لو نَوَى صلاة الإمام وإنِ انتظَرَ تكبيرَهُ في الأصحِّ؛ لعدمِ نيَّةِ الاقتداء،.....

كما يكون في الفرض يكونُ في النفل، وقال بعضهم: يجوز)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[1]: ((فظهَرَ أنَّ الجواز قولُ البعض، وعدمَهُ هو المختارُ)).

أقولُ: يؤيِّدُهُ قولُ المتون: ((ينوي المتابعة أيضاً))، وكذا قولُ [١/ق٣٢٥/ب] "الهداية"[2]: ((ينوي الصلاةَ ومتابعةَ الإمام))، ومثلُهُ في "المجمع" وكثيرٍ من الكتب، بل قال في "المنبع": ((إنَّه بالإجماع))، وأمَّا المسألةُ الثانية فلا تخالفُ ما في المتون؛ لأنَّ فيها التَّعيينَ مع المتابعة، ولهذا قال في "الخانيَّة"[3]: ((لأنَّه لَمَّا نوى الشُّروعَ في صلاةِ الإمام صار كأنَّه نوى فرضَ الإمام مقتدياً به)) اهـ، فتدبَّرْ.

ومقتضاه: أنَّه صحَّ شروعُهُ، وصار مقتدياً وإنْ لم يصرِّحْ بنيَّةِ الاقتداء، لكنْ في "الفتح"[4]: ((إذا نوى الشُّروعَ في صلاةِ الإمام قال "ظهير الدين": ينبغي أنْ يزيدَ على هذا: واقتديتُ به)).

[٣٧٢٢] (قولُهُ: وإنْ لم يَعلَمْ بها) أي: بصلاةِ الإمام.

[٣٧٢٣] (قولُهُ: تبعاً لصلاةِ "الإمام") الأَولى: تبعاً للإمام كما عبَّرَ "الزيلعيُّ"[5].

[٣٧٢٤] (قولُهُ: لعدمِ نيَّةِ الاقتداء) علَّةٌ لقوله: ((بخلاف إلخ))، أمَّا في الأوَّلِ فلأنَّه إنما عيَّنَ الصلاةَ فقط، ولا يلزمُ منه نيَّةُ الاقتداء، وأمَّا الثاني فلأنَّ الانتظارَ قد يكون للاقتداء، وقد يكون بحكمِ العادة، فلا يصير مقتدياً بالشكِّ كما في "البدائع"[6]، وقيل: إذا انتظَرَ ثم كبَّرَ صحَّ، واستحسَنَهُ في "شرح المنية"[7] لقيامِهِ مَقام النية.

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥١ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٤٥.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠٠.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٨ بتصرف.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥١ـ.

إلاَّ في جمعةٍ وجنازةٍ وعيدٍ على المختار لاختصاصِها بالجماعة.

(ولو نوى فرضَ الوقت) مع بقائِهِ (جازَ إلاَّ في الجمعةِ).....

قلت: لا يخفى أنَّ الكلام عند عدمِ خطورِ الاقتداء في قلبه وقصدِهِ له، وإلاَّ كانت النيَّةُ موجودةً حقيقةً.

[٣٧٢٥] (قولُهُ: إلاَّ في جمعةٍ) استثناءٌ من المتن، أي: فيكفيه التعيينُ عن نيَّةِ الاقتداء، أو من قوله: ((بخلافِ ما لو نوى صلاةَ الإمام)).

[٣٧٢٦] (قولُهُ: وجنازةٍ وعيدٍ) نقلَهما في "الإحكام"[1] عن "عمدة المفتي".

[٣٧٢٧] (قولُهُ: لاختصاصِها) أي: الثلاثةِ المذكورةِ بالجماعة، فتكونُ نيَّتها متضمِّنةً لنيَّةِ الاقتداء، قال في "الإحكام"[2]: ((لكنْ في صلاة الجنازة بحثٌ، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا كانتْ لا تتكرَّرُ، وكان الحقُّ للولي في الإمامة لم تكن إلاَّ مع الإمام)) اهـ.

فعلى هذا يقيَّدُ ذلك بغيرِ الولي، فلو أمَّ بها مَنْ لا ولايةَ له، ثم حضَرَ الولي لا بدَّ له مع التعيين من نيَّةِ الاقتداء بذلك الإمام، وإلاَّ كان شارعاً في صلاة نفسه؛ لأنَّ له الإعادةَ ولو منفرداً، فلا اختصاصَ في حقِّهِ.

[٣٧٢٨] (قولُهُ: ولو نوى فرضَ الوقت إلخ) اعلمْ أنَّه يتأتَّى هنا تسعُ مسائلَ أيضاً

(قولُ "الشارح": وجنازةٍ) قال "القتَّال": ((لم أرَ مَن ذكَرَها ـ أي: صلاةَ الجنازة ـ غيرَ "الشارح"، لكنَّ تعليله لا يناسبُ ذكرَها لعدم اختصاصها بالجماعة، قال بعضُ الفضلاء: لكنَّ الكلام في شخصٍ ينوي صلاةَ الإمام، وحينئذٍ تعيَّنَ في حقِّهِ هذه الصلاةُ مع الجماعة؛ إذ لا يتأتَّى له في خصوصِ هذه الصُّورة الصلاةُ منفرداً، وإلاَّ لَزِمَ تكرارُ الجنازة وهي لا تتكرَّرُ، لكنْ يُخَصُّ هذا بغيرِ الوليِّ؛ لأنَّ له الإعادة)) اهـ. وقال "الرحمتيُّ": ((الجنازةُ وإن صحَّتْ منفرداً لكنَّها تفسدُ بإتمام البعض دون البعض، والعاقلُ لا يَشرَعُ في فعلٍ لا يقدرُ على إتمامه، ولا يسعى في إفسادِ صلاة غيره، ولا فرقَ بين الوليِّ وغيره؛ لأنَّ هذا فيما إذا لم يَعلَم من نفسه أنَّه قصَدَ الانفراد، فإنْ عَلِمَهُ لم يكن مقتدياً في الكلِّ بكلِّ حالٍ)) اهـ.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٩/ب.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٩/ب.

.....

كما ذكرناه[١] سابقاً؛ لأنَّه إمَّا أنْ يقرِنَ الفرض بالوقت، أو باليوم، أو يُطلِقَ، وفي كلٍّ إمَّا أنْ يكون في الوقتِ، [١/ق٣٢٦/أ] أو خارجَهُ مع العلم بخروجه، أو مع عدمِهِ، فإنْ قرَنَهُ باليوم ـ بأنْ نوى فرضَ اليوم ـ لا يصحُّ بأقسامِهِ الثلاث؛ لأنَّ فرض اليوم متنوِّعٌ، ومثلُهُ ما لو أطلَقَ، وإنْ قرَنَهُ بالوقت فإنْ في الوقت جازَ، وهو ما ذكَرَهُ "المصنِّف"، وإنْ خارجَهُ مع العلم بخروجه فقال "ح"[٢]: ((لا يجوزُ)).

قلت: وهو المتبادِرُ من قول "الأشباه"[٣] عن "البناية"[٤]❖: ((لو نوى فرضَ الوقت بعدَما خرَجَ الوقت لا يجوزُ، وإنْ شكَّ في خروجه جاز)) اهـ. لكنَّه خلافُ ما يُفهَمُ من قول "الزيلعيِّ" الآتي: ((وهو لا يعلمُهُ))، فليتأمَّلْ.

وإنْ كان مع عدمِ العلم بخروجه لا يجوزُ لقول "الزيلعيِّ"[٥]: ((يكفيه أنْ ينويَ ظهرَ الوقت

(قولُهُ: فقال "ح": لا يجوزُ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ موضوعُ المسألة ما لو نوى فرضَ الوقت ومرادُهُ به الظُّهرُ مثلاً، فإذا كان عالِماً بخروج الوقت لا وجهَ للقول بعدم الجواز؛ لأنَّ وقت العصر لا ظهرَ له، فيراد الظهرُ الذي يُقضَى في هذا الوقت نظيرَ ما تقدَّمَ فيما لو نوى ظهر الوقت وقد خرَجَ عالِماً بخروجه، ولا فرق بينهما، وتُقيَّدُ عبارةُ "الأشباه" بما في "الزيلعيِّ" و"التتارخانيَّة"، أي: بما إذا لم يعلم خروجه، تدبَّر.

---

(١) المقولة [٣٧٠٦] قوله: ((قرنه باليوم أو الوقت أو لا)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٩/أ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٥ـ وما بعدها.

(٤) "البناية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٦١/٢ باختصار. و"البناية"–وقيل:"النهاية"– لأبي محمد وأبي الثناء محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبيّ العينيّ ثم القاهريّ(ت٨٥٥هـ) شرح "هداية المرغيناني". ("كشف الظنون" ٢٠٣٥/٢، "الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ ،بروكلمان٦٨٥/٣).

❖ قوله:((عن "البناية")) هو شرح "الهداية" لشيخ الإسلام العيني رحمه الله. اهـ منه.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٩٩/١.

لأنَّها بدلٌ (إلاَّ أنْ يكون عنده) في اعتقاده (أنَّها فرضُ الوقت) كما هو رأيُ البعضِ فتصحُّ (ولو نَوَى ظهرَ الوقت فلو مع بقائِهِ) أي: الوقتِ (جازَ).....

مثلاً أو فرضَ الوقت والوقتُ باقٍ لوجودِ التعيين، ولو كان الوقتُ قد خرَجَ وهو لا يعلمُهُ لا يجوز؛ لأنَّ فرض الوقتِ في هذه الحالةِ غيرُ الظُّهر)) اهـ.

وفي "التاترخانيَّة"[1]: ((وإنْ صلَّى بعد خروجِ الوقت وهو لا يعلمُهُ، فنوى فرضَ الوقت لا يجوزُ، وهو الصحيح[2]))، لكنْ يخالفُهُ قول "الأشباه" المارُّ[3] آنفاً: ((وإنْ شكَّ في خروجه جاز)).

وقد يجابُ بأنَّه مبنيٌّ على خلافِ الصحيح، وأمَّا الجوابُ بالتَّفرِقة بين الشكِّ وعدمِ العلم ففيه نظرٌ؛ لأنَّ مَنْ لم يعلمْ خروجَ وقت الظُّهر مثلاً، ونوى فرضَ الوقت يكونُ مرادُهُ وقتَ الظهر؛ لأنَّه يظنُّ بقاءَه، ومع هذا قلنا: الصحيحُ أنَّه لا يجوزُ، فمَنْ شكَّ في بقائه وخروجِهِ يكونُ أَولى بعدم الجواز، فافهم.

[٣٧٢٩] (قولُهُ: لأنَّها بدلٌ) أي: لأنَّ فرض الوقت عندنا الظُّهرُ لا الجمعة، ولكنْ قد أُمِرَ بالجمعة لإسقاطِ الظهر، ولذا لو صلَّى الظهر قبل أنْ تفوتَهُ الجمعةُ صحَّتْ عندنا خلافاً لـ "زفرَ" والثلاثةِ وإنْ حرُمَ الاقتصارُ عليها، "شرح المنية"[4]. لكنْ سيأتي[5] في الجمعة اعتمادُ أنَّها أصلٌ لا بدلٌ، وهو ضعيفٌ كما سنوضحُهُ هناك إنْ شاء الله تعالى.

[٣٧٣٠] (قولُهُ: في اعتقاده) تفسيرٌ لقوله: ((عنده))، فهو على حذفِ أيْ، "ط"[6].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٢٩ بتصرف.

(٢) قوله:((وهو الصحيح)) نقله في "التاترخانية" عن "العتابية".

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٤٩ـ.

(٥) المقولة [٦٦٨٥] قوله: ((وليست بدلاً عنه إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٥.

ولو في الجمعة (ولو مع عدمِهِ) بأنْ كان قد خرَجَ.....

[٣٧٣١] (قولُهُ: ولو في الجمعةِ)[١] كذا في "الشرنبلاليَّة"[٢]، ولم يظهرْ لي وجهُهُ. اهـ "ح"[٣].

أقولُ: لعلَّ المراد أنَّه لو نوى المعذورُ ظهرَ الوقت يومَ الجمعة جاز، أي: بلا فرقٍ بين أنْ يكون اعتقادُهُ أنَّها فرضُ الوقت أوْ لا، فتظهرُ فائدةُ ذكرِهِ هنا، وأمَّا نيَّةُ الظُّهر في صلاة الجمعة فلا تصحُّ كما في "الإحكام"[٤] [١/ق٣٢٦/ب] عن "النافع"[٥]، وفيه[٦] عن "فيض الغفَّار شرح المختار"[٧]: ((لو نوى ظهرَ الوقت في غيرِ الجمعة إنْ في الوقتِ جازَ على الصحيح))، فقولُهُ:

(قولُهُ: أنَّه لو نَوَى المعذورُ إلخ) هو غيرُ قيدٍ، إنما العذرُ مسقطٌ للإثم، وهذا بالنسبةِ للجواز، وبالنسبة للتعميم الذي ذكرَهُ بعده لا بدَّ منه.

(قولُهُ: لو نَوَى ظهرَ الوقت في غيرِ الجمعة) يُحمَلُ هذا التقييدُ على غيرِ المعذور إذا كان عنده أنَّ فرض الوقت الجمعة، فإذا نوى غيرُ المعذور الذي يعتقدُ أنَّ فرض الوقت هو الجمعة ظهرَ الوقت في يوم الجمعة لا تصحُّ نيتُهُ له، ولا يكونُ شارعاً فيه؛ إذ لا ظهر لهذا الوقت عنده حتَّى تصحَّ نيَّتُهُ.

(قولُهُ: إنْ في الوقت جازَ على الصحيح) تقدَّمَ له إنْ نوى ظهرَ الوقت في الوقت صحَّ قولاً واحداً.

---

(١) في "د" زيادة:((يعني لو نوى ظهر الوقت في وقت الجمعة وقع عن الظهر؛ لأنَّه أصل والجمعة بدل، فلا تصحُّ بنية الأصل، ولذا قال المصنف قبله: لو نوى فرض الوقت مع بقائه جاز إلا في الجمعة لأنَّها بدل إلخ، لكن في "البحر": أو نوى الظهر والجمعة جميعاً، وبعضهم جوّز ذلك ورجَّحوا نية الجمعة بحكم الاقتداء كما في "الظهيرية")).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٦٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٩/أ.

(٤) أي: في "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٧/ب.

(٥) الذي في "الإحكام":((المنافع)) وهو لأبي البركات عبد الله بن أحمد بن محمود، حافظ الدين النسفي(ت٧١٠هـ) شرح "النافع" لأبي القاسم محمد بن يوسف، ناصر الدين السمرقندي(ت٥٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١٩٢١/٢ـ ١٩٢٢، "الجواهر المضية" ٢٩٤/٢،٤٠٩/٣، "الأعلام" ١٤٩/٧).

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٧/أ.

(٧) "فيض الغفار": لمحمد بن إبراهيم بن أحمد الإمام ،شمس الدين السَّمَديسي(ت٩٣٢هـ)، شرح "المختار" لأبي الفضل عبد الله بن محمود بن مودود، مجد الدين المَوْصلي(ت٦٨٣هـ). ("كشف الظنون" ١٦٢٢/٢، "الكواكب السائرة" ٩٨/١، "شذرات الذهب" ٢٦٦/١٠، "الأعلام" ٣٠٢/٥).

(وهو لا يعلمُهُ) (لا) يصحُّ في الأصحِّ، ومثلُهُ فرضُ الوقت، فالأَولى نيَّةُ ظهرِ اليوم لجوازه مطلقاً؛.....

((في غيرِ الجمعة)) احترازٌ عن الجمعة.

٢٨٢/ [٣٧٣٢] (قولُهُ: وهو لا يعلمُهُ) أي: لا يعلمُ خروجَهُ، ومفهومُهُ أنَّه لو علِمَهُ يصحُّ كما قدَّمناه[١] عن "الشرنبلاليَّة".

[٣٧٣٣] (قولُهُ: لا يصحُّ في الأصحِّ) بل قدَّمنا[٢] عن "الحلبة": ((أنَّه هو الصوابُ)) خلافاً لِما فهِمَهُ في "البحر" وإنْ رجَّحَهُ المحشِّي[٣].

[٣٧٣٤] (قولُهُ: ومثلُهُ فرضُ الوقت) أي: مثلُ ظهرِ الوقت في أنَّه بعد خروجِ الوقت وهو لا يعلمُهُ لا يصحُّ في الأصحِّ كما قدَّمناه[٤] آنفاً عَن "التاترخانيَّة" و"الزيلعيِّ" خلافاً لِما في "الأشباه"، فإنَّه خلافُ الأصحِّ كما علمتَ، فافهم.

[٣٧٣٥] (قولُهُ: لجوازِهِ مطلقاً) أي: وإنْ كان الوقتُ قد خرج؛ لأنَّه نوى ما عليه، وهو مَخلَصٌ لمن يشكُّ في خروجِ الوقت. اهـ "زيلعي"[٥]، أي: بخلافِ ظهر الوقت؛ لأنَّ الظهر لا يخرجُ عن كونه ظهرَ اليوم بخروجِ الوقت، ويخرجُ عن كونه ظهرَ الوقتِ بخروجه لصحَّةِ تسميته ظهرَ اليوم لا ظهرَ الوقت؛ لأنَّ الوقت ليس له؛ إذ اللامُ للعهد لا للجنس، فلا يضافُ إليه. اهـ "شرح المنية"[٦].

---

(١) المقولة [٣٧٠٦] قوله: ((قرنه باليوم أو الوقت أو لا)).

(٢) المقولة [٣٧٠٦] قوله: ((قرنه باليوم أو الوقت أو لا)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٨/أ.

(٤) المقولة [٣٧٢٨] قوله: ((ولو نوى فرض الوقت إلخ)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٩٩/١.

(٦) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٣ـ.

لصحَّةِ القضاء بنيَّةِ الأداء كعكسِهِ، هو المختارُ.....

مطلبٌ: يصحُّ القضاء بنيَّةِ الأداء وعكسُهُ

[٣٧٣٦] (قولُهُ: لصحَّةِ القضاء بنيَّةِ الأداء إلخ) هذا التعليلُ إنما يظهرُ إذا نوى الأداءَ، أمَّا إذا تجرَّدَتْ نيَّته فلا. اهـ "ط"[١].

والمناسبُ ما في "الأشباه"[٢] عن "الفتح"[٣]: ((لو نوى الأداءَ على ظنِّ بقاءِ الوقت، فتبيَّنَ خروجُهُ أجزأه، وكذا عكسُهُ))، ثمَّ مثَّلَ[٤] له ناقلاً عن "كشف الأسرار"[٥] بقوله: ((كنيَّةِ مَنْ نوى أداءَ ظهرِ اليوم بعد خروجِ الوقت على ظنِّ أنَّ الوقت باقٍ، وكنيَّةِ الأسيرِ الذي اشتبَهَ عليه رمضانُ، فتحرَّى شهراً وصامه بنيَّةِ الأداء، فوقَعَ صومه بعد رمضانَ، وعكسُهُ كنيَّةِ مَنْ نوى قضاءَ الظهر على ظنِّ أنَّ الوقت قد خرَجَ ولم يخرجْ بعدُ، وكنيَّةِ الأسيرِ الذي صام رمضانَ بنيَّةِ القضاءِ على ظنِّ أنَّه قد مضى، والصحَّةُ فيه باعتبارِ أنَّه أتى بأصلِ النيَّة، ولكنْ أخطأ في الظنِّ، والخطأ في مثلِهِ معفوٌّ عنه)) اهـ.

أقولُ: ومعنى كونِهِ أتى بأصلِ النيَّة أنَّه قد عيَّنَ في قلبه ظهرَ اليوم الذي يريدُ صلاته، فلا يضرُّ

(قولُهُ: هذا التعليلُ إنما يظهرُ إذا نوى الأداء إلخ) يعني: أنَّه إذا نوى ظهرَ اليوم ليس في جميعِ صوره أداءً بنيَّةِ قضاءٍ أو عكسَهُ؛ إذ لو تجرَّدَتْ نيَّتُهُ لم توجد النيَّة، فالتعليلُ قاصرٌ.

(قولُهُ: والمناسبُ ما في "الأشباه" عن "الفتح" إلخ) أي: إنَّ إطلاق "الشارح" غيرُ مناسبٍ؛ إذ ليس في جميع الصور يصحُّ القضاءُ بنيَّةِ الأداء وعكسُهُ، والمناسبُ عبارة "الأشباه"، فإنَّها تفيدُ تقييدَ ذلك بما عدا الصورتين اللتين ذكَرَهما المأخوذتين مما في "الأشباه"، فإنَّ فيهما لا يصحُّ الأداءُ بنيَّةِ القضاء وعكسُهُ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٥.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٥ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

(٤) أي: صاحب "الأشباه": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٦ـ.

(٥) "كشف الأسرار": باب يلقب ببيان صفة حكم الأمر ١/٣١٢ـ٣١٣ بتصرف يسير.

.....

وصفُهُ له بكونه أداءً أو قضاءً، بخلافِ ما إذا نوى صلاةَ الظُّهر قضاءً وهو في [١/ق٣٢٧/أ] وقتِ الظهر، ولم ينوِ صلاة هذا اليوم لا يصحُّ عن الوقتيَّة؛ لأنَّه بنيَّةِ القضاء صرَفَهُ عن هذا اليومِ، ولم توجدْ منه نيَّةُ الوقتيَّة حتى يلغوَ وصفُهُ بالقضاء، فلم يوجد التعيين، وكذا لو نواه أداءً وكانت عليه ظهرٌ فائتةٌ لا يصحُّ عنها وإنْ كان قد صلَّى الوقتيَّةَ لِما قلنا.

مطلبٌ: مضى عليه سنواتٌ وهو يصلِّي الظهرَ قبل وقتها

وبهذا ظهَرَ الجوابُ عن مسألةٍ ذكَرَها بعضُ الشافعيَّة، وهي: لو مضى عليه سنواتٌ وهو يصلِّي الظهرَ قبل وقتها، فهل عليه قضاءُ ظهرٍ واحدةٍ أو الكلِّ؟ فأجاب بعضُهم بالأوَّلِ بناءً على أنَّه لا تشترطُ نيَّةُ القضاء، فتكونُ صلاةُ كلِّ يومٍ قضاءً لِما قبله، وخالَفَهُ غيره، ووفَّقَ بعضُ المحقِّقين منهم: ((بأنَّه إنْ نوى كلَّ يومٍ صلاةَ ظهرٍ مفروضةٍ عليه بلا تقييدٍ بالتي ظنَّ دخولَ وقتها الآن تعيَّنَ ما قاله الأوَّلُ، وإنْ نواها عن التي ظنَّ دخولَ وقتها الآن، وعبَّرَ عنها بالأداء أوْ لا تعيَّنَ الثاني لصرفِهِ لها عن الفائتة بقصده الوقتيَّةَ)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا التفصيلَ موافقٌ لقواعد مذهبنا، أمَّا الأوَّلُ فلِما قدَّمناه[1] عن "الزيلعي" فيمَن نوى ظهرَ اليوم بعد خروجِهِ: ((من أنَّه يصحُّ))؛ لأنَّه نوى ما عليه، ولم يوجد المزاحمُ هنا حتى يلزمَهُ تعيينُ يومِ الفائتة، فيكفيهِ نيَّةُ ما في ذمَّتِه كما مرَّ[2] عن "الحلبة"، وأمَّا الثاني فلِما قرَّرناه آنفاً[3]، ثمَّ رأيتُ التصريحَ بذلك عندنا في الصوم، وهو: ما لو صامَ الأسيرُ بالتحرِّي سنين، ثم تبيَّنَ أنَّه صام في كلِّ سنةٍ قبل شهرِ رمضانَ، فقيل: يجوزُ صومُهُ في كلِّ سنةٍ عمَّا قبلها، وقيل: لا، قال في "البحر"[4]: ((وصحَّحَ في "المحيط": أنَّه إنْ نوى صومَ رمضانَ مبهماً يجوزُ عن القضاء، وإنْ نوى عن السَّنة الثانيةِ مفسِّراً فلا)) اهـ.

---

(١) المقولة [٣٧٣٥] قوله:((لجوازه مطلقاً)).

(٢) المقولة [٣٧٠٨] قوله:((لكنه يعين إلخ)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٣.

(ومصلِّي الجنازةِ ينوي الصلاةَ لله تعالى و) ينوي أيضاً (الدعاءَ للميت).....

قال في "البدائع"[(١)]: ((ومثَّلَ له "أبو جعفرٍ" بمن اقتدى بالإمام على ظنِّ أنَّه زَيدٌ فإذا هو عمرٌو صحَّ، ولو اقتدى بزيدٍ فإذا هو عمرٌو لم يصحَّ؛ لأنَّه في الأوَّلِ اقتدى بالإمام، إلاَّ أنَّه أخطأ في ظنِّه فلا يقدحُ، وفي الثاني اقتدى بزيدٍ، فإذا لم يكن زيداً تبيَّنَ أنَّه لم يقتدِ بأحدٍ، فكذا هنا إذا نوى صومَ كلِّ سنةٍ عن الواجبِ عليه تعلَّقَتْ نيَّةُ الواجب بما عليه [١/ق٣٢٧/ب] لا بالأولى والثانية، إلاَّ أنَّه ظنَّ أنَّه للثانية، فأخطأ في ظنِّه، فيقعُ عن الواجبِ عليه لا عمَّا ظنَّ)) انتهى.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا نوى الصومَ الواجبَ عليه لا بقيدِ كونه عن سَنةٍ مخصوصةٍ صحَّ عن السَّنة الماضية وإنْ كان يظنُّ أنَّه لِما بعدها، فاغتنمْ هذا التحرير.

[٣٧٣٧] (قولُهُ: ومصلِّي الجنازةِ) شروعٌ في بيان التعيين في صلاةِ الجنازة، "ط"[(٢)].

[٣٧٣٨] (قولُهُ: ينوي الصلاةَ لله إلخ) كذا في "المنية"[(٣)]، قال في "الحلبة"[(٤)]: ((وفي "المحيط الرضويِّ" و"التحفة"[(٥)] و"البدائع"[(٦)]: ينبغي أنْ ينويَ صلاةَ الجمعة وصلاةَ العيدين وصلاةَ الجنازة وصلاةَ الوتر؛ لأنَّ التعيين يحصُلُ بهذا اهـ. وأمَّا ما ذَكَرَهُ "المصنِّف"[(٧)] فليس بضربةِ لازبٍ، ويمكن أنْ يكون إشارةً إلى أنَّه لا ينوي الدعاءَ للميت فقط نظراً إلى أنَّه لا ركوعَ فيها ولا سجودَ ولا قراءةَ ولا تشهُّدَ)) اهـ[(٨)].

(قولُهُ: فليس بضربةِ لازبٍ) من اللُّزُوبِ، وهو الثُّبوتُ واللُّصوق، وصار ضربةَ لازبٍ أي: لازماً ثابتاً. اهـ من "القاموس".

---

(١) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل في شرائط الصوم ٨٧/٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١٩٦/١.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٤٩ـ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٥/ب باختصار.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ افتتاح الصلاة ٢٥/١ باختصار يسير.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١٢٨/١.

(٧) أي: صاحب "المنية".

(٨) في "آ": ((اهـ "حلبة")).

لأنَّه الواجبُ عليه،.....

أقولُ: وهذا أظهرُ مما في "جامع الفتاوى"[١]: ((من أنَّه لا بدَّ مما ذكَرَهُ "المصنِّف"، وأنَّه لو كان الميتُ ذكراً فلا بد من نيَّتِه في الصلاة، وكذلك الأنثى والصبيُّ والصبيَّةُ، ومَنْ لم يَعْرِفْ أنَّه ذكرٌ أو أنثى يقول: نويتُ أنْ أصلِّيَ الصلاةَ على الميت الذي يصلِّي عليه الإمامُ)) اهـ، فليتأمَّلْ. ويأتي[٢] قريباً ما يؤيِّدُ الأوَّلَ.

٢٨٣/١ هذا، وذكَرَ "ح"[٣] بحثاً: ((أنَّه لا بدَّ من تعيينِ السَّبب، وهو الميتُ أو الأكثرُ، فإنْ أراد الصلاةَ على جنازتين نواهما معاً، أو على إحداهما فلا بدَّ من تعيينها))، ويؤيِّدُهُ ما يذكرُهُ[٤] "الشارح" عن "الأشباه".

[٣٧٣٩] (قولُهُ: لأنَّه الواجبُ عليه) كذا قال "الزيلعيُّ"[٥]، وتبِعَهُ في "البحر"[٦] و"النهر"[٧]، ووجهُهُ ما ذهَبَ إليه المحقِّق "ابن الهمام"[٨] حيث قال: ((المفهومُ من كلامهم أنَّ أركانها الدعاءُ والقيامُ والتكبيرُ لقولهم: إنَّ حقيقتها هي الدعاءُ، وهو المقصودُ منها)) اهـ.

وفي "النتف"[٩]: ((هي في قول "أبي حنيفة" وأصحابه دعاءٌ على الحقيقةِ، وليست بصلاةٍ؛ لأنَّه لا قراءةَ فيها ولا ركوعَ ولا سجودَ)) اهـ.

فحيث كان حقيقتُها الدعاءَ كان وجوبُها باعتبار الدعاء فيها وإنْ قلنا: إنَّه ليس بركنٍ فيها

---

(١) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط الصلاة ق١٠/أ.

(٢) المقولة [٣٧٤٠] قوله: ((فيقول إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٩/ب.

(٤) صـ٨٣ـ "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠٠.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٩.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤١/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨١.

(٩) "النتف": كتاب الجنائز ١/١٢٨.

فيقولُ: أصلِّي لله داعياً للميت (وإنِ اشتبَهَ عليه الميتُ) ذكرٌ أم أنثى (يقولُ: نويتُ أصلِّي مع الإمام على مَن يصلِّي عليه) الإمامُ، وأفادَ في "الأشباه"[1] بحثاً:((أنَّه لو نوى الميتَ الذكرَ، فبانَ أنَّه أنثى أو عكسَهُ لم يَجُزْ،.....

على ما اختاره في "البحر" وغيره كما سيأتي[2] في الجنائز، وحينئذٍ فالضميرُ في قوله: ((لأنَّه الواجبُ)) يعودُ على الدعاء، أمَّا على القولِ بالرُّكنيَّة فظاهرٌ ـ وإنما خُصَّ [١/ق٣٢٨/أ] من بينِ سائر أركانها لأنَّه المقصودُ منها ـ وأمَّا على القولِ بالسُّنِّيَّة فلأنَّ المراد بالدُّعاء ماهيَّةُ الصلاة لا نفسُ الدعاء الموجودِ فيها لِما علمتَ من أنَّ حقيقتها الدعاءُ؛ لأنَّ المصلِّيَ شافعٌ للميت، فهو داعٍ له بنفسِ هذه الصلاةِ وإنْ لم يتلفَّظْ بالدعاء، فكأنَّه قيل: لأنَّ الصلاة هي الواجبةُ عليه، هكذا ينبغي حلُّ هذا المحلِّ، فافهم.

[٣٧٤٠] (قولُهُ: فيقولُ إلخ) بيانٌ للنيَّةِ الكاملة. اهـ "ح"[3].

قلت: وفي جنائز "الفتاوى الهنديَّة"[4] عن "المضمرات": ((أنَّ الإمام والقومَ ينوُون ويقولون: نويتُ أداءَ هذه الفريضةِ عبادةً لله تعالى متوجِّهاً إلى الكعبة مقتدياً بالإمام، ولو تفكَّرَ الإمام بالقلب أنَّه يؤدِّي صلاةَ الجنازة يصحُّ، ولو قال المقتدي: اقتديتُ بالإمام يجوزُ)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ الصيغة التي ذكرها "المصنِّف" غيرُ لازمةٍ في نيَّتها، بل يكفي مجرَّدُ نيَّتِهِ في قلبه أداءَ صلاةِ الجنازة كما قدَّمناه[5] عن "الحلبة"، وأنَّه لا يلزمُهُ تعيينُ الميت أنَّه ذكرٌ أو أنثى خلافاً لِما مرَّ[6] عن "جامع الفتاوى".

[٣٧٤١] (قولُهُ: لم يجزْ) لأنَّ الميت كالإمام، فالخطأُ في تعيينِهِ كالخطأ في تعيينِ الإمام. اهـ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنّ الأول ـ بيان تعيين المنويّ وعدم تعيينه صـ٣٠ـ.

(٢) المقولة [٧٤١٥] قوله:((رده في "البحر" بتصريحهم بخلافه)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٩/ب.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الباب الحادي والعشرون ـ الفصل الخامس في الصلاة على الميت ١/١٦٤.

(٥) المقولة [٣٧٣٨] قوله: ((ينوي الصلاة لله إلخ)).

(٦) المقولة [٣٧٣٨] قوله: ((ينوي الصلاة لله إلخ)).

وأنَّه لا يضرُّ تعيينُ عددِ الموتى إلاَّ إذا بانَ أنَّهم أكثرُ[1] لعدم نيَّةِ الزائد))……

"ح"[2]، أي: لأنَّه لَمَّا عيَّنَ لزِمَ ما عيَّنَهُ وإنْ كان أصلُ التعيين غيرَ لازمٍ على ما عرَفته آنفاً[3].

وفي "ط"[4] عن "البحر"[5]: ((ولو نوى الصلاةَ عليه يظنُّهُ فلاناً فإذا هو غيرُهُ يصحُّ، ولو نوى الصلاةَ على فلانٍ فإذا هو غيرُهُ لا يصحُّ، ولو على هذا الميتِ الذي هو فلانٌ فإذا هو غيرُهُ جاز؛ لأنَّه عرَّفَهُ بالإشارة، فلَغَتِ التسمية)) اهـ. وعليه فينبغي تقييدُ عدمِ الجواز في مسألتنا بما إذا لم يُشِرْ إليه، تأمَّلْ.

[٣٧٤٢] (قولُهُ: وأنَّه لا يضرُّ إلخ) أي: إذا عيَّنَ عددَهم لا يضرُّهُ التعيينُ المذكور في حالةٍ من الأحوالِ، سواءٌ وافَقَ ما عيَّنَ أو خالفَهُ، إلاَّ إذا كانوا أكثرَ مما عيَّنَ، وهذا معنىً صحيحٌ لهذا التركيبِ لا شيءَ فيه سوى التغيير[6] في وجوهِ الحسان، فافهم.

[٣٧٤٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا بانَ إلخ) هذا ظاهرٌ إذا كان إماماً، فلو مقتدياً * وقال: أصلِّي على ما صلَّى عليه الإمامُ وهم عشرةٌ، فظهَرَ أنَّهم أكثرُ لا يضرُّ، وينبغي أنْ يُقيَّدَ عدمُ الإجزاءِ بما إذا قال ـ أي: الإمامُ ـ : أصلِّي على العشرةِ الموتى مثلاً، أمَّا إذا قال: أصلِّي على هؤلاء [١/ق٣٢٨/ب] العشرةِ، فبانَ أنَّهم أكثرُ فلا كلامَ في الجواز لوجودِ الإشارة. اهـ "بيري".

[٣٧٤٤] (قولُهُ: لعدمِ نيَّةِ الزائد) لا يقال: مقتضاه أنْ تصحَّ الصلاةُ على القدْرِ الذي عيَّنَهُ عدداً؛ لأنَّا نقول: لَمَّا كان كلٌّ يُوصَفُ بكونه زائداً على المعيَّنِ بطلت، "ط"[7].

---

(١) ((أكثر)) ساقطة من "و".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤٩/ب.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٦.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٨.

(٦) في "الأصل" و "آ" و "م": ((التغيير)).

* قوله:((فلو مقتدياً إلخ)) أي: لو كان الذي عيَّنَ وأخطأ في التعيين هو المقتدي دون الإمام فحكمه ما ذكر، فاعتراض بعض المحشين ـ بأن نيته تابعة لنية إمامه وقد عين إمامه لعشرة فصلاته غير صحيحة لعدم صحة صلاة إمامه، كما هو ظاهر ـ ناشئ من عدم التأمل. اهـ منه.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٦.

(والإمامُ ينوي صلاتَهُ فقط) و (لا) يُشترَطُ لصحَّةِ الاقتداء نيَّةُ (إمامةِ المقتـدي) بـل لنَيْلِ الثواب عند اقتداءِ أحدٍ به لا قبله كما بَحثَهُ في "الأشباه".....

[٣٧٤٥] (قولُهُ: والإمامُ ينوي صلاتَـهُ فقـط إلـخ) لأنَّـه منفـردٌ في حـقِّ نفسـه، "بحر"[١]، أي: فيشترطُ في حقِّه ما يشترطُ في حقِّ المنفرد من نيَّةِ صلاته على الوجهِ المـارِّ بـلا شـيءٍ زائـدٍ بخـلاف المقتدي، فالمقصودُ دفعُ ما قد يُتوهَّمُ من أنَّه كالمقتدي يشترطُ له نيَّةُ الإمامة كما يشـترطُ للمقتـدي نيَّةُ الاقتداء لاشتراكهما في الصلاةِ الواحدة، والفرقُ: أنَّ المقتديَ يلزمُهُ الفسادُ من جهةِ إمامـه، فـلا بدَّ من التزامِهِ كما يشترطُ للإمام نيَّةُ إمامةِ النساء لذلك كما يأتي[٢].

والحاصلُ ما قاله في "الأشباه"[٣]: ((من أنَّه لا يصحُّ الاقتداءُ إلاَّ بنيَّتِهِ، وتصـحُّ الإمامـةُ بـدون نيَّتها خلافاً لـ "الكرخيِّ" و "أبي حفصٍ الكبير")) اهـ.

لكنْ يُستثنى مَنْ كانت إمامتُهُ بطريقِ الاستخلاف، فإنَّـه لا يصـيرُ إمامـاً مـا لـم ينـوِ الإمامـة بالاتِّفاق كما نصَّ عليه في "المعراج" في بابِ الاستخلاف، وسيأتي[٤] هناك.

[٣٧٤٦] (قولُهُ: بل لنيلِ الثَّوابِ) معطوفٌ على قوله: ((لصحَّةِ الاقتداء))، أي: بل يُشـترَطُ نيَّـةُ إمامةِ المقتدي لنيلِ الإمام ثوابَ الجماعة.

وقولُهُ: ((عند اقتداءِ أحدٍ به))[٥] متعلِّقٌ بـ ((نيَّتُه)) التي هي نـائبُ فـاعلِ ((يشـترطُ)) المقـدَّرِ بعدَ ((بل)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٩.

(٢) صـ٨٧ـ "در".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى صـ١٥ـ.

(٤) المقولة [٥٠٦٢] قوله:((ناوياً الإمامة)).

(٥) في "د" زيادة: ((قيل: ينبغي أن ينوي من الابتداء أن يكون إماماً لكلِّ مَنْ يقتدي به، بل قد يقتدي مَنْ لا يراه من الجنِّ والملائكة كما ورد في الآثار انتهى. وهذه النية ليست للصحة؛ لأنَّها ليست شرطاً لصحة الاقتداء في غير النساء، فنيتُها تتمحض لنيل الثواب، أمَّا في النساء فشرط النية لصحة صلاتهن خلافاً لزفر، فإنَّ عنده لا تشـترط نيـةُ الإمـام إمـامَتهُنَّ كما في الرجل، ولنا أنَّ اقتداءهنَّ إن صحَّ بلا نية يلزمه فساد صلاته إذا حاذته واحدةٌ منهن فيكون إلزاماً عليه بلا التزام منه، بخلاف الرجل لأنَّه لا يلزم الإمامَ باقتدائه شيءٌ إلا في الجمعة والعيدين، فـإنَّ اقتداءهـن بـلا نيـة الإمـام فيهمـا وفي الجمعة صحيحٌ؛ لأنَّها لا تتمكن من الوقوف بجنب الإمام للازدحام، ولا تقدر أن تؤدِّيها وحدها. حموي)).

(لو أمَّ رجالاً) فلا يحنثُ في لا يؤمُّ أحداً ما لم ينوِ الإمامة (وإنْ أمَّ نساءً فإنِ اقتَدَتْ به) المرأةُ (محاذيةً لرَجُلٍ.....

وقولُهُ: ((لا قبلَهُ)) معطوفٌ[1] عليه، أي: لا يشترطُ لنيلِهِ الثوابَ نيَّةُ الإمامة قبل الاقتداء، بل يحصُلُ بالنيَّةِ عنده أو قبله، فقوله: ((لا قبله)) نفيٌ لاشتراطِ نيلِ الثواب بوجودِ النيَّة قبله لا نفيٌ للجواز، ولا يخفى أنَّ نفيَ الاشتراط لا ينافي الجوازَ، فافهم.

[٣٧٤٧] (قولُهُ: لو أمَّ رجالاً) قيدٌ لقوله: ((ولا يشترطُ إلخ)).

[٣٧٤٨] (قولُهُ: فلا يحنثُ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((ولا يشترطُ))، قال في "البحر"[2]: ((لأنَّ شرط الحِنث أنْ يقصدَ الإمامةَ، ولم يوجدْ ما لم ينوِها)) اهـ.

لكنْ قال في "الأشباه"[3]: ((ولو حلَفَ أنْ لا يؤمَّ أحداً، فاقتدى به إنسانٌ صحَّ الاقتداء، وهل يحنث؟ قال في "الخانيَّة"[4]: يحنثُ قضاءً لا ديانةً، إلاَّ إذا أشهَدَ قبل الشُّروع، فلا حِنثَ قضاءً، وكذا لو أمَّ الناسَ هذا الحالفُ في صلاة الجمعةِ صحَّتْ وحنِثَ قضاءً، ولا يحنثُ أصلاً إذا أمَّهم في صلاةِ الجنازة وسجدةِ التلاوة، ولو حلَفَ أنْ لا يؤمَّ فلاناً، فأمَّ الناسَ ناوياً أنْ لا يؤمَّهُ ويؤمَّ غيره، فاقتدى به فلانٌ حَنِثَ وإنْ لم يعلمْ به)) اهـ. أي: لأنَّه إذا كان إماماً لغيره كان إماماً له أيضاً، إلاَّ إذا نوى أنْ يؤمَّ الرِّجال دون النساء، فلا يُجزيهنَّ كما في "النتف"[5]. ١/٢٨٤

بقيَ وجهُ حنثِهِ قضاءً في الصُّورة الأولى أنَّ الإمامة تصحُّ بدونِ نيَّةٍ [١/ق٣٢٩/أ] كما قدَّمناه[6]، ولذا صحَّتْ منه الجمعةُ مع أنَّ شرطَها الجماعةُ، لكنْ لَمَّا كان لا يلزمُهُ الحنثُ بدون التزامِهِ لم يحنثْ ديانةً إلاَّ بنيَّةِ الإمامة، كذا ظهَرَ لي، فتأمَّلْ.

---

(١) من((على قوله)) إلى((معطوف)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٩ بتوضيح من ابن عابدين.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى صـ١٥ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في مسائل الصلاة ٢/١٠٧ بتصرف.

(٥) "النتف": كتاب الصلاة ـ مواطن لا حكم للنية فيها ١/٥٧ـ٥٨.

(٦) المقولة [٣٧٤٥] قوله:((والإمام ينوي صلاته فقط إلخ)).

في غيرِ صلاةِ جنازةٍ فلا بدَّ) لصحَّةِ صلاتها (مِن نيَّةِ إماميَّتها) لئلاَّ يلزمَ الفسادُ بالمحاذاة بلا التزامٍ (وإنْ لم تَقْتَدِ محاذيةً اختُلِفَ فيه) فقيل: يُشترَطُ، وقيل: لا كجنازةٍ إجماعاً، وكجمعةٍ وعيدٍ على الأصحِّ، "خلاصة"[1] و"أشباه"[2]. وعليه إنْ لم تُحاذِ أحداً تَمَّتْ صلاتها، وإلاَّ لا.

(ونيَّةُ استقبالِ القبلةِ ليست بشرطٍ.....

[٣٧٤٩] (قولُهُ: في غيرِ صلاةِ جنازةٍ) أمَّا فيها فلا يشترطُ نيَّةُ إمامتِها إجماعاً كما يذكُرُه.

[٣٧٥٠] (قولُهُ: لصحَّةِ صلاتِها) الأنسبُ بالمقام: لصحَّةِ اقتدائها.

[٣٧٥١] (قولُهُ: من نيَّةِ إماميَّتِها) أي: وقتَ الشُّروع لا بعده كما سيذكُرُه[3] في باب الإمامة، ويشترطُ حضورُها عند النيَّةِ في روايةٍ، وفي أخرى: لا، واستظهَرَها في "البحر"[4].

[٣٧٥٢] (قولُهُ: لئلاَّ يلزمَ إلخ) حاصلُهُ: أنَّه لو صحَّ اقتداؤها بلا نيَّةٍ لزِمَ عليه إفسادُ صلاته إذا حاذتْهُ بدونِ التزامِهِ، وذلك لا يجوزُ، والتزامُهُ إنما هو بنيَّةِ إمامتِها.

[٣٧٥٣] (قولُهُ: بالمحاذاةِ) أي: عند وجودِ شرائطِها الآتيةِ[5] في باب الإمامة.

[٣٧٥٤] (قولُهُ: كجنازةٍ) فإنَّه لا يشترطُ لصحَّةِ اقتداءِ المرأة فيها نيَّةُ إمامتِها إجماعاً؛ لأنَّ المحاذاةَ فيها لا تُفسِدُها.

[٣٧٥٥] (قولُهُ: على الأصحِّ) حكَوا مقابلَهُ عن الجمهور.

[٣٧٥٦] (قولُهُ: وعليه) أي: على القولِ بأنَّه لا يشترطُ لصحَّةِ اقتدائها نيَّةُ إمامتِها، فيصحُّ اقتداؤها، لكنْ إنْ لم تتقدَّمْ بعدُ، ولم تحاذِ أحداً من إمامٍ أو مأمومٍ بقيَ اقتداؤها وتمَّتْ صلاتُها،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر: فيما يفسد الصلاة وما لا يفسد ق ٣٤/ب باختصار.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنيَّة صـ١٥ـ.

(٣) صـ٥٨١ـ٥٨٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

(٥) صـ٥٧٢ـ٥٧٥ـ "در".

مطلقاً) على الراجحِ، فما قيل: لو نَوَى بناءَ الكعبة أو المقامَ أو محرابَ مسجده لم يَجُزْ مفرَّعٌ على المرجوحِ (كنيَّةِ تعيينِ الإمام في صحَّةِ الاقتداء) فإنَّها ليست بشرطٍ، فلو ائتَمَّ به يظنُّهُ زيداً، فإذا هو بكرٌ.....

وإلاَّ ـ أي: وإنْ تقدَّمَتْ وحاذتْ أحداً ـ لا يبقى اقتداؤها، ولا تتمُّ صلاتُها كما في "الحلبة"[1]، فليس ذلك شرطاً في الجمعة والعيد فقط، فافهم.

[٣٧٥٧] (قولُهُ: مطلقاً) أي: للقريب المشاهِدِ وغيره؛ لأنَّ إصابة الجهةِ تحصُلُ بلا نيَّةِ العينِ، وهي شرطٌ، فلا يشترطُ لها النيَّةُ كباقي الشرائط[2].

[٣٧٥٨] (قولُهُ: على الرَّاجح) مقابلُهُ ما قيل: إنَّ الفرض إصابةُ العين للقريبِ والبعيد، ولا يمكن ذلك للبعيد إلاَّ من حيث النيةُ، فانتقَلَ ذلك إليها.

[٣٧٥٩] (قولُهُ: لم يجزْ) لأنَّ المراد بالكعبة العَرْصةُ لا البناءُ، والمحرابُ علامةٌ عليها، والمقامُ: هو الحجَرُ الذي كان يقومُ عليه الخليلُ عليه الصلاة والسلام عند بناءِ البيت.

[٣٧٦٠] (قولُهُ: مفرَّعٌ على المرجوحِ) كذا في "البحر"[3] عن "الحلبة"[4]، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ مَن اشترَطَ نيَّةَ الكعبة لا يُجوِّزُ الصلاةَ بدونها، فإذا نوى غيرَها لا تجوزُ الصلاةُ عنده بالأولى، وقد علمتَ أنَّ الكعبة اسمٌ للعرصة، فإذا نوى البناءَ أو المحرابَ أو المقامَ فقد نوى غيرَ الكعبة، أمَّا على القولِ الرَّاجح من أنَّه لا تشترطُ نيَّتها فلا [١/ق٣٢٩/ب] يضرُّهُ نيَّةُ غيرها بعد وجودِ الاستقبال

---

(١) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٧/ب بتصرف.

(٢) في "د" زيادة:((قال في "البحر": وشرط عبد الكريم الجرجاني نيةَ استقبالِ الكعبة بناءاً على أنَّ الفرض إصابة العين للقريب والبعيد، ولا يمكن إصابة البعيد إلا من حيث النية، فانتقل ذلك إليها، وذهب العامة إلى عدم اشتراط إصابة العين، فلا يشترط نيتها لعدم الحاجة إلى ذلك، فإنَّ إصابة الجهة تحصل من غير نية العين. انتهى. وقال قاضي خان: أمَّا اشتراط نية استقبال القبلة اختلفوا فيه، قال بعضهم: إنْ كان يصلي إلى المحراب لا يشترط، وإنْ كان يصلي في الصحراء يشترط، فإذا نوى القبلة والكعبة أو الجهة جاز. انتهى. شرنبلالي)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠١ بتصرف.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ١٢/ب.

صحَّ، إلاَّ إذا عيَّنَهُ باسمِهِ فبانَ غيرُهُ،.....

الذي هو الشَّرطُ، لكن اعترضَهُ الشيخ "إسماعيل"[1]: ((بأنَّه غيرُ مسلَّمٍ لِما في "البدائع"[2]: من أنَّ الأفضل أنْ لا ينويَ الكعبةَ لاحتمال أنْ لا تحاذيَ هذه الجهةُ الكعبةَ، فلا تجوز صلاتُهُ)) اهـ.

فإنَّ مفهومه أنَّه إذا استقبَلَ غيرَ ما نوى لا تجوزُ صلاته، لكنْ لا يخفى أنَّه ليس فيه دلالةٌ على أنَّه إذا نوى البناءَ ونحوه لا تجوزُ صلاته، بل يدلُّ على أنَّ الأفضل عدمُ ذلك، فما ذكَرَهُ "الشارح" تبعاً لـ "البحر" و"الحلبة" صحيحٌ، فافهم.

نعم ذكَرَ في "شرح المنية"[3]: ((أنَّ نيَّةَ القبلة ـ وإنْ لم تُشترَطْ ـ لكنَّ عدمَ نيَّةِ الإعراض عنها شرطٌ)) اهـ. وعليه فهو مفرَّعٌ على الراجح.

[٣٧٦١] (قولُهُ: صحَّ) لأنَّه نوى الاقتداءَ بالإمام الموجودِ، فلا يضرُّهُ ظنُّهُ بخلاف اسمه، قال في "الحلبة"[4]: ((لأنَّ العبرة لِما نوى، لا لِما يرى)) اهـ.

ويظهرُ منه أنَّ مثله ما لو اعتقَدَ أنَّه زَيدٌ؛ لأنَّه جازمٌ بالاقتداء بهذا الإمامِ، فافهم.

[٣٧٦٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا عيَّنَهُ باسمه) أي: لم ينوِ الاقتداءَ بالإمام الموجودِ، وإنما نوى الاقتداءَ

(قولُهُ: بل يدلُّ على أنَّ الأفضل عدمُ ذلك) أي: وأنَّه إذا استقبَلَ غيرَ ما نوى لا تجوزُ صلاته.

(قولُهُ: لكنَّ نيَّةَ عدم الإعراض عنها شرطٌ) لأنَّه إذا نوى الإعراض لم يَنْوِ صلاةً شرعيَّةً؛ إذ هي لا تصحُّ بدون الاستقبال، فكان غيرَ ناوٍ، "رحمتي".

(قولُهُ: وعليه فهو مفرَّعٌ على الرَّاجح) فيه أنَّه بنيَّتِهِ المحرابَ مثلاً لا يكونُ ناوياً الإعراضَ عنها، بل هو إنما عيَّنَهُ لوضعِهِ في العادة جهتَها، فقصدُهُ في الحقيقة استقبالُها، فليس ما ذكرَهُ من المسائل مُفرَّعاً على الراجح.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٦٧/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١١٨.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٣ـ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٨/ب.

إلاَّ إذا عرَّفَهُ بمكانٍ كالقائم في المحراب، أو إشارةٍ كهذا الإمامِ الذي هو زيدٌ، إلاَّ إذا أشارَ بصفةٍ مختصَّةٍ كهذا الشابِّ فإذا هو شيخٌ فلا يصحُّ، وبعكسِهِ يصحُّ؛ لأنَّ الشابَّ يُدْعَى شيخاً لعلمه،.....

بزيدٍ، سواءٌ تلفَّظَ باسمه أوْ لا لِما في "المنية"[1]: ((إلاَّ إذا قال: اقتديتُ بزيدٍ، أو نوى الاقتداء بزيدٍ)) اهـ.

فإذا ظهَرَ أنَّه عمرٌو لا يصحُّ الاقتداءُ؛ لأنَّ العبرة لِما نوى، "حلبة"[2]، أي: وهو قد نوى الاقتداءَ بغير هذا الإمامِ الحاضر.

[٣٧٦٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا عرَّفَهُ) استثناءٌ من عدمِ الصحَّةِ التي تضمَّنَها الاستثناءُ الأوَّلُ.

[٣٧٦٤] (قولُهُ: كالقائمِ في المحراب) أي: نوى الاقتداء بالإمامِ القائم بالمحراب الذي هو زيدٌ، فإذا هو غيره جاز، "أشباه"[3]. لأنَّ ((أل)) يشارُ بها إلى الموجودِ في الخارجِ أو الذهنِ، وعلى كلٍّ فقد نوى الاقتداءَ بالإمام الموجودِ، فلَغَتِ التسميةُ.

[٣٧٦٥] (قولُهُ: أو إشارةٍ) أي: باسمها الموضوعِ لها حقيقةً، وإنما جاز لأنَّه عرَّفَهُ بالإشارة، فلَغَتِ التسميةُ كما في "الخانيَّة"[4] وغيرها.

[٣٧٦٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا أشارَ إلخ) استثناءٌ من قوله: ((أو إشارةٍ)).

مطلبٌ: إذا اجتمعت الإشارةُ والتسمية

[٣٧٦٧] (قولُهُ: فلا يصحُّ) أُورِدَ عليه أنَّ في هذه الصُّورة اجتمعت الإشارةُ مع التسمية، فكان ينبغي أنْ تلغوَ التسمية كما لغَتْ في هذا الإمامِ الذي هو زيدٌ وفي هذا الشيخ.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٢ـ.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٨/ب.

(٣) "الأشباه النظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٠ـ بتصرف يسير.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٤ (هامش الفتاوى الهندية").

.....

والجوابُ: أنَّ إلغاءَ التسمية ليس مطلقاً، قال في "الهداية"[١] من باب المهر: ((الأصلُ أنَّ [١/ق٣٣٠/أ] المسمَّى إذا كان من جنسِ المشارِ إليه يتعلَّقُ العقدُ بالمشار إليه؛ لأنَّ المسمَّى موجودٌ في المشارِ[٢] ذاتاً، والوصفُ يتبعُهُ، وإنْ كان من خلافِ جنسِه يتعلَّقُ بالمسمَّى؛ لأنَّ المسمَّى مثلُ المشارِ إليه، وليس بتابعٍ له، والتسميةُ أبلغُ في التعريف من حيث إنَّها تُعرِّفُ الماهيَّةَ، والإشارةُ تُعرِّفُ الذاتَ)) اهـ*.

١/٢٨٥ قال الشارحون[٣]: ((هذا الأصلُ متَّفقٌ عليه في النكاح والبيع والإجارة وسائرِ العقود)) اهـ.

إذا عرفتَ ذلك فاعلمْ أنَّ زيداً أو عمراً جنسٌ واحدٌ من حيث الذاتُ وإنِ اختلفا من حيث الأوصافُ والمشخَّصات؛ لأنَّ الملحوظ إليه في العَلَم هو الذاتُ، ففي قوله: هذا الإمامِ الذي

(قولُهُ: والجوابُ أنَّ إلغاء التسميةِ ليس مطلقاً إلخ) قال في "حاشية البحر":((أجاب بعضُ الفضلاء بأنَّ تلك القاعدة فيما إذا كان المشارُ إليه مما يَقبَلُ التسميةَ بالاسم المقارن لاسم الإشارة إمَّا في الحال كما في هذا الإمام الذي هو زيدٌ فإذا هو بكرٌ، فإنَّ الذي عَلِمَهُ بكراً يمكنُ أن يجعل علمه زيداً في الحال، أو في المستقبل كما في هذا الشيخ فإذا هو شابٌّ عالِمٌ، فإنَّ الشابَّ يصيرُ شيخاً في المستقبل سواءٌ كان عالماً أو جاهلاً)) اهـ. واعلم أنَّ ما قرَّرَهُ فيما يأتي بقوله:((وأمَّا الشيخُ والشابُّ إلخ)) مقتضاه إبقاءُ القاعدة على عمومها، وعلى ما أجاب به بعضُ الفضلاء تكونُ غيرَ باقيةٍ على عمومها، فإلغاءُ التسمية ليس مطلقاً بل مقيَّداً به، وكلامُهُ يُوهِمُ أنَّها على ما يذكرُهُ ليست باقيةً على العموم مع أنَّه ليس كذلك، تأمَّل.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢١٠.

(٢) "عبارة "الهداية": ((المشار إليه)).

* قوله:((انتهى)) تمام عبارة "الهداية" بعد قوله:((والإشارة تعرف الذات)): ألا ترى أنَّ من اشترى فصَّاً على أنَّه ياقوت فإذا هو زجاج لا ينعقد العقد لاختلاف الجنس، ولو اشترى على أنَّه ياقوت أحمر فإذا هو أخضر ينعقد العقد لاتحاد الجنس. اهـ منه.

(٣) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٣٨، و"الكفاية": ٣/٢٤٠. (ذيل "فتح القدير").

.....

هو زيدٌ، فظهَرَ أنَّ المشار إليه عمرٌو يكون قد اختلَفَ المسمَّى والمشارُ إليه، فلَغَتِ التسميةُ وبقيت الإشارةُ معتبَرةً لكونهما من جنسٍ واحدٍ، فصحَّ الاقتداء. وأمَّا الشيخُ والشابُّ فهما من الأوصاف الملحوظِ فيها الصفاتُ دون الذات، ومعلومٌ أنَّ صفة الشيخوخةِ تباينُ صفةَ الشباب، فكانا جنسين، فإذا قال: هذا الشابِّ، فظهَرَ أنَّه شيخٌ لا يصحُّ الاقتداءُ؛ لأنَّه وصَفَهُ بصفةٍ خاصَّةٍ لا يوصفُ بها مَنْ بلَغَ سنَّ الشيخوخة، فقد خالَفَتِ الإشارةُ التسميةَ مع اختلافِ الجنس، فلَغَتِ الإشارة واعتُبِرت التسميةُ بالشابِّ، فيكونُ قد اقتدى بغيرِ موجودٍ كمَن اقتدى بزيدٍ فبانَ غيره.

وأمَّا إذا قال: هذا الشيخ، فظهَرَ أنَّه شابٌّ فإنَّه يصحُّ؛ لأنَّ الشيخ صفةٌ مشتركةٌ في الاستعمال بين الكبيرِ في السنِّ والكبيرِ في القدْرِ كالعالم، وبالنظرِ إلى المعنى الثاني يصحُّ أنْ يسمَّى الشابُّ شيخاً، فقد اجتمعت الصفتان في المشارِ إليه لعدمِ تخالُفِهما، فلم يلْغُ أحدُهما، فيصحُّ الاقتداءُ، ونظيرُهُ لو قال: هذه الكلبةُ طالقٌ، أو هذا الحمارُ حرٌّ، تطلُقُ المرأةُ ويعتقُ العبد كما صرَّحُوا به مع أنَّ المشار إليه ـ وهو المرأةُ والعبدُ ـ من غيرِ جنسِ المسمَّى، وهو الكلبةُ والحمارُ، لكنْ لَمَّا كان في مقامِ الشتم يُطلَقُ الكلبُ والحمارُ على الإنسان [١/ق٣٣٠/ب] مجازاً لم يحصُلِ اختلافُ الجنس، فلم تلْغُ الإشارةُ، هذا ما ظهَرَ لفهمي السقيم من فيضِ الفتاح العليم.

(قولُهُ: وأمَّا إذا قال: هذا الشيخ فظهَرَ أنَّه شابٌّ فإنَّه يصحُّ إلخ) إنما يستقيمُ هذا فيما إذا كان الإمامُ الشابُّ المشار إليه المسمَّى شيخاً عظيمَ القَدْر حتَّى يصحَّ أنْ يُسمَّى شيخاً مع أنَّ صحَّةَ الاقتداء غيرُ مقيَّدٍ بكونه عظيمَ القَدْر.

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لفهمي السَّقيم) مقتضى ما ظهَرَ له أنَّه لو باعَهُ هذا الفَصَّ الياقوتَ الأحمر فبانَ أخضرَ أنْ لا يصحَّ البيعُ لاختلاف الجنس لتبايُنِ الصفتين المذكورتين كتبايُنِ الشيخوخة والشباب مع أنَّ المنقول أنَّه ينعقدُ، ولا يظهرُ فرقٌ بين المسألتين، فتأمَّل. والذي قالَهُ "البعليُّ" في "شرح الأشباه" أنَّ عدم الصحَّة في مسألة العكس؛ لأنَّ الصفة لم تُذكَرْ على وجهِ التعريف بل على وجهِ الشَّرط، فكأنَّه قال: أقتدي به إنْ كان شابّاً وليس كذلك، فلا يصحُّ.

وفي "المجتبى":((نَوَى أنْ لا يصلِّيَ إلاَّ خلفَ مَن هو على مذهبه، فإذا هو على[(١)] غيرِهِ لم يَجُزْ)) (فائدةٌ) لَمَّا كان الاعتبارُ للتسمية عندنا لم يختصَّ ثوابُ الصلاة في مسجدِهِ عليه الصلاة والسلام بما كان في زمنِهِ، فليحفظ.....

[٣٧٦٨] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) وجهُهُ: أنَّه لَمَّا نوى الاقتداءَ بإمامٍ مذهبه فإذا هو غيرُهُ فقد نوى الاقتداءَ بمعدومٍ كما قدَّمناه عن "المنية"[(٢)] فيما إذا نوى الاقتداءَ بزيدٍ فإذا هو غيرُهُ[(٣)].

[٣٧٦٩] (قولُهُ: فائدةٌ: لَمَّا كان إلخ) استنبَطَ هذه الفائدةَ من مسألة الاقتداءِ شيخُ الإسلام

(قولُهُ: استنبَطَ هذه الفائدةَ من مسألةِ إلخ) أي: إذا اجتمعت الإشارة والتسمية فالعبرةُ للتسمية اهـ "بعلي". قال "الرحمتيُّ":((ما ذكرَهُ في القاعدة من أنَّه عند اجتماعِ الإشارة والتسمية العبرةُ للتسمية يناقضُ ما ذكَرَ أوَّلاً أنَّ العبرة للإشارة)) اهـ. والظاهرُ أنَّ هذه الفائدة ليست مبنيَّةً على القاعدة؛ لأنَّها على ما قرَّرَهُ ليس فيها اختلافٌ بين الإشارة والتسمية كما هو موضوعُها، بل اتَّفقا على معنىً واحدٍ، ولم توجد مخالفةٌ بينهما حتَّى يُنظَرَ للقاعدة، وليس في كلام "العينيِّ" ما يدلُّ على أنَّ هذه الفائدة مبنيَّةٌ على مسألة الاقتداء كما يفيدُهُ كلام "الأشباه"، وعبارته في باب فضل الصلاة في مكة والمدينة: ((قوله:((في مسجدي هذا)) بالإشارة يدلُّ على أنَّ تضعيف الصلاة في مسجد المدينة يختصُّ بالذي كان في زمنه دون ما أُحدِث بعده تغليباً لاسم الإشارة، وبه صرَّحَ "النوويُّ")).

قلت: إذا اجتمَعَ الإشارةُ والتسمية هل تُرجَّحُ الإشارة أو الاسم؟ فيه خلافٌ، فمالَ "النوويُّ" إلى تغليبِ الإشارة، فإذا قال المأموم: نويتُ الاقتداء بزيدٍ فإذا هو عمرٌو يصحُّ اقتداؤه تغليباً للإشارة، وجزَمَ "ابن الرفعة" بعدم الصحَّة؛ لأنَّ ما يجبُ تعيُّنه إذا عيَّنَهُ وأخطأ في التعيين أفسَدَ العبادة، وأمَّا مذهبُنا فالذي يظهرُ من قولهم: إذا اقتدى بفلانٍ بعينه ثمَّ ظهَرَ أنَّه غيره لا يُجزيه أنَّ الاسمَ يَغلِبُ الإشارة.

(قولُهُ: من مسألةِ الاقتداء) وقال "الحمويُّ":((أي: من مسألة ما لو اقتدى بهذا الإمامِ زيدٍ فبانَ أنَّه

---

(١) ((على)) ليست في "ب".

(٢) المقولة [٣٧٦٢] قوله: ((إلا إذا عيَّنَه باسمه)).

(٣) من ((فقد نوى)) إلى ((غيره)) ساقط من"آ".

.....

"العيني" في "شرح البخاريِّ"[١] كما في أحكام الإشارة من "الأشباه"[٢].

مطلبٌ: ما زِيْدَ في المسجد النبويِّ هل يأخذُ حكمَهُ؟

وأصلُ ذلك قولُهُ ﷺ في الحديث الصحيح:((صلاةٌ في مسجدي هذا خيرٌ من ألفِ صلاةٍ فيما سواه إلاَّ المسجدَ الحرام))[٣]، ومعلومٌ❖ أنَّه قد زِيْدَ في المسجد النبويِّ، فقد زادَ فيه "عمرُ" ثم "عثمان"، ثم "الوليد"، ثم "المهديُّ"، والإشارة بـ ((هذا)) إلى المسجدِ المضافِ المنسوب إليه ﷺ، ولا شكَّ أنَّ جميع المسجد الموجودِ الآن يسمَّى مسجدَهُ ﷺ، فقد اتَّفقتِ الإشارةُ والتسميةُ

عمرُو لم يصحَّ الاقتداء)) اهـ. وعدمُ صحَّةِ الاقتداء في هذه الصُّورة محلُّ نظرٍ ومناقضٌ لِما ذكرَهُ "الشارح".

---

(١) "عمدة القاري": كتاب الصلاة ـ باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة ٢٥٦/٧.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث صـ٤١٠ـ.

(٣) أخرجه مالك في "الموطأ" ١٩٦/١ كتاب القبلة ـ باب ما جاء في مسجد النبيﷺ، وأحمد ٢٣٩/٢ و٢٥١ و٢٥٦ و٢٧٧ و٢٧٨ و ٣٨٦ و٣٩٧ و٤٨٥ و٤٩٩، والبخاريّ(١١٩٠)كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة ـ باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، ومسلم(١٣٩٤) كتاب الحج ـ باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة ـ والترمذيّ(٣٢٥) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في أي المساجد أفضل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢١٤/٥ كتاب المناسك ـ باب فضل الصلاة في المسجد الحرام، وابن ماجه(١٤٠٤) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب ما جاء في فضل الصلاة في المسجد الحرام ومسجد النبيﷺ ـ والدارمي(١٣٩٠) و(١٣٩٢) كتاب الصلاة ـ باب فضل الصلاة في مسجد النبي ﷺ، وابن حبان (١٦٢٥) كتاب الصلاة ـ باب المساجد، كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب: عن عَلِيّ، ومَيْمُونَة، وأبي سعيد الخُدْرِيّ، وجُبَيْر بنِ مُطْعِم، وابن عمر، وعبد الله بن الزُّبَيْر، وأبي ذَرٍّﷺ.

❖ قوله:((ومعلوم إلخ)) لبعضهم في ذلك:

تحقيق ذا المسجدِ زادَهُ عمر ... وبعده عثمانُ حينما استمرّ

وبعدَهُ الوليدُ ثمَّ المهدي ... ودام هكذا إلى ذا العَهْدِ

اهـ منه.

.....

على شيءٍ واحدٍ، فلم تلْغُ التسميةُ، فتحصُلُ المضاعفةُ المذكورة في الحديث فيما زِيْدَ فيه، وخصَّها الإمام "النوويُّ"[1] بما كان في زمنه ﷺ عملاً بالإشارة، وأمَّا حديثُ:« لو مُدَّ مسجدي هذا إلى صنعاءَ كان مسجدي » فقد اشتَدَّ ضعفُ طرُقِهِ، فلا يُعمَلُ به في فضائلِ الأعمال كما ذكَرَهُ "السخاويُّ" في "المقاصد الحسنة"[2]، وكأنَّ وجهه أنَّه جعَلَ الإشارةَ لخصوصِ البقعة الموجودةِ يومئذٍ، فلم تدخلْ فيها الزيادةُ، ولا بدَّ في دخولها من دليلٍ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما سيأتي[3] في الأيمان من بابِ اليمين بالدُّخول عن "البدائع": ((لو قال: لا أدخلُ هذا المسجدَ، فزِيْدَ فيه حصَّةٌ فدخلَها لم يحنثْ ما لم يقلْ: مسجدَ بني فلانٍ، فيحنثُ))، وكذا الدَّار؛ لأنَّه عقَدَ يمينَهُ على الإضافة، وذلك موجودٌ في الزيادة، وقد يجابُ بأنَّ ما نحن فيه من قبيلِ الثاني.

ويؤيِّدُهُ: أنَّ في بعض طرقِ الحديث[4] بدونِ اسمِ الإشارة، وعلى ذكرِها فهي لا لتخصيصِ البقعة، بل لدفعِ أنْ يُتوهَّمَ دخولُ غيرِ المسجد المدنيِّ من بقيَّةِ المساجد التي تُنسَبُ إليه ﷺ [١/ق٣٣١/أ] التي ذكَرَها أصحابُ السِّير، والله تعالى أعلم.

---

(١) في "شرح صحيح مسلم": ٩/١٦٦ الحديث رقم(٣٣٦١).

(٢) "المقاصد الحسنة": صـ٤٢٥ـ.

(٣) انظر المقولة [١٧٤٦٢] قوله: ((لم يحنث)).

(٤) أخرجه أحمد ٢/٢٧٨ من حديث أبي هريرة وعائشة، وأبو يَعْلَى (٤٦٩١)، والبزار (١١٩٣) وذكره الهيثمي في "المجمع" ٤/٥ وقال: حديث أبي هريرةﷺ في الصحيح خلا قوله: إلا المسجد الأقصى وأعاده بعد هذا بسنده فقال: إلا المسجد الحرام، ورواه بسند آخر عن أبي هريرة ﷺ وعن عائشة رضي الله عنها ولم يشك، ورجال الأول رجال الصحيح، ورجال الأخير ثقات، ورواه أبو يَعْلَى عن عائشةرضي الله عنها وحدها. ومن حديث أبي سعيد الخُدْرِيَ ﷺ أخرجه أبو يَعْلَى(١١٦٥)، والبزار(٤٢٨) و(٤٢٩) وذكره الهيثمي في "المجمع" ٤/٦ وقال: رواه أبو يَعْلَى والبزّار بنحوه؛ ورجال أبي يَعْلَى رجال الصحيح.

(و) السادسُ (استقبالُ القِبلةِ) حقيقةً أو حكماً كعاجزٍ، والشرطُ حصولُهُ لا طلبُهُ، وهو شرطٌ زائدٌ.....

مبحثٌ في استقبالِ القبلة

[٣٧٧٠] (قولُهُ: واستقبالُ القبلةِ)[١] أي: الكعبةِ المشرَّفةِ، وليس منها الحِجْرُ ـ بالكسر ـ والشَّاذروانُ؛ لأنَّ ثبوتَهما منها ظنيٌّ، وهو لا يُكتفَى به في القبلة احتياطاً وإنْ صحَّ الطوافُ فيه مع الحرمة كما سيأتي[٢] إنْ شاء الله تعالى في الحجِّ.

[٣٧٧١] (قولُهُ: كعاجزٍ) أي: كاستقبالِ عاجزٍ عنها لمرضٍ أو خوفِ عدوٍّ أو اشتباهٍ، فجهةُ قدرته أو تحرِّيهِ قبلةٌ له حكماً.

[٣٧٧٢] (قولُهُ: والشَّرطُ حصولُهُ لا تحصيلُه)[٣] أشارَ إلى أنَّ السِّين والتاء فيه ليستْ للطلب؛ لأنَّ الشرط هو المقابلةُ لا طلبُها، إلاَّ إذا توقَّفَ حصولُها عليه كما في "الحلبة"[٤].

[٣٧٧٣] (قولُهُ: وهو شرطٌ زائدٌ) أي: ليس مقصوداً؛ لأنَّ المسجود له هو الله تعالى، "ط"[٥]. أو المرادُ أنَّه يسقُطُ بلا ضرورةٍ كما في الصلاة على الدابَّة خارجَ المصر.

ونظيرُهُ ما مرَّ[٦] في تفسير الرُّكن الزائدِ كالقراءة، فكان المناسبُ لـ "الشارح" أنْ يقول:

---

(١) في "د" زيادة: ((يعني من شروطها استقبال القبلة عند القدرة وهو استفعال من قَبَلْتُ الوادي بمعنى قابلته، وليس السين فيه للطلب؛ لأنَّ طلب المقابلة ليس هو الشرط بل الشرط المقصود بالذات المقابلة، فهو بمعنى فَعَل كاستمرَّ واستقرَّ، والقبلة في الأصل الحالة التي يقابل الشيء عليها غيره كالجِلْسة للحالة التي يجلس عليها، والآن قد صارت كالعلم للجهة التي يستقبلها في الصلاة، وسميت بذلك لأنَّ الناس يقابلونها في صلاتهم وتقابلهم، وهو شرطٌ بالكتاب لقوله تعالى: ﴿فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُ مَا كُنتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ﴾ [البقرة ـ ١٤٤] وبالحديث المشهور. انتهى "بحر")).

(٢) المقولة [٩٩٩١] قوله: ((وبه قبر إسماعيل وهاجر)).

(٣) قوله: ((لا تحصيله)) لعلها نسخته، وإلا فالذي في نسخ الشارح التي بيدي ((لا طلبه))، والمراد واحد. اهـ مصححه.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٧.

(٦) المقولة [٣٥٣٥] قوله: ((فإنه ركن في نفسه)).

للابتلاءِ يسقُطُ للعَجْزِ، حتَّى لو سجَدَ للكعبة نفسِها كُفِرَ (فللمكِّيِّ) وكذا المدنيُّ لثبوتِ قبلتها بالوحي (إصابةُ عينِها).....

قد يسقُطُ بلا عجزٍ بدلَ قوله: ((يسقُطُ للعجز))، وإلاَّ فكلُّ الشروط كذلك.

[٣٧٧٤] (قولُهُ: للابتلاءِ) علَّةٌ لمحذوفٍ، أي: شرَطَهُ اللـه تعـالى لاختبـار المكلَّفين؛ لأنَّ فطرة المكلَّف المعتقِدِ استحالةَ الجهةِ عليه تعالى تقتضي عدمَ التوجُّهِ في الصلاة إلى جهةٍ مخصوصةٍ، فأمَرَهم على خلافِ ما تقتضيه فطرتُهم اختباراً لهم، هل يطيعون أوْ لا كما في "البحر"[1]، "ح"[2].

قلت: وهذا كما ابتلى الله تعالى الملائكةَ بالسجود لآدمَ، حيث جعَلَهُ قبلةً لسجودهم.

[٣٧٧٥] (قولُهُ: حتَّى لو سجَدَ إلخ) تفريعٌ على كونِ الاستقبال شرطاً زائداً، يعني: لَمَّـا كـان المسجودُ له هو اللَّهَ تعالى، والتوجُّهُ إلى الكعبة مأموراً به ـ كما تقدَّمَ ـ كان السـجودُ لنفسِ الكعبـة كُفْراً، "ح"[3]. ٢٨٦/١

[٣٧٧٦] (قولُهُ: فللمكيِّ) أي: فالشرطُ لـه، أي: لصلاتِـهِ، وكـذا قولُـهُ: ((ولغيره))، أو اللامُ فيهما بمعنى على، أي: فالواجبُ عليه.

[٣٧٧٧] (قولُهُ: لثبوتِ قبلتِها) أي: قبلةِ المدينة المنـوَّرة المفهومـةِ مـن قولـه: ((وكـذا المدنـيُّ))، وأُورِدَ أنَّه لا يلزمُ من ثبوتها بالوحي أنْ تكون على عينِ الكعبة لاحتمالِ كونها على الجهة.

(قولُـهُ: كـان السُّـجودُ لنفسِ الكعبـة كفـراً) أي: إذا نـوى العبـادةَ كمـا ذكـروه في الـردَّة، وقـال "السنديُّ": ((لجعله شريكاً للَّهِ في العبادة، ولم يأذن بالعبادة لسواه)) اهـ.

(قولُهُ: أو اللامُ فيهما بمعنى على) أو اللامُ للاختصاصِ، أي: شرطِ المختصِّ به، "رحمتي".

(قولُهُ: وأُورِدَ أنَّه لا يلزمُ من ثبوتها بالوحي إلخ) يجابُ بأنَّ الجهة معلومةٌ له ولغيره من الصحابة، لا يتوقَّفُ علمُها على وحيٍ، فالثابتُ حينئذٍ كونُها على عين الكعبة، وقال "السنديُّ" نقلاً عن "الرحمتـيِّ": ((هذا ـ أي: حكمُ المدنيِّ ـ إذا كان يصلِّي إلى المحراب النبويِّ أو حائطِ القبلة أو ما سامَتَهُ؛ لأنَّـه عليـه السلام بناه مشاهداً للبيت، وكلَّما بَعُدَ المقابلُ اتَّسَعَت المقابلة)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٣٠٢/١ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق ٥٠/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق ٥٠/أ.

يعمُّ المعاينَ وغيرَهُ، لكنْ في "البحر"[١]:((أنَّه ضعيفٌ، والأصحُّ أنَّ مَن بينه وبينها حائلٌ كالغائب))، وأقرَّهُ "المصنِّف" قائلاً:((فالمرادُ[٢] بقولي: فللمكِّيِّ مكيٌّ يعاينُ الكعبةَ)) (ولغيره) أي: غيرِ مُعاينِها (إصابةُ جهتِها).....

[٣٧٧٨] (قولُهُ: يَعُمُّ المعاينَ وغيرَهُ) أي: المكيَّ المشاهِدَ للكعبة، والذي بينه وبينها حائلٌ كجدارٍ ونحوه، فيشترطُ إصابةُ العين بحيث لو رُفِعَ الحائلُ وقَعَ استقبالُهُ على عينِ الكعبة.

[٣٧٧٩] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّف") أي: في "المنح"[٣]، لكنْ قال في "شرحه" على "زاد الفقير": [١/ق٣٣١/ب] ((إطلاقُ المتون والشُّروح والفتاوى يدلُّ على أنَّ المذهب الراجحَ عدمُ الفرق بين ما إذا كان بينهما حائلٌ أوْ لا)) اهـ.

وفي "الفتح"[٤]: ((وعندي في جوازِ التحرِّي مع إمكانِ صعوده إشكالٌ؛ لأنَّ المصير إلى الدَّليل الظنيِّ، وتركَ القاطع مع إمكانه لا يجوزُ، وقد قال في "الهداية"[٥]: والاستخبارُ فوق التحرِّي، فإذا امتنَعَ المصيرُ إلى ظنيٍّ[٦] لإمكانِ ظنيٍّ أقوى منه فكيف يُترَكُ اليقينُ مع الظنِّ[٧] ؟!)) اهـ.

(قولُهُ: وعندي في جوازِ التحرِّي إلخ) ليس في عبارته دلالةٌ على أنَّه لا يُصارُ إلى الجهةِ مع إمكان العين، واستقبالُ الجهة فيه إصابةُ جزءٍ من العين كما يأتي عن "المعراج"، والتصحيح الصريحُ أقوى.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٠ بتصرف ناقلاً الأصحَّ عن"الدِّراية".

(٢) في "ب":((والمراد)).

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/ق ٣٣/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٥.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة التي تتقدمها ١/٤٥.

(٦) من((وترك القاطع)) إلى((إلى ظني)) ساقط من "الأصل".

(٧) عبارة "الفتح":((فكيف يترك اليقين مع إمكانه بالظن)).

بأنْ يبقَى شيءٌ من سطح الوجهِ مُسامِتاً للكعبة أو لهوائها، بأنْ يُفرَضَ من تلقاءِ وجهِ مُستقبِلِها حقيقةً في بعض البلاد خطٌّ على زاويةٍ قائمةٍ إلى الأفقِ مارًّا على الكعبة، وخطٌّ آخرُ يقطعُهُ إلى[1] زاويتين قائمتين يَمنةً ويَسرةً،.....

[٣٧٨٠] (قولُهُ: بأنْ يبقى إلخ) في كلامِهِ إيجازٌ لا يُفهَمُ منه المرادُ، فاعلمْ أوَّلاً أنَّ السطح في اصطلاحِ علماء الهندسة: ما له طولٌ وعرضٌ لا عُمقٌ، والزاويةُ القائمةُ: هي إحدى الزاويتين المتساويتين الحادثتين عن جنبيْ خطٍّ مستقيمٍ قامَ على خطٍّ مستقيمٍ هكذا:

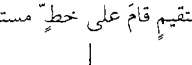

وكلتاهما قائمتان، ويسمَّى الخطُّ القائمُ على الآخرِ عموداً، فإنْ لم تتساويا فما كانتْ أصغرَ من القائمةِ تسمَّى زاويةً حادَّةً، وما كانت أكبرَ تسمَّى مُنفرِجةً هكذا:

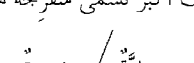

(قولُ "الشارح": بأن يبقى شيءٌ إلخ) لا شكَّ أنَّه شاملٌ للمسامتةِ بقسميها اللذين ذكَرَهما في "المعراج"، فإنَّه إذا سامَتَ الوجهُ بتمامه الكعبةَ صدَقَ أنَّه بقي شيءٌ منه مُسامِتاً لها، وكذا إذا سامَتَ البعضُ وخرَجَ الآخرُ عنها، وكذا قولُهُ:((بأن يَفرِضَ إلخ)) الذي جعلَهُ بياناً لكلامِهِ الأوَّل، ولا ينافي ذلك قولُهُ: ((حقيقةً))، فإنَّ المسامتة بقسميها لا بدَّ فيها من المقابلة حقيقةً، لكنْ تارةً مع الانحراف وتارةً مع عدمه، وهذا لا ينافي التقسيمَ الذي ذكرَهُ في "المعراج"، فإنَّه في المسامتة التي هي بمعنى المقابلة على الحذاء، فإنَّها هي التي يصحُّ التقسيم فيها إلى تحقيقيَّةٍ وتقريبيَّةٍ بخلاف مسامتةِ شيءٍ من سطحِ الوجهِ لها أو استقبالِها، فإنَّ كلاً منهما صادقٌ تحقيقاً بالبعضِ والكلِّ، وبه يُعلَمُ أنَّ كلامه في غاية الحسن، ويندفعُ ما اعترَضَ به عليه، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": على زاويةٍ قائمةٍ) القصدُ الاحترازُ عمَّا لو كان واصلاً إلى الكعبة على حادَّةٍ ومنفرجةٍ، وليس المرادُ أنْ يكون الخطُّ على زاويةٍ فقط حتَّى يقال: إنَّه على زاويتين يمنةً ويسرةً، تأمَّل. وقال "الرحمتيُّ":((إنْ كان ذلك الخطُّ على أحدِ طرفي وجهِهِ فهو على زاويةٍ قائمةٍ، وإنْ على خلالِهِ فهو على زاويتين)) اهـ.

---

(١) في "ب" و "و": ((على)).

.....

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "المعراج" عن "شيخه"[١]: ((أنَّ جهة الكعبة هي الجانبُ الذي إذا توجَّهَ إليه الإنسانُ يكون مُسامِتاً للكعبة أو هوائها تحقيقاً أو تقريباً، ومعنى التحقيقِ: أنَّه لو فُرِضَ خطٌّ من تلقاءِ وجههِ على زاويةٍ قائمةٍ إلى الأفقِ يكون مارَّاً على الكعبةِ أو هوائها، ومعنى التقريب: أنْ يكونَ منحرِفاً عنها أو عن هوائها بما لا تزولُ به المقابلةُ بالكليَّةِ، بأنْ يبقى شيءٌ من سطحِ الوجهِ مُسامِتاً لها أو لهوائها.

وبيانُهُ: أنَّ المقابلة في مسافةٍ قريبةٍ تزولُ بانتقالٍ قليلٍ من اليمين أو الشمال مناسبٍ لها، وفي البعيدةِ لا تزولُ إلاَّ بانتقالٍ كثيرٍ مناسبٍ لها، فإنَّه لو قابَلَ إنسانٌ آخرَ في مسافةِ ذراعٍ مثلاً تزولُ تلك المقابلةُ بانتقالِ أحدهما يميناً بذراعٍ، وإذا وقعتْ بقدْرِ ميلٍ أو فرسخٍ لا تزولُ إلاَّ بمائةِ ذراعٍ أو نحوها، ولَمَّا بعُدَتْ مكةُ عن ديارنا بُعداً مفرطاً تتحقَّقُ المقابلةُ إليها في مواضعَ كثيرةٍ في مسافةٍ بعيدةٍ، فلو فرضْنا خطاً من تلقاءِ وجهِ مستقبلِ الكعبة على التحقيق في هذه البلادِ، ثم فرضْنا خطاً آخرَ يقطعُهُ على زاويتين قائمتين من جانبِ يمينِ المستقبلِ وشمالِهِ لا تزولُ تلك المقابلةُ والتوجُّهُ بالانتقالِ إلى اليمين والشمال على ذلك الخطِّ بفراسخَ كثيرةٍ، فلذا وضَعَ العلماء القبلةَ في بلادٍ قريبةٍ على سَمْتٍ واحدٍ)) اهـ.

ونقَلَهُ في "الفتح"[٢] و"البحر"[٣] [١/ق٣٣٢/أ] وغيرِهما وشروحِ "المنية"[٤] وغيرها، وذكَرَهُ "ابن الهمام" في "زاد الفقير"، وعبارةُ "الدرر"[٥] هكذا: ((وجهتُها: أنْ يصِلَ الخطَّ الخارجَ

---

(١) في "الفوائد البهية" صـ١٨٦ـ في ترجمة صاحب "المعراج": ((أخذ عن علاء الدين عبدالعزيز البخاريّ، وعن حسام الدين حسن السغناقيّ)). اهـ ولم نتبين المراد مِنْ شيخ صاحب "المعراج" عند الإطلاق.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٥ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٠.

(٤) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢١٨ـ٢١٩ـ، و"الحلبة": ٢/ق٢/ب ـ٣/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٠.

.....

من جبين المصلّي إلى الخطِّ المارِّ بالكعبة على استقامةٍ بحيث يحصُلُ قائمتان، أو نقول: هو أنْ تقعَ الكعبةُ فيما بين خطَّين يلتقيان في الدِّماغ، فيخرجان إلى العينين كساقَيْ مثلَّثٍ، كذا قال النِّحرير "التفتازاني" في "شرح الكشاف"[1]، فيُعلَمُ منه أنَّه لو انحرَفَ عن العين انحرافاً لا تزولُ منه المقابلةُ بالكليَّةِ جاز، ويؤيِّدُهُ ما قال في "الظهيريَّة"[2]: إذا تيامَنَ أو تياسَرَ تجوز؛ لأنَّ وجهَ الإنسان مقوَّسٌ؛ لأنَّ عند التيامُنِ أو التياسُرِ يكون أحدُ جوانبه إلى القبلة)). اهـ "كلامُ الدرر".

وقولُهُ في "الدرر": ((على استقامةٍ)) متعلِّقٌ بقوله: ((يصِلَ))؛ لأنَّه لو وُصِلَ إليه معوجّاً لم تحصلْ قائمتان، بل تكونُ إحداهما حادَّةً والأخرى مُنفرِجةً كما بيَّنا.

ثمَّ إنَّ الطريقة التي في "المعراج" هي الطريقةُ الأولى التي في "الدرر"، إلاَّ أنَّه في "المعراج" جعَلَ الخطَّ الثانيَ مارّاً على المصلِّي على ما هو المتبادِرُ من عبارته، وفي "الدرر" جعَلَهُ مارّاً على الكعبة، وتصويرُ الكيفيَّاتِ الثلاثِ على الترتيب هكذا[3]:

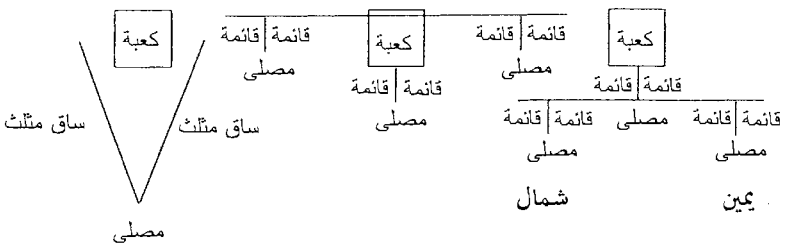

٢٨٧/١

(قولُهُ: أو نقولُ: هو أنْ تقعَ الكعبةُ إلخ) قال العلاَّمة "نوح أفندي":((أصلُ هذا الكلامِ لـ "الغزاليِّ"

---

(١) هي حاشية مسعود بن عمر، سعد الدين التفتازاني(ت٧٩٢هـ) على "الكشاف" لأبي القاسم محمود بن عمر جار الله الزمخشري(ت٥٣٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤٧٥، ١٤٧٨، "الدرر الكامنة" ٤/٣٥٠).

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الأول في استقبال القبلة والتحري ق١٤/ب.

(٣) تصوير الكيفيات الثلاث ساقط من "الأصل".

"منح".

قلت: فهذا معنى التيامُنِ والتياسر في عبارة "الدرر"،.....

[٣٧٨١] (قولُهُ: "منح") فيه أنَّ عبارة "المنح"[1] هي حاصلُ ما قدَّمناه[2] عن "المعراج"، وليس فيها قولُهُ: ((ماراً على الكعبة))، بل هو المذكورُ في صورةِ "الدرر"، ويمكنُ أنْ يرادَ أنَّه مارٌّ عليها طولاً لا عرضاً، فيكون هو الخطَّ الخارجَ من جبينِ المصلِّي، والخطُّ الآخرُ الذي يقطعُهُ هو المارُّ عرضاً على المصلِّي أو على الكعبة، فيصدُقُ بما صوَّرناه أوَّلاً وثانياً.

ثمَّ إنَّ اقتصاره على بعضِ عبارة "المنح" أدَّى إلى قصْرِ بيانِهِ على المسامَتةِ تحقيقاً ـ وهي استقبالُ العينِ ـ دون المسامتةِ تقديراً، وهي استقبالُ الجهة مع أنَّ المقصود الثانيةُ، فكان عليه أنْ يحذفَ قوله: ((من تلقاءِ وجهِ مُستقبلها حقيقةً في بعض البلاد)).

[٣٧٨٢] (قولُهُ: قلت: إلخ) قد علمتَ أنَّه لو فُرِضَ شخصٌ مستقبلاً من بلده لعينِ الكعبة حقيقةً ـ بأنْ يَفرِضَ الخطَّ الخارجَ من جبينه واقعاً على عينِ الكعبة ـ فهذا مُسامِتٌ لها تحقيقاً،

في "الإحياء"، فإنَّه قال: ومعنى التوجُّهِ لجهةِ الكعبة أنْ تقعَ بين خطَّين يَخرُجان من العينين ويلتقي طرفاهما داخلَ الرأس بين العينين على زاويةٍ قائمةٍ، قال بعضُ الفضلاء: فعلى هذا لو وصَلَ الخطَّ الخارج بين العينين إلى جدارِ الكعبة على حادَّةٍ ومنفرجةٍ لم يكن مقابلاً للكعبة، وهو لا يخلو عن بُعْدٍ)) اهـ.

(قولُ "الشارح": فهذا معنى التيامُنِ إلخ) قال "الفتَّال":((ليس كما فَهِمَهُ، فإنَّ قول "المنح": يمنةً ويسرةً متعلِّقٌ بقوله: خطٌّ آخرُ يقطعُهُ، فهما صفتا الخطِّ القاطع، وعبارة "الدرر": المرادُ به الشَّخصُ، فهما صفةُ المصلِّي، فبينهما تباينٌ)) اهـ. وقال "الرحمتيُّ":((ظاهرُ عبارة "الدرر" أنَّ العبرة لميمنةِ نفسه وميسرتِهِ، حتَّى لو جعَلَ يمينَهُ أو يسارَهُ إلى القبلة أجزأَهُ في بقاء شيءٍ من سطح الوجهِ مُستقبِلَ القبلة، ولَمَّا لم يَرتَضِهِ "الشارح" أرجَعَهُ لِما تقدَّمَ)).

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/ق ٣٣/ب باختصار.

(٢) المقولة [٣٧٨٠] قوله: ((بأن يبقى إلخ)).

.....

ولـو أنَّه انتقَلَ إلى جهةٍ يمينه أو شماله بفراسـخَ كثيرةٍ، وفرضْنـا خطاً [١/ق٣٣٢/ب] مـارًّا على الكعبة من المشرقِ إلى المغرب، وكان الخطُّ الخارجُ من جبينِ المصلِّي يصِـلُ على استقامةٍ إلى هـذا الخطِّ المارِّ على الكعبة فإنَّه بهذا الانتقالِ لا تزولُ المقابلةُ بالكلية؛ لأنَّ وجهَ الإنسان مقوَّسٌ، فمهمـا تأخَّر يميناً أو يساراً عن عينِ الكعبة يبقى شيءٌ من جوانبِ وجهه مقابلاً لها، ولا شكَّ أنَّ هذا عند زيادةِ البعد، أمَّا عند القربِ فلا يعتبرُ كما مرَّ[1]، فقول "الشارح": ((هذا معنى التيامُنِ والتياسُـرِ))، أي: أنَّ ما ذكَرَهُ من قوله: ((بأنْ يبقى شيءٌ من سطحِ الوجهِ إلخ)) مـع فـرضِ الخطِّ على الوجـهِ الذي قرَّرناه هو المرادُ بما في "الدرر" عن "الظهيريَّة" من التيـامُنِ والتياسُـرِ، أي: ليس المرادُ منه أنْ يجعلَ الكعبةَ عن يمينه أو يساره؛ إذ لا شكَّ حينئذٍ في خروجِهِ عـن الجهـةِ بالكليَّـة، بـل المفهـومُ ممـا قدَّمناه[2] عن "المعراج" و"الدرر" من التقييـدِ بحصـولِ زاويتـين قـائمتين عنـد انتقـالِ المسـتقبِلِ لعينِ الكعبة يميناً أو يساراً أنَّه لا يصحُّ لو كانتْ إحداهما حادَّةً والأخرى منفرجةً بهذه الصُّورة:

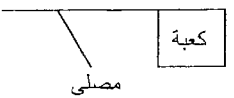

والحاصلُ: أنَّ المراد بالتيامُنِ والتياسُرِ الانتقالُ عن عينِ الكعبة إلى جهةِ اليمـين أو اليسـارِ لا الانحرافُ، لكنْ وقَعَ في كلامهم ما يدلُّ على أنَّ الانحرافَ لا يضـرُّ، ففـي "القُهُستانيِّ"[3]: ((ولا بأس بالانحرافِ انحرافاً لا تزولُ به المقابلـةُ بالكليَّـةِ، بـأنْ يبقـى شـيءٌ مـن سـطحِ الوجـهِ مُسامتاً للكعبة)) اهـ.

وقال في "شرح زاد الفقير": ((وفي بعض الكتب المعتمَدة: في استقبالِ القبلة إلى الجهةِ أقاويلُ

(١) المقولة [٣٧٧٨] قوله: ((يعم المعاين وغيره)).

(٢) المقولة [٣٧٨٠] قوله:((بأن يبقى إلخ)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٨٠.

.....

كثيرةٌ، وأقربُها إلى الصواب قولان، الأوَّلُ: أنْ ينظرَ في مغربِ الصيف في أطولِ أيامه ومغربِ الشتاء في أقصرِ أيامه، فليدَعِ الثلثين في الجانبِ الأيمن والثلثَ في الأيسرِ، والقبلةُ عند ذلك، ولو لم يفعلْ هكذا وصلَّى فيما بين المغربين يجوزُ، وإذا وقَعَ خارجاً منها لا يجوز بالاتِّفاق)). اهـ ملخَّصاً.

وفي "منية المصلِّي"[1] عن "أمالي الفتاوى"[2]: ((حدُّ القبلةِ في بلادنا ـ يعني: سمرقندَ ـ ما بين المغربين: مغربِ الشتاء ومغربِ الصيف، فإنْ صلَّى إلى جهةٍ خرجَتْ من المغربين فسدتْ صلاته)) اهـ.

وسيأتي[3] في المتن [١/ق٣٣٣/أ] في مفسدات الصلاة: ((أنَّها تفسُدُ بتحويلِ صدره عن القبلة بغيرِ عذرٍ))، فعُلِمَ أنَّ الانحراف اليسيرَ لا يضرُّ، وهو الذي يبقى معه الوجهُ أو شيءٌ من جوانبه مُسامتاً لعينِ الكعبة أو لهوائها، بأنْ يخرُجَ الخطُّ من الوجهِ أو من بعض جوانبه، ويمرَّ على الكعبة أو هوائها مستقيماً، ولا يلزمُ أنْ يكون الخطُّ الخارجُ على استقامةٍ خارجاً من جبهةِ المصلِّي، بل منها أو من جوانبها كما دلَّ عليه قولُ "الدرر": ((من جبينِ المصلِّي))، فإنَّ الجبين طرفُ الجبهة، وهما جبينان.

وعلى ما قرَّرناه يُحمَلُ ما في "الفتح"[4] و"البحر"[5] عن "الفتاوى": ((من أنَّ الانحراف

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢١٨ـ.

(٢) كذا في النسخ، وهو تحريف، والصواب:"مآل الفتاوى" المسمى بـ"الملتقط"، قال ابن أمير حاج في "الحلبة" ٢/ق ٦/أ عند قول صاحب "المنية": وذكر في "أمال الفتاوى":((لم أقف على هذا الكتاب، ووقفت على هذه العبارة في "الملتقط" و"تجنيسه" مع زيادة)).

نقول: و"مآل الفتاوى" المسمى بـ"الملتقط" لأبي القاسم محمد بن يوسف، ناصر الدين الحسني المدني السمرقندي (ت٥٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١٥٧٤/٢، ١٨١٣، "الجواهر المضية" ٤٠٩/٣). هذا وقد طالعنا العبارة في "مآل الفتاوى" المحفوظ في مكتبة الأسد تحت رقم: (٧٧٧٧) فوجدناها بحرفيتها في كتاب الصلاة ق١٠/ب، والله الموفق للصواب.

(٣) ٩٣/٤ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٣٥/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٣٠١/١.

فتبصَّرْ.

وتُعرَفُ بالدليل، وهو في القُرى والأمصار محاريبُ الصحابة والتابعين، وفي المفاوزِ والبحارِ النجومُ كالقطب،.....

المفسدَ أنْ يجاوزَ المشارقَ إلى المغاربِ[1])) اهـ. فهذا غايةُ ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، والله تعالى أعلم.

[٣٧٨٣] (قولُهُ: فتبصَّرْ) أشارَ إلى دقَّةِ ملحظِهِ الذي قرَّرناه، وإلى عدمِ الاستعجالِ بالاعتراض، ومع هذا نسبُوه إلى عدمِ الفهم، فافهم.

[٣٧٨٤] (قولُهُ: محاريبُ الصَّحابة والتابعين) فلا يجوزُ التحرِّي معها، "زيلعي"[2]. بل علينا اتِّباعُهم، "خانيَّة"[3]. ولا يُعتمَدُ على قولِ الفلكيِّ العالمِ البصير الثقةِ: إنَّ فيها انحرافاً، خلافاً للشافعيَّة في جميعِ ذلك كما بسَطَهُ في "الفتاوى الخيريَّة"[4]، فإيَّاك أنْ تنظرَ إلى ما يقال: إنَّ قبلة أمويِّ دمشقَ وأكثرِ مساجدِها المبنية على سَمْتِ قبلته فيها بعضُ انحرافٍ، وإنَّ أصحَّ قبلةٍ فيها قبلةُ جامعِ الحنابلة الذي في سفحِ الجبل؛ إذ لا شكَّ أنَّ قبلة الأمويِّ من حينِ فتْحِ الصحابةِ، ومَنْ صلَّى منهم إليها ـ وكذا مَنْ بعدهم ـ أعلمُ وأوثقُ وأدرى من فلكيٍّ لا ندري هل أصابَ أم أخطأ، بل ذلك يرجِّحُ خطأه، وكلُّ خيرٍ في اتِّباعِ مَنْ سلَفْ.

[٣٧٨٥] (قولُهُ: كالقُطْبِ) هو أقوى الأدلَّةِ، وهو نجمٌ صغيرٌ في بناتِ نعشٍ الصُّغرى بين الفَرقدين والجدْيِ، إذا جعلَهُ الواقفُ خلفَ أذنه اليمنى كان مستقبلاً القبلةَ إنْ كان بناحيةِ الكوفة وبغدادَ وهَمْدان، ويجعلُهُ مَنْ بمصرَ على عاتقه الأيسرِ، ومَنْ بالعراق على كتفه الأيمنِ، ومَنْ باليمن

---

(١) ظاهر هذه العبارة يحصر الفساد بمجاوزة المشارق إلى المغارب، وهو مشكل؛ إذ الانحراف المُفسِد حاصل بتحويل الصدر عن القبلة، فيصدق بما دون ذلك، أي: بأن ينحرف بصدره بحيث لا يصل إلى استقبال المشرق أو المغرب، كما أشار إلى ذلك ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ١/٣٠١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠١.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ١/٧٠ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الصلاة ١/٧ـ٨.

.....

قُبالته مما يلي جانبَهُ الأيسرَ، ومَنْ بالشَّام وراءه، "بحر"[١]. قال "ابن حجرٍ"[٢]: ((وقيل: ينحرفُ بدمشقَ وما قاربَها إلى الشرقِ قليلاً)) اهـ.

٢٨٨/ وذكَرَ الشُّرَّاحُ للقبلةِ علاماتٍ أُخرَ، غالبُها مبنيَّةٌ على سَمْتِ بلادهم، [١/ق٣٣٣/ب] منها ما قدَّمناه[٣] عن "شرح زاد الفقير" و"المنية"، فإنَّها علامةٌ لقبلةِ سمرقند وما كان على سَمْتها، وفي "حاشية الفَتَّال": ((قال "البِرْجَنديُّ": ولا يخفى أنَّ القِبلة تختلفُ باختلافِ البقاع، وما ذكروه يصحُّ بالنسبة إلى بقعةٍ معيَّنةٍ، وأمرُ القِبلة إنما يتحقَّقُ بقواعدِ الهندسة والحساب، بأنْ يُعرَفَ بُعْدُ مكةَ عن خطِّ الاستواء وعن طرف المغرب، ثم بُعْدُ البلد المفروضِ كذلك، ثم يقاسَ بتلك القواعد ليتحقَّقَ سمتُ القِبلة)) اهـ.

لكنْ قال "القُهُستانيُّ"[٤]: ((ومنهم مَنْ بناهُ على بعضِ العلوم الحكميَّة، إلاَّ أنَّ العلاَّمة "البخاريَّ" قال في "الكشف"[٥]: إنَّ أصحابنا لم يعتبروه)) اهـ.

وأفادَ في "النهر"[٦]: ((أنَّ دلائل النجومِ معتبرةٌ عند قومٍ، وعند آخرين ليستْ بمعتبرةٍ))، قال: ((وعليه إطلاقُ عامَّةِ المتون)) اهـ.

أقولُ: لم أرَ في المتون ما يدلُّ على عدمِ اعتبارها، ولنا تعلُّمُ ما نهتدي به على القِبلة من النجوم، وقال تعالى:﴿ٱلنُّجُومَ لِتَهْتَدُواْ بِهَا﴾ [الأنعام ـ ٩٧]، على أنَّ محاريبَ الدنيا كلَّها نُصِبتْ بالتحرِّي حتى مِنى كما نقَلَهُ في "البحر"[٧]، ولا يخفى أنَّ أقوى الأدلَّةِ النجومُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠١ باختصار.

(٢) "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب الصلاة ـ فصل في استقبال القبلة ١/٥٠٠.

(٣) المقولة [٣٧٨٢] قوله: ((قلت إلخ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٨٠ باختصار يسير.

(٥) "كشف الأسرار": باب معرفة أحوال المجتهدين ومنازلهم في الاجتهاد ٤/٤٧.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤١/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٣ نقلاً عن أبي جعفر عن سلام بن حكيم.

.....

والظاهرُ: أنَّ الخلاف في عدمِ اعتبارها إنما هو عند وجودِ المحاريبِ القديمة؛ إذ لا يجوزُ التحرِّي معها كما قدَّمناه[1] لئلاَّ يلزمَ تخطِئةُ السَّلف الصالح وجماهيرِ المسلمين، بخلاف ما إذا كان في المفازةِ فينبغي وجوبُ اعتبارِ النجوم ونحوِها في المفازة لتصريحِ علمائنا وغيرهم بكونِها علامةً معتبرةً، فينبغي الاعتمادُ في أوقاتِ الصلاة وفي القِبلة على ما ذكَرَهُ العلماءُ الثقاتُ في كتب المواقيتِ، وعلى ما وضعوه لها من الآلات كالربعِ والإصطرلابِ[2]، فإنَّها إنْ لم تُفِدِ اليقينَ تُفِدْ غلبةَ الظنِّ للعالم بها، وغلبةُ الظنِّ كافيةٌ في ذلك، ولا يردُ على ذلك ما صرَّحَ به علماؤنا من عدمِ الاعتماد على قولِ أهل النجومِ في دخولِ رمضان؛ لأنَّ ذاك مبنيٌّ على أنَّ وجوب الصومِ معلَّقٌ برؤيةِ الهلال لحديث: «صومُوا لرؤيته»[3]، وتوليدُ الهلال ليس مبنياً على الرُّؤية، [١/ق٣٣٤/أ] بل على قواعدَ فلكيَّةٍ، وهي ـ وإنْ كانت صحيحةً في نفسها ـ لكنْ إذا كانتْ ولادتُهُ في ليلةِ كذا فقد يُرى فيها الهلالُ وقد لا يُرى، والشارعُ علَّقَ الوجوبَ على الرؤية لا على الولادة، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

---

(١) المقولة [٣٧٨٤] قوله: ((محاريب الصحابة والتابعين)).

(٢) "الإصطرلاب": آلة لرصد النجوم يوضح بها الحكماء والمنجمون أسرار الفلك ومعناه ميزان الشمس. "الصحاح" ٢٦/١، "كشاف اصطلاحات الفنون" ١٧٦/١.

والربع: آلة بصرية ذات مقياس مدرَّج، على شكل قوس، دائرية طولها ربع محيط الدائرة، تستعمل لقياس الأبعاد الزاوية. "الصحاح ٤٦٠/١ مادة(ربع)).

(٣) أخرجه أحمد ٤١٥/٢ و٤٢٢ و٤٣٨ و٤٥٤ و٤٥٦ و٤٦٩، والبخاريّ(١٩٠٩) كتاب الصوم ـ باب قول النبي ﷺ: ((إذا رَأَيْتُمُ الْهِلاَلَ فَصُوْمُوا، وإِذَا رَأَيْتُمُوْهُ فَأَفْطِرُوا))، ومسلم(١٨٠١)(١٨)(١٩) كتاب الصيام ـ باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال والفطر لرؤية الهلال، والترمذيّ بنحوه(٦٨٤) كتاب الصوم ـ باب ما جاء ((لا تَقَدَّمُوا الشَّهْرَ بِصَوْمٍ)) وقال:حديث أبي هريرة رضي الله عنه حديثٌ حَسَنٌ صحيح، والنَّسائيّ ١٣٣/٤ كتاب الصيام ـ باب إكمال شعبان ثلاثين إذا كان غيم، وابن ماجه بنحوه(١٦٥٥) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في((صُوْمُوا لِرُؤْيَتِهِ وأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ))، وابن حبان(٣٤٤٢) و(٣٤٤٣) و(٣٤٥٧) و(٣٤٥٩) كتاب الصوم ـ باب رؤية الهلال.

وإلاَّ فمِن الأهلِ العالِم بها مِمَّن لو صاحَ به سَمِعَهُ.....

[٣٧٨٦] (قولُهُ: وإلاَّ فمِنَ الأهلِ) أي: وإنْ لم يكن ثَمَّةَ محاريبُ قديمةٌ فيسأل مَنْ يعلمُ بالقبلة ممن تُقبَلُ شهادتُهُ من أهل ذلك المكانِ ممن يكونُ بحضرته، بأنْ يكونَ بحيث لو صاح به سمعَهُ، أمَّا غيرُ العالم بها فلا فائدةَ في سؤاله، وأمَّا غيرُ مقبولِ الشهادة كالكافر والفاسق والصبيِّ فلعدم الاعتداد بإخباره فيما هو من أمورِ الديانات ما لم يغلبْ على الظنِّ صدقُهُ كما في "القُهُستاني"[(١)]، ويُقبَلُ فيها قولُ الواحدِ العدلِ كما في "النهاية"، وأمَّا إذا لم يكنْ من أهلِ ذلك المكانِ فلأنَّه يُخبِرُ عن اجتهادٍ، فلا يترُكُ اجتهادَهُ باجتهادِ غيره، وأمَّا إذا لم يكن بحضرته من أهلِ المسجد أحدٌ فإنَّه يتحرَّى، ولا يجبُ عليه قرعُ الأبواب كما سيأتي[(٢)].

وظاهرُ التقييد بالأهلِ أنَّ وجوبَ السؤال خاصٌّ بالحضَرِ، فلو في مفازةٍ لا يجبُ، وفي "البدائع"[(٣)] ما يخالفُهُ، حيث قال: ((فإنْ كان عاجزاً بالاشتباه ـ وهو أنْ يكون في المفازةِ في ليلةٍ مظلمةٍ، [أو][(٤)] لا علمَ له بالأماراتِ الدالَّة على القِبلة ـ فإنْ كان بحضرته مَنْ يسألُهُ عنها لا يجوزُ له أنْ يتحرَّى، بل يجبُ أنْ يسألَ لِما قلنا، أي: من أنَّ السؤال أقوى من التحرِّي)) اهـ.

وشرَطَ في "الذَّخيرة" كونَ المخبِرِ في المفازة عالمًا، حيث نقَلَ عن الفقيهِ "أبي بكرٍ"[(٥)]: ((أنَّه سُئل عمَّن في المفازة، فأخبره رَجُلان أنَّ القِبلة في جانبٍ، ووقَعَ تحرِّيهِ إلى جانبٍ آخرَ، فقال: إنْ كان في رأيه أنَّهما يَعلمان ذلك يأخذُ بقولهما لا محالةَ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

وشرَطَ في "الخانيَّة"[(٦)] و"التجنيس" كونَهما من أهلِ ذلك الموضعِ، حيث قال:

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٨٠.

(٢) المقولة [٣٨٠٣] قوله: ((ولا يلزمه قرع أبواب)).

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١١٨.

(٤) الذي في النسخ جميعها: ((ولا))، وما أثبتناه من "البدائع" هو الصواب.

(٥) لعله أبو بكر بن أحمد بن علي بن عبد العزيز، الظهير البلخيّ الأصل السمرقنديّ (ت٥٥٣هـ) ("الجواهر المضية" ٤/١٠٤، "تاج التراجم" صـ٣٠١ـ، "الفوائد البهية"صـ٢٧ـ واسمه فيه: أحمد بن علي، أبوبكر).

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ١/٧١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

((فإنْ لـم يكونا من أهلِ ذلك الموضعِ وهما مسافران مثلَهُ لا يلتفـتُ إلى قولهمـا؛ لأنَّهمـا يقـولان بالاجتهاد، فلا يترُكُ اجتهادَهُ باجتهادِ غيره)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد من اشتراطِ كونهما من أهلِ ذلـك الموضـع كونُهمـا عـالِمَين بالقبلـة؛ لأنَّ الكلام في المفـازة ولا أهـلَ لهـا، إلاَّ أنْ يـرادَ كونُهمـا مـن أهـلِ الأخبيـةِ فهمـا مـن أهلـه، [١/ق٣٣٤/ب] والأهلُ له علمٌ أكثرُ من غيره، فلا ينافي ما مـرَّ[١] عـن "الذخيرة"، حتـى لـو كانا من أهلِهِ ولا علمَ لهما لا يلتفتُ إلى قولهما، فالمناطُ إنما هو العلمُ، فقد يكونان مسـافرَين مثلَهُ، ولكنْ لهما معرفةٌ بالقبلة في ذلك المكانِ بكثرةِ التكرار أو بطريقٍ آخرَ من طرقِ العلم ممـا يفوقُ على تحرِّي المتحرِّي.

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما نقلنـاه آنفـاً[٢] عـن "البدائـع" مـن قولـه: ((في ليلةٍ مظلمـةٍ إلـخ)) يقتضـي أنَّ الاستدلال بالنجوم في المفازة مقدَّمٌ على السُّؤال المقدَّمِ على التحرِّي.

فصار الحاصلُ: أنَّ الاستدلال على القِبلة في الحضَرِ إنمـا يكـون بالمحـاريب القديمـة، فـإنْ لـم توجد فبالسُّؤالِ من أهلِ ذلك المكان، وفي المفـازة بـالنجوم، فـإنْ لـم يمكـن لوجـودِ غيـمٍ أو لعـدمِ معرفته بها فبالسُّؤالِ من العالم بها، فإن لم يكن فيتحرَّى، وكذا يتحرَّى لو سألَهُ عنهـا فلـم يخبره، حتى لو أخبره بعدَما صلَّى لا يعيدُ كما في "المنيـة"[٣]، وفيهـا: ((لـو لـم يسـألْهُ وتحـرَّى إنْ أصـابَ جازَ، وإلاَّ فلا[٤]، وكذا الأعمى)) اهـ. ومسائلُ التحرِّي ستأتي[٥].

ورجَّـحَ في "البحر"[٦] ما في "الظهيريَّة"[٧]: ((من أنَّه لو صلَّى في المفازة بـالتحرِّي والسماءُ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٢ـ.

(٤) في"الأصل"و "ب" و"م":((وإلا لا)).

(٥) المقولة [٣٨١٦] قوله: ((فلو لم تشتبه إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٣ باختصار.

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الأول في استقبال القبلة ق١٤/ب باختصار.

(والمعتبَرُ) في القِبلة (العرْصةُ لا البناءُ).....

٢٨٩/ مصحيَّةٌ، لكنَّه لا يعرف النجوم، فتبيَّنَ أنَّه أخطأ لا يجوزُ؛ لأنَّه لا عذرَ لأحدٍ بالجهل بالأدلَّةِ الظاهرة كالشمس والقمر وغيرهما، أمَّا دقائقُ علمِ الهيئة وصورُ النجوم الثوابتِ فهو معذورٌ في الجهلِ بها)) اهـ.

[٣٧٨٧] (قولُهُ: والمعتبرُ في القِبلة إلخ) أي: أنَّ الذي يجبُ استقبالُهُ أو استقبالُ جهته هو العَرْصةُ، وهي لغةً: كلُّ بقعةٍ بين الدُّورِ واسعةٍ لا بناءَ فيها كما في "الصحاح"[1] وغيره، والمرادُ بها هنا تلك البقعةُ الشريفة.

[٣٧٨٨] (قولُهُ: لا البناءُ) أي: ليس المرادُ بالقبلة الكعبةَ التي هي البناءُ المرتفعُ على الأرض، ولذا لو نُقِلَ البناءُ إلى موضعٍ آخرَ وصلَّى إليه لم يجزْ، بل تجبُ الصلاةُ إلى أرضها كما في "الفتاوى الصوفيَّة" عن "الجامع الصغير".

مطلبٌ: كراماتُ الأولياء ثابتةٌ

وفي "البحر"[2] عن "عدَّة الفتاوى"[3]: ((الكعبةُ إذا رُفِعتْ عن مكانها لزيارةِ أصحاب الكرامةِ ففي تلك الحالةِ جازت الصلاةُ إلى أرضها)) اهـ.

وفي "المجتبى": ((وقد رُفِعَ البناءُ في عهد "ابن الزبير" على قواعدِ الخليلِ، وفي عهد الحجَّاج ليعيدَها على الحالةِ الأولى والناسُ يصلُّون)). اهـ "فتَّال".

وما ذكَرَهُ في "البحر" نقَلَهُ في "التاترخانيَّة"[4] عن [١/ق٣٣٥/أ] "الفتاوى العتابيَّة"، قال

(قولُهُ: على قواعدِ الخليل) عبارةُ "المجتبى" بعد لفظ "الزبير":((وأُعِيدَ على قواعدِ الخليل)) اهـ.

---

(١) "الصحاح": مادة((عرص)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٠.

(٣) في "كشف الظنون" ٢/١١٢٩:((عدة الفتاوى والمفتين": مجلدان، أوَّله: الحمد لله المتفرِّد بالعلاء إلخ... ذكر أنَّه جمع الفتاوى والنوازل ليكون عدةً لمن يتحلى بهذا العلم وعمدةً إلخ...)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٢٦، وفيها ((("الغياثية")) بدل ((("العتابية")).

فهي من الأرضِ السابعة إلى العرش (وقِبلةُ العاجز عنها) لمرضٍ ـ وإنْ وجَدَ مُوجِّهاً عند "الإمام" ـ .....

"الخيرُ الرمليُّ": ((وهذا صريحٌ في كراماتِ الأولياء، فيُرَدُّ به على مَنْ نسَبَ إمامَنا إلى القول بعدمها))، وسيأتي[1] تمامُ الكلام على ذلك في بابِ ثبوت النسب[2].

[٣٧٨٩] (قولُهُ: فهي من الأرضِ السَّابعة إلى العرش) صرَّحَ بذلك في "الفتاوى الصوفيَّة" معزيًّا لـ"الحجَّة"، ثم قال: ((فلو صلَّى في الجبالِ العالية والآبارِ العميقة السَّافلةِ جازَ كما جازَ على سطحِها وفي جوفها))، "فتَّال". فلو كان المعتبرُ البناءَ لا العرصةَ لم يجزْ ذلك، فالتفريعُ صحيحٌ، فافهم.

[٣٧٩٠] (قولُهُ: عند "الإمام") لأنَّ القادر بقدرةِ الغيرِ عاجزٌ عنده؛ لأنَّ العبد يكلَّفُ بقدرةِ نفسه لا بقدرةِ غيره خلافاً لهما، فيلزمُهُ عندهما التوجُّهُ إنْ وجَدَ موجِّهاً، وبقولهما جزَمَ في "المنية"[3] و"المنح"[4] و"الدرر"[5] و"الفتح"[6] بلا حكايةِ خلافٍ، وهذا بخلافِ ما لو عجَزَ عن الوضوءِ، ووجَدَ مَنْ يوضِّئه، حيث يلزمُهُ ولا يجوزُ له التيمُّمُ اتِّفاقاً في ظاهرِ المذهب، وقيل: على الخلافِ أيضاً، وقدَّمنا[7] الفرقَ في باب التيمُّمِ، فراجعه.

(قولُهُ: فالتفريعُ صحيحٌ) الذي يظهرُ أنَّ تفريع تحديدِ القبلة بما ذكرَهُ على أنَّ المعتبر العَرْصةُ لا البقعة غيرُ صحيحٍ لعدم تفرُّعِهِ عليه، تأمَّل. وفي "نهاية ابن الأثير": ((العَرْصةُ الموضع الذي لا بناءَ فيه)) اهـ. وهذا دالٌّ على عدمِ شمولها للهواء.

---

(١) انظر المقولة [١٥٦٦٠] قوله: ((لكن في عقائد التفتازاني)) وما بعدها.

(٢) من ((وسيأتي)) إلى((النسب)) ساقط من "آ".

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢١٩ـ.

(٤) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٣٤/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦٠.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٦.

(٧) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

أو خوفِ مالٍ، وكذا كلُّ مَن سقَطَ عنه الأركانُ (جهةُ قدرتِهِ).....

وإذا كان له مالٌ، ووجَدَ أجيراً بأجرةِ مثلِهِ هل يلزمُهُ أنْ يستأجره عندهما كما قالوه في التيمُّمِ أم لا؟ لم أر مَنْ ذكره، وينبغي اللُّزومُ، ثم رأيتُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[١] عن "الروضة"[٢]، لكنْ بتقييدِ كونِ الأجرة دون نصفِ درهمٍ، فلو طلَبَ نصفَ درهمٍ أو أكثرَ لا يلزمُهُ.

والظاهرُ: أنَّ المراد به أجرُ المثل كما فسَّروه بذلك في التيمُّمِ كما قدَّمناه[٣] هناك.

[٣٧٩١] (قولُهُ: أو خوفِ مالٍ) أي: خوفِ ذهابه بسرقةٍ أو غيرها إنِ استقبَلَ، وسواءٌ كان المالُ ملكاً له أو أمانةً، قليلاً أو كثيراً، "ط"[٤]. ولم يعزُهُ إلى أحدٍ، فليراجعْ، نعمْ سيأتي[٥] في مفسداتِ الصلاة أنَّه يجوزُ قطعُ الصلاة لضياعِ ما قيمتُهُ درهمٌ له أو لغيره.

[٣٧٩٢] (قولُهُ: وكذا كلُّ مَنْ سقَطَ عنه الأركانُ) أي: تكون قبلتُهُ جهةَ قدرته أيضاً، قال في "البحر"[٦]: ((ويشملُ ـ أي: العذرُ ـ ما إذا كان على لوحٍ في السفينة يخافُ الغرقَ إذا انحرَفَ إليها، وما إذا كان في طينٍ ورَدَغَةٍ لا يجدُ على الأرض مكاناً يابساً، أو كانت الدابةُ جموحاً لو نزَلَ لا يمكنُهُ الركوبُ إلاَّ بمُعينٍ، أو كان شيخاً كبيراً لا يمكنُهُ أنْ يركبَ إلاَّ بمُعينٍ ولا يجدُهُ، فكما تجوزُ له الصلاة على الدابَّة ولو كانت فرضاً، وتسقُطُ عنه الأركانُ كذلك يسقُطُ عنه التوجُّهُ إلى القِبلة إذا لم [١/ق٣٣٥/ب] يمكنْهُ، ولا إعادةَ عليه إذا قدَرَ)) اهـ.

(قولُهُ: ورَدَغَةٍ) في "القاموس": ((الرَّدَغَةُ محرَّكةً ويُسكَّنُ: الماءُ، والطينُ، والوحل الشديد)).

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢١٩/أ.

(٢) لعلها "روضة الزندويستي": فالشيخ إسماعيل كثيراً ما ينقل عنها في كتابه "الإحكام".

(٣) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٨.

(٥) ٤/١٨٩ "در".

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٢.

ولو مضطجعاً بإيماءٍ لخوفِ رؤيةِ عدوٍّ، ولم يُعِدْ؛ لأنَّ الطاعة بحسبِ الطاقة.....

فيشترطُ في جميعِ ذلك عدمُ إمكانِ الاستقبال، ويشترطُ في الصلاة على الدابَّة إيقافُها إنْ قدَرَ، وإلاَّ ـ بأنْ خافَ الضررَ كأنْ تذهبَ القافلةُ وينقطعَ ـ فلا يلزمُهُ إيقافُها ولا استقبالُ القِبلة كما في "الخلاصة"[1]، وأوضحَهُ في "شرح المنية الكبير"[2] و"الحلبة"[3]، وقيَّدَ في "الحلبة"[4] مسألةَ الصلاة على الدابَّة للطين بما إذا عجَزَ عن النزول، فإنْ قدَرَ نزَلَ وصلَّى واقفاً بالإيماء، زاد "الزيلعيُّ"[5]: ((وإنْ قدَرَ على القعود دون السجود أومَأَ قاعداً، وأنَّه لو كانت الأرضُ نديَّةً مبتلَّةً بحيث لا يغيبُ وجهُهُ في الطين صلَّى على الأرض وسجَدَ))، وسيأتي[6] تمامُ الكلام على الصلاة على الدابَّة في باب الوترِ والنوافل إنْ شاء الله تعالى.

[٣٧٩٣] (قولُهُ: ولو مضطجعاً إلخ) تعميمٌ للقدرة، أي: يتوجَّهُ العاجزُ إلى أيِّ جهةٍ قدَرَ ولو كان مضطجعاً، قال "الزيلعيُّ"[7]: ((ويستوي فيه ـ أي: في العجز ـ الخوفُ من عدوٍّ أو سبُعٍ أو لصٍّ، حتى إذا خاف أنْ يراه إنْ توجَّهَ إلى القِبلة جاز له أنْ يتوجَّهَ إلى أيِّ جهةٍ قدَرَ، ولو خاف أنْ يراه العدوُّ إنْ قعَدَ صلَّى مضطجعاً بالإيماء، وكذا الهاربُ من العدوِّ راكباً يصلِّي على دابَّته)) اهـ.

[٣٧٩٤] (قولُهُ: ولم يُعِدْ)[8] لأنَّ هذه الأعذارَ سماويَّةٌ حتى الخوفُ من عدوٍّ؛ لأنَّ الخوف

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون: في الصلاة على الدابة ق٤٨/ب معزياً إلى "النوازل".

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢١٩ـ.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ٦/ب.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ٦/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠١.

(٦) المقولة [٥٨٤٣] قوله:((ويتنفل المقيم راكباً)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٠١.

(٨) في "د" زيادة:((قوله: ولم يعد، ينظر: هل هو منقول أو أخذه من إطلاق كلامهم؟ وإلا ففي "شرح الشيخ إسماعيل" على "الدرر والغرر": أقول: لو قيل بما سبق في التيمُّم من أنَّ العذر إن كان من جهته تعالى فلا إعادة، أو من جهة المخلوق فالإعادة أمكن، لكن لم أجد من تعرَّضَ له هنا، ولعلها أخلص، والله تعالى الموفق. انتهى، تأمل. وفي "منية =

(ويتحرَّى) هو بذلُ المجهود لنَيْلِ المقصود (عاجزٌ عن معرفة القبلةِ) بما مرَّ.....

لم يحصُلْ بمباشرةِ أحدٍ بخلاف المقيَّدِ إذا صلَّى قاعداً، فإنَّه يعيدُ عندهما لا عند "أبي يوسف" كما في "شرح المنية"[1]، ومرَّ[2] تحقيقُ ذلك في التيمُّمِ، فينبغي أنْ يعيدَ هنا أيضاً؛ إذ لا فرقَ بين صلاته قاعداً أو إلى غيرِ القبلة؛ لأنَّ القيد عذرٌ من جهةِ العبد؛ لأنَّه بمباشرة المخلوق، تأمَّلْ.

مطلبٌ: مسائلُ التحرِّي في القِبلة

[٣٧٩٥] (قولُهُ: هو) أي: التحرِّي المفهومُ من فعله.

[٣٧٩٦] (قولُهُ: بما مرَّ[3]) متعلِّقٌ بـ ((معرفةِ))، والذي مرَّ هو الاستدلالُ بالمحاريبِ والنجوم، والسُّؤالُ من العالم بها، فأفادَ أنَّه لا يتحرَّى مع القدرةِ على أحدِ هذه، حتى لو كان بحضرته مَنْ يسألُهُ، فتحرَّى ولم يسألْهُ إنْ أصاب القِبلة جاز لحصولِ المقصود، وإلاَّ فلا؛ لأنَّ قبلة التحرِّي مبنيَّةٌ على مجرَّدِ شهادة القلب من غيرِ أمارةٍ، وأهلُ البلد لهم علمٌ بجهةِ القِبلة المبنيَّةِ على الأماراتِ الدالَّة عليها من النجوم وغيرها، فكان فوقَ الثابت [١/ق٣٣٦/أ] بالتحرِّي، وكذا إذا وجَدَ المحاريبَ المنصوبة في البلدةِ، أو كان في المفازة والسماءُ مصحيَّةٌ وله علمٌ بالاستدلال بالنجوم لا يجوزُ له ٢٩٠/١

(قولُهُ: فينبغي أنْ يعيدَ هنا أيضاً إلخ) أي: المقيَّدُ إذا صلَّى إلى غيرِ القبلة، والذي مرَّ تحقيقُهُ في التيمُّم أنَّ الخوف إذا حصَلَ بوعيدٍ أعاد، وإلاَّ لا.

= المصلي" من باب التيمم: المحبوس في السجن يصلِّي بالتيمم ويعيد، وقال أبو يوسف: لا يعيد، والأسير في دار الحرب إذا منع من الوضوء والصلاة يتيمم ويصلي بالإيماء ثم يعيد، ولو صلى بالإيماء لخوفِ عدوٍّ أو سَبُعٍ أو مرضٍ أو طينٍ لا يعيد بالإجماع، قال شارحها: لأنَّ هذه العوارض سماوية. انتهى وفيها: والمقيَّد إذا صلى قاعداً يعيد عندهما، وعند أبي يوسف لا يعيد. انتهى. فقد فرق بين العذرين كما ترى في الصلاة مومياً في الفرق بينه وبين تركه.

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم صـ٧٦ـ.

(٢) المقولة [٢٠٦٧] قوله :((ثم إن نشأ الخوف)).

(٣) صـ١٠٥ـ وما بعدها.

(فإنْ ظهَرَ خطؤُهُ لم يُعِدْ) لِما مرَّ (وإنْ عَلِمَ به في صلاتِهِ أو تحوَّلَ رأيُهُ) ولو في سجودِ سهوٍ (استدارَ وبَنَى) حتَّى لو صلَّى كلَّ ركعةٍ لجهةٍ جاز.....

التحرِّي؛ لأنَّ ذلك فوقه، وتمامُهُ في "الحلبة"[1] وغيرِها.

واستُفيد مما ذُكِرَ أنَّه بعد العجزِ عن الأدلَّةِ المارَّة عليه أنْ يتحرَّى، ولا يقلِّد مثلَهُ؛ لأنَّ المجتهد لا يقلِّدُ مجتهداً، وإذا لم يقعْ تحرِّيه على شيءٍ فهل له أنْ يقلِّد؟ لم أره.

[٣٧٩٧] (قولُهُ: فإنْ ظهَرَ خطؤُهُ) أي: بعدَما صلَّى.

[٣٧٩٨] (قولُهُ: لِما مرَّ[2]) وهو كونُ الطاعة بحسبِ الطاقة.

[٣٧٩٩] (قولُهُ: وإنْ عَلِمَ به) أي: بخطئه، فافهم.

[٣٨٠٠] (قولُهُ: أو تحوَّلَ رأيُهُ) أي: بأنْ غلَبَ على ظنِّه أنَّ الصواب في جهةٍ أخرى، فلا بد أنْ يكون اجتهادُهُ الثاني أرجحَ؛ إذ الأضعفُ كالعدم، وكذا المساوي فيما يظهرُ ترجيحاً للأوَّلِ بالعمل عليه، تأمَّلْ.

[٣٨٠١] (قولُهُ: استدارَ وبنَى) أي: على ما بقِيَ[3] من صلاته؛ لِما رُوِيَ أنَّ أهل قباءَ كانوا متوجِّهين إلى بيت المقدسِ في صلاة الفجر، فأُخبِروا بتحويلِ القِبلة، فاستداروا إلى القِبلة، وأقرَّهم النبيُّ ﷺ على ذلك[4]، وأمَّا إذا تحوَّلَ رأيُهُ فلأنَّ الاجتهاد المتجدِّدَ لا يَنسخُ حكمَ ما قبله في حقِّ

---

(١) انظر "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ١٢/أ.

(٢) صـ١١٣ـ "در".

(٣) قوله:((أي: على ما بقي)) هكذا بخطه، ولعلَّ صوابَه:((أي على ما مضى))، تأمل. اهـ مصححه.

(٤) أخرجه مالك ١/١٩٥ كتاب القبلة ـ باب ما جاء في القبلة، والبخاريّ(٤٠٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القبلة، ومسلم(٥٢٦) كتاب المساجد ـ باب تحويل القبلة من القدس إلى الكعبة، والترمذيّ(٣٤١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في ابتداء القبلة، وقال: وحديث ابن عمر رضي الله عنهما حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ١/٢٤٤ـ٢٤٥ كتاب الصلاة ـ باب استبانة الخطأ بعد الاجتهاد، و٢/٦١ـ٦٢ كتاب القبلة ـ باب استبانة الخطأ بعد الاجتهاد، والدارمي ١/٢٩٨ كتاب الصلاة ـ باب في تحويل القبلة من بيت المقدس إلى الكعبة، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفي الباب عن ابن عبَّاس، وعُمَارَة بن أَوْس، وعمرو بن عَوْفٍ الْمُزَنِيّ، وأنس بن مالك، والبَرَاءِ بن عَازِبٍ ﷺ.

ولو بمكَّةَ أو مسجدٍ مظلمٍ، ولا يلزمُهُ قرعُ أبوابٍ ومسُّ جدرانٍ،.....

ما مضى، "شرح المنية"[١]. وينبغي لزومُ الاستدارة على القَورِ، حتى لو مكَثَ قدْرَ ركنٍ فسدتْ.

[٣٨٠٢] (قولُهُ: ولو بمكةَ) بأنْ كان محبوساً ولم يكنْ بحضرته مَنْ يسألُهُ، فصلَّى بالتحرِّي، ثم تبيَّنَ أنَّه أخطأ، "بحر"[٢]. وهذا هو الأوجهُ، وعليه اقتصَرَ في "الخانيَّة"[٣]، "حلبة"[٤].

[٣٨٠٣] (قولُهُ: ولا يلزمُهُ قرْعُ أبوابٍ) في "الخلاصة"[٥]: ((إذا لم يكنْ في المسجد قومٌ، والمسجدُ في مصرٍ في ليلةٍ مظلمةٍ قال الإمام "النسفيُّ" في "فتاواه"[٦]: جاز)) اهـ.

وفي "الكافي"[٧]: ((ولا يَستخرجُهم من منازلهم))، قال "ابن الهمام"[٨]: ((والأوجهُ أنَّه إذا علِمَ أنَّ للمسجد قوماً من أهله مقيمين، غيرَ أنَّهم ليسوا حاضرين فيه وقتَ دخوله وهم حولَهُ في القرية وجَبَ طلبُهم ليسألَهم قبل التحرِّي؛ لأنَّ التحرِّيَ معلَّقٌ بالعجز عن تعرُّفِ القِبلة بغيره)) اهـ.

ولا منافاةَ بين هذا وبين ما مرَّ[٩] عن "الخلاصة" و"الكافي"؛ لأنَّ المراد: إذا لم يكونوا داخلَ المنازل، ولم يلزمِ الحرجُ من طلبهم بتعسُّفِ الظلمة والمطرِ ونحوِه، "شرح المنية"[١٠].

[٣٨٠٤] (قولُهُ: ومسُّ جدرانٍ) لأنَّ الحائط لو كانتْ منقوشةً لا يمكنُهُ [١/ق٣٣٦/ب] تمييزُ المحراب من غيره، وعسى أنْ يكونَ ثَمَّ هامَّةٌ مؤذيةٌ، فجاز له التحرِّي، "بحر"[١١] عن "الخانيَّة"[١٢].

---

(١) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢١و٢٢٣ـ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٣.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل اشتباه القبلة ١/٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ٩/ب.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس في استقبال القبلة ق٢٣/أ.

(٦) "الفتاوى النسفية" لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسَفي (ت٥٣٧هـ) (كشف الظنون٢/١٢٣٠،تاج التراجم صـ١٦٣).

(٧) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/ق ٢٤/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٦.

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢١ـ.

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٣.

(١٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ ١/٧٢ (هامش"الفتاوى الهندية").

ولو أعمى فسوَّاه رجلٌ بَنَى ولم يَقتَدِ الرجلُ به ولا بِمُتحَرٍّ تحوَّلَ، ولو ائتَمَّ.....

وهذا إنما يصحُّ في بعضِ المساجد، فأمَّا في الأكثرِ فيمكن تمييزُ المحراب من غيره في الظلمة بلا إيذاء، فلا يجوزُ التحرِّي، "إسماعيل"[1] عن "المفتاح".

[٣٨٠٥] (قولُهُ: ولو أعمىً إلخ) قال في "شرح المنية"[2]: ((ولو صلَّى الأعمى ركعةً إلى غيرِ القِبلة، فجاء رجلٌ فسوَّاه إلى القِبلة واقتدى بِهِ إنْ وجَدَ الأعمى وقتَ الشروع مَنْ يسألُهُ، فلم يسألْهُ لم تجزْ صلاتُهما، وإلاَّ جازتْ صلاةُ الأعمى دون المقتدي؛ لأنَّ عنده أنَّ إمامَهُ بانٍ صلاتَهُ على الفاسد، وهو الركعةُ الأولى)) اهـ. ومثلُهُ في "الفيض" و"السِّراج"[3].

ومُفادُه: أنَّ الأعمى لا يلزمُهُ إمساسُ المحراب إذا لم يجدْ مَنْ يسألُهُ، وأنَّه لو ترَكَ السؤالَ مع إمكانه، وأصاب القِبلة جازتْ صلاته، وإلاَّ فلا كما قدَّمناه[4] عن "المنية".

[٣٨٠٦] (قولُهُ: ولا بمتحرٍّ تحوَّلَ) أي: إلى القِبلة مع علمِ المقتدي بحالته الأولى، وعبارتُهُ في "الخزائن"[5]: ((كمَنْ تحرَّى فأخطأ، ثم علِمَ فتحوَّلَ لم يقتدِ به مَنْ علِمَ بحاله)) اهـ، أي: لعلمِهِ بأنَّ الإمام كان على الخطأ في أوَّلِ الصلاة، "بحر"[6].

ومُفادُه: أنَّه لو تحوَّلَ بالتحرِّي أيضاً إلى جهةٍ ظنَّها القِبلةَ جاز للآخرِ الاقتداءُ به إنْ تحرَّى مثلَهُ، وإلاَّ فهي المسألةُ الآتية، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بانٍ صلاتَهُ على الفاسدِ وهو الركعةُ الأولى) فيه تأمُّلٌ؛ إذ الركعةُ الأولى صحيحةٌ لوقوعها بالتحرِّي، إلاَّ أن يقال: صحَّتُها بالنظر للمصلِّي لا بالنظرِ للمقتدي.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٢٧٠/ب بتصرف يسير.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ـ فروع صـ٢٢٥ـ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤٦/أ.

(٤) المقولة [٣٧٨٦] قوله:((وإلا فمن الأهل)).

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٨١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٣ نقلاً عن "التجنيس".

بِمُتحَرٍّ بلا تحرٍّ لم يَجُزْ إنْ أخطأَ الإمامُ، ولو سلَّمَ فتحوَّلَ رأيُ مسبوقٍ ولاحقٍ استدارَ المسبوقُ واستأنَفَ اللاحق،.....

[٣٨٠٧] (قولُهُ: بمتحرٍّ) متعلِّقٌ بـ((ائتمَّ))، وقولُهُ: ((بلا تحرٍّ)) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من فاعلِ ((ائتمَّ)).

[٣٨٠٨] (قولُهُ: لم يجزْ) أي: اقتداؤه إنْ ظهَرَ أنَّ الإمام مخطئٌ؛ لأنَّ الصلاة عند الاشتباهِ من غيرِ تحرٍّ إنما تجوزُ عند ظهورِ الإصابة كما مرَّ[١] ويأتي[٢]، وأمَّا صلاةُ الإمام فهي صحيحةٌ لتحرِّيه، وإنْ أصابَ الإمامُ جازتْ صلاتهما كما في "شرح المنية"[٣].

[٣٨٠٩] (قولُهُ: استدارَ المسبوقُ إلخ) لأنَّه منفردٌ فيما يقضيه بخلاف اللاحقِ؛ لأنَّه مقتدٍ فيما يقضيه، والمقتدي إذا ظهَرَ له وهو وراءَ الإمام أنَّ القِبلة غيرُ الجهةِ التي يصلِّي إليها الإمامُ لا يمكنه إصلاحُ صلاته؛ لأنَّه إن استدارَ خالَفَ إمامَهُ في الجهة قصداً، وهو مُفسِدٌ، وإلاَّ كان متمِّماً صلاتَهُ إلى ما هو غيرُ القِبلة عنده، وهو مُفسِدٌ أيضاً، فكذلك اللاحقُ، "شرح المنية"[٤].

بقيَ ما إذا كان لاحقاً ومسبوقاً، وحكمُهُ: أنَّه إنْ قضى ما لَحِقَ به أوَّلاً، ثم ما سُبِقَ به فإنْ تحوَّلَ رأيُهُ في قضاءِ ما لَحِقَ به استأنَفَ، وإنْ تحوَّلَ في قضاءِ ما سُبِقَ به استدار[٥]، وأمَّا إنْ قضى ما سُبِقَ به أوَّلاً، ثمَّ ما لَحِقَ [١/ق٣٣٧/أ] به فإنْ تحوَّلَ رأيُهُ فيما لَحِقَ به استأنَفَ، وإنْ تحوَّلَ في ما سُبِقَ به فإن استمرَّ على رأيِهِ إلى شروعه فيما لَحِقَ به استأنَفَ ـ وهذا كلُّهُ ظاهرٌ ـ وأمَّا إنْ لم يستمرَّ إلى شروعِهِ فيما لَحِقَ به ـ بأنْ تحوَّلَ رأيُهُ قبل قضاءِ ما لَحِقَ به إلى جهةِ إمامه ـ ففيه تردُّدٌ، والظاهرُ أنَّه يستديرُ، تأمَّلْ، "ح"[٦]. وأقرَّهُ "ط"[٧] و"الرحمتيُّ".

---

(١) المقولة [٣٧٩٦] قوله :((بما مرّ)).

(٢) المقولة [٣٨١٣] قوله: ((وإن شرع)).

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٥ـ بتصرف يسير.

(٤) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ـ فروع صـ٢٢٥ـ.

(٥) من((فإن تحول رأيه)) إلى((استدار)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/أ.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/١٩٩.

ومَن لم يَقَعْ تحرِّيه على شيءٍ صلَّى لكلِّ جهةٍ مرَّةً احتياطاً، ومَن تحوَّلَ رأيُهُ لجهتِهِ الأُولى

[٣٨١٠] (قولُهُ: ومَنْ لم يقعْ تحرِّيهِ إلخ) في "البحر"[١] و"الحلبة"[٢] وغيرهما عن "فتاوى العتَّابيِّ": ((تحرَّى فلم يقعْ تحرِّيهِ على شيءٍ قيل: يؤخِّرُ، وقيل: يصلِّي إلى أربعِ جهاتٍ، وقيل: يُخيَّرُ)) اهـ.

٢٩١/١ ورجَّحَ في "زاد الفقير" الأوَّلَ حيث جزَمَ به، وعبَّرَ عن الأخيرين بـ((قيل))، واختار في "شرح المنية"[٣] الوسطَ وقال: ((إنَّه الأحوطُ))، ونقَلَ "ح"[٤] عن "الهنديَّة"[٥] عن "المضمرات": ((أنَّه الأصوبُ))، فلهذا اختارَهُ "الشارح"، وظاهرُ كلام "القُهُستانيِّ"[٦] ترجيحُ الأخير، وهو الذي يظهرُ لي، فإنَّه قالَ: ((لو تحرَّى ولم يتيقَّنْ بشيءٍ، فصلَّى إلى أيِّ جهةٍ شاء كانتْ جائزةً ولو أخطأ فيه، وقيل: إنْ لم يقعْ تحرِّيهِ على شيءٍ أخَّرَ الصلاة، وقيل: يصلِّي إلى الجهاتِ الأربعِ كما في "الظهيريَّة"[٧])) اهـ.

ومُفادُه: أنَّ معنى التخيير أنَّه يصلِّي مرَّةً واحدةً إلى أيِّ جهةٍ أرادَ من الجهاتِ الأربعِ، وبه صرَّحَ الشافعيَّة والحنابلة، وأمَّا ما في "شرح المنية الكبير"[٨] من تفسيره بقوله: ((وقيل: يخيَّرُ: إنْ شاء أخَّرَ، وإنْ شاء صلَّى الصلاةَ أربعَ مراتٍ إلى أربعِ جهاتٍ)) فالظاهرُ أنَّه من عنده؛ لأنَّ عبارة "فتاوى العتَّابيِّ" السابقةَ ليس فيها هذه الزيادةُ.

(قولُهُ: فالظاهرُ أنَّه من عندِهِ إلخ) ولو فسَّرَ "الحلبيُّ" التخييرَ بأنْ يصلِّيَ مرَّةً واحدةً إلى أيِّ جهةٍ شاء أو إلى أربعِ جهاتٍ لوافَقَ التوفيق.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٤.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ١٢/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٢ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/ب.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث في استقبال القبلة ١/٦٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٨٢.

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الأول في استقبال القبلة والتحري ق١٤/ب.

(٨) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٢ـ.

.....

ويَرِدُ عليه أنَّه إذا صلَّى إلى الجهاتِ الأربعِ يلزمُ عليه الصلاةُ ثلاثَ مرَّاتٍ إلى غير القِبلة يقيناً، وهو منهيٌّ عنه، وتركُ المنهيِّ مقدَّمٌ على فعلِ المأمور، ولذا يصلِّي بالنجاسة إذا لزِمَ من غَسلها كشفُ العورة عند الأجانب، على أنَّ المأمور به هنا ساقطٌ؛ لأنَّ التوجُّهَ إلى القِبلة إنما يؤمَرُ به عند القدرة عليه، وقبلةُ المتحرِّي هي جهةُ تحرِّيهِ، ولَمَّا لم يقعْ تحرِّيهِ على شيءٍ استوتْ في حقِّه الجهاتُ الأربع، فيختارُ واحدةً منها ويصلِّي إليها، وتصحُّ صلاته وإنْ ظهَرَ خطؤه فيها؛ لأنَّه أتى بما في وُسعِهِ، وهذا الوجهُ يقوِّي القولَ الأخير ـ وهو التخييرُ ـ على المعنى الذي ذكرناه[1] [١/ق٣٣٧/ب] عن "القُهُستانيِّ"، ويضعِّفُ ما اختاره "الشارح" وادَّعى أنَّه الاحتياطُ، فتدبَّرْ ذلك بإنصافٍ.

(قولُهُ: ويَرِدُ عليه أنَّه لو صلَّى إلى الجهاتِ الأربعِ إلخ) قدَّمَ في مسائلِ الأسآر عند ذكرِ حكمِ ما لو فقَدَ الماءَ المطلق ووجَدَ سؤر الحمار من أنَّه يَجمَعُ بينهما في صلاةٍ واحدةٍ لا في حالةٍ واحدةٍ ما نصُّهُ: ((فإنْ قيل: يلزمُ من هذا أداءُ الصلاة بلا طهارةٍ في إحدى المرَّتين، وهو مُستلزِمٌ للكفر، فينبغي الجمعُ بينهما في أداءٍ واحدٍ قلنا: كلٌّ منهما مطهِّرٌ من وجهٍ دون وجهٍ، فلا يكونُ الأداءُ بلا طهارةٍ من كلِّ وجهٍ، فلا يلزمُهُ الكفرُ كما لو صلَّى حنفيٌّ بعد نحوِ حجامةٍ لا تجوزُ صلاته ولا يُكفَرُ للاختلاف، بخلاف ما لو صلَّى بعد البولِ، "بحر" عن "المعراج")) اهـ. فيقال هنا أيضاً: إنَّه بصلاته إلى أيِّ جهةٍ من الجهات الأربع لم يُصَلِّ إلى غيرِ القبلة من كلِّ وجهٍ، وفعلُ ذلك للاحتياط في إسقاط الفرض عنه يقيناً، فيسقطُ الإيراد الذي أورَدَهُ على هذا القيل، تأمَّل. وقال "السنديُّ" أيضاً:((ولا يَرِدُ عليه أنَّه صلَّى لغيرِ القبلة أو تلبَّسَ بعبادةٍ فاسدةٍ؛ لأنَّ ذلك غيرُ متيقَّنٍ؛ إذ يُحتمَلُ في كلِّ مرَّةٍ أنَّه مُستقبِلٌ وصلاتُهُ صحيحةٌ)) اهـ. على أنَّه يكفي للعملِ بهذا القيلِ الذي مشى عليه "الشارح" ما نقلَهُ في "الهنديَّة" عن "المضمرات": ((أنَّه الأصوبُ؛ إذ علينا اتِّباعُ ما صحَّحُوا))، تأمَّل.

(قولُهُ: ويُضعِفُ ما اختارَهُ "الشارح" إلخ) فيه أنَّ كلام "الشارح" دالٌّ على أنَّ تكرار الصلاةِ لكلِّ جهةٍ احتياطاً لا لزوماً، والقولُ الأوَّلُ في "القُهُستانيِّ" إنما هو في اللُّزوم لا الاحتياط، وما قالَهُ "الشارح" يصلُحُ توفيقاً بين القولين بالتخييرِ والصلاةِ إلى أربعِ جهاتٍ.

---

(١) في هذه المقولة.

استدارَ، ومَن تذكَّرَ ترْكَ سجدةٍ من الأُولى.....

وللقول الأوَّلِ الذي اختاره "الكمالُ" في "زاد الفقير" وجهٌ ظاهرٌ أيضاً، وهو أنَّه لَمَّا كانت القِبلة عند عدمِ الدليل عليها هي جهةَ التحرِّي، ولم يقعْ تحرِّيهِ على شيءٍ صار فاقداً لشرطِ صحَّةِ الصلاة، فيؤخِّرُها كفاقدِ الطَّهورين، لكنَّ القول الأخير ـ وهو وجوبُ الصلاة في الوقت مع التخييرِ إلى أيِّ جهةٍ شاء ـ أحوطُ كما لو وجَدَ ثوباً أقلَّ من ربعه طاهرٌ، ولعمومِ قوله تعالى: ﴿فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ﴾ [البقرة ـ ١١٥]، فإنَّه قيل: نزَلَ في مسألة اشتباهِ القِبلة، وظاهرُ ما قدَّمناه[١] عن "القُهُستانيِّ" اختيارُهُ، وبه يُشعِرُ كلامُ "البحر"[٢]، وهو مذهبُ الشافعيَّة والحنابلة كما مرَّ[٣].

مطلبٌ: إذا ذُكِرَ في المسألة ثلاثةُ أقوالٍ فالأرجحُ الأوَّلُ أو الثالثُ لا الوسط

وقدَّمنا[٤] أوَّلَ الكتاب عن "المستصفى": ((أنَّه إذا ذُكِرَ في مسألةٍ ثلاثةُ أقوالٍ فالأرجحُ الأوَّلُ أوالثالثُ لا الوسطُ))، والله أعلم.

[٣٨١١] (قولُهُ: استدارَ) قال في "شرح المنية"[٥]: ((واختلَفَ المتأخِّرون فيما إذا تحوَّلَ رأيُهُ في الثالثةِ أو الرابعة إلى الجهةِ الأولى، قيل: يُتِمُّ الصلاة، وقيل: يستقبلُ، كذا في "الخلاصة"[٦]، والأوَّلُ أوجهُ)) اهـ. ولذا قدَّمَهُ في "الخانيَّة"[٧]؛ لأنَّه يقدِّمُ الأشهرَ، وجزَمَ به "القُهُستانيُّ"[٨]، وتبِعَهُ "الشارح".

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٣٠٤.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [٤٧٢] قوله:((وصحح في "الحاوي القدسي" قوة المدرك)).

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٣ـ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس: في استقبال القبلة ق٢٣/ب معزياً إلى "مجموع النوازل".

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل اشتباه القبلة ١/٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ١/٨٣.

استأنَفَ (وإنْ شرَعَ بلا تحرٍّ لم يَجُزْ وإنْ أصابَ) لتركِهِ فرضَ التحرِّي، إلاَّ إذا عَلِمَ إصابتَهُ بعد فراغه فلا يعيدُ اتِّفاقاً، بخلاف مخالِفِ جهةِ تحرِّيه، فإنَّه يستأنفُ مطلقاً، كمُصَلٍّ على أنَّه مُحدِثٌ،.....

[٣٨١٢] (قولُهُ: استأنَفَ) لأنَّه إنْ سجَدَها إلى الجهةِ الثانية فقد سجَدَها إلى غيرِ قبلةٍ؛ لأنَّها جزءٌ من الركعة الأولى، والجهةُ الثانية ليستْ قبلةً للركعة الأولى بجميعِ أجزائها، وإنْ سجَدَها إلى الجهةِ الأولى فقد انحرَفَ عمَّا هو قبلتُهُ الآن. اهـ "ح"[١].

[٣٨١٣] (قولُهُ: وإنْ شرَعَ) الضميرُ راجعٌ إلى العاجز، أي: إذا اشتبهتْ عليه القِبلةُ، وعجَزَ عن معرفتها بالأدلَّةِ المارَّةِ[٢] فقبلتُهُ جهةُ تحرِّيهِ، فلو شرَعَ بلا تحرٍّ لم تجزْ صلاته ما لم يتيقَّنْ بعد فراغه أنَّه أصابَ القِبلة؛ لأنَّ الأصل[٣] عدمُ الاستقبال استصحاباً للحال، فإذا تبيَّنَ يقيناً أنَّه أصابَ ثبَتَ الجوازُ من الابتداء وبطَلَ الاستصحاب، حتى لو كان أكبرُ رأيه أنَّه أصابَ فالصحيحُ أنَّه لا يجوزُ كما في "الحلبة"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]، ولو تيقَّنَ في أثناءِ صلاته لا يجوزُ خلافاً لـ"أبي يوسف"؛ لأنَّ حالَهُ بعد العلم أقوى، وبناءُ القويِّ على الضعيف لا يجوزُ.

[٣٨١٤] (قولُهُ: بخلافِ إلخ) أي: لو وقَعَ تحرِّيهِ على جهةٍ، وصلَّى إلى غيرها فإنَّه يستأنفُ مطلقاً، أي: سواءٌ علِمَ أنَّه أصاب أو أخطأ، في الصلاة أو بعدها، أو لم يظهرْ شيءٌ، وعن "أبي حنيفة": أنَّه يُخشى عليه الكفرُ، وعن "الثاني": يُجزيه [١/ق ٣٣٨/أ] إنْ أصابَ، وبالأوَّلِ يُفتَى، "فيض".

والفرقُ لهما: أنَّ ما فُرِضَ لغيره يشترطُ حصولُهُ لا تحصيلُهُ، لكنْ مع عدمِ اعتقاد الفساد

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/أ.

(٢) صـ١٠٥ـ "در".

(٣) من ((فقبلته جهة)) إلى ((لأن الأصل)) ساقط من "الأصل".

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة ٢/ق ١١/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل اشتباه القبلة ١/٧٦ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

أو ثوبَهُ نجسٌ، أو الوقتَ لم يدخل فبانَ بخلافه لم يَجُزْ.

(صلَّى جماعةٌ[١] عند اشتباهِ القبلة) فلو لم تَشتبِهْ إنْ أصابَ جازَ (بالتحرِّي).....

وعدمِ الدليلِ عليه، ومخالفةُ جهةِ تحرِّيهِ اقتضت اعتقادَ فسادِ صلاته، فصار كما لو صلَّى وعنده أنَّه مُحدِثٌ، أو أنَّ ثوبه نجسٌ، أو أنَّ الوقت لم يدخلْ، فبانَ بخلاف ذلك لا يُجزيهِ في ذلك كلِّه؛ لأنَّ عنده أنَّ ما فعَلَهُ غيرُ جائزٍ بخلاف صورةِ عدمِ التحرِّي، فإنَّه لم يعتقدِ الفساد، بل هو شاكٌّ فيه وفي عدمِهِ، فإذا ظهرتْ إصابتُهُ بَعْدَ التمامِ زالَ أحدُ الاحتمالين، وتقرَّرَ الآخرُ بلا لزومِ بناءِ القويِّ على الضعيف، بخلاف ما إذا عَلِمَ الإصابةَ قبل التمام كما في "شرح المنية"[٢].

[٣٨١٥] (قولُهُ: أو ثوبَهُ) بالنصب عطفاً على اسمِ أنَّ، ومثلُهُ الوقت، "ح"[٣].

[٣٨١٦] (قولُهُ: فلو لم تشتبِهْ إلخ) ذكَرَهُ هنا استطراداً، وكان ينبغي ذكرُهُ عند قول "المصنِّف": ((وإنْ شرَعَ بلا تحرٍّ))؛ لأنَّه مفروضٌ فيما إذا اشتبهتْ عليه القِبلةُ كما قدَّمناه[٤]، فيكونُ قوله: ((فلو لم تشتبهْ)) بياناً لمفهومه.

ثمَّ إنَّ مسائل التحرِّي تنقسمُ باعتبار القسمةِ العقليَّة إلى عشرين قسماً؛ لأنَّه إمَّا أنْ لا يشكَّ

(قولُهُ: وكان ينبغي ذكرُهُ عند قول "المصنِّف" إلخ) الأنسبُ ما قالَهُ "ط" و"الرحمتيُّ" من أنَّ هذه المسألة ليست خاصَّةً بالجماعة، بل المنفردُ كذلك، وقال "الرحمتيُّ":((تفريعٌ على قوله بالتحرِّي، يعني: أنَّ التحرِّيَ إنما يكون شرطاً لصحَّةِ الصلاة عند الاشتباه، وإذا صلَّى إلى جهةٍ جازماً أنَّها القبلة جازَتْ صلاته إلاَّ إذا تيقَّنَ الخطأَ فيها أو بعدها، وهذا في مطلقِ الصلاة لا بخصوصِ الجماعة)) اهـ. فعلى هذا يكونُ قوله:((فلو اشتبَهَ)) مفهومَ قوله:((وإنْ شرَعَ بلا تَحَرٍّ)) وما بعده، فيكونُ قد ذكرَهُ في محلِّه؛ إذ لو ذكرَهُ أوَّلاً لتُوُهِّمَ أنَّه خاصٌّ بالمنفرد، تأمَّل.

---

(١) في "د" زيادة عند قوله:صلى جماعةٌ: ((قال في "البحر": هذه المسألة من مسائل "الجامع الصغير"، وهي مشروطةٌ بالمفازة، فيدلُّ على أنَّ التحريَ لا يجوز في القرية والمصر من غير سؤال، فليحفظ)).

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الرابع: استقبال القبلة صـ٢٢٢ـ باختصار.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/أ.

(٤) المقولة [٣٨١٣] قوله: ((وإن شرع)).

مع إمامٍ (وتبيَّنَ أنَّهم صلَّوا إلى جهاتٍ مختلفةٍ فمَن تيقَّنَ) منهم (مخالفةَ إمامِهِ في الجهة) أو تقدَّمَه عليه.....

ولا يتحرَّى، أو شكَّ وتحرَّى، أو لم يتحرَّ، أو تحرَّى بلا شكٍّ، وكلُّ وجهٍ على خمسةٍ؛ لأنَّه إمَّا أنْ يظهرَ صوابُهُ، أو خطؤه، في الصَّلاة، أو خارجَها، أو لا يظهرَ.

٢٩٢ أمَّا الأوَّلُ فإنْ ظهَرَ خطؤه فسدتْ مطلقاً، أو صوابُهُ قبل الفراغ قيل: هو كذلك؛ لأنَّه قوِيَ حالُهُ، والأصحُّ لا، ولو بعدَه، أو لم يظهر، أو كان أكبرُ رأيه الإصابةَ فكذلك لا تفسُدُ.

وحكمُ الثاني الصحَّةُ في الوجوهِ كلِّها.

وحكمُ الثالث الفسادُ في الوجوهِ كلِّها، أو لو أكبرُ رأيه أنَّه أصابَ على الأصحِّ، إلاَّ إذا علِمَ يقيناً بالإصابة بعد الفراغ.

والرابعُ لا وجود له خارجاً، كذا في "النهر"[1]. وقد ذكَرَ "المصنِّف" الثانيَ بقوله: ((ويتحرَّى عاجزٌ))، والثالثَ بقوله: ((وإنْ شرَعَ بلا تحرٍّ))، وذكَرَ "الشارح" الأوَّلَ بقوله: ((فلو لم تشتبهْ إلخ))، لكنْ كان عليه أنْ يقول: إنْ ظهَرَ خطؤه فسدتْ، وإلاَّ فلا، وقد حذَفَ الرابعَ لعدم وجوده، هذا هو الصوابُ في تقرير هذا المحلِّ، فافهم.

[٣٨١٧] (قولُهُ: مع إمام) أمَّا لو صلَّوا منفردين صحَّتْ صلاة الكلِّ، ولا يتأتَّى فيه التفصيل.

[٣٨١٨] (قولُهُ: فمَنْ تيقَّنَ [١/ق٣٣٨/ب] منهم) التيقُّنُ غيرُ قيدٍ، بل غلبةُ الظنِّ كافيةٌ، يدلُّ عليه ما في "الفيض" حيث قال: ((وإنْ صلَّوا بجماعةٍ تُجزيهم إلاَّ صلاةَ مَنْ تقدَّمَ على إمامه، أو عَلِمَ بمخالفة إمامِهِ في صلاته، وكذا لو كان عنده أنَّه تقدَّمَ على الإمام، أو صلَّى إلى جانبٍ آخرَ غيرِ ما صلَّى إليه إمامُه)) اهـ.

(قولُهُ: أو لو أكبرُ رأيِهِ) الظاهرُ الواو بدل ((أو))، ثمَّ رأيت عبارة "النهر" بالواو.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ٤١/ب.

(حالةَ الأداء) أمَّا بعده فلا يضرُّ (لم تَجُـزْ صلاتُـهُ) لاعتقـادِهِ خطـأَ إمامـه، ولتركِـهِ فرضَ المقام (ومَن لم يَعلَمْ ذلك فصلاتُهُ صحيحةٌ) كما لـو لـم يتعيَّـنِ الإمـامُ، بـأنْ رأى رجلين يصلِّيان فائتَمَّ بواحدٍ لا بعينه.....

[٣٨١٩] (قولُهُ: حالةَ الأداء) ظرفٌ لقوله: ((تيقَّنَ مخالفةَ إمامه في الجهة)) مع قطـعِ النظر عـن قوله: ((أو تقدُّمَهُ عليه))؛ لأنَّه إذا تقدَّمَ على إمامه لم يجزْ سـواءٌ علِـمَ بذلـك حالـةَ الأداء أو بعـده، بخلاف مخالفته لإمامِهِ في الجهة، فإنَّه لا يضـرُّ إلاَّ إذا علِـمَ بهـا حالـةَ الأداء كمـا دلَّـتْ عليـه عبـارة "الفيض" التي ذكرناها آنفاً[1]، ومثلُها قوله في "الملتقى"[2]: ((جازتْ صلاةُ مَنْ لم يتقدَّمْـه بخـلاف مَنْ تقدَّمَهُ، أو علِمَ حالَهُ وخالفَهُ)) اهـ.

وفي متن "الغرر"[3]: ((إنْ لم يعلمْ مخالفةَ إمامه ولم يتقدَّمْه جازَ، وإلاَّ فلا)).

[٣٨٢٠] (قولُهُ: لاعتقادِهِ إلخ) نشرٌ مرتَّبٌ، "ح"[4].

[٣٨٢١] (قولُهُ: كما لو لم يتعيَّنِ الإمامُ إلـخ) تبِـعَ في ذلـك "النهـرَ"[5] عـن "المعـراج"، ونـصُّ عبارة "المعراج": ((وقال بعضُ أصحابه ـ أي: "الشافعيِّ" ـ : عليهـم الإعـادةُ؛ لأنَّ فعـلَ الإمـام في اعتقادهم متردِّدٌ بين الخطأ والصواب، ولو لم يتعيَّنِ الإمام ـ بأنْ رأى رَجُلين يصلِّيان، فنوى الاقتداءَ بواحدٍ لا بعينه ـ لا يجوزُ، فكذا إذا لم يتعيَّنْ فعلُ الإمام)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ المناسب حـذفُ هـذه المسألةِ بالكلية؛ إذ لا مدخلَ لها هنـا إلاَّ على قـولِ بعض

(قولُهُ: وبه ظهَرَ أنَّ المناسب حذفُ هذه المسألة إلخ) فيه أنَّ القصد تشبيهُ هـذه المسـألة بالسَّـابقة في عدم الجواز، وهو متَّفقٌ عليه في المذهبين، نعم المناسبُ ذكرُها عقب السَّابقة.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط صحة الصلاة ١/٦٦.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٦١-٦٢.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٤١/ب.

فروعٌ في النيَّة

(فروعٌ) النيَّةُ عندنا شرطٌ مطلقاً، ولو عقَّبَها بمشيئةٍ فلو مما يتعلَّقُ بأقوالٍ كطلاقٍ وعِتاقٍ بطَلَ،.....

الشافعيَّة القائلين بأنَّه لا تصحُّ صلاةُ مَنْ جهِلَ حالَ إمامه قياساً على ما لو جهِلَ عينَهُ، فافهم.

[٣٨٢٢] (قولُهُ: فروعٌ) كان المناسبُ ذكرَ هذه الفروعِ عند الكلام على النيَّة قبيلَ استقبال القبلة كما فعَلَ في "الخزائن"[١].

[٣٨٢٣] (قولُهُ: النيَّةُ عندنا شرطٌ مطلقاً) أي: في كلِّ العبادات باتِّفاق الأصحاب لا ركنٌ، وإنما وقَعَ الاختلافُ بينهم في تكبيرةِ الإحرام، والمعتمدُ أنَّها شرطٌ كالنيَّة، وقيل بركنيَّتها، "أشباه"[٢]. وإنما قال: ((مطلقاً)) ليشملَ صلاةَ الجنازة بخلاف تكبيرة الإحرام، فإنَّها ركنٌ فيها اتِّفاقاً كما سيأتي في بابه، "ح"[٣].

واستثنى في "الأشباه"[٤] من العباداتِ الأيمانَ والتلاوة والأذكار والأذان، فإنَّها لا تحتاجُ إلى نيَّةٍ [١/ق ٣٣٩/أ] كما في "شرح البخاريِّ" لـ"العيني"[٥]، وكلُّ ما لا يكونُ إلاَّ عبادةً لا يحتاجُ إلى النيَّةِ كما في "شرح ابن وهبان"، قال[٦]: ((وكذا النيَّة لا تحتاجُ إلى نيَّةٍ)) اهـ.

ويُستثنى أيضاً ما كان شرطاً للعبادة إلاَّ التيمُّمَ، وإلاَّ استقبالَ القبلة على قول "الكرخيِّ" المشترطِ نيتَهُ، والمعتمدُ خلافُهُ، وكذا ما كان جزءَ عبادةٍ كمسحِ الخفِّ والرأسِ وغير ذلك.

[٣٨٢٤] (قولُهُ: فلو مما يتعلَّقُ) أي: فلو كان هو ـ أي: المنويُّ المدلولُ عليه بالنيَّة ـ مما يتعلَّقُ بالأقوال كقوله: أنتِ طالقٌ، وأنتَ حرٌّ إنْ شاء اللَّهُ بطَلَ؛ لأنَّ الطلاق أو العتق لا يتعلَّقُ بالنيَّة بل

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٨٠/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٥٥ـ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٥ـ بتصرف.

(٥) "عمدة القاري": الحديث الأول ١/٣١.

(٦) أي: في شرحه على منظومته، كما صرح به في "الأشباه".

وإلاَّ لا. ليس لنا مَن ينوي خلافَ ما يؤدِّي.....

بالقول، حتى لو نوى طلاقَها أو عتقَه لا يصحُّ بدون لفظٍ، قال "ح"[1]: ((فإن قلت: وقوعُ الطلاق متعلِّقٌ بلفظِ: أنتِ طالقٌ، ولا عبرةَ بالنيَّة لأنَّه صريحٌ.

قلتُ: هذا مسلَّمٌ في القضاء، وأمَّا في الديانة فهي معتبرةٌ، حتى إذا نوى به الطلاقَ من وثاقٍ لا يقعُ ديانةً)) اهـ.

أقولُ: وكذا صرَّحَ بذلك في "البحر"[2] و"الأشباه"[3]، وعليه فالفرقُ بين الصريح والكناية أنَّ الأوَّلَ لا يحتاجُ إلى النيَّةِ في القضاء فقط، ويحتاجُ إليها ديانةً، والثاني يحتاجُ إليها فيهما، لكنَّ احتياجَ الأوَّلِ إلى النيَّةِ ديانةً معناه أنْ لا ينويَ به غيرَ معناه العُرفي، فلو نوى الطلاقَ من الوثاقِ ـ أي: القيدِ ـ لا يقعُ لصرفِهِ اللفظَ عن معناه، أمَّا إذا قصَدَ التلفُّظَ بأنتِ طالقٌ مخاطِباً به زوجته، ولم يقصدْ به الطلاقَ ولا غيرَهُ فالظاهرُ الوقوعُ قضاءً وديانةً؛ لأنَّ اللفظ حقيقةٌ فيه، وبدليل أنَّه لو صرَّحَ بالعدد لا يدينُ كما لو نوى الطلاقَ عن العملِ، فيقعُ قضاءً وديانةً.

[٣٨٢٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإلاَّ يكنِ المنويُّ مما يتعلَّقُ بالأقوال كالصوم لا يبطُلُ بالمشيئة؛ لأنَّه يتعلَّقُ بمجرَّدِ النيَّة القلبيَّةِ بدون قولٍ، فلو نوى الصومَ وقال: إنْ شاء الله لا يبطلُ، قال في "الأشباه"[4]: ((ولو علَّقَها ـ أي: نيَّةَ الصوم ـ بالمشيئة صحَّتْ؛ لأنَّها إنما تُبطِلُ الأقوالَ، والنيَّةُ ليستْ منها)) اهـ.

(قولُهُ: فإنْ قلت: وقوعُ الطلاق متعلِّقٌ إلخ) لم يظهر وُرُودُ هذا الإيرادِ، فإنَّ عبارة "الشارح" ليس فيها ما يدلُّ على اشتراطها فيما يتعلَّقُ بالأقوال، وكأنَّ المعترض فَهِمَ من قول "الشارح":((النيَّةُ شرطٌ مطلقاً)) أنَّها شرطٌ في كلِّ شيءٍ حتَّى الطلاقِ، وبنى إيرادَهُ على ذلك.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٦/٣.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى صـ١٩ـ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى صـ١٦ـ.

إلاَّ على قول "محمَّدٍ" في الجمعة، وهو ضعيفٌ، المعتمدُ[1] أنَّ العبادة ذاتَ الأفعال تنسحبُ نيَّتُها على كلِّها. افتتَحَ خالصاً، ثم خالَطَهُ الرياءُ.....

[٣٨٢٦] (قولُهُ: إلاَّ على قولِ "محمَّدٍ" في الجمعةِ) فعنده لا يدركُ الجمعةَ إلاَّ بإدراكِ ركعةٍ مع الإمام، فلو اقتدى بعدَما رفعَ الإمامُ رأسه من ركوعِ الثانية ينوي جمعةً ويتمُّها ظهراً عنده، فقد نوى الجمعةَ ولم يؤدِّها، [١/ق٣٣٩/ب] وأدَّى الظهرَ ولم ينوِهِ، وهو مذهبُ "الشافعيِّ"، وعندنا يتمُّها جمعةً متى صحَّ اقتداؤه بالإمام ولو في سجودِ السَّهو على القول بفعله فيها.

٢٩٣/ ونقَضَ "الحمويُّ"[2] الحصرَ بمسائلَ ينوي فيها خلافَ ما يؤدِّي، منها: ((ما لو طافَ بنيَّةِ التطوُّعِ في أيام النَّحرِ وقَعَ عن الفرض، وما لو صامَ يومَ الشكِّ تطوُّعاً فظهَرَ أنَّه من رمضانَ كان منه، وما لو تهجَّدَ بركعتين فظهَرَ أنَّ الفجر طالعٌ ينوبان عن سنَّةِ الفجر، وما لو صامَ عن كفَّارةِ ظهارٍ أو إفطارٍ فقدَرَ على العتق يمضي في صومِ النفل، وما لو نذَرَ صومَ يومٍ بعينه فصامَهُ بنيَّةِ النفل يقعُ عن النذر كما في "جامع التمرتاشي"[3])) اهـ.

أقولُ: قد يجابُ بأنَّ المراد النيَّةُ التي هي شرطُ الصحَّةِ، فالمعنى: ليس لنا مَنْ يلزمُهُ أنْ ينويَ خلاف ما يؤدِّي إلاَّ في مسألةٍ، على أنَّ أكثرَ هذه المسائلِ ليس فيها المخالفةُ بين المنويِّ والمؤدَّى إلاَّ من حيث الصفةُ بخلاف الجمعة، فإنَّها مخالِفةٌ للظُّهر ذاتاً وصفةً، فتدبَّرْ.

[٣٨٢٧] (قولُهُ: المعتمدُ أنَّ العبادة إلخ) مقابلُهُ ما في "الأشباه"[4] عن "المجتبى": ((من أنَّه لا بدَّ

(قولُهُ: قد يُجابُ بأنَّ المراد النيَّةُ التي هي شرطُ الصحَّة إلخ) الأظهرُ في الجواب أنَّ المراد: ليس لنا مَن ينوي شيئاً عالِماً بأنَّه يؤدِّي خلافَهُ إلاَّ في الجمعة، فإنَّه ينويها ويعلمُ عند نيَّتِها أنَّه لا يؤدِّيها بل الظهرَ، بخلاف ما نقضَ به فإنَّه ليس كذلك، بل نوى شيئاً ووقع ما نواه عن شيءٍ آخر، وهذا لا ينحصرُ في عددٍ.

---

(١) في "و": ((والمعتمد)).

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية ١/١٣٠-١٣١ بتصرف.

(٣) أي: "شرح الجامع الصغير" للتمرتاشي؛ وتقدمت ترجمته ١/٥١٦.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٤٥ـ.

اعتُبِرَ السابقُ،.....

من نيَّةِ العبادة في كلِّ ركنٍ))[1]، فافهم.

واحترَزَ بذاتِ الأفعال عمَّا هي فعلٌ واحدٌ كالصوم، فإنَّه لا خلافَ في الاكتفاء بالنيَّةِ في أوَّلِهِ، ويرِدُ عليه الحجُّ، فإنَّه ذو أفعالٍ منها طوافُ الإفاضة، لا بدَّ فيه من أصلِ نيَّةِ الطواف وإنْ لم يعيِّنْهُ عن الفرض، حتى لو طافَ نفلاً في أيامه وقَعَ عنه، والجوابُ: أنَّ الطواف عبادةٌ مستقلَّةٌ في ذاته كما هو ركنٌ للحج، فباعتبارِ ركنيَّته يندرجُ في نيَّةِ الحجِّ، فلا يشترطُ تعيينُه، وباعتبارِ استقلاله اشتُرِطَ فيه أصلُ نيَّةِ الطواف، حتى لو طاف هارباً أو طالباً لغريمٍ لا يصحُّ بخلاف الوقوف بعرفةَ، فإنَّه ليس بعبادةٍ إلاَّ في ضمنِ الحج، فيدخلُ في نيَّته، وعلى هذا الرميُ والحلقُ والسَّعيُ، وأيضاً فإنَّ طواف الإفاضةِ يقعُ بعد التحلُّلِ بالحلقِ، حتى إنَّه يحلُّ له سوى النساء، وبذلك يخرجُ من الحجِّ من وجهٍ دون وجهٍ، فاعتُبِرَ فيه الشَّبَهان.

[٣٨٢٨] (قولُهُ: اعتُبِرَ السابقُ) لعل وجهَهُ أنَّ الصلاة عبادةٌ واحدةٌ غيرُ متجزِّئةٍ، فالنظرُ فيها إلى [١/ق٣٤٠/أ] ابتدائها، فإذا شرَعَ فيها خالصاً، ثم عرَضَ عليه الرياءُ فهي باقيةٌ لله تعالى على الخلوص، وإلاَّ لزِمَ أنْ يكون بعضُها له وبعضُها لغيره مع أنَّها واحدةٌ، نعم لو حسَّنَ بعضَها رياءً

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ أنَّ الصلاة عبادةٌ واحدةٌ إلخ) وذكَرَ "الحمويُّ" وجهَهُ:((بأنَّ التحرُّزَ عمَّا يَعترِضُ في أثناء الصلاة غيرُ ممكنٍ))، قال "الرحمتيُّ":((ولم يذكر عكسَهُ، وهو ما إذا افتتَحَ مُرائياً ثمَّ أتاه الإخلاص لئلاَّ يكون تحجيراً على فضلِ الله تعالى، بل ربما يقال: إنَّ الأعمال بخواتيمها، إلاَّ إن قلنا: إنَّ الإخلاص شرطُ صحَّةِ النيَّة كما تقدَّمَ، فلا يكون شارعاً بدونه)) اهـ "سندي".

---

(١) "في "د" زيادة:((في "القنية": وفي "صلاة قاضي القضاة" : المصلِّي لا يلزمه نيةُ العبادة في كلِّ جُزْءٍ، وإنَّما يلزمه في جملة ما يفعله في كلِّ حال، أي: القيام أو القراءة أو الركوع أو السجود ونحوها، فإنْ تحقق الفعل والذكر [أي: القرآن] معاً ونوى بهما التعبد كفاه، وإنْ أفرد كلَّ واحد منهما بنية فهو أفضل، ولا يؤاخذ بالنية حال سهوه؛ لأنَّ ما يفعله من الصلاة فيما يسهو معفو عنه، وصلاته مجزية وإن لم يستحقّ فيها ثواباً، وإن تعمَّد أن لا ينويَ العبادةَ ببعض ما يفعله من الصلاة لا يستحقُّ الثواب، ثمَّ إنْ كان ذلك فعلاً لا تتمُّ الصلاة بدونه فسدت صلاته، وإلا فلا وقد أساء. انتهى. حموي)).

والرياءُ: أنَّه لو خلا عن الناسِ لا يصلِّي، فلو معهم يُحسِنُها، ووحدَهُ لا، فله ثـوابُ أصلِ الصلاة، ولا يترُكُ لخوف دخولِ الرياء؛ لأنَّه أمرٌ موهومٌ.....

فالتحسينُ وصفٌ زائدٌ لا يثابُ به.

ويؤخذُ مما ذكرنا أنَّه لو افتتحَها مُرائياً، ثم أخلَصَ اعتُبِرَ السابقُ، وهذا بخلاف ما لـو كـانتْ عبادةً يمكنُ تجزئتُها كقراءةٍ واعتكافٍ فإنَّ الجزء الذي دخَلَهُ الرياءُ له حكمُهُ، والخالصُ له حكمُهُ.

[٣٨٢٩] (قولُهُ: والرِّيـاءُ أنَّـه إلـخ) أي: الرِّيـاءُ الكـاملُ المحبِطُ للثواب عـن أصلِ العبـادة أو لتضعيفه، وإلاَّ فالتحسينُ لأجلِ الناس رياءٌ أيضاً بدليـلِ أنَّه لايثـابُ عليه، وإنما يثـابُ على أصـلِ العبادة، وسيأتي[1] في فصل إذا أرادَ الشُّروعَ في الصلاة: أنَّه لو أطـالَ الركـوعَ لإدراك الجـائي قـال "أبو حنيفة": أخافُ عليه أمراً عظيماً، يعني: الشِّركَ الخفيَّ، وهو الرِّياءُ كما سيأتي تحقيقه.

[٣٨٣٠] (قولُهُ: ولا يَترُكُ إلخ) أي: لو أراد أنْ يصلِّيَ أو يقرأَ، فخاف أنْ يدخلَ عليه الرِّيـاء فـلا ينبغي أنْ يتركَ؛ لأنَّه أمرٌ موهومٌ، "أشباه"[2] عن "الولوالجيَّة"[3]. وقد سئل العـارفُ المحقِّق "شـهاب الدين بنُ السُّهْرَوَرْديِّ[4]" عمَّا نصُّه[5]: ((يـا سيِّدي، إنْ تركـتُ العمـلَ أخلـدتُ إلى البطالـة، وإنْ عملتُ داخَلَني العجبُ، فأيُّهما أَولى؟ فكتب جوابَهُ: اعملْ واستغفرِ الله من العُجب)). اهـ "فتال".

(قولُهُ: أو لتضعيفِهِ) لا يظهرُ ذكرُهُ هنا؛ إذ لو دخَلَ الرِّياءُ في أصل العبادة كيف ينال ثـوابَ الأصـل لا التضعيف؟! والظاهرُ في التوفيق في الخلاف الآتي أنْ يقال: مَـن قـال: لا يسـتحقُّ الثـوابَ أراد مـا إذا حصَلَ الرِّياءُ في أصل العبادة، ومَن قال: إنَّه يَفُوتُ تضاعفُ الثواب أرادَ ما إذا حصَلَ في تحسينها.

---

(١) المقولة [٤٢٣٤] قوله:((وكره تحريماً)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٧ـ.

(٣) "الولوالجيّة": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في الأذان وقراءة القرآن ق٩/ب.

(٤) أبو حفص عَمر بن محمد بـن عبـد الله، شـهاب الدين السُّهْرَوَرْديّ الشـافعيّ (ت٦٣٢هـ). ("وفيـات الأعيـان" ٤٤٦/٣، "طبقات السبكي"٣٣٨/٨).

(٥) انظر الخبر في "وفيات الأعيان"٤٤٧/٣،"شذرات الذهب" ٢٧٠/٧.

لا[١] رِياءَ في الفرائض في حقِّ سقوط الواجب. قيل لشخصٍ: صلِّ الظهرَ ولك دينارٌ، فصلَّى بهذه النيَّةِ ينبغي أنْ تُجزِيَه، ولا يستحقُّ الدينار.....

[٣٨٣١] (قولُهُ: لا رياءَ في الفرائضِ في حقِّ سقوطِ الواجب)[٢] أي: إنَّ الرياء لا يُبطِلُ الفرضَ وإنْ كان الإخلاصُ من جملة الفرائض، قال في "مختارات النوازل"[٣]: ((وإذا صلَّى رياءً وسمعةً تجوزُ صلاته في الحكمِ لوجود شرائطه وأركانه، ولكنْ لا يستحقُّ الثوابَ))، والذي في "الذخيرة" خلافُهُ، قال الفقيهُ "أبو الليث" في "النوازل": ((قال بعضُ مشايخنا: الرِّياءُ لا يدخلُ في شيءٍ من الفرائض، وهذا هو المذهبُ المستقيمُ: أنَّ الرياء لا يفوِّتُ أصلَ الثواب، وإنما يفوِّتُ تضاعُفَ الثواب)). اهـ "بيري" على "الأشباه"، وسيأتي[٤] تمامُ الكلام على هذه المسألةِ في كتاب الحظر والإباحة.

[٣٨٣٢] (قولُهُ: قيل لشخصٍ إلخ) قال في "الأشباه"[٥]: ((وهذه المسألةُ ليستْ منصوصةً [١/ق٣٤٠/ب] في مذهبنا، وصرَّحَ بها "النوويُّ"[٦]، وقواعدُنا لا تأباها، أمَّا الإجزاءُ فلأنَّه لا رياءَ

(قولُهُ: والذي في "الذَّخيرة" خلافُهُ) أي: أنَّه لا يَفُوتُ أصلُ الثواب، بل يبطلُ تضاعُفُ الأجر.

(قولُهُ: أنَّ الرِّياء لا يُفوِّتُ إلخ) يظهرُ أنَّ الواو قبل قوله:((أنَّ الرِّياء)) ساقطةٌ؛ إذ لا دَخْلَ لتفويت الثواب وعدمه في عدمِ دخول الرِّياء في الفرائض، تأمَّل.

---

(١) في "د" و "و":((ولا)).

(٢) في "د" زيادة:((أقول: ما ذكره الشارح مخالف لما في "الواقعات" من أن الرياء لا يدخل في صوم الفريضة وفي سائر الطاعات يدخل لأن النَّبيَّ ﷺ قال:«يقول الله ﷻ: الصَّومُ لِي وأَنَا أَجْزِي بِه» نفى شركةَ الغَيْر، وهذا لم يذكر في حق سائر الطاعات ومثله في كتاب الكسب من "المبتغى". انتهى أقول: التقييد بالفريضة يقتضي دخول الرياء في صوم غير الفريضة، والتعليل المذكور يقتضي عدم الدخول مطلقاً. فليتأمل)).

(٣) "مختارات النوازل": مسائل متفرقة ق٣٧/ب بتصرف.

(٤) انظر المقولة [٣٣٥٥٤] قوله: ((مَن صلَّى أو تصدَّقَ إلخ)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٨ـ.

(٦) "المجموع شرح المهذب": كتاب الصلاة ٣/٢٥٠.

الصلاةُ لإرضاء الخصوم لا تفيدُ، بل يصلِّي للَّهِ، فإنْ لم يَعْفُ خصمُهُ أخَذَ من حسناتِهِ،

في الفرائض في حقِّ سقوط الواجب، وأمَّا عدمُ استحقاق الدينار فلأنَّه استئجارٌ على واجبٍ، ولا يستحقُّ به الأجرةَ كالأبِ إذا استأجَرَ ابنه للخدمة لا يستحقُّ عليه الأجرةَ؛ لأنَّ خدمته واجبةٌ عليه)). اهـ "ح"[1].

[٣٨٣٣] (قولُهُ: الصلاةُ لإرضاءِ الخصومِ لا تفيدُ إلخ) لم يتعرَّضْ لكون ذلك جائزاً، وظاهرُ "مختارات النوازل"[2] أنَّ ذلك لا يجوزُ، حيث قال: ((ينبغي أنْ لا يفعلَ ذلك، ولعل ذلك من إلقاءِ المبطِلين)) اهـ.

وفي "الولوالجيَّة"[3]: ((إذا صلَّى لوجهِ الله تعالى فإنْ كان له خصمٌ لم يَجرِ بينه وبينه عفوٌ أُخِذَ من حسناته، ودُفِعَ إليه في الآخرة نوى أو لم ينوِ، وإنْ لم يكن له خصمٌ، أو كان وجرى

(قولُهُ: أُخِذَ من حسناتِهِ ودُفِعَ إليه إلخ) في تفسيرِ "روح البيان" عند قوله تعالى في سورة البقرة:﴿مَّن ذَا ٱلَّذِى يُقْرِضُ ٱللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا﴾ [٢٤٥] الآيةَ ما نصُّهُ: ((وحكمةُ تضعيفِ الحسنات لئلاَّ يُفلِسَ العبد إذا اجتمَعَ الخصماءُ، فمظالِمُ العباد تُوفَّى من التضعيفات لا من أصلِ حسناته؛ لأنَّ التضعيف فضلٌ من الله، وأصل الحسنة الواحدة عدلٌ منه واحدةٌ بواحدةٍ))، وفيه أيضاً في سورة النساء عند قوله تعالى:﴿وَمَن يَعْمَلْ مِنَ ٱلصَّٰلِحَٰتِ مِن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَىٰ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَأُوْلَٰٓئِكَ يَدْخُلُونَ ٱلْجَنَّةَ وَلَا يُظْلَمُونَ نَقِيرًا﴾ [١٢٤] ما نصُّهُ: ((قال "النيسابوريُّ": حكمةُ تضعيفِ الحسنات في طاعته لئلاَّ يُفلِسَ العبدُ إذا اجتمَعَ الخصماء، فيُدفَعُ إليهم واحدةٌ ويبقى له تسعٌ، فمظالِمُ العبادة تُوفَّى من التضعيفات لا من أصل حسناته؛ لأنَّ التضعيف فضلٌ من الله تعالى، وأصل الحسنة الواحدة عدلٌ منه واحدةٌ بواحدةٍ، وقد ذكَرَ الإمام "البيهقيُّ" في "كتاب البعث" فقال: إنَّ التضعيفاتِ فضلٌ من الله تعالى لا تتعلَّقُ بها العباد كما لا تتعلَّقُ بالصوم، بل يُؤخِّرُها الحقُّ للعبد فضلاً منه سبحانه، فإذا دخَلَ الجنَّةَ أثابَهُ بها)) اهـ، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥١/ب.

(٢) "مختارات النوازل": مسائل متفرقة ق ٣٨/أ بتصرف.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع عشر في مسائل متفرقة ق٢٤/أ.

جاء:((أنَّه يُؤخَـذُ لدانِـقٍ ثـوابُ سبعِمائةِ صـلاةٍ بالجماعـة))، ولـو أدرَكَ القـومَ في الصلاة ولم يَدْرِ: أفرضٌ أم تراويحٌ؟ ينوي الفرضَ، فإنْ هُمْ فيه صحَّ،.....

بينهما عفوٌ لم يُدفَعْ إليه من حسناته شيءٌ نوى أو لم ينوِ)). اهـ "بيري".

وعلى هذا فالمرادُ بالصلاة المذكورة أنْ ينويَ الصلاة لله تعالى لأجلِ أنْ يرضَى عنه أخصامُهُ، وعدمُ جوازه لكونه بدعةً بخلاف الصلاةِ لتحيَّةِ المسجد أو نحوِها من المندوبات، وأمَّا لو صلَّى ووهَبَ ثوابَها للخصوم فإنَّه يصحُّ؛ لأنَّ العامل له أنْ يجعَلَ ثوابَ عمله لغيره عندنا كما سيأتي[1] في باب الحجِّ عن الغير إنْ شاء الله تعالى.

[٣٨٣٤] (قولُهُ: جاءَ) أي: في بعضِ الكتب، "أشباه"[2] عن "البزازيَّة"[3]. ولعل المرادَ بها الكتبُ السماويَّة، أو يكونُ ذلك حديثاً نقَلَهُ العلماءُ في كتبهم. ٢٩٤/١

والدَّانَقُ بفتح النون وكسرِها: سدسُ الدرهم، وهو قيراطان، والقيراط: خَمسُ شعيراتٍ، ويُجمَعُ على دوانقَ ودوانيقَ، كذا في "الأختري"[4]، "حموي"[5].

[٣٨٣٥] (قولُهُ: ثوابُ سبعِمائةِ صلاةٍ بالجماعة) أي: من الفرائض؛ لأنَّ الجماعة فيها، والذي في "المواهب" عن "القشيريِّ"[6]: ((سبعُمائةِ صلاةٍ مقبولةٍ))، ولم يقيِّدْ بالجماعة، قال شارح "المواهب" ما حاصلُهُ: ((هذا لا ينافي أنَّ الله تعالى يعفو عن الظالم، ويُدخِلُه الجنةَ برحمته))، "ط"[7] ملخَّصاً.

---

(١) انظر المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٣٦ـ.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره في الصلاة ٢٨/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الأختري" في اللغة: لمصطفى بن أحمد الشهير بالأختري القَرَهْ جِصَاريّ الروميّ الحنفيّ (ت٩٦٨هـ). ("كشف الظنون" ٣١/١، "هدية العارفين" ٤٣٤/٢،الأعلام٢٢٨/٧).

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية ١٤٠/١ بتصرف.

(٦) في "التحبير"،كما في "ط"،ولم نعثر على النقل في "التحبير في علم التذكير"،لأبي القاسم عبدالكريم بن هَوَازن النِّيسابوري القُشَيْريّ الشافعيّ (ت٤٦٥هـ). ("كشف الظنون"٣٥٤/١، "وفيات الأعيان"٢٠٥/٣،"طبقات السبكي"١٥٣/٥) وتقدمت ترجمة ابن عابدين رحمه الله للقشيريّ في المقولة [٤٠٤] قوله: ((أبو القاسم)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٠٠/١.

وإلاَّ تقعُ نفلاً، ولو نوى فرضين كمكتوبةٍ وجنازةٍ فللمكتوبةِ، ولو مكتوبتين فللوقتيَّـةِ، ولو فائتتين فللأُولى لو من أهل الترتيب، وإلاَّ لغا، فليحفظ، ولو فائتةً ووقتيَّةً.....

[٣٨٣٦] (قولُهُ: وإلاَّ تقعُ نفلاً) أي: غيرَ نائبٍ في حقِّه عن ركعتين من التراويح لوقوعِهـا قبـل صلاة العشاء، [١/ق٣٤١/أ] ووقتُ التراويح بعد صلاةِ العشاءِ على المعتمد، "ط"[١].

[٣٨٣٧] (قولُهُ: فللمكتوبـةِ) أي: لقوَّتِهـا لفرضيَّتِهـا عينـاً، ولكونهـا صـلاةً حقيقيَّـةً، والجنـازةُ كفايةٌ، وليستْ بصلاةٍ مطلقةٍ.

[٣٨٣٨] (قولُهُ: ولو مكتوبتين) أي: إحداهما وقتيَّةٌ، والأخرى لم يدخلْ وقتُها كما لـو نـوى في وقتِ الظُّهر ظهرَ هذا اليومِ وعصرَهُ، كذا في "شـرح المنيـة"[٢] و"شـرح الأشـباه" لـ"البيري"، ويدلُّ عليه قولُهُ الآتي[٣]: ((ولو فائتةً ووقتيةً إلخ)).

[٣٨٣٩] (قولُهُ: فللوقتيَّةِ) علَّلَ له في "المحيط": ((بأنَّ الوقتيَّةَ واجبةٌ للحـال، وغيرُهـا لا)) اهـ. وهو يفيدُ أنَّه ليس بصاحبِ ترتيبٍ، وإلاَّ فالفائتةُ أَولى كما لا يخفى، "بحر"[٤].

أقولُ: هذه الإفادةُ إنما تتمُّ لو أريدَ بالمكتوبتين ما يشملُ الوقتيَّةَ مع الفائتة، وليس كذلك، بـل المرادُ بهما الوقتيَّةُ مع التي لم يدخلْ وقتُها كما علمتَ.

[٣٨٤٠] (قولُهُ: ولو فائتتين فللأُولى) وكذا لـو وقتيَّتـين كـالظُّهر والعصـر في عرفـةَ كمـا بحَثَـهُ "البيري"، وقال "ح"[٥]: ((لأنَّ العصـر وإنْ صحَّـتْ في وقـتِ الظهـر في ذلـك اليـوم إلاَّ أنَّ الظُّهـر واجبةُ التقديم عليها للترتيب، فكانتا بمنزلةِ فائتتين لم يسقطِ الترتيبُ بينهما كما هو ظاهرٌ)).

[٣٨٤١] (قولُهُ: لـو مـن أهلِ التَّرتيب إلخ) تبِعَ فيـه "البحرَ"[٦] أخذاً مـن تعليل "المحيط"

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٠٠.

(٢) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٠ـ بتصرف يسير.

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٦.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٦-٢٩٧.

فللفائتةِ لو الوقتُ متَّسعاً، ولو فرضاً ونفلاً.....

للمسألة: ((بأنَّ الثانية لا تجوزُ إلاَّ بعد قضاءِ الأولى))، قال في "البحر"[1]: ((وهو إنما يتمُّ فيما إذا كان الترتيبُ بينهما واجباً)) اهـ.

أقولُ: ما ذكَرَهُ في "البحر" مأخوذٌ من "الحلبة"[2]، لكنَّه في "الحلبة" قال بعده: ((بقيَ ما لو لم يكن الترتيبُ بينهما واجباً، ويمكنُ أيضاً أنْ يقال: إنَّها للأُولى؛ لأنَّ تقديمها أَولى)) اهـ.

وجزَمَ بذلك "الحلبي" في "شرحه الصغير"[3] حيث قال: ((فللأُولى منهما لترجُّحِها بالسَّبق وإنْ لم يكن صاحبَ ترتيبٍ)) اهـ، فافهم.

[٣٨٤٢] (قولُهُ: فللفائتةِ لو الوقتُ متَّسعاً) وأمَّا إذا خافَ ذهابَ وقتِ الحاضرة فإنَّه يُجزيه عنها، حتى يكونُ عليه قضاءُ الفائتة كما في "الأجناس"[4]، "بيري".

هذا، وقال "ح"[5] بعد قوله: ((لو الوقتُ متَّسعاً)): ((أي: وكان بينهما ترتيبٌ؛ إذ لو كان متَّسعاً ولم يكن بينهما ترتيبٌ لغَتْ نيَّته كما صرَّحَ به في "البحر")) اهـ.

وأقولُ: لم يصرِّحْ بذلك في "البحر" في هذه المسألةِ[6]، نعم صرَّحَ به في "شرح المنية"[7] بحثاً، وبحَثَ في "الحلبة"[8] خلافَهُ، فافهم.

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" من قوله: ((فللفائتةِ إلخ)) عزاه في "الفتح"[9] إلى "المنتقى"،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٦-٢٩٧.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ السادس: النية ٢/ق ٣٧/أ.

(٣) "شرح المنية الصغير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ١٣٧ـ.

(٤) لعله "الأجناس والفروق": لأبي العباس الناطفي، وتقدمت ترجمته ١/٥٥٣.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٥٢/أ.

(٦) ذكر في"البحر" هذه المسائل في ١/٢٩٦-٢٩٧ ،وما ذكره ابن عابدين صحيح؛ إذ لم نرَ تصريح صاحب البحر بهذه المسألة، والله تعالى أعلم.

(٧) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٠-٢٥١ـ.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢/ق ٣٧/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٣٣.

.....

ومثلُهُ في "السِّراج"[١]، وعزاه في "البحر"[٢] إلى "المنية"[٣]، وذكَرَ[٤] قبله: [١/ق٣٤١/ب] ((أنَّـه لا يصيرُ شارعاً في واحدةٍ منهما))، ثم قال: ((وأفادَ في "الظهيريَّة"[٥] أنَّ فيها روايتين)) اهـ.

أقولُ: وكذا ذكَرَ أوَّلاً في "الخلاصة"[٦] عن "الجامع الكبير": ((أنَّه لا يصيرُ شارعاً في واحدةٍ منهما))، ثمَّ قال: ((وفي "المنتقى": يصيرُ شارعاً في الأُولى)) اهـ. فتكونُ روايةً.

وقال الإمام "الفارسيُّ" في "شرحه"[٧] على "تلخيص الجامع الكبير" لـ"الخلاطيِّ"[٨]، حيث قال في شرح قوله: ((ناوي الفرضين معاً لا غٍ في الصلاة إلحاقاً للدَّفع بالرَّفع في التنافي، متنفِّلٌ في غيرها إلخ)): ((أي: نيَّةُ الفرضين معاً إنْ كانت في الصلاة = كانتْ لغواً عندهما، وهـو روايـةُ "الحسن" عن "الإمام"، وصورتُهُ: لو كبَّرَ ينوي ظهراً وعصراً عليه من يومٍ أو يومين عالِماً بأوَّلِهمـا أوْ لا فـلا يصيرُ شارعاً في واحدٍ منهما للتَّنافي، بدليلِ أنَّه لو طرَأَ أحدُهما على الآخرِ رفَعَهُ وأبطلَهُ أصلاً، حتى لو شرَعَ في الظُّهر ينوي عصراً عليه بطلَتِ الظهرُ وصحَّ شروعُهُ في العصر، فإذا كان لكـلٍّ منهمـا قوَّةُ رفعِ الأخرى بعد ثبوتِها يكون لها قوَّةُ دفعِهـا عـن المحـلِّ قبـل استقرارها بـالأُولى؛ لأنَّ الدَّفـع أسهلُ من الرَّفع، وهذا على أصل "محمَّدٍ"، وكذا على أصل "أبي يوسف"؛ لأنَّ الترجيح عنـده إمَّـا بالحاجةِ إلى التعيين وإمَّا بالقوَّة، وقد استويا في الأمرين.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/ق ١٤٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ٢٩٦/١.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ السادس: النية صـ٢٥٠ـ.

(٤) أي: صاحب "البحر": ٢٩٦/١.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في ستر العورة ونية الصلاة وافتتاحها ق١٧/أ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن في النية ق٢٦/أ.

(٧) المسمى "تحفة الحريص": لأبي الحسن علي بن بَلْبَان بن عبد الله الفارسيّ (ت٧٣١هـ،وقيل:٧٣٩هـ). ("كشف الظنون" ٤٧٢/١، "الدرر الكامنة" ٣٢/٣،"حسن المحاضرة" ٤٦٨/١، "الفوائد البهية" صـ١١٨ـ)

(٨) أبو عبد الله محمد بن عبَّاد بن مَلِك داد بن حسن ،صدر الدين الخِلاَطي(ت٦٥٢هـ). ("الجواهر المضية" ١٨٠/٣، "الفوائد البهية" صـ١٧٢ـ).

فللفرضِ، ولو نافلتين كسنَّةِ فجرٍ وتحيَّةِ مسجدٍ فعنهما، ولو نافلةً وجنازةً.....

ثمَّ إطلاقُ الفرضين يتناولُ ما وجَبَ بإيجاب الله تعالى كالمكتوبةِ، أو بإيجابِ العبد كالمنذور أداءً وقضاءً، وما أُلحِقَ به كفاسدِ النَّفل، سواءٌ كانا من جنسٍ واحدٍ كالظُّهرين والجنازتين والمنذورتين، أو من جنسين كالظُّهر مع العصر، أو مع النذر، أو مع الجنازة، وقيل: إنَّ ناويَ الفرضين في الصلاة متنفِّلٌ عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ" = وإنْ كانت نيَّةُ الفرضين في غير الصلاة كالزَّكاة والصوم والحجِّ والكفَّارة كانتْ معتبرةً، ويكونُ متنفِّلاً إلاَّ في كفَّارتين من جنسٍ واحدٍ، فيكونُ مفترضاً)) اهـ ملخَّصاً. وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[1].

فعُلِمَ أنَّ رواية "الجامع الكبير" مخالِفةٌ لرواية "المنتقى"، فلا يصيرُ شارعاً في الصلاة أصلاً إذا جمَعَ في النيَّةِ بين فرضين كلٌّ منهما قضاءٌ، أو أحدُهما أداءٌ والآخرُ قضاءٌ، أو لم يدخلْ وقتُهُ، أو جنازةٌ، أو منذورٌ، أو غيرُه من الواجبات، وقيل: [١/ق٣٤٢/أ] يصيرُ متنفِّلاً، فلم تعتبر القوَّةُ على رواية "الجامع" إلاَّ فيما إذا جمَعَ بين فرضٍ وتطوُّعٍ، فإنَّه يكون مفترضاً عندهما لقوَّته، وقال "محمَّدٌ": إنْ كانت في الصلاة تلغو، فلا يصيرُ شارعاً فيهما، وإنْ كانت في صومٍ، أو زكاةٍ، أو حجٍّ نذرٍ مع تطوُّعٍ يكون متنفِّلاً بخلاف حجَّةِ الإسلام والتطوُّع، فإنَّه مفترضٌ اتِّفاقاً كما أوضحَهُ "الفارسيُّ" في "شرحه"، والله أعلم. ١/٢٩٥

[٣٨٤٣] (قولُهُ: فللفرضِ) أي: خلافاً لـ "محمَّدٍ" كما علمتَهُ آنفاً[2].

[٣٨٤٤] (قولُهُ: ولو نافلتين) قد تُطلَقُ النافلةُ على ما يشملُ السنَّةَ، وهو المرادُ هنا.

[٣٨٤٥] (قولُهُ: فعنهما) ذكَرَهُ في "الأشباه"[3]، ثمَّ قال: ((ولم أرَ حكمَ ما إذا نوى سنَّتين كما إذا نوى في يومِ الإثنين صومَهُ عنه وعن يومِ عرفةَ إذا وافَقَهُ، فإنَّ مسألة التحيَّة إنما كانتْ ضمناً للسنَّةِ لحصولِ المقصود)) اهـ، أي: فكذا الصَّومُ عن اليومين.

---

(١) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٩٦.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٤١ـ.

فنافلةٌ، ولا تبطُلُ بنيَّةِ القطع ما لم يُكبِّرْ بنيَّةٍ مغايرةٍ، ولو نَوَى في صلاته الصومَ صحَّ.....

وأيَّدَهُ العلاَّمة "البيري": ((بأنَّه يُجزيه الصومُ في الواجبين، ففي غيرهما أَولى؛ لِما في "خزانة الأكمل": لو قال: لله عليَّ أنْ أصومَ رجبَ، ثم صامَ عن كفَّارةِ ظهارٍ شهرين متتابعين أحدُهما رجبٌ أجزأه بخلاف ما لو كان أحدُهما رمضانَ، ولو نذَرَ صومَ جميعِ عمره، ثمَّ وجَبَ صومُ شهرين عن ظهارٍ، أو أوجَبَ صومَ شهرٍ بعينه، ثم قضَى فيه صومَ رمضانَ جاز من غيرِ أنْ يلحَقَهُ شيءٌ)) اهـ.

لكنْ ليس في هذا جمعٌ بين نيَّتين، بل هو نيَّةٌ واحدةٌ أجزأتْ عن صومين، ولم يذكر "الشارح" هذه المسألةَ؛ لأنَّ كلامه في الصلاة، ولا تتأتَّى فيها، ويمكنُ تصويرُهُ فيما لو نوى سنَّةَ العشاءِ والتهجُّدِ بناءً على ما رجَّحَهُ "ابن الهمام"[1]: ((من أنَّ التهجُّدَ في حقِّنا سنَّةٌ لا مستحبٌّ)).

[٣٨٤٦] (قولُهُ: فنافلةٌ) لأنَّها صلاةٌ مطلقةٌ، وتلك دعاءٌ.

[٣٨٤٧] (قولُهُ: ولا تبطُلُ بنيَّةِ القطع) وكذا بنيَّةِ الانتقالِ إلى غيرها، "ط"[2].

[٣٨٤٨] (قولُهُ: مالم يكبِّرْ بنيَّةٍ مُغايرةٍ) بأنْ يكبِّرَ ناوياً النفلَ بعد شروعِ الفرض وعكسَهُ، أو الفائتةَ بعد الوقتيَّةِ وعكسَهُ، أوالاقتداءَ بعد الانفراد وعكسَهُ، وأمَّا إذا كبَّرَ بنيَّةٍ موافقةٍ ـ كأنْ نوى الظهرَ بعد ركعةِ الظهر من غيرِ تلفُّظٍ بالنيَّةِ ـ فإنَّ النيَّة الأُولى لا تبطُلُ، ويبني عليها، ولو بنى على الثانية فسدت الصلاة، "ط"[3].

[٣٨٤٩] (قولُهُ: الصَّومَ) ونحوُهُ الاعتكافُ، ولكنَّ الأَولى عدمُ الاشتغال بغيرِ ما هو فيه، "ط"[4]. والله أعلم. [١/ق٣٤٢/ب]

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٩١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٠٠.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٠٠.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٢٠٠.

﴿بابُ صفة الصلاة﴾

شروعٌ في المشروطِ بعد بيان الشروط[١]. هي لغةً: مصدرٌ،.....

﴿بابُ صفة الصَّلاة﴾

[٣٨٥٠] (قولُهُ: شروعٌ في المشروطِ) هذا يفيدُ أنَّ المراد بالصفة الأوصافُ النفسيَّةُ للصلاة، وهي الأجزاءُ العقليَّةُ التي هي أجزاءُ الهويَّةِ من القيامِ والرُّكوع والسجود؛ لأنَّ ذلك هو المشروطُ، وسيأتي أنَّ الأَولى خلافُهُ، "ط"[٢].

[٣٨٥١] (قولُهُ: هي لغةً: مصدرٌ) يقال: وصَفَ الشيءَ وصفاً وصفةً: نعتَهُ، والصفةُ كالعِلْم والسَّواد، "قاموس"[٣]. وفي "تعريفات السيِّد"[٤]: ((الوصفُ: عبارةٌ عمَّا دلَّ على الذات باعتبارِ معنىً هو المقصودُ من جوهرِ حروفه، ويدلُّ على الذاتِ بصيغته[٥] كأحمرَ، فإنَّه بجوهرِ حروفِهِ يدلُّ على معنىً مقصودٍ وهو الحمرةُ، فالوصفُ والصفةُ مصدران كالوعد والعِدة، والمتكلِّمون فرَّقُوا بينهما فقالوا: الوصفُ يقومُ بالواصِفِ، والصفةُ تقومُ بالموصوف)) اهـ.

لكنَّ كلام "القاموس" يدلُّ على إطلاقِ الصفة على ما قامَ بالموصوف لغةً أيضاً، فالصفةُ تكون مصدراً واسماً، والوصفُ مصدرٌ فقط، قال في "الفتح"[٦] و"البحر"[٧]: ((ولا يُنكَرُ أنَّه قد

﴿بابُ صفة الصَّلاة﴾

(قولُهُ: فالوصفُ والصفةُ إلخ) لا يظهرُ التفريع، ولعلَّ الأصل الواو، ثمَّ راجعتُ نسخة "التعريفات" المطبوعةَ فوجدتُها بالفاء.

---

(١) في "ب": ((الشرط)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٠.

(٣) "القاموس": مادة((وصف)).

(٤) "التعريفات": صـ٢٥٥ـ.

(٥) عبارة "التعريفات": ((أي: يدل على الذات بصفة)).

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٣٨.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٦.

وعُرفاً: كيفيَّةٌ مشتملةٌ على فرضٍ وواجبٍ وسنَّةٍ ومندوبٍ.....

يُطلَقُ الوصفُ ويراد الصفةُ، وبهذا لا يلزمُ الاتِّحادُ لغةً؛ إذ لا شكَّ في أنَّ الوصف مصدرٌ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ الوصف قد يُستعمَلُ اسماً بمعنى الصفة مجازاً لا لغةً، فلا يلزمُ اتِّحادُهما خلافاً لِما قيل: إنَّهما في اللغة بمعنىً واحدٍ.

[٣٨٥٢] (قولُهُ: وعُرفاً: كيفيَّةٌ إلخ) مبنيٌّ على عُرف المتكلِّمين، وإلاَّ فقد علمتَ أنَّ الصفة تكونُ في اللغة مصدراً واسماً، وهذا تعريفٌ لصفةِ أجزاءِ الصلاة خاصَّةً لا لمطلقِ الصفة، قال "ح"[1]: ((فيكونُ على حذفِ مضافٍ تقديرُهُ: صفةُ أجزاءِ الصلاة، فبعضُ الأجزاء صفتُهُ الفرضيَّةُ كالقيام، وبعضُها الوجوبُ كالتشهُّد، وبعضُها السنيَّةُ كالثناء، وبعضُها الندبُ كنظرِهِ إلى موضعِ سجوده في القيام، وإنما قدَّرْنا المضافَ لأنَّ المقام مَقامُ بيانِ صفةِ الأجزاء لا صفةِ نفسِ الصلاة)) اهـ.

(قولُهُ: مبنيٌّ على عُرْفِ المتكلِّمين إلخ) فيه أنَّ عُرفهم إطلاقُ الصفة على ما يقومُ بالموصوف، وهنا أُطلِقَتْ على الكيفيَّة التي تَكَيَّفَ بها المصلِّي المشاهدةِ الموجودِ فيها الفرضُ والواجبُ والسنَّةُ والمندوب، فقد أُطلِقَتْ في العُرف على الأجزاءِ المادِّيَّة للصلاة، ويجابُ بأنَّ بناءه على عُرفهم بالنظر لكون الكيفيَّة المذكورة صفةَ المصلِّي لا بالنظرِ لماهيَّةِ الصلاة نظيرَ قوله:((وقد يجابُ بأنَّ المراد أنَّ هذه الأجزاءَ إلخ)). ثمَّ إنَّ تعريفها بالكيفيَّة المذكورة موافقٌ لِما في "الفتح":((من أنَّ المراد بالصفة الأوصافُ النفسيَّةُ إلخ))؛ وزيادةُ "الشارح" الواجبَ والسنَّةَ والمندوبَ موافقٌ لِما فَهِمَهُ المحشِّي من أنَّه ليس المرادُ بالأجزاء ما يتوقَّفُ عليه صحَّتُها، بل ما يُطلَبُ من المصلِّي فعلُهُ الأعمُّ من الفرض. ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" من تفسيرها بالكيفيَّة المذكورة هو ما ذكرَهُ في "النهر"، وقال:((وهذا أَولى مما في "الفتح" من أنَّ المراد بالصفة الأوصافُ النفسيَّة إلخ))، لكنَّ المغايرة بينهما غيرُ ظاهرةٍ حتَّى يُدَّعَى الأولويَّةُ، فإنَّ كيفيَّة المصلِّي المشتملةَ على ما ذكرَهُ هي الأوصافُ النفسيَّة لا شيءٌ آخر، ولا يستقيمُ حينئذٍ ما نقلَهُ المحشِّي عن "الحلبيِّ" من حذفِ مضافٍ تقديرُهُ: صفة أجزاء الصلاة، فبعضُ الأجزاء إلخ؛ إذ ما سلَكَهُ طريقةٌ أخرى غيرُ طريقة "الشارح".

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/أ.

.....

وهذا أَولى مما في "الفتح"[١]: ((من أنَّ المراد بالصفة هنا الأوصافُ النفسيَّة لها، وهي الأجزاءُ العقليَّةُ التي هي أجزاءُ الهويَّةِ الخارجيَّة من القيامِ الجزئيِّ والركوعِ والسجود))، كذا في "النهر"[٢].

قال "ط"[٣]: ((ووجهُ الأولويَّةِ أنَّه لا يشملُ الواجباتِ والسننَ والمندوباتِ)) اهـ.

وفيه نظرٌ، فإنَّ الواجباتِ [١/ق٣٤٣/أ] وغيرَها مما يُطلَبُ من المصلِّي فعلُهُ أجزاءُ الصلاة؛ إذ ليس المرادُ بالأجزاء ما يتوقَّفُ عليه صحَّتُها، ولعلَّ وجهَ الأولويَّةِ أنَّ الصفة ما قام بالموصوف، والأجزاءُ هي التي قامتْ بها صفةُ الفرضيَّةِ والوجوبِ ونحوِهما، فليست هي الصفةَ بل الموصوفَ.

وقد يجابُ بأنَّ المراد أنَّ هذه الأجزاءَ هي أوصافُ المصلِّي، وتُنسَبُ إلى الصلاة لكونها أجزاءَ الهويَّةِ الخارجيَّةِ التي صارتْ بها الصلاةُ في الخارج هي هي، وعليه فالإضافةُ في صفةِ الصلاة بيانيَّةٌ، أو المرادُ بالصفة الجزءُ مجازاً لقيامِهِ بالكلِّ، ويدلُّ عليه قولُهُ في "الكفاية"[٤] و"المعراج": ((إنَّ الإضافة فيه من إضافةِ الجزءِ إلى الكلِّ؛ لأنَّ كلَّ صفةٍ مما يأتي جزءُ الصلاة إلخ))، فهذا مؤيِّدٌ لِما قاله في "الفتح"[٥]، ويدلُّ عليه أيضاً أنَّ المراد من هذا البابِ بيانُ هذه الأجزاءِ المتنوِّعةِ إلى فرضٍ وواجبٍ وسنَّةٍ، لا بيانُ نفسِ الفرضيَّةِ والوجوبِ والسنيَّة التي هي صفاتُ هذه الأجزاءِ؛ إذ بيانُها في كتب الأصولِ لا الفروعِ، تأمَّلْ. ١/٢٩٦

(قولُهُ: أو المرادُ بالصِّفة الجزءُ إلخ) توجيهٌ آخرُ للإضافة، وعبارة "السِّراج" على ما ذكرَهُ "السنديُّ": ((هذا من إضافةِ الجزء إلى الكلِّ؛ لأنَّ كلَّ صفةٍ من هذه الصِّفات جزءٌ ذاتيٌّ للصلاة لِما أنَّ عند تمام هذه الأوصاف تَتِمُّ الصلاةُ، أو يقال: من إضافة الشيء إلى نفسه؛ لأنَّ هذه الأوصافَ هي الصلاة بعينها)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٣٨ بتصرف يسير.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤١/ب.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠١.

(٤) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٣٨ (هامش "فتح القدير").

(٥) في هذه المقولة.

(مِن فرائضِها) التي لا تصحُّ بدونها (التحريمةُ).....

[٣٨٥٣] (قولُهُ: من فرائضِها) جمعُ فريضةٍ، أعمُّ من الرُّكن الداخلِ الماهيَّةَ والشرطِ الخارجِ عنها، فيصدُقُ على التحريمةِ والقعدةِ الأخيرة والخروجِ بصنعه على ما سيأتي[١].

مطلبٌ: قد يُطلَقُ الفرضُ على ما يقابلُ الركنَ، وعلى ما ليس بركنٍ ولا شرطٍ

وكثيراً ما يُطلقون الفرضَ على ما يقابلُ الركنَ كالتحريمة والقعدة، وقدَّمنا[٢] في أوائلِ كتاب الطهارة عن "شرح المنية": ((أنَّه قد يطلقُ الفرضُ على ما ليس بركنٍ ولا شرطٍ كترتيبِ القيام والركوعِ والسجود والقعدةِ)).

وأشار بـ((مِن)) التبعيضيَّةِ إلى أنَّ لها فرائضَ أُخرَ كما سيأتي في قول "الشارح": ((وبقيَ من الفروض إلخ))، أفاده "ح"[٣].

[٣٨٥٤] (قولُهُ: التي لا تصحُّ بدونِها) صفةٌ كاشفةٌ؛ إذ لا شيءَ من الفروض ما تصحُّ الصلاةُ بدونه بلا عذرٍ.

[٣٨٥٥] (قولُهُ: التحريمةُ) المرادُ بها جملةُ ذكرٍ خالصٍ مثلِ: الله أكبر كما سيأتي[٤] مع بيانِ

(قولُهُ: كترتيبِ القيام إلخ) إذ لو فاتَ الترتيبُ لَزِمَ إعادتُهُ، ولو كان شرطاً لفسدت الصلاة لفواتِ شرطها، وتقدَّمَ أنَّها شروطٌ، وعدمُ الفساد لا يدلُّ على عدم الشرطيَّة؛ لأنَّه قد تدارَكَ ما فعلَهُ من عكس الترتيب، فلم يَترُك بالكليَّة حتَّى يتحقَّقَ الفساد، غايةُ الأمر أنَّه زادَ ما دون الركعة وهو غيرُ مفسدٍ كمَن ترَكَ سجدةً من الركعة الأولى ثمَّ تدارَكَها لا تفسُدُ صلاته مع ترك ركنٍ، فبالأولى ما إذا ترَكَ شرطاً ثمَّ تدارَكَهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: صفةٌ كاشفةٌ) قد يقال: إنَّها للاحترازِ عن الإخلاص، فإنَّه فرضٌ في الصلاة كما تقدَّمَ له مع أنَّها تصحُّ بدونه.

---

(١) صـ١٦٥ـ "در".

(٢) المقولة [٧٣١] قوله: ((فالفرض أعم منهما)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/أ.

(٤) المقولة [٣٩٢٣] قوله: ((شروط)).

قائماً (وهي شرطٌ) في غيرِ جنازةٍ على القادر، به يُفتَى،.....

شروطها العشرين نظماً. والتحريمُ: جعلُ الشيء محرَّماً، سُمِّيتْ بها لتحريمها الأشياءَ المباحةَ قبل الشُّروع بخلاف سائرِ التكبيرات، والتاءُ فيها للمبالغة، "قُهُستاني"[1]. وهو الأظهرُ، "بِرْجَندي". وقيل: للوحدة، وقيل: للنقل من الوصفيَّة إلى الاسميَّة.

[٣٨٥٦] (قولُهُ: قائماً) هو أحدُ شروطِها العشرين الآتيةِ[2]، وسيذكرُهُ[3] "المصنِّف" في الفصلِ الآتي. [١/ق٣٤٣/ب]

[٣٨٥٧] (قولُهُ: وهي شرطٌ) وإنما لم يذكرْها مع الشُّروط المارَّةِ لاتِّصالها بها بمنزلةِ الباب للدار، أفاده في "السِّراج"[4].

[٣٨٥٨] (قولُهُ: في غيرِ جنازةٍ) أمَّا فيها فهي ركنٌ اتِّفاقاً كبقيَّةِ تكبيراتها كما سيأتي في بابه، "ح"[5].

[٣٨٥٩] (قولُهُ: على القادرِ) متعلِّقٌ بـ((شرطٌ)) لتضمُّنه معنى الفرض، أي: وهي شرطٌ مفترَضٌ عليه، "ح"[6].

أمَّا الأمِّيُّ والأخرسُ لو افتتحا بالنيَّة جاز؛ لأنَّهما أتيا بأقصى ما في وُسعِهما، "بحر"[7] عن "المحيط". وسيأتي[8] تمامُ الكلام على ذلك في الفصل الآتي.

[٣٨٦٠] (قولُهُ: به يُفتَى) الضميرُ راجعٌ إلى الحكمِ عليها بالشرطيَّة، وهو مضمونُ النِّسبة

(قولُهُ: هو أحدُ شروطِها العشرين إلخ) لم يظهر لي وجهُ إفرادِ هذا الشَّرط بالذِّكر عن باقي الشرائط.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فروض الصلاة ١/٨٥ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٩٢٣] قوله: ((شروط)).

(٣) صـ١٥٠ـ وما بعدها "در".

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٤٧/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧.

(٨) صـ٢٦٣ـ "در".

فيجوزُ بناءُ النفل على النفل وعلى الفرض وإنْ كُرِهَ، لا فرضٍ على فرضٍ أو نفلٍ على الظاهر،.....

الإيقاعيَّةِ في قوله: ((وهي شرطٌ)).

[٣٨٦١] (قولُهُ: فيجوزُ بناءُ النَّفل على النَّفل) تفريعٌ على كونِ التحريمة شرطاً، لكنَّ كونها شرطاً يقتضي صحَّةَ بناءِ أيِّ صلاةٍ على تحريمةِ أيِّ صلاةٍ، كما يجوزُ بناءُ أيِّ صلاةٍ على طهارةِ أيِّ صلاةٍ، وكذا بقيَّةُ الشروط، لكنْ منعنا بناءَ الفرض على غيره لا لأنَّ التحريمة ركنٌ، بل لأنَّ المطلوب في الفرض تعيينُهُ وتمييزُه عن غيره بأخصِّ أوصافِهِ وجميعِ أفعاله، وأنْ يكون عبادةً على حدَةٍ، ولو بُني على غيره لكان مع ذلك الغيرِ عبادةً واحدةً كما في بناءِ النَّفل على النَّفل، قال في "البحر"[1]: ((فإنَّه يكون صلاةً واحدةً بدليل أنَّ القعود لا يُفترَضُ إلاَّ في آخرِها على الصحيح، وقولهم: إنَّ كلَّ ركعتين من النَّفل صلاةٌ لا يعارضُهُ؛ لأنَّه في أحكامٍ دون أخرى)). اهـ "ح"[2].

[٣٨٦٢] (قولُهُ: وعلى الفرضِ) لأنَّ الفرض أقوى، فيستتبِعُ النفلَ لضعفه، "ط"[3].

[٣٨٦٣] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ) يعني: أنَّه مع صحَّتِهِ مكروهٌ؛ لأنَّ فيه تأخيرَ السَّلام وعدمَ كون النفلِ بتحريمةٍ مبتدأةٍ، "ح"[4]. وهذا في العمد؛ إذ لو سها بعد قعدةِ الفرض، فزاد خامسةً يضمُّ سادسةً بلا كراهةٍ.

[٣٨٦٤] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ المذهب خلافاً لـ"صدر الإسلام[5]"، حيث قال بالجواز فيهما كما في "البحر"[6]، لكنْ ذكَرَ في "النهاية" بعد عزوِهِ الجوازَ في بناءِ الفرض

(قولُهُ: حيث قال بالجواز فيهما كما في "البحر") يوافقُ ما في "البحر" ما في "الفتح" حيث قال:

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/أ-ب.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٢/ب.

(٥) هو أبو اليسر محمد بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم البزدويّ البخاريّ(ت٤٩٣هـ). ("الجواهر المضية" ٤/٩٨، "الفوائد البهية" صـ١٨٨-).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧.

ولاتِّصالِها بالأركان رُوْعِيَ لها الشروطُ، وقد منَعَهُ "الزيلعيُّ"،.....

على مثله إلى "صدر الإسلام": ((أنَّ بناءَ الفرض على النفل لم نجدْ فيه روايةً))، ثم قال: ((ولكنْ يجبُ أنْ لا يجوزَ حتى على قول "صدر الإسلام"؛ لأنَّه جوَّزَ بناءَ المثل، فلا يجوزُ بناءُ الأقوى على الأدنى، ولأنَّ الشيء يستتبِعُ مثلَهُ أو دونه لا ما هو أقوى)) إلى آخرِ ما أطال به، وتبِعَهُ [١/ق٣٤٤/أ] في "المعراج" و"العناية"[١].

وبهذا ظهَرَ عدمُ صحَّةِ قول "النهر"[٢]: ((ولا خلافَ في جوازِ بناء النَّفلِ على النَّفل والفرضِ عليه))، فتنبَّهْ.

[٣٨٦٥] (قولُهُ: ولاتِّصالها إلخ) علَّةٌ مقدَّمةٌ على المعلول، وهو قوله: ((رُوعِيَ لها الشروطُ))، وهذا حاصلُ عبارة "البرهان" الآتيةِ[٣]، وهو جوابٌ عن سؤالٍ مقدَّرٍ، وهو: أنَّها إذا كانتْ شرطاً فلِمَ رُوعِيَ لها الشروطُ، والشروطُ تُراعَى للأركان؟ والجوابُ: إنما رُوعيَت الشروطُ لها من الطهارة والاستقبالِ ونحوِهما لا لكونِها ركناً للصلاة، بل لاتِّصالها بالقيام الذي هو ركنُ الصلاة.

[٣٨٦٦] (قولُهُ: وقد منَعَهُ "الزيلعيُّ"[٤]) أي: منَعَ ما ذُكِرَ من قوله: ((رُوعِيَ لها الشروطُ))،

((ومقتضى كونِ هذا ثمرةَ كونِهِ شرطاً أنْ يجوزَ بناءُ الفرض على الفرض وعلى النفل، وقد رُوِيَ إجازةُ ذلك عن "أبي اليسر"، والجمهور على منعِهِ إلخ)) اهـ.

(قولُهُ" وبهذا ظهَرَ عدمُ صحَّةِ قول "النهر": ولا خلافَ إلخ) قد يقال: معنى قول "النهر": ((لا خلافَ في جواز بناء الفرض على النفل)) أنَّه اتَّفَقَ الكلُّ على عدم بنائه؛ إذ حيث حصَلَ الاتِّفاقُ على عدم صحَّةِ هذا البناء لم يوجد قولٌ به، فلم يوجد خلافٌ بينهم فيه، لا بمعنى أنَّهم اتَّفقوا على الجواز كما في الشِّقِّ الأوَّل.

(قولُهُ: في جوازِ بناء النفل على النفل) أي: اتِّفاقاً؛ لِما أنَّ الكلَّ صلاةٌ بدليل أنَّ القعود لا يُفترَضُ إلاَّ في آخرِها، "بحر".

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٣. (هامش"فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/أ.

(٣) صـ١٤٧ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٠٣ـ١٠٤ وما بعدها.

ثم رجَعَ إليه بقوله:((ولَئِنْ سُلِّمَ))،.....

حيث قال في الردِّ على الشافعيِّ القائلِ بركنيَّةِ التحريمة: ((وقولُهُ: يشترطُ لها ما يشترطُ للصلاة ممنوعٌ، فإنَّه لو أحرَمَ حاملاً للنجاسة فألقاها عند فراغه منها، أو مكشوفَ العورة فستَرَها عند فراغه من التكبير بعملٍ يسيرٍ، أو شرَعَ في التكبير قبل ظهورِ الزَّوال مثلاً، ثم ظهَرَ عند فراغه منها، أو منحرفاً عن القبلة فاستقبَلَها عند الفراغ منها جاز، ولئنْ سُلِّمَ فإنما يشترطُ لِما يتَّصلُ به من الأداء، لا لأنَّ التحريمة من الصلاة)) اهـ.

[٣٨٦٧] (قولُهُ: ثمَّ رجَعَ إليه) أي: إلى القولِ بمراعاةِ الشروط لها بقوله: ((ولئنْ سُلِّمَ إلخ))، فإنَّه وإنْ كان على سبيل التنزُّلِ مع الخصم لكنَّ قوله: ((فإنما يشترطُ لِما يتَّصلُ به من الأداء إلخ)) صريحٌ في لزومِ مراعاةِ الشروط وقتَها لا لها، بل لاتِّصالها بالقيامِ الذي هو ركنٌ اتِّفاقاً، ونظيرُ ذلك قولك: لا نسلِّمُ أنَّ الحركة تجتمعُ مع السكون، ولئنْ سُلِّمَ يلزمُ اجتماعُ الضدَّين، فقولُك: ولئنْ سُلِّمَ كلامٌ فرضيٌّ قُصِدَ به ما بعده، فعُلِمَ أنَّ "الزيلعيَّ" أرادَ بهذا الكلامِ لزومَ مراعاة الشروط وقتَ التحريمة لاتِّصالها بالقيام الذي هو ركنُ الصلاة، وعليه فلو أحرَمَ حاملاً للنجاسة، فألقاها عند فراغه من التحريمة لا تصحُّ صلاتُهُ لاتِّصالِ النجاسة بجزءٍ من القيام، وكذا بقيَّةُ المسائلِ المارَّةِ في عبارة "الزيلعيِّ"، ولو لم يكن مرادُهُ ذلك لم يصحَّ تفريعُهُ على فرضِ التسليم المذكورِ، فثبَتَ أنَّ ما منَعَهُ أوَّلاً رجَعَ إليه ثانياً، فافهم. ١/٢٩٧

(قولُهُ: فإنَّه وإنْ كان على سبيل التنزُّلِ مع الخصم إلخ) فيه أنَّ ما سلَكَهُ هنا غيرُ المتبادر من كلام "الزيلعيِّ"؛ إذ المتبادرُ منه أنَّ تسليم الاشتراط كلامٌ تنزُّليٌّ لم يُقصَدْ به إلاَّ مجاراةُ الخصم على دعواه مع عدم الجزم بها، ثمَّ فرَّعَ على هذا التسليم أنَّ الاشتراط ليس لها حتَّى تتحقَّقَ الرُّكنيَّة، بل لكذا، فيكونُ قد سَلَّمَ الاشتراطَ، وكرَّ عليه بنَقْضِ دعواه بأنَّه ليس لها بل لشيءٍ آخر، ففي الحقيقة لم يرجع "الزيلعيُّ" للقول باشتراطِ الشُّروط لها كما قال الخصمُ، بل إلى القول به لشيءٍ آخر، وكأنَّ "ط" فَهِمَ أنَّه رجَعَ لِما قاله الخصمُ فاعترضَهُ بأنَّه لم يرجع إليه مع أنَّه في الواقع رجَعَ للقول به لكن لشيءٍ آخر، فلا يُسلَّمُ حينئذٍ ما قالَهُ المحشي: إنَّ ما منَعَهُ أوَّلاً رجع إليه ثانياً؛ إذ ما منَعَهُ أوَّلاً الاشتراطُ لها، وما رجَعَ إليه ثانياً الاشتراطُ لشيءٍ آخر، تأمَّل هذا مع ما يأتي له في تقريرِ كلام "الفتح".

نعم في "التلويح":((تقديمُ المنع على التسليم أَولى))، لكنْ نقول: الاحتياطُ خلافُهُ، وعبارةُ "البرهان":((وإنما اشتُرِطَ لها ما اشتُرِطَ للصلاة لا باعتبارِ ركنيَّتها، بل باعتبارِ اتِّصالِها بالقيام الذي هو ركنُها)).....

[٣٨٦٨] (قولُهُ: نعمْ) تصديقٌ لِما فعَلَهُ "الزيلعيُّ" من تقديم المنعِ على التسليم جَرْياً على قواعد علماءِ [١/ق٣٤٤/ب] المناظرة، وقولُهُ: ((في "التلويح"[١] إلخ)) تأييدٌ له، وقصَدَ بذلك الردَّ على مَنْ قدَّمَ التسليمَ على المنع عكسَ ما فعَلَهُ "الزيلعيُّ" كما يُعلَمُ من كلام "البحر"[٢]، فراجعه، فافهم.

[٣٨٦٩] (قولُهُ: لكنْ نقولُ إلخ) استدراكٌ على المنع وتأييدٌ لِما رجَعَ إليه "الزيلعيُّ" بأنَّه الاحتياطُ.

وقولُهُ: ((وعبارةُ "البرهان" إلخ)) تقويةٌ للاستدراك؛ لأنَّ قول "البرهان": ((وإنما اشتُرِطَ لها إلخ)) صريحٌ في مراعاةِ الشروط لها وإنْ لم تكن ركناً لاتِّصالها بالقيام الذي هو ركنُ الصلاة، وقال "الشارح" في "خزائن الأسرار"[٣]: ((ظاهرُ كلام "الهداية"[٤] و"الكافي"[٥] وشروح "المجمع"

(قولُهُ: تصديقٌ لِما فعَلَهُ "الزيلعيُّ" إلخ) يظهرُ أنَّه استدراكٌ على قوله:((ثمَّ رجَعَ إلخ)) المفيدِ اعتمادَهُ، وقولُهُ:((في "التلويح")) من تمامه، وقولُهُ:((لكن نقولُ)) استدراكٌ على ما في "التلويح"، وبالجملة ما سلَكَهُ المحشِّي في هذه المسألة غيرُ متبادرٍ منها، تأمَّل. وكذلك ما صنَعَهُ في قوله:((ثمَّ رجَعَ إلخ)).

(قولُهُ: كما يُعلَمُ من كلام "البحر") عبارتُهُ:((ومراعاةُ الشرائط المذكورة ليس لها، بل للقيام المتَّصل بها، وهو ركنٌ إنْ سلَّمنا مراعاتَها، وإلاَّ فهو ممنوعٌ، فتقديمُ المنع على التسليم أَولى، كذا في "التلويح"، فالأَولى أنْ يقال: لا نُسلِّمُ مراعاتَها، فإنَّه لو أحرَمَ إلخ، ولئن سلَّمنا فهي ليس لها بل إلخ)) اهـ.

---

(١) "التلويح على التوضيح": البحث الثالث: تعرف العلة بأمور ٢/٦٩.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٢/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٦.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٥/أ.

.....

وغيرها صريحٌ في اشتراطِ وجودِ شروطِ الصلاة حين التحريمة، لا لكونها ركناً، بل لاتّصالها بالأركان، وقد منَعَ "الزيلعيُّ" الاشتراطَ أوّلاً إلخ)).

وحاصلُ كلام "الشارح" اختيارُ مراعاةِ الشروط وقتَ التحريمة وإنْ لم تكن ركناً؛ لقولهم في الجواب عن استدلالِ "الشافعيِّ" على ركنيَّتها بمراعاةِ الشروط لها: إنَّ هذه الشروطَ لم تُراعَ لأجلها، بل لِما اتَّصَلَ بها من القيام، فإنَّ ظاهره أنَّهم سلَّموا لزومَ المراعاة وقتَها، لكنْ منَعُوا أنْ تكون المراعاةُ لأجلها، وعليه فلا يصحُّ الشروعُ في الصلاة لو شرَعَ بالتحريمة حاملاً لنجاسةٍ فألقاها قبل الفراغ منها، وكذا في بقيَّةِ الفروعِ المارَّة.

وأقولُ: هذا خلافُ ما دلَّ عليه كلامُ الشارحين من تصريحهم بصحَّةِ الشُّروع في هذه الفروعِ، حتى إنَّ العلاَّمة "الكاكي"[1] صرَّحَ في "معراج الدراية": ((بأنَّ ثمرةَ الخلاف بيننا وبين "الشافعيِّ" في التحريمة تظهرُ في جوازِ بناءِ النَّفل على الفرض، وتظهرُ أيضاً فيما إذا كبَّرَ وفي يده نجاسةٌ، فألقاها عند فراغِهِ منها)) إلخ الفروعِ المارَّة، وقال في آخرها: ((لا تفسُدُ صلاتُهُ عندنا))، ونحوُهُ في "السِّراج"[2]، لكنَّه جعَلَ الخلافَ بين الإمامين و"محمَّدٍ"، ولعلَّه روايةٌ عن "محمَّدٍ"، فإنَّ المشهور أنَّ القائل بركنيَّةِ التحريمة هو "الشافعيُّ" وبعضُ أصحابنا، وعبارةُ "فتح القدير"[3] هكذا: ((قولُهُ: ومراعاةُ الشرائط إلخ يتضمَّنُ منعَ قوله: يشترطُ لها، فيقال: لا نسلِّمُ أنَّه يشترطُ لها، بل هو لِما يتَّصلُ بها من الأركانِ لا لنفسها، ولذا قلنا: لو تحرَّمَ حاملُ نجاسةٍ، أو مكشوفُ العورة، أو قبل [١/ق٣٤٥/أ] ظهورِ الزَّوال، أو منحرفاً، فألقاها، واستترَ بعملٍ يسيرٍ، وظهَرَ الزوال، واستقبَلَ مع آخرِ جزءٍ من التحريمة جاز، وذكَرَ في "الكافي"[4]: أنَّها عند بعضِ أصحابنا ركنٌ اهـ. وهو ظاهرُ كلام "الطحاويِّ"، فيجبُ على قولِ هؤلاء أنْ لا تصحَّ هذه الفروعُ)). اهـ كلامُ "الفتح".

---

(١) في "م": ((السكاكي)) وهو خطأ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٤٧/أ ـ ١٤٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٤.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٤/ب.

.....

فانظرْ كيف فَهِمَ أنَّ مراد صاحب "الهداية" تسليمُ صحَّةِ هذه الفروعِ، وأنَّه لا يشترطُ وجودُ شروطِ الصلاة وقتَ التحريمة، وأنَّ عدم صحَّتها إنما هو على القولِ بركنيَّتها ونحن لا نقول به، وهذا خلافُ ما فهِمَهُ "الشارحُ" من كلام "الهداية" و"الكافي" وغيرهما كما قدَّمناه[1] عن "الخزائن"، وكذا كلامُ "البحر" و"النهر" صريحٌ في صحَّةِ هذه الفروعِ، فحيث كان هذا هو المنقولَ فليس لنا عنه عدولٌ، وحينئذٍ فمعنى قولهم في الجواب: إنَّ مراعاة الشروط ليستْ لها، بل لِما اتَّصَلَ بها من القيام أنَّ شروط الصلاة من الطهارة وغيرها لا تجبُ للتحريمة أصلاً، وإنما تجبُ للقيام المتَّصلِ بها ـ أي: المتَّصلِ بآخرِها عند انتهاء التلفُّظِ بها ـ لا للقيامِ المتَّصلِ بابتدائها إلى انتهائها حتى يلزمَ مراعاةُ الشروط لها في ضمنِ القيام المذكور كما فهِمَهُ "الشارح" من قول "البرهان": ((وإنما اشتُرِطَ لها))، فإنَّ قوله: ((لها)) يفيدُ ما ذكره "الشارح"، لكنَّه غيرُ مرادٍ بدليلِ صحَّةِ الفروع المذكورة عندنا، أويقالُ: معناه أنَّ الشروط التي يراعيها المصلِّي وقتَ التحريمة ليست لها، بل لِما اتَّصَلَ بها من الأركان.

وحاصلُهُ: أنَّه لَمَّا كان الغالبُ من حالِ المصلِّي مراعاةَ الشروط وقتَها صار منشأً لتوهُّمِ أنَّ ذلك للتحريمة، فبيَّنوا أوَّلاً أنَّ ذلك للقيام المتَّصلِ بها، ثم حقَّقوا ذلك بأنْ ذكروا صُوراً يمكن فيها عدمُ اقترانِ التحريمة بالشروط، وعبارةُ "الهداية"[2]: ((ومراعاةُ الشرائط لِما يتَّصلُ بها من القيام))، قال في "الكفاية"[3]: ((والدليلُ أنَّ مَنْ وقَعَ في البحر ولم يصِلِ الماءُ إلى أعضاء وضوئه، فكبَّرَ وغمسَ في الماء، ورفَعَ وصلَّى بالإيماء تجوزُ صلاته وإنْ كان حالَ التكبير غيرَ متوضِّئ)) اهـ.

فهذا أيضاً صريحٌ في أنَّ الشروط إنما تجبُ مراعاتُها مع الفراغِ منها عند أوَّلِ جزءٍ من القيام المتَّصلِ بآخرِ التحريمة، فالشروطُ تُراعَى له في وقته لا لها [١/ق٣٤٥/ب] تبَعاً له، ويمكن حملُ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٦.

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٤ نقلاً عن الإمام بدر الدين. (هامش "فتح القدير").

(ومنها القيامُ) بحيث لو مدَّ يديه لا ينالُ ركبتيه، ومفروضُهُ وواجبُهُ ومسنونُهُ ومندوبُهُ

كلام "الزيلعيِّ" المارِّ[1] على هذا أيضاً، بأنْ يُجعَلَ قوله: ((لما يتَّصلُ)) متعلِّقاً بقوله: ((يشترطُ)) صِلةً له لا علَّةً حتى يكونَ المعنى: يشترطُ في التحريمة لأجلِ ما يتَّصلُ إلخ، وحينئذٍ فيتوافقُ كلامُهم، ويتَّضحُ مرامُهم، هذا ما ظهَرَ لي في تحقيقِ هذا المقام، والسَّلام.

بحثُ القيام

[٣٨٧٠] (قولُهُ: ومنها القيامُ) يشملُ التامَّ منه ـ وهو الانتصابُ مع الاعتدال ـ وغيرَ التامِّ، وهو الانحناءُ القليلُ بحيث لا تنالُ يداه ركبتيه، وقولُهُ: ((بحيث إلخ)) صادقٌ بالصُّورتين، أفاده "ط"[2]. ٢٩٨/١

ويكرهُ القيامُ على إحدى[3] القدمين في الصلاة بلا عذرٍ، وينبغي أنْ يكون بينهما مقدارُ أربعِ أصابعِ اليد؛ لأنَّه أقربُ إلى الخشوع، هكذا رُوِيَ عن "أبي نصر" الدَّبُوسي[4] أنَّه كان يفعلُه، كذا في "الكبرى"[5]، وما رُوِيَ: ((أنَّهم ألصقوا الكعابَ بالكعاب)) أريدَ به الجماعةُ، أي: قامَ كلُّ واحدٍ بجانبِ الآخرِ، كذا في "فتاوى سمرقند"[6]. ولو قامَ على أصابعِ رِجْليه أو عقِبيه بلا عذرٍ يجوز، وقيل: لا، حكى القولين في "القنية"[7]، وتمامُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[8].

---

(١) المقولة [٣٨٦٦] قوله: ((وقد منعه الزيلعيّ)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٢/١.

(٣) في النسخ:((أحد)) وما أثبتناه أولى.

(٤) ذكره القرشي صاحب "الجواهر المضية" في "الكنى" ٩٤/٤، وقال: أبو نصر الدَّبُوسي إمام كبير من أئمة الشروط.اهـ وكذلك ذكره اللكنوي في "الفوائد البهية" صـ٢٢١ـ. وذكر محقق "الجواهر المضية" أنَّ ترجمته في "كتائب أعلام الأخيار" برقم(٢٣٠) و"الطبقات السنية" برقم(٢٩٣٣).

(٥) أي:"الفتاوى الكبرى"، لحسام الدين الصدر الشهيد، وتقدمت ترجمتها ٤١٥/٢.

(٦) هي فتاوى أبي علي محمد بن الوليد المعروف بالزاهد السمرقندي (توفي بعد سـ٤٥٠ـنة هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٤/٢، "الجواهر المضية" ٣٩٠/٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٢ـ، "هدية العارفين" ٧١/٢).

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالقيام والركوع والسجود والأذكار ق١٤/أ.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٨٦/ب.

بقدْرِ القراءة فيه، فلو كبَّرَ قائماً، فركَعَ ولم يقف صحَّ؛ لأنَّ ما أتى به من القيام إلى أنْ يَبلُغَ الركوعَ يكفيه، "قنية" (في فرضٍ) ومُلحَقٍ به.....

[٣٨٧١] (قولُهُ: بقدْرِ القراءةِ فيه) ذكَرَهُ في "الشرنبلاليَّة"[١] بحثاً، لكنْ عزاه في "الخزائن"[٢] إلى "الحاوي"[٣]، وحينئذٍ فهو بقدْرِ آيةٍ فرضٌ، وبقدْرِ الفاتحةِ وسورةٍ واجبٌ، وبطِوالِ المفصَّلِ وأوساطِه وقِصاره في محالِّها مسنونٌ، والزيادةُ على ذلك في نحوِ تهجُّدٍ مندوبٌ، لكنْ في أواخر الفنِّ الثالث من "الأشباه"[٤]: ((قال أصحابنا: لو قرأ القرآنَ كلَّه في الصلاة وقَعَ فرضاً، ولو أطالَ الرُّكوعَ والسجودَ فيها وقع فرضاً)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّه لو أطالَ القيامَ يقعُ فرضاً أيضاً، فينافي هذا التقديرَ، وقد يجابُ بأنَّ هذا قبل إيقاعه، أمَّا بعده فالكلُّ فرضٌ كما أنَّ القراءة قبل إيقاعها نُوِّعتْ إلى فرضٍ وواجبٍ وسنَّةٍ، وبعده يكون الكلُّ فرضاً.

وتظهرُ ثمرةُ ذلك في الثوابِ والعقاب، فإذا قرأ أكثرَ من آيةٍ يثابُ ثوابَ الفرض، وإذا تركَ القراءة لا يُعاقَبُ على تركِ الزائد على الآية، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[٣٨٧٢] (قولُهُ: فركَعَ) أي: وقرأ في هُويِّهِ قدْرَ الفرض، أو كان أخرسَ أو مقتدياً، أو أخَّر القراءةَ.

[٣٨٧٣] (قولُهُ: إلى أنْ يبلغَ الرُّكوعَ) أي: يبلغَ أقلَّ الركوع، بحيث تنالُ يداه ركبتيه، وعبارتُهُ [١/ق٣٤٦/أ] في "الخزائن"[٥] عن "القنية"[٦]: ((إلى أنْ يصيرَ أقربَ إلى الركوع)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٧ (هامش"الدرر والغرر").

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٢/ب.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٥/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق صـ٤٤٩ـ.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٢/ب.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالقيام والركوع والسجود والأذكار ق١٣/ب.

كنذرٍ وسنَّةِ فجرٍ في الأصحِّ.....

[٣٨٧٤] (قولُهُ: كنذرٍ) أطلقَهُ فشمل النذرَ المطلق، وهو الذي لم يعيِّنْ فيه القيامُ ولا القعود، وهذا أحدُ قولين، والثاني التخييرُ، "ط"[١]. وأبدَلَ النذرَ في "الخزائن"[٢] بالواجب، ويدخلُ فيه قضاءُ ما أفسدَهُ من النوافل، فهل يفترضُ فيه القيامُ لوجوبه أم لا إلحاقاً له بأصله؟ توقَّفَ فيه "ط"[٣] و"الرحمتي".

[٣٨٧٥] (قولُهُ: وسنَّةِ فجرٍ في الأصحِّ) أمَّا على القول بوجوبها فظاهرٌ، وأمَّا على القول بسنيَّتها فمراعاةً للقول بالوجوب، ونقَلَ في "مراقي الفلاح"[٤]: ((أنَّ الأصحَّ جوازُها من قعودٍ))، "ط"[٥].

أقولُ: لكنْ في "الحلبة"[٦] عند الكلامِ على صلاة التراويح: ((لو صلَّى التراويحَ قاعداً بلا عذرٍ قيل: لا تجوزُ قياساً على سنَّةِ الفجر، فإنَّ كلاً منهما سنَّةٌ مؤكدةٌ، وسنَّةُ الفجر لا تجوزُ قاعداً من غيرِ عذرٍ بإجماعهم كما هو روايةُ "الحسن" عن "أبي حنيفة" كما صرَّحَ به في "الخلاصة"[٧]، فكذا التراويحُ، وقيل: يجوزُ، والقياسُ على سنَّةِ الفجر غيرُ تامٍّ، فإنَّ التراويح دونها في التأكيد، فلا تجوزُ التسويةُ بينهما في ذلك، قال "قاضي خان"[٨]: وهو الصحيح)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٢.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٢/ب.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٢.

(٤) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة النفل والصلاة على الدابة صـ٣٩١ـ.لأبي الإخلاص الحسن بن عمار الشرنبلاليّ المصريّ(ت١٠٩٦هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٤٦٤، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٢.

(٦) "الحلبة": صلاة التراويح ٢/ق ٢٠٥/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في أداء التراويح قاعداً ١/٢٤٣ (هامش"الفتاوى الهندية").

(لقادرٍ عليه) وعلى السجود، فلو قدَرَ عليه دون السجود نُدِبَ إيماؤه قاعداً، وكذا مَن يسيلُ جُرحُهُ لو سجَدَ،.....

[٣٨٧٦] (قولُهُ: لقادرٍ عليه) فلو عجَزَ عنه حقيقةً ـ وهو ظاهرٌ ـ أو حكماً ـ كما لو حصلَ له به ألَمٌ شديدٌ، أو خافَ زيادةَ المرض، وكالمسائلِ الآتية[١] في قوله: ((وقد يتحتَّمُ القعودُ إلخ)) ـ فإنَّه يسقُطُ، وقد يسقُطُ مع القدرةِ عليه فيما لو عجَزَ عن السجود كما اقتصَرَ عليه "الشارح" تبعاً لـ"البحر"[٢]، ويزادُ مسألةٌ أخرى، وهي الصلاةُ في السفينة الجارية، فإنَّه يصلِّي فيها قاعداً مع القدرةِ على القيام عند "الإمام".

[٣٨٧٧] (قولُهُ: فلو قدَرَ عليه) أي: على القيامِ وحدَهُ أو مع الرُّكوع كما في "المنية"[٣].

[٣٨٧٨] (قولُهُ: نُدِبَ إيماؤه قاعداً) أي: لقربه من السُّجود، وجاز إيماؤه قائماً كما في "البحر"[٤]، وأوجَبَ الثانيَ "زفرُ" والأئمَّةُ الثلاثة؛ لأنَّ القيام ركنٌ، فلا يُترَكُ مع القدرة عليه، ولنا: أنَّ القيام وسيلةٌ إلى السُّجود للخرور، والسجودُ أصلٌ؛ لأنَّه شُرِعَ عبادةً بلا قيامٍ كسجدةِ التلاوة، والقيامُ لم يُشرَعْ عبادةً وحده، حتى لو سجَدَ لغير الله تعالى يُكفَرُ بخلاف القيام، وإذا عجَزَ عن الأصل سقطت الوسيلةُ كالوضوءِ مع الصلاة والسَّعيِ مع الجمعة، وما أورَدَهُ "ابن الهمام"[٥] أجابَ عنه في [١/ق٣٤٦/ب] "شرح المنية"[٦]، ثم قال: ((ولو قيل: إنَّ الإيماء أفضلُ للخروج من الخلاف لكان موجهاً، ولكنْ لم أر مَنْ ذكَرَهُ)).

[٣٨٧٩] (قولُهُ: وكذا) أي: يُندَبُ إيماؤه قاعداً مع جواز إيمائه قائماً لعجزِهِ عن السجود

---

(١) انظر المقولة [٣٨٨٠] قوله: ((وقد يتحتَّمُ القعود إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٨.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٦ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/١٢٦.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٤٦٠.

(٦) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧ـ. وعبارته:((إنَّ الإيماء قائماً أفضل...)).

وقد يتحتَّمُ القعودُ كمن يسيلُ جُرحُهُ إذا قام، أو يسلَسُ بولُهُ، أو يبدو ربعُ عورته، أو يضعُفُ عن القراءة أصلاً، أو عن صوم رمضان، ولو أضعَفَهُ عن القيام الخروجُ لجماعةٍ صلَّى في بيته قائماً،.....

حكماً؛ لأنَّه لو سجَدَ لزِمَ فواتُ الطهارة بلا خلَفٍ، ولو أومَأَ كان الإيماءُ خلَفاً عن السجود.

[٣٨٨٠] (قولُهُ: وقد يتحتَّمُ القعودُ إلخ) أي: يلزمُهُ الإيماءُ قاعداً لخلَفيَّته عن القيام الذي عجَزَ عنه حكماً؛ إذ لو قامَ لزِمَ فوتُ الطهارة أو السَّترِ أو القراءةِ أو الصوم بلا خلَفٍ، حتى لو لم يقدرْ على الإيماء قاعداً ـ كما لو كان بحالٍ لو صلَّى قاعداً يسيلُ بولُهُ أو جرحُه، ولو صلَّى مستلقياً لا يسيلُ منه شيءٌ ـ فإنَّه يصلِّي قائماً بركوعٍ وسجودٍ كما نصَّ عليه في "المنية"[(١)]، قال "شارحها"[(١)]: ((لأنَّ الصلاة بالاستلقاء لا تجوزُ بلا عذرٍ كالصلاة مع الحدث، فيترجَّحُ ما فيه الإتيانُ بالأركان، وعن "محمَّدٍ": أنَّه يصلِّي مضطجعاً، ولا إعادةَ في شيءٍ مما تقدَّمَ إجماعاً)) اهـ.

[٣٨٨١] (قولُهُ: أو يسلَسُ) من باب تعِبَ، "ط"[(٢)].

[٣٨٨٢] (قولُهُ: أصلاً) أمَّا لو قدَرَ على بعضِ القراءة إذا قام فإنَّه يلزمُهُ أنْ يقرأ مقدارَ قدرته والباقيَ قاعداً، "شرح المنية"[(٣)].

[٣٨٨٣] (قولُهُ: الخروجُ لجماعةٍ) أي: في المسجد، وهو محمولٌ على ما إذا لم تتيسَّرْ له الجماعةُ في بيته، أفاده "أبو السُّعود"[(٤)]، "ط"[(٥)].

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧ـ.

(٢) في "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٣١٨ ((من باب فرح)) وهما سيَّان.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧ـ بتصرف يسير.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٦٨.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٢ـ٢٠٣.

به يُفتَى خلافاً لـ "الأشباه"[١].

(ومنها القراءةُ) لقادرٍ عليها.....

[٣٨٨٤] (قولُهُ: به يُفتَى) وجهُهُ أنَّ القيام فرضٌ بخلاف الجماعة، وبه قال "مالكٌ" و"الشافعيُّ" خلافاً لـ "أحمد" بناءً على أنَّ الجماعة فرضٌ عنده، وقيل: يصلِّي مع الإمام قاعداً عندنا؛ لأنَّه عاجزٌ؛ إذ ذاك ذكَرَهُ في "المحيط"، وصحَّحَهُ "الزاهديُّ"، "شرح المنية"[٢]. وثَمَّ قولٌ ثالثٌ مشى عليه في "المنية"[٣]، وهو: ((أنَّه يَشرعُ مع الإمام قائماً ثم يقعدُ، فإذا جاء وقتُ الرُّكوع يقومُ ويركعُ))، أي: إنْ قدَرَ. ١/٢٩٩

وما مشى عليه "الشارح" تبعاً لـ "النهر"[٤] جعَلَهُ في "الخلاصة"[٥] أصحَّ، وبه يفتى، قال في "الحلبة"[٦]: ((ولعلَّه أشبهُ؛ لأنَّ القيام فرضٌ، فلا يجوزُ تركُهُ للجماعة التي هي سنَّةٌ، بل يُعَدُّ هذا عذراً في تركها)) اهـ. وتبِعَهُ في "البحر"[٧].

بحثُ القراءة

[٣٨٨٥] (قولُهُ: ومنها القراءةُ) أي: قراءةُ آيةٍ من القرآن، وهي فرضٌ عمليٌّ في جميعِ ركعاتِ النفل والوتر، وفي ركعتين من الفرض كما سيأتي[٨] متناً في باب الوتر والنَّوافل، وأمَّا تعيينُ القراءة [١/ق٣٤٧/أ] في الأُوليين من الفرض فهو واجبٌ، وقيل: سنَّةٌ لا فرضٌ كما سنحقِّقه[٩]

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الخامسة: الضرر يزال صـ٩٨ـ نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧-٢٦٨ـ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧ـ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في صلاة المريض ق٤٩/ب معزياً إلى شمس الأئمة الأُوزْجَندي.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القيام ٢/ق ٥٦/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٨.

(٨) ٤/٣١١ "در".

(٩) المقولة [٦٢٩٤] قوله: ((على المذهب)).

كما سيجيءُ، وهي ركنٌ زائدٌ عند الأكثرِ لسقوطه بالاقتداء بلا خَلَفٍ.....

في الواجبات، وأمَّا قراءةُ الفاتحة والسُّورة أو ثلاثِ آياتٍ فهي واجبةٌ أيضاً كما سيأتي[١].

(فرعٌ)

قد تُفرَضُ القراءةُ في جميعِ ركعات الفرض الرباعيِّ، كما لو استخلَفَ مسبوقاً بركعتين، وأشارَ له أنَّه لم يقرأ في الأُوليين كما سيأتي[٢] في باب الاستخلاف.

[٣٨٨٦] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[٣] أي: في الفصل الآتي مع بيانِ حكمِ القراءة بغيرِ العربيَّة أو بالشواذِّ أو بالتوراة والإنجيل.

مبحثٌ في الرُّكن الأصليِّ والرُّكن الزائد

[٣٨٨٧] (قولُهُ: لسقوطِهِ بالاقتداء بلا خلَفٍ) في هذا التعليلِ إشارةٌ إلى ما ذكَرَهُ في "البحر"[٤]: ((من أنَّ الرُّكن الزائدَ هو ما يسقُطُ في بعض الصُّور من غيرِ تحقُّقِ ضرورةٍ، والركنَ الأصليَّ ما لا يسقُطُ إلاَّ لضرورةٍ، وأُوردَ على تسمية الركنِ زائداً أنَّ الركن ما كان داخلَ الماهيَّةِ، فكيف يوصَفُ بالزيادة؟! وأجيب[٥]: بأنَّه ركنٌ من حيث قيامُ ذلك الشيءِ به في حالةٍ وانتفاؤه بانتفائه، وزائدٌ من حيث قيامُهُ بدونه في حالةٍ أخرى، فالصلاةُ ماهيَّةٌ اعتباريَّةٌ، فيجوزُ أنْ يعتبرَها الشارع تارةً بأركانٍ، وأخرى بأقلَّ منها.

وأُوردَ على تفسير الرُّكنِ الزائد بما مرَّ أنَّه يلزمُ عليه تسميةُ غَسل الرِّجْل ركناً زائداً في الوضوء، وأجيب: بأنَّ الزائد ما إذا سقَطَ لا يخلُفُه بدلٌ، والمسحُ بدلُ الغَسل، ومثلُهُ بقيَّةُ أركانِ الصلاة، فإنَّها تسقُطُ إلى خلفٍ، فليستْ بزوائد)) بخلاف القراءة، وأوردَ أنَّ قراءة الإمام خلَفٌ

---

(١) صـ١٩٠ـ وما بعدها "در".

(٢) ٣٩/٤ "در".

(٣) صـ٢٧٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣٠٩/١ بتصرف.

(٥) الجواب هو للأكمل في "شرح البزدوي" كما في "البحر".

(ومنها الركوعُ) بحيث لو مدَّ يديه نالَ ركبتيه.....

عن قراءة المقتدي لقوله ﷺ: ((مَنْ كان له إمامٌ فقراءةُ الإمام له قراءةٌ))[١]، وأجاب "ح"[٢]: ((بأنَّ المراد بالخلَفِ خلَفٌ يأتي به مَنْ فاتَهُ الأصلُ، وها هنا ليس كذلك)) اهـ.

وهو أحسنُ مما في "ط"[٣]: ((من أنَّه ليس المرادُ في الحديث الخلفيَّةَ، بل المرادُ أنَّ الشارع منَعَهُ عن القراءة، واكتفى بقراءةِ الإمام عنه)) اهـ.

قال في "النهر"[٤]: ((ولقائلٍ أنْ يقول: لا نسلِّمُ سقوطَ القراءة بلا ضرورةٍ ليلزمَ كونُها زائداً؛ إذ سقوطُها لضرورةِ الاقتداء، ومن هنا ادَّعى "ابنُ ملكٍ" أنَّه ركنٌ أصليٌّ)) اهـ.

أقولُ: ولقائلٍ أنْ يقول: [١/ق٣٤٧/ب] لا نسلِّمُ أنَّ الاقتداء ضرورةٌ؛ إذ الضرورةُ: العجزُ المبيحُ لتركِ أداءِ الركن، والمقتدي قادرٌ على القراءة غيرَ أنَّه ممنوعٌ عنها شرعاً، والمنعُ لا يسمَّى عجزاً إلاَّ بتأويلٍ، وقد خالَفَ "ابنُ ملكٍ" الجمَّ الغفيرَ في ذلك كما قاله في "البحر"[٥]، فلا تُعتبَرُ مخالفتُهُ، والله تعالى أعلم.

بحثُ الرُّكوع والسُّجود

[٣٨٨٨] (قولُهُ: بحيث لو مَدَّ يديه إلخ) كذا في "السِّراج"[٦]، وفي "شرح المنية"[٧]: ((هو طأطأةُ

---

(١) أخرجه أحمد ٣/٣٣٩، وابن ماجه(٨٥٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا، والدارقطني ١/٣٢٤-٣٢٥، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١٦٠، والطّحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢١٧، وقال الإمام اللكنوي: وللحديث طرق أخرى، وقال القاسم بن قطلوبغا في "التعريف والإخبار" ١/١٢٩: رواه أحمد بن مَنِيع في "مسنده". وذكره الزّيلعيّ في "نصب الراية" ٢/٧ كلُّهم من حديث جابر رضي الله عنه، وفي الباب عن ابن عمر، وأبي سعيد الخدري، وأبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهم.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٣.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٩.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٥٧/أ.

(٧) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ الركوع صـ٢٧٩-٢٨٠-.

.....

الرأس ـ أي: خفضُهُ ـ لكنْ مع انحناءِ الظهر؛ لأنَّه هو المفهومُ من موضوعِ اللغة، فيصدُقُ عليه قولُهُ تعالى: ﴿ٱرْكَعُوا۟﴾ [الحج-٧٧]، وأمَّا كمالُهُ فبانحناءِ الصُّلبِ حتى يستويَ الرأسُ بالعجُز، وهو حدُّ الاعتدال فيه)) اهـ. لكنْ ضعَّفَهُ في "شرح المختار"[١] حيث قال: ((الركوعُ يتحقَّقُ بما ينطلِقُ عليه الاسم؛ لأنَّه عبارةٌ عن الانحناءِ، وقيل: إنْ كان إلى حالِ القيام أقربَ لا يجوزُ، وإنْ كان إلى حالِ الركوع أقربَ جازَ)) اهـ. وتمامُهُ في "الإمداد"[٢].

وما اختاره في "شرح المختار" هو الموافقُ لِما قرَّرَهُ علماؤنا في كتبِ الأصول، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((وإنْ طأطأَ رأسَهُ في الركوع قليلاً ولم يعتدلْ فظاهرُ الجواب عن "أبي حنيفة" أنَّه يجوزُ، وروى "الحسنُ" أنَّه إنْ كان إلى الركوعِ أقربَ يجوزُ، وإنْ كان إلى القيام أقربَ لا يجوز)) اهـ.

وفي "حاشية القتَّال" عن "البِرْجَندي": ((ولو كان يصلِّي قاعداً ينبغي أنْ يحاذيَ جبهتَه قدَّامَ ركبتيه[٥] ليحصلَ الركوع)) اهـ.

قلتُ: ولعلَّه محمولٌ على تمامِ الركوع، وإلاَّ فقد علمتَ حصولَهُ بأصلِ طأطأةِ الرأس، أي: مع انحناءِ الظَّهر، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنْ ضعَّفَهُ في "شرح المختار" إلخ) أي: ما ذُكِرَ في "شرح المنية"، لكنَّ المحشِّي قد اختصَرَ ما فيه اختصاراً مُخِلاً، ولذا كان ما نقَلَهُ عنهما هو عينَ ما في "شرح المختار" على حسبِ نقلِهِ لا مقابلَهِ، مع أنَّ عبارة "شرح المنية" على ما نقلَهُ في "الإمداد": ((الرُّكوعُ خفضُ الرأس مع الانحناءِ بالظهر، وبه يحصل المفروض، وأمَّا كمالُهُ فبانحناءِ الصُّلب حتَّى يستويَ الرأسُ بالعجز، فإنْ طأطَأَ رأسَهُ قليلاً ولم يَصِلْ إلى حدِّ الاعتدال إنْ كان إلى الركوع الكامل أقربَ منه إلى القيام جازَ ركوعُهُ، وإنْ كان إلى القيام أقربَ

---

(١) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ١/٥١.

(٢) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق١١٨/ب.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٩٦/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٥٣/أ.

(٥) ((قدام ركبتيه)) ساقط من"آ".

(ومنها السجودُ) بجبهتِهِ وقدميه، ووضعُ أصبعٍ واحدةٍ منهما شرطٌ،.....

[٣٨٨٩] (قولُهُ:ومنها السجودُ) هو لغةً: الخضوعُ، "قاموس"[١]. وفسَّرَهُ في "المغرب"[٢] بوضعِ الجبهةِ في الأرض، وفي "البحر"[٣]: ((وحقيقةُ السجود: وضعُ بعضِ الوجهِ على الأرض مما لا سُخريةَ فيه، فدخلَ الأنفُ، وخرجَ الخدُّ والذقنُ، وأمَّا إذا رفَعَ قدميه في السُّجود فإنَّه مع رفعِ القدمين بالتلاعُب أشبهُ منه بالتعظيم والإجلال)) اهـ. وتمامُهُ فيما علَّقناه عليه[٤].

[٣٨٩٠] (قولُهُ: بجبهتِهِ) أي: حيث لا عذرَ بها، وأمَّا جوازُ الاقتصار على الأنفِ فشرطُهُ العذرُ على الراجح كما سيأتي[٥]، [١/ق٣٤٨/أ] قال "ح"[٦]: ((ثمَّ إنِ اقتصرَ على الجبهة فوضعُ جزءٍ منها ـ وإنْ قلَّ ـ فرضٌ، ووضعُ أكثرها واجبٌ)).

[٣٨٩١] (قولُهُ: وقَدَميه) يجبُ إسقاطه؛ لأنَّ وضعَ إصبعٍ واحدةٍ[٧] منهما يكفي كما ذكَرَهُ

لم يَحْنِ ظهره بل طأطأَ رأسَهُ مع ميلان منكبيه ـ لا يجوزُ ركوعه، لكنْ ضعَّفَهُ في "الاختيار"، حيث قال في "شرح المختار": الركوعُ يتحقَّقُ إلخ))، فأنت ترى أنَّ ما في "المختار" من التضعيف ليس لِما اقتصَرَ عليه المحشِّي من عبارة "شرح المنية" التي ذكَرَها؛ إذ هي عينُ ما صدَّرَ به في "الاختيار"، بل لِما ذكَرَهُ ثانياً بقوله:((فإنْ طأطأَ رأسَهُ قليلاً إلخ))، وهو ما عبَّرَ عنه في "الاختيار" بقيل، تأمَّل. ومع هذا ففي كون ما في "الاختيار" تضعيفاً لِما في "شرح المنية" مع تقييده بقوله:((بأن لم يَحْنِ ظهرَهُ بل إلخ)) نظرٌ ظاهرٌ؛ إذ لا شكَّ أنَّه مع هذا التقييد لا يكونُ راكعاً، وعبارةُ "الاختيار" لا تدلُّ على الضعف في هذه الصُّورة.

(قولُهُ: يجبُ إسقاطُهُ؛ لأنَّ وضعَ إلخ) يقال: ذكَرَ قوله:((وضعَ إصبعٍ إلخ)) بياناً للقدر المفروض

---

(١) "القاموس": مادة((سجد)).

(٢) "المغرب": مادة((سجد)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٩.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٩.

(٥) صـ٣٢٥ـ "در".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/أ.

(٧) في "د" زيادة: ((المراد بوضع أصبع توجيهُها نحو القبلة ليكون الاعتماد عليها؛ لقولهﷺ: ((إذا سجد العبدُ سجد كلُّ عضوٍ منه فليوجِّهْ من أعضائه للقبلة ما استطاع)). وهذا يجب التنبه له، وأكثر الناس عنه غافلون، "شرح المنية")).

وتكرارُهُ تعبُّدٌ.....

بعدُ، "ح"[١]. وأفادَ أنَّه لو لم يضعْ شيئاً من القدمين لم يصحَّ السجود، وهو مقتضى ما قدَّمناه[٢] آنفاً عن "البحر"، وفيه خلافٌ سنذكره[٣] في الفصل الآتي.

[٣٨٩٢] (قولُهُ: وتكرارُهُ تعبُّدٌ)[٤] أي: تكرارُ السجود أمرٌ تعبُّديٌّ، أي: لم يُعقَلْ معناه على قولِ أكثر المشايخ تحقيقاً للابتلاء، وقيل: ثُنِّي ترغيماً للشيطان، حيث لم يسجدْ مرَّةً، فنحن نسجدُ مرَّتين، وتمامُهُ في "البحر"[٥]. /٣٠٠

مطلبٌ: هل الأمرُ التعبُّديُّ أفضلُ أو المعقولُ المعنى

(فائدةٌ)

سُئل "المصنِّف" في آخر "فتاواه التمرتاشيَّة"[٦]: ((هل التعبُّديُّ أفضلُ أو معقولُ المعنى؟ أجاب: لم أقفْ عليه لعلمائنا سوى قولِهم في الأصول: الأصلُ في النُّصوص التعليلُ))، فإنَّه يشيرُ إلى أفضليَّةِ المعقول، ووقفتُ على ذلك في "فتاوى ابن حجرٍ"[٧]، قال: ((قضيَّةُ كلام

من وضع القدمين، وليس في ذكرِ القدمين ما يدلُّ على اشتراطِ وضعِهما، بل إنَّ السجود يكونُ بهما، وهذا لا يدلُّ على اشتراط وضعهما كما أنَّ ذكر الجبهة لا يدلُّ على اشتراط استيعابها، بل يكفي وضعُ جزءٍ منها.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/أ.

(٢) المقولة [٣٨٨٩] قوله: ((ومنها السجود)).

(٣) المقولة [٤٢٧١] قوله: ((وفيه إلخ)).

(٤) في"د"زيادة:((قال في "البحر": الحكمة من كون السجود مثنى ترغيمٌ للشيطان، فإنه أمر بسجدة فلم يفعل، فنحن نسجد مرتين ترغيماً له، وقيل: الأولى لامتثال الأمر، والثانية ترغيماً له حيث لم يسجد استكباراً، وقيل: الأولى لشكر الإيمان، والثانية لبقائه، وقيل: في الأولى إشارةٌ إلى أنَّه خلق من الأرض، وفي الثانية إلى أنَّه يعاد إليها، وقيل: لمَّا أخذَ الميثاقَ على ذرية آدم أمرهم بالسجود تصديقاً لما قالوا، فسجد المسلمون كلُّهم وبقي الكفار، فلمَّا رفع المسلمون رؤوسهم رأوا الكفار لم يسجدوا فسجدوا ثانياً شكراً للتوفيق كما ذكره شيخ الإسلام. انتهى ملخصاً. وذكر في "السراج" حكماً آخر فارجع إليه من آخر كتاب الصلاة)).

(٥) انظر"البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٠.

(٦) منه نسخٌ خطية في مكتبة الأسد، انظر فهرس "مخطوطات المكتبة الظاهرية"ـ الفقه الحنفي ٢/١٣.

(٧) "الفتاوى الحديثية": مطلب: هل التَّعبّديُّ أفضلُ، أو معقول المعنى؟ صـ٥٠ـ.

ثابتٌ بالسنَّةِ كعددِ الركعات

(ومنها القعودُ الأخير).....

"ابن عبد السلام"[١] أنَّ التعبُّديَّ أفضلُ؛ لأنَّه بمحضِ الانقياد بخلاف ما ظهرتْ علَّته، فإنَّ مُلابسه قد يفعلُهُ لتحصيلِ فائدته، وخالفَهُ "البُلْقيني[٢]" فقال: لا شكَّ أنَّ معقول المعنى من حيث الجملةُ أفضلُ؛ لأنَّ أكثرَ الشريعة كذلك، وبالنظر للجزئيَّات قد يكونُ التعبُّديُّ أفضلَ كالوضوء وغُسلِ الجنابة[٣]، فإنَّ الوضوء أفضلُ، وقد يكون المعقولُ أفضلَ كالطَّواف والرمي، فإنَّ الطواف أفضلُ)) اهـ.

وفي "الحلبة"[٤] عند الكلام على فرائضِ الوضوء: ((وقد اختلَفَ العلماءُ في أنَّ الأمور التعبُّديَّة هل شُرِعَتْ لحكمةٍ عند الله تعالى وخفيت علينا أوْ لا؟ والأكثرون على الأوَّلِ، وهو المتَّجهُ لدلالةِ استقراءِ عادةِ الله تعالى على كونه سبحانه جالباً للمصالح دارئاً للمفاسد، فما شرَعَهُ إنْ ظهرتْ حكمتُهُ لنا قلنا: إنَّه معقولٌ، وإلاَّ قلنا: إنَّه تعبُّديٌّ، والله سبحانه العليمُ الحكيم)).

[٣٨٩٣] (قولُهُ: ثابتٌ بالسُّنَّةِ) أي: وبالإجماع، "بحر"[٥]. وهذا لأنَّ الأمر بالسجود في الآية لا يدلُّ على تكراره.

بحثُ القعودِ الأخير

[٣٨٩٤] (قولُهُ: ومنها القعودُ الأخيرُ) عبَّرَ بالأخير دون الثاني ليشملَ قعدةَ الفجر وقعدةَ

(قولُهُ: قد يكونُ التعبُّديُّ أفضلَ كالوضوء إلخ) وذلك أنَّ الحدث بنوعيه بمعنى المانعيَّة القائمة بالشخص إنما عُرِفَ من جهة الشَّرع كإزالته لا دخلَ للعقل فيه، ثمَّ بعد قيامها به الذي هو عبارةٌ عن جميع الأعضاء لم نَعقِلْ

---

(١) في كتابه "قواعد الأحكام في مصالح الأنام": فصل فيما عرفت حكمته من المشروعات وما لم تعرف حكمته منها ١/١٨. وهو أبو محمد عبدالعزيز بن عبد السلام بن أبي القاسم السُّلَميّ الدمشقيّ الشافعيّ (ت٦٦٠هـ). ("فوات الوفيات" ٢/٣٥٠،"طبقات السبكي "٨/٢٠٩).

(٢) أبو حفص عمر بن رسلان بن نَصير، سراج الدين الكِنَانيّ العسقلانيّ ثم البُلقِينيّ المصريّ الشافعيّ (ت٨٠٥هـ). ("الضوء اللامع" ١٠/٨٥،"شذرات الذهب" ٩/٨٠،"الأعلام" ٥/٤٦).

(٣) عبارة ابن حجر:((وغسل النجاسة)) وهو الصواب؛ لأنّ غسلَ النّجاسة معقولُ المعنى خلافاً للجنابة، ومرادُه أن يوازن بين تعبّديّ كالوضوء ومعقول المعنى كغسل النجاسة، والله أعلم

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فرائض الوضوء ١/ق٣١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٠.

والذي يظهرُ أنَّه شرطٌ؛.....

المسافر؛ لأنَّها أخيرةٌ وليست ثانيةً، كذا في "الدراية"، والمرادُ وصفُهُ بأنَّه واقعٌ آخرَ الصلاة، وإلاَّ فالأخيرُ يقتضي سبقَ غيره، وعليه: لو قال: آخرُ عبدٍ أملكُهُ [١/ق ٣٤٨/ب] فهو حرٌّ، فملَكَ عبداً لم يعتِقْ، فليتأمَّلْ، "إمداد"[١].

[٣٨٩٥] (قولُهُ: والذي يظهرُ إلخ) اختُلِفَ في القعدة الأخيرة، قال بعضهم: هي ركنٌ أصليٌّ، وفي "كشف البزدويِّ"[٢]: ((أنَّها واجبةٌ لا فرضٌ، لكنَّ الواجب هنا في قوَّةِ الفرض في العملِ كالوتر))، وفي "الخزانة": ((أنَّها فرضٌ، وليستْ بركنٍ أصليٍّ، بل هي شرطٌ للتحليل))، وجزَمَ بأنَّها فرضٌ في "الفتح"[٣] و"التبيين"[٤]، وفي "الينابيع": ((أنَّه الصحيحُ))، وأشار إلى الفرضيَّة الإمامُ "المحبوبيُّ" في مناسك "الجامع الصغير"، ولذلك مَنْ حلَفَ لا يصلِّي يحنثُ بالرفعِ من السجود دونَ توقُّفٍ على القعدة، فهي فرضٌ لا ركنٌ؛ إذ الركنُ هو الداخلُ في الماهيَّة، وماهيَّةُ الصلاة تتمُّ بدون القعدة، ثم قال: ((فعُلِمَ أنَّه إنما شُرِعَتْ لأجلِ الاستراحة، والفرضُ أدنى حالاً من الركن؛ لأنَّ الركن يتكرَّرُ، فعدمُ التكرارِ دليلٌ على عدمِ الركنيَّة، والفقهُ فيه أنَّ الصلاة أفعالٌ موضوعةٌ للتعظيم، وأصلُ التعظيم بالقيامِ، ويزدادُ بالركوع، ويتناهى بالسُّجود، فكانت القعدةُ مرادةً للخروج من الصلاة، فكانتْ لغيرها لا لعينها، فلم تكنْ من الرُّكن))، وتمامُهُ في "شرح الدرر" للشيخ "إسماعيل"[٥].

قال في "البحر"[٦]: ((ولم أرَ مَنْ تعرَّضَ لثمرةِ الخلاف))، أي: في أنَّها ركنٌ أوْ لا،

وجهَ تخصيص أعضاء الوضوء بقيام المانعيَّة بها مع تعقُّلِنا وجهَ قيامِها بجميع أعضاء الغسل؛ إذ هي قائمةٌ به، وهو عبارةٌ عن جميعِ أعضائه.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في متعلقات الشروط ق١٢٢/ب.

(٢) "كشف الأسرار": فصل الواجب ٥٥٨/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٤١/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١٠٤/١.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣١٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣١١/١.

لأنَّه شُرِعَ للخروج كالتحريمة للشُّروع، وصحَّحَ في "البدائع"[١]:((أنَّه ركنٌ زائدٌ؛ لحنثِ مَن حلَفَ لا يصلِّي بالرفع من السجود))، وفي "السِّراجية"[٢]:.....

وبيَّنَ في "الإمداد"[٣] الثمرةَ: ((بأنَّه لو أتى بالقعدةِ نائماً تعتبرُ على القولِ بشرطيَّتها لا ركنيَّتها))، وعزاه إلى "التحقيق"[٤]، والأصحُّ عدمُ اعتبارها كما في "شرح المنية"[٥].

قلتُ: وهذا يؤيِّدُ القولَ بأنَّها ركنٌ زائدٌ لا شرطٌ خلافاً لِما مشى عليه "الشارح" تبعاً لـ "النهر"[٦].

[٣٨٩٦] (قولُهُ: لأنَّه شُرِعَ للخروج) فيه أنَّ ما شُرِعَ لغيره قد يكون ركناً كالقيام، فإنَّه شُرِعَ وسيلةً للرُّكوع والسجود، حتى لو عجَزَ عنهما يومئُ قاعداً وإنْ قدَرَ على القيام.

[٣٨٩٧] (قولُهُ: لحنثِ مَنْ حلَفَ إلخ) فيه أنَّ القراءة ركنٌ زائدٌ مع أنَّه لو حلَفَ لا يصلِّي وصلَّى ركعةً بلا قراءةٍ لا يحنثُ، فلا دلالةَ في ذلك على أنَّ القعدة ركنٌ زائدٌ، بل يدلُّ على أنَّها شرطٌ، فالمناسبُ لـ "الشارح" أنْ يعكسَ، بأنْ يذكرَ هذا دليلاً للشرطيَّة، ويذكرَ ما قبله هنا

(قولُهُ: وهذا يُؤيِّدُ إلخ) أي: أصحِّيَّةُ عدمِ اعتبارها، لكنه إنما يُثبتُ أنَّها ركنٌ لا كونَهُ زائداً.

(قولُهُ: فيه أنَّ ما شُرِعَ لغيره قد يكونُ ركناً إلخ) قد يقال: إنَّ الشأن فيما شُرِعَ لغيره أنْ يكون شرطاً لا ركناً ما لم يوجد الدَّليلُ على الرُّكنية، وقد وُجِدَ بالنسبة إلى القيام، فإنَّه قام الدليلُ القطعيُّ على أنَّه منها ولم يوجد بالنسبة للقعود الأخير.

(قولُهُ: فالمناسبُ لـ "الشارح" أنْ يعكسَ بأنْ يذكرَ هذا دليلاً للشرطيَّة، ويذكرَ ما قبله هنا إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ؛ لأنَّ غاية ما يفيدُهُ التنظير في التعليل الأوَّل أنَّه لا يلزمُ من كون الشيء مشروعاً لغيره أنْ يكون ركناً

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١١٣ بتصرف.

(٢) "السراجية": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ١/٥٣ بتصرف يسير (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق١٢٣/ب.

(٤) "التحقيق": لعبد العزيز بن أحمد بن محمد، علاء الدين البخاريّ(ت٧٣٠هـ) شرح به "المنتخب في أصول المذهب" لأبي عبدالله محمد بن محمد بن عمر، حسام الدين الأُخْسِيكَثِيّ الحنفيّ (ت٦٤٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٤٨-١٨٤٩، "الجواهر المضية" ٢/٤٢٨ ، ٣/٣٣٤،"الفوائد البهية" صـ٩٤-١٨٨-).

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السادس: القعود الأخير صـ٢٩١ـ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/ب.

((لا يُكفَرُ منكرُه)) (قدْرَ) أدنى قراءةِ (التشهُّدِ) إلى: عبدُهُ ورسولُهُ بلا شرطِ موالاةٍ وعدمِ فاصلٍ؛ لِما في "الولوالجيَّة"[1]: ((صلَّى أربعاً، وجلَسَ لحظةً، فظنَّها ثلاثاً فقام، ثمَّ تذكَّرَ فجلَسَ، ثم تكلَّمَ فإنْ كِلا الجلستين قدْرَ التشهُّدِ صحَّت، وإلاَّ لا)).

دليلاً للرُّكنيَّة، تأمَّلْ.

[٣٨٩٨] (قولُهُ: لا يُكفَرُ منكرُهُ) الظاهرُ أنَّ المراد منكرُ فرضيَّته؛ لأنَّه [١/ق ٣٤٩/أ] قيلَ بوجوبه كما في "القُهُستانيِّ"[2]، وأمَّا منكرُ أصلِ مشروعيَّته فينبغي أنْ يُكفَرَ لثبوته بالإجماع، بل معلومٌ من الدِّين بالضرورة، أفاده "ح"[3]. ويؤيِّدُهُ ما قالوا في السنن الرواتب: مَنْ لم يرَها حقاً كفَرَ.

[٣٨٩٩] (قولُهُ: قدْرَ أدنى قراءةِ التشهُّدِ) أي: أدنى زمنٍ يُقرَأ فيه، بأن يكون قدْرَ أسرعِ ما يكون من التلفُّظ به مع تصحيحِ الألفاظ، وليس المرادُ أنَّ له في نفسه أدنى وأعلى، "ط"[4].

[٣٩٠٠] (قولُهُ: إلى: عبدُهُ ورسولُهُ) أشار به إلى أنَّ المراد به التشهُّدُ الواجبُ بتمامه، قال في "شرح المنية"[5]: ((والمرادُ من التشهُّدِ: التحياتُ إلى عبدُهُ ورسولُهُ، هو الصحيحُ، لا ما زعَمَ البعضُ أنَّه لفظُ الشَّهادتين فقط)) اهـ.

[٣٩٠١] (قولُهُ: وعدمِ فاصلٍ) عطفُ تفسيرٍ على ما قبله.

أو شرطاً، بل تارةً يكونُ ركناً كالقيام، وتارةً شرطاً كالتحريمة، فلا يصلحُ دليلاً للركنيَّة، تأمَّل. ويجابُ عن "الشارح" بأنَّ الركن الزائد ما يسقطُ اعتبارُ الشارع له من الأركان في بعض الأحيان بلا ضرورةٍ، وحيث سقَطَ اعتبارُ القعود منها في مسألة الحلف كان زائداً، ولا يلزمُ من ذلك اعتبارُ الشارع القراءةَ ركناً زائداً في هذه المسألة، بل اعتبَرَها ركناً أصليَّاً وزائداً في الاقتداء، فتَمَّ لـ "الشارح" تعليلاه للركنيَّة والشرطيَّة.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فروض الصلاة ١/٨٧.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٤.

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السادس: القعود الأخير صـ٢٩٠ـ.

(ومنها الخروجُ بصنعه) كفعلِهِ المنافِيَ لها بعد تمامها وإنْ كُرِهَ تحريماً، والصحيحُ أنَّه ليس بفرضٍ اتِّفاقاً، قالَهُ "الزيلعيُّ"[1] وغيره، وأقرَّهُ "المصنِّف"، وفي "المجتبى":.....

بحثُ الخروجِ بصنعه

[٣٩٠٢] (قولُهُ: ومنها الخروجُ بصنعِهِ إلخ) أي: بصنعِ المصلِّي، أي: فعلِهِ الاختياريِّ بأيِّ وجهٍ كان من قولٍ أو فعلٍ ينافي الصلاةَ بعد تمامها كما في "البحر"[2]، وذلك بأنْ يبنيَ على صلاته صلاةً ما فرضاً أو نفلاً، أو يضحكَ قهقهةً، أو يُحدِثَ عمداً، أو يتكلَّمَ أو يذهبَ أو يُسلِّمَ، "تاترخانيَّة"[3]. ومنه ما لو حاذتْهُ امرأةٌ؛ لأنَّ المحاذاة مفاعَلةٌ، فكان الفعلُ موجوداً من الرَّجُل بصنعه كوجوده من المرأة وإنْ لم يكن للرَّجُل فيه اختيارٌ، وتمامُهُ في "النهاية"، واحترَزَ بصنعه عمَّا لو كان سماويَّاً، كأنْ سبَقَهُ الحدث.

[٣٩٠٣] (قولُهُ: كفعلِهِ المنافي لها) الأَولى التعبيرُ بالباء بدلَ الكاف ليكونَ تفسيراً لقوله: ((بصنعه))، إلاَّ أنْ يقال: أرادَ بالخروج بصنعِهِ الخروجَ بلفظِ السَّلام حملاً للمطلَقِ على الكمال لأنَّه الواجبُ، وبقوله: ((كفعلِهِ إلخ)) ما عداه، ويدلّ عليه قولُهُ: ((وإنْ كُرِهَ تحريماً))، فإنَّه لا يكرهُ إلاَّ فيما عدا السلامَ، فافهم. واحترَزَ بالمنافي عن نحوِ قراءةٍ وتسبيحٍ. ١/٣٠١

[٣٩٠٤] (قولُهُ: بَعْدَ تمامِها) أي: بعدَ قعودِهِ الأخيرِ قدرَ التشهُّد، وقيَّدَ به لأنَّ إتيانه بالمنافي قبلَهُ يُبطِلُها اتِّفاقاً، "ح"[4].

[٣٩٠٥] (قولُهُ: والصحيحُ إلخ) اعلمْ أنَّ كون الخروج بصنعه فرضاً غيرُ منصوصٍ

(قولُهُ: الخروجَ بلفظِ السلام حملاً للمطلقِ إلخ) لا يصحُّ إرادةُ الكامل هنا؛ إذ لو كان مرادُهُ ذلك لاقتضى كلامُهُ أنَّ هذا الفرد هو الفرضُ بخصوصه مع أنَّه يصحُّ بغيره ويكونُ آتياً بفرضِ الخروج بالصنع.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٠٤.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في الفرائض ـ فصل في الخروج عن الصلاة بفعل المصلّي ١/٥٠٩.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/ب.

.....

عن "الإمام"، وإنما استنبطَهُ "البَرْدَعيُّ"[١] من المسائلِ الاثني عشريَّةَ الآتيةِ[٢] قبيل باب مفسدات الصلاة، فإنَّ "الإمام" لَمَّا قال فيها بالبطلان مع أنَّ أركان الصلاة تمَّتْ، ولم يبقَ إلاَّ الخروجُ دلَّ على [١/ق٣٤٩/ب] أنَّه فرضٌ، وصاحباه لَمَّا قالا فيها بالصحَّةِ كان الخروجُ بالصنع ليس فرضاً عندهما، وردَّهُ "الكرخيُّ": ((بأنَّه لا خلافَ بينهم في أنَّه ليس بفرضٍ، وأنَّ هذا الاستنباطَ غلطٌ من "البردعيِّ"؛ لأنَّه لو كان فرضاً ـ كما زعَمَهُ ـ لاختَصَّ بما هو قُربةٌ وهو السلام)). وإنما حكَمَ "الإمامُ" بالبطلانِ في الاثني عشريَّةَ لمعنىً آخرَ، وهو أنَّ العوارض فيها مغيِّرةٌ للفرض، فاستوى في حدوثها أوَّلُ الصلاة وآخرُها، فإنَّ رؤية المتيمِّمِ بعد القعدة الماءَ مغيِّرةٌ للفرض؛ لأنَّه كان فرضُهُ التيمُّمَ فتغيَّرَ فرضُهُ إلى الوضوء، وكذا بقيَّةُ المسائلِ بخلاف الكلام، فإنَّه قاطعٌ لا مغيِّرٌ، والحدثُ العمدُ والقهقهةُ ونحوُهما مُبطلةٌ لا مغيِّرةٌ، وتمامُهُ في "ح"[٣].

هذا، وقد انتصرَ العلاَّمة "الشرنبلاليُّ" لـ"البردعيِّ" في رسالته "المسائل البهيَّة الزكيَّة على الاثني عشريَّة"[٤]: ((بأنَّه قد مشَى على افتراضِ الخروج بصنعِهِ صاحبُ "الهداية"[٥]، وتبِعَهُ الشُّراح

---

(١) أبو سعيد أحمد بن الحسين البَرْدَعيُّ (ت٣١٧هـ).("الجواهر المضية" ١/١٦٣، "الطبقات السنية" ١/٣٤١).

(٢) المقولة [٥١١٠] قوله:((عنده)).

(٣) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٣/ب.

(٤) انظر "إيضاح المكنون" ٢/٤٧٤،و"هدية العارفين" ١/٢٩٣.

(٥) "ما نقله الشرنبلالي عن صاحب "الهداية" و"شُرّاح الهداية" وشروح "الكنز" من ترجيحهم لقول البَرْدَعيّ فيه مقال؛ إذ المنصوص في الكتب المذكورة يؤيد قولَ الكَرْخيّ ويرجحه. انظر "الهداية" باب الحدث في الصلاة صـ٦٠ـ، و"الكفاية" و"العناية" باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٦ (هامش "فتح القدير") و"البناية" ٢/٤٧١، و"الكافي" باب صفة الصلاة ١/ق٢٥/أ، والزّيلعيّ في "تبيين الحقائق" باب صفة الصلاة ١/١٠٤، وباب الحدث في الصلاة ١/١٥١، و"البحر" باب صفة الصلاة ١/٣١١، وباب الحدث في الصلاة ١/٣٩٩، و"النهر" باب صفة الصلاة ق٤٢/ب، وباب الحدث في الصلاة ق٥٩/ب، والعيني في "رمز الحقائق" ١/٣٦. والغريب أنَّ ابن عابدين رحمه الله صرّح بذلك في المقولة [٥٠٤٥] قوله: ((ليأتي بالسلام)) حيث قال:((وفي كلام صاحب "الهداية" إشارةٌ إلى أنَّ المختارَ قولُ الكَرْخِيِّ)). ثم عاد لينقل ترجيح الشرنبلالي وكلامه ثانية في المقولة [٥١١٠] قوله:((عنده)) فتأمل.

((وعليه المحقِّقون)).

وبقِيَ من الفروض تمييزُ المفروض،.....

وعامَّةُ المشايخ وأكثرُ المحقِّقين، والإمامُ "النسفيُّ" في "الوافي" و"الكافي"[١] و"الكنز"[٢] وشروحه، وإمامُ أهلِ السنَّةِ الشيخُ "أبو منصور" الماتريديُّ)).

[٣٩٠٦] (قولُهُ: وعليه) أي: على الصحيحِ الذي هو قولُ "الكرخيِّ" المقابلُ لقول "البردعيِّ".

وفائدةُ الخلاف بينهما تظهرُ فيما إذا سَبَقَهُ حدثٌ بعد قعوده قدْرَ التشهُّد، إذا لم يتوضَّأ ويَبْنِ ويخرجْ بصنعه بطلتْ على تخريجِ "البردعيِّ"، وصحَّتْ على تخريج "الكرخيِّ"، "ط"[٣].

[٣٩٠٧] (قولُهُ: تمييزُ المفروضِ) فسَّرَهُ "ط"[٤]: ((بأنْ يُميِّزَ السجدةَ الثانيةَ عن الأولى ـ بأنْ يرفعَ ولو قليلاً ـ أو يكونَ إلى القعود أقربَ، قولان مصحَّحان))، ونقَلَ "الشرنبلاليُّ" أصحِّيةَ الثاني، وفسَّرَهُ "ح"[٥]: ((بأنَّ المراد بالتمييزِ تمييزُ ما فُرِضَ عليه من الصَّلوات عمَّا لم يُفرَضْ عليه، حتى لو لم يعلمْ فرضيَّةَ الخمسِ إلاَّ أنَّه كان يصلِّيها في وقتها لا يُجزيه، ولو علِمَ أنَّ البعض فرضٌ والبعضَ سنَّةٌ، ونوى الفرضَ في الكلِّ، أو لم يعلمْ ونوى صلاةَ الإمام عند اقتدائه في الفرض جاز، ولو علِمَ الفرضَ دون ما فيه من فرائضَ وسننٍ جازتْ صلاتُهُ أيضاً، كذا في "البحر"[٦]، فليس المرادُ المفروضَ من أجزاءِ كلِّ صلاةٍ، أي: بأنْ يعلمَ أنَّ القراءة فيها فرضٌ، وأنَّ التسبيح سنَّةٌ وهكذا)) خلافاً لِما يوهمُهُ ما في متنِ "نور الإيضاح" [١/ق٣٥٠/أ] وإنْ كان في شرحِهِ[٧] فسَّرَهُ بما يرفعُ الإيهامَ.

---

(١) "الكافي شرح الوافي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٥/أ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٦.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٤.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٤.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٩٧ نقلاً عن "الظهيرية".

(٧) انظر "مراقي الفلاح شرح نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ٢٤٣ـ.

وترتيبُ القيام على الركوع، والركوع على السجود، والقعودِ الأخير على ما قبله،

أقولُ: كان ينبغي لـ "الشارح" عدمُ ذكرِهِ ذلك كما فعل في "الخزائن"[(١)]؛ لأنَّه على التفسيرِ الأوَّلِ يكون بمعنى افتراضِ السجدة الثانية؛ لأنَّها لا تتحقَّقُ بدون رفعٍ، وقد مرَّ[(٢)] ذكرُ السجود، وعلى التفسيرِ الثاني يرجعُ إلى اشتراطِ التعيين في النيَّةِ، وقد صرَّحَ به[(٣)] في بحث النيَّة.

[٣٩٠٨] (قولُهُ: وترتيبُ القيامِ على الرُّكوع إلخ) أي: تقديمُهُ عليه، حتى لو ركَعَ ثم قام لم يعتبرْ ذلك الركوعُ، فإنْ ركَعَ ثانياً صحَّتْ صلاتُهُ لوجودِ الترتيب المفروض، ولزِمَهُ سجودُ السهوِ لتقديمه الركوعَ المفروض، وكذا تقديمُ الركوع على السجود، حتى لو سجَدَ ثم ركع فإنْ سجَدَ ثانياً صحَّتْ لِما قلنا.

وقولُهُ: ((والقعودُ الأخيرُ إلخ)) أي: يفترضُ إيقاعُهُ بعد جميعِ الأركان، حتى لو تذكَّرَ بعده سجدةً صُلبيَّةً سجَدَها، وأعادَ القعودَ وسجَدَ للسَّهو، ولو ركوعاً قضاه مع ما بعده من السُّجود، أو قياماً أو قراءةً صلَّى ركعةً كما حرَّرَهُ في "البحر"[(٤)]، وكان الأَولى أنْ يقول: وترتيبُ القعود إلخ كما فعل في "الخزائن"[(٥)] ليُعلَمَ أنَّه فرضٌ آخرُ، ولأنَّ الترتيب فيه بمعنى التأخيرِ عكسَ ما قبله.

(قولُهُ: أقول: كان ينبغي لـ "الشارح" عدمُ ذكرِهِ ذلك إلخ) ليس كذلك، فإنَّ تمييز المفروض بالمعنى الأوَّلِ أمرٌ زائدٌ على السَّجدة الثانية مغايرٌ لها، فصَحَّ عدُّهُ فرضاً وإن توقَّفَ تحقُّقُها عليه، ونحوُ ذلك يقال في إتمامِ الصلاة والانتقالِ من ركنٍ إلى آخر، فيسقطُ قوله الآتي:((ثمَّ إنَّ عدَّ الإتمامِ والانتقالِ إلخ))، تأمَّل.

(قولُهُ: ليُعلَمَ أنَّه فرضٌ آخرُ) ولهذه العلَّةِ الأولى أن يقول أيضاً: وترتيبُ الركوع على السجود؛ لأنَّه فرضٌ آخرُ.

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٣/ب.

(٢) صـ١٥٩ـ "در".

(٣) صـ٦٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٥.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٣/ب.

وإتمامُ الصلاة، والانتقالُ من ركنٍ إلى آخر[١]، .....

ولم يذكرْ تقديمَ القراءة على الرُّكوع لأنَّه سيذكرُهُ[٢] في الواجبات، وسيأتي هناك تمامُ الكلام على ذلك كلِّه.

[٣٩٠٩] (قولُهُ: وإتمامُ الصلاةِ والانتقالُ إلخ) قال في "الفتح"[٣]: ((وقد عُدَّ من الفرائض إتمامُها والانتقالُ من ركنٍ إلى ركنٍ، قيل: لأنَّ النصَّ الموجِبَ للصلاة يوجِبُ ذلك؛ إذ لا وجودَ للصلاة بدونِ إتمامها، وذلك يستدعي الأمرين)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد بالإتمام عدمُ القطع، وبالانتقالِ المذكور الانتقالُ عن الرُّكن للإتيانِ بركنٍ بعده؛ إذ لا يتحقَّقُ ما بعده إلاَّ بذلك، وأمَّا الانتقالُ من ركنٍ إلى آخرَ بلا فاصلٍ بينهما فواجبٌ، حتى لو ركعَ ثم ركعَ يجبُ عليه سجودُ السهو؛ لأنَّه لم ينتقلْ من الفرض ـ وهو الركوعُ ـ إلى السجود، بل أدخَلَ بينهما أجنبيًّا، وهو الركوعُ الثاني كما في "شرح المنية"[٤].

وينبغي إبدالُ الركن بالفرضِ كما عبَّرَ في "المنية"[٤] ليشملَ الانتقالَ [١/ق٣٥٠/ب] من السُّجود إلى القعدةِ بناءً على ما استظهَرَهُ: ((من أنَّها شرطٌ لا ركنٌ زائدٌ))، لكنْ قدَّمنا[٥] ترجيحَ خلافِهِ، فافهم.

ثمَّ إنَّ عَدَّ الإتمامِ والانتقالِ المذكورَيْنِ من الفروض يُغني عنه ما ذكَرَهُ "المصنِّف" من الفروض.

(قولُهُ: ولم يذكر تقديمَ القراءة على الرُّكوع) أي: في الفرض الغير الثنائيِّ، حتَّى لو ركَعَ قبل القراءة صحَّ ركوعُ هذه الرَّكعة كما يأتي.

(قولُهُ: ثمَّ إنَّ عَدَّ الإتمام والانتقال إلخ) فيه أنَّ إتمام الصلاة بمعنى عدمِ قطعها فرضٌ مغايرٌ للفروض التي ذكَرَها "المصنِّف"، ولذا لو شرَعَ فيها ثمَّ قطَعَها كان تاركاً لفرض الإتمام، ويستحقُّ ما يستحقُّهُ

---

(١) في "و": ((إلى ركنٍ آخر)).

(٢) صـ١٩٩ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٠.

(٤) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ الثامن تعديل الأركان صـ٢٩٧ـ.

(٥) المقولة [٣٨٩٥] قوله: ((والذي يظهر إلخ)).

ومتابعتُهُ لإمامه في الفروض، وصحَّةُ صلاة إمامِهِ في رأيه، وعدمُ تقدُّمِهِ عليه، وعدمُ مخالفته في الجهة، وعدمُ تذكُّرِ فائتةٍ، وعدمُ محاذاةِ امرأةٍ.....

[٣٩١٠] (قولُهُ: ومتابعتُهُ لإمامِهِ في الفروضِ) أي: بأنْ يأتيَ بها معه أو بعده، حتى لو ركَعَ إمامُهُ ورفعَ، فركعَ هو بعده صحَّ بخلاف ما لو ركعَ قبل إمامِهِ ورفعَ، ثم ركعَ إمامُهُ، ولم يركعْ ثانياً مع إمامه أو بعده بطلتْ صلاتُهُ، فالمرادُ بالمتابعة عدمُ المسابقة، نعمْ متابعتُهُ لإمامِهِ بمعنى مشاركته له في الفرائض معه لا قبله ولا بعده واجبةٌ كما سيذكرُهُ[1] في الفصل الآتي عند قوله: ((واعلمْ أنَّ مما يُبتَنى على لزومِ المتابعة إلخ)). واحترَزَ بالفروض عن الواجباتِ والسُّنن، فإنَّ المتابعة فيها ليستْ بفرض، فلا تفسُدُ الصلاةُ بتركها. ٣٠٢/١

[٣٩١١] (قولُهُ: وصحَّةُ صلاةِ إمامِهِ في رأيه) لأنَّ العبرة لرأيِ المأموم صحَّةً وفساداً على المعتمد، فلو اقتدى بشافعيٍّ مسَّ ذكَره أو امرأةً صحَّتْ، لا لو خرَجَ منه دمٌ، "ط"[2]. وسيأتي[3] بيانُهُ في باب الوتر.

[٣٩١٢] (قولُهُ: وعدمُ تقدُّمِهِ عليه) أي: بالعقِب، فيصدُقُ بما لو حاذاه، أو تأخَّرَ عنه، وإلاَّ فسدتْ.

[٣٩١٣] (قولُهُ: وعدمُ مخالفته في الجهةِ) على تقديرِ مضافٍ، أي: عدمُ علمِهِ مخالفةَ إمامه في الجهةِ حالةَ التحرِّي، والشرطُ عدمُ العلم في وقتِ الاقتداء، حتى لو لم يعلمْ إلاَّ بعد تمامِ الصلاة

تاركُ الفرض وإنْ أتى بها تامَّةً بعد ذلك، وافتراضُهُ مأخوذٌ من قوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓا۟ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمَّد ـ ٣٣]، والانتقالُ المذكور فرضٌ؛ لأنَّه لا يمكنُ الإتيان بالثاني إلاَّ به، وما لا يُتوصَّلُ إلى الفرض إلاَّ به فرضٌ، ولا شكَّ أنَّ هذا الانتقالَ غيرُ الفرض الثاني، وحينئذٍ فهو فرضٌ مغايرٌ لِما ذكرَهُ "المصنِّف" من الفروض.

---

(١) صـ٣١٣ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٤/١ بتصرف يسير.

(٣) المقولة [٥٦٣٢] قوله: ((كما بسطه في "البحر")).

بشرطِهما، وتعديلُ الأركان عند "الثاني" و"الأئمَّة الثلاثة"، قال "العيني"[١]:((وهو المختارُ))، وأقرَّهُ "المصنِّف"، وبسطناه في "الخزائن".....

صحَّتْ كما مرَّ[٢] في محلِّهِ، وقيَّدنا بحالةِ التحرِّي لأنَّه يجوزُ مخالفتُهُ لجهةِ إمامه قصداً في داخلِ الكعبة أو خارجَها كما لو حلَّقوا حولها، قال "الرَّحمتيُّ": ((وأطلَقَ اعتماداً على ما تقدَّمَ ويأتي كما هو عادتُهم في الإطلاق اعتماداً على التقييدِ في محلِّه)).

مطلبٌ: قصدُهم بإطلاقِ العبارات أنْ لا يدَّعيَ علمَهم إلاَّ مَنْ زاحَمَهم عليه

قال في "البحر"[٣]: ((وقصدُهم بذلك أنْ لا يدَّعِيَ علمَهم إلاَّ مَنْ زاحَمَهم عليه بالرُّكَب، وليُعلَمَ أنَّه لا يحصلُ إلاَّ بكثرةِ المراجعة وتتبُّعِ عباراتهم والأخذِ عن الأشياخ)) اهـ فافهم.

[٣٩١٤] (قولُهُ: بشرطِهما) أمَّا الأوَّلُ فهو أنْ يكون صاحبَ ترتيبٍ وفي الوقتِ سَعةٌ، وأمَّا الثاني فهو أنْ تكون المحاذاةُ في صلاةٍ، مطلقةٍ، مشتركةٍ تحريمةً وأداءً، ونوى الإمامُ [١/ق ٣٥١/أ] إمامتَها على ما سيأتي، "ح"[٤]. والشرطُ وإنْ وقَعَ في كلامه مفرداً إلاَّ أنَّه مضافٌ فيعمُّ، "أبو السعود"[٥].

[٣٩١٥] (قولُهُ: وتعديلُ الأركانِ) سيأتي[٦] تفسيرُهُ عند ذكره له في واجباتِ الصلاة.

[٣٩١٦] (قولُهُ: وبسَطناه في "الخزائن")[٧] حيث قال بعد قوله: ((وهو المختارُ)) : ((قلت: لكنَّه غريبٌ لم أرَ مَنْ عرَّجَ عليه، والذي رجَّحَهُ الجمُّ الوجوبُ، وحمَلَ في "الفتح"[٨] ـ وتبِعَهُ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٧.

(٢) صـ١٢٥ـ "در".

(٣) لم نعثر على هذا النقل في "البحر".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٤/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٧١.

(٦) صـ٢٠٧ـ "در".

(٧) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٣/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٢.

.....

في "البحر"[١] ـ قولَ "الثاني" على الفرضِ العمليِّ، فيرتفعُ الخلاف، قلتُ: أنّى يرتفعُ وقد صرَّحَ[٢] في السَّهوِ بفسادِ الصلاة بتركه عنده خلافاً لهما؟! فتنبَّهْ)) اهـ. وهو مأخوذٌ من "النهر"[٣].

أقولُ: والذي دعا صاحبَ "البحر" إلى هذا الحملِ هو التفصِّي[٤] عن إشكالٍ قويٍّ، وهو أنَّ "أبا يوسف" أثبَتَ الفرضيَّةَ بحديثِ المسيءِ صلاتَهُ[٥]، وهو خبرُ آحادٍ، والدليلُ القطعيُّ أمَرَ بمطلقِ الركوع والسجود، فيلزمُ الزيادةُ على النصِّ الخاصِّ بخبرِ الواحد، و"أبو يوسف" لا يقول به، وإذا حُمِلَ قوله بفرضيَّةِ تعديلِ الأركان على الفرضِ العمليِّ الذي هو أعلى قسميِ الواجب اندفَعَ الإشكالُ وارتفَعَ الخلاف.

ويردُ عليه ما علمتَهُ، وبيانُهُ: أنَّ الفرض العمليَّ هو الذي يفوتُ الجوازُ بفَوتِه كتقدير مسحِ الرأس بالربع، فيلزمُ فسادُ الصلاة بترك التعديلِ المذكور عند "أبي يوسف"، وهما لا يقولان به، فالخلافُ باقٍ، ويلزمُ الزيادةُ على النصِّ أيضاً؛ لأنَّ مقتضى النصِّ الاكتفاءُ بمسمَّى ركوعٍ وسجودٍ، فالإشكالُ باقٍ أيضاً، لكنْ أجابَ بعض المحقِّقين عن الإشكالِ بجوابٍ حسنٍ ذكرتُهُ فيما

(قولُهُ: لكنْ أجابَ بعضُ المحقِّقين عن الإشكالِ إلخ) المرادُ به العلاَّمة "نوح أفندي"، وقال بعدَما قرَّرَهُ في دفع الإشكال:((ثمَّ رأيتُ "ابن الهمام" أشار إلى ما سنَحَ لي، ثمَّ رأيتُ صاحب "البرهان" أوضَحَ هذا المقامَ طِبْقَ ما ظهَرَ للعبد)) اهـ من "حاشية البحر".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٧.

(٢) أي: صاحب "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٨.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/أ.

(٤) قال في "القاموس":((وأقصى: تخلَّص من خيرٍ أو شرٍ كتفصَّى، وفصَّيته تفصية: خلصته)) اهـ مادة((فصي)) باختصار.

(٥) أخرجه أحمد ٢/٤٣٧، والبخاريّ(٧٥٧) كتاب الأذان ـ باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها في الحضر والسفر، ومسلم (٣٩٧) كتاب الصلاة ـ باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة، وأبو داود(٨٥٦) كتاب الصلاة ـ باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود، والترمذيّ(٣٠٣) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في وصف الصلاة، وقال هذا حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢/١٢٤ كتاب الافتتاح ـ باب فرض التكبيرة الأولى، وابن ماجه(١٠٦٠) كتاب الإقامة ـ باب إتمام الصلاة. كلهم من حديث أبي هريرةﷺ،، وفي الباب عن رِفَاعَةَ بنِ رافع، وعمار بن ياسر رضي الله عنهما.

(وشُرِطَ في أدائها) أي: هذه الفرائضِ، قلتُ: وبه بلَغَتْ.....

علَّقتُهُ على "البحْر"[(١)]، وهو: أنَّ المراد بالركوعِ والسجودِ في الآية عندهما معناهما اللغويُّ، وهو معلومٌ لا يحتاجُ إلى البيانِ، فلو قلنا بافتراضِ التعديلِ لزِمَ الزيادةُ على النصِّ بخبرِ الواحد، وعند "أبي يوسف" معناهما الشرعيُّ، وهو غيرُ معلومٍ، فيحتاجُ إلى البيانِ.

مطلبٌ: مجملُ الكتاب إذا بُيِّنَ بالظنيِّ فالحكمُ بعده مضافٌ إلى الكتاب

وقد صرَّحَ في "العناية"[(٢)]: ((بأنَّ المجملَ من الكتاب إذا لحِقَهُ البيانُ بالظنيِّ كان الحكمُ بعده مضافاً إلى الكتابِ لا إلى البيانِ في الصحيح، ولذا قلنا بفرضيَّةِ القعدة الأخيرةِ المبيَّنةِ بخبرِ الواحد، ولم نقلْ بفرضيَّةِ الفاتحةِ بخبر الواحد أيضاً؛ لأنَّ قوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ﴾ [المزمِّل- ٢٠] خاصٌّ لا مجملٌ)). اهـ [١/ق ٣٥١/ب] ملخَّصاً.

والحاصلُ: أنَّ الركوع والسجود خاصَّان عندهما مجملانِ عنده، وبهذا يندفعُ الإشكالُ من أصله، لكنْ يبقى الخلافُ على حاله، والله أعلم.

[٣٩١٧] (قولُهُ: أي: هذه الفرائضِ) أي: المذكورةِ في المتن؛ لأنَّ الضمير في كلام "المصنِّف" راجعٌ إليها، ويشملُ القعدةَ الأخيرة على القولِ بركنيَّتها كما قدَّمناه[(٣)] من ثمرة الخلاف.

[٣٩١٨] (قولُهُ: قلت: وبه) أي: وبذكرِ هذا الفرضِ، وهو الاختيارُ الآتي[(٤)] في المتن، وكان عليه أنْ يذكُرَ هذا قبيل قوله: ((ولها واجباتٌ)) فيَسلَمَ من عودِ الضمير على المتأخِّرِ الموجِبِ

(قولُهُ: أي: المذكورةِ في المتن) أفادَ أنَّ هذا ليس شرطاً في الواجبات والسنن، بل ولا في الشرائط كما في القعدة الأخيرة كما أفادَهُ "الشرنبلاليُّ"، وحينئذٍ فيرادُ بالفرائض في كلامه الأركانُ. اهـ "سندي".

---

(١) انظر "منحة الخالق على البحر الرائق": ١/٣١٧ عند قوله: ((فيرتفع الخلاف)).

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٠. (هامش "فتح القدير").

(٣) المقولة [٣٨٩٥] قوله: ((والذي يظهر إلخ)).

(٤) صـ١٨٢ـ "در".

نيِّفاً وعشرين، وقد نظَمَ "الشرنبلاليُّ" في "شرحه" لـ "الوهبانيَّة" للتحريمة عشرين شرطاً، ولغيرها ثلاثةَ عشرَ فقال: [طويل]

شروطٌ لتحريمٍ حُظِيْتَ بجمعِها ... مهذَّبةً حسنا مَدَى الدَّهرِ تَزهَرُ

لركاكةِ التركيب، "ح"[1].

[٣٩١٩] (قولُهُ: نيِّفاً وعشرين) النِّيفُ بالتشديد كهيِّنٍ، ويخفَّفُ: ما زادَ على العِقد إلى أنْ يبلغَ العِقدَ الثانيَ، وأراد هنا أحداً وعشرين، ثمانيةً تقدَّمَتْ في المتن، وهذا تاسعُها، واثني عشرَ في "الشرح" بجعلِ ترتيبِ القعود فرضاً مستقلاً كما قدَّمناه[2]، فافهم.

[٣٩٢٠] (قولُهُ: في شرحِهِ لـ"الوهبانيَّة") وكذا في رسالته المسمَّاةِ "دُرَّ الكنوز"[3]، فإنَّه ذكَرَ فيها هذا النظمَ، وزادَ عليه نظمَ الواجبات والسُّنن والمندوباتِ ومسائلَ أخرَ، وشرَحَ الجميعَ.

بحثٌ: شروطُ التحريمة

[٣٩٢١] (قولُهُ: للتحريمةِ عشرين شرطاً) بعضُها فيما يتعلَّقُ بلفظها، وباقيها شروطٌ للصلاة اشتُرِطَتْ لها على ما اختاره "الشارح" لاتِّصالها بالأركان، وقدَّمنا[4] الكلامَ عليه.

[٣٩٢٢] (قولُهُ: ولغيرِها) أي: غيرِ التحريمة، وهو الصلاةُ، والكلُّ في الحقيقة شروطٌ لصحَّةِ الصلاة، إلاَّ أنَّ هذه الثلاثةَ عشرَ لا مدخلَ فيها للتحريمة، فلذا فصَلَها عمَّا قبلها.

٣٠٣, [٣٩٢٣] (قولُهُ: شروطٌ) مبتدأٌ سوَّغَ الابتداءَ به وصفُهُ بقوله: ((لتحريمٍ))، وبقوله: ((حُظِيتَ)) بالبناء للمجهول[5] وتاءِ الخطاب أو التكلُّمِ، أي: أُعطيتَ حُظوةً بالضمِّ أو الكسرِ،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٤/ب.

(٢) المقولة [٣٩٠٨] قوله: ((وترتيب القيام على الركوع إلخ)).

(٣) "در الكنوز للعبد الراجي أن يفوز": منظومة لأبي الإخلاص حسن بن عمار الشرنبلالي (ت١٠٦٩هـ) تشتمل على شروط التحريمة وباقي فروض الصلاة. ("كشف الظنون" ٧٣٢/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١٥٩/١).

(٤) المقولة [٣٨٦٥] قوله: ((ولاتصالها إلخ)) وما بعده.

(٥) قوله:((حظيت بالبناء للمجهول إلخ)) مقتضاه أنه متعدٍّ، وهو مخالفٌ لما في "المصباح" و"القاموس". ونصُّ الأول: =

دخولٌ لوقتٍ و اعتقادُ دخولِهِ ... وسَتْرٌ وطُهْرٌ والقيامُ المحرَّرُ
و نيَّةُ إتباعِ الإمامِ و نطقُهُ ... وتعيينُ فرضٍ أو وجوبٍ فيذكُرُ
بجملةِ ذكرٍ خالصٍ عن مُرادِهِ ... وبسملةٍ عرباءَ إنْ هو يَقدِرُ
وعن تركِ هاوٍ أو لهاءِ جلالةٍ ... وعن مدِّ همزاتٍ وباءٍ بأكبرُ
وعن فاصلٍ فعلٍ كلامٍ مُباينٍ ... وعن سبقِ تكبيرٍ ومثلُكَ يعذُرُ
فدونَكَ هذي مستقيماً لقبلةٍ ... لعلَّكَ تحظى بالقبولِ وتُشكَرُ
فجملتُها العشرون بل زِيْدَ غيرُها ... وناظمُها يرجو الجوادَ فيَغفِرُ[1]
وألحقتُها من بعدِ ذاك لغيرِها ... ثلاثةَ عَشْرٍ للمصلِّين تَظهَرُ
قيامُكَ في المفروض مقدارَ آيةٍ ... وتقرأُ في ثنتين منه تَخيَّرُ
وفي ركعاتِ النَّفلِ والوترِ فرضُها ... ومَن كان مؤتَمَّاً فعن تلك يُحظَرُ
وشرطُ سجودٍ فالقرارُ بجبهةٍ ... وقربُ قعودٍ حدُّ فصلٍ محرَّرُ
وبعد قيامٍ فالركوعُ فسجدةٌ ... وثانيةٌ قد صحَّ عنها تُؤخَّرُ[2]
على ظَهْرِ كفٍّ أو على فضلِ ثوبِهِ ... إذا تطهُرُ الأرضُ الجوازُ مقرَّرُ
سجودُكَ في عالٍ فظَهرِ مُشارِكٍ ... لسجدتِها عند ازدحامِكَ يُغفَرُ
أداؤُك أفعالَ الصلاةِ بيَقْظةٍ ... وتمييزُ مفروضٍ عليكَ مقرَّرُ
ويَختِمُ أفعالَ الصلاة قعودُهُ ... وفي صنعِهِ عنها الخروجُ محرَّرُ

= ((حَظِيَ عند الناس يَحْظَى ـ من باب تَعِبَ ـ حِظَةً وزان عِدَةً وحُظْوَةً بضم الحاء وكسرها إذا أحبوه ورفعوا مَنْزِلَتَه فهو حَظِيٌّ على وزن فَعِيل إلخ)) وفي الثاني:((وحظي كل واحد من الزوجين عند صاحبه كرضي، واحتظى إلخ))، فليحرر. اهـ مصححه.

(١) في "ب" بعد هذا البيت:

وأزكى صلاةٍ مع سلامٍ لمصطفى ... ذخيرةُ خلق الله للدِّين ينصر

(٢) هذا البيت في "و" مقدَّم على الذي قبله.

.....

أي: مكانةً أو حظّاً، ((بجمعِها مهذَّبةً)) منقَّاةً مصلحةً، منصوبٌ على الحال من الهاء ((حَسْنا)) بفتحِ أوَّلِهِ ممدوداً قُصِرَ للضَّرورة، حالٌ أيضاً أو مرفوعٌ على الوصفيَّةِ أيضاً، أو بالضمِّ والقصرِ منصوبٌ على التمييز، ((مَدى الدَّهرِ)) ظرفٌ لقوله: ((تَزهَرُ)) من بابِ منَعَ، أي: تتلألأ وتضيءُ.

((دخولٌ)) خبرُ المبتدأ ((لوقتٍ)) أي: وقتِ المكتوبة إنْ كانتْ التحريمةُ لها ((واعتقادُ دخولِهِ)) أو ما يقومُ مَقامَ الاعتقادِ من غلبةِ الظنِّ، فلو شرَعَ شاكاً فيه [١/ق٣٥٢/أ] لا تُجزيهِ وإنْ تبيَّنَ دخولُهُ ((وسَترٌ)) لعورةٍ ((وطُهرٌ)) من حدثٍ ونجاسةٍ مانعةٍ في بدنٍ وثوبٍ ومكانٍ، وكذا يُشترَطُ اعتقادُ ذلك، فلو صلَّى على أنَّه مُحدِثٌ، أو أنَّ ثوبه مثلاً نجسٌ، فبانَ خلافُهُ لم يجزْ كما مرَّ[1] عند قوله: ((وإنْ شرَعَ بلا تحرٍّ إلخ))، قال "ح"[2]: ((وينبغي أنْ يكونَ السَّتر كذلك)). ((والقيامُ)) لقادرٍ في غيرِ نفلٍ وفي سنَّةِ فجرٍ ((المحرَّرُ)) بأنْ لا تنالَ يداه ركبتيه كما مرَّ[3]، فلو أدرَكَ الإمامَ راكعاً، فكبَّرَ منحنياً لم تصحَّ تحريمته.

((ونيَّةُ اتباعِ الإمامِ)) أنت خبيرٌ بأنَّ هذا شرطٌ لصحَّةِ الاقتداء لا لصحَّةِ التحريمة؛ لأنَّه إذا لم ينوِ المتابعةَ صحَّ شروعُهُ منفرداً، لكنَّه إذا ترَكَ القراءةَ أصلاً تبطُلُ صلاته، نعم يشترطُ لصحَّةِ التحريمة نيَّةُ مطلقِ الصلاة ولم يذكره، فكان ينبغي أنْ يقول: ونيَّتُهُ أصلَ الصلاة، إلاَّ أنْ يقال: ((اتباعُ)) بالرَّفع بإسقاطِ العاطف، فيكون بياناً؛ لأنَّه يشترطُ أنْ يكون بتحريمته تابعاً لإمامه لا سابقاً عليه ((ونطقُهُ)) اعترِضَ بأنَّ النطق ركنُ التحريمة، فكيف يكونُ شرطاً؟! وأجيب: بأنَّ المراد نطقُهُ على وجهٍ خاصٍّ، وهو أنْ يُسمِعَ بها نفسَهُ، فمَنْ همَسَ بها أو أجراها على قلبه

(قولُهُ: أو بالضمِّ إلخ) أي: بضمِّ الحاء وسكون السِّين مصدرٌ.

(١) المقولة [٣٨١٣] قوله: ((وإن شرع)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٥/أ بتصرف.

(٣) صـ١٥٠ـ "در".

.....

لا تُجزيه، وكذا جميعُ أقوالِ الصلاة من ثَناءٍ وتعوُّذٍ وبسملةٍ وقراءةٍ وتسبيحٍ وصلاةٍ على النبي ﷺ، وكعتاقٍ وطلاقٍ ويمينٍ كما أفاده "الناظم"، "ط"[1]. ((وتعيينُ فرضٍ)) أي: أنَّه ظهرٌ أو عصرٌ مثلاً ((أو وجوبٍ)) كركعتي الطوافِ والعيدين والوترِ والمنذورِ وقضاءِ نفلٍ أفسَدَهُ، واحترَزَ به عن النفل، فإنَّه يصحُّ بمطلقِ النيَّة حتى التراويحُ على المعتمدِ كما مرَّ في بحث النية[2] ((فيَذكُرُ)) أي: يَنطِقُ، وأعادَهُ ليعلِّقَ به قولَهُ:

((بجملةِ ذكرٍ)) كالله أكبرُ، فلا يصيرُ شارعاً بأحدِهما في ظاهرِ الرواية على ما سيأتي في أوَّلِ الفصل الآتي[3] ((خالصٍ عن مرادِهِ)) أي: غيرِ مشُوبٍ بحاجته، فلا يصحُّ باستغفارٍ نحو: اللهمَّ اغفرْ لي بخلاف اللهمَّ فقط، فإنَّه يصحُّ في الأصحِّ كيا ألله كما سيأتي[4] ((وبسملةٍ)) بالجرِّ عطفاً على مرادِهِ، أي: وخالصٍ عن بسملةٍ، فلا يصحُّ الافتتاحُ بها في الصحيح كما نقَلَهُ "الناظم" عن "الغاية"[5]، وكذا بتعوُّذٍ وحوقلةٍ كما سيأتي[6] ((عربيَّةٍ)) نعتٌ لجملةٍ، أي: بجملةٍ عربيَّةٍ ((إنْ هو يقدِرُ)) على الجملةِ العربيَّة، فلا يصحُّ شروعُهُ [١/ق ٣٥٢/ب] بغيرها إلاَّ إذا عجَزَ، فيصحُّ بالفارسيَّة كالقراءة، لكنْ سيأتي[7] أنَّه يصحُّ الشروعُ بغيرِ العربيَّة وإنْ قدَرَ عليها اتِّفاقاً بخلاف القراءة، وأنَّ هذا مما اشتبَهَ على كثيرين حتى "الشرنبلاليِّ" في كلِّ كتبه.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٥.

(٢) صـ٦١-٦٢ـ "در".

(٣) صـ٢٥٨ـ "در".

(٤) "صـ٢٨٠-٢٨١ـ "در".

(٥) في"الأصل" و"ب" و"م": ((العناية)) وهو تحريف، وما أثبتناه من"آ" هو الموافق لما ذكره الناظمُ الشرنبلاليُّ في "الشرنبلالية"، ونصُّه فيها:((وأما بسم الله الرحمن الرحيم لو افتتح بها قيل: يصحُّ، وقيل: لا يصحُّ الشُّرُوع بها وهو الصحيح كما في "الغاية" و"السراج")) اهـ "الشرنبلالية" ١/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) صـ٢٧٩-٢٨٠ـ "در".

(٧) "صـ٢٦٩-٢٧٣ـ٢٧٤ـ "در".

.....

((وعن تركِ هاوٍ)) عطفٌ على قوله: ((عن مرادِهِ)) وكذا المجروراتُ بـ((عن)) الآتيةِ ((أوْ لهاءِ جلالةٍ)) قال "الناظم": ((المرادُ بالهاوي الألفُ الناشئُ بالمدِّ الذي في اللامِ الثانيةِ من الجلالة، فإذا حذَفَهُ الحالفُ أو الذابحُ أو المكبِّرُ للصلاة، أو حذَفَ الهاءَ من الجلالة اختُلِفَ في انعقادِ يمينه وحِلِّ ذبيحته وصحَّةِ تحريمته، فلا يُترَكُ احتياطاً)). ((وعن مدِّ همْزاتٍ)) أي: همزةِ الله وهمزةِ أكبر إطلاقاً للجمع على ما فوقَ الواحد؛ لأنَّه يصيرُ استفهاماً، وتعمُّدُه كفرٌ، فلا يكون ذكراً، فلا يصحُّ الشروعُ به، وتبطلُ الصلاةُ به لو حصَلَ في أثنائها في تكبيراتِ الانتقالات ((وباءٍ بأكبرُ)) أي: وخالصٍ عن مدِّ باءِ أكبرَ؛ لأنَّه يكون جمعَ كَبَرٍ وهو الطَّبلُ، فيخرجُ عن معنى التكبير، أو هو اسمٌ للحيض أو للشَّيطان، فتثبُتُ الشركةُ فتعدمُ التحريمةُ، قاله "الناظم".

((وعن فاصلٍ)) بين النيَّةِ والتحريمة ((فعلٍ كلامٍ)) بدلان من ((فاصلٍ)) على حذفِ العاطف من الثاني ((مُباينٍ)) نعتٌ لـ((فاصلٍ))، فإذا نوى ثمَّ عبثَ بثيابِهِ أو بدنِهِ كثيراً، أو أكَلَ ما بين أسنانه وهو قدرُ الحمِّصة، أو تناوَلَ من خارجٍ ولو قليلاً، أو شربَ أو تكلَّمَ وإنْ لم يُفهَم، أو تنحنَحَ بلا عذرٍ ثم كبَّرَ وقد غابت النيَّةُ عن قلبه لم يصحَّ شروعُهُ، واحترَزَ عن غيرِ المباينِ كما لو توضَّأ ومشى إلى المسجد بعد النيَّةِ كما مرَّ[1] في محلِّه ((وعن سَبْقِ تكبيرٍ)) على النيَّةِ خلافاً لـ"الكرخيِّ" كما مرَّ[2]، أو سبقِ المقتدي الإمامَ به، فلو فرَغَ منه قبل فراغِ إمامه لم يصحَّ شروعُهُ، والأوَّلُ أَولى لِما مرَّ[3] في توجيهِ قوله: ((اتِّباعِ الإمام))[4]. ((ومثلُكَ يَعذُرُ)) بفتح أوَّلِه وضمِّ ثالثه مبنيًّا للفاعل، يعني: أنت تعذُرُ إذا رأيتَ معنىً بعيدَ المأخذ من اللفظ، فإنَّك من خيارِ الناس، وخيرُ الناس مَنْ يعذُرُ، فالمرادُ التماسُ العذرِ من المطَّلِع على نظمه، "ط"[5]. أي: لأنَّ ضيق النظم يُلجِئُ

---

(١) صـ٥٨ ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ٦١ـ "در".

(٣) المقولة [٣٩٢٣] قوله: ((شروط)).

(٤) في "الأصل" و "آ" و "ب": ((واتباع إمام))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "الدّر".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٦.

.....

[١/ق٣٥٣/أ] إلى التعبير ببعيدِ المعنى.

((فدونَكَ)) أي: خُذْ ((هذي)) المذكوراتِ ((مستقيماً لقبلةٍ)) إلاَّ لعذرٍ أو لتنفُّلِ راكبٍ خارجَ مصرٍ ((لعلَّك تحظَى بالقبولِ وتُشكَرُ)) بالبناء للفاعل أوالمفعول.

((فجملتُها العشرون بل زِيْدَ غيرُها)) كنيَّةِ مطلقِ الصلاة، وتمييزِ المفروض كما مرَّ[1]، واعتقادِ طهارته من حدثٍ أو خبثٍ ((وناظمُها يرجو الجوادَ)) كجَرادٍ، كثيرُ الجود ((فيَغفِرُ)) أي: فهو يغفِرُ لراجيه. ١/٣٠٤

((وألحقتُها مِنْ بعدِ ذاك)) المذكورِ من البيان ((لغيرها)) أي: غيرِ التحريمة، وهو الصلاة ((ثلاثةَ عَشْرٍ)) بإسكانِ الشين لغةٌ في فتحها، وبالتنوينِ للضَّرورة، "ط"[2]. ((للمصلِّين)) متعلِّقٌ بقوله: ((تَظهَرُ)).

وهي: ((قيامُكَ)) عند عدمِ عذرٍ ((في المفروضِ)) أي: في الصلاةِ المفروضة، وكذا ما أُلحِقَ بها من الواجبِ وسنَّةِ الفجر، وذكَّرَ الضميرَ باعتبارِ كون الصلاةِ فعلاً ((مقدارَ آيةٍ)) على قولِ "الإمام" المعتمَدِ، "ط"[3]. ((وتقرأُ في ثِنتين منه)) أي: من المفروض، أي: ركعاتِهِ ((تَخيَّرُ)) أي: متخيِّراً في إيقاعِ القراءة في أيِّ ركعتين منه، والمقامُ لبيان الفرائضِ، فلا يَرِدُ أنَّ تعيين القراءةِ في الأوليين واجبٌ.

((وفي ركعاتِ النَّفلِ والوترِ فرضُها)) أي: فرضُ القراءة كائنٌ في جميعِ ركعات النَّفل؛ لأنَّ كلَّ ركعتين منه صلاةٌ على حدةٍ، والوترِ لأنَّه شابَهَ السُّننَ من حيث إنَّه لا يُؤذَّنُ له ولا يقامُ. واعلمْ أنَّ حكم المنذور حكمُ النفل، حتى لو نذَرَ أربعَ ركعاتٍ بتسليمةٍ واحدةٍ لزِمَهُ القراءةُ في أربعها؛ لأنَّه نفلٌ في نفسه، ووجوبُهُ عارضٌ، "ح"[4]. ((ومَنْ كان مؤتَمّاً فعن تلك)) القراءةِ

---

(١) صـ٦١ـ، صـ١٦٧ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٦.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٦ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٦/أ.

.....

التي قلنا: إنَّها فرضٌ ((يُحظَرُ)) أي: يُمنَعُ، فتكرهُ له تحريماً؛ لأنَّ قراءة الإمام له قراءةٌ، فالقراءةُ فرضٌ على غيرِ المؤتم، فهذا في موقعِ الاستثناء مما قبله.

((وشرطُ سجودٍ)) مبتدأٌ ومضافٌ إليه ((فالقرارُ)) خبرٌ بزيادةِ الفاء ((لجبهةٍ)) أي: يفترضُ أنْ يسجدَ على ما يَجِدُ حجمَهُ، بحيث إنَّ الساجد لو بالَغَ لا يتسفَّلُ رأسُهُ أبلغَ مما كان عليه حالَ الوضع، فلا يصحُّ على نحوِ الأرُزِّ والذُّرةِ إلاَّ أنْ يكون في نحوِ جوالقَ، ولا على نحوِ القطن والثلجِ والفرش إلاَّ إنْ وجَدَ حجمَ الأرض بكبسِهِ ((وقربُ قعودٍ حدُّ فصلٍ محرَّرُ)) يعني: [١/ق٣٥٣/ب] الحدُّ الفاصلُ بين السجدتين أنْ يكون إلى القعودِ أقربَ، وهو الرابعُ من الثلاثةَ عشرَ، وهذا البيتُ ساقطٌ من بعضِ النسخ، وذكَرَهُ "الناظمُ" في "درِّ الكنوز" مؤخَّراً عن الذي بعده، وهو الأنسبُ.

((وبعد قيامٍ فالرُّكوعُ فسجدةٌ)) أي: يفترضُ بعد القيامِ الركوعُ، وكذا السجودُ، وكذا الترتيبُ المفادُ بالبعديَّةِ وبالفاء، أي: يفترضُ ترتيبُ القيام على الرُّكوع، والركوعِ على السُّجود كما مرَّ[1] ((وثانيةٌ)) مبتدأٌ ((قد صحَّ)) جملةٌ معترضةٌ ((عنها)) متعلِّقٌ بقوله: ((تؤخَّرُ)) والجملةُ خبرُ المبتدأ، يعني: والسجدةُ الثانيةُ يصحُّ أنْ تؤخَّرَ عن السجدة الأُولى إلى آخرِ الصلاة؛ لأنَّ مراعاةَ الترتيب بينهما واجبةٌ كما سيأتي[2]، والأوضحُ في إفادةِ هذا المعنى أنْ يقال: وثانيةٌ قد صحَّ فيها التأخُّرُ.

وحاصلُ كلامه: أنَّ مراعاة الترتيبِ بين المتكرِّرِ في كلِّ صلاةٍ فرضٌ كالقيامِ والركوع والسجود، بخلاف المتكرِّرِ في كلِّ ركعةٍ كالسجدتين.

((على ظَهرٍ))[3] متعلِّقٌ بقوله: ((فسجدةٌ)) كذا قاله "الناظمُ"، والأَولى تعلُّقُه بقوله الآتي:

---

(١) صـ١٦٨ـ "در".

(٢) المقولة [٣٩٦٥] قوله: ((كالسجدة)).

(٣) ((على ظَهْرٍ)) ساقط من"آ".

.....

((الجوازُ)) ((كفٍّ)) أي: كفِّ نفسِهِ ((أو على فضلِ ثوبِهِ)) أو على كَوْرِ عمامته ((إذا تطهُرُ الأرضُ)) التي تحتَ الكفِّ أو فاضلِ الثوب ((الجوازُ مقرَّرٌ)) لكنْ يكرهُ إنْ كان بلا عذرٍ كما سيأتي[1].

وحاصلُ البيت: أنَّ الفرض الثامنَ طهارةُ موضعِ السجود ولو كان على شيءٍ متَّصلٍ بالمصلِّي ككفِّه وثوبه؛ لأنَّه باتِّصاله لا يُعَدُّ حائلاً بينه وبين النجاسة.

((سجودُكَ)) مبتدأٌ ((في)) أي: على مكانٍ ((عالٍ)) أي: مرتفعٍ عن حدِّ الجواز المقدَّرِ بنصفِ ذراعٍ الذي لا يغتفرُ بلا ضرورةٍ السُّجودُ على أرفعَ منه ((فظَهْرِ)) الأَولى الإتيانُ بالواو وتكونُ بمعنى أو، أي: وسجودُكَ على ظَهْرِ مصلٍّ صلاتَكَ ((مشارِكٍ)) لك ((لسجدتِها)) اللامُ بمعنى في، أي: بشرطِ أنْ يكون ساجداً مثلَكَ، لكنَّ سجوده على الأرض ((عند ازدحامِكَ)) متعلِّقٌ بقوله: ((سجودُكَ)) أو بقوله: ((يُغفَرُ)) والجملةُ خبرُ المبتدأ.

وحاصلُ البيت بيانُ الفرض التاسع، وهو أنْ لا يكون سجودُهُ على مرتفعٍ عن نصفِ ذراعٍ [١/ق ٣٥٤/أ] إلاَّ لضرورةِ زحمةٍ.

((أداؤكَ)) مبتدأٌ وخبرُهُ محذوفٌ دلَّ عليه خبرُ المبتدأ الآتي ((أفعالَ الصلاةِ)) أي: أركانَها ((بيقظةٍ)) وسيأتي الكلامُ عليه قريباً[2] ((وتمييزُ مفروضٍ)) مبتدأٌ، أي: تمييزُ الخمسِ المفروضة عن غيرها، وتقدَّمَ بيانُهُ[3]، وكان ينبغي ذكرُهُ في شروطِ التحريمة ((عليكَ)) متعلِّقٌ بمحذوفٍ خبرُ المبتدأ، أو بقوله: ((مقرَّرٌ)) وهو الخبرُ.

((ويَختِمُ أفعالَ الصلاة قعودُهُ)) فاعلُ يختِمُ ((وفي صنعِهِ)) في بمعنى الباء، وهو متعلِّقٌ بالخروج، وكذا قولُهُ: ((عنها)) أي: عن الصلاة ((الخروجُ)) مبتدأٌ خبرُهُ قوله: ((محرَّرٌ)) قال

---

(١) صـ٣٣٧ـ "در".

(٢) صـ١٨٢ـ "در".

(٣) المقولة [٣٩٠٧] قوله: ((تمييز المفروض)).

(الاختيارُ[1]) أي: الاستيقاظُ، أمَّا لو ركَعَ أو سجَدَ ذاهلاً كلَّ الذُّهول أجزأه (فإنْ أتى بها) أو بأحدِها، بأنْ قام، أو قرأ، أو ركَعَ، أو سجَدَ، أو قعَدَ الأخيرَ (نائماً لا يُعتَدُّ) بما أتى (به).....

"الناظم": ((والخروجُ بصنعِ المصلِّي فرضٌ عند "الإمام الأعظم"، وهو المحرَّرُ عند المحقِّقين من أئمَّتنا، وقد بسطنا الكلامَ عليه في رسالةٍ سَمَّيتُها "المسائلَ البهيَّة الزكيَّة على الاثني عشريَّة")) اهـ. وتقدَّمَ[2] بعضُ الكلام على ذلك، والله الموفق.

[٣٩٢٤] (قولُهُ: الاختيارُ) بالرَّفع على أنَّه نائبُ فاعلِ ((شُرِطَ)) السابقِ[3] في كلام "المصنِّف".

[٣٩٢٥] (قولُهُ: أي: الاستيقاظُ) تفسيرٌ باللازم؛ لأنَّه يلزمُ من الاستيقاظِ الاختيارُ، "ح"[4]. وإنما فسَّرَ به ليشيرَ إلى أنَّ ما يحصُلُ مع الغفلةِ والسَّهوِ لا ينافي الاختيارَ، فلذا قال: ((أمَّا لو ركعَ إلخ))، "رحمتي".

[٣٩٢٦] (قولُهُ: ذاهلاً كلَّ الذُّهولِ) بأنْ كان قلبُهُ مشغولاً بشيءٍ، فإنَّه لا شكَّ أنَّه أتى بالركوع والسجود باختياره، ولكنَّه غافلٌ عنهما، ونظيرُهُ الماشي، فإنَّ رِجْليه وكثيراً من أعضائه يتحرَّكُ بمشيهِ المختارِ له ولا شعورَ له بذلك، قال "ح"[5]: ((والظاهرُ أنَّ الناعسَ كالذاهل، فليراجع)). ٣٠٥/١

[٣٩٢٧] (قولُهُ: أو قعَدَ الأخيرَ) صفةٌ لمفعولٍ مطلقٍ محذوفٍ، أي: أو قعَدَ القعودَ الأخير، "ح"[6].

---

(١) في "و" زيادة: ((وشرط في أدائها (الاختيار))).

(٢) المقولة [٣٩٠٥] قوله: ((والصحيح إلخ)).

(٣) صـ١٧٣ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٦/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٦/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٦/ب.

بل يعيدُهُ ولو القراءةَ أو القعدةَ على الأصحِّ، وإنْ لم يُعِدْ.....

[٣٩٢٨] (قولُهُ: بل يعيدُهُ) وهل يسجدُ للسَّهو لتأخيرِ الرُّكن؟ الظاهرُ نعم، فراجعْه، "رحمتي".

[٣٩٢٩] (قولُهُ: على الأصحِّ) أمَّا في القراءة فهو ما اختارَهُ "فخرُ الإسلام" وصاحبُ "الهداية"[١] وغيرهما، ونصَّ في "المحيط" و"المبتغى" على: ((أنَّه الأصحُّ؛ لأنَّ الاختيار شرطُ أداءِ العبادة ولم يوجدْ حالةَ النوم))، وقال الفقيهُ "أبو الليث": ((يُعتَدُّ بها؛ لأنَّ الشرع جعَلَ النائمَ كالمستيقظ في حقِّ الصلاة، والقراءةُ ركنٌ زائدٌ يسقطُ في بعضِ الأحوال، فجاز أنْ يُعتَدَّ بها في حالةِ النوم))، واستوجهَهُ في "الفتح"[٢]، وأجابَ عن تعليلِ [١/ق٣٥٤/ب] القول الأوَّلِ بقوله: ((والاختيارُ المشروطُ قد وُجِدَ في ابتداءِ الصلاة، وهو كافٍ، ألا يُرى أنَّه لو ركَعَ وسجَدَ ذاهلاً عن فعله كلَّ الذهولِ أنَّه تُجزيه؟)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[٣]: ((والجوابُ أنَّا نمنعُ كونَ الاختيار في الابتداء كافياً، ولا نسلِّمُ أنَّ الذاهل غيرُ مختارٍ)) اهـ.

على أنَّه يلزمُ من الاكتفاء بالاختيارِ في الابتداء أنَّه لو ركعَ وسجَدَ حالةَ النوم يُجزيه، وقد قال في "المبتغى": ((ركَعَ وهو نائمٌ لا يجوزُ إجماعاً))، وصريحُ كلامِ "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[٤] ترجيحُ كلام "الفقيه" للجوابِ الذي ذكَرَهُ شيخه في "الفتح"، حتَّى ردَّ به ما في "المبتغى"، ثمَّ قال:

(قولُهُ: والقراءةُ ركنٌ زائدٌ إلخ) هذا مَحَطُّ علَّةِ القول بالاعتداد، أي: أنَّ الشارع جعَلَ النائمَ في الصلاة كالمستيقظ في كثيرٍ من الأحكام، والقراءةُ ركنٌ زائدٌ، فيُكتَفَى منه بالإتيان بها نائماً، فلا يَرِدُ عليه باقي الأركان لعدم زيادتها، والقعدة يجري حكمُ الخلاف السَّابق في أنَّها ركنٌ أو شرطٌ، وبهذا يزولُ الاشتباهُ الواقع هنا، تأمَّل.

---

(١) في "التجنيس" ـ كما بيَّن ذلك في "الفتح" ـ : كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨١.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨١.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السادس: القعود الأخير صـ٢٩١ـ.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ٢/ق ٧٦/أ.

تفسُدُ لصدوره لا عن اختيارٍ، فكان وجودُهُ كعدمه، والناسُ عنه غافلون، فلو أتى بركعةٍ[١] تامَّةٍ تفسُدُ صلاته؛ لأنَّه زادَ ركعةً، وهي لا تقبلُ الرَّفضَ، ولو ركَعَ أو سجَدَ فنام فيه أجزأه.....

((وقد عُرِفَ من هذا أيضاً جوازُ القيام في حالةِ النوم أيضاً وإنْ نصَّ بعضهم على عدمِ جوازه)) اهـ. وتبِعَهُ في "البحر"[٢].

لكنْ قد علمتَ ما في كلام "الفتح" بما نقلناه عن "شرح المنية"، فالأَولى اتِّباعُ المنقول، والله أعلم. وأمَّا في القعدة فقد ذكَرَ في "الحلبة"[٣] عن "التحقيق" للشيخ "عبد العزيز البخاريِّ": ((أنَّه لا نصَّ فيها عن "محمَّدٍ"، وأنَّه قيل: إنَّها يُعتَدُّ بها، وقيل: لا))، ورجَّحَ في "الحلبة" الأوَّلَ بناءً على ما قدَّمَهُ من جوابِ شيخه، وقال: ((إنَّه اقتصَرَ عليه في "جامع الفتاوى"))[٤] اهـ.

واقتصَرَ على الثاني في "المنية"، وقال شارحها الشيخُ "إبراهيم"[٥]: ((إنَّه الأصحُّ))، وفي "المنح"[٦]: ((أنَّه المشهورُ))، وبه جزَمَ "الشرنبلاليُّ" في نظمه المار[٧] وفي "نور الإيضاح"[٨].

[٣٩٣٠] (قولُهُ: تفسُدُ) أي: الصلاةُ.

[٣٩٣١] (قولُهُ: لصُدورِهِ) أي: ما أتى به.

[٣٩٣٢] (قولُهُ: فلو أتى) أي: في حالةِ النوم.

[٣٩٣٣] (قولُهُ: ولو ركَعَ إلخ) تفريعٌ على مفهومِ قوله: ((فإنْ أتى بها نائماً لا يُعتَدُّ به))،

---

(١) في "ب" و "و": ((فلو أتى النائم بركعة)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٢.

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ٢/ق ٧٦/أ ـ ب.

(٤) لم نعثر على هذه المسألة في مخطوطة "جامع الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السادس: القعود الأخير صـ٢٩١ـ.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٣٥/أ.

(٧) صـ١٧٤ـ "در".

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ١٠٧ـ.

لحصول الرفعِ[١] والوضعِ بالاختيار.

(ولها واجباتٌ) لا تفسُدُ بتركها،.....

فإنَّه يفيدُ أنَّه لو نامَ بعدَما ركَعَ أو سجَدَ اعتُدَّ به.

[٣٩٣٤] (قولُهُ: لحصولِ الرَّفعِ[٢] والوضعِ) كذا في "الحلبةِ"[٣] و"البحرِ"[٤] عن "المحيط"، والأظهرُ ذكرُ الانحناء بدلَ الرفع، وقال "ط"[٥]: ((هذا بناءٌ على اشتراطِ الرفع في الركوع، أمَّا على القول بأنَّه سنَّةٌ أو واجبٌ فلا يظهرُ))[٦].

مطلبٌ: واجباتُ الصلاة

[٣٩٣٥] (قولُهُ: ولها واجباتٌ) قدَّمنا[٧] في أوائلِ كتاب الطهارة الفرقَ بين الفرضِ والواجبِ، وتقسيمَ الواجبِ إلى قسمين: أحدُهما ـ وهو أعلاهما ـ يسمَّى فرضاً عمليًّا، وهو ما يفوتُ الجوازُ بفوته كالوترِ، والآخرُ ما لا يفوتُ بفوتِهِ، وهو المرادُ هنا، وحكمُهُ استحقاقُ العقاب بتركه وعدمُ إكفارِ جاحده والثوابُ بفعله، وحكمُهُ في الصلاة ما ذكَرَهُ "الشارح"، [١/ق ٣٥٥/أ] والواجبُ قد يُطلَقُ على الفرضِ القطعيِّ كـ: صومُ رمضانَ واجبٌ.

[٣٩٣٦] (قولُهُ: لا تفسُدُ بتركِها) أشارَ به إلى الردِّ على "القُهُستانيِّ"[٨] حيث قال: ((تفسُدُ ولا تبطُلُ)) اهـ.

قال "الحمَويُّ" في "شرح الكنز": ((والفرقُ بينهما: أنَّ الفاسد ما فاتَ عنه وصفٌ مرغوبٌ،

---

(١) في "ب": ((الرفع منه)).

(٢) من قوله: ((فإن أتى)) إلى قوله((الرفع)) ساقط من "آ".

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ٢/ق ٧٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٧.

(٦) من ((وقال "ط")) إلى ((يظهر)) ساقط من "الأصل".

(٧) المقولة [٧٣٥] قوله: ((وقد يطلق إلخ)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ واجبات الصلاة ١/٨٧ بتصرف.

وتعادُ وجوباً في العمد والسهو إنْ لم يسجُدْ له، وإنْ لم يُعِدْها.....

والباطلَ ما فاتَ عنه شرطٌ أو ركنٌ، وقد يُطلَقُ الفاسدُ بمعنى الباطل مجازاً)) اهـ. ووجهُ الردِّ أنَّ أئمَّتنا لم يفرِّقوا في العبادات بينهما، وإنما فرَّقوا في المعاملات، "ح"[1].

[٣٩٣٧] (قولُهُ: وتعادُ وجوباً) أي: بتركِ هذه الواجباتِ أو واحدٍ منها، وما في "الزيلعي"[2] و "الدرر"[3] و"المجتبى": ((من أنَّه لو ترَكَ الفاتحةَ يؤمَرُ بالإعادة، لا لو ترَكَ السورة)) ردَّهُ في "البحر"[4]: ((بأنَّ الفاتحة وإنْ كانت آكدَ في الوجوب للاختلاف في ركنيَّتها دون السُّورة لكنَّ وجوبَ الإعادة حكمُ تركِ الواجب مطلقاً لا الواجبِ المؤكَّدِ، وإنما تظهرُ الآكديَّةُ في الإثم؛ لأنَّه مقولٌ بالتشكيك)) اهـ.

قلت: وينبغي تقييدُ وجوبِ الإعادة بما إذا لم يكن التركُ لعذرٍ كالأميِّ أو مَنْ أسلَمَ في آخرِ الوقت، فصلَّى قبل أنْ يتعلَّمَ الفاتحة فلا تلزمُهُ الإعادةُ، تأمَّلْ.

[٣٩٣٨] (قولُهُ: إنْ لم يسجدْ له) أي: للسَّهو، وهذا قيدٌ لقوله: ((والسهو))؛ إذ لا سجودَ في العمد، قيل: إلاَّ في أربعةٍ: لو تركَ القعدةَ الأولى عمداً، أو شكَّ في بعضِ الأفعال، فتفكَّرَ عمداً حتى شغلَهُ ذلك عن ركنٍ، أو أخَّرَ إحدى سجدتي الركعة الأُولى إلى آخرِ الصلاة عمداً، أو صلَّى على النبي صلَّى الله عليه وسلَّم في القعدةِ الأولى عمداً، وزاد بعضُهم خامساً، وهو تركُ الفاتحة عمداً، فيسجدُ في ذلك كلِّه، ويسمَّى سجودَ عذرٍ، ولم يستثنِ "الشارحُ" ذلك لِما سيأتي[5] تضعيفُهُ في بابِ سجود السهو، وردَّهُ العلاَّمة "قاسمٌ" أيضاً: ((بأنَّا لا نعلمُ له أصلاً في الرِّواية ولا وجهاً في الدِّراية))، وهل تجبُ الإعادةُ بترك سجودِ السهو لعذرٍ كما لو نسيَهُ، أو طلعت الشمسُ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ١/١١٣.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣١ بتصرف.

(٥) المقولة [٦١٥١] قوله: ((قيل إلا في أربع)).

يكون فاسقاً آثماً، وكذا كلُّ صلاةٍ أُدِّيتْ مع كراهةِ التحريم تجبُ إعادتها،.....

في الفجر؟ لم أره، فليراجع، والذي يظهرُ الوجوبُ كما هو مقتضى إطلاقِ "الشارح"؛ لأنَّ النقصان لم ينجبِرْ بجابرٍ وإنْ لم يأثم بتركه، فليتأمَّلْ.

مطلبٌ: المكروهُ تحريماً من الصَّغائر، ولا تسقطُ به العدالةُ إلاَّ بالإدمان

[٣٩٣٩] (قولُهُ: يكونُ فاسقاً) أقول: صرَّحَ العلاَّمة "ابن نجيمٍ" [١/ق ٣٥٥/ب] في رسالته المؤلَّفة في بيان المعاصي[١]: ((بأنَّ كلَّ مكروهٍ تحريماً من الصَّغائر))، وصرَّحَ أيضاً[٢]: ((بأنَّهم شرطُوا لإسقاطِ العدالة بالصَّغيرة الإدمانَ عليها، ولم يشرِطوه في فعلٍ ما يُخِلُّ بالمروءة وإنْ كان مباحاً))، وقال أيضاً[٣]: ((إنَّهم أسقطُوها بالأكلِ فوقَ الشبع مع أنَّه صغيرةٌ، فينبغي اشتراطُ الإصرارِ عليه))، قال: ((وجوابُهُ: أنَّ المسقِطَ لها به بناه على أنَّ كلَّ ذنبٍ يُسقِطُها ولو صغيرةً بلا إدمان كما أفاده في "المحيط البرهاني"[٤]، وليس بمعتمدٍ)) اهـ. وبه ظهَرَ أنَّ كلام "الشارح" هنا مبنيٌّ على خلافِ المعتمد. ٣٠٦/١

مطلبٌ: كلُّ صلاةٍ أُدِّيت مع كراهة التحريم تجبُ إعادتها

[٣٩٤٠] (قولُهُ: وكذا كلُّ صلاةٍ إلخ)[٥] الظاهرُ أنَّه يشمَلُ نحوَ مدافعةِ الأخبثين مما لم يوجبْ

(قولُهُ: والذي يظهرُ الوجوبُ إلخ) مقتضى ما ذكرَهُ أوَّلاً بقوله:((وينبغي تقييدُ إلخ)) عدمُ وجوب الإعادة بترك سجود السَّهو بعذرٍ؛ إذ كلٌّ من النسيان وخوف طلوع الشمس عذرٌ لترك واجبِ السُّجود، فكما أنَّ العذر مسقطٌ للإعادة فيما لو ترَكَ الواجب عمداً كذلك لو ترَكَهُ سهواً.

---

(١) الرسالة الرابعة والثلاثون في بيان الكبائر والصغائر من الذنوب صـ٢٦٢ـ (ضمن مجموعة "رسائل ابن نجيم").

(٢) في رسالته السابقة صـ٢٦١ـ.

(٣) في رسالته السابقة صـ٢٦٠ـ بتصرف يسير.

(٤) لم نعثر عليها في "المحيط البرهاني".

(٥) في "د" زيادة:((أقول:يرد على عكس هذه القضية ما إذا صلَّى المغرب في يوم عرفة في وقتها في الطريق، أو بعرفات تجب عليه الإعادة عندهما خلافاً لأبي يوسف كما في "التنقيح" للمحبوبي، مع أنَّه لم يفعل مكروهاً تحريماً ولم =

.....

سجوداً أصلاً، وأنَّ النقص إذا دخَلَ في صلاة الإمامِ ولم يُجبَرْ وجبت الإعادةُ على المقتدي أيضاً، وأنَّه يُستثنى منه الجمعةُ والعيدُ إذا أُدِّيتْ مع كراهة التحريم، إلاَّ إذا أعادَها الإمامُ والقومُ جميعاً، فليراجع، "ح"[1].

أقولُ: وقد ذكَرَ في "الإمداد"[2] بحثاً: ((أنَّ كون الإعادةِ بتركِ الواجب واجبةً لا يمنعُ أنْ تكون الإعادةُ مندوبةً بتركِ سنَّةٍ)) اهـ. ونحوُهُ في "القُهُستانيِّ"[3].

بل قال في "فتح القدير"[4]: ((والحقُّ التفصيلُ بين كونِ تلك الكراهةِ كراهةَ تحريمٍ فتجبُ الإعادةُ، أو تنزيهٍ فتستحبُّ)) اهـ.

بقيَ هنا شيءٌ، وهو أنَّ صلاة الجماعة واجبةٌ على الراجحِ في المذهب، أو سنَّةٌ مؤكدةٌ في حكمِ الواجب كما في "البحر"[5]، وصرَّحُوا بفسقِ تاركها وتعزيرِه وأنَّه يأثمُ.

ومقتضى هذا أنَّه لو صلَّى منفرداً يُؤمَرُ بإعادتها بالجماعة، وهو مخالفٌ لِما صرَّحُوا به

= يترك واجباً، والجواب أنَّه إذا صلاَّها في وقتها المعهود فقد صلاَّها قبل الوقت في هذه الليلة خصوصيةً لتلك الليلة بدليل أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال للمستعجل: ((الصلاةُ أمامَكَ)). على أنَّ القضايا الشرعية يشترط فيها الاطراد دون الانعكاس، ثم لا فرق بين واجب وواجب، فما في "الدرر والغرر" ـ من أنَّه يُؤمَرُ بالإعادة في ترك الفاتحة لا في تَرْكِ ضَمِّ السُّورة إلى الفاتحة، وما يقوم مقامها من ثلاث آيات قصار أو آية طويلة ـ ضعيفٌ كما في "البحر"، ولم يذكر الشارح ما إذا أُدِّيَت مع تَرْكِ سُنَّةٍ أو مُسْتَحَبٍّ، والحكم أنَّها تُعَادُ استحباباً، وإذا أُدِّيَت مع فِعْلِ مكروه تنزيهاً فالأولى إعادتُها كما في بعض الحواشي، وفي "القنية": صَبِيَّةٌ صَلَّت مكشوفةَ الرَّأس لا تُؤْمَرُ بالإعادة، ولو صلت مكشوفة العورة تؤمر بالإعادة، وكذا بغير وضوء وإذا لم يتم ركوعه ولا سجوده يؤمر بالإعادة في الوقت لا بعده. بت ـ من رموز صاحب "القنية"، أي: قال برهان الدين الترجماني ـ : القضاء في الحالتين أولى، انتهى. حموي)).

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٨٤/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ واجبات الصلاة ٨٩/١.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره للمصلي ٣٦٤/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٦٥/١.

.....

في باب إدراك الفريضة: من أنَّه لو صلَّى ثلاثَ ركعاتٍ من الظهر، ثم أقيمت الجماعةُ يُتِمُّ ويقتدي متطوِّعاً، فإنَّه كالصريحِ في أنَّه ليس له إعادةُ الظُّهر بالجماعة مع أنَّ صلاته منفرداً مكروهةٌ تحريماً أو قريبةٌ من التحريم، فيخالفُ تلك القاعدةَ، إلاَّ أنْ يدَّعَى تخصيصُها بأنَّ مرادهم بالواجبِ والسنَّةِ التي تعادُ بتركه ما كان من ماهيَّةِ الصلاة وأجزائها، فلا يشملُ الجماعةَ؛ لأنَّها وصفٌ لها خارجٌ عن ماهيَّتِها، أو يدَّعَى [١/ق ٣٥٦/أ] تقييدُ قولهم: يُتِمُّ ويقتدي متطوِّعاً بما إذا كانتْ صلاته منفرداً لعذرٍ كعدمِ وجودِ الجماعة عند شروعه فلا تكونُ صلاته منفرداً مكروهةً، والأقربُ الأوَّلُ، ولذا لم يذكروا الجماعةَ من جملةِ واجباتِ الصلاة؛ لأنَّها واجبٌ مستقلٌّ بنفسه خارجٌ عن ماهيَّةِ الصلاة.

ويؤيِّدُهُ أيضاً أنَّهم قالوا: يجبُ الترتيبُ في سورِ القرآن، فلو قرأَ منكوساً أثِمَ، لكنْ لا يلزمُهُ سجودُ السهو؛ لأنَّ ذلك من واجباتِ القراءة لا من واجباتِ الصلاة كما ذكَرَهُ في "البحر"[1] في باب السهو، لكنَّ قولهم: كلُّ صلاةٍ أدِّيتْ مع كراهةِ التحريم يشملُ تركَ الواجب وغيره، ويؤيِّدُهُ ما صرَّحُوا به من وجوبِ الإعادة بالصلاةِ في ثوبٍ فيه صورةٌ بمنزلة مَنْ يصلِّي وهو حاملٌ الصنمَ.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ في "البحر"[2] في باب قضاء الفوائتِ وجوبَ الإعادة في أداءِ الصلاة مع كراهةِ التحريم بما قبل خروجِ الوقت، أمَّا بعده فتستحبُّ، وسيأتي[3] الكلامُ فيه هناك إنْ شاء الله تعالى مع بيانِ

(قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ ما صرَّحُوا به إلخ) قد يقال: إنَّ ذلك ليس من واجباتِ اللباس، بل يقال: خلُوُّ المصلِّي عن ثوبٍ فيه صورةٌ أو عن حمله صنماً من واجبات الصلاة. اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١٠٢/٢ نقلاً عن "التجنيس".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ٨٧/٢.

(٣) المقولة [٦٠٣٩] قوله: ((أي: وجوباً في الوقت إلخ)).

والمختارُ أنَّه جابرٌ للأوَّلِ؛ لأنَّ الفرض لا يتكرَّرُ.

(وهي) على ما ذكَرَهُ أربعةَ عشرَ: (قراءةُ فاتحةِ الكتاب) فيسجُدُ للسهو.....

الاختلاف في وجوبِ الإعادة وعدمِهِ، وترجيحِ القولِ بالوجوب في الوقت وبعده.

[٣٩٤١] (قولُهُ: والمختارُ أنَّه) أي: الفعلُ الثاني جابرٌ للأوَّلِ بمنزلة الجبرِ بسجودِ السهو، وبالأوَّلِ يخرُجُ عن العُهدة وإنْ كان على وجهِ الكراهة على الأصحِّ، كذا في "شرح الأكملِ" على "أصول البزدويِّ"، ومقابلُهُ ما نقلوه عن "أبي اليسر": ((من أنَّ الفرض هو الثاني))، واختار "ابن الهمام"[1] الأوَّلَ، قال: ((لأنَّ الفرض لا يتكرَّرُ، وجعلُهُ الثانيَ يقتضي عدمَ سقوطه بالأوَّلِ؛ إذ هو لازمُ تركِ الركن لا الواجبِ، إلا أنْ يقال: المرادُ أنَّ ذلك امتنانٌ من الله تعالى؛ إذ يُحتسَبُ الكاملُ وإنْ تأخَّرَ عن الفرض لِما عَلِمَ سبحانه أنَّه سيُوقِعُه)) اهـ.

يعني: أنَّ القول بكونِ الفرض هو الثانيَ يلزمُ عليه تكرارُ الفرض؛ لأنَّ كون الفرض هو الثانيَ دون الأوَّلِ يلزمُ منه عدمُ سقوطِهِ بالأوَّل، وليس كذلك؛ لأنَّ عدم سقوطه بالأوَّل إنما يكون بتركِ فرضٍ لا بتركِ واجبٍ، وحيث استكمَلَ الأوَّلُ فرائضَهُ لا شكَّ في كونه مُجزِئاً في الحكم وسقوطِ الفرضِ [١/ق ٣٥٦/ب] به وإنْ كان ناقصاً بترك الواجب، فإذا كان الثاني فرضاً يلزمُ منه تكرارُ الفرض، إلاَّ أنْ يقال إلخ، فافهم.

[٣٩٤٢] (قولُهُ: على ما ذكَرَهُ) وإلاَّ فهي أكثرُ من ذلك بكثيرٍ كما سيأتي بيانُهُ[2].

[٣٩٤٣] (قولُهُ: قراءةُ فاتحةِ الكتابِ) هذا إذا لم يخفْ فوتَ الوقت، وإلاَّ اكتفَى بآيةٍ واحدةٍ

(قولُهُ: إلاَّ أن يقال: المرادُ أنَّ ذلك امتنانٌ إلخ) وحاصلُهُ توقُّفُ الحكم بفرضيَّة الأُولى على عدم الإعادة، وله نظائرُ كسلامِ مَن عليه سجودُ السهو يُخرِجُهُ خروجاً موقوفاً، وكفسادِ الوقتيَّة وهي المغربُ في طريقِ مزدلفة على عدم إعادتها قبل الفجر، وبهذا ظهَرَ التوفيقُ، وأنَّ الخلاف لفظيٌّ؛ لأنَّ من قال: إنَّ الثانية هي الفرضُ أراد بعد الوقوع، ولو كان الثاني نفلاً لزمَ أنْ تجب القراءة في ركعاتها وأنْ لا تُشرَعَ الجماعةُ فيها، ولم يذكروه. اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٢.

(٢) المقولة [٤٠٢٩] قوله: ((قلت: فبلغت أُصُولُها إلخ)).

بتركِ أكثرِها لا أقلِّها، لكنْ في "المجتبى":((يسجُدُ بتركِ آيةٍ منها))، وهو أَولى.
قلت: وعليه فكلُّ آيةٍ واجبةٌ ككلِّ تكبيرةِ عيدٍ، وتعديلِ ركنٍ،.....

في جميعِ الصلوات، وخصَّ "البزدويُّ" الفجرَ به كما في "القنية"[١]، "إسماعيل"[٢].

[٣٩٤٤] (قولُهُ: بتركِ أكثرِها) يفيدُ أنَّ الواجب الأكثرُ، ولا يَعرَى عن تأمُّلٍ، "بحر"[٣]. وفي "القُهُستانيِّ"[٤]: ((أنَّها بتمامها واجبةٌ عنده، وأمَّا عندهما فأكثرُها، ولذا لا يجبُ السَّهو بنسيانِ الباقي كما في "الزاهديِّ"))، فكلامُ "الشارح" جارٍ على قولهما، "ط"[٥].

[٣٩٤٥] (قولُهُ: وهو أَولى) لعلَّه للمواظبةِ المفيدةِ للوجوب، "ط"[٦].

[٣٩٤٦] (قولُهُ: وعليه) أي: وبناءً على ما في "المجتبى" فكلُّ آيةٍ واجبةٌ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الظاهر أنَّ ما في "المجتبى" مبنيٌّ على قول "الإمام" بأنَّها بتمامها واجبةٌ، وذكَرَ الآيةَ تمثيلاً لا تقييداً؛ إذ بتركِ شيءٍ منها آيةٍ أو أقلَّ ولو حرفاً لا يكون آتياً بكلِّها الذي هو الواجبُ، كما أنَّ الواجب ضمُّ ثلاثِ آياتٍ، فلو قرأ دونَها كان تاركاً للواجب، أفاده "الرحمتي".

[٣٩٤٧] (قولُهُ: ككلِّ تكبيرةِ عيدٍ) وهي ستُّ تكبيراتٍ كما سيأتي في محلِّه، "ح"[٧].

[٣٩٤٨] (قولُهُ: وتعديلِ ركنٍ) عطفٌ على ((تكبيرةٍ))، أي: وككلِّ تعديلِ ركنٍ، ومثلُهُ تعديلُ القَوْمة وتعديلُ الجلسة على ما يأتي قريباً، "ح"[٨].

---

(١) القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة والسكوت ق١٢/أ.

(٢) الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٩٢/أ.

(٣) البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣١٢/١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ واجبات الصلاة ٨٧/١ بتصرف يسير.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٨/١.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٨/١.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/أ.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/أ.

وإتيانِ كلٍّ، وتركِ تكريرِ كلٍّ كما يأتي[1]، فليحفظ.

(وضمُّ) أقصرِ (سورةٍ) كالكوثرِ أو ما قام مَقامَها، وهو ثلاثُ آياتٍ قصارٍ نحو: ﴿ثُمَّ نَظَرَ ﴿٢١﴾ ثُمَّ عَبَسَ وَبَسَرَ ﴿٢٢﴾ ثُمَّ أَدْبَرَ وَاسْتَكْبَرَ ﴿٢٣﴾﴾ [المدثر ـ ٢١، ٢٢، ٢٣]، وكذا لو كانت الآيةُ أو الآيتان تعدِلُ ثلاثاً قصاراً،.....

[٣٩٤٩] (قولُهُ: وإتيانِ كلٍّ إلخ) بالرفع عطفاً على ((كلُّ)) الأوَّل، أو بالجرِّ عطفاً على ((كلٍّ)) الثاني، والمرادُ أنَّ من الواجبات إتيانَ كلِّ فرضٍ أو واجبٍ في محلِّه، وتركَ تكريرِ كلٍّ منهما، وأفاد هذا المرادَ بقوله: ((كما يأتي))، أي: في آخر الواجبات. ٣٠٧/أ

[٣٩٥٠] (قولُهُ: وتركِ تكريرِ كلٍّ) هكذا في بعضِ النسخ، وعلمتَ المرادَ منه، والذي في عامَّة النسخ: ((وتركِ كلٍّ)) بإسقاطِ ((تكريرِ))، وتوجيهُهُ بأنْ يُجعَلَ قوله: ((ككلِّ تكبيرةٍ)) تنظيرَ الآية في قوله: ((يسجدُ بتركِ آيةٍ))، والمعنى: كما يسجدُ بتركِ كلِّ تكبيرةِ عيدٍ بمفردها، وتركِ كلِّ تعديلِ ركنٍ بمفرده، وتركِ إتيانِ كلٍّ من التكبيرات أو التعديلاتِ جملةً، وكذا بتركِ كلِّ هذه المذكورةِ جملةً، ولا يخفى ما فيه.

[٣٩٥١] (قولُهُ: تعدِلُ ثلاثاً قصاراً) أي: مثل: ﴿ثُمَّ نَظَرَ﴾ [المدثر ـ ٢١] إلخ، وهي ثلاثون حرفاً، فلو قرأ آيةً طويلةً [١/ق ٣٥٧/أ] قدْرَ ثلاثين حرفاً يكون قد أتى بقدرِ ثلاثِ آياتٍ، لكنْ سيأتي[2] في فصلِ يجهرُ الإمامُ: أنَّ فرضَ القراءة آيةٌ، وأنَّ الآية عُرفاً طائفةٌ من القرآن مترجمةٌ، أقلُّها ستةُ أحرفٍ ولو تقديراً كـ: ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص ـ ٣]، إلاَّ إذا كانت كلمةً فالأصحُّ عدمُ الصحَّة اهـ.

(قولُهُ: عطفاً على ((كلُّ)) الأوَّلِ) لا يظهرُ صحَّةُ العطف على ((كلُّ)) الأوَّلِ؛ لأنَّه يفيدُ أنَّه مبنيٌّ على ما في "المجتبى" مع أنَّه لا ينبني عليه.

---

(١) صـ٢٢٢ـ٢٢٤ـ "در".

(٢) صـ٤٤٨ـ٤٥٠ـ "در".

ذَكَرَهُ "الحلبيُّ".....

ومقتضاه: أنَّه لو قرأ آيةً طويلةً قدْرَ ثمانيةَ عشرَ حرفاً يكون قد أتى بقدرِ ثلاثِ آياتٍ، وقد يقال: إنَّ المشروع ثلاثُ آياتٍ متواليةٍ على النظمِ القرآنيِّ مثل:﴿ثُمَّ نَظَرَ﴾ [المدثر-٢١] إلخ، ولا يوجدُ ثلاثٌ متواليةٌ أقصرُ منها، فالواجبُ إمَّا هي أو ما يعدِلها من غيرها، لا ما يعدِلُ ثلاثةَ أمثالِ أقصرِ آيةٍ وُجدَتْ في القرآن، ولذا قال: ((تعدِلُ ثلاثاً قصاراً))، ولم يقل: تعدِلُ ثلاثةَ أمثالِ أقصرِ آيةٍ، على أنَّ في بعض العبارات: تعدِلُ أقصرَ سورةٍ، فليتأمَّلْ، وسنذكُرُ[1] في فصل الجهر زيادةً في هذا البحث.

[٣٩٥٢] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "الحلبيُّ") أي: في "شرحه الكبير" على "المنية"[2]، وعبارته: ((وإنْ قرأ ثلاثَ أياتٍ قصاراً، أو كانت الآيةُ أو الآيتان تعدِلُ ثلاثَ آياتٍ قصارٍ خرَجَ عن حدِّ الكراهة المذكورةِ))، يعني كراهةَ التحريم، قال "الشارحُ" في "شرحه" على "الملتقى"[3]: ((ولم أره لغيره، وهو مهمٌّ فيه يسرٌ عظيمٌ لدفعِ كراهة التحريم)) اهـ.

قلت: قد صرَّحَ به في "الدرر"[4] أيضاً حيث قال: ((وثلاثُ آياتٍ قصارٍ تقومُ مَقامَ السُّورة،

(قولُهُ: وقد يقال: إنَّ المشروع ثلاثُ آياتٍ إلخ) المتبادرُ من قوله:((ثلاثاً قصاراً)) الاكتفاءُ بقدْرِ الثلاث من الآية أو الآيتين وإنْ لم تكن الثلاثُ على ترتيبِ النظم القرآنيِّ، واشتراطُ ذلك لا تدلُّ عليه عبارة "الحلبيِّ"؛ إذ قولُهُ:((تعدلُ ثلاثَ آياتٍ قصارٍ)) شاملٌ لِما إذا كانت على الوجهِ المشروع، بأنْ تكون متواليةً أوْ لا، وإثباتُهُ لا بدَّ له من دليلٍ، فمع عدم وجوده يُعمَلُ بإطلاقِ عبارة "الحلبيِّ" من الاكتفاء بالآية التي بلَغَتْ ثمانيةَ عشرَ حرفاً لإقامة واجبِ القراءة.

مطلبٌ في أنَّ تارك السنَّة المؤكَّدة يَستوجِبُ التضليلَ واللَّوم

(قولُهُ: قلتُ: قد صرَّحَ به في "الدُّرر" أيضاً) قد يقال: ليس مرادُ "الشارح" أنَّه لم يَرَ أنَّ الآية أو الآيتين تقومُ مقام الثلاث، بل مرادُهُ أنَّه لم يَرَ القول بالخروج عن كراهة التحريم بذلك مع ترك سنَّة

(١) المقولة [٤٥٥١] قوله: ((لأنه يزيد على ثلاث آيات)).

(٢) "شرح المنية الكبير": صفة الصلاة صـ٣٠٩ـ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٨٨. (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٩ـ٧٠ بتصرف.

(في الأُوليين من الفرض) وهل يكرهُ في الأُخريين؟ المختارُ لا (و) في (جميعِ) ركعات (النفل).....

وكذا الآيةُ الطويلةُ)) اهـ. ومثلُهُ في "الفيض" وغيره.

وفي "التاترخانيَّة"[1]: ((لو قرأ آيةً طويلةً كآيةِ الكرسيِّ أو المداينةِ، البعضَ في ركعةٍ والبعضَ في ركعةٍ اختلفوا فيه على قول "أبي حنيفة"، قيل: لا يجوزُ؛ لأنَّه ما قرأ آيةً تامَّةً في كلِّ ركعةٍ، وعامَّتُهم على أنَّه يجوزُ؛ لأنَّ بعض هذه الآياتِ يزيدُ على ثلاثِ قصارٍ أو يعدِلُها، فلا تكون قراءته أقلَّ من ثلاثِ آياتٍ)) اهـ. وهذا يفيدُ أنَّ بعض الآيةِ كالآية في أنَّه إذا بلَغَ قدْرَ ثلاثِ آياتٍ قصارٍ يكفي.

[٣٩٥٣] (قولُهُ: في الأُوليين) تنازَعَ فيه ((قراءةُ)) و ((ضمُّ)) في قول "المصنِّف": ((قراءةُ فاتحةِ الكتاب، وضمُّ سورةٍ))؛ لأنَّ الواجب في الأُوليين كلٌّ منهما، فافهم.

[٣٩٥٤] (قولُهُ: وهل يكرهُ) أي: ضمُّ السُّورة.

[٣٩٥٥] (قولُهُ: المختارُ لا) أي: لا يكرهُ تحريماً بل تنزيهاً؛ لأنَّه خلافُ السنَّة، قال في "المنية" و"شرحها"[2]: ((فإنْ ضمَّ السورةَ إلى [١/ق ٣٥٧/ب] الفاتحة ساهياً يجبُ عليه سجدتا

القراءة، وقد تقدَّمَ له في سنن الوضوء أنَّ ترك السنَّة المؤكَّدة قريبٌ من الحرام، وأنَّ تاركها يَستوجِبُ التضليل واللوم، ومقتضى هذا أنَّه لا يخرج عن الكراهة التحريميَّة بواجب القراءة، لكنْ تقدَّمَ أيضاً تقسيمُ السنَّة إلى سنَّةِ هدىً وتركُها يُوجِبُ ما ذكر، وسنَّةِ الزَّوائد وتركُها لا يُوجِبُه، ومثَّلوا لها بتطويله عليه السلام القراءةَ والرُّكوعَ والسجود، فمرادُهُ في "شرح الملتقى" أنَّ في كلام "الحلبيِّ" إشارةً إلى أنَّها بطوال المفصَّل مثلاً من سنن الزوائد، وأنَّ تاركها لم يَرتكِبْ كراهةَ التحريم بخلاف تركِ الجماعة مثلاً، وهذا لا يُعلَمُ من عبارة "الدرر" و"الفيض" وغيرهما، وذكَرَ الشارحُ في الفصل الآتي:((أنَّ الآية أو الآيتين لو كانت تعدلُ ثلاث آياتٍ قصاراً انتَفَتْ كراهة التحريم، ولا تنتفي التنزيهيَّةُ إلاَّ بالمسنون)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٤٤٦/١ نقلاً عن "المحيط" باختصار.

(٢) "شرح المنية الكبير": صفة الصلاة صـ٣٣١ـ.

لأنَّ كلَّ شفعٍ منه صلاةٌ (و) كلِّ (الوترِ) احتياطاً.....

السَّهو في قول "أبي يوسف" لتأخيرِ الركوع عن محلِّهِ، وفي أظهرِ الروايات لا يجبُ؛ لأنَّ القراءة فيهما مشروعةٌ من غيرِ تقديرٍ، والاقتصارُ على الفاتحةِ مسنونٌ لا واجبٌ)) اهـ.

وفي "البحر"[1] عن "فخر الإسلام": ((أنَّ السورة مشروعةٌ في الأُخريين نفلاً، وفي "الذخيرة": أنَّه المختار، وفي "المحيط": وهو الأصحُّ)) اهـ. والظاهرُ: أنَّ المراد بقوله: ((نفلاً)) الجوازُ والمشروعيَّةُ بمعنى عدمِ الحرمة، فلا ينافي كونَهُ خلافَ الأَولى كما أفاده في "الحلبة"[2].

مطلبٌ: كلُّ شفعٍ من النفل صلاةٌ

[٣٩٥٦] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ شفعٍ منه صلاةٌ) كأنَّه ـ والله أعلمُ ـ لتمكُّنِهِ من الخروجِ على رأسِ الركعتين، فإذا قامَ إلى شفعٍ آخرَ كان بانياً صلاةً على تحريمةِ صلاةٍ، ومن ثَمَّةَ صرَّحوا بأنَّه لو نوى أربعاً لا يجبُ عليه بتحريمتها سوى الركعتين في المشهور عن أصحابنا، وأنَّ القيام إلى الثالثةِ بمنزلةِ تحريمةٍ مبتدأةٍ، حتى إنَّ فساد الشفعِ الثاني لا يوجبُ فسادَ الشفع الأوَّلِ، وقالوا: يستحبُّ الاستفتاحُ في الثالثة والتعوُّذُ، وتمامُهُ في "الحلبة"[3]، وسيأتي[4] أيضاً في باب الوتر والنوافل، قال "ح"[5]: ((ولا ينافيه عدمُ افتراضِ القعدة الأولى فيه الذي هو الصحيحُ؛ لأنَّ الكلَّ صلاةٌ واحدةٌ بالنسبة إلى القعدةِ كما في "البحر"[6] عند قول "الكنز": فرضُها التحريمةُ)).

[٣٩٥٧] (قولُهُ: احتياطاً) أي: لَمَّا ظهرتْ آثارُ السنيَّةِ فيه من أنَّه لا يؤذَّنُ له ولا يقامُ أعطيناه حكمَ السنَّةِ في حقِّ القراءة احتياطاً، "ح"[7].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٢١/ب وق١٢٢/أ.

(٣) انظر "الحلبة": فرائض الصلاة ٢/ق ٦٣/ب.

(٤) المقولة [٥٧١٣] قوله: ((وقيل: لا إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٧/ب.

(وتعيينُ القراءةِ في الأوليين) من الفرضِ على المذهب (وتقديمُ الفاتحة.....

[٣٩٥٨] (قولُهُ: وتعيينُ القراءةِ في الأُوليين) لا يتكرَّرُ هذا مع قوله قبله: ((في الأوليين))؛ لأنَّ المراد هنا القراءةُ ولو آيةً، فتعيينُ القراءةِ مطلقاً فيهما واجبٌ، وضمُّ السورةِ مع الفاتحة واجبٌ آخرُ، "ط"[1].

[٣٩٥٩] (قولُهُ: من الفرضِ) أي: الرباعيِّ أو الثلاثيِّ، وكذا في جميعِ الفرض الثنائيِّ كالفجر والجمعةِ ومقصورةِ السفر.

[٣٩٦٠] (قولُهُ: على المذهبِ) اعلمْ أنَّ في محلِّ القراءة المفروضةِ في الفرضِ ثلاثةَ أقوالٍ:

الأوَّلُ: أنَّ محلَّها الركعتان الأوليان عيناً، وصحَّحَهُ في "البدائع"[2].

الثاني: أنَّ محلَّها ركعتان منها غيرُ عينٍ، أي: فيكونُ تعيينُها في الأوليين واجباً، [١/ق ٣٥٨/أ] وهو المشهورُ في المذهب.

الثالثُ: أنَّ تعيينها فيهما أفضلُ، وعليه مشى في "غاية البيان"، وهو ضعيفٌ، والقولان الأوَّلان اتَّفقا على أنَّه لو قرأ في الأخريين فقط يصحُّ ويلزمُهُ سجودُ السهو لو ساهياً، لكنَّ سببه على الأوَّلِ تغييرُ الفرضِ عن محلِّه، وتكونُ قراءته قضاءً عن قراءته في الأوليين، وسببُهُ على الثاني
١/٣٠٨ تركُ الواجب، وتكونُ قراءته في الأخريين أداءً، كذا في نوافل "البحر"[3]، وفيه[4] من سجود السهو: ((واختلفوا في قراءته في الأخرين، هل هي قضاءٌ أو أداءٌ ؟ فذكَرَ "القدوريُّ": أنَّها أداءٌ؛ لأنَّ الفرض القراءةُ في ركعتين غيرِ عينٍ، وقال غيرُهُ: إنَّها قضاءٌ في الأخريين استدلالاً بعدمِ

(قولُهُ: وكذا في جميعِ الفرض الثنائيِّ إلخ) فيه أنَّ القراءة في جميع الفرض الثنائيِّ، والمقصورُ فرضٌ لا

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٠٨.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١١١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل٢/٥٩ بتصرف.

(٤) أي: "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو٢/١٠٢ بتصرف.

.....

صحَّةِ اقتداءِ المسافر بالمقيم بعد خروجِ الوقت وإنْ لم يكن قرأ الإمامُ في الشفعِ الأوَّلِ، ولو كانتْ في الأخريين أداءً لجاز؛ لأنَّه يكون اقتداءَ المفترضِ بالمفترض في حقِّ القراءة، فلمَّا لم يَجُزْ عُلِمَ أنَّها قضاءٌ، وأنَّ الأخريين خَلَتا عن القراءة، وبوجوبِ القراءة على مسبوقٍ أدرَكَ إمامَهُ في الأخريين ولم يكن قرأ في الأوليين، كذا في "البدائع"[1])) اهـ.

أقول: لي ههنا إشكالٌ، وهو أنَّه لا خلافَ عندنا في فرضيَّةِ القراءة في الصلاة، وإنما الكلامُ في تعيينِ محلِّها، وحاصلُ الأقوال الثلاثةِ أنَّ تعيينها في الأوليين فرضٌ أو واجبٌ أو سنَّةٌ، وقد علمتَ تصحيحَ القول الأوَّلِ، وحينئذٍ فلا يخلو: إمَّا أنْ يرادَ أنَّه فرضٌ قطعيٌّ أو فرضٌ عمليٌّ، وهو ما يفوتُ الجوازُ بفوته، وعلى كلٍّ يلزمُ من عدمِ القراءة في الأوليين فسادُ الصلاة، كما لو أخَّرَ الركوعَ عن السجود، ولا قائلَ بذلك عندنا، فيتعيَّنُ المصيرُ إلى القولِ بالوجوب الذي عليه المتونُ.

والذي يظهرُ لي أنَّ في المسألة قولين فقط، وأنَّ القولَ الأوَّلَ والثانيَ واحدٌ، فقولهم: محلُّها الركعتان الأوليان عيناً معناه أنَّ التعيين فيهما واجبٌ، وهو المرادُ بالقول الثاني، فيكون تأخيرُ القراءة إلى الأخريين قضاءً مثلَ تأخيرِ السجدة من الرَّكعة الأولى إلى آخرِ الصلاة، ويقابلُ ذلك القولُ بأنَّ تعيين الأوليين أفضلُ، وعليه فالقراءةُ في الأخريين أداءٌ لا قضاءٌ، وهما القولان [١/ق٣٥٨/ب] اللَّذان ذكَرَهما صاحب "البحر" في سجود السهو عن "البدائع"، ويدلُّ لذلك أنَّ صاحب "المنية"[2] ذكَرَ من واجبات الصلاة تعينَ القراءة في الأوليين، فقال في "الحلبة"[3]: ((وهذا عند القائلين بأنَّ محلَّها الركعتان الأوليان عيناً، وقد عرفتَ أنَّه الصحيحُ، وعليه مشى في "الخلاصة"[4] و"الكافي"[5]، وأمَّا عند القائلين بأنَّ محلَّها ركعتان منها بغيرِ أعيانهما فظاهرُ قولهم:

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل بيان المتروك سهواً هل يُقضَى أوْ لا؟ ١/١٧١.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": واجبات الصلاة صـ٢٩٥ـ.

(٣) "الحلبة": واجبات الصلاة ٢/ق ٧٩/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٨/أ.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٥/أ.

على) كلِّ (السُّورة).....

إنَّ القراءة في الأوليين أفضلُ أنَّه ليس بواجبٍ، بل الظاهرُ أنَّه سنَّةٌ، وغيرُ خافٍ أنَّ ثمرة الخلاف تظهرُ في وجوبِ سجودِ السهو إذا ترَكَها في الأوليين أو في إحداهما سهواً لتأخيرِ الواجب سهواً عن محلِّه، وعلى السنَّةِ لا يجبُ)). اهـ ملخَّصاً.

وهو صريحٌ في أنَّ الأقوال اثنان لا ثلاثةٌ، وفي أنَّ المراد بالقول بأنَّ محلَّ القراءة الأوليان عيناً هو الوجوبُ لا الافتراضُ.

وظهَرَ بهذا أنَّ صاحب "البحر" لم يُصِبْ في بيانِ الأقوال ولا في التفريع عليها، كما لم يُصِبْ مَنْ نقَلَ عبارتَهُ على غيرِ وجهها، وبما قرَّرناه ارتفعَ الإشكالُ واتَّضَحَ الحالُ.

والحاصلُ: أنَّه قيل: إنَّ محلَّ القراءة ركعتان من الفرض غيرُ عينٍ، وكونُها في الأوليين أفضلُ، وقيل: إنَّ محلَّها الأوليان منه عيناً، فيجبُ كونُها فيهما، وهو المشهورُ في المذهب الذي عليه المتون، وهو المصحَّحُ، وعلمتَ تأييدَه بما مرَّ[1] في عبارة "البحر" عن "البدائع" من مسألة المسافر والمسبوق، وقال "القُهُستانيُّ"[2]: ((إنَّه الصحيحُ من مذهبِ أصحابنا))، فلا جرَمَ قال "الشارح": ((على المذهب))، فافهم، الحمدُ لله على التوفيقِ والهدايةِ إلى أقوم طريق.

[٣٩٦١] (قولُهُ: على كلِّ السُّورةِ) حتى قالوا: لو قرأ حرفاً من السورة ساهياً، ثم تذكَّرَ يقرأ الفاتحةَ ثم السورةَ، ويلزمُهُ سجودُ السهو، "بحر"[3]. وهل المرادُ بالحرف حقيقتُهُ أو الكلمةُ؟ يُراجَعُ، ثم رأيتُ في سهو "البحر" قال بعدَ ما مرَّ: ((وقيَّدَهُ في "فتح القدير"[4] بأنْ يكون مقدارَ ما يتأدَّى به ركنٌ)) اهـ. أي: لأنَّ الظاهر أنَّ العلَّة هي تأخيرُ الابتداء بالفاتحة، والتأخيرُ اليسيرُ ـ وهو ما دون ركنٍ ـ معفوٌّ عنه، تأمَّلْ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فرائض الصلاة ٨٦/١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠١/٢ بتصرف نقلاً عن "المجتبى".

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٣٨/١.

وكذا تركُ تكريرِها قبل سورةِ الأُوليين (ورعايةُ الترتيب) بين القراءة والركوع و(فيما يتكرَّرُ[١]).....

ثمَّ رأيتُ صاحب "الحلبة"[٢] أيَّدَ ما بحثه شيخه في "الفتح" من القيدِ المذكور بما ذكروه من الزيادة على التشهُّدِ في القعدةِ الأولى الموجبةِ للسَّهو بسببِ تأخيرِ القيام [١/ق ٣٥٩/أ] عن محلِّه، وأنَّ غير واحدٍ من المشايخ قدَّرَها بمقدارِ أداءِ ركنٍ.

[٣٩٦٢] (قولُهُ: وكذا تركُ تكريرِها إلخ) فلو قرأها في ركعةٍ من الأوليين مرَّتين وجَبَ سجودُ السهو لتأخيرِ الواجبِ، وهو السُّورة كما في "الذخيرة" وغيرها، وكذا لو قرأ أكثرَها ثم أعادَها كما في "الظهيريَّة"[٣]، أمَّا لو قرأها قبل السُّورة مرَّةً وبعدها مرَّةً فلا يجبُ كما في "الخانيَّة"[٤]، واختاره في "المحيط" و"الظهيريَّة"[٥] و"الخلاصة"[٦]، وصحَّحَهُ "الزاهديُّ" لعدمِ لزوم التأخيرِ؛ لأنَّ الركوع ليس واجباً بإثْرِ السُّورة، فإنَّه لو جمَعَ بين سورٍ بعد الفاتحة لا يجبُ عليه شيءٌ، كذا في "البحر"[٧] هنا، وفي سجودِ السهو: ((قال في "شرح المنية"[٨]: وقيَّدَ بالأوليين لأنَّ الاقتصار على مرَّةٍ في الأخريين ليس بواجبٍ، حتى لا يلزمُهُ سجودُ السهو بتكرارِ الفاتحة فيهما سهواً، ولو تعمَّدَهُ لا يكرهُ ما لم يؤدِّ إلى التطويل على الجماعةِ أو إطالةِ الركعة على ما قبلها)) اهـ.

[٣٩٦٣] (قولُهُ: بين القراءةِ أو الركوعِ) يعني: في الفرض الغيرِ الثنائيِّ، ومعنى كونِهِ واجباً أنَّه لو ركع قبل القراءة صحَّ ركوعُ هذه الركعةِ؛ لأنَّه لا يشترطُ في الركوع أنْ يكون مترتِّباً

---

(١) في "د" و "و": ((تكرر)).

(٢) "الحلبة": واجبات الصلاة ٢/ق ٧٩/ب.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في الوتر والسهو ق٣١/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجب ١/١٢١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في الوتر والسهو ق٣١/ب.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو ق٤٣/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٣، وباب سجود السهو ٢/١٠١-١٠٢.

(٨) "شرح المنية الكبير": واجبات الصلاة صـ٢٩٥-٢٩٦.

أمَّا فيما لا يتكرَّرُ ففرضٌ كما مرَّ (في كلِّ ركعةٍ.....

على قراءةٍ في كلِّ ركعةٍ، بخلاف الترتيبِ بين الركوع والسجود مثلاً، فإنَّه فرضٌ، حتى لو سجَدَ قبل الركوع لم يصحَّ سجودُ هذه الركعة؛ لأنَّ أصل السجودِ يشترطُ ترتُّبه على الركوع في كلِّ ركعةٍ كترتُّبِ الركوعِ على القيام كذلك؛ لأنَّ القراءة لم تُفرَضْ في جميعِ ركعاتِ الفرض، بل في ركعتين منه بلا تعيينٍ، أمَّا القيامُ والركوعُ والسجود فإنَّها معيَّنةٌ في كلِّ ركعةٍ، نعم القراءةُ فرضٌ، ومحلُّها القيامُ من حيث هو، فإذا ضاقَ وقتها ـ بأنْ لم يقرأ في الأولين ـ صار الترتيبُ بينها وبين الركوع فرضاً لعدم إمكانِ تدارُكه، ولكنَّ فرضيَّة هذا الترتيبِ عارضةٌ بسببِ التأخير، فلذا لم ينظروا إليه، واقتصروا على أنَّ الترتيب بينها واجبٌ؛ لأنَّ إيقاع القراءةِ في الأولين واجبٌ، هذا توضيحُ ما حقَّقَهُ في "الدُّرر"[1]. ١/٣٠٩

والحاصلُ: أنَّ الترتيب المذكورَ واجبٌ في الركعتين الأولين، وثمرتُهُ فيما لو أخَّرَ القراءةَ إلى الأخرين، وركع في كلٍّ من الأولين بلا قراءةٍ أصلاً، أمَّا لو قرأ في الأولين صار الترتيبُ فرضاً، حتى لو تذكَّرَ السورةَ راكعاً، فعادَ وقرأها [١/ق ٣٥٩/ب] لزمَ إعادةُ الركوع؛ لأنَّ السورة التحقتْ بما قبلها، وصارت القراءةُ كلُّها فرضاً، فيلزمُ تأخيرُ الركوع عنها.

ويظهرُ من هذا أنَّ هذا الترتيبَ واجبٌ قبلَ وجودِ القراءة فرضٌ بعدَها، نظيرُهُ قراءةُ السورة، فإنَّها قبل قراءتها تسمَّى واجباً، وبعدها تسمَّى فرضاً، وحينئذٍ فيكون الأصلُ في هذا الترتيب الوجوبَ، وفرضيَّتُهُ عارضةٌ كعُروضها فيما لو أخَّرَ القراءةَ إلى الأخريين، لكنْ قد يقال: إنَّ هذا الترتيبَ يُغني عنه وجوبُ تعيينِ القراءة في الأولين، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا كان هذا التعيينُ لا يحصلُ إلاَّ بهذا الترتيبِ جعلوه واجباً آخرَ، فتدبَّرْ.

[٣٩٦٤] (قولُهُ: أمَّا فيما لا يتكرَّرُ) أي: في كلِّ الصَّلاة أو في كلِّ ركعةٍ ففرضٌ، وذلك كترتيبِ القيام والركوعِ والسجود والقعودِ الأخير كما علمتَهُ آنفاً، ومرَّ[2] أيضاً عند قوله: ((وبقيَ

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٧.

(٢) صـ١٦٧ـ "در".

.....

من الفروض))، وبيّناه هناك[١]، ولا يردُ على إطلاقه أنَّ القراءة مما لا يتكرَّرُ في كلِّ ركعةٍ مع أنَّ ترتيبها على الركوع غيرُ فرضٍ؛ لأنَّ مراده بما لا يتكرَّرُ ما عداها بقرينةِ تصريحه قبيله بوجوبِ ترتيبها، فلا مناقضةَ في كلامه، فافهم.

فإنْ قلتَ: ذكَرَ في "الكافي النسفيِّ"[٢] من باب سجود السهو: ((أنَّه يجبُ بأشياءَ[٣]، منها تقديمُ ركنٍ، بأنْ ركعَ قبل أنْ يقرأ، أو سجَدَ قبل أنْ يركع؛ لأنَّ مراعاة الترتيب واجبةٌ عندنا خلافاً لـ"زفر"، فإذا ترَكَ الترتيبَ فقد ترك الواجبَ)) اهـ. ووقَعَ نظيرُهُ في "الذخيرة" مع أنَّه في "الكافي"[٤] ذكَرَ هنا: ((أنَّ ترتيب القيامِ على الركوعِ والركوعِ على السجود فرضٌ؛ لأنَّ الصلاة لا توجدُ إلاَّ بذلك)) اهـ.

قلتُ: أجابَ في "البحر"[٥]: ((بأنَّ قولَهم هنا: إنَّ الترتيبَ شرطٌ معناه أنَّ الرُّكن الذي قدَّمَهُ يلغو، ويلزمُهُ إعادته مرتَّباً، حتى إذا سجَدَ قبل الركوع لا يُعتَدُّ بهذا السجودِ بالإجماع كما صرَّحَ به في "النهاية"، فيشترطُ إعادتُهُ، وقولَهم في سجود السهو: إنَّ الترتيب واجبٌ معناه أنَّ الصلاة بعد إعادةِ ما قدَّمَهُ لا تفسُدُ بتركِ الترتيبِ صورةً الحاصلِ بزيادة ما قدَّمَهُ)).

والحاصلُ: أنَّ افتراض الترتيبِ بمعنى افتراضِ إعادةِ ما قدَّمَهُ، ووجوبَهُ بمعنى إيجابِ عدمِ الزيادة؛ لأنَّ زيادة [١/ق٣٦٠/أ] ما دون ركعةٍ لا تُفسِدُ الصلاةَ، فكان واجباً لا فرضاً بخلاف الأوَّلِ، وقد خفيَ هذا على "صدر الشريعة"[٦] حتى ظنَّ أنَّ الترتيب واجبٌ مطلقاً إلاَّ في تكبيرةِ الافتتاح والقعدةِ الأخيرة، وهو عجيبٌ لِما علمتَ من كلام "النهاية".

---

(١) المقولة [٣٩٠٨] قوله: ((وترتيب القيام على الركوع إلخ)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق٤٤/أ باختصار.

(٣) ((بأشياء)) ساقطة من"آ".

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٤ـ٣١٥ بتصرف.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٣ (هامش "كشف الحقائق").

كالسجدةِ).....

[٣٩٦٥] (قولُهُ: كالسَّجدةِ) الكافُ استقصائيَّةٌ؛ إذ لم يتكرَّرْ في الرَّكعة سواها، ومثله الكافُ في قوله: ((كعددِ))، "ح"[١]. والمرادُ بها السجدةُ الثانية من كلِّ ركعةٍ، فالترتيبُ بينها وبين ما بعدها واجبٌ، قال في "شرح المنية"[٢]: ((حتى لو ترَكَ سجدةً من ركعةٍ، ثم تذكَّرَها فيما بعدها من قيامٍ أو ركوعٍ أو سجودٍ فإنَّه يقضيها، ولا يقضي ما فعَلَهُ قبل قضائها مما هو بعدَ ركعتها من قيامٍ أو ركوعٍ أو سجودٍ، بل يلزمُهُ سجودُ السهو فقط، لكن اختُلِفَ في لزومِ قضاء ما تذكَّرَها فقضاها فيه، كما لو تذكَّرَ وهو راكعٌ أو ساجدٌ أنَّه لم يسجدْ في الركعة التي قبلها فإنَّه يسجُدُها، وهل يعيدُ الركوعَ أو السجودَ المتذكَّرَ فيه؟ ففي "الهداية"[٣]: أنَّه لا تجبُ إعادته بل تستحبُّ معلِّلاً بأنَّ الترتيب ليس بفرضٍ بين ما يتكرَّرُ من الأفعال، وفي "الخانيَّة"[٤]: أنَّه يعيدُهُ، وإلاَّ فسدَتْ صلاتُهُ معلِّلاً بأنَّه ارتفَضَ بالعَوْد إلى ما قبله من الأركان؛ لأنَّه قبل الرفع منه يُقبَلُ الرفضُ بخلاف ما لو تذكَّرَ السجدة بعدما رفَعَ من الركوع؛ لأنَّه بعدَما تَمَّ بالرفع لا يُقبَلُ الرفض[٥])) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٦].

قال في "البحر"[٧]: ((فعُلِمَ أنَّ الاختلاف في الإعادة ليس بناءً على اشتراطِ الترتيب وعدمِهِ، بل على أنَّ الركن المتذكَّرَ فيه هل يرتفِضُ بالعَوْد إلى ما قبله من الأركان أوْ لا ؟)) اهـ، تأمَّلْ❖.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٠/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": واجبات الصلاة صـ٢٩٧ـ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٦١.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجبه ١/١٢٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) من ((بخلاف)) إلى ((الرفض)) ساقط من "الأصل".

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٦.

❖ ((قوله:تأمل)) وجه التأمُّل: أنَّ كلامَ "الهداية" صريحٌ في أنَّ الإعادةَ مبنيةٌ على أنَّ الترتيب ليس بفرض، وقد يجاب بأنَّ الخلاف من الطرفين ليس مبنياً على ما ذكره؛ لأنَّ الخلاف من طرف "الهداية" مَبْنِيٌّ على أنَّ الترتيب ليس بركن، والخلاف من طرف "الخانية" ليس مبنياً على أنَّه ركن، بل على الارتفاض. اهـ منه.

أو في كلِّ الصلاة كعددِ ركعاتها،.....

والمعتمدُ ما في "الهداية"، فقد جزَمَ به في "الكنز"[١] وغيره في آخرِ باب الاستخلاف، وصرَّحَ في "البحر"[٢] بضعفِ ما في "الخانيَّة".

هذا، والتقييدُ بالترتيب بينها وبين ما بعدها للاحتراز عمَّا قبلها من ركعتها، فإنَّ الترتيب بين الرُّكوع والسجود من ركعةٍ واحدةٍ شرطٌ كما مرَّ[٣]، ونبَّهَ عليه في "الفتح"[٤].

[٣٩٦٦] (قولُهُ: أو في كلِّ الصلاةِ كعددِ ركعاتها) أي: أنَّ الترتيب بين الركعاتِ واجبٌ، قال "الزيلعيُّ"[٥]: ((فإنَّ ما يقضيه [١/ق٣٦٠/ب] بعد فراغِ الإمام أوَّلُ صلاته عندنا، ولو كان الترتيبُ فرضاً لكان آخِراً)) اهـ.

وردَّهُ في "البحر"[٦]: ((بأنَّه لا يصحُّ أنْ يدخل تحت الترتيبِ الواجب؛ إذ لا شيءَ على المسبوق، ولا نقصَ في صلاته أصلاً، فلذا اقتصَرَ في "الكافي" على المتكرِّرِ في كلِّ ركعةٍ)) اهـ.

وكأنَّه فهِمَ أنَّ مراد "الزيلعيِّ" أنَّ الترتيب المذكورَ واجبٌ على المسبوق، وليس كذلك، بل
١/٣١٠ مرادُهُ أنَّه واجبٌ على غيره بدليل مسألةِ المسبوق[٧]، وبيانُ ذلك: أنَّه لو اقتدى في ثالثةِ الرباعيَّةِ مثلاً لا يجوزُ له أنْ يصلِّيَ أوَّلَ صلاةِ إمامه الذي فاتَهُ، ولو فعَلَ فسدت صلاتُهُ لانفراده في موضعِ

(قولُهُ: قال "الزيلعيُّ": فإنَّ ما يقضيه إلخ) عبارتُهُ:((أي: مكرَّرٌ في كلِّ ركعةٍ أو في جميعِ الصلاة كعددِ ركعاتها، حتَّى لو نسيَ سجدةً من الركعة الأولى وقضاها في آخرِ صلاته جازَ، وكذا ما يقضيه المسبوقُ بعد فراغ إلخ)).

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ١/٥٠.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٥.

(٣) المقولة [٣٩٦٣] قوله: ((بين القراءة والركوع)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٠٦.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٣.

(٧) من ((وليس كذلك)) إلى ((المسبوق)) ساقط من "الأصل".

.....

الاقتداء، بل يجبُ عليه متابعتُهُ فيما أدركه، ثم إذا سلَّمَ يقضي ما فاتَهُ، وهو أوَّلُ صلاته إلاَّ من حيث القعداتُ، فقد وجَبَ على المسبوق عكسُ الترتيب، ولو كان الترتيبُ فرضاً لكان ما يقضيه آخِرَ صلاته حقيقةً من كلِّ وجهٍ، فلا يقرأ السورةَ ولا يجهرُ.

والدليلُ على ما قلنا من أنَّ مراد "الزيلعيِّ" وجوبُ الترتيب على غيرِ المسبوق ما في "الفتح"[1] حيث قال: ((أو في كلِّ الصلاة كالركعات إلاَّ لضرورةِ الاقتداءِ، حيث يسقُطُ به الترتيبُ، فإنَّ المسبوق يصلِّي آخِرَ الركعات قبل أوَّلِها)) اهـ.

فمَنْ ظنَّ أنَّ كلام "الفتح" مخالِفٌ لكلام "الزيلعيِّ" فقد وهَمَ، نعم كلامُ "الفتح" أظهرُ في المراد، فافهم.

فإنْ قلتَ: وجوبُ الشيء إنما يصحُّ إذا أمكَنَ ضدُّهُ، وعدمُ الترتيب بين الركعات غيرُ ممكنٍ، فإنَّ المصلِّيَ كلُّ ركعةٍ أتى بها أوَّلاً فهي الأُولى، وثانياً فهي الثانيةُ وهكذا.

قلتُ: يمكنُ ذلك؛ لأنَّه من الأمورِ الاعتباريَّةِ التي تبتني عليها أحكامٌ شرعيَّةٌ إذا وُجِدَ معها ما يقتضيها، فإذا صلَّى من الفرضِ الرباعيِّ ركعتين، وقصَدَ أنْ يجعلَهما الأخيرتين فهو لغوٌ إلاَّ إذا حقَّقَ قصدَهُ، بأنْ تركَ فيهما القراءةَ وقرأ فيما بعدهما، فحينئذٍ يبتني عليه أحكامٌ شرعيَّةٌ، وهي وجوبُ الإعادة والإثمُ لوجودِ ما يقتضي تلك الأحكامَ، ولهذا اعتبَرَ الشارعُ صلاةَ المسبوق غيرَ مرتَّبةٍ من حيث الأقوالُ، فأوجَبَ عليه عكسَ الترتيب مع أنَّ كلَّ ركعةٍ أتى بها أوَّلاً فهي الأولى صورةً، لكنها في الحكم ليستْ كذلك، فكما أوجَبَ الشارعُ عليه عكسَ [١/ق٣٦١/أ] الترتيب ـ بأنْ أمرَهُ بأنْ يفعل ما يبتني على ذلك من قراءةٍ وجهرٍ ـ كذلك أمَرَ غيرَهُ بالترتيب، بأنْ يفعل ما يقتضيه، بأنْ يقرأ أوَّلاً ويجهَرَ أو يُسِرَّ، وإذا خالَفَ يكون قد عكَسَ الترتيبَ حكماً، ولهذا عبَّرَ "المصنِّف" كـ"الكنز"[2] وغيره بقوله: ((ورعايةُ الترتيبِ))، أي: ملاحظتُهُ باعتبارِ الإتيان بما يجبُ

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٦.

.....

أوَّلاً في الأوَّلِ أو آخِراً في الآخِرِ.

والحاصلُ: أنَّ المصلِّيَ إمَّا منفردٌ أو إمامٌ أو مأمومٌ، فالأوَّلان يظهرُ فيهما ثمرةُ الترتيب بما ذكرنا، ولو سلَّمنا عدمَ ظهورِ الثمرة فيهما تظهرُ في المأموم، فإنَّه إمَّا مُدرِكٌ، أو مسبوقٌ فقط، أو لاحِقٌ فقط، أو مركَّبٌ على ما سيأتي[1] بيانُهُ في محلِّه.

أمَّا المدرِكُ فهو تابعٌ لإمامه، فحكمُهُ حكمُهُ.

وأمَّا المسبوقُ فقد علمتَ أنَّ اللازم عليه عكسُ الترتيب.

وأمَّا اللاحقُ فالواجبُ عليه الترتيبُ بعكسِ المسبوق، وعند "زفر": الترتيبُ فرضٌ عليه، فإذا أدرَكَ بعضَ صلاة الإمام فنامَ فعليه أنْ يصلِّيَ أوَّلاً ما نام فيه بلا قراءةٍ ثم يتابعَ الإمامَ، فلو تابعَهُ أوَّلاً، ثم صلَّى ما نام فيه بعد سلامِ الإمام جاز عندنا، وأثِمَ لتركِهِ الواجبَ، وعند "زفر" لا تصحُّ صلاتُهُ، قال في "السِّراج"[2] عن "الفتاوى": ((المسبوقُ إنْ بدأ بقضاءِ ما فاتَهُ فإنَّه تفسُدُ صلاته، وهو الأصحُّ، واللاحقُ إذا تابَعَ الإمامَ قبل قضاء ما فاتَهُ لا تفسُدُ خلافاً لـ"زفر")) اهـ.

وأمَّا المركَّبُ = كما لو اقتدى في ثانيةِ الفجر، فنام إلى أنْ سلَّمَ الإمامُ، فهذا لاحقٌ ومسبوقٌ ولم يصلِّ شيئاً = فيصلِّي أوَّلاً الركعةَ التي نام فيها بلا قراءةٍ، ثم التي سُبِقَ بها بقراءةٍ، وإنْ عكَسَ صحَّ وأثِمَ لتركه الترتيبَ الواجبَ، فيجبُ عليه إعادةُ الصلاة سواءٌ كان عامداً لأدائها مع كراهةِ التحريم، أو ساهياً لعدمِ إمكان الجبر بسجودِ السهو؛ لأنَّ ختامَ صلاته وقَعَ بما لَحِقَ فيه، واللاحقُ ممنوعٌ عن سجودِ السهو؛ لأنَّه خلْفَ الإمام حكماً، فثبَتَ بهذا أنَّ اللاحق بنوعيه قد أوجبوا عليه الترتيبَ كما ألزموا المسبوقَ بعكسه، وليس ذلك إلاَّ من حيث الاعتبارُ والحكمُ لا من حيث الصُّورةُ، فافهم.

---

(١) المقولة [٤٩٧٥] قوله: ((واعلم أن المدرك إلخ)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق٢٣٨/أ باختصار

حتَّى لو نَسِيَ سجدةً من الأُولى قضاها ولو بعدَ السلام قبل الكلام، لكنَّه يتشهَّدُ ثمَّ يسجُدُ للسهو ثم يتشهَّدُ؛ لأنَّه يبطُلُ بالعَوْدِ إلى الصلبيَّة والتلاويَّة، أمَّا السهويَّةُ..

[٣٩٦٧] (قولُهُ: حتَّى لو نسِيَ إلخ) تفريعٌ على قوله: [١/ق٣٦١/ب] ((كالسَّجدة)).

[٣٩٦٨] (قولُهُ: من الأُولى) ليس بقيدٍ، وخصَّها لبُعدِها من الآخِر، "ط"[١].

[٣٩٦٩] (قولُهُ: قبلَ الكلام) المرادُ: قبل إتيانِهِ بمفسِدٍ، "ط"[٢].

[٣٩٧٠] (قولُهُ: لكنَّه يتشهَّدُ) أي: يقرأ التشهُّدَ إلى عبدُهُ ورسولُهُ فقط، ويُتِمُّه بالصَّلوات والدَّعَوات في تشهُّدِ السهوِ على الأصحِّ، "ط"[٣].

[٣٩٧١] (قولُهُ: ثمَّ يتشهَّدُ) أي: وجوباً، وسكَتَ عن القعدة لأنَّ التشهُّدَ يستلزمُها؛ لأنَّه لا يوجدُ إلاَّ فيها، تأمَّلْ.

[٣٩٧٢] (قولُهُ: لأنَّه يبطُلُ إلخ) أي: لأنَّ التشهُّدَ[٤]، يعني: مع القعدة بقرينةِ قوله: ((أمَّا السهويَّةُ فترفعُ التشهُّدَ لا القعدةَ))، "ح"[٥]. أمَّا بطلانُ القعدة بالعَوْدِ إلى الصلبيَّةِ ـ أي: السجدةِ التي هي من صُلبِ الصلاة، أي: جزءٌ منها ـ فلاشتراطِ الترتيبِ بين القعدة وما قبلها؛ لأنَّها لا تكون أخيرةً إلاَّ بإتمامِ سائرِ الأركان، وأمَّا بطلانُها بالعَوْدِ إلى التلاويَّة فقال "ط"[٦]: ((لأنَّ التلاويَّةَ لَمَّا وقعتْ في الصلاة أُعطيَتْ حكمَ الصلبيَّةِ بخلاف ما إذا ترَكَها أصلاً))، وقال "الرَّحمتيُّ": ((لأنَّها تابعةٌ للقراءة التي هي ركنٌ، فأخذتْ حكمَ القراءة، فلزِمَ تأخيرُ القعدة عنها)).

[٣٩٧٣] (قولُهُ: أمَّا السَّهويَّةُ) أي: السجدةُ السهويَّةُ، والمرادُ الجنسُ لأنَّها سجدتان، "ط"[٧].

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٩/١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٩/١.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٩/١.

(٤) من ((يستلزمها)) إلى ((التشهد)) ساقط من "الأصل".

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٨/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٩/١.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٠٩/١.

فترفعُ التشهُّدَ لا القعدة، حتّى لو سلَّمَ بمجرَّدِ رفعه منها لم تفسُدْ بخلاف تلك السجدتين.

(وتعديلُ الأركان) أي: تسكينُ الجوارح قدْرَ تسبيحةٍ في الركوع والسجود،.....

[٣٩٧٤] (قولُهُ: فترفعُ التشهُّدَ) أي: تُبطِلُهُ؛ لأنَّه واجبٌ مثلها فتجبُ إعادته، وإنما لا ترفعُ القعدةَ لأنَّها ركنٌ، فهي أقوى منها.

[٣٩٧٥] (قولُهُ: بمجرَّدِ رفعِهِ منها) أي: من السهويَّةِ بلا قعودٍ ولا تشهُّدٍ لم تفسُدْ صلاته؛ لأنَّ القعدةَ الرُّكنَ لم ترتفع، فلا تفسُدُ صلاتُهُ بترك التشهُّدِ الواجب.

[٣٩٧٦] (قولُهُ: بخلافِ تلك السجدتين) أي: الصلبيَّةِ والتلاويَّة، فإنَّه لو سلَّمَ بمجرَّدِ رفعه منهما تفسُدُ صلاته لرفعهما القعدةَ.

مطلبٌ: قد يشارُ إلى المثنَّى باسم الإشارة الموضوعِ للمفرد

(تنبيهٌ)

٣١١/١ قد يشارُ إلى المثنَّى باسمِ الإشارة الموضوعِ للمفرد كما هنا، ومثلُهُ قوله تعالى: ﴿عَوَانٌۢ بَيْنَ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة ـ ٦٨]، أي: بين الفارضِ والبكر، وقولُ الشاعر[1]:

إنَّ للخيرِ وللشَّرِّ مدىً ... وكِلا ذلك وجهٌ وقَبَلْ

فافهم.

[٣٩٧٧] (قولُهُ: وتعديلُ الأركان) هو سنَّةٌ عندهما [١/ق٣٦٢/أ] في تخريجِ "الجرجانيِّ"،

(قولُهُ: قد يشارُ إلى المثنَّى باسم الإشارة إلخ) لا يظهرُ صحَّةُ الإشارة باسم الإشارة الموضوع للمفرد لذكرِ المشار إليه المثنَّى بعدَهُ بخلاف الآية والنظم لتقدُّم المشار إليه، فيُؤوَّلُ بالمذكور.

(قولُهُ: ﴿عَوَانٌۢ بَيْنَ ذَٰلِكَ﴾ أي: بين الفَارِض والبِكْر) الفارضُ المسنَّة، والبكرُ الفتيَّة، والعوانُ التي نتجت بعد بطنها البكر، "قاموس".

---

(١) القائل عبد الله بن الزِّبَعْرى، قال ذلك يومَ أُحُد وهو مشرك، ثم أسلم. ديوانه صـ٤١ـ، "البداية والنهاية" ٥٧/٤، "شرح ابن عقيل" ٦٢/٣، "شرح الأشموني" ٢٦٠/٢.

وكذا في الرفعِ منهما على ما اختارَهُ "الكمالُ"،.....

وفي تخريجِ[١] "الكرخيِّ" واجبٌ، حتى تجبُ سجدتا السهوِ بتركه، كذا في "الهداية"[٢]، وجزَمَ بالثاني في "الكنز"[٣] و"الوقاية" و"الملتقى"[٤]، وهو مقتضى الأدلَّةِ كما يأتي[٥]، قال في "البحر"[٦]: ((وبهذا يضعُفُ قولُ "الجرجانيِّ")).

[٣٩٧٨] (قولُهُ: وكذا في الرَّفعِ منهما) أي: يجبُ التعديلُ أيضاً في القَومة من الرُّكوع والجلسةِ بين السَّجدتين، وتضمَّنَ كلامُهُ وجوبَ نفس القَومة والجلسة أيضاً؛ لأنَّه يلزمُ من وجوبِ التعديل فيهما وجوبُهما.

[٣٩٧٩] (قولُهُ: على ما اختارَهُ "الكمالُ"[٧]) قال في "البحر"[٨]: ((ومقتضى الدليلِ وجوبُ الطُّمأنينة في الأربعةِ ـ أي: في الرُّكوع والسجود، وفي القَومة والجلسة ـ ووجوبُ نفسِ الرَّفع من الركوع والجلوسِ بين السجدتين للمواظبةِ على ذلك كلِّه، وللأمرِ في حديثِ المسيء صلاتَهُ[٩]، ولِما ذكَرَهُ "قاضي خان"[١٠] من لزومِ سجودِ السهو بتركِ الرفع من الركوع ساهياً، وكذا في "المحيط"، فيكونُ حكمُ الجلسة بين السجدتين كذلك؛ لأنَّ الكلام فيهما واحدٌ، والقولُ بوجوب الكلِّ هو مختارُ المحقِّق "ابن الهمام"[١١] وتلميذِهِ "ابن أمير حاج"[١٢]، حتى قال: إنَّه الصواب، والله الموفقُ للصواب)) اهـ.

---

(١) ((تخريج)) ساقطة من "آ".

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥٠.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٦.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٠.

(٥) المقولة [٣٩٧٩] قوله: ((على ما اختاره الكمال)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٦.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٣.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٧.

(٩) تقدم تخريجه صـ١٧٢ـ.

(١٠) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجبه ١/١٢٣(هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٣.

(١٢) "الحلبة": مقدمة ـ فرائض الصلاة ٢/ق ٤٤/أ.

.....

مطلبٌ: لا ينبغي أنْ يُعدَلَ عن الدِّراية إذا وافقَتْها روايةٌ

وقال في "شرح المنية"[(١)]: ((ولا ينبغي أنْ يُعدَلَ عن الدِّراية ❖ ـ أي: الدليلِ ـ إذا وافَقَها روايةٌ على ما تقدَّمَ عن "فتاوى قاضي خان")), ومثلُهُ ما ذكَرَ في "القنية"[(٢)] من قوله: ((وقد شدَّدَ "القاضي الصَّدرُ"[(٣)] في "شرحه" في تعديلِ الأركان جميعِها تشديداً بليغاً فقال: وإكمالُ كلِّ ركنٍ واجبٌ عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف" و"الشافعيِّ" فريضةٌ، فيمكُثُ في الركوع والسجود وفي القومة بينهما حتى يطمئنَّ كلُّ عضوٍ منه، هذا هو الواجبُ عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، حتى لو ترَكَها أو شيئاً منها ساهياً يلزمُهُ السَّهو، ولو عمداً يكرهُ أشدَّ الكراهة، ويلزمُهُ أنْ يعيدَ الصلاةَ، وتكون معتبرةً في حقِّ سقوطِ الترتيب ونحوه كمن طافَ جنباً تلزمُهُ الإعادة، والمعتبرُ الأوَّلُ، كذا هذا)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الأصحَّ روايةً ودرايةً وجوبُ تعديلِ الأركان، وأمَّا القومةُ والجلسةُ وتعديلُهما فالمشهورُ في المذهب السنيَّةُ، ورُوِيَ وجوبُها، وهو الموافقُ للأدلَّة، وعليه "الكمالُ" ومَنْ بعده من المتأخِّرين، وقد علمتَ قول تلميذه: ((إنَّه الصواب))، وقال "أبو يوسف" بفرضيَّةِ الكلِّ، واختاره في "المجمع" و"العيني"[(٤)]، ورواه "الطحاويُّ"[(٥)] عن أئمَّتنا الثلاثة، وقال في [١/ق٣٦٢/ب]

---

(١) "شرح المنية الكبير": أركان الصلاة ـ الثامن: تعديل الأركان صـ٢٩٥ـ.

❖ قوله:«الدراية» المراد بالدراية بالدال المهملة في أولها: العلم الحاصل من أحد النصوص الشرعية الصحيحة. اهـ منه.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالقيام والركوع والسجود ق١٣/ب.

(٣) لم نعثر له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر، اللهمَّ إلاّ ما ذكره في "الجواهر المضية" ٤/٤٠٧ من قوله: ((صدر القضاة الإمام العالم، قال أصحابنا: تفقُّه وطَلَبَ العلم على الأب، ذكره في "القنية"، له شرح "الجامع الصغير"، قلت: لا أدري أهو الصدر العالم المذكور قبله أم لا؟)). نقول: المذكور قبله هو: الصَّدْرُ جهان محمد بن عبد العزيز بن محمد الملقّب بالصدر العالم، وفي "كشف الظنون" ١/٥٦٢ عند الكلام على "الجامع الصغير": ((وشَرَحَه صدرُ القضاة الإمامُ العالم)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٧.

(٥) لم نعثر على هذه الرواية في كتب الطَّحاويّ التي بين أيدينا.

لكنَّ المشهور أنَّ مكمِّلَ الفرض واجبٌ، ومكمِّلَ الواجب سنَّةٌ،.....

"الفيض": ((إنَّه الأحوطُ)) اهـ.

وهو مذهبُ "مالكٍ" و"الشافعيِّ" و"أحمدَ"، وللعلاَّمة "البركليِّ" رسالةٌ سَمَّاها "معدلَ الصلاة"[1]، أوضَحَ المسألةَ فيها غايةَ الإيضاح، وبسَطَ فيها أدلَّةَ الوجوب، وذكَرَ ما يترتَّبُ على تركِ ذلك من الآفات، وأوصَلَها إلى ثلاثين آفةً، ومن المكروهاتِ الحاصلة في صلاةِ يومٍ وليلةٍ، وأوصَلَها إلى أكثرَ من ثلثمائةٍ وخمسين مكروهاً، فينبغي مراجعتُها ومطالعتُها.

[٣٩٨٠] (قولُهُ: لكنَّ المشهورَ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((وكذا في الرَّفعِ منهما)).

وحاصلُهُ: أنَّ وجوب تعديلِ الركوع والسجود ظاهرٌ موافقٌ للقاعدة المشهورة؛ لأنَّ التعديل مكمِّلٌ لهما، أمَّا وجوبُ تعديلِ القومة والجلسة فغيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ القومة والجلسة إذا كانتا واجبتين ـ على ما اختاره "الكمالُ" ـ يلزمُ أنْ يكون التعديلُ فيهما سنَّةً؛ لأنَّ مكمِّلَ الواجب يكون سنَّةً، فهذه القاعدةُ لا توافق مختارَ "الكمال"؛ لأنَّه الوجوبُ في الكلِّ، ولا ما رواه "الطحاويُّ" عنهم؛ لأنَّه الفرضُ في الكلِّ، ولا ما هو المشهورُ عن "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"؛ لأنَّه إمَّا السنيَّةُ في الكلِّ على تخريج "الجرجانيِّ"، أو الوجوبُ في تعديلِ الأركان والسنيَّةُ في الباقي على تخريج "الكرخيِّ"؛ لأنَّه فصَلَ ـ كما في "شرح المنية"[2] وغيره ـ بين الطُّمأنينة في الركوع والسجود وبين القومة والجلسة: ((بأنَّ الأُولى مكمِّلةٌ للركن المقصودِ لذاته وهو الركوعُ والسجود، والأخيرتين مكمِّلتان للركن المقصودِ[3] لغيره وهو الانتقالُ❖ ، فكانا سنَّتين إظهاراً للتَّفاوت بين المكمِّلتين)) اهـ، فافهم.

---

(١) "معدل الصلاة": للمولى محمد بن بير علي ،تقيّ الدين المعروف بالبِرْكِلِيّ أوالبِرْكَوِيّ(ت٩٨١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٣٧، "العقد المنظوم" صـ٤٣٦ـ، (ذيل الشقائق النعمانية)، "الأعلام" ٦/٦١).

(٢) "شرح المنية الكبير": أركان الصلاة ـ الثامن: تعديل الأركان صـ٢٩٥ـ.

(٣) من ((لذاته)) إلى ((المقصود)) ساقط من "الأصل".

❖ قوله:((هو الانتقال)) أي: الانتقال من ركن إلى ركن، الذي مرَّ عدُّه في الفرائض، وهو ركن مقصود لغيره؛ لأن افتراض الانتقال من الركوع مثلاً لأجل الإتيان بالسجود؛ إذ لو دام راكعاً لم يتحقق السجود كما قدمناه هناك، وهو دون الفرض المقصود لذاته فيكون مكمّله سنةً، ومكمّلُ الأول واجباً إظهاراً للتفاوت بينهما. اهـ منه

وعند "الثاني": الأربعةُ فرضٌ.

(والقعودُ الأوَّلُ) ولو في نفلٍ في الأصحِّ،.....

وأجابَ "ح"[١]: ((بأنَّه لا يضرُّ مخالفةُ القاعدة حيث اقتضاها الدليلُ)).

أقولُ: على أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" من القاعدة مأخوذٌ من "الدرر"[٢]، واعترضَهُ في "العزميَّة"[٣]: ((بأنَّه ليس له وجهُ صحَّةٍ))، قال: ((ولعلَّ منشأه ما في "الخلاصة"[٤]: من أنَّ الواجبَ إكمالٌ للفرائض، والسُّننَ إكمالٌ للواجبات، والآدابَ إكمالٌ للسُّنن، ولا يذهبُ عليك أنَّه ليس معناه ذلك، فليتدبَّرْ)) اهـ. أي: لأنَّ معناه أنَّ الواجب شُرِعَ لإكمالِ الفرائض إلخ، لا أنَّ كلَّ ما يُكمِلُ الفرضَ يكون واجباً وهكذا.

[٣٩٨١] (قولُهُ: وعند "الثاني": الأربعةُ فرضٌ) أي: عمليٌّ يفُوتُ الجوازُ بفَوته كما قدَّمنا[٥] بيانَهُ في آخرِ بحث الفرائض.

[٣٩٨٢] (قولُهُ: ولو في نفلٍ) لأنَّه وإنْ كان كلُّ شفعٍ منه صلاةً [١/ق٣٦٣/أ] على حدةٍ، حتى افتُرِضت القراءةُ في جميعه لكنَّ القعدة إنما فُرِضَتْ للخروج من الصلاة، فإذا قام إلى الثالثةِ تبيَّنَ أنَّ ما قبلها لم يكن أوانَ الخروج من الصلاة، فلم تبقَ القعدةُ فريضةً، وتمامُهُ في "ح"[٦] عن وتر "البحر"[٧].

[٣٩٨٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) خلافاً لـ"محمَّدٍ" في افتراضِهِ قعدةَ كلِّ شفعٍ نفلٍ، ولـ"الطحاويِّ"

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٨/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧١.

(٣) لعلها حاشية مصطفى بن بير محمد المعروف بعزمي زاده الروميّ (ت١٠٤٠هـ) على "الدرر والغرر" لِمُلاّ خُسْرُو(ت٨٨٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٩٩، "خلاصة الأثر" ٤/٣٩٠،"هدية العارفين" ٢/٤٤٠).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٨/أ.

(٥) المقولة [٣٩١٦] قوله: ((وبسطناه في الخزائن)).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٨/ب وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٦١.

وكذا تركُ الزيادة فيه على التشهُّدِ، وأرادَ بالأوَّلِ غيرَ الأخيرِ، لكنْ يَرِدُ عليه لو استخلف مسافرٌ سبَقَهُ الحدثُ مقيماً فإنَّ القعود الأوَّلَ فرضٌ عليه،

٣١٢/١ و"الكرخيِّ" في قولهما: ((إنَّها في غيرِ النفل سنَّةٌ))، لكنْ في "النهر"[١]: ((قال في "البدائع"[٢]: وأكثرُ مشايخنا يُطلِقون عليه اسمَ السنَّة، إمَّا لأنَّ وجوبه عُرِفَ بها، أو لأنَّ المؤكدة في معنى الواجب، وهذا يقتضي رفعَ الخلاف)).

[٣٩٨٤] (قولُهُ: وكذا تركُ الزِّيادةِ فيه على التشهُّدِ) ضميرُ ((فيه)) لا يصحُّ إرجاعُهُ للتشهُّدِ خلافاً لِمَن وهَمَ وإنْ كان تركُ الزيادة فيه ـ أي: في أثناءِ كلماته ـ واجباً أيضاً كتركِ الزيادة عليه، أي: بعد تمامِهِ كما سيأتي[٣]، فيتعيَّنُ ما قاله "ح"[٤] من إرجاعِهِ للقعود الأوَّلِ، أي: في الفرض والسنَّةِ المؤكَّدة؛ لأنَّها في النفل مطلوبةٌ، وأقلُّ الزيادة المفوِّتةِ للواجب مقدارُ: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ فقط على المذهب كما سيأتي في الفصل الآتي[٥].

[٣٩٨٥] (قولُهُ: وأرادَ بالأوَّلِ غيرَ الأخيرِ) ليشملَ ما إذا صلَّى ألفَ ركعةٍ من النفل بتسليمةٍ واحدةٍ، فإنَّ ما عدا القعودَ الأخيرَ واجبٌ، ومفهومُهُ فرضيَّةُ كلِّ قعودٍ أخيرٍ في أيِّ صلاةٍ كانت، ويُستثنى منه القعودُ الذي بعد سجودِ السهو، فإنَّه واجبٌ لا فرضٌ؛ لِما سيأتي من أنَّه يرفعُ التشهُّدَ

(قولُهُ: وهذا يقتضي رفعَ الخلاف) هذا ظاهرٌ على الأوَّل لا الثاني، فإنَّ من قال بالوجوب أرادَ حقيقته حتَّى أوجَبَ بالترك سجودَ السهو، ومن قال بالسنيَّة لا يقولُ بالسجود وإن كانت المؤكَّدة في معنى الواجب، نعم يتمُّ ذلك إذا قال بوجوبه.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الواجبات الأصلية في الصلاة ١٦٣/١ بتصرف.

(٣) صـ٣٦٦ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ.

(٥) صـ٣٦٧ـ "در".

وقد يجابُ بأنَّه عارِضٌ.....

لا القعدةَ، ومعلومٌ أنَّ التشهُّدَ يستلزِمُ القعدةَ، فهي واجبةٌ، "ح"[1].

[٣٩٨٦] (قولُهُ: وقد يجابُ بأنَّه عارِضٌ) أي: بسببِ الاستخلاف، فإنَّ المسافر يُفترَضُ قعودُهُ على رأسِ الركعتين؛ لأنَّه آخرُ صلاته، والمقيمُ بالاستخلافِ قام مَقامه، فتُفرَضُ عليه هذه القعدةُ كالقعدة الثانية، قيل: ويجابُ بهذا أيضاً عن المسبوقِ كما لو اقتدى بالإمام في ثانيةِ المغرب، فإنَّ القعود الثانيَ مما عدا الأخيرَ فُرِضَ عليه[2] بمتابعةِ الإمام.

وحاصلُهُ: أنَّ قعود الإمام الأخيرَ يفترضُ على المسبوق بمتابعته لإمامِهِ، فهو عارِضٌ بالاقتداء.

وأقولُ: هذا مخالِفٌ لِما في "البحر"[3] و"النهر"[4] من قولهما: ((أراد بالأوَّلِ ما ليس بآخِرٍ؛ إذ المسبوقُ بثلاثٍ في الرباعيَّة يقعُدُ [١/ق٣٦٣/ب] ثلاثَ قعداتٍ، والواجبُ منها ما عدا الأخيرةَ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: بسببِ الاستخلافِ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((بمجرَّدُ الاقتداء بالمسافر يصيرُ القعود فرضاً عليه استخلَفَ أوْ لا)).

(قولُهُ: وأقول: هذا مخالفٌ لِما في "البحر" و"النهر" من قولهما إلخ) قد يقال: ما ذكرَهُ هذا القائلُ لا يخالف ما في "البحر" و"النهر"؛ لأنَّ موضوع كلامه فيما إذا تابَعَ المسبوقُ إمامَهُ فيه بدليلِ قوله:((بمتابعته الإمامَ))، وقولُهُ في "البحر" و"النهر":((يقعدُ ثلاثَ قعداتٍ، والواجبُ منها ما عدا الأخيرةَ)) معناه إذا لم يتابعه في الثانية، وإلاَّ كانت فرضاً أيضاً بدليل ما ذكرَهُ في الإمامة، وسيأتي له في الإمامة عن "الفتح": ((لو قامَ قبل قدْرِ التشهُّدِ إنْ قرأ بعد فراغ الإمام من التشهُّدِ ما تجوزُ به الصلاة جازَ، وإلاَّ فلا إلخ)).

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ.

(٢) ((عليه)) ساقطة من"آ"و"م".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٧ـ٣١٨.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/أ.

(والتشهُّدان) ويسجدُ للسهو بتركِ بعضه ككلِّه، وكذا في كلِّ قعدةٍ في الأصحِّ؛ إذ قد يتكرَّرُ عشراً، كمَن أدرَكَ الإمامَ .....

ويدلُّ عليه ما سيأتي[1] في الإمامةِ من أنَّ[2] المسبوق لو قام قبل السَّلام قبلَ قعودِ إمامه قدْرَ التشهُّدِ، فإنْ قرأ في قيامه قدْرَ ما تجوزُ به الصلاةُ بعد فراغِ الإمام من التشهُّدِ جازتْ صلاته، وإلاَّ فلا، وسيأتي[3] تمامُ بيانه، فلو كان القعودُ فرضاً عليه لَما صحَّ هذا التفصيل، ولَبطلتْ صلاته مطلقاً، فافهم.

[٣٩٨٧] (قولُهُ: والتشهُّدان) أي: تشهُّدُ القعدةِ الأُولى وتشهُّدُ الأخيرةِ، والتشهُّدُ المرويُّ عن "ابن مسعودٍ" لا يجبُ، بل هو أفضلُ من المرويِّ عن "ابن عباسٍ" وغيره خلافاً لِما بحثَهُ في "البحر" كما سيأتي[4] في الفصل الآتي.

[٣٩٨٨] (قولُهُ: بتركِ بعضِهِ ككلِّهِ) قال في "البحر"[5] من باب سجود السهو: ((فإنَّه يجبُ سجودُ السهو بتركه ولو قليلاً في ظاهرِ الرواية؛ لأنَّه ذِكْرٌ واحدٌ منظومٌ، فتركُ بعضِهِ كترك كلِّه)) اهـ.

[٣٩٨٩] (قولُهُ: وكذا في كلِّ قعدةٍ) أشار به إلى التورُّكِ على المتن في تعبيره بالتثنية؛ إذ لو أفردَ لكان اسمَ جنسٍ شاملاً لكلِّ تشهُّدٍ كما أشار إليه في "البحر"[6]، "ح"[7].

[٣٩٩٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما قيل: إنَّه فيما عدا الأخيرةَ سنَّةٌ.

---

(١) صـ٦٤٧ـ٦٤٨ـ.

(٢) ((أن)) ساقطة من"آ".

(٣) المقولة [٥٠٠٧] قوله: ((لا)).

(٤) المقولة [٤٣٥٩] قوله: ((كما بحثه في "البحر")).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١٠٢/٢.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣١٨/١.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ.

في تشهُّدي المغربِ وعليه سهوٌ، فسجَدَ معه وتشهَّدَ، ثمَّ تذكَّرَ سجودَ تلاوةٍ فسجَدَ معه وتشهَّدَ، ثم سجَدَ للسهو وتشهَّدَ معه، ثم قَضَى الركعتين بتشهُّدين ووقَعَ له كذلك.

قلتُ: ومثلُ التلاويَّةِ تذكُّرُ الصُّلبيَّة، فلو فَرَضنا تذكُّرَها أيضاً.....

[٣٩٩١] (قولُهُ: في تشهُّدي المغربِ) أي: اقتدى به في التشهُّدِ الأوَّلِ من تشهُّدي المغرب، فيكونُ قد أدركه في التشهُّدين.

وقولُهُ: ((وعليه)) أي: على الإمامِ ((سهوٌ فسجَدَ)) أي: المأمومُ ((معه)) أي: مع الإمامِ لوجوب المتابعةِ عليه ((وتشهَّدَ)) أي: المأمومُ مع الإمام؛ لأنَّ سجود السهو يرفعُ التشهُّدَ ((ثم تذكَّرَ)) أي: الإمامُ ((سجودَ تلاوةٍ، فسجَدَ)) أي: المأمومُ مع الإمام؛ لأنَّ سجود التلاوة يرفعُ القعدة ((ثم سجَدَ)) أي: المأمومُ مع الإمام ((للسَّهوِ)) لأنَّ سجود السهو لا يُعتَدُّ به إلاَّ إذا وقَعَ خاتماً لأفعالِ الصلاة ((وتشهَّدَ)) أي: المأمومُ مع الإمام؛ لأنَّ سجود السهو يرفعُ التشهُّدَ ((ثم قضى)) أي: المأمومُ ((الركعتين بتشهُّدين)) لِما قدَّمنا من أنَّ المسبوق يقضي آخرَ صلاته من حيث الأفعالُ، فمِنْ هذه الحيثيَّةِ ما صلاَّه مع الإمامِ آخرُ صلاته، فإذا أتى بركعةٍ مما عليه كانت ثانيةَ صلاتِهِ، فيقعدُ ثم يأتي بركعةٍ ويقعدُ. اهـ "ح"[1].

[٣٩٩٢] (قولُهُ: ووقَعَ له[2]) أي: للمأموم، [١/ق٣٦٤/أ] ((كذلك)) أي: مثلُ ما وقَعَ للإمام، بأنْ سها فيما يقضيه، فسجَدَ له وتشهَّدَ، ثم تذكَّرَ سجودَ تلاوةٍ فسجَدَهُ وتشهَّدَ، ثم سجَدَ للسهو وتشهَّدَ لِما ذكرنا، "ح"[3].

[٣٩٩٣] (قولُهُ: ومثلُ التلاويَّةِ تذكُّرُ الصلبيَّةِ) أي: في إبطالِ القعدة قبلها وإعادةِ سجود السهو، "ط"[4].

(قولُهُ: آخِرَ صلاتِهِ) حقُّه: أوَّلَ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ.

(٢) ((له)) ساقطة من"آ".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١٠.

لهما زِيْدَ أربعٌ أخرُ لِما مرَّ، ولو فَرَضنا تعدُّدَ التلاوِيَّة والصلبيَّة لهما أيضاً زِيْدَ ستٌّ أيضاً،

[٣٩٩٤] (قولُهُ: لهما) أي: للإمامِ والمأموم.

[٣٩٩٥] (قولُهُ: زِيدَ أربعٌ) وذلك بأنْ تذكَّرَ الإمام الصُّلبيَّةَ بعد القعدة الخامسة، فسجَدَها المأمومُ معه وتشهَّدَ لارتفاع القعدة، ثم سجَدَ معه للسهو وتشهَّدَ لِما قدَّمنا، ووقَعَ مثلُ ذلك للمأموم، فتصيرُ أربعَ عشرةَ قعدةً، لكنَّ هذا إنما يكون إذا تراخى تذكُّرُ الصُّلبيَّةِ عن التلاوِيَّة كما هو المفروضُ أو بالعكس، بأنْ تراخى تذكُّرُ التلاوِيَّةِ عن الصُّلبيَّة، وأمَّا إذا تذكَّرَهما معاً فإمَّا أنْ يتذكَّرَ قبل القعدة الأخيرة، أو بعدها قبل تشهُّدِ سجود السهو أو بعده، فإنْ تذكَّرَهما قبل القعدة الأخيرة فليس هناك إلاَّ ثلاثُ قعداتٍ، وإنْ تذكَّرَهما بعدها قبل تشهُّدِ سجود السهوِ فأربعٌ، وإنْ بعده فخمسٌ، ومثلُهُ في المأموم، فتكون عشرةً.

ثمَّ اعلمْ أنَّه إذا تذكَّرَهما معاً يجبُ الترتيبُ بينهما، فإنْ كانت التلاوِيَّةُ من ركعةٍ والصلبيَّةُ من تلك الركعةِ أو مما بعدها وجَبَ تقديمُ التلاوِيَّة، وإنْ كانت من ركعةٍ قبلها قدَّمَ الصلبيَّة كما في "البحر"[1] من باب سجود السهو، "ح"[2].

[٣٩٩٦] (قولُهُ: لِما مرَّ)[3] أي: من أنَّه يسجُدُ للسَّهو بعد التلاوِيَّة، "ح"[4].

[٣٩٩٧] (قولُهُ: تعدُّدَ التلاوِيَّةِ والصلبيَّةِ) يعني: مرَّتين فقط، المرَّةَ المتقدِّمةَ وهذه، "ح"[5]. ٣١٣/١

[٣٩٩٨] (قولُهُ: زِيْدَ ستٌّ أيضاً) صورتُهُ: تذكَّرَ بعد القعدة السابعة صلبيَّةً أخرى، فسجدها وتشهَّدَ، ثم قبْلَ أنْ يسجدَ للسهو تذكَّرَ تلاوِيَّةً أخرى أيضاً، فسجَدَها وتشهَّدَ، ثم سجَدَ للسهو وتشهَّدَ، فهذه ثلاثٌ، ومثلُهُ المأموم، فهذه ستٌّ، وأمَّا إذا لم يتذكَّرِ التلاوية إلاَّ بعد تشهُّدِ سجود

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ٢/١٠٦-١٠٧.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/أ وما بعدها بتصرف.

(٣) صـ٢١٥ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/ب.

ولو فَرَضنا إدراكَهُ للإمام ساجداً ولم يسجُدْهما معه فمقتضى القواعدِ أنَّه يقضيهما،..

السهو فإنَّها تصيرُ ثمانيَ صورٍ. اهـ "ح"[1].

أقولُ: والذي في غالبِ النسخ: ((زِيدَ ستُّون))، وصورتُهُ: أنْ يتذكَّرَ بعد القعدة السابعة صلبيَّتين أُخْرَيَين[2] على التعاقب، ويسجدَ بعد كلٍّ منهما، فهذه أربعٌ، ثم يتذكَّرَ بقيَّةَ آيات السجدة واحدةً بعد [١/ق٣٦٤/ب] واحدةٍ ـ وهي ثلاثَ عشرةَ[3] آيةً ـ ويسجدَ بعد كلٍّ منها[4]، فهذه ستٌّ وعشرون، فالمجموعُ ثلاثون، وإذا وقَعَ مثلُهُ للمأموم تصير ستِّين، ثم إذا ضُمَّ إليها الأربعَ عشرةَ التي قدَّمها[5] "الشارح" والأربعُ الآتية في قوله عَقِيبه: ((ولو فرضنا)) تبلغُ ثمانيةً وسبعين، وهي المشارُ إليها في قوله الآتي[6]: ((في ثمانيةٍ وسبعين كما مرَّ))، فالصوابُ ما في غالب النسخ.

[٣٩٩٩] (قولُهُ: ولو فرضنا إدراكَهُ إلخ) صورتُهُ: أدرَكَ الإمامَ وهو في السَّجدةِ الأُولى من الرَّكعة الثانية، وقعَدَ من غيرِ سجودٍ معه، "ح"[7].

[٤٠٠٠] (قولُهُ: فمقتضى القواعدِ أنَّه يقضيهما) مرادُهُ بالقواعد الواحدةُ بناءً على أنَّ ((أل)) الجنسيَّةَ تُبطِلُ الجمعيَّةَ، وتلك القاعدةُ هي: أنَّ مَنْ فاتَهُ شيءٌ من الصلاة بعد اقتدائه أعادَهُ كاللاحق، وهذا في حكمه.

أقولُ: عمومُ هذه القاعدة على هذا الوجهِ لم أر مَنْ ذكَرَهُ، نعم وجوبُ فعلِ هاتين السجدتين مع الإمام مسلَّمٌ لوجوبِ المتابعة وإنْ لم تحسبا له من الركعة التي يقضيها، وأمَّا[8] لزومُ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/ب.

(٢) في "آ" و"ب": ((أخر)).

(٣) في "آ" و"م": ((عشر))، وهو تحريف.

(٤) في "آ" و"م": ((منهما)).

(٥) صـ٢١٤ـ٢١٦ـ "در".

(٦) صـ٢٣٣ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/ب.

(٨) من ((مع الإمام)) إلى ((وأما)) ساقط من "الأصل".

فيُزادُ أربعٌ أخرُ، فتدبَّر، ولم أرَ مَن نبَّهَ عليه[1]، والله أعلم.....

قضائهما فإنْ أراد به أنَّه يأتي بهما في الركعة التي يقضيها فمسلَّمٌ أيضاً، وأمَّا إنْ أراد أنَّه يأتي بهما زيادةً على الركعة المذكورة ـ كما هو المتبادِرُ من كلامه ـ فيحتاجُ إلى نقلٍ، والمنقولُ وجوبُ المتابعة، وأنَّه يقضي ركعةً تامَّةً فقط، قال في "البحر"[2] قبيل بابِ قضاء الفوائت: ((وصرَّحَ في "الذخيرة": بأنَّ المتابعة فيهما واجبةٌ، ومقتضاه أنَّه لو تركَهما لا تفسُدُ صلاته، وقد توقَّفنا في ذلك مدَّةً حتى رأيتُهُ في "التجنيس"[3]، وعبارتُهُ: رجلٌ انتهى إلى الإمام وقد سجَدَ سجدةً، فكبَّرَ ونوى الاقتداءَ به، ومكَثَ قائماً حتى قام الإمامُ ولم يتابعْهُ في السجدة، ثم تابعَهُ في بقيَّةِ الصلاة، فلمَّا فرَغَ الإمامُ قام وقضى ما سُبِقَ به تجوزُ الصلاة، إلاَّ أنَّه يصلِّي تلك الركعةَ الفائتة بسجدتيها بعد فراغِ الإمام وإنْ كانت المتابعةُ حين يشرعُ واجبةً في تلك السجدة، انتهى)). اهـ كلام "البحر".

فقد صرَّحوا بوجوبِ المتابعة، ولم يذكروا أنَّه يصلِّي ركعةً تامَّةً، ويسجدُ فيها ثلاثَ سجداتٍ أو أربعاً قضاءً عمَّا لم يتابِعْ فيه، على أنَّ الواجب هو المتابعةُ، [١/ق٣٦٥/أ] وهي لا يمكن قضاؤها بعد فواتها؛ لأنَّ السجود لم يجبْ عليه لذاته؛ لأنَّه غيرُ محسوبٍ من صلاته، وإنما وجَبَ عليه لئلا يخالفَ إمامَهُ، نعم صرَّحوا بوجوبِ سجدتي السهو فيما لو اقتدى بإمامٍ عليه سهوٌ قبل أنْ يسجدَ، ولم يتابعْ إمامَهُ فيه فإنَّه يأتي بالسجدتين بعد فراغه استحساناً؛ لأنَّ في تحريمته نقصاناً لا ينجبِرُ إلاَّ بسجدتين، وبقيَ النقصانُ لانعدامِ الجابر، كذا قالوا، وهذه العلَّةُ لا توجد هنا؛ إذ لا نقصانَ في تحريمته هنا؛ لأنَّ النقصان جاءه هناك من قِبَلِ إمامه، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم.

[٤٠٠١] (قولُهُ: فيزادُ أربعٌ أخَرُ) وهذا أيضاً مفروضٌ فيما إذا تذكَّرَ إحداهما بعد تشهُّدِ السهو، فسجَدَها وتشهَّدَ، ثم سجَدَ للسهو وتشهَّدَ، ثم تذكَّرَ الأخرى فسجَدَها وتشهَّدَ،

---

(١) في "ب" و "و": ((على ذلك)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨٣.

(٣) معزياً فيه إلى "فتاوى أئمة سمرقند". كذا في "البحر".

(ولفظُ السلامِ) مرَّتين، فالثاني واجبٌ على الأصحِّ، "برهان".....

ثـم سجَدَ للسهو وتشهَّدَ، وأمَّا إذا تذكَّرَهما معـاً فعلى التفصيلِ المتقـدِّمِ* في التلاويَّـة والصلبيَّـة، فصار مجموعُ القعدات على ما ذكَرَهُ أربعاً وعشرين، وعلى ما ذكرناه من الثمانِ في تعدُّدِ التلاويَّةِ والصلبيَّة ستاً وعشرين، "ح"[1].

أقولُ: هذا على نسخةِ: ((زيدَ ستٌّ))، أمَّا على نسخةِ: ((زيـدَ ستُّون)) فهـي ثمانيـةٌ وسبعون كما قرَّرناه[2] على وَفْق كلامه الآتي[3]، لكنْ قد علمتَ أنَّ زيـادة الأربـعِ الأخـيرة غيرُ مسلَّمةٍ لعدمِ وجوب قضاءِ السجدتين ما لم يوجدْ نقلٌ صريحٌ، فالباقي أربـعٌ وسـبعون، نعم على ما قرَّرَهُ "ح" من الثمانِ في تعدُّدِ التلاويَّةِ والصلبيَّـة يـزادُ سـجدتان علـى مـا ذكـره "الشارح"، فيكون الحاصلُ ستاً وسبعين.

[٤٠٠٢] (قولُهُ: ولفظُ السَّلامِ) فيه إشارةٌ إلى أنَّ لفظاً آخرَ لا يقومُ مَقامه ولو كان بمعناه حيث كان قادراً عليه بخلافِ التشهُّدِ في الصلاة، حيث لا يختصُّ بلفظِ العربيِّ، بل يجوزُ بأيِّ لسانٍ كـان مع قدرته على العربيِّ، ولذا لم يقلْ: ولفظُ التشهُّدِ، وقال: ((ولفظُ السَّلام))، لكـنَّ هـذه الإشـارة يخالِفُها صريحُ المنقول، فإنَّه سيأتي أنَّ "الزيلعيَّ"[4] نقَلَ الإجماعَ أنَّ السلام لا يختصُّ بلفـظِ العربـيِّ، كذا في بعض نسخ "البحر"[5].

[٤٠٠٣] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقيل: سنَّةٌ، "فتح"[6].

---

* ((قوله: فعلى التفصيل المتقدم)) أي: بين أن يتذكرهما قبل القعدة الأخيرة أو بعدها قبل تشهُّد سجود السهو أو بعده. اهـ منه.

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥٩/ب.

(٢) المقولة [٣٩٩٨] قوله: ((زيد ست أيضاً)).

(٣) صـ٢٣٣ـ "در".

(٤) لم نعثر على هذه المسألة في مظانِّها، والذي رأيناه هو قوله:((فلو آمن بغير العربية جاز إجماعاً لحصـول المقصـود، وكذا التلبية في الحج والتسمية عند الذبح يجوز بها بالإجمـاع.....)) وليـس فيـه ذكـر((السـلام)) انظـر "تبيين الحقائق" كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١١٠.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٨.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٩.

دونَ عليكم[1]، وتنقضي قدوةٌ بالأوَّلِ قبل عليكم على المشهور عندنا، وعليه الشافعيَّة خلافاً لـ "التكملة" (و) قراءةُ (قنوتِ الوتر).....

[٤٠٠٤] (قولُهُ: دونَ عليكم) فليس بواجبٍ عندنا.

[٤٠٠٥] (قولُهُ: فلو ائتَمَّ به إلى [١/ق٣٦٥/ب] قوله: ذكَرَهُ "الرمليُّ" الشافعيُّ) وُجِدَ في بعض النسخ، وليس في نسخةِ "الشارح" التي رُجِعَ إليها، "فتَّال".

[٤٠٠٦] (قولُهُ: وتنقضي قدوةٌ بالأوَّلِ) أي: بالسَّلام الأوَّلِ، قال في "التجنيس": ((الإمامُ إذا فرَغَ من صلاته، فلمَّا قال: السلامُ جاء رجلٌ واقتدى به قبل أنْ يقول: عليكم لا يصيرُ داخلاً في صلاته؛ لأنَّ هذا سلامٌ، ألا ترى أنَّه لو أراد أنْ يُسلِّمَ على أحدٍ في صلاته ساهياً، فقال: السلامُ، ثم علِمَ فسكت تفسُدُ صلاته؟)). اهـ "رحمتي". ٣١٤

[٤٠٠٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "التكملة") أي: لشارحِ "التكملة"[2]، حيث صحَّحَ أنَّ التحريمة إنما تنقطعُ بالسلام الثاني كما وُجِدَ قبله في بعض النسخ.

[٤٠٠٨] (قولُهُ: وقراءةُ قنوتِ الوتر) أقحَمَ لفظ ((قراءةُ)) إشارةً إلى أنَّ المراد بالقنوت الدعاءُ لا طولُ القيام كما قيل، وحكاهما في "المجتبى"، وسيجيءُ في محلِّهِ، "ابن عبد الرزَّاق". ثمَّ وجوبُ القنوت مبنيٌّ على قول "الإمام"، وأمَّا عندهما فسنَّةٌ، فالخلافُ فيه كالخلاف في الوتر كما سيأتي[3] في بابه.

---

(١) في "د" زيادة: ((فلو ائتَمَّ به بعده قبل قوله: عليكم لم يجز، وهل تنقطع التحريمة بالأول أم بالثاني؟ جزم في "الجوهرة" و"البرهان" وغيرهما بالأول، وصحَّح شارح "التكملة" الثاني، وعليه فيصح الاقتداء قبله. والمعتمد عند الشافعية: أنَّه لو اقتدى به بعد شروعه في السَّلام وقبل عليكم لم تصح القدوة، ذكره الرملي الشافعي في باب سجود السَّهو)). قال ابن عابدين معلِّقاً على هذه المقولة في "د": ((قوله: فلو ائتم به.... إلى قوله: وتنقضي قدوة هذه الجملة ساقطة من بعض النسخ، وهو الأولى)).

(٢) "التكملة وشرحها": لأبي الحسن عليّ بن أحمد بن مكّي، حسام الدّين المَكّيّ الرّازي(ت٥٩٨هـ)، وهي جمع ما شَذَّ من نَظْم "مختصر القدوري" من المسائل المنثورة في المختصرات، كـ"الجامع الصغير" و"مختصر الطّحاويّ" و"الإرشاد" و"موجز الفرغاني". ("كشف الظنون" ١٦٣٣/٢، "الجواهر المضية ٥٤٣/٢، "هدية العارفين" ٧٠٣/١).

(٣) المقولة [٥٦٢١] قوله: ((وقنت فيه)).

وهو مطلقُ الدُّعاء، وكذا تكبيرُ قنوته، وتكبيرةُ ركوع الثالثة، "زيلعي".

(وتكبيراتُ العيدين) وكذا أحدُها، وتكبيرُ ركوعِ ركعته الثانية.....

[٤٠٠٩] (قولُهُ: وهو مطلقُ الدُّعاءِ) أي: القنوتُ الواجبُ يحصل بأيِّ دعاءٍ كان، قال في "النهر"[(١)]: ((وأمَّا خصوصُ: اللهمَّ إنَّا نستعينُكَ فسنَّةٌ فقط، حتى لو أتى بغيره جاز إجماعاً)).

[٤٠١٠] (قولُهُ: وكذا تكبيرُ قنوتِهِ) أي: الوترِ، قال في "البحر"[(٢)] في باب سجود السهو: ((ومما أُلحِقَ به ـ أي: بالقنوت ـ تكبيرُهُ، وجزَمَ "الزيلعيُّ"[(٣)] بوجوب السجود بتركه، وذكَرَ في "الظهيريَّة"[(٤)]: أنَّه لو تركه لا روايةَ فيه، وقيل: يجبُ السجود اعتباراً بتكبيرات العيد، وقيل: لا اهـ. وينبغي ترجيحُ عدمِ الوجوب؛ لأنَّه الأصلُ ولا دليلَ عليه بخلافِ تكبيرات العيد)) اهـ.

[٤٠١١] (قولُهُ: وتكبيرةُ ركوعِ الثالثةِ، "زيلعي") كذا عزاه إلى "الزيلعيِّ" في "النهر"[(٥)]، وتبِعَهُ "الشارح"، قال السيِّد "أبو السُّعود" في "حواشي مسكين"[(٦)] في باب سجودِ السهو: ((قال شيخنا: هذا سهوٌ لعدمِ وجوده في "الزيلعيِّ" لا في الصلاةِ ولا في السهو[(٧)]، ولعلَّه سبَقَ نظرُهُ إلى ما ذكَرَهُ "الزيلعيُّ" بقوله: ولو ترَكَ التكبيرةَ التي بعد القراءة قبل القنوت سجَدَ للسهو، فتوهَّمَ أنَّ هذه تكبيرةُ الثالثةِ من الوتر، وليس كذلك، وإنما هي تكبيرةُ القنوت)) اهـ. وكذا نبَّهَ "الرحمتيُّ" على أنَّه لم يجده فيه.

[٤٠١٢] (قولُهُ: وتكبيراتُ العيدين) هي ستُّ تكبيراتٍ، في كلِّ ركعةٍ ثلاثةٌ. [١/ق٣٦٦/أ]

[٤٠١٣] (قولُهُ: وكذا أحدُها) أفاد أنَّ كلَّ تكبيرةٍ واجبٌ مستقلٌّ، "ط"[(٨)].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٣/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٩٤/١.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في الوتر والسهو ق٣٢/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/ب.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢٨٢/١.

(٧) ونحن كذلك لم نعثر على النقل في الموضعين المذكورين.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢١٠/١.

كلفظ التكبير في افتتاحه، لكنَّ الأشبهَ وجوبُهُ في كلِّ صلاةٍ، "بحر"[١]، فليحفظ (والجهرُ) للإمام (والإسرارُ) للكلِّ (فيما يُجهَرُ) فيه (ويُسَرُّ).

وبقِيَ من الواجبات إتيانُ كلِّ واجبٍ أو فرضٍ في محلِّه،.....

[٤٠١٤] (قولُهُ: كلفظِ التكبيرِ في افتتاحِهِ) أي: افتتاحِ العيد دون بقيَّةِ الصلوات كما في "المستصفى" و"نور الإيضاح"[٢].

[٤٠١٥] (قولُهُ: لكنَّ الأشبَهَ وجوبُهُ) أي: وجوبُ لفظِ التكبير في كلِّ صلاةٍ، حتى يكرهُ تحريماً الشروعُ بغيرِ اللَّهُ أكبرُ، كذا في "شرحه" على "الملتقى"[٣].

[٤٠١٦] (قولُهُ: والجهرُ للإمامِ) اللامُ بمعنى على مثلَ: ﴿وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا﴾ [الإسراء-٧]، واحترَزَ به عن المنفرد، فإنَّه يخيَّرُ بين الجهرِ والإسرار.

وقوله: ((والإسرارُ للكلِّ)) أي: الإمامِ والمنفرد، وقوله: ((فيما يُجهَرُ ويُسَرُّ)) لفٌّ ونشرٌ، يعني: أنَّ الجهر يجبُ على الإمام فيما يُجهَرُ فيه، وهو صلاةُ الصبح، والأُوليان من المغرب والعشاء، وصلاةُ العيدين، والجمعةِ، والتراويحِ، والوترِ في رمضان، والإسرارُ يجبُ على الإمام والمنفرد فيما يُسَرُّ فيه، وهو صلاةُ الظهر، والعصر، والثالثةُ من المغرب، والأُخريان من العشاء، وصلاةُ الكسوف، والاستسقاءِ كما في "البحر"[٤]، لكنَّ وجوب الإسرار على الإمامِ بالاتِّفاق،

(قولُهُ: اللامُ بمعنى على) يصحُّ إبقاءُ اللام على حالها بدون جعلها بمعنى على متعلِّقةً بمحذوفِ صفةٍ للجهر، وكونُهُ واجباً مأخوذٌ من تعداد الواجبات.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ١/٣٢٣.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في واجبات الصلاة صـ١١٦ـ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ تكملة الواجبات ١/٨٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٩، وقوله: ((والجمعة)) قبل سطرين، لم نعثر عليه في نسخة "البحر" التي بين أيدينا.

فلو أتَمَّ القراءةَ فمكَثَ متفكِّراً سهواً، ثمَّ ركَعَ أو تذكَّرَ السورةَ راكعاً، فضمَّها قائماً أعادَ الركوعَ وسجَدَ للسهو،.....

وأمَّا على المنفرد فقال في "البحر"[1]: ((إنَّه الأصحُّ))، وذكَرَ[2] في الفصل الآتي: ((أنَّه الظَّاهرُ من المذهب))، وفيه كلامٌ ستعرفُهُ هناك[3].

[٤٠١٧] (قولُهُ: فلو أتَمَّ القراءةَ) في بعضِ النسخ: ((فلو أتَمَّ الفاتحةَ))، وهذا مثالٌ لتأخيرِ الفرض ـ وهو الركوعُ هنا ـ عن محلِّهِ.

[٤٠١٨] (قولُهُ: أو تذكَّرَ السورةَ إلخ) مثالٌ لتأخيرِ الواجب ـ وهو السُّورةُ ـ عن محلِّهِ لفصلِهِ بين الفاتحة والسورة بأجنبيٍّ، وهو الركوعُ المفروضُ لوقوعه في أثناءِ القراءة؛ لأنَّه لَمَّا قرأ السورةَ التحقتْ بالفرض، وبعد وجودِ القراءة يصيرُ الترتيبُ بينها وبين الركوع فرضاً بخلافه قبلَ وجودها، فإنَّه يكون واجباً كما قدَّمنا[4] تحقيقَهُ في بحث القيام، وسيأتي[5] له زيادةُ تحقيقٍ آخرَ في فصلِ القراءة والفرقِ بين القراءة وبين القنوت، حيث لا يعودُ له. وقيَّدَ بتذكُّرِ السورة لأنَّه لو قرأها، ثم عادَ فقرأ سورةً أخرى لا يَنتقِضُ ركوعُهُ كما في سهوِ "الحلبة"[6] عن "الزاهديِّ" وغيره.

[٤٠١٩] (قولُهُ: أعادَ الرُّكوعَ) مختصٌّ بالمسألة الثانية، وقوله: ((وسجَدَ للسهو)) راجعٌ للمسألتين، وفي التركيب حزازةٌ، ولو قال: فضَمَّها قائماً وأعادَ الركوع سجَدَ للسهو لَسلِمَ من هذا، "ح"[7].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٩.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع بالصلاة ١/٣٥٥.

(٣) المقولة [٤٥٢١] قوله: ((على المذهب)).

(٤) المقولة [٣٨٧١] قوله: ((بقدر القراءة فيه)).

(٥) المقولة [٤٥٤٠] قوله: ((وأعاد الركوع)).

(٦) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٥/أ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق ٦٠/أ.

وتركُ تكريرِ ركوعٍ وتثليثِ سجودٍ، وتركُ قعودٍ قبل ثانيةٍ أو رابعةٍ، وكلِّ زيادةٍ تتخلَّلُ بين الفرضين،.....

[٤٠٢٠] (قولُهُ: وتركُ تكريرِ ركوعٍ إلخ) بالرفعِ عطفاً على ((إتيانُ))؛ [١/ق٣٦٦/ب] لأنَّ في زيادةِ ركوعٍ أو سجودٍ تغييرَ المشروع؛ لأنَّ الواجب في كلِّ ركعةٍ ركوعٌ واحدٌ وسجدتان فقط، فإذا زاد على ذلك فقد ترَكَ الواجبَ، ويلزمُ منه تركُ واجبٍ آخرَ، وهو ما مرَّ[١]، أعني إتيانَ الفرض في محلِّهِ؛ لأنَّ تكرير الركوع فيه تأخيرُ السجود عن محلِّهِ، وتثليثُ السجود فيه تأخيرُ القيام أوالقعدة، وكذا القعدةُ في آخرِ الركعة الأولى أو الثالثة، فيجبُ تركُها، ويلزمُ من فعلها أيضاً تأخيرُ القيام إلى الثانية أو الرابعة عن محلِّهِ، وهذا إذا كانت القعدةُ طويلةً، أمَّا الجلسةُ الخفيفة التي استحبَّها "الشافعيُّ" فتركُها غيرُ واجبٍ عندنا، بل هو الأفضلُ كما سيأتي[٢]، وهكذا كلُّ زيادةٍ بين فرضين يكونُ فيها تركُ واجبٍ بسببِ تلك الزيادةِ، ويلزمُ منها تركُ واجبٍ آخرَ، وهو تأخيرُ الفرض الثاني عن محلِّهِ.

والحاصلُ: أنَّ تركَ هذه المذكوراتِ في كلام "الشارح" واجبٌ لغيره، وهو إتيانُ كلِّ واجبٍ أو فرضٍ في محلِّهِ الذي ذكَرَهُ أوَّلاً، فإنَّ ذلك الواجبَ لا يتحقَّقُ إلاَّ بتركِ هذه المذكوراتِ، فكان تركُها واجباً لغيره؛ لأنَّه يلزمُ من الإخلال بهذا الواجبِ الإخلالُ بذاك الواجبِ، فهو نظيرُ عدِّهم من الفرائض الانتقالَ من ركنٍ إلى ركنٍ، فإنَّه فرضٌ لغيره كما قدَّمنا[٣] بيانَهُ، فلا تكرارَ في كلامه، فافهم. /٣١٥

[٤٠٢١] (قولُهُ: وكلِّ زيادةٍ إلخ) بجرِّ ((كلِّ)) عطفاً على ((تكريرِ)) من عطفِ العامِّ على الخاصِّ، ويدخلُ في الزيادة السكوتُ، حتى لو شكَّ فتفكَّرَ سجَدَ للسهو كما مرَّ[٤].

---

(١) صـ٢٢٢ـ "در".

(٢) المقولة [٤٣٢٧] قوله: ((بلا اعتماد إلخ)).

(٣) المقولة [٣٩٠٩] قوله: ((وإتمام الصلاة والانتقال إلخ)).

(٤) صـ٢٢٣ـ "در".

.....

وقولُهُ: ((بين الفرضين)) غيرُ قيدٍ، فتدخلُ الزيادةُ بين فرضٍ وواجبٍ كالزيادةِ بين التشهُّدِ الأوَّلِ والقيامِ إلى الركعة الثالثة كما مرَّ[1].

والظاهرُ: أنَّ منه قراءةَ التشهُّدِ بعد السجدة الثانية بلا تأخيرٍ، حتى لو رفَعَ من السجدة وقعَدَ ساكتاً يلزمُهُ السهو، ومنه يُعلَمُ ما يفعلُهُ كثيرٌ من الناس حين يمدُّ المبلِّغُ تكبيرَ القعدة، فلا يشرعون بقراءةِ التشهُّدِ إلاَّ بعد سكوته، فليتنبَّهْ، قال "ط"[2]: ((استُفيد منه أنَّه لو أطال قيامَ الركوع أو الرفعَ بين السجدتين أكثرَ من تسبيحةٍ بقدرِ تسبيحةٍ ساهياً يلزمُهُ سجودُ السهو، فليتنبَّهْ له)) اهـ. ولم يعزُهُ إلى أحدٍ.

نعم ذكَرَ نحوَهُ "ابنُ عبد الرزَّاق" في "شرحه" على هذا [١/ق٣٦٧/أ] الشرح فقال: ((كإطالةِ وقوفه بعد الرفع من الركوع)) اهـ. ولم يعزُهُ أيضاً، ولم أر ذلك لغيرهما، ويحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، نعم رأيتُ في سجود السهو من "الحلبة"[3] عن "الذخيرة" و"التتمَّة" نقلاً عن "غريب الرواية": ((أنَّه ذكَرَ "البلخيُّ"[4] في "نوادره" عن "أبي حنيفة": مَنْ شكَّ في صلاته، فأطال تفكُّرَه في قيامه أو ركوعه أو قَوْمته أو سجوده أو قعدته لا سهوَ عليه، وإنْ في جلوسه بين السَّجدتين

(قولُهُ: ويحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ) ما ذكَرَهُ "ط" ظاهرٌ مما ذكَرَهُ "الشارح" بجعلِ قوله: ((بين فرضين)) غيرَ قيدٍ كما فعَلَ المحشِّي، ولا حاجة لنقلٍ في المسألة بخصوصها.

---

(١) صـ٢٢٤ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١١.

(٣) "الحلبة": ٢/ق ٢٤٣/أ بتصرف يسير.

(٤) كذا في النسخ، ولعله تحريف صوابه الثُّلجي؛ إذ كتاب "النوادر" له، قال في "الجواهر المضية":((وصحّفه بعضهم بالباء والخاء، وهو غلط، الثُّلجيّ بالثاء والجيم))، وهو أبو عبد الله محمد بن شجاع الثُّلْجيّ،ويقال: ابن الثُّلْجيّ (ت٢٦٦هـ) نسبة إلى ثلج بن عمرو بن مالك.("كشف الظنون" ٢/١٩٨١، "الجواهر المضية" ٣/١٧٣،٤/١٦٧، "توضيح المشتبه" ١/٥٨٨، "الفوائد البهية" صـ١٧١ـ).

وإنصاتُ المقتدي، ومتابعةُ الإمام،.....

فعليه السهوُ؛ لأنَّ له أنْ يطيل اللُّبثَ في جميع ما وصفنا إلاَّ فيما بين السجدتين وفي القعودِ في وسط الصلاة)) اهـ.

وقولُهُ: ((لا سهوَ عليه)) مخالفٌ للمشهور في كتب المذهب، ولكنَّ هذه روايةٌ غريبةٌ نادرةٌ، فليتأمَّلْ.

ورأيتُ في "البحر"[1] في باب الوتر عند قول "الكنز": ((ويتبعُ المؤتَمُّ قانتَ الوتر لا الفجر)): ((أنَّ طول القيام في الرفع من الركوع ليس بمشروعٍ)).

[٤٠٢٢] (قولُهُ: وإنصاتُ المقتدي) فلو قرأ خلْفَ إمامه كُرِهَ تحريماً، ولا تفسُدُ في الأصحِّ كما سيأتي[2] قبيل باب الإمامة، ولا يلزمُهُ سجودُ سهوٍ لو قرأ سهواً؛ لأنَّه لا سهوَ على المقتدي، وهل يلزمُ المتعمِّدَ الإعادةُ؟ جزَمَ "ح"[3] ـ وتبعه "ط"[4] ـ بوجوبها، وانظرْ ما قدَّمناه[5] أوَّلَ الواجبات.

مطلبٌ مهمٌّ في تحقيقِ متابعة الإمام

[٤٠٢٣] (قولُهُ: ومتابعةُ الإمام) قال في "شرح المنية"[6]: ((لا خلافَ في لزوم المتابعة في الأركان الفعليَّةِ؛ إذ هي موضوعُ الاقتداء، واختُلِفَ في المتابعة في الركن القوليِّ ـ وهو القراءةُ ـ فعندنا لا يتابعُ فيها، بل يَستمِعُ ويُنصِتُ، وفيما عدا القراءةَ من الأذكار يتابعُهُ. والحاصلُ: أنَّ متابعة الإمام في الفرائض والواجبات من غيرِ تأخيرٍ واجبةٌ، فإنْ عارَضَها واجبٌ لا ينبغي أنْ يفوِّته، بل يأتي به ثم يتابعُ، كما لو قام الإمام قبل أنْ يُتِمَّ المقتدي التشهُّدَ فإنَّه يتمُّهُ ثم يقوم؛ لأنَّ الإتيان به لا يفوِّتُ المتابعةَ بالكليَّة، وإنما يؤخِّرها، والمتابعةُ مع قطعِهِ تفوِّته بالكليَّة، فكان تأخيرُ أحدِ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٤٨ بتصرف يسير.

(٢) صـ٤٧٥ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦٠/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١١.

(٥) المقولة [٣٩٤٠] قوله: ((وكذا كل صلاة إلخ)).

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل الإمامة صـ٥٢٥ـ وما بعدها.

.....

الواجبين مع الإتيانِ بهما أَولى من ترك أحدهما بالكليَّة، بخلاف ما إذا عارَضَها سنَّةٌ ـ كما لو رفع الإمامُ قبل تسبيحِ المقتدي ثلاثاً ـ فالأصحُّ [١/ق٣٦٧/ب] أنَّه يتابعُهُ؛ لأنَّ ترك السنَّة أَولى من تأخير الواجب)). اهـ ملخَّصاً.

ثمَّ ذكَرَ ما حاصلُهُ: ((أنَّه تجبُ متابعته للإمام في الواجبات فعلاً، وكذا تركاً إنْ لزِمَ من فعله مخالفةُ الإمام في الفعل كتركه القنوتَ، أو تكبيراتِ العيد، أو القعدةَ الأولى، أو سجودَ السهو، أو التلاوةِ، فيتركُهُ المؤتَمُّ أيضاً، وأنَّه ليس له أنْ يتابعَهُ في البدعة والمنسوخ وما لا تعلُّقَ له بالصلاة، فلا يتابعُهُ لو زاد سجدةً، أو زاد على أقوالِ الصحابة في تكبيرات العيدين[1]، أو على أربعٍ في تكبيرِ الجنازة، أو قام إلى الخامسة ساهياً، وأنَّه لا تجبُ المتابعةُ في السنن فعلاً وكذا تركاً، فلا يتابعُهُ في ترك رفعِ اليدين في التحريمة، والثناء، وتكبيرِ الركوع والسجود، والتسبيحِ فيهما، والتسميع، وكذا لا يتابعُهُ في تركِ الواجب القوليِّ الذي لا يلزمُ من فعله المخالفةُ في واجبٍ فعليٍّ كالتشهُّدِ والسلامِ وتكبير التشريق بخلاف القنوتِ وتكبيرات العيدين؛ إذ يلزمُ من فعلهما المخالفةُ في الفعل، وهو القيامُ مع ركوعِ الإمام)) اهـ.

فعُلِمَ من هذا أنَّ المتابعة ليست فرضاً، بل تكون واجبةً في الفرائض والواجباتِ الفعليَّةِ، وتكون سنَّةً في السنن، وكذا في غيرها عند معارضةِ سنَّةٍ، وتكون خلافَ الأَولى إذا عارَضَها واجبٌ آخرُ، أو كانتْ في تركٍ لا يلزمُ من فعله مخالفةُ الإمام في واجبٍ فعليٍّ كرفعِ اليدين للتحريمة ونظائرِهِ، وتكون غيرَ جائزةٍ إذا كانت في فعلِ بدعةٍ أو منسوخٍ أو ما لا تعلُّقَ له بالصلاة، أو في تركِ ما يلزمُ من فعله مخالفةُ الإمام في واجبٍ فعليٍّ، ويُشكِلُ على هذا ما في "شرح

(قولُهُ: وكذا لا يتابعُهُ في ترك الواجب إلخ) أي: بأنْ ترَكَهُ الإمامُ بالكليَّة.

(قولُهُ: أو في تركِ ما يلزمُ من فعله) يظهرُ زيادةُ لا قبل ((يلزمُ))، تأمَّل.

---

(١) من ((بالصلاة)) إلى ((العيدين)) ساقط من"T".

.....

القُهُستانيِّ" على "المقدِّمة الكيدانيَّة" من قوله: ((إنَّ المتابعة فرضٌ كما في "الكافي"[١] وغيره، وإنَّها شرطٌ في الأفعالِ دون الأذكار كما في "المنية")) اهـ.

وكذا ما في "الفتح"[٢] و"البحر"[٣] وغيرهما من باب سجودِ السهو: ((من أنَّ المؤتَمَّ لو قام ساهياً في القعدة الأولى يعودُ ويقعد؛ لأنَّ القعود فرضٌ عليه بحكمِ المتابعة))، حتى قال في "البحر"[٤]: ((ظاهرُهُ أنَّه لو لم يُعِدْ تبطُلُ صلاته لتركِ الفرض))، وقال في "النهر"[٥]: ((والذي ينبغي أنْ يقال: إنَّها واجبةٌ في الواجبِ، فرضٌ في الفرض)) اهـ.

أقولُ: [١/ق٣٦٨/أ] الذي يظهرُ أنَّهم أرادوا بالفرضِ الواجبَ، وكونُ المتابعة فرضاً في الفرض لا يصحُّ على إطلاقه؛ لِما صرَّحوا به من أنَّ المسبوق لو قام قبل قعودِ إمامه قدْرَ التشهُّدِ في آخرِ الصلاة تصحُّ صلاته إنْ قرأ ما تجوزُ به الصلاةُ بعد قعودِ الإمام قدْرَ التشهُّدِ، وإلاَّ لا مع أنَّه لم يتابِعْ في القعدة الأخيرة، فلو كانت المتابعةُ فرضاً في الفرض مطلقاً لبطلَتْ صلاته مطلقاً، نعم تكونُ المتابعة فرضاً بمعنى أنْ يأتيَ بالفرض مع إمامِهِ أو بعده، كما لو ركَعَ إمامُهُ فركع معه مقارناً أو معاقِباً وشاركه فيه أو بعدَما رفَعَ منه، فلو لم يركعْ أصلاً، أو ركع ورفَعَ قبل أنْ يركعَ إمامُهُ ولم يُعِدْه معه أو بعده بطلتْ صلاته. ١/٣١٦

والحاصلُ: أنَّ المتابعة في ذاتها ثلاثةُ أنواعٍ:

مقارِنةٌ لفعلِ الإمام مثلَ أنْ يقارِنَ إحرامُهُ لإحرامِ إمامه، وركوعُهُ لركوعِهِ، وسلامُهُ لسلامِه، ويدخلُ فيها ما لو ركع قبل إمامه ودام حتَّى أدرَكَهُ إمامُهُ فيه.

---

(١) "كافي النَّسَفيّ": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق٣٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ٢/١١٠ نقلاً عن "السّراج الوهّاج".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ٢/١١٠.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

يعني: في المجتهَدِ فيه،.....

ومعاقِبةٌ لابتداءِ فعلِ إمامه مع المشاركةِ في باقيه.

ومتراخيةٌ عنه، فمطلقُ المتابعة الشاملُ لهذه الأنواعِ الثلاثةِ يكون فرضاً في الفرض، وواجباً في الواجب، وسنَّةً في السنَّة عند عدمِ المعارِضِ أو عدمِ لزومِ المخالفة كما قدَّمناه[1]، ولا يُشكِلُ مسألةُ المسبوق المذكورةُ؛ لأنَّ القعدة وإنْ كانت فرضاً لكنَّه يأتي بها في آخرِ صلاته التي يقضيها بعد سلامِ إمامه، فقد وُجِدَت المتابعةُ المتراخية، فلذا صحَّتْ صلاته، والمتابعةُ المقيَّدةُ بعدمِ التأخير والتراخي الشاملةُ للمقارَنة والمعاقَبة لا تكون فرضاً، بل تكون واجبةً في الواجب، وسنَّةً في السنَّة عند عدمِ المعارِضِ وعدمِ لزوم المخالفة أيضاً، والمتابعةُ المقارِنةُ بلا تعقيبٍ ولا تراخٍ سنَّةٌ عنده لا عندهما، وهذا معنى ما في "المقدِّمة الكيدانيَّة"[2]، حيث ذكَرَ المتابعةَ من واجبات الصلاة، ثم ذكَرَها في السنن، ومرادُهُ بالثانية المقارِنةُ كما ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ" في "شرحها".

إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ مَنْ قال: [١/ق٣٦٨/ب] إنَّ المتابعة فرضٌ أو شرطٌ كما في "الكافي"[3] وغيره أرادَ به مطلقَها بالمعنى الذي ذكرناه[4]، ومَنْ قال: إنَّها واجبةٌ كما في "شرح المنية"[5] وغيره أرادَ به المقيَّدةَ بعدم التأخير، ومَنْ قال: إنَّها سنَّةٌ أرادَ به المقارِنةَ، الحمدُلله على توفيقه، وأسألُهُ هدايةَ طريقه.

مطلبٌ: المرادُ بالمجتهَدِ فيه

[٤٠٢٤] (قولُهُ: يعني: في المجتهَدِ فيه) المرادُ بالمجتهَدِ فيه ما كان مبنيًّا على دليلٍ معتبَرٍ شرعاً، بحيث يَسُوغُ للمجتهِدِ بسببه مخالفةُ غيره، حتى لو كان مما يدخلُ تحت الحكمِ وحكَمَ به حاكمٌ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) هي رسالة "مقدمة الصلاة" المسماة "عمدة المصلّي" المنسوبة للطف الله النَّسَفيّ المعروف بالفاضل الكَيْدانيّ. وانظر تعليقنا المتقدّم ١/٣٦.

(٣) "كافي النَّسَفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق٣٢/ب.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل الإمامة صـ٥٢٧ـ.

.....

يراه نفَذَ حكمُهُ، وإذا رُفِعَ حكمُهُ إلى حاكمٍ آخرَ لا يراه وجَبَ عليه إمضاؤه، بخلاف ما إذا كان قولاً مخالِفاً للكتاب كحلِّ متروكِ التسميةِ عمداً، أو السنَّةِ المشهورةِ كالاكتفاء بشاهدٍ ويمينٍ ونحوِ ذلك مما سيجيءُ في كتاب القضاء[1] إنْ شاء الله تعالى فإنَّه لا يسمَّى مجتهَداً فيه، حتى إذا رُفِعَ حكمُهُ إلى مَنْ لا يراه ينقضُهُ ولا يُمضيه، وأفادَ وجوبَ المتابعة في المُتَّفَقِ عليه بالأولى، وعدمَ جوازها فيما كان بدعةً أوْ لا تعلُّقَ له بالصلاة كما لو زادَ سجدةً، أو قام إلى الخامسةِ ساهياً كما مرَّ[2] عن "شرح المنية".

ومثالُ ما تجبُ فيه المتابعةُ مما يَسُوغُ فيه الاجتهادُ ما ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ" في "شرح الكيدانيَّة" عن "الجلاَّبي" بقوله: ((كتكبيراتِ العيد، وسجدتيِ السَّهو قبل السلام، والقنوتِ بعد الركوع في الوتر)) اهـ.

والمرادُ بتكبيراتِ العيد ما زاد على الثلاثِ في كلِّ ركعةٍ مما لم يخرُجْ عن أقوالِ الصحابة كما لو اقتدى بمن يراها خمساً مثلاً كشافعيٍّ، ومثَّلَ لِما لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيه في "شرح الكيدانيَّة" عن "الجلاَّبي" أيضاً بقوله: ((كالقنوتِ في الفجر، والتكبيرِ الخامس في الجنازة، ورفعِ اليدين في تكبيرِ الركوع وتكبيراتِ الجنازة))، قال: ((فالمتابعةُ فيها غير جائزةٍ)) اهـ.

لكنَّ رفع اليدين في تكبيراتِ الجنازة قال به كثيرٌ من علمائنا كأئمَّةِ بلخٍ، فكونُهُ مما لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيه محلُّ نظرٍ، ولهذا قال "الخيرُ الرمليُّ" في "حاشية البحر" في باب الجنازة: ((إنَّه يستفادُ من هذا ـ أي: مما قاله أئمَّةُ بلخٍ ـ أنَّ الأولى [١/ق٣٦٩/أ] متابعةُ الحنفيِّ للشافعيِّ بالرفعِ إذا اقتدى به، ولم أره)) اهـ. أي: فإنَّ اختلافَ أئمَّتنا فيه دليلٌ على أنَّه مجتهَدٌ فيه، فتأمَّلْ.

وقال: ((الأولى)) ولم يقل: يجبُ لأنَّ المتابعة إنما تجبُ في الواجبِ أو الفرض، وهذا الرَّفعُ غيرُ واجبٍ عند "الشافعيِّ".

---

(١) انظر المقولة [٢٦٢٩٦] قوله: ((أو سنة مشهورة)).

(٢) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

لا في المقطوع بنسخه أو بعدم سنيَّته كقنوتِ فجرٍ، وإنما تفسُدُ بمخالفته في الفروض كما بسطناه في "الخزائن".....

[٤٠٢٥] (قولُهُ: لا في المقطوعِ بنسخِهِ) كما لو كبَّرَ في الجنازة خمساً، فإنَّ الآثار اختلفتْ في فعله ﷺ، فرُويَ الخمسُ والسَّبعُ والتسعُ وأكثرُ من ذلك[١]، إلاَّ أنَّ آخرَ فعلِهِ كان أربعاً، فكان ناسخاً لِما قبله كما في "الإمداد"[٢].

[٤٠٢٦] (قولُهُ: كقُنوتِ فجرٍ) فإنَّه إمَّا مقطوعٌ بنسخِهِ على تقديرِ أنَّه كان سنَّةً، أو بعدمِ سنيَّتِهِ على تقديرِ أنَّه كان دعاءً على قومٍ شهراً كما في "الفتح"[٣] من النوافل، فهو مثالٌ للمقطوعِ بنسخه أو بعدمِ سنيَّتِهِ على سبيل البدل، "ح"[٤].

[٤٠٢٧] (قولُهُ: وإنما تفسُدُ) أي: الصلاةُ ((بمخالفته في الفروضِ)) المرادُ بالمخالفة هنا عدمُ المتابعة أصلاً بأنواعِها الثلاثةِ المارَّةِ[٥]، والفسادُ في الحقيقة إنما هو بتركِ الفرض لا بتركِ المتابعة، لكنْ أُسنِدَ إليها لأنَّه يلزمُ منها تركُهُ، وخُصَّ الفرضُ لأنَّه لا فسادَ بتركِ الواجب أو السنَّة.

[٤٠٢٨] (قولُهُ: في "الخزائن")[٦] ونصُّهُ: ((وجوبُ المتابعة ليس على إطلاقه، بل هي تارةً

---

(١) أمّا رواية ((الخمس والسبع)) فقد أخرجها الطبرانيّ في "الكبير" (١١٣٦٢)، وأوردها الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ٣٥/٣ وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير"، وإسناده فيه نافع أبو هرمز وهو ضعيف.

وأورده الزيلعيّ في "نصب الراية" ٢٦٧/٢ ـ ٢٦٨ وعزاه لأبي نُعَيم الأصبهانيّ في "تاريخ أصبهان". كلُّهم من حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما مرفوعاً.

وأمّا رواية ((التِّسْع)) فقد أخرجها الطبرانيّ في "الكبير" (١١٤٠٣)، وفي "الأوسط" (١٦٢٢).

وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ١٤٢/٣ وقال: إسناد الطبرانيّ في "الكبير" و"الأوسط" حسن. كلُّهم من حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٢) "الإمداد": باب الجنائز ـ فصل في أحكام الصلاة عليه ق٣١٧/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ٣٧٩/١، المسألة في باب الوتر، لا النوافل.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦٠/ب.

(٥) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٥/أ.

قلتُ: فبلَغَتْ أصولُها نيِّفاً وأربعين،.....

تُفرَضُ، وتارةً تجبُ، وتارةً لا تجبُ، ففي وتر "الفتح"[1]: إنما تجبُ المتابعةُ في الفصل المجتهَدِ فيه، لا في المقطوعِ بنسخه أو بعدمِ كونه سنّةً من الأصل كقنوتِ الفجر، وفي "العناية"[2]: إنما يتبعُهُ في المشروع دون غيره، وفي "البحر"[3]: المخالفةُ فيما هو من الأركانِ أو الشَّرائط مُفسِدةٌ لا في غيرِها)) اهـ.

[٤٠٢٩] (قولُهُ: قلتُ: فبلغَتْ أصولُها إلخ) تفريعٌ على ما زاده من الواجبات على ما في المتن، وذلك أنَّ في الفاتحة ستَّ[4] آياتٍ، وقد عدَّها في المتن واجباً واحداً، وكذا تكبيراتُ العيد ستٌّ، وعدَّها واحداً، فيزادُ عليه عشرةٌ، وتعديلُ الأركان عدَّهُ واحداً، وهو واجبٌ في الركوعِ والسجود والرَّفعِ من كلٍّ منهما، فيزادُ ثلاثةٌ، فهي ثلاثةَ[5] عشرَ. ٣١٧/١

والرابعَ عشرَ: تركُ تكريرِ الفاتحة قبل سورةِ الأولين. [١/ق٣٦٩/ب]

والخامسَ عشرَ والسادسَ عشرَ: رعايةُ الترتيبِ بين القراءة والركوع، وفيما تكرَّرَ في كلِّ الصلاة.

والسابعَ عشرَ: تركُ الزيادةِ على التشهُّدِ.

والثامنَ عشرَ والتاسعَ عشرَ: تكبيرةُ القنوتِ، وتكبيرةُ ركوعه.

والعشرون والحادي والعشرون: تكبيرةُ ركوعِ ثانيةِ العيد، ولفظُ التكبير في الافتتاح، ثمَّ ذكَرَ سبعةً تحت قوله: ((وبقِيَ من الواجبات إلخ))، فهذه ثمانيةٌ وعشرون، كلُّها صريحةٌ في كلامه زيادةٌ على ما في المتن من الأربعةَ عشرَ، فتبلغُ اثنين وأربعين واجباً بدون ضربٍ وبسطٍ، فلذا سَمَّاها أصولاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ٣٧٩/١.

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ٣٨٠/١ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٤٨/٢.

(٤) في "آ" و"ب": ((ستة)) وهو خطأ.

(٥) ((فهي ثلاثة)) ساقط من "آ".

وبالبسطِ أكثرَ من مائةِ ألفٍ؛ إذ أحدُها يُنتِجُ (٣٩٠) من ضربِ خمسةٍ: قعدةِ المغرب بتشهُّدِها، وتركِ نقصٍ منه، وزيادةٍ[1] فيه، أو عليه في (٧٨) كما مرَّ، والتتبُّعُ ينفي الحصرَ فتبصَّرْ، فيُلغَزُ: أيُّ واجبٍ يَستوجِبُ (٣٩٠) واجباً؟.....

[٤٠٣٠] (قولُهُ: وبالبسطِ أكثرَ من مائةِ ألفٍ) أقولُ: أكثرُها صورٌ عقليَّةٌ لا خارجيَّةٌ كما ستعرفُه[2].

[٤٠٣١] (قولُهُ: إذ أحدُها) المرادُ به التشهُّدُ، وهو واحدٌ من جهةِ النوع، أي: أنَّه واحدٌ من نوعِ الواجبات النيِّفِ وأربعين، وإلاَّ فهو في الحقيقة متعدِّدٌ؛ لأنَّ هذا الواحدَ هو المضروبُ فيه، وهو ثمانيةٌ وسبعون تشهُّداً.

[٤٠٣٢] (قولُهُ: من ضربِ خمسةٍ) أي: خمسةِ واجباتٍ هي قعدةُ المغرب الأُولى مع تشهُّدِها، وتركُ نقصٍ من كلماته، وتركُ زيادةٍ فيه، أي: في أثناءِ كلماته؛ لأنَّه ذِكرٌ منظومٌ لا يجوزُ أنْ يزادَ فيه أجنبيٌّ عنه، وتركُ زيادةٍ عليه، أي: بعد تمامِه، وهذا لا يكون واجباً إلاَّ في القعدة الأُولى من غيرِ النوافل.

[٤٠٣٣] (قولُهُ: في ثمانيةٍ وسبعين) متعلِّقٌ بـ((ضَرْبِ))، وقولُهُ: ((كما مرَّ))[3] أي: في كلامه، حيث ذكَرَ: ((أنَّ التشهُّدَ قد يتكرَّرُ عشراً))، ثم زادَ أربعاً ثم ستِّين ثم أربعاً، فبلغتْ ثمانيةً وسبعين تشهُّداً كما أوضحناه فيما مرَّ[4]، وإذا ضربتَها في الخمسةِ الواجباتِ التي ذكَرَها هنا بلغتْ ثلثمائةٍ وتسعين.

وبيانُ ذلك: أنَّ التشهُّدَ في نفسه واجبٌ، ويجبُ له القعدةُ، وأنْ يتركَ نقصاً منه، وزيادةً فيه، أو عليه، فهذه خمسُ واجباتٍ تجبُ في كلِّ صورةٍ من الصُّور الثمانيةِ والسبعين المارَّةِ، فتبلُغُ

---

(١) في "ب": ((أو زيادة)).

(٢) المقولة [٤٠٣٣] قوله: ((في ثمانية وسبعين)).

(٣) صـ٢١٤ـ "در".

(٤) المقولة [٣٩٩٨] قوله: ((زيد ست أيضاً)).

.....

ما ذكَرَ، وأرادَ بالواجب ما يشملُ الفرض؛ لأنَّ هذه الصُّورَ ليستْ كلُّ قعداتِها واجبةً، بل الواجبُ منها ما كان قعدةً [١/ق٣٧٠/أ] أُولى أو بعد سجودِ سهوٍ، أمَّا ما كان قعدةً أخيرةً أو بعد سجدةٍ صلبيَّةٍ أو تلاويَّةٍ فإنَّها فرضٌ، والفرضُ قد يُطلَقُ عليه لفظُ الواجب، فهذا واجبٌ واحدٌ من نوعِ الواجبات النِّيفِ وأربعين المارَّةِ[1] ـ وهو التشهُّدُ ـ استلزَمَ ثلثَمائةٍ وتسعين واجباً، فيصلُحُ لُغزاً.

ثمَّ هذه الواجباتُ تشتملُ على أكثرَ من مائةِ سجدةٍ ما بين سهويَّةٍ وصلبيَّةٍ وتلاويَّةٍ، كلُّ سجدةٍ منها يجبُ فيها ثلاثةُ واجباتٍ: الطُّمأنينةُ، ووضعُ اليدين، ووضع الركبتين على ما اختاره "الكمالُ"[2]، ورجَّحَهُ في "البحر"[3] وغيره، وإذا ضربتَ ثلاثةً في مائةٍ تبلغُ ثلثَمائةٍ، وكذا يجبُ بين كلِّ سجدتي سهوٍ الرفعُ والطمأنينةُ فيه، فتبلغُ أكثرَ من ثلثِمائةٍ، وإذا ضُمَّ ذلك إلى ما مرَّ تبلغُ أكثرَ من سبعِمائةٍ، وإذا ضربتَها في بقيَّةِ النِّيفِ وأربعين المارَّةِ تبلغُ أكثرَ من ثمانيةٍ[4] وعشرين ألفاً وسبعِمائةٍ، وكلُّ واحدٍ منها يستلزِمُ تركُهُ سجدتي سهوٍ وتشهُّداً وقعدةً، وكلُّ سجدةٍ يجبُ فيها الطمأنينةُ والرفعُ بينهما والطمأنينةُ فيه، والتشهُّدُ للسهو يجبُ فيه تركُ نقصٍ منه وزيادةٍ فيه، أمَّا الزيادةُ عليه فتجوزُ، فهذه عشرُ واجباتٍ، فإذا ضربتَها في ثمانيةٍ وعشرين ألفاً وسبعِمائةٍ بلغتْ مائتي ألفٍ وسبعةً وثمانين ألفاً، وإذا نظرتَ إلى أنَّ متابعة المقتدي لإمامه واجبةٌ في الفرائض النِّيفِ وعشرين، وفي الواجبات النِّيفِ وأربعين ـ وجملةُ ذلك نيِّفٌ وستُّون ـ فإذا ضربتَها فيما مرَّ بلغتْ أكثرَ من سبعةَ عشرَ ألفَ ألفٍ ومائتي ألفٍ[5] وعشرين ألفاً.

وبقي واجباتٌ أخرُ لم يذكرْها كالسجود على الأنفِ، وعدمِ القراءة في الركوع، وعدمِ القيام قبل التشهُّدِ، أو قبل السلام وغيرِ ذلك مما تبلُغُ جملتُهُ بالضرب عدداً كثيراً أكثرُها صورٌ عقليَّةٌ

(١) المقولة [٤٠٢٩] قوله: ((قلت فبلغت أصولها إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٦.

(٤) في "ب" و"م": ((ثمانمائة)) وهو خطأ.

(٥) في النسخ جميعها: ((مائتي ألف ألف)) والحساب يقتضي ما أثبتناه.

(وسُنَنُها) تركُ السنَّةِ لا يُوجِبُ فساداً ولا سهواً، بل إساءةً لو عامداً غيرَ مُستخفٍّ، وقالوا: الإساءةُ أدونُ من الكراهة.....

كما يظهرُ ذلك لمن أرادَ ضياعَ وقته، ولولا ضرورةُ بيانِ كلام "الشارح" لكان الإعراضُ عن ذلك أَولى.

مطلبٌ: سننُ الصلاة

[٤٠٣٤] (قولُهُ: وسننُها) تقدَّمَ[1] الكلامُ في الوضوء على [١/ق ٣٧٠/ب] السنَّةِ وتعريفِها وتقسيمِها إلى سنَّةِ هدىً وسنَّةِ زوائدَ، والفرقُ بين الثانية وبين المستحبِّ والمندوبِ، وما في ذلك من الأسئلة وغيرِ ذلك، فراجعه.

[٤٠٣٥] (قولُهُ: لا يُوجِبُ فساداً ولا سهواً) أي: بخلاف تركِ الفرض فإنَّه يوجبُ الفسادَ، وتركِ الواجب فإنَّه يوجبُ سجودَ السهو.

[٤٠٣٦] (قولُهُ: لو عامداً غيرَ مُستخِفٍّ) فلو غيرَ عامدٍ فلا إساءةَ أيضاً، بل تندبُ إعادةُ الصلاة كما قدَّمناه[2] في أوَّلِ بحثِ الواجبات، ولو مستخِفاً كُفِّرَ لِما في "النهر"[3] عن "البزَّازيَّة"[4]: ((لو لم يَرَ السنَّةَ حقاً كُفِّرَ؛ لأنَّه استخفافٌ)) اهـ.

ووجهُهُ: أنَّ السنَّة أحدُ الأحكام الشرعيَّةِ المتَّفقِ على مشروعيَّتها عند علماءِ الدين، فإذا أنكَرَ ذلك ولم يرَها شيئاً ثابتاً ومعتبَراً في الدِّين يكونُ قد استخَفَّ بها واستهانَها، وذلك كفرٌ، تأمَّلْ.

مطلبٌ في قولهم: الإساءةُ دونَ الكراهة

[٤٠٣٧] (قولُهُ: وقالوا إلخ) نصَّ على ذلك في "التحقيق" وفي "التقرير الأكمليِّ" من كتب الأصول، لكنْ صرَّحَ "ابن نجيمٍ" في "شرح المنار"[5]: ((بأنَّ الإساءة أفحشُ من الكراهة))،

---

(١) المقولة [٨٢٩] قوله: ((وسننه إلخ)).

(٢) المقولة [٣٩٤٠] قوله: ((وكذا كل صلاة إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق ٤٣/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في السنن ٤/٢٨ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "فتح الغفار بشرح المنار": فصل في بيان الحكم وأقسامه ٢/٦٥.

.....

٣١٨/ وهو المناسبُ هنا لقولِ "التحرير"[١]: ((وتاركُها يستوجبُ إساءةً))، أي: التضليلَ واللَّومَ، وفي "التلويح"[٢]: ((تركُ السنَّةِ المؤكَّدةِ قريبٌ من الحرام))، وقد يُوفَّقُ بأنَّ مرادهم بالكراهة التحريميَّةُ، والمرادُ بها في "شرح المنار" التنزيهيَّةُ، فهي دون المكروهِ تحريماً وفوق المكروهِ تنزيهاً، ويدلُّ على ذلك ما في "النهر"[٣] عن "الكشف الكبير"[٤] معزيَّاً إلى "أصول أبي اليسر": ((حكمُ السنَّةِ أنْ يُندَبَ إلى تحصيلها، ويُلامَ على تركها مع لحوقِ إثمٍ يسيرٍ)) اهـ.

وعن هذا قال في "البحر"[٥]: ((إنَّ الظاهرَ من كلامهم أنَّ الإثم منوطٌ بتركِ الواجبِ أو السنَّة المؤكَّدةِ لتصريحهم بإثمِ مَنْ ترَكَ سننَ الصلوات الخمس على الصَّحيح، وتصريحِهم بإثمِ مَنْ ترَكَ الجماعةَ مع أنَّها سنَّةٌ على الصَّحيح، ولا شكَّ أنَّ الإثم بعضُهُ أشدُّ من بعضٍ، فالإثمُ لتاركِ السنَّةِ المؤكَّدةِ أخفُّ منه لتاركِ الواجب)). اهـ ملخَّصاً.

وظاهرُهُ حصولُ الإثم بالترك مرَّةً، ويخالفُهُ ما في "شرح التحرير"[٦]: ((أنَّ المراد التركُ بلا عذرٍ على سبيلِ الإصرار))، وكذا ما [١/ق٣٧١/أ] يأتي[٧] قريباً عن "الخلاصة"، وكذا ما مرَّ[٨] في سنن الوضوء من أنَّه لو اكتفَى بالغَسلِ مرَّةً إن اعتادَهُ أثِمَ، وإلاَّ لا، وكذا ما في "شرح الكيدانيَّة" عن "الكشف"[٩]: ((وقال "محمَّدٌ" في المصرِّين على ترك السنَّة بالقتال، و"أبو يوسف" بالتأديب)) اهـ.

---

(١) "التحرير": مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٥٩ـ.

(٢) "التلويح": باب في الحكم ـ القسم الثاني: الحرام لعينه والحرام لغيره ١٢٦/٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق ٤٣/ب.

(٤) "كشف الأسرار": باب العزيمة والرخصة ـ حكم السنة ٥٦٣/٢.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣١٩/١.

(٦) "التقرير والتحبير": مبحث الرخصة والعزيمة ١٤٩/٢.

(٧) المقولة [٤٠٤١] قوله: ((في "الخلاصة" إلخ)).

(٨) صـ٣٩٥ـ وما بعدها "در".

(٩) "كشف الأسرار": باب العزيمة والرخصة ـ حكم السنة ٥٦٨/٢.

ثمَّ هي على ما ذكَرَهُ ثلاثةٌ وعشرون: (رفعُ اليدين للتحريمة) في "الخلاصة":((إنِ اعتادَ ترْكَهُ أثِمَ)) (ونشرُ الأصابعِ).....

فيتعيَّنُ حملُ الترك فيما مرَّ[1] عن "البحر" على التركِ على سبيل الإصرار توفيقاً بين كلامهم.

[٤٠٣٨] (قولُهُ: على ما ذكَرَهُ) وإلاَّ فهي أكثرُ كما سيأتي، وقد عَدَّ منها "الشرنبلاليُّ" في مقدِّمتِهِ "نورِ الإيضاح"[2] إحدى وخمسين.

[٤٠٣٩] (قولُهُ: ثلاثةٌ وعشرون) أنَّثَ لفظَ العددِ لحذفِ المعدود، "ح"[3].

[٤٠٤٠] (قولُهُ: للتحريمةِ) أي: قبلها، وقيل: معها كما سيذكرُه[4] "الشارح" في الفصل الآتي.

[٤٠٤١] (قولُهُ: في "الخلاصة" إلخ) حكى في "الخلاصة"[5] أوَّلاً خلافاً: ((قيل: يأثمُ، وقيل: لا))، ثم قال: ((والمختار: إنِ اعتادَهُ أثِمَ، لا إنْ كان أحياناً)) اهـ.

وجزَمَ به في "الفيض"، وكذا في "المنية"، قال "شارحها"[6]: ((يأثمُ لا لنفسِ الترك، بل لأنَّه استخفافٌ وعدمُ مبالاةٍ بسنَّةٍ واظَبَ عليها النَّبيُّ ﷺ مدَّةَ عمرِهِ، وهذا مطَّردٌ في جميع السننِ المؤكَّدة)) اهـ.

والتعليلُ المذكورُ مأخوذٌ من "الفتح"[7]، وردَّهُ في "البحر"[8] بقوله بعدَما قدَّمناه[9] عنه: ((فالحاصلُ: أنَّ القائل بالإثمِ في ترك الرفع بناهُ على أنَّه من سننِ الهدى، فهو سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، والقائلَ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة صـ١١٧ـ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦٠/ب.

(٤) صـ٢٦٥ـ "در".

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٨/ب بتصرف معزياً إلى "المناسك".

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٠ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٤.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١٩.

(٩) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

أي: تركُها بحالِها (وأنْ لا يُطأطِئَ رأسَهُ عند التكبير) فإنَّه بدعةٌ (وجَهْرُ الإمامِ بالتكبير) بقدْرِ حاجته للإعلام بالدخول والانتقال، وكذا بالتسميعِ والسلام، وأمَّا المؤتَمُّ والمنفردُ فيُسمِعُ نفسَهُ.....

بعدمه بناهُ على أنَّه من سننِ الزوائد بمنزلة المستحبِّ إلخ)).

قلت: لكنَّ كونه سنَّةً مؤكَّدةً لا يستلزمُ الإثمَ بتركه مرَّةً واحدةً بلا عذرٍ، فيتعيَّنُ تقييدُ الترك بالاعتياد والإصرارِ توفيقاً بين كلامهم كما قدَّمناه، فإنَّ الظاهر أنَّ الحامل على الإصرارِ على الترك الاستخفافُ بمعنى التهاونِ وعدمِ المبالاة، لا بمعنى الاستهانةِ والاحتقار، وإلاَّ[1] كان كفراً كما مرَّ[2] خلافاً لِما فهِمَهُ في "النهر"[3]، فتدبَّرْ.

[٤٠٤٢] (قولُهُ: أي: تركُها بحالِها) قال في "الحلبة"[4]: ((ظَنَّ بعضُهم أنَّه أراد بالنشرِ تفريجَ الأصابع، وهو غلطٌ، بل أرادَ به النشرَ عن الطيِّ، يعني: يرفعُهما منصوبتين لا مضمومتين حتى تكونَ الأصابع مع الكفِّ مستقبلةً للقبلة، ثمَّ لا يخفى أنَّه لا تتوقَّفُ السنَّة على ضمِّ الأصابع أوَّلاً، بل لو كانت منشورةً غيرَ متفرِّجةٍ كلَّ التفريجِ ولا مضمومةٍ كلَّ الضمِّ، [١/ق٣٧١/ب] ثم رفَعَهما كذلك مستقبلاً بهما القبلةَ فقد أتى بالسنَّة)) اهـ.

[٤٠٤٣] (قولُهُ: وأنْ لا يطأطِئَ رأسَهُ) أي: لا يَخفِضَه، والمسألةُ في "البحر"[5] عن "المبسوط"[6].

[٤٠٤٤] (قولُهُ: بقدْرِ حاجتِهِ للإعلام إلخ) وإنْ زادَ كُرِهَ، "ط"[7].

---

(١) ((وإلا)) ساقطة من "آ".

(٢) المقولة [٤٠٣٦] قوله: ((لو عامداً غير مستخف)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/ب.

(٤) "الحلبة": باب صفة الصلاة ٢/ق ٨٤/أ ـ ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٢٠.

(٦) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ كيفية الدخول في الصلاة ١/١٢.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١٣.

.....

قلت: هذا إذا لم يفحُشْ كما سيأتي[1] بيانُهُ إن شاء الله تعالى في آخر باب الإمامة عند قوله: ((وقائمٍ بقاعدٍ))، وأشار بقوله: ((والانتقالِ)) إلى أنَّ المراد بالتكبير هنا ما يشملُ تكبيرَ الإحرام وغيرَهُ، وبه صرَّحَ في "الضياء".

ثمَّ اعلمْ أنَّ الإمام إذا كبَّرَ للافتتاح فلا بدَّ لصحَّةِ صلاته من قصدِهِ بالتكبير الإحرامَ، وإلاَّ فلا صلاةَ له إذا قصَدَ الإعلامَ فقط، فإنْ جمَعَ بين الأمرين ـ بأنْ قصَدَ الإحرامَ والإعلانَ للإعلام ـ فذلك هو المطلوبُ منه شرعاً.

مطلبٌ في التبليغِ خلفَ الإمام

وكذلك المبلِّغُ إذا قصَدَ التبليغَ فقط خالياً عن قصدِ الإحرام فلا صلاةَ له ولا لِمَن يصلِّي بتبليغه في هذه الحالة؛ لأنَّه اقتدى بمن لم يدخلْ في الصلاة، فإنْ قصَدَ بتكبيرِهِ الإحرامَ مع التبليغ للمصلِّين فذلك هو المقصودُ منه شرعاً، كذا في "فتاوى[2] الشيخ محمَّدِ بن محمَّد" الغزيِّ❖ الملقَّبِ بشيخِ الشيوخ.

ووجهُهُ: أنَّ تكبيرة الافتتاح شرطٌ أو ركنٌ، فلا بدَّ في تحقُّقِها من قصدِ الإحرام، أي: الدخولِ في الصلاة، وأمَّا التسميعُ من الإمام، والتحميدُ من المبلِّغ، وتكبيراتُ الانتقالات منهما إذا قُصِدَ بما ذُكِرَ الإعلامُ فقط فلا فسادَ للصلاة، كذا في "القول البليغ في حكم التبليغ"[3] للسيِّد

(قولُهُ: لأنَّه اقتَدَى بمن لم يدخل في الصَّلاة) فيه أنَّه إذا اعتمَدَ على خبرِ المبلِّغ الذي لم يدخل في الصلاة يكونُ قد اعتمَدَ على خبرِ العدل في أمرٍ دينيٍّ، وهو مما يصحُّ العملُ بخبره في الدِّيانات، فما ذكرَهُ من العلَّة المذكورة غيرُ ظاهرٍ لإثباتِ الحكم المذكور.

---

(١) المقولة [٤٩٣٦] قوله: ((وقائم بقاعد)).

(٢) لم نهتد إلى معرفته بعد طول بحث، والظاهر أنَّه لم يكن معروفاً عند ابن عابدين رحمه الله كما يظهر في المنهوة الآتية.

❖ ((قوله: الغزي)) أقول: ليس هذا صاحب المتن فإنه محمد بن عبد الله الغَزّيّ التِّمُرْتاشيّ. اهـ منه.

(٣) "القول البليغ في حكم التبليغ": رسالة للسيد أبي العباس أحمد بن محمد مَكّي، شهاب الدين الحسينيّ الحمويّ المصريّ(ت١٠٩٨هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٢٤٧، "هدية العارفين" ١/١٦٤، "الأعلام" ١/٢٣٩).

.....

"أحمدَ الحمويِّ"، وأقرَّهُ السيِّد "محمَّدٌ أبو السُّعود" في "حواشي مسكين"[١].

والفرقُ: أنَّ قصْدَ الإعلام غيرُ مُفسِدٍ كما لو سبَّحَ ليُعلِمَ غيرَهُ أنَّه في الصلاة، ولَمَّا كان المطلوبُ هو التكبيرَ على قصد الذِّكر والإعلامِ فإذا مُحِّضَ قصدُ الإعلام فكأنَّه لم يذكُرْ، وعدمُ الذِّكر في غير التحريمة غيرُ مفسدٍ، وقد أشبعنا الكلامَ على هذه المسألةِ في رسالتنا المسمَّاة "تنبيه ذوي الأفهام على حكم التبليغ خلف الإمام"[٢].

هذا، وسيأتي[٣] في أوَّلِ الفصل أنَّه لو نوى بتكبيرة الإحرام تكبيرةَ الركوع لغَتْ نيَّته وصحَّ شروعُهُ؛ لأنَّ المحلَّ له.

٣١٩/ ومقتضاهُ: أنَّه لو نوى بها الإعلامَ صحَّ أيضاً، على أنَّ الصحيح أنَّها شرطٌ [١/ق٣٧٢/أ] لا ركنٌ، والشرطُ يلزمُ حصولُهُ لا تحصيله، لكنْ سيأتي[٤] جوابُهُ. ثمَّ هذا كلُّهُ إذا قصَدَ الإعلامَ بنفس التكبيرة، أمَّا إذا قصَدَ بها التحريمةَ، وقصد بالجهر بها الإعلامَ ـ بأنْ كان لولا الإعلامُ لم يجهرْ، وأنَّه يأتي بها ولو لم يجهرْ ـ فهو المطلوبُ كما مرَّ[٥]، والزائدُ على قدْرِ الحاجة كما هو

(قولُهُ: ومقتضاه أنَّه لو نوى بها الإعلامَ صحَّ أيضاً إلخ) فيه أنَّ صحَّة الصلاة في المسألة الآتية لوجودِ قصده الدخولَ فيها؛ إذ بنيَّته تكبيرَ الرُّكوع يكونُ قاصداً للصلاة، والذي لغا كونُها للرُّكوع، ولم يوجد ـ فيما إذا قصَدَ مجرَّدَ الإعلام ـ قَصْدُ الدخول في الصلاة الذي هو شرطٌ لصحَّة الشُّروع كنفس التكبير، فلا بدَّ من وجودهما، ولا يكفي لصحَّةِ الشُّروع وجودُ أحدهما، تأمَّل. وذكَرَ فيما يأتي أنَّه إذا قصَدَ به الإعلامَ لا يكون قاصداً للذِّكر، فصار كلاَّما أجنبيَّاً، فلا يصحُّ شروعُهُ.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ١/١٧٦.

(٢) الرسالة السادسة ١/١٤١ (ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين" رحمه الله).

(٣) صـ٢٦١ـ "در".

(٤) المقولة [٤١١٠] قوله: ((ولغت نية تكبيرة الركوع)).

(٥) في هذه المقولة.

(والثناءُ والتعوُّذُ والتسميةُ والتأمينُ) وكونُهنَّ (سرًّا ووضعُ يمينه على يساره[(١)]).....

مكروهٌ للإمام يكرهُ للمبلِّغ، وفي "حاشية أبي السُّعود"[(٢)]: ((واعلمْ أنَّ التبليغ عند عدم الحاجة إليه ـ بأنْ بلَغهم صوتُ الإمام ـ مكروهٌ، وفي "السيرة الحلبيَّة"[(٣)]: اتَّفقَ الأئمَّة الأربعة على أنَّ التبليغ حينئذٍ بدعةٌ منكرةٌ، أي: مكروهةٌ، وأمَّا عند الاحتياج إليه فمستحبٌّ، وما نُقِلَ عن "الطحاويِّ": إذا بلَغ القومَ صوتُ الإمام، فبلَّغَ المؤذِّنُ فسدتْ صلاته لعدم الاحتياجِ إليه فلا وجهَ لـه؛ إذ غايتُهُ أنَّه رفَعَ صوتَهُ بما هو ذِكرٌ بصيغته، وقال "الحمويُّ": وأظنُّ أنَّ هذا النقلَ مكذوبٌ على "الطحاويِّ"، فإنَّه مخالفٌ للقواعد)) اهـ.

[٤٠٤٥] (قولُهُ: والتسميةُ) وقيل: إنَّها واجبةٌ، وسيأتي[(٤)] تمامُ الكلام عليه وعلى بقيَّةِ السنن المذكورةِ في الفصل الآتي.

[٤٠٤٦] (قولُهُ: والتأمينُ) أي: عقِبَ قراءةِ الفاتحة، قال في "المنية"[(٥)]: ((وإذا قال الإمام: ﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾ [الفاتحة ـ ٧] قال: آمين)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا هو المفهومُ لكلِّ أحدٍ، فما قيل: لو تركَ الفاتحةَ، وقرأ نحوَ: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ﴾ [البقرة ـ ٢٨٦] الآيةَ هل يسنُّ التعوُّذُ والتسميةُ والتأمين؟ اهـ. ففيه نظرٌ بالنسبة إلى توقُّفِهِ في التأمين، فإنَّ الوارد في التأمينِ عقِبَ القراءة خاصٌّ بقراءةِ الفاتحة، وأمَّا التعوُّذُ والتسمية فغيرُ خاصَّين بها، فالظاهرُ[(٦)] أنَّه يأتي بهما، تأمَّلْ.

[٤٠٤٧] (قولُهُ: وكونُهنَّ سرًّا) جعَلَ ((سرًّا)) خبرَ الكونِ المحذوف ليفيدَ أنَّ الإسرار بها

---

(١) في "د" زيادة قوله: ((ووضع يمينه على يساره، هذا هو المنقول عن الإمام، وعن الثاني يقبض باليمنى رُسْغَ اليُسرى، واختاره الهِنْدُوانيُّ، واستحسن كثيرٌ من المشايخ أخذ الرُّسْغ بالإبهام والخنصر والباقي؛ ليكون جامعاً بين الأخذ والوضع المَرْوِيَّيْن في السُّنَّة، وهو المختار، كذا في "النهر")).

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ١/١٧٥.

(٣) المسمَّاة "إنسان العيون في سيرة الأمين المأمون": ٢/٣١٣ بتصرف، وهي لأبي الفرج علي بن إبراهيم، نور الدين الحلبيّ القاهريّ الشّافعيّ(ت١٠٤٤هـ). ("كشف الظنون" ١/١٨٠، "خلاصة الأثر" ٣/١٢٢، "الأعلام" ٤/٢٥١).

(٤) المقولة [٤٢٠٠] قوله: ((وما صححه الزاهدي من وجوبها)).

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": شرائط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٠ـ٢٠١ـ.

(٦) في "م": ((والظاهر)).

وكونُهُ (تحت السرَّةِ) للرِّجال؛ لقول "عليٍّ"[(١)] رضي الله عنه: ((مِن السنَّة وضعُهما تحتَ السرَّة))، ولخوفِ اجتماع الدَّمِ في رؤوس الأصابع (وتكبيرُ الركوع و) كذا (الرفعُ منه) بحيث يستوي قائماً.....

سنَّةٌ أخرى، فعلى هذا سنيَّةُ الإتيانِ بها تحصُلُ ولو مع الجهر بها، "ط"[(٢)] عن "أبي السُّعود"[(٣)].

[٤٠٤٨] (قولُهُ: وكونُهُ إلخ) قدَّرَ الكونَ لِما ذكرنا قبله.

[٤٠٤٩] (قولُهُ: للرِّجال) سيأتي[(٤)] في الفصل بيانُ محترَزِهِ وكيفيَّتِهِ.

[٤٠٥٠] (قولُهُ: ولخوفِ إلخ) بيانٌ لحكمةِ عدمِ الإرسال.

[٤٠٥١] (قولُهُ: وكذا الرفعُ منه) أشار إلى أنَّ ((الرفعُ)) مرفوعٌ بالعطف على ((تكبيرُ))، قال في "البحر"[(٥)]: ((ولا يجوزُ جرُّهُ؛ لأنَّه لا يكبِّرُ فيه، وإنما يأتي بالتسميع)) اهـ.

لكنْ سنذكرُ[(٦)] في الفصل الآتي القولَ بأنَّه سنَّةٌ فيه أيضاً؛ لحديث [١/ق٣٧٢/ب] أنَّه عليه الصلاة والسلام: ((كان يكبِّرُ عند كلِّ رفعٍ وخفضٍ))[(٧)]، وعلى تأويلِ الحديث بأنَّ المراد بالتكبير

---

(١) أخرجه أحمد ١/١١٠، وأبو داود (٧٥٦) كتاب الصلاة ـ باب وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة، والدارقطني ١/٢٨٦ كتاب الصلاة ـ باب في أخذ الشمال باليمين في الصلاة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٣١ كتاب الصلاة ـ باب: وضع اليدين على الصدر في الصلاة من السنة.

وفي إسناده عبد الرحمن بن إسحاق وهو ضعيف، وزياد بن زيد السوائي مجهول. وفي الباب عن أبي هريرة وابن مسعود.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١٣.

(٣) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ١/١٧٦.

(٤) صـ٢٨١ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٢٠ باختصار يسير.

(٦) المقولة [٤١٧٦] قوله: ((له قرار إلخ)).

(٧) أخرجه أحمد ١/٤١٨، وابن أبي شيبة ١/٢٧٠ كتاب الصلاة ـ باب من كان يُتمُّ التكبير ولا ينقصه في كلِّ رفع وخفض، والترمذيّ(٢٥٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في التكبير عند الركوع والسجود، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/٢٠٥ـ٢٣٣ كتاب التطبيق ـ باب التكبير للسجود، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٢٠ كتاب الصلاة ـ باب الخفض في الصلاة هل فيه تكبير؟. كلُّهم من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، ـ

(والتسبيحُ فيه ثلاثاً) وإلصاقُ كعبيه (وأخذُ ركبتيه بيديه) في الركوع (وتفريجُ أصابعِهِ) للرَّجُل، ولا يُندَبُ التفريجُ إلاَّ هنا، ولا الضمُّ إلاَّ في السجود (وتكبيرُ السجود.....

ذِكرٌ فيه تعظيمٌ يقال مثلُهُ هنا، فيجوزُ الجرُّ لئلاَّ يفُوتَ "المصنِّفَ" ذكرُ التسميع في السنن، لكنْ يفوتُهُ ذكرُ نفسِ الرفع، فالتأويلُ في عبارة "الكنز"[1] أظهرُ كما أوضحناه في "حواشينا"[2] على "البحر".

هذا، وتقدَّمَ[3] أنَّ مختار "الكمال" وغيرِهِ روايةُ وجوبِ الرفع من الركوع والسجود والطُّمأنينة فيهما، وأنَّه الموافقُ للأدلَّةِ وإنْ كان المشهورُ في المذهب روايةَ السنيَّةِ.

[٤٠٥٢] (قولُهُ: والتسبيحُ فيه) الأَولى ذكرُهُ بعد قوله: ((وتكبيرُ الركوع)) كما لا يخفى، ونظيرُهُ ما يأتي في السجود، "ح"[4].

[٤٠٥٣] (قولُهُ: ثلاثاً) فلو تركَهُ أو نقَصَهُ كُرِهَ تنزيهاً كما سيأتي[5].

[٤٠٥٤] (قولُهُ: وإلصاقُ كعبيه) أي: حيث لا عذرَ.

[٤٠٥٥] (قولُهُ: للرَّجُل) أي: سنَّةٌ للرَّجل فقط، وهذا قيدٌ للأخذِ والتفريج؛ لأنَّ المرأة تضعُ

(قولُهُ: فالتأويلُ في عبارة "الكنز" أظهرُ إلخ) لم يظهر وجهُ أظهريَّة التأويلِ في عبارة "الكنز"، تأمَّل. ثمَّ رأيتُهُ في "حاشية البحر" ذكَرَ الوجهَ بقوله:((لئلاَّ يلزمَ التكرارُ في قوله: والقومةُ والجلسةُ)).

= وفي الباب عن أبي هريرة، وأنس، وابن عمر، وأبي مالك الأشعريّ، وأبي موسى، وعمران بن حصين، ووائل بن حُجْر، وابن عباس، وعن عليّ ﷺ.

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٧.

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٢٠.

(٣) المقولة [٣٩٧٩] قوله: ((على ما اختاره الكمال)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦٠/ب.

(٥) المقولة [٤٢٣٣] قوله: ((كره تنزيهاً)).

وكذا) نفسُ (الرفعِ منه) بحيث يستوي جالساً (و) كذا (تكبيرُهُ والتسبيحُ فيه ثلاثاً ووضعُ يديه وركبتيه) في السجود،.....

يديها على رُكبتيها وضعاً، ولا تفرِّجُ أصابعَها كما في "المعراج"، فافهم. وسيأتي[1] في الفصل أنَّها تخالفُ الرَّجُلَ في خمسةٍ وعشرين.

[٤٠٥٦] (قولُهُ: وكذا نفسُ الرفعِ منه) زاد لفظةَ ((نفسُ)) لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّه على تقديرِ مضافٍ ـ أي: تكبيرِ الرفع ـ فيتكرَّرَ مع قوله: ((وكذا تكبيرُهُ))، أو للإشارة إلى أنَّ أصلَ الرفعِ سنَّةٌ كما في "الزيلعيِّ"[2]، حتى إنَّه لو سجَدَ على شيءٍ، ثم نُزِعَ من تحت جبهته وسجَدَ ثانياً على الأرض جاز وإنْ لم يرفعْ، لكنَّه خلافُ ما صحَّحَهُ في "الهداية"[3] بقوله: ((والأصحُّ أنَّه إذا كان إلى السجود أقربَ لا يجوزُ؛ لأنَّه يُعَدُّ ساجداً، وإذا كان إلى الجلوس أقربَ جاز؛ لأنَّه يُعَدُّ جالساً)) اهـ.

وإذا كان الرفعُ المذكورُ فرضاً فالمسنونُ منه أنْ يكون بحيث يستوي جالساً، فلذا قيَّدَهُ "الشارح" بذلك، لكنَّه يتكرَّرُ مع قوله الآتي[4]: ((والجلسةُ))، فالأصوبُ إسقاطُ قوله: ((بحيث يستوي جالساً))، ويكون مرادُ "المصنِّف" بالرفع أصلَهُ بدونِ استواءٍ جَرْياً على القول بسنيَّته، وبالجلسةِ الآتية الاستواءَ، فلا تكرارَ، وقد مرَّ[5] تصحيحُ وجوبها، وسيأتي[6] تمامُ الكلام عليه في الفصل الآتي.

[٤٠٥٧] (قولُهُ: ووضعُ يديه ورُكبتيه) هو ما صرَّحَ به كثيرٌ من المشايخ، واختار الفقيهُ "أبو اللَّيث" الافتراضَ، ومشى عليه "الشرنبلاليُّ"[7]، والفتوى على عدمه كما في "التجنيس"

---

(١) المقولة [٤٣١٥] قوله: ((وحررنا في "الخزائن" إلخ)).

(٢) "تبيين الحقائق": باب صفة الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ١/١١٨.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥١.

(٤) صـ٢٤٧ـ "در".

(٥) المقولة [٣٩٧٩] قوله: ((على ما اختاره الكمال)).

(٦) المقولة [٤٣٢٧] قوله: ((بلا اعتماد إلخ)).

(٧) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها ـ أحكام السجود ١/٢٣٢.

فلا تلزمُ طهارةُ مكانِهما عندنا، "مجمع".....

و"الخلاصة"[١]، [١/ق٣٧٣/أ] واختار في "الفتح"[٢] الوجوبَ؛ لأنَّه مقتضَى الحديث[٣] مع المواظبة، قال في "البحر"[٤]: ((وهو ـ إن شاء الله تعالى ـ أعدلُ الأقوال لموافقتِهِ الأصولَ)) اهـ.

وقال في "الحلبة"[٥]: ((وهو حسنٌ ماشٍ على القواعد المذْهبيَّة))، ثم ذكَرَ ما يؤيِّدُه.

[٤٠٥٨] (قولُهُ: فلا تلزمُ) لأنَّ وضعهما ليس بفرضٍ، فإذا وضَعَهما على نجسٍ كان كعدمِ الوضع أصلاً، فلا يضرُّ، وهذا هو المشهورُ، لكنْ قدَّمنا[٦] في شروط الصلاة عن "المنية": ((أنَّ عدم اشتراطِ طهارةِ مكانِهما روايةٌ شاذَّة))، وأنَّ الصحيح أنَّه تفسُدُ الصلاةُ كما في "متن المواهب" و"نور الإيضاح"[٧] و"المنية"[٨]، وفي "النهر"[٩]: ((وهو المناسبُ لإطلاقِ عامَّةِ المتون))، وأيَّدَهُ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع: في طهارة الثوب والمكان ق٢٤/أ معزياً إلى "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥.

(٣) أخرجه أحمد ١/٢٧٩ و٢٨٥ و٢٨٦ و٢٩٢ و٣٠٥، والبخاريّ(٨٠٩) و(٨١٠) كتاب الأذان ـ باب السجود على سبعة أعظم، و(٨١٢) باب السجود على الأنف، و(٨١٥) باب لا يكفُّ شعراً، و(٨١٦) باب لا يكفُّ ثوبَه في الصلاة، ومسلم(٤٩٠) كتاب الصلاة ـ باب أعضاء السجود والنهي عن كفِّ الشعر والثوب وعقص الرأس في الصلاة، وأبو داود(٨٨٩)و(٨٩٠) كتاب الصلاة ـ باب أعضاء السجود، والترمذيّ(٢٧٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في السجود على سبعة أعضاء، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/٢٠٧ـ٢٠٨ كتاب التطبيق ـ باب على كم السجود ؟، و٢/٢١٥ باب النهي عن كفِّ الشعر في السجود، و٢/٢١٦ باب النهي عن كفِّ الثياب في السجود، وابن ماجه(٨٨٣) و(٨٨٤) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب السجود. كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: ((أمر النبي ﷺ أن يسجد على سبعة أعضاء)). وفي الباب عن العباس بن عبد المطلب، وأبي هريرة، وجابر، وأبي سعيد الخدريّ ﷺ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٣٦.

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجدة ٢/ق٧١/أ.

(٦) المقولة [٣٥٥٦] قوله: ((على الظاهر)).

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها صـ١٠٣ـ.

(٨) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٠ـ٢٠١ـ.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

إلاَّ إذا سجَدَ على كفِّه كما مرَّ[1].

(وافتراشُ رجلِهِ اليسرى).....

بكلام "الخانيَّة"[2]، وفي "شرح المنية"[3]: ((وهو الصحيحُ؛ لأنَّ اتِّصال العضوِ بالنجاسة بمنزلة حملِها وإن كان وضعُ ذلك العضوِ ليس بفرضٍ)) اهـ. ١/٣٢٠

[٤٠٥٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا سجَدَ على كفِّهِ) أي: على ما هو متَّصلٌ به ككفِّهِ وفاضلِ ثوبِهِ، لا لاشتراطِ طهارةِ ما تحت الكفِّ أو الثوب، بل لاشتراطِ طهارة محلِّ السجود، وما اتَّصَلَ به لا يصلُحُ فاصلاً، فكأنَّه سجَدَ على النجاسة.

[٤٠٦٠] (قولُهُ: وافتراشُ رِجْله اليسرى) أي: مع نصبِ اليمنى سواءٌ كان في القعدةِ الأولى أو الأخرى؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام فعَلَهُ كذلك[4]، وما ورَدَ[5] من تورُّكِهِ عليه الصلاة والسلام

---

(١) صـ١٠ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الثاني: الطهارة من الأنجاس صـ٣٠٩ـ.

(٤) أخرجه مسلم(٤٩٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يجمع صفة الصلاة، وابن ماجه(٨٩٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجلوس بين السجدتين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى"٢/١٢٩ كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد من حديث عائشة رضي الله عنها قالت: ((كان رسول الله ﷺ يَفْرِشُ رِجْلَهُ الْيُسْرَى وَيَنْصِبُ رِجْلَهُ الْيُمْنَى)). في حديث طويل.

ومن حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٩٥ كتاب الصلاة ـ باب العمل في الجلوس في الصلاة، والبخاريّ(٨٢٧) كتاب الأذان ـ باب سنة الجلوس في التشهد، وأبو داود(٩٥٨) و(٩٥٩) كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٨ كتاب الصلاة ـ باب صفة الجلوس في الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١٢٩ كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد.

ومن حديث وائل بن حُجْر ﷺ أخرجه أبو داود(٩٥٧) كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد، والنسائيّ ٢/٢٣٦ كتاب التطبيق ـ باب موضع اليدين عند الجلوس للتشهد، والترمذيّ(٢٩٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء كيف الجلوس في التشهد ؟ وقال: حديث حسن صحيح، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٨ كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد.

ومن حديث أبي حميد الساعدي ﷺ أخرجه البخاريّ(٨٢٨) كتاب الأذان ـ باب سنة الجلوس في التشهد، وأبو داود(٩٦٣) كتاب الصلاة باب من ذكر التورك في الرابعة، والترمذيّ(٢٩٣) كتاب الصلاة ـ باب كيف الجلوس في التشهد ؟ وقال: هذا حديث حسن صحيح، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١٢٨ـ١٢٩ كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد.

(٥) أخرجه أحمد ٥/٤٢٤، والبخاريّ(٨٢٨) كتاب الأذان ـ باب سنة الجلوس في التشهد، وأبو داود(٩٦٣) و(٩٦٦) =

في تشهُّدِ الرَّجُل (والجلسةُ) بين السجدتين، ووضعُ يده فيها على فخذيه كالتشهُّد للتوارُثِ.

وهذا ما أغفلَهُ أهلُ المتون والشروح كما في "إمداد الفتَّاح"[1] لـ "الشرنبلاليِّ".....

محمولٌ على حالِ كِبَرِه وضعفِهِ، وكذا يفترشُ بين السجدتين كما في "فتاوى الشيخ قاسمٍ"، "أبو السُّعود"[2]. ومثلُهُ في "شرح الشيخ إسماعيلَ"[3] عن "البِرْجَنديِّ".

[٤٠٦١] (قولُهُ: في تشهُّدِ الرَّجُل) أي: هو سنَّةٌ فيه بخلافِ المرأة، فإنَّها تتورَّكُ كما سيأتي[4].

[٤٠٦٢] (قولُهُ: ووضعُ يديه فيها) أي: في الجلسة.

(قولُ "الشارح": كما في "إمداد الفتَّاح" لـ "الشرنبلاليِّ") عبارته على ما نقلَهُ "السنديُّ": ((ويُسَنُّ وضعُهما على الفخذين وقتَ الجلوس فيما بين السجدتين، فيكونُ صفةُ وضعهما كحالةِ التشهُّد، وهذا مما أغفله أصحابُ المتون والشروح التي اطَّلعتُ عليها، ودليلُ ذلك ما ذكرَهُ "السيوطيُّ" في "الينبوع" بقوله: والثابتُ في الحديث أنَّه ((كان إذا سجَدَ ورفَعَ رأسَهُ من السجدة الأولى رفَعَ يديه من الأرض ووضَعَهما على فخذيه))، وقال عليه السلام: ((صلُّوا كما رأيتُموني أصلِّي)) اهـ. وقال "الرَّحمتيُّ": السنَّةُ حكمٌ من الأحكام الشرعيَّة، وحيث لم تذكر في المتون ولا في الشروح كيف تُعَدُّ من السنن لعدِّ

= كتاب الصلاة ـ باب من ذكر التورك في الرابعة، والترمذيّ(٣٠٤) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وصف الصلاة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/٣٤ كتاب السهو ـ باب صفة الجلوس في الركعة التي يقضي فيها الصلاة، وابن ماجه(٨٦٢) و(٨٦٣) كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع، والدارميّ ١/٣٣٣ كتاب الصلاة ـ باب صفة صلاة رسول الله ﷺ، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٨ كتاب الصلاة باب صفة الجلوس في الصلاة، وقد ضعفه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١٢٨ـ١٢٩ كتاب الصلاة ـ باب كيفية الجلوس في التشهد. كلُّهم من حديث أبي حُمَيد الساعديّ ﷺ، من حديث طويل وفيه ((حتى إذا كانت السجدة التي فيها التسليم أخر رجله اليسرى وقعد متوركاً على شقه الأيسر)) وهذا اللفظ لأبي داود.

(١) "إمداد الفتاح": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ق ١٤٢/ب.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ١/١٧٨.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٠٨/ب.

(٤) المقولة [٤٣٥٣] قوله: ((متوركة)).

قلت: ويأتي[(١)] معزيًّا لـ "المنية"، فافهم.

(والصلاةُ على النبيِّ) في القعدة الأخيرة، وفرَضَ "الشافعيُّ" قولَ: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ، ونسبُوه إلى الشُّذوذِ ومخالفةِ الإجماع.....

[٤٠٦٣] (قولُهُ: فافهم) لعلَّه يشيرُ به إلى أنَّه يؤخَذُ من كلامهم أيضاً؛ لأنَّ هذه الجلسةَ مثلُ جلسةِ التشهُّدِ، ولو كان فيها مخالفةٌ لها لبيَّنوا ذلك كما بيَّنوا أنَّ الجلسة الأخيرة تخالفُ الأولى في التورُّكِ، فلمَّا أطلقوها عُلِمَ أنَّها مثلُها، ولهذا قال "القُهُستانيُّ"[(٢)] هنا: ((ويجلسُ، أي: الجلوسَ المعهودَ)).

[٤٠٦٤] (قولُهُ: ونسبُوه) أي: نسبَهُ قومٌ من الأعيان، منهم "الطحاويُّ"[(٣)] و"أبو بكرٍ الرازي"[(٤)] و"ابنُ المنذر" و"الخطابيُّ" و"البغويُّ"[(٥)] و"ابنُ جريرٍ الطبريُّ"[(٦)]، لكنْ نُقِلَ عن بعضِ

الشافعيَّة لها؟! بل لم يذكر "السيوطيُّ" أنَّ هذه الهيئة سنَّةٌ، وليس في الحديث ما يدلُّ على وضعهما على الفخذين كما في التشهُّد، ولا يَتِمُّ الاستدلالُ بقوله: ((صلُّوا كما رأيتُموني))، فإنَّه يقتضي افتراضَهُ؛ لأنَّ دليل الصلاة في القرآن مجملٌ بيَّنته السنَّة، والحكمُ يستندُ للمجمل القطعيِّ، وبهذا تثبتُ أركان الصلاة، فلو تَمَّ الاستدلالُ بهذا الحديث لكان هذا الوضعُ ركناً)) اهـ "سندي".

(قولُ "الشارح": ويأتي معزيًّا لـ "المنية") حيث قال: ((ويضعُ يديه على فخذيه كالتشهُّد))، قال "الرَّحمتيُّ": ((صاحبُ "المنية" لم يذكر أنَّه سنَّةٌ، وحين عَدَّ السنن لم يَعُدَّها فيها، بل عقَّبَ ما ذكرَهُ من السنن بقوله: وما سوى ما ذكرناه فأدبٌ، فظاهرُهُ أنَّ هذا الوضع أدبٌ لا سنَّةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: أنَّ الجلسة الأخيرة تخالفُ الأُولى في التورُّك) مخالفةُ الجلسة الأخيرة للأولى في التورُّك مذهبُ

---

(١) صـ٣٤٩ـ "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ كيفية أفعال الصلاة ٩٧/١.

(٣) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول اللهﷺ في كيفية الصلاة عليه١٥/٦.

(٤) "أحكام القرآن" ٢٤٣/٥، لأبي بكر أحمد بن عليّ المعروف بالجصَّاص الرّازيّ(ت٣٧٠هـ). ("الجواهر المضية" ٢٢٠/١، "الفوائد البهية" صـ٢٧).

(٥) في "شرح السنة": كتاب الصلاة ـ باب قراءة التشهد ١٨٥/٣، لأبي محمد الحسين بن مسعود بن محمد، ظهير الدين المعروف بالبَغَويّ الشّافعيّ(ت٥١٠هـ). ("وفيات الأعيان" ١٣٦/٢، "طبقات السبكي" ٧٥/٧).

(٦) أبو جعفر محمد بن جرير بن يزيد الطبريّ(ت٣١٠هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٢٦٧/١٤، "طبقات السبكي" ١٢٠/٣).

(والدُّعاءُ) بما يستحيلُ سؤالُهُ من العباد. وبقِيَ بقيَّةُ تكبيراتِ الانتقالات حتَّى تكبيرةِ القنوت على قولٍ، والتسميعُ للإمام، والتحميدُ لغيره، وتحويلُ الوجهِ يَمنةً ويَسرةً للسلام.....

الصحابة والتابعين [١/ق٣٧٣/ب] ما يوافق "الشافعيَّ"، "بحر"[١].

[٤٠٦٥] (قولُهُ: والدُّعاءُ إلخ) أي: قبل السلام، وسيأتي[٢] في آخرِ الفصل الآتي الكلامُ عليه وعلى ما يفعلُهُ بعد السلام من قراءةٍ وتسبيحٍ وغيرهما.

[٤٠٦٦] (قولُهُ: لغيرِه) أي: لمؤتَمٍّ ومنفردٍ، لكنْ سيأتي[٣] أنَّ المعتمد أنَّ المنفرد يجمعُ بين التسميعِ والتحميد، وكذا الإمامُ عندهما، وهو روايةٌ عن "الإمام" جزَمَ بها "الشرنبلاليُّ" في "مقدِّمته"[٤].

[٤٠٦٧] (قولُهُ: وتحويلُ الوجهِ يَمنةً ويَسرةً للسَّلام) ويسنُّ البداءةُ باليمين، ونيَّةُ الإمام الرِّجالَ والحفظةَ وصالحي الجنِّ إلخ ما سيأتي[٥] في الفصل، وخفضُ الثانية عن الأُولى[٦]، ومقارنتُهُ لسلامِ الإمام، وانتظارُ المسبوق سلامَ الإمام، كذا في "نور الإيضاح"[٧].

وقدَّمنا[٨] أنَّه أوصَلَ السننَ إلى إحدى وخمسين، لكنْ عدَّ بعضَها في "الضياء" من المستحبَّات.

"الشافعيِّ"، وليس مذهباً لنا.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٢١ باختصار.

(٢) المقولة [٤٤٢٣] قوله: ((لنفسه وأبويه وأستاذه المؤمنين)) وما بعدها.

(٣) المقولة [٤٢٥٣] قوله: ((على المعتمد)).

(٤) انظر "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب الصلاة صـ٢٨٢ـ٢٨٣ـ.

(٥) صـ٤١٤ـ "در".

(٦) ((عن الأولى)) ليست في "أ" و "ب" و "م".

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة صـ١٢٣ـ.

(٨) المقولة [٤٠٣٨] قوله: ((على ما ذكره)).

(ولها آدابٌ) تركُهُ لا يُوجِبُ إساءةً ولا عتاباً كتركِ سنّةِ الزوائد، لكنَّ فعلَهُ أفضلُ (نظرُهُ إلى موضعِ سجوده حالَ قيامه، وإلى ظَهرِ قدميه حالَ ركوعه، وإلى أرنبةِ أنفِهِ حالَ سجوده،.....

آدابُ الصلاة

[٤٠٦٨] (قولُهُ: ولها آدابٌ) جمعُ أدبٍ، وهو في الصلاة: ما فعَلَهُ رسول الله ﷺ مرَّةً أو مرَّتين، ولم يواظِبْ عليه كالزيادة على الثلاثِ في تسبيحات الركوع والسجود، كذا في "غاية البيان" و"العناية"[1] وغيرهما، وعرَّفَهُ في أوَّلِ "الحلبة"[2] بتعاريفَ متعدِّدةٍ وقال: ((والظاهرُ مساواتُهُ للمندوب)).

[٤٠٦٩] (قولُهُ: تركُهُ) أي: تركُ الأدب الذي تضمَّنَهُ لفظُ جمعِهِ.

[٤٠٧٠] (قولُهُ: كتركِ سنّةِ الزوائد) هي السننُ الغيرُ المؤكَّدةِ كسيَرِهِ عليه الصلاة والسلام في لباسِهِ وقيامه وقعوده وترجُّله وتنعُّله، ويقابلُها سننُ الهدى التي هي من أعلامِ الدِّين كالأذان والجماعة، ويقابلُ النوعين النفلُ، ومنه المندوبُ والمستحبُّ والأدبُ، وقدَّمنا[3] تحقيقَ ذلك في سنن الوضوء.

[٤٠٧١] (قولُهُ: وإلى أرنبةِ أنفِهِ) أي: طرفِهِ، "قاموس"[4].

(قولُهُ: هي السننُ الغيرُ المؤكَّدةِ) لا حاجةَ لهذا التقييد، فإنَّ سنن الزوائد تركُها لا يُوجِبُ ما ذكر ولو مؤكَّدةً كما تقدَّمَ فيما لو اقتصَرَ على واجبِ القراءة عن "شرح الملتقى".

(قولُهُ: وترجُّلِهِ) في "المغرب": ((رجَّلَ شعرَهُ: أرسلَهُ بالمشط، وترجَّلَ: فعَلَ بشعرِ نفسه ذلك)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤١ (هامش "الفتح").

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ١/ق٢١/ب.

(٣) المقولة [٨٢٩] قوله: ((وسننه إلخ)).

(٤) "القاموس": مادة((رنب)).

وإلى حِجْرِه حالَ قعوده، وإلى مَنكِبيه الأيمنِ والأيسرِ عند التسليمة الأُولى والثانية) لتحصيلِ الخشوع.....

[٤٠٧٢] (قولُهُ: وإلى حِجْرِه) بكسر الحاءِ والجيمِ والراء المهملة: ما بين يديك من ثوبك، "قاموس"[١]. وقال أيضاً: ((الحجرُ مثلَّثةً: المنعُ وحِضنُ الإنسان))، والمناسبُ هنا الأوَّلُ؛ لأنَّه فسَّرَ الحضنَ[٢] بـ((ما دون الإبط إلى الكشْحِ، أو الصدرُ والعضدان))، وفسَّرَ الكشْحَ[٣] بـ((ما بين الخاصرة إلى الضِّلَعِ الجنبِ))[٤]، واستظهَرَ في "العزميَّة" ضبطَهُ بضمٍّ ففتحٍ فزايٍ معجمةٍ: جمعُ حُجَزَةٍ، وهي معقِدُ الإزار، ولا يخفى بُعده.

[٤٠٧٣] (قولُهُ: لتحصيلِ الخشوع) علَّةٌ للجميع؛ لأنَّ المقصود الخشوعُ وتركُ التكليف، [١/ق٣٧٤/أ] فإذا ترَكَهُ صار ناظراً إلى هذه المواضعِ قصَدَ أوْ لا، وفي ذلك حفظٌ له عن النظرِ إلى ما يَشغَله، وفي إطلاقِهِ شمولُ المشاهِدِ للكعبة؛ لأنَّه لا يأمنُ ما يُلهيهِ، وإذا كان في الظلام أو كان بصيراً يحافظُ على عظمةِ الله تعالى؛ لأنَّ المدار عليها، وتمامُهُ في "الإمداد"[٥]، وإذا كان المقصودُ الخشوعَ فإذا كان في هذه المواضعِ ما ينافيه يَعدِلُ إلى ما يحصِّلُهُ فيه.

(تنبيهٌ)

المنقولُ في ظاهرِ الرواية أنْ يكون منتهى بصرِهِ في صلاته إلى محلِّ سجوده كما في "المضمرات"، وعليه اقتصَرَ في "الكنز"[٦] وغيره، وهذا التفصيلُ من تصرُّفاتِ المشايخ كـ"الطحاويِّ"[٧] و"الكرخيِّ" وغيرهما كما يُعلَمُ من المطوَّلات.

---

(١) "القاموس": مادة((حجر)) وضبطها في "القاموس" بكسر الحاء وسكون الجيم، بالشكل لا بالكلمات، وقوله: ((بكسر الحاء والجيم والراء المهملة)) غير موجود في "القاموس". ولعله من كلام ابن عابدين فلينظر.

(٢) "القاموس": مادة((حضن)).

(٣) "القاموس": مادة:((كشح)) بتصرف يسير.

(٤) قوله:الضلع الجنب، هكذا بخطه والذي رأيته في عدة نسخ من "القاموس": الضلع الخلف، فليحرر. اهـ مصححه.

(٥) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في آدابها ق١٤٧/أ.

(٦) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٨.

(٧) "مختصر الطحاويّ": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة صـ٢٧ـ.

(وإمساكُ فمِهِ عند التثاؤبِ) ولو بأخذِ شفتيه بسنِّهِ (فإنْ لم يَقدِرْ غطَّاه بـ) ظهرِ (يدِهِ) اليسرى[1]، .....

[٤٠٧٤] (قولُهُ: وإمساكُ فمِهِ عند التثاؤب) بالهمز، وأمَّا الواوُ فغلطٌ كما في "المغرب"[2] وغيره، وسيأتي[3] في باب ما يفسد الصلاةَ أو يكرهُ أنَّه يكرهُ ولو خارجَها؛ لأنَّه من الشيطان، والأنبياءُ محفوظون منه.

[٤٠٧٥] (قولُهُ: ولو بأخذِ شفتيه بسنِّهِ) في بعض النسخ: ((شفتِهِ)) بصيغة المفرد، وهي أحسنُ؛ لأنَّ المتيسِّرَ لدفعِ التثاؤب هو أخذُ الشَّفةِ السفلى وحدَها، ثم رأيتُ التقييدَ بها في "الضياء".

[٤٠٧٦] (قولُهُ: بظهْرِ يدِهِ اليسرى) كذا في "الضياء المعنويِّ"، ومثلُهُ في "الحلبة"[4] في باب السنن، و"الشارحُ" عزا المسألةَ إلى "المجتبى" مع أنَّ المنقول في "البحر"[5] و"النهر"[6] و"المنح"[7] عن "المجتبى": ((أنَّه يغطِّي فاه بيمينه، وقيل: بيمينه في القيام، وفي غيره بيساره)) اهـ. وهكذا في "شرح الشيخ إسماعيل"[8].

وعبارةُ "الشارح" في "الخزائن"[9]: ((أي: بظهرِ يدِهِ اليمنى إلخ))، فالمناسبُ إبدالُ

(قولُهُ: فالمناسبُ إبدال اليسرى باليمنى) الذي رأيتُهُ في عدَّةِ نسخٍ من الشرح:((بظهرِ يده اليمنى)).

---

(١) في "و": ((اليمنى)).

(٢) "المغرب": مادة ((ثأب)).

(٣) المقولة [٥٤٤٤] قوله: ((والتثاؤب))، والمقولة [٥٤٤٥] قوله: ((ولو خارجها)).

(٤) "الحلبة": ٢/ق١٩٠/أ غير مقيَّد بظهر اليسرى، وقد نصَّ على التقييد في فصل ما يكره فعله في الصلاة وما لا يكره ٢/ق١٤٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٢/٢٧.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما لا يكره فيها ق٦٤/ب.

(٧) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٥١/ب.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٢٩/أ.

(٩) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٨٦/أ.

وقيل: باليمنى لو قائماً، وإلاّ فيُسراه، "مجتبى" (أو كمِّهِ) لأنَّ التغطية بلا ضرورةٍ مكروهةٌ (وإخراجُ كفَّيه من كمِّهِ عند التكبير) للرَّجُل إلاَّ لضرورةٍ كبردٍ.....

اليسرى باليمنى.

[٤٠٧٧] (قولُهُ: وقيل إلخ) كأنَّه لأنَّ التغطية ينبغي أنْ تكون باليسرى كالامتخاطِ، فإذا كان قاعداً يسهُلُ ذلك عليه، ولم يلزمْ منه حركةُ اليدين، بخلاف ما إذا كان قائماً فإنَّه يلزمُ من التغطيةِ باليسرى حركةُ اليمين أيضاً؛ لأنَّها تحتَها. اهـ "ح"[1]. ٣٢١/١

[٤٠٧٨] (قولُهُ: لأنَّ التغطية إلخ) علَّةٌ لكونه لا يغطِّي بيده أو كمِّه إلاَّ عند عدمِ إمكانِ كظمِ فيه، ولذا قال في "الخلاصة"[2]: ((أمَّا إذا أمكنَهُ بأخذِ شفتيه بسنِّهِ، فلم يفعلْ وغطَّى فاه بيده أو ثوبه يكرهُ، هكذا رُوِيَ عن "أبي حنيفة")) اهـ.

فائدةٌ لدفع التثاؤبِ مجرَّبةٌ

(فائدةٌ)

رأيتُ في شرح "تحفة الملوك" المسمَّى بـ"هديَّة الصعلوك"[3] ما نصُّهُ: ((قال "الزاهديُّ": الطريقُ في دفعِ [١/ق٣٧٤/ب] التثاؤب أنْ يُخطِرَ ببالِهِ أنَّ الأنبياء عليهم الصلاة والسلام ماتثاءبوا قطُّ، قال "القدوريُّ": جرَّبناه مراراً فوجدناه كذلك)) اهـ.

قلت: وقد جرَّبتُهُ أيضاً فوجدتُهُ كذلك.

[٤٠٧٩] (قولُهُ: عند التكبيرِ) أي: تكبيرِ الإحرام.

(قولُ "المصنِّف": وإخراجُ كفَّيه من كمِّه إلخ) علَّلهُ "الزيلعيُّ":((بأنَّه أقربُ للتواضع، وأبعدُ من التشبُّهِ بالجبابرة، وأمكنُ لنشر الأصابع)) اهـ. وما ذكرَهُ في التعليل يدلُّ على طلبِ إخراجهما في غيرِ حالة التكبير أيضاً، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦١/أ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/ب.

(٣) "هدية الصعلوك": لأبي الليث مُحَرَّم بن محمد الزَّيْلِعيّ ـ وقيل: الزيلعيّ ـ السِّيواسيّ القسطمونيّ الحنفيّ(توفي بعد ١٠١٠هـ)، شرح "تحفة الملوك" لمحمد بن أبي بكر حسن، زين الدين الرّازيّ الحنفيّ. كان حياً سنة٦٦٦هـ. ("إيضاح المكنون" ٧٢٧/٢؛ "الأعلام" ٢٨٤/٥، ٥٥/٦، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٨٧/٢)

(ودفعُ السُّعال ما استطاعَ) لأنَّه بلا عذرٍ مُفسِدٌ، فيجتنبُهُ.

(والقيامُ) لإمامٍ ومؤتَمٍّ (حين قيل: حيَّ على الفلاحِ).....

[٤٠٨٠] (قولُهُ: ودفعُ السُّعال ما استطاعَ) فيه أنَّه لا يخلو: إمَّا أنْ يكون المرادُ السعالَ المضطرَّ إليه فلا يمكنُ دفعُهُ، أو غيرَهُ فدفعُهُ واجبٌ؛ لأنَّه مُفسِدٌ، وقد يقال: المرادُ به ما تدعو إليه الطبيعةُ مما يُظَنُّ إمكانُ دفعه، فهذا يُستحَبُّ أنْ يدفعَهُ ما أمكَنَ إلى أنْ يخرجَ منه بلا صنعِهِ أو يندفعَ عنه، فليتأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُهُ في "الحلبة"[1] أجابَ بـ((حملِهِ على غير المضطرِّ إليه إذا كان عذرٌ يدعو إليه في الجملة، ولا سيَّما إذا كان ذا حروفٍ لِما فيه من الخروجِ عن الخلاف)) اهـ.

والمرادُ بالعذر تحسينُ الصوت أو إعلامُ أنَّه في الصلاة، فسيأتي[2] في مفسدات الصلاة أنَّ التنحنُحَ لأجلِ ذلك لا يُفسِدُ في الصحيح، وعلى هذا فالمرادُ بالسُّعال التنحنُحُ، تأمَّلْ.

[٤٠٨١] (قولُهُ: حين قيل: حيَّ على الفلاحِ) كذا في "الكنز"[3] و"نور الإيضاح"[4] و"الإصلاح" و"الظهيريَّة"[5] و"البدائع"[6] وغيرها، والذي في "الدُّرر"[7] متناً وشرحاً: ((عند الحيعلةِ الأولى، يعني: حين يقال: حيَّ على الصلاة)) اهـ.

وعزاه الشيخ "إسماعيلُ" في "شرحه"[8] إلى "عيون المذاهب"[9] و"الفيض" و"الوقاية"

---

(١) "الحلبة": فصل ما يكره فعله في الصلاة وما لا يكره ٢/ق١٥٧/أ.

(٢) المقولة [٥٢٢٨] قوله: ((والتنحنح)).

(٣) انظر "شرح العينيّ": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٨.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل آداب الصلاة صـ١٢٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث فيما يكره في الصلاة وما يستحبُّ فيها من الآداب والسنن ق٢٦/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠٠.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٨٠.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٢٩/ب.

(٩) "عيون المذاهب": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ق٥/أ.

خلافاً لـ"زفر"، فعنده عند: حيَّ على الصلاة، "ابن كمال" (إنْ كان الإمامُ بقُرْبِ المحراب، وإلاَّ فيقومُ كلُّ صفٍّ ينتهي إليه الإمامُ على الأظهرِ) وإنْ دخَلَ مِن قُدَّامٍ قاموا حين يقعُ بصرُهم عليه، إلاَّ إذا أقامَ الإمامُ بنفسه في مسجدٍ.....

و"النقاية"[١] و"الحاوي"[٢] و"المختار"[٣] اهـ.

قلت: واعتمَدَهُ في متن "الملتقى"[٤]، وحكى الأُولى بـ((قيل))، لكنْ نقَلَ "ابنُ الكمال" تصحيحَ الأوَّلِ، ونصُّ عبارته: ((قال في "الذخيرة": يقومُ الإمامُ والقوم إذا قال المؤذِّنُ: حيَّ على الفلاح عند علمائنا الثلاثة، وقال "الحسن بن زيادٍ" و"زفرُ": إذا قال المؤذِّنُ: قد قامت الصلاة قاموا إلى الصفِّ، وإذا قال مرَّةً ثانيةً كبَّروا، والصحيحُ قولُ علمائنا الثلاثة)) اهـ.

[٤٠٨٢] (قولُهُ: خلافاً لـ"زفرَ" إلخ) هذا النقلُ غيرُ صحيحٍ وغيرُ موافقٍ لعبارة "ابن كمال" التي ذكرناها[٥]، وقد راجعتُ "الذخيرة" فرأيتُهُ حكى الخلافَ كما نقَلَهُ "ابن كمالٍ" عنها، ومثلُهُ في "البدائع"[٦] وغيره.

[٤٠٨٣] (قولُهُ: وإلاَّ إلخ) أي: وإنْ لم يكن الإمامُ بقُرْبِ المحراب، بأنْ كان في موضعٍ آخرَ من المسجد، أو خارجَهُ ودخَلَ مِنْ خلْفٍ، "ح"[٧].

[٤٠٨٤] (قولُهُ: في مسجدٍ) الأَولى تعريفُهُ باللام.

(قولُهُ: هذا النقلُ غيرُ صحيحٍ وغيرُ موافقٍ إلخ) الذي في نسخةٍ قديمةٍ كُتِبتْ في سنة ١١٢٩ في غايةٍ من الصحَّة الاقتصارُ على قوله:((خلافاً لـ"زفرَ")) بدونِ زيادةٍ، فلعلَّ قوله: ((فعنده إلخ)) من زيادة الكُتَّاب.

---

(١) انظر "شرح النقاية": للقاري ـ كتاب الصلاة ـ باب الإقامة ١/١٣٧.

(٢) لم نجدها في "الحاوي القدسي" ولعلها في "حاوي الزاهدي".

(٣) انظر "الاختيار لتعليل المختار": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٤٤.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠٠.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٦١/أ.

فلا يقفُوا حتى يُتِمَّ إقامتَهُ، "ظهيريَّة"[١] وإنْ خارجَـهُ قـامَ كـلُّ صـفٍّ ينتهـي إليـه، "بحر".

(وشـروعُ الإمـامِ) في الصـلاة (مُـذْ قيـل: قـد قـامت الصـلاةُ) ولـو أخَّـرَ حتَّـى أتَمَّهـا لا بأس به إجماعاً، وهو قولُ "الثاني" و"الثلاثة"، وهو أعدلُ المذاهـب كمـا في "شـرح المجمع" لـ"مصنِّفه"، وفي "القُهُستانيِّ"[٢] معزيًّا لـ"الخلاصة"[٣]: ((أنَّه الأصحُّ)).....

[٤٠٨٥] (قولُـهُ: فـلا يقِفُـوا) الأنسـبُ: فـلا يقِفُـون بإثبـاتِ النـون علـى أنَّ ((لا)) نافيـةٌ [١/ق٣٧٥/أ] لا ناهيةٌ.

[٤٠٨٦] (قولُهُ: وإنْ خارجَهُ) محترزُ قوله: ((في مسجدٍ)).

[٤٠٨٧] (قولُهُ: "بحر") لم أره فيه بل في "النهر"[٤].

[٤٠٨٨] (قولُهُ: وشروعُ الإمامِ) وكذا القومُ؛ لأنَّ الأفضل عند "أبي حنيفة" مقارَنتُهم له كما سيأتي[٥].

[٤٠٨٩] (قولُهُ: لا بأسَ به إجماعاً) أي: لأنَّ الخلاف في الأفضليَّةِ، فنفيُ البأسِ ـ أي: الشـدَّةِ ـ ثابتٌ في كلا القولين وإنْ كان الفعلُ أولى في أحدِهما[٦].

[٤٠٩٠] (قولُهُ: وهو) أي: التأخيرُ المفهومُ من قوله: ((أخَّرَ)).

[٤٠٩١] (قولُهُ: أنَّه الأصحُّ) لأنَّ فيه محافظةً على فضيلة متابعةِ المؤذِّنِ، وإعانةً له على الشُّروع مع الإمام.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث فيما يكره في الصلاة وما يستحب فيها إلخ ق٢٦/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٧٩.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في الإمامة والاقتداء ق ٣٨/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٤/أ.

(٥) المقولة [٤٤٥٢] قوله: ((وقالا: الأفضل فيهما بعده)).

(٦) في "د" زيادة:((أمَّا على قولهما فظاهر؛ لأنَّ عدم التأخير أدب، وأمَّا على قول الثاني فلأنَّه يندب التأخير كما يفيده قول "البحر": وقال أبو يوسف: يشرع إذا فرغ من الإقامة محافظةً على فضيلة متابعة المؤذن، وإعانةً للمؤذن على الشروع معه. اهـ فقد استعمل قوله: ((لا بأس)) فيما تركه أولى وفيما فعله أولى؛ لأنَّه يستعمل فيهما، واستعمال المشترك في كلا معنييه في سياق النفي جائز على ما اختاره صاحب "الهداية" وغيره، وعلى هذا فقوله: ((وهو قول الثاني)) راجع إلى قوله:((لا بأس به)) بمعنى أنَّه أولى، فتدبر)).

(فرعٌ) لو لم يَعلَمْ ما في الصلاة من فرائضَ وسننٍ أجزَأَهُ، "قنية"[١].

﴿فصلٌ﴾

(وإذا أرادَ الشُّروعَ في الصلاة كبَّرَ) لو قادراً (للافتتاح).....

[٤٠٩٢] (قولُهُ: فرعٌ إلخ) تقدَّمَ[٢] بيانُهُ في بحث النيَّة، وكذا في هذا الباب[٣] عند قوله: ((وبقِيَ من الفروض إلخ)).

[٤٠٩٣] (قولُهُ: "قنية") يعني: ذكَرَهُ الإمام "الزاهديُّ" في "قنية الفتاوى"[٤]، ونقَلَ "ط"[٥] عبارته، فافهم. واللَّهُ تعالى أعلم.

﴿فصلٌ﴾

أي: في بيانِ تأليف الصلاة إلى انتهائها على الوجهِ المتوارَثِ من غيرِ تعرُّضٍ غالباً لوصفِ أفعالها بفريضةٍ أو غيرها للعلم به مما مرَّ[٦].

[٤٠٩٤] (قولُهُ: لو قادراً) سيأتي[٧] محترزُهُ في قوله: ((ولا[٨] يلزمُ العاجزَ إلخ)).

[٤٠٩٥] (قولُهُ: للافتتاح) فلو قصَدَ الإعلامَ فقط لم يصِرْ شارعاً كما قدَّمناه[٩]، ويأتي تمامُهُ[١٠].

---

(١) في "و": ((فتنبه)) بدل (("قنية"))، ونقل "ط" عن "ح": أنَّ "قنية" تحريف، ثم قال: ((لا تحريف، بل هو في "القنية")).

(٢) صـ٦٣ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٣٩٠٧] قوله: ((تمييز المفروض)).

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب مسائل متفرقة ق٢٧/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢١٥.

(٦) من باب شروط الصلاة.

(٧) صـ٢٦٣ـ "در".

(٨) ((لا)) ساقطة من "الأصل" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لمتن "الدر"، انظر صـ٢٦٣ـ "در".

(٩) المقولة [٤٠٤٤] قوله: ((بقدر حاجته للإعلام)).

(١٠) صـ٢٦٢ـ "در".

أي: قال وجوباً: ((اللَّهُ أكبرُ))، ولا يصيرُ شارعاً بالمبتدأ فقط كاللَّهُ ولا بأكبر فقط، هو المختارُ، فلو قال: اللَّهُ مع الإمام، وأكبَرُ قبله، أو أدركَ الإمامَ راكعاً فقال: ((الله)) قائماً، و((أكبر)) راكعاً لم يصحَّ.....

[٤٠٩٦] (قولُهُ: أي: قال وجوباً: الله أكبر) قال في "الحلبة"[١] عند قول "المنية": ((ولادخولَ في الصلاة إلاَّ بتكبيرةِ الافتتاح)): ((وهي قوله: الله أكبر، أو الله الأكبر، أو الله الكبير، أو الله كبيرٌ إلخ، وعيَّنَ "مالكٌ" الأوَّلَ؛ لأنَّه المتوارَثُ، وأجيبُ: بأنَّه يفيدُ السنيَّةَ أو الوجوبَ ونحن نقولُ به، فإنَّ الأصحَّ أنَّه يكرهُ الافتتاحُ بغيرِ الله أكبر عند "أبي حنيفة" كما في "التحفة" و"الذخيرة" و"النهاية" وغيرها))، وتمامُهُ في "الحلبة"، وعليه فلو افتتَحَ بأحدِ الألفاظ الأخيرةِ لا يحصُلُ الواجبُ، فافهم.

[٤٠٩٧] (قولُهُ: ولا يصيرُ شارعاً بالمبتدأ) لأنَّ الشرط الإتيانُ بجملةٍ تامَّةٍ كما مرَّ[٢] في "النظم"، ولا يخفى أنَّ الإتيان بالواو أحسنُ من الفاء التفريعيَّة؛ لأنَّ ما قبله بيانٌ للواجب، وهذا بيانٌ للشرط، فلا يصحُّ التفريعُ، فافهم.

[٤٠٩٨] (قولُهُ: هوالمختارُ) وهو قول "محمَّدٍ"، وظاهرُ الرواية عن "أبي حنيفة"، وكذا قولُ "أبي يوسف" لِما سيأتي من اختصاصِ الصحَّةِ عنده بالألفاظِ الخمسة، "ح"[٣].

[٤٠٩٩] (قولُهُ: فلو قال إلخ) بيانٌ لثمرةِ الخلافِ، وتفريعٌ على ((المختارُ)).

[٤١٠٠] (قولُهُ: قبلَهُ) أي: قبلَ فراغه، "ح"[٤].

٣٢٢/١ [٤١٠١] (قولُهُ: قائماً) أي: حقيقةً وهو الانتصابُ، [١/ق٣٧٥/ب] أو حكماً وهو الانحناءُ القليلُ، بأنْ لا تنالَ يداه ركبتيه، "ح"[٥].

---

(١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبير الافتتاح ٢/ق٤٥/ب. بتصرف.

(٢) صـ١٧٥ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/ب.

في الأصحِّ، كما لو فرَغَ من الله قبل الإمام خلافاً لـ"محمَّدٍ" (بالحذفِ) إذ مدُّ إحدى الهمزتين مفسدٌ،.....

[٤١٠٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) أي: بناءً على ظاهرِ الرواية، وأفادَ أنَّه كما لا يصحُّ اقتداؤه لا يصيرُ شارعاً في صلاةِ نفسه أيضاً، وهو الأصحُّ كما في "النهر"[1] عن "السِّراج"[2].

[٤١٠٣] (قولُهُ: قبل الإمام) أي: قبلَ شروعه.

[٤١٠٤] (قولُهُ: ولو ذكَرَ الاسمَ) مكرَّرٌ بما قبله، فإنَّ المراد بالصفة الخبرُ، ومع ذلك هو ضعيفٌ مبنيٌّ على غيرِ ظاهرِ الرواية، أفاده "ح"[3].

[٤١٠٥] (قولُهُ: إذ مدُّ إحدى الهمزتين مُفسِدٌ إلخ) اعلمْ أنَّ المدَّ إنْ كان في الله فإمَّا في أوَّلِه أو وسطِهِ أو آخرِه، فإنْ كان في أوَّلِه لم يصِرْ به شارعاً، وأفسَدَ الصلاةَ لو في أثنائها، ولا يُكفَرُ إنْ كان جاهلاً؛ لأنَّه جازمٌ، والإكفارُ للشكِّ في مضمونِ الجملة، وإنْ كان في وسطِهِ فإنْ بالَغَ حتى حدَثَ ألفٌ ثانيةٌ بين اللام والهاء كُرِهَ، قيل: والمختارُ أنَّها لا تفسُدُ، وليس ببعيدٍ، وإنْ كان في آخرِهِ فهو خطأٌ، ولا يُفسِدُ أيضاً، وقياسُ عدم الفساد فيهما صحَّةُ الشُّروع بهما.

وإنْ كان المدُّ في أكبرَ فإنْ في أوَّلِه فهو خطأٌ مُفسِدٌ، وإنْ تعمَّدَهُ قيل: يُكفَرُ للشكِّ، وقيل: لا، ولا ينبغي أنْ يُختَلَف في أنَّه لا يصحُّ الشروعُ به، وإنْ في وسطِهِ أفسَدَ، ولا يصحُّ الشروعُ به، وقال "الصدرُ الشهيد": ((يصحُّ))، وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يَقصِدْ به المخالفةَ كما نبَّهَ عليه "محمَّدٌ

﴿ فصلٌ ﴾

(قولُهُ: أي: قبلَ شروعِهِ) أي: وقال: أكبر مع قول الإمام: الله.

(قولُهُ: بما إذا لم يَقصِد به المخالفةَ) أي: في اللفظ لأكبر، بأنْ كان لا يُميِّزُ بين المدِّ وعدمه.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٤/ب.

(٢) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٤٩/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/ب.

وتعمُّدُه كفرٌ،.....

ابن مقاتلٍ"، وفي "المبتغى": ((لا يُفسِدُ؛ لأنَّه إشباعٌ، وهو لغةُ قومٍ، وقيل: يُفسِدُ؛ لأنَّ أكبار اسمُ ولدِ إبليس)) اهـ. فإنْ ثَبَتَ أنَّه لغةٌ فالوجهُ الصحَّةُ، وإنْ في آخرِهِ فقد قيل: يُفسِدُ الصلاةَ، وقياسُهُ أنْ لا يصحَّ الشروعُ به أيضاً، كذا في "الحلبة"[1] ملخَّصاً، وتمامُ أبحاث هذه المسألةِ في "البحر"[2] و"النهر"[3] عند قوله: ((وكبَّرَ بلا مدٍّ وركَعَ)).

أقولُ: وينبغي الفسادُ بمدِّ الهاء؛ لأنَّه يصيرُ جمعَ لاهٍ كما صرَّحَ به بعضُ الشافعيَّة، تأمَّلْ.

[٤١٠٦] (قولُهُ: وتعمُّدُه) أي: تعمُّدُ مدِّ الهمزة من لفظِ الجلالة أو أكبرَ كفرٌ[4]؛ لكونه استفهاماً يقتضي أنْ لا يثبُتَ عنده كبرياءُ الله تعالى وعظمتُهُ، كذا في "الكفاية"[5]، والأحسنُ قولُ "المبسوط"[6]: ((خِيْفَ عليه الكفرُ إنْ كان قاصداً))، على أنَّ "الأكمل" اعترَضَهم في "العناية"[7]: ((بأنَّه يجوزُ أنْ تكون للتقرير، فلا كفرَ ولا فسادَ))، لكنْ يجابُ بأنَّ قصد التقريرِ لا يدفعُ الفسادَ؛ [١/ق٣٧٦/أ] لِما في "شرح المنية"[8]: ((من أنَّ الإنسان لا يصلُحُ أنْ يقرِّرَ نفسَهُ، وإنْ قرَّرَ غيرَهُ لزِمَ الفسادُ؛ لأنَّه خطابٌ)) اهـ.

وعلى هذا فينبغي أنْ يقال: إنْ تعمَّدَ المدَّ لا يُكفَرُ إلاَّ إذا قصَدَ به الشكَّ لانتفاءِ احتمالِ

(قولُهُ: وينبغي الفسادُ بمدِّ الهاء إلخ) ظاهرُهُ إذا قصَدَ أنَّه جمعُ لاهٍ، وإلاَّ فالنقلُ أنَّه خطأ ولا يفسد.

---

(١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٧/أ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٢.

(٣) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٦/ب.

(٤) ((كفر)) ساقطة من "آ".

(٥) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٨(هامش "فتح القدير").

(٦) لم نعثر على المسألة في "مبسوط السَّرْخَسيّ".

(٧) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٨(هامش "فتح القدير").

(٨) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح صـ٢٦٠ـ.

وكذا الباءُ في الأصحِّ، ويُشترَطُ كونُهُ (قائماً) فلو وجَدَ الإمامَ راكعاً فكبَّرَ منحنياً إنْ إلى القيامِ أقربَ صحَّ ولَغَتْ نيَّةُ تكبيرةِ الركوعِ.

(فرعٌ)[1] كبَّرَ غيرَ عالِمٍ بتكبيرِ إمامه إنْ أكبرُ رأيِهِ أنَّه كبَّرَ قبله لم يَجُزْ،.....

التقرير، وأمَّا الفسادُ وعدمُ صحَّةِ الشروع فثابتان وإنْ لم يتعمَّدِ المدَّ أو الشكَّ؛ لأنَّه تلفَّظَ بمحتملٍ للكفر، فصار خطأً شرعاً، ولهذا قال في "الحلبة"[2]: ((إنَّ مناط الفسادِ ذكرُ الصُّورةِ الاستفهاميَّة، فلا يَفترقُ الحالُ بين كونه عالماً بمعناها أوْ لا بدليلِ الفساد بكلامِ النائم)).

[٤١٠٧] (قولُهُ: وكذا الباءُ في الأصحِّ) صحَّحَهُ في "شرح المنية"[3].

[٤١٠٨] (قولُهُ: قائماً) أي: في الفرضِ مع القدرةِ على القيام، "ح"[4].

[٤١٠٩] (قولُهُ: إنْ إلى القيامِ أقربَ) بأنْ لا تنالَ يداه ركبتيه كما مرَّ[5]، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[6] عن "الحجَّة": ((إذا كبَّرَ في التطوُّعِ حالةَ الركوع للافتتاح لا يجوزُ وإنْ كان التطوُّعُ يجوزُ قاعداً)) اهـ.

قلت: والفرقُ بينه وبين ما لو كبَّرَ للتطوُّعِ قاعداً أنَّ القعود الجائزَ خلَفٌ عن القيام من كلِّ وجهٍ، أمَّا الركوعُ فله حكمُ القيام من وجهٍ دون وجهٍ، ولذا لو قرأ فيه لم يَجُزْ، تأمَّلْ.

[٤١١٠] (قولُهُ: ولغَتْ نيَّةُ تكبيرةِ الركوع) أي: لو نوى بهذه التكبيرةِ تكبيرةَ الركوع، ولم ينوِ تكبيرةَ الافتتاح لغَتْ نيَّتُه، وانصرَفَتْ إلى تكبيرةِ الافتتاح؛ لأنَّه لَمَّا قصَدَ بها الذِّكرَ الخالصَ دون شيءٍ خارجٍ عن الصلاة، وكانت التحريمةُ هي المفروضةَ عليه لكونها شرطاً انصرفَتْ

---

(١) في "ب": ((فروع)).

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٨/أ بتصرف.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح صـ٢٦٠ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/ب.

(٥) المقولة [٤١٠١] قوله: ((قائماً)).

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢٨٦/أ.

وإلاَّ جاز، "محيط"[١]. ولو أرادَ بتكبيرِهِ التعجُّبَ أو متابعةَ المؤذِّن لم يَصِرْ شارعاً، ويجزِمُ الراءَ؛ لقوله ﷺ: ((الأذانُ جزمٌ، والإقامةُ جزمٌ، والتكبيرُ جزمٌ))[٢]، "منح"[٣]،

إلى الفرض؛ لأنَّ المحلَّ له، وهو أقوى من النفل؛ كما لو نوى بقراءةِ الفاتحة الذِّكرَ والثناءَ، وكما لو طاف للرُّكن جنباً وللصَّدَر طاهراً انصرَفَ الثاني إلى الرُّكن بخلاف ما إذا قصَدَ بالتكبيرة الإعلامَ فقط فإنَّه لا يكون قاصداً للذِّكر، فصار كلاماً أجنبيًّا عن الصلاة، فلا يصحُّ شروعُهُ كما مرَّ[٤].

[٤١١١] (قولُهُ: وإلاَّ جازَ) أي: بأنْ كان أكبرُ رأيه أنَّه مع الإمام أو بعدَهُ، أو لم يكن له رأيٌ أصلاً، والجوازُ في الثالثة لحملِ أمره على الصواب، ولكنَّ الأحوطَ ـ كما في "شرح المنية"[٥] ـ: ((أنْ يكبِّرَ ثانياً ليقطعَ الشكَّ باليقين))، ووقَعَ في "الفتح"[٦] هنا سهوٌ نبَّهَ عليه في "النهر"[٧].

[٤١١٢] (قولُهُ: ولو أرادَ إلخ) ذكَرَ المسألةَ الأولى في ألغازِ "الأشباه"[٨]، والثانيةُ ذكَرَها[٩] [١/ق٣٧٦/ب] "المصنِّف" متناً في الذبائح.

[٤١١٣] (قولُهُ: لم يصِرْ شارعاً) لأنَّ التعجُّبَ والإجابة أجنبيَّان عن الصلاة مُفسِدان لها؛ ففي "شرح الشيخ إسماعيل"[١٠] في مفسدات الصلاة: ((لو قال: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ أو اللَّهُ أكبرُ، وأرادَ به الجوابَ تفسُدُ صلاته بالإجماع، ولو أجاب المؤذِّنَ تفسُدُ أيضاً، وإنْ أذَّنَ في صلاته تفسُدُ إذا أرادَ الأذانَ)) اهـ.

مطلبٌ في حديثِ: ((الأذانُ جزمٌ))

[٤١١٤] (قولُهُ: ويجزِمُ الراءَ إلخ) أي: يُسكِّنها، قال في "الحلبة"[١١]: ((ثمَّ اعلمْ أنَّ المسنون

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٤٦/ب.

(٢) تقدَّمَ تخريجه ٢/٥٨١.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ صفة الصلاة ١/ق ٣٦/ب باختصار نقلاً عن "الأكملية".

(٤) المقولة [٤٠٤٤] قوله: ((بقدر حاجته للإعلام)).

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح صـ٢٦١ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٣.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٤/أ.

(٨) "الأشباه": الفن الرابع ـ كتاب الصلاة صـ٤٦٧ـ.

(٩) انظر المقولة [٣٢٤٠٤] قوله: ((كما لو قال إلخ)).

(١٠) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/ق٣٨٥/أ باختصار.

(١١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٨/أ بتصرف.

ومرَّ في الأذان.

(و) إنَّما (يصيرُ شارِعاً بالنيَّة عند التكبير لا به) وحدَهُ، ولا بها وحدَها بل بهما (ولا يلزمُ العاجزَ عن النطقِ) كأخرسَ وأمِّيٍّ (تحريكُ لسانِهِ) وكذا في حقِّ القراءة، هو الصحيحُ..

حذفُ التكبيرِ سواءٌ كان للافتتاحِ أو في أثناءِ الصلاة، قالوا: لحديثِ "إبراهيمَ النخعيِّ" موقوفاً عليه ومرفوعاً: ((الأذانُ جزمٌ، والإقامةُ جزمٌ، والتكبيرُ جزمٌ))، قال في "الكافي"[1]: والمرادُ الإمساكُ عن إشباعِ الحركة والتعمُّقِ فيها، والإضرابُ عن الهمزِ المفرطِ والمدِّ الفاحش، ثم الهاءُ تُرفَعُ بلا خلافٍ، وأمَّا الراء ففي "المضمرات" عن "المحيط": إنْ شاء بالرفع أو بالجزم، وفي "المبتغى": الأصلُ فيه الجزمُ لقوله ﷺ: ((التكبيرُ جزمٌ والتسميعُ جزمٌ)) اهـ. ٣٢٣/١

[٤١١٥] (قولُهُ: ومرَّ في الأذان) وقدَّمنا[2] بقيَّةَ الكلام عليه هناك، فراجعه.

[٤١١٦] (قولُهُ: وإنما يصيرُ شارعاً بالنيَّةِ عند التكبير) كذا في "البحر"[3] عن حجِّ "الزيلعيِّ"[4]، والمرادُ بالتكبير مطلقُ الذِّكرِ، والمعنى: أنَّ النيَّة لَمَّا كانت شرطاً لصحَّةِ الصلاة، وكانت التحريمةُ شرطاً أيضاً على الصحيح، وكانت النيَّةُ سابقةً على التحريمة مُدامَةً إلى وجودها حقيقةً أو حكماً ـ بأنْ عزبتْ عن قلبه، ولم يوجدْ بعدها فاصلٌ أجنبيٌّ ـ ربما تُوُهِّمَ أنَّ الشُّروع يكون بها وحدَها، فبيَّنَ أنَّ الشروع إنما يكون بها عند وجودِ التحريمة.

[٤١١٧] (قولُهُ: بل بهما) أي: أنَّه لَمَّا لم تستقلَّ النيَّةُ بكونِ الشروعِ بها وحدَها، بل توقَّفَ على التحريمة صار الشروعُ بهما لا بأحدهما، كما أنَّ المحرِمَ بالحجِّ إذا نوى الحجَّ لا يصيرُ شارعاً به ما لم يُلَبِّ، فلو نوى ولم يُلَبِّ، أو لبَّى ولم ينوِ لم يصِرْ مُحرِماً، فافهم.

(قولُ "الشارح": بل بهما) قال "الرحمتيُّ": ((لعلَّ "الشارح" زاد قوله: بل بهما اختياراً منه إلى أنَّ السبب مركَّبٌ من الشيئين لا أنَّه بالنيَّة والذِّكر شرطٌ كما تقتضيه عبارة المتن، يُحرَّرُ)) اهـ.

---

(١) "الكافي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢٧/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٣٩٢] قوله: ((وبفتح راء أكبر إلى قوله: ولا ترجيع)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣٠٨/١ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١١/٢.

لتعذُّرِ الواجب، فلا يلزمُ غيرُهُ إلاَّ بدليلٍ، فتكفي[1] النيَّةُ، لكنْ ينبغي أنْ يُشترَطَ فيها القيامُ وعدمُ تقديمها لقيامِها مَقامَ التحريمة، ولم أرَهُ ثمَّ في "الأشباه" في قاعدة: التابعُ تابعٌ، فالمفتَى به لزومُهُ في تكبيرةٍ وتلبيةٍ لا قراءةٍ.....

[٤١١٨] (قولُهُ: لتعذُّرِ الواجبِ) وهو التحريكُ بلفظِ التكبير والقراءة.

[٤١١٩] (قولُهُ: لكنْ ينبغي إلخ) بيانُهُ: أنَّ النيَّة إذا كانت تكفي عن التحريمة اقتَضَى ذلك قيامَ النيَّة مَقامَ التحريمة، وإذا قامت مَقامَها لزِمَ مراعاةُ شروطِ التحريمة في النيَّةِ، فيشترطُ في النيَّة حينئذٍ القيامُ وعدمُ تقديمها لقيامها مَقامَ التحريمة [١/ق٣٧٧/أ] لا لذاتها؛ لأنَّ غير العاجز عن النُّطق لو نوى الصلاةَ قاعداً، ثم قام وأحرَمَ صحَّ، وكذا لو قدَّمَ النيَّة كما قالوا: لو توضَّأ في بيته قاصداً الصلاةَ مع الجماعة، ثمَّ خرَجَ ولم تحضُرْه النيَّةُ[2] وقت الدخول مع الإمام صحَّتْ ما لم يوجدْ فاصلٌ أجنبيٌّ من كلامٍ ونحوِه، ويُغتَفَرُ ذلك المشيُ، هذا تقريرُ كلامه، وهو متابعٌ في هذا البحثِ لصاحب "النهر"[3]، وقد أقرَّهُ المحشُّون، ولا يخفى ما فيه، فإنَّ النيَّة شرطٌ مستقلٌّ، والتحريمةُ شرطٌ آخرُ كبقيَّةِ الشروط، وإذا سقَطَ شرطٌ لعذرٍ، واكتُفيَ بما سواه من الشروط لا يلزمُ أنْ يكون قد أقيمَ شرطٌ آخرُ مُقامَه؛ لأنَّ الشروط لا تُنصَبُ بالرأي، ولذا قال تبعاً لغيره: ((فلا يلزمُ غيرُهُ إلاَّ بدليلٍ))، وذلك كما إذا عجَزَ عن القيام أو عن استعمالِ الماء أُقيمَ القعودُ والترابُ مُقامَهما للدليل، بخلافِ العجز عن ستر العورة، فإنَّه لا دليلَ على إقامةِ شيءٍ مُقامَهُ، فسقَطَ بالكليَّة واكتُفيَ بما سواه، وإذا كان تحريكُ اللسان غيرَ قائمٍ مَقامَ النطق لعدمِ الدليل فكيف تقامُ النيَّةُ مُقامَهُ بلا دليلٍ مع أنَّ التحريك أقربُ إلى النطق من النيَّة ؟!

[٤١٢٠] (قولُهُ: ثمَّ في "الأشباه")[4] أقولُ: عبارةُ "الأشباه" على ما رأيتُهُ في عدَّةِ نسخٍ: ((ومما

---

(١) في "ب": ((فكفى)).

(٢) من ((كما قالوا)) إلى((تحضره النية)) ساقط من "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الرابعة صـ١٣٤ـ.

(ورفعُ يديه) قبلَ التكبير، وقيل: معه (ماسًّا بإبهاميه شحمتي أذنيه).....

خرَجَ ـ أي: عن القاعدة ـ الأخرسُ، يلزمُهُ تحريكُ اللسان في تكبيرةِ الافتتاح والتلبيةُ على القول به، وأمَّا بالقراءة فلا على المختار)) اهـ.

وفي بعضِ النسخ: ((على المفتَى به)) بدلَ قوله: ((على القول به))، والأُولى أحسنُ لموافقتها لِما ذكَرَهُ صاحب "الأشباه" في "بحره"[1] عند قوله: ((فرضُها التحريمةُ))، حيث نقَلَ تصحيحَ عدمِ الوجوب في التحريمة، وجزم به في "المحيط"، ولكنْ يحتاجُ إلى الفرق بين التحريمة والتلبية، فإنَّه نصَّ "محمَّدٌ" على أنَّه شرطٌ في التلبية، وقال في "المحيط": ((يستحبُّ كما في الصلاة))، كذا في "شرح لباب المناسك"[2]، ثمَّ قال: ((قلت: فينبغي أنْ لا يلزمَهُ في الحجِّ بالأَولى؛ لأنَّ القراءة فرضٌ قطعيٌّ، والتلبيةُ أمرٌ ظنيٌّ)).

[٤١٢١] (قولُهُ: قبلَ التكبير، وقيل: معه) الأوَّلُ نسبَهُ في "المجمع" إلى "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وفي "غاية البيان" إلى عامَّةِ علمائنا، وفي "المبسوط"[3] إلى أكثرِ مشايخنا، وصحَّحَهُ في "الهداية"[4]، والثاني اختارَهُ في "الخانيَّة"[5] و"الخلاصة"[6] و"التحفة"[7] و"البدائع"[8] و"المحيط"، بأنْ يبدأ بالرفعِ

(قولُهُ: ولكنْ يحتاجُ إلى الفرق بين التحريمة والتلبية إلخ) يظهرُ أنَّه على القول بلزوم التحريك في التحريمة يلزمُهُ في التلبية والقراءة أيضاً، ومقابلُهُ عدمُ اللزوم في الكلِّ، وهو المختار.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٠٧ ـ ٣٠٨.

(٢) انظر "إرشاد الساري": فصل: شرط التلبية كونها باللسان صـ٧٠ـ.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ كيفية الدخول في الصلاة ١/١١.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة١/٤٦.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٨/ب.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/١٢٥.

(٨) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠٠.

هو المرادُ بالمحاذاة؛ لأنَّها لا تُتيقَّنُ إلاَّ بذلك،.....

[١/ق٣٧٧/ب] عند بداءته التكبيرَ، ويختمَ بـه عنـد ختمِـهِ، وعـزاه "البقـاليُّ" إلى أصحابنـا جميعـاً، ورجَّحَهُ في "الحلبة"[١]، وثَمَّة قولٌ ثالثٌ، وهو أنَّه بعدَ التكبير، والكـلُّ مـرويٌّ عنه عليه الصلاة والسلام، وما في "الهداية" أَولى كما في "البحر"[٢] و"النهر"[٣]، ولذا اعتمَدَهُ "الشارح"، فافهم.

[٤١٢٢] (قولُـهُ: هـو المرادُ بالمحـاذاةِ) أي: الواقعةِ في كتـبِ ظـاهر الروايـة وبعـضِ روايـاتِ الأحاديثِ كما بسَطَهُ في "الحلبة"[٤]، ووفَّقَ بينها وبين رواياتِ الرَّفع إلى المنكبين: ((بـأنَّ الثـانيَ إذا كـانت اليـدان في الثيـاب للبرْدِ كمـا قالـه "الطحـاويُّ"[٥] أخـذاً مـن بعـض الرِّوايـات، وتبِعَـهُ صاحب "الهداية"[٦] وغيره))، واعتمد "ابنُ الهمام"[٧] التوفيقَ: ((بأنَّه عنـد محـاذاةِ اليدين للمنكبين من الرسُغِ تحصُلُ المحاذاةُ للأذنين بالإبهامين، وهو صريحُ روايـةِ "أبـي داود"[٨]))، قـال في "الحلبة"[٩]: ((وهـو قولُ "الشافعيِّ"، ومشى عليـه "النوويُّ"، وقـال في "شرح مسلم"[١٠]:

(قولُهُ: بأنَّ الثانيَ إذا كانت اليدان في الثياب للبرد إلـخ) قـال في "البحـر":((ومـا ورَدَ في حديـث "ابن عمر":((كان يرفعُ يديه إلى منكبيه)) فمحمولٌ علـى حالـةِ العـذر حـين كـانت الأكسيةُ عليهـم والبرانسُ في زمن الشتاء كما أخبَرَ به "وائلُ بن حجرٍ" على ما رواه "الطحاويُّ" عنه)) اهـ.

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٤/ب.

(٤) انظر "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٥/أ.

(٥) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في افتتاح الصلاة إلى أين يبلغ بهما ؟ ١/١٩٧.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٦.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٥.

(٨) رواه أبو داود (٧٢٤) كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في الصلاة.

(٩) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٥/أ بتصرف.

(١٠) "شرح صحيح مسلم ": كتاب الصلاة ـ باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبيرة الإحرام ٤/٩٤.

ويَستقبِلُ بكفَّيه القبلةَ، وقيل: خدَّيه (والمرأةُ) ولو أمَةً كما في "البحر"، لكنْ في "النهر"[١] عن "السِّراج"[٢]: ((أنَّها هنا كالرجل، وفي غيره كالحرَّة)) (ترفعُ) بحيث يكونُ رؤوسُ أصابعها (حذاءَ مَنكِبيها) وقيل: كالرجل.

(وصحَّ شروعُهُ) أيضاً مع كراهة التحريم (بتسبيحٍ وتهليلٍ) وتحميدٍ.....

إنَّه المشهورُ من مذهب الجماهير)).

[٤١٢٣] (قولُهُ: ويَستقبِلُ إلخ) ذكَرَهُ في "المنية" و"شرحها"[٣].

[٤١٢٤] (قولُهُ: أنَّها) أي: الأمةَ، ((هنا)) أي: في الرفع، وهذا حكاه في "القنية"[٤] بـ((قيل))، فالمعتمدُ ما في "البحر"[٥] تبعاً لـ"الحلبة"[٦].

[٤١٢٥] (قولُهُ: وفي غيرِهِ) كالرُّكوع والسجود والقعود.

[٤١٢٦] (قولُهُ: وقيل: كالرَّجُل) روى "الحسن" عن "أبي حنيفة": أنَّها ـ أي: المرأةَ ـ ترفعُ يديها حذْوَ أذنيها كالرَّجُل؛ لأنَّ كفَّيها ليستا بعورةٍ، "حلبة"[٧]. وما في المتن صحَّحَهُ في "الهداية"[٨] وقال: ((وعلى هذا تكبيرُ القنوتِ والعيدين والجنازةِ)).

[٤١٢٧] (قولُهُ: أيضاً إلخ) أي: كما صحَّ شروعُهُ بالتكبير السابقِ صحَّ أيضاً بالتسبيح ونحوِهِ، لكنْ مع كراهة التحريم؛ لأنَّ الشروع بالتكبيرِ واجبٌ، وقدَّمنا[٩] أنَّ الواجب لفظُ ((اللَّهُ أكبرُ))

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٤٤/ب.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٥٠/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": صفة الصلاة صـ٣٠٠ـ.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النية في الصلاة والدخول فيها ق١١/أ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٢.

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٥/أ.

(٧) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٥/أ.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٦.

(٩) المقولة [٤٠٩٦] قوله: ((أي: قال وجوباً: الله أكبر)).

(وسائرِ كَلِمِ التعظيم) الخالصةِ لله تعالى ولو مشتركةً كرحيمٍ وكريمٍ في الأصحِّ،..

من بين ألفاظِ التكبير الآتية[1]، وقال في "الخزائن"[2] هنا: ((وهل يكرهُ الشُّروع بغير الله أكبر؟ تصحيحان، والراجحُ أنَّه مكروهٌ تحريماً، وأنَّ وجوبه عامٌّ لا خاصٌّ بالعيد كما حرَّرَهُ في "البحر"[3] للمواظبة التي لم تقترنْ بتركٍ)) اهـ. /٣٢٤

[٤١٢٨] (قولُهُ: وسائرِ كلِمِ التَّعظيمِ) كاللَّهُ أجلُّ أو أعظمُ، أو الرحمنُ أكبرُ، أو لا إلهَ إلا الله، أو تبارَكَ الله؛ لأنَّ التكبير الوارد في الأدلَّةِ مثل:﴿وَرَبَّكَ فَكَبِّرْ﴾ [المدثر ـــ ٣] معناه التعظيمُ، ولا إجمالَ فيه، وتمامُهُ في "شرح المنية"[4].

[٤١٢٩] (قولُهُ: الخالصةِ) أي: عن شائبةِ الدُّعاء وحاجةِ نفسه كما سيأتي[5].

[٤١٣٠] (قولُهُ: لهُ تعالى) متعلِّقٌ بـ((التعظيمِ)) [١/ق٣٧٨/أ] لا بـ((الخالصةِ))، وإلاَّ ناقَضَ قولَهُ: ((ولو مشتركةً))، والأَولى حذفُهُ بالكليَّة، تأمَّلْ.

[٤١٣١] (قولُهُ: في الأصحِّ) خلافاً لِما في "الذَّخيرة" و"الخانيَّة"[6] من تخصيصِهِ بالخاصِّ، والخلافُ مقيَّدٌ بما إذا لم يقرِنْهُ بما يزيلُ الاشتراك، أمَّا إذا قرَنَهُ به كالرحيمِ بعباده صحَّ اتِّفاقاً كما إذا قرَنَهُ بما يُفسِدُ الصلاةَ لا يصحُّ اتِّفاقاً كالعالِمِ بالموجود والمعدوم أو بأحوالِ الخلق كما

(قولُهُ: لا بالخالصةِ، وإلاَّ ناقَضَ قولَهُ: ولو مشتركةً إلخ) فيه أنَّه يصحُّ أيضاً تعلُّقُه بخالصةٍ بعد تفسيرِهِ بما ذكرَهُ من قوله:((أي: عن شائبةٍ إلخ)).

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع ق٨٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٣.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح صـ٢٥٨ـ٢٥٩ـ.

(٥) صـ٢٧٩ـ "در".

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

وخَصَّهُ "الثاني" بأكبرَ وكبيرٍ منكَّراً ومعرَّفاً، زاد في "الخلاصة"[١]:((والكُبار مخففاً ومثقَّلاً)) (كما) صحَّ (لو شَرَعَ بغير عربيَّةٍ) أيَّ لسانٍ كان، وخصَّهُ "البَرْدَعيُّ" بالفارسيَّة لمزيَّتِها بحديث[٢]:((لسانُ أهل الجنَّةِ العربيَّةُ.....

في "الحلبة"[٣]، وأشار إليه في "البزَّازيَّة"[٤]، أفاده في "البحر"[٥] و"النهر"[٦].

[٤١٣٢] (قولُهُ: وخصَّهُ "الثاني") فلا يصحُّ الشروعُ عنده إلاَّ بهذه الألفاظِ المشتقَّةِ من التكبير، والصحيحُ قولُهما كما في "النهر"[٧] و"الحلبة"[٨] عن "التحفة"[٩] و"الزَّاد".

[٤١٣٣] (قولُهُ: والكُبَّار) أي: بضمِّ الكاف بمعنى الكبير كما في "القاموس"[١٠].

والظاهرُ: أنَّه يجوزُ تنكيرُهُ عند "أبي يوسف" كما جاز في الأكبرِ والكبير، فليراجع، "ح"[١١].

[٤١٣٤] (قولُهُ: وخصَّهُ "البردعيُّ" إلخ) ضعيفٌ. والبردعيُّ بالدال المهملة على الأكثر: "أحمدُ ابن الحسين"، وفارسُ: اسمُ قلعةٍ نُسِبَ إليها قومٌ، والمرادُ بها لغتُهم، وهي أشرفُ اللغات وأشهرُها بعد العربية وأقربُها إليها، "أبو السُّعود"[١٢]، "ط"[١٣].

[٤١٣٥] (قولُهُ: بحديثِ) متعلِّقٌ بـ((مزيَّتِها)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن في النية ق ٢٥/ب.

(٢) لم نعثر عليه بهذا اللفظ سوى ما ذكره الطحطاوي في "حاشيته" على "مراقي الفلاح" صـ١٨٧ـ: أنَّ الإمام القاري حكَمَ عليه بالوضع في "موضوعاته"، ولم نعثر عليه في "المصنوع"، وللحديث شاهدٌ عند الحاكم في "المستدرك" ٤/٨٧، وقال الذهبي: أظنُّ الحديث موضوعاً، ورواه الطبراني في "المعجم الكبير" ١١/١٨٥، ولفظ الشاهد:((أَحِبُّوا العربَ لثلاثٍ: لأني عربيٌّ، والقرآنَ عربيٌّ، ولسانَ أهل الجنَّة عربيٌّ))، وفي إسناده العلاء بن عمرو الحنفي، وهو مُجمَعٌ على ضعفه.

(٣) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٦/أ.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في التكبير ٤/٣٨. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٣ـ٣٢٤.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٤/ب.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٤/ب.

(٨) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٦/ب.

(٩) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/١٢٣ بتصرف.

(١٠) "القاموس": مادة((كبر)).

(١١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/ب.

(١٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٨٢.

(١٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل الشروع في الصلاة ١/٢١٦.

والفارسيَّةُ الدَّرِّية)) بتشديد الراء، "قُهُستاني".....

[٤١٣٦] (قولُهُ: والفارسيَّةُ الدَّرِّيَّةُ) قال في "المغرب"[(١)]: ((الفارسيةُ الدَّرِّيـةُ: الفصيحـةُ، نُسِبَت إلى دَرْ، وهو البابُ بالفارسيَّة)) اهـ. وهو بفتحِ الدال المهملة والراءِ الساكنة.

وإذا نسَبْتَ إلى ثنائيٍّ وضعاً إنْ كان ثانيهِ حرفاً صحيحاً جاز فيه التضعيفُ وعدمُـه، فتقـولُ في كَمْ: كَمِيٌّ وكَمِّيٌّ بـالتخفيف أو التشـديد، وإنْ كـان حـرفَ لـينٍ لـزِمَ تضعيفُـهُ كمـا أوضَحَـهُ "الأُشمونيُّ" في "شرح الألفيَّة"[(٢)]، فافهم.

فالظاهرُ أنَّ ضبط "القُهُستانيِّ"[(٣)]: ((الدَّرِّيَّةُ)) بالتشديد غيرُ لازمٍ.

مطلبٌ: الفارسيَّةُ خمسُ لغاتٍ

وأفاد "ح"[(٤)] عن "ابن كمالٍ": ((أنَّ الفارسية خمسُ لغاتٍ: فَهْلويَّةٌ: كان يتكلَّـمُ بهـا الملـوكُ في مَجالسهم.

ودَرِّيَّةٌ: يتكلَّمُ بها مَنْ ببابِ المِلك.

وفارسيَّةٌ: يتكلَّمُ بها الموابذَةُ ومَنْ كان مناسباً لهم.

وخُوْزَسيَّةٌ[(٥)]: وهي لغةُ خُوْزَستان، يتكلَّمُ بها الملوكُ والأشرافُ في الخلاء وموضعِ الاستفراغ،

(قولُهُ: يتكلَّمُ بها الموابذةُ) في "القاموس":((المُوبَذان بضمِّ الميـم وفتـح البـاء: فَقِيـهُ الفـرسِ وحـاكمُ المجوس، وجمعُهُ الموابذة، والهاء للعجمة)) اهـ.

---

(١) "المغرب":مادة((درر)).

(٢) "شرح ألفية ابن مالك": باب النسب ١٩٦/٤ بتصرف. لأبي الحسن عليّ بن محمد بن عيسى، نور الدين الأُشمُونيّ الشافعيّ(ت نحو ٩٠٠هـ). ("كشف الظنون" ١٥٣/١، "الضوء اللامع" ٥/٦، "الكواكب السائرة" ٢٨٤/١).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩١/١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦١/ب بتصرف.

(٥) في النسخ جميعها: ((خورسية)) و((خورستان)) بالرّاء المهملة، والصواب بالزّاي كما أثبتناه. و((خوزسـتان)) بضـم أوّله، وبعد الواو السّاكنة زايٌ وسينٌ مهملة وتاءٌ مُثنّاة من فوق، وآخره نون: اسم لجميع بلاد الخُوْز، والخُوْز هـم أهـل خُوْزَستان ونواحي الأهواز بين فارس والبصرة وواسـط وجبـال اللّـور المجـاورة لأصبهـان، أمّا لسـانُهم فـإنّ عـامّتهم يتكلمون الفارسيّة والعربيّة، غير أنّ لهم لسـاناً آخـر خُوزيّـاً ليـس بعبرانيّ ولا سُرْيانيّ ولا عربـيّ ولا فارسـيّ. انظـر "معجم البلدان" ٤٦٢/٢ ـ ٤٦٣.

وشَرَطا عجزَهُ، وعلى هذا الخلافِ الخطبةُ وجميعُ أذكار الصلاة، وأمَّا ما ذكَرَهُ بقولـه: (أو آمَنَ، أو لبَّى، أو سلَّمَ، أو سَمَّى عند ذبحٍ) أو شَهِدَ عند حاكمٍ، أو رَدَّ سلاماً،...

وعند التعرِّي للحمَّام.

وسُرْيانيَّةٌ: منسوبةٌ إلى سُورِيان، وهو العراقُ)) اهـ.

[٤١٣٧] (قولُـهُ: وشَـرَطا عجـزَهُ) أي: عـن التكبـيرِ بالعربيَّـة، والمعتمـدُ قولُـهُ، "ط"[١].

[١/ق٣٧٨/ب] بل سيأتي[٢] ما يفيدُ الاتِّفاقَ على أنَّ العجز غيرُ شرطٍ على ما فيه.

[٤١٣٨] (قولُهُ: وجميعُ أذكارِ الصلاة) في "التتارخانيَّة"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((وعلى هذا الخلافِ لو سبَّحَ بالفارسيَّة في الصلاة، أو دعا أو أثنى على الله تعالى، أو تعوَّذَ أو هلَّلَ أو تشهَّدَ، أو صلَّى على النبي ﷺ بالفارسيَّة في الصلاة))، أي: يصحُّ عنده، لكنْ سيأتي[٥] كراهةُ الدعاء بالأعجميَّة[٦].

[٤١٣٩] (قولُهُ: وأمَّا ما ذكَرَهُ إلخ) أي: مما هو خارجٌ عن أذكـارِ الصـلاة، وجـوابُ ((أمَّـا)) قولُهُ الآتي: ((فجائزٌ إجماعاً)).

[٤١٤٠] (قولُهُ: أو آمَنَ) بمدِّ الهمزة من الإيمان كما في "البحر"[٧]، "ح"[٨]. وقولُهُ: ((أوسلَّمَ)) أي: سلَّمَ على غيره، وفي بعض النسخ: ((أسلَمَ)) من الإسلام، وعليه يكون ((أمَّنَ)) بالتشديد من التأمين، والنسخـةُ الأُولى أَولى؛ لأنَّهـا الموافقةُ لِمـا رأيتُهُ بخـطِّ "الشارح" في "الخزائن"[٩]،

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل الشروع في الصلاة ١/٢١٧.

(٢) المقولة [٤١٥٠] قوله: ((رجوعهما إليه إلخ)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٤٠.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق٤٦/ب بتصرف يسير.

(٥) المقولة [٤٤٢٢] قوله: ((وحرم بغيرها)).

(٦) من ((بالفارسية)) إلى ((بالأعجمية)) ساقط من "الأصل".

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٤.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٦٢/أ.

(٩) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع في الصلاة ق٨٧/ب.

ولم أر لو شَمَّتَ عاطساً (أو قرَأَ بها عاجزاً) فجائزٌ إجماعاً، قيَّدَ القراءةَ بالعجز لأنَّ الأصحَّ رجوعُهُ إلى قولهما، وعليه الفتوى.

قلتُ: وجعْلُ "العينيِّ"[1] الشروعَ كالقراءة لا سلفَ له فيه،.....

ولأنَّ التأمين[2] من أذكارِ الصلاة إلاَّ أنْ يكون من أمانِ الكفار، فإنَّه سيأتي[3] في كتاب الجهاد متناً أنَّه يصحُّ بأيِّ لغةٍ كان.

[٤١٤١] (قولُهُ: ولم أر إلخ) لا يظهرُ فرقٌ بينه وبين ردِّ السلام، "ح"[4].

[٤١٤٢] (قولُهُ: قيَّدَ القراءةَ بالعجزِ) أشارَ إلى أنَّ قوله: ((عاجزاً)) حالٌ من فاعل ((قرأ)) فقط دون ما قبله.

[٤١٤٣] (قولُهُ: وعليه الفتوى) وفي "الهداية"[5] و"شرح المجمع"[6] لمصنِّفه: ((وعليه الاعتمادُ)).

[٤١٤٤] (قولُهُ: وجَعْلُ) بالرفع مبتدأٌ، خبرُهُ قولُهُ: ((لا سلَفَ له فيه إلخ)).

[٤١٤٥] (قولُهُ: كالقراءةِ) أي: في اشتراطِ العجز فيه أيضاً، وفي أنَّ "الإمام"❖ رجَعَ بذلك إلى قولهما؛ لأنَّ العجز عندهما شرطٌ في جميعِ أذكار الصلاة كما مرَّ[7].

[٤١٤٦] (قولُهُ: لا سلَفَ له فيه) أي: لم يقلْ به أحدٌ قبله، وإنما المنقولُ أنَّه رجَعَ إلى قولهما

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ١/٣٩.

(٢) من ((والنسخة)) إلى ((التأمين)) ساقط من "آ".

(٣) انظر المقولة [١٩٦٠١] قوله: ((بعد معرفة المسلمين ذلك)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٢/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٧.

(٦) "مجمع البحرين وملتقى النيّرين" وشرحه: لابن الساعاتيّ(ت٦٩٤هـ). وتقدمت ترجمته ٢/١٣٦.

❖ قوله:((وفي أنَّ الإمام إلخ))، قال الفتّال في حاشيته: ورأيت بخطِّ الشارح على هامش نسخة العينيّ في هذا المحلّ: اعلم أيها الواقف على هذا الكلام أنَّ رجوع الإمام إنّما ثبت في القراءة بالفارسية فقط، ولم يثبت رجوعه في تكبيرة الافتتاح، بل هي كغيرها من أذكار الصلاة على الخلاف كما حرَّره شُرَّاح "المجمع" وكتب الأصول وعامة الكتب المعتبرة، وصريح هذا المتن يعني "الكنز" ـ يفيده كعامة المتون فلا عليك من العينيّ وإنْ تبعه الشرنبلاليُّ في عامّة كتبه فتنبّه، محرِّره علاء الدين عُفِيَ عنه. اهـ منه.

(٧) صـ٢٧١ـ "در".

ولا سَنَدَ له يقوِّيه، بل جعَلَهُ في "التتارخانيَّة" كالتلبية يجوزُ اتِّفاقاً، فظاهرُهُ كالمتن رجوعُهما إليه، لا هو إليهما، فاحفظه، فقد اشتبَهَ على كثيرٍ من القاصرين.....

في اشتراطِ القراءة بالعربيَّة إلاَّ عند العجز، وأمَّا مسألةُ الشُّروع فالمذكورُ في عامَّةِ الكتب حكايةُ الخلاف فيها بلا ذكرِ رجوعٍ أصلاً، وعبارة المتن كـ"الكنز"[1] وغيره كالصريحةِ في ذلك، حيث اعتبَرَ العجزَ قيداً في القراءة فقط.

[٤١٤٧] (قولُهُ: ولا سَنَدَ له يقوِّيه) أي: ليس له دليلٌ يقوِّي مُدَّعاه؛ لأنَّ "الإمام" رجَعَ إلى قولهما في اشتراطِ القراءة بالعربيَّة؛ لأنَّ المأمور به قراءةُ القرآن، وهو اسمٌ للمنزَّلِ باللفظ العربيِّ المنظومِ هذا النظمَ الخاصَّ المكتوبَ في المصاحف المنقولَ إلينا نقلاً متواتراً، والأعجميُّ إنما يُسمَّى قرآناً مجازاً، ولذا يصحُّ نفيُ اسم القرآن عنه، فلقوَّةِ [١/ق٣٧٩/أ] دليلِ قولهما رجَعَ إليه، أمَّا الشروعُ بالفارسيَّة فالدليلُ فيه لـ"الإمام" أقوى، وهو كونُ المطلوب في الشُّروع الذكرَ والتعظيمَ، وذلك حاصلٌ بأيِّ لفظٍ كان وأيِّ لسانٍ كان، نعم لفظُ الله أكبر واجبٌ للمواظبة عليه لا فرضٌ.

[٤١٤٨] (قولُهُ: بل جعَلَهُ في "التاترخانيَّةِ"[2] كالتلبيةِ) نصُّ عبارتِها: ((وفي "شرح الطحاويِّ": ولو كبَّرَ بالفارسيَّة أو سَمَّى بالفارسيَّة[3] عند الذبحِ، أو لبَّى عند الإحرام بالفارسيَّة، أو بأيِّ لسانٍ سواءٌ كان يُحسِنُ العربيَّةَ أوْ لا جازَ بالاتِّفاق)) اهـ. ٣٢٥/١

[٤١٤٩] (قولُهُ: كالمتن) حيث لم يقيِّدِ الشُّروعَ بالعجز كما قيَّدَ به القراءةَ.

[٤١٥٠] (قولُهُ: رجوعُهُما إليه إلخ) أي: أنَّهما رجَعَا إلى قوله بصحَّةِ الشروع بالفارسيَّةِ بلا عجزٍ، كما رجَعَ هو إلى قولهما بعدمِ الصحَّةِ في القراءة فقط لا في الشروع أيضاً كما توهَّمَهُ "العينيُّ"[4]، لكنَّ كونهما رجَعَا إلى قوله في الشروع لم ينقلْهُ أحدٌ، وإنما المنقولُ حكايةُ الخلاف

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ٣٨/١.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٤٤٠/١.

(٣) قوله:((أو سمّى بالفارسية)) ليس في "آ" و"ب" و"م".

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ٣٩/١.

حتَّى "الشرنبلاليُّ" في كلِّ كتبه، فتنبَّهْ (لا) يصحُّ (إنْ أذَّنَ بها على الأصحِّ) وإنْ عُلِمَ أنَّه أذانٌ، ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"[١]، واعتبَرَ "الزيلعيُّ" التعارُفَ.....

كما قدَّمناه[٢]، وأمَّا ما في "التاترخانيَّة"[٣] فغيرُ صريحٍ في تكبيرِ الشروع، بل هو محتمِلٌ لتكبيرِ التشريق أو الذبحِ، بل هذا أَولى؛ لأنَّه قرَنَهُ مع الأذكارِ الخارجة عن الصلاة، وأمَّا عبارةُ المتن فهي مبنيَّةٌ على قول "الإمام".

فالحاصلُ: أنَّ ما أورَدَهُ على "العينيِّ" في دعوى رجوعه إلى قولهما يرِدُ عليه في دَعْواه رجوعَهما إلى قوله.

[٤١٥١] (قولُهُ: حتى "الشرنبلاليُّ"[٤]) أي: اشتبَهَ عليه ذلك أيضاً، فـ((حتَّى)) ابتدائيَّةٌ والخبرُ محذوفٌ، لا عاطفةٌ؛ لأنَّا لم نعهدْ من هذا "الشارح" الفاضلِ قلَّةَ الأدب مع العلماء حتى يجعلَ "الشرنبلاليَّ" من القاصرين.

واعلمْ أنَّ "الشارح" نفسَهُ خفِيَ عليه ذلك، فتبِعَ "العينيَّ" في "شرحه"[٥] على "الملتقى" وفي "الخزائن"[٦]، بل خفِيَ أيضاً على "البرهان الطرابلسيِّ" في متنه "مواهب الرحمن"، حيث قال: ((والأصحُّ رجوعُهُ إليهما في عدمِ جواز الشروع والقراءةِ بالفارسيَّة لغيرِ العاجز عن العربيَّة)).

[٤١٥٢] (قولُهُ: واعتبَرَ "الزيلعيُّ"[٧] التعارُفَ) وبه جزَمَ في "الهداية"[٨]، وأقرَّهُ الشرَّاح[٩]،

(قولُهُ: وأمَّا ما في "التتارخانيَّة" فغيرُ صريحٍ إلخ) هو كذلك، لكنَّ "الشارح" لم يدَّعِ الصراحةَ في ذلك بل الظُّهورَ فقط.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/ق ١٣٢/أ.

(٢) المقولة [٤١٤٦] قوله: ((لا سلف له فيه)).

(٣) تقدّم نصُّ عبارتها في المقولة [٤١٤٨] قوله: ((بل جعله في "التاترخانية" كالتلبية)).

(٤) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب الصلاة صـ٢٧٩ـ.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، فصل إذا أراد الشروع في الصلاة١/٩٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع في الصلاة ق١٧/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٠.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٧.

(٩) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة باب صفة الصلاة ١/٢٤٩، و"البناية" ٢/٢٠٦.

(فروعٌ) قرَأَ بالفارسيَّة أو التوراة أو الإنجيل إنْ قصَّةً تفسُدُ، وإنْ ذِكْراً لا،.....

وفي "الكفاية"[(١)] عن "المبسوط"[(٢)]: ((روى "الحسن" عن "أبي حنيفة": أنَّه لو أذَّنَ بالفارسيَّة والناسُ يعلمون أنَّه أذانٌ جاز، وإلاَّ لم يجزْ؛ لأنَّ المقصود ـ وهو الإعلامُ ـ لم يحصُلْ)).

مطلبٌ في حكمِ القراءة بالفارسيَّة أو التَّوراةِ أو[(٣)] الإنجيل

[٤١٥٣] (قولُهُ: قرَأَ بالفارسيَّةِ) أي: مع القدرةِ على العربيَّة.

[٤١٥٤] (قولُهُ: أو التوراةَ إلخ) بالنصبِ عطفاً على مفعول [١/ق٣٧٩/ب] ((قرَأَ)) المحذوفِ، وهو القرآنُ، "ح"[(٤)].

[٤١٥٥] (قولُهُ: إنْ قصَّةً إلخ) اختارَ هذا التفصيلَ في "الفتح"[(٥)] توفيقاً بين القولين، وهما ما قاله في "الهداية"[(٦)]: ((من أنَّه لا خلافَ في عدمِ الفساد إذا قرأ معه بالعربيَّةِ ما تجوزُ به الصلاةُ))، وما قاله "النجم النسفيُّ"[(٧)] و"قاضي خان"[(٨)]: ((من أنَّها تفسُدُ عندهما))، فقال في "الفتح"[(٩)]: ((والوجهُ إذا كان المقروءُ من مكانِ القصَصِ والأمرِ والنهيِ أنْ تفسُدَ بمجرَّدِ قراءته؛ لأنَّه حينئذٍ متكلِّمٌ بكلامٍ غيرِ قرآنٍ، بخلافِ ما إذا كان ذِكراً أو تنزيهاً فإنَّها تفسُدُ إذا اقتصَرَ على ذلك بسبب إخلاء الصلاة عن القراءة)) اهـ. وتبِعَهُ في "البحر"[(١٠)]، وقوَّاه في "النهر"[(١١)]، فلذا جزَمَ به "الشارح".

---

(١) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٩ (هامش "فتح القدير").

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٣٧ بتصرف يسير.

(٣) في "ب" و"م": ((و)) بدل((أو)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٢/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٨.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٧.

(٧) أبو حفص عمر بن محمد، نجم الدين النسفي (ت٥٣٧هـ) صاحب "المنظومة". ("الجواهر المضية" ٢/٦٥٧، "الفوائد البهية" صـ١٤٩).

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٨٦ نقلاً عن شمس الأئمة الحلواني (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٨.

(١٠) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٥.

(١١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/أ.

وألحَقَ به في "البحر" الشاذَّ، لكنْ في "النهر":((الأوجهُ أنَّه لا يُفسِدُ ولا يُجزِئُ....

مطلبٌ في حكم القراءة بالشَّاذِّ

[٤١٥٦] (قولُهُ: وألحقَ به في "البحر"[(١)] الشاذَّ)[(٢)] أي: فجعلَهُ على هذا التفصيلِ توفيقاً بين القولِ بالفساد به والقولِ بعدمه.

[٤١٥٧] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[(٣)] إلخ) حيث قال: ((عندي بينهما فرقٌ، وذلك أنَّ الفارسيَّ ليس قرآناً أصلاً لانصرافِهِ في عُرْف الشرع إلى العربيِّ، فإذا قرأ قصَّةً صار متكلِّماً بكلامِ الناس بخلاف الشاذِّ، فإنَّه قرآنٌ إلاَّ أنَّ في قرآنيَّتِهِ شكاً، فلا تفسُدُ به ولو قصَّةً، وحَكَوا الاتِّفاقَ فيه على عدمه، فالأوجهُ ما في "المحيط" من تأويلِهِ قولَ "شمس الأئمَّة" بالفساد بما إذا اقتصَرَ عليه)) اهـ. أي: فيكونُ الفسادُ لتركه القراءةَ بالمتواتر لا للقراءةِ بالشاذِّ، لكنْ يردُ عليه أنَّ القرآن هو ما لا شكَّ فيه، وأنَّ الصلاة يُمنَعُ فيها عن غيرِ القراءة والذِّكرِ قطعاً، وما كان قصَّةً ولم تثبتْ قرآنيَّته

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٥.

(٢) في "د" زيادة:((أقول: الشاذُّ هو ما فوق العشرة في الصحيح، كما نقله العلاَّمة قاسم، وحقَّق أنَّ مقروء الأئمة متواتر. وأمَّا قراءاتهم فإنها مشهورة؛ لأن شرط التواتر تعدُّدُ المخبرين إلى أن يمنع تواطؤهم على الكذب عادة، واستواءُ الطرفين والوسط في ذلك، وهذا ثابت في مقروء الأئمة؛ لأنَّه قد حفظ في جميع أجزائه مِئُون لا يُحْصَون، وليس من شرط كونه متواتراً أن يحفظه الكل، بل الشيء الكثير إذا روى كلَّ جزء منه خلق كثيرٌ حصل تواتره. ولَمَّا اتصل هذا المتواتر إلى الأئمة بالآحاد كانت قراءاتهم مشهورة من هذه الحيثية، بأنَّ المشهور ما اشتهر في القرن الثاني والثالث إلى حدٍّ تنقله ثقاتٌ لا يتوهم تواطؤهم على الكذب، وتمامه في "فتاواه" فراجعها. هذا ما مشى عليه العلامة قاسم في "فتاواه" تبعاً لـ "جامع الفتاوى"، قال: وما في مصحف أُبَيّ وابن مسعود إن لم يكن معناه في مصحف الإمام، ولا هو ذكر ولا تسبيح فسدت، وإن كان معناه فيه لا تفسد على قياس قولهما. والصحيح أنه لا يجزئ عن القراءة في الصلاة، أما الفساد فلا؛ لأنَّ القراءة الشاذَّة لا توجب فساد الصلاة، وتأويل قول القائل بالفساد هو الفساد عند إخلاء الصلاة عما بلغ بالتواتر اهـ . وظاهره عدم الفساد وإن لم يكن معناه في مصحف الإمام عثمان ولا ذكراً ولا تسبيحاً)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

كالتهجِّي))، .....

لم يكن قراءةً ولا ذِكراً فيُفسِدُ، بخلاف ما إذا كان ذكراً فإنَّه وإنْ لم تثبتْ قرآنيَّته[1] لم يكن كلاماً لكونه ذِكراً، لكنْ إنِ اقتصرَ عليه تفسُدُ، وإنْ قرأ معه من المتواتر ما تجوزُ به الصلاةُ فلا، فهذا ما وفَّقَ به في "البحر"، ويتعيَّنُ حملُ كلام "المحيط" عليه، فتأمَّلْ.

وفي "منظومة ابن وهبانَ"[2]:

وإنْ قرَأَ المكتوبَ في الصُّحُفِ الأُولى ... إذا كان كالتسبيحِ ليس يغيِّرُ

والصحفُ الأولى جمعُ صحيفةٍ، المرادُ بها التوراةُ والإنجيلُ والزَّبور، وتمامُ الكلام في شروح "الوهبانيَّة"[3].

مطلبٌ في بيانِ المتواتر والشاذِّ

(تتمَّةٌ)

القرآنُ الذي تجوزُ به الصلاةُ بالاتِّفاق هو المضبوطُ في المصاحفِ الأئمَّةِ التي بعَثَ بها "عثمان" رضي الله عنه إلى الأمصار، وهو الذي أجمَعَ عليه الأئمَّةُ العشرةُ، وهذا هو المتواترُ جملةً وتفصيلاً، [١/ق٣٨٠/أ] فما فوقَ السبعة إلى العشرة غيرُ شاذٍّ، وإنما الشاذُّ ما وراءَ العشرة، وهو الصحيحُ، وتمامُ تحقيقِ ذلك في "فتاوى العلاَّمة قاسمٍ".

[٤١٥٨] (قولُهُ: كالتهجِّي) قال في "الوهبانيَّة"[4]:

وليس التهجِّي في الصلاةِ بمفسِدٍ ... ولا مُجزِئٍ عن واجبِ الذِّكرِ فاذكُرُوا

(قولُهُ: لم يكن قراءةً ولا ذكراً فيُفسِدُ إلخ) يقال بعدم الفساد للشكِّ في كونه غيرَ قرآنٍ وبعدم الإجزاء عن القراءة للشكِّ في قرآنيَّته، وبهذا يسقطُ الإيراد على "النهر"، تأمَّل.

---

(١) من ((لم يكن قراءة)) إلى ((لم تثبت قرآنيته)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ٩ـ. (هامش "المنظومة المحبية"). وفيها:((ولو قرأ)) بدل ((وإن قرأ)).

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٣٠/أ.

(٤) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

وتجوزُ كتابة آيةٍ أو آيتين بالفارسيَّة لا أكثرَ،.....

والمسألةُ في "القنية"[١]، قال "الشرنبلاليُّ" في شرحها: ((صورتُها: شخصٌ قال في صلاته: س ب ح ا ن ا ل ل هـ بالتهجِّي، أو قال: أ ع و ذ ب ا ل ل هـ م ن ا ل ش ي ط ا ن لا تفسُدُ، لكنْ في "البزَّازيَّة"[٢] خلافُهُ، حيث قال: تفسُدُ بتهجِّيهِ قدْرَ القراءة؛ لأنَّه من كلامِ الناس)) اهـ. وهذا ذكَرَهُ "البزَّازيُّ" في كتاب الطلاق.

قال "ابن الشِّحنة"[٣]: ((ووجهُهُ ظاهرٌ، لكنَّه ذكَرَ في كتاب الصلاة[٤] نحوَ ما في "القنية")) اهـ.

ونصَّ في "الإمداد"[٥] في باب سجود التلاوة عن "التجنيس" و"الخانية"[٦]: ((أنَّه لا يجبُ به السجودُ، ولا يُجزِئُ عن القراءة في الصلاة؛ لأنَّه لم يقرأ القرآنَ، ولا يُفسِدُ؛ لأنَّه الحروفُ التي في القرآن)) اهـ.

وظاهرُ الرسمِ المذكورِ أنَّ المراد قراءةُ مسمَّياتِ الحروف لا أسمائِها مثل: سين باء حاء ألف نون، وهل حكمُها كذلك؟ لم أره.

١/٣٢٦ [٤١٥٩] (قولُهُ: وتجوزُ إلخ) في "الفتح"[٧] عن "الكافي"[٨]: ((إن اعتادَ القراءةَ بالفارسيَّةِ، أو أرادَ أنْ يكتبَ مصحفاً بها يُمنَعُ، وإنْ فعَلَ في آيةٍ أو آيتين لا، فإنْ كتَبَ القرآنَ وتفسيرَ كلِّ حرفٍ وترجمتَهُ جاز)) اهـ.

---

(١) القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الأقوال المفسدة ق١٦/أ.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ فصل في ألفاظ الطلاق ١٧٥/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٣١/ب.

(٤) أي: صاحب "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في التلاوة ٦٧/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٦/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ وفي الأحكام المتعلّقة بالقراءة ١٥٦/١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٤٨/١.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢٦/أ بتصرف يسير.

ويكرهُ كتبُ تفسيرِهِ تحته بها.

(ولو شرَعَ بِـ) مَشُوبٍ بحاجته كتعوُّذٍ وبسملةٍ.....

[٤١٦٠] (قولُهُ: ويكرهُ إلخ) مخالِفٌ لِما نقلناه[١] عن "الفتح" آنفاً، لكنْ رأيتُ بخطِّ "الشارح" في هامش "الخزائن"[٢] عن حظر "المجتبى": ((ويكرهُ كَتْبُ التفسيرِ بالفارسيَّةِ في المصحف كما يعتادُهُ البعضُ، ورخَّصَ فيه "الهندوانيُّ"))، والظاهرُ أنَّ الفارسيَّة غيرُ قيدٍ.

[٤١٦١] (قولُهُ: بمشُوبٍ) أي: مخلوطٍ.

[٤١٦٢] (قولُهُ: وبسملةٍ) علَّلهُ في "الذخيرة": ((بأنَّ البسملة للتبرُّكِ، فكأنَّه قال: بارِكْ لي في هذا الأمرِ))، وظاهرُ كلام "الزيلعيِّ"[٣] ترجيحُهُ، وفي "الحلبة"[٤]: ((أنَّه الأشبهُ))، ونقَلَ في "النهر"[٥] تصحيحَهُ عن "السِّراج"[٦] و"فتاوى المرغينانيِّ"[٧]، ونقَلَ في "البحر"[٨] عن "المجتبى" و"المبتغى" الجوازَ، ورجَّحَهُ: ((بأنَّها ذِكرٌ خالصٌ بدليلِ جوازها على الذبيحة المشروطِ فيها الذِّكْر الخالصُ)) اهـ.

(قولُهُ: بدليلِ جوازها على الذَّبيحة المشروطِ فيها الذِّكرُ إلخ) قد يقال: جوازُها على الذبيحةِ لعدم طلب البركة في هذا الفعل؛ لأنَّه غيرُ مقصودٍ حتَّى تُطلَبَ له بخلاف غيرِهِ من الأفعال المقصودة، تأمَّل. أي: أنَّ التبرُّكَ ليس معناها وضعاً بل استعمالاً، فاستُعمِلَتْ فيه في الشُّروع دون الذَّبيحة.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٨٨/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٠.

(٤) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق٤٧/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/أ.

(٦) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٥٠/ب.

(٧) هي "فتاوى ظهير الدين المرغيناني"، كما في "تفصيل عقد الفرائد" ق٢٧/أ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٥.

وحوقلةٍ و (اللهمَّ اغفرْ لي، أو ذكَرَها عند الذبح لم يَجُزْ بخلاف اللهمَّ) فقط، فإنَّه يجوزُ فيهما في الأصحِّ.....

وجزَمَ به في "المنظومة [١/ق٣٨٠/ب] الوهبانيَّة"[١]، وعزاه إلى "الإمام"، ونقلَهُ في "شرحها"[٢] عن الإمام "الحلوانيِّ"، و"ظهير الدين" المرغينانيِّ، والقاضي "عبد الجبار"[٣]، و"شهابِ الإماميِّ"[٤]، وجعَلَ الأوَّلَ قولَ الصاحبين توفيقاً بين الروايات، فافهم.

[٤١٦٣] (قولُهُ: وحَوْقلةٍ) أي: لأنَّها دعاءٌ في المعنى، فكأنَّه قال: اللهمَّ حوِّلْني عن معصيتك، وقوِّني على طاعتك؛ لأنَّه لاحولَ ولا قوَّةَ إلاَّ بك يا أله.

[٤١٦٤] (قولُهُ: أو ذكَرَها) أي: ذكَرَ: اللهمَّ اغفرْ لي.

[٤١٦٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا في "الحلبة"[٥] عن "المحيط" و"الذخيرة" وغيرهما خلافاً لِما صحَّحَهُ في "الجوهرة"[٦]، وهذا بناءً على مذهب "سيبويهِ"[٧] من أنَّ أصله: يا أللـه، فحُذِفتْ يا، وعُوِّضَ عنها الميمُ، وعن الكوفيين: أصلُهُ يا أللـه أُمَّنا بخيرٍ، فحُذِفت الجملةُ إلاَّ الميمَ، فيكونُ دعاءً لا ثناءً.

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ ٨ ـ (هامش "المنظومة المحبية"). ولعله عزاه إلى الإمام في "شرحه" على "منظومته".

(٢) أي: "شرح ابن وهبان"، وانظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٢٧/أ ـ ب، ناقلاً عنه.

(٣) لم نعثر له على ترجمة سوى ما ذكره صاحب "الجواهر المضية" ٢/٦٣٢ إذ قال:((عبد الجبار: أحد من عزا إليه صاحب "القنية". لا أدري أهو أحد المذكورين قبله أم غيرهم؟)).

(٤) في "الجواهر المضية" ٤/٤٠٢ ـ٤٠٣: ((شهاب الأئمة: ذكره في "القنية"، وذكر أيضاً الشّهاب الإماميّ، فلا أدري أهو هذا أم غيره؟)) اهـ. وذكره الكَفَويّ في"كتائب أعلام الأخيار"، في الكتيبة التاسعة في المتفرقات ـ فصل الشيوخ العظام والأئمة الفخام من الأصحاب الحنفيّة المعاصرين الذين كانوا في عصر زين الأئمة خمير الوبريّ، فقال: ((شهاب الأئمة الإماميّ)).

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبير الافتتاح ٢/ق٤٦/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٠.

(٧) "الكتاب": ١/٢٥، لأبي بشر عمرو بن عثمان بن قَنْبَر الحارثيّ البصريّ(ت١٨٠هـ) إمام النّحاة. ("وفيات الأعيان" ٣/٤٦٣، "بغية الوعاة" ٢/٢٢٩).

كيا أللّهُ (ووضَعَ) الرجلُ (يمينَهُ على يسارِهِ تحت سرَّته آخِذاً رُسُغَها بخنصرِهِ وإبهامه).....

ورُدَّ بقوله تعالى: ﴿اللَّهُمَّ إِن كَانَ هَٰذَا هُوَ الْحَقَّ﴾ [الأنفال- ٣٢] الآيةَ، وتمامُهُ في "ح"[١].

[٤١٦٦] (قولُهُ: كيا أالله) فإنَّ به يصحُّ الشُّروعُ اتِّفاقاً، "خزائن"[٢].

[٤١٦٧] (قولُهُ: آخذاً رُسُغَها) أي: مَفصِلَها، وهو بضمٍّ فسكونٍ أو بضمَّتين كما في "القاموس"[٣].

[٤١٦٨] (قولُهُ: بخنصره وإبهامه) أي: يُحلِّقُ الخنصرَ والإبهامَ على الرسغ، ويبسطُ الأصابعَ الثلاث كما في "شرح المنية"[٤]، ونحوُه في "البحر"[٥]، و"النهر"[٦]، و"المعراج"، و"الكفاية"[٧]، و"الفتح"[٨]، و"السِّراج"[٩] وغيرها، وقال في "البدائع"[١٠]: ((ويحلِّقُ إبهامَه وخنصرَه وبنصرَه، ويضعُ الوسطى والمسبِّحة على معصمه))، وتبِعَهُ في "الحلبة"[١١]، ومثلُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[١٢] عن "المجتبى".

---

(١) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٢/أ.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٨٨/أ.

(٣) "القاموس": مادة((رسغ)).

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٥.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/أ.

(٧) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٠، (هامش "فتح القدير").

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٤٩.

(٩) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٥٢/أ.

(١٠) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠١.

(١١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٦/ب.

(١٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢٨٧/أ.

هو المختارُ، وتضعُ المرأة والخنثى.....

[٤١٦٩] (قولُهُ: هو المختارُ) كذا في "الفتح"[(١)] و"التبيين"[(٢)]، وهذا استحسنَهُ كثيرٌ من المشايخ ليكون جامعاً بين الأخذِ والوضعِ المرويَّين في الأحاديثِ، وعملاً بالمذهب احتياطاً كما في "المجتبى" وغيره، قال سيِّدي "عبدُ الغني" في "شرح هديَّة ابن العماد"[(٣)]: ((وفي هذا نظرٌ؛ لأنَّ القائل بالوضع يريدُ وضعَ الجميع، والقائل بالأخذ يريدُ أخذَ الجميع، فأخذُ البعض ووضعُ البعض ليس أخذاً ولا وضعاً، بل المختارُ عندي واحدٌ منهما موافقةً للسنَّة)) اهـ.

قلتُ: وهذا البحثُ منقولٌ، ففي "المعراج" بعد نقلِه ما مرَّ[(٤)] عن "المجتبى" و"المبسوط"[(٥)] و"الظهيريَّة"[(٦)]: ((وقيل: هذا خارجٌ عن المذاهبِ والأحاديثِ، فلا يكون العملُ به احتياطاً)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ "الشرنبلاليَّ" ذكَرَ في "الإمداد"[(٧)] هذا الاعتراضَ، [١/ق٣٨١/أ] ثمَّ قال: ((قلتُ: فعلى هذا ينبغي أنْ يفعلَ بصفةِ أحدِ الحديثين في وقتٍ، وبصفةِ الآخرِ في غيره ليكون جامعاً بين المرويَّين حقيقةً)) اهـ.

أقولُ: يَرِدُ عليه أنَّه في كلِّ وقتٍ عَمِلَ بأحدهما يكون تاركاً فيه العملَ بالآخر، والواردُ في الأحاديث ذُكِرَ في بعضها الوضعُ وفي بعضها الأخذُ بلا بيانِ الكيفيَّة، والذي استحسنَهُ المشايخُ فيه العملُ بهما جميعاً، إذ لا شكَّ أنَّ في الأخذ وضعاً وزيادةً، والقاعدةُ الأصوليَّة أنَّه متى أمكَنَ الجمعُ بين المتعارِضين ظاهراً لا يُعدَلُ عن أحدهما، فتأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١١.

(٣) "نهاية المراد": سنن الصلاة صـ٥١٥ـ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب كيفية الدخول في الصلاة ١/٢٤.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث فيما يكره في الصلاة وما يستحبُّ فيها من الآداب والسنن ق ٢٦/ب.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في سننها ق١٣٥/ب.

الكفَّ على الكفِّ تحت ثديها (كما فرَغَ من التكبير) بلا إرسالٍ في الأصحِّ (وهو سنَّةُ قيامٍ) ظاهرُهُ أنَّ القاعد لا يضعُ، ولم أره، ثم رأيتُ في "مجمع الأنهر": ((المرادُ من القيام

[٤١٧٠] (قولُهُ: الكفَّ على الكفِّ) عزاه في هامش "الخزائن"[١] إلى "الغزنويَّة".

[٤١٧١] (قولُهُ: تحتَ ثديها) كذا في بعض نسخ "المنية"[٢]، وفي بعضها: ((على ثديها))، قال في "الحلبة"[٣]: ((وكان الأَولى أنْ يقول: على صدرها ـ كما قاله الجمُّ الغفيرُ ـ لا على ثديها وإنْ كان الوضعُ على الصدر قد يستلزِمُ ذلك، بأنْ يقعَ بعضُ ساعدِ كلِّ يدٍ على الثدي، لكنَّ هذا ليس هو المقصودَ بالإفادة)).

[٤١٧٢] (قولُهُ: كما فرَغَ) هذه كافُ المبادرة تتَّصلُ بـ((ما)) نحو: سلِّمْ كما تدخلُ، نقَلَها في "مغني اللبيب"[٤].

[٤١٧٣] (قولُهُ: بلا إرسالٍ) هو ظاهرُ الرِّواية، ورُوِيَ عن "محمَّدٍ" في "النوادر": ((أنَّه يرسِلُهما حالةَ الثناء، فإذا فرَغَ منه يضعُ بناءً على أنَّ الوضع سنَّةُ القيام الذي له قرارٌ في ظاهر المذهب وسنَّةُ القراءة عند "محمَّدٍ")) "حلبة"[٥].

[٤١٧٤] (قولُهُ: في "مجمع الأنهر")[٦] ومثلُهُ في "شرح النقاية" لـ"منلا علي القاري"[٧] كما نقلَهُ في "حاشية المدنيِّ"[٨] في باب الوتر والنوافل.

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع في الصلاة ق٨٨/أ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠١ـ.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٧/أ بتصرف يسير.

(٤) "مغني اللبيب": الباب الأول ـ الكاف المفردة صـ٢٣٧ـ.

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٨٧/أ.

(٦) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٩٤.

(٧) "شرح النقاية": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة وآدابها ١/١٦٢.

(٨) المسماة "نخبة الأفكار على الدر المختار"، لمحمد بن عبد القادر بن أحمد بن محمد زاده الأنصاريّ المدنيّ(كان حيّاً سنة ١١٩٤هـ). وتقدم التعريف بها ٢/٤٤٢.

ما هو الأعمُّ؛ لأنَّ القاعد يفعلُ كذلك)) (له قرارٌ.....

[٤١٧٥] (قولُهُ: ما هو الأعمُّ) أي: من القيام الحقيقيِّ والحكميِّ، فإنَّ القعود في النافلة وفي الفريضة وما أُلْحِقَ بها لعذرٍ كالقيام، "ط"[(١)].

والظاهرُ: أنَّ الاضطجاع كذلك؛ لأنَّه خلَفٌ عن القيام، "رحمتي".

[٤١٧٦] (قولُهُ: له قرارٌ إلخ) اعلم أنَّه جعَلَ في "البدائع"[(٢)] الأصلَ على قولهما الذي هو ظاهرُ المذهب: ((أنَّ الوضع سنَّةُ قيامٍ له قرارٌ)) كما مرَّ[(٣)]، وبعضُهم جعَلَ الأصل على قولهما: إنَّه سنَّةُ قيامٍ فيه ذكرٌ مسنونٌ، وإليه ذهب "الحَلْوانيُّ" و"السرخسيُّ" وغيرهما، وفي "الهداية"[(٤)]: ((أنَّه الصحيح))، ومشى عليه في "المجمع" وغيره، وقد جمَعَ في "البحر"[(٥)] بين الأصلين، فجعَلَهما أصلاً واحداً، وتبِعَهُ تلميذه "المصنِّف"، مع أنَّ صاحب "الحلبة"[(٦)] نقَلَ عن "شيخ الإسلام": ((أنَّه ذكَرَ في موضعٍ أنَّه على قولهما يرسِلُ في قومة الركوع، [١/ق٣٨١/ب] وفي موضعٍ آخرَ أنَّه يضعُ، ثم وفَّقَ بأنَّ منشأ ذلك اختلافُ الأصلين؛ لأنَّ في هذه القومةِ ذكراً مسنوناً، وهو التسميعُ أو التحميد كما مشى عليه في "الملتقط")) اهـ. فهذا ـ كما ترى ـ يقتضي تغايُرَهما. ٣٢٧

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ الاضطجاع كذلك؛ لأنَّه خلفٌ إلخ) الظاهرُ أنَّ الاضطجاع لا وضعَ فيه؛ لأنَّه ليس بقيامٍ لا حقيقةً ولا حكماً، وإنما هو خلفٌ عنه، والمذكورُ أنَّه سنَّةُ القيام، فلا يدخلُ تحتَهُ بخلاف القعود، فإنَّه قيامٌ حكماً، ولذا صَحَّ اقتداءُ قائمٍ بقاعدٍ، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢١٧.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠١.

(٣) المقولة [٤١٧٣] قوله: ((بلا إرسال)).

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٨.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٦.

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٨٧/ب.

فيه ذكرٌ مسنونٌ، فيضعُ حالةَ الثناء وفي القنوتِ وتكبيراتِ الجنازة، لا) يُسَنُّ (في قيامٍ بين ركوعٍ وسجودٍ) لعدم القرار (و) لا بين (تكبيراتِ العيد) لعدم الذِّكر....

ويؤيِّدُه كلامُ "السِّراج" الآتي[1] كما سنذكرُه[2]، ولهذا أيضاً لَمَّا قال في "الهداية"[3]: ((ويرسِلُ في القومة)) اعترضَهُ في "الفتح"[4]: ((بأنَّه إنما يَتمُّ إذا قيل بأنَّ التحميد والتسميع ليس سنَّةً فيها، بل في الانتقالِ إليها خلافُ ظاهرِ النصوص إلخ))، نعم قيَّدَ "منلا مسكين" الذِّكرَ بالطويل، وبه يندفعُ الاعتراضُ عن "الهداية"، لكنْ إذا كان الذكرُ طويلاً يلزمُ منه كونُ القيام له قرارٌ، فيرجعُ إلى ما قاله في "البحر"، فليتأمَّل.

[٤١٧٧] (قولُهُ: فيه ذِكرٌ مسنونٌ) أي: مشروعٌ فرضاً كان أو واجباً أو سنَّةً، "إسماعيل"[5] عن "البِرْجَنديِّ"[6].

[٤١٧٨] (قولُهُ: لعدمِ القرارِ) ليس على إطلاقه لقولهم: إنَّ مصلِّيَ النافلة ـ ولو سنَّةً ـ يسنُّ له أنْ يأتيَ بعد التحميد بالأدعية الواردة نحو: مِلْءَ السموات والأرض إلخ، واللهمَّ اغفر لي وارحمني بين السجدتين، "نهر"[7].

ومقتضاه: أنَّه يعتمدُ بيديه في النافلة، ولم أرَ مَن صرَّحَ به، تأمَّل. لكنَّه مقتضى إطلاق الأصلين المارَّين[8]، ومقتضاه أنَّه يعتمدُ أيضاً في صلاة التسابيح، ثمَّ رأيته ذكَرَهُ "ط"[9]

---

(١) صـ٢٨٦ـ "در".

(٢) المقولة [٤١٧٩] قوله: ((ما لم يطل القيام فيضع)).

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٨.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٠.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٨٧/ب.

(٦) في "د" زيادة: ((الذي يظهر من "معراج الدراية" وكذا في كلام "السِّراج" الآتي أن قوله: فيه ذكر مسنون غير قيد، بل المناط هو طول القيام، فافهم)).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/ب.

(٨) المقولة [٤١٧٦] قوله: ((له قرار إلخ)).

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢١٨.

ما لم يَطُلِ القيامُ فيضعُ، "سراج"[1] (وقرأَ) كما كبَّرَ.....

و"الرَّحمتيُّ" و"السايحانيُّ" بحثاً.

[٤١٧٩] (قولُهُ: ما لم يُطِل القيامَ فيضعُ)[2] أي: فإنْ أطالَهُ لكثرةِ القوم فإنَّه يضعُ، وهـذا مبنيٌّ

(قولُهُ: و"الرحمتيُّ") وقال "الرحمتيُّ" أيضاً:((لا نسلِّمُ أنَّه ـ أي: القيامَ ـ بعد الركوع ليس لـه قـرارٌ؛ لأنَّ المفروض في القيام الذي هو محلُّ القـراءة قـدرُ قولـه تعـالى:﴿ثُمَّ نَظَرَ﴾[المدثر ـ ٢١]، مـع أنَّـه يُسَـنُّ أن يـأتيَ بالتسميع في حال رفعه، فإذا استوى قائماً يقول: اللهمَّ ربَّنا ولك الحمد، وهـو أطـولُ مِـن ﴿ثُمَّ نَظَرَ﴾، إلاَّ أن يقال: لم يَرِدْ عن الشارع الوضعُ فيه، فهو صحيحٌ حينئذٍ، لكن ينخرمُ قولهم: سنَّةُ قيامٍ إلـخ؛ إذ هـذا قيـامٌ لـه قرارٌ وفيه ذكرٌ مسنونٌ، فقولُ = مَن قال: إنَّ التحميد والتسميع ليس بسنَّةٍ فيها بـل في نفـس الانتقـال لِمـا في "القنية": لو ترَكَ التسميع حتَّى استوى قائماً لا يأتي به كما لو لم يكبِّر حالةَ الانحطـاط حتَّـى ركَـعَ أو سـجد ترَكَهُ، قال: ويجبُ أن يُحفَظَ هذا ويُراعَى كلُّ شيءٍ في محلِّه اهـ = مخالفٌ لظاهرِ النصوص، والواقـعُ أنَّـه قلَّمـا يقعُ التسميعُ إلاَّ في القيام، ولو قلنا: إنَّه يكونُ في حالة القيام فقط فما نقولُ فيما ورَدَ من الإتيان بالتحميد بعد التسميع جمعاً بينهما، خصوصاً ما قدَّمنا من قوله: لكَ الحمـدُ مِـلْءَ السـموات إلـخ؟! وذكـر في "شـرح منيـة المصلِّي": أنَّ "شيخ الإسلام" ذكَرَ أنَّه يرسلُ في القومة على قولهما كما هـو قـولُ "محمَّـدٍ"، وذكَـرَ في موضـعٍ آخر: أنَّه يعتمدُ، فإنَّ في هذا القيام ذكراً مسنوناً وهو التسميعُ والتحميد، وعلى هذا مشى صـاحب "الملتقـط" اهـ. وهذا مساعدٌ لِما قلنا، وقولُ صاحب "النهر": اللهمَّ اغفر لي وارحمني بـين السـجدتين كأنَّـه يريـدُ إيرادَ القعدة، والظاهرُ أنَّه غيرُ واردٍ؛ لأنَّها ليست بقيامٍ حقيقةً ولا حكماً بخلاف مَن صلَّى قـاعداً، فـإنَّ قعـوده لَمَّـا كان خلفاً عن القيام كان قياماً حكماً، فيُسَنُّ فيه الوضع)) اهـ "سندي".

---

(١) في "ب" و"ط":(("سراجية")), وهو تحريف، وما أثبتناه من "د" و "و" هو الصـواب. والعبـارة بنصِّهـا في" السـراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٥٢/ب، وقد نقلها ابن عابدين عن "السـراج الوهـاج" كذلـك في "حاشيته" على "البحر" ١/٣٢٦، والشارح في "الخزائن" ق ٨٨/أ، وبذلـك تتَّضح إحالـة ابـن عـابدين بقولـه: ((ويؤيده كلام "السراج" الآتي)) في الصحيفة السابقة.

(٢) في "د" زيادة: ((مقتضى هذا أنَّه مشروع في كلِّ قيام طويل وإن لم يكن فيه ذكرٌ مسنونٌ، وهو منافٍ لقولـه: لـه قـرار فيه ذكر مسنون، وإنَّما يظهر هذا لو قالوا: أو فيه ذكرٌ مسنونٌ بالعطف بأو، حتى لا يكون قيداً للقيام الطويل، وعليـه فيدخل القيام الذي فيه ذكر وإن لم يكن له قرار، أي: طويل، كالرفع من الركوع وهو مؤيِّدٌ لما تحته كما بحثه)).

(سبحانَكَ اللهمَّ) تاركاً: وجلَّ ثناؤك إلاَّ في الجنازة.....

على أنَّ الأصل أنَّه سنَّةُ قيامٍ له قرارٌ، لا على أنَّه سنَّةُ قيامٍ فيه ذكرٌ مسنونٌ، وهـذا أيضـاً يـدلُّ على أنَّهما أصلان لا أصلٌ واحدٌ كما ذكرنا[١].

[٤١٨٠] (قولُهُ: سبحانكَ اللهمَّ) شرَحَ ألفاظه في "البحر"[٢] و"الإمداد"[٣] وغيرهما.

[٤١٨١] (قولُهُ: تاركاً إلخ) هو ظاهرُ الرواية، "بدائع"[٤]. لأنَّه لم يُنقَلْ في المشاهير، "كافي"[٥]. فالأولى تركُهُ في كلِّ صلاةٍ محافظةً على المرويِّ بلا زيادةٍ وإنْ كان ثناءً على الله تعالى، "بحر"[٦] و"حلبة"[٧]. وفيه إشارةٌ إلى أنَّ قوله في "الهداية"[٨]: ((لا يأتي به في الفرائض)) لا مفهومَ له، لكنْ قال صاحب "الهداية" في كتابه "مختارات النوازل"[٩]: ((وقولُهُ: وجلَّ ثناؤك لم يُنقَلْ في الفرائض في المشاهير، وما رُوِيَ فيه فهو في صلاة التهجُّد[١٠])) اهـ.

[٤١٨٢] (قولُهُ: إلاَّ في الجنازة) [١/ق٣٨٢/أ] ذكرَهُ في "شرح المنية الصغير"[١١]، ولم يعزه إلى أحدٍ، ولم أره لغيره سوى ما قدَّمناه[١٢] عن "الهداية" و"مختارات النوازل".

(قولُهُ: وهذا يدلُّ على أنَّهما أصلان إلخ) كذلك يدلُّ على أنَّهما أصلان ما نقلَهُ عن "شيخ الإسلام" سابقاً، ولا يستقيمُ ما قيَّدَ به "مسكين".

---

(١) المقولة [٤١٧٦] قوله: ((له قرار إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٧.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب أفعال الصلاة ق ١٥١/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠٢.

(٥) "الكافي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٨.

(٧) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٨٩/ب.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٨.

(٩) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ فصل في تكبيرة الافتتاح ق ١٨/أ.

(١٠) في "الأصل" زيادة: ((فالأولى تركه)) بعد كلمة ((التهجد)) ولم نجد هذه الزيادة في "مختارات النوازل"، فليتأمل.

(١١) "شرح المنية الصغير": فصل في صفة الصلاة صـ١٦٣ـ.

(١٢) في المقولة السابقة.

(مُقتصِراً عليه) فلا يضمُّ: وجَّهْتُ وجهي إلاَّ في النافلة، ولا تفسُدُ بقوله: وأنا أوَّلُ المسلمين في الأصحِّ (إلاَّ إذا) شرَعَ الإمامُ في القراءة سواءٌ (كان مسبوقاً) أو مدركاً (و) سواءٌ كان (إمامُهُ يجهرُ بالقراءة) أوْ لا (فـ) إنَّه (لا يأتي به).....

[٤١٨٣] (قولُهُ: مُقتصِراً) اسمُ فاعلٍ حالٌ من فاعل ((قرأ))، أو اسمُ مفعولٍ حالٌ من مفعوله، وهو ((سبحانك إلخ))، "ح"[(١)].

[٤١٨٤] (قولُهُ: إلاَّ في النَّافلةِ) لحملِ ما ورَدَ في الأخبار عليها، فيقرؤه فيها إجماعاً، واختيارُ المتأخِّرين أنَّه يقولُهُ قبل الافتتاح، "معراج". وفي "المنية"[(٢)]: ((وعندهما يقولُه قبل الافتتاح ـ يعني: قبل النيَّةِ ـ ولا يقوله بعد النيَّة بالإجماع)) اهـ.

لكنْ في "الحلبة"[(٣)]: ((الحقُّ أنَّ قراءته قبل النيَّةِ أو بعدها قبل التكبير لم تثبتْ عن النبي ﷺ ولا عن أصحابه)) اهـ.

وفي "الخزائن"[(٤)]: ((وما ورَدَ محمولٌ على النافلة بعد الثناء في الأصحِّ)) اهـ. وقال في هامشه: ((صحَّحَهُ "الزاهديُّ" وغيره)).

[٤١٨٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: تفسُدُ لأنَّه كذبٌ، و ردَّهُ في "البحر"[(٥)] تبعاً لـ"الحلبة"[(٦)] بما ثبَتَ في "صحيح مسلمٍ" من الروايتين[(٧)] بكلٍّ منهما، وبأنَّه إنما يكون كذباً إذا كان مُخبِراً

(قولُهُ: من الرِّوايتين بكلٍّ منهما) أي: من روايةِ:((وأنا من المسلمين))، وروايةِ:((وأنا أوَّلُ المسلمين)).

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٣ـ بتصرف يسير.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٩١/أ.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق ٨٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٨.

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٩٠/ب.

(٧) أخرجه أحمد في "مسنده" ١/٩٤ ـ٩٥ و١٠٢، ومسلم (٧٧١) (٢٠٢) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الدعاء =

لِما في "النهر" عن "الصغرى":((أدرَكَ الإمامَ في القيام يُثني ما لم يبدأ بالقراءة، وقيل: في المخافتة يُثني، ولو أدرَكَهُ راكعاً.....

عن نفسه لا تالياً، فلو مُخبِراً فالفسادُ عند الكلِّ اهـ.

[٤١٨٦] (قولُهُ: لِما في "النهر"[1] إلخ) تعليلٌ لتحويل "الشارح" عبارةَ "المصنِّف"؛ لأنَّ قضية المتن الإتيانُ بالثناء في المخافتة وإنْ بدأ الإمامُ بالقراءة، وهو ضعيفٌ لتعبير "الصغرى" عنه بـ((قيل))، ووجهُه: أنَّه إذا امتنَعَ عن القراءة فبالأَولى أنْ يمتنع عن الثناء.

وأقولُ: ماذكَرَهُ "المصنِّف" جزَمَ به في "الدرر"[2]، وقال في "المنح"[3]: ((وصحَّحَهُ في "الذخيرة"، وفي "المضمرات": وعليه الفتوى)) اهـ.

(قولُهُ: لا تالياً) استشكلَهُ "الرحمتيُّ":((بأنَّا لو جعلناه تالياً لَزِمَ قراءةُ شيءٍ من القرآن قبل الفاتحة، وتقدَّمَ وجوبُ عدمه)).

قلت: وعلى ذلك ينتفي الفسادُ ويترتَّبُ سجودُ السَّهو لو قرأه سهواً، والكراهةُ التحريميَّة لو عمداً اهـ "سندي". وقد يقال: إنَّ القصد أنَّه تلا هذه الجملةَ تبرُّكاً بالوارد، أي: أتى بها على قصدِ أنَّها الواردُ، لا أنَّه أتى بها على قصد أنَّها من القرآن، تأمَّل.

= في صلاة الليل وقيامه، وأبو داود(٧٦٠) كتاب الصلاة ـ باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء، والنسائيّ ١/١٣١ كتاب الافتتاح ـ باب نوع آخر من الذكر والدعاء بين التكبير والقراءة، عن عليّ ﷺ بلفظ:((وأنا أوّل المسلمين)). وأما رواية:((وأنا من المسلمين)) فقد أخرجها مسلم(٧٧١)(٢٠١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، والترمذيّ(٣٤٢١) و(٣٤٢٢) و(٣٤٢٣) كتاب الدعوات ـ باب رقم(٣٢)، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/١٢٩-١٣٠ كتاب الافتتاح ـ باب نوع آخر من الذكر والدعاء بين التكبير والقراءة، وابن ماجه بنحوه مختصراً(٨٦٤) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع، كلُّهم من حديث سيّدنا عليّ كرّم الله وجهه ﷺ، وفي الباب: عن ابن عمر، وابن عباس، وابن أبي أوْفَى، وأبي جُحَيْفة، وأبي سعيد الخدريّ ﷺ.

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٥/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٨.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٧/أ بتصرف.

أو ساجداً إنْ أكبرُ رأيه أنَّه يُدرِكُه أتى به)).....

ومشى عليه في "منية المصلِّي"[١]، و"الشارحُ" في "الخزائن"[٢] و"شرح الملتقى"[٣]، واختاره "قاضي خان"[٤] حيث قال: ((ولو أدركَ الإمامَ بعدما اشتغَلَ بالقراءة قال "ابنُ الفضل": لا يُثْني، وقال غيره: يُثْني، وينبغي التفصيلُ: إنْ كان الإمامُ يجهرُ لا يُثْني، وإنْ كان يُسِرُّ يُثْني)) اهـ. وهو مختارُ شيخ الإسلام "خواهر زاده".

وعلَّلهُ في "الذَّخيرة" بما حاصلُه: ((أنَّ الاستماع في غيرِ حالةِ الجهر ليس بفرضٍ، بل يُسَنُّ تعظيماً للقراءة، فكان سنَّةً غيرَ مقصودةٍ لذاتها، وعدمُ قراءة المؤتَمِّ في غيرِ حالة الجهر لا لوجوبِ الإنصات، بل لأنَّ قراءة الإمام له قراءةٌ، وأمَّا الثناءُ فهو سنَّةٌ مقصودةٌ لذاتها، وليس ثناءُ الإمام ثناءً للمؤتَمِّ، فإذا تركَه يلزمُ تركُ سنَّةٍ مقصودةٍ لذاتها للإنصات[٥] الذي هو سنَّةٌ تبعاً بخلاف تركِه حالةَ الجهر)) اهـ. فكان المعتمدُ ما مشى عليه "المصنِّف"، فافهم.

[٤١٨٧] (قولُهُ: أو ساجداً) أي: [١/ق٣٨٢/ب] السجدةَ الأولى كما في "المنية"[٦]، وأشار بالتقييد بـ((راكعاً أو ساجداً)) إلى أنَّه لو أدركَهُ في إحدى القعدتين فالأَولى أنْ لا يُثْني لتحصيلِ فضيلة زيادةِ المشاركة في القعود، وكذا لو أدركَهُ في السجدة الثانية، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٧].

(قولُهُ: وعلَّلهُ في "الذَّخيرة" بما حاصلُهُ إلخ) خلافُ المشهور، فإنَّ المشهور أنَّ السكوت في السرِّية والجهريَّة واجبٌ لا سنَّةٌ.

(قولُهُ: وتمامُهُ في "شرح المنية") قال فيه في الفرق بين السَّجدتين:((لأنَّه لَمَّا لم يبقَ إلاَّ سجدةٌ فالأَولى المشاركةُ فيها لقلَّتِها بخلاف إدراكِهِ في الأُولى، فإنَّه يدركُهُ في الثانية بكمالها، فأدنى المشاركةِ

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٤ـ.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٨٨/ب.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٩٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ٨٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) من ((بل لأن قراءة الإمام)) إلى ((لذاتها للإنصات)) ساقط من "الأصل".

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٥ـ.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٥ـ.

(و) كما استفتَحَ (تعوَّذَ) بلفظِ أعوذُ على المذهب (سرًّا) قيدٌ للاستفتاح أيضاً، فهو كالتنازع (لقراءةٍ) فلو تذكَّرَه بعد الفاتحة ترَكَهُ، ولو قبلَ إكمالِها تعوَّذَ، وينبغي أنْ يستأنفَها، .....

[٤١٨٨] (قولُهُ: بلفظِ أعوذُ) أي: لا بلفظِ أستعيذُ وإنْ مشى عليه في "الهداية"[١]، وتمامُهُ في "البحر"[٢] و"الزيلعيِّ"[٣].

[٤١٨٩] (قولُهُ: فهو كالتنازع) لأنَّ ((سراً)) حالٌ من الثناء والتعوُّذ، فكانا متعلِّقين به، فأشبَهَ التنازعَ الذي هو تعلُّقُ عاملين فأكثرَ باسمٍ، وعدَلَ عن قول "النهر"[٤]: ((فهو من التنازع)) لِما في "همع الهوامع"[٥]: ((من أنَّه يقعُ في كلِّ معمولٍ إلا المفعولَ له والتمييزَ، وكذا الحالُ خلافاً لـ"ابن معطي"[٦]))، أفاده "ح"[٧].

في الأُولى مع إحراز فضلِ الثَّناء أيضاً حينئذٍ أَولى، وإنْ أدرَكَ في القعدة الأُولى أو الأخيرة قال بعضهم: يُكبِّرُ من غيرِ ثناء، وقال بعضهم: يأتي بالثَّناء ثمَّ يقعدُ، والأُولى أَولى لتحصيلِ فضيلة زيادة المشاركة في القعود)) اهـ، تأمَّل. فإنَّه لم يَتِمَّ الفرقُ بما ذكره.

(قولُهُ: وإنْ مشى عليه في "الهداية") لكنَّ ما في "الهداية" اختارَهُ "الهندوانيُّ"، وقال "شيخ الإسلام": ((إنَّه المختار))، وفي "المجتبى": ((وبه يُفتَى)) اهـ من "السنديِّ".

(قولُهُ: لأنَّ سرًّا حالٌ من الثَّناء) أي: حالٌ من فاعلِ الثناءِ والتعوُّذِ المأخوذين من قرأَ وتعوَّذَ، ويجوزُ أن يكون صفةً لمصدرٍ محذوفٍ، بل هو أَولى؛ لأنَّ مجيء الحال مصدراً ـ وإن كثُرَ ـ سماعيٌّ كما في "النهر".

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٨.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٨.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق ٤٥/ب.

(٥) "همع الهوامع على جمع الجوامع": التنازع في العمل ٢/١١١، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطيِّ(ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٨، "النور السافر" صـ٥٤ـ).

(٦) أبو الحسين يحيى بن عبد المعطي، زين الدين الزَّواويّ المغربيّ(ت٦٢٨هـ). ("وفيات الأعيان" ٦/١٩٧، "الجواهر المضية" ٣/٥٩٢، "بغية الوعاة" ٢/٣٤٤).

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

ذَكَرَهُ "الحلبيُّ"، ولا يتعوَّذُ التلميذُ إذا قرأ على أستاذه، "ذخيرة". أي: لا يُسَنُّ، فليحفظ

١/٣٢٨ [٤١٩٠] (قولُهُ: ذكرَهُ "الحلبيُّ") أي: في "شرح المنية"[١] بقوله: ((والتعوُّذُ إنما هو عند افتتاح الصلاة، فلو نسِيَهُ حتى قرأ الفاتحةَ لا يتعوَّذُ بعد ذلك، كذا في "الخلاصة"[٢]، ويُفهَمُ منه أنَّه لو تذكَّرَ قبل إكمالها يتعوَّذُ، وحينئذٍ ينبغي أنْ يستأنفَها)) اهـ.

وهذا الفهمُ في غيرِ محلِّه؛ لأنَّ قول "الخلاصة": ((حتى قرأ الفاتحةَ)) معناه: شرَعَ في قراءتها؛ إذ بالشُّروع فات محلُّ التعوُّذ، وإلاَّ لزِمَ رفضُ الفرض للسنَّة، ولزِمَ أيضاً تركُ الواجب، فإنَّ قراءة الفاتحة أو أكثرِها مرَّةً ثانيةً[٣] موجبةٌ للسهو، على أنَّه في "شرح المنية"[٤] أيضاً بعد ما مرَّ بنحوِ ورقةٍ ونصفٍ قال: ((وذكَرَ الفقيهُ "أبو جعفرٍ" في "النوادر"[٥]: إنْ كبَّرَ وتعوَّذَ ونسِيَ الثناء لا يعيدُ، وكذا إنْ كبَّرَ وبدأ بالقراءة ونسِيَ الثناءَ والتعوُّذ والتسمية لفوات محلِّها، ولا سهوَ عليه، ذكره "الزاهديُّ")) اهـ. فقولُهُ: ((وبدأ بالقراءة إلخ)) مؤيِّدٌ لِما قلنا، فافهم.

[٤١٩١] (قولُهُ: ولا يتعوَّذُ إلخ) محترزُ قوله: ((لقراءةٍ))، قال في "البحر"[٦]: ((وقيَّدَ بقراءة القرآن للإشارة إلى أنَّ التلميذ لا يتعوَّذُ إذا قرأ على أستاذه كما نقلَهُ في "الذخيرة"، وظاهرُه أنَّ الاستعاذة لم تُشرَعْ إلاَّ عند قراءة القرآن أو في الصلاة، وفيه نظرٌ ظاهرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا الفهمُ في غيرِ محلِّهِ؛ لأنَّ قول "الخلاصة" إلخ) وأيضاً إنَّ عبارة "الخلاصة" نصَّتْ على أنَّ التعوُّذ إنما هو عند الافتتاح، فهي صريحةٌ بأنَّه لو شرَعَ في الفاتحة فاتَ محلُّهُ، فلا يأتي به ولو أبقينا قوله:((حتَّى قرأ الفاتحةَ)) على ظاهره من أنَّه فرَغَ منها؛ إذ تفريعُ صورٍ جزئيَّةٍ على شيءٍ لا يقتضي تخصيصَهُ بها، تأمَّل.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٣ـ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق ١٨/ب.

(٣) ((ثانية)) ليست في "آ" و"م".

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٦ـ.

(٥) "النوادر الفقهية": لأبي جعفر أحمد بن محمد الطَّحَاويّ(ت٣٢١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٠، "الجواهر المضية" ١/٢٧١).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٢٩.

(فيأتي به المسبوقُ عند قيامِهِ لقضاءِ ما فاتَهُ) لقراءته (لا المقتدي[1]) لعدمِها (ويُؤخِّرُ) الإمامُ التعوُّذَ (عن تكبيراتِ العيد) لقراءته بعدَها.....

قال في "النهر"[2]: ((وأقولُ: ليس ما في "الذخيرة" في المشروعيَّة وعدمِها، بل في الاستنان وعدمه)) اهـ، أي: فتُسَنُّ لقراءة القرآن فقط وإنْ كانت تُشرَعُ في غيرها في جميعِ ما يخشى فيه الوسوسةَ، وإلى هذا أشار "الشارح" بقوله: ((أي: لا يُسَنُّ))، لكنْ في هذا الجواب نظرٌ، فإنَّها تسنُّ أيضاً قبل دخول الخلاء، [١/ق٣٨٣/أ] لكنْ بلفظِ أعوذ بالله من الخبث والخبائث، تأمَّل.

ثمَّ إنَّ عبارة "الذَّخيرة" هكذا: ((إذا قال الرجل: بسم الله الرحمن الرحيم فإنْ أرادَ به قراءةَ القرآن يتعوَّذُ قبله للآية، وإنْ أرادَ افتتاحَ الكلام كما يقرأ التلميذُ على الأستاذ لا يتعوَّذُ قبله؛ لأنَّه لا يريدُ به قراءةَ القرآن، ألا يُرى لو أنَّ رجلاً أرادَ أنْ يشكر فيقولَ: الحمدُ لله ربِّ العالمين لا يحتاج إلى التعوذ قبله؟ وعلى هذا الجُنُبُ إنْ أراد بذلك القراءةَ لم يَجُزْ، أو افتتاحَ الكلام جاز)) اهـ ملخصاً.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا أراد أنْ يأتيَ بشيءٍ من القرآن كالبسملة والحمدلة فإنْ قصَدَ به القراءة تعوَّذَ قبله، وإلاَّ فلا كما لو أتى بالبسملة في افتتاح الكلام كالتلميذ حين يبسملُ في أوَّلِ درسه للعلم فلا يتعوَّذُ، وكما لو قصَدَ بالحمدلة الشكرَ، وكذا إذا تكلَّمَ بغير ما هو من القرآن فلا يسنُّ التعوُّذ بالأَولى، فكلام "الذخيرة" في التعوُّذ قبل الكلام لا في غيره من الأفعال، فلا ينافي استنانَهُ قبل الخلاء، فافهم.

[٤١٩٢] (قولُهُ: فيأتي به المسبوقُ إلخ) ذكَرَ "المصنِّف" ثلاثَ مسائلَ تفريعاً على قوله: ((لقراءةٍ)) بناءً على قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ": إنَّ التعوُّذَ تبَعٌ للقراءة، أمَّا عند "أبي يوسف"

(قولُهُ: أمَّا عند "أبي يوسف" فهو تبعٌ للثَّناء) وعلى أنَّه تبعٌ للثَّناء عنده لا يأتي به المسبوقُ عند قيامه لقضاء ما فاتَهُ؛ لأنَّه قد أتى به في الأوَّلِ عقب الثَّناء كما في "السِّراج"، فلو أدركَ الإمامَ في وقتٍ لا يمكنه الإتيانُ بالثَّناء ـ كأنْ أدركَهُ في الركوع أو في الجهر ـ فبسقوطِ الثناء يسقطُ التعوُّذ؛ لأنَّه تابعٌ، وما ذكرَهُ

---

(١) في "ب": ((إلا المقتدي))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق ٤٥/ب.

(و) كما تعوَّذَ (سَمَّى).....

فهو تبعٌ للثناء، فعنده يأتي به المسبوق بعد الثناء مرَّتين: حالَ اقتدائه، وعند قيامه للقضاء، ويأتي به المقتدي المدرِكُ لأنَّه يُثْني كما يأتي به الإمامُ والمنفردُ، ويأتي به الإمامُ والمقتدي في العيد بعد الثناء قبل التكبيرات، ومشى عليه في "المنية"[1]، وفي "الخلاصة"[2]: ((أنَّه الأصحُّ))، لكنَّ مختار "قاضي خان"[3] و"الهداية"[4] وشروحها[5] و"الكافي"[6] و"الاختيار"[7] وأكثرِ الكتب هو قولُهما: إنَّه تبَعٌ للقراءة، وبه نأخذُ، "شرح المنية"[8].

[٤١٩٣] (قولُهُ: وكما تعوَّذَ سَمَّى) فلو سَمَّى قبل التعوُّذ أعادَه بعده لعدم وقوعها في محلِّها، ولو نسِيَها حتى فرَغَ من الفاتحة لا يسمِّي لأجلها لفواتِ محلِّها، "حلبة"[9] و"بحر"[10]. ولا مفهومَ لقوله: ((حتى فرَغَ)) كما تقدَّمَ[11]، فافهم.

المحشِّي من أنَّه عند "أبي يوسف" يأتي به مرَّتين ذكرَهُ في "البحر" تبعاً لـ "شرح المنية"، ومثلُهُ في "الدرِّ المنتقى" و"الخزائن" لـ "الشارح"، زاد في "الخلاصة":((وهذا استحبابٌ عنده)) اهـ "سندي". فعلى هذا يكونُ عدم إتيانه به عند قيامه هو المفرَّعَ على أنَّه تبعٌ للثناء، وإتيانُهُ به عند القيام على قوله بمجرَّدُ استحبابٍ لا دخلَ للتفريع فيه، تأمَّل.

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٣ـ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق ١٨/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/١٠٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٨.

(٥) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية" ١/٢٥٣ و"البناية" ٢/٢١٨.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٦/أ.

(٧) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ١/٤٩.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٤ـ باختصار يسير.

(٩) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٩٦/أ.

(١٠) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٠، وعبارة "البحر":((فلو سمى قبل التعوذ أعادها بعده)) وهذا يُفهِمُ أنَّ المُعَادَ التسمية لا التعوذ.

(١١) المقولة [٤١٩٠] قوله: ((ذكره الحلبيّ)).

غيرُ المؤتَمِّ بلفظِ البسملة لا مطلقِ الذِّكْرِ كما في ذبيحةٍ ووضوءٍ (سرًّا [١] في) أوَّلِ (كلِّ ركعةٍ) ولو جهريَّةً (لا) تُسَنُّ (بين الفاتحة والسُّورة مطلقاً) ولو سرِّيَّةً،.....

[٤١٩٤] (قولُهُ: غيرُ المؤتَمِّ) هو الإمامُ والمنفرد؛ إذ لا دخْلَ للمقتدي؛ لأنَّه لا يقرأ بدليلِ أنَّه قدَّمَ أنَّه لا يتعوَّذُ، "بحر"[٢].

[٤١٩٥] (قولُهُ: كما في ذبيحةٍ ووضوءٍ) فإنَّ المراد بالتسمية فيهما مطلقُ الذِّكر، فهو تمثيلٌ للمنفيِّ.

[٤١٩٦] (قولُهُ: سرًّا في أوَّلِ كلِّ ركعةٍ) كذا في بعض النسخ، وسقَطَ ((سرًّا)) من بعضها، ولا بدَّ منه، قال [١/ق٣٨٣/ب] في "الكفاية"[٣] عن "المجتبى": ((والثالثُ: أنَّه لا يجهرُ بها في الصلاة عندنا خلافاً لـ"الشافعيِّ"، وفي خارجِ الصلاة اختلافُ الرواياتِ والمشايخِ في التعوُّذ والتسمية، قيل: يُخفي التَّعوُّذَ دونَ التسمية، والصحيحُ أنَّه يتخيَّرُ فيهما، ولكنْ يتَّبعُ إمامَهُ من القُرَّاء، وهم يجهرون بهما إلاَّ "حمزةَ" فإنَّه يخفيهما)) اهـ.

[٤١٩٧] (قولُهُ: ولو جهريَّةً) ردٌّ على ما في "المنية"[٤]: ((من أنَّ الإمام لا يأتي بها إذا جهَرَ، بل إذا خافَتَ))، فإنَّه غلطٌ فاحشٌ، "بحر"[٥]. وأوَّلَهُ في "شرحها"[٦]: ((بأنَّه لا يأتي بها جهراً)).

[٤١٩٨] (قولُهُ: لا تُسَنُّ) مقتضى كلام المتن أنْ يقال: لا يسمِّي، لكنَّه عدَلَ عنه لإيهامه الكراهةَ بخلاف نفي السنيَّة، ثمَّ إنَّ هذا قولُهما، وصحَّحَهُ في "البدائع"[٧]، وقال "محمَّدٌ": تسنُّ إنْ

---

(١) ((سرًّا)) ليست في "د" و "و".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٢٩/١ بتصرف.

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٥٣/١. (هامش "فتح القدير").

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٨ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٠/١.

(٦) "شرح المنية الكبير:" فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٨ـ.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ٢٠٤/١.

.....

خافَتَ لا إنْ جهَرَ، "بحر"[1]. ونسَبَ "ابنُ الضياء" في "شرح الغزنويَّة" الأوَّلَ إلى "أبي يوسف" فقط فقال: ((وهذا قولُ "أبي يوسف"، وذكَرَ في "المصفَّى"[2]: أنَّ الفتوى على قول "أبي يوسف": إنَّه يسمِّي في أوَّلِ كلِّ ركعةٍ ويخفيها، وذكَرَ في "المحيط": المختارُ قولُ "محمَّدٍ"، وهو أنْ يسمِّيَ قبل الفاتحة وقبل كلِّ سورةٍ في كلِّ ركعةٍ، وفي روايةِ "الحسن بن زياد": أنَّه يسمِّي في الركعة الأُولى لا غير.

مطلبٌ: لفظةُ الفتوى آكدُ وأبلغُ من لفظة المختار

وإنما اختير قولُ "أبي يوسف" لأنَّ لفظة الفتوى آكدُ وأبلغُ من لفظة المختار، ولأنَّ قول "أبي يوسف" وسطٌ، وخيرُ الأمور أوسطُها، كذا في "شرح عمدة المصلِّي"[3])) اهـ ما في "شرح الغزنويَّة".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٠ بتصرف.

(٢) "المصفَّى" مختصر "المستصفى": كلاهما لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النَّسفيّ(ت٧١٠هـ) وهو شرح "المنظومة النَّسفيّة" في الخلاف لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النَّسفيّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٦٧، "الجواهر المضية" ٢/٢٩٤، ٦٥٧).

(٣) "عمدة المصلّي": هي الرسالة المسمّاة "مقدمة الصّلاة"، قال في "كشف الظنون" ٢/١٨٠٢:((اختلف في مؤلّفها، فقيل: إنّها لشمس الدين محمد بن حمزة الفناريّ، وهو الصحيح كما صرّح به شارحها المولى أحمد المعروف بطاش كبري زاده.

وشرحها أيضاً إبراهيم بن أمير درويش البخاريّ، ونَسَبَها إلى لُطْف الله النّسَفيّ المشتهر بالفاضل الكيدانيّ.

وشرحها مولانا شمس الدين محمد القهستانيّ، ونَسَبَها إلى لُطْف الله النّسَفيّ.

ومن شروحها شرح حسن الكافي الأقحصاريّ، ذكر فيها أنّها لابن كمال)). اهـ بتصرف

نقول: وشرحها أيضاً الشيخ عبد الغني النّابُلسيّ، وقال في مقدمة شرحه المسمّى بـ"الجَوْهَر الكُلّيّ": هذا شرح وضعتُه على المقدمة المشهورة بـ "الكيدانيّة" المسمّاة بـ"عمدة المصلّي" المنسوبة إلى الإمام لُطْف الله النّسَفيّ المشهور بالكَيْدانيّ. انظر "فهرس الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٢٧٣. ولم نعثر على النقل في هذا الشرح، ولم يتبيّن لنا المراد من "شرح عمدة المصلّي" عند الإطلاق.

ولا تكرهُ اتِّفاقاً، وما صحَّحَهُ "الزاهديُّ" من وجوبها.....

ووقَعَ في "النهر"[١] هنا خطأٌ وخللٌ في النقل أيضاً عن "شرح الغزنويَّة" فاجتنبْهُ، فافهم.

مطلبٌ: قراءةُ البسملة بين الفاتحة والسُّورة حسنٌ

[٤١٩٩] (قولُهُ: ولا تكرهُ اتِّفاقاً) ولهذا صرَّحَ في "الذَّخيرة" و"المجتبى": ((بأنَّه إنْ سمَّى بين الفاتحة والسورة المقروءة سراً أو جهراً كان حسناً عند "أبي حنيفة"))، ورجَّحَهُ المحقِّق "ابن الهمام"[٢] وتلميذُه "الحلبيُّ"[٣] لشبهةِ الاختلاف في كونها آيةً من كلِّ سورةٍ، "بحر"[٤]. ٣٢٩/١

[٤٢٠٠] (قولُهُ: وما صحَّحَهُ "الزاهديُّ" من وجوبها) يعني: في أوَّلِ الفاتحة، وقد صحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[٥] أيضاً في سجود السهو، ونقَلَ في "الكفاية"[٦] عبارةَ "الزاهديِّ" وأقرَّها، وقال في "شرح المنية"[٧]: ((إنَّه الأحوطُ؛ لأنَّ الأحاديث الصحيحة تدلُّ على مواظبته عليه الصلاة والسلام عليها[٨]))، وجعله في "الوهبانيَّة"[٩] قولَ الأكثرين، أي: بناءً على قول "الحَلْوانيِّ": ((إنَّ أكثر

---

(١) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق ٤٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٥.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٩٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٠.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/١٩٤.

(٦) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٥٣ (هامش "فتح القدير").

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٦ـ.

(٨) فقد أخرج النسائيّ ٢/١٣٤ كتاب الافتتاح ـ باب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم، وابن خزيمة(٤٩٩) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أنَّ الجهر ببسم الله الرحمن الرحيم والمخافتة به جميعاً مباح، وابن حبان(١٧٩٧) و(١٨٠١) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٣٢ كتاب الصلاة ـ باب أنَّ رسول الله ﷺ قرأ في الصلاة بسم الله الرحمن الرحيم فعَدَّها آيةً، والدارقطنيّ ١/٣٠٥ـ٣٠٦ كتاب الصلاة ـ باب وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٥٨ كتاب الصلاة ـ باب جهر الإمام بالتأمين.

وأخرجه أحمد ٢/٤٩٧ مختصراً. كلُّهم من حديث نُعَيْم بن المجمر رضي الله عنه قال: صليت خلف أبي هريرة فقرأ ((بسم الله الرحمن الرحيم، ثم قرأ بأم الكتاب... وقال: والذي نفسي بيده إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ))، وانظر أحاديث هذا الباب في "نصب الراية" للزيلعيّ ١/٣٢٤ـ٣٢٧.

(٩) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

ضعَّفَهُ في "البحر" وهي (آيةٌ) واحدةٌ (من القرآنِ) كلِّهِ (أُنزِلَتْ للفصلِ بين السُّور) فما في النمل بعضُ آيةٍ إجماعاً (وليستْ من الفاتحة.....

المشايخِ على أنَّها من الفاتحة، فإذا كانت منها تجبُ مثلَها))، لكنْ لم يسلِّمْ كونَهُ قولَ الأكثر. [١/ق٣٨٤/أ]

[٤٢٠١] (قولُهُ: ضعَّفَهُ في "البحر")[١] حيث قال في سجود السهو: ((إنَّ هذا كلَّه مخالفٌ لظاهر المذهب المذكورِ في المتون والشروح والفتاوى من أنَّها سنَّةٌ لا واجبٌ، فلا يجبُ بتركها شيءٌ))، قال في "النهر"[٢]: ((والحقُّ أنَّهما قولان مرجَّحان، إلاَّ أنَّ المتون على الأوَّل)) اهـ.

أقولُ: أي: أنَّ الأوَّل مرجَّحٌ من حيث الروايةُ، والثانيَ من حيث الدرايةُ، والله أعلم.

[٤٢٠٢] (قولُهُ: وهي آيةٌ) أي: خلافاً لقول "مالكٍ" وبعضِ أصحابنا: إنَّها ليست من القرآن أصلاً، قال "القُهُستانيُّ"[٣]: ((ولم يوجدْ ما في حواشي "الكشَّاف" و"التلويح": أنَّها ليست من القرآن[٤] في المشهور من مذهب "أبي حنيفة")) اهـ. أي: بل هو قولٌ ضعيفٌ عندنا.

[٤٢٠٣] (قولُهُ: أُنزِلت للفصلِ وذُكِرَتْ في أوَّلِ الفاتحة للتبرُّك.

[٤٢٠٤] (قولُهُ: فما في النملِ بعضُ آيةٍ) وأوَّلُها: ﴿إِنَّهُۥ مِن سُلَيۡمَٰنَ﴾، وآخرُها: ﴿وَأَنۡ لَّا تَعۡلُواْ عَلَيَّ وَأۡتُونِي مُسۡلِمِينَ﴾ [النمل - ٣٠، ٣١] وهو تفريعٌ على قوله: ((أُنزِلتْ للفصل))، "ط"[٥].

[٤٢٠٥] (قولُهُ: وليستْ من الفاتحة) قال في "النهر"[٦]: ((فيه ردٌّ لقول "الحَلْوانيِّ": أكثرُ المشايخ على أنَّها من الفاتحة، ومن ثَمَّ قيل بوجوبها، وجعلَهُ في "الذَّخيرة" روايةَ "الثاني" عن "الإمام"، وبه أخَذَ، وهو أحوط)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١٠٦/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق ٤٦/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩٣/١.

(٤) من ((أصلاً قال)) إلى((ليست من القرآن)) ساقط من "الأصل".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ٢١٩/١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق ٤٦/أ.

ولا من كلِّ سورةٍ) في الأصحِّ، فتحرُمُ على الجُنُبِ (ولم تَجُزِ الصلاةُ بها) احتياطاً (ولم يُكفَرْ جاحدُها لشبهةِ) اختلافِ "مالكٍ" (فيها).

(و) كما سَمَّى (قرأَ المصلِّي لو إماماً أو منفرداً الفاتحةَ.....

وما نقَلَهُ عن "الحَلْوانيِّ" ذكرَهُ "القُهُستانيُّ"[1] عن "المحيط"[2] و"الذخيرة" و"الخلاصة"[3] وغيرها.

[٤٢٠٦] (قولُهُ: ولا من كلِّ سورةٍ) أي: خلافاً لقول "الشافعيِّ": إنَّها آيةٌ من كلِّ سورةٍ ماعدا براءةَ.

[٤٢٠٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) قيدٌ لقوله: ((وليست من الفاتحة))، وكان ينبغي ذكرُهُ عقبه ليكون إشارةً إلى قول "الحَلْوانيِّ" المتقدِّمِ[4] لا إلى قول "الشافعيِّ"؛ إذ لم تَجْرِ عادتُهم بذكرِ التصحيح للإشارة إلى مذهب الغيرِ، بل إلى المرجوح في المذهب، ولم أرَ لأحدٍ من مشايخنا القولَ بأنَّها آيةٌ من كلِّ سورةٍ، وإنما عزاه في "البحر"[5] وغيره إلى "الشافعيِّ" فقط، فافهم.

[٤٢٠٨] (قولُهُ: فتحرُمُ على الجنب) أي: وما في معناه كالحائض والنفساءِ، وهذا لو على قصدِ التلاوة.

[٤٢٠٩] (قولُهُ: احتياطاً) علَّةٌ للمسألتين، وذلك أنَّ مذهب الجمهور أنَّها من القرآن لتواترها في محلِّها، وخالَفَ في ذلك "مالكٌ"، فكان الاحتياطُ حرمتَها على الجنب نظراً إلى مذهبِ الجمهور، وعدمَ جوازِ الاقتصار عليها في الصلاة نظراً إلى شبهةِ الخلاف؛ لأنَّ فرض القراءة ثابتٌ بيقينٍ، فلا يسقطُ بما فيه شبهةٌ.

[٤٢١٠] (قولُهُ: ولم يُكفَرْ جاحدُها إلخ) جوابٌ [١/ق٣٨٤/ب] عما قيل من الإشكال

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٣.

(٢) "المحيط البرهانيّ": كتاب الصلاة ـ بيان ما يفعله المصلي في صلاته ١/ ق ٥٦/ب.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق ١٨/ب.

(٤) المقولة [٤٢٠٠] قوله: ((وما صحَّحه الزاهديّ من وجوبها)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٠.

و) قرأ بعدها وجوباً.....

في التسمية: إنَّها إنْ كانت متواترةً لزِمَ تكفيرُ منكرها، وإلاَّ فليست قرآناً، والجوابُ ـ كما في "التحرير"[1] ـ : ((أنَّ القطعيَّ إنما يُكفَرُ منكرُه إذا لم تثبت فيه شبهةٌ قويَّةٌ كإنكار ركنٍ، وهنا قد وُجِدَت، وذلك لأنَّ مَن أنكَرَها كـ"مالكٍ" ادَّعى عدمَ تواتر كونها قرآناً في الأوائلِ، وأنَّ كتابتها فيها لشهرةِ استنانِ الافتتاح بها في الشرع، والمثبتُ يقول: إجماعُهم على كتابتها مع أمرِهم بتجريدِ المصاحف يوجبُ كونَها قرآناً، والاستنانُ لا يسوِّغُ الإجماعَ لتحقُّقه في الاستعاذة، والأحقُّ[2] أنَّها من القرآن لتواترها في المصحف، وهو دليلُ كونها قرآناً، ولا نسلِّمُ توقُّفَ ثبوت القرآنيَّة على تواتر الأخبار بكونها قرآناً، بل الشرطُ فيما هو قرآنٌ تواترُه في محلِّه فقط وإنْ لم يتواتر كونُه في محلِّه من القرآن)) اهـ.

وقوله: ((ولا نسلِّمُ إلخ)) ردٌّ لِما تضمَّنَه كلامُ المنكر من أنَّ تواترها في محلِّها لا يستلزمُ كونَها قرآناً، بل لا بدَّ من تواترِ الأخبار بقرآنيَّتها.

والحاصلُ: أنَّ تواترها في محلِّها أثبَتَ أصلَ قرآنيَّتها، وأمَّا كونها قرآناً متواتراً فهو متوقِّفٌ على تواترِ الأخبارِ به، ولذلك لم يُكفَرْ منكرها بخلاف غيرها لتواتر الأخبار بقرآنيَّته، ووقَعَ في "البحر" هنا اضطرابٌ وخللٌ بيَّنتُه فيما علَّقته عليه[3].

وبما قرَّرناه يُعلَمُ أنَّه كان على "الشارح" أنْ يُبقِيَ المتنَ على حاله، ويُسقِطَ قولَه: ((اختلافِ "مالكٍ")) ليكون جواباً عن إنكار "مالكٍ" أيضاً قرآنيَّتها؛ لأنَّ الشبهة لم تثبُتْ بإنكاره، بل هي ثابتةٌ قبله من جهةٍ أخرى، فتدبَّر.

[٤٢١١] (قولُه: وقرأ بعدها وجوباً) الوجوبُ يرجعُ إلى القراءة والبعديَّة، وأشار إلى أنَّه يلزمُ بتركها الإعادةُ لو عامداً كالفاتحة خلافاً لِما في "التبيين"[4] و"الدرر"[5]؛ لأنَّ الفاتحة وإنْ كانت

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثاني ـ أدلة الأحكام صـ٢٩٨ـ.

(٢) في "م":((والحق)).

(٣) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": عند قول صاحب "البحر":((إنما لم يحكم))١/٣٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق ": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٣.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٩.

(سورةً أو ثلاثَ آياتٍ) ولو كانت الآيةُ أو الآيتان تَعدِلُ ثلاثَ آياتٍ قصاراً انتَفَتْ كراهةُ التحريم، ذكَرَهُ "الحلبيُّ"[١]، ولا تنتفي التنزيهيَّةُ إلاَّ بالمسنون (وأمَّنَ) بمدٍّ وقصرٍ وإمالةٍ.....

آكدَ للاختلاف في ركنيَّتها إلاَّ أنَّه يظهرُ في الإثم لا في وجوبِ الإعادة كما قدَّمناه[٢] أوَّلَ بحث الواجبات.

[٤٢١٢] (قولُهُ: سورةً) أشار إلى أنَّ الأفضل قراءةُ سورةٍ واحدةٍ، ففي "جامع الفتاوى"[٣]: ((روى "الحسن" عن "أبي حنيفة" أنَّه قال: لا أحبُّ أنْ يَقرأ سورتين بعد الفاتحة في المكتوبات، ولو فعَلَ لا يكرهُ، [١/ق٣٨٥/أ] وفي النوافل لا بأس به)).

[٤٢١٣] (قولُهُ: إلاَّ بالمسنون) وهو القراءةُ من طوالِ المفصَّل في الفجر والظهر، وأوساطِه في العصر والعشاء، وقصارِه في المغرب، "ط"[٤].

١/٣٣٠ [٤٢١٤] (قولُهُ: وأمَّنَ) هو سنَّةٌ للحديث الآتي[٥] المتَّفقِ عليه كما في "شرح المنية"[٦] وغيره، واتَّفقوا على أنَّه ليس من القرآن كما في "البحر"[٧].

[٤٢١٥] (قولُهُ: بمدٍّ) هي أشهرُها وأفصحُها، ((وقصرٍ)) وهي مشهورةٌ، ومعناه استَجِبْ، "ط"[٨].

[٤٢١٦] (قولُهُ: وإمالةٍ) أي: في المدِّ لعدم تأتِّيها في القصر، "ح"[٩]. وحقيقةُ الإمالة: أنْ يُنحَى

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٩ـ.

(٢) المقولة [٣٩٣٧] قوله: ((وتعاد وجوباً)).

(٣) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق ١٢/أ باختصار.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ٢١٩/١.

(٥) المقولة [٤٢٢٥] قوله: ((وأما حديث إلخ)).

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٩ـ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣١/١.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ٢١٩/١ نقلاً عن أبي السعود.

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٣/أ بتصرف.

ولا تفسُدُ مع تشديدٍ أو حذفِ ياءٍ،.....

بالفتحة نحوَ الكسرة، فتميلُ الألفُ إنْ كان بعدها ألفٌ نحوَ الياء، "أُشموني"[1].

[٤٢١٧] (قولُهُ: ولا تفسُدُ إلخ) أشارَ به إلى أنَّ الكلام في نفي الفساد لا في تحصيلِ السنَّة، فإنَّ السنَّة لا تحصُلُ إلاَّ بالثلاثة الأُوَلِ كما أفاده "ط"[2].

[٤٢١٨] (قولُهُ: بمدٍّ مع تشديدٍ أو حذفِ ياءٍ) أي: حالةَ كون المدِّ مصاحباً لأحدهما لا لكلٍّ منهما، ففيه صورتان:

الأُولى: المدُّ مع التشديد بلا حذفٍ، فلا يُفسِدُ على المفتى به عندنا؛ لأنَّه لغةٌ فيها حكاها "الواحديُّ"[3]، ولأنَّه موجودٌ في القرآن، ولأنَّ له وجهاً كما قال "الحَلْوانيُّ": إنَّ معناه: ندعوك قاصدين إجابتَك؛ لأنَّ معنى آمِّين: قاصدين، وأنكَرَ جماعةٌ من مشايخنا كونَها لغةً، وحكَمَ بفساد الصلاة، "بحر"[4].

والصورة الثانية: المدُّ مع حذف الياء بلا تشديدٍ لوجوده في قوله تعالى: ﴿وَيَلَكَ ءَامِنْ﴾ [الأحقاف ـ ١٧] كما في "الإمداد"[5]، فـ((أو)) في كلامه لمنعِ الجمع فقط؛ لأنَّه لو أتى بالمدِّ جامعاً بين التشديد والحذف تفسُدُ كما نبَّهَ عليه بعدُ[6]، ولو كانت لمنع الخلوِّ أيضاً ـ بأنْ أتى بالمدِّ خالياً عن التشديد والحذف ـ لزِمَ التكرارُ؛ لأنَّه اللغةُ الفصحى المتقدِّمة، فافهم.

(قولُهُ: بأنْ أتى بالمدِّ خالياً عن التشديدِ إلخ) لا يصلحُ تفسيراً لمنعِ الخلوِّ، بل هو تفسيرٌ للخلوِّ، ولزومُ التكرار إنما هو إذا خلَّى المدَّ عن التشديدِ وحذفِ الياء، وهذا ليس معنى منعِ الخلوِّ؛ إذ المرادُ به أنْ يوجد أحدُ القيدين مع المقيَّدِ بدون خلوِّهِ وتجاوُزِهِ إلى غيره، نعم على جعلِها مانعةَ خلوٍّ يكونُ المفهوم غيرَ صحيحٍ، تأمَّل.

(١) "منهج السالك إلى ألفية ابن مالك": الإمالة ٤/٢٢٠.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ١/٢١٩.

(٣) أبو الحسن عليّ بن أحمد بن محمد الواحديّ النّيسابوريّ الشّافعيّ(ت٤٦٨هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٨/٣٣٩، "طبقات السبكي" ٥/٢٤٠).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٢ بتصرف.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في سننها ق ١٣٧/ب.

(٦) المقولة [٤٢٢٠] قوله: ((أو بمد معهما)).

بل بقصرٍ مع أحدِهما، أو بمدٍّ معهما، وهذا مما تفرَّدْتُ بتحريره (الإمامُ سرًّا كمأمومٍ ومنفردٍ) ولو في السرِّيَّة إذا سَمِعَهُ.....

[٤٢١٩] (قولُهُ: بل بقصرٍ مع أحدِهما) أي: مع التشديد بلا حذفِ الياء، وهو أمِّينْ لعدم وجوده في القرآن، أو مع حذفِ الياء بلا تشديدٍ وهو أمِنْ، وفيه نظرٌ لوجوده في قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ﴾ [البقرة ـ ٢٨٣]، "ح"[١]. أي: ولذلك لم يذكره في "البحر" و"النهر".

هذا، وذكَرَ في "الحلبة"[٢] الأوَّلَ لغةً ضعيفةً فقال: ((وقصرُها وتشديدُ الميم حكاها بعضُهم عن "ابن الأنباريِّ" واستُضعِفَتْ، ويظهرُ أنَّ الأشبه فسادُ الصلاة بها)) اهـ.

[٤٢٢٠] (قولُهُ: أو بمدٍّ معهما) أي: مع التشديد وحذفِ الياء، وهو آمِّنْ، فإنَّه مُفسِدٌ [١/ق٣٨٥/ب] لعدم وجوده في القرآن.

وحاصلُ ما ذكَرَهُ ثمانيةُ أوجهٍ: خمسةٌ صحيحةٌ، وثلاثةٌ مُفسِدةٌ، وبقِيَ تاسعٌ، وهو أمِّنْ بالقصر مع التشديد والحذفِ، وهو مُفسِدٌ لعدم وجوده في القرآن، ولو قال "الشارح": وبمدٍّ أو قصرٍ معهما لاستوفى، "ح"[٣].

قلت: وقد ذكَرَ هذا التاسعَ مع الثامن في "البحر"[٤] وقال: ((ولا يبعُدُ فسادُ الصلاة فيهما)).

[٤٢٢١] (قولُهُ: الإمامُ سراً) أشار بالأوَّلِ إلى خلاف "مالكٍ" في تخصيصِ المؤتَمِّ بالتأمين دون الإمام، وهو روايةُ "الحسن" عن "الإمام"، وبالثاني إلى خلاف "الشافعيِّ" أنَّه يأتي بها كلٌّ منهما جهراً، وقولُهُ: ((كمأمومٍ ومنفردٍ)) محلُّ اتِّفاقٍ، فلذا أتى بالكاف.

[٤٢٢٢] (قولُهُ: ولو في السِّرِّية) أي: لإطلاقِ الأمر في الحديث الآتي[٥]، وهذا راجعٌ إلى المأموم، وكان ينبغي ذكرُهُ عقبه، وقيل: لا يؤمِّنُ المأمومُ في السرِّية ولو سمع الإمامَ؛ لأنَّ ذلك الجهرَ لا عبرةَ به.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٢/أ ـ ب بتصرف يسير.

(٢) "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق٧٨/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٢/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٢/١.

(٥) المقولة [٤٢٢٥] قوله :((وأما حديث إلخ)).

ولو من مثله في نحوِ جمعةٍ وعيدٍ، وأمَّا حديثُ:((إذا أمَّنَ الإمامُ فأمِّنوا)) فمِن التعليق بمعلومِ الوجود، فلا يتوقَّفُ على سماعه منه، بل يحصُلُ بتمامِ الفاتحة بدليلِ:((إذا قال الإمامُ: ولا الضالِّين.....

[٤٢٢٣] (قولُهُ: ولو مِن مثلِهِ) أي: من مقتدٍ مثلِهِ، بأنْ كان مثلُهُ قريباً من الإمام يسمعُ قراءتَه، فأمَّنَ فسمع[١] ذلك المقتدي تأمينَ مثلِهِ القريبِ من الإمام، فيؤمِّنُ لأنَّ المناط العلمُ بتأمين الإمام.

[٤٢٢٤] (قولُهُ: في نحوِ جمعةٍ وعيدٍ) أشار بـ((نحوِ)) إلى أنَّ التقييد بالجمعة والعيد ـ كما وقَعَ في "الجوهرة"[٢] ـ غيرُ قيدٍ كما بحثَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٣] بقوله: ((ينبغي أنْ لا يختصَّ بهما، بل الحكمُ في الجماعة الكثيرة كذلك)).

[٤٢٢٥] (قولُهُ: وأمَّا حديثُ إلخ) هو ما رواه "الشيخان"[٤]:((إذا أمَّنَ الإمامُ فأمِّنوا، فإنَّه مَن وافَقَ تأمينُه تأمينَ الملائكة غُفِرَ له ما تقدَّمَ من ذنبه))، وهو مفيدٌ تأمينَهما، لكنْ في حقِّ الإمام بالإشارة؛ لأنَّ النصَّ لم يُسَقْ له، وفي حقِّ المأموم بالعبارة؛ لأنَّه سِيقَ لأجله، "بحر"[٥]. ثم مرادُ "الشارح" الجوابُ عن قول "الشافعيِّ": إنَّ الحديث دليلٌ على جهرِ الإمام بالتأمين؛ لأنَّه علَّقَ تأمينَهم بتأمينه، والجوابُ: أنَّ موضع التأمين معلومٌ، فإذا سمع لفظة ﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾ كفى؛

---

(١) ((فسمع)) ساقطة من "م".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٦١/١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٦٩/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٤) أخرجه مالك ٨٧/١ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في التأمين خلف الإمام، وأحمد ٢٣٨/٢، وعبد الرزاق (٢٦٤٤)، والبخاريّ(٧٨٠) كتاب الأذان ـ باب جهر الإمام بالتأمين، ومسلم(٤١٠) كتاب الصلاة ـ باب التسميع والتحميد والتأمين، وأبو داود(٩٣٦) كتاب الصلاة ـ باب التأمين وراء الإمام، والترمذيّ(٢٥٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل التأمين وقال: حديث أبي هريرة رضي الله عنه حديث حسن صحيح، والنسائيّ ١٤٤/٢ كتاب الافتتاح ـ باب جهر الإمام بآمين، وابن ماجه(٨٥٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجهر بآمين، وابن حبان (١٨٠٤) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة. كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣١/١.

فقولوا: آمين)).

(ثمَّ) كما فرَغَ (يُكبِّرُ) مع الانحطاط (للركوع).....

لأنَّ الشارع طلَبَ من الإمام التأمينَ بعده، فصار من التعليق بمعلومِ الوجود، وتمامُ الأدلَّة في المطوَّلات.

ويظهرُ من هذا أنَّ مَن كان بعيداً عن الإمام لا يسمعُ قراءته أصلاً لا يؤمِّنُ كما في "البحر"[1]، أي: لعدم سماعه موضعَ التأمين، [١/ق٣٨٦/أ] اللهمَّ إلا أنْ يسمعَ مِن مثلِه كما مرَّ[2] في السِّرِّية.

[٤٢٢٦] (قولُهُ: فقولوا آمين) تمامُ الحديث: ((فإنَّ الملائكة تقولُ آمين، فمَن وافَقَ تأمينُه تأمينَ الملائكة غُفِرَ له ما تقدَّمَ من ذنبه)) رواه "عبدُ الرزاق" و"النسائيُّ" و"ابن حبَّان"[3]، "حلبة"[4]. وفي "شرح مسلمٍ" لـ"النوويِّ"[5]: ((الصحيحُ الصوابُ أنَّ المراد الموافقةُ للملائكة في وقت التأمين، وقيل: في الصفة والخشوع والإخلاص، ثم قيل: هم الحفَظَةُ، وقيل: غيرُهم لقوله ﷺ في الحديث الآخرِ: ((فوافَقَ قولُه قولَ أهل السماء))[6])).

[٤٢٢٧] (قولُهُ: مع الانحطاطِ) أفاد أنَّ السنَّة كونُ ابتداء التكبير عند الخرور وانتهائه

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣١ـ٣٣٢.

(٢) المقولة [٤٢٢٣] قوله: ((ولو من مثله)).

(٣) أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٢٦٤٤)، وابن حبان (١٨٠٤)، والنسائي ٢/١٤٤ كتاب الافتتاح ـ باب الأمر بالتأمين خلف الإمام، وأخرجه مالك ١/٨٧ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في التأمين خلف الإمام، وأحمد ٢/٢٣٣ ـ ٢٧٠، والبخاريّ(٧٨٢) كتاب الأذان ـ باب جهر المأموم بالتأمين، و(٤٤٧٥) كتاب التفسير ـ باب ((غير المغضوب عليهم ولا الضالين))، ومسلم(٤١٠)(٧٦) كتاب الصلاة ـ باب التسميع والتحميد والتأمين، وأبو داود(٩٣٥) كتاب الصلاة ـ باب التأمين وراء الإمام، والترمذي (٢٥٠) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل التأمين، وقال: حسن صحيح، وابن ماجه(٨٥٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجهر بـ ((آمين))، كلهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

(٤) "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق ٩٧/ب.

(٥) "شرح صحيح مسلم": كتاب الصلاة ـ باب التسميع والتحميد والتأمين ٤/١٣٠.

(٦) أخرجه البخاريّ(٧٨١) كتاب الأذان ـ باب فضل التأمين، ومسلم(٤١٠) (٧٦)(٧٥) كتاب الصلاة ـ باب التسميع والتحميد والتأمين، والنسائيّ ٢/١٤٥ كتاب الافتتاح ـ باب الأمر بالتأمين خلف الإمام، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٥٥ كتاب الصلاة ـ باب التأمين.

ولا يكرهُ وصلُ القراءة بتكبيرةٍ، ولو بقِيَ حرفٌ أو كلمةٌ فأتَمَّهُ حالةَ الخرور لا بأس به عند البعض، "منية المصلِّي" (ويضعُ يديه) معتمداً بهما (على رُكبتيه ويُفرِّجُ أصابعَهُ) للتمكُّن،.....

عند استواءِ الظهر، وقيل: إنَّه يكبِّرُ قائماً، والأوَّلُ هو الصحيح كما في "المضمرات"، وتمامُهُ في "القُهُستاني"[1].

[٤٢٢٨] (قولُهُ: ولا يكرهُ إلخ) مثالُهُ أنْ يقول: ﴿وَأَمَّا بِنِعْمَةِ رَبِّكَ فَحَدِّثْ﴾ [الضحى ـ ١١] اللَّهُ أكبرُ بكسر الثاء المثلَّثة لالتقاء الساكنين، "ح"[2]. وفي "القُهُستاني"[3]: ((وفي قوله: ثمَّ يكبِّرُ دلالةٌ على أنَّه لا يصلُ التكبيرَ بالقراءة، وهذا رخصةٌ، والأفضلُ الوصل))، وفي "شرح المنية"[4]: ((وعن "أبي يوسف" أنَّه قال: ربما وصلتُ وربما تركتُ)) اهـ.

٣٣١/١ وذكَرَ في "التاترخانيَّة"[5] تفصيلاً حسناً، وهو: ((أنَّه إذا كان آخرُ السورة ثناءً مثل: ﴿وَكَبِّرْهُ تَكْبِيرًا﴾ [الإسراء ـ ١١١] فالوصلُ أَولى، وإلاَّ فالفصلُ أَولى مثل: ﴿إِنَّ شَانِئَكَ هُوَ الْأَبْتَرُ﴾ [الكوثر ـ ٣] فيقفُ ويفصلُ، ثم يكبِّرُ للركوع)).

[٤٢٢٩] (قولُهُ: لا بأس به عند البعض) أشار بهذا إلى أنَّ هذا القولَ خلافُ المعتمد المشارِ إليه بقوله أوَّلاً: ((ثمَّ كما فرغ يكبِّرُ مع الانحطاط))، فإنَّه ظاهرٌ في أنَّه يُتِمُّ القراءةَ جميعَها، وبعد الفراغ منها ينحَطُّ للركوع مكبِّراً، والأوَّلُ أصحُّ كما في "المنية"[6]، فيكون "الشارح" قد نبَّهَ على القولين، وأنَّ الأوَّلَ هو المعتمد والثانيَ ضعيفٌ بأوجزِ عبارةٍ وألطفِ إشارةٍ، فليس في كلامه إهمالٌ كما لا يخفى على ذوي الكمال، فافهم.

---

(١) انظر "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩٤/١.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة أفعال الصلاة ٩٤/١.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٠٩ـ .

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٤٩٢/١ بتصرف نقلاً عن القاضي أبي بكر اليعقوبيّ.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٥ـ.

ويُسَنُّ أنْ يُلصِقَ كعبيه.....

[٤٢٣٠] (قولُهُ: ويسنُّ أنْ يُلصِقَ كعبيه) قال السيِّد "أبو السُّعود"[١]: ((وكذا في السجود أيضاً، وسبَقَ في السنن أيضاً)) اهـ. والذي سبَقَ هو قوله[٢]: ((وإلصاقُ كعبيه في السجود سنَّةٌ، "در")) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا سبقُ نظرٍ، فإنَّ شارحنا لم يذكرْ ذلك لا في "الدرِّ المختار" ولا في "الدرِّ المنتقى"، ولم أره لغيره أيضاً، فافهم. نعمْ ربما يُفهَمُ ذلك من أنَّه إذا كان السنَّةُ في الركوع إلصاقَ الكعبين، ولم يذكروا تفريجَهما بعده [١/ق٣٨٦/ب] فالأصلُ بقاؤهما ملصَقين في حالة السجود أيضاً، تأمَّل.

هذا، وكان ينبغي أنْ يذكر لفظَ ((يُسَنُّ))[٣] عند قوله: ((ويضعُ يديه)) ليُعلَمَ أنَّ الوضع، والاعتمادَ، والتفريجَ، والإلصاقَ، والنَّصْبَ، والبسطَ، والتسويةَ كلَّها سننٌ كما في "القُهُستانيِّ"[٤]، قال: ((وينبغي أنْ يُزادَ: مجافياً عضُدَيه مستقبِلاً أصابعَه، فإنَّهما سنَّةٌ كما في "الزاهديِّ")) اهـ.

قال في "المعراج": ((وفي "المجتبى": هذا كلُّهُ في حقِّ الرجل، أمَّا المرأةُ فتنحني في الركوع

(قولُ "الشارح": ويُسَنُّ أنْ يُلصِقَ كعبيه) قال الشيخ "أبو الحسن" السنديُّ الصغير في تعليقته على "الدرِّ": ((هذه السنَّةُ إنما ذكَرَها مَن ذكَرَها من المتأخِّرين تبعاً لـ"المجتبى"، وليس لها ذكرٌ في الكتب المتقدِّمة كـ"الهداية" وشروحها، وكان بعضُ مشايخنا يرى أنَّها من أوهامِ صاحب "المجتبى"، ولم تَرِدْ في السنَّة على ما وقفنا عليه، وكأنَّهم توهَّمُوا ذلك مما ورَدَ أنَّ الصحابة كانوا يهتمُّون بسدِّ الخلل في الصفوف حتَّى يضمُّون الكعابَ والمناكب، ولا يخفى أنَّ المراد هنا إلصاقُ كعبٍ بكعبِ صاحبه لا كعبِهِ مع كعبه الآخر)) اهـ.

قلت: ولعلَّ الشيخ "أبا الحسن" لَحَظَ إلى الآثار الواردة في أنَّ التراوح بين القدمين في الصلاة مطلقاً أفضلُ من إلصاقهما اهـ "سندي". وقد ذكَرَ الآثارَ الواردة في التراوح فانظره.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٨٩.

(٢) أي: قول صاحب "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب في صفة الصلاة ١/١٧٧.

(٣) ((يسن)) ساقط من "آ".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٤.

ويَنصِبَ ساقيه (ويبسُطُ ظهرَهُ) ويسوِّي ظهرَهُ بعجُزِهِ (غيرَ رافعٍ ولا منكِّسٍ رأسَهُ، ويسبِّحُ فيه) وأقلُّهُ (ثلاثاً) فلو ترَكَهُ أو نقَصَهُ كُرِهَ تنزيهاً،.....

يسيراً ولا تفرِّجُ، ولكنْ تضمُّ وتضعُ يديها على ركبتيها وضعاً، وتحني ركبتيها ولا تجافي عضديها؛ لأنَّ ذلك أسترُ لها، وفي "شرح الوجيز"[1]: الخنثى كالمرأة)) اهـ.

[٤٢٣١] (قولُهُ: وينصِبُ ساقيه) فجعلُهما شبهَ القوس ـ كما يفعلُه كثيرٌ من العوامِّ ـ مكروهٌ، "بحر"[2].

[٤٢٣٢] (قولُهُ: وأقلُّه ثلاثاً) أي: أقلُّه يكون ثلاثاً، أو أقلُّه تسبيحُه ثلاثاً، وهذا أَولى من جعل ((ثلاثاً)) خبراً عن ((أقلُّه)) بنزعِ الخافض، أي: في ثلاثٍ؛ لأنَّ نزع الخافض سماعيٌّ، ومع هذا فهو بعيدٌ جداً، فافهم. ويحتملُ أنْ يكون ((أقلُّه)) خبراً لمبتدأٍ محذوفٍ والواوُ للحال، والتقدير: ويسبِّحُ فيه ثلاثاً، وهو أقلُّه، أي: والحالُ أنَّ الثلاثَ أقلُّه، وسوَّغَ مجيءَ الحال من النكرة تقديمُها على صاحبها، وهذا الوجهُ أفاده "شيخنا" حفظه الله تعالى.

[٤٢٣٣] (قولُهُ: كُرِهَ تنزيهاً) أي: بناءً على أنَّ الأمر بالتسبيح للاستحباب، "بحر"[3]. وفي "المعراج": ((وقال "أبو مطيعٍ البلخيُّ"[4] تلميذُ "أبي حنيفة": إنَّ الثلاث فرضٌ، وعند "أحمد" يجبُ مرَّةً كتسبيح السجود والتكبيرات والتسميع والدعاء بين السجدتين، فلو ترَكَهُ عمداً بطلت، ولو سهواً لا))، وفي "القُهُستانيِّ"[5]: ((وقيل يجبُ)) اهـ.

---

(١) لم يتبيّن لنا المراد من"شرح الوجيز"، وانظر تعليقنا على"الوجيز" المتقدم ١/٤٥٧.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٣ بتصرف، نقلاً عن "روضة العلماء".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٣ بتصرف يسير.

(٤) أبو مطيع الحكم بن عبد الله بن مسلمة بن عبد الرحمن البلخيّ الخراسانيّ(ت١٩٩هـ). ("الجواهر المضية" ٤/٨٤، "الفوائد البهية" صـ٦٨ـ).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٤.

.....

وهذا قولٌ ثالثٌ عندنا، وذكَرَ في "الحلبة"[١]: ((أنَّ الأمر به والمواظبةَ عليه متظافران على الوجوب، فينبغي لزومُ سجودِ السهو أو الإعادةُ[٢] لو ترَكَهُ ساهياً أو عامداً))، ووافقَهُ على هذا البحثِ العلاَّمة "إبراهيم الحلبيُّ" في "شرح المنية"[٣] أيضاً، وأجاب في "البحر"[٤]: ((بأنَّه عليه الصلاة والسلام لم يذكره للأعرابيِّ حين علَّمَهُ[٥]، فهذا صارفٌ للأمر عن الوجوب))، لكن استشعَرَ في "شرح المنية"[٦] وُرودَ هذا فأجاب عنه بقوله: ((ولقائلٍ أنْ يقول: إنما يلزمُ ذلك أنْ لو لم يكن [١/ق٣٨٧/أ] في الصلاة واجبٌ خارجٌ عمَّا علَّمَهُ الأعرابيَّ، وليس كذلك، بل تعيينُ الفاتحة وضمُّ السورة أو ثلاثِ آياتٍ ليس مما علَّمَهُ للأعرابيِّ، بل ثبَتَ بدليلٍ آخرَ، فلِمَ لا يكون هذا كذلك؟)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ في تثليث التسبيح في الركوع والسجود ثلاثةَ أقوالٍ عندنا، أرجحُها من حيث الدليلُ الوجوبُ تخريجاً على القواعد المذهبيَّة، فينبغي اعتمادُه كما اعتمَدَ "ابنُ الهمام" ومَن تبعه روايةَ وجوب القومة والجلسة والطمأنينة فيهما كما مرَّ[٧]، وأمَّا من حيث الروايةُ فالأرجحُ السنيَّة؛ لأنَّها المصرَّحُ بها في مشاهيرِ الكتب، وصرَّحُوا بأنَّه يكره أنْ ينقص عن الثلاث، وأنَّ الزيادة مستحبَّةٌ بعد أنْ يختمَ على وترٍ خمسٍ أو سبعٍ أو تسعٍ ما لم يكن إماماً فلا يطوِّل، وقدَّمنا[٨] في سنن الصلاة عن "أصول أبي اليسر": ((أنَّ حكم السنَّة أنْ يُندَبَ إلى تحصيلها، ويُلامَ على تركها

---

(١) "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق ١٠٨/ب بتصرف.

(٢) من ((الأمر به)) إلى ((أو الإعادة)) ساقط من "الأصل".

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ الركوع صـ٢٨٢ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٣/١ بتصرف.

(٥) هو حديث المسيء صلاته، وقد تقدم تخريجه صـ١٧٢ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ الركوع صـ٢٨٢ـ.

(٧) المقولة [٣٩٧٩] قوله: ((على ما اختاره الكمال)).

(٨) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

وكُرِهَ تحريماً.....

مع حصولِ إثمٍ يسيرٍ))، وهذا يفيدُ أنَّ كراهة تركِها فوقَ التنزيهِ وتحتَ المكروه تحريماً، وبهذا يضعُفُ قولُ "البحر"[1]: ((إنَّ الكراهة هنا للتنزيهِ؛ لأنَّه مستحبٌّ)) وإنْ تبِعَهُ "الشارح" وغيره، فتدبَّر.

(تنبيهٌ)

السنَّةُ في تسبيح الركوع: سبحان ربيَ العظيمِ[2]، إلاَّ إنْ كان لا يُحسِنُ الظاءَ فيبدلُ به الكريمَ لئلاَّ يجريَ على لسانه العزيم فتفسُدَ به الصلاةُ، كذا في "شرح درر البحار"[3] فليُحفَظ، فإنَّ العامَّة عنه غافلون، حيث يأتون بدل الظاء بزايٍ مفخَّمة.

مطلبٌ في إطالةِ الركوع للجائي

[٤٢٣٤] (قولُهُ: وكُرِهَ تحريماً) لِما في "البدائع"[4] و"الذخيرة": ((عن "أبي يوسف" قال: سألتُ "أبا حنيفة" و"ابنَ أبي ليلى"[5] عن ذلك فكرهاه، وقال "أبو حنيفة"[6]: أخشى عليه أمراً عظيماً، يعني الشركَ، وروَى "هشامٌ" عن "محمَّدٍ" أنَّه كرهَ ذلك أيضاً، وكذا رُوِيَ عن "مالكٍ" و"الشافعيِّ" في الجديد، وتوهَّمَ بعضهم من كلام "الإمام" أنَّه يصيرُ مشركاً، فأفتى بإباحةِ دمه وليس كذلك، وإنما أراد الشركَ في العمل؛ لأنَّ أوَّلَ الركوع كان لله تعالى وآخرَه للجائي، ولا يُكفَرُ؛ لأنَّه ما أراد التذلُّلَ والعبادةَ له))، وتمامُهُ في "الحلبة"[7] و"البحر"[8].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٣.

(٢) في "د" زيادة:((فرع: تكره قراءة القرآن في الركوع والسجود والتشهد بإجماع الأئمة الأربعة لقوله ﷺ:« نهيت أن أقرأ القرآن راكعاً وساجداً» رواه مسلم "معراج")).

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق ٣٤/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢٠٩.

(٥) أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى الأنصاريّ الكوفيّ(ت١٤٨هـ). ("تذكرة الحفاظ" صـ١٧١، "وفيات الأعيان" ٢/٧٩).

(٦) الذي في "الحلبة":((أبو يوسف))، والصواب ما أثبته ابن عابدين كما في "البدائع" و"البحر".

(٧) انظر "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق ١٠٨/ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٤.

إطالةُ ركوعٍ أو قراءةٍ لإدراكِ الجائي، أي: إنْ عرَفَهُ، وإلاَّ فلا بأس به،.....

٣٣٢/١ [٤٢٣٥] (قولُهُ: إطالةُ ركوعٍ أو قراءةٍ)[١] وكذا [١/ق٣٨٧/ب] القعودُ الأخيرُ قبل السلام، وذكَرَ في "السِّراج"[٢]: ((أنَّ فيه خلافاً))، وأشار إلى أنَّ الكلام في المصلِّي، فلو انتظَرَ قبل الصلاة ففي أذان "البزَّازيَّة"[٣]: ((لو انتظَرَ الإقامةَ ليدرك الناسُ الجماعة يجوزُ، ولواحدٍ[٤] بعد الاجتماع لا، إلاَّ إذا كان داعراً[٥] شِرِّيراً)) اهـ.

[٤٢٣٦] (قولُهُ: أي: إنْ عرَفَهُ) عزاه في "شرح المنية"[٦] إلى أكثرِ العلماء، أي: لأنَّ انتظاره حينئذٍ يكون للتودُّدِ إليه، لا للتقرُّب والإعانة على الخير.

[٤٢٣٧] (قولُهُ: وإلاَّ فلا بأس) أي: وإنْ لم يعرفْهُ فلا بأس به؛ لأنَّه إعانةٌ على الطاعة، لكن يطوِّلُ مقدارَ ما لا يثقلُ على القوم، بأنْ يزيدَ تسبيحةً أو تسبيحتين على المعتاد.

ولفظُ لا بأس تفيدُ في الغالب أنَّ تركه أفضلُ، وينبغي أنْ يكون هنا كذلك، فإنَّ فعل العبادة لأمرٍ فيه شبهةُ عدمِ إخلاصها لله تعالى لا شكَّ أنَّ تركه أفضلُ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((دَعْ ما يَريبُك إلى ما لا يَريبُك))[٧]، ولأنَّه وإنْ كان إعانةً على إدراك الركعة ففيه إعانةٌ

---

(١) وفي "د" زيادة:((الظاهر أنَّ منه ما لو أطال حتى أَتَمَّ المقتدي تكبيره خشية أن يعتد بتلك الركعة إذا رفع قبل إتمامه، كما يقع لكثير من العوامّ، ثُمَّ رأيت "ط" استظهر ذلك أيضاً، ثم رأيت في "معراج الدّراية" قال: وقيل: إنْ طوَّله للإدراك دون التقرب يكره، وهذا معنى قول أبي حنيفة: وإن طوَّله تقرباً ويدرك به لا بأس به، كتطويل الركعة الأولى من الفجر على الثانية، وفي "الجامع الصغير" لا يكره، وهو مأمور لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾. وعن أبي اللَّيث: هو حسن ((لأنَّه ﷺ كان يُخَفِّفُ القراءةَ لبُكَاء الصَّبيّ لكيلا تُفْتَنَ أُمُّهُ)))).

(٢) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٤/ق ١٥٨/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذان ٤/٢٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "البزازية": ((ولو أخّر)) وما في الحاشية هو الموافق للسياق.

(٥) الذي في "البزازية": ((ذا عداء شريراً)).

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٧ـ.

(٧) تقدم تخريجه ١/٥٨٥.

ولو أرادَ التقرُّبَ إلى الله تعالى لم يكره اتِّفاقاً، لكنَّه نادرٌ، وتُسمَّى مسألةَ الرياء، فينبغي التحرُّزُ عنها.....

على التكاسل[1] وتركِ المبادرة والتهيُّؤ للصلاة قبل حضور وقتِها، فالأَولى تركه، "شرح المنية"[2].

[٤٢٣٨] (قولُهُ: ولو أرادَ التقرُّبَ إلى الله تعالى) أي: خاصةً من غير أنْ يتخالَجَ قلبَهُ شيءٌ سوى التقرُّبِ، حتى ولا الإعانةُ على إدراك الركعة، فيكونُ حينئذٍ هو الأفضلَ، لكنَّه في غاية النُّدرة، ويمكن أنْ يراد بالتقرُّب الإعانةُ على إدراك الركعة؛ لِما فيه من إعانة عباد الله على طاعته، فيكونُ الأفضلُ تركَهُ لِما فيه من الشبهة التي ذكرناها، "شرح المنية"[3] ملخَّصاً.

أقولُ: قصدُ الإعانة على إدراك الركعة مطلوبٌ، فقد شُرِعت إطالةُ الركعة الأُولى في الفجر اتِّفاقاً ـ وكذا في غيره على الخلاف ـ إعانةً للناس على إدراكها؛ لأنَّه وقتُ نومٍ وغفلةٍ كما فَهِمَ الصحابة ذلك من فعله عليه الصلاة والسلام[4]، وفي "المنية"[5]: ((ويكرهُ للإمام أنْ يعجِّلَهم عن إكمال السنَّة))، ونقَلَ في "الحلبة"[6] عن "عبد الله بن المبارك" و"إسحاقَ"[7] و"إبراهيمَ"

(قولُهُ: على تركِ التكاسل) الصوابُ حذف لفظ ((تركِ)) الأُولى كما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: ويمكنُ أن يُرادَ بالتقرُّبِ الإعانةُ على إدراك الرَّكعة إلخ) يُبعِدُ إرادةَ هذا الاحتمالِ ما ذكرَهُ "الشارح" بقوله: ((لكنَّه نادرٌ؛ إذ إرادةُ الإعانة على إدراكِ الرَّكعة لا ندورَ فيها))، تأمَّل.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((ترك التكاسل)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "شرح المنية" وانظر "تقريرات الرافعي".

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٧ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٧ـ.

(٤) فقد أخرج البخاريّ(٧٧٦) كتاب الأذان ـ باب: يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب، و(٧٧٩) باب يُطوِّل في الركعة الأولى، ومسلم(٤٥١) كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر والعصر، عن أبي قتادةﷺ أنَّ النَّبيَّﷺ: ((كَانَ يُطَوِّلُ في الرَّكْعَة الأُولى من صَلاةِ الظُّهْر، ويُقصِّرُ في الثَّانية، ويَفْعَلُ ذَلكَ في صَلاةِ الصُّبْحِ)).

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": كراهية الصلاة صـ٣٦٤ـ.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ الركوع ٢/ق ٦٨/أ ـ ب، عن "جامع الترمذيّ".

(٧) أبو يعقوب إسحاق بن إبراهيم بن مَخْلَد، المعروف بابن راهويه الحنظليّ التميميّ المَرْوَزِيّ(ت٢٣٨هـ). ("تاريخ بغداد" ٦/٣٤٥، "وفيات الأعيان" ١/١٩٩، "طبقات السبكي" ٢/٨٣).

(و) اعلمْ أنَّه مما يبتني على لزومِ المتابعة في الأركان أنَّه (لو رفَعَ الإمامُ رأسَهُ) من الركوع أو السجود (قبل أنْ يُتِمَّ المأمومُ التسبيحاتِ) الثلاثِ.....

و"الثوريِّ": ((أنَّه يُستحَبُّ للإمام أنْ يسبِّحَ خمس تسبيحاتٍ ليدركَ مَنْ خلفه الثلاثَ)) اهـ.

فعلى هذا [١/ق٣٨٨/أ] إذا قصَدَ إعانةَ الجائي فهو أفضلُ بعد أنْ لا يُخطِرَ بباله التودُّدَ إليه ولا الحياءَ منه ونحوَه، ولهذا نقل في "المعراج" عن "الجامع الأصغر"[١]: ((أنَّه مأجورٌ لقوله تعالى: ﴿وَتَعَاوَنُواْ عَلَى ٱلْبِرِّ وَٱلتَّقْوَىٰ﴾ [المائدة ـ ٢]))، وفي أذان "التاترخانيَّة"[٢] قال: ((وفي "المنتقى": أنَّ تأخيرَ المؤذِّن وتطويلَ القراءة لإدراك بعض الناس حرامٌ، هذا إذا مالَ لأهل الدنيا تطويلاً وتأخيراً يشقُّ على الناس، فالحاصلُ أنَّ التأخير القليلَ لإعانة أهلِ الخير غيرُ مكروهٍ)) اهـ.

قال "ط"[٣]: ((ويظهرُ أنَّ من التقرُّب إطالةَ الإمام الركوعَ لإدراك مكبِّرٍ لو رفع الإمامُ رأسه قبل إدراكه يظُنُّ أنَّه أدركَ الركعة كما يقعُ لكثيرٍ من العوامِّ، فيسلِّمُ مع الإمام بناءً على ظنِّه، ولا يتمكَّنُ الإمامُ من أمره بالإعادة أو الإتمام)).

[٤٢٣٩] (قولُهُ: واعلم إلخ) قدَّمنا[٤] في بحث الواجبات الكلامَ على المتابعة بما لا مزيدَ عليه، وحقَّقنا هناك أنَّ المتابعة بمعنى عدمِ التأخير واجبةٌ في الفرائض والواجباتِ وسنَّةٌ في السنن، فالتقييدُ بالأركان هنا فيه نظرٌ، على أنَّ الرفع من الركوع أو السجود واجبٌ أو سنَّةٌ، وأيضاً فإنَّ المتابعة لم يتعرَّضْ لها "المصنِّف" هنا حتى يكونَ كلامه مبنيَّاً عليها، بل كان ينبغي بناءُ قوله: ((وجَبَ

(قولُهُ: لم يتعرَّضْ لها "المصنِّفُ" هنا حتَّى يكونَ كلامُهُ إلخ) عدمُ تعرُّضِ "المصنِّف" للمتابعة لا يُنافي بناءَ الفرع الذي ذكرَهُ عليها، تأمَّل.

---

(١) "الجامع الأصغر": لأبي عليّ محمد بن الوليد المعروف بالزّاهد السمرقنديّ، كان حيّاً سنة ٤٥٠هـ. ("كشف الظنون" ١/٥٣٥، "الجواهر المضية" ٣/٣٩٠).

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٥٢٠.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٠ بتصرف.

(٤) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

(وجَبَ متابعتُهُ) وكذا عكسُهُ فيعودُ، ولا يصيرُ ذلك ركوعين (بخلافِ سلامه) أو قيامه لثالثةٍ (قبل إتمام المؤتَمِّ التشهُّدَ) فإنَّه لا يتابعُهُ، بل يُتِمُّهُ.....

متابعتُه)) على قوله: ((ويسبِّحُ فيه ثلاثاً))، فإنَّه سنَّةٌ على المعتمد المشهور في المذهب، لا فرضٌ ولا واجبٌ كما مرَّ[1]، فلا يترك المتابعةَ الواجبة لأجلها، تأمَّل.

[٤٢٤٠] (قولُهُ: وجَبَ متابعته) أي: في الأصحِّ من الروايتين كما في "البحر"[2].

[٤٢٤١] (قولُهُ: وكذا عكسُه) وهو أنْ يرفع المأمومُ رأسه من الركوع أو السجود قبل أنْ يُتِمَّ الإمام التسبيحات، "ح"[3].

[٤٢٤٢] (قولُهُ: فيعودُ) أي: المقتدي لوجوبِ متابعته لإمامه في إكمال الركوع وكراهةِ مسابقته له، فلو لم يعُدْ ارتكبَ كراهةَ التحريم.

[٤٢٤٣] (قولُهُ: ولا يصيرُ ذلك ركوعين) لأنَّ عودَهُ تتميمٌ للركوع الأوَّلِ لا ركوعٌ مستقلٌّ، "ح"[4].

[٤٢٤٤] (قولُهُ: فإنَّه لا يتابعُهُ إلخ) أي: ولو خاف أنْ تفوته الركعةُ الثالثة مع الإمام كما صرَّحَ به في "الظهيريَّة"[5]، وشملَ بإطلاقه ما لو اقتدى به في أثناء التشهُّدِ الأوَّلِ أو الأخيرِ فحين قعَدَ قام إمامُه أو سلَّمَ.

ومقتضاه: أنَّه يُتِمُّ التشهد [١/ق٣٨٨/ب] ثم يقومُ، ولم أره صريحاً، ثمَّ رأيته في "الذَّخيرة" ناقلاً عن "أبي الليث": ((المختارُ عندي أنَّه يُتِمُّ التشهُّدَ، وإنْ لم يفعل أجزأه)) اهـ، ولله الحمد.

(قولُهُ: لا ركوعٌ مستقلٌّ) ولم يَصِرْ شارعاً فيما انتقَلَ إليه؛ إذ عملُهُ قبل إمامه كلا عملٍ.

---

(١) المقولة [٤٢٣٣] قوله: ((كره تنزيهاً)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٤.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع فيما يصحُّ الاقتداء به وما يتعلق بالإمامة ق ٢١/أ.

لوجوبه، ولو لم يُتِمَّ جاز، ولو سلَّمَ والمؤتَمُّ في.....

[٤٢٤٥] (قولُهُ: لوجوبه) أي: لوجوب التشهُّدِ كما في "الخانيَّة"[١] وغيرها، ومقتضاه سقوطُ وجوبِ المتابعة كما سنذكره[٢]، وإلاَّ لم ينتج المطلوبُ، فافهم.

[٤٢٤٦] (قولُهُ: ولو لم يُتِمَّ جازَ) أي: صحَّ مع كراهة التحريم كما أفاده "ح"[٣]، ونازعه "ط"[٤] و"الرحمتيُّ"، وهو مُفادُ ما في "شرح المنية"[٥] حيث قال: ((والحاصلُ أنَّ متابعة الإمام في الفرائض والواجبات من غير تأخيرٍ واجبةٌ، فإنْ عارَضَها واجبٌ لا ينبغي أنْ يفوِّتَه، بل يأتي به ثم يتابعُه؛ لأنَّ الإتيان به لا يفوِّتُ المتابعةَ بالكليَّة وإنما يؤخِّرُها، والمتابعةُ مع قطعه تفوِّتُهُ بالكليَّة، فكان تأخيرُ أحدِ الواجبين مع الإتيان بهما أَولى من ترك أحدهما بالكليَّة بخلاف ما إذا عارَضَها سنَّةٌ؛ لأنَّ ترك السنَّةِ أَولى من تأخير الواجب)) اهـ.

أقولُ: ظاهرُه أنَّ إتمام التشهُّدِ أَولى لا واجبٌ، لكنْ لقائلٍ أنْ يقول: إنَّ المتابعة الواجبةَ هنا معناها عدمُ التأخير، فيلزمُ من إتمام التشهُّد تركُها بالكليَّة، فينبغي التعليلُ بأنَّ المتابعة المذكورةَ إنما تجبُ إذا لم يعارضها واجبٌ، كما أنَّ ردَّ السلام واجبٌ ويسقطُ إذا عارَضَه وجوبُ استماعِ الخطبة. ١/٣٣٣

ومقتضى هذا أنَّه يجبُ إتمام التشهُّد، لكنْ قد يدَّعَى عكسُ التعليل فيقال: إتمامُ التشهُّد واجبٌ إذا لم يعارضه وجوبُ المتابعة، نعمْ قولُهم: لا يتابعُه يدلُّ على بقاء وجوبِ الإتمام وسقوطِ المتابعة لتأكُّدِ ما شرَعَ فيه على ما يعرِضُ بعده، وكذا ما قدَّمناه[٦] عن "الظهيريَّة"، وحينئذٍ فقولهم: ولو لم يُتِمَّ جاز معناه: صحَّ مع الكراهة التحريميَّة، ويدلُّ عليه أيضاً تعليلُهم بوجوب التشهُّد؛

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٦. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة التالية.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٢/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٠.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٧ـ٥٢٨ـ.

(٦) المقولة [٤٢٤٤] قوله: ((فإنه لا يتابعه إلخ)).

أدعيةِ التشهُّد تابَعَهُ؛ لأنَّها سنَّةٌ، والناسُ عنه غافلون.

(ثمَّ يرفعُ رأسَهُ من ركوعه مسمِّعاً) في "الولوالجيَّة"[1]: ((لو أبدَلَ النون لاماً تفسُدُ))، وهل يقفُ بجزْمٍ أو تحريكٍ؟.....

إذ لو كانت المتابعةُ واجبةً أيضاً لم يصحَّ التعليل كما قدَّمناه[2]، فتدبر.

[٤٢٤٧] (قولُهُ: في أدعيةِ التشهُّدِ) يشملُ الصلاة على النبي ﷺ، وبه صرَّحَ في "شرح المنية"[3].

[٤٢٤٨] (قولُهُ: مُسمِّعاً) أي: قائلاً سمع الله لمن حمده، وأفاد أنَّه لا يكبِّرُ حالةَ الرفع خلافاً لِما في "المحيط": ((من أنَّه سنَّةٌ)) وإن ادَّعى "الطحاويُّ"[4] تواترَ العمل [١/ق٣٨٩/أ] به ـ لِما رُوي أنَّ النبي ﷺ و"أبا بكرٍ" و"عمر" و"عليَّاً" و"أبا هريرة" رضي الله تعالى عنهم: «كانوا يكبِّرون عند كلِّ خفضٍ ورفعٍ»[5] ـ فقد أجاب في "المعراج": ((بأنَّ المراد بالتكبير الذكرُ الذي فيه تعظيمٌ لله تعالى جمعاً بين الروايات والآثار والأخبار)) اهـ.

[٤٢٤٩] (قولُهُ: لو أبدَلَ النونَ لاماً) بأنْ قال: لِمَلْ حمده تفسُدُ، لكنْ في "منية المصلِّي"[6] في بحث زلَّة القارئ: ((يُرجَى أنْ لا تفسد))، قال "الحلبيُّ" في "شرحها"[7]: ((لقربِ المخرج، والظاهرُ أنَّ حكمه حكمُ الألثغ)) اهـ.

واستحسنَهُ صاحب "القنية"[8]، بل قال في "الحلبة"[9]: ((وقد ذكَرَ "الحَلْوانيُّ": أنَّ

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن: الأذان وقراءة القرآن ق ٩/أ.

(٢) المقولة [٤٢٤٥] قوله: ((لوجوبه)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٧ـ.

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب الصلاة ـ باب الخفض في الصلاة هل فيه تكبير؟ ١/٢٢٢.

(٥) تقدم تخريجه صـ٢٤٢ـ.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في بيان أحكام زلة القارئ صـ٤٨٧ـ.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في بيان أحكام زلة القارئ صـ٤٨٧ـ.

(٨) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب زلة القارئ ق ٢٨/أ.

(٩) "الحلبة": فصل في زلة القارئ ٢/ق ٢٥٨/ب.

قولان (ويكتفي به الإمامُ).....

من الصحابة مَن رواه عن النبي ﷺ، وهي لغةُ بعضِ العرب))[١]، ثم نقَلَ عن "الحدادي"[٢] اختلافَ المشايخ في الفساد بإبدال النون لاماً في ﴿أَنْعَمْتَ﴾، وفي ﴿دِينِكُمْ﴾ [البقرة-٢١٧]، وفي ﴿ٱلْمَنفُوشِ﴾ [القارعة-٥].

[٤٢٥٠] (قولُهُ: قولان) فمَن قال: إنَّ الهاء في حمِدَه للسكت يقفُ بالجزم، أو إنَّها كنايةٌ -أي: ضميرٌ- يقولُها بالتحريك والإشباعِ، وفي "الفتاوى الصوفيَّة": ((المستحبُّ الثاني)) اهـ "خزائن"[٣].

وذكَرَ "الشارح" في "مختصر الفتاوى الصوفيَّة"[٤]: ((أنَّ ظاهر "المحيط" التخييرُ))، ثمَّ قال: ((أو هي اسمٌ لا ضميرٌ، فلا تسكَّنُ بحال، وهذا الوجهُ أبلغُ؛ لأنَّ الإظهار في أسماء الله تعالى أفخمُ من الإضمار، كذا في "تفسير البستيِّ"[٥]، زاد في "المحيط": ولأنَّ تحريك الهاء أثقلُ وأشقُّ، وأفضلُ العبادة أشقُّها)) اهـ ملخَّصاً.

والحاصلُ: أنَّ القواعد تقتضي إسكانَها إذا كانت للسكت، وإنْ كانت ضميراً فلا تحرَّكُ إلاَّ في الدَّرج، فيحتمل أنْ يكون مرادُ القائل بتحريكها في الوقف الرَّومَ المشهورَ عند القرَّاء،

(قولُهُ: فيُحتمَلُ أنْ يكون مرادُ القائل بتحريكها إلخ) هذا خلافُ الظاهر من أنَّه يأتي بالتحريك والإشباع؛ إذ الرَّومُ لا إشباعَ فيه، بل هو إشارةٌ للحركة.

---

(١) هي لغة زبيد وبني خثعم من قبائل اليمن قال شاعرهم:

لقد ظفر الزوار أقفية العدا ... بما جاوز الآمال مِلْ أسْرِ والقتل

ومِلْ أسْرِ أصله: من الأسر فحذفت النون، انظر "التصريح على التوضيح" ٢/٢٩، والعينيّ في "فرائد القلائد"صـ٢٢٩-.

(٢) لم نعثر على النقل في "السِّراج الوهّاج" ومختصره "الجوهرة النيرة" للحدّاديّ.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة - فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق ٩٠/ب.

(٤) مختصر الشارح الحصكفيّ لـ"الفتاوى الصوفية في طريق البهائيّة" لمحمد بن أيوب الملقب بفضل الله الماجُوْي (ت٦٦٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٥، "الأعلام" ٦/٤٧).

(٥) المسمّى "تفسير أسامي الربّ ﷻ": لأبي سُلَيمان حَمْدِ بن محمد بن إبراهيم البُسْتِيّ الخَطَّابيّ الشافعيّ (ت٣٨٨هـ). ("معجم الأدباء" ٢/٤٨٧، "سير أعلام النبلاء" ١٧/٢٣).

.....

وإذا ثَبَتَ أنَّ هوْ من أسمائه تعالى ـ كما ذكره بعضُ الصوفيَّة ـ لا يصحُّ إسكانُ الهاء بحالٍ، بل لا بدَّ من ضمِّها وإشباعِها لتظهرَ الواو الساكنة، ولسيِّدي "عبدِ الغني" رسالةٌ[1] حقَّقَ فيها مذهبَ السادة الصوفيَّة في: ((أنَّ هوْ عَلَمٌ بالغلبة في اصطلاحهم عليه تعالى، وأنَّه اسمٌ ظاهرٌ لا ضميرٌ))، ونقَلَهُ عن جماعةٍ منهم "العصامُ" في "حاشية البيضاويِّ"[2]، و"الفاسي" في "شرح الدلائل"[3]، والإمام "الغزاليُّ"، والعارف "الجيليُّ"[4] وغيرُهم، لكنَّ كونه المرادَ هنا خلافُ الظاهر، ولهذا قال في "المعراج" عن "الفوائد الحميديَّة"[5]: [١/ق٣٨٩/ب] ((الهاءُ في حمِدَه للسكت والاستراحةِ لا للكنايةِ، كذا نُقِلَ عن الثِّقات))، وفي "المستصفى": ((أنَّها للكناية))، وقال في "التاترخانيَّة"[6]:

(قولُهُ: لكنَّ كونه المرادَ هنا خلافُ الظاهر) إذ المتبادرُ أنَّها ضميرٌ، والفقهاءُ لا يرون أنَّها اسمٌ ظاهرٌ حتَّى يُحمَلَ عليه قولُهم بالتحريك والإشباع.

---

(١) سمَّاها "تنبيه من يلهو على صحة الذكر بالاسم هو". ("سلك الدرر" ٣/٣٥، "هدية العارفين" ١/٥٩١).

(٢) حاشية إبراهيم بن محمد بن عَرَبْشَاه، عصام الدين الإسفراييني(ت٩٤٥هـ، وقيل:٩٤٣، وقيل: حدود ٩٥١) على التفسير المسمى بـ"أنوار التَّنزيل وأسرار التَّأويل" لأبي سعيد ـ وقيل: أبو الخير ـ عبد الله بن عمر، ناصر الدين المعروف بالبيضاويّ الشيرازيّ الشَّافعيّ(ت ٦٨٥هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/١٩٠، "طبقات السبكي" ٨/١٥٧، "الأعلام" ١/٦٦).

(٣) "مطالع المسرات بجلاء دلائل الخيرات": صـ٢٦٢ـ، لأبي عيسى محمد المهدي بن أحمد بن عليّ القصريّ الفاسيّ الفهريّ المالكيّ(ت١١٠٩هـ) وهو شرح "دلائل الخيرات وشوارق الأنوار في ذكر الصلاة على النَّبيّ المختار" لأبي عبد الله محمد بن سليمان الجزوليّ السّملاليّ المغربيّ، ثم المكّيّ المالكيّ الحَسَنيّ(ت٨٧٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٥٩، "الضوء اللامع" ٧/٢٥٨، "هدية العارفين" ٢/٤٨٤، "الأعلام" ٦/١٥١، ٧/١١٢).

(٤) هو العارف بالله عبد الكريم بن إبراهيم بن عبد الكريم، قطب الدين الجيليّ القادريّ(ت٨٣٢هـ) ابن سبط الشيخ عبد القادر الجيلانيّ. ("هدية العارفين" ١/٦١٠، "الأعلام" ٤/٥٠).

(٥) هي شرح عليّ بن محمد بن عليّ، حميد الدين المعروف بالضرير الرَّامُشيّ البخاريّ(ت٦٦٦هـ، وقيل: ٦٦٧) على "هداية" المرغينانيّ. ("كشف الظنون" ٢/٢٠٣٢، ٢٠٣٣، "الجواهر المضية" ٢/٥٩٨، "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ).

(٦) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث ـ كيفية الصلاة ١/٥٣٩.

وقالا: يضمُّ التحميدَ سرًّا (و) يكتفي (بالتحميدِ المؤتَمُّ) وأفضلُهُ: اللهمَّ ربَّنا ولكَ الحمدُ، ثمَّ حذفُ الواو، ثمَّ حذفُ اللهمَّ فقط (ويَجمَعُ بينهما لو منفرداً) على المعتمد،.....

((وفي "الأنفع"[1]: الهاءُ للسكت والاستراحة[2]، وفي "الحجَّة": أنَّه يقولُها بالجزم، ولا يبيِّنُ الحركةَ، ولا يقولُ[3] هوْ)) اهـ.

[٤٢٥١] (قولُهُ: وقالا يضمُّ التحميدَ) هو روايةٌ عن "الإمام" أيضاً، وإليه مالَ "الفضليُّ" و"الطحاويُّ" وجماعةٌ من المتأخِّرين، "معراج" عن "الظهيريَّة"[4]. واختاره في "الحاوي القدسيِّ"[5]، ومشى عليه في "نور الإيضاح"[6]، لكنَّ المتون على قول "الإمام".

[٤٢٥٢] (قولُهُ: ثمَّ حذْفُ اللهمَّ) أي: مع إثباتِ الواو، وبقي رابعةٌ وهي حذفُهما، والأربعةُ في الأفضليَّة على هذا الترتيبِ كما أفاده بالعطف بـ((ثمَّ)).

[٤٢٥٣] (قولُهُ: على المعتمدِ) أي: من أقوالٍ ثلاثةٍ مصحَّحةٍ، قال في "الخزائن"[7]: ((وهو الأصحُّ كما في "الهداية"[8] و"المجمع" و"الملتقى"[9]، وصحَّحَ في "المبسوط"[10] أنَّه كالمؤتَمِّ، وصحَّحَ في "السِّراج"[11] ـ معزيًّا لـ"شيخ الإسلام" ـ أنَّه كالإمام، قال "الباقانيُّ": والمعتمدُ الأوَّلُ)) اهـ.

---

(١) "أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل": تقدمت ترجمته ٢/٤٦٩.

(٢) عبارة "الأنفع" كما نقلها في "التاترخانية":((والهاء للكناية لا للاستراحة)).

(٣) عبارة "الحجة" نقلها في "التاترخانية":((ولا يقول: ((هُ))))، ولا يخفى الفرق بين هاء الكناية ـ الضمير ـ وهاء السكت، فليتنبه.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث ق٢٧/ب.

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة وما لا يكره ق٤٤/ب.

(٦) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب الصلاة صـ١٢٦ـ.

(٧) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٠/ب.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٩.

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٨٠.

(١٠) "المبسوط": كيفية الدخول في الصلاة ١/٢١.

(١١) "السِّراج الوهَّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٥٩/ب.

يُسمِّعُ رافعاً ويحمَدُ مستوياً (ويقومُ مستوياً) لِما مرَّ من أنَّه سنَّةٌ أو واجبٌ أو فرضٌ.

(ثم يُكبِّرُ) مع الخرورِ.....

[٤٢٥٤] (قولُهُ: يُسمِّعُ) بتشديد الميم كما في ((يُحمِّدُ))، "ح"[١]. أي: لكونهما من التسميع والتحميد، قال "ط"[٢]: ((ولا يتعيَّنُ التشديدُ في الثاني بخلاف الأوَّلِ؛ إذ لو خُفِّفَ لأفاد خلافَ المراد)).

[٤٢٥٥] (قولُهُ: مستوياً) هو للتأكيد ـ فإنَّ مطلق القيام إنما يكون باستواء الشِّقَّين، وإنما أكَّدَ لغفلة الأكثرين عنه، فليس بمستدرِكٍ كما ظُنَّ، "قُهُستاني"[٣] ـ أو للتأسيس والمرادُ منه التعديلُ كما أفاده في "العناية"[٤].

[٤٢٥٦] (قولُهُ: لِما مرَّ[٥] من أنَّه سنَّةٌ) أي: على قولِهما، ((أو واجبٌ)) أي: على ما اختارَهُ "الكمال"[٦] وتلميذُه[٧]، ((أو فرضٌ)) أي: علَى ما قاله "أبو يوسف"، ونقله "الطحاويُّ" عن "الثلاثة"، "ط"[٨].

[٤٢٥٧] (قولُهُ: ثم يكبِّرُ) أتى بـ((ثـمَّ)) للإشعار بالاطمئنان، فإنَّه سنَّةٌ أو واجبٌ على ما اختاره "الكمال"[٩].

[٤٢٥٨] (قولُهُ: مع الخُرورِ) بأنْ يكون ابتداءُ التكبير عند ابتداء الخرور وانتهاؤه عند انتهائه، "شرح المنية"[١٠]. ويخِرُّ للسجود قائماً مستوياً لا منحنياً لئلاَّ يزيدَ ركوعاً آخرَ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٦٤/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢١/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩٥/١.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦١/١ (هامش "فتح القدير").

(٥) صـ٢٠٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦٣/١.

(٧) "الحلبة": فرائض الصلاة ٢/ق ٤٤/أ.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢١/١.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦٣/١.

(١٠) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٠ـ.

(ويسجُدُ واضعاً ركبيته) أوَّلاً لقربهما من الأرض (ثمَّ يديه) إلاَّ لعذرٍ (ثمَّ وجهَهُ)..

يدلُّ عليه ما في "التاترخانيَّة"[(١)]: ((لو صلَّى فلمَّا تكلَّمَ تذكَّرَ أنَّه ترك ركوعاً فإنْ كان صلَّى صلاةَ العلماء الأتقياء أعاد، وإنْ صلَّى صلاة العوامِّ فلا؛ لأنَّ العالم التقيَّ ينحَطُّ للسجود قائماً مستوياً، والعامِّيَّ ينحطُّ منحنياً وذلك ركوعٌ؛ لأنَّ قليل الانحناء محسوبٌ [١/ق٣٩٠/أ] من الركوع)) اهـ، تأمَّل. /٣٣٤

[٤٢٥٩] (قولُهُ: واضِعاً ركبتيه ثم يديه) قدَّمنا[(٢)] الخلافَ في أنَّه سنَّةٌ أو فرضٌ أو واجبٌ، وأنَّ الأخير أعدلُ الأقوال، وهو اختيارُ "الكمال"، ويضعُ اليمنى منهما أوَّلاً ثم اليسرى كما في "القُهُستانيِّ"[(٣)]، لكنَّ الذي في "الخزائن"[(٤)]: ((واضعاً ركبتيه ثم يديه، إلاَّ أنْ يعسُرَ عليه لأجلِ خفٍّ أو غيرِه فيبدأ باليدين ويقدِّمُ اليمنى)) اهـ. ومثلُه في "البدائع"[(٥)] و"التاترخانيَّة"[(٦)] و"المعراج" و"البحر"[(٧)] وغيرِها.

ومقتضاه: أنَّ تقديم اليمنى إنما هو عند العذرِ الداعي إلى وضع اليدين أوَّلاً، وأنَّه لا تيامُنَ في وضع الركبتين، وهو الذي يظهرُ لعسرِ ذلك.

(قولُهُ: كما في "القُهُستانيِّ" إلخ) عبارتُهُ: ((ويسجدُ ويضعُ ركبتيه، أي: ركبَتَهُ اليمنى ثمَّ اليسرى كما في "الرَّوضة")).

(قولُهُ: لكنَّ الذي في "الخزائن" إلخ) نقلَهُ عن "الرَّوضة" على ما في "السنديِّ"، ثمَّ إنَّ ما نقلَهُ عن "الخزائن" يفيدُ أنَّه مع عدم العذر يضعُها أوَّلاً بالأولى، وعلى تقديرِ عدم إفادته واعتبارِ مفهوم العذر الواجبُ الرُّجوع إلى عبارة "الرَّوضة" تقديماً للمنطوق على المفهوم في العمل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث ـ كيفية الصلاة ١/٥٤٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٤٠٥٧] قوله: ((ووضع يديه وركبتيه)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٩٥.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٠/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢١٠.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث ـ كيفية الصلاة ١/٥٤١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٥.

مقدِّماً أنفَهُ لِما مرَّ (بين كفَّيه).....

[٤٢٦٠](قولُهُ: مقدِّماً أنفَهُ) أي: على جبهته، وقولُهُ: ((لِما مرَّ[١])) أي: لقربه من الأرض، وما ذكَرَهُ مأخوذٌ من "البحر"[٢]، لكنْ في "البدائع"[٣]: ((ومنها ـ أي: من السنن ـ أنْ يضعَ جبهتَه ثم أنفَه، وقال بعضهم: أنفَه ثم جبهتَه)) اهـ. ومثلُه في "التاترخانيَّة"[٤] و"المعراج" عن "شرح الطحاويِّ".

ومقتضاه: اعتمادُ تقديمِ الجبهة، وأنَّ العكس قولُ البعض، تأمَّل.

[٤٢٦١](قولُهُ: بين كفَّيه) أي: بحيث يكون إبهاماه حذاءَ أذنيه كما في "القُهُستانيِّ"[٥]، وعند "الشافعيِّ": يضعُ يديه حذوَ منكبيه، والأوَّلُ في "صحيح مسلمٍ"[٦]، والثاني في "صحيح البخاريِّ"[٧]،

---

(١) صـ٣٢١ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٥.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢١٠.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث ـ كيفية الصلاة ١/٥٤١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٥.

(٦) أخرجه مسلم(٤٠١)(٥٤) كتاب الصلاة ـ باب وضع يده اليمنى على اليسرى، وأبو داود(٧٢٦) كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في الصلاة، والنسائيّ ٢/١٢٦ كتاب الافتتاح ـ باب موضع اليمين من الشمال في الصلاة، و٢/٢١١ كتاب التطبيق ـ باب مكان اليدين من السجود، وابن ماجه(٨٦٧) كتاب إقامة الصلاة، وابن خزيمة (٦٤١) كتاب الصلاة ـ باب إباحة وضع اليدين في السجود حذاء الأذنين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١١٢ كتاب الصلاة ـ باب أين يضع يديه في السجود ؟، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٧ كتاب الصلاة ـ باب وضع اليدين في السجود أين ينبغي أن يكون ؟، كلُّهم من حديث وائل بن حُجْرٍ ﷺ، وفي الباب: عن أبي سعيد الخدري، وابن عباس، والبراء بن عازب، وأبي حميد الساعدي ﷺ.

(٧) أخرجه البخاريّ في "قرة العينين في رفع اليدين في الصلاة" صـ٥ـ، وذكره ابن حجر في "فتح الباري" ٢/٣٠٨ من رواية فليح بن سليمان، وأبو داود(٧٣٤) كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة، والترمذيّ(٢٧٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في السجود على الجبهة والأنف، وقال: حديث أبي حميد حديث حسن صحيح، والدارميّ ١/٢٩٩ كتاب الصلاة ـ باب في رفع اليدين في الركوع والسجود، وابن خزيمة(٦٤٠) كتاب الصلاة ـ باب وضع اليدين حذو المنكبين في السجود، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٧ كتاب الصلاة ـ باب وضع اليدين في السجود أين ينبغي أن يكون ؟، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١١٢ كتاب الصلاة ـ باب أين يضع يديه في السجود ؟، كلُّهم من حديث أبي حميد الساعدي ﷺ، وفي الباب: عن ابن عباس، ووائل بن حُجْر، وأبي سعيد الخُدْرِيّ ﷺ.

اعتباراً لآخرِ الركعة بأوَّلِها ضامًّا أصابعَ يديه لتوجَّهَ للقبلة (ويعكسُ نهوضَهُ، وسجَدَ بأنفِهِ)

واختار المحقِّق "ابن الهمام"[(١)] سنيَّةَ كلٍّ منهما بناءً على أنَّه عليه الصلاة والسلام فعَلَ كلاً أحياناً، قال: ((إلاَّ أنَّ الأوَّلَ أفضلُ؛ لأنَّ فيه زيادةَ المحافاة المسنونة)) اهـ. وأقرَّهُ شُرَّاحُ "المنية"[(٢)] و"الشرنبلالي"[(٣)].

[٤٢٦٢] (قولُهُ: اعتباراً لآخرِ الرَّكعة بأوَّلِها) فكما يَجعَلُ رأسَه بين يديه عند التحريمة فكذا عند السجود، "سراج"[(٤)] عن "المبسوط"[(٥)]. وباقي الركعات ملحَقةٌ بأولاها التي فيها التحريمة.

[٤٢٦٣] (قولُهُ: ضامًّا أصابعَ يديه) أي: مُلصِقاً جَنَباتِ بعضها ببعضٍ، "قُهُستاني"[(٦)] وغيره. ولا يُندَبُ الضمُّ إلاَّ هنا، ولا التفريجُ إلاَّ في الركوع كما في "الزيلعي"[(٧)] وغيره.

[٤٢٦٤] (قولُهُ: لتوجَّهَ للقِبلة) فإنَّه لو فرَّجَها يبقى الإبهامُ والخنصر غيرَ متوجِّهين، وهذا التعليلُ عزاه في هامش "الخزائن"[(٨)] إلى "الشمني" وغيرِه، قال: ((وعلَّلهُ في "البحر"[(٩)]: بأنَّ في السجود تنزلُ الرحمة، وبالضمِّ ينالُ أكثرَ)).

[٤٢٦٥] (قولُهُ: ويعكسُ نهوضَه) أي: يرفعُ في النهوض من السجدة وجهَهُ أوَّلاً ثم يديه ثم ركبتيه، وهل يرفعُ الأنف قبل الجبهة؟ أي: على القول بأنَّه يضعُهُ قبلها، قال في "الحلبة"[(١٠)]: ((لم أقفْ على صريحٍ [١/ق٣٩٠/ب] فيه)).

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٣.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢١ـ، و"الحلبة": ٢/ق ١١١/ب.

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب الصلاة صـ٢٨٣ـ.

(٤) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٦٠/ب معزياً إلى "النهاية" لا إلى "المبسوط".

(٥) "المبسوط": كيفية افتتاح الصلاة ١/٢٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٥ بتصرف.

(٧) "تبيين الحقائق ": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٤.

(٨) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٠/ب.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٩.

(١٠) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق١١٢/أ.

وفيه:((يُفترَضُ وضعُ أصابعِ القدم.....

((أنَّ الدليل يقتضي وجوبَ السجود على الأنف أيضاً كما هو ظاهرُ "الكنز" و"المصنِّف"، فإنَّ الكراهة عند الإطلاق للتحريم، وبه صرَّحَ في "المفيد والمزيد"[١]، فما في "البدائع"[٢] و"التحفة"[٣] و"الاختيار"[٤] من عدم كراهة تركِ السجود على الأنف ضعيفٌ)) اهـ.

وهذا الذي حطَّ عليه كلامُ صاحب "الحلبة"[٥]، فقال بعدَما أطالَ في الاستدلال: ((فالأشبهُ [١/ق٣٩١/أ] وجوبُ وضعِهما معاً، وكراهةُ تركِ وضعِ كلٍّ تحريماً، وإذا كان الدليل ناهضاً به فلا بأس بالقول به)) اهـ. والله سبحانه أعلم.

[٤٢٧١] (قولُهُ: وفيه إلخ) أي: في "شرح الملتقى"[٦]، وكذا قال في "الهداية"[٧]، وأمَّا وضعُ القدمين فقد ذكَرَ "القدوريُّ": ((أنَّه فرضٌ في السجود)) اهـ.

فإذا سجَدَ ورفع أصابعَ رِجْليه لا يجوزُ، كذا ذكره "الكرخيُّ" و"الجصَّاص"، ولو وضَعَ إحداهما جاز، قال "قاضي خان"[٨]: ((ويكرهُ))، وذكَرَ الإمام "التمرتاشيُّ": ((أنَّ اليدين والقدمين سواءٌ في عدم الفرضيَّة))، وهو الذي يدلُّ عليه كلامُ "شيخ الإسلام" في "مبسوطه"، وكذا في "النهاية" و"العناية"[٩]، قال في "المجتبى": ((قلت: ظاهرُ ما في "مختصر الكرخيِّ" و"المحيط" و"القدوريِّ": أنَّه إذا رفَعَ إحداهما دون الأخرى لا يجوز، وقد رأيتُ في بعض النسخ: فيه روايتان)) اهـ. ٣٣٥/١

(١) تقدمت ترجمة "المفيد والمزيد" ٣١٠/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١٠٥/١.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ افتتاح الصلاة ١٣٥/١.

(٤) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ٥١/١.

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧٠/ب.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٩٨/١(هامش"مجمع الأنهر").

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٥٠/١.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة وما يكره وما لايكره ١٢٠/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦٥/١. (هامش "فتح القدير").

.....

ومشى على رواية الجوازِ برفع إحداهما في "الفيض" و"الخلاصة"[١] وغيرهما، فصار في المسألة ثلاثُ رواياتٍ: الأُولى فرضيَّةُ وضعهما، الثانيةُ فرضيَّةُ إحداهما، الثالثةُ عدم الفرضيَّة، وظاهرُه: أنَّه سنَّةٌ، قال في "البحر"[٢]: ((وذهب "شيخ الإسلام" إلى أنَّ وضعهما سنَّةٌ، فتكونُ الكراهة تنزيهيَّةً)) اهـ.

وقد اختار في "العناية"[٣] هذه الروايةَ الثالثة وقال: ((إنَّها الحقُّ))، وأقرَّهُ في "الدرر"[٤]، ووجهُه: أنَّ السجود لا يتوقَّفُ تحقُّقُه على وضع القدمين، فيكونُ افتراضُ وضعهما زيادةً على الكتاب بخبر الواحد، لكنْ ردَّهُ في "شرح المنية"[٥] وقال: ((إنَّ قوله: هو الحقُّ بعيدٌ عن الحق، وبضدِّهِ أحقُّ؛ إذ لا روايةَ تساعدُه، والدرايةُ تنفيه؛ لأنَّ ما لا يُتوصَّلُ إلى الفرض إلاَّ به فهو فرضٌ، وحيث تظافرت الرواياتُ عن أئمَّتنا بأنَّ وضع اليدين والركبتين سنَّةٌ، ولم ترِدْ روايةٌ بأنَّه فرضٌ تعيَّنَ وضعُ القدمين أو إحداهما للفرضية ضرورةَ التوصُّلِ إلى وضع الجبهة، وهذا لو لم تَرِدْ به عنهم روايةٌ، كيف والرواياتُ فيه متوافرةٌ؟)) اهـ.

ويؤيِّدُه ما في "شرح المجمع" لمصنِّفه، حيث استدلَّ على أنَّ وضع اليدين والركبتين سنَّةٌ: ((بأنَّ ماهيَّةَ السجدة حاصلةٌ بوضع الوجهِ والقدمين على الأرض إلخ))، وكذا ما في "الكفاية"[٦] عن [١/ق٣٩١/ب] "الزاهديِّ": ((من أنَّ ظاهر الرواية ما ذكرَ في "مختصر الكرخيِّ"))، وبه جزَمَ في "السِّراج"[٧] فقال: ((لو رفَعَهما في حال سجوده لا يُجزيه، ولو رفَعَ إحداهما جاز))، وقال في "الفيض": ((وبه يفتى)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ، معزياً إلى "التجريد".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٦.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥. (هامش"فتح القدير").

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٥.

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٥ـ بتصرف يسير.

(٦) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥ (هامش "فتح القدير").

(٧) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٦١/أ بتصرف يسير.

وفيه:((يُفترَضُ وضعُ أصابعِ القدم.....

((أنَّ الدليل يقتضي وجوبَ السجود على الأنف أيضاً كما هو ظاهرُ "الكنز" و"المصنِّف"، فإنَّ الكراهة عند الإطلاق للتحريم، وبه صرَّحَ في "المفيد والمزيد"[١]، فما في "البدائع"[٢] و"التحفة"[٣] و"الاختيار"[٤] من عدم كراهة تركِ السجود على الأنف ضعيفٌ)) اهـ.

وهذا الذي حطَّ عليه كلامُ صاحب "الحلبة"[٥]، فقال بعدَما أطالَ في الاستدلال: ((فالأشبهُ [١/ق٣٩١/أ] وجوبُ وضعِهما معاً، وكراهةُ تركِ وضعِ كلٍّ تحريماً، وإذا كان الدليل ناهضاً به فلا بأس بالقول به)) اهـ. والله سبحانه أعلم.

[٤٢٧١] (قولُهُ: وفيه إلخ) أي: في "شرح الملتقى"[٦]، وكذا قال في "الهداية"[٧]، وأمَّا وضعُ القدمين فقد ذكَرَ "القدوريُّ": ((أنَّه فرضٌ في السجود)) اهـ.

فإذا سجَدَ ورفع أصابعَ رِجْليه لا يجوزُ، كذا ذكره "الكرخيُّ" و"الجصَّاص"، ولو وضَعَ إحداهما جاز، قال "قاضي خان"[٨]: ((ويكرهُ))، وذكَرَ الإمام "التمرتاشيُّ": ((أنَّ اليدين والقدمين سواءٌ في عدم الفرضيَّة))، وهو الذي يدلُّ عليه كلامُ "شيخ الإسلام" في "مبسوطه"، وكذا في "النهاية" و"العناية"[٩]، قال في "المجتبى": ((قلت: ظاهرُ ما في "مختصر الكرخيِّ" و"المحيط" و"القدوريِّ": أنَّه إذا رفَعَ إحداهما دون الأخرى لا يجوز، وقد رأيتُ في بعض النسخ: فيه روايتان)) اهـ. ١/٣٣٥

(١) تقدمت ترجمة "المفيد والمزيد" ٢/٣١٠.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١٠٥.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ افتتاح الصلاة ١/١٣٥.

(٤) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ١/٥١.

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧٠/ب.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٩٨(هامش"مجمع الأنهر").

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥٠.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة وما يكره وما لايكره ١/١٢٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥. (هامش "فتح القدير").

.....

ومشى على رواية الجوازِ برفع إحداهما في "الفيض" و"الخلاصة"[١] وغيرهما، فصار في المسألة ثلاثُ رواياتٍ: الأُولى فرضيَّةُ وضعهما، الثانيةُ فرضيَّةُ إحداهما، الثالثةُ عدم الفرضيَّة، وظاهرُه: أنَّه سنَّةٌ، قال في "البحر"[٢]: ((وذهب "شيخ الإسلام" إلى أنَّ وضعهما سنَّةٌ، فتكونُ الكراهة تنزيهيَّةً)) اهـ.

وقد اختار في "العناية"[٣] هذه الروايةَ الثالثة وقال: ((إنَّها الحقُّ))، وأقرَّهُ في "الدرر"[٤]، ووجهُه: أنَّ السجود لا يتوقَّفُ تحقُّقُه على وضع القدمين، فيكونُ افتراضُ وضعهما زيادةً على الكتاب بخبر الواحد، لكنْ ردَّهُ في "شرح المنية"[٥] وقال: ((إنَّ قوله: هو الحقُّ بعيدٌ عن الحق، وبضدِّهِ أحقُّ؛ إذ لا روايةَ تساعدُه، والدرايةُ تنفيه؛ لأنَّ ما لا يُتوصَّلُ إلى الفرض إلاَّ به فهو فرضٌ، وحيث تظافرت الرواياتُ عن أئمَّتنا بأنَّ وضع اليدين والركبتين سنَّةٌ، ولم ترِدْ روايةٌ بأنَّه فرضٌ تعيَّنَ وضعُ القدمين أو إحداهما للفرضية ضرورةَ التوصُّلِ إلى وضع الجبهة، وهذا لو لم تَرِدْ به عنهم روايةٌ، كيف والرواياتُ فيه متوافرةٌ؟)) اهـ.

ويؤيِّدُه ما في "شرح المجمع" لمصنِّفه، حيث استدلَّ على أنَّ وضع اليدين والركبتين سنَّةٌ: ((بأنَّ ماهيَّةَ السجدة حاصلةٌ بوضع الوجهِ والقدمين على الأرض إلخ))، وكذا ما في "الكفاية"[٦] عن [١/ق٣٩١/ب] "الزاهديِّ": ((من أنَّ ظاهر الرواية ما ذكرَ في "مختصر الكرخيِّ"))، وبه جزَمَ في "السِّراج"[٧] فقال: ((لو رفَعَهما في حال سجوده لا يُجزيه، ولو رفَعَ إحداهما جاز))، وقال في "الفيض": ((وبه يفتى)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ، معزياً إلى "التجريد".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٦.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥. (هامش "فتح القدير").

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٥.

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٥ـ بتصرف يسير.

(٦) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٥ (هامش "فتح القدير").

(٧) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٦١/أ بتصرف يسير.

.....

هذا، وقال في "الحلبة"[١]: ((والأوجهُ على منوال ما سبَقَ هو الوجوبُ لِما سبَقَ من الحديث)) اهـ. أي: على منوالِ ما حقَّقَهُ شيخُه من الاستدلال على وجوب وضع اليدين والركبتين، وتقدَّمَ[٢] أنَّه أعدلُ الأقوال فكذا هنا، فيكونُ وضع القدمين كذلك، واختاره أيضاً في "البحر"[٣] و"الشرنبلاليَّة"[٤].

قلت: ويمكنُ حملُ كلٍّ من الرِّوايتين السابقتين عليه بحملِ ما ذكره "الكرخيُّ" وغيرُه من عدم الجواز برفعهما على عدم الحلِّ لا عدمِ الصحَّة، وكذا نفيُ "التمرتاشيِّ" و"شيخ الإسلام" فرضيَّةَ وضعهما لا ينافي الوجوبَ، وتصريحُ "القدوريِّ" بالفرضيَّة يمكنُ تأويلُه، فإنَّ الفرض قد يُطلَقُ على الواجب، تأمَّل.

وما مرَّ[٥] عن "شرح المنية" للبحث فيه مجالٌ؛ لأنَّ وضع الجبهة لا يتوقَّفُ تحقُّقُه على وضع القدمين، بل توقُّفُه على الركبتين واليدين أبلغُ، فدعوى فرضيَّةِ وضعِ القدمين دون غيرهما ترجيحٌ بلا مرجِّحٍ، والرواياتُ المتظافرةُ إنما هي في عدم الجواز كما يظهرُ من كلامهم لا في الفرضيَّة، وعدمُ الجواز صادقٌ بالوجوب كما ذكرنا[٦]، ولم يُنقَل التعبيرُ بالفرضيَّة إلاَّ عن "القدوريِّ"،

(قولُهُ: وما مرَّ عن "شرح المنية" للبحث فيه مجالٌ إلخ) لا مجالَ للبحث فيما ذكرَهُ في "شرح المنية"؛ لأنَّه مع ثبوتِ الرِّواية بأنَّ وضع اليدين والركبتين سنَّةٌ مع عدم روايةٍ بأنَّه فرضٌ يتوقَّفُ تحقُّقُه على وضعِ القدمين حينئذٍ، ولا يقال: توقُّفُه على الرُّكبتين واليدين أبلغُ إلخ لِما قاله من تظافُرِ الرِّوايات بالسنيَّة، فلو قلنا بالفرضيَّة نظراً لِما قاله من الأبلغيَّة لَزِمَ القولُ بغير ما تظافَرَتْ عليه الرِّواياتُ، فتعيَّنَ القولُ بفرضيَّةِ وضع القدمين، تأمَّل.

---

(١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧١/ب.

(٢) المقولة [٤٠٥٧] قوله: ((ووضع يديه وركبتيه)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٦.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧١. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) في هذه المقولة.

ولو واحدةً نحوَ القبلة، وإلا لم تَجُزْ))، والناسُ عنه غافلون (كما يُكرَهُ).....

ولهذا ـ والله أعلم ـ قال في "البحر"[1]: ((وذكَرَ "القدوريُّ": أنَّ وضعهما فرضٌ، وهو ضعيفٌ)) اهـ.

والحاصل: أنَّ المشهور في كتب المذهب اعتمادُ الفرضيَّة، والأرجحَ من حيث الدليلُ والقواعد عدمُ الفرضيَّة، ولذا قال في "العناية"[2] و"الدرر"[3]: ((إنَّه الحقُّ))، ثم الأوجهُ حملُ عدم الفرضيَّة على الوجوب، والله أعلم.

[٤٢٧٢] (قولُهُ: ولو واحدةً) صرَّحَ به في "الفيض".

[٤٢٧٣] (قولُهُ: نحوَ القبلة) قال في "البزَّازيَّة"[4]: ((والمرادُ بوضع القدم هنا وضعُ الأصابع أو جزءٍ من القدم، وإنْ وضَعَ أصبعاً واحدةً أو ظهرَ القدم بلا أصابعَ إنْ وضَعَ مع ذلك إحدى قدميه صحَّ، وإلاَّ لا)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[5] بعد نقله ذلك: ((وفُهِمَ منه أنَّ المراد بوضع [١/ق ٣٩٢/أ] الأصابع

(قولُهُ: أو جزءٍ من القَدَمِ) لا وجودَ لقوله:((أو جزءٍ من القَدَم)) في عبارة "البزَّازيِّ".

(قولُهُ: قال في "شرح المنية" بعد نقله ذلك: وفُهِمَ منه إلخ) نصُّ عبارته:((ثمَّ المرادُ من وضع القدمين وضعُ أصابعهما، قال "الزاهديُّ": ووضعُ رؤوس القدمين حالةَ السجود فرضٌ، وفي "مختصر الكرخيِّ": سجَدَ ورفَعَ أصابع رجليه عن الأرض لا تجوزُ، وفي "الخلاصة" و"البزَّازيَّة": وضعُ القدم بوضعِ أصابعه، وإنْ وضَعَ إصبعاً واحداً أو وضَعَ ظهرَ القدم بلا أصابعَ إن وضع مع ذلك إحدى قدميه صحَّ، وإلاَّ فلا، وفُهِمَ من ذلك أنَّ المراد من وضع الأصابع توجيهُها نحوَ إلخ)) اهـ. فأنتَ ترى أنَّ ما استنَدَ إليه في "شرح المنية" وتبعَهُ "الشارح" شاهدٌ لدعواه من افتراضِ وضع أصابع القدم نحوَ القبلة ولو واحدةً وإنْ كان ما في "الفيض" وغيره يدلُّ على عدم افتراضه، ويظهرُ اعتمادُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٦/١.

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦٥/١. (هامش"فتح القدير").

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٧٥/١.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٢٦/٤ دون قوله: ((أو جزءٍ من القدم)) (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة ـ السجود صـ٢٨٥ـ.

تنزيهاً (بكَوْرِ عمامتِهِ) إلاَّ لعذرٍ (وإنْ صحَّ) عندنا.....

توجيهُها نحوَ القبلة ليكونَ الاعتمادُ عليها، وإلاَّ فهو وضعُ ظهرِ القدم، وقد جعلوه غيرَ معتبَرٍ، وهذا مما يجبُ التنبُّهُ له، فإنَّ أكثر الناس عنه غافلون)) اهـ.

أقول: وفيه نظرٌ، فقد قال في "الفيض": ((ولو وضَعَ ظهرَ القدم دون الأصابعِ ـ بأنْ كان المكان ضيِّقاً ـ أو وضَعَ إحداهما دون الأخرى لضيقِه جاز كما لو قام على قدمٍ واحدٍ، وإنْ لم يكن المكان ضيِّقاً يكره)) اهـ.

فهذا صريحٌ في اعتبار وضعِ ظاهر القدم، وإنما الكلامُ في الكراهة بلا عذرٍ، لكنْ رأيت في "الخلاصة":[1] ((إنْ وضَعَ إحداهما)) بـ((إن)) الشرطيَّةِ بدلَ ((أو)) العاطفةِ اهـ.

لكنَّ هذا ليس صريحاً في اشتراط توجيهِ الأصابع، بل المصرَّحُ به أنَّ توجيهَها نحوَ القبلة سنَّةٌ يكرهُ تركها كما في "البرْجَنديِّ" و"القُهُستانيِّ"[2]، وسيأتي[3] تمامُهُ عند تعرُّضِ "المصنِّف" له قريباً.

[٤٢٧٤] (قولُهُ: تنزيهاً) لَمَّا كان في المتن اشتباهٌ ـ فإنَّه جعَلَ الكراهةَ في الاقتصار على أحدهما وفي السجود على الكَور واحدةً وهي في الأُولى تحريميَّةٌ وفي الثانية تنزيهيَّةٌ ـ أشار إلى توضيحه، وقد أفاده في "البحر"[4]، "ط"[5].

[٤٢٧٥] (قولُهُ: بكَوْرِ) الباء بمعنى على كما في "أبي السُّعود"[6]، وهو بفتح الكاف كما

(قولُهُ: لكنْ رأيتُ في "الخلاصة": إن وضَعَ إحداهما إلخ) نصُّها:((وأمَّا وضعُ القدم على الأرض في الصلاة حالةَ السُّجود ففرضٌ في "التجريد"، فلو وضَعَ إحداهما دون الأخرى تجوزُ الصلاة كما لو قام على قدمٍ واحدةٍ وضَعَ القدم بوضع أصابعه، وإنْ وضَعَ إصبعاً واحدةً فلو وضَعَ ظهر القدم دون الأصابع ـ بأنْ كان المكانُ ضيِّقاً ـ إنْ وضع أحدهما دون الآخر تجوزُ صلاتُهُ كما لو قام على قدمٍ واحدةٍ)) اهـ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩٦/١.

(٣) المقولة [٤٣١٢] قوله: ((ويكره إن لم يفعل ذلك)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٦/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢٢/١.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١٩١/١.

(بشرطِ كونِهِ على جبهته) كلِّها أو بعضِها كما مرَّ (أمَّا إذا كان) الكَوْرُ (على رأسِهِ فقط وسجَدَ عليه مقتصراً) أي: ولم تُصِبِ الأرضَ جبهتُهُ ولا أنفُهُ.....

في "القاموس"[1]، والذي في "الشبراملسيِّ" على "المواهب" عن "عصامٍ": ((أنَّه بالضمِّ، وبالفتح شاذٌّ، وهو دَوْرُ العمامة))، "ط"[2].

[٤٢٧٦] (قولُهُ: بشرطِ كونه) أي: كونِ الكَور الذي سجَدَ عليه على الجبهة لا فوقها، ولَمَّا كان الكَور مفرداً مضافاً يعمُّ ربما يُتوهَّمُ أنَّه إذا كانت العمامةُ ذاتَ أكوارٍ: كورٍ منها على الجبهة، وكورٍ منها أرفعَ منه على الرأس وهكذا أنَّه يصحُّ السجود على أيِّ كورٍ منها نبَّهَ على دفعِه بقوله: ((بشرطِ إلخ))، وهذا معنى قوله في "الشرنبلاليَّة"[3]: ((أي: دَوْرٍ من أدوارها نزَلَ على جبهته لا جملتِها كما يفعلُه بعضُ مَن لا علمَ عنده)) اهـ.

فقولُهُ: ((لا جملتِها)) معناه ما قلناه، وليس معناه أنَّه إذا كان على الجبهة أكثرُ من كَورٍ واحدٍ لا يصحُّ السجود عليه حتى يُعترَضَ عليه بأنَّ العلَّة وجدانُ الحجم، فلا يتقيَّدُ بكورٍ واحدٍ، فإنَّ هذا المعنى لا يتوهَّمُه أحدٌ، ويدلُّ على أنَّ مراد "الشرنبلاليِّ" ما قلناه آخرُ عبارته حيث قال: ((وقد نبَّهنا بما [١/ق٣٩٢/ب] ذكرنا تنبيهاً حسناً، وهو أنَّ صحَّةَ السجود على الكَورِ إذا كان على الجبهة أو بعضِها، أمَّا إذا كان على الرأس فقط وسجَدَ عليه، ولم تُصِبْ جبهتُه الأرض على القول بتعيينها، ولا أنفُه على مقابله لا تصحُّ)) اهـ، فافهم. ١/٣٣٦

[٤٢٧٧] (قولُهُ: كما مرَّ[4] أي: في قوله: ((و قيل: فرضٌ كبعضها وإنْ قلَّ))، "ح"[5].

[٤٢٧٨] (قولُهُ: أي: ولم تُصِبْ) الأَولى حذفُ الواو؛ لأنَّه بيانٌ لقوله: ((مقتصراً))، "ط"[6].

---

(١) "القاموس": مادة((كور)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ٣٢٤ـ٣٢٥ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٢.

على القول به (لا) يصحُّ؛ لعدم السجود على محلِّهِ، وبشرطِ طهارةِ المكان، وأنْ يجدَ حجمَ الأرض، والناسُ عنه غافلون.

(ولو سجَدَ على كمِّهِ أو فاضلِ ثوبِهِ صحَّ لو المكانُ) المبسوطُ عليه ذلك (طاهراً) وإلاَّ لا ما لم يُعِدْ سجودَهُ على طاهرٍ.....

[٤٢٧٩] (قولُهُ: على القول به) أي: بجواز الاقتصارِ على الأنف.

[٤٢٨٠] (قولُهُ: على محلِّه) أي: محلِّ السجود الذي هو الجبهةُ والأنف.

[٤٢٨١] (قولُهُ: و بشرطِ) معطوفٌ على قول "المصنِّف": ((بشرطِ)).

[٤٢٨٢] (قولُهُ: وأنْ يجدَ حجمَ الأرض) تفسيرُه: أنَّ الساجد لو بالَغَ لا يتسفَّلُ رأسه أبلغَ من ذلك، فصحَّ على طِنفِسةٍ وحصيرٍ وحنطةٍ وشعيرٍ وسريرٍ وعجلةٍ إنْ كانت على الأرض، لا على ظهرِ حيوانٍ كبساطٍ مشدودٍ بين أشجارٍ، و لا على أَرْزٍ أو ذرةٍ إلاَّ في جوالقَ، أو ثلجٍ إنْ لم يلبِّدْه وكان يغيبُ فيه وجهُه ولا يجدُ حجمَه، أو حشيشٍ إلاَّ إنْ وجَدَ حجمَه، و من هنا يُعلَمُ الجوازُ على الطرَّاحة القطنِ، فإنْ وجَدَ الحجمَ جازَ، و إلاَّ فلا، "بحر"[(١)].

[٤٢٨٣] (قولُهُ: والناسُ عنه غافلون) أي: عن اشتراط وجودِ الحجم في السجود على نحو الكَوْرِ والطرَّاحة، كما يغفُلون عن اشتراطِ السجود على الجبهة في كَوْرِ العمامة.

[٤٢٨٤] (قولُهُ: صحَّ) أي: لأنَّ اعتبار الكُمِّ تبعاً للمصلِّي يقتضي[(٢)] عدمَ اعتباره حائلاً، فيصيرُ كأنَّه سجَدَ بلا حائلٍ، ولا يجوزُ مسُّ المصحف بكمِّه كما لا يجوزُ بكفِّه.

[٤٢٨٥] (قولُهُ: المبسوطُ عليه ذلك) الإشارةُ إلى الكُمِّ أو فاضلِ الثوب.

[٤٢٨٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن طاهراً فلا يصحُّ في الأصحِّ وإنْ كان "المرغينانيُّ"[(٣)]

(قولُهُ: أي: لأنَّ اعتبار الكَمِّ تبعاً إلخ) هذا تعليلٌ لاشتراطِ طهارة المكان، ولم يظهر من عبارته ذلك اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٣٨/١ بتصرف.

(٢) من((صح)) إلى((يقتضي)) ساقط من "آ".

(٣) لم نعثر عليها في "الهداية".

فيصحُّ اتِّفاقاً،.....

صحَّحَ الجوازَ فإنَّه ليس بشيء، "فتح"[١].

[٤٢٨٧] (قولُهُ: فيصحُّ اتِّفاقاً) أي: إنْ أعادَ سجودَه على طاهرٍ صحَّ اتِّفاقاً، ولم أر نقلَ هذه المسألةِ بخصوصها، وإنما رأيتُ في "السِّراج"[٢] ما يدلُّ عليها حيث قال: ((إنْ كانت النجاسةُ في موضعِ سجوده فعن "أبي حنيفة" روايتان:

إحداهما: أنَّ صلاته لا تجوزُ؛ لأنَّ السجود ركنٌ كالقيام، وبه قال "أبو يوسف" و"محمَّدٌ" و"زفر"؛ لأنَّ وضع الجبهة عندهم فرضٌ، والجبهةُ أكثرُ من قدر الدرهم، فإذا استعمَلَهُ في الصلاة لم تجزْ، وإنْ أعاد تلك [١/ق٣٩٣/أ] السجدةَ على موضعٍ طاهرٍ جاز عند أصحابنا الثلاثة، وعند "زفر" لا يجوزُ إلاَّ باستئنافِ الصلاة.

والروايةُ الثانية عن "أبي حنيفة": أنَّ صلاته جائزةٌ؛ لأنَّ الواجب عنده في السجود أنْ يسجدَ على طرفِ أنفه، وذلك أقلُّ من قدر الدرهم)) اهـ.

فقولُه: ((وإنْ أعادَ إلخ)) يدلُّ على ما ذكره "الشارح" بالأَولى؛ لأنَّ هذا في السجود على النجسِ بلا حائلٍ، لكنْ في "المنية" و"شرحها"[٣] ما يخالفُه، فإنَّه قال: ((ولو سجَدَ على شيءٍ نجسٍ

(قولُهُ: ولم أرَ نَقْلَ هذه المسألةِ بخصوصها إلخ) قال "السنديُّ" ما نصُّهُ:((في "شرح المنية الكبير" ما مُفادُه: أنَّه لو بسَطَ كمَّهُ أو ذيلَهُ على نجسٍ وسجَدَ عليه ثمَّ أعاد سجودَهُ على مكانٍ طاهرٍ أو على منفصلٍ بُسِطَ على النجاسة صحَّت صلاته باتِّفاق أئمَّتنا، فهذا يُصرِّحُ بالفرق بين السجود على النجاسة نفسها وبين السجود عليها بحائلٍ منفصلٍ، فإنَّ الإعادة على مكانٍ طاهرٍ غيرُ مصحِّحةٍ في الأوَّل ومصحِّحةٌ في الثاني، فظهَرَ من هذا أنَّ الحائل المتَّصل حائلٌ في الجملة لا من كلِّ وجهٍ، وإلاَّ لصحَّت الصلاةُ بلا شرطِ الإعادة، وكذا لو قامَ على النجاسة وهو لابسٌ خُفّاً لم تصحَّ صلاته)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٦.

(٢) "السِّراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٤/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٨ـ بتصرف. ومن قوله((وهذا بناء)) إلى آخر النقل، ذكره في شرائط الصلاة صـ٢٠٠ـ.

.....

تفسُدُ صلاته سواءٌ أعادَ سجودَه على طاهرٍ أوْ لا عندهما، وقال "أبو يوسف": إنْ أعادَه على طاهرٍ لا تفسدُ، وهذا بناءٌ على أنَّه بالسجود على النجس تفسدُ السجدةُ لا الصلاةُ عنده، وعندهما تفسدُ الصلاة لفساد جزئها وكونها لا تتجزَّأ)) اهـ ملخَّصاً.

وفي "إمداد الفتَّاح"[1]: ((لا يصحُّ لو أعادَه على طاهرٍ في ظاهر الرواية، ورُوِيَ عن "أبي يوسف" الجوازُ)) اهـ.

والخلافُ على هذا الوجهِ هو المذكورُ في "المجمع"، و"المنظومة"، و"الكافي"[2]، و"الدرر"[3]، و"المواهب" وغيرها، وكذا في بحث النهي من كتب الأصول كـ"المنار"[4]، و"التحرير"[5]، و"أصول فخر الإسلام"[6]، وأمَّا على الوجهِ الذي ذكَرَهُ في "السِّراج"[7] فقد عزاه في "شرح التحرير"[8] إلى "شرح القدوريِّ" على "مختصر الكرخيِّ"[9]، وعزاه في "الحلبة"[10] إلى "الزاهديِّ" و"المحيط" عن "النوادر" معلِّلاً: ((بأنَّ الوضع ليس باستعمالٍ للنجاسة حقيقةً، فانحطَّتْ

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق١٠٥/أ.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ مفسدات الصلاة ١/ق ٣٦/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠٤/١.

(٤) "منار الأنوار": مبحث النهي صـ٤٦ـ (هامش حاشية "نسمات الأسحار")، وهو لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النَّسَفيّ(ت ٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٨٢٣/٢، "الجواهر المضية" ٢٩٤/٢، "الفوائد البهية" صـ١٠١).

(٥) "التحرير": المقالة الأولى ـ مسألة اختلف القائلون صـ١٥٤ـ١٥٥ـ.

(٦) انظر "كشف الأسرار": باب حكم الأمر والنهي في أضدادهما ٦١٤/١، وأصول البزدويّ هو المسمى:"كنز الوصول إلى معرفة الأصول" لأبي الحسن، عليّ بن محمد بن الحسين بن عبد الكريم، فخر الإسلام، المعروف بأبي العُسْر، البَزْدَويّ(ت ٤٨٢هـ). ("كشف الظنون ١١٢/١،"إيضاح المكنون" ٣٨٨/٢،"الفوائد البهيّة" صـ١٢٤ـ).

(٧) "السّراج الوهّاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٤/ب.

(٨) "التقرير والتحبير": البحث الرابع ـ مسألة اختلف القائلون ٣٢٧/١.

(٩) شرح أبي الحسين، أحمد بن محمد، القُدُوريّ(ت ٤٢٨هـ) على"مختصر" أبي الحسن، عُبَيد الله بن الحسين، الكَرْخِيّ (ت ٣٤٠هـ). ("كشف الظنون" ١٦٣٤/٢، "الجواهر المضية"١٧٩/١، ٤٩٣/٢).

(١٠) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٥/ب، بتصرف يسير.

وكذا حكمُ كلِّ متَّصلٍ.....

درجتُه عن الحمل فلم يفسد، لكنَّه لم يقعْ معتدًّا به)) اهـ.

لكنْ يكفينا كونُ ما في "السِّراج" روايةَ "النوادر"، وما في عامَّةِ الكتب هو ظاهرُ الرواية كما مرَّ[1] عن "الإمداد"، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[2] و"البدائع"[3]، ويؤيِّدُه ما صرَّحُوا به بلا نقلِ خلافٍ من اشتراطِ طهارة الثوب والبدن والمكان، فلو وقَفَ ابتداءً على مكانٍ نجسٍ لا تنعقدُ صلاته، وفي "الخانيَّة"[4]: ((إذا وقَفَ المصلِّي على مكانٍ طاهرٍ، ثم تحوَّلَ إلى مكانٍ نجسٍ، ثم عاد إلى الأوَّلِ إنْ لم يمكثْ على النجاسة مقدارَ ما يمكنُه فيه أداءُ أدنى ركنٍ جازت صلاته، وإلاَّ فلا)) اهـ.

وهذا كلُّه إذا كان السجودُ أوالقيامُ على النجاسة [١/ق٣٩٣/ب] بلا حائلٍ منفصلٍ، وقد علمتَ مما قدَّمناه[5] عن "الفتح" عدمَ اعتبارهم الحائلَ المتَّصلَ حائلاً لتبعيَّته للمصلِّي، ولذا لو قام على النجاسة وهو لابسٌ خفًّا لم تصحَّ صلاته، وكذلك السجودُ، ولو اعتُبِرَ حائلاً لصحَّت سجدتُه بدون إعادتها على طاهرٍ، فعُلِمَ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" مبنيٌّ على ما في "السِّراج"[6]، وقد علمتَ أنَّه خلافُ ما في عامَّة كتب المذهب وخلافُ ظاهر الرواية، والله أعلم.

[٤٢٨٨] (قولُهُ: وكذا حكمُ كلِّ متَّصلٍ) أي: يصحُّ السجودُ عليه بشرط طهارةِ ما تحته.

(قولُهُ: أي: يصحُّ السجودُ عليه بشرطِ الطهارة) أي: وإذا كان ما تحتَهُ نجساً وسجَدَ عليه ثمَّ أعاده على طاهرٍ صَحَّ اتِّفاقاً.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق٣٥٥/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في بيان المقدار الذي يصير به المحلُّ نجساً ١/٨٢ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٣-٢٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٤٢٨٦] قوله: ((وإلا لا))، وما قبلها.

(٦) "السِّراج الوهَّاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٤/ب.

ولو بعضَهُ ككفِّهِ في الأصحِّ، وفخذِهِ لو بعذرٍ لا ركبتِهِ، لكنَّ صحَّحَ "الحلبيُّ":....

[٤٢٨٩] (قولُهُ: ولو بعضَه إلخ) كذا أُطلقَت الصحَّةُ في كثيرٍ من الكتب، وزاد في "القنية"[(١)]: ((أنَّه يكرهُ؛ لِما فيه من مخالفة المأثور))، وقال في "الفتح"[(٢)]: ((ينبغي ترجيحُ الفساد على الكفِّ والفخذ))، قال في "شرح المنية"[(٣)]: ((وما في "القنية" هو الوسطُ، أي: وخيرُ الأمور أوساطُها)).

٣٣٧/١ [٤٢٩٠] (قولُهُ: وفخذِهِ لو بعذرٍ) أي: بزحمةٍ كما في "المنية"[(٤)]، لكنْ قال في "الحلبة"[(٥)]: ((والذي ينبغي أنَّه إنما يجوزُ بالعذر الشرعيِّ المجوِّزِ للإيماء به باعتبار ما في ضمنِه من الإيماء به كما قلنا فيما لو رفَعَ إلى وجهه شيئاً يسجدُ عليه وخفَضَ رأسَه، ومن المعلوم أنَّ الزِّحام ليس بعذرٍ مجوِّزٍ للإيماء بالسجود)) اهـ.

قلت: الظاهرُ أنَّه مجوِّزٌ له، فإنَّ ما يأتي[(٦)] من تجويزه على ظَهرِ مصَلٍّ صلاتَهُ يفيدُه، تأمَّل.

والظاهر: أنَّ هذه المسألةَ مفروضةٌ على تقدير الإمكان، وإلاَّ فالسجودُ على الفخذ غيرُ ممكنٍ عادةً.

[٤٢٩١] (قولُهُ: لا ركبتِهِ) أي: بعذرٍ أوبدونه، لكنْ يكفيه الإيماءُ لو بعذرٍ، "زيلعي"[(٧)] وغيره.

(قولُهُ: فإنَّ ما يأتي من تجويزِهِ على ظهرِ مُصَلٍّ صلاتَهُ يفيدُهُ) فيه أنَّ سجوده على ظهرِ مُصَلٍّ صلاتَهُ سجودٌ حقيقةً لا إيماءٌ، فما يأتي ليس فيه دلالةٌ على أنَّ الزِّحام مما يُجوِّزُ الإيماءَ، ثمَّ قوله: ((أنَّ هذه المسألةَ مفروضةٌ إلخ)) بل هي ظاهرةٌ وممكنةٌ في بعض الأشخاص دون بعضٍ كما جرَّبناه في أشخاصٍ، تأمَّل.

---

(١) لم نعثر على هذا النقل في "القنية".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٦.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٥ـ.

(٤) العزو السابق.

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧١/ب.

(٦) صـ٣٣٨ـ٣٣٩ـ "در".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٧.

((أنَّها كفخذه)) (وكُرِهَ) بسطُ ذلك (إنْ لم يكن ثَمَّـةَ تـرابٌ أو حصـاةٌ) أو حـرٌّ أو بردٌ؛ لأنَّه ترفُّعٌ (وإلاَّ) يكنْ ترفُّعاً فإن لم يَخَفْ أذىً (لا) بأسَ به، فيكرهُ تنزيهاً، وإنْ خافَهُ كان مباحاً، وفي "الزيلعيِّ"[1]: ((إنْ لدفعِ التراب عن وجهه كره، وعن عمامته لا))، وصحَّحَ "الحلبيُّ" عدمَ كراهة بسطِ الخرقة، ولو بسَطَ القَباءَ جعَلَ كتفه تحت قدميه، وسجد على ذيله؛.....

[٤٢٩٢] (قولُهُ: أنَّهـا كفخـذِه) أي: فيصحُّ بعذر، والخلافُ مبنيٌّ على أنَّ الشرط في السجود وضعُ أكثرِ الجبهة أوبعضِها وإنْ قلَّ، ومعلومٌ أنَّ الركبة لا تَستوعِبُ أكثرَ الجبهة، وقد علمتَ أنَّ الأصحَّ هو الثاني، فلذا صحَّحَ "الحلبي"[2] الجواز، "ح"[3].

[٤٢٩٣] (قولُهُ: وكره بَسْطُ ذلك) ما ذكَرَ من الحائل المتَّصلِ به، أمَّا المنفصلُ فلا يكرهُ كما يأتي[4].

[٤٢٩٤] (قولُهُ: لأنَّه ترَفُّعٌ) أي: تكبُّرٌ، فيكرهُ تحريماً إنْ قصَدَ ذلك.

[٤٢٩٥] (قولُـهُ: وإلاَّ يكـنْ ترفُّعـاً) أي: وإنْ لـم يكـن قصَـدَ بذلـك ترفُّعـاً، وكـان ينبغي التصريحُ فيما قبله بقصدِ الترفُّعِ حتى تظهرَ المقابلة، ثم مرادُ "الشارح" بهذا ومـا بعـده التوفيـقُ [١/ق٣٩٤/أ] بين عباراتهم، ففي بعضها: يكرهُ، وفي بعضها: لا بأس به، وفي بعضها: لا يكره، فأشار إلى حملِ كلٍّ منها على حالةٍ كما وفَّقَ به في "البحر"[5] تبعاً لـ"الحلبة"[6].

[٤٢٩٦] (قولُهُ: كره) أي: لأنَّه دليلُ قصدِ الترفُّعِ بخلافه عن العمامة، فإنَّه لصيانة المال.

[٤٢٩٧] (قولُهُ: وصحَّحَ "الحلبيُّ"[7] إلخ) حيث قال: ((وأمَّا على الخرقة ونحوِهـا فـالصحيحُ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ١/١١٧ بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٦ـ. نقلاً عن الزاهديّ عن الحسن.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٤/ب، ومن بداية النقل إلى قوله((أكثر الجبهـة)) ذكره نقلاً عن "البحر".

(٤) المقولة [٤٢٩٧] قوله: ((وصحح الحلبيّ إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٧.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧٢/أ.

(٧) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٨ـ.

لأنَّه أقربُ للتواضع.

(وإنْ سجَدَ للزحام.....

عدمُ الكراهة، ففي الحديث الصحيح أنَّه عليه الصلاة والسلام:((كان تُحمَلُ له الخُمرَة فيسجدُ عليها))[1]، وهي حصيرٌ صغيرةٌ من الخُوص، ويُحكى عن "الإمام" أنَّه سجَدَ في المسجد الحرام على الخرقة فنهاه رجلٌ، فقال له "الإمام": من أين أنت؟ فقال: من خوارزم، فقال "الإمام": جاء التكبيرُ من ورائي ـ أي: تتعلَّمون منَّا ثم تعلِّموننا ـ هل تصلُّون على البواري[2] في بلادكم؟ قال: نعم، فقال: تجوِّزُ الصلاة على الحشيش ولا تجوِّزُها على الخرقة!

والحاصل: أنَّه لا كراهةَ في السجود على شيءٍ مما فُرِشَ على الأرض مما لا يتحرَّكُ بحركةِ المصلِّي بالإجماع إلخ)) اهـ.

ولكنَّ الأفضل عندنا السجودُ على الأرض أو على ما تُنبِتُه كما في "نور الإيضاح"[3] و"منية المصلِّي"[4].

[٤٢٩٨] (قولُهُ: لأنَّه أقربُ للتواضع) أي: لقربه من الأرض، وعلَّلَ في "البزَّازيَّة"[5] أيضاً:

(قولُهُ: فقال "الإمام": جاءَ التكبيرُ من ورائي إلخ) عبارةُ "السنديِّ":((جاءَ التكبيرُ من وراءِ الصفِّ الأخير))، ومرادُهُ العلمُ يُحمَلُ منَّا إليكم لا منكم إلينا.

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٧٠، و٦/٤٥ و١٠١ و١٠٦ و١١٠ و١١٢ و١١٤ و١٧٣ و١٧٩ و٢١٤ و٢٢٩ و٢٤٥، ومسلم(٢٩٨)(١١)(١٢) كتاب الحيض ـ باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وتَرْجيلَه، وطهارة سؤرها، والاتكاء في حِجْرِها، وقراءة القرآن فيه، وأبو داود(٢٦١) كتاب الطهارة ـ باب في الحائض تناول من المسجد، والترمذيّ(١٣٤) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الحائض تناول الشيء من المسجد، وقال: حديث عائشة حديث حسن صحيح، والنسائيّ ١/١٤٦ كتاب الطهارة ـ باب استخدام الحائض، و١/١٩٢ كتاب الحيض ـ باب استخدام الحائض، وابن ماجه(٦٣٢) كتاب الطهارة وسننها ـ باب الحائض تتناول الشيء من المسجد، كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها، وفي الباب: عن ابن عمر، وأبي هريرة، وميمونة، وأم سليم رضي الله عنهم أجمعين.

(٢) في "شرح المنية الكبير": صـ٢٨٨ـ ((البرْدي)) بدل ((البواري))، وهو نبات يعمل منه الحصر، وهو الصواب. والله أعلم.

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفعله المصلي صـ١٦٩ـ.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢١ـ.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره ٤/٢٧. (هامش "الفتاوى الهندية").

على ظَهرٍ) هل هو قيدٌ احترازيٌّ؟ لم أرَهُ (مُصَلٍّ صلاتَهُ) التي هو فيها (جازَ) للضَّرورة (وإنْ لم يُصلِّها) بل صلَّى غيرَها، أو لم يُصَلِّ أصلاً، أو كان فرجةٌ (لا) يصحُّ، وشرَطَ في "الكفاية" كونَ ركبتي الساجدِ على الأرض،.....

((بأنَّ الذَّيل في مَساقطِ الزبل، وطهارةُ موضع القدمين في القيام شرطٌ وِفاقاً، وموضع السجدة مختلفٌ؛ لأنَّها تتأتَّى بالأنف، وهو أقلُّ من الدرهم)) اهـ.

[٤٢٩٩] (قولُهُ: لم أره) أصلُ التوقُّفِ لـ"الشر نبلاليِّ"[(١)]، وهذا بناءً على القول الشارِط أنْ يكون السجودُ على ظهرِ مصلٍّ صلاتَه، وهو الذي مشى عليه في المتن كـ"الوقاية"، و"الملتقى"[(٢)]، و"الكمال"[(٣)]، و"ابن الكمال"، و"الخلاصة"[(٤)]، و"الواقعات" وغيرها، ولا يخفى أنَّ مفاهيم الكتب معتبرةٌ، وأمَّا ما سيأتي[(٥)] عن "القُهُستانيِّ" من عدم اشتراطِ الظَّهر وعدمِ اشتراطِ المشاركة في الصلاة فهو قولٌ آخرُ مخالِفٌ لِما في عامَّة الكتب، على أنَّه ليس في "القُهُستانيِّ"[(٦)] عدمُ اشتراطِ الظَّهر، فافهم.

(قولُ "المصنِّف": على ظَهْرِ مُصَلٍّ صلاتَهُ) بأنْ يكون مقتدياً به أو مقتديين بإمامٍ واحدٍ، "سندي". وهذا أَولى مما قاله "ط":((ولا يُشترَطُ الاتِّحادُ في التحريمةِ والأداءِ، فيشملُ المنفردين)) اهـ؛ إذ لا تتحقَّقُ الضرورةُ غالباً.

(قولُهُ: على أنَّه ليس في "القُهُستانيِّ" إلخ) بل هو فيه كما يظهرُ من عبارته.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٨٣.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ صفة الصلاة ١/٢٦٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ.

(٥) صـ٣٤٠ـ وما بعد "در".

(٦) نقول: بل ذكر القهستانيّ عدم اشتراط الظهر بقوله:((لكن في الزاهديّ: يجوز على الفخذين والركبتين بعذر على المختار)) انظر "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٦. وقد أشار إلى ذلك الرافعيّ في "تقريراته" فيما سيأتي صـ٣٤٠-٣٤١ـ.

وشرَطَ في "المجتبى" سجودَ المسجود عليه على الأرضِ، فالشروطُ خمسةٌ، لكنْ نقَلَ "القُهُستانيُّ" الجوازَ ولو الثاني على ظهرِ الثالث، وعلى ظهرِ غيرِ المصلِّي،.....

[٤٣٠٠] (قولُهُ: وشرَطَ في "المجتبى" إلخ) عبَّرَ عنه في "المعراج" بـ((قيل)).

[٤٣٠١] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على "المجتبى"، وعبارة "القُهُستانيِّ"[1]: ((هذا إذا كان ركبتاه على الأرض، وإلاَّ فلا يُجزيه، وقيل: لا يُجزيه وإنْ [١/ق٣٩٤/ب] كان سجودُ الثاني على ظَهرِ الثالث كما في جمعة "الكفاية"[2]، وفي الكلام إشارةٌ إلى أنَّ المستحبَّ التأخيرُ إلى أنْ يزول الزِّحام كما في "الجلاَّبي"، وإلى أنَّه لا يجوزُ غيرُ الظَّهر، لكنْ في "الزاهديِّ": يجوزُ على الفخذين والركبتين[3] بعذرٍ على المختار، وعلى اليدين و الكُمَّين مطلقاً، وإلى أنَّه لا يجوزُ على ظَهرِ غيرِ المصلِّي كما قال "الحسن"، لكنْ في "الأصل": أنَّه يجوزُ كما في "المحيط"، وفي تيمُّم "الزاهديِّ": يجوزُ على ظَهرِ كلِّ مأكول)) اهـ.

[٤٣٠٢] (قولُهُ: وعلى غير ظَهْرِ المصلِّي)[4] أي: بأنْ سجَدَ على أَلْيتيه أوعلى عقبِ رِجْله، لكنْ ليس هذا موجوداً في عبارة "القُهُستانيِّ"[5].....

(قولُهُ: وعبارة "القُهُستانيِّ": هذا إذا كان ركبتاه على الأرض إلخ) عبارة "القُهُستانيِّ" عقب قوله:((وإلاَّ فلا يُجزيه)) : ((وقيل: لا يُجزيه إلاَّ إذا سجَدَ الثاني على الأرض، وقال "صدر القضاة": يُجزيه وإنْ كان سجودُ الثاني على ظهرِ الثالث كما في جمعة "الكفاية"، وفي الكلام إشارةٌ إلخ)) اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: لكنْ ليس هذا موجوداً في عبارة "القُهُستانيِّ") فيه أنَّ "القُهُستانيَّ" ذكرَهُ بقوله:((لكنْ في "الزاهديِّ": يجوزُ على الفخذين أو الركبتين))، فإنَّ المراد فخذا أو ركبتا المصلِّي معه، لا فخذا أو ركبتا نفسه كما قال المحشِّي، وإلاَّ لا يستقيمُ الاستدراكُ بما ذكرَهُ "الزاهديُّ" على قول "القُهُستانيِّ"، وإلى أنَّه لا يجوزُ على غير الظَّهر، تأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٦.

(٢) "الكفاية": كتاب الصلاة ٢/٣٩. (هامش "فتح القدير").

(٣) الذي في "جامع الرموز":((الكمين)) وهو تحريف كما يدل عليه السياق.

(٤) ليتنبه إلى أنَّ في العبارة هنا تقديمَ لفظ ((غير))، خلافاً لما هي عليه في "الدر"، وانظر التعليق الآتي.

(٥) نذكر ههنا تقريراً لبعض الأفاضل مذكوراً في هامش نسخة "م" ونصه:((هذا ما ذكره ابن عابدين أوَّلاً بقوله: =

بل على ظهرِ كلِّ مأكولٍ، بل على غيرِ الظهر كالفخذين للعذر.

(ولو كان موضعُ سجودِهِ أرفعَ من موضع القدمين بمقدارِ لَبِنتين منصوبتين جازَ سجودُهُ (وإنْ أكثرَ لا) إلاَّ لزحمةٍ كما مرَّ، والمرادُ لَبِنةُ بُخارى، وهي ربعُ ذراعٍ،...

كما علمتَه[1].

[٤٣٠٣] (قولُهُ: بل على غيرِ الظَّهر كالفخذين) أي: فخذي نفسِه كما مرَّ[2].

[٤٣٠٤] (قولُهُ: ولو كان إلخ) المسألةُ مذكورةٌ في عامَّةِ المتداولات كما في "القُهُستانيِّ"[3] و"الحلبة"[4]، وعزاها في "المعراج" إلى "مبسوط شيخ الإسلام"، وكان ينبغي لـ"المصنِّف" تقديمُها على المسألة التي قبلها؛ لأنَّ تلك مستثناةٌ من هذه كما أشار إليه "الشارح".

[٤٣٠٥] (قولُهُ: منصوبتين) أي: موضوعةٍ أحداهما فوق الأخرى.

[٤٣٠٦] (قولُهُ: جازَ سجودُه) الظاهرُ أنَّه مع الكراهة لمخالفته للمأثور من فعله ﷺ.

[٤٣٠٧] (قولُهُ: كما مرَّ[5] أي: في السجود على الظَّهر، فإنَّه أرفعُ من نصفِ ذراعٍ، "ح"[6].

- على أنَّه ليس في "القهستانيِّ" عدم اشتراط الظهر، وفيه نظر فإنَّ القهستانيَّ ذكر المسألة بقوله: لكن في "الزاهديِّ" يجوز على الفخذين والركبتين بعذر.. إلخ، وهذا على نسخة "الدر" التي كتب عليها المحشي ابن عابدين، وأما نسخة الشارح التي بين أيدينا فليس فيها تقديم لفظ ((غير)) كما ترى. وقد ذكر القهستانيّ المسألة على هذه النسخة بقوله:((لكن في الأصل إلخ)) اهـ موضحاً. وانظر ما في "تقريرات الرافعيّ" حول هذه المسألة.

(١) في "د" زيادة:((يشمل ما لوكان على شيء عال من الأرض وغيرها، وهذا مقابل لما مشى عليه المصنف وصاحب "البحر" وغيرهما. وفي "المعراج" و"المجتبى": وعلى ظهر غير المصلي لا يجوز. اهـ، وفي "البدائع": ولو زاحمه الناس فلم يجد موضعاً للسجود فسجد على ظهر رجل أجزأه؛ لقول عمر: اُسْجُد على ظَهْر أخيك؛ فإنه مَسْجدٌ لك، وروى الحسن عن أبي حنيفة أنَّه إنْ سجد على ظهر شريكه في الصلاة يجوز، وإلاَّ لا؛ لأنَّ الجواز للضرورة، وذلك عند المشاركة بالصلاة)).

(٢) صـ٣٣٦ـ "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٦.

(٤) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧٢/أ.

(٥) صـ٣٣٨ـ٣٣٩ـ "در".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

عرضُ ستَّةِ أصابعَ، فمقدارُ ارتفاعهما نصفُ ذراعٍ، ثنتا عشرةَ أصبعاً، ذكَرَهُ "الحلبيُّ". (ويُظهِرُ عَضُديه) في غيرِ زحمةٍ (ويُباعِدُ بطنَهُ عن فخذيه) ليظهَرَ كلُّ عضوٍ بنفسه بخلاف الصفوف، فإنَّ المقصود اتِّحادُهم حتَّى كأنَّهم جسدٌ واحدٌ (ويستقبلُ بأطرافِ أصابعِ رجليه القبلةَ.....

[٤٣٠٨] (قولُهُ: عَرْضُ ستَّةِ أصابعَ) أي: مقدَّرٌ بعَرْضِ ستَّة أصابعَ مضمومٍ بعضُها إلى بعضٍ لا بطولِها.

[٤٣٠٩] (قولُهُ: ثنتا عشرةَ إصبعاً) بدلٌ من ((نصفُ ذراعٍ))، "ح"[١]. فالمرادُ بالذراع ذراعُ الكرباس، وهو ذراعُ اليد، شبران تقريباً كما قرَّرناه[٢] في بحث المياه.

[٤٣١٠] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبي"[٣]) أي: ذكَرَ تحديدَ نصفِ الذراع بذلك، وقد توقَّفَ في "الحلبة"[٤] في مقداره وفي وجهِ التحديد به فقال: ((الله أعلمُ بذلك)).

[٤٣١١] (قولُهُ: في غيرِ زحمةٍ) جعَلَهُ قيداً لإظهارِ العضدين فقط تبعاً لـ"المجتبى"، قال في "البحر"[٥] أخذاً من "الحلبة"[٦]: ((وهذا أولى مما في "الهداية"[٧] و"الكافي"[٨] و"الزيلعيِّ"[٩]:

(قولُهُ: وهذا أولى مما في "الهداية" إلخ) بل الأولى ما في "الهداية"، فإنَّه بإبعادِ بطنه عن فخذيه يحصلُ الإيذاء لمن يصلِّي معه عند الزَّحمة بسببِ أخذه في سجوده زيادةً من الفراغ أمامَهُ بخلاف ما إذا لم يُباعد، نعم يحصلُ من إظهارِ العضدين الإضرارُ بجارِهِ، ومن الإبعادِ الإضرارُ بضيق المكان، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(٢) المقولة [١٧٠١] قوله: ((والمختار ذراع الكرباس)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٦ـ.

(٤) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ السجود ٢/ق ٧٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٨ بتصرف.

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٢/أ ـ ب بتصرف.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥٠ بتصرف.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٨/أ بتصرف.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١١٨ بتصرف. وقد عبَّر عنه الزيلعيّ بلفظ ((قيل)).

ويكرهُ إنْ لم يفعل) ذلك كما يكرهُ لو وضَعَ قدماً، ورفَعَ أخرى بلا عذرٍ (ويُسبِّحُ ثلاثاً[١]).....

١/٣٣٨ من أنَّه إذا كان في الصفِّ لا يجافي بطنَهُ عن فخذيه؛ لأنَّ الإيذاء لا يحصلُ من مجرَّدِ المحاذاة، وإنما يحصلُ من إظهار العضدين)) اهـ.

[٤٣١٢] (قولُهُ: ويكرهُ إنْ لم يفعلْ ذلك) كذا في "التجنيس" لصاحب "الهداية"، وقال "الرمليُّ" في "حاشية البحر": ((ظاهرُه أنَّه سنَّةٌ، وبه صرَّحَ في "زاد الفقير")) اهـ.

قلت: ونقَلَ الشيخ "إسماعيلُ"[٢] التصريحَ بأنَّه سنَّةٌ عن "البِرْجَنديِّ" و"الحاوي"[٣]، [١/ق٣٩٥/أ] ومثلُهُ في "الضياء المعنويِّ" و"القُهُستانيِّ"[٤] عن "الجلاَّبي"، وقال في "الحلبة"[٥]: ((ومن سنن السجود أنْ يوجِّهَ أصابعَه نحو القبلة؛ لِما في "صحيح البخاريِّ" و"سنن أبي داود" عن "أبي حميدٍ" ﷺ في صفة صلاة رسول الله ﷺ: «فإذا سجَدَ وضعَ يديه غيرَ مفترشٍ ولا قابضِهما، واستقبَلَ بأطراف أصابعِ رجليه إلى القبلة»[٦])) اهـ.

وقدَّمنا[٧] أنَّ في وضع القدم ثلاثَ رواياتٍ: الفرضيَّةَ، والوجوبَ، والسنيَّة، وأنَّ المراد بوضع القدم وضعُ أصابعِها ولو واحدةً، وأنَّ المشهور في كتب المذهب الروايةُ الأولى، وأنَّ "ابن أمير حاج"

(قولُهُ: من مجرَّدِ المحاذاةِ) عبارة "البحر": ((المجافاة)).

---

(١) في "ب" و "و": ((ويسبح فيه ثلاثاً)).

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٣٣/أ.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الركوع والسجود ق٣٩/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٦.

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٢/ب.

(٦) أخرجه البخاريّ (٨٢٨) كتاب الأذان ـ باب سنة الجلوس في التشهد، وأبو داود(٧٣٤) كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة، وتقدم تخريجه صـ٣٢٢ـ.

(٧) المقولة [٤٢٧١] قوله: ((وفيه إلخ)) وما بعده.

كما مرَّ (والمرأةُ تنخفِضُ).....

رجَّحَ في "الحلبة" الثانية، وصرَّحَ هنا[١]: ((بأنَّ توجيهَ الأصابعِ نحو القبلة سنَّةٌ))، فثبَتَ ما قدَّمناه[٢] من أنَّ الخلاف السابقَ في أصل الوضع لا في التوجيهِ، وأنَّ التوجيهَ سنَّةٌ عندنا قولاً واحداً خلافاً لِما مشى عليه "الشارح" تبعاً لـ"شرح المنية"[٣]، ويؤيِّدُ ما قلناه أنَّ المحقِّق "ابن الهمام" قال في "زاد الفقير": ((ومنها ـ أي: من سنن الصلاة ـ توجيهُ أصابعِ رجليه إلى القبلة، ووضعُ الركبتين، واختُلِفَ في القدمين)) اهـ.

فهذا صريحٌ فيما قلناه، حيث جزَمَ بأنَّ توجيهَ الأصابعِ سنَّةٌ، وذكَرَ الخلافَ في أصل وضع القدمين، أي: هل هو سنَّةٌ أو فرضٌ أو واجبٌ، فاغتنم هذا التحريرَ، فإني لم أرَ مَن نبَّهَ عليه، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

(تنبيهٌ)

تقدَّمَ[٤] في الركوع أنَّه يُسَنُّ إلصاقُ الكعبين، ولم يذكروا ذلك في السجود، وقدَّمنا[٥] أنَّه ربما يُفهَمُ منه أنَّ السجود كذلك؛ إذ لم يذكروا تفريجَهما بعد الركوع، فالأصلُ بقاؤهما هنا كذلك، تأمَّل.

[٤٣١٣] (قولُهُ: كما مرَّ)[٦] أي: نظيرَ ما مرَّ في تسبيح الركوع من أنَّ أقلَّه ثلاثٌ، وأنَّه لو ترَكَهُ

(قولُهُ: خلافاً لِما مشى عليه "الشارح" تبعاً لـ"شرح المنية") تقدَّمَ أنَّ ما استدَلَّ به يفيدُ مُدَّعاه، فليس التوجيهُ سنَّةً عندنا قولاً واحداً.

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٢/ب.

(٢) المقولة [٤٢٧٣] قوله: ((نحو القبلة)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ السجود صـ٢٨٥ـ.

(٤) المقولة [٤٢٣٠] قوله: ((ويسن أن يلصق كعبيه)).

(٥) المقولة [٤٢٣٠] قوله: ((ويسن أن يلصق كعبيه)).

(٦) صـ٣٠٨ـ "در".

فلا تُبدي عَضُديها (وتُلصِقُ بطنَهـا بفخذيهـا) لأنَّه أسترُ، وحرَّرنـا في "الخزائـن": ((أنَّها تخالفُ الرَّجُلَ في خمسةٍ وعشرين)).

(ثمَّ يرفعُ رأسَهُ مكبِّراً ويكفي فيه).....

أو نقَصَهُ كره تنزيهاً، وقدَّمنا[1] الخلافَ في ذلك.

[٤٣١٤] (قولُهُ: فلا تُبدي عضُديها) كتب في هامش "الخزائـن"[2]: ((أنَّ هـذا ردٌّ على "الحلبيِّ"[3]، حيث جعَلَ الثانيَ تفسيراً للانخفاض مع أنَّ الأصل في العطف المغايرةُ، تنبَّهْ)) اهـ.

[٤٣١٥] (قولُهُ: وحرَّرنا في "الخزائن"[4] إلخ) وذلك حيث قال: ((تنبيهٌ: ذكَرَ "الزيلعيُّ"[5] أنَّها تخالفُ الرجلَ في عشرٍ، وقد زدتُ أكثرَ من ضِعفها:

ترفعُ يديها حذاءَ منكبيها، [١/ق٣٩٥/ب] ولا تُخرِجُ يديها من كمِّيها، وتضعُ الكـفَّ على الكفِّ تحت ثدييها، وتنحني في الركوع قليـلاً، ولا تعتمـدُ، ولا تفرِّجُ فيـه أصابعَهـا بـل تضمُّهـا، وتضـعُ يديهـا علـى ركبتيهـا، ولا تحني ركبتيهـا، وتنضـمُّ في ركوعهـا وسـجودها، وتفترشُ ذراعيها، وتتورَّكُ في التشهُّد، وتضعُ فيه يديها تبلِّغُ رؤوسَ أصابعهـا ركبتيهـا، وتضـمُّ فيه أصابعَها، وإذا نابَها شيءٌ في صلاتها تصفِّقُ ولا تسبِّحُ، ولا تؤمُّ الرجلَ، وتكـرهُ جماعتُهنَّ، ويقفُ الإمام وسطَهنَّ، ويكرهُ حضورُها الجماعةَ، وتؤخَّرُ مع الرجـال، ولا جمعةَ عليهـا لكـنْ تنعقدُ بها، ولا عيدَ ولا تكبيرَ تشريق، ولا يستحبُّ أنْ تُسـفِرَ بـالفجر، ولا تجهـرُ في الجهريـة، بل لو قيل بالفساد بجهرها لأمكَنَ بناءً علـى أنَّ صوتهـا عـورةٌ، وأفـاد "الحـدَّاديُّ"[6] أنَّ الأمَـةَ كالحرَّة إلاَّ في الرفع عند الإحرام فإنَّها كالرَّجل)) اهـ.

---

(١) المقولة [٤٢٣٣] قوله: ((كره تنزيهاً)).

(٢) لم نجد ذلك في هامش "الخزائن".

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٢ـ.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٢/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١١٨/١.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٦٣/١ نقلاً عن "الفتاوى".

مع الكراهة (أدنى ما يُطلَقُ عليه اسمُ الرفع) كما صحَّحَهُ في "المحيط"؛ لتعلُّقِ الركنيَّةِ بالأدنى كسائرِ الأركان، بل لو سجَدَ على لوحٍ فنُزِعَ، فسجَدَ بلا رفعٍ أصلاً صحَّ، وصُحِّحَ في "الهداية":((أنَّه إنْ كان إلى القعود أقربَ.....

أقولُ: وقوله: ((ولاتحني ركبتيها)) صوابُه: وتحني بدون لا كما قدَّمناه[1] عن "المعراج" عند قول "الشارح" في الركوع: ((ويسنُّ أنْ يُلصِق كعبيه))، وقولُهُ: ((تبلِّغُ رؤوسَ أصابعها ركبتيها)) مبنيٌّ على القول بأنَّ الرَّجُل يضعُ يديه في التشهُّد على ركبتيه، والصحيحُ أنَّهما سواءٌ كما سنذكره[2]، وقولُهُ: ((لكنْ تنعقدُ بها)) صوابُه لكنْ تصحُّ منها؛ إذ لا عبرةَ بالنساء والصبيان في جماعةِ الجمعة، والشرطُ فيهم ثلاثةُ رجال، وقدَّمنا[3] أيضاً عن "المعراج" عن "شرح الوجيز": ((أنَّ الخنثى كالمرأة)).

وحاصلُ ما ذكره: أنَّ المخالفة في ستٍّ وعشرين، وذكَرَ في البحر[4]: ((أنَّها لا تنصِبُ أصابع القدمين كما ذكره في "المجتبى")).

ثمَّ هذا كلُّه فيما يرجعُ إلى الصلاة، وإلاَّ فالمرأةُ تخالفُ الرجلَ في مسائلَ كثيرةٍ مذكورةٍ في أحكامات "الأشباه"[5]، فراجعها.

[٤٣١٦] (قولُهُ: مع الكراهة) أي: أشدِّ الكراهة كما في "شرح المنية"[6].

[٤٣١٧] (قولُهُ: بل لو سجَدَ إلخ) المناسبُ هنا التفريعُ؛ لأنَّ هذا مفرَّعٌ على القول بأنَّ

(قولُهُ: المناسبُ هنا التفريعُ إلخ) تفريعُهُ لا يظهرُ على ما قبله بل على مقابله، ويظهرُ صحَّةُ الإضراب عنه بأنْ يكون قد وافَقَ "المصنِّفَ" أوَّلاً في أنَّ الرفع ركنٌ، ثمَّ أضرَبَ عنه مَيْلاً إلى عدمِ الرُّكنية بالفرع الذي ذكَرَهُ، تأمَّل. وفي "النهاية":((هذا الرفعُ ليس بركنٍ، إنما الرُّكنُ الانتقال؛ لأنَّه لا يمكنُهُ أداء السَّجدة الثانية إلاَّ بعد رفع الرأس، حتَّى لو أمكنَهُ الانتقالُ من غيرِ رفع الرأس ـ بأنْ سجَدَ على وسادةٍ فأُزيلَتْ فوقعَتْ جبهته على الأرض ـ أجزأه وإن لم يوجد الرفعُ، كذا ذكَرَ "القدوريُّ" في "التجريد")) اهـ "سندي"، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٤٢٣٠] قوله: ((ويسن أن يلصق كعبيه)).

(٢) المقولة [٤٣٥٢] قوله: ((ولا يأخذ الركبة)).

(٣) المقولة [٤٢٣٠] قوله: ((ويسن أن يلصق كعبيه)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٣٩.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الأنثى صـ٣٨٤ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ تعديل الأركان صـ٢٩٥ـ.

صحَّ، وإلاَّ لا))، ورجَّحَهُ في "النهر" و"الشرنبلاليَّة". ثمَّ السجدةُ الصلاتيَّةُ تَتِمُّ بالرفع عند "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى.....

الرفع سنَّةٌ وإنْ كانت السجدةُ الثانية فرضاً لتحقُّقِها بدونه في هذه الصورة، وكذا يتفرَّعُ على القول بالوجوب الذي رجَّحَهُ في "الفتح"[1] و"الحلبة"[2] بخلاف القول بالفرضيَّة الذي صحَّحَهُ في "الهداية"[3]، [١/ق٣٩٦/أ] فافهم.

[٤٣١٨] (قولُهُ: صحَّ وإلاَّ لا) علَّله في "الهداية"[4]: ((بأنَّ ما قرُبَ من الشيء يُعطَى حكمَه)).

[٤٣١٩] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "النهر"[5] إلخ) قال في "الخزائن"[6]: ((وفي "الشرنبلاليَّة"[7] عن "البرهان": أنَّه الأصحُّ عن "الإمام"، وفي "النهر"[8]: أنَّه الذي ينبغي التعويلُ عليه، وعليه اقتصَرَ "الباقانيُّ")) اهـ.

[٤٣٢٠] (قولُهُ: تَتِمُّ بالرفع عند "محمَّدٍ") وعند "أبي يوسف" بالوضع، وثمرةُ الخلاف فيما لو أحدَثَ وهو ساجدٌ، فذهَبَ وتوضَّأ يعيدُ السجدة عند "محمَّدٍ" لا عند "أبي يوسف"، وفيما إذا لم يقعدْ على الرابعة، وأحدَثَ في السجدة الأولى من الخامسة توضَّأ وقعد عند "محمَّدٍ"، وبطلت

(قولُهُ: لا عند "أبي يوسف") يُنظَرُ هذا مع قوله بفرضيَّةِ الرفع على ما يأتي، فإنَّ مقتضاه لزومُ إعادة السجدة ليأتيَ بالرفع، ولو اكتفى بالسَّجدة الأولى فاتَهُ الرفعُ، وكذا الجلسةُ، ويظهرُ سقوطهما على قوله وإن قال بفرضيَّتهما؛ لأنَّهما ليستا مقصودتين، فيسقطان بعذرٍ سبَقَ الحدثَ، تأمَّل. ولعلَّ هذا أحسنُ مما أفادَهُ شيخه.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٣.

(٢) "الحلبة": مقدمة فرائض الصلاة ٢/ق ٤٢/أ، وصفة الصلاة ٢/ق ١١٣/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥١ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥١ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٧/ب.

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٢/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٧/ب.

كالتلاويَّة اتِّفاقاً، "مجمع".

(ويجلسُ بين السجدتين مطمئناً).....

عند "أبي يوسف"، "ح"[١].

أقولُ: وانظرْ قولَ "أبي يوسف" المذكورَ مع قوله بفرضيَّةِ القعدة بين السجدتين والطمأنينةِ فيها، فإنَّه يستلزمُ فرضيَّةَ الرفع فتأمَّل، ثم ظهَرَ أنَّ الرفع المذكورَ فرضٌ مستقلٌّ عنده لا متمِّمٌ للسجدة، كذا أفاده "شيخنا" حفظه الله تعالى. /٣٣٩

[٤٣٢١] (قولُهُ: كالتلاويَّةِ) حتى لو تكلَّمَ فيها أو أحدَثَ فعليه إعادتها، "ابن ملكٍ" عن "الخانيَّة"[٢].

[٤٣٢٢] (قولُهُ: مطمئناً) أي: بقدرِ تسبيحةٍ كما في متن "الدرر"[٣] و"السِّراج"[٤]، وهل هذا بيانٌ لأكثره أو لأقلِّه؟ الظاهرُ الأوَّلُ بدليل قول "المصنِّف": ((وليس بينهما ذِكرٌ مسنونٌ))، وقدَّمنا[٥] في الواجبات عن "ط": ((أنَّه لو أطالَ هذه الجلسةَ أو قومةَ الركوع أكثرَ من تسبيحةٍ بقدْرِ تسبيحةٍ ساهياً يلزمُه سجود السهو)) اهـ. وقدَّمنا[٥] ما فيه، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": كالتلاويَّة) قال "الحلبيُّ" و"الرحمتيُّ": ((يُطلَبُ الفرقُ بين التلاويَّة والصلبيَّة، حيث كانت الثانية خلافيَّةً لا الأولى)).

(قولُهُ: بدليلِ قول "المصنِّف": وليس بينهما ذكرٌ مسنونٌ) ليس فيه دلالةٌ على شيءٍ، فإنَّه إنما نَفَى سنيَّةَ الذِّكر بينهما، ولم يتعرَّض لمقدارِ الاطمئنان.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٥٧ بتصرف.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٣.

(٤) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٦٣/ب.

(٥) المقولة [٤٠٢١] قوله: ((وكل زيادة إلخ)).

لِما مرَّ، ويضعُ يديه على فخذيه كالتشهُّد، "منية المصلِّي"[١] (وليس بينهما ذكرٌ مسنونٌ وكذا) ليس (بعدَ رفعِهِ من الركوع) دعاءٌ، وكذا لا يأتي في ركوعِهِ وسجودِهِ بغير التسبيح (على المذهب) وما ورَدَ.....

[٤٣٢٣] (قولُهُ[٢]: لِما مرَّ[٣] أي: من أنَّه سنَّةٌ، أو واجبٌ، أو فرضٌ، "ح"[٤].

[٤٣٢٤] (قولُهُ: وليس بينهما ذِكرٌ مسنونٌ) قال "أبو يوسف": سألتُ "الإمام": أيقولُ الرجلُ إذا رفع رأسَه من الركوع والسجود: اللهمَّ اغفر لي؟ قال: يقول ربَّنا لك الحمدُ وسكَتَ، ولقد أحسَنَ في الجواب؛ إذ لم ينهَ عن الاستغفار، "نهر"[٥] وغيره.

أقولُ: بل فيه إشارةٌ إلى أنَّه غيرُ مكروهٍ؛ إذ لو كان مكروهاً لَنَهَى عنه كما ينهى عن القراءة في الركوع والسجود، وعدمُ كونه مسنوناً لا ينافي الجوازَ كالتسمية بين الفاتحة والسورة، بل ينبغي أنْ يُندَبَ الدعاءُ بالمغفرة بين السجدتين خروجاً من خلاف الإمام "أحمدَ" لإبطاله الصلاةَ بتركه عامداً، ولم أرَ مَن[٦] صرَّحَ بذلك عندنا، لكنْ [١/ق٣٩٦/ب] صرَّحُوا باستحباب مراعاةِ الخلاف، والله أعلم.

[٤٣٢٥] (قولُهُ: وما ورَدَ إلخ) فمِنَ الواردِ في الركوع والسجود ما في "صحيح مسلمٍ"[٧]:

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٤ـ وما بعدها.

(٢) في "الأصل"و"آ" و"ب": قدمت هذه المقولة على قوله((مطمئناً)) وما أثبتناه من "م" هوالموافق لترتيب المتن.

(٣) صـ٢٠٧-٢٠٨ـ وما بعدهما "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٧/ب.

(٦) من((بين السجدتين)) إلى((ولم أر من)) ساقط من "الأصل".

(٧) أخرجه مسلم(٧٧١) كتاب صلاة المسافرين، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، وأبو داود(٧٦٠) كتاب الصلاة ـ باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء، والترمذيّ(٣٤٢١) كتاب الدعوات ـ باب (٣٢) وقال: حديث حسن صحيح، والنسائيّ ١٣٠/٢ كتاب الافتتاح ـ باب: نوع آخر من الذكر والدعاء بين التكبير والقراءة، و١٩٢/٢ كتاب التطبيق ـ باب نوع آخر منه، وابن خزيمة(٦٠٧) كتاب الصلاة ـ باب (١٥٥)، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٢٣٣/١ كتاب الصلاة ـ باب ما ينبغي أن يقال في الركوع والسجود، كلُّهم من حديث عليّ ﷺ، وفي الباب: عن جابر، ومحمد بن مَسْلَمَةَ، وعَوْف بن مالك ﷺ.

محمولٌ على النَّفل (ويُكبِّرُ ويسجُدُ) ثانيةً (مطمئنّاً، ويُكبِّرُ للنهوض) على صُدُورِ قدميه

أنَّه ﷺ: ((كان إذا ركع قال: اللهمَّ لك ركعتُ، وبك آمنتُ ولك أسلمتُ، خشَعَ لك سمعي وبصري ومُخّي وعظمي وعصبي))، وإذا سجد قال: ((اللهمَّ لك سجدتُ، وبك آمنتُ ولك أسلمتُ، سجَدَ وجهي للذي خلَقَهُ وصوَّرَهُ وشقَّ سمعه وبصرَه، تبارَكَ الله أحسنُ الخالقين))، والواردُ في الرفع من الركوع أنَّه كان يزيدُ:((ملءَ السموات والأرض، وملءَ ما شئتَ من شيءٍ بعد، أهلَ الثناء والمجد، أحقُّ ما قال العبدُ ـ وكلُّنا لك عبدٌ ـ لا مانعَ لِما أعطيتَ، ولا معطيَ لِما منعتَ، ولا ينفعُ ذا الجَدِّ منك الجَدُّ)) رواه "مسلمٌ" و"أبو داود"[1] وغيرهما، وبين السجدتين: ((اللهمَّ اغفرْ لي وارحمني وعافِني واهدِني وارزقْني)) رواه "أبو داود"[2]، وحسَّنَهُ "النوويُّ"[3]، وصحَّحَهُ "الحاكم"[4]، كذا في "الحلبة"[5].

[٤٣٢٦] (قولُهُ: محمولٌ على النفل) أي: تهجُّداً أوغيرَه، "خزائن"[6]. وكُتِبَ في هامشه: ((فيه ردٌّ على "الزيلعيِّ"[7] حيث خصَّهُ بالتهجُّد)) اهـ.

ثمَّ الحملُ المذكور صرَّحَ به المشايخ في الوارد في الركوع والسجود، وصرَّحَ به

(قولُهُ: بَعْدُ، أهلَ الثَّناء) ((بعدُ)) ظرفٌ مقطوعٌ عن الإضافة، و((أهلَ الثَّناء)) منصوبٌ على النداء، وجوَّزَ بعضهم رفعَهُ على تقدير أنت كما في "شرح النوويِّ".

---

(١) أخرجه مسلم(٤٧٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع، وأبو داود(٨٤٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع، والنسائيّ ١٩٨/٢ كتاب التطبيق ـ باب ما يقول في قيامه من الركوع. من حديث أبي سعيد الخُدْرِيّ رضي الله عنه، وفي الباب: عن ابن عباس، وعبد الله بن أبي أَوْفَى رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أبو داود(٨٥٠) كتاب الصلاة ـ باب الدعاء بين السجدتين، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) في "الأذكار": كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا رفع رأسه من السجود، وفي الجلوس بين السجدتين صـ٤٧ـ.

(٤) في "المستدرك": ٢٦٢/١ كتاب الصلاة ـ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة من ٢/ق ١١١/أ إلى ٢/ق ١١٣/ب.

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٢/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١١٨/١.

(بلا اعتمادٍ وقعودٍ) استراحةٍ، ولو فعَلَ لا بأسَ، ويكرهُ تقديمُ إحدى رجليه عند النهوض (والركعةُ الثانية كالأُولى).....

في "الحلبة"[1] في الوارد في القَومة والجلسة، وقال: ((على أنَّه إنْ ثَبَتَ في المكتوبة فليكنْ في حالة الانفراد أو الجماعة والمأمومون محصورون لا يتثقَّلون بذلك كما نصَّ عليه الشافعيَّة، ولا ضررَ في التزامِه وإنْ لم يصرِّحْ به مشايخنا، فإنَّ القواعد الشرعيَّة لا تنبو عنه، كيف والصلاةُ: التسبيحُ[2] والتكبيرُ والقراءةُ كما ثَبَتَ في السنَّةِ؟)) اهـ.

[٤٣٢٧] (قولُهُ: بلا اعتمادٍ إلخ) أي: على الأرض، قال في "الكفاية"[3]: ((أشار به إلى خلاف "الشافعيِّ" في موضعين:

أحدهما: يعتمدُ بيديه على ركبتيه عندنا، وعنده على الأرض.

والثاني: الجلسة الخفيفة، قال شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ": الخلافُ في الأفضلِ، حتى لو فعل كما هو مذهبُنا لا بأس به عند "الشافعيِّ"، ولو فعل كما هو مذهبُه لا بأس به عندنا، كذا في "المحيط")) اهـ.

قال في "الحلبة"[4]: ((والأشبهُ أنَّه سنَّةٌ أو مستحبٌّ عند عدم العذر، فيكرهُ [١/ق٣٩٧/أ] فعلُه تنزيهاً لمن ليس به عذرٌ)) اهـ. وتبعه في "البحر"[5]، وإليه يشيرُ قولهم: لا بأس، فإنَّه يغلبُ فيما تركُه أَولى.

أقول: ولا ينافي هذا ما قدَّمَهُ[6] "الشارح" في الواجبات، حيث ذكَرَ منها تركَ قعودٍ قبل ثانيةٍ

(قولُهُ: كيف والصلاةُ إلخ) كذا عبارة "الحلبة"، وقوله:((كما ثَبَتَ في السنَّة)) خبرُ المبتدأ قبله.

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٣/ب ـ ق١١٤/أ.

(٢) في النسخ جميعها: ((والتسبيح)) بالواو، وما أثبتناه من "الحلبة" هو الصواب.

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٨. (هامش "فتح القدير").

(٤) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٠.

(٦) صـ٢٢٤ـ "در".

فيما مرَّ (غيرَ أنَّه لا يأتي بثناءٍ وتعوُّذٍ[1] فيها) إذ لم يُشرَعا إلاَّ مرَّةً.

(ولا يُسَنُّ) مؤكَّداً (رفعُ يديه إلاَّ في) سبعةِ مواطنَ كما ورَدَ بناءً على أنَّ الصفا والمروة واحدٌ نظراً للسَّعي: ثلاثةٍ في الصلاة (تكبيرةِ افتتاحٍ وقنوتٍ وعيدٍ،.....

ورابعةٍ؛ لأنَّ ذلك محمولٌ على القعود الطويل، ولذا قُيِّدت الجلسةُ هنا بالخفيفة، تأمَّل.

[٤٣٢٨] (قولُهُ: فيما مرَّ) أي: من الأركان والواجبات والسنن، "بحر"[2].

[٤٣٢٩] (قولُهُ: ولا يسنُّ مؤكداً) قيَّدَ به لئلاَّ يرِدَ الرفعُ في الدعاء والاستسقاء؛ لِما سيأتي[3] أنَّه مستحبٌّ.

[٤٣٣٠] (قولُهُ: إلاَّ في سبعٍ)[4] أشار إلى أنَّه لا يرفعُ عند تكبيرات الانتقالات خلافاً لـ"الشافعيِّ" و"أحمد"، فيكرهُ عندنا ولا يُفسِدُ الصلاةَ إلاَّ في روايةٍ "مكحولٍ"[5] عن "الإمام"، وقد أوضَحَ هذه المسألةَ في "الفتح"[6] و"شرح المنية"[7].

[٤٣٣١] (قولُهُ: بناءً على أنَّ الصفا والمروة واحدٌ إلخ) ذكَرَ ذلك توفيقاً بين كلام "المصنِّف" والنظم الآتي[8] ـ حيث عدَّها ثمانيةً ـ وبين ما ورَدَ في الحديث من عدِّها سبعةً بأنَّ الوارد نُظِرَ فيه

---

(١) في "ب": ((ولا تعوذ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤١.

(٣) صـ٣٥٥ـ "در".

(٤) في "د" زيادة: ((روى أبو داود عن البَرَاء قال: ((رأيت رسول اللهﷺ رَفَعَ يَدَيه حين افتَتَحَ الصَّلاة، ثم لَم يَرْفَعْهُما حتى انصَرَفَ)).

والحديث مسلم عن جابر بن سَمُرَة قال: ((خَرَجَ عَلَينا رَسُولُ اللهﷺ فَقَالَ: مَا لِي أَرَاكُم رَافِعِي أَيْدِيكُم كَأَنَّها أذنابُ خَيْلٍ شُمُسٍ، اُسْكُنُوا فِي الصَّلاَةِ)).

(٥) أبو مطيع مكحول بن الفضل النسفيّ (ت٣١٨هـ) ("سير أعلام النبلاء" ١٥/٣٣، "الجواهر المضية" ٣/٤٩٩).

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٩.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٤ـ وما بعدها.

(٨) المقولة [٤٣٣٣] قوله: ((وبالنظم)).

.....

إلى السَّعي المتضمِّنِ للصفا والمروة فعُدَّا فيه واحداً، و"المصنِّف" و"الناظم" نظَرَا إلى أنَّهما اثنان فصارت ثمانيةً، والواردُ هو قولهﷺ: ((لا تُرفَعُ الأيدي إلاَّ في سبعِ مواطنَ: تكبيرةِ الافتتاح، وتكبيرةِ القنوت، وتكبيراتِ العيدين))[1]، وذكَرَ الأربعَ في الحجِّ، كذا في "الهداية"[2]، والأربعُ: عند استلام الحجَر، وعند الصفا والمروة، وعند الموقفين، وعند الجمرات الأُولى والوسطى، كذا في "الكفاية"[3]، قال في "فتح القدير"[4]: ((والحديثُ غريبٌ بهذا اللفظ، وقد رَوَى "الطبرانيُّ"[5] عن "ابن عباسٍ" رضي الله عنهما عنهﷺ: ((لا تُرفَعُ الأيدي إلاَّ في سبعِ مواطنَ: حين يَفتتحُ الصلاةَ، وحين يدخلُ المسجدَ الحرام فينظرُ إلى البيت، وحين يقوم على الصفا، وحين يقوم على المروة، وحين يقفُ مع الناس عشيَّةَ عرفةَ، وبجمعٍ، والمقامين حين يرمي الجمرة)) اهـ.

ولا يخفى عليك أنَّ تفسير ما وردَ بما في "الهداية" هو الموافقُ لكلام "الشارح" بخلاف ما في "الفتح"؛ إذ ليس فيه عدُّ الصفا والمروة واحداً، بل ليس فيه ذكرُ القنوت والعيد، فافهم.

٣٤٠/

(١) أخرجه البخاريّ(١٧٥١) كتاب الحج ـ باب إذا رمى الجمرتين يقوم مستقبل القبلة ويُسْهل، و(١٧٥٢) في الكتاب نفسه ـ باب رفع اليدين عند جمرة الدنيا والوسطى، و(١٧٥٣) باب الدّعاء عند الجمرتين، والنسائيّ ٢٧٧/٥ كتاب المناسك ـ باب الدّعاء بعد رمي الجمار، وابن ماجه(٣٠٣٢) كتاب المناسك ـ باب إذا رمى جمرة العقبة لم يقف عندها، ووهم الحاكم فرواه في "المستدرك" ٤٧٨/١ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ولم يوافقه الذهبيّ وقال: أخرجه البخاريّ ومسلم فوَهِمَ أيضاً؛ فإنّ مسلماً لم يخرّجه. وأخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٢٧٥/٢ كتاب الحج ـ باب المواقيت، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٤٨/٥ كتاب الحج ـ باب الرجوع إلى مِنًى أيام التشريق والرّمي بها. كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وانظر "نصب الرّاية" للزيلعيّ ١٧٥/٣.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٥١/١.

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٧١/١. (هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٦٩/١.

(٥) أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" (١٢٠٧٢)، وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ١٠٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في الصلاة، وقال:((وفيه محمد بن أبي ليلى وهو سَيِّء الحفظ)) وقال فيه أيضاً ٢٣٨/٣:((وحديثه حسن إن شاء الله تعالى))، وأخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٧٢/٥ كتاب الحج ـ باب رفع اليدين إذا رأى البيت، والبزار(٥١٩)، وأخرجه الطبرانيّ في "الكبير" (١٢٢٨٢) و"الأوسط" (١٧٠٨ـ١٧٠٩) بلفظ:((رَفْعُ الأَيدي: إذا رَأَيْتَ البَيْتَ...))، وقد أورده الهيثميّ في "المجمع" ٢٣٨/٣ وفي سنده عطاء بن السائب وقد اختلط. وانظر "نصب الراية" للزيلعيّ ٣٨٩/١ـ ٣٩٢، والحديث مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن ابن عمر ﷺ.

و) خمسةٍ في الحجِّ (استلامِ) الحَجَرِ (والصَّفا والمروةِ وعرفاتٍ والجمـراتِ) ويجمعُها على هذا الترتيبِ بالنثر فَقْعَس صمعج، وبالنَّظْم لـ"ابنِ الفصيح":[كامل]

فَتْحٌ قُنـوتٌ عيـدٌ استَلَمَ الصَّفـا مَـعَ مـروةٍ عرفـاتٌ الجمَـراتُ

(والرفعُ بحذاءِ أذنيه) كالتحريمةِ (في الثلاثة الأُوَلِ و) أمَّا (في الاستلام) والرَّمْيِ (عند الجمرتين) الأُولى والوسطى فإنَّه (يرفعُ حذاءَ مَنكِبيـه ويجعـلُ باطنَهمـا نحـوَ) الحَجَـرِ و(الكعبةِ و) أمَّا (عند الصَّفا والمروةِ وعرفاتٍ) فـ(يرفعُهما.....

[٤٣٣٢] (قولُهُ: وخمسةِ الحجِّ)[1] [١/ق٣٩٧/ب] أي: بناءً على عدِّ "المصنِّف" و"الناظم"، أمَّا بناءً على ما في الحديث المذكور في "الهداية" فهي أربعٌ، فافهم.

[٤٣٣٣] (قولُهُ: وبالنظم) أي: من بحرِ الكـامل، وذُكِرتْ فيه على ترتيب حروف فَقْعَس صَمْعَج، ولبعضهم:

ارفعْ يديك لدى التكبيرِ مفتتحـاً وقانِتاً وبه العـيدان قـد وُصِفـا

وفي الوقـوفين ثـمَّ الجمرتـين معـاً وفي استـلامٍ كذا في مروةٍ وصَفـا

[٤٣٣٤] (قولُهُ: كالتحريمة) الأُولى إسقاطُه؛ لأنَّها من جملة الثلاثـة، ففيـه تشبيهُ الشـيء ببعضه، تأمَّل.

[٤٣٣٥] (قولُهُ: الأُولى والوسطى) أمَّا الأخيرةُ فلا يدعو بعدَها؛ لأنَّ الدعاء بعد كلِّ رميٍ بعده رميٌ، ولذا لا يدعو في رميِ يوم النحر.

[٤٣٣٦] (قولُهُ: نحوَ الحجَرِ) راجعٌ للاستلام، وقوله: ((والكعبةِ)) راجعٌ للرمي، وفي روايـةٍ[2]: ((يرفعُ يديه في الرَّمي نحوَ السماء)).

(قولُهُ: وفي روايةٍ: يرفعُ يديه في الرَّمي) لعلَّ الأُولى في حالة الرَّمي والثانيةَ في حالة الدُّعاء بعده. اهـ "سندي".

---

(١) قوله: ((وخمسة الحج)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: ((وخمسة في الحج))، فلعله سقَطَ من قلمه لفظُ ((في)) اهـ مصححه.

(٢) تقدم تخريجه في الصحيفة السابقة.

كالدُّعاء) والرفعُ فيه وفي الاستسقاءِ مستحبٌّ (فيبسُطُ يديه) حذاءَ صدرِهِ (نحوَ السماء)

[٤٣٣٧] (قولُهُ: كالدعاء) أي: كما يرفعُهما لمطلقِ الدعاء في سائر الأمكنة والأزمنة على طِبْقِ ما وردتْ به السنَّةُ، ومنه الرفعُ في الاستسقاء، فإنَّه مستحبٌّ كما جزَمَ به في "القنية"[١]، "حزائن"[٢].

[٤٣٣٨] (قولُهُ: فيبسطُ يديه حذاءَ صدره) كذا رُوِيَ عن "ابن عباسٍ" من فعلِ النبي ﷺ[٣]، "قنية"[٤] عن "تفسير السمَّان"[٥].

ولا ينافيه ما في "المستخلص" للإمام "أبي القاسم السمرقنديِّ"[٦]: ((أنَّ من آداب الدعاء أنْ يدعوَ مستقبلاً، ويرفعَ يديه بحيث يُرى بياضُ إبطيه))؛ لإمكانِ حمله على حالة المبالغة والجهد وزيادةِ الاهتمام كما في الاستسقاء لعَوْدِ النفع إلى العامَّة، وهذا على ما عداها، ولذا قال في حديث "الصحيحين"[٧]: ((كان لا يرفعُ يديه في شيءٍ من دعائه إلاَّ في الاستسقاء، فإنَّه يرفعُ يديه حتى يُرى

---

(١) لم نعثر على هذا النقل في "القنية".

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٣/أ.

(٣) أخرجه عبد الرزاق في"المصنف"(٣٢٤٧) كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في الدعاء، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ١٣٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما ينوي المشير بإشارته في التشهد.

(٤) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب القراءة والدعاء ق٦٧/أ.

(٥) المسمّى"البستان في تفسير القرآن" لأبي سعد، إسماعيل بن علي بن الحسين بن محمد، المعروف بالسَّمَّان الرَّازي (ت٤٤٥هـ، وقيل:غير ذلك). ("إيضاح المكنون" ١٨١/١، "سير أعلام النبلاء" ٥٥/١٨، "الجواهر المضية" ٤٢٤/١، "الأعلام" ٣١٩/١).

(٦) "مستخلص الحقائق": لأبي القاسم، إبراهيم بن محمد السمرقندي الليثيّ (ت بعد ٩٠٧هـ) وهو شرح "كنز الدقائق" لأبي البركات النسفيّ (٧١٠هـ). ("كشف الظنون"١٥١٦/٢،"الأعلام"٦٥/١،"بروكلمان"١٩٣/٧).

(٧) أخرجه أحمد ١٨١/٣، والبخاريّ(١٠٣١) كتاب الاستسقاء ـ باب رفع الإمام يده في الاستسقاء، ومسلم (٨٩٥)(٧) كتاب صلاة الاستسقاء ـ باب رفع اليدين بالدعاء في الاستسقاء، وأبو داود(١١٧٠) كتاب الصلاة ـ باب رفع اليدين في الاستسقاء، والنسائيّ ١٥٨/٣ كتاب الاستسقاء ـ باب كيف يرفع؟ وابن ماجه(١١٨٠) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب من كان لا يرفع يديه في القنوت، والدارميّ ٣٨٤/١ كتاب الصلاة ـ باب رفع الأيدي في الاستسقاء. كلُّهم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

لأنَّها قبلةُ الدعاء، ويكون بينهما فرجةٌ، والإشارةُ بمسبِّحتِهِ لعذرٍ كبردٍ يكفي، والمسحُ بعده على وجهِهِ سنَّةٌ في الأصحِّ، "شرنبلاليَّة"[1]. وفي وتر "البحر": ((الدعاءُ أربعةٌ: دعاءُ رغبةٍ يُفعَلُ كما مرَّ، ودعاءُ رهبةٍ يجعلُ كفَّيه لوجهِهِ كالمستغيث من الشيء،.....

بياضُ إبطيه))، أي: لا يرفعُ كلَّ الرفع، كذا في "شرح المنية"[2]، ومثلُهُ في "شرح الشرعة"[3].

[٤٣٣٩] (قولُهُ: لأنَّها قبلةُ الدعاء) أي: كالقبلة للصلاة، فلا يُتوهَّمُ أنَّ المدعوَّ جلَّ وعلا في جهة العلُوِّ، "ط"[4].

[٤٣٤٠] (قولُهُ: ويكونُ بينهما فرجةٌ) أي: وإنْ قلَّتْ، "قنية"[5].

[٤٣٤١] (قولُهُ: الدعاءُ أربعةٌ إلخ) هذا مرويٌّ عن "محمَّد ابن الحنفيَّة" كما عزاه إليه في "البحر"[6] عن "النهاية"، وكذا في "شرح المنية"[7] عن "المبسوط"[8].

[٤٣٤٢] (قولُهُ: دعاءُ رغبةٍ) نحوَ طلبِ الجنَّة، فيفعلُ كما مرَّ، أي: يبسطُ يديه نحوَ السماء، "ح"[9].

[٤٣٤٣] (قولُهُ: ودعاءُ رهبةٍ) نحوَ طلبِ النجاة من النار، "ح"[10].

[٤٣٤٤] (قولُهُ: فيجعلُ كفَّيه [١/ق٣٩٨/أ] لوجهه) الذي في "البحر"[11]: ((يجعلُ ظَهْرَ كفَّيه

---

(١) لم نعثر في "الشرنبلالية" على التصحيح المذكور.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٧ـ.

(٣) "شرح شرعة الإسلام": فصل في سنن الدعاء صـ١٦٨ـ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٤.

(٥) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب القراءة والدعاء ق٦٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ٢/٤٧.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٧ـ.

(٨) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب القيام في الفريضة ١/١٦٦.

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ٢/٤٧.

ودعاءُ تضرُّعٍ يَعقِدُ الخنصرَ والبنصرَ ويُحلِّقُ ويشيرُ بمسبِّحته، ودعاءُ الخُفية ما يفعلُهُ في نفسه)).

(وبعد فراغِهِ من سجدتي الركعةِ الثانية يَفترِشُ) الرجلُ (رِجْلَه اليسرى) فيجعلُها بين أَلْيتيه (ويجلسُ عليها ويَنصِبُ رِجْلَهُ اليمنى ويُوجِّهُ أصابعَهُ) في المنصوبة (نحوَ القبلة)....

لوجهه))، ومثلُهُ في "شرح المنية"[1]، فكلمةُ ((ظَهْرَ)) سقطت من قلم "الشارح"، وهذا معنى ما ذكَرَهُ الشافعيَّة من أنَّه يسنُّ لكلِّ داعٍ رفعُ بطن يديه إلى السماء إنْ دعا بتحصيل شيءٍ، وظَهْرِهما إنْ دعا برفعه.

[٤٣٤٥] (قولُهُ: ودعاءُ تضرُّعٍ) أي: إظهارِ الخضوع والذلَّة لله تعالى من غيرِ طلبِ جنَّةٍ ولا خوفٍ من نارٍ نحو: إلهي، أنا عبدُك البائسُ الفقير المسكين الحقير، "ح"[2].

[٤٣٤٦] (قولُهُ: ويحلِّقُ) أي: يحلِّقُ الإبهام والوسطى.

[٤٣٤٧] (قولُهُ: ما يفعلُهُ في نفسه) قال في "شرح المنية"[3]: ((يعني: ليس فيه رفعٌ؛ لأنَّ في الرفع إعلاناً)).

[٤٣٤٨] (قولُهُ: بين أَلْيتيهِ) الأظهرُ: تحت أليتيهِ.

[٤٣٤٩] (قولُهُ: في المنصوبة) أي: الأصابعِ الكائنة في الرِّجل المنصوبةِ، قال في "السِّراج"[4]: ((يعني: رجلَهُ اليمنى؛ لأنَّ ما أمكنَهُ أنْ يوجِّهَه إلى القبلة فهو أَولى)) اهـ.

وصرَّحَ بأنَّ المراد اليمنى في "المفتاح" و"الخلاصة"[5] و"الخزانة"، فقوله في "الدرر"[6]: ((رِجْليه)) بالتثنية فيه إشكالٌ؛ لأنَّ توجيهَ أصابع اليسرى المفترَشةِ نحوَ القبلة تكلُّفٌ زائدٌ كما في شرح

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٧ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٧ـ.

(٤) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٦٥/ب.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٤.

هو السنّةُ في الفرض والنَّفل (ويضعُ يمناه على فخذِهِ اليمنى ويسراه على اليسرى ويبسُطُ أصابعَهُ) مفرَّجةً قليلاً (جاعِلاً أطرافَها عند ركبتيه) ولا يأخذُ الركبةَ، هو الأصحُّ لتتوجَّهَ للقبلة (ولا يشيرُ بسبَّابتِهِ عند الشهادة، وعليه الفتوى) كما في "الولوالجيَّة"[١] و"التجنيس" و"عمدة المفتي" وعامَّةِ الفتاوى، لكنَّ المعتمد ما صحَّحَهُ الشرَّاحُ ولا سيَّما المتأخِّرون كـ"الكمال"[٢] و"الحلبيِّ"[٣] و"البَهَنْسيِّ" و"الباقانيِّ" و"شيخ الإسلام" الجدِّ[٤] وغيرِهم: ((أنَّه يشيرُ؛ لفعلِهِ عليه الصلاة والسلام))،.....

الشيخ "إسماعيل"[٥]، لكنْ نقَلَ "القُهُستانيُّ"[٦] مثلَ ما في "الدرر" عن "الكافي"[٧] و"التحفة"[٨]، ثمَّ قال: ((فيُوجِّهُ رجلَهُ اليسرى إلى اليمنى، وأصابعَها نحوَ القبلة بقدْرِ الاستطاعة)) اهـ، تأمَّل.

[٤٣٥٠] (قولُهُ: هو السنَّةُ)[٩] فلو تربَّعَ أو تورَّكَ خالَفَ السنَّة، "ط"[١٠].

[٤٣٥١] (قولُهُ: في الفرض والنفل) هو المعتمدُ، وقيل: في النفل يقعدُ كيف شاء كالمريض.

[٤٣٥٢] (قولُهُ: ولا يأخذُ الرُّكبةَ) أي: كما يأخذُها في الركوع؛ لأنَّ الأصابع تصيرُ موجَّهةً إلى الأرض خلافاً لـ"الطحاويِّ"، والنفيُ للأفضليَّة لا لعدم الجواز كما أفاده في "البحر"[١١].

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع عشر في المسائل المتفرقة ق ٢٤/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٢.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٨ـ.

(٤) أي: جدّ الشارح الحصكفي، له: "الفتاوى المشهورة"، و"شرح الوقاية". انظر "الخزائن" ق٣/ب ـ ٤/أ، وتقدم ذكره في المقولة [١٣٠] قوله: ((رجدنا المرحوم)).

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٠٩/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٧.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٨/أ.

(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/١٣٦.

(٩) في "د" زيادة: ((أي: القعود على الهيئة المذكورة، قال في "البحر": فما في "المجتبى" ـ ناقلاً عن صلاة الجلاَّبي: أنَّ هذا في الفرض، وفي النفل يقعد كيف شاء كالمريض ـ مخالفٌ لإطلاق الكتب المعتبرة المشهورة، نعم النفل مبناه على التخفيف، ولذا يجوز قاعداً مع القدرة على القيام، لكن الكلام إنَّما هو في السنِّيَّة. انتهى)).

(١٠) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٤.

(١١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٢.

ونسبُوه لـ"محمَّدٍ" و"الإمام"، بل في متن "درر البحار" وشرحِهِ "غررِ الأذكار": ((المفتى به عندنا أنَّه يشيرُ باسِطاً أصابعَهُ كلَّها))، وفي "الشرنبلاليَّة" عن "البرهان":

[٤٣٥٣] (قولُهُ: متوركة)[1] بأنْ تُخرِجَ رجلَها اليسرى من الجانب الأيمنِ، ولا تجلسَ عليها بل على الأرض.

[٤٣٥٤] (قولُهُ: ونسبُوه لـ"محمَّدٍ" و"الإمام") وكذا نقلوه عن "أبي يوسف" في "الأمالي"[2] كما يأتي[3]، فهو منقولٌ عن أئمَّتنا الثلاثة.

مطلبٌ مهمٌّ في عقدِ الأصابع عند التشهُّد

[٤٣٥٥] (قولُهُ: بل في متنِ "درر البحار" و"شرحه" إلخ) إضرابٌ انتقاليٌّ؛ لأنَّ في هذا النقل التصريحَ بأنَّ ما صحَّحَهُ الشُّراح هو المفتى به، لكنَّ الصواب إسقاطُ قوله: ((باسطاً أصابعَه كلَّها))، فإنَّه مخالفٌ لِما رأيتُه في "درر البحار" و"شرحه"، ونصُّ عبارةِ "درر البحار"[4]: ((ولا تعقدْ ثلاثةً وخمسين، ولا نشيرُ* والفتوى خلافُه))، وعبارةُ شرحه "غرر الأفكار"[5]: ((ولا تعقدْ ـ يا فقيهُ ـ ثلاثةً وخمسين كما عقَدَها "أحمدُ" موافقاً لـ"الشافعيِّ" [١/ق٣٩٨/ب] في أحدِ أقواله، ونحن لا نشيرُ عند التهليل بالسَّبابة من اليمنى، بل نبسطُ الأصابعَ، والفتوى ـ أي: المفتى به عندنا ـ خلافُهُ، أي: خلافُ عدم الإشارة، وهو الإشارةُ على كيفيَّة عقدِ ثلاثةٍ وخمسين كما قال به "الشافعيُّ" و"أحمد"))، وفي "المحيط": ((أنَّها سنَّةٌ، يرفعُها عند النفي ويضعُها عند الإثبات،

(قولُهُ: لكنَّ الصواب إسقاطُ قوله: باسطاً إلخ) قد يقال: إنَّ قصد "الشارح" العزوُ لـ"درر البحار" الإشارةَ فقط، وقوله:((باسطاً أصابعَهُ)) من عنده أخذَهُ من كلام "البرهان".

---

(١) قوله:((متوركة)) هكذا بخطه ولا وجود لذلك فيما بيدي من نسخ الشارح فليحرر. اهـ مصححه.

(٢) تقدّمت ترجمته ١/٦٧٤.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٦/ب باختصار.

* قوله:((ولا تعقدْ)) مضارعٌ مجزومٌ بـلا الناهية، وقوله:((ولا نشيرُ)) مضارع مرفوع ولا نافية، أشار بالأول إلى خلاف الإمام أحمد، وبالثاني إلى خلاف الشافعي، كما هو اصطلاح مؤلّف هذا الكتاب من الإشارة إلى الاختلافات بصيغ الكلام على طريقة صاحب "المجمع" اهـ منه.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٦/ب باختصار.

.....

وهو قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وكثُرتْ به الآثارُ والأخبار، فالعملُ به أَولى)) اهـ.

فهو صريحٌ في أنَّ المفتى به هو الإشارةُ بالمسبِّحة مع عقد الأصابع على الكيفيَّة المذكورة لا مع بسطها، فإنَّه لا إشارةَ مع البسط عندنا، ولذا قال في "منية المصلِّي"[1]: ((فإنْ أشارَ يعقدُ الخنصر والبنصر، ويحلِّقُ الوسطى بالإبهامِ ويقيمُ السبَّابة))، وقال في "شرحها الصغير"[2]: ((وهل يشيرُ عند الشهادة عندنا؟ فيه اختلافٌ، صحَّحَ في "الخلاصة"[3] و"البزَّازيَّة"[4] أنَّه لا يشيرُ، وصحَّحَ في "شرح الهداية"[5] أنَّه يشيرُ، وكذا في "الملتقط" وغيره، وصفتُها: أنْ يحلِّقَ من يده اليمنى عند الشهادة الإبهامَ والوسطى، ويقبضَ البنصرَ والخنصر ويشيرَ بالمسبِّحة، أو يعقدَ ثلاثةً وخمسين بأنْ يقبضَ الوسطى والبنصرَ والخنصر، ويضعَ رأس إبهامه على حرفِ مفصلِ الوسطى الأوسطِ، ويرفعُ الإصبعَ عند النفي ويضعُها عند الإثبات)) اهـ.

٣٤١/١

وقال في "الشرح الكبير"[6]: ((قبضُ الأصابعِ عند الإشارة هو المرويُّ عن "محمَّدٍ" في كيفيَّةِ الإشارة، وكذا عن "أبي يوسف" في "الأمالي"، وهذا فرعُ تصحيحِ الإشارة، وعن كثيرٍ من المشايخ: لا يشيرُ أصلاً، وهو خلافُ الدِّراية والرواية، فعن "محمَّدٍ" أنَّ ما ذكَرَهُ في كيفيَّة الإشارة قولُ "أبي حنيفة")) اهـ. ومثلُهُ في "فتح القدير"[7].

وفي "القُهُستاني"[8]: ((وعن أصحابنا جميعاً أنَّه سنَّةٌ، فيحلِّقُ إبهامَ اليمنى ووسطاها ملصِقاً

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٦ـ.

(٢) انظر "شرح المنية الصغير": فصل في صفة الصلاة صـ١٧٣ـ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وسننها وواجباتها ق١٩/أ. وعبارته((والمختار أنه لا يشير بالمسبحة)).

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ٢٦/٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "شرح المنية الصغير":((صحح شُرَّاح "الهداية")) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٧١/١ ـ ٢٧٢، و"البناية" ٣١٥/٢.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٨ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة٢٧٢/١.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ٩٨/١.

.....

رأسَها برأسها، ويشيرُ بالسبَّابة)) اهـ.

فهذه النقولُ كلُّها صريحةٌ بأنَّ الإشارة المسنونة إنما هي على كيفيَّةٍ خاصَّةٍ وهي العقدُ أو التحليق، وأمَّا روايةُ بسط الأصابع فليس فيها إشارةٌ أصلاً، ولهذا قال في "الفتح"[١] و"شرح المنية"[٢]: ((وهذا)) ـ أي: ما ذُكِرَ من الكيفيَّة ـ ((فرعُ تصحيحِ الإشارة))، أي: مفرَّعٌ على تصحيح [١/ق٣٩٩/أ] روايةِ الإشارة، فليس لنا قولٌ بالإشارة بدون تحليقٍ، ولهذا فُسِّرت الإشارةُ بهذه الكيفيَّة في عامَّةِ الكتب كـ"البدائع"[٣]، و"النهاية"، و"معراج الدراية"، و"الذخيرة"، و"الظهيريَّة"[٤]، و"فتح القدير"[٥]، و"شرحي المنية"[٦]، و"القُهُستانيِّ"[٧]، و"الحلبة"[٨]، و"النهر"[٩]، و"شرح الملتقى" لـ"البهنسيِّ"[١٠] معزيًّا إلى "شرح النقاية"[١١]، و"شرحي درر البحار"[١٢] وغيرِها،

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٢.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٨ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢١٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثالث ـ فيما يكره في الصلاة وما يستحبُّ فيها من الآداب والسنن ق٢٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٢.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٢٨ـ، و"الصغير": صـ١٧٣ـ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٨.

(٨) "الحلبة": صفة الصلاة من ٢/ق ١١٦/أ ـ ب إلى ٢/ق ١١٧/أ.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/أ.

(١٠) شرح محمد بن محمد بن رجب، شمس الدين ـ وقيل: نجم الدين ـ البَهْنَسِيِّ الدمشقيِّ(ت٩٨٦هـ، أو: ٩٨٧) على"ملتقى الأبحر" لإبراهيم بن محمد الحلبيِّ القسطنطينيِّ(ت ٩٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨١٤، "الكواكب السائرة" ٢/٧٧، ٣/١٣).

(١١) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٨٠.

(١٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٦/ب. والشرح الثاني للعلاّمة قاسم بن قطلوبغا، وانظر رسالة العلاّمة ابن عابدين الآتي ذكرها بعد قليل ١/١٢٩.

.....

كما ذكرتُ عباراتهم في رسالةٍ سمَّيتها "رفع التردُّدِ في عقد الأصابع عند التشهُّد"[١]، وحرَّرتُ فيها: ((أنَّه ليس لنا سوى قولين: الأوَّلُ ـ وهو المشهورُ في المذهب ـ بسطُ الأصابع بدون إشارةٍ.

الثاني بسطُ الأصابع إلى حينِ الشهادة، فيعقِدُ عندها، ويرفعُ السبَّابة عند النفي، ويضعُها عند الإثبات، وهذا ما اعتمده المتأخِّرون لثبوته عن النبيِّ ﷺ بالأحاديثِ الصحيحة، ولصحَّةِ نقله عن أئمَّتنا الثلاثة، فلذا قال في "الفتح"[٢]: إنَّ الأوَّلَ خلافُ الدراية والرواية، وأمَّا ما عليه عامَّةُ الناس في زماننا مع الإشارة من البسط بدون عقدٍ فلم أر أحداً قال به سوى "الشارح" تبعاً لـ "الشرنبلاليِّ"[٣] عن "البرهان" للعلاَّمة "إبراهيم" الطرابلسيِّ صاحب "الإسعاف" من أهل القرن

(قولُهُ: فلم أرَ أحداً قال به سوى "الشارح" تبعاً لـ "الشرنبلاليِّ" عن "البرهان" إلخ) إنما اختارَ صاحب "البرهان" بسطَ الأصابع كلِّها والإشارةَ بالمسبِّحة فقط تحصيلاً للمسنون من الإشارة، وعملاً بقوله عليه السلام: ((اسكنوا في الصلاة))، وحديثُ "أبي حميدٍ الساعديِّ" خالٍ عن ذكرِ القبض، ولفظُهُ عند "الترمذيِّ": ((فافترَشَ رجلَهُ اليسرى، وأقبَلَ بصدر اليمنى على قبلته، ووضَعَ كفَّهُ اليمنى على ركبته اليمنى وكفَّه اليسرى على ركبته اليسرى، وأشار بإصبعِهِ))، وحدَّثَ بذلك بين عشرةٍ من الصحابة فصدَّقوه، وقال "منلا علي القاري" في رسالة له ألَّفها في إثباتِ سنَّةِ الإشارة: ((والصحيحُ المختارُ عند جمهور أصحابنا أنَّه يضعُ كفَّيه على فخذيه، ثمَّ بوصوله إلى كلمة التوحيد يعقدُ الخنصر والبنصر ويُحلِّقُ الوسطى والإبهام، ويشيرُ بالمسبِّحة رافعاً لها عند النفي واضعاً لها عند الإثبات، ثمَّ يستمرُّ على ذلك؛ لأنَّه ثبت العقدُ عند الإشارة بلا خلافٍ، ولم يوجد أمرٌ بتغيُّرِهِ، والأصلُ بقاءُ الشيء على ما عليه واستصحابُهُ إلى آخرِ الأمر)) اهـ. والحاصلُ: أنَّه اختلَفَ التصحيحُ في الكيفيَّة، والكلُّ واردٌ عنه عليه السلام. اهـ من "السنديِّ". فما قاله في "البرهان" لم يَخرُج عن السنَّة النبويَّة وإن كان المشهورُ خلافَهُ،

---

(١) ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين": ١/١٢٩.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٥ (هامش "الدرر والغرر").

((الصحيحُ أنَّه يشيرُ بمسبِّحته وحدَها، يرفعُها عند النفيِ، ويَضَعُها عند الإثبات، واحترزنا بالصحيح عمَّا قيل: لا يشيرُ؛ لأنَّه خلافُ الدِّراية والرِّواية، وبقولنا: بالمسبِّحة عمَّا قيل: يَعقِدُ عند الإشارة)) اهـ. وفي "العينيِّ"[1] عن "التحفة":.....

العاشر، وإذا عارَضَ كلامُه كلامَ جمهور الشارحين من المتقدِّمين والمتأخِّرين من ذكرِ القولين فقط فالعملُ على ما عليه جمهورُ العلماء لا جمهورُ العوامِّ))، فأخرِجْ نفسَك من ظلمة التقليد وحيرةِ الأوهام، واستضئْ بمصباح التحقيق في هذا المقام، فإنَّه من منح الملك العلاَّم.

[٤٣٥٦] (قولُهُ: بمسبِّحتِه وحدَها) فيكرهُ أنْ يشيرَ بالمسبِّحتين كما في "الفتح"[2] وغيره.

[٤٣٥٧] (قولُهُ: وبقولنا إلخ) هذا الاحترازُ إنما يصحُّ لو كان القائل بالعقد قائلاً بأنَّه لا يشيرُ بمسبِّحته، وهو خلافُ الواقع كما هو صريحُ قوله: ((يعقدُ عند الإشارة))، والذي تحصَّلَ من كلام "البرهان" قولٌ ملفَّقٌ من القولين، وهو الإشارة مع بسط الأصابع بدون عقدٍ، وقد علمتَ أنَّه

على أنَّ "الطحاويَّ" في "شرح معاني الآثار" رَوَى عن "وائلٍ" قال: ((صلَّيتُ خلف رسول الله ﷺ فقلت: لأحفَظَنَّ صلاةَ رسول الله ﷺ)) قال: ((فلمَّا قعَدَ التشهُّدَ فرَشَ رجله اليسرى ثمَّ قعد عليها، ووضَعَ كفَّه اليسرى على فخذه اليسرى ووضع مِرْفَقه الأيمن على فخذه اليمنى، ثمَّ عقد أصابعَهُ وجعَلَ حلقةً بالإبهام والوسطى، ثمَّ جعل يدعو بالأخرى))، ثمَّ رَوَى من حديث "عيسى": ((أنَّ مما حدَّثَهُ أيضاً في الجلوس في التشهُّد أنْ يضعَ يده اليسرى على فخذه اليسرى، ويضعَ يده اليمنى على فخذه اليمنى ثمَّ يشيرَ بإصبعٍ واحدةٍ)) اهـ. وهذا أيضاً خالٍ عن ذكرِ القبض، ثمَّ رأيتُ في "شرح مشكاة المصابيح" لـ "منلا علي القاري" في روايةٍ لـ "مسلمٍ" من باب التشهُّد أنَّه ﷺ: ((كان إذا جلَسَ في الصلاة وضَعَ يديه على ركبتيه، ورفع أصبعه اليمنى التي تلي الإبهامَ يدعو بها، ويده اليسرى على ركبته باسطَها عليها)) ما نصُّهُ: ((ظاهرُ هذه الرِّواية عدمُ عقد الأصابع مع الإشارةِ، وهو مختارُ بعض أصحابنا)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٤٢.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٢.

((الأصحُّ أنَّها مستحبَّةٌ))، وفي "المحيط": ((سنَّةٌ)).

(ويقرأُ تشهُّدَ "ابن مسعودٍ") وجوباً كما بَحَثَهُ في "البحر"، لكنَّ كلام غيره يفيدُ ندبَهُ، وجزَمَ "شيخُ الإسلام" الجدُّ:((بأنَّ الخلاف في الأفضليَّة))، ونحوُهُ في "مجمع الأنهر"[1] (ويَقصِدُ بألفاظِ التشهُّدِ) معانيَها مرادةً له على وجهِ (الإنشاء) كأنَّه يُحيِّي اللَّهَ تعالى، ويُسلِّمُ على نبيِّه وعلى نفسه وأوليائه.....

خلافُ المنقول في كتب [١/ق٣٩٩/ب] المذهب، وأنَّ ما نقَلَهُ "الشارح"[2] عن "درر البحار" و"شرحه" خلافُ الواقع، ولعلَّه قولٌ غريبٌ لم نر مَن قاله، فتبِعَهُ في "البرهان"، ومشى عليه الناسُ في عامَّة البلدان، وأمَّا المشهورُ المنقولُ في كتبِ المذهب[3] فهو ما سمعته، والله تعالى أعلم.

[٤٣٥٨] (قولُهُ: وفي "المحيط": سنَّةٌ) يمكنُ التوفيق بأنَّها غيرُ مؤكَّدةٍ، "ط"[4].

[٤٣٥٩] (قولُهُ: كما بحثَهُ في "البحر"[5]) حيث قال: ((ثم وقَعَ لبعض الشارحين أنَّه قال: والأخذُ بتشهُّدِ "ابن مسعودٍ" أولى، فيفيدُ أنَّ الخلاف في الأولويَّة، والظاهرُ خلافه؛ لأنَّهم جعلوا التشهُّدَ واجباً، وعيَّنوه في تشهُّدِ "ابن مسعودٍ" فكان واجباً، ولهذا قال في "السِّراج"[6]: ويكرهُ أنْ يزيدَ في التشهد حرفاً أو يبتدئَ بحرفٍ قبل حرفٍ، قال "أبو حنيفة": ولو نقَصَ من تشهُّده أو زاد فيه كان مكروهاً؛ لأنَّ أذكار الصلاة محصورةٌ، فلا يزادُ عليها)) اهـ. والكراهةُ عند الإطلاق للتحريم.

[٤٣٦٠] (قولُهُ: وجزَمَ إلخ) وكذا جزَمَ به في "النهر"[7]، و"الخيرُ الرمليُّ" في حواشي "البحر"

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع ١/١٠٠.

(٢) صـ٣٥٩ـ "در".

(٣) من((وأن ما نقله الشارح)) إلى((في كتب المذهب)) ساقط من "الأصل".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٢٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٤ بتصرف يسير.

(٦) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٦٨/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب.

(لا الإخبارَ) عن ذلك، ذكَرَهُ في "المجتبى"، وظاهرُهُ أنَّ ضمير: علينا للحاضرين، لا حكايةُ سلام الله تعالى، وكان عليه الصلاة والسلام.....

حيث قال: ((أقول: الظاهرُ أنَّ الخلاف في الأولويَّة، ومعنى قولهم: التشهُّدُ واجبٌ أي: التشهُّدُ المرويُّ على الاختلاف لا واحدٌ بعينه، وقواعدُنا تقتضيه، ثم رأيتُ في "النهر"[1] قريباً مما قلتُه، وعليه فالكراهةُ السابقة تنزيهيَّةٌ)) اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُه ما في "الحلبة"[2]، حيث ذكَرَ ألفاظَ التشهُّدِ المرويَّةَ عن "ابن مسعودٍ" ثم قال: ((واعلم أنَّ التشهُّد اسمٌ لمجموع هذه الكلماتِ المذكورة، وكذا لِما ورَدَ من نظائرها، سُمِّي به لاشتماله على الشهادتين إلخ)).

[٤٣٦١] (قولُهُ: لا الإخبارَ عن ذلك) أي: لا يقصدُ الإخبارَ والحكاية عمَّا وقع في المعراج منه ﷺ ومن ربِّه سبحانه ومن الملائكة عليهم السلام، وتمامُ بيان القصة مع شرحِ ألفاظ التشهُّد في "الإمداد"[3]، فراجعه.

[٤٣٦٢] (قولُهُ: للحاضرين) أي: من الإمامِ والمأموم والملائكة، قاله "النوويُّ"[4]، واستحسنَهُ "السروجيُّ"، "نهر"[5].

٣٤٢/١ [٤٣٦٣] (قولُهُ: لا حكايةُ سلامِ الله تعالى) الصواب: لا حكايةُ سلامِ رسول الله ﷺ، "ط"[6].

(قولُهُ: الصوابُ: لا حكايةُ سلامِ رسول الله) لمناسبةِ ما قبله، لكنَّ مراعاة المناسبة إنما تفيدُ الأولويَّةَ، ولعلَّ "الشارح" قصَدَ دفع ما في الشرَّاح:((بأنَّ قوله: السلامُ عليك إلخ حكايةُ سلام الله عليه لا ابتداءُ سلامٍ من المصلِّي عليه)) اهـ، فلم يقصد المناسبة.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب.

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١١٧/أ.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية تركيب الصلاة ق١٥٧/ب وما بعدها.

(٤) "المجموع": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٤٣٨/٣.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢٥/١.

يقولُ فيه: ((أنِّي رسولُ الله)).

(ولا يزيدُ) في الفرض (على التشهُّدِ في القعدةِ الأُولى).....

[٤٣٦٤] (قولُهُ: يقولُ فيه: أنِّي رسولُ الله) نقَلَ ذلك "الرافعيُّ" من الشافعيَّة، و ردَّهُ الحافظ "ابن حجرٍ" في تخريج أحاديثه[١]: ((بأنَّه لا أصلَ لذلك، بل ألفاظُ التشهُّد متواترةٌ عنه ﷺ أنَّه كان يقول: أشهدُ أنَّ محمَّداً رسولُ الله، وعبدُه ورسوله)) اهـ "ط"[٢] عن "الزَّرقانيِّ"[٣].

قال في "التحفة"[٤]: ((نعم إنْ أرادَ تشهُّدَ الأذان صحَّ؛ لأنَّه ﷺ أذَّنَ مرَّةً في سفرٍ فقال ذلك)) اهـ.

قلت: وكذلك في "البخاريِّ"[٥] من حديث "سلمةَ بن الأكوع" [١/ق٤٠٠/أ] ﷺ قال: ((خفَّتْ أزوادُ القوم)) الحديثَ، وفيه: فقال ﷺ: ((أشهدُ أن لا إله إلاَّ الله، وأشهدُ أنِّي رسولُ الله))، وهذا كان خارجَ الصلاة، قاله لَمَّا ظهرت المعجزة على يديه من البركة في الزاد.

[٤٣٦٥] (قولُهُ: ولا يزيدُ في الفرض) أي: وما أُلحِقَ به كالوتر والسنن الرواتب وإنْ نظَرَ صاحب "البحر"[٦] فيها، وليُنظَرْ حكمُ المنذور وقضاءِ النفل الذي أفسده.

والظاهرُ: أنَّهما في حكم النفل؛ لأنَّ الوجوب فيهما عارضٌ، "ط"[٧].

---

(١) المسمى "تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير": ٢١٢/١ لأبي الفضل أحمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر العسقلاني الشافعيّ (ت٨٥٢هـ) وهو اختصار لشرح ابن الملقن المسمى بـ "البدر المنير". ("كشف الظنون"٢٠٠٣/٢، "الضوء اللامع"٣٦/٢).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢٥/١.

(٣) "شرح المواهب اللدنية": المقصد التاسع في عباداته ﷺ ـ النوع الثاني في ذكر صلاته ـ الفصل الثالث في ذكر كيفية صلاته ٣٢٩/٧.

(٤) لم نعثر عليها في "تحفة الفقهاء".

(٥) أخرجه البخاريّ(٢٤٨٤) كتاب الشركة ـ باب الشركة في الطعام والنهد والعروض، و(٢٩٨٢) كتاب الجهاد ـ باب حمل الزاد في الغزو، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه عند مسلم(٢٧) كتاب الإيمان ـ باب الدليل على أنَّ مَنْ مات على التوحيد دخل الجنة قطعاً.

(٦) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٣٤٦/١.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢٥/١ بتصرف.

إجماعاً (فإنْ زادَ عامداً كُرِهَ) فتجبُ الإعادة (أو ساهياً وجَبَ عليه سجودُ السهو إذا قال: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ) فقط.....

[٤٣٦٦] (قولُهُ: إجماعاً) وهو قولُ أصحابنا و"مالكٍ" و"أحمد"، وعند "الشافعيِّ" على الصحيح أنَّها مستحبَّةٌ فيها، للجمهور ما رواه "أحمدُ" و"ابن خزيمة"[١] من حديث "ابن مسعودٍ": ((ثم إنْ كان النبي ﷺ في وسطِ الصلاة نهَضَ حين فرَغَ من تشهُّده))، قال "الطحاويُّ": ((مَن زادَ على هذا فقد خالَفَ الإجماع))، "بحر"[٢]. وعليه فمرادُ "الشارح" أنَّ ما ذهب إليه "الشافعيُّ" مخالفٌ للإجماع، فافهم.

[٤٣٦٧] (قولُهُ: فقط) وقيل: لا يجبُ ما لم يقل: وعلى آل محمَّدٍ، ذكره "القاضي الإمام"، وقيل: ما لم يؤخِّر مقدارَ أداءِ ركنٍ، وقيل: يجبُ ولو زاد حرفاً واحداً، ورَدَّ الكلَّ في "البحر"[٣]، وذكَرَ: ((أنَّ ما ذكره "المصنِّف" هنا هو المختارُ كما في "الخلاصة"[٤]، واختاره في "الخانيَّة"[٥])) اهـ.

وصرَّحَ "الزيلعيُّ"[٦] في السهو: ((بأنَّه الأصحُّ))، وكلامُ "الحلبيِّ" في "شرح المنية الكبير"[٧] يقتضي ترجيحَه أيضاً، لكنْ ذكَرَ في "شرحه الصغير"[٨]: ((أنَّ ما ذكره "القاضي الإمام" هو الذي

---

(١) أخرجه أحمد ١/٤٥٩، وابن خزيمة(٧٠٨) كتاب الصلاة ـ باب الاقتصار في الجلسة الأولى على التشهد وترك الدعاء بعد التشهد الأول، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/١٤٢، وقال: رواه أحمد ورجاله موثّقون، هو في الصحيح باختصار عن هذا.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٤/أ نقلاً عن "فتاوى النسفي".

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجب السهو ١/١٢١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١/١٩٣.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٠ـ٣٣١ـ.

(٨) "شرح المنية الصغير": فصل في صفة الصلاة صـ١٧٤ـ.

(على المذهب) المفتى به لا لخصوص الصلاة، بل لتأخيرِ القيام، ولو فرَغَ المؤتَمُّ قبل إمامه سكَتَ اتِّفاقاً، وأمَّا المسبوقُ فيترسَّلُ ليفرَغَ عند سلام إمامِهِ، وقيل: يُتِمُّ،.....

عليه الأكثرُ، وهو الأصحُّ))، قال "الخير الرمليُّ": ((فقد اختلَفَ التصحيحُ كما ترى، وينبغي ترجيحُ ما ذكره "القاضي الإمام")) اهـ، تأمَّل.

ثمَّ هذا كلُّه على قول "أبي حنيفة"، وإلاَّ ففي "التاترخانيَّة"[1] عن "الحاوي"[2]: ((أنَّه على قولهما لا يجبُ السهوُ ما لم يبلغْ إلى قوله: حميدٌ مجيدٌ)).

[٤٣٦٨] (قولُهُ: على المذهب المفتى به) لم أرَ مَن صرَّحَ بهذا اللفظِ سوى "المصنِّف" و"الشارح"، وإنما الذي رأيتُه ما علمتَه آنفاً.

[٤٣٦٩] (قولُهُ: بل لتأخيرِ القيام) فيجبُ عليه السهوُ ولو سكت كما في "شرح المنية"[3].

[٤٣٧٠] (قولُهُ: سكَتَ اتِّفاقاً) لأنَّ الزيادة على التشهُّد في القعود الأوَّلِ غيرُ مشروعةٍ كما مرَّ[4]، فلا يأتي بشيءٍ من الصلوات والدعاءِ وإنْ لم يلزم تأخيرُ القيام عن محلِّه؛ إذ القعودُ واجبٌ عليه متابعةً لإمامه. [١/ق٤٠٠/ب]

[٤٣٧١] (قولُهُ: فيترسَّلُ) أي: يتمهَّلُ، وهذا ما صحَّحَهُ في "الخانيَّة"[5] و"شرح المنية"[6] في بحث المسبوق من باب السهو، وباقي الأقوالِ مصحَّحٌ أيضاً، قال في "البحر"[7]: ((وينبغي الإفتاءُ بما في "الخانيَّة" كما لا يخفى))، ولعلَّ وجهَه ـ كما في "النهر"[8] ـ : ((أنَّه يقضي آخرَ صلاته في حقِّ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ كيفية الصلاة ١/٥٤٨.

(٢) لم نجدها في "الحاوي القدسي".

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣١ـ.

(٤) المقولة [٣٩٨٤] قوله: ((وكذا ترك الزيادة فيه على التشهد)).

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/١٠٣. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٩ـ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٩.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب.

وقيل: يكرِّرُ كلمةَ الشهادة.

(واكتَفَى) المفترضُ (فيما بعد الأُوليين بالفاتحة) فإنَّها سنَّةٌ على الظاهر، ولو زادَ لا بأس به (وهو مخيَّرٌ بين قراءةِ) الفاتحة[1]، .....

التشهُّد، ويأتي فيه بالصلاة والدعاء، وهذا ليس آخراً))، قال "ح"[2]: ((وهذا في قعدة الإمام الأخيرةِ كما هو صريحُ قوله: ليفرغَ عند سلام إمامه، وأمَّا فيما قبلها من القعدات فحكمُه السكوتُ كما لا يخفى)) اهـ. ومثلُه في "الحلبة"[3].

[٤٣٧٢] (قولُهُ: وقيل: يكرِّرُ كلمةَ الشهادة) كذا في "شرح المنية"[4]، والذي في "البحر"[5] و"الحلبة"[6] و"الذخيرة": ((يكرِّرُ التشهُّدَ))، تأمَّل.

[٤٣٧٣] (قولُهُ: واكتفَى المفترضُ) قيَّدَ به لأنَّه في النفل والواجب تجبُ الفاتحةُ والسورة أو نحوُها.

[٤٣٧٤] (قولُهُ: على الظاهر) أي: ظاهرِ الرواية، وفيه كلامٌ يأتي قريباً[7].

[٤٣٧٥] (قولُهُ: ولو زادَ لا بأس)[8] أي: لو ضمَّ إليها سورةً لا بأس به؛ لأنَّ القراءة

---

(١) في "د" زيادة عند قول الشارح ((وهو مخيَّر بين الفاتحة)) :((قال القهستانيّ: ظاهر الكلام يشير إلى أنَّها مقروءة على وجه القرآن، وقد قال علماؤنا أنَّها تقرأ بنية الثناء لا القراءة، وعن عائشة رضي الله عنها: اقرأها ولكن على وجه الثناء، وفي "غريب الرواية": لو قرأ بنية القراءة يَضُمُّ إليها السورة. انتهى. ومثله في "البحر"، وقال بعد كلام "الزاهديّ": وكان وجهه القياس على الأوليين، ولا يخفى عدم صحته لما عُهِدَ في الأخريين من التخفيف)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٥/ب.

(٣) "الحلبة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢/ق٩٥/ب.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٩ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٩.

(٦) "الحلبة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢/ق٩٥/ب.

(٧) المقولة [٤٣٧٩] قوله: ((فلا يكون مسيئاً بالسكوت على المذهب إلخ)).

(٨) في "د" زيادة:((كلمة ((لا بأس)) تستعمل في الغالب فيما تَرْكُه أولى، وكلام "البحر" هنا مضطرب؛ فإنَّه قال: والظاهر أنّ الزيادة عليها مباحةٌ لِمَا ثَبتَ في "صحيح مسلم" من حديث أبي سعيد الْخُدْرِيّ ﷺ أنّه ﷺ: ((كان يقرأ في صلاة الظهر في الركعتين الأوليين قدر ثلاثين آية، وفي الأخريين قدر خمس عشرة آية، أو قال: نصف ذلك)).=

وصحَّحَ "العينيُّ" وجوبَها (وتسبيحٍ ثلاثاً) وسكوتٍ قدْرَها،.....

في الأُخريين مشروعةٌ من غير تقديرٍ، والاقتصارُ على الفاتحة مسنونٌ لا واجبٌ، فكان الضمُّ خلافَ الأَولى، وذلك لا ينافي المشروعيَّةَ والإباحةَ بمعنى عدمِ الإثمِ في الفعل والترك كما قدَّمناه[1] في أوائل بحث الواجبات، وبه اندفَعَ ما أورده في "النهر"[2] هنا على "البحر"[3] من دعوى المنافاة.

[٤٣٧٦] (قولُهُ: وصحَّحَ "العيني"[4] وجوبَها) هذا مقابلُ ظاهر الرواية، وهو روايةُ "الحسن" عن "الإمام"، وصحَّحَها "ابن الهمام"[5] أيضاً من حيث الدليلُ، ومشى عليها في "المنية"[6]، فأوجَبَ سجودَ السهو بترك قراءتها ساهياً والإساءةَ بتركها عمداً، لكنَّ الأصحَّ عدمُه لتعارُضِ الأخبار كما في "المجتبى"، واعتمده في "الحِلبة"[7].

[٤٣٧٧] (قولُهُ: وسكوتٍ قدرَها) أي: قدرَ ثلاثِ تسبيحاتٍ.

= ولهذا قال فخر الإسلام، وتبعه في "غاية البيان"،: إنَّ السورةَ مشروعةٌ نفلاً في الأخريين، حتى لو قرأها في الأخريين ساهياً لَم يَلْزَمْهُ السُّجود. وفي "الذخيرة": وهو المختار، وفي "المحيط": وهو الأصح. وإن كان الأولى الاكتفاء بها لحديث أبي قتادةﷺ أنَّ النَّبيَّﷺ:((كان يَقْرأ في الظُّهْر والعَصْر في الرَّكْعَتَيْن الأُوْلَيَيْن بفاتحة الكتاب وسُوْرَتَيْن، وفي الرَّكْعَتَيْن الأُخْرَيَيْن بفاتحة الكِتَاب)). ويحمل حديث أبي سعيد على تعليم الجواز، ويحمل ما في "السّراج الوهّاج" ـ معزياً إلى "الاختيار" من كراهة الزيادة على الفاتحة ـ على كراهة التّنزيه التي مَرجعُها إلى خلاف الأولى. انتهى. قال في "النهر": لا يخفى ما بين دعوى الإباحة، وأنّ الترك أولى من التنافي؛ إذ المباح ما استوى طرفاه، والمندوب ما تَرَجّح فعلُه على تركه. انتهى. ولعل مرادَه بالإباحة عدمُ الحظر أي: ما لا إثمَ في فِعْلِه ولا تَرْكِه)).

(١) المنقولة [٣٩٥٥] قوله: ((المختار لا)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٥.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ١/٤٢.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٣٩٤.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٠ـ.

(٧) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٤/أ.

وفي "النهاية": ((قدْرَ تسبيحةٍ))، فلا يكونُ مسيئاً بالسكوت (على المذهب) لثبوتِ التخيير عن "عليٍّ" و"ابن مسعودٍ"،.....

[٤٣٧٨] (قولُهُ: وفي "النهاية": قدرَ تسبيحةٍ) قال "شيخنا": ((وهو أليقُ بالأصول))، "حلبة"[١]. أي: لأنَّ ركن القيام يحصلُ بها لِما مرَّ[٢] أنَّ الركنيَّة تتعلَّقُ بالأدنى.

[٤٣٧٩] (قولُهُ: فلا يكونُ مسيئاً بالسكوت على المذهب إلخ) اعلمْ أنَّهم اتَّفقوا في ظاهر الرواية على أنَّ قراءة الفاتحة أفضلُ، وعلى أنَّه لو اقتصَرَ على التسبيح لا يكونُ مسيئاً، وأمَّا لو سكت فصرَّحَ في "المحيط" بالإساءة وقال: ((لأنَّ القراءة فيهما شُرِعتْ على سبيل الذِّكر والثناء، ولهذا تعيَّنت الفاتحةُ للقراءة؛ لأنَّ كلَّها ذِكرٌ وثناء، وإنْ سكت عمداً أساء [١/ق٤٠١/أ] لتركِ السنَّة، ولو ساهياً لاسهوَ عليه))، وصرَّحَ غيره بالتخيير بين الثلاثة في ظاهر الرواية وعدمِ الإساءة بالسكوت، قال في "البدائع"[٣]: ((والصحيحُ ظاهرُ الرواية لِما روينا عن "عليٍّ" و"ابن مسعودٍ" رضي الله تعالى عنهما أنَّهما كانا يقولان: «المصلِّي بالخيار في الأخريين، إنْ شاء قرأ، وإنْ شاء سكت، وإنْ شاء سبَّحَ»[٤]، وهذا بابٌ لا يُدرَكُ بالقياس، فالمرويُّ عنهما كالمرويِّ عن النبي ﷺ)) اهـ. ١/٣٤٣

وفي "الخانيَّة"[٥]: ((وعليه الاعتمادُ))، وفي "الذخيرة": ((هو الصحيحُ من الرِّواية))، ورجَّحَ ذلك في "الحلبة"[٦] بما لا مزيدَ عليه، فارجع إليه.

---

(١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٥/أ.

(٢) صـ٣٤٦ـ "در".

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١١٢.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ١/٤٠٨ كتاب الصلاة ـ باب من كان يقول يسبح في الأخريين ولا يقرأ، عن أبي إسحاق عن عليٍّ وعبد الله قالا: ((اقرأ في الأولين وسبِّح في الأخريين))، وذكره الشيخ التهانويّ في "إعلاء السنن" ٣/١٠٩ وقال: رواه ابن أبي شَيْبَة، وفيه انقطاع، ورجاله رجال الجماعة إلا شَرِيكاً لم يُخرِج له البخاريّ في "صحيحه" إلا تعليقاً، وأبو إسحاقَ لم يَسْمَع من عليٍّ وابن مسعود رضي الله عنهما.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجب السهو ١/١٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٤/أ.

.....

والحاصلُ: أنَّ عند صاحب "المحيط" يكرهُ السكوتُ لترك سنَّةِ القراءة، فالقراءةُ عنده سنَّةٌ، لكنْ لَمَّا شُرِعتْ على وجهِ الذِّكر حصَلَت السنَّة بالتسبيح فيُخيَّرُ بينهما، وهو ما مشى عليه "المصنِّف"، فالقراءةُ أفضلُ بالنظر إلى التسبيح، وسنَّةٌ بالنظر إلى السكوت، حتى لو سبَّحَ ترَكَ الأفضلَ، ولو سكت أساء لترك السنَّةِ وما يقومُ مَقامها، وأمَّا عند غير صاحب "المحيط" فلا يكرهُ السكوتُ لثبوت التخيير بين الثلاثة، فصارت القراءةُ أفضلَ بالنظر إلى التسبيح وإلى السكوت، فقد اتَّفَقَ الكلُّ على أفضليَّةِ القراءة، وإنما اختلفوا في سنيَّتها بناءً على كراهة السكوت وعدمها، وقد علمتَ أنَّ الصحيح المعتمدَ التخييرُ بين الثلاثة، وبه تعلمُ ما في عبارة "الشارح" حيث قال أوَّلاً: ((إنَّ الفاتحة سنَّةٌ على الظاهر))، فإنَّه مبنيٌّ على ما في "المحيط"، ثم مشى على خلافه حيث اعتمَدَ التخييرَ بين الثلاثة، فزاد على "المصنِّف" السكوتَ وقال: ((إنَّه لا يكون مسيئاً به))، فاغتنم هذا التحريرَ الفريد.

وما نقلتُه عن "البدائع" و"الذخيرة" و"الخانيَّة" رأيتُه فيها وفي غيرها، وذكرتُ نصوصَها فيما علَّقته على "البحر"[1]، فلا تعتمِدْ على ما نُقِلَ عنها مخالفاً لذلك، فافهم.

ثم اعلمْ أنَّ اتِّفاقهم على أفضليَّةِ الفاتحة لا يُنافي التخييرَ؛ إذ لا مانعَ من التخيير بين الفاضل والأفضلِ كالحلق مع التقصير.

(قولُهُ: وبه تَعلَمُ ما في عبارة "الشارح" حيث قال أوَّلاً إلخ) فيه أنَّ قراءة الفاتحة لا يشكُّ أحدٌ أنَّها سنَّةٌ على ما في "المحيط" وغيره؛ لإتيانه عليه الصلاة والسلام بها، إلاَّ أنَّه على ما في "المحيط" يقومُ مقامَها التسبيحُ فقط ويكونُ مسيئاً بالسكوت، وعلى ما في غيره لا يكونُ مسيئاً لا لأنَّه أتى بالسنَّة، بل لأنَّ تركها هنا لا يُوجِبُ إساءةً لأثرِ "عليٍّ" و"ابن مسعودٍ" رضي الله تعالى عنهما، فتكونُ من قَبيل سنن الزوائد التي تركُها لا يُوجِبُ إساءةً. ثمَّ اعلم أنَّ ما صنعَهُ "الشارح" من زيادةِ قوله:((أو سكوتٍ قدرَها)) أصلَحَ به كلام "المصنِّف"، حيث قال: ((على المذهب)) لِما أنَّ التخيُّر بين الثلاث هو المذهبُ لا بين القراءة والتسبيح.

---

(١) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٤.

وهو الصارفُ للمواظبة عن الوجوب (ويفعلُ في القعودِ الثاني) الافتراشَ (كـالأوَّلِ وتشهَّدَ) أيضاً.....

(تنبيهٌ)

ظاهرُ كلام المتون وغيرِها أنَّ الفاتحة مقروءةٌ على وجهِ القـرآن، وفي "القُهُستانيِّ"[1]: ((قـال علماؤنا: إنَّها تُقرَأ بنيَّةِ الثناء لا القراءةِ)) اهـ.

ونقل في "المجتبى" عن "شمس الأئمَّة": ((أنَّه الصحيـح))، لكـنْ في "النهايـة" قـال: ((وعـن "أبي يوسف": يسبِّحُ ولا يسكت، وإذا [١/ق٤٠١/ب] قرأ الفاتحـةَ فعلـى وجـهِ الثنـاء لا القـراءة، وبه أخَذَ بعض المتأخِّرين)) اهـ.

وفي "الحلبة"[2]: ((لكنْ قدَّمنا أنَّ الصوابَ أنَّ الفاتحة لا تخرجُ عن القرآنيَّة بالنيَّة)).

[٤٣٨٠] (قولُهُ: وهو الصارفُ إلـخ) حاصلُـه أنَّ حديـث "الصحيحين"[3]: عـن "أبـي قتـادة" أنَّهﷺ: ((كان يقرأ في الظهر والعصر في الركعتين الأوليين بفاتحة الكتاب وسـورتين، وفي الركعتـين الأخيرتين بفاتحة الكتاب)) يفيدُ المواظبة على ذلك، وهي بلا تركٍ دليلُ الوجوب.

والجـوابُ: أنَّ التخيـير المـرويَّ صـارِفٌ لهـا عـن الوجـوب؛ لأنَّ لـه حكـمَ المرفـوع كمـا قدَّمناه[4]، وبهذا يُرَدُّ على "العيني" و"ابن الهمام".

[٤٣٨١] (قولُهُ: الافتراشَ) إنما خصَّهُ بالذِّكر للإشارة إلى نفيِ القول بالتورُّك كما هـو مذهـبُ "الشافعيِّ"، وإلاَّ فأحكامُ القعود لا تختصُّ بذلك كما مرَّ[5]، فافهم.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/٩٩.

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٤/أ.

(٣) أخرجه البخاريّ(٧٥٩) كتاب الأذان ـ باب القراءة في الظهـر، ومسـلم(٤٥١) كتـاب الصـلاة ـ بـاب القـراءة في الظهر والعصر، وأخرجه أحمد ٤/٣٨٣و٥/٣٠٠و٣١١، وأبو داود(٧٩٨)و(٧٩٩)و(٨٠٠) كتاب الصلاة ـ بـاب ما جاء في القراءة في الظهر، والنسائيّ ٢/١٦٤ـ١٦٥ كتاب الافتتاح ـ باب إسـماع الإمـام الآيـة في الظهـر، وابـن ماجه(٨٢٩) كتاب الإقامة ـ باب الجهر بالآية أحياناً في صلاة الظهر والعصر.

(٤) المقولة [٤٣٧٩] قوله:((فلا يكون مسيئاً بالسكوت على المذهب إلخ)).

(٥) صـ٣٥٧ـ "در".

(وصلَّى على النبيِّ ﷺ) وصحَّ زيادةُ في العالمين،.....

[٤٣٨٢] (قولُهُ: وصلَّى على النبي ﷺ) قال في "شرح المنية"[(١)]: ((والمختارُ في صفتها ما في "الكفاية"[(٢)] و"القنية"[(٣)] و"المجتبى" قال: سُئل "محمَّدٌ" عن الصلاة على النبي ﷺ فقال: يقول: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ وعلى آل محمَّدٍ كما صلَّيت على إبراهيم وعلى آلِ إبراهيمَ، إنَّك حميدٌ مجيدٌ، وبارِكْ على محمَّدٍ وعلى آل محمَّدٍ كما باركتَ على إبراهيمَ وعلى آلِ إبراهيمَ، إنَّك حميدٌ مجيدٌ، وهي الموافقةُ لِما في "الصحيحين"[(٤)] وغيرهما)).

[٤٣٨٣] (قولُهُ: وصحَّ زيادةُ في العالمين) أي: مرَّةً واحدةً بعد قوله: ((كما باركتَ إلخ))، وأمَّا بعد قوله: ((كما صلَّيت)) فلم تثبتْ، قال في "الحلبة"[(٥)]: ((وفي "إفصاح ابن هُبَيرةَ"[(٦)] حكايةُ الصلاة المذكورة عن "محمَّدٍ" بزيادةٍ في العالمين بعد قوله: كما باركتَ، وهو في روايةِ "مالكٍ" و"مسلمٍ" و"أبي داود" وغيرهم[(٧)]، وفي نسخةٍ من "الإفصاح" زيادةُ في العالمين بعدَ كما صلَّيتَ أيضاً، وهي مذكورةٌ في بعض أحاديثِ هذا الباب، لكنْ لا يحضُرُني الآنَ مَن رواها

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ بتصرف يسير.

(٢) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٧ معزياً إلى عيسى بن أبان (هامش "فتح القدير").

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القعدة والذكر فيها ق١٤/أ.

(٤) أخرجه البخاريّ (٦٣٥٧) كتاب الدعوات ـ باب الصلاة على النبيﷺ، ومسلم (٤٠٦) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على النبيﷺ بعد التشهد، وأبو داود(٩٧٦)و(٩٧٧) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على النبيﷺ، والترمذيّ (٤٨٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في صفة الصلاة على النبيﷺ، والنسائيّ ٣/٤٨ كتاب السهو ـ باب كيف الصلاة على النبيﷺ؟ وابن ماجه(٩٠٤) كتاب الإقامة ـ باب الصلاة على النبي ﷺ من حديث كعب بن عجرةﷺ.

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٢٤/أ باختصار.

(٦) "الإفصاح عن شرح معاني الصّحاح": صـ٩٧ـ، لأبي المظفَّر يحيى بن محمد بن هُبَيرة الوزير(ت٥٦٠هـ). ("كشف الظنون" ١/١٣٢، "سير أعلام النبلاء" ٢٠/٤٢٦).

(٧) أخرجه مالك في "الموطّأ" ١/١٣٦ كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب ما جاء في الصلاة على النبيﷺ، ومسلم(٤٠٥) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد، وأبو داود(٩٨٠) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على النبيﷺ بعد التشهد، من حديث ابن مسعود رضي الله عنه.

وتكرارُ: إنَّك حميدٌ مجيدٌ، وعدمُ كراهة الترحُّم.....

من الصحابة، ولا مَن خرَّجَها من الحفَّاظ، ولا ثبوتُها في نفس الأمر)) اهـ. وأشار "الشارح" إلى هذا حيث عبَّرَ بالزيادة لا بالتكرار، فافهم.

[٤٣٨٤] (قولُهُ: وتكرارُ إنَّك حميدٌ مجيدٌ) استدراكٌ على ما نقله "الزيلعيُّ"[(١)] وغيره عن "محمَّدٍ" في كيفيَّة الصلاة المذكورةِ من الاقتصار على إنَّك حميدٌ مجيدٌ مرَّةً في آخرها فقط مع أنَّه في "الذخيرة" نقَلَها عن "محمَّدٍ" مكرَّرةً، وتقدَّمَ[(٢)] [١/ق٤٠٢/أ] أنَّها في "الصحيحين" كذلك.

[٤٣٨٥] (قولُهُ: وعدمُ كراهة الترحُّم) عطفٌ على فاعلِ ((صحَّ))، ومُفاده: أنَّه لم يصحَّ ندبُه لعدم ثبوته في صلاة التشهُّد، ولذا قال في "شرح المنية"[(٣)]: ((والإتيانُ بما في الأحاديثِ الصحيحة أَولى))، وقال في "الفيض": ((والأَولى تركُه احتياطاً))، وفي "شرح المنهاج" لـ"الرمليِّ"[(٤)]: ((قال "النوويُّ" في "الأذكار"[(٥)]: وزيادةُ وارحمْ محمَّداً وآلَ محمَّدٍ كما رحمتَ على إبراهيم بدعةٌ، واعترِضَ بورودها في عدَّةِ أحاديثَ صحَّحَ "الحاكمُ"[(٦)] بعضَها ((وترحَّمْ على محمَّدٍ))، و ردَّهُ بعضُ محقِّقي أهلِ الحديث بأنَّ ما وقع لـ"الحاكم" وهمٌ، وبأنَّها وإنْ كانت ضعيفةً لكنَّها شديدةُ الضعف، فلا يُعمَلُ بها، ويؤيِّدُه قولُ "أبي زُرعةَ"[(٧)] ـ وهو من أئمَّةِ الفنِّ بعد أنْ ساق تلك الأحاديثَ وبيَّنَ ضعفها ـ : ولعلَّ المنع أرجحُ لضعف الأحاديثِ في ذلك، أي: لشدَّة ضعفها.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٣.

(٢) المقولة [٤٣٨٢] قوله: ((وصلى على النبيﷺ)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٦ـ.

(٤) "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ومكروهاتها ١/٥٣١.

(٥) المسمّى "حلية الأبرار وشعار الأخيار في تلخيص الدّعوات والأذكار": باب صفة الصلاة على رسول الله صـ٩٨ـ، لأبي زكريّا يحيى بن شرف، محيي الدين النّووي الدّمشقيّ(ت٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٨٨، "طبقات السّبكي" ٨/٣٩٥).

(٦) في "المستدرك": ١/٢٦٩، ووافقه الذهبيّ. وتعقبه الحافظ ابن حجر فقال: اغترَّ بتصحيحه قومٌ فوهموا، فإنه من رواية يحيى بن السباق ـ وهو مجهول ـ عن رجل مبهم. انظر "فتح الباري" ١١/١٥٩.

(٧) أبو زرعة أحمد بن عبد الرحيم بن الحُسَين، وليّ الدين، المعروف بابن العراقيّ الكرديّ الرّازيانيّ ثم المصريّ الشّافعيّ(ت٨٢٦هـ). ("الضوء اللامع" ١/٣٣٦، "الأعلام" ١/١٤٨).

ولو ابتداءً، ونُدِبَ السيادةُ؛ لأنَّ زيادة الإخبارِ بالواقع عينُ سلوكِ الأدب، فهو أفضلُ من تركِهِ،.....

وبما تقرَّرَ عُلِمَ أنَّ سبب الإنكار كونُ الدعاء بالرحمة لم يثبت هنا من طريقٍ يُعتَدُّ به، والبابُ بابُ اتِّباعٍ، لا ما قاله "ابن عبد البَرِّ"[1] وغيره: من أنَّه لا يُدْعَى له ﷺ وسلِّم بلفظ الرحمة، فإنْ أرادَ النافي امتناعَ ذلك مطلقاً فالأحاديثُ الصحيحة صريحةٌ في ردِّه، فقد صحَّ في سائر روايات التشهُّدِ: «السلامُ عليك أيُّها النبي ورحمة الله وبركاته»، وصحَّ أنَّه ﷺ: أقرَّ مَن قال: ارحمني وارحمْ محمَّداً، ولم ينكِر عليه سوى قوله: ولا ترحمْ معنا أحداً، وحصولُها لا يمنعُ طلبَها له كالصلاة والوسيلة والمقام المحمود لِما فيه من عَودِ الفائدة له ﷺ بزيادة ترقِّيه التي لا نهايةَ لها، والداعي بزيادة ثوابه على ذلك)) اهـ. ٣٤٤/١

والحاصلُ: أنَّ الترحُّم بعد التشهُّد لم يثبت وإنْ كان قد ثبَتَ في غيره، فكان جائزاً في نفسه.

مطلبٌ في جواز الترحُّمِ على النبيِّ ابتداءً

[٤٣٨٦] (قولُهُ: ولو ابتداءً) أي: من غير تبعيَّته لصلاةٍ أو سلامٍ، وذكَرَ في "البحر"[2] و"الحلبة"[3]: ((أنَّ الكراهة في الابتداء متَّفقٌ عليها))، وتعقَّبَهُ في "النهر"[4]: ((بأنَّ عبارة "الزيلعيِّ"[5] في آخر الكتاب تقتضي أنَّ الخلاف في الكلِّ، فإنَّه قال: اختلفوا في الترحُّم على النبي [١/ق٤٠٢/ب] ﷺ بأنْ يقول: اللهمَّ ارحمْ محمَّداً، قال بعضهم: لا يجوز؛ لأنَّه ليس فيه ما يدلُّ على التعظيم كالصلاة، وقال بعضهم: يجوز؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام كان من أشوقِ العباد

---

(١) "الاستذكار": كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب ما جاء في الصلاة على النبيﷺ ٢٦٢/٦.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٤٨/١ بتصرف.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٢/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٨/ب وما بعدها.

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٨/٦.

ذَكَرَهُ "الرمليُّ" الشافعيُّ وغيرُهُ، وما نُقِلَ:((لا تسوِّدُوني في الصلاة)) فكذبٌ، وقولُهم: تسيِّدُوني[1] بالياء.....

إلى مزيدِ رحمة الله تعالى، واختاره "السرخسيُّ" لوروده في الأثر، ولا عتبَ على مَن اتَّبع، وقال "أبو جعفرٍ": وأنا أقولُ: وارحمْ محمَّداً للتوارث في بلاد المسلمين، واستدلَّ بعضهم على ذلك بتفسيرهم الصلاةَ بالرحمة، واللفظان إذا استويا في الدِّلالة صحَّ قيامُ أحدهما مقامَ الآخر، ولذا أقرَّ عليه الصلاة والسلام الأعرابيَّ على قوله: ((اللهمَّ ارحمني ومحمَّداً))[2] اهـ، فافهم.

[٤٣٨٧] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "الرمليُّ" الشافعيُّ) أي: في "شرحه" على "منهاج النوويِّ"[3]، ونصُّه: ((والأفضلُ الإتيانُ بلفظ السيادة كما قاله "ابن ظهيرة"[4]، وصرَّحَ به جمعٌ، وبه أفتى "الشارح"[5]؛ لأنَّ فيه الإتيانَ بما أُمِرنا به وزيادةَ الإخبار بالواقع الذي هو أدبٌ، فهو أفضلُ من تركه وإنْ تردَّدَ في أفضليَّته "الإسنويُّ"، وأمَّا حديثُ: ((لا تسيِّدُوني في الصلاة))[6] فباطلٌ لا أصل له كما قاله بعضُ متأخِّري الحفَّاظ، وقولُ "الطوسيِّ"[7]: إنَّها مُبطِلةٌ غلطٌ)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((لا تسيدوني)).

(٢) أخرجه أحمد في "المسند" ٢/٢٣٩، والبخاريّ(٦٠١٠) كتاب الأدب ـ باب رحمة الناس والبهائم، وأبو داود(٨) كتاب الطهارة ـ باب الأرض يصيبها البول، و(٨٨٢) كتاب الصلاة ـ باب الدعاء في الصلاة، والترمذيّ(١٤٧) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في البول يصيب الأرض، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/١٤ كتاب الصلاة ـ باب الكلام في الصلاة ـ وابن ماجه(٥٢٩) كتاب الطهارة ـ باب الأرض يصيبها البول كيف تغسل ؟ ولفظه عند ابن ماجه((اللهم اغفر لي ومحمداً)). كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب: عن عبد الله ابن مسعود، وابن عباس، وواثلة بن الأسقع، وجندبﷺ.

(٣) "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة ومكروهاتها ١/٥٣٠.

(٤) لعله أبو بكر بن علي بن محمد، فخر الدين المعروف بابن ظهيرة القرشيّ المكيّ الشافعيّ (ت٨٨٩هـ). ("الضوء اللامع" ١/٥٨،"معجم المؤلفين" ١/٤٤٢).

(٥) أي: جلال الدين المحلي، شارح "منهاج الطالبين" للنووي.

(٦) قال السخاوي في "المقاصد الحسنة": صـ٧٢٠ـ: لا أصل له، ونقل الجراحي في "كشف الخفاء" ٢/٣٥٤ـ٣٥٥ عن الناجي في أوائل مولده المسمى بـ"كنز العفاة":((وأما النقل عن سيد الورى ((لا تسودوني في الصلاة)) مكذب مولَّدٌ مفترى، والعوام مع إيرادهم له يلحنون فيه أيضاً فيقولون((لا تسيدوني)) بالياء، وإنما اللفظ بالواو)).

(٧) نسبة لجمع من العلماء ولم يتبين لنا المراد منه.

لحنٌ أيضاً، والصوابُ بالواو.

وخُصَّ إبراهيمُ لسلامِهِ علينا، أو لأنَّه سَمَّانا المسلمين، أو لأنَّ المطلوب صلاةٌ يتَّخذُهُ بها خليلاً،.....

واعتُرِضَ بأنَّ هذا مخالفٌ لمذهبنا لِما مرَّ[1] من قول "الإمام" من أنَّه لو زاد في تشهُّده أو نقَصَ فيه كان مكروهاً.

قلت: فيه نظرٌ، فإنَّ الصلاة زائدةٌ على التشهُّد ليست منه، نعم ينبغي على هذا عدمُ ذكرها في وأشهدُ أنَّ محمَّداً عبده ورسوله، وأنَّه يأتي بها مع إبراهيم عليه السلام.

[٤٣٨٨] (قولُهُ: لحنٌ أيضاً) أي: مع كونه كذباً.

[٤٣٨٩] (قولُهُ: والصوابُ بالواو) لأنَّه واويُّ العين من سادَ يسُودُ، قال الشاعر: [طويل]

وما سوَّدَتْني عامرٌ عن وراثةٍ أبى الله أنْ أسمو بأمٍّ ولا أبِ[2]

مطلبٌ في الكلام على التشبيهِ في كما صلَّيتَ على إبراهيم عليه السلام

[٤٣٩٠] (قولُهُ: وخُصَّ إبراهيمُ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ تقديره: لِمَ خُصَّ التشبيهُ بإبراهيمَ دون غيره من الرسل الكرام عليهم الصلاة والسلام؟ فأجاب بثلاثةِ أجوبةٍ:

الأوَّلُ: أنَّه سلَّمَ علينا ليلةَ المعراج حيث قال: أَبلِغْ أمَّتَك مني السلام.

والثاني: أنَّه سمَّانا المسلمين كما أخبر عنه تعالى بقوله: ﴿هُوَ سَمَّىٰكُمُ ٱلْمُسْلِمِينَ مِن قَبْلُ﴾ [الحج-٧٨]، أي: بقوله: ﴿رَبَّنَا وَٱجْعَلْنَا مُسْلِمَيْنِ لَكَ وَمِن ذُرِّيَّتِنَآ أُمَّةً مُّسْلِمَةً لَّكَ﴾ [البقرة-١٢٨]، [١/ق٤٠٣/أ] والعربُ من ذُرِّيته وذرِّية ابنه إسماعيل عليهما السلام، فقصدُنا إظهارُ فضلِه مجازاةً على هذينِ الفعلين منه.

والثالثُ: أنَّ المطلوب صلاةٌ يتَّخِذُ الله تعالى بها نبيَّنا ﷺ خليلاً كما اتَّخَذَ إبراهيمَ عليه السلام خليلاً، وقد استجاب الله تعالى دعاءَ عباده فاتَّخَذَه الله تعالى خليلاً أيضاً، ففي حديث

---

(١) المقولة [٤٣٥٩] قوله: ((كما بحثه في "البحر")).

(٢) القائل عامر بن الطفيل، والبيت في "الخصائص"٢/٣٤٢،"شرح المفصل"١/١٠٠،"مغني اللبيب" صـ٨٨٧،"خزانة الأدب" ٨/٣٤٣.

وعلى الأخيرِ فالتشبيهُ ظاهرٌ، أو راجعٌ لآلِ محمَّدٍ، أو المشبَّهُ به قد يكونُ أدنى مثل: ﴿مَثَلُ نُورِهِۦ كَمِشْكَوٰةٍ﴾ [النور- ٣٥].

(وهي فرضٌ).....

"الصحيحين": «ولكنَّ صاحبكم خليلُ الرحمن»(١).

وأجيبَ بأجوبةٍ أخرَ، منها أنَّ ذلك لأبُوَّته، والتشبيهُ في الفضائل بالآباء مرغوبٌ فيه، ولرفعةِ شأنه في الرسل، وكونه أفضلَ بقيَّةِ الأنبياءِ على الراجح، ولموافقتنا إيَّاه في معالِمِ الملَّةِ المشارِ إليه بقوله تعالى: ﴿مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَٰهِيمَ﴾ [الحج- ٧٨]، ولدوامِ ذكره الجميلِ المشار إليه بقوله تعالى: ﴿وَٱجْعَل لِّى لِسَانَ صِدْقٍ فِى ٱلْءَاخِرِينَ﴾ [الشعراء- ٨٤]، وللأمرِ بالاقتداء به في قوله تعالى: ﴿أَنِ ٱتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَٰهِيمَ حَنِيفًا﴾ [النحل- ١٢٣].

[٤٣٩١] (قولُهُ: وعلى الأخيرِ إلخ) أي: الوجهِ الثالث، وهذا أيضاً جوابٌ عن السؤال المشهورِ الذي يُورِدُه العلماءُ قديماً وحديثاً، وهو أنَّ القاعدة: أنَّ المشبَّهَ به في الغالب يكون أعلى من المشبَّهِ في وجهِ الشبهِ مع أنَّ القدر الحاصل من الصلاة والبركةِ لنبيِّنا ﷺ ولآله أعلى من الحاصل لإبراهيمَ عليه السلام وآله بدلالة رواية "النسائيِّ"(٢): «مَن صلَّى عليَّ واحدةً صلَّى الله عليه عشرَ صلواتٍ،

---

(١) أخرجه مسلم(٢٣٨٣) كتاب فضائل الصحابة ـ باب من فضائل أبي بكر الصديق ﷺ، وأخرجه أحمد ١/٣٧٧، والترمذيّ (٣٦٥٥) كتاب المناقب ـ باب مناقب أبي بكر الصديق ﷺ، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ في "فضائل الصحابة" (٤)، وابن ماجه(٩٣) في المقدمة ـ باب في فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، وابن حبان في "صحيحه" (٦٨٥٥) كتاب أخباره ﷺ عن مناقب الصحابة رجالهم ونسائهم من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، وفي الباب: عن أبي سعيد الخُدْريّ، وأبي هريرة، وابن الزبير، وابن عباس ﷺ.

وقال الحافظ ابن حجر في "الفتح" ٧/٢٣: ((وحديث ابن مسعود عند مسلم)) ولم نجده عند الإمام البخاريّ. فليتنبه.

(٢) النسائيّ في "السنن الكبرى" ٣/٥٠ كتاب السهو ـ باب الفضل في الصلاة على النبي ﷺ، وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٧/٤٤٢ كتاب الفضائل ـ باب ما أعطى الله تعالى محمّداً ﷺ، والطيالسي(٤١٢٢)، وأحمد في "المسند" ٣/١٠٢-٢٦١، والبخاريّ في "الأدب المفرد" (٦٤٣) باب الصلاة على النبي ﷺ، والنسائيّ في "عمل اليوم والليلة" (٦٢)و(٦٣)و(٣٦٢)و(٣٦٣)، والحاكم في "المستدرك" ١/٥٥٠ كتاب فضائل القرآن، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يُخرِّجاه، ووافقه الذهبيّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٢٤٩ كتاب الجمعة ـ باب ما يؤمر به في ليلة الجمعة ويومها من كثرة الصلاة على رسول الله ﷺ، وابن حبان (٩٠٤) كتاب الرقائق ـ باب الأدعية. كلُّهم -

عملاً بالأمر في شعبانَ.....

وحطَّ عنه عشرَ سيِّئاتٍ، ورُفِعَتْ له عشرُ درجاتٍ))، ولم يَرِدْ في حقِّ إبراهيمَ أو غيره مثلُ ذلك.

والجوابُ: أنَّ المراد صلاةٌ خاصَّةٌ يكونُ بها نبيُّنا ﷺ خليلاً كما اتَّخِذَ إبراهيمُ خليلاً، أو التشبيهُ راجعٌ لقولنا: وعلى آلِ محمَّدٍ، أو أنَّ هذا من غير الغالب، فإنَّ المشبَّهَ به قد يكون مساوياً للمشبَّهِ أو أدنى منه، لكنَّه يكونُ أوضحَ لكونه حسِّيًّا مشاهَداً، أو لكونه مشهوراً في وجهِ الشَّبهِ، فالأوَّلُ نحوُ: ﴿مَثَلُ نُورِهِۦ كَمِشْكَوٰةٍ﴾ [النور- ١٣٥]، وأين يقعُ نورُ المشكاة من نوره تعالى، والثاني كما هنا، فإنَّ تعظيم إبراهيمَ وآله بالصلاة عليهم واضحٌ [١/ق٤٠٣/ب] بَيْنَ أهلِ المِلَل، فحَسُنَ التشبيهُ لذلك، ويؤيِّدُهُ ختمُ هذا الطلبِ بقوله: في العالمين، وتمامُهُ في "الحلبة"[1].

وأجيبَ بأجوبةٍ أخرَ من أحسنِها: أنَّ التشبيهَ في أصل الصلاة لا في القَدْر كما في قوله تعالى:
﴿۞ إِنَّآ أَوْحَيْنَآ إِلَيْكَ كَمَآ أَوْحَيْنَآ إِلَىٰ نُوحٍ﴾ [النساء ـــ ١٦٣]، و﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى ٱلَّذِينَ مِن قَبْلِكُمْ﴾ [البقرة- ١٨٣]، ﴿وَأَحْسِن كَمَآ أَحْسَنَ ٱللَّهُ إِلَيْكَ﴾ [القصص- ٧٧]؛ ٣٤٥
وفائدةُ التشبيهِ تأكيدُ الطلب، أي: كما صلَّيتَ على إبراهيمَ فصَلِّ على محمَّدٍ الذي هو أفضلُ منه، وقيل: الكافُ للتعليل.

[٤٣٩٢] (قولُهُ: عملاً) مفعولٌ لأجله لا تمييزٌ، أي: قلنا بفرضيَّتها لأجل العملِ بالأمر القطعيِّ الثبوتِ والدلالةِ، فهي فرضٌ علماً وعملاً لا عملاً فقط كالوتر، وأمَّا ما قاله "ابن جَرِيرٍ" الطبريُّ[2]: ((من أنَّ الأمر للاستحباب، وادَّعَى القاضي "عياضٌ" الإجماعَ عليه)) فهو خلافُ

(قولُهُ: أي: قلنا بفرضيَّتها لأجلِ العمل إلخ) لعلَّ الأولى: فتكونُ فرضاً عملاً لا اعتقاداً مراعاةً لشبهة مَن قال: الأمرُ للاستحباب، وإلاَّ لزمَ القولُ بكفر مَن أنكرَ الفرضيَّة.

= من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه، وفي الباب: عن أبي هريرة، وأبي طلحة، وعبد الله بن عمرو، وعبد الرحمن ابن عوف، وأبي بردة بن نِيَار، وعامر بن ربيعة، وعُمير بن نِيَار رضي الله عنهم.

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٢٤/ب.

(٢) "تهذيب الآثار": الجزء المفقود صـ٢٢٤ـ.

ثاني الهجرةِ (مرَّةً واحدةً) اتِّفاقاً (في العُمر) فلو بلَغَ في صلاته نـابَتْ عـن الفـرض، "نهر" بحثاً. وفي "المجتبى":.....

الإجماع كما ذكَرَهُ "الفاسي" في "شرح دلائل الخيرات"[١].

[٤٣٩٣] (قولُهُ: ثانيَ الهجرةِ) وقيل: ليلةَ الإسراء، "ط"[٢].

[٤٣٩٤] (قولُهُ: مرَّةً واحدةً اتِّفاقاً) والخلافُ فيما زادَ إنما هـو في الوجوب كمـا يـأتي، أفـاده "ح"[٣].

[٤٣٩٥] (قولُهُ: فلو بلَغَ في صلاته إلخ) أي: بلَغَ بالسنِّ، وإلاَّ بطلتْ، على أنَّ عبارة "النهـر"[٤] هكذا: ((لو صلَّى في أوَّلِ بلوغه صلاةً أجزأتْهُ الصلاة في تشهُّده عن الفرض، ووقعتْ فرضـاً، ولـم أرَ مَن نبَّهَ على هذا، وقد مرَّ نظيره في الابتداء بغَسل اليدين)) اهـ. أي: حيث ينوبُ الغَسل المسنون عن غَسل الجنابة أو الوضوء.

أقول: ورأيتُ التصريحَ بذلك في "المنبع شرح المجمع"، حيث قال: ((وقـال أصحابنـا: هـي فرضُ العمرِ، إمَّا في الصلاة أو في خارجِها)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح درر البحار"[٥] و"الذخيرة".

قال "ح"[٦]: ((بقِيَ ما إذا صلَّى في القعـدة الأولى، أو في أثناءِ أفعـال الصـلاة ولـم يصـلِّ في القعدة فالذي يظهرُ أنَّه يكون مؤدِّياً للفرض وإنْ أثِمَ كالصلاة في الأرض المغصوبة)) اهـ.

---

(١) الذي ادعى الإجماع على أنَّ الأمر للاستحباب إنَّما هو الطَّبريّ لا القـاضي عيـاض، وأمـا القـاضي عيـاض فـادعى الإجماع على أنَّ الأمر للوجوب. انظر "الشفاء" فصل في حكـم الصـلاة على النبيﷺ ٦٢٧/٢. والظـاهر أنَّ ابـن عابدين رحمه الله اكتفى بنقل عبارة الفاسي رحمه الله تعـالى، ولـم يرجـع إلى عبـارة القـاضي عيـاض في "الشـفاء". وانظر "دلائل الخيرات" صـ١٦ـ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٢٧/١.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٧/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/أ.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٦/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٦٧/ب.

((لا يجبُ على النبيِّ ﷺ أنْ يصلِّيَ على نفسه)) (واختلَفَ) "الطحاويُّ" و"الكرخيُّ"

لكنْ ذكَرَ "الرحمتي" عن العلاَّمة "النِّحريريِّ"[1]: ((أنَّ المكلَّف لا يخرجُ عن الفرض إلاَّ بنيَّتِه، فلا بدَّ أنْ يصلِّيَ بنيَّةِ أدائها عنه؛ لأنَّها فريضةٌ كما قالوا: من شروط النيَّةِ في الفرض تعيينُ النيَّةِ له، حتى لو صلَّى ركعتين بعد الفجر [١/ق٤٠٤/أ] لا يسقطُ بها الفرضُ ما لم ينوِه)) اهـ.

أقول: وفيه نظرٌ لِما علمتَ أنَّها فرضُ العمرِ، أي: يُفترَضُ فعلُها في العمر مرَّةً كحجَّة الإسلام، وما كان كذلك فالشرطُ القصدُ إلى فعله، فيصِحُّ وإنْ لم ينوِ الفرضيَّة لتعيُّنه بنفسه كالحجِّ الفرض، يصحُّ وإنْ لم يعيِّنِ الفرضيَّةَ، وقد صرَّحوا أيضاً بأنَّ الإسلام يصحُّ بلا نيَّةٍ، أي: لأنَّه فريضةُ العمر، فالقياسُ على صلاة الفجر قياسٌ مع الفارق، فتدبَّر.

مطلبٌ: لا يجبُ عليه أنْ يصلِّيَ على نفسه ﷺ

[٤٣٩٦] (قولُهُ: لا يجبُ على النبي ﷺ أنْ يصلِّيَ على نفسه) لأنَّه غيرُ مرادٍ بخطابِ ﴿صَلُّوا۟﴾ [الأحزاب ـ ٥٦]، ولا داخلٍ تحت ضميره كما هو المتبادِرُ من تركيبِ ﴿صَلُّوا۟ عَلَيْهِ﴾، وقال في "النهر"[2]: ((لا يجبُ عليه بناءً على أنَّ ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوا۟﴾ لا يتناولُ الرسولَ ﷺ، بخلاف ﴿يَـٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ﴾ [البقرة ـ ٢١]، ﴿يَـٰعِبَادِىَ﴾ [العنكبوت ـ ٥٦] كما عُرِفَ في الأصول)) اهـ.

والحكمةُ فيه ـ والله تعالى أعلمُ ـ أنَّها دعاءٌ، وكلُّ شخصٍ مجبولٌ على الدعاء لنفسه وطلبِ الخير لها، فلم يكن فيه كُلفةٌ، والإيجابُ من خطاب التكليف لا يكونُ إلاَّ فيما فيه كُلفةٌ ومشقَّةٌ على النفس ومنافرةٌ لطبعها ليتحقَّقَ الابتلاءُ كما قُرِّرَ في الأصول، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿ٱدْعُونِىٓ أَسْتَجِبْ لَكُمْ﴾ [غافر ـ ٦٠] ونحوُه فليس المرادُ به الإيجابَ، ولذلك ورَدَ في الحديث

---

(١) عبد الله بن محمد بن عبد القادر، النِّحراويّ ـ ويقال: النِّحريريّ ـ الحنفيُّ(ت١٠٢٦هـ). ("خلاصة الأثر" ٣/٦٦).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/أ.

(في وجوبِها) على السامع والذاكر (كلَّما ذُكِرَ) ﷺ (والمختارُ عند "الطحاويِّ"..

القدسيِّ: ((مَن شغَلَهُ ذِكري عن مسألتي أعطيتُه فوق ما أعطي السائلين))[1]، "ح"[2] ملخَّصاً.

مطلبٌ في وجوب الصلاة عليه كلَّما ذُكِرَ عليه الصلاة والسلام

[٤٣٩٧] (قولُهُ: في وجوبها) أي: وجوبِ الصلاة عليه ﷺ، ولم يذكُرِ السلامَ؛ لأنَّ المراد بقوله تعالى: ﴿وَسَلِّمُوا﴾ [الأحزاب ـ ٥٦] أي: لقضائه كما في "النهاية" عن "مبسوط شيخ الإسلام"، أي: فالمرادُ بالسلام الانقيادُ، وعزاه "القُهُستانيُّ"[3] إلى الأكثرين.

[٤٣٩٨] (قولُهُ: والذَّاكرِ) أي: ذاكرِ اسمِه الشريف ﷺ ابتداءً، لا في ضمنِ الصلاة عليه كما صرَّحَ به في "شرح المجمع"، وفيه كلامٌ سيأتي[4].

[٤٣٩٩] (قولُهُ: عند "الطحاويِّ") قيَّدَ به لأنَّ المختار في المذهب الاستحبابُ، وتبِعَ "الطحاويَّ" جماعةٌ من الحنفيَّة، والحليميُّ وجماعةٌ من الشافعيَّة، وحُكِيَ عن "اللخميِّ"[5] من المالكيَّة، و"ابنِ بطَّةَ"[6] من الحنابلة، وقال "ابن العربيِّ" من المالكيَّة: ((إنَّه الأحوطُ))، كذا في "شرح الفاسي" على "الدلائل"[7]، ويأتي[8] أنَّه المعتمدُ.

---

(١) أخرجه الترمذيّ (٢٩٢٦) كتاب فضائل القرآن ـ باب(٢٥) وقال: هذا حديث حسن غريب، والدارميّ ٨٩٨/٢ كتاب فضائل القرآن ـ باب فضل كلام الله على سائر الكلام، وأبو نُعَيم في "الحلية" ١٠٦/٥، وابن عبد البرّ في "التمهيد" ٤٦/٦. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْريّ رضي الله عنه.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٧/ب وما بعدها.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١٠٥/١.

(٤) المقولة [٤٤١٨] قوله: ((بل خَصَّه في "درر البحار" إلخ)).

(٥) أبو الحسن علي بن محمد الرّبعيّ اللخميّ المالكيّ (ت٤٧٨هـ). ("ترتيب المدارك" ٧٩٧/٢، "شجرة النور الزكية" صـ١١٧ـ، "الأعلام" ٣٢٨/٤).

(٦) أبو عبد الله، عبيد الله بن محمد بن محمد بن حمدان المعروف بابن بطة العُكْبَريّ الحنبليّ (ت٣٨٧هـ)، "سير أعلام النبلاء" ٥٢٩/١٦، "المنهج الأحمد" ٢٩١/٢).

(٧) "مطالع المسرات بجلاء دلائل الخيرات": صـ١٦ـ بتصرف.

(٨) صـ٣٨٨ـ "در".

(تكرارُهُ) أي: الوجوبِ (كلَّما ذُكِرَ) ولو اتَّحَدَ المجلسُ في الأصحِّ،.....

[٤٤٠٠] (قولُهُ: تكرارُهُ) [١/ق ٤٠٤/ب] أي: الوجوبِ، قيَّدَ "القرمانيُّ" في "شرح مقدِّمة أبي الليث"[(١)] وجوبَ التكرار عند "الطحاويِّ" بكونه على سبيلِ الكفاية لا العين، وقال: ((فإذا صلَّى عليه بعضُهم يسقطُ عن الباقين لحصول المقصودِ، وهوتعظيمُه وإظهارُ شرفه عند ذكرِ اسمهﷺ)) اهـ. وتمامُهُ في "ح"[(٢)].

[٤٤٠١] (قولُهُ: في الأصحِّ) صحَّحَهُ "الزاهديُّ" في "المجتبى"، لكنْ صحَّحَ في "الكافي"[(٣)] وجوبَ الصلاة مرَّةً في كلِّ مجلسٍ كسجود التلاوة، حيث قال في باب التلاوة: ((وهو كمَن سمِعَ اسمَه عليه الصلاة والسلام مراراً، لم تلزمْه الصلاةُ إلاَّ مرَّةً في الصحيح؛ لأنَّ تكرار اسمه ﷺ لحفظِ سنَّتِه التي بها قوامُ الشريعة، فلو وجبت الصلاةُ بكلِّ مرَّةٍ لأفضى إلى الحرج، غيرَ أنَّه يُندَبُ تكرارُ الصلاة بخلاف السجود، والتشميتُ كالصلاة، وقيل: يجبُ التشميت في كلِّ مرَّةٍ إلى الثلاث)) اهـ.

وحاصلُه: أنَّ الوجوب يتداخلُ في المجلس، فيُكتفَى بمرَّةٍ للحرج كما في السجود، إلاَّ أنَّه يُندَبُ تكرارُ الصلاة في المجلس الواحد بخلاف السجود، وما ذكَرَهُ في "الكافي" نقلَهُ صاحبُ "المجمع" في "شرحه" عن "شرح فخر الإسلام" على "الجامع الكبير"[(٤)] جازماً به، لكنْ بدون لفظِ التصحيح، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ تصحيح "الزاهديِّ" لا يعارِضُ تصحيحَ "النسفيِّ" صاحبِ "الكافي"، على أنَّ "الزاهديَّ" خالَفَ نفسَهُ، حيث قال في كراهية "القنية"[(٥)]: ((وقيل: يكفي في المجلسِ مرَّةٌ

---

(١) المسمى بـ"التوضيح": للشيخ مصطفى بن زكريا بن آي طوغمش،مصلح الدين القَرْمانيّ(ت٨٠٩هـ) شرح "مقدمة أبي الليث" نصر بن محمد السمرقندي(ت٣٧٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٩٥، "الضوء اللامع" ١٠/١٦٠). وانظر تعليقنا المتقدم ١/٤٩٩.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٨/أ.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٨/ب.

(٤) هو شرح أبي الحسن علي بن محمد، فخر الإسلام المعروف بأبي اليسر البزدويّ(ت ٤٨٢هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ١/٥٦٨، "الجواهر المضية" ٢/٥٩٤، "تاج التراجم" صـ١٤٦-).

(٥) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب فيما يجب من تعظيم اسم الله واسم نبيِّه ق٦٩/أ.

.....

١/٣٤٦ كسجدةِ التلاوة، وبه يُفتَى)) اهـ.

وأورَدَ "الشارح" في "الخزائن"[١]: ((أنَّ الذي يظهرُ أنَّ ما في "الكافي" مبنيٌّ على قول "الكرخيِّ")) اهـ.

وهذا غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّه يلزمُ منه أنْ يكون "الكرخيُّ" قائلاً بوجوب التكرار كلَّما ذُكِرَ إلاَّ في المجلس المتَّحدِ، فيجبُ مرَّةً واحدةً، وأنَّه لا يبقَى الخلافُ بينه وبين "الطحاويِّ" إلاَّ فيما إذا اتَّحَدَ المجلسُ، والمنقولُ خلافُهُ، وأورَدَ "ابن ملكٍ" في "شرح المجمع": ((أنَّ التداخُل يوجَدُ في حقِّ الله تعالى، والصلاةُ على النبي ﷺ حقُّهُ)) اهـ. وقد يُمنَعُ بأنَّ الوجوب حقُّ الله تعالى؛ لأنَّ المصلِّيَ ينوي امتثالَ الأمر.

مطلبٌ: هل نفعُ الصلاة عائدٌ للمصلِّي أم له وللمصلَّى عليه؟

على [١٦/ق ٤٠٥/أ] أنَّ المختار عند جماعةٍ ـ منهم "أبو العباس" المبرِّدُ، و"أبو بكر بن العربيِّ" ـ أنَّ نفع الصلاة غيرُ عائدٍ له ﷺ بل للمصلِّي فقط، وكذا قال "السَّنُوسيُّ" في "شرح وسطاه"[٢]: ((إنَّ المقصود بها التقرُّبُ إلى الله تعالى، لا كسائرِ الأدعية التي يُقصَدُ بها نفعُ المدعوِّ له)) اهـ.

وذهَبَ "القشيريُّ" و"القرطبيُّ" إلى أنَّ النفع لهما، وعلى كلٍّ من القولين فهي عبادةٌ يُتقرَّبُ بها إلى الله تعالى، والعبادةُ لا تكون حقَّ عبدٍ، ولو سُلِّمَ أنَّها حقُّ عبدٍ فيسقطُ الوجوبُ للحرج كما مرَّ[٣]؛ لأنَّ الحرج ساقطٌ بالنصِّ، ولا حرجَ في إبقاء الندب، وقد جزَمَ بهذا القول أيضاً المحقِّقُ "ابن الهمام" في "زاد الفقير" فقال: ((مقتضى الدليلِ افتراضُها في العمر مرَّةً، وإيجابُها كلَّما

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٥/أ.

(٢) "العقيدة الوسطى" وشرحها، كلاهما للسَّيِّد الشَّريف أبي عبد الله محمد بن يُوسُف السَّنُوسِيِّ التِّلِمسَانيِّ (ت٨٩٥هـ). ("كشف الظنون" ١١٥٧/٢، "هدية العارفين" ٢١٦/٢، "الأعلام" ١٥٤/٧).

(٣) في هذه المقولة.

لا لأنَّ الأمر يقتضي التكرارَ، بل لأنَّه تعلَّقَ وجوبُها بسببٍ متكرِّرٍ وهو الذكرُ، فيتكرَّرُ بتكرُّرِهِ، وتصيرُ دَيناً بالترك فتُقضَى؛ لأنَّها حقُّ عبدٍ كالتشميت.....

ذُكِرَ، إلاَّ أنْ يتَّحِدَ المجلسُ فيستحبُّ التكرارُ بالتكرار، فعليكَ به اتَّفقت الأقوالُ أو اختلفتْ)) اهـ.

فقد اتَّضَحَ لك أنَّ المعتمد ما في "الكافي"، وسمعتَ قول "القنية": ((إنَّه به يُفتَى))، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الفتوى آكدُ ألفاظ التصحيح.

(فرعٌ)

السلامُ يُجزي عن الصلاة على النبيِّ ﷺ، "هنديَّة"[1] عن "الغرائب"[2].

[٤٤٠٢] (قولُهُ: لا؛ لأنَّ الأمرَ إلخ) مرتبطٌ بقوله: ((والمختارُ تكرارُه إلخ))، وهو جوابٌ عن سؤالٍ تقريره: أنَّ قوله تعالى:﴿صَلُّوا عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب ـ ٥٦] أمرٌ، و الأصلُ أنَّ الأمر عندنا لا يقتضي التكرارَ ولا يحتملُه.

والجواب: أنَّ التكرار لم يجبْ بالآية، وإلاَّ كان فرضاً، وخالَفَ الأصلَ المذكور، وإنما وجَبَ بأحاديثِ الوعيد الآتيةِ[3] الدالَّةِ على سببيَّةِ الذكر للوجوب، والوجوبُ يتكرَّرُ بتكرُّرِ سببه.

[٤٤٠٣] (قولُهُ: لأنَّها حقُّ عبدٍ) علمتَ آنفاً ما فيه.

[٤٤٠٤] (قولُهُ: كالتشميتِ) ظاهرُه أنَّه يُقضَى كالصلاة، وحرَّرَه نقلاً، وقدَّمنا[4] عن "الكافي": ((أنَّه كالصلاة يجبُ في المجلس مرَّةً، وقيل: إلى ثلاثٍ))، ومثلُهُ في "الفتح"[5]

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الرابع في الصلاة والتسبيح ٣١٥/٥.

(٢) لعله "غرائب المسائل"،لأحمد بن محمد بن أبي بكر الحنفيّ(ت ٥٢٢هـ). ("كشف الظنون" ١١٩٧/٢، "الأعلام" ٢١٥/١).

(٣) المقولة [٤٤٠٩] قوله: ((كرغمٍ وإبعادٍ وشقاءٍ)).

(٤) المقولة [٤٤٠١] قوله: ((في الأصح)).

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٢٧٦/١.

بخلاف ذِكْره تعالى (والمذهبُ استحبابُهُ) أي: التكرارِ.....

و"البحر"[١]، وفي "شرح تلخيص الجامع"[٢]: ((الأصحُّ أنَّه إنْ زاد على الثلاثِ لا يشمِّتُه، وإنما يجبُ التشميت إذا حَمِدَ العاطسُ))، وسيأتي[٣] تمامُ الكلام عليه في باب الحظر والإباحة إنْ شاء الله تعالى.

[٤٤٠٥] (قولُهُ: بخلافِ ذِكرِه تعالى) أي: فإنَّه لا يُقضَى إذا فاتَ؛ لأنَّه حقُّ الربِّ تعالى كما يُفهَمُ من تعليل "الشارح" في مقابله، وفيه أنَّه لا يلزمُ [١/ق ٤٠٥/ب] من كونه حقَّه تعالى أنَّه لا يُقضَى بدليل الصوم ونحوه، "ح"[٤].

قال "الزاهديُّ": ((وفي "النظم": إذا تكرَّرَ اسمُ الله تعالى في مجلسٍ واحدٍ أو في مجالسَ يجبُ لكلِّ مجلسٍ ثناءٌ على حدَةٍ، ولو ترَكَهُ لا يبقى دَيناً عليه، وكذا في الصلاة على النبي ﷺ، لكنْ لو ترَكَها تبقى دَيناً عليه؛ لأنَّه لا يخلو من تجدُّدِ نِعَمِ الله تعالى الموجِبةِ للثناء، فلا يكونُ وقتٌ للقضاء كقضاء الفاتحة في الأخريين بخلاف الصَّلاة على النبيِّ ﷺ)). اهـ "شرح المنية"[٥].

وحاصله: أنَّه لَمَّا كان ثناءُ الله تعالى واجباً كلَّ وقتٍ لا يمكنُ أنْ يقعَ ما يفعلُه ثانياً قضاءً عما ترَكَهُ أوَّلاً؛ لأنَّ الشيء في محلِّه لا يمكنُ أنْ يضايقَه غيرُه عليه، واعترَضَهُ في "البحر"[٦]: ((بأنَّ جميع الأوقاتِ وإنْ كان وقتاً للأداء لكنْ ليس مطالَباً بالأداء؛ لأنَّه رُخِّصَ له في الترك)) اهـ.

أي: وإذا لم يكن مطالَباً بالأداء يُجعَلُ ما يأتي به قضاءً لأجل تفريغ ذمَّتِه، لكنْ قد يقال: إذا كان التركُ رخصةً يكون عدمُه عزيمةً، وإذا أتى بالعزيمة يكون آتياً بالواجب عليه، ويكون أداءً؛ لأنَّه الواجبُ عليه كالمسافر يُرخَّصُ له الإفطارُ، فإذا صام يكون آتياً بالعزيمة وإنْ لم ينوِ الفرض،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٦.

(٢) تقدمت ترجمته صـ١٣٦ـ.

(٣) انظر المقولة [٣٣٤٥٨] قوله: ((وردّ السلام وتشميت العاطس على الفور)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٨/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٦.

وعليه الفتوى، والمعتمدُ من المذهب قولُ "الطحاويِّ"، كـذا ذكَـرَهُ "الباقـانيُّ" تبعـاً لِما صحَّحَهُ "الحلبيُّ"[١] وغيره، ورجَّحَهُ في "البحر" بأحاديثِ الوعيد.....

ومثلُهُ قراءةُ الفاتحة في الأخريين من الفرض الرباعيِّ، يُرخَّصُ له في تركها، وإذا قرأها لا تقـعُ قضـاءً عمَّا فاتَهُ في الأوليين.

[٤٤٠٦] (قولُهُ: وعليه الفتوى) عزاه في "الشرنبلاليَّة"[٢] إلى "شرح المجمع"، وفي "الخزائن"[٣]: ((ورجَّحَهُ "السرخسيُّ" بأنَّه المختارُ للفتوى، وجعَلَهُ "ابن الساعاتي"[٤] قولَ عامَّة العلماء)) اهـ.

[٤٤٠٧] (قولُهُ: والمعتمدُ من المذهب قولُ "الطحاويِّ") قـال في "الخزائـن"[٥]: ((وصحَّحَهُ في "التحفة"[٦] وغيرها، وجعلَهُ في "الحاوي"[٧] قولَ الأكثر، وفي "شرح المنية"[٨]: أنَّه الأصحُّ المختـارُ، وقال "العيني" في "شـرح المجمـع": وهـو مذهبـي، وقـال "الباقـانيُّ": وهـو المعتمـدُ مـن المذهـب، ورجَّحَهُ في "البحر" إلخ)).

[٤٤٠٨] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "البحر")[٩] أي: تبعـاً لـ"ابـن أمـير حـاج"[١٠] عـن "التحفـة"[١١] و"المحيط الرضويِّ"، "ح"[١٢].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٦. (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٥/أ.

(٤) أحمد بن علي بن تغلب، مظفر الدين المعروف بابن السـاعاتي البعلبكيّ الأصـل البغـدادي (ت٦٩٤هـ).("الجواهـر المضية" ١/٢٠٨، "الفوائد البهية" صـ٢٦ـ). ووقع في بعض المصادر: ((ابن ثعلب)) بالثاء، وهو تحريف.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٥/ب.

(٦) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ افتتاح الصلاة ١/١٣٨.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤/أ.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٦.

(١٠) "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق١٢٣/أ.

(١١) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ افتتاح الصلاة ١/١٣٨.

(١٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٨/ب.

كرَغمٍ وإبعادٍ وشقاءٍ.....

[٤٤٠٩] (قولُهُ: كرَغْمٍ وإبعادٍ وشقاءٍ) أخرَجَ كثيرون بسندٍ رجالُهُ ثقاتٌ ـ ومِن ثَمَّ قال "الحاكم" في "المستدرك": ((صحيحُ الإسناد))[1] ـ عن "كعب بن عجرةَ" رضي الله عنه قال: قال رسول الله [١/ق ٤٠٦/أ] ﷺ: ((احضُروا المنبرَ))، فحَضَرنا، فلمَّا ارتقى درجةً قال: ((آمين))، ثم ارتقى الثانيةَ وقال: ((آمين))، ثم ارتقى الثالثةَ وقال: ((آمين))، فلمَّا نزل قلنا: يا رسول الله، قد سمعنا منك شيئاً ما كنَّا نسمعُه، فقال: ((إنَّ جبريل عرَضَ عليَّ فقال: بَعُدَ مَن أدرَكَ رمضان فلم يُغفَرْ له، فقلت: آمين، فلمَّا رقِيتُ ـ أي: بكسر القاف ـ الثانيةَ قال: بَعُدَ مَن ذُكِرْتَ عنده فلم يصلِّ عليك، فقلت: آمين، فلمَّا رقِيت الثالثةَ قال: بَعُدَ مَن أدرَكَ أبويه الكبرُ عنده فلم يُدخِلاه الجنَّةَ، قلت: آمين))، وفي روايةٍ: ((فلم يصلِّ عليك فأبعَدَهُ الله))[2]، وفي أخرى صحَّحَها "الحاكم"[3]: ((رغِمَ أنفُ رجلٍ))، وفي أخرى سندُها حسنٌ: ((شقِيَ عبدٌ ذُكِرتَ عنده فلم يصلِّ

١/٣٤٧

---

(١) "المستدرك": ١٥٣/٤، وصحَّحه ووافقه الذهبيّ، وأخرجه البخاريّ في "التاريخ الكبير" ٢٢٠/٧، وإسماعيل القاضي في فضل الصلاة على النَّبيِّ ﷺ (١٩)، والطبرانيّ في "الكبير" ٣١٥/١٩، وفي سنده إسحاق بن كعب؛ ذكره ابن حِبَّان في "الثِّقات"، وقال ابن القَطَّان: مجهول الحال، وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ١١٦/١٠ وقال: رجاله ثقات. من حديث كَعْب بن عُجْرَةَ رضي الله عنه.

(٢) أخرجها الطبرانيّ في "الكبير" ٢٩١/١٩، وابن حِبَّان في "صحيحه" (٤٠٩) كتاب البرّ والإحسان ـ باب حق الوالدين، وابن عَدِيّ في "الضّعفاء" ٢٣٧٨/٦، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١٦٦/١٠ وقال: وفيه عمران بن أبان، وثّقه ابن حِبَّان وضعَّفه غير واحد، وبقيّةُ رجاله ثقات، وللحديث شواهد من حديث كَعْب بن عُجْرَةَ رضي الله عنه الذي تقدّم، ومن حديث أبي هريرة، وأنس رضي الله عنهما)). كلُّهم من حديث مالك بن الحُوَيْرِث رضي الله عنه.

(٣) الحاكم في "المستدرك" ٥٤٩/١، وأخرجه أحمد ٢٥٤/٢، والبخاريّ في "الأدب المفرد" (٦٤٦)، والترمذيّ (٣٥٤٥) كتاب الدعوات باب قول رسول الله ﷺ ((رغم أنف رجل)) وقال: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه، والبزار (٣١٦٩)، وابن خزيمة (١٨٨٨) كتاب الصيام ـ باب استحباب الاجتهاد في العبادة في رمضان، وابن حبان (٩٠٧) كتاب الرقائق ـ باب الأدعية، كلهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفي الباب: عن جابر، وأنس بن مالك رضي الله عنهما.

وبخلٍ وجفاءٍ، ثمَّ قال:((فتكونُ فرضاً في العمر، وواجباً كلَّما ذُكِرَ على الصحيح، وحراماً عند فتحِ التاجر متاعَهُ ونحوِهِ،.....

عليك))[1]، من "الدرِّ المنضود" لـ"ابن حجرٍ"[2].

[٤٤١٠] (قولُهُ: وبخلٍ وجفاءٍ) أي: في قوله عليه الصلاة والسلام: ((البخيلُ مَن ذُكِرتُ عنده فلم يصلِّ عليَّ)) رواه "الترمذيُّ"[3] وقال: ((حسنٌ صحيحٌ))، "شرح المنية"[4]، وقولِهِ عليه الصلاة والسلام: ((مِن الجفاءِ أنْ أُذكَرَ عند الرَّجل فلا يصلِّي عليَّ))، رواه "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[5].

[٤٤١١] (قولُهُ: وحراماً إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد به كراهةُ التحريم؛ لِما في كراهية "الفتاوى الهنديَّة"[6]: ((إذا فتَحَ التاجرُ الثوبَ فسبَّحَ اللَّهَ تعالى، أو صلَّى على النبي ﷺ يريدُ به إعلامَ المشتري

---

(١) أخرجها البخاريّ في "الأدب المفرد" (٦٤٤)، وابن السني في "عمل اليوم والليلة" (٣٨٣) باب التغليظ في ترك الصلاة على النبيّ ﷺ إذا ذكر، وذكرها الحافظ ابن حجر في "الفتح" ١٦٨/١١ ونسبه إلى الطبرانيّ.

(٢) "الدرّ المنضود في الصلاة والسّلام على صاحب اللّواء المعقود": لأبي العبّاس أحمد بن محمد بن عليّ، شهاب الدين، الشهير بابن حجر الهيتميّ ثم المكّيّ الشافعيّ(ت ٩٧٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٥٠/١، "الكواكب السائرة" ١١١/٣، "هدية العارفين" ١٤٦/١).

(٣) أخرجه الترمذيّ(٣٥٤٦) كتاب الدعوات ـ باب قول رسول الله ﷺ ((رَغِمَ أنفُ رَجُلٍ)) وقال: هذا حديث حسن صحيح غريب، وأحمد في "المسند" ٢٠١/١، والنسائيّ في "فضائل القرآن"(١٢٥)، وفي "عمل اليوم والليلة"(٥٥)و(٥٦)، وابن السني في "عمل اليوم والليلة" (٣٨٢)، وأبو يعلى(٦٧٧٦)، وإسماعيل القاضي في "فضل الصلاة على النبي ﷺ" (٣٢)و(٣٥)، والطبرانيّ في "الكبير" (٢٨٨٥)، وابن حبان(٩٠٩) كتاب الرقائق ـ باب الأدعية، والحاكم في"المستدرك" ٥٤٩/١ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، وقال الحافظ ابن حجر في "الفتح": ١٦٨/١١ ((لا يقصر عن درجة الحسن)) كلهم من حديث الحسين بن علي رضي الله عنهما، وانظر "مجمع الزوائد" للهيثمي ٢٥٥/١٠ كتاب الأدعية ـ باب فيمن ذكر عنده فلم يصل عليه.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ.

(٥) أورده السيوطيّ في "الجامع الصغير" ونسبه إلى عبد الرزاق عن قتادة مرسلاً ورمز لضعفه، ونقل العلامة المناوي في "فيض القدير" ٧/٦ عن القَسْطَلّانيّ قوله: ((رواته ثقات)).

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الرابع ٣١٥/٥ بتصرف نقلاً عن "المحيط" و"الوجيز" للكردري.

وسنَّةً في الصلاة، ومستحبَّةً في كلِّ أوقاتِ الإمكان، ومكروهةً في صلاةٍ غيرِ تشهُّدٍ أخيرٍ))، .....

جَودةَ ثوبه فذلك مكروهٌ، وكذا الحارسُ؛ لأنَّه يأخذُ لذلك ثمناً، وكذا الفُقاعيُّ إذا قال ذلك عند فتحِ فُقاعه على قصدِ ترويجه وتحسينه يأثمُ، وعن هذا يُمنَعُ إذا قَدِمَ واحدٌ من العظماء إلى مجلسٍ، فسبَّحَ أو صلَّى على النبي ﷺ إعلاماً بقدومه حتى يفرِّجَ له الناسُ، أو يقوموا له يأثمُ)) اهـ.

[٤٤١٢] (قولُهُ: وسنَّةً في الصلاة) أي: في قعودٍ أخيرٍ مطلقاً، وكذا في قعودٍ أوَّلَ في النوافل غيرِ الرَّواتب، تأمَّل، وفي صلاة الجنازة.

مطلبٌ: نصَّ العلماء على استحباب الصلاة على النبي ﷺ في مواضع

[٤٤١٣] (قولُهُ: ومستحبَّةً في كلِّ أوقاتِ الإمكانِ) أي: حيث لا مانعَ، ونصَّ العلماءُ على استحبابها في مواضعَ: يومِ الجمعة وليلتها، وزِيدَ يومُ السبت والأحد والخميس لِما ورَدَ في كلٍّ من الثلاثة، وعند الصباحِ والمساء، وعند [١/ق ٤٠٦/ب] دخولِ المسجد والخروجِ منه، وعند زيارة قبره الشريفِ ﷺ، وعند الصَّفا والمروة، وفي خطبة الجمعة وغيرها، وعقِبَ إجابة المؤذِّن، وعند الإقامة، وأوَّلَ الدعاء وأوسطَه وآخرَه، وعقِبَ دعاءِ القنوت، وعند الفراغ من التَّلبية، وعند الاجتماع والافتراق، وعند الوضوء، وعند طَنينِ الأذن، وعند نسيانِ الشيء، وعند الوعظِ ونشرِ العلوم، وعند قراءة الحديث ابتداءً وانتهاءً، وعند كتابة السؤالِ والفُتيا، ولكلِّ مصنِّفٍ ودارسٍ ومدرِّسٍ وخطيبٍ وخاطبٍ ومتزوِّجٍ ومزوِّجٍ، وفي الرَّسائل، وبين يدي سائر الأمورِ المهمَّة، وعند ذكرِ أو سماعِ اسمه ﷺ، أو كتابتِه عند مَن لا يقولُ بوجوبها، كذا في "شرح الفاسي" على "دلائل الخيرات"[1] ملخَّصاً، وغالبُها منصوصٌ عليه في كتبنا.

[٤٤١٤] (قولُهُ: ومكروهةً في صلاةٍ غيرِ تشهُّدٍ أخيرٍ) أي: وغيرِ قنوتِ وترٍ، فإنَّها مشروعةٌ

(قولُهُ: وكذا الفُقاعيُّ) هو مَن يبيعُ الفُقاعَ، وهو نبيذُ الشعير ونحوه.

---

(١) "مطالع المسرات بجلاء دلائل الخيرات": صـ١٦ـ.

فلذا استثنى في "النهر" من قول "الطحاويِّ" ما في تشهُّدٍ أوَّلَ وضِمْنَ صلاةٍ عليه..

في آخره كما في "البحر"[١]، فالأَولى استثناؤه أيضاً، "ح"[٢]. وكذا في غير صلاة الجنازة فتُسَنُّ فيها.

مطلبٌ في المواضع التي تكرهُ فيها الصلاة على النبي ﷺ

(تنبيهٌ)

تكرهُ الصلاة عليه ﷺ في سبعةِ مواضعَ: الجماعِ، وحاجة الإنسان، وشُهرة المبيع، والعَثْرةِ، والتعجُّبِ، والذبح، والعطاس على خلافٍ في الثلاثةِ الأخيرة، "شرح الدلائل"[٣]. ونصَّ على الثلاثة عندنا في "الشِّرعة"[٤] فقال:((ولا يذكرُه عند العطاس، ولا عند ذبحِ الذبيحة، ولا عند التعجُّب)).

[٤٤١٥] (قولُهُ: فلذا استثنى في "النهر"[٥] إلخ) أقول: يُستثنَى أيضاً ما لو ذكَرَه أو سمِعَه في القراءة أو وقتَ الخطبة لوجوب الإنصات والاستماع فيهما، وفي كراهية "الفتاوى الهنديَّة"[٦]: ((ولو سمعَ اسمَ النبيِّ ﷺ وهو يقرأُ لا يجبُ أنْ يصلِّي، وإنْ فعَلَ ذلك بعد فراغه من القرآن فهو حسنٌ، كذا في "الينابيع"، ولو قرأ القرآنَ فمرَّ على اسم نبيٍّ فقراءةُ القرآن على تأليفه ونظمه أفضلُ من الصلاة على النبي ﷺ في ذلك الوقتِ، فإنْ فرَغَ ففعَلَ فهو أفضلُ، وإلاَّ فلا شيءَ عليه، كذا في "الملتقط")) [١/ق ٤٠٧/أ] اهـ.

[٤٤١٦] (قولُهُ: ما في تشهُّدٍ أوَّلَ) أي: في غيرِ النوافل، فإنَّه وإنْ ذكَرَ فيه اسمَه ﷺ فالصلاةُ فيه تكرهُ تحريماً فضلاً عن الوجوب.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٨.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٨/ب.

(٣) "مطالع المسرات بجلاء دلائل الخيرات": صـ١٦ـ.

(٤) انظر "شرح شرعة الإسلام": فصل في الصلاة على سيد الخليقة صـ١٦٠ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/أ.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الرابع ٥/٣١٥-٣١٦.

لئلاَّ يتسلسلَ، بل خَصَّهُ في "درر البحار" بغيرِ الذاكر لحديث:((مَن ذُكِرْتُ عنده))[١]، فليحفظ.....

[٤٤١٧] (قولُهُ: لئلاَّ يتسلسلَ) علَّةٌ للثاني، أي: لأنَّ الصلاة عليه لا تخلو مِن ذكره، فلو قلنا بوجوبها استدعتْ صلاةً أخرى وهلمَّ جرًّا، وفيه حرجٌ، وأمَّا علَّةُ الأوَّلِ فهي ما ذكَرَه في قوله:((ولهذا استثنَى))، أي: ولكراهتها في تشهُّدٍ غيرِ أخيرٍ استثنَى إلخ، وبه عُلِمَ أنَّ قوله:((وضمنِ)) بالجرِّ عطفاً على ((تشهُّدٍ)) مع قطع النظر عن علَّته بدليل العلَّة الثانية، فإنَّها للثاني فقط، وإلاَّ لقال: ولئلاَّ يتسلسلَ بالعطف على العلَّة الأولى، وبدليل أنَّ العلَّة الأُولى لا تصلُحُ للحكم الثاني.

[٤٤١٨] (قولُهُ: بل خصَّهُ في "درر البحار"[٢] إلخ) أي: خصَّ قولَ "الطحاويِّ" بالوجوب بما عدا الذاكرَ دفعاً لِما أورَدَهُ بعضُهم على "الطحاويِّ" من استلزام التسلسل؛ لأنَّ الصلاة عليه لا تخلو عن ذكره.

وحاصلُ الجواب تخصيصُ الوجوب على السامع فقط؛ لأنَّ أحاديث الوعيد المارَّةَ[٣] تفيدُ ذلك، فإنَّ لفظَ:((البخيلُ مَن ذُكِرتُ عنده)) لا يشملُ الذاكرَ؛ لأنَّ ((مَن)) الموصولةَ بمعنى الشخص الذي وقَعَ الذِّكرُ في حضرته، فيستدعي أنْ يكون الذاكرُ غيرَه، وإلاَّ لقيل: مَن ذكَرَني، وأجاب "ح"[٤]: ((بأنَّ الذاكر داخلٌ بدلالة المساواة))، وقد يُدفَعُ بأنَّ المقصود من الصلاة عليهﷺ تعظيمُه، والذاكرُ له لا يذكرُه إلاَّ في مقام التعظيم، فلا تلزمُه الصلاة، بل تلزمُ السامعَ لئلاَّ يُخَلَّ بالتعظيم من كلِّ وجهٍ، تأمَّل. لكنَّ هذا يشملُ الذاكرَ ابتداءً أو في ضمنِ الصلاة عليه ﷺ، وبه صرَّحَ في "غرر الأفكار شرح درر البحار"[٥]، فهو قولٌ آخرُ مخالفٌ لِما مشى عليه "الشارح" ٣٤٨/١

---

(١) تقدم تخريجه صـ٣٩٠ـ.

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٧/أ.

(٣) المقولة [٤٤٠٩] قوله: ((كرغمٍ وإبعادٍ وشقاءٍ)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٩/أ.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٧/أ.

وإزعاجُ الأعضاء برفعِ الصوت جهلٌ، وإنَّما هي دعاءٌ له، والدعاءُ يكونُ بين الجهر والمخافتة، كذا اعتمَدَهُ "الباجي" في "كنز العفاة"[1]، وحرَّرَ:((أنَّها قد تُرَدُّ ككلمةِ التوحيد مع أنَّها أعظمُ منها وأفضلُ؛ لحديثِ "الأصبهانيِّ" وغيره عن "أنسٍ" قال: قال رسول الله ﷺ: ((مَن صلَّى عليَّ مرَّةً واحدةً فتُقبِّلَتْ منه محا اللَّهُ عنه ذنوبَ ثمانين سنةً))[2]،....

أوَّلاً من الوجوبِ على الذاكر والسامع، وبه صرَّحَ "ابن الساعاتي" في "شرحه" على "مجمعه"، ولِما مشى عليه "ابن ملكٍ" في "شرح المجمع"، وتبِعَهُ "المصنِّف" في "شرحه" على "زاد الفقير" من تخصيصِه الوجوبَ على الذَّاكر بالذِّكر ابتداءً [١/ق ٤٠٧/ب] لا في ضمن الصلاة عليه ﷺ، ويظهرُ لي أنَّ هذا أقربُ، ولا حاجةَ في دفع التسلسل إلى تعميم الذاكرِ.

ثمَّ هذا كلُّه مبنيٌّ على تكرارِ الوجوب في المجلس الواحد، وقدَّمنا[3] ترجيحَ التداخُلِ والاكتفاءِ بمرَّةٍ، وعليه فإيرادُ التسلسل من أصله مدفوعٌ.

[٤٤١٩] (قولُهُ: وإزعاجُ الأعضاء) قال في "الهنديَّة"[4]: ((رفعُ الصوت عند سماع القرآن والوعظ مكروهٌ، وما يفعلُه الذين يدَّعون الوجدَ والمحبَّةَ لا أصلَ له، ويُمنَعُ الصوفيَّةُ من رفع الصوت وتخريقِ الثياب، كذا في "السِّراجيَّة"[5])) اهـ.

مطلبٌ في أنَّ الصلاة على النبيِّ ﷺ هل تُرَدُّ أم لا ؟

[٤٤٢٠] (قولُهُ: وحرَّرَ أنَّها قد تُرَدُّ) أي: لا تُقبَلُ، والقبولُ ترتُّبُ الغرضِ المطلوب من الشيءِ

(قولُهُ: إلى تعميمِ الذَّاكرِ) لعلَّه: تخصيص.

---

(١) هو "كنز الراغبين العفاة في الرمز إلى المولد المحمدي والوفاة"، لأبي إسحاق إبراهيم بن محمد، برهان الدين المعروف بالناجي الدمشقي القبياتي الشافعي (ت ٦٠٠ هـ)، قال السخاوي في الضوء اللامع ١/١٦٦: ((هو بالنون والجيم، وعمل مولداً في كراريس)). وانظر "كشف الظنون" ٢/١٥١٧.

(٢) ذكره السخاوي في "القول البديع في الصلاة على الحبيب الشفيع" صـ١١٦ـ، وقال:((رواه أبو الشيخ، وأبو سعد في "شرف المصطفى")).

(٣) المقولة [٤٤٠١] قوله: ((في الأصح)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الرابع ٥/٣١٩.

(٥) "السراجية": كتاب الكراهة والاستحسان ـ باب الدعاء ٢/٩. (هامش "فتاوى قاضي خان").

.....

على الشيء كترتُّبِ الثواب على الطاعة، ولا يلزمُ من استيفاء الطاعة شروطَها وأركانَها القبولُ كما صرَّحَ به في "الولوالجيَّة"[1]، قال:((لأنَّ القبول له شرطٌ صعبٌ، قال الله تعالى:﴿ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ ٱللَّهُ مِنَ ٱلْمُتَّقِينَ﴾ [المائدة ـ ٢٧]، أي: فيتوقَّفُ على صدق العزيمة، وبعد ذلك يتفضَّلُ المولى تعالى بالثواب على مَن يشاءُ بمحضِ فضله لا بإيجابٍ عليه تعالى؛ لأنَّ العبد إنَّما يعملُ لنفسه، والله غنيٌّ عن العالمين، نعم حيث وعَدَ سبحانه وتعالى بالثواب على الطاعة ونحوِ الألَمِ حتى الشوكةِ يشتاكُها بمحضِ فضله تعالى لا بدَّ من وجوده لوعده الصادق، قال تعالى:﴿ أَنِّي لَآ أُضِيعُ عَمَلَ عَٰمِلٍ مِّنكُم﴾ [آل عمران ـ ١٩٥])). وعلى هذا فعدمُ القبول لبعض الأعمال إنما هو لعدم استيفاءِ شروط القبول كعدم الخشوع في نحوِ الصلاة، أو عدمِ حفظ الجوارح في الصوم، أو عدمِ طيب المال في الزكاة والحجِّ، أو عدم الإخلاص مطلقاً ونحوِ ذلك من العوارض، وعلى هذا فمعنى أنَّ الصلاة على النبيِّ ﷺ قد تُرَدُّ: عدمُ إثابةِ العبد عليها لعارضٍ كاستعمالِها على محرَّمٍ كما مرَّ[2]، أو لإتيانه بها من قلبٍ غافلٍ، أو لرياءٍ وسُمعةٍ، كما أنَّ كلمة التوحيد التي هي أفضلُ منها لو أتى بها نفاقاً أو رياءً لا تُقبَلُ، وأمَّا إذا خلَتْ من هذه العوارضِ [١/ق ٤٠٨/أ] ونحوِها فالظاهرُ القبولُ حتماً إنجازاً للوعد الصادق كغيرها من الطاعات، وكلُّ ذلك بفضل الله تعالى، لكنْ وقَعَ في كلامِ كثيرين ما يقتضي القبولَ مطلقاً، ففي "شرح المجمع" لـ "مصنِّفه": ((أنَّ تقديم الصلاة عليه ﷺ على الدعاء أقربُ إلى الإجابة لِما بعدها من الدعاء، فإنَّ الكريم لا يستجيبُ بعضَ الدعاء ويرُدُّ بعضَه)) اهـ. ومثلُهُ في "شرحه" لـ "ابن ملكٍ" وغيره.

وقال "الفاسي" في "شرح الدلائل"[3]:((قال الشيخ "أبو إسحاقَ" الشاطبي في "شرح الألفيَّة"[4]: الصلاةُ على رسول الله ﷺ مجابَةٌ على القطع، فإذا اقترَنَ بها السؤالُ شفعتْ

---

(١) لم نعثر عليها في "الولوالجية".

(٢) المقولة [٤٤١١] قوله: ((وحراماً إلخ)).

(٣) "مطالع المسرات": فصل في كيفية الصلاة على النبيِّ ﷺ، الأمر السادس صـ٩٧ـ.

(٤) المسماة: "المقاصد الشافية": لأبي إسحاق إبراهيم بن موسى الشهير بالشاطبيّ الغرناطيّ المالكيّ(ت ٧٩٠هـ) شرح =

.....

بفضل الله تعالى فيه فقُبِلَ، وهذا المعنى مذكورٌ عن بعض السَّلف الصالح، واستشكَلَ كلامَه هذا الشيخُ "السنوسيُّ" وغيره، ولم يجدوا له مستنداً، وقالوا: وإنْ لم يكن له قطعٌ فلا مِريةَ في غلبة الظنِّ وقوَّةِ الرجاء)) اهـ.

وذكَرَ في الفصل الأوَّلِ من "دلائل الخيرات"[(١)]:((قال "أبو سليمانَ الدارانيُّ"[(٢)]: مَنْ أرادَ أن يسأل الله حاجتَه فليُكثِرْ بالصلاة* على النبيِّ ﷺ، ثمَّ يسأل الله حاجتَهُ، وليختمْ بالصلاة على النبي ﷺ، فإنَّ الله يقبلُ الصلاتين، وهو أكرمُ مِنْ أنْ يدعَ ما بينهما)) اهـ.

قال "الفاسي" في "شرحه"[(٣)]:((ومن تمامِ كلام "أبي سليمان" عند بعضهم: وكلُّ الأعمال فيها المقبولُ والمردودُ إلاَّ الصلاةَ على النبي ﷺ، فإنَّها مقبولةٌ غيرُ مردودةٍ، ورَوَى "الباجي" عن "ابن عباس": «إذا دعوتَ الله عزَّ وجلَّ فاجعلْ في دعائك الصلاةَ على النبي ﷺ[(٤)]، فإنَّ الصلاة عليه مقبولةٌ، واللَّهُ سبحانه أكرمُ من أنْ يقبل بعضاً ويَرُدَّ بعضاً»))، ثم ذكَرَ نحوَهُ عن الشيخ "أبي طالبِ المكيِّ"[(٥)] وحجَّةِ الإسلام "الغزاليِّ"[(٦)]، وقال "العراقيُّ": ((لم أجده مرفوعاً، وإنما هو

= "خلاصة الكافية" المعروفة بـ"الألفية" لأبي عبد الله محمد بن عبد الله، جمال الدين المعروف بابن مالك الطّائيّ الجيَّانيّ(ت٦٧٢هـ). ("كشف الظنون" ١/١٥١، "الأعلام" ١/٧٥،٦/٢٣٣).

(١) انظر "دلائل الخيرات": صـ٥ـ.

(٢) أبو سليمان عبد الرحمن بن أحمد بن عطية العَنْسِيّ المذحجيّ الدارانيّ (ت٢١٥هـ) ("وفيات الأعيان" ٣/١٣١، "سير أعلام النبلاء" ١٠/١٨٢).

* قوله: فليكثر بالصلاة، قال الفاسي: الباء زائدة في المفعول للتوكيد، ويحتمل أن تكون متعلقة بمحذوف أي: فليكثر اللَّهَج بالصلاة، أو يكون (فليكثر) مضمناً معنى (فليلهج) ونحو ذلك. اهـ منه.

(٣) "مطالع المسرات": صـ٢٥ـ.

(٤) ذكره السخاوي في"القول البديع" صـ٢١٣ـ، وقال: لم أقف على أصله. والفاسي في "مطالع المسرات بجلاء دلائل الخيرات" صـ٢٧ـ.

(٥) "قوت القلوب": ١/٦لأبي طالب محمد بن علي بن عطية الحارثيّ المكيّ(ت٣٨٦هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/٣٠٣، "سيرأعلام النبلاء"١٠/١٨٢).

(٦) "الإحياء": كتاب الأذكار والدعوات ـ الباب الثاني ١/٤٦١.

فقيَّدَ المأمولَ بالقبول)).

(ودعا) بالعربيَّةِ،.....

موقوفٌ على "أبي الدرداء"، ومَنْ أرادَ الزِّيادةَ على ذلك فليرجع إلى "شرح الدلائل")).

والذي يظهرُ من ذلك أنَّ المراد بقبولها قطعاً أنَّها لا تُرَدُّ أصلاً مع أنَّ كلمة التوحيد ـ وهي[1] الشهادة ـ قد تُرَدُّ، فلذا استشكلَهُ "السنوسيُّ" [١/ق ٤٠٨/ب] وغيره، والذي ينبغي حملُ كلام السَّلف عليه: أنَّه لَمَّا كانت الصلاة دعاءً، والدعاءُ منه المقبولُ ومنه المردودُ، وأنَّ الله تعالى قد يجيبُ السائلَ بعينِ ما دعاه، وقد يجيبُهُ بغيره لمقتضى حكمته خرجَت الصلاةُ من عموم الدعاء؛ لأنَّ الله تعالى قال:﴿ إِنَّ ٱللَّهَ وَمَلَٰٓئِكَتَهُۥ يُصَلُّونَ عَلَى ٱلنَّبِيِّۚ ﴾ [الأحزاب ـ ٥٦] بلفظ المضارعِ المفيدِ للاستمرار التجدُّديِّ مع الافتتاح بالجملة الاسميَّة المفيدة للتوكيد وابتدائها بـ﴿ إِنَّ ﴾ لزيادة التوكيد، وهذا دليلٌ على أنَّه سبحانه لا يزالُ مصلِّياً على رسوله ﷺ، ثم امْتَنَّ سبحانه على عباده المؤمنين، حيث أمَرَهم بالصلاة أيضاً ليحصلَ لهم بذلك زيادةُ فضلٍ وشرفٍ، وإلاَّ فالنبيُّ ﷺ مُستغنٍ بصلاة ربِّه سبحانه وتعالى عليه، فيكون دعاءُ المؤمن بطلب الصلاة من ربِّه تعالى مقبولاً قطعاً، أي: مُجاباً لإخباره سبحانه وتعالى بأنَّه يصلِّي عليه، بخلاف سائرِ أنواع الدعاء وغيره من العبادات، وليس في هذا ما يقتضي أنَّ المؤمن يُثابُ عليها أوْ لا يثابُ، بل معناه أنَّ هذا الطلبَ والدعاء مقبولٌ غيرُ مردودٍ، وأمَّا الثوابُ فهو مشروطٌ بعدم العوارضِ كما قدَّمناه[2]، فعُلِمَ أنَّه لا إشكالَ في كلام السَّلف، وأنَّ له سنداً قويّاً، وهو إخبارُهُ تعالى الذي لا ريبَ فيه، فاغتنمْ هذا التحرير العظيم، الذي هو من فيض الفتَّاح العليم، ثم رأيتُ "الرحمتيَّ" ذكَرَ نحوه.

١/٣٤٩

[٤٤٢١] (قولُهُ: فقيَّدَ المأمولَ) أي: قيَّدَ الثوابَ الذي يأمُله العبدُ ويرجوه ـ وهو هنا مَحْوُ الذنوب ـ بالقبول، أي: المتوقِّفِ على صدق العزيمة وعدم الموانع، وقد علمتَ أنَّ هذا لا ينافي كونَ هذا الدعاءِ مجاباً قطعاً.

---

(١) قوله:((التوحيد وهي)) ليست في "ب" و"م".

(٢) في هذه المقولة.

وحرُمَ بغيرها، "نهر".....

مطلبٌ في الدُّعاء بغيرِ العربيَّة

{٤٤٢٢} (قولُهُ: وحَرُمَ بغيرِها) أقولُ: نقلَهُ في "النهر"[١] عن الإمام "القرافيِّ" المالكيِّ معلِّلاً باشتماله على ما ينافي التعظيمَ، ثمَّ رأيتُ العلاَّمة "اللَّقَانيَّ" المالكيَّ نقَلَ في "شرحه الكبير" على منظومته المسمَّاةِ "جوهرة التوحيد" كلامَ "القرافيِّ"، وقيَّدَ الأعجميَّةَ بالمجهولةِ المدلولِ أخذاً من تعليله بجواز [١/ق ٤٠٩/أ] اشتمالها على ما ينافي جلالَ الربوبيَّة، ثمَّ قال:((واحترزنا بذلك عمَّا إذا عُلِمَ مدلولُها فيجوزُ استعمالُهُ مطلقاً في الصلاة وغيرها؛ لأنَّ الله تعالى قال:﴿وَعَلَّمَ ءَادَمَ ٱلْأَسْمَآءَ كُلَّهَا﴾ [البقرة ـ ٣١]، ﴿وَمَآ أَرْسَلْنَا مِن رَّسُولٍ إِلَّا بِلِسَانِ قَوْمِهِۦ﴾ [إبراهيم ـ ٤])) اهـ.

لكنَّ المنقول عندنا الكراهةُ، فقد قال في "غرر الأفكار شرح درر البحار" في هذا المحلِّ[٢]:((وكُرِهَ الدعاءُ بالعجميَّة؛ لأنَّ "عمر" نَهَى عن رَطانة الأعاجم)) اهـ.

والرَّطانةُ ـ كما في "القاموس"[٣] ـ : ((الكلام بالأعجميَّة))، ورأيتُ في "الولوالجيَّة"[٤] في بحث التكبير بالفارسيَّة: ((أنَّ التكبير عبادةٌ لله تعالى، واللَّهُ تعالى لا يحبُّ غيرَ العربيَّة، ولهذا كان الدعاءُ بالعربيَّة أقربَ إلى الإجابة، فلا يقعُ غيرُها من الألسنِ في الرِّضى والمحبَّة لها موقعَ كلام العرب)) اهـ. وظاهرُ التعليل أنَّ الدعاء بغير العربيَّة خلافُ الأَولى، وأنَّ الكراهة فيه تنزيهيَّةٌ.

هذا، وقد تقدَّمَ أوَّلَ الفصل: أنَّ الإمام رجَعَ إلى قولهما بعدم جواز الصلاة بالقراءة بالفارسيَّة إلاَّ عند العجز عن العربيَّة، وأمَّا صحَّةُ الشروع بالفارسيَّة ـ وكذا جميعُ أذكار الصلاة ـ فهي على الخلاف، فعنده تصحُّ الصلاة بها مطلقاً خلافاً لهما كما حقَّقَهُ الشارح هناك[٥].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صفة الصلاة ق٣٧/أ.

(٣) "القاموس المحيط": مادة((رطن)).

(٤) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحدث الطارئ على الصلاة ق١١/ب.

(٥) ص ـ ٢٧٢ ـ ٢٧٣ ـ "در".

لنفسِهِ وأبويه وأستاذِهِ المؤمنين،.....

والظاهرُ: أنَّ الصحَّة عنده لا تنفي الكراهةَ، وقد صرَّحوا بها في الشُّروع، وأمَّا بقيَّةُ أذكار الصلاة فلم أر مَنْ صرَّحَ فيها بالكراهة سوى ما تقدَّمَ، ولا يبعُدُ أنْ يكون الدعاءُ بالفارسيَّة مكروهاً تحريماً في الصلاة وتنزيهاً خارجَها، فليتأمَّل وليراجعْ.

[٤٤٢٣] (قولُهُ: لنفسِهِ وأبويه وأستاذِهِ المؤمنين) احترزَ به عمَّا إذا كانوا كفَّاراً فإنَّه لا يجوزُ الدعاء لهم بالمغفرة كما يأتي[١]، بخلاف ما لو دعا لهم بالهداية والتوفيق لو كانوا أحياءً، وكان ينبغي أنْ يزيدَ: ولجميعِ المؤمنين والمؤمناتِ كما فعَلَ في "المنية"[٢]؛ لأنَّ السنَّة التعميمُ لقوله تعالى: ﴿وَٱسْتَغْفِرْ لِذَنۢبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَٱلْمُؤْمِنَٰتِ﴾ [محمَّد ـ ١٩]، وللحديثِ: «مَنْ صلَّى صلاةً لم يدعُ فيها للمؤمنين والمؤمنات فهي خِدَاجٌ»[٣] كما في "البحر"[٤]، ولخبرِ "المستغفريِّ"[٥]: «ما مِنْ دعاءٍ أحبَّ إلى الله من قولِ العبد: اللهمَّ اغفر لأمَّةِ محمَّدٍ مغفرةً عامةً»، [١/ق ٤٠٩/ب] وفي روايةٍ: أنَّهﷺ سمع رَجُلاً يقول: اللهمَّ اغفر لي، فقال له[٦]: «ويحك لو عمَّمْتَ لاستُجيبَ لك»، وفي أخرى: أنَّه ضرَبَ مَنكِبَ مَنْ قال: اغفر لي وارحمني، ثم قال له: «عَمِّمْ في دعائك،

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ الصحَّة عنده لا تنفي الكراهةَ إلخ) بعدَ وجودِ التصريح بالكراهة في الشروع فهو كافٍ، ولا حاجةَ لهذا الاستظهار. ثمَّ إنَّ قوله: ((ولا يبعُدُ إلخ)) لا يظهرُ بعد ما قدَّمَهُ مما يفيدُ أنَّها تنزيهيَّةٌ.

(قولُهُ: فهي خِداجٌ) في "القاموس": ((صلاتُهُ خِداجٌ أي: نقصانٌ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٤٤٢٥] قوله: ((والحق إلخ)).

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٤ـ.

(٣) ذكره ابن عراق في "تنزيه الشريعة" ١/١١٩، والفتني في "تذكرة الموضوعات" صـ٣٩ـ، والشوكاني في "الفوائد المجموعة" صـ٢٨ـ٢٩ـ. وفي إسناده نوح بن ذكوان ليس بشيء، وعنه سويد بن عبد العزيز متروك.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٤٩.

(٥) أخرجه الخطيب البغدادي في "تاريخ بغداد" ٦/١٥٧، وذكره الهيثميّ في "الفتاوى الحديثية" صـ٤٦ـ.

(٦) ((له)) ليست في "ب" و"م".

ويحرُمُ سؤالُ العافية مدى الدهرِ، أو خيرِ الدارين ودفعِ شرِّهما، أو المستحيلاتِ العاديَّة كنزول المائدة، قيل: والشرعيَّةِ،.....

فإنَّ بين الدعاءِ الخاصِّ والعامِّ كما بين السماء والأرض))[1]، وفي "البحر"[2] عن "الحاوي القدسيِّ"[3]: ((مِنْ سننِ القعدة الأخيرة الدعاءُ بما شاءَ من صلاحِ الدين والدنيا لنفسه ولوالديه وأستاذيه[4] وجميعِ المؤمنين)) اهـ.

قال[5]: ((وهو يفيدُ أنَّه لو قال: اللهمَّ اغفرْ لي ولوالديَّ وأستاذي لا تفسُدُ مع أنَّ الأستاذ ليس في القرآن، فيقتضي عدمَ الفساد في: اللهمَّ اغفرْ لزَيْدٍ)).

مطلبٌ في الدُّعاء المحرَّم

[٤٤٢٤] (قولُهُ: ويحرُمُ سؤالُ العافية مدى الدهرِ إلى قوله: والحقُّ) هو أيضاً من كلام "القرافيِّ" المالكيِّ، نقلَهُ عنه في "النهر"[6]، ونقلَهُ أيضاً العلاَّمة "اللَّقانيُّ" في "شرح جوهرة التوحيد" فقال: ((الثاني من المحرَّمِ: أنْ يسألَ المستحيلاتِ العاديَّةَ وليس نبيّاً ولا وليّاً في الحال، كسؤالِ الاستغناء عن التنفُّس في الهواء ليأمنَ الاختناقَ، أو العافيةِ من المرض أبَدَ الدهرِ لينتفعَ بقواه وحواسِّه أبداً؛ إذ دلَّتِ العادةُ على استحالة ذلك، أو ولداً مِنْ غير جماعٍ، أو ثماراً من غيرِ أشجارٍ، وكذا قولُهُ: اللهمَّ أعطِني خيرَ الدنيا والآخرةِ؛ لأنَّه محالٌ، فلا بدَّ من أنْ يرادَ الخصوصُ بغير منازلِ الأنبياء ومراتبِ الملائكة، ولا بدَّ أنْ يدركَهُ بعضُ الشرور ولو سكراتِ الموت ووحشةَ القبر، فكلُّهُ حرامٌ. الثالثُ: أنْ يطلبَ نفيَ أمرٍ دلَّ السمعُ على نفيه كقوله: ربَّنا لا تؤاخذْنا إنْ نسينا أو أخطأنا

---

(١) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥١.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في القعدة الأصلية في الصلاة ق٤٠/أ.

(٤) الذي في "البحر":((أستاذه))، وما أثبتناه هو الموافق لما في "الحاوي القدسي".

(٥) أي: صاحب "البحر".

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

.....

إلخ، مع أنَّه عليه الصلاة والسلام قال: ((رُفِعَ عن أمَّتي الخطأُ والنسيانُ وما استُكرِهُوا عليه))[1]، فهي مرفوعةٌ، فيكون تحصيلَ[2] الحاصل، وهو سوءُ أدبٍ مثل: أَوجبْ علينا الصلاةَ والزكاة، إلاَّ أنْ يريدَ بالخطأ العمدَ، وبما لا يُطاقُ الرزايا والمحنَ فيجوزُ)) اهـ ملخَّصاً.

قال "اللَّقانيُّ": ((ورَدَّ هذا بعضُهم بما قدَّمناه عن "العزِّ بنِ عبد السلام" من أنَّه يجوزُ الدعاءُ بما عُلِمَتِ السلامةُ [١/ق ٤١٠/أ] منه)) اهـ.

ولذا قال "الشارح": ((قيل: والشرعيَّةِ))، أي: لأن أحسنَ الدعاء ما ورَدَ في القرآن والسنَّة، ومنه ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ﴾ [البقرة-٢٨٦] الآيةَ، فكيف يُنهَى عنه؟! ولو كان الدعاءُ بتحصيل الحاصلِ منهيّاً لَمَا ساغ الدعاءُ بالصلاة على النبي ﷺ، ولا الدعاءُ له بالوسيلة، ولا بقولِ المؤمن: اهدِنا الصراطَ المستقيم، ولا بلَعْنِ الشياطينِ والكافرين ونحوِ ذلك مما فيه إظهارُ العجزِ والعبوديَّةِ، أو ١/٣٥٠

(قولُهُ: ولذا قال "الشارح": قيل: والشرعيَّةِ إلخ) فيه أنَّ المستحيل الشرعيَّ هو ما دلَّ الشرعُ على نفيه كرؤيةِ الباري تعالى في الدنيا والمغفرةِ للكافر، وليس القسمُ الثالث منه، وقال "ط": ((طلبُ المستحيلِ الشرعيِّ أَولى بالتحريم من المستحيل العاديِّ، فلينظر دليلُ المقابل)) اهـ. ولعلَّ "الشارح" لم يقصد بقوله: ((وقيل)) حكايةَ خلافٍ بل مجرَّدَ النقل.

(١) قال السخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٣٧٠ـ:((وقع بهذا اللفظ في كتب كثيرين من الفقهاء والأصوليين))، وقال الزيلعيّ في "نصب الراية" ٦٥/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها:((لا يوجد بهذا اللفظ وإن كان الفقهاء كلُّهم لا يذكرونه إلا بهذا اللفظ، وأكثر ما يروى بلفظ: إن الله تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان))، فقد رواه ابن ماجه (٢٠٤٥) كتاب الطلاق ـ باب طلاق المكره والناسي، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٩٥/٣ كتاب الطلاق ـ باب طلاق المكره، والطبرانيّ في "الكبير" (١١٢٧٤)، وفي "المعجم الصغير" ٢٧٠/١، والعقيلي في "الضعفاء" ١٤٥/٤، وابن عدي ١٩٢٠/٥-١٩٢١، وابن حبان(٧٢١٩) كتاب إخبارهﷺ عن مناقب الصحابة ـ باب فضل الأمة، والدارقطني ١٧٠/٤-١٧١، والحاكم ١٩٨/٢، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٥٦/٧ كتاب الخلع والطلاق ـ باب ما جاء في طلاق المكره، وابن حزم في "الإحكام في أصول الأحكام" ١٤٩/٥، وانظر "جامع العلوم والحكم" لابن رجب ٣٦١/١-٣٦٢ كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن: أبي ذَرٍّ، وثَوْبان، وأبي الدَّرْداء، وابن عمر، وأبي بَكْرة، وعُقْبَة بن عامرﷺ.

(٢) في "ب":((تحصل)).

والحقُّ حرمةُ الدعاء بالمغفرة للكافر، لا لكلِّ المؤمنين كلَّ ذنوبِهم، "بحر"[(١)].....

الرَّغبةِ بحبِّ النبي ﷺ أو حبِّ الدِّين، أوالنفرةِ عن فعل الكافرين ونحوهم، بخلاف قول الرجل: اللهمَّ اجعلني رَجُلاً ونحوِهِ مما لا فائدة فيه، أو ما فيه تحكُّمٌ على الله تعالى كطلب ما ليس أهلاً لنَيْله أو ما كان مستحيلاً، فإنَّه من الاعتداء في الدعاء، وقد قال تعالى: ﴿ٱدْعُوا۟ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً ۚ إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [الأعراف ـ ٥٥]، وروى عن "عبد الله بن مُغَفَّلٍ" رضي الله تعالى عنه أنَّه سمع ابنه يقول: اللهمَّ إنِّي أسألكَ القصرَ الأبيض عن يمين الجنَّة إذا دخلتُها، فقال: يا بنيَّ، سَلِ اللَّهَ الجنَّةَ، وتعوَّذْ به من النار، فإنِّي سمعتُ رسول الله ﷺ يقول: ((سيكونُ في هذه الأمَّة قومٌ يعتدُون في الطُّهور والدعاء))[(٢)].

مطلبٌ في خُلْفِ الوعيد، وحكمِ الدعاء بالمغفرة للكافر ولجميع المؤمنين

[٤٤٢٥] (قولُهُ: والحقُّ إلخ) ردٌّ على الإمام "القرافيِّ" ومَنْ تبعَهُ حيث قال: ((إنَّ الدعاء بالمغفرة للكافر كفرٌ؛ لطلبه تكذيبَ الله تعالى فيما أخبَرَ به، وإنَّ الدعاء لجميع المؤمنين بمغفرةِ جميعِ ذنوبهم حرامٌ؛ لأنَّ فيه تكذيباً للأحاديث الصحيحة المصرِّحة بأنَّه لا بدَّ من تعذيبِ طائفةٍ من المؤمنين بالنار بذنوبهم، وخروجِهم منها بشفاعةٍ أو بغيرها، وليس بكفرٍ للفرق بين تكذيبِ خبر الآحاد والقطعيِّ)).

ووافَقَهُ على الأوَّلِ صاحبُ "الحلبة"[(٣)] المحقِّقُ "ابن أمير حاج"، وخالفَهُ في الثاني، وحقَّقَ ذلك: ((بأنَّه مبنيٌّ على مسألةٍ شهيرةٍ، وهي: أنَّه هل يجوزُ الخُلْفُ في الوعيد؟ فظاهرُ ما في "المواقف"[(٤)] و"المقاصد"[(٥)]: أنَّ الأشاعرةَ قائلون بجوازه؛ لأنَّه لا يُعَدُّ نقصاً بل جُوداً وكرماً،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الشروع في الصلاة ٣٤٩/١.

(٢) أخرجه أحمد في "المسند" ٨٦/٤ـ٨٧، و٥٥/٥، وابن أبي شيبة ٦٥/٧ كتاب الدعاء باب من كره الاعتداء في الدعاء،دون لفظ((الطهور)) ،وأبو داود(٩٦) كتاب الطهارة ـ باب الإسراف في الماء، وابن ماجه(٣٨٦٤) كتاب الدعاء ـ باب كراهية الاعتداء في الدعاء، والطبرانيّ في "الدعاء"(٥٨)و(٥٩)، وابن حبان(٦٧٦٤)كتاب التاريخ باب إخبارهﷺ عما يكون في أمته من الفتن والحوادث، والحاكم ١٦٢/١و ٥٤٠، وفي الباب: عن سعد بن أبي وقاصﷺ.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٢٧/أ ـ ب، ٢/ق ١٢٨/أ.

(٤) "المواقف": الموقف السادس في السمعيات بالمرصد الثاني في المعاد ـ المقصد السادس في تقرير مذهب أصحابنا في الثواب والعقاب صـ٣٧٨ـ.

(٥) "المقاصد": المقصد السادس في السمعيات ـ الفصل الثاني في المعاد ـ المبحث الثاني عشر ١٥٢/٥.

.....

وصرَّحَ "التفتازانيُّ"[1] وغيره: بأنَّ المحقِّقين [١/ق ٤١٠/ب] على عدم جوازه، وصرَّحَ "النسفيُّ"[2]: بأنَّه الصحيحُ لاستحالته عليه تعالى لقوله: ﴿وَقَدْ قَدَّمْتُ إِلَيْكُم بِالْوَعِيدِ ۝٢٨ مَا يُبَدَّلُ الْقَوْلُ لَدَيَّ﴾ [سورة ق-٢٨، ٢٩]، وقولِهِ تعالى: ﴿وَلَن يُخْلِفَ اللَّهُ وَعْدَهُ﴾ [الحج-٤٧] أي: وعيدَه، وإنما يُمدَحُ به العبادُ خاصَّةً، فهذا الدعاءُ يجوزُ على الأوَّلِ لا الثاني، والأشبهُ ترجُّحُ جواز الخلف في الوعيد في حقِّ المسلمين خاصَّةً دون الكفَّار توفيقاً بين أدلَّةِ المانعين المتقدِّمة وأدلَّةِ المثبتين التي من أنصِّها قولُهُ تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ لَا يَغْفِرُ أَن يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ﴾ [النساء- ٤٨]، وقولُهُ عن إبراهيمَ: ﴿رَبَّنَا اغْفِرْ لِي وَلِوَالِدَيَّ وَلِلْمُؤْمِنِينَ يَوْمَ يَقُومُ الْحِسَابُ﴾ [إبراهيم- ٤١]، وأمَرَ به نبيَّنا ﷺ بقوله تعالى: ﴿وَاسْتَغْفِرْ لِذَنبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ﴾ [محمَّد- ١٩]، وفعلُهُ عليه الصلاة والسلام كما في "صحيح ابن حبَّان"[3]: أنَّه ﷺ قال: «اللهمَّ اغفرْ لـ"عائشةَ" ما تقدَّمَ من ذنبها وما تأخَّرَ، ما أسَرَّتْ وما أعلَنَت»، ثم قال: «إنَّها لَدُعائي لأمَّتي في كلِّ صلاةٍ». وحاصلُ هذا القولِ جوازُ التخصيص؛ لِما دلَّ عليه اللفظُ بوضعه اللغويِّ من العموم في نصوص الوعيد، ولا ينافي النصوصَ الصحيحةَ المصرِّحةَ بأنَّ مِنَ المؤمنين مَنْ يدخلُ النار ويُعاقَبُ فيها على ذنوبه؛ لأنَّ الغرض جوازُ مغفرةِ جميع الذنوب لجميع المؤمنين، لا الجزمُ بوقوعها للجميع، وجوازُ الدعاء بها مبنيٌّ على جوازِ وقوعها لا على الجزم بوقوعها))، هذا خلاصةُ ما أطالَ به في "الحلبة".

وحاصلُهُ: أنَّ ما دلَّ من النصوصِ على عدم جواز خُلْفِ الوعيد مخصوصٌ بغير المؤمنين، أمَّا في حقِّ المؤمنين فهو جائزٌ عقلاً، فيجوزُ الدعاء بشمولِ المغفرة لهم وإنْ كان غيرَ واقعٍ للنصوص

---

(١) "شرح العقائد النسفية": صـ١٨٠ـ.

(٢) أي: أبو البركات، حافظ الدين النسفيّ(ت٥٣٧هـ). كما في "الحلبة".

(٣) أخرجه ابن حبان في "صحيحه"(٧١١١) كتاب إخبارهﷺ عن مناقب الصحابة ذكر مغفرة الله جل وعلا ذنوب عائشة ما تقدَّم منها وما تأخَّر، والبزّار(٢٦٥٨) وقال: لا نعلم رواه إلاَّ عائشة، والحاكم في "المستدرك" ٤/١١، وذكره الهيثمي في "المجمع" ٩/٢٤٣ ـ ٢٤٤ وقال: رواه البزار ورجاله رجال الصحيح، وأورده الحافظ ابن حجر في "معرفة الخصال المكفرة" صـ٣٢ـ عن ابن حبان وسكت عنه. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(بالأدعيةِ المذكورة في القرآن والسنّة لا بما يُشبهُ كلامَ الناس) اضطرَبَ فيه كلامُهم ولا سيَّما "المصنِّف"،والمختارُ ـ كما قاله "الحلبيُّ"[1] ـ :((أنَّ ما هو في القرآن أوفي الحديث

الصحيحة المصرِّحة بأنَّه لا بدَّ من تعذيب طائفةٍ منهم، وجوازُ الدعاء يبتني على الجوازِ عقلاً، لكنْ يَرِدُ عليه أنَّ ما ثبَتَ بالنصوص الصريحة لا يجوزُ عدمُهُ شرعاً، وقد نقَلَ "اللَّقانيُّ" عن "الأُبِّي"[2] و"النوويِّ"[3] انعقادَ الإجماع على أنَّه لا بدَّ من نفوذ الوعيد في طائفة من العصاة، وإذا كان كذلك يكونُ الدعاء به مثلَ قولنا: اللهمَّ لا توجبْ علينا الصومَ والصلاة، وأيضاً يلزمُ منه جوازُ الدعاء بالمغفرة لِمَنْ ماتَ [١/ق ٤١١/ب] كافراً أيضاً، إلاَّ أنْ يقال: إنما جازَ الدعاءُ للمؤمنين بذلك إظهاراً لفَرْطِ الشَّفقة على إخوانه بخلاف الكافرين، وبخلافِ: لا تُوجِبْ علينا الصومَ؛ لقبحِ الدعاء لأعداءِ الله تعالى ورسوله ﷺ، وإظهارِ التضجُّر من الطاعة، فيكونُ عاصياً بذلك لا كافراً على ما اختارَهُ في "البحر"[4]، وقال: ((إنَّه الحقُّ))، وتبِعَهُ "الشارح"، لكنَّه مبنيٌّ على جواز العفوِ عن الشرك عقلاً، وعليه يبتني القولُ بجواز الخُلْفِ في الوعيد، وقد علمتَ أنَّ الصحيح خلافُهُ، فالدعاءُ به كفرٌ لعدم جوازِهِ عقلاً ولا شرعاً، ولتكذيبه النصوصَ القطعيَّة بخلاف الدعاء للمؤمنين كما علمتَ، فالحقُّ ما في "الحلبة" على الوجهِ الذي نقلناه عنها، لا على ما نقَلَهُ "ح"[5]، فافهم.

[٤٤٢٦] (قولُهُ: ودعا بالأدعيةِ المذكورة في القرآن والسنّة) عدَلَ عن قول "الكنز"[6]: ((بما يُشبِهُ القرآنَ))؛ لأنَّ القرآن مُعجزٌ لا يشبهُهُ شيءٌ، وأجابَ في "البحر"[7]: ((بأنَّه أطلَقَ المشابهةَ لإرادتِهِ نفسَ الدعاء لا قراءةَ القرآن)) اهـ.

---

(١) "شرح المنية الكبير":فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٦ ـ بتصرف نقلاً عن قاضي خان.

(٢) انظر "إكمال إكمال المُعْلِم": ٣٠/٢.

(٣) انظر "شرح صحيح مسلم" ١٣٥/٣-١٣٦.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أرادالدخول في الصلاة ٣٥٠/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٩/ب.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ٤٢/١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٤٩/١.

لا يُفسِدُ، وما ليس في أحدهما.....

ومُفاده: أنَّه لا ينوي القراءةَ، وفي "المعراج" أوَّلَ البـاب: ((وتكرهُ قراءةُ القرآن في الركوع والسجود والتشهُّد بإجماع الأئمَّة الأربعة؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «نُهِيْتُ أنْ أقرأَ القرآن راكعاً أو ساجداً» رواه "مسلمٌ"))[1] اهـ، تأمَّل.

٣٥١/١ هذا، وقد ذكَرَ في "الإمداد"[2] في بحث السنن جملةً من الأدعية المأثورة، فتكفي سهولةُ مراجعتها عن ذكرِها هنا.

(تتمَّةٌ)

ينبغي أنْ يدعوَ في صلاته بدعاءٍ محفوظٍ، وأمَّا في غيرها فينبغي أنْ يدعوَ بما يحضُرُه، ولا يستظهرَ الدعاء؛ لأنَّ حفظَهُ يَذهَبُ بِرِقَّةِ القلب، "هنديَّة"[3] عن "المحيط"[4]. واستظهارُهُ: حفظُهُ عن ظهرِ قلبٍ.

[٤٤٢٧] (قولُهُ: لا يُفسِدُ) أي: مطلقاً، سواءٌ استحالَ طلبُهُ من العباد كاغفر لي،

(قولُهُ: تأمَّل) لعلَّه أشار به إلى أنَّ ما في "المعراج" لا ينافي ما في "البحر" لحملِ ما في "المعراج" على ما إذا لم يَقصِد الدُّعاءَ، ونحوُ ما في "البحر" في "شرح المنية الكبير"، حيث قال بعد عدِّ الدعاء بالألفاظ القرآنيَّة: ((فإنَّ هذه الأدعيةَ ليست بقرآنٍ؛ لأنَّه لم يقصد بها القراءة بل الدعاء، حتَّى جاز الدعاءُ بها مع الجنابةِ والحيض)) اهـ.

---

(١) أخرجه أحمد ٢١٩/١، ومسلم(٤٧٩) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن قراءة القرآن في الركوع والسجود، وأبو داود(٨٧٦) كتاب الصلاة ـ باب في الدعاء في الركوع والسجود، والنسائيّ ١٨٩/٢-١٩٠ كتاب التطبيق ـ باب تعظيم الرب في الركوع، وابن ماجه (٣٨٩٩) كتاب تعبير الرؤيا ـ باب الرؤيا الصالحة يراها المسلم أو تُرَى له، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في سننها ق١٤٥/أ.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الرابع ٣١٨/٥.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الاستحسان والكراهية، الفصل الرابع ٢/ق ٥٤١/أ.

إنِ استحالَ طلبُهُ من الخلق لا يُفسِدُ، وإلاَّ يُفسِدُ لو قبلَ قدْرِ التشهُّد، وإلاَّ تَتِمُّ به ما لم يتذكَّر سجدةً، فلا تفسُدُ بسؤال المغفرة مطلقاً ولو لعمِّي أو لعمرٍو،.....

أوْ لا كارزقني مِنْ بَقْلِها وقِثَّائها وفُومها وعَدَسها وبَصَلها، وفيه ردٌّ على "الفَضْلي" في اختياره الفسادَ بما ليس في القرآن مطلقاً، وعلى ما في "الخلاصة"[1] من تقييده عدمَ الفساد بالمستحيل من العباد بما إذا كان مأثوراً، وهو مبنيٌّ على قول "الفضليِّ،" قال في "النهر"[2]: ((والمذهبُ الإطلاقُ)).

[٤٤٢٨] (قولُهُ: إنِ استحالَ طلبُهُ من الخلق) كاغفرْ لعمِّي أو لعمرٍو، فلا يُفسِدُ [١/ق٤١١/ب] وإنْ لم يكن في القرآن خلافاً لـ"الفضليِّ".

[٤٤٢٩] (قولُهُ: وإلاَّ يُفسِدُ) مثل: اللهمَّ ارزقْني بقلاً وقِثَّاءً وعدساً وبصلاً، أو ارزقني فلانةً.

[٤٤٣٠] (قولُهُ: وإلاَّ تَتِمُّ به) أي: مع كراهة التحريم، "ط"[3].

[٤٤٣١] (قولُهُ: ما لم يتذكَّرْ سجدةً) أي: صُلبيَّةً، فتفسُدُ الصلاةُ لوجود القاطع المانع من إعادتها، وهو الدعاءُ المذكور بخلاف التلاويَّة والسهويَّة؛ لأنَّه لا تتوقَّفُ صحَّةُ الصلاة على سجودهما، فتَتِمُّ الصلاةُ به وإنْ لم يسجدْهما؛ لأنَّهما واجبتان، والصلبيَّةُ ركنٌ، بل لو سجَدَهما فهو لغوٌ؛ لأنَّه بعد قطعِ الصلاة، كما لو سلَّمَ وهو ذاكرٌ لسجدةٍ تلاويَّةٍ أو سهويَّةٍ تَمَّتْ صلاته لخروجه منها بعد تمام الأركان، وأمَّا قولُهم: إنَّ التلاويَّة كالصلبيَّة في أنَّها ترفعُ القعدةَ والتشهُّد فذاك فيما إذا فعَلَهما قبل خروجه من الصلاة بسلامٍ أو كلامٍ بخلاف ما نحن فيه، فذِكْرُ التلاويَّة هنا خطأٌ صريحٌ كما نبَّهَ عليه "الرحمتيُّ"، فافهم.

[٤٤٣٢] (قولُهُ: فلا تفسُدُ إلخ) تفريعٌ على المختارِ السابق.

[٤٤٣٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان في القرآن كاغفر لي أوْ لا كاغفر لعمِّي أو لعمرٍو؛ لأنَّ المغفرة يستحيلُ طلبُها من العباد، ومَنْ يغفر الذنوبَ إلاَّ اللَّهُ؟ وما في "الظهيريَّة"[4] من الفساد

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر ـ فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٢/ب.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ١/٢٣٠.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٥/أ.

وكذا الرزقُ ما لم يقيِّدْهُ بمالٍ ونحوه؛ لاستعمالِهِ في العباد مجازاً)).

(ثمَّ يسلِّمُ عن يمينِهِ ويساره)[1] .....

به اتِّفاقاً مؤوَّلٌ باتِّفاق مَن اختارَ قولَ "الفضليِّ"، أو ممنوعٌ بدليل ما في "المجتبى": ((وفي أقربائي وأعمامي اختلافُ المشايخ))، وتمامُهُ في "البحر"[2] و"النهر"[3].

[٤٤٣٤] (قولُهُ: وكذا الرِّزقُ) أي: لا يُفسِدُ إذا قيَّدَهُ بما يستحيلُ من العباد كـارزقني الحجَّ أو رؤيتَكَ بخلاف فلانةٍ، وجعَلَ هذا التفصيلَ في "الخلاصة"[4] هو الأصحَّ، وفي "النهر"[5]: ((وهذا التخريجُ ينبغي اعتمادُهُ)) اهـ.

قلت: وكذا لو أطلَقَهُ لأنَّه في القرآن:﴿وَٱرۡزُقۡنَا وَأَنتَ خَيۡرُ ٱلرَّٰزِقِينَ﴾ [المائدة ـ ١١٤]، وجعل في "الهداية"[6] ارزقني مُفسِداً لقولهم: رزَقَ الأميرُ الجندَ، قال في "الفتح"[7]: ((ورُجِّحَ عدمُ الفساد؛ لأنَّ الرازق في الحقيقة هو الله تعالى، ونسبتُهُ إلى الأميرِ مجازٌ))، قال في "شرح المنية"[8]: ((لأنَّ الرِّزق عند أهل السنَّة ما يكونُ غذاءً للحيوان، وليس في وِسْعِ المخلوق إلاَّ إيصالُ سببِهِ كالمال، ولذا لو قيَّدَهُ به فقال: ارزقني مالاً تفسُدُ بلا خلافٍ، وعليه فأكرمْني [١/ق ٤١٢/أ] أو أَنعِمْ عليَّ ينبغي أنْ يُفسِدَ؛ إذ يقال: أكرَمَ فلانٌ فلاناً وأنعَمَ عليه، إلاَّ أنَّه في "المحيط"[9] ذكَرَ عن "الأصل"[10]:

---

(١) في "د" زيادة عند قول الشارح: ثم يسلم عن يمينه ويساره: ((قال في "الفتح": قيل الثانية سنة، والأصحُّ أنها واجبة كالأولى، بمجرد لفظ السلام يخرج، ولا يتوقف على عليكم. انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥١.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر ـ فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٢/ب بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥٢.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٧٨.

(٨) "شرح المنية الكبير": مفسدات الصلاة صـ٤٤٦ـ.

(٩) المسألة مذكورة في "المحيط البرهاني" بلفظ آخر، ودونما نقل عن "الأصل"، ولعل المراد هنا بالمحيط "محيط السرخسي"، انظر المسألة في "المحيط البرهاني" ١/ق ٦١/أ.

(١٠) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب الدعاء في الصلاة ١/١٩٣.

حتَّى يُرى بياضُ خدِّه، ولو عكَسَ سلَّم عن يمينه فقط، ولو تلقاءَ وجهِهِ سلَّمَ عن يساره أخرى، ولو نسِيَ اليسارَ أتى به ما لم يستدبر القبلةَ.....

أنَّه لا يُفسِدُ؛ لأنَّ معناه في القرآن: ﴿إِذَا مَا ٱبْتَلَىٰهُ رَبُّهُۥ فَأَكْرَمَهُۥ وَنَعَّمَهُۥ﴾ [الفجر ـ ١٥]، وكذا لو قال: امدُدْني بمالٍ لا يُفسِدُ، وأمَّا قوله: أَصلِحْ أمري فبالنظر إلى إطلاقِ الأمر يستحيلُ طلبُهُ من العباد)) اهـ ملخَّصاً.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[1] عن "فتاوى الحجَّة": ((لو قال: اللهمَّ الْعَنِ الظالمين لا يقطعُ صلاته، ولو قال: اللهمَّ الْعنْ فلاناً ـ يعني: ظالِمَهُ ـ يقطعُ الصلاة)) اهـ. أي: لأنَّه دعاءٌ بمحرَّمٍ وإن استحالَ من العباد، فصار كلاماً، أو لأنَّه غيرُ مستحيلٍ بدليلِ ﴿عَلَيْهِمْ لَعْنَةُ ٱللَّهِ وَٱلْمَلَٰٓئِكَةِ وَٱلنَّاسِ أَجْمَعِينَ﴾ [البقرة ـ ١٦١]، وأمَّا اللعنةُ على الظالمين فهي في القرآن، فافهم.

[٤٤٣٥] (قولُهُ: حتَّى يُرى بياضُ خدِّهِ) أي: حتى يَراه مَنْ يصلِّي خلفه، أفاده "ح"[2]، وفي "البدائع"[3]: ((يُسَنُّ أنْ يبالغَ في تحويل الوجهِ في التسليمتين، ويسلِّمَ عن يمينه حتى يُرى بياضُ خدِّه الأيمنِ، وعن يساره حتى يُرى بياضُ خدِّه الأيسرِ)).

[٤٤٣٦] (قولُهُ: ولو عكَسَ) بأنْ سلَّمَ عن يساره أوَّلاً عامداً أو ناسياً، "بحر"[4].

[٤٤٣٧] (قولُهُ: فقط) أي: فلا يعيدُ التسليمَ عن يساره.

[٤٤٣٨] (قولُهُ: ما لم يَستدبرِ القبلةَ) أي: أو يتكلَّمْ، "بحر"[5].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥١.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٦٩/ب وما بعدها.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢١٤.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢.

في الأصحِّ، وتنقطعُ التحريمة بتسليمةٍ واحدةٍ، "برهان"، وقد مرَّ. وفي "التتارخانيَّة"[١]: ((ما شُرِعَ في الصلاة مَثنَى فللواحدِ حكمُ المثنَّى))، فيحصُلُ التحليل بسلامٍ واحدٍ كما يحصُلُ بالمثنَّى، وتتقيَّدُ الركعة بسجدةٍ واحدةٍ كما تتقيَّدُ بسجدتين (مع الإمامِ).....

[٤٤٣٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما في "البحر"[٢]: ((من أنَّه يأتي به ما لم يَخرُجْ من المسجد))، أي: وإنِ استدبَرَ القبلةَ، وعدَلَ عنه "الشارح" لِما في "القنية"[٣]: ((من أنَّ الصحيحَ الأوَّلُ))، وعبَّرَ "الشارح" بالأصحِّ بدلَ الصحيح، والخطبُ فيه سهلٌ.

[٤٤٤٠] (قولُهُ: وقد مَرَّ)[٤] أي: في الواجبات، حيث قال: ((وتنقضي قدوةٌ بالأوَّلِ قبل عليكم على المشهورِ عندنا خلافاً لـ "التكملة")) اهـ. أي: فلا يصحُّ الاقتداءُ به بعدها لانقضاءِ حكم الصلاة، وهذا في غيرِ الساهي، أما هو إذا سجَدَ له بعد السلام يعودُ إلى حرمتها، "ط"[٥].

[٤٤٤١] (قولُهُ: مَثْنَى) أي: اثنين وإنْ لم يتكرَّرْ فإنَّه يُطلَقُ على هذا كثيراً، ومنه قولُهُ تعالى: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ مَثْنَىٰ﴾ [النساء-٣]، أو يرادُ التكرارُ باعتبار تعدُّدِ الصلوات، ثم الذي شُرِعَ فيها مَثْنَى مع الموالاة السلامُ والسجودُ، "ط"[٦]. وأمَّا القيامُ والركوع فإنَّه وإنْ تكرَّرَ في الصلاة إلاَّ أنَّه مع الفاصل، [١/ق ٤١٢/ب] وليس بمرادٍ هنا.

[٤٤٤٢] (قولُهُ: وتتقيَّدُ الركعةُ بسجدةٍ) حتى لو سها في الفرض، فقامَ قبل القعودِ الأخير يبطُلُ فرضُه إذا قيَّدَ الركعةَ بسجدةٍ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ ما يفسد الصلاة وما لا يفسد ١/٥٩٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القعدة والذكر فيها ق١٤/ب.

(٤) صـ٢٢٠ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٣٠.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٣٠.

إنْ أَتَمَّ التشهُّدَ كما مرَّ، ولا يخرُجُ المؤتَمُّ بنحوِ سلامِ الإمام، بل بقهقهتِهِ وحدثه عمداً لانتفاءِ حرمتها، فلا يُسلِّمُ، ولو أَتَمَّهُ قبل إمامه فتكلَّمَ جاز وكره،.....

[٤٤٤٣] (قولُهُ: إنْ أَتَمَّ) أي: المؤتَمُّ؛ لأنَّ متابعة الإمام في السلام وإنْ كانت واجبةً فليستْ بأَولى من إتمام[1] الواجبِ الذي هو فيه، "ح"[2]. وهل إتمامُ التشهُّدِ واجبٌ أو أَولى؟ قدَّمنا[3] الكلامَ فيه فيما مرَّ عند قول "المصنِّف": ((ولو رفَعَ الإمامُ رأسه قبل أنْ يُتِمَّ المأمومُ التسبيحات)). ٣٥٢/

[٤٤٤٤] (قولُهُ: ولا يخرُجُ المؤتَمُّ) أي: عن حرمةِ الصلاة، فعليه أنْ يُسلِّمَ، حتى لو قَهْقَهَ قبله انتقَضَ وضوءُه، وهذا عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ".

[٤٤٤٥] (قولُهُ: بنحوِ سلامِ الإمام إلخ) أي: مما هو مُتمِّمٌ لها لا مُفسِدٌ، فإنَّه لو سلَّمَ بعد القعدة أو تكلَّمَ انتهتْ صلاته ولم تَفسُدْ، بخلافِ القهقهةِ أو الحدثِ العمدِ؛ لانتفاءِ حرمة الصلاة به؛ لأنَّه مُفسِدٌ للجزءِ الملاقي له مِن صلاة الإمام، فيفسُدُ مقابلُهُ من صلاة المؤتَمِّ، لكنَّه إنْ كان مُدرِكاً فقد حصَلَ المفسِدُ بعد تمام الأركان، فلا يضرُّهُ كالإمام بخلاف اللاحق أو المسبوق.

[٤٤٤٦] (قولُهُ: عمداً) أمَّا لو كان بلا صنعِهِ فله أنْ يبنيَ، فيتوضَّأُ ثم يسلِّمُ ويتبعُهُ[4] المؤتَمُّ.

[٤٤٤٧] (قولُهُ: فلا يُسلِّمُ) أي: الإمامُ أو المؤتَمُّ به لخروجه منها اتِّفاقاً، حتى لو قهقَهَ المؤتَمُّ لا تنتقضُ طهارته.

[٤٤٤٨] (قولُهُ: ولو أَتَمَّهُ إلخ) أي: لو أَتَمَّ المؤتَمُّ التشهُّدَ ـ بأنْ أسرَعَ فيه وفرَغَ منه قبل إتمام إمامه، فأتى بما يُخرِجُه من الصلاة كسلامٍ أو كلامٍ أو قيامٍ ـ جاز، أي: صحَّتْ صلاتُهُ لحصوله بعد تمام الأركان؛ لأنَّ الإمام وإنْ لم يكن أَتَمَّ التشهُّدَ لكنَّه قعَدَ قدْرَهُ؛ لأنَّ المفروض من القعدة

---

(١) في "م": ((تمام)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق ٧٠/أ.

(٣) المقولة [٤٢٣٩] قوله: ((واعلم إلخ)) وما بعدها.

(٤) في "م": ((ويتبعد)) وهو تحريف.

فلو عرَضَ منافٍ تفسُدُ صلاة الإمام فقط (كالتحريمة) مع الإمام، وقالا: الأفضلُ فيهما بعده (قائلاً: السلامُ عليكم ورحمةُ الله).....

قدْرُ أسرعِ ما يكونُ من قراءة التشهُّد وقد حصَلَ، وإنما كُرِهَ للمؤتَمِّ ذلك لتركه متابعةَ الإمام بلا عذر، فلو به كخوفِ حدثٍ، أو خروجِ وقتِ جمعةٍ، أو مرورِ مارٍّ بينَ يديه فلا كراهةَ كما سيأتي[1] قبيل باب الاستخلاف.

[٤٤٤٩] (قولُهُ: فلو عرَضَ مُنافٍ) أي: بغيرِ صنعه كالمسائلِ الاثني عشريَّةَ، وإلاَّ ـ بأنْ قهقَهَ أو أحدَثَ عمداً ـ فلا تفسُدُ صلاةُ الإمام أيضاً كما مرَّ[2].

[٤٤٥٠] (قولُهُ: تفسُدُ صلاةُ الإمام فقط) أي: لا صلاةُ المأموم؛ لأنَّه لَمَّا تكلَّمَ خرَجَ عن صلاة الإمام قبل عُروضِ المنافي [١/ق ٤١٣/أ] لها.

[٤٤٥١] (قولُهُ: مع الإمام) متعلِّقٌ بـ((التحريمةِ))، فإنَّ المراد بها هنا المصدرُ، أي: كما يُحرِمُ مع الإمام، وإنما جعَلَ التحريمةَ مشبَّهاً بها لأنَّ المعيَّة فيها روايةٌ واحدةٌ عن الإمام بخلاف السلام، فإنَّ فيه روايتين عنه أصحُّهما المعيَّةُ، "ح"[3].

[٤٤٥٢] (قولُهُ: وقالا: الأفضلُ فيهما بَعدَه) أفادَ أنَّ خلاف الصاحبين في الأفضليَّة، وهو الصحيح، "نهر"[4]. وقيل: في الجواز، حتى لا يصحُّ الشُّروعُ بالمقارنة في إحدى الرِّوايتين عن "أبي يوسف"، ويكون مُسيئاً عند "محمَّدٍ" كما في "البدائع"[5]، وفي "القُهُستانيِّ"[6]: ((وقال "السرخسيُّ": إنَّ قولَه أدقُّ وأجودُ، وقولَهما أرفقُ وأحوطُ، وفي "عون المروزيِّ"[7]: المختارُ

---

(١) صـ٦٤٩ـ "در".

(٢) المقولة [٤٤٤٤] قوله: ((ولا يخرج المؤتم)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٠/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٤٩/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/ ٢٠٠ بتصرف.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ ٩٠.

(٧) "العون ": لأبي القاسم وأبي المجد محمود بن عبيد الله بن صاعد، شيخ الإسلام، علاء الدين الحارثيّ المروزي (ت٦٠٦هـ). ("كشف الظنون"٢/ ١٨٠،"الجواهر المضية"٣/ ٤٤٤،"الفوائد البهية" صـ٢٠٩ـ،"هدية العارفين" ٢/ ٤٠٢، "الأعلام" ٧/ ١٧٧، وفي "تاج التراجم" صـ٢٥٠ـ: ((له كتاب العون على الدين شرح مختلف الرواية)).

هو السنَّةُ، وصرَّحَ "الحدَّاديُّ" بكراهةِ عليكم السلام (و) أنَّه (لا يقولُ).....

للفتوى في صحَّة الشروع قولُه، وفي الأفضليَّة قولُهما)) اهـ.

مطلبٌ في وقتِ إدراك فضيلةِ تكبيرة الافتتاح

وفي "التاترخانيَّة"[1] عن "المنتقى": ((المقارنةُ على قوله كمقارنة حَلْقةِ الخاتم والإصبع، والبعديَّةُ على قولهما أنْ يُوصِلَ المقتدي همزةَ الله براءِ أكبر، وتظهرُ فائدة الخلاف في وقتِ إدراك فضيلة تكبيرة الافتتاح، فعنده بالمقارنة، وعندهما إذا كبَّرَ في وقت الثناء، وقيل: بالشروع قبل قراءة ثلاثِ آياتٍ لو كان المقتدي حاضراً، وقيل: سبعٍ لو غائباً، وقيل: بإدراكِ الركعة الأُولى، وهذا أوسعُ، وهو الصحيحُ)) اهـ.

وقيل: بإدراكِ الفاتحة، وهو المختارُ، "خلاصة"[2]. واقتصَرَ على ذكرِ التحريمة والسلام، فأفادَ أنَّ المقارنة في الأفعال أفضلُ بالإجماع، وقيل: على الخلاف كما في "الحلبة"[3] وغيرها عن "الحقائق"[4].

[٤٤٥٣] (قولُهُ: هو السنَّةُ) قال في "البحر"[5]: ((وهو على وجهِ الأكملِ أنْ يقول: السلامُ عليكم ورحمة الله مرَّتين، فإنْ قال: السلام عليكم، أو السلامُ، أو سلامٌ عليكم، أو عليكم السلامُ أجزأه وكان تاركاً للسنَّة، وصرَّحَ في "السِّراج"[6] بكراهة الأخير)) اهـ.

قلت: تصريحه بذلك لا ينافي كراهةَ غيره أيضاً مما خالَفَ السنَّةَ.

[٤٤٥٤] (قولُهُ: وأنَّه) معطوفٌ على قوله: ((بكراهةِ))؛ لأنَّه صرَّحَ به "الحدَّاديُّ"[7] أيضاً.

---

(١) "التاترخانية": فرائض الصلاة ١/٤٤٢ منقولاً عن "المصفى"، وعن الشيخ أبي نصر الصفار، عن شداد بن الحكيم، وعن "الحصر" لأبي الليث السمرقندي لا عن "المنتقى" فليتنبه.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع: في التكبير ق٢٧/أ.

(٣) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ تكبيرة الافتتاح ٢/ق ٤٩/ب.

(٤) "حقائق المنظومة": باب الذي اختصَّ به أبو حنيفة من المسائل الشريفة ق١٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢.

(٦) "السِّراج الوهَّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٧١/أ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٦٦.

هنا (وبركاتُهُ) وجعَلَهُ "النوويُّ" بدعةً، وردَّهُ "الحلبيُّ"، وفي "الحاوي": ((أنَّه حسنٌ)).
(وسُنَّ جعلُ الثاني أخفضَ من الأوَّلِ) خصَّهُ في "المنية" بالإمام، وأقرَّهُ "المصنِّف"...

[٤٤٥٥] (قولُهُ: هنا) أي: في سلامِ التحلُّل بخلاف الذي في التشهُّد كما يأتي[١].

[٤٤٥٦] (قولُهُ: وردَّهُ "الحلبيُّ") يعني: المحقِّقَ "ابن أمير حاج"، حيث قال في "الحلبة"[٢] شرح المنية" بعد نقلِهِ قولَ "النوويِّ": ((إنَّها بدعةٌ، ولم يَصِحَّ [١/ق ٤١٣/ب] فيها حديثٌ، بل صحَّ في تركها غيرُما حديثٍ)) ما نصُّهُ: ((لكنَّه مُتعقَّبٌ في هذا، فإنَّها جاءت في "سنن أبي داود"[٣] من حديث "وائلِ بن حِجْرٍ" بإسنادٍ صحيحٍ، وفي "صحيح ابن حبَّان"[٤] من حديث "عبد الله بن مسعودٍ"))، ثم قال: ((اللهمَّ إلاَّ أنْ يجابَ بشذوذها وإنْ صحَّ مَخْرَجُها كما مشى عليه "النوويُّ" في "الأذكار"[٥]، وفيه تأمُّلٌ)) اهـ.

[٤٤٥٧] (قولُهُ: وفي "الحاوي": أنَّه حسنٌ) أي: "الحاوي القدسيِّ"[٦]، وعبارته: ((وزاد بعضهم: وبركاتُهُ، وهو حسنٌ)) اهـ. وقال أيضاً[٧] في محلٍّ آخرَ: ((ورُوِيَ: وبركاتُهُ)).

[٤٤٥٨] (قولُهُ: أخفضَ من الأوَّلِ) أفادَ أنَّه يخفِضُ صوتَهُ بالأوَّلِ أيضاً، أي: عن الزائد على قدْرِ الحاجة في الإعلام، فهو خفضٌ نِسبيٌّ، وإلاَّ فهو في الحقيقة جهرٌ، فالمرادُ أنَّه يجهرُ بهما، إلاَّ أنَّه يجهرُ بالثاني دون الأوَّلِ، وقيل: إنَّه يخفِضُ الثانيَ، أي: لا يجهرُ به أصلاً، والأصحُّ الأوَّلُ لحاجةِ المقتدي إلى سماع الثاني أيضاً؛ لأنَّه لا يعلمُ أنَّه بعدَ الأوَّلِ يأتي به، أو يسجدُ قبله لسهوٍ حصَلَ له،

---

(١) صـ٤١٤ـ٤١٥ـ "در".

(٢) "الحلبة": فصل في صفة الصلاة ٢/ق ١٣٤/ب ـ١٣٥/أ.

(٣) (٩٩٧) كتاب الصلاة ـ باب في السلام.

(٤) (١٩٩٣) كتاب الصلاة ـ فصل في القنوت. وفي الباب عن سعد بن أبي وقاص، وابن عمر، وجابر بن سمرة، وأبي سعيد، وعمار، ووائل بن حجر، وعدي بن عميرة، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم أجمعين.

(٥) "الأذكار": باب السلام للتحلل من الصلاة صـ٥٦ـ.

(٦) "الحاوي القدسي": فصل: واختلفوا في الخروج من الصلاة بفعله ق٤٠/أ.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب فيما يكره في الصلاة وما لا يكره ق٤٧/ب.

(وينوي) الإمامُ بخطابه (السلامَ على مَن في يمينه ويساره) ممن معه في صلاته ولو جِنّاً أو نساءً، أمّا سلامُ التشهُّد.....

أفاده في "شرح المنية"[(١)]، وفي "البدائع"[(٢)]: ((ومنها ـ أي: السننِ ـ أنْ يجهرَ بالتسليم لو إماماً؛ لأنّه للخروج عن الصلاة، فلا بدَّ من الإعلام)) اهـ، فافهم.

[٤٤٥٩] (قولُهُ: وينوي إلخ) أي: ليكونَ مقيماً للسنَّة، فينوي ذلك كسائر السنن، ولذا ذكَرَ "شيخُ الإسلام": ((أنه إذا سلَّمَ على أحدٍ خارجَ الصلاة ينوي السنَّة))، وبه اندفَعَ ما أورده "صدرُ الإسلام": ((من أنَّه لا حاجةَ للإمام إلى النيَّة؛ لأنَّه يجهرُ ويشيرُ إليهم، فهو فوق النيَّة)). اهـ "بحر"[(٣)] ملخَّصاً. /٣٥٣

وجهُ الدفعِ: أنَّه لا يلزمُ من الإشارة إليهم بالخطاب حصولُ النيَّة بإقامة القُربة، فلا بدَّ منها.

أقولُ: وأيضاً فإنَّ التحلُّل من الصلاة لَمَّا وجَبَ بالسلام كان المقصودُ الأصليُّ منه التحلُّلَ لا خطابَ المصلِّين، فلمَّا لم يكن الخطابُ مقصوداً أصالةً لزمتِ النيَّة لإقامة السنَّة الزائدة على التحلُّلِ الواجبِ؛ إذ لولاها لبقِيَ السلامُ لمجرَّد التحلُّل دون التحيَّة، فتدبَّر.

[٤٤٦٠] (قولُهُ: السلامَ) مفعولُ ((ينوي))، وهو اسمُ مصدرٍ بمعنى التسليم.

[٤٤٦١] (قولُهُ: ممن معه في صلاته) هذا قولُ الجمهور، وقيل: مَنْ معه في المسجد، وقيل: إنَّه يعمُّ كسلامِ التشهُّد، "حلبة"[(٤)]. [١/ق٤١٤/أ]

[٤٤٦٢] (قولُهُ: أو نساءً) صرَّحَ به "محمَّدٌ" في "الأصل"[(٥)]، وما في كثيرٍ من الكتب من أنَّه لا ينويهنَّ في زماننا مبنيٌّ على عدم حضورهنَّ الجماعةَ، فلا مخالفةَ بينهما؛ لأنَّ المدار على الحضور

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٠ـ.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ١/٢١٤ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢.

(٤) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق١٣٥/ب باختصار.

(٥) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب الدخول في الصلاة ١/٣٥.

فيعمُّ لعدم الخطاب (والحفظةِ فيهما) بلا نيَّةِ عددٍ.....

وعدمِهِ، حتى لو حضَرَ خَناثى أو صبيانٌ نواهم أيضاً، "حلبة"[١] و"بحر"[٢]. لكنْ في "النهر"[٣]: ((أنَّه لا ينوي النساءَ وإنْ حضرْنَ لكراهة حضورهنَّ)).

[٤٤٦٣] (قولُهُ: فيعمُّ إلخ) ولذا ورَدَ: ((إذا قال العبدُ: السلامُ علينا وعلى عبادِ الله الصالحين أصابتْ كلَّ عبدٍ لله صالحٍ في السماء والأرض))[٤].

[٤٤٦٤] (قولُهُ: والحفظةِ) بالجرِّ عطفاً على ((مَنْ))، ولم يقل: الكتبةِ ليشملَ مَنْ يحفظُ أعمال المكلَّف ـ وهم الكرامُ الكاتبون ـ ومَنْ يحفظُهُ من الجنِّ وهم المعقِّبات، ويشملُ كلَّ مصلٍّ، فإنَّ المميِّزَ لا كتبةَ له كما[٥] أفاده في "الحلبة"[٦] و"البحر"[٧]، وفيه كلامٌ يأتي[٨]، على أنَّ الكلام هنا في الإمام، ولا يكونُ صبيًّا.

[٤٤٦٥] (قولُهُ: فيهما) أي: في اليمين واليسار.

[٤٤٦٦] (قولُهُ: بلا نيَّةِ عددٍ) أي: للاختلافِ فيه، فقيل: مع كلِّ مؤمنٍ اثنان، وقيل: أربعةٌ، وقيل: خمسةٌ، وقيل: عشرةٌ، وقيل: مائةٌ وستُّون، وقيل غيرُ ذلك، وتمامُهُ في شروح "المنية"[٩].

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٥/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/أ.

(٤) أخرجه أحمد ٢/٣٨٢، والبخاريّ(٨٣١) كتاب الأذان ـ باب التشهد في الآخرة، ومسلم(٤٠٢) كتاب الصلاة ـ باب التشهد في الصلاة، وأبو داود(٩٦٨) كتاب الصلاة ـ باب التشهد، والنسائيّ ٣/٥٠ـ٥١ كتاب السهو ـ باب تخيير الدعاء في الصلاة على النبيﷺ، وابن ماجه(٨٩٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في التشهد، كلُّهم من حديث ابن مسعودﷺ.

(٥) ((كما)) ليست في "م".

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٤.

(٨) المقولة [٤٤٩٣] قوله: ((إذ لا كتبة معه)).

(٩) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٨ـ و"الصغير" صـ١٧٧ـ، و"الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٥/ب.

كالإيمان بالأنبياء، وقُدِّمَ القومُ لأنَّ المختار أنَّ خواصَّ بني آدمَ ـ وهم الأنبياءُ ـ أفضلُ من كلِّ الملائكة، وعوامَّ بني آدم ـ وهم الأتقياءُ ـ أفضلُ من عوامِّ الملائكة، والمرادُ بالأتقياء مَن اتَّقى الشركَ فقط كالفسقة كما في "البحر" عن "الروضة"، وأقرَّهُ "المصنِّف".....

مطلبٌ في عددِ الأنبياء والرسل عليهم الصلاة والسلام

[٤٤٦٧] (قولُهُ: كالإيمان بالأنبياء) لأنَّ عددهم ليس بمعلومٍ قطعاً، فينبغي أنْ يقال: آمنتُ بجميع الأنبياء، أوَّلُهم آدمُ وآخرُهم محمَّدٌ عليه وعليهم الصلاة والسلام، "معراج". فلا يجبُ اعتقادُ أنَّهم مائةُ ألفٍ وأربعةٌ وعشرون ألفاً، وأنَّ الرسل منهم ثلثُمائةٍ وثلاثةٌ وعشرون؛ لأنَّه خبرُ آحادٍ.

[٤٤٦٨] (قولُهُ: وقُدِّمَ القومُ) أي: المعبَّرُ عنهم بـ((مَنْ)) بدليلِ عطف الحفظة عليهم، والعطفُ للمغايرة، وعبَّرَ بالقوم ليُخرِجَ الجنَّ، فإنَّهم ليسوا أفضلَ من المَلَك، وأشار بذلك إلى ما قاله "فخر الإسلام": ((من أنَّ للبداءة أثراً في الاهتمام، ولذا قال أصحابنا في الوصايا بالنوافل: إنَّه يُبدَأ بما بدأ به الميتُ)).

[٤٤٦٩] (قولُهُ: مَن اتَّقى الشِّركَ فقط) الأَولى أنْ يُسقِطَ لفظَ ((فقط))، فيصيرُ المعنى: مَن اتَّقى الشركَ سواءٌ اتَّقى المعاصيَ أيضاً أوْ لا، "ح"[1].

مطلبٌ في تفضيل البشرِ على الملائكة

[٤٤٧٠] (قولُهُ: كما في "البحر" عن "الروضة") أي: "روضةِ العلماء" لـ"الزندوستي"[2]، حيث قال: ((أجمعَتِ الأمَّةُ على أنَّ الأنبياء أفضلُ الخليقة، وأنَّ نبيَّنا عليه الصلاة والسلام [١/ق٤١٤/ب] أفضلُهم، وأنَّ أفضل الخلائق بعد الأنبياء الملائكةُ الأربعةُ وحملةُ العرش والرُّوحانيُّون ورضوانُ ومالكٌ، وأنَّ الصحابة والتابعين والشهداءَ والصالحين أفضلُ من سائر الملائكة، واختلفوا بعد ذلك، فقال "الإمام": سائرُ الناس من المسلمين أفضلُ من سائر الملائكة، وقالا: سائرُ الملائكة أفضلُ)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧١/أ.

(٢) تقدمت ترجمتها ٢/٥٨٠.

قلتُ: وفي "مجمع الأنهر"[(١)] تبعاً لـ "القهستانيِّ": ((خواصُّ البشر وأوساطُهُ أفضلُ من خواصِّ الملك وأوساطِهِ عند أكثرِ المشايخ))، وهل تتغيَّرُ الحفظةُ؟ قولان،.....

وحاصلُهُ: أنَّه قسَّمَ البشرَ إلى ثلاثةِ أقسامٍ: خواصَّ كالأنبياء، وأوساطٍ كالصالحين من الصحابة وغيرهم، وعوامَّ كباقي الناس، وقسَّمَ الملائكةَ إلى قسمين: خواصَّ كالملائكة المذكورين، وغيرِهم كباقي الملائكة، وجعَلَ خواصَّ البشر أفضلَ من الملائكة خاصِّهم وعامِّهم، وبعدَهم في الفضل خواصُّ الملائكة، فهم أفضلُ من باقي البشر أوساطِهم وعوامِّهم، وبعدَهم أوساطُ البشر، فهم أفضلُ ممن عدا خواصِّ الملائكة، وكذلك عوامُّ البشر عند الإمام كأوساطِهم، فالأفضلُ عنده خواصُّ البشر، ثم خواصُّ المَلَك، ثم باقي البشر، وعندهما خواصُّ البشر، ثم خواصُّ المَلَك، ثم أوساطُ البشر، ثم باقي المَلَك.

[٤٤٧١] (قولُهُ: قلت إلخ) حاصلُهُ: أنَّ "القُهُستانيَّ"[(٢)] جعَلَ كلاً من البشر والمَلَك قسمين: خواصَّ وأوساطاً، وجعَلَ خواصَّ البشر أفضلَ من خواصِّ المَلَك، وأوساطَ البشر أفضلَ من أوساطِ المَلَك، ففي كلامه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، وسكَتَ عن عوامِّ البشر للخلاف السابق، وبه ظهَرَ أنَّ هذا غيرُ مخالفٍ لِما مرَّ[(٣)] عن "الروضة"، نعمْ قولُهُ: ((عند أكثرِ المشايخ)) مخالفٌ لِما في "الروضة" من دعوى الاتِّفاق، وما هنا أولى؛ إذ المسألةُ خلافيَّةٌ، وهي ظنيَّةٌ أيضاً كما نصَّ عليه في "شرح النسفيَّة"[(٤)]، بل قال في "شرح المنية"[(٥)]: ((وقد رُوِيَ التوقُّفُ في هذه المسألة ـ أي: مسألةِ تفضيل البشر على المَلَك ـ عن جماعةٍ منهم "أبو حنيفة" لعدم القاطع، وتفويضُ عِلْمِ ما لم يحصلْ لنا الجزمُ بعلمه إلى عالِمه أسلمُ، والله أعلمُ)) اهـ.

مطلبٌ: هل تتغيَّرُ الحفظةُ؟

[٤٤٧٢] (قولُهُ: وهل تتغيَّرُ الحفظة؟ قولان) فقيل: نعم؛ لحديثِ "الصحيحين"[(٦)]: ((يتعاقبون

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٠٢.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/١٠٠.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "شرح العقائد النسفية" للتفتازاني: صـ٢٧٩ـ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٣٨ـ بتصرف.

(٦) أخرجه مالك ١/١٧٠ كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب جامع الصلاة، وأحمد ٢/٢٥٧ و٣١٢ و٣٤٤ و٤٨٦، =

ويفارقُهُ كاتبُ السيِّئات عند جِماعٍ وخلاءٍ.....

فيكم ملائكةٌ بالليل وملائكةٌ بالنهار، ويجتمعون في [١/ق ٤١٥/أ] صلاةِ الصبح وصلاة العصر، فيصعدُ الذين باتُوا فيكم، فيسألُهم ـ وهو أعلمُ بهم ـ كيف تركتُم عبادي؟ فيقولون: أتيناهم وهم يصلُّون، وتركناهم وهم يصلُّون »، فنقَلَ "عياضٌ" وغيرُه عن الجمهور أنَّهم الحفظةُ ـ أي: الكرامُ الكاتبون ـ واستظهَرَ "القرطبيُّ"[١] أنَّهم غيرُهم، وقيل: لا يتغيَّران ما دام حيًّا؛ لحديث "أنسٍ": أنَّ رسول الله ﷺ قال: «إنَّ الله تبارك وتعالى وكَّلَ بعبده المؤمنِ مَلَكين يكتبان عملَهُ، فإذا ماتَ قالا: ربَّنا قد ماتَ فلانٌ، فتأذنُ لنا فنصعدَ إلى السماء؟ فيقول الله عزَّ وجلَّ: سمائي مملوءةٌ من ملائكتي يسبِّحونني، فيقولان: فنقيمُ في الأرض؟ فيقول الله تعالى: أرضي مملوءةٌ من خلقي يسبِّحونني، فيقولان: فأين نكونُ؟ فيقولُ الله تعالى: قُومَا على قبرِ عبدي، فكبِّراني وهلِّلاني واذكراني، واكتبا ذلك لعبدي إلى يومِ القيامة»[٢]، وتمامُهُ في "الحلبة"[٣]. ١/٣٥٤

مطلبٌ: هل يفارقُهُ الملَكان؟

[٤٤٧٣] (قولُهُ: ويفارقُهُ كاتبُ السيِّئات عند جماعٍ وخلاءٍ) تبِعَ في ذلك صاحبَ "البحر"[٤]،

= والبخاريّ(٥٥٥) كتاب مواقيت الصلاة ـ باب فضل صلاة العصر، ومسلم(٦٣٢) كتاب المساجد ـ باب فضل صلاتي الصبح والعصر والمحافظة عليهما، والنسائيّ ١/٢٤٠ـ ٢٤١ كتاب الصلاة ـ باب فضل الجماعة من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) في "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الصلاة ـ باب المحافظة على الصبح والعصر ٢/٢٦١.

(٢) أخرجه البيهقيّ في "شُعَب الإيمان"(٩٩٣١)، وقال: تفرد به عثمان بن مطر، وليس بالقوي، وأخرجه أحمد بن منيع كما في "المطالب العالية" (٢٨٦٦)، وذكره الزيلعيّ في "نصب الراية" ١/٤٣٤، ونسبه إلى إسحاق بن راهويه في "مسنده"، وفي سنده عثمان بن مطر، وهو ضعيف جداً. وأورده ابن الجوزي في "الموضوعات" ٣/٢٢٩ وقال: هذا حديث لا يصح، وقد اتفقوا على تضعيف عثمان بن مطر، وقال ابن حبان: يروي الموضوعات عن الأثبات لا يحل الاحتجاج به، وذكره المتقي الهندي في "كنز العمال" رقم(٤٢٩٦٧): ونسبه إلى المروزي في الجنائز، وأبي بكر الشافعي في "الغيلانيات" وأبي الشيخ في "العظمة"، والبيهقيّ في "شعب الإيمان"، والديلمي، وقال: وأورده ابن الجوزي في "الموضوعات" فلم يصب.

(٣) انظر "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٤.

وصلاةٍ، والمختارُ أنَّ كيفيَّة الكتابة والمكتوب فيه مما استأثَرَ الله بعلمِهِ، نعم في "حاشية الأشباه": ((تُكتَبُ في رَقٍّ.....

والمصرَّحُ به في "شرح الجوهرة الكبير" لـ "اللَّقاني": ((أنَّ المفارِقَ له في هذه الحالة المَلَكان))، وزاد: ((أنَّهما يكتبان ما حصَلَ منه بعد فراغِهِ بعلامةٍ يجعلُها الله تعالى لهما))، ولكنَّه لم يستندْ في ذلك إلى دليلٍ، وذكَرَ في "الحلبة"[1]: ((أنَّ الجزم به يحتاجُ إلى ثبوتٍ سمعيٍّ يفيدُهُ، وأمَّا ما رُوِيَ عن "أبي بكرٍ" رضي الله عنه ((أنَّه كان إذا أرادَ الدخول في الخلاء يبسُطُ رداءَهُ ويقول: أيُّها المَلَكان الحافظان عليَّ، اجلِسا ههنا، فإنِّي عاهدتُ الله تعالى أنْ لا أتكلَّمَ في الخلاء[2])) فذكَرَ شيخُنا الحافظُ أنَّه ضعيفٌ)) اهـ "ح"[3] ملخَّصاً.

[٤٤٧٤] (قولُهُ: وصلاةٍ) يعني: أنَّ كاتب السيِّئات يفارقُ الإنسانَ في صلاته؛ لأنَّه ليس له ما يكتبُهُ، ذكَرَهُ "القرطبيُّ"[4]، وردَّهُ في "الحلبة"[5] كما نقَلَهُ "ح"[6].

[٤٤٧٥] (قولُهُ: والمختارُ إلخ) مقابلُهُ ما يأتي[7] عن "حاشية الأشباه" ـ وكذا ما في "النهر"[8] ـ ((من أنَّ القلَمَ اللِّسان، والمدادَ الرِّيقُ)).

[٤٤٧٦] (قولُهُ: استأثَرَ) أي: اختَصَّ.

[٤٤٧٧] (قولُهُ: نعمْ إلخ) لا يحسُنُ الاستدراكُ به بعد تصريحه باختيارِ الأوَّلِ، تأمَّلْ.

[٤٤٧٨] (قولُهُ: تُكتَبُ في رَقٍّ) قال في "الحلبة"[9]: ((ثم قيل: إنَّ الذي يكتُبُ فيه الحفظةُ

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٧/أ.

(٢) لم نعثر عليه في المصادر التي بين أيدينا.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٧١/ب.

(٤) لم نعثر عليه في "المفهم شرح كتاب تلخيص مسلم".

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٧/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧١/ب.

(٧) في هذه الصحيفة "در".

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/أ.

(٩) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٨/أ.

بلا حرفٍ كثبوتها في العقل))، وهو أحدُ ما قيل في قوله تعالى:﴿وَكِتَٰبٍ مَّسۡطُورٖ فِي رَقّٖ مَّنشُورٖ﴾ [الطور ـ ٢، ٣]، .....

دواوينُ [١/ق ٤١٥/ب] من رَقٍّ كما هو المرادُ من قوله تعالى:﴿وَكِتَٰبٖ مَّسۡطُورٖ ۝ فِي رَقّٖ مَّنشُورٖ﴾ [الطور ـ ٢، ٣] في أحدِ الأقوال، لكنَّ المأثور عن "عليٍّ" ﷺ: ((أنَّ للَّهِ ملائكةً ينزلون بشيءٍ يكتُبون فيه أعمالَ بني آدمَ[1]))، فلم يعيِّنْ ذلك، والله سبحانه أعلمُ)) اهـ.

[٤٤٧٩] (قولُهُ: بلا حَرْفٍ كثبوتِها في العقل) يؤيِّدُهُ ما قاله "الغزاليُّ" في المكتوب في اللوح المحفوظ أيضاً: ((إنَّه ليس حروفاً، وإنما هو ثبوتُ المعلومات فيه كثبوتِها في العقل))، قال في "الحلبة"[2]: ((لكنَّ صَرْفَ اللفظِ عن ظاهره يحتاجُ إلى وجودِ صارفٍ مع كثرة ما في الكتاب والسنَّة مما يؤيِّدُ الظاهرَ كقوله تعالى: ﴿إِنَّا كُنَّا نَسۡتَنسِخُ مَا كُنتُمۡ تَعۡمَلُونَ﴾ [الجاثية ـ ٢٩]، ﴿وَرُسُلُنَا لَدَيۡهِمۡ يَكۡتُبُونَ﴾ [الزخرف ـ ٨٠]، وكذا ما ثَبَتَ في الإسراء من سماعه عليه الصلاة والسلام صَرِيفَ الأقلام[3]، أي: تصويتَها، فيُحمَلُ على ظاهره، لكنَّ كيفيَّة ذلك وصورتَهُ وجنسَهُ مما لا يعلمُهُ إلاَّ اللَّهُ تعالى، أو مَن أطلَعَهُ على شيءٍ من ذلك)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُهُ في "ح"[4].

[٤٤٨٠] (قولُهُ: وهو أحدُ ما قيل إلخ) راجعٌ إلى قوله: ((تُكتَبُ في رَقٍّ)) فقط كما أفاده "ح"[5]، فراجعه وتأمَّل.

---

(١) لم نجده في المصادر الحديثية التي بين أيدينا.

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٨/ب.

(٣) أخرجه أحمد ٣/١٤٩، والبخاري (٣٤٩) كتاب الصلاة ـ باب كيف فرضت الصلوات في الإسراء؟ ومسلم (١٦٣) كتاب الإيمان ـ باب الإسراء برسول الله ﷺ إلى السموات وفرض الصلوات من حديث أنس ﷺ مرفوعاً.

(٤) ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٢/أ.

(٥) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٢/أ.

وصحَّحَ "النيسابوريُّ" في "تفسيره"[١]: ((أنَّهما يَكتُبان كلَّ شيءٍ حتى أنينَهُ)).

قلتُ: وفي "تفسير الدمياطيِّ"[٢]:((يكتُبُ المباحَ كاتبُ السيِّئات، ويُمحَى يوم القيامة))،

[٤٤٨١] (قولُهُ: وصحَّحَ "النَّيسابوريُّ") نقَلَهُ في "الحلبة"[٣] عن "الحسن" و"مجاهدٍ"[٤] و"الضحَّاك"[٥] وغيرهم، وذكَرَ قبلَه[٦] عن "الاختيار"[٧]:((أنَّ "محمَّداً" رَوَى عن "هشامٍ" عن "عكرمة" عن "ابن عبَّاسٍ" أنَّه قال: ((الملائكةُ لا تكتبُ إلاَّ ما فيه أجرٌ أو وِزْرٌ))[٨].

[٤٤٨٢] (قولُهُ: حتى أنينَهُ) هو الصوتُ الصادرُ عن طبيعة الشخص في مرضه لعُسره، أو لضجره، أو لتأسُّفه على ما فرَّطَ في جَنْبِ[٩] الله تعالى، وأشارَ بهذه الغايةِ إلى أنَّهما يَكتُبان جميعَ الضروريَّات أيضاً كالتنفُّس وحركةِ النبض وسائرِ العروق والأعضاء، أفاده "ح"[١٠] عن "اللَّقانيِّ".

[٤٤٨٣] (قولُهُ: يكتُبُ المباحَ كاتبُ السيِّئات) تفسيرٌ لِما أجمَلَ في العبارة السابقة، حيث نسَبَ فيها كتابةَ كلِّ شيءٍ إليهما، فأشارَ هنا إلى تفصيله وبيانه؛ لأنَّ المكتوب ثلاثةُ أقسامٍ: ما فيه أجرٌ، وما فيه وزرٌ، وما لا ولا، فما فيه أجرٌ لكاتبِ الحسنات، والباقي لكاتبِ السيِّئات.

[٤٤٨٤] (قولُهُ: ويُمحَى يومَ القيامة) وقيل: في آخرِ النهار، وقيل: يومَ الخميس، وهو مأثورٌ عن "ابن عبَّاسٍ" و"الكلبيِّ"، وذكَرَ في "الحلبة"[١١] عن "الاختيار"[١٢]: ((أنَّ الأكثرين على

---

(١) المسمى "غرائب القرآن ورغائب الفرقان" للحسن بن محمد، نظام الدين المعروف بالأعرج القمي النيسابوري الحسيني (ت بعد ٨٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٦٠، ٢/١١٩٥، "الأعلام" ٢/٢١٦).

(٢) لأبي محمد بكر بن سهل بن إسماعيل الدمياطي (ت٢٨٩هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٤٧، "هدية العارفين" ١/٢٣٤).

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٧/ب.

(٤) أبو الحجاج مجاهد بن جبر المخزوميّ المكيّ التابعيّ (ت١٠٤هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٤/٤٤٩، "الأعلام" ٥/٢٧٨).

(٥) أبو محمد وأبو القاسم الضحاك بن مزاحم الهلاليّ البلخيّ الخراسانيّ (ت١٠٥هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٤/٥٩٨، "الأعلام" ٣/٢١٥).

(٦) لم نعثر على النقل في نسخة "الحلبة" التي بين أيدينا.

(٧) "الاختيار": كتاب الكراهية ـ فصل تقسيم الكلام ٤/١٨٠.

(٨) لم نجده في المصادر الحديثية التي بين أيدينا.

(٩) في "الأصل" "ب" و"م":((جانب)).

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٢/ب.

(١١) لم نجد النقل في مظانه.

(١٢) "الاختيار": كتاب الكراهية ـ فصل تقسيم الكلام ٤/١٨٠.

وفي "تفسير الكازروني"[(١)] المعروفِ بالأخوين: ((الأصحُّ أنَّ الكافر أيضاً تُكتَبُ أعمالُهُ، إلاَّ أنَّ كاتب اليمين كالشاهد على كاتب اليسار))، وفي "البرهان": ((أنَّ ملائكة الليلِ غيرُ ملائكةِ النهار، وأنَّ إبليس مع ابنِ آدمَ بالنهار، وولدَهُ بالليل))، وفي "صحيح مسلمٍ"[(٢)]: ((ما منكم مِن أحدٍ إلاَّ وقد وكَّلَ اللَّهُ به قرينَهُ من الجنِّ وقرينَهُ من الملائكة))، قالوا: وإيَّاك يا رسولَ الله؟ قال: ((وإيَّايَ، ولكنَّ اللَّهَ أعانني عليه فأسلَمَ))، رُوِيَ بفتح الميم.....

[١/ق ٤١٦/أ] الأوَّل))، وعن بعض المفسِّرين: أنَّه الصحيحُ عند المحقِّقين، فلذا مشى عليه "الشارح".

[٤٤٨٥] (قولُهُ: الأصحُّ أنَّ الكافر أيضاً تُكتَبُ أعمالُهُ إلخ) أي: السيِّئةُ؛ إذ لا حسنةَ له، وهو مكلَّفٌ بحقوقِ العباد والعقوباتِ اتِّفاقاً، وبالعباداتِ أداءً واعتقاداً، وهو المعتمدُ عندنا، فيُعاقَبُ على ترك الأمرين، وتمامُهُ في "ح"[(٣)]، ونقَلَ عن "اللَّقانيِّ": ((أنَّ أعمال الكافر التي يظُنُّ هو أنَّها حسنةٌ لا تُكتَبُ له إلاَّ إذا أسلَمَ، فيُكتَبُ له ثوابُ ما عمِلَهُ في الكفر من الحسنات)) اهـ. وفي حفظي أنَّ مذهبنا خلافُهُ، فليراجع.

[٤٤٨٦] (قولُهُ: وفي "البرهان" إلخ) لحديثِ: ((يتعاقبُون)) المتقدِّم[(٤)]، والمرادُ بهم الحفظةُ الذين هم المعقِّبات، لا الحفظةُ الذين هم الكتبةُ لِما قدَّمناه، "ح"[(٥)].

[٤٤٨٧] (قولُهُ: وأنَّ إبليسَ مع ابنِ آدم بالنهار) أي: مع جميعِهم إلاَّ مَنْ حفِظَهُ الله تعالى منه وأقدَرَهُ على ذلك، كما أقدَرَ ملَكَ الموت على نظيرِ ذلك.

والظاهرُ: أنَّ هذا غيرُ القرينِ الآتي[(٦)]؛ لأنَّه لا يفارقُ الآدميَّ، فافهم.

[٤٤٨٨] (قولُهُ: رُوِيَ بفتحِ الميم) بمعنى: آمَنَ القرينُ، فصار لا يأمرُ إلاَّ بخيرٍ كالقرينِ الملَكِ،

---

(١) لعله لأبي البركات وأبي عبد الله محمد بن أحمد بن محمد، تاج الدين المعروف بحاج هراس الكازروني المدني الشافعي (ت٨٤٣هـ). ("الضوء اللامع" ٩٦/٧، "هدية العارفين" ١٩٤/٢).

(٢) برقم (٢٨١٤) كتاب صفات المنافقين ـ باب تحريش الشيطان وبعثه سراياه لفتنة الناس، وأن مع كل إنسان قريناً.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أرادالشروع في الصلاة ق٧٢/ب.

(٤) المقولة [٤٤٧٢] قوله:((هل تتغير الحفظة؟ قولان)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٣/أ.

(٦) في هذه الصحيفة "در".

وضمِّها. (ويزيدُ) المؤتَمُّ (السلامَ على إمامِهِ في التسليمة الأُولى إن كان) الإمامُ (فيها وإلاَّ ففي الثانية، ونواه فيهما لو مُحاذِياً، وينوي المنفردُ الحفظةَ فقط) لم يقل: الكتبةَ ليعُمَّ المميِّزَ؛ إذ لا كتبةَ معه،.....

وهذا ظاهرُ الحديث.

[٤٤٨٩] (قولُهُ: وضَمِّها) فيكونُ فعلاً مضارعاً مفيداً للسلامة من القرين الكافر على طريقِ الاستمرارِ التجدُّديِّ، "ح"[١]. وصحَّحَ بعضُهم هذه الروايةَ ورجَّحَها، وفي روايةٍ: ((فاستسلَمَ)) كما في "الشفاء"[٢].

[٤٤٩٠] (قولُهُ: ويزيدُ المؤتَمُّ إلخ) أي: يزيدُ على ما تقدَّمَ[٣] من نيَّةِ القومِ والحفظةِ نيَّةَ إمامِهِ. ٣٥٥/١

[٤٤٩١] (قولُهُ: إنْ كان الإمامُ فيها) أي: في التسليمةِ الأُولى، أي: في جهتِها.

[٤٤٩٢] (قولُهُ: وإلاَّ) صادقٌ بالمحاذاةِ، وليستْ مرادةً لذكرِها بعدُ، "ح"[٤].

[٤٤٩٣] (قولُهُ: إذ لا كتبةَ معَهُ) أفادَ أنَّ المراد بالحفظة حفظةُ ذاته من الأسواءِ لا حفظةُ الأعمال، وهما قولان كما مرَّ[٥]، لكنَّ الصحيح أنَّ حسناتِ الصبيِّ له، ولوالديه ثوابُ التعليم، ولذا ذكَرَ "اللَّقانيُّ": ((أنَّه تُكتَبُ حسناتُهُ))، فمقتضاه أنَّ له كاتبَ حسناتٍ.

(قولُ "المصنِّف": ونواه فيهما) تخصيصُ الإمام بالذكرِ يُشعِرُ بأنَّه لا حاجة أنْ ينويَ مَن كان في محاذاته من المؤتَمِّين في الجانبين، بل تكفي نيَّتُهُ في جانبٍ واحدٍ، ويُحتمَلُ أنَّه لم يذكر المؤتَمَّ لأنَّه يُعلَمُ حكمُهُ بالمقايسة على الإمام. اهـ "سندي" عن "البِرْجَنديِّ".

(قولُهُ: فمقتضاه أنَّ له كاتبَ حسناتٍ) بل قال "السنديُّ" نقلاً عن "الرحمتيِّ": ((إلاَّ أنَّ كاتب السيِّئات مُعطَّلٌ، إلاَّ لو وقَعَ منه ما يؤدِّي إلى الكفر؛ إذ تصحُّ ردَّتُهُ)) اهـ. على أنَّ كاتب السيِّئات يكتبُ المباحَ أيضاً، والصبيُّ يفعلُهُ، فيكون كاتبَ سيِّئات بلا تعطيلٍ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٣/أ.

(٢) "الشفا": القسم الثالث ـ الباب الأول ـ فصل في إجماع الأمة على عصمة النبي من الشيطان ٧٣٦/٢.

(٣) صـ٤١٤ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع في الصلاة ق٧٣/أ.

(٥) المقولة [٤٤٦٤] قوله: ((والحفظة)).

ولَعَمْري لقد صار هذا كالشريعة المنسوخة، لا يكادُ ينوي أحدٌ شيئاً إلاَّ الفقهاءَ، وفيهم نظرٌ.

ويكرهُ تأخيرُ السنَّةِ إلاَّ بقدْرِ اللهمَّ أنت السلامُ إلخ، وقال "الحَلْوانيُّ":((لا بأس بالفصل بالأوراد))،.....

[٤٤٩٤] (قولُهُ: ولَعَمْري) قسمٌ، وتقدَّمَ الكلامُ عليه في خطبة الكتاب[١].

[٤٤٩٥] (قولُهُ: هذا) أي: ما ذُكِرَ من النيَّة، وفي "الحلبة"[٢] عن "صدر الإسلام": ((هذا شيءٌ تركَهُ جميعُ الناس؛ لأنَّه قلَّما ينوي أحدٌ شيئاً، قال في "غاية البيان": وهذا حقٌّ؛ لأنَّ [١/ق٤١٦/ب] النيَّة في السلام صارتْ كالشريعة المنسوخة، ولهذا لو سألتَ ألوفَ ألوفٍ من الناس: أيَّ شيءٍ نويتَ بسلامك لا يكادُ يجيبُ أحدٌ منهم بما فيه طائلٌ إلاَّ الفقهاءُ، وفيهم نظرٌ)) اهـ.

[٤٤٩٦] (قولُهُ: إلاَّ بقدْرِ: اللهمَّ إلخ) لِما رواه "مسلمٌ" و"الترمذيُّ"[٣] عن "عائشة" رضي الله تعالى عنها قالت:((كان رسولُ الله ﷺ لا يقعدُ إلاَّ بمقدارِ ما يقولُ: اللهمَّ أنت السلامُ، ومنك السلامُ، تباركتَ يا ذا الجلالِ والإكرام))، وأمَّا ما ورَدَ من الأحاديث في الأذكار عقيبَ الصلاة فلا دلالةَ فيه على الإتيان بها قبل السنَّة، بل يُحمَلُ على الإتيان بها بعدَها؛ لأنَّ السنَّة مِنْ لَوَاحقِ الفريضة وتوابعِها ومكمِّلاتها، فلم تكن أجنبيَّةً عنها، فما يُفعَلُ بعدَها يُطلَقُ عليه أنَّه عقيبَ الفريضة، وقولُ "عائشةَ": ((بمقدارِ)) لا يفيدُ أنَّه كان يقولُ ذلك بعينه، بل كان يقعدُ بقدْرِ

---

(١) المقولة [٥٨] قوله:((ولعمري)).

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٣٥/ب ـ١٣٦/أ.

(٣) أخرجه مسلم(٥٩٢) كتاب المساجد ـ باب استحباب الذكر بعد الصلاة ـ وبيان صفته، وأبو داود(١٥١٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول الرجل إذا سلّم، والترمذيّ(٢٩٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا سلم من الصلاة، وقال: حديث عائشة حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/٦٩ كتاب السهو ـ باب الذكر بعد الاستغفار، وابن ماجه(٩٢٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما يقال بعد التسليم، وفي الباب عن ثوبان، وابن عمر، وابن عباس، وأبي سعيد، وأبي هريرة، والمغيرة بن شعبة رضي الله عنهم.

واختارَهُ "الكمال"، .....

ما يسَعُهُ ونحوَهُ من القول تقريباً، فلا ينافي ما في "الصحيحين"[١]: ((من أنَّه ﷺ كان يقولُ في دُبُرِ كلِّ صلاةٍ مكتوبةٍ: لا إلهَ إلاَّ الله وحده لا شريكَ له، له الملكُ وله الحمدُ، وهو على كلِّ شيءٍ قديرٌ، اللهمَّ لا مانعَ لِما أعطيتَ، ولا معطيَ لِما منعتَ، ولا ينفعُ ذا الجَدِّ منك الجدُّ))، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٢]، وكذا في "الفتح"[٣] من باب الوترِ والنوافل.

[٤٤٩٧] (قولُهُ: واختارَهُ "الكمال") فيه أنَّ الذي اختاره "الكمالُ"[٤] هو الأوَّلُ، وهو قولُ "البقَّاليِّ"، ورَدَّ ما في "شرح الشهيد"[٥]: ((من أنَّ القيام إلى السنَّةِ متَّصلاً بالفرض مسنونٌ))، ثمَّ قال: ((وعندي أنَّ قول "الحَلْوانيِّ": لا بأسَ لا يعارِضُ القولين؛ لأنَّ المشهور في هذه العبارة كونُ

(قولُهُ: فيه أنَّ الذي اختارَهُ "الكمال" هو الأوَّلُ) لا مانعَ من إرجاع الضمير لِما قاله "الحلوانيُّ"، فإنَّه مختارُهُ أيضاً حيث لم يَرُدَّهُ وأرجعَهُ إلى القول قبله بخلاف قول "الشهيد" حيث ردَّهُ.

(قولُهُ: وعندي أنَّ قول "الحلوانيِّ": لا بأس يعارضُ القولين إلخ) عدمُ معارضته لقول "البقاليِّ" غيرُ ظاهرٍ، فإنَّه قائلٌ بكراهة ما زادَ على قدر الوارد لا ما كان قدْرَهُ، و"الحلوانيُّ" يقولُ بالكراهة التنزيهيَّة فيهما كما هو مُفاد قوله:((لا بأس بالفصل بالأوراد))، و"الحلوانيُّ" موافقٌ لِما في "شرح الشهيد"؛ إذ مفادُ كلامه كراهةُ التأخير ولو قدْرَ الوارد، إلاَّ إذا حمل قوله:((لا بأس)) على الإباحةِ فيكونُ مخالفاً لِما في "شرح الشهيد" ولِما قاله "الحلوانيُّ"، وهذا كلُّهُ بقطعِ النظر عن التوفيق الذي أشار له "الشارح" بقوله:((وفي حفظي إلخ)).

---

(١) أخرجه البخاريّ(٨٤٤) كتاب الأذان ـ باب الذكر بعد الصلاة، ومسلم(٥٩٣)(١٣٨) كتاب المساجد ـ باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته، وأبو داود(١٥٠٥) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول الرجل إذا سلم، والنسائيّ ٣/٧٠ كتاب السهو ـ باب نوع آخر من القول عند انقضاء الصلاة من حديث المغيرة بن شعبة.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤١-٣٤٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ١/٣٨٣-٣٨٤.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٨٣-٣٨٤.

(٥) أي: شرح حسام الدين الصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)و يعرف بالجامع الحسامي على "الجامع الصغير"للإمام محمد،وتقدمت ترجمته ١/٥١٠.

قال "الحلبيُّ": ((إنْ أُريدَ بالكراهة التنزيهيَّةُ ارتفَعَ الخلافُ)).

قلتُ: وفي حفظي حملُهُ على القليلة، ويُستحَبُّ أنْ يستغفرَ ثلاثاً، ويقرأَ آيةَ الكرسيِّ

خلافه أَولى، فكان معناها أنَّ الأَولى أنْ لا يقرأَ قبل السنَّة، ولو فعَلَ لا بأس، فأفاد عدمَ سقوط السنَّةِ بذلك، حتى إذا صلَّى بعد الأورادِ تقعُ سنَّةً لا على وجهِ السنَّة، ولذا قالوا: لو تكلَّمَ بعد الفرض لا تسقُطُ، لكنَّ ثوابها أقلُّ، فلا أقلَّ من كونِ قراءة الأوراد لا تُسقِطُها)) اهـ.

وتبِعَهُ على ذلك تلميذُهُ في "الحلبة"[1] وقال: ((فتُحمَلُ الكراهةُ في قول "البقَّاليِّ" على التنزيهيَّة لعدم دليلِ التحريميَّة، حتى لو صلاَّها بعدَ [١/ق٤١٧/أ] الأوراد تقعُ سنَّةً مؤدَّاةً، لكن لا في وقتها المسنونِ))، ثم قال: ((وأفاد "شيخُنا" أنَّ الكلام فيما إذا صلَّى السنَّةَ في محلِّ الفرض؛ لاتِّفاق كلمةِ المشايخ على أنَّ الأفضل في السنن حتى سنَّةِ المغرب المنزلُ، أي: فلا يكرهُ الفصلُ بمسافةِ الطريق)).

[٤٤٩٨] (قولُهُ: قال "الحلبيُّ"[2] إلخ) هو عينُ ما قاله "الكمال" في كلام "الحَلْوانيِّ" من عدم المعارضة، "ط"[3].

[٤٤٩٩] (قولُهُ: ارتفَعَ الخلافُ) لأنَّه إذا كانت الزيادةُ مكروهةً تنزيهاً كانت خلافَ الأولى الذي هو معنى لا بأسَ.

[٤٥٠٠] (قولُهُ: وفي حفظي إلخ) توفيقٌ آخرُ بين القولين المذكورين، وذلك بأنَّ المرادَ في قول "الحلوانيِّ": لا بأس بالفصل بالأوراد أي: القليلةِ التي بمقدارِ اللهمَّ أنت السلامُ إلخ؛ لِما علمتَ

(قولُ "الشارح": ارتفَعَ الخلافُ) أي: بين "البقَّاليِّ" و"الحلوانيِّ"، وأمَّا الخلافُ بين "الشهيد" و"البقَّاليِّ" فثابتٌ لم يرتفع؛ لأنَّ "الشهيد" يكرهُ الفصل حتَّى بقولِ: اللهمَّ أنت السلامُ إلخ، و"البقَّاليُّ" لم يكره بذلك القدرِ لا كراهةً تحريميَّةً ولا تنزيهيَّةً. اهـ "سندي".

(قولُهُ: بأنَّ المراد بقولِ "الحلوانيِّ": لا بأس إلخ) أي: مع حملِ قوله:((لا بأس)) على الإباحة، والله أعلم.

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤٣/ب بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٣ـ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ١/٢٣٣.

والمعوِّذات، ويسبِّحَ ويحمَدَ ويكبِّرَ ثلاثاً وثلاثين، ويهلِّلَ تمامَ المائة، ويدعوَ ويختمَ بسبحانَ ربِّكَ، وفي "الجوهرة"[1]:((يكرهُ للإمام التنفُّلُ في مكانه.....

من أنَّه ليس المرادُ خصوصَ ذلكِ، بل هو أو ما قارَبَهُ في المقدار بلا زيادةٍ كثيرةٍ، فتأمَّل. وعليه فالكراهةُ على الزيادة تنزيهيَّةٌ؛ لِما علمتَ من عدم دليلِ التحريميَّة، فافهم. وسيأتي[2] في باب الوتر والنوافل ما لو تكلَّمَ بين السنَّة والفرض أو أكَلَ أو شرِبَ، وأنَّه لا يُسَنُّ عندنا الفصلُ بين سنَّة الفجر وفرضه بالضجعةِ التي يفعلُها الشافعيَّة.

[٤٥٠١] (قولُهُ: والمعوِّذات) فيه تغليبٌ، فإنَّ المراد الإخلاصُ والمعوِّذتان، "ط"[3].

[٤٥٠٢] (قولُهُ: ثلاثاً وثلاثين) تنازَعَ فيه كلٌّ من الأفعالِ الثلاثةِ قبله[4].

مطلبٌ فيما لو زادَ على عدد الواردِ في التسبيح عقِبَ الصلاة

(تنبيهٌ)

لو زادَ على العدد قيل: يكرهُ؛ لأنَّه سوءُ أدبٍ، وأُيِّدَ بأنَّه كدواءٍ زِيْدَ على قانونه، أو مفتاحٍ زِيْدَ على أسنانه، وقيل: لا، بل يحصُلُ له الثوابُ المخصوص مع الزيادة، بل قيل: لا يحلُّ اعتقادُ الكراهة لقوله تعالى: ﴿مَن جَآءَ بِٱلْحَسَنَةِ فَلَهُۥ عَشْرُ أَمْثَالِهَا﴾ [الأنعام ـ ١٦٠]، والأوجهُ: إنْ زادَ لنحوِ شكٍّ عُذِرَ، أو لتعبُّدٍ فلا لاستدراكِهِ على الشارع، وهو ممنوعٌ. اهـ ملخَّصاً من "تحفة ابن حجرٍ"[5].

[٤٥٠٣] (قولُهُ: يكرهُ للإمام التنفُّلُ في مكانه) بل يتحوَّلُ مخيَّراً كما يأتي[6] عن "المنية"، وكذا يكرهُ مُكثه قاعداً في مكانه مستقبلَ القبلة في صلاةٍ لا تطوُّعَ بعدَها كما في "شرح المنية"[7]

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ٨٦/١ بتصرف.

(٢) ٢٨٢/٤ "در".

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل في الشروع في الصلاة ٢٣٣/١.

(٤) في "م":((قبل)).

(٥) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١٠٦/٢.

(٦) المقولة [٤٥٠٧] قوله:((وخيره إلخ)).

(٧) "شرح المنية الكبير":فصل في صفة الصلاة صـ٣٤١ـ.

لا للمؤتَمِّ، وقيل: يُستحَبُّ كسرُ الصفوف))، وفي "الخانيَّة":((يُستحَبُّ للإمام التحوُّلُ ليمينِ القبلة ـ يعني: يسارَ المصلِّي ـ لتنفُّلٍ أو وِرْدٍ))، وخيَّرَهُ في "المنية" بين تحوُّلِهِ يميناً وشمالاً وأماماً وخلفاً، وذهابِهِ لبيته، واستقبالِهِ الناسَ بوجهِهِ.....

[١/ق ٤١٧/ب] عن "الخلاصة"[١]، والكراهةُ تنزيهيَّةٌ كما دلَّتْ عليه عبارةُ "الخانيَّة"[٢].

[٤٥٠٤] (قولُهُ: لا للمؤتَمِّ) ومثلُهُ المنفردُ؛ لِما في "المنية" و"شرحها"[٣]: ((أمَّا المقتدي والمنفردُ فإنَّهما إنْ لَبِثا أو قاما إلى التطوُّع في مكانهما الذي صَلَّيا فيه المكتوبةَ جاز، والأحسنُ أنْ يتطوَّعا في مكانٍ آخرَ)) اهـ.

[٤٥٠٥] (قولُهُ: وقيل: يُستحَبُّ كَسْرُ الصفوف) ليزولَ الاشتباهُ عن الداخل المعاينِ للكلِّ في الصلاة البعيدِ عن الإمام، وذكَرَهُ في "البدائع"[٤] و"الذخيرة" عن "محمَّدٍ"، ونصَّ في "المحيط" على: ((أنَّه السنَّة كما في "الحلبة"))[٥]، وهذا معنى قوله في "المنية"[٦]: ((والأحسنُ أنْ يتطوَّعا في مكانٍ آخرَ))، قال في "الحلبة"[٧]: ((وأحسنُ من ذلك كلِّهِ أنْ يتطوَّعَ في منزله إنْ لم يَخَفْ مانعاً)). ١/٣٥٦

[٤٥٠٦] (قولُهُ: لتنفُّلٍ أو وِرْدٍ) أقولُ: عبارتُهُ في "الخزائن"[٨]: ((قلت: يحتملُ أنَّه لأجلِ التنفُّلِ والوِرْدِ)) اهـ. فدلَّ على أنَّ ذلك ليس من كلام "الخانيَّة"، والذي رأيتُهُ في "الخانيَّة" صريحٌ في أنَّه للتنفُّل.

[٤٥٠٧] (قولُهُ: وخيَّرَهُ إلخ) الضميرُ المنصوبُ للإمام، لكنَّ التخيير الذي في "المنية"[٩] هو:

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: في الإمامة والاقتداء ق٣٩/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصح الاقتداء به وفيمن لا يصح ١/١٠٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٤ـ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب للإمام فعله عقيب الصلاة ١/١٦٠.

(٥) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤٥/ب.

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٤ـ.

(٧) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤٤/ب ـ ١٤٥/أ ـ ب.

(٨) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ق٩٧/أ.

(٩) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٠ـ وما بعدها بتصرف يسير.

.....

((أنَّه إنْ كان في صلاةٍ لا تطوُّعَ بعدَها فإنْ شاءَ انحرَفَ عن يمينه أو يساره، أو ذهَبَ إلى حوائجه، أو استقبَلَ الناس بوجهه، وإنْ كان بعدَها تطوُّعٌ وقام يصلِّيه يتقدَّمُ أو يتأخَّرُ، أو ينحرفُ يميناً أو شمالاً، أو يذهبُ إلى بيته فيتطوَّعُ ثَمَّةَ)) اهـ.

وهذا التخييرُ لا يخالفُ ما مرَّ[1] عن "الخانيَّة"؛ لأنَّه لبيان الجواز، وذاك لبيان الأفضل، ولذا علَّلهُ في "الخانيَّة"[2] وغيرها: ((بأنَّ لليمين فضلاً على اليسار))، لكنَّ هذا لا يخصُّ يمينَ القبلة، بل يقالُ مثلُهُ في يمين المصلِّي، بل في "شرح المنية"[3]: ((أنَّ انحرافَهُ عن يمينه أَولى))، وأيَّدَهُ بحديثٍ في "صحيح مسلمٍ"[4]، وصحَّحَ في "البدائع"[5] التسويةَ بينهما وقال: ((لأنَّ المقصود من الانحراف ـ وهو زوالُ الاشتباهِ، أي: اشتباهِ أنَّه في الصلاة ـ يحصلُ بكلٍّ منهما))، وقدَّمنا[6] عن "الحلبة": ((أنَّ الأحسنَ من ذلك كلِّهِ تطوُّعُه في منزله؛ لِما في "سنن أبي داود"[7] بإسنادٍ صحيحٍ: « صلاةُ المرء في بيته أفضلُ من صلاته في مسجدي هذا إلاَّ المكتوبةَ »)).

قلت: وإلاَّ التراويحَ كما سيأتي[8] في باب الوتر والنوافل مع [١/ق٤١٨/أ] زياداتٍ أخرَ،

---

(١) صـ٤٢٨ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصح الاقتداء به وفيمن لا يصح ١/١٠٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٠ـ.

(٤) أخرجه أحمد ٣/١٧٩، ومسلم(٧٠٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جواز الانصراف من الصلاة عن اليمين والشمال، والنسائيّ ٣/٨١ كتاب السهو ـ باب الانصراف من الصلاة من حديث أنس رضي الله عنه.
وفي الباب عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب للإمام فعله عقيب الصلاة ١/١٦٠.

(٦) المقولة [٤٥٠٥] قوله:((وقيل: يستحب كسر الصفوف)).

(٧) أخرجه أبو داود(١٠٤٤) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الرجل التطوُّعَ في بيته، و(١٤٤٧) كتاب الصلاة ـ باب في فضل التطوع في البيت، وأخرج بنحوه مالك ١/١٢٦، كتاب صلاة الجماعة ـ باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ، وأحمد ٥/١٨٦،والترمذيّ(٤٥٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل صلاة التطوع في البيت، وقال: حديث زيد بن ثابت حديث حسن.

(٨) المقولة [٥٩٠٣] قوله:((والجماعة فيها سنة على الكفاية إلخ)).

ولو دونَ عشرةٍ ما لم يكن بحذائه مُصَلٍّ.....

ثم إذا شاءَ الذهابَ انصرَفَ من جهةِ يمينه أو يساره، فقد صحَّ الأمرانِ عنه ﷺ، وعليه العملُ عند أهل العلم كما قاله "الترمذيُّ"[١]، وذكَرَ "النوويُّ"[٢]: ((أنَّه عند استواءِ الجهتين في الحاجة وعدمها فاليمينُ أفضلُ لعموم الأحاديث المصرِّحة بفضل اليمين في باب المكارم ونحوِها)) كما في "الحلبة"[٣].

[٤٥٠٨] (قولُهُ: ولو دونَ عشرةٍ) أي: أنَّ الاستقبال مطلقٌ لا تفصيلَ فيه بين عددٍ وعددٍ على ما ذكَرَهُ في "الخلاصة"[٤] وغيرها، ولا يُلتفَتُ إلى ما ذكَرَهُ بعض شرَّاح "المقدِّمة"[٥]: ((من أنَّ الجماعة إنْ كانوا عشرةً يَلتفِتُ إليهم لترجُّحِ حرمتهم على حرمة القبلة، وإلاَّ فلا لترجُّحِ حرمة القبلة على الجماعة، فإنَّ هذا الذي ذكَرَهُ لا أصلَ له في الفقهِ، وهو رجلٌ مجهولٌ لا تُشبِهُ ألفاظُهُ ألفاظَ أهل الفقهِ فضلاً عن أنْ يُقلَّدَ فيما ليس له أصلٌ، والذي رواه موضوعٌ كذبٌ على النبي ﷺ، بل حرمةُ المسلم الواحدِ أرجحُ من حرمة القبلة، غيرَ أنَّ الواحد لا يكون خلفَ الإمام حتى يَلتفِتَ إليه، بل هو عن يمينه، فلو كانا اثنين كانا خلفه، فليلتفتْ إليهما للإطلاق المذكور)) اهـ.

ونازعَهُ في "الإمداد"[٦]: ((بأنَّه ذكَرَ ذلك في "مجمع الروايات شرحِ القدوريِّ" عن "حاشية البدريَّة"[٧] عن "أبي حنيفة")))، فليتأمَّل.

---

(١) في "السنن" (٣٠١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الانصراف عن يمينه وشماله عن قَبِيصَة بن هُلْب عن أبيه، قال أبو عيسى: حديث هلب حديث حسن. وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، وأنس، وعبد الله بن عمرو، وأبي هريرة رضي الله عنهم.

(٢) "شرح صحيح مسلم": ٥/٢٢٠ كتاب صلاة المسافرين ـ باب جواز الانصراف من الصلاة عن اليمين والشمال.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤١/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: في الإمامة والاقتداء ق٣٩/أ.

(٥) أي: "مقدمة الصلاة" لأبي الليث السمرقندي (ت٣٧٣هـ على الراجح). انظر ق١٢/ب ـ ١٣/أ من الشرح الذي بين أيدينا، وهو لشارحٍ مجهول.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأذكار الواردة بعد الفرض ق١٧٣/ب.

(٧) لعلها لأبي عبد الله وأبي البقاء محمد بن عبد الله، بدر الدين، الشّبليّ، الدّمشقيّ ثم الطّرابلسيّ(ت ٧٦٩هـ). شرح مختصر القدوري ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٢، "الدرر الكامنة" ٣/٤٨٧، "تاج التراجم" صـ٢١٩ـ، "التعليقات السنية على الفوائد البهية"صـ١٧ـ).

ولو بعيداً على المذهب.

﴿فصل في القراءة﴾

(فصلٌ: ويَجهَرُ الإمامُ) وجوباً بحسبِ الجماعة،.....

[٤٥٠٩] (قولُهُ: ولو بعيداً على المذهبِ) صرَّحَ به في "الذخيرة" أخذاً من إطلاق "محمَّدٍ" في "الأصل"[1] قولَهُ: ((إذا لم يكن بحذائه رجلٌ يصلِّي))، ثمَّ قال في "الذخيرة": ((وهذا هو ظاهرُ المذهب؛ لأنَّه إذا كان وجهُهُ مقابلَ وجهِ الإمام في حالةِ قيامه يكرهُ وإنْ كان بينهما صفوفٌ))، واستظهَرَ "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[2] خلافَ هذا فقال: ((الذي يظهرُ أنَّه إذا كان بين الإمام والمصلِّي بحذائه رجلٌ جالسٌ ظهرُهُ إلى المصلِّي لا يكرهُ للإمام استقبالُ القوم؛ لأنَّه إذا كان سترةً للمصلي لا يكره المرورُ وراءه، فكذا هنا، وقد صرَّحُوا بأنَّه لو صلَّى إلى وجهِ إنسان وبينهما ثالثٌ ظهرُهُ إلى وجهِ المصلِّي لم يكره، ولعلَّ "محمَّداً" لم يقيِّدْ بذلك للعلم به)) اهـ ملخَّصاً، فافهم، والله تعالى أعلم.

﴿فصلٌ في القراءة﴾

لَمَّا فرَغَ من بيان صفة الصلاة [١/ق٤١٨/ب] وكيفيَّتها وفرائضِها وواجباتِها وسننِها ذكَرَ أحكام القراءة في فصلٍ على حدةٍ لزيادة أحكامٍ تعلَّقَتْ بها دون سائرِ الأركان.

[٤٥١٠] (قولُهُ: ويجهرُ الإمامُ وجوباً) أي: جهراً واجباً على أنَّه مصدرٌ بمعنى اسمِ الفاعل، وقولُهُ: ((بحسبِ الجماعةِ)) صفةٌ ثانيةٌ للجهر، ولا يخفى أنَّه لا يلزمُ من اتِّصافِ الجهر بهذين الوصفين أنْ يتَّصِفَ كونُهُ بحسب الجماعة بالوجوب أيضاً، نعمْ لو جُعِلَ حالاً من ضميرِ ((وجوباً))

﴿فصلٌ في القراءة﴾

(قولُهُ: نعم لو جُعِلَ حالاً من ضميرِ وجوباً المؤوَّلِ باسم الفاعل يلزمُ ذلك) إذ الحالُ وصفٌ لصاحبها قيدٌ في عاملها، فيقتضي أنَّ الوجوب مقيَّدٌ بكونه بحسبِ الجماعة، تأمَّل.

---

(١) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٤٠.

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٤٢/ب.

فإنْ زادَ عليه أساءَ، ولو ائتَمَّ به بعد الفاتحة أو بعضِها سرّاً أعادَها جهراً، "بحر". لكنْ في آخر "شرح المنية":((ائتَمَّ به بعدَ الفاتحة يجهرُ بالسورة.....

المؤوَّلِ باسم الفاعل يلزمُ ذلك، ولا داعيَ إلى حمل الكلام على ما يُفسِدُ المعنى مع تبادُرِ غيره، فافهم.

[٤٥١١] (قولُهُ: فإنْ زادَ عليه أساءَ) وفي "الزاهديِّ" عن "أبي جعفرٍ": ((لو زادَ على الحاجة فهو أفضلُ، إلاَّ إذا أجهَدَ نفسَهُ أو آذى غيرَهُ))، "قُهُستاني"[١].

[٤٥١٢] (قولُهُ: أعادَها جهراً) لأنَّ الجهر فيما بقِيَ صار واجباً بالاقتداء، والجمعُ بين الجهر والمخافتة في ركعةٍ واحدةٍ شنيعٌ، "بحر"[٢].

ومُفاده: أنَّه لو ائتَمَّ بعد قراءة بعضِ السُّورة أنَّه يعيدُ الفاتحةَ والسورة، فليراجع، "ح"[٣].

[٤٥١٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((ولو ائتَمَّ به)) وهذا قولٌ آخرُ، وقد حَكَى القولين "القُهُستانيُّ"[٤] حيث قال: ((إنَّ الإمام لو خافَتَ ببعضِ الفاتحة أو كلِّها أو المنفردَ، ثمَّ اقتدى به رجُلٌ أعادَها جهراً كما في "الخلاصة"[٥]، وقيل: لم يُعِدْ وجهَرَ فيما بقِيَ من بعض الفاتحة أو السورة كلِّها أو بعضِها كما في "المنية"))[٦] اهـ.

(قولُهُ: ومُفادُهُ أنَّه لو ائتَمَّ إلخ) التعليلُ المذكور منظورٌ فيه بأنَّه بإعادةِ الفاتحة جهراً ما زالَ الجمع المذكور موجوداً في ركعةٍ واحدةٍ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه بإعادتها جهراً صار كأنَّ ما وُجِدَ أوَّلاً لم يوجد، فكأنَّه لم يوجد إلاَّ الجهر، فتأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/١٠٢.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٦.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٤/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/١٠١.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٩/أ معزياً إلى "الأصل".

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٨ـ.

.....

وعزى في "القنية"[١] القولَ الثانيَ إلى القاضي "عبد الجبَّار" و"فتاوى السُّغديِّ"[٢]، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ فيه التحرُّزَ عن تكرار الفاتحة في ركعةٍ وتأخيرِ الواجب عن محلِّهِ، وهو مُوجِبٌ لسجودِ السهو، فكان مكروهاً، وهو أسهلُ من لزومِ الجمع بين الجهر والإسرار في ركعةٍ، على أنَّ كون ذلك الجمعِ شنيعاً غيرُ مطَّردٍ؛ لِما ذكَرَهُ في آخر "شرح المنية"[٣]: ((أنَّ الإمام لو سها فخافَتَ بالفاتحة في الجهريَّة، ثمَّ تذكَّرَ يجهرُ بالسورة ولا يعيدُ، ولو خافَتَ بآيةٍ أو أكثرَ يتمُّها جهراً ولا يعيدُ))، وفي "القُهُستانيِّ"[٤]: ((ولا خلافَ أنَّه إذا جهَرَ بأكثرِ الفاتحة يتمُّها مخافتةً كما في "الزاهديِّ")) اهـ. أي: في الصلاة السِّرِّية. ٣٥٧/

وكونُ القول الأوَّلِ نقَلَهُ في "الخلاصة"[٥] عن "الأصل"[٦] كما في "البحر"[٧] ـ و"الأصلُ" من كتب ظاهر الرواية ـ لا يلزمُ منه كونُ الثاني لم يُذكَرْ في [١/ق٤١٩/أ] كتابٍ آخرَ من كتب ظاهر الرواية، فدعوى أنَّه ضعيفٌ روايةً ودرايةً غيرُ مسلَّمةٍ، فافهم.

(قولُهُ: وهو أسهلُ من لزومِ الجمع) لعلَّ الأَولى إبدالُ ((أسهل)) بـ ((أشد)) مثلاً حتَّى يظهرَ كون ما ذكر وجهاً للقيل الثاني، تأمَّل.

(قولُهُ: على أنَّ كون ذلك الجمعِ شنيعاً غيرُ مطَّردٍ إلخ) قد يقال: إنَّ ما في "شرح المنية" مبنيٌّ على الرِّوايةِ الثانية، وعلى الرِّوايةِ الأولى يعيدُ، ويُعلَمُ من تعبير "المنية" عن الثانية بـ ((قيل)) ضعفُها.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٧/ب.

(٢) لم نجدها في المطبوعة التي بين أيدينا من "فتاوى السغدي".

(٣) "شرح المنية الكبير": مسائل شتى صـ٦١٨ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/١٠١.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٩/أ.

(٦) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب السهو في الصلاة وما يقطعها ١/٢١٥-٢١٦.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٦.

إنْ قصَدَ الإمامةَ، وإلاَّ فلا يلزمُهُ الجهرُ)) (في الفجرِ وأُوليي العشاءين أداءً وقضاءً وجمعةٍ وعيدين وتراويحَ ووترٍ بعدَها) أي: في رمضانَ فقط للتوارُثِ.....

[٤٥١٤] (قولُهُ: إنْ قصَدَ الإمامةَ إلخ) عزاه في "القنية"[١] إلى "فتاوى الكَرْمانيِّ"[٢]، ووجهُهُ أنَّ الإمام منفردٌ في حقِّ نفسه، ولذا لا يحنثُ في: لا يؤمُّ أحداً ما لم ينوِ الإمامةَ، ولا يحصلُ ثواب الجماعة إلاَّ بالنيَّة، ولا تفسُدُ الصلاة بمحاذاة المرأة إلاَّ بالنيَّة كما مرَّ[٣] في بحث النيَّة، وسيذكرُ[٤] في باب الوتر عند ذكرِ كراهة الجماعة في التطوُّع على سبيل التداعي: أنَّه لا كراهة على الإمام لو لم ينوِ الإمامة، فإذا كان كذلك فكيف تلزمُهُ أحكامُ الإمامة بدون التزام؟ فافهم.

[٤٥١٥] (قولُهُ: وأُولَيِ العِشاءين) بفتح الياء الأُولى وكسرِ الثانية، "قُهُستاني"[٥]. والعشاءان: المغربُ والعتمةُ.

[٤٥١٦] (قولُهُ: أي: في رمضانَ فقط) مأخوذٌ من "المصنِّف" في "المنح"[٦] حيث قال: ((وقيَّدنا الوترَ بكونه بعد التراويح لأنَّه إنما يُجهَرُ في الوتر إذا كان في رمضانَ لا في غيره كما أفاده "ابنُ نجيمٍ" في "بحره"[٧]، وهو واردٌ على إطلاقِ "الزيلعيِّ"[٨] الجهرَ في الوتر إذا كان إماماً)) اهـ.

فدلَّ كلامُهُ على أنَّ مراده في متنه بقوله: ((بعدَها)) كونُهُ في رمضانَ كما هو المسنونُ أعمَّ من أنْ يكون بعد التراويح أوْ لا، وبه سقَطَ ما يأتي[٩] عن "مجمع الأنهر"، لكنْ يَرِدُ عليه أنَّه

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمام ق١٧/ب.

(٢) "الفتاوى": لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد، ركن الدين المعروف بابن أميرويه الكرمانيّ (ت٥٤٣هـ). ("الفوائد البهية" صـ٩١ـ، "الأعلام" ٣/٣٢٧).

(٣) صـ٨٧ـ "در".

(٤) ٤/٣٧٩ "در".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/١٠١ بتصرف يسير.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق ٤١/أ بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٧.

(٩) صـ٤٣٥ـ "در".

قلتُ: في تقييدِه بـ: بعدَها نظرٌ؛ لجهرِهِ فيه وإنْ لم يُصَلِّ التراويحَ على الصحيح كما في "مجمع الأنهر"[(١)]، نعم في "القُهُستانيِّ" تبعاً لـ"القاعديِّ"[(٢)]: ((لا سهوَ بالمخافتة في غيرِ الفرائض كعيدٍ ووترٍ، نعم الجهرُ أفضلُ)).

(ويُسِرُّ في غيرِها) وكان عليه الصلاة والسلام يجهرُ في الكلِّ، ثم ترَكَهُ في الظهر والعصر لدفعِ أذى الكفَّار[(٣)]، "كافي"[(٤)] (كمتنفِّلٍ بالنهار) فإنَّه يُسِرُّ (ويُخيَّرُ المنفردُ في الجهرِ) وهو أفضلُ، ويكتفي بأدناه (إنْ أدَّى) وفي السِّرِّية يُخافِتُ حتماً.....

يقتضي أنَّه لو صلَّى الوترَ جماعةً في غير رمضانَ أنَّه لا يجهرُ به وإنْ لم يكن على سبيلِ التَّداعي، ويحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، وإطلاقُ "الزيلعيِّ" يخالفُهُ، وكذا ما يأتي[(٥)] من أنَّ المتنفِّل بالليل لو أمَّ جهَرَ، فتأمَّل.

[٤٥١٧] (قولُهُ: قلت إلخ) علمتَ أنَّه غيرُ واردٍ.

[٤٥١٨] (قولُهُ: نعمْ في "القُهُستانيِّ") فيه أنَّ "القُهُستانيَّ"[(٦)] صرَّحَ بعده بتصحيحِ خلافه.

[٤٥١٩] (قولُهُ: ويُسِرُّ في غيرِها) وهو الثالثةُ من المغرب، والأُخريان من العشاء، وكذا جميعُ ركعات الظهر والعصر وإنْ كان بعرفةَ خلافاً لـ"مالكٍ" كما في "الهداية"[(٧)].

[٤٥٢٠] (قولُهُ: وهو أفضلُ) ليكونَ الأداءُ على هيئة الجماعة، ولهذا كان أداؤه بأذانٍ

(قولُهُ: وكذا ما يأتي من أنَّ المتنفِّل بالليل لو أمَّ جهَرَ، فتأمَّل) المتعيِّنُ في هذه المسألة أنَّ البعديَّة ليست بقيدٍ، بل ذكرُها جَرْيٌ على الغالب عملاً بإطلاق "الزيلعيِّ"، وما يفيدُهُ ما يأتي من أنَّ المتنفِّل بالليل لو أمَّ جهَرَ، وفي "السنديِّ" نقلاً عن "البِرْجَنديِّ" بالعزوِ لـ"القنية": ((الجهرُ في التراويح والوتر واجبٌ، حتَّى لو ترَكَهُ ساهياً يلزمُهُ سجود السهو)) اهـ.

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ فصل في أحكام القراءة ١/١٠٣.

(٢) لم نعثر على ترجمة له فيما بين أيدينا من المصادر.

(٣) أخرجه البخاري (٤٧٢٢) كتاب التفسير ـ باب: ولا تجهر بصلاتك ولا تخافت بها، ومسلم (٤٤٦) كتاب الصلاة ـ باب التوسط في القراءة في الصلاة الجهرية بين الجهر والإسرار إذا خاف من الجهر مفسدة، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٠/أ بتصرف.

(٥) صـ٤٣٦ـ٤٣٧ـ "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/١٠٢.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٣.

على المذهب (كمتنفِّلٍ بالليل) منفرداً،.....

وإقامةٍ أفضلَ، ورُوِيَ في الخبر: «أنَّ مَنْ صلَّى على هيئة الجماعة صلَّتْ بصلاته صفوفٌ من الملائكة»[1]، "منح"[2].

[٤٥٢١] (قولُهُ: على المذهب) كذا في "البحر"[3] رادًّا على ما في "العناية"[4]: ((من أنَّ ظاهر الرواية أنَّه مخيَّرٌ)).

أقولُ: ما في "العناية" صرَّحَ به أيضاً في "النهاية" [١/ق٤١٩/ب] و"الكفاية"[5] و"المعراج"، ونقَلَ في "التتارخانيَّة"[6] عن "المحيط"[7]: ((أنَّه لا سهوَ عليه إذا جهَرَ فيما يُخافَتُ؛ لأنَّه لم يترك واجباً))، وعلَّلهُ في "الهداية"[8] في باب سجود السهو: ((بأنَّ الجهر والمخافتة من خصائص الجماعة))، وقال الشرَّاح[9]: إنَّه جوابُ ظاهرِ الرواية، وأمَّا جوابُ روايةِ النوادر فإنَّه يلزمُهُ السهو، وفي "الذخيرة": ((إذا جهَرَ فيما يُخافَتُ عليه السهو، وفي ظاهر الرواية: لا سهوَ عليه))، نعم صحَّحَ في "الدرر"[10] تبعاً لـ"الفتح"[11] و"التبيين"[12] وجوبَ المخافتة، ومشى عليه في "شرح

(١) أخرجه عبد الرزاق(٢٠٠٤)، وأحمد ٥/١٤٠-١٤١، وأبو داود(٥٥٤) كتاب الصلاة ـ باب في فضل صلاة الجماعة، والنسائيّ ٢/١٠٤ كتاب الإمامة ـ باب الجماعة إذا كانوا اثنين، والدارميّ ١/٢٩١، والطيالسي(٥٥٤)، وابن خزيمة(١٤٧٦) و(١٤٧٧)، وابن حبان(٢٠٥٦) كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والجماعة، والحاكم ١/٢٤٧-٢٤٨، والبيهقيّ في "الكبرى" ٣/٦٧- ٦٨ و١٠٢ كتاب الصلاة ـ باب الاثنين فما فوقهما جماعة. كلهم من حديث أبي بن كعب رضي الله عنه.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق ٤١/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٥.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢. (هامش "فتح القدير").

(٥) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢. (هامش "فتح القدير").

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ١/٧٢٠.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٨١/ب.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ١/٧٥.

(٩) انظر "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢ نقلاً عن "واقعات الناطفي" (هامش "فتح القدير") و"البناية" ٢/٧٣٨.

(١٠) "الدرر": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨١.

(١١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٥.

(١٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٧.

فلو أمَّ جهَرَ لتبعيَّةِ النفلِ للفرض، "زيلعي".

(ويُخافِتُ) المنفردُ (حتماً) أي: وجوباً (إنْ قَضَى) الجهريَّةَ في وقتِ المخافتة، كأنْ صلَّى العشاءَ بعد طلوع الشمس، كذا ذكَرَهُ "المصنِّف" بعدَ عدِّ الواجبات، قلتُ: وهكذا ذكَرَهُ "ابن الملك" في "شرح المنار"[1] من بحثِ القضاء (على الأصحِّ) كما في "الهداية"،

المنية"[2] و"البحر"[3] و"النهر"[4] و"المنح"[5]، وقال في "الفتح"[6]: ((فحيث كانت المخافتةُ واجبةً على المنفرد ينبغي أنْ يجبَ بتركِها السجودُ)) اهـ، فتأمَّل.

[٤٥٢٢] (قولُهُ: فلو أمَّ) أي: فلو صلَّى المتنفِّلُ بالليل إماماً جهَرَ، ومقتضاه أنَّ الوتر في غير رمضانَ كذلك؛ لأنَّ كلاًّ منهما تكرهُ فيه الجماعة على سبيل التداعي، وبدونه لا، وإذا وجَبَ الجهرُ في النفل يجبُ في الوتر كما أفهمتْهُ عبارة "الزيلعيِّ"[7]، أفاده "الرَّحمتيُّ".

[٤٥٢٣] (قولُهُ: ويُخافِتُ المنفردُ إلخ) أمَّا الإمامُ فقد مرَّ[8] أنَّه يجهرُ أداءً وقضاءً.

[٤٥٢٤] (قولُهُ: في وقتِ المخافتة) قيَّدَ به لأنَّه إنْ قضى في وقت الجهر خُيِّرَ كما لا يخفى، "ح"[9].

[٤٥٢٥] (قولُهُ: بعد طلوعِ الشمس) لأنَّ ما قبلها وقتُ جهرٍ، فيُخيَّرُ فيه، لكن في بعض نسخ "الهداية"[10]: ((بعدَ طلوع الفجر)).

[٤٥٢٦] (قولُهُ: كما في "الهداية") قال فيها[11]: ((لأنَّ الجهر مختصٌّ إمَّا بالجماعة حتماً،

---

(١) "شرح المنار": حكم الأمر صـ٣٦ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": واجبات الصلاة صـ٢٩٦ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٥.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

(٥) "المنح": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٧.

(٨) صـ٤٣٢ـ٤٣٤ـ "در".

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٤/ب.

(١٠) الذي في نسختنا((بعد طلوع الشمس)). انظر "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٣.

(١١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٣.

لكنْ تعقَّبَهُ غيرُ واحدٍ، ورجَّحُوا تخييرَهُ.....

أو بالوقت في حقِّ المنفرد على وجهِ التخيير، ولم يوجدْ أحدهما)).

[٤٥٢٧] (قولُهُ: لكنْ تعقَّبَهُ غيرُ واحدٍ) قال في "الخزائن"[١]: ((هذا ما صحَّحَهُ في "الهداية"، ولم يُوافَقْ عليه، بل تعقَّبَهُ في "الغاية"، ونظَرَ فيه في "الفتح"[٢]، وبحَثَ فيه في "النهاية"، وحرَّرَ "خسرو"[٣]: أنَّه ليس بصحيحٍ روايةً ولا درايةً، وقد اختار "شمس الأئمَّة" و"فخر الإسلام" والإمام "التمرتاشيُّ" وجماعةٌ من المتأخِّرين أنَّ القضاء كالأداء، قال "قاضي خان"[٤]: هو الصحيحُ، وفي "الذخيرة" و"الكافي"[٥] و"النهر"[٦]: هو الأصحُّ، وفي "الشرنبلاليَّة"[٧]: أنَّه الذي ينبغي أنْ

(قولُهُ: قال في "الخزائن": هذا ما صحَّحَهُ في "الهداية" إلخ) ونحا "الخيرُ الرمليُّ" إلى التخيير كـ "الكافي" وقال: ((وبه ثَبَتَ مرجوحيَّةُ ما اختارَهُ "المصنِّف" في متنه)) اهـ. لكن قال "الواني": ((كلامُنا في الاستقراء، ولم يوجد الجهرُ بحسب الاستقراء إلاَّ في هذين الموضعين، وهذا بمنزلةِ الإجماع على الحصر، وذهولُ الفحول عن مثل هذا الاستقراءِ غيرُ بعيدٍ)) اهـ. وقال "نوح أفندي": ((ينبغي ترجيحُ ما في "الهداية"؛ لأنَّه موافقٌ لِما ذكرَهُ "محمَّدٌ" في "الجامع الصغير"، ومن القواعد المقرَّرة عند الحنفيَّة أنَّ العبرة في المذهب بظاهرِ الرِّواية، وأنَّ الاعتماد على رواية "الجامع"؛ لأنَّه أحدُ كتبِ ظاهر الرِّواية وآخِرُ شيءٍ صنَّفَهُ الإمام "محمَّدُ بن الحسن"، والعملُ عليه إلا فيما قلَّ من المسائل)) اهـ، اهـ "سندي".

والظاهر: أنَّ مسألة المسبوق بركعةٍ من الجمعة غيرُ واردةٍ على ما مشى عليه صاحب "الهداية"، فإنَّه وإن قضى الرَّكعة نهاراً بعد إمامه إلاَّ أنَّ النهار وقتُ جهرٍ بالنسبة للجمعة فلذا خُيِّرَ المسبوقُ، وليس وقتَ مخافتةٍ بالنسبة لها، تأمَّل.

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ق٩٧/ب بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٥.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ فصل الإمام يجهر في الفجر ١/٨١.

(٤) "شرح الجامع الصغير": باب القراءة في الصلاة في السفر ق٢٢/ب.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣٠/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨١.(هامش "الدرر والغرر").

كمَن سُبِقَ بركعةٍ من الجمعة، فقامَ يقضيها يُخيَّرُ.

(و) أدنى (الجهرِ إسماعُ غيرِهِ و) أدنى (المخافتةِ إسماعُ نفسِهِ) ومَن بقُربِهِ، فلو سَمِعَ رجلٌ أو رجلان فليس بجهرٍ، والجهرُ أنْ يُسمِعَ الكلَّ، "خلاصة"[1].....

يُعوَّلَ عليه، وذكَرَ وجهَهُ اهـ. وأُجيبَ عن استدلال "الهداية" بمنع الحصر لجوازِ أنْ يكون للجهرِ المخيَّرِ سببٌ آخرُ، وهو موافقةُ الأداء)) اهـ.

[٤٥٢٨] (قولُهُ: كمَنْ سُبِقَ بركعةٍ من الجمعةِ [١/ق٤٢٠/أ] إلخ) أي: أنَّه إذا قامَ ليقضيَها لا يلزمُهُ المخافتة، بل له أنْ يجهرَ فيها ليوافقَ القضاءُ الأداءَ مع أنَّه قضاها في وقتِ المخافتة، فعُلِمَ أنَّ الجهر لم يختصَّ سببُهُ بالجماعة أو بالوقت، بل له سببٌ آخرُ خلافاً لِما قاله في "الهداية"، فهذه المسألةُ دليلٌ لِما رجَّحَهُ الجماعةُ.

وبهذا التقريرِ ظهَرَ وجهُ اقتصاره على الجمعة وإنْ كان الحكمُ كذلك لو سُبِقَ بركعةٍ من العشاء ونحوه؛ لأنَّ المقصود إثباتُ الجهر في القضاء في وقت المخافتة لا مطلقاً، فافهم.

مطلبٌ في الكلام على الجهرِ والمخافتة

[٤٥٢٩] (قولُهُ: وأدنى الجهرِ إسماعُ غيرِهِ إلخ) اعلمْ أنَّهم اختلفوا في حدِّ وجودِ القراءة على ثلاثة أقوال: فشرَطَ "الهِنْدُوانيُّ" و"الفضليُّ" لوجودها خروجَ صوتٍ يصلُ إلى أذنه، وبه قال "الشافعيُّ"، وشرَطَ "بشرُ المريسيُّ" و"أحمدُ" خروجَ الصوت من الفم وإنْ لم يصلْ إلى أذنه، لكنْ بشرطِ كونه مسموعاً في الجملة، حتى لو أدنى أحدٌ صِماخَهُ إلى فيه يسمعُ، ولم يشترط "الكرخيُّ" و"أبو بكر البلخيُّ"[2] السماعَ، واكتفيا بتصحيحِ الحروف، واختار "شيخ الإسلام" و"قاضي خان"[3] وصاحب "المحيط" و"الحَلْوانيُّ" قولَ "الهِنْدُوانيِّ"، كذا في "معراج الدراية"، ونقل في "المجتبى" عن "الهِنْدُوانيِّ": ((أنَّه لا يُجزيه ما لم تَسمَعْ أذناه ومَنْ بقربه))، ٣٥٨/١

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/أ.

(٢) لعله أبو بكر محمد بن أبي سعيد ـ وقيل بن سعيد ـ بن محمد المعروف بالأعمش البلخيّ. ("الجواهر المضية" ١٦٠/٣، ٢٩/٤، "مشايخ بلخ من الحنفية" ١٦٥/١، ٣١٤).

(٣) "شرح الجامع الصغير": باب القراءة في الصلاة في السفر ق٢٢/ب.

.....

وهذا لا يخالفُ ما مرَّ[١] عن "الهِنْدُوانيِّ"؛ لأنَّ ما كان مسموعاً له يكونُ مسموعاً لمن في قربه كما في "الحلبة"[٢] و"البحر"[٣].

ثمَّ إنَّه اختارَ في "الفتح"[٤]: ((أنَّ قول "الهِنْدُوانيِّ" و"بشرٍ" متَّحدان بناءً على أنَّ الظاهر سماعُهُ بعد وجودِ الصوت إذا لم يكن مانعٌ))، وذكَرَ في "البحر"[٥] تبعاً لـ "الحلبة"[٦]: ((أنَّه خلافُ الظاهر، بل الأقوالُ ثلاثةٌ))، وأيَّدَ العلاَّمة "خير الدين الرمليُّ" في "فتاواه"[٧] كلام "الفتح" بما لامزيدَ عليه، فارجع إليه، وذكَرَ: ((أنَّ كلاً من قولي "الهِنْدُوانيِّ" و"الكرخيِّ" مصحَّحان، وأنَّ ما قاله "الهِنْدُوانيُّ" أصحُّ وأرجحُ لاعتمادِ أكثرِ علمائنا عليه)) اهـ.

وبما قرَّرناه ظهَرَ لك أنَّ ما ذُكِرَ هنا في تعريفِ الجهر والمخافتة ـ ومثلُهُ في سهو "المنية"[٨] وغيره ـ مبنيٌّ على قول "الهِنْدُوانيِّ"؛ لأنَّ أدنى الحدِّ الذي توجدُ فيه القراءة عنده خروجُ صوتٍ يصلُ إلى أذنه، أي: ولو حكماً، كما لو كان هناك مانعٌ من صَمَمٍ أو جَلَبةِ [١/ق٤٢٠/ب] أصواتٍ أو نحوِ ذلك، وهذا معنى قوله: ((أدنى المخافتةِ إسماعُ نفسه))، وقولُهُ: ((ومَنْ بقربِهِ)) تصريحٌ باللازم عادةً كما مرَّ[٩]، وفي "القُهُستاني"[١٠] وغيره: ((أو مَنْ بقربه)) بـ ((أو))،

(قولُهُ: وأيَّدَ العلاَّمةُ "خيرُ الدين الرمليُّ" في "فتاواه" إلخ) ذكَرَهُ في أوَّلِ "فتاواه".

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٥٧/١.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ٢٨٩/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٥٧/١.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٣/أ.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الصلاة ١٢/١.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٨ـ نقلاً عن "القنية".

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١٠٣/١ بتصرف.

.....

وهو أوضحُ، ويبتني على ذلك أنَّ أدنى الجهرِ إسماعُ غيره، أي: ممن لم يكن بقربه بقرينةِ المقابلة، ولذا قال في "الخلاصة"[1] و"الخانيَّة"[2] عن "الجامع الصغير"[3]: ((إنَّ الإمام إذا قرأ في صلاةِ المخافتة بحيث سَمِعَ رجلٌ أو رجلان لا يكونُ جهراً، والجهرُ أنْ يُسمِعَ الكلَّ)) اهـ.

أي: كلَّ الصفِّ الأوَّلِ، لا كلَّ المصلِّين بدليلِ ما في "القُهُستانيِّ"[4] عن "المسعوديَّة"[5]: ((إنَّ جهْرَ الإمامِ إسماعُ الصفِّ الأوَّلِ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّه لا إشكالَ في كلام "الخلاصة"، وأنَّه لا ينافي كلامَ "الهِنْدُانيِّ"، بل هو مفرَّعٌ عليه بدليل أنَّه في "المعراج" نقَلَهُ عن "الفضليِّ"، وقد علمتَ أنَّ "الفضليَّ" قائلٌ بقولِ "الهِنْدُوانيِّ"، فقد ظهَرَ بهذا أنَّ أدنى المخافتةِ إسماعُ نفسه أو مَنْ بقربه من رجلٍ أو رجلين مثلاً، وأعلاها مجرَّدُ تصحيحِ الحروف كما هو مذهبُ "الكرخيِّ"، ولا تُعتبَرُ هنا في الأصحِّ، وأدنى الجهرِ إسماعُ غيره ممن ليس بقربه كأهلِ الصف الأوَّلِ، وأعلاه لا حدَّ له، فافهم واغنَمْ تحريرَ هذا المقام، فقد اضطرَبَ فيه كثيرٌ من الأفهام.

(قولُهُ: وأعلاها) أي: أشدُّها إخفاءً.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر: في القراءة ق٢٨/أ.

(٢) لم نعثر على النقل في مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة في الصلاة صـ٩٧ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١٠٢/١.

(٥) لم يتبين لنا المراد من "المسعودية"، ولعلها لأبي سعد مسعود بن الحسين بن الحسن، ركن الدين المعروف بالمسعوديّ الكُشَّانيّ أو الكُشْتانيّ السُّغديّ السمرقنديّ (ت٥٢٠ هـ) له "شرح الجامع الصغير" و"مختصر المسعوديّ". ("الجواهر المضية" ٤٦٥/٣، "الفوائد البهية" صـ٢١٣ـ، "هدية العارفين" ٤٢٨/٢)) وانظر تعليقنا المتقدم ٥٠٩/١.

(ويجري ذلك) المذكورُ (في كلِّ ما يتعلَّقُ بنطقٍ كتسميةٍ على ذبيحةٍ ووجوبِ سجدةِ تلاوةٍ وعتاقٍ وطلاقٍ واستثناءٍ) وغيرِها، فلو طلَّقَ أو استثنَى ولم يُسمِعْ نفسَهُ لم يصحَّ في الأصحِّ، وقيل: في نحوِ البيعِ يُشترَطُ سماعُ المشتري.

(ولو ترَكَ سورةَ أولِيي العشاءِ).....

[٤٥٣٠] (قولُهُ: ويجري ذلك المذكورُ) يعني: كونَ أدنى ما يتحقَّقُ به الكلامُ إسماعَ نفسه أو مَنْ بقربه.

[٤٥٣١] (قولُهُ: لم يصحَّ في الأصحِّ) أي: الذي هو قولُ "الهِنْدُوانيِّ"، وأما على قول "الكرخيِّ" فيصحُّ وإنْ لم يُسمِعْ نفسَهُ لاكتفائه بتصحيحِ الحروف كما مرَّ[1].

[٤٥٣٢] (قولُهُ: وقيل إلخ) قال في "الذخيرة" معزيًّا إلى القاضي "علاء الدين" في "شرح مختلفاته"[2]: ((الأصحُّ عندي أنَّ في بعض التصرُّفات يُكتَفَى بسماعه، وفي بعضها يُشترَطُ سماعُ غيره، مثلاً في البيع: لو أدنى المشتري صِماخَهُ إلى فم البائع وسمع يكفي، ولو سمع البائعُ نفسَهُ ولم يسمعْهُ المشتري لا يكفي، وفيما إذا حلَفَ لا يكلِّمُ فلاناً، فناداه مِنْ بعيدٍ بحيث لا يسمعُ لا يحنثُ في يمينه، نصَّ عليه في كتاب الأيمان؛ لأنَّ شرط الحِنْثِ وجودُ الكلام معه ولم يوجد)) اهـ.

قال في "النهر"[3]: ((أقول: ينبغي أنْ يكون الحكمُ كذلك في [١/ق٤٢١/أ] كلِّ ما يتوقَّفُ تمامُهُ على القبول ولو غيرَ مبادلةٍ كالنكاح)) اهـ.

ولم يعوِّلِ "الشارحُ" على هذا القولِ، فعبَّرَ عنه بـ((قيل)) تبعاً لـ"الفتح"[4] حيث قال: ((قيل: الصحيحُ في البيع إلخ))، وكذا عبَّرَ عنه في "الكافي"[5] إشارةً إلى ضعفه كما

---

(١) المقولة [٤٥٢٩] قوله: ((وأدنى الجهر إسماع غيره إلخ)).

(٢) لم نقف في ترجمته إلا على ما في "الفتاوى الهندية" ١/١١٢،إذ قال :((ذكر القاضي علاء الدين محمود النسفيّ في شرح مختلفاته)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة باب صفة الصلاة فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٩.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٠/ب.

مثلاً.....

في "الشرنبلاليَّة"[(١)]، لكنَّ الأوَّلَ ارتضاه في "الحلبة"[(٢)] و"البحر"[(٣)]، وهو أوجهُ بدليلِ المسألة المنصوصة في كتاب الأيمان[(٤)]؛ لأنَّ الكلام من الكَلْمِ، وهو الجَرْحُ، سُمِّيَ به لأنَّه يؤثِّرُ في نفس السامع، فتكليمُهُ فلاناً لا يحصلُ إلاَّ بسماعه، وكذا اشتراطُ سماعِ الشهود كلامَ العاقدين في النكاح، وسماعِ التلاوة في وجوب السجدة على السامع ونحوِ ذلك مما اشتُرِطَ فيه سماعُ الغير، تأمَّل.

[٤٥٣٣] (قولُهُ: مثلاً) زادَهُ ليعُمَّ ما لو ترَكَها في ركعةٍ واحدةٍ، وهل يأتي بها في الثالثة والرابعة؟ يُحرَّرُ، أوليعُمَّ غيرَ العشاء كالمغرب، فإنَّه لو ترَكَها في إحدى أُولَيَيْها يأتي بها في الثالثة، ولو فيهما معاً أتى في الثالثةِ بفاتحةٍ وسورةٍ، وفاتت الأخرى، ويسجدُ للسهو لو ساهياً، وليعُمَّ الرباعيَّةَ السِّرِّية، فإنَّه يأتي بها في الأُخريَيْنِ أيضاً، أفاده "ط"[(٥)]، وإنما خَصَّ "المصنِّفُ" العشاءَ

(قولُهُ: لكنَّ الأوَّل ارتضاه في "الحلبة" و"البحر" إلخ) القصدُ الاستدراكُ على تضعيف ما ذكرَهُ في "الذخيرة": ((بأنَّه ارتضاه في "البحر" و"الحلبة"، وأنَّه أوجهُ بدليلِ إلخ))، لكنْ ليس في "البحر" ما يدلُّ على تصحيحه لهذا القول وإن كان مجرَّدُ نقله بدون تضعيفٍ له يشيرُ إلى ارتضائه له، ولا يُترَكُ صريحُ التصحيح بمجرَّدِ ذلك، بل اللازمُ اتِّباعُ ما صرَّحُوا بتصحيحِهِ، وما ذكرَهُ من دليلِ أوجهيَّة هذا القيل لا يفيدُ تصحيحَهُ، فإنَّ اشتراط سماعِ الغير فيما ذكرَهُ لدليلٍ دلَّ عليه، وذلك أنَّ الكلام مأخوذٌ من الكَلْم وهو الجرحُ، سُمِّيَ به لأنَّه يؤثِّرُ في نفس السامع، وذلك لا يحصلُ إلاَّ بسماعه، ونحوُ ذلك يقال فيما اشتُرِطَ فيه سماعُ الغير بخلاف الإيجاب من البائع مثلاً، فإنَّه ما أوجَبَ للمشتري القبولَ، والموجِبُ هو البائعُ، فالشرطُ وجودُ الفعل منه وهو نطقُهُ، وذلك بتصحيحِ الحروف سواءٌ سمع الثاني أو لا، من "الرحمتيِّ".

(قولُهُ: وهل يأتي بها في الثالثة أو الرابعة؟ يُحرَّرُ) الظاهرُ أنَّه يأتي بها في الثالثة مبادرةً منه لقضائها.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٧.

(٤) المقولة [١٧٧٩٩] قوله:((لو بحيث يسمع)).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٤ بتصرف.

ولو عمداً (قرَأَها وجوباً) وقيل: ندباً.....

بالذِّكر لمكـانِ قولـه: ((جَهْراً في الأُخريين))، لا للاحترازِ عـن غيره، فلـذا أشـارَ "الشـارح" إلى التعميم، فافهم.

[٤٥٣٤] (قولُهُ: ولو عمداً)[١] هذا ظاهرُ إطلاق المتون، وبه صرَّحَ في "النهر"[٢]، ولم يعزُهُ إلى أحدٍ، وكأنَّه أخَذَهُ من الإطلاق، وإلاَّ فصنيعُ الفتاوى والشروح يقتضي أنَّ وضعَ المسألة في النِّسيان، تأمَّل، أفاده "الخير الرمليُّ".

[٤٥٣٥] (قولُهُ: وجوباً، وقيل: ندباً) أشارَ إلى أنَّ الأصحَّ الوجوبُ، وذلك لأنَّ "محمَّداً" أشـارَ إليه في "الجامع الصغير"[٣]، حيث عبَّرَ بقوله: ((قَرَأها)) بلفظ الخبر، وهو آكدُ من الأمر في الوجوب، وصرَّحَ في "الأصل"[٤] بالاستحباب، قال في "غاية البيان": ((والأصحُّ ما في "الجامع الصغير"؛ لأنَّه آخرُ التَّصنيفَين))، ورَدَّهُ في "الفتح"[٥]: ((بأنَّ ما في "الأصل" أصرحُ، فيجبُ التعويلُ عليه في الرواية))، وكونُ الإخبار آكدَ ردَّهُ في "البحر"[٦]: ((بأنَّه في إخبارِ الشارع لا في غيره،

(قولُهُ: ردَّهُ في "البحر" بأنَّه في إخبارِ الشارع لا في غيرِهِ) قال "السنديُّ": ((قال في "البحر": وقد يقالُ: إنَّ الإخبار إنما يكونُ آكدَ من الأمر أنْ لو كان من الشارع، أمَّا مِن الفقهاء فلا يدلُّ على الوجوب،

---

(١) في "د" زيادة: قوله: ((ولم أر حكم الترك عمداً بخصوصه، والظاهر أنه لا يقرأ بها في الأخريين؛ لإساءة الترك عمداً، فانعدمت الملاقاة بخلاف النسيان؛ لعدم الإساءة وإمكان الملاقاة، فتأمل وراجع لعلك تجد نقلاً صريحاً، ثُمَّ إني رأيته في "النهر" قال: ولو ترك المصلي قراءة السورة في أولي العشاءين مثلاً، عمداً كان أو سهواً، وخصهما وإن كان الظهر كذلك لقوله بعدُ: (جهراً) [قرأها في الأخريين] انتهى. فهو صريح في أن الحكم فيهما سواء لكنه لم يعزه إلى أحد فالظاهر أنه أخذه من إطلاق المتون ويمكن الملاقاة بالعمد أيضاً تأمل، انتهى)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الصلاة صـ٩٦ـ.

(٤) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب السهو في الصلاة ١/٢١٤.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٧.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٨.

(مع الفاتحة جهراً في الأُخريين) لأنَّ الجمع بين جهرٍ ومخافتةٍ في ركعةٍ شنيعٌ،.....

١/٣٥٩ فكان المذهبُ الاستحبابَ))، قال في "النهر"[١]: ((ولا يخفى أنَّ أمر المجتهد ناشيءٌ عن أمر الشارع، فكذا إخبارُهُ، نعمْ قال [١/ق٤٢١/ب] في "الحواشي السعديَّة"[٢]: إنما يكونُ دليلاً إذا كان مُستعمَلاً في الأمر الإيجابيِّ، وهو ممنوعٌ، وأقول: لِمَ لا يجوزُ أنْ يكون المرادُ الاستحبابَ، وتكونَ القرينةُ عليه ما في "الأصل"؟ كما أُريدَ بما مرَّ من قوله: افترَشَ رجلَهُ اليسرى ووضَعَ يديه على فخذيه وأمثالِ ذلك)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ اختيار صاحب "الفتح" و"البحر" و"النهر" الندبُ؛ لأنَّه صريحُ كلامِ "محمَّدٍ".

[٤٥٣٦] (قولُهُ: مع الفاتحةِ) أشارَ به إلى شيئين:

الأوَّلُ: أنَّه يقدِّمُ الفاتحةَ؛ لأنَّ ((مع)) تدخلُ على المتبوع، وهو أحدُ قولين، وينبغي ترجيحُهُ.

والثاني: أنَّ الفاتحة واجبةٌ أيضاً، وفيه قولان أيضاً، وينبغي ترجيحُ عدم الوجوب كما هو الأصل فيها، أفاده في "البحر"[٣] و"النهر"[٤].

[٤٥٣٧] (قولُهُ: لأنَّ الجمع إلخ) أشارَ به إلى أنَّ قول "المصنِّف": ((جهراً)) راجعٌ إلى الفاتحة

بل الأمرُ منهم لا يدلُّ عليه، فكان المذهبُ الاستحباب)) اهـ. وقال في "المنح": ((وهذا لا يردُّ ما اصطلَحَ على تصحيحه المشايخُ مع أنَّ صاحب "البحر" ناقَضَ كلامَهُ، وصرَّحَ في آخر كتاب الحجِّ: بأنَّ الأمر من المجتهد يفيدُ الوجوب))، ونقل في "شرح الوهبانيَّة" عن الإمام "الصفَّار": ((أنَّه يقولُ بوجوب الإمساك على نحوِ الحائض إذا طهرت في أثناء فطرِها استدلالاً بأنَّ "محمَّداً" ذكَرَ ذلك بلفظِ الأمر في الموضعين))، قال: ((وهو الصحيحُ من المذهب، وهو يفيد أنَّ الأمر من المجتهد يفيدُ الوجوب)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨٧. (هامش"فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٨.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٠/ب.

ولو تذكَّرَها في ركوعِهِ قرأها وأعادَ الركوع (ولو تركَ الفاتحةَ) في الأوليين (لا) يقضيها في الأخريين؛.....

والسورة معاً، وجعَلَهُ "الزيلعيُّ"[1] ظاهرَ الرواية، وصحَّحَهُ في "الهداية"[2] لِما ذكَرَهُ "الشارح"، وصحَّحَ "التمرتاشيُّ": ((أنَّه يجهرُ بالسورة فقط))، وجعلَهُ "شيخ الإسلام" الظاهرَ من الجواب، و"فخرُ الإسلام" الصوابَ، ولا يلزمُ الجمعُ الشنيع؛ لأنَّ السورة تلتحقُ بموضعها تقديراً، "بحر"[3].

ومُفاده: أنَّ الجمع بين الجهر والمخافتة في ركعةٍ مكروهٌ اتِّفاقاً إذا كانت القراءةُ في محلِّها غيرَ ملتحقةٍ بما قبلها، ويَرِدُ عليه ما قدَّمناه[4] من الفروع أوَّلَ الفصل، فتأمَّل.

مطلبٌ: تحقيقٌ مهمٌّ فيما لو تذكَّرَ في ركوعه أنَّه لم يقرأ فعادَ تقعُ القراءة فرضاً، وفي معنى كونِ القراءة فرضاً وواجباً وسنَّةً

[٤٥٣٨] (قولُهُ: ولو تذكَّرَها) أي: السورةَ.

[٤٥٣٩] (قولُهُ: قَرَأها) أي: بعد عَوْدِه إلى القيام.

[٤٥٤٠] (قولُهُ: وأعادَ الركوعَ) لأنَّ ما يقعُ من القراءة في الصلاة يكون فرضاً، فيرتفضُ الركوعُ، ويلزمُهُ إعادته؛ لأنَّ الترتيب بين القراءة والركوع فرضٌ كما مرَّ[5] بيانُهُ في الواجبات، حتى لو لم يُعِدْه تفسُدُ صلاته، بل لو قام لأجلِ القراءة، ثم بدا له فسجَدَ ولم يقرأ ولم يُعِدِ الركوعَ قيل: تفسُدُ، وقيل: لا.

والفرقُ بين القراءة وبين القنوت ـ حيث لا يعودُ لأجلِهِ لو تذكَّرَهُ في ركوعه، ولو عادَ

(قولُهُ: مكروهٌ اتِّفاقاً) ما ذكرَهُ في "البحر" إنما يفيدُ أصل شناعة الجمع لا الاتِّفاق عليها، فيُحمَلُ ما مرَّ من الفروع على الرِّواية الأخرى كما تقدَّمَ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٨.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٨ بتصرف.

(٤) المقولة [٤٥١٢] قوله: ((أعادها جهراً)).

(٥) المقولة [٣٩٦٣] قوله: ((بين القراءة أوالركوع)).

للزومِ تكرارِها،.....

لا يرتفضُ ـ هو ما ذكرنا[1] من أنَّ القراءة تقعُ فرضاً، أمَّا القنوتُ إذا أُعِيْدَ يقعُ واجباً، وبيانُ ذلك: أنَّ القراءة وإنْ انقسمتْ إلى فرضٍ وواجبٍ وسنَّةٍ إلاَّ أنَّه مهما أطالَ يقعُ فرضاً، وكذا إذا أطالَ الركوعَ والسجود على ما هو قولُ الأكثر والأصحُّ؛ [١/ق٤٢٢/أ] لأنَّ قوله تعالى: ﴿فَٱقْرَءُواْ مَا تَيَسَّرَ﴾ [المزمل ـ ٢٠] لوجوبِ أحد الأمرين: الآيةِ فما فوقها مطلقاً لصدْقِ ما تيسَّرَ على كلِّ فردٍ[2]، فمهما قرأ يكونُ الفرضَ، ومعنى الأقسام المذكورة أنَّ جعْلَ الفرضِ مقدارَ كذا واجبٌ، وجعلَهُ دون ذلك مكروهٌ، وجعلَهُ فوق ذلك إلى حدِّ كذا سنَّةٌ، لا أنَّه يقعُ أوَّلُ آيةٍ يقرؤها فرضاً، وما بعدها إلى حدِّ كذا واجباً، وما بعدَ ذلك إلى حدِّ كذا سنَّةٌ؛ لأنَّا إن اعتبرنا الواجبَ ما بعد الآية الأُولى منضمَّاً إليها انقلَبَ الفرضُ واجباً، وإن اعتبرناه منفرداً كان الواجبُ بعضَ الفاتحة، وقالوا: الفاتحةُ واجبٌ، وكذا الكلامُ فيما بعدَ الواجب إلى حدِّ السنَّة، فليتأمَّل، كذا في "شرح المنية" من باب سجود السهو[3]، ونحوُهُ في "الفتح"[4]، وهو تحقيقٌ دقيقٌ، فاغتنمه.

[٤٥٤١] (قولُهُ: لِلُزومِ تكرارِها) أي: وهو غيرُ مشروعٍ، وهذا لو قرأها مرَّتين، فلو مرَّةً لا تكونُ قضاءً كما في "النهاية"؛ لأنَّها في محلِّها، لكنْ كتَبَ على ما في "النهاية" شيخُ الإسلام المفتي "أبو السُّعود": ((قلت: لا يخفى أنَّ قراءة الفاتحة في الشفع الثاني ليست بواجبةٍ، بل ذاك

(قولُهُ: على كلِّ فرضٍ) نسخةُ الخطِّ:((فردٍ)).

(قولُهُ: أنَّ جَعْلَ الفرضِ مقدارَ كذا إلخ) على ما يأتي له لا مانع أنْ يقال هنا: الواجبُ مقدارُ كذا وإن كان البعضُ فرضاً إلى آخرِ ما يأتي.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في "م": ((فرض)) وهو تحريف.

(٣) "شرح المنية الكبير": صـ٤٦١ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ٢٨٩/١.

ولو تذكَّرَها قبل الركوع قرَأَها وأعادَ السورة.

(وفرضُ القراءةِ آيةٌ على المذهب) هي لغةً: العلامةُ.....

على وجهِ الدعاء في ظاهر الرواية وإنْ كانت واجبةً على رواية "الحسنِ بن زيادٍ"، فعلى هذا إذا قَرَأَ الفاتحةَ مرَّةً لم يتعيَّن انصرافُها إلى تلك الركعةِ، وأنت خبيرٌ بأنَّ بناء ظاهر الرواية ـ أي: الذي هو عدمُ إعادة الفاتحة في مسألتنا ـ على روايةِ "الحسن" غيرُ حسنٍ)) اهـ. أي: بخلاف السورة، فإنَّ الشفع ليس بمحلٍّ لأداءِ السورة، فجازَ أنْ يكون محلاً للقضاء، وتمامُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[1].

[٤٥٤٢] (قولُهُ: ولو تذكَّرَها) أي: الفاتحةَ.

[٤٥٤٣] (قولُهُ: قبْلَ الركوعِ) الظاهرُ أنَّه ليس بقيدٍ، حتى لو تذكَّرَها في الركوع فكذلك؛ لأنَّه قدَّمَ أنَّه لو تذكَّرَ السورةَ في الركوع أعادَها وأعادَ الركوع، فالفاتحةُ أَولى؛ لأنَّها آكدُ، "رحمتي".

[٤٥٤٤] (قولُهُ: وأعادَ السورةَ) لأنَّها شُرِعَتْ تابعةً للفاتحة، "رحمتي".

[٤٥٤٥] (قولُهُ: على المذهبِ) أي: الذي هو ظاهرُ الرواية عن "الإمام"، وفي روايةٍ عنه: ما يُطلَقُ عليه اسمُ القرآن، ولم يُشبِهْ قصدَ خطابِ أحدٍ، وجزَمَ "القدوريُّ"[2]: ((بأنَّه الصحيحُ من مذهب "الإمام"))، ورجَّحَهُ "الزيلعيُّ"[3]: ((بأنَّه أقربُ إلى القواعدِ [١/ق ٤٢٢/ب] الشرعيَّة؛ لأنَّ المطلق ينصرفُ إلى الأدنى))، وفي "البحر"[4]: ((فيه نظرٌ، بل ينصرفُ إلى الكامل)).

(قولُهُ: لم يتعيَّن انصرافُها إلى تلك الرَّكعة) قد يقال: يتعيَّنُ انصرافها إلى الرَّكعة التي هي فيها وإن كانت غيرَ واجبةٍ لتقوِّيها بكونها في محلِّها؛ إذ الضعيفُ في محلِّه أقوى من القويِّ في غيرِ محلِّهِ أو مساوٍ له، فلا وجهَ لانصرافها عن محلِّها، تأمَّل.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق٣٣٥/أ.

(٢) انظر "اللباب في شرح لكتاب": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٧.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٨ باختصار.

وعُرفاً: طائفةٌ من القرآنِ مترجَمةٌ، أقلُّها ستَّةُ أحرفٍ ولو تقديراً كـ ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص- ٣]، .....

قلت: وهو مدفوعٌ بأنَّ براءة الذِّمَّة لا تتوقَّفُ على الكامل، وإلاَّ لزِمَ فرضيَّةُ الطمأنينة في الركوع والسجود، قال في "شرح المنية"[1]: ((وعلى هذه الروايةِ لا يُجزي عنده نحوُ ﴿ثُمَّ نَظَرَ﴾ [المدَّثر- ٢١]، أي: لأنَّه يشبهُ قصدَ الخطابِ والإخبارِ، تأمَّل. وفي روايةٍ ثالثةٍ عنه ـ وهي قولُهما ـ ثلاثُ آياتٍ قصار، أو آيةٌ طويلةٌ.

[٤٥٤٦] (قولُهُ: وعُرْفاً: طائفةٌ من القرآنِ مترجَمةٌ إلخ) أي: اعتُبِرَ لها مبدأٌ ومقطعٌ، وهذا التعريفُ نقلَهُ في "الحلبة"[2] عن "حاشية الكشَّاف" لـ "علاء الدين البهلوانيِّ"[3]، ونقل في "النهر"[4] عن "شرح الشاطبيَّة"[5] لـ "الجعبريِّ" ما يرجعُ إليه، وهو: ((أنَّها قرآنٌ مركَّبٌ من جُمَلٍ ولو تقديراً، ذو مبدأٍ ومقطعٍ، مُندرجٌ في سورةٍ)).

[٤٥٤٧] (قولُهُ: ولو تقديراً إلخ) أشارَ إلى الردِّ على "البحر"[6]، حيث اعترَضَ التعريفَ المذكور:

(قولُ "الشارح": أقلُّها ستَّةُ أحرفٍ) أي: أقلُّ آيةٍ تصحُّ بها الصلاة لا مطلقُ آيةٍ، فلا يَرِدُ أنَّ مطلق آيةٍ يكونُ أقلَّ من ستَّةِ أحرفٍ.

(قولُهُ: مركَّبٌ من جُمَلٍ) أي: من الحروف.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القراءة صـ٢٧٨ـ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٥/ب.

(٣) علي بن محمد علاء الدين المعروف ببهلوان. ("كشف الظنون" ١٤٨٢/٢، "طبقات المفسرين" للأدنهوي صـ٤٣١ـ، "الفهرس الشامل" ٨٤٤/٢).

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/أ.

(٥) المسمى "كنز المعاني" لأبي إسحاق إبراهيم بن عمر بن إبراهيم، برهان الدين وتقي الدين المعروف بابن السِّراج الجَعْبَري السَّلفيّ (ت٧٣٢هـ) شرح منظومة "حرز الأماني ووجه التهاني" المشهورة بـ"الشاطبية" لأبي القاسم وأبي محمد القاسم بن فِيرُّه بن خلف الرُّعَيْنيّ الأندلسيّ الشاطبيّ (ت٥٩٠هـ). ("كشف الظنون" ٦٤٦/١، "غاية النهاية" ٢٠/٢، "الدرر الكامنة" ٥٠/١).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٥٨/١.

إلاَّ إذا كانَتْ كلمةً فالأصحُّ عدمُ الصحَّةِ وإنْ كرَّرَها مِراراً، إلاَّ إذا حكَمَ حاكمٌ فيجوزُ، ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ"[1]، ولو قرَأَ آيةً طويلةً في الركعتين فالأصحُّ الصحَّةُ اتِّفاقاً؛

((بأنَّ ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ [الإخلاص-٣] آيةٌ، ولذا جوَّزَ "الإمام" بها الصلاةَ، وهي خمسةُ أحرفٍ))، ووجهُ الردِّ أنَّ ﴿لَمْ يَلِدْ﴾ أصلُهُ: لَمْ يَوْلِدْ، فهو ستَّةٌ تقديراً، لكنَّ الذي رأيته في "الحلبة"[2] و"البحر"[3] عن الحواشي المذكورة: ((أقلُّها ستَّةُ أحرفٍ صورةً))، فالردُّ في غيرِ محلِّه، نعمْ في "النهر"[4]: ((قيل: إنَّ الآية هي وما بعدها، ومن ثَمَّ قيل: إنَّ الإخلاص أربعٌ، وقيل: خمسٌ))، فيجوزُ أنْ يكون ما في الحواشي بناءً على الأوَّل. ١/٣٦٠

[٤٥٤٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانتْ كلمةً) استثناءٌ من المتن؛ لأنَّه في معنى: تصحُّ الصلاةُ بآيةٍ.

[٤٥٤٩] (قولُهُ: فالأصحُّ عدمُ الصحَّةِ) كذا في "المنية"[5]، وهو شاملٌ لمثلِ ﴿مُدْهَآمَّتَانِ﴾ [الرحمن-٦٤]، ومثلِ ﴿صٓ﴾ و﴿قٓ﴾ و﴿نٓ﴾، لكنْ ذكَرَ في "الحلبة"[6] و"البحر"[7]: ((أنَّ الذي مَشَى عليه "الإسبيجابيُّ"[8] في "الجامع الصغير" و"شرح الطحاويِّ" وصاحب "البدائع"[9] الجوازُ في ﴿مُدْهَآمَّتَانِ﴾ عنده من غير حكايةِ خلافٍ)).

[٤٥٥٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا حكَمَ حاكمٌ) صورتُهُ: علَّقَ عِتْقَ عبده بصلاته صلاةً صحيحةً، فصلَّى

(قولُهُ: من غيرِ حكايةِ خلافٍ) وذكَرَ "السنديُّ" عن "السِّراج" ما نصُّهُ: ((وإنْ كانت كلمةً واحدةً مثل ﴿مُدْهَآمَّتَانِ﴾ [الرحمن-٦٤]، أو حرفاً ففيه اختلافُ المشايخ، والأصحُّ أنَّه لا يجوز)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: فرائض الصلاة ١/٨٦.

(٢) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٨.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/أ.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القراءة صـ٢٧٩ـ بتصرف.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٦/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٩.

(٨) الذي شَرَحَ "الجامع الصغير" و"مختصر الطحاوي" هو القاضي أبو نصر أحمد بن منصور المتوفى في حدود (٤٨٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٦٣، ٢/١٦٢٧، وانظر تعليقنا المتقدم ١/٤٨٧).

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١١٢.

لأنَّه يزيدُ على ثلاثِ آياتٍ قصارٍ، قاله "الحلبيُّ"[(١)].....

بـ﴿مُدْهَآمَّتَانِ﴾ غيرَ مكرَّرةٍ أو مكرَّرةً، فترافعا إلى حاكمٍ يَرَى صحَّةَ الصلاة بذلك، فقَضَى بعتقه فيكون قضاءً بصحَّة الصلاة ضمناً، فتصحُّ اتِّفاقاً؛ لأنَّ حكم الحاكم في المجتهَدِ فيه يرفعُ الخلاف، أفاده "ح"[(٢)].

[٤٥٥١] (قولُهُ: لأنَّه يزيدُ على ثلاثِ آياتٍ) تعليلٌ للمذهبين؛ لأنَّ نصف الآيةِ الطويلةِ إذا كان يزيدُ على ثلاثِ آياتٍ [١/ق٤٢٣/أ] قصارٍ يصحُّ على قولهما، فعلى قول "أبي حنيفة" المكتفي بالآيةِ أَولى، "ح"[(٣)]. قال في "البحر"[(٤)]: ((وعُلِمَ من تعليلهم أنَّ كون المقروءِ في كلِّ ركعةٍ النصفَ ليس بشرطٍ، بل أنْ يكون البعضُ يبلغُ ما يُعَدُّ بقراءته قارئاً عُرفاً)) اهـ.

أقولُ: وينبغي أنْ يكون الاكتفاءُ بما دون الآية مفرَّعاً على الرواية الثانية عن "الإمام"؛ لأنَّ الرواية الأُولى التي تقدَّمَ أنَّها ظاهرُ الرواية لا بدَّ من آيةٍ تامَّةٍ، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

لم أرَ مَن قدَّرَ أدنى ما يكفي بحدٍّ مقدَّرٍ من الآية الطويلة، وظاهرُ كلام "البحر"[(٥)] كغيره: ((أنَّه موكولٌ إلى العُرف، لا إلى عدد حروفِ أقصرِ آيةٍ))، وعلى هذا لو أرادَ قراءة قدْرِ ثلاثِ آياتٍ

(قولُهُ: وظاهرُ كلام "البحر" كغيره أنَّه موكولٌ إلى العُرف إلخ) الظاهرُ أنَّ ما في "البحر" مفرَّعٌ على أنَّ الآية ما يُطلَقُ عليه اسمُ القرآن، وعليه يخرجُ عن عهدة الواجب بقراءة ثلاثةِ أمثالٍ مما يُسمَّى بقراءته قارئاً عُرفاً، وما في "التتارخانيَّة" مفرَّعٌ على أنَّها جملة من القرآن مترجمةٌ، وعليه يخرجُ عنها بقراءة ما يَعدِلُ ثلاثَ آياتٍ قصارٍ، وعلى هذا يكونُ الاكتفاء بما دون الآيةِ مفرَّعاً على الرِّوايتين لا على الرِّواية الثانية فقط، ففرضُ القراءة عليها الآيةُ أو ما يَعدِلُها، وعلى الأُولى ما يُطلَقُ عليه اسمُ القرآن.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في القراءة صـ٢٧٩ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٥/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٩.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٩.

(وحفظُها فرضُ عينٍ) متعيِّنٌ على كلِّ مكلَّفٍ.....

التي هي واجبةٌ عند "الإمام" لا بدَّ أنْ يقرأ من الآية الطويلة مقدارَ ثلاثةِ أمثالٍ مما يُسمَّى بقراءته قارئاً عرفاً، ولذا فرضوا المسألةَ بآية الكرسيِّ وآية المداينة، وفي "التتارخانيَّة"[1] و"المعراج" وغيرهما: ((لو قرأ آيةً طويلةً كآية الكرسيِّ أو المداينةِ، البعضَ في ركعةٍ والبعضَ في ركعةٍ اختلفوا فيه على قول "أبي حنيفة"، قيل: لا يجوزُ؛ لأنَّه ما قرأ آيةً تامَّةً في كلِّ ركعةٍ، وعامَّتُهم على أنَّه يجوزُ[2]؛ لأنَّ بعض هذه الآياتِ يزيدُ على ثلاثِ قصارٍ أو يَعدِلُها، فلا تكونُ قراءته أقلَّ من ثلاثِ آياتٍ)) اهـ.

لكنَّ التعليل الأخير ربما يفيدُ اعتبار العددِ في الكلمات أو الحروف، ويفيدُهُ قولهم: لو قرأ آيةً تعدلُ أقصرَ سورةٍ جاز، وفي بعض العبارات: تعدلُ ثلاثاً قصاراً، أي: كقوله تعالى:﴿ثُمَّ نَظَرَ ﴿٢١﴾ ثُمَّ عَبَسَ وَبَسَرَ ﴿٢٢﴾ ثُمَّ أَدْبَرَ وَاسْتَكْبَرَ ﴿٢٣﴾﴾ [المدثر ـ ٢١، ٢٢، ٢٣]، وقدْرُها من حيث الكلماتُ عشرٌ، ومن حيث الحروفُ ثلاثون، فلو قرأ:﴿ اللَّهُ لَا إِلَٰهَ إِلَّا هُوَ الْحَيُّ الْقَيُّومُ لَا تَأْخُذُهُ سِنَةٌ وَلَا نَوْمٌ﴾ [البقرة ـ ٢٥٥] يبلغُ مقدارَ هذه الآيات الثلاث، فعلى ما قلناه لو اقتصرَ على هذا المقدارِ في كلِّ ركعةٍ كفى عن الواجب، ولم أر مَنْ تعرَّضَ لشيءٍ من ذلك، فليتأمَّل.

مطلبٌ في الفرق بين فرضِ العين وفرضِ الكفاية

[٤٥٥٢] (قولُهُ: وحِفْظُها) أي: الآيةِ ((فرضُ عينٍ)) أي: فرضٌ ثابتٌ على كلِّ واحدٍ من المكلَّفين بعينه كما أشارَ إليه في "شرح التحرير"[3]، حيث فرَّقَ بينه وبين فرض الكفاية: ((بأنَّ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ـ فصل في القراءة ١/٤٤٦.

(٢) في "د" زيادة:((قال في "الفتح": وحيث كانت هذه الأقسام ثابتةً في نفس الأمر، فما قيل: لو قرأ البقرة ونحوَها وقع الكلُّ فرضاً، وكذا إذا أطال في الركوع والسجود مشكلٌ، إذ لو كان كذلك لم يتحقق قدر القراءة إلا فرضاً، فأين باقي الأقسام؟ انتهى. وجوابه: أن هذه الأقسام بالنظر لها ما قيل الإيقاع، كذا في "النهر". وثمرة ذلك تظهر في الترك فقط أي: أنه إذا قرأ آية مثلاً نقول بصحة صلاته لإتيانه بقدر الفرض وإن ترك الواجب والسنة)). انظر "الفتح": ١/٢٨٩.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ القسم الرابع ـ مسألة:الواجب على الكفاية واجب على الكل ٢/١٣٥.

(وحفظُ جميعِ القرآن فرضُ كفايةٍ) وسنَّةُ عينٍ أفضلُ من التنفُّلِ، وتعلُّمُ الفقهِ أفضلُ منهما (وحفظُ فاتحةِ الكتاب وسورةٍ واجبٌ على كلِّ مسلمٍ) ويكرهُ نقصُ شيءٍ من الواجب.

الثاني متحتّمٌ مقصودٌ حصولُهُ من غيرِ نظرٍ بالذات إلى فاعله [١/ق٤٢٣/ب] بخلاف الأوَّل، فإنَّه منظورٌ بالذات إلى فاعله، حيث قُصِدَ حصولُهُ من عينٍ مخصوصةٍ كالمفروض على النبي ﷺ دون أمَّته، أو من كلِّ عينٍ عينٍ، أي: واحدٍ واحدٍ من المكلَّفين)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ الإضافة فيهما من إضافةِ الاسم إلى صفته كمسجدِ الجامع وحبةِ الحمقاء، أي: فرضٌ متعيِّنٌ، أي: ثابتٌ على كلِّ مكلَّفٍ بعينه، وفرضُ الكفاية معناه: فرضٌ ذو كفايةٍ، أي: يُكتفَى بحصوله من أيِّ فاعلٍ كان، تأمَّل.

[٤٥٥٣] (قولُهُ: وحفظُ جميعِ القرآن إلخ) أقولُ: لا مانعَ من أنْ يقال: جميعُ القرآن من حيث هو يُسمَّى فرضَ كفايةٍ وإنْ كان بعضُهُ فرضَ عينٍ وبعضُهُ واجباً، كما أنَّ حفظ الفاتحة يُسمَّى واجباً وإنْ كانت الآيةُ منها فرضاً، أي: يسقُطُ بها الفرضُ، فافهم.

مطلبٌ: السنَّةُ تكون سنَّةَ عينٍ وسنَّةَ كفايةٍ

[٤٥٥٤] (قولُهُ: وسنَّةُ عينٍ) أي: يُسَنُّ لكلِّ واحدٍ من المكلَّفين بعينه، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ السنَّةَ قد تكون سنَّة عينٍ وسنَّة كفايةٍ، ومثاله ما قالوا في صلاة التراويح: إنَّها سنَّةُ عينٍ، وصلاتُها بجماعةٍ في كلِّ مَحَلَّةٍ سنَّة كفايةٍ.

[٤٥٥٥] (قولُهُ: وتعلُّمُ الفقهِ أفضلُ منهما) أي: مِن حفظِ باقي القرآن بعد قيام البعض به ومن التنفُّل، ومرادُهُ بالفقه ما زاد على ما يَحتاجُ إليه في دينه، وإلاَّ فهو فرضُ عينٍ، "ح"[1].

[٤٥٥٦] (قولُهُ: وسُورةٍ) أي: أقصرِ سورةٍ أوما يقومُ مَقامَها من ثلاثِ آياتٍ قصارٍ.

[٤٥٥٧] (قولُهُ: ويكرهُ إلخ) أي: تحريماً، كما أنَّه يكرهُ نقصُ شيءٍ من السنَّة تنزيهاً

(قولُ "الشارح": ويكرهُ نقصُ شيءٍ من الواجب) أي: من حفظِهِ أو في الصلاة.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٥/أ.

(ويُسَنُّ في السفرِ مطلقاً) أي: حالةَ قرارٍ أو فِرارٍ، كذا أطلَقَ في "الجامع الصغير"، ورجَّحَهُ في "البحر"، ورَدَّ ما في "الهداية" وغيرها من التفصيل، وردَّهُ في "النهر"، وحرَّرَ:((أنَّ ما في "الهداية" هو المحرَّرُ)) (الفاتحةُ).....

كما في "شرح الملتقى"[1]، "ط"[2].

[٤٥٥٨] (قولُهُ: أي: حالةَ قَرارٍ أو فِرارٍ) أي: حالةَ أمَنَةٍ أو عجلةٍ، وعبَّرَ عن العجلةِ بالفِرار بالفاء لأنَّها في السفر تكون غالباً من الخوف كما في "شرح الشيخ إسماعيل"[3].

[٤٥٥٩] (قولُهُ: كذا أطلَقَ إلخ) فيه أنَّ عبارة "الجامع"[4] لم يصرِّحْ فيها بقوله: ((مطلقاً))، وإنما ذكَرَ فيها السفرَ غيرَ مقيَّدٍ، فيُفهَمُ منها الإطلاقُ كسائر عبارات المتون، وإلاَّ لم يتأتَّ ادِّعاءُ تقييدِها بما سيأتي[5] من التفصيل، وإنما صرَّحَ "المصنِّف" بالإطلاق اختياراً لِما رجَّحَهُ شيخه صاحب "البحر".

١/٣٦١ [٤٥٦٠] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "البحر"[6] إلخ) اعلم أنَّه ذكَرَ في "الهداية"[7]: ((أنَّ المسافر يقرأ بفاتحةِ الكتاب وأيِّ سورةٍ شاء))، ثمَّ قال: [١/ق٤٢٤/أ] ((وهذا إذا كان على عَجَلةٍ من السَّير، فإنْ كان في أمَنَةٍ وقرارٍ يقرأ في الفجر نحوَ سورة البروج وانشقَّتْ؛ لأنَّه يمكنُهُ مراعاة السنَّة مع التخفيف))، ورَدَّهُ في "البحر"[8]: ((بأنَّه لا أصلَ له يُعتمَدُ عليه في الرواية والدراية، أمَّا الأوَّلُ

(قولُهُ: مطلقاً) أي: في حالة قرارٍ أو فرارٍ.

---

(١) "الدرالمنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٩٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٥.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق٢٩٥/أ.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الصلاة صـ٩٥.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٩.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٤.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٥٩ ـ ٣٦٠ بتصرف.

.....

فلأنَّ إطلاق المتون تبعاً لـ"الجامع الصغير" يعُمُّ حالةَ الأمن أيضاً، وأمَّا الثاني فلأنَّه إذا كان على أمنٍ صار كالمقيم، فينبغي أنْ يُراعِيَ السنَّة، والسفرُ وإنْ كان مؤثِّراً في التخفيف لكنَّ التحديد بقدْرِ سورة البروجِ لا بدَّ له من دليلٍ، ولم يُنقَل)) اهـ.

وهو ملخَّصٌ من "الحلبة"[1]، وأجابَ في "النهر"[2] بما حاصلُهُ: ((أنَّ السنَّة للمقيم في قراءة الفجر أنْ تكون من طوالِ المفصَّل، وأنْ لا ينقصَ مقدارُ الآيات المقروءة من حيث العددُ عن أربعين آيةً في الركعتين، بل تكونُ من أربعين إلى مائةٍ كما سيأتي[3] مع ما لنا فيه من البحث، والمسافرُ إذا كان في أمَنَةٍ وقرارٍ وإنْ كان مثلَ المقيم لكنْ للسفر تأثيرٌ في التخفيف عنه مطلقاً، ولذا يجوزُ له الفِطْرُ وإنْ كان في أمَنَةٍ، فناسَبَ أنْ يقرأ نحوَ سورة البروج والانشقاق مما هو من طوال المفصَّل وإنْ لم يبلغ المقدارَ الخاصَّ، وهذا معنى قول "الهداية": لإمكانِ مراعاة السنَّة مع التخفيف، أي: التخفيفِ بعدم اعتبار العدد الخاصِّ بعدَ حصولِ سنَّة القراءة من طوال المفصَّل، فليس مرادُهُ التحديدَ بعددِ آياتِ السورتين، بل كونِهما من طوال المفصَّل، أي: وسنِّيَّةُ القراءة في الفجر من طوال المفصَّل مسلَّمةٌ لا تحتاجُ إلى دليلٍ. ثم إنَّ ما في "الهداية" قد أقرَّهُ عليه شُرَّاحها[4] و"الزيلعيُّ"[5] وغيرُه، وذلك دليلٌ على تقييدِ إطلاق ما في المتون و"الجامع")) اهـ.

أقولُ: هذا إنما يَتِمُّ إذا كان قولُ "الهداية": ((يقرأُ في الفجر نحوَ سورة البروج وانشقَّتْ))

(قولُهُ: أقول: هذا إنما يَتِمُّ إذا كان قولُ "الهداية" إلخ) قد يقال: مرادُ صاحبِ "الهداية" أنَّه في حالةِ الأمن يقرأ السورتين المذكورتين في الركعتين، والتخفيف بقراءة قصارِ الطوال، وعلى ما في "المنية" بقراءةِ البروجِ فيهما ـ حيث اكتفى بسورةٍ واحدةٍ من الطِّوال بناءً على أنَّها منها ـ وجعلِ الأوسطِ في الحضر طويلاً في السَّفر على أنَّها من الأوساط.

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ٩٩/ب ـ ١٠٠/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/ب بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) المقولة [٤٥٦٨] قوله: ((أي: في كل ركعة سورة مما ذكر)).

(٤) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩١، و"البناية" ٢/٣٥٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/١٢٩.

وجوباً (وأيُّ سورةٍ شاءَ) وفي الضَّرورة بقدْرِ الحال (و) يُسَنُّ (في الحضَرِ) لإمامٍ ومنفردٍ،

معناه أنَّه يقرأ في الركعتين واحدةً منهما لا كلاً منهما، وإلاَّ لم يحصلْ تخفيفٌ من حيث العددُ؛ لأنَّ الانشقاق خمسٌ وعشرون آيةً، والبروجَ ثنتان وعشرون، ويؤيِّدُ ذلك قولُ "المنية"[1]: ((يقرأُ سورةَ [١/ق٤٢٤/ب] البروج أو مثلَها))، فإنَّه ظاهرٌ في أنَّ المراد قراءةُ سورة البروج في الركعتين، لكنْ في كون سورة البروج من طوال المفصَّل كلامٌ ستعرفُهُ، فلذا حَمَلَ التخفيفَ في "شرح المنية"[2] على جعلِ الأوسطِ في الحضر طويلاً في السفر، ومثلُهُ قولُ صاحب "المجمع" في "شرحه": ((فيقرأ بأوساطِ المفصَّلِ رعايةً للسنَّة مع التخفيف))، وعليه مشى في "الشرنبلاليَّة"[3]، لكنَّ هذا الحملَ لا يناسبُ ما في "الهداية"؛ لأنَّ الانشقاق من طوال المفصَّل، وقد يقال: إنَّ التخفيف من جهة الاكتفاء بسورةٍ واحدةٍ من المفصَّل في الركعتين كما اقتضاه ظاهرُ كلامِ "المنية" المذكورِ؛ لأنَّ السنَّة في الحضَرِ في كلِّ ركعةٍ سورةٌ تامَّةٌ كما يأتي[4]، تأمَّل.

[٤٥٦١] (قولُهُ: وجوباً) أشارَ به إلى دفعِ ما أوردَهُ في "النهر"[5]: ((بأنَّه لو قال بعد الفاتحة أيَّ سورةٍ شاء لَكان أولى؛ لئلاَّ يُوهِمَ أنَّ قراءة الفاتحة سنَّةٌ))، فصرَّحَ بقوله: ((وجوباً)) لدفع التوهُّم المذكور؛ لأنَّ المعنى أنَّ سنَّة القراءة في السفر أيُّ سورةٍ شاءَ مضمومةً إلى الفاتحة الواجبة، فالمقصودُ بيانُ التخيير في السور بعد الفاتحة، وإلاَّ ورَدَ أنَّ السورة واجبةٌ أيضاً.

[٤٥٦٢] (قولُهُ: وفي الضَّرورة بقدْرِ الحالِ) أي: سواءٌ كان في الحضرِ أو السفر، وإطلاقُهُ

(قولُهُ: فصرَّحَ بقوله: وجوباً لدفعِ التوهُّم المذكور إلخ) وعلى قياسِ ما سبق يقال: الفاتحةُ وأيُّ سورةٍ شاء سنَّةٌ، بمعنى أنَّه لو أتى بهذا المجموعِ يكون مقيماً لسنَّةِ القراءة وإنْ كان كلٌّ من جزأيه واجباً، ويندفعُ إيراد "النهر".

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٠ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٠ـ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [٤٥٦٨] قوله: ((أي: في كل ركعة سورة مما ذكر)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/أ ـ ب.

.....

يشملُ الفاتحة وغيرَها، لكنْ في "الكافي"[١]: ((فإنْ كان في السفر في حالة الضَّرورة ـ بأنْ كان على عجلةٍ من السير، أو خائفاً من عدوٍّ أو لصٍّ ـ يقرأُ الفاتحة وأيَّ سورةٍ شاء، وفي الحضر في حالة الضَّرورة ـ بأنْ خافَ فَوْتَ الوقت ـ يقرأ ما لا[٢] يفُوتُهُ الوقتُ)) اهـ.

ولقائلٍ أنْ يقول: لا يختصُّ التخفيفُ للضرورة بالسورة فقط، بل كذلك الفاتحةُ، كما إذا اشتَدَّ خوفُهُ من عدوٍّ فقرأ آيةً مثلاً، ولا يكونُ مسيئاً، كذا في "الشرنبلاليَّة"[٣].

أقولُ: وقولُ "الكافي": ((بقدْرِ ما لا يفُوتُهُ الوقتُ)) يشملُ الفاتحة، فله أنْ يقرأ في كلِّ ركعةٍ بآيةٍ إنْ خاف فوتَ الوقت بالزيادة، وهل هو في كلِّ صلاةٍ أو خاصٌّ بالفجر؟ فيه خلافٌ حكاه في "القنية"[٤]، وقال في آخر "شرح المنية"[٥]: ((وقيل: يراعي سنَّةَ القراءة في غير الفجر وإنْ خرَجَ [١/ق٤٢٥/أ] الوقت، والأظهرُ أنْ يراعيَ قدْرَ الواجب في غيرها؛ لأنَّ الإخلال به مُفسِدٌ عند بعض الأئمَّة بخلاف خروج الوقت)) اهـ.

أي: فإنَّه في غير الفجر غيرُ مُفسدٍ اتِّفاقاً، ثمَّ ذكَرَ[٦]: ((أنَّ له الاقتصارَ على الفاتحة وتسبيحةٍ واحدةٍ، وتركَ الثناء والتعوُّذِ في سنَّة الفجر أو الظهر لو خافَ فوتَ الجماعة؛ لأنَّه إذا جاز تركُ السنَّة لإدراك الجماعة فتركُ سنَّةِ السنَّة أَولى)) اهـ.

(قولُهُ: أقول: وقول "الكافي": بقدرِ ما لا يفوتُهُ الوقتُ إلخ) لا يصلحُ جواباً عن إيرادِ "الشرنبلاليِّ" على "الكافي".

(قولُهُ: فتركُ سنَّةِ السنَّةِ أَولى) المناسبُ أن يقول: فتركُ سنَّةِ السنَّة أو واجبِها أَولى حتَّى يتمَّ الاستدلالُ على جواز الاقتصار على الفاتحة.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٠/ب ـ٣١/أ بتصرف.

(٢) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٠ بتصرف. (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة ق١٢/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٨ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٩ـ بتصرف.

ذكَرَهُ "الحلبيُّ"، والناسُ عنه غافلون (طوالُ المفصَّل) من الحجُرات.....

[٤٥٦٣] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ"[١]) ونقَلَهُ "الزاهديُّ" في "القنية"[٢] عن "المجرد" بقوله: ((قال "أبو حنيفة": والذي يصلِّي وحدَهُ بمنزلة الإمام في جميع ما وصفنا من القراءة سوى الجهرِ))، قال "الزاهديُّ": ((وهذا نصٌّ على أنَّ القراءة المسنونةَ يستوي فيها الإمامُ والمنفرد، والناسُ عنه غافلون)).

[٤٥٦٤] (قولُهُ: طِوالُ المفصَّلِ) بكسر الطاء: جمعُ طويلٍ ككريمٍ وكِرامٍ، واقتصَرَ عليه في "الصحاح"[٣]، وأمَّا بالضمِّ فالرَّجُلُ الطويل كما صرَّحَ بِهِ "ابنُ مالكٍ" في "مثلَّثه"[٤]. والمفصَّلُ بفتح الصاد المهملة: هو السبعُ السابعُ من القرآن، سُمِّيَ به لكثرةِ فصله بالبسملة، أو لقلَّةِ المنسوخ منه، ولهذا يُسمَّى بالمحكم أيضاً، واختُلِفَ في أوَّلِهِ، قال في "البحر"[٥]: ((والذي عليه أصحابُنا أنَّه من الحجرات)) اهـ. قال "الرمليُّ": ((ونظَمَ "ابنُ أبي شريفٍ"[٦] الأقوالَ فيه بقوله:[طويل] ١/٣٦٢

مُفصَّلُ قرآن بأوَّلِهِ أَتَى ... خلافٌ فصافَاتٌ وقافٌ وسبِّحِ
وجاثيةٌ مُلْكٌ وصَفٌّ قِتالُها ... وفَتْحٌ ضُحَى حُجْراتُها ذا المصحَّحُ)).

(قولُهُ: طِوالُ المفصَّلِ بكسرِ الطاء إلخ) في "شرح المنهج" لـ"شيخ الإسلام":((طِوالُ المفصَّل بكسرِ الطاء وضمِّها)) اهـ "سندي".

(قولُهُ: أو لقلَّةِ المنسوخِ منه) وعليه يكونُ من الفصل بمعنى الكلام البيِّن، فكان المنسوخُ غيرَ بيِّنٍ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": صفة الصلاة صـ٣١٠ـ وما بعدها.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة ق١٣/أ.

(٣) بل ذكر أيضاً: الطُّوال بالضمّ، والطِّوال بالفتح، انظر "الصحاح": مادة ((طول)).

(٤) المسمى "إكمال الأعلام بتثليث الكلام":٢/٢٩٧ وعبارته:((والطُّوال مبالغة فيه)) أي: في الطويل،وهو لأبي عبدالله محمد بن عبدالله جمال الدين المعروف بابن مالك الطائيّ الجَيّانيّ الشافعي (ت٦٧٢هـ)("كشف الظنون" ١/١٤٤، ٢/١٥٨٧، "بغية الوعاة"١/١٣٠).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦٠.

(٦) أبو المعالي محمد بن محمد، كمال الدين الشهير بابن أبي شريف المقدسي المصري الشافعي (ت٩٠٦هـ). ("الكواكب السائرة" ١/١١، "الأعلام" ٧/٥٣).

إلى آخر البُروج.....

وزادَ "السيوطيُّ" في "الإتقان"[١] قولين فأوصَلَها إلى اثني عشَرَ قولاً: الرحمنَ والإنسان.

[٤٥٦٥] (قولُهُ: إلى آخرِ البروج) عزاه في "الخزائن"[٢] إلى "شرح الكنز" للشيخ "باكِيْرَ"[٣]، وقال بعده: ((وفي "النهر"[٤]: لا يخفى دخولُ الغاية في المغيَّا هنا)) اهـ.

فالبروجُ من الطِّوال، وهو مُفادُ عبارة "الهداية" المذكورة[٥] آنفاً، لكنَّ مُفاد ما نقلناه[٥] بعدها عن "شرح المنية" و"شرح المجمع": ((أنَّها من الأوساط))، ونقله في "الشرنبلاليَّة"[٦] عن "الكافي"[٧]، بل نقَلَ "القُهُستانيُّ"[٨] عن "الكافي"[٩] خروجَ الغاية الأُولى والثانية، وعليه فسورةُ ﴿لَمْ يَكُنْ﴾ [البيِّنة ـ ١] من القصار، وتوقَّفَ في ذلك كلِّه صاحبُ "الحلبة"[١٠] وقال: ((العبارةُ لا تفيدُ ذلك، بل يحتاجُ إلى [١/ق٤٢٥/ب] ثَبْتٍ في ذلك من خارجٍ، والله أعلم))، أي: لأنَّ الغاية تحتملُ الدخول والخروج، فافهم.

(قولُهُ: خروجَ الغايةِ الأُولى والثانية) أي: ما جُعِلَ غايةً في الطوال وما جُعِلَ غايةً في الأوساط، وعبارة "القُهُستانيِّ":((وفي "النهاية": من الحجرات إلى عبس، ثمَّ التكويرِ إلى والضحى، ثمَّ ألم نشرح إلى الآخر، ولا شكَّ أنَّ الغاية الأخيرة داخلةٌ في المغيَّا، وينبغي أنْ يكون الأوليان كذلك، لكنَّهما خارجتان كما في "الكافي" وغيره)) اهـ.

---

(١) "الإتقان": النوع الثامن عشر ١/٢٠٠.

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ق٩٨/ب.

(٣) انظر "الخزائن": ق٣/آ، و"بروكلمان"٧/١٩٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/ب.

(٥) المقولة [٤٥٦٠] قوله:((ورجحه في "البحر")).

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٠. (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "كافي النسفي:"كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣١/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/١٠٤.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣١/أ. بتصرف.

(١٠) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق١٠٤/أ.

(في الفجرِ والظُّهرِ و) منها إلى آخرِ لم يَكُنْ (أوساطُهُ في العصرِ والعشاءِ و) باقيه (قصارُهُ في المغرب) أي: في كلِّ ركعةٍ سورةٌ مما ذُكِرَ، ذكَرَهُ "الحلبيُّ"[1]،.....

[٤٥٦٦] (قولُهُ: في الفجرِ والظُّهرِ) قال في "النهر"[2]: ((هذا مخالفٌ لِما في "منية المصلِّي"[3] من أنَّ الظهر كالعصر، لكنَّ الأكثرَ على ما عليه "المصنِّف"[4])) اهـ.

[٤٥٦٧] (قولُهُ: وباقيهِ) أي: باقي المفصَّل.

[٤٥٦٨] (قولُهُ: أي: في كلِّ ركعةٍ سورةٌ مما ذُكِرَ) أي: من الطِّوال والأوساط والقصار، ومقتضاه أنَّه لا نظرَ إلى مقدارٍ معيَّنٍ من حيث عددُ الآيات، مع أنَّه ذكَرَ في "النهر"[5]: ((أنَّ القراءة من المفصَّل سنَّةٌ، والمقدارَ المعيَّن سنَّةٌ أخرى))، ثمَّ قال: ((وفي "الجامع الصغير"[6]: يقرأ في الفجر في الركعتين سورةَ الفاتحة وقدْرَ أربعين أو خمسين، واقتصَرَ في "الأصل"[7] على الأربعين، وفي "المجرَّد": ما بين الستِّين إلى المائة، والكلُّ ثابتٌ من فعله عليه الصلاة والسلام، ويقرأ في العصر والعشاء خمسَ عشرةَ في الركعتين في ظاهر الرواية، كذا في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[8]، وجزَمَ به في "الخلاصة"[9]، وفي "المحيط" وغيره: يقرأ عشرين، وفي المغرب خمسَ آياتٍ في كلِّ ركعةٍ)) اهـ.

أقولُ: كونُ المقروء من سور المفصَّل على الوجه الذي ذكَرَهُ "المصنِّف" هو المذكورُ في المتون

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٢ـ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/ب.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١١ـ.

(٤) أي مصنف "كنز الدقائق".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/ب.

(٦) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الصلاة صـ٩٥ـ٩٦ـ.

(٧) "الأصل": كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في القيام في الفريضة ١/١٥٩.

(٨) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الصلاة في السفر ١/ق٢١/أ ـ ب.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/أ معزياً إلى "الأصل".

.....

كـ "القدوريِّ"[١]، و"الكنز"[٢]، و"المجمع"، و"الوقايـة"[٣]، و"النقايـة"[٤] وغيرهـا، وحَصْرُ المقروء بعددٍ على ما ذكَرَهُ في "النهر"[٥] و"البحر"[٦] مما علمتَهُ مخالفٌ لِما في المتون من بعض الوجوهِ كمـا نبَّهَ عليه في "الحلبة"[٧]، فإنَّه لو قرأ في الفجر أو الظهر سورتين من طِوال المفصَّل تَزيـدان علـى مائـةِ آيةٍ كالرحمن والواقعة، أو قرأ في العصر أوالعشاء سورتين من أوساطِ المفصَّل تَزيـدان علـى عشـرين أو ثلاثين آيةً كالغاشية والفجر يكونُ ذلك موافقاً للسنَّة على مـا في المتـونِ لا علـى الروايـةِ الثانيـة، ولا تحصلُ الموافقة بين الروايتين إلاَّ إذا كانت السورتان موافقةً للعدد المذكور، ويلزمُ على ما مـرَّ[٨] عن "النهر": ((من أنَّ المقدار المعيَّنَ سنَّةٌ أخرى)) أنْ تكـون قـراءةُ السـورتين الزائدتـين علـى ذلـك المقدارِ خارجةً عن السنَّة، إلاَّ أنْ يقتصرَ من كلِّ سورةٍ منهما على ذلك المقدارِ، مع أنَّهـم صرَّحُـوا بـأنَّ الأفضـل في كـلِّ ركعـةٍ الفاتحـةُ وسـورةٌ تامَّـةٌ، فـالذي ينبغـي المصـيرُ إليـه أنَّهمـا روايتـان [١/ق٤٢٦/أ] متخالفتان، اختارَ أصحابُ المتون إحداهما.

ويؤيِّـدُهُ أنَّـه في مـتن "الملتقـى"[٩] ذكَـرَ أوَّلاً: ((أنَّ السـنَّة في الفجـر حضـراً أربعـون آيـةً أو ستُّون))، ثم قال: ((واستحسنوا طِوالَ المفصَّل فيها وفي الظُّهر إلخ))، فذكَـرَ أنَّ الثـاني استحسـانٌ فيترجَّحُ على الرواية الأُولى لتأيُّدِهِ بالأثر الوارد عن "عمر" رضي الله تعالى عنه: ((أنَّه كتَبَ إلى "أبي

---

(١) لم نجد المسألة في مطبوعة القدوري بأعلى " اللباب في شرح الكتاب" التي بين أيدينا.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان صفة الشروع في الصلاة ٤٤/١.

(٣) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل: إذا أراد الدخول في الصلاة كبّر ٥٢/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) انظر "شرح النقاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل: جهر القراءة وإخفاؤها وغيرهما ١٨٦/١ ـ ١٨٧.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٦١/١.

(٧) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٢/ب ق١٠٣/أ.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) انظر "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام بالقراءة ٩١/١، إلا أن الذي فيه: ((خمسون)) بدل ((ستون)).

واختار في "البدائع" عدمَ التقدير، وأنَّه يَختلِفُ بالوقت والقوم.....

موسى الأشعريِّ" أن اقرأْ في الفجر والظهر بطِوال المفصَّل، وفي العصر والعشاء بأوساطِ المفصَّل، وفي المغرب بقصار المفصَّل»[1]، قال في "الكافي"[2]: ((وهو كالمرويِّ عن النبيِّ ﷺ؛ لأنَّ المقادير لا تُعرَفُ إلاَّ سماعاً)) اهـ.

[٤٥٦٩] (قولُهُ: واختارَ في "البدائع"[3] عدمَ التقديرِ إلخ) وعملُ الناس اليومَ على ما اختاره في "البدائع"، "رملي".

والظاهرُ: أنَّ المراد عدمُ التقدير بمقدارٍ معيَّنٍ لكلِّ أحدٍ وفي كلِّ وقتٍ كما يفيدُهُ تمامُ العبارة، بل تارةً يقتصرُ على أدنى ما ورَدَ كأقصرِ سورةٍ من طِوال المفصَّل في الفجر، أو أقصرِ سورةٍ من قصاره عند ضيقِ وقتٍ أو نحوه من الأعذار؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام: «قرأ في الفجر بالمعوِّذتين لَمَّا سمِعَ بكاءَ صبيٍّ خشيةَ أنْ يَشُقَّ على أمِّهِ»[4]، وتارةً يقرأ أكثرَ ما ورَدَ إذا لم يَمَلَّ القومُ، فليس المرادُ إلغاءَ الوارد ولو بلا عذرٍ، ولذا قال في "البحر"[5] عن "البدائع"[6]: ((والجملةُ فيه أنَّه ينبغي للإمام أنْ يقرأ مقدارَ ما يَخِفُّ على القوم، ولا يُثقِلَ عليهم بعد أنْ يكون على التمام، وهكذا في "الخلاصة"[7])) اهـ.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق(٢٦٧٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ في الصلاة، والترمذيّ (٣٠٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في صلاة الصبح، والبيهقيّ في "معرفة السنن والآثار" ٣٣٧/٣ كتاب الصلاة ـ باب طول القراءة وقصرها، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٢١٥/١ كتاب الصلاة ـ باب القراءة في صلاة المغرب، وأورده الزيلعيّ في "نصب الراية" ١١/٢-١٢.

(٢) انظر "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣١/أ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ٢٠٦/١ بتصرف.

(٤) أخرجه أحمد ١٤٤/٤، وأبو داود(١٤٦٢) و(١٤٦٣)، والنسائيّ ١٥٨/٢، ٢٥٣/٨، وأبو يعلى(١٧٣٤) و(١٧٣٦)، وابن خزيمة برقم (٥٣٤)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٩٤/٢ باب في المعوذتين، والحاكم في "المستدرك" ٢٤٠/١، والطبرانيّ في "الكبير" ٣٣٥/١٧(٩٢٦). كلهم من حديث عقبة بن عامر الجهني ﷺ مرفوعاً.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٦١/١.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن الصلاة ٢٠٦/١.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/أ.

والإمام، وفي "الحجَّة":((يقرأُ في الفرض بالترسُّلِ حرفاً حرفاً، وفي التراويحِ بينَ بين، وفي النفل ليلاً له أنْ يُسرِعَ بعد أنْ يقرأ كما يُفهَمُ، ويجوزُ بالروايات السَّبْعِ، لكنَّ الأَولى أنْ لا يقرأ بالغريبة عند العوامِّ صيانةً لدِينهم)).....

[٤٥٧٠] (قولُهُ: والإمامِ) أي: من حيث حسنُ صوتِهِ وقبحُهُ.

[٤٥٧١] (قولُهُ: وفي "الحجَّة") اسمُ كتابٍ من كتب الفتاوى.

[٤٥٧٢] (قولُهُ: بَيْنَ بينَ) أي: بأنْ تكون بينَ الترسُّلِ والإسراع.

[٤٥٧٣] (قولُهُ: ليلاً) لعلَّ وجهَ التقييد به أنَّ عادة المتهجِّدين كثرةُ القراءة في تهجُّدهم، فلهم الإسراعُ ليُحصِّلوا وِرْدَهم من القراءة، تأمَّل.

[٤٥٧٤] (قولُهُ: كما يُفهَمُ) أي: بعدَ أنْ يَمُدَّ أقلَّ مدٍّ قال به القُرَّاء، وإلاَّ حرُمَ لترك الترتيل المأمورِ به شرعاً، "ط"[1].

[٤٥٧٥] (قولُهُ: ويجوزُ بالروايات السبعِ) بل يجوزُ بالعشر أيضاً كما نصَّ عليه أهلُ الأصول، "ط"[2].

[٤٥٧٦] (قولُهُ: بالغريبة) أي: بالروايات الغريبة والإمالات؛ لأنَّ بعض السفهاء يقولون ما لا يعلمون، فيقَعُون [١/ق٤٢٦/ب] في الإثم والشقاء، ولا ينبغي للأئمَّة أنْ يحملوا العوامَّ على ما فيه نقصانُ دينهم، ولا يُقرأُ عندهم مثلُ قراءة "أبي جعفر"[3]، و"ابن عامر"[4]، و"عليِّ بن حمزةَ الكسائيِّ"[5] صيانةً لدينهم، فلعلَّهم يستخفُّون أو يضحكون وإنْ كان كلُّ القراءات والروايات ٣٦٣/١

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ٢٣٦/١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ٢٣٦/١.

(٣) أبو جعفر يزيد بن القعقاع المخزومي المدني التابعي (ت١٣٠هـ،وقيل:غيرذلك) أحد القراء السبعة ،وقيل في اسمه:جندب بن فيروز،وقيل: فيروز. ("وفيات الأعيان"٢٧٤/٦،"غاية النهاية"٣٨٢/٢).

(٤) أبو عِمْران عبدالله بن عامر بن يزيد اليَحْصُبيّ الدمشقيّ(ت١١٨هـ) أحد القراء السبعة. ("سير أعلام النبلاء" ٢٩٢/٥، "غاية النهاية" ٤٢٣/١،"شذرات الذهب"٨٥/٢).

(٥) في النسخ جميعها: ((و الكسائيّ)) بواو العطف، والصواب ما أثبتناه، كما في "التاترخانية". وهو أبو الحسن عليّ بن حمزة بن عبدالله الأسديّ الكوفيّ (ت١٨٩هـ) أحد القراء السبعة. ("وفيات الأعيان"٢٩٥/٣، "غاية النهاية" ٥٣٥/١).

(وتُطالُ أُولى الفجرِ على ثانيتِها) بقدْرِ الثلث،.....

صحيحةً فصيحةً، ومشايخُنا اختاروا قراءةَ "أبي عمرٍو"[١] و"حفصٍ[٢] عن عاصمٍ"[٣]. اهـ من "التتارخانيَّة"[٤] عن "فتاوى الحجَّة".

[٤٥٧٧] (قولُهُ: وتُطَالُ إلخ) أي: يُطيلُها الإمامُ، وهي مسنونةٌ إجماعاً إعانةً على إدراك الركعة الأُولى؛ لأنَّ وقت الفجر وقتُ نومٍ وغفلةٍ، وقد عُلِمَ من التقييد بالإمام ومن التعليل أنَّ المنفرد يُسوِّي بين الركعتين في الجميع اتِّفاقاً، "شرح المنية"[٥].

أقولُ: وبما مرَّ[٦] من أنَّ الإطالة المذكورة مسنونةٌ إجماعاً ـ ومثلُهُ في "التتارخانيَّة"[٧] ـ عُلِمَ أنَّ ما في "شرح الملتقى" لـ"البهنسيِّ": ((من أنَّها واجبةٌ إجماعاً)) غريبٌ أو سبْقُ قلمٍ، وقال تلميذه "الباقانيُّ" في "شرح الملتقى": ((لم أجدْهُ في الكتب المشهورة في المذهب))[٨].

[٤٥٧٨] (قولُهُ: بقدْرِ الثلثِ) بأنْ تكون زيادةُ ما في الأُولى على ما في الثانية بقدْرِ ثلثِ مجموعِ ما في الركعتين كما في "الكافي"[٩]، حيث قال: ((الثلثان في الأولى، والثلثُ في الثانية))، ومثلُهُ

(قولُهُ: وقد عُلِمَ من التقييدِ بالإمام ومن التعليل أنَّ المنفرد إلخ) وفي "المجرَّد": ((المنفردُ يفعلُ كالإمام، وهو الأفضل)) انتهى. اهـ "سندي".

---

(١) أبو عمرو زبَّان بن عمّار التميميّ المازنيّ البصريّ (ت١٥٤هـ) أحد القراء السبعة . ("وفيات الأعيان" ٣/٤٦٦، "غاية النهاية" ١/٢٨٨).

(٢) أبو عمر حفص بن سليمان بن المغيرة الأسدي الكوفي (ت١٨٠هـ) ("العبر" ١/٢٧٦، "غاية النهاية" ١/٢٥٤، "الأعلام" ٢/٢٦٤).

(٣) أبو بكر عاصم بن أبي النَّجُود الأسديّ الكوفيّ التابعيّ (ت١٢٧هـ) أحد القراء السبعة ("وفيات الأعيان" ٣/٩، "سير أعلام النبلاء" ٥/٢٥٦، "غاية النهاية" ١/٣٤٦).

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٥٥ بتصرف.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٢ـ٣١٣ـ باختصار.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٥٦.

(٨) في "د" زيادة: ((أقول بل ذكر الحلبي الإجماع على سنيتها)).

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣١/أ.

وقيل: النصفِ ندباً، .....

في "الحلبة"[١] و"البحر"[٢] و"الدرر"[٣].

[٤٥٧٩] (قولُهُ: وقيل: النِّصفِ) كذا في "الحلبة"[٤] معزيًّا إلى "المحبوبيِّ"، وحكاه في "البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]، لكنَّ عبارة "الخلاصة" لا تفيدُهُ؛ لأنَّ عبارتها هكذا: ((وحَدُّ الإطالة في الفجر أنْ يقرأ في الركعة الثانية من عشرين إلى ثلاثين، وفي الأُولى من ثلاثين إلى ستِّين)) اهـ.

وأرجَعَ "المحشِّي" القولَ بالنصف إلى القول الأوَّل؛ لأنَّ المراد نصفُ المقروء في الأُولى، وهو ثلثُ المجموع، فلا وجهَ لعدِّهِ مقابلاً له، وأطال في ذلك، فراجعه. لكنْ قد يقال: إنَّ مراد "الخلاصة" التخييرُ بين جَعْلِ الزيادة بقدْرِ نصفِ ما في الأُولى أو نصفِ ما في الثانية، فإنَّه إذا قرأ في الأُولى ثلاثين وفي الثانية عشرين فالزيادةُ بقدْرِ [١/ق٤٢٧/أ] نصفِ ما في الثانية[٧]، ولو قرأ في الأُولى ستِّين وفي الثانية ثلاثين فالزيادةُ بقدْرِ نصفِ ما في الأُولى، وبهذا يُغايرُ القولَ الأوَّلَ، فتأمَّل.

[٤٥٨٠] (قولُهُ: ندباً) راجعٌ للقولين، يعني: أنَّ هذا التقديرَ في كلٍّ بيانٌ للأَولى، فإنْ لم يُراعِهِ فهو خلافُ الأَولى، وهو معنى قوله: ((لا بأسَ به))، "ح"[٨].

(قولُهُ: فلا وجهَ لعدِّهِ مقابلاً له) يمكنُ جعلُهُ مقابلاً بالنسبة إلى إفادةِ التخيير في الزِّيادة إلى الستِّين على حسب المفاد من عبارة "الخلاصة"، وعليه فإقامةُ السنَّة لا تتوقَّفُ على زيادةِ ثلث المجموع بخلاف الأوَّل، تأمَّل. وفي تسمية "البحر" والشرح:((أنَّ ذلك قدرُ النصف لا يطَّردُ في سائر الصور، بل فيما إذا قرأ في الأولى ستِّين وفي الثانية ثلاثين، ويصدُقُ عليه أنَّه قرأ في الثانية ثلثَ المجموع)).

---

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦١.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨٣.

(٤) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦١.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/أ.

(٧) من ((فإنه إذا)) إلى ((الثانية)) ساقط من "آ".

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٦/أ.

فلو فَحُشَ لا بأس به (فقط) وقال "محمَّدٌ": أُولى الكلِّ حتى التراويحِ، قيل: وعليه الفتوى (وإطالةُ الثانية على الأُولى يُكرَهُ) تنزيهاً (إجماعاً إنْ بثلاثِ آياتٍ).....

[٤٥٨١] (قولُهُ: فلو فَحُشَ) بأنْ قرأ في الأُولى بأربعين آيةً[١] وفي الثانية بثلاثِ آياتٍ ((لا بأسَ به))، وبه ورَدَ الأثرُ، كذا في "الذخيرة" وغيرها.

[٤٥٨٢] (قولُهُ: فقط) لَمَّا احتمَلَ أنْ يكون الفجرُ مجرَّدَ مثالٍ لا للتقييد أردَفَهُ بقوله[٢]، كذا في "النهر"[٣].

[٤٥٨٣] (قولُهُ: حتى التَّراويحِ) عزاه في "الخزائن"[٤] إلى "الخانيَّة"[٥]، وظاهرُ هذا أنَّ الجمعة والعيدين على الخلاف كما في "جامع المحبوبيِّ"، لكنْ في "نظم الزندويستيِّ" الاتِّفاقُ على تسوية القراءة فيهما، وأيَّدَهُ في "الحلبة"[٦] بالأحاديثِ الواردة المقتضية لعدم إطالة الأُولى على الثانية فيهما.

[٤٥٨٤] (قولُهُ: قيل: وعليه الفتوى) قائلُهُ في "معراج الدراية"، ومثلُهُ في "المجتبى"، وفي "التتارخانيَّة"[٧] عن "الحجَّة": ((وهو المأخوذُ للفتوى))، وفي "الخلاصة"[٨]: ((أنَّه أحَبُّ))،

(قولُ "المصنِّف": وإطالةُ الثانية على الأُولى) ما قاله "المصنِّف" إنما يظهرُ في غير الفجر على قولهما بالتسوية فيه لا على قول "محمَّدٍ"؛ لأنَّه لو قيل بكراهة الزِّيادة ـ ولو قليلةً ـ لَزِمَ الحرج لتعسُّرِ الاحتراز عن القليل منها، فلذا كان مناطُ الكراهة الزيادةَ الكثيرة، والفجرُ حيث كانت إطالةُ الأُولى فيه مسنونةً كانت التسويةُ فيه أو زيادةُ الثانية ـ ولو دون ثلاثٍ ـ مكروهةً، تأمَّل.

---

(١) ((آية)) ليست في "أ" و"ب" و"م".

(٢) قوله:((أردفه بقوله)) أي: ((فقط))، ولعلها سقطت من قلمه وليراجع. اهـ مصححه، نقول: ((فقط)) ليست في نسخ الحاشية التي بين أيدينا أيضاً، وهي ثابتة في "النهر" والعبارة منقولة عنه.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٥١/ب.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٩٩/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مقدار القراءة في التراويح ١/٢٣٩.

(٦) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٥/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٥٦.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/أ معزياً إلى "البحر".

.....

وجنَحَ إليه في "فتح القدير"[١]؛ لِما رواه "البخاريُّ"[٢]: ((من أنَّه عليه الصلاة والسلام كان يُطوِّلُ في الركعة الأُولى ـ أي: من الظُّهر ـ ما لا يُطوِّلُ في الثانية، وهكذا في العصر، وهكذا في الصبح))، ونازعه في "شرح المنية"[٣]: ((بأنَّه محمولٌ على الإطالة من حيث الثناءُ والتعوُّذُ، وبما دون ثلاثِ آياتٍ ضرورةَ التوفيقِ بينه وبين ما رواه "مسلمٌ"[٤] عن "أبي سعيد الخدريِّ"، حيث قال:

(قولُهُ: ونازعَهُ في "شرح المنية" بأنَّه محمولٌ على الإطالة إلخ) بحَثَ فيه في "الفتح": ((بأنَّ الحمل لا يتأتَّى في قوله: وكذا الصبحُ وإن حمل التشبيهُ في أصل الإطالة لا في قدرها فهو غيرُ المتبادر، ولذا قال في "الخلاصة" في قول "محمَّدٍ": إنَّه أحبُّ)) اهـ. وتعقَّبَهُ تلميذه "الحلبيُّ": ((بأنَّه لا يتوقَّفُ قولهما باستنان تطويل الأولى في الفجر على الاحتجاج بهذا الحديث، فإنَّ لهما أنْ يثبتاه بدليلٍ آخر، فالأحبُّ قولُهما لا قولُهُ)) إلى آخرِ ما في "السنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٣.

(٢) أخرجه البخاريّ(٧٥٩) كتاب الأذان ـ باب القراءة في الظهر، و(٧٧٦) باب يقرأ في الأخريين بفاتحة الكتاب، و(٧٧٨) باب إذا أسمع الإمام الآية، و(٧٧٩) باب يطول في الركعة الأولى، ومسلم(٤٥١)(١٥٤)(١٥٥) كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر والعصر، وأبو داود(٧٩٨)(٧٩٩)(٨٠٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في الظهر، والنسائيّ ٢/١٦٤ كتاب الافتتاح ـ باب تطويل القيام في الركعة الأولى من صلاة الظهر، و٢/١٦٥باب إسماع الإمام الآية في الظهر، وباب تقصير القيام في الركعة الثانية من الظهر، وباب القراءة في الركعتين الأوليين من صلاة الظهر، وابن ماجه(٨٢٩) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجهر بالآية أحياناً في صلاة الظهر والعصر. كلهم من حديث أبي قتادة رضي الله عنه.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٣ـ باختصار.

(٤) أخرجه مسلم(٤٥٢)(١٥٦)(١٥٧) كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر والعصر، وأحمد ٢/٣، وابن أبي شيبة ١/٣٩١ كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر قدرُ كم ؟، وأبو داود(٨٠٤) كتاب الصلاة ـ باب تخفيف الأخريين، والنسائيّ ١/٢٣٧ كتاب الصلاة ـ باب عدد صلاة العصر في الحضر، والدارميّ ١/٣١٤ كتاب الصلاة ـ باب قدر القراءة في الظهر، وأبو يعلى(١٢٩٢)، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٠٧ كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر والعصر، والدارقطني ١/٣٣٧ كتاب الصلاة ـ باب قدر القراءة في الظهر والعصر والصبح، وابن خزيمة في "صحيحه"(٥٠٩) كتاب الصلاة ـ باب إباحة القراءة في الأخريين، والبيهقيّ في "الكبرى" ٢/٣٩٠ كتاب الصلاة ـ باب قدر القراءة في الظهر والعصر، وابن حبان(١٨٢٨) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة.

إنْ تقارَبَتْ طولاً وقِصَراً، وإلاَّ اعتُبِرَ الحروفُ والكلمات،.....

((فحَزَرنا* قيامَهُ في الظهر في كلِّ ركعةٍ قدْرَ ثلاثين آيةً))، فإنَّه أفادَ التسويةَ بين الركعتين)) اهـ.

وقال في "الحلبة"[1] بعد أنْ حقَّقَ دليلَهما: ((فيظهرُ على هذا أنَّ قولهما أحبُّ لا قولَهُ، وأنَّ الأُولى كونُ الفتوى على قولهما لا قولِهِ))، وأقرَّهُ في "البحر"[2] و"الشرنبلاليَّة"[3]، واعتمَدَ قولَهما في "الكنز"[4] و"الملتقى"[5] و"المختار"[6] و"الهداية"[7]، فلذا اعتمَدَهُ "المصنِّف" أيضاً.

[٤٥٨٥] (قولُهُ: إنْ تقارَبَتْ إلخ) ذكَرَ هذا في "الكافي"[8] في المسألة التي قبلَ هذه، واعتبَرَهُ في "شرح المنية" في هذه المسألةِ أيضاً كما يأتي[9] في عبارته.

والحاصلُ: أنَّ سنيَّة إطالة الأُولى على الثانية وكراهيةَ العكس إنما تُعتبَرُ من حيث عددُ الآيات إنْ تقاربتِ [١/ق٤٢٧/ب] الآياتُ طولاً وقصراً، فإنْ تفاوتَتْ تُعتبَرُ من حيث الكلماتُ، فإذا قرأ في الأُولى من الفجر عشرين آيةً طويلةً، وفي الثانية منها عشرين آيةً قصيرةً تبلُغُ كلماتُها قدْرَ نصفِ كلماتِ الأُولى فقد حصَّلَ السنَّة، ولو عكَسَ يكره، وإنما ذكَرَ الحروفَ للإشارة إلى أنَّ المعتبر مقابلةُ كلِّ كلمةٍ بمثلها في عدَّةِ الحروف، فالمعتبرُ عددُ الحروف لا الكلماتِ، فلو اقتصَرَ "الشارح" على الحروف، أو عطَفَها على الكلمات كما فعَلَ في "الكافي"[10] لَكان أَولى.

---

* قوله:((فحزرنا)) بالحاء المهملة ثم الزاي ثم الراء الساكنة من ((الحزر)) وهو الظن والتخمين. اهـ منه.

(١) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٤٤.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام بالقراءة ١/٩١.

(٦) المسألة ليست في "المختار" بل في شرحه "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ـ فصل في القراءة في الصلاة ١/٥٧.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٥.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣١/أ.

(٩) في المقولة الآتية.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣١/أ.

واعتَبَرَ "الحلبيُّ" فُحْشَ الطولِ لا عددَ الآيات،.....

[٤٥٨٦] (قولُهُ: واعتبَرَ "الحلبيُّ"[(١)] فُحْشَ الطولِ إلخ) كما لو قرأ في الأُولى ﴿وَٱلْعَصْرِ﴾، وفي الثانية الهُمَزَةَ، فرَمَزَ في "القنية"[(٢)] أوَّلاً: ((أنَّه لا يكرهُ))، ثم رمَزَ ثانياً: ((أنَّه يكره))، وقال: ((لأنَّ الأُولى ثلاثُ آياتٍ، والثانيةَ تسعٌ، وتكرهُ الزيادة الكثيرة، وأمَّا ما رُوِيَ أنَّه عليه الصلاة والسلام: «قرأ في الأُولى من الجمعة بـ﴿سَبِّحِ ٱسْمَ رَبِّكَ ٱلْأَعْلَى﴾، وفي الثانية ﴿هَلْ أَتَىٰكَ حَدِيثُ ٱلْغَٰشِيَةِ﴾»[(٣)] فزادَ على الأُولى بسبعٍ لكنَّ السبع في السور الطِّوال يسيرٌ دونَ القصار؛ لأنَّ السِّتَّ هنا ضِعْفُ الأصلِ، والسبعَ ثَمَّةَ أقلُّ من نصفه)) اهـ.

أي: أنَّ السِّتَّ الزائدة في الهُمَزَةِ ضِعْفُ سورة العصر، بخلاف السبعِ الزائدة في الغاشية، فإنَّها أقلُّ من نصفِ سورة الأعلى، فكانت يسيرةً، قال "الحلبيُّ" في "شرح المنية"[(٤)]: ((وعُلِمَ من كلام "القنية" أنَّ ثلاث آياتٍ إنما تكرهُ في السُّوَرِ القصار لظهورِ الطول فيها بذلك ظهوراً بيِّناً، وهو حَسَنٌ، إلاَّ أنَّه ربما يُتوهَّمُ منه أنَّه متى كانت الزيادةُ بما دون النصفِ لا تكرهُ، وليس كذلك، بل الذي ينبغي أنَّ الزيادة إذا كانت ظاهرةً ظهوراً تاماً تكرهُ، وإلاَّ فلا لِلُزومِ الحرج في التحرُّز عن الخفيَّة، ولِوُرودِ مثلِ هذا في الحديث، ولا تغفلْ عمَّا تقدَّمَ[(٥)] من أنَّ التقدير بالآيات إنما يُعتبَرُ عند ٣٦٤/١

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٣ـ.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة والسكوت ق١٣/أ. ولم نَرَ ما رمز له ثانياً أنّه يكره.

(٣) أخرجه أحمد ٥/١٣ـ١٤، وأبو داود(١١٢٥) كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ به في الجمعة، والنسائيّ ٣/١١١ـ١١٢ كتاب الجمعة ـ باب القراءة في صلاة الجمعة بـ((سبح اسم ربك الأعلى)) و((هل أتاك حديث الغاشية))، وابن خزيمة(١٨٤٧) كتاب الجمعة ـ باب إباحة القراءة في صلاة الجمعة بـ((سبح اسم ربك الأعلى)) و((هل أتاك حديث الغاشية))، وابن حبان(٢٨٠٨) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة، والطبرانيّ في "الكبير" (٦٧٧٣) و(٦٧٧٤) و(٦٧٧٥) و(٦٧٧٦) و(٦٧٧٧) و(٦٧٧٨)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٢٩٤ـ٢٩٥ كتاب صلاة العيدين ـ باب الجهر بالقراءة في العيدين. كلهم من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه. وفي الباب عن نعمان بن بشير رضي الله عنه.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٣ـ٣١٤ـ.

(٥) في المقولة السابقة.

واستثنى في "البحر" ما ورَدَتْ به السنَّة، واستظهَرَ في النفل عدمَ الكراهة.....

تقارُبها، وأمَّا عند تفاوُتِها فالمعتبرُ التقديرُ بالكلمات أو الحروف، وإلاَّ فـ ﴿أَلَمْ نَشْرَحْ﴾ ثمانِ آياتٍ، و ﴿لَمْ يَكُنِ﴾ ثمانِ آياتٍ، ولا شكَّ أنَّه لو قرأ الأُولى في الأُولى، والثانيةَ في الثانية أنَّه يكرهُ؛ لِما قلنا من ظهور الزيادة والطول وإنْ لم يكن من حيثُ الآيُ، [١/ق٤٢٨/أ] لكنَّه من حيث الكَلِمُ والحروفُ، وقِسْ على هذا)) اهـ كلامُ "شرح المنية" لـ "الحلبيِّ".

والذي تحصَّلَ من مجموعِ كلامه وكلام "القنية": أنَّ إطلاق كراهةِ إطالة الثانية بثلاثِ آياتٍ مقيَّدٌ بالسُّوَرِ القصيرة المتقاربةِ الآياتِ؛ لظهورِ الإطالة حينئذٍ فيها، أمَّا السورُ الطويلة أو القصيرة المتفاوتة فلا يُعتبَرُ العددُ فيهما، بل يُعتبَرُ ظهورُ الإطالة من حيث الكلماتُ وإنِ اتَّحدَتْ آياتُ السورتين عدداً، هذا ما فهمتُهُ، والله تعالىَ أعلم.

[٤٥٨٧] (قولُهُ: واستثنَى في "البحر"[1] ما ورَدَتْ به السنَّةُ) أي: كقراءته عليه الصلاة والسلام في الجمعة والعيدين في الأُولى بالأعلى وفي الثانية بالغاشية، فإنَّه ثَبَتَ في "الصحيحين"[2]، مع أنَّ الأُولى تسعَ عشرةَ آيةً والثانيةَ ستٌّ وعشرون، وعلى ما مرَّ[3] عن "شرح المنية" لا حاجةَ إلى الاستثناء؛ لأنَّ هاتين السورتين طويلتان، ولا تفاوُتَ ظاهرٌ بينهما من حيث الكلماتُ والحروف، بل هما متقاربتان.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦٢.

(٢) أخرجه أحمد ٤/٢٧١و٢٧٣و٢٧٦، ومسلم(٨٧٨)و(٦٢)و(٦٣) في الجمعة ـ باب ما يقرأ في صلاة الجمعة، وأبو داود (١١٢٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ في الجمعة، والترمذيّ(٥٣٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في العيدين، وقال: حديث النعمان بن بشير حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/١١٢ كتاب الجمعة ـ باب الاختلاف على النعمان في القراءة في صلاة الجمعة، و٣/١٨٤ كتاب العيدين ـ باب القراءة في العيدين، وابن ماجه(١٢٨١) كتاب الإقامة ـ باب ما جاء في القراءة في صلاة العيدين. كلهم من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنه.
وفي الباب عن سمرة بن جندب، وابن عباس، وأبي واقد رضي الله عنهم. ولم نجده في البخاريّ.

(٣) في المقولة السابقة.

مطلقاً (وإنْ بأقلَّ لا) يكرهُ؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام.....

[٤٥٨٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: ورَدَتْ به السنَّةُ أوْ لا بقرينة ما قبله، ولأنَّ عبارة "البحر"[(١)] هكذا: ((وقيَّدَ بالفرض لأنَّه يُسوَّى في السنن والنوافل بين ركعاتها في القراءة إلاَّ فيما وردتْ به السنَّةُ أو الأثرُ، كذا في "منية المصلِّي"[(٢)]، وصرَّحَ في "المحيط" بكراهةِ تطويل ركعةٍ من التطوُّع ونقصِ أخرى، وأطلَقَ في "جامع المحبوبيِّ" عدمَ كراهة إطالةِ الأُولى على الثانية في السنن والنوافل؛ لأنَّ أمرَها سهلٌ، واختاره "أبو اليسر"، ومشى عليه في "خزانة الفتاوى"، فكان الظاهرُ عدمَ الكراهة)) اهـ.

فقولُ "البحر": ((وأطلَقَ في "جامع المحبوبيِّ" إلخ)) واستظهارُهُ له قرينةٌ واضحةٌ على أنَّه أرادَ خلافَ ما في "المنية" من التقييد بما وردتْ به السنَّة، نعمْ كلامُهُ في إطالة الأُولى على الثانية فقط دون العكس، فكان على "الشارح" ذكرُ ذلك عند قوله: ((وتُطالُ أُولى الفجر))، قال في "شرح المنية"[(٣)]: ((والأصحُّ كراهةُ إطالة الثانية على الأُولى في النفل أيضاً إلحاقاً له بالفرض فيما لم يَرِدْ به تخصيصٌ من التوسعة كجوازه قاعداً بلا عذرٍ ونحوِهِ، وأمَّا إطالةُ الثالثة على الثانية والأُولى

(قولُهُ: نعم كلامُهُ في إطالة الأولى على الثانية فقط إلخ) ونقل "ابنُ فِرِشْتَه" في "شرح المجمع" عن "جامع المحبوبيِّ": ((أنَّ إطالة الثانية إنما يكرهُ في الفرائض، وأمَّا في النوافل فغيرُ مكروهٍ، ولعلَّ الوجه فيه أنَّ النفل بابُهُ واسعٌ، فيُغتفَرُ فيه ما لا يُغتفَرُ في غيره؛ لأنَّ المتطوِّع أميرُ نفسه، فلا يلزمُهُ إلاَّ ما التزَمَهُ باختيارِهِ وقصدِهِ بخلاف الفرض؛ لأنَّه مقدَّرٌ معيَّنٌ أصلاً ووصفاً، فلا يتجاوزُ عن ذلك)) اهـ من "السنديِّ". ولعلَّ "الشارح" نظَرَ أنَّ العلَّة التي ذكَرَها في "البحر" لعدم كراهة إطالة الأولى على الثانية ـ وهي أنَّ أمر النوافل سهلٌ ـ تفيدُ أيضاً عدمَ كراهة إطالة الثانية على الأولى، فعزا له أنَّه استظهَرَ في النفل عدمَ الكراهة، فمرادُهُ أنَّ ما ذكرَهُ من التعليل يفيدُ ذلك وإنْ كان كلامه في إطالة الأولى على الثانية لا العكس.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦٢ باختصار.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٤ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣١٣ـ٣١٤ـ.

صلَّى بالمعوِّذتين[١].

(ولا يتعيَّنُ شيءٌ من القرآن لصلاةٍ على طريقِ الفرضيَّة) بل تعيُّنُ الفاتحةِ على وجهِ الوجوب (ويكرهُ التعيين) كالسجدةِ وهل أتى لفجرِ كلِّ جمعةٍ، بل يُندَبُ قراءتُهما أحياناً.

(والمؤتَمُّ لا يقرأ مطلقاً).....

[١/ق٤٢٨/ب] فلا تكرهُ؛ لِما أنَّه شفعٌ آخرُ)) اهـ.

[٤٥٨٩] (قولُهُ: صلَّى بالمعوِّذتين) يعني: في صلاة الفجر، والسورةُ الثانية أطولُ من الأُولى بآيةٍ، وفي الاحترازِ عن هذا التفاوُتِ حَرَجٌ، وهو مدفوعٌ شرعاً، فتُجعَلُ زيادةُ ما دون ثلاثِ آياتٍ أو نقصانُهُ كالعدم، فلا يكرهُ، "ح"[٢] عن "الحلبة"[٣].

[٤٥٩٠] (قولُهُ: على طريقِ الفرضيَّةِ) أي: بحيث لا تصحُّ الصلاةُ بدونه كما يقولُ "الشافعيُّ" في الفاتحة.

[٤٥٩١] (قولُهُ: ويكرهُ التعيينُ إلخ) هذه المسألةُ مفرَّعةٌ على ما قبلها؛ لأنَّ الشارع إذا لم يُعيِّنْ عليه شيئاً تيسيراً عليه كُرِهَ له أنْ يُعيِّنَ، وعلَّلَهُ في "الهداية"[٤] بقوله: ((لِما فيه من هَجْرِ الباقي وإيهامِ التفضيل)).

[٤٥٩٢] (قولُهُ: بل يُندَبُ قراءتُهما أحياناً) قال في "جامع الفتاوى"[٥]: ((وهذا إذا صلَّى الوترَ بجماعةٍ، وإنْ صلَّى وحدَهُ يقرأُ كيف يشاءُ)) اهـ.

وفي "فتح القدير"[٦]: ((لأنَّ مقتضى الدليلِ عدمُ المداومة لا المداومةُ على العدم كما يفعلُهُ

(قولُهُ: وهذا إذا صلَّى الوترَ بجماعةٍ) هذا إنما يناسبُ كراهةَ تعيين السُّور الثلاث في الوتر.

---

(١) سيأتي تخريجه في صـ٥٤٦ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ق٧٦/أ.

(٣) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق ١٠٥/أ ـ ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٥٥.

(٥) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق١٢/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٤ بتصرف يسير.

.....

حنفيَّةُ العصر، فيُستحَبُّ أنْ يقرأ ذلك أحياناً تبَرُّكاً بالمأثور، فإنَّ لُزومَ الإيهام ينتفي بالترك أحياناً، ولذا قالوا: السنَّةُ أنْ يقرأ في ركعتي الفجرِ بالكافرون والإخلاصِ، وظاهرُ هذا إفادةُ المواظبة؛ إذ الإيهامُ المذكور مُنتفٍ بالنسبة إلى المصلِّي نفسِهِ)) اهـ.

ومقتضاه اختصاصُ الكراهة بالإمام، ونازَعَهُ في "البحر"[1]: ((بأنَّ هذا مبنيٌّ على أنَّ العلَّة إيهامُ التفضيلِ والتعيين، أمَّا على ما علَّلَ به المشايخُ من هجرِ الباقي فلا فرقَ في كراهة المداومة بين المنفردِ والإمامِ والسنَّةِ والفرضِ، فتكرهُ المداومةُ مطلقاً؛ لِما صرَّحَ به في "غاية البيان" من كراهة المواظبة على قراءةِ السُّور الثلاثِ في الوتر أعمَّ من كونه في رمضانَ إماماً أوْ لا)) اهـ.

وأجابَ في "النهر"[2]: ((بأنَّه قد علَّلَ بهما المشايخُ، والظاهرُ أنَّهما علَّةٌ واحدةٌ لا علَّتان، فيتَّجِهُ ما في "الفتح")).

أقولُ: على أنَّه في "غاية البيان" لم يُصرِّحْ بالتعميم المذكور، وأيضاً فإنَّ إيهامَ هجرِ الباقي يزولُ بقراءته في صلاةٍ أخرى، وأيضاً ذكَرَ في وتر "البحر"[3] عن "النهاية": ((أنَّه لا ينبغي أنْ يقرأ سورةً متعيِّنةً على الدوام؛ لئلاَّ يظُنَّ بعضُ الناس أنَّه واجبٌ)) اهـ. فهذا يؤيِّدُ ما في "الفتح" أيضاً.

هذا، وقيَّدَ "الطحاويُّ" و"الإسبيجابيُّ" [١/ق٤٢٩/أ] الكراهةَ بـ((ما إذا رأى ذلك حتماً لا يجوزُ غيرُه، أمَّا لو قرأه للتيسيرِ عليه أو تبَرُّكاً بقراءته عليه الصلاة والسلام فلا كراهةَ، لكنْ بشرطِ أنْ يقرأ غيرَها أحياناً لئلاَّ يظُنَّ الجاهلُ أنَّ غيرَها لا يجوزُ))، واعترضَهُ في "الفتح"[4]:

(قولُهُ: حتماً لا يجوزُ غيرُهُ) عبارة "الفتح": ((حتماً يكرهُ غيره إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ١/٣٦٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٤٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٤.

ولا الفاتحةَ في السِّرِّية اتِّفاقاً، وما نُسِبَ لـ"محمَّدٍ" ضعيفٌ كما بسَطَهُ "الكمال" (فإنْ قرَأَ كُرِهَ تحريماً) وتصحُّ في الأصحِّ، وفي "درر البحار" عن "مبسوطِ خواهر زاده":.....

((بأنَّه لا تحريرَ فيه؛ لأنَّ الكلام في المداومة)) اهـ.

٣٦٥/ وأقولُ: حاصلُ معنى كلامِ هذين الشيخين بيانُ وجهِ الكراهة في المداومة، وهو أنَّه إنْ رأى ذلك حتماً يكرهُ من حيث تغييرُ المشروع، وإلاَّ يكرهُ من حيث إيهامُ الجاهلِ، وبهذا الحملِ يتأيَّدُ أيضاً كلامُ "الفتح" السابقُ، ويندفعُ اعتراضُهُ اللاحق، فتدبَّر.

[٤٥٩٣] (قولُهُ: ولا الفاتحةَ) بالنصب معطوفٌ على محذوفٍ تقديرُه: لا غيرَ الفاتحةِ ولا الفاتحةَ، وقولُهُ: ((في السِّرِّية)) يُعلَمُ منه نفيُ القراءة في الجهريَّة بالأَولى، والمرادُ التعريضُ بخلاف الإمام "الشافعيِّ"، وبردِّ ما نُسِبَ لـ"محمَّدٍ".

[٤٥٩٤] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: بينَ أئمَّتنا الثلاثة.

[٤٥٩٥] (قولُهُ: وما نُسِبَ لـ"محمَّدٍ") أي: من استحبابِ قراءة الفاتحة في السِّرِّية احتياطاً.

[٤٥٩٦] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "الكمالُ")[1] حاصلُهُ: أنَّ "محمَّداً" قال في كتابه "الآثار"[2]:

(قولُهُ: لأنَّ الكلام في المداومةِ) تمامُ عبارة "الفتح": ((والحقُّ أنَّ المداومة مكروهةٌ سواءٌ رآه حتماً يكرهُ غيره أوْ لا؛ لأنَّ دليل الكراهة لا يُفصِّل، وهو إيهامُ التفضيل وهجر الباقي، لكنَّ الهجران إنما يلزمُ لو لم يقرأ الباقيَ في صلاةٍ أخرى، فالحقُّ أنَّه إيهامُ التعيين)) اهـ. وبهذا تعلمُ أنَّ اعتراضه عليهما من حيث تقييدُهما الكراهةَ بما إذا رأى ذلك حتماً، والذي فهمه المحشِّي من عبارتهما أنَّ الكراهة تتحقَّقُ فيما إذا رأى ذلك حتماً، وأنَّ العلَّة فيه تغييرُ المشروع، وفيما إذا داوَمَ بدون أنْ يراه حتماً لعلَّةِ إيهام الجاهل، لكنَّ هذا بعيدٌ منها حيث قيَّدَ الكراهةَ بما إذا رآه حتماً، ثمَّ ذكرا محترزَهُ بقوله: ((أمَّا إذا قرأ للتيسير إلخ)) ثمَّ ذكرا قوله: ((لكن بشرطِ أن يقرأ إلخ)) المفيدَ عدمَ المداومة مع أنَّ موضوع الكلام فيها، فلو كانت الكراهة مقيَّدةً بما إذا رآه حتماً لا يكونُ هناك داعٍ لقوله: ((لكن بشرطِ إلخ)) نعم كلامُ المحشِّي وجيهٌ في ذاته.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٧.

(٢) "الآثار": صـ١٦ـ باب القراءة خلف الإمام وتلقينه.

((أنَّها تفسُدُ ويكون فاسقاً))، وهو مرويٌّ عن عدَّةٍ من الصحابة، فالمنعُ أحوطُ (بل يَستمِعُ) إذا جهَرَ (ويُنصِتُ) إذا أسَرَّ؛ لقول "أبي هريرة" رضي الله عنه: ((كنَّا نقرأُ خلف الإمام فنزل: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟﴾[1] [الأعراف ـ ٢٠٤])) (وإنْ) وصليَّةٌ (قرأَ الإمامُ آيةَ ترغيبٍ.....

((لا نرى القراءةَ خلْفَ الإمام في شيءٍ من الصلوات يُجهَرُ فيه أو يُسَرُّ))، ودعوى الاحتياطِ ممنوعةٌ، بل الاحتياطُ تركُ القراءة؛ لأنَّه العملُ بأقوى الدليلين، وقد رُوِيَ الفسادُ بالقراءة عن عدَّةٍ من الصحابة، فأقواهما المنعُ.

[٤٥٩٧] (قولُهُ: أنَّها تفسُدُ) هذا مقابلُ الأصحِّ.

[٤٥٩٨] (قولُهُ: وهو) أي: الفسادُ المفهومُ من ((تفسُدُ)).

[٤٥٩٩] (قولُهُ: مرويٌّ عن عدَّةٍ من الصحابة) قال في "الخزائن"[2]: ((وفي "الكافي"[3]: ومَنْعُ المؤتَمِّ من القراءة مأثورٌ عن ثمانين نفراً من كبار الصحابة، منهم "المرتضى" والعبادِلةُ، وقد دَوَّنَ أهلُ الحديث أساميَهم)).

[٤٦٠٠] (قولُهُ: ويُنصِتُ إذا أسَرَّ) وكذا إذا جهَرَ بالأَولى، قال في "البحر"[4]: ((وحاصلُ الآية أنَّ المطلوب بها أمران: الاستماعُ والسكوتُ، فيُعمَلُ بكلٍّ منهما، والأوَّلُ يَخُصُّ الجهريَّةَ، والثاني لا، فيجري على إطلاقه، فيجبُ السكوت عند القراءة مطلقاً)) اهـ.

[٤٦٠١] (قولُهُ: آيةَ ترغيبٍ) أي: في ثوابه تعالى، ((أو ترهيبٍ)) أي: تخويفٍ من عقابه تعالى، فلا يسألُ الأوَّلَ ولا يستعيذُ من الثاني، قال في "الفتح"[5]: ((لأنَّ الله تعالى وعَدَهُ بالرحمة

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٣٦٣/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة في قوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟﴾ بلفظ: ((كانوا يتكلَّمون في الصلاة فنزلت: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟﴾، قالوا: هذا في الصلاة))، والدارقطني ٣٢٦/١ كتاب الصلاة ـ باب ذكر قوله ﷺ: ((من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة))، وفيه: ((نزلت في رفع الأصوات وهم خلف رسول الله ﷺ في الصلاة)، وفي إسناده عبد الله بن عامر، ضعيف)).

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٩٩/ب.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الصلاة ١/ق ٣١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ٣٦٤/١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ٢٩٨/١ بتصرف.

أو ترهيبٍ) وكذا الإمامُ لا يشتغلُ بغير القرآن، وما ورَدَ حُمِلَ على النفل منفرداً..

إذا استمَعَ، ووعدُهُ [١/ق٤٢٩/ب] حتمٌ، وإجابةُ دعاءِ المتشاغل عنه غيرُ مجزومٍ بها)).

[٤٦٠٢] (قولُهُ: وما ورَدَ) أي: عن "حذيفةَ" ﷺ أنَّه قال:((صلَّيتُ مع رسول الله ﷺ ذات ليلةٍ)) إلى أنْ قال: ((وما مرَّ بآيةِ رحمةٍ إلاَّ وقَفَ عندها فسأل، ولا بآيةِ عذابٍ إلاَّ وقَفَ عندها وتعوَّذَ)) أخرجَهُ "أبو داود"[١]، وتمامُهُ في "الحلبة"[٢].

[٤٦٠٣] (قولُهُ: حُمِلَ على النَّفل منفرداً) أفادَ أنَّ كلاً من الإمام والمقتدي في الفرض أو النفل سواءٌ، قال في "الحلبة"[٣]: ((أمَّا الإمامُ في الفرائض فلِما ذكرنا من أنَّه ﷺ لم يفعله فيها، وكذا الأئمَّةُ مِنْ بعدِهِ إلى يومنا هذا، فكان من المحدَثات، ولأنَّه تثقيلٌ على القوم فيكرهُ، وأمَّا في التطوُّع فإنْ كان في التراويحِ فكذلك، وإنْ كان في غيرها من نوافل الليل التي اقتَدَى به فيها واحدٌ أو اثنان فلا يَتِمُّ ترجُّحُ الترك على الفعل لِما روينا، أي: من حديث "حذيفةَ" السابق، اللهمَّ إلاَّ إذا كان في ذلك تثقيلٌ على المقتدي، وفيه تأمُّلٌ، وأمَّا المأمومُ فلأنَّ وظيفته الاستماعُ والإنصات، فلا يشتغلُ بما يُخِلُّه، لكنْ قد يقال: إنما يَتِمُّ ذلك في المقتدي في الفرائض والتراويح، أمَّا المقتدي في النافلة المذكورة إذا كان إمامُهُ يفعله فلا لعدم الإخلال بما ذُكِرَ، فليحملْ على ما عدا هذه الحالةَ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه تأمُّلٌ) لعلَّ وجه التأمُّل أنَّه حيث ثبَتَ ما ذكرَ من فعله عليه السلام لا يتركُهُ الإمامُ فيما ذكر لكسلِ مَن صلَّى معه، كما أنَّه لا يتركُ شيئاً من سنن الصلاة أو سنَّةِ القراءة أو نحوِ ذلك لِما ذكر، تأمَّل، والله أعلم.

---

(١) أخرجه الطيالسي(٤١٥)، وأحمد ٥/٣٨٢- ٣٨٤- ٣٨٩- ٣٩٤- ٣٩٧، ومسلم(٧٧٢) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب تطويل القراءة في صلاة الليل، وأبو داود(٨٧١) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول الرجل في ركوعه وسجوده، والترمذيّ(٢٦٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في التسبيح في الركوع والسجود، والنسائيّ ٢/١٧٦- ١٧٧ كتاب الافتتاح ـ باب تعوذ القارئ إذا مرَّ بآية عذاب، و٢/١٧٧ باب مسألة القارئ إذا مرَّ بآية رحمة، و٢/٢٢٤ كتاب التطبيق ـ باب نوع آخر، و٣/٢٢٥- ٢٢٦ كتاب قيام الليل ـ باب تسوية القيام والركوع، وابن ماجه(١٣٥١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في صلاة الليل، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٠٩- ٣١٠ كتاب الصلاة ـ باب الوقوف عند آية الرحمة وآية العذاب وآية التسبيح.

(٢) انظر "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٢/أ.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٢/أ بتصرف يسير.

كما مرَّ (كذا الخطبةُ) فلا يأتي بما يُفوِّتُ الاستماعَ ولو كتابةً أو ردَّ سلامٍ (وإنْ صلَّى الخطيبُ على النبي ﷺ، إلاَّ إذا قرأَ آيةَ ﴿صَلُّوا عَلَيْهِ﴾ [الأحزاب ـ ٥٦] فيصلِّي المستمعُ سرًّا) في نفسِهِ[1]، ويُنصِتُ بلسانِهِ عملاً بأمرَيْ ﴿صَلُّوا﴾ و﴿وَأَنصِتُوا﴾ (والبعيدُ) عن الخطيب (والقريبُ سيَّان) في افتراضِ الإنصات.....

[٤٦٠٤] (قولُهُ: كما مرَّ[2] أي: نظيرَ ما مرَّ في فصل ترتيبِ أفعال الصلاة من حَمْلِ ما ورَدَ من الأدعية في الركوعِ والرفعِ منه، وفي السجدتين والجلسة بينهما على المتنفِّل، وأمَّا مسألتُنا هذه فلم تَمُرَّ، فافهم.

[٤٦٠٥] (قولُهُ: فلا يأتي بما يُفوِّتُ الاستماعَ إلخ) سيأتي[3] في باب الجمعة أنَّ كلَّ ما حرُمَ في الصلاة حرُمَ في الخطبة، فيحرُمُ أكلٌ، وشربٌ، وكلامٌ ولو تسبيحاً أو ردَّ سلامٍ أو أمراً بمعروف إلاَّ من الخطيب؛ لأنَّ الأمر بالمعروف منها بلا فرقٍ بين قريبٍ وبعيدٍ في الأصحِّ، ولا يَرِدُ تحذيرُ مَنْ خِيْفَ هلاكه؛ لأنَّه يجبُ لحقِّ آدميٍّ، وهو محتاجٌ إليه، والإنصاتُ لحقِّه تعالى، ومَبناه على المسامحة، والأصحُّ أنَّه لا بأس بأنْ يشيرَ برأسه أو يده عند رؤية منكرٍ، وكذا يجبُ الاستماع [١/ق٤٣٠/أ] لسائر الخطب كخطبةِ نكاحٍ وختمٍ وعيدٍ على المعتمد)) اهـ.

[٤٦٠٦] (قولُهُ: ويُنصِتُ بلسانه) عطفُ تفسيرٍ لقوله: ((بنفسه))، وهذا مرويٌّ عن "أبي يوسف"، وفي جمعة "الفتح"[4]: ((أنَّه الصواب)).

[٤٦٠٧] (قولُهُ: في افتراضِ الإنصاتِ) عبَّرَ بالافتراض تبعاً لـ"الهداية"[5]، وعبَّرَ في "النهر"[6] بالوجوب، قال "ط"[7]: ((وهو الأَولى؛ لأنَّ تركه مكروهٌ تحريماً)).

---

(١) في "ب": ((بنفسه)).

(٢) صـ٣٥٠ـ "در".

(٣) ٥/٧٥ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ٢/٣٨.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٥ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٢/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٨.

(فروعٌ) يجبُ الاستماعُ للقراءة مطلقاً؛ لأنَّ العبرة لعمومِ اللفظ.....

فروعٌ في القراءة خارجَ الصلاة

[٤٦٠٨] (قولُهُ: يجبُ الاستماعُ للقراءة مطلقاً) أي: في الصلاة وخارجَها؛ لأنَّ الآية وإنْ كانت واردةً في الصلاة على ما مرَّ[١] فالعبرةُ لعموم اللفظ لا لخصوص السبب، ثم هذا حيث لا عذرَ، ولذا قال في "القنية"[٢]: ((صبيٌّ يقرأ في البيت وأهلُهُ مشغولون بالعمل يُعذَرُون في ترك الاستماع إنِ افتتحوا العملَ قبل القراءة، وإلاَّ فلا، وكذا قراءةُ الفقهِ عند قراءة القرآن))، وفي "الفتح"[٣] عن "الخلاصة"[٤]: ((رجُلٌ يكتب الفقهَ وبجنبِهِ رجلٌ يقرأ القرآن فلا يمكنُهُ استماعُ القرآن فالإثمُ على القارئ، وعلى هذا لو قرأ على السطح والناسُ نيامٌ يأثمُ)) اهـ. أي: لأنَّه يكون سبباً لإعراضهم عن استماعه، أو لأنَّه يؤذيهم بإيقاظهم، تأمَّل.

مطلبٌ: الاستماعُ للقرآن فرضُ كفايةٍ

وفي "شرح المنية"[٥]: ((والأصلُ أنَّ الاستماع للقرآن فرضُ كفايةٍ؛ لأنَّه لإقامة حقِّه بأنْ يكون مُلتَفَتاً إليه غيرَ مَضيْعٍ، وذلك يحصُلُ بإنصات البعض كما في ردِّ السلام، حين كان لرعاية حقِّ المسلم كفى فيه البعضُ عن الكلِّ، إلاَّ أنَّه يجبُ على القارئ احترامُهُ بأنْ لا يقرأَه في الأسواق ومواضعِ الاشتغال، فإذا قرأه فيها كان هو المضيِّعَ لحرمته، فيكونُ الإثمُ عليه دون أهلِ الاشتغال دفعاً للحرج))، وتمامُهُ في "ط"[٦]، ونقل "الحمويُّ" عن أستاذه قاضي القضاة يحيى الشهير بـ"منقاري زاده": ((أنَّ له رسالةً[٧] حقَّقَ فيها أنَّ استماع القرآنِ فرضُ عينٍ)).

١/٣٦٦

---

(١) صـ٤٧٥ـ "در".

(٢) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب القراءة والدعاء ق٦٧/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٨.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٩/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٧ـ.

(٦) انظر "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٧.

(٧) واسمها: "الاتباع في مسألة الاستماع"، ليحيى بن عمر بن عليّ المنقاري الرّوميّ المعروف بمنقاري زاده (ت ١٠٨٨هـ)، وقد ألّفها في الكلام على قوله سبحانه: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟﴾. ("خلاصة الأثر" ٤/٤٧٧، "هدية العارفين" ٢/٥٣٣، "الأعلام" ٨/١٦١).

لا بأسَ أنْ يقرأَ سورةً ويُعيدَها في الثانية، وأنْ يقرأَ في الأُولى من محـلٍّ، وفي الثانيـة من آخرَ.....

[٤٦٠٩] (قولُهُ: لا بأسَ أنْ يقرأ سورةً إلخ) أفادَ أنَّه يكره تنزيهاً، وعليه يُحمَلُ جزمُ "القنيـة"[١] بالكراهة، ويُحمَلُ فعله عليه الصلاة والسلام[٢] لذلك على بيـانِ الجـواز، هـذا إذا لـم يضطـرَّ، فـإنِ اضطرَّ ـ بأنْ قرأ في الأُولى ﴿قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ﴾ ـ أعادَها في الثانية إنْ لم يَختِم، "نهر"[٣]. لأنَّ التكرار أهـونُ مـن القـراءة منكوسـاً، "بزَّازيَّـة"[٤]. وأمَّـا لـو ختَـمَ القـرآنَ في ركعـةٍ فيـأتي[٥] قريبـاً [١/ق٤٣٠/ب] أنَّه يقرأ من البقرة.

[٤٦١٠] (قولُهُ: وأنْ يقرأَ في الأُولى مـن محلٍّ إلخ) قـال في "النهـر"[٦]: ((وينبغـي أنْ يقـرأَ في الركعتين آخرَ سورةٍ واحدةٍ لا آخرَ سورتين، فإنَّه مكروهٌ عند الأكثر)) اهـ.

لكنْ في "شرح المنية"[٧] عن "الخانيَّة"[٨]: ((الصحيحُ أنَّه لا يكره))، وينبغي أنْ يُرادَ بالكراهة المنفيَّةِ التحريميَّةُ، فلا ينافي كلامَ الأكثر، ولا قولَ "الشارح": ((لا بأس))، تأمَّل.

ويؤيِّدُهُ قولُ "شرح المنية" عقب ما مرَّ: ((وكذا لـو قـرأ في الأُولى مـن وسـطِ سـورةٍ أو مـن سورةٍ أوَّلَها، ثم قرأ في الثانية من وسطِ سورةٍ أخـرى أو مـن أوَّلِهـا أو سـورةً قصـيرةً الأصـحُّ أنَّـه لا يكرهُ، لكنَّ الأَولى أنْ لا يفعلَ من غيرِ ضرورةٍ)) اهـ.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة والسكوت ق١٣/أ.

(٢) أخرجه أبو داود(٨١٦) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يعيد سورة واحدة في الركعتين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٩٠ كتاب الصلاة ـ باب التجوز في القراءة في صلاة الصبح. ((عن مُعَاذِ بنِ عبـد اللـه الْجُهَنِيِّ أنَّ رجـلاً مـن جُهَيْنَةَ أخبرَه أنَّه سَمِعَ النبيﷺ يَقرأُ في صلاة الصبح﴿إِذَا زُلْزِلَتِ الْأَرْضُ﴾ في الرَّكعتين، فلا أدري أَنَسِـيَ النبـيﷺ أم قرأ ذلك عمداً)). وجهالة الصحابي لا تضر عند الجمهور. ورجاله رجال الصحيح.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٢/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ٤/٤٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٤٨١ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الدخول في الصلاة ق٥٢/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٣ـ.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة وما يكره فيها وما يستحب ١/١٦١. (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو من سورةٍ إنْ بينهما[١] آيتان فأكثرُ، ويكرهُ الفصلُ بسورةٍ قصيرةٍ، وأنْ يقرأَ منكوساً،.....

[٤٦١١] (قولُهُ: ولو مِنْ سورةٍ إلخ) واصِلٌ بما قبله، أي: لو قرأ من محلَّين ـ بأنْ انتقَلَ من آيةٍ إلى أخرى من سورةٍ واحدةٍ ـ لا يكره إذا كان بينهما آيتان فأكثرُ، لكنَّ الأَولى أنْ لا يفعل بلا ضرورةٍ؛ لأنَّه يُوهِمُ الإعراضَ والترجيحَ بلا مرجِّحٍ، "شرح المنية"[٢]. وإنما فرْضُ المسألةِ في الركعتين لأنَّه لو انتقَلَ في الركعة الواحدة من آيةٍ إلى آيةٍ يكرهُ وإنْ كان بينهما آياتٌ بلا ضرورةٍ، فإنْ سها ثم تذكَّرَ يعودُ مراعاةً لترتيب الآيات، "شرح المنية"[٣].

[٤٦١٢] (قولُهُ: ويكرهُ الفصلُ بسورةٍ قصيرةٍ) أمَّا بسورةٍ طويلةٍ بحيث يلزمُ منه إطالةُ الركعة الثانية إطالةً كثيرةً فلا يكرهُ، "شرح المنية"[٤]. كما إذا كانتْ سورتان قصيرتان، وهذا لو في ركعتين، أمَّا في ركعةٍ فيكرهُ الجمعُ بين سورتين بينهما سورٌ أو سورةٌ، "فتح"[٥]. وفي "التتارخانيَّة"[٦]: ((إذا جمَعَ بين سورتين في ركعةٍ رأيتُ في موضعٍ أنَّه لا بأس به، وذكَرَ "شيخ الإسلام": لا ينبغي له أنْ يفعلَ على ما هو ظاهرُ الرواية)) اهـ.

وفي "شرح المنية"[٧]: ((الأَولى أنْ لا يفعلَ في الفرض، ولو فعَلَ لا يكره، إلاَّ أنْ يتركَ بينهما سورةً أو أكثرَ)).

[٤٦١٣] (قولُهُ: وأنْ يقرأَ منكوساً) بأنْ يقرأ في الثانية سورةً أعلى مما قرأ في الأُولى؛ لأنَّ ترتيب السور في القراءة من واجباتِ التلاوة، وإنما جُوِّزَ للصغار تسهيلاً لضرورة التعليم، "ط"[٨].

---

(١) في "ب": ((وإن كان بينهما)).

(٢) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٣ـ٤٩٤ـ بتصرف.

(٣) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٤ـ بتصرف.

(٤) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٤ـ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٩.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٥٢.

(٧) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٤ـ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٨.

إلاَّ إذا ختَمَ فيقرأُ من البقرة، وفي "القنية"[١]:((قرَأَ في الأُولى الكافرون، وفي الثانية أَلَـمْ تَرَ أو تَبَّتْ، ثم ذكَرَ يُتِمُّ))، وقيل: يقطعُ ويبدأ، ولا يكرهُ في النفل شيءٌ من ذلك،...

[٤٦١٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا ختَمَ إلخ) قال في "شرح المنية"[٢]: ((وفي "الولوالجيَّة"[٣]: مَنْ يَختِمُ القرآن في الصلاة إذا فرَغَ من المعوِّذتين في الركعة الأُولى يركعُ، ثم يقرأُ في الثانية بالفاتحة وشيءٍ من سورة البقرة؛ لأنَّ [١/ق٤٣١/أ] النبي ﷺ قال: ((خيرُ الناس الحالُّ المرتحلُ))، أي: الخاتِمُ المفتتِحُ))[٤] اهـ.

[٤٦١٥] (قولُهُ: وفي الثانية) في بعض النسخ: ((وبدأ في الثانية))، والمعنى عليها.

[٤٦١٦] (قولُهُ: ﴿أَلَمْ تَرَ﴾ أو ﴿تَبَّتْ﴾) أي: نكَّسَ، أو فصَلَ بسورةٍ قصيرةٍ، "ط"[٥].

[٤٦١٧] (قولُهُ: ثم ذكَرَ يُتِمُّ) أفادَ أنَّ التنكيس أو الفصلَ بالقصيرة إنما يكرهُ إذا كان عن قصدٍ، فلو سهواً فلا كما في "شرح المنية"[٦]، وإذا انتَفَتِ الكراهةُ فإعراضُهُ عن التي شرَعَ فيها لا ينبغي، وفي "الخلاصة"[٧]: ((افتَتَحَ سورةً وقصدُهُ سورةٌ أخرى، فلمَّا قرأ آيةً أو آيتين أرادَ أنْ يتركَ تلك السورةَ، ويفتتحَ التي أرادَها يكره)) اهـ. وفي "الفتح"[٨]: ((ولو كان ـ أي: المقروءُ ـ حرفاً واحداً)).

[٤٦١٨] (قولُهُ: ولا يكرهُ في النفل شيءٌ من ذلك) عزاه في "الفتح"[٩] إلى "الخلاصة"[١٠]،

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القراءة ق١٢/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٤ـ.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في الأذان وقراءة القرآن ق٩/أ.

(٤) أخرجه الترمذيّ(٢٩٤٨) كتاب القراءات ـ باب (١٣)، وابن المبارك في "الزهد" (٢٧٦)، والدارميّ ٢/٤٦٩ كتاب فضائل القرآن ـ باب في ختم القرآن، والطبرانيّ في "الكبير" (١٢٧٨٣)، والحاكم ١/٥٦٨ـ ٥٦٩، وأبو نعيم في "الحلية" ٢/٢٦٠ وقال: غريب وإسناده ليس بالقوي، والبيهقيّ في "الشعب" (٢٠٠١) باب في تعظيم القرآن من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ١/٢٣٨.

(٦) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٤ـ بتصرف.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٩.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٩٩.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/ب.

وثلاثٌ تبلُغُ قدْرَ أقصرِ سورةٍ أفضلُ من آيةٍ طويلةٍ، وفي سورةٍ وبعضِ سورةٍ العبرةُ للأكثر،

ثم قال: ((وعندي في هذه الكليَّةِ نظرٌ، فإنَّه ﷺ نهى "بلالاً"رضي الله عنه عن الانتقالِ من سورةٍ إلى سورةٍ، وقال له: «إذا ابتدأتَ سورةً فأتِمَّها على نحوِها»[1] حينَ سمِعَهُ ينتقلُ من سورةٍ إلى سورةٍ في التهجُّد)) اهـ.

واعترَضَ "ح"[2] أيضاً: ((بأنَّهم نصُّوا بأنَّ القراءة على الترتيب من واجباتِ القراءة، فلو عكَسَهُ خارجَ الصلاة يكرهُ، فكيف لا يكره في النفل؟ تأمَّل))، وأجاب "ط"[3]: ((بأنَّ النفل لاتِّساعِ بابِهِ نُزِّلَتْ كلُّ ركعةٍ منه فعلاً مستقلاً، فيكون كما لو قرأ إنسانٌ سورةً ثم سكَتَ، ثم قرأ ما فوقَها فلا كراهةَ فيه)).

[٤٦١٩](قولُهُ: وثلاثٌ) كذا في بعض النسخ على أنَّه مبتدأٌ بتقديرِ مضافٍ وما بعدَهُ خبرٌ، أي: وقراءةُ ثلاثِ آياتٍ إلخ، وفي بعضها: ((وبثلاثٍ)) بزيادة الباء، قال "ح"[4]: ((أي: والصلاةُ بثلاثِ آياتٍ إلخ)).

[٤٦٢٠](قولُهُ: أفضلُ إلخ) لعلَّهُ لأنَّ التحدِّيَ والإعجاز وقَعَ بذلك القدر لا بالآيةِ، والأفضليَّةُ ترجعُ إلى كثرة الثواب، "ط"[5].

[٤٦٢١](قولُهُ: وفي سورةٍ) خبرٌ مقدَّمٌ، وقولُهُ: ((العبرةُ للأكثرِ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، أي: الأكثرِ

---

(١) ذكره السيوطي في "الإتقان" ٣٤١/١ النوع الخامس والثلاثون في آداب تلاوته وتاليه، وعزاه إلى أبي عبيد، عن سعيد بن المسيب وهو مرسل صحيح. وأخرجه أبو عبيد من وجه آخر عن عمر مولى غَفْرة أنَّ النبيﷺ قال: ((إذا قرأت السورة فانفذها)) وبنحوه عند أبي داود(١٣٣٠) كتاب الصلاة ـ باب في رفع الصوت بالقراءة في صلاة الليل من حديث أبي هريرةرضي الله عنه، وذكر فيه القصة عن أبي بكر وعمر وبلال رضي الله عنهم.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٦٩/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ٢٣٨/١ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ق٧٧/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ فصل: يجهر الإمام ٢٣٨/١بتصرف.

وبسطناه في "الخزائن"، والله أعلم.

آياتٍ كما في "شرح المنية"[١] عن "الخانيَّة"[٢].

[٤٦٢٢] (قولُهُ: وبسطناهُ في "الخزائن")[٣] أي: بسَطَ ما ذُكِرَ من هذه الفروع مع زيادةٍ عليها ذكرناها في أثناءِ الكلام، وتمامُ مسائلِ أحكام القراءة في الصلاة وخارجَها مبسوطٌ في "شرح المنية"[٤]، وبعضُها في "فتح القدير"[٥]، والله تعالى أعلم[٦].

---

(١) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٣ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة وما يكره فيها وما يستحب ١/١٦١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٩٩/ب وما بعدها.

(٤) "شرح المنية الكبير": تتمات فيما يكره من القرآن في الصلاة وفي القراءة خارج الصلاة صـ٤٩٣ـ وما بعدها.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٢٨١ وما بعدها.

(٦) في "د" زيادة: ((تكميل: لا بأس بقراءة القرآن في الصلاة على التأليف، عرف ذلك بفعل الصحابةﷺ، وفيه التحرز عن هجر البعض. المستحب قراءة المفصل تيسيراً للأمر على الإمام وتخفيفاً على القوم. "خانية". الأفضل أن يقرأ في كل ركعة سورة تامة، ولو قرأ بعض السورة في ركعة، وباقيها في ركعة قيل: يكره، والصحيح لا. إذا كرَّر آية واحدة مراراً في التطوع الذي يصليه وحده لا يكره، وفي الفريضة يكره لو مختاراً، وإلا فلا بأس "محيط"، هذا في الصلاة وفي خارجها. واعلم أن قراءة القرآن من المصحف أفضل للجمع بين عبادتي القراءة والنظر ،ويستحب أن يكون على طهارةٍ، مُستقبلاً القبلة، لابساً أحسنَ ثيابه، ويستعيذ مرة ما لم يفصل بعمل دنيوي، لا رد سلام، وإجابة مؤذن، وتسبيح وتهليل، ويسمي ولو في براءة إن ابتدأها، ولو لم يسمِّ قال محمد بن مقاتل: أخطأ، قال السمرقندي: هو الصحيح؛ لأن ترك التسمية فيها إذا كتبها أو وصلها بالأنفال، أما إن ابتدأها فليتعوذ وليأت بالتسمية انتهى. وهذا مخالف للقراء السبعة وغيرهم؛ لأنه اختلف في سبب ترك كتابتها فقيل: لأنَّ بسم الله أمان، وبراءة نزلت لرفعه، وقيل: لاختلاف الصحابةﷺ في أنها مع الأنفال سورة أو سورتان، وحينئذ فمن نظر إلى الأول لم يسمل مطلقاً، ومن نظر إلى الثاني بسْمل عند الابتداء. قيل: الأولى أن يختم القرآن في كل أربعين يوماً، وقيل: في السنة مرتين، وقيل: إذا أراد أن يقضي حقه ففي كل أسبوع، وقيل: في شهر، وبه أفتى أبو عصمة، ولا يستحب أن يختم في أقل من ثلاثة أيام وقراءة الإخلاص ثلاثاً عند الختم لم يستحسنها بعض المشايخ، وقال الفقيه أبو الليث: هذا شيء استحسنه القراء وأئمة الأمصار فلا بأس به إلا أن يكون الختم في المكتوبة فلا يزيد على مرة. ولا بأس بالقراءة مضطجعاً إذا ضمَّ رجليه لمراعاة التعظيم بحسب الإمكان لما ورد من الآثار في فضيلة قراءة بعض الآيات إذا أخذ المضجع، منها: ما رَوَى الترمذيّ عنهﷺ: ((مَا من مُسلِمٍ يَأْوِي إلى فِرَاشِه فيقرأُ من كتاب الله حين يَأْخُذُ مَضْجعَه إلاَّ وَكَّل اللهﷻ به مَلَكاً لا يَدَع شيئاً يُؤذيه حتى يَهُبَّ متى هبّ)). الكلُّ من "شرح المنية الكبير" للحلبي)).

﴿بابُ الإمامة﴾

هي صغرى وكبرى، فالكبرى: استحقاقُ تصرُّفٍ عامٍّ على الأنام، وتحقيقُهُ في علمِ الكلام،

﴿بابُ الإمامة﴾

١/٣٦٧ هي مصدرُ قولك: فلانٌ [١/ق٤٣١/ب] أَمَّ الناسَ: صارَ لهم إماماً يتَّبعونه في صلاته فقط، أو فيها وفي أوامرِهِ ونواهيه، والأوَّلُ ذو الإمامةِ الصغرى، والثاني ذو الإمامةِ الكبرى، والبابُ هنا معقودٌ للأُولى، ولَمَّا كانت الثانيةُ من المباحثِ الفقهيَّة حقيقةً ـ لأنَّ القيام بها من فروضِ الكفاية ـ وكانت الأُولى تابعةً لها ومبنيَّةً عليها تعرَّضَ لشيءٍ من مباحثِها هنا، وبُسِطَتْ في علم الكلام وإنْ لم تكن منه بل من متمِّماتِهِ لظهور اعتقاداتٍ فاسدةٍ فيها من أهل البدعِ كالطَّعن في الخلفاء الراشدين ونحوِ ذلك.

[٤٦٢٣] (قولُهُ: فالكبرى استحقاقُ تصرُّفٍ عامٍّ على الأنام) أي: على الخلق، وهو متعلِّقٌ بـ ((تصرُّفٍ)) لا بـ ((استحقاقُ))؛ لأنَّ المستحَقَّ عليهم طاعةُ الإمام لا تصرُّفُه،

﴿بابُ الإمامة﴾

لَمَّا فرَغَ من ذكرِ أفعال الإمام من بيان وجوب الجهر والمخافتة، ومن تقدير القراءة بما هو سنَّةُ قراءة الإمام، وذكَرَ أفعال المقتدي من وجوبِ الاستماع والإنصات أتبعَهُ ذكرَ صفةِ شرعيَّةِ الإمامة، فإنَّها على أيِّ صفةٍ هي من المشروعات، فذكَرَ ما يصلحُ لها وما يتلوها من خواصِّ الإمامة، كذا في "العناية". اهـ "سندي".

(قولُهُ: هو مصدرُ قولك إلخ) في "النهر":((الإمامةُ مصدرُ أَمَمْتُ القومَ، وائتَمَّ به اقتدى، كذا في "الصحاح"، وفي "القاموس": الإمامةُ: الائتمامُ بالإمام)) انتهى "سندي".

(قولُهُ: وهو متعلِّقٌ بـ((تصرُّفٍ)) لا بـ((استحقاقُ)) إلخ) الظاهرُ صحَّةُ تعلُّقِهِ بكلٍّ من ((استحقاقُ)) و((عامٍّ)) أيضاً؛ إذ مَن ثبَتَ له صفةُ الإمامة استحَقَّ على الأنام التصرُّفَ العامَّ بمعنى أنَّ له ولايةَ التصرُّف في كافَّةِ شؤونهم الدنيويَّةِ والأخرويَّةِ الثابتة له بهذه الرِّياسة كوليِّ اليتيم الثابتِ له عليه استحقاقُ التصرُّف، وهم يجبُ عليهم عدمُ معارضته في هذا الاستحقاق كما يجبُ عليهم الانقيادُ له وطاعته فيما تصرَّفَ فيه عليهم، فالمستحقُّ له عليهم شيئان: التصرُّفُ عليهم، والانقيادُ لهذا التصرُّف، فمَن نازعَهُ في استحقاق التصرُّف أو لم ينقد أَثِمَ بتركِ الواجب، والمعنى على تعلُّقِهِ بـ((عامٍّ)) أنَّ هذا الاستحقاق عامٌّ وشاملٌ لكافَّةِ أفراد الناس كما يقال: عَمَّ ظلمُ السلطان على الناس، وهو أبلغُ مِن عَمَّ بهم، تأمَّل.

ونصبُهُ.....

ولا بـ((عامٍّ))؛ إذ المتعارَفُ أنْ يقال: عامٌّ بكذا لا عليه، وعرَّفَها في "المقاصد"[1]: ((بأنَّها رياسةٌ عامَّةٌ في الدِّين والدنيا خلافةً عن النبي ﷺ)) لتخرُجَ النبوَّةُ، لكنَّ النبوَّةَ في الحقيقة غيرُ داخلةٍ؛ لأنَّها بِعْثةٌ بشرعٍ كما يُعلَمُ من تعريف النبيِّ، واستحقاقُ النبيِّ التصرُّفَ العامَّ إمامةٌ مترتِّبةٌ على النبوَّة، فهي داخلةٌ في التعريف دون ما ترتَّبَتْ عليه، أعني: النبوَّةَ، وخرَجَ بقيد العموم مثلُ القضاء والإمارة، ولَمَّا كانت الرياسةُ عند التحقيق ليست إلاَّ استحقاقَ التصرُّفِ ـ إذ معنى نصبِ أهل الحَلِّ والعقد للإمام ليس إلاَّ إثباتَ هذا الاستحقاقِ ـ عبَّرَ بالاستحقاق، كذا أفادَهُ العلاَّمة "الكمال بن أبي شريفٍ" في "شرحه"[2] على كتاب "المسايرة" لشيخه المحقِّق "الكمالِ بن الهمام".

[٤٦٢٤] (قولُهُ: ونصبُهُ) أي: الإمامِ المفهومِ من المقام.

(قولُهُ: لكنَّ النبوَّة في الحقيقة غيرُ داخلةٍ إلخ) فيه أنَّ قصد المقاصد بذكرِ قوله:((خلافةً إلخ)) إخراجُ رياسةِ النبوَّة؛ إذ هي الداخلةُ في صدر التعريف لا هي نفسُها لعدم دخولها فيه، والقصدُ تعريفُ الإمامة الثابتة بالبيعة أو العهد لا ما يشملُ الثابت بالبعثة.

(قولُهُ: ولَمَّا كانت الرِّياسةُ عند التحقيق ليست إلخ) الحقُّ أنَّ الرِّياسة أمرٌ اعتباريٌّ قائمٌ بالرئيس من آثاره استحقاقُ التصرُّف، ومعنى نصبِ أهل الحلِّ والعقد للإمام إثباتُ هذه الرِّياسة، ومن لوازمها ثبوتُ هذا الاستحقاق.

---

(١) انظر "شرح المقاصد": الفصل الرابع في الإمامة ٥/٢٣٢. و"مقاصد الطالبين"وشرحه لمسعود بن عمر، سعد الدين التفتازانيّ (ت٧٩١هـ). ("كشف الظنون"٢/١٧٨٠،"الدرر الكامنة"٤/٣٥٠،"مفتاح السعادة"١/١٩٠).

(٢) انظر "المسامرة بشرح المسايرة": الأصل السابع في الإمامة صـ٢٩٥ـ٢٩٦ـ.و"المسامرة" لأبي المعالي محمد بن محمد،كمال الدين الشهير بابن أبي شريف المقدسيّ الشافعي (ت٩٠٦هـ).و شرح "المسايرة" لمحمد بن عبد الواحد المعروف بالكمال بن الهُمام السِّيواسيّ السَّكَندَريّ(ت ٨٦٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٦٦ـ١٦٦٧"،"الكواكب السائرة"١/١١، "الفوائد البهية" صـ١٨٠ـ).

أهمُّ الواجبات، فلذا قدَّمُوه على دفنِ صاحب المعجزات، ويُشترَطُ كونُهُ مسلماً، حرًّا، ذَكَراً، عاقلاً، بالغاً، قادراً،.....

[٤٦٢٥] (قولُهُ: أهمُّ الواجباتِ) أي: من أهمِّها لتوقُّفِ كثيرٍ من الواجبات الشرعيَّة عليه، ولذا قال في "العقائد النسفيَّة"[١]: ((والمسلمون لا بدَّ لهم من إمامٍ يقومُ بتنفيذِ أحكامهم، وإقامةِ حُدودهم، وسدِّ ثغورهم، وتجهيزِ جيوشهم، وأخذِ صدقاتهم، وقَهْرِ المتغلِّبة والمتلصِّصة وقُطَّاعِ الطريق، وإقامةِ الجُمَعِ والأعياد، وقبولِ الشهادات القائمة على الحقوق، وتزويجِ الصغار والصغائر الذين لا أولياءَ لهم، وقسمةِ [١/ق٤٣٢/أ] الغنائم)) اهـ.

[٤٦٢٦] (قولُهُ: فلذا قَدَّموه إلخ) فإنَّه ﷺ تُوُفي يوم الإثنين، ودُفِنَ يومَ الثلاثاء أو ليلةَ الأربعاء أو يومَ الأربعاء، "ح"[٢] عن "المواهب"[٣]. وهذه السنَّةُ باقيةٌ إلى الآن، لم يدفنْ خليفةٌ حتى يُولَّى غيرُه، "ط"[٤].

مطلبٌ: شروطُ الإمامةِ الكبرى

[٤٦٢٧] (قولُهُ: ويُشترَطُ كونُهُ مسلماً إلخ) أي: لأنَّ الكافر لا يَلي على المسلم، ولأنَّ العبدَ لا ولايةَ له على نفسه، فكيف تكونُ له الولايةُ على غيره، والولاية المتعدِّية فرعٌ للولاية القائمة، ومثلُهُ الصبيُّ والمجنون، ولأنَّ النساء أُمِرْنَ بالقرارِ في البيوت، فكان مبنى حالِهنَّ على السَّتر، وإليه أشارَ النبي ﷺ حيث قال: ((كيف يُفلِحُ قومٌ تَملِكُهم امرأةٌ؟!))[٥].

---

١) "شرح العقائد النسفية": صـ٢٣٣ـ باختصار يسير.

٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٧/أ. لكن في "ح": "المواهب الهندية"، ولعله تحريف.

(٣) "المواهب اللدنية بالمنح المحمدية": المقصد العاشر ـ الفصل الأول ٥٥٢/٤ معزياً إلى ابن سعد في "الطبقات".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٣٨/١ بتصرف.

(٥) أخرجه أحمد ٣٨/٥ و٤٣ و٥١، والبخاريّ(٤٤٢٥) كتاب المغازي ـ باب كتاب النبيﷺ إلى كسرى وقيصر، و(٧٠٩٩) كتاب الفتن ـ باب رقم (١٨) والترمذيّ(٢٢٦٢) كتاب الفتن ـ باب (٧٥) وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢٢٧/٨ كتاب آداب القضاء ـ باب النهي عن استعمال النساء في الحكم، من حديث أبي بكرة بلفظ: ((لن يفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة)) أما باللفظ الذي أورده ابن عابدين فلم نجده.

قرشيًّا لا هاشميًّا علويًّا، معصوماً،.....

وقولُهُ: ((قادراً)) أي: على تنفيذِ الأحكام، وإنصاف المظلوم من الظالِم، وسدِّ الثغور، وحمايةِ البيضة، وحفظِ حدود الإسلام، وجرِّ العساكر، وقولُهُ: ((قُرَشِيًّا)) لقوله صلَّى الله تعالى عليه وسلَّم: ((الأئمَّةُ من قريشٍ))[1]، وقد سلَّمَتِ الأنصارُ الخلافةَ لقريشٍ بهذا الحديث، وبه يبطُلُ قول الضِّراريَّة[2]: إنَّ الإمامة تصلُحُ في غيرِ قريشٍ، والكعبيَّة[3]: إنَّ القرشيَّ أَولى بها. اهـ الكلُّ من "ح"[4] عن "شرح عمدة النسفيِّ"[5].

[٤٦٢٨] (قولُهُ: لا هاشميًّا إلخ) أي: لا يُشترَطُ كونُهُ هاشميًّا ـ أي: من أولادِ "هاشمِ

(قولُ "الشارح: قرشيًّا لا هاشميًّا) ينظرُ ما قاله "الحمويُّ" في آخر الفنِّ الثالث من "الأشباه" عند التكلُّم على شروطِ الإمامة، فإنَّه نقَلَ عن "الطرسوسيِّ" في كتابه "تحفة الترك فيما يجبُ أن يُعمَلَ به في الملك": ((قال "الإمام" وأصحابه: لا يشترطُ في صحَّةِ تولية السلطان أن يكون قرشيًّا ولا مجتهداً ولا عدلاً))، ثمَّ قال بعد أنْ نقَلَ عن الشافعيَّة هذه الشروط: ((وهذا لا يوجدُ في التُّرك ولا في العجم، فلا تصحُّ سلطنة التُّرك، ولا يصحُّ تولية القضاء من الترك على مذهبهم، وفي هذا القول من الفسادِ ما

---

(١) أخرجه أحمد ١٢٩/٣ و١٨٣، والطيالسي(٢٥٩٦) وأبو يعلى(٣٦٤٤)و(٤٠٣٣)، والبزار(١٥٧٨)، وابن أبي حاتم في "العلل"(٢٧٩٩)، والطبرانيّ في "الكبير"(٧٢٥) وفي "الأوسط"(٦٦١٠)، والحاكم في "المستدرك" ٥٠١/٤ وصححه، ووافقه الذهبيّ، وأبو نُعَيم في "الحلية" ١٧١/٣، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤٤/٨ كتاب قتال أهل البغي ـ باب الأئمة من قريش من حديث أنس رضي الله عنه، وفي الباب عن علي وأبي برزة رضي الله عنهما.

(٢) "الضرارية": هم أتباع ضرار بن عمرو الغَطَفانيّ(ت ١٩٠هـ)، ومما انفرد به هؤلاء قولهم بأنّ الله تعالى يُرَى يوم القيامة بحاسّة سادسة تُرِي المؤمنين ماهيته سبحانه، وإنكارهم حرف ابن مسعود، وحرف أُبَيّ بن كعب. ("الفَرْق بين الفِرَق": الفصل السادس صـ٢٠١ـ).

(٣) "الكعبية": واحدة من الفِرَق العشرين التي افترقتها المعتزلة، وهم أتباع أبي القاسم، عبد الله بن أحمد بن محمود المعروف بالكَعبيّ البلخيّ(ت ٣١٩هـ). ("الفَرق بين الفِرَق": الفصل الثالث صـ١٦٥ـ وما بعدها).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٧/أ.

(٥) "عمدة العقائد" لعبد الله بن أحمد، حافظ الدين، النَّسَفيّ(ت ٧١٠هـ)، وله عليه شرح سمَّاه: "الاعتماد" ولعله المراد هنا. ("كشف الظنون ١١٦٨/٢، "الجواهر المضية" ٢٩٤/١).

.....

ابن عبد منافٍ" كما قالت الشِّيعة نَفْياً لإمامةِ "أبي بكرٍ" و"عمر" و"عثمان" رضي الله تعالى عنهم ـ ولا علويَّاً ـ أي: من أولادِ "عليِّ بن أبي طالبٍ" كما قال به بعض الشِّيعة نفياً لخلافة بني العبَّاس ـ ولا معصوماً كما قالت الإسماعيليَّة والاثنا عشريَّة، أي: الإماميَّةُ، كذا في "شرح المقاصد"[1]، وكان الأَولى أنْ يكرِّرَ ((لا)) ليُظهِرَ أنَّ كلَّ واحدٍ من هذه الثلاثة قولٌ على حدةٍ، فإنَّ عبارته تُوهِمُ أنَّها قولٌ واحدٌ، "ح"[2].

لا يخفى، ولهذا قلنا: إنَّ مذهبنا أوفقُ للترك من مذهب الشافعيَّة إلخ)) اهـ. ويؤيِّدُ ما قاله ما ذكرَهُ "ملا علي قاري" في "شرح الفقه الأكبر" عند التكلُّم على التفاضل بين الصحابة رضي الله عنهم: ((أنَّ خلافة النبوَّة ثلاثون سنَّة، فمَن بعدها لم يكونوا خلفاءَ بل ملوكاً وأمراء، ولا يشكل بأنَّ أهل الحلِّ والعقد من الأمَّة كانوا متَّفقين على خلافةِ الخلفاء العباسيَّة، فإنَّ المراد بالخلافة المذكورة في الحديث الكاملةُ التي لا يشوبُها شيءٌ من المخالفة، وبعدها قد تكونُ وقد لا تكونُ؛ إذ ورَدَ في حقِّ المهديِّ أنَّه خليفة رسول الله، والأظهرُ أنَّ إطلاق الخليفة على العباسيِّين كان على المعاني اللغويَّة المجازيَّة العُرفيَّة دون الحقيقيَّة الشرعيَّة)) اهـ. وسيأتي في صلاة العيد عند قوله: ((وهي ثلاثُ تكبيراتٍ في كلِّ ركعةٍ)) عن "شرح المنية": ((أنَّه لا خليفةَ الآن، والذي يكون في مصرَ فهو خليفةٌ اسماً لا معنىً لانتفاءِ بعض الشُّروط فيه)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح المقاصد": الفصل الرابع في الإمامة ـ المبحث الثاني: الشروط التي تجب في الإمام ٥/٢٤٤.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٧/أ. وفي "د" زيادة:(فائدة): ذكر الآمدي أن شروط الإمامة المتفق عليها ثمانية: الاجتهاد في الأحكام الشرعية، وأن يكون بصيراً بأمر الحرب وتدبير الجيوش، وأن يكون له قوة بحيث لا تهوله إقامة الحدود وضرب الرقاب وإنصاف المظلوم من الظالم، وأن يكون عدلاً، ورعاً، بالغاً، ذكراً، حراً، نافذ الحكم، مُطاعاً، قادراً على مَن خرج عن طاعته. وأما المختلف فيها فكونه قرشياً وهاشمياً ومعصوماً وأفضل أهل زمانه ذكره الأبي من كتاب الإمامة. اهـ "أشباه" آخر الفن الثالث. قال العلامة البيري بعد قوله: بالغاً ذكراً: وأن يكون موثوقاً به في الدماء والفروج والأموال، زاهداً، متواضعاً، مُسَايِساً في مواضع السياسة،ثم إذا وقعت البيعة من أهل الحل والعقد مع مَن صِفتُه ما ذُكِرَ صار إماماً تُفترض إطاعته، كما في "خزانة الأكمل". وفي "شرح الجواهر" تجب إطاعته فيما أباحه الدين، وهو ما يعود نفعُه إلى العامة... إلخ، ثم ذكر البيري، آخذاً مما ذكر، أنه لو أمر بصوم أيام الشدة، كالوباء والغلاء يجب امتثاله، وتمامه فيه فراجعه.

أقول: ظاهر ما في "خزانة الأكمل" أنه يجب إطاعته إذا كان متصفاً بالشروط المارة، بخلاف غيره فيتأمل. وذكر العيني في آخر مسائل شتى من "شرح الكنز" أن المراد من أولي الأمر في الآية الشريفة في أصح الأقوال العلماء، أقول: لا شك أن الإمام المتصف بالشروط المارة من العلماء)).

ويكرهُ تقليدُ الفاسق،.....

[٤٦٢٩] (قولُهُ: ويكرهُ تقليدُ الفاسقِ) أشارَ إلى أنَّه لا تُشترَطُ عدالته، وعَدَّها في "المسايرة"[١] من الشروط، وعبَّرَ عنها تبعاً للإمام "الغزاليِّ" بالورع، وزاد في الشروط العلمَ والكفاءةَ، قال[٢]: ((والظاهرُ أنَّها ـ أي: الكفاءةَ ـ أعمُّ من الشجاعة، تَنتظِمُ كونَهُ ذا رأيٍ وشجاعةٍ كي لا يَجبُنَ عن الاقتصاص وإقامةِ الحدود والحروبِ الواجبة وتجهيزِ الجيوش، وهذا الشرطُ ـ يعني: الشجاعةَ ـ مما شرَطَهُ الجمهور))، ثمَّ قال[٣]: ((وزاد [١/ق ٤٣٢/ب] كثيرٌ الاجتهادَ في الأصول والفروع، وقيل: لا يُشترَطُ ولا الشجاعةُ؛ لنُدْرةِ اجتماع هذه الأمور في واحدٍ، ويمكن تفويضُ مقتضيات الشجاعةِ والحكمِ إلى غيره أو بالاستفتاء للعلماء، وعند الحنفيَّة ليست العدالةُ شرطاً للصحَّة، فيصحُّ تقليدُ الفاسق الإمامةَ مع الكراهة، وإذا قُلِّدَ عدلاً ثم جارَ وفسَقَ لا يَنعزِلُ، ولكنْ يستحقُّ العزلَ إنْ لم يستلزم فتنةً، ويجبُ أن يُدْعَى له، ولا يجبُ الخروج عليه، كذا عن "أبي حنيفة"، وكلمتُهم قاطبةً في توجيهه هو أنَّ الصحابة صلَّوا خلفَ بعض بني أميَّة، وقَبِلوا الولايةَ عنهم،

(قولُهُ: ولا يجبُ الخروجُ عليه) لأنَّ فساد الخروج أكثرُ من ظلمه وفسقه؛ لأنَّ الإمام وإنْ ظلَمَ أو فسق فقد تكونُ فيه مصلحةُ أمنِ الطريق ودفعِ مظالم الناس بينهم، فإذا قُتِلَ أو عُزِلَ تظالَمَ الناسُ فيما بينهم وزالَ الأمنُ في الحضر والبوادي، وربما لو عُزِلَ تجمَّعت قبيلتهُ أو تجمَّعَ جماعةٌ، ويهلكُ الحرث والنسل، وإن قتلوه ربما كان له عقبٌ يقومُ مقامَهُ فيتضرَّرُ به الناسُ، وبقاؤه في إمامته أخفُّ من الفتن، وقد صبَرَ الصحابة في إمامة بني أميَّة وزمنِ "يزيدَ" و"الحجَّاج"، ولم يخرجُوا عليه بالعزل ولا بالقتل وهم أصلبُ في الدِّين، فثبَتَ أنَّ الخروج خصوصاً مع حصول الفتنة لا يجوزُ، وفي الحديث: ((مَن رأى منكراً من إمامِهِ فليصبر عليه))، والله الهادي. اهـ "سندي".

(قولُهُ: وكلمتُهم قاطبةً في توجيهه هو أنَّ الصحابة إلخ) ذكَرَ "السنديُّ" توجيهَهُ: ((بأنَّه قد ظهَرَ الفسق وانتشَرَ الفساد والجَوْر من الأئمَّة بعد الخلفاء الراشدين، والسلفُ كانوا ينقادون لهم ويقيمون الجمع والأعياد بينهم، ولا يرون الخروجَ عليهم، والعصمةُ ليست شرطاً للإمامة ابتداءً فكذا بقاءً)) اهـ.

---

(١) انظر "المسايرة": الأصل التاسع في شروط الإمام صـ٣١٨ـ.

(٢) انظر "المسايرة": الأصل التاسع في شروط الإمام صـ٣١٩ـ.

(٣) انظر "المسايرة": الأصل التاسع في شروط الإمام صـ٣٢١ـ وما بعدها بتصرف.

ويُعزَلُ به إلاَّ لفتنةٍ، ويجبُ أنْ يُدْعَى له بالصلاح، وتصحُّ سلطنةُ متغلِّبٍ.....

وفي هذا نظرٌ؛ إذ لا يخفى أنَّ أولئك كانوا ملوكاً تغلَّبوا، والمتغلِّبُ تصحُّ منه هذه الأمورُ للضرورة، وليس من شرطِ صحَّةِ الصلاة خلف إمامٍ عدالتُهُ، وصار الحالُ عند التغلُّب كما لم يوجدْ، أو وُجِدَ ولم يُقدَرْ على توليته لغلبةِ الجَوَرَةِ)) اهـ كلامُ "المسايرة" للمحقِّق "ابن الهمام".

[٤٦٣٠] (قولُهُ: ويُعزَلُ به) أي: بالفسق لو طرَأَ عليه، والمرادُ أنَّه يستحقُّ العزلَ كما علمتَ آنفاً[1]، ولذا لم يقل: ينعزلُ. ١/٣٦٨

[٤٦٣١] (قولُهُ: وتصحُّ سلطنةُ متغلِّبٍ) أي: مَنْ تولَّى بالقهرِ والغلبة بلا مبايعةِ أهل الحلِّ والعقدِ وإنِ استوفَى الشروطَ المارَّة، وأفادَ أنَّ الأصل فيها أنْ تكون بالتقليد، قال في "المسايرة"[2]: ((ويثبتُ عقدُ الإمامة إمَّا باستخلافِ الخليفة إيَّاه كما فعل "أبو بكرٍ" رضي الله تعالى عنه، وإمَّا ببيعةِ جماعةٍ من العلماء أو جماعةٍ من أهل الرأي والتدبير، وعند "الأشعريِّ": يكفي الواحدُ من العلماء المشهورين من أُولي الرأي بشرط كونه بمشهدِ شهودٍ لدفع الإنكار إنْ وقَعَ، وشرَطَ المعتزلةُ خمسةً، وذكَرَ بعض الحنفيَّة اشتراطَ جماعةٍ دونَ عددٍ مخصوصٍ)) اهـ.

(قولُ "الشارح": إلاَّ لفتنةٍ) أي: إلاَّ إذا خيف حصولُ فتنةٍ من عزلِهِ بسبب فسقه فلا يسعى في عزله؛ لأنَّ ضرر الفتنة فوقَ ضرر خلعه. اهـ "سندي".

(قولُهُ: أمَّا باستخلافِ الخليفة إيَّاه إلخ) في "الخانيَّة" من فصل في مسائل مختلفةٍ من كتاب الوصايا: ((الخليفةُ إذا جعَلَ رجلاً وليَّ عهده قال الفقيه "أبو بكرٍ البلخيُّ": لا يصيرُ الثاني خليفةً، ولا يجب على الناس أن يعملوا بما أمَرَ الخليفةُ؛ لأنَّ الخليفة لو أراد أن يقيمَ غيره مُقامَ نفسه في حياته وينعزلَ لا يكونُ له ذلك، وكذلك بعد موته، وبعضُ المشايخ قالوا: يجوز أن ينقل الخلافةَ إلى غيره في حياته وبعد موته، وهو كالوصيِّ له أنْ يوصيَ إلى غيره بعد موته، ولو أقام غيرَهُ مُقامَ نفسه في حياته واعتزَلَ هو لا يصحُّ)) اهـ. ومقتضى هذا ضعفُ ما في "المسايرة".

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) انظر "المسايرة": الأصل التاسع في شروط الإمام صـ٣٢٦-٣٢٧-.

للضرورة، وكذا صبيٌّ، وينبغي أنْ يُفوِّضَ أمورَ التقليد على والٍ تابعٍ له والسلطانُ....

[٤٦٣٢] (قولُهُ: للضَّرورةِ) هي دفعُ الفتنة، ولقوله ﷺ: ((اسْمَعُوا وأطيعوا ولو أُمِّرَ عليكم عبدٌ حبشيٌّ أجدعُ))[(١)]، "ح"[(٢)].

[٤٦٣٣] (قولُهُ: وكذا صبيٌّ) أي: تصحُّ سلطنتُهُ للضرورة، لكنْ في الظاهر لا حقيقةً، قال في "الأشباه"[(٣)]: ((وتصحُّ سلطنتُهُ ظاهراً، قال في "البزَّازيَّة"[(٤)]: مات السلطانُ واتَّفقت الرعيَّةُ على سلطنةِ ابنٍ صغيرٍ له ينبغي أنْ تُفوَّضَ أمورُ التقليد على والٍ، ويعُدُّ هذا الوالي نفسَهُ تبعاً لابن السلطان لشرفه، [١/ق٤٣٣/أ] والسلطانُ في الرسم هو الابن، وفي الحقيقة هو الوالي لعدم صحَّةِ الإذنِ بالقضاء والجمعة ممن لا ولايةَ له)) اهـ.

أي: لأنَّ هذا الواليَ لو لم يكن هو السلطانَ في الحقيقة لم يصحَّ إذنُهُ بالقضاء والجمعة، لكنْ ينبغي أنْ يقال: إنَّه سلطانٌ إلى غايةٍ، وهي بلوغُ الابن لئلاَّ يُحتاجَ إلى عزله عند توليةِ ابن السلطان[(٥)] إذا بلَغَ، تأمَّل.

[٤٦٣٤] (قولُهُ: أنْ يُفوَّضَ) بالبناء للمجهول، والفاعلُ هم أهلُ الحلِّ والعقد على ما مرَّ[(٦)] بيانُهُ

(قولُهُ: ولقوله ﷺ: اسمعوا إلخ) لا يصحُّ الاستدلال بهذا الحديثِ على صحَّة سلطنة المتغلِّب؛ لأنَّه لا مبايعةَ له، ولأنَّه محمولٌ على ما إذا أنفَذَ الإمامُ سريَّةً أو جيشاً وأمَّرَ عليهم أميراً يجبُ على العسكر أن يطيعوه في أمرِ الحرب، كذا حمَلَ هذا الحديثَ "الإمام". اهـ من "السنديِّ".

---

(١) أخرجه أحمد ٥/١٦١-١٧١، ومسلم(٦٦٤٨) كتاب المساجد ـ باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها المختار، و(١٨٣٧) كتاب الإمارة ـ باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية، وابن ماجه(٢٨٦٢). كلهم من حديث أبي ذر رضي الله عنه. وفي الباب عن أنس رضي الله عنه.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٧/ب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الصبيان صـ٣٦٥ـ بتصرف يسير.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ٥/١٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) من((إلى غاية وهي)) إلى((تولية ابن السلطان)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [٤٦٣١] قوله: ((وتصح سلطنة متغلب)).

في الرسم هو الولدُ، وفي الحقيقةِ هو الوالي؛ لعدم صحَّـةِ إذنِـهِ بقضـاءٍ وجمعـةٍ كمـا في "الأشباه" عن "البزَّازيَّة"، وفيها:((لو بلَغَ السلطانُ أو الوالي يحتاجُ إلى تقليدٍ جديدٍ)). والصغرى ربطُ صلاةِ المؤتَمِّ بالإمام.....

لا الصبيُّ؛ لِما علمتَ من أنَّه لاولايةَ له، وضُمِّنَ ((يُفوَّضَ)) معنى يُلقَى، فعُدِّيَ بـ((على))، وإلاَّ فهو يتعدَّى بإلى.

[٤٦٣٥] (قولُهُ: في الرَّسمِ) أي: في الظاهرِ والصُّورة.

[٤٦٣٦] (قولُهُ: كما في "الأشباه") أي: في أحكام الصِّبيان، وعلمتَ عبارته.

[٤٦٣٧] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه"[(١)] عن "البزَّازيَّة"[(٢)] أيضاً، وذكَرَ ذلك بعد ما مرَّ بنحوِ ورقةٍ، فافهم.

وذكَرَ "الحمويُّ"[(٣)]: ((أنَّ تجديدَ تقليده بعد بلوغه لا يكونُ إلاَّ إذا عَزَلَ ذلك الوالـي نفسَـهُ؛ لأنَّ السلطان لا ينعزلُ إلاَّ بعَزْلِ نفسه، وهذا غيرُ واقعٍ)) اهـ.

قلت: قد يقال: إنَّ سلطنةَ ذلك الوالي ليست مطلقةً، بل هي مقيَّدةٌ بمدَّةِ صِغَرِ ابن السلطان، فإذا بلَغَ انتهت سلطنةُ ذلك الوالي كما قلناه آنفاً[(٤)].

[٤٦٣٨] (قولُهُ: رَبْطُ إلخ) هكذا نقَلَهُ صاحب "النهر" عن أخيه صاحبِ "البحر"[(٥)]، ولا يظهرُ إلاَّ تعريفاً للاقتداء، وذلك لأنَّ الإمامة مصـدرُ المبنيِّ للمجهول؛ لأنَّ الإمام هـو المتَّبَعُ، ويـدلُّ

(قولُ "الشارح": وفي الحقيقةِ هو الوالي) مقتضاه لزومُ اجتماع الشُّروطِ فيه حتَّى تصحَّ سلطنته.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الصبيان صـ٣٦٧ـ.

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ٥/١٣٥ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ أحكام الصبيان ٣/٣١٣ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٤٦٣٣] قوله:((وكذا صبي)).

(٥) نقله صاحب النهر عن أخيه صاحب البحر سماعاً منه، كما صرح بذلك في النهر، انظـر "النهـر" كتـاب الصـلاة ـ باب الإمامة ق٥٢/ب.

بشروطٍ عشرةٍ:.....

على ذلك تعريفُ "ابن عرفةَ"[(١)] لها: ((بأنَّها اتِّباعُ الإمام في جزءٍ من صلاته))، أي: أنْ يُتَّبَعَ بفتح الموحَّدة، وأمَّا الربطُ المذكورُ إنْ كان مصدرَ رَبَطَ المبنيِّ للمعلوم فهو صفةُ المؤتَمِّ، فيكونُ بمعنى الائتمام، أي: الاقتداء، وإنْ كان مصدرَ المبنيِّ للمجهول فهو صفةُ صلاةِ المؤتَمِّ؛ لأنَّها هي المربوطةُ، وعلى كلِّ حالٍ لا يصلُحُ تعريفاً للإمامة بل للاقتداء. اهـ "ط"[(٢)] عن "ح"[(٣)].

وأقولُ: بقِيَ للربطِ معنىً ثالثٌ هو المرادُ، وبه يندفعُ الإيرادُ، وهو أنْ يرادَ به المعنى الحاصلُ بالمصدر، وهو الارتباط، وبيانُ ذلك: أنَّ الإمام لا يصيرُ إماماً إلاَّ إذا رَبَطَ المقتدي صلاتَهُ بصلاته، فنفسُ هذا الارتباطِ هو حقيقةُ الإمامة، وهو غايةُ الاقتداء الذي هو الربطُ بمعنى الفاعل؛ لأنَّه إذا رَبَطَ صلاتَهُ بصلاةِ إمامه حصَلَ له صفةُ الاقتداء والائتمام، وحصَلَ لإمامه [١/ق٤٣٣/ب] صفةُ الإمامة التي هي الارتباط، هذا ما ظهَرَ لفهمي القاصر، والله تعالى أعلم.

[٤٦٣٩] (قولُهُ: بشروطٍ عشرةٍ) هذه الشروطُ في الحقيقة شروطُ الاقتداء، وأمَّا شروطُ الإمامة

(قولُهُ: بل للاقتداء) يصحُّ جعلُهُ تعريفاً للاقتداء على أنَّه مصدرُ المبنيِّ للمعلوم لا للمجهول، تأمَّل.

(قولُهُ: بقيَ للرَّبط معنىً ثالثٌ هو المرادُ إلخ) لا يصحُّ إرادته هنا؛ لِما قدَّمَهُ أنَّها مصدرُ: فلانٌ أمَّ الناسَ، فكيف يصحُّ تفسيرها به؟! والأحسنُ ما قاله "الرحمتيُّ":((من أنَّ رَبْط مصدرُ المبنيِّ للمجهول، أي: أنْ يُربَطَ بالإمام صلاةُ المؤتَمِّ، فهي صفةٌ للإمام، وهو معنى ما نقلَهُ في "النهر" من أنَّها اتِّباعُ الإمام في جزءٍ من صلاته، أي: أنْ يتَّبعَ الإمامَ، فالاتِّباعُ مضافٌ إلى نائب فاعله، إلاَّ أنَّه هنا أضافَهُ إلى الصلاة التي هي مفعولُ المصدر)) اهـ "سندي".

---

(١) أبو عبد الله محمد بن محمد بن عرفة التونسيّ المالكيّ (ت ٨٠٣هـ)، ("الضوء اللامع" ٩/٢٤٠،"شجرة النور الزكية" صـ٢٧٧ـ "الأعلام" ٧/٤٣).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٣٩ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٧/ب.

.....

فقد عدَّها في "نور الإيضاح"[1] على حدةٍ فقال: ((وشروطُ الإمامة للرجال الأصحَّاء ستَّةُ أشياءَ: الإسلامُ، والبلوغُ، والعقلُ، والذُّكورةُ، والقراءةُ، والسلامة من الأعذار كالرُّعافِ، والفأفأةِ، والتَّمتمةِ، واللَّثغِ، وفَقْدِ شرطٍ كطهارةٍ وسترِ عورةٍ)) اهـ.

احترَزَ بالرِّجال الأصحَّاء عن النساء الأصحَّاء، فلا يشترطُ في إمامِهنَّ الذُّكورة، وعن الصِّبيان، فلا يشترطُ في إمامهم البلوغُ، وعن غير الأصحَّاء، فلا يشترطُ في إمامهم الصحَّةُ، لكنْ يُشترَطُ أنْ يكون حالُ الإمام أقوى من حال المؤتَمِّ أو مساوياً، "ح"[2].

أقولُ: قد علمتَ مما قدَّمناه[3] أنَّ الإمامة غايةُ الاقتداء، فما لم يصحَّ الاقتداءُ لم تَثبُتِ الإمامةُ، فتكون الشروطُ العشرةُ التي ذكَرَها "الشارح" شروطاً للإمامة أيضاً من حيث توقُّفُ الإمامة عليها، كما أنَّ الستَّةَ المذكورةَ تصلحُ شروطاً للاقتداء أيضاً؛ إذ لا يصحُّ الاقتداءُ بدونها، فالستَّةَ عشرَ كلُّها شروطٌ لكلٍّ من الإمامة والاقتداء، لكنْ لَمَّا كانت العشرةُ قائمةً بالمقتدي والستَّةُ قائمةً بالإمام حسُنَ جعلُ العشرةِ شروطاً للاقتداء، والستَّةِ شروطاً للإمامة، فافهم واغنم تحريرَ هذا المقام.

وقد نظمتُ هذه الشروطَ على هذا الوجه فقلت: [طويل]

شروطُ اقتداء عشرةٌ قد نَظَمتُها ... بشِعْرٍ كعِقْدِ الدُّرِّ جاءَ منضَّدا
تأخُّرُ مؤتَمٍّ وعلمُ انتقال مَنْ ... به ائتَمَّ مع كون المكانَيْن واحدا

(قولُهُ: لكنْ لَمَّا كانت العشرةُ قائمةً بالمقتدي إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ كلُّ واحدٍ من العشرة ليس قائماً بالمقتدي، بل بعضُها قائمٌ به، وبعضُها لا.

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة صـ١٣١ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/أ.

(٣) في المقولة السابقة.

نيَّةِ المؤتَمِّ الاقتداءَ، واتِّحادِ مكانهما،.....

١/٣٦٩ وكونُ إمامٍ ليس دونَ تبيعِهِ ... بشرطٍ وأركانٍ ونيَّةُ الاقتِدا
مشاركةٌ في كلِّ ركنٍ وعلمُهُ ... بحالِ إمامٍ حلَّ أم سارَ مُبْعِدا
وأنْ لا تحاذيْهِ التي معَهُ اقتَدَتْ ... وصحَّةُ ما صلَّى الإمامُ مِن ابتِدا
كذاك اتِّحادُ الفرض هذا تمامُها ... وستُّ شروطٍ للإمامة في المَدا
بلوغٌ وإسلامٌ وعقلٌ ذُكورةٌ ... قراءةُ مُجْزٍ فَقْدُ عذرٍ به بَدا

[٤٦٤٠] (قولُهُ: نيَّةِ المؤتَمِّ) أي: الاقتداءَ بالإمام، أو الاقتداءَ به في صلاته، أو الشُّروعَ فيها، أو الدخولَ فيها [١/ق٤٣٤/أ] بخلاف نيَّةِ صلاة الإمام، وشرطُ النيَّة أنْ تكون مقارِنةً للتحريمة أو متقدِّمةً عليها بشرطِ أنْ لا يفصلَ بينها وبين التحريمة فاصلٌ أجنبيٌّ كما تقدَّمَ في النيَّة، "ح"[1].

[٤٦٤١] (قولُهُ: واتِّحادِ مكانِهما) فلو اقتدى راجلٌ براكبٍ أو بالعكس، أو راكبٌ براكبِ دابَّةٍ أخرى لم يصحَّ لاختلافِ المكان، فلو كانا على دابَّةٍ واحدةٍ صحَّ لاتِّحاده كما في "الإمداد"[2]، وسيأتي[3]، وأمَّا إذا كان بينهما حائطٌ فسيأتي[3] أنَّ المعتمد اعتبارُ الاشتباه لا اتِّحادِ المكان، فيخرجُ بقوله: ((وعلمُهُ بانتقالاته))، وسيأتي[3] تحقيقُ هذه المسألة بما لا مزيدَ عليه.

(قولُهُ: أو الشُّروعَ فيها) تقدَّمَ له في بحث النيَّة أنَّ المسألة الأولى ـ وهي ما لو اقتدى بالإمام ـ أنَّه ذكَرَها في "الخانيَّة" وقال: ((لا يجوزُ؛ لأنَّ الاقتداء بالإمام كما يكونُ في الفرض يكونُ في النفل، وقال بعضهم: يجوزُ)) اهـ. قال في "شرح المنية": ((فظهر أنَّ الجواز قولُ البعض، وعدمَهُ هو المختار))، وذكَرَ ما يؤيِّدُ ذلك وقال: ((وأمَّا المسألة الثانية فلا تُخالِفُ ما في المتون؛ لأنَّ فيها التعيينَ مع المتابعة، ولهذا قال في "الخانيَّة": لأنَّه لَمَّا نوى الشُّروعَ في صلاة الإمام صار كأنَّه نوى فَرْضَ الإمام مقتدياً به اهـ. ومقتضاه أنَّه صحَّ شروعُهُ وصار مقتدياً وإنْ لم يُصرِّح بنيَّة الاقتداء، لكن في "الفتح": إذا نوى الشُّروع في صلاة الإمام قال "ظهير الدين": ينبغي أنْ يزيدَ على هذا: واقتديتُ به)) إلى آخرِ ما قاله هناك، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٣/ب.

(٣) المقولة [٤٩٣٠] قوله: ((أن الصحيح اعتبار الاشتباه فقط)).

وصلاتِهما، وصحَّةِ صلاةِ إمامه، وعدمِ محاذاةِ امرأةٍ، وعدمِ تقدُّمِهِ عليه بعَقبه،.....

[٤٦٤٢] (قولُهُ: وصلاتِهما) أي: واتِّحادُ صلاتِهما، قال في "البحر"[١]: ((والاتِّحادُ أنْ يمكنَهُ الدخولُ في صلاته بنيَّةِ صلاة الإمام، فتكونُ صلاة الإمام متضمِّنةً لصلاة المقتدي)) اهـ.

فدخَلَ اقتداءُ المتنفِّل بالمفترض؛ لأنَّ مَنْ لا فرْضَ عليه لو نوى صلاة الإمام المفترضِ صحَّتْ نفلاً، ولأنَّ النفل مطلقٌ والفرضَ مقيَّدٌ، والمطلقُ جزءُ المقيَّد، فلا يُغايرُه كما في "شرح المنية"[٢]، وعبَّرَ في "نور الإيضاح"[٣] بقوله: ((وأنْ لا يكون مصلِّياً فرضاً غيرَ فرضه)) اهـ. وهو أولى من عبارة "الشارح"، فافهم.

[٤٦٤٣] (قولُهُ: وصحَّةِ صلاةِ إمامِهِ) فلو تبيَّنَ فسادُها فسقاً من الإمام، أو نسياناً لمضيِّ مدَّةِ المسح، أو لوجودِ الحدث أو غيرِ ذلك لم تصحَّ صلاة المقتدي لعدم صحَّةِ البناء، وكذا لو كانت صحيحةً في زَعْمِ الإمام فاسدةً في زعم المقتدي[٤] لبنائه على الفاسد في زعمه، فلا يصحُّ، وفيه خلافٌ، وصُحِّحَ كلٌّ، أمَّا لو فسَدَتْ في زعم الإمام وهو لا يَعْلَمُ به وعلِمَهُ المقتدي صحَّتْ في قول الأكثرِ، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ المقتديَ يَرَى جواز صلاة إمامه، والمعتبَرُ في حقِّه رأيُ نفسه، "رحمتي".

[٤٦٤٤] (قولُهُ: وعدمِ محاذاةِ امرأةٍ) أي: بشروطِها الآتية[٥].

[٤٦٤٥] (قولُهُ: وعدمِ تقدُّمِهِ عليه بعقبه) فلو ساواه جازَ وإنْ تقدَّمَتْ أصابعُ المقتدي لكبَرِ قدمه على قدم الإمام مالم يتقدَّمْ أكثرُ القدم كما سيأتي[٦]، وفي "إمداد الفتَّاح"[٧]: ((وتقدُّمُ الإمامِ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٧ـ.

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة صـ١٣٢ـ.

(٤) من((لعدم صحة)) إلى((في زعم المقتدي)) ساقط من "الأصل".

(٥) صـ٥٦٨ـ "در".

(٦) المقولة [٤٧٩٢] قوله: ((بل بالقدم)).

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٦٢/ب.

وعلمِهِ بانتقالاتِهِ وبحالِهِ من إقامةٍ وسفرٍ، ومشاركتِهِ في الأركان، وكونِهِ مثلَهُ أو دونَهُ فيها.....

بعقبه عن عقب المقتدي شرطٌ لصحَّةِ اقتدائه، حتى لو كان عقبُ المقتدي غيرَ متقدِّمٍ على عقب الإمام، لكنَّ قدمَهُ أطولُ، فتكونُ أصابعه قُدَّامَ أصابع إمامه تجوزُ، كما لو كان المقتدي أطولَ من إمامه فيسجدُ أمامَهُ)) اهـ.

وقولُهُ: ((حتى)) [١/ق٤٣٤/ب] إلى آخره يشملُ المساواةَ، فلفظُ التقدُّمِ الواقعُ في المتن غيرُ مقصودٍ، "رحمتي".

[٤٦٤٦] (قولُهُ: وعِلْمِهِ بانتقالاتِهِ) أي: بسماعٍ أو رؤيةٍ للإمام أو لبعض المقتدين، "رحمتي". وإنْ لم يتَّحِدِ المكان، "ط"[١].

[٤٦٤٧] (قولُهُ: وبحالِهِ إلخ) أي: علمُهُ بحالِ إمامه من إقامةٍ أو سفرٍ قبل الفراغ أو بعده، وهذا فيما لو صلَّى الرباعيَّةَ ركعتينِ في مصرٍ أو قريةٍ، فلو خارجَها لا تفسُدُ؛ لأنَّ الظاهر أنَّه مسافرٌ، فلا يُحمَلُ على السهو، وكذا لو أتَمَّ مطلقاً، وسيأتي[٢] تمامُهُ إنْ شاء الله تعالى في صلاة المسافر.

[٤٦٤٨] (قولُهُ: ومشاركتِهِ في الأركانِ) أي: في أصلِ فعلِها، أعمُّ من أنْ يأتيَ بها معه أو بعده لا قبله، إلاَّ إذا أدرَكَهُ إمامُهُ فيها، فالأوَّلُ ظاهرٌ، والثاني كما لو ركَعَ إمامه ورفع ثم ركع هو فيصحُّ، والثالثُ عكسُهُ فلا يصحُّ، إلاَّ إذا ركَعَ وبقِيَ راكعاً حتى أدرَكَهُ إمامه فيصحُّ لوجود المتابعة التي هي حقيقةُ الاقتداء، وقد حقَّقنا الكلامَ على المتابعة في أواخرِ واجبات الصلاة[٣]، فراجعه.

[٤٦٤٩] (قولُهُ: وكونِهِ مثلَهُ أو دونَهُ فيها) أي: في الأركان، مثالُ الأوَّلِ اقتداءُ الراكع والساجد بمثله والمومي بهما بمثله، ومثالُ الثاني اقتداءُ المومي بالراكع والساجد، واحترَزَ به عن كونه أقوى حالاً منه فيها كاقتداءِ الراكع والساجد بالمومي بهما، "ح"[٤].

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٠.

(٢) المقولة [٦٤١٦] قوله: ((لكن إلخ)).

(٣) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/أ وما بعدها.

وفي الشرائط كما بُسِطَ في "البحر"، قيل: وثبوتُها بـ ﴿وَٱرْكَعُوا۟ مَعَ ٱلرَّٰكِعِينَ﴾ [البقرة-٤٣]، ومِن حِكمتها نظامُ الأُلفةِ، وتعلُّمُ الجاهلِ من العالِم.

(هي أفضلُ من الأذان) عندنا.....

[٤٦٥٠] (قولُهُ: وفي الشرائطِ) عطفٌ على ((فيها))، أي: وكونُ المؤتَمِّ مثلَ الإمام أو دونه في الشرائط، مثالُ الأوَّلِ اقتداءُ مستجمعِ الشرائط بمثله والعاري بمثله، ومثالُ الثاني اقتداءُ العاري بالمكتسي، واحترَزَ به عن كونه أقوى حالاً منه فيها كاقتداء المكتسي بالعاري، "ح"[١].

أقولُ: وفي "القنية"[٢] عن "تأسيس النظر"[٣]: ((وينبغي أنْ يجوزَ اقتداءُ الحرَّة بالأمَة الحاسرةِ الرأس)) اهـ. أي: لأنَّه غيرُ عورةٍ في حقِّ الأمَة، فهو كرأس الرجل[٤]، تأمَّل.

[٤٦٥١] (قولُهُ: كما بُسِطَ في "البحر") المرادُ به ما ذكَرَهُ من الشروط العشرة، لكنَّ هذا ليس موجوداً في أصل نسخ "البحر"، وإنما يوجدُ بهامش بعضِ نُسَخِهِ معزيًّا إلى خطِّ مؤلِّفه.

[٤٦٥٢] (قولُهُ: قيل: وثبوتُها إلخ) وقيل: معناه: اخضعُوا مع الخاضعين كما في "البيضاوي"[٥]، "ح"[٦].

[٤٦٥٣] (قولُهُ: نظامُ الأُلْفةِ) بتحصيلِ التعاهُدِ باللقاء في أوقات الصلاة بين الجيران، "بحر"[٧]. والأُلْفة بضمِّ الهمزة: اسمُ الائتلاف، [١/ق٤٣٥/أ] "ح"[٨] عن "القاموس"[٩].

[٤٦٥٤] (قولُهُ: هي أفضلُ من الأذان) أي: على المعتمد، وقيل بالعكس، وقيل بالمساواة. ١/٣٧٠

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/ب.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمام ق١٨/أ.

(٣) لم نعثر على النقل فيه، وهو لأبي زيد، عبيد الله ـ وقيل: عبد الله ـ بن عمر بن عيسى الدَّبُوسيّ(ت ٤٣٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٣٣٤، "الجواهر المضية" ٢/٤٩٩).

(٤) من ((أي لأنه)) إلى((الرجل)) ساقط من "الأصل" و"آ".

(٥) في "أنوار التنزيل": سورة البقرة صـ٩ـ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٧.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/ب.

(٩) "القاموس": مادة((ألف)).

خلافاً لـ "الشافعيِّ"، قالَهُ "العينيُّ"[١]، وقولُ "عمر":((لولا الخلافةُ لأذَّنْتُ)) أي: مع الإمامةِ؛ إذ الجمعُ أفضلُ، وقال بعضهم: أخافُ إنْ تركتُ الفاتحة أنْ يعاتبَني "الشافعيُّ"، أو قرأتُها يعاتبَني "أبو حنيفة"، فاخترتُ الإمامة.

(والجماعةُ سنَّةٌ مؤكَّدةٌ للرجال) قال "الزاهديُّ":((أرادوا بالتأكيدِ الوجوبَ إلاَّ في جمعةٍ وعيدٍ.....

[٤٦٥٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشافعيِّ") قدَّمنا[٢] في الأذان عن مذهبه قولين مصححين: الأوَّلُ كقولنا، والثاني عكسُه.

[٤٦٥٦] (قولُهُ: وقولُ "عمرَ" إلخ) أي: لا دلالة فيه على أفضليَّة الأذان؛ لأنَّ مراده الجمعُ بينهما، لكنَّ اشتغال الخليفة بأمور العامَّة يمنعُهُ عن مراقبة الأوقات، فلذا اقتصرَ على الإمامة.

[٤٦٥٧] (قولُهُ: وقال بعضُهم إلخ) ذكَرَهُ "الفخر الرازيُّ"[٣] في تفسير سورة المؤمنين، قال في "البحر"[٤]: ((وقد كنتُ أختارُها لهذا المعنى بعينه قبل الاطِّلاعِ على هذا النقل، والله الموفِّق)) اهـ.

قلت: ومُفاده أنَّها أفضلُ من الاقتداء.

[٤٦٥٨] (قولُهُ: قال "الزاهديُّ" إلخ) توفيقٌ بين القولِ بالسُّنيَّة والقولِ بالوجوب

(قولُهُ: توفيقٌ بين القول بالسنيَّة والقول بالوجوب إلخ) لكنْ في "القُهُستانيِّ": ((الجماعةُ سنَّةٌ مؤكَّدةٌ قريبةٌ من الواجب، فلو أنَّ أهل مصرٍ تركوها قُوتِلوا، وإذا ترَكَ واحدٌ ضُرِبَ وحُبِسَ كما في "الخلاصة"، فلا تكون واجبةً لقوله عليه السلام: «الجماعةُ من سنن الهدى»، فتكونُ سنَّةً مؤكَّدةً كما في "الكرمانيِّ"، فكأنَّ صحَّتَهُ لم تبلغ "الزاهديَّ"، وإلاَّ لم يقل: أرادوا بالتأكيد الوجوب)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٤٥.

(٢) المقولة [٣٤١٦] قوله: ((لكن هي أفضل منه)).

(٣) "التفسير الكبير المسمَّى "مفاتيح الغيب": ٢٣/٧٩. لأبي عبد الله محمد بن عمر، فخر الدين المعروف بابن الخطيب التَّيميّ البكريّ القُرَشيّ الطَّبَرِستانيّ الرّازي، الشَّافعيّ (ت ٦٠٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٥٦،"طبقات السبكي"٨/٨١ ").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٢٦٨.

.....

الآتي[1]، وبيانُ أنَّ المراد بهما واحدٌ أخذاً من استدلالهم بالأخبارِ الواردة بالوعيد الشديد بترك الجماعة، وفي "النهر"[2] عن "المفيد": ((الجماعةُ واجبةٌ وسنّةٌ لوجوبها بالسنّة)) اهـ.

وهذا كجوابِهم عن روايةِ سنيَّةِ الوتر بأنَّ وجوبها ثَبتَ بالسنّة، قال في "النهر"[3]: ((إلاَّ أنَّ هذا يقتضي الاتّفاقَ على أنَّ تركها مرَّةً بلا عذرٍ يوجبُ إثماً مع أنَّه قولُ العراقيِّين، والخراسانيُّون على أنَّه يأثمُ إذا اعتادَ التركَ كما في "القنية"[4])) اهـ.

وقال في "شرح المنية"[5]: ((والأحكامُ تدلُّ على الوجوب من أنَّ تاركها بلا عذرٍ يُعزَّرُ، وتُرَدُّ شهادته، ويأثمُ الجيران بالسكوت عنه، وقد يُوفَّقُ بأنَّ ذلك مقيَّدٌ بالمداومة على الترك كما هو ظاهرُ قوله ﷺ: «لا يشهدون الصلاة»[6]، .....

قلت: والحقُّ أنَّ العلماء اختلفوا فيها على خمسةِ أقوال: أحدُها أنّها مستحبَّةٌ كما في "جوامع الفقه"، ثانيها: سنّةٌ مؤكّدةٌ، ثالثها: ما في "القنية": ((أنّها فرضُ عينٍ))، رابعها: فرضُ كفايةٍ، خامسها: الوجوبُ. اهـ "سندي".

(١) صـ٥٠٩ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/أ.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ق١٦/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٠٩ـ بتصرف.

(٦) أخرجه أحمد ٤٢٤/٢، والبخاريّ(٢٤٢٠) كتاب الخصومات ـ باب إخراج أهل المعاصي والخصوم من البيوت بعد المعرفة، ومسلم (٦٥١)(٢٥٢) كتاب المساجد ـ باب فضل صلاة الجماعة وبيان التشديد في التخلف عنها، وأبو داود(٥٤٨) كتاب الصلاة ـ باب التشديد في ترك الجماعة، والترمذيّ(٢١٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن يسمع النداء فلا يجيب، وقال: حديث أبي هريرة ﷺ حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٧٩١) كتاب المساجد ـ باب التغليظ في التخلف عن الجماعة، وابن خزيمة(١٤٨٤) كتاب الإمامة في الصلاة ـ باب ذكر أثقل الصلاة على المنافقين، والبيهقيّ في "الكبرى" ٥٥/٣ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن يسمع النداء فلا يجيب، وابن حبان في "صحيحه"(٢٠٩٨) كتاب الصلاة ـ باب فرض الجماعة والأعذار التي تبيح تركها. كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، وأبي الدرداء، وابن عباس، ومعاذ بن أنس، وجابر ﷺ.

فشرطٌ، وفي التراويحِ.....

وفي الحديث الآخر: ((يصلُّون في بيوتهم))[1] كما يعطيه ظاهرُ إسنادِ المضارع نحو: بنو فلان يأكلون البُرَّ، أي: عادتُهم، فالواجبُ الحضورُ أحياناً، والسنَّةُ المؤكَّدة التي تقرُبُ منه المواظبةُ)) اهـ.

ويَرِدُ عليه ما مرَّ[2] عن "النهر"، إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّ قول العراقيِّين: يأثمُ بتركها مرَّةً مبنيٌّ على القول بأنَّها فرضُ عينٍ عند بعض مشايخنا كما نقَلَهُ "الزيلعيُّ"[3] وغيره، أو على القول بأنَّها فرضُ كفايةٍ كما نقَلَهُ في [١/ق٤٣٥/ب] "القنية"[4] عن "الطحاويِّ" و"الكرخيِّ" وجماعةٍ، فإذا تركَها الكلُّ مرَّةً بلا عذرٍ أثموا، فتأمَّل.

[٤٦٥٩] (قولُهُ: فشرْطٌ) بناءً على القول بوجوبِ العيد، أمَّا على القول بسنيَّتها فتسنُّ الجماعةُ

(قولُهُ: والسنَّةُ المؤكَّدة التي تقرُبُ منه المواظبة) عبارة "الحلبيِّ": ((عليها)).

(قولُهُ: ويَرِدُ عليه ما مرَّ عن "النهر" إلخ) ما في "شرح المنية" إنما أفادَ أنَّها سنَّةٌ، وأنَّ الأحكام دالَّةٌ على الوجوب، ووفَّقَ بينهما بالتقييدِ بالمداومة، ولا يَرِدُ على هذا ما قدَّمَهُ عن "النهر"، فإنَّه ليس فيه ما يقتضي الاتِّفاقَ على أنَّ الترك مرَّةً بلا عذرٍ يُوجِبُ إثماً بخلاف توفيقِ "الزاهديِّ".

(قولُهُ: كما نقلَهُ "الزيلعيُّ") عبارته: ((وقال كثيرٌ من المشايخ: إنَّها فريضةٌ، ثمَّ منهم مَن يقول: إنَّها فرضُ كفايةٍ، ومنهم من يقول: إنَّها فرضُ عينٍ))، وذكَرَ دليلَهم على ما قالوه، ثمَّ قال: ((ولنا)) وذكَرَ ما يدلُّ على عدم كونها فرضَ عينٍ أو كفايةٍ، وليس في عبارته ما يدلُّ على أنَّ القائل: ((إنَّها فرضُ عينٍ)) من أهل المذهب، وفي "البناية": ((وقيل: فرضُ كفايةٍ، وبه قال "الطحاويُّ"، وهو قول "الشافعيِّ"، وقال "النوويُّ": وهو الصحيحُ، نَصَّ عليه "الشافعيُّ"، وهو قولُ "ابن سُرَيج" و"أبي إسحاق" وجمهورِ المتقدِّمين من الشافعيَّة، وقال "النوويُّ": وفي وجهٍ سنَّةٌ، وفي وجهٍ فرضُ عينٍ، لكنْ ليست شرطاً لصحَّةِ الفرض، وهو الصحيحُ من مذهب "أحمد"، وقوله الآخر: لا تصحُّ الصلاة بتركها)) اهـ. فقد ذكَرَ أنَّ القائل: ((إنَّها فرضُ عينٍ)) من غيرِ مشايخنا.

---

(١) أخرجه أبو داود(٥٤٩) كتاب الصلاة ـ باب في التشديد في ترك الجماعة، والبيهقيّ ٣/٥٦ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من التشديد في ترك الجماعة من غير عذر، عن أبي هريرةرضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٢.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ق١٦/ب.

سنَّةُ كفايةٍ، وفي وترِ رمضانَ مستحبَّةٌ على قولٍ، وفي وترِ غيره وتطوُّعٍ على سبيل التداعي مكروهةٌ))، وسنحقِّقُهُ،.....

فيها كما في "الحلبة"[١] و"البحر"[٢]، ثمَّ قال في "البحر"[٢]: ((ولا يخفى أنَّ الجماعة شرطُ الصحَّة على كلٍّ من القولين)) اهـ. أي: شرطٌ لصحَّةِ وقوعِها واجبةً أو سنَّةً، فافهم.

[٤٦٦٠] (قولُهُ: سنَّةُ كفايةٍ) أي: على كلِّ أهلِ مَحَلَّةٍ؛ لِما في "منية المصلِّي"[٣] من بحث التراويح: ((من أنَّ إقامتها بالجماعة سنَّةٌ على سبيل الكفاية، حتى لو ترَكَ أهلُ مَحَلَّةٍ كلُّهم الجماعةَ فقد تركوا السنَّةَ وأساؤوا في ذلك، وإنْ تخلَّفَ من أفراد الناس وصلَّى في بيته فقد ترَكَ الفضيلة)) اهـ.

[٤٦٦١] (قولُهُ: على قولٍ) وغيرُ مستحَبَّةٍ على قولٍ آخرَ، بل يصلِّيها وحدَهُ في بيته، وهما قولان مصحَّحان، وسيأتي[٤] قبيل إدراك الفريضة ترجيحُ الثاني بأنَّه المذهبُ.

[٤٦٦٢] (قولُهُ: وفي وترِ غيرِهِ إلخ) كراهةُ الجماعة فيه هو المشهورُ، وذكَرَهُ "القدوريُّ" في "مختصره"[٥]، وذكَرَ في غيره عدمَ الكراهة، ووفَّقَ في "الحلبة"[٦] بحمْلِ الأوَّلِ على المواظبة، والثاني على الفعل أحياناً، وسيأتي[٧] تمامُهُ إن شاء الله تعالى.

[٤٦٦٣] (قولُهُ: على سبيلِ التَّداعي) بأنْ يقتديَ أربعةٌ فأكثرُ بواحدٍ.

[٤٦٦٤] (قولُهُ: وسنحقِّقُهُ) أي: قبيل إدراكِ الفريضة[٨].

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٣/أ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٦.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في التراويح صـ٤٠١ـ٤٠٢ـ.

(٤) ٤/٣٧٩ "در".

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب قيام شهر رمضان ١/١٢٢.

(٦) "الحلبة": صلاة الوتر ٢/ق ٢١١/ب.

(٧) المقولة [٥٩٢٩] قوله: ((أي يكره ذلك)).

(٨) المقولة [٥٩٢٩] قوله: ((أي يكره ذلك)).

ويكرهُ تكرارُ الجماعة بأذانٍ وإقامةٍ في مسجدِ مَحَلَّةٍ، لا في مسجدِ طريقٍ أو مسجدٍ لا إمام له ولا مؤذِّنَ.....

(تتمَّةٌ)

قال في "الحلبة"[١]: ((وأمَّا الجماعةُ في صلاة الخسوف فظاهرُ كلام الجمِّ الغفير من أهل المذهب كراهتُها، وفي "شرح الزاهديِّ": وقيل: جائزةٌ عندنا، لكنَّها ليست بسنَّةٍ)) اهـ.

مطلبٌ في تكرارِ الجماعة في المسجد

[٤٦٦٥] (قولُهُ: ويكرهُ) أي: تحريماً لقول "الكافي"[٢]: ((لا يجوزُ))، و"المجمع": ((لا يباحُ))، و"شرحِ الجامع الصغير"[٣]: ((إنَّه بدعةٌ)) كما في "رسالة السنديِّ".

[٤٦٦٦] (قولُهُ: بأذانٍ وإقامةٍ إلخ) عبارته في "الخزائن"[٤] أجمَعُ مما هنا، ونصُّها: ((يكرهُ تكرارُ الجماعة في مسجدِ مَحَلَّةٍ بأذانٍ وإقامةٍ، إلاَّ إذا صلَّى بهما فيه أوَّلاً غيرُ أهله، أو أهلُهُ لكنْ بمُخافتةِ الأذان، ولو كرَّرَ أهلُهُ بدونهما، أو كان في[٥] مسجدِ طريقٍ جازَ إجماعاً كما في مسجدٍ ليس له إمامٌ ولا مؤذِّنٌ ويصلِّي الناسُ فيه فوجاً فوجاً، فإنَّ الأفضل أنْ يصلِّيَ كلُّ فريقٍ بأذانٍ وإقامةٍ على حدةٍ كما في "أمالي قاضي خان"[٦])) اهـ. ونحوُهُ في "الدرر"[٧].

والمرادُ بمسجدِ المحَلَّة [١/ق٤٣٦/أ] ما لَهُ إمامٌ وجماعةٌ معلومون كما في "الدرر"[٨] وغيرِها،

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٣/ب بتصرف يسير.

(٢) لم نعثر عليها في "كافي النسفي".

(٣) "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان: كتاب الصلاة باب الأذان ق١٤/ب، وفيه:((فيكون مكروهاً ... والصحيح ما قلنا)).

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠١/أ.

(٥) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "الأمالي" لأبي المحاسن، الحسن بن منصور، فخر الدين المعروف بقاضيخان الأُوزْجَنْدِي الفَرْغانيّ(ت ٥٩٢هـ). ("كشف الظنون" ١/١٦٥، "الفوائد البهية" صـ٦٤ـ).

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٨٥.

(٨) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٨٥.

.....

قال في "المنبع": ((والتقييدُ بالمسجد المختصِّ بالمحَلَّة احترازٌ من الشارع، وبالأذان الثاني احترازٌ عمَّا إذا صلَّى في مسجدِ المحَلَّة جماعةٌ بغير أذان، حيث يباحُ إجماعاً)) اهـ.

ثمَّ قال في الاستدلال على الإمام "الشافعيِّ" النَّافي للكراهة ما نصُّه: ((ولنا أنَّه عليه الصلاة والسلام: «كان خرَجَ ليُصلِحَ بين قومٍ، فعاد إلى المسجد وقد صلَّى أهلُ المسجد، فرجَعَ إلى منزله، فجمَعَ أهلَهُ وصلَّى بهم»[1]، ولو جاز ذلك لَما اختار الصلاةَ في بيته على الجماعة في المسجد، ولأنَّ في الإطلاق هكذا تقليلَ الجماعة معنىً، فإنَّهم لا يجتمعون إذا علموا أنَّها لا تفُوتُهم، وأمَّا مسجدُ الشارع فالناسُ فيه سواءٌ، لا اختصاصَ له بفريقٍ دون فريقٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "البدائع"[2] وغيرها.

ومقتضى هذا الاستدلالِ كراهةُ التكرار في مسجد المحَلَّة ولو بدون أذان، ويؤيِّدُهُ ما في "الظهيريَّة"[3]: ((لو دخَلَ جماعةٌ المسجدَ بعدَما صلَّى فيه أهله يصلُّون وُحداناً، وهو ظاهرُ الرِّواية)) اهـ.

(قولُهُ: ولنا أنَّه عليه الصلاة والسلام كان خرَجَ ليُصلِحَ بين قومٍ إلخ) الاستدلالُ بهذا الحديثِ للمذهب لا يَتِمُّ إلاَّ على إطلاق كراهة تكرارِ الجماعة في أيِّ مسجدٍ كما نقله "ط" عن "المجتبى"، لا في خصوصِ مسجدِ المحلَّة كما مشى عليه "الشارح"، وإلاَّ فمسجدُ المدينة مسجدُ شارعٍ، إلاَّ أن يقال: هو مسجدُ محلَّةٍ، فإنَّ له إماماً وجماعةً معلومين حين ذاك، وأيضاً لا يَتِمُّ الاستدلالُ به إلاَّ إذا وجَدَ جماعةً يُصلِّي بهم في المسجد ومع هذا اختارَ الصلاةَ في منزله بأهله، وأيضاً سيأتي أنَّه لو فاتته الصلاةُ نُدِبَ طلبُها في مسجدٍ آخر إلاَّ المسجدَ الحرام ونحوَهُ، فكيف صلاَّها في منزله مع أنَّه لا يصلِّيها في مسجدٍ آخر بل في المسجد الحرام ونحوه؟! تأمَّل.

---

(١) ((بهم)) ليست في "م" والحديث تقدَّم تخريجه ٢/٦١٤.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان محل وجوب الأذان ١/١٥٣ بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الأول في الأذان ق١٢/أ.

.....

وهذا مخالفٌ لحكاية الإجماع المارَّةِ[1]، وعن هذا ذكَرَ العلاَّمة الشيخ "رحمة الله السنديُّ" تلميذُ المحقِّق "ابن الهمام" في "رسالته": ((أنَّ ما يفعلُهُ أهل الحرمين من الصلاة بأئمَّةٍ متعدِّدةٍ وجماعاتٍ مترتِّبةٍ مكروهٌ اتِّفاقاً، ونُقِلَ عن بعض مشايخنا إنكارُهُ صريحاً حين حضَرَ الموسمَ بمكَّة سنةَ /٥٥١/، منهم "الشريفُ الغزنويُّ"))، وذكَرَ: ((أنَّه أفتى بعضُ المالكيَّة بعدم جواز ذلك على مذهب العلماء الأربعة، ونُقِلَ إنكارُ ذلك أيضاً عن جماعةٍ من الحنفيَّة والشافعيَّة والمالكيَّة حضروا الموسمَ سنة /٥٥١/)) اهـ. وأقرَّهُ "الرمليُّ" في "حاشية البحر". ١/٣٧١

لكنْ يُشكِلُ عليه أنَّ نحو المسجدِ المكِّيِّ أو المدنيِّ ليس له جماعةٌ معلومون، فلا يصدُقُ عليه أنَّه مسجدُ محلَّةٍ، بل هو كمسجدِ شارعٍ، وقد مرَّ[2] أنَّه لا كراهة في تكرار الجماعة فيه إجماعاً، فليتأمَّل.

هذا، وقدَّمنا[3] في باب الأذان عن آخر "شرح المنية" عن "أبي يوسف": ((أنَّه إذا لم تكن الجماعةُ على الهيئة الأُولى لا تكره، وإلاَّ تكرهُ، وهو الصحيحُ، وبالعدولِ [١/ق٤٣٦/ب] عن المحراب تختلفُ الهيئة، كذا في "البزَّازيَّة"))[4] انتهى. وفي "التتارخانيَّة"[5]

(قولُهُ: وعن هذا ذكَرَ العلاَّمة الشيخ "رحمة الله السنديُّ" إلخ) لعلَّه فرعُ ما ذكَرَهُ على القول بكراهة تكرار الجماعة في أيِّ مسجدٍ كان ولو بدون إعادةِ الأذان، لا على ما ذكَرَهُ "الشارح"، وبهذا يندفعُ الإشكال الآتي.

(قولُهُ: وذكَرَ أنَّه أفتى بعضُ المالكيَّة بعدمِ جواز ذلك إلخ) وألَّفَ "البيري" رسالةً في جوازِ ذلك ـ أي: ما يفعلُهُ أهلُ الحرمين ـ وقرَّرَ كراهةَ الاقتداء بالمخالف، والشيخُ "علي القاري" أجازَ كلَّ ذلك. اهـ "سندي".

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [٣٤٨٢] قوله: ((وتكرار الجماعة)).

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره وما لا يكره ٤/٥٦. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٥٢٨.

(وأقلُّها اثنان) واحدٌ مع الإمام ولو مميِّزاً أو مَلَكاً أو جنِّياً.....

عن "الولوالجيَّة"[(١)]: ((وبه نأخذُ)).

[٤٦٦٧] (قولُهُ: وأقلُّها اثنان) لحديثِ: ((اثنان فما فوقَهما جماعةٌ)) أخرجَهُ "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[(٢)] ورمَزَ لضعفه، قال في "البحر"[(٣)]: ((لأنَّها مأخوذةٌ من الاجتماع، وهما أقلُّ ما يتحقَّقُ به، وهذا في غيرِ جمعةٍ)) اهـ. أي: فإنَّ أقلَّها فيها ثلاثةٌ صالحون للإمامة سوى الإمامِ، ومثلُها العيدُ لقولهم: يشترطُ لها ما يشترط للجمعة صحَّةً وأداءً سوى الخطبةِ، فافهم.

[٤٦٦٨] (قولُهُ: ولو مميِّزاً) أي: ولو كان الواحدُ المقتدي صبيَّاً مميِّزاً، قال في "السِّراج"[(٤)]: ((لو حلَفَ لا يصلِّي جماعةً، وأمَّ صبيَّاً يعقلُ حنِثَ)) اهـ.

ولا عبرةَ بغير العاقل، "بحر"[(٥)]. قال "ط"[(٦)]: ((ويؤخذُ منه أنَّه يحصلُ ثوابُ الجماعة باقتداء المتنفِّل بالمفترض؛ لأنَّ الصبيَّ متنفِّلٌ، ولم أر حكمَ اقتداء المتنفِّل بمثله، هل يزيدُ ثوابُهُ على المنفرد؟ فليحرَّر)) اهـ.

قلت: الظاهرُ نعمْ إنْ لم يكن على سبيل التَّداعي لحديث "الصحيحين"[(٧)]: ((عن "أنسٍ" ﷺ

(قولُهُ: وهذا في غيرِ جمعةٍ) وجهُ الفرق أنَّ طلب الجمعة ورَدَ بصيغةِ الجمع وهو الواو، فقد طُلِبَ الحضورُ مُعلَّقاً بلفظ الجمع إلى ذِكْرٍ، وهو يستلزمُ ذاكراً.

---

(١) لم نعثر عليها في نسخة الولوالجية التي بين أيدينا.

(٢) ١/٣٠ برقم(١٦١)، وأخرجه أحمد ٥/٢٥٤، وابن ماجه(٩٧٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الاثنان فما فوقهما جماعة، والطبرانيّ في "الكبير" (٧٨٥٧)، وابن عدي ٥/١٨٩٠ عن أبي أمامة، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٤٥ وقال: وله طرق كلها ضعيفة.

وفي الباب عن أبي موسى، وعبد الله بن عمر، والحكم بن عمير ﷺ، وانظر "فيض القدير" ١/١٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٦ بتصرف.

(٤) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٨٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٦.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٠ باختصار.

(٧) أخرجه أحمد ٣/١٣١ـ ١٤٩ـ ١٦٤، والبخاريّ(٣٨٠) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على الحصير، ومسلم(٦٥٨) =

في مسجدٍ أو غيره، وتصحُّ إمامةُ الجنيِّ،.....

أنَّ جدَّتَهُ "مليكةَ" دَعَتْ رسولَ الله ﷺ لطعامٍ صنعتْهُ له، فأكَلَ منه ثمَّ قال:((قوموا لأصلِّيَ بكم))، فقمتُ إلى حصيرٍ لنا قد اسودَّ من طولِ ما لَبِثَ، فنضحتُهُ بماء، فقام عليه رسول الله ﷺ وصَفَفْتُ أنا واليتيمُ وراءه، والعجوزُ من ورائنا، فصلَّى بنا ركعتين ثمَّ انصرف))، فلو لم يكن الاقتداءُ أفضلَ لَما أمَرَهم به، تأمَّل.

[٤٦٦٩] (قولُهُ: في مسجدٍ أو غيرِه) قال في "القنية"[1]: ((واختلَفَ العلماءُ في إقامتها في البيت، والأصحُّ أنَّها كإقامتها في المسجد إلاَّ في الأفضليَّة)) اهـ.

[٤٦٧٠] (قولُهُ: وتصحُّ إمامةُ الجنِّيِّ) لأنَّه مكلَّفٌ بخلاف إمامة المَلَكِ، فإنَّه متنفِّلٌ، وإمامةُ جبريلَ[2] لخصوص التعليم مع احتمال الإعادة من النبيِّ ﷺ، "ط"[3].

= كتاب المساجد ـ باب جواز الجماعة في النافلة، والصلاة على حصير وخُمْرة وثوب وغيرها من الطاهرات، وأبو داود(٦١٢) كتاب الصلاة ـ باب إذا كانوا ثلاثة كيف يقومون؟ والترمذيّ(٢٣٤) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل يصلي ومعه الرجال والنساء، والنسائيّ ٢/٨٥ـ ٨٦ كتاب الإمامة ـ باب إذا كانوا ثلاثة وامرأة.

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ق١٦/ب.

(٢) في هامش "ب" زيادة وهي: ((قوله: وإمامة جبريل عليه السلام إلخ)) جواب عن سؤال مقدر، تقديره((إذا لم تصحَّ إمامة المَلَك فكيف صحت إمامة جبريل عليه السلام للنبي ﷺ)) فأجاب بحمل إمامة جبريل لخصوص التعليم، و"ح" استشعر سؤالاً آخر تقديره:((فإذا كانت إمامة جبريل عليه السلام لخصوص التعليم فكيف صحت صلاته ﷺ بمتابعته؟))، فأجاب بأنه يحتمل أنَّ النبي ﷺ أعاد تلك الصلاة، أقول: وفيه نظر؛ لأن كون إمامة جبريل عليه السلام مقصورةً على خصوص التعليم فقط غيرُ مسلَّم، ولِمَ لا يجوز أن يكون إمامة جبريل عليه السلام لأداء ما في عهدته من الصلاة المفروضة عليه مع ترتيب فائدة التعليم عليها؟ كما في إمامة النبي ﷺ للصحابة رضي الله عنهم، ولو سلم لكنه لا شك في أن إمامة جبريل عليه السلام كانت بأمر الله تعالى، وأن الأمر للوجوب، فتكون تلك الصلاة واجبةً عليه بأمر الله تعالى، فحينئذ يصح إمامته للنبي ﷺ؛ لأنه حينئذ ليس من قبيل اقتداء المفترض بالمتنفل، بل اقتداء المفترض بالمفترض، وأما احتمال إعادة النبي ﷺ تلك الصلاة فاحتمال بعيد جداً في غاية البعد، يكاد يلحق بالتوهمات الغير المعتبرة، مع أنَّ أصول مذهبنا تقتضي عبادات عوام المؤمنين على الصحة مهما أمكن، فكيف تجيء صلاة النبي ﷺ على الفساد بمجرد توهم؟!!!)).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٠ ـ٢٤١.

"أشباه" (وقيل: واجبةٌ وعليه العامَّة) أي: عامَّةُ مشايخنا، وبه جزَمَ في "التحفة"[١] وغيرها،

[٤٦٧١] (قولُهُ: "أشباه"[٢]) عبارتُها في بحث أحكام الجانِّ: ((ومنها انعقادُ الجماعة بالجنِّ، ذكَرَهُ "الأسيوطيُّ"[٣] عن صاحب "آكام المرجان"[٤] من أصحابنا مستدلاً بحديث "أحمدَ"[٥] عن "ابن مسعودٍ" في قصَّة الجنِّ، وفيه:« فلمَّا قام رسول الله ﷺ يصلِّي أدرَكَهُ شخصان منهم فقالا: يا رسول الله، إنما نحبُّ أنْ نَؤُمَّنا [١/ق٤٣٧/أ] في صلاتنا، قال: فصَفَّهما خلفه ثم صلَّى بنا ثمَّ انصرَفَ »، ونظيرُ ذلك ما ذكَرَهُ "السبكيُّ": أنَّ الجماعة تحصلُ بالملائكة، وفرَّعَ على ذلك: لو صلَّى في فضاءٍ بأذانٍ وإقامةٍ منفرداً، ثم حلَفَ أنَّه صلَّى بالجماعة لم يحنثْ، ومنها صحَّةُ الصلاة خلف الجنِّيِّ، ذكَرَهُ في "آكام المرجان"[٦])) اهـ.

أقولُ: وما نقلَهُ عن "السبكيِّ" مأخوذٌ مِن حديثِ:« أنَّ المسافر إذا أذَّنَ وأقامَ صلَّى خلفه من جنودِ الله ما لا يُرَى طرفاه » رواه "عبد الرزَّاق"[٧]، ومقتضاه وجوبُ الجهرِ عليه، لكنْ قدَّمنا[٨] في باب الأذان التصريحَ عن "التاترخانيَّة": ((بأنَّ حكمه حكمُ المنفرد في الجهر والمخافتة))، وبه يُعلَمُ أنَّه يحنثُ بحلفه أنَّه صلَّى بالجماعة عندنا، ولا سيَّما والأيمانُ مبنيَّةٌ على العُرف عندنا،

---

(١) "التحفة": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٢٧/١.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الجان صـ٣٩٠ـ.

(٣) في "لقط المرجان": بيان انعقاد الجماعة بالجن صـ١٠٧ـ.

(٤) "آكام المرجان في أحكام الجان": الباب السابع والعشرون صـ٦٢ـ. وهو لأبي عبد الله وأبي البقاء محمد بن عبد الله، بدر الدين الشِّبْليّ الدِّمشقيّ الطَّرابُلسيّ (ت ٧٦٩هـ). ("كشف الظنون" ١٤١/١، "الدرر الكامنة" ٤٨٧/٣، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ١٧ـ، "الأعلام" ٢٣٤/٦).

(٥) أخرجه أحمد ٤٥٨/١، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٩/١ـ ١٠ كتاب الطهارة ـ باب منع التطهر بالنبيذ، والطبرانيّ في "الكبير" (٩٩٦٢) و(٩٩٦٦)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٣١٣/٨ كتاب علامات النبوة ـ باب قدوم وفد الجن وطاعتهم له ﷺ. وأخرجه مختصراً أبو داود(٨٤) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء بالنبيذ، والترمذيّ(٨٨) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في الوضوء بالنبيذ، وابن ماجه(٣٨٤) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء بالنبيذ.

(٦) "آكام المرجان": الباب السادس والعشرون صـ٦٢ـ.

(٧) تقدم تخريجه ٦١٢/٢.

(٨) المقولة [٣٤٧٥] قوله: ((ولو منفرداً)).

قال في "البحر":((وهو الراجحُ عند أهل المذهب)) (فتُسَنُّ أو تجبُ) ثمرتُـهُ تظهـرُ في الإثم.....

وهو منفردٌ عُرفاً وشرعاً، وإلاَّ لأخَذَ أحكامَ الإمام، على أنَّه مرَّ[1] في الفصل السابق أنَّه لا يلزمُهُ الجهر إلاَّ إذا نوى الإمامةَ، وكذا مرَّ[2] في شروط الصلاة أنَّه لا يحنثُ في لا يؤمُّ أحداً ما لم ينوِ الإمامة، وليس في الحديث التصريحُ بالاقتداء به وإنْ كان المرادُ ذلك، فلعلَّ انعقاد الجماعة باقتداء الملائكة والجنِّ إنما يستلزمُ أحكامَها إذا كانوا على صورةٍ ظاهرةٍ، ولهذا لو جامَعَ جنِّيٌّ امرأةً ووجَدَتْ لذَّةً لا يلزمُها الاغتسالُ كما في "الخانيَّة"[3]، إلاَّ إذا أنزَلَتْ كما في "الفتح"[4]، أو جاءَها على صورة آدميٍّ كما في "الحلبة"[5]، وكذا يقالُ في إمامة الجنِّيِّ، والله أعلم.

[٤٦٧٢] (قولُهُ: قال في "البحر"[6] إلخ) وقال في "النهر"[7]: ((هو أعدلُ الأقوال وأقواها، ولذا قال في "الأجناس": لا تُقبَلُ شهادته إذا ترَكَها استخفافاً ومَجانةً، أمَّا سهواً أو بتأويلٍ ـ ككون الإمام من أهلِ الأهواء أوْ لا يُراعِي مذهبَ المقتدي ـ فتُقبَلُ)) اهـ "ط"[8].

[٤٦٧٣] (قولُهُ: ثمرتُـهُ إلـخ) هـذا بناءً على تحقيقِ الخلاف، أمَّا على ما مرَّ[9]

(قولُهُ: وهو منفردٌ عُرفاً وشرعاً إلخ) نعم هو منفردٌ عُرفاً لا شرعاً لورودِ الأثر، ولا يلزمُ من جعلِ حكمه حكمَ المنفرد في الجهر والمخافتة أن يكون كذلك في باقي الأحكام.

(قولُهُ: إذا ترَكَها استخفافاً) أي: تهاوناً وتكاسلاً، وليس المرادُ حقيقةَ الاستخفاف، فإنَّه كفرٌ. اهـ من "حاشية البحر".

---

(١) المقولة [٤٥١٤] قوله: ((إن قصد الإمامة إلخ)).

(٢) صـ٨٦ـ "در".

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما يوجب الغسل ١/٤٣. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الطهارة ـ فصل في الغسل ١/٥٥.

(٥) "الحلبة": الطهارة الكبرى ٢/ق ٩٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٦.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/أ.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤١.

(٩) المقولة [٤٦٥٨] قوله: ((قال الزاهديّ إلخ)).

بتركِها مرَّةً (على الرجالِ العقلاءِ البالغين الأحرارِ القادرين على الصلاة بالجماعة مِن غيرِ حرجٍ).....

عن "الزاهديِّ" فلا خلافَ.

[٤٦٧٤] (قولُهُ: بتركِها مرَّةً) أي: بلا عذرٍ، وهذا عند العراقيِّين، وعند الخراسانيِّين إنما يأثمُ إذا اعتادَهُ كما في "القنية"، وقد مرَّ[١].

[٤٦٧٥] (قولُهُ: البالغِينَ) قيَّدَ به لأنَّ الرَّجل قد يُرادُ به مطلقُ الذَّكَر بالغاً أو غيرَهُ كما في قوله تعالى: [١/ق ٤٣٧/ب] ﴿وَإِن كَانُوٓاْ إِخۡوَةٗ رِّجَالٗا﴾ [النساء ـ ١٧٦]، وكما في حديث: «أَلحِقُوا الفرائضَ بأهلها، فما أبقَتْ فلأَولى رجلٍ ذَكَرٍ»[٢]، ولذا قيَّدَ بـ «ذَكَرٍ» لدفعِ أنْ يُرادَ به البالغُ بناءً على ما كان في الجاهليَّة من عدم توريثهم إلاَّ مَن استعَدَّ للحرب دون الصِّغار، فافهم. ٣٧٢/١

[٤٦٧٦] (قولُهُ: الأحرارِ) فلا تجبُ على القِنِّ، وسيأتي[٣] في الجمعة: لو أذِنَ له مولاه وجَبَتْ، وقيل: يُخيَّرُ، ورجَّحَهُ في "البحر"[٤] اهـ.

قلت: وينبغي جَرَيانُ الخلاف هنا أيضاً، تأمَّل.

[٤٦٧٧] (قولُهُ: من غيرِ حَرَجٍ) قيدٌ لكونِها سنَّةً مؤكَّدةً أو واجبةً، فبالحرجِ يرتفعُ الإثم ويُرخَّصُ في تركها، ولكنَّه يفُوتُه الأفضلُ بدليل أنَّه عليه الصلاة والسلام قال لـ "ابن أمِّ مكتومٍ"

---

(١) المقولة [٤٦٥٨] قوله: ((قال الزاهديّ إلخ)).

(٢) أخرجه أحمد ١/٢٩٢ـ ٣٢٥، والبخاريّ(٦٧٣٢) كتاب الفرائض ـ باب ميراث الولد من أبيه وأمه، و(٦٧٣٥) باب ميراث ابن الابن إذا لم يكن ابن، و(٦٧٣٧) باب ميراث الجد مع الأب والإخوة، و(٦٧٤٦) باب ابني عم أحدهما أخ الأم والآخر زوج، ومسلم(١٦١٥) كتاب الفرائض ـ باب ألحقوا الفرائض بأهلها، وأبو داود(٢٨٩٨) كتاب الفرائض ـ باب في ميراث العصبة، والترمذيّ(٢٠٩٨) كتاب الفرائض ـ باب ميراث العصبة، وقال: هذا حديث حسن، والنسائيّ في "الكبرى"(٦٣٣١) كتاب الفرائض ـ باب ابنة الأخ لأب مع أخت لأب و أم،وابن ماجه(٢٧٤٠) كتاب الفرائض ـ باب ميراث العصبة. كلهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) المقولة [٦٨٢٠] قوله: ((ورجّح في البحر التخيير)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

ولو فاتَتْهُ نُدِبَ طلبُها في مسجدٍ آخرَ إلاَّ المسجدَ الحرام.....

الأعمى لَمَّا استأذَنَهُ في الصلاة في بيته:((ما أجدُ لك رُخصةً))[1]، قال في "الفتح"[2]: ((أي: تُحصِّلُ لك فضيلةَ الجماعة من غير حضورها، لا الإيجابُ على الأعمى؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام رخَّصَ لـ "عتبانَ بن مالكٍ" في تركها[3])) اهـ.

لكنْ في "نور الإيضاح"[4]: ((وإذا انقطَعَ عن الجماعة لعذرٍ من أعذارها، وكانت نيَّته حضورَها لولا العذرُ يحصُلُ له ثوابُها)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد به العذرُ المانع كالمرض والشيخوخة والفَلَج، بخلاف نحوِ المطر والطين والبَرْد والعَمَى، تأمَّل.

[٤٦٧٨] (قولُهُ: ولو فاتَتْهُ نُدِبَ طلبُها) فلا يجبُ عليه الطلبُ في المساجد بلا خلافٍ

(قولُهُ: رخَّصَ لـ "عتبانَ بن مالكٍ" في تركِها) وقال "الرحمتيُّ": ((إنَّ "عتبان" طلَبَ من النبيِّ ﷺ أنْ يصلِّيَ في مكانٍ من بيته يتَّخِذُهُ مسجداً، فلعلَّه كان يؤمُّ عشيرته فيه بعد اتِّخاذه مسجداً، فلم يكن تاركاً للجماعة ولا لحضور المسجد، بل ترَكَ المسجدَ الأبعد إلى مسجدٍ قريبٍ دفعاً للحرج، وهذا لا كراهةَ فيه كما تُتَّخَذُ المساجدُ في المحالِّ ويُترَكُ المسجدُ الجامع، وكان كلُّ قبيلةٍ من الأنصار لهم مسجدٌ يصلُّون فيه إذا تأخَّروا عن حضور الصلاة مع النبيِّ ﷺ)) انتهى. اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه أحمد ٤٢٣/٣، وأبو داود(٥٥٢) كتاب الصلاة ـ باب في التشديد في ترك الجماعة، وابن ماجه(٧٩٢) كتاب المساجد والجماعات باب التغليظ في التخلف عن الجماعة، وابن خزيمة(١٤٨٠) كتاب الإمامة في الصلاة ـ باب أمر العميان بشهود صلاة الجماعة، والحاكم ٢٤٧/١ كتاب الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من التشديد في ترك الجماعة.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٠٠/١.

(٣) أخرجه أحمد ١٣٥/٣و٤٣/٤ـ ٤٤، و٤٤٩/٥ـ ٤٥٠، والبخاريّ(٤٢٤) كتاب الصلاة ـ باب إذا دخل بيتاً يصلي حيث شاء، أو حيث أمِرَ ولا يتجسس، و(٤٢٥) باب المساجد في البيوت، ومسلم(٣٣)(٥٤)(٥٥) كتاب الإيمان ـ باب الدليل على أن من مات على التوحيد دخل الجنة قطعاً، و(٦٥٨) كتاب المساجد ـ باب الرخصة في التخلف عن الجماعة بعذر، والنسائيّ ٨٠/٢ كتاب الإمامة ـ باب إمامة الأعمى، و١٠٥/٢ باب الجماعة للنافلة، و٦٤/٣ـ ٦٥ كتاب السهو ـ باب تسليم المأموم حين يسلم الإمام، وابن ماجه(٧٥٤) كتاب المساجد والجماعة ـ باب المساجد في الدور، وابن حبان(٢٢٣) كتاب الإيمان ـ باب فرض الإيمان.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في مسقطات الجماعة صـ١٣٥ـ بتصرف.

.....

بين أصحابنا، بل إنْ أتى مسجداً للجماعة آخرَ فحَسَنٌ، وإنْ صلَّى في مسجدِ حيِّه منفرداً فحَسَنٌ، وذكَرَ "القدوريُّ": ((يجمعُ بأهله ويصلِّي بهم))، يعني: وينالُ ثواب الجماعة، كذا في "الفتح"[1]، واعترَضَ "الشرنبلاليُّ"[2]: ((بأنَّ هذا ينافي وجوبَ الجماعة))، وأجاب "ح"[3]: ((بأنَّ الوجوب عند عدمِ الحرج، وفي تتبُّعِها في الأماكن القاصيةِ حرجٌ لا يخفى، مع ما في مجاوزةِ مسجد حيِّهِ من مخالفة قوله ﷺ: ((لا صلاةَ لجارِ المسجد إلاَّ في المسجد))[4])) اهـ.

وفيه أنَّ ظاهر إطلاقه الندبُ ولو إلى مكان قريبٍ، وقولُهُ: ((مع ما في مجاوزةِ إلخ)) قد يقالُ: محلُّه فيما إذا كان فيه جماعةٌ، ألا ترى أنَّ مسجد الحيِّ إذا لم تُقَمْ فيه الجماعةُ وتُقامُ في غيره لا يرتابُ أحدٌ أنَّ مسجد الجماعة أفضلُ؟ على أنَّهم اختلفوا في الأفضلِ، هل جماعةُ مسجدِ [١/ق٤٣٨/أ] حيِّه أو جماعةُ المسجد الجامع؟ كما في "البحر"[5]، "ط"[6].

قلت: لكنْ في "الخانيَّة"[7]: ((وإنْ لم يكن لمسجدِ منزله مؤذِّنٌ فإنَّه يذهبُ إليه ويؤذِّنُ فيه

(قولُهُ: واعترَضَ "الشرنبلاليُّ" بأنَّ هذا ينافي إلخ) أجابَ عن هذا "الرحمتيُّ" بقوله: ((وكأنَّه سقَطَ الوجوبُ بسعيه مرَّةً فبقي الندبُ)) اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٠.

(٢) في "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٨٤ معزياً إلى الحلواني. (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/ب.

(٤) أخرجه الدارقطني ١/٤١٩ كتاب الصلاة ـ باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه إلا من عذر، والحاكم ١/٢٤٦ كتاب الصلاة، والبيهقيّ ٣/٥٧ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من التشديد من ترك الجماعة. كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وفي إسناده سليمان بن داود اليمامي وهو ضعيف، وفي الباب عن جابر وعائشة رضي الله عنهما بطرق ضعيفة يقوي بعضها بعضاً. وله شاهد صحيح من حديث علي ﷺ موقوفاً عند ابن أبي شيبة ١/٣٨٠ كتاب الصلاة ـ باب من قال: إذا سمع المنادي فليجب، والدارقطني ١/٤١٩، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٥٧.

وقال التهانوي في "إعلاء السنن" ٤/١٧١: الحديث حسن. اهـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٧.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤١.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في المسجد ١/٦٧ بتصرف يسير.

ونحوَه (فلا تجبُ على مريضٍ ومُقعَدٍ وزَمِنٍ ومقطوعِ يدٍ ورِجْلٍ مِن خلافٍ) أو رِجْلٍ فقط، ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"[١] .....

ويصلِّي وإنْ كان واحداً؛ لأنَّ لمسجدِ منزله حقّاً عليه فيؤدِّي حقَّهُ. مؤذِّنُ مسجدٍ لا يحضُرُ مسجدَهُ أحدٌ قالوا: هو يؤذِّنُ ويقيمُ ويصلِّي وحده، وذاك أحبُّ من أنْ يصلِّيَ في مسجدٍ آخر)) اهـ.

ثم ذكَرَ ما مرَّ[٢] عن "الفتح"، ولعلَّ ما مرَّ فيما إذا صلَّى فيه الناسُ فيُخيَّرُ، بخلاف ما إذا لم يصلِّ فيه أحدٌ؛ لأنَّ الحقَّ تعيَّنَ عليه، وعلى كلٍّ فقولُ "ط"[٣]: ((قد يقالُ إلخ)) غيرُ مسلَّمٍ، والله أعلم.

[٤٦٧٩] (قولُهُ: ونحوَهُ) قال في "القنية"[٤]: ((إلاَّ المسجدَ الحرام، ومسجدَ النبي ﷺ))، وعزاه في آخر "شرح المنية"[٥] إلى "مختصر البحر"[٦]، ثم قال[٧]: ((وينبغي أنْ يُستثنَى المسجدُ الأقصى أيضاً؛ لأنَّها في المسجد الحرام بمائةِ ألفٍ، وفي مسجده عليه الصلاة والسلام بألفٍ، وفي المسجد الأقصى بخمسِمائةٍ)) اهـ. وينبغي استثناءُ مسجد الحيِّ على ما قلناه آنفاً[٨].

[٤٦٨٠] (قولُهُ: ومُقعَدٍ وزَمِنٍ) قال في "المغرب"[٩]: ((المقعدُ: الذي لا حَراكَ به من داءٍ في جسده، كأنَّ الداء أقعَدَهُ، وعند الأطبَّاء هو الزَّمِنُ، وبعضُهم فرَّقَ وقال: المقعدُ المتشنِّجُ الأعضاءِ، والزَّمِنُ الذي طالَ مرضه))، وقال[١٠] في فصل الزَّاي: ((الزَّمِنُ: الذي طالَ مرضُهُ زماناً))، وقيل:

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٨٦/أ.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) أي: المار في هذه المقولة.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجماعة ق١٦/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": أحكام المسجد صـ٦١٣ـ.

(٦) لم نهتد إلى معرفته بعد طول بحث.

(٧) في "شرح المنية الكبير": أحكام المسجد صـ٦١٣ـ.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "المغرب": مادة((قعد)).

(١٠) "المغرب": مادة((زمن)).

(ومفلوجٍ وشيخٍ كبيرٍ عاجزٍ وأعمى) وإنْ وَجَدَ قائداً (ولا على مَن حالَ بينه وبينها مطرٌ وطينٌ.....

الزَّمِنُ عن "أبي حنيفة": المقعدُ، والأعمى، والمقطوعُ اليدين أو إحداهما، والمفلوجُ، والأعرجُ الذي لا يستطيعُ المشيَ، والأشَلُّ اهـ.

[٤٦٨١] (قولُهُ: ومفلوجٍ) هو مَنْ به فالِجٌ، وهو استرخاءٌ لأحدِ شِقَّي الإنسان لانصبابِ خِلْطٍ بَلْغَمِيٍّ تَنْسَدُّ منه مسالكُ الرُّوح، "قاموس"[١].

[٤٦٨٢] (قولُهُ: وإنْ وجَدَ قائداً) وكذا الزَّمِنُ لو كان غنيًّا له مركبٌ وخادمٌ فلا تجبُ عليهما عنده خلافاً لهما، "حلبة"[٢] عن "المحيط". وذكَرَ في "الفتح"[٣]: ((أنَّ الظاهر أنَّه اتِّفاقٌ، والخلاف في الجمعة لا في الجماعة)) اهـ. لكنَّ المسطور في الكتب المشهورة خلافُهُ، "حلبة"[٤].

[٤٦٨٣] (قولُهُ: ولا على مَنْ حالَ بينَهُ وبينها مطرٌ وطينٌ) أشارَ بالحَيْلولةِ إلى أنَّ المراد المطرُ الكثير كما قيَّدَهُ به في صلاة الجمعة، وكذا الطينُ، وفي "الحلبة"[٥]: [١/ق٤٣٨/ب] ((وعن "أبي يوسف": سألتُ "أبا حنيفة" عن الجماعة في طينٍ ورَدَغَةٍ فقال: لا أحبُّ تركَها، وقال "محمَّدٌ" في "الموطأ": الحديثُ رخصةٌ، يعني: قولَهُ ﷺ: ((إذا ابتلَّتِ النِّعالُ فالصلاةُ في الرِّحال))[٦]، والنعالُ هنا

---

(١) "القاموس": مادة: ((فلج)) بتصرف يسير.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في الجماعة ٢/ق٢٦٣/ب بتصرف يسير.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٠.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٤/أ.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٤/أ بتصرف يسير.

(٦) قال الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢/٣١: لم أره بهذا اللفظ، ولم أره في كتب الحديث، وقد ذكره ابن الأثير في "النهاية" ٥/٨٢. وله شاهد من حديث أبي المليح عن أبيه عند أحمد ٥/٧٤، وأبو داود(١٠٥٧) و(١٠٥٩) كتاب الصلاة ـ باب الجمعة في اليوم المطير، والنسائيّ ٢/١١١ كتاب الإمامة ـ باب العذر في ترك الجماعة، وابن ماجه(٩٣٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الجماعة في الليلة المطيرة، وابن حبان(٢٠٧٩) كتاب الصلاة ـ باب فرض الجماعة والأعذار التي تبيح تركها، وابن خزيمة(١٦٥٧) كتاب الإمامة في الصلاة ـ باب إباحة ترك الجماعة في السفر، و(١٨٦٣) باب الرخصة في التخلف عن الجمعة في المطر، وفي الباب عن ابن عمر، وابن عباس رضي الله عنهما في "الصحيحين"، وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه عند مسلم، وعن سمرة بن جندب، ونعيم بن النَّحَّام، وعمرو بن أوس رضي الله عنهم عند أحمد، وعبد الرحمن بن سَمُرَة رضي الله عنه عند الحاكم.

وبردٌ شديدٌ وظلمةٌ كذلك) وريحٌ ليلاً لا نهاراً، وخوفٌ على مالِهِ.....

الأراضي الصِّلابُ، وفي "شرح الزاهديِّ" عن "شرح التمرتاشيِّ"[1]: واختُلِفَ في كون الأمطار والثلوج والأوحال والبرد الشديد عذراً، وعن "أبي حنيفة": إن اشتَدَّ التأذِّي يُعذَرُ، قال "الحسن": أفادتْ هذه الروايةُ أنَّ الجمعة والجماعة في ذلك سواءٌ، ليس على ما ظنَّهُ البعضُ أنَّ ذلك عذرٌ في الجماعة ـ لأنَّها سنَّةٌ ـ لا في الجمعةِ؛ لأنَّها من آكدِ الفرائض)) اهـ.

وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[2] عن "ابن الملقِّن"[3] الشافعيِّ: ((والمشهورُ أنَّ النِّعال جمعُ نعلٍ، وهو ما غَلُظَ من الأرض في صلابةٍ، وإنما خَصَّها بالذِّكر لأنَّ أدنى بَلَلٍ يُنْدِيها بخلاف الرِّخوة، فإنَّها تَنْشَفُ الماءَ، وقيل: النِّعالُ الأحذيةُ)).

[٤٦٨٤] (قولُهُ: وبردٌ شديدٌ) لم يذكر الحرَّ الشديدَ أيضاً، ولم أرَ مَنْ ذكَرَهُ من علمائنا، ولعلَّ وجهه أنَّ الحرَّ الشديد إنما يحصُلُ غالباً في صلاة الظهر، وقد كُفِينا مؤنتَهُ بسُنِّيَّة الإبراد، نعم قد يقال: لو ترَكَ الإمام هذه السنَّةَ وصلَّى في أوَّلِ الوقت كان الحرُّ الشديدُ عذراً، تأمَّل.

[٤٦٨٥] (قولُهُ: وظلمةٌ كذلك) أي: شديدةٌ، والظاهرُ أنَّه لا يُكلَّفُ إلى إيقادِ نحوِ سراجٍ وإنْ أمكنَهُ ذلك، وأنَّ المراد بشدَّةِ الظلمة كونُهُ لا يُبصِرُ طريقَه إلى المسجد، فيكونُ كالأعمى. ٣٧٣/١

[٤٦٨٦] (قولُهُ: وريحٌ) أي: شديدٌ أيضاً فيما يظهرُ، تأمَّل. وإنما كان عذراً ليلاً فقط لعِظَمِ مشقَّتِهِ فيه دون النهار.

[٤٦٨٧] (قولُهُ: وخوفٌ على مالِهِ) أي: مِن لصٍّ ونحوه إذا لم يمكنْهُ غَلْقُ الدُّكَّان أو البيت مثلاً، ومنه خوفُهُ على تَلَفِ طعامٍ في قِدْرٍ، أو خبزٍ في تنُّورٍ، تأمَّل.

وانظرْ هل التقييدُ بـ((مالِهِ)) للاحتراز عن مالِ غيره؟ والظاهرُ عدمُهُ؛ لأنَّ له قطعَ الصلاة له ولا سيَّما إنْ كان أمانةً عنده كوديعةٍ أو عاريَّةٍ أو رهنٍ مما يجبُ عليه حفظه، تأمَّل.

---

(١) هو شرح التُّمُرْتاشيّ على "الجامع الصغير"، وتقدَّمت ترجمته ١/٥١٦.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٤٢/ب.

(٣) أبو حفص عمر بن علي بن أحمد، سراج الدين المعروف بابن الملقن الأنصاريّ الأندلسيّ المصريّ الشافعيّ (ت ٨٠٤هـ). ("الضوء اللامع" ٦/١٠٠، "الأعلام" ٥/٥٧).

أو من غريمٍ أو ظالِمٍ، ومدافعةُ أحدِ الأخبثين، وإرادةُ سفرٍ، وقيامُهُ بمريضٍ، وحضورُ طعامٍ تتوقُهُ نفسُهُ، ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"[1]، وكذا اشتغالُهُ بالفقه لا بغيره، كذا جزَمَ به "الباقانيُّ" تبعاً لـ "البَهَنْسيِّ"، أي: إلاَّ إذا واظَبَ تكاسلاً.....

[٤٦٨٨] (قولُهُ: أو مِنْ غريمٍ) أي: إذا كان مُعسِراً ليس عنده ما يُوفي غريمه، [١/ق٤٣٩/أ] وإلاَّ كان ظالِماً.

[٤٦٨٩] (قولُهُ: أو ظالِمٍ) يخافُهُ على نفسه أو ماله.

[٤٦٩٠] (قولُهُ: الأخبثين) وكذا الريحُ.

[٤٦٩١] (قولُهُ: وإرادةُ سفرٍ) أي: وأقيمت الصلاةُ ويخشى أنْ تفوتَهُ القافلةُ، "بحر"[2]. وأمَّا السفرُ نفسُهُ فليس بعذرٍ كما في "القنية"[3].

[٤٦٩٢] (قولُهُ: وقيامُهُ بمريضٍ) أي: يحصُلُ له بغيبته المشقَّةُ والوَحْشةُ، كذا في "الإمداد"[4].

[٤٦٩٣] (قولُهُ: تَتوقُه نفسُهُ) أي: تشتاقُه وتُنازِعُه إليه، "مصباح"[5]. سواءٌ كان عَشاءً أو غيره لشغلِ بالِهِ، "إمداد"[6]. ومثلُهُ الشراب، وقربُ حضوره كحضوره فيما يظهرُ لوجود العلَّة، وبه صرَّحَ الشافعيَّة.

[٤٦٩٤] (قولُهُ: وكذا اشتغالُهُ بالفقهِ إلخ) عبارةُ "نور الإيضاح"[7]: ((وتكرارُ فقهٍ بجماعةٍ تفوتُهُ))، ولم أر هذا القيدَ لغيره، ورمَزَ في "القنية"[8] لـ "نجم الأئمَّة" فيمن لا يحضُرُها لاستغراقِ أوقاته في تكرير الفقه: ((لا يُعذَرُ، ولا تُقبَلُ شهادته))، ثمَّ رمَزَ له ثانياً: ((أنَّه يُعذَرُ بخلافِ مكرِّرٍ

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٨٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٧.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ق١٦/ب.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأعذار المسقطة لحضور الجماعة ق١٦٥/ب.

(٥) "المصباح": مادة:((توق)) بتصرف.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأعذار المسقطة لحضور الجماعة ق١٦٥/ب.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في مسقطات الجماعة صـ١٣٥ـ.

(٨) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ق١٦/ب.

فلا يُعذَرُ ويُعزَّرُ ولو بأخذِ المال، يعني: بحبسِهِ عنه مدَّةً، ولا تُقبَلُ شهادتُهُ إلاَّ بتأويلِ بدعةِ الإمام أو عدمِ مراعاته.

(والأحقُّ بالإمامة) تقديماً بل نصباً، "مجمع الأنهر"[1] (الأعلمُ.....

اللغة))، ثمَّ وفَّقَ بينهما بحمْلِ الأوَّلِ على المواظب على الترك تهاوناً، والثاني على غيره، وهذا ما مشى عليه "الشارح" في قوله: ((أي: إلاَّ إلخ)).

[٤٦٩٥] (قولُهُ: فلا يُعذَرُ ويُعزَّرُ) الأوَّلُ بالذال، والثاني بالزاي.

[٤٦٩٦] (قولُهُ: يعني: بحبسِهِ عنه إلخ) صرَّحَ بذلك في "البحر"[2] عن "البزَّازيَّة"[3]، قال "الرَّحمتيُّ": ((قالوا: هذا مما يُعلَمُ ويُكتَمُ؛ لأنَّ الظَّلَمةَ صيَّادون لأخذِ المال، متى وقَعَ في شَرَكِهم لا يُؤخَذُ منهم، وربما يُحْدِثون للإنسان ذنباً لم يفعلْهُ توصُّلاً إلى ماله)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

مجموعُ الأعذارِ التي مرَّتْ متناً وشرحاً عشرون، وقد نظمتُها بقولي:

أعذارُ تركِ جماعةٍ عشرونَ قد ... أودَعتُها في عِقد نظم كالدُّررْ
مَرَضٌ وإقعادٌ عمىً وزَمَانةٌ ... مطرٌ وطينٌ ثم بَرْدٌ قد أَضَرْ
قَطْعٌ لرجْل معْ يدٍ أو دونَها ... فَلْجٌ وعَجْزُ الشيخ قصدٌ للسَّفَرْ
خوفٌ على مال كذا من ظالم ... أو دائن وشَهيُّ أكل قد حَضَرْ
والريحُ ليلاً ظلمةٌ تمريضُ ذي ... أَلَم مُدافعةٌ لبول أو قَذَرْ
ثمَّ اشتغالٌ لا بغير الفقهِ في ... بعض من الأوقات عُذْرٌ مُعتبَرْ

[٤٦٩٧] (قولُهُ: أو عدمِ مراعاتِهِ) أي: لمذهبِ المقتدي فيما يُوجِبُ بطلانَ الصلاة على ما سيأتي[4] بيانه.

[٤٦٩٨] (قولُهُ: تقديماً) أي: على مَنْ حضَرَ معه.

[٤٦٩٩] (قولُهُ: بل [١/ق٤٣٩/ب] نصباً) أي: للإمام الرَّاتب.

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ فصل: الجماعة سنَّة مؤكدة ١/١٠٧ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٥.

(٣) "البزازية": كتاب الحدود ـ القذف ٦/٤٢٧ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٤٧٦٦] قوله: ((إن تيقن المراعاة لم يكره إلخ)).

بأحكامِ الصلاة) فقط صحَّةً وفساداً بشرطِ اجتنابه للفواحش الظاهرة، وحفظِهِ قدْرَ فرضٍ، وقيل: واجبٍ، وقيل: سنَّةٍ.....

[٤٧٠٠] (قولُهُ: بأحكامِ الصلاة فقط) أي: وإن كان غيرَ متبحِّرٍ في بقيَّة العلوم، وهو أَولى من المتبحِّر، كذا في "زاد الفقير" عن "شرح الإرشاد".

[٤٧٠١] (قولُهُ: بشرطِ اجتنابِهِ إلخ) كذا في "الدراية" عن "المجتبى"، وعبارةُ "الكافي"[١] وغيره: ((الأعلمُ بالسنَّة أَولى، إلاَّ أنْ يُطعَنَ عليه في دينه؛ لأنَّ الناس لا يرغبون في الاقتداء به)).

[٤٧٠٢] (قولُهُ: قدْرَ فرضٍ) أخَذَهُ تبعاً لـ"البحر"[٢] من قول "الكافي"[٣]: ((قدْرَ ما تجوزُ به الصلاة)) بناءً على أنَّ ((تجوزُ)) بمعنى تصحُّ، لا بمعنى تحلُّ.

[٤٧٠٣] (قولُهُ: وقيل: واجبٍ) ذكَرَهُ في "البحر"[٤] بحثاً، لكنْ يمكنُ أخذه من كلام "الكافي"[٥]؛ لأنَّ الجواز يُطلَقُ بمعنى الحلِّ، بل قال الشيخ "إسماعيل"[٦]: ((ينبغي حملُ الجواز المذكور على ما يشملُ عدمَ الكراهة، وحينئذٍ فيَرجِعُ إلى القول الثالث)).

[٤٧٠٤] (قولُهُ: وقيل: سنَّةٍ) قائلُهُ "الزيلعيُّ"[٧]، وهو ظاهر "المبسوط"[٨] كما في "النهر"[٩]، ومشى عليه في "الفتح"[١٠]، قال "ط"[١١]: ((وهو الأظهرُ؛ لأنَّ هذا التقديمَ على سبيل الأولويَّة، فالأنسبُ له مراعاةُ السنَّة)).

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣١/ب ٣٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٨.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٨.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣١/ب.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٤٣/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٣.

(٨) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/٤١.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/أ باختصار.

(١٠) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٢.

(١١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٢.

(ثمَّ الأحسنُ تلاوةً) وتجويداً (للقراءة ثمَّ الأورعُ) أي: الأكثرُ اتِّقاءً للشبهات، والتقوى: اتِّقاءُ المحرَّمات (ثمَّ الأسَنُّ) أي: الأقدمُ إسلاماً، فيُقدَّمُ شابٌّ على شيخٍ أسلَمَ، وقالوا: يُقدَّمُ الأقدمُ ورعاً، وفي "النهر"[1].....

[٤٧٠٥] (قولُهُ: ثم الأحسنُ تلاوةً وتجويداً) أفادَ بذلك أنَّ معنى قولهم: ((أقرأُ)) أي: أُجوِّدُ، لا أكثرُهم حفظاً وإنْ جعله في "البحر"[2] متبادراً، ومعنى الحسن في التلاوة أنْ يكون عالِماً بكيفيَّة الحروف والوقف وما يتعلَّقُ بها، "قُهُستاني"[3]، "ط"[4].

[٤٧٠٦] (قولُهُ: أي: الأكثرُ اتِّقاءً للشُّبهات) الشُّبهة: ما اشتبَهَ حِلُّهُ وحرمته، ويلزمُ من الورع التقوى بلا عكسٍ، والزهدُ: تركُ شيءٍ من الحلال خوفَ الوقوع في الشبهة، فهو أخصُّ من الورع، وليس في السنَّة ذكرُ الورع، بل الهجرةُ عن الوطن، فلمَّا نُسِخَتْ أُريدَ بها هجرةُ المعاصي بالورع، فلا تجبُ هجرةٌ إلاَّ على مَنْ أسلَمَ في دار الحرب كما في "المعراج"، "ط"[5].

[٤٧٠٧] (قولُهُ: أي: الأقدمُ إسلاماً) استنبَطَهُ صاحب "البحر"[6]، وتبِعَهُ في "النهر"[7] من تعليل "البدائع"[8]: ((بأنَّ مَن امتَدَّ عمره في الإسلام كان أكثرَ طاعةً)).

أقولُ: بل الظاهرُ أنَّ المراد بالأسنِّ الأكبرُ سنّاً كما هو في بعض روايات الحديث: ((فأكبرُهم سنّاً))، وهو المفهوم من أكثرِ الكتب، فيكونُ الكلام في المسلم الأصليِّ، نعم أخرَجَ الجماعةُ[9] ٣٧٤/١

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٦٨/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: صلاة الجماعة ١٠٦/١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٢/١.

(٥) "ط: كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٢/١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٦٨/١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة ١٥٧/١.

(٩) أخرجه مسلم(٦٧٣)(٢٩٠)و(٢٩١) كتاب المساجد ـ باب من أحق بالإمامة؟ وأبو داود(٥٨٢) كتاب الصلاة ـ باب من أحق بالإمامة؟ والترمذيّ(٢٣٥) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من أحق بالإمامة؟ وقال: حديث حسن صحيح والعمل على هذا عند أهل العلم، و(٢٧٧٢) كتاب الأدب ـ باب (٢٤) وقال: حديث حسن صحيح، =

عن "الزاد": ((وعليه يُقَاسُ سائرُ الخصال فيقال: يُقدَّمُ أقدمُهم علماً ونحوُهُ، وحينئذٍ فقلَّما يُحتاجُ للقُرعة)) (ثمَّ الأحسنُ خُلُقاً) بالضمِّ أُلفةً بالناس (ثمَّ الأحسنُ وجهاً) أي: أكثرُهم تهجُّداً،.....

إلاَّ "البخاريَّ": ((فأقدمُهم [١/ق ٤٤٠/أ] إسلاماً))، وعليه فيكونُ ذلك سبباً آخرَ للترجيح فيمن عرَضَ إسلامه، فيُقدَّمُ شابٌّ نشأ في الاسلام على شيخٍ أسلَمَ، أمَّا لو كانا مسلمَينِ من الأصل أو أسلما معاً يُقدَّمُ الأكبرُ سنَّاً؛ لِما في "الزيلعيِّ"[1]: ((من أنَّ الأكبر سنَّاً يكونُ أخشعَ قلباً عادةً، وأعظمَ حرمةً، ورغبةُ الناس في الاقتداء به أكثرُ، فيكونُ في تقديمه تكثيرُ الجماعة)) اهـ.

هذا، وما مشى عليه "المصنِّف" من تقديم الأورعِ على الأسنِّ هو المذكورُ في المتون وكثيرٍ من الكتب، وعكَسَ في "المحيط".

[٤٧٠٨] (قولُهُ: عن "الزَّادِ") أي: "زادِ الفقير" لـ"ابن الهمام".

[٤٧٠٩] (قولُهُ: بالضمِّ) أي: ضمِّ الخاء، أمَّا بفتحها فهو المرادُ بما بعده.

[٤٧١٠] (قولُهُ: أكثرُهم تهجُّداً) تفسيرٌ بالملزوم، فإنَّه يلزمُ من كثرة التهجُّد حسنُ الوجهِ لحديث: ((مَنْ كثرتْ صلاته بالليل حَسُنَ وجهُهُ بالنهار))[2] وإنْ كان ضعيفاً عند المحدِّثين، قال

= والنسائيّ ٢/٧٦ كتاب الإمامة ـ باب من أحق بالإمامة؟ و٢/٧٦-٧٧باب تقديم ذوي السن، وابن ماجه(٩٨٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب من أحق بالإمامة؟ وأخرجه أحمد ٥/٢٧٢، وابن حبان في صحيحه(٢١٢٧) و(٢١٣٣) و(٢١٤٤) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام. كلهم من حديث أبي مسعود البدريﷺ قال: قال رسول اللهﷺ: ((يؤم القومَ أقرؤهم لكتاب الله، وأقدمُهم قراءة، فإن كانت قراءتهم سواء فليؤمَّهم أقدمُهم هجرة، وإن كانوا في الهجرة سواء فليؤمهم أكبرهم سناً، ولا يُؤَمَّنَّ الرجلُ في أهله ولا في سلطانه، ولا تجلس على تكرمته في بيته إلا أن يأذن لك أو بإذنه))، وفي الباب عن أبي سعيد الخُدْرِيّ، وأنس بن مالك، ومالك بن الْحُوَيْرث، وعمرو بن سَلَمةﷺ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإقامة والحدث في الصلاة ١/١٣٤.

(٢) أخرجه ابن ماجه(١٣٣٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في قيام الليل، والقُضَاعِيّ في"مسنده" ١/٢٥٢- ٢٥٣- ٢٥٦- ٢٥٧- ٢٥٨ من حديث جابر بن عبد اللهﷺ، وهو حديث ضعيف. وذكره ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢/١٠٩ من عدة طُرُق، وضَعَّفها كلها، وقال: هذا حديث باطل لا يصح عن رسول اللهﷺ.

وقال السِّنْدِيّ في "شرحه" على ابن ماجه١/١٢٦: معنى الحديث ثابت بموافقة القرآن وشهادة التجربة، لكن الحفاظ =

زاد في "الزاد": ((ثمَّ أصبحُهم.....

في "البدائع"[(١)]: ((لا حاجةَ إلى هذا التكلُّف، بل يبقى على ظاهره؛ لأنَّ صباحةَ الوجهِ سببٌ لكثرة الجماعة)) كما في "البحر"[(٢)]، "ح"[(٣)].

[٤٧١١] (قولُهُ: زادَ في "الزَّادِ" إلخ) أقول: ليس فيه زيادةٌ، ونصُّ عبارةِ "الزاد" بعد الخُلُق هكذا: ((فإنْ تساوَوْا فأصبَحُهم وجهاً ـ وقيَّدَهُ في "الكافي"[(٤)] بمن يصلِّي بالليل ـ فإنْ تساوَوْا فأشرفُهم نسباً إلخ)).

(قولُهُ: أقول: ليس فيه زيادةٌ، ونصُّ عبارةِ "الزاد" إلخ) الذي في "النهر" عن "الزاد" الجمعُ بين حُسنِ الوجهِ وصَباحته، ونصُّهُ:((واعلم أنَّه وقَعَ في "زاد الفقير" بعد قوله: فأحسنُهم خَلْقاً: فإن استَوَوا فأحسنُهم وَجْهاً، وفسَّرَهُ في "الكافي" بمن يصلِّي بالليل، فإنْ تساوَوْا فأصبَحُهم وجهاً اهـ. ولم أر مَن جمَعَ بينهما غيرَهُ، وعليه فأحسنُهم وَجْهاً أي: أكثرُهم إضاءةً له بدليلِ ما في "الكافي"؛ إذ رُوِيَ:((مَن كثرت صلاتُهُ بالليل ضاءَ وجهُهُ بالنهار))، وأصبحُهم هو أسمحُهم)) اهـ "نهر". ولَمَّا كانت الصَّباحةُ هي الجمالَ ولا معنى لزيادتها في عبارة "الزاد" نبَّهَ "الشارح" تبعاً لـ "النهر" على معناها.

= على أن الحديث بهذ اللفظ غير ثابت، وإنما هو من كلام شريك، قاله لثابت بن موسى لما دخل عليه، فظنَّ أنه متن الحديث، وقد تواردت أقوال الأئمة على عدّ هذا الحديث في الموضوع على سبيل الغلط لا التعمد، وخالفهم القضاعي في "مسند الشهاب" فمال في الحديث إلى ثُبوته.

وقال السخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٦٦٦ـ: لا أصل له وإن روي من طرق عدة، عند ابن ماجه بعضُها، وأورد الكثيرَ منها القضاعيُّ وغيره، ولكن قرأت بخط شيخنا في بعض أجوبته: إنه ضعيف، بل قواه بعضهم، والمعتمد الأول، وقد أطنب ابن عدي في ردِّه، ومثلوا به في الموضوع غير المقصود. قال ابن الطاهر: ظَنَّ القضاعيُّ أن الحديثَ صحيحٌ لكثرة طُرُقه، وهو معذور؛ لأنه لم يكن حافظاً. واتفق أئمة الحديث: ابن عَدِيّ، والدَّارَقُطنيّ، والعُقَيْلِي، وابنُ حِبَّان، والحاكم على أنه من قول شريك اهـ.

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة ١/٥٨ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٩.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٨/ب وما بعدها.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣٢/أ.

ـ أي: أسمحُهم وجهاً ـ ثم أكثرُهم حسباً[1])) (ثمَّ الأشرفُ نسباً) زاد في "البرهان": ((ثم الأحسنُ صوتاً))، وفي "الأشباه"[2] قبيل ثَمن المثل: ((ثمَّ الأحسنُ زوجةً، ثمَّ الأكثرُ مالاً،

[٤٧١٢] (قولُهُ: أي: أسمحُهم وجهاً) عبارةٌ عن بشاشته في وجهِ مَنْ يلقاه وابتسامِهِ له، وهذا يُغايرُ الحسنَ الذي هو تناسُبُ الأعضاء، أفاده "ح"[3].

[٤٧١٣] (قولُهُ: ثم أكثرُهم حَسَباً) الظاهرُ أنَّ الحسَب بالباء الموحَّدة لا بالنون، وهو الذي كَتَبَ عليه "ابن عبد الرزَّاق" في "شرحه"، قال في "البحر"[4]: ((وقدَّمَ في "الفتح"[5] الحسبَ على صباحةِ الوجه)) اهـ.

وفي "القاموس"[6]: ((الحسَبُ: ما تعُدُّه من مفاخرِ آبائك، أو المالُ، أو الدِّينُ، أو الكَرَم، أو الشرفُ في الفعل إلخ)).

[٤٧١٤] (قولُهُ: ثم الأحسنُ زوجةً) لأنَّه غالباً يكونُ أحبَّ لها وأعفَّ لعدم تعلُّقه بغيرها، وهذا مما يُعلَمُ بين الأصحاب أو الأرحام أو الجيران؛ إذ ليس المرادُ أنْ يَذكُرَ كلٌّ منهم أوصافَ زوجته حتى يُعلَمَ مَن هو أحسنُ زوجةً.

[٤٧١٥] (قولُهُ: ثم الأكثرُ مالاً) إذ بكثرته مع ما تقدَّمَ من الأوصاف يحصلُ له القناعةُ والعفَّة، [١/ق٤٤٠/ب] فيرغبُ الناس فيه أكثرَ.

---

(١) في "د" و "و": ((حسناً)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ ما يقدم على الدين وما يؤخر عنه صـ٤٣٠ـ، إلا أنه لم يذكر الأكثر مالاً.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٦٩/١.

(٥) قدم في مطبوعة "الفتح" النسب على صباحة الوجه، وهو تحريف، إذ الأصل تقديم الحسب على صباحة الوجه، وهو أعمّ من النسب؛ إذ يشمل المفاخر والدِّين والمال والكرم والشرف إلخ كما هو مبسوط في كتب اللغة، ويدل على ذلك ما نقله في "البحر" و"الفتاوى الهندية" عن "الفتح" من تقديم الحسب على صباحة الوجه.
انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٠٣/١، و"البحر" ٣٦٩/١،و"الفتاوى الهندية" ٨٣/١.

(٦) "القاموس" مادة((حسب)).

ثمَّ الأكثرُ جاهاً (ثمَّ الأنظفُ ثوباً) ثمَّ الأكبرُ رأساً والأصغرُ عضواً، ثمَّ المقيمُ على المسافر، ثمَّ الحرُّ الأصليُّ على المعتق، ثمَّ المتيمِّمُ عن حدثٍ على المتيمِّم عن جنابةٍ. (فائدةٌ) لا يُقدَّمُ أحدٌ في التزاحُم إلاَّ بمرجِّحٍ،.....

[٤٧١٦] (قولُهُ: ثم الأكبرُ رأساً إلخ) لأنَّه يدلُّ على كِبَرِ العقل، يعني: مع مناسبةِ الأعضاء له، وإلاَّ فلو فحُشَ الرأسُ كبراً والأعضاءُ صغراً كان دلالةً على اختلالِ تركيبِ مزاجه المستلزِمِ لعدم اعتدالِ عقله. اهـ "ح"[١].

وفي "حاشية أبي السُّعود"[٢]: ((وقد نُقِلَ عن بعضهم في هذا المقام ما لا يليقُ أنْ يُذكَرَ فضلاً عن أنْ يُكتَبَ)) اهـ. وكأنَّه يشيرُ إلى ما قيل: إن المراد بالعضوِ الذَّكَر.

[٤٧١٧] (قولُهُ: ثم المقيمُ على المسافرِ) وقيل: هما سواءٌ، "بحر"[٣]. وظاهرُهُ: ولو كان الجماعةُ مسافرين، فليتأمَّل. وهذا ما دام الوقتُ باقياً، وإلاَّ فلا يصحُّ اقتداءُ المسافر بالمقيم في الرباعيَّة كما يأتي[٤].

[٤٧١٨] (قولُهُ: ثم المتيمِّمُ عن حَدَثٍ على المتيمِّم عن جنابةٍ) كذا أجابَ به "الحَلْوانيُّ" كما في "التتمَّة"، وجزَمَ به في "الفيض" و"جامع الفتاوى"[٥]، كذا في "الإحكام" للشيخ "إسماعيل"[٦]، ومثلُهُ في "التتارخانيَّة"[٧]، ولعلَّ وجهه: أنَّ الحدث أخفُّ من الجنابة، لكنْ في "منية المفتي":

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الحدث أخفُّ من الجنابة) لا يظهرُ هذا التوجيهُ، فإنَّه بالتيمُّم ارتفَعَ كلٌّ منهما، وتساوى الجنبُ والمحدثُ في الطهارة، ولعلَّ مراده ما ذكرَهُ "السنديُّ" تعليلاً بقوله:((للخلافِ في كون التيمُّم هل يرفعُ الحدث أم لا؟ والجنابةُ أغلظ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٠٧.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٩.

(٤) المقولة [٤٨٨٤] قوله: ((ولامسافر بمقيم إلخ)).

(٥) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ق١١/أ.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٣٤٥/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحق بالإمامة ١/٦٠٠.

ومنه السبقُ إلى الدَّرْس والإفتاءِ والدعوى، فإنِ استَوَوا في المجيءِ أُقرِعَ بينهم)) اهـ كلامُ "الأشباه".

وفي الفصل الثاني والثلاثين من حظر "التاترخانيَّة"[1]: ((وفي طلبةِ العلم يُقدَّمُ السابق، فإن اختلفوا وثَمَّةَ بيِّنةٌ فبها، وإلاَّ أُقرِعَ كمجيئهم معاً كما في الحَرْقى والغَرْقى إذا لم يُعرَفِ الأوَّلُ، ويُجعَلُ كأنَّهم ماتوا معاً)) اهـ.

وفي "محاسن القرَّاء" لـ"ابن وهبان"[2]: ((وقيل: إنْ لم يكن للشيخ معلومٌ جازَ أنْ يُقدِّمَ مَن شاء، وأكثرُ مشايخنا على تقديم الأسبقِ،.....

((المتيمِّمُ عن الجنابة أَولى بالإمامة من المتيمِّم عن حدثٍ))، ونقَلَهُ في "النهر"[3] عنها مقتصِراً عليه، ولعلَّ وجهه أنَّ طهارته أقوى؛ لأنَّها بمنزلة الغُسل لا يُبطِلُها الحدث.

[٤٧١٩] (قولُهُ: ومنه) أي: من المرجِّح.

[٤٧٢٠] (قولُهُ: والإفتاءُ) الأَولى: و[4]الاستفتاء.

[٤٧٢١] (قولُهُ: والدَّعوى) أي: بين يدي القاضي.

[٤٧٢٢] (قولُهُ: أُقرِعَ بينهم) أي: إذا تنازعوا، والظاهرُ أنَّ هذا على سبيل الأولويَّة.

[٤٧٢٣] (قولُهُ: كما في الحَرقى والغَرقى) التشبيهُ في أنَّ الترتيب إذا لم يُعلَمْ كان كالمعيَّة، لا في القرعة أيضاً، فإنَّها لا تتأتَّى في الحرقى والغرقى، "ح"[5].

[٤٧٢٤] (قولُهُ: معلومٌ) أي: وظيفةٌ من جهةِ الواقف أو من الطَّلبة، أفاده "ح"[6].

[٤٧٢٥] (قولُهُ: جازَ أنْ يقدِّمَ مَن شاء) لأنَّ له أنْ لا يُقرِئهم أصلاً، "ح"[7].

---

(١) هذا الفصل من "التاترخانية" في القسم غير المطبوع منها.

(٢) المسمى "أحاسن الأخبار في محاسن الأخيار وأئمة الخمسة الأمصار": صـ٥٠ـ، لابن وهبان (ت٧٦٨هـ).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/ب.

(٤) "الواو" ليست في "أ" و "ب" و "م".

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

وأوَّلُ مَن سنَّهُ "ابنُ كثيرٍ")) (فإنِ استَوَوا يُقرَعُ) بين المستويين (أو الخيارُ إلى القوم) فإنِ اختلفوا اعتُبِرَ أكثرُهم، ولو قَدَّموا غيرَ الأَولى أساؤوا بلا إثمٍ.

(و) اعلمْ أنَّ (صاحب البيت) ومثلُهُ إمامُ المسجد الراتبُ (أَولى بالإمامة من غيره)..

[٤٧٢٦] (قولُهُ: وأوَّلُ مَن سَنَّهُ "ابنُ كثيرٍ"[١]) قال "السمهوديُّ" في "جوهر العِقدين"[٢]: ((رُوِيَ أنَّ أنصاريًّا جاء إلى رسول الله ﷺ يسأله، وجاءَ رجلٌ من ثقيفٍ، فقال النبيُّ ﷺ: ((يا أخا ثقيفٍ، إنَّ الأنصاريَّ قد سبَقَكَ بالمسألة، فاجلسْ كيما نبدأَ بحاجة الأنصاريِّ قبل حاجتك))[٣])) اهـ.

فعُلِمَ منه أنَّه سنَّةُ النبي ﷺ و"ابنُ كثيرٍ" تابعٌ في ذلك، وأنَّه لا فرق بين من له معلومٌ وغيرِه، نعم يمكنُ الفرق بين ذي المعلوم [١/ق٤٤١/أ] وغيره فيما إذا حَضَرا معاً، "رحمتي". أي: فيُقرَعُ لو له معلومٌ، وإلاَّ يُقدِّمُ مَن شاء، تأمَّل.

[٤٧٢٧] (قولُهُ: اعتُبِرَ أكثرُهم) لا يظهرُ هذا إلاَّ في النصب، وإلاَّ فكلٌّ يصلِّي خلف مَن يختاره، "ط"[٤]. لكنْ فيه تكرارُ الجماعة، وقد مرَّ[٥] ما فيه.

[٤٧٢٨] (قولُهُ: أساؤوا بلا إثمٍ) قال في "التتارخانيَّة"[٦]: ((ولو أنَّ رَجُلين في الفقهِ والصَّلاح

---

(١) أبو الفداء إسماعيل بن عمر بن كثير، عماد الدين القرشيّ البصرويّ ثم الدمشقيّ الشافعيّ (ت٧٧٤هـ) ("الدرر الكامنة" ١/٣٧٣، "البدر الطالع" ١/١٥٣، "الأعلام" ١/٣٢٠).

(٢) "جواهر العقدين في فضل الشرفين، شرف العلم الجليّ والنّسب العَلِيّ": صـ٣٧٣-٣٧٤ـ، لأبي الحسن علي ابن عبد الله، نور الدين السَّمْهُوديّ الشافعي(ت ٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٦١٤، "النور السافر" صـ٥٩ـ، "هدية العارفين" ١/٧٤٠).

(٣) أخرجه عبد الرزاق(٨٨٣٠)، والبزار(٢٠٨٢) وقال: قد روي هذا الحديث من وجوه، ولا نعلم له أحسن من هذا الطريق، والطبرانيّ في "الكبير" (١٣٥٦٦)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٣/٢٧٥ وقال: ورجال البزار موثقون.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٣.

(٥) صـ٥٠٣ـ "در".

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحق بالإمامة ١/٦٠٠ متضمناً النقل عن كتابي "الحجة" و"البديعة".

مطلقاً (إلاَّ أنْ يكون معه سلطانٌ أو قاضٍ فيُقدَّمُ عليه) لعمومِ ولايتِهما، وصرَّحَ "الحدَّاديُّ" بتقديمِ الوالي على الراتب (والمستعيرُ والمستأجِرُ أحقُّ من المالك).....

سواءٌ إلاَّ أنَّ أحدهما أقرأُ، فقدَّمَ القومُ الآخرَ فقد أساؤوا وتركوا السنَّةَ، ولكنْ لا يأثمون؛ لأنَّهم قدَّموا رجلاً صالحاً، وكذا الحكمُ في الإمارة والحكومة، أمَّا الخلافة ـ وهي الإمامة الكبرى ـ فلا يجوز أنْ يتركوا الأفضلَ، وعليه إجماع الأمَّة)) اهـ، فافهم.

[٤٧٢٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: وإنْ كان غيرُهُ من الحاضرين مَنْ هو أعلمُ وأقرأ منه، وفي "التتارخانيَّة"[1]: ((جماعةُ أضيافٍ في دارٍ، يريدُ أنْ يتقدَّمَ أحدهم ينبغي أنْ يتقدَّمَ المالك، فإنْ قدَّمَ واحداً منهم لعلمه وكِبَره فهو أفضلُ، وإذا تقدَّمَ أحدُهم جاز؛ لأنَّ الظاهر أنَّ المالك يأذَنُ لضيفه إكراماً له)) اهـ. /٣٧٥

[٤٧٣٠] (قولُهُ: وصرَّحَ "الحداديُّ"[2] إلخ) أفاد أنَّ هذا غيرُ خاصٍّ بالسلطان العامِّ الولايةِ، ولا بالقاضي الخاصِّ الولايةِ بالأحكام الشرعيَّة، بل مثلُهما الوالي، وأنَّ الإمام الراتب كصاحب البيت في ذلك، قال في "الإمداد"[3]: ((وأمَّا إذا اجتمعوا فالسلطانُ مقدَّمٌ، ثم الأميرُ، ثم القاضي، ثم صاحبُ المنزل ولو مستأجِراً، وكذا يُقدَّمُ القاضي على إمام المسجد)).

[٤٧٣١] (قولُهُ: والمستعيرُ والمستأجرُ أحقُّ) لأنَّ الإعارة تمليكُ المنافع، والمعيرُ وإنْ كان له أنْ يرجع بخلاف المؤجِّر لكنَّه ما لم يرجعْ يبقى المستعيرُ أحقَّ، والكلام في ذلك؛ لأنَّه إذا رجَعَ لم تبقَ العاريَّةُ، وخرجت المسألةُ عن موضوعها، فافهم.

(قولُ "الشارح": لعمومِ ولايتهما) المقرَّرُ أنَّ الولاية الخاصَّة أولى من الولاية العامَّة، فالأولى أنْ يقول: لأنَّ في التقدُّم استطالةً عليهما، وقد تبعَ في ذلك صاحبَ "البحر" ناقلاً عن "الإسبيجابيِّ". اهـ "سندي".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحق بالإمامة ١/٦٠١ نقلاً عن "ح" و"الملتقط".

(٢) "السِّراج الوهَّاج": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٨٧/أ.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة وترتيب الصفوف ق١٦٦/أ باختصار.

لِما مرَّ (ولو أمَّ قوماً وهم له كارهون إن) الكراهةُ (لفسادٍ فيه أو لأنَّهم أحقُّ بالإمامة منه كُرِهَ) له ذلك تحريماً؛ لحديث "أبي داود"[١]: ((لا يقبلُ اللَّهُ صلاةَ مَن تقدَّمَ قوماً وهم له كارهون)) (وإنْ هو أحقُّ لا) والكراهةُ عليهم.

(ويكرهُ) تنزيهاً (إمامةُ عبدٍ).....

[٤٧٣٢] (قولُهُ: لِما مرَّ[٢]) أي: من قوله: ((لعموم ولايتهما))، ولكنَّه غير مناسبٍ؛ لأنَّ المراد بعموم الولاية عمومُها للناس، وهذان ليسا كذلك، فكان عليه أنْ يقول: لأنَّ الولاية لهما في هذه الحالة دون المالكِ، "ح"[٣].

[٤٧٣٣] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) هكذا رواه في "النهر"[٤] بالمعنى، وعزاه إلى "الحلبيِّ" صاحب "الحلبة"[٥] مع أنَّه في "الحلبة" ذكَرَهُ مطوَّلاً، ونقله في "البحر"[٦] عنها.

[٤٧٣٤] (قولُهُ: والكراهةُ [١/ق٤٤١/ب] عليهم) جزَمَ في "الحلبة"[٧]: ((بأنَّ الكراهة الأُولى تحريميَّةٌ للحديث))، وتردَّدَ في هذه.

[٤٧٣٥] (قولُهُ: ويكرهُ تنزيهاً إلخ) لقوله في "الأصل"[٨]: ((إمامةُ غيرِهم أحبُّ إليَّ))،

(قولُهُ: مع أنَّه في "الحلبة" ذكَرَهُ مُطوَّلاً، ونقلَهُ في "البحر" عنها) لفظُهُ على ما في "البحر":((ثلاثةٌ لا يقبل اللَّهُ منهم صلاةً: مَن تقدَّمَ قوماً وهم له كارهون، ورجلٌ أتى الصلاةَ دِباراً ـ والدِّبارُ أن يأتيَها بعد أن تفوتَهُ ـ ورجلٌ اعتبَدَ محرَّرَهُ)) اهـ. أي: مَن طَلَبَ من عبده العبوديَّة بعدما حرَّرَهُ، أو باع مُحرَّراً وأكل ثمنه.

---

(١) أخرجه أبو داود(٥٩٣) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يؤم القوم وهم له كارهون، وابن ماجه(٩٧٠) كتاب الصلاة ـ باب من أمَّ قوماً وهم له كارهون، كلاهما من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٢) في الصحيفة السابقة.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/ب.

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٦٩/١.

(٧) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٣/أ.

(٨) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة وما يصنع الإمام ٤٣/١ بتصرف.

ولو معتَقاً، "قُهُستاني"[١] عن "الخلاصة"[٢]. ولعلّه لِما قدَّمناه من تقدُّمِ الحرِّ الأصليِّ؛ إذ الكراهةُ تنزيهيَّةٌ، فتنبَّهْ (وأعرابيٍّ) ومثلُهُ تُرْكمانٌ وأكرادٌ وعاميٌّ.....

"بحر"[٣] عن "المجتبى" و"المعراج"، ثمَّ قال: ((فيكره لهم التقدُّمُ، ويكره الاقتداءُ بهم تنزيهاً، فإنْ أمكَنَ الصلاة خلفَ غيرهم فهو أفضلُ، وإلاَّ فالاقتداءُ أَولى من الانفراد)).

[٤٧٣٦] (قولُهُ: ولو مُعتَقاً) يلزمُهُ استعمال اللفظ في حقيقته ومجازه، فإنَّ المعتَقَ عبدٌ باعتبار ما كان، اللهمَّ إلاَّ أنْ يكون من قَبيل عموم المجاز، بأنْ يُرادَ بالعبد من اتَّصَفَ بالرِّقِّ وقتاً ما، سواءٌ كان في الحال أو فيما مضى، "ح"[٤].

[٤٧٣٧] (قولُهُ: ولعلَّه) أي: لعلَّ سبب كراهة المعتَقِ ما قدَّمناه[٥] إلخ، فإنَّ تقديم الحرِّ الأصليِّ مندوبٌ إليه، وتركه مكروهٌ تنزيهاً، فلذا قال: ((إذ الكراهةُ إلخ))، وفي نسخةٍ: ((والعلَّةُ))، أي: والعلَّةُ في كراهة إمامةِ المعتَقِ أنَّ الحرَّ الأصليَّ أَولى بالإمامة منه؛ لأنَّه نشأ في الرِّقِّ مشتغلاً بخدمة المولى لم يتفرَّغْ للتعلُّم، "رحمتي".

[٤٧٣٨] (قولُهُ: وأعرابيٍّ) نسبةٌ إلى الأعراب، لا واحدَ له مِن لفظه، وليس جمعاً لعَرَبٍ كما في "الصحاح"[٦]، لكنْ في "الرضيِّ"[٧]: ((الظاهرُ أنَّه جمعٌ))، "قُهُستاني"[٨]. وهو مَن يسكنُ البادية عربيًّا أو عجميًّا، "بحر"[٩]. وخصَّهُ في "المصباح"[١٠] بأهل البدوِ من العرب.

[٤٧٣٩] (قولُهُ: ومثلُهُ إلخ) مبنيٌّ على أنَّ الأعرابيَّ[١١] لا يشملُ الأعجميَّ، وإلاَّ فالمناسبُ:

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل صلاة الجماعة ١/١٠٦.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الصحاح": مادة((عرب)).

(٧) شرح الرضي على الشافية لابن الحاجب: باب المنسوب ـ النسب إلى اللفظ الدال على الجمع ٢/٧٨.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ صلاة الجماعة ١/١٠٦.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠.

(١٠) "المصباح": مادة((عرب)).

(١١) في "آ" و"ب": ((الأعراب)).

(وفاسقٍ وأعمى) ونحوُهُ الأعشى، "نهـر" (إلاَّ أنْ يكـون) أي: غـيرُ الفاسـق (أعلـمَ القوم) فهو أَولى (ومُبتدِعٍ).....

ومنه، والعلَّةُ في الكلِّ غلبةُ الجهل.

[٤٧٤٠] (قولُهُ: وفاسقٍ) من الفِسق، وهـو الخـروجُ عـن الاسـتقامة، ولعـلَّ المـراد بـه مَـن يرتكـبُ الكبـائرَ كشـارب الخمـر والزَّانـي وآكِـلِ الرِّبـا ونحـو ذلـك، كـذا في "الـبِرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[١]. وفي "المعراج": ((قال أصحابنا: لا ينبغي أنْ يُقتَدَى بالفاسق إلاَّ في الجمعة؛ لأنَّه في غيرها يجدُ إماماً غيره)) اهـ.

قال في "الفتح"[٢]: ((وعليه فيكرهُ في الجمعة إذا تعدَّدتْ إقامتها في المصر على قـول "محمَّـدٍ" المفتى به؛ لأنَّه بسبيلٍ إلى التحوُّل)).

[٤٧٤١] (قولُهُ: ونحوُهُ الأعشى) هو سيِّءُ البصر ليـلاً ونهـاراً، "قـاموس"[٣]. وهـذا ذكـرَهُ في "النهر"[٤] بحثاً أخذاً [١/ق٤٤٢/أ] من تعليل الأعمى: ((بأنَّه لا يَتوقَّى النجاسة)).

[٤٧٤٢] (قولُهُ: أي: غيرُ الفاسقِ) تبِعَ في ذلك صاحب "البحر"[٥] حيث قـال: ((قيَّـدَ كراهـةَ إمامة الأعمى في "المحيط" وغيره بأنْ لا يكون أفضلَ القوم، فإنْ كان أفضلَهم فهو أَولى)) اهـ.

ثـمَّ ذكَـرَ: ((أنَّـه ينبغـي جريـانُ هـذا القيـدِ في العبـد والأعرابـيِّ وولـد الزِّنـى))، ونازَعَـهُ في "النهر"[٦]: ((بأنَّه في "الهداية"[٧] علَّلَ للكراهة بغلبة الجهل فيهم، وبأنَّ في تقديمهـم تنفيـرَ الجماعـة، ومقتضى الثانيةِ ثبوتُ الكراهة مع انتفاء الجهل، لكنْ ورَدَ في الأعمى نصٌّ خاصٌّ هو استخلافُهُ ﷺ

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٤٥ ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٤.

(٣) "القاموس": مادة((عشو)).

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق ٥٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٩.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٤/أ.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٥٦.

.....

لـ "ابن أمِّ مكتومٍ" و"عتبانَ" على المدينة وكانا أعمَيَين[١]؛ لأنَّه لم يبقَ من الرجال مَنْ هو أصلحُ منهما، وهذا هو المناسبُ لإطلاقِهم واقتصارِهم على استثناء الأعمى)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ قوله: ((إلاَّ أنْ يكون أعلمَ القوم)) خاصٌّ بالأعمى، أمَّا غيره فلا تنتفي الكراهة بعلمه، لكنَّ ما بحثه في "البحر" صرَّحَ به في "الاختيار"[٢] حيث قال: ((ولو عُدِمَتْ ـ أي: علَّةُ الكراهة، بأنْ كان الأعرابيُّ أفضلَ من الحضريِّ، والعبدُ من الحرِّ، وولدُ الزِّنى من ولد الرَّشْدةِ، والأعمى من البصير ـ فالحكمُ بالضدِّ)) اهـ. ونحوُهُ في "شرح الملتقى" لـ "البهنسيِّ" و"شرح درر البحار"[٣].

ولعلَّ وجهه: أنَّ تنفير الجماعة بتقديمه يزولُ إذا كان أفضلَ من غيره، بل التنفيرُ يكون في تقديم غيره، وأمَّا الفاسقُ فقد علَّلوا كراهة تقديمه بأنَّه لا يهتمُّ لأمرِ دينه، وبأنَّ في تقديمه للإمامة تعظيمَهُ، وقد وجَبَ عليهم إهانته شرعاً، ولا يخفى أنَّه إذا كان أعلمَ من غيره لا تزولُ العلَّة، فإنَّه لا يُؤمَنُ أنْ يصلِّيَ بهم بغير طهارةٍ، فهو كالمبتدع تكره إمامته بكلِّ حالٍ، بل مشى في "شرح المنية"[٤] على: ((أنَّ كراهة تقديمه كراهةُ تحريمٍ)) لِما ذكرنا، قال: ((ولذا لم تَجُزْ الصلاة خلفه

---

(١) أخرجه أحمد ١٩٣/٣، وأبو داود (٥٩٥) كتاب الصلاة ـ باب إمامة الأعمى، و(٢٩٣١) كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب في الضرير يُوَلَّى، وأبو يعلى (٣١١٠) و (٣١٣٨) و البيهقي في "السنن الكبرى" ٨٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب إمامة الأعمى من حديث أنس بن مالك أنّ رسول الله ﷺ استخلف ابن أم مكتوم على المدينة مرتين يصلي بهم وهو أعمى. وفي الباب عن عائشة عند ابن حبان (٢١٣٤) و (٢١٣٥) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام، وعن ابن عباس عند الطبراني في "الكبير". وأما استخلاف عتبان بن مالك على المدينة فلم نجدهُ، لكن أخرج ابن أبي شيبة ١١٨/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ في إمامة الأعمى مَنْ رخَّص فيه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٨٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب إمامة الأعمى عن محمود بن الربيع الأنصاري، وقال: ورأيت عتبان بن مالك يؤم قومه بني سالم في مسجدهم وهو أعمى.

(٢) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة، فصل الجماعة سنة مؤكدة ٥٨/١.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الإمامة ق٣٩/ب.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٣ـ٥١٤ـ بتصرف.

أي: صاحبِ بدعة، وهي اعتقادُ خلافِ المعروف عن الرسول.....

أصلاً عند "مالكٍ" وروايةٍ عن "أحمد"))، فلذا حاوَلَ "الشارح" في عبارة "المصنِّف"، وحَمَلَ الاستثناءَ على غير الفاسق، والله أعلم.

مطلبٌ: البدعةُ خمسةُ أقسامٍ

[٤٧٤٣] (قولُهُ: أي: صاحبِ بدعةٍ) أي: محرَّمةٍ، وإلاَّ فقد تكون واجبةً كنصبِ الأدلَّة للردِّ على أهل الفِرَق الضالَّة [١/ق٤٤٢/ب] وتعلُّمِ النحو المفهِمِ للكتاب والسنَّة، ومندوبةً كإحداثِ نحو رِباطٍ ومدرسةٍ وكلِّ إحسانٍ لم يكن في الصدر الأوَّلِ، ومكروهةً كزخرفةِ المساجد، ومباحةً كالتوسُّع بلذيذِ المآكل والمشارب والثياب كما في "شرح الجامع الصغير" لـ "المناويِّ"[١] عن "تهذيب النوويِّ"[٢]، ومثله في "الطريقة المحمَّديَّة" لـ "البركليِّ"[٣]. ٣٧٦/١

[٤٧٤٤] (قولُهُ: وهي اعتقادُ إلخ) عزا هذا التعريفَ في هامش "الخزائن"[٤] إلى الحافظ "ابن حجرٍ" في "شرح النخبة"[٥]، ولا يخفى أنَّ الاعتقاد يشملُ ما كان معه عمَلٌ أوْ لا، فإنَّ مَن تديَّنَ بعملٍ لا بدَّ أنْ يعتقده كمسح الشِّيعة على الرِّجلين وإنكارهم المسحَ على الخفَّين ونحوِ ذلك، وحينئذٍ فيساوي تعريفَ "الشمنيِّ" لها: ((بأنَّها ما أُحدِثَ على خلاف الحقِّ المتلقَّى عن رسول الله ﷺ

---

(١) "فيض القدير" شرح "الجامع الصغير": ١/٤٣٩ـ ٤٤٠ رقم(٨٥٣).

(٢) "تهذيب الأسماء واللغات": ٢/٢٢ مادة((بدع)). وهو للإمام أبي زكريّا، يحيى بن شرف محيي الدين النَّوَوي (ت ٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٥١٤، "طبقات السُّبكي" ٨/٣٩٥).

(٣) "الطريقة المحمدية": الباب الأول ـ الفصل الثاني صـ١١ـ. للمولى محمد بن بير علي ، تقي الدين المعروف بالبِرْكِليّ أو البِرْكويّ الروميّ (ت٩٨١هـ). ("كشف الظنون"٢/١١١٢،"العقد المنظوم"صـ٤٣٦ـ(ذيل "الشقائق النعمانية")، "هدية العارفين" ٢/٢٥٢).

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠٣/أ.

(٥) "نزهة النظر في توضيح نخبة الفكر": أسباب الطعن في الراوي صـ٨٥ـ.لأبي الفضل أحمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر الكناني العسقلاني المصري الشافعي (ت٨٥٢هـ)("كشف الظنون" ٢/١٩٣٦،"الضوء اللامع" ٢/٣٦).

لا بمعاندةٍ، بل بنوعِ شبهةٍ، وكلُّ مَن كان من قِبلتنا (لا يُكفَرُ بها) حتى الخوارجُ الذين يستحلُّون دماءَنا وأموالَنا وسبَّ الرسول[1]، ويُنكِرون صفاتِهِ تعالى وجوازَ رؤيته؛.....

من عِلْمٍ أو عملٍ أو حالٍ بنوعِ شبهةٍ واستحسان، وجُعِلَ دِيناً قويماً وصراطاً مستقيماً)) اهـ، فافهم.

[٤٧٤٥] (قولُهُ: لا بمعاندةٍ) أمَّا لو كان مُعانِداً للأدلَّة القطعيَّة التي لا شبهةَ له فيها أصلاً كإنكار الحشر أو حدوثِ العالَمِ ونحوِ ذلك فهو كافرٌ قطعاً.

[٤٧٤٦] (قولُهُ: بل بنوعِ شبهةٍ) أي: وإنْ كانت فاسدةً كقول مُنكِرِ الرؤية بأنَّه تعالى لا يُرى لجلالِهِ وعظمته.

[٤٧٤٧] (قولُهُ: وكلُّ مَنْ كان من قِبلتنا لا يُكفَرُ بها) أي: بالبدعة المذكورة المبنيَّة على شبهةٍ؛ إذ لا خلاف في كفر المخالف في ضروريَّات الإسلام من حدوثِ العالَم وحشر الأجساد ونفيِ العلم بالجزئيَّات وإنْ كان من أهل القِبلة المواظِبِ طولَ عمره على الطاعات كما في "شرح التحرير"[2].

[٤٧٤٨] (قولُهُ: حتى الخوارجُ) أرادَ بهم مَنْ خرَجَ عن مُعتقَد أهل الحقِّ، لا خصوصُ الفرقة الذين خرجوا على الإمام "عليٍّ" رضي الله تعالى عنه وكفَّروه، فيشملُ المعتزلة والشِّيعة وغيرهم.

[٤٧٤٩] (قولُهُ: وسبَّ الرسولِ) هكذا في غالب النسخ، ورأيته كذلك في "الخزائن"[3] بخطِّ "الشارح"، وفيه أنَّ سابَّ الرسول ﷺ كافرٌ قطعاً، فالصوابُ: وسبَّ أصحابِ الرسول، وقيَّدَهم

(قولُهُ: مَن عِلْمٍ أو عملٍ أو حالٍ إلخ) في "البحر" عن "المغرب": ((البدعةُ: اسمٌ من ابتدَعَ الأمرَ إذا ابتدأه وأحدَثَهُ كالرِّفعة من الارتفاع والخلفة من الاختلاف، ثمَّ غلبتْ على ما هو زيادةٌ في الدين أو نقصانٌ منه)) اهـ. والظاهرُ أنَّ المراد بالحال في تعريف "الشمنيِّ" النقصانُ من الدِّين.

---

(١) في "د" و "و": ((وسبَّ أصحاب الرسول)).

(٢) انظر "التقرير والتحبير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه ـ ٣/٣١٨.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠٣/أ.

لكونِهِ عن تأويلٍ وشبهةٍ بدليلِ قبول شهادتهم إلاَّ الخطابيَّةَ،.....

"المحشِّي"[١] بغير الشيخين؛ لِما سيأتي[٢] [١/ق٤٤٣/أ] في باب المرتدِّ أنَّ سابَّهما أو أحدِهما كافرٌ.

أقولُ: ما سيأتي محمولٌ على سبِّهما بلا شبهةٍ؛ لِما صرَّحَ به في "شرح المنية"[٣]: ((من أنَّ سابَّهما أو مُنكِرَ خلافتهما إذا بناه على شبهةٍ له لا يُكفَرُ وإنْ كان قوله كفراً في حدِّ ذاته؛ لأنَّهم ينكرون حجِّية الإجماع باتِّهامِهم الصحابةَ، فكان شبهةً في الجملة وإنْ كانت باطلةً، بخلاف مَن ادَّعَى أنَّ "عليَّاً" إلهٌ، وأنَّ جبريل غَلِطَ؛ لأنَّه ليس عن شبهةٍ واستفراغِ وسعٍ في الاجتهاد، بل محضُ هوىً، وتمامُهُ فيه فراجعه، وقد أوضحتُ هذا المقام في كتابي "تنبيه الولاة والحكَّام على أحكام شاتِمِ خير الأنام أو أحدِ أصحابه الكرام عليه وعليهم الصلاة والسلام"[٤].

[٤٧٥٠] (قولُهُ: لكونِه عن تأويلٍ إلخ) علَّةٌ لقوله: ((لا يُكفَرُ بها))، قال المحقِّق "ابن الهمام" في أواخر "التحرير"[٥]: ((وجهلُ المبتدعِ كالمعتزلة مانِعِي ثبوتِ الصفات زائدةً، وعذابِ القبر، والشفاعةِ، وخروجِ مُرتكِبِ الكبيرة، والرؤية لا يصلُحُ عذراً لوضوح الأدلَّة من الكتاب والسنَّة الصحيحة، لكنْ لا يُكفَرُ؛ إذ تمسُّكُه بالقرآن أو الحديث أو العقل، وللنَّهيِ عن تكفير أهل القِبلة، والإجماعِ على قبول شهادتهم، ولا شهادةَ لكافرٍ على مسلمٍ، وعدمُهُ في الخطَّابيَّة ليس لكفرهم، أي: بل لتديُّنهم شهادةَ الزُّور لمن كان على رأيهم أو حلَفَ أنَّه مُحِقٌّ[٦]، وأُورِدَ أنَّ استباحة المعصية كفرٌ، وأجيب: إذا كان عن مكابرةٍ وعدمِ دليلٍ، بخلاف ما عن دليلٍ شرعيٍّ، والمبتدعُ مخطئٌ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/أ.

(٢) انظر المقولة [٢٠٣٤٣] قوله: ((وليكن التوفيق)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٤ـ وما بعدها باختصار.

(٤) "تنبيه الولاة والحكام": الباب الثاني: في حكم سابِّ أحد الصَّحابة ﷺ صـ٣٣٥ـ وما بعدها،(ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين" رحمه الله).

(٥) "التحرير": الباب الخامس: ـ المقالة الثالثة: في الاجتهاد وما يتبعه من التقليد والإفتاء، تتمة: قسَّمَ الحنفية الجهل المركب إلى ثلاثة أقسام صـ٥٣٧ـ٥٣٨ـ.

(٦) من ((أي: بل لتدينهم)) إلى((محق)) مأخوذ من "شرح التحرير" لابن أميرحاج ٣/٣١٨.

ومنَّا مَن كفَّرَهم (وإنْ) أنكَرَ بعضَ ما عُلِمَ من الدِّين ضرورةً (كُفِرَ بها) كقوله: جسمٌ[(١)] كالأجسام، وإنكارِهِ صحبةَ "الصِّدِّيق" (فلا يصحُّ الاقتداءُ به:.....

في تمسُّكه لا مكابرٌ، والله أعلمُ بسرائر عباده)) اهـ.

[٤٧٥١] (قولُهُ: ومنَّا مَنْ كفَّرَهم) أي: منَّا معشرَ أهل السنَّة والجماعة مَنْ كفَّرَ الخوارجَ، أي: أصحابَ البدع، أو المرادُ: منَّا معشرَ الحنفيَّة، وأفادَ أنَّ المعتمد عندنا خلافه، فقد نقَلَ في "البحر"[(٢)] عن "الخلاصة"[(٣)] فروعاً تدلُّ على كفرِ بعضهم، ثم قال[(٤)]: ((والحاصلُ أنَّ المذهب عدمُ تكفير أحدٍ من المخالفين فيما ليس من الأصول المعلومة من الدِّين ضرورةً إلخ))، فافهم.

[٤٧٥٢] (قولُهُ: كقوله: جسمٌ كالأجسامِ) وكذا لو لم يَقُلْ: كالأجسام، وأمَّا لو قال: لا كالأجسام فلا يُكفَرُ؛ لأنَّه ليس [١/ق٤٤٣/ب] فيه إلاَّ إطلاقُ لفظِ الجسم الموهِمِ للنقص، فرفَعَهُ بقوله: لا كالأجسام، فلم يبقَ إلاَّ مجرَّدُ الإطلاق، وذلك معصيةٌ، وتمامُهُ في "البحر"[(٥)].

[٤٧٥٣] (قولُهُ: وإنكارِهِ صحبةَ "الصِّدِّيق") لِما فيه من تكذيب قوله تعالى: ﴿إِذْ يَقُولُ لِصَٰحِبِهِۦ﴾ [التوبة-٤٠]، "ح"[(٦)]. وفي "الفتح"[(٧)] عن "الخلاصة"[(٨)]: ((وإنْ أنكَرَ خلافةَ "الصِّدِّيق" أو "عمر" فهو كافرٌ)) اهـ.

ولعلَّ المراد إنكارُ استحقاقهما الخلافةَ ـ فهو مخالفٌ لإجماع الصحابة ـ لا إنكارُ وجودِها لهما، "بحر"[(٩)]. وينبغي تقييدُ الكفر بإنكار الخلافة بما إذا لم يكن عن شبهةٍ كما مرَّ[(١٠)] عن شرح "المنية"،

---

(١) في "ب" و "و": ((كقوله: إن الله تعالى جسم)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: في الإمامة والاقتداء ق٣٧/ب.

(٤) في "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧١.

(٥) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٤.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: في الإمامة والاقتداء ق٣٧/ب. وقوله((أو عمر)) ليس فيها.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠ بتصرف يسير.

(١٠) المقولة [٤٧٤٩] قوله: ((وسب الرسول)).

أصلاً) فليحفظ (وولدِ الزِّنى) هذا إنْ وُجدَ غيرُهم، وإلاَّ فلا كراهةَ، "بحر" بحثاً. وفي "النهر"[١] عن "المحيط": ((صلَّى خلفَ فاسقٍ أو مبتدعٍ نالَ فضل الجماعة))..

بخلاف إنكارِ صحبة "الصِّدِّيق"، تأمَّل.

[٤٧٥٤] (قولُهُ: أصلاً) تأكيدٌ، وليس المرادُ به في حالةٍ كذا، ولا في حالةٍ كذا؛ إذ ليس هنا أحوالٌ، "ح"[٢].

[٤٧٥٥] (قولُهُ: وولدِ الزِّنى) إذ ليس له أبٌ يُربِّيه ويؤدِّبُهُ ويعلِّمُه، فيغلبُ عليه الجهلُ، "بحر"[٣]. أو لنفرةِ الناس عنه.

[٤٧٥٦] (قولُهُ: هذا) أي: ما ذُكِرَ من كراهة إمامةِ المذكورين.

[٤٧٥٧] (قولُهُ: إنْ وُجدَ غيرُهم) أي: مَن هو أحقُّ بالإمامة منه.

[٤٧٥٨] (قولُهُ: "بحر"[٤] بحثاً) قد علمتَ أنَّه موافقٌ للمنقول عن "الاختيار"[٥] وغيره.

[٤٧٥٩] (قولُهُ: نالَ فضلَ الجماعةِ) أفادَ أنَّ الصلاة خلفهما أَولى من الانفراد، لكن لا ينالُ كما ينالُ خلف تقيٍّ وَرِعٍ؛ لحديث: ((مَنْ صلَّى خلف عالِمٍ تقيٍّ فكأنما صلَّى خلف نبيٍّ))[٦]، قال في "الحلبة"[٧]: ((ولم يجدْهُ المخرِّجون، نعم أخرَجَ "الحاكم" في "مستدركه"[٨] مرفوعاً: ((إنْ

(قولُهُ: إذ ليس هنا أحوالٌ) قد يقال: مرادُهُ لا يصحُّ في حالةِ كون اعتقاده ناشئاً عن شبهةٍ وإن كانت باطلةً، وفي حالةِ كونه ليس عن شبهةٍ.

(قولُهُ: من كراهةِ إمامةِ المذكورين) حتَّى المبتدع ما عدا الفاسقَ لِما تقدَّمَ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٣/ب بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٦٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٠.

(٥) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الأفعال في الصلاة ـ فصل الجماعة سنة مؤكدة ١/٥٨.

(٦) قال العيني في "البناية في شرح الهداية" ٢/٣٩٠: وهذا الحديث غريب ليس في كتب الحديث، وذكره السخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٤٨٦ـ وقال: وما وقع في "الهداية" للحنفية بلفظ:((من صلى خلف عالم تقي فكأنما صلى خلف نبي)) فلم أقف عليه بهذا اللفظ.

(٧) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٥/أ.

(٨) "المستدرك" ٣/٢٢٢، والطبرانيّ في "الكبير" ٢٠/٧٧٧ وفي إسناده يحيى بن يَعْلى الأسلميّ وهو ضعيف. =

وكذا تكرهُ خلفَ أمردَ،.....

١/٣٧٧ سَرَّكم أنْ يقبلَ الله صلاتَكم فليؤمَّكم خيارُكم، فإنَّهم وفدُكم فيما بينكم وبين ربِّكم)) اهـ.

مطلبٌ في إمامةِ الأمردِ

[٤٧٦٠] (قولُهُ: وكذا تكرهُ خلفَ أمردَ) الظاهرُ أنَّها تنزيهيَّةٌ أيضاً، والظاهرُ أيضاً ـ كما قال "الرَّحمتيُّ" ـ : ((أنَّ المراد به الصبيحُ الوجهِ؛ لأنَّه محلُّ الفتنة))، وهل يقالُ هنا أيضاً إذا كان أعلمَ القوم تنتفي الكراهةُ؟ فإنْ كانت علَّةُ الكراهة خشيةَ الشهوة ـ وهو الأظهرُ ـ فلا، وإنْ كانت غلبةَ الجهل أو نفرةَ الناس من الصلاة خلفه فنعم، فتأمَّل.

والظاهرُ: أنَّ ذا العِذارِ الصبيحَ المشتهَى كالأمردِ، تأمَّل.

هذا، وفي "حاشية المدنيِّ" عن "الفتاوى العفيفيَّة"[1]: ((سُئل العلاَّمة الشيخ "عبد الرحمن بنُ عيسى المرشديُّ"[2] عن شخصٍ بلَغَ من السنِّ عشرين سنةً، وتجاوز حدَّ الإنبات ولم ينبُتْ عذارُه، فهل يخرجُ بذلك عن حدِّ [١/ق٤٤٤/أ] الأمرديَّة؟ وخصوصاً قد نبَتَ له شعراتٌ في ذقنه تُؤذِنُ بأنَّه ليس من مُستديري اللِّحى، فهل حكمُهُ في الإمامة كالرِّجال الكاملين أم لا؟ أجابَ: سُئل العلاَّمة الشيخ "أحمدُ بن يونس" المعروف بـ"ابن الشلبيِّ" من متأخِّري علماء الحنفيَّة عن مثل هذه المسألةِ فأجاب بالجواز من غير كراهةٍ، وناهيك به قدوةً والله أعلم، وكذلك سُئل عنها المفتي "محمَّدٌ تاج الدين القلعيُّ"[3] فأجاب كذلك)) اهـ.

= وأورده الشوكاني في "الفوائد المجموعة صـ٣٢ـ وقال: لا يصح، وذكره السخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٤٨٦ـ، وقال: أخرجه الدَّيلَميّ عن جابرﷺ به مرفوعاً، والحاكم والطبرانيّ بسند ضعيف عن مرثد بن أبي مرثد الغَنَويّ. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٦٤/٢، وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير" وفيه يحيى بن يعلى الأسلمي وهو ضعيف. ورواه ابن عساكر عن أبي أمامة مرفوعاً، وقال الشيخ أشرف علي التهانوي: حديث حسن لغيره، انظر "إعلاء السنن" ٢٠٠/٤ وفي الباب عن ابن عباسﷺ.

(١) هي ـ والله أعلم ـ فتاوى عبد الله بن حسن العفيف الكازروني المكي (ت بعد١١٠٢هـ)، وهي ترتيب وتهذيب وزيادة على فتاوى الشمس الحانوتي (ت١٠١٠هـ) المسماة "إجابة السائلين بفتوى المتأخرين". ("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١٥/٢، "الأعلام" ٧٩/٤).

(٢) أبو الوَجَاهة عبد الرحمن بن عيسى بن مرشد العُمَريّ المُرشِديّ، مفتي الحرم المَكّي (ت ١٠٣٧هـ).("خلاصة الأثر" ٣٦٩/٢، "الأعلام" ٣٢١/٣).

(٣) لعله أبو الفضل محمد بن عبد المحسن، تاج الدين القلعي (كان حياً سنة ١١٤٧هـ). ("معجم المؤلفين"٤٦٢/٣).

وسفيهٍ، ومفلوجٍ، وأبرصَ شاعَ برصُهُ، وشاربِ الخمر، وآكِلِ الرِّبا، ونَمَّامٍ، ومُراءٍ، ومتصنِّعٍ،.....

[٤٧٦١] (قولُهُ: وسفيهٍ) هو الذي لا يُحسِنُ التصرُّفَ على مقتضى الشرع أو العقل كما سيذكرُه في الحَجْر، "ط"[١].

[٤٧٦٢] (قولُهُ: ومفلوجٍ وأبرصَ شاعَ برَصُهُ) وكذا أعرجُ يقومُ ببعض قدمه، فالاقتداءُ بغيره أَولى، "تاترخانيَّة"[٢]. وكذا أجذمُ، "بِرْجَندي". ومجبوبٌ، وحاقنٌ، ومَنْ له يدٌ واحدةٌ، "فتاوى الصوفيَّة" عن "التحفة"[٣].

والظاهرُ: أنَّ العلَّة النفرةُ، ولذا قيَّدَ الأبرصَ بالشيوع ليكون ظاهراً، ولعدم إمكانِ إكمال الطهارة أيضاً في المفلوج والأقطعِ والمجبوب، ولكراهة صلاة الحاقن، أي: ببولٍ ونحوه.

[٤٧٦٣] (قولُهُ: وشاربِ الخمر إلى قوله: ومتصنِّعٍ) تكرارٌ مع قول المتن: ((فاسقٍ))، "ح"[٤]. والنمَّامُ: مَنْ ينقلُ الكلامَ بين الناس على جهة الإفساد، وهي من الكبائر، ويحرُمُ على الإنسان

(قولُ "الشارح": وأبرصَ شاعَ) أي: عمَّ أعضاءَهُ، أو شاع بين الناس ولو في عضوٍ واحدٍ حتَّى تتحقَّقَ نفرةُ الناس عنه، كذا ظهر.

(قولُهُ: أو لعدمِ إمكان إكمال الطهارة أيضاً في المفلوج والأقطع والمجبوب) انظر وجهَ عدم إمكانِ إكمالِ الطهارة في المجبوب، ولعلَّه عدمُ تأتِّي الاستبراء في الاستنجاء، فربما كانت طهارةً ناقصةً، ووجهُهُ في المفلوج والأقطع ظاهرٌ.

(قولُهُ: تكرارٌ مع قولِ المتن: فاسق) قال "السنديُّ": ((هؤلاء الأربعُ وإن دخلوا تحت الفاسق إلاَّ أنَّه نصَّ عليهم تهجيناً لهم وتقبيحاً، ولانهماكِ كثيرٍ من الناس واتِّصافهم بهذه الأخلاق الذميمة ربما يغفلُ عن كونها فسقاً)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٤ بتصرف يسير.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحق بالإمامة ١/٦٠٢ معزياً إلى "الفتاوى العتابية".

(٣) لم نعثر على النقل في "تحفة الفقهاء" للسمرقندي.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/ب.

ومَن أَمَّ بأجرةٍ، "قهستاني"[١]. زاد "ابن ملكٍ": ((ومخالِفٍ كشافعيٍّ))، لكنْ في وتر "البحر":

قبولُها[٢]، والمرائي: مَن يقصدُ أنْ يراه الناسُ، سواءٌ تكلَّفَ تحسينَ الطاعات أوْ لا[٣]، والمتصنِّع: مَن يتكلَّفُ تحسينَها، فهو أخصُّ مما قبله، "ط"[٤].

[٤٧٦٤] (قولُهُ: ومَنْ أَمَّ بأجرةٍ) بأن استُؤجِرَ ليصلِّيَ إماماً سنةً أو شهراً بكذا، وليس منه ما شرَطَهُ الواقف عليه، فإنَّه صدقةٌ ومعُونةٌ له، "رحمتي". أي: يشبهُ الصدقةَ ويشبهُ الأجرة كما سيأتي[٥] إنْ شاء الله تعالى في الوقف، على أنَّ المفتَى به مذهبُ المتأخِّرين من جواز الاستئجار على تعليم القرآنِ والإمامةِ والأذان للضرورة، بخلاف الاستئجار على التلاوة المجرَّدة وبقيَّة الطاعات مما لا ضرورة إليه، فإنَّه لا يجوزُ أصلاً كما سنحقِّقه[٦] في كتاب الإجارة إن شاء الله تعالى، فافهم.

[٤٧٦٥] (قولُهُ: لكنْ في وتر "البحر"[٧] إلخ) هذا هو المعتمدُ؛ لأنَّ المحقِّقين جَنَحوا إليه، وقواعدُ المذهب شاهدةٌ عليه، وقال كثير من [١/ق٤٤٤/ب] المشايخ: إنْ كان عادتُهُ مراعاةَ

(قولُهُ: على أنَّ المفتى به مذهبُ المتأخِّرين إلخ) فعلى ما أفتى به المتأخِّرون لا تكره إمامته، "سندي".

(قولُ "الشارح": لكنْ في وتر "البحر" إلخ) وقال في "البحر" هنا:((وأمَّا الصلاة خلفَ الشافعيَّة فحاصلُ ما في "المجتبى" أنَّه إذا كان مُراعياً للشرائط والأركان عندنا فالاقتداءُ به صحيحٌ على الأصحِّ ويكره، وإلاَّ فلا يصحُّ أصلاً)) اهـ. وعبارةُ "ابن ملكٍ":((وكذا الاقتداء بالشافعيِّ مكروهٌ، ولكنَّه إذا عَلِمَ أنَّه لم يتوضَّأ من فصده ونحوه، أو لم يغسل ثوبه من المنيِّ ولم يفركه، أو توضَّأ من ماءِ القُلَّتين النجسِ وأشباهها مما يُفسِدُ الصلاة عند المقتدي لا يجوزُ اقتداؤه)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل صلاة الجماعة ١/١٠٦.

(٢) أفاده العدوي في "حاشية الشيخ عبد السلام" كذا في "ط".

(٣) من ((والمرائي)) إلى((أوْ لا)) نقله "ط" عن الحلبي.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٤ بتصرف.

(٥) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلت: قد جزم في "البغية")).

(٦) المقولة [٢٩٨٦٧] قوله: ((ولا لأجل الطاعات)) وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٥٠ بتصرف.

((إنْ تيقَّنَ المراعاةَ لم يكره، أو عدمَها لم يصحَّ، وإنْ شَكَّ كُرِهَ)).....

مواضع الخلاف جاز، وإلاَّ فلا، ذكَرَهُ "السنديُّ" المتقدِّمُ ذكره، "ح"[1].

قلت: وهذا بناءً على أنَّ العبرة لرأي المقتدي، وهو الأصحُّ، وقيل: لرأي الإمام، وعليه جماعةٌ، قال في "النهاية": ((وهو أقيسُ، وعليه فيصحُّ الاقتداءُ وإنْ كان لا يحتاطُ كما يأتي[2] في الوتر)).

مطلبٌ في الاقتداء بشافعيٍّ ونحوِه هل يكرهُ أم لا ؟

[٤٧٦٦] (قولُهُ: إنْ تيقَّنَ المراعاةَ لم يكره إلخ) أي: المراعاةَ في الفرائض من شروطٍ وأركانٍ

(قولُهُ: أي: المراعاةَ في الفرائض من شروطٍ وأركانٍ إلخ) عبارة "البحر" وسياقُها لا دلالةَ فيهما على ما قاله المحشِّي، وذلك أنَّه قال أوَّلاً نقلاً عن "الهداية": ((ودلَّت المسألة ـ أي: مسألة اتِّباع المؤتَمِّ قانتَ الوترِ لا الفجرِ ـ على جواز الاقتداء بالشفعويَّة، وإذا علم المقتدي منه ما يزعمُ به فسادَ صلاته كالفصد ونحوه لا يُجزيه))، ثمَّ قال: ((فحاصلُهُ أنَّ صاحب "الهداية" جوَّزَ الاقتداء بالشافعيِّ بشرطِ أن لا يَعلَمَ المقتدي منه ما يمنعُ صحَّةَ صلاته في رأي المقتدي))، ثمَّ ذكَرَ مواضع عدمِ صحَّةِ الاقتداء، ثمَّ نقَلَ عن "النهاية" كراهةَ الاقتداء بالشافعيِّ إذا لم يعلم حاله، ثمَّ قال:((فصار الحاصلُ أنَّ الاقتداء بالشافعيِّ على ثلاثة أقسامٍ: الأوَّلُ أنْ يعلم منه الاحتياطَ في مذهب الحنفيِّ، فلا كراهة في الاقتداء به. الثاني: أنْ يعلم منه عدمَهُ، فلا صحَّةَ. الثالث: أن لا يعلَمَ شيئاً فالكراهةُ))، فأنت ترى أنَّه لا دلالة فيما قاله "البحر" على ما ذكرَهُ المحشِّي؛ إذ المرادُ بالجواز في عبارة "الهداية" الصحَّةُ ـ إذ هي التي يدلُّ عليها مسألة الاقتداء ـ لا الحِلُّ بدون كراهة، وما في "شرح المنية" لا دلالة له على ما ذكرَهُ أيضاً؛ إذ تقييده بالمفسد دون غيره إنما هو للجواز بمعنى الصحَّة لا لنفي الكراهة، وعبارةُ "القاري" المذكورةُ لا تدلُّ على نفي الكراهة إذا راعى في الفرائض فقط، بل المتبادرُ عدم حصر المراعاة فيها، نعم آخرُها ربما يدلُّ على عدم لزوم المراعاة في السنن لنفي الكراهة حيث قال: ((لا فيما هو سنَّةٌ إلخ))، وحينئذٍ حيث أطلَقَ في

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/ب.

(٢) المقولة [٥٦٣٢] قوله: ((كما بسط في البحر)).

.....

في تلك الصلاة وإنْ لم يراعِ في الواجبات والسنن كما هو ظاهرُ سياق كلام "البحر"[1]، وظاهرُ كلام "شرح المنية"[2] أيضاً، حيث قال: ((وأمَّا الاقتداءُ بالمخالف في الفروع كالشافعيِّ فيجوزُ ما لم يعلمْ منه ما يُفسِدُ الصلاة على اعتقادِ المقتدي، عليه الإجماع، إنما اختُلِفَ في الكراهة)) اهـ.

فقيَّدَ بالمفسِدِ دون غيره كما ترى، وفي رسالةِ "الاهتداء في الاقتداء" لـ"منلا علي القاري": ((ذهَبَ عامَّةُ مشايخنا إلى الجواز إذا كان يحتاطُ في موضع الخلاف، وإلاَّ فلا، والمعنى أنَّه يجوزُ في المراعي بلا كراهةٍ وفي غيره معها، ثم المواضعُ المهمَّةُ للمراعاة أنْ يتوضَّأَ من الفَصْد والحجامةِ والقيءِ والرُّعاف ونحوِ ذلك، لا فيما هو سنَّةٌ عنده مكروهٌ عندنا كرفع اليدين في الانتقالات وجهرِ البسملة وإخفائها، فهذا وأمثالُهُ لا يمكنُ فيه الخروج عن عهدة الخلاف، فكلُّهم يتَّبعُ مذهبه، ولا يُمنَعُ مشربَه)) اهـ.

وفي "حاشية الأشباه" لـ"الخير الرمليِّ": ((الذي يميلُ إليه خاطري القولُ بعدم الكراهة إذا لم يتحقَّقْ منه مُفسِدٌ)) اهـ.

"البحر" المراعاة ولم يقيِّدها بالفرائض يبقى المطلقُ على إطلاقه فيعُمُّ الجميع حتَّى السنن، قال "السنديُّ": ((فصار الحاصل أنَّ الشافعيَّ إن راعى مذهبَ المأموم في الشرائط والفرائض والواجبات والسنن من كلِّ وجهٍ فتصحُّ صلاة المأموم من غيرِ كراهةٍ، وهو الذي يُنزَّلُ عليه ما في وتر "البحر"، ونقل في "الإمداد" عن "شرح الديريِّ": أنَّه لا يكره إذا علم منه الاحتياطَ في مذهب الحنفيِّ، وإن راعى في الشرائط والفرائض دون الواجبات فالصلاةُ مكروهةٌ تحريماً، وعليه يُنزَّلُ ما في "البحر" عن "المجتبى"، ونقل "القُهُستانيُّ" عن "الزاهديِّ" أنَّه يكره إمامة الشافعيِّ، وقال "صدر الإسلام": الأحوطُ أن لا يصلِّيَ خلفه كما في "الجوهرة"، وليس إلاَّ فيما إذا راعى في الشرائط والفرائض؛ لأنَّه إذا لم يُراعِ فيهما لا تصحُّ صلاة المأموم فضلاً عن الكراهة، وإن راعى في الشرائط والفرائض دون السنن فالصلاة مكروهةٌ تنزيهاً، هذا ما أدينُ الله به)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ٢/٥٠.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٦ـ.

.....

وبحث "المحشّي"[1]: ((أنّه إنْ عَلِمَ أنّه راعى في الفروض والواجبات والسنن فلا كراهةَ، وإنْ عَلِمَ ترْكَها في الثلاثة لم يصحَّ، وإنْ لم يدرِ شيئاً كره؛ لأنَّ بعض ما يجبُ تركه عندنا يسنُّ فعله عنده، فالظاهرُ أنّه يفعلُهُ، وإنْ عَلِمَ تركَها في الأخيرين فقط ينبغي أنْ يكره؛ لأنّه إذا كره عند احتمالِ ترك الواجب فعند تحقُّقه بالأَولى، وإنْ عَلِمَ تركَها في الثالث فقط ينبغي أنْ يقتديَ به؛ لأنَّ الجماعة واجبةٌ، فتُقدَّمُ على ترك كراهة التنزيه)) اهـ.

وسبقَهُ إلى نحو ذلك العلاّمة "البيري" في "رسالته"[2]، حتى ادَّعى: ((أنَّ الانفراد أفضلُ من الاقتداء به))، قال: ((إذ لا ريبَ أنّه يأتي في صلاته بما تجبُ الإعادة [١/ق٤٤٥/أ] به عندنا أو تستحبُّ))، لكنْ رَدَّ عليه ذلك غيرُهُ في رسالةٍ أيضاً، وقد أسمعناكَ ما يؤيِّدُ الردَّ، نعم نقَلَ الشيخ "خيرُ الدين"[3] عن "الرمليِّ" الشافعيِّ[4]: ((أنّه مشى على كراهةِ الاقتداء بالمخالف حيث أمكَنَهُ غيره، ومع ذلك هي أفضلُ من الانفراد، ويحصلُ له فضلُ الجماعة))، وبه أفتى "الرمليُّ" الكبير[5]، واعتمده "السبكيُّ" و"الإسنويُّ" وغيرهما، قال الشيخ "خير الدين": ((والحاصلُ أنَّ عندهم في ذلك اختلافاً، وكلُّ ما كان لهم علّةٌ في الاقتداء بنا صحّةً وفساداً وأفضليَّةً كان لنا مثلُهُ عليهم، وقد سمعتَ ما اعتمَدَهُ "الرمليُّ" وأفتى به، والفقيرُ أقولُ مثل قوله فيما يتعلَّقُ باقتداء الحنفيِّ بالشافعيِّ، والفقيهُ المنصفُ يسلِّمُ ذلك، شعر:[رمل] ١/٣٧٨

وأنــا رَمْلــيٌّ فقــهِ الحنفِــيْ لا مِرا بعــدَ اتِّفــاق العــالِمَين))

اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٧٩/ب.

(٢) المسمّاة "الأقوال المَرضيّة"وتقدّم ذكرها ٢/٥٥١.

(٣) لم نعثر عليها في "الفتاوى الخيرية"، ولعلها في حاشيته على "البحر".

(٤) نهاية المحتاج: كتاب صلاة الجماعة وأحكامها ٢/١٤٢-١٤٣.

(٥) في "فتاواه" ١/٢٤٩ (هامش "الفتاوى الكبرى الفقهية").

.....

أي: لا جدالَ بعد اتِّفاق عالِمَي المذهبين، وهما رمليُّ الحنفيَّة ـ يعني به نفسَهُ ـ ورمليُّ الشافعيَّة رحمهما الله تعالى، فتحصَّلَ أنَّ الاقتداء بالمخالف المراعي في الفرائض أفضلُ من الانفراد إذا لم يجدْ غيره، وإلاَّ فالاقتداءُ بالموافق أفضلُ

مطلبٌ: إذا صلَّى الشافعيُّ قبل الحنفيِّ هل الأفضلُ الصلاة مع الشافعيِّ أم لا ؟

بقِيَ ما إذا تعدَّدتِ الجماعاتُ في المسجد، وسبَقَتْ جماعةُ الشافعيَّة مع حضوره، نقل "ط"[1] عن "رسالةٍ لابن نجيمٍ": ((أنَّ الأفضل الاقتداءُ بالشافعيِّ، بل يكرهُ التأخير؛ لأنَّ تكرار الجماعة في مسجدٍ واحدٍ مكروهٌ عندنا على المعتمد، إلاَّ إذا كانت الجماعة الأُولى غيرَ أهلِ ذلك المسجد، أو أُدِّيت الجماعةُ على وجهٍ مكروهٍ، ولأنَّه لا يخلو الحنفيُّ حالة صلاة الشافعيِّ: إمَّا أنْ يشتغلَ بالرَّواتب لينتظرَ الحنفيَّ، وذلك منهيٌّ عنه لقوله ﷺ: «إذا أقيمت الصلاةُ فلا صلاةَ إلاَّ المكتوبةُ»[2]، وإمَّا أنْ يجلسَ، وهو مكروهٌ أيضاً لإعراضه عن الجماعة من غير كراهةٍ في جماعتهم على المختار)) اهـ.

ونحوُهُ في "حاشية المدنيِّ" عن شيخ والده الشيخ "محمَّد أكرم"[3]، وخاتمةِ المحقِّقين السيِّد "محمَّد أمين ميربادشاه"[4]، والشيخ "إسماعيل الشروانيِّ"[5]، فإنَّهم رجَّحُوا أنَّ الصلاة مع أوَّلِ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٤ بتصرف.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٣٣١ ـ ٥١٧، ومسلم(٧١٠)(٦٣)(٦٤) كتاب صلاة المسافرين ـ باب كراهية الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن، وأبو داود(١٢٦٦) كتاب الصلاة ـ باب إذا أدرك الإمام ولم يصلِّ ركعتي الفجر، والترمذيّ(٤٢١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء إذا أقيمت الصلاة، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن، والنسائيّ ٢/١١٦ ـ ١١٧ كتاب الإمامة ـ باب ما يكره من الصلاة عند الإقامة، وابن ماجه(١١٥١) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب ما جاء في إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة، وابن حبان(٢١٩٣) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام.

(٣) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) محمد أمين بن محمود المعروف بأمير بادشاه البخاري (ت نحو٩٧٢هـ)("هدية العارفين"٢/٢٤٩،"الأعلام"٦/٤١).

(٥) لم نعثر على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

.....

جماعةٍ أفضلُ، قال: ((وقال الشيخُ "عبد الله العفيف" في "فتاواه العفيفيَّة" عن الشيخ "عبد الرحمن المرشديِّ": وقد كان شيخُنا شيخُ الإسلام مفتي بلدِ الله الحرام [١/ق ٤٤٥/ب] الشيخُ "عليُّ بنُ جارِ الله بن ظهيرةَ"[١] الحنفيُّ لا يزالُ يصلِّي مع الشافعيَّة عند تقدُّمِ جماعتهم، وكنت أقتدي به في الاقتداء بهم)) اهـ.

وخالَفَهم العلاَّمة الشيخ "إبراهيمُ البيري" بناءً على كراهة الاقتداء بهم لعدم مراعاتهم في الواجبات والسنن، وأنَّ الانفراد أفضلُ لو لم يُدرِكْ إمامَ مذهبه، وخالَفَهم أيضاً العلاَّمة الشيخ "رحمة الله السنديُّ" تلميذ "ابن الهمام" فقال: ((الاحتياطُ في عدم الاقتداء به ولو مراعياً))، وكذا العلاَّمة "الملا علي القاري" فقال بعد ما قدَّمناه[٢] عنه من عدم كراهة الاقتداء بهم: ((ولو كان لكلِّ مذهبٍ إمامٌ كما في زماننا فالأفضلُ الاقتداءُ بالموافِقِ سواءٌ تقدَّمَ أو تأخَّرَ على ما استحسنه عامَّة المسلمين، وعمِلَ به جمهورُ المؤمنينَ من أهل الحرمين والقدسِ ومصرَ والشام، ولا عبرةَ بمن شَذَّ منهم)) اهـ.

والذي يميلُ إليه القلب عدمُ كراهة الاقتداء بالمخالف ما لم يكن غيرَ مُراعٍ في الفرائض؛ لأنَّ كثيراً من الصحابة والتابعين كانوا أئمَّةً مجتهدين وهم يصلُّون خلفَ إمامٍ واحدٍ مع تبايُنِ مذاهبهم، وأنَّه لو انتَظَرَ إمامَ مذهبه بعيداً عن الصفوف لم يكن إعراضاً عن الجماعة للعلم بأنَّه يريدُ جماعةً أكملَ من هذه الجماعة، وأمَّا كراهة تعدُّدِ الجماعة في مسجدٍ واحدٍ فقد ذكرنا الكلامَ عليها أوَّلَ الباب[٣]، والله أعلمُ بالصواب.

---

(١) علي بن جار الله بن محمد الشهير بابن ظهيرة القرشي المخزوميّ المكيّ (ت١٠١٠هـ). ("خلاصة الأثر" ٣/١٥٠، "هدية العارفين" ١/٧٥١، "معجم المؤلفين" ٢/٤١٤).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [٤٦٦٥] قوله: ((ويكره)) وما بعدها.

(و) يكرهُ تحريماً (تطويلُ الصلاة) على القوم زائداً على قدْرِ السنَّةِ في قراءةٍ وأذكـارٍ رَضِيَ القومُ أوْ لا؛ لإطلاقِ الأمر بالتخفيف، "نهر"[(١)].....

[٤٧٦٧] (قولُهُ: تحريماً) أخَذَهُ في "البحر"[(٢)] من الأمـرِ بـالتخفيف في الحديـث الآتي[(٣)]، قـال: ((وهو للوجوب إلاَّ لصارفٍ، ولإدخال الضرر على الغير)) اهـ. وجزَمَ به في "النهر"[(٤)].

[٤٧٦٨] (قولُهُ: زائداً على قدْرِ السنَّةِ) عزاه في "البحر"[(٥)] إلى "السِّراج"[(٦)] و"المضمـرات"، قـال: ((وذكَرَهُ في "الفتح"[(٧)] بحثاً، لا كما يتوهَّمُهُ بعضُ الأئمَّة، فيقرأُ يسيراً في الفجر كغيرها)) اهـ.

[٤٧٦٩] (قولُهُ: لإطـلاقِ الأمـرِ بـالتخفيف) وهـو مـا في "الصحيحين"[(٨)]: ((إذا صلَّى أحدُكـم بالناس فليخفِّفْ، فإنَّ فيهم الضعيفَ والسـقيمَ والكبير، وإذا صلَّى لنفسِهِ فليطوِّلْ مـا شـاء))، وقـد تبِعَ "الشـارحُ" في ذلك صاحـبَ "البحـر"[(٩)]، واعـترضَـهُ الشيخ "إسماعيـل"[(١٠)]: ((بأنَّ تعليل الأمـرِ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٢/١.

(٣) المقولة [٤٧٦٩] قوله: ((لإطلاق الأمر بالتخفيف)).

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٢/١.

(٦) "السّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٨٨/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٠٥/١.

(٨) أخرجه مالك في "الموطأ" ١٢٩/١ كتاب الصلاة ـ باب العمل في صلاة الجماعة، وأحمد في "المسند" ٢٧١/٢ و٤٨٦ و٥٠٢، والبخاريّ(٧٠٣) كتاب الأذان ـ باب إذا صلى لنفسه فليطول ما شاء، ومسلم (٤٦٧) (١٨٣) (١٨٤) (١٨٥) كتاب الصلاة ـ باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة في تمام، وأبو داود(٧٩٤)و(٧٩٥) كتاب الصلاة ـ باب في تخفيف الصلاة، والترمذيّ(٢٣٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء إذا أم أحدكم الناس فليخفف، وقال: حديث أبي هريرةﷺ حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٩٤/٢ كتاب الإمامة ـ باب ما على الإمام من التخفيف، وابن حبان في "صحيحه"(١٧٦٠) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، و(٢١٣٦) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام. كلهم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب عن: عَدِيّ بن حاتم، وأنس بن مالك، وجابر بن سَمُرَة، ومالك بن عبد الله الْخُزَاعِيّ، وأبي واقد اللَّيثي، وعُثمان بن أبي العاص، وأبي مسعود الأنصاري، وجابر بن عبد الله، وابن عباسﷺ.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٢/١.

(١٠) في "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٤٨/ب.

وفي "الشرنبلاليَّة": ((ظاهرُ حديث "معاذٍ" أنَّه لا يزيدُ على صلاةِ أضعفِهم مطلقاً، ولذا قال "الكمال": إلاَّ لضرورةٍ، وصحَّ أنَّه عليه الصلاة والسلام قرَأَ بالمعوِّذتين في الفجر حين سَمِعَ بكاءَ صبيٍّ)).....

بما ذكَرَ يفيدُ عدمَ الكراهة إذا رضيَ [١/ق٤٤٦/أ] القوم))، أي: إذا كانوا محصورين، ويمكن حملُ كلام "البحر" على غيرِ المحصورين، تأمَّل.

[٤٧٧٠] (قولُهُ: وفي "الشرنبلاليَّة"[١] إلخ) مقابلٌ لقوله: ((زائداً على قدْرِ السنَّة))، وحاصله: أنَّه يقرأ بقدْرِ حالِ القوم مطلقاً، أي: ولو دونَ القدْرِ المسنون، وفيه نظرٌ، أمَّا أوَّلاً فلأنَّه مخالفٌ للمنقول عن "السِّراج" و"المضمرات" كما مرَّ[٢]، وأمَّا ثانياً فلأنَّ القدْرَ المسنون لا يزيدُ على صلاةِ أضعفهم؛ لأنَّه كان يفعلُهُ ﷺ مع علمه بأنَّه يقتدي به الضعيفُ والسقيم، ولا يتركُهُ إلاَّ وقتَ الضرورة، وأمَّا ثالثاً فلأنَّ قراءة "معاذٍ" لَمَّا شكاه قومه إلى النبي ﷺ وقال: ((أفتَّانٌ أنت يا "معاذ"))[٣]، إنما كانت زائدةً على القدْرِ المسنون، قال "الكمال" في "الفتح"[٤]: ((وقد بحثنا أنَّ التطويلَ هو الزيادة على القراءة المسنونة، فإنَّه ﷺ نهى عنه، وقراءته هي المسنونة، فلا بدَّ من كون ما نهى عنه غيرَ ما كان دأبَهُ إلاَّ لضرورةٍ، وقراءةُ "معاذٍ" لَمَّا قال له ﷺ ما قال كانت بالبقرة على ما في "مسلمٍ"[٥]: ((أنَّ "معاذاً" افتتَحَ بالبقرة، فانحرَفَ رجُلٌ فسلَّمَ، ثم صلَّى وحده وانصرف))،

(قولُ "الشارح": ولذا قال "الكمال") أي: لمراعاةِ الأضعف.

(قولُهُ: ويمكن حملُ كلام "البحر" إلخ) فيه أنَّه قد يتأتَّى الرِّضا من غير المحصورين، بأن أمَّ جماعةً غيرَ معلومين لكنْ عَلِمَ من حالهم الرِّضا بالإطالة.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ٨٦/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [٤٧٦٨] قوله: ((زائداً على قدر السنة)).

(٣) أخرجه أحمد ١٢٤/٣،والبخاري (٧٠٥) كتاب الأذان ـ باب من شكا إمامه إذا طوّل،ومسلم (٤٦٥)(١٧٩)كتاب الصلاة ـ باب القراءة في العشاء ،والنسائيّ ١٧٢/٢ كتاب الافتتاح ـ القراءة في العشاء الآخرة بـ:سبح اسم ربك، وابن ماجه(٩٨٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب من أمَّ قوماً فليخفف، من حديث جابر رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٠٥/١.

(٥) مسلم (٤٦٥) كتاب الصلاة ـ باب القراءة في العشاء.

(و) يكرهُ تحريماً (جماعةُ النساء) ولو في التراويحِ (في غيرِ صلاةِ جنازةٍ).....

وقوله ﷺ: «إذا أَمَمْتَ بالناس فاقرأ بالشمس وضُحاها، وسبِّحِ اسمَ ربِّك الأعلى، واقرأ باسم ربِّك، والليل إذا يغشى»[1] لأنَّها كانت العشاءَ، وأنَّ قوم "معاذٍ" كان العذرُ متحقِّقاً فيهم لا كسلٌ منهم، فأمَرَ فيهم بذلك لذلك، كما ذُكِرَ أنَّه ﷺ قرأ بالمعوِّذتين في الفجر، فلمَّا فرَغَ قالوا له: أوجزْتَ، قال: «سمعتُ بكاءَ صبيٍّ، فخشيتُ أنْ تُفتَنَ أمُّه»[2]» اهـ ملخَّصاً.

١/٣٧٩ فقد ظهَرَ من كلامه أنَّه لا ينقُصُ عن المسنون إلاَّ لضرورةٍ كقراءته بالمعوِّذتين لبكاءِ الصبيِّ، وظهَرَ من حديث "معاذٍ" أنَّه لا ينقُصُ عن المسنون لضعفِ الجماعة؛ لأنَّه لم يُعيِّنْ له دون المسنون في صلاة العشاء، بل نهاه عن الزيادة عليه مع تحقُّقِ العذر في قومه، فما استظهَرَهُ "الشرنبلاليُّ"[3] من الحديث وحمَلَ عليه كلامَ "الكمال" غيرُ ظاهرٍ، نعم ذكَرَ في "البحر"[4] في باب الوتر والنوافل عند الكلام على [١/ق٤٤٦/ب] التراويح معزيًّا إلى "المجتبى": «أنَّ "الحسن" رَوَى عن "الإمام" أنَّه إذا قرأ في المكتوبة بعد الفاتحة ثلاثَ آياتٍ فقد أحسَنَ ولم يُسِئْ» اهـ. لكنَّه لا ينافي ما قلنا؛ لأنَّه أحسَنَ بقراءةِ القدْرِ الواجب، ولم يُسِئْ، أي: لم يَصِلْ إلى كراهةٍ شديدةٍ، فتأمَّل.

[٤٧٧١] (قولُهُ: ويكرهُ تحريماً) صرَّحَ به في "الفتح"[5] و"البحر"[6].

[٤٧٧٢] (قولُهُ: ولو في التراويحِ) أفادَ أنَّ الكراهة في كلِّ ما تُشرَعُ فيه جماعةُ الرجال فرضاً أو نفلاً.

---

(١) تقدم تخريجه في الصحيفة السابقة من حديث معاذ.

(٢) أخرج أحمد ٣/٢٥٧ بنحوه عن أنس بن مالك، وله أصل عند البخاريّ(٧٠٩) كتاب الأذان ـ باب من أخف الصلاة عند بكاء الصبي من حديث أبي قتادة، وعند مسلم(٤٧٠) كتاب الصلاة ـ باب أمر الأئمة في تخفيف الصلاة في تمام، عن أنس بن مالك قال: كان رسول الله ﷺ يسمع بكاء الصبي مع أمه وهو في الصلاة، فيقرأ بالسورة الخفيفة أو بالسورة القصيرة.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل الإمامة ١/٨٦.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ٢/٧٤.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٦.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٢.

لأنَّها لم تُشرَعْ مكرَّرةً، فلو انفرَدْنَ تفوتُهنَّ بفراغِ إحداهنَّ، ولو أمَّتْ فيها رجالاً لا تُعادُ لسقوطِ الفرض بصلاتها، إلاَّ إذا استخلَفَها الإمامُ وخلْفَهُ رجالٌ ونساءٌ....

[٤٧٧٣] (قولُهُ: لأنَّها لم تُشرَعْ مكرَّرةً إلخ) قال في "الفتح"[١]: ((واعلم أنَّ جماعتهنَّ لا تكرهُ في صلاة الجنازة؛ لأنَّها فريضةٌ، وتركُ التقدُّمِ مكروهٌ، فدارَ الأمرُ بين فعل المكروهِ لفعل الفرض، أو ترك الفرض لتركه، فوجَبَ الأوَّلُ بخلاف جماعتهنَّ في غيرها، ولو صلَّينَ فُرادى فقد تَسبقُ إحداهنَّ، فتكونُ صلاة الباقيات نفلاً، والتنفُّلُ بها مكروهٌ، فيكون فراغُ تلك موجباً لفساد الفرضيَّة لصلاة الباقيات كتقييد الخامسةِ بالسجدة لمن ترَكَ القعدةَ الأخيرة)) اهـ. ومثلُهُ في البحر[٢] وغيره.

ومُفاده: أنَّ جماعتهنَّ في صلاة الجنازة واجبةٌ حيث لم يكن غيرُهنَّ، ولعلَّ وجهه الاحترازُ عن فساد فرضيَّة صلاة الباقيات إذا سبَقَتْ إحداهنَّ، وفيه أنَّ الرجال لو صلَّوا منفردين يلزمُ فيها مثلُ ذلك، فيلزمُ عليه وجوبُ جماعتهم فيها مع أنَّ المصرَّحَ به أنَّ الجماعة فيها غيرُ واجبةٍ، فتأمَّل.

[٤٧٧٤] (قولُهُ: لا تُعادُ) لأنَّها لو أُعيدَتْ لوقَعَتْ نفلاً مكروهاً، "ط"[٣].

[٤٧٧٥] (قولُهُ: بصلاتِها) قيَّدَ به لأنَّ الرجال لم تنعقدْ صلاتهم، "ح"[٤].

[٤٧٧٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا استخلَفَها) استثناءٌ من قوله: ((لا تُعادُ))، وهذا ليس خاصَّاً بالجنازة، بل غيرُها مثلُها.

(قولُهُ: ومفادُهُ أنَّ جماعتهنَّ في صلاة الجنازة واجبةٌ إلخ) إنما يَتِمُّ بإرجاع ضمير ((لأنَّها فريضةٌ)) للجماعة كما فعَلَ في "حاشية البحر"، وهو خلافُ الظاهر، بل هو راجعٌ لصلاة الجنازة، فإنَّها فرضُ كفايةٍ على كلٍّ منهنَّ، قال "السنديُّ" نقلاً عن "شرح المنية": ((ويُستحَبُّ أنْ يصلِّين منفرداتٍ، وتجوزُ جماعتُهنَّ)) اهـ. فمرادُ "الفتح" وغيره من الوجوب معناه اللغويُّ، أي: ثَبَتَ الأوَّلُ ويكونُ مُقدَّماً على الترك لا على الانفراد المستحبِّ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٦.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٢.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٥.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/أ.

فتفسُدُ صلاة الكلِّ (فإنْ فَعَلْنَ تقفُ الإمامُ وسَطَهنَّ).....

[٤٧٧٧] (قولُهُ: فتفسُدُ صلاةُ الكلِّ) أمَّا الرجالُ والإمام فلعدم صحَّةِ اقتداء الرجال بالمرأة، وأمَّا النساء والمقدَّمة فلأنَّهنَّ دخَلْنَ في تحريمةٍ كاملةٍ، فإذا انتقلْنَ إلى تحريمةٍ ناقصةٍ لم يَجُزْ، كأنَّهنَّ انتقلْنَ من فرضٍ إلى فرضٍ آخر كما في "البحر"[(١)]، "ح"[(٢)].

وظاهرُ التعليل يقتضي الفسادَ ولو كُنَّ نساءً خُلَّصاً، أفاده "أبو السُّعود"[(٣)]، "ط"[(٤)]. والأظهرُ التعليل بأنَّ الإمام يصيرُ مقتدياً بخليفته، فتفسُدُ صلاة مَنْ خلفه، [١/ق٤٤٧/أ] بل باستخلافه مَنْ لا يصلحُ للإمامة تفسُدُ صلاته، فكذا مَن خلفه، "رحمتي".

[٤٧٧٨] (قولُهُ: تقفُ الإمامُ) بالمثنَّاة الفوقيَّة؛ لأن فاعله ((الإمامُ))، وهو هنا مؤنَّثٌ حقيقيٌّ اهـ.

وقال "منلا علي القاري": ((يجوزُ التذكير؛ لأنَّه مصدرٌ بمعنى المفعول، أي: المقتدَى به)) اهـ.

وفي "النهر"[(٥)]: ((هو مَنْ يؤتَمُّ به ذكراً كان أو أنثى، وفي بعض النسخ: الإمامةُ، وتركُ الهاءِ هو الصواب؛ لأنَّه اسمٌ لا وصفٌ)) اهـ.

[٤٧٧٩] (قولُهُ: وسَطَهنَّ) في "المغرب"[(٦)]: ((الوسَطُ بالتحريك: اسمٌ لعينِ ما بين طرفَي الشيء كمركزِ الدائرة، وبالسكون: اسمٌ مبهمٌ لداخلِ الدائرة مثلاً، ولذا كان ظرفاً، والأوَّلُ يُجعَلُ مبتدأً وفاعلاً ومفعولاً به إلخ))، وفي "ضياء الحلوم": ((الوسْطُ بالسكون: ظرفُ مكانٍ، وبالفتح: اسمٌ، تقول: وسْطَ رأسِهِ دُهنٌ بالسكون وفتح الطاء، فهذا ظرفٌ، وإذا فتحتَ السينَ رفعتَ الطاء

(قولُهُ: فلأنَّهنَّ دخَلْنَ في تحريمةٍ كاملةٍ) لا كراهةَ فيها بسبب اقتدائهنَّ برجلٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٢ نقلاً عن"السّراج الوهّاج".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/أ.

(٣) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٠٩.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٥.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٤/أ وما بعدها.

(٦) "المغرب": مادة((وسط)).

فلو تقدَّمَتْ أئِمَتْ إلاَّ الخنثى فيتقدَّمُهنَّ (كالعُراةِ) فيتوسَّطُهم الإمامُ، ويكرهُ جماعتهم تحريماً، "فتح"[1] (ويكرهُ حضورُهنَّ الجماعةَ) ولو لجمعةٍ وعيدٍ ووعظٍ (مطلقاً) ولو عجوزاً ليلاً (على المذهب) المفتى به لفسادِ الزمان،.....

وقلت: وسَطُ رأسِهِ دُهنٌ، فهذا اسمٌ)) اهـ.

قلت: وعليه فيجوزُ هنا الفتح والسكون؛ لأنَّها إذا وقَفَتْ في نصف الصفِّ صدَقَ أنَّها في الوسْطِ بالسكون، وأنَّها عينُ الوسَطِ بالتحريك، ويكونُ نصبُهُ في الأوَّلِ على الظرفيَّة، وفي الثاني على الحاليَّة؛ لأنَّه بمعنى: متوسِّطةً، فافهم.

[٤٧٨٠] (قولُهُ: فلو تقدَّمَتْ أئِمَتْ) أفادَ أنَّ وقوفها وسَطَهنَّ واجبٌ كما صرَّحَ به في "الفتح"[2]، وأنَّ الصلاة صحيحةٌ، وأنَّها إذا توسَّطَتْ لا تزولُ الكراهة، وإنما أرشدوا إلى التوسُّطِ لأنَّه أقلُّ كراهيةً من التقدُّمِ كما في "السِّراج"[3]، "بحر"[4].

[٤٧٨١] (قولُهُ: فيتقدَّمُهنَّ) إذ لو صلَّى وسَطَهنَّ فسدتْ صلاته بمحاذاتِهنَّ له على تقديرِ ذكورته، "ح"[5]. أي: وتفسُدُ صلاتُهنَّ أيضاً.

[٤٧٨٢] (قولُهُ: فيتوسَّطُهم إلخ) أشارَ به إلى أنَّ التشبيه بين العُراة والنساء ليس من كلِّ وجهٍ، بل في الانفرادِ وقيامِ الإمام في الوسَط، وإلاَّ فالعُراةُ يصلُّون قعوداً وهو أفضلُ، والنساءُ قائماتٍ كما في "البحر"[6].

[٤٧٨٣] (قولُهُ: ولو عجوزاً ليلاً) بيانٌ للإطلاق، أي: شابَّةً أو عجوزاً، نهاراً أو ليلاً.

[٤٧٨٤] (قولُهُ: على المذهبِ المفتَى به) أي: مذهبِ المتأخِّرين، قال في "البحر"[7]: ((وقد

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٦.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٦.

(٣) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٨٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٣.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٣ بتصرف نقلاً عن "معراج الدراية".

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

واستثنى "الكمالُ" بحثاً العجائزَ المتفانية (كما تكرهُ إمامةُ الرجل لهنَّ في بيتٍ.....

يقال: هذه الفتوى التي اعتمَدَها المتأخِّرون مخالِفةٌ لمذهب [١/ق٤٤٧/ب] "الإمام" وصاحبيه، فإنَّهم نقلوا أنَّ الشابَّة تُمنَعُ مطلقاً اتِّفاقاً، وأمَّا العجوزُ فلها حضورُ الجماعة عند "الإمام" إلاَّ في الظُّهر والعصر والجمعة، أي: وعندهما مطلقاً[1]، فالإفتاءُ بمنع العجائز في الكلِّ مخالِفٌ للكلِّ، فالاعتمادُ على مذهب "الإمام")) اهـ.

قال في "النهر"[2]: ((وفيه نظرٌ، بل هو مأخوذٌ من قول "الإمام"، وذلك أنَّه إنما منَعَها لقيام الحامِلِ، وهو فرْطُ الشهوة بناءً على أنَّ الفَسَقة لا ينتشرون في المغرب؛ لأنَّهم بالطعام مشغولون، وفي الفجر والعشاء نائمون، فإذا فُرِضَ انتشارُهم في هذه الأوقاتِ لغلبة فِسقهم كما في زماننا بل تحرِّيهم إيَّاها كان المنعُ فيها أظهرَ من الظُّهر)) اهـ.

قلت: ولا يخفى ما فيه من التَّورية اللَّطيفة، وقال الشيخ "إسماعيل"[3]: ((وهو كلامٌ حسنٌ إلى الغاية)). ١/٣٨٠

[٤٧٨٥] (قولُهُ: واستثنَى "الكمالُ"[4] إلخ) أي: مما أفتَى به المتأخِّرون لعدم العلَّة السابقة، فيبقى الحكمُ فيه على قول "الإمام"، فافهم.

(قولُ "الشارح": واستثنى "الكمال" بحثاً العجائزَ) لكنَّ مَن أطلق قال: لكلِّ ساقطةٍ لاقطةٌ، وإذا كانت الفُسَّاق تتبعُ البهائم والموتى في القبور فلأنْ تتبعَ العجائز المتفانية أَولى، فكلٌّ تكلَّمَ على حسب حاله وما يشاهدُ في أهل عصره، ومَن اتَّسَعَ اطِّلاعُهُ منَعَ الكلَّ، وهو الصواب، ويشهد له حديث "عائشة" رضي الله تعالى عنها حيث قالت: ((لو رأى رسولُ الله ﷺ ما أحدَثَ النساء لمَنَعهنَّ المساجدَ)) ولم تُفصِّل. اهـ "رحمتي".

---

(١) كما في "الهداية" و"المجمع"، كذا في "البحر".

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٦/أ.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٥٠/ب.

(٤) "الفتح" : كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٧-٣١٨.

ليس معهنَّ رجلٌ غيره ولا مَحْرَمٌ منه) كأختِهِ (أو زوجتُهُ أو أمَتُهُ أمَّا إذا كان معهنَّ واحدٌ ممن ذُكِرَ أو أمَّهن في المسجد لا) يكرهُ، "بحر"[1].

(ويقفُ الواحدُ) ولو صبيًّا، أمَّا الواحدةُ فتتأخَّرُ (مُحاذِياً) أي: مساوياً (ليمينِ إمامه) على المذهب، ولا عبرةَ بالرأس.....

[٤٧٨٦] (قولُهُ: ليس معهنَّ رجلٌ غيرُه) ظاهرُهُ أنَّ الخلوة بالأجنبيَّة لا تنتفي بوجودِ امرأةٍ أجنبيَّةٍ أخرى، وتنتفي بوجودِ رجلٍ آخر، تأمَّل.

[٤٧٨٧] (قولُهُ: كأختِهِ) من كلام "الشارح" كما رأيتُهُ في عدَّة نسخٍ، وكذا بخطِّهِ في "الخزائن"[2]، حيث كتَبَهُ بالأسود، وأفاد أنَّ المراد بالمحرَم ما كان من الرَّحِم؛ لِما قالوا من كراهةِ الخلوة بالأختِ رضاعاً والصِّهرة الشابَّة، تأمَّل.

[٤٧٨٨] (قولُهُ: أو زوجتُهُ أو أمَتُه) بالرفع عطفاً على ((رجُلٌ)) أو ((محرَمٌ))، لا بالجرِّ عطفاً على ((أختِهِ))؛ لِما علمتَ أنَّه ليس من المتن، وحينئذٍ فلا حاجة إلى دعوى تغليبِ المحرم، فافهم.

[٤٧٨٩] (قولُهُ: في المسجد) لعدم تحقُّقِ الخلوة فيه، ولذا لو اجتمَعَ بزوجته فيه لا يُعَدُّ خلوةً كما يأتي، "رحمتي".

[٤٧٩٠] (قولُهُ: أمَّا الواحدةُ فتتأخَّرُ) فلو كان معه رجلٌ أيضاً يقيمُهُ عن يمينه والمرأةَ خلفهما، ولو رجلان يقيمُهما خلفَهُ والمرأةَ خلفهما، "بحر"[3]. وتأخُّرُ الواحدة محلُّهُ إذا اقتدت برجُلٍ لا بامرأةٍ مثلِها، "ط"[4] عن "البيرجنديِّ".

[٤٧٩١] (قولُهُ: على المذهبِ) خلافاً لِما عن "محمَّدٍ" من أنَّه يجعلُ أصابعَهُ عند عقبِ الإمام،

(قولُهُ: ظاهرُهُ أنَّ الخلوة بالأجنبيَّة لا تنتفي إلخ) نقَلَ ما استظهرَهُ هنا في فصل النظر من كتاب الكراهية عن "منية المفتي" حيث قال: ((وفي "منية المفتي": الخلوةُ بالأجنبيَّة مكروهةٌ وإن معها أخرى كراهةَ تحريمٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٣.

(٢) "خزائن الأسرار": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق ١٠٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٤ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٦.

بل بالقدم، فلو صغيراً فالأصحُّ ما لم يتقدَّمْ أكثرُ قدمِ المؤتَمِّ لا تفسُدُ (فلو وقَفَ عن يسارِهِ.....

"بحر"[1]. ويأمرُهُ الإمامُ بذلك، أي: بالوقوف عن يمينه، ولو بعد الشُّروع أشارَ إليه بيده لحديث "ابن عبَّاسٍ": «أنَّه قام عن [١/ق٤٤٨/أ] يسارِ النبي ﷺ، فأقامَهُ عن يمينه»[2]، "سراج"[3].

[٤٧٩٢] (قولُهُ: بل بالقدمِ) فلو حاذاه بالقدم، ووقَعَ سجوده مقدَّماً عليه لكونِ المقتدي أطولَ من إمامه لا يضرُّ، ومعنى المحاذاةِ بالقدم المحاذاةُ بعقبه، فلا يضرُّ تقدُّمُ أصابع المقتدي على الإمام حيث حاذاه بالعقِبِ ما لم يفحُش التفاوتُ بين القدمين، حتى لو فحُشَ ـ بحيث تقدَّمَ أكثرُ قدم المقتدي لعظم قدمه ـ لا يصحُّ كما أشار إليه بقوله: ((مالم يتقدَّمْ إلخ))، قال في "البحر"[4]:

(قولُهُ: أشار إليه بيده لحديث "ابن عبَّاسٍ" إلخ) ظاهرُ قوله: ((أشار)) أنَّه يأمرُهُ بالقيام عن يمينه بالإشارة فقط مع أنَّه رَوَى "البخاريُّ" عن "ابن عبَّاسٍ" كما في "السنديِّ": ((أنَّه لَمَّا قام إلى يسار النبيِّ ﷺ أخَذَ ﷺ بأذنه وأدارَهُ إلى يمينه)) اهـ. إلاَّ أنْ يكون قبل شروعه في الصلاة، ولفظ الحديث على ما ذكرَهُ في "الهداية" يتبادرُ أنَّه أقامَهُ وهو في الصلاة، حيث قال:((عن "ابن عبَّاسٍ": بتُّ عند خالتي "ميمونة"، فقام النبيُّ يصلِّي من الليل، فقمتُ عن يساره فأخَذَ برأسي فأقامني عن يمينه))، وهو صريحُ ما في "مسلمٍ".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٣.

(٢) أخرجه البخاريّ (٣١٨) كتاب العلم ـ باب السَّمر في العلم، و(٦٩٨) كتاب الأذان ـ باب إذا قام الرجل عن يسار الإمام فحوَّله الإمام إلى يمينه لم تفسد صلاتهما، ومسلم(٧٦٣)(١٨١)(١٨٤)(١٨٥)(١٨٦) كتاب صلاة المسافرين، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، وأبو داود(٦١٠) كتاب الصلاة ـ باب الرجلين يؤمّ أحدُهما صاحبه كيف يقومان؟ والترمذيّ(٢٣٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل يصلّي ومعه رجل، وقال: حديث ابن عباس رضي الله عنهما حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند أهل العلم، والنسائيّ ١/٢١٥ كتاب الغسل ـ باب الأمر بالوضوء من النوم، وابن ماجه(٩٧٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب الاثنان جماعة. وفي الباب عن: جابر بن عبد الله وأنس رضي الله عنهما.

(٣) "السِّراج الوهّاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٨٩/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٤.

.....

((وأشار "المصنِّف" إلى أنَّ العبرة إنما هو للقدم لا للرأس، فلو كان الإمام أقصرَ من المقتدي، يقعُ رأس المقتدي قُدَّام الإمام يجوزُ بعد أنْ يكون محاذياً بقدمه أو متأخِّراً قليلاً، وكذا في محاذاة المرأة كما سيأتي، وإنْ تفاوتت الأقدامُ صغراً و كبراً فالعبرة للسَّاق والكعب، والأصحُّ: ما لم يتقدَّمْ أكثرُ قدمِ المقتدي لا تفسُدُ صلاته كما في "المجتبى")) انتهى.

فما ذكره "الشارح" ليس مخالفاً لِما تقدَّمَ[1] كما تُوهِّمَ، "رحمتي"، فافهم.

وفي "القُهُستانيِّ"[2]: ((هذا في غير المومِي، والعبرةُ في المومي للرأس، حتى لو كان رأسُهُ خلف إمامه، ورِجْلاه قُدَّام رجليه صحَّ، وعلى العكس لا يصحُّ كما في "الزاهديِّ" وغيره)) انتهى.

(قولُهُ: ليس مخالفاً لِما تقدَّمَ كما تُوهِّمَ) قال "ط": ((في "القُهُستانيِّ": العبرةُ للقدم، وقيل: إنَّها جائزةٌ ما بقي المحاذاةُ في شيءٍ من القدم، والأصحُّ أنَّ العبرة لأكثرِها، كذا في "المنية"، ولو اختلف قدمُهما في الصغر والكبر فالعبرة للكعب في الأصحِّ اهـ. فظاهرُهُ أنَّ التصحيح الأوَّلَ عند مساواةِ قدميهما، والتصحيحَ الثاني عند اختلافهما، وظاهرُ نقل "الحمويِّ" كـ "البحر" أنَّهما قولان في المسألة، وكلامُ "الشارح" لم يوافق أحدهما)) اهـ. فأنت ترى أنَّ كلام "الشارح" لم يوافق ما في "القهستانيِّ" كما قال "ط" وإنْ وافَقَ ما في "المجتبى"، و"ط" لم يدَّعِ مخالفتَهُ لِما في "المجتبى" حتَّى يُعترَضَ عليه بل لِما في "القُهُستانيِّ"، وجرى "الشارح" على اعتبارِ المحاذاة بالقدم بمعنى العقب في المسألة الأولى خلافَ الأصحِّ؛ لأنَّ الأصحَّ أنَّ العبرة لمحاذاةِ الأكثر فيها، فيكونُ جارياً على خلاف الأصحِّ، إلاَّ أنْ يبقى القدمُ على ظاهره ويرادَ أكثرُهُ لا كلُّهُ، فيكونُ موافقاً لِما في "القُهُستانيِّ" من تصحيح اعتبار الأكثر فيها، ويكون في المسألة الثانية جارياً على أحد تصحيحين، ولعلَّه أشار بقوله: ((فافهم)) إلى الاعتراض على غير "ط" من محشِّي هذا الكتاب، وإلاَّ فاعتراضُهُ عليه غيرُ واردٍ، تأمَّل.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١٠.

.....

أقولُ: وينبغي أنْ لا يكون قوله: ((رأسُهُ خلف إمامه)) قيداً، بل كذلك إذا ساواه على قياسِ ما تقدَّمَ[1]، وينبغي أيضاً أنْ يكون هذا في المومي المقتدي بصحيحٍ أو بمومٍ مثلِه، وكان كلٌّ منهما قاعداً أو مستلقياً ورِجْلاه إلى القبلة، أمَّا لو على جنبه فيشترطُ كون المؤتَمِّ مضطجعاً خلفَ ظهر إمامه، ولا عبرة للرأس أصلاً.

(تنبيهٌ)

إفرادُ القدم في كلام "الشارح" كغيره يفيدُ أنَّ المحاذاة تُعتَبَرُ بواحدةٍ، ولم أره صريحاً.

والظاهرُ: أنَّه لو كان معتمِداً على قدمٍ واحدةٍ فالعبرةُ لها، ولو على القدمين فإنْ كانت إحداهما محاذيةً والأخرى متأخِّرةً فلا كلامَ في الصحَّة، وإنْ كانت الأخرى متقدِّمةً فهل يصحُّ نظراً للمحاذِية أوْ لا نظراً للمتقدِّمة؟ محلُّ نظرٍ، والظاهرُ الثاني ترجيحاً للحاظر على المبيح كما قالوا فيما لو كانت إحدى قوائمِ الصيد في الحلِّ والأخرى في الحرم، [١/ق ٤٤٨/ب] وقد رأيتُ فيه في كتب الشافعيَّة اختلافَ ترجيحٍ.

(فرعٌ)

قال في "منية المفتي": ((اقتدى على سطحٍ، وقام بحذاءِ رأسِ الإمام ذَكَرَ "الحَلْوانيُّ": أنَّه لا يجوزُ، و"السرخسيُّ"[2]: يجوزُ)).

(قولُهُ: فيُشترَطُ كونُ المؤتَمِّ مضطجعاً إلخ) لا يظهرُ اشتراط كونِ المؤتَمِّ مضطجعاً خلف ظهر إمامه، بل لو اضطجَعَ محاذياً رأسهُ لقدمي إمامه أو بالعكس صحَّ؛ إذ المدارُ في عدم صحَّة الاقتداء على التقدُّم، وفيما ذكر لم يحصل تقدُّمٌ عليه، تأمَّل.

(قولُهُ: اقتَدَى على سطحٍ إلخ) هذا الخلافُ متفرِّعٌ على أنَّ العبرة للعقب أو لأكثرِ القدم، فإنَّ مَن حاذى رأسَ الإمام لم يُحاذِ عقبه، هكذا ظهَرَ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٢١٠.

كُرِهَ) اتِّفاقاً (وكذا) يكرهُ (خلفَهُ على الأصحِّ) لمخالفته السنَّةَ (والزائدُ) يقفُ (خلفَهُ) فلو توسَّطَ اثنين كُرِهَ تنزيهاً، وتحريماً لو أكثرَ، ولو قام واحدٌ بجنبِ الإمام وخلفَهُ صفٌّ.....

مطلبٌ: هل الإساءةُ دون الكراهةِ أو أفحشُ منها ؟

[٤٧٩٣] (قولُهُ: كره اتِّفاقاً) الظاهرُ أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ لتعليلِها في "الهداية"[١] وغيرها بمخالفةِ السنَّة، ولقوله في "الكافي"[٢]: ((جاز وأساء))، وكذا نقله "الزيلعيُّ"[٣] عن "محمَّدٍ"، لكنْ قدَّمنا[٤] في أوَّل بحث سنن الصلاة اختلافَ عباراتهم في أنَّ الإساءة دون الكراهة أو أفحشُ منها، ووفَّقنا بينها بأنَّها دون كراهةِ التحريم، وأفحشُ من كراهة التنزيهِ، فراجعه.

[٤٧٩٤] (قولُهُ: والزائدُ[٥] خلفَهُ) عدلَ تبعاً لـ "الوقاية" عن قول "الكنز"[٦]: ((والاثنان خلفه)) لأنَّه غيرُ خاصٍّ بالاثنين، بل المرادُ ما زادَ على الواحد اثنان فأكثرَ، نعم يُفهَمُ حكمُ الأكثرِ بالأَولى، وفي "القُهُستانيِّ"[٧]: ((وكيفيَّته: أنْ يقفَ أحدُهما بحذائه والآخرُ بيمينه إذا كان الزائدُ اثنين، ولو جاء ثالثٌ وقَفَ عن يسارِ الأوَّلِ، والرابعُ عن يمين الثاني، والخامسُ عن يسار الثالثِ وهكذا)) اهـ. وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الزائد لو جاء بعد الشُّروع يقومُ خلف الإمام، ويتأخَّرُ المقتدي الأوَّلُ، ويأتي[٨] تمامُهُ قريباً.

[٤٧٩٥] (قولُهُ: كره تنزيهاً) وفي روايةٍ: لا يكرهُ، والأُولى أصحُّ كما في "الإمداد"[٩].

[٤٧٩٦] (قولُهُ: وتحريماً لو أكثرَ) أفاد أنَّ تقدُّمَ الإمام أمامَ الصفِّ واجبٌ كما أفاده

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٥٦.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣٢/أ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٦.

(٤) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٥) في "م": ((والزائدة)) وهو تحريف.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٤٦.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١١.

(٨) المقولة [٤٧٩٧] قوله: ((كره إجماعاً)).

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٩/أ.

كُرِهَ إجماعاً.

(ويصُفُّ) أي: يصُفُّهم الإمامُ، بأنْ يأمرَهم بذلك، قال "الشمنيُّ":((وينبغي أنْ يأمرَهم بأنْ يتراصُّوا ويسُدُّوا.....

في "الهداية"[١] و"الفتح"[٢].

[٤٧٩٧] (قولُهُ: كره إجماعاً) أي: للمؤتَمِّ، وليس على الإمام منها شيءٌ، ويتخلَّصُ من الكراهة بالقهقَرَى إلى خلفٍ إنْ لم يكن المحلُّ ضيِّقاً على الظاهر، وانظر هذا مع قولهم: لو كان مع الإمام واحدٌ على الدكَّان والباقي دونه لا يكرهُ، وقد تزولُ المخالفة بأنْ تكونَ الثانيةُ موضوعُها إذا كان المؤتَمُّ خلفه، "ط"[٣].

٣٨١ أقولُ: لم أرَ التصريحَ بالواحد، وإنما صرَّحوا بكراهةِ انفراد الإمام على الدكَّان، ولو كان معه بعضُ القوم لا يكره، فيمكنُ التوفيق بحملِ البعض على جماعةٍ من القوم، فلا ينافي ما هنا، وأيضاً قد صرَّحُوا بكراهة قيام الواحد وحدَهُ وإنْ لم يجدْ فُرجةً، تأمَّل.

(تتمَّةٌ)

إذا اقتدى بإمامٍ، فجاءَ آخرُ يتقدَّمُ الإمام موضعَ سجوده، كذا في "مختارات النوازل"[٤]، [١/ق٤٤٩/أ] وفي "القُهُستانيِّ"[٥] عن "الجلابيِّ": ((أنَّ المقتديَ يتأخَّرُ عن اليمين إلى خلفٍ إذا جاء آخرُ)) اهـ.

وفي "الفتح"[٦]: ((ولو اقتدى واحدٌ بآخرَ، فجاء ثالثٌ يجذبُ المقتديَ بعد التكبير، ولو جذَبَهُ قبل التكبير لا يضرُّه، وقيل: يتقدَّمُ الإمام)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٥٦.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٦.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٦.

(٤) لم نعثر على النقل في "مختارات النوازل" للمرغيناني.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١١.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٨.

الخللَ، ويُسَوُّوا مناكبَهم))، ويقفُ وسطاً،.....

ومقتضاه: أنَّ الثالث يقتدي متأخِّراً، ومقتضى القول بتقدُّمِ الإمام أنَّه يقومُ بجَنْبِ المقتدي الأوَّلِ، والذي يظهرُ أنَّه ينبغي للمقتدي التأخُّرُ إذا جاء ثالثٌ، فإنْ تأخَّرَ، وإلاَّ جذَبَهُ الثالث إنْ لم يخشَ إفساد صلاته، فإن اقتدى عن يسار الإمام يشيرُ إليهما بالتأخُّر، وهو أَولى من تقدُّمه؛ لأنَّه متبوعٌ، ولأنَّ الاصطفاف خلفَ الإمام من فعل المقتدين لا الإمام، فالأَولى ثباته في مكانه وتأخُّرُ المقتدي، ويؤيِّدُهُ ما في "الفتح"[1] عن "صحيح مسلمٍ"[2]: ((قال "جابرٌ": سِرْتُ مع النبي ﷺ في غزوةٍ، فقام يصلِّي، فجئتُ حتى قمتُ عن يساره، فأخَذَ بيدي فأدارني عن يمينه، فجاء "ابن صخرٍ" حتى قام عن يساره، فأخَذَ بيديه جميعاً فدفَعَنا حتى أقامنا خلفه)) اهـ.

وهذا كلُّه عند الإمكان، وإلاَّ تعيَّنَ الممكن، والظاهرُ أيضاً أنَّ هذا إذا لم يكن في القعدة الأخيرة، وإلاَّ اقتدى الثالثُ عن يسار الإمام، ولا تقدُّمَ ولا تأخُّرَ.

[٤٧٩٨] (قولُهُ: الخَلَلَ) هو انفراجُ ما بين الشيئين، "قاموس"[3]. وهو على وزن جَبَلٍ، "ط"[4].

[٤٧٩٩] (قولُهُ: ويقفُ وسَطاً) قال في "المعراج": ((وفي "مبسوط بكرٍ"[5]: السنَّةُ أنْ يقوم

(قولُهُ: ويؤيِّدُهُ ما في "الفتح" عن "صحيح مسلمٍ" إلخ) وجهُ التأييد هو أنَّه عليه السلام كان يمكنُهُ أن يتقدَّمَ ميمنةً أو ميسرةً لأجلِ إقامة سنَّةِ مقامِهما، ومع هذا لم يفعله، بل فعَلَ ما فعله لأنَّه المتبوع، فبقي في مكانه وأخَذَ بيدِ كلٍّ منهما وحوَّلَهُ عن مكانه، فهذا يدلُّ لِما نحن فيه، وأنَّه ينبغي للمقتدي التأخُّرُ إذا جاء ثالثٌ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٨.

(٢) أخرجه مسلم(٣٠١٠) كتاب الزهد والرقائق ـ باب حديث جابر الطويل وقصة أبي اليسر، وأبو داود(٦٣٤) كتاب الصلاة ـ باب إذا كان الثوب ضيقاً يتّزر به، وأخرجه الإمام أحمد في "المسند" ٣/٣٥١ مختصراً، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٥٤ كتاب الصلاة، وقال: هذا حديث حسن صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، ولم يوافقه الذهبيّ، وقال: صحيح على شرط مسلم.

(٣) "القاموس": مادة((خلل)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٦.

(٥) أي: مبسوط شيخ الإسلام بكر خواهر زاده (ت٤٨٣هـ) وتقدمت ترجمته ١/٣٥٥.

.....

في المحراب ليعتدلَ الطرفان، ولو قام في أحدِ جانبي الصفِّ يكره، ولو كان المسجدُ الصيفيُّ بجنبِ الشتويِّ، وامتلأ المسجدُ يقوم الإمام في جانب الحائط ليستويَ القوم من جانبيه، والأصحُّ ما رُوِيَ عن "أبي حنيفة" أنَّه قال: أكرهُ أنْ يقوم بين الساريتين، أو في زاويةٍ، أو في ناحيةِ المسجد، أو إلى ساريةٍ؛ لأنَّه خلافُ عملِ الأمَّة، قال عليه الصلاة والسلام:((توسَّطُوا الإمامَ، وسُدُّوا الخلَلَ))[1]، ومتى استوى جانباه يقومُ عن يمين الإمام إنْ أمكنَهُ، وإنْ وجَدَ في الصفِّ فُرجةً سَدَّها، وإلاَّ انتظَرَ حتى يجيءَ آخرُ، فيقفان خلفه، وإنْ لم يجِئْ حتى ركَعَ الإمام [١/ق٤٤٩/ب] يختارُ أعلمَ الناس بهذه المسألةِ، فيجذبُهُ ويقفان خلفه، وإنْ[2] لم يجدْ عالِماً يقفُ خلف الصفِّ بحذاء الإمام للضرورة، ولو وقَفَ منفرداً بغيرِ عذرٍ تصحُّ صلاته عندنا خلافاً لـ"أحمد")) اهـ.

مطلبٌ في كراهيةِ قيام الإمام في غيرِ المحراب

(تنبيهٌ)

يُفهَمُ من قوله: ((أو إلى ساريةٍ)) كراهةُ قيام الإمام في غير المحراب، ويؤيِّدُه قوله قبله: ((السنَّةُ أن يقوم في المحراب))، وكذا قولُهُ في موضعٍ آخرَ: ((السنَّةُ أنْ يقوم الإمامُ إزاءَ وسَطِ الصفِّ، ألا ترى أنَّ المحاريب ما نُصِبَتْ إلاَّ وسَطَ المساجد، وهي قد عُيِّنت لمقام الإمام)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ هذا في الإمام الرَّاتب لجماعةٍ كثيرةٍ؛ لئلاَّ يلزم عدمُ قيامه في الوسط، فلو لم يلزم ذلك لا يكرهُ، تأمَّل.

(فرعٌ)

ذكَرَ في "البدائع"[3] في بحث الصلاة في الكعبة: ((أنَّ الأفضل للإمام أنْ يقفَ في مقام إبراهيم)).

---

(١) أخرجه أبو داود(٦٨١) كتاب الصلاة ـ باب مقام الإمام من الصف، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/١٠٤ كتاب الصلاة ـ باب مقام الإمام في الصف.

(٢) في "ب" و"م": ((ولو)).

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٠.

وخيرُ صفوف الرجال أوَّلُها.....

[٤٨٠٠] (قولُهُ: وخيرُ صفوفِ الرجال أوَّلُها) لأنَّه رُوِيَ في الأخبار[١]: أنَّ الله تعالى إذا أنزَلَ الرحمةَ على الجماعة يُنزِلُها أوَّلاً على الإمام، ثم تتجاوزُ عنه إلى مَنْ بحذائه في الصفِّ الأوَّلِ، ثم إلى الميامن، ثم إلى المياسر، ثم إلى الصف الثاني، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

(تنبيهٌ)

قال في "المعراج": ((الأفضلُ أنْ يقفَ في الصفِّ الآخِرِ إذا خاف إيذاءَ أحدٍ، قال عليه الصلاة والسلام:« مَنْ ترَكَ الصفَّ الأوَّلَ مخافةَ أن يؤذيَ مسلماً أُضعِفَ له أجرُ الصفِّ الأوَّلِ»[٣]، وبه أخَذَ "أبو حنيفة" و"محمَّدٌ"، وفي كراهة ترك الصفِّ الأوَّلِ مع إمكانه خلافٌ)) اهـ.

أي: لو ترَكَهُ مع عدم خوف الإيذاء، وهذا لو قبلَ الشروع، فلو شرعوا وفي الصفِّ الأوَّلِ فُرجةٌ له خرْقُ الصفوف كما يأتي قريباً[٤].

مطلبٌ في جواز الإيثارِ بالقرب

وفي "حاشية الأشباه" لـ"الحمويِّ"[٥] عن "المضمرات" عن "النِّصاب": ((وإنْ سبَقَ أحدٌ إلى الصفِّ الأوَّلِ فدخَلَ رجلٌ أكبرُ منه سنّاً أو أهلُ علمٍ ينبغي أنْ يتأخَّرَ ويُقدِّمَه تعظيماً له)) اهـ.

فهذا يفيدُ جواز الإيثار بالقرب بلا كراهةٍ خلافاً للشافعيَّة، وقال في "الأشباه"[٦]: ((لم أره لأصحابنا))، ونقل العلاَّمة "البيري" فروعاً تدلُّ على عدم الكراهة، ويدلُّ عليه قوله تعالى:

---

(١) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من المصادر.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٥.

(٣) أخرجه الطبرانيّ في "الأوسط" (٥٤١) وفي إسناده نوح بن أبي مريم، وهو ضعيف، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٩٥ كتاب الصلاة ـ باب من ترك الصف الأول مخافة أن يؤذي غيره، وقال: رواه الطبراني في "الأوسط".

(٤) المقولة [٤٨٠٤] قوله: ((كقيامه في صف إلخ)).

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: هل يكره الإيثار في القُرَبِ ؟١/٣٥٨.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة : هل يكره الإيثار في القُرَبِ؟ صـ١٣٢ـ.

.....

﴿وَيُؤْثِرُونَ عَلَىٰٓ أَنفُسِهِمْ وَلَوْ كَانَ بِهِمْ خَصَاصَةٌ﴾ [الحشر ـ ٩]، وما في "صحيح مسلمٍ"[1]: من أنَّه عليه [١/ق٤٥٠/أ] الصلاة والسلام أُتِيَ بشرابٍ، فشرِبَ منه وعن يمينه أصغرُ القوم ـ وهو "ابن عباسٍ" ـ وعن يساره أشياخٌ، فقال عليه الصلاة والسلام للغلام:((أتأذنُ لي في أنْ أعطيَ هؤلاء؟))، فقال الغلام: لا واللَّهِ، فأعطاه الغلامَ؛ إذ لا ريبَ أنَّ مقتضى طلبِ الإذن مشروعيَّةُ ذلك بلا كراهةٍ وإنْ جاز أنْ يكون غيرُه أفضلَ اهـ.

أقولُ: وينبغي تقييدُ المسألة بما إذا عارَضَ تلك القُربةَ ما هو أفضلُ منها كاحترامِ أهل العلم والأشياخ كما أفاده الفرعُ السابق والحديث، فإنَّهما يدلان على أنَّه أفضلُ من القيام في الصفِّ الأوَّلِ، ومن إعطاء الإناء لمن له الحقُّ، وهو مَن على اليمين، فيكون الإيثارُ بالقربة انتقالاً من قربةٍ إلى ما هو أفضلُ منها، وهو الاحترام المذكور، أمَّا لو آثَرَ على مكانه في الصفِّ مثلاً مَن ليس كذلك يكونُ أعرَضَ عن القُربة بلا داعٍ، وهو خلافُ المطلوب شرعاً، وينبغي أنْ يُحمَلَ عليه ما في "النهر"[2] من قوله: ((واعلم أنَّ الشافعيَّة ذكروا أنَّ الإيثار بالقرب مكروهٌ، كما لو كان في الصفِّ الأوَّلِ، فلمَّا أقيمت آثَرَ به، وقواعدُنا لا تأباه)) اهـ. /٣٨٢

مطلبٌ في الكلام على الصفِّ الأوَّلِ

(تنبيهٌ آخر)

قال في "البحر"[3] في آخر باب الجمعة: ((تكلَّموا في الصفِّ الأوَّل، قيل: هو خلفَ الإمام في المقصورة، وقيل: ما يلي المقصورةَ، وبه أخَذَ الفقيه "أبو الليث"؛ لأنَّه يُمنَعُ العامَّةُ عن الدخول

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ٧٠٦/٢ كتاب صفة النبي ـ باب السنة في الشرب ومناولته عن اليمين ﷺ، وأحمد ٣٣٣/٥ ـ ٣٣٨، و البخاريّ (٢٣٥١) كتاب المساقاة ـ باب من رأى صدقة الماء وهبته ووصيته جائزة، ومسلم(٢٠٣٠) كتاب الأشربة ـ باب استحباب إدارة الماء واللبن ونحوهما عن يمين المبتدئ، والطبرانيّ في "الكبير" (٥٧٦٩) والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٨٦/٧ كتاب الصداق ـ باب الأيمن فالأيمن في الشرب. كلُّهم من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ١٦٩/٢.

في غيرِ جنازةٍ، ثمَّ وثمَّ، ولو صلَّى على رفوفِ المسجد إنْ وجَدَ في صحنه مكاناً كُرِهَ كقيامِهِ في صفٍّ خلفَ صفٍّ فيه فرجةٌ.

قلتُ: وبالكراهة أيضاً صرَّحَ الشافعيَّة، قال "السيوطيُّ" في "بسط الكفِّ في إتمام الصفِّ"[1]:

في المقصورة، فلا تتوصَّلُ العامَّة إلى نَيْلِ فضيلة الصفِّ الأوَّلِ)) اهـ.

أقولُ: والظاهرُ أنَّ المقصورة في زمانهم اسمٌ لبيتٍ في داخل الجدار القِبليِّ من المسجد، كان يصلِّي فيها الأمراءُ الجمعةَ، ويَمنعون الناسَ من دخولها خوفاً من العدوِّ، فعلى هذا اختُلِفَ في الصفِّ الأوَّل، هل هو ما يلي الإمامَ من داخلِها، أم ما يلي المقصورةَ من خارجِها؟ فأخَذَ "الفقيه" بالثاني توسعةً على العامَّة كيلا تفوتَهم الفضيلة، ويُعلَمُ منه بالأَولى أنَّ مثل مقصورةِ دمشق التي هي في وسط المسجد خارجَ الحائط القبليِّ يكونُ الصفُّ الأوَّلُ فيها ما يلي الإمام في داخلها، وما اتَّصَلَ به من طرفيها خارجاً عنها [١/ق ٤٥٠/ب] من أوَّلِ الجدار إلى آخره، فلا ينقطعُ الصفُّ ببنائها كما لا ينقطعُ بالمنبر الذي هو داخلَها فيما يظهرُ، وصرَّحَ به الشافعيَّة، وعليه فلو وقَفَ في الصفِّ الثاني داخلَها قبل استكمال الصفِّ الأوَّلِ من خارجها يكون مكروهاً، ويؤخذُ من تعريف الصفِّ الأوَّلِ بما هو خلفَ الإمام ـ أي: لا خلفَ مقتدٍ آخرَ ـ أنَّ مَن قام في الصفِّ الثاني بحذاء باب المنبر يكونُ من الصفِّ الأوَّلِ؛ لأنَّه ليس خلفَ مقتدٍ آخرَ، والله تعالى أعلم.

[٤٨٠١] (قولُهُ: في غيرِ جنازةٍ) أمَّا فيها فآخِرُها إظهاراً للتواضع؛ لأنَّهم شفعاءُ، فهو أحرى بقبولِ شفاعتهم، ولأنَّ المطلوب فيها تعدُّدُ الصفوف، فلو فُضِّلَ الأوَّلُ امتنعوا عن التأخُّر عند قلَّتِهم، "رحمتي".

[٤٨٠٢] (قولُهُ: ثُمَّ وثُمَّ) أي: ثم الصفُّ الثاني أفضلُ من الثالث، وفي الجنازة ما يلي الأخيرَ أفضلُ مما تقدَّمَهُ، "رحمتي".

[٤٨٠٣] (قولُهُ: كره) لأنَّ فيه تركاً لإكمالِ الصفوف، والظاهرُ أنَّه لو صلَّى فيه المبلِّغُ في مثل يوم الجمعة لأجلِ أنْ يصِلَ صوته إلى أطراف المسجد لا يكره.

[٤٨٠٤] (قولُهُ: كقيامِهِ في صفٍّ إلخ) هل الكراهةُ فيه تنزيهيَّةٌ أو تحريميَّةٌ؟ ويُرشِدُ إلى الثاني

---

(١) "بسط الكف في إتمام الصف": صـ١٧ـ٢٠ـ بتصرف، للسيوطي (ت٩١١هـ).

.....

قوله عليه الصلاة والسلام: ((ومَن قطَعَهُ قطعه الله))[١]، "ط"[٢].

بقِيَ ما إذا رأى الفرجةَ بعدما أحرَمَ هل يمشي إليها؟ لم أره صريحاً، وظاهرُ الإطلاق نعم، ويفيدُهُ مسألة مَنْ جذَبَ غيره من الصفِّ كما قدَّمناه[٣]، فإنَّه ينبغي له أنْ يجيبَهُ لتنتفيَ الكراهة عن الجاذب، فمشيُهُ لنفيِ الكراهة عن نفسه أَولى، فتأمَّل. ثم رأيتُ في مفسدات الصلاة من "الحلبة"[٤] عن "الذخيرة": ((إنْ كان في الصفِّ الثاني، فرأى فُرجةً في الأوَّلِ، فمشى إليها لم تفسُدْ صلاته؛ لأنَّه مأمورٌ بالمراصَّةِ، قال عليه الصلاة والسلام: ((تراصُّوا في الصفوف))[٥]، ولو كان في الصفِّ الثالث تفسُدُ)) اهـ. أي: لأنَّه عملٌ كثيرٌ.

(قولُهُ: ولو كان في الصفِّ الثالثِ تفسُدُ) سيأتي في الشرح في مفسدات الصلاة: ((مشى مُستقبلَ القبلة هل تفسُدُ؟ إنْ قدرَ صفٍّ ثمَّ وقَفَ قدْرَ ركنٍ ثمَّ مشى ووقف كذلك وهكذا لا تفسُدُ وإن كَثُرَ ما لم يختلف المكانُ)) اهـ. فعلى هذا محلُّ الفسادِ لو كان في الصفِّ الثالث إذا لم يقف.

---

(١) أخرجه أبو داود(٦٦٦) كتاب الصلاة ـ باب تسوية الصفوف، والنسائي ٩٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب من وصل صفاً، وابن خزيمة (١٥٤٩) كتاب الإمامة ـ باب فضل وصل الصفوف، والحاكم ٢١٣/١ وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٦/١ بتصرف.

(٣) المقولة [٤٧٩٩] قوله: ((ويقف وسطاً)).

(٤) "الحلبة": مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٨/أ ـ ب.

(٥) أخرجه أحمد ٢٦٠/٣ و٢٨٣، وأبوداود(٦٦٧) كتاب الصلاة ـ باب تسوية الصفوف، والنسائي ٩٢/٢ كتاب الإمامة ـ باب حثّ الإمام على رَصِّ الصفوف والمقاربة بينها، والبغوي في "شرح السنة"(٨١٣)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠٠/٣ كتاب الصلاة ـ باب إقامة الصفوف وتسويتها، وابن خزيمة(١٥٤٥) كتاب جماع أبواب قيام المأمومين خلف الإمام ـ باب الأمر بالمحاذاة بين المناكب والأعناق في الصفِّ، وابن حبان في"صحيحه" (٢١٦٦) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام. كُلُّهم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه مرفوعاً، أنّ نبيَّ الله ﷺ قال: ((رَاصُّوا صُفوفَكم وقَارِبُوا بينها وحَاذُوا بالأعناق، فوالذي نفسُ محمّد بيده إنّي لأرَى الشّياطين تدخلُ من خلَلِ الصَّفِّ كأنّها الحذف))، وفي الباب عن النُّعمان بن بشير، وأبي مسعود الأنصاري، وأبي هريرة، وأبي سعيد الخُدْريِّ رضي الله عنهم.

((وهذا الفعلُ مفوِّتٌ لفضيلة الجماعة الذي هو التضعيفُ، لا لأصلِ بركة الجماعة، فتضعيفُها غيرُ بركتِها، وبركتُها هي عَوْدُ بركةِ الكامل منهم على الناقص)) اهـ.

ولو وجَدَ فرجةً في الأوَّلِ لا الثاني له خَرْقُ الثاني.....

وظاهرُ التعليل بالأمر أنَّه يُطلَبُ منه المشيُ إليها، تأمَّل.

(فائدةٌ)

قال في "الأشباه"[1]: ((إذا أدركَ الإمامَ راكعاً فشروعُهُ لتحصيل الركعة في الصفِّ الأخير أفضلُ من وصل الصفِّ)) اهـ.

أمَّا لو لم يُدرِك الصفَّ الأخير فلا يقفُ [١/ق٤٥١/أ] وحده، بل يمشي إليه إنْ كان فيه فرجةٌ وإنْ فاتته الركعة كما في آخر "شرح المنية"[2] معلِّلاً: ((بأنَّ ترك المكروهِ أَولى من إدراك الفضيلة))، تأمَّل. ويشهدُ له أنَّ "أبا بكرة" ﷺ ركَعَ دون الصفِّ، ثم دبَّ إليه، فقال له ﷺ: ((زادَكَ الله حرصاً، ولا تَعُدْ))[3].

[٤٨٠٥] (قولُهُ: وهذا الفعلُ مفوِّتٌ إلخ) هذا مذهبُ الشافعيَّة؛ لأنَّ شرط فضيلة الجماعة

(قولُهُ: مُعلِّلاً بأنَّ ترك المكروه أَولى إلخ) فيه أنَّ هذه العلَّة متحقِّقةٌ في مسألة "الأشباه"؛ إذ تركُ وصل الصفِّ مكروه، نعم صلاتُهُ في المسألة الثانية وحده يلزمُهُ ارتكابُ مكروهين، وهو عدمُ سدِّ الفرجة وانفرادُهُ عن الصفِّ بخلاف الأُولى، فإنَّ صلاته في الصفِّ الأخير يلزمُهُ ارتكابُ مكروهٍ واحدٍ.

(قولُ "الشارح": وبركتُها هي عَوْدُ بركةِ الكاملِ منهم على الناقصِ) ظاهرُ كلام "الشارح" يقتضي أنَّ عَوْدَ بركة الكامل على الناقص يبقى مع كراهة تركِ سدِّ الفرجة، وعبارةُ "السيوطيِّ" تقتضي عدمَ حصولها حيث قال: ((فالإخلالُ بسدِّ الفرجة لا يحصلُ معه التضعيفُ المذكور، ثمَّ إنَّه يسقطُ بسببه خصالٌ أخرُ))، وذكَرَ منها ـ أي: من الخصالِ الساقطةِ ـ عودَ بركةِ الكامل على الناقص، والسلامةَ من الشيطان، واحتفافَ الملائكة، وصلاةَ الملائكة، وشهادتَهم له لعدم مجامعتهم للشياطين، وقيامَ نظام الألفة الآمن من السَّهو، وإرغامَ الشيطان، والخشوعَ إلى آخر ما ذكرَهُ "السنديُّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ٩٥ـ بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٩ـ.

(٣) أخرجه أحمد ٥/٣٩ و٤٢ و٤٦، والبخاري(٧٨٣) كتاب الأذان ـ باب إذا ركع دون الصف، وأبو داود(٦٨٣) =

لتقصيرهم وفي الحديث[1]: ((مَن سَدَّ فُرجةً غُفِرَ له))، وصحَّ: ((خيارُكم ألينُكم مناكبَ في الصلاة))[2]، وبهذا يُعلَمُ جهلُ مَن يَستمسِكُ عند دخول داخلٍ بجنبه في الصفِّ، ويظنُّ أنَّه رياءٌ.....

عندهم أنْ تُؤدَّى بلا كراهةٍ، وعندنا ينالُ التضعيفَ، ويلزمُهُ مقتضى الكراهة أو الحرمة كما لو صلاَّها في أرضٍ مغصوبةٍ، "رحمتي". ونحوُه في "ط"[3].

[٤٨٠٦] (قولُهُ: لتقصيرِهم) يفيدُ أنَّ الكلام فيما إذا شَرَعوا، وفي "القنية"[4]: ((قامَ في آخرِ صفٍّ وبينه وبين الصفوف مواضعُ خاليةٌ فللداخلِ أنْ يَمُرَّ بين يديه ليصلَ الصفوف؛ لأنَّه أسقَطَ حرمةَ نفسه، فلا يأثمُ المارُّ بين يديه، دلَّ عليه ما في "الفردوس": عن "ابن عبَّاسٍ" عنه ﷺ: ((مَنْ نظَرَ إلى فرجةٍ في صفٍّ فلْيسُدَّها بنفسه، فإنْ لم يفعل فمَرَّ مارٌّ فليتخَطَّ على رقبتِه، فإنَّه لا حرمة له))[5]، أي: فليتخَطَّ المارُّ على رقبة مَنْ لم يسُدَّ الفرجة)) اهـ.

[٤٨٠٧] (قولُهُ: ألينُكم مناكبَ في الصلاة) المعنى: إذا وضَعَ مَنْ يريدُ الدخول في الصفِّ يدَه

(قولُهُ: يفيدُ أنَّ الكلام فيما إذا شَرَعُوا) يظهرُ أنَّ الحكم كذلك لو لم يشرعوا وعَلِمَ منهم عدمَ سدِّ الفرجة بالأولى، حيث كان له الخَرْقُ وهم في الصلاة، فيكونُ له الخرقُ وهم خارجَها بالأولى.

= و(٦٨٤) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يركع دون الصفِّ، والنسائي ١١٨/٢ كتاب الإمامة ـ باب الركوع دون الصفِّ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٠/٢ كتاب الصلاة ـ باب من ركع دون الصفِّ، و ١٠٦/٣ باب من جَوّز الصلاة دون الصفِّ، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣٩٥/١ كتاب الصلاة ـ باب من صلّى خلف الصفِّ وحدَه، وابن حبان(٢١٩٤) و(٢١٩٥) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام.

(١) أخرجه البزار كما في "الترغيب والترهيب" ٣٢٢/١، و"مجمع الزوائد" ٩١/٢ من حديث أبي جحيفة وهب بن عبد الله السوائي، وإسناده حسن.

(٢) أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٣٤٩٤)، وفي "الأوسط" (٥٢١٧) و(٥٢٤٠)، وأورده المنذري في "الترغيب والترهيب" ٣٢٢/١، والهيثمي في "مجمع الزوائد" ٩٠/٢، وقالا: رواه البزار بإسناد حسن.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٦/١.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السترة والمرور بين يدي المصلي ق١٤/ب.

(٥) أخرجه الطبراني في "الكبير"(١١١٨٤) وفي إسناده مسلمة بن عليّ وهو ضعيف، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٩٥/٢ كتاب الصلاة ـ باب فيمن وجد فُرْجةً في صفٍّ فلم يَسُدّها.

كما بُسِطَ في "البحر"، لكنْ نقَلَ "المصنِّف" وغيرُه عن "القنية" وغيرها ما يخالفُهُ، ثمَّ نقَلَ تصحيحَ عدم الفساد في مسألة مَن جُذِبَ من الصفِّ فتأخَّرَ،.....

على مَنكِب المصلِّي لانَ له، "ط"[1] عن "المناوي"[2].

[٤٨٠٨] (قولُهُ: كما بُسِطَ في "البحر"[3]) أي: نقلاً عن "فتح القدير"[4] حيث قال: ((ويظُنُّ أنَّ فسحه له رياءٌ بسبب أنْ يتحرَّكَ لأجله، بل ذاك إعانةٌ على إدراك الفضيلة وإقامةٌ لسدِّ الفرجات المأمورِ بها في الصفِّ، والأحاديثُ في هذا شهيرةٌ كثيرةٌ)) اهـ.

[٤٨٠٩] (قولُهُ: لكنْ نقَلَ "المصنِّف" وغيره إلخ) استدراكٌ على ما استنبَطَهُ في "البحر" و"الفتح" من الحديث[5]: ((بأنَّه مخالفٌ للمنقول في المسألة))، وعبارة "المصنِّف" في "المنح"[6] بعد أنْ ذكَرَ ((لو جذَبَهُ آخرُ فتأخَّرَ الأصحُّ لا تفسُدَ صلاته)) : ((وفي "القنية"[7]: قيل لمصلٍّ منفردٍ: تقدَّمْ فتقدَّمَ بأمره، أو دخَلَ رجلٌ فرجة الصفِّ فتقدَّمَ المصلِّي حتى وسَّعَ المكانَ عليه فسدتْ صلاته، وينبغي أنْ يمكثَ ساعةً ثم يتقدَّمَ برأيِ نفسه، وعلَّلَهُ في "شرح القدوريِّ": بأنَّه امتثالٌ لغير أمرِ الله تعالى. [١/ق٤٥١/ب] أقولُ: ما تقدَّمَ من تصحيح صلاةِ مَنْ تأخَّرَ ربما يفيدُ تصحيح عدم الفساد في مسألة "القنية"؛ لأنَّه مع تأخُّره بجذبِهِ لا تفسد صلاته، ولم يُفصِّلْ بين كون ذلك بأمره أم لا، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا تأخَّرَ لا بأمره، فتكونُ مسألةً أخرى، فتأمَّل)) اهـ كلامُ "المصنِّف". ٣٨٣/١

وحاصلُهُ: أنَّه لا فرقَ بين المسألتين، إلاَّ أنْ يُدَّعَى حملُ الأُولى على ما إذا تأخَّرَ بمجرَّدِ الجذب بدون أمرٍ، والثانيةِ على ما إذا فسَحَ له بأمره فتفسُدُ في الثانية؛ لأنَّه امتثَلَ أمرَ المخلوق، وهو فعلٌ مُنافٍ للصلاة بخلاف الأُولى.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٦ نقلاً عن أبي السعود عن المناوي.

(٢) "فيض القدير": الحديث رقم(٣٩٨٨) ٣/٤٦٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٥.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١١.

(٥) أي: المار في "الدر" في الصحيفة السابقة.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٤٣/ب.

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يفسد الصلاة ق١٥/ب، وعبارته تنتهي ـ وفقاً للنسخة التي بين أيدينا ـ عند قوله: ((تقدم المصلي)).

فهل ثَمَّ فرقٌ؟ فليحرَّر (الرجالَ) ظاهرُهُ يعمُّ العبيدَ (ثمَّ الصبيانَ) ظاهرُهُ تعدُّدُهم،..

[٤٨١٠] (قولُهُ: فهل ثَمَّ فرقٌ؟) قد علمتَ من كلام "المصنِّف" أنَّه لو تأخَّرَ بدون أمرٍ فيهما فلا فرقَ بينهما، ويكونُ التصحيح وارداً فيهما، وإنْ تأخَّرَ بالأمر في إحداهما فهناك فرْقٌ، وهو إجابته أمرَ المخلوق، فيكونُ موضوعُ المسألتين مختلفاً.

هذا، وقد ذكَرَ "الشرنبلاليُّ" في "شرح الوهبانيَّة" ما مرَّ[1] عن "القنية" و"شرح القدوريِّ"، ثمَّ رَدَّهُ: ((بأنَّ امتثاله إنما هو لأمرِ رسول الله ﷺ، فلا يضُرُّ)) اهـ.

لكنْ لا يخفى أنَّه تبقَى المخالفةُ بين الفرعين ظاهرةً، وكأنَّ "الشارح" لم يجزِمْ بصحَّةِ الفرق الذي أبداه "المصنِّف"، فلذا قال: ((فليحرَّرْ))، وجزَمَ في مكروهات الصلاة وفي مفسداتها[2] بما في "القنية" تبعاً لـ"شرح المنية"[3]، وقال "ط"[4]: ((لو قيل بالتفصيل بين كونه امتثَلَ أمر الشارع فلا تفسُدُ، وبين كونه امتثَلَ أمر الداخل مراعاةً لخاطره من غير نظرٍ لأمرِ الشارع فتفسُدُ لكان حسناً)).

[٤٨١١] (قولُهُ: ظاهرُهُ يعمُّ العبيدَ) أشار به إلى أنَّ البلوغ مقدَّمٌ على الحرِّية لقوله ﷺ: ((ليَلِني منكم أولو الأحلامِ والنُّهى))[5]، .....

(قولُهُ: لِيَلِيَنِّي منكم) قال "الرمليُّ": ((يجوزُ إثبات الياء مع فتحها وتشديدِ النون، وحذفُ الياء مع كسر اللام وتخفيف النون)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) ٤/٧٧ "در".

(٣) "شرح المنية الكبير": مفسدات الصلاة صـ٤٤٥ـ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٧.

(٥) أخرجه أحمد ٤/١٢٢، وعبد الرزاق(٢٤٣٠)، والحُمَيدي(٤٥٦)، ومسلم(٤٣٢) كتاب الصلاة ـ باب تسوية الصفوف وإقامتها وتقديم الأول فالأول، وأبو داود(٦٧٤) كتاب الصلاة ـ باب مَن يُسْتَحَبُّ أن يَلِيَ الإمامَ في الصفِّ، والنسائي ٢/٨٧ ـ ٨٨ كتاب الإمامة باب مَنْ يَلِي الإمامَ ثم الذي يليه، و٢/٩٠ باب ما يقول الإمام إذا تقدَّم في تسوية الصفوف، وابن ماجه(٩٧٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب مَن يُسْتَحَبُّ أن يَلِيَ الإمام، والطبراني =

فلو واحداً دخَلَ الصفَّ (ثمَّ الخَناثَى ثمَّ النساءَ) قالوا: الصفوفُ الممكنة.....

أي: البالغون خلافاً لِما نقله "ابن أمير حاج"[١]، حيث قدَّمَ الصبيانَ الأحرار على العبيد البالغين. اهـ "ح"[٢] عن "البحر"[٣].

نعم يُقدَّمُ البالغ الحرُّ على البالغ العبد، والصبيُّ الحرُّ على الصبيِّ العبد، والحرَّة البالغة على الأمَة البالغة، والصبيَّة الحرَّة على الصبيَّة الأمَة، "بحر"[٤].

[٤٨١٢] (قولُهُ: فلو واحداً دخَلَ الصفَّ) ذكرَهُ في "البحر"[٥] بحثاً، قال: ((وكذا لو كان المقتدي رجلاً وصبيَّاً يصفُّهما خلفَهُ لحديث "أنسٍ": ((فصففتُ [١/ ق٤٥٢/أ] أنا واليتيمُ وراءه، والعجوزُ مِن ورائنا))[٦] وهذا بخلاف المرأة الواحدة، فإنَّها تتأخَّرُ مطلقاً كالمتعدِّدات

(قولُهُ: خلافاً لِما نقلَهُ "ابن أمير حاج") ظاهرُهُ أنَّ "ابن أمير حاج" نقَلَ ما قاله عن أهل المذهب، وحيث كان منقولاً فاللازمُ اتِّباعُهُ وإن كان مخالفاً لظاهرِ عباراتهم تقديماً للنصِّ على الظاهر، كذا ظَهَرَ.

(قولُهُ: ذكرَهُ في "البحر" بحثاً) قال "الرَّحمتيُّ": ((ربَّما يتعيَّنُ في زماننا إدخالُ الصبيان في صفوف الرجال؛ لأنَّ المعهود منهم إذا اجتمَعَ صبيَّانِ فأكثرُ تبطلُ صلاة بعضهم ببعضٍ، وربما تعدَّى ضررُهم إلى إفساد صلاة الرِّجال)) انتهى. اهـ "سندي".

= في "الكبير" ١٧/(٥٨٧)و(٥٨٩)و(٥٩٠)و(٥٩٢)و(٥٩٣)و(٥٩٥)و(٥٩٦)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٧/٣ كتاب الصلاة ـ باب الرجال يأتمون بالرجل ومعهم صبيان ونساء، وابن حبان(٢١٧٢)و(٢١٧٨) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام. كلُّهم عن أبي مسعود ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، وأُبيّ ابن كعب، وأبي سعيد، والبراء، وأنس ﷺ.

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الأول ـ صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٤/ب.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٤/١ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٤/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٤/١ وما بعدها.

(٦) تقدم تخريجه صـ٥٠٦ـ.

اثنا عشرَ، لكنْ لا يلزمُ صحَّةُ كلِّها لمعاملةِ الخَناثَى بالأضرِّ.

(وإذا حاذَتْهُ) ولو بعضوٍ واحدٍ،.....

للحديث المذكور)).

[٤٨١٣] (قولُهُ: اثنا عشرَ) لأنَّ المقتديَ إمَّا ذكرٌ أو أنثى أو خنثى، وعلى كلٍّ فإمَّا بالغٌ أوْ لا، وعلى كلٍّ فإمَّا حرٌّ أوْ لا. اهـ "ح"[١].

فيُقدَّمُ الأحرارُ البالغون، ثم صبيانُهم، ثم العبيدُ البالغون، ثم صبيانُهم، ثم الأحرارُ الخَناثى الكبارُ، ثم صغارهم، ثم الأرِقَّاءُ الخناثى الكبار، ثم صغارُهم، ثم الحرائرُ الكبار، ثم صغارُهنَّ، ثم الإماءُ الكبار، ثم صغارهنَّ كما في "الحلبة"[٢].

[٤٨١٤] (قولُهُ: لكنْ لا يلزمُ إلخ) جوابٌ عما نقلناه عن "الحلبة"[٣] من جعلِ الخَناثى أربعةَ صفوفٍ؛ لأنَّ المراد بيانُ الصفوف الممكنة على الترتيب المذكور في المتن وإنْ لم يصحَّ كلُّها؛ لِما في "الإمداد"[٤]: ((من أنَّه لا تصحُّ محاذاة الخنثى مثلَهُ ولا تأخُّرُه عنه لاحتمال أنوثةِ المتقدِّم وأحدِ المتحاذَيَن))، ثمَّ قال[٥]: ((فيشترطُ أنْ تكون الخَناثى صفّاً واحداً، بين كلِّ اثنين فرجةٌ أو حائلٌ ليمنعَ المحاذاةَ، وهذا مما مَنَّ الله بالتنبيهِ له)) اهـ. فما ذكره "الشارح" جوابٌ لا اعتراضٌ، فافهم.

وقد ظهَرَ أنَّ الصفوف الصحيحة تسعةٌ، لكنْ ذكَرَ "ح"[٦]: ((أنَّه سيأتي اشتراطُ التكليف في إفساد صلاة مَن حاذته امرأةٌ، والخنثى كالمرأة كما في "الإمداد"[٧]، والتقدُّمُ في حكم المحاذاة، بل هو من أفرادها كما في "البحر"[٨]، فحينئذٍ فلا يشترطُ جعلُ الخَناثى صفّاً واحداً إلاَّ إذا كانوا

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الأول ـ صلاة الجماعة ٢/ق ٢٦٤/ب.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة وترتيب الصفوف ق١٧٠/ب.

(٥) أي: صاحب "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة وترتيب الصفوف ق١٧٠/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في الأحق بالإمامة وترتيب الصفوف ق١٧٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٦.

وخَصَّهُ "الزيلعيُّ" بالسَّاقِ والكعب.....

بالغِينَ، فيجعلُهم صفّاً واحداً، الأحرارَ والعبيد سواءً بشرطِ الفرجة أو الحائل، أمَّا الصبيانُ منهم فيُجعَلُ أحرارُهم صفّاً آخرَ، ثم أرِقَّاؤهم صفّاً ثالثاً ترجيحاً للحرِّية؛ لانعدامِ الفساد بمحاذاة بعضهم لبعضٍ أو بالتقدُّم بخلاف البالغِين منهم، وعليه فتكونُ الصفوف أحدَ عشرَ))، هذا حاصلُ ما ذكره "المحشِّي"[1]، فافهم.

أقولُ: وقد صرَّحَ في "القنية"[2]: ((بأنَّ اقتداء الخنثى بمثله فيه روايتان، وأنَّ رواية الجواز استحسانٌ لا قياسٌ)) اهـ. ويلزمُ من رواية الجواز أنَّه لا تفسُدُ صلاته بمحاذاته لمثله ولا بتقدُّمِه عليه بالغاً أو غيره، وعلى هذا فلا حاجةَ إلى [١/ق٤٥٢/ب] ما مرَّ[3] عن "الإمداد"، نعم جزَمَ "الشارح" فيما سيأتي[4] تبعاً لـ "البحر"[5] بروايةِ عدم الجواز، فتأمَّل.

[٤٨١٥] (قولُهُ: وخصَّهُ "الزيلعيُّ"[6] إلخ) حيث قال: ((المعتبرُ في المحاذاة الساقُ والكعب في الأصحِّ، وبعضُهم اعتبَرَ القدمَ)) اهـ. فعلى قولِ البعض لو تأخَّرت عن الرجل ببعض القدم تفسُدُ وإنْ كان ساقُها وكعبُها متأخِّراً عن ساقه وكعبه، وعلى الأصحِّ لا تفسد وإنْ كان بعضُ قدمها محاذياً لبعض قدمه، بأنْ كان أصابعُ قدمها عند كعبه مثلاً، تأمَّل.

هذا، ومقتضى قوله: ((وخصَّهُ "الزيلعيُّ")) أنَّ قوله: ((ولو بعُضوٍ واحدٍ)) خارجٌ عمَّا ذكرَهُ "الزيلعيُّ"، فيكون قولاً ثالثاً في المسألة كما فهِمَهُ في "البحر"[7]، وظاهرُ كلام "الزيلعيِّ" أنَّه ليس في المسألة قولٌ ثالثٌ، وإلاَّ لذكَره، بل المرادُ بالعضو مِن المرأة قدمُها، ومن الرَّجُل أيُّ عضوٍ كان

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٢) "القنية" : كتاب الصلاة – باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٨/آ .

(٣) في هذه المقولة.

(٤) صـ٥٨٥ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨١/١.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٣٧/١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٦/١.

.....

على ما صرَّحَ به في "النهاية"، ونصُّه: ((شرطنا المحاذاةَ مطلقاً لتتناولَ كلَّ الأعضاء أو بعضَها، فإنَّه ذكَرَ في "الخلاصة"[1] مُحالاً على" فوائد القاضي أبي عليٍّ النسفيِّ"[2] رحمه الله تعالى: المحاذاةُ أنْ يحاذيَ عضوٌ منها عضواً من الرجل، حتى لو كانت المرأةُ على الظلَّة ورجلٌ بحذائها أسفلَ منها إنْ كان يحاذي الرجلُ شيئاً منها تفسُدُ صلاته، وإنما عيَّنَ هذه الصورةَ لتكون قدم المرأة محاذيةً للرجل؛ لأنَّ المراد بقوله: أنْ يحاذيَ عضوٌ منها هو قدمُ المرأة لا غير، فإنَّ محاذاةَ غيرِ قدمها لشيءٍ من الرجل لا يُوجِبُ فساد صلاته، نصَّ على هذا في "فتاوى الإمام قاضي خان"[3] في أواسط فصلِ مَنْ يصحُّ الاقتداء به ومن لا يصحُّ، وقال: المرأةُ إذا صلَّتْ مع زوجها في البيت إنْ كان قدمُها بحذاء قدم الزوج لا تجوزُ صلاتهما بالجماعة، وإنْ كان قدماها خلف قدم الزوج إلاَّ أنَّها طويلةٌ تقعُ رأسُ المرأة في السجود قبل رأس الزوج جازت صلاتهما؛ لأنَّ العبرة للقدم، ألا ترى أنَّ صيد الحرَمِ إذا كان رِجْلاه خارجَ الحرم ورأسه في الحرم يحلُّ أخذه، وإنْ كان على العكس لا يحلُّ؟)) انتهى كلامُ "النهاية"، ونقَلَهُ في "السِّراج"[4] وأقرَّه.

٣٨٤

(قولُهُ: على ما صرَّحَ به في "النهاية"، ونصُّهُ: شرطنا إلخ) ما ذكَرَهُ في "النهاية" ـــ من حملِ العضو من المرأة على قدمها، ومن الرجل على أيِّ عضوٍ كان ـ خلافُ المتبادر من عبارة "النسفيِّ"، فإنَّه أطلَقَ في العضو منهما، ثمَّ فرَّعَ صورةً جزئيَّةً على الأصل العامِّ، وهذا لا يدلُّ على التخصيص، فالظاهرُ أنَّ الأقوال ثلاثةٌ اقتصَرَ "الزيلعيُّ" على اثنين، ومشى "قاضيخان" على أحدهما، وهو اعتبارُ القدم منها.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر ـ فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٥/أ بتصرف.

(٢) "الفوائد": للقاضي أبي علي الحسين بن الخضر بن محمد بن يوسف الفَشْيِذَ يُرَجيّ -بالراء ، وقيل: بالزاي ـ النَّسَفيّ (ت٤٢٤هـ). ("كشف الظنون ١٣٠١/٢"،"اللباب ٤٣٣/٢"، "الجواهر المضية١٠٩/٢، ٣٦/٤ ، "الفوائد البهية" صـ٦٦ـ ، "هدية العارفين" ٣٠٩/١ وفيها أن وفاته ٤٢٨هـ).

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ١٣١/١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٩٤/أ.

.....

وفي "القُهُستاني"[١]: ((المحاذاةُ أنْ تساويَ قدمُ [١/ق٤٥٣/أ] المرأة شيئاً من أعضاء الرجل، فالقدمُ مأخوذةٌ في مفهومه على ما نُقِلَ عن "المطرِّزيِّ"[٢]، فمساواةُ غيرِ قدمها لعضوه غيرُ مفسدةٍ)) اهـ.

فقد ثَبَتَ بما ذكرناه وجودُ المحاذاة بالقدم في مسألة الظلَّة المذكورة خلافاً لِما زعمَهُ في "البحر"، وأنَّه لا فرق بين التعبير بالعضو وبالقدم خلافاً لِما زعمَهُ في "البحر" أيضاً، وأنَّه لو اقتدتْ به متأخِّرةً عنه بقدمها صحَّتْ صلاتهما وإنْ لزِمَ منه محاذاةُ بعض أعضائها لقدمه أو غيره في حالة الركوع أو السجود؛ لأنَّ المانع ليس محاذاةَ أيِّ عضوٍ منها لأيِّ عضوٍ منه، ولا محاذاةَ قدمه لأيِّ عضوٍ منها، بل المانعُ محاذاةُ قدمها فقط لأيِّ عضوٍ منه.

(تنبيهٌ)

اعترَضَ في "البحر"[٣] تفسيرَ المحاذاة بما ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[٤]: ((بأنَّه قاصرٌ؛ لأنَّه لا يشملُ التقدُّم، وقد صرَّحوا بأنَّ المرأة الواحدة تُفسِدُ صلاة ثلاثةٍ إذا وقفتْ في الصفِّ مِن عن يمينها ومِن عن يسارها ومن خلفها، فالتفسيرُ الصحيح للمحاذاة ما في "المجتبى": المحاذاةُ المفسدة أنْ تقومَ بجنب الرَّجُل من غير حائلٍ أو قُدَّامَه)) اهـ.

وأجاب في "النهر"[٥]: ((بأنَّ المرأة إنما تُفسِدُ صلاةَ مَن خلفَها إذا كان محاذياً لها كما قيَّدَهُ به "الزيلعيُّ"[٦]، وذكرَهُ في "السِّراج"[٧] أيضاً، وصرَّحَ به "الحاكم الشهيد" في "كافيه"[٨])) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١١ بتصرف.

(٢) لم نجده في "المُغْرِب"، ولعله في أصله "المُعْرِب" والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٦.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٧.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٧.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٩٤/ب.

(٨) تقدّم الكلام على "كافي الحاكم" من ابن عابدين رحمه الله ١/٢٢٧ قوله: ((في الروايات الظاهرة)). وانظر "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٨٣.

(إمرأةٌ) ولو أمَةً (مُشتهاةٌ) حالاً كبنتِ تسعٍ مطلقاً وثمانٍ وسبعٍ لو ضخمةً، أو ماضياً كعجوزٍ (ولا حائلَ بينهما) ـ أقلُّهُ قدْرُ ذراعٍ في غِلَظِ أصبعٍ ـ أو فُرجةً تَسَعُ رجلاً..

ويأتي تمامُهُ قريباً[1].

[٤٨١٦] (قولُـهُ: امـرأةٌ) مفهومُـهُ أنَّ محـاذاة الخنثـى المشـكلِ لا تُفسِـدُ، وبـه صـرَّحَ في "التتارخانيَّة"[2].

[٤٨١٧] (قولُهُ: ولو أمَةً) ومثلُها الخنثى كما قدَّمناه عن "الإمداد"، "ح"[3]. ولا وجهَ للمبالغـة بالأمَةِ، ولعلَّها ولو أمَّهُ بهاء الضمير، "ط"[4]. وعبارتُـهُ في "الخزائـن"[5]: ((ولـو محرمَـهُ أو زوجتَـهُ، وخرَجَ به الأمردُ)) اهـ.

[٤٨١٨] (قولُهُ: كبنتِ تسعٍ مطلقاً) يفسِّرُهُ لاحقُه، قـال في "البحـر"[6]: ((واختلفـوا في حـدِّ المشتهاة، وصحَّحَ "الزيلعي"[7] وغيره أنَّه لا اعتبارَ بالسنِّ من السـبعِ علـى مـا قيـل أو التسـعِ، وإنمـا المعتبَرُ أنْ تصلُحَ للجماع، بأنْ تكون عبلةً ضخمةً، والعبلةُ: المرأةُ التامَّة الخَلْقِ)) اهـ.

فكلامُ "الشارح" غيرُ معتمدٍ؛ لأنَّه قد يوجدُ خصوصـاً في هـذا الزَّمـان بنـتُ تسـعِ سـنين[8] لا تطيقُ الوطءَ، "ط"[9].

[٤٨١٩] (قولُهُ: أو فُرجةً تسَعُ رجلاً) معطوفٌ على ((حائلَ))، لكنَّه منـوَّنٌ لوَصْفِـهِ بالجملـة. اهـ "ح"[10].

---

(١) المقولة [٤٨١٩] قوله: ((أو فرجة تسع رجلاً)).

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان مَنْ هو أَحَقُّ بالإمامة ٦٢٦/١ معزياً إلى "جامع الجوامع".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٧/١.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠٤/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٦/١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٣٧/١.

(٨) ((سنين)) ليست في "ب" و"م".

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٧/١ بتصرف.

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

.....

وفي "معراج الدراية": ((لو كان بينهما [١/ق٤٥٣/ب] فرجةٌ تسَعُ الرجلَ أو أسطوانةٌ قيل: لا تفسُدُ، وكذا إذا قامت أمامَهُ وبينهما هذه الفرجةُ)) اهـ.

واستشكَلَهُ في "البحر"[١] بما اتَّفقوا على نقله عن أصحابنا: ((من أنَّ المرأة تُفسِدُ صلاةَ رجلين من جانبيها، واحدٍ عن يمينها، وواحدٍ عن يسارها، وكذا المرأتان والثلاثُ، وكذا تُفسِدُ صلاةَ مَنْ خلفها، فالواحدةُ تُفسِدُ مِن خلفها صلاةَ رجلٍ، ولو كانتا اثنتين فصلاةَ رجلين، ولو ثلاثاً فصلاةَ ثلاثةٍ ثلاثةٍ إلى آخرِ الصفوف، ولو كُنَّ صفّاً بين الرجال والإمام لا يصحُّ اقتداء الرجال))، قال: ((ووجهُ إشكاله أنَّ الرجل الذي هو خلفَها، أو الصفَّ الذي هو خلفهن بينه وبينها فرجةٌ قدْرَ مقام الرجل، وقد جعلوا الفرجةَ كالحائل فيمن عن جانبها أو خلفها، فتعيَّنَ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كان خلفها مِن غيرِ فرجةٍ، محاذياً لها بحيث لا يكون بينه وبينها قدرُ مقام رجلٍ، ولهذا قال في "السِّراج"[٢]: ولو قامت وسَطَ الصف تُفسِدُ صلاةَ واحدٍ عن يمينها، وواحدٍ عن يسارها، وواحدٍ خلفَها بحذائها دون الباقين، فقد شرَطَ أنْ يكون مَن خلفها محاذياً لها للاحتراز عن وجودِ الفرجة، وكذا صرَّحَ به "الزيلعيُّ"[٣] و"الحاكم الشهيد"[٤])) اهـ ملخَّصاً.

وقدَّمنا[٥] نحوه قريباً عن "النهر"، وأفادَ في "النهر"[٦] أيضاً: ((أنَّ اشتراط المحاذاة للفساد ليس خاصّاً بتقدُّمِ المرأة الواحدة، بل الصفُّ من النساء كذلك))، أي: فحيث لم يحاذِهنَّ صفوفُ الرجال فلا فسادَ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٨ـ ٣٧٩.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٩٤/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٧.

(٤) انظر "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٨٣.

(٥) المقولة [٤٨١٥] قوله: ((وخصه الزيلعي إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

.....

والحاصلُ: أنَّ المراد من إفساد صلاةِ مَن خلفها أنْ يكون محاذياً لها مِن خلفِها، أي: بأنْ يكون مُسامِتاً لها غيرَ منحرفٍ عنها يَمنةً أو يَسرةً قدْرَ مقام الرجل، لا مطلقُ كونه خلفها، ومرادُ "البحر" من تعيينِ الحمل على المحاذاة ما ذكرنا، وليس مرادُه بالمحاذاة ما فهِمَهُ "المحشِّي"[1]

(قولُهُ: ومرادُ "البحر" من تعيين الحملِ على المحاذاة ما ذكرنا إلخ) على أنَّ مراد صاحب "البحر" ما ذكرَهُ "ابن عابدين" لا يندفعُ الإشكال بخلافه على ما ذكرَهُ المحشِّي، والحاسمُ لمادَّة الإشكال أنْ يقال: إنَّ التقدُّم مُفسِدٌ آخرُ ولو مع وجودِ فرجةٍ، ويمنعُ صحَّةَ اقتداء الرجل كالنهر الفاصل والطريق، فكما أنَّهم لم يجعلوا الفرجةَ مُعتبرةً في مسألة "النهر" مثلاً فكذلك في مسألة تقدُّمِ المرأة اهـ. ثمَّ رأيت في "حاشيته" على "البحر" ذكَرَ ما نصُّهُ: ((عن بعضِ الفضلاء: الحقُّ أنَّ تقدُّمَها على مَن خلفها بإزائها مفسدٌ كيفما كان، وحيثُ اتَّفقوا على نقله عن أصحابنا كما قدَّمَهُ عن "غاية البيان" فلا يعارضه ما عن "معراج الدراية" و"البقَّاليِّ"؛ لأنَّه محكيٌّ بقيل، وما عيَّنَهُ وإن صحَّ في المرأة ـ بأنْ يكون مَن خلفها قريباً منها بحيث لا يكونُ بينه وبينها قدْرُ ما يسعُ الرجل، وكذا المرأتان ـ لكنَّه لا يصحُّ في الثلاث حيث صرَّحوا ببطلان صلاةِ ثلاثٍ إلى آخر الصفوف، فإنَّ مَن في الصفِّ الثاني ومن بعده بينه وبينهنَّ حائلٌ، ومع ذلك حكموا ببطلان صلاته، وقوله: فقد شرط إلخ ممنوعٌ، فإنَّ المحاذاة صادقةٌ بالقرب والبعد، ولو كانت المحاذاةُ مُستلزِمةً لعدم الفرجة لم يكن للتقييد بقولهم: ولا حائلَ أو فرجةً تَسَعُ رجلاً بعد قولهم: وإنْ حاذته معنىً)) اهـ.

أقول: قولُ هذا المعترض: ((لكنَّه لا يصحُّ في الثلاث إلخ)) يؤخذُ الجواب عنه من قول "الزيلعيِّ": ((ولو كان صفٌّ تامٌّ من النساء خلفَ الإمام ووراءهن صفوفٌ من الرجال فسدت صلاة تلك الصفوفُ كلُّها، وفي القياس تفسُدُ صلاةُ صفٍّ واحدٍ لا غير لوجود الحائل في حقِّ باقي الصفوف، وجهُ الاستحسان ما تقدَّم من أثرِ "عمر"، أي: قولِهِ: ((مَن كان بينه وبين إمامه طريقٌ أو نهرٌ أو صفٌّ من نساء فليس هو مع الإمام))))، وقد ذكر المؤلِّفُ عن "غاية البيان": ((أنَّ الثلاث كالصفِّ ولكن في حقِّ مَن حُلْنَ بينه وبين الإمام))، فأفاد أنَّ مقتضى القياس ذلك، ولكنْ عدل عنه لِما ذكر.

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٢/أ.

(في صلاةٍ) وإنْ لم تتَّحِدْ كنيَّتِها ظُهراً بمصلِّي عصرٍ.....

من قيام الرجل خلفها، بأنْ يكون وجهُهُ إلى ظَهرها قريباً منها، بحيث لا يكون بينه وبينها قدْرُ مقام الرَّجُل؛ لأنَّ مرادهم أنَّها تُفسِدُ صلاةَ رجلٍ من الصفِّ الذي خلفها، ولا بدَّ من وجود فرجةٍ بين الصفَّين أكثرَ من قدر مقام الرجل، وهذا منشأُ الإشكال، [١/ق٤٥٤/أ] وقد استشهَدَ صاحب "البحر" على جوابه بعبارة "السِّراج" وغيرها مما فيه التصريحُ بالصفوف، فعُلِمَ أنَّ مراده اشتراطُ محاذاتها لمن خلفها في الصفِّ المتأخِّر، فيتعيَّنُ حملها على ما ذكرناه، وإلاَّ لزِمَ أنْ لا يفسُدَ الصفُّ سوى صلاةِ صفٍّ واحدٍ من الرجال، ولا الثلاثُ سوى صلاةِ ثلاثةِ رجالٍ من الصفِّ الذي خلفهنَّ فقط دون باقي الصفوف، فافهم.

٣٨٥/١ [٤٨٢٠] (قولُهُ: في صلاةٍ وإنْ لم تتَّحِدْ) أشارَ إلى تعميم الصلاة بما ذكره "القُهُستانيُّ"[1] بقوله: ((فريضةٍ، أو نافلةٍ، واجبةٍ، أو سنَّةٍ ـ أي: تطوُّعٍ ـ أو فريضةٍ في حقِّ الإمام تطوُّعٍ في المقتدين))، قال: ((وفيه إشارةٌ إلى أنَّ محاذاة المجنونة لا تُفسِدُ؛ لأنَّ صلاتها ليست بصلاةٍ في الحقيقة)).

والذي يظهر أنَّ ما ذكره المؤلِّف من التوفيق بما ذكرَهُ ليس معناه أنْ يكون الرَّجلُ خلفها بحذائها ملتصقاً بها، فإنَّه بعيدٌ عن الفهم؛ لأنَّ إطلاقهم الصفَّ ينصرفُ إلى ما هو العادة فيه، والعادة في الصفوف أنْ يكون بين الصفَّين فرجةٌ يمكنُ سجود الصفِّ المتأخِّر فيها، وهذه الفرجةُ أكثر مما يسع الرجل، بل المرادُ باشتراط فسادِ صلاةِ من خلفها ـ بأنْ يكون محاذياً لها ـ أنْ يكون مُسامِتاً لها من خلفها احترازاً عن غير المسامت، بأنْ يكون خلفَها من جهة اليمين أو اليسار، وقولهُ في "السِّراج": ((وسط الصفِّ)) احترازٌ عمَّا إذا قامت في طرفه، فإنَّه لا تفسد صلاةُ ثلاثةٍ بل اثنين: مَن في جانبها ومَن خلفها.

(قولُهُ: بما ذكرَهُ "القُهُستانيُّ" بقوله: فريضة إلخ) نصُّ عبارة "القُهُستانيِّ": ((فريضةٌ، أو واجبةٌ، أو سنَّةٌ، أو تطوُّعٌ، أو فريضةٌ في حقِّ الإمام تطوُّعٌ في حقِّ المقتدين)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١١.

على الصحيح، "سراج"[١]. فإنَّه يصحُّ نفلاً على المذهب، "بحر"[٢] وسيجيءُ (مُطلَقةٍ)...

[٤٨٢١] (قولُهُ: على الصحيح) متعلِّقٌ بمحذوفٍ تقديره: فسَدَتْ صلاتهما. اهـ "ح"[٣].

وهذا بناءٌ على قولهما: إنَّه لا يبطُلُ أصلُ الصلاة ببطلان وصفها، فإذا لم تصحَّ صلاتها ظُهراً صحَّتْ نفلاً، فهي متَّحدةٌ من حيث أصلُ الصلاة وإنْ زاد عليها الإمامُ بوصف الفرضيَّة، فقوله: ((وإنْ لم تتَّحِدْ)) يعني: صورةً باعتبار نيَّتها، وأمَّا على قول "محمَّدٍ" بأنَّه يبطُلُ الأصلُ ببطلان الوصف فلا تُفسِدُ صلاةَ من حاذته؛ لأنَّها ليست بمصلِّيةٍ، وقد جعَلَهُ في "البحر"[٤] خلافَ المذهب، وسيأتي[٥] الكلامُ فيه، وأمَّا ما في "المنح"[٦] من قوله: ((إنَّه مفرَّعٌ على بقاء أصل الصلاة عند فساد الاقتداء)) فكأنَّه سبقُ قلمٍ؛ لأنَّ الاقتداء صحيحٌ، وإنما فسدت نيَّتها الفرضيَّةَ، وبقِيَ اقتداؤها في أصل صلاة الإمام ـ وهو النفلُ ـ وإنْ زاد عليها الإمامُ بوصف الفرضيَّة كما قلنا، أفاده "الرحمتي".

[٤٨٢٢] (قولُهُ: وسيجيءُ[٧]) أي: في قوله: ((وإذا فسَدَ الاقتداءُ لا يصحُّ شروعه في صلاة نفسه)).

[٤٨٢٣] (قولُهُ: مطلقةٍ) وهي ما عُهِدَ مناجاةً للربِّ سبحانه وتعالى، وهي ذاتُ الركوع والسجود أو الإيماء للعذر، "بحر"[٨].

(قولُهُ: فكأنَّه سبقُ قلمٍ إلخ) يمكن أن يقال: مرادُهُ بفساد الاقتداء أي: بصلاةِ الإمام، لا فسادُ أصل الاقتداء بدليل تصريحه أوَّلاً ببقاء أصل الصلاة، فما في "المنح" كقول "الشارح": ((وإذا فسَدَ الاقتداء لا يصحُّ شروعُهُ في صلاةِ نفسه)).

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق١٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

(٥) المقولة [٤٩٠٦] قوله: ((قلت: وقد ادعى)).

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق٤٤/ب بتصرف يسير.

(٧) صـ٦٠٤ـ٦٠٥ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٧.

خرَجَ الجنازةُ (مشتركةٍ) فمحاذاةُ المصلِّية لمصلٍّ ليس في صلاتِها.....

[٤٨٢٤] (قولُهُ: خرَجَ الجنازةُ) وكذا سجدةُ التلاوة كما في "شرح المنية"[(١)] وغيره، وينبغي إخراجُها بقوله: ((في صلاةٍ)) وينبغي إلحاقُ سجدةِ الشكر بها، وكذا سجودُ السهو لعدم تحقُّقِ المحاذاة فيه بالقدم والسَّاق حالةَ القيام، تأمَّل.

[٤٨٢٥] (قولُهُ: فمحاذاةُ إلخ) الأَولى ذكرُهُ بعد [١/ق٤٥٤/ب] قوله: ((تحريمةً)) كما فعَلَ في "شرح المنية"[(٢)]؛ لأنَّ الاحتراز عن هذه الصورة بتقييد الاشتراك بالتحريمة ـ كما سنذكرُهُ[(٣)] ـ لا بمطلقِ الاشتراك، وإلاَّ فالاشتراكُ في اتِّحادِ الصلاة مثلاً موجودٌ فيها.

[٤٨٢٦] (قولُهُ: ليس في صلاتِها) بأنْ صلَّيا منفردين، أو مقتدياً أحدُهما بإمامٍ لم يقتدِ به الآخرُ، "شرح المنية"[(٤)].

(قولُهُ: وكذا سجودُ السَّهو لعدمِ تحقُّق المحاذاة فيه إلخ) أصلُ البحث لـ"ط"، فإنَّه قال: ((وانظر المحاذاةَ في سجود التلاوة والشكر والسهو، والظاهرُ عدمُ الفساد لاشتراطهم المحاذاةَ في القيام، ولعدم اتِّحاد الأداء في بعضها)) اهـ. وقد ذكَرَ أوَّلاً ما نصُّهُ: ((ثمَّ إنما تُفسِدُ المحاذاة إذا كانت في القيام، حتَّى لو كانت قدمُها خلف قدم الإمام إلاَّ أنَّها طويلةٌ يقع رأسها في السجود قبل رأس الإمام جازت صلاتهما)) اهـ. وذكَرَ "السنديُّ" ما ذكرَهُ "المحشِّي" هنا بلفظه بقوله: ((ويُلحَقُ به ـ أي: بسجود التلاوة ـ سجدةُ الشكر والسهو لعدم تحقُّقِ المحاذاة)) إلى آخره، لكنَّ هذا غيرُ صحيحٍ مع ما نقله "السنديُّ" وغيرُهُ عن "المحيط" عن "الجرجانيِّ": ((من أنَّها لو كبَّرَتْ في الصفِّ الأوَّل وركعت في الصفِّ الثاني وسجدت في الثالث فسدت صلاةُ من عن يمينها ويسارها وخلفها في كلِّ صفٍّ؛ لأنَّها أدَّتْ في كلِّ صفٍّ ركناً من الأركان، فصار كالمدفوع إلى صفِّ النساء)) اهـ. على أنَّ ما ذكرَهُ "ط" من مسألة الطويلة عدمُ الفساد فيه إنما هو لعدم محاذاتها له بالسَّاق لا لكون المحاذاة في غير حالة القيام.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢١ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٢ـ.

(٣) المقولة [٤٨٢٨] قوله: ((تحريمة)).

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٢ـ بتصرف.

مكروهةٌ لا مفسدةٌ[١]، "فتح"[٢] (تحريمةً) وإنْ سُبِقَتْ ببعضِها (وأداءً) ولو حكماً...

[٤٨٢٧] (قولُهُ: مكروهةٌ) الظاهرُ أنَّها تحريميَّةٌ؛ لأنَّها مظنَّة الشهوة، والكراهةُ على الطارئ، "ط"[٣].

قلت: وفي "معراج الدراية": ((وذكَرَ "شيخ الإسلام" مكانَ الكراهة الإساءةَ، والكراهةُ أفحشُ)) اهـ.

[٤٨٢٨] (قولُهُ: تحريمةً) الاشتراكُ في التحريمة أنْ تبنيَ صلاتَها على صلاةِ مَنْ حاذته، أو على صلاةِ إمامِ مَنْ حاذته، "بحر"[٤]. وعلمتَ محترزَه بما ذكرناه آنفاً[٥].

[٤٨٢٩] (قولُهُ: وإنْ سُبِقَتْ ببعضِها) أي: الصلاةِ، فلا يشترطُ أنْ تُدرِكَ أوَّلَ الصلاة في الصحيح، بل لو سبَقَها بركعةٍ أو ركعتين، فحاذتْهُ فيما أدركت تُفسِدُ عليه، "بحر"[٦]. وسواءٌ كبَّرَتْ قبل المحاذَى، أو معه، أو بعده، "خ"[٧].

[٤٨٣٠] (قولُهُ: وأداءً) بأنْ يكون أحدُهما إماماً للآخر، أو يكونَ لهما إمامٌ فيما يؤدِّيانه حقيقةً كالمدرِكِ، أو حكماً كاللاحق، "ح"[٨]. والأَولى أنْ يقول: وتأديةً؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ مقابلتُهُ للقضاء مع أنَّها تفسُدُ في كلِّ صلاةٍ، "نهر"[٩].

وأورَدَ "صدرُ الشريعة"[١٠] هنا شيئين: ((أحدُهما: أنَّ ذِكْرَ الأداء يغني عن التحريمة؛ إذ لا توجدُ الشركة في الأداء بدون الشركة في التحريمة، ثانيهما: أنَّ الشركة في التحريمة غيرُ شرطٍ،

---

(١) في "ب" و "و": ((مفسد)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٩.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٨.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٧ بتصرف يسير.

(٥) المقولة [٤٨٢٥] قوله: ((فمحاذاة إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٧ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٠/ب نقلاً عن "مجمع الأنهر".

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/أ.

(١٠) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٥٥. (هامش "كشف الحقائق").

كلاحقين بعد فراغِ الإمام، بخلاف المسبوقين.....

فإنَّ الإمام إذا استخلَفَ رجلاً، فاقتدت المرأة بالخليفة وحاذت رجلاً ممن اقتدى بالإمام الأوَّلِ فسدت صلاةُ الرجل مع أنَّه لا شركةَ بينهما في التحريمة))، وأجاب في "النهر"[1] عن الأوَّلِ: ((بأنَّهم ذكروا الشركةَ في التحريمة لأنَّ الشركة في الأداء تتوقَّفُ عليها، وفرْقٌ بين التنصيص على الشيء وبين كونه لازماً لشيءٍ))، وأجاب عنه أيضاً في "شرح المنية"[2]: ((بأنَّه احترازٌ عمَّا لو اقتدى كلٌّ منهما بإمامٍ غير الذي اقتدى به الآخرُ في صلاةٍ واحدةٍ؛ لأنَّهما اشترَكا أداءً؛ لأنَّه صدَقَ عليهما أنَّ لهما إماماً فيما يؤدِّيانه، لكنَّهما لم يشتركا تحريمةً)) اهـ.

أقولُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المراد أنْ يكون لهما إمامٌ واحدٌ، تأمَّل. وأجيب عن الثاني بأنَّ الشركة ثابتةٌ بين الإمام [١/ق٤٥٥/أ] والمأموم تقديراً، بناءً على أنَّ تحريمة الخليفة مبنيَّةٌ على تحريمة الإمام الأوَّلِ، فتحصُلُ المشاركةُ بينهما تحريمةً.

[٤٨٣١] (قولُهُ: كلاحقَينِ) أي: أحدُهما امرأةٌ، فلو حاذته في حالِ الأداء فسدت صلاته ولو بعد فراغِ الإمام؛ لاشتراكهما في الصلاة أداءً حكماً.

[٤٨٣٢] (قولُهُ: بخلافِ المسبوقين) محترزُ قوله: ((وأداءً))، فإنَّهما وإن اشتركا تحريمةً

(قولُهُ: وأجابَ في "النهر" عن الأوَّلِ بأنَّهم ذكروا الشركةَ إلخ) وقال "الرحمتيُّ": ((يلزمُ من الاشتراك في الأداء الاشتراكُ في التحريمة، فكان مُغنياً، لكنَّهم قصدوا التصريح بسائرِ القيود للإيضاح، فإنَّ ما ذكرَهُ قد يُستغنَى ببعضه عن بعضٍ، وحقيقةُ الاشتراك في الأداء أن يكونا مباشِرَينِ لأداء أفعال الصلاة مع كونهما مقتديين بإمامٍ واحدٍ أو أحدِهما إماماً للآخر، والاشتراك في التحريمة أعمُّ منه، وهو مجرَّدُ البناء المذكور؛ إذ يشملُهُ ويشمل ما إذا لم يكونا مؤدِّيين كما في حال الذهابِ للوضوء أو العَوْدِ منه بعد سبق الحدث؛ لأنَّهما غيرُ مباشرين لأداءِ الأفعال)) اهـ "سندي".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٢ـ.

والمحاذاةِ في الطريق (واتَّحَدَت الجهةُ) فلو اختلَفَتْ كما في جوفِ الكعبة.....

لم يشتركا أداءً؛ لأنَّ المسبوق منفردٌ فيما يقضي إلاَّ في مسائلَ ليست هذه منها كما سيأتي[1]، ومثله لو كان أحدُهما مسبوقاً والآخرُ لاحقاً كما أفاد "ح"[2]، وأمَّا لو كانا مسبوقَين لاحقَين فقال في "الفتح"[3]: ((فيه تفصيلٌ، فإنَّهما لو اقتديا في الثالثةِ فأحدَثا فذهبا فتوضَّآ، ثم حاذتْهُ في القضاء إنْ كان في الأُولى أو الثانية ـ وهي الثالثة والرابعة للإمام ـ تفسُدُ لوجود الشركة فيهما؛ لأنَّهما فيهما لاحقان، وإنْ حاذته في الثالثة والرابعة فلا لعدمها؛ لأنَّهما مسبوقان، وهذا بناءً على أنَّ اللاحقَ المسبوقَ يقضي وجوباً أوَّلاً ما لَحِقَ به ثم ما سُبِقَ به، وباعتباره تفسُدُ وإنْ صحَّ عكسه عندنا خلافاً لـ "زفر")) اهـ.

قال في "النهر"[4]: ((وينبغي أنَّه إنْ نوى قضاءَ ما سُبِقَ به أوَّلاً ينعكسُ حكمُ المسألة)) اهـ.

[٤٨٣٣] (قولُهُ: والمحاذاةِ في الطريق) معطوفٌ على ((المسبوقين))، أي: لا تفسُدُ أيضاً إذا حاذتْهُ في الطريق للطهارة فيما إذا سبَقَهما الحدثُ في الأصحِّ؛ لأنَّهما غيرُ مشتغلين بالقضاء، بل بإصلاح الصلاة لا بحقيقتِها وإنْ كانا في حرمتها؛ إذ حقيقتُها قيامٌ وقراءةٌ إلخ، وليس شيءٌ من ذلك ثابتاً، فلم توجد الشركةُ أداءً، وتمامُهُ في "الفتح"[5]. ٣٨٦/١

[٤٨٣٤] (قولُهُ: كما في جوفِ الكعبة) قيَّدَ به إذ لا تمكنُ المحاذاة مع اختلافِ الجهة في خارجها، فافهم.

(قولُهُ: قيَّدَ به إذ لا تمكنُ المحاذاة مع اختلافِ الجهةِ إلخ) بل تمكنُ بأن توجهَ لأحد جوانبها من آخره وتوجه الآخر للجانب المحاذي له في أوَّله بحيث تحصلُ المحاذاة بينهما، تأمَّل. لكن رأيتُ ما في "الزيلعيِّ" مثلَ ما ذكره المحشِّي.

---

(١) صـ٦٤٥ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٥ـ ٣١٦ بتصرف يسير.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٥.

وليلةٍ مظلمةٍ فلا فسادَ (فسَدَتْ صلاتُهُ) لو مكلَّفاً، وإلاَّ لا (إنْ نَـوَى) الإمـامُ وقـتَ شروعه.....

[٤٨٣٥] (قولُهُ: وليلةٍ مظلمةٍ) بأنْ صَلَّيا بالتحرِّي، كلٌّ منهما إلى جهةٍ.

[٤٨٣٦] (قولُهُ: فسدتْ صلاتُهُ) جوابُ قوله: ((وإذا حاذتْهُ)) أي: فسـدت صلاتُـهُ دونهـا إنْ لم يكن إماماً، "نهر"[١]. فلو كان إمامـاً فسـدت صـلاةُ الجميـع، إلاَّ إذا أشـارَ إليهـا بالتـأخير كمـا يأتي[٢]، قال في "البحر"[٣]: ((وأشارَ[٤] بقوله: فسدت صلاتُهُ إلى أنَّها لو اقتدتْ به مقارِنةً لتكبيرِهِ [١/ق٤٥٥/ب] محاذِيةً له وقد نوى إمامتَها لم تنعقدْ تحريمتُهُ، وهو الصحيـح كمـا في "الخانيَّـة"[٥]؛ لأنَّ المفسد للصلاة إذا قارَنَ الشروع منَعَ من الانعقاد)).

[٤٨٣٧] (قولُهُ: لو مكلَّفاً) لأنَّ فساد صلاة الرَّجُـل لكونـه هـو المخـاطبَ بتأخيرِهـا، فـإذا لـم يؤخِّرْها فقد ترَكَ فرض المقام، قال في "الفتح"[٦]: ((وفيه ـ أي: في هذا التعليلِ ـ إشارةٌ إلى اشـتراطِ العقل والبلوغ، فإنَّ الخِطاب إنما يتعلَّقُ بأفعال المكلَّفين، كذا في بعض شروح "الجامع"، فـلا تفسُـدُ صلاة الصبيِّ بالمحاذاة على هذا)) اهـ.

[٤٨٣٨] (قولُهُ: إنْ نَوَى إمامتَها) قال في "البحر"[٧]: ((هـذا القيـدُ مسـتغنًى عنـه بذكـرِ الاشتراك السابق)).

(قولُهُ: بأنْ صَلَّيا بالتحرِّي) أي: ولم يعلما حالَ الإمام.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

(٢) المقولة [٤٨٤٣] قوله: ((كما لو أشار إليها بالتأخير إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠ بتصرف.

(٤) من ((فلو)) إلى((وأشار)) ساقط من"آ".

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/١٣١(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٣ـ ٣١٤ بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠ بتصرف.

لا بعده (إمامتَها) وإنْ لم تكن حاضرةً على الظاهر، ولو نَوَى امرأةً معيَّنةً أو النساءَ إلاَّ هذه عَمِلَتْ نيَّتُهُ (وإلاَّ) ينوِها (فسَدَتْ صلاتُها).....

وأقول: غيرُ خافٍ أنَّه لا يُفهَمُ منه اشتراطُ النيَّة وإن استلزمَهُ بعدَ العلم بذلك، "نهر"[١].

[٤٨٣٩] (قولُهُ: لا بعدَهُ) ظاهرُهُ أنَّ صلاتها مع المحاذي صحيحةٌ في هذه الصورة؛ لأنَّه يُغتفَرُ في البقاء ما لا يُغتفَرُ في الابتداء، "ط"[٢].

أقول: وفي "القنية"[٣] رامزاً إلى "شرف الأئمَّة": ((ونيَّةُ الإمام إمامةَ النساء تُعتبَرُ وقتَ الشروع لا بعده)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّ ذلك شرطٌ في صحَّة اقتدائهنَّ، فلو نوى إمامةَ المرأة بعد شروعه لم يصحَّ اقتداؤها، فلا تفسُدُ صلاة مَنْ حاذته، تأمَّلْ.

[٤٨٤٠] (قولُهُ: على الظاهرِ) هو استظهارٌ من صاحب "البحر"[٤] بعد حكايته روايتين في المسألة، ويؤيِّدُه أنَّ "الفارسيَّ" في "شرحه" على "تلخيص الجامع" حَكَى الاشتراطَ بـ((قيل)).

[٤٨٤١] (قولُهُ: عَمِلتْ نيَّتُهُ) فلا تُفسِدُ المستثناةُ ولا غيرُ المعيَّنةِ لعدم صحَّة اقتدائهما.

[٤٨٤٢] (قولُهُ: فسَدَتْ صلاتُها) ظاهرُهُ أنَّها لا تصيرُ شارعةً في الفرض ولا في نفلٍ أيضاً، وحكى في "القنية"[٥] في الثاني روايتين، أي: بناءً على ما سيأتي[٦] من أنَّه إذا فسَدَ الاقتداءُ هل يصحُّ شروعُهُ في صلاة نفسه أم لا؟ وسيأتي[٧] الكلام عليه.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٨ بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٧/ب.

(٦) صـ٦٠٤ـ "در".

(٧) المقولة [٤٩٠١] قوله: ((بأيِّ وجهٍ كان)) وما بعدها.

كما لو أشار إليها بالتأخير فلم تتأخَّرْ؛ لتركِها فرضَ المقام، "فتح".....

(تنبيهٌ)

ظاهرُ إطلاقه أنَّه لا تصحُّ صلاتها بلا نيَّةِ الإمام إمامتَها في الجمعة والعيدين أيضاً، فالنيَّة شرطٌ فيهما أيضاً، قال في "النهر"[1]: ((وبه قال كثيرٌ، إلاَّ أنَّ الأكثر على عدمه فيهما، وهو الأصحُّ كما في "الخلاصة"[2]، وجعَلَ "الزيلعيُّ"[3] الأكثرَ على الاشتراط، وأجمعوا على عدمه في الجنازة)) اهـ.

وظاهرُ عَوْدِ الضمير في ((صلاتُها)) على المرأة المحاذية ـ أي: لإمامٍ أو لمقتدٍ ـ أنَّها لو اقتدت غيرَ محاذِيةٍ [١/ق٤٥٦/أ] لأحدٍ صحَّ اقتداؤها وإنْ لم ينوِها، إلاَّ إذا نَفَى إمامةَ النساء كما في "القُهُستانيِّ"[4]، وحينئذٍ فلا يشترطُ لصحَّة اقتداء المرأة نيَّةُ الإمام إمامتَها إلاَّ إذا كانت محاذِيةً، وإلاَّ فلا يشترط، وقدَّمَ "المصنِّف"[5] في بحث النيَّة أنَّ فيه اختلافاً، وقدَّمنا[6] هناك عن "الحلبة": ((أنَّه يشترطُ أنْ لا تتقدَّمَ بعدُ وتحاذيَ أحداً من إمامٍ أو مأمومٍ، فإنْ تقدَّمتْ وحاذت لا يبقى اقتداؤها، ولا تتمُّ صلاتها)) اهـ.

وذكَرَ في "النهاية" هنا: ((أنَّ هذا قول "أبي حنيفة" الأوَّلُ))، وظاهرُهُ أنَّ قوله الأخيرَ اشتراطُ النيَّة مطلقاً، والعملُ على المتأخِّر كما لا يخفى، ولهذا أطلَقَ في متن "المختار"[7] قولَهُ: ((ولا تدخلُ المرأة في صلاة الرجال إلاَّ أنْ ينويَها الإمام))، ومثلُهُ في متن "المجمع".

[٤٨٤٣] (قولُهُ: كما لو أشارَ إليها بالتأخير إلخ) قال في "الفتح"[8]: ((وفي "الذخيرة"

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٥/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٣٨/١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١١٢/١ بتصرف نقلاً عن التمرتاشي.

(٥) صـ٨٧ ـ "در".

(٦) المقولة [٣٧٥٦] قوله: ((وعليه)).

(٧) انظر "الاختيار": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجماعة ٥٨/١.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣١٢/١ بتصرف يسير.

وشَرَطوا كونَها عاقلةً، وكونَهما في مكانٍ واحدٍ.....

و"المحيط": إذا حاذتْهُ بعدَما شرَعَ ونوى إمامتَها فلا يمكنُهُ التأخير بالتقدُّم خطوةً أو خطوتين للكراهة في ذلك، فتأخيرُها بالإشارة وما أشبَهَ ذلك، فإذا فعَلَ فقد أخَّرَ، فيلزمُها التأخُّرُ، فإنْ لم تفعل فقد تركت حينئذٍ فرضَ المقام، فتفسُدُ صلاتها دونه)) اهـ.

واستُفِيدَ من قوله: ((بعدَما شرَعَ)) أنَّها لو حضرت قبل شروعه، ونوى إمامتَها محاذياً لها وقد أشارَ إليها بالتأخُّر تفسد صلاته، فالإشارةُ بالتأخُّر إنما تنفعُ إذا حضرتْ بعد الشروع ناوياً إمامتَها، قال "ط"[1]: ((والظاهرُ أنَّ الإمام ليس بقيدٍ)) اهـ. أي: فلو حاذت المقتديَ بعد الشروع وأشارَ إليها ولم تتأخَّرْ فسدتْ صلاتها دونه، وينبغي أنْ يُعَدَّ هذا في الشروط، بأنْ يقال: ولم يُشِرْ إليها بالتأخُّر إذا حضرتْ بعد شروعه، وينبغي أنْ يكون هذا في المرأة البالغة، أمَّا غيرُها فغيرُ مكلَّفةٍ بفرضيَّةِ المقام، تأمَّل.

[٤٨٤٤] (قولُهُ: وشَرَطوا كونَها عاقلةً) مُستغنىً عنه بقوله: ((في صلاةٍ))؛ لأنَّ المجنونة لا تنعقدُ صلاتها، "نهر"[2]. وقدَّمناه[3] عن "القُهُستانيِّ".

[٤٨٤٥] (قولُهُ: وكونَهما في مكانٍ واحدٍ) حتى لو كان أحدُهما على دكَّانٍ عُلْوَ قامةٍ، والآخرُ على الأرض لا تفسُدُ صلاته، "شرح المنية"[4]. [١/ق٤٥٦/ب] وهذا وإنْ كان معلوماً من المحاذاة إلاَّ أنَّ المشايخ ذكروه إيضاحاً، "نهر"[5] عن "المعراج".

(قولُهُ: أمَّا غيرُها فغيرُ مكلَّفةٍ بفرضيَّة المقام) أي: فلا تفسُدُ صلاتُها كما أنَّه ينبغي أن لا تفسُدَ صلاته أيضاً؛ لأنَّه لم يترك فرضَ المقام حيث أشار إليها.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٢٤٨/١.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/أ.

(٣) المقولة [٤٨٢٠] قوله: ((في صلاة وإن لم تتحد)).

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٢ـ، لكن عبارته:((تفسد صلاته)) دون((لا)) ولعلها ساقطة؛ إذ سياق الكلام يقتضيها.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

في ركنٍ كاملٍ، فالشروطُ عشرةٌ. (ومحاذاةُ الأمردِ الصبيحِ) المشتهَى (لا يُفسِدُها على المذهب) تضعيفٌ لِما في "جامع المحبوبيِّ" و"درر البحار"[1] من الفساد؛ لأنَّه في المرأةِ غيرُ معلولٍ بالشهوة، بل بتركِ فرضِ المقام كما حقَّقَهُ "ابن الهمام"[2].

(ولا يصحُّ اقتداءُ رجلٍ بإمرأةٍ) وخُنثى (وصبيٍّ مطلقاً).....

[٤٨٤٦] (قولُهُ: في ركنٍ كاملٍ) أي: في أداءِ ركنٍ بالفعل عند "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف" مقدارَ الركن، والذي في "الخانيَّة"[3]: ((المحاذاةُ مفسدةٌ قلَّتْ أو كثُرَتْ))، قال في "البحر"[4]: ((وظاهرُ إطلاق "المصنِّف" اختيارُهُ)).

[٤٨٤٧] (قولُهُ: فالشروطُ عشرةٌ) بل أكثرُ بزيادة ما قدَّمَهُ[5] من كون الذي حاذته مكلَّفاً، وبزيادة ما قدَّمناه[6] من عدم الإشارة إليها بالتأخُّر إذا حضَرَتْ بعد شروعه.

١/٣٨٧ [٤٨٤٨] (قولُهُ: الصبيحِ المشتهَى) إنما قيَّدَ بذلك لأنَّه محلُّ الخلاف، وإلاَّ فغيرُهُ لا يُفسِدُ بالاتِّفاق.

[٤٨٤٩] (قولُهُ: غيرُ معلُولٍ بالشهوةِ) أي: ليستْ علَّةُ الفسادِ الشهوةَ، ولذا أفسدنا بالعجوز الشوهاءِ وبالمحرَم كأمِّهِ وبنتِهِ، وأمَّا عدمُ الفساد فيمَنْ لم تبلغْ حدَّ الشهوة كبنتِ سبعٍ فلِقصورِها عن درجة النساء، فكان الأمرُ بتأخيرِهنَّ غيرَ شاملٍ لها ظاهراً، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[٤٨٥٠] (قولُهُ: ولا يصحُّ اقتداءُ إلخ) المرادُ بالمرأة الأنثى الشاملُ للبالغة وغيرها، كما أنَّ المراد

(قولُهُ: فلقصورِها عن درجةِ النِّساء) بهذا يجابُ عمَّا قاله "الرحمتيُّ" إذا كان الفسادُ غيرَ معلولٍ بالشهوة لم يشترطوها.

---

(١) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الصلاة ـ ذكر الإمامة ق٤١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٠٢.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في ما يفسد الصلاة ١/١٣٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٠.

(٥) صـ٥٨١ـ "در".

(٦) المقولة [٤٨٤٣] قوله: ((كما لو أشار إليها بالتأخير إلخ)).

.....

بالخنثى ما يشملُهما أيضاً، وأمَّا الرجل فإنْ أرادَ به البالغَ اقتضى بمفهومه صحَّةَ اقتداءِ الصبيِّ بالمرأة والخنثى، وإنْ أُريدَ به الذكرُ أفاد عدمَ صحَّة اقتداءِ الصبيِّ بالصبيِّ، وكلاهما غيرُ واقعٍ، فالصوابُ في العبارة أنْ يقال: ولا يصحُّ اقتداءُ ذكرٍ بأنثى وخنثى، ولا رجلٍ بصبيٍّ، "ح"[1] عن شيخه السيِّد "عليٍّ البصير"[2].

أقولُ: والحاصلُ أنَّ كلاً من الإمام والمقتدي إمَّا ذكرٌ أو أنثى أو خنثى، وكلٌّ منها إمَّا بالغٌ أو غيرُه، فالذَّكرُ البالغُ تصحُّ إمامته للكلِّ، ولا يصحُّ اقتداؤه إلاَّ بمثله، والأنثى البالغةُ تصحُّ إمامتُها للأنثى مطلقاً فقط مع الكراهة، ويصحُّ اقتداؤها بالرَّجُل وبمثلها وبالخنثى البالغ، ويكرهُ لاحتمالِ أنوثته، والخنثى البالغُ تصحُّ إمامته للأنثى مطلقاً فقط لا لرجلٍ ولا لمثلِهِ لاحتمال أنوثته وذكورةِ المقتدي، ويصحُّ اقتداؤه بالرَّجُل لا بمثلِهِ ولا بأنثى مطلقاً لاحتمال ذُكورته. وأمَّا غيرُ البالغ فإنْ كان ذكراً تصحُّ إمامته لمثلِهِ من ذكرٍ وأنثى وخنثى، ويصحُّ اقتداؤه بالذَّكر مطلقاً، وإنْ [١/ق٤٥٧/أ] كان أنثى تصحُّ إمامتها لمثلِها فقط، أمَّا لصبيٍّ فمحتملٌ، ويصحُّ اقتداؤها بالكلِّ، وإنْ كان خنثى تصحُّ إمامته لأنثى مثلِهِ لا لبالغةٍ ولا لذكرٍ أو خنثى مطلقاً، ويصحُّ اقتداؤه بالذكر مطلقاً فقط، هذا ما ظهَرَ لي أخذاً من القواعد.

(قولُهُ: ولا لذكرٍ أو خنثى) مقتضى ما ذكرَهُ في اقتداء الصبيِّ بالأنثى التي لم تبلغ من أنَّه محتملُ الصحَّة أن يقال كذلك في اقتداء الصبيِّ بالخنثى التي لم تبلغ، أي: أنَّه محتملُ الصحَّة لا بجزومٌ بعدمها كما فعل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/أ.

(٢) كذا في النسخ جميعها، وهو السيد علي الضرير السِّيوَاسِيّ، وتقدم الكلام عليه ١٧٩/٢، ولا يخفى أن ((البصير)) من الأضداد.

ولو في جنازةٍ.....

مطلبٌ: الواجبُ كفايةً هل يسقُطُ بفعلِ الصبيِّ وحدَه

[٤٨٥١] (قولُهُ: ولو في جنازةٍ) بيانٌ للإطلاق الراجعِ إلى الاقتداء بالصبيِّ، قال "الأسْتروشنيُّ"[١]: ((الصبيُّ إذا أمَّ في صلاة الجنازة ينبغي أنْ لا يجوز، وهو الظاهرُ؛ لأنَّها من فروض الكفاية، وهو ليس من أهل أداءِ الفرض، ولكنْ يُشكِلُ بردِّ السلام إذا سُلِّمَ على قومٍ فرَدَّ صبيٌّ جوابَ السلام)) اهـ.

أقولُ: مقتضى تعليلِهِ أنَّه لا يسقُطُ الوجوب عن البالغين بصلاته على الجنازة وحده فضلاً عن كونه إماماً، وقد ذكَرَ في "شرح التحرير"[٢]: ((أنَّه لم يقفْ على هذا في كتب المذهب، وإنما ظاهرُ أصول المذهب عدمُ السقوط)) اهـ. أي: لقولهم: إنَّ الصبيَّ ليس من أهل الوجوب.

أقولُ: ويُشكِلُ على ذلك ما مرَّ[٣] من مسألة السلام، وتصريحُهم بجواز أذانِ الصبيِّ المراهِق بلا كراهةٍ مع أنَّه قيل بأنَّ الأذان واجبٌ، والمشهورُ أنَّه سنَّةٌ مؤكَّدةٌ قريبةٌ من الواجب في لحوقِ الإثم، وتصريحُهم بأنَّه لو خطَبَ صبيٌّ له منشورٌ يومَ الجمعة، وصلَّى بالناس بالغٌ جازَ، وتصريحُهم بأنَّه تحلُّ ذبيحته إذا كان يعقلُ الذبحَ والتسمية، أي: يَعلمُ أنَّها مأمورٌ بها، وكذا ما صرَّحَ به "الأسْتروشنيُّ"[٤]: ((من أنَّ الصبيَّ إذا غسلَ الميت جازَ)) اهـ.

أي: يسقُطُ به الوجوبُ، فسقوطُ الوجوب بصلاته على الميت أَولى؛ لأنَّها دعاءٌ، وهو أقربُ للإجابة من المكلَّفين، ولعلَّ معنى قولهم: إنَّه ليس من أهل الوجوب أنَّه غيرُ مكلَّفٍ به، ولا يُنافي ذلك وقوعُهُ واجباً وسقوطُ الوجوب عن المكلَّفين بفعله، يؤيِّدُ ذلك ما صرَّحَ به في "الفتح"[٥]

---

(١) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ـ المسألة الثامنة والثلاثون ١/٤٦.

(٢) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الفصل الثالث ـ القسم الثالث ـ مسألة الواجب على الكفاية ٢/١٣٦.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ـ المسألة الثالثة والثلاثون ١/٤٤، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٥) "الفتح": كتاب السير ٥/٣٣٠.

.....

من باب المرتدِّ: ((من أنَّهم اتَّفقوا على أنَّ الصبيَّ لو أقرَّ بالشهادتين يقعُ فرضاً، ولا يلزمُهُ تجديدُ إقرارٍ آخرَ بعد البلوغ حتى على قول مَنْ ينفي وجوبَ الإيمان على الصبيِّ، فصار كالمسافر لا تجبُ الجمعة عليه، ولو صلاَّها سقَطَ فرضه)) اهـ.

ولا يقال: إنَّ ذلك في الإسلام؛ لأنَّه لا يتنفَّلُ به، فلا يقعُ إلاَّ فرضاً؛ [١/ق٤٥٧/ب] لأنَّا نقول: المرادُ إثباتُ أنَّه من أهل أداء الفرض، وقد ثبَتَ بذلك، فيقالُ مثلُهُ في صلاة الجنازة؛ لأنَّه لا يتنفَّلُ بها أيضاً، والاكتفاءُ بأذانه وخطبته وتسميته وردِّهِ السلامَ دليلٌ على الاكتفاء بصلاته على الجنازة، نعم يُشكِلُ ما لو صلَّى في الوقت ثم بلَغَ فيه فإنَّه يعيدُها لوقوعِ الأُولى نفلاً، وقد يجابُ بأنَّه لَمَّا كان المعتبرُ آخرَ الوقت ـ وهو فيه بالغٌ ـ لزِمَهُ إعادتها لوجود سبب الوجوب عليه، والوقتُ الذي صلَّى فيه ليس سبباً للوجوب، فكأنَّه صلَّى قبل سبب الوجوب في حقِّه، فلم يمكنْ جعلُها فرضاً، أمَّا صلاة الجنازة فإنَّ سببها حضورُها، وهو موجودٌ قبل بلوغه، فأمكَنَ وقوعُها فرضاً منه، تأمَّل.

وهذا كلُّه فيما لا يُشترَطُ فيه البلوغ، فلا يرِدُ أنَّه لو حجَّ يلزمُهُ الحجُّ ثانياً بعد البلوغ؛ لأنَّ حجَّة الإسلام من شرطها البلوغُ والحرِّيةُ بخلاف الحجِّ النفل، ومن هذا يظهرُ أنَّه لا تصحُّ إمامته في الجنازة أيضاً وإنْ قلنا بصحَّة صلاته وسقوطِ الواجب بها عن المكلَّفين؛ لأنَّ الإمامة للبالغين من شروط صحَّتها البلوغُ، هذا ما ظهَرَ لي في تقرير هذا المحلِّ، فاغتنمه فإنَّك لا تظفرُ به في غير هذا الكتاب، والحمد لله الملك الوهَّاب.

(قولُهُ: فأمكَنَ وقوعُها فرضاً منه، تأمَّل) قال "السنديُّ": ((الذي يترجَّحُ لي بحثاً إعادةُ المكلَّفين الصلاةَ على الجنازة وعدمُ الاكتفاء بفعل الصبيِّ، وذلك أنَّ ذمم المكلَّفين خوطبت بالوجوب من الشارع، ولا يتحصَّلُ الفراغ من الواجب إلاَّ بفعلهم أو بدليلٍ محقَّقٍ يُسقِطُ الوجوب، ولم توجد روايةُ السُّقوط محقَّقةً في كتب أصحابنا فضلاً عن حديثٍ أو أثرٍ دلَّ عليه، ويأتي في فصل البيع من الحظر: لو رَدَّ السلام خلافٌ في السقوط عن غيره، فهل يجري هنا أيضاً)) اهـ. والظاهرُ جريانُهُ هنا أيضاً.

ونفلٍ في الأصحِّ (وكذا لا يصحُّ الاقتداء بمجنونٍ مُطبِقٍ أو متقطِّعٍ في غيرِ حالة إفاقته أو سكرانَ).....

[٤٨٥٢] (قولُهُ: ونفلٍ في[١] الأصحِّ) قال في "الهداية"[٢]: ((وفي التراويح والسنن المطلقة جوَّزَهُ مشايخُ بلخٍ[٣]، ولم يجوِّزه مشايخنا، ومنهم مَنْ حقَّقَ الخلافَ في النفل المطلق بين "أبي يوسف" و"محمَّدٍ"، والمختارُ أنَّه لا يجوزُ في الصلوات كلِّها)) اهـ.

والمرادُ بالسنن المطلقةِ السننُ الرَّواتب، والعيدُ في إحدى الروايتين، وكذا الوتر، والكسوفان، والاستسقاءُ عندهما، "فتح"[٤].

[٤٨٥٣] (قولُهُ: بمجنونٍ مُطبِقٍ) بكسر الباء، والنسبةُ مجازيَّةٌ؛ لأنَّ المطبِقَ هو الجنون لا المجنون، فهو كقولك: ضربٌ مؤلِمٌ، فإنَّ المؤلِمَ هو الضاربُ لا الضرب، وإنما لم يصحَّ الاقتداء به لأنَّه لا صلاةَ له؛ لعدم تحقُّقِ النيَّة ولعدم الطهارة. ٣٨٨/١

[٤٨٥٤] (قولُهُ: في غيرِ حالةِ إفاقتِهِ) وأمَّا في حالةِ الإفاقةِ فيصحُّ كما في "البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]، وظاهرُه أنَّه لا يصحُّ ما لم يتحقَّقْ إفاقتُهُ قبل الصلاة، حتى لو عُلِمَ منه جنونٌ وإفاقةٌ، ولم يُعلَمْ حالُهُ وقتَ الصلاة لا يصحُّ، وينبغي أنَّه لو عُلِمَتْ إفاقتُهُ بعد جنونه أنْ يصحَّ، ولا عبرةَ باحتمال [١/ق ٤٥٨/أ] عَوْدِ الجنون استصحاباً للأصل وهو الصحَّة؛ لأن الجنون مرضٌ عارضٌ.

(قولُهُ: بين "أبو يوسف" و"محمَّدٍ") فـ"أبو يوسف" قال بعدم الجواز، و"محمَّدٌ" قال بالجواز.

(قولُهُ: عندهما) أي: "أبي يوسف" و"محمَّدٍ"، فالخلافُ بينهما على هذا في النفل المطلق فقط.

---

(١) في "م": ((على)).

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٥٦/١.

(٣) انظر تفصيل المسألة في "مشايخ بلخ من الحنفية" ٣١٨/١ للدكتور محمد محروس المدرس.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣١٠/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨١/١.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٧/أ.

أو معتوهٍ، ذكَرَهُ "الحلبي"[١] (ولا طاهرٍ بمعذورٍ) هذا (إنْ قارَنَ الوضوءَ الحدثُ أو طرأَ عليه) بعدَهُ (وصحَّ لو توضَّأَ على الانقطاعِ وصلَّى كذلك) كاقتداءِ بمُفتصِدٍ أَمِنَ خروجَ الدم، وكاقتداءِ امرأةٍ بمثلِها، وصبيٍّ بمثلِهِ، ومعذورٍ بمثله، وذي عُذرين بذي عذرٍ، لا عكسِهِ كذي انفِلاتٍ[٢] بذي سَلَسٍ؛ لأنَّ مع الإمام حدثاً ونجاسةً،.....

[٤٨٥٥] (قولُهُ: أو معتوهٍ) هو الناقصُ العقلِ، وقيل: المدهوشُ من غير جنونٍ، كذا في "المغرب"[٣]، وقد جعلوه في حكم الصبيِّ.

[٤٨٥٦] (قولُهُ: ومعذورٍ بمثلِهِ إلخ) أي: إن اتَّحَدَ عذرهما، وإن اختلَفَ لم يَجُزْ كما في "الزيلعيِّ"[٤] و"الفتح"[٥] وغيرهما، وفي "السِّراج"[٦] ما نصُّه: ((ويصلِّي مَنْ به سَلَسُ البول خلف مثله، وأمَّا إذا صلَّى خلف مَن به السَّلسُ وانفلاتُ ريحٍ لا يجوز؛ لأنَّ الإمام صاحبُ عذرين، والمؤتَمَّ صاحبُ عذرٍ واحدٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "الجوهرة"[٧].

وظاهرُ التعليل المذكور أنَّ المراد من اتِّحاد العذر اتِّحادُ الأثر لا اتِّحاد العين، وإلاَّ لكان يكفيه في التمثيل أنْ يقول: وأمَّا إذا صلَّى خلف مَنْ به انفلاتُ ريحٍ، ولكان عليه أنْ يقول في التعليل: لاختلافِ عذرهما، ولهذا قال في "البحر"[٨]: ((وظاهرُه أنَّ سلَس البول والجُرح من قَبيل المتَّحد، وكذا سلَسُ البول واستطلاقُ البطن)) اهـ.

(قولُ "المصنِّف": ولا طاهرٍ بمعذورٍ) الأَولى: ولا صحيحٍ بمعذورٍ؛ لأنَّ المعذور طاهرٌ شرعاً. اهـ "سندي".

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٦ـ.

(٢) في "ب": ((انفلات ريح)).

(٣) "المغرب": مادة:((عته)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٠ -١٤١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣١٨.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٩٥/ب.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٢ بتصرف يسير.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢.

وما في "المجتبى": ((الاقتداءُ بالمماثلِ صحيحٌ إلاَّ ثلاثةً: الخنثى المشكلَ والضالَّةَ والمستحاضةَ)).....

أي: لاتِّحادهما في الأثر من حيث إنَّ كلاً منهما حدثٌ ونجاسةٌ وإنْ كان السلسُ ليس عينَ الجُرح، لكن اعترَضَ في "النهر"[1] ذلك: ((بأنَّه يقتضي جوازَ اقتداءِ ذي سلسٍ بذي انفلاتٍ، وليس بالواقعِ لاختلاف عذرهما)) اهـ.

وهو مبنيٌّ على أنَّ المراد بالاتِّحاد اتِّحادُ العين، وهو ظاهرُ ما في "شرح المنية الكبير"[2]، وكذا صرَّحَ في "الحلبة"[3]: ((بأنَّه لا يصحُّ اقتداءُ ذي سلسٍ بذي جُرحٍ لا يرقى، أو بالعكس))، وقال: ((كما هو المذهبُ، فإنَّه يجوزُ اقتداءُ معذورٍ بمثله إذا اتَّحَدَ عذرهما[4]، لا إن اختلَفَ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ الأحسن ما في "النهر"، وأنَّه كان ينبغي لـ"الشارح" متابعتُهُ على عادته، وأنَّ ما قاله هنا تابَعَ فيه صاحبَ "البحر"، وكذا ما مشى عليه في "الخزائن"[5] حيث قال: ((اقتداءُ المعذور بمثله صحيحٌ إن اتَّحَدَ عذرُهما كذي سلسٍ بمثله أو بذي جَرحٍ أو انطلاق، لا إن اختلَفَ كذي انفلاتٍ بذي سلسٍ؛ لأنَّ مع الإمام حدثاً ونجاسةً)) اهـ. فإنَّه خلافُ المذهب كما علمتَ.

[٤٨٥٧] (قولُهُ: وما في "المجتبى") مبتدأٌ خبرُهُ قوله الآتي: ((أي: لاحتمالِ الحيض))، أي: ما في "المجتبى" مفسَّرٌ بكذا.

[٤٨٥٨] (قولُهُ: الاقتداءُ بالمخالف[6]) كذا في بعض [١/ق٤٥٨/ب] النسخ، وسقَطَ من بعض النسخ لفظةُ ((الاقتداء)).

(قولُهُ: مبتدأٌ خبرُهُ قوله الآتي إلخ) الأظهرُ ما قاله "السنديُّ": ((حُذِفَ خبرُهُ تقديره: لا يَرُدُّ علينا)) اهـ. ويكون حينئذٍ قوله: ((أي إلخ)) دليلَ الخبرِ المحذوف.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٦/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٢ـ٥١٣ـ.

(٣) "الحلبة": فصل في التيمم ١/ق ١٧٥/أ.

(٤) ((عذرهما)) ساقطة من "آ".

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ـ فصل: ولا يصح اقتداء رجل بامرأة ق١٠٥/أ.

(٦) قوله: ((بالمخالف)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ الشارح: ((بالمماثل))، ولعله الأصوب، فتأمل. اهـ مصححه.

أي: لاحتمالِ الحيض،.....

[٤٨٥٩] (قولُهُ: أي: لاحتمالِ الحيض) أي: واحتمالِ ذكورة المقتدية وأنوثة الإمام، ثم إنَّ هذا في الضالَّةِ ظاهرٌ، وقد صرَّحَ به في "القنية"[1] بقوله: ((ومَنْ جوَّزَ اقتداءَ الضالَّة بالضالَّة فقد غلِطَ غلطاً فاحشاً؛ لاحتمالِ اقتدائها بالحائض)) اهـ.

وأمَّا في المستحاضة فمُشكِلٌ؛ لأنَّ المستحاضة حقيقةً لا تحتملُ أنْ تكون حائضاً كمن تجاوَزَ دمُها على عشرةٍ في الحيض أو أربعين في النِّفاس، إلاَّ أنْ يرادَ بها نحوُ المبتدأة قبل تمام ثلاثةِ أيامٍ، فإنَّها تترُكُ الصلاةَ بمجرَّدِ رؤيتها الدمَ، فإنْ تَمَّ ثلاثاً فبها وإلاَّ قَضَتْ، فهي قبل الثلاثِ يَحتمِلُ حالُها الحيضَ والاستحاضة، وكذا المعتادةُ إذا تجاوَزَ الدمُ على عادتها فإنَّها يحتملُ أنْ ينقطعَ لعشرةٍ فتكونَ حائضاً، أو لأكثرَ فتكونَ مستحاضةً، فلا يجوزُ لمثلها الاقتداءُ بها، وقال "الرَّحمتيُّ": ((الذي رأيته في "المجتبى": واقتداءُ المستحاضة بالمستحاضة يجوزُ، والضالَّةِ بالضالَّةِ لا يجوزُ كالخنثى المشكل بالمشكل اهـ. وهذه لا إشكالَ فيها، ولعلَّ نسخة صاحب "البحر"[2] محرَّفةٌ، وتبعوه عليها،

(قولُ "الشارح": أي: لاحتمالِ الحيض) قال "السنديُّ": ((أي: في إمامها والطهارة فيها، وذلك لأنَّا حكمنا بالحيض بمجرَّدِ البُرُوز؛ إذ هو دمُ صحَّةٍ، والأصلُ الصحَّة، وبناءً عليه حكمنا أنَّ ما زاد على العشرة استحاضةٌ، وهو تمسُّكٌ بالأصل وحكمٌ بالظاهر، وهو مظنونٌ لا قطعيٌّ، فجاز تركها للصلاة متمسِّكةً بالأصل، وجازت صلاتُها بعد العشر مع سيلان الدَّمِ تمسُّكاً بالظاهر، وحقيقةُ الحيض ما يخرجُ من الرَّحِم، والاستحاضة ما يخرج من عرقٍ من الفرج، ويحتمل أنَّ ما طرَفَها أوَّلَ المدَّة كان استحاضةً فيكون ما بعد العشرةِ حيضاً، فلو اقتدت المستحاضةُ بالمستحاضة احتمل حيضُ الإمام وطهارةُ المقتدية، فانتفت المماثلةُ كما انتفت في الخنثى بالخنثى لاحتمال أنوثةِ الإمام وذكورة المقتدي، وكذا في الضالَّة بالضالَّة، فاستثناءُ الثلاثة منقطعٌ لعدم تحقُّقِ المماثلة بين الإمام والمقتدي)).

(قولُهُ: وقال "الرحمتيُّ": الذي رأيتُهُ في "المجتبى" إلخ) وهكذا رأيتُهُ في "المجتبى".

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢. وعبارة "المجتبى" كما نقلها في "البحر": ((واقتداء المستحاضة بالمستحاضة، والضالة بالضالة لا يجوز، كالخنثى المشكل بالمشكل)).

فلو انتَفَى صحَّ.

(و) لا (حافظِ آيةٍ من القرآن بغيرِ حافظٍ لها) وهو الأمِّيُّ، ولا أمِّيٌّ بأخرسَ؛ لقدرة الأمِّيِّ على التحريمةِ، فصحَّ عكسُهُ (و) (لا مستورِ عورةٍ بعارٍ) فلو أَمَّ العاري عُرياناً ولابسين فصلاةُ الإمام ومماثِلِهِ جائزةٌ.....

تأمَّل)) اهـ. لكنَّ الذي في "القُهُستانيِّ"[1] موافِقٌ لِما هنا.

هذا، وقد ذكَرَ في "القنية"[2] روايتين في الخنثى المشكل.

[٤٨٦٠] (قولُهُ: فلو انتَفَى) أي: الاحتمالُ، "ح"[3].

[٤٨٦١] (قولُهُ: بغيرِ حافظٍ لها) شمِلَ مَنْ يحفظُها أو أكثرَ منها لكنْ بلحنٍ مفسدٍ للمعنى؛ لِما في "البحر"[4]: ((الأمِّيُّ عندنا مَنْ لا يُحسِنُ القراءةَ المفروضة، وعند "الشافعيِّ" مَنْ لا يُحسِنُ الفاتحة)).

[٤٨٦٢] (قولُهُ: ولا أمِّيٌّ بأخرسَ) أمَّا اقتداءُ أخرسَ بأخرسَ أو أمِّيٍّ بأمِّيٍّ فصحيحٌ، "ط"[5] عن "أبي السُّعود"[6].

[٤٨٦٣] (قولُهُ: فصحَّ عكسُهُ) تفريعٌ على التعليل بأنَّ قدرة الأمِّيِّ على التحريمة دليلٌ على أنَّه

(قولُهُ: لكنَّ الذي في "القُهُستانيِّ" موافقٌ لِما هنا) وعزاه "القُهُستانيُّ" لـ "الزاهديِّ".

(قولُ "الشارح": فلو انتَفَى) أي: الاحتمالُ المانع عن تحقُّقِ المماثلة، بأنْ تحقَّقَ بالاستحاضة فيهما، وذلك كما لو كانت امرأةً تعتادُ الحيضَ في أوَّلِ كلِّ شهرٍ خمسةَ أيَّامٍ مثلاً، ومَضَتْ على ذلك لها سنون، ثمَّ بعد انقطاع الدم عنها عشرةَ أيَّامٍ رأت ثلاثةَ أيَّامٍ دماً فلا شكَّ في كون ذلك استحاضةً؛ لأنَّها لم تَستوفِ أقلَّ مدَّة الطهر، فلو اقتَدَتْ بها مَن حالُها كحالِها في العادةِ والأيَّامِ والوقتِ ثمَّ رأت هذا الدمَ في غير وقته صحَّ اقتداؤها؛ لأنَّه من قَبيل المتَّحد. اهـ "سندي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١٠٨ـ ١٠٩.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٨/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٤٩.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢١٦.

اتِّفاقاً، وكذا ذو جرحٍ بمثلِهِ وبصحيحٍ (و) لا (قادرٍ على ركوعٍ وسجودٍ بعاجزٍ عنهما) لبناءِ القويِّ على الضعيف.

(و) لا (مفترضٍ بمتنفِّلٍ وبمفترضٍ فرضاً آخرَ).....

أقوى حالاً من الأخرس، فصحَّ اقتداءُ الأخرسِ به دون عكسه، ومفهومه أنَّه إذا لم يقدِرْ صحَّ اقتداءُ كلٍّ منهما بالآخر، تأمَّل.

[٤٨٦٤] (قولُهُ: اتِّفاقاً) بخلاف الأمِّيِّ إذا أَمَّ أمِّياً وقارئاً فإنَّ صلاة الكلِّ فاسدةٌ عند "الإمام"؛ لأنَّ الأمِّيَّ يمكن أنْ يجعلَ صلاتَهُ بقراءةٍ إذا اقتدى بقارئ؛ لأنَّ قراءة الإمام [١/ق٤٥٩/أ] له قراءةٌ، وليست طهارةُ الإمام وسترُه طهارةً وستراً للمأموم حكماً فافترقا، "بحر"[١].

[٤٨٦٥] (قولُهُ: وكذا ذو جُرحٍ بمثلِهِ وبصحيحٍ) تبِعَ في هذا التعبيرِ صاحبَ "البحر"[٢]، والأَولى: مثلَهُ وصحيحاً، فإنَّ التقدير: وكذا لو أَمَّ ذو جُرحٍ مثلَهُ وصحيحاً، وأَمَّ يتعدَّى بنفسه، "ح"[٣].

[٤٨٦٦] (قولُهُ: بعاجزٍ عنهما) أي: بمن يُومِئُ بهما قائماً أو قاعداً، بخلاف ما لو أمكناه قاعداً فيصحُّ كما سيأتي[٤]، قال "ط"[٥]: ((والعبرةُ للعجز عن السجود، حتى لو عجَزَ عنه وقدَرَ على الركوع أومأَ)).

[٤٨٦٧] (قولُهُ: وبمفترضٍ فرضاً آخرَ) سواءٌ تغايَرَ الفرضان اسماً أو صفةً كمصلِّي ظُهرِ أمسٍ بمصلِّي ظُهر اليوم، بخلاف ما إذا فاتتهم صلاةٌ واحدةٌ من يومٍ واحدٍ فإنَّه يجوز، وكذا لو صلَّى ١/٣٨٩

(قولُهُ: والأَولى: مثلَهُ وصحيحاً) فيه أنَّه يقال: صلَّى بالقوم كما يقال أَمَّهم، فيُقدَّرُ الأوَّلُ هنا.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٢.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٤) المقولة [٥١٣٩] قوله: ((زاد في "الحاوي" إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٠.

لأنَّ اتِّحاد الصلاتين شرطٌ عندنا، وصحَّ ((أنَّ "معاذاً" كان يصلِّي مع النبي ﷺ نفلاً وبقومِهِ فرضاً)).....

ركعتين من العصر فغربت الشمسُ، فاقتدى به آخرُ في الأخريين؛ لأنَّ الصلاة واحدةٌ وإنْ كان هذا قضاءً للمقتدي، "جوهرة"[1].

[٤٨٦٨] (قولُهُ: لأنَّ اتِّحاد الصلاتين إلخ) قدَّمنا[2] أوَّلَ الباب معنى اتِّحادِهما.

[٤٨٦٩] (قولُهُ: وصحَّ أنَّ "معاذاً" إلخ) أي: صحَّ عند أئمَّتنا وترجَّحَ، وهو جوابٌ عمَّا استدلَّ به "الشافعيُّ" على جواز الفرض بالنفل، وهو ما في "الصحيحين"[3]: ((أنَّ "معاذاً" كان يصلِّي مع رسول الله ﷺ عشاءَ الآخرة، ثم يرجعُ إلى قومه فيصلِّي بهم تلك الصلاة))، والجوابُ أنَّ "معاذاً" لَمَّا شكاه قومُهُ قال له ﷺ: ((يا "معاذُ"، لا تكن فتَّاناً، إمَّا أنْ تصلِّيَ معي، وإمَّا أن تخفِّفَ على قومك)) رواه "أحمد"[4]، قال الحافظ "ابن تيميَّة"[5]: ((فيه دلالةٌ على منع اقتداء المفترض بالمتنفِّل؛ لأنَّه يدلُّ على أنَّه متى صلَّى معه امتنعت إمامته، وبالإجماع لا تَمتنِعُ إمامته بصلاة النفل معه، فعُلِمَ أنَّ الذي كان يصلِّيه مع النبي ﷺ نفلٌ)) اهـ.

وقال الإمام "القرطبيُّ" في "المفهِم"[6]: ((الحديثُ يدلُّ على أنَّ صلاة "معاذٍ" مع النبي ﷺ كانت نافلةً، وكانت صلاتُهُ بقومه هي الفريضةَ))، وتمامُهُ في "حاشية نوح أفندي" و"فتح القدير"[7].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٣ ـ ٧٤ بتصرف.

(٢) المقولة [٤٦٤٢] قوله: ((وصلاتهما)).

(٣) تقدّم تخريجه صـ٥٤٥ـ.

(٤) تقدّم تخريجه صـ٥٤٥ـ.

(٥) "المنتقى من أخبار المصطفى": كتاب الصلاة ـ أبواب الإمامة وصفة الأئمة ـ باب هل يقتدي المفترض بالمتنفّل أم لا؟ ١/٦٣٣ بتصرّف. وهو لأبي البَركات عبد السّلام بن عبد الله بن تَيمِيّة، شيخ الإسلام الحَرَّانيّ (ت ٦٢٥هـ)، وهو جَدُّ ابن تيميّة المشهور. ("سير أعلام النبلاء" ٢٣/٢٩١، "هدية العارفين" ١/٥٧٠).

(٦) "المُفْهِم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في العشاء ٢/٧٦، وهو لأبي العباس أحمد بن عمر بن إبراهيم المعروف بابن المزين الأنصاريّ القرطبيّ المالكيّ (ت٦٥٦هـ) ، ("كشف الظنون" ١/٥٥٧، "الأعلام" ١/١٨٦) .

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٤.

(و) لا (ناذِرٍ) بمتنفِّلٍ ولا بمفترضٍ ولا (بناذِرٍ) لأنَّ كلاً منهما كمفترضٍ فرضاً آخرَ، إلاَّ إذا نذَرَ أحدُهما عينَ منذورِ الآخرِ للاتِّحاد (و) لا (ناذِرٍ بحالفٍ) لأنَّ المنذورة أقوى،.....

[٤٨٧٠] (قولُهُ: ولا ناذرٍ بمتنفِّلٍ) لأنَّ النذر واجبٌ، فيلزمُ بناءُ القويِّ على الضعيف، "ح"[١].

[٤٨٧١] (قولُهُ: لأنَّ كلاً إلخ) علَّةٌ للأخيرين، فإنَّ المنذور [١/ق٤٥٩/ب] فرضٌ أو واجبٌ، ورجَّحَ "الشرنبلاليُّ"[٢] الأوَّل، فافهم.

[٤٨٧٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا نذَرَ أحدُهما إلخ) بأنْ قال بعد نذرِ صاحبه: نذرتُ تلك المنذورةَ التي نذَرَها فلانٌ، "شرح المنية"[٣].

[٤٨٧٣] (قولُهُ: للاتِّحاد) لأنَّه لَمَّا نذَرَ منذورةَ صاحبه فكأنَّهما نَذَرا صلاةً بعينها، بخلاف ما إذا نذَرَ كلٌّ منهما صلاةً؛ لأنَّ ما أوجَبَهُ كلٌّ منهما بنذره غيرُ ما أوجَبَهُ الآخرُ، وليس منذورُ أحدِهما أقوى من الآخر.

[٤٨٧٤] (قولُهُ: لأنَّ المنذورة أقوى) أي: من المحلوفِ عليها، فإنَّها لا تخرُجُ بالحلف عن كونها نافلةً، ألا ترى أنَّه باقٍ على التخيير، إنْ شاء صلَّى وبَرَّ في يمينه، وإنْ شاء ترَكَ وكفَّرَ، ولذا

(قولُهُ: فكأنَّهما نَذَرا صلاةً بعينها) مقتضاه جوازُ اقتداءِ كلٍّ بصاحبه، وهو صريحُ قول "البحر": ((فاقتدى أحدُهما بالآخر يجوز)) اهـ. وأفاد "الرحمتيُّ" أنَّ اقتداء الناذر الأوَّلِ بالثاني غيرُ صحيحٍ بخلاف عكسه، واستوجَهَهُ "السنديُّ" فانظره.

(قولُهُ: وليس منذورُ أحدهما أقوى من الآخر) يظهرُ أنَّه لا حاجة إليه، بل هو مضرٌّ؛ إذ يقتضي أنَّه لو كان أحدُهما أقوى يصحُّ البناء عليه مع أنَّه لا يصحُّ ناذرٌ بمفترضٍ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٢) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يلزم الوفاء به ق ٣٦٦/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٧ـ.

فصحَّ عكسُهُ، وبحالفٍ وبمتنفِّلٍ،.....

جاز اقتداءُ الحالف بالحالف وبالمتنفِّل، وما وقَعَ في "المنح"[١] تبعاً لـ"البحر"[٢]: ((من أنَّ الوجوب فيها عارضٌ)) غيرُ صحيحٍ، ولذا أضرَبَ عنه "الشارح"، "رحمتي".

أقولُ: يؤيِّدُ هذا ما صرَّحوا به في كتاب الأيمان من أنَّ المحلوف عليه إنْ كان فرضاً وجَبَ البِرُّ، أو معصيةً وجَبَ الحِنْثُ، أو غيرُهُ خيراً ترجَّحَ الحِنْثُ، وإنْ تساويا ترجَّحَ البِرُّ، تأمَّل.

[٤٨٧٥] (قولُهُ: فصحَّ عكسُهُ) لأنَّ فيه بناءَ الضعيف على القويِّ، وهو جائزٌ، "ط"[٣].

[٤٨٧٦] (قولُهُ: بحالفٍ) عطفٌ على الناذِر الذي تضمَّنَهُ قولـه: ((عكسُهُ))، والتقديرُ: فصحَّ اقتداءُ حالفٍ بناذرٍ وبحالفٍ، "ح"[٤]. وصورةُ الحَلِفِ بها ـ كما في "الخلاصة"[٥] ـ ((أنْ يقول: واللَّهِ لأصلِّينَّ ركعتين))، "بحر"[٦]. وإنما صحَّ اقتداءُ حالفٍ بحالفٍ لِما علمتَهُ من أنَّها لا تخرُجُ بالحلف عن كونها نافلةً، فكان اقتداءَ متنفِّلٍ بمثله، وعلَّلَهُ في "شرح المنية"[٧] بقوله: ((لأنَّ الواجب هو البِرُّ، فبقيت الصلاتان نفلاً في نفسهما)) اهـ، تأمَّل.

[٤٨٧٧] (قولُهُ: وبمتنفِّلٍ) عطفٌ على قوله: ((بحالفٍ))، أي: صحَّ اقتداءُ الحالف بالمتنفِّل؛ لأنَّ

(قولُهُ: وما وقَعَ في "المنح" تبعاً لـ"البحر" من أنَّ الوجوب فيها عارضٌ غيرُ صحيحٍ) لكن ما في "البحر" موافقٌ لقول "الزيلعيِّ":((ويجوزُ اقتداء الحالف بالحالف؛ لأنَّ وجوبها عارضٌ)) اهـ. والظاهرُ قول "شرح المنية":((لأنَّ الواجب هو البِرُّ إلخ)).

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٤٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٣.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٠.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٣.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٧ـ.

ومُصلِّيا ركعتي طوافٍ كناذِرَين، ولـو اشـتَرَكا في نافلـةٍ فأفسَـدَاها صـحَّ الاقتـداءُ، لا إنْ أفسَدَاها منفردَين، ولو صَلَّيا الظهرَ ونَوَى كـلٌّ إمامـةَ الآخـرِ صَحَّـتْ، لا إنْ نَوَيا الاقتداءَ،.....

المحلوف عليها نفلٌ، "ح"[1]. وقوله في "البحر"[2]: ((وقد يقال: إنَّها واجبةٌ لتحقيق البِرِّ، فينبغي أنْ لا تجوز خلفَ المتنفِّلِ)) اهـ علمتَ جوابه.

[٤٨٧٨] (قولُهُ: ومُصَلِّيا) تثنيةُ مُصَلٍّ، وهو مبتدأٌ خبرُهُ قوله: ((كناذرَين))، يعني: فلا يصحُّ اقتداءُ أحدهما بالآخر لاختلاف السبب، فإنَّ طواف أحدِهما غيرُ طواف الآخر كما في "البحر"[3]، "ح"[4]. وما في "الخانيَّة"[5]: ((من أنَّه يصحُّ بمنزلةِ اقتداء المتطوِّع بالمتطوِّع)) الظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على القول بسنيَّةِ [١/ق٤٦٠/أ] ركعتي الطواف، ويؤيِّدُهُ ما بحثه في "البحر"[6] بقوله: ((وينبغي أنْ يصحَّ الاقتداءُ على القول بسنيَّتهما)).

[٤٨٧٩] (قولُهُ: صحَّ الاقتداءُ) أي: للاتِّحاد، فكان كنذرِ أحدِهما عينَ ما نذَرَهُ الآخر، "ح"[7].

[٤٨٨٠] (قولُهُ: لا إنْ أفسَدَاها منفردَينِ) لاختلافِ السبب كالناذرين.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٣/١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٥) عبارته في "الخانية": ((ولو أنَّ رجلين طاف كلُّ واحدٍ منهما أسبوعاً، فاقتدى أحدهما بالآخر في ركعتي الطواف لا يصحُّ اقتداؤُه، بمنزلة اقتداء الناذر بالناذر)) فظهر أنَّ كلامَ "الخانية" موافق للمذهب، ولا حاجة إلى توجيهه. كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصح الاقتداء به وفيمن لا يصح ٨٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وما نقله ابنُ عابدين عن "الخانية"((يَصِحُّ بمنزلة اقتداء المتطوِّع بالمُتطوِّع)) إنّما هو لمسألة أخرى ونصُّها: ((ولو حَلَفَ رجلان كلُّ واحد منهما أن يُصلّيَ ركعَتَيْن فاقتدى أحدُهما بالآخر صحَّ بمنزلة اقتداء المتطوِّع بالمتطوِّع)) فليُتأمّل.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٣/١.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

والفرقُ لا يخفى.

(و) لا (لاحقٍ و) لا(مسبوقٍ بمثلِهما) لِما تقرَّرَ أنَّ الاقتداءَ في موضعِ الانفراد مُفسِدٌ كعكسِهِ (و) لا (مسافرٍ بمقيمٍ بعدَ الوقت فيما يتغيَّرُ بالسَّفَر) كالظُّهرِ، سواءٌ أحرَمَ المقيمُ بعد الوقت أو فيه.....

[٤٨٨١] (قولُهُ: والفرقُ لا يخفى) هو أنَّ الإمام منفردٌ في حقِّ نفسه، ولا يصيرُ إماماً إلاَّ باقتداء غيره به، فبَقِيا منفردين، وأمَّا المقتدي فلا تصحُّ صلاته إلاَّ بنيَّةِ الاقتداء، والاقتداءُ لا يصحُّ بِمَن نوى بناءَ صلاته على غيره.

[٤٨٨٢] (قولُهُ: بمثلِهما) وكذا لاحقٌ بمسبوقٍ وعكسُهُ، "ح"[1].

[٤٨٨٣] (قولُهُ: الاقتداءَ في موضعِ الانفرادِ) هذا يجري في اقتداءِ المسبوق بمسبوقٍ أو لاحقٍ، وقولُهُ: ((كعكسه)) يعني: الانفرادُ في موضع الاقتداء يجري في اقتداء اللاحق بلاحقٍ أو مسبوقٍ، فإنَّ اللاحق إذا قصَدَ الاقتداء بغيرِ إمامِهِ فكأنَّه انفرَدَ أوَّلاً عن إمامه ثمَّ اقتدى، فصحَّ أنَّه انفرَدَ في موضع الاقتداء، "ح"[2].

[٤٨٨٤] (قولُهُ: ولا مسافرٍ بمقيمٍ إلخ) أي: ولا يصحُّ اقتداءُ مسافرٍ بمقيمٍ إلخ، وبيانُ ذلك أنَّ صلاة المسافر قابلةٌ للإتمام ما دام الوقتُ باقياً، بأنْ ينويَ الإقامة، أو بأنْ يقتديَ بمقيمٍ، فيصيرُ تبعاً لإمامه، ويُتِمُّ لبقاء السبب وهو الوقت، أمَّا إذا خرَجَ الوقت فقد تقرَّرَتْ في ذمَّتِهِ ركعتين، فلا يمكنُ إتمامها بإقامةٍ أو غيرها، حتى إنَّه يقضيها في بلدِهِ ركعتين، فإذا اقتدى بعد الوقت بمقيمٍ أحرَمَ بعد الوقت أو فيه لا يصحُّ لِما قلنا ولِما يأتي[3]، بخلاف ما إذا اقتدى به في الوقت فإنَّه يُتِمُّ لِما قلنا.

[٤٨٨٥] (قولُهُ: فيما يتغيَّرُ بالسَّفر) احترازٌ عن الفجر والمغرب، فإنَّه يصحُّ في الوقت وبعدَه لعدم تغيُّره.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٣) صـ٦٠٠ـ "در".

فخرَجَ، فاقتَدَى المسافرُ (بل) إنْ أحرَمَ (في الوقت) فخرَجَ صحَّ (وأتَمَّ) تبعاً لإمامِهِ، أمَّا بعدَ الوقتِ فلا يتغيَّرُ فرضُهُ، فيكونُ اقتداءً بمتنفِّلٍ في حقِّ قعدةٍ أو قراءةٍ باقتدائه في شفعٍ أوَّلَ أو ثانٍ.....

[٤٨٨٦] (قولُهُ: فخرَجَ) معطوفٌ على قوله: ((أو فيه))؛ لأنَّ ((أو)) العاطفةَ قائمةٌ مَقامَ العامل وهو ((أحرَمَ))، وقولُهُ: ((فاقتدى)) معطوفٌ على ((أحرَمَ)). ١/٣٩٠

[٤٨٨٧] (قولُهُ: بل إنْ أحرَمَ) أي: المسافرُ المقتدي بالمقيم، وعبَّرَ بـ((أحرَمَ)) بدلَ اقتدى لينبِّهَ على أنَّ مجرَّد إدراكِ التحريمة في الوقت كافٍ في صحَّةِ الاقتداء ولزومِ الإتمام، فافهم.

[٤٨٨٨] (قولُهُ: فيكونُ) تفريعٌ على عدم التغيُّر، "ح"[1].

[٤٨٨٩] (قولُهُ: باقتدائِهِ) الباءُ [١/ق٤٦٠/ب] للتصوير.

[٤٨٩٠] (قولُهُ: في شفعٍ أوَّلَ أو ثانٍ) نشرٌ مرتَّبٌ، أي: أنَّه إذا اقتدى بالمقيم في الشفع الأوَّلِ يكونُ اقتداءَ مفترضٍ بمتنفِّلٍ في حقِّ القعدة الأُولى، فإنَّها فرضٌ على المسافر ـــ لأنَّها آخرُ صلاته ـــ نفلٌ في حقِّ المقيم؛ لأنَّها أُولى في حقِّه، وأطلقوا النفلَ هنا على ما ليس بفرضٍ ـ وهو الواجبُ ـ لأنَّ النفل الزيادةُ، والواجبُ زائدٌ على الفرض، وإذا اقتدى به في الشفعِ الثاني يكونُ اقتداءَ مفترضٍ بمتنفِّلٍ أيضاً في حقِّ القراءة؛ لأنَّها فرضٌ بالنسبة إلى صلاة المسافر نفلٌ للمقيم، سواءٌ قرأ المقيمُ في الأوليين ـ وهو ظاهرٌ ـ أو في الأخريين فقط؛ لأنَّ محلَّها الأوليان، فتلتحِقُ بهما، فتخلو الأخريان عنها حكماً، ولا يَرِدُ اقتداءُ المتنفِّل بالمفترض لِما في "النهاية": ((من أنَّها أخذَتْ حكمَ الفرض تبعاً لصلاة الإمام، ولذا لو أفسَدَها بعد الاقتداء يقضيها أربعاً)).

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ من هذا أنَّه لو اقتدى مقيمون بمسافرٍ وأتَمَّ بهم بلا نيَّةِ إقامةٍ وتابعُوه فسَدَتْ صلاتهم لكونه متنفِّلاً في الأخريين، نبَّهَ على ذلك العلاَّمة "الشرنبلاليُّ" في "رسالته" في المسائل الاثني عشريَّة[2]، وذكَرَ: ((أنَّها وقعتْ له ولم يَرَها في كتابٍ)).

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٢) المسمّاة: "المسائل البهيّة الزّكيّة على الاثني عشرية".

(و) لا (نازلٍ براكبٍ) ولا راكبٍ براكبِ دابَّةٍ أخرى، فلو معه صحَّ (و) لا (غيرِ الألثغِ به) أي: بالألثغِ.....

قلت: وقد نقَلَها "الرمليُّ" في باب المسافر عن "الظهيريَّة"، وسنذكرُها هناك أيضاً[1].

[٤٨٩١] (قولُهُ: ولا نازلٍ براكبٍ إلخ) وكذا عكسُهُ، والعلَّة في هذه المسائل اختلافُ المكان، وإنما صحَّ لو كان معه على دابَّةٍ واحدةٍ لاتِّحاده كما في "الإمداد"[2]، وأيضاً ففي اقتداء النازل بالراكب مانعٌ آخرُ، وهو كونُهُ اقتداءَ مَنْ يركعُ ويسجد بمن يُومي بهما، إلاَّ إذا كان النازلُ مُومياً أيضاً.

ثمَّ إنَّ هذا دليلٌ على أنَّ اختلاف المكان مانعٌ من الاقتداء وإنْ لم يكن فيه اشتباهُ حالِ الإمام؛ لأنَّ الاشتباه إنما يُعتبَرُ في الحائل لا في اختلافِ المكان كما سيأتي[3] تحقيقُهُ بعون الله تعالى، فافهم.

مطلبٌ في الألثغِ

[٤٨٩٢] (قولُهُ: ولا غيرِ الألثغِ به) هو بالثاء المثلَّثة بعد اللام، من اللَّثغ بالتحريك، قال في "المغرب"[4]: ((هو الذي يتحوَّلُ لسانُهُ من السِّين إلى الثاء، وقيل: من الراء إلى الغين أواللام أوالياء))، زاد في "القاموس"[5]: ((أو من حرفٍ إلى حرفٍ)).

(قولُهُ: على أنَّ اختلاف المكان مانعٌ من الاقتداء) سيذكرُ فيما يأتي قريباً عن "الخانيَّة" و"البحر" وغيرهما:((قومٌ على ظَهْرِ ظلَّةٍ في المسجد وبحذائهم مِن تحتِهم نساءٌ أجزأتهم صلاتُهم لعدم اتِّحاد المكان)) إلى آخر ما يأتي، فقد صحَّت صلاتهم، ولم يمنع صحَّةَ الاقتداء اختلافُ مكانهم عن مكان الإمام ولا المحاذاةُ أيضاً لعدمه.

---

(١) المقولة [٦٦٢٥] قوله: ((لم يصر مقيماً)).

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٣/ب.

(٣) المقولة [٤٩٠٩] قوله: ((بلا حائل)).

(٤) "المغرب": مادة((لثغ)).

(٥) "القاموس": مادة((لثغ)).

(على الأصحِّ) كما في "البحر"[(١)] عن "المجتبى"، وحرَّرَ "الحلبيُّ" و"ابن الشحنة"[(٢)]: ((أنَّه بعدَ بذلِ جُهدِهِ دائماً.....

[٤٨٩٣] (قولُهُ: على الأصحِّ) أي: خلافاً لِما في [١/ق٤٦١/أ] "الخلاصة"[(٣)] عن "الفضليِّ": ((من أنَّها جائزةٌ؛ لأنَّ ما يقولُهُ صار لغةً))، ومثلُهُ في "التاترخانيَّة"[(٤)]، وفي "الظهيريَّة"[(٥)]: ((وإمامةُ الألثغ لغيره تجوزُ، وقيل: لا))، ونحوُهُ في "الخانيَّة"[(٦)] عن "الفضليِّ"، وظاهرُه اعتمادُهم الصحَّةَ، وكذا اعتمَدَها صاحبُ "الحلبة"[(٧)]، قال: ((لِما أطلقَهُ غيرُ واحدٍ من المشايخ من أنَّه ينبغي له أنْ لا يؤمَّ غيره، ولِما في "خزانة الأكمل": وتكرهُ إمامةُ الفأفاء)) اهـ.

ولكنَّ الأحوط عدمُ الصحَّة كما مشى عليه "المصنِّف"، ونظَمَهُ في منظومته "تحفة الأقران"، وأفتَى به "الخير الرمليُّ"، وقال في "فتاواه"[(٨)]: ((الراجحُ المفتى به عدمُ صحَّةِ إمامة الألثغِ لغيره ممن ليس به لُثْغةٌ))، وأجابَ عنه بأبياتٍ منها قوله:

إمامةُ الألثغِ للمغايرِ ... تجوزُ عند البعضِ من أكابرِ
وقد أباه أكثرُ الأصحابِ ... لِما لغيرِهِ من الصوابِ

وقال أيضاً:

إمامةُ الألثغ للفصيحِ ... فاسدةٌ في الرَّاجحِ الصحيحِ

[٤٨٩٤] (قولُهُ: دائماً) أي: في آناءِ الليل وأطرافِ النهار، فما دام في التصحيح والتعلُّم ولم يقدِرْ عليه فصلاتُهُ جائزةٌ، وإنْ ترك جُهدَه فصلاتُهُ فاسدةٌ كما في "المحيط"[(٩)] وغيره،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٩.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الصلاة ق٣٨/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٧/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحقُّ بالإمامة ١/٦٠٩.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع فيمن يصحُّ الاقتداء به وما يتعلق بالإمامة ق٢٠/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ إمامة الألثغ لغير الألثغ ١/٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الحلبة": فصل في زلَّة القارئ ٢/ق ٢٥٣/أ.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الصلاة ١/١٠.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٥١/أ باختصار.

حتماً كالأمِّيِّ))، فلا يؤمُّ إلاَّ مثلَهُ، ولا تصحُّ صلاتُهُ إذا أمكَنَهُ الاقتداءُ بمَن يُحسِنُهُ، أو ترَكَ جُهدَهُ،.....

قال في "الذخيرة": ((وإنَّه مشكلٌ عندي؛ لأنَّ ما كان خلقةً فالعبدُ لا يقدِرُ على تغييره)) اهـ. وتمامُهُ في "شرح المنية"[1].

[٤٨٩٥] (قولُهُ: حتماً) أي: بذلاً حتماً، فهو مفروضٌ عليه، "ط"[2].

[٤٨٩٦] (قولُهُ: فلا يؤمُّ إلاَّ مثلَهُ) يحتملُ أنْ يرادَ المثليَّةُ في مطلق اللَّثغ، فيصحُّ اقتداءُ مَنْ يُبدِلُ الراءَ المهملة غيناً معجمةً بمن يُبدِلُها لاماً، وأنْ يرادَ مثليَّةٌ في خصوص اللَّثغ، فلا يقتدي مَنْ يُبدِلُها غيناً إلاَّ بمن يُبدِلُها غيناً، وهذا هو الظاهرُ كاختلاف العذر، فليراجع، "ح"[3].

[٤٨٩٧] (قولُهُ: إذا أمكَنَهُ الاقتداءُ بمن يُحسِنُه) أي: يُحسِنُ ما يَلثَغُ هو به أو يُحسِنُ القرآنَ، وهذا مبنيٌّ على أنَّ الأمِّيَّ إذا أمكَنَهُ الاقتداءُ يلزمُهُ ـ وفيه كلامٌ ستعرفه[4] ـ وعلى ما إذا ترَكَ جُهده؛ لِما علمتَ من أنَّه ما دام في التصحيح ولم يقدِرْ عليه فصلاتُهُ جائزةٌ، وإنْ ترك جُهده فصلاتُهُ فاسدةٌ، ولا بدَّ أيضاً من تقييده بما إذا لم يقدِرْ على قراءة قدْرِ الفرض مما لا لَثغ فيه، فإنْ قدَرَ عليه وقرأه لا يلزمُهُ الاقتداءُ ولا بذلُ الجُهد كما لا يخفى.

[٤٨٩٨] (قولُهُ: أو ترَكَ جُهدَهُ) أي: وصلَّى غيرَ مؤتَمٍّ، ولم يقدِرْ على قراءة المفروض

(قولُهُ: وإنَّه مشكلٌ عندي؛ لأنَّ ما كان إلخ) قد يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ المقصود من بذلِ الجهد إلخ ظهورُ أنَّه خلقةٌ، وقبله يحتملُ أنَّه خلقةٌ وأنَّه غيرُها، فلا بدَّ له، تأمَّل.

(قولُهُ: وعلى ما إذا ترَكَ جهدَهُ) لعلَّ الواو بمعنى أو؛ لأنَّ كلامه مبنيٌّ على أحدِ الشيئين لا عليهما، فإنَّه متى بنى على أنَّ الأمِّيَّ إذا أمكنه الاقتداءُ إلخ لا يحتاجُ لبنائه على الثاني، بل يكون الكلامُ أعمَّ من أن يترك الجهدَ أوْ لا، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في زلَّة القارئ صـ٤٨٢ـ بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥١.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨١/ب.

(٤) المقولة [٤٩٧٣] قوله: ((وصحت إلخ)).

أو وجَدَ قدْرَ الفرضِ مما لا لَثَغَ فيه، هذا هو الصحيحُ المختـارُ في حكـم الألثـغ، وكـذا مَن لا يقدِرُ على التلفُّظِ بحرفٍ من الحروف، أوْ لا يقدِرُ على إخراجِ الفاء إلاَّ بتكرارٍ.

(و) اعلمْ أنَّه (إذا فسَدَ الاقتداءُ) بأيِّ وجهٍ كان (لا يصحُّ شروعُهُ.....

[١/ق٤٦١/ب] مما لا لَثَغ فيه، أمَّا لو اقتدى أو قرأ ما لا لَثَغ فيه فإنَّها تصحُّ وإنْ ترَكَ جُهده.

[٤٨٩٩] (قولُهُ: أو وجَدَ قدْرَ الفرض إلخ) أي: وصلَّى غيرَ مؤتَـمٍّ ولـم يقـرأه، وإلاَّ صحَّـتْ، وفي "الولوالجيَّة"[١]: ((إنْ كان يمكنُهُ أنْ يتَّخِذَ من القرآن آياتٍ ليس فيها تلـك الحـروفُ يتَّخِـذُ إلاَّ فاتحةَ الكتاب، فإنَّه لا يدعُ قراءتها في الصلاة)) اهـ. ٣٩١/١

[٤٩٠٠] (قولُهُ: وكذا مَنْ لا يقدِرُ على التلفُّظِ بحرفٍ من الحروف) عطَفَهُ علـى مـا قبلـه بنـاءً على أنَّ اللَّثغ خاصٌّ بالسين والراء كما يُعلَمُ مما مرَّ[٢] عن "المغرب"، وذلـك كـالرهمنِ الرهيـم، والشيتان الرجيم، والآلمين، وإياك نأبُدُ، وإياك نستئين، السِّراتَ، أنأمْتَ، فكلُّ ذلك حكمُهُ ما مرَّ[٣] من بذلِ الجهد دائماً، وإلاَّ فلا تصحُّ الصلاة به.

مطلبٌ: إذا كانت اللُّثغةُ يسيرةً

(تتمَّةٌ)

سُئل "الخير الرمليُّ" عمَّا إذا كانت اللُّثغةُ يسيرةً، فأجاب[٤]: ((بأنَّه لم يَرَها لأئمَّتنا، وصـرَّحَ بها الشافعيَّة بأنَّه لو كانت يسيرةً ـ بأنْ يأتيَ بالحرف غيرَ صـافٍ ـ لـم تُؤثِّـرْ))، قـال: ((وقواعدُنـا لا تأباه)) اهـ.

وبمثلِهِ أفتى تلميذُ "الشارح" المرحومُ الشيخ "إسماعيلُ الحائك"[٥] مفتي دمشق الشام.

[٤٩٠١] (قولُهُ: بأيِّ وجهٍ كان) أي: سواءٌ كـان لفَقْدِ أهليَّة الإمام للإمامـة كـالمرأة والصبيِّ،

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في الأذان وقراءة القرآن ق٩/أ.

(٢) المقولة [٤٨٩٢] قوله: ((ولا غير الألثغ به)).

(٣) صـ٦٠٢ـ "در".

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الصلاة ١/١٠ باختصار.

(٥) أبو سعد إسماعيل بن علي بن رجب المعروف بالحايك العيني الدمشقي (ت١١١٣هـ). ("سلك الدرر" ١/٢٥٦، "هدية العارفين" ١/٢١٩، "منتخبات التواريخ لدمشق" ٢/٦١٨).

في صلاة نفسِهِ) لأنَّه قصَدَ المشاركةَ، وهي غيرُ صلاةِ الانفرادِ (على) الصحيحِ، "محيط". وادَّعَى في "البحر": أنَّه (المذهبُ) قال "المصنِّف"[1]:((لكنَّ كلام "الخلاصة" يفيدُ أنَّ هذا قولُ "محمَّدٍ" خاصَّةً)).

قلتُ: وقد ادَّعَى فيما مرَّ بعد تصحيحِ "السِّراج"[2] بخلافه:((أنَّ المذهب انقِلابُها..

أو لفَقْدِ شرطٍ فيه بالنسبة إلى المقتدي كالمعذور والعاري، أو لفَقْدِ ركنٍ فيه كذلك كالمومي والأمِّيِّ، أو لاختلافِ الصلاتين كالمتنفِّل بالمفترض ونحوِ ذلك من المسائل المارَّة.

[٤٩٠٢] (قولُهُ: في صلاةِ نفسِهِ) أي: في صلاةٍ مستقلٍّ بها في حقِّ نفسه، غيرِ تابعٍ فيها للإمام لا فرضاً ولا نفلاً كما يدلُّ عليه تفصيلُ "الزيلعيِّ"[3] كما أفاده "ح"[4]، وكذا يدلُّ عليه تعليلُ "الشارح"، وحكايتُهُ للقول بانقلابها نفلاً.

[٤٩٠٣] (قولُهُ: وهي غيرُ صلاةِ الانفرادِ) لأنَّ لها أحكاماً غيرَ أحكامِ التي قصَدَها، وحاصلُهُ أنَّه إذا لم يصحَّ شروعُهُ فيما نوى لا يصحُّ في غيره.

[٤٩٠٤] (قولُهُ: وادَّعَى في "البحر"[5] أنَّه المذهبُ) أي: ما صحَّحَهُ في "المحيط"، ومشى عليه "المصنِّف" في متنه.

[٤٩٠٥] (قولُهُ: لكنَّ كلام "الخلاصة"[6] إلخ) عبارةُ "الخلاصة": ((وفي كلِّ موضعٍ لا يصحُّ الاقتداءُ هل يصيرُ شارعاً في صلاة نفسِهِ؟ عند "محمَّدٍ" لا، وعندهما يصيرُ شارعاً)) اهـ.

[٤٩٠٦] (قولُهُ: قلت: وقد ادَّعَى) أي: صاحبُ "البحر"، ((فيما مرَّ))[7] أي: في مسألة

(قولُهُ: كالمتنفِّل بالمفترض) لعلَّ الأَولى القلبُ.

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب بيان أحكام الإمامة ق٤٥/ب.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق١٩٦/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٢.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٤.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٧/ب.

(٧) المقولة [٤٨٢١] قوله: ((على الصحيح)).

نفلاً))، فتأمَّل. وحينئذٍ فالأشبهُ ما في "الزيلعيِّ": ((أنَّه متى فسَدَ لفَقْدِ شرطٍ كطاهرٍ بمعذورٍ لم تَنعقِدْ أصلاً، وإنْ لاختلافِ الصلاتين تنعقدُ نفلاً غيرَ مضمونٍ، وثمرتُهُ الانتقاضُ بالقهقهةِ)).

(ويَمنَعُ من الاقتداءِ).....

المحاذاة عند قول [١/ق٤٦٢/أ] المتن: ((في صلاةٍ))، وقولُهُ: ((بعدَ تصحيحِ "السِّراج" بخلافه)) أي: خلافِ ما ادَّعَى في "البحر" هنا أنَّه المذهبُ، والأَولى حذفُ الباء أو إبدالُها بلامِ التقويةِ؛ لأنَّه مفعولُ ((تصحيحِ))، وقولُهُ: ((أنَّ المذهب)) مفعولُ ((ادَّعى)).

والحاصلُ: أنَّ صاحب "البحر" نقَلَ فيما مرَّ[1] عن "السِّراج": ((أنَّه لو اقتدتْ به المرأةُ في الظُّهر وهو يصلِّي العصر وحاذته بطلتْ صلاتُهُ على الصحيح))، وقال: ((لأنَّ اقتداءها وإنْ لم يصحَّ فرضاً يصحُّ نفلاً على المذهب، فكان بناءَ النفل على الفرض)) اهـ.

وهو صريحٌ في أنَّه إذا فسَدَ الاقتداءُ بالفرض لم يَفسُد الشروعُ، بل بقِيَ الاقتداءُ بالنفل، وإلاَّ لم تفسدْ صلاته بمحاذاتها له، وتصريحُهُ بأنَّ هذا هو المذهبُ مناقضٌ لِما ادَّعاه: ((من أنَّ المذهب ما في "المحيط" من عدم صحَّة الشروع)).

[٤٩٠٧] (قولُهُ: وحينئذٍ فالأشبهُ إلخ) أي: حينَ إذ[2] اختلَفَ كلام "البحر" في نقلِ ما هو المذهبُ، ولا يمكنُ إهمال أحدِ النقلين فالأشبهُ بالقواعد ما في "الزيلعيِّ"[3] مما يناسبُ كلاً منهما، ويحصل به التوفيقُ بينهما بحملِ ما صحَّحَهُ في "المحيط" من عدم صحَّةِ الشروع أصلاً على ما إذا كان فسادُ الاقتداء لفَقْدِ شرطٍ ـ أي: أو نحوِهِ مما يلزمُ به فساد صلاة المقتدي ـ وبحملِ ما صحَّحَهُ في "السِّراج" من صحَّةِ الاقتداء بالنفل وفسادِ الوصف ـ أعني:

---

(١) صـ٥٧٦ـ "در".

(٢) في "آ" و"م": ((إذا)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٢.

.....

الفرضيَّة فقط ـ على ما إذا كان لاختلافِ الصلاتين، فلو قهقَهَ في صلاته هذه لا ينتقضُ وضوءُه في الوجهِ الأوَّل، وينتقضُ في الثاني.

ثم اعلم أنَّ ما ادَّعَى "الشارح"[1] أنَّه الأشبهُ قد ردَّهُ في "البحر"[2] حيث قال: ((ويردُّ هذا التفصيلَ ما ذكره "الحاكم" في "كافيه": من أنَّ المرأة إذا نَوَت العصرَ خلف مصلِّي الظهر لم تَجُزْ صلاتها، ولم تُفسِدْ على الإمام صلاتَهُ انتهى. فهو صريحٌ في عدم صحَّةِ شروعها لاختلافِ الصلاتين، وقال ـ أي: "الحاكمُ" ـ في موضعٍ آخرَ: رجلٌ قارئٌ دخلَ في صلاة أمِّيٍّ تطوُّعاً، أو في صلاة امرأةٍ، أوجُنُبٍ، أو على غيرِ وضوءٍ ثم أفسدها فليس عليه قضاؤها؛ لأنَّه لم يدخلْ في صلاةٍ تامَّةٍ انتهى.

مطلبٌ: "الكافي" لـ"الحاكم" جَمَعُ كلامِ "محمَّدٍ" في كتبه التي هي ظاهرُ الرِّواية

فعُلِمَ بهذا أنَّ [١/ق٤٦٢/ب] المذهب تصحيحُ "المحيط" من عدم صحَّةِ الشروع؛ لأنَّ "الكافيَ" جَمْعُ كلامِ "محمَّدٍ" في كتبه التي هي ظاهرُ الرواية)) اهـ كلامُ "البحر".

أقولُ: نعمْ ظاهرُ الفرع الأوَّلِ مؤيِّدٌ لِما في "المحيط"، ومخالفٌ لِما مرَّ[3] عن "السِّراج"، وأمَّا الفرعُ الثاني فلا، بل الأمرُ فيه بالعكس؛ لأنَّ قوله: ((ثم أفسَدَها)) صريحٌ في صحَّة الشروع، وقوله: ((لأنَّه لم يدخلْ في صلاةٍ تامَّةٍ)) مؤيِّدٌ لذلك؛ لأنَّه يفيدُ دخولَهُ في صلاةٍ ناقصةٍ، أي: في نفلٍ غيرِ مضمونٍ، ولذا قال[4]: ((ليس عليه قضاؤها))، وفي هذا الفرعِ ردٌّ على ما فصَّلَهُ "الزيلعيُّ"[5]؛ لأنَّ الفساد فيه لفَقْدِ شرطٍ مع أنَّه صحَّ شروعُهُ كما علمتَ، ثم رأيتُ "الرحمتيَّ" ذكَرَ نحوَ ما ذكرته، وللَّهِ الحمد.

والحاصلُ: أنَّ في المسألة روايتين: إحداهما صحَّةُ الشروع في صلاة نفسه، وعليها ما في "السِّراج" والفرعُ الثاني من فرعَي "الكافي"، والثانيةُ عدمُ الصحَّة أصلاً، وعليها ما في "المحيط"

---

(١) أي: الحصكفي موافقاً فيه الزيلعي.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٤.

(٣) صـ٥٧٦ـ "در".

(٤) أي: الحاكم كما سبق.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٣٧.

صفٌّ من النساءِ بلا حائلٍ قدْرَ ذراعٍ، أو ارتفاعُهنَّ قدْرَ قامةِ الرَّجُل، "مفتاح السعادة"..

والفرعُ الأوَّلُ، وهي الأصحُّ كما في "القُهُستانيِّ"[1] عن "المضمرات"، وذكَرَ في "النهر"[2]: ((أنَّ ما في "السِّراج" جزَمَ به غيرُ واحدٍ)).

[٤٩٠٨] (قولُهُ: صفٌّ من النِّساء) المرادُ به ما زادَ على ثلاثِ نسوةٍ، فإنَّه يمنعُ اقتداءَ جميع مَن خلفه، وإلاَّ ففيه تفصيلٌ بدليلِ ما قدَّمنا[3] حاصلَهُ عن "البحر"، وهو ما اتَّفقوا على نقله عن أصحابنا من أنَّ المرأة الواحدة تُفسِدُ صلاةَ رجلين من جانبيها ورجلٍ خلفها، والثنتين صلاةَ اثنين من جانبيهما واثنين خلفَهما، والثلاثَ صلاةَ اثنين من جانبيهنَّ وصلاةَ ثلاثةٍ ثلاثةٍ من خلفهنَّ إلى آخرِ الصفوف، ولو كان صفٌّ من النساء بين الرجال والإمام لا يصحُّ اقتداءُ الرجال بالإمام، ويُجعَلُ حائلاً. /٣٩٢

[٤٩٠٩] (قولُهُ: بلا حائلٍ) قيدٌ للمنعِ، وقوله: ((أو ارتفاعِهنَّ)) بالجرِّ عطفٌ على ((حائلٍ))، وعبارة "مفتاح السعادة": ((وفي ""الينابيع": ولو كان صفُّ الرجال على الحائط وصَفُّ النساءِ أمامَهنَّ، أو كان صفُّ النساء على الحائط وصَفُّ الرجال خلفهنَّ إنْ كان الحائطُ مقدارَ قامةِ الرجل جازتْ صلاتُهم، وإنْ كان أقلَّ فلا، وإنْ كان صفٌّ تامٌّ من النساء، وليس بين الصفَّين حائلٌ تفسُدُ صلاةُ مَنْ خلفَهنَّ ولو عشرين صفّاً، ولو كان بينهنَّ وبين الرجال فاصلٌ لا تفسُدُ صلاتُهم، وذلك الحائلُ مقدارُ مؤخَّرِ الرَّحْل، أو مقدارُ خشبةٍ منصوبةٍ، أو حائطٍ قدْرَ ذراعٍ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا كان صفُّ النساء أمامَ صفِّ الرجال يَمنَعُ إلاَّ إذا كان أحدُ الصفَّين على حائطٍ مرتفعٍ قدْرَ قامةٍ، أو كان بينهما حائلٌ مقدارَ مؤخَّرِ رَحْلِ البعير أو خشبةٍ منصوبةٍ أو حائطٍ

(قولُهُ: فإنَّه يمنعُ اقتداء جميعِ مَن خلفه إلخ) تقدَّمَ عن "النهر":((أنَّ اشتراط المحاذاة للفساد ليس خاصّاً بتقدُّم المرأة الواحدة، بل الصفُّ من النساء كذلك، أي: فحيث لم يُحاذِهنَّ صفوفُ الرجال فلا فسادَ)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١١٠.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٦/ب.

(٣) المقولة [٤٨١٩] قوله: ((أو فرجة تسع رجلاً)).

.....

قدْرَ ذراعٍ[١]، وهذا مخالفٌ لِما في "الخانيَّة"[٢] و"البحر"[٣] وغيرهما، وهو: ((قومٌ صلَّوا على ظَهر ظُلَّةٍ في المسجد وبحذائهم مِن تحتهم نساءٌ أجزأتْهم صلاتُهم لعدمِ اتِّحاد المكان، بخلاف ما إذا كان قُدَّامَهم نساءٌ فإنَّها فاسدةٌ؛ لأنَّه تخلَّلَ بينهم وبين الإمام صفٌّ من النساء، وهو [١/ق٤٦٣/أ] مانعٌ من الاقتداء)) اهـ.

وفي "الولوالجيَّة"[٤]: ((قومٌ صلَّوا على ظَهرِ ظُلَّةِ المسجد وتحتَهم قُدَّامَهم نساءٌ لا تُجزيهم صلاتُهم؛ لأنَّه تخلَّلَ صفٌّ من النساء فمنَعَ اقتداءهم، وكذا الطريقُ)) اهـ.

فهذا بإطلاقه صريحٌ بأنَّ الارتفاع غيرُ معتبَرٍ في صفِّ النساء، وفي "المعراج" عن "المبسوط"[٥]: ((فإنْ كان صفٌّ تامٌّ من النساء، ووراءَهن صفوفُ الرجال فسدتْ تلك الصفوف كلُّها استحساناً، والقياسُ أنْ لا تفسدَ إلاَّ صلاةُ صفٍّ واحدٍ، ولكن استُحسِنَ لحديث "عمر" مرفوعاً وموقوفاً عليه: ((مَنْ كان بينه وبين الإمام نهرٌ أو طريقٌ أو صفٌّ من النساء فلا صلاةَ له))[٦])) اهـ.

فهذا صريحٌ في أنَّ الحائل غيرُ معتبَرٍ في صفِّ النساء، وإلاَّ لفسدتْ صلاةُ الصفِّ الأوَّلِ

(قولُهُ: فهذا صريحٌ في أنَّ الحائل غيرُ معتبرٍ إلخ) هو صريحٌ في أنَّ الصفَّ الأوَّل من الرجال لا يُعَدُّ حائلاً، ولا يمكن أن يقال: غيرُهُ من الحوائل مثلُهُ لنقل أهل المذهب أنَّ الحائل يمنعُ الفساد كعبارة "مفتاح السعادة" وما نقله "ط" عن "أبي السعود" في أوَّل مسألة المحاذاة بقوله: ((ولو كان وراءَهنَّ حائطٌ خلفَهُ صفوفٌ لا تفسُدُ صلاتُهم على الأصحِّ، ولو كان وراءَهنَّ صفٌّ من الرجال ثمَّ الحائطُ ثمَّ الصفوفُ فسدت صلاة الكلِّ)) اهـ. وحينئذٍ يُقيَّدُ إطلاق ما في "الخانيَّة" وغيرها بما في "مفتاح السَّعادة".

---

(١) من ((وعبارة "مفتاح السعادة")) إلى((أو حائط قدر ذراع)) ساقط من "الأصل" و"آ".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٥ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٧٨ نقلاً عن "النوازل".

(٤) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل العاشر في المريض والإمام والمأموم إلخ ق١٥/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٨٤ باختصار.

(٦) لم نعثر على تخريجه بهذا اللفظ فيما بين أيدينا من المصادر.

أو (طريقٌ تجري فيه عجَلَةٌ) آلةٌ يَجُرُّها الثورُ (أو نهرٌ تجري فيه السُّفنُ).....

من الرجال فقط لكونه صارَ حائلاً بين مَنْ خلفَه وبين صفِّ النساء كما هو القياسُ، فظهَرَ أنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" من اعتبارِ الحائل أو الارتفاعِ إنما هو فيما دونَ الصفِّ التامِّ من النساء كالواحدة والثنتين، أمَّا الصفُّ فهو خارجٌ عن القياس اتِّباعاً للأثر، هذا ما ظهَرَ لي فتدبَّر، والله أعلم.

[٤٩١٠] (قولُهُ: أو طريقٌ) أي: نافِذٌ، "أبو السُّعود"[١] عن "شيخه"، "ط"[٢].

قلت: ويُفهَمُ ذلك من التعبير عنه في عدَّةِ كتبٍ بالطريق العامِّ، وفي "التتارخانيَّة"[٣]: ((الطريقُ في مسجد الرِّباط والخانِ لا يمنعُ؛ لأنَّه ليس بطريقٍ عامٍّ)).

[٤٩١١] (قولُهُ: تجري فيه عَجَلَةٌ) أي: تمرُّ، وبه عبَّرَ في بعض النسخ، والعجَلَةُ بفتحتين، وفي "الدرر"[٤]: ((هو الذي تجري فيه العجَلَةُ والأوقارُ)) اهـ.

وهو جمعُ وِقْرٍ بالقاف، قال في "المغرب"[٥]: ((وأكثرُ استعماله في حِمْلِ البغل أو الحمار كالوَسْقِ في حِمْلِ البعير)).

[٤٩١٢] (قولُهُ: أو نهرٌ تجري فيه السُّفنُ) أي: يُمكِنُ ذلك، ومثله يقال في قوله: ((تمرُّ فيه عجَلَةٌ))، "ط"[٦]. وأمَّا البِرْكة أو الحوضُ فإنْ كان بحالٍ لو وقعت النجاسةُ في جانبٍ تنجَّسَ الجانبُ الآخر لا يمنعُ، وإلاَّ منَعَ، كذا ذكرَهُ الصفَّارُ[٧]، "إسماعيلُ"[٨] عن "المحيط"[٩].

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢١٧، والمراد بشيخه هنا زينُ العابدين بن إبراهيم بن نُجَيم، كما صرح به أبو السُّعود رحمه الله.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس في بيان من هو أحقُّ بالإمامة ١/٦١٦ بتصرف نقلاً عن "الحجة".

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٩٢.

(٥) "المغرب": مادة((وقر)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥١ بتصرف.

(٧) هو أبو نصر الصفار، كما في "الإحكام".

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، فصل في القراءة ١/ق ٣٦٥/أ.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق ٦٦/أ.

ولو زورقاً ولو في المسجد (أو خلاءٌ) أي: فضاءٌ (في الصحراءِ) أو في مسجدٍ كبيرٍ جدّاً كمسجدِ القدس.....

وحاصلُهُ: أنَّ الحوض الكبير المذكور في كتاب الطهارة يمنعُ، أي: ما لم تتّصل الصفوفُ حوله كما يأتي[1].

[٤٩١٣] (قولُهُ: ولو زَوْرقاً) بتقديمِ الزَّاي: السفينةُ الصغيرة كما في "القاموس"[2]، وفي "الملتقط": ((إذا كان كأضيقِ [١/ق٤٦٣/ب] الطريق يمنعُ، وإنْ بحيث لا يكونُ طريقٌ مثلُهُ لا يمنعُ، سواءٌ كان فيه ماءٌ أو لا، وقال "أبو يوسف": النهرُ الذي يمشي في بطنه جَمَلٌ وفيه ماءٌ يمنعُ، وإنْ كان يابساً واتّصلت به الصفوفُ جاز)) اهـ "إسماعيل"[3].

[٤٩١٤] (قولُهُ: ولو في المسجدِ) صرَّحَ به في "الدرر"[4] و"الخانيَّة"[5] وغيرهما.

[٤٩١٥] (قولُهُ: أو خلاءٌ) بالمدِّ: المكانُ الذي لا شيءَ به، "قاموس"[6].

[٤٩١٦] (قولُهُ: أو في مسجدٍ كبيرٍ جدّاً إلخ) قال في "الإمداد"[7]: ((والفاصلُ في مصلَّى العيد لا يمنعُ وإنْ كثُرَ، واختُلِفَ في المتَّخَذِ لصلاة الجنازة، وفي "النوازل" جعَلَهُ كالمسجد، والمسجدُ وإنْ كُبِّرَ لا يمنعُ الفاصلُ إلاَّ في الجامع القديم بخُوارزمَ ـ فإنَّ ربعَهُ كان على أربعةِ آلافِ أسطوانةٍ ـ وجامعِ القدس الشريف، أعني: ما يشتملُ على المساجدِ الثلاثة: الأقصى والصَّخْرةِ والبيضاء، كذا في "البزَّازيَّة"[8])) اهـ. ومثلُهُ في "شرح المنية"[9].

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "القاموس": مادة((زرق)).

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، فصل في القراءة ١/ق ٣٦٤/ب.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٩٢.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "القاموس": مادة((خلو)).

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٣/ب.

(٨) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة والاقتداء ٤/٥٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٤ـ.

.....

وأمَّا قوله في "الدرر"[١]: ((لا يمنعُ من الاقتداء الفضاءُ الواسعُ في المسجد، وقيل: يمنعُ)) اهـ فإنَّه وإنْ أفادَ أنَّ المعتمد عدمُ المنع لكنَّه محمولٌ على غيرِ المسجد الكبير جدًّا كجامع خُوارزمَ والقدسِ بدليل ما ذكرناه، وكونُ الراجحِ عدمَ المنع مطلقاً يتوقَّفُ على نقلٍ صريحٍ، فافهم.

(تتمَّةٌ)

في "القُهُستانيِّ"[٢]: ((البيت كالصحراء، والأصحُّ أنَّه كالمسجد، ولهذا يجوزُ الاقتداء فيه بلا اتِّصالِ الصفوف[٣] كما في "المنية"[٤])) اهـ.

ولم يذكرْ حكم الدار، فليراجع، لكنَّ ظاهر التقييد بالصحراءِ والمسجد الكبير جدًّا أنَّ الدار كالبيت، تأمَّل. ثم رأيتُ في "حاشية المدنيِّ" عن "جواهر الفتاوى": ((أنَّ "قاضي خان"[٥] سُئل عن ذلك فقال: اختلفوا فيه، فقدَّرَهُ بعضهم بستِّين ذراعاً، وبعضهم قال: إنْ كانت أربعين ذراعاً فهي كبيرةٌ، وإلاَّ فصغيرةٌ، هذا هو المختار)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الدار الكبيرة كالصحراء والصغيرةَ كالمسجد، وأنَّ المختار في تقديرِ الكبيرة أربعون ذراعاً، وذكَرَ في "البحر"[٦] عن "المجتبى": ((أنَّ فناء المسجد له حكمُ المسجد))، ثم قال: ((وبه عُلِمَ أنَّ الاقتداء من صَحْنِ الخانقاه الشيخونيَّة[٧] بالإمام في المحراب صحيحٌ وإنْ لم تتَّصل [١/ق٤٦٤/أ] الصفوف؛ لأنَّ الصحن فناءُ المسجد، وكذا اقتداءُ مَنْ بالخلاوي السفليَّة صحيحٌ؛ لأنَّ أبوابها في فِناء المسجد إلخ))، ويأتي[٨] تمامُ عبارته، وفي "الخزائن"[٩]: ((فناءُ المسجد ١/٣٩٣

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٩٢ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل سبق الحدث للمصلي ١/١١٥ بتصرف.

(٣) في "ب": ((المصفوف)).

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٤ـ.

(٥) لم نعثر على هذا النقل في "الخانية" ولا في "شرح الجامع الصغير".

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٥.

(٧) انظر "الدّارس في المدارس" ١/٣٦٧.

(٨) صـ٦١٣ـ "در".

(٩) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠٦/أ.

(يَسَعُ صفَّين) فأكثرَ، إلاَّ إذا اتَّصلَتِ الصفوفُ فيصحُّ.....

هو ما اتَّصَلَ به وليس بينه وبينه طريقٌ)) اهـ.

قلت: يظهرُ من هذا أنَّ مدرسة الكلاَّسة[1] والكامليَّة[2] من فِناء المسجد الأمويِّ في دمشق؛ لأنَّ بابهما في حائطه، وكذا المشاهدُ الثلاثة[3] التي فيه بالأولى، وكذا ساحةُ بابِ البريد[4] والحوانيتُ التي فيها.

[٤٩١٧] (قولُهُ: يسعُ صفَّين) نعتٌ لقوله: ((خلاءٌ))، والتقييدُ بالصفَّين صرَّحَ به في "الخلاصة"[5] و"الفيض" و"المبتغى"، وفي "الواقعات الحسامية" و"خزانة الفتاوى": ((وبه يفتى))، "إسماعيل"[6]. فما في "الدرر"[7] من تقييده الخلاءَ بما يمكنُ الاصطفاف فيه غيرُ المفتى به، تأمَّل.

[٤٩١٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا اتَّصلت الصفوفُ) الاستثناءُ عائدٌ إلى الطريق والنَّهر دون الخلاء؛ لأنَّ الصفوف إذا اتَّصلت في الصحراءِ لم يوجد الخلاء، تأمَّل. وكذا لو اصطفُّوا على طُول الطريق صحَّ إذا لم يكن بين الإمام والقوم مقدارُ ما تمرُّ فيه العجَلَةُ، وكذا بين كلِّ صفٍّ وصفٍّ

---

(١) "مدرسةُ الكَلاَّسة" ملاصِقَةٌ للجامع الأُمَويِّ من الجهة الشماليَّة، ولها باب ينفذ إليه، بناها نور الدين الشهيد سنة ٥٥١هـ، وقد دَرَستْ ولم يَبْقَ منها إلاَّ الاسم. ("الدارس في المدارس" ١/٤٤٧، "مخطط المنجد" رقم [٣٢]، "منادمة الأطلال" صـ١٤٤ـ).

(٢) المدرسة الكاملية: هي دار القرآن والحديث التنكزيَّة التي أوقَفَها الأمير سيف الدين تنكز سنة ٧٣٩هـ، وقد نسبت إلى الشيخ كامل القصَّاب الذي رمَّمَها وجعلها مكتباً، عُرِفَ باسم المدرسة العثمانيَّة ثم الكامليَّة. وهي شمالي الجامع الأُمَويّ، انظر ("خطط دمشق" صـ٦١ـ٦٣ـ، و"منادمة الأطلال" صـ٦٤ـ).

(٣) في الجامع الأموي أربعة مشاهد أحدها قرب منارة عيسى، والآخر شرقيُّ خارجَ الحرم، والثالث غربي، والرابع غربي وله شباكان مُطلاَّن على حمام الجامع. انظر "خطط دمشق" صـ٢٩٩ـ نقلاً عن الشيخ مصطفى العلواني.

(٤) "باب البريد": هو المدخل الغربي لمعبد جوبيتر الدمشقي، وكان له رِواقٌ مُعَوْمد، لا زالت بقاياه ماثلةً إلى اليوم بين النهاية الشرقية لسوق الحميديَّة والمسكيَّة، وقد أطلقت تسميتُهُ أيضاً على الباب الغربيّ للجامع الأُمَويّ. ("أبواب دمشق" صـ٢٣٩ـ).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٨/أ.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق ٣٦٥/ب.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٩٢.

مطلقاً، كأنْ قامَ في الطريق ثلاثةٌ، .....

كما في "الخانيَّة"[١] وغيرها.

(فرعٌ)

لو أمَّ في الصحراءِ وخلفه صفوفٌ، فكبَّرَ الصفُّ الثالث قبل الأوَّلِ يجوزُ، "قنية"[٢] من باب مسائلَ متفرِّقةٍ.

[٤٩١٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: ولو كان هناك طريقٌ أو نهرٌ، "ح"[٣].

[٤٩٢٠] (قولُهُ: كأنْ قامَ في الطريق ثلاثةٌ) وصورةُ اتِّصالِ الصفوف في النهر: أنْ يقفوا على جسرٍ موضوعٍ فوقَه، أو على سُفنٍ مربوطةٍ فيه، "ح"[٤].

أقولُ: وهذا في حقِّ مَنْ لم يكن محاذِياً للجسر، أمَّا لو كان محاذِياً له، ولم يكن بينه وبين الصفِّ الآخرِ فضاءٌ كثيرٌ يصحُّ الاقتداء، ثم ظاهرُ إطلاقهم أنَّه إذا كان على النَّهر جسرٌ فلا بدَّ من اتِّصالِ الصفوف ولو كان النهرُ في المسجد كما في جامع دِنقز[٥] الذي في دمشق.

(قولُهُ: وهذا في حقِّ مَن لم يكن محاذياً للجسر إلخ) يعني: أنَّ اشتراط اتِّصال الصفوف فوق الجسر المنصوب أو السفن إنما هو شرطٌ لصحَّة صلاةِ مَن كان في ميمنة الجسر أو السفن، لا لصحَّة صلاةِ مَن كان محاذياً للجسر أو السفن، بل الشرطُ لصحَّة صلاته أنْ لا يكون بينه وبين الآخر من جهةِ الإمام فضاءٌ كثيرٌ. وإن لم تتَّصل الصفوفُ فوق الجسر فلو كان الجسرُ يسعُ صفَّين فقام عليه صفٌّ واحدٌ لا تصحُّ صلاة أهل الميمنة والميسرة، وتصحُّ صلاة مَن بحذائه لعدم تحقُّقِ الفضاء الواسع بينه وبين الصفِّ الآخر من جهة الإمام، لكنَّ ما قاله خلافُ إطلاق عباراتهم، وظاهرُ إطلاقهم اشتراطُ اتِّصال الصفوف حتَّى في حقِّ المحاذي للجسرِ، فالمتعيِّنُ لزوم العمل بإطلاقهم حتَّى يوجدَ نصٌّ صريحٌ يدلُّ لما قاله، وسيأتي أنَّه عند وجود النَّهر أو الطريق يختلفُ المكان، وباتِّصال الصفوف يصيرُ المكان واحداً حكماً فيصحُّ الاقتداء، فصحَّته موقوفةٌ على اتِّصال الصفوف حتَّى بالنسبة لمحاذي الجسر ليصيرَ المكانُ واحداً.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٣ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ق٢٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٢/ب.

(٥) جامع دنكز: أنشأه الأمير دنكز نائب الشَّام سنة سبع وسبعمائة، ظاهر باب النصر، تجاه حكر السَّمَّاق. ("منادمة الأطلال" صـ٦٨ـ و صـ٣٧٠ـ).

وكذا اثنان عند "الثاني" لا واحدٌ اتِّفاقاً؛ لأنَّه لكراهةِ صلاته صارَ وجودُهُ كعدمِهِ في حقِّ مَن خلفَهُ.

(والحائلُ لا يَمنَعُ) الاقتداءَ (إنْ لم يَشتبِهْ حالُ إمامه) بسماعٍ أو رؤيةٍ ولو من بابٍ مشبَّكٍ يمنعُ الوصولَ في الأصحِّ (ولم يَختلِفِ المكانُ) حقيقةً.....

[٤٩٢١] (قولُهُ: وكذا اثنان عند "الثاني") والأصحُّ قولُهما كما في "السِّراج"[(١)]، وكذا الاثنان كالجَمْع عند "الثاني" في الجمعة وفي المحاذاة، حتى لو كُنَّ ثِنتين تُفسِدان صلاةَ اثنين اثنين خلفهما إلى آخر الصفوف، قال في "المنظومة النسفيَّة" [١/ق٤٦٤/ب] في مقالات "أبي يوسف":

واثنان في الجمْعة جَمْعٌ وكذا ... سدُّ الطريقِ ومحاذاةُ النِّسا

(تتمَّةٌ)

صلَّوا في الصحراءِ وفي وسطِ الصفوف فرجةٌ لم يَقُمْ فيها أحدٌ مقدارُ حوضٍ كبيرٍ عشرٍ في عشرٍ، إنْ كانت الصفوفُ متَّصلةً حَوالَي الفرجةِ تجوزُ صلاة مَنْ كان وراءَها، أمَّا لو كانت مقدارَ حوضٍ صغيرٍ لا تمنعُ صحَّةَ الاقتداء، كذا في "الفيض"، ومثله في "التتارخانيَّة"[(٢)].

[٤٩٢٢] (قولُهُ: بسماعٍ) أي: من الإمام أو المكبِّر، "تتارخانيَّة"[(٣)].

[٤٩٢٣] (قولُهُ: أو رؤيةٍ) ينبغي أنْ تكون الرؤيةُ كالسماع لا فرقَ فيها بين أنْ يَرَى انتقالاتِ الإمام أو أحدِ المقتدين، "ح"[(٤)].

[٤٩٢٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) بناءً على أنَّ المعتبر الاشتباهُ وعدمه كما يأتي[(٥)]، لا إمكانُ الوصول إلى الإمام وعدمُه.

[٤٩٢٥] (قولُهُ: ولم يختلفِ المكانُ) أي: مكانُ المقتدي والإمام، وحاصلُه: أنَّه اشتُرِطَ عدمُ

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ١/ق ١٩٤/ب.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس فيمن هو أحقُّ بالإمامة ١/٦١٥.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس فيمن هو أحقُّ بالإمامة ١/٦١٦ معزياً إلى "المحيط".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٢/ب وما بعدها.

(٥) المقولة [٤٩٣٠] قوله: ((أن الصحيح اعتبار الاشتباه فقط)).

كمسجدٍ وبيتٍ في الأصحِّ، "قنية"[١]. ولا حكماً عند اتِّصالِ الصفوف، ولو اقتدى من سطحِ دارِهِ المتَّصلةِ بالمسجد لم يَجُزْ لاختلافِ المكان،.....

الاشتباه وعدمُ اختلاف المكان، ومفهومُه أنَّه لو وُجِدَ كلٌّ من الاشتباهِ والاختلاف أو أحدُهما فقط منَعَ الاقتداءَ، لكنَّ المنع باختلاف المكان فقط فيه كلامٌ يأتي[٢].

[٤٩٢٦] (قولُهُ: كمسجدٍ وبيتٍ) فإنَّ المسجد مكانٌ واحدٌ، ولذا لم يُعتبَرْ فيه الفصلُ بالخلاء إلاَّ إذا كان المسجدُ كبيراً جدًّا، وكذا البيتُ حكمُه حكم المسجد في ذلك لا حكمُ الصحراء كما قدَّمناه[٣] عن "القُهُستانيِّ"، وفي "التتارخانيَّة"[٤] عن "المحيط"[٥]: ((ذكَرَ "السرخسيُّ": إذا لم يكنْ على الحائط العريض بابٌ ولا ثَقْبٌ ففي روايةٍ يمنعُ لاشتباهِ حالِ الإمام، وفي روايةٍ لا يمنعُ، وعليه عملُ الناس بمكَّة، فإنَّ الإمام يقفُ في مقام إبراهيم وبعضُ الناس وراءَ الكعبة من الجانب الآخر، وبينهم وبين الإمام الكعبةُ ولم يمنعْهم أحدٌ من ذلك)) اهـ.

وبهذا يُعلَمُ أنَّ المنبر إذا كان مسدوداً لا يمنعُ اقتداءَ مَنْ يصلِّي بجنبه عند عدم الاشتباه خلافاً لمن أفتى بالمنع وأمَرَ بفتح بابٍ فيه من علماء الرُّوم.

[٤٩٢٧] (قولُهُ: عند اتِّصالِ الصفوفِ) أي: في الطريق أو على جسرِ النهر، فإنَّه مع وجودِ

(قولُهُ: وفي "التتارخانيَّة" عن "المحيط": ذكَرَ "السرخسيُّ" إلخ) ظاهرُ عبارة "المحيط" أنَّ الاشتباه مانعٌ على الرِّواية الأولى لا الثانية، والواقعُ بمكَّةَ عدمُ إمكان الوصول لا الاشتباهُ للعلم بحال الإمام من المبلِّغ، وحينئذٍ فقولُهُ:((وبهذا إلخ)) يناسبُ تفريعه على الأولى لا الثانية، لكنْ في كون الثانية عليها عملُ الناس تأمُّلٌ؛ لِما علمتَ من العلم، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": ولا حكماً عند اتِّصالِ الصفوف) تصويرٌ لعدم الاختلاف في الحكم، وليس تصويراً للاختلاف الحكميِّ، فهو تصويرٌ للنفي لا للمنفيِّ، فسقط ما قاله "السنديُّ" من قوله: ((كان الصوابُ

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ومسجد المحلة ق١٧/أ.

(٢) المقولة [٤٩٢٩] قوله: ((ولكن تعقبه في "الشرنبلالية" إلخ)).

(٣) المقولة [٤٩١٦] قوله: ((أو في مسجد كبير جداً إلخ)) تتمة.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس فيمن هو أحقُّ بالإمامة ١/٦١٢.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٦٦/أ باختصار.

"درر" و"بحر"[(١)] وغيرهما، وأقرَّهُ "المصنِّف"، لكنْ تعقَّبَهُ في "الشرنبلاليَّة"، ونقَلَ عن "البرهان" وغيره:.....

النهر أو الطريق يختلفُ المكان، وعند [١/ق٤٦٥/أ] اتِّصالِ الصفوف يصيرُ المكانُ واحداً حكماً، فلا يمنعُ كما مرَّ[(٢)]، وكأنَّه أراد بالحائلِ في كلام "المصنِّف" ما يشملُ الحائطَ وغيره كالطريق والنهر؛ إذ لو أُريدَ به الحائطُ فقط لم يناسِبْ ذكرُ هذا الكلامِ هنا، تأمَّل.

[٤٩٢٨] (قولُهُ: "درر"[(٣)]) عبارتُها: ((الحائلُ بينهما لو بحيث يَشتبِهُ به حالُ الإمام يمنعُ، وإلاَّ فلا، إلاَّ أنْ يختلف المكان، قال "قاضي خان"[(٤)]: إذا قامَ على الجدار الذي يكون[(٥)] بين داره وبين المسجد، ولا يشتبهُ حالُ الإمام يصحُّ الاقتداء، وإنْ قام على سطحِ داره ودارُهُ متَّصلةٌ بالمسجد لا يصحُّ اقتداؤه وإنْ كان لا يشتبهُ عليه حالُ الإمام؛ لأنَّ بين المسجد وبين سطح دارِهِ كثيرَ التخلُّلِ، فصار المكانُ مختلفاً، أمَّا في البيت مع المسجد لم يتخلَّلْ إلاَّ الحائطُ، ولم يختلف المكان، وعند اتِّحادِ المكان يصحُّ الاقتداء إلاَّ إذا اشتبَهَ عليه حالُ الإمام)) اهـ.

أقولُ: حاصلُ كلام "الدرر" أنَّ اختلاف المكان مانعٌ مطلقاً، وأمَّا إذا اتَّحَدَ فإنْ حصَلَ اشتباهٌ منَعَ، وإلاَّ فلا، وما نقلَهُ عن "قاضي خان" صريحٌ في ذلك.

٣٩٤/١ [٤٩٢٩] (قولُهُ: لكنْ تعقَّبَهُ في "الشرنبلاليَّة"[(٦)] إلخ) حيث ذكَرَ: ((أنَّ ما نقلَهُ عن "الخانيَّة"[(٧)] من أنَّه لو قام على سطحِ داره المتَّصلةِ بالمسجد لا يصحُّ إلخ خلافُ الصحيح؛ لِما

لـ "الشارح" أن يقول: عند عدم اتِّصال الصفوف حتَّى يكونَ تمثيلاً لاختلافِ المكان في مثل الصحراء؛ إذ اتِّصالُها لا يصلحُ تصويراً للاختلاف الحكميِّ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٥/١.

(٢) المقولة [٤٩١٨] قوله: ((إلا إذا اتصلت الصفوف)).

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٩٢/١ بتصرف يسير.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ٩٤/١ ـ ٩٥ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((يكون)) ساقطة من "آ".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٩٢/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ٩٤/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في "الظهيريَّة"[١] من أنَّ الصحيح أنَّه يصحُّ، ولِما في "البرهان" من أنَّه لو كان بينهما حائطٌ كبيرٌ لايمكنُ الوصولُ منه إلى الإمام، ولكنْ لا يشتبهُ حالُهُ عليه بسماعٍ أو رؤيةٍ لانتقالاتِهِ لا يمنع صحَّةَ الاقتداء في الصحيح، وهو اختيارُ شمس الأئمَّة "الحَلْوانيِّ"» اهـ.

وحاصلُ كلام "الشرنبلاليِّ": أنَّ المعتبر الاشتباهُ وعدمه فقط دون اختلافِ المكان، فإنْ حصَلَ الاشتباهُ منَعَ، سواءٌ اتَّحَدَ المكانُ أوْ لا، وإلاَّ فلا، واعترضَهُ العلاَّمة "نوح أفندي": «بأنَّ المشهور من مذهب "النعمان" أنَّ الاقتداء لا يجوزُ عند اختلاف المكان، والمكانُ في مسألة الظهيريَّة مختلفٌ كما صرَّحَ به "قاضي خان"[٢]، فالصحيحُ أنَّه لا يصحُّ» اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُهُ أنَّ "الشرنبلاليَّ" نفسَهُ صرَّحَ في "الإمداد"[٣]: «بأنَّه [١/ق٤٦٥/ب] لا يصحُّ اقتداءُ الراجلِ بالراكب، وعكسُهُ، ولا الراكبِ بالراكب لاختلاف المكان، إلاَّ إذا كان راكباً دابَّةَ إمامِهِ»، وكذا ما ذكروه من أنَّ مَنْ سبقَهُ الحدث فاستخلَفَ غيره ثم توضَّأ يلزمُهُ العَوْدُ إلى مكانه ليُتِمَّ مع خليفته إنْ كان بينهما ما يمنعُ الاقتداءَ لئلاَّ يختلفَ المكان، وأمَّا ما صحَّحَهُ في "الظهيريَّة" في مسألة السطح فالظاهرُ أنَّه بناه على ما إذا كان السطحُ متَّصلاً بالمسجد، فحينئذٍ يصحُّ الاقتداء، ويكون ما في "الخانيَّة" مبنيَّاً على عدم الاتِّصال المذكور، بدليلِ أنَّه في "الخانيَّة" علَّلَ للمنع بكثرةِ التخلُّل واختلافِ المكان، أي: لكون صحنِ الدار فاصلاً بين السطح والمسجد، فيفيدُ أنَّه لولا ذلك لصحَّ الاقتداءُ، ويؤيِّدُهُ ما في "البدائع"[٤] حيث قال: «لو كان على سطحٍ بجنبِ المسجد متَّصلٍ به ليس بينهما طريقٌ فاقتدى به صَحَّ اقتداؤه عندنا؛ لأنَّه إذا كان متَّصلاً به صار تبعاً

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع فيمن يصح الاقتداء به وما يتعلق بالإمامة ق٢١/ب، لكن عبارتها«أنَّ الصحيح أنَّه لا يصحُّ» والظاهر من السياق أنَّ زيادة «لا» تحريف.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ٩٤/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٣/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١٤٦/١ بتصرف.

((أنَّ الصحيح اعتبارُ الاشتباهِ فقط)).

قلتُ: وفي "الأشباه"[١] و"زواهر الجواهر"[٢].....

لسطح المسجد، وسطحُ المسجد له حكمُ المسجد، فهو كاقتدائه في جوف المسجد إذا كان لا يشتبهُ عليه حالُ الإمام)) اهـ.

فأنت ترى كيف علَّلَ الصحَّةَ بالاتِّصال كما علَّلَ في "الخانيَّة" لعدمها بعدمه، وقد جزَمَ صاحب "الهداية" في "مختارات النوازل"[٣]: ((بأنَّ العبرة للاشتباهِ))، ثمَّ قال بعده: ((وإنْ قام على سطحِ داره واقتدى بالإمام إنْ لم يكن بينهما حائلٌ ولا شارعٌ يصحُّ)) اهـ.

فيتعيَّنُ حملُ ما في "الظهيريَّة" على ما إذا لم يكنْ حائلٌ كما قلنا، فيصحُّ لاتِّحاد المكان، وأمَّا ما نقلَهُ "الشرنبلاليُّ" عن "البرهان" فليس فيه تصحيحُ الاقتداء مع اختلاف المكان؛ لأنَّه بتخلُّلِ الحائطِ لا يختلفُ المكان كما قدَّمناه[٤] عن "قاضي خان"، وفي "التاتارخانيَّة"[٥]: ((وإنْ صلَّى على سطح بيته المتَّصل بالمسجد ذكَرَ شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ" أنَّه يجوزُ؛ لأنَّه إذا كان متَّصلاً بالمسجد لا يكون أشدَّ حالاً من منزلٍ بينه وبين المسجد حائطٌ، ولو صلَّى رجلٌ في مثلِ هذا المنزلِ وهو يسمعُ التكبير من الإمام أو المكبِّرِ يجوزُ، فكذلك القيامُ على السطح)) اهـ.

فقد تحرَّرَ بما تقرَّرَ أنَّ اختلاف المكان مانعٌ من صحَّةِ الاقتداء ولو بلا اشتباهٍ، [١/ق٤٦٦/أ] وأنَّه عند الاشتباهِ لا يصحُّ الاقتداء وإن اتَّحدَ المكان، ثم رأيت "الرحمتيَّ" قرَّرَ كذلك، فاغتنم ذلك.

[٤٩٣٠] (قولُهُ: أنَّ الصحيح اعتبارُ الاشتباهِ فقط) أي: ولا عبرةَ باختلاف المكان بناءً على ما فهِمَهُ "الشرنبلاليُّ"، وليس ذلك بمرادٍ؛ لِما علمتَ من أنَّ اختلاف المكان مانعٌ، وإنما المرادُ التوفيقُ بين رواية "الحسن" عن "الإمام" أنَّ الحائط يمنعُ الاقتداء وروايةِ[٦] "الأصل"[٧] أنَّه لا يمنعُ، فقيل: إنَّه

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ١٩٧ـ.

(٢) هي حاشية على "الأشباه والنظائر"، لصالح بن محمد بن عبد الله التُّمُرْتاشيّ(ت١٠٠٥هـ). ("كشف الظنون" ٩٩/١، "خلاصة الأثر" ٢٣٩/٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٤٠٦/١).

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والاقتداء بالإمام وإدراكه ق٢٢/أ.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "التاتارخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس فيمن هو أحقُّ بالإمامة ٦١٦/١ بتصرف نقلاً عن "المحيط".

(٦) في "ب": ((راوية)) وهو تحريف.

(٧) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الرجل يحدث وهو راكع أو ساجد ١٨٧/١.

و"مفتاح السعادة": ((أنَّه الأصحُّ))، وفي "النهر"[١] عن "الزاد"[٢]: ((أنَّه اختيارُ جماعةٍ من المتأخِّرين)).

(وصحَّ اقتداءُ متوضِّئٍ).....

بإمكانِ الوصول منه وعدمِهِ، واختار "شمس الأئمَّة" اعتبارَ الاشتباهِ وعدمِه[٣]، وهذا هو الذي اختارَهُ جماعةٌ من المتأخِّرين، وقدَّمناه[٤] أيضاً عن "مختارات النوازل" و"البدائع"، قال في "الخانيَّة"[٥]: ((لأنَّ الاقتداء متابَعةٌ، ومع الاشتباهِ لا يمكنُهُ المتابعةُ، والذي يُصحِّحُ هذا الاختيارَ ما روينا أنَّ رسول الله ﷺ «كان يصلِّي في حجرة "عائشة" والناسُ يصلُّون بصلاته»[٦]، ونحن نعلمُ أنَّهم ما كانوا متمكِّنين من الوصول إليه في الحجرة)) اهـ.

[٤٩٣١] (قولُهُ: و"مفتاحِ السعادة") في بعض النسخ زيادةُ: ((و"مجمعِ الفتاوى"[٧]، و"النِّصابِ"، و"الخانيَّة"[٨])).

[٤٩٣٢] (قولُهُ: وصحَّ اقتداءُ متوضِّئٍ بمتيمِّمٍ) أي: عندهما بناءً على أنَّ الخَلَفيَّة[٩] عندهما بين الآلتين وهما الماء والتراب، والطهارتان سواءٌ، وقال "محمَّدٌ": لا يصحُّ في غير صلاة الجنازة بناءً

(قولُهُ: وقال "محمَّدٌ": لا يصحُّ في غيرِ صلاة الجنازة) أي: فإنَّها يجوزُ فيها اقتداء المتوضِّئ بالمتيمِّم اتِّفاقاً كما نقله في "البحر" عن "الخلاصة"، وانظر وجهَ الجواز على قول "محمَّدٍ"، ولعلَّه أنَّها ليست بصلاةٍ حقيقةً بل هي دعاءٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٦/ب.

(٢) أي: "زاد الفقير" لابن الهمام، كما في "النهر".

(٣) من((واختار)) إلى((وعدمه)) ساقط من "آ".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أخرجه البخاري(٧٢٩) كتاب الأذان ـ باب إذا كان بين الإمام وبين القوم حائط، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/١١٠ كتاب الصلاة ـ باب صلاة المأموم في المسجد أو على ظهره، وأخرجه أبو داود، مختصراً(١١٢٦) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يأتم بالإمام وبينهما جدار.

(٧) "مَجْمع الفتاوى": لأحمد بن محمد بن أبي بكر (ت٥٢٢هـ)، ("كشف الظنون ٢/١٦٠٣"، "الأعلام ١/٢١٥").

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "آ" و"م": ((الخليفة)).

لا ماءَ معه (بمتيمِّمٍ).....

على أنَّ الخَلَفيَّة عنده بين الطهارتين، فيلزمُ بناء القويِّ على الضعيف، وتمامُهُ في الأصول، "بحر"[1].

[٤٩٣٣] (قولُهُ: لا ماءَ معه) أي: مع المقتدي، أمَّا لو كان معه ماءٌ فلا يصحُّ الاقتداء، وهذا القيدُ مبنيٌّ على فرعٍ: إذا رأى المتوضِّئُ المقتدي بمتيمِّمٍ ماءً في الصلاة لم يره الإمامُ فسدت صلاتُهُ؛ لاعتقادِهِ فسادَ صلاة إمامِهِ لوجود الماء، وعند "زفر" لا تفسُدُ، وينبغي حملُ الفساد على ما إذا ظنَّ عِلْمَ إمامِهِ بـه؛ لأنَّ اعتقاده فسادُ صلاة إمامه بذلك، كذا في "الفتح"[2]، وأقرَّهُ في "الحلبة"[3] و"البحر"[4]، ونازعَهُ في "النهر"[5]، وتبعَهُ الشيخ "إسماعيل"[6]: ((بأنَّ "الزيلعيَّ"[7] علَّلَ البطلانَ بأنَّ إمامه [١/ق٤٦٦/ب] قادرٌ على الماء بإخباره)) اهـ. أي: فكان اعتقادُهُ فسادَ صلاة إمامِهِ مبنياً على القدرةِ المذكورة.

وينبغي ـ كما قال في "الحلبة"[8] ـ ((تقييدُ المسألة بما إذا كان تيمُّمُه لفَقْدِ الماء، أمَّا لو كان لعجزِهِ عن استعماله لمرضٍ ونحوه يصحُّ الاقتداءُ مطلقاً؛ لأنَّ وجود الماء حينئذٍ لا يُبطِلُ تيمُّمَهُ)).

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "النهر"[9] عن "المحيط": ((أنَّ المراد بالفساد هنا فسادُ الوصف، حتى لو قهقَهَ المقتدي انتقَضَ وضوءه عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"[10])) قال: ((وينبغي على ما اختاره "الزيلعيُّ" ٣٩٥/١

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٥/١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣١٩/١-٣٢٠.

(٣) "الحلبة": فصل في التيمم ١/ق ١٧٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٨٥/١.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/أ.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٣٥٢/ب وما بعدها.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٤٩/١.

(٨) "الحلبة": فصل في التيمم ١/ق ١٧٤/أ.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/أ.

(١٠) الذي في "النهر": خلافاً لمحمد وزفر.

ولو مع متوضِّئٍ بسؤرِ حمارٍ، "مجتبى" (وغاسلٍ بماسحٍ) ولو على جبيرةٍ (وقائمٍ بقاعدٍ) يركعُ ويسجُدُ؛ لأنَّه ﷺ ((صلَّى آخرَ صلاتِهِ قاعداً وهم قيامٌ و"أبو بكرٍ" يُبلِّغُهم تكبيرَهُ))، وبه عُلِمَ جوازُ رفعِ المؤذِّنين أصواتَهم في جمعةٍ وغيرها، يعني: أصلَ الرفع، أمَّا ما تعارفوه في زماننا فلا يبعُدُ أنَّه مُفسِدٌ؛.....

أنْ يبطُلَ الأصلُ أيضاً؛ إذ الفسادُ لفَقْدِ شرطٍ وهو الطهارة)) اهـ. وتقدَّمَ[1] الكلام على ذلك.

[٤٩٣٤] (قولُهُ: ولو مع متوضِّئٍ بسؤرِ حمارٍ) أي: ولو كان المتيمِّمُ جامعاً بين التيمُّمِ والوضوءِ بسؤرٍ مشكوكٍ فيه، ولا وجهَ للمبالغة هنا، ومفهومُه أنَّه لو أدَّاها بالوضوءِ أوَّلاً لم يصحَّ الاقتداءُ به في أدائها ثانياً بالتيمُّم وحدَهُ لعدم تحقُّقِ أداءِ الفرض به، أفاده "ط"[2].

[٤٩٣٥] (قولُهُ: ولو على جبيرةٍ) الأَولى قوله في "الخزائن"[3]: ((على خُفٍّ أو جبيرةٍ))؛ إذ لا وجهَ للمبالغة هنا أيضاً؛ لأنَّ المسح على الجبيرة أَولى بالجواز؛ لأنَّه كالغَسل لِما تحته، على أنَّه استبعَدَ في "النهر"[4] شمولَ ((ماسحٍ)) له، فجعلَهُ مفهوماً بالأَولى، أي: فيدخلُ دلالةً لا منطوقاً، تأمَّل.

[٤٩٣٦] (قولُهُ: وقائمٍ بقاعدٍ) أي: قائمٍ راكعٍ ساجدٍ أومُومٍ، وهذا عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وقيَّدَ القاعدَ بكونه يركعُ ويسجد لأنَّه لو كان مُومياً لم يَجُز اتِّفاقاً، والخلاف أيضاً فيما عدا النفلَ، أمَّا فيه فيجوزُ اتِّفاقاً ولو في التراويح في الأصحِّ كما في "البحر"[5].

[٤٩٣٧] (قولُهُ: لأنَّه ﷺ إلخ[6]) الكلامُ على ذلك مبسوطٌ في "الفتح"[7] و"حاشية نوحٍ" وغيرهما، والغرضُ لنا معرفة الأحكام.

---

(١) المقولة [٤٩٠٧] قوله: ((وحينئذ فالأشبه إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٢ بتصرف.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٠٦/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٧.

(٦) أخرجه مسلم (٤١٨) (٩٥) (٩٦) كتاب الصلاة ـ باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر، والبيهقي في "معرفة السنن والآثار" (٥٦٨٢) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الإمام قاعداً من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٧) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢١.

إذ الصياحُ مُلحَقٌ بالكلام، "فتح" .....

مطلبٌ في رفعِ المبلِّغ صوتَه زيادةً على الحاجة

[٤٩٣٨] (قولُهُ: إذ الصياحُ مُلحَقٌ بالكلام) قال في "الفتح"[١] بعده: ((وسيأتي أنَّه إذا ارتفَعَ بكاؤه لمصيبةٍ بَلَغَتْهُ تفسُدُ؛ لأنَّه تعرُّضٌ لإظهارها، ولو صرَّحَ بها فقال: وامُصيبتاه فسَدَ، فهو بمنزلته، وهنا معلومٌ [١/ق٤٦٧/أ] أنَّ قصده إعجابُ الناس به، ولو قال: اِعجَبوا من حُسْن صوتي وتحريري فيه أفسَدَ، وحصولُ الحروف لازمٌ من التلحين)) اهـ ملخَّصاً.

وأقرَّهُ في "النهر"[٢]، واستحسنه في "الحلبة"[٣] فقال: ((وقد أجادَ فيما أوضَحَ وأفاد)) اهـ.

ولم أر مَن تعقَّبه سوى السيِّدِ "أحمد الحمويِّ" في رسالته "القول البليغ في حكم التبليغ": ((بأنَّه صرَّحَ في "السِّراج"[٤] بأنَّ الإمام إذا جهَرَ فوق الحاجةِ فقد أساء اهـ.

مطلبٌ: القياسُ بعد عصر الأربعمائةِ منقطعٌ، فليس لأحدٍ أنْ يقيس

والإساءةُ دون الكراهة، ولا توجبُ الإفساد، وقياسُهُ على البكاء غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ هذا ذكرٌ بصيغته، فلا يتغيَّرُ بعزيمته، والمفسدُ للصلاة الملفوظُ لا عزيمةُ القلب، على أنَّ القياسَ بعد الأربعِمائةِ منقطعٌ، فليس لأحدٍ بعدها أنْ يقيس مسألةً على مسألةٍ كما ذكره "ابن نجيم" في رسائله[٥])) اهـ.

أقولُ: فيه نظرٌ؛ لأنَّ "الكمال"[٦] لم يجعل الفسادَ مبنيًّا على مجرَّدِ الرفع حتى يَرِدَ عليه ما في "السِّراج"، بل بناه على زيادةِ الرفع الملحق بالصِّياح حيث قال: ((فإنَّهم يبالغون في الصِّياح زيادةً

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/أ.

(٣) "الحلبة": آداب الصلاة ٢/ق ١٨٩/أ.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ١٧٤/أ.

(٥) لم نعثر على النقل بعد طول بحث ونظر، ولكن ثمة عبارة قريبة منه في رسالته "تحرير المقال في مسألة الاستبدال" حيث يقول: ((باب القياس مسدود في زماننا، إنما للعلماء النقل عن أهل مذهبهم من الكتب المعتمدة، كما صرحوا به)) اهـ صـ٨٧ ـ والله أعلم، وهذا النقل ـ من العلامة ابن عابدين عن العلامة ابن نجيم المشتمل على سدِّ باب القياس بعد عصر الأربع مئة ـ مبنيٌّ على مزيدٍ من الورع في الذين يشكر عليه أصحابُهُ، ولا يُوَافَقُون؛ ذلك لأنَّ القياس من جملة الاجتهاد، وباب الاجتهاد مفتوح بشروطه، في محله، إذا صدر عن أهله، كما هو منصوص في كتب أصول الفقه، وإغلاقُهُ تعطيلٌ للشريعة، وحجرٌ لرحمة الله تعالى خَلْقَهُ، والأمة الإسلامية اليوم بأشدِّ الحاجة إلى الاجتهاد، لاسيما فيما يَجِدُّ من المسائل، ويحدث من الوقائع مع تطور العلم والصناعات والمخترعات، والله أعلم.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٢.

(وقائمٍ بأحدبَ) وإنْ بلَغَ حَدَبُهُ الركوعَ.....

على حاجة الإبلاغ، والاشتغالِ بتحريراتِ النغم إظهاراً للصناعة النغميَّة لا إقامةً للعبادة، والصياحُ ملحقٌ بالكلام))، وقوله: ((وقياسُهُ إلخ)) كلامٌ ساقطٌ؛ لأنَّ ما ذكره قولُ "أبي يوسف"، حيث بنى عليه عدمَ الفساد فيما لو فتَحَ المصلِّي على غير إمامه، أو أجاب المؤذِّنَ، أو أُخبِرَ بما يسُرُّه فقال: الحمدُ لله، أو بما يُعجِبُه فقال: سبحان الله على قصدِ الجواب ونحوِ ذلك مما سيأتي في مفسدات الصلاة، والمذهبُ الفسادُ في الكلِّ، وهو قولُهما؛ لأنَّه تعليمٌ وتعلُّمٌ في الأُولى، وفيما بقِيَ قد أُخرِجَ الكلامُ مُخرَجَ الجواب، وهو يحتملُهُ، فإنَّ مناط كونه من كلام الناس عندهما كونُهُ لفظاً أُفِيدَ به معنىً ليس من أعمال الصلاة، لا كونُهُ وُضِعَ لإفادة ذلك، وكونُهُ لم يتغيَّرْ بعزيمته ممنوعٌ، ألا ترى أنَّ الجُنُب إذا قرأ على قصدِ الثناء جاز؟ وقد أوردوا على أصل "أبي يوسف" المذكورِ أشياءَ كما لو قال: يا يحيى خُذ الكتاب لمن اسمُهُ يحيى وغيرِ ذلك مما سيأتي في محلِّه[1]، وحيث كان مناطُ الفساد [١/ق٤٦٧/ب] عندهما كونَ اللفظ أُفِيدَ به معنىً ليس من أعمال الصلاة كان ذلك قاعدةً كلِّيةً يندرجُ تحتها أفرادٌ جزئيَّةٌ منها مسألتُنا هذه؛ إذ لا شكَّ أنَّه إذا لم يقصد الذِّكرَ، بل بالَغَ في الصِّياح لأجلِ تحرير النغم والإعجاب بذلك يكونُ قد أفاد به معنىً ليس من أعمال الصلاة، ولا يكون ذلك من القياس، بل هو تصريحٌ بما تضمَّنَهُ كلام المجتهد، أو دلَّ عليه دلالةَ المساواة، فالحقُّ ما قاله المحقِّق "ابن الهمام" ومَنْ تابعَهُ من الأعلام كما بسطتُ ذلك قديماً في رسالةٍ سَمَّيتها "تنبيه ذوي الأفهام على حكم التبليغ خلف الإمام"، فافهم، وقدَّمنا[2] مسائلَ متعلِّقةً بالتبليغ أيضاً في أوَّلِ بحث سنن الصلاة فراجعها.

[٤٩٣٩] (قولُهُ: وقائمٍ بأحدبَ) القائمُ هنا أيضاً صادقٌ بالراكع الساجد وبالمومي، "ح"[3].

وفيه عن "القاموس"[4]: ((والحدَبُ: خروجُ الظهر ودخولُ الصَّدْر والبطن، من باب فَرِحَ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٥٢٥١] قوله: ((كل ما قصد به الجواب)).

(٢) المقولة [٤٠٤٤] قوله: ((بقدر حاجته للإعلام إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٣/ب.

(٤) "القاموس": مادة((حدب)).

على المعتمد، وكذا بأعرجَ، وغيرُهُ أولى (ومُومٍ بمثلِهِ) إلاَّ أنْ يُومِئَ الإمامُ مضطجعاً، والمؤتَمُّ قاعداً أو قائماً، هو المختارُ (ومتنفِّلٍ بمفترضٍ.....

[٤٩٤٠] (قولُهُ: على المعتمدِ) هو قولُهما، وبه أخَذَ عامَّة العلماء خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وصحَّحَ في "الظهيريَّة"[١] قوله، ولا يخفى ضعفُهُ، فإنَّه ليس أدنى حالاً من القاعد، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[٤٩٤١] (قولُهُ: وغيرُهُ أَولى) مبتدأٌ وخبرٌ، أي: غيرُ الأعرجِ كما في "البحر"[٣]، وغيرُ خافٍ أنَّ هذا الحكم لا يخصُّ الأعرجَ، بل غيرُ كلٍّ من المتيمِّم والقاعد والأحدبِ كذلك، "ح"[٤].

[٤٩٤٢] (قولُهُ: ومُومٍ بمثلِهِ) سواءٌ كان الإمامُ يومي قائماً أو قاعداً، "بحر"[٥].

[٤٩٤٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يوميَ إلخ) فإنَّه لا يجوزُ لقوَّة حال المأموم، "بحر"[٦].

[٤٩٤٤] (قولُهُ: ومتنفِّلٍ بمفترضٍ) لا يقال: النفلُ يغايرُ الفرض؛ لأنَّ النفل مطلقٌ والفرضَ مقيَّدٌ، والمطلقُ جزءُ المقيَّدِ فلا يغايرُه، "شرح المنية"[٧]. والقراءةُ في الأخريين وإنْ كانت فرضاً في النفل ونفلاً في الفرض إلاَّ أنَّ صلاته بالاقتداء أخذت حكمَ الفرض تبعاً لصلاة الإمام، ولذا لو أفسَدَها بعد الاقتداء يقضيها أربعاً كما قدَّمناه[٨] عن "النهاية".

(تنبيهٌ)

٣٩٦/١ قال "القُهُستانيُّ"[٩]: ((وفي قوله: ومتنفِّلٍ بمفترضٍ إشارةٌ إلى أنَّه لا تكرهُ جماعة النفل إذا أدَّى الإمامُ الفرضَ والمقتدي النفلَ، وإنما المكروهُ ما إذا [١/ق٤٦٨/أ] أدَّى الكلُّ نفلاً)) اهـ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الرابع فيمن يصحُّ الاقتداء به وما يتعلَّق بالإمامة ق٢٠/ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٧.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٧.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٧.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٧.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٧ـ.

(٨) المقولة [٤٨٩٠] قوله: ((في شفع أول أو ثان)).

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١/١٠٨.

في غيرِ التراويحِ) في الصحيح، "خانيَّة".....

قلت: ويدلُّ له ما مرَّ[١] في حديثِ "معاذٍ".

[٤٩٤٥] (قولُهُ: في غيرِ التراويحِ) أمَّا فيها فلا يصحُّ الاقتداء بالمفترض على أنَّها تراويحُ، بل يصحُّ على أنَّها نفلٌ مطلقٌ، "ح"[٢].

[٤٩٤٦] (قولُهُ: في الصحيحِ، "خانيَّة") أقول: ذكَرَ ذلك في "الخانيَّة"[٣] في باب صلاة التراويح فقال: ((إنْ نوى التراويحَ أو سنَّةَ الوقت أو قيامَ الليل في رمضانَ جاز، وإنْ نوى الصلاةَ أو صلاةَ التطوُّع اختلَفَ المشايخ فيه كاختلافهم في سنن المكتوبات، قال بعضهم: يجوزُ أداءُ السنن بذلك، وقال بعضهم: لا يجوزُ، وهو الصحيح؛ لأنَّها صلاةٌ مخصوصةٌ، فيجبُ مراعاة الصفة للخروج عن العهدة، وذلك بأنْ ينويَ السنَّة أو متابعةَ النبي ﷺ كما في المكتوبة، فعلى هذا إذا صلَّى التراويحَ مقتدياً بمن يصلِّي المكتوبة أو بمن يصلِّي نافلةً غيرَ التراويح اختلفوا فيه، والصحيحُ أنَّه لا يجوزُ)) اهـ. ومثلُهُ في "الخلاصة"[٤] و"الظهيريَّة"[٥].

واستشكَلَ في "البحر"[٦] قولَهُ: ((مقتدياً بمن يصلِّي المكتوبة)): ((بأنَّه بناءُ الضعيف على القويِّ))، أي: ومقتضاه الجوازُ، وأجاب في "الشرنبلاليَّة"[٧]: ((بأنَّ ذلك ليس في عبارة "الخانيَّة")).

قلت: وكأنَّه ليس في نسخته لإسقاط الكاتب، وإلاَّ فقد رأيتُهُ فيها، وأجاب أيضاً: ((بأنَّ المراد من نفيِ الجواز نفيُ الكمال)).

---

(١) صـ٥٩٥ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٣/ب بتصرف يسير.

(٣) "الخانية": كتاب الصيام ١/٢٣٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/ب، وعبر فيه بـ((الأصح)) بدل((الصحيح)) والله أعلم.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الأول في التراويح ق٤٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٨.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

وكأنَّه لأنَّها سنَّةٌ على هيئةٍ مخصوصةٍ، فيُراعَى وضعُها الخاصُّ للخروج عن العُهدة.

(فروعٌ) صحَّ اقتداءُ متنفِّلٍ بمتنفِّلٍ، ومَن يرى الوترَ واجباً بِمَن يراهُ سنَّةً، ومَن اقتدى في العصر.....

أقولُ: ولا يخفى بُعدُه، بل الجوابُ أنَّه بنى تصحيحَ عدم الجواز على القول باشتراط نيَّةِ التعيين في السنن الرَّواتب والتراويح كما هو صريحُ قوله: ((فعلى هذا إلخ))، ولا يخفى أنَّ الإمام حيث كان مفترضاً أو متنفِّلاً نفلاً آخرَ لم توجدْ منه نيَّة التراويح، فلا تتأدَّى بنيَّته وإنْ عيَّنها المقتدي كما صرَّحَ به العلاَّمة "قاسمٌ" في "فتاواه"، وعلى هذا باقي سننِ الرواتب، لا يصحُّ الاقتداء بها بمفترضٍ أو بمتنفِّلٍ نفلاً آخر، فالظاهر أنَّ تخصيص التراويح بالذِّكر في غير محلِّه، وإنما خصَّصَها في "الخانيَّة" لكون الباب معقوداً لها، تأمَّل.

ثمَّ اعلم أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" هنا مخالفٌ لِما قدَّمَهُ[1] في شروط الصلاة بقوله: [١/ق٤٦٨/ب] ((وكفى مطلقُ نيَّةِ الصلاة لنفلٍ وسنَّةٍ وتراويحَ))، وذكَرَ "الشارح" هناك: أنَّه المعتمدُ، ونقلنا هناك[2] عن "البحر": ((أنَّه ظاهرُ الرواية، وقولُ عامَّة المشايخ))، وصحَّحَهُ في "الهداية" وغيرها، ورجَّحَهُ في "الفتح"، ونسبَهُ إلى المحقِّقين.

قلت: فعلى هذا يصحُّ الاقتداء في التراويحِ وغيرها بمفترضٍ وغيره، ومثلُها سائرُ السنن الرواتب كما تفيدُه عبارة "الخانيَّة"، تأمَّل.

[٤٩٤٧] (قولُهُ: وكأنَّه لأنَّها سنَّةٌ إلخ) تابَعَ في ذلك "المصنِّفَ" في "منحه"[3]، وتقدَّمَ[4] هذا التعليلُ في كلام "الخانيَّة" على أنَّه علَّةٌ لاشتراطِ نيَّةِ التعيين في التراويح وغيرِها من السنن، ومفهومُ كلامه أنَّه أراد بمراعاةِ الصفة تعيينَها لقوله: ((بأنْ ينويَ السنَّةَ أو متابعةَ النبي ﷺ))، فافهم.

[٤٩٤٨] (قولُهُ: بِمَن يراه سنَّةً) أي: بشرطِ أنْ يصلِّيه بسلامٍ واحدٍ؛ لأنَّ الصحيح اعتبارُ رأيِ

---

(١) صـ٦١ـ "در".

(٢) المقولة [٤٢٥٣] قوله: ((على المعتمد)).

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٤٦/أ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٤٩٤٦] قوله: ((في الصحيح، "خانية")).

وهو مقيمٌ بعد الغروب بِمَن أحرَمَ قبله للاتِّحاد.

(وإذا ظهَرَ حدثُ إمامِهِ).....

المقتدي، وعلى مقابله يصحُّ مطلقاً، وبقي قولٌ ثالثٌ، وهو أنَّه لا يصحُّ مطلقاً، وتمامُهُ في "ح"[1].

[٤٩٤٩] (قولُهُ: وهو مقيمٌ) لأنَّه لو كان مسافراً لا يصحُّ اقتداؤه بعدَ خروج الوقت بمقيمٍ في الرباعيَّة، وقولُهُ: ((بعد الغروب)) ظرفٌ لـ((اقتدى))، وقولُهُ: ((بمَن)) متعلِّقٌ بـ((اقتدى))، وقوله: ((أحرَمَ قبله)) أي: قبل الغروب مقيماً كان أو مسافراً. اهـ "ح"[2].

ونظيرُ هذا مَنْ يقتدي في الظهر معتقداً قولَ الصاحبين بمن يصلِّيه معتقداً قولَ الإمام، ولا يضرُّ التخالفُ بالأداء والقضاء، "ط"[3].

[٤٩٥٠] (قولُهُ: للاتِّحاد) أي: اتِّحادِ صلاة الإمام مع صلاة المقتدي في الصور الثلاث، أمَّا في الأُولى فظاهرٌ، وأمَّا في الثانية فلأنَّ ما أتى به كلُّ واحدٍ منهما هو الوترُ في نفس الأمر، واعتقادُ أحدِهما سنيَّته والآخرِ وجوبَه أمرٌ عارضٌ لا يوجبُ اختلافَ الصلاتين، وأمَّا الثالثةُ فلأنَّ[4] كلاً منهما عصرُ يومٍ واحدٍ، نعم صلاةُ الإمام أداءٌ حيث أحرَمَ قبل الغروب، وصلاةُ المقتدي قضاءٌ حيث أحرَمَ بعده، وهذا القدْرُ من الاختلاف لا يمنعُ الاقتداء، ألا ترى أنَّه يصحُّ الأداءُ بنيَّة القضاء وبالعكس؟ "ح"[5].

[٤٩٥١] (قولُهُ: وإذا ظهَرَ حدثُ إمامِهِ) أي: بشهادةِ [١/ق٤٦٩/أ] الشهود أنَّه أحدَثَ وصلَّى قبل أنْ يتوضَّأ، أو بإخباره عن نفسه وكان عدلاً، وإلاَّ نُدِبَ كما في "النهر"[6] عن "السِّراج"[7].

---

(١) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٣.

(٤) من((ما أتى به)) إلى((فلأن)) ساقط من "آ".

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/أ بتصرف.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢٠٣/أ بتصرف.

وكذا كلُّ مُفسِدٍ في رأيِ مقتدٍ (بطَلَتْ فليزمُ إعادتُها) لتضمُّنِها صلاةَ المؤتَـمِّ صحَّـةً وفساداً (كما يلزمُ الإمامَ إخبارُ القوم إذا أَمَّهم.....

[٤٩٥٢] (قولُهُ: وكذا كلُّ مُفسدٍ في رأيِ مقتدٍ) أشارَ إلى أنَّ الحدث ليس بقيدٍ، فلـو قـال "المصنِّف" ـ كما في "النهر"[(١)] ـ: ((ولو ظهَرَ أنَّ بإمامِهِ مـا يمنـعُ صحَّـةَ الصـلاة)) لكـان أَولى؛ ليشملَ ما لو أخَلَّ بشرطٍ أو ركنٍ، وإلى أنَّ العبرة برأيِ المقتدي، حتى لـو عَلِـمَ مـن إمامِـهِ مـا يعتقدُ أنَّه مانعٌ والإمامُ خلافَهُ أعادَ، وفي عكسه لا إذا كان الإمامُ لا يعلـمُ ذلـك، ولـو اقتـدى بآخرَ، فإذا قطرةُ دمٍ وكلٌّ منهما يزعمُ أنَّها من صاحبه أعاد المقتدي لفسـادِ صلاتـه علـى كـلِّ حالٍ كما في "النهر"[(٢)] عن "البزَّازيَّة"[(٣)].

[٤٩٥٣] (قولُهُ: بطلَتْ) أي: تبيَّنَ أنَّها لم تنعقد إنْ كان الحدثُ سابقاً على تكبيرة الإمـام، أو مقارناً لتكبيرة المقتدي، أو سابقاً عليها بعد تكبيرة الإمام، وأمَّا إذا كان متأخِّراً عن تكبيرة المقتـدي فإنَّها تنعقدُ أوَّلاً، ثم تبطلُ عند وجود الحدث، "ح"[(٤)].

[٤٩٥٤] (قولُـهُ: فيـلزمُ إعادتُهـا) المـرادُ بالإعـادة الإتيـانُ بـالفرض بقرينـةِ قولـه: ((بطلـت))، لا المصطلحُ عليها، وهي الإتيانُ بمثل المؤدَّى لخللٍ غيرِ الفساد.

٣٩٧/١ [٤٩٥٥] (قولُـهُ: لتضمُّنِهـا) أي: تضمُّـنِ صـلاةِ الإمـام، والأَولى التصريـحُ بـه، وأشـارَ بـه إلى حـديثِ:((الإمامُ ضامنٌ))[(٥)]؛ إذ ليس المرادُ به الكفالةَ بل التضمُّنَ، بمعنى أنَّ صلاة الإمـام متضمِّنـةٌ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/ب.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد وما لا يفسد ٤٨/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/أ.

(٥) أخرجه أحمد ٢٨٤/٢ و٤١٩ و٤٢٤ و٤٦١ و٤٦٤، وعبد الرزاق في "المصنَّف"(١٨٣٩)، والطيالسي(٢٤٠٤)، وأبو داود(٥١٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت، والترمذي(٢٠٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء أنَّ الإمام ضامن والمؤذن مُؤْتَمَن، وابن خزيمة(١٥٢٨) كتاب الصلاة ـ باب ذكر دعاء النبيﷺ للأئمة بالرَّشَاد، والطبراني في "الصغير" ١٠٧/١ و١٣/٢، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٣٠/١ كتاب الصلاة ـ باب فضل التأذين على الإمامة ١٢٧/٣ باب المسافر يؤم المقيمين، والبزار(٣٥٧)، وابن حبان(١٦٧٢) كتاب الصلاة ـ باب الأذان. كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب عن عائشة، وسهل بن سعد، وعقبة بن عامرﷺ.

وهو محدثٌ أو جُنُبٌ) أو فاقدُ شرطٍ أو ركنٍ،.....

لصلاة المقتدي، ولذا اشتُرِطَ عدمُ مغايرتِهما، فإذا صحَّتْ صلاة الإمام صحَّتْ صلاة المقتدي إلاَّ لمانعٍ آخرَ، وإذا فسدت صلاتُه فسدت صلاةُ المقتدي؛ لأنَّه متى فسَدَ الشيءُ فسد ما في ضمنه.

مطلبٌ: المواضعُ التي تفسُدُ فيها صلاةُ الإمام دون المؤتَمِّ

[٤٩٥٦] (قولُهُ: وهو مُحدِثٌ إلخ) أي: في اعتقاده، أمَّا لو كان حدثُهُ ونحوه على اعتقادِ المقتدين لا يلزمُهُ الإخبار، نعم في "التتارخانيَّة"[١] عن "الحجَّة": ((ينبغي للإمام أنْ يحترزَ عن ملامسةِ النساء ومواضعِ الاختلاف ما استطاعَ)) اهـ.

[٤٩٥٧] (قولُهُ: أو فاقدُ شرطٍ) عطفُ عامٍّ على خاصٍّ، قال في "الإمداد"[٢]: ((وقيَّدنا ظهورَ البطلانِ بفواتِ شرطٍ أو ركنٍ إشارةً إلى أنَّه لو طرَأَ المفسدُ لا يعيد المقتدي صلاتَهُ، كما لو ارتَدَّ الإمامُ، [١/ق٤٦٩/ب] أو سعى إلى الجمعة بعدَما صلَّى الظهر بجماعةٍ وسعى هو دونَهم فسدت صلاته فقط كما في "العناية"[٣]، وكذا لو عادَ إلى سجود التلاوة بعدَما تفرَّقوا كما سنذكرُه)) اهـ.

قلت: ومثلُهُ ما سنذكرُه[٤] في المسائل الاثني عشريَّةَ: لو سلَّمَ القوم قبل الإمام بعدَما قعَدَ قدْرَ التشهُّد، ثم عرَضَ له واحدٌ منها فإنَّها تبطلُ صلاتُه وحده، وكذا إذا سجَدَ هو للسهو ولم يسجد القومُ، ثم عرَضَ له ذلك كما في "البحر"[٥]، فهذه جملةُ مسائلَ تفسُدُ فيها صلاة الإمام مع صحَّةِ صلاة المؤتَمِّ، ولا تنتقضُ القاعدة السابقة بذلك؛ لأنَّ هذا الفسادَ طارئٌ على صلاة الإمام بعد فراغ الإمامة، فلا إمامَ ولا مؤتَمَّ في الحقيقة، والله أعلم.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس فيمن هو أحقُّ بالإمامة ١/٦٠٤ بتصرف.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق١٦٥/أ.

(٣) لم نعثر عليها في المطبوعة التي بين أيدينا من "العناية".

(٤) المقولة [٥١٠٨] قوله: ((ولو بعده بطلت)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠ بتصرف يسير.

وهل عليهم إعادتُها؟ إنْ عَدْلاً نعم، وإلاَّ نُدِبَتْ، وقيل: لا؛ لفسقِهِ باعترافه، ولو زعَمَ أنَّه كافرٌ لم يُقبَلْ منه؛ لأنَّ الصلاة دليلُ الإسلام، وأُجبِرَ عليه.....

[٤٩٥٨] (قولُهُ: وهل عليهم إعادتُها إلخ) أي: لو ظهَرَ بطلانُها بإخباره، وهذا تفصيلٌ لقول "المصنِّف": ((فيلزمُ إعادتها)).

[٤٩٥٩] (قولُهُ: وقيل: لا لفِسْقه) أي: وخبرُ الفاسق غيرُ مقبولٍ في الدِّيانات، وهو محمولٌ على ما إذا كان عامداً كما يشيرُ إليه قولُهُ: ((باعترافه))، وقولُهُ في "النهر"[1] عن "البزَّازيَّة"[2]: ((وإن احتملَ أنَّه قال ذلك تورُّعا أعادوا)).

[٤٩٦٠] (قولُهُ: لأنَّ الصلاة دليلُ الإسلام) أي: دليلٌ على أنَّه كان مسلماً، وأنَّه كذَبَ بقوله: إنَّه صلَّى بهم وهو كافرٌ، وكان ذلك الكلامُ منه ردَّةً، فيُجبَرُ على الإسلام، ولا ينافي ذلك ما مرَّ[3] أوَّلَ كتاب الصلاة من أنَّه لا يُحكَمُ بإسلامه بالصلاة إلاَّ إذا صلاَّها في الوقت مقتدياً متمِّماً، بخلاف ما إذا صلاَّها إماماً أو منفرداً؛ لأنَّ ذاك في الكافر الأصليِّ المعلومِ كفرُه، وما هنا ليس كذلك، فإنَّ مَنْ جَهِلْنا حالَهُ نشهدُ له بالإسلام إذا استقبَلَ قِبلَتنا كما في الحديث[4]، بل بمجرَّدِ

(قولُهُ: وهذا تفصيلٌ لقول "المصنِّف": فيلزمُ إعادتها) الظاهرُ أنَّه تقييدٌ لكلامه لا تفصيلٌ؛ إذ مقتضى اللُّزومِ الوجوبُ حتَّى في خبر الفاسق، إلاَّ أن يُحمَلَ اللزومُ على ما يشمل طلبَ الندب، لكنَّه خلاف المتبادر.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٧/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الإمامة والاقتداء ٥٤/٤ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٣١٣٥] قوله: ((ويحكم بإسلام فاعلها إلخ)).

(٤) أخرجه البخاري(٣٩١) كتاب الصلاة ـ باب فضل استقبال القبلة، والنسائي ١٠٥/٨ كتاب الإيمان ـ باب صفة المسلم، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب فرض القبلة وفرض استقبالها. من حديث أنس رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((مَنْ صلَّى، صلاتَنا واستقبلَ قِبلَتنا، وأكلَ ذَبيحَتَنا فذلك المُسلِمُ الذي له ذِمَّةُ الله وذِمَّةُ رسوله، فلا تُخفِرُوا اللهَ في ذِمَّته)) واللفظ للبخاري، وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، وجندب رضي الله عنهما.

(بالقدْرِ الممكنِ) بلسانِهِ أو (بكتابٍ أو رسولٍ على الأصحِّ) لو معيَّنين، وإلاَّ لا يلزمُهُ، "بحر"[1] عن "المعراج". وصحَّحَ في "مجمع الفتاوى" عدمَهُ مطلقاً لكونِهِ عن خطأٍ معفوٍّ عنه، لكنَّ الشروح مرجَّحةٌ على الفتاوى.

(وإذا اقتَدَى أمِّيٌّ وقارئٌ بأمِّيٍّ).....

إلقاء السلام كما في الآية، ولذا قال: ((لأنَّ الصلاة دليلُ الإسلام))، ولم يقل: لأنَّه صار بها مسلماً، فافهم.

[٤٩٦١] (قولُهُ: بالقدْرِ الممكنِ) متعلِّقٌ بـ((إخبارُ))، وقولُهُ: ((على الأصحِّ)) متعلِّقٌ بـ((يلزمُ)).

[٤٩٦٢] (قولُهُ: لو معيَّنين) أي: معلومين، وقال "ح"[2]: ((وإنْ تعيَّنَ بعضُهم لزِمَهُ إخبارُه)).

[٤٩٦٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكونوا معيَّنينَ كلُّهم أو بعضُهم لا يلزمُه.

[٤٩٦٤] (قولُهُ: وصحَّحَ [١/ق٤٧٠/أ] في "مجمع الفتاوى") وكذا صحَّحَهُ "الزاهديُّ" في "القنية"[3] و"الحاوي" وقال: ((وإليه أشار "أبو يوسف")).

[٤٩٦٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان الفسادُ مختلَفاً فيه أو متَّفقاً عليه كما في "القنية"[4] و"الحاوي"، فافهم.

[٤٩٦٦] (قولُهُ: لكونِهِ عن خطأٍ معفوٍّ عنه) أي: لأنَّه لم يتعمَّدْ ذلك، فصلاتُهُ غيرُ صحيحةٍ ويلزمُه فعلها ثانياً لعلمه بالمفسد، وأمَّا صلاتُهم فإنَّها وإنْ لم تصحَّ أيضاً لكنْ لا يلزمُهم إعادتها لعدم علمهم، ولا يلزمُهُ إخبارُهم لعدم تعمُّده، فافهم.

[٤٩٦٧] (قولُهُ: لكنَّ الشروحَ إلخ) أي: كـ"المعراج"، فإنَّه شرحُ "الهداية"، ونقلَهُ

(قولُهُ: أي: لأنَّه لم يتعمَّد ذلك، فصلاتُهُ غيرُ صحيحةٍ إلخ) قال "السنديُّ" ما ملخَّصُهُ: ((أنَّ "عمر" لَمَّا رأى الاحتلامَ في ثوبه اغتسَلَ وغسَلَ الاحتلامَ، ولم يذكر أنَّه أخبَرَ الناس، وعزا الأثرَ لـ"الموطَّأ")) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٨ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٧/ب.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالإمامة ق١٧/ب.

تفسُدُ صلاةُ الكلِّ؛ للقدرةِ على القراءة للاقتداءِ بالقارئ، سواءٌ عَلِمَ بـه أوْ لا، نـواه أوْ لا على المذهب (أو استخلَفَ الإمامُ أُمِّياً في الأُخريين) ولو في التشهُّد، أمَّا بعـدَهُ فتصحُّ لخروجِهِ بصنعه (تفسُدُ صلاتُهم) لأنَّ كلَّ ركعةٍ صلاةٌ، فلا تخلو عن القراءة

في "البحر"[١] أيضاً عن "المجتبى شرح القدوريِّ" لـ"الزاهديِّ"، تأمَّل.

[٤٩٦٨] (قولُهُ: تفسُدُ صلاةُ الكلِّ) أي: عنده، وعندهما صلاةُ القارئ فقط؛ لأنَّه تاركُ فرضِ القراءة مع القدرة، وله: أنَّ الأمِّيَين أيضاً تركاها مع القدرة عليها؛ إذ كانا قادرين على تقديم القارئ حيث حصَلَ الاتِّفاق في الصلاة والرغبةُ في الجماعة، "شرح المنية"[٢]. وأشار بقوله: ((تفسُدُ)) إلى ما قيل: إنَّ القارئ صحَّ شروعه في صلاة الإمام، وإذا جاء أوانُ القراءة تفسُدُ، وصحَّحَ في "الذخيرة" عدمَه، فلا تنتقضُ طهارته بالقهقهة، وتمامُهُ في "الزيلعيِّ"[٣] و"البحر"[٤].

[٤٩٦٩] (قولُهُ: على المذهبِ) وجهُهُ أنَّ الفرائض لا يختلف فيها الحالُ بين العلم والجهل، "بحر"[٥]. وإذا لم يُشترَط العلمُ فالنيَّة أَولى، "زيلعي"[٦].

[٤٩٧٠] (قولُهُ: في الأخريَين) أي: سواءٌ قرأ في الأوليين، أو في إحداهما، أوْ لا ولا، وفي الأُولى خلافُ "زفر" وروايةٌ عن "أبي يوسف"، والأخيرتان اتِّفاقاً كما لو استخلفَهُ في الأوليين، ذكره "ح"[٧] في الباب الآتي.

[٤٩٧١] (قولُهُ: لخروجِهِ بصنعه) وهو الاستخلافُ، وهو الصحيح، وقيل: تفسُدُ عنده، وهي من الاثني عشريَّةَ، "ح"[٨] عن "العناية"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٨.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٠ـ بتصرف يسير.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٤.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٨ وما بعدها.

(٥) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٩.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٤.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٧/ب.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/ب.

(٩) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٨. (هامش "فتح القدير").

ولو تقديراً (وصحَّتْ لو صلَّى كلٌّ من الأمِّيِّ والقارئ وحدَهُ) في الصحيح (بخلافِ حضورِ الأمِّيِّ بعد افتتاح القارئ إذا لم يَقتَدِ به وصلَّى منفرداً.....

[٤٩٧٢] (قولُهُ: ولو تقديراً) أي: ولا تقديرَ في حقِّ الأمِّيِّ لانعدام الأهليَّة، فقد استخلَفَ مَنْ لا يصلُحُ للإمامة ففسدت صلاتهم، أمَّا صلاة الإمام فلأنَّه عملٌ كثيرٌ، وصلاةُ القوم مبنيَّةٌ عليها،"بحر"[١].

[٤٩٧٣] (قولُهُ: وصحَّتْ إلخ) محترزُ قوله: ((وإذا اقتدى إلخ))، واحترَزَ بـ((الصحيح)) عن قول "أبي حازمٍ"[٢]: لا تجوزُ صلاة الأمِّيِّ قياساً على المسألة [١/ق٤٧٠/ب] الأُولى لقدرته على القراءة بالاقتداء بالقارئ، وصحَّحَ في "الهداية"[٣] الأوَّلَ وقال: ((لأنَّه لم يظهرْ منهما رغبةٌ في الجماعة)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إنما تُعتبَرُ قدرته على القراءة بالاقتداء حيث ظهرتْ منهما رغبةٌ في الجماعة كما أشار إليه في "الكفاية"[٤]، وظاهرُه أنَّه لا بدَّ من الرغبة من كلٍّ منهما، حتى لو حصلتْ من أحدِهما لا تكفي، وبه اندفَعَ ما في "ح"[٥]: ((من أنَّ ما ذكرَ عن "الهداية" يقتضي أنَّه لو اقتدى أمِّيٌّ بمثله، وصلَّى قارئٌ وحده لا تصحُّ صلاةُ الأمِّيَّين لظهور رغبتهما في الجماعة)) اهـ. ١/٣٩٨

ويدفعُهُ أيضاً ما في "الفتح"[٦] عن "الكافي"[٧]: ((إذا كان بجواره قارئٌ ليس عليه طلبُهُ وانتظارُه؛ لأنَّه لا ولايةَ له عليه ليُلزِمَه، وإنما تثبتُ القدرة إذا صادَفَهُ حاضراً مطاوعاً)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨٩.

(٢) كذا ((بالحاء)) في النسخ جميعها، وهو في أكثر كتب التراجم: أبو خازم ـ بالخاء ـ عبد الحميد بن عبد العزيز البصريّ البغداديّ (ت٢٩٢هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٣٦٦، "الفوائد البهية" صـ٨٦ـ).

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٥٨.

(٤) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٧. (هامش "فتح القدير").

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٨.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٣٣/ب.

فإنَّها تفسُدُ في الأصحِّ) لِما مرَّ.....

وفي "شرح المنية"[١] عن "المحيط"[٢]: ((إذا كان القارئُ على باب المسجد أو بجوارِ المسجد، والأمِّيُّ في المسجد يصلِّي وحده جازت بلا خلافٍ، وكذا إذا كان القارئُ في صلاةٍ غيرِ صلاةِ الأمِّيِّ جازت، ولا ينتظرُ فراغَ القارئ بالاتِّفاق، أمَّا لو كان كلٌّ منهما في ناحيةٍ من المسجد وصلاتُهما متوافقةٌ فذكَرَ القاضي "أبو حازم": أنَّه لا يجوزُ، وفي روايةٍ: يجوزُ؛ لأنَّه لم يظهر من القارئ[٣] رغبةٌ في أداء الصلاة بالجماعة)) اهـ.

فإذا رَغِبَ الأمِّيُّ في الجماعة دون القارئ لا يلزمُهُ طلبه، فيصلِّي وحده، أو يقتدي بأمِّيٍّ آخرَ راغبٍ؛ لأنَّه لا بدَّ من رغبة القارئ أيضاً على هذه الرواية الثانية، وهي التي مرَّ[٤] تصحيحُها عن "الهداية"، فافهم.

واعلم أنَّ ما صحَّحَهُ "الشارح" هنا مخالفٌ لِما مرَّ[٥] له في الألثغ من أنَّه متى أمكَنَهُ الاقتداءُ لزِمَهُ، فتأمَّل.

[٤٩٧٤] (قولُهُ: فإنَّها تفسُدُ في الأصحِّ لِما مرَّ[٦]) أي: من قوله: ((للقدرة على القراءة بالاقتداء بالقارئ))، وتصحيحُ هذه المسألةِ ذكرَهُ في "النهاية"، وهو مخالفٌ لِما قبله الذي صحَّحَهُ في "الهداية"[٧]، فإنَّ ما قبله شاملٌ لِما إذا شَرَعا معاً، أو افتتَحَ الأمِّيُّ أوَّلاً ثم القارئُ أو بالعكس، ووفَّقَ في "الفتح"[٨] بحمل ما في "الهداية" على الصورة الأُولى والثانية من هذه الثلاثِ، وفيه نظرٌ،

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٠ـ باختصار.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ بيان من هو أحقُّ بالإمامة ١/ق ٦٥/أ بتصرف.

(٣) عبارة "المحيط": فقد ذكر أبو حازم أنّ على قياس قول أبي حنيفة لا يجوز، وهو قول مالك، ولئن سلمنا أنه يجوز فوَجْهُ تخريجه أنه لم يظهر من القارئ إلخ)).

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) صـ٦٠٣ـ "در".

(٦) صـ٦٣٣ـ "در".

(٧) المقولة [٤٩٧٣] قوله: ((وصحت إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٢٧ـ ٣٢٨.

.....

فإنَّ تعليل "الهداية" بعدم [١/ق٤٧١/أ] ظهور الرغبة في الجماعة يشملُ صورة العكس أيضاً، فيخالفُ ما في "النهاية" المبنيَّ على اعتبار القدرة على القراءة بالاقتداء وإنْ لم تظهر منهما الرغبةُ في الجماعة.

ويظهرُ لي أنَّ هذا مبنيٌّ على قول القاضي "أبي حازمٍ"، وذكَرَ العلاَّمة "نوح أفندي" بعد كلامٍ: ((أقولُ: الذي تحصَّلَ لنا من هذا كلِّه أنَّ بعض العلماء ذهبوا إلى أنَّ الموجِبَ لفساد صلاة الأمِّيِّ تركُ القراءة مع القدرة عليها بعد ظهور الرغبة في الجماعة، وإليه جنَحَ صاحب "الهداية" ومَنْ حذا حَذْوَهُ، وأنَّ بعضهم ذهبوا إلى أنَّ الموجِبَ لفسادها تركُ القراءة مع القدرة عليها بالاقتداء بالقارئ، سواءٌ ظهرت الرغبةُ في صلاة الجماعة أوْ لا، وإليه مالَ صاحب "النهاية" ومَنْ نحا نحوَهُ، والتحقيقُ الأوَّلُ الذي في "الهداية"، ولهذا انحَطَّ كلامُ أكثرِ العلماء عليه)).

مطلبٌ: الأخذُ بالصحيح أَولى من الأصحِّ

ثم أيَّدَهُ بما مرَّ[1] في صدر الكتاب عن "شرح المنية": ((من أنَّ الأخذ بالصحيحِ أَولى من الأصحِّ؛ لأنَّ مقابل الأوَّلِ فاسدٌ، ومقابلَ الثاني صحيحٌ، فقائلُ الأصحِّ موافقٌ قائلَ الصحيح دون العكس، والأخذُ بما اتَّفقا على أنَّه صحيحٌ أَولى)).

(تتمَّةٌ)

تقدَّمَ[2] أنَّه لا يصحُّ اقتداءُ أمِّيٍّ بأخرسَ لقدرةِ الأمِّيِّ على التحريمة، ويصحُّ عكسه، فالأخرسُ أسوأُ حالاً من الأمِّيِّ، فتجري فيه الأحكامُ المذكورة.

(فرعٌ)

سُئل العلاَّمة "قاسمٌ" في "فتاواه" عن رجلٍ أخرسَ أدركَ بعض صلاة الإمام، وفاته البعضُ،

(قولُهُ: من أنَّ الأخذ بالصحيح أَولى من الأصحِّ إلخ) الأرجحُ في هذه المسألة تقديمُ الأصحِّ على الصحيح كما تقدَّمَ في رسم المفتي.

---

(١) ١/٢٣٩- ٢٤٠ "در".

(٢) صـ٥٩٣ـ "در

(و) اعلمْ أنَّ (المُدرِكَ مَن صلاَّها كاملةً مع الإمـام، واللاحـقَ مَـن فاتَتْـهُ) الركعـاتُ (كلُّها أو بعضُها) لكنْ (بعدَ اقتدائِهِ).....

فأجاب: ((بأنَّ صلاته فاسدةٌ عند "الإمام" جائزةٌ عند "أبي يوسف"، وقولُ "الإمام" هو الصحيح)) اهـ. ثم رأيتُ المسألةَ في "الذخيرة"، وفرْضُها في الأمِّيِّ.

مطلبٌ في أحكام المسبوق والمدركِ واللاَّحق

[٤٩٧٥] (قولُهُ: واعلمْ أنَّ المدرِكَ إلخ) حاصلُه: أنَّ المقتديَ أربعةُ أقسامٍ: مُدرِكٌ، ولاحقٌ فقط، ومسبوقٌ فقط، ولاحقٌ مسبوقٌ، فـالمدركُ لا يكـون لاحقـاً ولا مسبوقاً، وهـذا بنـاءٌ على تعريفه المدرِكَ تبعاً لـ"البحر"[1] و"الدرر"[2] بـ: ((مَن صلاَّها كاملةً مع الإمام))، أي: أدرَكَ جميعَ ركعاتها معه، سواءٌ أدرَكَ معه التحريمةَ أو أدرَكَهُ في جزءٍ من ركوع الركعة الأُولى إلى أنْ قعَـدَ معـه القعـدةَ الأخيرة، سواءٌ سلَّمَ معه أو قبله، وأمَّا على ما في "النهر"[3] من تعريفه المدركَ [١/ق٤٧١/ب] بـ: ((من أدرَكَ أوَّلَ صلاة الإمام)) فإنَّه قد يكون لاحقاً، وعليه فيقال: المقتدي إمَّا مُدرِكٌ أو مسـبوقٌ، وكلٌّ منهما إمَّا لاحقٌ أوْ لا.

واعلمْ أنَّ التفرقة بين المدرك واللاحق اصطلاحيَّةٌ، وفي اللغة يصدُقُ كلٌّ منهما على الآخر.

[٤٩٧٦] (قولُهُ: مَنْ فاتَتْهُ الركعاتُ إلخ) المرادُ بالفَوات أنَّه لم يُصَلِّ جميعَ صلاتـه مـع الإمـام، بأنْ لم يُصَلِّ معه شيئاً منها أو صلَّى بعضَها، فيدخلُ فيه المقيمُ المقتدي بمسافرٍ، فإنَّـه لـم يَفُتْـهُ شـيءٌ من صلاة الإمام بعد اقتدائه به، ولكنَّه صلَّى معه بعضَ صلاةِ نفسه، فيكون لاحقـاً في باقيهـا، هـذا ما ظهَرَ لي فتدبَّره.

[٤٩٧٧] (قولُهُ: بعدَ اقتدائِهِ) متعلِّقٌ بقوله: ((فاتته))، ثم إنْ كان اقتـداؤه في أوَّلِ الصـلاة فقـد يفُوتُه كلُّها، بأنْ نام عقبَ اقتدائه إلى آخرِها، وقد يفوتُهُ بعضُها، وإنْ كان اقتداؤه في الركعة الثانيـة مثلاً فقد فاتَهُ بعضها، ويكون لاحقاً مسبوقاً، والأوَّلُ لاحقٌ فقط، نعم على تعريف "النهر" المـارِّ[4] يكونُ مدركاً لاحقاً، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٧/١.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ٩٢/١.

(٣) "النهر:" كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/أ.

(٤) في الصحيفة نفسها قوله: ((واعلم أن المدرك إلخ)).

بعذرٍ كغفلةٍ، وزحمةٍ، وسبقِ حدثٍ، وصلاةِ خوفٍ، ومقيمٍ ائتَمَّ بمسافرٍ، وكذا بلا عذرٍ بأنْ سبَقَ إمامَهُ في ركوعٍ وسجودٍ، فإنَّه يقضي ركعةً،.....

[٤٩٧٨] (قولُهُ: بعذرٍ) متعلِّقٌ بـ((فاتته)) أيضاً.

[٤٩٧٩] (قولُهُ: وزحمةٍ) بأنْ زحَمَهُ الناسُ في الجمعة مثلاً، فلم يقدرْ على أداء الركعة الأُولى مع الإمام وقدَرَ على الباقي، فيصلِّيها ثم يتابعُه.

[٤٩٨٠] (قولُهُ: وسبقِ حَدَثٍ) أي: لمؤتَمٍّ، وكذا لإمامٍ إذا أدَّى المستخلَفُ بعضَها حالَ الذهاب إلى الوضوء، "ط"[1].

[٤٩٨١] (قولُهُ: وصلاةِ خوفٍ) أي: في الطائفة الأولى، وأمَّا الثانية فمسبوقةٌ. اهـ "ح"[2].

[٤٩٨٢] (قولُهُ: ومقيمٍ إلخ) أي: فهو لاحقٌ بالنظر للأخيرتين، وقد يكون مسبوقاً أيضاً كما إذا فاتَهُ أوَّلُ صلاة إمامه المسافرِ، "ط"[3].

مطلبٌ فيما لو أتى بالركوع أو السجود أو بهما مع الإمام أو قبلَه أو بعده

٣٩٩/ [٤٩٨٣] (قولُهُ: فإنَّه يقضي ركعةً) لأنَّ الركوع والسجود قبل الإمام لغوٌ، فينتقلُ

(قولُهُ: لأنَّ الركوع والسجود قبلَ الإمام لغوٌ إلخ) فيما ذكرَهُ من توجيهِ إلزامه بركعةٍ نظرٌ، وذلك أنَّه في الأولى لم يعتبر ركوعها ولا سجودها لكونهما قبل الإمام، ويعتبر قيامُها لكونه معه، فكأنَّه لم يأتِ بهما، فيلتحقان من الثانية بها، ويلغو قيام الثانية لكونه حصَلَ قبل إتمام الأولى، فبقي عليه الثانيةُ، ثمَّ قيامُهُ في الثالثة معتبرٌ؛ لأنَّه مع الإمام، والركوعُ والسجود لا يعتبران؛ لأنَّهما قبله فينتقلان من الرابعة إليها، ويلغو قيام الرابعة لحصوله قبل تمام الثانية، فبقي عليه الرابعةُ أيضاً، فيلزمُهُ ركعتان نظيرَ ما قيل في الوجهِ الثالث، وأيضاً إذا لزمه ركعتان لو سجَدَ قبله فقط لزمتاه فيما لو سجَدَ وركع قبله بالأولى. وما ذكرَهُ من التوجيه هو المذكور في "الخانيَّة"، ثمَّ توجيهُ الوجهِ الرابع محلُّ نظرٍ وتأمُّلٍ، وذلك أنَّه حيث لغا ركوعُ وسجودُ الأولى ينبغي أن يلتحقا من الثانية بها ويبطلَ قيام الثانية لوقوعه عقب قيام الأولى فتلزمُهُ الثانية، ثمَّ إذا قام إلى الثالثة مع الإمام كان قيامُهُ معتبراً ويلغو ركوعها وسجودها، ثمَّ إذا أتى بالرابعة التحَقَ ركوعها وسجودها بالثالثة ويبطل قيامها، وحينئذٍ يلزمُهُ الثانية والرابعة حسبَما قيل في الوجه الثالث.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٤.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٢٥٤.

.....

ما في الركعة الثانية إلى الأُولى، وما في الثالثة إلى الثانية، وما في الرابعة إلى الثالثة، فبقيت عليه ركعةٌ هو لاحقٌ فيها.

هذا، وقد ذكَرَ في "الخانيَّة"[1] وغيرها المسألة على خمسةِ أوجهٍ:

((الأوَّل: أنْ يركعَ ويسجد قبل الإمام*، وهو ما ذكرنا.

الثاني: أنْ يأتيَ بهما بعده، وهو ظاهرٌ.

الثالث: أنْ يركعَ معه ويسجدَ قبله، فإنَّه يقضي ركعتين؛ لأنَّه يَلتحِقُ [١/ق٤٧٢/أ] سجدتاه في الثانية بركوعه في الأُولى؛ لأنَّه كان معتبَراً، ويلغو ركوعُه في الثانية لوقوعه عقبَ ركوعه الأوَّلِ بلا سجودٍ، بقِيَ عليه ركعةٌ، ثم ركوعُهُ في الثالثة مع الإمام معتبَرٌ، ويلتحقُ به سجودُه في رابعةِ الإمام، فيصيرُ عليه الثانيةُ والرابعة، فيقضيهما ركعتين؛ لأنَّ سجوده في الأُولى لغوٌ، فينتقلُ سجودُ الثانية إلى الأولى، وتبقى الثانيةُ بلا سجودٍ فتبطُلُ؛ لأنَّها بقيت قياماً وركوعاً بلا سجودٍ ثم لَمَّا ركَعَ في الثالثة معه وسجَدَ قبله لغا سجودُها، فإذا فعَلَ في الرابعة كذلك انتقَلَ سجودُها إلى الثالثة وبطلت الرابعة، فقد صلَّى ركعتين، ويقضي ركعتين بلا قراءةٍ.

الرابع: أنْ يركعَ قبله ويسجدَ معه، فإنَّه يقضي أربعَ ركعاتٍ بلا قراءةٍ؛ لأنَّ السجود مع الإمام إذا لم يتقدَّمْهُ ركوعٌ معه غيرُ معتبَرٍ.

الخامس: أنْ يأتي بهما قبله، ويُدرِكَه الإمامُ فيهما، وهو جائزٌ، لكنَّه يكرهُ)) اهـ ملخَّصاً.

أقولُ: وإنما لم يُنقَلْ في الوجهِ الثالث سجودُ الركعة الثالثة إلى الثانية بل بطلت لأنَّها لم يبقَ

(قولُهُ: فينتقلُ ما في الرَّكعة إلخ) أي: من الرُّكوعِ والسجود.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصحُّ الاقتداء به وفيمن لا يصحُّ ١/٩٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

* قوله:((الأول أن يركع ويسجد قبل الإمام)) لا يقال: إن ذلك مفسدٌ لصلاته؛ لأنَّ المسبوقَ إذا انفرد بركعة عن إمامه فَسَدَت صلاتُه؛ لأنَّا نقول: الركوع والسجود ليسا ركعةً تامَّةً؛ لأنَّ من أركان الركعة القيامُ أيضاً، وقد تابع إمامَه فيه، وإنما خالفه في مجرد الركوع والسجود اهـ منه.

وحكمُهُ كمؤتَمٍّ، فلا يأتي بقراءةٍ ولا سهوٍ، ولا يتغيَّرُ فرضُهُ بنيَّةِ إقامةٍ، ويبدأُ بقضاءِ ما فاتَهُ عكسَ المسبوق، ثم يُتابِعُ إمامَهُ إنْ أمكَنَهُ إدراكُهُ، وإلاَّ تابَعَهُ، ثمَّ صلَّى ما نامَ فيه بلا قراءةٍ،.....

فيها سوى قيامٍ وركوعٍ حَصَلا قبل تمام الركعة الأُولى، فلذا بطلتْ، ولم تُكمَّلْ بسجودِ الثالثة كما يؤخذُ من فرعٍ في "التتارخانيَّة"[1] عن "الحجَّة": ((لو ركَعَ مع الإمام ولم يقدِرْ على السجود حتى قام الإمامُ، فصلَّى معه الثانيةَ وسجد فيها أربعاً فإنَّه يكونُ سجدتان منهنَّ للأُولى، ويعيد الركعةَ الثانية؛ لأنَّ القيام والركوع الثانيَ لا يُحسَبان من الصلاة؛ لأنَّهما حَصَلا قبل تمام الركعة الأُولى)).

[٤٩٨٤] (قولُهُ: وحكمُهُ) أي: اللاحق.

[٤٩٨٥] (قولُهُ: عكسَ المسبوق) أي: في الفروع الأربعة المذكورة، فإنَّه إذا قضى ما فاتَهُ يقرأ ويسجدُ للسَّهو إذا سها فيه، ويتغيَّرُ فرضُه لو كان مسافراً ونوى الإقامة، ويتابعُ إمامَهُ قبل قضاءِ ما فاته، فافهم. ويخالفُ اللاحقَ في صورٍ أخرَ مذكورةٍ في "النهر"[2]، وقال في "البدائع"[3]: ((ولو توضَّأَ اللاحقُ وقد فرغ إمامُهُ ولم يقعد في الثانية لا يقعدُ فيها موافقةً للإمام فيما هو أعلى من القعدة وهو القيام؛ [١/ق٤٧٢/ب] لأنَّه خلفَهُ تقديراً)).

[٤٩٨٦] (قولُهُ: ثمَّ يُتابِعُ) عطفٌ على ((يبدأ)).

[٤٩٨٧] (قولُهُ: إنْ أمكَنَهُ إدراكُهُ) قيدٌ لقوله: ((ويبدأُ ثم يُتابِعُ))، وقولُهُ: ((وإلاَّ تابعَهُ إلخ)) تصريحٌ بمفهوم هذا الشرطِ، وليس بصحيحٍ، والصوابُ إبدال قوله: ((إنْ أمكَنَهُ إدراكُهُ)) بقوله: إنْ أدركَهُ مع إسقاطِ ما بعده، وحقُّ التعبير أنْ يقول: ويبدأُ بقضاء ما فاتَهُ بلا قراءةٍ عكسَ المسبوق، ثم يُتابِعُ إمامَهُ إنْ أدركه، ثم ما سُبِقَ به إلخ، ففي "شرح المنية"[4]: ((وحكمُهُ أنَّه يقضي ما فاتَهُ أوَّلاً، ثم يتابعُ الإمامَ إنْ لم يكن قد فرَغَ)) اهـ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث كيفية الصلاة ١/٥٤٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٥٥/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في محلِّ البناء وكيفيته ١/٢٢٣ بتصرف.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٩ـ.

ثم ما سُبِقَ به بها إنْ كان مسبوقاً أيضاً،.....

وفي "النتف"[(١)]: ((إذا توضَّأَ ورجَعَ يبدأُ بما سبَقَهُ الإمامُ به، ثم إنْ أدرَكَ الإمامَ في شيءٍ من الصلاة يصلِّيه معه)) اهـ.

وفي "البحر"[(٢)]: ((وحكمُهُ أنَّه يبدأ بقضاءِ ما فاته بالعذر، ثم يتابعُ الإمامَ إنْ لم يفرغ، وهذا واجبٌ لا شرطٌ، حتى لو عكَسَ يصحُّ، فلو نام في الثالثة واستيقظ في الرابعة فإنَّه يأتي بالثالثة بلا قراءةٍ، فإذا فرَغَ منها صلَّى مع الإمام الرابعةَ، وإنْ فرَغَ منها الإمامُ صلاَّها وحدَهُ بلا قراءةٍ أيضاً، فلو تابَعَ الإمامَ ثم قضى الثالثةَ بعد سلامِ الإمامِ صحَّ وأثِمَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الشرنبلاليَّة"[(٣)] و"شرح الملتقى" لـ "الباقانيِّ"، وهذا المحلُّ مما أغفَلَ التنبيهَ عليه جميعُ محشِّي هذا الكتابِ، والحمد للَّهِ مُلهِمِ الصواب.

[٤٩٨٨] (قولُهُ: ثمَّ ما سُبِقَ به بها إلخ) أي: ثم صلَّى اللاحقُ ما سُبِقَ به بقراءةٍ إنْ كان مسبوقاً أيضاً، بأن اقتدى في أثناء صلاة الإمام ثم نامَ مثلاً، وهذا بيانٌ للقسم الرابع، وهو المسبوقُ اللاحقُ، وحكمُهُ أنَّه يصلِّي إذا استيقَظَ مثلاً ما نامَ فيه، ثم يُتابِعُ الإمامَ فيما أدرَكَ، ثم يقضي ما فاته اهـ.

بيانُهُ ـ كما في "شرح المنية"[(٤)] و"شرح المجمع" ـ : ((أنَّه لو سُبِقَ بركعةٍ من ذوات الأربع، ونام في ركعتين يصلِّي أوَّلاً ما نام فيه، ثم ما أدركه مع الإمام، ثم ما سُبِقَ به، فيصلِّي ركعةً مما نامَ فيه مع الإمام، ويقعُدُ متابعةً له؛ لأنَّها ثانيةُ إمامِهِ❖، ثم يصلِّي الأخرى مما نامَ فيه ويقعدُ؛ لأنَّها ثانيتُهُ، ثم يصلِّي التي انتبَهَ فيها ويقعدُ متابعةً لإمامه؛ لأنَّها رابعةٌ، وكلُّ ذلك بغيرِ قراءةٍ؛ لأنَّه مُقتدٍ،

---

(١) "النتف": كتاب الصلاة ـ مطلب الفرق بين السابق والمسبوق ٨٩/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ٣٧٧/١ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ٩٣/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٩ـ.

❖ قوله: لأنها ثانية إمامه، أي: بالنظر إلى الركعة الأولى التي صلاها الإمام قبل اقتداء هذا اللاحق به، فلذا يقعد على رأسها كما فعل إمامه اهـ منه.

ولو عكَسَ صحَّ وأثِمَ لتركِ الترتيب (والمسبوقَ مَن سبَقَهُ الإمامُ بها أو ببعضِها، وهو منفردٌ) حتَّى يُثني ويتعوَّذُ ويقرأُ وإنْ قرأ مع الإمامِ؛ لعدمِ الاعتدادِ بها لكراهتها، "مفتاح السعادة" (فيما يقضيهِ).....

ثم يصلِّي الركعةَ التي سُبِقَ بها بقراءة الفاتحة [١/ق٤٧٣/أ] وسورةٍ، والأصلُ أنَّ اللاحق يصلِّي على ترتيب صلاة الإمام، والمسبوقَ يقضي ما سُبِقَ به بعد فراغ الإمام)) اهـ.

[٤٩٨٩] (قولُهُ: ولو عكَسَ) أي: بأن يبتدئَ بما نامَ فيه ثم بما سُبِقَ ثم بما أدرَكَ، أو يبتدئَ بما سُبِقَ ثم بما أدرَكَ ثم بما نامَ، أو يبتدئَ بما سُبِقَ ثم بما نام ثم بما أدرَكَ[1] كما في "شرح المجمع".

قلت: وبقيَ* صورتان من صور العكس أيضاً: أنْ يبتدئَ بما أدرَكَ ثم بما نام ثم بما سُبِقَ، أو يبتدئَ بما أدرَكَ ثم بما سُبِقَ ثم بما نام.

[٤٩٩٠] (قولُهُ: صَحَّ وأثِمَ) أي: خلافاً لـ"زفر:، فعنده لا يصحُّ، وعندنا يصحُّ؛ لأنَّ الترتيب بين الركعات ليس بفرضٍ؛ لأنَّها فعلٌ مكرَّرٌ في جميع الصلاة، وإنما هو واجبٌ.

[٤٩٩١] (قولُهُ: والمسبوقُ مَنْ سبقَهُ الإمامُ بها) أي: بكلِّ الركعات، بأن اقتدى به بعدَ ركوع الأخيرة، وقولُهُ: ((أو ببعضها)) أي: بعضِ الركعات. ٤٠٠/١

[٤٩٩٢] (قولُهُ: حتى يُثني إلخ) تفريعٌ على قوله: ((منفردٌ فيما يقضيه بعدَ فراغ إمامه))،

---

(١) ((أو يبتدئ بما سبق ثم بما نام ثم بما أدرك)) ساقط من"الأصل".

* قوله: قلت.وبقي إلخ حاصله: أنَّه صور العكس خمسة فصار جملة الصور الممكنة ستة بهذه الصورة:

نام	أدرك	سبق
ن	د	س
ن	س	د
د	ن	س
د	س	ن
س	ن	د
س	د	ن

اهـ منه.

أي: بعدَ متابعتِهِ لإمامه، فلو قبلَها فالأظهرُ الفسادُ،.....

فيأتي بالثناء والتعوُّذ؛ لأنَّه للقراءة، ويقرأُ؛ لأنَّه يقضي أوَّلَ صلاته في حقِّ القراءة كما يأتي[١]، حتى لو ترَكَ القراءة فسدت، ومن أحكامِهِ أيضاً ما مرَّ[٢] من أنَّه لو حاذتْهُ مسبوقةٌ معه في قضاءِ ما سُبِقا به لا تفسُدُ صلاته، وأنَّه يتغيَّرُ فرضُهُ بنيَّة الإقامة، ويلزمُهُ السجود إذا سها فيما يقضيه كما يأتي[٣] وغيرُ ذلك مما يأتي متناً وشرحاً، وقد أوضَحَ أحكامَهُ في "البحر"[٤] في الباب الآتي.

[٤٩٩٣] (قولُهُ: أي: بعد متابعتِهِ لإمامه إلخ) متعلِّقٌ بقوله: ((يقضيه))، أي: إنَّ محلَّ قضائه لِما سُبِقَ به إنما هو بعدَ متابعته لإمامه فيما أدركَهُ عكسَ اللاحق كما مرَّ[٥]، لكنْ هنا لو عكَسَ ـ بأن قضى ما سُبِقَ به ثم تابَعَ أمامَهُ ـ ففيه قولان مصحَّحان، واستظهَرَ في "البحر"[٦] ـ وتبِعَهُ "الشارح" ـ القولَ بالفساد، قال: ((لموافقتِهِ القاعدةَ))، أي: قولَهم: الانفرادُ في موضع الاقتداء مُفسِدٌ كعكسه، لكنْ في "حاشيته" لـ"الخير الرمليِّ" عن "البزَّازيَّة"[٧]: ((أنَّ الأوَّلَ ـ أي: عدمَ الفساد ـ أقوى لسقوط الترتيب))، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٨] عن "جامع الفتاوى": ((يجوزُ عند المتأخِّرين، وعليه الفتوى)) اهـ. وبه جزَمَ في "الفيض".

(قولُهُ: حتَّى لو ترك القراءةَ فسدت) أي: ولو قرأ الإمامُ في الأخريين، "سندي".

(قولُهُ: أقوى لسقوطِ الترتيب) أي: بين ما فاتَهُ وبين صلاة الإمام؛ إذ بنيَّته صلاةَ الإمام قد التزَمَ صلاةٌ بعضُها بصفةِ الاقتداء ـ وهو ما بقي ـ وبعضُها بصفة الانفراد وهو ما فات، ولم يلتزم الترتيبَ فيكون ساقطاً، ولا يكون ذلك مخالفاً للقاعدة؛ لأنَّها فيما إذا تعيَّنَ الاقتداءُ أو الانفراد فخالَفَ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٤٩٩٤] قوله: ((ويقضي أول صلاته في حق القراءة إلخ)).

(٢) المقولة [٤٨٣٢] قوله: ((بخلاف المسبوقين)).

(٣) صـ٦٥٠ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠ وما بعدها.

(٥) المقولة [٤٩٨٨] قوله: ((ثم ما سبق به بها إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٣.

(٧) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ٤/٦٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/ق ٣٧٤/أ.

ويقضي أوَّلَ صلاتِهِ في حقِّ قراءةٍ، وآخرَها في حقِّ تشهُّدٍ، فمدركُ ركعةٍ من غيرِ فجرٍ يأتي بركعتين بفاتحةٍ وسورةٍ وتشهُّدٍ بينهما، وبرابعةِ الرباعيِّ بفاتحةٍ فقط،....

[٤٩٩٤] (قولُهُ: ويقضي أوَّلَ صلاتِهِ في حقِّ قراءةٍ إلخ) هذا قولُ "محمَّدٍ" كما في "مبسوط السرخسيِّ"[(١)]، وعليه اقتصَرَ في "الخلاصة"[(٢)] و"شرح الطحاويِّ" و"الإسبيجابيِّ" و"الفتح"[(٣)] و"الدرر"[(٤)] و"البحر"[(٥)] وغيرهم، وذكر الخلافَ كذلك في "السِّراج"[(٦)]، لكنْ في صلاة "الجلابيِّ": ((أنَّ [١/ق٤٧٣/ب] هذا قولُهما))، وتمامُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[(٧)]، وفي "الفيض" عن "المستصفى": ((لو أدركَهُ في ركعة الرباعيِّ يقضي ركعتين بفاتحةٍ وسورةٍ، ثم يتشهَّدُ، ثم يأتي بالثالثة بفاتحةٍ خاصَّةٍ عند "أبي حنيفة"، وقالا: ركعةً بفاتحةٍ وسورةٍ وتشهُّدٍ، ثم ركعتين أُولاهما بفاتحةٍ وسورةٍ، وثانيتُهما بفاتحةٍ خاصَّةٍ)) اهـ. وظاهرُ كلامهم اعتمادُ قول "محمَّدٍ".

[٤٩٩٥] (قولُهُ: وتشهُّدٍ بينهما) قال في "شرح المنية"[(٨)]: ((ولو لم يقعدْ جازَ استحساناً

(قولُهُ: لكن في صلاة "الجلابيِّ" أنَّ هذا قولهما) لا مخالفةَ بينه وبين ما قبله، فإنَّه في "المبسوط" لم يَنْفِ أنَّه قول "أبي يوسف" أيضاً، فالمرادُ أنَّه قول "محمَّدٍ" وقال به "أبو يوسف" أيضاً، ويدلُّ لذلك ما ذكرَهُ عن "الفيض"، فضميرُ ((قولهما)) للصاحبين لا الشيخين، والخلافُ إنما هو في التشهُّد لا القراءة، دلَّ عليه ما ذكرَهُ عن "الفيض".

(قولُهُ: ولو لم يقعد جاز إلخ) المرادُ بالجواز الصحَّةُ بلا إثمٍ نظراً لكون الرَّكعة التي صلاَّها أُولى من وجهٍ لا أصلُ الصحَّة ـ إذ هي قياسٌ أيضاً؛ إذ التشهُّدُ واجبٌ ـ ولا الحلُّ بلا كراهةٍ أصلاً؛ إذ هي متحقِّقةٌ، ثمَّ ظهَرَ أنَّ المراد أنَّه ترَكَ القعود بينهما أصلاً لا التشهُّدَ فقط، فالقياسُ الفسادُ عندهما؛ لأنَّه هو القعودُ الأخير.

(قولُ "الشارح": وبرابعةِ الرباعيِّ إلخ) قال "السنديُّ": ((أي: ويأتي برابعةِ الرباعيِّ وهي ثالثةُ الإمام

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٩٠.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٤١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٤٠.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ١/٩٣.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٢.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/ق ٢٧٠/ب.

(٧) انظر "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل في القراءة ١/ق ٣٦٩/أ.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٨ـ بتصرف يسير.

ولا يقعُدُ قبلها (إلاَّ في أربعٍ) فكمقتدٍ: أحدُها (لا يجوزُ الاقتداءُ به) وإنْ صحَّ استخلافُهُ في حدِّ ذاتِهِ لا حالةَ القضاء، فلا استثناءَ أصلاً كما زعَمَ في "الأشباه"،.....

لا قياساً، ولم يلزمْهُ سجود السهو لكونِ الركعة أُولى من وجهٍ)) اهـ.

[٤٩٩٦] (قولُهُ: إلاَّ في أربعٍ) استثناءٌ من قوله: ((وهو منفردٌ فيما يقضيه)).

[٤٩٩٧] (قولُهُ: لا يجوزُ الاقتداءُ به) وكذا لا يجوزُ اقتداؤه بغيره كما في "الفتح"[١] وغيره، ولا حاجةَ إلى زيادته؛ لأنَّ المنفرد كذلك.

[٤٩٩٨] (قولُهُ: وإنْ صحَّ استخلافُهُ إلخ) أي: إذا سبَقَ أمامَهُ حدثٌ فاستخلفَهُ يصحُّ، وذكَرَ هذه المسألةَ في "الدرر"[٢]، واعترضَهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّ الكلام في المسبوق حالةَ القضاء، ولا يُتصوَّرُ استخلافُهُ فيها))، وأجاب عنه في "النهر"[٤] بما أشارَ إليه "الشارح" بقوله: ((في حدِّ ذاته إلخ))، يعني: أنَّ الضمير في قوله: ((وإنْ صحَّ استخلافُه)) عائدٌ إلى المسبوق من حيث هو، لا بقيدِ كونه في حالة القضاء الذي الكلامُ فيه؛ لأنَّه في حالة القضاء لا يمكنُ استخلافه.

[٤٩٩٩] (قولُهُ: فلا استثناءَ أصلاً إلخ) يعني: أنَّ ما في "الأشباه"[٥]: ((من أنَّ قولهم: لا يجوزُ الاقتداءُ بالمسبوق يُستثنَى منه أنَّه يصحُّ استخلافُه)) ليس في محلِّه؛ لأنَّ صحَّة استخلافه إنما هي قبل سلام إمامه، وعدمُ صحَّةِ الاقتداء به بعدَه، فلا استثناءَ، والعجبُ من صاحب "البحر"، حيث اعترَضَ على "الدرر" بما مرَّ[٦] وقد جزَمَ به في "أشباهه".

بفاتحةٍ فقط؛ لأنَّها من الأخيرتين، ولايقعدُ قبلها، أي: لا يقعد بين ثانيةِ الإمام وثالثتِهِ، والمرادُ أنَّه لا يجعلُ ما يقضيه كصلاةِ المغرب، بأنْ يصلِّيَ الركعتين ثمَّ يقعدَ ثمَّ يصلِّي الثالثة، بل ركعةً بقراءةِ فاتحةٍ وسورةٍ ثمَّ يقعد ثمَّ ركعةً بهما، ولا يقعدُ بعدها بل يقومُ إلى الثالثة يقرأ فيها الفاتحةَ فقط)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٦.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ١٩٤ـ.

(٦) في المقولة السابقة.

نعم لو نسِيَ أحدُ المسبوقين، فقَضَى مُلاحِظاً للآخرِ بلا اقتداءٍ صحَّ (و) ثانيها (يأتي بتكبيراتِ التشريقِ إجماعاً و) ثالثُها (لو كبَّرَ ينوي استئنافَ صلاتِهِ وقطعَها يصيرُ مستأنفاً وقاطعاً) للأُولى بخلافِ المنفرد كما سيجيءُ[1] (و) رابعُها (لو قامَ إلى قضاءِ ما سُبِقَ به وعلى الإمام سجدتا سهوٍ) ولو قبلَ اقتدائه.....

[٥٠٠٠] (قولُهُ: نعمْ لو نسِيَ إلخ) حاصلُهُ: أنَّه لو اقتدى اثنان معاً بإمامٍ قد صلَّى بعضَ صلاته، فلمَّا قاما إلى القضاء نسِيَ أحدُهما عددَ ما سُبِقَ به، فقضى ملاحِظاً للآخر بلا اقتداء به صحَّ كما في "الخانيَّة"[2] و"الفتح"[3]، خلافاً لظاهرِ "القنية"[4] ولِما مشى عليه في "الوهبانيَّة"[5] من الفساد، وجزَمَ به في "جامع الفتاوى"[6]، ووفَّقَ "ابن الشحنة"[7] بحملِ الثاني على الاقتداء، [١/ق٤٧٤/أ] أو بكونه قولاً شاذاً لا يُعمَلُ به، فافهم.

[٥٠٠١] (قولُهُ: إجماعاً) أي: مع أنَّ المنفرد لا يأتي بها عند "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى، "ح"[8].

[٥٠٠٢] (قولُهُ: بخلافِ المنفردِ) فإنَّه لا يصيرُ مستأنفاً؛ لأنَّ الثانية عينُ الأُولى من كلِّ وجهٍ، أمَّا المسبوقُ فيكون قد انتقَلَ عن صلاةٍ هو منفردٌ فيها من وجهٍ إلى صلاةٍ هو منفردٌ فيها من كلِّ وجهٍ، فغايرت الأُولى.

[٥٠٠٣] (قولُهُ: ولو قبلَ اقتدائِهِ) متعلِّقٌ بـ((سهوٍ))، أي: ولو كان سهوُ إمامِهِ حصَلَ قبل اقتدائه به؛ لأنَّ السهو أورَثَ نقصاناً في تحريمةِ الإمام، وهو قد بنى تحريمَته عليها، فدخل النقصانُ

---

(١) ٤/٨٢ ـ ٨٣ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/١٠٤ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السهو والشكِّ في الصلاة ق٢٠/ب.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الصلاة صـ١٢ـ(هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في الإمامة ق١١/أ.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٤٢/ب.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/أ.

(فعليه أنْ يعودَ) وينبغي أنْ يصبرَ حتَّى يفهَمَ أنَّه لا سهوَ على الإمام، ولو قامَ قبل السلام هل يُعتَدُّ بأدائِهِ؟.....

في صلاته أيضاً، ولذا لو لم يسجدْ معه يجبُ عليه السجودُ في آخرِ صلاته كما يأتي[1]؛ لأنَّ ذلك النقصانَ لا يرفعُه سواه.

[٥٠٠٤] (قولُهُ: فعليه أنْ يعودَ) أي: ما لم يُقيِّدِ الركعةَ بسجدةٍ كما يأتي[2]، وإذا عادَ إلى المتابعة ارتفَضَ ما فعلَهُ من قيامٍ وقراءةٍ وركوعٍ لوقوعِهِ قبل صيرورته منفرداً، حتى لو بنى عليه من غيرِ إعادته فسدتْ صلاته كما في "شرح المنية"[3].

[٥٠٠٥] (قولُهُ: وينبغي أنْ يصبرَ إلخ) أي: لا يقومَ بعد التسليمة أو التسليمتين، بل ينتظرَ فراغَ الإمام بعدهما كما في "الفيض" و"الفتح"[4] و"البحر"[5]، قال "الزندويستي" في "النظم": ((يمكثُ حتى يقومَ الإمامُ إلى تطوُّعه، أو يستندَ إلى المحراب إنْ كان لا تطوُّعَ بعدها)) اهـ.

قال في "الحلبة"[6]: ((وليس هذا بلازمٍ؛ بل المقصودُ ما يُفهِمُ أنْ لا سهوَ على الإمام، أو يوجدُ له ما يقطعُ حرمةَ الصلاة)) اهـ.

وقيَّدَهُ في "الفتح"[7] بحثاً: ((بما إذا اقتدى بمَن يرى سجودَ السهو بعد السلام، أمَّا إذا اقتدى بمن يراه قبلَهُ فلا))، واعترضَهُ في "البحر"[8]: ((بأنَّ الخلاف بين الأئمَّة إنما هو في الأولويَّة، فربَّما اختارَ الإمامُ "الشافعيُّ" أنْ يسجد بعد السلام عملاً بالجائز، فلذا أطلقوا استنظارَهُ)) اهـ. ١/٤٠١

وفيه بُعدٌ، فإنَّ الظاهر مراعاتُهُ المستحبَّ في مذهبه.

---

(١) صـ٦٥٠ـ "در".

(٢) صـ٦٥٠ـ "در".

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٦ـ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

(٦) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٤٤/أ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

إنْ قبلَ قعودِ الإمام قدْرَ التشهُّدِ لا، وإنْ بعدَهُ نعم،.....

[٥٠٠٦] (قولُهُ: إنْ قبلَ قعودِ الإمام إلخ) قيَّدَ بقعود الإمام لأنَّه لو رفَعَ رأسه من السجدة[١] قبل إمامِهِ، وقعَدَ قدْرَ التشهُّد، وقام قبل أنْ يقعدَ إمامُهُ قدْرَ التشهُّد لم يُعتبَرْ قعودُه، حتى لو كان مدركاً وسلَّمَ في هذه الصورة لم تصحَّ صلاته، ثم المرادُ بقدْرِ [١/ق٤٧٤/ب] التشهُّد قدْرُ قراءته إلى: عبدُه ورسولُه بأسرعِ ما يكون، لا قراءتُه بالفعل كما مرَّ[٢] في فرائض الصلاة.

[٥٠٠٧] (قولُهُ: لا) أي: لا يُعتَدُّ بما أدَّاه قبل قعود إمامه من قيامٍ وقراءةٍ، وإنما يُعتَدُّ بما أدَّاه بعده، قال في "الفتح"[٣]: ((ولو قام قبله ـ أي: قبل قدْرِ التشهُّد ـ قال في "النوازل": إنْ قرأ بعدَ

(قولُهُ: قال في "الفتح": ولو قام قبله، أي: قبل قدْرِ التشهُّد إلخ) عزا هذا الفرعَ "السنديُّ" إلى "البحر"، ثمَّ قال: ((فأفاد أنَّ قيامه غيرُ مفسدٍ، لكن ما أدَّاهُ قبل إمامه لغوٌ؛ لأنَّه قبل محلِّه، غايتُهُ أنَّه أخَّرَ المتابعة في الرَّكعة الأخيرة، فهو فيه بمنزلةِ اللاحق، ولا تفسدُ صلاته بقيامه؛ لأنَّه يأتي بفرضِ القعود في آخرِ صلاته، وفي "إمداد الفتَّاح" في مفسدات الصلاة: قيَّدنا قيامَ المسبوق بكونه بعدَ قعود الإمام قدْرَ التشهُّد لأنَّه إن كان قبله لم يَجُزْ؛ لأنَّ الإمام بقي عليه فرضٌ لا ينفردُ به المسبوق عنه، فتفسدُ صلاته فليحرَّر)) اهـ. والذي يظهرُ أنَّ المسألة خلافيَّةٌ، وأنَّ ما في "النوازل" يدلُّ على أنَّ ترك المتابعة في القعدة لا يُفسِدُ، إنما المفسدُ الأداءُ قبل قعود الإمام قدْرَ التشهُّد، حتَّى لو اقتصَرَ عليه تفسد صلاته، وهو مفاد قول "الشارح": ((لو قام قبل السلام إلخ))، فإنَّ ظاهره أنَّ ما أدَّاهُ لا يُعتَدُّ به، وأنَّ صلاته صحيحةٌ وإنْ ترَكَ المتابعة، فيلزمُهُ إعادته، وأنَّ ما في "الإمداد" يدلُّ على أنَّ ترك المتابعة في القعدة مفسدٌ، وهذا ما يفادُ من قول "الشارح": ((وقيَّدَ بالسهو إلخ))، حيث جعَلَ التلاويَّة كالصلبيَّة مع أنَّه بترك المتابعة في التلاويَّة يلزمُ ترك المتابعة في القعدة، فيفيدُ أنَّ المتابعة فيها فرضٌ، فيوافقُ ما في "الإمداد"، وعلى هذا فعدمُ ذكر الصلبيَّة فيما قالَهُ في "الذخيرة" من التفصيل؛ لأنَّ ترك المتابعة فيها مفسدٌ قولاً واحداً، ولا يستقيمُ قول المحشِّي: ((بخلاف التلاوية؛ لأنَّها واجبةٌ))، تأمَّل، فإنَّ هذا المقام فيه دقَّةٌ.

---

(١) من ((قبل قعود)) إلى ((من السجدة)) ساقط من "الأصل".

(٢) صـ١٦٤ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

وكُرِهَ تحريماً إلاَّ لعذرٍ كخوفِ حدثٍ، وخروجِ وقتِ فجرٍ، وجمعةٍ، وعيدٍ، ومعذورٍ، وتمامِ مدَّةِ مسحٍ، ومرورِ مارٍّ بين يديه، فإنْ فرَغَ قبل سلام إمامِهِ ثمَّ تابَعَهُ فيه صحَّتْ

فراغ الإمام من التشهُّد ما تجوزُ به الصلاة جاز، وإلاَّ فلا. هذا في المسبوق بركعةٍ أو ركعتين، فإنْ كان بثلاثٍ فإنْ وُجِدَ منه قيامٌ بعد تشهُّدِ الإمام جاز وإنْ لم يقرأ؛ لأنَّه سيقرأ في الباقيتين، والقراءةُ فرضٌ في ركعتين)) اهـ. وتمامُهُ في سهو "المنية" و"شرحها"[1].

ومبنى هذا على أنَّه لا يُعتَدُّ بقيامه قبل فراغ إمامه، فكأنَّه لم يقمْ، وبعدَه يُعتبَرُ قائماً، فإنْ وُجِدَ منه حينئذٍ القراءةُ والقيام جاز، وإلاَّ فلا كما في "الرمليِّ".

[٥٠٠٨] (قولُهُ: وكره تحريماً) أي: قيامُهُ بعد قعود إمامه قدْرَ التشهُّد لوجوب متابعته في السلام.

[٥٠٠٩] (قولُهُ: كخوفِ حدثٍ) أي: خوفِ سبقِ الحدث.

[٥٠١٠] (قولُهُ: وخروجِ) عطفٌ على ((حدثٍ)).

[٥٠١١] (قولُهُ: وجمعةٍ وعيدٍ ومعذورٍ) معطوفاتٌ على ((فجرٍ))، "ح"[2].

[٥٠١٢] (قولُهُ: وتمامِ) عطفٌ على ((حدثٍ))، وكذا ((مُرورِ))، "ح"[3].

[٥٠١٣] (قولُهُ: فإنْ فرَغَ إلخ) أي: إذا قام بعد قعود إمامه قدْرَ التشهُّد، فقضى ما سُبِقَ به وفرَغَ قبل سلام إمامه، ثم تابعَهُ في السلام قيل: تفسُدُ، وقيل: لا، وعليه الفتوى؛ لأنَّه وإنْ كان اقتداؤه بعد المفارقة مفسداً لكنَّ هذا مفسدٌ بعد الفراغ، فهو كتعمُّدِ الحدث في هذه الحالة، "فتح"[4] و"بحر"[5].

(قولُهُ: هذا في المسبوقِ بركعةٍ) أي: من الثنائيِّ، والله أعلم.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٧ـ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

(ولو لَم يَعُدْ كانَ عليه أنْ يسجُدَ) للسهوِ (في آخرِ صلاته) استحساناً، قيَّدَ بالسهو لأنَّ الإمام لو تذكَّرَ سجدةً صلبيَّةً أو تلاويَّةً فُرِضَت المتابعة، وهذا كلُّه قبلَ تقييدِ ما قامَ إليه بسجدةٍ، أمَّا بعده فتفسُدُ في صلبيَّةٍ مطلقاً، وكذا في تلاويَّةٍ وسهوٍ.....

ومقتضى التعليلِ: أنَّ المتابعة إنما كانت في السلام فقط كما هو ظاهرُ كلام "الشارح" أيضاً، فلو قصَدَ متابعتَهُ في القعدة والتشهُّد تفسُدُ؛ لأنَّه يكون اقتداءً قبل الفراغ.

[٥٠١٤] (قولُهُ: ولو لم يَعُدْ) مقابلُ قوله: ((فعليه أنْ يعودَ)).

[٥٠١٥] (قولُهُ: قيَّدَ بالسهوِ) أي: في قوله: ((وعلى الإمام سجدتا سهوٍ)).

[٥٠١٦] (قولُهُ: فُرِضَت المتابعةُ) لأنَّ المتابعة في الفرض فرضٌ، أمَّا في الصلبيَّة فظاهرٌ، وأمَّا في التلاويَّة فلأنَّها ترفعُ القعدةَ، والقعدةُ فرضٌ، فالمتابعةُ فيها فرضٌ. اهـ "ح"[1].

والحاصلُ: أنَّه إذا لم يُقيِّدْ ما قام إليه [١/ق٤٧٥/أ] بسجدةٍ لم يَصِرْ منفرداً ويرتفضُ، فلو لم يُتابِعْ إمامَهُ فسدت صلاته، وقد أطلَقَ الفسادَ هنا في "الفتح"[2] وغيره، لكنْ فصَّلَ في "الذخيرة" في تذكُّرِ[3] التلاويَّة: ((بأنَّه إنْ لم يُتابِع الإمامَ فيها يُنظَرُ: إنْ وُجدَ منه قيامٌ وقراءةٌ بعد فراغ الإمام من القعدة الثانية مقدارَ ما تجوزُ به الصلاة جازت صلاته، وإلاَّ فلا؛ لأنَّ بعَوْدِ إمامِهِ إلى التلاويَّة ارتفعت القعدة، فصار كأنَّه قام إلى قضاءِ ما سُبِقَ به قبل فراغ الإمام من التشهُّد)) اهـ.

ولم يذكرْ مِثْل ذلك في الصلبيَّة لأنَّها ركنٌ، فعدمُ المتابعة فيها مُفسِدٌ مطلقاً بخلاف التلاويَّة؛ لأنَّها واجبةٌ، تأمَّل.

[٥٠١٧] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: عَوْدُ المسبوق، ومتابعتُه لإمامه في السهويَّة والصلبيَّة والتلاويَّة، "ح"[4].

[٥٠١٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: تابَعَ أو لم يُتابِعْ؛ لأنَّه انفرَدَ وعليه ركنان: السجدةُ والقعدة،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩.

(٣) ((في تذكر)) ساقطة من"آ".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب.

إنْ تابَعَ، وإلاَّ لا، ولو سلَّمَ ساهياً إنْ بعد إمامِهِ لزِمَهُ السهوُ، وإلاَّ لا، ولو قامَ إمامُهُ لخامسةٍ فتابَعَهُ.....

وهو عاجزٌ عن متابعتِهِ بعد إكمالِ الركعة، "فتح"[١] و"بحر"[٢].

[٥٠١٩] (قولُهُ: إنْ تابَعَ) لِما في المتابعة من رفضِ ما لا يَقبَلُ الرَّفضَ، "ح"[٣].

[٥٠٢٠] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يُتابِعْ فيهما لا تفسُدُ، أمَّا في السهويَّة فلأنَّها واجبةٌ، ولا ترفعُ القعدةَ، وإنما ترفعُ التشهُّدَ، وهو واجبٌ أيضاً، وتركُ المتابعة في الواجب لا يُوجِبُ الفسادَ، وأمَّا في التلاويَّة فلأنَّها واجبةٌ، ورفعُها القعدةَ كان بعد استحكام انفرادِ المسبوق، فلا يلزمُهُ. اهـ "ح"[٤].

أي: لا يلزمُهُ حكمُ الإمام في رفع القعدة، كما لو ارتَدَّ إمامُهُ بعد إتمامها، أو راحَ إلى الجمعة بعدَما صلَّى بهم الظُّهرَ بجماعةٍ ارتفَضَ في حقِّه لا حقِّهم، وتمامُهُ في "الفتح"[٥] وسهو "البدائع"[٦].

[٥٠٢١] (قولُهُ: ولو سلَّمَ ساهياً) قيَّدَ به لأنَّه لو سلَّمَ مع الإمام على ظنِّ أنَّ عليه السلامَ معه فهو سلامٌ عمدٌ، فتفسُدُ كما في "البحر"[٧] عن "الظهيريَّة"[٨].

[٥٠٢٢] (قولُهُ: لزِمَهُ السهوُ) لأنَّه منفردٌ في هذه الحالة، "ح"[٩].

[٥٠٢٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ[١٠] سلَّم معه أو قبله لا يلزمُهُ؛ لأنَّه مقتدٍ في هاتين الحالتين،

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٤٠.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٢.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب بتصرف.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ١/٣٣٩-٣٤٠.

(٦) انظر "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من يجب عليه السهو ١/١٧٧.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

(٨) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول في الاستخلاف والبناء والحدث والمسبوق واللاحق ق٢٤/أ.

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب.

(١٠) من((سلم ساهياً)) إلى((أي وإن)) ساقط من "الأصل".

إنْ بعد القعود تفسُدُ، وإلاَّ لا حتَّى يُقيِّدَ الخامسةَ بسجدةٍ، فلو ظَنَّ الإمامُ السهوَ فسجَدَ له، فتابَعَهُ فبانَ أنْ لا سهوَ فالأشبهُ الفسادُ؛ لاقتدائِهِ في موضع الانفراد، والله أعلم.

"ح"[1]. وفي "شرح المنية"[2] عن "المحيط"[3]: ((إنْ سلَّمَ في الأُولى مقارِناً لسلامه فلا سهو عليه؛ لأنَّه مقتدٍ به، وبعده يلزمُ؛ لأنَّه منفردٌ)) اهـ. ثمَّ قال[4]: ((فعلى هذا يُرادُ بالمعيَّة حقيقتُها، وهو نادرُ الوقوع)) اهـ.

قلت: يشيرُ إلى أنَّ الغالب لزومُ السجود؛ لأنَّ الأغلبَ عدمُ المعيَّة، وهذا مما يغفلُ عنه كثيرٌ من الناس، فلينتبَّه له.

[٥٠٢٤] (قولُهُ: إنْ بعدَ القعودِ) [١/ق٤٧٥/ب] أي: قعودِ الإمام القعدةَ الأخيرة.

[٥٠٢٥] (قولُهُ: تفسُدُ) أي: صلاةُ المسبوق؛ لأنَّه اقتداءٌ في موضعِ الانفراد، ولأنَّ اقتداء المسبوق بغيره مُفسِدٌ كما مرَّ[5].

[٥٠٢٦] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يقعدْ وتابعَهُ المسبوقُ لا تفسد صلاته؛ لأنَّ ما قام إليه الإمامُ على شرفِ الرفض، ولعدم تمامِ الصلاة، فإنْ قيَّدَها بسجدةٍ انقلبت صلاته نفلاً، فإنْ ضمَّ إليها سادسةً ينبغي للمسبوق أنْ يتابعَهُ ثم يقضيَ ما سُبِقَ به، وتكونُ له نافلةً كالإمام، ولا قضاءَ عليه لو أفسدَهُ؛ لأنَّه لم يشرعْ فيه قصداً، "رحمتي". /٤٠٢

[٥٠٢٧] (قولُهُ: فالأشبهُ الفسادُ) وفي "الفيض": ((وقيل: لا تفسُدُ، وبه يفتى))، وفي "البحر"[6] عن "الظهيريَّة"[7]: ((قال الفقيهُ "أبو الليث": في زماننا لا تفسُدُ؛ لأنَّ الجهل في القُرَّاء غالبٌ)) اهـ. والله تعالى أعلم.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٨٥/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٥ـ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ سجود السهو ١/ق ٨٥/أ بتصرف.

(٤) "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو صـ٤٦٥ـ.

(٥) المقولة [٤٩٩٩] قوله: ((فلا استثناء أصلاً إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠١.

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول في الاستخلاف والبناء والحدث والمسبوق واللاحق ق٢٤/أ.

﴿بابُ الاستخلاف﴾

اعلمْ أنَّ لجوازِ البناء ثلاثةَ عشرَ شرطاً: كونُ الحدث سماويَّاً، من بدنِهِ،.....

﴿بابُ الاستخلاف﴾

مناسبتُهُ للإمامة ظاهرةٌ، ولذا ترجَمَ به عادِلاً عمَّا في "الهداية"[1] وغيرها من الترجمة ببابِ الحدث في الصلاة؛ لأنَّها ترجمةٌ بالسبب لا بالحكم، والأوَّلُ أَولى؛ لأنَّه ترجمةٌ بالحكم، ولَمَّا كان الاستخلافُ مشروطاً بكون الحدث غيرَ مانعٍ للبناء ذكَرَ "الشارحُ" شروطَ البناء؛ لأنَّه في الحقيقة بناءٌ من الخليفة على ما صلاَّهُ الإمام.

[٥٠٢٨] (قولُهُ: كونُ الحدثِ سماويَّاً) هو ما لا اختيارَ للعبد فيه ولا في سببه كما يأتي في الشرح[2]، فخرَجَ بالأوَّلِ ما لو أحدَثَ عمداً، وبالثاني ما لو كان بسببِ شَجَّةٍ أو عضَّةٍ أو سقوطِ حجرٍ من رَجُلٍ مشى على نحوِ سطحٍ، فافهم.

[٥٠٢٩] (قولُهُ: من بدنِهِ) احترازٌ عمَّا إذا أصابَهُ من خارجٍ نجاسةٌ مانعةٌ، وفيه إطلاق الحدث على النجَسِ، وهو تسامُحٌ، على أنَّ النجاسة المانعة من غيرِ سبقِ حدثٍ تمنعُ البناء سواءٌ كانت من بدنه أو من خارجٍ كما في "البحر"[3]، وأيضاً النجاسةُ غيرُ داخلةٍ؛ لأنَّ الكلام في الحدث، وقد

﴿بابُ الاستخلاف﴾

(قولُهُ: لأنَّه في الحقيقةِ بناءٌ من الخليفة إلخ) الظاهرُ أنَّ المناسب: ولأنَّه بالعطف؛ لأنَّه علَّةٌ أخرى لذكره شروطَ البناء، ثمَّ كونُ الاستخلاف ما ذكرَهُ إنما يظهرُ إذا كان مصدرَ المبنيِّ للمفعول، والسينُ والتاء زائدتان على أنَّ البناء أثرٌ ومترتِّبٌ على الاستخلاف بمعنى المصدر المبنيِّ للمجهول لا عينه.

(قولُهُ: سواءٌ كانت من بدنه إلخ) أي: بأنْ خرَجَ منه نجاسةٌ مانعةٌ، فتوضَّأَ وشرَعَ في الصلاة فأصابته، والأظهرُ أنَّه صفةٌ كاشفةٌ، فإنَّ الجنون من الجنِّ ليس سماويَّاً، فهو خارجٌ به وبقوله: ((ولا نادرٍ)) أيضاً.

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٥٩.

(٢) صـ٥ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٠.

غيرَ مُوجِبِ لغُسلٍ، ولا نادرِ وجودٍ، ولم يُؤَدِّ ركناً مع حدثٍ، أو مشيٍ، ولم يَفعَلْ مُنافِياً، أو فِعْلاً له منه بُدٌّ، ولم يَتراخَ بلا عـذرٍ كزحمةٍ، ولـم يَظهَـرْ حدثُـهُ السـابقُ كمضيِّ مدَّةِ مسحِهِ، ولم يَتذكَّرْ فائتةً وهو ذو ترتيبٍ،.....

يقال: احترَزَ به عن الجنون، فإنَّه حدثٌ من غير البدن إذا كان من الجـنِّ لا مـن مـرضٍ، وإلاَّ كـان من البدن كالإغماء، تأمَّل.

[٥٠٣٠] (قولُهُ: غيرَ موجِبٍ لغُسْلٍ) [١/ق٤٧٦/أ] خرَجَ ما إذا أنزَلَ بتفكُّرٍ ونحوه.

[٥٠٣١] (قولُهُ: ولا نادِرِ وجودٍ) خرَجَ نحوُ القهقهة والإغماء.

[٥٠٣٢] (قولُهُ: ولم يُؤدِّ ركناً مع حدثٍ) خـرَجَ مـا إذا سبقَهُ الحـدث سـاجداً، فرفَـعَ رأسـه قاصداً الأداءَ، أو قرأ ذاهباً.

[٥٠٣٣] (قولُهُ: أو مَشْيٍ) خرَجَ ما إذا قرأ آيياً.

[٥٠٣٤] (قولُهُ: ولم يفعلْ مُنافِياً) خرَجَ ما إذا أحدَثَ عمداً بعد السماويِّ.

[٥٠٣٥] (قولُهُ: أو فعلاً له منه بدٌّ) خرَجَ ما لو تجاوَزَ ماءَ غيرِ بئرٍ إلى أبعدَ منه بأكثرَ مـن قـدْرِ صفَّين بلا عذرٍ.

[٥٠٣٦] (قولُهُ: ولم يَتراخَ) أمَّا لو تراخى قدْرَ أداءِ ركنٍ بعذرٍ كزحمةٍ أو نزولِ دمٍ فإنَّـه يبنـي، وكذا لو كان حدثُهُ بالنوم، فمكَثَ زماناً ثم انتبه؛ لأنَّ فسادها بالمكث لوجودِ أداءِ جزءٍ منهـا مـع الحدث، والنائمُ حالَ نومه غيرُ مُؤَدٍّ شيئاً، "شرح المنية"[1].

[٥٠٣٧] (قولُـهُ: كمضـيِّ مـدَّةِ مسـحِهِ) وكرؤيـةِ المتيمِّـم مـاءً، وخـروجِ وقـتٍ لمسـتحاضةٍ، "بحر"[2].

[٥٠٣٨] (قولُهُ: ولم يتذكَّرْ فائتةً إلخ) أمَّا لو تذكَّرَها فلا يصحُّ بناؤه حتماً، بل قد وقـد؛ لأنَّـه إنْ قضاها عقبَ التذكُّر كما هو المشروعُ فسدت الوقتيَّة، وإنْ أخَّرَها حتى خـرَجَ وقـتُ السادسـة لم يبق صاحبَ ترتيبٍ، فصحَّ البناء، فافهم.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الحدث في الصلاة صـ٤٥٣ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩١ نقلاً عن "المحيط".

ولم يُتِمَّ المؤتَمُّ في غيرِ مكانه، ولم يَستخلِفِ الإمامُ غيرَ صالحٍ لها.
(سَبَقَ الإمامَ حدثٌ) سماويٌّ لا اختيارَ للعبد فيه، ولا في سببِهِ.....

[٥٠٣٩] (قولُهُ: ولم يُتِمَّ المؤتَمُّ في غيرِ مكانه) المؤتَمُّ يشملُ الإمامَ الذي سبقَهُ الحدث واستخلَفَ، فإنَّه مؤتَمٌّ بخليفته، فإذا توضَّأ وكان إمامُهُ لم يفرغ من صلاته فعليه أنْ يعودَ ويُتِمَّ صلاتَهُ خلفَ إمامه إنْ كان بينهما ما يمنعُ الاقتداء، حتى لو أتَمَّ في مكانه فسدت، وأمَّا المنفردُ فيخيَّرُ بين العَوْد وعدمه.

[٥٠٤٠] (قولُهُ: غيرَ صالحٍ لها) كصبيٍّ وامرأةٍ وأميٍّ، فإذا استخلَفَ أحدَهم فسدت صلاته وصلاةُ القوم؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ ليس من أعمالِ الصلاة، وسيأتي[1] تمامُ الكلام على هذه الشروط كلِّها.

[٥٠٤١] (قولُهُ: سبَقَ الإمامَ حدثٌ) أي: حقيقةً، أمَّا لو ظنَّ سبْقَ الحدث، ثم ظهَرَ عدمه فسيأتي[2] أنَّه تفسُدُ صلاته وإنْ لم يخرج من المسجد إذا استخلَفَ؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ.

[٥٠٤٢] (قولُهُ: لا اختيارَ للعبدِ فيه إلخ) صفةٌ كاشفةٌ لقوله: ((سماويٌّ))، "ح"[3].

أقولُ: والظاهرُ من كلامهم أنَّ المراد بالعبد عندهما ما يشملُ المصلِّيَ وغيره، وعند "أبي يوسف" المرادُ به المصلِّي، ففي "حاشية نوح" [١/ق٤٧٦/ب] عن "المحيط": ((لو أصابَ المصلِّيَ حدثٌ بغيرِ فعله ـ بأنْ أصابَهُ بُنْدُقةٌ، أي: من طينٍ فشجَّتْهُ ـ لا يبني عندهما، ويبني عند "أبي يوسف"؛ لأنَّه لا صنعَ له فيه فصار كالسماويِّ، ولهما أنَّه حدثٌ حصَلَ بصنع العباد، ولا يغلبُ وجوده، فلا يُلحَقُ بالسماويِّ، ولو وقَعَ عليه مَدَرٌ من سطحٍ، أو كان يصلِّي تحت شجرةٍ فوقَعَ عليه الكُمَّثْرى أو السَّفَرجَل فشجَّه، أو أصابَهُ شوكُ المسجد فأدماه قيل: يبني؛ لأنَّه حصَلَ لا بصنعِ العباد، وقيل: على هذا الخلافِ؛ لأنَّ السقوط بسبب الوضع والإنبات))، وقال في "الظهيريَّة": ((ولو سقَطَ من السطح مَدَرٌ فشجَّ رأسَهُ إنْ كان بمرورِ مارٍّ استقبَلَ الصلاة خلافاً لـ"أبي يوسف"، وإنْ كان لا بمرورِ مارٍّ قيل: يبني بلا خلافٍ، وقيل: على الاختلاف، وهو الصحيح)) اهـ.

---

(١) المقولة [٥١٢٨] قوله: ((وتقديم القارئ أمياً)) وما بعدها.

(٢) المقولة [٥٠٦٩] قوله: ((بظن حدث)) .

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

كسَفَرْجَلةٍ من شجرةٍ، وكحدثِهِ من نحوِ عُطاسٍ على الصحيح (غيرُ مانعٍ للبناءِ) كما قدَّمناه[1] (ولو بعدَ التشهُّدِ) ليأتيَ بالسلام.....

قال "الخير الرمليُّ" بعد كلامِ "الظهيريَّة": ((أقول: عُلِمَ به أنَّ الصحيح عدمُ البناء مطلقاً، ويقاسُ عليه وقوعُ السَّفرجَلة، فإنْ كان بهزِّها فعلى الخلاف، وإلاَّ فقيل: يبني بلا خلافٍ، والصحيحُ أنَّه على الخلاف)) اهـ.

[٥٠٤٣] (قولُهُ: كسَفَرجَلةٍ إلخ) تمثيلٌ للمنفيِّ، وهو ما فيه اختيارٌ للعبد، فقد نقَلَ في "البحر"[2] الاختلافَ في وقوع سَفَرجلةٍ أو طُوبةٍ من سطحٍ، ثم نقَلَ تصحيح عدمِ البناء إذا سبقَهُ الحدث من عطاسه أو تنحنُحه، ونقَلَ "الرمليُّ" عن "شرح المنية"[3]: ((أنَّ الأظهر عدمُ البناء في التنحنح دون العطاس))، وما في "الشرنبلاليَّة"[4] ـ وتبِعَهُ "المحشِّي"[5] ـ: ((من أنَّه في "البحر" صحَّحَ البناءَ فيهما[6])) ليس بالواقع، فافهم.

[٥٠٤٤] (قولُهُ: غيرُ مانعٍ للبناءِ) نعتٌ لـ((حَدَثٌ))، وخرَجَ به ما إذا كان الحدثُ مانعاً للبناء، بأنْ كان الحدث واحداً من أضدادِ الأشياء الثلاثةَ عشرَ، وهو ما أشار إليه بقوله: ((كما قدَّمناه))، "ح"[7].

[٥٠٤٥] (قولُهُ: ليأتيَ بالسلام) قال "ابن الكمال": ((صرَّحَ بذلك في "الهداية"[8]، وهذا ١/٤٠٣

(قولُهُ: بأنْ كان الحدثُ واحداً من أضدادِ الأشياء إلخ) ليس جميعُ أضداد ما تقدَّمَ حدثاً، بل البعضُ حدثٌ والبعض لا.

---

(١) صـ٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٠.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الحدث في الصلاة صـ٤٥٣ـ.

(٤) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٤(هامش "الدرر والغرر").

(٥) انظر "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

(٦) بل الذي فيه تصحيح عدم البناء، وعبارته:((وصححوا عدم البناء فيما إذا سبقه الحدث في عطاسه أوتنحنحه))، "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٠.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٥٩.

(استخلَفَ) أي: جازَ له ذلك،.....

صريحٌ في أنَّه لا خلافَ للإمامين هنا؛ إذ لا خلافَ لهما في وجوبِ التسليم)) اهـ.

وأراد به الردَّ على "صدر الشريعة"[١] و"منلا خسرو"[٢]، حيث علَّلا: ((بأنَّه لم تَتِمَّ صلاتُـهُ؛ لأنَّ الخروج بصنعه فرضٌ عنده ولم يوجد، وعندهما تَمَّتْ))، أي: فلا يَستخلِفُ، وردَّهُ في "اليعقوبيَّة" أيضاً: ((بأنَّ هذا قولُ بعضِ المشايخ))، وفي كلام صاحب "الهداية" [١/ق٤٧٧/أ] إشارةٌ إلى أنَّ المختار قولُ "الكرخيِّ"، وهو أنَّ الخروج بصنعه ليس بفرضٍ اتِّفاقاً.

[٥٠٤٦] (قولُهُ: استخلَفَ) أشارَ إلى أنَّ الاستخلاف حقُّ الإمام، حتَّى لو استخلَفَ القومُ فالخليفةُ خليفته، فمن اقتدى بخليفتهم فسدت صلاته، ولو قدَّمَ الخليفةُ غيرَهُ إنْ قَبِلَ أنْ يقومَ مَقامَ الأوَّلِ وهو ـ أي: الأوَّلُ ـ في المسجد جاز، وإنْ قدَّمَ القومُ واحداً أو تقدَّمَ بنفسه لعدم استخلاف الإمام جاز إنْ قام مَقامَ الأوَّلِ قبل أنْ يخرج من المسجد، ولو خرَجَ منه فسدت صلاةُ الكلِّ دون الإمام، كذا في "الخانيَّة"[٣]، ولو تقدَّمَ رجلان فالأسبقُ أَولى، ولو قدَّمَهما القومُ فالعبرةُ للأكثر، ولو استويا فسدت صلاتهم، وتمامُهُ في "النهر"[٤].

[٥٠٤٧] (قولُهُ: أي: جازَ له ذلك) حتَّى لو كان الماءُ في المسجد فإنَّه يتوضَّأ ويبني، ولاحاجةَ إلى الاستخلاف كما ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[٥]، وإنْ لم يكن في المسجد فالأفضلُ الاستخلاف[٦] كما في "المستصفى"، وظاهرُ المتون أنَّ الاستخلاف أفضلُ[٧] في حقِّ الكلِّ، فما في "شرح المجمع" لـ"ابن الملك": ((من أنَّه يجبُ على الإمام الاستخلافُ صيانةً لصلاة القوم)) فيه نظرٌ،

(قولُهُ: أنَّ الاستخلافَ أفضلُ) عبارة "البحر": ((الاستئنافَ)).

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٥٦ـ٥٧(هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٤.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الاستخلاف ١/١١٥ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث ق٥٨/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٧ بتصرف.

(٦) في "د" زيادة:((وقول "البحر": صيانة للجماعة، قال في "النهر": قيده في "السراج" بما إذا كان لا يجد جماعةً أخرى، وهو الصحيح، وقيل: إذا كان في الوقت سَعَة، وينبغي وجوبُه عند الضيق انتهى)).

(٧) انظر تعليق (١) في الصحيفة الآتية.

ولو في جنازةٍ بإشارةٍ أو جرٍّ لمحرابٍ ولو لمسبوقٍ، ويشيرُ بأصبعٍ لبقاءِ ركعةٍ، وبإصبعين لركعتين، ويَضَعُ يدَهُ على ركبتِهِ لتركِ ركوعٍ، وعلى جبهتِهِ لسجودٍ، وعلى فمِهِ لقراءةٍ، وعلى جبهتِهِ ولسانِهِ لسجودِ تلاوةٍ، أو صدرِهِ لسهوٍ (ما لم يُجاوِزِ الصفوفَ لو في الصحراءِ) ما لم يتقدَّمْ فحدُّهُ السترةُ أو موضعُ السجودِ على المعتمد..

"بحر"[١]. وقد يجابُ عنه بما في "النهر"[٢]: ((من أنَّه ينبغي وجوبُهُ عند ضيق الوقت)).

[٥٠٤٨] (قولُهُ: ولو في جنازةٍ) هو الأصحُّ، "نهر"[٣] عن "السِّراج"[٤].

[٥٠٤٩] (قولُهُ: بإشارةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((استخلَفَ))، قال في "الفتح"[٥]: ((والسنَّةُ أنْ يفعله مُحدودِبَ الظَّهر، آخذاً بأنفه يُوهِمُ أنَّه رعَفَ)).

[٥٠٥٠] (قولُهُ: ولو لمسبوقٍ) أشارَ إلى أنَّ استخلافَ المدرك أَولى كما يأتي[٦] مع بيانِ ما يفعله المسبوقُ.

[٥٠٥١] (قولُهُ: ويشيرُ إلخ) هذا إذا لم يَعلَم الخليفةُ، أمَّا إذا عَلِمَ فلا حاجةَ إلى ذلك، "بحر"[٧].

[٥٠٥٢] (قولُهُ: لسجودٍ) أي: لتركِ سجودٍ، وكذا ما بعده من المعطوفات، "ح"[٨].

[٥٠٥٣] (قولُهُ: ما لم يتقدَّمْ إلخ) تخصيصٌ لِما في المتن كـ"الهداية"[٩]، وحاصلُهُ: أنَّ حدَّهُ

(قولُهُ: وقد يجابُ عنه بما في "النهر" إلخ) يُبعِدُ هذا الجوابَ تعليلُ "ابن ملكٍ" للوجوب بقوله: ((صيانةً إلخ))؛ فإنَّه يدلُّ على التعميم.

---

(١) أقول: عبارة "البحر": ((وظاهر المتون أن الاستئناف أفضل))، وهو الموافق لما في المتون بعد المراجعة، لا الاستخلاف كما نقله ابن عابدين رحمه الله، على أنه صرح في حاشيته على "البحر" ٣٩٢/١ :((أن الاستئناف أفضل كما هو ظاهر المتون)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث ق٥٨/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث ق٥٨/أ.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/ق ٢١٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٢٩/١.

(٦) المقولة [٥١٤٤] قوله: ((والمدرك أولى)) .

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٩١/١.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

(٩) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٥٩/١.

كالمنفرد (وما لم يَخرُجْ من المسجد).....

الصفوفُ إنْ ذهب يَمنةً أو يَسرةً أو خلفاً، وأمَّا إنْ ذهب أماماً فحدُّهُ السُّترة أو موضعُ السجود إنْ لم تكن له سترةٌ، قال في "الفتح"[1]: ((إنَّه الأوجهُ))، وفي "البدائع"[2]: ((إنَّه الصحيحُ))، قال في "البحر"[3]: ((فما في "الهداية": من أنَّ الإمام إذا لم يكن بين يديه سترةٌ فالمعتبرُ مشيُهُ مقدارَ الصفوف خلفَه ضعيفٌ)) اهـ.

لكنْ قال "الخير الرمليُّ": ((إنَّ أغلب الكتب على اعتماد ما في "الهداية"، فكيف يكونُ ضعيفاً؟!)).

[٥٠٥٤] (قولُهُ: كالمنفردِ) فإنَّ المعتبر فيه موضعُ سجوده من [١/ق٤٧٧/ب] الجوانب الأربع، إلاَّ إذا مشى أمامَهُ وبين يديه سترةٌ فيُعطَى لداخلها حكمُ المسجد، "بحر"[4] عن "البدائع"[5].

[٥٠٥٥] (قولُهُ: وما لم يخرُجْ من المسجدِ) فإذا خرَجَ بطلت الصلاةُ، فلم يصحَّ الاستخلاف ولو كانت الصفوفُ متَّصلةً وهو في أثنائها؛ لأنَّ المناط الخروجُ، وهذا عندهما، وعند "محمَّدٍ" يصحُّ الاستخلافُ من خارجٍ، وبه صرَّحَ "الكمال"[6] وغيره، وفي "الخلاصة" جعَلَ الصحَّةَ

(قولُ "الشارح": كالمنفردِ) أي: إذا ظَنَّ الحدثَ فجاوَزَ السترةَ أو موضعَ السجود، ثمَّ تبيَّنَ خلافُهُ لا يبني، ولا دخل للمنفرد فيما نحن فيه؛ لأنَّه ينصرفُ إذا سبقه الحدث وتحقَّقَهُ. اهـ "سندي".

(قولُهُ: يصحُّ الاستخلافُ من خارجٍ) أي: خارجِ المسجد مع اتِّصالِ الصفوف.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٢.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز البناء ١/٢٢٣.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٥ بتوضيح من ابن عابدين.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٥.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز البناء ١/٢٢٣ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٢٩.

أو الجبَّانةِ أو الدارِ (لو كان يصلِّي فيه) لأنَّه على إمامتِهِ.....

قولَهما، وعدمَها قولَ "محمَّدٍ"، كذا في "الشرنبلاليَّة"[١]، "ح"[٢].

والمرادُ ببطلان الصلاة صلاةُ القومِ والخليفةِ دون الإمام في الأصحِّ كما في "البحر"[٣] وغيره؛ لأنَّه صار في حكم المنفرد.

(تنبيهٌ)

في "القنية"[٤] عن "شرح بكرٍ"[٥] وغيره: ((المساجدُ العظامُ كمسجدِ المنصوريَّة ومسجد بيت المقدس حكمُها حكمُ الصحراء)) اهـ.

[٥٠٥٦] (قولُهُ: أو الجبَّانةِ) هي المصلَّى العامُّ في الصحراء، "مغرب"[٦].

[٥٠٥٧] (قولُهُ: أو الدَّارِ) كذا أطلَقَها في "الزيلعيِّ"[٧] و"البحر"[٨].

والظاهرُ: أنَّ المراد منها الصغيرةُ؛ لِما قدَّمناه[٩] في موانعِ الاقتداء أنَّ الصغيرة كالمسجد والكبيرة كالصحراء، وأنَّ المختار في تقدير الكبيرة أربعون ذراعاً، تأمَّل.

[٥٠٥٨] (قولُهُ: لو كان يصلِّي فيه) أي: في أحدِ المذكورات، "ح"[١٠].

---

(١) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٨٦/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٩٢/١ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة والاستخلاف ق٢٤/ب بتصرف.

(٥) هو أبو بكر محمد بن الحسين بن محمدبن الحسين المعروف ببكر خُوَاهر زاده البخاريّ (ت ٤٨٣هـ). له "شرح الجامع الكبير" للإمام محمد، وشرح "أدب القاضي" لأبي يوسف، وشرح "مختصر القُدُوريّ" ("الجواهر المضية" ١٤١/٣، "الفوائد البهية" صـ١٦٣ـ "هدية العارفين" ٧٦/٢).

(٦) "المغرب": مادة((جبن)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٤٨/١.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٩٥/١.

(٩) ٦١٢/٣ عند التتمة.

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

ما لم يُجاوِزْ هذا الحدَّ، ولم يَتقدَّمْ أحدٌ ولو بنفسِهِ مَقامَهُ ناوياً الإمامة.....

[٥٠٥٩] (قولُهُ: ما لم يُجاوِزْ هذا الحدَّ) أي: الصحراءَ أو المسجدَ ونحوه، أي: فإذا تجاوَزَهُ خرَجَ الإمامُ عن الإمامة، وإلاَّ فلا، قال "ابن الملك": ((حتى لو اقتدى به إنسانٌ ما دام في المسجدِ أو في الصفوف قبل الوضوء جاز)) اهـ.

[٥٠٦٠] (قولُهُ: ولم يتقدَّمْ أحدٌ ولو بنفسِهِ) أشارَ إلى أنَّه يصيرُ خليفةً إذا قدَّمَهُ الإمامُ، أو أحدُ القوم، أو تقدَّمَ بنفسه كما قدَّمناه[1] عن "النهر".

[٥٠٦١] (قولُهُ: مَقامَهُ) معمولٌ لمحذوفٍ، أي: قائماً مَقامَهُ، لا لقوله: ((يتقدَّمْ))؛ إذ لا يقالُ: تقدَّمتُ مَقامَ زيدٍ، ولا قعدتُ مجلسَ عمرٍو لعدم اتِّحادِ مادَّتهما.

هذا، وقيَّدَ بقيامِهِ مقامَهُ لأنَّه لا يصيرُ خليفةً قبل ذلك، لكنَّ هذا إذا لم ينوِ الخليفةُ الإمامةَ من ساعته؛ لِما في "الخانيَّة"[2] وغيرها: ((إمامٌ أحدَثَ فقدَّمَ رجلاً من آخرِ الصفوف، ثم خرج من المسجد إنْ نوى الخليفةُ الإمامةَ من ساعته صار إماماً، فتفسُدُ صلاةُ مَنْ كان متقدِّماً عليه فقط، وإن نوى أنْ يكون إماماً إذا قام مَقامَ الأوَّلِ وخرَجَ الأوَّلُ قبل أنْ يصلَ الخليفة إلى مكانه فسدت صلاتهم لخلوِّ مكانِ الإمام عن إمامٍ، وشرطُ جواز صلاة [١/ق٤٧٨/أ] الخليفة والقوم أنْ يَصِلَ الخليفةُ إلى المحراب قبل أنْ يخرج الإمام من المسجد، وإذا نوى الخليفةُ الإمامةَ من ساعته، وخرَجَ الإمامُ من المسجد قبل أنْ يَصِلَ الخليفة إلى المحراب لم تفسد صلاتهم؛ لأنَّه ما خلا المسجدُ عن الإمام)) اهـ. ١/٤٠٤

[٥٠٦٢] (قولُهُ: ناوياً الإمامةَ) قيَّدَ به لِما في "الدِّراية": ((اتَّفقت الرواياتُ على أنَّ الخليفة

(قولُهُ: أي: الصحراءَ أو المسجدَ ونحوَهُ) المناسبُ أن يقول: أي: الصفوفَ في الصحراءِ أو موضعَ سجودِهِ فيها على المعتمد إلخ.

(قولُهُ: معمولٌ لمحذوفٍ إلخ) إذا كان بمعنى الحدثِ لا يَرِدُ على "الشارح" الاستدراكُ بما في "الخانيَّة"، بل على أنَّه بمعنى المكان، وكونُهُ بمعنى المكان غيرُ المتبادر من عباراتهم، بل المتبادرُ منها أنَّه بمعنى الحدث.

---

(١) المقولة: [٥٠٤٦] قوله: ((استخلف)).

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الاستخلاف ١/١١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ لم يجاوزه، حتَّى لو تذكَّرَ فائتةً، أو تكلَّمَ لم تَفسُدْ صلاةُ القوم؛ لأنَّه صار مقتدياً، ولو كان الماءُ في المسجد.....

لا يكون إماماً ما لم ينوِ الإمامة))، ومقتضاه أنَّه لا يكفي قيامُهُ مقامَ الأوَّلِ بدون النيَّة.

[٥٠٦٣] (قولُهُ: وإنْ لم يجاوزه إلخ) أي: يجاوزِ الحدَّ المذكور، وهذا مبالغةٌ على مفهوم قوله: ((ولم يتقدَّمْ أحدٌ إلخ))، يعني: أنَّه على إمامته ما لم يتقدَّمْ أحدٌ إلى مقامه ناوياً الإمامةَ، فإذا تقدَّمَ فقد خرَجَ الأوَّلُ عن الإمامة، وصار مقتدياً به وإنْ لم يجاوِزِ الحدَّ المذكور.

[٥٠٦٤] (قولُهُ: حتَّى لو تذكَّرَ إلخ) تفريعٌ على المفهوم المذكور، وهو أنَّه إذا تقدَّمَ أحدٌ إلى مقامه فقد خرَجَ الأوَّلُ عن الإمامة وصار مقتدياً بالخليفة، سواءٌ تجاوَزَ المسجدَ ونحوه أوْ لا، وقولُهُ: ((لأنَّه صار مقتدياً)) علَّةٌ لقوله: ((لم تفسدْ صلاةُ القوم))، أي: لأنَّه خرَجَ عن كونه إماماً لهم وإنْ لم يخرج من المسجد ونحوه، فلا يضرُّهم كلامُه أو حدثُهُ العمدُ ونحوه، واستشكَلَ ذلك في "البحر"[1] بما ذكروا: ((من أنَّه إذا استخلَفَ لا يخرجُ الإمامُ عن الإمامة بمجرَّدِه، ولهذا لو اقتدى به إنسانٌ من ساعته قبل الوضوء فإنَّه صحيحٌ على الصحيح كما في "المحيط"، ولهذا[2] قال في "الظهيريَّة"[3] و"الخانيَّة"[4]: إنَّ الإمام لو توضَّأَ في المسجد وخليفتُهُ قائمٌ في المحراب ولم يؤدِّ ركناً فإنَّه يتأخَّرُ الخليفة ويتقدَّمُ الإمام، ولو خرَجَ الإمامُ الأوَّلُ من المسجد وتوضَّأَ، ثم رجَعَ إلى المسجد وخليفتُه لم يؤدِّ ركناً فالإمامُ هو الثاني)) اهـ.

ووفَّقَ في "النهر"[5] بـ((حملِ ما ذكروا على ما إذا لم يَقُم الخليفةُ مَقامَ الأوَّلِ ناوياً الإمامةَ، وما هنا على ما إذا قام مَقامه ونوى الإمامة)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٢.

(٢) من((لو اقتدى)) إلى((في "المحيط" ولهذا)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول في الاستخلاف والبناء والحدث والمسبوق واللاحق ق ٢٣/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الاستخلاف ١/١١٦ بتصرف يسير(هامش "الفتاوى الهندية"،

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث ق٥٨/ب.

.....

قلت: لكنَّه يخالفُه ما في "الظهيريَّة" و"الخانيَّة"[١]، وقد يجابُ بأنَّه لا يخرجُ عن الإمامة وهو في المسجد ما لم يَقُم الثاني مَقامه، فإنْ قام مقامه ناوياً لها صار إماماً، لكنَّه ما لم يؤدِّ ركناً لم تتأكَّدْ إمامتُه من كلِّ وجهٍ، حتى إذا توضَّأ الأوَّل قبل خروجه من المسجد تنتقلُ الإمامة إليه لعدم تأكُّدِ إمامة الخليفة، بخلاف ما إذا فعَلَ منافياً أو أدَّى الثاني ركناً فإنَّ الإمامة تثبُتُ للثاني قطعاً بلا انتقالٍ.

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مما مرَّ[٢] أنَّ شروط الاستخلاف ثلاثةٌ: الأوَّلُ استجماعُ شرائط البناء المارَّة، [١/ق٤٧٨/ب] الثاني أن يكون قبل مجاوزة الإمام الحدَّ المذكور، الثالثُ أن يكون الخليفةُ صالحاً للخلافة.

وأنَّ حكم الاستخلاف صيرورةُ الثاني إماماً، وخروجُ الأوَّلِ عن الإمامة وصيرورتُهُ في حكم المقتدي بالثاني، وأنَّ الثانيَ إنما يصيرُ إماماً ويخرجُ الأوَّل عن الإمامة بأحدِ أمرين: إمَّا بقيام الثاني مقامَ الأوَّلِ ينوي صلاةَ الإمام، أو بخروج الأوَّلِ عن المسجد، حتى لو استخلَفَ رجلاً وهو في المسجد بعدُ ولم يَقُم الخليفةُ مقامَه فهو على إمامته، حتى لو جاء رجلٌ فاقتدى به صحَّ اقتداؤه، ولو أفسَدَ صلاتَهُ فسدت صلاةُ الجميع، وتمامُهُ في "البدائع"[٣].

(فرعٌ)

في "التتارخانيَّة"[٤] عن "الصيرفيَّة": ((لو أَمَّ قوماً على شاهقِ جبلٍ، فألقتْهُ الريحُ ولم يُدْرَ أحيٌّ أم ميتٌ؟ ولم يستخلفوا أحداً في الحال فسدتْ صلاتهم)).

(قولُهُ: ولم يستخلفوا أحداً في الحال إلخ) ظاهرُ قوله: ((ولم يستخلفوا إلخ)) أنَّهم لو استخلفوا لا تفسُدُ مع أنَّه لم يوجد الحدث السماويُّ، والإلقاءُ المذكور نادرُ الوجود أيضاً.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الاستخلاف ١/١١٦(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ١/٢٣٢.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر ((الاستخلاف)) ١/٧٠٢.

لم يَحتَجْ للاستخلاف.

(واستئنافُهُ أفضلُ) تحرُّزاً عن الخلافِ (ويتعيَّنُ) الاستئنافُ إنْ لم يكن تشهَّدَ (لجنونٍ أو حدثٍ عمداً).....

[٥٠٦٥] (قولُهُ: لم يَحتَجْ للاستخلافِ) لِما مرَّ[١] من أنَّه جائزٌ لا متعيِّنٌ، ولأنَّه باقٍ على إمامته، فلم يخل المسجدُ عن إمامٍ، بخلاف ما إذا خرَجَ من المسجد فإنَّ صلاة القوم تفسُدُ لخلوِّ مقامِهِ عن إمامٍ، ويوجد في بعض النسخ زيادةٌ، وهي: ((فلو استخلَفَ لم تفسُدْ صلاته)).

[٥٠٦٦] (قولُهُ: واستئنافُهُ أفضلُ) أي: بأنْ يعملَ عملاً يقطعُ الصلاة، ثم يَشرَعَ بعد الوضوء، "شرنبلاليَّة"[٢] عن "الكافي"، وفي "حاشية أبي السُّعود"[٣] عن "شيخه": ((لو لم يعملْ ما يقطعُ الصلاةَ، بل ذهب على الفَوْر فتوضَّأ ثم كبَّرَ ينوي الاستئنافَ لم يكن مستأنِفاً بل بانياً)) اهـ.

قلت: هذا ظاهرٌ في المنفرد؛ لأنَّ ما نواه هو عينُ صلاته من كلِّ وجهٍ بخلاف الإمام أو المقتدي، تأمَّل.

[٥٠٦٧] (قولُهُ: إنْ لم يكن تشهَّدَ) يعني: إنْ لم يكن قعَدَ قدْرَ التشهُّد[٤]، فلو حصلَتْ بعده لا تفسُدُ صلاته؛ لأنَّها قد تَمَّت حتى على القول بفرْضيَّة الخروج بصنعه، أمَّا في الحدثِ العمدِ فظاهرٌ، وأمَّا في الجنون والإغماء والاحتلام فلأنَّ الموصوف بها لا يخلو عن اضطرابٍ أو مُكْثٍ يصيرُ به مؤدِّياً جزءاً من الصلاة مع الحدث، وكيفما كان فالصنعُ منه موجودٌ كما في "البحر"[٥]

---

(١) المقولة [٥٠٦٤] قوله: ((حتى لو تذكر إلخ)).

(٢) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٦(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٢٢٣.

(٤) من ((يعني)) إلى((التشهد)) ساقط من "آ".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٥ بتصرف.

أو خروجِهِ من مسجدٍ بظنِّ حدثٍ.....

وغيره، لكن اعتُرِضَ بأنَّ المراد وجودُ عملٍ يُنافي الصلاةَ عمداً، ولا عمدَ من هؤلاء كما في "شرح العلاَّمة المقدسيِّ".

[٥٠٦٨] (قولُهُ: أو خروجِهِ من مسجدٍ) المرادُ مجاوزةُ [١/ق٤٧٩/أ] الحدِّ المتقدِّم[١] أعمَّ من أن يكون في صحراءَ أو مسجدٍ أو جبَّانةٍ أو دارٍ.

[٥٠٦٩] (قولُهُ: بظنِّ حدثٍ) بأنْ خرَجَ منه شيءٌ فظنَّ أنَّه دمٌ مثلاً، وظاهرُه أنَّه لو لم يكن للظنِّ دليلٌ ـ بأنْ شكَّ في خروجِ ريحٍ ونحوه ـ يستقبلُ مطلقاً بالانحرافِ عملاً بما هو القياسُ، لكنْ لم أره منقولاً، "بحر"[٢]. وقيَّدَ بظنِّ الحدث لأنَّه لو ظنَّ أنَّه افتتحَ بلا وضوءٍ، أو أنَّ مدَّة مسحِه انقضت، أو أنَّ عليه فائتةً، أو رأى سراباً فظنَّهُ ماءً وهو متيمِّمٌ، أو حُمرةً في ثوبه فظنَّها نجاسةً فانصرَفَ تفسُدُ بالانحراف وإنْ لم يخرج من المسجد؛ لأنَّه انصرَفَ على سبيل الرَّفْض، ولهذا لو تحقَّقَ ما توهَّمَهُ يستقبلُ، وهذا هو الأصلُ، والاستخلافُ كالخروج من المسجد؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ فتبطُلُ، "بحر"[٣]. أي: لو استخلَفَ فتبيَّنَ أنَّه لم يُحدِثْ فسدت صلاته وإنْ لم يخرج من المسجد؛ لوجودِ العمل الكثير من غير عذرٍ، بخلاف ما إذا تحقَّقَ ما توهَّمَهُ من العذر فإنَّ العمل غيرُ مفسدٍ لقيام العذر، فكان الاستخلافُ كالخروج من المسجد يُحتاجُ لصحَّته قصدُ الإصلاح وقيامُ العذر، كذا في "العناية"[٤]. ١/٤٠٥

(قولُهُ: لكن اعتُرِضَ بأنَّ المرادَ إلخ) نصُّ عبارة "المقدسيِّ": ((ورُدَّ بأنَّ الخروج بصنعه أنْ يعمل عملاً يُنافي الصلاة عمداً تحقيقاً للخروج منها، والاضطرابُ في هذه الحالة ليس بهذه المثابة؛ إذ لا عمدَ للمغمى عليه والمجنونِ والنائم، ولو صحَّ منهم أداءُ فرضٍ لكانوا من أهل التكليف، وهو خلاف الإجماع؛ إذ الخطابُ موضوعٌ عنهم، نعم الأمرُ في النوم سهلٌ، وسيجيءُ في الاثني عشريَّةَ ما تصيرُ به المسألة جليَّة)) اهـ.

---

(١) صـ٨ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٥.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٤.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٢-٣٣٣ (هامش "فتح القدير").

(أو احتلامٍ) بنومٍ، أو تفكُّرٍ، أو نظرٍ، أو مسٍّ بشهوةٍ (أو إغماءٍ أو قهقهةٍ) لنُدرتِها. (وكذا) يجوزُ له أنْ (يَستخلِفَ إذا حُصِرَ عن قراءةِ قدْرَ المفروضِ) لحديث "أبي بكرٍ" الصدِّيق ﷺ[1]، .....

[٥٠٧٠] (قولُهُ: أو احتلامٍ إلخ) الأحسنُ: أو موجبِ غُسلٍ ليشملَ الحيض، "قهستاني"[2]. وأراد بالاحتلام الإمناءَ؛ لأنَّ خروج المنيِّ بغير نومٍ لا يُسمَّى احتلاماً، وأفاد أنَّ النوم نفسَهُ غيرُ مفسدٍ، لكنَّ هذا إذا كان غيرَ عمدٍ؛ لِما في "حاشية نوح أفندي": ((النومُ إمَّا عمدٌ أوْ لا، فالأوَّلُ ينقضُ الوضوءَ ويمنعُ البناء، والثاني قسمان: ما لا ينقضُ الوضوءَ ولا يمنعُ البناء كالنوم قائماً أو راكعاً أو ساجداً، وما ينقضُ الوضوءَ ولا يمنع البناء كالمريض إذا صلَّى مضطجعاً فنام، ينتقضُ وضوءُه على الصحيح وله البناءُ، فغيرُ العمدِ لا يمنعُ البناءَ اتِّفاقاً سواءٌ نقَضَ الوضوءَ أوْ لا بخلاف العمد)) اهـ ملخَّصاً.

[٥٠٧١] (قولُهُ: لنُدرتِها) أي: ولفعلِ المنافي في صورة الحدث العمد.

[٥٠٧٢] (قولُهُ: إذا حُصِرَ) بكسر ثانيهِ وبفتح أوَّله أو ضمِّه مبنيًّا للفاعل أو للمفعول، وبيانُهُ في "البحر"[3].

[٥٠٧٣] (قولُهُ: عن قراءةِ قدْرِ المفروضِ) فلو قرأ ما تجوزُ به الصلاة لا يجوزُ الاستخلاف بالإجماع كما في "الهداية"[4] و"الدرر"[5] وكثيرٍ من كتب المذهب، قال في "البحر"[6]: ((وذكرَهُ

---

(١) أخرجه البخاري (٦٨٧) كتاب الأذان ـ باب إنما جعل الإمام ليؤتم به، ومسلم (٤١٨) كتاب الصلاة ـ باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر من مرض وسفر وغيرهما، والنسائي ٢/١٠١ ـ ١٠٢ كتاب الإمامة ـ باب الائتمام بالإمام يصلي قاعداً من حديث عائشة.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل سبق الحدث للمصلي ١/١١٤ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٣.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٥٩.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٥.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٣.

فإنَّه لَمَّا أحسَّ بالنبي ﷺ حُصِرَ عن القراءة فتأخَّرَ، فتقدَّمَ النبيُّ ﷺ وأتَمَّ الصلاة، فلو لم يكن جائزاً لَما فعَلَهُ،.....

في "المحيط" بصيغةِ: قيل، وظاهرُه أنَّ المذهب الإطلاقُ، وهو الذي ينبغي اعتمادُه؛ لِما صرَّحوا به في فتح المصلِّي على إمامه بأنَّها لا تفسُدُ على الصحيح، سواءٌ قرأ الإمامُ ما تجوزُ به الصلاة أو لا، فكذا هنا [١/ق٤٧٩/ب] يجوزُ الاستخلاف مطلقاً)) اهـ.

وأيَّدَهُ في "الشرنبلاليَّة"[١] بما في "شرح الجامع الصغير": ((أنَّ الاستخلاف هنا لا يُفسِدُ كالفتح، والفتحُ لو أفسَدَ فليس لأنَّه عملٌ كثيرٌ، بل لأنَّه غيرُ محتاجٍ إليه، وهنا هو محتاجٌ إليه)) اهـ.

قال في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((والاحتياجُ للإتيان بالواجب أو بالمسنون)) اهـ.

وبه يندفعُ ما في "النهر"[٣] من التفرقةِ بينهما: ((بأنَّ الاستخلاف هنا عملٌ كثيرٌ بلا حاجةٍ)).

قلت: وقد يقالُ: الحاجةُ مسلَّمةٌ في الواجب، ولذا يَستخلِفُ للإتيان بالسلام، أمَّا المسنونُ فلا، ويمكن حملُ قوله في "الهداية": ((ما تجوزُ به الصلاة)) على ما يشملُ الواجب كما قدَّمنا أوَّل باب الإمامة من حمل قول "الكافي" بتقديم الأعلمِ بشرطِ حفظه ما تجوزُ به الصلاةُ على ما يشملُ عدم الكراهة، تأمَّل.

[٥٠٧٤] (قولُهُ: فإنَّه لَمَّا أحسَّ) عبارة "البدائع"[٤]: ((فإنَّه كان يصلِّي بالناس بجماعةٍ بأمرِ رسول الله ﷺ في مرضه الذي توفِّي فيه، فوَجَدَ ﷺ خِفَّةً فحضَرَ، فلمَّا أحسَّ إلخ)).

[٥٠٧٥] (قولُهُ: لَمَا فعلَهُ) أي: النبيُّ ﷺ، وما كان جائزاً له يكونُ جائزاً لأمَّته، هو الأصلُ

(قولُهُ: أي: النبيُّ ﷺ إلخ) أو الضميرُ لـ "أبي بكرٍ" ويكونُ فعلُهُ وتقريرُهُ دليلَ الجواز، لكن لا يَتِمُّ هذا إلاَّ إذا كان اقتدى بـ "أبي بكرٍ" ثمَّ استخلَفَهُ، وقد كان هذا في قصَّةِ قباءَ لا في مرضِ وفاته، وإنما احتجنا لهذا لأنَّ الاستخلاف لمن ليس معه في الصلاة لا يجوزُ، "سندي".

---

(١) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٥(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٥(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٨/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز الاستخلاف ١/٢٢٦.

"بدائع"[١]. وقالا: تفسُدُ، وبعكسِ الخلاف لو حُصِرَ ببولٍ أو غائطٍ، ولو عجَزَ عن ركوعٍ وسجودٍ هل يَستخلِفُ كالقراءة؟ لم أره (لِخَجَلٍ) أي: لأجلِ خَجَلٍ أو خوفٍ اعتَراهُ.....

لكونه قدوةً لهم، "بدائع"[١].

[٥٠٧٦] (قولُهُ: وقالا: تفسُدُ) أي: لأنَّه يندُرُ وجودُه فكان كالجنابة، وقيل: إنَّه يُتِمُّها بلا قراءةٍ عندهما، قال في "البحر"[٢]: ((والظاهرُ أنَّ عنهما روايتين)).

[٥٠٧٧] (قولُهُ: وبعكسِ الخلافِ) أي: فيجوزُ الاستخلافُ عندهما لا عند "الإمام"، "ط"[٣].

[٥٠٧٨] (قولُهُ: لو حُصِرَ) أي: مُنِعَ عن المضيِّ في الصلاة بسببِ بولٍ إلخ.

[٥٠٧٩] (قولُهُ: لم أرَهُ) كذا في "شرح الملتقى" لـ"الباقانيِّ" عن بعض الأفاضل بلفظ: ((هذه المسألةُ لم نظفَرْ بنقلِها)) اهـ.

ورأيتُ بهامش "الخزائن"[٤] بخطِّ "الشارح": ((قلتُ: ظاهرُ كلامهم لا؛ لتعليلِهم بوروده ـ يعني الاستخلافَ ـ على خلاف القياس)) اهـ.

أقولُ: ويؤيِّدُهُ ما في "البحر"[٥] حيث قال: ((وقيَّدَ بالمنع عنها ـ أي: عن القراءة ـ لأنَّه لو أصابَ الإمامَ وجعٌ في البطن فاستخلَفَ رجلاً لم يَجُزْ، فلو قعد وأتَمَّ صلاته جاز)) اهـ.

فأفاد أنَّه لو عجَزَ عن القيام أو عن الركوع والسجود لوجعٍ يُتِمُّ قاعداً لجواز اقتداء القائم بالقاعد، فلا حاجةَ إلى الاستخلاف، فافهم.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز الاستخلاف ١/٢٢٦.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٤.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٧ عن "شرح الملتقى".

(٤) لم نعثر عليها في هامش "الخزائن" الذي بين أيدينا.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٤.

(ولا) يستخلفُ إجماعاً (لو نَسِيَ القراءةَ أصلا) لأنَّه صار أمِّيّاً (أو أصابَهُ) عطفٌ على المنفيِّ (بولٌ كثيرٌ) أي: نجسٌ مانعٌ من غيرِ سبقِ حدثِهِ،.....

[٥٠٨٠] (قولُهُ: ولا يستخلفُ إلخ) أي: ولا يبني لو كان منفرداً؛ لأنَّه صار أمِّياً، فبطلت [١/ق٤٨٠/أ] صلاةُ القوم، "ط"[1] عن "البحر".

أقولُ: لم أر هذه العبارةَ في "البحر"، وكتبتُ فيما علَّقتُه عليه[2]: ((لم يذكُرْ حكمَ صلاة القوم ولا حكمَ صلاته، أمَّا صلاتُهم ففسادُها ظاهرٌ؛ لأنَّ إمامهم صار أمِّياً، وأمَّا صلاةُ الإمام ففي الفصل السابع من "الذخيرة": أنَّ القارئ إذا صلَّى بعضَ صلاته، فنسي القراءةَ وصار أمِّياً فسدتْ عنده ويستقبلُها، وعلى قولهما لا تفسُدُ، ويَبني عليها استحساناً، وهو قول "زفر")) اهـ.

[٥٠٨١] (قولُهُ: عطفٌ على المنفيِّ) أي: على ما دخَلَ عليه حرفُ النفي في المتن، وهو قوله: ((لو نسِيَ)).

(قولُ "الشارح": لأنَّه صار أُمِّياً) أي: فلم يبقَ أهلاً لإمامةِ القارئين، وإذا لم يصلح إماماً لا يصلُحُ أنْ يَستخلِفَ؛ لأنَّه نائبٌ عنه، ولا تصحُّ له الإنابة إلاَّ إذا كان أهلاً لِما أنابَ فيه، ولأنَّه بصيرورته أُمِّياً فسدت صلاتهم، والفاسدُ لا يمكن تداركُهُ. ثمَّ الظاهر أنَّ صلاته لنفسه صحيحةٌ، فيُتِمُّها كصلاةِ الأمِّيِّ، ولا يكونُ كإمامة الأمِّيِّ للقارئين؛ لأنَّ ذاك ترَكَ القراءة مع القدرة عليها، وهذا شارعٌ في صلاته وهو قارئٌ، فقد كان حين الشُّروع أهلاً لها، وأما حالَ البقاء فهم لم يبقوا مصلِّين لفساد صلاتهم، وليس عليه انتظارُهم كما مرَّ، "رحمتي". اهـ "سندي".

(قولُ "المصنِّف": أو أصابه بولٌ كثيرٌ) ولو أصابت ثوبَهُ نجاسةٌ إن أمكنَهُ النزعُ ـ بأن وجد ثوباً آخر ـ فنزَعَ من ساعته أجزأه، وإن لم يمكنه فإنْ أدَّى جزءاً من الصلاة مع ذلك الثوب تفسد صلاته بالإجماع، وإنْ لم يؤدِّ جزءاً من الصلاة ولكن مكَثَ كذلك لم تفسد وإن طال، وإن أمكنه النزعُ من ساعته فلم ينزع ولم يؤدِّ جزءاً من الصلاة اختلَفَ أصحابنا: قال "أبو حنيفة" و"أبو يوسف": تفسُدُ صلاته، كذا في "المحيط". اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٧.

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٣، عند قوله: ((ولا يجوز الاستخلاف بالإجماع)).

فلو منه فقط بَنَى (أو كشَفَ عورتَهُ في الاستنجاءِ) أو المرأةُ ذراعَها للوضوء (إذا لم يُضطَرَّ له) فلو اضطُرَّ لم تَفسُدْ (أو قرَأَ في حالةِ الذهاب أو الرجوع) لأدائِهِ ركناً...

[٥٠٨٢] (قولُهُ: فلو منه) أي: مِنْ سبقِ حدثه فقط بنى، أمَّا لو كان منه ومن خارجٍ فلا يَبني، "بحر"[١].

[٥٠٨٣] (قولُهُ: إذا لم يُضطَرَّ له إلخ) قال في "الخانيَّة"[٢]: ((قال الإمامُ "أبو عليٍّ النسفيُّ": إنْ لم يجد بُدَّاً من ذلك لم تفسدْ صلاته، وإلاَّ ـ بأنْ تمكَّنَ من الاستنجاء وغَسلِ النجاسة تحت القميص ـ فسدت، وكذا المرأةُ لها أنْ تكشفَ عورتها وأعضاءَها في الوضوء إذا لم تَجِدْ بُدَّاً من ذلك، وقال بعضهم: إذا كشَفَ عورته في الوضوء لا يَبني، وكذا المرأةُ، والصحيحُ هو الأوَّل؛ لأنَّ جواز البناء للمرأة منصوصٌ عليه مع أنَّها تكشفُ عورتها في الوضوء ظاهراً)) اهـ.

قال "نوح أفندي": ((وصحَّحَ "الزيلعيُّ"[٣] الثانيَ، والاعتمادُ على تصحيح "قاضي خان"[٤] أَولى، ولهذا اختاره "المصنِّف"، يعني: صاحبَ "الدرر"[٥])) اهـ.

لكنْ في "الفتح"[٦] عن "الزيلعيِّ"[٧]: ((أنَّ الفساد مطلقاً ظاهرُ المذهب)).

١/٤٠٦ [٥٠٨٤] (قولُهُ: لأدائِهِ ركناً) هذا يقتضي أنَّ الحدث سبَقَهُ في حالة القيام؛ لأنَّ القراءة

(قولُهُ: هذا يقتضي أنَّ الحدث سبَقَهُ إلخ) ويقتضي أيضاً أنَّه منفردٌ أو إمامٌ؛ لأنَّ القراءة ليست ركناً على المقتدي، فإذا قرأ في ذهابه أو رجوعه لا يقال: إنَّه أدَّى ركناً إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩١ بتصرف يسير.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٣٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٦.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٣٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٧.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٢٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٦.

مع حدثٍ أو مشيٍ بخلاف تسبيحٍ في الأصحِّ (أو طَلَبَ الماءَ بالإشارة أو شَرَاه.....

لا تكونُ ركناً في غيره، ثم رأيتُ في "المعراج" عن "المجتبى": ((أحدَثَ في قيامه، فسبَّحَ ذاهباً أو جائياً لم تفسُدْ، ولو قرأ فسدت، ولو أحدَثَ في ركوعه أو سجوده لا تفسُدُ بالقراءة)) اهـ. ورأيتُ مثلَهُ في "كافي النسفيِّ"[1]، فليحفظ.

[٥٠٨٥] (قولُهُ: مع حَدَثٍ أو مَشْيٍ) نشرٌ مرتَّبٌ، "ح"[2].

[٥٠٨٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) متعلِّقٌ بقوله: ((قرأ)) وبقوله: ((بخلافِ تسبيحٍ))، ومقابلُهُ ـ كما في "الزيلعيِّ"[3] ـ : ((أنَّه لو قرأ ذاهباً تفسُدُ، وآتياً لا، وقيل بالعكس، وقيل: لو أحدَثَ راكعاً، ورفَعَ رأسَه قائلاً: سمع الله لمن حمده لا يَبني)) اهـ.

يعني: وإنْ أرادَ بهذا الرفعِ الانصرافَ لا الأداءَ، وإلاَّ فسدتْ وإنْ لم يُسمِّعْ كما يُعلَمُ مما سيأتي[4].

[٥٠٨٧] (قولُهُ: أو طلَبَ الماءَ بالإشارةِ) [١/ق٤٨٠/ب] كذا في متن "الدرر"[5]، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[6] و"السَّراج"[7]، واستشكلَهُ "الشرنبلاليُّ"[8] بمسألة دَرْءِ المارِّ بالإشارة، وبمسألة ما إذا طُلِبَ من المصلِّي شيءٌ فأشارَ بيده أو رأسِهِ بنعم أو بلا لا تفسُدُ، وبأنَّ "ابن أمير حاج" ذكَرَ في "الحلبة"[9]: ((أنَّ القول بالفساد في ردِّ المصلِّي السلامَ بيده لم يُعرَفْ أنَّ أحداً من أهل المذهب

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث ١/ق ٣٥/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٥-١٤٦بتصرف.

(٤) المقولة [٥١٦٥] قوله: ((ولو لم يرد الأداء)).

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٧.

(٦)لم نعثر عليها في المطبوعة التي بين أيدينا.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢١٢/أ.

(٨) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٧(هامش "الدرر والغرر").

(٩) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٨/ب.

بالمعاطاةِ) للمنافاةِ، أو جاوَزَ ماءً إلى آخرَ إلاَّ قدْرَ صفَّين، أو لنسيانٍ، أو زحمةٍ، أو كونِهِ بئراً؛ لأنَّ الاستقاء يمنعُ البناءَ.....

نقَلَهُ، بل المنقولُ عنهم عدمُه))، وقال في "البحر"[١]: ((إنَّه الحقُّ، وإنما ذكرَهُ بعض المشايخ استنباطاً)) كما سيأتي[٢] بيانُهُ في الباب الآتي، قال "الشرنبلاليُّ"[٣]: ((فلا يبعُدُ أنْ يكون عدمُ الفساد بطلب الماء بالإشارة كردِّ السلام وغيره بها))، وأجاب "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ طلب الماء بالإشارة وقبوله منه يصيرُ بمجموعِ ذلك عملاً كثيراً؛ لأنَّه عقدُ هبةٍ أو إجارةٍ، وهو منافٍ للصلاة كالشراء بالمعاطاة، وليس هذا كردِّ السلام بالإشارة لِمَن تدبَّرَ)).

[٥٠٨٨] (قولُهُ: بالمعاطاةِ) قيَّدَ به لظهورِ الفساد بالإيجاب والقبول، "درر"[٤].

[٥٠٨٩] (قولُهُ: للمنافاةِ) علَّةٌ للمسألتين، قال في "الشرنبلاليَّة"[٥]: ((وهذا مبنيٌّ على أحدِ تفسيرَي العملِ الكثير)) اهـ. وهو ما لو رآه راءٍ من بعيدٍ لا يشكُّ أنَّه ليس في الصلاة.

[٥٠٩٠] (قولُهُ: أو لنسيانٍ) هو وما بعدَهُ عطفٌ على المستثنى، وهو ((قدْرَ)). اهـ "ح"[٦].

قال في "شرح المنية"[٧]: ((ولو وجَدَ في الحوض موضعاً للتوضِّي فتجاوَزَ إلى موضعٍ آخرَ إنْ لعذرٍ كضيقِ مكان الأوَّلِ بنى، وإلاَّ فلا، ولو قصَدَ الحوضَ وفي منزله ماءٌ أقربُ منه إنْ كان البُعدُ قدْرَ صفَّين لا تفسُدُ، وإنْ أكثرَ فسدت، وإنْ كان عادتُهُ التوضِّيَ من الحوض ونسِيَ الماء الذي في بيته وذهَبَ إلى الحوض بنى، ولو كان الماءُ بعيداً وبقربه بئرٌ يترُكُ البئرَ؛ لأنَّ النزح يمنعُ البناء على المختار، وقيل: لا يمنعُ إنْ عُدِمَ غيرُه)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٢/٩، وقوله:((وإنما ذكره...إلخ)) نقله عن ابن أمير حاج.

(٢) المقولة [٥١٦٥] قوله: ((ولو لم يرد الأداء)).

(٣) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٩٨/١ بتصرف يسير(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٩٨/١ بتصرف.

(٥) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٩٨/١(هامش "الدرر والغرر").

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الحدث في الصلاة صـ٤٥٤ـ.

على المختار (أو مكَثَ قدْرَ أداءِ ركنٍ) وإنْ لم يَنْوِ الأداء (بعدَ سبقِ الحدث)[١] إلاَّلعذرٍ كنومٍ ورُعافٍ.

(وإذا ساغَ له البناءُ توضَّأَ) فوراً بكلِّ سنَّةٍ (وبَنَى على ما مَضَى).....

[٥٠٩١] (قولُهُ: على المختارِ) أي: وإنْ لم يكن عنده ماءٌ غيرُه كما علمتَ، فافهم.

[٥٠٩٢] (قولُهُ: إلاَّ لعذرٍ) وكذا لو تفكَّرَ فيمَنْ يقدِّمُه للصلاة إذا لم يَنْوِ بقيامه حالَ تفكُّره الأداءَ كما في "التتارخانيَّة"[٢].

[٥٠٩٣] (قولُهُ: توضَّأَ) أي: إنْ وجَدَ ماءً، وإلاَّ تيمَّمَ كما يُعلَمُ من قولهم في التيمُّم: أو عِيْدٍ ولو بناءً، "رملي".

قلت: بل صرَّحَ به في "البدائع"[٣] هنا وقال: [١/ق٤٨١/أ] ((لأنَّ ابتداء الصلاة بالتيمُّمِ جائزٌ، فالبناءُ أَولى، فإنْ تيمَّمَ ثم وجَدَ الماءَ فإنْ وجدَهُ بعدَما عاد إلى مقامه استقبَلَ، وإنْ قبلَهُ في الطريق فالقياسُ كذلك، وفي الاستحسان يتوضَّأ ويبني)) اهـ.

[٥٠٩٤] (قولُهُ: فوراً) أي: بلا مُكْثٍ قدْرَ أداءِ ركنٍ بلا عذرٍ كما عُلِمَ مما قبله.

[٥٠٩٥] (قولُهُ: بكلِّ سنَّةٍ) أي: من سنن الوضوء؛ لأنَّ ذلك من باب إكماله، فكان من توابعه، فيتحمَّلُ كما يتحمَّلُ الأصلُ، "بدائع"[٤]. فلو غسَلَ أربعاً لا يبني، "تتارخانيَّة"[٥].

---

(١) في "د" زيادة: ((وإن لم ينو الأداء بعد سبق الحدث)) قال الشيخ الإمام أبو بكر محمد بن الفضل: إن كان الخليفة أدى ركناً من الصلاة لم يجز للإمام أن يأخذ الإمامة مرة ثانية، ولكنه يقتدي بالخليفة، وإن لم يكن أدى ركناً لكنه قام في المحراب، قال الإمام أبو حنيفة وأبو يوسف: له أن يأخذ الإمامة وقال محمد: لا يجوز. حاشية "الدرر" للشيخ إسماعيل النابلسيّ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: الحدث في الصلاة ٦٩١/١ عن "نوادر بشر" عن أبي يوسف.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل شروط جواز البناء ٢٢٢/١ باختصار.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل شروط جواز البناء ٢٢٢/١ بتصرف.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر: الحدث في الصلاة ٦٨٩/١ نقلاً عن الصدر الشهيد.

بلا كراهةٍ (ويُتِمُّ صلاتَهُ ثَمَّةَ) وهو أَولى تقليلاً للمشي (أو يعودُ إلى مكانِـهِ) ليتَّحـدَ مكانُها (كمنفردٍ) فإنَّه مخيَّرٌ، وهذا كلُّهُ[1] (إنْ فـرَغَ خليفتُـهُ، وإلاَّ عـادَ إلى مكانـه) حتماً لو بينَهما ما يمنعُ الاقتداءَ (كالمقتدي إذا سبَقَهُ الحدث).

(و) اعلمْ أنَّه (إنْ تعمَّدَ عَمَلاً يُنافيها بعدَ جلوسِهِ قدْرَ التشهُّدِ) ولو بعدَ سبقِ حدثه

[٥٠٩٦] (قولُهُ: بلا كراهةٍ) لكنْ تقدَّمَ[2] أنَّ الاستئناف أفضلُ.

[٥٠٩٧] (قولُهُ: كمنفردٍ) أفادَ أنَّ الكلام الأوَّلَ في الإمام، وأمَّا المقتدي فذكرَهُ بعدُ.

[٥٠٩٨] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: تخييرُ الإمامِ بين العَوْد إلى مكانه وعدمه.

[٥٠٩٩] (قولُهُ: وإلاَّ عادَ إلى مكانه) أي: الذي كان فيه، أو قريباً منه مما يصحُّ فيه الاقتداءُ؛ لأنَّه بالاستخلاف خرَجَ عن الإمامة وصار مقتدياً بالخليفة كما مرَّ[3].

[٥١٠٠] (قولُهُ: لو بينَهما ما يمنعُ الاقتداءَ) لأنَّ شرط الاقتداء اتِّحادُ البقعة، "بدائع"[4].

[٥١٠١] (قولُهُ: كالمقتدي) أي: أصالةً.

[٥١٠٢] (قولُهُ: إنْ تعمَّدَ عملاً يُنافيها) أي: يُنافي الصلاةَ كالقهقهة، فلو تعمَّدَها بعد جلوسه قدْرَ التشهُّد فصلاتُـهُ تامَّـةٌ وإنْ بطل وضوءُه ـ لوجودها في أثناء الصلاة ـ دون وضوءِ القوم لخروجهم منها بحدثِ إمامهم، وتمامُهُ في "البحر"[5] وسيأتي[6].

[٥١٠٣] (قولُهُ: ولو بعدَ سَبْقِ حدثِه) نصَّ عليه "الزيلعيُّ"[7]، ولم يَحْكِ فيه خلافاً، ففيه ردٌّ

---

(١) ((كله)) ليست في "و".

(٢) المقولة [٥٠٦٦] قوله: ((واستئنافه أفضل)) .

(٣) المقولة [٥٠٦٤] قوله: ((حتى لو تذكر إلخ)) .

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ٢٣٢/١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٩٦/١ بتصرف.

(٦) المقولة [٥١٥٨] قوله: ((ولذا إلخ)) .

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١٤٨/١.

(تَمَّتْ) لتمامِ فرائضها، نعم تعادُ لتركِ واجبِ السلام (ولو) وُجِدَ المنافي (بلا صنعِهِ) قبلَ القعود بَطَلَتْ اتِّفاقاً ولو (بعدَهُ بطَلَتْ).....

لِما في "الحلبة"[1]: ((من أنَّها تبطلُ عنده لعدم الخروج بصنعه لا عندهما))، ووجهُ الردِّ ـ كما في "البحر"[2] ـ ((أنَّه إذا أتى بمنافٍ بعد سبقِ الحدث فقد خرَجَ منها بصنعه)).

[٥١٠٤] (قولُهُ: تَمَّتْ) أي: صحَّتْ؛ إذ لا شكَّ أنَّها ناقصةٌ لترك الواجب، "ط"[3].

[٥١٠٥] (قولُهُ: نعم تُعادُ) أي: وجوباً، "ط"[4].

[٥١٠٦] (قولُهُ: ولو وُجِدَ المنافي) أي: سوى الحدثِ السماويِّ المتقدِّم؛ لأنَّه وإنْ كان مُنافياً قياساً لكنَّ الشرع اعتبَرَهُ غيرَ مُنافٍ، أفاده "ح"[5].

[٥١٠٧] (قولُهُ: بلا صنعِهِ) مقابلُ قوله: ((إنْ تعمَّدَ إلخ)).

[٥١٠٨] (قولُهُ: ولو بعدَهُ بطلتْ) أي: بعد القعود قدْرَ التشهُّد، وشَمِلَ ما لو سلَّمَ الإمام وعليه سهوٌ، فعرَضَ واحدٌ مما سيجيءُ فإنْ سجَدَ بطلت، وإلاَّ فلا، ولو سلَّمَ القومُ [١/ق٤٨١/ب]

(قولُهُ: ووجهُ الردِّ ـ كما في "البحر" ـ أنَّه إذا أتى إلخ) فإنَّ الشرع اعتبرَهُ بعد سَبْقِ الحدث في الصلاة، فالخروجُ بصنعه وُجِدَ وهو فيها فتُتمَّمُ به، لكن يلزمُ على هذا أداءُ فرضٍ من فروض الصلاة على غيرِ طهارةٍ وهو غيرُ صحيحٍ، والشارعُ إنما اعتبره غيرَ خارجٍ عنها بسبق الحدث لا أنَّه متطهِّرٌ، فما في "الحلبة" هو الموافقُ، وما في "الزيلعيِّ" يُحمَلُ على قولهما.

(قولُهُ: وشمل ما لو سلَّمَ الإمامُ وعليه سهوٌ إلخ) كذا ذكرَهُ في "البحر" عن "الزيلعيِّ"، وهو غيرُ ظاهرٍ، فإنَّه كيف يتأتَّى له السجودُ للسهو بعد قدرته على التيمُّم مع أنَّه ارتفضت طهارته برؤية الماء؟! فلا يكونُ بسجوده عائداً للصلاة، بل تَمَّت بسلامه قبله، وكذا يقال في مضيِّ مدَّة مسحه ونحوِ ذلك من العوارض، تأمَّل.

---

(١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ الخروج بصنعه ٢/ق ٧٧/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٦.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٨.

(٤) "ط: كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٨.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٦/أ.

في المسائلِ الاثني عشريَّةَ عنده، وقالا: صحَّتْ،.....

قبل الإمام بعدَما قعَدَ قدْرَ التشهُّد، ثم عرَضَ له واحدٌ منها بطلت صلاته دون القوم، وكذا إذا سجَدَ هو للسهو ولم يسجد القومُ ثم عرَضَ له، "بحر"[١].

المسائلَ الاثني عشريَّةَ

[٥١٠٩] (قولُهُ: في المسائلِ الاثني عشريَّةَ) اشتُهِرَتْ هذه النسبةُ، وهي خطأٌ عند أهل العربيَّة؛ لأنَّ العدد المركَّب العَلَميَّ إنما يُنسَبُ إلى صدره، فتقول في خمسةَ عشرَ عَلَماً لرجلٍ أو غيره: خمسيٌّ، وغيرُ العَلَمي لا يُنسَبُ إليه، "بحر"[٢] و"نهر"[٣]. ١/٤٠٧

[٥١١٠] (قولُهُ: عنده) أي: عند "أبي حنيفة"، ووجهُ بطلانِها عنده على ما خرَّجَهُ "البَرْدَعيُّ": ((أنَّ الخروج من الصلاة بصنعِ المصلِّي فرضٌ عنده؛ لأنَّه لا يمكنُ أداءُ فرضٍ آخرَ إلاَّ بالخروج من الأُولى، وما لا يُتوصَّلُ إلى الفرض إلاَّ به يكون فرضاً))، وقال "الكرخيُّ": ((هذا غلطٌ؛ لأنَّ الخروج قد يكونُ بمعصيةٍ كالحدث العمد، ولو كان فرضاً لاختَصَّ بما هو قربةٌ وهو السلام، فلا خلاف بينهم في أنَّ الخروج بصنعه ليس فرضاً، وإنما قال "الإمام" بالبطلان في هذه المسائلِ لمعنىً آخرَ، وهو أنَّ العوارض الآتية مغيِّرةٌ للفرض كرؤية المتيمِّم ماءً، فإنَّه كان فرضُهُ التيمُّمَ فتغيَّرَ إلى الوضوء، وكذا بقيَّةُ المسائل، بخلاف الكلام فإنَّه قاطعٌ لا مغيِّرٌ، والحدثُ العمدُ والقهقهة ونحوُهما مبطلةٌ لا مغيِّرةٌ))، وأيَّدَهُ في "البحر"[٤] بما في "المجتبى": ((بأنَّ عليه المحقِّقين من أصحابنا، وبأنَّه صحَّحَهُ "شمس الأئمة"))، لكنْ قدَّمنا[٥] في فرائض الصلاة عن "المسائل البهيَّة الزكيَّة على الاثني عشريَّة" للعلاَّمة "الشرنبلاليِّ" تأييدَ كلام "البَرْدَعيِّ": ((بأنَّه قد مشى على افتراضِ الخروج بصنعه

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠ نقلاً عن الزيلعيّ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٨.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٩.

(٥) المقولة [٣٩٠٥] قوله: ((والصحيح إلخ)) .

ورجَّحَهُ "الكمال"، وفي "الشرنبلاليَّة": ((والأظهرُ قولُهما بالصحَّةِ في الاثني عشريَّةَ))، وهي ما ذكَرَهُ بقوله:

(كما تبطُلُ) لو فرَّعَ بالفاءِ ـ كما في "الدرر"[1] ـ.....

صاحبُ "الهداية"[2]، وتبِعَهُ الشرَّاحُ وعامَّة المشايخ وأكثرُ المحقِّقين، والإمامُ "النسفيُّ" في "الوافي" و"الكافي"[3] و"الكنزِ"[4] وشروحه[5]، وصاحبُ "المجمع"، وإمامُ أهل السنَّة الشيخُ "أبو منصور الماتريديُّ")).

[٥١١١] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "الكمالُ"[6] إلخ) أقولُ: إنَّ "الكمال" لم يرجِّحْ قولَهما صريحاً، وإنما بَحَثَ في توجيهِ كلام "الإمام" على ما قالَهُ كلٌّ من "البَرْدَعيِّ" و"الكرخيِّ" كما أوضحتُهُ فيما علَّقته[7] على "البحر".

[٥١١٢] (قولُهُ: وفي "الشرنبلاليَّة": والأظهرُ قولُهما إلخ) أقولُ: عزا ذلك "الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[8] [١/ق ٤٨٢/أ] إلى "البرهان"، ثمَّ ردَّهُ: ((بأنَّه لا وجهَ لظهوره فضلاً عن كونه أظهرَ؛ لأنَّه استَدَلَّ على ذلك بما ليس فيه دلالةٌ عليه))، ثمَّ قال "الشرنبلاليُّ" بعدَما أطالَ في ردِّه: ((ومن المقرَّرِ طلبُ الاحتياط في صحَّة العبادة لتبرأَ ذمَّةُ المكلَّف بها، وليس الاحتياطُ إلاَّ بقول "الإمام الأعظم": إنَّها تبطُلُ)) اهـ.

قلت: وعليه المتونُ.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ـ ١/٩٩.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٦٠.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ صفة الصلاة ١/ق ٢٥/أ.

(٤) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣٦.

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/١٠٤. و "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٣١١ و "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٢/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٦-٣٣٧.

(٧) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠.

(٨) المسماة بـ"المسائل البهية الزكية على الاثني عشرية".

لَكانَ أَولى (بقُدرةِ المتيمِّمِ على الماءِ) وأمَّا مسألةُ رؤيةِ المتوضِّئ المؤتَمِّ بمتيمِّمٍ الماءَ.....

[٥١١٣] (قولُهُ: لَكان أَولى) لأنَّ كلامَهُ يُوهِمُ أنَّ قوله: ((ولو بلا صنعِه بعدَه بطلتْ)) مفروضٌ في غير المسائل الاثني عشريَّةَ مع أنَّه مخصوصٌ بها وبما أُلحِقَ بها من المزيدات الآتية[1] وغيرها.

[٥١١٤] (قولُهُ: وأمَّا مسألةُ إلخ) جوابٌ عمَّا أوردَهُ "الزيلعيُّ"[2] على "الكنز": ((من أنَّ التقييد بالمتيمِّم غيرُ مفيدٍ؛ لأنَّ المتوضِّئ خلْفَ المتيمِّم لو رأى الماءَ في صلاته بطلتْ أيضاً؛ لعلمِهِ أنَّ إمامه قادرٌ على الماء بإخباره، وصلاةُ الإمام تامَّةٌ لعدم قدرته، فلو قال: والمقتدى به لعَمَّهُ))، وأجاب في "البحر"[3]: ((بأنَّ المقتديَ لم تبطل صلاتُهُ أصلاً بل وصفاً))، وردَّهُ في "النهر"[4]: ((بأنَّ "المصنِّف" استعمَلَ البطلانَ بالمعنى الأعمِّ، وهو إعدامُ الفرض بقيَ الأصلُ أوْ لا))، ثمَّ قال: ((فالأَولى ما قاله "العيني"[5]: إنَّ مسألة المقتدي بمتيمِّمٍ ليس فيها إلاَّ خلافُ "زفر"، والخلافُ

(قولُهُ: لأنَّ كلامه يُوهِمُ أنَّ قوله إلخ) وقال "الرحمتيُّ" في وجهِ الأولويَّة: ((إنَّ الكاف وإن أمكن أنْ تُجعَلَ للتمثيل والتصوير لكن لَمَّا كان = المتبادرُ منها التشبيهَ، والمشبَّهُ به غيرُ المشبَّه، مع أنَّ قدرة المتيمِّم على الماء من المسائل الاثني عشريَّة لا مشبَّهاً بها، والفاءُ نصٌّ في التفريع = كان أَولى وأوضح في مقام البيان)) اهـ "سندي".

(قولُهُ: فالأَولى ما قاله "العينيُّ": إنَّ مسألة المقتدي إلخ) فيه أنَّ ما قاله أئمَّتنا الثلاثة من البطلان في هذه المسألة إنما هو فيما لو رأى المتوضِّئُ المقتدي بالمتيمِّم الماءَ في أثناء الصلاة، وأمَّا لو رآه بعد القعود كما هو موضوعُ هذه المسائل فهو ما أورَدَهُ "الزيلعيُّ"، وفيه خلافُ الصاحبين، ولا يتأتَّى لهما القولُ بالفساد في هذه الصورة لتمام صلاته بالقعود كباقي المسائل الاثني عشريَّة، بل يقولان بالصحَّة نظيرَ رؤيةِ المتيمِّم الماء بعده، فإذا لم تفسد عندهما صلاتُهُ لا تفسُدُ صلاة المتوضِّئ المقتدي بمتيمِّمٍ برؤيته أيضاً بل أَولى، فإيرادُ "الزيلعيِّ" مستقيمٌ، وما أجاب به "العينيُّ" غيرُ مستقيم، تأمَّل. وهذا كلُّهُ على أنَّ "محمَّداً" يُجوِّزُ اقتداءَ المتوضِّئ بالمتيمِّم، وإلاَّ فلا تُتصوَّرُ المسألة عنده، فيكونُ الخلاف بين "الإمام" و"أبي يوسف".

---

(١) المقولة [٥١٣٦] قوله: ((العشرين)) .

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٧ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ.

(٥) "رمز الحقائق شرح كنز الدقائق": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٩ بتصرف.

ففيها خلافُ "زفرَ" فقط، وتنقلبُ نفلاً (ومُضِيٍّ مدَّةِ مسحه إنْ وجَدَ ماءً) ولم يَخَفْ تلَفَ رجْلِه من بردٍ، وإلاَّ فيَمضي (على الأصحِّ) كما مرَّ في بابه (وتعلُّمِ أمِّيٍّ آيةً) أي: تذكُّرِهِ أو حفظِهِ بلا صنعٍ.....

في هذه المسائل مفروضٌ بين "الإمام" وصاحبيه)) اهـ.

فقولُ "الشارح": ((وتنقلبُ نفلاً)) ناظرٌ لجواب "البحر" أيضاً، وقد علمتَ ما فيه، أفاده "ح"[1].

[٥١١٥] (قولُهُ: ففيها خلافُ "زفر") أي: حيث قال بعدم الفساد كما قدَّمناه[2] في الباب السابق.

[٥١١٦] (قولُهُ: كما مرَّ[3] في بابه) ومرَّ[4] أيضاً أنَّه إذا لم يجدْ ماءً لغَسلِ الرجلين بعدَ تمام مدَّة المسح وهو في الصلاة فالأشبهُ الفساد لسرايةِ الحدث إلى الرِّجْل؛ لأنَّ عدم الماء لا يمنعُ السِّراية، ثم يتيمَّمُ له ويصلِّي، قاله "الزيلعيُّ"[5]، وتبِعَهُ في "فتح القدير"[6] و"شرح المنية"[7]، وقدَّمنا[8] أيضاً فيما إذا خاف تلَفَ رجليه من البرد بطلانَ المسح السابق ولزومَ استئنافِ مسحٍ آخرَ يعمُّ الخَلَف كالجبيرة، فكان المناسبُ عدمَ التقييد بشيءٍ من القيدين.

[٥١١٧] (قولُهُ: بلا صنعٍ) بأنْ سَمِعَ سورةَ الإخلاص مثلاً من قارئ، فحفِظَها بمجرَّدِ السماع، واحترَزَ به عمَّا لو حفِظَها بتعليمٍ من القارئ؛ لأنَّه يكونُ عملاً كثيراً، وبه يخرُجُ من الصلاة بصنعه، فلا [١/ق٤٨٢/ب] يتأتَّى الخلاف.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٧/أ ـ ب.

(٢) المقولة [٤٩٣٣] قوله: ((لا ماء معه)) .

(٣) ٢/٢١٦ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٢٤٧٠] قوله: ((وإن لم يخشَ)) .

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/٥٠ـ٥١ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطهارة ـ باب المسح على الخفين ١/١٣٦.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في فروع المسح على الخفين صـ١٢٣ـ١٢٤ـ.

(٨) المقولة [٢٤٧٠] قوله: ((وإن لم يخشَ)) .

(ولو كان) الأمِّيُّ (مقتدياً بقارئٍ على ما عليه الأكثرُ) لكنْ في "الظهيريَّة"[١] صحَّحَ الصحَّةَ، قال "الفقيهُ":((وبه نأخذُ)) (ووجودِ العاري[٢] ساتراً) تصحُّ به الصلاةُ، ومثلُهُ لو صلَّى بنجاسةٍ فوجَدَ ما يُزيلُها،.....

[٥١١٨] (قولُهُ: ولو كان الأمِّيُّ إلخ) أشارَ إلى أنَّ المراد بالأمِّيِّ أعمُّ من أنْ يكون إماماً أو منفرداً أو مقتدياً بأمِّيٍّ أو قارئٍ.

[٥١١٩] (قولُهُ: على ما عليه الأكثرُ) لأنَّ الصلاة بالقراءة حقيقةً فوق الصلاة بالقراءة حكماً، فلا يمكنُه البناء، "بحر"[٣]. وقد يُمنَعُ بأنَّها من المقتدي القارئ ليست إلاَّ حكماً، "نهر"[٤].

[٥١٢٠] (قولُهُ: قال "الفقيهُ" إلخ) هو الإمامُ "أبو الليث"، وصرَّحَ بمثل ما هنا في "خزانة السروجيِّ"[٥]، وفي "الجوهرة"[٦]: ((لا تبطلُ إجماعاً))، "رملي". وجزَمَ به في "الولوالجيَّة"[٧]، "إسماعيل"[٨]. قال في "البحر"[٩]: ((ووجهُهُ أنَّ قراءة الإمام قراءةٌ له، فقد تكامَلَ أوَّلُ الصلاة وآخرُها، وبناءُ الكامل على الكامل جائزٌ)) اهـ.

[٥١٢١] (قولُهُ: تصحُّ به الصلاةُ) بأنْ يكون طاهراً أو نجساً وعنده ما يطهِّرُه به، أو ليس عنده إلاَّ أنَّ ربعه طاهرٌ، "نهر"[١٠]. فلو كان الطاهرُ أقلَّ، أو كان كلُّه نجساً لا تبطلُ؛ لأنَّ المأمور به

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع فيما يصح الاقتداء به وفيما يتعلق بالإمامة ق ٢٠/ب.

(٢) في "ب":((القارئ))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٧.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ.

(٥) "الخزانة": لأبي العبّاس أحمد بن إبراهيم بن عبد الغنيّ ،شمس الدين السَّرُوجيّ المصريّ(ت٧١٠هـ). ("الجواهر المضية"١/١٢٣،"الفوائد البهيّة"صـ١٣ـ).

(٦) "الجوهرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٨.

(٧) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني في الأذان وقراءة القرآن ق٩/أ.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/ق ٣٧٨/أ.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ بتصرف يسير.

(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ بتصرف.

أو أُعتِقَت الأمَةُ ولم تتقنَّعْ فوراً (ونزعِ الماسحِ.....

الستر بالطاهر، فكان وجودُه كعدمه، ولو قال: تجبُ بدلَ تصحُّ لكان أولى؛ لأنَّ عبارته تشملُ ما لو كان كلُّه نجساً؛ إذ الصلاةُ تصحُّ فيه، مع أنَّه لو صلَّى عارياً لا تبطلُ؛ لأنَّها لا تجبُ فيه، بل هو مخيَّرٌ، "أبو السُّعود"[1]، "ط"[2].

[٥١٢٢] (قولُهُ: أو أُعتِقَت الأمَةُ) في "حاشية المدنيِّ": ((قال شيخنا المرحومُ السيِّد "محمَّد أمين ميرغني"[3] في "حاشيته" على "الزيلعيِّ": أقول: ذكَرَ كثيرٌ من الشرَّاح هذه المسألةَ مُلحَقةً بالمسائل الاثني عشريَّةَ، وفيه نظرٌ، فإنَّ فرض السَّتر إنما يلزمُها مقتصراً من وقت عتقِها لا مستنداً، فيكونُ عدمُ الستر قاطعاً، والقاطعُ في أوانه منه وفي غير أوانه مُبطِلٌ، وها هنا في أوانه؛ لأنَّه بعد تمام الأركان، فصحَّتْ صلاتها وإنْ لم تستر من ساعتها بخلاف العاري إذا وجَدَ ثوباً؛ لأنَّ فرض الستر لزِمَهُ قبل الشروع، فكان وجودُ الثوب في هذه الحالة مغيِّراً لِما قبله، فكان مبطلاً. وقد ذكَرَ "الزيلعيُّ"[4] في باب شروط الصلاة خلافَ ما هنا حيث قال: ولو أُعتِقَت الأمَةُ في صلاتها، أو بعدما أحدثَتْ فيها قبل أنْ تتوضَّأ، أو بعده تقنَّعَتْ بعملٍ رفيقٍ من ساعتها، وبَنَتْ على صلاتها، وإنْ أدَّتْ ركناً بعد العلم بالعتق بطلت صلاتها، والقياسُ أنْ تبطلَ في الوجهِ الأوَّلِ أيضاً كالعُريان [١/ق٤٨٣/أ] إذا وجَدَ ثوباً في صلاته، وجهُ الاستحسان أنَّ فرض الستر لزِمَها في الصلاة وقد أتَتْ به، والعُريانُ لزِمَهُ قبل الشروع فيها، فيستقبلُ كالمتيمِّم إذا وجَدَ فيها ماءً انتهى. فعُلِمَ من كلامه صحَّةُ صلاتها لو أُعتِقَتْ بعد التشهُّد ولم تَستتِرْ)) اهـ.

أقولُ: وقد يجابُ بأنَّ الأصل في هذه المسائل أنَّ كلَّ ما يُفسِدُ الصلاة إذا وُجِدَ في أثنائها بصنع المصلِّي يُفسِدُها إذا وُجِدَ بعد التشهُّد بلا صنعه، وهذا المعنى موجودٌ في مسألتنا هذه،

١/٤٠٨

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٢٢٦ـ ٢٢٧ باختصار.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٩ بتصرف.

(٣) لعله محمد أمين بن حسن الميرغني، كان حيّاً(١١٤٤هـ) ولم يُذْكَر له حاشية على الزيلعي . (انظر "معجم المؤلفين" ٣/١٤١،"بروكلمان"٩/٢٣٩).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ١/٩٧.

خفَّهُ) الواحدَ (بعملٍ يسيرٍ) فلو بكثيرٍ تَتِمُّ اتِّفاقاً (وقدرةِ مُومٍ على الأركانِ، وتذكُّرِ فائتةٍ عليه أو على إمامِهِ وهو صاحبُ ترتيبٍ) والوقتُ متَّسعٌ.....

لا يقال: إنَّ ترك التقنُّع في الحال مفسدٌ لصلاتها بصنعها؛ لأنَّا نقول: الفسادُ مستندٌ إلى سببه الأوَّلِ، وهو لزومُ الستر بالعتقِ كما في نزع الخفِّ بعملٍ يسيرٍ، فإنَّه بصنع المصلِّي مع أنَّهم لم يعتبروه، بل اعتبروا السببَ السابق، وهو لزومُ الغَسل بالحدث السابق، هذا ما ظهَرَ لي فتأمَّله.

[٥١٢٣] (قولُهُ: خفَّهُ الواحدَ) قال في "المنح"[١]: ((هو أولى مما وقع في "الكنز"[٢] بلفظ المثنَّى؛ لأنَّ الحكم كذلك في الواحد لِما تقرَّرَ من أنَّ نزعَ الخفِّ ناقضٌ)).

[٥١٢٤] (قولُهُ: بعملٍ يسيرٍ) بأنْ كان واسعاً لا يُحتاجُ فيه إلى المعالجة بالنَّزع، "بحر"[٣].

[٥١٢٥] (قولُهُ: تَتِمُّ اتِّفاقاً) لأنَّه خروجٌ بصنعه.

[٥١٢٦] (قولُهُ: وقدرةُ مُومٍ على الأركان) لأنَّ آخر صلاته أقوى، فلا يجوزُ بناؤه على الضعيف، "بحر"[٤].

[٥١٢٧] (قولُهُ: وتذكُّرُ فائتةٍ إلخ) أي: تذكُّرُ المصلِّي فائتةً عليه إنْ كان منفرداً أو إماماً، أو على إمامِهِ إنْ كان مقتدياً، وقوله: ((وهو)) أي: مَنْ عليه الفائتةُ مطلقاً، وفي "السِّراج"[٥]: ((ثم هذه الصلاةُ لا تبطلُ قطعاً عند "أبي حنيفة"، بل تبقى موقوفةً، إنْ صلَّى بعدها خمسَ صلواتٍ وهو يذكرُ الفائتة تنقلبُ جائزةً)) اهـ.

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لي فتأمَّله) لم يظهر صحَّةُ ما قاله، بل الذي ظهَرَ صحَّةُ ما أورَدَهُ في "حاشية الزيلعيِّ".

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٤٧/ب.

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٧.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٧.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٢٣٢/ب.

(وتقديمِ القارئ أمِّيّاً مطلقاً، وقيل: لا فسادَ لو كان) استخلافُهُ (بعدَ التشهُّدِ بالإجماع[١] وهو الأصحُّ) كما في "الكافي"؛.....

قال في "البحر"[٢]: ((فذكرُ "المصنِّفِ" لها في سِلْكِ البطلان اعتمادٌ على ما يذكرُه في باب الفوائت)).

[٥١٢٨] (قولُهُ: وتقديمُ القارئ أمِّيّاً) أي: فيما إذا كان القارئُ إماماً فسبقَهُ الحدث.

[٥١٢٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان بعد القعود قدْرَ التشهُّد أوقبله بقرينة القول الآخر، وفيه أنَّ استخلافه قبل التشهُّد مفسدٌ اتّفاقاً، سواءٌ كان في الركعتين الأوليين أو في الأخريين ولم يقرأ في الأوليين أو إحداهما، وكذا لو قرأ في كلٍّ منهما خلافاً لـ"زفر" وروايةٍ عن "أبي يوسف" كما مرَّ[٣] قبل هذا الباب، وليس هذا مما نحن فيه؛ لأنَّ [١/ق٤٨٣/ب] الخلاف في الاثنتي عشريَّةَ منصوبٌ بين "أبي حنيفة" وصاحبيه، وذلك فيما بعد التشهُّد فقط، فالصوابُ حذفُ الإطلاق، وأنْ يقول: وقيل لا فسادَ بالإجماع اهـ، أفاده "ح"[٤].

[٥١٣٠] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) قال في "النهر"[٥]: ((واختارَهُ "أبو جعفرٍ" و"فخر الإسلام"، وصحَّحَهُ في "الكافي"[٦] وغيره، وقال في "الفتح"[٧]: وهو المختارُ)).

(قولُ "الشارح": مطلقاً) فسَّرَهُ "السنديُّ" بقوله: ((سواءٌ كان عالماً بكونه أمِّيّاً أوْ لا، وسواءٌ كان خلفَهُ قارئون أو مختلطون))، ولا يصحُّ حمل الإطلاق على ما قبل التشهُّد وبعده وإن كان هو المتبادرَ لِما ذكرَهُ، فاندفَعَ بذلك تصويبُ المحشِّي.

---

(١) وفي "د" زيادة قوله: ((بالإجماع عن أبي حنيفة وصاحبيه)) أما عندهما فظاهر، وأما عنده فلوجود الصُّنع منه، كذا في "الفتح"، أي: لأنَّ الاستخلافَ عملٌ كثير في نفسه، وإنما لا يؤثر ضرورةً، ولا ضرورة هنا لعدم الاحتياج إلى إمام لا يصلح، "نهر")).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٨.

(٣) المقولة [٤٩٧٠] قوله: ((في الأخريين)) .

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٧/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/ق ٢٣/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٧.

لأنَّه عملٌ كثيرٌ (وطلوعِ الشمس في الفجر) وزوالِها في العيد، ودخولِ وقتٍ من الثلاثةِ على مصلِّي القضاء (ودخولِ وقتِ العصر) بأنْ بقِيَ في قعدته إلى أنْ صار الظلُّ مِثْلَيه (في الجمعةِ) بخلافِ الظهر، فإنَّها لا تبطُلُ (وزوالِ عذرِ المعذور) بأنْ لم يَعُدْ في الوقت الثاني،.....

[٥١٣١] (قولُهُ: لأنَّه عملٌ كثيرٌ) أي: ولا ضرورةَ إليه هنا لعدم الاحتياج إلى إمامٍ لا يصلحُ، "نهر"[١].

[٥١٣٢] (قولُهُ: من الثلاثةِ) وهي الطلوعُ، والاستواءُ، والغروب.

[٥١٣٣] (قولُهُ: بأنْ بقِيَ إلخ) إشارةٌ إلى دفع ما أوردَهُ في "الكافي"[٢]: ((من أنَّه لو شرَعَ قبل بلوغ الظلِّ مثلَهُ، ثم بلَغَ بعد القعود لم تبطل اتِّفاقاً، أمَّا عنده فلعدم دخول وقت العصر، وأمَّا عندهما فلعدم قولهما بالفساد في جميع هذه المسائلِ))، فأجاب بتصويرِ المسألة بما ذكرَهُ ليتحقَّقَ الخلاف.

[٥١٣٤] (قولُهُ: بأنْ لم يَعُدْ إلخ) أشارَ إلى أنَّ الأمر موقوفٌ، فإذا انقطَعَ بعد القعود ودام وقتاً كاملاً بعد الوقت الذي صلَّى فيه يظهرُ أنَّه انقطاعٌ هو بُرْءٌ، فيظهرُ الفساد عند "أبي حنيفة" فيقضيها، وإلاَّ فمجرَّدُ الانقطاع لا يدلُّ عليه؛ لأنَّه لو عاد في الوقت الثاني فهي صحيحةٌ، "بحر"[٣].

(قولُهُ: فأجاب بتصويرِ المسألة بما ذكره إلخ) وقال "الرحمتيُّ": ((لا يحتاجُ إلى هذا التكلُّف، بل لو دخَلَ وقتُ العصر على قولهما وهو في صلاة الجمعة، وسألناهما عن صحَّتها لأجابا بالصحَّة، وكذا عند "الإمام" على المشهور عنه؛ لأنَّ وقتها باقٍ عنده، وعلى الرِّواية الثانية الموافقة لقولهما ـ وكذا على رواية "الحسن" بخروج وقتها إذا صار الظلُّ مثلَهُ بدون دخول وقت العصر ـ يقولُ "الإمامُ" بفسادها بخروج وقتها الذي هو شرطٌ في صحَّتها، ولو شرَعَ فيها بعد بلوغ المثل وبلَغَ المثلين بعد قعوده قدْرَ التشهُّد فقد كانت صحيحةً عند "الإمام" وفسدت بخروج الوقت، وعندهما باطلةٌ من أصلها لشروعه فيها بعد خروج وقتها)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/أ.

(٢) لم نعثر على هذه المسألة في "كافي النسفي".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٣٩٨/١ بتصرف.

وكذا خروجُ وقتِهِ (وسقوطِ جبيرةٍ عن بُرءٍ).

(و) اعلمْ أنَّه (لا تنقلبُ الصلاة في هذه المواضعِ) العشرين (نفلاً.....

[٥١٣٥] (قولُهُ: وكذا خروجُ وقتِهِ) لأنَّ المعتمد أنَّ طهارة المعذور تبطُلُ بخروج الوقت.

[٥١٣٦] (قولُهُ: العشرين) لأنَّه زادَ على الاثني عشر ثمانيةَ مسائلَ، وهي: وجودُ ماءٍ يزيلُ به نجاسةَ الثوب، وتقنُّعُ الأمَةِ، وتذكُّرُ فائتةٍ على إمامه، وزوالُ الشمس في العيد، ودخولُ وقتٍ من الأوقات الثلاثة في القضاء، والثامنةُ خروجُ وقت المعذور، وقد حاوَلَ في "البحر"[(١)] فأرجَعَ الأُولى والثانية إلى مسألةِ العاري، ومسائلَ دخول الأوقات المكروهة إلى مسألة الطلوع، والأخيرةَ إلى ظهور الحدث السابق في مسألة مضيِّ مدَّة المسح، وبقي مسألةُ تذكُّرِ فائتةٍ على إمامِهِ، وأرجَعَها "المحشِّي"[(٢)] إلى تذكُّرِ فائتةٍ عليه، ومسألةُ زوال الشمس في العيد، وأرجَعَها إلى مسألة الطلوع، ولا يخفى ما في ذلك من التكلُّف، على أنَّ الفساد في الأُولى والثانية لوجود الماء وزوالِ الرِّقِّ لا لوجودِ الثوب، فإنَّه كان موجوداً قبلُ، ولو سُلِّمَ [١/ق٤٨٤/أ] اعتبارُ التداخل بمثل ما ذكَرَ لزِمَ أنْ لا تُعَدَّ مسألةُ دخول وقت العصر مع مسألة طلوع الشمس ـ فإنَّ إحداهما تُغني عن الأخرى ـ وأنْ يقتصرَ على إحدى المسائل الثلاثِ، وهي قدرةُ المتيمِّم على الماء، ومضيُّ مدَّة المسح، ونزعُ الخفِّ، فإنَّ في كلٍّ منها ظهَرَ الحدثُ السابق، بل يمكنُ التداخل في غيرها أيضاً كما يظهرُ بالتأمُّل، فعُلِمَ أنَّهم لم يعتبروا ذلك، فلذا زادَ "الزيلعيُّ"[(٣)] بعض المسائل على ماذكروا، وتبِعَهُ في "الفتح"[(٤)] و"الدرر"[(٥)]، والشيخُ ["ابن] شعبان"[(٦)] في "شرح المجمع"، وكذا صنَعَ في "الذخيرة" كما ذكره

١/٤٠٩

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٨.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٥٠.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٦.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٩٩.

(٦) في النسخ جميعها: ((شعبان)) دون ((ابن))، وما أثبتناه من مصادر ترجمته، وهو أحمد بن محمد بن شعبان، مصلح الدين الطرابلسيّ المغربيّ (ت بعد ٩٦٧هـ، وقيل: ١٠٢٠)؛ واسم شرحه "تشنيف المسمع في شرح المجمع"، أي: "مجمع البحرين وملتقى النيِّرين" لابن السّاعاتيّ البغداديّ (ت٦٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٠٠، "العقد المنظوم" صـ٣٤٣ـ (ذيل "الشقائق النعمانية")، "معجم المؤلفين" ١/٢٦٩، "بروكلمان" ٣/٧٣١).

إذا بطَلَتْ إلاَّ) في ثلاثٍ: (فيما إذا تذكَّرَ فائتةً، أو طلَعَت الشمسُ، أو خرَجَ وقتُ الظُّهر في الجمعة) كما في "الجوهرة"[1]، زاد في "الحاوي": ((والمومي إذا قدَرَ على الأركان))، .....

"الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[2]، وزاد عليها نحواً من مائةِ مسألةٍ لوجودِ الجامع بينها وبين ما ذكروه، ووجودِ الأصل الذي يَبتني عليه البطلانُ في الاثني عشريَّة، وهو أنَّ كلَّ ما يُفسِدُ الصلاةَ إذا وُجِدَ في أثنائها بصنع المصلِّي يفسدُها أيضاً إذا وُجِدَ بعد الجلوس الأخير بلا صنعه عند "الإمام" لا عندهما، فافهم.

[٥١٣٧] (قولُهُ: إذا بطلتْ) المرادُ بالبطلان ـ كما مرَّ[3] ـ ما يشملُ بطلانَ الأصل والوصف، أو الوصف فقط.

[٥١٣٨] (قولُهُ: فيما إذا تذكَّرَ فائتةً) أي: عليه أو على إمامه، وقد علمتَ أنَّ الأمر موقوفٌ في تذكُّرِ الفائتة، ولا تنقلبُ نفلاً للحال، "ح"[4].

[٥١٣٩] (قولُهُ: زادَ في "الحاوي" إلخ) أي: "الحاوي القدسيِّ"[5] قبيل باب صلاة المسافر.

(قولُهُ: وهو أنَّ كلَّ ما يُفسِدُ الصلاةَ إذا وُجِدَ إلخ) ليس الأصلُ في المسائل الاثني عشريَّة ما ذكره، بل الأصلُ فيها أنَّ ما غيَّرَ الفرضَ في أثناء الصلاة يُغيِّرُه إذا وُجِدَ في آخرها كطلوع الشمس في الفجر، فإنَّه يغيِّرُه إذا وُجِدَ في أثنائها إلى النفل، فكذا إذا وُجِدَ في آخرها، وهذه العلَّة كما في "البحر" مثمرةٌ في سائرِ المسائل، وليس الطلوعُ ونحوه فعلاً للمصلِّي حتَّى يقالَ: إنَّ الأصل المذكور يبتني عليه المسائل الاثنا عشريَّة، ولعلَّ ((لا)) ساقطةٌ قبل قوله: ((بصنعِ المصلِّي)) من قلمه، فيوافقُ ما قلناه من الأصل، تأمَّل.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٩.

(٢) المسماة بـ"المسائل البهية الزكية على الاثني عشرية".

(٣) المقولة [٤٩٣٣] قوله: ((لا ماء معه)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في اللحن في القراءة ق٤٧/ب.

ويُزادُ مسألةُ المؤتَمِّ بمتيمِّمٍ كما قدَّمنا[١].

والظاهرُ أنَّ زوالَها في العيد، ودخولَ الأوقات المكروهة في القضاء كذلك، ولم أره.

(ولو استخلَفَ الإمامُ مسبوقاً) أو لاحقاً أو مقيماً.....

أقولُ: ويشكلُ عليه ما ذكرَهُ أصحابُ المتون وغيرُهم في باب صلاة المريض من أنَّه لو صلَّى بعضَ صلاته بإيماءٍ، ثم قدَرَ على الركوع والسجود يستأنفُ الصلاة، وذكَرَ الشرَّاح أنَّ ذلك باتِّفاق أئمَّتنا الثلاثة خلافاً لـ"زفر"، وأنَّ هذا الخلافَ مبنيٌّ على الخلاف في جواز اقتداء الراكع الساجد بالمومي، فعندنا لا يجوزُ الاقتداء، فكذا البناءُ هنا، وعند "زفرَ" يجوز، ولا يخفى أنَّ لزوم الاستئناف يقتضي فسادَ الصلاة من أصلها، إلاَّ أنْ يقال: يستأنفُ لو كانت الصلاة فرضاً، بمعنى أنَّه يلزمُهُ إعادة الفرض، لكنَّ إطلاقهم لزومَ الاستئناف يشملُ الفرض والنفل، ويدلُّ عليه بناءُ الخلاف على الخلاف في جواز الاقتداء بالمومي، فإنَّه لا يصحُّ في الفرض ولا في النفل، فليتأمَّل.

[٥١٤٠] (قولُهُ: ويزادُ) [١/ق٤٨٤/ب] أي: على ما ينقلبُ نفلاً، وليس المرادُ أنَّها من المسائل المختلَفِ فيها بين "أبي حنيفة" وصاحبيه كما قدَّمناه[٢]، "ح"[٣].

أقولُ: حيث كان مرادُ "الشارح" ذلك كان عليه أنْ يُتمِّمَ ذكرَ المسائل التي تنقلبُ فيها الصلاة نفلاً، فإنَّ منها ـ كما في "الحاوي" ـ: ((تركَ القعدة الأخيرة، وركوعَ المسبوق وسجودَه إذا أدركَ الإمامَ في السجدة الثانية قبل متابعته فيها)).

[٥١٤١] (قولُهُ: والظاهرُ إلخ) ما استظهرَهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ الأوقات المكروهة لا تنافي انعقادَ النفل

(قولُهُ: ويُشكِلُ عليه ما ذكرَهُ إلخ) قد يُدفَعُ الإشكالُ بحملِ ما قالوه في المتون على ما إذا قدَرَ على أداء الأركان في أثناء الصلاة، وموضوع ما هنا ما إذا قدَرَ عليها بعد قعوده قدْرَ التشهُّد.

(قولُ "الشارح": ويُزادُ مسألةُ المؤتَمِّ بمتيمِّمٍ إلخ) قال "الرحمتيُّ": ((إذا كان الإمامُ مُحدِثاً كيف تنقلبُ صلاته نفلاً؟! وهل يصحُّ اقتداءُ المتنفِّل بمحدثٍ؟ والظاهرُ ما جنَحَ إليه "الزيلعيُّ" من فساد الاقتداء

---

(١) صـ٢٨ـ "در".

(٢) المقولة [٥١١٤] قوله: ((أما مسألة)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

وهو مسافرٌ (صحَّ) والمدركُ أولى، ولو جَهِلَ الكمِّيَّةَ قعَدَ في كلِّ ركعةٍ.....

ابتداءً، فكيف بالبقاء؟! أفاده "ح"[١] و "ط"[٢].

[٥١٤٢] (قولُهُ: وهو مسافرٌ) أي: الإمامُ، وهذا قيدٌ لقوله: ((أومقيماً)).

[٥١٤٣] (قولُهُ: صحَّ) أي: لوجود المشاركة في التحريمة، "بحر"[٣].

[٥١٤٤] (قولُهُ: والمدركُ أولى) لأنَّه أقدرُ على إتمام صلاته، "بحر"[٤]. وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الأَولى للإمام أنْ لا[٥] يستخلفَ غيرَ مدركٍ، ولذلك الغيرِ أنْ لا يقبل.

[٥١٤٥] (قولُهُ: ولو جَهِلَ الكمِّيَةَ إلخ) فيه إجمالٌ، وبيانُهُ ـ كما في "النهر"[٦] ـ: ((أنَّه إنْ عَلِمَ كمِّيَةَ صلاة الإمام، وكانوا كلُّهم كذلك ـ أي: مسبوقين ـ ابتدأَ من حيث انتهى إليه الإمامُ، وإلاَّ أتَمَّ ركعةً وقعد، ثم قام وأتَمَّ صلاةَ نفسه، ولا يتابعُه القوم، بل يصبِرون إلى فراغه، فيصلُّون ما عليهم وُحداناً، ويقعدُ هذا الخليفةُ على كلِّ ركعةٍ احتياطاً))، وقيَّدَهُ في "الظهيريَّة" بـ((ما إذا سبَقَ الإمامَ الحدثُ وهو قائمٌ))، قال في "البحر"[٧]: ((ولم يبيِّنوا ما إذا سبقَهُ وهو قاعدٌ، ولم يَعلَم الخليفةُ كمِّيَةَ صلاته، وينبغي على قياس ما قالوه أنْ يصلِّيَ الخليفةُ ركعتين وحدَهُ وهم جلوسٌ، فإذا فرَغَ قاموا، وصلَّى كلٌّ أربعاً وحده، والخليفةُ ما بقِيَ، ولا يشتغلون بالقضاء قبل فراغه.

واعلم أنَّ اللاحقَ يشيرُ إليهم أنْ لا يتابعوه حتى يفرغَ مما فاتَهُ؛ لأنَّ الواجب عليه أنْ يبدأ بما فاتَهُ أوَّلاً، ثم يتابعونه فيسلِّمُ بهم، فلو ترَكَ الواجبَ قَدَّمَ غيرَه ليسلِّمَ، وأمَّا المقيمُ فيُقدِّمُ بعد الركعتين مسافراً يسلِّمُ بهم، ثم يقضي المقيمون ركعتين منفردِين بلا قراءةٍ، حتى لو اقتدَوا به بعد قيامه بطلت.

إذا كان لفَقْدِ شرطٍ، فإنَّ الصلاة يفسد أصلها ووصفها)) اهـ. وفيه أنَّ المراد بما إذا رآه بعد القعود قبل السلام، وفيها الخلافُ كما تقدَّمَ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

(٢) "ط" : كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٥٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠.

(٥) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٥٩/ب بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٠ بتصرف.

احتياطاً، ولو مسبوقاً بركعتين فَرَضنا القعدتين، ولو أشارَ له أنَّه لم يقرأ في الأُوليين فُرِضَت القراءةُ في الأربع (فلو أتَّمَ) المسبوقُ (صلاةَ الإمام) قدَّمَ مُدرِكاً للسلام (ثمَّ) لو (أتى بما ينافيها) كضحكٍ (تفسُدُ صلاتُهُ دون القوم المدرِكين) لتمامِ أركانها (وكذا تفسُدُ صلاةُ مَن حالُهُ كحالِهِ) للمنافي في[1] خلالِها (وكذا) تفسُدُ (صلاةُ الإمام) الأوَّلِ (المحدثِ إنْ لم يَفرَغْ فإنْ فرَغَ) بأنْ توضَّأَ ولم يَفُتْهُ شيءٌ (لا) تفسُدُ

[٥١٤٦] (قولُهُ: احتياطاً) أي: للاحتمال في كلِّ ركعةٍ أنَّها آخرُ صلاةِ الإمام، "ح"[2].

[٥١٤٧] (قولُهُ: فَرَضْنا القعدتين) لأنَّ القعدة الأُولى فرضٌ على إمامه، وهو قائمٌ مقامه، [١/ق٤٨٥/أ] والثانيةَ فرضٌ عليه.

لغزٌ: أيُّ مُصَلٍّ تُفرَضُ عليه القراءةُ في أربع ركعاتِ الفرض؟

[٥١٤٨] (قولُهُ: فُرِضَت القراءةُ في الأربعِ) لأنَّه لَمَّا قرأ في الركعتين نيابةً عن الإمام التحقَتْ بالأوليين، فخلت الأخريان عن القراءة، فصار كأنَّ الخليفة لم يقرأ في الأخريين، فيلزمُهُ القراءة فيما سُبِقَ به أيضاً كما هو حكمُ المسبوق من أنَّه منفردٌ فيما يقضيه، وفيها يُلغَزُ: أيُّ مُصَلٍّ تُفرَضُ عليه القراءةُ في أربع ركعاتِ الفرض؟

[٥١٤٩] (قولُهُ: قَدَّمَ مُدرِكاً للسَّلام) أي: ليسلِّمَ بالقوم، وفيه إيماءٌ إلى أنَّه لا يقضي ما فاتَهُ أوَّلاً، فلو فعَلَ ففي فسادِ صلاته اختلافُ تصحيحٍ، وقدَّمَ "الشارح"[3] في الباب السابق: ((أنَّ الأظهرَ الفسادُ)).

[٥١٥٠] (قولُهُ: ثُمَّ لو أتَى إلخ) أي: بعدَما أتَمَّ صلاةَ الإمام، سواءٌ قدَّمَ مدركاً أوْ لا.

[٥١٥١] (قولُهُ: لتمامِ أركانِها) أي: أركانِ صلاة المدركِين، فلا يضرُّها المنافي بخلاف ذلك

---

(١) ((في)) ليست في "و".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

(٣) ٣/٦٤٣ "در".

في الأصحِّ لِما مرَّ أنَّه كمؤتَمٍّ.

(وتفسُدُ صلاةُ مسبوقٍ).....

المسبوق؛ لأنَّه بقِيَ عليه ما سُبِقَ به، فوقَعَ المنافي في خلال صلاته[1].

[٥١٥٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) راجعٌ إلى قوله: ((إنْ لم يفرغ))، قال في "الهداية"[2]: ((والإمامُ الأوَّلُ إنْ كان فرَغَ لا تفسدُ صلاته، وإنْ لم يفرغ تفسدُ، وهو الأصحُّ)) اهـ.

١/٤١٠ واحترَزَ بالأصحِّ عن رواية "أبي حفصٍ": ((أنَّ صلاته تامَّةٌ أيضاً؛ لأنَّه مدركٌ أوَّلَ الصلاة))، وكأنَّ هذه الرواية غلطٌ من الكاتب؛ لأنَّه فصَّلَ في المسألة ثم قال فيهما: إنَّها تامَّةٌ، وظاهرُ التفصيل المخالفةُ، "معراج".

[٥١٥٣] (قولُهُ: لِما مرَّ[3]) أي: قبيل الاثني عشريَّة، "ح"[4]. قال "الزيلعيُّ"[5]: ((لأنَّه لَمَّا استخلفَهُ صار مقتدياً به، فتفسدُ صلاته بفساد صلاة إمامه، ولهذا لو صلَّى ما بقِيَ من صلاته في منزله قبل فراغ هذا المستخلَفِ تفسد صلاته؛ لأنَّ انفراده قبل فراغ الإمام لا يجوز)) اهـ.

وقدَّمنا[6] تمام الكلام على ذلك عند قوله: ((وإنْ لم يجاوزه)).

(قولُهُ: عن روايةِ "أبي حفصٍ" أنَّ صلاته تامَّةٌ إلخ) وعلَّلَ "الزيلعيُّ" هذه الرِّوايةَ:((بأنَّه لا يصيرُ مقتدياً بالخليفة قصداً)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((لأنه صار مأموماً بالخليفة بعد الخروج من المسجد، ولذا قالوا: لو تذكر الخليفة فائتةً فسدت صلاة الإمام الأول والثاني والقوم. ولو تذكرها الأول بعدما خرج من المسجد فَسَدت صلاته خاصَّةً، أو قبل خروجه فَسَدت صلاته وصلاة الخليفة والقوم. قالوا: ولو صلّى الإمام المحدث ما بقي من صلاته في مَنْزله قبل فراغ هذا المستخلف تفسد صلاته؛ لأنّ القراءةَ قبل فراغ الإمام لا تجوز، "بحر")).

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٦٠.

(٣) صـ١٢ـ وما بعدها "در" .

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٥٢.

(٦) المقولة [٥٠٦٣] قوله: ((وإنْ لم يجاوزه إلخ)) .

عند "الإمام" (بقهقهةِ إمامِهِ وحدثِهِ العمدِ في) أي: بعدَ (قعودِهِ قدْرَ التشهُّدِ) إلاَّ إذا قيَّدَ ركعتَهُ بسجدةٍ لتأكُّدِ انفراده (ولو تكلَّمَ) إمامُهُ (أو خرَجَ من مسجدِهِ لا) تفسُدُ اتِّفاقاً؛ لأنَّهما مُنهِيان لا مفسدان، ولذا يلزمُ المدركِين السلامُ، ويقومون في القهقهةِ بلا سلامٍ.....

[٥١٥٤] (قولُهُ: عند "الإمام") وعندهما لا تفسدُ قياساً على الكلام والخروجِ من المسجد، ولـ"أبي حنيفة" الفرقُ بين المُنهِي والمفسد كما يأتي[١].

[٥١٥٥] (قولُهُ: أي: بعدَ) بيانٌ للمراد، وإلاَّ فلم يذكروا أن ((في)) تأتي بمعنى ((بعد))، والأظهرُ جعلُهُ على تقدير مضافٍ، أي: في آخرِ قعوده.

[٥١٥٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا قيَّدَ إلخ) بأنْ قام قبل سلام إمامه وأتى بركعةٍ.

والظاهرُ أنَّ هذا جارٍ أيضاً في المسألة التي قبله، فيُقيَّدُ به قولُه: ((وكذا تفسُدُ صلاة مَنْ حالُهُ كحاله)).

[٥١٥٧] (قولُهُ: لأنَّهما مُنهِيان إلخ) أي: متمِّمان للصلاة كما في "الفتح"[٢]، وفي "العناية"[٣]: ((المُنهِي ما اعتبَرَهُ الشَّرعُ رافعاً [١/ق٤٨٥/ب] للتحريمة عند فراغ الصلاة كالتسليم والخروج بفعل المصلِّي)) اهـ.

وأمَّا القهقهة والحدث العمدُ فإنَّهما مفسدان لتفويتهما شرطَ الصلاة وهو الطهارة، فيُفسِدان الجزءَ الذي يلاقيانه من صلاة الإمام، فيفسُدُ مثلُه من صلاة المقتدي المسبوق، وقد بقِيَ عليه فروضٌ، فلا يمكنه بناؤها على الفاسد بخلاف الإمام والمدرك.

لغزٌ: أيُّ مُصَلٍّ لا سلامَ عليه؟

[٥١٥٨] (قولُهُ: ولذا إلخ) أي: لكونِ الكلام والخروج من المسجد مُنهِيَين لا مفسدَين يجبُ

---

(١) المقولة [٥١٥٨] قوله: ((ولذا إلخ)) .

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٨.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٣٩(هامش "فتح القدير").

(بخلافِ المدرِكِ) فإنَّه كالإمامِ اتِّفاقاً (ولو لاحقاً ففي فسادِ صلاته تصحيحان) صحَّحَ في "السِّراج"[١] الفسادَ، وفي "الظهيريَّة" عدمَهُ، وظاهرُ "البحر" و"النهر"[٢]

على المقتدِين المدركِين السلامُ، بخلاف ما لوقهقَهَ إمامُهم أو أحدَثَ عمداً فإنَّهم يقومون بلا سلامٍ؛ لأنَّهما مفسدان، وفيها يُلغَزُ: أيُّ مُصَلٍّ لا سلام عليه؟ وفي "البحر"[٣]: ((لو قهقَهَ القومُ بعد الإمام فعليه الوضوءُ دونهم لخروجهم منها بحدثه بخلاف قهقهتهم بعد سلامه؛ لأنَّهم لا يخرجون منها بسلامه فبطلت طهارتهم، وإنْ قهقهوا معاً، أو القومُ ثم الإمامُ فعليهم الوضوء، فالحاصلُ: أنَّ القوم يخرجون من الصلاة بحدثِ الإمام عمداً اتِّفاقاً، ولهذا لا يسلِّمون، ولا يخرجون منها بسلامه خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وأمَّا بكلامه فعن "أبي حنيفة" روايتان، في روايةٍ كالسلام، فيسلِّمون وتنتقضُ طهارتهم بالقهقهة، وفي روايةٍ كالحدث العمدِ، فلا سلامَ ولا نقضَ بها، كذا في "المحيط")) اهـ.

وقدَّمنا[٤] في نواقض الوضوء عن "الفتح": ((أنَّه لو قهقَهَ بعد كلام الإمام عمداً فسدتْ طهارته كسلامه[٥] على الأصحِّ)) على خلاف ما في "الخلاصة"[٦]، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٧] أيضاً، ومشى عليه "الشارح" هناك.

[٥١٥٩] (قولُهُ: بخلافِ المدرك) مرتبطٌ بقوله: ((وتفسُدُ صلاةُ مسبوقٍ بقهقهةِ إمامه وحدثِهِ العمدِ)).

[٥١٦٠] (قولُهُ: وفي "الظهيريَّة"[٨] عدمَهُ) قال: ((لأنَّ النائم كأنَّه خلْفَ الإمام، والإمامُ قد تَمَّتْ صلاته، فكذلك صلاةُ النائم تقديراً)) اهـ.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق٢١٦/ب. وعزا هذه الرواية لأبي سليمان.

(٢) "النهر" : كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٩٦ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١١٩٧] قوله: ((في الأصح)) .

(٥) في "م": ((وكسلامه)).

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٧/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل فيما ينقض الوضوء ١/٣٩(هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الأول في الاستخلاف ق٢٤/ب.

تأييدُ الأوَّل.

(ولو أحدَثَ الإمامُ) لا خصوصيَّةَ له في هذا المقام (في ركوعِهِ أو سجودِهِ توضَّأَ وبَنَى وأعادَهما) في البناءِ على سبيل الفرض.....

قال في "البحر"[1]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الإمام لم يبقَ عليه شيءٌ بخلاف اللاحق)).

[٥١٦١] (قولُهُ: تأييدُ الأوَّل) أقولُ: يؤيِّدُه أيضاً ما جزَمَ به "المصنِّف" قبل هذا من فسادِ صلاة الإمام المحدث إنْ لم يفرغ، وصحَّحَهُ "الشارح" تبعاً لـ"الهداية"[2] كما مرَّ[3]، ولا يخفى أنَّه لاحقٌ، ثم رأيتُهُ في "النهر"[4] ذكَرَ نحو ذلك.

[٥١٦٢] (قولُهُ: لا خصوصيَّةَ له) أي: للإمام، بل المقتدي والمنفردُ حكمُهما كذلك، فلو عبَّرَ بالمصلِّي ـ كما في "النهر"[5] و"العيني"[6] و"مسكين"[7] ـ لكان أَولى[8].

[٥١٦٣] (قولُهُ: على سبيلِ الفرضِ) [١/ق٤٨٦/أ] لأنَّ إتمام الركن بالانتقال عند "محمَّدٍ"، ومع الحدث لا يتحقَّقُ، وعند "أبي يوسف" وإنْ تَمَّ قبل الانتقال لكنَّ الجلسة والقومة فرضٌ

(قولُهُ: وعند "أبي يوسف" وإن تَمَّ قبل الانتقالِ إلخ) ينبغي على قياس قول "أبي يوسف" أنَّه لو سجَدَ على لوحٍ فسبقه الحدثُ في سجوده، ففعل الجلسة بدون إعادةِ السجود ـ بأن وضَعَ رأسه محلَّ اللوح بدونِ إصابة جبهته الأرضَ ـ أن لا يُكلَّفَ بإعادة السجود الذي سبَقَهُ الحدث فيه على ما نقلَهُ "ح" عن "الزيلعيِّ"، وفي "السنديِّ" عن "الكافي": ((التمامُ على نوعين: تمامُ ماهيَّةٍ وتمامٌ مُخرِجٌ عن العهد، فالسجدةُ وإن تَمَّت بالوضع ماهيَّةً لم تَتِمَّ تماماً مُخرِجاً عن العُهدة، فالإعادةُ هنا على سبيلِ الفرض مجازٌ عن الأداء)) اهـ. وعليه يلزمُهُ الإعادةُ في مسألة اللَّوح، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٤٠٤.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٦٠.

(٣) صـ٣٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/أ.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٥٠.

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة صـ٣٣ـ.

(٨) وفي "د" زيادة: ((أي بل المنفرد كذلك، وكذا المقتدي، لكن إذا كان رفع رأسه مع الإمام أو بعد، أما لو ركع أو سجد قبل إمامه ورفع رأسه قبله أيضاً مريداً الأداء ينبغي عدم الفساد لعدم الاعتداد بما فعل، تأمل)).

(ما لم يَرفَعْ رأسَهُ) منهما (مُريداً للأداءِ، أمَّا إذا رفَعَ) رأسَهُ (مريداً به أداءَ ركنٍ فلا يَنبي، بل تفسُدُ، ولو لم يُرِدِ الأداءَ فروايتان كما في "الكافي"، وفي "المجتبى": ((ويتأخَّرُ محدودباً، ولا يرفعُ مستوياً.....

عنده، فلا يتحقَّقُ بغير طهارةٍ، فلا بدَّ من الإعادة على المذهبين، حتى لو لم يُعِدْ تفسدُ صلاته، "ح"[١] عن "الزيلعيِّ"[٢].

[٥١٦٤] (قولُهُ: ما لم يَرفعْ إلخ) مرتبطٌ بقوله: ((بَنى))، وهو صادقٌ بثلاثِ صورٍ: بأنْ لم يرفع رأسَهُ أصلاً بل مشى مُحدودِباً، أو رفَعَ مريداً للانصرافِ، أو لم يُرِدْ شيئاً أصلاً، ففي هذه الصورِ يبني ولا تفسد كما يُؤخَذُ مما يأتي[٣].

[٥١٦٥] (قولُهُ: ولو لم يُرِدِ الأداءَ) أي: برفعِهِ رأسَهُ مسمِّعاً أو مكبِّراً؛ لأنَّ عبارة "الكافي"[٤] هكذا: ((ولو سبقَهُ الحدثُ في الركوعِ، فرفع رأسَهُ قائلاً: سَمِع الله لمن حمده فسدت، ولو رفع رأسَهُ من السجود وقال: الله أكبر مريداً به أداءَ ركنٍ فسدت، وإنْ لم يُرِدْ به الأداءَ ففيه روايتان عن "أبي حنيفة")) اهـ.

وفي "شرح المنية"[٥]: ((ولو أحدَثَ راكعاً فرفَعَ مسمِّعاً لا يبني؛ لأنَّ الرفع محتاجٌ إليه للانصراف، فمجرَّدُهُ لا يمنعُ، فلمَّا اقترن به التسميعُ ظهَرَ قصدُ الأداء، وعن "أبي يوسف": لو أحدَثَ في سجوده، فرفَعَ مكبِّراً ناوياً لتمامه أو لم ينوِ شيئاً فسدت، لا إنْ نوى الانصرافَ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه برفعِ رأسه مسمِّعاً أو مكبِّراً تفسدُ على روايةِ "أبي يوسف"، سواءٌ أرادَ به الأداءَ أوْ لا، إلاَّ إذا نوى الانصراف؛ لأنَّ التسميع أو التكبير الذي هو أمارةُ قصدِ الأداء لا يعارضُ صريحَ قصد الانصراف[٦]، وأنَّ مجرَّدَ الرفع بلا تسميعٍ أو تكبيرٍ ولا نيَّةِ أداءٍ غيرُ مفسدٍ؛ لأنَّه محتاجٌ إليه.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والحدث في الصلاة ١/١٥٣.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ق٣٥/أ بتصرف.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الحدث في الصلاة صـ٤٥٣ـ.

(٦) من((لأن التسميع)) إلى((الانصراف)) ساقط من "آ".

فتفسُدُ)) (ولو تذكَّرَ) المصلِّي (في ركوعِهِ أو سجودِهِ) أنَّه ترَكَ (سجدةً) صلبيَّةً أو تلاويَّةً، فانحَطَّ من ركوعِهِ بلا رفعٍ، أو رفَعَ من سجودِهِ (فسجَدَها) عقِبَ التذكُّرِ (أعادَهما) أي: الركوعَ والسجودَ (ندباً) لسقوطِهِ بالنِّسيان وسجَدَ للسهو،.....

[٥١٦٦] (قولُهُ: فتفسُدُ) أي: إنْ قصَدَ الأداءَ، أو رفع مكبِّراً، وإلاَّ خالَفَ ما نقلناه، تأمَّل.

والظاهرُ تقييده أيضاً بما إذا رفَعَ مستوياً قبل أنْ ينحرف عن القبلة.

[٥١٦٧] (قولُهُ: ولو تذكَّرَ إلخ) قيَّدَ بالركوع أو السجود لأنَّه لو تذكَّرَ السجدة في القعدة الأخيرة فسجَدَها أعادَ القعدة، "نهر"[١]. لأنَّها ما شُرِعَت إلاَّ خاتمةً لأفعال الصلاة، واحترَزَ بالسجدة عمَّا لو تذكَّرَ في الركوع أنَّه لم يقرأ السورةَ فعاد إليها أعادَهُ؛ لأنَّ الترتيب فيه فرضٌ، "بحر"[٢]. ٤١١/١

[٥١٦٨] (قولُهُ: فانحطَّ من ركوعه) هذا إنما يصحُّ على قول "محمَّدٍ"، وأمَّا على قول "أبي يوسف" فإنَّه يعيدُ الركوع على سبيل الافتراض؛ لِما أنَّ [١/ق٤٨٦/ب] القومة فرضٌ عنده، "ح"[٣].

[٥١٦٩] (قولُهُ: أو رفَعَ من سجودِهِ) قيَّدَ بالرفع لأنَّ الصحيح أنَّ السجود لا يَتِمُّ إلاَّ بالرفع حتى يَصِلَ إلى قربِ الجلوس، "رحمتي"، فافهم.

[٥١٧٠] (قولُهُ: فسجَدَها) أفاد أنَّ سجودها عقبَ التذكُّر غيرُ واجبٍ؛ لِما في "البحر"[٤] عن "الفتح"[٥]: ((له أنْ يقضي السجدة المتروكة عقِبَ التذكُّر، وله أنْ يؤخِّرَها إلى آخر الصلاة فيقضيَها هناك)) اهـ.

[٥١٧١] (قولُهُ: لسقوطِهِ) أي: سقوطِ وجوب الإعادة المبنيِّ على وجوب الترتيب،

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/ب بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٤٠٥/١ بتصرف يسير.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٤٠٥/١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في المسبوق ٣٤٢/١.

ولو أخَّرَها لآخرِ صلاته قضاها فقط (ولو أَمَّ واحداً) فقط (فأحدَثَ الإمامُ) أي: وخرَجَ من المسجد، وإلاَّ فهو على إمامتِهِ كما مرَّ (تعيَّنَ المأمومُ للإمامةِ لو صلَحَ لها) أي: لإمامةِ الإمام.....

فإنَّ الترتيب فيما شُرِعَ مكرَّراً من أفعال الصلاة واجبٌ يأثمُ بتركه عمداً، ويسقطُ بالنسيان، وينجبرُ بسجود السَّهو.

[٥١٧٢] (قولُهُ: ولو أخَّرَها) هو مفهومُ قوله: ((عقِبَ التذكُّر)) كما في "النهر"[١]، "ح"[٢].

[٥١٧٣] (قولُهُ: قضاها فقط)[٣] يعني: من غير إعادةِ ركوعٍ ولا سجودٍ، لا افتراضاً ولا وجوباً ولا ندباً، بل إنْ سجَدَها في أثناء القعدة الأخيرة أو بعدَها أعادَها افتراضاً لِما قدَّمناه، "ح"[٤]. وعليه سجودُ السهو لتركِ الترتيب فيما شُرِعَ مكرَّراً، "ط"[٥].

[٥١٧٤] (قولُهُ: كما مرَّ[٦]) أي: قبيل قوله: ((واستئنافُهُ أفضلُ)).

[٥١٧٥] (قولُهُ: تعيَّنَ المأمومُ للإمامةِ) حتَّى لو أفسَدَ صلاته لم تفسُدْ صلاةُ هذا الثاني، ولو أفسَدَها الثاني تفسُدُ صلاةُ الأوَّلِ لتحوُّلِ الإمامة إليه، فإنْ جاء ثالثٌ واقتدى بهذا الثاني، ثم أحدَثَ الثاني صار الثالثُ إماماً لنفسه، فإنْ أحدَثَ الثالثُ قبل رجوعِهما أو رجوعِ أحدهما

(قولُهُ: إماماً لنفسه) لعلَّه: بنفسه بالباء لا باللام، والله أعلم.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/ب بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٣) في "د" زيادة:((إشارة إلى ضعف ما في "الخانية": من أنَّ الإمام لو صلَّى ركعةً، وترك منها سجدةً، وصلى أخرى، وسجد لها، فتذكَّرَ المتروكةَ في السجود أنَّه يرفع رأسه من السجود، ويسجد المتروكة، ثمَّ يعيد ما كان فيها؛ لأنَّها ارتفضت، فيعيدها استحساناً انتهى. لما علمت من سقوط الترتيب، على أن مقتضى الارتفاض افتراض الإعادة، وهو مقتضٍ لافتراض الترتيب، مع أنهم اتفقوا على عدمه فيما شرع مكرراً في كلِّ الصلاة أو في كلِّ ركعة بخلاف المتَّحد)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ١/٢٦٠.

(٦) صـ١١ـ "در".

(بلا نيَّةٍ) لعدمِ المزاحم (وإلاَّ) يصلُحْ كصبيٍّ (فسَدَتْ صلاةُ المقتدي) اتِّفاقاً[1] (دونَ الإمام على الأصحِّ) لبقاءِ الإمام إماماً والمؤتَمِّ بلا إمامٍ (هـذا إذا لـم يَستخلِفْه، فـإن استخلَفَهُ فصلاةُ الإمامِ والمستخلَفِ) كِليهما (باطلةٌ) اتِّفاقاً.

(ولو أَمَّ) رجلٌ (رجلاً فأحدَثا وخرَجا من المسجد تَمَّتْ صـلاةُ الإمـام وبَنَـى علـى صلاته، وفسَدَتْ صلاةُ المقتدي).....

فسدت صلاةُ الأوَّلين؛ لأنَّهما صارا مقتدِيين به، فإذا خرَجَ إمامُهما من المسجد تحقَّقَ تبايُنُ المكان، فيفسدُ الاقتداءُ لفواتِ شرطه وهو اتِّحادُ البقعة، ولـو رجَـعَ أحدُهمـا فدخـل المسـجد ثـم خـرَجَ الثـالثُ جـازت صلاتهم؛ لأنَّ الرَّاجع صار إماماً لهم لتعيُّنه، ولو رجعا فإنْ قـدَّمَ أحدُهمـا الآخـرَ قبـل خـروج الثـالث مـن المسجد صار هو الإمامَ، وإلاَّ فسدت صلاتهما؛ لأنَّ أحدهما لم يَصِرْ إماماً للتعـارض بـلا مرجِّـحٍ، فبقِـيَ الثالثُ إماماً، فإذا خرَجَ فاتَ شرطُ الاقتداء وهو اتِّحادُ البقعة، ففسدت صلاتهما، "بدائع"[2].

[٥١٧٦] (قولُهُ: بلا نيَّةٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((تعيَّنَ)).

[٥١٧٧] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقيل: تفسُدُ صلاة الإمام فقط، وقيل: صلاتُهما، "ح"[3].

[٥١٧٨] (قولُهُ: لبقاءِ الإمام إماماً إلخ) قال في "الذخيرة": ((لأنَّ تعيُّنَ الواحد للإمامة إنما كان للحاجة إلى إصلاح الصلاة، وفي جعلِهِ [١/ق٤٨٧/أ] إماماً هاهنا إفسادُها، فبقِيَ المقتدي لا إمامَ له في المسجد، ففسدت صلاته)).

[٥١٧٩] (قولُـهُ: فـإن استخلفَهُ) أي: قبـل القعـود قـدْرَ التشـهُّد، وإلاَّ كـان خارجـاً بصنعـه، "ط"[4].

---

(١) في "د" زيادة:((فسدت صلاة المقتدي اتفاقاً، قال في "النهر": ولا بدَّ أن يُقيَّد هذا بما إذا خرج الإمامُ من المسجد لما مرَّ من أنَّه إذا لم يخرج فهو على إمامته، حتَّى لو توضَّأ في المسجد وعاد إلى مكانه صحَّ. انتهى)).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في الاستخلاف ١/٢٢٦ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٤) "ط": كتـاب الصـلاة ـ بـاب الاسـتخلاف ١/٢٦١ بتصـرف.وفي "د" زيـادة:((قولـه: اتفاقـاً، كـذا في "الـدرر" والشرنبلاليّ وما في "الفتح" تبعاً لـ"البحر" أنه تفسد صلاة الإمام خاصة في رواية، لم يظهر معناه؛ إذ كيـف تفسـد صلاة الإمام وتبقى صلاة المقتدي، رحمتيّ)).

لِما مرَّ (أخَذَهُ رُعافٌ يمكُثُ إلى انقطاعِهِ ثمَّ يتوضَّأُ ويَبني) لِما مرَّ، والله أعلم.

﴿بابُ ما يُفسدُ الصلاةَ وما يُكرَهُ فيها﴾

عقَّبَ العارضَ الاضطراريَّ بالاختياريِّ.....

[٥١٨٠] (قولُهُ: لِما مرَّ)[١] هو قوله: ((لبقاءِ الإمام إلخ))، "ح"[٢].

[٥١٨١] (قولُهُ: لِما مرَّ)[٣] أي: عند قوله: ((أو مكَثَ قدْرَ أداءِ ركنٍ بعد سبقِ الحدث)) من قوله: ((إلاَّ لعذرٍ كنومٍ ورُعافٍ))، "ح"[٤].

﴿بابُ ما يُفسدُ الصلاةَ وما يكرهُ فيها﴾

الفسادُ والبطلان في العبادات سواءٌ؛ لأنَّ المراد بهما خروجُ العبادة عن كونها عبادةً بسبب فواتِ بعض الفرائض، وعبَّروا عمَّا يُفوِّتُ الوصف مع بقاء الفرائض من الشروط والأركان بالكراهة بخلاف المعاملات على ما عُرِفَ في الأصول، "شرح المنية"[٥].

[٥١٨٢] (قولُهُ: عقَّبَ العارضَ إلخ) أي: إنَّ المفسدات عَوارضُ على الصحَّة، لكنْ منها اضطراريٌّ كسبق الحدث المذكور في الباب السابق، ومنها اختياريٌّ كالتكلُّم ونحوه مما يأتي[٦] هنا، فلذا عقَّبَ أحدَهما بالآخر، ولم يبيِّنْ وجهَ تقديم الأوَّلِ على الثاني، وبيَّنَهُ في "النهر"[٧]: ((بأنَّ الاضطرار أعرقُ في العارضيَّة))، أي: أنَّه الأصلُ في العُروض، أفاده "ح"[٨].

---

(١) صـ٤٧ـ "در" .

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٣) صـ٢٣ـ "در" .

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستخلاف ق٨٨/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٤ـ.

(٦) في المقولة الآتية .

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٠/ب.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٨/ب.

(يُفسِدُها التكلُّمُ) هو النطقُ بحرفين أو حرفٍ مُفهِمٍ كـ: عِ و قِ أمراً،.....

[٥١٨٣] (قولُهُ: يُفسِدُها التكلُّمُ) أي: يُفسِدُ الصلاة، ومثلُها سجودُ السهو، والتلاوةِ، والشكرِ على القول به، "ط"[١] عن "الحمويِّ".

[٥١٨٤] (قولُهُ: هو النطقُ بحرفين إلخ) أي: أدنى ما يقعُ اسمُ الكلام عليه المركَّبُ من حرفين كما في "القُهُستانيِّ"[٢] عن "الجلابيِّ"، وقال في "البحر"[٣]: ((وفي "المحيط": والنفخُ المسموعُ المهجَّى مفسدٌ عندهما خلافاً لـ"أبي يوسف"، لهما أنَّ الكلام اسمٌ لحروفٍ منظومةٍ مسموعةٍ من مخرجِ الكلام؛ لأنَّ الإفهام بهذا يقعُ، وأدنى ما يقعُ به انتظامُ الحروف حرفان انتهى. وينبغي أنْ يقال: إنَّ أدناه حرفان أو حرفٌ مُفهِمٌ كَعِ أمراً، وكذا قِ، فإنَّ فساد الصلاة بهما ظاهرٌ)) اهـ.

أقولُ: وقد يقالُ: إنَّ نحو عِ و قِ أمراً منتظمٌ من حروفٍ تقديراً، غيرَ أنَّها حذفت لأسبابٍ صناعيَّةٍ، فهو داخلٌ في تعريف الكلام المذكور، بل هو كلامٌ نحويٌّ، ولعلَّ "الشارح" جزَمَ به لذلك، ولم ينبِّهْ على أنَّه بحثٌ لصاحب "البحر"، فتدبَّر.

وقد ظهَرَ من هذا أنَّ الحرف الواحد المهمل لا يُسمَّى كلاماً، فلا يدخلُ في قول [١/ق٤٨٧/ب] "الهنديَّة"[٤] و"الزيلعيِّ"[٥]: ((إنَّ الكلام مفسدٌ قليلاً كان أو كثيراً)) كما لا يخفى، فافهم.

﴿بابُ ما يُفسدُ الصلاةَ وما يكره فيها﴾

(قولُهُ: وقد يقال: إنَّ نحو ع و ق إلخ) الظاهرُ عدمُ انتظام التعريف لهما؛ لأنَّه صرَّحَ فيه بالنطق بحرفين على ما ذكرَهُ "الشارح"، وبالانتظام على ما ذكرَهُ عن "المحيط"، وظاهرُ ذلك اعتبارُ النطق والنظم بالفعل، وأنَّه لا عبرة بالتقدير، ولو كان مُعتبَراً عندهم لزم القولُ بالفساد إذا تكلَّمَ بحرفٍ واحدٍ منتظمٍ من حرفين فأكثر تقديراً كلفظٍ في القسم الذي هو لغةٌ في ايمن، مع أنَّ الظاهر عدمُ الفساد به حتَّى على ما بحثه في "البحر".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١١٦.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/٩٨.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٥٥.

و لو استعطَفَ كلباً أو هرَّةً، أو ساقَ حماراً لا تفسُدُ؛ لأنَّه صوتٌ لا هجاءَ له.....

[٥١٨٥] (قولُهُ: ولو استعطَفَ كلباً إلخ) أي: بما ليس له حروفٌ مهجَّاةٌ كما صرَّحَ بـه في "الفتاوى الهنديَّة"[١]، ويشيرُ إليه تعليلُ "الشارح" بقوله: ((لأنَّه صوتٌ لا هجاءَ له)) اهـ "ح"[٢]. ٤١٢/١

لكنْ في "الجوهرة"[٣]: ((أنَّ الكلام المفسد ما يُعرَفُ في متفاهَم الناس، سواءٌ حصلتْ به حروفٌ أم لا، حتى لو قال ما يساقُ به الحمارُ فسدت)) اهـ.

وذكَرَ "الزيلعيُّ"[٤] فيه خلافاً، حيث قال عند قول "الكنز": ((والتنحنحُ بلا عذرٍ)): ((ولو نفَخَ في الصلاة فإنْ كان مسموعاً تبطلُ، وإلاَّ فلا، والمسموعُ ما له حروفٌ مهجَّاةٌ عند بعضهم نحو: أُفٍّ وتُفٍّ، وغيرُ المسموع بخلافه، وإليه مالَ "الحَلْوانيُّ"، وبعضهم لا يَشترطُ للنفخِ المسموعِ أنْ يكون له حروفٌ مهجَّاةٌ، وإليه ذهَبَ "خواهر زاده"، وعلى هذا إذا نفَّرَ طيراً أوغيرَهُ، أو دعاه بما هو مسموعٌ)) اهـ.

لكنَّ ما مرَّ[٥] من تعريف الكلام عندهما يؤيِّدُ أنَّ المسموع ما له حروفٌ مهجَّاةٌ، وبه جزَمَ في "البدائع"[٦] و"الفيض" و"شرح المنية"[٧] و"الخلاصة"[٨]، نعم استشكَلَ "الشرنبلاليُّ"[٩] عدمَ الفساد بما يساقُ به الحمارُ: ((بأنَّه يصدُقُ عليه تعريفُ العمل الكثير الآتي))[١٠].

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١٠١/١.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٨/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ٧٦/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٥٦/١.

(٥) المقولة [٥١٨٤] قوله: ((هو النطق بحرفين)) .

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ٢٣٤/١.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٦ـ.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٢/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠١/١(هامش "الدرر والغرر").

(١٠) المقولة [٥٢٩٦] قوله: ((فلا تفسد)) .

(عمدُهُ وسهوُهُ قبل قعودِهِ قدْرَ التشهُّد سيَّان) وسواءٌ كان ناسياً، أو نائماً، أو جاهلاً، أو مخطئاً،.....

[٥١٨٦] (قولُهُ: عمدُهُ وسهوُه إلخ) يفيدُ أنَّ بينهما فرقاً بعد القعود مع أنَّهما سيَّان أيضاً في أنَّهما لا يُفسِدان الصلاة، ولو أسقَطَ قولَهُ: ((سيَّان)) فيكونُ عمدُه وسهوُه بدلاً من التكلُّم لسَلِمَ من هذا، "ح"[١].

مطلبٌ في الفرقِ بين السَّهو والنِّسيان

[٥١٨٧] (قولُهُ: أو ناسياً[٢]) أي: بأنْ قصَدَ كلامَ الناس ناسياً أنَّه في الصلاة، "نهر"[٣]. واختُلِفَ في الفرق بين السهو والنسيان، ففي "شرح التحرير" لـ"ابن أمير حاج": ((ذهَبَ الفقهاءُ والأصوليُّون وأهل [١/ق٤٨٨/أ] اللغة إلى عدم الفرق، وفرَّقَ الحكماءُ بأنَّ السهوَ زوالُ الصُّورة عن المُدرِكة مع بقائها في الحافظة، والنسيانَ زوالُها عنهما معاً، فيحتاجُ في حصولها إلى سببٍ جديدٍ[٤]، وقيل: النسيانُ عدمُ ذكر ما كان مذكوراً، والسهوُ غفلةٌ عمَّا كان مذكوراً أو ما لم يكن[٥]، فالنسيانُ أخصُّ منه مطلقاً[٦])) اهـ.

[٥١٨٨] (قولُهُ: أو نائماً) هذه إحدى المسائلِ التي جعلوا فيها النائمَ في حكم اليقظان، وهي خمسٌ وعشرون ذكَرَها "الشارح" في "شرحه" على "الملتقى"[٧] نظماً.

[٥١٨٩] (قولُهُ: أو جاهلاً) بأنْ لم يعلم أنَّ التكلُّم مفسدٌ، "ح"[٨].

[٥١٩٠] (قولُهُ: أو مُخطئاً) بأنْ أراد قراءةً أو ذكراً، فجَرَى على لسانه كلامُ الناس، "ح"[٩].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٢) قوله: ((أو ناسياً)) هكذا بخطه، والأَولى حذف "أو" كما هو في الشارح اهـ مصححه .

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٠/ب.

(٤) هنا انتهى كلام "ابن أمير حاج" في "شرح التحرير"، عوارض الأهلية ١٧٧/٢.

(٥) من((وقيل النسيان)) إلى((ما لم يكن)) مذكور في "تيسير التحرير" لأمير بادشاه، عوارض الأهلية ٢٦٣/٢.

(٦) قوله:((فالنسيان أخص منه مطلقاً)) لم نعثر عليه في الشرحين السابقين.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب نافلة الصلاة وما يكره فيها ١١٨/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

أو مُكرَهاً، هو المختارُ.....

ويأتي[١] بيانُهُ في مسألة زلّة القارئ.

[٥١٩١] (قولُهُ: أو مُكرَهاً) أي: بأن أكرَهَهُ أحدٌ عليه، ولم يقل: أو مضطرّاً كما لو غلبَهُ سُعالٌ أو عطاسٌ أو جُشاءٌ؛ لأنّه غيرُ مفسدٍ لتعذُّر الاحتراز عنه، قال في "البحر"[٢]: ((ودخل في التكلُّم المذكورِ قراءةُ التوراة والإنجيل والزَّبور، فإنّه يُفسِدُ كما في "المجتبى"، وقال في "الأصل"[٣]": لم يُجْزِه، وعن "الثاني": إنْ أشبَهَ التسبيحَ جاز)) اهـ.

قال في "النهر"[٤]: ((وأقول: يجبُ حملُ ما في "المجتبى" على المبدَّل منها إنْ لم يكن ذكراً أو تنزيهاً، وقد سبَقَ أنَّ غير المبدَّل يحرُمُ على الجنب قراءتُه)) اهـ.

[٥١٩٢] (قولُهُ: هو المختارُ) راجعٌ إلى التعميم المذكور، لكنْ لا بالنسبة إلى جميع أفراده، بل إلى قوله: ((أو نائماً)) فإنَّ فيه خلافاً عندنا، قال في "النهر"[٥]: ((وبالفساد به قال كثيرٌ من المشايخ، وهو المختارُ خلافاً لِما اختاره "فخر الإسلام")) اهـ. وأمَّا بقيَّةُ المسائل فلم أر مَنْ ذكَرَ فيها خلافاً عندنا، بل فيها خلافُ غيرنا.

(قولُهُ: قال في "النهر": وأقول: يجبُ حملُ إلخ) تقدَّمَ في فصل وإذا أراد الشُّروع أنَّ صاحب "الفتح" وفَّقَ بين القولين فيما إذا قرأ بالفارسيَّة مع القدرة على العربيَّة أو التوراة أو الإنجيل، وهما ما قاله في "الهداية": ((من أنّه لا خلافَ في عدم الفساد إذا قرأ معه بالعربيَّة ما تجوزُ به الصلاة))، وما قاله "النجم النسفيُّ" و"قاضيخان":((أنَّها تفسُدُ عندهما)) فقال: ((والوجهُ إذا كان المقروءُ من مكانِ القصص والأمر والنهي أنْ تفسُدَ بمجرَّدِ قراءته؛ لأنّه حينئذٍ متكلِّمٌ بكلامٍ غير القرآن، بخلاف ما إذا كان ذكراً أو تنزيهاً فإنَّها تفسد إذا اقتصر على ذلك بسببِ إخلاء الصلاة عن القراءة)) اهـ. وتبعه في "البحر"، وقوَّاه في "النهر"، وجزم به "الشارح".

---

(١) المقولة [٥٣٥٥] قوله: ((كما لو بدل)) .

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣ بتصرف يسير.

(٣) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الزيادة في السجود ١/٢٣٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٠/ب.

وحديثُ: ((رُفِعَ عن أمَّتي الخطأ)) محمولٌ على رفعِ الإثم، وحديثُ "ذي اليدين" منسوخٌ بحديثِ "مسلمٍ": ((إنَّ صلاتَنا هذه[1] لا يصلُحُ فيها شيءٌ من كلامِ الناس)) (إلاَّ السلامَ.....

[٥١٩٣] (قولُهُ: رُفِعَ عن أمَّتي الخطأ) قال في "الفتح"[2]: ((ولم يوجد بهذا اللفظِ في شيءٍ من كتب الحديث، بل الموجودُ فيها: ((إنَّ الله وضَعَ عن أمَّتي الخطأ والنسيانَ وما استُكرِهوا عليه)) رواه "ابن ماجه" و"ابن حبان" و"الحاكم"، وقال: صحيحٌ على شرطهما[3]))، "ح"[4].

[٥١٩٤] (قولُهُ: على رفعِ الإثم) وهو الحكمُ الأخرويُّ، فلا يُرادُ الدنيويُّ وهو الفساد؛ لئلاَّ يلزمَ تعميمُ المقتضَى، "ح"[5] عن "البحر"[6].

[٥١٩٥] (قولُهُ: وحديثُ ذي اليدين) اسمه "الخِرباقُ"، وكان في يديه أو إحداهما طولٌ، ولفظُهُ: [١/ق ٤٨٨/ب] أَقَصُرَت الصلاةُ أم نسيتَ؟ قال: ((لم أنسَ ولم تَقصُرْ)) قال: بل نسيتَ يارسول الله، فأقبَلَ على القوم فقال: ((أصدَقَ ذو اليدين؟)) فأَوْمؤوا أي: نعم[7]، "زيلعي"[8]، "ط"[9].

[٥١٩٦] (قولُهُ: منسوخٌ بحديث "مسلمٍ" إلخ) هو ما أخرجَهُ "مسلمٌ"[10] من حديث "معاوية

(قولُهُ: قال في "الفتح": ولم يوجد بهذا اللفظِ في شيءٍ إلخ) قال "السنديُّ": ((قلت: بل وُجِدَ في "معجم الطبرانيِّ" بهذا اللفظِ، وعزاه إليه في "الجامع الصغير" لـ "السيوطيِّ")).

---

(١) ((هذه)) ساقطة من "د".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣٤٤/١ بتصرف يسير.

(٣) تقدم تخريجه ٤٠١/٣ .

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣/٢ بتصرف.

(٧) أخرجه البخاري (١٢٢٨) كتاب السهو ـ باب مَن لم يتشهد في سجدتي السهو ، ومسلم (٥٧٣)(٩٧) كتاب المساجد ـ باب السهو في الصلاة والسجود له ، وابن حبان (٢٢٥٢) و (٢٢٥٦) كتاب الصلاة باب ما يكره للمصلي وما لا يكره، و(٢٦٨٤) و (٢٦٨٦) كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٥٥/١.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦١/١.

(١٠) أخرجه أحمد ٤٤٧/٥-٤٤٨، وابن أبي شيبة ٤٣٢/٢، ومسلم(٥٣٧) كتاب المساجد ـ باب تحريم الكلام في الصلاة=

.....

ابن الحكم السلميّ" قال: بينا أنا أصلّي مع رسول الله ﷺ إذ عطَسَ رجلٌ من القوم، فقلت له: رحَمُك الله، فرماني القومُ بأبصارهم، فقلت: واثُكْلَ أمَّاه، ما شأنكم تنظرون إليَّ؟! فجعلوا يضربون بأيديهم على أفخاذهم، فلمَّا رأيتُهم يُصمِّتونني سَكَتُّ، فلمَّا صلَّى رسول الله ﷺ دعاني ـ فبأبي هو وأمِّي، ما رأيتُ معلِّماً قبله ولا بعده أحسنَ تعليماً منه، فواللَّهِ ما كَهَرني ولا ضربني ولا شتمني ـ ثمَّ قال: ((إنَّ هذه الصلاة لا يصلُحُ فيها شيءٌ من كلام الناس، إنما هو التسبيحُ والتكبير وقراءة القرآن))، كذا في "الفتح"[1] و"شرح المنية"[2].

ومُنِعَ النسخُ بأنَّ حديث ذي اليدين رواه "أبو هريرة"، وهو متأخِّرُ الإسلام، وأجيب بجواز أنْ يرويَهُ عن غيره ولم يكن حاضراً، وتمامُهُ في "الزيلعيّ"[3]، قال في "البحر"[4]: ((وهو غيرُ صحيحٍ؛ لِما في "صحيح مسلمٍ" عنه: ((بينا أنا أصلّي مع رسول الله ﷺ))، وساق الواقعةَ، وهو صريحٌ في حضوره، ولم أر عنه جواباً شافياً)) اهـ.

أقولُ: أظنُّ أنَّ صاحب "البحر" اشتبَهَ عليه حديث ذي اليدين بحديث "معاوية بن الحكم"

(قولُهُ: فوالله ما كَهَرني) الكَهْرُ: القَهْرُ، والانتهار، والضحك، واستقبالُكَ إنساناً بوجهٍ عابسٍ، إلى آخرِ ما في "القاموس".

(قولُهُ: أظنُّ أنَّ صاحب "البحر" اشتبَهَ عليه حديثُ ذي اليدين إلخ) في "حاشية البحر" عن "المعراج" قال: ((ومعنى قوله: ((صلَّى بنا)) أي: بأصحابنا، ولا وجهَ للحديث إلاَّ هذا، وعبارة "المعراج": فإن قيل: كيف يستقيمُ هذا؟! فإنَّ راوي حديث ذي اليدين "أبو هريرة"، وهو أسلَمَ بعد فتح خيبر، وقد قال "أبو هريرة": صلَّى بنا، وتحريمُ الكلام كان ثابتاً حين قدم "ابن مسعودٍ" من الحبشة،

= ونسخ ما كان من إباحة، وأبو داود(٩٣٠) كتاب الصلاة ـ باب تشميت العاطس في الصلاة، والنسائيّ ٣/١٥ كتاب الصلاة ـ باب الكلام في الصلاة، والطبرانيّ في "الكبير" ١٩/(٩٤٥)و(٩٤٦)و(٩٤٧)و(٩٤٨)، والبغويّ في "شرح السنة" ٣/٢٣٨، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٦٠ كتاب الصلاة ـ باب الكلام في الصلاة.

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٤٤.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٥ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٥٥.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣.

ساهياً) للتحليل، أي: (للخروجِ من الصلاة قبل تمامِها على ظنِّ إكمالِها) فلا يُفسِدُ (بخلافِ السلام على إنسانٍ) للتحيَّةِ، أو على ظنِّ أنَّها ترويحةٌ مثلاً، أو سلَّمَ قائماً في غيرِ جنازةٍ.....

الذي نقلناه عن "صحيح مسلمٍ"، فليراجع.

[٥١٩٧] (قولُهُ: ساهياً) يُغني عنه قوله: ((على ظنِّ إكمالِها)).

[٥١٩٨] (قولُهُ: أو على ظنٍّ) معطوفٌ على قوله: ((على إنسانٍ))، فافهم.

[٥١٩٩] (قولُهُ: أنَّها ترويحةٌ مثلاً) أي: بأنْ كان يصلِّي العشاء فظنَّ أنَّها التراويحُ، ومثلُه ما لو صلَّى ركعتين من الظُّهر، فسلَّم على ظنِّ أنَّه مسافرٌ أو أنَّها جمعةٌ أو فجرٌ.

٤١٣/١ [٥٢٠٠] (قولُهُ: أو سلَّمَ قائماً) أي: على ظنِّ أنَّه أتَمَّ الصلاة، "بحر"[1].

وذلك في أوَّلِ الهجرة. قلنا: معنى قوله: صلَّى بنا أي: بأصحابنا، ولا وجهَ للحديث إلاَّ هذا؛ لأنَّ ذا اليدين قُتِلَ ببدرٍ، وذلك قبل فتح خيبر بزمانٍ طويلٍ، كذا في "المبسوط"، وانظر ما ذكرَهُ "الزيلعيُّ" يظهر لك الجواب)) اهـ من "حاشية البحر".

وبالجملة يحتاجُ الأمر لمراجعة كتب الحديث، فإنَّ ظاهر ما هنا أنَّ المذكور في حديث "أبي هريرة": ((صلَّى بنا)) وقد علمتَ تأويله، والمذكور في حديث "معاوية": ((بينا أنا أصلِّي))، ثمَّ بمراجعة "مسلمٍ" من باب السَّهو في الصلاة والسجودِ له بانَ أنَّ حديث "أبي هريرة" مرويٌّ بثلاثِ رواياتٍ، ففي روايةِ "عمرو الناقدِ": سمعتُ "أبا هريرة" يقول: ((صلَّى بنا))، ومثلُهُ في رواية "أبي الربيع"، وفي رواية "قتيبة": ((صلَّى لنا))، وفي روايةِ "إسحق بن منصور" قال: ((بينا أنا أصلِّي))، قال "الشارح" في هذا الحديثِ برواية "إسحق": ((هكذا هو في بعض الأصول المعتمدة)) اهـ. وقال "ابن حجرٍ": ((كان الكلامُ جائزاً في الصلاة ثمَّ حُرِّم، قيل: بمكَّة، وقيل: بالمدينة، وممن اعتمَدَ أنَّه بمكَّة "السبكيُّ" فقال: أجمَعَ أهلُ السِّير والمغازي أنَّه كان بمكَّة حين قدم "ابن مسعودٍ" من الحبشة كما في "صحيح مسلمٍ" وغيره، ولك أن تقول: صحَّ ما يُصرِّحُ بكلٍّ منهما في "البخاريِّ" وغيره فيتعيَّنُ الجمع، والذي يتَّجهُ فيه أنَّه حُرِّم مرَّتين، ففي مكَّة حُرِّم إلاَّ لحاجةٍ، وفي المدينةِ حُرِّم مطلقاً، وفي بعضِ طرق "البخاريِّ" ما يشيرُ إلى ذلك)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٩ نقلاً عن "القنية".

(فإنَّه يُفسِدُها) مطلقاً وإنْ لم يقل: عليكم (ولو ساهياً) فسلامُ التحيَّة مُفسِدٌ مطلقاً، وسلامُ التحليل إنْ عمداً.

(و رَدُّ السلامِ) ولو سهواً (بلسانه) لا بيدِهِ، بل يكرهُ على المعتمد، نعم لو صافَحَ بنيَّةِ السلام.....

[٥٢٠١] (قولُهُ: فإنَّه يُفسِدُها) أي: في الصور الثلاث، أمَّا السلامُ على إنسان فظاهرٌ، وأمَّا السلامُ على ظنِّ أنَّها ترويحةٌ فلأنَّه قصَدَ القطعَ على ركعتين، بخلاف ما إذا ظنَّ إكمالَها فإنَّه قصَدَ [١/ق٤٨٩/أ] القطعَ على أربعٍ باعتبار ظنِّه، وأمَّا السلامُ قائماً فلأنَّه إنما اغتُفِرَ سهوُه في القعود؛ لأنَّ القعود مظِنَّته بخلاف القيام، ولذلك اغتُفِرَ سهوُه قائماً في صلاة الجنازة؛ لأنَّ القيام فيها مظِنَّةُ السلام. اهـ "ح"[١].

[٥٢٠٢] (قولُهُ: مطلقاً) فسَّرَهُ قولُه: ((وإنْ لم يقل: عليكم))، وقولُه: ((ولو ساهياً))، "ح"[٢].

[٥٢٠٣] (قولُهُ: فسلامُ التحيَّةِ إلخ) هذا ما حرَّرَهُ في "البحر"[٣] بحثاً، ثم رآه مصرَّحاً به في "البدائع"[٤]، ووفَّقَ به بين ما في "الكنز"[٥] وغيره من إطلاق الفساد بالسلام، وبين ما في "المجمع" وغيره من تقييده بالعمد بـ((حمل الأوَّل على الأوَّل، والثاني على الثاني))، ودخَلَ في قوله: ((إنْ عمداً)) ما لو ظنَّ أنَّها ترويحةٌ مثلاً فسلَّمَ؛ لأنَّه تعمَّدَ السلامَ كما مرَّ[٦] خلافاً لِمَن وَهِمَ.

[٥٢٠٤] (قولُهُ: لا بيدِهِ) أي: لا يُفسِدُها ردُّ السلام بيده خلافاً لمن عزا إلى "أبي حنيفة" أنَّه مفسدٌ، فإنَّه لم يُعرَفْ نقلُهُ من أحدٍ من أهل المذهب، وإنما يذكرون عدمَ الفساد بلا حكايةِ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٨/٢ وما بعدها.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ٢٣٧/١.

(٥) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٥١/١.

(٦) المقولة [٥١٩٩] قوله: ((أنها ترويحة مثلاً)).

.....

خلافٍ، بل صريحُ كلام "الطحاويِّ" أنَّه قولُ أئمَّتنا الثلاثة، وكأنَّ هذا القائلَ فَهِمَ من قولهم: ولا يردُّ بالإشارة أنَّه مفسدٌ، كذا في "الحلبة"[١] لـ"ابن أمير حاج الحلبيِّ"، واستدرَكَ في "البحر"[٢] على قوله: ((فإنَّه لم يُعرَفْ إلخ)) : ((بأنَّه نقلَهُ صاحبُ "المجمع"، وهو من أهل المذهب المتأخِّرين، ومع هذا فالحقُّ أنَّ الفساد ليس بثابتٍ في المذهب، وإنما استنبطَهُ بعض المشايخ مما في "الظهيريَّة"[٣] وغيرها من أنَّه لو صافَحَ بنيَّة التسليم فسدت فقال: فعلى هذا تفسُدُ أيضاً إذا ردَّ بالإشارة، ويدلُّ لعدم الفساد أنَّه عليه الصلاة والسلام فعلَهُ كما رواه "أبو داود" وصحَّحَهُ "الترمذيُّ"[٤]، وصرَّحَ في "المنية"[٥] بأنَّه مكروهٌ، أي: تنزيهاً، وفعلُهُ عليه الصلاة والسلام لتعليم الجواز، فلا يُوصَفُ فعلُه بالكراهة كما حقَّقَهُ في "الحلبة"[٦])) اهـ.

(قولُهُ: كما حقَّقَهُ في "الحلبة") لكن قال "الزيلعيُّ":((ولا يَرُدُّ بالإشارة؛ لأنَّه عليه السلام لم يَرُدَّ بها على "ابن مسعودٍ" ولا "جابرٍ"، وما رُوِيَ من قول "صهيبٍ": ((سلَّمتُ على النبيِّ ﷺ وهو يصلِّي فرَدَّ بالإشارة)) يحتملُ أنَّه كان نهياً عن السلام أو كان حالةَ التشهُّد وهو يشيرُ فظنَّهُ ردًّا)) اهـ. وقال "المقدسيُّ" بعد ذكرِ حاصلِ ما في "شرح المنية": ((أقول: ما ذكرَهُ "الشارح" يردُّ هذا؛ لأنَّ الردَّ مشتركٌ يُرادُ به عدمُ القبول، ولعلَّه المرادُ من فعله عليه السلام، فكأنَّه يرُدُّ عليهم سلامَهم ويُعلِمُهم أنَّه في الصلاة، ويراد به المكافأةُ، وليس بمرادٍ، وبهذا التوفيق يُستغنَى عن التطويل والتعسُّف، وجعَلَهُ مكروهاً تنزيهاً لوقوعه من النبيِّ عليه السلام)) اهـ.

---

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٩.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٦/أ.

(٤) أخرجه أبو داود(٩٢٧) كتاب الصلاة ـ باب رد السلام في الصلاة، والترمذيّ(٣٦٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الإشارة في الصلاة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وأحمد ٦/١٢، والطبرانيّ في "الكبير" (١٠٢٧) جميعهم من حديث ابن عمر عن بلال ﷺ، وفي الباب عن صُهَيْب، وأبي هريرة، وأنس، وعائشة ﷺ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥١ـ.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٨/أ.

قالوا: تفسُدُ، كأنَّه لأنَّه عملٌ كثيرٌ، وفي "النهر"[١] عن "صدر الدِّين الغزِّيِّ"[٢]: [طويل]

[٥٢٠٥] (قولُهُ: قالوا: تفسُدُ) فيه إيْماءٌ إلى ما ذكره في "البحر"[٣] بحثاً: ((من أنَّ الظاهر استواءُ حكم الردِّ بالمصافحة وباليدِ، وهو عدمُ الفساد للأحاديث الواردة في ذلك))، وقولُهُ: ((كأنَّه إلخ)) فيه إيْماءٌ إلى ما ذكره في "النهر"[٤]: ((من أنَّ هذا التعليل أَولى [١/ق٤٨٩/ب] من تعليل "الزيلعيِّ"[٥] وغيره بأنَّه[٦] كلامٌ معنىً؛ لأنَّ الردَّ باليد كلامٌ معنىً أيضاً)) فتدبَّر، وبالله التوفيق، كذا رأيتُهُ بخطِّ "الشارح" في هامش "الخزائن"[٧].

وهذا كلامٌ متينٌ يدلُّ عليه ما في "البحر" من حديث "ابن عمر": ((قلتُ لـ "بلال": كيف كان النبيُّ يَرُدُّ عليهم السلام وهو يصلِّي؟ قال: يقول هكذا، وبسَطَ كفَّهُ وبسَطَ "جعفرُ" كفَّه وجعَلَ بطنَهُ أسفلَ، وجعَلَ ظهرَهُ إلى فوق)) اهـ. فإنَّ بَسْطَهُ على هذا الوجهِ إنما يدلُّ على الردِّ وعدمِ القبول، وليس في كلام "المقدسيِّ" ما يدلُّ على مَيْله إلى الفساد، وبهذا سقَطَ ما في "حاشية البحر": ((من أنَّه إذا قيل: سلَّمتُ عليه فرَدَّ عليَّ سلامي إنما يُستعمَلُ بمعنى جوابِ التحيَّة بقرينة المقام والاستعمال)) إلى آخرِ ما ذكرَهُ، فإنَّه وُجِدَ هنا بسطُ الكفِّ على الوجهِ المذكور، وهو دالٌّ على عدمِ القبول، تأمَّل.

(قولُهُ: فيه إيماءٌ إلى ما ذكرَهُ في "البحر" بحثاً إلخ) أخذَهُ من تعليل "الزيلعيِّ" الفسادَ بالمصافحة: ((بأنَّها كلامٌ معنىً))، فقال: ((ويَرِدُ عليه أنَّ الردَّ بالإشارة كلامٌ معنىً، فالظاهرُ استواءُ حكمهما، وهو عدم الفساد إلخ))، ففي كلام "الشارح" إيماءٌ لردِّهِ لا إيماءٌ له، تأمَّل.

(قولُهُ: من أنَّ هذا التعليلَ أَولى إلخ) قال "السنديُّ": ((وعلى تعليله لا يبقى لقوله: بنيَّةِ السلام فائدةٌ، فإنَّ حدَّ العمل الكثير صادقٌ على المصافحة؛ لأنَّه لو رآه ظنَّهُ غيرَ مُصَلٍّ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/ب ـ ٦٢/أ.

(٢) لم نهتدِ إلى معرفته.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٠.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٥٧.

(٦) من ((وهو عدم)) إلى ((بأنه)) ساقط من "أ".

(٧) "خزائن الأسرار": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق١١٣/ب.

سلامُكَ مكروهٌ على مَن ستسمعُ ومِن بعدِ ما أُبدي يُسَنُّ ويُشرَعُ
مصلٍّ وتالٍ ذاكرٍ ومُحدِّثٍ خطيبٍ ومَن يُصغي إليهم ويَسمَعُ

مطلبٌ: المواضعُ التي يكرهُ فيها السلام

[٥٢٠٦] (قولُهُ: سلامُكَ مكروهٌ) ظاهرُه التحريمُ، "ط"[١]. وسيجيءُ[٢] التصريحُ بالإثم في بعضها.

[٥٢٠٧] (قولُهُ: ومِنْ بعدِ ما أُبدي إلخ) فعلٌ مضارعٌ رباعيٌّ، أي: أُظهِرُ، والمعنى: وغيرُ الذي أذكرُه هنا يُسَنُّ، ولا يناقضُه قولُه: ((والزيادةُ تَنفَعُ))؛ لأنَّه من كلام صاحب "النهر"[٣] كما ستعرفُه[٤]، فافهم.

[٥٢٠٨] (قولُهُ: ذاكرٍ) فسَّرَهُ بعضهم بالواعظ؛ لأنَّه يذكر الله تعالى ويذكِّرُ الناسَ به، والظاهرُ أنَّه أعمُّ، فيكرهُ السلامُ على مشتغلٍ بذكر الله تعالى بأيِّ وجهٍ كان، "رحمتي".

[٥٢٠٩] (قولُهُ: خطيبٍ) يعمُّ جميعَ الخطب، "ط"[٥].

[٥٢١٠] (قولُهُ: ومَنْ يُصغي إليهمْ) أي: إلى مَنْ ذُكِرَ ولو إلى المصلِّي إذا جهَرَ، وهو داخلٌ في التالي، "ط"[٦].

(قولُهُ: لأنَّه من كلام صاحب "النهر" إلخ) قال "الرحمتيُّ":((والبيتُ الأخير ذكَرَ صاحب "النهر" أنَّه لنفسه، وكأنَّه أشار به إلى الاعتراض على قوله: ومِن بعدِ ما أبدى إلخ، كأنَّه يقول: ليس كلُّ ما لا يُبديه يُسَنُّ فيه السلام، بل هناك أماكنُ يكره فيها، وهو السلامُ على الأستاذ والمغنِّي والمطيِّر، ويمكنُ الزيادة على ذلك أيضاً، أشار إلى ذلك بقوله: والزيادةُ تنفعُ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٢.

(٢) المقولة [٥٢٢٦] قوله: ((وصرح في "الضياء" إلخ)) .

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/ب.

(٤) المقولة [٥٢٢٤] قوله: ((وقد زدتُ عليه إلخ)) .

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٢.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٢.

مكـــرِّرِ فقـــهٍ جالـــسٍ لقضائِـــهِ ومَن بَحَثُوا في الفقهِ[١] دَعْـهم لينفعـوا
مـــؤذِّنٍ أيضـــاً أو مقيـــمٍ مـــدرِّسٍ كـــذا الأجنبيَّـــاتِ الفتيَّـــاتِ أمنـــعُ
ولُعَّابِ شطرنجٍ..... .....

[٥٢١١] (قولُهُ: مكرِّرِ فقهٍ) أي: ليحفظَهُ أو يفهمه.

[٥٢١٢] (قولُهُ: جالسٍ لقضائِهِ) قاسَ بعضُ مشايخنا الولاةَ والأمراء على القاضي، قال شمس الأئمَّة "السرخسيُّ"[٢]: ((الصحيحُ الفرقُ، فالرعيَّةُ يُسلِّمون على الأمراء والولاة، والخصومُ لا يُسلِّمون على القضاة، والفرقُ أنَّ السلام تحيَّةُ الزائرين، والخصومُ ما تقدَّموا إلى القاضي زائرين بخلاف الرعيَّة))، فعلى هذا لو جلَسَ القاضي للزيارة فالخصومُ يُسلِّمون عليه، ولو جلَسَ الأميرُ لفصل الخصومة لا يُسلِّمون عليه، كذا في الثامن من كراهية "التتارخانيَّة"[٣]، ومقتضى هذا أنَّ الخصوم إذا دخلوا على المفتي لا يُسلِّمون عليه، تأمَّل.

[٥٢١٣] (قولُهُ: ومَنْ بَحَثُوا في الفقهِ) عبارةُ "النهر"[٤]: ((في العلم))، وفي "الضياء": ((مذاكرة العلمِ))، فيعمُّ كلَّ علمٍ شرعيٍّ.

[٥٢١٤] (قولُهُ: ايضاً) بوصلِ الهمزة للضرورة، "ط"[٥].

[٥٢١٥] (قولُهُ: مدرِّسٍ) أي: شيخِ درسِ العلم الشرعيِّ بقرينة ماذكرناه آنفاً.

[مطلبٌ: حكمُ مصافحةِ العجوز عند أَمْنِ الشَّهوة]

[٥٢١٦] (قولُهُ: الفتيَّاتِ) جمعُ فتيَّة: المرأةُ الشابَّة، ومفهومُهُ جوازُه على العجوز، بل صرَّحوا بجواز مصافحتها عند أمنِ الشهوة.

[٥٢١٧] (قولُهُ: ولُعَّابِ) بضمِّ اللام وتشديد العين المهملة: جمعُ لاعبٍ.

---

(١) في "و": ((العلم)) بدل ((الفقه)).

(٢) لم نعثر على هذا النقل في "المبسوط".

(٣) لم نجده في القسم المطبوع الذي بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٢.

.....وشِبْهٍ بخُلْقهم ومَـن هـو مَـعْ أهـلٍ لـه يتمتَّـعُ
ودعْ كـافراً أيضـاً ومكشـوفَ عـورةٍ ومَـن هـو في حـالِ التغـوُّطِ أشـنعُ
ودعْ آكِـلاً إلاَّ إذا كنـتَ جائعـاً وتَعلَـمُ منـه أنَّـه ليـس يَمنَـعُ

[٥٢١٨] (قولُهُ: وشِبْهٍ) بكسرِ الشين، أي: مشابهٍ لِخُلُقهم بالضمِّ، والمرادُ مَن يشابهُهم في فِسقهم من سائر أرباب المعاصي كمَن يلعبُ بالقمار، أو يشربُ الخمر، أو يغتابُ الناس، [١/ق٤٩٠/أ] أو يُطيِّرُ الحمام، أو يغنّي، فقد نبَّهَ بلعب الشطرنج المختلَف فيه على أنَّ ما فوقه مثلُه بالأَولى، وسيأتي[١] في الحظر والإباحة أنَّه يكرهُ السلام على الفاسق لو مُعلِناً، وإلاَّ لا اهـ.

وفي "فصول العلاميِّ": ((ولا يُسلِّمُ على الشيخ الممازحِ والكذَّابِ واللاغي، ولا على مَن يسبُّ الناس أو ينظرُ وجوهَ الأجنبيَّات، ولا على الفاسق المعلِن، ولا على مَن يغنّي أو يُطيِّرُ الحمامَ مالم تُعرَفْ توبتُهم، ويُسلِّمُ على قومٍ في معصيةٍ وعلى من يلعبُ بالشطرَنج ناوياً أنْ يَشغلَهم عمَّا هم فيه عند "أبي حنيفة"، وكره عندهما تحقيراً لهم)) اهـ.

وظاهرُ قوله: ((مالم تُعرَفْ توبتهم)) أنَّ المراد كراهةُ السلام عليهم في غيرِ حالة مباشرةِ المعصية، أمَّا في حالة مباشرتها ففيه الخلافُ المذكور.

[٥٢١٩] (قولُهُ: يتمتَّعُ) الظاهرُ منه ما يعمُّ مقدِّمات الجماع، "ط"[٢].

[٥٢٢٠] (قولُهُ: ودَعْ كافراً) أي: إلاَّ إذا كان لك حاجةٌ إليه فلا يكرهُ السلام عليه كما سيأتي[٣] في باب الحظر والإباحة. ٤١٤/١

[٥٢٢١] (قولُهُ: ومكشوفَ عورةٍ) ظاهرُه: ولو الكشفُ لضرورةٍ، "ط"[٤].

[٥٢٢٢] (قولُهُ: حالِ التغوُّطِ) مرادُه ما يعمُّ البول، "ط"[٥].

[٥٢٢٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا كنتَ إلخ) انظرْ ما وجهُ ذلك؟ مع أنَّ الكراهة إنما هي في حالةِ وضع

---

(١) المقولة [٣٣٤٦١] قوله: ((ولو مُعلناً)) .

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٢/١.

(٣) المقولة [٣٣٤٢٩] قوله: ((لو له حاجة)) .

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٢/١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٢/١.

وقد زدتُ عليه المتفقَّهَ على أستاذِهِ كما في "القنية"، والمغنِّيَ ومطيِّرَ الحمام، وألحقتُهُ فقلت: [طويل]

كذلكَ أُستاذٌ مُغَنٍّ مُطيِّرٌ فهذا ختامٌ و الزيادةُ تَنفَعُ[1]

اللُّقمة في الفم كما يظهرُ مما في حظر "المجتبى": ((يكرهُ السلام على العاجز عن الجواب حقيقةً كالمشغول بالأكل أو الاستفراغ، أو شرعاً كالمشغول بالصلاة وقراءة القرآن، ولو سلَّمَ لا يستحقُّ الجوابَ)) اهـ.

[٥٢٢٤] (قولُهُ: وقد زدتُ عليه المتفقَّهَ على أستاذِهِ كما في "القنية"[2]، والمغنِّيَ ومطيِّرَ الحمام، وألحقته فقلتُ: كذلك أستاذٌ إلخ) هكذا يوجدُ في بعض النسخ، وهو من تتمَّة عبارة صاحب "النهر"[3]، والبيتُ المذكور من نظمه.

[٥٢٢٥] (قولُهُ: كذلك أستاذٌ) فيه أنَّ الصحابة[4] ﷺ كانوا يُسلِّمون على النبي ﷺ، "ح"[5] عن "شيخه". والجوابُ أنَّ المراد السلامُ عليه في حالة اشتغاله بالتعليم كما يأتي[6]، وبه يُعلَمُ أنَّه

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا البيت ـ من كلام صاحب "النهر" زيادةٌ على ما قبله ـ ردَّهُ شيخنا رحمه الله تعالى، بأنَّ الصحابة رضي الله عنهم كانوا يُسلِّمون على النبي ﷺ، "ح". أقول: إذا ما ثبتت الراوية فالردُّ مردودٌ؛ لأنَّ الرِّواية ـ كما قدَّمناه عن "التاترخانية" ـ أنَّ السلام تحية الزائرين، والداخل على الأستاذ للقراءة لا يقصد الزِّيارة، فهو كالخصم الداخل على القاضي، وما استند إليه من سلام الصحابة رضي الله تعالى عنهم إنما يصحُّ إذا ثبت أنَّهم سلَّموا عند دخولهم بقصد التعلُّم أو الخصومة، لا لقصد الزِّيارة، والأدبُ مع مشايخ المذهب أُولى بل أُوجبُ، والله أعلم. وفي "شرح الشرعة": صرَّحَ الفقهاء بعدم وجوب الردِّ في بعض المواضع: القاضي إذا سلَّمَ عليه الخصمان، والأستاذ الفقيه إذا سلَّمَ عليه تلميذُهُ أو غيرُهُ أوانَ الدَّرس، وسلام السائل والمشتغل بقراءة القرآن والدعاء حال شغله، والجالسين في المسجد للتسبيح أو للقراءة، والذكر في حال التذكير. اهـ ملخصاً)).

(٢) "القنية": كتاب الكراهية ـ باب في السلام والمصافحة ق٧٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/أ.

(٤) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٨٩/أ.

(٦) في المقولة الآتية .

وصرَّحَ في "الضياء" بوجوبِ الردِّ في بعضِها، وبعدمِهِ في قوله: سلامٌ عليكم.....

داخلٌ في النظم السابق في قوله: ((مُدرِّسٍ))، وكذا المغنِّي ومطيِّرُ الحمام داخلان في قولـه: ((وشِبْهٍ يخُلْقهم)) كما نبَّهنا [١/ق٤٩٠/ب] عليه[١]، ولكنَّ الغرض ذكرُ ما وقع التصريحُ به في كلامهم، وإلاَّ ففي النظم السابق أشياءُ متداخلةٌ يُغني ذكرُ بعضها عن بعضٍ، وعن هذا زادَ شيخ مشايخنا الشهابُ "أحمد المنيني" ـ كما نقلَهُ عنه "الرحمتي" ـ أشياءَ أخر نظَمَها بقوله: [طويل]

و زِدْ عـدَّ زنـديـقٍ وشـيخٍ مُـمازحٍ ... ولاغٍ و كـذَّابٍ لكِـذْبٍ يُشـيِّعُ
ومَنْ ينظرُ النِّسوانَ في السوقِ عـامداً ... و مَـن دأبُـه سـبُّ الأنـام و يُـردَعُ
ومَـن جلسـوا في مسجـدٍ لصلاتِهـم ... وتسبيحِهم هـذا عـن البعـض يُسمَعُ
و لا تنسَ مَـن لبَّى هنالـك صرَّحـوا ... فكـنْ عارفـاً يـا صـاحِ تحظـى وتُرفَـعُ

مطلبٌ: المواضعُ التي لا يجبُ فيها ردُّ السلام

[٥٢٢٦] (قولُهُ: وصرَّحَ في "الضياء" إلخ) أي: نقلاً عن "روضة الزندويستي"[٢]، وذكَـرَ "ح"[٣] عبارته، وحاصلُها: ((أنَّه يأثمُ بالسلام على المشغولين بالخطبة، أو الصلاة، أو قراءةِ القرآن، أو مذاكرة العلم، أو الأذان، أو الإقامة، وأنَّه لا يجبُ الـردُّ في الأوَّلين؛ لأنَّـه يُبطِلُ الصلاة، والخطبةُ كـالصلاة، ويرُدُّون في الباقي لإمكانِ الجمع بين فضيلتي الردِّ وما هم فيه من غيرِ أنْ يؤدِّيَ إلى قطعِ شـيءٍ تجـبُ إعادته))، قال "ح"[٤]: ((ويُعلَمُ من التعليل الحكمُ في بقيَّة المسائل المذكورة في النظم)) اهـ.

(قولُهُ: ويردُّون في الباقي إلخ) أي: على سبيلِ التخيير لا الوجوب، ولا يزادُ في الردِّ على وعليكـم، ففي "البزَّازيَّة" أوَّل القضاء: ((وهل يُسلِّمُ؟ اختلفوا، ولو سلَّمَ عليه أو على المدرِّس أو المذكِّـر أو القـارئ خُيِّرَ في الردِّ، فإنْ رَدَّ يقول: وعليكم)).

---

(١) المقولة [٥٢١٨] قوله: ((وشبه)) .

(٢) هي "روضة العلماء" وقد تقدمت ترجمتها ٢/٥٨٠.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٨٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٨٩/ب.

.....

قلت: لكنْ في "البحر"[١] عن "الزيلعيِّ"[٢] ما يخالفُه، فإنَّه قال: ((يكرهُ السلام على المصلِّي والقارئ والجالس للقضاء أو البحث في الفقه أو التخلِّي، ولو سلَّمَ عليهم لا يجبُ عليهم الردُّ؛ لأنَّه في غيرِ محلِّه)) اهـ.

ومُفاده: أنَّ كلَّ محلٍّ لا يُشرَعُ فيه السلامُ لا يجبُ ردُّه، وفي "شرح الشِّرعة"[٣]: ((صرَّحَ الفقهاءُ بعدم وجوب الردِّ في بعض المواضع: القاضي إذا سلَّمَ عليه الخصمان، والأستاذِ الفقيهِ إذا سلَّمَ عليه تلميذُه أو غيرُه أوانَ الدَّرس، وسلامِ السائل، والمشتغلِ بقراءة القرآن والدعاءِ حالَ شُغْلِه، والجالسين في المسجد لتسبيحٍ أو قراءةٍ أو ذكرٍ حالَ التذكير)) اهـ.

وفي "البزَّازيَّة"[٤]: ((لا يجبُ الردُّ على الإمام والمؤذِّن والخطيب عند "الثاني"، وهو الصحيح)) اهـ.

وينبغي وجوبُ الردِّ على الفاسق؛ لأنَّ كراهة السلام عليه للزجر، فلا تُنافي الوجوبَ عليه، تأمَّل.

هذا، وقد نظَمَ "الجلالُ السيوطيُّ" المواضعَ التي لا يجبُ فيها ردُّ السلام، [٢/ق٢/أ] ونقَلَها عنه "الشارحُ" في هامش "الخزائن"[٥] فقال:

ردُّ السلامِ واجبٌ إلاَّ على ... مَنْ في الصلاة أو بأكلٍ شُغِلا
أو شربٍ او قراءةٍ أو أدعيةْ ... أو ذكرٍ او في خطبةٍ أو تلبيةْ
أو في قضاءِ حاجةِ الإنسانِ ... أو في إقامةٍ أوِ الأذانِ

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٥٧.

(٣) "شرح الشرعة": فصل في سنن المشي وآدابه صـ٣١٠ـ بتصرف.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٤/٢٥ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خزائن الأسرار": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق١١٤/أ.

بجزمِ الميم.

(والتنحنُحُ) بحرفين (بلا عذرٍ) أمَّا به.....

أو سـلَّمَ الطفـلُ أو السَّـكرانُ ... أو شـابةٌ يُخشَـى بـها افتِتـانُ
أو فاسـقٌ أو نـاعسٌ أو نـائمُ ... أو حـالةَ الجـماع أو تحاكُـمُ
أو كـان في الحمَّـام أو مجنونـا ... فواحـدٌ من بعـدِها عشـرونا

[٥٢٢٧] (قولُهُ: بجزمِ الميم) كأنَّه لمخالفتِهِ السنَّةَ، فعلى هذا لو رفَعَ الميمَ بلا تنوينٍ ولا تعريفٍ كان كجزمِ الميم لمخالفته السنَّةَ أيضاً. اهـ "ح"[١].

قلت: وقد سُمِعَ من العرب: سلامُ عليكم بلا تنوينٍ، وخرَّجَهُ في "مغني اللبيب"[٢] على حذفِ أل، أو تقديرِ مضافٍ، أي: سلامُ الله، لكنْ قال في "الظهيريَّة"[٣]: ((ولفظُ السَّلام: السلامُ عليكم، أو سلامٌ عليكم بالتنوين، وبدونِ هذين ـ كما يقول الجهَّالُ ـ لا يكون سلاماً)) اهـ.

وذكَرَ في "التتارخانيَّة"[٤] عن بعض أصحاب "أبي يوسف" أنَّ ((سلامُ الله عليكم دعاءٌ لا تحيَّةٌ))، وسنذكرُ[٥] بقيَّة أبحاث السلام في كتاب الحظر والإباحة.

[٥٢٢٨] (قولُهُ: والتنحنُحُ) هو أنْ يقول: أَحْ بالفتح والضمِّ، "بحر"[٦].

[٥٢٢٩] (قولُهُ: بحرفين) يُعلَمُ حكمُ الزَّائد عليهما بالأَولى، لكنْ يُوهِمُ أنَّ الزَّائد لو كان بعذرٍ يُفسِدُ، ويخالفُه ظاهرُ ما في "النهاية" عن "المحيط": ((من أنَّه إنْ لم يكن مدفوعاً إليه، بل لإصلاحِ الخلق ليتمكَّنَ من القراءة إنْ ظهَرَ له حروفٌ نحوُ قوله أَحْ أَحْ، وتكلَّفَ لذلك كان الفقيهُ ٤١٥/١

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٩/ب.

(٢) "المغني": ذكر أماكن من الحذف يتمرن بها المعرب، حذف المضاف إليه صـ٨١٤ ـ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث في أحكام المسجد والسلام ق١٤/أ.

(٤) لم نجده في القسم المطبوع الذي بين أيدينا.

(٥) ٢٦٤/٥ وما بعدها .

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٥/٢.

ـ بأنْ نشأَ من طبعِهِ ـ فلا (أو) بلا (غرضٍ صحيحٍ) فلو لتحسينِ صوته، أو ليهتديَ إمامُهُ، أو للإعلام أنَّه في الصلاة فلا فسادَ على الصحيح.....

"إسماعيلُ الزاهد"[1] يقول: يقطعُ الصلاةَ عندهما؛ لأنَّهما حروفٌ مهجَّاةٌ)) اهـ. أي: والصحيحُ خلافُه كما يأتي[2].

[٥٢٣٠] (قولُهُ: بأنْ نشأَ من طبعِهِ) أي: بأنْ كان مدفوعاً إليه.

[٥٢٣١] (قولُهُ: على الصحيحِ) لأنَّه يفعلُهُ لإصلاحِ القراءة، فيكونُ من القراءة معنىً كالمشي للبناء، فإنَّه وإنْ لم يكن من الصلاة لكنَّه لإصلاحِها، فصار منها معنىً، "شرح المنية"[3] عن "الكفاية"[4]. لكنَّه لا يشملُ ما لو كان لإعلام أنَّه في الصلاة، أو ليهتديَ إمامُهُ إلى الصواب، والقياسُ الفسادُ في الكلِّ إلاَّ في المدفوع إليه كما هو قولُ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"؛ لأنَّه كلامٌ، والكلامُ مفسدٌ على كلِّ حالٍ كما مرَّ[5]، وكأنَّهم عَدَلوا بذلك [٢/ق٢/ب] عن القياس، وصحَّحوا عدمَ الفساد به إذا كان لغرضٍ صحيحٍ لوجود نصٍّ، ولعلَّه ما في "الحلبة"[6] عن "سنن ابن ماجه"[7] عن "عليٍّ" ﷺ قال: ((كان لي من رسول الله ﷺ مدخلان: مدخلٌ بالليل ومدخلٌ بالنهار، فكنت إذا أتيتُهُ وهو يصلِّي تنحنَحَ لي))، وفي روايةٍ: ((سبَّحَ)) وحمَلَهما في "الحلبة"[8] على اختلافِ الحالات، والله تعالى أعلم.

---

(١) أبو سعد إسماعيل بن عليّ بن الحسين الرازيّ السَّمان الحافظ الزاهد المعتزليّ(ت ٤٤٥هـ). ("الجواهر المضية" ٤٢٤/١،"تاج التراجم"صـ٦٥ـ،"الطبقات السنية" ١٩٧/٢، وفي "الأعلام" ٣١٩/١ أن وفاته سـ٤٤٧ـنة هـ).

(٢) المقولة [٥٢٣١] قوله: ((على الصحيح)) .

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٩ـ بتصرف.

(٤) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣٤٧/١ بتصرف(هامش "فتح القدير").

(٥) المقولة [٥١٨٣] قوله: ((يفسدها التكلم)) .

(٦) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٦ ـ ٢٢٧/ب ـ أ.

(٧) أخرجه ابن ماجه(٣٧٠٨) كتاب الأدب ـ باب الاستئذان، والنسائيّ ١٢/٣ كتاب السهو ـ باب التنحنح في الصلاة، وأخرجه أحمد ٨١/١ مطولاً، و١٠٧ مختصراً.

(٨) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٧/أ.

(والدعاءُ بما يُشبِهُ كلامَنا) خلافاً لـ"الشافعيِّ" (والأنينُ) هو قول: أهْ بالقصر (والتأوُّهُ) هو قوله: آهٍ بالمدِّ (والتأفيفُ) أفٍّ أو تُفٍّ.....

[٥٢٣٢] (قولُهُ: والدعاءُ بما يُشبِهُ كلامَنا) هو ما ليس في القرآن ولا في السنَّة، ولا يستحيلُ طلبه من العباد، فإنْ ورَدَ فيهما أو استحالَ طلبه لم يُفسِدْ كما في "البحر"[١] عن "التجنيس"، وتقدَّمَ[٢] الكلام عليه في سنن الصلاة، فراجعه.

[٥٢٣٣] (قولُهُ: خلافاً لـ"الشافعيِّ") أشار إلى أنَّ فائدة ذكرِ الدعاء المذكور مع أنَّه داخلٌ في الكلام هي التنبيهُ على ما فيه من الخلاف.

[٥٢٣٤] (قولُهُ: والتأوُّهُ إلخ) قال في "شرح المنية"[٣]: ((بأنْ قال: أَوَّهْ بفتح الهمزة وتشديد الواو مفتوحةً، وبضمِّ الهمزة وإسكان الواو، أو قال: آه بمدِّ الهمزة)) اهـ.

وذكَرَ في "الحلبة"[٤] فيه ثلاثَ عشرةَ لغةً ساقَها في "البحر"[٥].

[٥٢٣٥] (قولُهُ: والتأفيفُ إلخ) قال في "الحلبة"[٦]: ((أفٍّ: اسمُ فعلٍ لأتضجَّرُ، وفيه لغاتٌ انتهت إلى أربعين، منها ضمُّ الهمزة مع تثليث الفاء مخفَّفةً ومشدَّدةً، منوَّنةً وغيرَ منوَّنةٍ، وقد تأتي مصدراً يرادُ به الدعاء بتاءٍ في آخره وبغير تاءٍ، فتُنصَبُ بفعلٍ واجبِ الإضمار، وقد تُردَفُ حينئذٍ بتُفٍّ على الإتباع له، ومنه قولُ القائل[٧]: [منسرح]

أُفَّاً وتُفّاً لِمَن مودَّتُهُ ... إنْ غبتَ عنه سُوَيعةً زالتْ

إنْ مالَتِ الريحُ هكذا أو كذا ... مالَتْ مع الريح أينما مالَتْ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٤٤٢٩] قوله: ((وإلا يفسد)) .

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٦ـ.

(٤) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٤.

(٦) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٥/أ ـ ب باختصار.

(٧) البيتان في "ألف باء" للبلويّ ٢/٣٩٩.

(والبكاءُ بصوتٍ) يحصُلُ به حروفٌ (لوجعٍ أو مصيبةٍ) قيدٌ للأربعةِ، إلاَّ لمريضٍ لا يملكُ نفسَهُ عن أنينٍ وتأوُّهٍ؛ لأنَّه حينئذٍ كعُطاسٍ وسُعالٍ وجُشاءٍ وتثاؤُبٍ وإنْ حصَلَ حروفٌ للضرورة.....

وظاهرُه: أنَّ تُفّ ليس من أسماءِ التأفيف، تأمَّل.

[٥٢٣٦] (قولُهُ: والبُكاءُ) بالقصر: خروجُ الدمع، وبالمدِّ: صوتٌ معه كما في "الصحاح"[١]، فقوله: ((بصوتٍ)) للتقييد على الأوَّلِ، وللتوضيح على الثاني، "إسماعيل"[٢].

[٥٢٣٧] (قولُهُ: يحصُلُ به حروفٌ) كذا في "الفتح"[٣] و"النهاية" و"السِّراج"[٤]، قال في "النهر"[٥]: ((أمَّا خروجُ الدمع بلا صوتٍ، أو صوتٍ لا حروفَ معه فغيرُ مفسدٍ)).

[٥٢٣٨] (قولُهُ: إلاَّ لمريضٍ إلخ) قال في [٢/ق٣/أ] "المعراج": ((ثمَّ إنْ كان الأنينُ من وجعٍ مما يمكنُ الامتناعُ عنه فعن "أبي يوسف" يَقطعُ الصلاة، وإنْ كان مما لا يمكنُ لا يَقطعُ، وعن "محمَّدٍ": إنْ كان المرضُ خفيفاً يقطعُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه لا يمكنه القعودُ إلاَّ بالأنين، كذا ذكره "المحبوبيُّ")) اهـ.

[٥٢٣٩] (قولُهُ: وإنْ حصَلَ حروفٌ) أي: لهذه المذكورات كلِّها كما في "المعراج"، لكنْ ينبغي تقييدُه بما إذا لم يتكلَّفْ إخراجَ حروفٍ زائدةٍ على ما تقتضيه طبيعةُ العاطس ونحوِه، كما لو قال في تثاؤبه: هاهْ هاه مكرِّراً لها فإنَّه منهيٌّ عنه بالحديث[٦]، تأمَّل. وأفاد أنَّه لو لم يحصل له

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّ تُف ليس من أسماء التأفيفِ) فيه أنَّ ما قبله إنما أفاد أنَّ تُف بعد أُف تابعةٌ له على الإتباع، وهذا لا يفيدُ ما قاله أنَّ تُف ليس من أسماء التأفيف مطلقاً.

---

(١) "الصحاح: مادة((بكى)) .

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/ق ٣٨٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٤٥.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/ق ٢١٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ باختصار.

(٦) أخرجه أحمد ٢/٤٢٨، والبخاريّ(٣٢٨٩) كتاب بدء الخلق ـ باب صفة إبليس وجنوده، و(٦٢٢٣)و(٦٢٢٦) =

(لا لذِكْرِ جنَّةٍ أو نارٍ) فلو أعجَبَتْهُ قراءةُ الإمام، فجَعَلَ يبكي ويقول: بلى، أو نعم، أو آرِي لا تفسُدُ، "سراجيَّة"[1]؛ لدلالتِهِ على الخشوع.

(و) يُفسِدُها (تشميتُ عاطسٍ) لغيرِهِ.....

حروفٌ لا تفسُدُ مطلقاً كما لو سعَلَ وظهَرَ منه صوتٌ من نَفَسٍ يخرجُ من الأنف بلا حروفٍ.

[٥٢٤٠] (قولُهُ: لا لذكرِ جنَّةٍ أو نارٍ) لأنَّ الأنين ونحوه إذا كان بذكرِهما صار كأنَّه قال: اللهمَّ إنِّي أسألك الجنَّةَ وأعوذُ بك من النار، ولو صرَّحَ به لا تفسُدُ صلاته، وإنْ كان من وجعٍ أو مصيبةٍ صار كأنَّه يقول: أنا مصابٌ فعزُّوني، ولو صرَّحَ به تفسُدُ، كذا في "الكافي"[2]، "درر"[3].

[٥٢٤١] (قولُهُ: أو آرِيْ) هي لفظةٌ فارسيَّةٌ بمعنى نعم كما صرَّحَ به في "الفتاوى الهنديَّة"[4]، وهو بفتح الهمزة ممدودةً وكسرِ الراء وسكون الياء، "ح"[5].

[٥٢٤٢] (قولُهُ: لدلالتِهِ على الخشوع) أفاد أنَّه لو كان استلذاذاً بحسن النغمةِ يكونُ مفسداً، "ط"[6].

[٥٢٤٣] (قولُهُ: وتشميتُ) بالسِّين والشِّين المعجمة، والثاني أفصحُ، "درر"[7].

[٥٢٤٤] (قولُهُ: لغيره) تبِعَ فيه صاحبَ "النهر"[8]، والأصوبُ إسقاطه؛ لأنَّ ((تشميت))

= كتاب الأدب ـ باب ما يستحب من العطاس وما يكره من التثاؤب، وأبو داود(٥٠٢٨) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في التثاؤب، والنسائيّ في "عمل اليوم والليلة" ٢١٤و٢١٥و٢١٦، والترمذيّ(٢٧٤٧) كتاب الأدب ـ باب ما جاء إن الله يحب العطاس ويكره التثاؤب، وقال: هذا حديث صحيح، والحاكم ٢٦٤/٤ كتاب الأدب ـ وقال: هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ. كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ قال: قال رسول اللهﷺ: ((إنّ اللّهَ يُحِبُّ العُطَاسَ وَيَكْرَهُ التّثَاؤُبَ، فإذا تَثَاءَبَ أَحَدُكم فلْيَرُدّه ما استطاع ولا يَقُل: هَاه هَاه فَإنّما ذلك من الشّيطان)).

(١) "السراجية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٦٧/١ (هامش "الفتاوى الخانية").

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/ق ٣٥/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠١/١.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠٠/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩٠/أ.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٣/١ باختصار.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠٢/١.

(٨)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(بـ: يرحَمُكَ اللَّهُ، ولو مِن العاطسِ لنفسه لا) وبعكسِهِ التأمينُ بعد التشميت.....

مصدرٌ مضافٌ لمفعوله، والفاعلُ محذوفٌ وهو المصلِّي، ولكنْ زاده ليقابلَهُ بقوله: ((ولو العاطسُ لنفسِهِ))، وتأويلُه أنَّ قوله: ((لغيره)) بدلٌ من ((عاطسٍ))؛ لأنَّ الإضافة فيه على معنى اللام، أي: تشميتُهُ لعاطسٍ، فصار المعنى: تشميتُ المصلِّي لغيره، فافهم.

[٥٢٤٥] (قولُهُ: بـ: يَرحَمُك اللَّهُ) قيَّدَ به لأنَّ السامع لو قال: الحمدُ لله فإنْ عَنَى الجوابَ اختلَفَ المشايخ، أو التعليمَ فسدت، أو لم يُرِدْ واحداً منهما لا تفسُدُ [٢/ق٣/ب] اتِّفاقاً، "نهر"[١]. وصحَّحَ في "شرح المنية"[٢] عدمَ الفساد مطلقاً؛ لأنَّه لم يُتَعارَف جواباً، قال: ((بخلافِ الجواب السَّارِّ بها)) أي: بالحمدلة للتعارُف.

[٥٢٤٦] (قولُهُ: ولو من[٣] العاطسِ لنفسِهِ لا) أي: لو قال لنفسه: يرحَمُكِ الله يا نفسي لا تفسُدُ؛ لأنَّه لَمَّا لم يكن خطاباً لغيره لم يُعتَبَرْ من كلام الناس كما إذا قال: يرحَمُني الله، "بحر"[٤].

[٥٢٤٧] (قولُهُ: وبعكسِهِ التأمينُ إلخ) صورتُهُ ما في "الظهيريَّة"[٥]: ((رجلان يصلِّيان، فعطسَ أحدُهما، فقال رجلٌ خارج الصلاة: يرحمكَ الله، فقالا جميعاً: آمين تفسُدُ صلاة العاطس دون الآخر؛ لأنَّه لم يدعُ له)) اهـ. أي: لم يُجِبْه. ١/٤١٦

(قولُ "الشارح": وبعكسِهِ التأمينُ) أي: تأمينُ العاطس يُفسِدُ، وتأمينُ غيره لا يفسد.

(قولُهُ: أي لم يُجِبْهُ) ظاهرُهُ أنَّ الضمير المنصوب في قوله:((لأنَّه لم يَدْعُ له)) عائدٌ على المصلِّي الآخر، والأظهرُ أنَّه عائدٌ إلى الرجل الخارج، أي: لأنَّ القائل: يرحمك الله إنما دعا بذلك للعاطسِ لا للمصلِّي الآخر، فكان قولُ العاطس: آمين جواباً للدَّاعي له بخلاف المصلِّي الآخر، فلم يكن تأمينُهُ جواباً له، تأمَّل. اهـ من "حاشية البحر".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٩ـ بتصرف.

(٣) ((من)) ليست في "الأصل"و "أ"و "ب".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٥/أ.

.....

ويُشكِلُ عليه ما في "الذخيرة": ((إذا أمَّنَ المصلِّي لدعاء رجلٍ ليس في الصلاة تفسُدُ صلاته)) اهـ.

وهو يفيدُ فساد صلاة المؤمِّن الذي ليس بعاطسٍ، وليسَ ببعيدٍ كما لا يخفى، "بحر"[1].

وأجاب في "النهر"[2]: ((بأنَّا لا نسلِّمُ أنَّ الثانيَ تأمينٌ لدعائه لانقطاعه بالأوَّل، وإلى هذا يشيرُ التعليلُ)) اهـ.

وحاصله: أنَّه لَمَّا كان الدعاءُ للعاطس تعيَّنَ تأمينه جواباً للداعي، فلم يكن تأمين المصلِّي الآخر جواباً، بخلاف ما إذا كان المؤمِّنُ واحداً فإنَّه يتعيَّن تأمينه جواباً كما في مسألة "الذخيرة"، وأجاب العلاَّمة "المقدسيُّ": ((بحمل ما في "الذَّخيرة" على ما إذا دعا له ليكون جواباً، أمَّا إذا دعا لغيره فلا يظهرُ كونه جواباً، فلا تفسُدُ)) اهـ.

لكنْ يُنافيه ما يذكرُه "الشارح"[3]: ((لو دعا لأحدٍ أو عليه، فقال ـ أي: المصلِّي ـ : آمين تفسدُ))، وكذا ما في "البحر"[4] عن "المبتغى": ((لو سمع المصلِّي من مصلٍّ آخر ﴿وَلَا ٱلضَّآلِّينَ﴾ [الفاتحة ـ ٧] فقال: آمين لا تفسُدُ، وقيل: تفسُدُ، وعليه المتأخِّرون)) اهـ.

(قولُهُ: وإلى هذا يشيرُ التعليل) أي: التعليلُ بأنَّه لم يُجِبْهُ، فإنَّه يفيد أنَّ الإجابة حصلت بتأمين العاطس، فلم يكن الثاني تأميناً لدعائه، وكلامُ "الذخيرة" فيه، فليتأمَّل. انتهى من "حاشية البحر". ثمَّ ذكر ما قاله "المقدسيُّ" كما هنا وقال: ((وهو أولى مما في "النهر")) اهـ. ثمَّ على جواب "النهر" يتعيَّنُ تقييدُ المسألة بالصورة التي في "الظهيريَّة"، أمَّا لو أمَّنَ غيرُ العاطس وحده ينبغي أنْ تفسد صلاته لعدم وجود ما يقطعُهُ اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٥.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(٣) صـ٧٦ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٨.

(وجوابُ خبرٍ) سُوءٍ (بالاسترجاعِ.....

فهذا يؤيِّدُ ما أجاب به في "النهر"؛ لأنَّ المؤمِّن واحدٌ، فتعيَّنَ تأمينُه جواباً وإنْ لم يكن الدعاءُ له، فلذا لم يُعرِّج "الشارح" على ما في "البحر"، فافهم.

[٥٢٤٨] (قولُهُ: وجوابُ خبرٍ سُوءٍ) السُّوء بضمِّ السين صفةُ ((خبرٍ))، وهو مِن ساء يسوءُ سُوءاً، نقيضُ سَرَّ، والاسترجاعُ قولُ: إنَّا للَّهِ وإنَّا إليه راجعون، ثم الفسادُ بذلك قولُهما خلافاً لـ"أبي يوسف" كما صحَّحَهُ في "الهداية"[١] [٢/ق٤/أ] و"الكافي"[٢]؛ لأنَّ الأصل عنده أنَّ ما كان ثناءً أو قرآناً لا يتغيَّرُ بالنيَّة، وعندهما يتغيَّرُ كما في "النهاية"، وقيل: إنَّه بالاتِّفاق، ونسَبَهُ في "غاية البيان" إلى عامَّة المشايخ، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((إنَّه الظاهر))، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٤]: ((أنَّه لو أُخبِرَ بخبرٍ يسرُّهُ فقال: الحمد لله فهو على الخلاف))، ثمَّ قال: ((ولعلَّ الفرق على قوله أنَّ الاسترجاع لإظهارِ المصيبة، وما شُرِعَت الصلاةُ لأجله، والتحميدُ لإظهارِ الشكر،

(قولُهُ: فهذا يؤيِّدُ ما أجاب به في "النهر" إلخ) ما قاله في "النهر" غيرُ ظاهرٍ؛ إذ لا شكَّ أنَّهما بتأمينهما معاً كانا مجيبين له، ولا أرجحيَّةَ لأحدهما على الآخرِ، ولا يتأتَّى انقطاعُ الثاني بالأوَّل إلاَّ إذا حصل الترتيب في تأمينهما مع أنَّ الفرض أنَّهما أمَّنا معاً، وهذا على تسليم الانقطاع بالترتيب، والأظهرُ في دفع الإشكال أن يقال: ما في "الظهيريَّة" مبنيٌّ على قول المتقدِّمين من أنَّ التأمين من غير المدعوِّ له لا يفسدها؛ لأنَّه ليس جواباً؛ لأنَّه إنما يكون من المدعوِّ له، فتأمينُ العاطس مفسدٌ دون تأمينِ الآخر، وكونُ ذلك مذهبَ المتقدِّمين مأخوذٌ مما يأتي له عن "المبتغى" وما في "الذخيرة"، ويأتي شرحاً على قول المتأخِّرين من أنَّ تأمين المصلِّي على دعاء غيره مفسدٌ وإن لم يكن مخاطباً كما يؤخذ أيضاً من عبارة "المبتغى"، فعلى قولهم لا يُشترَطُ في تحقُّقِ الجواب كونُهُ من المدعوِّ له، وعلى قول المتقدِّمين لا يتحقَّقُ إلاَّ به، تأمَّل.

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٢.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/ق ٣٦/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يفسد الصلاة ١/١٣٧(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧ بتصرف.

على المذهب) لأنَّه بقصدِ الجوابِ صارَ ككلام الناس.

(وكذا) يُفسِدُها (كلُّ ما قُصِدَ به الجوابُ) كأن قيل: أمَـعَ اللَّـهِ إلـهٌ؟ فقـال: لا إلـهَ إلاَّ الله، أو ما مالُكَ؟ فقال: الخيلُ والبغالُ والحمير، أو مِن أين جئت؟ فقـال: وبـئرٍ معطَّلةٍ وقصرٍ مَشِيدٍ.....

والصلاةُ شُرِعَت لأجله)) اهـ.

قلتُ: وهو مأخوذٌ من "الحلبة"[١]، وفيه نظرٌ؛ إذ لو صحَّ هذا الفرقُ على قول "أبي يوسـف" لانتقَضَ الأصلُ المذكور، فالأَولى ما في "الهداية"[٢] وغيرها: ((من أنَّ الفـرع الأوَّلَ على الخـلاف أيضاً، ولذا مشى عليه في "شرح المنية الكبير"[٣]))، فليتأمَّل.

[٥٢٤٩] (قولُهُ: على المذهب) ردٌّ على ما في "الظهيريَّـة"[٤] مـن تصحيـح عـدم الفسـاد، فإنَّـه تصحيحٌ مخالفٌ للمشهور، وعلى ما في "المجتبى": ((من أنَّه لا فسادَ بشيءٍ من الأذكار التي يُقصَدُ بها الجوابُ في قول "أبي حنيفة" وصاحبيه))، فإنَّـه مخـالفٌ للمتـون والشـروح والفتـاوى، كـذا في "الحلبة"[٥] و"البحر"[٦]، فافهم.

[٥٢٥٠] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) بيانٌ لوجهِ الفساد عندهما، فإنَّ المناط كونُهُ لفظاً أُفيدَ به معنىً ليس من أعمال الصَّلاة، لا كونُهُ وُضِعَ لإفادة ذلك، "فتح"[٧].

[٥٢٥١] (قولُهُ: كلُّ ما قُصِدَ به الجوابُ) أي: عندهما لصيرورةِ الثنـاء كـلامَ النـاس بـالقصد كخـروج القراءة بقصد الخطاب، والجوابُ بما ليس بثناءٍ مُفسِدٌ اتِّفاقاً، كذا في "غرر الأفكار"[٨]،

---

(١) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٧/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٢.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٣٩ـ.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع فيمن يصح الاقتداء به وما يتعلق بالإمامة ق٢١/ب.

(٥) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٨.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٤٩.

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٤٣/أ.

.....

ومثلُهُ في "الدرر"[1] حيث قال: ((قيَّدَ بالتحميد ونحوه لأنَّ الجواب بما ليس بثناءٍ مفسدٌ اتِّفاقاً)) اهـ.

قلتُ: والمرادُ بما ليس بثناءٍ ما كان من غيرِ القرآن، أمَّا ما كان منه إذا قُصِدَ به الجوابُ فإنَّه على الخلاف أيضاً وإنْ لم يكن ثناءً كقوله: الخيلُ والبغالُ والحمير بدليلِ ما قدَّمناه[2] عن "النهاية": ((من أنَّ الأصل عند "أبي يوسف" أنَّ ما كان ثناءً أو قرآناً لا يتغيَّرُ بالنيَّة، وعندهما يتغيَّرُ، فلو قيل: ما مالُكَ؟ فقال: الإبلُ والبقرُ والعبيدُ مثلاً فسدت اتِّفاقاً؛ لأنَّه ليس قرآناً ولا ثناءً، أمَّا لو أجابَ عن خبرٍ سارٍّ بالتحميد، أو مُعجِبٍ بالتسبيح أو التهليل لا تفسُدُ [٢/ق٤/ب] عنده؛ لأنَّه ثناءٌ وإنْ لم يكن قرآناً))، واحترَزَ بقصد الجواب عمَّا لو سبَّحَ لِمَن استأذَنَهُ في الدخول على قصد إعلامه أنَّه في الصَّلاة كما يأتي[3]، أو سبَّحَ لتنبيهِ إمامه فإنَّه وإنْ لزِمَ تغييره بالنيَّة عندهما إلاَّ أنَّه خارجٌ عن القياس بالحديث الصحيح[4]: ((إذا نابَتْ أحدَكم نائبةٌ وهو في الصلاة فليسبِّح))، قال في "البحر"[5]: ((ومما أُلحِقَ بالجواب ما في "المجتبى": لو سبَّحَ أو هلَّلَ يريدُ زجراً عن فعلٍ أو أمراً به فسدت عندهما)) اهـ.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٠٣.

(٢) المقولة [٥٢٤٨] ((قوله: وجواب خبر سوء)) .

(٣) صـ٧٧ـ "در" .

(٤) أخرجه أحمد ٥/٣٣٢و٣٣٧، والبخاريّ(٦٨٤) كتاب الأذان ـ باب من دخل ليؤم الناس فجاء الإمام الأول، ومسلم(٤٢١) (١٠٢) كتاب الصلاة ـ باب تقديم الجماعة مَنْ يصلي بهم إذا تأخر الإمام، وأبو داود(٩٤٠) كتاب الصلاة ـ باب التصفيق في الصلاة، والنسائيّ ٢/٧٨و٧٩ كتاب الإمامة ـ باب إذا تقدم الرجل من الرعية ثم جاء الوالي هل يتأخر؟ والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٤٤٧ كتاب الصلاة ـ باب الكلام في الصلاة لما يحدث فيها من السهو، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٤٦و٢٤٨ كتاب الصلاة ـ باب ما يقول إذا نابه شيء في صلاته، وابن خزيمة(٨٥٣) باب إباحة التحميد والثناء على الله، و(٨٥٤) باب الأمر بالتسبيح للرجال والتصفيق للنساء، وابن حبان(٢٢٦٠)و(٢٢٦١) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره، من حديث سَهْل بن سَعْد السَّاعِديّ ﷺ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧ـ٨.

(أو الخطابُ كَـ) قولِهِ لِمَن اسمه يحيى أو موسى: (يا يحيى خُـذِ الكتـابَ بقـوَّةٍ) أو و[1]ما تلكَ بيمينِكَ يا موسى (مخاطباً لِمَن اسمُهُ ذلك) أو لِمَن بالباب: ومَن دخلَـهُ كان آمِناً.

(فروعٌ) سَمِعَ اسمَ اللَّهِ تعالى فقال: جلَّ جلالُهُ، أو النبيِّ ﷺ فصلَّى عليه، أو قـراءةَ الإمام فقال: صدَقَ اللَّهُ ورسولُهُ تفسُدُ إنْ قصَدَ جوابَهُ، ولـو سَـمِعَ ذكـرَ الشـيطان فلَعَنَهُ تفسُدُ،.....

قلتُ: والظاهرُ أنَّه لو لم يُسبِّح ولكنْ جهَرَ بالقراءة لا تفسُدُ؛ لأنَّه قاصدٌ للقراءة، وإنما قصَـدَ الزجرَ أو الأمر بمجرَّدِ رفع الصوت، تأمَّل.

[٥٢٥٢] (قولُهُ: أو الخطابُ إلخ) هذا مفسدٌ بالاتِّفاق، وهو ممـا أُورِدَ نقضـاً علـى أصـل "أبـي يوسف"، فإنَّه قرآنٌ لم يُوضَع خطاباً لمن خاطبَهُ المصلِّي، وقـد أخرجَـهُ بقصـد الخطـاب عـن كونـه قرآناً وجعَلَهُ من كلام الناس.

[٥٢٥٣] (قولُهُ: كقوله لمن اسمُهُ يحيى أو موسـى) يُغنـي عنـه قـولُ "المصنِّـف": ((مخاطبـاً لمـن اسمُهُ ذلك))، والظاهرُ أنَّها تفسُدُ وإنْ لم يكـن المخـاطَبُ مسـمًّىً بهـذا الاسـم إذا قصَـدَ خطابَـه، "ط"[2].

[٥٢٥٤] (قولُهُ: أو لمن بالباب إلخ) لعلَّ وجهَ جعله مـن الخطـاب مـع أنَّـه ليـس فيـه أداةُ نـداءٍ ولا خطابٍ أنَّه في معنى قوله: ادخل.

[٥٢٥٥] (قولُهُ: تفسُدُ إنْ قصَدَ جوابَهُ) ذكَرَ في "البحر"[3]: ((أنَّه لو قال مثلَ ما قال المؤذِّنُ إنْ أرادَ جوابه تفسُدُ، وكذا لو لم تكن له نيَّةٌ؛ لأنَّ الظاهر أنَّه أراد به الإجابة، وكذلك إذا سَمِعَ اسـمَ النبيِّ ﷺ فصلَّى عليه فهذا إجابةٌ)) اهـ.

---

(١) ((و)) ليست في "و".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٤ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٦ بتصرف.

وقيل: لا. ولو حوقَلَ لدفعِ الوسوسة إنْ لأمورِ الدنيا تفسُدُ، لا لأمورِ الآخرة. ولو سقَطَ شيءٌ من السطح، فبسمَلَ أو دُعِيَ لأحدٍ أو عليه فقال: آمين تفسُدُ، ولا يُفسِدُ الكلُّ[1] عند "الثاني"، والصحيحُ قولُهما عملاً بقصدِ المتكلِّم،.....

ويُشكِلُ على هذا كلِّه ما مرَّ[2] من التفصيل فيمن سَمِعَ العاطسَ فقال: الحمدُ لله، تأمَّل.

واستُفيدَ أنَّه لو لم يقصد الجوابَ، بل قصَدَ الثناء والتعظيم لا تفسُدُ؛ لأنَّ نفس تعظيم الله تعالى والصلاةِ على نبيِّه ﷺ لا ينافي الصلاة كما في "شرح المنية"[3]. ١/٤١٧

[٥٢٥٦] (قولُهُ: وقيل: لا) جزَمَ به في "البحر"[4]، والظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على ما إذا لم يقصد الجوابَ، وإلاَّ أشكَلَ عليه ما مرَّ[5]، تأمَّل.

[٥٢٥٧] (قولُهُ: فبسمَلَ) يُشكِلُ عليه ما في "البحر"[6]: ((لو لدغتْهُ عقربٌ، أو أصابَه وجعٌ فقال: بسم الله قيل: تفسُدُ؛ لأنَّه كالأنين، وقيل: لا؛ لأنَّه ليس من كلام [٢/ق٥/أ] الناس، وفي "النِّصاب": وعليه الفتوى، وجزَمَ به في "الظهيريَّة"[7]: وكذا لو قال: يا ربِّ كما في "الذخيرة")) اهـ.

[٥٢٥٨] (قولُهُ: فقال: آمين) قدَّمنا[8] الكلامَ فيه قريباً.

[٥٢٥٩] (قولُهُ: ولا يُفسِدُ الكلُّ) أي: إلاَّ إذا قصَدَ الخطاب كما مرَّ[9].

(قولُهُ: ويُشكِلُ على هذا كلِّه ما مرَّ إلخ) يندفعُ هذا الإشكالُ بأنَّه لَمَّا لم يَصدُر من العاطس كلامٌ بل صوتٌ مجرَّدٌ لم تصلح الحمدلةُ جواباً له إلاَّ بالنِّيَّة، بخلاف ما ذكرَهُ "الشارح" من الأمثلة، فإنَّها صالحةٌ، فتُجعَلُ جواباً بها وبدونها على ما في "البحر".

---

(١) في "و": ((ولا تفسد في الكل)).

(٢) المقولة [٥٢٤٥] قوله: ((بـ: يرحمك الله)) .

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٨.

(٥) المقولة [٥٢٥٤] قوله: ((أو لمن بالباب إلخ)) .

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٥ بتصرف.

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٤/ب.

(٨) المقولة [٥٢٤٧] قوله: ((وبعكسه التأمين إلخ)) .

(٩) المقولة [٥٢٥١] قوله: ((كل ما قصد به الجواب)) .

حتَّى لو امتثَلَ أمرَ غيره فقيل له: تقدَّمْ فتقدَّمَ، أو دخَلَ فرجةَ الصفِّ أحدٌ فوسَّعَ لـه فسَدَتْ، بل يمكُثُ ساعةً ثمَّ يتقدَّمُ برأيه، "قُهُستاني"[1] معزيًّـاً لـ"الزاهـديِّ"، ومـرَّ ويأتي، "فتنبَّهْ"[2]. وقيَّدَ بقصدِ الجواب لأنَّه لو لم يُرِدْ جوابَهُ، بـل أرادَ إعلامَـهُ بأنَّـه في الصلاة لا تفسُدُ اتِّفاقاً، "ابن ملك" و"ملتقى"[3].

(وفَتْحُهُ على غيرِ إمامِهِ) إلا إذا أرادَ التلاوة،.....

[٥٢٦٠] (قولُهُ: حتَّى لو امتثَلَ إلخ) هذا امتثالٌ بالفعل، ومثلُهُ ما لو امتثَلَ بالقول، وهـو مـا في "البحر"[4] عن "القنية": ((مسجدٌ كبيرٌ يَجهرُ المؤذِّنُ فيه بالتكبيرات، فدخَلَ فيه رجلٌ أمَرَ المؤذِّنَ أنْ يجهر بالتكبير، وركع الإمامُ للحال فجهَرَ المؤذِّن إنْ قصَدَ جوابه فسدت صلاته)).

[٥٢٦١] (قولُهُ: أو دخَلَ فُرجةَ إلخ) المعتمدُ فيه عدمُ الفساد، "ط"[5].

[٥٢٦٢] (قولُهُ: ومرَّ[6]) أي: في باب الإمامة عند قوله: ((ويصفُّ الرجـالُ))، وقدَّمنـا[7] عـن "الشرنبلاليِّ" عدمَ الفساد، وتقدَّمَ تمامُ الكلام عليه هناك[8].

[٥٢٦٣] (قولُهُ: ويأتي[9]) أي: في هذا الباب عند قول "المصنِّف": ((وردُّ السلامِ بيده)).

[٥٢٦٤] (قولُهُ: وفتحُهُ على غير إمامه) لأنَّه تعلُّمٌ وتعليمٌ من غير حاجةٍ، "بحر"[10]. وهـو شامـلٌ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ١١٧/١ بتصرف.

(٢) في "ب" :((قنية)).

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ١٠٣/١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٦/٢ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٤/١.

(٦) ٥٥٦/٣ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٤٨١٠] قوله: ((فهل ثم فرق)) .

(٨) المقولة [٤٨٠٩] قوله:((لكن نقل "المصنف" وغيره)) .

(٩) صـ١٥٣ـ "در".

(١٠) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٦/٢.

وكذا الأخذُ إلاَّ إذا تذكَّرَ فتلا قبل تمامِ الفتح (بخلافِ فتحِهِ على إمامِهِ) فإنَّه لا يُفسِدُ..

لفتح المقتدي على مثله، وعلى المنفرد، وعلى غير المصلِّي، وعلى إمامٍ آخر، ولفتح الإمام والمنفرد على أيِّ شخصٍ كان إنْ أرادَ به التعليم لا التلاوة، "نهر"[١].

[٥٢٦٥] (قولُهُ: وكذا الأخذُ) أي: أخذُ المصلِّي غيرِ الإمام بفتح مَن فتَحَ عليه مفسدٌ أيضاً كما في "البحر"[٢] عن "الخلاصة"[٣]، أو أخذُ الإمام بفتح مَن ليس في صلاته كما فيه[٤] عن "القنية"[٥].

[٥٢٦٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا تذكَّرَ إلخ) قال في "القنية"[٦]: ((أُرتِجَ على الإمام، ففتَحَ عليه مَن ليس في صلاته وتذكَّرَ، فإنْ أخَذَ في التلاوة قبل تمام الفتح لم تفسُد، وإلاَّ تفسُدُ؛ لأنَّ تذكُّره يضاف إلى الفتح)). اهـ "بحر"[٧].

قال في "الحلبة"[٨]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّه إنْ حصَلَ التذكُّر والفتح معاً لم يكن التذكُّرُ ناشئاً عن الفتح، ولا وجهَ لإفساد الصَّلاة بتأخُّرِ شروعه في القراءة عن تمام الفتح، وإنْ حصَلَ التذكُّرُ بعد الفتح قبل إتمامه فالظاهرُ أنَّ التذكُّر ناشئٌ عنه، ووجبت إضافةُ التذكُّر إليه، فتفسُدُ بلا توقُّفٍ للشروع في القراءة على إتمامه)) اهـ ملخَّصاً.

قلتُ: والذي ينبغي أنْ يقال: إنْ حصَلَ التذكُّر بسبب الفتح تفسُدُ مطلقاً، أي: سواءٌ شرَعَ في التلاوة قبل تمام الفتح [٢/ق٥/ب] أو بعده لوجود التعلُّم، وإنْ حصَلَ تذكُّره من نفسه لا بسببِ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الأقوال المفسدة ق١٥/ب.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الأقوال المفسدة ق١٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧.

(٨) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٩/أ.

(مطلقاً) لفاتحٍ وآخِذٍ بكلِّ حـال، إلاَّ إذا سَـمِعَهُ المؤتَـمُّ مـن غـيرِ مصـلٍّ ففتَـحَ بـه تبطُلُ[1] صلاةُ الكلِّ، وينوي الفتحَ لا القراءة.

(ولو جَرَى على لسانِهِ نَعَمْ).....

الفتح لا تفسُدُ مطلقاً، وكونُ الظاهر أنَّه حصَلَ بالفتح لا يؤثِّرُ بعد تحقُّق أنَّه مـن نفسـه؛ لأنَّ ذلك من أمور الدِّيانة لا القضاء حتى يبني على الظاهر، ألا ترى أنَّه لو فتَحَ على غـير إمامـه قاصداً القراءةَ لا التعليمَ لا تفسُدُ مع أنَّ ظاهر حاله التعليمُ، وكذا لو قال مثلَ ما قال المـؤذِّنُ ولـم يقصد الإجابة، فليتأمَّل.

[٥٢٦٧] (قولُهُ: مطلقاً) فسَّرَهُ بما بعده.

[٥٢٦٨] (قولُهُ: بكلِّ حالٍ) أي: سواءٌ قرأ الإمامُ قدْرَ ما تجوزُ به الصَّـلاة أم لا، انتقَـلَ إلى آيـةٍ أخرى أم لا، تكرَّرَ الفتح أم لا، هو الأصحُّ، "نهر"[2].

[٥٢٦٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا سَمِعَه المؤتَمُّ إلخ) في "البحر"[3] عن "القنية"[4]: ((ولو سَمِعَه المؤتَمُّ ممن ليس في الصَّلاة ففتَحَ به على إمامه يجبُ أنْ تبطل صلاةُ الكلِّ؛ لأنَّ التلقين من خارجٍ)) اهـ. وأقـرَّهُ في "النهر"[5].

ووجهُه: أنَّ المؤتَمَّ لَمَّا تلقَّنَ من خارجٍ بطلت صلاته، فإذا فتَحَ على إمامه وأخَذَ منـه بطلـت صلاته، لكن قال "ح"[6]: ((وهذا يقتضي أنَّـه لـو سَـمِعَه مـن مصـلٍّ ولـو غـيرَ صلاتـه ففتَـحَ بـه لا تبطل، وهو باطلٌ كما لا يخفى، إلاَّ أنْ يُرادَ بقوله: من غيرِ مصلٍّ أي: صلاتَهُ)) اهـ.

[٥٢٧٠] (قولُهُ: وينوي الفتحَ لا القراءةَ) هو الصحيحُ؛ لأنَّ قراءة المقتدي منهيٌّ عنها، والفتـحُ على إمامه غيرُ منهيٍّ عنه، "بحر"[7].

---

(١) في "ب": ((تفسد)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٧.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الأقوال المفسدة ق١٥/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٦.

أو آري (إنْ كان يعتادُها في كلامه تفسُدُ) لأنَّه من كلامِهِ (وإلاَّ لا) لأنَّه قرآنٌ (وأكلُهُ وشربُهُ.....

(تتمَّةٌ)

يكرهُ أنْ يفتح من ساعته، كما يكرهُ للإمام أنْ يُلجِئَه إليه، بل ينتقلُ إلى آيةٍ أخرى لا يلزمُ من وصلِها ما يُفسِدُ الصلاة، أو إلى سورةٍ أخرى، أو يركعُ إذا قرأ قدْرَ الفرض كما جزَمَ به "الزيلعيُّ"[1] وغيره، وفي روايةٍ: قدْرَ المستحبِّ كما رجَّحَهُ "الكمال"[2]: ((بأنَّه الظاهرُ من الدليل))، وأقرَّهُ في "البحر"[3] و"النهر"[4]، ونازعَهُ في "شرح المنية"[5] ورجَّحَ قدْرَ الواجب لشدَّةِ تأكُّده.

[٥٢٧١] (قولُهُ: أو آرِيْ) كلمةٌ فارسيَّةٌ كما في "شرح المنية"[6]، وهي بمدِّ الهمزة وكسر الراء بمعنى نعم كما تقدَّم[7].

[٥٢٧٢] (قولُهُ: لأنَّه من كلامه) بدليلِ الاعتياد.

[٥٢٧٣] (قولُهُ: لأنَّه قرآنٌ) هذا ظاهرٌ في نعم، وكذا في آرِيْ على روايةِ أنَّ القرآن اسمٌ للمعنى، أمَّا على روايةِ أنَّه اسمٌ للنظم والمعنى فلا.

(تنبيهٌ)

وقَعَ في ألغاز "الأشباه"[8]: [٢/ق٦/أ] ((أيُّ مصلٍّ قال نعم ولم تفسُد صلاته؟ فقلْ: مَن اعتادَهُ في كلامه)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٥٧.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦١/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٤ـ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٥٢ـ.

(٧) المقولة [٥٢٧١] قوله: ((أو آري)).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الرابع ـ كتاب الصلاة صـ٤٦٧ـ.

مطلقاً) ولو سمسمةً ناسياً (إلاَّ إذا كان بين أسنانه مأكولٌ) دونَ الحمِّصة كما في الصوم، هو الصحيحُ، قالَهُ "الباقانيُّ" (فابتلَعَهُ) أمَّا المضغُ فمُفسِدٌ.....

قال في "الخزائن"[1]: ((وفيه اشتباهٌ))، أي: اشتبَهَ عليه الحكمُ إنْ لم يكن سبقَ قلمٍ.

[٥٢٧٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان كثيراً أو قليلاً، عامداً أو ناسياً، ولذا قال: ((ولو سمسمةً ناسياً))، ومثلُهُ ما لو وقَعَ في فيه قطرةُ مطرٍ فابتلَعَها كما في "البحر"[2].

[٥٢٧٥] (قولُهُ: الحمِّصةِ) بكسر الحاء وتشديد الميم مكسورةً ومفتوحةً، "ح"[3].

[٥٢٧٦] (قولُهُ: قالَهُ "الباقانيُّ")[4] أي: في "شرح الملتقى"، ونصُّهُ: ((وقال "البقَّاليُّ": الصحيحُ أنَّ كلَّ ما يفسُدُ به الصومُ تفسد به الصلاة)) اهـ.

وعليه مشى "الزيلعيُّ"[5] تبعاً لـ"الخلاصة"[6] و"البدائع"[7]، قال في "النهر"[8]: ((وجعَلَ في "الخانيَّة"[9] هذا قولَ البعض، وقال بعضهم: ما دون ملءِ الفم لا يُفسِدُ، وفرَّقَ بين الصلاة والصوم، وما في "الزيلعيِّ" أَولى)). ٤١٨/١

[٥٢٧٧] (قولُهُ: أمَّا المضغُ فمُفسِدٌ) أي: إنْ كثُرَ، وتقديرُه بالثلاث المتواليات كما في غيره،

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق١١٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١١/٢ نقلاً عن "الحلبيّ".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٨٢/أ.

(٤) في "د" زيادة:((عبارة الباقانيّ عند قول "الملتقى":(فيما لا يفسد) : أو أكَلَ ما بين أسنانه دون الحمصة، ويفسد في قدرها. وقد نقلنا عن "المحيط" عدَمَه إلا أن يقال ذلك في الابتلاع وذا في الأكل، وفي "الخلاصة": وقدرُ الحمصة لا يفسد، وفي "غريب الرواية": أنَّ القليل ما دون الحمصة، وسَوَّى بين الصلاة والصوم، وقال بعضهم: هو ما دون ملء الفم، فلا يفسد به الصلاة، وفرَّق بين الصلاة والصوم)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٥٩/١.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في حكم الاستخلاف ٢٤٢/١.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/أ.

(٩) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١٢٩/١(هامش "الفتاوى الهندية").

كسُكَّرٍ في فيه يبتلعُ ذَوْبَه.

(و) يُفسِدُها (انتقالُهُ من صلاةٍ إلى مُغايرتِها) ولو من وجهٍ، حتَّى لو كان منفرداً، فكَبَّرَ ينوي الاقتداءَ.....

كذا في "شرح المنية"[1]، وفي "البحر"[2] عن "المحيط" وغيره: ((ولو مضَغَ العِلك كثيراً فسدت، وكذا لو كان في فيه إهلِيْلَجَةٌ فلاكَها فإنْ دخَلَ في حلقه منها شيءٌ يسيرٌ من غيرِ أن يلوكَها لا تفسُدُ، وإنْ كثُرَ ذلك فسدت)) اهـ.

[٥٢٧٨] (قولُهُ: كسُكَّرٍ إلخ) أفاد أنَّ المفسد إمَّا المضغُ الكثير، أو وصولُ عين المأكول إلى الجوف بخلاف الطَّعم، قال في "البحر"[3] عن "الخلاصة"[4]: ((ولو أكل شيئاً من الحلاوة وابتلَعَ عينَها، فدخل في الصلاة فوجَدَ حلاوتها في فيه وابتلعها لا تفسُدُ صلاته، ولو أدخَلَ الفانِيْذَ أو السُّكَّرَ في فيه ولم يمضغه، لكنْ يصلِّي والحلاوةُ تصلُ إلى جوفه تفسُدُ صلاته)) اهـ.

[٥٢٧٩] (قولُهُ: ويُفسِدُها انتقالُهُ إلخ) أي: بأنْ ينويَ بقلبه مع التكبيرة الانتقالَ المذكور، قال في "النهر"[5]: ((بأنْ صلَّى ركعةً من الظهر مثلاً، ثم افتتح العصرَ أو التطوُّع بتكبيرةٍ، فإنْ كان صاحبَ ترتيبٍ كان شارعاً في التطوُّع عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"، أو لم يكن ـ بأنْ سقَطَ للضيق أو للكثرة ـ صحَّ شروعه في العصر؛ لأنَّه نوى تحصيل ما ليس بحاصلٍ، فخرَجَ عن الأوَّل،

(قولُهُ: كان شارعاً في التطوُّع عندهما إلخ) لأنَّه عندهما لا يلزمُ من بطلان الوصف بطلانُ الأصل، وعند "محمَّدٍ" لَمَّا لم يصحَّ شروعُهُ بقي في صلاته.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٥١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٢/٢.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/أ.

أو عكسَهُ صار مُستأنِفاً بخلاف نيَّةِ الظهر بعد ركعة الظُّهر، إلاَّ إذا تلفَّظَ بالنيَّة فيصيرُ مُستأنِفاً.....

فمناطُ الخروج عن الأوَّلِ صحَّة الشروع في المغاير ولو من وجهٍ، فلذا لو كان منفرداً، فكبَّرَ ينوي الاقتداء أو عكسه أو إمامةَ النساء فسَدَ الأوَّلُ، وكان [٢/ق٦/ب] شارعاً في الثاني، وكذا لو نوى نفلاً أو واجباً، أو شرَعَ في جنازةٍ فجيْءَ بأخرى، فكبَّرَ ينويهما أو الثانيةَ يصيرُ مستأنفاً على الثانية، كذا في "فتح القدير"[1])) اهـ.

[٥٢٨٠] (قولُهُ: أو عكسَهُ) بالنصب عطفاً على ((منفرداً))، "ح"[2].

[٥٢٨١] (قولُهُ: بخلافِ نيَّة الظهر إلخ) أي: نيَّتِهِ مع التكبيرة كما مرَّ[3]، قال في "البحر"[4]:

(قولُهُ: أو إمامةَ النساءِ إلخ) قيَّدَ بإمامة النساء لأنَّه لو كبَّرَ ينوي إمامةَ الرجال بعد شروعِهِ منفرداً لا تفسد، قال في "الكفاية":((لو افتتَحَ منفرداً ثمَّ اقتدى به رجلٌ فافتتَحَ ثانياً لأجله فهو على الافتتاح الأوَّلِ إلاَّ أن يكون الداخلُ امرأةً)) اهـ.

(قولُهُ: يصيرُ مستأنفاً على الثانية) أي: على الصلاة الثانية، أي: ما نواه ثانياً في الصور الأربع، لا في الأخيرة كما توهَّمَهُ بعضهم، فاعترَضَ بأنَّ ما ذكره "مسلمٌ" فيما إذا كبَّرَ ينوي الثانيةَ، أمَّا إذا نواهما يصيرُ مستأنفاً عليهما، ثمَّ ما ذكرَهُ مأخوذٌ من "الفتح"، ونقله عنه في "النهر"، وفي "النهاية" ما يخالفه حيث قال: ((وفي نوادر الصلاة: لو صلَّى رجلٌ على جنازةٍ فكبَّرَ تكبيرةً، ثمَّ جيء بأخرى، فوُضِعَتْ بجنبها، فإنْ كبَّرَ الثانية ينوي الصلاةَ على الأولى، أو عليهما، أو لا نيَّةَ له فهو على الجنازة الأُولى على حاله، يُتِمُّها ثمَّ يستقبل الصلاة على الثانية؛ لأنَّه نوى إيجادَ الموجود وهو لغوٌ، وإن كبَّرَ ينوي الصلاة على الثانية يصيرُ رافضاً للأولى شارعاً في الثانية؛ لأنَّه نوى ما ليس بموجودٍ فصحَّتْ نيَّتُهُ اهـ. ونحوُهُ في "التبيين")). اهـ من "حاشيته" على "البحر"، وذكر في "الخانيَّة" و"السِّراج" مثلَ ما في "النهاية".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٥٠ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق ٩٠/أ.

(٣) المقولة [٥٢٧٩] قوله: ((ويفسدها انتقاله)) .

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٠.

مطلقاً (وقراءتُهُ من مصحفٍ) أي: ما فيه قرآنٌ (مطلقاً) لأنَّه تعلُّمٌ،.....

((يعني: لو صلَّى ركعةً من الظهر، فكبَّرَ ينوي الاستئنافَ للظهر بعينها لا يفسُدُ ما أدَّاه، ويُحتسَبُ بتلك الركعةِ، حتَّى لو صلَّى ثلاث ركعاتٍ بعدها ولم يقعد في آخرها حتَّى صلَّى رابعةً فسدت الصلاة، ولغت النيَّةُ الثانية)).

[٥٢٨٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ انتقَلَ إلى المغايِرة أو المتَّحدة؛ لأنَّ التلفُّظ بالنيَّة كلامٌ مفسدٌ للصلاة الأُولى، فصحَّ الشروعُ الثاني.

[٥٢٨٣] (قولُهُ: أي: ما فيه قرآنٌ) عمَّمَهُ ليشملَ المحراب، فإنَّه إذا قرأ ما فيه فسدت في الصحيح، "بحر"[١].

[٥٢٨٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: قليلاً أو كثيراً، إماماً أو منفرداً، أمِّياً لا يمكنُه القراءة إلاَّ منه أوْ لا.

[٥٢٨٥] (قولُهُ: لأنَّه تعلُّمٌ) ذكروا لـ "أبي حنيفة" في علَّة الفساد وجهين:

أحدهما: أنَّ حملَ المصحف والنظرَ فيه وتقليب الأوراق عملٌ كثيرٌ.

والثاني: أنَّه تلقُّنٌ من المصحف، فصار كما إذا تلقَّنَ من غيره، وعلى الثاني لا فرقَ بين الموضوع والمحمول عنده، وعلى الأوَّل يفترقان، وصحَّحَ الثانيَ في "الكافي"[٢] تبعاً لتصحيح "السرخسيِّ"[٣]، وعليه لو لم يكن قادراً على القراءة إلاَّ من المصحف، فصلَّى بلا قراءةٍ ذكَرَ "الفضليُّ": ((أنَّها تُجْزيه))، وصحَّحَ في "الظهيريَّة"[٤] عدمَه، والظاهرُ أنَّه مفرَّعٌ على الوجهِ الأوَّل الضعيف، "بحر"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١١/٢ بتصرف يسير.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/ق ٣٦/ب.

(٣) أورد السَّرْخَسيّ هذه المسائل في "جامعه الصغير"، وانظر "البحر" ١١/٢.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٥/أ. وعبارتها:((لو لم يكن قادراً على القراءة من المصحف)) دون ((إلا)) والظاهر أنه سَقْطٌ؛ إذ السياق يقتضي وجودها.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١١/٢ ملخصاً.

إلاَّ إذا كان حافظاً لِما قرَأَهُ وقرأ بـلا حمـلٍ، وقيـل: لا تفسُـدُ إلاَّ بآيـةٍ، واستظهَرَهُ "الحلبيُّ"، وجوَّزَهُ "الشافعيُّ" بلا كراهةٍ، وهما بها للتشبُّهِ بـأهل الكتـاب، أي: إنْ قصَدَهُ، فإنَّ التشبُّهَ بهم لا يكرهُ في كلِّ شيءٍ، بل في المذموم وفيما يُقصَدُ به التشبُّهُ كما في "البحر".

(و) يُفسِدُها (كلُّ عملٍ كثيرٍ).....

[٥٢٨٦] (قولُـهُ: إلاَّ إذا كـان إلـخ) لأنَّ هـذه القـراءة مضافـةٌ إلى حفظـه لا إلى تلقُّنـه مـن المصحف، ومجرَّدُ النظر بلا حمـلٍ غيرُ مفسـدٍ لعـدم وجهـي الفسـاد، وهـذا استثناءٌ مـن إطـلاق "المصنِّف"، وهو قـولُ "الـرازي"، وتبِعَـهُ "السرخسـيُّ" و"أبـو النصـر الصفَّـار"[١]، وجـزَمَ بـه في "الفتح"[٢] و"النهاية" و"التبيين"[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((وهو وجيـهٌ كمـا لا يخفـى)) اهـ. فلـذا جزَمَ به "الشارح".

[٥٢٨٧] (قولُـهُ: وقيـل إلـخ) تقييـدٌ آخـرُ لإطـلاق "المصنِّـف"، وعبـارةُ "الحلبيِّ" في "شـرح المنية"[٥]: ((ولم يفرِّقْ في "الكتاب" بين القليل والكثير، وقيل: لا تفسُـد مـا لـم يقـرأ قـدْرَ الفاتحـة، وقيل: ما لم يقرأ آيةً، وهو الأظهرُ؛ لأنَّه مقدارُ ما تجوزُ به الصلاة عنده)). [٢/ق٧/أ]

[٥٢٨٨] (قولُهُ: وهما بها) أي: وجوَّزَهُ الصاحبان بالكراهة.

مطلبٌ في التشبُّهِ بأهل الكتاب

[٥٢٨٩] (قولُهُ: لأنَّ التشبُّهَ بهم لا يكرهُ في كلِّ شيءٍ) فـإنَّا نأكلُ ونشربُ كما يفعلـون،

(قولُهُ: تقييدٌ آخرُ لإطلاق "المصنِّف") لا يظهرُ إلاَّ أنَّه قولٌ مقابلٌ لإطلاق "المصنِّف" لا تقييدٌ له.

---

(١) أبو نصر، أحمد بن إسحاق بن شِيْث الصَّفَّار (ت ٤٦١هـ). ("الجواهر المضية" ١/١٤٢، "الفوائد البهية" صـ١٤ـ١٥ـ).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٥١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٥٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٧ـ.

ليس من أعمالِها ولا لإصلاحِها،.....

"بحر"[١] عن "شرح الجامع الصغير" لـ"قاضي خان"[٢]. ويؤيِّدُه ما في "الذخيرة" قبيل كتاب التحرِّي: ((قال "هشامٌ": رأيتُ على "أبي يوسف" نعلين مخسوفين بمسامير، فقلت: أترى بهذا الحديدِ بأساً؟ قال: لا، قلت: "سفيانُ" و"ثور بن يزيدَ"[٣] كرها ذلك؛ لأنَّ فيه تشبُّهاً بالرُّهبان، فقال: كان رسول الله ﷺ يلبسُ النِّعال التي لها شعرٌ وإنَّها من لباسِ الرهبان[٤]. فقد أشارَ إلى أنَّ صورة المشابهة فيما تعلَّقَ به صلاحُ العباد لا يضرُّ، فإنَّ الأرض مما لا يمكن قطعُ المسافة البعيدة فيها إلاَّ بهذا النوع)) اهـ.

وفيه إشارةٌ أيضاً إلى أنَّ المراد بالتشبُّهِ أصلُ الفعل، أي: صورةُ المشابهة بلا قصدٍ.

[٥٢٩٠] (قولُهُ: ليس من أعمالِها) احترازٌ عمَّا لو زاد ركوعاً أو سجوداً مثلاً فإنَّه عملٌ كثيرٌ غيرُ مفسدٍ لكونه منها، غيرَ أنَّه يُرفَضُ؛ لأنَّ هذا سبيلُ ما دون الركعة، "ط"[٥].

قلت: والظاهرُ الاستغناء عن هذا القيدِ على تعريف العمل الكثير بما ذكره "المصنِّف"، تأمَّل.

[٥٢٩١] (قولُهُ: ولا لإصلاحِها) خرَجَ به الوضوءُ والمشيُ لسبق الحدث، فإنَّهما لا يُفسِدانها، "ط"[٦].

قلت: وينبغي أنْ يزاد: ولا فُعِلَ لعذرٍ احترازاً عن قتل الحيَّة أو العقرب بعملٍ كثيرٍ على أحد القولين كما يأتي[٧]، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه لإصلاحِها؛ لأنَّ تركه قد يؤدِّي إلى إفسادها، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١١.

(٢) وعبارته: ((لا يكره في شيء)) دون لفظة ((كل)) ولعله سقط إذا السياق يقتضيها."شرح الجامع": كتاب الصلاة ـ باب الإمام أين يستحب له القيام؟ ١/ق ١٥/أ.

(٣) أبو خالد ـ وقيل: أبو يزيد ـ ثَوْر بن يزيد الكَلاَعيّ الحِمْصيّ (ت ١٥٣هـ وقيل: غير ذلك).("سير أعلام النبلاء" ٦/٣٤٤، "شذرات الذهب" ٢/٢٤٣).

(٤) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٥.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٥ بتصرف.

(٧) المقولة [٥٤٩٤] قوله: ((لكن صحح الحلبيّ الفساد)) .

وفيه أقوالٌ خمسةٌ أصحُّها.....

[٥٢٩٢] (قولُهُ: وفيه أقوالٌ خمسةٌ أصحُّها ما لا يَشُكُّ إلـخ) صحَّحَهُ في "البدائع"[١]، وتابعه "الزيلعيُّ"[٢] و"الولوالجيُّ"[٣]، وفي "المحيط": ((أنَّه الأحسن))، وقال "الصدر الشهيد": ((إنَّه الصوابُ))، وفي "الخانيَّة"[٤] و"الخلاصة"[٥]: ((أنَّه اختيارُ العامَّة))، وقال في "المحيط" وغيره: ((رواه "الثلجيُّ" عن أصحابنا))، "حلبة"[٦]. ٤١٩/١

القولُ الثاني: أنَّ ما يُعمَلُ عادةً باليدين كثيرٌ وإنْ عُمِلَ بواحدةٍ كالتعمُّم وشدِّ السراويل، وما عُمِلَ بواحدةٍ قليلٌ وإنْ عُمِلَ بهما كحلِّ السراويل ولُبْسِ القَلَنْسُوة ونزعِها، إلاَّ إذا تكرَّرَ ثلاثاً متواليةً، وضعَّفَهُ في "البحر"[٧]: ((بأنَّه قاصرٌ عن إفادة ما لا يُعمَلُ باليد كالمضغ والتقبيل)).

الثالث: الحركاتُ الثلاث المتوالية كثيرٌ، وإلاَّ فقليلٌ. [٢/ق٧/ب]

الرابع: ما يكونُ مقصوداً للفاعل، بأنْ يُفرِدَ له مجلساً على حدةٍ، قال في "التتارخانيَّة"[٨]: ((وهذا القائلُ يستدلُّ بإمرأةٍ صلَّتْ فلمَسَها زوجُها أو قبَّلَها بشهوةٍ، أو مصَّ صبيٌّ ثديَها وخرج اللبن تفسُدُ صلاتها)).

الخامسُ: التفويضُ إلى رأيِ المصلِّي، فإن استكثرَهُ فكثيرٌ، وإلاَّ فقليلٌ، قال "القُهُستانيُّ"[٩]: ((وهو شاملٌ للكلِّ، وأقربُ إلى قول "أبي حنيفة"، فإنَّه لم يُقدِّرْ في مثله، بل يُفوِّضُ إلى رأي المبتلى)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في حكم الاستخلاف ٢٤١/١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٦٥/١.

(٣) "الولواجية": الفصل التاسع في الحدث الطارئ على الصلاة ـ ١/ق ١٠/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١٣٠/١(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٤/أ.

(٦) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٩/ب بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٢/٢ـ١٣ ملخصاً.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس في بيان ما يفسد الصلاة وما لا يفسد ٥٨٧/١.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١١٩/١.

(ما لا يشُكُّ) بسببِهِ (الناظرُ) من بعيدٍ (في فاعلِهِ أنَّه ليس فيها) وإنْ شَكَّ أنَّه فيها أم لا فقليلٌ، لكنَّه يُشكِلُ بمسألةِ المسِّ والتقبيل، فتأمَّل.....

قال في "شرح المنية"[1]: ((ولكنَّه غيرُ مضبوطٍ، وتفويضُ مثله إلى رأيِ العوامِّ مما لا ينبغي، وأكثرُ الفروع أو جميعُها مفرَّعٌ على الأوَّلين، والظاهرُ: أنَّ ثانيَهما ليس خارجاً عن الأوَّل؛ لأنَّ ما يُقام بالبيدين عادةً يغلبُ ظنُّ الناظرِ أنَّه ليس في الصلاة، وكذا قولُ مَن اعتبَرَ التكرارَ ثلاثاً متواليةً، فإنَّه يغلبُ الظنُّ بذلك، فلذا اختاره جمهورُ المشايخ)) اهـ.

[٥٢٩٣] (قولُهُ: ما لا يَشُكُّ إلخ) أي: عملٌ لا يَشُكُّ، أي: بل يظنُّ ظنّاً غالباً، "شرح المنية"[2]. و((ما)) بمعنى عملٌ، والضميرُ في ((بسببِهِ)) عائدٌ إليه، و((الناظرُ)) فاعلُ ((يَشُكُّ))، والمراد به مَن ليس له علمٌ بشروع المصلّي بالصلاة كما في "الحلبة"[3] و"البحر"[4]، وفي قول "الشارح": ((مِن بعيدٍ)) تبعاً لـ"البدائع"[5] و"النهر"[6] إشارةٌ إليه؛ لأنَّ القريب لا يخفى عليه الحالُ عادةً، فافهم.

[٥٢٩٤] (قولُهُ: وإنْ شكَّ) أي: اشتبَهَ عليه وتردَّدَ.

[٥٢٩٥] (قولُهُ: لكنَّه يُشكِلُ بمسألة المسِّ والتقبيل) أي: ما لو مسَّ المصلِّيةَ بشهوةٍ، أو قبَّلَها بدونها فإنَّ صلاتَها تفسُدُ، ولم يوجد منها فعلٌ كما سيأتي[7] في الفروع مع جوابه، وأصلُ الاستشكال لصاحب "الحلبة"[8]، وتبِعَهُ في "البحر"[9]، فليس المرادُ صلاةَ المقبِّل والماسِّ، فإنَّه لا يخفى فسادُها على أحدٍ من الناس، فافهم.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٢ـ بتصرف يسير.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤١ـ.

(٣) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢١٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٢/٢ نقلاً عن الحلبيّ.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في حكم الاستخلاف ٢٤١/١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/ب.

(٧) المقولة [٥٣١٦] قوله: ((أو مسها إلخ)) .

(٨) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٧/ب.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٣/٢.

(فلا تفسُدُ برفعِ يديه في تكبيرات الزوائد على المذهب) وما رُوِيَ من الفساد فشاذٌّ. (و) يُفسِدُها (سجودُهُ على نجسٍ) وإنْ أعادَهُ على طاهرٍ في الأصحِّ، بخلاف يديه ورُكبتيه

[٥٢٩٦] (قولُهُ: فلا تفسُدُ إلخ) تفريعٌ على أصحِّ الأقوال خلافاً لِما رَوَى "مكحولٌ" عن "أبي حنيفة": أنَّه لو رفَعَ يديه عند الركوع وعند الرفع منه تفسُدُ؛ لأنَّ المفسد إنما هو العملُ الكثير، وهو ما يُظَنُّ أنَّ فاعله ليس في الصلاة، وهذا الرفعُ ليس كذلك، كذا في "الكافي"[(١)]، نعم يكرهُ؛ لأنَّه فعلٌ زائدٌ ليس من تتمَّاتِ الصلاة، "شرح المنية"[(٢)]. وتسميتُها تكبيراتِ الزوائد[(٣)] خلافُ المصطلح؛ لأنَّها في الاصطلاح [٢/ق٨/أ] تكبيراتُ العيدين.

[٥٢٩٧] (قولُهُ: ويُفسِدُها سجودُهُ على نجسٍ) أي: بدون حائلٍ أصلاً، ولو سجَدَ على كفِّه أو كمِّه فسَدَ السجودُ لا الصَّلاة، حتَّى لو أعادَهُ على طاهرٍ جاز كما قدَّمه[(٤)] "الشارح" في فصلِ إذا أرادَ الشُّروعَ، لكنْ قدَّمنا هناك[(٥)] أنَّ الحائل المتَّصل لا يُعتبَرُ حائلاً لتبعيَّته للمصلِّي، وإلاَّ لزِمَ أنْ لا يصحَّ السجودُ معه ولو على طاهرٍ، ولزِمَ صحَّةُ الصلاة مع القيام على نجاسةٍ تحت خفِّه، وتقدَّمَ تمام الكلام هناك، فراجعه.

[٥٢٩٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) وهو ظاهرُ الرواية كما في "الحلبة"[(٦)] و"البدائع"[(٧)] و"الإمداد"[(٨)]،

(قولُهُ: لكنْ قدَّمنا هناك إلخ) تقدَّمَ عن "شرح المنية الكبير" ما يدلُّ على ما سلَكَهُ "الشارح" ويقوِّيه.

(قولُهُ: وإلاَّ لزم أنْ لا يصحَّ السجودُ معه) لعلَّ حقَّ العبارة: وإلاَّ لزم أنْ يصحَّ السجود معه ولو على نجسٍ.

---

(١) لم نقف على هذا النقل في "كافي النسفي".

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في مكروهات الصلاة صـ٣٤٧ـ بتصرف.

(٣) في "د" زيادة: ((أي الزوائد على تكبيرة التحريمة، والأولى أن يقول: تكبيرات الانتقالات؛ لأنَّ المشهور في تكبيرات الزوائد هي تكبيرات العيدين)).

(٤) ٣/٣٣٢ "در".

(٥) المقولة [٤٢٨٢] قوله: ((صح)).

(٦) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٥/ب.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ باب بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٨٢.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة وأركانها ق١٠٥/أ.

على الظاهر (و) يُفسِدُها (أداءُ ركنٍ) حقيقةً اتّفاقاً (أو تمكُّنه) منه بسنّته، وهو قدْرُ ثلاثِ تسبيحاتٍ (مع كشفِ عورةٍ أو نجاسةٍ) مانعةٍ أو وقوعٍ لزحمةٍ في صفِّ نساءٍ أو أمامَ إمامٍ (عند "الثاني") وهو المختارُ.....

وقال "أبو يوسف": إنْ أعادَهُ على طاهرٍ لا تفسُدُ، وهذا بناءً على أنّه بالسجود على النجس تفسُدُ السجدة لا الصلاة عنده، وعندهما تفسُدُ الصلاة؛ لفسادِ جزئها وكونِها لاتتجزّأُ كما في "شرح المنية"[١]، وذكَرَ في "السِّراج"[٢] روايةً ثانيةً، وهي: ((أنّه لو أعادَهُ على طاهرٍ جاز عند أصحابنا الثلاثة خلافاً لـ"زفر"))، وقدّمنا[٣] في فصل الشروع أنَّ هذه روايةُ النوادر، وأنَّ عامّة كتب الفروع والأصول على الرواية الأُولى.

[٥٢٩٩] (قولُهُ: على الظاهرِ) أي: ظاهرِ الرواية من أنَّ وضع اليدين والركبتين في السجود غيرُ شرطٍ، فتركُ وضعِهما أصلاً غيرُ مفسدٍ، فكذا وضعُهما على نجاسةٍ، لكنْ قدّمنا[٤] في أوّلِ باب شروط الصلاة تصحيحَ الفساد عن عدّة كتبٍ، وفي "النهر"[٥]: ((أنّه المناسبُ لإطلاق عامّة المتون))، وعلّلَهُ في "شرح المنية"[٦]: ((بأنَّ اتّصال العضو بالنجاسة بمنزلة حملها وإنْ كان وضعُ ذلك العضو ليس بفرضٍ))، وبهذا عُلِمَ أنَّ ما مشى عليه هنا تبعاً لـ"الدرر"[٧] ضعيفٌ كما نبَّهَ عليه "نوح أفندي".

[٥٣٠٠] (قولُهُ: عند "الثاني") أي: "أبي يوسف"، وقيل: إنَّ "أبا حنيفة" مع "محمّدٍ"، "حلبة"[٨].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الطهارة من الأنجاس صـ١٩٩ـ٢٠٠ـ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/ق ١٠٤/ب.

(٣) المقولة [٤٢٨٧] قوله: ((فيصح اتفاقاً)).

(٤) المقولة [٣٥٥٦] قوله: ((على الظاهر)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب شروط الصلاة ق٣٨/ب.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الطهارة من الأنجاس صـ٢٠١ـ.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٠٤.

(٨) "الحلبة": شروط الصلاة ـ ستر العورة ١/ق ٣٧٠/أ.

في الكلِّ؛ لأنَّه أحوطُ، قالَهُ "الحلبيُّ" (وصلاتُهُ على مصلًّـىً مضرَّبٍ نجسِ البطانـةِ بخلافِ غيرِ مضرَّبٍ.....

[٥٣٠١] (قولُهُ: في الكلِّ) أي: كلِّ المسائل المذكورة من الكشف وما بعده، وقيَّدَ ذلك في "شرح المنية"[١] في أواخرِ الكلام على الشرط الثالث بما إذا كان بغير صنعه، قال: ((أمَّا إذا حصَلَ شيءٌ من ذلك بصنعه فإنَّ الصلاة تفسُدُ في الحال عندهم كما في "القنية"[٢])) [٢/ق٨/ب] اهـ. ومشى عليه "الشارح"[٣] في باب شروط الصلاة.

وفي "الخانيَّة"[٤] وغيرِها ما يدلُّ على عدمه، قال في "الحلبة"[٥]: ((والأشبهُ الأوَّلُ))، وتقدَّمَ[٦] هناك تمامُ الكلام على ذلك فراجعه.

[٥٣٠٢] (قولُهُ: وصلاتُهُ على مصلًّىً مضرَّبٍ)[٧] أي: مخيطٍ، وإنما تفسُدُ إذا كان النجسُ المانع في موضع قيامه أوجبهته، أو في موضع يديه أو ركبتيه على ما مرَّ[٨]، ثم هذا قولُ "أبي يوسف"، وعن "محمَّدٍ" يجوزُ، ووفَّقَ بعضُ المشايخ بحملِ الأوَّلِ على كون الثوب مخيطاً مضرَّباً، والثاني على كونه مخيطاً فقط، وهو ما كان جوانبُهُ مخيطةً دون وسطه؛ لأنَّه كثوبين أسفلُهما نجسٌ وأعلاهما طاهرٌ، فلا خلافَ حينئذٍ، وصحَّحَهُ في "المجمع"، ومنهم من حقَّقَ الاختلاف فقال: عند "محمَّدٍ" ١/٤٢٠

---

(١) "شرح المنية الكبير": الشرط الثالث: ستر العورة صـ٢١٦ـ.

(٢) "القنية": كتاب الطهارة ـ باب فيما يفسد الصلاة ق١٥/ب.

(٣) ٣/٢٦ وما بعدها "در".

(٤) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٣(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ١/ق ٣٥٨/أ.

(٦) المقولة [٣٠٦٠٨] قوله: ((بلا صنعه)).

(٧) في "د" زيادة:((يُشكِلُ عليه قولهم: لو صلَّى على لبد وجهُهُ الأعلى طاهرٌ والثاني نجسٌ، أو على لوحٍ خشبٍ يمكن أن يشق لوحين جاز مع أنَّه أبلغ من التضريب في الاتصال. "رحمتيّ"، قلت: قد يجاب بأنَّ كلاً من اللوح واللبد لسمكه نزل مَنْزلة ثوبين أحدُهما فوق الآخر، بخلاف الثوب المضرب، فإنه لرقته لم يعتبر ثوبين بل هو ثوب واحد لاتصال البطانة النجسة به، فكأنَّه قد صلَّى على ثوب نجس، والمراد أن تكون النجاسة في موضع الجبهة والقدمين، بخلاف اليدين والركبتين لما مَرَّ قريباً)).

(٨) المقولة [٥٢٩٩] قوله: ((على الظاهر)).

.....

يجوزُ كيفما كان، وعند "أبي يوسف" لا يجوزُ، وفي "التجنيس": ((الأصحُّ أنَّ المضرَّبَ على الخلاف))، ومفهومُهُ أنَّ الأصحَّ في غير المضرَّب الجوازُ اتِّفاقاً، وهذا قولٌ ثالثٌ، وفي "البدائع"[١] بعد حكايته القولَ الثاني: ((وعلى هذا لو صلَّى على حَجَرِ الرَّحى، أو بابٍ، أو بساطٍ غليظٍ، أو مكعَّبٍ أعلاه طاهرٌ وباطنه نجسٌ عند "أبي يوسف" لا يجوزُ نظراً إلى اتِّحاد المحلِّ، فاستوى ظاهرُه وباطنه كالثوب الصفيق، وعند "محمَّدٍ" يجوزُ؛ لأنَّه صلَّى في موضعٍ طاهرٍ كثوبٍ طاهرٍ تحته ثوبٌ نجسٌ بخلاف الثوب الصفيق؛ لأنَّ الظاهر نفاذُ الرُّطوبة إلى الوجهِ الآخر)) اهـ.

وظاهرُه ترجيحُ قول "محمَّدٍ"، وهو الأشبهُ، ورجَّحَ في "الخانيَّة"[٢] في مسألة الثوب قولَ "أبي يوسف": ((بأنَّه أقربُ إلى الاحتياط))، وتمامُهُ في "الحلبة"[٣]، وذكَرَ في "المنية" و"شرحها"[٤]: ((إذا كانت النجاسةُ على باطن اللَّبِنة أو الآجُرَّة، وصلَّى على ظاهرها جاز، وكذا الخشبةُ إنْ كانت غليظةً بحيث يمكن أنْ تُنشَرَ نصفين فيما بين الوجهِ الذي فيه النجاسةُ والوجهِ الآخر، وإلاَّ فلا)) اهـ.

وذكَرَ في "الحلبة"[٥]: ((أنَّ مسألة اللَّبِنة والآجُرَّة على الاختلاف المارِّ بينهما، وأنَّه في "الخانيَّة"[٦] جزَمَ بالجواز، وهو إشارةٌ إلى اختياره، وهو حسنٌ متَّجِهٌ، وكذا مسألة الخشبة على الاختلاف، وأنَّ الأشبه الجوازُ عليها مطلقاً))، ثمَّ أيَّدَهُ بأوجهٍ فراجعه.

(قولُهُ: كالثوب الصفيق) في "القاموس": ((ثوبٌ صفيقٌ ضدُّ سخيفٍ))، وفيه أيضاً: ((المكعَّبُ: الموشَّى من البُرُود والأثواب، والثوبُ المطويُّ الشديدُ الأدراج)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل بيان المقدار الذي يصير به المحل نجساً ١/٨٣ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٢(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ٢/ق ٣٥٤/ب ٣٥٥/أ.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٢ـ.

(٥) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الطهارة من الأنجاس ٢/ق ٣٥٩/أ ـ ب.

(٦) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٣(هامش "الفتاوى الهندية").

ومبسوطٍ على نجسٍ إنْ لم يَظهَرْ لونٌ أو ريحٌ (وتحويلُ صدرِهِ عن القِبلـة) اتّفاقـاً (بغيرِ عذرٍ) فلو ظنَّ حدثَهُ فاستدبَرَ القبلة، ثم عَلِمَ عدمَهُ إنْ قبلَ خروجه من المسجد.....

[٥٣٠٣] (قولُهُ: ومبسوطٍ على نجسٍ إلـخ) قـال في "المنيـة"[١]: ((وإذا أصـابت الأرضَ نجاسـةٌ ففرَشَها بطينٍ [٢/ق٩/أ] أو جَصٍ فصلّى عليها جاز، وليس هذا كالثوب، ولو فرَشَها بالتراب ولم يُطيَّن إنْ كانَ الترابُ قليلاً بحيث لو استشمَّهُ يجدُ رائحةَ النجاسة لا تجوزُ، وإلاَّ تجوزُ)) اهـ.

قال في "شرحها"[٢]: ((وكذا الثوبُ إذا فُرِشَ على النجاسة اليابسة فإنْ كان رقيقاً يَشِفُّ مـا تحته، أو توجدُ منه رائحةُ النجاسة على تقدير أنَّ لها رائحةً لا تجوز الصَّلاة عليه، وإنْ كـان غليظـاً بحيث لا يكونُ كذلك جازت)) اهـ.

ثمَّ لا يخفى أنَّ المراد إذا كانت النجاسةُ تحت قدمه أو موضـعَ سـجوده؛ لأنَّـه حينئـذٍ يكـونُ قائماً أو ساجداً على النجاسة لعدم صُلوح ذلك الثوب لكونِهِ حائلاً، فليس المانعُ هو نفـسَ وجـود الرائحة حتّى يُعارَضَ بأنَّه لو كان بقربِهِ نجاسةٌ يشُمُّ ريحها لا تفسُدُ صلاته، فافهم.

[٥٣٠٤] (قولُهُ: وتحويلُ صدْرِهِ) أمَّا تحويلُ وجهه كلِّه أو بعضه فمكروهٌ لا مفسدٌ على المعتمد كما سيأتي[٣] في المكروهات.

[٥٣٠٥] (قولُهُ: بغيرِ عذرٍ) قال في "البحر"[٤] في باب شروط الصـلاة: ((والحـاصلُ أنَّ المذهـب أنَّه إذا حوَّلَ صدرَهُ فسدت وإنْ كان في المسجد إذا كان من غيرِ عذرٍ كما عليه عامَّةُ الكتب)) اهـ.

وأطلقَهُ فشمِلَ ما لو قلَّ أو كثُرَ، وهذا لو باختياره، وإلاَّ فإنْ لبِثَ مقدارَ ركنٍ فسدت، وإلاَّ فلا كما في "شرح المنية"[٥] من فصل المكروهات.

[٥٣٠٦] (قولُهُ: فلو ظَنَّ حدثَهُ إلخ) محترزُ قوله: ((بغيرِ عذرٍ)).

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٢ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الطهارة من الأنجاس صـ٢٠٢ـ.

(٣) المقولة [٥٤٣٠] قوله: ((وبصدره تفسد)) .

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ٣٠١/١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥١ـ.

لا تفسُدُ، وبعده فسَدَتْ.

(فروعٌ) مَشَى مُستقبِلَ القبلة هل تفسُدُ؟ إنْ قدْرَ صفٍّ، ثمَّ وقَفَ قدْرَ ركنٍ، ثم مشى ووقَفَ كذلك وهكذا لا تفسُدُ.....

[٥٣٠٧] (قولُهُ: لا تفسُدُ) أي: عند "أبي حنيفة"، "شرح المنية"[١]. وقولُهُ: ((وبعدَه فسدت)) أي: بالاتِّفاق؛ لأنَّ اختلاف المكان مبطلٌ إلاَّ لعذرٍ، والمسجدُ مع تبايُنِ أكنافه وتنائي أطرافه كمكانٍ واحدٍ، فلا تفسُدُ ما دام فيه إلاَّ إذا كان إماماً واستخلَفَ مكانه آخرَ، ثم عَلِمَ أنَّه لم يُحدِث فتفسُدُ وإنْ لم يخرج من المسجد؛ لأنَّ الاستخلاف في غير موضعه منافٍ كالخروج من المسجد، وإنما يجوزُ عند العذر ولم يوجد، وكذا لو ظَنَّ أنَّه افتتَحَ بلا وضوءٍ، فانصرَفَ ثم عَلِمَ أنَّه كان متوضِّئاً تفسُدُ وإنْ لم يخرج منه؛ لأنَّ انصرافه على سبيل الرفض، ومكانُ الصفوف في الصحراءِ له حكمُ المسجد، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٢] في آخر الشرط الرابع، وتقدَّمَ في الباب السابق[٣]. [٢/ق٩/ب]

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "المنية"[٤] في باب المفسدات: ((أنَّه لو استدبَرَ القبلةَ على ظنِّ الحدث، ثم تبيَّنَ خلافُه فسدت وإنْ لم يخرج من المسجد))، وعلَّلَهُ في "شرحها": ((بأنَّ استدباره وقَعَ لغير ضرورةِ إصلاحِ الصلاة فكان مفسداً)) اهـ.

وهو مخالفٌ لِما مرَّ[٥] عن عامَّة الكتب، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على قولهما أو على الإمام المستخلَف، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في استقبال القبلة صـ٢٢٤ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في استقبال القبلة صـ٢٢٤ـ بتصرف.

(٣) المقولة [٥٠٦٩] قوله: ((بظن حدث)) .

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٥١ـ.

(٥) المقولة: [٥٣٠٥] قوله: ((بغير عذر)) .

وإنْ كثُرَ ما لم يَختلِفِ المكانُ، وقيل: لا تفسُدُ حالةَ العذر ما لم يَستدبِرِ القبلةَ استحساناً، ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ"[1]، و[2]هل يُشترَطُ في المفسد الاختيارُ؟ في "الخَبَّازيَّة": ((نعم))،.....

مطلبٌ في المشي في الصلاة

[٥٣٠٨] (قولُهُ: وإنْ كثُرَ) أي: وإنْ مشى قدْرَ صفوفٍ كثيرةٍ على هذه الحالة، وهو مستدرَكٌ بقوله: ((وهكذا)).

[٥٣٠٩] (قولُهُ: ما لم يختلف المكانُ) أي: بأنْ خرَجَ من المسجد، أو تجاوَزَ الصفوف لو الصلاةُ في الصحراء، فحينئذٍ تفسُدُ كما لو مشى قدْرَ صفَّين دفعةً واحدةً، قال في "شرح المنية"[3]: ((وهذا بناءً على أنَّ الفعل القليل غيرُ مفسدٍ ما لم يتكرَّرْ متوالياً، وعلى أنَّ اختلاف المكانِ مبطلٌ ما لم يكن لإصلاحِها، وهذا إذا كان قُدَّامَه صفوفٌ، أمَّا إنْ كان إماماً فجاوَزَ موضع سجوده فإنْ بقدْرِ ما بينه وبين الصفِّ الذي يليه لا تفسُدُ، وإنْ أكثرَ فسدت، وإنْ كان منفرداً فالمعتبرُ موضعُ سجوده، فإنْ جاوزَهُ فسدت، وإلاَّ فلا، والبيتُ للمرأة كالمسجد عند "أبي عليٍّ النسفيِّ"، وكالصحراء عند غيره)) اهـ.

[٥٣١٠] (قولُهُ: وقيل: لا تفسُدُ حالةَ العذر) أي: وإنْ كثُرَ واختلَفَ المكان؛ لِما في "الحلبة"[4] عن "الذخيرة": ((أنَّه رُوِيَ أنَّ "أبا برزةَ"ﷺ ((صلَّى ركعتين آخذاً بقيادِ فرسه، ثم انسَلَّ من يده، فمضى الفرسُ على القبلة فتبعَهُ حتى أخَذَ بقياده، ثمَّ رجَعَ ناكصاً على عقبيه حتى صلَّى الركعتين الباقيتين))[5]، قال "محمَّدٌ" في "السير الكبير"[6]: وبهذا نأخذُ، ثم ليس في هذا الحديثِ فصلٌ ٤٢١/١

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ١١٩/١.

(٢) الواو ليست في "و".

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٥٠ـ.

(٤) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٧/ب وما بعدها.

(٥) أخرجه أحمد في "المسند" ٤٢٣/٤، والبخاريّ(١٢١١) كتاب العمل في الصلاة ـ باب إذا انفلتت الدابة في الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٦٦/٢ كتاب الصلاة ـ باب من تقدم أو تأخر في صلاته من موضع إلى موضع. من حديث الأزرق بن قيسﷺ.

(٦) "السير الكبير": باب الشهيد وما يصنع به ٢٣٧/١-٢٣٨(ضمن "شرح السير الكبير" للسَّرْخَسيّ).

.....

بين المشيِ القليل والكثير جهةَ القبلة، فمن المشايخِ مَن أخَذَ بظاهره ولم يقلْ بالفساد قلَّ أو كثُرَ استحساناً، والقياسُ الفسادُ إذا كثُرَ، والحديثُ خَصَّ حالةَ العذر، فيُعمَلُ بالقياس في غيرها، وحكى الإمامُ "السغديُّ" عن أستاذِهِ[1] الجوازَ فيما إذا مشى مستقبلاً وكان غازياً، وكذا الحاجُّ وكلُّ مسافرٍ سفرُهُ عبادةٌ، وبعضُ المشايخ أوَّلوا الحديثَ ثم اختلفوا في تأويله، فقيل: [٢/ق١٠/أ] تأويلُهُ إذا لم يجاوزِ الصفوفَ أو موضعَ سجوده، وإلاَّ فسدت، وقيل: إذا لم يكن متلاحقاً، بل خطوةً ثم خطوةً، فلو متلاحقاً تفسُدُ وإنْ لم يستدبر القبلةَ؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ، وقيل: تأويلُهُ إذا مشى مقدارَ ما بين الصفَّين كما قالوا فيمن رأى فرجةً في الصفِّ الأوَّلِ فمشى إليها فسَدَّها: فإنْ كان هو في الصفِّ الثاني لم تفسد صلاته، وإنْ كان في الصفِّ الثالث فسدت)) اهـ ملخَّصاً.

ونصَّ في "الظهيريَّة"[2] على: ((أنَّ المختار أنَّه إذا كثُرَ تفسُدُ)).

هذا، وذكَرَ في "الحلبة"[3] أيضاً في فصل المكروهات: ((أنَّ الذي تقتضيه القواعدُ المذهبيَّة المستندةُ إلى الأدلَّة الشرعيَّة، ووقَعَ به التصريحُ في بعض الصور الجزئيَّة أنَّ المشي لا يخلو: إمَّا أنْ يكون بلا عذرٍ أو بعذرٍ، فالأوَّلُ إنْ كان كثيراً متوالياً تفسد وإنْ لم يستدبر القبلةَ، وإنْ كان كثيراً غيرَ متوالٍ بل تفرَّقَ في ركعاتٍ، أو كان قليلاً فإن استدبَرَها فسدت صلاته للمُنافي بلا ضرورةٍ، وإلاَّ فلا وكُره؛ لِما عُرِفَ أنَّ ما أفسَدَ كثيرُه كُره قليله بلا ضرورةٍ، وإنْ كان بعذرٍ فإنْ كان للطهارة عند سبقِ الحدث أو في صلاة الخوف لم يُفسِدْها، ولم يكره قلَّ أو كثُرَ، استدبَرَ أوْ لا، وإنْ كان لغيرِ ما ذُكِرَ فإن استدبَرَ معه فسدت قلَّ أو كثُرَ، وإنْ لم يستدبر فإنْ قلَّ لم يُفسِدْ ولم يكره، وإنْ كان كثيراً متلاحقاً أفسَدَ، وأمَّا غيرُ المتلاحق ففي كونه مفسداً أو مكروهاً خلافٌ وتأمُّلٌ)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) لعله في شرحه "السير الكبير"، والله أعلم. ولم نهتد إلى معرفة أستاذه.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٥/ب.

(٣) "الحلبة": ٢/ق ١٦٥/أ.

وقال "الحلبيُّ": ((لا))، فإنَّ مَن دُفِعَ، أو جَذَبته الدابَّةُ خطواتٍ، أو وُضِعَ عليها، أو أُخرِجَ من مكانِ الصلاة،.....

وقال في هذا الباب[1]: ((والذي يظهرُ أنَّ الكثير الغيرَ المتلاحقِ غيرُ مفسدٍ ولا مكروهٍ إذا كان لعذرٍ مطلقاً)) اهـ.

[٥٣١١] (قولُهُ: وقال "الحلبيُّ"[2]: لا) الظاهرُ اعتمادُهُ للتفريع عليه، "ط"[3].

[٥٣١٢] (قولُهُ: خطواتٍ) أي: ومشى بسببِ الدفع أو الجذب ثلاثَ خطواتٍ متواليـاتٍ من غيرِ أنْ يملِكَ نفسَه، وفي "البحر"[4] عن "الظهيريَّة"[5]: ((وإنْ جذبَتْهُ الدابَّةُ حتى أزالته عن موضعِ سجوده تفسُدُ)) اهـ.

[٥٣١٣] (قولُهُ: أو وُضِعَ عليها) أي: حمَلَهُ رجلٌ ووضعَهُ على الدابَّة تفسُدُ، والظاهرُ أنَّه لكونه عملاً كثيراً، تأمَّل. وأمَّا لو رفعَهُ عن مكانه ثم وضعَهُ أو ألقاه، ثم قام ووقَفَ مكانَه من غيرِ أن يتحوَّلَ عن القبلة فلا تفسُدُ كما في "التتارخانيَّة"[6].

[٥٣١٤] (قولُهُ: أو أُخرِجَ من مكانِ الصلاة) [٢/ق١٠/ب] أي: مع التحويلِ عن القبلة كما

(قولُهُ: وإن جذبته الدابَّةُ حتَّى أزالته إلخ) هذا يتفرَّعُ على قول مَن قال: الكثيرُ ما لو رآه الناظرُ تيقَّنَهُ غيرَ مصلٍّ، "سندي".

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّه لكونه عملاً كثيراً) أو لأنَّه اختلَفَ المكان، وهو الأظهرُ؛ إذ على تعليله لا يظهرُ فرقٌ بين هذه المسألة ومسألة "التتارخانيَّة".

---

(١) "الحلبة": ٢/ق ١٧٠/أ بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥١ـ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٦.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثالث ـ الفصل الثاني فيما يفسد الصلاة ق٢٥/ب.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس ـ ما يفسد الصلاة وما لا يفسد ١/٥٩١.

أو مَصَّ ثديَها ثلاثاً، أو مرَّةً ونزَلَ لَبنُها، أو مَسَّها بشهوةٍ، أو قَبَّلها بدونها فسَدَتْ، لا لو قبَّلَتْهُ ولم يَشتهِها،.....

في "البحر"[١]، "ط"[٢].

أقولُ: لم أر ذلك في "البحر"، وأيضاً فالتحويلُ مفسدٌ إذا كان قدْرَ أداءِ ركنٍ ولو كان في مكانه، فالظاهرُ الإطلاقُ، وأنَّ العلَّة اختلافُ المكان لو كان مقتدياً، أو كونُهُ عملاً كثيراً، تأمَّل.

[٥٣١٥] (قولُهُ: أو مَصَّ ثديَها ثلاثاً إلخ) هذا التفصيلُ مذكورٌ في "الخانيَّة"[٣] و"الخلاصة"[٤]، وهو مبنيٌّ على تفسيرِ الكثير بما اشتمَلَ على الثلاثِ المتواليات، وليس الاعتمادُ عليه، وفي "المحيط": ((إنْ خرَجَ اللبنُ فسدت؛ لأنَّه يكونُ إرضاعاً، وإلاَّ فلا))، ولم يقيِّده بعددٍ، وصحَّحَهُ في "المعراج"، "حلبة"[٥] و"بحر"[٦].

[٥٣١٦] (قولُهُ: أو مَسَّها إلخ) حقُّ التعبير أنْ يقول: أو مُسَّتْ أو قُبِّلَتْ بالبناء للمجهول كنظائره السابقة؛ لأنَّه معطوفٌ على ((دُفِعَ)) الواقعِ صلةً لـ((مَن))، والمسألةُ ذكَرَها في "الخلاصة"[٧] بقوله: ((لو كانت المرأةُ في الصلاة فجامَعَها زوجُها تفسُدُ صلاتها وإنْ لم يَنزِلْ منيٌّ، وكذا لو قبَّلها بشهوةٍ أو بغيرِ شهوةٍ أو مسَّها؛ لأنَّه في معنى الجماع، أمَّا لو قبَّلَتِ المرأةُ المصلِّيَ

---

(١) الذي نقله الطَّحْطاويّ عن "البحر" هو:((ولو رفع رجل المصلي عن مكانه ثم وضعه من غير أن يُحوّله عن القبلة لا تفسد)) ولم ينقل عن "البحر" ((مع التحويل عن القبلة)) كما ظنه ابن عابدين رحمه الله؛ حيث قال بعده: ((لم أر ذلك في "البحر")). على أن عبارة الطَّحْطاويّ تُوهِم ما فهمه ابن عابدين رحمه الله؛ حيث قدّم قوله:((كما في "البحر")) مسبوقاً بقوله:((أي مع التحويل عن القبلة)) ثم أعقبه بمقولة "البحر":((ولو رفع رجل المصلي إلخ))، والله تعالى أعلم. وانظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٤.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٦.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/١٣٣(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

(٥) "الحلبة": مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢١/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٣.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

والفرقُ أنَّ في تقبيلِهِ معنى الجماع.
معَهُ حَجَرٌ، فرَمَى به طائراً لم تَفسُدْ، ولـو إنسـاناً تفسُـدُ كضَـرْبٍ ولـو مـرَّةً؛ لأنَّـه مخاصَمةٌ، أو تأديبٌ، أو ملاعبةٌ، وهو عملٌ كثيرٌ، ذكَرَهُ "الحلبيُّ".....

ولم يشتهِها لم تفسُدْ صلاته)) اهـ.

[٥٣١٧] (قولُهُ: والفرقُ إلخ) قد خَفِيَ وجهُ الفرق على المحقِّق "ابن الهمام"[١]، وكذا على صاحب "الحلبة"[٢] و"البحر"[٣]، وقال في "شرح المنية"[٤]: ((وأشار في "الخلاصة"[٥] إلى الفرق بأنَّ تقبيلَهُ في معنى الجماع، يعني: أنَّ الزوج هو الفاعلُ للجماع، فإتيانُه بدواعيه في معناه، ولو جامَعَها ولو بين الفخذين تفسُدُ صلاتها، فكذا إذا قبَّلها مطلقاً؛ لأنَّه من دواعيه، وكذا لو مَسَّها بشهوةٍ، بخلاف المرأة، فإنَّها ليست فاعلةً للجماع، فلا يكونُ إتيانُ دواعيه منها في معناه ما لم يشتَهِ الزوجُ، وفي "الخلاصة"[٦]: لو نظَرَ إلى فرجِ المطلَّقة رجعيًّا بشهوةٍ يصيرُ مراجعاً ولا تفسُدُ صلاته في روايةٍ، هو المختارُ، وهذا يُشكِلُ على الفرق المذكور؛ لأنَّه أتى بما هو من دواعي الجماع، ولذا صارَ مُراجعاً، إلاَّ أنْ يقال: فسادُ الصلاة يتعلَّقُ بالدواعي التي هي فعلٌ غيرُ النظرِ والفكر، وأمَّا النظرُ والفكر فلا يُفسِدان على ما مرَّ؛ لعدم إمكانِ التحرُّزِ عنهما بخلاف فعلِ سائر الجوارح)) اهـ.

هذا، وذكَرَ في "البحر"[٧] عن "شرح الزاهديِّ": ((أنَّه لو قبَّلَ المصلِّيةَ لا تفسُدُ صلاتها))، ومثلُهُ في "الجوهرة"[٨]، وعليه فلا فرقَ.

[٥٣١٨] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ"[٩]) [٢/ق١١/أ] عبارتُهُ مع متن "المنية": ((ولو ضرَبَ

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ مفسدات الصلاة ١/٣٥١.

(٢) "الحلبة": مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٧/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٣.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٩ـ٤٥٠ـ باختصار يسير.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٣/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٣.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٧ بتصرف يسير.

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٣ـ.

بقِيَ من المفسدات.....

إنساناً بيدٍ واحدةٍ من غيرِ آلةٍ، أو ضرَبَهُ بسوطٍ ونحوه تفسُدُ صلاته، كذا في "المحيط" وغيره؛ لأنَّه مخاصمةٌ أو تأديبٌ أو ملاعبةٌ، وهو عملٌ كثيرٌ على التفسير الأوَّلِ الذي عليه الجمهورُ)) اهـ.

ثمَّ قال مع المتن[1] في محلٍّ آخرَ: ((ولو أخَذَ المصلِّي حجراً، فرمى به طائراً ونحوه تفسُدُ صلاته؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ، ولو كان معه حجرٌ، فرمى به الطائرَ أو نحوه لا تفسُدُ صلاته؛ لأنَّه عملٌ قليلٌ، ولكنْ قد أساءَ لاشتغالِهِ بغير الصلاة، ولو رمى بالحجرِ الذي معه إنساناً ينبغي أنْ تفسُدَ قياساً على ما إذا ضرَبَهُ بسوطٍ أو بيده؛ لِما فيه من المخاصمة على ما مرَّ[2])) اهـ. ١/٤٢٢

قلت: لكنْ في "التتارخانيَّة"[3] عن "المحيط": ((أنَّ هذا التفصيلَ خلافُ ما في "الأصل"[4]، فإنَّ "محمَّداً" ذكَرَ في "الأصل": أنَّ صلاته تامَّةٌ، ولم يُفصِّلْ بين ما إذا كان الحجرُ في يده أو أخَذَهُ من الأرض)) اهـ.

وفي "الحلبة"[5]: ((أنَّ ظاهر "الخانيَّة"[6] يفيدُ ترجيحَهُ، فإنَّه ذكَرَ الإطلاقَ، ثمَّ حكى التفصيلَ بـ: قيلَ)).

[٥٣١٩] (قولُهُ: بقيَ من المفسدات إلخ) قلت: بقيَ منها أيضاً محاذاةُ المرأة بشروطها، واستخلافُهُ مَن لا يصلُحُ للإمامة، وخروجُهُ من المسجد بلا استخلافٍ، ووقوفُهُ بعد سبقِ الحدث قدْرَ ركنٍ، وأداؤه ركناً مع حدثٍ أو مشيٍ، وإتمامُ المقتدي المسبوقِ بالحدث صلاتَهُ في غيرِ محلِّ الاقتداء، وكلُّ ذلك تقدَّمَ[7] قبل هذا الباب، وكذا تقدَّمَ[8] مِن ذلك تذكُّرُ فائتةٍ لذي ترتيبٍ،

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يفسد الصلاة صـ٤٤٨ـ.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس فيما يفسد الصلاة وما لا يفسد ١/٥٨٧.

(٤) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يُحدِث وهو راكع أو ساجد ١/١٩٠.

(٥) "الحلبة": فصل في مفسدات الصلاة ٢/ق ٢٢٦/أ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفسد الصلاة ١/١٢٩(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٤ـ وما بعدها "در".

(٨) المقولة [٥١٢٧] قوله: ((وتذكر فائتة إلخ)) .

ارتدادٌ بقلبِهِ، وموتٌ، وجنونٌ، وإغماءٌ، وكلُّ مُوجِبٍ لوضوءٍ وغُسلٍ،.....

ووجودُ المنافي بلا صنعِهِ قبل القعدة اتّفاقاً، وبعدَها على قول "الإمام" في الاثني عشريَّة، لكنَّ بعض هذه يُفسِدُ وصفَ الفرضيَّة لا أصلَ الصَّلاة كما لو قيَّدَ الخامسةَ بسجدةٍ قبل القعدة الأخيرة.

[٥٣٢٠] (قولُهُ: ارتدادٌ بقلبِهِ) بأنْ نوى الكفرَ ولو بعد حينٍ، أو اعتقَدَ ما يكونُ كفراً، "ط"[١].

[٥٣٢١] (قولُهُ: وموتٌ) أقولُ: تظهرُ ثمرتُهُ في الإمام، لو ماتَ بعد القعدة الأخيرة بطلت صلاةُ المقتدين به، فيلزمُهم استئنافُها، وبطلانُ الصلاة بالموت بعد القعدة قد ذكَرَهُ "الشرنبلاليُّ" من جملةِ المسائل التي زادَها على الاثني عشريَّةَ، ولا تظهرُ الثمرة في وجوب الكفَّارة فيما لو كان أوصى بكفَّارةِ صلواته؛ [٢/ق١١/ب] لأنَّ المعتبَر آخرُ الوقت، وهو لم يكن في آخرِ الوقت من أهلِ الأداء، فلا تجبُ عليه، قال في "الخانيَّة"[٢]: ((سافَرَ في آخرِ الوقت كان عليه صلاةُ السفر وإنْ لم يبق من الوقت إلاَّ قدْرُ ما يسَعُ فيه بعضَ الصلاة، ألا ترى أنَّه لو ماتَ أو أُغمِيَ عليه إغماءً طويلاً، أو جُنَّ جنوناً مطبقاً، أو حاضت المرأةُ في آخرِ الوقت يسقُطُ كلُّ الصلاة؟ فإذا سافَرَ يسقُطُ بعض الصلاة)) اهـ، فافهم.

[٥٣٢٢] (قولُهُ: وجنونٌ وإغماءٌ) فإذا أفاقَ في الوقت وجَبَ أداؤها، وبعدَهُ يجبُ القضاء ما لم يزِدِ الجنونُ والإغماءُ على يومٍ وليلةٍ كما سيأتي[٣] في آخرِ صلاة المريض.

[٥٣٢٣] (قولُهُ: وكلُّ مُوجِبٍ لوضوءٍ) تبِعَ فيه صاحب "النهر"[٤]، وفيه[٥] أنَّه قد يكونُ غيرَ مفسدٍ كالمسبوق بالحدث كما مرَّ[٦]، فالأولى قولُ "البحر"[٧]: ((وكلُّ حدثٍ عمدٍ))، "ط"[٨].

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٧.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٦٧ باختصار يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٥١ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٢/ب.

(٥) هذا ليس نقلاً عن "النهر"، وإنما هو تعليق من ابن عابدين على صاحبِ النهر والشارحِ الحصكفي.

(٦) صـ٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٤.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٧ باختصار.

وتركُ ركنٍ بلا قضاءٍ، وشرطٍ بلا عُـذرٍ، ومسـابقةُ المؤتَـمِّ بركـنٍ لـم يُشـارِكْه فيـه إمامُهُ، كأنْ ركَعَ ورفَعَ رأسَهُ قبل إمامه، ولم يُعِدْهُ معه أو بعده وسـلَّمَ مـع الإمـام، ومتابعةُ المسبوقِ إمامَهُ في سجودِ السهو بعد تأكُّدِ انفراده، أمَّا قبلَهُ فتجبُ متابعتُهُ،

[٥٣٢٤] (قولُهُ: وتركُ ركنٍ بلا قضاءٍ) كما لو ترَكَ سجدةً من ركعةٍ وسلَّمَ قبل الإتيـانِ بهـا، وإطلاقُ القضاء على ذلك مجازٌ.

[٥٣٢٥] (قولُهُ: بلا عذرٍ) أمَّا به كعـدم وجـودِ سـاترٍ أو مطهِّـرٍ للنجاسـة، وعـدمِ قـدرةٍ علـى استقبالٍ فلا فسادَ، "ط"[1].

[٥٣٢٦] (قولُهُ: ومسابقةُ المؤتَمِّ إلخ) داخلٌ تحت قوله: ((وتركُ ركنٍ))، وإنما ذكرَهُ لأنَّـه أتـى بالرُّكن صورةً، ولكنَّه لم يُعتَدَّ به لأجلِ المسابقة، فافهم.

[٥٣٢٧] (قولُهُ: كأنْ ركَعَ إلخ) هنا خمسُ صـورٍ، وهـي: مـا لـو ركَـعَ وسـجَدَ قبلـه في كـلِّ الركعات فيلزمُهُ قضاءُ ركعةٍ بلا قراءةٍ، ولو ركَعَ معه وسجَدَ قبلـه لزِمَـهُ ركعتـان، ولـو ركَـعَ قبلـه وسجَدَ معه يقضي أربعاً بلا قراءةٍ، ولو ركع وسـجد بعـدَهُ صـحَّ، وكـذا لـو قبلَـهُ وأدركَـهُ الإمـامُ فيهما، لكنَّه يكرهُ، وبيانُهُ في "الإمداد"[2]، وقدَّمناه[3] في أواخرِ باب الإمامة.

[٥٣٢٨] (قولُهُ: وسلَّمَ مع الإمام) قيَّدَ به لأنَّـه قبـل السـلام ونحـوِهِ مـن كـلِّ مـا ينـافي الصـلاة لا يظهرُ الفسادُ لعدم تحقُّقِ الترك، فافهم.

[٥٣٢٩] (قولُهُ: بعدَ تأكُّدِ انفراده) وذلك بأنْ قام إلى قضاءِ ما فاتَهُ بعد سـلامِ الإمـام، أو قبلـه بعدَ قعودِهِ قدْرَ التشهُّد وقيَّدَ ركعته بسجدةٍ، فإذا تذكَّرَ الإمامُ سجودَ سهوٍ فتابعَهُ فسدت صلاتُهُ.

[٥٣٣٠] (قولُهُ: فتجبُ متابعتُهُ) فلو لم يتابعه جـازتْ صلاتـه؛ [٢/ق١٢/أ] لأنَّ تـرك المتابعـةِ في السجود الواجب لا يُفسِدُ، ويسجُدُ للسهو بعد الفراغ من قضائه.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٧ بتصرف.

(٢) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ق١٨١/ب.

(٣) المقولة [٤٩٨٣] قوله: ((فإنه يقضي ركعة)) .

وعدمُ إعادتِهِ الجلوسَ الأخير بعد أداء سجدةٍ صلبيَّةٍ أو تلاويَّةٍ تذكَّرَها بعد الجلوس، وعدمُ إعادةِ ركنٍ أدَّاهُ نائماً، وقهقهةُ إمامِ المسبوق بعد الجلوس الأخير، ومنها مدُّ الهمز في التكبير كما مرَّ، ومنها القراءةُ بالألحان إنْ غيَّرَ المعنى،.....

[٥٣٣١] (قولُهُ: وعدمُ إعادتِهِ الجلوسَ) يرجعُ إلى تركِ الركن، وعدمُ إعادةِ ركنٍ أدَّاه نائماً يرجعُ إلى تركِ الشرط، وهو الاختيارُ، "ط"[١].

[٥٣٣٢] (قولُهُ: وقهقهةُ إمامِ المسبوق) أي: إذا قهقَهَ الإمامُ بعد قعوده قدْرَ التشهُّد تَمَّت صلاتُه وصلاةُ المدرك خلفه، وفسدت صلاةُ المسبوق خلفه لوقوع المفسد قبل تمام أركانه، إلاَّ إذا قامَ قبل سلام إمامه وقيَّدَ الركعةَ بسجدةٍ؛ لتأكُّدِ انفراده كما مرَّ[٢] في الباب السابق.

[٥٣٣٣] (قولُهُ: في التكبيرِ) أي: تكبيرِ الانتقالات، أمَّا تكبيرُ الإحرام فلا يصحُّ الشروعُ به، والفسادُ يترتَّبُ على صحَّةِ الشروع، فافهم.

[٥٣٣٤] (قولُهُ: كما مرَّ[٣]) أي: في باب صفة الصلاة، "ح"[٤].

[٥٣٣٥] (قولُهُ: بالألحانِ) أي: بالنغمات، وحاصلُها ـ كما في "الفتح"[٥] ـ : ((إشباعُ الحركات لمراعاةِ النغم)).

[٥٣٣٦] (قولُهُ: إنْ غيَّرَ المعنى) كما لو قرأ ﴿ٱلْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ ٱلْعَٰلَمِينَ﴾، وأشبَعَ الحركاتِ حتى أتى بواوٍ بعد الدال، وبياءٍ بعد اللام والهاء، وبألفٍ بعد الراء، ومثلُهُ قولُ المبلِّغ: رابَّنا لك الحامْد بألفٍ بعد الراء؛ لأنَّ الرابَّ هو زوجُ الأمِّ كما في "الصحاح"[٦] و"القاموس"[٧]، وابنُ الزوجة يُسمَّى ربيباً.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٧.

(٢) صـ٤٠ـ وما بعدها "در".

(٣) ٣/٢٥٩ "در".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨٣.

(٦) "الصحاح": مادة((ربب)).

(٧) "القاموس": مادة((ربب)).

وإلاَّ لا إلاَّ في حرفِ مدٍّ ولينٍ إذا فَحُشَ، وإلاَّ لا، "بزَّازيَّة"[١].

ومنها زلَّةُ القارئ،.....

[٥٣٣٧] (قولُهُ: وإلاَّ لا إلخ) أي: وإنْ لم يُغيِّرِ المعنى فلا فسادَ إلاَّ في حرفِ مدٍّ ولينٍ، إنْ فَحُشَ فإنَّه يُفسِدُ وإنْ لم يغيِّر المعنى، وحروفُ المدِّ واللين هي حروفُ العلَّة الثلاثة: الألفُ والواو والياء إذا كانت ساكنةً وقبلَها حركةٌ تُجانِسُها، فلو لم تُجانسها فهي حروفُ علَّةٍ ولينٍ لا مدٍّ.

(تتمَّةٌ)

فُهِمَ مما ذكرَهُ أنَّ القراءة بالألحان إذا لم تُغيِّرِ الكلمةَ عن وضعها، ولم يحصُلْ بها تطويلُ الحروف حتى لا يصيرَ الحرفُ حرفين، بل مجرَّدُ تحسينِ الصوت وتزيين القراءة لا يضُرُّ، بل يُستحَبُّ عندنا في الصلاة وخارجَها، كذا في "التتارخانيَّة"[٢]. ٤٢٣/١

مطلبٌ: مسائلُ زلَّةِ القارئ

[٥٣٣٨] (قولُهُ: ومنها زلَّةُ القارئ) قال في "شرح المنية"[٣]: ((اعلم أنَّ هذا الفصل من المهمَّات، وهو مبنيٌّ على قواعدَ ناشئةٍ عن الاختلاف، لا كما يُتوهَّمُ أنَّه ليس له قاعدةٌ يُبنَى عليها، بل إذا عُلِمَتْ تلك القواعدُ عُلِمَ كلُّ فرعٍ أنَّه على أيِّ قاعدةٍ هو مبنيٌّ [٢/ق١٢/ب] ومخرَّجٌ، وأمكَنَ تخريجُ ما لم يُذكَرْ، فنقولُ:

إنَّ الخطأ إمَّا في الإعراب ـ أي: الحركاتِ والسكون، ويدخلُ فيه تخفيفُ المشدَّد وقصرُ الممدود وعكسُهما ـ أو في الحروف بوضعِ حرفٍ مكان آخرَ أو زيادتِهِ أو نقصِهِ أو تقديمِهِ أو تأخيره، أو في الكلمات، أو في الجمل كذلك، أو في الوقف ومقابله.

والقاعدةُ عند المتقدِّمين أنَّ ما غيَّرَ المعنى تغييراً يكونُ اعتقادُهُ كفراً يُفسِدُ في جميعِ ذلك، سواءٌ كان في القرآن أوْ لا، إلاَّ ما كان من تبديلِ الجمل مفصولاً بوقفٍ تامٍّ، وإنْ لم يكن التغييرُ

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني عشر: زلة القارئ ٤٧/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ فرائض الصلاة ـ الفصل السادس عشر ٥٠٠/١.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٧٥ـ وما بعدها باختصار.

.....

كذلك فإنْ لم يكن مثلُهُ في القرآن والمعنى بعيدٌ متغيِّرٌ تغيُّراً فاحشاً يُفسِدُ أيضاً كهذا الغبارِ مكانَ ﴿هَٰذَا ٱلْغُرَابِ﴾ [المائدة ـ ٣١]، وكذا إذا لم يكن مثلُهُ في القرآن ولا معنى له كالسرائل باللام مكانَ ﴿ٱلسَّرَآئِرُ﴾ [الطارق ـ ٩]، وإنْ كان مثلُهُ في القرآن والمعنى بعيدٌ، ولم يكن متغيِّراً فاحشاً تفسُدُ أيضاً عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وهو الأحوطُ، وقال بعض المشايخ: لا تفسُدُ لعموم البلوى، وهو قول "أبي يوسف"، وإنْ لم يكن مثلُهُ في القرآن ولكنْ لم يتغيَّرْ به المعنى نحو قيَّامين مكانَ ﴿قَوَّٰمِينَ﴾ [النساء ـ ١٣٥] فالخلافُ على العكس، فالمعتبرُ في عدم الفساد عند عدم تغيُّرِ المعنى كثيراً وجودُ المثلِ في القرآن عنده، والموافقةُ في المعنى عندهما، فهذه قواعدُ الأئمَّة المتقدِّمين.

وأمَّا المتأخِّرون كـ"ابن مقاتلٍ" و"ابن سلاَّمٍ"[1] و"إسماعيلَ الزاهد" و"أبي بكرٍ البلخيِّ" و"الهندوانيِّ" و"ابن الفضل" و"الحَلْوانيِّ" فاتَّفقوا على أنَّ الخطأ في الإعراب لا يُفسِدُ مطلقاً ولو اعتقادُهُ كفراً؛ لأنَّ أكثر الناس لا يميِّزون بين وجوهِ الإعراب، قال "قاضي خان"[2]: وما قاله المتأخِّرون أوسعُ، وما قاله المتقدِّمون أحوطُ، وإنْ كان الخطأُ بإبدالِ حرفٍ بحرفٍ فإنْ أمكَنَ الفصل بينهما بلا كُلفةٍ كالصاد مع الطاء ـ بأنْ قرأ الطَّالحات مكان الصالحات ـ فاتَّفقوا على أنَّه مفسدٌ، وإنْ لم يُمكِنْ إلاَّ بمشقَّةٍ كالظاء مع الضاد، والصاد مع السين فأكثرُهم على عدم الفساد لعموم البلوى، وبعضُهم يَعتبِرُ عسرَ [٢/ق١٣/أ] الفصل بين الحرفين وعدمَه، وبعضُهم قربَ المخرج وعدمَه، ولكنَّ الفروع غيرُ منضبطةٍ على شيءٍ من ذلك، فالأولى الأخذُ فيه بقول المتقدِّمين؛ لانضباطِ قواعدهم وكونِ قولهم أحوطَ، وأكثرُ الفروع المذكورة في الفتاوى منزَّلةٌ عليه)) اهـ. ونحوُهُ في "الفتح"[3]، وسيأتي[4] تمامُهُ.

---

(١) أبو نصر محمد بن سلاّم البَلْخيّ، (ت ٣٠٥هـ). وتقدمت ترجمته ١/٤٦٠.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٤٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨١ وما بعدها.

(٤) المقولة [٥٣٥٣] قوله: ((إلا ما يشق إلخ)) .

فلو في إعرابٍ، أو تخفيفِ مشدَّدٍ.....

[٥٣٣٩] (قولُهُ: فلو في إعرابٍ)[١] ككسرِ ﴿قِوَامًا﴾ [الفرقان ـ ٦٧] مكان فتحها، وفتحِ باء ﴿نَعْبُدُ﴾ [الفاتحة ـ ٤] مكان ضمِّها، ومثالُ ما يُغيِّرُ: إنما يخشى اللَّهُ من عباده العلماءَ بضمِّ هاء الجلالة وفتحِ همزة العلماء، وهو مفسدٌ عند المتقدِّمين، واختلَفَ المتأخِّرون، فذهب "ابن مقاتلٍ" ومَن معه إلى أنَّه لا يُفسِدُ، والأوَّلُ أحوط، وهذا أوسعُ، كذا في "زاد الفقير" لـ"ابن الهمام"، وكذا: وعصى آدمَ ربُّهُ بنصبِ الأوَّلِ ورفع الثاني يُفسِدُ عند العامَّة، وكذا ﴿فَسَآءَ مَطَرُ ٱلْمُنذَرِينَ﴾ [النمل ـ ٥٨] بكسر الذال، و﴿وَإِيَّاكَ نَعْبُدُ﴾ [الفاتحة ـ ٤] بكسرِ الكاف، والمصوَّرُ بفتح الواو، إلاَّ إذا نصَبَ الراءَ أو وقَفَ عليها، وفي "النوازل": ((لا تفسُدُ في الكلِّ))، وبه يُفتَى، "بزَّازيَّة"[٢] و"خلاصة"[٣].

[٥٣٤٠] (قولُهُ: أو تخفيفِ مشدَّدٍ)[٤] قال في "البزَّازيَّة"[٥]: ((إنْ لم يُغيِّرِ المعنى نحو: ﴿وَقُتِّلُوا۟ تَقْتِيلًا﴾ [الأحزاب ـ ٦١] لا يُفسِدُ، وإنْ غيَّرَ نحو: ﴿بِرَبِّ ٱلنَّاسِ﴾ [الناس ـ ١]، و﴿وَظَلَّلْنَا عَلَيْهِمُ ٱلْغَمَـٰمَ﴾ [الأعراف ـ ١٦٠]، ﴿إِنَّ ٱلنَّفْسَ لَأَمَّارَةٌۢ بِٱلسُّوٓءِ﴾ [يوسف ـ ٥٣] اختلفوا، والعامَّةُ على أنَّه يُفسِدُ)) اهـ.

وفي "الفتح"[٦]: ((عامَّةُ المشايخ على أنَّ ترك المدِّ والتشديد كالخطأ في الإعراب، فلذا قال كثيرٌ بالفساد في تخفيفِ ﴿رَبِّ ٱلْعَـٰلَمِينَ﴾ [الفاتحة ـ ١]، و﴿إِيَّاكَ نَعْبُدُ﴾ [الفاتحة ـ ٤]؛

---

(١) في "د" زيادة:((نحو لا ترفعوا أصواتِكم، بكسر التاء، ولقد أريناه آياتَنا، بنصب التاء، وهذا مما لا يغير. ومثال ما يُغَيِّر: «وقتل داودَ جالوتُ» بنصب الدال ورفع التاء، «وإذ ابتلى إبراهيمُ ربُّه» برفع الميم وضم الباء. وقيل: لا يُغَيِّر؛ لأن الابتلاء هنا بمعنى السؤال، ومثله «المنذرين» بالفتح بدل الكسر أو بالعكس؛ لأنَّ الكفار خوفوا الرسل)).

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٦ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني عشر في زلة القارئ ق٣١/أ.

(٤) في "د" زيادة:((نحو «فظَلَلْنا عليهم الغَمَام» بلا تشديد، قال الباقانيّ: تفسد وإن لم يتغير، نحو: قتلوا تقتيلا، ويخالفه ما يأتي عن "الفتح" من عدمه)).

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٥ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨١.

وعكسِهِ، أو بزيادةِ حرفٍ فأكثرَ نحو: الصِّراط الذين،.....

لأنَّ إِيَا مخفَّفاً الشمسُ، والأصحُّ لا يُفسِدُ، وهو لغةٌ قليلةٌ في إيَّا المشدَّدة، وعلى قولِ المتأخِّرين لا يُحتاج إلى هذا، وبناءً على هذا أفسدوها بمدِّ همزةِ أكبرَ على ما تقدَّمَ)) اهـ.

[٥٣٤١] (قولُهُ: وعكسِهِ) قال في "شرح المنية"[١]: ((وحكمُ تشديد المخفَّفِ كحكم عكسه في الخلاف والتفصيل، فلو قرأ أَفَعيِّنا بالتشديد، أو اهدنا الْصِراط بإظهارِ اللام لا تفسُدُ)) اهـ.

أقولُ: وجزَمَ في "البزَّازيَّة"[٢] بالفساد إذا شدَّدَ: ﴿فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْعَادُونَ﴾[المؤمنون -٧].

[٥٣٤٢] (قولُهُ: أو بزيادةِ حرفٍ) قال في "البزَّازيَّة"[٣]: ((ولو زادَ حرفاً لا يُغيِّرُ المعنى لا تفسُدُ عندهما، وعن "الثاني" روايتان، كما لو قرأ: وَانْهَى عن المنكر بزيادة [٢/ق١٣/ب] الياء، ويَتَعَدَّ حدودَهُ يُدخِلْهم ناراً، وإنْ غيَّرَ أفسَدَ مثل: وزَرَابيبُ مكانَ ﴿وَزَرَابِيُّ مَبْثُوثَةٌ﴾ [الغاشية- ١٦]، ومَثَانين مكانَ ﴿مَّثَانِيَ﴾ [الزمر- ٢٣]، وكذا: والقرآنِ الحكيم وإنَّك لمن المرسلين بزيادة الواو تفسُدُ)) اهـ.

أي: لأنَّه جعَلَ جوابَ القسم قسماً كما في "الخانيَّة"[٤]، لكنْ في "المنية": ((وينبغي أنْ لا تفسُدَ))، قال في "شرحها"[٥]: ((لأنَّه ليس بتغييرٍ فاحشٍ، ولا يخرُجُ عن كونه من القرآن، ويصحُّ جعلُهُ قسماً والجوابُ محذوفٌ كما في ﴿وَٱلنَّٰزِعَٰتِ غَرۡقٗا﴾ إلخ [النَّازعات- ١]، فإنَّ جوابه محذوفٌ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ إِيَا مخفَّفاً الشمسُ) لعلَّ الكلام على حذفِ مضافٍ، أي: ضوءُ الشمس كما هو عبارة غيره.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨٩ـ باختصار.

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٥ باختصار(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٥١ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨٤ـ بتصرف.

أو بوصلِ حرفٍ بكلمةٍ نحو: إيَّا كنعبُدُ، أو بوقفٍ أو ابتداءٍ لم تَفسُدْ.....

أقولُ: والظاهرُ أنَّ مثل زرابيبَ ومثانينَ يُفسِدُ عند المتأخِّرين أيضاً؛ إذ لم يذكروا فيه خلافاً.

[٥٣٤٣] (قولُهُ: أو بوصلِ حرفٍ بكلمةٍ إلخ) قال في "البزَّازيَّة"[١]: ((الصحيحُ أنَّه لا يُفسِدُ)) اهـ.

١/٤٢٤ وفي "المنية": ((لا يُفسِدُ على قول العامَّة، وعلى قول البعض يُفسِدُ، وبعضُهم فصَّلوا بأنَّه إنْ عَلِمَ أنَّ القرآن كيف هو إلاَّ أنَّه جرى على لسانه لا تفسُدُ، وإن اعتقَدَ أنَّ القرآن كذلك تفسُدُ))، قال في "شرحها"[٢]: ((والظاهرُ أنَّ هذا الاختلافَ إنما هو عند السكتِ على إيَّا ونحوها، وإلاَّ فلا ينبغي لعاقلٍ أنْ يَتوهَّمَ فيه الفسادَ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

وأمَّا قطعُ بعضِ الكلمة عن بعضٍ فأفتى "الحَلْوانيُّ": ((بأنَّه مفسدٌ))، وعامَّتُهم قالوا: لا يُفسِدُ لعموم البلوى في انقطاعِ النَّفَس والنسيان، وعلى هذا لو فعلَهُ قصداً ينبغي أنْ يُفسِدَ، وبعضُهم قالوا: إنْ كان[٣] ذكرُ الكلمةِ كلِّها مفسداً فذكرُ بعضِها كذلك، وإلاَّ فلا، قال "قاضي خان"[٤]: ((وهو الصحيحُ))، والأَولى الأخذُ بهذا في العمد، وبقول العامَّةِ في الضرورة، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٥].

[٥٣٤٤] (قولُهُ: أو بوقفٍ وابتداءٍ)[٦] قال في "البزَّازيَّة"[٧]: ((الابتداءُ إنْ كان لا يُغيِّرُ المعنى

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨١ـ بتصرف.

(٣) ((كان)) ساقطة من "آ".

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨٠ـ.

(٦) في "د" زيادة:((في الباقانيّ: قيل: لا يفسد للضرورة وهو اختيار صدر الإسلام، وقال بعضهم: إن وقف على:(لا إله) ثم بدأ بقوله (إلا هو) أو على (عُزَير) ثم بدأ بقوله (ابن الله) فهو لغو يفسد، واختاره الحلواني)).

(٧) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٧ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ غيَّرَ المعنى، به يُفتَى، "بزَّازيَّة"، إلاَّ تشديدَ ربِّ العالمين، وإيَّاك نعبُدُ، فبتركِهِ تفسُدُ.

تغييراً فاحشاً لا يُفسِدُ نحوَ الوقفِ على الشرط قبل الجزاء والابتداءِ بالجزاء، وكذا بين الصفة والموصوف، وإنْ غيَّرَ المعنى نحو:﴿شَهِدَ ٱللَّهُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ﴾، ثم ابتدء بـ﴿إِلَّا هُوَ﴾ [آل عمران-١٨] لا يُفسِدُ عند عامَّة المشايخ؛ لأنَّ العوامَّ لا يميِّزون، ولو وقفَ على ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ﴾ [البقرة-١١٣]، ثم ابتدأ بما بعده لا تفسُدُ بالإجماع)) اهـ.

وفي "شرح المنية"[1]: ((والصحيحُ عدمُ الفساد في ذلك كلِّه)).

[٥٣٤٥] (قولُهُ: وإنْ غيَّرَ المعنى[2]، به يُفتَى، "بزَّازيَّة") ظاهرُهُ أنَّه ذكَرَ ذلك في "البزَّازيَّة" في جميع [٢/ق١٤/أ] ما مرَّ، وليس كذلك، وإنما ذكرَهُ في الخطأ في الإعراب، وقد ذكرنا لك عبارةَ "البزَّازيَّة" في جميع ما مرَّ[3]، فتدبَّر.

[٥٣٤٦] (قولُهُ: إلاَّ تشديدَ ربِّ إلخ) عزاه في "الخانيَّة"[4] إلى "أبي عليٍّ النسفيِّ"، ثمَّ قال: ((وعامَّةُ المشايخ على أنَّ ترك التشديد والمدِّ كالخطأ في الإعراب، لا يُفسِدُ في قول المتأخِّرين))،

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨١ـ.

(٢) في "د" زيادة:((أما في الإعراب فعدمُ الفساد ـ وإن كان التغيير فاحشاً ـ قولُ بعض المتأخرين كابن الفضل والحلواني مثل: البارئ المصور بفتح الواو، واقتصر عليه ابن الهمام في "زاد الفقير" قال: وهو أوسع، وعند المتقدمين تفسد، قال في "الفتح": وهو أحوط؛ لأنه لو تعمد يكون كفراً، فلا يكون من القرآن بل من كلام الناس الكفار وهو مفسد، كما لو تكلم بكلام الناس مما ليس بكفر، فكيف وهو كفر؟! قال في "الفتح": ويتصل بهذا تخفيف المشدد، عامةُ المشايخ على أنَّ ترك المد والتشديد كالخطأ في الإعراب، فلذا قال كثير بالفساد في تخفيف ﴿رب﴾ و﴿إياك﴾ لأن معنى ﴿إيا﴾ مخففاً الشمس، والأصحُّ لا تفسد، وهو لغة قليلة في إيا المشدد، نقله بعض المتأخرين النحاة، وعلى قول المتأخرين لا يحتاج إلى هذا. وبناءً على هذا أفسدوها في مد همزة ﴿أكبر﴾ كما مرَّ. وفي "شرح الملتقى" للباقاني: وأما الخطأ في الإعراب فعلى ستة أوجه: التشديد والتخفيف، والمد والقصر، والهمزة واللين، والإظهار والإدغام، والتسكين والتحريك، والسادس: تبديل الحركة بالحركة، فالجواب: عدم الفساد عند البعض لبقاء ظاهر النَّظْم ولعموم البلوى، وروى عن محمد بن مقاتل الرازي: لو قرأ ﴿يدْع اليتيم﴾ بتسكين الدال لم تفسد، والجواب الصحيح إن غيَّر المعنى تفسد وإلا فلا)).

(٣) المقولة [٥٣٣٩د] قوله: ((فلو في إعراب وما بعده)) .

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن وفي الأحكام المتعلّقة بالقراءة ١/١٤٠ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو زاد كلمةً، أو نقَصَ كلمةً، أو نقَصَ حرفاً،.....

وفي "البزَّازيَّة"[١]: ((ولو ترَكَ التشديدَ في إيَّاك أو ربِّ العالمين المختارُ أنَّه لا يُفسِدُ على قول العامَّة في جميع المواضع)) اهـ.

وقدَّمنا[٢] عن "الفتح": ((أنَّه الأصحُّ))، فما مشى عليه "الشارحُ" ضعيفٌ، على أنَّه لا وجهَ لذكره بعد مشيِهِ على عدم الفساد فيما يُغيِّرُ المعنى؛ إذ لا فرقَ، تأمَّل.

[٥٣٤٧] (قولُهُ: ولو زادَ كلمةً) اعلم أنَّ الكلمة الزائدة إمَّا أنْ تكون في القرآن أوْ لا، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ تغيِّرَ أوْ لا، فإنْ غيَّرَت أفسدت مطلقاً نحو: وعَمِلَ صالحاً وكفَرَ فلهم أجرُهم، ونحو: وأمَّا ثمودُ فهَدَيناهم وعَصَيناهم، وإنْ لم تُغيِّر فإنْ كانت[٣] في القرآن نحو: وبالوالدين إحساناً وبِرَّاً لم تُفسِدْ في قولهم، وإلاَّ نحو: فاكهةٌ ونخلٌ وتفَّاحٌ ورمَّانٌ، وكمثال "الشارح" الآتي[٤] لا تُفسِدُ، وعند "أبي يوسف" تُفسِدُ؛ لأنَّها ليست في القرآن، كذا في "الفتح"[٥] وغيره.

[٥٣٤٨] (قولُهُ: أو نقَصَ كلمةً) كذا في بعض النسخ، ولم يُمثِّل له "الشارح"، قال في "شرح المنية"[٦]: ((وإنْ ترَكَ كلمةً من آيةٍ فإنْ لم تُغيِّر المعنى مثل: وجزاءُ سيِّئةٍ مثلُها بتركِ سيِّئةٍ الثانيةِ لا تُفسِدُ، وإن غيَّرَت مثل: فما لَهم يؤمنون بتركِ لا فإنَّه يُفسِدُ عند العامَّة، وقيل: لا، والصحيح الأوَّلُ)).

[٥٣٤٩] (قولُهُ: أو نقَصَ حرفاً) اعلم أنَّ الحرف إمَّا أنْ يكون من أصول الكلمة أوْ لا، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يُغيِّرَ المعنى أوْ لا، فإنْ غيَّرَ نحو: خلَقنا بلا خاءٍ، أو جعَلنا بلا جيمٍ تفسُدُ عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، ونحو: ما خلَقَ الذكرَ والأنثى بحذف الواو قبلَ ما خلَقَ تفسُدُ، قالوا: وعلى قول

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٥ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٥٣٤٠] قوله: ((أو تخفيف مشدد)).

(٣) في "ب" و"م":((كان)).

(٤) في الصحيفة التالية "در".

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨١.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٩٢ـ باختصار.

أو قدَّمَهُ، أو بدَّلَهُ بآخرَ نحو: مِن ثَمَرِهِ إذا أثْمَرَ واستَحْصَدَ، تعالَ جَدُّ ربِّنا، انفَرَجَتْ بدَلَ انفَجَرَتْ، أيَّابٍ بدَلَ أوَّابٍ لم تفسُدْ ما لم يتغيَّرِ المعنى،.....

"أبي يوسف" لا تفسُدُ؛ لأنَّ المقروء موجودٌ في القرآن، "خانيَّة"[1]. وإنْ لم يُغيِّر كالحذف على وجهِ الترخيم بشروطِهِ الجائزة في العربية نحو يا مالِ في ﴿يَٰمَٰلِكُ﴾ [الزُّخرف-٧٧] لا يُفسِدُ إجماعاً.

مطلبٌ: إذا قرأَ: تعالَ جدُّ بدون ألفٍ لا تفسُدُ

ومثلُهُ حذفُ الياءِ من تعالى في ﴿تَعَٰلَىٰ جَدُّ رَبِّنَا﴾ [الجن-٣]، لا تفسُدُ اتِّفاقاً كما في "شرح المنية"[2]، ومثلُهُ في "التتارخانيَّة"[3] بدون حكاية الاتِّفاق.

[٥٣٥٠] (قولُهُ: أو قدَّمَهُ) قال في "الفتح"[4]: ((فإنْ غيَّرَ نحو: قَوْسَرةٍ في ﴿قَسْوَرَةٍ﴾ [المدثر-٥١] فسدت، وإلاَّ فلا عند "محمَّدٍ" [٢/ق١٤/ب] خلافاً لـ"أبي يوسف")) اهـ. ومثالُهُ: انفَرَجَتْ بدلَ ﴿فَٱنفَجَرَتْ﴾ [البقرة-٦٠].

[٥٣٥١] (قولُهُ: أو بدَّلَهُ بآخرَ) هذا إمَّا أنْ يكون عجزاً كالألثغ ـ وقدَّمنا[5] حكمَهُ في باب الإمامة- وإمَّا أنْ يكون خطأً، وحينئذٍ فإذا لم يُغيِّر المعنى فإنْ كان مثلُهُ في القرآن نحو: إنَّ المسلمون لا يُفسِدُ، وإلاَّ نحو: قيَّامين بالقسط، وكمثال "الشارح" لا تفسُدُ عندهما، وتفسُدُ عند "أبي يوسف"، وإنْ غيَّرَ فسدت عندهما وعند "أبي يوسف" إنْ لم يكن مثلُهُ في القرآن، فلو قرأ: ﴿أَصْحَٰبِ ٱلسَّعِيرِ﴾ [فاطر-٦] بالشين المعجمة فسدت اتِّفاقاً، وتمامُهُ في "الفتح"[6].

[٥٣٥٢] (قولُهُ: نحوَ ﴿مِن ثَمَرِهِ﴾ [الأنعام-١٤١] إلخ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٥١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في زلة القارئ صـ٤٨٥ـ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٤٨٦.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨٢.

(٥) المقولة [٤٨٩٢] قوله: ((ولا غير الألثغ به)).

(٦) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨٢.

إلاَّ ما يشقُّ تمييزُهُ كالضاد والظاء، فأكثرُهم لم يُفسِدْها،.....

[٥٣٥٣] (قولُهُ: إلاَّ ما يشقُّ إلخ) قال في "الخانيَّة"[١] و"الخلاصة"[٢]: ((الأصلُ فيما إذا ذكَرَ حرفاً مكان حرفٍ وغيَّرَ المعنى إنْ أمكَنَ الفصلُ بينهما بلا مشقَّةٍ تفسُدُ، وإلاَّ يمكنْ إلاَّ بمشقَّةٍ كالظاء مع الضاد المعجمتين، والصاد مع السين المهملتين، والطاء مع التاء قال أكثرُهم: لا تفسُدُ)) اهـ.

وفي "خزانة الأكمل": ((قال القاضي "أبو عاصمٍ"[٣]: إنْ تعمَّدَ ذلك تفسُدُ، وإنْ جرى على لسانه، أو لا يَعرِفُ التمييزَ لا تفسُدُ))، وهو المختار، "حلبة"[٤]. وفي "البزَّازيَّة"[٥]: ((وهو أعدلُ الأقاويل، وهو المختارُ)) اهـ.

وفي "التتارخانيَّة"[٦] عن "الحاوي": ((حُكِيَ عن "الصفَّار" أنَّه كان يقول: الخطأُ إذا دخَلَ في الحروف لا يُفسِدُ؛ لأنَّ فيه بلوى عامَّةِ الناس؛ لأنَّهم لا يقيمون الحروفَ إلاَّ بمشقَّةٍ)) اهـ.

وفيها[٧]: ((إذا لم يكن بين الحرفين اتِّحادُ المخرج ولا قُرْبُه، إلاَّ أنَّ فيه بلوى العامَّة كالذال مكان الصاد، أو الزاي المحضِ مكان الذال، والظاءِ مكان الضاد[٨] لا تفسُدُ عند بعض المشايخ)) اهـ.

قلت: فينبغي على هذا عدمُ الفساد في إبدالِ الثاء سيناً، والقافِ همزةً كما هو لغةُ عوامِّ زماننا، فإنَّهم لا يميِّزون بينهما، ويصعُبُ عليهم جدَّاً كالذال مع الزاي، ولا سيَّما على قول ١/٤٢٥

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٤١ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني عشر في زلة القارئ ق٣٠/أ بتصرف.

(٣) اشتهر بهذه الكنية اثنان: "أبو عاصم الخَنَوِيّ" ذكره شمس الأئمة السَّرْخَسيّ في الكفالة من المبسوط، وأبو عاصم محمد ابن أحمد العامريّ ذكره الزّاهديّ في "القنية". وكلاهما قاضيان إمامان حنَفيّان. انظر "الجواهر المضية" ٤/٥٨.

(٤) نقل صاحبُ "الحلبة" رحمه الله هذا الحكمَ عن "خزانة الفتاوى" معزياً إلى الإمام أبي الحسن والقاضي أبي عاصم، كما نقله عن "خزانة الأكمل" معزياً فيها إلى الإمام أبي الحسن، انظر "الحلبة": فصل في زلة القارئ ٢/ق ٢٥١/ب.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في زلة القارئ ٤/٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": الفصل الثاني ١/٤٧٨.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني ١/٤٦٦.

(٨) عبارة "التاترخانية":((كالذال مكان الضاد، أو الزاي المحض مكان الذال والظاء والضاد)).

وكذا لو كـرَّرَ كلمـةً، وصحَّـحَ "الباقـانيُّ" الفسـادَ إنْ غـيَّرَ المعنـى نحـو: ربِّ ربِّ العالمين للإضافة،.....

القاضي "أبي عاصمٍ" وقول "الصفَّار"، وهذا كلُّه قولُ المتأخِّرين، وقد علمتَ أنَّه أوسعُ، وأنَّ قول المتقدِّمين أحوطُ، قال في "شرح المنية"[(١)]: ((وهو الذي صحَّحَهُ المحقِّقون وفرَّعوا عليه، فاعملْ بما تختارُ، والاحتياطُ أَولى سيَّما في أمرِ الصلاة التي هي [٢/ق١٥/أ] أوَّلُ ما يُحاسَبُ العبدُ عليها)).

[٥٣٥٤] (قولُهُ: وكـذا لـو كـرَّرَ كلمـةً إلـخ) قـال في "الظهيريَّـة"[(٢)]: ((وإنْ كـرَّرَ الكلمـة إنْ لم يتغيَّرْ بها المعنـى لا تفسُـدُ[(٣)]، وإنْ تغيَّرَ نحـو ربِّ ربِّ العـالمين، ومـالكِ مـالكِ يـوم الديـن قـال بعضهم: لا تفسُدُ، والصحيحُ أنَّها تفسُدُ، وهذا فصلٌ يجب أنْ يُتأنَّى فيه؛ لأنَّ فيه دقيقةً، وإنمـا تقـعُ التفرِقةُ في هذا بمعرفةِ المضاف والمضاف إليه)) اهـ.

قلت: ظاهرُه أنَّ الفساد منوطٌ بمعرفةِ ذلك، فلو كان لا يعرفُهُ، أو لـم يَقصِـدْ معنـى الإضافـة وإنما سبَقَ لسانُهُ إلى ذلك، أو قصَدَ مجرَّدَ تكريرِ الكلمة لتصحيحِ مخارجِ حروفها ينبغي عدمُ الفساد، وكذا لو لم يَقصِدْ شيئاً؛ لأنَّه يَحتمِلُ الإضافةَ ويحتملُ التأكيدَ، وعلى احتمال الإضافة يحتملُ إضافةَ الأوَّلِ إلى محذوفٍ دلَّ عليه ما بعده كمـا هـو مقـرَّرٌ في قولهـم: يـا زيـدُ زيـدَ اليَعْمَـلات[(٤)]، وعنـد الاحتمال ينتفي الفسادُ لعدم تيقُّنِ الخطأ، نعم لو قصَدَ إضافةَ كلٍّ إلى ما يليه فلا شـكَّ في الفسـاد، بل يُكفَرُ، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل: فوائد في أحكام زلة القارئ صـ٤٩٣ـ بتصرف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الثالث في قراءة القرآن ق٢٠/أ.

(٣) ((لا تفسد)) ساقطة من "آ".

(٤) لعبدالله بن رواحة، وتتمته:

..... اليَعْمَلات الذُّبَّلِ تَطاولَ الليلُ عليكَ فانزلِ

قاله لزيد بن أرقـم في غـزوة مؤتـة، "ديوانـه" صـ٩٩ـ،وينسـب لبعض ولـد جريـر، كمـا في "الكتـاب" ٢/٢٠٦، والصحيح نسبته لعبد الله، كمـا حققـه البغـدادي في "الخزانـة" ٢/٣٠٣،والبيـت في "سـيرة ابـن هشـام" ٢/٣٧٧، و"اللسان" مادة ((عمل))، و"شرح المفصل" ٢/١٠.

واليَعْمَلات: جمع يَعْمَلة وهي:الإبل القوية على العمل،والذُّبَّل جمع ذابل أي: ضامرة من طول السفر.

كما لو بدَّلَ كلمةً بكلمةٍ وغيَّرَ المعنى نحو: إنَّ الفُجَّار لفي جنَّاتٍ، وتمامُهُ في المطوَّلات.

(ولا يُفسِدُها نظرُهُ إلى مكتوبٍ وفَهْمُه) ولو مُستفهِماً.....

[٥٣٥٥] (قولُهُ: كما لو بدَّلَ إلخ) هذا على أربعةِ أوجهٍ؛ لأنَّ الكلمة التي أتى بها إمَّا أنْ تُغيِّرَ المعنى أوْ لا، وعلى كلٍّ فإمَّا أنْ تكون في القرآن أوْ لا، فإنْ غيَّرَتْ أفسدت، لكن اتِّفاقاً في نحو: فلعنةُ اللَّهِ على الموحِّدين، وعلى الصحيح في مثال "الشارح" لوجوده في القرآن، وقيَّدَ الفسادَ في "الفتح"[1] وغيره ((بما إذا لم يَقِفْ وقفاً تامًّا، أمَّا لو وقَفَ ثم قال: لفي جنَّاتٍ فلا تفسُدُ))، وإذا لم تُغيِّرْ لا تفسُدُ، لكن اتِّفاقاً في نحو: الرحمنِ الكريم، وخلافاً لـ "الثاني" في نحو: إنَّ المتَّقين لفي بساتينَ على ما مرَّ[2]، ومن هذا النوعِ تغييرُ النسب نحو: مريمَ ابنةَ غيلانَ، فتفسُدُ اتِّفاقاً، وكذا: عيسى ابنُ لقمان؛ لأنَّ تعمُّدَه كفرٌ، بخلافِ موسى بن لقمان كما في "الفتح"[3]، والله تعالى أعلم.

[٥٣٥٦] (قولُهُ: ولو مُستفهِماً) أشار به إلى نفيِ ما قيل: إنَّه لو مُستفهِماً تفسُدُ عند "محمَّدٍ"، قال في "البحر"[4]: ((والصحيحُ عدمُهُ اتِّفاقاً لعدم الفعل منه ولشبهةِ الاختلاف، قالوا: ينبغي

(قولُهُ: ومن هذا النوعِ تغييرُ النسب إلخ) في "الخانيَّة":((لو قرأ عيسى بن لقمان تفسُدُ؛ لأنَّه نسَبَهُ إلى الأب وليس له أبٌ، ولو قرأ موسى ابن مريم لا تفسُدُ لأنَّ كلاً منهما في القرآن، وليس فيه نسبةُ مَن لا أمَّ له إلى الأمِّ، ولو قرأ موسى ابن عيسى لا تفسُدُ في قول "محمَّدٍ" وإحدى الرِّوايتين عن "أبي يوسف"، وعليه العامَّةُ، ولو قرأ عيسى ابن عمران تفسُدُ، ولو قرأ موسى ابن لقمان قال الفقيهُ "أبو جعفرَ" والقاضي الإمام "الزرعيُّ": لا تفسُدُ صلاته بخلاف ما لو نسَبَ عيسى إلى الأب؛ لأنَّ عيسى لا أبَ له، ولا كذلك موسى ابنُ لقمان؛ لأنَّ موسى له أبٌ إلاَّ أنَّه أخطأ في اسم الأب، وموسى ولقمانُ كلاهما في القرآن، فلا تفسُدُ صلاته، ولو قرأ عيسى ابن سارة تفسُدُ، ولو قرأ مريم ابنة غيلان فكذلك؛ لأنَّه قرأ ما ليس في القرآن)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨٣.

(٢) المقولة [٥٣٣٨] قوله: ((ومنها زلة القارئ)).

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الأول في القراءة ١/٢٨٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٥.

وإنْ كُرِهَ (ومرورُ مارٍّ في الصحراءِ أو في مسجدٍ كبيرٍ بموضعِ سجودِهِ) في الأصحِّ (أو) مرورُهُ (بين يديه).....

للفقيهِ أنْ لا يضعَ جزءَ تعليقه بين يديه في الصلاة؛ لأنَّه ربَّما يقعُ بصره على ما فيه فيفهمُهُ فيدخلُ فيه [٢/ق١٥/ب] شبهةُ الاختلاف)) اهـ. أي: لو تعمَّدَهُ؛ لأنَّه محلُّ الاختلاف.

[٥٣٥٧] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ) أي: لاشتغالِهِ بما ليس من أعمال الصلاة، وأمَّا لو وقَعَ عليه نظرُهُ بلا قصدٍ وفهِمَهُ فلا يكرهُ، "ط"[١].

[٥٣٥٨] (قولُهُ: بموضعِ سجودِهِ) أي: مِن موضع قدمه إلى موضع سجوده كما في "الدرر"[٢]، وهذا مع القيود التي بعده إنما هو للإثم، وإلاَّ فالفسادُ مُنتفٍ مطلقاً.

[٥٣٥٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) هو ما اختارَهُ "شمس الأئمَّة" و"قاضي خان"[٣] وصاحبُ "الهداية"[٤]، واستحسنَهُ في "المحيط"، وصحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[٥]، ومقابلُهُ ما صحَّحَهُ "التمرتاشيُّ" وصاحبُ "البدائع"[٦]، واختاره "فخر الإسلام"، ورجَّحَهُ في "النهاية" و"الفتح"[٧]: ((أنَّه قدْرُ ما يقعُ بصرُهُ على المارِّ لو صلَّى بخشوعٍ))، أي: رامياً ببصره إلى موضع سجوده، وأرجَعَ في "العناية"[٨] الأوَّلَ إلى الثاني بـ((حملِ موضع السجود على القريب منه))، وخالفَهُ في "البحر"[٩]

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٨/١ بتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠٥/١.

(٣) الذي اختاره قاضيخان في "شرح الجامع الصغير" هو القول الثاني الذي ذكره ابن عابدين بقوله: ((ومقابله))، لا الأوَّل. انظر "شرح الجامع" لقاضيخان : كتاب الصلاة ـ باب الإمام أين يستحب له القيام؟ ١/ق١٥/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٦٣/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٦٠/١.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل بيان ما يستحب فيها وما يكره ٢١٧/١.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣٥٤/١.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣٥٣/١ (هامش "فتح القدير").

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٧/٢.

إلى حائطِ القبلة (في) بيتٍ و(مسجدٍ) صغيرٍ، فإنَّه كبقعةٍ واحدةٍ (مطلقاً).....

وصحَّحَ الأوَّلَ، وكتبتُ فيما علَّقتُهُ عليه[1] عن "التجنيس" ما يدلُّ على ما في "العناية"، فراجعه.

[٥٣٦٠] (قولُهُ: إلى حائطِ القبلةِ) أي: من موضعِ قدميه إلى الحائط إنْ لم يكن له سترةٌ، فلو كانت لا يضرُّ المرورُ وراءَها على ما يأتي[2] بيانه.

[٥٣٦١] (قولُهُ: في بيتٍ) ظاهرُهُ: ولو كبيراً، وفي "القُهُستانيِّ"[3]: ((وينبغي أنْ يدخل فيه ـ أي: في حكم المسجد الصغير ـ الدارُ والبيتُ)).

[٥٣٦٢] (قولُهُ: ومسجدٍ صغيرٍ) هو أقلُّ من ستِّين ذراعاً، وقيل: من أربعين، وهو المختارُ كما أشار إليه في "الجواهر"، "قُهُستاني"[4].

[٥٣٦٣] (قولُهُ: فإنَّه كبُقعةٍ واحدةٍ) أي: من حيث إنَّه لم يُجعَل الفاصلُ فيه بقدْرِ صفَّين مانعاً من الاقتداء تنزيلاً له منزلةَ مكانٍ واحدٍ بخلاف المسجد الكبير، فإنَّه جُعِلَ فيه مانعاً، فكذا هنا يُجعَلُ جميعُ ما بين يدي المصلِّي إلى حائط القبلة مكاناً واحداً بخلاف المسجد الكبير والصحراء،

(قولُهُ: ظاهرُهُ ولو كبيراً إلخ) لكن ينبغي تقييدُهُ بالصغير كما تقدَّمَ في الإمامة تقييدُ الدار بالصغيرة، حيث لم يُجعَل قدْرُ الصفَّين مانعاً من الاقتداء بخلاف الكبيرة.

(قولُهُ: هو أقلُّ من ستِّين ذراعاً) وفي "حاشية عبد الحليم": ((الصغيرُ ما يكون أقلَّ من جَرِيبٍ كما في "البِرْجَنديِّ")) اهـ. والجَرِيبُ ستُّون ذراعاً في ستِّين بذراعِ كسرى سبعُ قبضاتٍ، تأمَّل.

(قولُهُ: بخلافِ المسجد الكبير فإنَّه إلخ) لا يظهرُ إلاَّ في نحو مسجدِ القدس لا في مطلق مسجدٍ كبيرٍ، فإنَّ الفاصل لا يمنعُ فيه، والأحسنُ أن يقال: البيتُ والمسجد الصغيران جُعِلا هنا كبقعةٍ واحدةٍ بخلاف الكبير، وهو ما زاد على أربعين، وهذا غيرُ ما تقدَّمَ في الإمامة.

---

(١) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٢/١٦.

(٢) صـ١١٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: ما يفسد الصلاة ١/١٢٤ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: ما يفسد الصلاة ١/١٢٤.

ولو امرأةً أو كلباً (أو) مرورُهُ (أسفلَ من الدكّـانِ[١] أمـامَ المصلّـي لـو كـان يصلّـي عليها) أي: الدكّانِ (بشرطِ محاذاة.....

فإنَّه لو جُعِلَ كذلك لزِمَ الحرجُ على المارَّة، فاقتُصِرَ على موضع السجود، هذا ما ظهَرَ لي في تقريـر هذا المحلِّ.

[٥٣٦٤] (قولُهُ: ولو امرأةً أو كلباً) بيانٌ للإطلاق، وأشار به إلى الردِّ على "الظاهريَّة" بقولهـم: يقطعُ الصلاةَ مرورُ المرأة والكلب والحمار، وعلى "أحمد" في الكلبِ الأسـود، وإلى أنَّ مـا رُوِيَ في ذلك منسوخٌ[٢] كما حقَّقَهُ في "الحلبة"[٣]. [٢/ق١٦/أ]

[٥٣٦٥] (قولُهُ: أو مرورُهُ إلخ) مرفوعٌ بالعطف على ((مرورُ مـارٍّ))، أي: لا يُفسِـدُها أيضـاً مـرورُهُ ذلك وإنْ أثِمَ المارُّ، فقولـه: ((بشرطِ إلخ)) قيـدٌ للإثم كما تقدَّمَ[٤]، قال "القُهُستانيُّ"[٥]:

---

(١) في "د" زيادة:((هذا بالاتفاق كما يظهر من "البحر"، وصرح به في "الفتح" خلافاً لما في "المنح" فراجعها)).

(٢) انظر "الكافي في فقه الإمام أحمد" ٢٢٦/١، وقد استند إلى حديث أبي ذرٍّ رضي الله عنه الذي رواه مسلم(٥١٠) كتاب الصلاة ـ باب قدر ما يستر المصلي، والترمذيّ(٣٣٨) كتاب الصلاة ـ باب مـا جـاء أنـه لا يقطـع الصـلاة إلا الكلـب والحمـار والمرأة، وأبو داود(٧٠٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقطع الصلاة، والبزّار في "كشف الأستار" ٢٨١/١ جميعهم عن أبي ذَرٍّ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((يَقْطَعُ صَلاةَ الرّجُل إذَا لَمْ يَكُنْ بين يَدَيْه قَيْـد آخـر الرَّحْـلِ الحِمَـارُ والكَلْـب الأَسْـوَدُ والمَرْأَة، فقلت: ما بَالُ الكَلْب الأَسْود من الأَحْمَر من الأَصْفَر من الأَبْيَض؟ فقال: يا ابن أخـي، سـألتُ رسـولَ اللـه ﷺ كَمَا سَأَلْتَنِي فقـال: الكَلْـب الأَسْـود شَيْطانٌ)). قـال الإمـام الحـازميّ في "الاعتبـار في الناسـخ والمنسـوخ مـن الآثـار" صـ١٥٠ـ: وذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا يقطع الصلاة شيء، وقال جماعة منهم: هذه الأحاديث وإن حملناهـا علـى ظواهرها فهي منسوخة بحديث ابن عباس رضي الله عنهما الذي رواه البخـاريّ(٤٩٣) كتـاب الصـلاة ـ بـاب سـترة الإمام وسترة من خلفه، ومسلم(١١٢٤) كتاب الصلاة ـ باب سترة المصلّي، وأبو داود(٧١٥) كتاب الصـلاة ـ بـاب من قال: الحمار لا يقطع الصلاة، والترمذيّ(٣٣٧) كتاب الصلاة ـ باب مـا جـاء لا يقطـع الصـلاة شـيء، والدارمـيّ ٣٥٠/١ كتاب الصلاة ـ باب ما يقطع الصلاة وما لا يقطعها، قال:«جئتُ أنـا والفضـلُ علـى أَتَـان، ورسـولُ اللـه ﷺ يُصَلِّي بالناس بِمِنى، فمررت بين يَدَيِ الصّفِّ، فتركت الأتانَ تَرْتَعُ، ودخلتُ في الصّفّ فلم يُنْكِر عليّ ذلك أحدٌ».

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٠/أ ـ ب.

(٤) المقولة [٥٣٥٨] قوله: ((بموضع سجوده)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ١٢٥/١ بتصرف.

بعض أعضاءِ المارِّ بعضَ أعضائه، وكذا سطحٌ وسريرٌ وكلُّ مرتفعٍ) دونَ قامةِ المارِّ،..

((والدكَّانُ: الموضعُ المرتفع كالسطح والسرير، وهو بالضمِّ والتشديد، في الأصل فارسيٌّ معرَّبٌ كما في "الصحاح"[1]، أو عربيٌّ من: دَكَنْتُ المتاعَ إذا نضدتَ بعضَه فوق بعضٍ كما في "المقاييس"[2])) اهـ.

[٥٣٦٦] (قولُهُ: بعضِ أعضاءِ المارِّ إلخ) قال في "شرح المنية"[3]: ((لا يخفى أنْ ليس المرادُ محاذاةَ أعضاءِ المارِّ جميعَ أعضاء المصلِّي، فإنَّه لا يتأتَّى إلاَّ إذا اتَّحَدَ مكانُ المرور ومكانُ الصلاة في العلوِّ والتسفُّل، بل بعضِ الأعضاء بعضاً، وهو يصدُقُ على محاذاة رأسِ المارِّ قدمَي المصلِّي)) اهـ.

١/٤٢٦ لكنْ في "القُهُستانيِّ"[4]: ((ومحاذاةُ الأعضاء للأعضاء يستوي فيه جميعُ أعضاء المارِّ ـ هو الصحيحُ كما في "التتمَّة"[5] ـ وأعضاءُ المصلِّي كلُّها كما قاله بعضُهم، أو أكثرُها كما قاله آخرون

(قولُهُ: لكنْ في "القُهُستانيِّ": ومحاذاةُ الأعضاء إلخ) عبارة "القُهُستانيِّ": ((ويأثمُ بالمرور أمامَ المصلِّي في)) أيِّ موضعٍ من ((مسجدٍ صغيرٍ))، وأمَّا في غيره ففيما ينتهي إليه بصرُهُ ناظراً في مسجده ((و)) فيما ((حاذى الأعضاءُ)) أي: يستوي فيه جميعُ أعضاءِ المارِّ أو أكثرُها ((الأعضاءَ)) أي: أعضاءَ المصلِّي كلَّها كما قاله بعضهم أو أكثرَها كما قاله آخرون كما في "الكرمانيِّ"، وفيه إشعارٌ إلى آخر عبارة المحشِّي التي نقَلَها عنه ((إنْ صلَّى على دُكَّانٍ)) أي: موضعٍ مرتفعٍ اهـ. والقصدُ مما نقلَهُ عن "الكرمانيِّ" أنَّه يحتمل أن يُرادَ بمحاذاة الأعضاء للأعضاء محاذاةُ جميع أعضاءِ المارِّ أو أكثرِها لجميع أعضاء المصلِّي على قولٍ أو أكثرِها على قولٍ، فقد حَكَى القولين "الكرمانيُّ"، وخرَجَ احتمالُ النِّصف والأقلِّ، فيُفهَمُ أنَّه لا يكره، وفي "الزاد" أدخَلَ النصفَ في الكراهة أيضاً، كذا في "حاشية القُهُستانيِّ"، تأمَّل.

---

(١) "الصحاح": مادة((دكن)).

(٢) "معجم مقاييس اللغة": مادة((دكن)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٧ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ١/١٢٥ بتصرف يسير.

(٥) قوله: ((هو الصحيح كما في "التتمة")) لم يذكره القهستانيّ في هذه المسألة، وإنما ذكره في المسألة التي قبلها.

وقيل: دونَ السترة كما في "غرر الأذكار" (وإنْ أَثِمَ المارُّ).....

كما في "الكرمانيِّ"، وفيه إشعارٌ بأنَّه لو حاذى أقلَّها أو نصفَها لم يكره، وفي "الزاد": أنَّه يكـرهُ إذا حاذَى نصفُهُ الأسفلُ النصفَ الأعلى من المصلِّي، كما إذا كان المارُّ على فرسٍ)) اهـ، تأمَّل.

[٥٣٦٧] (قولُهُ: وقيل: دونَ السُّترة) أي: دونَ ذراعٍ، قال في "البحر"[١]: ((وهـو غلـطٌ؛ لأنَّـه لو كان كذلك لَما كُرِهَ مرورُ الراكب)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٢].

[٥٣٦٨] (قولُهُ: وإنْ أثِمَ المارُّ) مبالغةٌ على عدم الفساد؛ لأنَّ الإثم لا يَستلزِمُ الفسـاد، وظـاهرُه أنَّه يأثمُ وإنْ لم يكن للمصلِّي سترةٌ ـ وسنذكرُ[٣] ما يفيدُهُ أيضاً ـ وأنَّه لا إثـمَ علـى المصلِّـي، لكـنْ قال في "الحلبة"[٤]: ((وقد أفادَ بعضُ الفقهاء أنَّ هنا صوراً أربعاً:

الأُولى: أنْ يكون للمارِّ مندوحةٌ عن المرور بين يدي المصلِّـي، ولـم يتعـرَّض المصلِّـي لذلـك، فَيختصُّ المارُّ بالإثم إنْ مرَّ.

الثانية مقابِلتُها، وهي أنْ يكون المصلِّي[٥] تعرَّضَ للمرور، والمارُّ ليس له مندوحةٌ عن المـرورِ، فيختصُّ المصلِّي بالإثم دون المارِّ.

الثالثة: أنْ يتعرَّضَ المصلِّي للمرور ويكونَ للمارِّ مندوحةٌ، فيأثمان، أمَّا المصلِّي فلتعرُّضِهِ، وأمَّا المارُّ فلمرورِهِ مع إمكانِ أنْ لا يفعل.

الرابعة: أنْ لا يتعرَّضَ المصلِّي، [٢/ق١٦/ب] ولا يكـونَ للمـارِّ مندوحـةٌ، فـلا يـأثمُ واحـدٌ منهما، كذا نقلَهُ الشيخ "تقيُّ الدين[٦] بنُ دقيق العيد" رحمه الله تعالى)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٨.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٥٤.

(٣) المقولة [٥٣٨٥] قوله: ((ويدفعه)).

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨١/أ.

(٥) من((ولم يتعرض)) إلى((يكون المصلي)) ساقط من "الأصل".

(٦) أبو الفتح محمد بن عليّ بن وهب بن مطيـع ،تقيّ الديـن المعـروف ـ كأبيـه وجـده ـ بـابن دقيـق العيـد القُشَـيريّ (ت٧٠٢هـ). ("الدرر الكامنة ٤/٩١، "شذرات الذهب" ٨/١١).

.....

قلت: وظاهرُ كلام "الحلبة" أنَّ قواعد مذهبنا لا تنافيه، حيث ذكرَهُ وأقرَّه، وعزا ذلك بعضُهم إلى "البدائع"، ولم أره فيها، ولو كان فيها لم ينقله في "الحلبة" عن الشافعيَّة، فافهم.

والظاهرُ: أنَّ من الصورةِ الثانية ما لو صلَّى عند باب المسجد وقتَ إقامةِ الجماعة؛ لأنَّ للمارِّ أنْ يمرَّ على رقبته كما يأتي[1]، وأنَّه لو صلَّى في أرضِهِ مستقبلاً لطريقِ العامَّة فهو من الصورة الثالثة؛ لأنَّ المارَّ مأمورٌ بالوقوف وإنْ لم يجد طريقاً آخرَ كما يظهرُ من إطلاق الأحاديث ما لم يكن مضطرًّا إلى المرور، هذا إنْ كان المرادُ بالمندوحة إمكانَ الوقوف وإنْ لم يجد طريقاً آخر، أمَّا إنْ أُريدَ بها تيسُّرُ طريقٍ آخر، أو إمكانُ مروره من خلفِ المصلِّي أو بعيداً منه، وبعدَمِها عَدَمُ ذلك فحينئذٍ يقال: إنْ كان للمارِّ مندوحةٌ على هذا التفسيرِ يكون ذلك من الصورة الثالثة أيضاً، وإلاَّ فمن الصورة الثانية، ويؤيِّدُ التفسيرَ الأوَّلَ قوله: ((وأمَّا المارُّ فلمرورِهِ مع إمكانِ أن لا يفعل))، وكذا تعليلُهم كراهةَ الصلاة في طريق العامَّة بأنَّ فيه منعَ الناس عن المرور، فإنَّ مُفاده أنَّه لا يجوزُ لهم المرور، وإلاَّ فلا مَنْعَ، إلاَّ أنْ يراد به المنعُ الحسِّيُّ لا الشرعيُّ، وهو الأظهرُ، وعليه فلو صلَّى في نفس طريق العامَّة لم تكن صلاتُهُ محترمةً كمن صلَّى خلف فرجةِ الصفِّ، فلا يُمنَعون من المرور لتعدِّيه، فليتأمَّل.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "حاشية المدنيِّ": ((لا يُمنَعُ المارُّ داخلَ الكعبة وخلفَ المقام وحاشيةِ المطاف؛

(قولُهُ: لا يُمنَعُ المارُّ داخلَ الكعبة إلخ) المرورُ بين يدي المصلِّي في موضعِ سجوده داخلَ الكعبة لا شكَّ في كراهته، وإنْ وراءه أو خلف المقامِ أو حاشيةِ المطاف فلا يُتوهَّمُ فيه الكراهةُ حيث كان لا في موضع السجود، وهذا معلومٌ من كلام "المصنِّف"، فإنَّ المسجد كبيرٌ، ولا حاجة حينئذٍ إلى حمل الوارد على الطائفين.

---

(١) صـ١٢٣ـ "در".

لحديث "البزَّار": ((لو يعلمُ المارُّ ماذا عليه من الوِزْر لوقَفَ أربعين خريفاً)).....

لِما روى "أحمدُ" و"أبو داود"[١] عن "المطَّلب بن أبي وداعةَ": ((أنَّه رأى النبيَّ ﷺ يصلِّي مما يلي بابَ بني سهمٍ والناسُ يمرُّون بين يديه، وليس بينهما سترةٌ))، وهو محمولٌ على الطائفين فيما يظهرُ؛ لأنَّ الطواف صلاةٌ، فصار كمن بين يديه صفوفٌ من المصلِّين انتهى.

ومثلُهُ في "البحر العميق"[٢]، وحكاه "عزُّ الدين بنُ جماعةَ"[٣] عن "مشكلات الآثار" لـ"الطحاويِّ"[٤]، ونقلَهُ المنلا "رحمةُ الله" في "منسكه الكبير"[٥]، ونقلَهُ "سنان أفندي"[٦] أيضاً في "منسكه")) اهـ. وسيأتي[٧] ـ إنْ شاء الله تعالى ـ تأييدُ ذلك في باب [٢/ق١٧/أ] الإحرام من كتاب الحجِّ.

[٥٣٦٩] (قولُهُ: لحديثِ "البزَّار" إلخ) ذكَرَ في "الحلبة"[٨]: ((أنَّ الحديث في "الصحيحين"[٩] بلفظ: ((لو يَعلَمُ المارُّ بين يدي المصلِّي ماذا عليه لكان أنْ يقف أربعين خيراً له من أنْ يَمُرَّ

---

(١) أخرجه أحمد في "المسند" ٦/٣٩٩، وأبو داود(٢٠١٦) كتاب المناسك ـ باب في مكة.

(٢) "البحر العميق في مناسك المعتمر والحاج إلى البيت العتيق":لأبي البقاء محمد بن أحمد بن محمد المعروف بابن الضياء الصاغانيّ المكيّ العمريّ القرشيّ(ت ٨٥٤هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٢٥،"الضوء اللامع"٧/٨٤، "الأعلام" ٥/٣٣٢).

(٣) أبو عمر عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم، عزّ الدين الشهيربابن جماعة الحَمَويّ الدمشقيّ ثم المصريّ الشافعيّ (ت٧٦٧هـ). ("طبقات السبكي"١٠/٧٩،"الدرر الكامنة" ٢/٣٧٨، "الأعلام" ٤/٢٦).

(٤) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عنهﷺ في المرور بين يدي المصلي في البيت الحرام وفي الغيبة عنه ٧/٢٥.

(٥) لم نقف على هذا النقل في "لباب المناسك"، وقد عثرنا على نصه في حاشية "إرشاد الساري إلى مناسك منلا عليّ القاري" ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ١٠٦ـ نقلاً عن "منسك قطب الدين" الحنفيّ.

(٦) يوسف بن يعقوب، المعروف بسنان الدين الخلوتيّ الرُّومّيّ (ت ٩٨٩هـ) له: "أخبار الحج" في المناسك، و"قرة العيون" في المناسك أيضاً. ("هدية العارفين" ٢/٥٦٤).

(٧) المقولة [١٠٠٤٥] قوله: ((ينبغي تقييده)).

(٨) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٧٩/أ.

(٩) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١٥٤ـ١٥٥ كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب التشديد في أن يَمُرَّ أحد بين يدي المصلي، وأحمد ٤/١٦٩، والبخاريّ (٥١٠) كتاب الصلاة ـ باب إثم المار بين يدي المصلي، ومسلم(٥٠٧) =

(في ذلك) المرورِ لو بلا حائلٍ ولو ستارةً ترتفعُ إذا سجَدَ، وتعودُ إذا قام،.....

بين يديه))، قال "أبو النضر" أحدُ رواته: لا أدري قال: أربعين يوماً أو شهراً أو سنةً))، قال: ((وأخرجَهُ "البزَّار"[1] وقال:((أربعين خريفاً))، وفي بعض روايات "البخاريِّ": ((ماذا عليه من الإثم))[2])) اهـ. والخريفُ السنَةُ، سُمِّيَتْ به باعتبار بعض الفصول.

[٥٣٧٠] (قولُهُ: في ذلك) لفظُ ((في)) هنا للسببيَّة.

[٥٣٧١] (قولُهُ: ولو ستارةً ترتفعُ) أي: تزولُ بحركةِ رأسه إذا سجَدَ، وهذه الصورةُ ذكَرَها "سعدي جلبي"[3] جواباً عن صاحب "الهداية"[4]، حيث اختار: ((أنَّ الحدَّ موضعُ السجود))

= كتاب الصلاة ـ باب منع المار بين يدي المصلي، وأبو داود(٧٠١) كتاب الصلاة ـ باب ما ينهى عنه من المرور بين يدي المصلي، والترمذيّ(٣٣٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية المرور بين يدي المصلي، وقال: حديث أبي جهيمﷺ حديث حسن صحيح، والنسائيّ٢/٦٦ كتاب القبلة ـ باب التشديد في المرور بين يدي المصلي، وابن ماجه(٩٤٥) كتاب إقامة الصلاة ـ باب المرور بين يدي المصلي، والدارميّ ١/٣٢٩ كتاب الصلاة ـــ باب كراهية المرور بين يدي المصلي، والطحاويّ في "شرح مشكل الآثار" (٨٥)(٨٦) باب بيان مشكل ما روي عنهﷺ في الأعداد من الزمان التي لو وقفها مَنْ مَرّ بين يدي المصلي كانت خيراً له من مروره بين يديه، وابن حبان(٢٣٦٦) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره. كلُّهم من حديث أبي جهيمﷺ، وفي الباب عن أبي سعيد الخُدْريّ، وأبي هريرة، وابن عمر، وعبد الله بن عمروﷺ.

(١) في "مسنده" ٩/٢٩٩(٣٧٨٢).

(٢) قال الحافظ ابن حجر في "الفتح" ١/٥٨٥:((قوله ـ أي البخاريّ ـ: ماذا عليه؟ زاد الكشميهني ((من الإثم))، وليست هذه الزيادة في شيء من الروايات عند غيره، والحديث في "الموطأ" بدونها، وقال ابن عبد البرّ: لم يختلف على مالك في شيء منه، وكذا رواه باقي الستة وأصحاب المسانيد والمستخرجات بدونها، ولم أرها في شيء من الروايات مطلقاً، لكن في مصنف "ابن أبي شيبة":((يعني من الإثم)) فيحتمل أن تكون ذكرت في أصل البخاريّ حاشية، فظنّها الكشميهني أصلاً، لأنه لم يكن من أهل العلم ولا من الحفاظ بل كان راوية، وقد عزاها المحب الطبريّ في "الأحكام" للبخاريّ وأطلق، فعِيْبَ ذلك عليه وعلى صاحب "العمدة" في إبهامه أنها في الصحيحين، وأنكر ابن الصلاح في "مشكل الوسيط" على من أثبتها في الخبر فقال:((لفظ الإثم ليس في الحديث صريحاً)). ولّما ذكر النوويّ في "شرح المهذب" دونها قال: وفي رواية رويناها في الأربعين لعبد القادر الهرويّ: ((ماذا عليه من الإثم؟)) .

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٣٥٣ (هامش "فتح القدير").وتقدمت ترجمة سعدي جلبي من ابن عابدين رحمه الله ١/٨٨ .

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٣.

ولو كان فرجةٌ فللداخلِ أنْ يَمُرَّ على رقبةِ مَن لم يَسُدَّها؛ لأنَّه أسقَطَ حرمةَ نفسه، "قنية"[1] .....

كما مشى عليه "المصنِّف"، فأُورِدَ عليه أنَّه مع الحائل كجدارٍ أو أسطوانةٍ لا يكرهُ، والحائلُ لا يمكنُ أنْ يكون في موضع السجود، فأجاب "سعدي جلبي": ((بأنَّه يجوزُ أنْ يكون ستارةً معلَّقةً إذا ركَعَ أو سجَدَ يُحرِّكُها رأس المصلِّي، ويزيلُها من موضع سجوده، ثم تعودُ إذا قام أو قعد)) اهـ.

وصورتُهُ: أنْ تكون السِّتارةُ من ثوبٍ أو نحوه، معلَّقةً في سقفٍ مثلاً، ثم يصلِّي قريباً منها، فإذا سجَدَ تقعُ على ظهره، ويكونُ سجوده خارجاً عنها، وإذا قام أو قعَدَ سُبِلَتْ على الأرض وسترته، تأمَّل.

[٥٣٧٢] (قولُهُ: ولو كان فرجةٌ إلخ) ((كان)) تامَّةٌ، و((فرجةٌ)) فاعلُها، قال في "القنية"[2]: ((قام في آخرِ الصفِّ في المسجد بينه وبين الصفوف مواضعُ خاليةٌ فللداخلِ أنْ يمرَّ بين يديه ليصلَ الصفوفَ؛ لأنَّه أسقَطَ حرمةَ نفسه، فلا يأثمُ المارُّ بين يديه، دلَّ عليه ما ذكَرَ في "الفردوس"[3] بروايةِ "ابن عبَّاسٍ" رضي الله تعالى عنهما عن النبي ﷺ أنَّه قال: ((مَن نظَرَ إلى فرجةٍ في صفٍّ فليسُدَّها بنفسه، فإنْ لم يفعل فمرَّ مارٌّ فلْيتخَطَّ على رقبته، فإنَّه لا حرمةَ له))، أي: فلْيتخَطَّ المارُّ على رقبة مَن لم يَسُدَّ الفرجة)) اهـ.

١/٤٢٧ قلتُ: وليس المرادُ بالتخطِّي الوطءَ على رقبته؛ لأنَّه قد يؤدِّي إلى قتله ولا يجوزُ، بل المرادُ أنْ يخطوَ من فوق رقبته، وإذا كان له ذلك فله أنْ يمرَّ من بين يديه بالأَولى، فافهم.

ثمَّ هذه المسألةُ بمنزلة الاستثناء [٢/ق١٧/ب] من قوله: ((وإنْ أثِمَ المارُّ))، وقد علمتَ

---

(١) في "ب" و "و": ((فتنبه)).

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السترة والمرور بين يدي المصلي ق١٤/ب.

(٣) لم نجده في "مسند الفردوس"، وأخرجه الطبرانيّ في "المعجم الكبير" (١١١٨٤)و(١١٢١٤)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٩٥ كتاب الصلاة ـ باب فيمن وجد فرجة في صف فلم يسدها، وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير"، وفيه مسلمة بن عليّ وهو ضعيف.

(ويَغرِزُ) ندباً، "بدائع"[١] (الإمامُ).....

التفصيل المارّ[٢]، ويُستثنَى أيضاً ما قدَّمناه[٣] من داخل الكعبة وخلف المقام وحاشية المطاف.

(تتمَّةٌ)

في "غريب الرواية": ((النهرُ الكبير ليس بسترةٍ، وكذا الحوضُ الكبير، والبئرُ سترةٌ. أرادَ المرورَ بين يدي المصلِّي فإنْ كان معه شيءٌ يضعُهُ بين يديه، ثم يمرُّ ويأخذُه، ولو مرَّ اثنان يقومُ أحدُهما أمامه ويمرُّ الآخر، ويفعل الآخرُ هكذا و[٤]يمرَّان، وإنْ معه دابَّةٌ فمرَّ راكباً أثِمَ، وإنْ نزَلَ وتسترَ بالدابَّةِ ومرَّ لم[٥] يأثم، ولو مرَّ رجلان متحاذيين فالذي يلي المصلِّيَ هو الآثمُ))، "قنية"[٦].

أقولُ: وإذا كان معه عصاً لا تقفُ على الأرض بنفسها فأمسَكَها بيده ومرَّ من خلفها هل يكفي ذلك؟ لم أره.

[٥٣٧٣] (قولُهُ: ندباً) لحديث: ((إذا صلَّى أحدُكم فليصلِّ إلى سترةٍ، ولا يدع أحداً يمرُّ بين يديه)) رواه "الحاكمُ" و"أحمدُ"[٧] وغيرهما، وصرَّحَ في "المنية"[٨] بكراهة تركها، وهي تنزيهيَّةٌ،

(قولُهُ: وكذا الحوضُ الكبير والبئر إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد بالحوض الحوضُ غيرُ المرتفع قدْرَ ذراعٍ، وبالبئر ما له حاجزٌ قدْرَ ذراعٍ، وإلاَّ فما الفرق؟ تأمَّل.

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يستحب فيها وما يكره ٢١٧/١ بتصرف.

(٢) المقولة [٥٣٦٨] قوله: ((وإن أثم المار)).

(٣) المقولة [٥٣٦٨] قوله: ((وإن أثم المار)).

(٤) الواو ليست في "م".

(٥) ((لم)) ساقطة من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السترة والمرور بين يدي المصلي ق١٤/ب.

(٧) أخرجه أحمد ٢/٤، والحُمَيْديّ(٤٠١)، والطيالسيّ(١٣٤٢)، وابن أبي شيبة ٣١٢/١ كتاب الصلاة ـ باب من كان يقول إذا صليت إلى سترة فادن منها، وأبو داود(٦٩٥) كتاب الصلاة ـ باب الدنو من السترة، والنسائيّ ٦٢/٢ كتاب القبلة ـ باب الأمر بالدنو من السترة، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٤٥٨/١ كتاب الصلاة ـ باب المرور بين يدي المصلي، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٧٢/٢ كتاب الصلاة ـ باب الدنو من السترة، والحاكم في "المستدرك" ٢٥١/١ ـ ٢٥٢ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، وابن حبان في "صحيحه" (٢٣٧٣) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره. كلُّهم من حديث سَهْل بن أبي حَثْمَةَ رضي الله عنه.

(٨) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٢ـ.

وكذا المنفردُ (في الصحراءِ) ونحوِها (سترةً بقدْرِ ذراعٍ) طولاً (وغِلَظِ أصبعٍ) لتبدوَ للناظر

والصارفُ للأمر عن حقيقته مارواه "أبو داود" عن "الفضل بن العبَّاس"[١]: ((رأينا النبيَّ ﷺ في باديةٍ لنا يصلِّي في صحراءَ ليس بين يديه سترةٌ))، ومارواه "أحمد"[٢]: ((أنَّ "ابن عبَّاسٍ" صلَّى في فضاءٍ ليس بين يديه شيءٌ)) كما في "الشرنبلاليَّة"[٣].

[٥٣٧٤] (قولُهُ: وكذا المنفردُ) أمَّا المقتدي فسترةُ الإمام تكفيه كما يأتي[٤].

[٥٣٧٥] (قولُهُ: ونحوِها) أي: من كلِّ موضعٍ يُخافُ فيه المرورُ، قال في "البحر"[٥] عن "الحلبة"[٦]: ((إنما قيَّدَ بالصحراءِ لأنَّها المحلُّ الذي يقعُ فيه المرورُ غالباً، وإلاَّ فالظاهرُ كراهةُ ترك السترة فيما يُخافُ فيه المرورُ أيَّ موضعٍ كان)) اهـ.

[٥٣٧٦] (قولُهُ: بقدْرِ ذراعٍ) بيانٌ لأقلِّها، "ط"[٧]. والظاهرُ أنَّ المراد به ذراعُ اليد كما صرَّحَ به الشافعيَّة، وهو شبران.

[٥٣٧٧] (قولُهُ: وغلظِ إصبعٍ) كذا في "الهداية"[٨]، لكنْ جعَلَ في "البدائع"[٩] بيانَ الغلظ قولاً

---

(١) في النسخ ((الفضل والعباس)) وهو خطأ، والصواب: ما أثبتناه والحديث أخرجه أبو داود(٧١٨) كتاب الصلاة ـ باب من قال: الكلب لا يقطع الصلاة، والنسائيّ ٦٥/٢ بنحوه كتاب القبلة ـ باب ذكر ما يقطع الصلاة وما لا يقطع.

(٢) أخرجه أحمد ٢٢٤/١ـ ٣٢٧، وأبو يعلى (٢٦٠١)، والطبرانيّ في "الكبير" (١٢٧٢٨)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٧٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب من صلى إلى غير سترة، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٦٣/٢ وقال: رواه أحمد وأبو يعلى وفيه: الحجاج بن أرطاة وفيه ضعف، وقد حسّن التّهَانَويّ حديثَ الحجّاج بن أرْطَاة، انظر "إعلاء السنن" ٥٧/٤.

(٣) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٠٥/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [٥٣٩٣] قوله: ((للكل)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٨/٢.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٠/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٦٩/١.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٦٣/١.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره وما يستحب ٢١٧/١ بتصرف.

(بقربِهِ) دونَ ثلاثةِ أذرُعٍ (على) حذاءِ (أحدِ حاجبيه) لا بينَ عينيه، والأيمنُ أفضلُ

ضعيفاً، وأنَّه لا اعتبارَ بالعرض، وظاهرُه أنَّه المذهب، "بحر"[١]. ويؤيِّدُه ما رواه "الحاكم"[٢] ـ وقال: ((على شرط "مسلمٍ")) ـ أنَّه ﷺ قال: ((يُجزي من السترة قدرُ مُؤْخِرة الرَّحْل ولو بدِقَّةِ شعرةٍ))، ومُؤْخِرةُ بضمِّ الميم وهمزةٍ ساكنةٍ وكسرِ الخاء المعجمة: العُود الذي في آخرِ رحل البعير كما في "الحلبة"[٣].

[٥٣٧٨] (قولُهُ: بقربِهِ) متعلِّقٌ بقوله: ((يَغرِزُ))، أو بمحذوفٍ صفةٍ [٢/ق١٨/أ] لـ((سترةً))، أو حالٍ منها.

[٥٣٧٩] (قولُهُ: دونَ ثلاثةِ أذرعٍ) الأَولى أنْ يُبدِلَ ((دونَ)) بقدْرِ؛ لِما في "البحر"[٤] عن "الحلبة"[٥]: ((السنَّةُ أنْ لا يزيدَ ما بينه وبينها على ثلاثةِ أذرعٍ))، "ط"[٦].

[٩٢٩] بقي هل هذا شرطٌ لتحصيلِ سنَّة الصلاة إلى السترة، حتى لو زاد على ثلاثةِ أذرعٍ تكونُ صلاته إلى غيرِ سترةٍ، أم هو سنَّةٌ مستقلَّةٌ؟ لم أره.

[٥٣٨٠] (قولُهُ: والأيمنُ أفضلُ) صرَّحَ به "الزيلعيُّ"[٧].

(قولُهُ: بقي: هل هذا شرطٌ لتحصيلِ سنَّةِ الصلاة إلخ) الظاهرُ من قولهم: السنَّةُ أنْ لا يزيدَ إلخ أنَّ هذا سنَّةٌ مستقلَّةٌ، وإلاَّ لعَبَّروا مثلَ تعبير "المصنِّف"، ثمَّ إنَّه لو عبَّرَ بقدر كما قال "ط" لاقتَضَى أنَّه لا يكون آتياً بالسنَّة إلاَّ إذا جعَلَها قدْرَ ثلاثة أذرعٍ مع أنَّ السنة أنْ لا يزيدَ عليها، فيكون آتياً بها بقدرها أو دونه.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩.

(٢) في "المستدرك" ١/٢٥٢ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه مفسراً بذكر دقة الشعر، ووافقه الذهبيّ، وليس عندهما آخره.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٨/ب ـ ١٧٩/أ .

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩.

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٧٩/أ.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٦٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٦١.

(ولا يكفي الوضعُ ولا الخطُّ) وقيل: يكفي،.....

[٥٣٨١] (قولُهُ: ولا يكفي الوضعُ) أي: وضعُ السترة على الأرض إذا لم يمكن غرزُها، وهـذا ما اختارَهُ في "الهداية"[١]، ونسَبَهُ في "غاية البيان" إلى "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وصحَّحَهُ جماعةٌ منهم "قاضي خان"[٢] معلِّلاً: ((بأنَّه لا يفيدُ المقصودَ))، "بحر"[٣].

[٥٣٨٢] (قولُهُ: ولا الخطُّ) أي: الخطُّ في الأرض إذا لم يجدْ ما يتَّخذُهُ سترةً، وهذا على إحدى الروايتين أنَّه ليس بمسنونٍ، ومشى عليه كثيرٌ من المشايخ، واختارَهُ في "الهداية"[٤]؛ لأنَّه لا يحصلُ به المقصودُ؛ إذ لا يظهرُ من بعيدٍ.

[٥٣٨٣] (قولُهُ: وقيل: يكفي)[٥] أي: كلٌّ من الوضعِ والخطِّ، أي: يحصُلُ به السنَّةُ، فيُسَنُّ الوضعُ كما نقله "القدوريُّ" عن "أبي يوسف"، ثم قيل: يضعُهُ طولاً لا عرضاً؛ ليكونَ على مثال الغرز، ويُسَنُّ الخطُّ كما هو الروايةُ الثانية عن "محمَّدٍ"؛ لحديث "أبي داود"[٦]: ((فإنْ لم يكن

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٣.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الإمام أين يستحب له القيام؟ ١/ق ٣٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٣.

(٥) في "د" زيادة:((هذا إذا لم يكن معه ما يغرزه، أما إن وجد ولكن تعذر الغرز لصلابة الأرض، فقيل: لا يكفي، وقيل: يكفي طولاً، كما في "الإمداد" و"مدني")).

(٦) أبو داود(٦٨٩) (٦٩٠) كتاب الصلاة ـ باب الخط إذا لم يجد عصا، وأخرجه أحمد ٢/٢٤٩ ـ ٢٥٤ ـ ٢٥٥ ـ ٢٦٦، وعبد الرزاق(٢٢٨٦)، وابن ماجه(٩٤٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما يستر المصلي، وابن خزيمة (٨١١)(٨١٢) كتاب الصلاة ـ باب الاستتار بالخط إذا لم يجد المصلي ما ينصب بين يديه للاستتار به، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٧٠ـ ٢٧١ كتاب الصلاة ـ باب الخط إذا لم يجد عصا، وابن حبان في "صحيحه" (٢٣٦١) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره. كلُّهم من حديث أبي محمد بن عمرو بن حُرَيْث عن جده .

وأما سبب ضعفه فهو لاضطرابه في الإسناد، ولجهالة حال أبي محمد بن عمرو بن حُرَيْث وجده. وانظر ـ لزاماً ـ تعليق الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى على "المسند" رقم(٧٣٨٦)، وتعليق الشيخ شعيب الأرناؤوط على "صحيح ابن حبان" برقم(٢٣٦١).

فيخُطُّ طولاً، وقيل: كالمحراب.....

معه عصاً فليخُطَّ خطًّا))، وهو ضعيفٌ، لكنَّه يجوزُ العمل به في الفضائل، ولذا قال "ابن الهمام"[١]: ((والسنَّةُ أَولى بالاتِّباع مع أنَّه يظهرُ في الجملة؛ إذ المقصودُ جمعُ الخاطر بربطِ الخيال به كيلا ينتشرَ))، كذا في "البحر"[٢] و"شرح المنية"[٣]، قال في "الحلبة"[٤]: ((وقد يُعارَضُ تضعيفُهُ بتصحيح "أحمد" و"ابن حبَّان" وغيرهما له)).

[٥٣٨٤] (قولُهُ: فيخُطُّ طولاً إلخ) قال في "شرح المنية"[٥]: ((وقال "أبو داود"[٦]: قالوا: الخطُّ بالطول، وقالوا: بالعرض مثلَ الهلال)) اهـ.

وذكَرَ "النوويُّ"[٧]: ((أنَّ الأوَّل المختارُ؛ ليصيرَ شبهَ ظلِّ السترة))، "بحر"[٨].

(تنبيهٌ)

لم يذكروا ما إذا لم يكن معه سترةٌ ومعه ثوبٌ أو كتابٌ مثلاً، هل يكفي وضعُهُ بين يديه؟

(قولُهُ: لم يذكروا ما إذا لم يكن معه سترةٌ إلخ) الظاهرُ من اشتراطهم النصبَ أو الوضعَ أو الخطَّ على خلافٍ أنَّ ما عدا هذه الثلاث لا يكفي لإقامة السنَّة وإن كان تعليلُ "ابن الهمام" المارُّ يفيدُ أنَّه يكفي ما ذكر.

---

(١) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٥٥.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩ .

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٨-٣٦٩.

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٩/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٩.

(٦) في "سننه": كتاب الصلاة ـ باب الخط إذا لم يجد عصا ١/١٨٤ ، ناقلاً القول الأول عن مُسَدَّد عن ابن داود، والقول الثاني عن أحمد بن حَنْبل.

(٧) "المجموع": كتاب الصلاة ـ باب استقبال القبلة ٣/٢٢٦، دون قوله:((ليصير شبه ظل السترة))، ولعل هذا التعليل لصاحب "البحر" ذكره بعد نقله عن النوويّ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩.

(ويدفعُهُ) هو رخصةٌ، فتركُهُ أفضلُ، "بدائع"[١]. قال "الباقانيُّ":((فلو ضرَبَهُ فماتَ لا شيءَ عليه عند "الشافعيِّ" ﷺ خلافاً لنا على ما يُفهَمُ مِن كتبنا)) (بتسبيحٍ)...

والظاهرُ نعم كما يُؤخَذُ من تعليل "ابن الهمام" المارِّ آنفاً[٢]، وكذا لو بسَطَ ثوبَهُ وصلَّى عليه، ثم المفهومُ من كلامهم أنَّه عند إمكان الغرز لا يكفي الوضعُ، وعند إمكانِ الوضع لا يكفي الخطُّ.

[٥٣٨٥] (قولُهُ: ويدفعُهُ) أي: إذا مرَّ بين يديه ولم تكن له سترةٌ، أو كانت ومرَّ بينه [٢/ق١٨/ب] وبينها كما في "الحلبة"[٣] و"البحر"[٤]، ومُفاده إثمُ المارِّ وإنْ لم تكن سترةٌ كما قدَّمناه[٥]، وفي "التتارخانيَّة"[٦]: ((وإذا دفعَهُ رجلٌ آخرُ لا بأس به، سواءٌ كان في الصلاة أوْ لا)).

[٥٣٨٦] (قولُهُ: فلو ضرَبَهُ إلخ) أي: إذا لم يمكن دفعُهُ إلاَّ بذلك؛ لأنَّ الشافعيَّة صرَّحوا بأنَّه يلزمُ الدافعَ تحرِّي الأسهلِ كما في دفع الصائل.

[٥٣٨٧] (قولُهُ: خلافاً لنا إلخ) أي: أنَّ المفهوم من كتب مذهبنا أنَّ ما يقوله "الشافعيُّ" خلافُ قولنا، فإنَّهم صرَّحوا في كتبنا بأنَّه رخصةٌ، والعزيمةُ عدمُ التعرُّضِ له، فحيث كان رخصةً يتقيَّدُ بوصفِ السلامة، أفاده "الرحمتيُّ"، بل قولهم: ولا يزادُ على الإشارة صريحٌ في أنَّ الرخصة هي الإشارة، وأنَّ المقاتلة غيرُ مأذونٍ بها أصلاً، وأمَّا الأمرُ بها في حديث:((فليقاتلْهُ فإنَّه شيطانٌ))[٧] ١/٤٢٨

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يستحب فيها وما يكره ١/٢١٧ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٩/ب .

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩ .

(٥) المقولة [٥٣٦٨] قوله: ((وإن أثم المار)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع ١/٦٢٩ نقلاً عن "الحجة".

(٧) أخرجه مالك ١/١٢٧ كتاب الصلاة في السفر ـ باب التشديد في أن يمر أحد بين يدي المصلي، وأحمد ٣/٣٤ و٤٤ و٤٩ و٦٣، والبخاريّ(٥٠٩) كتاب الصلاة ـ باب يرد المصلي مَنْ مرَّ بين يديه، و(٣٢٧٤) كتاب بدء الخلق ـ باب صفة إبليس وجنوده، ومسلم(٥٠٥) كتاب الصلاة ـ باب منع المارّ بين يدَي المصلّي، وأبو داود(٦٩٧) =

أو جهرٍ بقراءةٍ (أو إشارةٍ) ولا يُزادُ عليها عندنا، "قُهُستاني".....

فهو منسوخٌ؛ لِما في "الزيلعيِّ"[1] عن "السرخسيِّ"[2]: ((أنَّ الأمر بها محمولٌ على الابتداء حين كان العملُ في الصلاة مباحاً)) اهـ. فإذا كانت المقاتلةُ غيرَ مأذونٍ بها عندنا كان قتلُهُ جنايةً يلزمُهُ مُوجَبُها من دِيَةٍ أو قَوَدٍ، فافهم.

[٥٣٨٨] (قولُهُ: أو جهرٍ بقراءةٍ) خصَّهُ في "البحر"[3] بحثاً بالصلاة الجهريَّة وبما يُجهَرُ فيه منها، وعليه فالمرادُ زيادةُ رفع الصوت عن أصل جهره.

والظاهرُ شمولُ السرِّيَّة؛ لأنَّ هذا الجهرَ مأذونٌ فيه فلا يكره، على أنَّ الجهر اليسير عفوٌ، والمكروهُ قدْرُ ما تجوزُ به الصلاة في الأصحِّ كما في سهو "البحر"[4]، فإذا جهَرَ في السرِّيَّة بكلمةٍ أو كلمتين حصَلَ المقصودُ، ولم يلزم المحذورُ، فتدبَّر.

[٥٣٨٩] (قولُهُ: أو إشارةٍ) أي: باليدِ، أو الرأس، أو العين، "بحر"[5].

[٥٣٩٠] (قولُهُ: ولا يزادُ عليها) أي: على الإشارة بما ذُكِرَ، فلا يدرأُ بأخذِ الثوب ولا بالضرب الوجيع كما في "القُهُستانيِّ"[6] عن "التمرتاشيِّ"، ويُؤخَذُ منه فسادُ الصلاة لو بعملٍ كثيرٍ

(قولُهُ: أي: على الإشارةِ إلخ) الأقربُ إرجاعُ الضمير للأشياء المذكورة لا لخصوص الإشارة بما ذكرَهُ، تأمَّل.

= كتاب الصلاة ـ باب يؤمر المصلي أن يَدْرَأ من يمر بين يديه، والنسائيّ ٦٦/٢ كتاب القبلة ـ باب التشديد في المرور بين يدي المصلي، وابن ماجه(٩٥٤) كتاب إقامة الصلاة ـــ باب ادرأ ما استطعت، والدارميّ ٣٤٩/١ كتاب الصلاة ـ باب في دنو المصلي إلى السترة. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْريّ رضي الله عنه.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٦١/١.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١٩٢/١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٩/٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١٠٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٩/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١٢٦/١.

(لا بهما) فإنَّه يكرهُ، والمرأةُ تصفِّقُ لا ببطنٍ على بطنٍ، ولـو صفَّـقَ أو سبَّحَتْ لـم تفسُدْ، وقد تَرَكا السنَّةَ، "تتارخانيَّة"[١] (وكَفَـتْ سترةُ الإمـام) للكـلِّ (ولـو عُـدِمَ المرورُ والطريقُ جازَ تركُها) وفعلُها أَولى.....

بخلاف قتلِ الحيَّة على أحدِ القولين فيه كما يأتي[٢].

[٥٣٩١] (قولُهُ: لا بهما) أي: لا يَجمَعُ بين التسبيح والإشارة؛ لأنَّ بأحدِهمـا كفايـةً، فيكـرهُ كما في "الهداية"[٣] جازماً به خلافاً لِما في "الشرنبلاليَّة"[٤]، فإنَّه تحريفٌ لِما في "الهداية" كما أفاده "الشارح" في هامش "الخزائن"[٥].

[٥٣٩٢] (قولُهُ: لا ببطنٍ على بطنٍ) أي: بل بظهرِ أصابعِ اليمنى على صفحـةِ كـفِّ اليسـرى كما في "البحر"[٦] وغيره عن "غاية البيـان"، لكـنْ لـم يظهـر وجهُـهُ؛ إذ ببطـنِ اليمنـى علـى ظهـر اليسرى أقلُّ عملاً، فكأنَّ هذا حَمَلَ "الشارحَ" [٢/ق١٩/أ] على تغيير العبارة والتنصيص على محلِّ الكراهة، وهو الضربُ ببطنٍ على بطنٍ، "رحمتي".

[٥٣٩٣] (قولُهُ: للكلِّ) أي: للمقتدين به كلِّهم، وعليه فلو مرَّ مارٌّ في قِبلة الصـفِّ في المسـجد الصغير لم يكره إذا كان للإمامِ سترةٌ، وظاهرُ التعميم شمولُ المسبوق، وبه صرَّحَ "القُهُسـتانيُّ"[٧]، وظاهرُه الاكتفاءُ بها ولو بعد فراغ إمامـه، وإلاَّ فمـا فائدتُـهُ؟! وقـد يقـال: فائدتُـهُ التنبيـهُ علـى أنَّـه كالمدرك، لا يُطلَبُ منـه نصـبُ سـترةٍ قبـل الدخـول في الصـلاة وإنْ كـان يـلزمُ أنْ يصـير منفـرداً بلا سترةٍ بعد سلام إمامه؛ لأنَّ العبرة لوقتِ الشروع، وهو وقتُهُ كان مُستتِراً بسترةِ إمامه، تأمَّل.

[٥٣٩٤] (قولُهُ: ولو عُدِمَ المرورُ إلخ) أي: لو صلَّى في مكانٍ لا يمرُّ فيه أحدٌ، ولـم يُواجِهِ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ مفسدات الصلاة ١/٥٧٥ نقلاً عن "فتاوى الحجة".

(٢) المقولة [٥٤٩٤] قوله: ((لكنْ صحَّحَ الحلبيّ الفساد)).

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٠٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق١١٨/أ .

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل ما يفسد الصلاة ١/١٢٥.

(وكُرِهَ) هذه تعمُّ التنزيهيَّةَ التي مرجعُها خلافُ الأَولى، فالفارقُ الدليلُ، فإنْ نَهْياً ظنِّيَّ الثبوتِ ولا صارفَ فتحريميَّةٌ،.....

الطريقَ لا يكره تركُها؛ لأنَّ اتِّخاذها للحجاب عن المارِّ، قال في "البحر"[1] عن "الحلبة"[2]: ((ويظهرُ أنَّ الأَولى اتِّخاذُها في هذا الحال وإنْ لم يكره الترك لمقصودٍ آخرَ، وهو كفُّ بصره عمَّا وراءَها، وجمعُ خاطره بربطِ الخيال)) اهـ.

وقيَّدوا بقولهم: ولم يُواجِهِ الطريقَ لأنَّ الصلاة في نفسِ الطريق ـ أي: طريقِ العامَّة ـ مكروهةٌ بسترةٍ وبدونها؛ لأنَّه أُعِدَّ للمرور فيه، فلا يجوزُ شغلُهُ بما ليس له حقُّ الشغل كما في "المحيط"، وظاهرُه أنَّ الكراهة للتحريم، وتمامُهُ في "البحر"[3].

مطلبٌ: مكروهاتُ الصلاة

مطلبٌ في الكراهة التحريميَّة والتنزيهيَّة

[٥٣٩٥] (قولُهُ: هذه تعمُّ التنزيهيَّة إلخ) قال في "البحر"[4]: ((والمكروهُ في هذا الباب نوعان:

(قولُهُ: وقيَّدُوا بقولهم: ولم يُواجِه إلخ) الصلاةُ في الطريق لا يتبادرُ قصدُ الاحتراز عنها بقولهم المذكور، بل المتبادرُ أنَّه احترازٌ عمَّا لو توجَّهَ للطريق فإنَّه لا بدَّ منها؛ لأنَّه مظنَّةُ المرور فيه غالباً، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "حاشية البحر" كتَبَ ما نصُّهُ: ((قولُهُ: لأنَّ الصلاة في الطريق أي: المفهومةَ بالأولى من قوله: ولم يُواجِه الطريق، فإنَّ كراهة تركِ السترة عند مواجهته لِما فيه من مَنْعِ العامَّة عن المرور تفيدُ كراهة الصلاة فيه بالأَولى، تأمَّل. أو المرادُ أنَّ التقييد بالمواجهة حيث لم يقولوا: ولم يُصَلِّ في الطريق؛ لأنَّ الصلاة في الطريق مكروهةٌ، وهذا أظهرُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/١٩ـ٢٠.

(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٠/ب بتصرف.

(٣) انظر"البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٠.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٠.

وإلاَّ فتنزيهيَّةٌ (سَدْلُ).....

أحدُهما: ما يكرهُ تحريماً، وهو المحملُ عند إطلاقهم كما في زكاة "الفتح"[١]، وذكَرَ: أنَّه في رتبةِ الواجب، لا يثبُتُ إلاَّ بما يثبُتُ[٢] به الواجبُ، يعني: بالنهيِ الظَّنِّيِّ الثبوتِ أو الدلالة[٣]، فإنَّ الواجب يثبُتُ بالأمر الظَّنِّيِّ الثبوتِ أو الدلالة[٣].

ثانيهما: المكروهُ تنزيهاً، ومَرجِعُهُ إلى ما تركُهُ أَولى، وكثيراً ما يطلقونه كما ذكره في "الحلبة"[٤]، فحينئذٍ إذا ذكروا مكروهاً فلا بدَّ من النظر في دليله، فإنْ كان نهياً ظَنِّياً يُحكَمُ بكراهة التحريم إلاَّ لصارفٍ للنهي عن التحريم إلى الندب، وإنْ لم يكن الدليلُ نهياً، بل كان مفيداً للترك الغيرِ الجازم فهي تنزيهيَّةٌ)) اهـ.

قلت: ويُعرَفُ أيضاً بلا دليلِ نهيٍ خاصٍّ، بأنْ تضمَّنَ تركَ واجبٍ أو تركَ سنَّةٍ، فالأوَّلُ مكروهٌ تحريماً، والثاني تنزيهاً، ولكنْ [٢/ق١٩/ب] تتفاوَتُ التنزيهيَّةُ في الشدَّة والقرب من التحريميَّة بحسب تأكُّدِ السنَّة، فإنَّ مراتب الاستحبابِ متفاوتةٌ كمراتبِ السنَّة والواجب والفرض، فكذا أضدادُها كما أفاده في "شرح المنية"[٥]، وسيأتي[٦] في آخر المكروهات تمامُ ذلك.

[٥٣٩٦] (قولُهُ: وإلاَّ فتنزيهيَّةٌ) راجعٌ إلى قوله: ((فإنْ نهياً))، أي: وإنْ لم يكن نهياً، بل كان مفيداً للترك الغيرِ الجازم، وإلى قوله[٧]: ((ولا صارفَ))، أي: وإنْ كان نهياً ولكنْ وُجِدَ الصارفُ له عن التحريم فهي فيهما تنزيهيَّةٌ كما علمتَهُ من عبارة "البحر"، فافهم.

---

(١) "الفتح": ٢/١١٤.

(٢) ((إلا بما يثبت)) ساقطة من "آ".

(٣) قوله : ((أو الدلالة)) في الموضعين ليست في مخطوطة البحر ومطبوعته التي بين أيدينا، والسياق يقتضيها كما هو معلوم في أصول الحنفية.

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق ٢٢/أ .

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٤ـ.

(٦) المقولة [٥٥٠٧] قوله: ((وترك كل سنة ومستحب)).

(٧) من ((فإن نهياً)) إلى ((قوله)) ساقط من "آ".

تحريماً للنهيِ (ثوبِهِ) أي: إرسالُهُ بلا لبسٍ معتادٍ، وكذا القَباءُ بكمٍّ إلى وراءٍ، ذكَرَهُ "الحلبيُّ"،

[٥٣٩٧] (قولُهُ: تحريماً للنهي) الأَولى تأخيرُهُ عن المضاف إليه، "ط"[(١)].

[٥٣٩٨] (قولُهُ: أي: إرسالُهُ بلا لبسٍ معتادٍ) قال في "شرح المنية"[(٢)]: ((السَّدْلُ هو الإرسالُ من غيرِ لبسٍ ضرورةَ أنَّ إرسالَ ذيل القميص ونحوه لا يُسمَّى سدلاً)) اهـ.

ودخَلَ في قوله: ((ونحوِهِ)) عذَبَةُ العمامة، وقال في "البحر"[(٣)]: ((وفسَّرَهُ "الكرخيُّ" بأنْ يَجعَلَ ثوبَهُ على رأسه أو على كتفيه، ويُرسِلَ أطرافه من جانبه إذا لم يكن عليه سراويلُ اهـ. فكراهتُهُ لاحتمالِ كشف العورة، وإنْ كان مع السَّراويلِ فكراهتُهُ للتشبُّهِ بأهل الكتاب، فهو مكروهٌ مطلقاً، وسواءٌ كان للخُيَلاء أو غيره)) اهـ.

ثمَّ قال في "البحر"[(٤)]: ((وظاهرُ كلامهم يقتضي أنَّه لا فرقَ بين أنْ يكون الثوبُ محفوظاً من الوقوع أوْ لا، فعلى هذا تكرهُ في الطَّيْلَسانِ الذي يُجعَلُ على الرأس، وقد صرَّحَ به في "شرح الوقاية"[(٥)]) اهـ. أي: إذا لم يُدِرْهُ على عنقه، وإلاَّ فلا سدلَ.

[٥٣٩٩] (قولُهُ: وكذا القَباءُ بكُمٍّ إلى وراءٍ) أي: كالأقبيةِ الروميَّة التي تُجعَلُ لأكمامها خروقٌ عند أعلى العضدِ، إذا أخرَجَ المصلِّي يدَهُ من الخرق، وأرسَلَ الكمَّ إلى ورائه مثلاً فإنَّه يكرهُ أيضاً

(قولُهُ: قال في "شرح المنية": السَّدْلُ هو إلخ) عبارتُهُ بعد أنْ ذكَرَ الصور التي يصدُقُ عليها حدُّ السَّدل ما نصُّهُ: ((والكلُّ يصدُقُ عليه حدُّ السدل، وهو الإرسالُ من غيرِ لبسٍ، فإنَّ السَّدل في اللغة الإرخاءُ والإرسالُ، ولا بدَّ أن يُقيَّدَ بعدم اللُّبس ضرورةَ أنَّ إرسال ذيل القميص ونحوه لا يُسمَّى سدلاً)) اهـ. وفي "الفتح": ((السَّدْلُ يصدُقُ على أن يكون المنديلُ مُرسَلاً من كتفيه)) اهـ. ويُتصوَّرُ فيما لو أرخى ثوباً على رأسه وأرسَلَ جوانبه، أو أرخاه على كتفيه كذلك، أو وضَعَهُ على كتفِهِ الواحدة فصار طرفُهُ على صدره وطرفُهُ على ظهره. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٠.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صفة الصلاة صـ٣٤٧ـ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦ بتصرف نقلاً عن "البدائع".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦١ (هامش "كشف الحقائق").

كشَدٍّ ومنديلٍ يُرسِلُه من كتفيه، فلو من أحدِهما لم يكره كحالةِ عذرٍ وخارجِ صلاةٍ في الأصحِّ، وفي "الخلاصة":((إذا لم يُدخِلْ اليدَ في كمِّ الفَرَجيِّ المختارُ أنَّه لا يكرهُ، وهل يُرسِلُ الكمَّ أو يُمسِكُ؟ خلافٌ،.....

١/٤٢٩ لصدقِ السدلِ عليه؛ لأنَّه إرخاءٌ من غيرِ لبسٍ؛ لأنَّ لبس الكمِّ يكون بإدخالِ اليد فيه، وتمامُهُ في "شرح المنية"[(١)].

[٥٤٠٠] (قولُهُ: كشَدٍّ) هو شيءٌ يُعتاد وضعُهُ على الكتفين كما في "البحر"[(٢)]، وذلك نحو الشَّالِ.

[٥٤٠١] (قولُهُ: فلو مِن أحدِهما لم يكره) مخالفٌ لِما في "البحر"[(٣)]، حيث ذكَرَ في الشَّدِّ: ((أنَّه إذا أرسَلَ طرفاً منه على صدره وطرفاً على ظهره يكره)).

[٥٤٠٢] (قولُهُ: وخارجِ صلاةٍ في الأصحِّ) أي: إذا لم يكن للتكبُّرِ فالأصحُّ أنَّه لا يكره، قال في "النهر"[(٤)]: ((أي: تحريماً، وإلاَّ فمقتضى [٢/ق٢٠/أ] ما مرَّ أنَّه يكرهُ تنزيهاً)) اهـ.

وما مرَّ هو قوله[(٥)]: ((لأنَّه صنيعُ أهل الكتاب))، قال الشيخ "إسماعيل"[(٦)]: ((وفيه بحثٌ؛ لأنَّ الظاهر من كلامهم أنَّ تخصيص أهل الكتاب بفعلِهِ معتبَرٌ فيه كونُهُ في الصلاة، فلا يظهرُ التشبُّهُ وكراهتُهُ خارجها)) اهـ.

[٥٤٠٣] (قولُهُ: وفي "الخلاصة") استدراكٌ على قوله: ((وكذا القَباءُ إلخ))، "ح"[(٧)]. لكن قال

(قولُ "الشارح": فلو من أحدِهما لم يكره) أي: أحدِ كتفيه ولفَّ الباقيَ على عنقه. اهـ "سندي"، تأمَّل. وبه يُعلَمُ عدمُ المخالفة لِما في "البحر".

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٤/ب.

(٥) أي: صاحب "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٤/ب.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/ق ٣٩٣/أ.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق ٩٠/ب.

.....

في "شرح المنية"[١]: ((وفي "الخلاصة"[٢]: المصلِّي إذا كان لابساً شِقَّةً أو فَرَجِيَّاً، ولم يُدخِلْ يديه اختلَفَ المتأخِّرون في الكراهة، والمختارُ أنَّه لا يكرهُ، ولم يوافقه على ذلك أحدٌ سوى "البزَّازيِّ"[٣]، والصحيحُ الذي عليه "قاضي خان"[٤] والجمهورُ أنَّه يكرهُ؛ لأنَّه إذا لم يُدخِلْ يديه في كمَّيه صدَقَ عليه اسمُ السدل؛ لأنَّه إرسالٌ للثوب بدون أنْ يلبسَهُ)) اهـ.

قال في "الخزائن"[٥]: ((بل ذكَرَ "أبو جعفرٍ": أنَّه لو أدخَلَ يديه في كمَّيه ولم يَشُدَّ وسطَهُ، أو لم يَزُرَّ أزرارَهُ فهو مسيءٌ؛ لأنَّه يشبهُ السدل)) اهـ.

قلتُ: لكنْ قال في "الحلبة"[٦]: ((فيه نظرٌ ظاهرٌ بعد أنْ يكون تحته قميصٌ أو نحوُهُ مما يسترُ البدن، بل اختُلِفَ في كراهة شدِّ وسطه إذا كان عليه قميصٌ ونحوه، ففي "العتَّابيَّة": أنَّه يكرهُ؛ لأنَّه صنيعُ أهل الكتاب، وفي "الخلاصة"[٧]: لا يكره)) اهـ. وجزَمَ في "نور الإيضاح"[٨] بعدم الكراهة.

(قولُهُ: وفي "الخلاصة": المصلِّي إذا كان إلخ) وقَعَ تحريفٌ في هذه العبارة، أوَّلاً ذكَرَ فرجى وحقُّهُ فرجياً، وثانياً زيادةُ لا في: والجمهور أنَّه لا يكره، وثالثاً حذف لأنَّه قبل إذا كما ذلك عبارةُ الأصل، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ "السنديَّ" نقَلَ هذه العبارة عن "الخلاصة" بلفظ: ((المصلِّي إذا كان لابسَ شقَّةٍ إلخ)).

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٨ـ.

(٢) من((استدراك)) إلى((وفي "الخلاصة")) ساقط من "الأصل". والمسألة في "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ نوع فيما يكره ٢٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة وما يكره فيها وما لا يكره ١١٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل فيما يكره ق١١٨/ب.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٠/أ بتصرف.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق١٩/ب.

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يفعله المصلي صـ١٦٧ـ.

والأحوطُ الثاني))، "قُهُستاني"[١].

(و) كُرِهَ (كفُّهُ) أي: رفعُهُ ولو لترابٍ كمشمِّرٍ كمٍّ أو ذيلٍ.....

[٥٤٠٤] (قولُهُ: والأحوطُ الثاني) لم يظهرْ وجهُهُ، بل فيه كفُّ الثوب وشغلُ اليدين عن السنَّةِ، تأمَّل، "رحمتي". ولذا قال في "البحر"[٢]: ((ولا يخفى ما فيه)) اهـ. بل الأحوطُ لبسُهُ؛ لِما مرَّ[٣] عن الجمهور من أنَّ عدم إدخال يديه فيه مكروهٌ.

[٥٤٠٥] (قولُهُ: أي: رفعُهُ) أي: سواءٌ كان من بين يديه أو من خلفه عند الانحطاط للسجود، "بحر"[٤]. وحرَّرَ "الخيرُ الرمليُّ" ما يفيدُ أنَّ الكراهة فيه تحريميَّةٌ.

[٥٤٠٦] (قولُهُ: ولو لترابٍ) وقيل: لا بأس بصونه عن التراب، "بحر"[٥] عن "المجتبى".

[٥٤٠٧] (قولُهُ: كمُشمِّرٍ كمٍّ أو ذيلٍ) أي: كما لو دخَلَ في الصلاة وهو مُشمِّرٌ كمَّهُ أو ذيلَهُ، وأشار بذلك إلى أنَّ الكراهة لا تختصُّ بالكفِّ وهو في الصلاة كما أفاده في "شرح المنية"[٦]، لكنْ قال في "القنية"[٧]: ((واختُلِفَ فيمن صلَّى وقد شَمَّرَ كمَّيه لعملٍ كان يعملُهُ قبل الصلاة، أو هيئتُهُ ذلك)) اهـ.

(قولُهُ: لم يظهر وجهُهُ بل فيه إلخ) عبارةُ "القُهُستانيِّ" بعد أنْ نقَلَ عبارة "الخلاصة" التي ذكَرَها "الشارح": ((وفي "المنية": كان نجمُ الأئمَّة "الحليميُّ" يرسلُ الكمَّ؛ لأنَّ في الإمساك كفَّ الثوب، وكان غيرُهُ من المشايخ يُمسِكونه، وهو الأحوط)) اهـ. ولعلَّه فيما إذا أدخل يده فيه، وقال "السنديُّ": ((لعلَّ الإمساك في غيرِ وقتِ رفع اليدين للتحريمة، وإلاَّ فيكون شغَلَ اليدين عن السنَّة، وهو بَسْطُهما حذاءَ أذنيه، وكذا في الركوع والسجود، وعلَّلَ السيِّدُ "أحمد" الأحوطيَّة بأنَّه أبعدُ من الخيلاء)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: مكروهات الصلاة ١/١٢٠.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٥.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٨ـ.

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب ما يكره من العمل في الصلاة ق١٥/أ.

(وعَبَثُهُ به) أي: بثوبِهِ (وبجسدِهِ).....

ومنه[١] ما لو شَمَّرَ للوضوء، ثم عجَّلَ لإدراكِ الركعة مع الإمام، وإذا دخَلَ في الصلاة كذلك وقلنا بالكراهة فهل الأفضلُ إرخاءُ كمَّيه [٢/ق٢٠/ب] فيها بعملٍ قليلٍ أو تركُهما؟ لم أره، والأظهرُ الأوَّلُ بدليل قوله الآتي[٢]: ((ولو سقَطَتْ قَلَنْسُوتُه فإعادتُها أفضلُ))، تأمَّل.

هذا، وقيَّدَ الكراهةَ في "الخلاصة"[٣] و"المنية"[٤]: ((بأنْ يكون رافعاً كمَّيه إلى المرفقين))، وظاهرُهُ أنَّه لا يكرهُ إلى ما دونهما، قال في "البحر"[٥]: ((والظاهرُ الإطلاقُ لصدق كفِّ الثوب على الكلِّ)) اهـ. ونحوُهُ في "الحلبة"[٦].

وكذا قال في "شرح المنية الكبير"[٧]: ((إنَّ التقييد بالمرفقين اتِّفاقيٌّ))، قال: ((وهذا لو شَمَّرهما خارج الصلاة ثم شرَعَ فيها كذلك، أمَّا لو شَمَّر وهو فيها تفسُدُ؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ)).

[٥٤٠٨] (قولُهُ: وعبثُهُ) هو فعلٌ لغرضٍ غيرِ صحيحٍ، قال في "النهاية": ((وحاصلُهُ أنَّ كلَّ عملٍ هو مفيدٌ للمصلِّي فلا بأس به، أصلُهُ ما رُوِيَ أنَّ النبي ﷺ: «عَرِقَ في صلاته، فسلَتَ العرقَ عن جبينه»[٨]، أي: مسَحَهُ؛ لأنَّه كان يؤذيه، فكان مفيداً، وفي زمن الصيف «كان إذا قام من السجود نفَضَ ثوبه يَمنةً أو يَسرةً»[٩]؛ لأنَّه كان مفيداً كيلا تبقى صورةٌ، فأمَّا ما ليس بمفيدٍ فهو العبثُ)) اهـ.

---

(١) في "م": ((ومثله)).

(٢) صـ١٤٢ـ "در".

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق١٩/ب.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٧ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٦.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٠/أ .

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٧ـ .

(٨) أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" ١١/٣١٥ (١٢١٢٢)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٨٥ كتاب الصلاة ـ باب مسح الجبهة في الصلاة، وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير" وفيه: خارجة بن مُصْعب وهو ضعيف جداً، ولفظه: ((كان النَّبيّ ﷺ يَمْسَحُ العَرَقَ عن وَجْهِه في الصَّلاة)). ولم نجده باللفظ الذي ساقه ابن عابدين رحمه الله فيما بين أيدينا من الكتب.

(٩) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

للنهيِ إلاَّ لحاجةٍ، ولا بأسَ به خارجَ الصلاة.....

وقوله: ((كيلا تبقى صورةٌ)) يعني: حكايةَ صورة الأَلْية كما في "الحواشي السعديَّة"[١]، فليس نفضُهُ للتراب، فلا يَرِدُ ما في "البحر"[٢] عن "الحلبة"[٣]: ((من أنَّه إذا كان يكرهُ رفع الثوب كيلا يتترَّبَ لا يكون نفضُهُ من التراب عملاً مفيداً)).

[٥٤٠٩] (قولُهُ: للنهيِ) وهو ما أخرَجَهُ "القضاعيُّ"[٤] عنه ﷺ: ((إنَّ الله كَرِهَ لكم ثلاثاً: العبثَ في الصلاة، والرَّفَثَ في الصيام، والضحكَ في المقابر))، وهي كراهةُ تحريمٍ كما في "البحر"[٥].

[٥٤١٠] (قولُهُ: إلاَّ لحاجةٍ) كحَكِّ بدنه لشيءٍ أكلَهُ وأضرَّهُ، وسَلْتِ عرقٍ يؤلِمُهُ ويشغلُ قلبَهُ، وهذا لو بدون عملٍ كثيرٍ، قال في "الفيض": ((الحكُّ بيدٍ واحدةٍ في ركنٍ ثلاثَ مرَّاتٍ يُفسِدُ الصلاة إنْ رفَعَ يده في كلِّ مرَّةٍ)) اهـ.

وفي "الجوهرة"[٦] عن "الفتاوى": ((اختلفوا في الحكِّ: هل الذهابُ والرجوعُ مرَّةٌ، أو الذهابُ مرَّةٌ والرجوعُ أخرى؟)).

[٥٤١١] (قولُهُ: ولا بأسَ به خارجَ صلاةٍ) وأمَّا ما في "الهداية"[٧]: ((من أنَّه حرامٌ)) فقال "السروجيُّ": ((فيه نظرٌ؛ لأنَّ العبث خارجَها بثوبه أو بدنه خلافُ الأَولى، ولا يحرُمُ، والحديثُ قيَّدَ بكونه في الصلاة)) اهـ "بحر"[٨].

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ فصل: ويكره للمصلّي ١/٣٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٠ ملخصاً.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٠/أ بتصرف.

(٤) أخرجه ابن المبارك في "الزهد"(١٥٥٧) ومن طريقه القضاعي في "مسند الشهاب"(١٠٨٧) عن يحيى بن أبي كثير مرسلاً وإسناده ضعيف. انظر "فتح الوهاب تخريج أحاديث الشهاب" ٢/٢١٠.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢١ .

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٧٤.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦٣.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢١.

(وصلاتُهُ في ثيابِ بِذْلةٍ) يلبَسُها في بيتِهِ (ومَهْنةٍ) أي: خِدمةٍ إنْ له غيرُها، وإلاَّ لا (وأخذُ درهمٍ) ونحوِهِ (في فيه لم يمنعْهُ من القراءة) فلو منَعَهُ تفسُدُ (وصلاتُهُ حاسراً) أي: كاشفاً (رأسَهُ للتكاسُلِ).....

[٥٤١٢] (قولُهُ: وصلاتُهُ في ثيابِ بِذْلةٍ) بكسر الباء الموحَّدة وسكون [٢/ق٢١/أ] الذال المعجمة: الخدمةُ والابتذال، وعطفُ المَهْنة عليها عطفُ تفسيرٍ، وهي بفتح الميم وكسرها مع سكون الهاء، وأنكَرَ "الأصمعيُّ" الكسرَ، "حلبة"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وفسَّرَها في "شرح الوقاية"[٣] بما يلبسُهُ في بيته، ولا يذهبُ به إلى الأكابر، والظاهرُ أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ)) اهـ.

[٥٤١٣] (قولُهُ: لم يمنعْهُ من القراءةِ) قال في "الحلبة"[٤]: ((الأَولى أنْ يقول: بحيث يمنعُهُ من سنَّةِ القراءة كما ذكره في "الخلاصة"[٥]، حتى لو كان لا يخلُّ بها لا يكره كما في "البدائع"[٦]، ثم قولُ "قاضي خان"[٧]: ولا بأس أنْ يصلِّيَ وفي فيه دراهمُ أو دنانيرُ لا تمنعُهُ عن القراءة يشيرُ إلى أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ)) اهـ. ١/٤٣٠

[٥٤١٤] (قولُهُ: فلو منَعَهُ) بأنْ سكَتَ أو تلفَّظَ بألفاظٍ لا تكونُ قرآناً، "شرح المنية"[٨].

[٥٤١٥] (قولُهُ: للتكاسُلِ) أي: لأجل الكسل، بأن استثقَلَ تغطيتَهُ، ولم يرَها أمراً مهمَّاً في الصلاة فترَكها لذلك، وهذا معنى قولهم: تهاوُناً بالصلاة، وليس معناه الاستخفافَ بها والاحتقارَ؛

(قولُهُ: عطفُ تفسيرٍ) وعلى تفسيرِ "الشارح" العطفُ للمغايرة.

---

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٥ بتصرف.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٦١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٦١/أ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/أ.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ١/٢٤٢.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة وما يكره فيها وما لا يكره ١/١٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٢ـ.

و (لا) بأسَ به (للتذلُّلِ) وأمَّا الإهانةُ بها فكفرٌ.....

لأنَّه كفرٌ، "شرح المنية"[١]. قال في "الحلبة"[٢]: ((وأصلُ الكسل تركُ العمل لعدم الإرادة، فلو لعدم القدرةِ فهو العجزُ)).

[٥٤١٦] (قولُهُ: ولا بأسَ به للتذلُّلِ) قال في "شرح المنية"[٣]: ((فيه إشارةٌ إلى أنَّ الأَولى أن لا يفعلَهُ، وأنْ يتذلَّلَ ويخشعَ بقلبه، فإنَّهما من أفعال القلب[٤])) اهـ.

وتعقَّبَهُ في "الإمداد"[٥] بما في "التجنيس": ((من أنَّه يستحبُّ له ذلك؛ لأنَّ مبنى الصلاة على الخشوع)) اهـ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٨-٣٤٩- باختصار يسير.

(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٥١/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٩-.

(٤) وفي "د" زيادة:((تنبيه: مبنى ما مرَّ عن شارح "المنية" ما جزم به من أنَّ الخشوع في الصلاة السكونُ فيها، والأول مَرْوِيّ عن عليّ كرم الله وجهه، وقيل: هو من أعمال القلب كالخوف وأعمال الجوارح كالسكون، وتمامه في "الإمداد")).

((تنبيه آخر لأمثالنا الغافلين: يكره جميع ما يشغل البال ويخل بالخشوع كما في "نور الإيضاح"، فمن ترك الخشوع فقد أساء لمخالفته مقتضى الأمر به، والتفاته بقلبه الذي هو محلُّ نظر الحق منه إلى شيء آخر، وهذا غاية في سوء الأدب معه سبحانه، ولو وقف بين كبير من أكابر الدنيا لراعى محلُّ نظره إليه كل المراعاة من أن يحصل منه التفات إلى شيء آخر مع أنه عبد مثله، بل لو التفت مناجيه حال مناجاته إلى الغير لاشتد حنقه عليه كما قال الشيخ شرف الدين إسماعيل بن المَقَرِّيّ في قصيدة له في الوعظ تائية:

تصلي بلا قلب صلاة بمثلها ... يكون الفتى مستوجباً للعقوبة
تظل وقد أتممتها غير عالم ... تزيد احتياطاً ركعة بعد ركعة
فويلك تدري من تناجيه معرضاً ... وبين يدي من تنحني غير مخبت
تخاطبه إياك نعبد مقبلا ... على غيره فيها لغير ضرورة
ولو ردَّ مَنْ ناجاك للغير طرفه ... تميزت من غيظ عليه وغيرة
أما تستحي من مالك الملك أن يرى ... صدودك عنه يا قليل المروءة

انتهى، وتمامه في "شرح المنية")).

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٩١/ب.

ولو سقَطَتْ قَلَنْسُوتُهُ فإعادتُها أفضلُ، إلاَّ إذا احتاجَتْ لتكويرٍ أو عملٍ كثيرٍ.

(وصلاتُهُ مع مدافعةِ الأخبثين) أو أحدِهما (أو الرِّيح) للنهيِ.....

مطلبٌ في الخشوع

قلتُ: واختُلِفَ في أنَّ الخشوع من أفعال القلب كالخوف، أو من أفعالِ الجوارح كالسكون، أو مجموعِهما؟ قال في "الحلبة"[1]: ((والأشبهُ الأوَّلُ، وقد حُكِيَ إجماعُ العارفين عليه، وإنَّ من لوازمه ظهورَ الذلِّ، وغضَّ الطَّرْف، وخفضَ الصوت، وسكونَ الأطراف، وحينئذٍ فلا يبعُدُ القولُ بحسن كشفه إذا كان ناشئاً عن تحقيق الخشوع بالقلب، ونصَّ في "الفتاوى العتَّابيَّة": على أنَّه لو فعَلَهُ لعذرٍ لا يكره، وإلاَّ ففيه التفصيلُ المذكور في المتن، وهو حسنٌ، وعن بعض المشايخ أنَّه لأجلِ الحرارة والتخفيف مكروهٌ، فلم يجعل الحرارةَ عذراً، وليس ببعيدٍ)) اهـ ملخَّصاً.

[٥٤١٧] (قولُهُ: ولو سقَطَتْ قَلَنْسُوتُهُ إلخ) هي ما يُلبَسُ في الرأس كما في "شرح المنية"[2]، ولفظُ [٢/ق٢١/ب] ((قَلَنسوتُهُ)) ساقطٌ من بعض النسخ، والمسألة ذكَرَها في "شرح المنية" فيما يُفسِدُ الصلاة عن "الحجَّة"، وفي "الدرر"[3] عن "التتارخانيَّة"[4].

والظاهرُ أنَّ أفضليَّة إعادتِها حيث لم يَقصِدْ بتركها التذلُّلَ على ما مرَّ[5].

[٥٤١٨] (قولُهُ: وصلاتُهُ مع مدافعةِ الأخبثين إلخ) أي: البولِ والغائط، قال في "الخزائن"[6]: ((سواءٌ كان بعد شروعه أو قبله، فإنْ شغَلَهُ قطَعَها إنْ لم يَخَفْ فوتَ الوقت، وإنْ أتَمَّها أثِمَ؛ لِما رواه "أبو داود"[7]: ((لا يحلُّ لأحدٍ يؤمنُ بالله واليوم الآخر أنْ يصلِّيَ وهو حاقنٌ

---

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥١/ب ـ ١٥٢/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٤٤٣ـ.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١١٢.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع في بيان ما يكره للمصلي ١/٥٦٤ نقلاً عن "الحجة".

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل فيما يكره ق١١٩/أ.

(٧) أخرجه أبو داود(٩١) كتاب الطهارة ـ باب أيصلي الرجل وهو حاقن؟ والحاكم في "المستدرك" ١/١٦٨ من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب عن ثوبان وأبي أمامة رضي الله عنهما.

(وعَقْصُ شعرِهِ) للنهي عن كفِّه ولو بِجَمْعِه أو إدخالِ أطرافِهِ في أصولِهِ قبل الصلاة،....

حتى يتخفَّفَ))، أي: مدافعُ البول، ومثلُهُ الحاقبُ أي: مدافعُ الغائطِ، والحازقُ أي، مدافعُهما، وقيل: مدافعُ الرِّيح)) اهـ.

وما ذكرَهُ من الإثم صرَّحَ به في "شرح المنية"[1] وقال: ((لأدائها مع الكراهة التحريميَّة)).

بقيَ ما إذا خَشِيَ فوتَ الجماعة ولا يجدُ جماعةً غيرَها فهل يقطعُها كما يقطعُها إذا رأى على ثوبِهِ نجاسةً قدْرَ الدرهم ليغسلَها، أوْ لا كما إذا كانت النجاسةُ أقلَّ من الدرهم؟ والصوابُ الأوَّلُ؛ لأنَّ ترك سنَّةِ الجماعة أَولى من الإتيان بالكراهة كالقطع لغَسل قدْرِ الدرهم، فإنَّه واجبٌ، ففعلُهُ أَولى من فعل السنَّة بخلاف غَسل ما دونه، فإنَّه مستحبٌّ، فلا يتركُ السنَّةَ المؤكَّدة لأجله، كذا حقَّقَهُ في "شرح المنية"[2].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "الحلبة"[3] بحثًا: ((أنَّ خوف فوتِ الجنازة كخوف فوتِ الوقت في المكتوبة))، وذكَرَ: ((أنَّ الكراهة جاريةٌ في سائر الصلوات ولو تطوُّعاً)).

[٥٤١٩] (قولُهُ: وعَقْصُ شعرِهِ إلخ) أي: ضَفْرُهُ وفتلُهُ، والمرادُ به أنْ يجعله على هامَتِهِ ويشُدَّه بصَمغٍ، أو أنْ يُلفَّ ذوائبه حولَ رأسه كما يفعلُهُ النساء في بعض الأوقات، أو يجمعَ الشعرَ كلَّه من قِبَلِ القفا ويشُدَّه بخيطٍ أو خرقةٍ كيلا يصيبَ الأرضَ إذا سجد، وجميعُ ذلك مكروهٌ؛ لِما رَوَى "الطبرانيُّ"[4] أنَّه عليه الصلاة والسلام: ((نَهَى أنْ يصلِّيَ الرجلُ ورأسُهُ معقوصٌ))، وأخرَجَ

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٦ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٦ـ.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٨٦/أ.

(٤) في "المعجم الكبير"(٩٩٠) وأحمد في "المسند" (٦/٨ و٣٩١) وبنحوه أبو داود(٦٤٦) في الصلاة ـ باب ما جاء في السدل في الصلاة، والترمذيّ(٣٨٤) في أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية كفِّ الشعر في الصلاة، وقال: حديث أبي رافعﷺ حديث حسن، والعمل على هذا عند أهل العلم، كرهوا أن يصلي الرجل وهو معقوص شعره، وفي الباب عن عبد الله بن عباس وأم سلمةﷺ.

أمَّا فيها فيُفسِدُ (وقَلْبُ الحصى) للنهي.....

"السنَّة"[١] عنه ﷺ: «أُمِرْتُ أنْ أسجدَ على سبعةِ أعضاء، وأنْ لا أكفَّ شعراً ولا ثوباً»، "شرح المنية"[٢]. ونقَلَ في "الحلبة"[٣] عن "النوويِّ"[٤]: «أنَّها كراهةُ تنزيهٍ»، ثمَّ قال: «والأشبهُ بسياقِ الأحاديث أنَّها تحريمٌ، إلاَّ إنْ ثَبتَ على التَّنزيهِ إجماعٌ فيتعيَّنُ القولُ [٢/ق٢٢/أ] به».

[٥٤٢٠] (قولُهُ: أمَّا فيها فيُفسِدُ) لأنَّه عملٌ كثيرٌ بالإجماع، "شرح المنية"[٥].

[٥٤٢١] (قولُهُ: للنهي) هو ما أخرَجَهُ "عبد الرزَّاق"[٦] عن "أبي ذرٍّ" ﷺ: سألتُ النبي ﷺ عن كلِّ شيءٍ، حتى سألتُهُ عن مسح الحصا فقال: «واحدةً أو دَعْ»، ورَوَى "السنَّة"[٧] عن "مُعَيقيبٍ" أنَّه عليه الصلاة والسلام قال: «لا تمسحِ الحصا وأنت تصلِّي، فإنْ كنتَ ولا بدَّ فاعلاً فواحدةً»، "شرح المنية"[٨].

---

(١) أخرجه أحمد ١/٢٥٥ و٢٧٩ و٢٨٥ـ٢٨٦ و٣٢٤، والبخاريّ(٨١٢) في الأذان ـ باب السجود على الأنف، ومسلم(٤٩١)(٢٢٨) كتاب الصلاة ـ باب أعضاء السجود والنهي عن كَفِّ الشعر والثوب وعقص الرأس في الصلاة، وأبو داود(٨٨٩) كتاب الصلاة باب أعضاء السجود، والترمذيّ(٢٧٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في السجود على سبعة أعضاء، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/٥٦٣ كتاب التطبيق ـ باب على كم السجود؟ وابن ماجه(٨٨٣) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب السجود، و(١٠٤٠) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب كَفّ الشَّعر في الصلاة، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٦ـ.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٤٦/ب بتصرف.

(٤) "شرح صحيح مسلم": كتاب الصلاة ـ باب أعضاء السجود والنهي عن كف الشعر والثوب ٤/٤٣١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٦ـ.

(٦) في "المصنف" (٢٤٠٣) و(٢٤٠٤) كتاب الصلاة ـ باب مسح الحصى.

(٧) أخرجه أحمد ٥/٤٢٦، والبخاريّ(١٢٠٧) كتاب العمل في الصلاة ـ باب مسح الحصى في الصلاة، ومسلم(٥٤٦) كتاب المساجد ومواضع الصلاة ـ باب كراهة مسح الحصى وتسوية التراب في الصلاة، وأبو داود(٩٤٦) كتاب الصلاة ـ باب في مسح الحصى في الصلاة، والترمذيّ(٣٨٠) كتاب الصلاة ـ باب كراهة مسح الحصى في الصلاة، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/٧ كتاب السهو ـ باب (٨)، وابن ماجه(٦٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب مسح الحصى في الصلاة.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٠ـ.

(إلاَّ لسجودِهِ) التامِّ فيُرخَّصُ[١] (مـرَّةً) وتركُهـا أَولى (وفَرْقعَـةُ الأصـابعِ) وتشـبيكُها ولو منتظراً لصلاةٍ أو ماشياً إليها للنهي،.....

[٥٤٢٢] (قولُهُ: إلاَّ لسجودِهِ التامِّ إلخ) بأنْ كان لا يمكنُهُ تمكينُ جبهته على وجه السـنَّة إلاَّ بذلك، وقيَّدَ بالتامِّ لأنَّه لو كان لا يمكنُهُ وضع القدْرِ الواجب من الجبهة إلاَّ به تعيَّـنَ ولـو أكثرَ من مرَّةٍ.

مطلبٌ: إذا تردَّدَ الحكمُ بين سنَّةٍ وبدعةٍ كان تركُ السنَّة أَولى

[٥٤٢٣] (قولُهُ: وتركُها أَولى) لأنَّه إذا تردَّدَ الحكمُ بين سنَّةٍ وبدعـةٍ كـان تـركُ السـنَّة راجحـاً على فعل البدعة، مع أنَّه كان يمكنُهُ التسويةُ قبل الشروع في الصلاة، "بحر"[٢].

[٥٤٢٤] (قولُهُ: وفرقعةُ الأصابع) هو غمزُها أو مدُّها حتى تُصوِّتَ، وتشبيكُها هو أنْ يُدخِـلَ أصابعَ إحدى يديه بين أصابعِ الأخرى، "بحر"[٣].

[٥٤٢٥] (قولُـهُ: للنهـي) هـو مـا رواه "ابـن ماجـه"[٤] مرفوعـاً:«لا تُفَرقِـعْ أصـابعَك وأنـت تصلِّي»، ورَوَى في "المجتبى"[٥] حديثاً:«أنَّه نَهَى أنْ يُفرقِعَ الرجلُ أصابعه وهو جـالسٌ في المسـجد ينتظرُ الصَّلاة»، وفي روايـةٍ:«وهـو يمشي إليها» وروى "أحمدُ" و"أبو داود" وغيرُهما مـرفوعـاً[٦]:

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: فيرخص، إشارة إلى أنه ليس بعزيمة فتركه أولى كما في "البحر")).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢١-٢٢. وقوله:((وتشبيكها إلخ)) نقله عن "المحيط".

(٤) برقم (٩٦٥) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة، وفي إسناده الحارث بن عبد الله الأعور وهو ضعيف، وقال التِّهَانَوِيّ في "إعلاء السنن" ٥/٨٨:((قلت: رجال الإسناد ثقـات كمـا تـرى غـير الحـارث فإنـه مختلـف فيـه، ولا يضر الاختلاف فيه)).

(٥) "المجتبى في مختصر الكبرى"، للإمام النَّسائي، وهو كتاب "السنن الصغرى" الذي بين أيدينا، ولم نجد الحديث فيه.

(٦) أخرجـه أحمـد ٤/٢٤١، وأبـو داود(٥٦٢) كتـاب الصـلاة ـ بـاب مـا جـاء في الهـدى في المشـي إلى الصـلاة، والترمذيّ(٣٨٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية التشـبيك بـين الأصـابع في الصـلاة، وفي إسـناد الـترمذيّ رجـل مجهول، وهو الرَّاوي عن كَـعْب بن عُجْرة، وقد سـمَّاه أبو داود، فرواه من طـريق سعد بن إسحاق، =

ولا يكرهُ خارجَها لحاجةٍ.....

«إذا توضَّأَ أحدُكم فأحسَنَ وضوءه، ثم خرَجَ عامداً إلى المسجد فلا يُشبِّكْ بين يديه، فإنَّه في صلاةٍ»، ونقل في "المعراج" الإجماعَ على كراهة الفرقعة والتشبيك في الصلاة، وينبغي أنْ تكون تحريميَّةً للنهي المذكور، "حلبة"[1] و"بحر"[2]. ٤٣١/١

[٥٤٢٦] (قولُهُ: ولا يكرهُ خارجَها لحاجةٍ) المرادُ بخارجها ما ليس من توابعها؛ لأنَّ السعيَ إليها والجلوسَ في المسجد لأجلها في حكمها كما مرَّ[3]؛ لحديث "الصحيحين"[4]: «لا يزالُ

= عن أبي ثُمَامة الحَنَّاط القَمَّاح عن كعب، وذكره ابن حِبَّان في "الثقات" ٥٦٦/٥ وأخرج له هذا الحديث في صحيحه (٢٠٣٦) كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والجماعة، وجزم الحافظ ابن حجر في "التهذيب" ٣٠٩/٦ «بأن الرجل المبهم هنا هو [أبو ثمامة الحناط]»، وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في التعليق على الحديث في الترمذيّ: فهذا إسناد جيد صححه ابن حبان.

وأخرجه الطبرانيّ ٣٣٢/٩ـ٣٣٣، والبغويّ في "شرح السنة"(٤٧٥)، وابن خزيمة (٤٤١) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن التشبيك بين الأصابع عند الخروج إلى الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٣٠/٣ كتاب الجمعة ـ باب لا يشبك بين أصابعه إذا خرج إلى الصلاة، من طريق أبي ثُمَامة الحَنَّاط.

وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٣٣٣٤)، وأحمد ٢٤٢/٤ـ٢٤٣، والدارميّ ٣٤٨/١ كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الاشتباك إذا خرج إلى المسجد، والطبرانيّ ٣٣٤/١٩ـ٣٣٥ـ ٣٣٦، من طرق عن ابن عجلان عن سعيد المقبريّ عن كعب بن عُجْرةَ رضي الله عنه.

قال ابن خزيمة في "صحيحه" ٢٢٨/١: «وأما ابن عجلان فقد وهم في الإسناد وخلط فيه، فمرة يقول: عن أبي هريرة، ومرة يرسله، ومرة يقول: عن سعيد، عن كعب، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه».

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٣/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢١/٢ ـ ٢٢.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) أخرجه أحمد ٣١٩/٢، والبخاريّ(٦٥٩) كتاب الأذان ـ باب من جلس في المسجد ينتظر الصلاة وفضل المساجد، ومسلم(٦٤٩)(٢٧٥) كتاب المساجد ومواضع الصلاة ـ باب فضل صلاة الجماعة وانتظار الصلاة، وأبو داود (٤٧٠) كتاب الصلاة ـ باب في فضل القعود في المسجد، والبغويّ في "شرح السنة" ٣٦٩/٢، وأبو عوانة ٢٢/٢، والبيهقيّ ٦٥/٣ كتاب الصلاة ـ باب فضل المساجد وفضل عمارتها بالصلاة فيها وانتظار الصلاة فيها، كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(والتخصُّرُ) وضعُ اليدِ على الخاصرةِ.....

أحدُكم في صلاةٍ ما دامت الصلاة تحبسُهُ))، وأراد بالحاجة نحوَ إراحةِ الأصابع، فلو لدونِ حاجةٍ، بل على سبيل العبث كُرِهَ تنزيهاً، والكراهةُ في الفرقعة خارجَها منصوصٌ عليها، وأمَّا التشبيكُ فقال في "الحلبة"[1]: ((لم أقفْ لمشايخنا فيه على شيءٍ، والظاهرُ: أنَّه لو لغيرِ عبثٍ، بل لغرضٍ صحيحٍ ـ ولو لإراحةِ الأصابع ـ لا يكره، فقد صحَّ عنه ﷺ أنَّه قال:((المؤمنُ للمؤمن كالبنيان [٢/ق٢٢/ب] يشُدُّ بعضُهُ بعضاً))، وشبَّكَ أصابعَه[2]، فإنَّه لإفادة تمثيلِ المعنى، وهو التعاضدُ والتناصرُ بهذه الصورة الحسِّيَّة.

[٥٤٢٧] (قولُهُ: والتخصُّرُ إلخ) لِما في "الصحيحين"[3] وغيرهما:((نَهَى رسول الله ﷺ عن الخصرِ في الصلاة))، وفي روايةٍ:((عن الاختصار))، وفي أخرى:((عن أنْ يصلِّيَ الرجلُ مختصراً))،

---

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٣/ب بتصرف.

(٢) أخرجه أحمد ٤/٤٠٥، والبخاريّ(٤٨١) كتاب الصلاة ـ باب تشبيك الأصابع في المسجد وغيره، و(٢٤٤٦) كتاب المظالم ـ باب نصر المظلوم، و(٦٠٢٦) كتاب الأدب ـ باب تعاون المؤمنين بعضهم بعضاً، ومسلم(٢٥٨٥) كتاب البر والصلة ـ باب تراحم المؤمنين وتعاطفهم وتعاضدهم، والترمذيّ (١٩٢٨) كتاب البر والصلة ـ باب ما جاء في شفقة المسلم على المسلم، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٥/٧٩ كتاب الزكاة ـ باب أجر الخازن إذا تصدق بإذن مولاه، كلُّهم من حديث أبي موسى الأشعري ﷺ.

(٣) أما رواية ((الخصر في الصلاة)) فقد أخرجها البخاريّ(١٢١٩) كتاب العمل في الصلاة ـ باب الخصر في الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٨٧ كتاب الصلاة ـ باب كراهية التخصر في الصلاة.

وأما رواية ((الاختصار)): فقد أخرجها أبو داود(٩٤٧) كتاب الافتتاح ـ باب النهي عن التخصر في الصلاة، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٦٤ كتاب الصلاة، وقال: هذا حديث حسن صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، والبيهقيّ ٢/٢٨٧ كتاب الصلاة ـ باب كراهية التخصر في الصلاة.

وأما رواية ((مختصراً)) فقد أخرجها أحمد في "المسند" ٢/٣٣١ـ ٣٩٩، والبخاريّ(١٢٢٠) كتاب العمل في الصلاة ـ باب الخصر في الصلاة، ومسلم(٥٤٥) كتاب المساجد ـ باب كراهية الاختصار في الصلاة، والترمذيّ (٣٨٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في النهي عن الاختصار في الصلاة، وقال حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/١٢٧ كتاب الافتتاح ـ باب النهي عن التخصر في الصلاة، والحاكم ١/٢٦٤، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٨٧ كتاب الصلاة ـ باب كراهية التخصر في الصلاة. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن عبدالله بن عمر رضي الله عنهما.

للنهي (ويكرهُ خارجَها) تنزيهاً (والالتفاتُ بوجهِهِ) كلِّهِ (أو بعضِهِ) للنهي،.....

وفيه تأويلاتٌ أشهرُها ما ذكره "الشارح"، وتمامُهُ في "شرح المنية"[1] و"البحر"[2]، قال في "البحر": ((والذي يظهرُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ في الصلاة للنهي المذكور)) اهـ.

ولأنَّ فيه تركَ سنَّة الوضع كما في "الهداية"[3]، لكنَّ العلَّة الثانية لا تقتضي كراهةَ التحريم، نعم تقتضي كراهةَ وضع اليدِ على عضوٍ آخر غيرِ الخاصرة.

[٥٤٢٨] (قولُهُ: للنَّهي) هو ما رواه "الترمذيُّ"[4] ـ وصحَّحَهُ ـ عن "أنسٍ" عن النبي ﷺ: ((إيَّاك والالتفاتَ في الصلاة، فإنَّ الالتفات في الصلاة[5] هلَكَةٌ، فإنْ كان لا بدَّ ففي التطوُّع لا في الفريضة))، وروى "البخاريُّ"[6] أنَّه ﷺ قال: ((هو اختلاسٌ يختلسُهُ الشيطانُ من صلاة العبد))،

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٠ـ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٢.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي ١/٦٣.

(٤) في "السنن" (٥٨٩) كتاب الصلاة ـ باب ما ذكر في الالتفات في الصلاة، وقال: حديث حسن غريب. قال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله تعالى في التعليق على الترمذيّ:((نقل المجد بن تيمية هذا الحديث في "المنتقى" (١٠٨٩) وقال: رواه الترمذيّ وصححه ولم نجد تصحيحه في أيّة نسخة من سنن الترمذيّ، والإسناد صحيح)).

وأخرجه عبد الرزاق(٢٠٤٢٥)، والطبرانيّ في "المعجم الصغير" ٢/٣٢، والبغويّ في "شرح السنة" ٣/٢٥٣، وفي الباب عن أبي هريرة وابن عباس رضي الله عنهما.

(٥) ((فإن الالتفات في الصلاة)) ساقط من "آ".

(٦) أخرجه أحمد في "المسند" ٦/١٠٦، والبخاريّ (٧٥١) كتاب الأذان ـ باب الالتفات في الصلاة، و(٣٢٩١) كتاب بدء الخلق ـ باب صفة إبليس وجنوده، وأبو داود(٩١٠) كتاب الصلاة ـ باب الالتفات في الصلاة، والترمذيّ (٥٩٠) كتاب الصلاة ـ باب ما ذكر في الالتفات في الصلاة، والنسائيّ ٣/٨ ـ٩ كتاب السهو ـ باب التشديد في الالتفات في الصلاة، وابن خزيمة(٤٨٤) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أن الالتفات في الصلاة ينقص الصلاة لا أنه يفسدها، و(٩٣١) باب ذكر نقص الصلاة بالالتفات فيها، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٨١ كتاب الصلاة ـ باب كراهية الالتفات في الصلاة، والبغويّ في "شرح السنة" (٧٣٢)، وابن حبان في "صحيحه(٢٢٨٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها. وفي الباب عن أبي ذر رضي الله عنه.

وببصرِهِ يكرهُ تنزيهاً، وبصدرِهِ تفسُدُ كما مرَّ (وقيل) قائلُهُ "قاضي خان"[١] (تفسُدُ بتحويلِهِ والمعتمدُ لا،.....

وقيَّدَهُ في "الغاية": ((بأنْ يكون لغيرِ عذرٍ))، وينبغي أنْ تكون تحريميَّةً كما هو ظاهرُ الأحاديث، "بحر"[٢].

[٥٤٢٩] (قولُهُ: وببصرِهِ يكرهُ تنزيهاً) أي: من غير تحويلِ الوجهِ أصلاً، وفي "الزيلعيِّ"[٣] و"شرح الملتقى" لـ"الباقانيِّ": ((أنَّه مباحٌ؛ لأنَّه ﷺ كان يلاحظُ أصحابه في صلاته بِمُوقِ عينيه[٤])) اهـ.

ولا يُنافي ما هنا بحمله على عدم الحاجة، أو أرادَ بالمباح ما ليس بمحظورٍ شرعاً، وخلافُ الأَولى غيرُ محظور، تأمَّل.

[٥٤٣٠] (قولُهُ: وبصدرِهِ تفسُدُ) أي: إذا كان بغيرِ عذرٍ كما مرَّ[٥] بيانه في مفسدات الصلاة.

[٥٤٣١] (قولُهُ: وقيل إلخ) قاله في "الخلاصة"[٦] أيضاً، والأشبهُ ما في عامَّة الكتب من أنَّه

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب مفسدات الصلاة ١/١٣١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٢ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١٦٣.

(٤) قال العينيّ في "البناية" ٢/٥٢٥: ((هذا الحديث لم يرد بهذا اللفظ)) وقال الزيلعيّ في "نصب الراية" ٢/٨٩ ـ ٩٠: ((غريب بهذا اللفظ)).

وأخرج أحمد ١/٢٧٥ـ ٣٠٦، والترمذيّ(٥٨٧) و(٥٨٨) كتاب الصلاة ـ باب ما ذكر في الالتفات في الصلاة، وقال: هذا حديث غريب، والنسائيّ ٣/٩ كتاب السهو ـ باب الرخصة في الالتفات يميناً وشمالاً، وابن خزيمة (٤٨٥) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أن الالتفات المنهي عنه في الصلاة التي تكون صلاة المرء به ناقصة هو أن يلوي الملتفت عنقه، و(٨٧١) باب الرخصة في اللحظ في الصلاة من غير أن يلوي المصلي عنقه خلف ظهره، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٣٦ـ ٢٣٧ وقال: هذا حديث صحيح على شرط البخاريّ ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، وابن حبان في "صحيحه" (٢٢٨٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره. كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ كان يلحظ في الصلاة يميناً وشمالاً ولا يلوي عنقه خلف ظهره)).

وفي الباب عن أنس وعائشة رضي الله عنهما.

(٥) المقولة [٥٣٠٥] قوله: ((بغير عذر)) .

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس في استقبال القبلة ق٢٣/أ معزياً إلى "شرح الجامع الصغير".

وإقعاؤُهُ) كالكلبِ للنهي.....

مكروهٌ لا مفسدٌ، وقيَّدَ عدمَ الفساد به في "المنية"[١] و"الذخيرة": ((بما إذا استقبَلَ من ساعته))، قال في "البحر"[٢]: ((وكأنَّه جَمَعَ بين ما في "الفتاوى" وما في عامَّة الكتب بحملِ الأوَّلِ على ما إذا لم يستقبل من ساعته، والثاني على ما إذا استقبَلَ من ساعته، وكأنَّه ناظرٌ إلى أنَّ الأوَّل عملٌ كثيرٌ والثانيَ قليلٌ، وهو بعيدٌ، فإنَّ الاستدامة على هذا القليلِ لا تجعلُهُ كثيراً، وإنما كثيرُهُ تحويلُ صدره)) [٢/ق٢٣/أ] اهـ.

أقولُ: يظهرُ لي أنَّه إذا أطالَ التفاتَهُ بجميع وجهه يمنةً أو يسرةً، ورآه راءٍ من بعيدٍ لا يشُكُّ أنَّه ليس في الصلاة، تأمَّل.

[٥٤٣٢] (قولُهُ: وإقعاؤه إلخ) قال في "النهر"[٣]: ((لنهيِهِ ﷺ عن إقعاء الكلب[٤]، وفسَّرَهُ

(قولُهُ: أقول: يظهرُ لي إلخ) وأجاب أيضاً "المقدسيُّ": ((بأنَّ مراد "الخلاصة" بتحويلِ الوجه المفسد تحويلُ جميعه، وذلك يستلزمُ تحويلَ الصدر؛ لأنَّ الوجه مستديرٌ، فإذا زال بعضُهُ بقي البعضُ الآخرُ مسامتاً للقبلة، وإذا حوَّلَ الجميعَ كان الصدرُ أيضاً مُحوَّلاً)) إلى آخرِ ما قاله.

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الشرط الرابع وهو: استقبال القبلة صـ٢٢٣ـ ٢٢٤ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٣ بتصرف يسير.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٤/أ.

(٤) أخرجه عَبْد بن حُمَيْد(٦٧)، وأحمد ١/١٤٦ مطولاً، والترمذيّ(٢٨٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية الإقعاء في السجود، وقال: هذا حديث لا نعرفه من حديث عليّ إلاّ من حديث أبي إسحاق عن الحارث عن عليّ، وقد ضعف بعض أهل العلم الحارثَ الأعور، وابن ماجه (٨٩٤) و(٨٩٥) كتاب الصلاة ـ باب الجلوس بين السجدتين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/١٢٠ كتاب الصلاة ـ باب الإقعاء المكروه في الصلاة، كلُّهم من حديث سيدنا عليّ ﷺ، وذكره التّهَانَويّ في "إعلاء السنن" ٣/٣٦ وقال:((رواه ابن ماجه، ورجاله رجال الشيخين إلاَّ عليّ بن محمد وهو ثقة، وإلا الحارثَ الأعورَ وهو من رجال الأربعة مختلف فيه، وحديثه حسن)).

وقال الشيخ شعيب الأرناؤوط حفظه الله تعالى في تعليقه على "شرح مشكل الآثار" للطّحَاويّ ١٥/٤٧٩: ((حسن لغيره، وهذا إسناد ضعيف لضعف الحارث، ويشهد لحديث عليّ ـ هذا ـ حديثُ أنس، وعائشة، وأبي هريرة، وسَمُرَة بن جُنْدُب ﷺ)).

.....

"الطحاويُّ": بأنْ يقعدَ على أَلْيتيه، وينصِبَ فخذيه، ويضمَّ ركبتيه إلى صدره واضعاً يديه على الأرض، و"الكرخيُّ": بأنْ ينصبَ قدميه، ويقعدَ على عقبيه، ويضع يديه على الأرض، والأصحُّ الذي عليه العامَّةُ هو الأوَّل، أي: كونُ هذا هو المرادَ بالحديث، لا أنَّ ما قاله "الكرخيُّ" غيرُ مكروهٍ، كذا في "الفتح"[1]. قال في "البحر": وينبغي أنْ تكون الكراهة تحريمَيَّةً على الأوَّلِ، تنزيهيَّةً على الثاني[2]، وأقولُ: إنما كانت تنزيهيَّةً على الثاني بناءً على أنَّ هذا الفعلَ ليس بإقعاء، وإنما الكراهةُ لترك الجلسة المسنونة كما علَّلَ به في "البدائع"[3]، ولو فُسِّرَ الإقعاءُ بقول "الكرخيِّ" تعاكست الأحكامُ)) اهـ كلام "النهر".

والحاصلُ: أنَّ الإقعاء مكروهٌ لشيئين: للنهيِ عنه، ولأنَّ فيه تركَ الجلسة المسنونة، فإنْ فُسِّرَ بما قاله "الطحاويُّ" ـ وهو الأصحُّ ـ كان مكروهاً تحريماً لوجود النهي عنه بخصوصه، وكان بالمعنى الذي قاله "الكرخيُّ" مكروهاً تنزيهاً لترك الجلسة المسنونة، لا تحريماً لعدم النهي عنه بخصوصه، وإنْ فُسِّرَ بما قاله "الكرخيُّ" انعكَسَ الحكمُ المذكور.

قلت: وفي "المغرب"[4] بعدَما فسَّرَهُ بما مرَّ[5] عن "الطحاويِّ" قال: ((وتفسيرُ الفقهاء: أنْ يضعَ أَلْيتيه على عقبيه بين السجدتين، وهو عقبُ الشيطان)) اهـ.

(قولُهُ: وفي "المغرب" بعدما فسَّرَهُ إلخ) وعلى ما في "المغرب" من تفسيرِ عقب الشيطان بالوجه الذي قاله "الكرخيُّ" تكونُ الكراهة فيه تحريمَيَّةً لوجود النهي أيضاً خلافاً لِما قاله في "النهر"، فيكونُ ما في "المغرب" استدراكاً على ما قبله، تأمَّل.

(قولُهُ: وهو عَقِبُ الشيطان) في "المغرب": ((العُقْبة بضمِّ العين وسكون القاف، والعَقِبُ بفتح العين وكسر القاف بمعنى الإقعاء)) اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل مكروهات المصلي ١/٣٥٨.

(٢) هنا انتهى كلام صاحب "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٤ بتوضيح من ابن عابدين.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب فيها وما يكره ١/٢١٥.

(٤) "المغرب": مادة((قعي)).

(٥) في المقولة نفسها.

(وافتراشُ) الرَّجُلِ (ذراعيه) للنهي.....

وعزاه في "البدائع"[١] إلى "الكرخيِّ" وقال: ((وهو عقبُ الشيطان الذي نُهِيَ عنه في الحديث)) اهـ. أي: فيما أخرجَهُ "مسلمٌ"[٢] عن "عائشة": ((أنَّه كان يَنهَى عن عقب الشيطان، وأنْ يفترشَ الرجلُ ذراعيه افتراشَ السَّبُع))، وفي روايةٍ: ((عن عُقْبةِ الشيطان))، بضمٍّ فسكونٍ، وهو مكروهٌ أيضاً كما في "الحلبة"[٣] وغيرها، وقال العلاَّمة "قاسمٌ" في "فتاواه": ((وأمَّا نصبُ القدمين والجلوسُ على العقبين فمكروهٌ في جميع الجلسات بلا خلافٍ نعرفُهُ، إلاَّ ما ذكرَهُ "النوويُّ"[٤] عن "الشافعيِّ" في قولٍ له أنَّه يستحبُّ بين السجدتين)).

[٥٤٣٣] (قولُهُ: وافتراشُ الرجل ذراعيه إلخ) أي: بسطُهُما في حالةِ السجود، وقيَّدَ بالرجل [٢/ق٢٣/ب] اتِّباعاً للحديث المارِّ[٥] آنفاً، ولأنَّ المرأة تفترشُ، قال في "البحر"[٦]: ((قيل: وإنما نُهِيَ عن ذلك لأنَّها صفةُ الكسلان والتهاونِ بحالِهِ مع ما فيه من التشبُّهِ بالسباع والكلاب، والظاهرُ أنَّها تحريميَّةٌ للنهي المذكور من غيرِ صارفٍ)) اهـ. ٤٣٢/١

(قولُهُ: والتهاونِ بحالِهِ) عبارة "ط": ((والمتهاونِ)) بزيادة الميم، وهي أظهر.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب فيها وما يكره ٢١٥/١.

(٢) أخرجه مسلم(٤٩٨)(٢٤٠) كتاب الصلاة ـ باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتتح به وما يختتم به، وأخرجه أحمد في "المسند" ٣١/٦ و١٧١ و١٩٤ و٢٨١، وأبو داود (٧٨٣) كتاب الصلاة ـ باب من لم ير الجهر بـ((بسم الله الرحمن الرحيم))، وابن ماجه(٨١٢) كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ـ باب افتتاح القراءة (مختصراً)، و(٨٦٩) كتاب الصلاة ـ باب الركوع في الصلاة (مختصراً)، و(٨٩٣) باب الجلوس بين السجدتين (مختصراً)، وأبو يعلى في "المسند" (٤٦٦٧)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٥/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما يدخل به من الصلاة بالتكبير، و٨٥/٢ باب صفة الركوع، و١١٣/٢ باب يضم أصابع يديه في السجود، و١٧٢/٢ باب ختم الصلاة بالتسليم، وابن حبان في "صحيحه" (١٧٦٨) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة. وفي الباب عن أبي سعيد الخُدْريّ وعليّ بن أبي طالب رضي الله عنهما.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٧/ب.

(٤) "شرح صحيح مسلم": كتاب الصلاة ـ باب جواز الإقعاء على العقبين ٢٣/٥.

(٥) في الصحيفة نفسها.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٥/٢.

(وصلاتُهُ إلى وجهِ إنسانٍ) ككراهةِ استقبالِهِ، فالاستقبالُ لـو مِـن المصلِّـي فالكراهـةُ عليه، وإلاَّ فعلى المستقبِلِ ولو بعيداً ولا حائلَ (ورَدُّ السلامِ بيده) أو برأسِهِ.....

[٥٤٣٤] (قولُهُ: وصلاتُهُ إلى وجهِ إنسـانٍ) ففـي "صحيـح البخـاريِّ"[١]: ((وكَـرِهَ "عثمـانُ" رضي الله تعالى عنه أنْ يستقبلَ الرجلَ وهو يصلِّي))، وحكاه القاضي "عياضٌ" عن عامَّة العلماء، وتمامُهُ في "الحلبة"[٢]، وقال في "شرح المنية"[٣]: ((وهو محملُ ما رواه "البزَّار"[٤] عن "علـيٍّ": أنَّ النبي عليه الصلاة والسلام: ((رأى رجلاً يصلِّي إلى رجلٍ فأمَرَهُ أنْ يعيد الصلاة))، ويكونُ الأمـرُ بالإعادة لإزالة الكراهة؛ لأنَّه الحكمُ في كلِّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع الكراهة، وليس للفساد)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّها كراهةُ تحريمٍ لِما ذُكِرَ، ولِما في "الحلبة"[٥] عن "أبي يوسف" قال: ((إنْ كـان جاهلاً علَّمتُهُ، وإنْ كانَ عالماً أدَّبتُهُ)) اهـ. ولأنَّه يشبهُ عبادةَ الصورة.

[٥٤٣٥] (قولُـهُ: ككراهـةِ استقباله) الضميرُ للمصلِّـي، وهـو مـن إضافـة المصـدر إلى مفعوله، "ط"[٦].

[٥٤٣٦] (قولُهُ: ولو بعيداً ولا حائلَ) قال في "شرح المنية"[٧]: ((ولو كان بينهما ثـالثٌ ظهـرُهُ إلى وجهِ المصلِّي لا يكرهُ لانتفاءِ سببِ الكراهة، وهو التشبُّهُ بعبادة الصورة)) اهـ.

(قولُهُ: الضميرُ للمصلِّي) أو الضميرُ للإنسان، وهو غير المصلِّي، والإضافةُ من إضافة المصدر لفاعله.

---

(١) أخرجه تعليقاً كتاب الصلاة ـ باب استقبال الرجل صاحبه أو غيره في صلاته وهو يصلي ١/٥٨٦.

(٢) انظر "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٢/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٨ـ.

(٤) في "البحر الزَّخَّار" (٦٦١) والحديث ذكره الدّارقُطْنيّ في "العلل" (٤٦٣) وقال: هـو حديـث يرويـه إسـرائيل، عـن عبد الأعلى التغلبيّ، عن محمد بن الحَنَفيّة، عن علـيّ قالـه وكيـع وإسـماعيل بـن صبيـح، عـن إسـرائيل، وخالفهمـا عُبَيد الله بن موسى وعليّ بن الجَعْد فروياه عن إسرائيل عـن عبـد الأعلـى عـن ابـن الحنفيّـة مرسـلاً، وعبـد الأعلـى مضطرب الحديث، والمرسل أشبه بالصواب.

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٢/أ نقلاً عن "خزانة الأكمل".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٢ بتصرف يسير.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٨ـ.

كما مرَّ.

(فروعٌ) لا بأسَ بتكليم[١] المصلِّي وإجابتِهِ برأسه كما لو طُلِبَ منه شيءٌ أو أُرِيَ درهماً وقيل: أجيِّدٌ؟ فأومَأَ بنعَمْ أو لا، أو قيل: كَمْ صلَّيتُم؟ فأشارَ بيده أنَّهم صلَّوا ركعتين،....

وظاهرُه عدمُ الكراهة ولو كانت تقعُ المواجهةُ في حالة القيام كما في "النهر"[٢] و"الحلبة"[٣]، واستظهره في "الحلبة"[٤]: ((بأنَّ القاعد يكونُ سترةً للمصلِّي، بحيث لا يكرهُ المرورُ وراءه، فكذا هنا يكون حائلاً)).

قلت: لكنْ في "الذخيرة" نقَلَ قولَ "محمَّدٍ" في "الأصل"[٥]: ((وإنْ شاء الإمامُ استقبَلَ الناس بوجهه إذا لم يكن بحذائه رجلٌ يصلِّي))، ثمَّ قال: ((ولم يُفصِّلْ ـ أي: "محمَّدٌ" ـــ بين ما إذا كان المصلِّي في الصفِّ الأوَّلِ أو الأخير، وهذا هو ظاهرُ المذهب؛ لأنَّه إذا كان وجهُهُ مقابلَ وجه الإمام في حالة قيامه يكرهُ ولو بينهما صفوفٌ)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ "الخير الرمليَّ" أجابَ بما لا يَدفَعُ الإيرادَ، والأظهرُ أنَّ ما مرَّ[٦] عن "شرح المنية" مبنيٌّ على خلاف ظاهر الرواية، فتأمَّل.

[٥٤٣٧] (قولُهُ: كما مرَّ[٧]) أي: في مفسدات الصلاة، وقدَّمنا[٨] أنَّ الكراهة فيه تنزيهيَّةٌ.

[٥٤٣٨] (قولُهُ: وإجابتِهِ برأسِهِ) قال في "الإمداد"[٩]: ((وبه ورَدَ الأثرُ عن "عائشة"

(قولُهُ: أجاب بما لا يَدفَعُ الإيرادَ) أي: من أنَّ هذا في حقِّ المصلِّي، وما في "الذخيرة" في حقِّ المستقبل، فلا منافاة، فتأمَّل. اهـ "سندي".

---

(١) في "و": ((بتكلم))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٦/أ.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٢/ب.

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٢/ب بتصرف.

(٥) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة وما يصنع الإمام ١/ ٤٠.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) صـ٥٦ـ "در".

(٨) المقولة [٥٢٠٤] قوله: ((لا بيده)).

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق ١٨٦/ب باختصار.

أمَّا لو قيل له: تقدَّمْ فتقدَّمَ، أو دخَلَ أحدٌ الصفَّ فوسَّعَ له فوراً فسَدَتْ، ذكَرَهُ "الحلبيُّ"[١] وغيره.....

رضي الله عنها[٢]، وكذا في تكليم الرجل المصلِّيَ، قال تعالى: [٢/ق٢٤/أ] ﴿فَنَادَتْهُ ٱلْمَلَٰٓئِكَةُ وَهُوَ قَآئِمٌ يُصَلِّي فِي ٱلْمِحْرَابِ﴾ [آل عمران ـ ٣٩]، وهل يجيبُ السلامَ بعد السلامِ من الصلاة؟ ذكَرَ "الخطَّابيُّ"[٣] و"الطحاويُّ"[٤] أنَّ النبي ﷺ رَدَّ على "ابن مسعودٍ" بعد فراغه من الصلاة، كذا في "مجمع الروايات")) اهـ.

[٥٤٣٩] (قولُهُ: أمَّا لو قيل إلخ) هو ما وعَدَ به فيما تقدَّمَ[٥] قبيل قوله: ((وفتحُهُ على غير[٦]

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يُفسِد الصلاة صـ٤٤٥ـ.

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١٥٥ كتاب صلاة الكسوف ـ باب ما جاء في صلاة الكسوف، وأحمد في "المسند" ٦/٣٤٥ـ ٣٤٦، والبخاريّ (٨٦) كتاب العلم ـ باب من أجاب الفتيا بإشارة اليد والرأس، ومسلم (٩٠٥)(١١)(١٢) كتاب الكسوف ـ باب ما عرض على النَّبيِّ ﷺ في صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار، والطبرانيّ في "المعجم الكبير" ٢٤/(٣١٢) و(٣١٣) و(٣١٤) و(٣١٥) و(٣١٦) و(٣١٧)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٢٦٢ كتاب الصلاة ـ باب الإشارة فيما ينويه في صلاته يريد بها إفهاماً.

كلُّهم من حديث أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما، قالت:((أتيتُ عائِشةَ رضي الله عنها زَوْجَ النَّبيِّ ﷺ حِيْنَ خَسَفَتِ الشَّمْسُ، فإذا النّاسُ يُصَلُّون وإذا هي قائمةٌ، قالت: فقُلْتُ: مَا لِلنَّاس؟ فَأَشارَت برأسها إلى السَّماء، فقلت: آية ؟ قالت: نعم.....)) من حديث طويل.

(٣) في "معالم السنن": ١/٢١٨.

(٤) في "شرح معاني الآثار": ١/٤٥٥ كتاب الصلاة ـ باب الإشارة في الصلاة، وأحمد ١/٣٧٦ـ ٣٧٧ـ ٤٠٩ـ ٤١٥ـ ٤٣٥ـ ٤٦٣، وابن أبي شيبة ١/٥٢١ كتاب الصلاة ـ الرجل يسلم عليه في الصلاة، وعبد الرزاق في "المصنف"(٣٥٩١) و(٣٥٩٢) و(٣٥٩٣) و(٣٥٩٤)، والطيالسيّ(٢٤٥)، والبخاريّ(١١٩٩) كتاب العمل في الصلاة ـ باب ما ينهى من الكلام في الصلاة، و(١٢١٦) باب لا يرد السلام في الصلاة، و(٣٨٧٥) كتاب مناقب الأنصار ـ باب هجرة الحبشة، ومسلم(٥٣٨)(٣٤) كتاب المساجد ـ باب تحريم الكلام في الصلاة ونسخ ما كان من إباحته، وأبو داود(٩٢٣) و(٩٢٤) كتاب الصلاة ـ باب رد السلام في الصلاة، والنسائيّ ٣/١٩ كتاب السهو ـ باب الكلام في الصلاة، وابن خزيمة(٨٥٥) و(٨٥٨) كتاب الصلاة ـ باب نسخ الكلام في الصلاة ـ والبغويّ في "شرح السنة" (٧٢٤)، وابن حبان في "صحيحه" (٢٢٤٣) و(٢٢٤٤) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره.

كلُّهم من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه، وفي الباب عن زيد بن أرقم رضي الله عنه.

(٥) صـ٧٧ـ "در".

(٦) ((غير)) ساقطة من النسخ جميعها، وما أثبتناه من "ح" هو الصواب وهو الموافق لعبارة "الدر" في صـ٧٧ـ.

خلافاً لِما مرَّ عن "البحر".

(و) كُرِهَ (التربُّعُ) تنزيهاً؛ لتركِ الجلسة المسنونة (بغيرِ عذر) ولا يكرهُ خارجَها، لأنَّه عليه الصلاة والسلام كان جلُّ جلوسِهِ مع أصحابِهِ التربُّعَ، وكذا "عمرُ" ﷺ.....

إمامه))، وقدَّمنا[1] هناك ضعفَهُ عن "الشرنبلاليّ"[2]، "ح"[3].

[٥٤٤٠] (قولُهُ: خلافاً لِما مرَّ[4] عن "البحر") أي: في باب الإمامة، وقدَّمنا[5] الكلامَ عليه هناك، فراجعه.

[٥٤٤١] (قولُهُ: لتركِ الجلسة المسنونة) علَّةٌ لكونه مكروهاً تنزيهاً؛ إذ ليس فيه نهيٌ خاصٌّ ليكونَ تحريماً، "بحر"[6].

[٥٤٤٢] (قولُهُ: بغيرِ عذرٍ) أمَّا به فلا؛ لأنَّ الواجب يُترَكُ مع العذر، فالسنَّةُ أَولى، وعليه يُحمَلُ ما في "صحيح ابن حبَّان"[7] من صلاته عليه الصَّلاة والسلام متربِّعاً، أو تعليماً للجواز، "بحر"[8].

[٥٤٤٣] (قولُهُ: لأنَّه عليه الصلاة والسلام إلخ) نقَلَهُ في "شرح المنية"[9] عن "ابن الهمام"[10]،

---

(١) المقولة [٤٨١٠] قوله: ((فهل ثم فرق)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الشرنبلالية))، وما أثبتناه من "ح" هو الصواب، وهو الموافق لما قدَّمه ابن عابدين في المقولة [٤٨١٠]؛ حيث صرَّح هناك بأنَّ النقلَ عن الشرنبلاليِّ في شرحه على "الوهبانية".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩١/أ.

(٤) ٥٦٥/٣ "در".

(٥) المقولة [٤٨٠٨] قوله: ((كما بسط في "البحر")).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٥/٢ بتصرف.

(٧) برقم (٢٥١٢) كتاب الصلاة ـ باب النوافل، وأخرجه النسائيّ ٢٢٤/٣ كتاب قيام الليل ـ باب كيف صلاة القاعد؟ وابن خزيمة في "صحيحه" (١٢٣٨) كتاب الصلاة ـ باب التربع في الصلاة إذا صلى المرء جالساً، والحاكم في "المستدرك" ٢٧٥/١ وقال: حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٠٥/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما روي في كيفية هذا القعود. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٥/٢ باختصار.

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٠ـ.

(١٠) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٣٥٨/١.

(والتثاؤبُ).....

وفي "البحر"[١] عن صاحب "الكنز" وغيره، ورُدَّ به على ما قيل في وجهِ الكراهة: إنَّه فعلُ الجبابرة، نعم في "شرح المنية"[٢]: ((أنَّ الجلوس على الركبتين أَولى؛ لأنَّه أقربُ إلى التواضع))، تأمَّل.

[٥٤٤٤] (قولُهُ: والتثاؤبُ) في "المصباح"[٣]: ((التثاؤبُ بالمدِّ، وبالواو عاميٌّ))، وفي "مختار الصحاح"[٤]: ((تثاءبتُ بالمدِّ، ولا تقل: تثاوَبتُ))، وهو ـ كما في "الحلبة"[٥] و"البحر"[٦] ـ ((التنفُّسُ الذي ينفتحُ منه الفمُ لدفع البخارات المنحنقة في عضلات الفكِّ، وهو ينشأ من امتلاءِ المعدة وثِقَلِ البدن)) اهـ.

قلت: ولهذا السببِ كان من الشيطان كما في حديث "الصحيحين"[٧] أنَّه ﷺ قال: «التثاؤبُ من الشيطان، فإذا تثاءَبَ أحدُكم فليَكظِمْ ما استطاعَ»، وفي روايةٍ لـ"مسلمٍ": «فليُمسِكْ بيده على فيه، فإنَّ الشيطان يدخُلُه»، وأُلحِقَ باليد الكمُّ، وهذا إذا لم يمكنه كظمُهُ، أي: ردُّه وحبسُه، فقد صرَّحَ في "الخلاصة"[٨]: ((بأنَّه إنْ أمكنَهُ عند التثاؤب أنْ يأخذَ شفته بسنِّه فلم يفعل وغطَّى فاه بيده أو بثوبه يكرهُ، كذا رُوِي عن "أبي حنيفة"))، قال في "البحر"[٩]: ((ووجهُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٥.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٠ـ.

(٣) "المصباح": مادة:((ثوب)) بتصرف.

(٤) "مختار الصحاح": مادة((ثأب)).

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٧.

(٧) أخرجه أحمد ٢/٥١٧، والبخاريّ(٦٢٢٦) كتاب الأدب ـ باب إذا تثاءب فليضع يده على فمه، ومسلم (٢٩٩٤) كتاب الزهد والرقائق ـ باب تشميت العطاس وكراهة التثاؤب، والترمذيّ (٢٧٤٦) كتاب الأدب ـ باب ما جاء إن الله يحب العطاس ويكره التثاؤب وقال: حديث حسن صحيح، وابن خزيمة (٩٢١) باب الزجر عن قول المتثائب في الصلاة هاه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٨٩ كتاب الصلاة ـ باب كراهية التثاؤب في الصلاة. كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق١٩/ب.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٧.

ولو خارجَها، ذكَرَهُ "مسكينٌ"[١]؛ لأنَّه من الشيطان،.....

أنَّ تغطية الفم منهيٌّ عنها كما رواه "أبو داود" وغيره[٢]، وإنما أُبيحت لضرورةٍ، ولا ضرورةَ إذا أمكنَهُ الدفعُ، ثم في "المجتبى": يغطِّي فاه بيمينه، وقيل: بيمينه في القيام، وفي غيره بيساره)) اهـ.

قلت: ووجهُ [٢/ق٢٤/ب] القيل أظهرُ؛ لأنَّه لدفع الشيطان كما مرَّ[٣]، فهو كإزالةِ الخبث، وهي باليسار أَولى، لكنْ في حالة القيام لَمَّا كان يلزمُ من دفعه باليسار كثرةُ العمل بتحريك اليدين كانت اليمنى أَولى، وقدَّمنا[٤] في آداب الصلاة عن "الضِّياء": ((أنَّه بظهرِ اليسرى))، وفي "الحلبة"[٥] عن بعضهم: ((أنَّه مخيَّرٌ بينهما، وأنَّه إنْ سَدَّ باليمنى يُخيَّرُ فيه بظاهرها أو بباطنها، وإنْ باليسرى فبظاهرِها)) اهـ.

ولم أر مَن تعرَّضَ للكراهة هنا: هل هي تحريميَّةٌ أو تنزيهيَّةٌ؟ إلاَّ أنَّه تقدَّمَ[٦] في آداب الصلاة أنَّه يُندَبُ كظمُ فمه عند التثاؤب، وحينئذٍ فتركُ الكظم مندوبٌ، وأمَّا التثاؤب نفسُهُ فإنْ نشأ من طبيعته بلا صنعه فلا بأسَ، وإنْ تعمَّدَهُ ينبغي أنْ يكره تحريماً؛ لأنَّه عبثٌ، وقد مرَّ[٧] أنَّ العبث مكروهٌ تحريماً في الصلاة وتنزيهاً خارجَها.

[٥٤٤٥] (قولُهُ: ولو خارجَها) أي: لإطلاقِ الحديث المارِّ[٨]، وتقييدُهُ في بعض الروايات بالصلاة لكون الكراهة فيها أشدَّ، فلا تنافيَ بينهما، تأمَّل.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٤٣.

(٢) أخرجه أبو داود(٦٤٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في المسدل في الصلاة، وابن ماجه(٩٦٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما يكره في الصلاة، من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [٤٠٧٦] قوله: ((بظهر يده اليسرى)).

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٤٦/أ بتصرف.

(٦) ٣/٢٥٢ "در".

(٧) المقولة [٥٤١١] قوله: ((ولا بأس به خارج صلاة))، لكن قال فيها: ((إنه خلاف الأولى)).

(٨) في المقولة نفسها.

والأنبياءُ محفوظون منه (وتغميضُ عينيه) للنهي إلاَّ لكمالِ الخشوع.
(وقيامُ الإمام في المحراب[١] لا سجودُهُ فيه) وقَدَماه خارجَهُ؛ لأنَّ العبرة للقدم.....

٤٣٣/١ [٥٤٤٦] (قولُهُ: والأنبياءُ محفوظون منه) قدَّمنا[٢] في آداب الصلاة أنَّ إخطار ذلك ببالِهِ مجرَّبٌ في دفع التثاؤب.

[٥٤٤٧] (قولُهُ: للنهيِ) أي: في حديث: ((إذا قام أحدُكم في الصلاة فلا يُغمِضْ عينيه)) رواه "ابن عديٍّ"[٣]، إلاَّ أنَّ في سنده مَن ضُعِّفَ، وعلَّلَ في "البدائع"[٤]: ((بأنَّ السنَّة أنْ يرميَ ببصره إلى موضع سجوده، وفي التغميض تركُها)).

ثمَّ الظاهرُ أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ، كذا في "الحلبة"[٥] و"البحر"[٦]، وكأنَّه لأنَّ علَّة النهي ما مرَّ[٧] عن "البدائع"، وهي الصارفُ له عن التحريم.

[٥٤٤٨] (قولُهُ: إلاَّ لكمالِ الخشوع) بأنْ خاف فوتَ الخشوع بسبب رؤيةِ ما يُفرِّقُ الخاطرَ، فلا يكرهُ، بل قال بعض العلماء: إنَّه الأَولى، وليس ببعيدٍ، "حلبة"[٨] و"بحر"[٩].

[٥٤٤٩] (قولُهُ: لأنَّ العبرة للقدمِ) ولهذا تُشترَطُ طهارة مكانه روايةً واحدةً بخلاف مكان

---

(١) في "د" زيادة:((تتمة: سئل عما إذا وقف في غير المحراب الذي عينه الواقف للإمام، قال الحَمَويّ: رأيت في "فتاوى الشمس الغزّيّ" أنه لم يَرَ نصاً في الكتب على ذلك. اهـ. والظاهر أنه مكروه لفوات غرض الواقف، وأنَّ ذلك في الإمام الراتب لا في المنفرد ولا غير الراتب "ط")).

(٢) المقولة [٤٠٧٨] قوله: ((لأن التغطية)).

(٣) في "الكامل" ٢٣٦٢/٦ وفي سنده مُصْعَب بن سعيد أبو خَيْثَمةَ المكفوف المصِّيصيّ يحدث عن الثقات بالمناكير ويُصَحِّف عليهم. وأخرجه الطبرانيّ في "الكبير" ٢٩/١١(١٠٩٥٦)، وفي "الأوسط" (٢٢٣٩)، وفي "الصغير" ٣٧/١. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٨٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب تغميض البصر في الصلاة، وقال: رواه الطبرانيّ في الثلاثة، وفيه لَيْثُ بن أبي سليم وهو مدلس، وقد عنعنه.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب فيها وما يكره ٢١٦/١.

(٥) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٥/أ ـ ب بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧/٢.

(٧) في هذه المقولة.

(٨) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٥٥/ب بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧/٢.

(مطلقاً) وإنْ لم يَشتبِهْ حالُ الإمام إنْ عُلِّلَ بالتشبُّهِ، وإنْ بالاشتباهِ ولا اشتباهَ فلا اشتباهَ في نفي الكراهة (وانفرادُ الإمامِ على الدُّكَّان).....

السجود؛ إذ فيه روايتان، وكذا لو حلَفَ لا يدخلُ دارَ فلانٍ يحنثُ بوضع القدمين وإنْ كان باقي بدنه خارجَها، والصيدُ إذا كان رجلاه في الحرم ورأسُهُ خارجَه فهو صيدُ الحرم، ففيه الجزاءُ، "بحر"[١].

[٥٤٥٠] (قولُهُ: مطلقاً) راجعٌ إلى قوله: ((وقيامُ الإمام في المحراب))، وفُسِّرَ الإطلاقُ بما بعده، وكذا سواءٌ كان المحراب من المسجد كما هو [٢/ق٢٥/أ] العادةُ المستمرَّة أوْ لا كما في "البحر"[٢].

[٥٤٥١] (قولُهُ: إنْ عُلِّلَ بالتشبُّه إلخ) قيدٌ للكراهة، وحاصلُهُ أنَّه صرَّحَ "محمَّدٌ" في "الجامع الصغير"[٣] بالكراهة ولم يُفصِّلْ، فاختلَفَ المشايخ في سببها، فقيل: كونُهُ يصيرُ ممتازاً عنهم في المكان؛ لأنَّ المحراب في معنى بيتٍ آخر، وذلك صنيعُ أهل الكتاب، واقتصَرَ عليه في "الهداية"[٤]، واختاره الإمام "السرخسيُّ"[٥] وقال: ((إنَّه الأوجهُ))، وقيل: اشتباهُ حاله على مَن في يمينه ويساره، فعلى الأوَّلِ يكرهُ مطلقاً، وعلى الثاني لا يكرهُ عند عدم الاشتباه، وأيَّدَ الثانيَ في "الفتح"[٦]: ((بأنَّ امتيازَ الإمام في المكان مطلوبٌ، وتقدُّمَه واجبٌ، وغايتُهُ اتِّفاقُ المَلَّتين في ذلك))، وارتضاه في "الحلبة"[٧] وأيَّدَهُ، لكنْ نازعه في "البحر"[٨]: ((بأنَّ مقتضى ظاهر الرواية الكراهةُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٨.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في الإمام أين يستحب له أن يقوم؟ صـ٨٦ـ.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي ١/٦٤.

(٥) لم نعثر على هذا النقل في "المبسوط".

(٦) "الفتح:" كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره للمصلي ١/٣٥٩ـ٣٦٠.

(٧) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٥/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٨.

.....

مطلقاً، وبأنَّ امتياز الإمام المطلوبَ حاصلٌ بتقدُّمه بلا وقوفٍ في مكانٍ آخر، ولهذا قال في "الولوالجيَّة"[1] وغيرها: إذا لم يَضِقِ المسجدُ بمن خلف الإمام لا ينبغي له ذلك؛ لأنَّه يُشبهُ تباينَ المكانين انتهى. يعني: وحقيقةُ اختلاف المكان تمنعُ الجواز، فشبهةُ الاختلاف توجبُ الكراهةَ، والمحرابُ وإنْ كان من المسجد فصورته وهيئته اقتضَتْ شبهةَ الاختلاف)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: أي: لأنَّ المحراب إنما بُنِيَ علامةً لمحلِّ قيام الإمام؛ ليكون قيامُه وسطَ الصفِّ كما هو السنَّة، لا لأنْ يقومَ في داخله، فهو وإنْ كان من بقاعِ المسجد لكنْ أشبَهَ مكاناً آخر فأورَثَ الكراهةَ، ولا يخفى حسنُ هذا الكلام، فافهم، لكنْ تقدَّمَ[2] أنَّ التشبُّه إنما يكره في المذموم وفيما قُصِدَ به التشبُّهُ لا مطلقاً، ولعلَّ هذا من المذموم، تأمَّل.

هذا، وفي "حاشية البحر" لـ "الرمليِّ": ((الذي يظهرُ من كلامهم أنَّها كراهة تنزيهٍ، تأمَّل)) اهـ.

(تنبيهٌ)

في "معراج الدراية" من باب الإمامة: ((الأصحُّ ما رُوِيَ عن "أبي حنيفة" أنَّه قال: أكرهُ للإمام أنْ يقوم بين الساريتين، أو زاويةٍ أو ناحيةِ المسجد، أو إلى ساريةٍ، لأنَّه بخلاف عمل الأمَّة)) اهـ.

وفيه أيضاً: ((السنَّةُ أن يقوم الإمامُ إزاءَ وسط الصفِّ، ألا ترى أنَّ المحاريب ما نُصِبت إلاَّ وسطَ المساجد، وهي قد عُيِّنت لمقام الإمام؟)) اهـ.

وفي [٢/ق٢٥/ب] "التتارخانيَّة"[3]: ((ويكرهُ أن يقوم في غير المحراب إلاَّ لضرورةٍ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ الإمام لو ترَكَ المحراب وقام في غيره يكره ولو كان قيامُه وسط الصفِّ؛ لأنَّه

---

(١) "الوالوجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الرابع في أحكام الحمام والمسجد ق٥/ب.

(٢) صـ٨٥ـ "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع في بيان ما يكره للمصلي ١/٥٦٨ نقلاً عن "السراجية".

للنهيِ، وقُدِّرَ الارتفاعُ بذراعٍ، ولا بأسَ بما دونه، وقيل: ما يقعُ بـه الامتيـازُ، وهـو الأوجهُ، ذكَرَهُ "الكمالُ"[١] وغيره (وكُرِهَ عكسُهُ).....

خلافُ عمل الأمَّة، وهو ظاهرٌ في الإمام الراتب دون غيرِه والمنفردِ، فاغتنم هذه الفائدة، فإنَّـه وقـع السؤالُ عنها ولم يوجد نصٌّ فيها.

[٥٤٥٢] (قولُهُ: للنَّهيِ) وهو ما أخرجَهُ "الحاكم"[٢]: أنَّه ﷺ ((نهى أنْ يقوم الإمامُ فـوقَ ويبقى الناسُ خلفه))، وعلَّلـوه بأنَّـه تشبُّهٌ بـأهل الكتـاب، فـإنَّهم يتَّخـذون لإمـامِهم دُكَّانـاً، "بحر"[٣]. وهذا التعليلُ يقتضي أنَّهـا تنزيهيَّـةٌ، والحديـثُ يقتضـي أنَّهـا تحريميَّـةٌ، إلاَّ أن يوجـد صارفٌ، تأمَّل، "رملي".

قلت: لعلَّ الصارف تعليلُ النهي بما ذُكِرَ، تأمَّل.

[٥٤٥٣] (قولُـهُ: وقيـل إلـخ) هـو ظـاهرُ الروايـة كمـا في "البدائـع"[٤]، قـال في "البحـر"[٥]: ((والحاصلُ أنَّ التصحيح قد اختلَفَ، والأَولى العملُ بظاهرِ الرواية وإطلاقِ الحديـث)) اهـ. وكـذا رجَّحَهُ في "الحلبة"[٦].

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره للمصلي ١/٣٦٠.

(٢) في "المستدرك" ١/٢١٠ كتاب الصلاة ـ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولـم يخرجـاه، ووافقـه الذهبيَ، والشـافعيّ في "المسند" ١/١٣٧ ، ١٣٨ كتاب الصلاة ـ الباب الثامن ـ فيما يمنـع فعلـه في الصـلاة ومـا يبـاح فيهـا، وابـن أبـي شـيبة في "المصنف" ٢/١٦٤ ـ ١٦٥ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب في الإمام يرتفع على أصحابه، وابن الجارود في "المنتقـى" صـ٨٧ ـ فرض الصلوات وأبحاثها ـ باب صلاة الإمـام علـى دكـان، وابـن خزيمـة(١٥٢٣) كتـاب الصـلاة ـ بـاب النهـي عن قيام الإمام على مكان أرفع من المأمومين إذا لم يُرد تعليم النـاس، وأبـو داود(٥٩٧) و(٥٩٨) كتـاب الصـلاة ـ بـاب إمامة الزائر، وعبد الرزاق في "المصنف" (٣٩٠٥) بنحوه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/١٠٨ ـ ١٠٩ كتاب الصـلاة ـ باب ما جاء في مقام الإمام، والبغويّ في "شرح السنة" (٨٣١)، وابن حبان في "صحيحه" (٢١٤٣) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام. كلُّهم من حديث هَمّام بن الحارث النَّخَعيّ رضي الله عنه.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٨.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب فيها وما يكره ١/٢١٦.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٨.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق ١٧٦/أ.

في الأصحِّ، وهذا كلُّه (عند عدمِ العذر) كجمعةٍ وعيدٍ، فلو قاموا على الرفوف والإمامُ على الأرض أو في المحراب لضيقِ المكان لم يكره،.....

[٥٤٥٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) وهو ظاهرُ الرواية؛ لأنَّه وإنْ لم يكن فيه تشبُّهٌ بأهل الكتاب لكنْ فيه ازدراءٌ بالإمام، حيث ارتفَعَ كلُّ الجماعة فوقه، أفاده في "شرح المنية"[(١)]. وكأنَّ "الشارح" أخَذَ التصحيح تبعاً لـ"الدرر"[(٢)] من قول "البدائع"[(٣)]: ((جوابُ ظاهر الرواية أقربُ إلى الصواب))، ومقابلُهُ قول "الطحاويِّ" بعدم الكراهة لعدم التشبُّه، ومشى عليه في "الخانيَّة"[(٤)] قائلاً: ((وعليه عامَّةُ المشايخ))، قال "ط"[(٥)]: ((ولعلَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ؛ لأنَّ النهي ورَدَ في الأوَّل فقط)).

[٥٤٥٥] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: الكراهةُ في المسائلِ الثلاث، لا كما يُتوهَّمُ من ظاهرِ كلام "المصنِّف" من أنَّ قوله: ((عند عدم العذر)) قيدٌ لقوله: ((وكره عكسُهُ)) فقط، فافهم.

[٥٤٥٦] (قولُهُ: كجمعةٍ وعيدٍ) مثالٌ للعذر، وهو على تقديرِ مضافٍ، أي: كزحمةِ جمعةٍ وعيدٍ.

[٥٤٥٧] (قولُهُ: فلو قاموا إلخ) تفريعٌ على عدم الكراهة عند العذر في جمعةٍ وعيدٍ، قال في "المعراج": ((وذكَرَ "شيخ الإسلام": إنما يكرهُ هذا إذا لم يكن من عذرٍ، أمَّا إذا كان فلا يكره كما في الجمعة إذا كان القومُ على الرفِّ وبعضُهم على الأرض لضيقِ المكان، وحكى "الحَلْوانيُّ" عن "أبي الليث": لا يكرهُ قيام الإمام في الطاقِ عند الضرورة، بأنْ ضاق المسجدُ على القوم)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ قوله: ((والإمامُ [٢/ق٢٦/أ] على الأرض)) أي: ومعه بعضُ القوم. ١/٤٣٤

(قولُهُ: أي: ومعه بعضُ القوم) يظهرُ أنَّ ما ذكرَهُ "شيخ الإسلام" في الصورة الأولى مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ، وإلاَّ فعليه لا يُشترَطُ العذرُ فيها، بل الكراهة منفيَّةٌ بدونه، فظهر أنَّ قول "الشارح": ((والإمامُ على الأرض)) محمولٌ على ما إذا لم يكن معه أحدٌ، وانتفت الكراهةُ للعذر، ولو كان معه بعضُ القوم لا يحتاجُ لوجود العذر لنفيها على الأصحِّ، بل هي منفيَّةٌ بوجود البعض معه عليه، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦١.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة وما يكره فيها ١٠٨.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب فيها وما يكره ٢١٧/١.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصح الاقتداء به وفيمن لا يصح ٩٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٣/١.

كما لو كان معه بعضُ القوم في الأصحِّ، وبه جَرَتِ العادةُ في جوامع المسلمين، ومن العذرِ إرادةُ التعليم أو التبليغ كما بُسِطَ في "البحر"، وقدَّمنا كراهة القيام في صفٍّ خلفَ صفٍّ فيه فرجةٌ للنهي، وكذا القيامُ منفرداً وإنْ لم يَجِدْ فرجةً، بل يَجذِبُ أحداً من الصفِّ، ذكَرَهُ "ابن الكمال".....

[٥٤٥٨] (قولُهُ: كما لو كانَ إلخ) محترزُ قوله: ((وانفرادُ الإمام على الدكَّان))، قال في "البحر"[١]: ((قيَّدَ بالانفراد لأنَّه لو كان بعضُ القوم مع الإمام قيل: يكره، والأصحُّ لا، وبه جرت العادةُ في جوامع المسلمين في أغلبِ الأمصار، كذا في "المحيط")) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّه لا يكره ولو بلا عذرٍ، وإلاَّ كان داخلاً فيما قبله، تأمَّل.

[٥٤٥٩] (قولُهُ: ومن العذرِ إلخ) أي: في الانفراد في مكانٍ مرتفعٍ، وهذا حكاه في "البحر"[٢] تبعاً لـ"الحلبة"[٣] مذهباً لـ"الشافعيِّ"، وأنَّه قيل: إنَّه روايةٌ عن "أبي حنيفة".

قلت: لكنْ في "المعراج" ما نصُّهُ: ((وبقولنا قال "الشافعيُّ" رحمه الله تعالى، إلاَّ إذا أرادَ الإمامُ تعليم القوم أفعالَ الصلاة، أو أراد المأمومُ تبليغَ القوم فحينئذٍ لا يكره عندنا)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّه كما يكرهُ انفرادُ الإمام في مكانٍ عالٍ بلا عذرٍ يكرهُ انفراد المأموم وإنْ وُجِدَتْ طائفةٌ مع الإمام، فافهم.

[٥٤٦٠] (قولُهُ: وقدَّمنا[٤] إلخ) أي: في بابِ الإمامة عند قوله: ((ويصفُّ الرجالُ))، حيث قال: ((ولو صلَّى على رفوفِ المسجد إنْ وجَدَ في صحنه مكاناً كره كقيامه في صفٍّ خلف

(قولُ "الشارح": كما لو كان معه بعضُ القوم) أي: في الدكَّان أو المحراب كما في "السنديِّ"، أو الأسفل وبعضُ القوم على الدُّكَّان كما هو ظاهرٌ، فليس الأصحُّ خاصَّاً بانفرادِ الإمام على الدكَّان كما هو متبادرٌ من عبارة المحشِّي، خصوصاً وأنَّ العادة في جوامع المسلمين هو الصورة الثالثة.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٣) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٧٧/أ.

(٤) ٣/٥٦١ "در".

لكنْ قالوا: في زمانِنا تركُـهُ أَولى، فلـذا قـال في "البحـر"[١]: ((يكـرهُ وحـدَهُ إلاَّ إذا لم يَجدْ فرجةً)).

(ولبسُ ثوبٍ فيه تماثيلُ) ذي رُوحٍ (وأنْ يكونَ.....

صفٌّ فيه فرجةٌ)) اهـ. ولعلَّه يشيرُ بذلك إلى أنَّه لولا العذرُ المذكور كان انفرادُ المأموم مكروهاً.

[٥٤٦١] (قولُهُ: لكنْ قالوا إلخ) القائلُ صاحب "القنية"[٢]، فإنَّه عزا إلى بعض الكتب: ((أتى جماعةً ولم يَجدْ في الصفِّ فرجةً قيل: يقومُ وحده[٣] ويُعذَرُ، وقيل: يجذِبُ واحـداً مـن الصـفِّ إلى نفسه فيقفُ بجنبه، والأصحُّ ما روى "هشامٌ" عن "محمَّدٍ" أنَّه ينتظرُ إلى الركوع، فـإنْ جـاء رجـلٌ، وإلاَّ جذَبَ إليه رجلاً، أو دخل في الصفِّ))، ثمَّ قال في "القنية"[٤]: ((والقيامُ وحده أَولى في زماننا لغلبة الجهل على العوامِّ، فإذا جرَّهُ تفسُدُ صلاته)) اهـ.

قال في "الخزائن"[٥]: ((قلت: وينبغي التفويضُ إلى رأي المبتَلى، فإنْ رأى مَن لا يتـأذَّى لدِيـنٍ أو صداقةٍ زاحَمَهُ، أو عالِماً جذَبَهُ، وإلاَّ انفرَدَ)) اهـ.

قلت: وهو توفيقٌ حسنٌ اختاره "ابن وهبانَ" في "شرح منظومته".

[٥٤٦٢] (قولُهُ: فلذا قال إلخ) أي: فلم يذكر الجذبَ لِما مرَّ[٦].

[٥٤٦٣] (قولُهُ: ولبسُ ثوبٍ فيه تماثيلُ) عدَلَ عن قـول غـيره: تصـاويرُ؛ لِمـا في "المغـرب"[٧]: ((الصورةُ عامٌّ في ذي الرُّوح وغيره، والتمثالُ [٢/ق٢٦/ب] خاصٌّ بمثالِ ذي الـروح))، ويـأتي[٨] أنَّ غير ذي الرُّوح لا يكرهُ، قال "القُهُستانيُّ"[٩]: ((وفيه إشعارٌ بأنَّـه لا تكرهُ صورة الـرأس،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٥ باختصار.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الاقتداء ق١٧/أ.

(٣) ((وحده)) ساقطة من "آ".

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الاقتداء ق١٧/أ.

(٥) " الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل فيما يكره ق١٢٠/ب.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "المغرب": مادة((صور)). ومادة((مثل)).

(٨) صـ١٦٩ـ "در".

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢١.

فوق رأسِهِ أو بين يديه أو بحذائِهِ) يَمنةً أو يَسرةً أو محلَّ سجودِهِ (تمثالٌ) ولو في وسادةٍ

وفيه خلافٌ كما في اتِّخاذها، كذا في "المحيط")، قال في "البحر"[١]: ((وفي "الخلاصة"[٢]: وتكرهُ التصاويرُ على الثوب صلَّى فيه أوْ لا انتهى. وهذه الكراهةُ تحريميَّةٌ، وظاهرُ كلام "النوويِّ" في "شرح مسلمٍ"[٣] الإجماعُ على تحريم تصوير الحيوان، وقال: سواءٌ صنَعَهُ لِما يُمتهَنُ أو لغيره[٤]، فصنعتُهُ حرامٌ بكل حالٍ؛ لأنَّ فيه مضاهاةً لخلق الله تعالى، وسواءٌ كان في ثوبٍ أو بساطٍ أو درهمٍ وإناءٍ وحائطٍ وغيرها انتهى. فينبغي أنْ يكون حراماً لا مكروهاً إنْ ثَبتَ الإجماعُ أو قطعيَّةُ الدليلِ بتواتره)) اهـ كلامُ "البحر" ملخَّصاً. وظاهرُ قوله: ((فينبغي)) الاعتراضُ على "الخلاصة" في تسميته مكروهاً.

قلت: لكنَّ مراد "الخلاصة" اللبسُ المصرَّحُ به في المتون بدليلِ قوله في "الخلاصة"[٥] بعدما مرَّ[٦]: ((أمَّا إذا كان في يده وهو يصلِّي لا يكره))، وكلامُ "النوويِّ" في فعل التصوير، ولا يلزمُ من حرمته حرمةُ الصلاة فيه، بدليل أنَّ التصوير يحرُمُ ولو كانت الصورةُ صغيرةً كالتي على الدرهم، أو كانت في اليدِ أو مستترةً أو مهانةً مع أنَّ الصلاة بذلك لا تحرُمُ، بل ولا تكره؛ لأنَّ علَّة حرمة التصوير المضاهاةُ لخلق الله تعالى، وهي موجودةٌ في كلِّ ما ذُكِرَ، وعلَّةُ كراهة الصلاة بها التشبُّهُ، وهي مفقودةٌ فيما ذُكِرَ كما يأتي[٧]، فاغتنم هذا التحرير.

[٥٤٦٤] (قولُهُ: فوقَ رأسه) أي: في السقف، "معراج".

[٥٤٦٥] (قولُهُ: تمثالٌ) أي: مرسومٌ في جدارٍ أو غيره، أو موضوعٌ، أو معلَّقٌ كما في "المنية" و"شرحها"[٨].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/أ.

(٣) "شرح صحيح مسلم": كتاب اللباس ـ باب تحريم تصوير صورة الحيوان ١٣/٨١.

(٤) في مطبوعة "المنهاج": ((بما يمتهن أو بغيره)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/أ.

(٦) قبل أسطر.

(٧) صـ١٦٧ـ "در".

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٩ـ.

منصوبةٍ لا مفروشةٍ (واختُلِفَ فيما إذا كان) التمثالُ (خلفَهُ والأظهرُ الكراهةُ و) لا يكرهُ (لو كانت تحتَ قدميه) أو محلَّ جلوسِهِ؛ لأنَّها مُهانةٌ (أو في يدِهِ).....

أقولُ: والظاهرُ أنَّه يُلحَقُ به الصليبُ وإنْ لم يكن تمثالَ ذي روحٍ؛ لأنَّ فيه تشبُّهاً بالنَّصارى، ويكرهُ التشبُّهُ بهم في المذموم وإنْ لم يقصده كما مرَّ[1].

[٥٤٦٦] (قولُهُ: منصوبةٍ) أي: بحيث لا تُوطَأُ ولا يُتَّكأ عليها، قال في "الهداية"[2]: ((ولو كانت الصورةُ على وسادةٍ ملقاةٍ أو على بساطٍ مفروشٍ لا يكره؛ لأنَّها تُداسُ وتُوطَأُ، بخلاف ما إذا كانت الوسادةُ منصوبةً أو كانت على السِّتر؛ لأنَّها تعظيمٌ لها)).

[٥٤٦٧] (قولُهُ: والأظهرُ الكراهةُ) لكنَّها فيه أيسرُ؛ لأنَّه لا تعظيمَ فيه ولا تشبُّهَ، "معراج". وفي "البحر"[3]: ((قالوا: وأشدُّها كراهةً ما يكون على القِبلة أمام المصلِّي، ثم ما يكون فوق رأسه، [٢/ق٢٧/أ] ثم ما يكون عن يمينه ويساره على الحائط، ثم ما يكون خلفه على الحائط أو السِّتر)) اهـ.

قلت: وكأنَّ عدم التعظيم في التي خلفه وإنْ كانت على حائطٍ أو سِترٍ أنَّ في استدبارِها استهانةً لها، فيُعارِضُ ما في تعليقها من التعظيم، بخلاف ما على بساطٍ مفروشٍ ولم يسجُدْ عليها، فإنَّها مستهانةٌ من كلِّ وجهٍ، وقد ظهَرَ من هذا أنَّ علَّة الكراهة في المسائل كلِّها إمَّا التعظيمُ أو التشبُّهُ على خلاف ما يأتي[4].

[٥٤٦٨] (قولُهُ: ولا يكرهُ) قدَّرَ ((لا يكرهُ)) مع قول "المصنِّف" الآتي[5]: ((لا)) لطولِ الفصل، فيكونُ الآتي تأكيداً، فافهم.

[٥٤٦٩] (قولُهُ: تحتَ قدميه) وكذا لو كانت على بساطٍ يُوطَأُ، أو مِرفَقةٍ يُتَّكأ عليها

---

(١) المقولة [٥٤٥١] قوله: ((إن علل بالتشبه...إلخ)).

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي ١/٦٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٥٤٨٠] قوله: ((وخبر جبريل...إلخ)).

(٥) صـ١٦٩ـ "در".

عبارةُ "الشمني":((بدنِهِ))؛ لأنَّها مستورةٌ بثيابِهِ (أو على خاتمِهِ) بنقشٍ غيرِ مستبينٍ، قال في "البحر":((ومُفاده كراهةُ المستبين لا المستترِ بكيسٍ أو صرَّةٍ.....

كما في "البحر"[١]، والمرفقةُ: وسادةُ الاتِّكاء كما في "المغرب"[٢].

[٥٤٧٠] (قولُهُ: عبارةُ "الشمنيِّ" إلخ) أشار بذلك إلى ما في العبارة الأُولى من الإشكال، وهو أنَّها إذا كانت في يده تمنعُهُ عن سنَّة الوضع، وهو مكروهٌ بغير الصورةِ، فكيف بها؟! اللهمَّ إلاَّ أنْ يرادَ أنْ لا يمسكَها، بل تكونَ معلَّقةً بيده ونحوَ ذلك، كذا في "شرح المنية"[٣]، وأراد بنحوِ ذلك ما لو كانت مرسومةً في يده، وفي "المعراج": ((لا تكرهُ إمامةُ مَن في يده تصاويرُ؛ لأنَّها مستورةٌ بالثياب لا تستبينُ، فصارت كصورةِ نقشِ خاتمٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[٤] عن "المحيط". ١/٤٣٥

وظاهرُه عدم الكراهة ولو كانت بالوشم، ويفيد عدمَ نجاسته كما أوضحناه في آخرِ باب الأنجاس[٥]، فراجعه.

[٥٤٧١] (قولُهُ: غيرِ مُستبينٍ) الظاهرُ أنَّ المراد به ما يأتي[٦] في تفسير الصغيرة، تأمَّل.

[٥٤٧٢] (قولُهُ: ومُفادُه) أي: مفادُ التعليل بأنَّها مستورةٌ.

[٥٤٧٣] (قولُهُ: لا المستترِ بكيسٍ أو صُرَّةٍ) بأنْ صلَّى ومعه صرَّةٌ أو كيسٌ فيه دنانيرُ أو دراهمُ فيها صورٌ صغارٌ، فلا تكرهُ لاستتارها، "بحر"[٧]. ومقتضاه أنَّها لو كانت مكشوفةً تكرهُ الصلاة مع أنَّ الصغيرة لا تكرهُ الصلاةُ معها كما يأتي[٨]، لكنْ يكرهُ كراهةَ تنزيهٍ جعلُ الصورة في البيت، "نهر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٢) "المغرب": مادة((رفق)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٦٠ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٥) ٢/٣٩٣ مطلب في حكم الوشم.

(٦) المقولة [٥٤٧٥] قوله: ((لا تتبين إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٨) المقولة [٥٤٧٥] قوله: ((لا تتبين إلخ)).

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

أو ثوبٍ آخرَ))، وأقرَّهُ "المصنِّف" (أو كانت صغيرةً) لا تتبيَّنُ تفاصيلُ أعضائها للناظر قائماً وهي على الأرض، ذكَرَهُ "الحلبي"[1] (أو مقطوعةَ الرأس أو الوجهِ) أو ممحوَّةَ عضوٍ لا تعيشُ بدونه (أو لغيرِ ذي رُوحٍ لا) يكرهُ؛.....

[٥٤٧٤] (قولُهُ: أو ثوبٍ آخرَ) بأنْ كان فوق الثوب الذي فيه صورةٌ ثوبٌ ساترٌ له، فلا تكرهُ الصلاة فيه لاستتارها بالثوب، "بحر"[2].

[٥٤٧٥] (قولُهُ: لا تتبيَّنُ إلخ) هذا أضبطُ مما في "القُهُستانيِّ"[3] حيث قال: ((لا تبدو للناظرِ إلاَّ بتبصُّرٍ بليغٍ كما في "الكرمانيِّ"، أو لا تبدو له من بعيدٍ كما في "المحيط"))، ثمَّ قال: ((لكنْ في "الخزانة": إنْ كانت الصورةُ مقدار [٢/ق٢٧/ب] طيرٍ يكرهُ، وإنْ كانت أصغرَ فلا)) اهـ.

[٥٤٧٦] (قولُهُ: أو مقطوعةَ الرأسِ) أي: سواءٌ كان من الأصل، أو كان لها رأسٌ ومُحِيَ، وسواءٌ كان القطعُ بخيطٍ خِيطَ على جميع الرأس حتى لم يبقَ له أثرٌ، أو بطَلْيِهِ بمَغْرَةٍ، أو بنَحْتِهِ، أو بغَسله؛ لأنَّها لا تُعبَدُ بدون الرأس عادةً، وأمَّا قطعُ الرأس عن الجسد بخيطٍ مع بقاء الرأس على حاله فلا ينفي الكراهة؛ لأنَّ من الطيور ما هو مطوَّقٌ، فلا يتحقَّقُ القطعُ بذلك، وقيَّدَ بالرأس لأنَّه لا اعتبارَ بإزالة الحاجبين أو العينين؛ لأنَّها تُعبَدُ بدونها، وكذا لا اعتبارَ بقطع اليدين أو الرجلين، "بحر"[4].

[٥٤٧٧] (قولُهُ: أو ممحوَّةَ عضوٍ إلخ) تعميمٌ بعد تخصيصٍ، وهل مثلُ ذلك ما لو كانت مثقوبةَ البطن مثلاً؟ والظاهرُ أنَّه لو كان الثَّقبُ كبيراً يظهرُ به نقصُها فنعم، وإلاَّ فلا كما لو كان الثَّقبُ لوضعِ عصاً تُمسَكُ بها كمثل صورة الخيال التي يُلعَبُ بها؛ لأنَّها تبقى معه صورةً تامَّةً، تأمَّل.

[٥٤٧٨] (قولُهُ: أو لغيرِ ذي رُوحٍ) لقول "ابن عبَّاسٍ" للسائل: ((فإنْ كنتَ لا بدَّ فاعلاً فاصنع الشجرَ وما لا نفْسَ له)) رواه "الشيخان"[5]، ولا فرقَ في الشجر بين المثمر وغيره خلافاً

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٩ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٠- ٣١ باختصار.

(٥) أخرجه البخاريّ(٢٢٢٥) كتاب البيوع ـ باب بيع التصاوير التي ليس فيها روح وما يكره من ذلك، ومسلم (٢١١٠) (٩٩) كتاب اللباس والزينة ـ باب تحريم تصوير صورة الحيوان، وأحمد في "المسند" ١/٣٠٨، =

لأنَّها لا تُعبَدُ،.....

لـ "مجاهدٍ"، "بحر"[1].

[٥٤٧٩] (قولُهُ: لأنَّها لا تُعبَدُ) أي: هذه المذكوراتُ، وحينئذٍ فلا يحصُلُ التشبُّهُ.

فإنْ قيل: عُبِدَ الشمسُ والقمر والكواكب والشجرة الخضراء.

قلنا: عُبِدَ عينُهُ لا تمثالُهُ، فعلى هذا ينبغي أنْ يكره استقبالُ عين هذه الأشياءِ، "معراج". أي: لأنَّها عينُ ما عُبِدَ بخلاف ما لو صوَّرَها واستقبَلَ صورتها.

(قولُهُ: فعلى هذا ينبغي أنْ يُكرَهَ استقبالُ عينِ هذه الأشياء إلخ) سيأتي في الفروع أنَّ غرس الأشجار في المسجد إنْ كان لنفع الناس بظلِّهِ ولا يضيقُ على المصلِّين ولا يفرِّقُ الصفوفَ، أو لنفع المسجد ـ بأن كان ذا نَزٍّ ـ لا بأس به، وإنْ كان لنفع نفسه بورقه أو ثمره، أو يُفرِّقُ الصفوف، أو كان في موضعٍ تقعُ به المشابهةُ بين البيعة والمسجد يكره اهـ. ولم يذكروا من مُوجِباتِ كراهة الغرس كونَ الشجر يقعُ أمام المصلِّي، ولو كان ذلك مكروهاً لنقلوه، والقول بها يحتاجُ لنقلٍ صريحٍ عن أئمَّة المذهب وإن كان ما في "المعراج" من التعليل المذكور يفيدُها، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "البناية" ما نصُّهُ: ((قوله: ثمَّ سترة أي: في حديث ((إذا صلَّى أحدُكم فليصلِّ إلى سترةٍ وليَدْنُ منها)) أعمُّ من أن تكون حائطاً أو ساريةً أو شجرةً أو عوداً أو ما يجري مَجراه، وقال "محمَّدٌ": يُستحَبُّ لمن يصلِّي في الصحراء أن يكون بين يديه شيءٌ مثل عصا أو نحوها، فإن لم يجد يستترُ بساريةٍ أو شجرةٍ)) اهـ. وهذا نصٌّ في عدم إلحاق الشجرة بالتمثال في الكراهة المذكورة، تأمَّل. وفي "المصابيح" لـ "البغويِّ" من آخر باب السترة ما نصُّهُ: ((وقال "المقداد بن الأسود": ما رأيتُ النبيَّ ﷺ يصلِّي إلى عودٍ ولا عمودٍ ولا شجرةٍ إلاَّ جعلَهُ على حاجبه الأيمن أو الأيسر، ولا يَصمُدُ إليه صمداً)) اهـ.

= والطبرانيّ (١٢٧٧٢) و(١٢٧٧٣)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٧/٢٧٠ كتاب الصداق ـ باب الرخصة فيما يوطأ من الصور أو يقطع رؤوسها، وابن حبان في "صحيحه" (٥٨٤٦) و(٥٨٤٨) كتاب الحظر والإباحة ـ باب الصور والمصورين. كلُّهم من حديث سعيد بن أبي الحسن ﷺ، وفي الباب عن النَّضْر بن أنس، وعِكْرِمة رضي الله عنهما.

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣١ باختصار.

وخبرُ جبريلَ مخصوصٌ بغيرِ المهانة كما بسَطَهُ "ابن الكمال"، واختَلَفَ المحدِّثون...

[٥٤٨٠] (قولُهُ: وخبرُ جبريلَ إلخ) هو قوله للنبيِّ ﷺ: «إنَّا لا ندخلُ بيتاً فيه كلبٌ ولا صورةٌ» رواه "مسلمٌ"[(١)]، وهذا إشارةٌ إلى الجواب عمَّا يقال: إنْ كانت علَّةُ الكراهة فيما مرَّ[(٢)] كونَ المحلِّ الذي تقعُ فيه الصلاة لا تدخلُهُ الملائكة؛ لأنَّ شرَّ البقاع بقعةٌ لا تدخلُها الملائكة ينبغي أنْ تكره ولو كانت الصورةُ مهانةً؛ لأنَّ قوله: «ولا صورةٌ» نكرةٌ في سياق النفي فتعمُّ، وإنْ كانت العلَّةُ التشبُّهَ بعبادتها فلا تكره إلاَّ إذا كانت أمامه أو فوق رأسه.

والجوابُ: أنَّ العلَّة هي الأمرُ الأوَّلُ، وأمَّا الثاني فيفيدُ أشدِّية الكراهة، غيرَ أنَّ عموم النصِّ المذكور مخصوصٌ بغير [٢/ق٢٨/أ] المهانة؛ لِما روى "ابن حبَّان" و"النسائيُّ"[(٣)]: «استأذَنَ جبريلُ عليه السلام على النبي ﷺ، فقال: ادخلْ، فقال: كيف أدخُلُ وفي بيتك سِترٌ فيه تصاويرُ، فإنْ كنتَ لا بدَّ فاعلاً فاقطعْ رؤوسها، أو اقطعها وسائدَ، أو اجعلها بُسُطاً»[(٤)]، نعم يَرِدُ

(قولُ "الشارح": بغيرِ المُهانة) يعني: وأمَّا المُهانة التي تُوطَأ بالأقدام أو لا يُبالى بها فهي لا تَمنَعُ من دخول الملائكة. اهـ "سندي".

---

(١) أحمد ٦/١٤٢، ١٤٣، ومسلم(٢١٠٤)(٨١) كتاب اللباس والزينة ـ باب تحريم تصوير صورة الحيوان، وابن ماجه (٣٦٥١) كتاب اللباس ـ باب الصور في البيت، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٤/٢٨٢ كتاب الكراهية ـ باب الصور تكون في الثياب. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها، وفي الباب عن عليّ، وميمونة، وابن عباس، وأبي طلحة الأنصاريّ، وأبي سعيد الخُدْريّ، وأبي أُمَامة، وأُسامة بن زَيْد رضوان الله عليهم.

(٢) في المسائل المتقدمة من صـ١٦٥ـ إلى صـ١٧٠ـ.

(٣) أخرجه ابن حبان(٥٨٥٣) و(٥٨٥٤) كتاب الحظر والإباحة ـ باب الصور والمصوّرين، والنسائيّ ٨/٢١٦ كتاب الزينة ـ باب: ذكر أشدّ الناس عذاباً، وأحمد ٢/٣٠٨، وعبد الرزاق(١٩٤٨٨)، ومسلم(٢١١٢) كتاب اللباس ـ باب تحريم تصوير صورة الحيوان، وأبو داود(٤١٥٨) كتاب اللباس ـ باب في الصور، والترمذيّ(٢٨٠٦) كتاب الأدب ـ باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة ولا كلب، وقال: حديث حسن صحيح، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٧/٢٧٠ كتاب الصداق ـ باب الرخصة فيما يوطأ من الصور أو يقطع رؤوسها، كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً. وفي الباب عن عائشة، وأبي طلحة رضي الله عنهما.

(٤) في"د" زيادة: «واعترض بعض المحشين بأنَّ هذا في كراهة جعل الصورة في البيت والكلام في كراهة الصلاة، ويظهر لي أنَّ مرادهم أنَّ ما يمنع دخول الملائكة تكره الصلاة عنده وما لا فلا، ثم رأيت في "المعراج" قال: (فإن كانت خلفه أو تحت رجليه لا تكره الصلاة، ولكن تكره كراهية جعل الصورة في البيت لحديث جبريل عليه السلام، =

.....

على هذا ما إذا كانت على بساطٍ في موضع السجود فقد مرَّ[١] أنَّه يكرهُ مع أنَّها لا تَمنَعُ دخولَ الملائكة، وليس فيها تشبُّهٌ؛ لأنَّ عبدة الأصنام لا يسجدون عليها، بل ينصِبونها ويتوجَّهون إليها، إلاَّ أنْ يقال: فيها صورةُ التشبُّهِ بعبادتها حال القيام والركوع، وتعظيمٌ لها إنْ سجَدَ عليها. اهـ ملخَّصاً من "الحلبة"[٢] و"البحر"[٣].

أقولُ: الذي يظهرُ من كلامهم أنَّ العلَّة إمَّا التعظيمُ أو التشبُّهُ كما قدَّمناه[٤]، والتعظيمُ أعمُّ كما لو كانت عن يمينه أو يساره أو موضعَ سجوده فإنَّه لا تشبُّهَ فيها، بل فيها تعظيمٌ، وما كان فيه تعظيمٌ وتشبُّهٌ فهو أشدُّ كراهةً، ولهذا تفاوَتَتْ رتبتُها كما مرَّ[٥]، وخبرُ جبريلَ عليه السلام معلولٌ بالتعظيم بدليلِ الحديث الآخر وغيره، فعدمُ دخول الملائكة إنما هو حيث كانت الصورةُ معظَّمةً، وتعليلُ كراهة الصلاة بالتعظيم أَولى من التعليل بعدم الدخول؛ لأنَّ التعظيم قد يكونُ عارضاً؛ لأنَّ الصورة إذا كانت على بساطٍ مفروشٍ تكون مهانةً لا تَمنَعُ من الدخول، ومع هذا لو صلَّى على ذلك البساطِ وسجَدَ عليها تكرهُ؛ لأنَّ فعله ذلك تعظيمٌ لها، والظاهرُ أنَّ الملائكة لا تمتنعُ من الدخول بذلك الفعل العارض، وأمَّا ما في "الفتح"[٦] عن "شرح عتَّابٍ"[٧]: ((من أنَّها

- فيجب تنزيه مكان الصلاة عما يمنع دخول الملائكة لاستجماع الشرائط في جميع ذلك، أي: في جميع ما ذكرنا من صور الكراهة، فالكراهة ليست بمعنىً راجع إلى الصلاة، كذا في"المبسوط"). اهـ بلفظه. وحاصله: أنَّه يكره جعله الصورة في البيت إذا كانت مانعة دخول الملائكة إذا استجمعت الشرائط، بأن تكون كبيرة لذي روح لم يفصل عنها ما لاتعيش بدونه ولا مهانة، فحينئذ تكره الصلاة عندها، وإلا فلا؛ لأنَّ الكراهة ليست لذات الصلاة بل لمنع الملائكة، ويجب تَنْزيه مكان الصلاة عما يمنع الملائكة فافهم)).

(١) المقولة [٥٤٦٧] قوله: ((والأظهر الكراهة)).

(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٧٣/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٢٩ ـ ٣٠.

(٤) المقولة [٥٤٦٣] قوله: ((ولبس ثوب فيه تماثيل)).

(٥) المقولة [٥٤٦٧] قوله: ((والأظهر الكراهة)).

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٦٢.

(٧) لم نهتد إلى معرفته.

في امتناعِ ملائكة الرحمة بما على النَّقْدين، فنفاهُ "عياضٌ"، وأثبَتَهُ "النوويُّ"[١].....

لو كانت خلفه أو تحت رجليه لا تكرهُ الصلاة، ولكنْ تكرهُ كراهةَ جعلِ الصورة في البيت للحديث)) فظاهرُه الامتناعُ من الدخول ولو مهانةً، وكراهةُ جعلها في بساطٍ مفروشٍ، وهو خلافُ الحديث المخصِّص كما مرَّ[٢]. ١/٤٣٦

[٥٤٨١] (قولُهُ: في امتناعِ ملائكةِ الرحمة) قيَّدَ بهم إذ الحفظةُ لا يفارقون الإنسانَ إلاَّ عند الجماع والخلاء، كذا في "شرح البخاريِّ"[٣]، وينبغي أنْ يُراد بالحفظة ما هو [٢/ق٢٨/ب] أعمُّ من الكرام الكاتبين والذين يحفظونه من الجنِّ، "نهر"[٤]. وانظر ما قدَّمناه[٥] قبل فصل القراءة.

[٥٤٨٢] (قولُهُ: فنفاهُ "عياضٌ") أي: وقال: ((إنَّ الأحاديث مخصِّصةٌ))، "بحر"[٦]. وهو ظاهرُ كلام علمائنا، فإنَّ ظاهره أنَّ ما لا يُؤثِّرُ كراهةً في الصلاة لا يكرهُ إبقاؤه، وقد صرَّحَ في "الفتح"[٧] وغيره: ((بأنَّ الصورة الصغيرة لا تكرهُ في البيت))، قال: ((ونُقِلَ أنَّه كانَ على خاتم "أبي هريرة" ذبابتان))[٨] اهـ.

ولو كانت تَمنَعُ دخولَ الملائكة كره إبقاؤها في البيت؛ لأنَّه يكون شرَّ البقاع، وكذا المهانةُ كما مرَّ[٩]، وهو صريحُ قوله في الحديث المارِّ[١٠]: ((أو اقطعْها وسائدَ، أو اجعلها بُسُطاً))، وأمَّا ما مرَّ[١١] عن "شرح عتَّابٍ" فقد علمتَ ما فيه.

---

(١) انظر "شرح صحيح مسلم" للنووي ١٤/٣١٠ كتاب اللباس والزينة ـ باب تحريم تصوير صورة الحيوان.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) لم نعثر على النقل في شروح البخاري التي بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٦٥/أ.

(٥) المقولة [٤٤٧٣] قوله: ((ويفارقه كاتب السيئات عند جماع وخلاء)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٠.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٦٣.

(٨) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر.

(٩) المقولة [٥٤٨٠] قوله: ((وخبر جبريل)).

(١٠) المقولة [٥٤٨٠] قوله: ((وخبر جبريل)).

(١١) المقولة [٥٤٨٠] قوله: ((وخبر جبريل)).

(و) كُرِهَ تنزيهاً (عدُّ الآيِ والسُّوَرِ والتسبيحُ.....

(تنبيهٌ)

هذا كلُّه في اقتناء الصورة، وأمَّا فعلُ التصوير فهو غيرُ جائزٍ مطلقاً؛ لأنَّه مضاهاةٌ لخلق الله تعالى كما مرَّ[1].

(خاتمةٌ)

قال في "النهر"[2]: ((جوَّزَ في "الخلاصة"[3] لِمَن رأى صورةً في بيتِ غيرِهِ أنْ يزيلَها، وينبغي أنْ يجبَ عليه، ولو استأجَرَ مصوِّراً فلا أجرَ له؛ لأنَّ عمله معصيةٌ، كذا عن "محمَّدٍ"، ولو هدَمَ بيتاً فيه تصاويرُ ضَمِنَ قيمته خالياً عنها)) اهـ.

وسيأتي[4] في باب متفرِّقات البيوع متناً وشرحاً ما نصُّهُ: ((اشترى ثوراً أو فرساً من خَزَفٍ لأجل استئناسِ الصبيِّ لا يصحُّ، ولا قيمةَ له، فلا يَضمَنُ مُتلِفُه، وقيل بخلافه: يصحُّ ويضمنُ، "قنية". وفي آخر حظر "المجتبى" عن "أبي يوسف": يجوزُ بيعُ اللعبة، وأنْ يَلعبَ بها الصبيانُ)) اهـ.

[٥٤٨٣] (قولُهُ: وكره تنزيهاً) كذا عزاه في "البحر"[5] إلى "الحلبة"[6] لـ"ابن أمير حاج"، ثم قال: ((لكنَّ ظاهر قول "النهاية": لا يباحُ أنَّها تحريميَّةٌ))، و أجاب في "النهر"[7]: ((بأنَّ المكروه تنزيهاً غيرُ مباحٍ))، أي: غيرُ مستوي الطرفين، واعترَضَهُ "الرمليُّ": ((بأنَّ الغالب إطلاقُهم غيرَ المباح على المحرَّم أو المكروه تحريماً وإنْ كان يُطلَقُ على ما ذُكِرَ)).

---

(١) المقولة [٥٤٦٣] قوله: ((ولبس ثوب فيه تماثيل)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/أ.

(٤) انظر المقولة [٢٤٨٧٤] قوله: ((من خزف)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣١/٢.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٣/ب.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

باليد في الصلاة مطلقاً) ولو نفلاً، أمَّا خارجَها فلا يكرهُ.....

قلت: ويؤيِّدُهُ قولُ "الدرر"[١]: ((للنهي عنه))، لكنْ قال محشِّيه "نوح أفندي": ((لم أجد النهيَ عنه صريحاً فيما عندي من الكتب)) اهـ.

ولذا اقتصَرَ غيره على التعليل بأنَّه ليس من أفعال الصلاة، ولو كان فيه نهيٌ خاصٌّ لذَكَروه، نعم ذكَرَ في "الحلبة"[٢] فيما رواه "الأصبهانيُّ"[٣]: ((نهى رسول الله ﷺ عن عدِّ الآي [٢/ق٢٩/أ] في المكتوبة، ورخَّصَ في السُّبْحة))، أي: النافلةِ، لكنْ قال في "الحلبة"[٤]: ((إنْ ثَبتَ هذا ترجَّحَ القولُ بعدم الكراهة في النافلة، وإلاَّ ترجَّحَ القول بعدمها مطلقاً مراداً بها التنزيهيَّةُ)) اهـ.

وحيث لا نهيَ ثابتٌ يتعيَّنُ تأويلُ ما في "النهاية" بما في "النهر"[٥]، ولذا مشى عليه "الشارح"، فتدبَّر.

[٥٤٨٤] (قولُهُ: باليدِ) أي: بإصبعه أو بسُبْحةٍ يُمسِكُها كما في "البحر"[٦].

[٥٤٨٥] (قولُهُ: ولو نفلاً) بيانٌ للإطلاق، وهذا باتِّفاق أصحابنا في ظاهر الرواية، وعن الصاحبين في غير ظاهر الرواية، عنهما: أنَّه لا بأس به، وقيل: الخلافُ في الفرائض، ولا كراهة في النوافل اتِّفاقاً، وقيل: في النوافل، ولا خلافَ في الكراهة في الفرائض، "نهر"[٧].

[٥٤٨٦] (قولُهُ: فلا يكرهُ) هذا ظاهرُ الرواية، وهو الأصحُّ، وكرهه بعضهم، "نهر"[٨]. ويدلُّ

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/١٠٨.

(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٣/أ.

(٣) أخرجه أبو موسى الأصْبِهانيّ كما في "البناية" ١/٥٥٦ من حديث مَكْحُول عن أبي أُمَامة وواثلة بن الأسْقَع رضي الله عنهما، وقال التَّهَانَوِيّ في "إعلاء السنن" ٥/١١٣: ((ولم أقف على سنده ولكن فقهاءنا عملوا به)).

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

كعدِّهِ بقلبه أو بغمزِهِ أناملَهُ، وعليه يُحمَلُ ما جاء من صلاةِ التسبيح.

(فرعٌ) لا بأسَ باتِّخاذِ المِسْبَحة لغيرِ رياءٍ كما بسَطَهُ في "البحر".....

للأوَّلِ ما أخرجَهُ "الترمذيُّ"، وحسَّنَ "النوويُّ" إسنادَه[1] عن "يُسَيْرَةَ" قالت: قال لنا رسول اللهﷺ: ((عليكنَّ بالتسبيح والتقديس، واعقِدْنَ بالأناملِ، فإنَّهنَّ مسؤولاتٌ مستنطَقاتٌ، ولا تغفلنَ فتنسينَ الرحمة))، وتمامُهُ في "الحلبة"[2].

[٥٤٨٧] (قولُهُ: كعدِّهِ إلخ) أي: في الصلاة، وهذا محترزُ قوله: ((باليد))، قال في "البحر"[3]: ((أمَّا الغمزُ برؤوس الأصابع، أو الحفظُ بالقلب فهو غيرُ مكروهٍ اتِّفاقاً، والعدُّ باللسان مفسدٌ اتِّفاقاً)) اهـ.

وما قيل من أنَّه يكرهُ بالقلب لإخلاله بالخشوع ففيه نظرٌ ظاهرٌ كما في "الحلبة"[4].

مطلبٌ: الكلامُ على اتِّخاذ السُّبْحةِ

[٥٤٨٨] (قولُهُ: لا بأسَ باتِّخاذ المِسْبَحة) بكسر الميم: آلةُ التسبيح، والذي في "البحر"[5] و"الحلبة"[6] و"الخزائن"[7] بدون ميمٍ، قال في "المصباح"[8]: ((السُّبحةُ: خرزاتٌ منظومةٌ))، وهو

---

(١) أخرجه الترمذيّ (٣٥٨٣) كتاب الدعوات ـ باب في فضل التسبيح والتهليل والتقديس، وقال: هذا حديث غريب، وأخرجه أحمد ٦/٣٧٠، ٣٧١، وأبو داود(١٥٠١) كتاب الصلاة ـ باب التسبيح بالحصى، والحاكم في"المستدرك" ١/٥٤٧ وسكت عنه، والطبرانيّ في"المعجم الكبير"٢٥/٧٣، ٧٤، وابن حبان(٨٤٢) كتاب الرقائق ـ باب الأذكار، وحسَّن إسنادَهُ النوويُّ في"الأذكار" صـ١٤ـ باب مختصر في أحرف مما جاء في فضل الذكر غير مقيد بوقت.

(٢) انظر "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣١.

(٤) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣١.

(٦) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٤/أ.

(٧) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ـ فصل فيما يكره ق١٢١/ب.

(٨) "المصباح": مادة((سبح)) باختصار.

.....

يقتضي كونَها عربيَّةً، وقال "الأزهريُّ"[١]: ((كلمةٌ مولَّدةٌ، وجمعُها مثلُ: غُرْفةٍ وغُرَفٍ)) اهـ.

والمشهورُ شرعاً إطلاق السُّبحة بالضمِّ على النافلة، قال في "المغرب"[٢]: ((لأنَّه يُسبَّحُ فيها))، ودليلُ الجواز ما رواه "أبو داود" و"الترمذيُّ" و"النسائيُّ" و"ابن حبَّان" و"الحاكم" ـ وقال: ((صحيحُ الإسناد))[٣] ـ عن "سعد بن أبي وقَّاصٍ" أنَّه دخَلَ مع رسول الله ﷺ على امرأةٍ وبين يديها نوىً أو حصىً تسبِّحُ به، فقال: «أُخبِرُكِ بما هو أيسرُ عليك من هذا، أو أفضلُ؟» فقال: «سبحانَ الله عددَ ما خلَقَ في السماء، وسبحان الله عدَدَ [٢/ق٢٩/ب] ما خلَقَ في الأرض، وسبحان الله عدَدَ ما بين ذلك، وسبحان الله عدَدَ ما هو خالقٌ، والحمدُ لله مثلَ ذلك، واللَّهُ أكبر مثلَ ذلك، ولا إله إلاَّ الله مثلَ ذلك، ولا حول ولا قوَّة إلاَّ بالله مثلَ ذلك»، فلم ينهَها عن ذلك، وإنما أرشَدَها إلى ما هو أيسرُ و أفضلُ، ولو كان مكروهاً لبيَّنَ لها ذلك، ولا تزيد السُّبحةُ على مضمون هذا الحديث إلاَّ بضمِّ النَّوى في خيطٍ، ومثلُ ذلك[٤] لا يظهرُ تأثيره في المنع، فلا جرَمَ أنْ نُقِلَ اتِّخاذُها والعملُ بها عن جماعةٍ من الصوفيَّة الأخيارِ وغيرهم، اللهمَّ إلاَّ إذا ترتَّبَ عليه رياءٌ وسمعةٌ فلا كلامَ لنا فيه، وهذا الحديثُ أيضاً يشهدُ لأفضليَّةِ هذا الذكر المخصوص على ذكرٍ مجرَّدٍ

---

(١) "تهذيب اللغة": مادة((سبح)).

(٢) "المغرب": مادة((سبح)).

(٣) أخرجه أبو داود(١٥٠٠) كتاب الصلاة ـ باب التسبيح بالحصى، والترمذيّ(٣٥٦٨) كتاب الدعوات ـ باب في دعاء النَّبيِّ ﷺ وتعوذه دبر كل صلاة، وقال: حديث حسن غريب من حديث سعد، والنسائيّ في"عمل اليوم والليلة" كما في "التحفة" ٣/٣٢٥ عن أبي الطاهر أحمد بن عمرو بن السّرح، عن ابن وهب، به، والحاكم في"المستدرك" ١/٥٤٧ ـ ٥٤٨ وصححه، ووافقه الذهبيّ، والبغويّ في"شرح السنة"(١٢٧٩)، والطبرانيّ في"الدعاء"(١٧٣٨)، وابن حبان في"صحيحه"(٨٣٧) كتاب الرقائق ـ باب الأذكار. وفي الباب عن صفية رضي الله عنها عند الترمذيّ(٣٥٥٤)، والطبرانيّ في "الكبير" ٢٤/٧٤-٧٥، والحاكم في "المستدرك" ١/٥٤٧ وفي سنده ضعف. وعن ابن عبّاس رضي الله عنهما.

(٤) من((ولا تزيد)) إلى ((ومثل ذلك)) ساقط من"آ".

(لا) يكرهُ (قتلُ حيَّةٍ أو عقربٍ) إنْ خافَ الأذى؛.....

١/٤٣٧ عن هذه الصيغة ولو تكرَّرَ يسيراً، كذا في "الحلبة"[١] و"البحر"[٢].

[٥٤٨٩] (قولُهُ: لا يكرهُ قتلُ حيَّةٍ أوْ عقربٍ) لخبرِ "الشيخين"[٣]: ((اقتلوا الأسودَين في الصلاة: الحيَّةَ والعقربَ))، "نهر"[٤]. وأمَّا قتلُ القَمْلَة والبرغوث فسيأتي[٥].

[٥٤٩٠] (قولُهُ: إنْ خافَ الأذى) أي: بأن مرَّتْ بين يديه وخاف الأذى، وإلاَّ فيكرهُ، "نهاية". وفي "البحر"[٦] عن "الحلبة"[٧]: ((ويستحبُّ قتلُ العقرب بالنعل اليسرى إنْ أمكَنَ؛ لحديث "أبي داود"[٨] كذلك، ويقاسُ عليه الحيَّةُ)).

---

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٤/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣١ .

(٣) أخرجه الطيالسيّ(٢٥٣٨) و(٢٥٣٩)، وأحمد ٢/٢٣٣ و٢٤٨ و٢٨٤ و٤٩٠، وعبد الرزاق(١٧٥٤)، وأبو داود (٩٢١) كتاب الصلاة ـ باب العمل في الصلاة، والترمذيّ(٣٩٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٣/١٠ كتاب السهو ـ باب قتل الحية والعقرب في الصلاة، وابن ماجه(١٢٤٥) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة، والدارميّ ١/٣٥٤ كتاب الصلاة ـ باب قتل الحية والعقرب في الصلاة، وابن خزيمة في "صحيحه"(٨٦٩) كتاب الصلاة ـ باب الأمر بقتل الحية والعقرب في الصلاة، والحاكم في"المستدرك" ١/٢٥٦ كتاب الصلاة، وقال: هذا حديث صحيح، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، وابن حبان في"صحيحه"(٢٣٥١) و(٢٣٥٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً. وفي الباب عن ابن عباس، وأبي رافع رضي الله عنهم، ولم يخرج الشيخان هذا الحديث كما ادعى صاحب"النهر" ونقله عنه ابن عابدين.!!!

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب مايفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

(٥) المقولة [٥٥٠٦] قوله: ((كتعرض لقملة...إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٢.

(٧) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٦/ب.

(٨) في"المراسيل" صـ١٢٥ـ، برقم (٤٥)، وقال: سليمان بن موسى لم يُدْرِك العَدَوِيَّ وهو منقطع.

إذ الأمرُ للإباحةِ؛ لأنَّه منفعةٌ لنا، فالأَولى تركُ الحيَّةِ البيضاءِ لخوفِ الأذى (مطلقاً) ولو بعملٍ كثيرٍ.....

[٥٤٩١] (قولُهُ: إذ الأمرُ للإباحةِ) جوابٌ عمَّا يقال: لِمَ لَمْ يكن قتلُهما مستحبَّاً للأمر بالقتل؟! "ط"[١].

[٥٤٩٢] (قولُهُ: فالأَولى إلخ) أي: حيث كان الأمرُ بالقتل لمنفعتِنا فما يُخشَى منه الأذى الأَولى تركُهُ، وهو قتلُ الحيَّةِ البيضاءِ التي تمشي مستويةً؛ لأنَّها جانٌّ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((اقتلوا ذا الطُّفْيتين والأبترَ، وإيَّاكم والحيَّةَ البيضاءَ فإنَّها من الجنِّ))[٢] كما في "المحيط"، وقال "الطحاويُّ"[٣]: ((لا بأس بقتلِ الكلِّ؛ لأنَّ النبي ﷺ عَهِدَ مع الجنِّ أنْ لا يدخلوا بيوتَ أمَّته[٤]،

(قولُهُ: لِمَ لَمْ يكن قتلُهما مستحبَّاً للأمر إلخ) أي: أو واجباً، وحاصلُ الجواب أنَّ هذا الأمرَ معلولٌ بدفع الأذى عن المصلِّي، فيكونُ أمرَ إرشادٍ، فيفيدُ الإباحةَ وعدمَ الكراهة.

(قولُهُ: أنْ لا يدخلوا بيوتَ أُمَّتِهِ) وإذا دخلوا لم يظهروا لهم، فإذا دخلوا إلخ، كذا ذكرَهُ في "البحر" وغيره.

(قولُ "الشارح": ولو بعملٍ كثيرٍ) أي: ولا تفسدُ به أيضاً، وإلاَّ فعدمُ الكراهة مطلقاً محلُّ اتِّفاقٍ، وحينئذٍ يَتِمُّ الاستدراكُ بما قاله "الحلبيُّ".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٤/١ بتصرف

(٢) أخرجه أبو داود(٥٢٥٢) كتاب الأدب ـ باب قتل الحيات بلفظ:((اقتلوا الحيات واقتلوا ذا الطُّفْيَتَين والأبترَ فإنهما يَلْتَمِسَان البَصَر ويُسْقِطَان الْحَبَل)) من غير زيادة: ((وإيَّاكُم والحيَّةَ البيضاءَ))، وابن ماجه(٣٥٣٥) كتاب الطب ـ باب قتل ذي الطُّفْيَتَيْن، والطحاويّ في"مشكل الآثار"(٢٩٣١)، وابن حبان(٥٦٣٨) كتاب الحظر والإباحة ـ باب قتل الحيوان.

(٣) "مشكل الآثار": ٣٧٥/٧.

(٤) أخرجه أبو داود(٥٢٦٠) كتاب الأدب ـ باب في قتل الحيات، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن أبيه أنَّ رسول اللهﷺ سُئِلَ عن حَيَّات البُيُوت فقال:((إِذَا رَأَيْتُم مِنْهُنّ شيئاً في مَسَاكِنِكُم فقُوْلُوا: أنشدكن العَهْدَ الذي أَخَذَ عَلَيكُنَّ نُوح، أنشدكن العَهْدَ الذي أخذ عَلَيكُنّ سُلَيْمان أنْ لا تُؤْذُونَا، فإنْ عُدْنَ فاقتُلُوهُنَّ)). والنَّبيّ الذي أخذ العَهْد هو سليمان بن داود عليهما السلام.

على الأظهرِ، لكنْ صحَّحَ "الحلبيُّ" الفسادَ (و) لا تكرهُ (صلاةٌ.....

فإذا دخلوا فقد نقضوا العهدَ، فلا ذمَّةَ لهم، والأَولى هو الإعذارُ والإنذارُ، فيقال: ارجعْ بإذن الله، فإنْ أَبى قتَلَهُ)) اهـ. يعني: الإنذارَ في غير الصَّلاة، "بحر"[١].

قال في "الحلبة"[٢]: ((ووافَقَ "الطحاويَّ" غيرُ واحدٍ، آخرُهم شيخنا ـ يعني: "ابنَ الهمام"[٣] ـ فقال: والحقُّ أنَّ الحلَّ ثابتٌ، إلاَّ أنَّ الأَولى الإمساكُ عمَّا فيه علامةُ الجنِّ لا للحرمة، بل لدفعِ الضرر المتوهَّم [٢/ق٣٠/أ] من جهتهم اهـ. والطُّفْيتان بضمِّ الطاء المهملة وإسكانِ الفاء: الخطَّان الأسودان على ظهرِ الحيَّة، والأبترُ: الأفعى، قيل: هو جنسٌ كأنَّه مقطوعُ الذَّنَب، وقيل: صنفٌ أزرقُ مقطوعُ الذنب، إذا نظَرَتْ إليه الحاملُ ألقَتْ)) اهـ.

[٥٤٩٣] (قولُهُ: على الأظهرِ) كذا قالَهُ الإمام "السرخسيُّ"[٤]، وقال: ((لأنَّه عملٌ رُخِّصَ فيه للمصلِّي، فهو كالمشيِ بعد الحدث))، "بحر"[٥].

[٥٤٩٤] (قولُهُ: لكنْ صحَّحَ "الحلبيُّ"[٦] الفسادَ) حيث قال تبعاً لـ"ابن الهمام"[٧]: ((فالحقُّ فيما يظهرُ هو الفسادُ، والأمرُ بالقتل لا يَستلزمُ صحَّةَ الصلاة مع وجوده كما في صلاة الخوف، بل الأمرُ في مثله لإباحة مباشرته وإنْ كان مفسداً للصلاة)) اهـ.

ونقَلَ كلامَ "ابن الهمام" في "الحلبة"[٨] و"البحر"[٩] و"النهر"[١٠]، وأقرُّوه عليه، وقالوا: ((إنَّ

(قولُهُ: كما في صلاةِ الخوفِ) حيث تفسُدُ بالقتال فيها ولا إثم.

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٢.
(٢) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٧/ب.
(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٦٤.
(٤) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٩٤.
(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٣.
(٦) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٤ـ باختصار.
(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٦٤.
(٨) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٦٦/ب.
(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٣.
(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب مايفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب.

إلى ظَهرِ قاعدٍ) أو قائمٍ ولو (يتحدَّثُ) إلاَّ إذا خِيْفَ الغلطُ بحديثه (و) لا إلى (مصحفٍ أو سيفٍ.....

ما ذكرَهُ "السرخسيُّ" ردَّهُ في "النهاية" بأنَّه مخالفٌ لِما عليه عامَّةُ رواة شروح "الجامع الصغير" و"مبسوطِ شيخ الإسلام" من أنَّ الكثير لا يباحُ)) اهـ.

[٥٤٩٥] (قولُهُ: إلى ظهرِ قاعدٍ إلخ) قيَّدَ بالظَّهر احترازاً عن الوجهِ، فإنَّها تكرهُ إليه كما مرَّ[١]، وفي قوله: ((يتحدَّثُ)) إيماءٌ إلى أنَّه لا كراهة لو لم يتحدَّثْ بالأَولى، ولذا زاد "الشارح": ((ولو))، وفي "شرح المنية"[٢]: ((أفاد به نفيَ قول مَن قال بالكراهة بحضرةِ المتحدِّثين، وكذا بحضرةِ النائمين، وما رُوِيَ عنه عليه الصلاة والسلام:((لا تصلُّوا خلفَ نائمٍ ولا متحدِّثٍ)) فضعيفٌ[٣]، وصحَّ عن "عائشة" رضي الله عنها قالت:((كان رسول الله ﷺ يصلِّي من صلاة الليل كلَّها وأنا معترضةٌ بينه وبين القبلة، فإذا أراد أنْ يُوتِرَ أيقظني فأوترتُ)) رَوَياه في "الصحيحين"[٤]، وهو يقتضي أنَّها كانت

---

(١) المقولة [٥٤٣٤] قوله: ((وصلاته إلى وجه إنسان)).

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٨ـ باختصار.

(٣) أخرجه أبو داود(٦٩٤) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة إلى المتحدثين والنيام، وابن ماجه(٩٥٩) كتاب الصلاة ـ باب من صلَّى وبينه وبين القبلة شيء، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢/٢٧٩ كتاب الصلاة ـ باب من كره الصلاة إلى نائم أو متحدث. وقال الزيلعيّ في"نصب الراية"٢/٩٦:((في سند أبي داود رجل مجهول، وفي سند ابن ماجه أبو المقدام هشام بن زياد البصريّ لا يحتج بحديثه))، وقال الخطّابيّ في "معالم السنن" ١/٤٤٥-٤٤٦: ((هذا الحديث لا يصح عن النَّبيّ ﷺ لضعف سنده)) وبسط القول فيه.(هامش "سنن أبي داود"). وفي الباب عن أبي هريرة ﷺ.

(٤) أخرجه أحمد ٦/٢٣١، والبخاريّ(٥١٢) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة خلف النائم، و(٩٩٧) كتاب الوتر ـ باب إيقاظ النَّبيّ ﷺ أهله بالوتر، ومسلم(٥١٢)(٢٦٨) كتاب الصلاة ـ باب الاعتراض بين يدي المصلي، وأبو داود (٧١١) كتاب الصلاة ـ باب من قال: المرأة لا تقطع الصلاة، وابن خزيمة(٨٢٣) كتاب الصلاة ـ باب ذكر البيان على توهين خبر محمد بن كعب، و(٨٢٤) باب ذكر البيان أن النَّبيّ ﷺ إنما كان يوقظها إذا أراد الوتر لتوتر عائشة رضي الله عنها أيضاً، وابن حبان(٢٣٤٤) و(٢٣٤٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره.

مطلقاً أو شَمَعٍ أو سراجٍ) أو نارٍ تُوقَدُ؛.....

نائمةً، وما في "مسند البزَّار"[(١)]: أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((نُهيتُ أنْ أصلِّـيَ إلى النِّيام والمتحدِّثين)) فهو محمولٌ على ما إذا كانت لهم أصواتٌ يَخافُ منها التغليطَ أو الشغلَ، وفي النـائمين إذا خـاف ظهورَ شيءٍ يضحكه)) اهـ.

[٥٤٩٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: معلَّقاً أو غـيرَ معلَّقٍ، وأشـار بـه إلى أنَّ قـول "الكـنز"[(٢)] وغـيره: ((معلَّقٍ)) غيرُ قيدٍ، وفي "شرح المنية"[(٣)]: [٢/ق٣٠/ب] ((وجهُ عدم الكراهة: أنَّ كراهـة استقبالِ بعض الأشياء باعتبار التشبُّه بعُبَّادها، والمصحفُ والسيف لم يعبُدْهما أحدٌ، واستقبالُ أهل الكتـاب للمصحف للقراءة منه لا للعبادة، وعند "أبي حنيفة" يكرهُ استقبالُهُ للقراءة، ولذا قُيِّدَ بكونـه معلَّقـاً، وكونُ السيف آلةَ الحرب مناسبٌ لحالِ الابتهـال إلى الله تعـالى؛ لأنَّهـا حـالُ المحاربـة مـع النفـس والشيطان، وعن هذا سُمِّيَ المحرابُ)) اهـ.

[٥٤٩٧] (قولُهُ: أو شَمَعٍ) بفتح الميم على الأوجهِ، والسكونُ ضعيفٌ مـع أنَّـه المستعملُ، قالـه "ابن قتيبة"[(٤)]، وعدمُ الكراهة هو المختارُ كما في "غاية البيان"، وينبغي الاتِّفاقُ عليه فيمـا لـو كـان على جانبيه كما هو المعتادُ في ليالي رمضان، "بحر"[(٥)]. أي: في حقِّ الإمام، أمَّا المقابلُ لها من القوم فتلحقُهُ الكراهةُ على مقابل المختار، "رملي".

(قولُهُ: وما في "مسند البزَّار" أنَّ رسول الله ﷺ إلخ) ذكَرَ "السـنديُّ": ((أنَّ هـذا الحديـث أخرجَـهُ "أبو داود" عن "ابن عبَّاسٍ" مرفوعاً، ورواه "الطبرانيُّ" عن "أبي هريـرة" مرفوعـاً أيضـاً))، وذكَـرَ: ((أنَّ في إسناده "محمَّدَ بنَ عمرِو بن علقمة"، وقد اختُلِفَ في الاحتجاج به، فلا يَرِدُ، أو أنَّه محمولٌ على مـا إذا كانت)) إلى آخر ما قاله المحشِّي.

(١) لم نجده في القسم المطبوع منه،وانظر تخريج الحديثين السابقين.

(٢) انظر"رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٥٤.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٩ـ.

(٤) "أدب الكاتب": صـ٤٢٢ـ، صـ٥٢٧ـ ،لأبي محمد عبدالله بن مسـلم بـن قتيبـة الدِّينـوَريّ (ت٢٧٦هـ). ("وفيـات الأعيان"٣/٤٢،"بغية الوعاة"٢/٦٣)

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٤ بتصرف.

لأنَّ المجوس إنما تعبُدُ الجمرَ لا النارَ الموقدة، "قنية"[١] (أو على بساطٍ فيه تماثيلُ إنْ لم يَسجُدْ عليها) لِما مرَّ.

(فروعٌ) يكرهُ اشتمالُ الصمَّاء،.....

[٥٤٩٨] (قولُهُ: لأنَّ المجوسَ إلخ) علَّةٌ للثلاثة قبله، "ط"[٢].

[٥٤٩٩] (قولُهُ: "قنية"[٣]) ذكَرَ ذلك في "القنية" في كتاب الكراهية، ونصُّهُ: ((الصحيحُ أنَّه لا يكرهُ أنْ يصلِّيَ وبين يديه شَمَعٌ أو سراجٌ؛ لأنَّه لم يَعبُدْهما أحدٌ، والمجوسُ يعبدون الجمرَ لا النار الموقدة، حتى قيل: لا يكرهُ إلى النار الموقدة)) اهـ.

وظاهرُه: أنَّ المراد بالموقدة التي لها لَهَبٌ، لكنْ قال في "العناية"[٤]: ((إنَّ بعضهم قال: تكرهُ إلى شَمَعٍ أو سراجٍ كما لو كان بين يديه كانونٌ فيه جمرٌ أو نارٌ موقدةٌ)) اهـ.

وظاهرُه: أنَّ الكراهة في الموقدة متَّفقٌ عليها كما في الجمر، تأمَّل.

[٥٥٠٠] (قولُهُ[٥]: لِما مرَّ[٦]) علَّةٌ لعدم الكراهة، وهو كونُها مهانةً، "ح"[٧].

[٥٥٠١] (قولُهُ: يكرهُ اشتمالُ الصمَّاءِ) لنهيِهِ عليه الصلاة والسلام عنها[٨]، وهي أنْ يأخذَ

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّ المراد بالموقدة إلخ) نعم ظاهرُهُ ذلك، ولكنَّ ظاهره أيضاً أنَّ عدم الكراهة فيها قولٌ ضعيفٌ، وما في "العناية" لا يقتضي أنَّها متَّفقٌ عليها، بل يصحُّ التشبيه على جعل الكراهة على القول المعتمد.

---

(١) في "و": ((فتنبه)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٥.

(٣) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ فصل: مكروهات المصلي ١/٣، ٣ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

(٥) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٦) صـ١٦٧ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٩١/أ بتصرف.

(٨) أخرجه أحمد ٣/٦ و١٣ و٤٦ و٦٦ و٩٦، والبخاريّ(٣٦٧) كتاب الصلاة ـ باب ما يستر من العورة، و(١٩٩١) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم الفطر، ومسلم(٢٠٩٩) كتاب اللّباس ـ باب النهي عن اشتمال الصَّمَّاء والاحتباء =

والاعتجارُ، والتلثُّمُ، والتنخُّمُ،.....

بثوبه فيخلِّلَ به جسدَهُ كلَّه من رأسه إلى قدمه، ولا يرفعَ جانباً يُخرِجُ يدَهُ منه، سُمِّيَ به لعدم منفذٍ يُخرِجُ منه يدَهُ كالصخرة الصمَّاء، وقيل: أنْ يشتملَ بثوبٍ واحدٍ ليس عليه إزارٌ، وهو اشتمالُ اليهود، "زيلعي"[1]. وظاهرُ التعليل بالنهي أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ كما مرَّ[2] في نظائره.

[٥٥٠٢] (قولُهُ: والاعتجارُ) لنهيِ النبي ﷺ عنه[3]، وهو شدُّ الرأس أو تكويرُ عمامته على رأسه، وتركُ وسطِهِ مكشوفاً، وقيل: أنْ يتنقَّبَ بعمامته فيغطِّيَ أنفه إمَّا للحرِّ أو للبرد أو للتكبُّر، "إمداد"[4]. وكراهتُهُ تحريميَّةٌ أيضاً لِما مرَّ[5]. ١/٤٣٨

[٥٥٠٣] (قولُهُ: و التلثُّمُ) وهو تغطيةُ الأنف والفم في الصلاة؛ [٢/ق٣١/أ] لأنَّه يشبهُ فعل المجوس حالَ عبادتهم النيرانَ، "زيلعي"[6]. ونقل "ط"[7] عن "أبي السعود"[8]: ((أنَّها تحريميَّةٌ)).

[٥٥٠٤] (قولُهُ: والتنخُّمُ) هو إخراجُ النُّخامة بالنَّفَس الشديد لغير عذرٍ، وحكمُهُ كالتنحنح في تفصيله كما في "شرح المنية"[9]، أي: فإنْ كان بلا عذرٍ وخرَجَ به حرفان أو أكثرُ أفسَدَ، وفي بعض النسخ: ((والتختُّمُ))، والمرادُ به لبس الخاتم في الصلاة بعملٍ قليلٍ.

= في ثوب واحد، وأبو داود(٢٤١٧) كتاب الصوم ـ باب في صوم العيدين، والترمذيّ(٢٧٦٧) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في الكراهية في ذلك، وقال: هذا حديث صحيح، والنّسائيّ ٢١٠/٨ كتاب الزينة ـ باب النهي عن اشتمال الصمَّاء، وابن ماجه(٣٥٥٩) و(٣٥٦٠) كتاب اللّباس ـ باب ما نُهِيَ عنه من اللّباس. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْرِيّ ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة ﷺ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٦٤/١ بتصرف.

(٢) المقولة [٥٣٩٨] قوله: ((أي إرساله بلا لبس معتاد)).

(٣) أورده الهيثميّ في "المجمع" ٨٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب وضع الثوب على الأنف في الصلاة، وعزاه إلى الطبرانيّ في "الكبير" و"الأوسط"، وفيه ابن لَهِيْعة، وفيه كلام، وذكره المُتّقي الهِنْديّ في "كنز العمال" ٥١٩/٧ (٢٠٠٤٣) وعزاه كذلك إلى الطبرانيّ من حديث عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٨٧/أ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١٦٤/١.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٥/١ بتصرف.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٢٤٣/١.

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٥٢ـ.

وكلُّ عملٍ قليلٍ بلا عذرٍ كتعرُّضٍ لقَمْلةٍ قبل الأذى، وتركُ كلِّ سنَّةٍ ومستحبٍّ،...

[٥٥٠٥] (قولُهُ: وكلُّ عملٍ قليلٍ إلخ) تقدَّمَ[١] الفرقُ بينه وبين الكثير.

[٥٥٠٦] (قولُهُ: كتعرُّضٍ لقَمْلةٍ إلخ) قال في "النهر"[٢]: ((ويكرهُ قتل القمل عند "الإمام"، وقال "محمَّد": القتلُ أحبُّ إليَّ، وأيَّ ذلك فعَلَ لا بأس به، ولعلَّ "الإمام" إنما اختارَ الدفن لِما فيه من التنزُّهِ عن إصابة الدم يدَ القاتل أو ثوبَهُ وإنْ كان معفوًّا عنه، هذا إذا تعرَّضَت القملةُ ونحوُها بالأذى، وإلاَّ كره الأخذُ فضلاً عن غيره، وهذا كلُّهُ خارجَ المسجد، أمَّا فيه فلا بأس بالقتل بشرطِ تعرُّضِها له بالأذى، ولا يطرحُها في المسجد بطريق الدفن أو غيره إلاَّ إذا غلَبَ على ظنِّه أنَّه يظفرُ بها بعد الفراغ من الصلاة، وبهذا التفصيل يحصلُ الجمعُ بين ما سبَقَ عن "الإمام" أنَّه يدفنُها في الصلاة ـ أي: في غير المسجد ـ وبين ما رُوِيَ عنه أنَّه لو دفَنَها في المسجد أساءَ)) اهـ.

وفي "الإمداد"[٣] عن "الينبوع" لـ"السيوطيِّ"[٤] عن "ابن العماد": ((طرحُ القمل في المسجد إنْ كان ميتاً حرُمَ لنجاسته، وإنْ كان حيَّاً ففي كتب المالكيَّة كذلك؛ لأنَّ فيه تعذيباً له بالجوع بخلاف البرغوث؛ لأنَّه يأكلُ التراب، وعلى هذا يحرُمُ طرح القمل حيَّاً في غير المسجد أيضاً)) اهـ.

قال في "الإمداد"[٥]: ((والمصرَّحُ به في كتبنا أنَّه لا يجوزُ إلقاءُ قشر القملة في المسجد)) اهـ.

قلت: الظاهرُ أنَّ العلَّة تقذيرُ المسجد، وإلاَّ فالمصرَّحُ به عندنا أنَّ ما لا نَفْسَ له سائلةٌ إذا مات في الماء لا ينجِّسُهُ.

مطلبٌ في بيان السنَّةِ والمستحبِّ والمندوب والمكروهِ وخلافِ الأَولى

[٥٥٠٧] (قولُهُ: وتركُ كلِّ سنَّةٍ ومستحبٍّ) السنَّةُ قسمان: سنَّةُ هُدىً وهي المؤكَّدةُ، وسنَّةُ

---

(١) المقولة [٥٢٩٢] قوله: ((وفيه أقوال خمسة أصحها ما لا يشك...إلخ)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٥/ب بتصرف.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٩٠/أ بتصرف.

(٤) "الينبوع فيما زاد على الروضة من الفروع":لأبي الفضل عبدالرحمن بن أبي بكر،جلال الدين السيوطي الشافعي(ت٩١١هـ).("كشف الظنون"٢/٢٠٥٢، "الضوء اللامع"٤/٦٥؛"النور السافر"صـ٥٤ـ).

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في المكروهات ق١٩٠/أ.

.....

زوائدَ، والمستحبُّ غيرُه وهو المندوبُ، أو هما قسمان، وقد يُطلَقُ عليه سنَّةٌ، وقدَّمنا[1] تحقيق ذلك كلِّه في سنن الوضوء، قال في [٢/ق٣١/ب] "البحر"[2] عند قوله: ((وعلى بساطٍ فيه تصاويرُ)): ((الحاصلُ أنَّ السنَّة إنْ كانت مؤكَّدةً قويَّةً لا يبعُدُ كونُ تركها مكروهاً تحريماً، وإنْ كانت غيرَ مؤكَّدةٍ فتركُها مكروهٌ تنزيهاً، وأمَّا المستحبُّ أو المندوب فينبغي أنْ لا يكره تركُهُ أصلاً لقولهم: يُستحَبُّ يومَ الأضحى أنْ لا يأكل أوَّلاً إلاَّ من أضحيته، ولو أكَلَ من غيرها لم يكره، فلم يلزم من ترك المستحبِّ ثبوتُ الكراهة، إلاَّ أنَّه يُشكِلُ عليه قولُهم: المكروهُ تنزيهاً مرجعُهُ إلى خلاف الأَولى، ولا شكَّ أنَّ ترك المستحبِّ خلافُ الأَولى)) اهـ.

أقولُ: لكنْ صرَّحَ في "البحر"[3] في صلاة العيد عند مسألة الأكل: ((بأنَّه لا يلزمُ من ترك المستحبِّ ثبوتُ الكراهة؛ إذ لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ)) اهـ.

وأشارَ إلى ذلك في "التحرير"[4] الأصوليِّ: ((بأنَّ خلاف الأَولى ما ليس فيه صيغةُ نهيٍ كترك صلاةِ الضحى بخلاف المكروه تنزيهاً)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ خلاف الأَولى أعمُّ، فكلُّ مكروهٍ تنزيهاً خلافُ الأَولى ولا عكس؛ لأنَّ خلاف الأَولى قد لا يكونُ مكروهاً حيث لا دليلَ خاصٌّ كترك صلاة الضحى، وبه يظهرُ أنَّ

(قولُهُ: إلاَّ أنَّه يشكلُ عليه قولهم: المكروهُ تنزيهاً إلخ) ويشكلُ على قولهم: ((تركُ السنَّة يقتضي الكراهة)) ما قالوه: إنَّ السنَّة في رمي جمرة العقبة أنْ يكون بعد طلوع الشمس إلى الزَّوال، ومن الفجر إلى الشمس ومن الزَّوال إلى الغروب مباحٌ، ومن الغروب إلى الفجر مكروهٌ، فلم يجعلوه مكروهاً قبل الشمس ولا بعد الزَّوال مع أنَّ فيه تركَ السنَّة، كذا ذكرَهُ "السنديُّ" عن "الرحمتيِّ"، ولم يُجِبْ جواباً كافياً.

---

(١) المقولة [٩٩٥] قوله: ((ويسمى مندوباً وأدباً)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ٢/١٧٦.

(٤) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث مسألة: اختلف في لفظ المأمور به في المندوب صـ٢٥٧ـ بتصرف.

وحملُ الطِّفل، وما ورَدَ نُسِخَ بحديثِ:((إنَّ في الصلاة لشُغلاً)).....

كون[١] ترك المستحبِّ راجعاً إلى خلاف الأَولى لا يلزمُ منه أنْ يكون مكروهاً إلاَّ بنهيٍ خاصٍّ؛ لأنَّ الكراهة حكمٌ شرعيٌّ، فلا بدَّ له من دليلٍ، والله تعالى أعلم.

[٥٥٠٨] (قولُهُ: وحملُ الطفلِ) أي: لغير حاجةٍ.

[٥٥٠٩] (قولُهُ: وما ورَدَ إلخ)[٢] جوابُ سؤالٍ هو أنَّه كيف يكونُ مكروهاً وقد ورَدَ في "الصحيحين" وغيرهما[٣] عن "أبي قتادة": أنَّ النبيَّ ﷺ ((كان يصلِّي وهو حاملٌ "أمامةَ بنت زينبَ" بنتِ النبي ﷺ، فإذا سجَدَ وضَعَها، وإذا قام حَمَلَها))؟! وقد أجيب عنه بأجوبةٍ، منها ما ذكره "الشارح": أنَّه منسوخٌ بما ذكَرَهُ من الحديث، وهو مردودٌ بأنَّ حديث:((إنَّ في الصلاة لشغلاً))[٤] كان قبل الهجرة، وقصَّةُ "أمامة" بعدها، ومنها ما في "البدائع"[٥]: ((أنَّه ﷺ لم يُكره منه

---

(١) ((كون)) ساقطة من"آ".

(٢) في"د" زيادة: ((لا حاجة للنسخ بل هو بيان للجواز، وربما لا يكون مكروهاً إذا كان في تركه مَضَرَّة بالمصلي؛ حيث احتاج للقيام بإرضاء الطفل، فإنَّ تركَهُ أضرُّ من قرص القملة والنملة، وقد جعلوا ذلك عذراً لدفع الكراهة التنزيهية فهذا أولى، وقال القسْطَلاَّنيّ: ((وادعى المالكيّة نسخَه بتحريم العمل في الصلاة))، وهو مردود بأن قصة أُمامة كانت بعد قوله عليه الصلاة والسلام: ((إنَّ فِي الصَّلاة لَشُغْلاً)) فإن ذلك كان قبل الهجرة، وقصةُ أُمامة بعدها قطعاً بمدة مديدة، وحَمْلُ مالكٍ لها على صلاة النافلة مدفوعٌ بحديث مسلم: ((رأيتُ رسولَ اللّه ﷺ يَؤُمُّ النّاسَ وأُمامة على عاتِقِه))، وحديث أبي داود: ((بينا نحنُ ننتظرُ رسولَ الله ﷺ في الظهر أوالعصر وقد دَعَاه بلالٌ للصّلاة إذ خَرَجَ إلينا وأُمامة بنتُ أبي العاص بنتُ ابنته على عاتقه، فقام في الصلاة فقُمْنَا خلفَه))، وأطال في ذلك، وجعل العمل على هذا الحديث مذهب أبي حنيفة والشافعيّ وأحمد فارجع إليه. رحمتيّ بنوع اختصار، وذكر شيئاً من ذلك في "البدائع")).

(٣) أخرجه أحمد ٥/٢٩٥،٢٩٦، والبخاريّ(٥١٦) كتاب الصلاة ـ باب إذا حمل جارية صغيرة على عنقه في الصلاة، ومسلم(٥٤٣) كتاب المساجد ومواضع الصلاة ـ باب جواز حمل الصبيان في الصلاة، وأبو داود(٩١٧) كتاب الصلاة ـ باب العمل في الصلاة، والشافعيّ في"مسنده" صـ١١٦ـ برقم (٣٤٥)، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢/٢٦٣ كتاب الصلاة ـ باب حمل الصبي ووضعه في الصلاة، و٢/٣١١ باب الدليل على أن وقوف المرأة بجنب الرجل لا يفسد عليه صلاته.

(٤) أخرجه أحمد ١/٣٧٦، وأبو داود(٩٢٣) كتاب الصلاة ـ باب رد السلام في الصلاة، وابن خزيمة(٨٥٥)، والبغويّ في"شرح السنة" ١/٥٩٢، وذكره ابن حجر في "الفتح" ١/٥٩٢، وفي"التلخيص الحبير" ١/٢٨٠. كلُّهم من حديث عبد الله بن مسعود رضي الله عنه.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستخلاف ١/٢٤١ بتصرف يسير.

.....

ذلك لأنَّه كان محتاجاً إليه لعدم مَن يحفظُها، أو للتشريع بالفعلِ أنَّ هذا غيرُ مفسدٍ، ومثلُـهُ أيضـاً في زماننا، لا يكره لواحدٍ منا فعلُهُ عند [٢/ق٣٢/أ] الحاجة، أمَّا بدونها فمكروهٌ)) اهـ.

وقد أطالَ المحقّق "ابن أمير حاج" في "الحلبة"[١] في هذا المحلِّ، ثمَّ قال: ((إنَّ كونه للتشـريع بالفعل هو الصوابُ الذي لا يُعدَلُ عنه كما ذكره "النوويُّ"[٢]، فإنَّه ذكَرَ بعضُهم أنَّه بالفعل أقـوى من القول، ففعلُهُ ذلك لبيان الجواز، وأنَّ الآدميَّ طاهرٌ، وما في جوفه من النجاسة معفوٌّ عنه لكونـه في معدنه، وأنَّ ثياب الأطفال وأجسادهم طاهرةٌ حتى تتحقَّـقَ نجاستُها، وأنَّ الأفعـال إذا لـم تكـن متواليةً لا تُبطِلُ الصلاةَ فضلاً عن الفعل القليل إلى غير ذلك))، وتمامُهُ فيه.

(تتمَّةٌ)

بقِيَ من المكروهات أشياءُ أخرُ ذكَرَها في "المنية"[٣] و"نور الإيضاح"[٤] وغيرهما، منهـا: الصـلاةُ بحضرة ما يشغلُ البالَ ويُخِلُّ بالخشوع كزينـةٍ ولهـوٍ ولعـبٍ، ولذلـك كرهـت بحضـرةِ طعـامٍ تميـلُ إليـه نفسه، وسيأتي[٥] في كتاب الحجِّ قبيل باب القِران: يكرهُ للمصلِّـي جعـلُ نحـو نعلـه خلفـه لشـغل قلبـه، ومنها ما في "الخزائن"[٦]: ((تغطيةُ الأنف والفم، والهرولـةُ للصـلاة، والاتِّكـاءُ علـى حـائطٍ أو عصـاً في الفرض بلا عذرٍ لا في النَّفل على الأصحِّ، ورفعُ يديه عند الركـوع والرفـع منـه، ومـا رُوِيَ مـن الفسـاد شاذٌّ، وإتمامُ القراءة راكعاً، والقراءةُ في غير حالة القيام، ورفعُ الرأس ووضعُه قبـل الإمـام، والصـلاةُ في مظانِّ النجاسة كمقبرةٍ وحَمَّامٍ، إلاَّ إذا غسَلَ موضعاً منه ولا تمثالَ، أو صلَّى في موضعِ نـزع الثيـاب، أو كان في المقبرة موضعٌ أُعِدَّ للصلاة ولا قبرَ ولا نجاسةَ فلا بأس كما في "الخانيَّة"[٧])) اهـ. ١/٤٣٩

(١) "الحلبة": كراهية الصلاة ٢/ق١٥٩/أ،١٦٠/ب بتصرف.

(٢) "شرح صحيح مسلم": كتاب الصلاة ـ باب جواز حمل الصبيان في الصلاة ٥/٣٥.

(٣) انظر"شرح المنية الكبير": فصل فيما يكره فعله في الصلاة صـ٣٤٩ـ.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي صـ١٦١ـ.

(٥) المقولة [١٠٢٢٦] قوله: ((وكذا)).

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل فيما يكره فيها ق١٢٢/أ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في النجاسة التي تصيب الثوب أو البدن ١/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

ويباحُ قطعُها لنحوِ قتلِ حيَّةٍ، ونَدٍّ دابَّةٍ، وفَوْرِ قِدْرٍ، وضياعِ ما قيمتُهُ درهمٌ له أو لغيره، ويُستحَبُّ لمدافعةِ الأخبثين،.....

وتقدَّمَ[1] تمامُ هذا في بحث الأوقات المكروهة، وفي "القُهُستانيِّ"[2]: ((لا تكرهُ الصلاة في جهةِ قبرٍ إلاَّ إذا كان بين يديه بحيث لو صلَّى صلاةَ الخاشعين وقَعَ بصره عليه كما في جنائز "المضمرات")) اهـ.

[٥٥١٠] (قولُهُ: ويباحُ قطعُها) أي: لو كانت فرضاً كما في "الإمداد"[3].

[٥٥١١] (قولُهُ: لنحوِ قتل حيَّةٍ) أي: بأنْ يقتلَها بعملٍ كثيرٍ بناءً على ما مرَّ[4] من تصحيح الفساد به.

[٥٥١٢] (قولُهُ: وندٍّ دابَّةٍ) أي: هربها، وكذا لخوفِ ذئبٍ على غنمٍ، "نور الإيضاح"[5].

[٥٥١٣] (قولُهُ: وفَوْرِ قِدْرٍ) الظاهرُ أنَّه مقيَّدٌ بما بعده من فوات ما قيمتُهُ درهمٌ، سواءٌ كان ما في القِدْرِ [٢/ق٣٢/ب] له أو لغيره، "رحمتي".

[٥٥١٤] (قولُهُ: وضياعِ ما قيمتُهُ درهمٌ) قال في "مجمع الروايات": ((لأنَّ ما دونه حقيرٌ، فلا يقطعُ الصلاةَ لأجله))، لكنْ ذكَرَ في "المحيط" في الكفالة: ((أنَّ الحبس بالدانق يجوزُ، فقطعُ الصلاة أَولى، وهذا في مالِ الغير، أمَّا في مالِهِ لا يقطعُ، والأصحُّ جوازه فيهما)) اهـ. وتمامُهُ في "الإمداد"[6]، والذي مشى عليه في "الفتح"[7] التقييدُ بالدرهم.

[٥٥١٥] (قولُهُ: ويُستحَبُّ لمدافعةِ الأخبثين) كذا في "مواهب الرحمن" و"نور الإيضاح"[8]،

---

(١) ٢/٥٥٧ وما بعدها "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٢ بتصرف.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب قطع الصلاة ق٢٠٠/أ.

(٤) المقولة [٥٤٩٤] قوله: ((لكن صحح "الحلبيّ" الفساد)).

(٥) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي صـ١٦١ـ.

(٦) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب قطع الصلاة ق٢٠٠/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ١/٣٦٥.

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي صـ١٦١ـ.

وللخروج من الخلاف إنْ لم يَخَفْ فوتَ وقتٍ أو جماعةٍ، ويجبُ لإغاثةِ ملهوفٍ وغريقٍ وحريقٍ،.....

لكنَّه مخالفٌ لِما قدَّمناه[1] عن "الخزائن" و"شرح المنية": ((من أنَّه إنْ كان ذلك يشغلُهُ ـ أي: يشغلُ قلبه عن الصلاة وخشوعها ـ فأتَمَّها يأثَمُ؛ لأدائها مع الكراهة التحريميَّة))، ومقتضى هذا أنَّ القطع واجبٌ لا مستحبٌّ، ويدلُّ عليه الحديثُ المارُّ[2]: ((لا يحلُّ لأحدٍ يؤمنُ بالله واليوم الآخر أنْ يصلِّيَ وهو حاقنٌ حتى يتخفَّفَ))، اللهمَّ إلاَّ أنْ يُحمَلَ ما هنا على ما إذا لم يشغله، لكنَّ الظاهر أنَّ ذلك لا يكون مسوِّغاً للقطع، فليتأمَّل. ثم رأيتُ "الشرنبلاليَّ"[3] بعدما صرَّحَ بندبِ القطع كما هنا قال: ((وقضيَّةُ الحديث تُوجبُه)).

[٥٥١٦] (قولُهُ: وللخروجِ من الخلاف) عبارتُهُ في "الخزائن"[4]: ((ولإزالةِ نجاسةٍ غيرِ مانعةٍ لاستحبابِ الخروج من الخلاف))، وما هنا أعمُّ لشموله لنحوِ ما إذا مسَّتْهُ امرأةٌ أجنبيَّةٌ.

[٥٥١٧] (قولُهُ: إنْ لم يَخَفْ إلخ) راجعٌ لقوله: ((وللخروج إلخ))، وأمَّا قطعُها لمدافعة الأخبثين فقدَّمنا[5] عن "شرح المنية": ((أنَّ الصواب أنَّه يقطعُها وإنْ فاتته الجماعةُ، كما يقطعُها لغَسل قدْرِ الدرهم)).

[٥٥١٨] (قولُهُ: ويجبُ) الظاهرُ منه الافتراض، "ط"[6].

[٥٥١٩] (قولُهُ: لإغاثةِ ملهوف) سواءٌ استغاثَ بالمصلِّي أو لم يعيِّنْ أحداً في استغاثته إذا قدَرَ على ذلك، ومثلُهُ خوفُ تردِّي أعمى في بئرٍ مثلاً إذا غلَبَ على ظنِّه سقوطه، "إمداد"[7].

---

(١) المقولة [٥٥٠٩] قوله: ((وما ورد إلخ)).

(٢) المقولة [٥٤١٨] قوله: ((وصلاته مع مدافعة الأخبثين)).

(٣) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي صـ٣٣٩ـ.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل فيما يكره فيها ق١٢٢/ب.

(٥) المقولة [٥٤١٨] قوله: ((وصلاته مع مدافعة الأخبثين)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب قطع الصلاة ق٢٠٠/ب نقلاً عن "البرهان" و"التحنيس".

لا لنداءِ أحدِ أبويه بلا استغاثةٍ إلاَّ في النفل، فإنْ عَلِمَ أنَّه يصلِّي لا بأس أنْ لا يجيبَهُ، وإنْ لم يَعلَمْ أجابَهُ.....

[٥٥٢٠] (قولُهُ: لا لنداءِ أحد أبويه إلخ) المرادُ بهما الأصولُ وإنْ عَلَوا، وظاهرُ سياقه أنَّـه نفـيٌ لوجوب الإجابة، فيصدُقُ مع بقاء الندب والجواز، "ط"[١].

قلت: لكنَّ ظـاهر "الفتـح"[٢] أنَّـه نفـيٌ للجـواز، وبـه صرَّحَ في "الإمـداد"[٣] بقولـه: ((أي: لا يجوزُ قطعها بنداءِ أحد أبويه من غيرِ استغاثةٍ وطلب إعانةٍ؛ لأنَّ قطعها لا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ، وقال "الطحاويُّ": هذا في الفرض، وإنْ كـان في نافلـةٍ إنْ [٢/ق٣٣/أ] عَلِـمَ أحـدُ أبويـه أنَّـه في الصـلاة وناداه لا بأس أنْ لا يجيبه، وإنْ لم يعلم يجيبُه)) اهـ.

[٥٥٢١] (قولُهُ: إلاَّ في النَّفل) أي: فيجيبُه وجوباً وإنْ لم يستغث؛ لأنَّه لِيْمَ عابدُ بنـي إسـرائيل على تركه الإجابةَ، وقال ﷺ ما معناه: ((لو كـان فقيهـاً لأجـابَ أمَّـه))[٤]، وهـذا إنْ لـم يَعلَـم أنَّـه يصلِّي، فإنْ عَلِمَ لا تجبُ الإجابة، لكنَّها أَولى كما يستفاد من قوله: ((لا بأس إلخ))، فقوله: ((فإنْ عَلِمَ)) تفصيلٌ لحكم المستثنى، "ط"[٥]. وقد يقال: إنَّ لا بأس هنا لدفع ما يُتوهَّـمُ أنَّ عليـه بأسـاً في عدمِ الإجابة وكونِهِ عقوقاً، فلا يفيدُ أنَّ الإجابة أَولى، وسيأتي[٦] تمامُهُ في باب إدراك الفريضة.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٦/١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلّي ٣٦٥/١.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب قطع الصلاة ق٢٠٠/أ.

(٤) أخرج هذه القصة أحمد ٣٠٧/٢ ـ٣٠٨ و٣٨٥ و٤٣٣ـ٤٣٤، والبخاريّ(١٢٠٦) كتاب العمل في الصلاة ـ باب إذا دعت الأم ولدها في الصلاة، و(٢٤٨٢) كتاب المظالم ـ باب إذا هدم حائطاً فلْيَبْنِ مِثلَه، و(٣٤٣٦) كتاب أحاديث الأنبياء ـ باب قول الله تعالى: ﴿وَٱذْكُرْ فِى ٱلْكِتَٰبِ مَرْيَمَ إِذِ ٱنتَبَذَتْ﴾، ومسلم(٢٥٥٠) كتاب البر والصلة ـ باب تقديم بر الوالدين على التطوع بالصلاة وغيرها، وابن حبان(٦٤٨٩) كتاب التاريخ ـ باب المعجزات، والطّحَاوِيّ في"شرح مشكل الآثار" ١٦٦/٤. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٦/١ بتصرف يسير.

(٦) المقولة [٥٩٤٨] قوله: ((لا يجيبه)).

و (يكرهُ) تحريماً (استقبالُ القبلةِ بالفَرْجِ) ولو (في الخلاءِ) بالمدِّ: بيتُ التغوُّطِ (وكـذا استدبارُها) في الأصحِّ.....

[٥٥٢٢] (قولُهُ: ويكرهُ إلخ) لَمَّا فرَغَ من بيان الكراهة في الصلاة شرَعَ في بيانها خارجَها مما هو من توابعها، "بحر"[١].

[٥٥٢٣] (قولُهُ: تحريماً) لِما أخرجَهُ "الستَّة"[٢] عنه ﷺ: ((إذا أتيتُمُ الغـائطَ فـلا تسـتقبلوا القبلـةَ ولا تستدبروها، ولكنْ شرِّقوا أو غرِّبوا))، ولهـذا كـان الأصـحُّ مـن الروايتـين كراهـةَ الاستدبار كالاستقبال، "بحر"[٣].

[٥٥٢٤] (قولُهُ: استقبالُ القبلةِ بالفَرْج) يعمُّ قُبُلَ الرجل والمرأة، والظاهرُ أنَّ المراد بالقبلةِ جهتُها كما في الصلاة، وهو ظاهرُ الحديث المارِّ[٤]، وأنَّ التقييد بالفرج يفيدُ ما صرَّحَ بـه الشـافعيَّة أنَّـه لـو استقبَلَها بصدره وحوَّلَ ذَكَره عنها لم يكره، بخلاف عكسـه كمـا قدَّمنـاه[٥] في بـاب الاسـتنجاء، وتقـدَّمَ هناك أنَّ المكروه الاستقبالُ أو الاستدبار لأجل بـولٍ أو غائطٍ، فلـو للاستنجاء لم يكـره، أي: تحريماً، وفي "النهاية": ((ولو غفَلَ عن ذلك وجلَسَ يقضي حاجته، ثم وجَدَ نفسه كذلك

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٦/٢.

(٢) أخرجه أحمد ٤١٤/٥ و٤١٦-٤١٧ و٤٢١، والشافعيّ في"المسند" ٢٦،٢٥/١ كتاب الطهارة ـ باب آداب الخـلاء، والبخاريّ(١٤٤) كتاب الوضوء ـ باب لا تستقبل القبلة بغائط ولا بول، و(٣٩٤) كتاب الصلاة ـ باب قبلـة أهـل المدينة وأهل الشام والمشرق، ومسلم(٢٦٤) كتاب الطهارة ـ باب الاستطابة، وأبو داود(٩) كتاب الطهارة ـ بـاب في كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة، والترمذيّ(٨) كتاب الطهارة ـ باب في النهي عن استقبال القبلة بغائط أو بول، وقال: حديث أبي أيوب أحسن شيء في هذا الباب وأصح، والنّسائيّ ٢٣،٢٢/١ كتاب الطهـارة ـ بـاب النهي عن استدبار القبلة عند الحاجة، وابن ماجه(٣١٨) كتاب الطهارة وسننها ـ بـاب النهـي عـن اسـتقبال القبلـة بالبول والغائط، وابن خزيمة في"صحيحه"(٥٧) كتاب الوضوء ـ باب ذكر خبر روي عـن النّبـيِّ ﷺ في النهـي عـن استقبال القبلة واستدبارها عند الغائط والبول، وابن حبان في"صحيحه"(١٤١٦) و(١٤١٧) كتاب الطهارة ـ بـاب الاستطابة. كلُّهم من حديث أبي أيوب الأنصاري ﷺ، وفي الباب عن عبـد الله بـن الحـارث بـن جَزْء الزُّبَيْـدي، ومَعْقِل بن أبي الهيثم، ويقال: ابن أبي معقل، وأبي أُمامة، وأبي هريرة، وسَهْل بن حُنَيْف ﷺ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٦/٢.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) ٤٣٢/٢ "در".

كما كُرِهَ) لبالغٍ (إمساكُ صبيٍّ) ليبولَ (نحوَها و) كما كُرِهَ (مـدُّ رِجْليـه في نـومٍ أو غيره إليها) أي: عمداً؛ لأنَّـه إسـاءةُ أدبٍ، قالَـهُ "منـلا بـاكير" (أو إلى مصحـفٍ أو شيءٍ من الكتبِ الشرعيَّة.....

فلا بأس، لكن إنْ أمكنه الانحرافُ ينحرفُ، فإنَّه عُدَّ ذلك من مُوجِبات الرحمة، فإنْ لـم يفعـل فلا بأس)) اهـ.

وكأنَّه سقَطَ الوجوبُ عند الإمكان لسقوطه ابتداءً بالنسيان ولخشية التلوُّث، وتقدَّمَ هناك[1] أيضاً كراهةُ استقبال الشمس والقمر، أي: لأنَّهما من الآيات الباهرة، ولِما معهما من الملائكة كما في "السراج"[2]، وقدَّمنا[3] أنَّ الظاهر أنَّ الكراهة فيـه تنزيهيَّـةٌ مـا لـم يَـرِدْ نهـيٌ خـاصٌّ، وأنَّ المـراد استقبالُ عينهما لا جهتهما ولا ضوئهما، [٢/ق٣٣/ب] وتقدَّمَ تمام ذلك كلِّه هناك[3]، فراجعه.

١/٤٤٠ [٥٥٢٥] (قولُهُ: كما كُرِهَ لبالغٍ) الظاهرُ منه التحريمُ، "ط"[4].

[٥٥٢٦] (قولُهُ: إمسـاكُ صبيٍّ ليبـولَ نحوَهـا) أي: جهتَهـا؛ لأنَّـه يحـرُمُ علـى البـالغ أنْ يفعـل بالصغير ما يحرُمُ على الصغير فعلُهُ إذا بلَغَ، ولذا يحرُمُ علـى أبيـه أنْ يُلبِسَـه حريـراً أو حَلْيـاً لـو كـانَ ذكراً، أو يسقيَهُ خمراً ونحوَ ذلك.

[٥٥٢٧] (قولُهُ: مدُّ رجليه) أو رِجْلٍ واحدةٍ، ومثلُ البالغ الصبيُّ في الحكم المذكور، "ط"[5].

[٥٥٢٨] (قولُهُ: أي: عمداً) أي: من غيرِ عذرٍ، أمَّا بالعذر أو السهو فلا، "ط"[6].

[٥٥٢٩] (قولُـهُ: لأنَّـه إسـاءةُ أدبٍ) أفـادَ أنَّ الكراهـة تنزيهيَّـةٌ، "ط"[7]. لكـنْ قدَّمنـا[8] عـن "الرحمتيِّ" في باب الاستنجاء: ((أنَّه سيأتي أنَّه بمدِّ الرِّجْل إليها تُرَدُّ شهادته))، قال: ((وهـذا يقتضي

---

(١) ٢/٤٣٥ "در".

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الطهارة ـ باب الأنجاس ١/١٢١/أ.

(٣) المقولة [٣٠٥٠] قوله: ((واستقبال شمس وقمر)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٨) المقولة [٣٠٤٩] قوله: ((وكذا مد رجليه)).

(إلاَّ أنْ يكون على موضعٍ مرتفعٍ عن المحاذاة) فلا يكرهُ، قالَهُ "الكمال"[١] (و) كما كُرِهَ (غَلْقُ بابِ المسجد) إلاَّ لخوفٍ على متاعِهِ، به يُفتَى.

(و) كُرِهَ تحريماً.....

التحريمَ))، فليحرَّر.

[٥٥٣٠] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكون) ما ذُكِرَ من المصحف والكتب، أمَّا القبلةُ فهي إلى عَنان السماء.

[٥٥٣١] (قولُهُ: مرتفعٍ) ظاهرُهُ ولو كان الارتفاعُ قليلاً، "ط"[٢].

قلت: أي: بما تنتفي به المحاذاةُ عُرفاً، ويَختلِفُ ذلك في القرب والبعد، فإنَّه في البعد لا تنتفي بالارتفاع القليل، والظاهرُ أنَّه مع البعد الكثير لا كراهةَ مطلقاً، تأمَّل.

مطلبٌ في أحكام المسجد

[٥٥٣٢] (قولُهُ: غَلْقُ بابِ المسجد) الأفصحُ: إغلاقٌ؛ لِما في "القاموس"[٣]: ((غلَقَ البابَ يغلِقُهُ لغةٌ رديَّةٌ في أغلَقَهُ)) اهـ.

قال في "البحر"[٤]: ((وإنما كره لأنَّه يشبهُ المنعَ من الصلاة، قال تعالى: ﴿وَمَنْ أَظْلَمُ مِمَّن مَّنَعَ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ أَن يُذْكَرَ فِيهَا ٱسْمُهُۥ﴾ [البقرة ـ ١١٤]، ومن هنا يُعلَمُ جهلُ بعض مدرِّسي زماننا من منعهم مَن يُدرِّسُ في مسجدٍ تقرَّرَ في تدريسه))، وتمامُهُ فيه.

[٥٥٣٣] (قولُهُ: إلاَّ لخوفٍ على متاعِهِ) هذا أَولى من التقييد بزماننا؛ لأنَّ المدار على خوف

(قولُهُ: الأفصحُ: إغلاقٌ إلخ) الغَلْقُ اسمٌ من الإغلاق كما في "الصحاح". اهـ "سندي"، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل: ما يكره خارج الصلاة ١/٣٦٦.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٦.

(٣) "القاموس": مادة((غلق)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٦.

(الوطءُ فوقَهُ والبولُ والتغوُّطُ) لأنَّه مسجدٌ إلى عَنانِ السماء.....

الضرر، فإنْ ثَبتَ في زماننا في جميع الأوقات ثَبتَ كذلك إلاَّ في أوقات الصلاة، أوْ لا فلا، أو في بعضها ففي بعضها، كذا في "الفتح"[١]، وفي "العناية"[٢]: ((والتدبيرُ في الغَلْقِ لأهل المحلَّة، فإنَّهم إذا اجتمعوا على رجلٍ وجعلوه متولِّياً بغيرِ أمر القاضي يكون متولِّياً)) انتهى، "بحر"[٣] و"نهر"[٤].

[٥٥٣٤] (قولُهُ: الوطءُ فوقَهُ) أي: الجماعُ، "خزائن"[٥]. أمَّا الوطءُ فوقه بالقدم فغيرُ مكروهٍ إلاَّ في الكعبة لغيرِ عذرٍ؛ لقولهم بكراهة الصلاة فوقها، ثم رأيتُ "القُهُستانيَّ"[٦] نقَلَ عن "المفيد" كراهةَ الصعود على سطح [٢/ق٣٤/أ] المسجد اهـ. ويلزمُهُ كراهةُ الصلاة أيضاً فوقه، فليتأمَّل.

[٥٥٣٥] (قولُهُ: لأنَّه مسجدٌ) علَّةٌ لكراهةِ ما ذُكِرَ فوقه، قال "الزيلعيُّ"[٧]: ((ولهذا يصحُّ اقتداءُ مَن على سطح المسجد بمن فيه إذا لم يتقدَّمْ على الإمام، ولا يبطُلُ الاعتكافُ بالصعود إليه، ولا يحلُّ للجنُبِ والحائض والنفساءِ الوقوفُ عليه، ولو حلَفَ لا يدخلُ هذه الدار فوقَفَ على سطحها يحنثُ)) اهـ.

[٥٥٣٦] (قولُهُ: إلى عَنانِ السماءِ) بفتح العين، وكذا إلى تحتِ الثرى كما في "البيري" عن "الإسْبيجابيِّ"، بقِيَ لو جعَلَ الواقفُ تحته بيتاً للخلاء هل يجوزُ كما في مسجدِ مَحَلَّةِ الشحم[٨]

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره خارج الصلاة ١/٣٦٨.

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره خارج الصلاة ١/٣٦٨ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب مايفسد الصلاة وما كره فيها ٢/٣٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب مايفسد الصلاة وما يكره فيها، فصل ما يكره خارج الصلاة ق٦٦/أ.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة، فصل ما يكره خارج الصلاة ق١٢٢/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها، فصل: كُرِه استقبال القبلة بالفرج بالخلاء واستدبارها ١/١٦٨.

(٨) محلة الشحم: من أحياء دمشق القديمة، وهي منسوبة إلى مئذنة الشحم التي ما تزال إلى اليوم، ويسمى مسجدها مسجد السوق، واشتهر باسم مئذنته، انظر ذيل "ثمار المقاصد" صـ٢٤٩ـ، و"خطط دمشق" صـ٣٤٨ـ.

(واتّخاذُه طريقاً بغيرِ عذرٍ) وصرَّحَ في "القنية" بفسقِهِ باعتيادِهِ.....

في دمشق؟ لم أره صريحاً، نعم سيأتي[1] متناً في كتاب الوقف: أنّه لو جعَلَ تحته سرداباً لمصالحه جاز، تأمَّل.

[٥٥٣٧] (قولُهُ: واتّخاذُهُ طريقاً) في التعبير بالاتّخاذ إيماءٌ إلى أنّه لا يفسُقُ بمرَّةٍ أو مرَّتين، ولذا عبَّرَ في "القنية"[2] بالاعتياد، "نهر"[3]. وفي "القنية"[4]: ((دخَلَ المسجدَ، فلمَّا توسَّطَهُ ندم قيل: يخرجُ من بابٍ غيرِ الذي قصده، وقيل: يصلّي ثمَّ يتخيَّرُ في الخروج، وقيل: إنْ كان مُحدِثاً يخرُجُ من حيث دخَلَ إعداماً لِما جنى)) اهـ.

[٥٥٣٨] (قولُهُ: بغيرِ عذرٍ) فلو بعذرٍ جاز، ويصلّي كلَّ يومٍ تحيَّة المسجد مرَّةً، "بحر"[5] عن "الخلاصة"[6]. أي: إذا تكرَّرَ دخوله تكفيه التحيَّةُ مرَّةً.

[٥٥٣٩] (قولُهُ: بفسقِهِ) يخرُجُ عنه بنيَّةِ الاعتكاف وإنْ لم يمكث، "ط"[7] عن "الشرنبلالي"[8].

(قولُهُ: لم أره صريحاً، نعم سيأتي متناً إلخ) الظاهرُ عدمُ الجواز، وما يأتي متناً لا يفيدُ الجواز؛ لأنَّ بيت الخلاء ليس من مصالحه، على أنَّ الظاهر عدمُ صحَّةِ جعله مسجداً بجعل بيت الخلاء تحته كما يأتي أنّه لو جعل السِّقايةَ أسفلَهُ لا يكون مسجداً فكذا بيتُ الخلاء؛ لأنَّهما ليسا من المصالح، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "غاية البيان" ما يفيدُ الجواز كما يأتي نقلُ عبارتها في كتاب الوقف من أحكام المسجد.

---

(١) انظر المقولة [٢١٣٦٥] قوله: ((وإذا جعل تحته سرداباً)).

(٢) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٦٦/ب.

(٤) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٨/٢ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس والعشرون: في المسجد وما يتصل به ق٥٨/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٧/١.

(٨) لم نعثر على هذا النقل في مظانّه من "المراقي" و "الإمداد" و"الشرنبلاليّة".

(وإدخالُ نجاسةٍ فيه) وعليه (فلا يجوزُ الاستصباحُ بدُهنٍ نجسٍ فيه) ولا تطيينُهُ بنجسٍ (ولا البولُ) والفصدُ (فيه ولو في إناءٍ).....

[٥٥٤٠] (قولُهُ: وإدخالُ نجاسةٍ فيه) عبارةُ "الأشباه"[١]: ((وإدخالُ نجاسةٍ فيه يُخافُ منها التلويثُ)) اهـ.

ومُفادُه الجواز لو جافَّةً، لكنْ في "الفتاوى الهنديَّة"[٢]: ((لا يدخُلُ المسجدَ مَن على بدنه نجاسةٌ)).

[٥٥٤١] (قولُهُ: وعليه فلا يجوزُ إلخ) زادَ لفظَ ((عليه)) إشارةً إلى أنَّ ما ذكَرَهُ من قوله: ((فلا يجوزُ)) ليس بمصرَّحٍ به في كتب المتقدِّمين، وإنما بناه العلاَّمة "قاسمٌ" على ما صرَّحوا به من عدم جواز إدخال النجاسة المسجدَ، وجعَلَهُ مقيِّداً لقولهم: إنَّ الدُّهن النجس يجوزُ الاستصباحُ به كما أفاده في "البحر"[٣].

[٥٥٤٢] (قولُهُ: ولا تطيينُهُ بنجسٍ) في "الفتاوى الهنديَّة"[٤]: ((يكرهُ أنْ يُطيَّنَ المسجدُ بطينٍ قد بُلَّ بماءٍ نجسٍ بخلاف السِّرقين إذا جُعِلَ فيه الطينُ؛ لأنَّ في ذلك ضرورةً، وهو تحصيلُ غرضٍ لا يحصُلُ إلاَّ به، كذا في "السراجيَّة"[٥])) اهـ.

[٥٥٤٣] (قولُهُ: والفصدُ) ذكرَهُ في "الأشباه"[٦] بحثاً فقال: ((وأمَّا الفصدُ فيه في إناءٍ فلم أره، [٢/٣٤/ب] وينبغي أنْ لا فرقَ)) اهـ. أي: لا فرقَ بينه وبين البول.

(قولُهُ: بخلاف السِّرقين) الظاهرُ أنَّ هذا في زمنهم لتحقُّقِ الضرورة لا في زماننا لعدم تحقُّقِها.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد صـ٤٣٩ـ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ٥/٣٢١ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٧.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ٥/٣١٩.

(٥) لم نعثر عليها في "الفتاوى السراجية".

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد صـ٤٣٩ـ.

ويحرُمُ إدخالُ صبيانٍ ومجانينَ حيث غلَبَ تنجيسُهم، وإلاَّ فيكرهُ، وينبغي لداخلِهِ تعاهُدُ نعلِهِ وخفِّه، وصلاتُهُ فيهما أفضلُ.....

وكذا لا يُخرِجُ فيه الرِّيحَ من الدبر كما في "الأشباه"[١]، واختلَفَ فيه السلفُ، فقيل: لا بأس، وقيل: يخرُجُ إذا احتاجَ إليه، وهو الأصحُّ، "حموي"[٢] عن "شرح الجامع الصغير" لـ "التمرتاشيِّ"[٣].

[٥٥٤٤] (قولُهُ: ويحرُمُ إلخ) لِما أخرجَهُ "المنذريُّ"[٤] مرفوعاً: ((جنِّبُوا مساجدَكم صبيانَكم، ومجانينَكم، وبيعَكم، وشراءَكم، ورفعَ أصواتكم، وسَلَّ سيوفِكم، وإقامةَ حدودكم، وجَمِّروها في الجُمَع، واجعلوا على أبوابها المطاهرَ))، "بحر"[٥]. والمطاهرُ جمع مِطهَرةٍ بكسر الميم، والفتحُ لغةٌ، وهو كلُّ إناءٍ يُتطهَّرُ به كما في "المصباح"[٦]، والمراد بالحرمة كراهةُ التحريم لظنِّيةِ الدليل، وأمَّا قوله تعالى: ﴿طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّآئِفِينَ﴾ الآيةَ [البقرة ـ ١٢٥] فيَحتمِلُ الطهارةَ من أعمال أهل الشِّرك، تأمَّل، وعليه فقولُهُ: ((وإلاَّ فيكرهُ)) أي: تنزيهاً، تأمَّل.

[٥٥٤٥] (قولُهُ: وصلاتُهُ فيهما) أي: في النَّعْل والخفِّ الطاهرين ((أفضلُ)) مخالفةً لليهود، ١/٤٤١

(قولُ "الشارح": وإلاَّ فيكرهُ) أي: حيث لم يبالُوا بمراعاة حقِّ المسجد من مسحِ نخامةٍ أو تَفْلٍ في مسجدٍ، وإلاَّ فإذا كانوا مميِّزين ويُعظِّمون المساجدَ بتعلُّمٍ من وليِّهم فلا كراهة في دخولهم. اهـ "سندي".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد صـ٤٤٠ـ.

(٢) "غمز عيون البصائر":الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد ٦٢/٤ بتصرف.

(٣) تقدمت ترجمته ٥١٦/١ .

(٤) في"الترغيب والترهيب"١٩٩/١، وأخرجه ابن ماجه(٧٥٠) كتاب المساجد ـ باب ما يكره في المساجد، والطبرانيّ في"الكبير"١٣٢/٨ (٧٦٠١)، وفي "مسند الشاميّين"(٣٣٨٥) و(٣٤٣٦)، وأورده الهيثميّ في"المجمع"٢٦/٢ من حديث واثلة بن الأسقع. والحديث بجميع طرقه ضعيف، ضعفه ابن الجَوْزيّ، والمنذريّ، وابن حجر، والبوصيري، وقال السّخَاويّ في"المقاصد الحسنة" صـ٢٨٦: ضعيف. وله شاهد من حديث أبي الدرداء، وأبي أُمامة، ومعاذ بن جبل ﷺ بأسانيد لا تخلو عن ضعف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٧/٢.

(٦) "المصباح": مادة((طهر)).

(لا) يكرهُ ما ذُكِرَ (فوق بيتٍ) جُعِلَ (فيه مسجدٌ) بل ولا فيه؛ لأنَّه ليس بمسجدٍ شرعاً (و) أمَّا (المتَّخَذُ لصلاةِ جنازةٍ أو عيدٍ) فهو (مسجدٌ في حقِّ جواز الاقتداء) وإنِ انفصَلَ الصفوفُ رِفْقاً بالناس (لا في حقِّ غيرِهِ).....

"تاترخانيَّة"[1]. وفي الحديث: «صلُّوا في نعالكم ولا تَشَبَّهوا باليهود» رواه "الطبرانيُّ" كما في "الجامع الصغير"[2] رامزاً لصحَّته، وأخَذَ منه جمعٌ من الحنابلة أنَّه سنَّةٌ ولو كان يمشي بها في الشوارع؛ لأنَّ النبي عليه الصلاة السلام وصَحْبه كانوا يمشون بها في طرقِ المدينة ثم يصلُّون بها.

قلت: لكنْ إذا خَشِيَ تلويثَ فرشِ المسجد بها ينبغي عدمُهُ وإنْ كانت طاهرةً، وأمَّا المسجدُ النبويُّ فقد كان مفروشاً بالحصى في زمنه ﷺ بخلافه في زماننا، ولعلَّ ذلك محملُ ما في "عمدة المفتي": ((من أنَّ دخول المسجد متنعِّلاً من سوءِ الأدب))، تأمَّل.

[٥٥٤٦] (قولُهُ: لا يكرهُ ما ذُكِرَ) أي: من الوطءِ والبول والتغوُّط، "نهر"[3].

[٥٥٤٧] (قولُهُ: فوقَ بيتٍ إلخ) أي: فوق مسجدِ البيت، أي: موضعٍ أُعِدَّ للسنن والنوافل، بأنْ يُتَّخذَ له محرابٌ ويُنظَّفَ ويُطيَّبَ كما أمَرَ به ﷺ[4]، فهذا مندوبٌ لكلِّ مسلمٍ

(قولُ "الشارح": بل ولا فيه إلخ) أي: بل لا يكره ما ذكر فيه، وهذه الكراهة المنفيَّة محمولةٌ على التحريميَّة، وإلاَّ فينبغي أن يُطهِّرَ هذا المسجدَ ويُنزِّهه عمَّا لا يليق به، "سندي".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع: في بيان ما يكره للمصلي ٥٧١/١ بتصرف نقلاً عن "الحجة".

(٢) ٩٧/٢ برقم (٥٠٢١)، وأخرجه الطبرانيّ في"الكبير" ٢٩٠/٧ (٧١٦٤) و(٧١٦٥)، وأبو داود(٦٥٢) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في النعل، ومن طريقه البغويّ في "شرح السنة"(٥٣٤)، وأخرجه الحاكم٢٦٠/١ كتاب الصلاة، ومن طريقه البيهقيّ في"السنن الكبرى"٤٣٢/٢ كتاب الصلاة ـ باب سنة الصلاة في النعلين، وابن حبان(٢١٨٦) كتاب الصلاة ـ باب فرض متابعة الإمام، من حديث شدّاد بن أوْس رضي الله عنه مرفوعاً.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها، فصل فيما يكره خارج الصلاة ق٦٦/أ.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٥٧/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب في تخليق المساجد، وأحمد ٢٧٩/٦، وأبو داود (٤٥٥) كتاب الصلاة ـ باب اتخاذ المساجد في الدور، والترمذيّ(٥٩٤) كتاب الصلاة ـ باب ما ذكر في تطييب المساجد، =

به يُفتَى، "نهاية" (فحَلَّ دخولُهُ لجُنبٍ وحائضٍ).....

كما في "الكرمانيِّ" وغيره، "قُهُستاني"[١]. فهو كما لو[٢] بالَ على سطحِ بيتٍ فيه مصحفٌ، وذلك لا يكرهُ كما في "جامع البرهانيِّ"[٣]، "معراج"[٤].

[٥٥٤٨] (قولُهُ: به يُفتَى، "نهاية") عبارةُ "النهاية": ((والمختارُ للفتوى أنَّه مسجدٌ في حقِّ جوازِ الاقتداء إلخ))، لكنْ قال في "البحر"[٥]: ((ظاهرُه أنَّه يجوزُ الوطءُ والبول والتخلِّي فيه، [٢/ق٣٥/أ] ولا يخفى ما فيه، فإنَّ البانيَ لم يُعِدَّه لذلك، فينبغي أنْ لا يجوز وإنْ حكمنا بكونه غيرَ مسجدٍ، وإنما تظهرُ فائدته في حقِّ بقيَّةِ الأحكام وحلِّ دخوله للجنب والحائض)) اهـ.

ومقابلُ هذا المختارِ ما صحَّحَهُ في "المحيط" في مصلَّى الجنازة: ((أنَّه ليس له حكمُ المسجد أصلاً))، وما صحَّحَهُ "تاجُ الشريعة": ((أنَّ مصلَّى العيد له حكمُ المساجد))، وتمامُهُ في "الشرنبلاليَّة"[٦].

= وابن ماجه(٧٥٨) و(٧٥٩) كتاب المساجد ـ باب تطهير المساجد وتطييبها، والبغويّ في"شرح السنة"(٤٩٩)، وابن خزيمة(١٢٩٤) كتاب الصلاة ـ باب الأمر ببناء المساجد في الدور، والبيهقيّ في"السنن الكبرى"٢/٤٤٠ كتاب الصلاة ـ باب تنظيف المساجد وتطييبها بالخلوق وغيره، وابن حبان(١٦٣٤) كتاب الصلاة ـ باب المساجد. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها قالت:((أَمَرَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ ببناء المساجد في الدُّوْرِ، وأن تُنظَّف وتُطيَّب))، واللفظ لأبي داود، وفي الباب عن سَمُرة بن جُنْدب رضي الله عنه.

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٣.

(٢) ((لو)) ساقطة من "آ".

(٣) هو ترتيب أبي المعالي محمود بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الدين البخاريّ المَرْغِينانيّ(ت ٦١٦هـ) لـ"الجامع الصغير" للإمام محمد ("كشف الظنون" ١/٥٦٤، "الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ ورجّح أنّ اسمه محمد بن أحمد كما في "الجواهر المضيّة" ٣/٤٢).

(٤) في"د" زيادة:((وفيه: يندب لكلِّ مسلم أن يتخذ في بيته مكاناً يصلي فيه النوافل والسنن، قال تعالى في قصة موسى عليه السلام: ﴿وَٱجْعَلُوا۟ بُيُوتَكُمْ قِبْلَةً﴾ الآية)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٩.

(٦) انظر "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١١٠ (هامش"الدرر والغرر").

كفناءِ مسجدٍ، ورباطٍ، ومدرسةٍ، ومساجدِ حِياضٍ، وأسواقٍ.....

[٥٥٤٩] (قولُهُ: كفناءِ مسجدٍ) هو المكانُ المتَّصل به ليس بينه وبينه طريقٌ، فهو كالمتَّخَذِ لصلاة جنازةٍ أو عيدٍ فيما ذُكِرَ من جواز الاقتداء وحلِّ دخوله لجنبٍ ونحوه كما في آخر "شرح المنية"[١].

[٥٥٥٠] (قولُهُ: ورِباطٍ) هو ما يُبنَى لسُكنى فقراء الصوفيَّة، ويُسمَّى الخانقاه والتكيَّة، "رحمتي".

[٥٥٥١] (قولُهُ: ومدرسةٍ) ما يُبنَى لسُكنى طلبة العلم، ويُجعَلُ لها مدرِّسٌ ومكانٌ للدرس، لكنْ إذا كان فيها مسجدٌ فحكمُهُ كغيره من المساجد، ففي وقف "القنية"[٢]: ((المساجدُ التي في المدارس مساجدُ؛ لأنَّهم لا يَمنعون الناسَ من الصلاة فيها، وإذا غُلِّقَت يكونُ فيها جماعةٌ من أهلها)) اهـ.

وفي "الخانيَّة"[٣]: ((دارٌ فيها مسجدٌ لا يَمنعون الناس من الصلاة فيه إنْ كانت الدارُ لو أُغلِقتْ كان له جماعةٌ ممن فيها فهو مسجدُ جماعةٍ، تثبُتُ له أحكامُ المسجد من حرمةِ البيع والدخول، وإلاَّ فلا وإنْ كانوا لا يَمنعون الناسَ من الصلاة فيه)) اهـ.

[٥٥٥٢] (قولُهُ: ومساجدِ حِياضٍ) مسجدُ الحوض: مصطبةٌ يَجعلونها بجَنْبِ الحوض، حتى إذا توضَّأَ أحدٌ من الحوض صلَّى فيها. اهـ "ح"[٤].

[٥٥٥٣] (قولُهُ: وأسواقٍ) أي: غيرِ نافذةٍ يجعلون مصطبةً للصلاة فيها، "ح"[٥]. وذلك كالتي تُجعَلُ في خانِ[٦] التجَّار.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في أحكام المسجد صـ٦١٤ـ.

(٢) "القنية": باب المساجد وما يتعلّق بها ق٩٠/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في المسجد ١/٦٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩١/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩١/ب.

(٦) في "آ": ((دكان)).

لا قوارعَ.

(ولا بأسَ بنقشِهِ خلا محرابَهُ) فإنَّه يكرهُ؛ لأنَّه يُلهي المصلِّي،.....

[٥٥٥٤] (قولُهُ: لا قوارعَ) أي: فإنَّها ليست كالمذكورات، قال في أواخر "شرح المنية"[(١)]: ((والمساجدُ التي على قوارعِ الطرق ليس لها جماعةٌ راتبةٌ في حكم المسجد، لكنْ لا يُعتكَفُ فيها)) اهـ.

مطلبٌ: كلمةُ لا بأس دليلٌ على أنَّ المستحبَّ غيرُه؛ لأنَّ البأس الشدَّة

[٥٥٥٥] (قولُهُ: ولا بأس إلخ) في هذا التعبير ـ كما قال "شمسُ الأئمَّة" ـ : ((إشارةٌ إلى أنَّه لا يُؤْجَرُ، ويكفيه أنْ ينجوَ رأساً برأسٍ)) اهـ.

قال في "النهاية": ((لأنَّ لفظ لا بأس دليلٌ على أنَّ المستحبَّ غيره؛ لأنَّ البأس الشدَّة)) اهـ.

ولهذا قال في حظر "الهنديَّة"[(٢)] عن "المضمرات": ((والصرفُ إلى الفقراءِ أفضلُ، وعليه [٢/ق٣٥/ب] الفتوى))[(٣)] اهـ.

وقيل: يكرهُ لقوله ﷺ: ((إنَّ من أشراط الساعة أنْ تُزيَّنَ المساجدُ)) الحديثَ[(٤)]، وقيل: يُستحَبُّ لِما فيه من تعظيم المسجد.

[٥٥٥٦] (قولُهُ: لأنَّه يُلهي المصلِّيَ) أي: فيُخِلُّ بخشوعه من النظر إلى موضع سجوده ونحوه، وقد صرَّحَ في "البدائع"[(٥)] في مستحبَّات الصلاة: ((أنَّه ينبغي الخشوعُ فيها، ويكونُ منتهى بصرِهِ

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في أحكام المسجد صـ٦١٤ـ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الخامس: في آداب المسجد والقبلة والمصحف، وما كُتِبَ فيه شيءٌ من القرآن نحو الدرهم والقِرْطاس أو كُتِبَ فيه اسم الله تعالى ٥/٣١٩.

(٣) ونقله أيضاً في "الفتاوى الهندية" عن "السِّراجيّة"،دون قوله: ((وعليه الفتوى)).

(٤) أخرج النّسائيّ بنحوه ٢/٣٢ كتاب المساجد ـ باب المباهاة في المساجد، ولفظه:((من أشراط الساعة أن يَتَبَاهَى النَّاسُ في المساجد))، وأبو داود(٤٤٩) كتاب الصلاة ـ باب في بناء المسجد، وابن ماجه(٧٣٩) كتاب المساجد والجماعات ـ باب تشييد المساجد، بلفظ:((لا تَقُومُ السَّاعةُ حتى يَتَبَاهَى النَّاسُ في المساجد)). وأورده السيوطيّ في "الجامع الصغير" ٢/٥٤٢ (٨٢٢٦) ورَمَزَ له بالصِّحَّة، وعزاه إلى أنس رضي الله عنه.

(٥) "البدائع":كتاب الصلاة ـ فصل فيما يستحب فعله وما يكره ١/٢١٥ بتصرف يسير.

ويكرهُ التكلُّفُ بدقائقِ النقوش ونحوِها خصوصاً في جدارِ القبلة، قالَهُ "الحلبيُّ"[١]، وفي حظر "المجتبى":((وقيل: يكرهُ في المحراب دون السَّقف والمؤخَّـرِ)) انتهى. وظاهرُهُ أنَّ المراد بالمحراب جدارُ القبلة، فليحفظ (بِجَصٍّ وماءِ ذهبٍ) لو (بمالِهِ) الحلالِ (لا من مالِ الوقف) فإنَّه حرامٌ (وضَمِنَ متولِّيهِ لو فعَلَ) النقشَ أو البياضَ،.....

إلى موضع سجوده إلخ))، وكـذا صرَّحَ في "الأشباه"[٢]: ((أنَّ الخشوع في الصلاة مستحبٌّ))، والظاهرُ من هذا أنَّ الكراهة هنا تنزيهيَّةٌ، فافهم.

[٥٥٥٧] (قولُهُ: ويكرهُ التكلُّفُ إلخ) تخصيصٌ لِما في المتن من نفي البأس بالنقش، ولهـذا قـال في "الفتح"[٣]: ((وعندنا لا بأس به، ومحملُ الكراهة التكلُّـفُ بدقـائقِ النقـوش ونحـوه خصوصـاً في المحراب)) اهـ، فافهم.

[٥٥٥٨] (قولُهُ: ونحوِها) كأخشابٍ ثمينةٍ وبياضٍ بنحوِ إسبيداجٍ. اهـ "ط"[٤].

[٥٥٥٩] (قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: ظاهرُ التعليل بأنَّه يُلهي، وكـذا إخـراجُ السَّـقفِ والمؤخَّـر، فإنَّ سببه عدمُ الإلهاء، فيفيدُ أنَّ المكروه جدارُ القبلة بتمامه؛ لأنَّ علَّة الإلهـاء لا تخـصُّ الإمـامَ، بـل بقيَّةُ أهل الصفِّ الأوَّلِ كذلك، ولذا قال في "الفتاوى الهنديَّة"[٥]: ((وكَـرِهَ بعـضُ مشـايخنا النقـشَ على المحراب وحائط القبلة؛ لأنَّه يشغلُ قلبَ المصلِّي)) اهـ. ومثلُهُ يقالُ في حائط الميمنة أو الميسرة؛ لأنَّه يُلهي القريبَ منه.

[٥٥٦٠] (قولُهُ: لو بمالِهِ الحلالِ) قال "تاج الشريعة": ((أمَّا لو أنفقَ في ذلك مالاً خبيثاً أو مالاً

(قولُهُ: ومثلُهُ يقال في حائطِ الميمنة أو الميسرة) ومثلُهُ أيضاً الأسطواناتُ التـي تُواجِـهُ المصلِّين يكـره نقشُها للعلَّة المذكورة.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في أحكام المساجد صـ٦١٦ـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ١٩٦ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره للمصلي ١/٣٦٨.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٧.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ـ الباب الخامس ٥/٣١٩.

إلاَّ إذا خِيْفَ طمعُ الظلمة فلا بأسَ به، "كافي"[١]، وإلاَّ إذا كان لإحكامِ البناء، أو الواقفُ فعَلَ مثلَهُ؛ لقولهم: إنَّه يُعمَرُ الوقفُ كما كان، وتمامُهُ في "البحر".

(فروعٌ) أفضلُ المساجدِ مكَّةُ، ثمَّ المدينةُ.....

سببُهُ الخبيثُ والطيِّبُ فيُكرَهُ؛ لأنَّ الله تعالى لا يقبلُ إلاَّ الطيِّبَ، فيَكرهُ تلويثَ بيته بما لا يقبلُهُ)) اهـ "شرنبلاليَّة"[٢].

[٥٥٦١] (قولُهُ: إلاَّ إذا خِيْفَ إلخ) أي: بأن اجتمعت عنده أموالُ المسجد وهو مُستغنٍ عن العِمارة، وإلاَّ فيضمنُها كما في "القُهُستانيِّ"[٣] عن "النهاية".

[٥٥٦٢] (قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر"[٤]) حيث قال: ((وقيَّدوا بالمسجد إذ نقشُ غيره مُوجبٌ للضمان، إلاَّ إذا كان مُعَدًّا للاستغلال تزيدُ الأجرةُ به فلا بأس به، وأرادوا من المسجد داخلَهُ، فيفيدُ أنَّ تزيِيْن خارجِهِ مكروهٌ، وأمَّا مِن مالِ الوقف فلا شكَّ أنَّه لا يجوزُ للمتولِّي فعلُهُ مطلقاً لعدم الفائدة فيه، [٢/ق٣٦/أ] خصوصاً إذا قُصِدَ به حرمانُ أربابِ الوظائف كما شاهدناه في زماننا)). ١/٤٤٢

مطلبٌ في أفضلِ المساجد

[٥٥٦٣] (قولُهُ: أفضلُ المساجد مكَّةُ) أي: مسجدُ مكَّة، وكذا ما بعده إلى قوله: ((الأقدمُ))، "ح"[٥]. وفي "تسهيل المقاصد"[٦] للعلاَّمة "أحمدَ بن العماد": ((أنَّ أفضل مساجد الأرض الكعبةُ؛ لأنَّه أوَّلُ بيتٍ وُضِعَ للناس، ثم المسجدُ المحيط بها؛ لأنَّه أقدمُ مسجدٍ بمكَّة، ثم مسجدُ المدينة لقوله ﷺ:

---

(١) "الكافي": كتاب الصلاة ـ ما يكره في الصلاة ١/ق٣٨/أ بتصرف يسير.

(٢) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/١١١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٤.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٩ وما بعدها.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٩١/ب.

(٦) "تسهيل المقاصد لزوار المساجد": لأبي العبّاس أحمد بن عماد بن يوسف، شهاب الدين المعروف بابن عماد الأقفهسيّ المصريّ الشافعيّ(ت ٨٠٨ هـ) ("كشف الظنون" ١/٤٠٧، "الضوء اللامع" ٢/٤٧، "هدية العارفين" ١/١١٨، "الأعلام" ١/١٨٤).

.....

«صلاةٌ[1] في مسجدي هذا تعدِلُ ألفَ صلاةٍ فيما سواه إلاَّ المسجدَ الحرام»[2]))، "حموي"[3] ملخَّصاً. وفي "البيري": ((واختُلِفَ في المرادِ من المسجد الحرام الذي فيه المضاعفةُ المذكورة، فقيل: بقاعُ الحرم، وقيل: الكعبةُ وما في الحِجْر من البيت، وقيل: الكعبةُ وما حولها من المسجد، وجزَمَ به "النوويُّ"[4] وقال: إنَّه الظاهر، وقال الشيخُ "وليُّ الدين العراقيُّ"[5]: ولا يختصُّ التضعيفُ بالمسجد الذي كان في زمنه ﷺ، بل يشملُ جميعَ ما زِيْدَ فيه، بل المشهورُ عند أصحابنا أنَّه يعُمُّ جميعَ مكَّة،

(قولُهُ: إلاَّ المسجدَ الحرامَ) سيأتي في الحجِّ أنَّ في تفضيل الصلاة في المسجد الحرام عليها في مسجد المدينة ثلاثَ رواياتٍ في حديث "ابن الزبير": مائةُ صلاةٍ، أو ألفٌ، أو مائةُ ألفٍ.

---

(١) ((صلاة)) ساقطة من "آ".

(٢) أخرجه مالك في"الموطأ"١/١٩٦ كتاب القبلة ـ باب ما جاء في مسجد النَّبيِّ ﷺ ، وابن أبي شيبة في"المصنف" ٢/٢٦٥ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب في الصلاة في مسجد النَّبيِّ ﷺ ، وأحمد في"مسنده"٢/٢٣٩ و٢٥١ و٢٥٦ و٢٧٧ و٢٧٨ و٣٨٦ و٣٩٧ و٤٤٦ و٤٦٨ و٤٧٣ و٤٨٤ و٤٨٥ و٤٩٩ و٥٢٨، والبخاريّ (١١٩٠) كتاب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة ـ باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة، ومسلم (١٣٩٤) (٥٠٥) (٥٠٦) (٥٠٧)(٥٠٨) كتاب الحج ـ باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة، والترمذيّ (٣٢٥) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في أي المساجد أفضل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، و(٣٩١٦) كتاب المناقب ـ باب فضل المدينة، والنّسائيّ٢/٣٥ كتاب المساجد ـ باب في فضل مسجد النَّبيِّ ﷺ والصلاة فيه، و٥/٢١٤ كتاب المناسك ـ باب في فضل الصلاة في المسجد الحرام، وابن ماجه(١٤٠٤)كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في فضل الصلاة في المسجد الحرام ومسجد النَّبيِّ ﷺ ،والدّارميّ ١/٣٣٠ كتاب الصلاة ـ باب فضل الصلاة في مسجد النَّبيِّ ﷺ ، وابن حبان في"صحيحه"(١٦٢١) و(١٦٢٥) كتاب الصلاة ـ باب المساجد. كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه، وفي الباب عن عليّ بن أبي طالب، وميمونة، وأبي سعيد الخُدْريّ، وجُبَيْر بن مُطْعِم، وابن عمر، وعبد الله بن الزُّبَيْر، وأبي ذَرّ الغِفاريّ، وجابر رضي الله عنهم.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث، القول في أحكام المسجد ٤/٦٤.

(٤) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الخامس في المقام بمكة صـ٤٥٤ـ.

(٥) في "شرح تقريب الأسانيد"، كما في "الجامع اللطيف". وهو أبو زرعة أحمد بن عبدالرحيم بن الحسين، ولي الدين المعروف بالعراقي أو ابن العراقي الكردي المصري الشافعي (ت٨٢٦هـ) . ("الضوء اللامع"١/٣٣٦، "الأعلام" ١/١٤٨).

.....

بل جميعَ حَرَمِها الذي يحرُمُ صيدُه كما صحَّحَهُ "النوويُّ"[١]. انتهى ما أفاده شيخُ مشايخنا "محمَّدُ ابن ظهيرةَ"[٢] القرشيُّ الحنفيُّ المكيُّ)) اهـ ملخَّصاً.

(تنبيهٌ)

هذه المضاعفةُ خاصَّةٌ بالفرض؛ لقوله ﷺ:((صلاةُ أحدكم في بيته أفضلُ من صلاته في مسجدي هذا إلاَّ المكتوبةَ))[٣]، وإلاَّ وقَعَ التعارُضُ بينه وبين الحديث الأوَّلِ، كذا حكاه

(قولُهُ: هذه المضاعفةُ خاصَّةٌ بالفرض إلخ) قال "السنديُّ": ((قد استُدِلَّ بهذه الأحاديثِ على تضعيف الصلاة في المسجدين مطلقاً، ونُقِلَ عن "الطحاويِّ" وغيره أنَّ ذلك ـ أي: التضعيفَ ـ مختصٌّ بالفرائض لقوله ﷺ: ((أفضلُ الصلاة صلاةُ المرء في بيته إلاَّ المكتوبةَ))، ويمكن أنْ يقال: لا مانعَ من إبقاء الحديث على عمومه، فتكونُ صلاةُ النافلة في بيت المدينة أو مكَّة تُضاعَفُ على صلاتها في البيت بغيرهما، وكذا في المسجدين وإن كانت في البيوت أفضلَ مطلقاً)) اهـ. إلاَّ أنَّه يلزمُ تخصيص عموم الحديث الأوَّل بغير النافلة في البيت، فإنَّها فيه أفضلُ من عموم قوله: ((فيما سواه))، وكيف لا يحصلُ مضاعفةُ النافلة فيه مع أنَّ حسناتِ الحرم كلُّ حسنةٍ بمائةِ ألفِ حسنةٍ كما قال "ابن عبَّاسٍ" كما نقلَهُ "السنديُّ" عن "الحمويِّ" عن "ابن العماد"، وصلاةُ النافلة في حرم مكَّة لا تخرجُ عن كونها حسنةً.

---

(١) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الخامس في المقام بمكة صـ٤٦٤ـ.

(٢) في "الجامع اللطيف في فضل مكة وأهلها وبناء البيت الشريف": الباب السابع في فضل الحرم وحرمته والمسجد الحرام صـ١٢٠-١٢١، لمحمد جار الله بن عبد الله (عبد الظاهر) أمين بن ظهيرة القرشي المخزومي المكيّ (ت٩٨٦هـ). ("بروكلمان"١٩/٩،"الأعلام"٥٩/٧).

(٣) أخرجه بهذا اللفظ أبو داود(١٠٤٤) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الرجل التطوع في بيته، وأخرجه مالك في "الموطأ"١٠٨/١ كتاب صلاة الجماعة ـ باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ، وأحمد ١٨٢/٥ و١٨٤ و١٨٦ و١٨٧، والبخاريّ(٧٣١) كتاب الأذان ـ باب صلاة الليل، و(٦١١٣) كتاب الأدب ـ باب ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله تعالى، و(٧٢٩٠) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ـ باب ما يكره في كثرة السؤال ومن تكلف ما لا يعنيه، ومسلم(٧٨١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب صلاة النافلة في البيت وجوازها في المسجد، وأبو داود(١٤٤٧) كتاب الصلاة ـ باب فضل الصلاة في البيت، والترمذيّ(٤٥٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء =

ثمَّ القدسُ، ثمَّ قُباءُ، ثمَّ الأقدمُ، ثمَّ الأعظمُ، ثمَّ الأقربُ، ومسجدُ أستاذه لدرسِهِ أو لسماعِ الأخبار.....

"ابنُ رشدٍ المالكيُّ" في "القواعد"[1] عن "أبي حنيفة" كما في "الحلبة"[2] عن "غاية السروجيِّ"، وتمامُهُ فيها.

[٥٥٦٤] (قولُهُ: ثُمَّ القدسُ) لأنَّه أحدُ المساجد الثلاثة التي لا تُشَدُّ الرِّحالُ إلاَّ إليها، والمنصوصِ على المضاعفة فيها.

[٥٥٦٥] (قولُهُ: ثُمَّ قُبا) بالقصر والمدِّ، منصرفٌ وغيرُ منصرفٍ، والقافُ مضمومةٌ، "ط"[3]. لأنَّه المسجدُ الذي أُسِّسَ على التقوى من أوَّلِ يومٍ.

[٥٥٦٦] (قولُهُ: ثمَّ الأقدمُ ثمَّ الأعظمُ) كذا في "الحلبة"[4] عن "الأجناس"، والذي في "البحر"[5] بعد القدس: ((ثمَّ الجوامعُ، ثمَّ مساجدُ المحالِّ، ثمَّ مساجدُ الشوارع؛ لأنَّها أخفُّ رتبةً؛ لأنَّه لا يُعتكَفُ فيها إذا لم يكن لها إمامٌ معلومٌ ومؤذِّنٌ، ثمَّ مساجدُ [٢/ق٣٦/ب] البيوت؛ لأنَّه لا يجوزُ الاعتكافُ فيها إلاَّ للنساء)) اهـ.

وفي "القُهُستانيِّ"[6]: ((مساجدُ الشوارعِ هي التي بُنِيَت في الصَّحارى مما ليس لها مؤذِّنٌ وإمامٌ راتبان كما في "الجلابي")) اهـ.

= في فضل صلاة التطوع في البيت، وقال: حديث زيد بن ثابت حديث حسن، والنَّسائيّ٣/١٩٨ كتاب قيام الليل وتطوع النهار ـ باب الحث على الصلاة في البيوت والفضل في ذلك، بلفظ:((أفضل صلاة المرء في بيته إلا المكتوبة)). كلُّهم من حديث زيد بن ثابت ﷺ .

(١) لم نعثر على نسبة كتاب بهذا الاسم إلى أبي الوليد محمد بن أحمد المعروف بابن رشد الأندلسي المالكيّ الحفيد (ت٥٩٥هـ) ولا إلى جده.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الثالث في الصلاة المنذورة ٢/ق٢٦٧/ب.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٨.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الثالث في الصلاة المنذورة ٢/ق٢٦٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب مايفسد الصلاة ٢/٣٨ بتصرف يسير.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ مكروهات الصلاة ١/١٢٣ بتصرف يسير.

أفضلُ اتّفاقاً، ومسجدُ حيِّه أفضلُ من الجامعِ،.....

والحاصلُ: أنَّ بعد القدس الجوامعَ، أي: المساجدَ الكبيرة الجامعة للجماعة الكثيرة، لكنَّ الأقدمَ منها أفضلُ كمسجدِ قُبا، ثمَّ الأعظمَ ـ أي: الأكثرَ جماعةً ـ فالأعظمَ، ثمَّ الأقربَ فالأقربَ، وفي آخر "شرح المنية"[1] بعد نقلِهِ ما مرَّ عن "الأجناس": ((ثمَّ الأقدمُ أفضلُ لسبقِهِ حكماً، إلاَّ إذا كان الحادثُ أقربَ إلى بيته فإنَّه أفضلُ حينئذٍ لسبقِهِ حقيقةً وحكماً، كذا في "الواقعات"، وذكر في "الخانيَّة"[2] و"منية المفتي" وغيرهما: أنَّ الأقدم أفضلُ، فإن استويا في القدم فالأقربُ، ولو استويا فيهما وقومُ أحدِهما أكثرُ فإنْ كان فقيهاً يُقتَدى به يَذهبُ للأقلِّ جماعةً تكثيراً لها بسببه، وإلاَّ تخيَّرَ، والأفضلُ اختيارُ الذي إمامُهُ أفقهُ وأصلحُ، ومسجدُ حيِّهِ ـ وإنْ قلَّ جمعُهُ ـ أفضلُ من الجامع وإنْ كثُرَ جمعُهُ)) اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ في تقديم الأقدمِ على الأقرب خلافاً، لكنَّ عبارة "الخانيَّة"[3] هكذا: ((وإذا كان في منزله مسجدانِ يذهبُ إلى ما كان أقدمَ إلخ))، وظاهرُهُ أنَّ هذا التفصيل في مسجد الحيِّ، تأمَّل.

[٥٥٦٧] (قولُهُ: أفضلُ اتّفاقاً) أي: من الأقدمِ وما بعده؛ لإحرازه فضيلتي الصلاة والسماع، "ط"[4].

[٥٥٦٨] (قولُهُ: ومسجدُ حيِّهِ أفضلُ من الجامع) أي: الذي جماعتُهُ أكثرُ من مسجد الحيِّ،

(قولُهُ: إلاَّ إذا كان الحادثُ أقربَ إلى بيته) قد يقال: المرادُ بالحادثِ الأقربِ إلى بيته مسجدُ المحلَّة، فكأنَّه قال: الأقدمُ أفضلُ إلاَّ إذا كان غيرُ الأقدم مسجدَ محلَّةٍ فيكون أولى، وهذا لا يُنافي ما في "الأجناس" من تقديم الأقدم ثمَّ الأعظم ثمَّ الأقرب؛ إذ المرادُ بالأقرب فيه الأقربُ الذي ليس مسجدَ محلَّةٍ، وبهذا ترتفعُ المخالفة، تأمَّل.

---

(١) شرح المنية الكبير": فصل في أحكام المسجد صـ٦١٣ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسجد ٦٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسجد ٦٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٨/١ بتصرف.

والصحيحُ أنَّ ما أُلحِقَ بمسجدِ المدينة مُلحَقٌ به في الفضيلة، نعم تحرِّي الأوَّلِ أَولى، وهو مائةٌ في مائةِ ذراعٍ، ذكَرَهُ "منلا علي" في "شرح لباب المناسك"[١]، ويحرُمُ فيه السؤالُ، ويكرهُ فيه الإعطاءُ[٢]، وقيل: إنْ تخطَّى، وإنشادُ ضالَّةٍ.....

وهذا أحدُ قولين حكاهما في "القنية"[٣]، والثاني العكسُ، وما هنا جزَمَ به في "شرح المنية" كما مرَّ[٤]، وكذا في "المصفَّى" و"الخانيَّة"[٥]، بل في "الخانيَّة": ((لو لم يكن لمسجدِ منزله مؤذِّنٌ[٦] فإنَّه يذهبُ إليه ويؤذِّنُ فيه ويصلِّي ولو كان وحدَهُ؛ لأنَّ له حقّاً عليه فيؤدِّيه)).

[٥٥٦٩] (قولُهُ: والصحيحُ إلخ) قدَّمنا[٧] الكلامَ مستوفىً على هذه المسألة في شروط الصلاة قبيل بحث القبلة، فراجعه.

[٥٥٧٠] (قولُهُ: وقيل: إنْ تَخطَّى) هو الذي اقتصَرَ عليه "الشارح" في الحظر حيث قال: ((فرعٌ: يكرهُ إعطاء سائل المسجد، إلاَّ إذا لم يتخطَّ رقابَ الناس في المختار؛ لأنَّ [٢/ق٣٧/أ] "عليّاً" تصدَّقَ بخاتمه في الصلاة، فمدحَهُ الله تعالى بقوله: ﴿وَيُؤْتُونَ ٱلزَّكَوٰةَ وَهُمْ رَٰكِعُونَ﴾[٨] [المائدة ـ ٥٥]))، "ط"[٩].

[٥٥٧١] (قولُهُ: وإنشادُ ضالَّةٍ) هي الشيءُ الضائع، وإنشادُها السؤالُ عنها، وفي الحديث:

(قولُهُ: وإنشادُها السُّؤالُ عنها) في "الصحاح": ((أنشدتُ الضالَّةَ أي: عرَّفتُها، ويقال: أنشدتُها أي: طلبتُها)) اهـ. والظاهرُ أنَّ الكراهة في الإنشاد بكلٍّ من معنييه، ثمَّ رأيتُ "البعليَّ" فسَّرَهُ بالسؤال عنها.

---

(١) انظر "إرشاد الساري شرح لباب المناسك": فصل: وليغتنم أيام مقامه بالمدينة صـ٣٤١ـ.

(٢) في "ب": ((الإعطاء مطلقاً)).

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجماعة ومسجد المحلة ق١٦/ب.

(٤) المقولة [٥٥٦٦] قوله: ((ثم الأقدم ثم الأعظم)).

(٥) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المسجد ٦٧/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((مؤذن)) ساقطة من "الأصل".

(٧) المقولة [٣٧٦٩] قوله: ((فائدة: لما كان إلخ)).

(٨) أخرجه الطبرانيّ في "الأوسط" (٦٢٣٢)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١٧/٧ وقال: رواه الطبرانيّ في "الأوسط"، وفيه مَن لم أعرفهم.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢٧٨/١.

أو شِعرٍ إلاَّ ما فيه ذِكْرٌ،.....

«إذا رأيتُم مَن ينشُدُ ضالَّةً في المسجد فقولوا: لا رَدَّها اللَّهُ عليك»[1].

مطلبٌ في إنشادِ الشعر

[٥٥٧٢] (قولُهُ: أو شِعْرٍ إلخ) قال في "الضياء المعنويِّ": ((العشرون ـ أي: مِن آفاتِ اللسان ـ الشعرُ، سُئِلَ عنه ﷺ فقال: «كلامٌ حسَنُهُ حسنٌ وقبيحُهُ قبيحٌ»[2]، ومعناه أنَّ الشِّعر كالنثر، يُحمَدُ حين يُحمَدُ ويُذَمُّ حين يُذَمُّ، ولا بأس باستماع نشيدِ الأعراب، وهو إنشادُ الشِّعر من غير لحنٍ، ويحرُمُ هجوُ مسلمٍ ولو بما فيه، قال ﷺ: «لأنْ يمتلئَ جوفُ أحدكم قيحاً خيرٌ له من أنْ يمتلئَ شعراً»[3]، فما كان منه في الوعظِ والحِكَم وذكرِ نِعَمِ الله تعالى وصفةِ المُتَّقين فهو حسنٌ، وما كان

(١) أخرجه مسلم(٥٦٨) كتاب المساجد ـ باب النهي عن نشد الضالّة في المسجد، وأبو داود(٤٧٣) كتاب الصلاة ـ باب في كراهية إنشاد الضّالّة في المسجد، والنّسائيّ ٢/٤٨، ٤٩ كتاب الصلاة ـ باب النهي عن إنشاد الضّالّة في المسجد، وابن ماجه(٧٦٧) كتاب المساجد ـ باب النهي عن إنشاد الضَّوَالِّ في المسجد، والدّارميّ ١/٣٤٧ كتاب الصلاة ـ باب النهي عن استنشاد الضّالّة في المسجد والشرى والبيع، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٤٤٧ كتاب الصلاة ـ باب كراهية إنشاد الضّالّة في المسجد، و٦/١٩٦ كتاب اللُّقَطة ـ باب ما جاء في إنشاد الضّالّة في المسجد. كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) أخرجه أبو يَعْلى(٤٧٦٠)، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٨/١٢٢ وقال: رواه أبو يَعْلى، وفيه عبد الرحمن بن ثابت بن نَوْبان، وثَّقَهُ دُحيم وجماعة، وضعفه ابن مَعِيْن وغيره، وبقيَّةُ رجاله رجالُ الصحيح، وأورده ابن حجر في "المطالب العالية" ٢/٤٠١. وأخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٠/٢٣٩ كتاب الشهادات ـ باب شهادة الشعراء، وقال: وصله جماعة، والصحيح عنه عن النّبيّ ﷺ مرسلاً. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها، وفي الباب عن عبد الله ابن عمر عند الطبرانيّ في "الأوسط"، وذكره الهيثميّ في "المجمع" ٨/١٢٢، وإسناده حسن.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٢٨٨ و٣٣١ و٣٥٥ و٣٩١ و٤٧٨ و٤٨٠، وابن أبي شيبة ٦/١٨٣ كتاب الأدب ـ باب من كره الشعر وأن يَعِيَهُ في جوفه، وعبد الرزاق(٢٠٤٤٩)، والبخاريّ(٦١٥٥) كتاب الأدب ـ باب ما يكره أن يكون الغالب على الإنسان الشعر حتى يصده عن ذكر الله تعالى والعلم والقرآن، ومسلم(٢٢٥٧) كتاب الشعر، وأبو داود(٥٠٠٩) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في الشعر، والترمذيّ(٢٨٥١) كتاب الأدب ـ باب ما جاء لأن يمتلئ جوف أحدكم قيحاً خير من أن يمتلئ شعراً، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٣٧٥٩) كتاب الأدب ـ باب ما كره من الشعر، والدّارميّ ٢/٧٥١ كتاب الاستئذان ـ باب لأَنْ يَمْتَلِئَ جوفُ أحدِكُم قَيْحاً خيرٌ مِنْ أن يَمْتَلِئَ شعراً. كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عمر، وسَعْد بن أبي وَقّاص، وأبي الدَّرْداء رضي الله عنهم.

.....

من ذكرِ الأطلالِ والأزمان والأُمَمِ فمباحٌ، وما كـان من هجوٍ وسُخْفٍ فحرامٌ، وما كان من وصف الخدود والقدود والشعور فمكروهٌ، كذا فصَّلَهُ "أبو الليث السمرقنديُّ"، ومَن كثُرَ إنشادُه وإنشاؤُه حين تَنزِلُ به مهمَّاتُهُ، ويجعلُهُ مَكسِبَةً له تنقُصُ مروءته وتُرَدُّ شهادته)) اهـ. وقدَّمنا[1] بقيَّة الكلام على ذلك في صدرِ الكتاب قبل رسم المفتي.

٤٤٣/١ هذا، وقد أخرَجَ الإمام "الطحاويُّ" في "شرح مجمع الآثار"[2]: ((أنَّه ﷺ نهى أنْ تُنشَدَ الأشعارُ في المسجد، وأنْ تُباعَ فيه السِّلَعُ، وأنْ يُتحلَّقَ فيه قبل الصلاة))، ثم وفَّقَ بينه وبين ما وَرَدَ أنَّه ﷺ ((وضَعَ لـ"حسَّانَ" مِنبَراً يُنشِدُ عليه الشعرَ))[3] بحملِ الأوَّلِ على ما كانت قريشٌ تهجوه به ونحوِه مما فيه ضررٌ، أو على ما يغلبُ على المسجد حتى يكونَ أكثرُ مَن فيه متشاغلاً به، قال: ((وكذلك النهيُ عن البيع فيه، هو الذي يغلبُ عليه حتى يكونَ كالسوق؛ لأنَّه ﷺ لم ينهَ "عليَّاً" عن خَصْفِ النعل فيه[4] مع أنَّه لو اجتمَعَ الناسُ لخصف النِّعال فيه كره، فكذلك البيعُ وإنشادُ

(قولُهُ: وكذلك النهيُ عن البيعِ فيه هو الذي يغلبُ عليه إلخ) هذا خلافُ المشهور، فإنَّ المشهور كراهةُ البيع في المسجد وإن لم يغلب عليه.

---

(١) المقولة [٣١٠] قوله: ((من الغزل)).

(٢) هو "شرح معاني الآثار" وقد سبق التنبيه على ذلك ٦١٦/٢، والحديث فيه(٣٥٨/٤) كتاب الزيادات، باب إنشاد الشعر في المسجد، وأخرجه أحمد ١٨٠/٢، وأبو داود(١٠٧٩) كتاب الصلاة ـ باب التحلُّق يوم الجمعة قبل الصلاة، والترمذيّ(٣٢٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية البيع والشراء وإنشاد الضّالّة والشعر في المسجد، وقال: حديث حسن، والنّسائيّ ٤٨/٢ كتاب المساجد ـ باب النهي عن تناشد الأشعار في المسجد، وابن ماجه(٧٤٩) كتاب المساجد ـ باب ما يكره في المساجد. كلُّهم من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﷺ، وفي الباب عن بُرَيدة، وجابر، وأنس ﷺ.

(٣) أخرجه أحمد ٧٢/٦، وأبو داود(٥٠١٥) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في الشعر، والترمذيّ(٢٨٤٦) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في إنشاد الشعر، وقال: حديث حسن صحيح غريب، من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، والبراء رضي الله عنهما.

(٤) أخرجه أحمد ٣٣/٣ و٨٢، وابن أبي شيبة ٤٩٧/٧-٤٩٨ كتاب الفضائل ـ فضائل عليّ بن أبي طالب، وأبو يَعْلى(١٠٨٦) =

ورفعُ صوتٍ بذِكْرٍ إلاَّ للمتفقِّهة،.....

الشعر والتحلُّق قبل الصلاة، فما غلَبَ عليه كره، وما لا فلا)) اهـ.

مطلبٌ في رفع الصَّوت بالذِّكر

[٥٥٧٣] (قولُهُ: ورفعُ صوتٍ بذِكْرٍ إلخ) أقولُ: اضطرَبَ كلامُ صاحب "البزَّازيَّة"[١] في ذلك، فتارةً قال: ((إنَّه حرامٌ))، وتارةً قال: [٢/ق٣٧/ب] ((إنَّه جائزٌ))، وفي "الفتاوى الخيريَّة"[٢] من الكراهية والاستحسان: ((جاء في الحديثِ ما اقتَضَى طلبَ الجهر به نحو:((وإنْ ذكَرَني في ملأٍ ذكرتُهُ في ملأٍ خيرٍ منهم)) رواه "الشيخان"[٣]، وهناك أحاديثُ اقتَضَتْ طلبَ الإسرار، والجمعُ بينهما بأنَّ ذلك يختلفُ باختلاف الأشخاص والأحوال كما جُمِعَ بذلك بين أحاديثِ الجهر والإخفاء بالقراءة، ولا يُعارِضُ ذلك حديثُ:((خيرُ الذِّكر الخفيُّ))[٤]؛ لأنَّه حيث خِيْفَ الرياءُ

= والقَطِيعِيُّ في "زوائده" على "الفضائل" لأحمد(١٠٧١) و(١٠٨٣)، والنَّسائيّ في "الخصائص"(١٥٦)، والبغويّ في "شرح السنة"(٢٥٥٧)، والحاكم ١٢٢/٣،١٢٣ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين، ولم يُخرِّجاه، ووافقه الذهبيّ، وابن عَدِي في "الكامل" ٢٦٦٦/٧، وابن الجَوْزيّ في "العلل المتناهية" ٢٣٩/١، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١٣٣/٩ كتاب المناقب ـ باب في قتاله ـ أي عليّ رضي الله عنه ـ ومن يقاتله، وقال: رواه أحمد ورجاله رجال الصحيح غير فطر بن خليفة وهو ثقة، هو من رجال البخاريّ، وقد فات الهيثميّ أن ينسب الحديث إلى أبي يَعْلى، وجاء في بعض الروايات مختصراً. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْرِيّ رضي الله عنه مرفوعاً.

(١) "البزازية": كتاب الاستحسان ٣٧٨/٦ ـ ٣٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": ١٨١/٢.

(٣) أخرجه أحمد ٢٥١/٢و٤١٣، وابن أبي شيبة ٧٥/٧ كتاب الدعاء ـ باب في ثواب ذكر الله عز وجل، والبخاريّ(٧٤٠٥) كتاب التوحيد ـ باب قول الله تعالى: ﴿وَيُحَذِّرُكُمُ اللَّهُ نَفْسَهُ﴾ ومسلم(٢٦٧٥) كتاب الذكر والدعاء ـ باب الحث على ذكر الله تعالى، والترمذيّ(٣٦٠٣) كتاب الدعوات ـ باب في حسن الظن بالله عز وجل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٣٨٢٢) كتاب الأدب ـ باب فضل العمل، والنّسائيّ في "السنن الكبرى" كتاب النعوت، كما في تحفة الأشراف(١٢٥٠٥). كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٤) أخرجه عبد بن حُمَيد(١٣٧)، ووكيع بن الجراح في "الزهد"(١١٥) و(١١٧)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٣٧٥/١٠، وأحمد في "المسند" ١٧٢/١و١٧٨و١٨٠، وأبو يَعْلى (٧٣١)، والقضاعي (١٢١٨)، والطبرانيّ في "الدعاء" (١٨٨٣) =

والوضوءُ إلاَّ فيما أُعِدَّ لذلك، وغرسُ الأشجارِ إلاَّ لنفعٍ.....

أو تأذِّي المصلِّين أو النيامِ، فإنْ خلا مما ذُكِرَ فقال بعضُ أهل العلم: إنَّ الجهر أفضلُ؛ لأنَّه أكثرُ عملاً، ولتعدِّي فائدتِهِ إلى السامعين، ويُوقِظُ قلبَ الذاكر، فيَجمَعُ همَّهُ إلى الفكر، ويَصرِفُ سمعَهُ إليه، ويطرُدُ النومَ، ويزيدُ النشاطَ)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُ الكلام هناك، فراجعه.

وفي "حاشية الحمويِّ"[1] عن الإمام "الشعرانيِّ": ((أجمَعَ العلماءُ سلفاً وخلفاً على استحبابِ ذكر الجماعة في المساجد وغيرها، إلاَّ أنْ يُشوِّشَ جهرُهم على نائمٍ أو مُصَلٍّ أو قارئٍ إلخ)).

[٥٥٧٤] (قولُهُ: والوضوءُ) لأنَّ ماءَه مُستقذَرٌ طبعاً، فيجبُ تنزيهُ المسجد عنه كما يجبُ تنزيهُهُ عن المخاطِ والبلغم، "بدائع"[2].

[٥٥٧٥] (قولُهُ: إلاَّ فيما أُعِدَّ لذلك) انظُرْ: هل يشترطُ إعدادُ ذلك من الواقف أم لا؟ وفي "حاشية المدنيِّ" عن "الفتاوى العفيفيَّة": ((ولا يُظَنَّ أنَّ ما حول بئرِ زمزمَ يجوزُ الوضوءُ أو الغُسل من الجنابة فيه؛ لأنَّ حريم زمزمَ يجري عليه حكمُ المساجد، فيُعامَلُ بمعاملتِها من تحريم البصاقِ، والمكثِ مع الجنابة فيه، ومن حصولِ الاعتكاف فيه، واستحبابِ تقديم اليمنى بناءً على أنَّ الداخل من مسجدٍ لمسجدٍ يُسَنُّ له ذلك)) اهـ.

- والبيهقيّ في"شعب الإيمان" ١/٣٣٠ باب في محبة الله ـ فصل في إدامة ذكر الله، وابن حبان في"صحيحه"(٨٠٩) كتاب الرقائق ـ باب الأذكار. كلُّهم من حديث سَعْد بن أبي وَقّاص ﷺ.

قال النوويّ في"فتاويه" صـ٢٦١-٢٦٢ـ:((ليس بثابت)). ونسبه السّخَاويّ في"المقاصد الحسنة" صـ٣٣٣ـ إلى العسكريّ وأبي يَعْلى من حديث محمد بن عبد الرحمن بن أبي لبيبة، عن سَعْد بن أبي وَقّاص رفعه بهذا، وصححه ابن حبان، وأبو عوانة، وقال في"أسنى المطالب" صـ٦٢١ـ:((هذا الحديث رواه جماعة، وفيه راوٍ فيه مقال)). وقال الشيخ شعيب الأرناؤوط،حفظه الله تعالى، في التعليق على"صحيح ابن حبان":((إسناده ضعيف. محمد بن عبد الرحمن بن أبي لبيبة ضعَّفَهُ ابن معين والدارقطنيّ، ثم هو لم يدرك سعداً فيما قاله أبو حاتم، وأبو زرعة كما في "المراسيل" صـ١٨٤ـ . وقد أورده الهيثميّ في"مجمع الزوائد" ١٠/٨٥ كتاب الأذكار ـ باب ما جاء في الذكر الخفي، وقال:((رواه أحمد وأبو يَعْلى، وفيه محمد بن عبد الرحمن بن أبي لبيبة وقد وثقه ابن حبان وقال:((روى عن سَعْد بن أبي وَقّاص)). قلت: وضعفه ابن مَعِيْن، وبقية رجالهما رجال الصحيح)). اهـ

(١) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد ٤/٦١.

(٢) "البدائع": كتاب الطهارة ـ فصل في الطهارة الحقيقية ١/٦٨.

كتقليلِ نزٍّ، وتكونُ للمسجد،.....

[٥٥٧٦] (قولُهُ: كتقليلِ نَزٍّ) النَّزُّ بفتحِ النون وكسرها، وبالزاي المعجمة: ما يَتحلَّبُ من الأرض من الماءِ، يقال: نَزَّتِ الأرضُ: صارتْ ذاتَ نَزٍّ، كذا في "الصحاح"[١].

مطلبٌ في الغَرْس في المسجد

قال في "الخلاصة"[٢]: ((غرسُ الأشجار في المسجد لا بأس به إذا كان فيه نفعٌ للمسجد، بأنْ كان المسجدُ ذا نَزٍّ والأسطواناتُ لا تستقرُّ بدونها، وبدون هذا لا يجوزُ)) اهـ.

وفي "الهنديَّة"[٣] عن "الغرائب": ((إنْ كان لنفعِ الناس[٤] بظلِّهِ ولا يُضيِّقُ على الناس، ولا يُفرِّقُ الصفوف لا بأس به، وإنْ كان لنفعِ نفسه بورقِهِ أو ثمره، أو يُفرِّقُ الصفوفَ، أو كان في موضعٍ تقعُ [٢/ق٣٨/أ] به المشابهةُ بين البِيْعة والمسجد يكرهُ)) اهـ.

هذا، وقد رأيتُ رسالةً للعلامة "ابن أمير حاج"[٥] بخطِّه متعلِّقةً بغِراس المسجد الأقصى، رَدَّ فيها على مَن أفتى بجوازه فيه أخذاً من قولِهم: لو غرَسَ شجرةً للمسجد فثمرتُها للمسجد، فرَدَّ عليه: ((بأنَّه لا يلزمُ من ذلك حِلُّ الغرس إلاَّ للعذر المذكور؛ لأنَّ فيه شُغْلَ ما أُعِدَّ للصلاة ونحوها وإنْ كان المسجدُ واسعاً أو كان في الغَرس نفعٌ بثمرته، وإلاَّ لَزِمَ إيجارُ قطعةٍ منه، ولا يجوزُ إبقاؤه أيضاً لقوله عليه الصلاة والسلام: ((ليس لعرقٍ ظالِمٍ حقٌّ))[٦]؛ لأنَّ الظلمَ وضعُ الشيءِ في غير محلِّهِ،

---

(١) "الصحاح": مادة((نزز)) بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس والعشرون في المسجد وما يتصل به ق٥٨/أ.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ٥/٣٢١.

(٤) من((بأن كان المسجد)) إلى((إن كان لنفع الناس)) ساقط من"الأصل".

(٥) لم نهتد إلى ترجمة لها.

(٦) أخرجه مالك في"الموطأ" ٢/٦١٤ كتاب الأقضية ـ باب القضاء في عمارة الموات، من طريق هشام بن عروة عن أبيه. وأخرجه أبو داود(٣٠٧٣) كتاب الخراج ـ باب إحياء الموات، والترمذيّ(١٣٧٨) كتاب الأحكام ـ باب ما ذكر في إحياء أرض الموات، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٦/٩٩، كتاب الغصب ـ باب ليس لعرق ظالم حق، و٦/١٤٢ كتاب إحياء الموات ـ باب من أحيا أرضاً ميتة ليست لأحد ولا في حق أحد فهي له، من طريق أيوب عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد. وقال الترمذيّ: هذا حديث حسن غريب، وقد رواه بعضهم -

وأكلٌ ونومٌ إلاَّ لمعتكفٍ[١] وغريبٍ، وأكلُ[٢] نحوِ ثومٍ، ويمنعُ منه، وكذا كلُّ مؤذٍ ولو بلسانِهِ،.....

وهذا كذلك)) إلخ ما أطالَ به، ورأيتُ في آخرِ الرسالة بخطِّ بعض العلماء: ((أنَّه وافَقَهُ على ذلك المحقِّقُ "ابن أبي شريفٍ"[٣] الشافعيُّ)).

[٥٥٧٧] (قولُهُ: وأكلٌ ونومٌ إلخ) وإذا أرادَ ذلك ينبغي أنْ ينويَ الاعتكافَ، فيدخلُ ويذكرُ اللَّهَ تعالى بقدْرِ ما نَوَى أو يصلِّي، ثمَّ يفعلُ ما شاء، "فتاوى هنديَّة"[٤].

[٥٥٧٨] (قولُهُ: وأكلُ نحوِ ثومٍ) أي: كبصلٍ ونحوِهِ مما له رائحةٌ كريهةٌ؛ للحديث الصحيح في النهيِ عن قُربان آكلِ الثوم والبصل المسجدَ[٥]، قال الإمام "العينيُّ"[٦] في "شرحه" على "صحيح

= عن هشام بن عروة عن أبيه عن النَّبيِّ ﷺ. وقد روي هذا الحديث موصولاً عن أيوب عن هشام بن عروة عن أبيه عن سعيد بن زيد، ومرسلاً عن يحيى بن عروة عن أبيه، وفي الباب عن عائشة، وعمرو بن عوف المزنيّ، وسَمُرَة، وعُبَادة بن الصّامت، وعبد الله بن عمرو ﷺ.

(١) في "د" زيادة:((قوله:(إلا لمعتكف) نقل الشارح في شرحه على"الملتقى" في باب الاعتكاف عن ابن الكمال أن الأكل والشرب والنوم لا يكره لغير المعتكف أيضاً)).

(٢) في "د" و "و":((ودخول آكل)).

(٣) له رسالة مسمَّاة"إتحاف الأخِصَّا بفضائل المسجد الأقصى". (انظر "كشف الظنون"١/٥،و"هدية العارفين" ٢/٢٢٢).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ٥/٣٢١ بتصرف يسير.

(٥) أخرجه أحمد ٣/٣٨٠، ٣٨٧، ٤٠٠، والبخاريّ(٨٥٦) كتاب الأذان ـ باب ما جاء في الثّوم النيء والبصل والكُرّاث، و(٥٤٥٢) كتاب الأطعمة ـ باب ما يكره من الثوم والبقول، و(٧٣٥٩) كتاب الاعتصام ـ باب الأحكام التي تعرف بالدلائل، ومسلم(٥٦٤)(٧٤) كتاب المساجد ـ باب نَهْي مَنْ أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوها، وأبو داود(٣٨٢٢) كتاب الأطعمة ـ باب في أكل الثوم، والترمذيّ(١٨٠٦) كتاب الأطعمة ـ باب ما جاء في كراهية أكل الثوم والبصل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٢/٤٣ كتاب المساجد ـ باب من يمنع من المسجد، وابن ماجه(١٠١٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب مَنْ أكل الثوم فلا يَقْرَبَنّ المسجد، و(٣٣٦٣) كتاب الأطعمة ـ باب أكل الثوم والبصل والكراث. كلُّهم من حديث جابر بن عبد الله، وفي الباب عن عمر، وأبي أيوب، وأبي هريرة، وأبي سعيد، وجابر بن سَمُرة، وقُرّة بن إياس، وابن عمر ﷺ.

(٦) "عمدة القاري": صفة الصلاة ٦/١٤٦ـ ١٤٨.

.....

البخاريّ": ((قلت: علّةُ النهي أذى الملائكة وأذى المسلمين، ولا يختصُّ بمسجده عليه الصلاةُ والسلام، بل الكلُّ سواءٌ لروايةِ:((مساجدَنا)) بالجمع خلافاً لِمَن شذَّ، ويُلحَقُ بما نُصَّ عليه في الحديث كلُّ ما له رائحةٌ كريهةٌ مأكولاً أو غيرَهُ، وإنما خُصَّ الثومُ هنا بالذكر وفي غيره أيضاً بالبصل والكُرَّاث لكثرةِ أكلهم لها، وكذلك أُلْحَقَ بعضُهم بذلك مَن بفيه بَخَرٌ، أو به جُرحٌ له رائحةٌ، وكذلك القصَّابُ والسمَّاكُ، والمجذومُ والأبرصُ أَولى بالإلحاق، وقال "سُحنونٌ"[1]: لا أرى الجمعةَ عليهما، واحتَجَّ بالحديث، وأُلحِقَ بالحديث كلُّ مَن آذى الناسَ بلسانه، وبه أفتى "ابن عمر"، وهو أصلٌ في نفيِ كلِّ منَ يُتأذَّى به، ولا يبعُدُ أنْ يُعذَرَ المعذورُ بأكلِ ما له ريحٌ كريهةٌ؛ لِما في "صحيح ابن حبَّان" عن "المغيرة بن شعبة" قال: انتهيتُ إلى رسول الله ﷺ، فوجَدَ مني ريحَ الثوم فقال:((مَن أكَلَ الثوم؟)) فأخذتُ يدَهُ فأدخلتُها، [٢/ق٣٨/ب] فوجَدَ صدري معصوباً، فقال: ((إنَّ لك عذراً))، وفي رواية "الطبرانيّ" في "الأوسط":((اشتكيتُ صدري فأكلتُهُ))، وفيه:((فلم يُعنِّفْهُ ﷺ))[2]، وقولُهُ ﷺ:((وليقعُدْ في بيته))[3] صريحٌ في أنَّ أكل هذه الأشياءِ عذرٌ في التخلُّفِ ١/٤٤٤

(١) أبو سعيد عبد السلام بن سعيد بن حبيب الملقب سُحنون ـ بضم السين وفتحها ـ التَّنوخيّ الحمصيّ الأصل، المغربي القيروانيّ المالكيّ (ت٢٤٠هـ).("ترتيب المدارك"٢/٥٨٥،"وفيات الأعيان"٣/١٨٠،"سير أعلام النبلاء"١٢/٦٣).

(٢) أخرجه ابن حبان في"صحيحه"(٢٠٩٥) كتاب الصلاة ـ باب فرض الجماعة والأعذار التي تبيح تركها، وابن أبي شيبة ٢/٣٩٣ كتاب صلاة التطوع ـ باب من كان يكره إذا أكل بصلاً أو ثوماً أن يحضر المسجد، و٥/٥٦٠-٥٦١ كتاب الأطعمة ـ باب من يكره أكل الثوم، وأحمد ٤/٢٤٩ و٢٥٢،وأبو داود(٣٨٢٦) كتاب الأطعمة ـ باب في أكل الثوم، وابن خزيمة(١٦٧٢) كتاب الصلاة ـ باب الرخصة في أكله، أي الثوم أو الكراث أو البصل، عند الضرورة والحاجة، والطبرانيّ في"الكبير" ٢٠/٤١٧(١٠٠٣) (١٠٠٤)، وفي "الأوسط" (٩٣٤٧)، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٣/٧٧ كتاب الصلاة ـ باب الدليل على أن أكل ذلك غير حرام، والطّحَاويّ في"شرح معاني الآثار" ٤/٢٣٨ كتاب الكراهية ـ باب أكل الثوم والبصل والكراث، وفي الباب عن أبي أيوب الأنصاري، وأبي بكر، وأبي هريرة، وأبي سعيد، وابن عمر، وأنس، وجابر، وحذيفة بن اليمان، وعبد الله بن زيد، وأُبيّ بن كعب، وعليّ، وجابر بن سمرة، وأبي ثعلبة الخُشَنِي، ومَعْقِل بن يسار، وخُزَيمة بن ثابت، والعلاء بن خبَّاب، وشريك بن حنبل العبسي، وأبي بردة، وأم أيوب الأنصارية رضي الله عنهم.

(٣) أخرجه البخاريّ(٨٥٥) كتاب الأذان ـ باب ما جاء في الثوم النيء والبصل والكراث، و(٥٤٥٢) كتاب الأطعمة ـ باب ما يكره من الثوم والبقول، (٧٣٥٩) مطولاً، كتاب الاعتصام ـ باب الأحكام التي تعرف بالدلائل، =

وكلُّ عَقْدٍ إلاَّ لمعتكفٍ بشرطِهِ، والكلامُ المباحُ، وقيَّدَهُ في "الظهيريَّة"[(١)]:((بأنْ يجلسَ لأجلِهِ))، لكنْ في "النهر"[(٢)]:.....

عن الجماعة، وأيضاً هنا علَّتان: أذى المسلمين، وأذى الملائكة، فبالنظرِ إلى الأُولى يُعذَرُ في تركِ الجماعة وحضورِ المسجد، وبالنظر إلى الثانية يُعذَرُ في تركِ حضور المسجد ولو كان وحده)) اهـ ملخَّصاً.

أقولُ: كونُهُ يُعذَرُ بذلك ينبغي تقييدُهُ بما إذا أكَلَ ذلك بعذرٍ، أو أكَلَ ناسياً قربَ دخول وقت الصلاة؛ لئلاَّ يكون مُباشِراً لِما يقطعُهُ عن الجماعة بصنعه.

[٥٥٧٩] (قولُهُ: وكلُّ عقدٍ) الظاهرُ أنَّ المراد به عقدُ مبادلةٍ ليَخرُجَ نحوُ الهبة، تأمَّل. وصرَّحَ في "الأشباه"[(٣)] وغيرها: ((بأنَّه يُستحَبُّ عقدُ النكاح في المسجد))، وسيأتي[(٤)] في النكاح.

[٥٥٨٠] (قولُهُ: بشرطِهِ) وهو أنْ لا يكونَ للتجارة، بل يكونُ ما يحتاجُهُ لنفسه أو عياله بدون إحضارِ السلعة.

[٥٥٨١] (قولُهُ: بأنْ يجلسَ لأجله) فإنَّه حينئذٍ لا يُباحُ بالاتِّفاق؛ لأنَّ المسجد ما بُنِيَ لأمور

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّ المراد به عقدُ مبادلةٍ إلخ) كأنَّ ذلك من لفظ عقد ـ فإنَّه الإيجابُ والقبول، والهبةُ ركنُها الإيجاب بالنسبة للواهب وإن لم يوجد قبولٌ، ولذا حَنِثَ في يمينه لا يهبُ بالإيجاب بدون قبولٍ ـ أو من كون الهبة من مكارم الأخلاق وتُورِثُ التوادُدَ والائتلافَ بين المسلمين، فلم تخرج عن كونها عبادةً، والمسجدُ محلٌّ لها، تأمَّل.

= ومسلم(٥٦٤)(٧٣) كتاب المساجد ـ باب نهي من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراثاً أو نحوها، وأبو داود(٣٨٢٢) كتاب الأطعمة ـ باب في أكل الثوم، والطبرانيّ في"الأوسط"(٩٣٤٧)، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٧٧/٣ كتاب الصلاة ـ باب الدليل على أن أكل ذلك غير حرام، وابن خزيمة(١٦٦٤) كتاب الصلاة ـ باب النهي عن إتيان المساجد لآكل الثوم،والطَّحَاويّ في"شرح معاني الآثار"٢٤٠/٤ كتاب الكراهية ـ باب أكل الثوم والبصل والكراث. كلُّهم من حديث جابر ﷺ مرفوعاً.

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث في أحكام المسجد والسلام ق ١٣/ب.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ق٦٦/ب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المسجد صـ٤٤٠ـ.

(٤) المقولة [١١١٢٤] قوله: ((في مسجد)).

.....

الدنيا، وفي صلاة "الجلاَّبي": ((الكلامُ المباح من حديث الدنيا يجوزُ في المساجد وإنْ كان الأَولى أن يشتغلَ بذكر الله تعالى))[1]، كذا في "التمرتاشيِّ"[2]، "هنديَّة"[3]. وقال "البيري" ما نصُّهُ: ((وفي "المدارك"[4]: ﴿وَمِنَ ٱلنَّاسِ مَن يَشْتَرِى لَهْوَ ٱلْحَدِيثِ﴾ [لقمان ـ ٦] المرادُ بالحديث الحديثُ المنكرُ كما جاءَ: ((الحديثُ في المسجد يأكلُ الحسناتِ كما تأكلُ البهيمة الحشيشَ))[5] انتهى. فقد أفادَ أنَّ المنع خاصٌّ بالمنكر مِن القول، أمَّا المباحُ فلا، قال في "المصفَّى": الجلوسُ في المسجد للحديث مأذونٌ شرعاً؛ لأنَّ أهل الصُّفَّة كانوا يلازمون المسجدَ، وكانوا ينامون ويتحدَّثون، ولهذا لا يحلُّ لأحدٍ منعُهُ، كذا في "الجامع البرهانيِّ". أقولُ: يُؤخَذُ من هذا أنَّ الأمر الممنوع منه إذا وُجِدَ بعد الدخول بقصدِ العبادة لا يتناولُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وقال "البيري" ما نصُّهُ: وفي "المدارك" إلخ) لا تنافي بين ما في "الشارح" وما نقلَهُ المحشِّي، وذلك بأنْ تُقيَّدَ عبارة "الجلابيِّ" بما إذا لم يجلس لأجلِ الحديث، ويُحمَلَ ما أفاده في "المدارك": ((من أنَّ المنع خاصٌّ بالمنكر)) على المنع على سبيل الكراهة التحريميَّة، وأمَّا المباحُ فيكره كراهةَ تنزيهٍ بالقيدِ المذكور في "الظهيريَّة"، ويُحمَل ما في "المصفَّى" على ما إذا لم يجلس لأجله، ويشهدُ له تعليلُهُ بحالِ أهل الصفَّة، فإنَّهم ما جلسوا إلاَّ للعبادة، وقولُهُ في "المصفَّى": ((للحديث)) اللامُ فيه لمجرَّدِ التعدية لا للتعليل.

(قولُهُ: يُؤخَذُ من هذا أنَّ الأمر إلخ) أي: مما تقدَّمَ من حال أهل الصفَّة أنَّ الأمر الممنوع منه كالنوم والأكل لا يتناولُهُ المنعُ، لكن فيه أنَّهم وإن كانوا يأكلون وينامون بعد دخولهم فهم غيرُ ممنوعين عن ذلك؛ لأنَّنا جوَّزنا لهم ذلك لتحقُّقِ الضرورة فيهم وهي الفقر، فلا يقال في حقِّ غيرهم كذلك إلاَّ في الكلام، فالكلُّ مستوون في حكمه.

---

(١) من((المباح)) إلى((تعالى)) ساقط من"الأصل".

(٢) أي:شرح الإمام التمرتاشيّ (ت٦١٠هـ) على الجامع الصغير للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ١/٥١٦ .

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الكراهية ٥/٣٢١ باختصار.

(٤) "مدارك التنزيل وحقائق التأويل": تفسير سورة لقمان ٣/٤٠٤وهو لأبي البركات عبد الله بن أحمد، حافظ الدين النّسفيّ(ت٧١٠هـ) ("كشف الظنون" ٢/١٦٤٠،"الطبقات السنية"٤/١٥٤).

(٥) ذكره الشوكاني في"الفوائد المجموعة" صـ٢٥ـ، وقال: ((قال الفيروزآبادي:لم يوجد))، والعجلوني في"كشف الخفاء" ١/٣٥٤ (١١٢١)، وقال: ((قال القاري نقلاً عن "المختصر": إنه لم يوجد. اهـ)).

((الإطلاقُ أوجهُ))، وتخصيصُ مكانٍ لنفسه، وليس له إزعاجُ غيره منه ولو مدرِّساً،

[٥٥٨٢] (قولُهُ: الإطلاقُ أوجهُ) بحثٌ مخالفٌ للمنقول مع ما فيه [٢/ق٣٩/أ] من شدَّةِ الحرج، "ط"[١].

[٥٥٨٣] (قولُهُ: وتخصيصُ مكان لنفسه) لأنَّه يُخِلُّ بالخشوع، كذا في "القنية"[٢]، أي: لأنَّه إذا اعتادَهُ ثمَّ صلَّى في غيره يبقى بالُهُ مشغولاً بالأوَّلِ بخلاف ما إذا لم يَألَفْ مكاناً معيَّناً.

[٥٥٨٤] (قولُهُ: وليس له إلخ) قال في "القنية"[٣]: ((له في المسجد موضعٌ معيَّنٌ يواظبُ عليه وقد شغَلَهُ غيرُهُ قال "الأوزاعيُّ": له أنْ يُزعِجَه، وليس له ذلك عندنا)) اهـ. أي: لأنَّ المسجد ليس مِلكاً لأحدٍ، "بحر"[٤] عن "النهاية".

قلتُ: وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يَقُمْ عنه على نيَّةِ العَوْدِ بلا مُهلةٍ كما لو قام للوضوء مثلاً، ولا سيَّما إذا وضَعَ فيه ثوبَهُ لتحقُّقِ سبق يده، تأمَّل.

مطلبٌ فيمَن سبَقَتْ يدُهُ إلى مباحٍ

وفي "شرح السير الكبير" لـ"السرخسيِّ"[٥]: ((وكذا كلُّ ما يكونُ المسلمون فيه سواءً كالنزول في الرِّباطات، والجلوسِ في المساجد للصلاة، والنزولِ بمنى أو عرفاتٍ للحجِّ، حتَّى لو ضرَبَ فُسطاطَهُ في مكان كان ينزلُ فيه غيرُهُ فهو أحقُّ، وليس للآخرِ أنْ يُحوِّلَه، فإنْ أخَذَ موضعاً فوق ما يحتاجُهُ فللغيرِ أخذُ الزائدِ منه، فلو طلَبَ ذلك منه رجلان فأرادَ إعطاءَ أحدهما دون الآخر فله ذلك، ولو نزَلَ فيه أحدُهما فأراد الذي أخَذَهُ أوَّلاً ـ وهو غنيٌّ عنه ـ أنْ يُنزِلَ فيه آخرَ فلا؛ لأنَّه اعترَضَ على يدِهِ يدٌ أخرى مُحِقَّةٌ لاحتياجها، إلاَّ إذا قال: إنما كنتُ أخذتُهُ لهذا الآخرِ بأمره لا لنفسي، فإذا حلَفَ على ذلك له إخراجُهُ؛ لأنَّه تبيَّنَ أنَّ يده فيه كانت يدَ آمِرِه، وحاجةُ الآمِرِ تمنعُ غيرَهُ من إثباتِ اليد عليه)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٨.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٣) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٦.

(٥) لم نعثر على هذا النقل في مطبوعة "شرح السير" التي بين أيدينا.

وإذا ضاقَ فللمصلِّي إزعاجُ القاعد ولو مشتغلاً بقراءةٍ أو درسٍ، بل ولأهـلِ المحلَّـةِ منعُ مَن ليس منهم عن الصلاة فيه، ولهم نصبُ مُتوَلٍّ، وجعلُ المسـجدين واحـداً، وعكسُهُ لصلاةٍ لا لدرسٍ أو ذكرٍ، في المسجدِ عظةٌ وقرآنٌ فاستماعُ العِظَةِ أَولى،...

قال "الخير الرمليُّ": ((ومثلُ المسجد مقاعدُ الأسواق التي يَتَّخذُها المحترفون، مَـن سَبَقَ لهـا فهو الأحقُّ بها، وليس لمتَّخذِها أنْ يُزعِجَه؛ إذ لا حقَّ له فيها ما دام فيها[1]، فإذا قامَ عنهـا استوى هو وغيرُه فيها، ومذهبُ الشافعيَّة بخلافه كما نصُّوا عليه في كتبهم)) اهـ. والمرادُ بها التـي لا تضـرُّ العامَّةَ، وإلاَّ أزعَجَ القاعدَ فيها مطلقاً.

[٥٥٨٥] (قولُهُ: وإذا ضاقَ إلخ) أقولُ: وكذا إذا لم يَضِقْ، لكنْ في قعوده قطعٌ للصفِّ.

[٥٥٨٦] (قولُهُ: بل ولأهلِ المحَلَّةِ إلخ) قال في "القنية"[2]: ((وكذا لأهلِ المحَلَّـةِ أنْ يمنعـوا مَـن ليس منهم عن الصلاة فيه إذا ضاقَ بهم المسجدُ)) اهـ.

[٥٥٨٧] (قولُهُ: ولهم نَصْبُ مُتوَلٍّ) [٢/ق٣٩/ب] أي: ولو بلا نَصْبِ قـاضٍ كمـا قدَّمنـاه[3] عن "العناية".

[٥٥٨٨] (قولُهُ: لا لدَرْسٍ أو ذِكْرٍ) لأنَّه ما بُنِيَ لذلك وإنْ جاز فيه، كذا في "القنية"[4].

[٥٥٨٩] (قولُهُ: فاسـتماعُ العِظَـةِ أَولى) الظـاهرُ أنَّ هـذا خـاصٌّ بمـن لا قـدرةَ لـه علـى فهـمِ الآيـات القرآنيَّة، والتدبُّرِ في معانيها الشرعيَّة، والاتِّعاظِ بمواعظها الحكميَّة؛ إذ لا شكَّ أنَّ مَن له قـدرةٌ علـى ذلك يكونُ استماعُهُ أَولى بل أوجبَ بخلاف الجاهل، فإنَّه يَفهَمُ مـن المعلِّـم والواعـظ مـا لا يَفهمُـهُ من القارئ، فكان ذلك أنفعَ له.

---

(١) ((ما دام فيها)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

(٣) المقولة [٥٥٣٣] قوله: ((إلا لخوف على متاعه)).

(٤) "القنية": كتاب الكراهية ق٦٦/أ.

ولا ينبغي الكتابةُ على جدرانِهِ، ولا بأسَ برميِ عشٍّ خُفَّاشٍ وحَمَامٍ لتنقيته.

﴿بابُ الوتر والنوافل﴾

كلُّ سنَّةٍ نافلةٌ.....

[٥٥٩٠] (قولُهُ: ولا ينبغي الكتابةُ على جدرانِهِ) أي: خوفاً من أنْ تَسقُطَ وتُوطَأَ، "بحر"[١] عن "النهاية".

[٥٥٩١] (قولُهُ: خُفَّاشٌ) كرُمَّانٍ: الوَطْواطُ، "قاموس"[٢].

[٥٥٩٢] (قولُهُ: لتَنقيتِهِ) جوابُ سؤالٍ حاصلُهُ: أنَّه ﷺ قال:((أَقِرُّوا الطيرَ على مكناتِها[٣]))، فإزالةُ العُشِّ مخالفةٌ للأمر، فأجابَ:((بأنَّه للتَّنقيةِ))، وهي مطلوبةٌ، فالحديثُ مخصوصٌ بغير المساجد، "ط"[٤].

﴿بابُ الوتر والنوافل﴾

الوِترُ بفتح الواو وكسرها ضدُّ الشفع، والنوافلُ جمعُ نافلةٍ، والنفلُ في اللغة: الزيادةُ، وفي الشريعة: زيادةُ عبادةٍ شُرِعَتْ لنا لا علينا، "ط"[٥].

[٥٥٩٣] (قولُهُ: كلُّ سنَّةٍ نافلةٌ) قدَّمنا[٦] قبل هذا البابِ في آخر المكروهات تقسيمَ السنَّة

(قولُهُ: أقِرُّوا الطيرَ على مَكِناتِها) أي: بيضِها بكسر الكاف وضمِّها، والله أعلم.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٤٠ بتصرف يسير.

(٢) "القاموس": مادة((خفش)).

(٣) في النسخ جميعها "مكانتها" بتقديم الألف على النون، وما أثبتناه من "ط"، وهو الموافق للروايات ونسخة الرافعي، والحديث أخرجه الطَّيالسيّ(١٦٣٤)، والحُمَيدي(٣٤٧)، وأحمد ٦/٣٨١، وأبو داود(٣٨٣٥) كتاب الأضاحي ـ باب في العقيقة، والطَّحَاويّ في"شرح مشكل الآثار" ١/٣٤٢،٣٤٣، والطبرانيّ في"الكبير"٢٥/٤٠٧، والحاكم في"المستدرك" ٤/٢٣٧، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٩/٣١١ كتاب الضحايا ـ باب أقِرُّوا الطير على مكاناتها، والبغويّ في "شرح السنة" (٢٨١٨)، وابن حبان (٦١٢٦) كتاب العدوى والطِّيَرة والفأل، وأورده الهيثميّ في "المجمع"٥/١٠٦وقال: رواه الطبرانيّ بأسانيد ورجال أحدهما ثقات. كلُّهم من حديث أم كُرْز الكَعْبيّة رضي الله عنها مرفوعاً.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ١/٢٧٨ بتصرف يسير.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٧٩.

(٦) المقولة [٥٥٠٧] قوله: ((وترك كل سنة ومستحب)).

ولا عكسَ (هو فرضٌ عملاً.....

١/٤٤٥ إلى مؤكَّدةٍ وغيرها، وبسطنا[1] ذلك أيضاً في سنن الوضوء، والكلُّ يُسمَّى نافلةً؛ لأنَّه زيادةٌ على الفرض لتكميله، ومرادُهُ الاعتذارُ عن ترك التصريح بالسنن في الترجمة مع أنَّ الباب معقودٌ لبيانها أيضاً.

[٥٥٩٤] (قولُهُ: ولا عكسَ) أي: لغويًّا؛ لأنَّ الفقيه بمَعزِلٍ عن النظر إلى القواعد المنطقيَّة، فالمرادُ: وليس كلُّ نافلةٍ سنَّةً، فإنَّ كلَّ صلاةٍ لم تُطلَبْ بعينِها نافلةٌ وليست بسنَّةٍ، بخلاف ما طُلِبَتْ بعينها كصلاة الليل والضُّحى مثلاً، فافهم.

مطلبٌ في الفرض العِلْميِّ والعَمليِّ والواجب

[٥٥٩٥] (قولُهُ: هو فرضٌ عملاً) أي: يُفترَضُ عملُهُ، أي: فعلُهُ، بمعنى أنَّه يُعامَلُ معاملةَ الفرائض في العمل، فيأثمُ بتركه، ويَفُوتُ الجوازُ بفَوْته، ويجبُ ترتيبُهُ وقضاؤه ونحوُ ذلك، فقولُهُ: ((عملاً)) تمييزٌ محوَّلٌ عن الفاعل.

واعلمْ أنَّ الفرض نوعان: فرضٌ عَمَلاً وعلماً، وفرضٌ عملاً فقط، فالأوَّلُ كالصلوات الخمس، فإنَّها فرضٌ من جهةِ العمل، لا يحلُّ تركُها، ويفُوتُ الجوازُ بفوتها، بمعنى [٢/ق٤٠/أ] أنَّه لو تركَ واحدةً منها لا يصحُّ فعلُ ما بعدَها قبل قضاءِ المتروكة، وفرضٌ من جهةِ العلم والاعتقاد، بمعنى أنَّه يُفترَضُ عليه اعتقادُها، حتَّى يُكفَرُ بإنكارها، والثاني كالوتر، فإنَّه فرضٌ عملاً كما ذكرناه[2]، وليس بفرضٍ عِلْماً، أي: لا يُفترَضُ اعتقادُهُ، حتَّى إنَّه لا يُكفَرُ منكرُهُ؛ لظنِّيَّةِ دليله وشبهةِ الاختلاف فيه، ولذا يُسمَّى واجباً، ونظيرُهُ مسحُ ربع الرأس، فإنَّ الدليل القطعيَّ أفاد أصلَ المسح، وأمَّا كونُهُ قدْرَ الربع فإنَّه ظنِّيٌّ، لكنَّه قامَ عند المجتهد ما رجَّحَ دليلَهُ الظنِّيَّ حتَّى صار قريباً من القطعيِّ، فسمَّاه فرضاً، أي: عَمَلِيًّا، بمعنى أنَّه يلزمُ عملُهُ، حتَّى لو ترَكَهُ ومسَحَ شعرةً مثلاً يفُوتُ الجوازُ به، وليس فرضاً عِلْماً، حتَّى لو أنكَرَهُ لا يُكفَرُ، بخلاف ما لو أنكَرَ أصلَ المسح، وبه عُلِمَ أنَّ الواجب نوعان أيضاً؛ لأنَّه كما يُطلَقُ على هذا الفرضِ الغيرِ القطعيِّ يُطلَقُ على ما هو دونه

---

(١) المقولة [٨٢٩] قوله: ((وسننه)).

(٢) في المقولة نفسها.

وواجبٌ اعتقاداً وسنَّةٌ ثبوتاً) بهذا وفَّقوا.....

في العمل وفوقَ السنَّة، وهو ما لا يفُوتُ الجوازُ بفوته كقراءة الفاتحة، وقنوت الوتر، وتكبيرات العيدين، وأكثرِ الواجبات مِن كلِّ ما يُجبَرُ بسجود السهو، وقد يُطلَقُ الواجبُ أيضاً على الفرض القطعيِّ كما قدَّمناه[1] عن "التلويح" في بحث فرائض الوضوء، فراجعه.

[٥٥٩٦] (قولُهُ: وواجبٌ اعتقاداً) أي: يجبُ اعتقادُهُ، وظاهرُ كلامهم أنَّه يجبُ اعتقادُ وجوبه؛ إذ لو لم يَجبْ عليه اعتقادُ وجوبه لَما أمكَنَ إيجابُ فعله؛ لأنَّه لا يجبُ فعلُ ما لا يعتقدُهُ واجباً، ولذا أشكَلَ قولُهما بسنِّيَّتِهِ ووجوبِ قضائه كما يأتي[2]، ويدلُّ عليه أيضاً قولُ الأصوليِّين في الواجب: إنَّ حكمه اللزومُ عَمَلاً لا عِلْماً على اليقين، فقولهم: على اليقين يفيدُ أنَّ حكمه اللزومُ عَمَلاً وعِلْماً على الظنِّ، فيلزمُهُ أنْ يَعلَمَ ظنِّيته، أي: أنَّه واجبٌ، وإلاَّ لَغَا قولُهم: على اليقين، وحينئذٍ فيُشكِلُ قولُ "الزيلعيِّ"[3]: ((إنَّ اعتقاد الوجوبِ ليس بواجبٍ على الحنفيِّ))، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ المراد ليس بفرض، حتَّى لو لم يَعتقِدْ وجوبَهُ لا يُكفَرُ؛ لأنَّ الوجوب يُطلَقُ بمعنى الفرضِ [٢/ق٤٠/ب] أيضاً كما مرَّ[4]، فليتأمَّل.

[٥٥٩٧] (قولُهُ: وسنَّةٌ ثُبوتاً) أي: ثبوتُهُ عُلِمَ من جهةِ السنَّة لا القرآن، وهي قولُهُ ﷺ: ((الوترُ حقٌّ، فمَن لم يُوتِرْ فليس منِّي)) قالَهُ ثلاثاً، رواه "أبو داود" و"الحاكم" وصحَّحَهُ[5]، وقولُهُ ﷺ: ((أَوتِرُوا قبل أنْ تصبحوا)) رواه "مسلمٌ"[6]، والأمرُ للوجوب،.....

---

(١) المقولة [٧٣٥] قوله: ((وقد يطلق إلخ)).

(٢) المقولة [٥٦٠٥] قوله: ((ولكنه يقضي)).

(٣) في "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) أخرجه أبو داود(١٤١٩) كتاب الصلاة ـ باب فيمن لم يوتر، والحاكم ١/٣٠٦ وصححه، ووافقه الذهبيّ.
وأخرجه أحمد ٥/٣٥٧، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٤٧٠ كتاب الصلاة ـ باب تأكيد صلاة الوتر. كلُّهم من حديث بُرَيدَة ﷺ مرفوعاً.

(٦) أخرجه أحمد ٣/١٣ و٣٥ و٣٧ و٧١، ومسلم(٧٥٤) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل مثنى مثنى، والترمذيّ(٤٦٨) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في مبادرة الصبح بالوتر، والنَّسائيّ في ٣/٢٣١ كتاب قيام الليل ـ باب الأمر بالوتر قبل الصبح، وابن ماجه(١١٨٩) كتاب إقامة الصلاة ـ باب من نام عن وتر أو نسيه، =

بين الروايات، وعليه (فلا يُكفَرُ) بضمٍّ فسكونٍ، أي: لا يُنسَبُ إلى الكفرِ (جاحدُهُ

وتمامُهُ في "شرح المنية"[1].

[٥٥٩٨] (قولُهُ: بينَ الرواياتِ) أي: الثلاثِ المرويَّةِ عن "أبي حنيفة"، فإنَّه رُوِيَ عنه أنَّه فرضٌ، وأنَّه واجبٌ، وأنَّه سنَّةٌ، والتوفيقُ أَولى من التفريق، فرجَعَ الكلُّ إلى الوجوب الذي مشى عليه في "الكنز"[2] وغيره، قال في "البحر"[3]:((وهو آخرُ أقوال "الإمام"، وهو الصحيحُ، "محيط". والأصحُّ، "خانيَّة"[4]. وهو الظاهرُ من مذهبه، "مبسوط"[5])) اهـ.

ثمَّ قال: ((وأمَّا عندهما فسنَّةٌ عَمَلاً واعتقاداً ودليلاً، لكنَّها آكدُ سائرِ السنن المؤقَّتة)).

[٥٥٩٩] (قولُهُ: وعليه إلخ) أي: على ما ذُكِرَ من التوفيق، فإنَّه لو حُمِلَتْ روايةُ الفرض على ظاهرِها لَزِمَ إكفارُ جاحده، ولو حُمِلَتْ روايةُ الواجب على ظاهرِها ـ وهو كونُ المراد بالواجب ما يَتبادَرُ منه، وهو ما لا يفُوتُ الجوازُ بفوته، ولا يُعامَلُ معاملةَ الفرض ـ لَزِمَ أنْ لا يفسُدَ الفجرُ بتذكُّره ولا عكسُهُ، ولو حُمِلَتْ روايةُ السنَّة على ظاهرِها لَزِمَ أنْ لا يُقضَى، وأنْ يصحَّ قاعداً وراكباً، ففي تفريعِ "المصنِّف" لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، فافهم.

مطلبٌ في مُنكِرِ الوترِ أو السنن أو الإجماع

[٥٦٠٠] (قولُهُ: فلا يُكفَرُ جاحدُهُ) أي: جاحدُ أصلِ الوتر اتِّفاقاً؛ لأنَّ عدم الإكفار لازمُ

﴿بابُ الوتر والنوافل﴾

(قولُ "الشارح": بضمٍّ فسكونٍ إلخ) لا يلزمُ هذا الضبط إلاَّ أنَّه الأولى؛ لأنَّ عدم الكفر حقيقةٌ لا يعلمُهُ إلاَّ الله تعالى، والمأمورُ به عدمُ النِّسبة إلى الكفر. اهـ "سندي".

= والدَّارِميّ ١/٣٩٦ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وقت الوتر، والحاكم ١/٣٠١، وقال: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْرِيّ ﷺ مرفوعاً.

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤١١ـ٤١٢ـ.

(٢) انظر "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ١/٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٠.

(٤) لم نعثر عليها في المطبوعة التي بين أيدينا.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٥.

.....

السنِّيَّة والوجوبِ كما صرَّحَ به في "فتح القدير"[١]، "ح"[٢].

قلت: والمرادُ الجحودُ مع رسوخِ الأدب، كأنْ يكونَ لشبهةِ دليلٍ أو نوعِ تأويلٍ، فلا يُنافيه ما يأتي[٣] من أنَّه لو ترَكَ السننَ فإنْ رآها حقّاً أثِمَ، وإلاَّ كُفِرَ؛ لأنَّهم علَّلوه بأنَّه تركٌ استخفافاً كما عزاه في "البحر"[٤] إلى "التجنيس" و"النوازل" و"المحيط"، ولقولِهِ في "شرح المنية"[٥]: ((ولا يُكفَرُ جاحدُهُ إلاَّ إن استخَفَّ ولم يَرَهُ حقّاً على المعنى الذي مرَّ في السنن)) اهـ.

وأرادَ بما مرَّ هو أنْ يقول: هذا فعلُ النبي ﷺ، وأنا لا أفعلُهُ.

ثمَّ اعلمْ أنَّه قال [٢/ق٤١/أ] في "الأشباه"[٦]:((ويُكفَرُ بإنكارِ أصل الوتر والأضحية)) اهـ. ومثلُهُ في "القنية"[٧]، ومفهومُهُ أنَّ المراد هنا جحودُ وجوبه، ويؤيِّدُهُ تعليلُ "الزيلعيِّ"[٨] بثبوتِهِ

(قولُهُ: ومفهومُهُ أنَّ المراد هنا جحودُ وجوبِهِ إلخ) لا حاجةَ إلى الحمل على إنكارِ الوجوب في عبارة "المصنِّف"، بل يُحمَلُ على إنكار أصل الوتر مع رسوخ الأدب كما أفاده عبارة "المنية" وغيرها، ومشى "المحشِّي" عليه أوَّلاً، وجزَمَ به أخيراً بقوله:((فينبغي الجزمُ بتكفير مُنكِرِها ما لم يكن عن تأويلٍ))، وتُحمَلُ عبارة "الأشباه" على ما إذا لم يكن الإنكارُ لشبهةٍ، وتعليلُ "الزيلعيِّ" لا يدلُّ على أنَّ المراد إنكارُ الوجوب، فإنَّ أصل ثبوته بخبرِ الواحد وإن أجمَعَ الأمَّةُ عليه، ولهذا تجدُهم يُعلِّلون وجوبه بالأخبار الدالَّة عليه لا بإجماع الأمَّة، وهكذا كثيرٌ من الأحكام الأصلُ فيها خبرُ الواحد ثمَّ تُجمِعُ الأمَّةُ عليها، ويُحمَلُ ما نقله عن بعض الشافعيَّة على ما إذا أنكَرَ بلا تأويلٍ، وكذا حكمُ إنكار حكم الإجماع

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٧٠.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩١/ب.

(٣) صـ٢٨٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٢.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤١٣ـ.

(٦) "الأشباه": كتاب السير صـ٢٢١ـ.

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السنن ق١٩/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٠.

.....

بخبر الواحد، فإنَّ الثابت بخبر الواحد وجوبُهُ لا أصلُ مشروعيَّتِهِ، بل هي ثابتةٌ بإجماع الأمَّة ومعلومةٌ من الدِّين ضرورةً، وقد صرَّحَ بعضُ المحقِّقين من الشافعيَّة بأنَّ مَن أنكَرَ مشروعيَّة السنن الراتبةِ أو صلاةِ العيدين يُكفَرُ؛ لأنَّها معلومةٌ من الدين بالضَّرورة، وسيأتي[1] في سنَّةِ الفجر أنَّه يُخشَى الكفرُ على مُنكِرِها. ١/٤٤٦

قلت: ولعلَّ المراد الإنكارُ بنوعِ تأويلٍ، وإلاَّ فلا خلافَ في مشروعيَّتها، وقد صرَّحَ في "التحرير"[2] في باب الإجماع: ((بأنَّ مُنكِرَ حكمِ الإجماع القطعيِّ يُكفَرُ عند الحنفيَّةِ وطائفةٍ، وقالت طائفةٌ: لا))، وصرَّحَ أيضاً: ((بأنَّ ما كان من ضروريَّاتِ الدِّين ـ وهو ما يَعرِفُ الخواصُّ والعوامُّ أنَّه من الدِّين كوجوبِ اعتقاد التوحيد والرسالة والصلوات الخمس وأخواتها[3] ـ يُكفَرُ منكرُهُ، وما لا فلا كفسادِ الحجِّ بالوطء قبل الوقوف وإعطاءِ السدسِ الجدَّةَ ونحوِهِ، أي: مما لا يَعرِفُ كونَهُ من الدِّين إلاَّ الخواصُّ))، ولا شبهةَ أنَّ ما نحن فيه من مشروعيَّةِ الوتر ونحوِهِ يَعلَمُ الخواصُّ والعوامُّ

في أصول الدِّين كوجوب اعتقاد التوحيد والرسالة والصلوات الخمس وأخواتها، ولا ينفعُ التأويل فيها، هذا ما ظهر في هذه المسألة، فتأمَّله. ثمَّ بعد ذلك رأيتُ "السنديَّ" ذكَرَ عند قول "المصنِّف": ((ويُخشَى الكفرُ على مُنكِرِها)) عن "أبي السعود" ما نصُّهُ: ((فإن قلت: كيف لا يُكفَرُ بجحودِ الوتر مع انعقاد الإجماع على مشروعيَّته؟! قلت: قال "الزيلعيُّ": إنما لم يُكفَر جاحده لأنَّه ثبَتَ بخبر الواحد، فلا يَعرَى عن شبهةٍ)) اهـ. وفيه: ((أنَّ إنكار المجمعِ عليه المعلومِ من الدين ضرورةً كفرٌ، ولم يفصِّلوا بين ما ثبت بخبرِ الواحد وغيره، قال "اللقانيُّ":

ومَن لمعلومِ ضرورةً جَحَدْ ... من دِينِنا يُقتَلُ كفراً ليس حَدْ

ولعلَّها طريقةُ الأشاعرة، والماتريديَّةُ يُفصِّلون بما قال "الزيلعيُّ"، قلت: هو كذلك كما نَصَّ عليه في "الدرر" وغيرها)) اهـ.

---

(١) المقولة [٥٧٠٣] قوله: ((ويخشى الكفر على منكرها)).

(٢) "التحرير": الإجماع ـ مسألة منكر الإجماع القطعي صـ٤١٣ـ.

(٣) من((وهو ما يعرف)) إلى((وأخواتها)) هو كلام ابن أمير حاج في "التقرير والتحبير" شرح "التحرير" ٣/١١٣.

وتذكُّرُه في الفجرِ مُفسِدٌ له كعكسِهِ) بشرطِهِ خلافاً لهما (و) لكنَّه (يُقضَى).....

أنَّها من الدِّين بالضرورة، فينبغي الجزمُ بتكفير مُنكِرِها ما لم يكن عن تأويلٍ بخلافِ تركها، فإنَّه إنْ كان عن استخفافٍ كما مرَّ[1] يُكفَرُ، وإلاَّ ـ بأنْ يكونَ كسلاً أو فسقاً بلا استخفافٍ ـ فلا، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

[٥٦٠١] (قولُهُ: مُفسِدٌ له) أي: للفجرِ، والفجرُ غيرُ قيدٍ، بل هو مثالٌ.

[٥٦٠٢] (قولُهُ: كعكسِهِ) وهو تذكُّرُ الفرض فيه، "ح"[2].

[٥٦٠٣] (قولُهُ: بشرطِهِ) وهو عدمُ ضيق الوقت، وعدمُ صيرورتها ستّاً، وأمَّا عدمُ النسيان فلا يصحُّ هنا؛ لأنَّ فرْضَ المسألة فيما إذا تذكَّرَهُ في الفجر أو تذكَّرَ الفجرَ فيه، "رحمتي"، فافهم.

[٥٦٠٤] (قولُهُ: خلافاً لهما) فلا يَحكُمان بالفساد؛ لأنَّه سنَّةٌ عندهما، "ط"[3].

[٥٦٠٥] (قولُهُ: ولكنَّه يُقضَى) لا وجهَ للاستدراك على قول "الإمام"، وإنما أتى به نظراً إلى قوله:((اتِّفاقاً)) بعد حكايتِهِ الخلافَ فيما قبله، أي: إنَّه يُقضَى وجوباً اتِّفاقاً، أمَّا عنده فظاهرٌ، وأمَّا عندهما ـ وهو ظاهرُ الرواية عنهما ـ فلقوله عليه الصلاة والسلام:((مَن نامَ عن [٢/ق٤١/ب] وترٍ أو نَسِيَهُ فليصلِّهِ إذا ذكَرَهُ))[4] كما في "البحر"[5] عن "المحيط"، واستشكَلَهُ في "الفتح"[6]

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩١/ب بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٧٩.

(٤) أخرجه أحمد ٣/٣١ و٤٤، وأبو داود(١٤٣١) كتاب الصلاة ـ باب في الدعاء بعد الوتر، والترمذيّ(٤٦٥) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل ينام عن الوتر أو ينساه، وابن ماجه(١١٨٨) كتاب إقامة الصلاة ـ باب من نام عن وتر أو نسيه، والحاكم في"المستدرك" ١/٣٠٢، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢/٤٨٠ كتاب الصلاة ـ باب من قال يصليه متى ذكره. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْريّ رضي الله عنه مرفوعاً.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤١، وقوله:((وهو ظاهر الرواية عنهما)) نقله عن"الكافي".

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٧٢.

ولا يصحُّ قاعداً ولا راكباً اتِّفاقاً.

(وهو ثلاثُ ركعاتٍ بتسليمةٍ) كالمغرب،.....

و"النهر"[١]:((بأنَّ وجوبَ القضاء فرعُ وجوبِ الأداء))، وأجاب في "البحر" بما ذُكِرَ عن "المحيط".

قلت: ولا يخفى ما فيه، فإنَّ دلالة الحديث على وجوبِ القضاء مما يُقوِّي الإشكالَ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّهما لَمَّا ثبَتَ عندهما دليلُ السنِّيَّة قالا به، ولَمَّا ثبَتَ دليلُ القضاء قالا به أيضاً اتِّباعاً للنصِّ وإنْ خالَفَ القياس.

[٥٦٠٦] (قولُهُ: ولا يصحُّ إلخ) لأنَّ الواجباتِ لا تصحُّ على الراحلة بلا عذرٍ، وعندهما وإنْ كان سنَّةً لكنْ صحَّ عن النبي ﷺ: ((أنَّه كان يتنفَّلُ على راحلتِهِ من غيرِ عذرٍ في الليل، وإذا بلَغَ الوترَ نزَلَ فيُوتِرُ على الأرض))[٢]، "بحر"[٣] عن "المحيط". والقعودُ كالركوب.

[٥٦٠٧] (قولُهُ: اتِّفاقاً) راجعٌ للمسائلِ الثلاث، "ح"[٤]. وإنما الخلافُ في خمسٍ: في تذكُّرِهِ في الفرض، وعكسِهِ، وفي قضائِهِ بعد طلوع الفجر، وصلاةِ العصر، وإعادتِهِ بفساد العشاء، "خزائن"[٥]. أي: فإنَّه على القولِ بسنيَّتِهِ لا يلزمُ فسادُ الفرض ولا فسادُهُ بالتذكُّرِ، ولا يُقضَى في الوقتين المذكورين، ويعادُ لو ظهَرَ فسادُ العشاء دونه.

[٥٦٠٨] (قولُهُ: كالمغرب) أفادَ به أنَّ القعدة الأُولى فيه واجبةٌ، وأنَّه لا يصلِّي فيها على النبيِّ ﷺ، "ط"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٦/ب.

(٢) أخرجه أحمد ٤/٢، وابن أبي شيبة ٢٠٢/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب من كره الوتر على الراحلة، والطَّحَاوِيّ في "شرح معاني الآثار" ٤٢٩/١، والدارقطنيّ ٢١/٢ كتاب الوتر ـ باب صفة الوتر وأنه ليس بفرض.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٤١/٢ بتصرف يسير.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩١/ب.

(٥) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق١٢٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢٨٠/١.

حتَّى لو نَسِيَ القعودَ لا يعودُ، ولو عادَ ينبغي الفسادُ كما سيجيءُ (و) لكنَّه (يقرأُ في كلِّ ركعةٍ منه فاتحةَ الكتاب وسورةً) احتياطاً، والسنَّةُ السورُ الثلاثُ،.....

[٥٦٠٩] (قولُهُ: حتَّى لو نَسِيَ) تفريعٌ على قوله:((كالمغرب))، ولو كان كالنفل لعادَ قبل أنْ يُقيِّدَ ما قام إليه بالسجود؛ لأنَّ كلَّ ركعتين من النفل صلاةٌ على حدةٍ، "ط"[١].

[٥٦١٠] (قولُهُ: لا يعودُ) أي: إذا استَتَمَّ قائماً لاشتغالِهِ بفرض القيام.

[٥٦١١] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[٢] أي: في باب سجود السهو، لكنَّه رجَّحَ هناك عدمَ الفساد، ونقَلَ عن "البحر"[٣]:((أنَّه الحقُّ)).

[٥٦١٢] (قولُهُ: ولكنَّه) استدراكٌ على ما يُتوهَّمُ من قوله:((كالمغرب)) من أنَّه لا يقرأ السورةَ في ثالثته.

[٥٦١٣] (قولُهُ: احتياطاً) أي: لأنَّ الواجب تردَّدَ بين السنَّة والفرض، فبالنظرِ إلى الأوَّلِ تجبُ القراءةُ في جميعه، وبالنظرِ إلى الثاني لا، فتجبُ احتياطاً، "شرح المنية"[٤].

[٥٦١٤] (قولُهُ: والسنَّةُ السورُ الثلاثُ) أي: الأعلى والكافرون والإخلاص، لكنْ في "النهاية": ((أنَّ التعيين على الدوام يُفضي إلى اعتقادِ بعض الناس أنَّه واجبٌ، وهو لا يجوزُ، فلو قرأ بما ورَدَ [٢/ق٤٢/أ] به الآثارُ أحياناً بلا مواظبةٍ يكون حسناً))، "بحر"[٥]. وهل ذلك في حقِّ الإمام فقط، أو إذا رأى ذلك حتماً لا يجوزُ غيرُهُ؟ قدَّمنا[٦] الكلامَ فيه قبيل باب الإمامة.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ ٢٨٠.

(٢) صـ٤٩١ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/ ١٠٩ وما بعدها.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤١٣ـ.

(٥) نقول:((عبارة "النهاية" كما في"البحر" ٢/ ٤٦ :((والتعيين على الدوام يفضي إلى اعتقاد بعض الناس أنه واجب، وأنه لا يجوز غيره))، وليس فيها ما قاله ابن عابدين رحمه الله:((وهو لا يجوز))، والفرق بينهما: أن عبارة"النهاية" تفيد أن التعيين على الدوام يفضي إلى أمرين: اعتقاد وجوب قراءة المعين، وعدم جواز غيره، على حين أفادت عبارة ابن عابدين أن التعيين على الدوام يؤدي إلى اعتقاد وجوبه، وأن اعتقاد الوجوب غير جائز)).

(٦) المقولة [٤٥٩٢] قوله: ((بل يندب قراءتهما أحياناً)).

وزيادةُ المعوِّذتين لم يَختَرْها الجمهورُ (ويُكبِّرُ قبلَ ركوعِ ثالثتِهِ رافعاً يديه).....

[٥٦١٥] (قولُهُ: وزيادةُ المعوِّذتين إلخ)[١] أي: في الثالثةِ بعد سورة الإخلاص، قال في "البحر"[٢] عن "الحلبة"[٣]:((وما وقَعَ في السنن[٤] وغيرها من زيادة المعوِّذتين أنكَرَها الإمامُ "أحمدُ" و"ابن معينٍ"، ولم يَختَرْها أكثرُ أهل العلم كما ذكَرَهُ "الترمذيُّ"[٥])) اهـ.

[٥٦١٦] (قولُهُ: ويُكبِّرُ) أي: وجوباً، وفيه قولان كما مرَّ[٦] في الواجبات، وقدَّمنا هناك عن "البحر":((أنَّه ينبغي ترجيحُ عدمه)).

[٥٦١٧] (قولُهُ: رافعاً يديه) أي: سنَّةً إلى حذاءِ أذنيه كتكبيرةِ الإحرام، وهذا ـ كما في "الإمداد"[٧] عن "مجمع الروايات" ـ:((لو في الوقت، أمَّا في القضاء عند الناس فلا يَرفَعُ حتَّى لا يَطَّلِعَ أحدٌ على تقصيره)) اهـ.

---

(١) في"د" زيادة:((روى الإمام أبو حنيفة في "مسنده": أنه عليه الصلاة والسلام كان يقرأ في الأولى بـ(سبح اسم ربك الأعلى)، وفي الثانية(قل يا أيها الكافرون)، وفي الثالثة(قل هو الله أحد).)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٤٢/٢.

(٣) "الحلبة": الوتر ٢/ق٢١٠/أ.

(٤) أخرجه أحمد في"مسنده" ٢٢٧/٦، وأبو داود(١٤٢٤) كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ في الوتر، والترمذيّ(٤٦٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيما يُقْرَأُ به في الوتر، وقال: هذا حديث حسن غريب، وابن ماجه(١١٧٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء فيما يُقْرَأُ في الوتر، والدارقطنيّ في"السنن" ٣٤/٢،٣٥ كتاب الوتر ـ باب ما يقرأ في ركعات الوتر والقنوت، والحاكم في"المستدرك" ٥٢٠/٢،٥٢١ كتاب التفسير، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٣٧/٣،٣٨ كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ في الوتر بعد الفاتحة، والبغويّ في"شرح السنة"(٩٧٣)(٩٧٤)، وابن حبان في"صحيحه"(٢٤٣٢)(٢٤٤٨) كتاب الصلاة ـ باب الوتر. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها وقد سُئِلت: بأي شيء كان يوتر رسول الله ﷺ؟ فقالت:((كان يقرأ في الأولى بـ ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾، وفي الثانية بـ﴿قل يا أيها الكافرون﴾، وفي الثالثة بـ﴿قل هو الله أحد﴾ والمعوذتين))، وفي الباب عن أُبَيّ بن كعب، وأبي هريرة، وابن عباس، وعبد الله بن سَرْجِس، وعبد الرحمن بن أَبْزَى ﷺ

(٥) انظر"سنن الترمذيّ" ٣٢٦/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيما يُقْرَأُ به في الوتر.

(٦) المقولة [٤٠١٠] ((قوله: وكذا تكبير قنوته)).

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ق٢٠٣/أ.

كما مرَّ، ثمَّ يعتمدُ، وقيل: كالداعي (وقَنَتَ فيه).....

[٥٦١٨] (قولُهُ: كما مرَّ)[١] أي: في فصلِ إذا أراد الشروعَ في الصلاة عند قوله:((ولا يُسَنُّ رفعُ اليدين إلاَّ في سبعٍ)).

[٥٦١٩] (قولُهُ: ثمَّ يعتمدُ) أي: يضعُ يمينَهُ على يساره كما في حالة القراءة، "ح"[٢].

[٥٦٢٠] (قولُهُ: وقيل: كالداعي) أي: عن "أبي يوسف" أنَّه يرفعُهما إلى صدره وبطونُهما إلى السماء، "إمداد"[٣]. والظاهرُ أنَّه يُبقيهما كذلك إلى تمام الدعاء على هذه الرواية، تأمَّل.

[٥٦٢١] (قولُهُ: وقَنَتَ فيه) أي: في الوترِ، أو الضميرُ إلى ما قبلَ الركوع، واختَلَفَ المشايخُ في حقيقةِ القنوت الذي هو واجبٌ عنده، فنقَلَ في "المجتبى"[٤]:((أنَّه طولُ القيام دون الدعاء))، وفي "الفتاوى الصغرى" العكسُ، وينبغي تصحيحُهُ، "بحر"[٥]. قال في "المغرب"[٦]:((وهو المشهورُ، وقولُهم: دعاءُ القنوت إضافةُ بيان)) اهـ. ومثلُهُ في "الإمداد"[٧]. ١/٤٤٧

ثمَّ القنوتُ واجبٌ عنده سنَّةٌ عندهما كالخلاف في الوتر كما في "البحر"[٨] و"البدائع"[٩]، لكنَّ ظاهر ما في "غرر الأفكار"[١٠] عدمُ الخلاف في وجوبه عندنا، فإنَّه قال:((القنوتُ عندنا واجبٌ، وعند "مالكٍ" مستحبٌّ، وعند "الشافعيِّ" من الأبعاضِ، وعند "أحمدَ" سنَّةٌ))، تأمَّل.

(قولُهُ: وعند "الشافعيِّ" من الأبعاض) هي ما ينجبرُ بسجود السَّهو كالتشهُّد؛ فإنَّه سنَّةٌ يَنجَبِرُ به لا الهيئات كالتسبيح.

---

(١) ٣/٣٥٢ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩١/ب.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ق٢٠٣/أ.

(٤) نقله عن"شرح المؤذني" كما بيَّنه صاحب"البحر".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٥ باختصار.

(٦) "المغرب": مادة((قنت)).

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ق٢٠٤/أ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٣.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على القنوت ١/٢٧٣.

(١٠) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر ما يتعلق بالوتر والقنوت ق٣٨/ب باختصار.

ويُسَنُّ الدعاءُ المشهور، ويصلِّي على النبي ﷺ، به يُفتَى،.....

[٥٦٢٢] (قولُهُ: ويُسَنُّ الدعاءُ المشهورُ) قدَّمنا[١] في بحث الواجبات التصريحَ بذلك عن "النهر"[٢]، وذكَرَ في "البحر"[٣] عن [٢/ق٤٢/ب] "الكرخيِّ":((أنَّ القنوت ليس فيه دعاءٌ مؤقَّتٌ؛ لأنَّه رُوِيَ عن الصحابة أدعيةٌ مختلفةٌ، ولأنَّ المؤقَّتَ من الدعاء يَذهَبُ برقَّةِ القلب، وذكَرَ "الإسبيجابيُّ": أنَّه ظاهرُ الرواية، وقال بعضهم: المرادُ ليس فيه دعاءٌ مؤقَّتٌ ما سوى: اللهمَّ إنَّا نستعينُكَ، وقال بعضهم: الأفضلُ التوقيتُ، ورجَّحَهُ في "شرح المنية"[٤] تَبَرُّكاً بالمأثور)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ القول الثانيَ والثالث متَّحدان، وحاصلُهما تقييدُ ظاهر الرواية بغيرِ المأثور كما يفيدُهُ[٥] قول "الزيلعيِّ"[٦]:((وقال في "المحيط" و"الذخيرة": يعني: من غيرِ قوله: اللهمَّ إنَّا نستعينُكَ إلخ، واللهمَّ اهدِنا إلخ)) اهـ.

(قولُهُ: يذهبُ برقَّةِ القلبِ) ولأنَّه لا يُوقَّتُ في القراءة لشيءٍ من الصلوات، ففي دعاءِ القنوت أَولى.

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ القول الثاني إلخ) هذا خلافُ الواقع، بل هما متغايران، فإنَّ من قال: الأفضلُ التأقيتُ علَّله بأنَّه ربما يجري على لسانه ما يشبهُ كلام الناس، فهذا يقتضي أنَّ الأفضل على هذا القول الاقتصارُ على المأثور خوفاً من الوقوع في الفساد أيَّ مأثورٍ كان بخلافه على الثاني، فإنَّه إنما يأتي بمأثورٍ مخصوصٍ، وهو: اللهمَّ إنَّا نستعينُكَ، وفي "البحر" عن "البدائع": ((وقال بعضهم: الأفضلُ في الوتر أن يكون فيه دعاءٌ مؤقَّتٌ؛ لأنَّ الإمام ربما يكونُ جاهلاً فيأتي بدعاءٍ يشبهُ كلام الناس فتفسُدُ صلاته، وما رُوِيَ عن "محمَّدٍ" من أنَّ التوقيت في الدعاء يُذهِبُ الرقَّةَ من القلب محمولٌ على أدعية المناسك)).

---

(١) المقولة [٤٠٠٩] قوله: ((وهو مطلق الدعاء)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ق٤٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٥ باختصار.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤١٧ـ.

(٥) من((والظاهر)) إلى((كما يفيده)) ساقطة من"الأصل".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٠.

.....

فلفظُ ((يعني)) بيانٌ لمرادِ "محمَّدٍ" في ظاهرِ الرواية، فلا يكونُ هذا القولُ خارجاً عنها، ولذا قال في "شرح المنية"[1]:((والصحيحُ أنَّ عدم التوقيت فيما عدا المأثورَ؛ لأنَّ الصحابة اتَّفقوا عليه[2]، ولأنَّه ربَّما يجري على اللسان ما يشبهُ كلامَ الناس إذا لم يُوقَّتْ))، ثمَّ ذكَرَ اختلافَ الألفاظ الواردة في اللهمَّ إنَّا نستعينُكَ إلخ، ثمَّ ذكَرَ:((أنَّ الأَولى أنْ يَضُمَّ إليه: اللهمَّ اهدني إلخ، وأنَّ ما عدا هذين فلا توقيتَ فيه، ومنه ما عن "ابن عمر" أنَّه كان يقولُ بعد عذابَكَ الجِدَّ بالكفَّار مُلحِقٌ: ((اللهمَّ اغفر للمؤمنين والمؤمنات والمسلمين والمسلمات، وأَلِّفْ بين قلوبهم، وأصلِحْ ذاتَ بينِهم، وانصرهم على عدوِّك وعدوِّهم، اللهمَّ العَنْ كَفَرةَ الكتاب الذين يكذِّبون رسلَكَ ويقاتلون أولياءَك، اللهمَّ خالِفْ بين كلمتهم، وزَلْزِلْ أقدامَهم، وأنزِلْ عليهم بأسَكَ الذي لا يُرَدُّ عن القوم المجرمين))[3]، ومنه ما أخرَجَهُ الأربعةُ ـ وحسَّنَهُ "الترمذيُّ"[4] ـ : أنَّه عليه الصلاة والسلام كان يقولُ في آخرِ وتره: ((اللهمَّ إنِّي أعوذُ برضاكَ مِن سخطك، وبمعافاتِك من عقوبتك، وأعوذُ بك منك لا أحصي ثناءً عليك أنتَ كما أثنيتَ على نفسك))، وغيرَ ذلك من الأدعية التي لا تشبهُ كلامَ

(قولُهُ: ولأنَّه ربما يجري على اللسان إلخ) هذه العلَّة إنما تصلُحُ علَّةً للقول الثالث.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤١٧ـ٤١٨ـ باختصار.

(٢) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٣) أخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢١١ كتاب الصلاة ـ باب دعاء القنوت، وقال: روي عن عمر صحيحاً موصولاً، وقدَّم ((اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات)) على قوله: ((اللهم إنا نستعينك))، وذكره النوويّ في "الأذكار" صـ٤٩ـ عن عمر رضي الله عنه. وانظر "تلخيص الحبير" ١/١٢٠.

(٤) أخرجه أبو داود(١٤٢٧) كتاب الصلاة ـ باب القنوت في الوتر، والترمذيّ(٣٥٦٦) كتاب الدعوات ـ باب الدعاء في الوتر، وقال: حديث حسن غريب من حديث عليّ، والنّسائيّ ٣/٢٤٨ـ٢٤٩ كتاب قيام الليل ـ باب الدعاء في الوتر، وفي "الكبرى" كتاب النعوت، كما في "تحفة الأشراف"(١٠٢٠٧)، وابن ماجه(١١٧٩) كتاب إقامة الصلاة ـ باب القنوت في الوتر، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٤٢ كتاب الصلاة ـ باب ما يقول بعد الوتر، والحاكم في "المستدرك" ١/٣٠٦ كتاب الوتر، وقال: حديث صحيح الإسناد، ولم يخرجاه. كلُّهم من حديث عليّ رضي الله عنه مرفوعاً.

وصحَّ الجِدُّ بالكسر بمعنى الحقِّ،.....

الناس، ومَن لا يُحسِنُ القنوتَ يقول:﴿رَبَّنَآ ءَاتِنَا فِى ٱلدُّنْيَا حَسَنَةً﴾ الآيةَ [البقرة- ٢٠١]، وقال "أبو الليث": يقولُ: اللهمَّ اغفر لي، يكرِّرُها ثلاثاً، وقيل: يقولُ: يا ربِّ ثلاثاً، ذكَرَهُ في "الذخيرة")) اهـ.

أقولُ: هذا يفيدُ أنَّ ما في "البحر"[(١)] من قوله:((ذكَرَ "الكرخيُّ": [٢/ق٤٣/أ] أنَّ مقدار القيام في القنوت مقدارُ سورةِ ﴿إِذَا ٱلسَّمَآءُ ٱنشَقَّتْ﴾ [الانشقاق- ١] وكذا ذكَرَ في "الأصل"[(٢)])) اهـ بيانٌ للأفضل، أو هو مبنيٌّ على القول بأنَّ القنوتَ الواجبَ هو طولُ القيام لا الدعاءُ، تأمَّل.

هذا، وذكَرَ في "الحلبة"[(٣)]:((أنَّ ما مرَّ من أنَّه ﷺ كان يقولُ في آخر وتره: «اللهمَّ إنِّي أعوذُ برضاك من سخطك إلخ» جاءَ في بعض رواياتِ "النسائيِّ"[(٤)]: أنَّه كان يقولُهُ إذا فرَغَ من صلاته وتبوَّأَ مضجعَهُ)).

[٥٦٢٣] (قولُهُ: وصحَّ الجِدُّ) قال في "الحلبة"[(٥)]:((والجِدُّ في: إنَّ عذابَكَ الجِدَّ ثابتٌ في رواية "الطحاويِّ"[(٦)])) وفي "البحر"[(٧)]:((أنَّه ثابتٌ في "مراسيل أبي داود"[(٨)]، وبه اندفَعَ قولُ "الشمنيِّ" في "شرح النقاية"[(٩)]: إنَّه لا يقولُهُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة - باب الوتر والنوافل ٢/٤٤.

(٢) "الأصل": باب ما جاء في القيام في الفريضة ١/١٦١.

(٣) "الحلبة": الوتر ٢/ق٢١٠/أ بتصرف.

(٤) أخرجه النَّسائيّ ٣/٧٣ كتاب السهو - باب نوع آخر من الدعاء عند الانصراف من الصلاة.

(٥) "الحلبة": الوتر ٢/ق٢١٠/ب.

(٦) "شرح معاني الآثار" ١/٢٥٠ كتاب الصلاة - باب القنوت في صلاة الفجر.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة - باب الوتر والنوافل ٢/٤٥ بتصرف.

(٨) "المراسيل": (٨٩) باب جامع الصلاة.

(٩) المسمى "كمال الدراية"،لأبي العباس أحمد بن محمد، تقي الدين الشُّمُنِّيّ، القُسَنْطينيّ الأصل، الإسكندريّ (ت٨٧٢هـ)، وهو في شرح "النقاية" لعبيد الله بن مسعود،صدر الشريعة الثاني المحبوبيّ (ت٧٤٥هـ) ("كشف الظنون" ٢/١٩٧١، "الضوء اللامع" ٢/١٧٤، "الطبقات السنية" ٢/٨١).

ومُلحِقٌ بمعنى لاحِقٍ، ونَحفِدُ بدالٍ مهملةٍ، يعني: نُسرِعُ، فإنْ قرأَ بمعجمةٍ[١] فسَدَتْ، "خانيَّة"[٢] .....

[٥٦٢٤] (قولُهُ: ومُلحِقٌ بمعنى لاحِقٍ) مبتدأٌ وخبرٌ، وهو بكسرِ الحاء، هذا هو المشهورُ، ونصَّ غيرُ واحدٍ على أنَّه الأصحُّ، ويقالُ بفتحها، ذكَرَهُ "ابن قتيبة"[٣] وغيرُهُ، ونصَّ "الجوهريُّ"[٤]: ((على أنَّه صوابٌ))، كذا في "الحلبة"[٥].

قلت: بل في "القاموس"[٦]: ((الفتحُ أحسنُ أو الصوابُ))، تأمَّل.

[٥٦٢٥] (قولُهُ: بمعنى لاحِقٍ) أي: أنَّه من أَلْحَقَ المزيدِ بمعنى لَحِقَ المجرَّدِ، وفي "الشرنبلاليَّة"[٧]: ((أنَّ "المطرِّزيَّ"[٨] صحَّحَ أنَّ المراد مُلحِقُ الفُسَّاقِ بالكفَّار، والأوَّلُ أَولى احترازاً عن الإضمار))، وتمامُهُ فيها.

قلت: ولعلَّ ما صحَّحَهُ "المطرِّزيُّ" ـ وهو صاحبُ "المغرب"، تلميذُ "الزمخشريِّ"، وشيخُ

(قولُ "الشارح": فإنْ قرأ بذالٍ معجمةٍ فسَدَتْ) يظهرُ على مذهب المتقدِّمين لا على ما اعتمدَهُ المتأخِّرون من أنَّ تبديل حرفٍ بحرفٍ لا يُفسِد.

(قولُهُ: ولعلَّ ما صحَّحَهُ "المطرِّزيُّ" إلخ) ليس في عبارة "المطرِّزيِّ" ما يفيدُ أنَّه بنى كلامَهُ على مذهبِ الاعتزال من تخليدِ العصاة.

---

(١) في "ب": ((فإن قرأ بذال معجمة)).

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٤٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "غريب الحديث" ١/١٧ في الصلاة وأوقاتها وما يعرض من الألفاظ في أبوابها.

(٤) "الصحاح": مادة((لحق)).

(٥) "الحلبة": الوتر ٢/ق٢١١/أ.

(٦) "القاموس": مادة((لحق)).

(٧) "الشرنبلاليَّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٣ بتصرف.

(٨) "المغرب": مادة((قنت))، لكن عبارته: ((وقيل: المراد: مُلحِقٌ بالكفَّارِ غيرَهم، وهذا أوجه للاستئناف الذي معناه التعليل)).

كأنَّه لأنَّه كلمةٌ مهملةٌ (مُخافِتاً على الأصحِّ مطلقاً) ولو إماماً لحديثِ: ((خيرُ الدعاء الخفيُّ))[1]. (وصحَّ الاقتداءُ فيه).....

صاحبِ "القنية" ـ بناه على مذهبهم الفاسدِ مذهبِ الاعتزال من أنَّ عصاةَ المؤمنين مخلَّدون في النار كالكفَّار.

[٥٦٢٦] (قولُهُ: كأنَّه لأنَّه كلمةٌ مهملةٌ) كذا في "البحر"[2]، لكنْ فيه أنَّه ورَدَ في صفةِ البُراق: له جناحان يَحفِذُ بهما، أي: يستعينُ على السير، "ط"[3].

[٥٦٢٧] (قولُهُ: على الأصحِّ) كذا في "المحيط"، وفي "الهداية"[4]:((أنَّه المختارُ))، ومقابِلُهُ ما في "الذخيرة": ((واستحسنوا الجهرَ في بلاد العجم للإمام ليتعلَّموا، وفصَّلَ بعضهم بين أنْ يعلَمَهُ القومُ فالأفضلُ للإمام الإخفاءُ، وإلاَّ فالجهرُ)) اهـ.

قلت: هذا التفصيلُ لا يخرُجُ عمَّا قبله، وفي "المنية"[5]:((مَن اختارَ الجهر اختارَهُ دون جهرِ القراءة)).

[٥٦٢٨] (قولُهُ: ولو إماماً) قال في "الخزائن"[6]: ((إماماً كان أو مؤتَمَّاً أو منفرداً، أداءً أو قضاءً، في رمضانَ أو غيره)).

[٥٦٢٩] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) أفادَ أنَّ [٢/ق٤٣/ب] المخافتة ليست واجبةً، "ط"[7].

(قولُهُ: لكنْ فيه أنَّه ورَدَ إلخ) قلت: الذي في صفةِ البراق إنما هو بزايٍ معجمةٍ في آخره كما في "مجمع بحار الأنوار" وغيره لا بذالٍ منقوطةٍ. اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه أحمد ١/١٧٢، وأبو يعلى (٧٣١)، والبيهقي في "شعب الإيمان" (٥٥٣)، من حديث سعد بن مالك. وقال الشيخ شعيب حفظه الله في حاشيته على "مسند الإمام أحمد": إسناده ضعيف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٥.

(٣) "ط":كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٠ بتصرف يسير.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٦٦.

(٥) انظر"شرح المنية الكبير": فصل في الوتر صـ٤٢٣ـ بتصرف.

(٦) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق١٢٤/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٠ بتصرف يسير.

ففي غيره أَولى إنْ لم يتحقَّقْ منه[١] ما يُفسِدُها في اعتقادِهِ في الأصحِّ كما بسَطَهُ في "البحر".....

[٥٦٣٠] (قولُهُ: ففي غيرِهِ أَولى) وجهُ الأولويَّةِ أنَّ النيَّةَ متَّحدةٌ في الفرض والنفل بخلاف الوتر، فهي فيه مختلفةٌ، "ط"[٢]. أي: لأنَّ إمامه ينويه سنَّةً.

[٥٦٣١] (قولُهُ: إنْ لم يَتحقَّقْ إلخ) فلو رآه احتجَمَ ثمَّ غابَ فالأصحُّ أنَّه يصحُّ الاقتداءُ به؛ لأنَّه يجوزُ أنْ يتوضَّأَ احتياطاً، وحسنُ الظنِّ به أَولى، "بحر"[٣] عن "الزاهديِّ".

مطلبٌ في الاقتداء بالشافعيِّ

[٥٦٣٢] (قولُهُ: كما بسَطَهُ في "البحر"[٤]) حيث ذكَرَ:((أنَّ الحاصل أنَّه إنْ عَلِمَ الاحتياطَ منه في مذهبنا فلا كراهةَ في الاقتداء به، وإنْ عَلِمَ عدمَهُ فلا صحَّةَ، وإنْ لم يَعلَمْ شيئاً كره))، ثمَّ قال[٥]:((وظاهرُ "الهداية"[٦] أنَّ الاعتبار لاعتقادِ المقتدي، ولا اعتبارَ لاعتقاد الإمام، حتَّى لو اقتدى بشافعيٍّ رآه مسَّ امرأةً ولم يتوضَّأْ فالأكثرُ على الجواز، وهو الأصحُّ كما في "الفتح"[٧] وغيره، وقال "الهندوانيُّ" وجماعةٌ: لا يجوزُ، ورجَّحَهُ في "النهاية": بأنَّه أقيسُ؛ لأنَّ الإمام ليس بمصلٍّ في زعمه، وهو الأصلُ، فلا يصحُّ الاقتداء به، ورُدَّ بأنَّ المعتبَرَ في حقِّ المقتدي رأيُ نفسه لا غيرِهِ، وأنَّه ينبغي حملُ حالِ الإمام على التقليد لئلاَّ تلزمَ الحرمةُ بصلاته بلا طهارةٍ في زعمه إنْ قصَدَ ذلك)) اهـ. ١/٤٤٨

قال في "النهر"[٨]:((وعلى قول "الهندوانيِّ" يصحُّ الاقتداءُ وإنْ لم يَحتَطْ)) اهـ.

---

(١) ((منه)) ليست في "و".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٠.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٠.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٠ باختصار.

(٥) أي صاحب "البحر"، كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٠ ـ ٥١.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٦٦.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٨١.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٧/ب.

(بشافعيٍّ) مثلاً (لم يَفصِلْهُ بسلامٍ) لا إنْ فصَلَهُ (على الأصحِّ) فيهما.....

وظاهرُهُ الجوازُ وإنْ ترَكَ بعضَ الشروط عندنا، لكنْ ذكَرَ العلاَّمة "نوح أفندي":((أنَّ اعتبار رأي المقتدي في الجوازِ وعدمِهِ متَّفقٌ عليه، وإنما الخلافُ المارُّ في اعتبارِ رأي الإمام أيضاً، فالحنفيُّ إذا رأى في ثوبِ إمامٍ شافعيٍّ منيًّا لا يجوزُ اقتداؤه به اتِّفاقاً، وإنْ رأى نجاسةً قليلةً جاز عند الجمهور لا عند البعض؛ لأنَّها مانعةٌ على رأي "الإمام"، والمعتبَرُ رأيُهما)) اهـ. وفيه نظرٌ يظهرُ قريباً.

هذا، وقد بَسَطنا[1] بقيَّةَ أبحاث الاقتداءِ بالمخالِفِ في باب الإمامة.

[٥٦٣٣] (قولُهُ: بشافعيٍّ مثلاً) دخَلَ فيه مَن يعتقدُ قولَ الصاحبين، وكذا كلُّ مَن يقولُ بسنيَّتِهِ.

[٥٦٣٤] (قولُهُ: على الأصحِّ فيهما) أي: في جوازِ أصلِ الاقتداء فيه بشافعيٍّ، وفي اشتراطِ عدم فصلِهِ خلافاً لِما في "الإرشاد"[2]:((من أنَّه لا يجوزُ أصلاً [٢/ق٤٤/أ] بإجماع أصحابنا؛ لأنَّه اقتداءُ المفترض بالمتنفِّل))، وخلافاً لِما قاله "الرازي":((من أنَّه يصحُّ وإنْ فصَلَهُ، ويصلِّي معه بقيَّةَ الوتر؛ لأنَّ إمامه لم يَخرُجْ بسلامه عنده، وهو مجتهَدٌ فيه كما لو اقتدى بإمامٍ قد رَعَفَ)).

قلت: ومعنى كونِهِ لم يَخرُجْ بسلامه[3] أنَّ سلامه لم يُفسِدْ وِترَهُ؛ لأنَّ ما بعده يُحسَبُ من الوتر، فكأنَّه لم يَخرُجْ منه، وهذا بناءٌ على قول "الهندوانيِّ" بقرينة قوله:((كما لو اقتَدَى إلخ))، ومقتضاه أنَّ المعتبَرَ رأيُ الإمام فقط، وهذا يخالفُ ما قدَّمناه[4] آنفاً عن "نوح أفندي".

---

(١) المقولة [٤٧٦٥] قوله: ((لكن في وتر"البحر")).

(٢) لم يتبين لنا المراد منه،وهو اسم لثلاثة كتب في المذهب، الأول: لـ هبة الله بن أحمد بن مُعَلّى، شجاع الدين التركستاني (ت٧٣٣ هـ).("الجواهر المضية" ٥٦٦/٣،"تاج التراجم" صـ٢٧٩ـ)، الثاني: لـ أبي حامد محمد بن محمد ،ركن الدين العَمِيديّ السمرقنديّ(ت٦١٥هـ).("الجواهر المضية" ٣٥٥/٣ ، "تاج التراجم" صـ١٩٩ـ)، الثالث: لـ"نوح بن منصور".("الجواهر المضية" ٥٦٣/٣ ، "تاج التراجم" صـ٢٧٨).

(٣) من((لم يخرج بسلامه عنده)) إلى((بسلامه)) ساقط من"الأصل".

(٤) المقولة [٥٦٣٢] قوله: ((كما بسطه في"البحر")).

للاتِّحاد وإنِ اختلَفَ الاعتقادُ (و) لذا (ينوي الوترَ لا الوترَ الواجبَ كما في العيدين)..

[٥٦٣٥] (قولُهُ: للاتِّحادِ إلخ) علَّةٌ لصحَّةِ الاقتداء، وردٌّ على ما مرَّ[١] عن "الإرشاد" بما نقَلَهُ أصحابُ الفتاوى عن "ابن الفضل":((أنَّه يصحُّ الاقتداءُ؛ لأنَّ كلاً يحتاجُ إلى نيَّةِ الوتر، فأُهدِرَ اختلافُ الاعتقاد في صفة الصلاة، واعتُبِرَ مجرَّدُ اتِّحادِ النيَّة)) اهـ.

واستشكَلَهُ في "الفتح"[٢]:((بأنَّه اقتداءُ المفترض بالمتنفِّل وإنْ لم يُخطِرْ بخاطرِهِ عند النيَّة صفةَ السنِّيَّة أو غيرِها بل مجرَّدَ الوتر كما هو ظاهرُ إطلاق "التجنيس"؛ لتقرُّرِ النفليَّة في اعتقاده))، ورَدَّهُ في "البحر"[٣] بما صرَّحَ به في "التجنيس" أيضاً:((من أنَّ الإمام إنْ نَوَى الوترَ وهو يراه سنَّةً جاز الاقتداءُ كمَن صلَّى الظهرَ خلف مَن يرى أنَّ الركوع سنَّةٌ، وإنْ نواه بنيَّةِ التطوُّعِ لا يصحُّ الاقتداءُ؛ لأنَّه يصيرُ اقتداءَ المفترض بالمتنفِّل)) اهـ.

ولم يذكر "الشارحُ" تعليلَ اشتراط عدم الفصل بسلامٍ اكتفاءً بما أشارَ إليه قبلَهُ من أنَّ الأصحَّ اعتبارُ اعتقاد المقتدي، والسلامُ قاطعٌ في اعتقاده، فيفسُدُ اقتداؤه وإنْ صحَّ شروعُهُ معه؛ إذ لا مانعَ منه في الابتداء كما أفاده "ح"[٤].

[٥٦٣٦] (قولُهُ: ولذا ينوي) أي: لأجلِ الاختلاف المفهوم من قوله:((وإن اختلَفَ الاعتقادُ))، "ط"[٥].

[٥٦٣٧] (قولُهُ: لا الوترَ الواجبَ) الذي ينبغي أنْ يُفهَمَ من قولهم: إنَّه لا ينوي أنَّه واجبٌ أنَّه لا يلزمُهُ تعيينُ الوجوب، لا منعُهُ من ذلك؛ لأنَّه إنْ كان حنفيًّا ينبغي أنْ ينويَهُ ليُطابِقَ اعتقادَهُ، وإنْ كان غيرَهُ فلا تضرُّهُ تلك النيَّةُ، "بحر"[٦].

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٨٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٣ نقلاً عن الرستغفنيّ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٣ بتصرف.

للاختلافِ.

(ويأتي المأمومُ بقنوتِ الوتر) ولو بشافعيٍّ يقنُتُ بعد الركوع؛.....

[٥٦٣٨] (قولُهُ: للاختلافِ) أي: في الوجوب والسنِّيَّة، [٢/ق٤٤/ب] وهو علَّةٌ للعيدين فقط، وعلَّةُ الوتر قدَّمَها بقوله: ((و[١]لذا))، ولو حذَفَ هذا ما ضرَّ لفهمِهِ من الكاف، "ط"[٢].

[٥٦٣٩] (قولُهُ: ويأتي المأمومُ إلخ) هذا من المسائلِ الخمسِ الآتية[٣] التي يفعلُها المؤتَمُّ إنْ فعَلَها الإمامُ، وما مَشَى عليه "المصنِّف" تبعاً لـ"الكنز"[٤] هو المختارُ كما في "البحر"[٥] عن "المحيط"، وعبارةُ "المحيط" كما في "الحلبة"[٦]: ((قال "أبو يوسف": يُسَنُّ أنْ يقرأ المقتدي أيضاً، وهو المختارُ؛ لأنَّه دعاءٌ كسائرِ الأدعية، وقال "محمَّدٌ": لا يقرأ، بل يُؤمِّنُ؛ لأنَّ له شبهةَ القرآن احتياطاً)) اهـ.

وهو صريحٌ في أنَّه سنَّةٌ للمقتدي لا واجبٌ[٧]، إلاَّ أنْ يكون مبنيَّاً على ما مرَّ[٨] عن "البحر":((من أنَّ القنوتَ سنَّةٌ عندهما)).

[٥٦٤٠] (قولُهُ: ولو بشافعيٍّ إلخ) أي: ويقنُتُ بدعاءِ الاستعانة لا دعاءِ الهداية الذي يدعو به إمامُهُ؛ لأنَّ المتابعة في مطلقِ القنوت لا في خصوص الدعاء كما حرَّرَهُ الشيخ "أبو السُّعود"[٩]

(قولُهُ: لأنَّ له شبهةَ القرآن) لاختلافِ الصحابة في أنَّه آيةٌ من القرآن.

---

(١) الواو ليست في "م".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨١ بتصرف.

(٣) المقولة [٥٦٦٤] قوله: ((قنوت)).

(٤) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٥٥.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٨.

(٦) "الحلبة": الوتر ٢/ق٢١٤/أ.

(٧) قوله:((للمقتدي لا واجب)) ساقط من"آ".

(٨) المقولة [٥٦٢١] قوله: ((وقنت فيه)).

(٩) الواقع أن أبا السعود قد حرره بحثاً، ثم نقله عن الشيخ عبد الحيّ، حيث قال:((ثم رأيت المرحوم الشيخ عبد الحيّ ذكر طِبْقَ ما فهمته))، انظر"فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٥٢.

لأنَّه مجتهَدٌ فيه (لا الفجرِ) لأنَّه منسوخٌ (بل يقفُ ساكناً على الأظهرِ) مُرسِلاً يديه (ولو نسِيَهُ) أي: القنوتَ[1] (ثمَّ تذكَّرَهُ في الركوع لا يقنُتُ فيه).....

عن الشيخ "عبد الحيِّ"[2] وإنْ توقَّفَ فيه في "الشرنبلاليَّة"[3].

[٥٦٤١] (قولُهُ: لأنَّه مُجتهَدٌ فيه) قدَّمنا[4] معنى هذا عند قوله في آخر واجبات الصلاة: ((ومتابعةُ الإمام، يعني: في المجتهَدِ فيه لا في المقطوع بنسخه أو بعدم سنيَّتِهِ كقنوتِ فجرٍ)) اهـ.

وقدَّمنا هناك: من أمثلةِ المجتهَدِ فيه سجدتا السهو قبل السلام، وما زادَ على الثلاث في تكبيراتِ العيد، وقنوتُ الوتر بعد الركوع.

والظاهرُ: أنَّ المراد مِن وجوب المتابعة في قنوت الوتر بعد الركوع المتابعةُ في القيام فيه لا في الدعاء إنْ قلنا: إنَّه سنَّةٌ للمقتدي لا واجبٌ.

[٥٦٤٢] (قولُهُ: لأنَّه منسوخٌ) فصار كما لو كبَّرَ خمساً في الجنازة، حيث لا يتابعُهُ في الخامسة، "بحر"[5].

[٥٦٤٣] (قولُهُ: بل يقفُ) وقيل: يقعُدُ، وقيل: يطيلُ الركوعَ، وقيل: يسجُدُ إلى أنْ يُدرِكَه فيه، "شرنبلاليَّة"[6].

[٥٦٤٤] (قولُهُ: مُرسِلاً يديه) لأنَّ الوضع سنَّةُ قيامٍ طويلٍ فيه ذكرٌ مسنونٌ، وهذا الذكرُ ليس بمسنونٍ عندنا.

(تنبيهٌ)

قال في "الهداية"[7]:((دَلَّت المسألةُ على جواز الاقتداء بالشافعيَّة، وإذا عَلِمَ المقتدي منه

---

(١) وفي"د" زيادة:((قوله: أي القنوت، أفاد أن الكلام فيما إذا نسي القنوت وحده، فلو نسيه مع القراءة أيضاً فإنه يعود ويقرأ، ثم يقرأ القنوت)).

(٢) لم نهتد إلى معرفته.

(٣) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [٤٠٢٤] قوله: ((يعني في المجتهد فيه)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٨.

(٦) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٦٦.

لفواتِ محلِّهِ.....

١/٤٤٩ ما يزعُمُ به فسادَ صلاتِهِ كالفصد وغيره لا يُجزيه)) انتهى. ووجهُ دلالتها أنَّه لو لم يصحَّ الاقتداءُ لم يصحَّ اختلافُ [٢/ق٤٥/أ] علمائنا في أنَّه يسكتُ أو يُتابِعُه، "بحر"[١].

[٥٦٤٥] (قولُهُ: لفواتِ محلِّهِ) لأنَّه لم يُشرَعْ إلاَّ في محضِ القيام، فلا يتعدَّى إلى ما هو قيامٌ من وجهٍ دون وجهٍ وهو الركوعُ، وأمَّا تكبيراتُ العيد فإنَّه إذا تذكَّرَها فيه يأتي بها فيه؛ لأنَّها لم تختصَّ بمحضِ القيام؛ لأنَّ تكبيرة الركوع يُؤتَى بها في حال الانحطاط، وهي محسوبةٌ من تكبيرات العيد بإجماع الصحابة، فإذا جازَ واحدةٌ منها في غيرِ محض القيام من غيرِ عذرٍ جازَ أداءُ الباقي مع قيام العذر بالأَولى، "بحر"[٢].

أقولُ: وهو مأخوذٌ من "الحلبة"[٣]، وأصلُهُ في "البدائع"[٤]، لكنَّ ما ذكَرَهُ: ((من أنَّه يأتي بتكبيراتِ العيد في الركوع)) ـ وإنْ صرَّحَ به في "البدائع" و"الذخيرة" وغيرهما ـ مخالفٌ لِما صرَّحَ به صاحب "البدائع"[٥] نفسُهُ في فصل العيد: ((من أنَّ الإمام لو تذكَّرَ في ركوع الركعة الأُولى أنَّه لم يُكبِّرْ فإنَّه يعودُ ويكبِّرُ، وينتقضُ ركوعُهُ ولايعيدُ القراءة، بخلاف المقتدي لو أدرَكَ الإمامَ في الركوع وخافَ فوت الركعة فإنَّه يركعُ ويكبِّرُ فيه، والفرقُ أنَّ محلَّ التكبيرات في الأصل القيامُ المحضُ، ولكنْ أُلْحَقنا الركوعَ بالقيام في حقِّ المقتدي لضرورة وجوب المتابعة)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ تكبيرة الرُّكوعِ إلخ) أي: في الرَّكعة الثانية كما في "البحر".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة باب الوتر والنوافل ٢/٤٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٦ بتصرف.

(٣) "الحلبة": سجود السهو ٢/ق٢٣٧/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في القنوت ١/٢٧٤.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان قدر صلاة العيدين ١/٢٧٨ بتصرف.

.....

فانظرْ إلى ما بين الكلامين من التدافُعِ، وعلى ما ذكَرَهُ في "البدائع" ثانياً مَشَى في "شرح المنية"[١]، ثمَّ فرَّقَ بين التكبير حيث يُرفَضُ الركوعُ لأجله وبين القنوت بـ: ((كونِ تكبير العيد مُجمَعاً عليه دون القنوت)).

وأقولُ: قد صرَّحَ في "الحلبة"[٢] من باب صلاة العيد: ((بأنَّ ما في "البدائع" ثانياً روايةُ النوادر، وأنَّ ظاهرَ الرواية أنَّه لا يكبِّرُ ويمضي في صلاته))، وصرَّحَ بذلك في "البحر"[٣] أيضاً هناك، وعليه فلا إشكالَ أصلاً؛ إذ لا فرقَ بينه وبين القنوت، فافهم، والله أعلم.

(قولُهُ: فانظرْ إلى ما بين الكلامين من التدافُعِ إلخ) بحملِ تكبيرة العيد في عبارة "البدائع" أوَّلاً على تكبير الرَّكعة الثانية تزولُ المخالفة والتدافع، فإنَّ عبارته ثانياً مقيَّدةٌ بالرَّكعة الأولى، ويدلُّ أيضاً على هذا الحمل تعليلُهُ أوَّلاً بقوله: ((لأنَّ تكبيرةَ إلخ))، فإنَّ المراد بها تكبيرةُ الرَّكعة الثانية؛ لأنَّها هي المحسوبة من تكبيرات العيدين، فإذا جازت هذه التكبيرةُ في غيرِ محضِ القيام من غيرِ عذرٍ جاز أداءُ باقيها، أي: باقي التكبيرات الموجودة في هذه الرَّكعة بالعذر بالأولى بخلاف تكبير الرَّكعة الأولى، فإنَّه لَمَّا لم يَجُزْ أداءُ شيءٍ منه في غيرِ محضِ القيام قال بلزومِ العَوْدِ والإتيان بها في القيام المحض، إلاَّ أنَّ هذا على غيرِ ظاهر الرِّواية، وظاهرُ الرِّواية أنَّه لا يُكبِّرُ ويمضي في صلاته، وهذا الاختلافُ في تكبيرِ الأُولى، وتكبيرُ الثانية لم يذكروا فيه اختلاف الرِّواية، بل المنقولُ فيه ما ذكَرَهُ عن "البدائع" أوَّلاً، هذا ما ظهَرَ، وقد تقدَّمَ في الواجبات: أنَّ تكبير ركوع الرَّكعة الثانية من العيد واجبٌ اهـ. وقال في "البحر" هنا:((لأنَّ تكبيرة الرُّكوع في الثانية يُؤتَى بها في حالِ الانحطاط، وهي محسوبةٌ من تكبيراتِ العيد بإجماع الصحابة، فإذا جاز واحدةٌ منها في غيرِ محضِ القيام من غيرِ عذرٍ جاز أداءُ الباقي مع قيام العذر)) اهـ.

(قولُهُ: وعليه فلا إشكالَ أصلاً) أي: في الفرق بين القنوتِ وتكبير العيد لا بين عبارتي "البدائع"، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦١-٤٦٢-.

(٢) "الحلبة": ٢/ق٢٨١/ب - وق٢٨٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة - باب العيدين ٢/١٧٤.

(ولا يعودُ إلى القيام) في الأصحِّ؛ لأنَّ فيه رفضَ الفرض للواجب (فإنْ عادَ إليه وقَنَتَ ولم يُعِدِ الركوع لم تفسُدْ صلاته) لكونِ ركوعه بعد قراءةٍ تامَّةٍ (وسجَدَ للسهو) قَنَتَ أوْ لا؛.....

[٥٦٤٦] (قولُهُ: ولا يعودُ إلى القيام) إنْ قلتَ: هو وإن لم يَقنُتْ فقد حصَلَ القيامُ برفع رأسه من الركوع.

قلنا: هذه قومةٌ لا قيامٌ، فيكونُ عدمُ العَوْد إلى القيام كنايةً عن عدم القنوت بعد الركوع؛ لأنَّ القيام لازمٌ [٢/ق٤٥/ب] والقنوتَ ملزومٌ، فأُطلِقَ اللازمُ لِيُنتقَلَ منه إلى الملزوم، "ح"[١].

[٥٦٤٧] (قولُهُ: لأنَّ فيه رفضَ الفرضِ للواجب) يعني: وهو مُبطِلٌ للصلاة على قولٍ، ومُوجِبٌ للإساءة على قولٍ آخرَ، والحقُّ الثاني كما يأتي في باب سجود السهو، "ح"[٢].

[٥٦٤٨] (قولُهُ: لكونِ ركوعه بعدَ قراءةٍ تامَّةٍ) أي: فلم يَنتقِضْ ركوعُهُ، بخلاف ما لو تذكَّرَ الفاتحةَ أو السورة حيث يعودُ وينتقضُ ركوعُهُ؛ لأنَّ بعَوْدِهِ صارت قراءةُ الكلِّ فرضاً، والترتيبُ بين القراءة والركوع فرضٌ، فارتفَضَ ركوعُهُ، فلو لم يركعْ بطَلَتْ، ولو ركَعَ وأدرَكَهُ رجلٌ في الركوع الثاني كان مُدرِكاً لتلك الركعةِ، "بحر"[٣] ملخَّصاً. أي: لأنَّ الركوع الثانيَ هو المعتبَرُ؛ لارتفاض الأوَّلِ بالعَوْد إلى القراءة بخلاف العَوْد إلىالقنوت، حتَّى لو عاد وقَنَتَ ثمَّ ركَعَ فاقتدى به رجلٌ لم يُدرِكِ الركعةَ؛ لأنَّ هذا الركوعَ لغوٌ، وما نقَلَهُ "ح"[٤] عن "البحر" وتبِعَهُ "ط"[٥] فيه اختصارٌ مُخِلٌّ، فافهم، وقدَّمنا[٦] في فصل القراءة بيانَ كون القراءة تقعُ فرضاً بالعَوْد، فراجعه.

(قولُهُ: فيكونُ عدمُ العود إلخ) في هذا التفريعِ ركاكةٌ، والمناسبُ عبارة "الحلبيِّ" كما نقَلَها "ط".

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٢/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٥-٤٦.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٢.

(٦) المقولة [٤٥٤٠] قوله: ((وأعاد الركوع)).

لزوالِهِ عن محلِّه.

(ركَعَ الإمامُ قبل فراغِ المقتدي) من القنوتِ قطَعَهُ و(تابَعَهُ) ولو لم يقرأ منه شيئاً تركَهُ إنْ خافَ فوتَ الركوع معه.....

(فرعٌ)

ترَكَ السورةَ دون الفاتحة وقنَتَ، ثمَّ تذكَّرَ يعودُ ويقرأ السورة، ويعيدُ القنوت والركوع، "معراج" و"خانيَّة"[1] وغيرهما.

[٥٦٤٩] (قولُهُ: لزوالِهِ عن محلِّهِ) تعليلٌ لِما فُهِمَ قبله من الصور الأربع، وهي ما لو قنَتَ في الركوع، أو بعد الرفع منه، وأعادَ الركوع أوْ لا، وما إذا لم يَقنُتْ أصلاً كما حقَّقَهُ "ح"[2].

[٥٦٥٠] (قولُهُ: قطَعَهُ وتابَعَهُ) لأنَّ المراد بالقنوت هنا الدعاءُ الصادقُ على القليل والكثير، وما أتى به منه كافٍ في سقوط الواجب، وتكميلُهُ مندوبٌ، والمتابعةُ واجبةٌ، فيَترُكُ المندوبَ للواجب، "رحمتي".

[٥٦٥١] (قولُهُ: ولو لم يقرأ إلخ)[3] أي: لو ركَعَ الإمامُ ولم يقرأ المقتدي شيئاً من القنوت إنْ خافَ فوت الركوع يركعُ، وإلاَّ يقنتُ ثمَّ يركعُ، "خانيَّة"[4] وغيرها. وهل المرادُ ما يُسمَّى قنوتاً

(قولُهُ: وما إذا لم يقنت أصلاً كما حقَّقَهُ "ح") قال: ((لأنَّ عدمَ الإتيان به يستلزمُ عدم الإتيان به في محلِّه)).

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في مسائل الشك والاختلاف بين الإمام والقوم ١/١٠٦ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٢/ب.

(٣) في "د" زيادة:((وإذا لم يخف قنت ثم يركع كما في"الظهيرية" و"الفتح" و"الفيض"، إسماعيل. قلت: وينبغي تقييد هذا بما إذا لم يكن الإمام شافعياً، أما لو اقتدى بشافعيّ يقنت بعد الركوع فإنه يتابعه كما مرَّ، أي يقنت معه بعد الركوع، فلا يقنت قبله وإن لم يخف فوت الركوع)).

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيمن يصح الاقتداء به وفيمن لا يصح ١/٩٧ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

بخلافِ التشهُّد؛ لأنَّ المخالفة فيما هو من الأركان أو الشرائط مُفسِدةٌ[١] لا في غيرِها، "درر"[٢].

(قَنَتَ في أُولى الوترِ أو ثانيتِهِ سهواً لم يقنُتْ في ثالثته) أمَّا لو شكَّ أنَّه.....

أو خصوصُ الدعاء المشهورِ؟ والظاهرُ الأوَّلُ.

[٥٦٥٢] (قولُهُ: بخلافِ التشهُّدِ) أي: فإنَّ الإمام لو سلَّمَ أو قام للثالثة قبل إتمامِ المؤتَمِّ التشهُّدَ فإنَّه لا يتابعُهُ، بل يُتِمُّهُ لوجوبه كما قدَّمه[٣] في فصل الشروع في الصلاة.

[٥٦٥٣] (قولُهُ: لأنَّ المخالفة إلخ) هذا التعليلُ عليلٌ؛ لاقتضائه فرضيَّةَ المتابعة المذكورة، وقدَّمنا[٤] عن [٢/ق٤٦/أ] "شرح المنية": ((أنَّ متابعة الإمام في الفرائض والواجبات من غير تأخيرٍ واجبةٌ ما لم يُعارِضْها واجبٌ، فلا يُفوِّتُهُ، بل يأتي به ثمَّ يتابعُهُ، بخلاف ما إذا عارَضَها سنَّةٌ؛ لأنَّ ترك السنَّةِ أَولى من تأخير الواجب))، وهذا موافقٌ لِما قدَّمناه[٥] آنفاً، وحينئذٍ فوجهُ الفرق بين القنوتِ والتشهُّدِ هو أنَّ قراءة المقتدي القنوتَ سنَّةٌ كما قدَّمنا[٦] التصريحَ به عن "المحيط"، والمتابعةَ في الركوع واجبةٌ، فإذا خافَ فوتَها يترُكُ السنَّةَ للواجب، وأمَّا التشهُّدُ فإتمامُهُ واجبٌ؛ لأنَّ بعض التشهُّد ليس بتشهُّدٍ، فيُتِمُّه وإنْ فاتت المتابعةُ في القيام أو السلام؛ لأنَّه عارَضَها واجبٌ تأكَّدَ

---

(١) في "د" زيادة:((قال الشرنبلاليّ: قوله: مفسدة، أي في الجملة، كما لو انفرد بركعة، وليس المراد أنَّه إنْ أتَمَّه فسدت صلاته. انتهى، ومعنى قوله:(في الجملة) يعني في بعض الصور، وهو ما إذا لم يتابعه فيه ولم يأتِ به أصلاً، وهو تأويلٌ غيرُ مفيدٍ؛ حيث لم يلزم من وجود العلة وجود المعلول؛ إذ يمكن أن يقرأ القنوت أو يتمه ثم يأتي بالركوع ولو بعد رفع الإمام رأسه منه، فالحقُّ أنَّ تعليل "الدرر" غير صحيح، وتأويل "الشرنبلاليّة" غيرُ مفيدٍ، بل الصواب في تعليل مسألة التشهد أنَّ إكمال التشهد واجب، ومشاركة الإمام في السلام سنة، والواجب أولى من السنة،"ح")).

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٤ بتصرف.

(٣) ٣/٣١٤ وما بعد "در".

(٤) المقولة [٤٢٤٦] قوله: ((ولو لم يتم جاز)).

(٥) المقولة [٥٦٥٠] قوله: ((قطعه وتابعه)).

(٦) المقولة [٥٦٣٩] قوله: ((ويأتي المأموم إلخ)).

في ثانيتِهِ أو ثالثتِهِ كرَّرَهُ مع القعود في الأصحِّ، والفرقُ أنَّ الساهيَ قنَتَ على أنَّه موضعُ القنوتِ، فلا يتكرَّرُ بخلافِ الشاكِّ، ورجَّحَ "الحلبيُّ" تكرارَهُ لهما، وأمَّا المسبوقُ.....

بالتلبُّسِ به قبلها، فلا يُفوِّتُه لأجلها وإنْ كانت واجبةً، وقد صرَّحَ في "الظهيريَّة"[1]: ((بأنَّ المقتديَ يُتِمُّ التشهُّدَ إذا قام الإمامُ إلى الثالثة وإنْ خافَ أن تفوتَهُ معه))، وإذا قلنا: إنَّ قراءة القنوت للمقتدي واجبةٌ فإنْ كان قرَأَ بعضَهُ حصَلَ المقصود به؛ لأنَّ بعض القنوت قنوتٌ، وإلاَّ فلم يتأكَّدْ، وتترجَّحُ المتابعة في الركوع للاختلاف في أنَّ المقتدي هل يقرأ القنوتَ أم يسكت؟ فافهم.

١/٤٥٠ [٥٦٥٤] (قولُهُ: في ثانيتِهِ أو ثالثتِهِ) وكذا لو شكَّ أنَّه في الأُولى أو الثانية أو الثالثة، "بحر"[2].

[٥٦٥٥] (قولُهُ: كرَّرَهُ مع القعودِ) أي: فيقنتُ ويقعدُ في الركعة التي حصَلَ فيها الشكُّ؛ لاحتمالِ أنَّها الثالثةُ، ثمَّ يفعلُ كذلك في التي بعدها؛ لاحتمالِ أنَّها هي الثالثةُ وتلك كانت ثانيةً.

[٥٦٥٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا يقنُتُ في الكلِّ؛ لأنَّ القنوت في الركعة الأُولى أو الثانية بدعةٌ، ووجهُ الأوَّلِ أنَّ القنوت واجبٌ، وما تردَّدَ بين الواجب والبدعة يأتي به احتياطاً، "بحر"[3] عن "المحيط".

[٥٦٥٧] (قولُهُ: ورجَّحَ "الحلبيُّ"[4] تكرارَهُ لهما)[5] حيث قال:((إلاَّ أنَّ هذا الفرق غيرُ مفيدٍ؛ إذ لا عبرةَ بالظنِّ الذي ظهَرَ خطؤه، وإذا كان الشاكُّ يعيدُ لاحتمال أنَّ الواجب لم يقعْ في موضعه فكيف لا يعيدُ الساهي بعدَما تيقَّنَ ذلك، وقد صرَّحَ في "الخلاصة"[6] عن "الصدر الشهيد": بأنَّ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع: فيمن يصح الاقتداء به وما يتعلق بالإمامة ق٢١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٤٤/٢ نقلاً عن"المحيط" معزياً إلى"الأجناس".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٤٤/٢ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٣/أ.

(٥) وفي "د" زيادة:((أي:الساهي والشاك، وكأنَّ وجهه أنَّ الساهي وإن قنت على أنه موضع القنوت لكنَّه لَمَّا تبيَّن بعد ذلك أنَّه ليس موضعه لم ينافِ إيجابه في موضعه، وهو ظاهر، "حلبيّ". وجعل في"البحر" عدم تكراره له مبنيّاً على القول الضعيف القائل بأنه لا يقنت في الكلّ)).

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر: في السهو في الصلاة ق٤٢/أ.

فيقنُتُ مع إمامِهِ فقط، ويصيرُ مُدرِكاً بإدراكِ ركوعِ الثالثة (ولا يقنُتُ لغيرِهِ) إلاَّ لنازلةٍ، فيقنُتُ الإمامُ في الجهريَّة،.....

الساهيَ يقنُتُ ثانياً، فإنْ كان ما مرَّ روايةً [٢/ق٤٦/ب] فهي غيرُ موافقة للدراية)) اهـ.

قلت: وكذا رجَّحَهُ في "الحلبة"[١] و"البحر"[٢] بنحوِ ما مرَّ[٣].

[٥٦٥٨] (قولُهُ: فيقنُتُ مع إمامِهِ فقط) لأنَّه آخرُ صلاته، وما يقضيه أوَّلُها حكماً في حقِّ القراءة وما أشبَهَها وهو القنوتُ، وإذا وقَعَ قنوتُهُ في موضعه بيقينٍ لا يُكرَّرُ؛ لأنَّ تكراره غيرُ مشروعٍ، "شرح المنية"[٤].

[٥٦٥٩] (قولُهُ: ولا يقنُتُ لغيرِهِ) أي: غيرِ الوتر، وهذا نفيٌ لقول "الشافعيِّ" رحمه الله: إنَّه يقنُتُ للفجر.

مطلبٌ في القنوتِ للنازلة

[٥٦٦٠] (قولُهُ: إلاَّ لنازلةٍ) قال في "الصحاح"[٥]:((النازلةُ: الشديدةُ من شدائدِ الدهر))، ولا شكَّ أنَّ الطاعون من أشدِّ النوازل، "أشباه"[٦].

[٥٦٦١] (قولُهُ: فيقنُتُ الإمامُ في الجهريَّةِ) يوافقُهُ ما في "البحر"[٧] و"الشرنبلاليَّة"[٨] عن "شرح

(قولُهُ: يوافقُهُ ما في "البحر" إلخ) قال العلاَّمة "ط" و"السنديُّ": ((ما وقَعَ في بعض نسخ "البحر" و"الإمداد" عن "الغاية": إنْ نزَلَ بالمسلمين نازلةٌ قَنَتَ الإمامُ في صلاة الجهر فهو تحريفٌ من النُّسَّاخ، وصوابُهُ: الفجر)) اهـ.

---

(١) "الحلبة": صلاة الوتر ٢/ق٢١٢/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٤.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "شرح المنية الكبير": صلاة الوتر صـ٤٢١ـ بتصرف يسير.

(٥) "الصحاح": مادة((نزل)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ فائدة في الدعاء لرفع الطاعون صـ٤٥٤ـ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٨.

(٨) كذا في النسخ، ولم نعثر على النقل في "الشرنبلالية"، وإنما هو في "مراقي الفلاح"للشرنبلالي كما صرح بذلك ابن عابدين في حاشيته على "البحر الرائق"٢/٤٨.وانظر "مراقي الفلاح":باب الوتر صـ٣٦١ـ.

.....

النُّقاية"[١] عن "الغاية":((وإنْ نزَلَ بالمسلمين نازلةٌ قَنَتَ الإمامُ في صلاة الجهر، وهو قولُ "الثوريِّ" و"أحمدَ")) اهـ.

وكذا ما في "شرح الشيخ إسماعيلَ"[٢] عن "البناية"[٣]:((إذا وقَعَتْ نازلةٌ قَنَتَ الإمامُ في الصلاة الجهريَّة))، لكنْ في "الأشباه"[٤] عن "الغاية":((قَنَتَ في صلاةِ الفجر))، ويؤيِّدُهُ ما في "شرح المنية"[٥] حيث قال بعد كلامٍ:((فتكونُ شرعيَّتُهُ ـ أي: شرعيَّةُ القنوتِ ـ في النوازلِ مستمرَّةً، وهو مَحمَلُ قنوتِ مَن قَنَتَ من الصحابة بعد وفاته عليه الصلاة والسلام، وهو مذهبُنا، وعليه الجمهورُ، قال الحافظ "أبو جعفرٍ الطحاويُّ"[٦]: إنما لا يقنُتُ عندنا في صلاة الفجر من غيرِ بليَّةٍ، فإنْ وقَعَتْ فتنةٌ أو بليَّةٌ فلا بأسَ به، فعَلَهُ رسول الله ﷺ، وأمَّا القنوتُ في الصلواتِ كلِّها للنوازل فلم يَقُلْ به إلاَّ "الشافعيُّ"، وكأنَّهم حملوا ما رُوِيَ عنه عليه الصلاة والسلام:((أنَّه قَنَتَ في الظهر والعشاء)) كما في "مسلمٍ"[٧]، و((أنَّه قَنَتَ في المغرب أيضاً)) كما في "البخاريِّ"[٨] على النسخِ؛ لعدم وُرُودِ المواظبةِ والتكرارِ الواردين في الفجر عنه عليه الصلاة والسلام)) اهـ.

---

(١) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الصلاة ـ فصل في الوتر والنوافل ١/٢٢٧ .

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق٤١٢/أ.

(٣) "البناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ٢/٦٠١.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ فائدة في الدعاء لرفع الطاعون صـ٤٥٤ـ.

(٥) "شرح المنية الكبير": صلاة الوتر صـ٤٢٠ـ.

(٦) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الطحاوي.

(٧) أخرجه مسلم(٦٧٦) كتاب المساجد ـ باب استحباب القنوت في جميع الصلاة إذا نزلت بالمسلمين نازلة، وأحمد ٢/٢٥٥ و٣٣٧ و٤٧٠، وعبد الرزاق(٤٩٨١)، والبخاريّ(٧٩٧) كتاب الأذان ـ باب القنوت، وأبو داود(١٤٤٠) كتاب الصلاة ـ بيان القنوت في الصلاة، والنّسائيّ ٢/٢٠٢ كتاب التطبيق ـ باب القنوت في صلاة الظهر، من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٨) أخرجه البخاريّ(٧٩٨) كتاب الأذان ـ باب(١٢٦). وأحمد ٤/٢٨٠ و٢٨٥ و٢٩٩، ومسلم(٦٧٨) كتاب المساجد ـ باب استحباب القنوت في جميع الصلاة، وأبو داود (١٤٤١) كتاب الصلاة ـ باب القنوت في الصلوات، والترمذيّ (٤٠١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القنوت في صلاة الفجر، وقال: حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٢/٢٠٢ كتاب التطبيق ـ باب القنوت في صلاة المغرب، من حديث أنس ﷺ، وفي الباب عن البراء، وأبي هريرة، وعليّ، وابن عباس، وخفاف بن إيماء بن رحضة الغِفاريّ ﷺ.

وقيل: في الكلِّ.

(فائدةٌ) خمسٌ يُتبَعُ فيها الإمامُ: قنوتٌ،.....

وهو صريحٌ في أنَّ قنوت النازلة عندنا مختصٌّ بصلاة الفجر دون غيرها من الصلوات الجهريَّة أو السرِّيَّة، ومُفادُه أنَّ قولهم بأنَّ القنوت في الفجر منسوخٌ معناه نسخُ عمومِ الحكم لا نسخُ أصلِهِ كما نبَّهَ عليه "نوح أفندي"، وظاهرُ تقييدهم بالإمام أنَّه لا يقنُتُ المنفردُ، وهل المقتدي [٢/ق٤٧/أ] مثلُهُ أم لا؟ وهل القنوتُ هنا قبل الركوع أم بعده؟ لم أره، والذي يظهرُ لي أنَّ المقتديَ يتابعُ إمامَهُ، إلاَّ إذا جهرَ فيُؤمِّنُ، وأنَّه يقنُتُ بعد الركوع لا قبله بدليل أنَّ ما استدلَّ به "الشافعيُّ" على قنوتِ الفجر ـ وفيه التصريحُ بالقنوت بعد الركوع ـ حَمَلَهُ علماؤنا على القنوت للنازلة، ثمَّ رأيت "الشرنبلاليَّ"[1] في "مراقي الفلاح" صرَّحَ: ((بأنَّه بعدَهُ))، واستظهَرَ "الحمويُّ": ((أنَّه قبلَهُ))، والأظهرُ ما قلناه، والله أعلم.

[٥٦٦٢] (قولُهُ: وقيل: في الكلِّ) قد علمتَ أنَّ هذا لم يَقُلْ به إلاَّ "الشافعيُّ"، وعزاه في "البحر"[2] إلى جمهورِ أهل الحديث، فكان ينبغي عزوُهُ إليهم لئلاَّ يُوهِمَ أنَّه قولٌ في المذهب.

[٥٦٦٣] (قولُهُ: خمسٌ يُتبَعُ فيها الإمامُ) أي: يفعلُها المؤتَمُّ إنْ فعَلَها الإمامُ، وإلاَّ فلا، "ح"[3]. قال في "شرح المنية"[4]: ((والأصلُ في هذا النوعِ وجوبُ متابعة الإمام في الواجبات فعلاً، وكذا تركاً إنْ كانت فعليَّةً أو قوليَّةً يلزمُ من فعلِها المخالفةُ في الفعليِّ)) اهـ.

[٥٦٦٤] (قولُهُ: قنوتٌ) يخالفُهُ ما في "الفتح"[5] و"الظهيريَّة"[6] و"الفيض".....

(قولُهُ: يخالفُهُ ما في "الفتح" و"الظهيريَّة" و"الفيض" إلخ) تندفعُ المخالفة بتقييد ما هنا بما تقدَّمَ

---

(١) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر صـ٣٦٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٨.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٣/أ.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ بتصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٧٥.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الثاني ـ الفصل الرابع: فيمن يصح الاقتداء به، وما يتعلق بالإمامة، وفيما تجب المتابعة وفيما لا تجب ق٢٢/أ.

وقعودٌ أوَّلُ، وتكبيرُ عيدٍ، وسجدةُ تلاوةٍ، وسهوٍ.....

و"نور الإيضاح"[1]: ((من أنَّه لو ترَكَ الإمامُ القنوتَ يأتي به المؤتَمُّ إنْ أمكَنَهُ مشاركةُ الإمام في الركوع، وإلاَّ تابَعَهُ))، وقد أعادَ في "الفتح"[2] ذكرَ هذا الفرعِ قبيل قضاء الفوائت، ثمَّ أعقبَهُ بما ذكرَهُ "الشارح" هنا معزيَّاً إلى "نظم الزندويستي"، والذي يظهرُ التفصيلُ؛ لأنَّ فيه إحرازَ الفضيلتين، تأمَّل.

[٥٦٦٥] (قولُهُ: وقعودٌ أوَّلُ) الظاهرُ أنَّه ينتظرُ إمامَهُ إلى أنْ يصير إلى القيام أقربَ لاحتمالِ عوده قبله، ثمَّ يتابعُهُ؛ لأنَّ الإمام إذا عادَ حينئذٍ تفسُدُ صلاته على أحدِ القولين، ويأثمُ على القول الآخرِ، وليس للمقتدي أنْ يقعدَ ثمَّ يتابعَهُ؛ لأنَّه يكونُ فاعلاً ما يحرُمُ على الإمام فعلُهُ ومخالفاً له في عملٍ فعليٍّ، بخلاف ما إذا قام الإمامُ قبل فراغ المقتدي من التشهُّدِ فإنَّه يُتِمُّهُ ثمَّ يتابعُهُ؛ لأنَّ في إتمامه متابعةً لإمامه فيما فعَلَهُ الإمامُ، فافهم.

[٥٦٦٦] (قولُهُ: وتكبيرُ عيدٍ) أي: إذا لم يأتِ به الإمامُ في القيام أو في الركوع لا يأتي به المؤتَمُّ، فافهم. وبحَثَ في "شرح المنية"[3]: ((أنَّه ينبغي أنْ يأتيَ به المؤتَمُّ في الركوع؛ لأنَّه [٢/ق٤٧/ب] مشروعٌ فيه، ولأنَّه لا يكونُ مُخالِفاً لإمامه في واجبٍ فعليٍّ))، ثمَّ أجابَ: ((بأنَّه إنما شُرِعَ في الركوع للمسبوق تحصيلاً لمتابعةِ الإمام فيما أتى به، أمَّا هنا ففيه تحصيلٌ

في "الشارح"، أو يقال: إنَّ المسألة خلافيَّةٌ، في قولٍ إذا ترَكَ الإمامُ القنوت يتركُهُ المقتدي، وفي قولٍ إنما يتركُهُ إن خاف فوت الرُّكوع، وهذا هو الأظهرُ، فإنَّ مقتضى الأصل الذي ذكرَهُ عن "شرح المنية" عدمُ الإتيان به أصلاً بلا تفصيلٍ، فإنَّه يلزمُ من إتيان المقتدي به مخالفةُ الإمام في الفعليِّ.

(قولُهُ: ثمَّ أجاب بأنَّه إنَّما شُرِعَ في الرُّكوع إلخ) في هذا الجواب تأمُّلٌ، وذلك لأنَّ تحصيل المخالفة هنا لا يضرُّ كما لو قعد الإمامُ تاركاً قراءةَ التشهُّد فإنَّ المقتدي يقرؤه مع أنَّه بقراءته له في القعود تحصلُ مخالفته للإمام، وهذه المخالفةُ لا تضرُّ في المسألتين؛ لأنَّه لم يترتَّب عليها المخالفةُ في واجبٍ فعليٍّ،

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر صـ١٧٧ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤٢١ـ٤٢٢.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ٥٢٩ـ بتصرف.

وأربعةٌ لا يُتبَعُ فيها: زيادةُ تكبيرِ عيدٍ،.....

٤٥١/١ لمخالفته))، قال: ((وهذا في تكبيراتِ الركعة الثانية، وأمَّا تكبيراتُ الأُولى ففي الإتيانِ بها تـرْكُ الاستماع والإنصات)).

[٥٦٦٧] (قولُهُ: وأربعةٌ لا يُتبَعُ) أي: إذا فعَلَها الإمامُ لا يتبعُهُ فيها القومُ، والأصلُ في هذا النوعِ أنَّه ليس له أنْ يتابعه في البدعةِ والمنسوخِ وما لا تعلُّقَ له بالصلاة، "شرح المنية"[1].

[٥٦٦٨] (قولُهُ: زيادةُ تكبيرِ عيدٍ) أي: إذا زادَ على أقوالِ الصحابة في تكبيرات العيـد، وكان المقتدي يَسمَعُ التكبيرَ منه، بخلاف ما إذا كان يسمعُهُ من المؤذِّن؛ لاحتمال أنَّ الغلط منه، "شرح المنية"[2].

وإذا حُمِلَ ما هنا على تكبيرات الرَّكعة الأولى يندفعُ الإشكال، فإنَّ المقتديَ لا يمكنه الإتيانُ بها في حـال قراءة الإمام لما فيـه من تـركِ الاستماع والإنصـات، والتكبيراتُ وإنْ كـانت واجبـةً إلاَّ أنَّهـا لا تبلـغُ درجتَهما لثبوتهما بالكتـاب بخلافهـا، ولاحتمـال أنْ يـأتي بهـا بعـد القـراءة، ولا يمكنـه الإتيـان بهـا في الرُّكوع؛ لأنَّه من الأولى وليس محلاً للتكبير أصلاً بخلاف ركوع الثانية، فإنَّه محلٌّ كما تقدَّمَ في مسألة مـا إذا تذكَّرَ تكبير العيد في الركوع، فعلى هذا إذا تـرَكَ الإمـامُ تكبير الأُولى يتركـه المقتـدي بالكليَّـة، وإذا ترَكَهُ في الثانية يمكنه الإتيان في الرُّكوع للضرورة، تأمَّل.

(قولُهُ: والأصلُ في هذا النوعِ إلخ) هذا الأصلُ منطبقٌ على الخمس المذكورة ما عدا سجودَ السـهو، فإنَّ المقتدي إذا فعَلَهُ بعد سلام الإمام بدونه لم يلزم مخالفةُ الإمام في فعلـيٍّ؛ إذ الإمـامُ إنمـا أتـى بـالقوليِّ وهو السلام وخالفَهُ فيه المقتدي، إلاَّ أن يقال: إنَّه خالفَهُ في نفـس السـجود حيـث أتـى بـه دون الإمـام، لكن هذا ليس هو المتبادرَ من الأصل المذكور، تأمَّل.

(قولُهُ: أي: إذا زادَ على أقوالِ الصحابة في تكبيرات العيد) سيأتي في صلاة العيديـن أنَّـه يتابعُـهُ إلى ستَّ عشرةَ؛ لأنَّه مأثورٌ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ.

أو جنازةٍ، وركنٍ، و قيامٌ لخامسةٍ وثمانيةٌ تُفعَلُ مطلقاً: الرفعُ لتحريمةٍ، والثناءُ،.....

[٥٦٦٩] (قولُهُ: أو جنازةٍ) أي: بأنْ زادَ على أربعِ تكبيراتٍ.

[٥٦٧٠] (قولُهُ: وركنٍ) كزيادةِ سجدةٍ ثالثةٍ.

[٥٦٧١] (قولُهُ: وقيامٌ لخامسةٍ) داخلٌ تحت قوله: ((وركنٍ))، تأمَّل. قال في "شرح المنية"[١]: ((ثمَّ في القيام إلى الخامسةِ إنْ كان قعَدَ على الرابعة ينتظرُهُ المقتدي قاعداً، فإنْ سلَّمَ من غير إعادةِ التشهُّدِ سلَّمَ المقتدي معه، وإنْ قيَّدَ الخامسةَ بسجدةٍ سلَّمَ المقتدي وحده، وإنْ كان لم يقعد على الرابعة فإنْ عادَ تابَعَهُ المقتدي، وإنْ قيَّدَ الخامسةَ فسدت صلاتُهم جميعاً، ولا ينفعُ المقتديَ تشهُّدُه وسلامُهُ وحده)) اهـ.

[٥٦٧٢] (قولُهُ: وثمانيةٌ تُفعَلُ مطلقاً) أي: فعَلَها الإمامُ أوْ لا، والأصلُ في هذا النوعِ عدمُ وجوب المتابعة في السنن فعلاً، فكذا تركاً، وكذا الواجبُ القوليُّ الذي لا يلزمُ من فعله المخالفةُ في واجبٍ فعليٍّ كالتشهُّدِ وتكبيرِ التشريق، بخلاف القنوت وتكبيراتِ العيدين؛ إذ يلزمُ من فعلهما المخالفةُ في الفعليِّ، وهو القيامُ مع ركوع الإمام، "شرح المنية"[٢].

[٥٦٧٣] (قولُهُ: الرفعُ) أي: رفعُ اليدين للتحريمة.

[٥٦٧٤] (قولُهُ: والثناءُ) أي: فيأتي به ما دامَ الإمامُ في الفاتحة، وإنْ كان في السورة فكذا عند "أبي يوسف" خلافاً [٢/ق٤٨/أ] لـ "محمَّدٍ"، وقد عُرِفَ أنَّه إذا أدرَكَهُ في جهر القراءة لا يُثنِي، كذا في "الفتح"[٣]، أي: بخلافِ حالة السرِّ كما مشى عليه "المصنِّف" في فصلِ الشروع في الصلاة، وقدَّمنا[٤] هناك تصحيحَهُ، وأنَّ عليه الفتوى، فافهم.

(قولُهُ: وكذا الواجبُ القوليُّ) راجعٌ لقوله:((وكذا تركاً)) لا لقوله:((فعلاً)) أيضاً؛ إذ المتابعةُ في الواجب واجبةٌ فعلاً، إنما لا تجبُ المتابعة في الترك في هذا القسم.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ بتصرف يسير.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥٢٨ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/٣٤٠.

(٤) المقولة [٤١٨٦] قوله: ((لما في النهر إلخ)).

وتكبيرُ انتقال، وتسميعٌ، وتسبيحٌ، وتشهُّدٌ[١]، وسلامٌ، وتكبيرُ تشريقٍ.

(وسُنَّ) مؤكَّداً (أربعٌ قبلَ الظهر و) أربعٌ قبل (الجمعة و) أربعٌ (بعدَها بتسليمةٍ) فلو بتسليمتين.....

[٥٦٧٥] (قولُهُ: وتكبيرُ انتقالٍ) أي: إلى ركوعٍ أو سجودٍ أو رفعٍ منه.

[٥٦٧٦] (قولُهُ: وتسميعٌ) أي: إذا ترَكَهُ الإمامُ لا يترُكُ المؤتَمُّ التحميدَ.

[٥٦٧٧] (قولُهُ: وتسبيحٌ) أي: في الركوع والسجود، فيأتي به المؤتَمُّ ما دام الإمامُ فيهما.

[٥٦٧٨] (قولُهُ: وتشهُّدٌ) أي: إذا قعَدَ الإمامُ ولم يقرأ التشهُّدَ يقرؤُه المؤتَمُّ، أمَّا لو ترَكَ الإمامُ[٢] القعدة الأُولى فإنَّه يتابعُهُ كما مرَّ[٣].

[٥٦٧٩] (قولُهُ: وسلامٌ) أي: إذا تكلَّمَ الإمامُ، أو خرَجَ من المسجد يُسلِّمُ المؤتَمُّ، أمَّا إذا أحدَثَ عمداً أو قهقَهَ فإنَّ المؤتَمَّ لا يُسلِّمُ؛ لفسادِ الجزء الأخير من صلاتهما، "ط"[٤].

مطلبٌ في السنن والنوافل

[٥٦٨٠] (قولُهُ: وسُنَّ مؤكَّداً) أي: استِناناً مؤكَّداً، بمعنى أنَّه طُلِبَ طلباً مؤكَّداً زيادةً على بقيَّةِ النوافل، ولهذا كانت السنَّةُ المؤكَّدة قريبةً من الواجب في لُحُوقِ الإثم كما في "البحر"[٥]، ويَستوجِبُ تاركُها التضليلَ واللومَ كما في "التحرير"[٦]، أي: على سبيلِ الإصرار بلا عذرٍ كما في "شرحه"[٧]، وقدَّمنا[٨] بقيَّةَ الكلام على ذلك في سنن الوضوء.

[٥٦٨١] (قولُهُ: بتسليمةٍ) لِما عن "عائشة" رضي الله عنها: ((كان النبي ﷺ يصلِّي قبل الظهرِ

---

(١) في "د" و "و": ((و قراءة تشهد)).

(٢) ((الإمام)) ساقطة من"الأصل".

(٣) المقولة [٥٦٦٥] قوله: ((وقعودٌ أوَّلُ)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٢.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ القسم الرابع ـ مبحث الرخصة والعزيمة صـ٢٥٩ـ.

(٧)"التقرير والتحبير": ٢/١٤٩.

(٨) المقولة [٨٢٩] قوله: ((وسننه إلخ)).

.....

أربعاً، وبعدها ركعتين، وبعد المغرب ثنتين، وبعد العشاء ركعتين، وقبل الفجر ركعتين)) رواه "مسلمٌ" و"أبو داود" و"ابنُ حنبل"[1]، وعن "أبي أيُّوبَ": كان يصلِّي النبي ﷺ بعد الزوالِ أربعَ ركعاتٍ، فقلتُ: ما هذه الصلاةُ التي تُداوِمُ عليها؟ فقال:((هذه ساعةٌ تُفتَحُ أبوابُ السماء فيها، فأحبُّ أنْ يصعَدَ لي فيها عملٌ صالِحٌ))، فقلتُ: أفي كلِّهنَّ قراءةٌ؟ قال:((نعم))، فقلت: بتسليمةٍ واحدةٍ أم بتسليمتين؟ فقال:((بتسليمةٍ واحدةٍ)) رواه "الطحاويُّ" و"أبو داود" و"الترمذيُّ" و"ابنُ ماجه"[2] من غيرِ فصلٍ بين الجمعة والظهر، فيكونُ سنَّةُ كلِّ واحدةٍ منهما [٢/ق٤٨/ب] أربعاً، وروى "ابنُ ماجه"[3] بإسنادِهِ عن "ابن عبَّاسٍ": ((كان النبي ﷺ يركعُ قبل الجمعة أربعاً لا يَفصِلُ

---

(١) أخرجه أحمد في"مسنده" ٣٠/٦ و٢٦٥ مختصراً، ومسلم(٧٣٠)(١٠٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جواز النافلة قائماً وقاعداً، وأبو داود(١٢٥١) كتاب الصلاة ـ باب تفريع أبواب التطوع وركعات السنة، والترمذيّ(٤٣٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الركعتين بعد العشاء، وقال: حديث عبد الله بن شقيق عن عائشة حديث حسن صحيح، و(٣٧٥) باب ما جاء في الرجل يتطوع جالساً، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(١١٦٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الركعتين بعد المغرب، مختصراً، وابن خزيمة في"صحيحه"(١١٩٩) كتاب الصلاة ـ باب استحباب صلاة التطوع قبل المكتوبات وبعدهن في البيوت، والحاكم ٢٧٦/١ مختصراً، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٤٧٢،٤٧١/٢ كتاب الصلاة ـ باب من قال: هي ثنتا عشرة ركعة فجعل قبل الظهر أربعاً، و٤٨٩/٢، ٤٩٠ باب صلاة التطوع قائماً وقاعداً. كلُّهم من حديث عبد الله بن شقيق رضي الله عنه قال: سألت عائشة رضي الله عنها... الحديث، وفي الباب عن عليّ، وابن عمر، وأُمّ حَبِيْبة، وأبي موسى الأشعريّ رضي الله عنهم.

(٢) أخرجه الطّحَاوِيّ في"شرح معاني الآثار" ٣٣٥/١ كتاب الصلاة ـ باب التطوع بالليل والنهار وكيف هو؟ وأبو داود(١٢٧٠) كتاب الصلاة ـ باب الأربع قبل الظهر وبعدها، والترمذيّ إثر الحديث رقم(٤٧٨) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة عند الزوال، وابن ماجه(١١٥٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب في الأربع الركعات قبل الظهر، وأخرجه أحمد في "المسند" ٤١٧/٥ و٤١٨، وابن خزيمة في"صحيحه"(١٢١٤) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الأخبار المنصوصة والدالة على خلاف قول مَنْ زعم أن تطوّع النهار أربعٌ لا مَثْنى، وهذا الحديث إسناده ضعيف، قال العلامة المُناوِيّ في"فيض القدير" ٢٢٥/٥:((وقال ابن حجر: وفي إسنادهم جميعاً عبيدة بن مُعَتِّب وهو ضعيف، وأخرجه ابن خزيمة في"صحيحه" وضعفه)).

(٣) في "سننه"(١١٢٩) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة قبل الجمعة، والطبرانيّ في"المعجم الكبير" ١٠٠/١٢، ١٠١ (١٢٦٧٤) وزاد فيه:((وبعدها أربعاً))، وأورده الهيثميّ في"المجمع" ١٩٥/٢ كتاب الصلاة =

.....

في شيءٍ منهنَّ))، وعن "أبي هريرة": أنَّه ﷺ قال:((مَن كان منكم مصلِّياً بعد الجمعةِ فليصلِّ أربعاً)) رواه "مسلمٌ"[1]، "زيلعي"[2]. زاد في "الإمداد"[3]: ((ولقوله ﷺ: ((إذا صلَّيتم بعدَ الجمعة فصلُّوا أربعاً، فإنْ عجَّلَ بكَ شيءٌ فصلِّ ركعتين في المسجد، وركعتين إذا رجعتَ))، رواه "الجماعةُ" إلاَّ "البخاريَّ"[4])).

= باب في سنة الجمعة، وقال:((قلت: رواه ابن ماجه باختصار الأربع بعدها، ورواه الطبرانيّ في"الكبير"، وفيه الحجّاج بن أَرْطَاة، وعَطِيّة العُوْفيّ، وكلاهما فيه كلام)).

وأورده السيوطيّ في"الجامع الصغير" ٣٧٨/٢، وقال:((حديث ضعيف)). وقال الزيلعيّ في"نصب الراية" ٢٠٦/٢: ((وسندُهُ واهٍ جداً، فمبشر بن عبيد معلود في الوضاعين، وحجّاج بنُ أَرْطَاة وعَطِيّة العُوْفيّ ضعيفان)). وهذا الحديث إسناده مسلسل بالضعفاء، عَطِيّة متفق على تضعيفه، وحجّاج بن أَرْطَاة مُدَلِّس، ومُبَشِّر بن عُبَيْد كذاب، وبَقِيَّةُ هو: ابن الوليد، يُدَلِّسُ بتدليس التسوية، وقد عنعن، وقد قال الحافظ ابن حجر رحمه الله في"التلخيص" ٧٤/٢: ((وإسناده ضعيف جداً))، وأخرجه النوويّ في"خلاصة الأحكام" ٥٣٨/١ كتاب صلاة التطوع ـ باب سنة الظهر، وقال:((ضعفه يحيى بن القطان وأبو داود والحفاظ، ومداره على عبيدة بن مُعَتِّب، وهو ضعيفٌ بالاتفاق سيِّئُ الحفظ)).

(١) أخرجه مسلم(٨٨١)(٦٩) كتاب الجمعة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، وأحمد ٤٩٩/٢، وأبو داود(١١٣١) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، والترمذيّ(٥٢٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة قبل الجمعة وبعدها، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ١١٣/٣ كتاب الجمعة ـ باب عدد الصلاة بعد الجمعة في المسجد، وابن ماجه(١١٣٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة بعد الجمعة، وابن أبي شيبة في"المصنف" ٤١/٢ كتاب الجمعة ـ باب من كان يصلي بعد الجمعة أربعاً، والنّسائيّ في"الخصائص"(٨٤) كتاب الجمعة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢٣٩/٣، ٢٤٠ كتاب الجمعة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، وابن حبان في "صحيحه"(٢٤٧٧)(٢٤٧٨) كتاب الصلاة ـ باب النوافل. وفي الباب عن عبد الله بن عمر، وعبد الله ابن مسعود، وأبي مجلز، والأسود بن يزيد، والسّائب بن يزيد، وعبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود رضي الله عنهم.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١٧١/١.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ق٢١٠/ب.

(٤) أخرجه أحمد ٢٤٩/٢ و٤٤٢، ومسلم(٨٨١)(٦٨) كتاب الجمعة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، وأبو داود(١١٣١) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، والترمذيّ(٥٢٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة قبل الجمعة وبعدها، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ١١٣/٣ كتاب الجمعة ـ باب عدد الصلاة بعد الجمعة =

لم تَنُبْ عن السنَّةِ، ولذا لو نذَرَها لا يخرُجُ عنه بتسليمتين، وبعكسه يخرُجُ (وركعتان قبل الصُّبحِ وبعدَ الظُّهرِ والمغربِ والعشاءِ) شُرِعَت البَعْديَّةُ لِجَبْرِ النقصان، والقَبْليَّةُ.....

[٥٦٨٢] (قولُهُ: لم تَنُبْ عن السنَّة) ظاهرُهُ أنَّ سنَّة الجمعة كذلك، وينبغي تقييدُهُ بعدم العذر للحديث المذكور[١] آنفاً، كذا بحَثَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٢]، وسنذكرُ[٣] ما يؤيِّدُهُ بعد نحوِ ورقتين.

[٥٦٨٣] (قولُهُ: ولذا) أي: لعدمِ الاعتداد بتسليمتين لِما يكون بتسليمةٍ.

[٥٦٨٤] (قولُهُ: لو نذَرَها) أي: الأربعَ لا بقيدِ كونِها سنَّةً، وعبارةُ "الدرر"[٤]: ((ولهذا لو نذَرَ أنْ يصلِّي أربعاً بتسليمةٍ، فصلَّى أربعاً بتسليمتين لا يخرُجُ عن النذر، وبالعكس يخرجُ، كذا في "الكافي"[٥])) اهـ.

وأسقَطَ "الشارح" قوله: ((بتسليمةٍ)) إشارةً إلى أنَّه غيرُ قيدٍ كما يظهرُ مما يأتي[٦] عند قول "المصنِّف": ((وقَضَى ركعتين لو نوى أربعاً إلخ)).

[٥٦٨٥] (قولُهُ: لِجَبْرِ النقصانِ) أي: ليقومَ في الآخرة مَقامَ ما ترَكَ منها لعذرٍ كنسيانٍ، وعليه

= في المسجد، وابن ماجه(١١٣٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة بعد الجمعة، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٣/٢٣٩، ٢٤٠ كتاب الجمعة ـ باب الصلاة بعد الجمعة، وابن حبان في"صحيحه"(٢٤٧٧)(٢٤٧٨) كتاب الصلاة ـ باب النوافل، جميعاً بلفظ:((إذا صليتم بعد الجمعة فصلوا أربعاً)) دون زيادة ((فإن عجل بك شيء فَصَلِّ ركعتين في المسجد، وركعتين إذا رجعت)) إلا عند أحمد ومسلم فقد أخرجاه بتمامه، وقدَّمنا تخريجه صـ٢٥٦ـ.

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) المقولة [٥٧١٠] قوله: ((ولا يصلي إلخ)).

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٥.

(٥) "كافي النّسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/ق٣٩/أ.

(٦) المقولة [٥٧٨٥] قوله: ((وقضى ركعتين)).

.....

يُحمَلُ الخبرُ الصحيح: ((إنَّ فريضة الصلاة والزكاة وغيرهما إذا لم تَتِمَّ تُكمَّلُ بالتطوُّع))[١]، وأوَّلَهُ "البيهقيُّ"[٢]: ((بأنَّ المكمَّل بالتطوُّع هو ما نقَصَ من سنَّتِها المطلوبةِ فيها))، أي: فلا يقومُ مَقامَ الفرض للحديث الصحيح: ((صلاةٌ لم يُتِمَّها زِيْدَ عليها من سُبحتها حتى تَتِمَّ))[٣]، فجعَلَ التتميمَ من السُّبحة ـ أي: النافلةِ ـ لفريضةٍ صُلِّيتْ ناقصةً لا لمتروكةٍ من أصلِها، وظاهرُ كلام "الغزاليِّ"[٤] الاحتسابُ مطلقاً، وجَرَى عليه "ابن العربيِّ"[٥] وغيرُهُ لحديث "أحمدَ"[٦] الظاهرِ في ذلك. اهـ

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٢٩٥/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب من قال:أول ما يحاسب به العبد الصلاة،وأحمد ١٠٣/٤،وأبوداود(٨٦٦)كتاب الصلاة ـ باب قول النّبيّ ﷺ :«كل صلاة لا يُتِمُّها صاحبها تُتَمُّ من تطوعه»،وابن ماجه(١٤٢٦)كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في أوّل مَا يُحَاسَب به العبد الصلاة، والدّارِميّ (١٣٢٩)كتاب الصلاة ـ باب أول ما يحاسب العبد به يوم القيامة، والحاكم في المستدرك ٢٦٢/١ـ٢٦٣ كتاب الصلاة ـ باب أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة الصلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٨٧/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما روي في إتمام الفريضة من التطوع في الآخرة، والطبرانيّ (١٢٥٥) و(١٢٥٦)، والطّحَاوِيّ في "شرح مشكل الأثار" ٣٨٥/٦ باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ فيمن لم يحج عن نفسه حجة الإسلام هل له أن يحج عن غيره حجة الإسلام أم لا ؟ كلُّهم من حديث تميم الداري رضي الله عنه، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) في "السنن الكبرى" ٣٨٧/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما روي في إتمام الفريضة من التطوع في الآخرة، حيث قال:((والأخبار المتقدمة [التي رواها في الباب] محمولة على نافلة تكون خارجة الفريضة، فلا يكون صحتها بصحة الفريضة، والله أعلم)).

(٣) أخرجه الطبرانيّ في"المعجم الكبير" ٢٢/١٨ (٣٧)، وأورده الهيثميّ في"المجمع" ٢٩١/١ كتاب الصلاة ـ باب فرض الصلاة، وقال:((رواه الطبرانيّ في "الكبير"، ورجاله ثقات، من حديث عائذ بن قرط رضي الله عنه)).
وقال الحافظ ابن حجر رحمه الله في"الإصابة" ٢٦٣/٢:((وإسناده حسن)). وقد أخرجه أحمد في"المسند" ٤٢٩/٥ بنحوه عن رجل من أصحاب النّبيّ ﷺ من الأنصار.

(٤) "الإحياء" كتاب أسرار الصلاة ومهماتها ـ الباب السابع: في النوافل من الصلوات ٢٨٧/١.

(٥) في"عارضة الأحوذي": ٢٠٨/٢،كتاب الصلاة باب ما جاء فيمن صلّى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة من السُّنة وماله فيه من الفضل.

(٦) في"المسند" ٤٢٩/٥، عن رجل من أصحاب النّبيّ ﷺ من الأنصار أنه سمع رسول الله ﷺ يقول:((لا يَنْتَقِص أحدُكُم مِن صَلاتِه شَيئاً إلاّ أَتَمَّها اللهُ عَزَّ وَجَلَّ مِن سُبْحَتِه)).

لقطعِ طَمَعِ الشيطان.

(ويُستحَبُّ أربعٌ قبل العصرِ وقبل العشاءِ وبعدَها بتسليمةٍ[١]) وإنْ شاء ركعتين، وكذا بعد الظهر لحديث "الترمذيِّ"[٢]: ((مَن حافَظَ على أربعٍ قبلَ الظهر وأربعٍ بعدَها.....

من "تحفة ابن حجر"[٣] ملخَّصاً. وذكَرَ نحوَهُ في "الضياء" عن "السِّراج"[٤]، وسيذكرُ[٥] في الباب الآتي: ((أنَّها في حقِّهِ ﷺ لزيادة الدرجات)). ٤٥٢/١

[٥٦٨٦] (قولُهُ: لقطعِ طمعِ الشيطان) بأنْ يقول: إنَّه لم يَترُكْ ما ليس بفرضٍ، فكيف يَترُكُ ماهو فرضٌ؟! "ط"[٦].

[٥٦٨٧] (قولُهُ: ويُستحَبُّ أربعٌ قبلَ العصر) لم يُجعَلْ للعصرِ سنَّةٌ راتبةٌ لأنَّه لم يُذكَرْ [٢/ق٤٩/أ] في حديث "عائشة" المارِّ[٧]، "بحر"[٨]. قال في "الإمداد"[٩]: ((وخيَّرَ "محمَّدُ بن الحسن" و"القدوريُّ" المصلِّيَ بين أنْ يصلِّيَ أربعاً أو ركعتين قبل العصرِ لاختلافِ الآثار)).

[٥٦٨٨] (قولُهُ: وإنْ شاءَ ركعتين) كذا عبَّرَ في "منية المصلِّي"[١٠]، وفي "الإمداد"[١١] عن "الاختيار"[١٢]: ((يُستحَبُّ أنْ يصلِّيَ قبل العشاء أربعاً، وقيل: ركعتين، وبعدَها أربعاً،

(قولُهُ: وفي "الإمداد" عن "الاختيار": يُستحَبُّ إلخ) فعلى ما ذكرَهُ في "الإمداد" أوَّلاً وثانياً أنَّ التخيير

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: بتسليمة، ظاهره أنه لو صلاها بتسليمتين لم يكن آتياً بالأربع، بل بالركعتين، والركعتان الباقيتان نفل زائد، تأمل)).

(٢) في "سننه" (٤٢٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب في الأربع قبل الظهر وقال: حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه.

(٣) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة النوافل ٢١٩/٢.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/ق٢٤٧/أ.

(٥) صـ٤١٤ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢٨٤/١ بتصرف يسير.

(٧) المقولة [٥٦٨١] قوله: ((بتسليمة)).

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥٤/٢ بتصرف، نقلاً عن"البدائع".

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ق٢١٠/ب.

(١٠) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٨٥ـ.

(١١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ق٢١٠/ب.

(١٢) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ٦٦/١.

حرَّمَهُ اللَّهُ على النار)) (وستٌّ بعدَ المغرب) ليُكتَبَ من الأوَّابين (بتسليمةٍ) أو ثنتين أو ثلاثٍ،.....

وقيل: ركعتين)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ الركعتين المذكورتين غيرُ المؤكَّدتين.

[٥٦٨٩] (قولُهُ: حرَّمَهُ اللَّهُ على النار) فلا يدخُلُها أصلاً، وذنوبُهُ تُكفَّرُ عنه، وتَبِعاتُهُ يُرضِي اللَّهُ تعالى عنه خُصماءَهُ فيها، ويحتملُ أنَّ عدم دخوله بسبب توفيقه لِما لا يترتَّبُ عليه عقابٌ، "ط"[1]. أو هو بشارةٌ بأنَّه يُختَمُ له بالسعادة فلا يدخلُ النار.

[٥٦٩٠] (قولُهُ: من الأوَّابين) جمعُ أوَّابٍ، أي: رجَّاعٍ إلى الله تعالى بالتوبة والاستغفار.

[٥٦٩١] (قولُهُ: بتسليمةٍ أو ثنتين أو ثلاثٍ) جزَمَ بالأوَّلِ في "الدرر"[2]، وبالثاني في "الغزنويَّة"، وبالثالث في "التجنيس" كما في "الإمداد"[3]، لكنَّ الذي في "الغزنويَّة" مثلُ ما في "التجنيس"، وكذا في "شرح درر البحار"[4]، وأفادَ "الخير الرمليُّ" في وجهِ ذلك: ((أنَّها لَمَّا

إنما هو فيما قبل العصر بين كونه أربعاً أو ثنتين، وأمَّا ما قبل العشاء أو بعدها ففيه اختلافٌ في كونه أربعاً أو ثنتين، لكنَّ عبارة "الهداية": ((وأربعٌ قبل العصر وإنْ شاء ركعتين، وأربعٌ قبل العشاء، وأربعٌ بعدها وإن شاء ركعتين))، وذكَرَ: ((أنَّ الآثار اختلفت فيما قبل العصر وفيما بعد العشاء، فلذا خُيِّرَ فيهما))، وظاهرُ عبارة "الزيلعيِّ" ثبوتُ التخيير في الكلِّ، وعبارته مع المتن: ((ونُدِبَ الأربعُ قبل العصر ـ وإن شاء ركعتين ـ والعشاءِ وبعده، أي: نُدِبَ الأربعُ قبل العشاء وبعده، وقيل: يُخيَّرُ إنْ شاء صلَّى ركعتين، وإن شاء صلَّى أربعاً)) اهـ.

(قولُهُ: وأفاد "الخير الرمليُّ" في وجهِ ذلك إلخ) فيما قالَهُ في توجيه أنَّها بثلاثِ تسليماتٍ مخالفةٌ للأفضلِ ثلاثَ مرَّاتٍ، ولو جعَلَها بتسليمةٍ أو تسليمتين كان فيه مخالفةٌ له مرَّةً واحدةً، فيرتكب الأخفَّ، وكونُها على نسقٍ واحدٍ لا أثر له في نفي الأفضليَّة.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٤.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٥.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ق٢١٠/ب.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ق٤٦/ب.

والأوَّلُ أدومُ وأشقُّ، وهل تُحسَبُ المؤكَّدةُ من المستحبِّ، ويؤدِّي الكلَّ بتسليمةٍ واحدةٍ[1]؟ اختارَ "الكمالُ" نعم،.....

زادَتْ عن الأربع، وكان جمعُها بتسليمةٍ واحدةٍ خلافَ الأفضل لِما تقرَّرَ أنَّ الأفضل رباعُ عند "أبي حنيفة"، ولو سلَّمَ على رأسِ الأربع لَزِمَ أنْ يُسلِّمَ في الشفع الثالث على رأس الركعتين، فيكونُ فيه مخالفةٌ من هذه الحيثيَّةِ فكان المستحبُّ فيه ثلاثَ تسليماتٍ ليكون على نسقٍ واحدٍ))، قال: ((هذا ما ظهَرَ لي، ولم أره لغيري)).

[٥٦٩٢] (قولُهُ: والأوَّلُ أدومُ وأشقُّ) لِما فيه من زيادةِ حبس النفس بالبقاء على تحريمةٍ واحدةٍ، وعطفُ ((أشقُّ)) عطفُ لازمٍ على ملزومٍ، وفي كلامه إشارةٌ إلى اختيارِ الأوَّلِ، وقد علمتَ ما فيه.

[٥٦٩٣] (قولُهُ: وهل تُحسَبُ المؤكَّدةُ) أي: في الأربع بعد الظهر وبعد العشاء، والستِّ بعد المغرب، "بحر"[2].

[٥٦٩٤] (قولُهُ: اختارَ "الكمالُ" نعم) ذكَرَ "الكمالُ" في "فتح القدير"[3]: ((أنَّه وقَعَ اختلافٌ بين أهلِ عصره في أنَّ الأربع المستحبَّة [٢/ق٤٩/ب] هل هي أربعٌ مستقلَّةٌ غيرُ ركعتي الراتبةِ، أو أربعٌ بهما؟ وعلى الثاني هل تُؤدَّى معهما بتسليمةٍ واحدةٍ أوْ لا؟ فقال جماعةٌ: لا))، واختارَ هو: ((أنَّه إذا صلَّى أربعاً بتسليمةٍ أو تسليمتين وقَعَ عن السنَّةِ والمندوبِ))، وحقَّقَ ذلك بما لا مزيدَ عليه، وأقرَّهُ في "شرح المنية"[4] و"البحر"[5] و"النهر"[6].

(قولُ "الشارح": والأوَّلُ أدومُ) أي: على العمل لامتدادِ التحريمة؛ لأنَّه إذا نواها أدَّاها غالباً. اهـ "سندي".

---

(١) ((واحدة)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٨٦ ـ ٣٨٧.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٨٧ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٤ وما بعدها.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٨/ب.

وحرَّرَ إباحةَ ركعتين خفيفتين قبل المغرب، وأقرَّهُ في "البحر" و"المصنِّف".

(و) السننُ (آكدُها سنَّةُ الفجر) اتِّفاقاً، ثم الأربعُ قبل الظهر.....

[٥٦٩٥] (قولُهُ: وحرَّرَ[1] إباحةَ ركعتين إلخ) فإنَّه ذكَرَ: ((أنَّه ذهَبَتْ طائفةٌ إلى ندبِ فعلهما، وأنَّه أنكَرَهُ كثيرٌ من السلف وأصحابُنا و"مالكٌ")), واستدلَّ لذلك بما حقُّهُ أنْ يُكتَبَ بسوادِ الأحداق، ثمَّ قال: ((والثابتُ بعد هذا هو نفيُ المندوبيَّة، أمَّا ثبوتُ الكراهة فلا، إلاَّ أنْ يدلَّ دليلٌ آخرُ، وما ذُكِرَ من استلزام تأخير المغرب فقد قدَّمنا عن "القنية" استثناءَ القليل، والركعتان لا يزيدُ على القليل إذا تُجُوِّزَ فيهما)) اهـ. وقدَّمنا[2] في مواقيتِ الصلاة بعضَ الكلام على ذلك.

[٥٦٩٦] (قولُهُ: آكدُها سنَّةُ الفجر) لِما في "الصحيحين"[3] عن "عائشة" رضي الله عنها: ((لم يكن النبي ﷺ على شيءٍ من النوافل أشدَّ تعاهُداً منه على ركعتي الفجر))، وفي "مسلمٍ"[4]:

(قولُهُ: واستدَلَّ لذلك بما حقُّهُ إلخ) قال "السنديُّ": ((نازَعَهُ ـ أي: صاحبَ "الفتح" ـ الشيخُ "أبو الحسن السنديُّ" في "حاشيته" على "الفتح" في جميع استدلالاته، وأثبَتَ مندوبيَّتَهما. وفي كلام "الرحمتيِّ" ميلٌ إليه؛ لأنَّه قال: وفي "البخاريِّ": ((صلُّوا قبل المغرب ركعتين))، فهو أمرٌ مندوبٌ، وهو الذي أعتقدُهُ، وما ذكرَهُ في الجواب لا يدفعُهُ اهـ. ولولا خشيةُ التطويل لأوردتُ كلام "ابن الهمام" ثمَّ تعقُّبَ الشيخِ "أبي الحسن السنديِّ" له)) اهـ.

---

(١) أي صاحب "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٨٩.

(٢) المقولة [٣٣٢٤] قوله: ((لكراهة تأخيره)).

(٣) أخرجه البخاريّ(١١٦٩) كتاب التهجد ـ باب تعاهد ركعتي الفجر، ومسلم(٧٢٤)(٩٤) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب ركعتي سنة الفجر، وأبو داود(١٢٥٤) كتاب الصلاة ـ باب ركعتي الفجر، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢/٤٧٠ كتاب الصلاة ـ باب تأكيد ركعتي الفجر، وابن حبان(٢٤٥٦) و(٢٤٦٣) كتاب الصلاة ـ باب النوافل.

(٤) أخرجه مسلم(٧٢٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب ركعتي الفجر والحث عليهما. وأخرجه أحمد ٦/٥٠،٢٦٥، والترمذيّ(٤١٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في ركعتي الفجر من الفضل، وقال: حديث عائشة رضي الله عنها حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٣/٢٥٢ كتاب قيام الليل ـ باب المحافظة على الركعتين قبل الفجر، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٢/٤٧٠ كتاب الصلاة ـ باب تأكيد ركعتي الفجر. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً.

في الأصحِّ؛ لحديث: ((مَن ترَكَها لم تَنَلْهُ شفاعتي))، ثمَّ الكلُّ سواءٌ.....

((ركعتا الفجرِ خيرٌ من الدنيا وما فيها))، وفي "أبي داود"[1]:((لا تَدَعوا ركعتي الفجر ولو طرَدَتْكم الخيلُ))، "بحر"[2].

[٥٦٩٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) استحسَنَهُ في "الفتح"[3] فقال: ((ثمَّ اختُلِفَ في الأفضلِ بعد ركعتي الفجر، قال "الحَلْوانيُّ": ركعتا المغربِ، فإنَّه ﷺ لم يَدَعْهما سفراً ولا حضراً[4]، ثمَّ التي بعدَ الظهر؛ لأنَّها سنَّةٌ متَّفقٌ عليها بخلاف التي قبلها؛ لأنَّها قيل: هي للفصل بين الأذان والإقامة، ثمَّ التي بعد[5] العشاء، ثمَّ التي قبل الظهر، ثمَّ التي قبل العصر، ثمَّ التي قبل العشاء، وقيل: التي بعد العشاء وقبل الظهر وبعده وبعد المغرب كلُّها سواءٌ، وقيل: التي قبلَ الظهر آكدُ، وصحَّحَهُ "المحسن"[6]، وقد أحسَنَ؛ لأنَّ نقل المواظبة الصريحة عليها أقوى من نقلِ مواظبته ﷺ على غيرها من غيرِ ركعتي الفجر)) اهـ.

[٥٦٩٨] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) قال في "البحر"[7]: ((وهكذا صحَّحَهُ في "العناية"[8] و"النهاية"؛

(قولُ "الشارح": لحديثِ: مَن ترَكَها إلخ) قال "السنديُّ": ((هذا الحديثُ ذكرَهُ في "البحر"، ولم

---

(١) أخرجه أبو داود(١٢٥٨) كتاب الصلاة ـ باب في تخفيفهما. وأخرجه أحمد ٤٠٥/٢، والبيهقيّ في"السنن الكبرى" ٤٧١/٢ كتاب الصلاة ـ باب تأكيد ركعتي الفجر. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وقال العراقيّ: ((إن هذا حديث صالح)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥/٢ باختصار.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ٣٨٣/١.

(٤) لم نجده بهذا اللفظ، لكن له شاهد عند البخاري (١١٨٠) كتاب التهجد ـ بابٌ الركعتان قبل الظهر، والترمذي (٤٣٣) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء أنَّه يصليهما في البيت من حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: حفظت من النبيِّ ﷺ عشر ركعات ركعتين قبل الظهر، وركعتين بعدها، وركعتين بعد المغرب في بيته، وركعتين بعد العشاء في بيته، وركعتين قبل الصبح .....) واللفظ للبخاري.

(٥) الذي في"الفتح":((قبل)) وهو خطأ.

(٦) أبو نصر المُحْسن بن أحمد بن المحسن بن أحمد بن علي الخالدي المَرْوزيّ المعروف بالقاضي الشهيد. انظر "كشف الأسرار" ٥٩٦/١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥٢/٢.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ٣٨٥/١ (هامش"فتح القدير").

(وقيل بوجوبها فلا تجوزُ صلاتُها قاعداً) ولا راكباً اتّفاقاً (بلا عذرٍ.....

[٢/ق٥٠/أ] لأنَّ فيها وعيداً معروفاً، قال عليه الصلاة والسلام:((مَن ترَكَ أربعاً قبل الظهر لـم تَنَلْهُ شفاعتي))[١]) اهـ.

قال "ط"[٢]: ((ولعلَّهُ للتنفير عن الترك، أو شفاعتُهُ الخاصَّة بزيـادة الدرجـات، وأمَّـا الشـفاعةُ العُظمى فعامَّةٌ لجميعِ المخلوقات)).

[٥٦٩٩] (قولُهُ: وقيل بوجوبها) وهو ظاهرُ "النهاية" وغيرها، "خزائن"[٣].

قلت: وإليه يميلُ كلامُ "البحر"[٤] حيث قال: ((وقد ذكروا ما يدلُّ على وجوبها))، ثمَّ ساقَ المسائلَ التي فرَّعَها "المصنِّف"، ووفَّقَ بينه وبين ما في أكـثرِ الكتـب مـن أنَّهـا سـنَّةٌ مؤكَّـدةٌ: ((بـأنَّ المؤكَّدة بمعنى الواجب))، وأجابَ عمَّا ينافيه، وكتبنا فيما علَّقناه[٥] عليه ما فيه.

[٥٧٠٠] (قولُهُ: اتّفاقاً) أمَّا على القول بـالوجوب فظـاهرٌ، وأمَّـا علـى القـول بالسنِّيَّة فمراعـاةً للقول بالوجوب ولآكديَّتِها، "ط"[٦].

هذا، وقد ذكَرَ في "البحر"[٧] الاتّفاقَ عن "الخلاصة"[٨] وأقرَّهُ، لكنْ نازَعَ فيه في "الإمداد"[٩] جازِمـاً: ((بـأنَّ الجواز على القـول بـالسنِّيَّة، وأنَّ عدمه إنما هو على القول بالوجوب))،

أظفر به فيما راجعتُهُ من المسانيد، وقال في "البناية" في باب إدراك الفريضة عند ذكر صـاحب "الهدايـة" لهذا الحديث: لا أصلَ له، والعجبُ من الشُّرَّاح ذكروا هذا الحديثَ ولم يتعرَّضوا إلى بيان حاله)).

(قولُهُ: لكنْ نازَعَ فيه في "الإمداد" جازماً إلخ) فـالحاصلُ أنَّ الخلاف محكيٌّ في كتب المـذهب،

---

(١) أورده الزيلعيّ في"نصب الراية" ١/١٦٢ وقال: ((غريب جداً)). وقال ابن حجر في"الدراية" ١/٢٠٥:((لم أجده)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٥.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ق١٢٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥١ ـ٥٢.

(٥) انظر"حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥١ـ٥٢.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٥.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥١.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في التراويح ق٢١/ب.

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ق٢١٩/أ.

على الأصحِّ، ولا يجوزُ تركُها لعالِمٍ صار مَرجِعاً في الفتاوى بخلافِ باقي السُّنن)
فله تركُها لحاجةِ الناس إلى فتواه.....

١/٤٥٣ واستنَدَ في ذلك إلى ما في "الزيلعيِّ"[١] و"البرهان" من التصريحِ ببناء ذلك على الخلاف، ثمَّ قال: ((ولا يخفى ما في حكايةِ الإجماع على عدم الجواز، وليس الإجماعُ إلاَّ على تأكُّدِها)) اهـ.

لكنْ يخالفُهُ ما نذكرُهُ[٢] قريباً عن "الخانيَّة" من الفرق بينها وبين التراويح في أنَّها لا تصحُّ قاعداً؛ لأنَّها سنَّةٌ مؤكَّدةٌ بلا خلافٍ، تأمَّل.

[٥٧٠١] (قولُهُ: على الأصحِّ) عزاه "المصنِّف" في "المنح"[٣] إلى بابِ التراويح من "الخانيَّة"[٤].

أقولُ: والذي في "الخانيَّة" هناك: ((لو صلَّى التراويحَ قاعداً قيل: لا يجوزُ بلا عذرٍ؛ لِما رَوَى "الحسنُ" عن "أبي حنيفة": لو صلَّى سنَّةَ الفجر قاعداً بلا عذرٍ لا يجوزُ، فكذا التراويحُ؛ لأنَّ كلاً منهما سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، وقيل: يجوزُ، وهو الصحيحُ، والفرقُ أنَّ سنَّة الفجر سنَّةٌ مؤكَّدةٌ بلا خلافٍ، والتراويحُ دونها في التأكُّد، فلا يجوزُ التسوية بينهما)) اهـ.

فأنتَ ترى أنَّه إنما صحَّحَ جوازَ التراويح قاعداً لا عدمَ جواز الفجر، نعم مقتضى كلامِهِ تسليمُ عدم الجواز في سنَّة الفجر، فتأمَّل.

[٥٧٠٢] (قولُهُ: فله تركُها إلخ) الظاهرُ أنَّ معناه أنَّه يتركُها وقتَ اشتغاله بالإفتاء لأجلِ حاجة الناس [٢/ق٥٠/ب] المجتمِعين عليه، وينبغي أنَّه يصلِّيها إذا فرَغَ في الوقت، وظاهرُ التفرقة بين سنَّة الفجر وغيرها أنَّه ليس له تركُ صلاةِ الجماعة؛ لأنَّها من الشعائر، فهي آكدُ من سنَّةِ الفجر،

وأنَّه مبنيٌّ على القول بالوجوب والسنيَّة، إلاَّ أنَّ صاحب "الخلاصة" ذكَرَ الاتِّفاق على عدم الجواز، واقتصر عليه "قاضيخان" بدون حكايةِ اتِّفاق، فصار الاتِّفاقُ على عدمها مختلَفاً فيه، ولعلَّ "الشارح" فَهِمَ من اقتصار الخانيَّة على عدم الصحَّة اعتمادَ ما في "الخلاصة"، فلذا قال: ((على الأصحِّ))، لكنَّ عبارة "الخانيَّة" إنما تفيدُ تسليم عدم الجواز، والاقتصارُ عليه ربما أفاد تصحيحَهُ، وليس فيها ما يدلُّ على تصحيح الاتِّفاق عليه.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٧.

(٢) في المقولة التالية.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل والوتر ١/ق٥٤/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في أداء التراويح قاعداً ١/٢٤٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(ويُخشَى الكفرُ على مُنكِرِها وتُقضَى) إذا فـاتَتْ معـه بخـلاف البـاقي (ولـو صلَّـى ركعتين تطوُّعاً مع ظنِّ أنَّ الفجر لـم يَطلُـعْ فـإذا هـو طـالعٌ) أو صلَّـى أربعـاً فوقَـعَ ركعتان بعد طلوعه (لا تُجزيه عن ركعتيها على الأصحِّ).....

ولذا يترُكُها لو خافَ فوتَ الجماعة، وأفاد "ط"[1]: ((أنَّه ينبغي أنْ يكـون القـاضي وطـالبُ العلـم كذلك لا سيَّما المدرِّسُ)).

أقولُ: في المدرِّسِ نظرٌ بخلاف الطالب إذا خافَ فوتَ الدَّرْسِ أو بعضِهِ، تأمَّل.

[٥٧٠٣] (قولُهُ: ويُخشَى الكفرُ على مُنكِرِها) أي: مُنكِرِ مشروعيَّتِها إنْ كـان إنكـارُهُ لشـبهةٍ أو تأويلِ دليلٍ، وإلاَّ فينبغي الجزمُ بكفره لإنكارِهِ مُجمَعاً عليه معلومـاً مـن الدِّيـن بـالضرورة كمـا قدَّمناه[2] أوَّلَ الباب.

[٥٧٠٤] (قولُهُ: وتُقضَى)[3] أي: إلى قبيلِ الزوال، وقولُهُ: ((معه)) تنازَعَهُ قولُـهُ: ((تُقضَى))

(قولُهُ: أقول: في المدرِّسِ نظرٌ) يقال: إنَّ العلَّة المذكورة في المفتـي متحقِّقـةٌ في المـدرِّس أيضـاً، وهـي حاجةُ الناس المجتمعين عليه، بل هـي أشـدُّ فيـه؛ إذ بعـدَ تفرُّقِهـم قـد لا يمكـن تجمُّعُهـم فيفـوتُ التعليـمُ المطلوب للشارع، والمستفتون لو تفرَّقُوا يعودون لحاجةِ كلٍّ منهم إليه زيادةً عـن حاجـة تعلُّـمِ الأحكـام كما هو مشاهدٌ.

(قولُ "المصنِّف": وتُقضَى) قضاؤها ليس من المسائلِ الدالَّة على وجوبها، ولـذا لـم يذكرهـا صـاحب "البحر"، بل هي مفرَّعةٌ على أنَّها سنَّةٌ، ولو كانت واجبةً لقُضِيَتْ كيفمـا كـان، وصرَّحُـوا أنَّ سنَّة الظهـر القبليَّة إذا فاتت ـ وكذا سنَّةُ الجمعة القبليَّة ـ تُقضَى قبل البعديَّة أو بعدها على اختلافٍ في ذلك، "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٥.

(٢) المقولة [٥٦٠٠] قوله: ((فلا يكفر جاحده)).

(٣) في"د" زيادة: ((إذا فاتت سنة الفجر على الانفراد لا تقضى عندهما، وقال محمد: أحبُّ إليَّ أنْ تُقضَـى إذا ارتفعـت الشمس إلى قبيل قيام الظهيرة، وأما عندهما فلا تُقضَى إلا إذا فاتت مع الفرض، تبعاً للفرض، سـواء قضـى الفـرض بجماعـة أو وحـده إلى الـزوال، وفيمـا بعـده اختلـف المشـايخ فيـه، قيـل: يقضـي الفـرض، وقيـل: يقضـي السـنة معه،"جوهرة")).

"تجنيس"؛ لأنَّ السنَّة ما واظَبَ عليه الرسولُ بتحريمةٍ مبتدأةٍ.

(وتكرهُ الزيادةُ على أربعٍ في نفلِ النهار وعلى ثمانٍ ليلاً بتسليمةٍ).....

و ((فاتَتْ))، فلا تُقضَى إلاَّ معه حيث فاتَ وقتُهما[1]، أمَّا إذا فاتَتْ وحدَها فلا تُقضَى، ولا تُقضَى قبلَ الطلوع ولا بعدَ الزوال ولو تبعاً على الصحيح، أفاده "ح"[2]، وسيُنبِّهُ عليه "المصنِّف" في الباب الآتي[3].

[٥٧٠٥] (قولُهُ: "تجنيس") فيه أنَّه في "التجنيس" صحَّحَ في المسألة الأُولى الإجزاءَ معلِّلاً: ((بأنَّ السنَّة تطوُّعٌ، فتتأدَّى بنيَّةِ التطوُّع))، وصحَّحَ في الثانيةِ عدمَهُ معلِّلاً: ((بأنَّ السنَّة ما واظَبَ عليها النبي ﷺ، ومواظبتُهُ كانت بتحريمةٍ مبتدأةٍ))، نعم عكَسَ صاحبُ "الخلاصة"[4]، فصحَّحَ عدم الإجزاءِ في الأُولى والإجزاءَ في الثانية، ولا يخفى ما فيه، فإنَّه إذا أجزأت الثانيةُ يلزمُ إجزاءُ الأُولى بالأَولى، ولذا قال في "النهر"[5]: ((وترجيحُ "التجنيس" في المسألتين أوجهُ)).

مطلبٌ في لفظةِ ثمانٍ

[٥٧٠٦] (قولُهُ: وعلى ثمانٍ) كيَمَان: عددٌ، وليس بنسبٍ، أو في الأصل منسوبٌ إلى الثُّمُن؛ لأنَّه الجزءُ الذي صيَّرَ السبعةَ ثمانيةً، فهو ثُمُنُها، ثمَّ فتحوا أوَّلَها؛ لأنَّهم يغيِّرون في النسب، وحذفوا منها إحدى يائَي النسب، وعوَّضُوا منها الألفَ كما فعلوا في المنسوب إلى اليمن، فتثبُتُ ياؤه عند الإضافة كما تثبُتُ ياءُ القاضي، فتقولُ: ثَمَاني نسوةٍ، وثَمَاني مائةٍ، وتسقُطُ مع التنوين عند الرفع [٢/ق٥١/أ] أو الجرِّ، وتثبُتُ عند النصب، "قاموس"[6].

---

(١) في "ب" و"م": ((وقتها)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٣/أ.

(٣) صـ٤٠٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/ب ـ٢١/أ. معزياً إلى "متفرقات" شمس الأئمة الحلوانيّ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٨/أ.

(٦) "القاموس": مادة((ثمن)).

لأنَّه لم يَرِدْ (والأفضلُ فيهما الرُّباعُ بتسليمةٍ) وقالا: في الليل المَثْنَى أفضلُ،.....

[٥٧٠٧] (قولُهُ: لأنَّه لم يَرِدْ) أي: لم يَرِدْ عنه ﷺ أنَّه زادَ على ذلك، والأصلُ فيه التوقيفُ كما في "فتح القدير"[١]، أي: فما لم يُوقَفْ على دليل المشروعيَّة لا يحلُّ فعلُهُ بل يكرهُ، أي: اتِّفاقاً كما في "منية المصلِّي"[٢]، أي: من أئمَّتنا الثلاثة، نعم وقَعَ الاختلافُ بين المشايخ المتأخِّرين في الزيادة على الثمانية ليلاً، فقال بعضهم: لا يكرهُ، وإليه ذهَبَ شمس الأئمَّة "السرخسيُّ"[٣]، وصحَّحَهُ في "الخلاصة"[٤]، وصحَّحَ في "البدائع"[٥] الكراهةَ، قال: ((وعليه عامَّةُ المشايخ))، وتمامُهُ في "الحلبة"[٦] و"البحر"[٧].

[٥٧٠٨] (قولُهُ: والأفضلُ فيهما) أي: في صلاتي الليلِ والنهارِ ((الرُّباعُ))، وعبارةُ "الكنز"[٨]: ((رُباعُ)) بدون أل، وهو الأظهرُ؛ لأنَّه غيرُ منصرفٍ للوصفيَّةِ والعدل عن أربعٍ أربعٍ، أي: ركعاتٌ رُباعُ، أي: كلُّ أربعٍ بتسليمةٍ.

(قولُهُ: لا يحلُّ فعلُهُ بل يكرهُ إلخ) بما قالَهُ في "المنية" من الاتِّفاق على الكراهة بين أئمَّتنا الثلاثة يُعلَمُ ضعفُ تصحيح "السرخسيِّ"، "بحر".

(قولُهُ: وهو الأظهرُ) حيث كان وصفاً معدولاً يستوي فيه ذكرُ أل وتجريدُهُ عنها، فلم يظهر وجهُ أظهريَّة ما في "الكنز".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٩٠.

(٢) انظر"شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩١ـ.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٨.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/ب ـ٢١/أ. معزياً إلى "الأصل".

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يكره من التطوع ١/٢٩٥.

(٦) انظر"الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق١٩٣/ب.

(٧) انظر"البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٧.

(٨) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٥٦.

قيل: وبه يُفتَى.....

[٥٧٠٩] (قولُهُ: قيل: وبه يُفتَى) عزاه في "المعراج" إلى "العيون"، قال في "النهر"[(١)]: ((وردَّهُ الشيخ "قاسمٌ" بما استدَلَّ به المشايخُ لـ"الإمام" من حديث "الصحيحين"[(٢)] عن "عائشة" رضي الله عنها: ((كان رسول الله ﷺ لا يزيدُ في رمضانَ ولا في غيرِهِ على إحدى عشرةَ ركعةً، يصلِّي أربعاً لا تسألْ عن حسنِهنَّ وطولِهنَّ، ثمَّ أربعاً، فلا تسألْ عن حسنِهنَّ وطولِهنَّ، ثمَّ يصلِّي ثلاثاً))، وكانت التراويحُ ثنتين تخفيفاً، وحديثُ: ((صلاةُ الليل مَثْنى مَثْنى))[(٣)] يُحتمَلُ أنْ يُرادَ به شفعٌ لا وترٌ، وترجَّحَت الأربعُ بزيادةٍ منفصلةٍ لِما أنَّها أكثرُ مشقَّةً على النفس، وقد قال ﷺ: ((إنما أجرُكَ

(قولُهُ: وكانت التراويحُ ثنتين تخفيفاً) المرادُ سنَّةُ التراويح، أي: أنَّها إنما كانت ثنتين ثنتين لأجل التخفيف؛ لأنَّها تُؤدَّى بجمعٍ فيُراعَى فيها جهةُ التيسير.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٨/ب.

(٢) أخرجه البخاريّ(١١٤٧) كتاب التهجد ـ باب قيام النّبيّ ﷺ بالليل في رمضان وغيره، و(٢٠١٣) كتاب صلاة التراويح ـ باب فضل من قام رمضان، و(٣٥٦٩) كتاب المناقب ـ باب كان النّبيّ ﷺ تنام عيناه ولا ينام قلبه، ومسلم(٧٣٨)(١٢٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل، وعدد ركعات النّبيّ ﷺ في الليل.

وأخرجه مالك في"الموطأ" ١/١١٨ كتاب صلاة الليل ـ باب صلاة النّبيّ ﷺ في الوتر، وأحمد ٦/٣٦ و٧٣ و١٠٤، وعبد الرزاق (٤٧١١)، وأبو داود(١٣٤١) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الليل، والنّسائيّ ٣/٢٣٤ كتاب قيام الليل ـ باب كيف الوتر بثلاث؟ والترمذيّ(٤٣٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وصف صلاة النّبيّ ﷺ بالليل، والطّحَاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٨٢ كتاب الصلاة ـ باب الوتر، وابن حبان(٢٤٣٠) كتاب الصلاة ـ باب الوتر.

(٣) أخرجه مالك في"الموطأ" ١/١٢٠ كتاب صلاة الليل ـ باب الأمر بالوتر، وأحمد ٢/٤٠ و٧٧ و٧٩ و٨١، والبخاريّ(٩٩٠) كتاب الوتر ـ باب ما جاء في الوتر، ومسلم(٧٤٩) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل مثنى مثنى، وأبو داود(١٣٢٦)كتاب الصلاة ـ باب صلاة الليل مثنى مثنى، والنّسائيّ ٣/٢٣٣ كتاب قيام الليل ـ باب كيف الوتر بواحدة؟ وابن ماجه(١٣٢٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب في صلاة الليل ركعتين، وابن حبان(٢٤٢٦) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.

(ولا يصلّي على النبي ﷺ في القعدة الأُولى في الأربعِ قبل الظهرِ والجمعةِ وبعدها) ولو صلَّى ناسياً فعليه السهوُ، وقيل: لا، كذا قال[1] "الشمنيُّ" (ولا يَستفتِحُ إذا قامَ إلى الثالثة منها) لأنَّها لتأكُّدِها أشبَهَتِ الفريضةَ (وفي البواقي من ذواتِ الأربعِ يصلِّي) على النبي ﷺ (ويَستفتِحُ) ويتعوَّذُ.....

على قدْرِ نَصَبِكَ»[2]) اهـ بزيادةٍ، وتمامُ الكلام على ذلك في "شرح المنية"[3] وغيره.

[٥٧١٠] (قولُهُ: ولا يصلِّي إلخ) أقولُ: قال في "البحر"[4] في باب صفة الصلاة: «إنَّ ما ذكَرَ "مسلمٌ" فيما قبلَ الظهر؛ لِما صرَّحوا به من أنَّه لا تبطُلُ شفعةُ الشفيع بالانتقال إلى الشفع الثاني منها، ولو أفسَدَها قَضَى أربعاً، والأربعُ قبل الجمعة بمنزلتها، وأمَّا الأربعُ بعد الجمعة فغيرُ مسلَّمٍ،

(قولُهُ: وأمَّا الأربعُ بعد الجمعة فغيرُ مسلَّمٍ إلخ) هم وإنْ لم يثبتوا لها تلك الأحكامَ إلاَّ أنَّهم أثبتوا لها أنَّها كالأربع قبلها من جهةِ عدم الصلاة على النبيِّ عليه الصلاة والسلام والاستفتاحِ، فعلينا الاتِّباع والبحثُ عن وجهِ فَرْقِهم، ولعلَّه أنَّ ما ورَدَ من جوازها بتسليمتين بعذرٍ يَقضي أنَّها بمنزلة صلاتين حيث جُوِّزَتْ بهما في الجملة، وتأكُّدُها بتسليمةٍ واحدةٍ واتِّصالُها واتِّحادُ التحريمة يَقضِي أنَّها صلاةٌ واحدةٌ،

---

(١) ((كذا قال)) ليست في "ب".

(٢) أخرجه أحمد ٤٣/٦، والبخاريّ(١٧٨٧) كتاب العمرة ـ باب أجر العمرة على قدر النصب، ومسلم(١٢١١)(١٢٦) كتاب الحج ـ باب بيان وجوه الإحرام، وأنه يجوز إفراد الحج والتمتع والقران، وجواز إدخال الحج على العمرة، ومتى يحل القارن من نسكه، وابن خزيمة(٣٠٢٧) كتاب الحج ـ باب أن العمرة من الميقات أفضل منها من التَّنْعِيم إذ هي أكثر نَصَباً وأفضل نفقةً، والدارقطنيّ ٢٨٦/٢ كتاب الحج ـ باب المواقيت، والحاكم في"المستدرك" ٤٧١/١ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ولم يوافقه الذهبيّ حيث قال: بل خرجاه، قال ابن حجر في "التلخيص الحبير" ١٧٧/٤:((متفق عليه عنها ـ أي عن عائشة رضي الله عنها ـ واستدركه الحاكم فوهم))، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٣٢/٤ كتاب الحج ـ باب من اختار الركوب لما فيه من زيادة النفقة. كلُّهم من حديث أُمِّ المؤمنين عائشة رضي الله عنها.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٠ـ٣٩١ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ٣٤٦/١ بتصرف.

ولو نذراً؛ لأنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ (وقيل لا) يأتي في الكلِّ، وصحَّحَهُ في "القنية"[١].
(وكثرةُ الركوعِ والسجودِ أحبُّ من طولِ القيام) كما في "المجتبى"،.....

فإنَّها كغيرها من السنن، فإنَّهم لم يُثبِتُوا لها تلك الأحكـامَ [٢/ق٥١/ب] المذكـورة)) اهـ. ومثلُهُ في "الحلبة"[٢].

وهذا مؤيِّدٌ لِما بحَثَهُ "الشرنبلاليُّ"[٣] من جوازِها بتسليمتين لعذرٍ.

[٥٧١١] (قولُهُ: ولو نذراً) نصَّ عليه في "القنية"[٤]، ووجهُـهُ أنَّـه نفـلٌ عـرَضَ عليـه الافتراضُ أو الوجوبُ، أفاده "ط"[٥].

[٥٧١٢] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ) قدَّمنا[٦] بيانَ ذلك في أوَّلِ بحث الواجبات، والمرادُ: مـن بعض الأوجُهِ كما يأتي[٧] قريباً. ٤٥٤/١

[٥٧١٣] (قولُهُ: وقيل: لا إلخ) قـال في "البحر"[٨]: ((ولا يخفى مـا فيـه، والظاهـرُ الأوَّلُ))،

فعملوا بالشبهين فلم يُثبتوا الشفعة للتردُّد بين الثبوت وعدمه، وهي لا تثبتُ معه خصوصاً لِمـا فيهـا مـن إبطالِ حـقِّ المشـتري، وأمَّـا الصـلاة والاسـتفتاح فنَفَوهمـا نظـراً لضعـفِ وجـه كونهـا بمنزلـة صلاتـين، والمشروعيَّةُ لا تثبت بالشكِّ، هذا ما ظهَرَ، فتأمَّله. على أنَّ قوله: ((فـإنَّهم لـم يُثبِتُـوا لهـا تلـك الأحكـامَ المذكورة)) يُتأمَّلُ فيه مع ما ذكرَهُ عن "ح" عند قوله الآتي: ((وقَضَى ركعتين لـو نـوى أربعـاً)) ممـا هـو ظاهرٌ في إثبات أحكام الأربع قبل الجمعة للأربع بعدها، وذكر "السنديُّ" هناك عن "شرح المنيـة": ((أنَّ هذه الأحكام مسلَّمةٌ عند أهل المذهب، فلذا اختار "ابن الفضل" قول "أبي يوسف")).

---

(١) لم نعثر على التصحيح في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) "الحلبة": صفة الصلاة ٢/ق٢٢٢/أ،ب.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان النوافل ق٢١٠/ب.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ق١٩/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٦.

(٦) المقولة [٣٩٥٦] قوله: ((لأن كل شفع منه صلاة)).

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٣.

.....

زاد في "المنح"[1]: ((ومن ثمَّ عوَّلنا عليه، وحكينا ما في "القنية" بـ: قيل)).

(تنبيهٌ)

بقِيَ في المسألةِ قولٌ ثالثٌ جزَمَ به في "منية المصلِّي"[2] في باب صفة الصلاة حيث قال: ((أمَّا إذا كانت سنَّةً أو نفلاً فيَبتدِئُ كما ابتدأَ في الركعة الأُولى، يعني: يأتي بالثناء والتعوُّذ؛ لأنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ على حدةٍ)) اهـ.

مطلبٌ: كلُّ شفعٍ من النفل صلاةٌ ليس مُطَّرِداً

لكنْ قال "شارحُها": ((الأصحُّ أنَّه لا يصلِّي ولا يستفتحُ في سنَّة الظهر والجمعة، وكونُ كلِّ شفعٍ صلاةً على حدةٍ ليس مُطَّرِداً في كلِّ الأحكام، ولذا لو ترَكَ القعدةَ الأُولى لا تفسُدُ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، ولو سجَدَ للسهو على رأس شفعٍ لا يَبني عليه شفعاً آخرَ؛ لئلاَّ يَبطُلَ السجودُ بوقوعه في وسط الصلاة، فقد صرَّحُوا بصيرورةِ الكلِّ صلاةً واحدةً، حيث حكموا بوقوعِ السجود وسطاً، فيقال هنا أيضاً: لا يصلِّي ولا يستفتحُ ولا يتعوَّذُ لوقوعه في وسط الصلاة؛ لأنَّ الأصل كونُ الكلِّ صلاةً واحدةً للاتِّصال واتِّحادِ التحريمة، ومسألةُ الاستفتاح ونحوِهِ ليستْ مرويَّةً عن المتقدِّمين، وإنما هي اختيارُ بعض المتأخِّرين، نعم اعتَبَروا كونَ كلِّ شفعٍ صلاةً على حدةٍ في حقِّ القراءة احتياطاً، وكذا في عدمِ لزوم الشفع الثاني قبل القيام إليه لتردُّدِهِ بين اللزوم وعدمه، فلا يلزمُ بالشكِّ، ولذا يَقطَعُ على رأس الشفع إذا أُقِيمَت الصلاة أو خرَجَ الخطيب، وكذا في بطلانِ الشُّفعة وخيارِ المخيَّرة بالشروع في الشفع الآخرِ؛ لأنَّ كلاً من الشفعةِ والخيارِ مُتردِّدٌ بين الثبوت وعدمِهِ، [٢/ق٥٢/أ] فلا يثبُتُ بالشكِّ، وكذا في عدمِ سَرَيانِ الفساد من شفعٍ إلى شفعٍ؛ إذ لا يُحكَمُ بالفساد مع الشكِّ)) اهـ ملخَّصاً.

لكنَّ قوله: ((وكذا في بطلانِ الشفعة وخيارِ المخيَّرة)) غيرُ صحيحٍ؛ لِما علمتَ مِمَّا قدَّمناه[3]

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق٥٥/أ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة صـ٣٣٢ـ.

(٣) المقولة [٥٧١٠] قوله: ((ولا يصلي إلخ)).

ورجَّحَهُ في "البحر"، لكنْ نظَرَ فيه في "النهر"[١].....

آنفاً عن "البحر" و"الحلبة": ((من أنَّهما لا يَبطُلان بالانتقالِ إلى الشفع الثاني))، وقد صرَّحَ نفسُهُ بذلك في مواقيت الصلاة، وعلمتَ أيضاً أنَّ ذلك إنما ذكروه في سنَّة الظهر، ولم يُثبِتوه للأربع التي بعدَ الجمعة[٢].

[٥٧١٤] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "البحر"[٣]) حيث جزَمَ بتعارُضِ الأدلَّةِ كحديث "مسلمٍ"[٤]: ((عليك بكثرةِ السجود)) وحديثِ: ((أقربُ ما يكونُ العبد من ربِّه وهو ساجدٌ))[٥]، وحديثِ "مسلمٍ"[٦] أيضاً: ((أفضلُ الصلاة طولُ القنوت))، أي: طولُ القيام كما هو روايةُ "أحمدَ"

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق ٦٩/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((مع أنَّ صاحب "المجتبى" نقله روايةً عن محمد، ومع أنَّ ظاهر ما في "المعراج" أنَّ ما في "الكنز" قولُ الإمام أبي حنيفة رحمه الله، ومع ما ذكره صاحب "البحر" في هذا الشرح أنَّه لا اعتبار بجميع ما يقوله صاحب "القنية" ما لم يعضده نقلُ غيرِهِ، ومع تصحيح صاحب "البدائع" له، وقد ردَّ في "النهر" ما في "البحر")).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥٩/٢.

(٤) أخرجه مسلم(٤٨٨) كتاب الصلاة ـ باب فضل السجود والحث عليه، وأخرجه أحمد ٢٧٦/٥، والترمذيّ(٣٨٨) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كثرة الركوع والسجود وفضله، وقال: حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٢٢٨/٢ كتاب التطبيق ـ باب ثواب من سجد لله ﷻ سجدةً، وابن ماجه(١٤٢٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في طول القيام في الصلوات. كلُّهم من حديث ثوبان مولى رسول الله ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وأبي أُمامة، وأبي فاطمة، وأبي الدرداء ﷺ.

(٥) أخرجه أحمد ٤٢١/٢، ومسلم(٤٨٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقال في الركوع والسجود، وأبو داود(٨٧٥) و(٨٧٨) كتاب الصلاة ـ باب في الدعاء في الركوع والسجود، والنّسائيّ ٢٢٦/٢ كتاب التطبيق ـ باب أقرب ما يكون العبد من الله ﷻ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١١٠/٢ كتاب الصلاة ـ باب قدر كمال الركوع والسجود. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٦) أخرجه مسلم(٧٥٦) كتاب صلاة المسافرين ـ باب أفضل الصلاة طول القنوت، والطّيالسيّ(١٧٧٧)، والحُمَيدي (١٢٧٦) وأحمد ٣٠٢/٣ و٣١٤ و٣٩١، والترمذيّ(٣٨٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في طول القيام في الصلاة، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه(١٤٢١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في طول القيام في الصلوات، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب أفضل الصلاة طول القنوت. كلُّهم من حديث جابر ﷺ.

من ثلاثة أوجُهٍ، ونقَلَ عن "المعراج":((أنَّ هذا قولُ "محمَّدٍ"، وأنَّ مذهب "الإمـام" أفضليَّةُ القيام))،.....

و"أبي داود"، ثمَّ قال: ((والذي ظهَرَ للعبد الضعيف أنَّ كثرة الركوع والسجود أفضلُ؛ لأنَّ القيـام إنما شُرِعَ وسيلةً إليهما، ولذا سقَطَ عمَّن عجَـزَ عنهمـا، ولا تكـونُ الوسـيلةُ أفضـلَ مـن المقصـود، ولأنَّه وإنْ لَزِمَ فيه كثرةُ القراءة لكنَّها ركنٌ زائدٌ، بل اختُلِفَ في أصلِ ركنيَّتِها، وأجمعوا على ركنيَّـةِ الركوع والسجود وأصالتِهما، ولتخلُّفِ القيام عن القراءة فيما بعدَ ركعتي الفرض)) اهـ ملخَّصاً.

[٥٧١٥] (قولُهُ: مِن ثلاثةِ أوجُهٍ) الأوَّلُ: أنَّ القيام وإنْ كان وسيلةً إلاَّ أنَّ أفضليَّةِ طولـه لكـثرةِ القراءة فيه، وهي وإنْ بَلَغَتْ كلَّ القرآن تقعُ فرضاً بخلاف التسبيحات.

الثاني: أنَّ كون القراءة ركناً زائداً مِمَّا لا أثَرَ له في الفضيلة.

الثالثُ: أنَّ موضوع المسألة النفلُ، وفيه تجبُ القراءةُ في كلِّه. اهـ ملخَّصاً.

قلت: وأمَّا تعارُضُ الأدلَّةِ فيجابُ عنه بأنَّ المراد بالسجود الصلاةُ، وأقـوى دليـلٍ أيضـاً علـى أفضليَّةِ طول القيام أنَّه ﷺ «كان يقومُ الليلَ إلاَّ قليلاً، وكان لا يزيـدُ علـى إحـدى عشـرةَ ركعـةً» كما مرَّ[1] في حديث "عائشة".

[٥٧١٦] (قولُهُ: ونَقَلَ عن "المعراج" إلخ) اعتراضٌ على "البحر"[2] أيضاً حيث قال: ((اختلَـفَ النقلُ [٢/ق٥٢/ب] عن "محمَّدٍ" في هذه المسألة، فنقَلَ "الطحـاويُّ" عنـه في "شـرح الآثـار"[3]: أنَّ طول القيام أحبُّ، ونقَلَ في "المجتبى" عنه العكسَ، ونقَلَ عن "أبي يوسـف": أنَّـه فصَّـلَ فقـال: إذا كان له وِرْدٌ من الليل بقراءةٍ من القرآن فالأفضلُ أنْ يُكثِرَ عددَ الركعات، وإلاَّ فطولُ القيام أفضـلُ؛ لأنَّ القيام في الأوَّلِ لا يَختلِفُ ويُضَمُّ إليه زيادةُ الركوع والسجود)) اهـ.

ووجهُ الاعتراض: أنَّ مقتضى كلامِهِ أنَّه لا قولَ في هذه المسألة لإمام المذهـب، بـل القـولان فيها لـ"محمَّدٍ".

---

(١) المقولة [٥٧٠٩] قوله: ((قيل: وبه يفتى)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥٩/٢ بتصرف.

(٣)"شرح معاني الآثار": ٢٦٩/١ كتاب الصلاة ـ باب القراءة في ركعتي الفجر.

وصحَّحَهُ في "البدائع".

قلتُ: وهكذا رأيتُهُ بنسختي "المجتبى" معزيًّا لـ "محمَّدٍ" فقط، فتنبَّهْ،.....

أقولُ: ويظهرُ لي أنَّ رواية "أبي يوسف" مَحمَلُ هذين القولين، تأمَّل.

[٥٧١٧] (قولُهُ: وصحَّحَهُ في "البدائع"[١]) وعبارتُهُ: ((قال أصحابُنا: طولُ القيام أفضلُ، وقال "الشافعيُّ": كثرةُ الصلاة أفضلُ، والصحيحُ قولنا))، ثمَّ قال: ((ورُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّه قال)) إلخ ما مرَّ[٢]، وظاهرُ كلامه أنَّ هذا قولُ أئمَّتنا الثلاثةِ، حيث لم يتعرَّضْ إلاَّ لخلافِ "الشافعيِّ"، ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[٣] عن "الطحاويِّ".

[٥٧١٨] (قولُهُ: قلتُ إلخ) تأييدٌ لِما في "المعراج"، وأمَرَ بالتنبُّهِ إشارةً إلى ما على "المصنِّف" من الاعتراضِ، حيث تابَعَ شيخَهُ صاحبَ "البحر"، وعدَلَ عمَّا عليه المتونُ الذي هو قولُ "الإمام" المصحَّحُ، بل هو قولُ الكلِّ كما مرَّ[٤]، ولذا قال "الخير الرمليُّ": ((أقول: كيف يُخالِفُ الجهابذةَ تبعاً لشيخه ويجعلُهُ متناً والمتونُ موضوعةٌ لنقل المذهب؟!)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ المذهب المعتمد أنَّ طول القيام أحبُّ، ومعناه ـ كما في "شرح المنية"[٥] ـ ((أنَّه إذا أرادَ شُغْلَ حِصَّةٍ معيَّنةٍ من الزمان بصلاةٍ فإطالةُ القيام مع تقليلِ عدد الركعات أفضلُ من عكسه، فصلاةُ ركعتين مثلاً في تلك الحِصَّةِ أفضلُ من صلاة أربعٍ فيها، وهكذا القياسُ)).

(قولُهُ: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ عن "الطحاويِّ") لم يتقدَّمْ عن "الطحاويِّ" ما يؤيِّدُهُ، فإنَّ الذي قدَّمَهُ عنه ما في "شرح الآثار"، وإنما نقَلَ "الرمليُّ" عنه في "حاشية المنح" كما نقَلَهُ "السنديُّ": ((أنَّ طول القيام أفضلُ قولِ أصحابنا، وفضلُ كثرةِ الركوع والسجود مذهبُ الغير)) اهـ. ثمَّ رأيتُ ما في "شرح معاني الآثار"، ونصُّهُ: ((وممن قال بهذا القولِ الأخيرِ في إطالة القيام وأنَّه أفضلُ من كثرة الركوع والسجود "محمَّد بن الحسن"، حدَّثني بذلك "ابن أبي عمران" عن "محمَّد بن الحسن"، وهو قولُ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" و"محمَّد" رحمهم الله تعالى)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ باب في بيان ما يكره من التطوع ١/٢٩٥ باختصار.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في المقولة السابقة أيضاً.

(٤) في المقولة السابقة أيضاً.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٦ـ.

وهل طولُ قيامِ الأخرسِ أفضلُ كالقارئ؟ لم أره.

(ويُسَنُّ تحيَّةُ) ربِّ (المسجد.....

[٥٧١٩] (قولُهُ: وهل إلخ) البحثُ لصاحب "النهر"[١]، والذي يظهرُ أنَّ كثرة ركوعه وسجوده أفضلُ؛ لأنَّ أفضليَّة القيام إنما كانَتْ باعتبار القراءة، ولا قراءةَ له. اهـ "ح"[٢] عن بعض الهوامش. ٤٥٥/١

وخالفَهُ [٢/ق٥٣/أ] "الرحمتيُّ": ((بأنَّ الأخرس قارئٌ حكماً، وله ثوابُ القارئ كما هو الحكمُ فيمَن قصَدَ عبادةً وعجَزَ عنها، مع أنَّ الطريقة أنَّ العلَّة إذا وُجِدَتْ في بعض الصور تَطَّرِدُ في باقيها))، تأمَّل.

مطلبٌ في تحيَّةِ المسجد

[٥٧٢٠] (قولُهُ: ويُسَنُّ تحيَّةُ) كتَبَ "الشارحُ" في هامش "الخزائن"[٣]: ((أنَّ هذا ردٌّ على صاحب "الخلاصة"[٤]، حيث ذكَرَ: أنَّها مستحبَّةٌ)).

[٥٧٢١] (قولُهُ: ربِّ المسجدِ) أفادَ أنَّه على حذفِ مضافٍ؛ لأنَّ المقصود منها التقرُّبُ إلى الله تعالى لا إلى المسجد؛ لأنَّ الإنسان إذا دخَلَ بيت الملِكِ يحيِّي الملِكَ لا بيتَهُ، "بحر"[٥] عن "الحلبة"[٦]. ثمَّ قال: ((وقد حُكِيَ الإجماعُ على سنيَّتِها، غيرَ أنَّ أصحابنا يكرهونها في الأوقات المكروهة تقديماً لعموم الحاظر على عموم المبيح)) اهـ.

(قولُهُ: تقديماً لعموم الحاظر على عموم المبيح) وفي "الظهيريَّة": ((المصلِّي إذا دخل المسجدَ يوم الجمعة لا يصلِّي تحيَّة المسجد إذا كانوا يقرؤون القرآن؛ لأنَّ استماع القرآن فرضٌ، وتحيَّةَ المسجد سنَّةٌ، والإتيانُ بالفرض أولى)). اهـ "سندي".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق ٦٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق ٩٣/ب.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق١٢٧/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق ٢١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٨/٢ باختصار يسير.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الحادي عشر في تحية المسجد ٢/ق٢٨٦/أ.

وهي ركعتان، وأداءُ الفرض) أو غيرِهِ، وكذا دخولُهُ[1] بنيَّةِ فرضٍ أو اقتداءٍ.....

[٥٧٢٢] (قولُهُ: وهي ركعتان) في "القُهُستانيِّ"[2]: ((وركعتان أو أربعٌ، وهي أفضلُ لتحيَّةِ المسجد، إلاَّ إذا دخَلَ فيه بعد الفجر أو العصر فإنَّه يُسبِّحُ ويُهلِّلُ ويصلِّي على النبيِّ ﷺ، فإنَّه حينئذٍ يؤدِّي حقَّ المسجد كما إذا دخَلَ للمكتوبةِ فإنَّه غيرُ مأمورٍ بها حينئذٍ كما في "التمرتاشيِّ")) اهـ.

[٥٧٢٣] (قولُهُ: وأداءُ الفرض أو غيره إلخ) قال في "النهر"[3]: ((وينوبُ عنها كلُّ صلاةٍ صلاَّها عند الدخول فرضاً كانت أو سنَّةً، وفي "البناية"[4] معزيَّاً إلى "مختصر المحيط": أنَّ دخوله بنيَّةِ الفرض أو الاقتداءِ ينوبُ عنها، وإنما يُؤمَرُ بها إذا دخَلَهُ لغيرِ الصلاة)) اهـ كلامُ "النهر".

والحاصلُ: أنَّ المطلوب مِن داخلِ المسجد أنْ يصلِّيَ فيه ليكونَ ذلك تحيَّةً لربِّهِ تعالى، والظاهرُ أنَّ دخوله بنيَّةِ صلاة الفرض لإمامٍ أو منفردٍ، أو بنيَّةِ الاقتداء ينوبُ عنها إذا صلَّى عقِبَ دخوله، وإلاَّ لزِمَ فعلُها بعد الجلوس، وهو خلافُ الأَولى كما يأتي[5]، فلو كان دخولُهُ بنيَّةِ الفرض مثلاً لكنْ بعد زمانٍ يُؤمَرُ بها قبل جلوسه، كما لو كان دخولُهُ لغير صلاةٍ كدَرْسٍ أو ذكرٍ.

وبما قرَّرناه عُلِمَ أنَّ ما نقَلَهُ في "النهر" عن "البناية" لا يُخالِفُ ما قبله، غايتُهُ أنَّه عبَّرَ عن الصلاة بنيَّتِها بناءً على ما هو الغالبُ من أنَّ مَن دخَلَ لأجل [٢/ق٥٣/ب] الصلاة يصلِّي،

(قولُهُ: وإلاَّ لَزِمَ فعلُها بعد الجلوس) لزومُ فعلها بعد الجلوس إنما يفيدُ أنَّه خلافُ الأولى لا أنَّه لا ينوبُ إلاَّ إذا فعَلَها عقب الدخول، فالظاهرُ عدم اشتراط فعل الفرض عقب الدخول.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (وكذا دخوله... إلخ)، يعني: أنَّه إذا دخل الإمام أو المقتدي بنية الصلاة لا يؤمر بها أيضاً، وإن لم يصلِّ الفرض عقب دخوله بل انتظر الصلاة فلا يُسمَّى تاركاً للسنة؛ للاندراج في صلاة الفرض، وإن كانت بعد جلوسه ساعة، هذا ما ظهر لي. ثم الظاهر أنَّ الأولى فعلُها ليكون آتياً بها قبل الجلوس، وإن اندرجت بصلاة الفرض بعد؛ لأنها وإن كانت لا تسقط بالجلوس عندنا لكن الأولى فعلُها قبلَهُ كما يعلم من "البحر")).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ١/١٢٩.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٦٦/أ.

(٤) "البناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة النوافل ٢/٦٢٣ بتصرف يسير، وفيها:((مختصر البحر)) بدل ((مختصر المحيط)).

(٥) المقولة [٥٧٢٦] قوله: ((ولا تسقط بالجلوس عندنا)).

(ينوبُ عنها) بلا نيَّةٍ.....

وليس معناه أنَّ النيَّة المذكورة تكفيه عن التحيَّة وإنْ لم يُصَلِّ كما يُوهِمُهُ ظاهرُ العبارة كما أفاده "ح"[1]، والله أعلم.

[٥٧٢٤] (قولُهُ: ينوبُ عنها بلا نيَّةٍ) قال في "الحلبة"[2]: ((لو اشتغَلَ داخلُ المسجد بالفريضة غيرَ ناوٍ للتحيَّة قامَتْ تلك الفريضةُ مَقام تحيَّةِ المسجد لحصول تعظيم المسجد كما في "البدائع"[3] وغيره، فلو نَوَى التحيَّةَ مع الفرض فظاهرُ ما في "المحيط" وغيره: أنَّه يصحُّ عندهما، وعند "محمَّدٍ" لا يكونُ داخلاً في الصلاة، فإنَّهم قالوا: لو نوى الدخولَ في الظهرِ والتطوُّعِ يجوزُ عن الفرض عند "أبي يوسف"، ورواه "الحسن" عن "أبي حنيفة"، وعند "محمَّدٍ" لا يكونُ داخلاً؛ لأنَّ الفرض مع النفل في الصلاة جنسان مختلفان، لا رُجْحانَ لأحدِهما على الآخر في التحريمة، فمتى نواهما تعارَضَت النيَّتان فلَغَتا، ولـ"أبي يوسف": أنَّ الفرض أقوى، فتندفعُ نيَّةُ الأدنى كمَن نَوَى حجَّةَ الإسلام والتطوُّعَ)) اهـ ملخَّصاً، ومثلُهُ في "البحر"[4].

أقولُ: الذي يظهرُ لي أنَّ هذا الخلافَ لا يجري في مسألتنا؛ لأنَّ الفريضة إذا قامَتْ مقام التحيَّة

(قولُهُ: وليس معناه أنَّ النيَّة المذكورة تكفيه إلخ) لا مانعَ من إبقاء عبارة "البناية" على ظاهرِها من كفاية النيَّة المذكورة، ويُجعَلُ بها كأنَّه مُصَلٍّ حكماً؛ إذ الساعي للصلاة والمنتظرُ لها في حكم المصلِّي، وما قاله لا يعيِّنُ حملَ الكلام على غير المتبادر، بل هو كلامٌ ركيكٌ، تأمَّل. ولذا أبقى "السنديُّ" هذه العبارة على ظاهرها، ويدلُّ على إبقائها على ظاهرها قوله:((إنما يُؤمَرُ بها إذا دخله لغير صلاةٍ)).

(قولُهُ: أقول: الذي يظهرُ لي أنَّ هذا الخلاف إلخ) فيما قاله تأمُّلٌ، فإنَّ موضوعَ ما في "الحلبة" و"البحر" ما إذا نوى الفرض والتحيَّة بمعنى أنَّه نوى السنَّة أيضاً، أي: نوى أن تكون هذه الصلاةُ فرضَ الوقت ونافلةَ التحيَّة، لا أنَّه نوى التحيَّة بمعنى التعظيم، ولا شكَّ أنَّ الفرض والنافلة جنسان؛

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق ٩٣/ب، بتوضيح من ابن عابدين، وفيها:((النهاية)) بدل ((البناية)).

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الحادي عشر في تحية المسجد ٢/ق٢٨٦/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية أداء سجدة التلاوة ١/١٩٠.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٢/٣٨ـ٣٩.

.....

وحصَلَ المقصودُ بها لم تبقَ التحيَّةُ مطلوبةً؛ لأنَّ المقصود تعظيمُ المسجد بأيِّ صلاةٍ كانت، ولا يُؤمَرُ بتحيَّةٍ مستقلَّةٍ إلاَّ إذا دخَلَ لغير الصلاة كما مرَّ[1]، وحينئذٍ فإذا نواها[2] مع الفريضة يكونُ قد نوى ما تضمَّنَتْهُ الفريضةُ وسقَطَ بها، فلم يكن ناوياً جنساً آخرَ على قول "محمَّدٍ"، بخلاف ما إذا نَوَى فرضَ الظهر وسنَّتَهُ مثلاً، فليتأمَّل، بل لقائلٍ أنْ يقول: إنَّ الأَولى أنْ ينويَها بذلك الفرضِ ليحصل له ثوابُها، أي: ينوي بإيقاعِ ذلك الفرضِ في المسجد تحيَّةَ الله تعالى وتعظيمَ بيته؛ لأنَّ سقوطها به وعدمَ طلبها لا يَستلزِمُ الثوابَ بلا قصدِها، ثمَّ رأيتُ المحقِّقَ "ابن حجرٍ"[3] من الشافعيَّة كتَبَ عند قول "المنهاج": ((وتحصُلُ بفرضٍ أو نفلٍ آخرَ)) ما نصُّهُ: ((وإنْ لم يَنوِها معه؛ لأنَّه لم يَتهكْ حرمةَ المسجد المقصودةَ، أي: يسقُطُ [٢/ق٥٤/أ] طلبُها بذلك، أمَّا حصولُ ثوابها فالوجهُ توقُّفُه على النيَّة لحديث: ((إنما الأعمالُ بالنيَّاتِ))[4]، وزَعْمُ أنَّ الشارع أقامَ فعلَ غيرها مُقامَ فعلها فيحصلُ ـ أي: الثوابُ ـ وإنْ لم يَنوِ بعيدٌ وإنْ قيل: إنَّ كلام "المجموع"[5] يقتضيه، ولو نَوَى عدمَها لم يَحصُلْ شيءٌ من ذلك اتِّفاقاً كما هو ظاهرٌ أخذاً مما بَحَثَهُ بعضُهم في سنَّة الطواف، وإنما ضَرَّتْ نيَّةُ ظهرٍ وسنَّةٍ[6] مثلاً؛ لأنَّها مقصودةٌ لذاتها بخلاف التحيَّة)) اهـ.

لأنَّ اختلاف الجنس يُعرَفُ باختلاف السبب، وهو هنا مختلفٌ، فيكون ما ذكر داخلاً فيما ذكرَهُ في "المحيط" وإنْ كانت الفريضةُ تقومُ مَقام هذه النافلة، ويحصلُ بها ما هو المقصود من مشروعيَّتها وهو تعظيم المسجد، وكأنَّه فَهِمَ أنَّ مرادهما أنَّه نوى الفرض والتحيَّة ـ أي: التعظيمَ ـ حتى قال:((فإذا نواها مع الفرض يكون قد نوى ما تضمَّنَتْه الفريضة وسقط بها؛ إذ الذي تضمَّنَتْه الفريضة هو التعظيمُ لا سنَّةُ التحيَّة، وحينئذٍ فنيَّةُ التحيَّة بمعنى التعظيمِ لا يضرُّ، وبمعنى السنَّةِ لا يكون شارعاً عند "محمَّد"))، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٥٧٢٣] قوله: ((وأداء الفرض أو غيره إلخ)).

(٢) في "ب": ((نوها)) وهوخطأ.

(٣) في "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة النفل ٢/٢٣٥.

(٤) تقدم تخريجه ٣/٥٠.

(٥) "المجموع": كتاب الصلاة ـ باب صلاة التطوع ٣/٥٤٤.

(٦) في "تحفة المحتاج" ٢/٢٣٥:((وسنته)).

وتكفيه لكلِّ يومٍ مرَّةٌ، ولا تسقُطُ بالجلوس عندنا، "بحر"[١].....

وقولُهُ: ((وإنما ضَرَّتْ إلخ)) هو عينُ ما بحثتُهُ أوَّلاً أيضاً، ولله الحمد، فإنَّ ما قالـه لا يُخـالِفُ قواعدَ مذهبنا.

[٥٧٢٥] (قولُهُ: وتكفيه لكلِّ يومٍ مرَّةٌ) أي: إذا تكرَّرَ دخولُهُ لعذرٍ، وظاهرُ إطلاقه أنَّه مخيَّرٌ بين أنْ يُؤدِّيَها في أوَّلِ المرَّاتِ أو آخرِها، [٢/ق٥٤/ب] "ط"[٢].

[٥٧٢٦] (قولُهُ: ولا تسقُطُ بالجلوس عندنا) فإنَّهم قالوا في الحاكم إذا دخَلَ المسـجدَ للحكـم: إنْ شاءَ صلَّى التحيَّةَ عند دخوله، أو عند خروجه لحصول المقصود كما في "الغاية"، وأمَّـا حديـثُ "الصحيحين"[٣]: ((إذا دخَلَ أحدُكم المسجدَ فلا يجلسْ حتَّى يصلِّيَ ركعتـين)) فهـو بيـانٌ لـلأَولى؛ لحديث "ابن حبَّان"[٤] في "صحيحه": ((يا "أبا ذرٍّ"، إنَّ للمسـجد تحيَّـةً، وإنَّ تحيَّتَـهُ ركعتـان، فقُـمْ فاركعْهما))، وتمامُهُ في "الحلبة"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل: كره استقبال القبلة بالفرج ٢/٣٨.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٦ بتصرف.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ ١/١٥٠ كتاب قصر الصلاة في السفر ـ باب انتظـار الصـلاة والمشـي إليهـا، وعبـد الـرزاق (١٦٧٣)، وأحمـد ٥/٢٩٥ و٢٩٦ و٣٠٣ و٣٠٥ و٣١١، والبخـاريّ(٤٤٤) كتـاب الصـلاة ـــ بـاب إذا دخـل المسجد فليركع ركعتين، و(١١٦٣) كتاب التهجد ـ باب ما جـاء في التطـوع مثنـى مثنـى، ومسـلم(٧١٤)(٦٩) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب تحية المسجد بركعتين، وأبو داود (٤٦٧) (٤٦٨) كتاب الصلاة ـ باب مـا جاء في الصلاة عند دخول المسجد، والترمذيّ(٣١٦) كتاب الصـلاة ـــ بـاب مـا جـاء إذا دخـل أحدكـم المسـجد فليركع ركعتين، وقال: حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٢/٥٣ كتاب المسـاجد ـ باب الأمر بالصلاة قبـل الجلـوس فيـه، وابـن ماجـه(١٠١٣) كتـاب إقامـة الصـلاة ـــ بـاب مـن دخـل المسـجد فـلا يجلـس حتـى يركـع، والدّارمـيّ ١/٣٢٣،٣٢٤ كتاب الصلاة ـ باب الركعتين إذا دخل المسـجد. كلُّهـم مـن حديـث أبـي قتـادة ﷺ مرفوعـاً، وفي الباب عن جابر، وأبي أُمامة، وأبي ذَرّ، وكعب بن مالك ﷺ.

(٤) أخرجه ابن حبان(٢١٦) كتاب البر والإحسان ـ باب ما جاء في الطاعات وثوابها، وأبو نُعَيْم في "الحلية" ٦/١٦٦ـــ ١٦٨ مطولاً. وأخرجه أحمد ٥/١٧٨، ١٧٩، والنّسائيّ في "السنن الكبرى" في الاستعاذة كما في "تحفة الأشـراف" ٩/١٨٠،والبزّار(١٦٠)، والبيهقيّ في "السنن الكـبرى" ٩/٤ كتـاب السـير ـــ بـاب مبتـدأ الخلـق، وأورده الهيثمـيّ في "المجمع" ١/١٦٠ وقال: رواه أحمد والبزّار والطـبرانيّ في الأوسـط بنحـوه، وعنـد النّسـائيّ طـرف منـه، وفيـه: المسعوديّ وهو ثقة، ولكنه اختلط.

(٥) انظر "الحلبة": التكملة ـ الفصل الحادي عشر: في تحية المسجد ٢/ق٢٨٦/أ.

قلتُ: وفي "الضياء" عن "القوت": ((مَن لم يتمكَّنْ منها لحدثٍ أو غيره يقولُ ندباً كلماتِ التسبيح الأربع أربعاً)).....

[٥٧٢٧] (قولُهُ: وفي "الضياءِ" إلخ) عبارتُهُ: ((وقال بعضُهم: مَن دخَلَ المسجد ولم يتمكَّنْ من تحيَّةِ المسجد إمَّا لحدثٍ أو لشُغْلٍ أو نحوه يُستحَبُّ له أنْ يقول: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلاَّ الله، واللَّهُ أكبر، قالَهُ "أبو طالبٍ المكيُّ" في "قوت القلوب"[١]) اهـ. وقدَّمنا[٢] نحوَهُ عن "القُهُستانيِّ". ٤٥٦/١

(خاتمةٌ)

يُستثنَى من المساجد المسجدُ الحرام بالنسبة إلى أوَّلِ دخولِ الآفاقيِّ[٣] المحرِمِ، فإنَّ تحيَّتَهُ الطوافُ، وفيه تأمُّلٌ، كذا في "الحلبة"[٤]، ولعلَّ وجهَ التأمُّل إطلاقُ المسجد في الحديث المارِّ[٥]، وفي "النهر"[٦]: ((واتَّفقوا على أنَّ الإمام لو كان يصلِّي المكتوبةَ، أو أخَذَ المؤذِّنُ في الإقامة أنَّه يترُكُها،

(قولُهُ: عبارته: وقال بعضُهم إلخ) لم يوجد في عبارته التقييدُ بأربعٍ، نعم نقل "السنديُّ" عن "أذكار النوويِّ" نقلاً عن بعض أصحاب الشافعيِّ: ((أنَّه يقول: سبحان الله إلخ أربعَ مرَّاتٍ)).

(قولُهُ: ولعلَّ وجه التأمُّلِ إطلاقُ المسجد إلخ) لعلَّ الأحسن في وجهِ التأمُّلِ هو أنَّ التقييد بقوله: ((بأوَّل دخول)) وبالآفاقيِّ وبالمحرم في غير محلِّهِ كما يدلُّ عليه عبارة "اللباب". ثمَّ إنَّ عبارة "الحلبة" أفادت أنَّه لا تحيَّةَ عليه بالنسبة لأوَّلِ دخول، بمعنى أنَّه ابتداءً يُطالَبُ بالطواف، وهذا لا يُنافي أنَّه يُطالَبُ بها بعده، وهذا ما يفيدُهُ ما في "النهر"، ويكون معنى قولهم: ((تحيَّتُهُ الطوافُ)) بالنسبة لأوَّل الدخول، ومعنى قول "اللباب": ((ولا يشتغلُ إلخ)) أي: في الابتداء، فلا ينافي طلبَها بعده وإنْ كانت تحصلُ في ضمن ركعتي الطواف وينالُ ثوابها إذا نواها به، وبهذا تندفعُ المخالفة في عباراتهم، تأمَّل.

(١) "قوت القلوب في معاملة المحبوب ووصف طريق المريد إلى مقام التوحيد": الفصل التاسع ٢٣/١، لأبي طالب محمد ابن عليّ الحارثي العجمي ثم المكّيّ(ت ٣٨٦هـ).("كشف الظنون"١٣٦١/٢،"سير أعلام النبلاء"٥٣٦/١٦)

(٢) المقولة [٥٧٢٢] قوله: ((وهي ركعتان)).

(٣) قوله:((الآفاقي)) هكذا بخطه، وفيه: أنه نسبه إلى جمع (أفق)، منعه في "المصباح"، ونصَّ على أنه إنما ينسب إلى المفرد فيقال: أُفُقي، بضمَّتَين وبفتحتين.اهـ مصححه.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الحادي عشر: في تحية المسجد ٢/ق٢٨٦/أ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ق٦٦/ب نقلاً عن "مختصر المحيط".

(ولو تكلَّمَ بين السنَّة والفرض لا يُسقِطُها ولكنْ ينقُصُ ثوابُها) وقيل: تسقُطُ (وكذا كلُّ عملٍ يُنافي التحريمةَ على الأصحِّ) "قنية"، وفي "الخلاصة":((لو اشتغَلَ ببيعٍ أو شراءٍ أو أكلٍ أعادَها، وبلقمةٍ أو شربةٍ لا تبطُلُ))،.....

وأنَّه يُقدِّمُ الطوافَ عليها بخلاف السلام على النبي ﷺ)) اهـ.

قلت: لكنْ في "لباب المناسك" و"شرحه"[1] لـ"منلا علي القاري": ((ولا يشتغلُ بتحيَّةِ المسجد؛ لأنَّ تحيَّةَ المسجد الشريف هي الطوافُ إنْ أرادَهُ، بخلاف من لم يُرِدْهُ وأرادَ أنْ يجلسَ، حتَّى يصلِّي ركعتين تحيَّةَ المسجد، إلاَّ أن يكون الوقتُ مكروهاً)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه لا يصلِّي مريدُ الطواف للتحيَّة أصلاً، لا قبلَهُ ولا بعدَهُ، ولعلَّ وجهه اندِراجُها في ركعتيه.

[٥٧٢٨] (قولُهُ: ولو تكلَّمَ إلخ) وكذا لو فصَلَ بقراءةِ الأوراد؛ لأنَّ السنَّة الفصلُ بقدْرِ: اللهمَّ أنت السلامُ إلخ، حتَّى لو زادَ تقعُ سنَّةً لا في محلِّها المسنونِ كما مرَّ[2] قبيل فصل الجهر بالقراءة.

[٥٧٢٩] (قولُهُ: وقيل: تسقُطُ) أي: فيُعِيدُها لو قبليَّةً، ولو كانت بعديَّةً فالظاهرُ أنَّها تكونُ تطوُّعاً، وأنَّه لا يُؤمَرُ بها على هذا القول، تأمَّل.

[٥٧٣٠] (قولُهُ: وفي "الخلاصة"[3] إلخ) الظاهرُ أنَّه استدراكٌ على ما صحَّحَهُ في المتن تبعاً

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّه استدراكٌ إلخ) كتب "الشارح" في هامش "المنح":((أنَّ عبارة "القنية" فيما إذا كان الفاصلُ بين الفرض والبعديَّة، والخلافُ في ذلك))، وعبارة "الخلاصة":((على أنَّ الفصل بين الفرض والقبليَّة قاطعٌ))، ويمكن توجيهُهُ بأنَّ في إبطال القبليَّة يتداركُ بالإعادة، وفي إبطال البعديَّة لا يمكن تداركُهُ، تأمَّل. كذا في "السنديِّ"، وتمامُ الكلام فيه.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": مستحبات الحج صـ٨٧ ـ و"لباب المناسك وعُبَاب المسالك"هو لرحمة الله بن عبد الله بن إبراهيم السِّندي (ت٩٩٣هـ). ("كشف الظنون"٢/١٥٤٥،"الكواكب السائرة"٣/١٥٢،"هدية العارفين" ١/٣٦٦، "الأعلام" ٣/١٩).

(٢) المقولة [٤٤٩٧] قوله: ((واختاره الكمال)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢١/أ.

ولو جيءَ بطعامٍ إنْ خاف ذهابَ حلاوته أو بعضِها تناوَلَهُ ثمَّ سنَّنَ، إلاَّ إذا خاف فوتَ الوقت، ولو أخَّرَها لآخرِ الوقت لا تكونُ سنَّةً، وقيل: تكونُ.

(**فروعٌ**) الإسفارُ بسنَّةِ الفجر أفضلُ،.....

لـ"القنية"[1]؛ لأنَّ جزم "الخلاصة" بقوله: ((أعادَها)) [٢/ق٥٥/أ] يفيدُ أنَّها تسقُطُ بقرينة قوله بعده: ((لا تبطُلُ))، أي: لا يبطُلُ كونُها سنَّةً، فإنَّه يفيدُ أنَّ الإعادة لبطلانِ كونها سنَّةً، وإلاَّ لم تصحَّ المقابلةُ، تأمَّل.

[٥٧٣١] (قولُهُ: ولو جِيْءَ بطعامٍ إلخ) أفادَ أنَّ العمل المنافيَ إنما ينقُصُ ثوابَها أو يُسقِطُها لو كان بلا عذرٍ، أمَّا لو حضَرَ الطعامُ وخاف ذهاب لذَّتِهِ لو اشتغَلَ بالسنَّة البعديَّة فإنَّه يتناولُهُ ثمَّ يصلِّيها؛ لأنَّ ذلك عذرٌ في ترك الجماعة، ففي تأخيرِ السنَّة أَولى، إلاَّ إذا خاف فوتَها بخروج الوقت فإنَّه يصلِّيها ثمَّ يأكلُ[2]، هذا ما ظهَرَ لي.

[٥٧٣٢] (قولُهُ: ولو أخَّرَها إلخ) أي: بلا عذرٍ بقرينةِ ما قبله.

[٥٧٣٣] (قولُهُ: وقيل: تكونُ) حكى القولين في "القنية"[3]، ولم يُعبِّرْ عن هذا الثاني بـ: قيل، بل أخَّرَهُ، ولا يلزمُ من ذلك تضعيفُهُ، ويظهرُ لي أنَّه الأصحُّ، وأنَّ القول الأوَّلَ مبنيٌّ على القول بأنَّها تسقُطُ بالعمل المنافي، وهو ما حكاه "الشارح" بـ: ((قيل))، إلاَّ أنْ يُدَّعى

(قولُ "الشارح": ولو جِيْءَ بطعامٍ) أي: بعد الفرض؛ لِما في "القنية":((صلَّى الفريضة وجاءَ الطعامُ فإنْ ذهبت حلاوته أو بعضُها يتناولُ ثمَّ يأتي بالسنَّة)) اهـ "سندي".

(قولُهُ: لأنَّ ذلك عذرٌ في تركِ الجماعة) تقدَّمَ في الإمامة أنَّ خوف ذهاب لذَّةِ الطعام لو اشتغَلَ بالصلاة جماعةً عذرٌ في تركها، وهو المرادُ بذهاب الحلاوة في عبارة "القنية"، وإذا كان عذراً في تركها ـ مع أنَّها سنَّةٌ مؤكَّدةٌ زيادةً عن السنن حتَّى قيل بوجوبها ـ كيف لا يكون عذراً في ترك السنَّة وإنْ خرج الوقت؟! تأمَّل.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السنن ق١٨/ب.

(٢) من((ثم يصليها لأن)) إلى((ثم يأكل)) ساقط من "الأصل".

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السنن ق١٨/أ.

وقيل: لا. نذَرَ السننَ وأتى بالمنذورِ.....

تخصيصُ الخلاف السابق بالسنَّة[١] القبليَّة وهذا بالبعديَّة، لكنْ يُبعِدُه أنَّه إذا كان الأصحُّ في القبليَّة أنَّها لا تسقُطُ مع إمكان تدارُكِها ـ بأنْ تُعادَ مُقارِنةً للفرض ـ تكونُ البعديَّةُ كذلك بالأَولى لعدم إمكانِ التدارُكِ، فليتأمَّل.

[٥٧٣٤] (قولُهُ: وقيل: لا) يؤيِّدُهُ ما في "البحر"[٢] عن "الخلاصة"[٣]: ((السنَّةُ في ركعتي الفجر قراءةُ الكافرون والإخلاص، والإتيانُ بها أوَّلَ الوقت وفي بيته، وإلاَّ فعلى بابِ المسجد إلخ)).

مبحثٌ مهمٌّ في الكلامِ على الضجعة بعدَ سنَّة الفجر

وقال في "شرح المنية"[٤]: ((وهو الذي تدلُّ عليه الأحاديثُ، عن "عائشة" قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا سكَتَ المؤذِّنُ من صلاة الفجر، وتبيَّنَ له الفجرُ قام فركَعَ ركعتين خفيفتين، ثمَّ اضطجَعَ على شِقِّهِ الأيمنِ حتَّى يأتيَهُ المؤذِّنُ للإقامة فيخرُجُ» متَّفقٌ عليه[٥])) اهـ. وتمامُهُ فيه.

(تنبيهٌ)

صرَّحَ الشافعيَّة بسنيَّةِ الفصل بين سنَّةِ الفجر وفرضِهِ بهذه الضجعةِ أخذاً من هذا الحديثِ

---

(١) في "ب" و"م": ((بالسنِّيَّة)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٥٢/٢ باختصار.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢٠/ب.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٩ـ.

(٥) أخرجه البخاريّ(٦٢٦) كتاب الأذان ـ باب من انتظر الإقامة، و(٦٣١٠) كتاب الدعوات ـ باب الضجع على الشقِّ الأيمن، ومسلم(٧٣٦) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الليل وعدد ركعات النَّبيِّ ﷺ. وأبو داود (١٢٦٢) كتاب الصلاة ـ باب الاضطجاع بعدها، والترمذيّ(٤٤٠) و(٤٤١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وصف صلاة النَّبيِّ ﷺ بالليل، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢٥٢/٣،٢٥٣ كتاب قيام الليل ـ باب الاضطجاع بعد ركعتي الفجر على الشِّقِّ الأيمن، والدّارميّ ٣٣٧/١-٣٤٤ كتاب الصلاة ـ باب الاضطجاع بعد ركعتي الفجر، وابن حبان(٢٤٦٧) كتاب الصلاة ـ باب النوافل.

.....

ونحوه، وظاهرُ كلام علمائنا خلافُهُ، حيث لم يذكروها، بل رأيتُ في "موطَّأِ الإمام محمَّدٍ"[١] رحمه الله: ((أخبَرَنا "مالكٌ" عن "نافعٍ" عن "عبد الله بن عمرَ": أنَّه رأى رجلاً ركَعَ ركعتي الفجرِ ثمَّ اضطجَعَ، فقال "ابن عمر": ما شأنُهُ؟ فقال "نافعٌ": قلتُ: يَفصِلُ بين صلاته، فقال "ابن عمر": وأيُّ فصلٍ أفضلُ من السلام؟))، قال "محمَّدٌ": ((وبقولِ "ابن عمر" نأخذُ، وهو قولُ "أبي حنيفة" [٢/ق٥٥/ب] رحمه الله تعالى)) اهـ.

وقال شارحه المحقِّقُ "منلا علي القارئ"[٢]: ((وذلك لأنَّ السلام إنما ورَدَ للفصل، وهو لكونه واجباً أفضلُ من سائرِ ما يُخرِجُ من الصلاة من الفعل والكلام، وهذا لا يُنافي ما سبَقَ من أنَّه عليه الصلاة والسلام كان يَضطجِعُ في آخرِ التهجُّدِ تارةً أخرى بعد ركعتي الفجر في بيته للاستراحة)) اهـ.

ثمَّ قال: ((وقال "ابن حجرٍ المكيُّ" في "شرح الشمائل"[٣]: روى "الشيخان"[٤] أنَّه ﷺ ((كان إذا صلَّى ركعتي الفجر اضطجَعَ على شِقِّه الأيمنِ))، فتُسَنُّ هذه الضجعةُ بين سنَّةِ الفجر وفرضِهِ لذلك، ولأمرِهِ ﷺ كما رواه "أبو داود"[٥] وغيرُهُ بسندٍ لا بأس به خلافاً لِمَن نازَعَ، وهو

---

(١) "موطأ مالك" رواية محمد بن الحسن الشيبانيّ صـ٩٢ـ كتاب الصلاة ـ باب فضل صلاة الفجر في الجماعة وأمر ركعتي الفجر.

(٢) في "شرح مشكلات الموطأ": ق١٢٠/أ باختصار، للملا علي بن سلطان محمد، نور الدين الهَرَوي القارِي المكّيّ (ت١٠١٤هـ) ("خلاصة الأثر" ٣/١٨٥، "الأعلام" ٥/١٢).

(٣) المسمى "أشرف الوسائل إلى فهم الشمائل" باب ماجاء في عبادة رسول الله ﷺ ق١١٧/أ. انظر "كشف الظنون" ٢/١٠٥٩، و"الكواكب السائرة" ٣/١١١.

(٤) تقدم تخريجه صـ٢٨٤ـ.

(٥) أخرجه أبو داود(١٢٦١) كتاب الصلاة ـ باب الاضطجاع بعدها. من حديث أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا صلى أحدُكم الرَّكْعَتين قبل الصُّبح فلْيَضطَجِع على يَمِينِه». وأخرجه أحمد ٢/٤١٥، والترمذيّ(٤٢٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الاضطجاع بعد ركعتي الفجر، وقال: حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه، وابن خزيمة(١١٢٠) كتاب الصلاة ـ باب استحباب الاضطجاع بعد ركعتي الفجر، والبغويّ في "شرح السنة" (٨٨٧)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٤٥ كتاب الصلاة ـ باب ما ورد في الاضطجاع بعد ركعتي الفجر، وابن حبان(٢٤٦٨) كتاب الصلاة ـ باب النوافل.

فهو السنَّةُ، وقيل: لا. أرادَ النوافلَ ينذُرُها ثـمَّ يصلِّيها، وقيل: لا. تـرَكَ السنن إنْ رآها حقًّا أثِمَ،.....

صريحٌ في ندبها لِمَن بالمسجد وغيره خلافاً لِمَن خَصَّ ندبَها بالبيت، وقولُ "ابن عمر": إنَّها بدعةٌ، وقولُ "النخعيِّ": إنَّها ضجعةُ الشيطان، وإنكارُ "ابن مسعودٍ" لها فهو لأنَّه لـم يَبلُغْهم ذلك، وقد أفرَطَ "ابن حَزْمٍ"[1] في قوله بوجوبها وأنَّها شرطٌ لصلاة الصبح اهـ. ولا يخفى بُعْدُ عدمِ البلوغ إلى هؤلاء الأكابرِ الذين بلَغوا المبلَغَ الأعلى، لا سيَّما "ابنُ مسعودٍ" الملازمُ له ﷺ حَضَراً وسَفَراً، و"ابنُ عمر" المتفحِّصُ عن أحواله ﷺ في كمالِ التتبُّعِ والاتِّباع، فالصوابُ حمل إنكارهم على العلَّة السابقة من الفصلِ، أو على فعلِهِ في المسجد بين أهل الفضل، وليس أمرُهُ ﷺ على تقديرِ صحَّتِهِ صريحاً ولا تلويحاً على فعلِهِ بالمسجد؛ إذ الحديثُ كما رواه "أبو داود" و"الترمذيُّ" و"ابن حبَّان"[2] عن "أبي هريرة": ((إذا صلَّى أحدُكم ركعتي الفجرِ فليضطجعْ على جنبه الأيمنِ))، فالمطلقُ محمولٌ على المقيَّدِ، على أنَّه لو كان هذا في المسجدِ شائعاً في زمانه ﷺ لَما كان يخفى على هؤلاء الأكابرِ الأعيان)) اهـ. وأرادَ بالمقيَّدِ ما مرَّ[3] من قوله: ((بعد ركعتي الفجر في بيته)). ٤٥٧/١

وحاصلُهُ: أنَّ اضطجاعَهُ عليه الصلاة والسلام إنما كان في بيتـه للاستراحةِ لا للتشريع، وإنْ صحَّ حديثُ [٢/ق٥٦/أ] الأمرِ بها الدالُّ على أنَّ ذلك للتشريع يُحمَلُ على طلبِ ذلك في البيت فقط توفيقاً بين الأدلَّةِ، والله تعالى أعلم.

[٥٧٣٥] (قولُهُ: فهو السنَّةُ) لأنَّ النذر لا يُخرِجُها عن كونها سنَّةً كما لو شرَعَ فيها ثمَّ قطَعَها ثمَّ أدَّاها كانت سنَّةً، وزادت وصفَ الوجوب بالقطع، "نهر"[4] عن "عقد الفرائد"[5].

مطلبٌ في الكلام على حديثِ النَّهي عن النذر

[٥٧٣٦] (قولُهُ: أرادَ النوافلَ إلخ) في "القنية"[6]: ((أداءُ النفل بعد النذر أفضلُ من أدائه

---

(١) "المحلى": ٣/١٩٧.

(٢) تقدم تخريجه صـ٢٨٤ـ.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٨/أ.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٤١/ب.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ق١٩/أ.

.....

بدون النذر)) اهـ.

قال في "البحر"[١]: ((ويُشكِلُ عليه ما رواه "مسلمٌ"[٢] في "صحيحه" من النهي عن النذر، وهو مرجِّحٌ لقولِ مَن قال: لا ينذُرُها، لكنَّ بعضهم حَمَلَ النهيَ على النذر المعلَّق على شرطٍ؛ لأنَّه يصيرُ حصولُ الشرط كالعِوَضِ للعبادة، فلم يكن مُخلَصاً، ووجهُ مَن قال بنذرها وإنْ كانت تصيرُ واجبةً بالشروع: أنَّ الشروع في النذر يكون واجباً، فيحصلُ له ثوابُ الواجب به بخلاف النفل، والأحسنُ عند العبد الضعيف أنْ لا يَنذِرَها خروجاً عن عُهدةِ النهي بيقينٍ)) اهـ.

أقولُ: لفظُ حديث النهي كما رواه "البخاريُّ"[٣] أيضاً في "صحيحه" عن "ابن عمر": نَهَى النبي ﷺ عن النذر وقال: ((إنَّه لا يرُدُّ شيئاً، وإنما يُستخرَجُ به من البخيل))، والمتبادرُ منه إرادةُ النذرِ المعلَّقِ كإنْ شَفَى الله مريضي فللَّهِ عليَّ كذا، ووجهُ النهي أنَّه لم يَخلُصْ من شائبةِ العِوَضِ، حيث جعَلَ القربةَ في مقابلة الشفاء، ولم تَسمَحْ نفسُهُ بها بدون المعلَّق عليه مع ما فيه من إيهامِ اعتقاد التأثير للنذر في حصول الشفاء، فلذا قال في الحديث: ((إنَّه لا يرُدُّ شيئاً إلخ))، فإنَّ هذا الكلام قد وقَعَ مَوقِعَ التعليل للنهي بخلاف النذر المنجَزِ، فإنَّه تبرُّعٌ محضٌ بالقربة لله تعالى، وإلزامٌ للنفس بما عساها لا تفعلُهُ بدونه، فيكون قُربةً، والدليلُ على أنَّ هذا النذر قربةٌ عندنا ما صرَّحَ به في "فتح القدير"[٤] قبيل كتاب الحجِّ: ((لو ارتَدَّ عقيب نذرِ الاعتكاف ثمَّ أسلَمَ لم يلزمه مُوجَبُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦١ ـ ٦٢.

(٢) أخرجه مسلم(١٦٣٩)(٤) كتاب النذر ـ باب النهي عن النذر، وأنه لا يرد شيئاً. وأحمد ٢/٦١و٨٦، والبخاريّ (٦٦٠٨) كتاب القدر ـ باب إلقاء العبد النذر إلى القدر، و(٦٦٩٣) كتاب الأيمان والنذور ـ باب الوفاء بالنذر، وأبو داود (٣٢٨٧) كتاب الأيمان والنذور ـ باب النهي عن النذور، والنّسائيّ ٧/١٥،١٦، كتاب الأيمان والنذور ـ باب النهي عن النذر، وابن ماجه (٢١٢٢) كتاب الكفارات ـ باب النهي عن النذر، والطّحَاويّ في "شرح مشكل الآثار" ١/٣٦٢،٣٦٣، وابن حبان(٤٣٧٥) كتاب النذور. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٣) أخرجه البخاريّ (٦٦٠٨) كتاب القدر ـ باب إلقاء العبد النذر إلى القدر، و (٦٦٩٢) و(٦٦٩٣) كتاب الأيمان والنذور ـ باب الوفاء بالنذر وقول الله تعالى: ﴿يُوفُونَ بِالنَّذْرِ﴾. وانظر التعليق السابق.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٣١٦.

وإلاَّ كُفِرَ. والأفضلُ في النفل.....

النذر؛ لأنَّ نفس النذر بالقربة قربةٌ، فيبطُلُ بالرِّدَّةِ كسائر القُرَبِ)) اهـ.

والمرادُ به النذرُ المنجَزُ لِما قلنا، على أنَّ بعض شُرَّاح "البخاريِّ" حَمَلَ النهيَ [٢/ق٥٦/ب] في الحديث على مَن يعتقدُ أنَّ النذر مُؤثِّرٌ في تحصيلِ غرضه المعلَّقِ عليه، والظاهرُ أنَّه أعمُّ؛ لقوله: ((وإنما يُستخرَجُ به من البخيل))، والله أعلم.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بالنوافل فأفادَ أنَّ الأفضل في السنن عدمُ نذرها، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ السنن هي ما كان يفعلُها ﷺ قبل الفرائض أو بعدها، والمطلوبُ منَّا اتِّباعُهُ ﷺ على الوجهِ الذي كان يفعلُها عليه، ولم يُنقَلْ أنَّه كان ينذِرُها، ولذا قيل بأنَّها لا تكونُ هي السنَّةَ، فالأفضلُ عدمُ نذرها، والله أعلم.

[٥٧٣٧] (قولُهُ: وإلاَّ كُفِرَ) أي: بأن استخَفَّ، فيقول: هي فعلُ النبي ﷺ وأنا لا أفعلُهُ، "شرح المنية"[1] وغيره. وهذا في الترك، وأمَّا الإنكارُ فقدَّمنا[2] الكلامَ عليه أوَّل الباب.

[٥٧٣٨] (قولُهُ: والأفضلُ في النفل إلخ) شَمِلَ ما بعدَ الفريضة وما قبلها لحديثِ "الصحيحين"[3]: ((عليكم بالصلاة في بيوتكم، فإنَّ خير صلاةِ المرء في بيته إلاَّ المكتوبةَ))، وأخرَجَ

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ أنَّ السنن إلخ) هذا يقتضي أيضاً أنَّ النوافل لا ينذرُها لهذا الوجهِ، فهو مؤيِّدٌ لِما في "البحر"، ومما أُيِّدُ به أيضاً أنَّ العاقل يطلبُ السلامة، وهي عندهم أهمُّ من طلب الرِّبح، والنفلُ غير مطالبٍ به، فربَّما يُوجِبُها على نفسه ثمَّ يجدُ بالنَّذر ثقلاً في العبادة وسآمةَ نفسٍ، وقال بعض الأكابر: الشيطانُ يحسِّنُ للإنسان العبادةَ حتَّى ينذرَها، ثمَّ يوسوسُ له فلا يفعلها.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٨٩ـ بتصرف يسير.

(٢) المقولة [٥٦٠٠] قوله: ((فلا يكفر جاحده)).

(٣) أخرجه البخاريّ(٧٣١) كتاب الأذان ـ باب صلاة الليل، و(٦١١٣) كتاب الأدب ـ باب ما يجوز من الغضب والشدة لأمر الله تعالى، و(٧٢٩٠) كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ـ باب ما يكره من كثرة السؤال، ومسلم (٧٨١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب صلاة النافلة في بيته وجوازها في المسجد. وأخرجه أحمد ٥/١٨٧، =

غيرِ التراويحِ المنزلُ، إلاَّ لخوفِ شغلٍ عنها، والأصحُّ أفضليَّةُ ما كان أخشعَ وأخلصَ....

"أبو داود"[١]: ((صلاةُ المرءِ في بيته أفضلُ من صلاته في مسجدي هذا إلاَّ المكتوبة))، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٢]، وحيث كان هذا أفضلَ يُراعَى ما لم يَلزَمْ منه خوفُ شغلٍ عنها لو ذهَبَ لبيته، أو كان في بيته ما يَشغَلُ بالَهُ ويُقلِّلُ خشوعَهُ، فيصلِّيها حينئذٍ في المسجد؛ لأنَّ اعتبار الخشوع أرجحُ.

[٥٧٣٩] (قولُهُ: غيرِ التراويحِ) أي: لأنَّها تقامُ بالجماعة، ومحلُّها المسجدُ، واستثنى في "شرح المنية"[٣] أيضاً تحيَّةَ المسجد، وهو ظاهرٌ.

أقولُ: ويُستثنَى أيضاً ركعتا الإحرامِ والطوافِ، فإنَّ الأُولى تُصلَّى في مسجدٍ عند الميقات إنْ كان كما في "اللباب"[٤]، والثانيةَ عند المقام، وكذا ركعتا القدومِ من السفر بخلاف إنشائه، فإنَّها تُصلَّى في البيت كما يأتي[٥]، وكذا نفلُ المعتكف، وكذا ما يُخافُ فوتُها بالتأخير، وكذا صلاةُ الكسوف ❖؛

= وأبو داود(١٤٤٧) كتاب الصلاة ـ باب فضل التطوع في البيت، والترمذيّ(٤٥٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل التطوع في البيت، وقال: حديث زيد بن ثابت حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٣/١٩٨ كتاب قيام الليل ـ باب الحث على الصلاة في البيوت. كلُّهم من حديث زيد بن ثابت ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن: عمر بن الخطاب، وجابر بن عبد الله، وأبي سعيد، وأبي هريرة، وابن عمر، وعائشة، وعبد الله بن سعد، وزيد بن خالد الجُهَنيّ، وكَعْب بن عُجْرة ﷺ.

(١) تقدم تخريجه صـ٢٠٦ـ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٠ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٠ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٨ـ.

(٥) المقولة [٥٧٤٩] قوله: ((ركعتا السفر والقدوم منه)).

❖ قوله:((وكذا صلاة الكسوف؛ لأنها تصلى بجماعة)): وجد هنا في نسخة المؤلف، لكن بغير خطه ما نصُّه:((وكذا سنة الجمعة القبلية؛ لأن الأفضل في الجمعة التبكير قبل الوقت فيلزم وقوع سنتها في المسجد، فصارت جملة المستثنيات تسعة، ولم أرَ مَنْ تعرَّض لجمعها هكذا من علمائنا، وقد نظمتها بقولي:

نوافلنا في البيت فاقت على التي ... نقوم لها في مسجد غير تسعة

صلاة تراويح كسوف تحيّة ... وسنة إحرام طواف بكعبة

ونفل اعتكاف أو قدوم مسافر ... وخائف فوت ثم سنة جمعة =

(ونُدِبَ ركعتان بعد الوضوء) يعني: قبلَ الجفاف كما في "الشرنبلاليَّة"[١] عن "المواهب".....

لأنَّها تُصلَّى بجماعةٍ[٢].

مطلبٌ: سنَّةُ الوضوء

[٥٧٤٠] (قولُهُ: ونُدِبَ ركعتان بعدَ الوضوء) لحديثِ "مسلمٍ"[٣]: ((ما مِن أحدٍ يتوضَّأُ [٢/ق٥٧/أ] فيُحسِنُ الوضوءَ ويصلِّي ركعتين يُقبِلُ بقلبه ووجهه عليهما إلاَّ وجَبَتْ له الجنَّةُ))، "خزائن"[٤]. ومثلُ الوضوء الغُسلُ كما نقَلَهُ "ط"[٥] عن "الشرنبلاليِّ"[٦]، ويقرأُ فيهما الكافرون والإخلاص كما في "الضياء"، وانظرْ هل تنوبُ عنهما صلاة غيرهما كالتحيَّة أم لا؟ ثمَّ رأيتُ في "شرح لباب المناسك"[٧]: ((أنَّ صلاة ركعتي الإحرامِ سنَّةٌ مستقلَّةٌ كصلاةِ استخارةٍ وغيرها مما لا تنوبُ الفريضةُ مَنَابَها، بخلاف تحيَّة المسجد وشكرِ الوضوء، فإنَّه ليس لهما صلاةٌ على حدةٍ كما حقَّقَهُ في "الحجَّة"[٨])) اهـ.

= يقول الفقير محمد علاء الدين عابدين ابن المؤلف:((هكذا وجدت هذه السقطة في المبيضة فينبغي إلحاقها هنا)).اهـ منه.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٧. (هامش "الدرر والغرر").

(٢) من ((وكذا ما يخاف)) إلى ((تصلى بجماعة)) ساقط من "الأصل".

(٣) أخرجه مسلم(٢٣٤)(١٧) كتاب الطهارة ـ باب الذكر المستحب عقب الوضوء ، وأحمد ٤/١٤٦،١٥٣، وعبد الرزاق (١٤٢)، وابن أبي شيبة ١/١٤، وأبو داود(١٦٩) كتاب الطهارة ـ باب ما يقول الرجل إذا توضأ، والنَّسائيّ ٢/٩٥ كتاب الطهارة ـ باب ثواب من أحسن الوضوء ثم صلى ركعتين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٧٨ كتاب الطهارة ـ باب ما يقول بعد الفراغ من الوضوء، و٢/٢٨٠ كتاب الصلاة ـ باب جماع أبواب الخشوع في الصلاة والإقبال عليها، وابن حبان(١٠٥٠) كتاب الطهارة ـ باب فضل الوضوء. كلُّهم من حديث عُقْبة بن عامر الجُهَنيّ رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن عمر بن الخطاب، وأنس رضي الله عنهما.

(٤) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ق٢٧/ب.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٧.

(٦) لم نعثر على المسألة في "الشرنبلاليّة" و "الإمداد" و "مراقي الفلاح".

(٧) انظر "إرشاد الساري": فصل في صفة الإحرام صـ٦٩ـ.

(٨) الذي في شرح لباب المناسك:((كما حققه الحجة)).

(و) نُدِبَ (أربعٌ فصاعداً في الضُّحى) من[١] بعدِ الطلوع إلى الزوال، ووقتُها المختارُ بعد ربعِ النهار،.....

مطلبٌ: سنَّةُ الضُّحى

[٥٧٤١] (قولُهُ: ونُدِبَ أربعٌ إلخ) ندبُها هو الراجحُ كما جزَمَ به في "الغزنويَّة" و"الحاوي" و"الشِّرعة"[٢] و"المفتاح" و"التبيين"[٣] وغيرها، وقيل: لا تُستحَبُّ؛ لِما في "صحيح البخاريِّ"[٤] من إنكار "ابن عمرَ" لها. اهـ "إسماعيل"[٥]. وبسَطَ الأدلَّةَ على استحبابها في "شرح المنية"[٦].

ويقرأُ فيها سورتي الضُّحى كما في "الشِّرعة"[٧]، أي: سورةَ والشَّمسِ وسورةَ الضحى، وظاهرُهُ الاقتصارُ عليهما ولو صلاَّها أكثرَ من ركعتين. ٤٥٨/١

[٥٧٤٢] (قولُهُ: مِن بعدِ الطلوع) عبارةُ "شرح المنية"[٨]: ((من ارتفاعِ الشمس)).

[٥٧٤٣] (قولُهُ: ووقتُها المختارُ) أي: الذي يُختارُ ويُرجَّحُ لفعلِها، وهذا عزاه في "شرح المنية"[٩] إلى "الحاوي" وقال: ((لحديثِ "زيد بن أرقمَ": أنَّ رسول الله ﷺ قال: «صلاةُ الأوَّابين حين تَرمَضُ الفِصالُ» رواه "مسلمٌ"[١٠]، وتَرمَضُ بفتح التاء والميم، أي: تبرُكُ من شدَّةِ الحرِّ في أخفافها)) اهـ.

(قولُهُ: من شدَّةِ الحرِّ في أخفافها) من حُمَّى الرَّمضاء، وهي الرَّمل. اهـ "سندي".

---

(١) في "ب": ((على الصحيح من...)).

(٢) انظر "شرح الشرعة": فصل في فضيلة النوافل صـ١٣١ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٣.

(٤) البخاريّ(١١٧٥) كتاب التهجد ـ باب صلاة الضحى في السفر، عن مورق قال: قلت لابن عمر رضي الله عنهما: أتصلي الضحى؟ قال: لا، قلت: فعمر؟ قال: لا، قلت: فأبو بكر؟ قال: لا، قلت فالنَّبيّ ﷺ: قال: لا إخاله.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٢١/أ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٨٩ـ.

(٧) انظر "شرح الشرعة": فصل في فضيلة النوافل صـ١٣٢ـ.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٠ـ.

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٠ـ.

(١٠) أخرجه مسلم (٧٤٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة الأوابين حين ترمض الفصال، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢/٢٩٧ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب من كان يصليها، والطّيالسي(٦٨٧)، وأحمد ٤/٣٦٦ و٣٦٧ و٣٧٢ و٣٧٤ و٣٧٥، –

وفي "المنية":((أقلُّها ركعتان،.....

[٥٧٤٤] (قولُهُ: وفي "المنية"[(١)]: أقلُّها ركعتان) نقَلَ الشيخ "إسماعيلُ"[(٢)] مثلَهُ عن "الغزنويَّة" و"الحاوي" و"الشِّرعة"[(٣)] و"السَّمرقنديَّة"[(٤)]، وما ذكَرَهُ "المصنِّف" مَشَى عليه في "التبيين"[(٥)] و"المفتاح" و"الدرر"[(٦)]، ودليلُ الأوَّلِ أنَّه ﷺ أوصى "أبا هريرة" بركعتين كما في "صحيح البخاريِّ"[(٧)]، ودليلُ الثاني أنَّه ﷺ: ((كان يصلِّي الضحى أربعاً، ويزيدُ ما شاء الله)) رواه "مسلمٌ"[(٨)] وغيره، والتوفيقُ ما أشارَ إليه بعضُ المحقِّقين: أنَّ الركعتين أقلُّ المراتبِ، والأربعَ أدنى الكمالِ.

= وابن عبد البر في "التمهيد" ٨/١٤٤ ، وابن خزيمة في "صحيحه" (١٢٢٧) كتاب صلاة الضحى وما فيها من السنن ـ باب استحباب تأخير صلاة الضحى ، والطبراني في "الكبير" ٥/٢٠٦ (٥١٠٨) و(٥١٠٩) و(٥١١٠) و(٥١١١) و(٥١١٣) ، والبغوي في "شرح السنة" ٥/١٤٥ ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٤٩ كتاب الصلاة ـ باب من استحب تأخيرها حتى ترمض الفصال ، وابن حبان (٢٥٣٩) كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الضحى . كلهم من حديث زيد بن أرقم ﷺ مرفوعاً.

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٨٩ـ.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٢١/ب.

(٣) انظر "شرح الشِّرعة": فصل في فضيلة النوافل صـ١٣٢ـ.

(٤) هي "خزانة الفقه" لأبي الليث السمرقندي، وتبين لنا هذا بعد استقراء لفظة السمرقندية التي ينقل عنها الشيخ إسماعيل، على أنَّا لم نجد فيها التصريح بأنَّ أقل صلاة الضحى ركعتان.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٣.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٧.

(٧) أخرجه البخاريّ(١١٧٨) كتاب التهجد ـ باب صلاة الضحى في الحضر، والطّيالسيّ(٢٣٩٢)، وأحمد ٢/٤٥٩، ومسلم(٧٢١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب صلاة الضحى، والنّسائيّ ٣/٢٢٩ كتاب قيام الليل ـ باب الحث على الوتر قبل النوم، وابن خزيمة(١٢٢٢) كتاب صلاة الضحى وما فيها من السنن ـ باب الوصية بالمحافظة على صلاة الضحى، والدّارميّ ١/٣٣٩ كتاب الصلاة ـ باب صلاة الضحى، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٤٧ كتاب الصلاة ـ باب ذكر من رواها ركعتين، وابن حبان (٢٥٣٦) كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الضحى كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٨) أخرجه مسلم(٧١٩)(٧٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب صلاة الضحى، والطّيالسيّ(١٥٧١)، وعبد الرزاق (٤٨٥٣)، وأحمد ٦/١٤٥، ١٦٨، ٢٦٥، والترمذيّ في "الشمائل"(٢٨٢) والنّسائيّ في "السنن الكبرى" =

وأكثرُها اثنتا عشرةَ، وأوسطُها ثمـان))، وهـو أفضلُهـا كمـا في "الذخـائر الأشـرفيَّة"؛ لثبوتِهِ بفعلِهِ وقولِهِ عليه السلام، وأمَّا أكثرُها فبقوله فقط، وهذا لو صلَّى الأكثرَ بسـلامٍ واحدٍ، أمَّا لو فصَلَ فكلَّما زاد أفضلُ كما أفاده "ابن حجرٍ" في "شرح البخاريِّ".....

[٥٧٤٥] (قولُهُ: وأكثرُها اثنتا عشرةَ) لِما رواه "الترمذيُّ" و"النسائيُّ"[١] بسندٍ فيه ضعفٌ: [٢/ق٥٧/ب] أنَّه ﷺ قال:((مَن صلَّى الضحى ثنتي عشرةَ ركعةً بَنَى اللَّهُ لـه قصراً من ذهبٍ في الجنَّة))، وقد تقرَّرَ أنَّ الحديث الضعيف يجوزُ العملُ به في الفضائل، "شرح المنية"[٢]. وقيل: أكثرُهـا ثمانيةٌ، وعزاه في "الحلبة"[٣] إلى الإمام "أحمدَ"، وعزاه بعضُ الشافعيَّة إلى الأكثرين.

[٥٧٤٦] (قولُهُ: كما في "الذخائر الأشرفيَّة")[٤] اسمُ كتابٍ لـ"ابن الشحنة" مؤلَّفٍ في الألغـاز الفقهيَّة.

[٥٧٤٧] (قولُهُ: لثبوتِهِ إلخ) جوابٌ عمَّـا أُورِدَ: كيـف يكـونُ أوسـطُها أفضـلَ مـع أنَّ الأكـثر مُشتمِلٌ على الأوسطِ وزيادةٍ، وفيه زيادةُ مشقَّةٍ؟!

[٥٧٤٨] (قولُهُ: كما أفادَهُ "ابن حَجَرٍ"[٥] إلخ) حيث قال:((ولا يُتصوَّرُ الفـرقُ بين الأفضـلِ والأكثرِ إلاَّ فيمن صلَّى الاثنتي عشرةَ بتسليمةٍ واحدةٍ، فإنَّها تقعُ نفلاً مطلقاً عند مَـن يقـولُ:

= (٤٧٩) كتاب الصلاة الأول ـ باب التسهيل في تركهما ـ ركعتي الضحى ـ، وابن ماجه(١٣٨١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الضحى، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤٧/٣ كتاب الصلاة ـ باب ذكر من رواها أربع ركعات، والبغويّ في "شرح السنة"(١٠٠٥)، وابن حبان(٢٥٢٩) كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الضحى. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً.

(١) أخرجه الترمذيّ(٤٧٣) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الضحى وقال: حديث أنس حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وابن ماجه(١٣٨٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الضحى، والبغويّ في "شرح السنة"١٤٠/٤، والسيوطيّ في "الدر المنثور" ٢٩٩/٥، وابن حجر في "التلخيص" ٢٠/٢.
وأما النّسائيّ فلم يروه بهذا اللفظ، لكن أخرجه ٢٦٢/٣-٢٦٣،كتاب قيام الليل ـ باب ثواب من صلى في اليوم والليلة ثنتي عشرة ركعة عن أمِّ حبيبة رضي الله عنها قالت سمعت رسول اللهﷺ يقول:((من صلى كل يوم اثنتي عشرة ركعةً تطوعاً غير فريضة بُنِيَ له بيت في الجنة)).

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٠ـ بتصرف يسير.

(٣) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ١٩٢/أ.

(٤) "الذخائر الأشرفية": كتاب الصلاة صـ٧٣ـ.

(٥) "فتح الباري": كتاب التهجد ـ باب صلاة الضحى في السفر ٥٤/٣.

.....

إنَّ أكثر سنَّةِ الضحى ثمانِ ركعاتٍ، فأمَّا إذا فصَلَها فإنَّه يكون صلَّى الضحى، وما زاد على الثمانِ يكونُ له نفلاً مطلقاً، فتكونُ صلاةُ اثنتي عشرةَ في حقِّهِ أفضلَ من ثمانٍ؛ لكونه أتى بالأفضلِ وزادَ)) اهـ.

أقولُ: وحاصلُهُ أنَّ مَن قال بأنَّ أكثرَها ثماني ركعاتٍ لعدم ثبوت الزيادةِ عنده لو صلاَّها اثنتي عشرةَ بتسليمةٍ لم تَقَعْ عن سنَّة الضحى لنيَّته خلافَ المشروع، فالأفضلُ عنده صلاتُها ثماني ركعاتٍ، وأمَّا على قولِ مَن يقول: أكثرُها اثنتا عشرةَ ركعةً لجواز العملِ بالضعيف في فضائل الأعمال كما مرَّ[1] تكونُ هي الأفضلَ، كما لو فصَلَها كلَّ ركعتين أو أربعٍ بتسليمةٍ عند الكلِّ.

وملخَّصُهُ: أنَّ كون الثمانية أفضلَ مبنيٌّ على القول بأنَّها أكثرُها لعدم ثبوت الزيادة، وحينئذٍ فلا يخفى عليك ما في كلام "الشارح"، حيث مَشَى على أنَّ أكثرها اثنتا عشرةَ ركعةً، وجعَلَ أوسطَها أفضلَ، على أنَّا لو قلنا: إنَّ الثمانية هي الأكثرُ فتقييدُ أفضليَّتِها على الاثنتي عشرةَ بما إذا صلَّى الاثنتي عشرةَ بتسليمةٍ واحدةٍ لتقعَ نفلاً مطلقاً لا يُوافِقُ قواعدَ مذهبنا، بل تقعُ عمَّا نوى على قواعدنا، كما لو صلَّى الظهرَ ستَّ ركعاتٍ [٢/ق٥٨/أ] مثلاً وقعَدَ على رأس الرابعة فإنَّ الركعتين الزائدتين لا تُغيِّرُ ما قبلها عن صفة الفرضيَّة لصحَّةِ البناء على تحريمةِ الفرض والنفل عندنا، ونيَّةُ العدد لا تضُرُّ ولا تنفعُ، فإذا صلَّى الضحى أكثرَ من ثمانيةٍ يقعُ الزائد نفلاً مطلقاً لا الكلُّ بلا فرقٍ بين وصلِها وفصلِها، نعم في وصلها كراهةُ الزيادة على أربعٍ بتسليمةٍ واحدةٍ في نفلِ النهار، وهو مكروهٌ وإنْ لم يَزِدْ على أكثرِ الضحى، فلا يظهرُ حينئذٍ[2] كونُ الثمانية أفضلَ، وقد أجابَ بعض الشافعيَّةِ: بأنَّ أفضليَّة الثمانية للاتِّباع، أي: لأنَّها ثابتةٌ بالأحاديث الصحيحة، فيترجَّحُ

(قولُهُ: يكونُ له نفلاً مطلقاً) أي: غيرَ مقيَّدٍ بكونه صلاةَ ضحىً.

---

(١) المقولة [٥٧٤٥] قوله: ((وأكثرها اثنتا عشرة)).

(٢) ((حينئذ)) ساقطة من "آ".

ومن المندوباتِ ركعتا السفر والقدومِ منه،.....

فيها الاتّباعُ[1] للشارع بخلاف الزيادة لضعفِ حديثها، لكنْ يَرِدُ عليه أنَّ صلاة الأكثرِ متضمِّنةٌ للأوسطِ الذي فيه الاتّباعُ، إلاَّ أنْ يُبنى أيضاً على القول بأنَّ الثمانية هي الأكثرُ، وعلى أنَّه لو صلاَّها أكثرَ بتسليمةٍ تقعُ نفلاً مطلقاً لا عمَّا نوى، أو يقال: معناه أنَّ كلَّ شفعٍ من الثمانية أفضلُ من كلِّ شفعٍ من الزائد لا بالنظر إلى المجموع، فهذا غايةُ ما تحرَّرَ لي هنا، والله أعلم.

مطلبٌ في ركعتي السَّفرِ

[٥٧٤٩] (قولُهُ: ركعتا السَّفرِ والقدومِ منه) عن "مُطْعِم[2] بن المقدام" قال: قال رسول الله ﷺ: ((ما خلَفَ أحدٌ عند أهله أفضلَ من ركعتين يركعُهما عندهم حين يريدُ سفراً)) رواه "الطبرانيُّ"[3]، وعن "كعب بن مالكٍ": ((كان رسول الله ﷺ لا يَقدَمُ من السفر إلاَّ نهاراً في الضحى، فإذا قَدِمَ بدأ بالمسجدِ فصلَّى فيه ركعتين ثمَّ جلَسَ فيه)) رواه "مسلمٌ"[4]،

(قولُهُ: عن "مُقَطَّم") عبارة "السنديِّ": ((مُطْعِم)) بالمهملة.

---

(١) من((للاتباع أي)) إلى((فيها الاتباع)) ساقط من "الأصل".

(٢) في النسخ جميعها "مُقَطَّم" ومثله في "شرح المنية" وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه ، وهو مُطْعِم بن المقدام الشامي الصنعاني التابعي ، وقد نبَّه الحافظ ابن حجر على خطأِ النووي في وصفه له في كتاب "الأذكار" بأنه صحابي. انظر "تهذيب التهذيب" ١٠/١٧٦ ، "الجرح والتعديل" ٨/٤١١ ، و"الثقات" لابن حبان ٧/٥٠٩.

(٣) أخرجه الطبرانيّ في كتاب "المناسك" كما ذكر الشيخ عبد القادر الأرناؤوط ـ حفظه الله ـ في تعليقه على كتاب "الأذكار" للنوويّ ١/١٨٥ باب أذكاره عند إرادته الخروج من بيته.

وأخرجه ابن أبي شيبة ١/٥٢٩ كتاب الصلاة ـ باب الرجل يريد السفر. وللحديث شاهد من حديث أنس عند الدارمي ٢/٧٤٣ (٢٥٨١) كتاب الاستئذان ـ باب في الركعتين إذا نزل منزلاً. وانظر تعليق الشيخ عبد القادر الأرناؤوط على الأذكار ١/١٨٥ .

(٤) أخرجه مسلم (٧١٦)(٧٤) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب الركعتين في المسجد لمن قدم من سفر أول قدومه، وأخرجه أحمد ٣/٤٥٥، و٦/٣٨٦، والبخاريّ(٣٠٨٨) كتاب الجهاد ـ باب الصلاة إذا قدم من السفر، وأبو داود (٢٧٨١) كتاب الجهاد ـ باب في الصلاة عند القدوم من السفر، والنّسائيّ ٢/٥٤ كتاب المساجد ـ باب الرخصة في الجلوس فيه والخروج منه بغير صلاة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/٢٦١ كتاب الصلاة ـ باب الصلاة عند القدوم.

وصلاةُ الليل،.....

"شرح المنية"[١]. ومُفادُه اختصاصُ صلاة ركعتي السفرِ بالبيت وركعتي القدوم منه بالمسجد، وبه صرَّحَ الشافعيَّة.

مطلبٌ في صلاة الليل

[٥٧٥٠] (قولُهُ: وصلاةُ الليل) أقولُ: هي أفضلُ من صلاة النهار كما في "الجوهرة"[٢] و"نور الإيضاح"[٣]، وقد صرَّحَتِ الآياتُ والأحاديثُ بفضلها والحثِّ عليها، قال في "البحر"[٤]:((فمنها ما في "صحيح مسلمٍ"[٥] مرفوعاً:((أفضلُ الصلاة بعد الفريضة صلاةُ الليل))، وروى "الطبرانيُّ"[٦]

(قولُهُ: ومُفادُهُ اختصاصُ صلاة ركعتي السَّفر إلخ) في "ط":((لا يلزمُ أن يكون ركعتا السَّفر في المنزل فقد جاء أنَّ النبيَّ ﷺ كان يفعلُها في المسجد، وكذا صلاةُ القدوم)) اهـ. ونقلَهُ عنه "السنديُّ" وأقرَّه.

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٣١ـ بتصرف يسير.

(٢) "الجوهرة النيرة" كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٨٦.

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل صـ١٨١ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٦ باختصار.

(٥) أخرجه مسلم (١١٦٣)(٢٠٢) كتاب الصيام ـ باب فضل صوم المحرم، وأحمد ٢/٣٠٣ و٣٢٩ و٣٤٢ و٣٤٤ و٥٣٥، وأبو داود(٢٤٢٩) كتاب الصوم ـ باب في صوم المحرم، والترمذيّ(٤٣٨) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل صلاة الليل، وقال: حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٣/٢٠٦ و٢٠٧ كتاب قيام الليل ـ باب فضل صلاة الليل، والدّارِميّ ١/٣٦٨ كتاب الصلاة ـ باب أي صلاة الليل أفضل؟ وابن خزيمة(٢٠٧٦) كتاب صوم التطوع ـ باب استحباب صوم شعبان ووصله بشهر رمضان، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤/٢٩١ كتاب الصيام ـ باب فضل الصوم في أشهر الحرم ، وابن حبان (٣٦٣٦) كتاب الصوم ـ باب صوم التطوع . كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب عن جابر، وبلال، وأبي أُمامةﷺ.

(٦) في "الكبير" ١/٧٨٧ ، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٢٥٢ وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير" وفيه: محمد بن إسحاق وهو مدلس، وبقية رجاله ثقات، عن إياس بن معاوية المزنيّ، وقال الحافظ ابن حجر في "الإصابة" ١/١٣٥ بعد ذكره هذا الحديث في ترجمة إياس: وقد وهم من جعله صحابياً، وإنَّما هو تابعيّ صغير مشهور، وهو إياس القاضي المشهور بالذكاء. وأخرجه المنذريّ في "الترغيب والترهيب" ١/٤٣٠ في الترغيب في قيام الليل.

.....

مرفوعاً: ((لا بدَّ من صلاةٍ بليلٍ ولو حلبَ شاةٍ، وما كان بعد [٢/ق٥٨/ب] صلاة العشاء فهو من الليل))، وهذا يفيدُ أنَّ هذه السنَّة تحصُلُ بالتنفُّلِ بعد صلاة العشاء قبل النوم)) اهـ.

قلت: قد صرَّحَ بذلك في "الحلبة"[1]، ثمَّ قال فيها بعد كلامٍ: ((ثمَّ غيرُ خافٍ أنَّ صلاة الليل المحثوثَ عليها هي التهجُّدُ، وقد ذكَرَ القاضي "حسينٌ" من الشافعيَّة أنَّه في الاصطلاح التطوُّعُ بعد النوم، وأيَّدَ بما في "معجم الطبرانيِّ"[2] من حديث "الحجَّاج بن عمرٍو" ﷺ قال: ((يَحسَبُ أحدُكم إذا قام من الليل يصلِّي حتَّى يُصبِحَ أنَّه قد تهجَّدَ، إنما التهجُّدُ المرءُ يصلِّي الصلاةَ بعد رقدةٍ))، غيرَ أنَّ في سنده "ابنَ لهيعة"، وفيه مقالٌ، لكنَّ الظاهر رُجْحانُ حديثِ "الطبرانيِّ" الأوَّلِ؛ لأنَّه تشريعٌ قوليٌّ من الشارع ﷺ بخلاف هذا، وبه ينتفي ما عن "أحمدَ" من قوله: قيامُ الليل من المغرب إلى طلوع الفجر)) اهـ ملخَّصاً. ١/٤٥٩

أقولُ: الظاهرُ أنَّ حديث "الطبرانيِّ" الأوَّلَ بيانٌ لكون وقته بعد صلاة العشاء، حتَّى لو نام ثمَّ تطوَّعَ قبلها لا يُحصِّلُ السنَّةَ، فيكونُ حديثُ "الطبرانيِّ" الثاني مفسِّراً للأوَّلِ، وهو أولى من إثباتِ التعارُضِ والترجيحِ؛ لأنَّ فيه تركَ العمل بأحدهما، ولأنَّه يكونُ جارياً على الاصطلاح، ولأنَّه المفهومُ من إطلاق الآيات والأحاديث، ولأنَّ التهجُّدَ إزالةُ النوم بتكلُّفٍ مثلُ تَأثَّمَ، أي: تَحفَّظَ عن الإثمِ، نعم صلاةُ الليل وقيامُ الليل أعمُّ من التهجُّدِ، وبه يُجابُ عمَّا أُوردَ على قول الإمام "أحمد"، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

(قولُهُ: ولأنَّ التهجُّدَ إزالةُ النوم إلخ) لقائلٍ أن يقول: معنى تهجَّدَ أي: تحفَّظَ عن الهجود وهو النوم، وذلك أعمُّ من أنْ يكون نام قبل الصلاة أو لا، بل الثاني أظهرُ، فعلى هذا لا فرقَ بين التهجُّدِ وبين صلاة الليل وقيام الليل. اهـ "سندي". ولقائلٍ أن يقول: التهجُّدُ يقتضي التكلُّفَ في التحفُّظ عن النوم، وهذا لا يكون إلاَّ بعد النوم بخلاف ما قبله، فإنَّ التكلُّفَ فيه غيرُ متحقِّقٍ غالباً، هذا ما ظهر، فتأمَّله.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق ٢٩٠/أ.

(٢) "الكبير" ٣/٣٢١٦.

وأقلُّها على ما في "الجوهرة" ثمانٍ،.....

(تنبيهٌ)

ظاهرُ ما مرَّ[١] أنَّ التهجُّد لا يحصُلُ إلاَّ بالتطوُّع، فلو نامَ بعد صلاة العشاء ثمَّ قام فصلَّى فوائتَ لا يُسمَّى تهجُّداً، وتردَّدَ فيه بعضُ الشافعيَّة.

قلت: والظاهرُ أنَّ تقييده بالتطوُّع بناءٌ على الغالب، وأنَّه يحصُلُ بأيِّ صلاةٍ كانت؛ لقوله في الحديث المارِّ[٢]: ((وما كان بعدَ صلاة العشاء فهو من الليل)).

ثمَّ اعلمْ أنَّ ذِكرَهُ صلاةَ الليل من المندوبات مَشَى عليه في "الحاوي القدسيِّ"[٣]، وقد تردَّدَ [٢/ق٥٩/أ] "المحقِّق" في "فتح القدير"[٤] في كونه سنَّةً أو مندوباً؛ لأنَّ الأدلَّة القوليَّة تفيدُ الندبَ، والمواظبةَ الفعليَّةَ تفيدُ السنِّيَّةَ؛ لأنَّه ﷺ إذا واظَبَ على تطوُّعٍ يصيرُ سنَّةً، لكنَّ هذا بناءٌ على أنَّه كان تطوُّعاً في حقِّه، وهو قولُ طائفةٍ، وقالت طائفةٌ: كان فرضاً عليه، فلا تفيدُ مواظبتُهُ عليه السنِّيَّةَ في حقِّنا، لكنَّ صريح ما في "مسلمٍ"[٥] وغيره عن "عائشة" أنَّه كان فريضةً ثمَّ نُسِخَ، هذا خلاصةُ ما ذكَرَهُ، ومُفادُه اعتمادُ السنِّيَّةِ في حقِّنا؛ لأنَّه ﷺ واظَبَ عليه بعد نسخ الفرضيَّة، ولذا قال في "الحلبة"[٦]: ((والأشبهُ أنَّه سنَّةٌ)).

[٥٧٥١] (قولُهُ: وأقلُّها ـ على ما في "الجوهرة"[٧] ـ ثمانٍ) قيَّدَ بقوله: ((على ما في "الجوهرة"))

(قولُهُ: وما كان بعدَ صلاةِ العشاء إلخ) لا يدلُّ عليه، بل القصدُ منه بيانُ وقت اللَّيل هنا إلاَّ بحملِ ((ما)) على صلاة وتقديرِ مضافٍ قبل ((الليل)) وهو لفظ صلاة.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الصلوات المستحبات ق٥٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٩١.

(٥) أخرجه مسلم (٧٤٦) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جامع صلاة الليل ومن نام عنه أو مرض، وأبو داود (١٣٤٢) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الليل. من حديث سعد بن هشام بن عامر رضي الله عنه.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق ٢٩١/أ بتصرف.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٨٦.

.....

لأنَّه في "الحاوي القدسيِّ"[١] قال: ((يصلِّي ما سهُلَ عليه ولو ركعتين، والسنَّةُ فيها ثمانِ ركعاتٍ بأربعِ تسليماتٍ)) اهـ.

والتقييدُ بأربعِ تسليماتٍ مبنيٌّ على قول الصاحبين وأمَّا على قول "الإمام" فلا كما ذكَرَهُ في "الحلبة"[٢]، وقال فيها أيضاً: ((وهذا بناءً على أنَّ أقلَّ تهجُّدِهِ ﷺ كان ركعتين، وأنَّ منتهاه كان ثمانِ ركعاتٍ أخذاً مما في "مبسوط السرخسيِّ"[٣]))، ثمَّ ساقَ تبعاً لشيخه المحقِّق "ابن الهمام"[٤] الأحاديثَ الدالَّةَ على ما عيَّنَهُ في "المبسوط" من منتهاه، وحديثَ "أبي داود"[٥] الدالَّ على أنَّ أقلَّ تهجُّدِهِ ﷺ أربعٌ سوى ثلاثِ الوتر، وتمامُ ذلك فيها فراجعها، لكنْ ذكَرَ آخِراً[٦] عنه ﷺ: ((((مَن استيقَظَ من الليل وأيقَظَ أهلَهُ فصلَّيا ركعتين كُتِبا من الذاكرين اللَّهَ كثيراً والذاكراتِ)) رواه "النسائي" و"ابن ماجه" و"ابن حبَّان" في "صحيحه" و"الحاكم"[٧]، وقال "المنذري"[٨]: صحيحٌ على شرطِ "الشيخين")) اهـ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الصلوات المستحبات ق٥٥/أ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق٢٩١/أ.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٨.

(٤) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٣٩٠.

(٥) أخرجه أبو داود (١٣٦٢) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الليل من حديث عبد الله بن أبي قيس قال:((قلت لعائشة رضي الله عنها: بكم كان رسول الله ﷺ يوتر؟ قالت: كان يوتر بأربع وثلاث، وست وثلاث،وثمان وثلاث..)).

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق ٢٩٢/أ.

(٧) في "المستدرك" ١/٣٦ كتاب صلاة التطوع وقال: هذا حديث حسن صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبيّ. قال الشيخ شعيب الأرناؤوط حفظه الله تعالى: ((وليس كذلك فإن الأغر ـ وهو أبو مسلم المدينيّ نزيل الكوفة ـ لم يخرج له البخاريّ وهو من رجال مسلم فقط، فكيف يكون الحديث على شرطهما جميعاً؟)).

وأخرجه النّسائيّ في "السنن الكبرى" ٣/٣٣١، وابن ماجه(١٣٣٥) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء فيمن أيقظ أهله من الليل، وابن حبان في "صحيحه" (٢٥٦٨) و(٢٥٦٩) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل، وأبو داود(١٣٠٩) كتاب الصلاة ـ باب قيام الليل، و(١٤٥١) باب الحث على قيام الليل، وأبو يَعْلى (١١١٢)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٥٠١ كتاب الصلاة ـ باب الترغيب في قيام الليل. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْريّ وأبي هريرة رضي الله عنهما.

(٨) "الترغيب والترهيب" ١/٤٢٩ باب الترغيب في قيام الليل. الحديث (١٩).

ولو جعَلَهُ أثلاثاً فالأوسطُ أفضلُ، ولو أنصافاً فالأخيرُ[١]، .....

أقولُ: فينبغي القولُ بأنَّ أقلَّ التهجُّد ركعتان، وأوسطَهُ أربعٌ، وأكثرَهُ ثمانٍ، والله أعلم.

[٥٧٥٢] (قولُهُ: ولو جعَلَهُ أثلاثاً إلخ) أي: لو أرادَ أنْ يقوم ثلثَهُ وينامَ ثلثيه فالثلثُ الأوسطُ أفضلُ من طرفيه؛ لأنَّ الغفلة فيه أتَمُّ، والعبادةَ فيه أثقلُ، ولو أرادَ أن يقومَ نصفَهُ وينام نصفَهُ فقيامُ نصفِهِ الأخيرِ أفضلُ لقلَّة [٢/ق٥٩/ب] المعاصي فيه غالباً ، وللحديث الصحيح[٢]: «ينزلُ ربُّنا إلى سماءِ الدنيا في كلِّ ليلةٍ حين يبقى ثلثُ الليل الأخيرُ فيقول: مَن يدعوني فأستجيبَ له، مَن يسألُني فأعطيَهُ، مَن يستغفرُني فأغفرَ له»، ومعنى «ينزلُ ربُّنا»: ينزلُ أمرُهُ كما أوَّلَهُ به الخلفُ وبعضُ أكابرِ السلف، وتمامُهُ في "تحفة ابن حجر"[٣]، وذكَرَ: «أنَّ الأفضل من الثلثِ الأوسطِ السدسُ الرابع والخامسُ؛ للخبرِ المتَّفقِ عليه[٤]: «أحَبُّ الصلاة إلى الله تعالى صلاةُ داود، كان ينامُ نصفَ

---

(١) في "ب" و "و": ((فالأخير أفضل)).

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١٨٧ كتاب القرآن ـ باب ما جاء في الدعاء، وأحمد في "المسند" ٢/٢٦٧، ٢٨٢، ٤١٩، ٤٣٣، ٤٨٧، والبخاريّ(١١٤٥) كتاب التهجد ـ باب الدعاء والصلاة في آخر الليل، و(٦٣٢١) كتاب الدعوات ـ باب الدعاء نصف الليل، و(٧٤٩٤) كتاب التوحيد ـ باب قوله تعالى: ﴿يُرِيدُونَ أَن يُبَدِّلُوا كَلَامَ اللَّهِ﴾، ومسلم (٧٥٨)(١٦٨)(١٦٩)(١٧٠)(١٧١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الترغيب في الدعاء والذكر في آخر الليل، وأبو داود(١٣١٥) كتاب الصلاة ـ باب أيُّ الليل أفضل؟ والترمذيّ(٤٤٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في نزول الرب تعالى إلى السماء الدنيا كل ليلة، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح، والنّسائيّ في "عمل اليوم والليلة" (٤٨٠) و(٤٨٣) و(٤٨٥)، وابن ماجه(١٣٦٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في أيِّ ساعات الليل أفضل، وابن خزيمة في "التوحيد" صـ١٠٣ـ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٢ كتاب الصلاة ـ باب الترغيب في قيام آخر الليل، وابن حبان في "صحيحه" (٩٢٠) كتاب الرقائق ـ باب الأدعية. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب: عن أبي سعيد الخُدْرِيّ، وجُبَيْر بن مُطْعِم، وابن مسعود، ورِفَاعَة بن عرابة الجُهَنِيّ، وعليّ بن أبي طالب، وأبي الدرداء، وعثمان بن أبي العاص رضوان الله تعالى عليهم.

(٣) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب في صلاة النفل ٢/٢٤٤.

(٤) أخرجه البخاريّ(١١٣١) كتاب التهجد ـ باب من نام عند السَّحَر، ومسلم(١١٥٩)(١٨٩) كتاب الصيام ـ باب النهي عن صوم الدهر. وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف"(٧٨٦٤)، وأحمد في "المسند" ٢/١٦٠، وأبو داود(٢٤٤٨) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم وفطر يوم، والنّسائيّ ٣/٢١٤ ـ ٢١٥ كتاب قيام الليل ـ باب ذكر صلاة نبي الله داود عليه السلام بالليل، و٤/١٩٨ كتاب الصيام ـ باب صوم نبي الله داود عليه السلام، وابن ماجه(١٧١٢) =

.....

الليل، ويقومُ ثلثه، وينامُ سدسه)) اهـ. وبه جزَمَ في "الحلبة"[١].

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ في "الحلبة"[٢] أيضاً ما حاصلُهُ: ((أنَّه يكرهُ تركُ تهجُّدٍ اعتادَهُ بلا عذرٍ؛ لقوله ﷺ لـ"ابن عمرو"[٣]:((يا "عبدَ الله"، لا تكنْ مثلَ فلانٍ، كان يقومُ الليل ثمَّ ترَكَهُ)) متَّفقٌ عليه[٤]، فينبغي للمكلَّفِ الأخذُ من العمل بما يطيقُهُ كما ثبَتَ في "الصحيحين"[٥]، ولذا قال ﷺ:((أحبُّ

- كتاب الصيام ـ باب ما جاء في صيام داود عليه السلام، والدّارميّ ٢/٢٠ كتاب الصوم ـ باب في صوم داود عليه السلام، وابن حبان في "صحيحه"(٢٥٩٠) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل.

ووقع عند الدّارميّ بلفظ:((كان يصلي نصفاً، وينام ثلثاً، ويسبح سدساً)) وقال: هذا اللفظ الأخير غلطٌ أو خطأ، وإنما هو أنه:((كان ينام نصف الليل، ويصلي ثلثه، ويسبح سدسه)). كلُّهم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما.

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق٢٩٠/أ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق٢٩٠/أ.

(٣) في النسخ جميعها:((لابن عمر)) وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه.

(٤) أخرجه البخاريّ(١١٥٢) كتاب التهجد ـ باب ما يكره من ترك قيام الليل لمن كان يقومه، ومسلم (١١٥٩) (١٨٥) كتاب الصيام ـ باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به.

وأخرجه النّسائيّ ٣/٢٥٣ كتاب قيام الليل ـ باب ذم من ترك قيام الليل، وابن ماجه(١٣٣١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في قيام الليل، والبغويّ في "شرح السنة"(٩٣٩)، وابن حبان في "صحيحه"(٢٦٤١) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما.

(٥) أخرجه البخاريّ(١٩٧٠) كتاب الصوم ـ باب صوم شعبان، و(٥٨٦١) كتاب اللّباس ـ باب الجلوس على الحصير ونحوه، و(٦٤٦٥) كتاب الرقاق ـ باب القصد والمداومة على العمل، ومسلم(٧٨٢)(٢١٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل وغيره، و(٧٨٥)(٢٢٠) باب أمر من نعس في صلاته.

وأخرجه أحمد ٦/٨٤ و١٨٠ و١٨٩ و٢٤٤ و٢٤٧، وأبو داود(١٣٦٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يؤمر به من القصد في الصلاة، والنّسائيّ ٢/٦٨،٦٩ كتاب القبلة ـ باب المصلي يكون بينه وبين الإمام سترة، وابن ماجه(٩٤٢) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما يستر المصلي،مختصراً، وابن خزيمة في "صحيحه"(١٢٨٢) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أن النّبيّ ﷺ إنما داوم على الركعتين بعد العصر بعدما صلاهما مدةً لفضل الدوام على العمل، والبغويّ =

وإحياءُ ليلةِ العيدين، والنصفِ من شعبان، والعشرِ الأخير من رمضان، والأوَّلِ من ذي الحجَّة، ويكونُ بكلِّ عبادةٍ تعمُّ الليلَ أو أكثرَه،.....

الأعمالِ إلى الله أدومُها وإنْ قلَّ» رواه "الشيخان" وغيرهما[1]»).

مطلبٌ في إحياءِ ليالي العيدين والنصفِ وعشرِ ذي الحجَّة ورمضانَ

[٥٧٥٣] (قولُهُ: وإحياءُ ليلةِ العيدين) الأَولى: ليلتي بالتثنية، أي: ليلةِ عيد الفطر وليلةِ عيد الأضحى.

[٥٧٥٤] (قولُهُ: والنصفِ) أي: وإحياءُ ليلةِ النصف من شعبان.

[٥٧٥٥] (قولُهُ: والأوَّلِ) أي: وليالي العشرِ الأوَّلِ إلخ، وقد بسَطَ "الشرنبلاليُّ" في "الإمداد"[2] ما جاءَ في فضلِ هذه الليالي كلِّها، فراجعه.

[٥٧٥٦] (قولُهُ: ويكونُ بكلِّ عبادةٍ تعُمُّ الليلَ أو أكثرَهُ) نُقِلَ عن بعض المتقدِّمين ـ قيل: هو الإمامُ أبو جعفرٍ "محمَّدُ بن عليٍّ"[3] ـ أنَّه فسَّرَ ذلك بنصفِ الليل وقال: ((مَن أحيَى نصفَ الليل

= في "شرح السنة"(٧٨٣)، وابن حبان في "صحيحه"(٣٥٣) و(٣٥٥) كتاب البر والإحسان ـ باب ما جاء في الطاعات وثوابها، و(١٥٧٨) كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المنهي عنها، و(٢٥٧١) و(٢٥٨٦) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(١) أخرجه البخاريّ(٥٨٦١) كتاب اللّباس ـ باب الجلوس على الحصير ونحوه، و(٦٤٦٤) و(٦٤٦٥) كتاب الرقاق ـ باب القصد والمداومة على العمل، ومسلم(٧٨٢)(٢١٥)(٢١٦)(٢١٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب فضيلة العمل الدائم من قيام الليل وغيره.

وأخرجه أحمد ٦/٢٦٧ ـ ٢٦٨،٢٧٣، وأبو داود(١٣٦٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يؤمر به من القصد في الصلاة، والنّسائيّ ٢/٦٨-٦٩ كتاب القبلة ـ باب المصلي يكون بينه وبين الإمام سترة، وابن حبان في "صحيحه"(٢٥٧١) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل، والنوويّ في "خلاصة الأحكام" ١/٥٩٧ كتاب صلاة التطوع ـ باب الاقتصاد في العبادة. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في تحية المسجد ق٢١٦/ب.

(٣) لعله أبو جعفر محمد الباقر بن عليّ بن زين العابدين بن الحسين(ت ١١٤هـ) خامس الأئمة الاثني عشر.("حلية الأولياء" ٣/١٨٠، "الأعلام" ٦/٢٧٠).

.....

فقد أحيَى الليلَ))، وذكَرَ في "الحلبة"[١]: ((أنَّ الظاهر من إطلاق الأحاديث الاستيعابُ، لكنْ في "صحيح مسلمٍ"[٢] عن "عائشة" قالت:((ما أعلَمُهُ ﷺ قامَ ليلةً حتى الصباح))، فيترجَّحُ إرادةُ الأكثرِ أو النصف، لكنَّ الأكثرَ أقربُ إلى الحقيقة ما لم يَثبُتْ ما يقتضي تقديمَ النصف)) اهـ. ٤٦٠/١

وفي "الإمداد"[٣]: ((ويحصُلُ القيامُ بالصلاة نفلاً فُرادى من غيرِ عددٍ مخصوصٍ، وبقراءةِ القرآن والأحاديثِ وسماعِها، وبالتسبيحِ، والثناءِ، والصلاة والسلام على [٢/ق٦٠/أ] النبيِّ ﷺ الحاصلِ ذلك في معظم الليل، وقيل: بساعةٍ منه، وعن "ابن عبَّاسٍ" رضي الله عنهما:((بصلاةِ العشاء جماعةً، والعزمِ على صلاة الصبح جماعةً)) كما قالوه في إحياءِ ليلتي العيدين، وفي "صحيح مسلمٍ"[٤]: قال رسول الله ﷺ:((مَن صلَّى العشاءَ في جماعةٍ فكأنما قامَ نصفَ الليل، ومَن صلَّى

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق٢٩٢/ب.

(٢) أخرجه مسلم(٧٤٦)(١٣٩) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جامع صلاة الليل ومن نام عنه أو مرض.
وأخرجه أحمد ٦/٥٣ـ٥٤، وأبو داود(١٣٤٢) و(١٣٤٣) و(١٣٤٤) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الليل، والنّسائيّ ٣/١٩٩ـ٢٠٠ـ٢٠١ كتاب قيام الليل ـ باب قيام الليل، و٣/٢٤١،٢٤٢ باب كيف الوتر بتِسْعٍ؟ وابن ماجه (١١٩١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الوتر بثلاث وخمسٍ وسبعٍ وتِسْعٍ، والدّارميّ ١/٣٦٧ كتاب الصلاة ـ باب صفة صلاة رسول الله ﷺ ؛ وابن خزيمة في "صحيحه"(١٠٧٨) كتاب ذكر الوتر وما فيه من السنن ـ باب إباحة الوتر بسبع ركعات أو تسعٍ، و(١١٢٧) كتاب صلاة التطوع في الليل ـ باب ذكر خبر نسخ فرض قيام الليل بعدما كان فرضاً واجباً، و(١١٦٩) و(١١٧٠) كتاب صلاة التطوع في الليل ـ باب قضاء صلاة الليل بالنهار إذا فاتت لمرض أو شغل أو نوم، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٤٩٩ـ٥٠٠ كتاب الصلاة ـ باب في قيام الليل، وابن حبان في "صحيحه"(٢٤٢٠) كتاب الصلاة ـ باب الوتر، مختصراً، و(٢٥٥١) و(٢٥٥٢) و(٢٦٤٢) كتاب الصلاة ـ فصل في قيام الليل، مختصراً. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في تحية المسجد ق٢١٨/أ.

(٤) أخرجه مسلم(٦٥٦)(٢٦٠) كتاب المساجد ـ باب فضل صلاة العشاء والصبح في جماعة. وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف"(٢٠٠٨)، وأحمد ١/٥٨، ٦٨، وأبو داود(٥٥٥) كتاب الصلاة ـ باب في فضل صلاة الجماعة، والترمذيّ(٢٢١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل العشاء والفجر في الجماعة، وابن خزيمة في "صحيحه" (١٤٧٣) كتاب الصلاة ـ باب فضل صلاة العشاء والفجر في الجماعة، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤٦٣،٤٦٤=

.....

الصبح[١] في جماعةٍ فكأنما قام الليل كلَّه)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

أشارَ بقوله: ((فُرادى)) إلى ما ذكَرَهُ بعدُ في متنه من قوله: ((ويكرهُ الاجتماعُ على إحياء ليلةٍ من هذه الليالي في المساجد))، وتمامُهُ في "شرحه"[٢]، وصرَّحَ بكراهةِ ذلك في "الحاوي القدسيِّ"[٣] وقال: ((وما رُوِيَ من الصلواتِ في هذه الأوقات يُصلَّى فُرادى غيرَ التراويح)).

مطلبٌ في صلاة الرغائب

قال في "البحر"[٤]: ((ومن هنا يُعلَمُ كراهةُ الاجتماع على صلاة الرغائبِ التي تُفعَلُ في رجبٍ في أوَّلِ جمعةٍ منه وأنَّها بدعةٌ، وما يحتالُهُ أهلُ الروم من نذرِها لتخرجَ عن النفلِ والكراهةِ فباطلٌ)) اهـ.

قلت: وصرَّحَ بذلك في "البزَّازيَّة"[٥] كما سيذكرُهُ "الشارح"[٦] آخرَ الباب، وقد بسَطَ الكلام عليها "شارحا المنية"[٧]، وصرَّحا: ((بأنَّ ما رُوِيَ فيها باطلٌ موضوعٌ))، وبَسَطا الكلامَ فيها خصوصاً في "الحلبة"، وللعلاَّمة "نورِ الدين المقدسيِّ" فيها تصنيفٌ حَسَنٌ سَمَّاه "ردع الراغب

= كتاب الصلاة ـ باب من قال: هي الصبح، وإليه مال الشافعيّ رحمه الله تعالى، و٣/٦٠،٦١ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل صلاة الجماعة، والبغويّ في "شرح السنة"(٣٨٥)، وأبو عوانة ٢/٤، وابن حبان في "صحيحه" (٢٠٥٨) و(٢٠٦٠) كتاب الصلاة ـ باب الإمامة والجماعة ـ فصل في فضل الجماعة. كلُّهم من حديث عُثمان بن عفّانﷺ .

(١) من ((جماعة كما)) إلى ((صلى الصبح)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في تحيّة المسجد ق٢١٨/أ.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في التطوع ق٤٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٧.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ٤/٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٥٩٣٢] قوله: ((في صلاة رغائب)).

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق ٢٩٣/أ، و"شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٣٢ـ وما بعدها.

ومنها ركعتا الاستخارةِ،.....

عن صلاة الرغائب"[1]، أحاطَ فيه بغالبِ كلام المتقدِّمين والمتأخِّرين من علماء المذاهب الأربعة.

مطلبٌ في ركعتي الاستخارة

[٥٧٥٧] (قولُهُ: ومنها ركعتا الاستخارةِ) عن "جابر بن عبد الله" قال: كان رسول الله ﷺ يُعلِّمنا الاستخارةَ في الأمور كلِّها كما يُعلِّمنا السورةَ من القرآن، يقول: «إذا هَمَّ أحدُكم بالأمر فليركع ركعتين من غير الفريضة ثمَّ ليقل: اللهمَّ إنِّي أستخيرُكَ بعلمِكَ، وأستقدرُكَ بقدرتك، وأسألُك من فضلك العظيم، فإنَّك تقدِرُ ولا أقدِرُ، وتعلمُ ولا أعلمُ وأنت علاَّمُ الغيوب، اللهمَّ إنْ كنتَ تعلمُ أنَّ هذا الأمر خيرٌ لي في ديني ومعاشي وعاقبةِ أمري ـ أو قال: عاجلِ أمري وآجله ـ فاقدُرْه لي ويسِّره لي، ثمَّ بارِكْ لي فيه، وإنْ كنتَ تعلمُ أنَّ هذا الأمر شرٌّ لي في دِيني ومعاشي وعاقبة أمري ـ أو قال: عاجلِ أمري وآجله ـ [٢/ق٦٠/ب] فاصرفه عني واصرفني عنه، واقدُرْ لي الخيرَ حيث كان ثمَّ رَضِّني به»، قال: «ويُسمِّي حاجته» رواه "الجماعة" إلاَّ "مسلماً"[2]، "شرح المنية"[3].

(تتميمٌ)

معنى ((فاقدُرْه)): اقضِهِ لي وهيِّئْهُ، وهو بكسر الدال وبضمِّها، وقولُهُ: «أو قال: عاجلِ أمري» شكٌّ من الراوي، قالوا: وينبغي أنْ يَجمَعَ بينهما فيقول: وعاقبةِ أمري وعاجله وآجله،

---

(١) "ردع الراغب عن صلاة الرغائب": لعليّ بن محمد بن عليّ بن غانم، نور الدين المقدسيّ القاهريّ الحنفيّ(ت١٠٠٤هـ) ("كشف الظنون" ١/٨٤٠، "خلاصة الأثر ٣/١٨٠).

(٢) أخرجه أحمد ٣/٣٤٤، والبخاريّ(١١٦٢) كتاب التهجد ـ باب ما جاء في التطوع مثنى مثنى، و(٦٣٨٢) كتاب الدعوات ـ باب الدعاء عند الاستخارة، و(٧٣٩٠) كتاب التوحيد ـ باب: ﴿قُلْ هُوَ ٱلْقَادِرُ﴾، وأبو داود(١٥٣٨) كتاب الصلاة ـ باب في الاستخارة، والترمذيّ(٤٨٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الاستخارة، وقال: حديث حسن صحيح غريب لا نعرفه إلاَّ من حديث عبد الرحمن بن الموالي، وهو شيخ مدينيّ ثقة، والنّسائيّ ٦/٨٠ كتاب النكاح ـ باب كيف الاستخارة، وفي "عمل اليوم والليلة"(٤٩٨)، وابن ماجه(١٣٨٣) كتاب الإقامة ـ باب ما جاء في صلاة الاستخارة. وفي الباب عن عبد الله بن مسعود، وأبي أيوب رضي الله عنهما.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٣١ـ.

وأربعُ صلاةِ التسبيح بثلثِمائةِ تسبيحةٍ، وفضلُها عظيمٌ،.....

وقوله: ((ويُسمِّي حاجتَهُ)) قال "ط"[1]: ((أي: بدلَ قوله: هذا الأمرَ)) اهـ.

قلت: أو يقولُ بعده: وهو كذا وكذا، وقالوا: الاستخارةُ في الحجِّ ونحوه تُحمَلُ على تعيين الوقت، وفي "الحلبة"[2]: ((ويُستحَبُّ افتتاحُ هذا الدعاء وختمُهُ بالحمدلة والصلاة، وفي "الأذكار"[3]: أنَّه يقرأ في الركعة الأولى الكافرون وفي الثانية الإخلاص اهـ. وعن بعض السلف: أنَّه يزيدُ في الأُولى: ﴿وَرَبُّكَ يَخْلُقُ مَا يَشَاءُ وَيَخْتَارُ﴾ إلى قوله: ﴿يُعْلِنُونَ﴾ [القصص ـ ٦٨و٦٩]، وفي الثانية: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ﴾ الآيةَ [الأحزاب ـ ٣٦]، وينبغي أنْ يُكرِّرها سبعاً لِما رَوَى "ابن السني"[4]: ((يا "أنس"، إذا همَمْتَ بأمرٍ فاستَخِرْ ربَّكَ فيه سبعَ مرَّاتٍ، ثمَّ انظر إلى الذي سبَقَ إلى قلبك فإنَّ الخيرَ فيه))، ولو تعذَّرَتْ عليه الصلاةُ استخارَ بالدعاء)) اهـ ملخَّصاً.

وفي "شرح الشرعة"[5]: ((المسموعُ من المشايخ أنَّه ينبغي أنْ ينامَ على طهارةٍ مستقبلَ القبلة بعد قراءةِ الدعاء المذكور، فإنْ رأى في منامِهِ بياضاً أو خضرةً فذلك الأمرُ خيرٌ، وإنْ رأى فيه سواداً أو حمرةً فهو شرٌّ ينبغي أنْ يُجتنَبَ)) اهـ.

مطلبٌ: صلاةُ التسبيح

[٥٧٥٨] (قولُهُ: وأربعُ صلاةِ التسبيح[6] إلخ) يفعلُها في كلِّ وقتٍ لا كراهةَ فيه، أو في كلِّ يومٍ أو ليلةٍ مرَّةً، وإلاَّ ففي كلِّ أسبوعٍ أو جمعةٍ أو شهرٍ أو العمرِ، وحديثُها حسنٌ لكثرةِ طرقه، ووَهِمَ

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٨.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع عشر في صلاة الليل ٢/ق ٢٨٦/ب ـ ٢٨٧/أ.

(٣) "الأذكار": صـ١٠١ـ كتاب الأذكار والدعوات للأمور العارضات ـ باب دعاء الاستخارة.

(٤) في "عمل اليوم والليلة" (٥٩٨) باب كم مرة يستخير الله عزوجل؟ وذكره النووي في "الأذكار" صـ١٠١ـ، وقال: إسناده غريب فيه من لا أعرفهم.

(٥) "شرح الشرعة": فصل في فضيلة النوافل صـ١٣٦ـ.

(٦) في "د" زيادة: ((وحديثها مرويّ عن عليّ، وابن عمرو، وابن عباس، وأُمّ سَلَمَة، وأبي رافع، والفضل بن عباس، وغيرهم رضي الله عنهم. قال النوويّ في "التهذيب": وقد جاء في حديث صلاة التسبيح طريق حسن في كتاب الترمذيّ وغيره، وأفتى ابن الصلاح بأنها سنةٌ، وحديثُها حسنٌ أخرجه من أئمة الحديث جماعة، منهم: النّسائيّ، وقد ورد من حديث عبد القدوس بن حبيب عن مجاهد عن ابن عباس رضي الله عنهما دعاءٌ في هذه الصلاة بعد التشهد وقبل التسليم، ذكره أبو نُعَيْم الحافظ، وهو الذي ذكره ابن رسلان في "تهذيب الأذكار" عن الطبرانيّ في الأوسط)).

.....

مَن زعَمَ وضعَهُ، وفيها ثوابٌ لا يتناهى، ومِن ثمَّ قال بعضُ المحقِّقين: لا يَسمَعُ بعظيم فضلها ويَترُكُها إلاَّ مُتهاونٌ بالدين، والطعنُ في ندبها بأنَّ فيها تغييراً لنظمِ الصلاة إنما يتأتَّى على ضعفِ حديثها، فإذا ارتَقَى إلى درجةِ الحسن أثبَتَها وإنْ كان فيها ذلك، وهي أربعٌ بتسليمةٍ أو تسليمتين، [٢/ق٦١/أ] يقول فيها ثلثمائةِ مرَّةٍ: سبحان الله، والحمد لله، ولا إله إلاَّ الله، والله أكبر، وفي روايةٍ زيادةُ: ولا حولَ ولا قوَّة إلاَّ بالله، يقولُ ذلك في كلِّ ركعةٍ خمساً وسبعين مرَّةً، فبعدَ الثناءِ خمسَ عشرةَ، ثمَّ بعد القراءة، وفي ركوعه، والرفع منه، وكلٍّ من السجدتين، وفي الجلسة بينهما عشراً عشراً بعد تسبيحِ الركوع والسجود، وهذه الكيفيَّةُ هي التي رواها "الترمذيُّ" في جامعه[١] عن "عبد الله بن المبارك" أحدِ أصحاب "أبي حنيفة" الذي شاركَهُ في العلم والزهد والورع، وعليها اقتصَرَ في "القنية"[٢] وقال: ((إنَّها المختارُ من الرِّوايتين))، والروايةُ الثانية أنْ يُقتصَرَ في القيام على خمسَ عشرةَ مرَّةً بعد القراءة، والعشرُ الباقيةُ يأتي بها بعد الرفع من السجدة الثانية، واقتصر عليها في "الحاوي القدسيِّ"[٣] و"الحلبة"[٤] و"البحر"[٥]، وحديثُها أشهرُ، لكنْ قال في "شرح المنية"[٦]: ((إنَّ الصفة التي ذكَرَها "ابنُ المبارك" هي التي ذكَرَها في "مختصر البحر"، وهي الموافقةُ لمذهبنا؛ لعدم الاحتياجِ فيها إلى جلسةِ الاستراحة؛ إذ هي مكروهةٌ عندنا)) اهـ. ٤٦١/١

قلت: ولعلَّهُ اختارَها في "القنية" لهذا، لكنْ علمتَ أنَّ ثبوت حديثها يُثبِتُها وإنْ كان فيها ذلك، فالذي ينبغي فعلُ هذه مرَّةً وهذه مرَّةً.

---

(١) برقم (٤٨١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة التسبيح، والحاكم ٣١٩/١ ـ ٣٢٠ وقال: رُواةُ هذا الحديث عن ابن المبارك كلُّهم ثقات أثبات، ولا يتهم عبد الله أن يعلمه ما لم يصحَّ عنده سندُهُ، وفي الباب عن ابن عباس، وعبد الله بن عمرو، والفضل بن عباس، وأبي رافع ﷺ.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ق١٩/ب.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الصلوات المستحبات ق٥٥/أ.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الثاني عشر في صلاة الاستخارة ٢/ق١٦٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة ٣٢/٢.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٣٢ـ بتصرف يسير.

.....

(تتمَّةٌ)

قيل لـ"ابن عبَّاسٍ": هل تعلمُ لهذه الصلاةِ سورةً؟ قال: ((التكاثر والعصر والكافرون والإخلاص))، وقال بعضُهم: الأفضلُ نحوُ الحديد والحشر والصفِّ والتغابن للمناسبة في الاسم، وفي روايةٍ عن "ابن المبارك": ((يبدأُ بتسبيح الركوع والسجود ثمَّ بالتسبيحاتِ المتقدِّمة))، وقال "المعلَّى": ((يصلِّيها قبل الظهر))، "هندية"[1] عن "المضمرات". وقيل لـ"ابن المبارك": لو سَهَا فسجَدَ هل يُسبِّحُ عشراً عشراً؟ قال: ((لا، إنما هي ثلثُمائةِ تسبيحةٍ))، قال "المنلا علي" في "شرح المشكاة"[2]: ((مفهومُهُ أنَّه إنْ سها ونقَصَ عدداً من محلٍّ معيَّنٍ يأتي به في محلٍّ آخرَ تكملةً للعدد المطلوب)) اهـ.

قلت: واستُفِيدَ أنَّه ليس له الرُّجوعُ [٢/ق٦١/ب] إلى المحلِّ الذي سها فيه، وهو ظاهرٌ، وينبغي ـ كما قال بعض الشافعيَّة ـ أنْ يأتيَ بما ترَكَ فيما يليه إنْ كان غيرَ قصيرٍ، فتسبيحُ الاعتدال يأتي به في السجود، أمَّا تسبيحُ الركوع فيأتي به في السجود أيضاً لا في الاعتدالِ؛ لأنَّه قصيرٌ.

قلت: وكذا تسبيحُ السجدة الأُولى، يأتي به في الثانية لا في الجلسة؛ لأنَّ تطويلَها غيرُ مشروعٍ عندنا على ما مرَّ[3] في الواجبات، وفي "القنية"[4]: ((لا يَعُدُّ التسبيحاتِ بالأصابع إنْ قدَرَ أنْ يحفظَ بالقلب، وإلاَّ يغمزُ الأصابعَ))، ورأيتُ للعلاَّمة "ابن طولونَ" الدمشقيِّ الحنفيِّ

(قولُهُ: وفي روايةٍ عن "ابن المبارك": يبدأ إلخ) هذه الرِّوايةُ لا تُخالِفُ ما ذكرَهُ قبلها من قوله: ((بعد تسبيحِ الرُّكوع والسُّجود))، والرِّوايةُ الثانية عنه عدمُ تسبيحهما.

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الباب التاسع في النوافل ١/١١٣.

(٢) " مرقاة المفاتيح شرح مشكاة المصابيح": ٣/٤١٩،كتاب الصلاة: باب صلاة التسبيح.

(٣) المقولة [٤٠٢١] قوله: ((وكل زيادة إلخ)).

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ق٢٠/أ.

وأربعُ صلاةِ الحاجة، وقيل: ركعتان، وفي "الحاوي": ((أنَّها اثنتا عشرةَ بسلامٍ واحدٍ))، وبسطناه في "الخزائن"[(١)].....

رسالةً سَمَّاها "ثمر الترشيح في صلاة التسبيح"[(٢)] بخطِّهِ، أسنَدَ فيها عن "ابن عبَّاسٍ" رضي الله تعالى عنهما أنَّه يقالُ فيها بعد التشهُّدِ قبل السلام: ((اللهمَّ إنِّي أسألك توفيقَ أهلِ الهدى، وأعمالَ أهل اليقين، ومناصحةَ أهل التوبة، وعزمَ أهلِ الصبر، وجِدَّ أهلِ الخشية، وطلبَ أهل الرغبة، وتعبُّدَ أهل الورع، وعِرفانَ أهل العلم حتَّى أخافَكَ، اللهمَّ إنِّي أسألُكَ مخافةً تحجُزُني عن معاصيك حتَّى أعملَ بطاعتك عملاً أستحقُّ به رضاك، وحتَّى أناصحَكَ بالتوبة خوفاً منك، وحتَّى أُخلِصَ لك النصيحةَ حبَّاً لك، وحتَّى أتوكَّلَ عليك في الأمور حسنَ ظنٍّ بك، سبحانَ خالق النور)) اهـ.

مطلبٌ في صلاةِ الحاجة

[٥٧٥٩] (قولُهُ: وأربعُ صلاةِ الحاجة إلخ) قال الشيخ "إسماعيل"[(٣)]: ((ومن المندوباتِ صلاةُ الحاجة، ذكَرَها في "التجنيس" و"الملتقط" و"خزانة الفتاوى" وكثيرٍ من الفتاوى و"الحاوي"[(٤)] و"شرح المنية"[(٥)]، أمَّا في "الحاوي" فذكَرَ: أنَّها ثنتا عشرةَ ركعةً، وبيَّنَ كيفيَّتَها بما فيه كلامٌ،

---

(١) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق١٢٧ـ ١٢٨/أ.

(٢) في "الأصل"و"آ"و"ب"و"م":((التراويح))،وما أثبتناه من"د" بخط ابن عابدين رحمه الله هو الصواب؛ إذ النقل بنصه في رسالة ابن طولون المطبوعة المسماة "الترشيح لبيان صلاة التسبيح" صـ٣٦-٣٧ـ،وانظر "الفلك المشحون في أحوال ابن طولون" صـ٨٩ـ. وابن طولون هو أبو عبد الله محمد بن علي، شمس الدين الصالحي الدمشقي (ت٩٥٣هـ). ("الكواكب السائرة" ٢/٥٢، "الأعلام" ٦/٢٩١).

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٢٢/ب.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الصلوات المستحبة ق٥٥/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٣٢ـ.

.....

وأمَّا في "التجنيس" وغيره فذكَرَ: أنَّها أربعُ ركعاتٍ بعد العشاء، وأنَّ في الحديث المرفوع[١]: «يقرأ في الأُولى الفاتحةَ مرَّةً وآيةَ الكرسيِّ ثلاثاً، وفي كلٍّ من الثلاثة الباقية يقرأُ الفاتحةَ والإخلاص والمعوِّذتين مرَّةً مرَّةً، كنَّ له مثلَهنَّ من ليلةِ القدر»، قال مشايخنا: صلَّينا هذه الصلاةَ فقُضِيَتْ حوائجُنا، مذكورٌ في "الملتقط" و"التجنيس" وكثيرٍ من الفتاوى، كذا في "خزانة الفتاوى"، [٢/ق٦٢/أ] وأمَّا في "شرح المنية"[٢] فذكَرَ: أنَّها ركعتان، والأحاديثُ فيها مذكورةٌ في الترغيب والترهيب[٣] كما في "البحر"[٤]، وأخرَجَ "الترمذيُّ"[٥] عن "عبد الله بن أبي أوفى" قال: قال رسول الله ﷺ: «مَن كانَتْ له إلى الله حاجةٌ أو إلى أحدٍ من بني آدمَ فليتوضَّأْ وليُحسِنِ الوضوءَ، ثمَّ ليصلِّ ركعتين، ثمَّ ليُثْنِ على الله تعالى، وليصلِّ على النبي ﷺ، ثمَّ ليقل: لا إله إلاَّ الله الحليمُ الكريم، سبحان اللَّهِ ربِّ العرش العظيم، الحمد لله رب العالمين، أسألُكَ مُوجباتِ رحمتك، وعزائمَ مغفرتك، والغنيمةَ من كلِّ برٍّ، والسلامةَ من كلِّ إثمٍ، لاتَدَعْ لي ذنباً إلاَّ غفرتَهُ ولا همَّاً إلاَّ فرَّجْتَهُ، ولا حاجةً هي لك رضىً إلاَّ قضيتَها يا أرحمَ الراحمين»)) اهـ.

أقولُ: وقد عقَدَ في آخر "الحلبة"[٦] فصلاً مستقلاً لصلاةِ الحاجة، وذكر ما فيها من الكيفيَّاتِ والرواياتِ والأدعية، وأطالَ وأطابَ كما هو عادتُهُ رحمه الله تعالى، فليراجِعْهُ مَن أراده.

---

(١) أخرجه النَّسائيّ ٨/٨٤ كتاب قطع السارق ـ الباب (١٠).

(٢) "شرح المنية الكبير":فصل في النوافل صـ٤٣٢ـ.

(٣) "الترغيب والترهيب": الترغيب في صلاة الحاجة ١/٤٧٣ ـ ٤٧٨، لأبي محمد عبد العظيم بن عبد القويّ، زكيّ الدين المنذريّ الشاميّ ثم المصريّ الشافعيّ (ت٦٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٠٠، "سير أعلام النبلاء" ٢٣/٣١٩).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٥٦.

(٥) برقم (٤٧٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الحاجة، وقال: هذا حديث غريب، وفي إسناده مقال، فائد بن عبد الرحمن يضعف في الحديث، وابن ماجه(١٣٨٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الحاجة، والحاكم في "المستدرك" ١/٣٢٠ وقال: إنَّما جعلت حديثه ـ يعني فائد بن عبد الرحمن ـ شاهداً وهو مستقيم الحديث، وتعقبه الذهبيّ وقال: بأنه متروك.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الثالث عشر في صلاة الحاجة ٢/ق ٢٨٧/أ، ٢٨٩/أ.

(وتُفرَضُ القراءةُ) عملاً (في ركعتي الفرض).....

(خاتمةٌ)

ينبغي للمسافرِ أنْ يُصلِّيَ ركعتين في كلِّ منزلٍ قبل أنْ يقعدَ كما كان يفعلُ[1] ﷺ، نصَّ عليه الإمامُ "السرخسيُّ" في "شرح السير الكبير"[2]، وذكَرَ أيضاً: ((أنَّه إذا ابتُلِيَ المسلمُ بالقتل يُستحَبُّ أنْ يصلِّيَ ركعتين يستغفرُ الله تعالى بعدَهما ليكونَ آخرُ عمله الصلاةَ والاستغفار))، وذكَرَ الشيخُ "إسماعيلُ"[3] عن "شرح الشرعة"[4]: ((من المندوباتِ صلاةُ التوبة، وصلاةُ الوالدين، وصلاة ركعتين عند نزولِ الغيث، وركعتين في السرِّ لدفع النِّفاق، والصلاةُ حين يدخلُ بيته ويخرجُ توقِّياً عن فتنةِ المدخل والمخرج، والله أعلم)).

[٥٧٦٠] (قولُهُ: عملاً) أي: تُفرَضُ[5] من جهةِ العمل لا الاعتقادِ أيضاً، فلا يُكفَرُ جاحدُها

---

(١) أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" ٨/٧٧٠، وأبو نُعَيْم في "الحلية" ٥/١٤٨، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٢٨٣؛ وقال: رواه الطبرانيّ في "الكبير"، وفيه: الواقدي محمد بن عمر، وقد وَثّقه مصعب الزُّبَيْريّ وغيره، وضعّفه جماعة كثيرون من الأئمة من حديث فُضالة بن عبيد قال: «كان رسول الله ﷺ إذا نزل منزلاً في سفر أو دخل بيته لم يجلس حتى يركع ركعتين»، وللحديث شاهد من حديث أنس عند أبي يَعْلى والبزّار والطبرانيّ في "الأوسط".

(٢) "شرح السير الكبير": باب صلاة الخوف ١/٢٢٦.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٢١/ب.

(٤) "شرح الشرعة": فصل في فضيلة النوافل صـ١٣٥ـ١٣٧ـ والكلام لصاحب "الشرعة".

(٥) في "د" زيادة: ((قال في "المنية" عند قوله: الفريضة الثالثة القراءة: أما في ذوات الأربع ففرض القراءة في الركعتين بغير عينهما، والأفضل أن يقرأ في الأوليين اهـ. وذكر شارحها ابن أمير حاج: أن هذا بناءً على ما في "شرح الطَّحَاوِيّ" للإسبيجابيّ حيث قال فيه: قال أصحابنا: القراءة فرض في الركعتين بغير أعيانُهما، وأفضلها في الأوليين، وإليه ذهب القُدُوريّ أيضاً، لكن نصَّ في "التحفة" و"البدائع" على أنَّ الصحيح من مذهب أصحابنا أنَّ محلَّ القراءة المفروضة في ذوات الأربع من الفرائض، الركعتان الأوليان عيناً، وإليه أشار في الأصل حيث قال: إذا ترك القراءة في الأوليين يقضيها في الأخريين، وعليه مشى في "الذخيرة" و"المحيط الرضويّ" وغيرهما. اهـ ثم قال: في "شرح المنية" عند واجبات الصلاة: ظاهرُ قولهم: إن القراءة في الأوليين أفضل؛ إذ تعيينها ليس بواجب، بل الظاهر أنَّه سنة، وثمرةُ الخلاف أنَّه يجب سجود السهو ـ إذا تركها في الأوليين أو في إحداهما ـ على الوجوب لتأخيره الواجب عن محلّه سهواً، وعلى السنة لا. اهـ ولي هنا إشكالٌ أذكرُهُ في هامش "البحر")).

مطلقاً، أمَّا تعيينُ الأُوليين فواجبٌ على المشهور (وكلِّ النفل) للمنفردِ؛ لأنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ،.....

لوقوع الخلاف فيها، فعند "أبي بكرٍ الأصمِّ"[١] و"سفيان بن عيينة"[٢] وغيرهما: سنَّةٌ، وعند "الحسن البصريِّ" و"زفر" و"المغيرة"[٣] من المالكيَّة: فرضٌ في ركعةٍ، وفي روايةٍ عن مالكٍ: فرضٌ في ثلاثٍ، وعند "الشافعيِّ" و"أحمدَ" والصحيحِ من مذهبِ "مالكٍ": فرضٌ في الأربعِ، وتمامُهُ في "الحلبة"[٤]. [٢/ق٦٢/ب]

[٥٧٦١] (قولُهُ: مطلقاً) أي: في الأوليين، أو الأخريين، أو واحدةٍ وواحدةٍ، "ط"[٥].

قلت: وقد تُفرَضُ القراءةُ في جميع ركعاتِ الفرضِ الرباعيِّ كما مرَّ[٦] في باب الاستخلاف فيما لو استخلَفَ مسبوقاً بركعتين، وأشارَ له أنَّه لم يقرأ في الأوليين.

[٥٧٦٢] (قولُهُ: على المشهورِ) ردٌّ لِما قيل: إنَّها في الأُوليين فرضٌ، وما قيل: إنَّها فيهما أفضلُ، لكنْ قدَّمنا[٧] في واجباتِ الصلاة أنَّه لا قائلَ بالفرضيَّة في الأوليين، وإنما ذلك فَهِمَهُ صاحبُ "البحر" من بعضِ العبارات، وقدَّمنا[٧] تحقيقَهُ هناك، فافهم. ١/٤٦٢

[٥٧٦٣] (قولُهُ: للمنفردِ) أي: ولو حكماً كالإمام؛ لانفرادِهِ برأيه وكونه غيرَ تابعٍ لغيره، فخرَجَ المقتدي، فلا تُفرَضُ عليه القراءةُ في النفل ولو كان مقتدياً بمفترضٍ كما بيَّنَّاه[٨]

---

(١) أبو بكر عبدالرحمن بن كيسان الأصم (ت٢٠١هـ،وقيل:نحو:٢٢٥) شيخ المعتزلة . ("الفهرست" صـ٢١٤ـ،"طبقات المعتزلة"لابن المرتضى صـ٥٦ـ،"سير أعلام النبلاء"٩/٤٠٢،"الأعلام"٣/٣٢٣).

(٢) أبو محمد سفيان بن عيينة بن ميمون الهلالي الكوفي ثم المكي (ت١٩٨هـ). ("وفيات الأعيان"٢/٣٩١،"سير أعلام النبلاء"٨/٤٥٤).

(٣) أبو هاشم المغيرة بن عبدالرحمن المخزومي المالكي (ت١٨٦هـ). ("تهذيب التهذيب"٨/٢٣٢،"شذرات الذهب" ٢/٣٨٨، "الأعلام" ٧/٢٧٧).

(٤) انظر "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القراءة ٢/ق ٦٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٩.

(٦) المقولة [٥١٤٨] قوله: ((فرضت القراءة في الأربع)).

(٧) المقولة [٣٩٦٠] قوله: ((على المذهب)).

(٨) المقولة [٤٨٩٠] قوله: ((في شفع أول أو ثان)).

لكنّه لا يعمُّ الرباعيَّة المؤكَّدة، فتأمَّل (و) كلٍّ (الوترِ) احتياطاً.....

في باب الإمامة.

[٥٧٦٤] (قولُهُ: لكنّه إلخ) أي: هذا التعليلُ للزومِ القراءة في كلِّ النفل قاصرٌ لا يعُمُّ الرباعيَّةَ المؤكَّدة لِما قدَّمَهُ[١] "المصنِّف": ((من أنَّه لا يصلِّي على النبي ﷺ في القعدة الأُولى منها، ولا يستفتحُ إذا قام إلى الثالثة))، ولو كان كلُّ شفعٍ منها صلاةً لصلَّى واستفتَحَ، وهذا الاعتراضُ لصاحب "البحر"[٢]، وقد يجابُ عنه بما أشارَ إليه "الشارح" هناك من قوله: ((لأنَّها لتأكُّدِها أشبَهَتِ الفريضةَ))، يعني: أنَّ القياس فيها ذلك، لكنْ لَمَّا أشبهت الفريضةَ رُوعِيَ فيها الجانبان، فأوجبوا القراءةَ في كلِّ ركعاتها، والعودَ إلى القعدة إذا تذكَّرَها بعد تمام القيام قبل السجود، وقضاءَ ركعتين فقط لو أفسَدَها على ما هو ظاهرُ الرواية كما سيأتي[٣] نظراً للأصل، ومنعوا من الصلاة والاستفتاح نظراً للشبهِ كما فعلوا في الوتر، على أنَّ كون النفل كلُّ شفعٍ منه صلاةٌ ليس على إطلاقه، بل من بعض الأوجهِ كما مرَّ[٤] بيانه، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا تصحَّ رباعيَّةٌ بتركِ القعدة الأُولى منها مع أنَّ الاستحسان أنَّها تصحُّ اعتباراً لها بالفرض خلافاً لـ "محمَّدٍ"، نعم لو تطوَّعَ بستِّ ركعاتٍ أو ثمانٍ بقعدةٍ واحدةٍ فالأصحُّ أنَّه لا يجوزُ كما في "الخلاصة"[٥]؛ [٢/ق٦٣/أ] لأنَّه ليس في الفرائض ستٌّ يجوزُ أداؤها بقعدةٍ، فيعودُ الأمرُ فيه إلى القياس كما في "البدائع"[٦]، وسيأتي[٧] فيه تصحيحُ خلافه أيضاً.

---

(١) صـ٢٧٠ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٠ وما بعدها.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المقولة [٥٧١٣] قوله: ((وقيل: لا إلخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر ـ فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٤/ب معزياً إلى "الأصل".

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان مقدار ما يلزم من التطوع بالشروع ١/٢٩٣.

(٧) المقولة [٥٨١٩] قوله: ((فأكثر)).

(ولزِمَ نفلٌ شرَعَ فيه) بتكبيرةِ الإحرام،.....

[٥٧٦٥] (قولُهُ: ولَزِمَ نفلٌ إلخ) أي: لَزِمَ المضيُّ فيه، حتَّى إذا أفسَدَهُ لَزِمَ قضاؤه، أي: قضاءُ ركعتين وإنْ نوى أكثرَ على ما يأتي[١]، ثمَّ هذا غيرُ خاصٍّ بالصلاة وإنْ كان المقامُ لها، قال في "شرح المنية"[٢]: ((اعلمْ أنَّ الشروع في نفل العبادة التي تلزمُ بالنذر ويتوقَّفُ ابتداؤُها على ما بعده في الصحَّةِ سببٌ لوجوب إتمامِهِ وقضائه إنْ فسَدَ عندنا وعند "مالكٍ"، وهو قولُ "أبي بكرٍ الصِّدِّيق" و"ابن عبَّاسٍ" وكثيرٍ من الصحابة والتابعين كـ"الحسن البصريِّ" و"مكحولٍ" و"النخعيِّ" وغيرهم، فخرَجَ الوضوءُ وسجدة التلاوة وعيادة المريض وسفرُ الغزو ونحوُها مما لا يجبُ بالنذر لكونه غيرَ مقصودٍ لذاته، وخرَجَ ما لا يتوقَّفُ ابتداؤه على ما بعدَهُ في الصحَّة نحوَ الصدقة والقراءة، وكذا الاعتكافُ على قول "محمَّدٍ"، ودخَلَ فيه الصلاةُ والصوم والحجُّ والعمرة والطواف والاعتكاف على قولهما)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ظاهرُ كلامهم أنَّه يلزمُ القضاء بمجرَّدِ الشروعِ الصحيحِ وإنْ أفسَدَهُ للحال، وفي "المعراج" عن "الصغرى": ((لو أفسَدَ الصومَ النفلَ في الحال لا يلزمُهُ القضاء، أمَّا لو اختارَ المضيَّ ثمَّ أفسَدَهُ عليه القضاءُ. قلت: وهكذا في الصلاة، ولو شرَعَتْ في النفل ثمَّ حاضَتْ وجَبَ القضاء)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[٣].

وحَمَلَهُ السيِّد "أبو السُّعود"[٤] على النفلِ المظنون، وكلامُ "القُهُستانيِّ"[٥] يدلُّ عليه، وكذا كلامُ "المنح"[٦] كما يأتي[٧].

---

(١) المقولة [٥٧٨٥] قوله: ((وقضى ركعتين)) وما بعدها.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٢-٣٩٣- باختصار.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٢٥/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٥٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل ١/٢٩.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٥٥/ب.

(٧) المقولة [٥٧٧٣] قوله: ((يعني: وأفسده في الحال)).

أو بقيامٍ لثالثةٍ شروعاً صحيحاً (قصداً) إلاَّ إذا شرَعَ متنفِّلاً خلْفَ مفترضٍ، ثمَّ قطَعَهُ واقتدى ناوياً ذلك الفرضَ بعد تذكُّرِهِ، أو تطوُّعاً آخرَ، أو في صلاةِ ظانٍّ،.....

[٥٧٦٦] (قولُهُ: أو بقيامٍ لثالثةٍ) أي: وقد أدَّى الشفعَ الأوَّلَ صحيحاً، فإذا أفسَدَ الثانيَ لَزِمَهُ قضاؤه فقط، ولا يسري إلى الأوَّلِ؛ لأنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ على حدةٍ، "بحر"[١].

[٥٧٦٧] (قولُهُ: شروعاً صحيحاً) احترَزَ به عن اقتدائه متنفِّلاً بنحوِ أمِّيٍّ أو امرأةٍ كما يأتي[٢]، وقولُهُ: ((قصداً)) احترَزَ به عمَّا لو ظنَّ أنَّ عليه فرضاً، ثمَّ تذكَّرَ خلافَهُ كما يأتي[٣].

[٥٧٦٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا شرَعَ إلخ) أي: فلا يلزمُهُ قضاءُ ما قطَعَهُ، ووجهُهُ كما في "البدائع"[٤]: ((أنَّه ما التزَمَ [٢/ق٦٣/ب] إلاَّ أداءَ هذه الصلاةِ مع الإمامِ، وقد أدَّاها)).

[٥٧٦٩] (قولُهُ: بعدَ تذكُّرِهِ) أي: تذكُّرِ ذلك الفرضِ بأنَّه عليه لم يُصلِّه.

[٥٧٧٠] (قولُهُ: أو تطوُّعاً آخرَ) وكذا لو أطلَقَ، بأنْ لم يَنْوِ قضاءَ ما قطَعَهُ ولا غيرَهُ.

[٥٧٧١] (قولُهُ: أو في صلاةِ ظانٍّ) معطوفٌ على قوله: ((متنفِّلاً))، فهو مستثنىً أيضاً، وصورتُهُ كما في "التتارخانيَّة"[٥] عن "العيون" بروايةِ "ابن سماعةَ" عن "محمَّدِ بن الحسن" قال: ((رجُلٌ افتتَحَ الظهرَ وهو يظنُّ أنَّه لم يُصلِّها، فدخَلَ رجلٌ في صلاته يريدُ به التطوُّعَ، ثمَّ تذكَّرَ الإمامُ أنَّه ليس عليه الظهرُ فرفَضَ صلاتَهُ فلا شيءَ عليه ولا على مَن اقتدى به)) اهـ.

(قولُ "الشارح": أو في صلاةِ ظانٍّ) جعَلَ "السنديُّ" ((صلاةِ)) بالتنوين، و((ظانٍّ)) بالنصب على لغة ربيعة، أو خطأ من الكاتب، وجعَلَ صورتَهُ: ((ما لو اقتدى بإمامٍ وهو يظنُّ أنَّ عليه ذلك الفرضَ، ثمَّ تبيَّنَ له أنَّه صلاَّه)) اهـ. وعليه فلا منافاةَ؛ لِما ذكرَهُ صاحب "البحر" في الإمامة.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦١/٢ بتصرف.

(٢) المقولة [٥٧٧٢] قوله: ((أو أمي إلخ)).

(٣) المقولة [٥٧٧٣] قوله: ((يعني: وأفسده في الحال)).

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة التطوع ٢٩٠/١.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العاشر في التطوع ٦٣٢/١.

أو أمِّيٍّ، أو امرأةٍ، أو مُحدِثٍ،.....

لكنْ ذكَرَ في "البحر"[١] في باب الإمامة عند قوله: ((وفسَدَ اقتداءُ رجلٍ بامرأةٍ وصبيٍّ)): ((أنَّ نفل المقتدي في هذه الصورة مضمونٌ عليه بالإفساد، حتَّى يلزمُهُ قضاؤه بخلاف الإمام)) اهـ.

ويمكنُ الجوابُ بأنَّ مراده بالإفساد إفسادُ المقتدي صلاتَهُ، فيلزمُهُ القضاء بإفساده دون إفسادِ إمامه، فلا يخالفُ ما تقدَّمَ[٢]، لكنَّ المتبادر من كلام "السِّراج"[٣] أنَّ المراد إفسادُ الإمام، فإنَّه قال: ((فلو خرَجَ الظانُّ منها لم يَجِبْ عليه قضاؤُها بالخروج عند أصحابنا الثلاثة، ويجب على المقتدي القضاءُ)) اهـ. فإمَّا أنْ يُؤوَّلَ أيضاً بما قلنا، وإلاَّ فهو روايةٌ ثانيةٌ غيرُ ما مشى عليها "الشارح"، فافهم.

[٥٧٧٢] (قولُهُ: أو أمِّيٍّ إلخ) محترزُ قوله: ((شروعاً صحيحاً))؛ لأنَّ الشروع في صلاةِ مَن ذُكِرَ غيرُ صحيحٍ، وحينئذٍ فلا محلَّ لاستثنائه إلاَّ بالنظر إلى مجرَّدِ المتن؛ إذ ليس فيه ذلك القيدُ، فافهم. قال السيِّد "أبو السُّعود"[٤]: ((وينبغي في الأمِّيِّ وجوبُ القضاء بناءً على ما سبَقَ من أنَّ الشروع يصحُّ، ثمَّ تفسُدُ إذا جاءَ أوانُ القراءة)) اهـ.

(قولُهُ: ويمكنُ الجوابُ إلخ) يُبطِلُهُ ما علَّلَ به في "شرح العيون" للمسألة، حيث قال: ((لأنَّه ما شرَعَ فيها مُلتزِماً، وإنما شرَعَ ليقضيَ واجباً عليه، فإذا بانَ أنْ لا وجوب وأمكَنَهُ الرُّجوعُ له أنْ يرجع، وأمَّا المقتدي فلأنَّ تحريمته تبتني على تحريمةِ الإمام، فإذا لم تكن تلك التحريمةُ مُلزِمةً على الإمام الإتمامَ لا تُلزِمُ المقتديَ)) اهـ.

(قولُهُ: وإلاَّ فهو روايةٌ ثانيةٌ) سيذكرُ عند قوله:((أو شرَعَ في فرضٍ ظانّاً)) عن "التتارخانيَّة" ما يفيدُ أنَّ ما مشى عليه هنا روايةٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٣٨١ بتصرف.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/ق ١٩١/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٥٨.

يعني: وأفسَدَهُ في الحال، أمَّا لو اختارَ المضيَّ ثمَّ أفسَدَهُ لزِمَهُ القضاء (ولو عند غروبٍ وطلوعٍ واستواءٍ).....

[٥٧٧٣] (قولُهُ: يعني: وأفسَدَهُ في الحالِ) أي: حالِ التذكُّرِ، وهذا راجعٌ إلى مسألةِ الظانِّ[1] فقط، قال في "المنح"[2]: ((واحترَزَ بقوله: قصداً عن الشروع ظنّاً، كما إذا ظنَّ أنَّه لم يُصَلِّ فرضاً فشرَعَ فيه، فتذكَّرَ أنَّه قد صلاَّه صارَ ما شرَعَ فيه نفلاً لا يجبُ إتمامه، حتَّى لو نقَضَهُ لا يجبُ القضاء، وفي "الصغرى": هذا إذا أفسَدَ الصومَ النفلَ في الحال، [٢/ق٦٤/أ] أمَّا إذا اختارَ المضيَّ ثمَّ أفسَدَهُ فعليه القضاءُ، قال: وهكذا في الصلاة، كذا في" المجتبى")) اهـ. ٤٦٣/١

أقولُ: وعزاه بعضُ المحشِّين أيضاً إلى "شرح الجامع" لـ"التمرتاشيِّ"، لكنْ علَّلَ في "التجنيس" مسألةَ الصوم: ((بأنَّه لَمَّا مضى عليه صار كأنَّه نوى المضيَّ عليه في هذه الساعةِ، فإذا كان قبل الزوال صار شارعاً في صوم التطوُّع، فيجبُ عليه)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا اختارَ المضيَّ على الصوم بعد التذكُّر، وكان في وقت النيَّة صار بمنزلةِ إنشاءِ نيَّةٍ جديدةٍ فيلزمُهُ، وهذا لا يتأتَّى في الصلاة، فإلحاقُها بالصوم مُشكِلٌ، فليتأمَّل.

[٥٧٧٤] (قولُهُ: أمَّا لو اختارَ المضيَّ) الظاهرُ أنَّ ذلك يكونُ بمجرَّدِ القصد، وفيه ما علمتَهُ،

(قولُهُ: وهذا راجعٌ إلى مسألةِ الظانِّ فقط) هذا يؤيِّدُ أنَّ الظانَّ المؤتَمُّ لا إمامُهُ كما قاله "السنديُّ".

(قولُهُ: فإلحاقُها بالصَّومِ مشكلٌ) الظاهرُ أنَّ قول "التنجيس":((قبلَ الزَّوال)) قيدٌ اتِّفاقيٌّ، وأنَّ المراد بشروعه في صوم التطوُّع التزامُهُ له لا إنشاؤه له؛ لأنَّ إنشاءه كان حاصلاً قبل مُضيِّه عليه، إلاَّ أنَّه كان غيرَ لازمٍ، ولا يصحُّ جعلُهُ مترتِّباً على نيَّتِهِ المضيَّ عليه، ويدلُّ على ما ذكر تفريعُهُ قولَهُ: ((فيجبُ)) على قوله: ((صار شارعاً))؛ لأنَّ الوجوب عليه إنما يتفرَّعُ على اللُّزوم لا على مجرَّدِ صيرورتِهِ شارعاً، فليتأمَّل.

---

(١) في "د" زيادة: ((وظاهر مسألة الظان أنَّها فيما لو اقتدى بِمَنْ ظَنَّ أنَّ عليه فرضاً، فتذكَّر أنَّه صلاَّه فقطع الصلاة، فإنَّ صلاته هذه غيرُ مضمونةٍ، وظاهرُ كلام الشارح أنَّ صلاة الموتمِّ كذلك كما بيَّنَهُ المحشِّي، بل هو مصوَّرٌ فيما لو كان غيرَ مقتدرٍ، لكن رأيتُ في "التاترخانية" مثلَ ما ذكره الشارح، فافهم)).

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٥٥/ب.

على الظاهرِ (فإنْ أفسَدَهُ حَرُمَ) لقولـه تعـالى:﴿وَلَا تُبْطِلُوٓا۟ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمَّـد ـ ٣٣] (إلاَّ بعذرٍ.....

ونقَلَ "ط"[١] عن "أبي السُّعود"[٢] عن "الحمويِّ": ((أنَّه لا يكونُ مختاراً للمضيِّ إلاَّ إذا قيَّدَ الركعـةَ بسجدةٍ)).

أقولُ: فَهِمَ "الحمويُّ" ذلك من الفرقِ بين الصوم والصلاة الآتي[٣] قريباً، وفيه نظرٌ، فتدبَّر.

[٥٧٧٥] (قولُهُ: على الظاهرِ) أي: ظاهرِ الرواية[٤] عن "الإمام"، وعنه أنَّـه لا يلزمُـهُ بالشـروع في هذه الأوقاتِ اعتباراً بالشروع في الصـوم في الأوقـات المكروهـة، والفـرقُ علـى الظـاهر صحَّـةُ تسميتِهِ صائماً فيه، وفي الصلاة لا إلاَّ بالسجود، ولذا حَنِثَ بمجـرَّدِ الشـروع في لا يصـومُ بخـلاف لا يصلِّي كما سيأتي إنْ شاء الله تعالى، "نهر"[٥].

[٥٧٧٦] (قولُهُ: إلاَّ بعذرٍ) استثناءٌ من قوله: ((حَرُمَ))، أي: أنَّه عند العذر لا يحرُمُ إفساده، بـل قد يُباحُ، وقد يُستحَبُّ، وقد يجبُ كما قدَّمَهُ[٦] في آخرِ مكروهات الصلاة، ومِن العذر ما إذا كان شروعُهُ في وقـتٍ مكـروهٍ، ففـي "البدائـع"[٧]: ((الأفضـلُ عندنـا أنْ يقطعَهـا، وإنْ أتَـمَّ فقـد أسـاءَ ولا قضاءَ عليه؛ لأنَّه أدَّاها كما وجَبَتْ، فإذا قطَعَها لَزِمَهُ القضاءُ)) اهـ.

قال في "البحر"[٨]: ((وينبغـي أنْ يكـون القطـعُ واجبـاً خروجـاً عـن المكـروهِ تحريمـاً، وليـس بإبطالٍ للعمل، لأنَّه إبطالٌ ليؤدِّيَه على وجهٍ أكملَ، فلا يُعَدُّ إبطالاً)).

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٨٩.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٢٥٨ ـ ٢٥٩ بتصرف.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) في "د" زيادة: ((متعلق بقوله: لزم إلى قوله: ولو عند غروب إلخ أي: أنَّ لزومَهُ بالشروع في وقتٍ مكروهٍ هو ظاهرُ الرِّواية، حتَّى يلزمُهُ قضاؤه)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٦٩/ب.

(٦) صـ١٨٩ـ١٩٠ـ "در".

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة التطوع ١/٢٩٠.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦١.

ووجَبَ قضاؤه) ولو فسادُهُ بغيرِ فعله كمتيمِّمٍ رأى ماءً، ومصلِّيةٍ أو صائمةٍ حاضَتْ.

واعلمْ أنَّ ما يجبُ على العبد بالتزامِهِ نوعان: ما يجبُ بالقول، وهوالنذرُ، وسيجيءُ، وما يجب بالفعل، وهو الشروعُ في النوافل، ويجمعُها قولُهُ: [بسيط]

مِنَ النوافِلِ سبعٌ تلزمُ الشارعْ أخذاً لذلك ممَّا قالَهُ الشارعْ

[٥٧٧٧] (قولُهُ: ووجَبَ قضاؤُهُ) أي: ولو قطَعَهُ بعذرٍ ولو كان لكراهةِ الوقت كما علمتَ، قال في "البحر"[١]: ((ولو قضاهُ في وقتٍ مكروهٍ آخرَ أجزأَهُ؛ لأنَّها [٢/ق٦٤/ب] وجَبَتْ ناقصةً وأدَّاها كما وجَبَتْ، فيجوزُ كما لو أتَمَّها في ذلك الوقت)).

[٥٧٧٨] (قولُهُ: وسيجيءُ[٢]) أي: في كتاب الأيمان، وذكَرَ في "البحر"[٣] شيئاً من أحكامِهِ هنا، فراجعه.

[٥٧٧٩] (قولُهُ: ويَجمَعُها) أي: النوافلَ التي تَجِبُ بالشروع، وضابطُها: كلُّ عبادةٍ تلزمُ بالنذر، ويَتوقَّفُ ابتداؤها على ما بعده في الصحَّة كما قدَّمناه[٤] قريباً عن "شرح المنية".

[٥٧٨٠] (قولُهُ: من النوافل إلخ) هذا النظمُ عزاه السيِّد "أبو السُّعود"[٥] إلى صدر الدِّين "ابنِ [أبي] العزِّ"[٦]، وهو من النوعِ المسمَّى عند المولَّدين بالمواليا، وبحرُهُ بحرُ البسيط.

[٥٧٨١] (قولُهُ: قالَهُ الشارعْ) هو سيِّدنا محمَّدٌ ﷺ؛ لأنَّه الذي شرَعَ الأحكامَ، وفيه مع ما قبلَهُ الجناسُ التامُّ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦١.

(٢) انظر المقولة [١٧٣٦١] قوله: ((ومن نذر نذراً مطلقاً)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦١.

(٤) المقولة [٥٧٦٥] قوله: ((ولزم نفل)).

(٥) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٥٨.

(٦) في النسخ جميعها: ((صدر الدين بن العز)) والصواب ما أثبتناه،وهو الصدر أبو الربيع سليمان بن أبي العز، وهيبُ ابن عطاء الأذرعي المصري (ت٦٧٧هـ). انظر "الجواهر المضية"٢/٢٣٧، و"حسن المحاضرة"١/٤٦٦،و"الفوائد البهية"صـ٨٠ ـ.

صومٌ صلاةٌ طوافٌ حجُّهُ رابعْ عكوفُهُ عُمرةٌ إحرامُهُ السابعْ

[٥٧٨٢] (قولُهُ: طوافٌ) أي: يلزمُهُ إتمامُ سبعةِ أشواطٍ بالشروع فيه بمجرَّدِ النيَّـة، إلاَّ إذا شرَعَ فيه بظنِّ أنَّه عليه كما في "شرح اللباب"[١].

[٥٧٨٣] (قولُهُ: عكوفُهُ)[٢] سيذكرُ "الشارحُ"[٣] في باب الاعتكاف نقـلاً عـن "المصنِّـف" وغيره: ((أنَّ ما في بعض المعتبَرات من أنَّه يلزمُ بالشـروع مفـرَّعٌ على الضعيـفِ))، أي: على روايةِ تقدير الاعتكافِ النفلِ بيومٍ، أمَّا على ظاهر الرواية من أنَّ أقلَّهُ ساعةٌ فلا يلزمُ، بل ينتهـي بالخروج من المسجد.

قلت: لكنْ ذكَرَ في "البدائع"[٤]: ((أنَّ الشروع فيه مُلزِمٌ بقدْرِ ما اتَّصَلَ به الأداءُ، ولَمَّا خرَجَ فما وجَبَ إلاَّ ذلك القدرُ، فلا يلزمُهُ أكثرُ منه)) اهـ، فتأمَّل.

نعم سنذكرُ[٥] في الاعتكاف عن "الفتح"[٦]: ((أنَّ اعتكافَ العشر في رمضـانَ ينبغي لزومُـهُ بالشروع)).

[٥٧٨٤] (قولُهُ: إحرامُهُ) قال في "لباب المناسك"[٧]: ((لو نوى الإحرامَ من غيرِ تعيينِ حجَّةٍ أو عُمرةٍ صحَّ ولزِمَهُ، وله أنْ يجعلَهُ لأيِّهما شاءَ قبل أنْ يَشرَعَ في أعمالِ أحدهما)) اهـ.

وبهذا غايَرَ الحجَّ والعمرةَ وإنِ استلزماه، فاندفَعَ التكرارُ كما قاله "ح"[٨].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٨ـ.

(٢) في "د" زيادة: ((فيه أنَّ الاعتكاف في النَّفل غيرُ محدودٍ، فيحصلُ بمجرَّدِ المكث مع النيَّة، وينتهـي بـالخروج، فيكـونُ غاية لا يفسد به؛ إذ ليس له حدٌّ كما قلنا، ولذا قال في "الكنز": وأقلُّهُ نفلاً بساعةٍ، ثم رأيت في حواشـي مسـكين: أنَّ هذا مبنيٌّ على المرجوح، تأمل)).

(٣) ٦/٤٢٢ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل في ركن الاعتكاف ٢/١١٥ بتصرف يسير.

(٥) المقولة [٩٤٧٠] قوله: ((أما النفل)).

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٠٨.

(٧) انظر "إرشاد الساري": فصل في إبهام النية وإطلاقها صـ٧٣ـ.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٤/ب.

(وقَضَى ركعتين لو نَوَى أربعاً) غيرَ مؤكَّدةٍ على اختيارِ "الحلبيِّ" وغيره.....

[٥٧٨٥] (قولُهُ: وقَضَى ركعتين) هو ظاهرُ الرواية، وصحَّحَ في "الخلاصة"[١] رجوعَ "أبي يوسف" عن قوله أوَّلاً بقضاءِ الأربع إلى قولهما، فهو باتِّفاقهم؛ لأنَّ الوجوب بسببِ الشروع لم يَثبُتْ وضعاً بل لصيانةِ المؤدَّى، وهو حاصلٌ بتمامِ الركعتين، فلا تلزمُ الزيادة بلا ضرورةٍ، "بحر"[٢]. [٢/ق٦٥/أ]

[٥٧٨٦] (قولُهُ: لو نَوَى أربعاً) قيَّدَ به لأنَّه لو شرَعَ في النفل ولم يَنْوِ لا يلزمُهُ إلاَّ ركعتان اتِّفاقاً، وقيَّدَ بالشروع لأنَّه لو نذَرَ صلاةً ونوى أربعاً لَزِمَهُ أربعٌ بلا خلافٍ كما في "الخلاصة"[٣]؛ لأنَّ سبب الوجوب فيه هو النذرُ بصيغته وضعاً، "بحر"[٤].

[٥٧٨٧] (قولُهُ: على اختيارِ "الحلبيِّ" وغيرِهِ) حيث قال في "شرح المنية"[٥]: ((أمَّا إذا شرَعَ في الأربعِ التي قبل الظهر وقبل الجمعة أو بعدها، ثمَّ قطَعَ في الشفع الأوَّلِ أو الثاني يلزمُهُ قضاءُ الأربعِ باتِّفاقٍ؛ لأنَّها لم تُشرَعْ إلاَّ بتسليمةٍ واحدةٍ، فإنَّها لم تُنقَلْ عنه عليه الصلاة والسلام إلاَّ كذلك، فهي بمنزلةِ صلاةٍ واحدةٍ، ولذا لا يصلِّي في القعدة الأولى، ولا يستفتحُ في الثالثة، ولو أخبَرَ الشفيعَ بالبيع وهو في الشفع الأوَّلِ منها فأكمَلَ لا تبطُلُ شفعتُهُ، وكذا المخيَّرةُ لا يبطُلُ خيارُها،

(قولُهُ: ولو أخبَرَ الشَّفيعَ بالبيع إلخ) ظاهرُهُ أنَّ هذا الحكم متحقِّقٌ في الأربعِ بعد الجمعة مع أنَّه سبَقَ له عن "البحر" عند قوله:((ولا يصلِّي على النبيِّ في العقدة الأولى قبل الظُّهر إلخ)) أنَّه غيرُ مسلَّمٍ وأنَّها كغيرها من السنن.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن عشر في النذور و فيما يلزمه بالشروع ق٤٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٣/٢ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن عشر في النذور وفيما يلزمه بالشروع ق٤٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٣/٢.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٤ـ بتصرف.

(ونقَضَ في) خلالِ (الشفعِ الأوَّلِ أو الثاني) أي: وتشهَّدَ للأوَّلِ،.....

وكذا لو دَخَلَتْ عليه امرأتُهُ وهو فيه فأكمَلَ[1] لا تصحُّ الخلوة، ولا يلزمُهُ كمالُ المهر لو طلَّقَها، بخلاف ما لو كان نفلاً آخرَ فإنَّ هذه الأحكامَ تنعكسُ)) اهـ. ١/٤٦٤

و ذكَرَ في "البحر"[2]: ((أنَّه اختارَهُ "الفضليُّ"، و قال في "النِّصاب": إنَّه الأصحُّ؛ لأنَّه بالشروع صار بمنزلةِ الفرض))، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[3] قبل ذلك: ((أنَّه لا يجبُ بالشروع فيها إلاَّ ركعتان في ظاهرِ الروايةِ عن أصحابنا؛ لأنَّها نفلٌ)).

قلتُ: وظاهرُ "الهداية"[4] و غيرِها ترجيحُهُ.

[٥٧٨٨] (قولُهُ: في خلالِ) قيَّدَ به لأنَّه لو نقَضَ بين آخرِ القعدة الأُولى و بين القيامِ الى الثالثة لا يلزمُهُ شيءٌ؛ لأنَّ الشفع الأوَّلَ قد تَمَّ بالقعدة، والثانيَ لم يَشرَعْ فيه حينئذٍ، و قد ذكَرَهُ "المصنِّف" بعدُ بقوله: ((و لا قضاءَ لو قعَدَ قدْرَ التشهُّد ثمَّ نقَضَ)).

[٥٧٨٩] (قولُهُ: أو الثاني) أي: وكذا يَقضِي ركعتين لو أتَمَّ الشفع الأوَّلَ بقعدته، ثمَّ شرَعَ في الثاني فنقَضَهُ في خلاله قبل القعدة، فيقضي الثانيَ فقط لتمامِ الأوَّل، لكنْ ينبغي وجوبُ إعادة الأوَّلِ لتركِ واجبِ السلام مع عدم انجباره بسجود سهوٍ كما هو الحكمُ في كلِّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع تركِ واجبٍ، ولا يُخالِفُ ذلك كلامَهم هنا؛ لأنَّ كلامهم في لزومِ القضاء وعدمِهِ بناءً على الفساد وعدمه، والإعادةُ [٢/ق٦٥/ب] هي فعلُ ما أُدِّيَ صحيحاً مع الكراهة مرَّةً ثانيةً بلا كراهةٍ.

[٥٧٩٠] (قولُهُ: أي: وتشهَّدَ للأوَّلِ) قيدٌ لقوله: ((أو الثاني))، "ح"[5]. والمرادُ بالتشهُّدِ القعودُ قدْرَ التشهُّد، سواءٌ قرَأَ التشهُّدَ أوْ لا، فهو من إطلاقِ الحالِّ على المحلِّ.

---

(١) من((لا تبطل شفعتُهُ)) إلى((فأكمل)) ساقطة من "آ".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٣.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٣ بتصرف يسير.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة ١/٦٨.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق/٨٦/ب.

وإلاَّ يفسُدُ الكلُّ اتِّفاقاً، والأصلُ أنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ إلاَّ بعارضِ اقتداءٍ أو نذرٍ.....

[٥٧٩١] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يتشهَّدْ للشفع الأوَّل، ونقَضَهُ في خلال الشفع الثاني يفسُدُ الكلُّ؛ لأنَّ الشفع الأوَّل إنما يكونُ صلاةً إنْ وُجِدَت القعدةُ الأولى، أمَّا إذا لم توجد فالأربعُ صلاةٌ واحدةٌ، "بحر"[١]. وذكَرَهُ "الشارحُ" بقوله: ((أو تَرْكِ قعودٍ أوَّلَ))، "ح"[٢].

[٥٧٩٢] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ) أي: فلا يلزمُهُ بتحريمةِ النفل أكثرُ من ركعتين وإنْ نَوَى أكثرَ منهما، وهو ظاهرُ الرواية عن أصحابنا، "بحر"[٣].

[٥٧٩٣] (قولُهُ: إلاَّ بعارضِ اقتداءٍ) أي: اقتداءِ المتطوِّعِ بمَن تلزمُهُ الأربع، كما لو اقتَدَى بمصلِّي الظهرِ ثمَّ قطَعَها فإنَّه يَقضِي أربعاً، سواءٌ اقتَدَى به في أوَّلِها أو في القعدة الأخيرة؛ لأنَّه التزَمَ صلاةَ الإمام، وهي أربعٌ، "بحر"[٤] و"نهر"[٥] عن "البدائع"[٦].

[٥٧٩٤] (قولُهُ: أو نَذْرٍ) أي: لو نذَرَ صلاةً ونَوَى أربعاً لزِمَتْهُ بلا خلافٍ كما قدَّمناه[٧] عن "البحر"، وعلَّلَهُ في "النهاية" عن "المبسوط"[٨]: ((بأنَّه نَوَى ما يحتملُهُ لفظُهُ لتناولِ اسم الصلاة للركعتين والأربعِ، فكأنَّه قال: للَّهِ عليَّ أنْ أصلِّيَ أربعَ ركعاتٍ)) اهـ.

وقد مرَّ[٩] قبيل قوله: ((وركعتان قبل الصبح)) أنَّه لو نذَرَ أربعاً بتسليمةٍ، فصلاَّها بتسليمتين لا يخرُجُ عن النذر بخلاف عكسه، ومُفادُ ما هنا أنَّ نذر الأربعِ يكفي في لزومها وإنْ لم يُقيِّدها بتسليمةٍ، فلا يخرُجُ عن عُهدة النذر بصلاتها بتسليمتين.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوِتر والنوافل ٦٤/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٤/ب ـ ٩٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٣/٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٩/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في مقدار ما يلزم من التطوع بالشروع ٢٩٣/١ بتصرف.

(٧) المقولة [٥٧٨٦] قوله: ((لو نوى أربعاً)).

(٨) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١٥٩/١ بتصرف.

(٩) المقولة [٥٦٨٤] قوله: ((لو نذَرها)).

أو تركِ قعودٍ أوَّلَ (كما) يقضي ركعتين (لو ترَكَ القراءةَ[١]).....

[٥٧٩٥] (قولُهُ: أو تركِ قعودٍ أوَّلَ) لأنَّ كونَ كلِّ شفعٍ صلاةً على حدةٍ يقتضي افتراضَ القعدة عقيبَهُ، فيفسُدُ بتركها كما هو قولُ "محمَّدٍ"، وهو القياسُ، لكنْ عندهما لَمَّا قام الى الثالثة قبل القعدة فقد جعَلَ الكلَّ صلاةً واحدةً شبيهةً بالفرض، وصارت القعدةُ الأخيرة هي الفرضَ، وهو الاستحسانُ، وعليه فلو تطوَّعَ بثلاثٍ بقعدةٍ واحدةٍ كان ينبغي الجوازُ اعتباراً بصلاة المغرب، لكنَّ الأصحَّ عدمُهُ؛ لأنَّه قد فسَدَ ما [٢/ق٦٦/أ] اتَّصَلَتْ به القعدةُ وهو الركعة الأخيرة؛ لأنَّ التنفُّل بالركعة الواحدة غيرُ مشروعٍ، فيفسُدُ ما قبلها، ولو تطوَّعَ بستِّ ركعاتٍ بقعدةٍ واحدةٍ قيل: يجوزُ، والأصحُّ لا، فإنَّ الاستحسان جوازُ الأربع بقعدةٍ اعتباراً بالفرض، وليس في الفرض ستُّ ركعاتٍ تُؤدَّى بقعدةٍ، فيعودُ الأمرُ إلى أصل القياس كما في "البدائع"[٢].

(تنبيهٌ)

ينبغي أنْ يُستثنَى أيضاً من الأصل المذكور المؤكَّدةُ بناءً على اختيارِ "الحلبي"[٣] وغيره.

مبحثُ المسائلِ الستَّةَ عشريَّةَ

[٥٧٩٦] (قولُهُ: كما يقضي ركعتين إلخ) شروعٌ في مسائلِ فسادِ النفل الرباعيِّ بتركِ القراءة بعد ذكرِ فساده بغيره، وهي المسائلُ الملقَّبةُ بالثمانيةِ وبالستَّةَ عشريَّةَ، والأصلُ فيها أنَّ صحَّة الشروع في الشفع الأوَّلِ بالتحريمة، وفي الثاني بالقيام إليه مع بقاءِ التحريمة، والتحريمةُ لا تبقى عند "أبي حنيفة" مع تركِ القراءة في ركعتي الشفع الأوَّلِ، فلا يصحُّ الشروعُ في الشفع الثاني، حتَّى لا يلزمُهُ قضاؤه بإفساده، بل يقضي الأوَّلَ فقط لفسادِ أدائه بترك القراءة، بخلاف الترك في ركعةٍ، فإنَّه يُفسِدُ الأداءَ دون التحريمة، حتَّى وجَبَ قضاءُ الشفع الأوَّلِ كالترك في الركعتين، وصحَّ الشروعُ في الثاني، وعند "محمَّدٍ" و"زفر": التركُ في ركعةٍ من الشفع مُفسِدٌ للتحريمة والأداءِ كالترك

---

(١) في "و": ((لو ترك القراءة أصلاً)).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في مقدار ما يلزم من التطوع بالشروع ٢٩٣/١ بتصرف.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٤ـ.

في شفعيه أو ترَكَها في الأوَّلِ) فقط.....

في ركعتين، فلا يصحُّ شروعُهُ في الثاني، فلا يلزمُهُ قضاؤه بإفساده، بل قضاءُ الأوَّلِ فقط، وعند "أبي يوسف": التركُ في ركعةٍ أو ركعتين يُفسِدُ الأداءَ فقط، والتحريمةُ باقيةٌ، فيصحُّ شروعُهُ في الثاني مطلقاً.

و الحاصلُ: أنَّ التحريمة لا تفسُدُ عند "أبي يوسف" بتركِ القراءة مطلقاً، وتفسُدُ عند "محمَّدٍ" و"زفر" بتركِها مطلقاً، وعند "الإمام" تفسُدُ بتركها أصلاً، أي: في الركعتين لا في ركعةٍ، و يَجمَعُ الأقوالَ قولُ الإمام "النسفيِّ"[1]: [٢٦/ق٦٦/ب]

تحريمةُ النفلِ لا تَبقَى إذا تُرِكَتْ ... فيها القراءةُ أصلاً عند "نعمانِ"
والتركُ في ركعةٍ قد عدَّهُ "زفرٌ" ... كالتركِ أصلاً وأيضاً شيخُ شيبانِ
وقال "يعقوبُ" تَبقَى كيفَما تُرِكَتْ ... فيها القراءةُ فاحفَظْهُ بإتقانِ

[٥٧٩٧] (قولُهُ: في شفعيه)[2] فيقضي الشفعَ الأوَّلَ عندهما لبطلانِ التحريمة وعدمِ صحَّةِ الشروع في الثاني، ويقضي أربعاً عند "أبي يوسف" لبقائِها عنده وإفسادِ الأداء في الشفعين بتركِ القراءة. ٤٦٥/١

[٥٧٩٨] (قولُهُ: في الأوَّلِ فقط) أي: فيقضي ركعتين إجماعاً، أمَّا عندهما فلفسادِ التحريمة وعدمِ صحَّةِ الشروع في الثاني، وأمَّا عند "أبي يوسف" فإنَّه وإنْ صحَّ الشروعُ فيه فإنَّه لم يَفسُدْ لوجودِ القراءة فيه، فيقضي الأوَّلَ فقط.

---

(١) في "آ" زيادة: ((حيث قال)).

(٢) في "د" زيادة: ((لأنَّ سبب الوجوب هو الشُّروعُ لا النيَّة، "قهستاني". وهذه المسألةُ مبنيَّةٌ على أصلٍ، وهو أنَّ ترك القراءة في كلتا ركعتي النَّفل أو في إحداهما يُوجِبُ بطلانَ التَّحريمة عند محمَّدٍ، فلا يصحُّ شروعُهُ في الشَّفع الثاني، فلا يلزمُهُ قضاؤه بإفساده، وأبو يوسف لا يُوجِبُهُ، وإنما يُوجِبُ فسادَ الأداء، فيصحُّ شروعُهُ في الشَّفع الثاني، فإذا أفسَدَهُ لَزِمَهُ قضاؤه أيضاً، وقولُ الإمام كالأوَّل في الأوَّل، وكالثاني في الثاني. وحاصلُهُ: أنَّه عند محمَّدٍ تفسُدُ التحريمة بتركِ القراءة مطلقاً، وعند أبي يوسف لا تفسُدُ مطلقاً، وعند الإمام فيه تفصيلٌ، فتفسُدُ بتركها في الركعتين، ولا تفسُدُ بتركها في إحداهما)).

(أو الثاني أو إحدى) ركعتي الثاني أو إحدى ركعتي (الأوَّلِ، أو الأوَّلِ وإحدى الثاني لا غير) لأنَّ الأوَّلَ لَمَّا بطَلَ لم يصحَّ بناءُ الثاني عليه،.....

[٥٧٩٩] (قولُهُ: أو الثاني) أي: فيقضيه فقط إجماعاً لصحَّةِ الأوَّلِ، وصحَّةِ الشروع في الثاني وفسادِ أدائه بتركِ القراءة فيه.

[٥٨٠٠] (قولُهُ: أو إحدى ركعتي الثاني) أي: فيقضيه فقط إجماعاً أيضاً لِما قلنا، وتحته صورتان؛ لأنَّ الواحدة إمَّا أُولى الثاني أو ثانيتُهُ.

[٥٨٠١] (قولُهُ: أو إحدى ركعتي الأوَّلِ) فيه صورتان أيضاً، أي: فيلزمُهُ قضاؤه فقط إجماعاً أيضاً؛ لإفسادِهِ بترك القراءة في ركعةٍ منه، ولفسادِ التحريمة وعدمِ صحَّةِ الشروع في الثاني عند "محمَّدٍ"، ولبقائها مع صحَّةِ أداء الثاني عندهما[1].

[٥٨٠٢] (قولُهُ: أو الأوَّلِ وإحدى الثاني) تحتَهُ صورتان أيضاً، أي: لو تركَ القراءة في الشفع الأوَّلِ وفي ركعةٍ من الثاني ـ أي: أُوْلاه أو ثانيتِهِ ـ يقضي الشفعَ الأوَّل عند "الإمام" و"محمَّدٍ"؛ لفسادِ التحريمة وعدم صحَّة الشروع في الثاني، و عند "أبي يوسفَ" يقضي أربعاً لصحَّةِ الشروع في الثاني وإفسادِ الأداءِ فيهما بترك القراءة.

[٥٨٠٣] (قولُهُ: لا غيرَ) يحتملُ أنَّه قيدٌ لقوله: ((وإحدى الثاني)) ويحتملُ كونُهُ قيداً لهذه الصور، أي: يقضي ركعتين في هذه الصور المذكورة لا في غيرِها مما سيأتي[2]، و يحتملُ كونه قيدَ الركعتين، أي: يقضي ركعتين لا غيرَ في جميعِ ما مرَّ[3].

[٥٨٠٤] (قولُهُ: لأنَّ الأوَّلَ إلخ) تعليلٌ للزوم قضاءِ ركعتين لا غيرَ على قول "الإمام" في جميع هذه الصور بالإشارة إلى أصله فيها، وهو أنَّه إذا بطَلَ الشفعُ الأوَّلُ بترك القراءة فيه أصلاً لا يصحُّ بناءُ الشفع الثاني عليه لفساد التحريمة، ومفهومه أنَّه إذا لم يَبطُل الأوَّلُ يصحُّ بناءُ الثاني [٢/ق٦٧/أ] عليه، ومعلومٌ أنَّ ترك القراءة في ركعةٍ أو في ركعتين بعدَ صحَّةِ الشروع مُفسِدٌ للأداء

---

(١) من((وعدم)) إلى((عندهما)) ساقط من "الأصل".

(٢) المقولة [٥٨٠٦] قوله: ((لو ترك القراءة في إحدى كل شفع)).

(٣) صـ٣٢٤ـ "در" وما بعدها.

فهذه تسعُ صورٍ لِلُزومِ ركعتين.

(و) قَضَى (أربعاً) في ستِّ صورٍ: (لو ترَكَ القراءةَ في إحدى كلِّ شفعٍ أو في الثاني وإحدى الأوَّلِ).....

ومُوجِبٌ للقضاء، فأفادَ بمنطوقِ التعليل المذكورِ وجهَ قضاءِ ركعتين لا غيرَ في قول "المصنِّف": ((لو ترَكَ القراءةَ في شفعيه))، وقولِهِ: ((أو ترَكَها في الأوَّلِ))، وقولِهِ: ((أو الأوَّلِ وإحدى الثاني))؛ لأنَّه في هذه الصورِ كلِّها قد أفسَدَ الشفعَ الأوَّلَ بتركِ القراءة فيه أصلاً، فبطَلَت التحريمةُ ولم يصحَّ بناءُ الشفع الثاني عليه، وحيث لم يصحَّ بناؤه لم يلزمْهُ قضاؤه، بل لَزِمَهُ قضاءُ الأوَّلِ لا غير، وأفاد بمفهوم التعليل المذكور وجهَ قضاءِ ركعتين لا غير في باقي الصور، وهي قولُ "المصنِّف": ((أو الثاني، أو إحدى الثاني، أو إحدى الأوَّلِ))، فإنَّه في هذه الصور لم يَبطُلِ الشفعُ الأوَّلُ عند "الإمام"، فبقيت التحريمةُ وصحَّ شروعُهُ في الثاني، لكنَّه لَمَّا ترَكَ القراءةَ فيه أو في ركعةٍ منه لَزِمَهُ قضاؤه فقط، ولَمَّا ترَكَ القراءة في ركعةٍ من الأوَّلِ فقط لَزِمَهُ قضاؤه فقط لصحَّةِ بناء الثاني وصحَّةِ أدائه، فافهم.

[٥٨٠٥] (قولُهُ: فهذه تسعُ صورٍ) لأنَّ المذكور صريحاً في كلام "المصنِّف" ستٌّ، ولكنَّ لفظَ ((إحدى)) في المواضع الثلاثةِ يصدُقُ على الركعة الأولى من الشفع أو الثانية، فتزيدُ ثلاثُ صورٍ أخرى.

[٥٨٠٦] (قولُهُ: لو ترَكَ القراءةَ في إحدى كلِّ شفعٍ) أي: في ركعتين من شفعين، كلُّ ركعةٍ من شفعٍ، بأنْ ترَكَها في الأولى مع الثالثة أو الرابعة، أو في الثانية مع الثالثة أو الرابعة، فهذه أربعٌ، وقولُهُ: ((وإحدى الأوَّلِ)) فيه صورتان؛ لأنَّ هذه الواحدةَ إمَّا أولاه أو ثانيتُهُ، ففي هذه الستِّ يقضي أربعاً عندهما، وركعتين فقط عند "محمَّدٍ" بناءً على أصلِهِ المارِّ[1] من فساد التحريمة بتركِ القراءة في ركعةٍ من الشفع الأوَّلِ، و في هذه الستِّ قد وُجِدَ ذلك، فلم يصحَّ عنده الشروع في الشفع الثاني منها، وأمَّا عندهما فلا تفسُدُ التحريمةُ بذلك، فصحَّ الشروعُ فلزِمَ قضاءُ كلٍّ من الشفعين لإفساد أدائهما.

---

(١) المقولة [٥٧٩٦] قوله: ((كما يقضي ركعتين إلخ)).

وبصورةِ القراءة في الكلِّ تبلُغُ ستَّةَ عشرَ،.....

وكونُ الواجب قضاءَ أربعِ ركعاتٍ في الصور الأربعِ الأُوَلِ عند "أبي [٢/ق٦٧/ب] حنيفة" موافقٌ لأصلِهِ المارِّ[١]، لكنْ أنكرَ "أبو يوسف" على "محمَّدٍ" روايةَ ذلك عن "أبي حنيفة" وقال: رويتُ لك عنه أنَّه يلزمُهُ قضاءُ ركعتين، و"محمَّدٌ" لم يَرجِعْ عن رواية ذلك عنه، ونسَبَ "أبا يوسف" إلى النسيان، وما رواه "محمَّدٌ" هو ظاهرُ الرواية، واعتمَدَهُ المشايخُ، وهذه إحدى مسائلَ ستٍّ رواها "محمَّدٌ" في "الجامع الصغير" عن "أبي يوسف" عن "أبي حنيفة"، وأنكَرَها "أبو يوسف"، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[٥٨٠٧] (قولُهُ: وبصورةِ القراءة في الكلِّ) أي: كلِّ الركعات، وإنما لم يذكروها لأنَّها صحيحةٌ، و الكلامُ فيما يلزمُ قضاؤه للفساد بتركِ القراءة، لكنَّ هذه الصورة هي تتمَّةُ القسمة العقليَّة؛ لأنَّه لا يخلو: إمَّا أنْ يكون قرأ في الأربع، أو ترَكَ في الأربع، أو في ثلاثٍ، وتحتَهُ أربعُ صورٍ، فهذه ستٌّ، أو ترَكَ في ركعتين، أي: في الأولى مع الثانية أو مع الثالثة أو مع الرابعة، أو في الثانية مع الثالثة أو مع الرابعة، أو في الثالثة مع الرابعة، فهذه ستٌّ أيضاً، أو ترَكَ في واحدةٍ فقط، وتحتَهُ أربعٌ، فهذه ستَّ عشرةَ صورةً، و قد رسمتُها في جدولٍ على هذا الترتيب مشيراً إلى القراءة بالقاف، وإلى عدمِها بـ: لا، وإلى عددِ ما يجبُ قضاؤه في جانب كلِّ صورةٍ بالعدد الهنديِّ على مذاهبِ أئمَّتنا الثلاثة بالترتيب على أصولهم المارَّة[٣]، فإنْ كنتَ أتقنتَها يسهُلُ عليك استخراجُها، وصورتُهُ هكذا: ٤٦٦/١

(قولُهُ: واعتمَدَهُ المشايخُ إلخ) لا يقال: إنَّ الأصل إذا كذَبَ الفرعُ لا يجوزُ الاعتماد عليه؛ لأنَّ الاعتماد عليه لأنَّه ظاهرُ الرِّواية عن "أبي حنيفة"، فكأنَّه لثبوتها بالسَّماع لـ"محمَّد" عن "الإمام" أيضاً اعتمدوها، كذا في "السنديِّ"، أو اعتمادُهم لها لا بناءً على أنَّها روايةٌ بل تفريعٌ صحيحٌ على أصل "أبي حنيفة"، وإلاَّ فهو مشكلٌ. اهـ "فتح".

(١) المقولة [٥٧٩٦] قوله: ((كما يقضي ركعتين إلخ)).

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٤/٢ وما بعدها.

(٣) المقولة [٥٧٩٦] قوله: ((كما يقضي ركعتين إلخ)).

لكنْ بقِيَ ما إذا لم يَقعُدْ،.....

أبو ح	أبو س	محمَّد				
.	.	.	ق	ق	ق	ق
٢	٤	٢	لا	لا	لا	لا
٢	٤	٢	لا	لا	لا	ق
٢	٤	٢	لا	لا	ق	لا
٤	٤	٢	لا	ق	لا	لا
٤	٤	٢	ق (١)	لا	لا	لا
٢	٢	٢	لا	لا	ق	ق
٤	٤	٢	لا	ق	لا	ق
٤	٤	٢	لا	ق	ق	لا
٤	٤	٢	ق	لا	لا	ق
٤	٤	٢	ق	لا	ق	لا
٢	٢	٢	ق	ق	لا	لا
٢	٢	٢	لا	ق	ق	ق
٢	٢	٢	ق	لا	ق	ق
٢	٢	٢	ق	ق	لا	ق
٢	٢	٢	ق	ق	ق	لا

[٥٨٠٨] (قولُهُ: لكنْ بَقِيَ ما إذا لم يقعد) صورتُها: قرَأَ في الأولين ولم يقعد القعدةَ الأولى

(قولُ "الشارح": لكنْ بقي إلخ) أوصَلَ "السنديُّ" هذه الصُّور الباقية المذكورة في الاستدراك إلى ثمانيةٍ وثلاثين صورةً فراجعه.

(١) في "الأصل": ((لا)) وهو خطأ.

أو قعَدَ ولم يقمْ لثالثةٍ، أو قامَ ولم يقيِّدْها بسجدةٍ أو قيَّدَها،.....

وأفسَدَ [٢/ق٦٨/أ] الأخريين، وحكمُها أنَّه يقضي أربعاً إجماعاً، كذا في "النهر"[١]، و قد ذكَرَهُ "الشارح" مرَّتين: الأولى قوله: ((أي: وتشهَّدَ للأوَّلِ وإلاَّ يفسُدُ الكلُّ))، الثانيةُ قولُهُ: ((أو تَرْكِ قعودٍ أوَّلَ[٢]))، "ح"[٣].

قلت: والمرادُ إفسادُ الأخريين بتركِ القراءة؛ لأنَّ الكلام فيه، وقد أشار "الشارح" إلى أنَّ ما مرَّ[٤] من قضاء ركعتين أو أربعٍ مفروضٌ فيما إذا قعَدَ على رأس الركعتين، وإلاَّ فعليه قضاءُ الأربعِ اتِّفاقاً؛ لأنَّه إذا لم يقعد يَسري فسادُ الشفع الثاني إلى الأوَّلِ كما نبَّهَ عليه في "البحر"[٥] تبعاً لـ "العناية"[٦].

[٥٨٠٩] (قولُهُ: أو قعَدَ ولم يَقُمْ لثالثةٍ) صورتُها: ترَكَ القراءة وقعَدَ ولم يَقُمْ، وحكمُها أنَّه يقضي ركعتين، كذا في "النهر"[٧]، "ح"[٨].

[٥٨١٠] (قولُهُ: أو قامَ ولم يُقيِّدْها بسجدةٍ) صورتُها: ترَكَ القراءةَ في الشفع الأوَّلِ، ثمَّ قام إلى الركعة الثالثة، ثمَّ أفسَدَها قبل أنْ يُقيِّدَ الثالثةَ بسجدةٍ، فحكمُها أنَّه يقضي ركعتين عندهما،

(قولُهُ: وحكمُها أنْ يقضيَ أربعاً إجماعاً) كذا في "النهر"، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ "محمَّداً" يرى فرضيَّةَ العقدة على رأس الرَّكعتين، وحيث لم يقعد فسَدَ شفعُهُ، فيلزمُهُ قضاؤه عنده اهـ. كذا رأيته في هامش "النهر"، وأشار له العلاَّمة "السنديُّ".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٦٦/ب ـ٦٧/أ.

(٢) ((أول)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/أ.

(٤) المقولة [٥٨٠٦] قوله: ((لو ترك القراءة في إحدى كل شفع)).

(٥) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٤.

(٦) "العناية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٣٩٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/أ.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/أ.

فتنبَّه وميِّزِ المتداخِلَ، وحكمُ مؤتَمٍّ ـ ولو في تشهُّدٍ ـ كإمامٍ.

(ولا قضاءَ لو) نَوَى أربعاً.....

وعند "أبي يوسف" أربعاً، كذا في "النهر"[١]، ومثلُهُ ما إذا أفسَدَها بعد التقييد بسجدةٍ، "ح"[٢].

أقولُ: وما نقَلَهُ "ح" في هذه المواضعِ عن "النهر" موجودٌ فيه، وكأنَّه ساقطٌ من نسخةِ "ط"[٣].

ثمَّ اعلم أنَّ استدراك "الشارح" بذكرِ المسألتين الأخيرتين لا محلَّ له هنا؛ لأنَّ الكلام في إفسادِ أحدِ الشفعين من الرُّباعية، أو كلٍّ منهما بتركِ القراءة، أمَّا إفسادُهُ بما سوى ذلك فهو ما ذكَرَهُ "المصنِّف" قبلُ بقوله: ((وقَضَى ركعتين لو نَوَى أربعاً إلخ)) كما نبَّهنا عليه هناك[٤]، وهاتان المسألتان داخلتان فيه، فتأمَّل.

[٥٨١١] (قولُهُ: فتنبَّهْ) لعلَّهُ أمَرَ بالتنبُّهِ إشارةً إلى ما قرَّرناه.

[٥٨١٢] (قولُهُ: وميِّزِ المتداخِلَ) المرادُ به ما اختلَفَتْ صورتُهُ واتَّحَدَ حكمُهُ، وهي عبارةُ "العناية"[٥]، حيث جعَلَ سبعاً من الصور داخلةً في الثمانية الباقية، وذلك لأنَّ المذكور في المتن ثمانيةُ صورٍ: ستٌّ يلزمُ فيها ركعتان، واثنتان يلزمُ فيها أربعٌ، لكنِ الستُّ الأولى تسعٌ في التفصيل، والاثنتان ستٌّ، فهي خمسَ عشرةَ. اهـ "ح"[٦].

[٥٨١٣] (قولُهُ: وحكمُ مؤتَمٍّ إلخ) صورتُهُ: رجلٌ اقتَدَى متنفِّلاً بمتنفِّلٍ في رباعيٍّ، فقرَأَ الإمامُ في إحدى الأوليين وإحدى الأخريين، فكما يلزمُ الإمامَ قضاءُ الأربعِ [٢/ق٦٨/ب] كذلك يلزمُ المؤتَمَّ ولو اقتدى به في التشهُّد، وقِسْ على ذلك، "ح"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/أ.

(٣) قال "ط": ((وما نقله الحلبيّ عن صاحب "النهر" في هذه المسألة ليس له وجود فيما رأيته منه))، انظر "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٢.

(٤) صـ٣٢١ـ "در".

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٣٩٩ (هامش "فتح القدير").

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/أ.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

و(قعَدَ قدْرَ التشهُّدِ ثم نقَضَ) لأنَّه لم يَشرَعْ في الثاني (أو شرَعَ) في فرضٍ (ظانّاً أنَّه عليه) فذكَرَ أداءَهُ انقلَبَ نفلاً غيرَ مضمونٍ؛ لأنَّه شُرِعَ مُسقِطاً لا مُلزِماً[1] (أو) صلَّى أربعاً فأكثرَ و(لم يَقعُدْ بينهما).....

[٥٨١٤] (قولُهُ: وقعَدَ قدْرَ التشهُّدِ) أي: وقرَأَ في الركعتين.

[٥٨١٥] (قولُهُ: أو شرَعَ ظانّاً إلخ) تصريحٌ بمفهوم قوله سابقاً[2]: ((شرَعَ فيه قصداً)) كما أفاده "المصنِّف"، "ط"[3].

[٥٨١٦] (قولُهُ: غيرَ مضمونٍ) أي: لا يلزمُهُ قضاؤه لو أفسَدَهُ في الحال، أمَّا لو اختارَ المضِيَّ عليه ثمَّ أفسَدَهُ لَزِمَهُ قضاؤه كما قدَّمَهُ "الشارح"[4]، وقدَّمنا الكلامَ عليه[5]، وكذا لا يجبُ القضاء على مَن اقتدى به فيه متطوِّعاً كما في "التتارخانيَّة"[6]، وقدَّمنا الكلامَ[7] فيه أيضاً.

[٥٨١٧] (قولُهُ: لأنَّه شُرِعَ مُسقِطاً إلخ) أي: لأنَّ مَن ظنَّ أنَّ عليه فرضاً يَشرَعُ فيه لإسقاطِ ما في ذمَّتِهِ، لا لإلزامِ نفسِهِ بصلاةٍ أخرى، فإذا انقلَبَتْ صلاتُهُ نفلاً بتذكُّرِ الأداء كانت صلاةً لم يَلتزِمْها، فلا يلزمُهُ قضاؤها لو أفسَدَها.

[٥٨١٨] (قولُهُ: أو صلَّى أربعاً) أي: و قرَأَ في الكلِّ، "ح"[8].

[٥٨١٩] (قولُهُ: فأكثرَ) هذا خلافُ الأصحِّ كما قدَّمناه[9] عن "البدائع" و"الخلاصة"،

---

(١) في "ب" و "و": ((ملتزماً)).

(٢) صـ٣١٤ـ٣١٥ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٢.

(٤) صـ٣١٧ـ "در".

(٥) المقولة [٥٧٧٣] قوله: ((وأفسده في الحال)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العاشر في التطوع ١/٦٣٢.

(٧) المقولة [٥٧٧١] قوله: ((أو في صلاة ظانٍّ)).

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٩) المقولة [٥٧٦٤] قوله: ((لكنه إلخ)).

استحساناً؛ لأنَّه بقيامِهِ جعَلَها صلاةً واحدةً، فتبقى واجبةً، والخاتمةُ هي الفريضةُ، وفي "التشريح":((صلَّى ألفَ ركعةٍ ولم يَقعُدْ إلاَّ في آخرِها صحَّ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، ويسجُدُ للسهو،.....

وفي "التتارخانيَّة"[1]: ((لو صلَّى التطوُّعَ ثلاثاً، ولم يقعد على الركعتين فالأصحُّ أنَّه يَفسُدُ، ولو ستّاً أو ثمانياً بقعدةٍ واحدةٍ اختلفوا فيه، والأصحُّ أنَّه يَفسُدُ استحساناً وقياساً)) اهـ. لكنْ صحَّحُوا في التراويح أنَّه لو صلاَّها كلَّها بقعدةٍ واحدةٍ وتسليمةٍ أنَّها تُجزِئُ عن ركعتين، فقد اختلَفَ التصحيح.

[٥٨٢٠] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ فسادُ الشفع الأوَّلِ كما هو قولُ "محمَّدٍ" بناءً على أنَّ كلَّ شفعٍ صلاةٌ، فتكونُ القعدة فيه فرضاً.

[٥٨٢١] (قولُهُ: فتبقى واجبةً إلخ) أي: كما في نظيرِهِ من الفرض الرباعيِّ، فإنَّ القعدة الأولى فيه واجبةٌ لا يبطُلُ بتركِها، والفريضةُ التي يبطُلُ بتركها إنما هي الأخيرة.

[٥٨٢٢] (قولُهُ: وفي "التشريح") في بعض النسخ: ((الترشيح))[2] بتقديمِ الراء على الشين، وفي بعضها: ((التوشيح))[3] بالواو بدلَ الراء، وهو المشهورُ، اسمُ كتابِ شرحِ "الهداية" لـ"السِّراج الهنديِّ".

[٥٨٢٣] (قولُهُ: صحَّ خلافاً لـ"محمَّدٍ") لأنَّه يقولُ بفساد الشفع بتركِ قعدته كما هو القياسُ، وقد مرَّ[4]، لكنَّ قوله: ((صحَّ)) مبنيٌّ على أنَّ ما زادَ على الأربع كالأربع في جَرَيانِ الاستحسان فيه، وهو قولٌ لبعضِ المشايخ، وقد علمتَ اختلافَ التصحيح فيه.

[٥٨٢٤] (قولُهُ: ويسجُدُ للسَّهوِ) سواءٌ ترَكَ القعدةَ [٢/ق٦٩/أ] عمداً أو سهواً، نعم في العمد يُسمَّى سجودَ عذرٍ، "ح"[5] عن "النهر"[6]. وسيأتي أنَّ المعتمد عدمُ السجود ٤٦٧/١

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العاشر في التطوع ٦٣٣/١.

(٢) كما في "د".

(٣) تقدمت ترجمته ٢٢٠/١.

(٤) في هذه الصحيفة قوله: ((استحساناً)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٥/ب نقلاً عن بديع الدين.

ولا يُثني، ولا يتعوَّذُ))، فليحفظ.

(ويتنفَّلُ مع قدرتِهِ على القيام قاعداً) لا مضطجعاً إلاَّ بعذرٍ.....

في العمد، "ط"[١].

[٥٨٢٥] (قولُهُ: ولا يُثْني ولا يتعوَّذُ) لأنَّهما لا يكونان إلاَّ في ابتداءِ صلاةٍ، والشفعُ لا يكونُ صلاةً على حدةٍ إلاَّ إذا قعَدَ للأوَّلِ، فلمَّا لم يقعد جُعِلَ الكلُّ صلاةً واحدةً، "ح"[٢].

[٥٨٢٦] (قولُهُ: ويتنفَّلُ إلخ) أي: في غيرِ سنَّة الفجر في الأصحِّ كما قدَّمَهُ "المصنِّف"[٣] بخلاف سنَّة التراويح؛ لأنَّها دونها في التأكُّدِ، فتصحُّ قاعداً وإنْ خالَفَ المتوارثَ وعملَ السلف كما في "البحر"[٤]، و دخَلَ فيه النفلُ المنذورُ، فإنَّه إذا لم يُنصَّ على القيام لا يلزمُهُ القيام في الصحيح كما في "المحيط"، وقال "فخر الإسلام": ((إنَّه الصحيحُ من الجواب))، وقيل: يلزمُهُ، واختارَهُ في "الفتح"[٥]، "نهر"[٦].

[٥٨٢٧] (قولُهُ: قاعداً) أي: على أيِّ حالةٍ كانت، وإنما الاختلافُ في الأفضل كما يأتي[٧].

[٥٨٢٨] (قولُهُ: لا مضطجعاً) وكذا لو شرَعَ منحنياً قريباً من الركوع لا يصحُّ، "بحر"[٨]. وما ذكَرَهُ من عدم صحَّة التنفُّل مضطجعاً عندنا بدون عذرٍ نقَلَهُ في "البحر"[٩] عن "الأكمل" في "شرحه" على "المشارق"، وصرَّحَ به في "النتف"[١٠]، وقال "الكمال" في "الفتح"[١١]:((لا أعلمُ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٢.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٣) صـ٢٦٤ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٨.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠٢.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/ب.

(٧) المقولة [٥٨٣٥] قوله: ((على النصف إلا بعذر)).

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٩.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٧.

(١٠) "النتف": كتاب الصلاة ـ صلاة الفضائل ١/١١٢.

(١١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠١ بتصرف.

(ابتداءً و) كذا (بناءً) بعدَ الشروع بلا كراهةٍ في الأصحِّ كعكسه، "بحر".....

الجوازَ في مذهبنا، وإنما يسوغُ في الفرض حالةَ العجز عن القعود))، لكنْ ذكَرَ في "الإمداد"[1]: ((أنَّ في "المعراج" إشارةً إلى أنَّ في الجواز خلافاً عندنا كما عند الشافعيَّة)).

[٥٨٢٩] (قولُهُ: ابتداءً وبناءً) منصوبان على الظرفيَّة الزمانيَّة لنيابتِهما عن الوقت، أي: وقتَ ابتداءٍ ووقتَ بناء، "ط"[2].

[٥٨٣٠] (قولُهُ: وكذا بناءً إلخ) فصَلَهُ بـ((كذا)) لِما فيه من خلاف الصاحبين، قال في "الخزائن"[3]: ((ومعنى البناءِ: أنْ يَشرَعَ قائماً ثمَّ يقعدَ في الأولى أو الثانية بلا عذرٍ استحساناً خلافاً لهما، وهل يكرهُ عنده؟ الأصحُّ لا، وأمَّا القعودُ في الشفع الثاني فينبغي جوازُهُ اتِّفاقاً كما لو شرَعَ قاعداً ثمَّ قام، كذا قالَهُ "الحلبيُّ"[4] وغيرُهُ)) اهـ.

وكُتِبَ عند قوله: ((الأصحُّ لا)) في هامشِهِ: ((فيه ردٌّ على "الدرر"[5] و"الوقاية" و"النقاية" وغيرها، حيث جزَموا بالكراهة)).

[٥٨٣١] (قولُهُ: في الأصحِّ) راجعٌ إلى قوله: ((بلا كراهةٍ)) كما علمتَهُ، فافهم.

[٥٨٣٢] (قولُهُ: كعكسِهِ) وهو ما لو شرَعَ قاعداً ثمَّ [٢/ق٦٩/ب] قام فإنَّه يجوزُ اتِّفاقاً،

(قولُهُ: بلا عذرٍ استحساناً خلافاً لهما) وجهُ قولهما أنَّ الشُّروع مُعتبَرٌ بالنذر؛ لأنَّ كلاً منهما مُلزِمٌ، فلو نذَرَ أنْ يصلِّيَ قائماً لا يجوزُ له أنْ يصلِّيَ قاعداً، فكذا لو شرَعَ قائماً لا يجوزُ له أنْ يُتِمَّ قاعداً، ووجهُ الاستحسان أنَّ المفتتح قائماً لم يباشر القيامَ فيما بقي من الصلاة، وللَّذي باشَرَهُ صحَّةٌ بدونه بدليل حالِ العذر، فلا يكون الشُّروع في الأولى قائماً مُوجِباً للقيام في الثانية بخلاف النَّذر؛ لأنَّه التزَمَهُ نصًّا. اهـ "سندي".

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في تحية المسجد ق٢١٩ـ٢٢٠/ب ـ أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢٩٣/١ بتصرف يسير.

(٣) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر ـ فصل السنن ق١٣٠/أ.

(٤) "شرح المنية الصغير": فرائض الصلاة ـ الثاني: القيام صـ١٤٨ـ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١١٨/١.

وفيه: ((أجرُ غيرِ النبيِّ ﷺ على النصف إلاَّ بعذرٍ)).....

وهو فعلُهُ ﷺ كما رَوَتْ "عائشة": ((أنَّه كان يفتتحُ التطوُّعَ قاعداً، فيقرأ وِرْدَهُ حتَّى إذا بقي عشرُ آياتٍ ونحوُها قام إلخ))، وهكذا كان يفعلُ في الركعة الثانية[1]، وفي "التجنيس": ((الأفضلُ أنْ يقوم فيقرأ شيئاً ثمَّ يركعَ ليكونَ موافقاً للسنَّة، ولو لم يقرأ ولكنَّه استوى قائماً ثمَّ ركع جاز، وإنْ لم يَسْتَوِ قائماً وركعَ لا يُجزيه؛ لأنَّه لا يكونُ ركوعاً قائماً ولا ركوعاً قاعداً)) اهـ "بحر"[2].

[٥٨٣٣] (قولُهُ: وفيه) أي: في "البحر"[3].

[٥٨٣٤] (قولُهُ: أجرُ غيرِ النبيِّ ﷺ) أمَّا النبي ﷺ فمِن خصائصِهِ أنَّ نافلته قاعداً مع القدرة على القيام كنافلته قائماً، ففي "صحيح مسلمٍ"[4] عن "عبد الله بن عمر": وقلت: حُدِّثْتُ ـ يا رسول الله ـ أنَّك قلتَ: ((صلاةُ الرجل قاعداً على نصفِ الصلاة))، وأنت تصلِّي قاعداً! قال: ((أجل، ولكنِّي لستُ كأحدٍ منكم))، "بحر"[5] ملخَّصاً. أي: لأنَّه تشريعٌ لبيانِ الجواز، وهو واجبٌ عليه.

[٥٨٣٥] (قولُهُ: على النصفِ إلاَّ بعذرٍ) أمَّا مع العذرِ فلا ينقُصُ ثوابُهُ عن ثوابه[6] قائماً؛

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١١٤ كتاب صلاة الجماعة ـ باب ما جاء في صلاة القاعد في النافلة، وأحمد ٦/١٧٨، والبخاريّ (١١١٨) و(١١١٩) كتاب تقصير الصلاة ـ باب إذا صلى قاعداً ثم صحّ، ومسلم (٧٣٧١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جواز النافلة قائماًوقاعداً، وأبو داود (٩٥٣) و(٩٥٤) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة القاعد، والترمذيّ(٣٧٤) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل يتطوع جالساً، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٣/٢٢٠ كتاب قيام الليل ـ باب كيف يفعل إذا افتتح الصلاة قائماً؟ وابن ماجه (١٢٢٦) و(١٢٢٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب في صلاة النافلة قاعداً، كلُّهم بلفظ: ((فإذا بقي من قراءته نحو من ثلاثين أو أربعين آية قام فقرأها وهو قائم ثم يركع، ثم سجد يفعل في الركعة الثانية مثل ذلك)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٨.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٧.

(٤) أخرجه مسلم (٧٣٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب جواز النافلة قائماً وقاعداً، وأحمد ٢/٢٠٣ ، وأخرجه أبو داود (٩٥٠) كتاب الصلاة ـ باب صلاة القاعد، والنَّسائيّ ٣/٢٢٣، والدّارميّ ١/٣٤٢ كتاب الصلاة ـ باب صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم، وابن خزيمة في "صحيحه" (١٢٣٧) أبواب صلاة التطوع قاعداً، والبغويّ في "شرح السنة"(١١٤).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٨.

(٦) ((عن ثوابه)) ساقط من "أ".

.....

لحديث "البخاريِّ"[١] في الجهاد: ((إذا مَرِضَ العبدُ أو سافَرَ كُتِبَ له مثلُ ما كان يعملُ مقيماً صحيحاً))، "فتح"[٢]. وحَكَى في "النهاية" الإجماعَ عليه، وتعقَّبَهُ في "البحر"[٣] بحكايةِ "النوويِّ" عن بعضهم: ((أنَّه على النصفِ مع العذر أيضاً))، ثمَّ نقَلَ عن "المجتبى": ((أنَّ إيماء العاجزِ أفضلُ من صلاة القائم؛ لأنَّه جُهْدُ المقلِّ))، قال: ((ولا يخفى ما فيه، بل الظاهرُ المساواةُ كما في "النهاية")) اهـ.

لكنْ ذكَرَ "القُهُستانيُّ"[٤] ما في "المجتبى"، ثمَّ قال: ((لكنْ في "الكشف"[٥]: أنَّه قال الشيخُ "أبو معينٍ النسفيُّ"[٦]: جميعُ عباداتِ أصحاب الأعذار كالمومي و غيره تقومُ مَقامَ العبادات الكاملة في حقِّ إزالة المأثَمِ لا في حقِّ إحرازِ الفضيلة)) اهـ.

أقولُ: وهو موافقٌ لقولِ البعض المارِّ[٧]، ويؤيِّدُهُ حديثُ "البخاريِّ"[٨]: ((مَن صلَّى قائماً فهو أفضلُ، ومَن صلَّى قاعداً فله نصفُ أجرِ القائم، ومَن صلَّى نائماً فله نصفُ أجرِ القاعد))،

---

(١) أخرجه البخاريّ (٢٩٩٦) كتاب الجهاد ـ باب يُكتب للمسافر مثل ما كان يعمل في الإقامة، وأخرجه أحمد ٤/٤١٠، ٤١٨، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٣٧٤ كتاب الجنائز ـ باب ما ينبغي لكل مسلم أن يستشعره من الصبر، من حديث أبي موسى ﷺ مرفوعاً.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠٠.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٧ ـ٦٨.

(٤) في "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل الوتر ١/١٣٢.

(٥) "كشف الأسرار": باب بيان صفة حكم الأمر ١/٣١٧.

(٦) أبو المعين ميمون بن محمد المكحوليّ النسفيّ (ت٥٠٨هـ) . ("الفوائد البهية"صـ٢١٦ـ،"هدية العارفين"٢/٤٨٧).

(٧) في هذه المقولة.

(٨) أخرجه البخاريّ (١١١٥) كتاب تقصير الصلاة ـ باب صلاة القاعد، و(١١١٦) باب صلاة القاعد بالإيماء، وأخرجه أحمد ٤/٤٣٥، ٤٤٣، وأبو داود (٩٥١) كتاب الصلاة ـ باب في صلاة القاعد، والترمذيّ (٣٧١) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء أن صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم، وقال: حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٣/٢٢٤ كتاب قيام الليل ـ باب فضل صلاة القاعد على صلاة النائم، وابن ماجه (١٢٣١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم من حديث عمران بن الحصين ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن عبد الله ابن عمرو، وأنس، والسائب، وابن عمر ﷺ.

(ولا يصلِّي بعدَ صلاةٍ) مفروضةٍ (مثلَها) في القراءة أو الجماعة[١]،أو لا تُعادُ عند توهُّمِ الفساد.....

فإنَّ عموم مَن يدخلُ فيه العاجزُ، ولأنَّ الصلاة نائماً لا تصحُّ عندنا بلا عذرٍ، وقد جُعِلَ له نصفُ أجر القاعد، وفي [٢/ق٧٠/أ] هذا المقام زيادةُ كلامٍ يُطلَبُ مِمَّا علَّقناه على "البحر"[٢].

[٥٨٣٦] (قولُهُ: ولا يصلِّي إلخ) هذا اللفظُ رواه "ابن أبي شيبة"[٣] عن "عمر"، وظاهرُ كلام "محمَّدٍ" أنَّه عن النبي ﷺ، و"محمَّدٌ" أعلمُ بذلك منَّا، "فتح"[٤].

[٥٨٣٧] (قولُهُ: في القراءةِ إلخ) لَمَّا كان ظاهرُ الحديث غيرَ مرادٍ إجماعاً ـ لأنَّ الظهر والعصر يُصلَّيان بعد سنَّتِهما ـ وجَبَ حملُهُ على أخصِّ الخصوص، ففي "الجامع الصغير"[٥]: ((أرادَ لا يُصلِّي بعد الظهر نافلةً ركعتين منها بقراءةٍ وركعتين بغيرِ قراءةٍ لتكونَ مثلَ الفرض))، وقال "فخر الإسلام": ((لو حُمِلَ على تكرارِ الجماعة في مسجدٍ له أهلٌ أو على قضاءِ الصلاة عند توهُّمِ الفساد لكانَ صحيحاً))، "نهر"[٦]. وما ذكَرَهُ عن "فخر الإسلام" نقَلَهُ في "البحر"[٧] أيضاً

(قولُهُ: يُصلَّيان بعد سنَّتِهما) وكذا سنَّةُ الفجر وفرضُهُ، وكذا يصلِّي الظهرَ ركعتين في السَّفر ثمَّ يصلِّي السنَّة ركعتين.

---

(١) في "ب" و "و":((أو في الجماعة)).

(٢) انظر " حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٦٧/٢.

(٣) في "المصنف" ١١١/٢ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب من كره أن يصلي بعدالصلاة مثلها، وذكره الزيلعيّ في "نصب الراية" ١٤٨/٢ كتاب الصلاة ـ فصل في القراءة، وقال: هو غريب مرفوعاً، ووقفه ابن أبي شيبة في "مصنفه" على عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وابن مسعود رضي الله عنه. اهـ

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ٤٠٠/١.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الصلاة صـ٩٩ـ بتوضيح من ابن عابدين.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/أ وما بعدها بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٦/٢.

للنهي، وما نُقِلَ أنَّ "الإمام" قَضَى صلاةَ عُمرِهِ فإنْ صحَّ نقول: كان يصلِّي المغربَ والوتر أربعاً بثلاثِ قعداتٍ.....

عن "شرح الجامع الصغير" لـ"قاضي خان"[١]، ثمَّ قال في "البحر"[٢]: ((فالحاصلُ أنَّ تكرارالصلاة إنْ كان مع الجماعة في المسجد على هيئته الأولى فمكروهٌ، وإلاَّ فإنْ كان في وقتٍ يكرهُ التنفُّلُ فيه بعد الفرض فمكروهٌ كما بعد الصبح والعصر، وإلاَّ فإنْ كانَ لخللٍ في المؤدَّى فإنْ كان ذلك الخللُ محقَّقاً إمَّا بتركِ واجبٍ أو بارتكابِ مكروهٍ فغيرُ مكروهٍ[٣]، بل واجبٌ كما صرَّحَ به في "الذَّخيرة"، وقال: إنَّه لا يتناولُهُ النهيُ، وإنْ كان ذلك الخللُ غيرَ مُحقَّقٍ، بل نشأ من وسوسةٍ فهو مكروهٌ)) اهـ. ١/٤٦٨

[٥٨٣٨] (قولُهُ: للنهي) علَّةٌ لقوله: ((ولا يصلِّي إلخ))، والنهيُ هو لفظ الحديث المذكور[٤].

[٥٨٣٩] (قولُهُ: وما نُقِلَ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ واردٍ على الوجهِ الثالث، فإنَّ هذا المنقولَ يُنافي حملَ النهي عليه؛ إذ يبعُدُ أنْ يكون ما صلاَّهُ "الإمامُ" أوَّلاً مشتملاً على خللٍ محقَّقٍ من مكروهٍ أو تركِ واجبٍ، بل الظاهرُ أنَّه أعادَ ما صلاَّهُ لمجرَّدِ الاحتياط وتوهُّمِ الفساد، فيُنافي حملَ النهي في مذهبه على الوجهِ الثالث، والجوابُ أوَّلاً أنَّه لم يصحَّ نقلُ ذلك عن "الإمام"، وثانياً أنَّه لو صحَّ نقولُ: إنَّه كان يصلِّي المغربَ والوتر أربعَ ركعاتٍ بثلاثِ قعداتٍ كما نقَلَهُ في "البحر"[٥] عن "مآل الفتاوى"[٦]، أي: ويكونُ حينئذٍ إعادةُ الصلاة لمجرَّدِ توهُّمِ الفساد غيرَ مكروه، ويكونُ النهيُ محمولاً على غيرِ هذا [٢/ق٧٠/ب] الوجه، لكنْ لَمَّا كانت الصلاةُ على هذا محتمِلةً لوقوعها نفلاً

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب القراءة في السفر ١/ق ٢٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٧ بتصرف يسير.

(٣) ((فغير مكروه)) ليس في "آ" و"ب" و"م".

(٤) المقولة [٥٨٣٦] قوله: ((ولا يصلي إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٧.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٢٥١ و ٣/١٠٤.

.....

ـ والتنفُّلُ بالثلاثِ مكروهٌ ـ نقولُ: إنَّه كان يَضُمُّ إلى المغرب والوتر ركعةً، فعلى احتمالِ صحَّةِ ما كان صلاَّهُ أوَّلاً تقعُ هذه الصلاة نفلاً، وزيادةُ القعدة على رأس الثالثة لا تُبطِلُها، وعلى احتمالِ فساده تقعُ هذه فرضاً مَقضِيًّا، وزيادةُ ركعةٍ عليها لا تُبطِلُها، وقد تقرَّرَ أنَّ ما دار بين وقوعِهِ بدعةً وواجباً لا يُترَكُ بخلاف ما دار بين وقوعِهِ سنَّةً وواجباً، لكنْ لا يخفى عليك أنَّ الجواب عن الإيرادِ هو الأوَّلُ، وأمَّا الثاني فهو مقرِّرٌ له، لكنَّه لا يُجدي لعدم ثبوت صحَّةِ النقل، فالوجهُ حينئذٍ كراهةُ القضاء لتوهُّمِ الفساد كما قاله "فخرُ الإسلام" و"قاضي خان"[1]، فكان ينبغي لـ"الشارح" الاقتصارُ على الأوَّلِ، لكنْ رأيتُ في فصلِ قضاء الفوائت من "التتارخانيَّة"[2]: ((أنَّ الصحيح جوازُ هذا القضاءِ إلاَّ بعد صلاة الفجر والعصر، وقد فعَلَهُ كثيرٌ من السلف لشبهةِ الفساد)) اهـ. وعلى هذا لا يصحُّ حملُ الحديث على الوجهِ الثالث.

(قولُهُ: بين وقوعِهِ سنَّةً وواجباً) لعلَّ المناسب: وبدعةً بدلَ الواجب، وذلك نحو ما قدَّمَهُ "الشارح" في المكروهات:((أنَّ ترك قلبِ الحصى ليتمكَّنَ من السجود التامِّ أَولى؛ لأنَّه بدعةٌ، وسجودُهُ على الوجه المسنون سنَّةٌ)).

(قولُهُ: وأمَّا الثاني فهو مقرِّرٌ له) أي: للإيراد؛ إذ على هذا الجوابِ يكونُ "الإمام" أعاد الصلاة لتوهُّمِ الفساد وإنْ ضَمَّ ركعةً في المغرب والوتر، وفيه أنَّ مقتضى الجواب تقييدُ كراهة الإعادة عند توهُّمِ الفساد بما إذا لم يَضُمَّ ركعةً، فقد قيّد الوجه الثالث بما إذا لم يَضُمَّ ركعةً، ويُقيَّدُ أيضاً بما في "التتارخانيَّة"، وحينئذٍ يصحُّ حمل الحديث على هذا الوجه الثالث لكنْ مع تقييده بما ذكر، ثمَّ إنْ صَحَّ أنَّ "الإمام" قضى صلاةَ عمره لم يكن فعلُهُ مخالفاً لهذا الوجه، بل هو موافقٌ لِما فعَلَهُ كثيرٌ من السلف، وإذا لم يصحَّ فعلُهُ فالأمرُ ظاهرٌ.

(قولُهُ: لعدمِ ثبوتِ صحَّةِ النقل) أي: نقلِ أصل القضاء، وفيه أنَّ هذا جوابٌ بالتسليم، وهو لا يقتضي التحقُّقَ، بل أجاب به بناءً على دعوى الخصم، تأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الترتيب وقضاء المتروكات ١/١١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ قضاء الفوائت ١/٧٧٠ نقلاً عن "الخانية".

(ويقعُدُ) في كلِّ نفلِهِ (كما في التشهُّدِ على المختار).....

[٥٨٤٠] (قولُهُ: ويقعُدُ في كلِّ نفلِهِ إلخ) أي: لا في حالةِ التشهُّدِ فقط، وهذه المسألةُ من تتمَّةِ السابقة، فكان ينبغي ذكرُها قبل قوله: ((ولا يصلِّي إلخ)).

[٥٨٤١] (قولُهُ: كما في التشهُّدِ) أي: تشهُّدِ جميع الصلوات، وأشارَ به إلى أنَّه لا خلافَ في حالة التشهُّد كما في "البحر"[١].

[٥٨٤٢] (قولُهُ: على المختارِ) وهو قولُ "زفر" وروايةٌ عن "الإمام"، قال "أبو الليث": ((وعليه الفتوى))، ورُوِيَ عن "الإمام" تخييرُهُ بين القعود والتربُّعِ والاحتباء، وتمامُهُ في "البحر"[٢]، وأفادَ في "النهر"[٣]: ((أنَّ الخلاف في تعيين الأفضل، وأنَّه لا شكَّ في حصول الجواز على أيِّ وجهٍ كان)).

(تنبيهٌ)

قيل: ظاهرُ القول المختار أنَّه في حالِ القراءة يضعُ يديه على فخذيه كما في حال التشهُّد، لكنْ تقدَّمَ[٤] في كلام "الشارح" في فصل إذا أرادَ الشروعَ عند قوله: ((ووضَعَ يمينَهُ على [٢/ق٧١/أ] يساره إلخ)) عن "مجمع الأنهر"[٥]: ((أنَّ المراد من القيام ما هو الأعمُّ؛ لأنَّ القاعد يفعلُ كذلك، أي: يضعُ يمينه على يساره تحت سُرَّته))، وفي "حاشية المدنيِّ": ((ويؤيِّدُهُ قولُ

(قولُهُ: قيل: ظاهرُ القولِ المختارِ أنَّه إلخ) لعلَّه أشار بـ((قيل)) إلى أنَّه حيث وُجِدَ التصريح في كلامهم بأنَّه يضعُ يمينه على يساره يرادُ بالتشبيه في قوله: ((كما في التشهد)) الافتراشُ فقط، ويدلُّ لذلك المقابلة بالاحتباء والتربُّع، ويُبعِدُ هذا القيلَ أيضاً تعبيرُهُ بقوله: ((في كلِّ نفله))؛ إذ هو شاملٌ لوقت التحريمة والقيام والركوع والقومة والجلسة بين السجدتين، ولا يتأتَّى القولُ بالوضع في جميع ما ذكر.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٨/٢.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٨/٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/ب.

(٤) ٢٨١/٣ "در".

(٥) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ فصل في صفة الشروع ٩٤/١.

ويتنفَّلُ المقيمُ (راكباً خارج المصرِ) محلَّ القصر.....

"منلا علي القارئ"[١] ـ عند قول "النقاية": في كلِّ قيامٍ ـ: أي: حقيقيٍّ أو حكميٍّ كما إذا صلَّى قاعداً)).

مطلبٌ في الصلاة على الدابَّة

[٥٨٤٣] (قولُهُ: ويتنفَّلُ المقيمُ راكباً إلخ) أي: بلا عذرٍ، أطلَقَ النفلَ فشملَ السننَ المؤكَّدة إلاَّ سنَّةَ الفجر كما مرَّ[٢]، وأشار بذكرِ المقيم إلى أنَّ المسافر كذلك بالأَولى، واحترَزَ بالنفل عن الفرض والواجب بأنواعه كالوتر، والمنذور، وما لَزِمَ بالشُّروع والإفسادِ، وصلاةِ الجنازة، وسجدةٍ تُلِيَتْ على الأرض، فلا يجوزُ على الدابَّة بلا عذرٍ لعدم الحرج كما في "البحر"[٣].

[٥٨٤٤] (قولُهُ: راكباً) فلا تجوزُ صلاة الماشي بالإجماع، "بحر"[٤] عن "المجتبى".

[٥٨٤٥] (قولُهُ: خارجَ المصر) هذا هو المشهورُ، وعندهما يجوزُ في المصرِ، لكنْ بكراهةٍ عند "محمَّدٍ"؛ لأنَّه يَمنَعُ من الخشوع، وتمامُهُ في "الحلبة"[٥].

[٥٨٤٦] (قولُهُ: محلَّ القصرِ) بالنصبِ بدلٌ من: ((خارجَ المصر))، وفائدتُهُ شمولُ خارجِ القرية وخارجِ الأخبية، "ح"[٦]. أي: المحلَّ الذي يجوزُ للمسافر قصرُ الصلاة فيه، وهو الصحيحُ، "بحر"[٧]. وقيل: إذا جاوَزَ ميلاً، وقيل: فرسخين أو ثلاثةً، "قُهُستاني"[٨].

(قولُهُ: فلا تجوزُ صلاةُ الماشي بالإجماع) نقَلَ "القهستانيُّ" عن "النظم":((أنَّه يجوزُ التطوُّعُ في العمران ماشياً عند "أبي يوسف"))، فما حكاه في "المجتبى" من الإجماع على عدم جواز التطوُّع ماشياً لا يخلو عن نظرٍ. اهـ "سندي".

(١) "شرح النقاية": كتاب الصلاة ـ سنن الصلاة وآدابها ١/١٦٢.

(٢) المقولة [٥٧٠١] قوله: ((على الأصح)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٩ نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠.

(٥) انظر "الحلبة": فرائض الصلاة ـ استقبال القبلة ٢/ق ٧/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٩ نقلاً عن "الظهيرية".

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل الوتر ١/١٣١.

(مُومِئاً) فلو سجَدَ اعتُبِرَ إيماءً؛ لأنَّها إنما شُرِعَتْ بالإيماء (إلى أيِّ جهةٍ توجَّهَتْ دابَّتُهُ) ولو ابتداءً عندنا،.....

[٥٨٤٧] (قولُهُ: مُومِئاً) بالهمز في آخره أكثرَ من الياء، قال في "المغرب"[١]: ((تقولُ: أومأتُ إليه لا أوميتُ، وقد تقولُ العرب: أومَى بتركِ الهمزة)).

[٥٨٤٨] (قولُهُ: فلو سجَدَ) أي: على شيءٍ وضَعَهُ عنده أو على السَّرجِ اعتُبِرَ إيماءً بعد أنْ يكون سجودُهُ أخفضَ.

[٥٨٤٩] (قولُهُ: إلى أيِّ جهةٍ توجَّهَتْ دابَّتُهُ) فلو صلَّى إلى غيرِ ما توجَّهَتْ به دابَّتُهُ لا يجوزُ لعدم الضرورة، "بحر"[٢] عن "السِّراج"[٣].

[٥٨٥٠] (قولُهُ: ولو ابتداءً عندنا) يعني: أنَّه لا يُشترَطُ استقبالُ القبلة في الابتداء؛ لأنَّه لَمَا جازت الصلاةُ إلى غيرِ جهة الكعبة جاز الافتتاح إلى غيرِ جهتِها، "بحر"[٤]. واحترَزَ عن قول "الشافعيِّ" رحمه الله تعالى، فإنَّه يقولُ: يُشترَطُ في الابتداء أنْ يُوجِّهَها إلى القبلة كما في "الشرنبلاليَّة"[٥]، "ح"[٦].

قلت: وذكَرَ في "الحلبة"[٧] عن "غاية السروجيِّ": ((أنَّ هذا رواية "ابن المبارك" ذكَرَها في "جوامع الفقه"))، ثمَّ ذكَرَ بعد سياقِهِ [٢/ق٧١/ب] الأحاديثَ: ((أنَّ الأشبهَ استحبابُ ذلك عند عدم الحرج عملاً بحديث "أنس"[٨]))، ثمَّ قال: ((على أنَّ "ابن الملقِّن" الشافعيَّ قال[٩]:

---

(١) "المغرب": مادة ((ومأ)) بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٩/٢.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/ق ٢٥٦/ب نقلاً عن "الفتاوى".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٩/٢ نقلاً عن "غاية البيان".

(٥) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١١٨/١.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٧) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القيام ٢/ق ٥٨/ب ـ ٥٩/أ.

(٨) أخرج أحمد في "المسند" ٢٠٣/٣، وأبو داود (١٢٢٥) كتاب الصلاة ـ باب التطوع على الراحلة والوتر، والنوويّ في "خلاصة الأحكام" ٣٣٦/١ كتاب مواضع الصلاة ـ باب جواز صلاة النافلة في السفر إلى جهة مقصده حيث كانت راكباً أو ماشياً عن أنس بن مالك ﷺ أن رسول الله ﷺ: كان إذا سافر فأراد أن يتطوع استقبل بناقته القبلة فكبر ثم صلى حيث وجَّهَه ركابه، واللفظ لأبي داود، وفي الباب عن ابن عمر، وعامر بن ربيعة، وجابر ﷺ.

(٩) في كتابه "شرح عمدة الأحكام"، كما في "الحلبة": ٢/ق ٥٩/أ.

أو على سرجِهِ نجسٌ كثيرٌ عند الأكثرِ، ولو سيرُها بعملٍ قليلٍ لا بأس به.

(وإذا افتتَحَ) النفلَ (راكباً ثمَّ نزَلَ بَنَى.....

وعند "أبي حنيفة" و"أبي ثورٍ"[1] يفتتحُ أوَّلاً إلى القبلة استحباباً، ثمَّ يصلِّي كيف شاءَ)) اهـ.

[٥٨٥١] (قولُهُ: أو على سَرْجِه[2] إلخ) مثلُهُ الرِّكابُ والدابَّةُ للضرورة، وهو ظاهرُ المذهب، وهو الأصحُّ، بخلافِ ما إذا كانت عليه نفسِهِ فإنَّه لا ضرورةَ إلى إبقائها، فسقَطَ ما في "النهر"[3]: ((من أنَّ القياس يقتضي عدمَ المنع بما عليه)) اهـ "ط"[4]. ١/٤٦٩

قلت: و عليه فيَخلَعُ النعلَ النجس.

[٥٨٥٢] (قولُهُ: ولو سيرُها إلخ) ذكَرَهُ في "النهر"[5] بحثاً أخذاً من قولهم: إذا حرَّكَ رجلَهُ، أو ضرَبَ دابَّتَهُ فلا بأس به إذا لم يكن كثيراً.

قلت: ويدلُّ له أيضاً ما في "الذخيرة": ((إنْ كانت تنساقُ بنفسها ليس له سَوْقُها))، وإلاَّ فلو ساقَها هل تفسُدُ؟ قال: ((إنْ كان معه سوطٌ فهيَّجَها به ونَخَسَها لا تفسُدُ صلاته)).

[٥٨٥٣] (قولُهُ: ثمَّ نزَلَ) أي: بعملٍ قليلٍ، بأنْ ثَنَى رجلَهُ فانحدَرَ من الجانب الآخر، "فتح"[6].

(قولُ "المصنِّف": ولو افتتَحَ النفلَ إلخ) مقتضاه أنَّه لو افتتَحَ الفرضَ راكباً لعذرٍ ثمَّ زال فنزل لا يبني، ويدلُّ عليه ما نقلَهُ "السنديُّ" عن "البحر" و"النهاية" في دفع إيراد أنَّه يلزمُ بناءُ القويِّ على الضعيف في هذه المسألة، وهو لا يصحُّ كالمريض يصلِّي بالإيماء ثمَّ قدَرَ على الأركان لا يجوزُ له البناء من الفرق،

---

(١) الإمام الحافظ الحجة المجتهد أبو ثور وأبو عبد الله إبراهيم بن خالد الكلبي البغداديّ (ت ٢٤٠هـ) ("سير أعلام النبلاء" ١٢/٧٢، "طبقات السبكي" ٢/٧٤).

(٢) في "د" زيادة: ((وكذا لو على الركابين أو الدابة؛ لأنَّه لَمَّا سقط اعتبار الأركان الأصلية فَلأَنْ يسقط شرط طهارة المكان أولى "بحر" عن "البدائع"، وفيه أيضاً التعليل بالضرورة)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/أ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٣ ـ ٢٩٤ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧٠/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠٥.

وفي عكسِهِ لا) لأنَّ الأوَّلَ أُدِّيَ أكملَ مما وجَبَ، والثانيَ بعكسِهِ (ولو افتتَحَها خارجَ المصرِ ثمَّ دخلَ المصرَ أتَمَّ على الدابَّة) بإيماءٍ (وقيل لا) بل يَنزِلُ،.....

[٥٨٥٤] (قولُهُ: وفي عكسِهِ) بأنْ رُفِعَ فوُضِعَ على الدابَّة، "فتح"(١).

[٥٨٥٥] (قولُهُ: لأنَّ الأوَّلَ إلخ) وذلك لأنَّ إحرام الراكب انعقَدَ مجوِّزاً للركوع والسجود لقدرته على النزول، فإذا أتى بهما صحَّ، وإحرامُ النازل انعقَدَ مُوجِباً لهما، فلا يقدرُ على ترك ما لَزِمَهُ من غير عذرٍ، "بحر"(٢).

[٥٨٥٦] (قولُهُ: أتَمَّ على الدابَّة) لأنَّه صحَّ شروعُهُ فيها راكباً، فصار كما إذا افتَتَحَها

وهو أنَّ المريض ليس له أنْ يفتتح الصلاة بالإيماء مع القدرة على الركوع والسجود، فلذا إذا قدَرَ عليهما في خلال صلاته لا يبني، أمَّا الراكب فله أنْ يفتتح الصلاة بالإيماء على الدابَّة مع القدرة، فالنزولُ لا يمنعُهُ من البناء، "بحر". وفي "النهاية": ((الإيماءُ من المريض بدلٌ من الأركان دون الراكب؛ لأنَّه اسمٌ لِما يصار إليه عند عجز غيره، والمريضُ أعجَزَهُ مرضُه عن الأركان، فكان الإيماءُ بدلاً عنها، والراكبُ لم يُعجِزْهُ الركوبُ عنها؛ لأنَّه يمكنه الانتصابُ على الرِّكابين، وكذا يمكنه أنْ يخرَّ راكعاً وساجداً، ومع هذا أطلَقَ الشارعُ في الإيماء بدلاً فكان قويًّا في نفسه، فلا يؤدِّي إلى بناء القويِّ على الضعيف، انتهى)) اهـ. ثمَّ رأيت التصريح بذلك في "الفتح"، حيث ذكر الفرق بين المريض والرَّاكب الدالَّ على عدم بناء الأوَّلِ لا الثاني، ثمَّ قال: ((وهذا يفيد أنَّه لا يبني في المكتوبة إذا افتَتَحَها راكباً؛ إذ ليس له أن يفتتحها راكباً مع القدرة عليهما بالنزول)) اهـ.

(قولُهُ: انعقَدَ مجوِّزاً للرُّكوع إلخ) وهذا لأنَّ التزام الشيء ناقصاً لا ينافي أداءه كاملاً لا بقاءً ولا ابتداءً، ألا ترى أنَّ مَن نذَرَ أنْ يصلِّيَ ركعتين في وقتٍ مكروهٍ فصلَّى في وقتٍ مشروعٍ جاز؟ بخلاف إحرام النازل؛ لأنَّه التزَمَ الكامل فلم يَجُزِ الأداء الناقص لا ابتداءً ولا بقاءً، كمن نذَرَ صلاةً مطلقاً لا يجوزُ أداؤها في الوقت المكروه ابتداءً، وإذا طلعت الشمس في الفجر لم يَجُزْ إتمامه. اهـ "كفاية".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠٥.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠ نقلاً عن "الهداية".

وعليه الأكثرُ، قالَهُ "الحلبيُّ"[١]، وقيل: يُتِمُّ راكباً ما لم يَبلُغْ منزلَهُ، "قُهُستاني"[٢]، ويبني قائماً إلى القبلةِ أو قاعداً، ولو رَكِبَ تفسُدُ؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ بخلاف النزول.

ثمَّ تغيَّرت الشمسُ فإنَّه يُتِمُّها، كذا هذا[٣]، "تجنيس".

[٥٨٥٧] (قولُهُ: وعليه الأكثرُ) عبَّرَ في "البحر"[٤] وغيره بالكثير، وذكَرَ "الرحمتيُّ": ((أنَّ الأوَّلَ مبنيٌّ على قولهما بجوازها في المصرِ، والثانيَ على قوله بقرينة قوله في "التجنيس" في فصلِ القهقهة: ولو افتتَحَ صلاةَ التطوُّع خارجَ المصر راكباً، ثمَّ دخلَ المصر ثمَّ قهقَهَ لا وضوءَ عليه عند "أبي حنيفة"، وعند "أبي يوسف" عليه، اعتباراً للابتداء بالانتهاء)) اهـ.

[٥٨٥٨] (قولُهُ: ويبني قائماً إلخ) أي: إذا نزَلَ في مسألتي المتن.

[٥٨٥٩] (قولُهُ: ولو رَكِبَ إلخ) أعادَ مسألة المتن السابقةَ ليذكرَ لها تعليلاً آخر، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٥]: ((أنَّه ردَّهُ في "غاية البيان": بأنَّه [٢/ق٧٢/أ] لو رُفِعَ المصلِّي ووُضِعَ

(قولُهُ: "تجنيس") عبارتُهُ في باب النوافل على ما ذكرَهُ "السنديُّ": ((رجلٌ افتتَحَ التطوُّعَ راكباً خارجَ المصر ثمَّ أتى المصر قالوا: يُتِمُّها راكباً؛ لأنَّه صحَّ إلخ))، قال "السنديُّ": ((فهذا يفيدُ أنَّه يُتِمُّها على قول "الإمام" الذي يرى عدمَ صحَّتِها ابتداءً في المصر؛ لأنَّه يُغتفَرُ في الأواخر ما لا يُغتفَرُ في الأوائل تأمل)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ ذكر في "البحر" أنَّه رَدَّهُ في "غاية البيان" إلخ) فيه أنَّه لا يلزمُ من عدم وجود العلَّة ـ وهي العمل الكثير ـ في مسألة الوضع عدمُ تحقُّقِ المعلول وهو عدمُ البناء فيها؛ لوجود علَّةٍ أخرى مقتضيةٍ له، وهي ما يؤخذ مما ذكره في "البناية" بقوله:((فإنْ قلت: إذا كان الإيماءُ قويَّاً لماذا لا يجوزُ البناء إذا تحرَّمَ نازلاً ثمَّ ركب أو أُركب؟ قلت: أمَّا إذا ركب فلأنَّ الركوب عملٌ كثيرٌ وأنَّه قاطعٌ للتحريمة،

---

(١) "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة ـ مطلب في الصلاة على الدابة صـ٢٧٣ـ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل النوافل ١/١٣١.

(٣) في "م": ((هكذا)) بدل ((كذا هذا)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠ نقلاً عن "الخلاصة".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧١.

(ولو صلَّى على دابَّةٍ في) شِقٍّ (مَحمَلٍ وهو يقدِرُ على النزول).....

على السَّرجِ لا يَنبي مع أنَّ العمل لم يُوجد فضلاً عن العمل الكثير)) اهـ.

وحَمَلَ "المحشِّي"[1] كلامَ "الشارح" على صورة ما إذا افتتَحَ راكباً ثمَّ نزل، أي: فإنَّه إذا رَكِبَ بعد ذلك تفسُدُ صلاته؛ لأنَّ الركوب عملٌ كثيرٌ، قال: ((فعلى هذا لو حَمَلَهُ شخصٌ ووضَعَهُ على الدابَّة لا تفسُدُ؛ لأنَّه لم يوجد منه العملُ)) اهـ.

قلت: لكنَّ قوله: ((لا تفسُدُ)) يحتاجُ إلى نقلٍ، فليراجع، وأيضاً فقولُ "الشارح": ((بخلاف النزول)) لا محلَّ له على هذا الحملِ، فتأمَّل.

[٥٨٦٠] (قولُهُ: ولو صلَّى على دابَّةٍ إلخ) شروعٌ في صلاةِ الفرضِ والواجبِ على الدابَّة كما سينبِّهُ[2] عليه بقوله: ((هذا كلُّه في الفرائض)).

واعلم أنَّ ما عدا النوافلَ من الفرضِ والواجبِ بأنواعه لا يصحُّ على الدابَّة إلاَّ لضرورةٍ لخوفِ لصٍّ على نفسه أو دابَّتِهِ أو ثيابه لو نزَلَ، وخوفِ سَبُعٍ وطينٍ ونحوه مما يأتي[3]، والصلاةُ على المحمل الذي على الدابَّة كالصلاة عليها، فيُومِئُ عليها بشرطِ إيقافِها جهةَ القبلة إنْ أمكَنَهُ، وإلاَّ فبقدرِ الإمكان، وإذا كانت تسيرُ لا تجوزُ الصلاة عليها إذا قدَرَ على إيقافها،

وأمَّا إذا أُركِبَ فلأنَّ الدليل يأبى جوازَ الصلاة راكباً؛ لأنَّ سير الدابَّة مضافٌ إلى راكبها، فيتحقَّقُ الأداء في أماكنَ مختلفةٍ، فحينئذٍ يتحقَّقُ الأداء في حالةِ المشي وذا لا يجوز، إلاَّ أنَّ الشرع جعَلَ الأماكن المختلفة كمكانٍ واحدٍ للحاجة إلى قطعِ المسافة وصيانةِ نفسه عن التَّوى، فكان ابتداءُ التحريمة نازلاً دليلَ استغنائه عمَّا ذكرنا، فلا يجوزُ له البناء بغير ذلك)) اهـ، ونحوه في "الفتح".

(قولُهُ: لأنَّه لم يوجد منه العملُ) أي: وإحرامُهُ لم ينعقد مُوجباً للرُّكوع والسجود، وقوله لا محلَّ له؛ إذ هو إنما يناسب مسألةَ المتن لا الصورةَ التي قالها المحشِّي "الحلبيُّ".

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

(٢) صـ٣٥٤ـ "در".

(٣) صـ٣٥٠ـ "در".

بنفسِهِ (لا تجوزُ الصلاة عليها إذا كانت واقفةً إلاَّ أنْ تكون عيدانُ المحملِ على الأرض).....

وإلاَّ ـ بأن كان خوفُهُ من عدوٍّ ـ يصلِّي كيف قدَرَ كما في "الإمداد"[١] وغيره، ولا إعادةَ عليه إذا قدَرَ بمنزلةِ المريض، "خانيَّة"[٢]. واستُفِيدَ من التقييد بالإيماء أنَّه لا اعتبارَ بالركوع والسجود، ولذا نقَلَ الشيخ "إسماعيلُ"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((لا تجوزُ على الجمل الواقفِ أو البارِكِ وإنْ صلَّى قائماً، إلاَّ أنْ يكون عند الخوف في المفازة بالإيماء)) اهـ.

[٥٨٦١] (قولُهُ: بنفسِهِ) احترازٌ عمَّا إذا لم يقدِرْ إلاَّ بمُعِينٍ؛ لأنَّ قدرة الغير لا تُعتبَرُ كما سيأتي[٥]، لكنْ في "شرح الشيخ إسماعيل"[٦] عن "المجتبى": ((وإنْ لم يَقدِرْ على القيام أو النزول عن دابَّتِهِ أو الوضوءِ إلاَّ بالإعانة وله خادمٌ يملكُ منافعَهُ يلزمُهُ في قولهما، وفي قول "أبي حنيفة" نظرٌ، والأصحُّ اللزومُ في الأجنبيِّ الذي يطيعُهُ كالماء الذي يُعرَضُ للضوء)) اهـ. ويأتي[٧] تمامُ الكلام فيه.

[٥٨٦٢] (قولُهُ: إذا كانت واقفةً) وكذا لو سائرةً بالأولى، [٢/ق٧٢/ب] وإنما قيَّدَ به لقوله: ((إلاَّ أنْ تكون عِيدانُ المحملِ إلخ)) كما نصَّ عليه "الشرنبلاليُّ"[٨]، "ط"[٩].

[٥٨٦٣] (قولُهُ: عيدانُ المحملِ) أي: أرجلُهُ التي كأرجُلِ السرير.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الفرض والواجب على الدابة ق٢٢٢/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على الدابة ١/ق ٤٥٣/ب.

(٤) لم نجدها في "المحيط البرهاني".

(٥) المقولة [٥٨٧١] قوله: ((لأن قدرة الغير لا تعتبر)).

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على الدابة ١/ق ٤٥٣/أ.

(٧) المقولة [٥٨٧١] قوله: ((لأن قدرة الغير لا تعتبر)).

(٨) انظر "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٨ (هامش "الدرر والغرر")، و"مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة النفل جالساً والصلاة على الدابة صـ٣٩٨ـ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٤ بتصرف.

بأنْ ركَزَ تحته خشبةً (وأمَّا الصلاةُ على العجَلَةِ إنْ كان طرفُ العجلة على الدابَّة وهي تسيرُ أوْ لا) تسيرُ (فهي صلاةٌ على الدابَّة فتجوزُ في حالةِ العذر).....

[٥٨٦٤] (قولُهُ: بأنْ ركَزَ تحته خشبةً) الأولى التعبيرُ بالكاف، فإنَّه تنظيرٌ لا تصويرٌ، "ط"[١].

وهذا لو بحيث يبقى قرارُ المحمل على الأرض لا على الدابَّة، فيصيرُ بمنزلة الأرض، "زيلعي"[٢].

فتصحُّ الفريضة فيه قائماً كما في "نور الإيضاح"[٣].

[٥٨٦٥] (قولُهُ: على العجلةِ) هي ما يُؤلَّفُ مثلَ المِحَفَّة، يُحمَلُ عليها الأثقالُ، "مغرب"[٤].

[٥٨٦٦] (قولُهُ: أوْ لا تسيرُ) كذا في "الزيلعي"[٥] و"الخانيَّة"[٦]، ومثلُهُ في "البحر"[٧] عن "الظهيريَّة"[٨].

[٥٨٦٧] (قولُهُ: فهي صلاةٌ على الدابَّة) أمَّا إذا كانت تسيرُ فظاهرٌ، وأمَّا إذا كانت لا تسيرُ، وكانت على الأرض وطرفُها على الدابَّةِ فمُشكِلٌ؛ لأنَّها في حكم المحمل إذا رُكِزَ تحته خشبةٌ، فتكونُ كالأرض، وقد يُفرَّقُ بأنَّها إذا كان أحدُ طرفيها على الأرض والآخرُ على الدابَّة لم يَصِرْ

(قولُهُ: فإنَّه تنظيرٌ لا تصويرٌ) لعلَّ الأولى جعلُهُ تصويراً؛ لأنَّ العيدان لا تصلُ للأرض عادةً ولو كانت لَمَنَعَت السَّيرَ.

(قولُهُ: وقد يُفرَّقُ بأنَّها إذا كان إلخ) ما ذكرَهُ من الفرق بين مسألة العجلة والمحمل غير مستقيم، وذلك لأنَّ المحمل إذا كان تحته خشبةٌ مركوزةٌ يكونُ قرارُهُ عليها وعلى قوائم الجمل لا عليها فقط،

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٤.

(٢)"تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٧ بتصرف.

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الفرض والواجب على الدابة صـ١٩٢ـ.

(٤) "المغرب": مادة ((عجل)).

(٥)"تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٧.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠.

(٨) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثالث في صلاة الخوف والصلاة على الدابة والصلاة في السفينة والكسوف والاستسقاء ق٤٠/أ.

المذكورِ في التيمُّمِ (لا في غيرِها) ومن العذرِ المطرُ وطينٌ يغيبُ فيه الوجهُ وذهابُ الرُّفَقاءِ ودابَّةٌ لا تُركَبُ إلاَّ بعَناءٍ أو بِمُعينٍ ولو مَحرَماً؛.....

قرارُها على الأرض فقط، بل عليها وعلى الدابة بخلاف المحمل؛ لأنَّه إنما تصحُّ الصلاة عليه إذا كان قرارُهُ على الأرض فقط بواسطةِ الخشبة لا على الدابَّة، تأمَّل. وسيأتي[1] ما لو كان كلُّها على الأرض[2].

[٥٨٦٨] (قولُهُ: المذكورِ في التيمُّمِ) بأنْ يَخافَ على ماله أو نفسه، أو تخافَ المرأةُ من فاسقٍ، "ط"[3].

[٥٨٦٩] (قولُهُ: لا في غيرها) أي: في غيرِ حالة العذر، "ح"[4].

[٥٨٧٠] (قولُهُ: وطينٌ يغيبُ فيه الوجهُ) أي: أو يلطِّخُهُ، أو يُتلِفُ ما يُبسَطُ عليه، أمَّا مجرَّدُ

والعجلةُ إذا كانت لا تسيرُ وهي على الأرض وطرفُها على الدابَّة كان قرارُها عليهما أيضاً مع زيادةِ تمكُّنِها من الأرض عن تمكُّنِ المحمل، فالإشكالُ على حاله، وما ذكره "المحشِّي" في "حاشية البحر" بقوله: ((ولعلَّ المراد بالعجلة غيرُ معناها المشهور، فإنَّ المشهور فيها ما في "المغرب" من أنَّها شيءٌ مثل المِحَفَّة يُحمَلُ عليها مثلُ الأثقال. ولا يخفى أنَّ هذه يكون قرارُها على الأرض ولكنَّها تُربَطُ بحبلٍ ونحوه وتجرُّها به البقرُ أو الإبل، ولكنْ يُراد بها هنا ما يُسمَّى في عرفنا تختاً، وهو مِحَفَّةٌ لها أعوادٌ أربع من طرفيها مثل النعش تُحمَلُ على جملين أو بغلين)) اهـ لا يَتِمُّ مع قوله هنا: ((وكانت على الأرض وطرفُها على الدابَّة))؛ إذ على ما أجاب به لا شيءَ منها على الأرض.

والظاهرُ في دفع الإشكال من أصله أن يقال: المرادُ أن يكون جميعُ قراره على العيدان، ويدلُّ لذلك قولُ "الزيلعيِّ":((بحيث يبقى قرارُ المحمل على الأرض لا على ظهر الدابَّة)) اهـ. ونحوه في "الإمداد" حيث قال:((ولو أوقَفَها وجعَلَ تحت المحمل خشبةً حتى بقي قرارُهُ على الأرض كان بمنزلة الأرض، فتصحُّ الفريضةُ فيه قائماً)) اهـ. ويرادُ بالعجلة ما لها أطرافٌ من الخشب متَّصلةٌ بها تُربَطُ على الدابَّة.

---

(١) المقولة [٥٨٧٤] قوله: ((لو واقفة)).

(٢) من((فقط)) إلى((الأرض)) ساقط من "آ".

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٤.

(٤) هذه المسألة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

لأنَّ قدرة الغير لا تُعتبَرُ،.....

نداوةٍ فلا تبيحُ له ذلك، والذي لا دابَّةَ له يُصلِّي قائماً في الطين بالإيماء كما في "التجنيس" و"المزيد"، "إمداد"[١].

مطلبٌ في القادر بقدرة غيره

٤٧٠/١ [٥٨٧١] (قولُهُ: لأنَّ قدرةَ الغير لا تُعتبَرُ) أي: عنده، وعندهما تُعتبَرُ كما في "البحر"[٢]، وفي "الخانيَّة"[٣] و"الكافي"[٤]: ((ولو كانت الدابَّةُ جموحاً لو نزَلَ لا يمكنُهُ الركوبُ إلاَّ بمُعينٍ، أو كان شيخاً كبيراً لو نزَلَ لا يمكنُهُ أنْ يركبَ، ولا يجدُ مَن يعينُهُ تجوزُ الصلاة على الدابَّة)) اهـ.

وظاهرُ المسألة الأُولى أنَّها على قوله، وظاهرُ الثانية أنَّها على قولهما، إلاَّ أنْ يرجعَ قولُهُ: ((ولا يجدُ مَن يعينُهُ)) إلى المسألتين، فيكونُ كلٌّ منهما على قولِهما، تأمَّل. وقدَّمنا[٥] قريباً عن "المجتبى": ((أنَّ الأصحَّ عنده لزومُ النزول لو وَجَدَ أجنبيًّا يطيعُهُ))، فهو حينئذٍ بالاتِّفاق، وهو مقتضى ما قدَّمناه[٦] أيضاً في باب التيمُّمِ [٢/ق٧٣/أ] من أنَّ العاجز عن استعمال الماء بنفسه لو وَجَدَ مَن تلزمُهُ طاعته كعبده وولده وأجيره لَزِمَهُ الوضوءُ اتِّفاقاً، وكذا غيرُهُ ممن لو استعانَ به أعانَهُ كزوجته في ظاهر المذهب، بخلاف العاجزِ عن استقبال القبلة أو التحوُّلِ عن الفراشِ النجسِ، فإنَّه لا يلزمُهُ عنده، والفرقُ: أنَّه يُخافُ عليه زيادةُ المرض في إقامته وتحويله لا في الوضوء، إلى آخرِ ما ذكرناه هناك، فراجعه مع ما سنذكرُهُ[٧] في باب صلاة المريض، وعلى هذا فلا خلافَ في لزومِ النزول عن الدابَّة

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الفرض والواجب على الدابة ق٢٢٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٩/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "كافي النَّسفيّ": كتاب الصلاة ـ النوافل ١/ق ٤٠/ب بتصرف.

(٥) المقولة [٥٨٦١] قوله: ((بنفسه)).

(٦) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(٧) المقولة [٦٢٩٢] قوله: ((أو إنسان)).

حتَّى لو كان مع أمِّهِ مثلاً في شِقَّي محملٍ، وإذا نزَلَ لم تَقدِرْ تركبُ وحدَها جازَ له أيضاً كما أفاده في "البحر"، فليحفظ.....

والصلاةِ على الأرض لِمَن وجَدَ مُعيناً يطيعُهُ، ولم يكن مريضاً يلحقُهُ بنزوله زيادةُ مرضٍ، وأمَّا ما في "الخانيةِ"[1] وغيرها: ((من أنَّه لو حَمَلَ امرأتَهُ إلى القرية لها أنْ تصلِّيَ على الدابَّة إذا كانت لا تقدرُ على الركوب والنزول)) اهـ محمولٌ على ما إذا لم يُنزِلْها زوجُها بقرينة ما في "المنية"[2]: ((من أنَّ المرأة إذا لم يكن معها محرمٌ تجوزُ صلاتها على الدابَّة إذا لم تقدرْ على النزول)) اهـ.

وهذا أَولى مما في "البحر"[3] من تفريعِ ما في "الخانيَّة" على قوله، وما في "المنية" على قولهما لكونه خلافَ الظاهر، ولمخالفتِهِ لِما قدَّمناه[4]، فاغتنم هذا التحرير.

[٥٨٧٢] (قولُهُ: حتَّى لو كان إلخ) تفريعٌ على العذر لا على مسألةِ القدرة بقدرة الغير إلاَّ بتكلُّفٍ، تأمَّل.

ثمَّ اعلم أنَّ هذه المسألة وقَعَتْ لصاحب "البحر" في سفرِ الحجِّ مع أمِّهِ، وذكَرَ[5]: ((أنَّه لم يرَ حكمَها، وأنَّه ينبغي الجوازُ))، ولم أر مَن تعقَّبَهُ، وكتبتُ فيما علَّقتُهُ عليه[6]: ((أنَّه قد يقالُ بخلافه؛ لأنَّ الرجل هنا قادرٌ على النزول، والعجزُ من المرأة قائمٌ فيها لا فيه، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ المرأة إذا لم تقدرْ على الركوب وحدَها يلزمُ منه سقوطُ المحمل أو عَقْرُ الدابَّة أو موتُ المرأة، فهو عذرٌ راجعٌ إليه كخوفِهِ على نفسه أو ماله)).

(قولُهُ: إلاَّ بتكلُّفٍ) لعلَّ وجهه أنَّ نزوله لَمَّا كان متوقِّفاً على نزولها لعدم تأتِّيه إلاَّ به صار كأنَّه لا يقدرُ عليه إلاَّ بفعلِ الغير، فصحَّ تفريعُهُ على مسألة القدرة بقدرة الغير.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٣ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠.

(٦) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٠.

.....

(تنبيهٌ)

بقي شيء لم أرَ مَن ذكَرَهُ، وهو أنَّ المسافر إذا عجَزَ عن النزول عن الدابَّة لعذرٍ من الأعذار المارَّةِ[1]، وكان على رجاءِ زوال العذر قبل خروج الوقت كالمسافر مع ركبِ الحاجِّ الشريف هل له أنْ يُصلِّيَ العشاءَ مثلاً على الدابَّة أو المحمل في أوَّلِ الوقت إذا خافَ من النزول، أم يُؤخِّرُ إلى وقت نزول [٢/ق٧٣/ب] الحجَّاج في نصفِ الليل لأجل الصلاة؟ والذي يظهرُ لي الأوَّلُ؛ لأنَّ المصلِّيَ إنما يُكلَّفُ بالأركان والشروط عند إرادةِ الصلاة والشروعِ فيها، وليس لذلك وقتٌ خاصٌّ، ولذا جازَ له الصلاة بالتيمُّمِ أوَّلَ الوقت وإنْ كان يرجو وجودَ الماء قبل خروجه، وعلَّلوهُ بأنَّه قد أدَّاها بحسبِ قدرته الموجودة عند انعقادِ سببها، وهو ما اتَّصَلَ به الأداءُ اهـ.

ومسألتُنا كذلك، لكنْ رأيتُ في "القنية"[2] برمزِ صاحب "المحيط": ((راكبُ السفينة إذا لم يَجِدْ موضعاً للسجود للزحمةِ، ولو أخَّرَ الصلاةَ تقلُّ الزحمةُ فيجدُ موضعاً يُؤخِّرُها وإنْ خرَجَ الوقت على قياس قول "أبي حنيفة" في المحبوس إذا لم يَجِدْ ماءً ولا تراباً نظيفاً)) اهـ.

لكنْ تقدَّمَ[3] في التيمُّمِ أنَّ الأصحَّ رجوعُ "الإمام" إلى قولهما بأنَّه لا يُؤخِّرُها، بل يتشبَّهُ بالمصلِّين، ورأيتُ في تيمُّمِ "الحلبة"[4] عن "المبتغى": ((مسافرٌ لا يقدرُ أنْ يُصلِّيَ على الأرض لنجاستها وقد ابتلَّت الأرضُ بالمطر يُصلِّي بالإيماء إذاً خاف فوتَ الوقت)) اهـ.

ثمَّ قال: ((وظاهرُهُ أنَّه لا يجوزُ إذا لم يَخَفْ فوتَ الوقت، وفيه نظرٌ، بل الظاهرُ الجوازُ وإنْ لم يَخَفْ فوتَ الوقت كما هو ظاهرُ إطلاقهم، نعم الأَولى أنْ لا يُصلِّيَ كذلك إلاَّ إذا خافَ فوت الوقت بالتأخير كما في الصلاة بالتيمُّم)) اهـ. وهذا عينُ ما بحثتُهُ أوَّلاً، فليتأمَّل.

---

(١) صـ٣٥٠ـ "در".

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب فيما يتعلق بالقيام والركوع والسجود ق١٣/ب.

(٣) ١/١٤٥ "در".

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ـ فصل في التيمم ١/ق ١٥٤/أ.

(وإنْ لم يكن طرفُ العجَلَةِ على الدابَّة جازَ) لو واقفةً؛ لتعليلِهم بأنَّها كالسرير (هذا) كلُّه (في الفرضِ) والواجب بأنواعه وسنَّة الفجر.....

[٥٨٧٣] (قولُهُ: وإنْ لم يكن إلخ) كان المناسبُ ذكرَهُ قبل بيان الأعذار.

[٥٨٧٤] (قولُهُ: لو واقفةً) كذا قيَّدَهُ في "شرح المنية"[(١)]، ولم أره لغيره، يعني: إذا كانت العجلةُ على الأرض، ولم يكن شيءٌ منها على الدابَّة، وإنما لها حبلٌ مثلاً تَجُرُّها الدابَّةُ به تصحُّ الصلاة عليها؛ لأنَّها حينئذٍ كالسرير الموضوع على الأرض، ومقتضى هذا التعليلِ أنَّها لو كانت سائرةً في هذه الحالة لا تصحُّ الصلاة عليها بلا عذرٍ، وفيه تأمُّلٌ؛ لأنَّ جرَّها بالحبل وهي على الأرض لا تخرُجُ به عن كونها على الأرض، ويفيدُهُ عبارةُ "التتارخانيَّة"[(٢)] عن "المحيط"[(٣)]، وهي: ((لو صلَّى على العجلة إنْ كان طرفُها على [٢/ق٧٤/أ] الدابَّة وهي تسيرُ[(٤)] تجوزُ في حالة العذر لا في غيرها، وإنْ لم يكن طرفُها على الدابَّة جازت، وهو بمنزلةِ الصلاة على السرير)) اهـ.

فقوله: ((وإنْ لم يكن إلخ)) يفيدُ ما قلنا؛ لأنَّه راجعٌ إلى أصل المسألة، وقد قيَّدَها بقوله: ((وهي تسيرُ))، ولو كان الجوازُ مقيَّداً بعدم السير لقيَّدَهُ به، فتأمَّل.

[٥٨٧٥] (قولُهُ: هذا كلُّهُ) أي: اشتراطُ عدم القدرة على النزول، ووضعِ خشبةٍ تحت المحمل، وعدمِ كون طرف العجَلَةِ على الدابَّة، "ح"[(٥)].

[٥٨٧٦] (قولُهُ: والواجبِ بأنواعِهِ) أي: ما كان واجباً لعينه عيناً كالوتر، أو كفايةً كالجنازة،

(قولُهُ: وفيه تأمُّلٌ؛ لأنَّ جرَّها بالحبلِ إلخ) هي وإنْ لم تَخرُجْ بالجرِّ بالحبل عن كونها على الأرض إلاَّ أنَّ هذا القيد لا بدَّ منه؛ إذ بدونه يفوتُ اتِّحادُ مكان الصلاة الذي هو شرطٌ لصحَّتِها في غير النافلة، ولا يسقطُ إلاَّ بعذرٍ، وحينئذٍ لا بدَّ من التقييد في عبارة "المحيط".

---

(١) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٤ـ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في الصلاة في السفينة ٢/٤٣.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الصلاة على الدابة ١/ق ١٠٠/أ ـ ب.

(٤) في "التاترخانية" و"المحيط البرهاني": ((وهي تسير أولا تسير)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب.

بشرطِ إيقافها للقبلة إنْ أمكَنَهُ، وإلاَّ فبقدْرِ الإمكانِ لئلاَّ يختلفَ بسيرها المكانُ (وأمَّا في النفلِ فيجوزُ على المحمل والعجَلَةِ مطلقاً) فُرادى،.....

٤٧١/١ أو لغيره ووجَبَ بالقول كالنذر، أو بالفعل كنفلٍ شَرَعَ فيه ثمَّ أفسَدَهُ، وكسجدةٍ تُلِيَتْ آيتُها على الأرض، فافهم.

[٥٨٧٧] (قولُهُ: بشرطِ إلخ) أوضحناه فيما مرَّ[١].

[٥٨٧٨] (قولُهُ: لئلاَّ إلخ) علَّةٌ لقوله: ((بشرطِ إيقافِها))، "ح"[٢].

والحاصلُ: أنَّ كلاً من اتِّحادِ المكان واستقبالِ القبلة شرطٌ في صلاةِ غيرِ النافلة عند الإمكان لا يسقُطُ إلاَّ بعذرٍ، فلو أمكَنَهُ إيقافُها مستقبلاً فعَلَ، ولذا نقَلَ في "شرح المنية"[٣] عن الإمام "الحَلْوانيِّ": ((أنَّه لو انحرَفَتْ عن القبلة وهو في الصلاة لا تجوزُ صلاتُه))، قال: ((وينبغي أنْ يُقيَّدَ بأن يكون الانحرافُ مقدارَ ركنٍ)) اهـ.

قلت: بَقِيَ لو أمكَنَهُ الإيقافُ دون الاستقبال فلا كلامَ في لزومِهِ؛ لِما ذكَرَهُ "الشارح" من العلَّة، ولو بالعكس هل يلزمُهُ الاستقبالُ؟ لم أرَهُ، ثمَّ رأيتُ في "الحلبة"[٤]: ((أنَّه يلزمُهُ))، وهو ظاهرُ قول "الشارح" هنا، وإلاَّ فبقدْرِ الإمكان، ثمَّ رأيتُ في "الظهيريَّة" ما يدلُّ على خلافه حيث قال: ((وإنْ كان في طينٍ ورَدَغَةٍ يخافُ النزولَ يصلِّي إلى القبلة))، قال: ((وعندي هذا إذا كانت الدابَّةُ واقفةً، أمَّا إذا كانت سائرةً يصلِّي حيث شاء)) اهـ. يعني: إذا كان لا يمكنُهُ إيقافُها لخوف فوت الرفقة مثلاً يصلِّي إلى أيِّ جهةٍ كانت، والظاهرُ أنَّ الأوَّلَ أَولى؛ لأنَّ الضرورة تتقدَّرُ بقدرها، تأمَّل.

[٥٨٧٩] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كانت واقفةً أو سائرةً، على القبلة أوْ لا، قادراً على النزول أوْ لا، طرفُ العجلة على الدابَّةِ أوْ لا، "ح"[٥].

---

(١) المقولة [٣٧٩٢] قوله: ((وكذا كل من سقط عنه الأركان)).

(٢) هذه المسألة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٤ـ.

(٤) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ استقبال القبلة ٢/ق ٦/ب ـ ٧/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٥/ب ـ ٩٦/أ.

لا بجماعةٍ إلاَّ على دابَّةٍ واحدةٍ.

(ولو جَمَعَ بين نيَّةِ فرضٍ ونفلٍ) ولو تحيَّةً (رُجِّحَ الفرضُ) لقوَّتِهِ، وأبطَلَها "محمَّدٌ" و"الأئمَّة الثلاثة" (ولو نذَرَ ركعتين بغيرِ طُهْرٍ لَزِماه به عنده) أي: "أبي يوسف"،...

[٥٨٨٠] (قولُهُ: لا بجماعةٍ إلخ) أي: في ظاهرِ الرواية، واستحسَنَ "محمَّدٌ" الجوازَ لو دوابُّهم بالقرب من دابَّةِ الإمام، [٢/ق٧٤/ب] بحيث لا يكونُ بينهم وبينه فرجةٌ إلاَّ بقدْرِ الصفِّ قياساً على الصلاة على الأرض، والصحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ اتِّحاد المكان شرطٌ، حتَّى لو كانا على دابَّةٍ واحدةٍ في محملٍ واحدٍ أو في شِقَّي محملٍ جاز، "بدائع"[١].

[٥٨٨١] (قولُهُ: ولو جَمَعَ إلخ) تقدَّمَتْ[٢] هذه المسألةُ مع نظائرها قبيل باب صفة الصلاة.

[٥٨٨٢] (قولُهُ: ولو تحيَّةً) فيه كلامٌ قدَّمناه[٣] عند الكلام على تحيَّة المسجد.

[٥٨٨٣] (قولُهُ: لَزِماه به) أي: لَزِمَهُ[٤] الركعتان بطهرٍ، وهذا ذكَرَهُ في "البحر"[٥] بحثاً قياساً على ما لو قال: بغيرِ وضوءٍ.

أقولُ: ولا حاجةَ للبحث، فإنَّ ما في المتن مذكورٌ في متن "المجمع"، ووجهُهُ أنَّ الناذر لَمَّا أوجَبَ عليه ركعتين أوجَبَهما بطهارةٍ؛ لأنَّ الصلاة لا تكونُ إلاَّ بها، وقوله بعده: ((بغيرِ طهرٍ)) رجوعٌ عمَّا التزَمَهُ، فلا يصحُّ، "ابن مَلَكٍ".

[٥٨٨٤] (قولُهُ: أي: "أبي يوسف") أشارَ إلى أنَّه كان ينبغي لـ"المصنِّف" التصريحُ به؛ لأنَّه لا مرجعَ للضمير في ((عندَهُ))؛ لأنَّ المتعارَفَ في مثله رجوعُهُ لـ"أبي حنيفة"، إلاَّ إذا كان له مرجعٌ خاصٌّ غيرُهُ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١٠٨ ـ ١٠٩ بتصرف.

(٢) ٣/١٣٥ "در" وما بعد.

(٣) المقولة [٥٧٢٤] قوله: ((ينوب عنها بلا نية)).

(٤) ((به أي: لزمه)) ساقط من "آ".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٢.

كما لو نَذَرَ بغيرِ قراءةٍ، أو عُرياناً، أو ركعةً، وكذا نصفُ ركعةٍ عند "أبي يوسف"، وهو المختارُ (وأهدَرَهُ "الثالث") أي: "محمَّدٌ".....

[٥٨٨٥] (قولُهُ: كما لو نذَرَ بغيرِ قراءةٍ إلخ) لأنَّ التزامَ الشيء التزامٌ لِما لا يصحُّ إلاَّ به، فصار كأنَّه نذَرَ أنْ يصلِّيَ بقراءةٍ ومستورَ العورة وركعتين؛ لأنَّ الصلاة غيرُ صحيحةٍ ما لم تكن شفعاً وبقراءةٍ وبثوبٍ، وكذا لو نذَرَ ثلاثاً يلزمُهُ أربعُ ركعاتٍ كما في "المجمع"، وعلَّلهُ في "شرحه" بما قلنا، وأشار بالكاف إلى أنَّ هذه المسائلَ الثلاث لا خلافَ فيها لـ"محمَّدٍ"، والفرقُ له بينها وبين المسألة الأُولى في شروح "المجمع"، وقولُهُ: ((وكذا نصفُ ركعةٍ)) أي: يلزمُهُ ركعتان؛ لأنَّ ذكرَ ما لا يتجزَّأ ذكرٌ لكلِّه، فكأنَّه نذَرَ ركعةً، وهو التزامٌ لأخرى أيضاً كما علمتَ.

[٥٨٨٦] (قولُهُ: وأهدَرَهُ "الثالثُ") أي: أهدَرَ النذرَ بغير طهرٍ فقال: لا يلزمُهُ شيءٌ؛ لأنَّه نذرٌ بمعصيةٍ، ومقتضى ما في "الفتح"[1]: ((أنَّ المعتمد الأوَّلُ)).

(تنبيهٌ)

نذَرَ أنْ يُصلِّيَ الظهر ثمانياً، أو أنْ يُزكِّيَ النصابَ عُشْراً ـ أي: بضمِّ العين ـ أو حجَّةَ الإسلام مرَّتين لا يلزمُهُ الزائدُ؛ لأنَّه التزامُ غيرِ المشروع، فهو نذرٌ بمعصيةٍ، "بحر"[2]. والفرقُ أنَّ الصلاة بلا قراءةٍ أو عُرياناً تكونُ عبادةً لمأمومٍ أو أمِّيٍّ ولعادمِ ثوبٍ، [٢/ق٧٥/أ] وكذا بلا طهارةٍ؛ لقول "أبي يوسف" بمشروعيَّتها لفاقدِ الطهورين، أفاده في "البحر"[3].

(قولُهُ: لا خلافَ فيها لـ"محمَّدٍ") وفيما لو نذَرَ نصفَ ركعةٍ خلافُ "أبي يوسف"، وحينئذٍ يكون قولُ "الشارح": ((عند "أبي يوسف")) راجعاً لِما قبله فقط.

(قولُهُ: والفرقُ له بينها إلخ) قال "ابن ملكٍ": ((الفرقُ أنَّ الصلاة بدون طهارةٍ ليست عبادةً، فلم يَصِرْ نذراً للصلاة، أمَّا الصلاة بغيرِ قراءةٍ فعبادةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: لقول "أبي يوسف" بمشروعيَّتها إلخ) "أبو يوسف" قال بتشبُّهِهِ ولم يقل بمشروعيَّتها.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني في القراءة ١/٤٠٦.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٢ بتوضيح من ابن عابدين.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٦٢.

(أو) نذَرَ عبادةً (في مكانٍ كذا فأدَّاه في أقلَّ مـن شَـرَفِهِ جـازَ) لأنَّ المقصـود القربـةُ خلافاً لـ"زفر" و"الثلاثة" (ولو نَذَرَتْ عبادةً) كصومٍ وصلاةٍ (في غدٍ فحـاضَتْ فيـه يلزمُها قضاؤُها) لأنَّه يَمنَعُ الأداءَ لا الوجوب (ولو) نذَرَتْها (يـومَ حيضهـا لا) لأنَّـه نذرٌ بمعصيةٍ.

(التراويحُ.....

أقولُ: والتعليلُ المارُّ بأنَّ التزامَ الشيء التزامٌ لِمـا لا يصـحُّ إلاَّ بـه يُغنـي عـن إبـداءِ الفـرق مـع شموله للنذر بركعةٍ أو نصفِها، تأمَّل.

[٥٨٨٧] (قولُهُ: أو نذَرَ إلخ) كما لو نذَرَ صلاةً بمسـجدِ مكَّـة، فأدَّاهـا في القـدس مثـلاً أو في غيره من المساجد جاز؛ لأنَّ المقصود من الصلاة القُربةُ، وهي حاصلةٌ في أيِّ مكانٍ، وتقدَّمَ[1] قبيـل باب الوتر أفضلُ الأماكن.

[٥٨٨٨] (قولُهُ: لأنَّه) أي: الحيضَ المفهوم من فعله السابق.

[٥٨٨٩] (قولُهُ: لأنَّه نذرٌ بمعصيةٍ) لأنَّ يوم الحيض منافٍ للصـومِ العبـادةِ بخـلاف صـوم الغـد، فإنَّه باعتبارِ ذاته قابلٌ للأداء، ولكنْ صرَفَ عنه مانعٌ سماويٌّ منَعَ الأداءَ فوجَبَ القضاءُ.

مبحثُ صلاةِ التراويح

[٥٨٩٠] (قولُهُ: التراويحُ) جمعُ ترويحةٍ، سُمِّيَت الأربعُ بها للاستراحةِ بعدها، "خزائن"[2]. وإنما أخَّرَها عن النوافل لكثرةِ شُعَبِها واختصاصِها عنها بأدائها بجماعةٍ وأحكامٍ أُخرَ، ولذا أفرَدَ لها تأليفاً

(قولُهُ: لأنَّ يوم الحيض مُنافٍ إلخ) انظر الفرقَ بين هذا الفرع وبين ما لـو نـذَرَ صـومَ يـومِ النحـر حيـث لَزِمَهُ النذرُ ويصومُ في غيره، وكلٌّ منهما حرامٌ لمعنىً جاوَرَهُ. اهـ "سندي" بالمعنى.

---

(١) صـ٢٠٤ـ "در".

(٢) "الخزائن": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق١٣١/ب.

سنَّةٌ) مؤكَّدةٌ؛ لمواظبةِ الخلفاء الراشدين (للرجالِ والنساءِ).....

خاصًّا بأحكامها الإمامُ "حسام الدين"[١]، وتَبِعَهُ العلاَّمة "قاسم"[٢].

[٥٨٩١] (قولُهُ: سنَّةٌ مؤكَّدةٌ) صحَّحَهُ في "الهداية"[٣] وغيرها، وهو المرويُّ عن "أبي حنيفة"، وذكَرَ في "الاختيار"[٤]: ((أنَّ "أبا يوسف" سأَلَ "أبا حنيفة" عنها وما فعَلَهُ "عمرُ" فقال: التراويحُ سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، ولم يَتخرَّجْهُ[٥] "عمرُ" من تلقاءِ نفسه، ولم يكن فيه مبتدعاً، ولم يأمر به إلاَّ عن أصلٍ لديه وعهدٍ من رسول الله ﷺ))، ولا ينافيه قولُ "القدوريِّ"[٦]: ((إنَّها مستحبَّةٌ)) كما فَهِمَهُ في "الهداية"[٧] عنه؛ لأنَّه إنما قال: ((يُستحَبُّ أنْ يجتمعَ الناسُ))، وهو يدلُّ على أنَّ الاجتماع مستحبٌّ، وليس فيه دلالةٌ على أنَّ التراويح مستحبَّةٌ، كذا في "العناية"[٨]، وفي "شرح منية المصلِّي"[٩]: ((وحَكَى غيرُ واحدٍ الإجماعَ على سنيَّتِها))، وتمامُهُ في "البحر"[١٠].

٤٧٢/١ [٥٨٩٢] (قولُهُ: لمواظبةِ الخلفاء الراشدين) أي: أكثرِهم؛ لأنَّ المواظبة عليها وقَعَتْ في أثناءِ خلافة "عمر" ﷺ، ووافَقَهُ على ذلك عامَّةُ الصحابة ومَن بعدهم إلى يومنا هذا بلا نكيرٍ، وكيف لا وقد ثَبتَ عنه ﷺ: ((عليكم بسنَّتي وسنَّةِ الخلفاء الراشدين المهديِّين، [٢/ق٧٥/ب] عَضُّوا عليها بالنواجذ))

---

(١) هو "كتاب التراويح" لأبي محمد عمر بن عبدالعزيز، حسام الدين برهان الأئمة، المعروف بالصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ). ("كشف الظنون"٢/١٤٠٣، "الجواهر المضية"٢/٩٤٩).

(٢) لم نجد للعلامة قاسم مؤلفاً خاصاً في التراويح في مصادر ترجمته التي بين أيدينا.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(٤) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ فصل في التراويح ١/٦٨.

(٥) في "الاختيار": ((ولم يتخرصه))

(٦) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب قيام شهر رمضان ١/١٢٢.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام رمضان ١/٤٠٧ (هامش "فتح القدير").

(٩) "الحلبة": فصل في النوافل ـ مطلب: صلاة التراويح ٢/ق٢٠٠/ب.

(١٠) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧١.

إجماعاً (ووقتُها بعدَ صلاة العشاء).....

كما رواه "أبو داود"[١]؟! "بحر"[٢].

[٥٨٩٣] (قولُهُ: إجماعاً) راجعٌ إلى قول المتن: ((سنَّةٌ للرجال والنساء))، وأشار إلى أنَّه لا اعتدادَ بقول الروافض: إنَّها سنَّةُ الرجال فقط على ما في "الدرر"[٣] و"الكافي"[٤]، أو أنَّها ليست بسنَّةٍ أصلاً كما هو المشهورُ عنهم على ما في "حاشية نوح"؛ لأنَّهم أهلُ بدعةٍ يتَّبعون أهواءَهم، لا يُعوِّلون على كتابٍ ولا سنَّةٍ، وينكرون الأحاديثَ الصحيحة.

[٥٨٩٤] (قولُهُ: بعدَ صلاة العشاء) قدَّرَ لفظَ ((صلاةٍ)) إشارةً إلى أنَّ المراد بالعشاء الصلاةُ لا وقتُها، وإلى ما في "النهر"[٥]: ((من أنَّ المراد ما بعد الخروج منها، حتَّى لو بَنَى التراويحَ عليها لا يصحُّ، وهو الأصحُّ، وكذا بناؤها على سنَّتِها كما في "الخلاصة"[٦]، قال: فكأنَّهم ألحقوا السنَّةَ بالفرض)).

---

(١) هذه قطعة من حديث طويل صحيح أخرجه أبو داود (٤٦٠٧) كتاب السنة ـ باب لزوم السنة، وأخرجه أحمد في "المسند" ٤/١٢٦ ـ ١٢٧، والترمذيّ (٢٦٧٦) كتاب العلم ـ باب ما جاء في الأخذ بالسنة واجتناب البدع، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه (٤٢)(٤٣)(٤٤) المقدمة ـ باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين المهديين، والدّارميّ ١/٤٨ المقدمة ـ باب اتباع السنة، والحاكم في "المستدرك" ١/٩٥ـ٩٦ـ٩٧ وقال: هذا حديث صحيح على شرطهما ليس له علة، ووافقه الذهبيّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٠/١١٤ كتاب آداب القاضي ـ باب ما يقضي به القاضي ويفتي به المفتي، والبغويّ في "شرح السنة" ١٠٢، والطّحَاويّ في "شرح مشكل الآثار" ٣/٢٢٢، ٢٢٣ باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في الزمان الذي يجب على الناس فيه الإقبال على خاصتهم وتَرْك عامتهم، وأبو نُعَيْم في "الحلية": ٥/٢٢٠ و١٠/١١٤ ـ ١١٥،وابن حبان في "صحيحه" (٥) المقدمة ـ باب الاعتصام بالسنة. كلُّهم من حديث العِرْباض بن سارية رضي الله عنه، وفي الباب عن أبي هريرة وابن عباس وزيد بن أرْقَم رضي الله عنهم.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧١ بتصرف يسير.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١١٩.

(٤) "كافي النّسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ـ فصل في التراويح ١/ق ٤٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/أ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/ب.

إلى الفجرِ (قبل الوترِ وبعدَهُ) في الأصحِّ،.....

(تتمَّةٌ)

تقدَّمَ[١] في بحث النيَّة الاختلافُ في أنَّ السنن لا بدَّ فيها من التعيين، أو يكفي لها مطلقُ النيَّة، والأصحُّ الثاني، والأحوط الأوَّلُ، وتقدَّمَ تمامُ الكلام فيه، فراجعه.

هذا، وهل يشترطُ أنْ يُجدِّدَ في التراويح لكلِّ شفعٍ نيَّةً، ففي "الخلاصة"[٢]: ((الصحيحُ نعم؛ لأنَّه صلاةٌ على حدةٍ))، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((الأصحُّ لا، فإنَّ الكلَّ بمنزلة صلاةٍ واحدةٍ))، كذا في "التتارخانيَّة"[٤]، وظاهرُهُ أنَّ الخلاف في أصل النيَّة، ويظهرُ لي التصحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّه بالسلام خرَجَ من الصلاة حقيقةً، فلا بدَّ في دخوله فيها من النيَّة، ولا شكَّ أنَّه الأحوطُ خروجاً من الخلاف، نعم رجَّحَ في "الحلبة"[٥] الثاني إنْ نَوَى التراويحَ كلَّها عند الشروع في الشفع الأوَّلِ، كما لو خرَجَ من منزله يريدُ صلاةَ الفرض مع الجماعة، ولم تحضُرْه النيَّةُ لَمَّا انتهى إلى الإمام.

[٥٨٩٥] (قولُهُ: إلى الفجرِ) هذا آخرُ وقتها، ولا خلافَ فيه كما في "النهر"[٦].

[٥٨٩٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) أي: من أقوالٍ ثلاثةٍ:

الأوَّلُ: أنَّ وقتها الليلُ كلُّه، قبل العشاء وبعده، وقبل الوتر وبعده؛ لأنَّها قيامُ الليل، قال في "البحر"[٧]: ((ولم أر مَن صحَّحَهُ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّه يدخُلُ وقتها من غروب الشمس.

الثاني: أنَّه ما بين العشاءِ والوترِ، وصحَّحَهُ في "الخلاصة"[٨]، ورجَّحَهُ في "غاية البيان": ((بأنَّه المأثورُ المتوارَثُ)).

---

(١) ٣/٦١ "در" وما بعد.

(٢) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا.

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في مقدار القراءة في التراويح ١/٢٣٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر في صلاة التراويح ١/٦٥٨.

(٥) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/أ. وهو قول عامة مشايخ بخارى.

فلو فاتَهُ بعضُها، وقامَ الإمـامُ إلى الوتـرِ أوتَـرَ معـه، ثـمَّ صلَّـى مـا فاتَـهُ (ويُستحَبُّ تأخيرُها إلى ثلثِ الليل) أو نصفِهِ،.....

الثالثُ: ما مشـى عليـه "المصنِّـف" تبعـاً لـ"الكنز"[١]، وعـزاه في "الكـافي"[٢] إلى الجمهـور، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٣] و"الخانيَّة"[٤] و"المحيط"، "بحر"[٥].

[٥٨٩٧] (قولُهُ: فلو فاتَهُ بعضُها إلخ) [٢/ق٧٦/أ] تفريـعٌ علـى الأصـحِّ، لكنَّـه مبنـيٌّ علـى أنَّ الأفضل في الوتر الجماعةُ لا المنزلُ، وفيه خلافٌ سيأتي[٦]، فقولُـهُ: ((أوتَـرَ معـه)) أي: علـى وجـهِ الأفضليَّة، وكذا على القول الأوَّلِ من الثلاثة المارَّة[٧]، وأمَّا على القول الثاني منها فإنَّه يأتي بما فاتَهُ، وعلَّلَهُ في "الخلاصة"[٨]: ((بأنَّه لا يمكنُهُ الإتيانُ به بعد الوتر)).

وبمـا قرَّرناه ظهَـرَ أنَّ مـا في "البحـر"[٩] مـن جعلِـهِ التفريـعَ علـى الثـالث كالثـاني صوابُـهُ كالأوَّلِ[١٠] كما مشى عليه "الشارحُ" هنا، وتظهرُ ثمرةُ الخلاف أيضاً فيما لو صلاَّهـا بعـد الوتـر، أو نَسِيَ بعضَها وتذكَّرَ بعد الوتر فصلَّى الباقيَ صحَّ على الأوَّلِ والثالث دون الثاني.

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٥٨.

(٢) "كافي النّسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ـ فصل في التراويح ١/ق ٤١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصـل في مقـدار القـراءة في التراويح ١/٢٣٥ نقـلاً عـن أبـي علـيّ النّسـفيّ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣.

(٦) المقولة [٥٩٢٩] قوله: ((أي: يكره ذلك)).

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/ب.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣.

(١٠) قال ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" عند قول "البحر" ((كالثاني)): ((صوابه كـالأول كمـا رأيتـه في بعض النسخ مصلحاً)).

ولا تكرهُ بَعدَهُ في الأصحِّ (ولا تُقضَى إذا فاتَتْ أصلاً) ولا وحدَهُ في الأصحِّ (فإنْ قضاها كانَتْ نفلاً مستحبَّاً وليس بتراويحَ) كسنَّةِ مغربٍ وعشاءٍ.....

[٥٨٩٨] (قولُهُ: ولا تكرهُ بعدَهُ في الأصحِّ) وقيل: تكرهُ؛ لأنَّها تبعٌ للعشاء، فصارت كسنَّةِ العشاء، والجوابُ أنَّها وإنْ كانت تبعاً للعشاء لكنَّها صلاةُ الليل، والأفضلُ فيها آخرُهُ، فلا يكرهُ تأخير ما هو من صلاةِ الليل، ولكنَّ الأحسن أنْ لا يُؤخِّرَ إليه خشيةَ الفوات، "ح"[١] عن "الإمداد"[٢]. وما في "البحر"[٣]: ((من أنَّ الصحيح أنَّه لا بأس بالتأخير)) لا يدلُّ على ثبوتِ كراهة التنزيهِ حتَّى يُجابَ عن قول "الشارح": ((لا يكرهُ)) بأنَّ المنفيَّ كراهةُ التحريم؛ لأنَّ كلمة لا بأس تدلُّ على أنَّ خلافَهُ أَولى، وليس كلُّ ما هو خلافُ الأَولى مكروهاً تنزيهاً؛ لأنَّ الكراهة لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ كما قرَّرناه مراراً، بل في رسالةِ العلاَّمة "قاسمٍ"[٤] وغيرها: ((والصحيحُ أنَّه لا بأس به، وهو المستحبُّ والأفضلُ؛ لأنَّها قيامُ الليل)) اهـ، فافهم.

[٥٨٩٩] (قولُهُ: ولا وحدَهُ) بيانٌ لقوله: ((أصلاً))، أي: لا بجماعةٍ ولا وحدَهُ، "ط"[٥].

[٥٩٠٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: يقضيها وحدَهُ ما لم يدخل وقتُ تراويحَ أخرى، وقيل: مالم يَمْضِ الشهرُ، "قاسم".

[٥٩٠١] (قولُهُ: فإنْ قضاها) أي: منفرداً، "بحر"[٦].

[٥٩٠٢] (قولُهُ: كسنَّةِ مغربٍ وعشاءٍ) أي: حكمُ التراويحِ في أنَّها لا تُقضَى إذا فاتَتْ إلخ كحكمِ بقيَّةِ رواتب الليل؛ لأنَّها منها؛ لأنَّ القضاء من خواصِّ الفرضِ وسنَّةِ الفجر بشرطها.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٨٨/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في التراويح ق٢٢٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣ بتوضيح من ابن عابدين.

(٤) لم نهتد إلى معرفتها.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٦.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣ بتصرف.

(والجماعةُ فيها سنَّةٌ على الكفايةِ[١]) في الأصحِّ، فلو ترَكَها أهلُ مسجدٍ أثِمُوا، لا لو ترَكَ بعضُهم، وكلُّ ما شُرِعَ بجماعةٍ فالمسجدُ فيه أفضلُ، قالَهُ "الحلبيُّ"[٢].

(وهي عشرون ركعةً) حكمتُهُ مساواةُ.....

[٥٩٠٣] (قولُهُ: والجماعةُ فيها سنَّةٌ على الكفاية إلخ) أفادَ أنَّ أصلَ التراويحِ سنَّةُ عينٍ، فلو ترَكَها واحدٌ كُرِهَ بخلاف صلاتها بالجماعة، فإنَّها سنَّةُ كفايةٍ، فلو ترَكَها الكلُّ أساؤوا، أمَّا لو تخلَّفَ عنها رجلٌ [٢/ق٧٦/ب] من أفرادِ الناس، وصلَّى في بيته فقد ترَكَ الفضيلةَ، وإنْ صلَّى أحدٌ في البيت بالجماعة لم ينالوا فضلَ جماعةِ المسجد، وهكذا في المكتوبات كما في "المنية"[٣]، وهل المرادُ أنَّها سنَّةُ كفايةٍ لأهل كلِّ مسجدٍ من البلدة، أو مسجدٍ واحدٍ منها، أو من المحلَّة؟ ظاهرُ كلام "الشارح" الأوَّلُ، واستظهَرَ "ط"[٤] الثانيَ، ويظهرُ لي الثالثُ لقول "المنية": ((حتَّى لو ترَكَ أهلُ مَحَلَّةٍ كلُّهم الجماعةَ فقد تركوا السنَّةَ وأساؤوا)) اهـ.

وظاهرُ كلامهم هنا أنَّ المسنون كفايةً إقامتُها بالجماعة في المسجد، حتَّى لو أقاموها جماعةً في بيوتهم، ولم تُقَمْ في المسجد أثِمَ الكلُّ، وما قدَّمناه[٥] عن "المنية" فهو في حقِّ البعض المتخلِّفِ عنها، وقيل: إنَّ الجماعة فيها سنَّةُ عين، فمَن صلاَّها وحدَهُ أساءَ وإنْ صُلِّيَتْ في المساجد، وبه كان يُفتي "ظهيرُ الدين"، وقيل: تُستحَبُّ في البيت إلاَّ لفقيهٍ عظيمٍ يُقتدَى به، فيكونُ في حضوره ترغيبُ غيره، والصحيحُ قولُ الجمهور: إنَّها سنَّةُ كفايةٍ، وتمامُهُ في "البحر"[٦]. ١/٤٧٣

[٥٩٠٤] (قولُهُ: وهي عشرون ركعةً) هو قولُ الجمهور، وعليه عملُ الناس شرقاً وغرباً،

---

(١) في "و": ((سنة كفاية)).

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة ـ فصل في النوافل صـ٤٠٢ـ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٢ـ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٦.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣.

المكمِّلِ للمكمَّلِ (بعشرِ تسليماتٍ) فلو فعَلَها بتسليمةٍ فإنْ قعَدَ لكلِّ شفعٍ صحَّتْ بكراهةٍ، وإلاَّ نابَتْ عن شفعٍ واحدٍ، به يُفتَى.....

وعن "مالكٍ": ستٌّ وثلاثون، وذكَرَ في "الفتح"[١]: ((أنَّ مقتضى الدليل كونُ المسنون منها ثمانياً، والباقي مستحبَّاً))، وتمامُهُ في "البحر"[٢]، وذكرتُ جوابَهُ فيما علَّقْتُهُ عليه[٣].

[٥٩٠٥] (قولُهُ: المكمِّلِ) بكسر الميم وهو التراويحُ ((للمكمَّل)) بفتحها، وهي الفرائضُ مع الوتر، ولا مانع أنْ تُكمِّلَ الوترَ وإنْ صُلِّيَتْ قبله، وفي "النهر"[٤]: ((ولا يخفى أنَّ الرواتب وإنْ كَمَّلَتْ أيضاً إلاَّ أنَّ هذا الشهرَ لمزيدِ كماله زِيْدَ فيه هذا المكمِّلُ فتُكمِّلُ)) اهـ، "ط"[٥].

[٥٩٠٦] (قولُهُ: صحَّتْ بكراهةٍ) أي: صحَّتْ عن الكلِّ، وتكرهُ إنْ تعمَّدَ، وهذا هو الصحيحُ كما في "الحلبة"[٦] عن "النصاب" و"خزانة الفتاوى" خلافاً لِما في "المنية"[٧] من عدم الكراهة، فإنَّه لا يخفى ما فيه لمخالفتِهِ المتوارَثَ مع تصريحهم بكراهة الزيادة على ثمانٍ في مطلقِ التطوُّعِ ليلاً، فهنا أَولى، "بحر"[٨].

[٥٩٠٧] (قولُهُ: به يُفتَى) لم أر مَن صرَّحَ بهذا اللفظِ هنا، وإنما صرَّحَ به في "النهر"[٩] عن "الزاهديِّ" فيما لو صلَّى أربعاً بتسليمةٍ وقعدةٍ واحدةٍ، وأمَّا إذا صلَّى العشرين جملةً كذلك فقد قاسَهُ

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام رمضان ١/٤٠٧ ـ ٤٠٨.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٢.

(٣) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٦.

(٦) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٥/ب.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٥ـ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٢ بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/أ.

.....

[٢/ق٧٧/أ] عليه في "البحر"[١]، نعم صرَّحَ في "الخانيَّة"[٢] وغيرها: ((بأنَّه الصحيحُ)) مع أنَّا قدَّمنا[٣] عن "البدائع" و"الخلاصة" و"التتارخانيَّة": ((أنَّه لو صلَّى التطوُّعَ ثلاثاً أو ستَّاً أو ثمانياً بقعدةٍ واحدةٍ فالأصحُّ أنَّه يفسُدُ استحساناً وقياساً))، وقدَّمنا وجهَهُ، فقد اختلَفَ التصحيحُ في الزائد على الأربعة بتسليمةٍ وقعدةٍ واحدةٍ: هل يصحُّ عن شفعٍ واحدٍ، أو يفسُدُ؟ فليتنبَّهْ.

(فروعٌ)

شَكُّوا هل صلَّوا تسعَ تسليماتٍ أو عشراً يصلُّون تسليمةً أخرى فُرادى في الأصحِّ للاحتياط في إكمالِ التراويح والاحترازِ عن التنفُّلِ بالجماعة، وكذا لو تذكَّروا تسليمةً بعد الوتر عند "ابن الفضل"، وقال "الصدر الشهيد": ((يجوزُ أنْ يقال: تُصلَّى بجماعةٍ))، وهو الأظهرُ؛ لأنَّه بناءٌ على القولِ المختار في وقتها، ولو سلَّمَ الإمامُ على رأس ركعةٍ ساهياً في الشفع الأوَّلِ، ثمَّ صلَّى ما بَقِيَ قيل: يقضي الشفعَ الأوَّلَ فقط لصحَّةِ شروعه فيما بعده، وقيل: يقضي الكلَّ؛ لأنَّ سلامه الأوَّلَ لم يُخرِجْهُ من حرمةِ الصلاة لكونه سهواً، وكذا كلُّ سلامٍ بعده يكونُ سهواً مبنيَّاً على السهوِ الأوَّلِ، فقد ترَكَ القعدةَ على الركعتين في الأشفاعِ كلِّها فتفسُدُ بأسرِها، إلاَّ إذا تعمَّدَ السلامَ، أو فعَلَ بعده ما يُنافي الصلاةَ، أو عَلِمَ أنَّه سها، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٤].

ويظهرُ لي أرجحيَّةُ القول الأوَّلِ؛ لأنَّ سلامَهُ وإنْ لم يُخرِجْهُ لكنَّ تكبيرَهُ على قصدِ الانتقال إلى الشفع الآخرِ يُخرِجُهُ عن الأوَّلِ، ثمَّ رأيتُهُ في "الحلبة"[٥] قال: ((إنَّه الأشبهُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٣.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في السهو ١/٢٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٥٨١٩] قوله: ((فأكثر)).

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٩ـ.

(٥) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٩/ب بتصرف.

(يجلسُ) ندباً (بين كلِّ أربعةٍ بقدْرِها وكذا بين الخامسةِ والوترِ) ويخيَّرُون.....

[٥٩٠٨] (قولُهُ: يجلسُ) ليس المرادُ حقيقةَ الجلوس، بل المرادُ الانتظارُ؛ لأنَّه يُخيَّرُ بين الجلوس ذاكراً أو ساكتاً، وبين صلاته نافلةً منفرداً كما يذكرُهُ، أفادَهُ في "شرح المنية"[١] و"البحر"[٢].

[٥٩٠٩] (قولُهُ: ندباً) وما يفيدُهُ كلام "الكنز"[٣]: ((من أنَّه سنَّةٌ)) تعقَّبَهُ "الزيلعيُّ"[٤]: ((بأنَّه مستحبٌّ لا سنَّةٌ))، وبه صرَّحَ في "الهداية"[٥].

[٥٩١٠] (قولُهُ: بين كلِّ أربعةٍ) الأوضحُ قولُ "الكنز"[٦]: ((بعدَ كلِّ أربعةٍ))، أو قولُ "المنية"[٧] و"الدرر"[٨]: ((بين كلِّ ترويحتين))؛ لإيهامه أنَّ الجلسة بعد الشفعِ الأوَّلِ من كلِّ أربعةٍ، والجوابُ أنَّ المراد: بين كلِّ أربعةٍ وأربعةٍ، فحذَفَ أحدَ المتعدِّدين [٢/ق٧٧/ب] كما في قوله تعالى: ﴿لَا نُفَرِّقُ بَيْنَ أَحَدٍ مِّن رُّسُلِهِۦ﴾ [البقرة ـ ٢٨٥]، أي: بين أحدٍ وأحدٍ، ولا فسادَ في ذلك، فافهم.

[٥٩١١] (قولُهُ: وكذا بين الخامسةِ والوترِ) صرَّحَ به في "الهداية"[٩]، واستدرَكَ عليه في "النهر"[١٠] بما في "الخلاصة"[١١]: ((من أنَّ أكثرَهم على عدمِ الاستحباب، وهو الصحيحُ)) اهـ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٤ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٥.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٥٨.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٩.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(٦) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٥٨.

(٧) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٤ـ.

(٨) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٢٠.

(٩) "الهداية": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/ب.

(١١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/أ.

بين تسبيحٍ وقراءةٍ وسكوتٍ وصلاةٍ فُرادى، نعم تكرهُ صلاةُ ركعتين بعد كلِّ ركعتين.

أقولُ: هذا سبقُ نظرٍ، فإنَّ عبارة "الخلاصة" هكذا: ((والاستراحةُ على خمسِ تسليماتٍ اختلَفَ المشايخ فيه، وأكثرُهم على أنَّه لا يُستحَبُّ، وهو الصحيحُ)) اهـ. فإنَّ مراده بخمسِ تسليماتٍ خمسةُ أشفاعٍ ـ أي: على الركعةِ العاشرة كما فسَّرَ به في "شرح المنية"[1] ـ لا خمسُ ترويحاتٍ كلُّ ترويحةٍ أربعُ ركعاتٍ، فقد اشتبَهَ على صاحب "النهر"[2] التسليمةُ بالترويحة، فافهم.

[٥٩١٢] (قولُهُ: بينَ تسبيحٍ) قال "القُهُستانيُّ"[3]: ((فيقالُ ثلاثَ مرَّاتٍ: سبحانَ ذي الملك والملكوت، سبحان ذي العزَّة والعظمة والقدرة والكبرياء والجَبَرُوت، سبحانَ الملك الحيِّ الذي لا يموتُ، سُبُّوحٌ قُدُّوسٌ ربُّ الملائكة والرُّوح، لا إله إلاَّ الله، نستغفرُ الله، نسألُكَ الجنَّةَ ونعوذُ بك من النار كما في "منهج العباد"[4])) اهـ.

[٥٩١٣] (قولُهُ: وصلاةٍ فُرادى) أي: صلاةِ أربعِ ركعاتٍ، فيُزادُ ستَّ عشرةَ ركعةً، قال العلاَّمة "قاسمٌ": ((إنْ زادُوها منفرِدِينَ لا بأس به، وهو مستحبٌّ، وإنْ صلَّوها بجماعةٍ ـ كما هو مذهبُ مالكٍ ـ كره إلخ))، وفي "النهر"[5]: ((وأمَّا الصلاةُ فقيل: مكروهةٌ، وقيل: سنَّةٌ، وهو ظاهرُ ما في "السِّراج"[6]، وأهلُ مكَّةَ يطوفون، وأهلُ المدينة يصلُّون أربعاً)) اهـ.

[٥٩١٤] (قولُهُ: نعم تكرهُ إلخ) لأنَّ الاستراحة مشروعةٌ بين كلِّ ترويحتين، لا بين كلِّ شفعين.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٤ـ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الوتر ١/١٣٣.

(٤) كذا في النسخ جميعها، والذي في "القهستانيّ" و"إيضاح المكنون": ((مناهج العبّاد)) وهو لإبراهيم بن شهريار فخر الدين المشهور بالعراقيّ الهمذانيّ (ت ٦٨٠هـ، وقيل: ٦٨٨) ("إيضاح المكنون" ٢/٥٦٤، "هدية العارفين" ١/١٢، "معجم المؤلفين" ١/٢٣١).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٧١/ب.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب قيام شهر رمضان ١/ق ٣٣٥/ب.

(والختمُ) مرَّةً سنَّةٌ، ومرَّتين فضيلةٌ، وثلاثاً أفضلُ (ولا يُترَكُ) الختمُ (لكَسَلِ القوم) لكنْ في "الاختيار"[١]:.....

[٥٩١٥] (قولُهُ: والختمُ مرَّةً سنَّةٌ) أي: قراءةُ الختم في صلاة التراويح سنَّةٌ، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٢] وغيرها، وعزاه في "الهداية"[٣] إلى أكثر المشايخ، وفي "الكافي"[٤] إلى الجمهور، وفي "البرهان": ((وهو المرويُّ عن "أبي حنيفة"، والمنقولُ في الآثار))، قال "الزيلعيُّ"[٥]: ((ومنهم مَن استحَبَّ الختم في ليلة السابع والعشرين رجاءَ أنْ ينالوا ليلةَ القدر؛ لأنَّ الأخبار تظاهَرَتْ عليها، وقال "الحسن" عن "أبي حنيفة": يقرأ في كلِّ ركعةٍ عشرَ آياتٍ ونحوَها، وهو الصحيحُ؛ لأنَّ السنَّةَ الختمُ [٢/ق٧٨/أ] فيها مرَّةً، وهو يحصلُ بذلك مع التخفيف؛ لأنَّ عدد ركعاتِ التراويح في الشهر ستُّمائةِ ركعةٍ، وعدد آيِ القرآن ستَّةُ آلافِ آيةٍ وشيءٌ)) اهـ.

٤٧٤/١

وما في "الخلاصة"[٦]: ((من أنَّه يقرأ في كلِّ ركعةٍ عشرَ آياتٍ حتَّى يحصلَ الختمُ في ليلةِ السابع و العشرين)) ـ ونحوُهُ في "الفيض" ـ فيه نظرٌ؛ لأنَّ توزيعه عشراً فعشراً يقتضي الختمَ في الثلاثين، إلاَّ أنْ يكون مع ضمِّ الوتر، لكنْ في "الخانيَّة"[٧] وغيرها ما يفيدُ تخصيصَ التراويح، وتمامُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[٨]، وفي "شرح المنية"[٩]: ((ثمَّ إذا ختَمَ قبل آخرِ الشهر قيل: لا يكرهُ له تركُ التراويح فيما بَقِيَ؛ لأنَّها شُرِعَتْ لأجل ختم القرآن مرَّةً، قالَهُ "أبو عليٍّ النسفيُّ"، وقيل: يصلِّيها ويقرأُ فيها ما شاء، ذكَرَهُ في "الذخيرة")) اهـ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ فصل التراويح ١/٧٠ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في مقدار القراءة في التراويح ١/٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ـ فصل في قيام شهر رمضان ١/٧٠.

(٤) "كافي النّسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ـ فصل في التراويح ١/ق ٤١/أ.

(٥)"تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٧٩ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في التراويح ق٢١/ب معزياً إلى خلف بن أيوب رحمه الله.

(٧) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في مقدار القراءة في التراويح ١/٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/ق ٤٣١/ب.

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٤٠٧ـ.

((الأفضلُ في زماننا قدْرُ ما لا يُثقِلْ عليهم))، وأقرَّهُ "المصنِّف" وغيره، وفي "المجتبى" عن "الإمام": ((لو قرأ ثلاثاً قصاراً أو آيةً طويلةً في الفرض فقد أحسَنَ ولم يُسِيءْ، فما ظنُّكَ بالتراويح؟))، وفي "فضائل رمضانَ" لـ"الزاهديِّ"[1]: ((أفتى "أبو الفضل الكرمانيُّ" و"الوبريُّ" أنَّه إذا قرَأَ في التراويحِ الفاتحةَ.....

[٥٩١٦] (قولُهُ: الأفضلُ في زماننا إلخ) لأنَّ تكثير الجَمْعِ أفضلُ من تطويل القراءة، "حلبة"[2] عن "المحيط". وفيه إشعارٌ بأنَّ هذا مبنيٌّ على اختلافِ الزمان، فقد تتغيَّرُ الأحكامُ لاختلاف الزمان في كثيرٍ من المسائل على حسبِ المصالح، ولهذا قال في "البحر"[3]: ((فالحاصلُ أنَّ المصحَّحَ في المذهب أنَّ الختم سنَّةٌ، لكنْ لا يلزمُ* منه عدمُ تركه إذا لَزِمَ منه تنفيرُ القوم وتعطيلُ كثيرٍ من المساجد خصوصاً في زماننا، فالظاهرُ اختيار الأخفِّ على القوم)).

[٥٩١٧] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) عبارتُهُ على ما في "البحر"[4]: ((والمتأخِّرون كانوا يُفتون في زماننا بثلاثِ آياتٍ قصارٍ أو آيةٍ طويلةٍ حتَّى لا يَمَلَّ القوم ولا يلزمَ تعطيلُها، فإنَّ "الحسن" رَوَى عن "الإمام": أنَّه إنْ قرأ في المكتوبة بعد الفاتحة ثلاثَ آياتٍ فقد أحسَنَ ولم يُسِيء، هذا في المكتوبة، فما ظنُّكَ في غيرها؟)) اهـ.

(قولُ "الشارح": فقد أحسَنَ) هذا وما بعده محمولٌ على ما إذا ترَكَ القدْرَ المسنون لكسلِ القوم، وإلاَّ كيف يقال: إنَّ مَن ترَكَ مقدارَ السنَّة أحسَنَ؟! وهو مقدارُ عشرِ آياتٍ، ولك أن تقول: هذه روايةٌ أخرى، وعليها يكونُ أحسَنَ بقراءة الآية الطويلة أو الثلاث، والمشهورُ أنَّه لا يكونُ قد أحسَنَ إلاَّ بالعشر، إلاَّ أنَّه عند كسل القوم له أنْ يعمل برواية "الحسن"، بل هو الأفضل.

---

(١) "فضائل شهر رمضان" لأبي الرجاء مختار بن محمود نجم الدين الزاهدي الغَزْميني الخوارزمي (ت٦٥٨ هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤٤٦، "الفوائد البهية" صـ٢١٣ـ، "هدية العارفين" ٢/٤٢٣).

(٢) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٤.

* قوله: ((لكن لا يلزم منه إلخ)) الضمير في ((منه)) الأول، راجع إلى المصحح، وفي ((تركه)) إلى الختم، وفي((منه)) الثاني إلى عدم تركه اهـ منه.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٤.

وآيةً[1] أو آيتين لا يكرهُ، ومَن لم يكن عالِماً بأهلِ زمانه فهو جاهلٌ)).

(ويأتي الإمامُ والقومُ بالثناء في كلِّ شفعٍ.....

[٥٩١٨] (قولُهُ: وآيةً أو آيتين) أي: بقدرِ ثلاثِ آياتٍ قصارٍ بدليل عبارة "المجتبى": ((وإلاَّ فلو دونَ ذلك كره تحريماً))؛ لِما في "المنية" و"شرحها"[2] في بحث صفة الصلاة: ((لو قرأ مع الفاتحة آيةً قصيرةً أو آيتين قصيرتين لم يَخرُجْ عن حدِّ كراهة التحريم، وإنْ قرأ ثلاثاً قصاراً، أو كانت الآيةُ أو الآيتان تَعدِلُ ثلاثَ آياتٍ قصاراً خرَجَ عن حدِّ الكراهة المذكورة، ولكنْ لم يَدخُلْ في حدِّ الاستحباب، وينبغي أنْ يكون فيه كراهةُ تنزيهٍ [٢/ق٧٨/ب] إلخ))، أي: لأنَّ السنَّة قراءةُ المفصَّل، فقولُهُ هنا:((لا يكرهُ)) أي: لا تحريماً ولا تنزيهاً وإنْ كره في الفرائض تنزيهاً، فافهم.

هذا، وفي "التجنيس": ((واختارَ بعضُهم سورةَ الإخلاص في كلِّ ركعةٍ، وبعضُهم سورةَ الفيل))، أي: البداءةَ منها ثمَّ يعيدُها، وهذا أحسنُ؛ لئلاَّ يشتغلَ قلبه بعدد الركعات، قال في "الحلبة"[3]: ((وعلى هذا استقَرَّ عملُ أئمَّة أكثرِ المساجد في ديارنا، إلاَّ أنَّهم يبدؤون بقراءة سورة التكاثرِ في الأُولى والإخلاصِ في الثانية، وهكذا إلى أنْ تكون قراءتُهم في التاسعةَ عشرةَ بسورةِ تَبَّتْ، وفي العشرين بالإخلاص)) اهـ.

زادَ في "البحر"[4]: ((وليس فيه كراهةٌ في الشفعِ الأوَّلِ من الترويحة الأخيرة بسبب الفصل بسورةٍ واحدةٍ؛ لأنَّه خاصٌّ بالفرائض كما هو ظاهرُ "الخلاصة"[5] وغيرها)) اهـ.

(قولُهُ: أي: البداءةَ منها إلى آخره) أي: إلى آخر القرآن في عشرِ ركعاتٍ، ثمَّ يعيدُ من سورة الفيل إلى الآخر في العشر الثاني.

---

(١) في "و":((أو آية))، وهو خطأ.

(٢) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٠٩ـ بتصرف.

(٣) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٤.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي عشر في القراءة ق٢٨/ب.

ويزيدُ) الإمامُ (على التشهُّدِ إلاَّ أنْ يَمَلَّ القومُ فيأتي بالصلواتِ) ويكتفي باللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ؛ لأنَّه الفرضُ عند "الشافعيِّ" (ويترُكُ الدَّعواتِ) ويجتنبُ المنكراتِ هَذْرَمَةَ القراءةِ، وترْكَ تعوُّذٍ، وتسميةٍ، وطمأنينةٍ، وتسبيحٍ، واستراحةٍ.

قلت: لكنَّ الأحوط قراءةُ النَّصرِ وتَبَّتْ في الشفع الأوَّلِ من الترويحة الأخيرة، والمعوِّذتين في الشفع الثاني منها، وبعضُ أئمَّة زماننا يقرأ بالعصر والإخلاص في الشفع الأوَّلِ من كلِّ ترويحةٍ، وبالكوثرِ والإخلاص في الشفع الثاني.

[٥٩١٩] (قولُهُ: ويَزيدُ الإمامُ إلخ) أي: بأنْ يأتيَ بالدعوات، "بحر"[١].

[٥٩٢٠] (قولُهُ: ويكتفي باللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ) زادَ في "شرح المنية الصغير"[٢]: ((وعلى آلِ محمَّدٍ))، وكأنَّ "الشارح" اقتصرَ على الأوَّلِ أخذاً من التعليل؛ لأنَّ الصلاة على الآلِ لا تُفرَضُ عند "الشافعيِّ" رحمه الله تعالى، بل تُسَنُّ عنده في التشهُّدِ الأخير، وقيل: تجب عنده.

[٥٩٢١] (قولُهُ: هَذْرَمَةَ) بفتحِ الهاء وسكونِ الذال المعجمة وفتحِ الرَّاء: سرعةُ الكلامِ والقراءةِ، "قاموس"[٣]. وهو منصوبٌ على البدليَّةِ من ((المنكرات))، ويجوزُ القطع، "ح"[٤].

[٥٩٢٢] (قولُهُ: واستراحةٍ) هي القعدةُ بعد كلِّ أربعٍ، وقد مرَّ[٥] أنَّها مندوبةٌ، وبه يُعلَمُ أنَّ المراد بالمنكرات مجموعُ ما ذُكِرَ، إلاَّ أنْ يراد بها ما يُخالِفُ المشروع.

(قولُ "المصنِّف": ويتركُ الدَّعواتِ) يُنظَرُ الفرقُ بين الدَّعوات والثَّناء، فإنَّ كلاً منهما سنَّةٌ، وكذا التعوُّذُ والتسمية والتسبيح، "رحمتي". ويظهرُ أنَّ الدَّعواتِ مستحبَّةٌ بخلافِ الثَّناء وما بعده فإنَّه سنَّةٌ، وهي لا تُترَكُ لكسلِ القوم بخلاف المستحبِّ فإنَّه يُترَكُ له.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٤.

(٢) "شرح المنية الصغير": فصل في النوافل صـ٢٠٧ـ.

(٣) "القاموس": مادة((هذرم)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٩٦/أ.

(٥) المقولة [٥٩٠٩] قوله: ((ندباً)).

(وتكرهُ قاعداً) لزيادةِ تأكُّدِها حتى قيل: لا تصحُّ (مع القدرةِ على القيام) كما يكرهُ تأخيرُ القيام إلى ركوع الإمام للتشبُّهِ بالمنافقين (ولو تَرَكُوا الجماعةَ في الفرض لم يصلُّوا التراويحَ جماعةً).....

[٥٩٢٣] (قولُهُ: وتكرهُ قاعداً) أي: تنزيهاً؛ لِما في "الحلبة"[١] وغيرها: ((من أنَّهم اتَّفقوا على أنَّه لا يُستحَبُّ ذلك بلا عذرٍ؛ لأنَّه خلافُ المتوارَثِ عن السلف)).

[٥٩٢٤] (قولُهُ: حتَّى قيل إلخ) أي: قياساً على رواية "الحسن" عن "الإمام" في سنَّةِ الفجر؛ لأنَّ كلاً منهما سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، والصحيحُ [٢/ق٧٩/أ] الفرق بأنَّ سنَّة الفجر مؤكَّدةٌ بلا خلافٍ، بخلاف التراويح كما في "الخانيَّة"[٢]، وقدَّمنا[٣] عبارتَها في بحث سنَّةِ الفجر.

[٥٩٢٥] (قولُهُ: كما يُكرَهُ إلخ) ظاهرُهُ أنَّها تحريميَّةٌ للعلَّة المذكورة، وفي "البحر"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]: ((يكرهُ للمقتدي أنْ يقعد في التراويح، فإذا أرادَ الإمامُ أن يركع يقومُ؛ لأنَّ فيه إظهارَ التكاسلِ في الصلاة والتشبُّهِ بالمنافقين، قال تعالى: ﴿وَإِذَا قَامُوٓاْ إِلَى ٱلصَّلَوٰةِ قَامُواْ كُسَالَىٰ﴾ [النساء- ١٤٢]، "ط"[٦]. قال في "الحلبة"[٧]: ((وفيه إشعارٌ بأنَّه إذا لم يكن لكسلٍ بل لكِبَرٍ ونحوِهِ لا يكرهُ، وهو كذلك)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "التتارخانيَّة"[٨]: ((وكذا إذا غلَبَهُ النومُ يكره له أنْ يُصلِّيَ، بل ينصرفُ حتَّى يستيقظَ)).

---

(١) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٥/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في أداء التراويح قاعداً ١/٢٤٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٥٧٠١] قوله: ((على الأصح)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٥.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في أداء التراويح قاعداً ١/٢٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٧.

(٧) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ٢٠٥/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر في صلاة التراويح ١/٦٧٠.

لأنَّها تَبَعٌ، فمصلِّيه وحدَهُ يصلِّيهـا معـه (ولـو لـم يُصلِّهـا) أي: الـتراويحَ (بالإمـامِ) أو صلاَّها مع غيرِهِ له أنْ (يصلِّيَ الوترَ) معه،.....

١/٤٧٥ [٥٩٢٦] (قولُهُ: لأنَّها تَبَعٌ) أي: لأنَّ جماعتها تبعٌ لجماعـة الفـرض، فإنَّهـا لـم تُقَـمْ إلاَّ بجماعـةِ الفرض، فلو أُقِيمَتْ بجماعةٍ وحدَها كانت مُخالِفةً للوارد فيها، فلم تكن مشروعةً، أمَّـا لـو صُلِّيَـتْ بجماعةِ الفرض، وكان رجلٌ قد صلَّى الفرضَ وحده فله أنْ يُصلِّيَها مع ذلك الإمـام؛ لأنَّ جمـاعتهم مشروعةٌ، فله الدخولُ فيها معهم لعدم المحذور، هذا ما ظهَرَ لي في وجهِـهِ، وبـه ظهَـرَ أنَّ التعليـل المذكور لا يشملُ المصلِّيَ وحدَهُ، فظهَرَ صحَّةُ التفريع بقوله: ((فمصلِّيهِ وحدَهُ إلخ))، فافهم.

[٥٩٢٧] (قولُهُ: ولو لم يُصلِّها إلخ) ذكَرَ هذا الفرعَ والذي قبلَهُ في "البحر"[١] عن "القنيـة"[٢]، وكذا في متن "الدرر"[٣]، لكنْ في "التتارخانيَّة"[٤] عن "التتمَّة": ((أنَّه سُئِلَ "عليُّ بنُ أحمد"[٥] عمَّـن صلَّى الفرضَ والتراويح وحدَهُ، أو التراويحَ[٦] فقط هل يصلِّي الوترَ مع الإمام؟ فقال: لا)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ "القُهُستانيَّ"[٧] ذكَرَ تصحيحَ ما ذكَرَهُ "المصنِّف"، ثـمَّ قـال: ((لكنَّـه إذا لـم يُصَـلِّ الفرضَ معه لا يتبعُهُ في الوتر)) اهـ.

فقولُـهُ: ((ولـو لـم يُصَلِّهـا)) أي: وقـد صلَّـى الفـرضَ معـه، لكـنْ ينبغـي أنْ يكـون قـولُ "القُهُستانيِّ": ((معه)) احترازاً عن صلاتها منفرداً، أمَّا لو صلاَّها جماعةً مع غـيره، ثـمَّ صلَّـى الوتـر معه لا كراهة، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٥.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب التراويح والوتر ق٢٠/أ.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٢٠.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر ١/٦٧٧.

(٥) في المذهب عدة أعلام بهذا الاسم لم نهتد إلى تعيين المراد منه.

(٦) ((أو الفرض فقط)) كما في "التاترخانية".

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الوتر ١/١٣٤ نقلاً عن "المنية".

بَقِيَ لو ترَكَها الكلُّ هل يصلُّون الوترَ بجماعةٍ، فليراجع.

(ولا يصلَّى الوترُ و) لا (التطوُّعُ بجماعةٍ خارجَ رمضان) أي: يكرهُ ذلك.....

[٥٩٢٨] (قولُهُ: بَقِيَ إلخ) الذي يظهرُ أنَّ جماعة الوتر تبعٌ لجماعةِ التراويح وإنْ كان الوترُ نفسُهُ أصلاً في ذاته؛ لأنَّ سنَّةَ الجماعة في الوتر إنما عُرِفَتْ بالأثر تابعةً للتراويح، على أنَّهم اختلفوا في أفضليَّةِ صلاتها بالجماعة بعد [٢/ق٧٩/ب] التراويح كما يأتي[١].

مطلبٌ في كراهة الاقتداءِ في النفل على سبيل التَّداعي، وفي صلاة الرَّغائب

[٥٩٢٩] (قولُهُ: أي: يكرهُ ذلك) أشارَ إلى ما قالوا من أنَّ المراد من قول "القدوريِّ" في "مختصره"[٢]:((لا يجوزُ)) الكراهةُ لا عدمُ أصل الجواز، لكنْ في "الخلاصة"[٣] عن "القدوريِّ"[٤]: ((أنَّه لا يكرهُ))، وأيَّدَهُ في "الحلبة"[٥] بما أخرَجَهُ "الطحاويُّ"[٦] عن "المِسْوَرِ[٧] بن مخرمةَ" قال: ((دَفَنَّا "أبا بكرٍ" رضي الله تعالى عنه ليلاً فقال "عمر"ﷺ: إنِّي لم أُوْتِرْ، فقام وصَفَّنا وراءه، فصلَّى

(قولُهُ: الذي يظهرُ أنَّ جماعة الوتر تبعٌ لجماعةِ التراويح) الذي يظهرُ أنَّ جماعته تبعٌ لجماعةِ الفرض لا التراويح، فإنَّ المفهوم من قول "المصنِّف":((ولا يصلَّى الوترُ إلخ)) أنَّه يصلَّى جماعةً في رمضان، فيُعمَلُ بعمومه حتى يوجد ما يقتضي تخصيصه بما إذا صلَّى التراويحَ جماعةً، نعم التقييدُ بما إذا صلَّى الفرض جماعةً نقَلَهُ "القهستانيُّ".

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب قيام شهر رمضان ١/١٢٢. وفيه:((لا يُصلَّى الوتر بجماعة)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٨/ب.

(٤) في "تجريده" كما في "الخلاصة".

(٥) "الحلبة": الوتر ٢/ق ٢١١/ب.

(٦) أخرجه الطَّحَاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٢٩٣ كتاب الصلاة ـ باب الوتر. ولفظ الحديث فيه((وصففْنَا))، وقد وقع في النسخ جميعها ((وصفَّنا)).

(٧) في النسخ جميعها ((المنصور)) وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه، كما في مصادر ترجمته. انظر "تهذيب التهذيب" ١٠/١٥١.

لو على سبيلِ التداعي، بأنْ يقتديَ أربعةٌ بواحدٍ كما في "الدرر"[١]، ولا خلافَ في صحَّةِ الاقتداء؛ إذ لا مانعَ، "نهر"[٢]. وفي "الأشباه"[٣] عن "البزَّازيَّة":((يكرهُ الاقتداءُ

بنا ثلاثَ ركعاتٍ لم يُسلِّمْ إلاَّ في آخرِهنَّ))، ثمَّ قال: ((ويمكنُ أن يقال: الظاهرُ أنَّ الجماعة فيه غيرُ مستحبَّةٍ، ثمَّ إنْ كان ذلك أحياناً كما فعَلَ "عمرُ" كان مباحاً غيرَ مكروهٍ، وإنْ كان على سبيلِ المواظبة كان بدعةً مكروهةً؛ لأنَّه خلافُ المتوارَثِ، وعليه يُحمَلُ ما ذكَرَهُ "القدوريُّ" في "مختصره"، وما ذكَرَهُ في غيرِ "مختصره" يُحمَلُ على الأوَّل، والله أعلم)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ أيضاً ما في "البدائع"[٤] من قوله: ((إنَّ الجماعة في التطوُّعِ ليست بسنَّةٍ إلاَّ في قيام رمضانَ)) اهـ.

فإنَّ نفيَ السنِّيَّة لا يَستلزِمُ الكراهةَ، نعم إنْ كان مع المواظبة كان بدعةً فيكرهُ، وفي "حاشية البحر" لـ"الخير الرمليِّ": ((علَّلَ الكراهةَ في "الضياء" و"النهاية" بأنَّ الوتر نفلٌ من وجهٍ، حتَّى وجَبَت القراءةُ في جميعها، وتُؤدَّى بغيرِ أذانٍ وإقامةٍ، والنفلُ بالجماعة غيرُ مستحبٍّ؛ لأنَّه لم تفعله الصحابةُ في غير رمضان اهـ. وهو كالصريحِ في أنَّها كراهةُ تنزيهٍ، تأمَّل)) اهـ.

[٥٩٣٠] (قولُهُ: على سبيلِ التداعي) هو أنْ يدعوَ بعضُهم بعضاً كما في "المغرب"[٥]، وفسَّرَهُ "الواني" بالكثرةِ، وهو لازمُ معناه.

[٥٩٣١] (قولُهُ: أربعةٌ بواحدٍ) أمَّا اقتداءُ واحدٍ بواحدٍ، أو اثنين بواحدٍ فلا يكرهُ، وثلاثةٍ بواحدٍ فيه خلافٌ، "بحر"[٦] عن "الكافي"[٧]، وهل يحصلُ بهذا الاقتداءِ فضيلةُ الجماعة؟ ظاهرُ ما قدَّمناه[٨] من أنَّ الجماعة في التطوُّع ليست بسنَّةٍ يفيدُ عدمَهُ، تأمَّل. بَقِيَ لو اقتدى به واحدٌ

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/١٢٠.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق ٧١/ب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ١٩٨ـ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يفارق فيه الفرض التطوع ١/٢٩٨.

(٥) "المغرب": مادة ((دعو)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٧٥.

(٧) "كافي النَّسفيّ": كتاب الصلاة ـ فصل في التراويح ١/ق ٤١/أ بتصرف يسير.

(٨) المقولة [٥٩٢٩] ((قوله: أي يكره ذلك)).

في صلاة رغائبَ وبراءةَ وقدرٍ،.....

أو اثنان، ثمَّ جاءَتْ جماعةٌ اقتدوا به قال "الرحمتيُّ": ((ينبغي أنْ تكون الكراهةُ على المتأخِّرين)) اهـ.

قلت: وهذا كلُّهُ لو كان الكلُّ متنفِّلِينَ، [٢/ق٨٠/أ] أمَّا لو اقتَدَى متنفِّلون بمفترضٍ فلا كراهةَ كما نذكرُهُ في الباب الآتي[١].

[٥٩٣٢] (قولُهُ: في صلاةِ رغائبَ) في "حاشية الأشباه"[٢] لـ"الحمويِّ": ((هي التي في رجبٍ في أوَّلِ ليلةِ جمعةٍ منه، قال "ابن الحاجِّ" في "المدخل"[٣]: وقد حَدَثَتْ بعد أربعِمائةٍ وثمانين من الهجرة، وقد صنَّفَ العلماءُ كتباً في إنكارِها وذمِّها وتسفيهِ فاعلِها، ولا يُغترَّ بكثرة الفاعلين لها في كثيرٍ من الأمصار)) اهـ. وقدَّمنا بعضَ الكلام عليها عند قوله: ((وإحياءُ ليلةِ العيدين))[٤].

[٥٩٣٣] (قولُهُ: وبراءةَ) هي ليلةُ النصف من شعبان.

[٥٩٣٤] (قولُهُ: وقَدْرٍ) الظاهرُ أنَّ[٥] المراد بها ليلةُ السابع والعشرين من رمضانَ؛ لِما قدَّمناه[٦] عن "الزيلعيِّ": ((من أنَّ الأخبار تظاهَرَتْ عليها)).

(قولُ "الشارح": في صلاةِ رغائب) هي اثنتا عشرةَ ركعةً بأدعيةٍ وقراءةٍ مخصوصةٍ، وذكَرَها "السنديُّ" عن "الغزاليِّ".

(قولُ "الشارح": وبراءة) هي أربعَ عشرةَ ركعةً بكيفيَّةٍ خاصَّةٍ ذكَرَها "السنديُّ".

(قولُ "الشارح": وقَدْرٍ) قال "الفتَّال":((لم نَرَ في صلاة ليلة القدر عدداً معيَّناً في الكتب إلاَّ ما قال "أبو الليث": أقلُّها ركعتان، وأوسطها مائةٌ، وأكثرها ألفٌ)) اهـ "سندي".

---

(١) المقولة [٥٩٥٧] قوله: ((ثم اقتدى متنفلاً)).

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة ٢/٤٧، ٤/٣٧٩.

(٣) "المدخل إلى تنمية الأعمال بتحسين النيات والتنبيه على بعض البدع و العوائد التي انتحلت وبيان شناعتها وقبحها": فصل في ذكر صلاة الرغائب ٤/٢٤٨-٢٤٩. وهو لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمد بن الحاج العبدريّ الفاسيّ المالكيّ (ت ٧٣٧هـ) ("كشف الظنون" ٢/١٦٤٣،"الدرر الكامنة"٤/٢٣٧،"شجرة النور الزكية"صـ٢١٨ـ، "الأعلام" ٧/٣٥).

(٤) المقولة [٥٧٥٦] قوله: ((ويكون بكل عبادة تعمّ الليل أو أكثره)).

(٥) ((أن)) ساقطة من "آ".

(٦) المقولة [٥٩١٥] قوله: ((والختم مرة سنة)).

إلاَّ إذا قال: نَذَرتُ كذا ركعةً بهذا الإمامِ جماعةً[١])) اهـ.

قلتُ: وتتمَّةُ عبارة "البزَّازيَّة" من الإمامة: ((ولا ينبغي أنْ يتكلَّفَ كلَّ هذا التكلُّفِ لأمرٍ مكروهٍ))،.....

[٥٩٣٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا قال إلخ) لأنَّه لا خروجَ عنها حينئذٍ إلاَّ بالجماعة، وظاهرُ كلام "الشارح" أنَّ النذر من المقتدين دون الإمام، وإلاَّ كان اقتداءَ الناذر بالناذر، وهو لا يجوزُ، ثمَّ إنَّ بناء القويِّ على الضعيف إنما يَمنَعُ إذا كانت القوَّةُ ذاتيَّةً، فلو عَرَضَتْ بالنذر كما هنا فلا، ومن هنا قال في "شرح المنية"[٢]: ((النذرُ كالنفل))، "ط"[٣] عن "أبي السُّعود"[٤].

[٥٩٣٦] (قولُهُ: قلتُ إلخ) لم يَنقُلْ عبارةَ "البزَّازيَّة" بتمامها، ونصُّها[٥]: ((ولا ينبغي أنْ يتكلَّفَ لالتزامِ ما لم يكن في الصدرِ الأوَّلِ كلَّ هذا التكلُّفِ لإقامةِ أمرٍ مكروهٍ، وهو أداءُ النفل بالجماعة على سبيلِ التداعي، فلو ترَكَ أمثالَ هذه الصلوات تاركٌ ليُعلِّمَ الناسَ أنَّه ليس من الشعار فحسنٌ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّه بالنذر لم يَخرُجْ عن كونه أداءَ النفل بالجماعة.

(قولُهُ: لم يَنقُلْ عبارةَ "البزازيَّة" بتمامها إلخ) وصدرُها:((عن هذا كُرِهَ الاقتداءُ في صلاة الرغائبِ وصلاة البراءةِ وليلةِ القدر ولو بعد النَّذر، إلاَّ إذا قال: نذرتُ كذا ركعةً بهذا الإمامِ بالجماعة لعدم إمكان الخروج عن العهدة إلاَّ بالجماعة. ولا ينبغي إلخ)).

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه بالنذر لم يَخرُجْ إلخ) يؤيِّدُهُ قول "البحر":((وما يفعلُهُ أهلُ الرُّوم مِن نذرها لتَخرُجَ عن النفل والكراهة باطلٌ، وقولُ "مسكينٍ" عند قوله: ولا يصلِّي تطوُّعٌ بجماعةٍ إلخ يفيدُ بإطلاقه أنَّ الكراهة لا تنتفي بالنَّذر)) اهـ "سندي".

---

(١) في "د" و "و": ((بالجماعة)).

(٢) لم نعثر عليها.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢٩٧/١ بتصرف.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢٦٩/١.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ٥٤/٤ بتصرف يسير.

وفي "التتارخانيَّة": ((لو لم ينوِ الإمامةَ لا كراهةَ على الإمام))، فليحفظ (وفيه) أي: رمضانَ (يصلِّي الوترُ وقيامُهُ بها) وهل الأفضلُ في الوتر الجماعةُ أم المنزلُ؟ تصحيحان، لكنْ نقَلَ شارحُ "الوهبانيَّة"[1] ما يقتضي أنَّ المذهب الثاني، وأقرَّهُ "المصنِّف" وغيره.....

[٥٩٣٧] (قولُهُ: وفي "التتارخانيَّة"[2] إلخ) عبارتُها نقلاً عن "المحيط"[3]: ((وذكَرَ القاضي الإمامُ "أبو عليٍّ النسفيُّ" فيمَن صلَّى العشاءَ والتراويحَ والوترَ في منزله، ثمَّ أمَّ قوماً آخرين في التراويحِ ونَوَى الإمامةَ: كره له ذلك، ولا يكرهُ للمأمومين، ولو لم يَنْوِ الإمامةَ وشرَعَ في الصلاة[4]، فاقتَدَى الناسُ به لم يكره لواحدٍ منهما)) اهـ.

١/٤٧٦ قال "ط"[5]: ((وهل إذا اقتَدَى حنفيٌّ نَوَى سنَّة الجمعة البعديَّةَ [٢/ق٨٠/ب] بشافعي يُصلِّي الظهرَ بعدها يكرهُ نظراً لاعتقاد الحنفي؛ لأنَّها نفلٌ عنده على المعتمد، أوْ لا يكره نظراً لاعتقاد الإمام؟ حَرِّرْهُ)) اهـ.

ويظهرُ لي الأوَّلُ؛ لأنَّ الأرجح أنَّ العبرة لاعتقادِ المقتدي، وهذه الصلاةُ في اعتقادِهِ مكروهةٌ.

[٥٩٣٨] (قولُهُ: تصحيحانِ) رجَّحَ "الكمالُ"[6] الجماعةَ: ((بأنَّه ﷺ كان أوتَرَ بهم ثمَّ بيَّنَ العذرَ في تأخُّرِهِ مثلَما صنَعَ في التراويح[7]، فالوترُ كالتراويح، فكما أنَّ الجماعة فيها سنَّةٌ فكذلك

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ١/٤٠ب.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر في صلاة التراويح ١/٦٥٦.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ التراويح ١/ق ٧٢/ب.

(٤) الذي في "المحيط": ((وشرع في الركوع)) والصواب ما في الحاشية، ولعلَّ ما في نسخة "المحيط" التي بين أيدينا خطأ من الناسخ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٢٩٧.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في قيام رمضان ١/٤٠٩.

(٧) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١١٣ كتاب الصلاة في رمضان ـ باب الترغيب في الصلاة في رمضان، والبخاريّ (٩٢٤) كتاب الجمعة ـ باب مَنْ قال في الخطبة بعد الثناء: أما بعد، و(١١٢٩) كتاب التهجد ـ باب تحريض النَّبيِّ ﷺ على صلاة الليل والنوافل من غير إيجاب، و(٢٠١٢) كتاب صلاة التراويح ـ باب فضل من قام رمضان، =

﴿بابُ إدراك الفريضة﴾

(شرَعَ فيها أداءً).....

الوترُ))، "بحر"[١]. وفي "شرح المنية"[٢]: ((والصحيحُ أنَّ الجماعة فيها أفضلُ، إلاَّ أنَّ سنيَّتَها ليست كسنيَّةِ جماعةِ التراويح)) اهـ.

قال "الخير الرمليُّ": ((وهذا الذي عليه عامَّةُ الناس اليوم)) اهـ. وقوَّاه "المحشِّي"[٣] أيضاً: ((بأنَّه مقتضى ما مرَّ[٤] من أنَّ كلَّ ما شُرِعَ بجماعةٍ فالمسجدُ أفضلُ فيه)).

﴿بابُ إدراك الفريضة﴾

حقيقةُ هذا البابِ مسائلُ شتَّى تتعلَّقُ بالفرائضِ في الأداءِ الكامل، وكلُّهُ مسائلُ "الجامع"[٥]، "بحر"[٦] و"فتح"[٧] و"معراج".

أقولُ: وهو في الحقيقة تتميمٌ لبابِ الإمامة، ولذا ذكَرَهُ صاحبُ "الهداية" في كتابه "مختارات النوازل"[٨] عَقِبَهُ، وترجَمَهُ بفصلِ إدراكِ الجماعة وفضيلتِها.

= ومسلم (٧٦١)(١٧٧)(١٧٨) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الترغيب في قيام رمضان وهو التراويح، وأبو داود (١٣٧٣) كتاب الصلاة ـ باب في قيام شهر رمضان، والنَّسائيّ ٢٠٢/٣ كتاب قيام الليل ـ باب قيام شهر رمضان، و١٥٥/٤ كتاب الصيام ـ باب ثواب من قام رمضان وصامه إيماناً واحتساباً، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٢٠٧) كتاب الصيام ـ باب الدليل على أن النّبيّ ﷺ إنّما ترك قيام ليالي رمضان كله خشية أن يفترض قيام الليل على أمته فيعجزوا عنه، والبغويّ في "شرح السنة" (٩٨٩)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٤٩٢/٢ ـ ٤٩٣ كتاب الصلاة ـ باب قيام شهر رمضان، وابن حبان في "صحيحه" (١٤١) كتاب الإيمان ـ باب التكليف، و(٢٥٤٢) و(٢٥٤٣) و(٢٥٤٤) و(٢٥٤٥) كتاب الصلاة ـ فصل في التراويح. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها، وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٧٥/٢ بتصرف يسير.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الوتر من النوافل صـ٤٢٠ـ٤٢١ـ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ق٨٨/أ.

(٤) صـ٣٦٤ـ "در".

(٥) أي: "الجامع الصغير" للإمام محمد، كما في "النهر الفائق" ق٧١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٧٥/٢.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٤١٠/١.

(٨) "مختارات النوازل": ١/ق٢٣/أ.

خرَجَ النافلةُ والمنذورةُ والقضاءُ، فإنَّه لا يقطعُها (منفرداً ثمَّ أُقِيمَت).....

[٥٩٣٩] (قولُهُ: خرَجَ النافلةُ إلخ) أي: خرَجَ بالفريضة النافلةُ والنذرُ، وكذا بالأداء؛ لأنَّ الأداء ـ كما سيذكرُهُ[١] في الباب الآتي ـ فعلُ الواجب في وقته، فالنفلُ والنذرُ لا وقت لهما، والقضاءُ فعلُهُ خارجَ وقته، قال "ح"[٢]: ((فقولُهُ فيما سيأتي: والشارعُ في نفلٍ لا يقطعُ مطلقاً)) تصريحٌ بالمفهوم.

[٥٩٤٠] (قولُهُ: والقضاءُ) يعني: إذا شرَعَ في صلاةٍ قضاءً، ثمَّ شرَعَ الإمامُ في الأداء فإنَّه لا يقطعُ، وإنما حملناه على هذا لأنَّه إذا شرَعَ في قضاءِ فرضٍ فأقيمت الجماعةُ في ذلك الفرض بعينه يقطعُ كما ذكَرَهُ في "البحر" بحثاً، وجزَمَ به في "إمداد الفتَّاح"[٣]. اهـ "ح"[٤].

أقولُ: وجزَمَ به "المقدسيُّ" أيضاً، وأمَّا ما نقَلَهُ عن "البحر" فلم أره فيه، والذي رأيتُهُ فيه[٥] معزيًّا لـ"الخلاصة"[٦]: ((لو شرَعَ في قضاء الفوائت ثمَّ أقيمت لا يقطعُ كالنفل، والمنذورةُ كالفائتة)) اهـ.

(تنبيهٌ)

[٢/ق٨١/أ] لو خافَ فوت جماعةِ الحاضرة قبل قضاء الفائتة فإنْ كان صاحبَ ترتيبٍ

﴿باب إدراك الفريضة﴾

(قولُهُ: ثمَّ أُقيمَتْ لا يقطعُ) أي: المؤدَّاة، ورأيتُ مكتوباً على هامش "البحر" على عبارة "الخلاصة": ((هذا إذا كان يصلِّي قضاءً والإمامُ يؤدِّي في الوقت، أمَّا إذا كان الإمامُ قاضياً تلك الصلاةَ فالحكمُ كما ذكرَهُ في المتن)) اهـ.

---

(١) صـ٤٢٣ـ "در" وما بعدها.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٦/أ.

(٣) "إمداد الفتاح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٢٤٦/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٩٦/أ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٦-٧٧.

(٦) "خلاصة الفتاوى" كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٣٩/ب، وليس فيها: ((والمنذورة كالفائتة)) والله أعلم.

أي: شُرِعَ في الفريضة في مصلاَّه،.....

قَضَى، وإنْ لم يكن فهل يقضي ليكون الأداءُ على حسبِ ما وجَبَ وليخرجَ من خلافِ "مالكٍ"، فإنَّ الترتيب لا يسقُطُ عنده بالأعذار المذكورة عندنا، أم يقتدي لإحرازِ فضيلة الجماعة مع جواز تأخير القضاء وإمكانِ تلافيه؟ قال "الخير الرمليُّ": ((لم أره))، ثمَّ نقَلَ عن الشافعيَّة اختلافَ الترجيح فيه، واستظهَرَ الثانيَ.

قلت: ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ الجماعة واجبةٌ عندنا أو في حكمِ الواجب، ولذا يتركُ لأجلها سنَّةَ الفجر التي قيل عندنا بوجوبها، ومراعاةُ خلافِ الإمام "مالكٍ" مستحبَّةٌ، فلا ينبغي تفويتُ الواجب لأجل المستحبِّ.

[٥٩٤١] (قولُهُ: أي: شُرِعَ في الفريضة) بالبناءِ للمجهول، و((في الفريضةِ)) نائبُ الفاعل، أي: شرَعَ فيها الإمامُ، وقدَّمنا[1] في باب الإمامة أنَّ الاقتداء بالفاسق والأعمى ونحوِهما أَولى من الانفراد، وكذا بالمخالِفِ الذي يُراعي في الشروط والأركان، وعليه فيقطعُ ويقتدي به؛ لأنَّ العلَّة تحصيلُ فضيلة الجماعة، فحيث حصَلَتْ بلا كراهةٍ ـ بأنْ لم يوجد مَن هو أَولى منهم ـ كان القطعُ والاقتداءُ أَولى، وقدَّمنا[2] اختلافَ المتأخِّرين فيما لو تعدَّدَت الجماعاتُ وسبَقَتْ جماعةُ الشافعيَّة، فبعضُهم على أنَّ الصلاة مع أوَّلِ جماعةٍ أفضلُ، وبعضُهم على أنَّ انتظارَ الاقتداء بالموافق أفضلُ بناءً على كراهةِ الاقتداء بالمخالف لعدم مراعاته في الواجبات والسنن وإنْ راعى في الفروض، واستظهرنا هناك عدمَ كراهة الاقتداء به ما لم يَعلَمْ منه مفسداً كما مالَ إليه "الخيرُ الرمليُّ"، وأنَّه لو انتظَرَ إمامَ مذهبه بعيداً عن الصفوف لم يكن إعراضاً عن الجماعة؛ للعلم بأنَّه يريدُ جماعةً أكملَ من هذه الجماعة، فعلى هذا لو شرَعَ في سنَّةِ الظهر يُتِمُّها أربعاً حتَّى على قول "الكمال" الآتي[3].

بَقِيَ لو كان مقتدياً بِمَن يُكرَهُ الاقتداءُ به، ثمَّ شرَعَ مَن لا كراهةَ فيه هل يقطعُ ويقتدي

---

(١) المقولة [٤٧٣٥] قوله: ((ويكره تنزيهاً إلخ)).

(٢) المقولة [٤٧٦٦] قوله: ((إن تيقن المراعاة لم يكره إلخ)).

(٣) المقولة [٥٩٦١] قوله: ((خلافا لما رجحه الكمال)).

لا إقامةُ المؤذِّنِ، ولا الشروعُ في مكانٍ وهو في غيره.....

[٢/ق٨١/ب] به؟ استظهَرَ "ط"[١]: ((أنَّ الأوَّلَ لو فاسقاً لا يقطعُ، ولو مُخالِفاً وشكَّ في مراعاته يقطعُ)).

أقولُ: والأظهرُ العكسُ؛ لأنَّ الثانيَ كراهتُهُ تنزيهيَّةٌ كالأعمى والأعرابيِّ بخلاف الفاسق، فإنَّه استظهَرَ في "شرح المنية"[٢]: ((أنَّها تحريميَّةٌ لقولهم: إنَّ في تقديمه للإمامة تعظيمَهُ، وقد وجَبَ علينا إهانتُهُ، بل عند "مالكٍ" وروايةٍ عن "أحمدَ" لا تصحُّ الصلاة خلفه)).

[٥٩٤٢] (قولُهُ: لا إقامةُ المؤذِّنِ إلخ) مرفوعٌ عطفاً على معنى قوله: ((شرَعَ في الفريضة في مصلاَّه))، فكأنَّه قال: المرادُ بالإقامة الشروعُ في الفريضة في مصلاَّه لا إقامةُ المؤذِّنِ إلخ، "ح"[٣]. أي: فلا يقطعُ إذا أقامَ المؤذِّنُ وإنْ لم يُقيِّد الركعةَ بالسجدة، بل يُتِمُّها ركعتين كما في "غاية البيان" وغيره، وكذا لو أقيمت في المسجد وهو في البيت أو في مسجدٍ آخرَ لا يقطعُ مطلقاً، "بحر"[٤]. أي: سواءٌ قيَّدَ الركعةَ بسجدةٍ أوْ لا وإنْ كان فيه إحرازُ ثوابِ الجماعة؛ لأنَّه لا يوجدُ مخالفةُ الجماعة عياناً، "معراج". أي: بخلاف ما إذا كانا في مسجدٍ واحدٍ فإنَّ في عدم قطعها مخالفةَ الجماعة عِياناً، وفيه إشارةٌ إلى دفعِ ما أورَدَهُ "ط"[٥]: ((من أنَّهم صرَّحوا بطلبِ الجماعة في مسجدٍ آخرَ إنْ فاتَتْهُ فيما هو فيه، وأنَّ الجماعة واجبةٌ ولم تُقيَّدْ بمسجده، وأنَّ القطع للإكمال إكمالٌ، ٤٧٧/١

(قولُهُ: والأظهرُ العكسُ؛ لأنَّ الثاني إلخ) لكنَّ المفهوم من قولهم:((شرَعَ فيها أداءً منفرداً)) أنَّه لو شرَعَ مقتدياً لا يقطعُ، وظاهرُهُ عدمُ القطع في الصُّورتين المذكورتين، والمتعيِّنُ العملُ بإطلاق المفهوم المذكور إلاَّ إذا وُجِدَ ما يُخصِّصُه صراحةً.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢٩٨/١ بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة صـ٥١٣ـ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٦/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٧٦/٢ بتصرف يسير، نقلاً عن الزيلعيّ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢٩٨/١.

(يقطعُها) لعذرِ إحرازِ الجماعة، كما لو نَدَّتْ دابَّتُهُ، أو فارَ قِدْرُها،.....

فلا يظهرُ الفرقُ))، وبيانُ الدفع: أنَّ الجماعة وإنْ كانت مطلوبةً واجبةً لكنْ عارَضَ وجوبَها حرمةُ القطع، فسقَطَ الوجوبُ وترجَّحَ القطعُ للإكمال إذا كان في عدم القطع مخالفةُ الجماعة عِياناً؛ لأنَّ هذه المخالفةَ منهيَّةٌ أيضاً، فصار القطعُ أولى لذلك، أمَّا إذا لم توجد المخالفةُ المذكورة يبقى الوجوبُ ساقطاً بحرمة القطع لترجُّحِ الحاظر على المبيح وعدمِ ما يُرجِّحُ جانبَ المبيح، هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّره.

[٥٩٤٣] (قولُهُ: يقطعُها) قال في "المنح"[(١)]: ((جاز نقضُ الصلاة منفرداً لإحرازِ الجماعة)) اهـ.

وظاهرُ التعليل الاستحبابُ، وليس المرادُ بالجواز مستوي الطرفين، وقد يقال: إنَّ إحراز الجماعة واجبٌ على أعدلِ الأقوال، فيقتضي [٢/ق٨٢/أ] وجوبَ القطع، وقد يقال: إنَّه عارَضَهُ الشروعُ في العمل، "ط"[(٢)].

[٥٩٤٤] (قولُهُ: كما لو نَدَّتْ إلخ) أي: هرَبَتْ، وأشارَ بذكر هذه المسائلِ هنا ــ وإنْ تقدَّمَتْ[(٣)] في مكروهاتِ الصلاة قبيل قوله: ((وكُرِهَ استقبالُ القبلة)) ـ إلى ما قالوا من أنَّه إذا جازَ القطعُ فيها لحطامِ الدنيا ثمَّ للإعادة من غير زيادةِ إحسانٍ فجوازُهُ لتحصيله على وجهٍ أكملَ أولى؛ لأنَّ صلاة الجماعة تفضُلُ صلاةَ الفذِّ بخمسٍ ـ وفي روايةٍ: بسبعٍ ـ وعشرين درجةً[(٤)].

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لي فتدبَّره) في "البناية":((لو صلَّى ركعةً في البيت ثمَّ أقيمت لا يقطعُ وإنْ كان فيه إحرازُ ثوابِ الجماعة؛ لأنَّه لا يوجدُ مخالفةُ الجماعة عِياناً، فلا يقطعُ)) انتهى. اهـ "سندي"، وهذا يؤيِّدُ ما ذكره "المحشِّي".

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق٥٧/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٢٩٨ بتصرف.

(٣) صـ١٨٩ـ "در".

(٤) أخرجه مالك ١/١٢٦ كتاب صلاة الجماعة ـ باب فضل صلاة الجماعة على صلاة الفذّ، والبخاري (٦٤٥) كتاب الأذان ـ فضل صلاة الجماعة من حديث ابن عمر، وأما رواية:((بخمس وعشرين)) فقد أخرجه البخاري (٦٤٦) باب فضل صلاة الجماعة، من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعاً.

أو خافَ ضياعَ درهمٍ من مالِهِ، أو كان في النفل فجيءَ بجنازةٍ وخاف فوتَها قطَعَهُ لإمكانِ قضائِهِ، ويجبُ القطعُ لنحوِ إنجاءِ غريقٍ أو حريقٍ، ولو دعاه أحدُ أبويه في الفرض لا يجيبُهُ إلاَّ أنْ يستغيثَ به، وفي النفل إنْ عَلِمَ أنَّه في الصلاة فدعاه.....

[٥٩٤٥] (قولُهُ: أو خافَ ضياعَ درهمٍ من مالِهِ) قال في "الظهيريَّة"[١]: ((لم يُفصِّلْ في "الكتاب" بين المالِ القليل والكثير، وعامَّةُ المشايخ قدَّروه بدرهم، قال شمس الأئمَّة "السرخسيُّ"[٢]: هذا حسنٌ لولا ما ذُكِرَ في كتاب الحوالة والكفالة: أنَّ للطالب حبسَ غريمه بالدانِقِ فما فوقه، فإذا جازَ حبسُ المسلم بالدانق فجوازُ قطع الصلاة مع تمكُّنِهِ من قضائها أَولى، والصحيحُ أنَّه لا فصلَ بين مالِهِ ومالِ غيره)) اهـ.

[٥٩٤٦] (قولُهُ: لإمكانِ قضائِهِ) هذا التعليلُ يفيدُ جواز قطع الفرض للجنازة، "ح"[٣] عن "الإمداد"[٤].

قلت: عارَضَهُ أنَّ الفرض أقوى منها بخلاف النفل، "ط"[٥].

[٥٩٤٧] (قولُهُ: ويَجبُ) أي: يُفترَضُ.

[٥٩٤٨] (قولُهُ: لا يجيبُهُ) ظاهرُهُ الحرمةُ سواءٌ عَلِمَ أنَّه في الصلاة أوْ لا، "ط"[٦].

[٥٩٤٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يستغيثَ به) أي: يطلبَ منه الغَوْثَ والإعانة، وظاهرُهُ: ولو في أمرٍ غيرِ مُهلِكٍ، واستغاثةُ غيرِ الأبوين كذلك، "ط"[٧].

(قولُهُ: وظاهرُهُ ولو في أمرٍ غيرِ مُهلكٍ) لكنَّ المتبادر المهلكُ أو ما يشقُّ؛ إذ هي غالباً لا تكونُ إلاَّ في المهلك أو الشَّاقِّ، ولذا كان استغاثةُ غير الأبوين كذلك، وإلاَّ كيف يقال: يقطعُ في غيرهما ولو في أمرٍ غيرِ مهلكٍ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث: في صلاة الخوف والصلاة على الدَّابَّة والصلاة في السفينة والكسوف والاستسقاء ق٤٠/ب باختصار.

(٢) لم نعثر عليها في "المبسوط" ولعلها في غيره من كتبه والله أعلم.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق/٩٦/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٢٤٧/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٢٩٨.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٢٩٨.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدارك الفريضة ١/٢٩٨.

لا يجيبُهُ، وإلاَّ أجابَهُ (قائماً) لأنَّ القعود مشروطٌ للتحلُّلِ، وهذا قطعٌ لا تحلُّلٌ، ويكتفي (بتسليمةٍ واحدةٍ).....

والحاصلُ: أنَّ المصلِّيَ متى سَمِعَ أحداً يَستغيثُ وإنْ لم يَقصِده بالنداء، أو كان أجنبيًّا وإنْ لم يَعلَمْ ما حلَّ به، أو عَلِمَ وكان له قدرةٌ على إغاثته وتخليصه وجَبَ عليه إغاثتُهُ وقطعُ الصلاة فرضاً كانت أو غيرَه.

[٥٩٥٠] (قولُهُ: لا يجيبُهُ) عبارةُ "التجنيس" عن "الطحاويِّ": ((لا بأس أنْ لا يجيبَهُ))، قال "ح"[1]: ((وهي تقتضي أنَّ الإجابة أفضلُ، تأمَّل)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنَّ إجابته خارجَ الصلاة واجبةٌ أيضاً بالأَولى، والظاهرُ أنَّ محلَّهُ إذا تأذَّى منه بتركِ الإجابة لكونه عقوقاً، تأمَّل.

هذا، وذكَرَ "الرحمتيُّ" ما معناه: ((أنَّه لَمَّا كان برُّ الوالدين واجباً، وكان مَظِنَّةَ [٢/ق٨٢/ب] أنْ يُتوهَّمَ أنَّه إذا ناداه أحدُهما يكون عليه بأسٌ في عدم إجابته دفع ذلك بقوله: لا بأسَ ترجيحاً لأمر الله تعالى بعدم قطع العبادة؛ لأنَّ نداءه له مع علمه بأنَّه في الصلاة معصيةٌ، ولا طاعةَ لمخلوقٍ في معصية الخالق[2]، فلا تجوزُ إجابتُهُ، بخلاف ما إذا لم يَعلَمْ أنَّه في الصلاة فإنَّه يجيبُهُ

(قولُهُ: واجبةٌ أيضاً) كما في الصلاة بدون علمٍ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٦/أ.

(٢) أخرجه بهذا اللفظ: الطبرانيّ في "المعجم الكبير" ٣٨١/١٨، وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ٢٢٦/٥ كتاب الخلافة ـ باب لا طاعة في معصية، من حديث عمران بن الحصين رضي الله عنه. وأورده السيوطيّ في "الجامع الصغير" ٧٤٩/٢ وقال: أخرجه أحمد والحاكم عن عمران والحكم بن عمرو الغِفاريّ، وقال: حديث صحيح.

وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٧٣٦/٧ كتاب الجهاد ـ باب في إمام السرية يأمرهم بالمعصية، من قال: لاطاعة له، وأحمد ٨٢/١، ٩٤، ١٢٤، ١٣١، والبخاريّ(٤٣٤٠) كتاب المغازي ـ باب سرية عبد الله بن حُذافة السَّهْميّ، و(٧١٤٥) كتاب الأحكام ـ باب السمع والطاعة للحكام ما لم تكن معصية، و(٧٢٥٧) كتاب أخبار الآحاد ـ باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصدوق، ومسلم (١٨٤٠)(٣٩)(٤٠) كتاب الإمارة ـ باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية وتحريمها في المعصية، وأبو داود(٢٦٢٥) كتاب الجهاد ـ باب في الطاعة، والنَّسائيّ ١٠٩/٧ كتاب البيعة ـ باب جزاء من أمر بمعصيةٍ فأطاع، وأبو يعلى في "مسنده"(٢٧٩)، والحاكم في "المستدرك" ١٢٣/٣ كتاب معرفة الصحابة ـ وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه ولم يوافقه الذهبيّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" =

هو الأصحُّ، "غاية" (ويقتدي بالإمامِ).....

لِما عُلِمَ في قصَّةِ "جريجٍ" الراهب ودعاءِ أمِّه عليه، وما نالَهُ من العناءِ لعدم إجابته[1] لها، فليس كلمةُ لا بأس هنا لخلافِ الأَولى؛ لأنَّ ذلك غيرُ مُطَّردٍ فيها، بل قد تأتي بمعنى يجبُ، والظاهرُ أنَّ هذا منه)).

مطلبٌ: قطعُ الصلاة يكونُ حراماً ومباحاً ومستحبَّاً وواجباً

(تتمَّةٌ)

نُقِلَ عن خطِّ صاحب "البحر" على هامشه: ((أنَّ القطع يكونُ حراماً ومباحاً ومستحبَّاً وواجباً، فالحرامُ لغيرِ عذرٍ، والمباحُ إذا خافَ فوتَ مالٍ، والمستحبُّ القطعُ للإكمال، والواجبُ لإحياءِ نفسٍ)).

[٥٩٥١] (قولُهُ: هو الأصحُّ) وقيل: يقعدُ ويُسلِّمُ، لكنْ ذكَرَ "ط"[2]: ((أنَّ الظاهر أنَّه لا خلاف هنا، وإنما ذكروا الخلافَ فيما إذا قام إلى الثالثة ولم يُقيِّدْها بسجدةٍ)) اهـ.

وحينئذٍ فالأَولى إرجاعُ التصحيح إلى قوله: ((بتسليمةٍ واحدةٍ))، لكنْ لم يُصرِّح بذلك في "غاية البيان"، وإنما قال: ((لكنْ يُسلِّمُ تسليمةً واحدةً))، وبه صُرِّحَ في شروح "الجامع الصغير"، وإنْ شاء كبَّرَ قائماً، قال "فخرُ الإسلام": ((وهذا أصحُّ، فإذا كبَّرَ قائماً ينوي الشروعَ في صلاة الإمام تنقطعُ الأُولى في ضمن شروعه في صلاة الإمام، ثمَّ هو مخيَّرٌ في رفع اليدين، كذا قالَهُ الإمامُ "حميد الدين الضريرُ" في "شرحه"[3])) اهـ.

= ١٥٦/٨ كتاب قتال أهل البغي ـ باب السمع والطاعة للإمام ومن ينوب عنه ما لم يأمر بمعصية، وابن حبان في "صحيحه" (٤٥٦٧) (٤٥٦٨) (٤٥٦٩) كتاب السير ـ باب طاعة الأئمة من حديث طويل عن عليٍّ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال: لا طاعة في معصية الله، وبألفاظ من نحوه، وفي الباب عن أبي سعيد الخُدْريِّ، وأبي هريرة، وأنس بن مالك، وعبد الله بن مسعود، وأبي ذَرّ الغِفاريِّ، والنَّوّاس بن سَمْعان ﷺ. وللحديث شواهد كثيرة في الصحاح.

(١) تقدم تخريجه صـ١٩١ـ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢٩٨/١.

(٣) حميد الدين هو الإمام علي بن محمد بن علي، نجم العلماء الرامشيّ البخاريّ الضرير (ت٦٦٦هـ) وله: "شرح الجامع الكبير" للإمام محمد، و"شرح الهداية" للمرغيناني، و"شرح النافع" لأبي القاسم السمرقندي، و"شرح المنظومة النسفية"، ولم يتبين لنا المراد من شرحه عند الإطلاق. انظر "الجواهر المضية"٥٩٨/٢،و"الفوائد البهية"صـ١٢٥ـ،و "هدية العارفين"٧١١/١.

وهذا (إنْ لم يُقيِّدِ الركعةَ الأُولى بسجدةٍ أو قيَّدَها) بها (في غيرِ رباعيَّةٍ أو فيها و) لكنْ (ضَمَّ إليها) ركعةً (أخرى) وجوباً، ثمَّ يأتَمُّ إحرازاً للنفل والجماعة (وإنْ صلَّى ثلاثاً منها) أي: الرباعيَّةِ.....

[٥٩٥٢] (قولُهُ: وهذا إنْ لم يُقيِّد إلخ) حاصلُ هذه المسألة: شرَعَ في فرضٍ فأُقِيمَ قبل أنْ يسجد للأوَّلِ قطَعَ واقتدى، فإنْ سجَدَ لها فإنْ في رباعيٍّ أتَمَّ شفعاً واقتدى ما لم يسجد للثالثة، فإنْ سجَدَ أتَمَّ واقتدى متنفِّلاً إلاَّ في العصر، وإنْ في غيرِ رباعيٍّ قطَعَ واقتدى ما لم يسجد للثانية، فإنْ سجَدَ لها أتَمَّ ولم يَقتَدِ. اهـ "ح"[١].

[٥٩٥٣] (قولُهُ: أو قيَّدَها) عطفٌ على ((لم يُقيِّد))، أي: وإنْ قيَّدَها بسجدةٍ في غيرِ [٢/ق٨٣/أ] رباعيَّةٍ كالفجر والمغرب فإنَّه يقطعُ ويقتدي أيضاً ما لم يُقيِّد الثانيةَ بسجدةٍ، فإنْ قيَّدَها أتَمَّ، ولا يقتدي لكراهة التنفُّلِ بعد الفجر وبالثلاث في المغرب، وفي جعلِها أربعاً مخالفةٌ لإمامه، فإن اقتَدَى أتَمَّها أربعاً؛ لأنَّه أحوطُ لكراهةِ التنفُّل بالثلاث تحريماً، ومخالفةُ الإمام مشروعةٌ في الجملة كالمسبوق فيما يقضي والمقتدي بمسافرٍ، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

مطلبٌ: صلاةُ ركعةٍ واحدةٍ باطلةٌ لا صحيحةٌ مكروهةٌ

[٥٩٥٤] (قولُهُ: أو فيها إلخ) أي: أو قيَّدَ الركعة الأولى بسجدةٍ في الرباعيَّة، فإنَّه أيضاً يقتدي، ولكنْ بعد أنْ يَضُمَّ إليها ركعةً صيانةً للركعة المؤدَّاة عن البطلان كما صرَّحوا به، قال في "البحر"[٣]: ((وهو صريحٌ في أنَّ صلاة ركعةٍ فقط باطلةٌ لا أنَّها صحيحةٌ مكروهةٌ كما توهَّمَهُ بعضُ حنفيَّة العصر)) اهـ. ١/٤٧٨

وفي "النهر"[٤]: ((أنَّ بطلان هذا التوهُّمِ غنيٌّ عن البيان)).

[٥٩٥٥] (قولُهُ: وإنْ صلَّى ثلاثاً منها) أي: بأنْ قيَّدَ الثالثةَ بسجدةٍ، قال في "البحر"[٥]:

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٦/أ ـ ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٧.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٧.

(أَتَمَّ) منفرداً (ثمَّ اقتدى) بالإمام (متنفِّلاً.....

((قيَّدَ بالثلاث لأنَّه لو كان في الثالثة ولم يُقيِّدْها بسجدةٍ فإنَّه يقطعُها؛ لأنَّه بمحلِّ الرفض، ويتخيَّرُ إنْ شاء عاد وقعَدَ وسلَّمَ، وإنْ شاء كبَّرَ قائماً ينوي الدخول في صلاة الإمام، كذا في "الهداية"[1]، وفي "المحيط": الأصحُّ أنَّه يقطعُ قائماً بتسليمةٍ واحدةٍ؛ لأنَّ القعود مشروطٌ للتحلُّل، وهذا قطعٌ وليس بتحلُّلٍ، فإنَّ التحلُّلَ عن الظُّهر لا يكونُ على رأس الركعتين، ويكفيه تسليمةٌ واحدةٌ للقطع انتهى. وهكذا صحَّحَهُ في "غاية البيان" معزيًّا إلى "فخر الإسلام")) اهـ.

[٥٩٥٦] (قولُهُ: أَتَمَّ) أي: وجوباً، فلو قطَعَ واقتدى كان آثماً، "رملي". وفي "القُهُستاني"[2]: ((وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لا يشتغلُ بحيلةٍ مثلِ أنْ لا يقعد على الرابعة ويُصيِّرَها ستًّا كما في "المحيط"[3]، ومثلِ أنْ يُصلِّيَ الرابعة قاعداً لتنقلبَ نفلاً؛ لأنَّ الإتمام فرضٌ كما في "المنية"[4])) اهـ.

[٥٩٥٧] (قولُهُ: ثمَّ اقتَدَى متنفِّلاً) أي: إنْ شاء، وهو أفضلُ، "إمداد"[5]. وأُورِدَ أنَّ التنفُّل بجماعةٍ مكروهٌ خارجَ رمضان، وأجيب بنَعَمْ إذا كان الإمامُ والقومُ متطوِّعين، أمَّا إذا أدَّى الإمامُ الفرض والقومُ النفل فلا؛ لقوله عليه الصلاة [٢/ق٨٣/ب] والسلام للرجلين: ((إذا صلَّيتُما في رحالكما ثمَّ أتيتُما صلاةَ قومٍ فصلِّيا معهم، واجعلا صلاتَكما معهم سُبحةً))[6]، أي: نافلةً،

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٧١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٣٧.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ إدراك الفريضة ١/ق ٧١/ب.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت صـ٢٤٣ـ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب في إدراك الفريضة ق٢٤٧/أ.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٢/١٧٦ كتاب صلاة التطوع والإمامة ـ باب يصلي في بيته ثم يدرك الجماعة، والطَّيالسيّ (١٢٤٧)، وعبد الرزاق في "المصنف"(٣٩٣٤)، وأحمد ٤/١٦٠ـ١٦١، وأبو داود(٥٧٥) و(٥٧٦) كتاب الصلاة ـ باب فيمن صلى في منزله ثم أدرك الجماعة يصلي معهم، والترمذيّ(٢١٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الرجل يصلي وحده ثم يدرك الجماعة وقال: حديث يزيد بن الأسود حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢/١١٢ ـ ١١٣، كتاب الإمامة ـ باب إعادة الفجر مع الجماعة لمن صلى وحده، والدّارميّ ١/٣٣٧ كتاب الصلاة ـ باب إعادة الصلوات في الجماعة بعدما صلى في بيته، وابن خزيمة(١٢٧٩) كتاب الصلاة ـ باب ذكر الدليل على أن نهي النَّبيِّ ﷺ عن الصلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس وبعد العصر حتى تغرب نهيٌ خاصٌّ لا عامٌّ، =

ويُدرِكُ) بذلك (فضيلةَ الجماعة) "حاوي" (إلاّ في العصر) فلا يقتدي لكراهةِ النفل بعده. (والشارعُ في نفلٍ لا يقطعُ مطلقاً) ويُتِمُّه ركعتين (وكذا سنّةُ الظهر و) سنّةُ (الجمعة إذا أُقِيمَت أو خطَبَ الإمامُ) يُتِمُّها أربعاً (على) القول (الراجح) لأنّها صلاةٌ واحدةٌ، وليس القطعُ للإكمال بل للإبطال.....

كذا في "الكافي"[1]، "بحر"[2].

[٥٩٥٨] (قولُهُ: ويُدرِكُ بذلك فضيلةَ الجماعة) الظاهرُ أنَّ المراد أنَّه يُحصِّلُ بذلك الاقتداءِ فضيلةَ الجماعة التي هي المضاعفةُ بخمسٍ أو سبعٍ وعشرين درجةً، كما لو كان صلّى الفريضة مقتدياً؛ لأنَّ هذه جماعةٌ مشروعةٌ أيضاً: إمَّا لاستدراكِ ما فات، أو لئلاَّ يصيرَ مُخالِفاً للجماعة، ولكنَّ الظاهر أنَّ هذه المضاعفةَ مضاعفةُ ثوابِ النفل لا الفرض، فليراجع.

[٥٩٥٩] (قولُهُ: "حاوي") أي: "حاوي القدسيِّ"[3] كما في "البحر"[4]، لا "حاوي الحصيريِّ"[5]، ولا "حاوي الزاهديِّ".

[٥٩٦٠] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ قيَّدَ الأُولى بسجدةٍ أو لا.

= والدارقطنيّ في "سننه" ١/٤١٣ ـ ٤١٤ كتاب الصلاة ـ باب من كان يصلي الصبح وحده ثم أدرك الجماعة فليصل معها، والحاكم ١/٢٤٤ ـ ٢٤٥ كتاب الصلاة ـ ووافقه الذهبيّ، والطبرانيّ في "الكبير" ٢٢/ ٢٣٢ـ٢٣٥ (٦٠٨) و(٦٠٩) و(٦١٠) و(٦١١) و(٦١٢) و(٦١٣) و(٦١٤) و(٦١٥) و(٦١٦) و(٦١٧)، والطّحاويّ في "شرح معاني الآثار" ١/٣٦٣ كتاب الصلاة ـ باب الرجل يصلي في رَحْله ثم يأتي المسجد والناس يصلون، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٠١ كتاب الصلاة ـ باب ما يكون منهما نافلةً، وابن حبان في "صحيحه" (١٥٦٤) و(١٥٦٥) كتاب الصلاة ـ فصل في الأوقات المنهي عنها. كلُّهم من حديث يزيد بن الأسود العامريّ رضي الله عنه، وفي الباب عن مِحْجَن الدِّيْليّ، ويزيد بن عامر، وعبد الله بن مسعود، وأبي ذَرّ الغِفاريّ رضي الله عنهم.

(١) "كافي النّسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤١/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٧.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصّلاة ـ باب الجماعة والإمامة ـ فصل: إذا كبر المؤتم ق٤٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٧.

(٥) "الحاوي" لأبي بكر محمد بن إبراهيم بن أنوش الحَصِيْريّ البخاري (ت ٥٠٠هـ).("كشف الظنون" ١/٦٢٤، "الجواهر المضية" ٣/٨).

خلافاً لِما رجَّحَهُ "الكمال".....

[٥٩٦١] (قولُهُ: خلافاً لِما رجَّحَهُ "الكمال")[١] حيث قال: ((وقيل[٢]: يقطعُ على رأس الركعتين، وهو الراجحُ؛ لأنَّه يتمكَّنُ من قضائها بعد الفرض، ولا إبطالَ في التسليم على الركعتين، فلا يفوتُ فرضُ الاستماعِ والأداءِ على الوجه الأكمل بلا سببٍ)) اهـ.

أقولُ: وظاهرُ "الهداية"[٣] اختيارُهُ، وعليه مَشَى في "الملتقى"[٤] و"نور الإيضاح"[٥] و"المواهب" وجمعةِ "الدرر"[٦] و"الفيض"، وعزاه في "الشرنبلاليَّة"[٧] إلى "البرهان"، وذكَرَ في "الفتح"[٨]: ((أنَّه حُكِيَ عن "السغديِّ" أنَّه رجَعَ إليه لَمَّا رآه في "النوادر" عن "أبي حنيفة"، وأنَّه مالَ إليه "السرخسيُّ"[٩] و"البقاليُّ"))، وفي "البزَّازيَّة"[١٠]: ((أنَّه رجَعَ إليه القاضي "النسفيُّ"))، وظاهرُ كلام "المقدسيِّ" الميلُ إليه، ونقَلَ في "الحلبة"[١١] كلامَ شيخه "الكمالِ" ثمَّ قال: ((وهو كما قال)).

هذا، وما رجَّحَهُ "المصنِّف" صرَّحَ بتصحيحِهِ "الولوالجيُّ"[١٢] وصاحبُ "المبتغى" و"المحيط"

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١١.

(٢) لم يستعمل الكمال صيغة التضعيف ((قيل)) في هذا القول، وإنما استعملها في القول الثاني حيث قال: ((وقيل يتمها)).

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٧٠.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢٤.

(٥) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة صـ٢١٩ـ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٤١.

(٧) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة١/٤١١.

(٩) في "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١/١٧٤.

(١٠) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يكره وما لا يكره ٤/٥٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ الوقت ٢/ق٣٠/ب.

(١٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة ق٢٠/ب.

.....

ثمَّ "الشمنيُّ"، وفي جمعة "الشرنبلاليَّة"[١]: ((وعليه الفتوى))، قال في "البحر"[٢]: ((والظاهرُ ما صحَّحَهُ المشايخُ؛ لأنَّه لا شكَّ أنَّ في التسليم على الركعتين إبطالَ وصفِ السنيَّةِ لا لإكمالها، وتقدَّمَ أنَّه لا يجوزُ، ويشهدُ لهم إثباتُ أحكام الصلاة الواحدة للأربع من عدم الاستفتاح والتعوُّذِ في الشفع الثاني إلى غيرِ ذلك كما قدَّمناه)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[٣].

أقولُ: لكنْ تقدَّمَ[٤] في باب النوافل أنَّه يقضي ركعتين لو نوى أربعاً وأفسَدَهُ، وأنَّه ظاهرُ الرواية عن أصحابنا، وعليه المتون، وأنَّه صحَّحَ في "الخلاصة"[٥] [٢/ق٨٤/أ] رجوعَ "أبي يوسف" إليه، وصرَّحَ في "البحر"[٦]: ((أنَّه يشملُ السنَّةَ المؤكَّدة كسنَّةِ الظهر، حتَّى لو قطَعَها قَضَى ركعتين في ظاهر الرواية ، وأنَّ من المشايخ مَن اختار قول "أبي يوسف" في السنن المؤكَّدة ، واختارَهُ "ابن الفضل"، وصحَّحَهُ في "النصاب"))، وقدَّمنا[٧] هناك أنَّ ظاهر "الهداية" وغيرِها ترجيحُ ظاهر الرواية، فحيث كانت المتونُ على ظاهر الرواية من أنَّه لا يلزمُهُ بالشروع في السنن إلاَّ ركعتان لم تكن في حكم صلاةٍ واحدةٍ مِن كلِّ وجهٍ، ولم يكن في التسليم على الركعتين إبطالٌ لها، وإبطالُ وصف السنيَّةِ لِما هو أقوى منه مع إمكانِ تداركها بالقضاء بعد الفرض لا محذورَ فيه، فتدبَّر.

ثمَّ اعلم أنَّ هذا كلَّه حيث لم يَقُمْ إلى الثالثة، أمَّا إنْ قام إليها وقيَّدها بسجدةٍ ففي روايةِ "النوادر": ((يضيفُ إليها رابعةً، ويُسلِّمُ وإنْ لم يُقيِّدْها بسجدةٍ))، قال في "الخانيَّة"[٨]: ((لم يُذكَرْ

---

(١) "الشرنبلاليّة": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٤١(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٦.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧١/ب.

(٤) المقولة [٥٧٨٥] قوله: ((وقضى ركعتين)) وما بعدها.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني عشر في النذور وفيما يلزمه بالشروع ق٤٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٦٣ باختصار.

(٧) المقولة [٥٧٨٧] قوله: ((على اختيار الحلبيّ وغيره)).

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ١/٧٥ بتصرف دون التصريح بأنه الأشبه (هامش "الفتاوى الهندية").

(وكُرِهَ) تحريماً للنهي (خروجُ مَن لم يُصَلِّ من مسجدٍ أُذِّنَ فيه) جَرْيٌ على الغالب،

في "النوادر"، واختلَفَ المشايخُ فيه، قيل: يُتِمُّها أربعاً ويُخفِّفُ القراءة، وقيل: يعودُ إلى القعدة ويُسلِّمُ، وهذا أشبهُ)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[1]: ((والأوجهُ أنْ يُتِمَّها؛ لأنَّها إنْ كانت صلاةً واحدةً فظاهرٌ، وإنْ كانت كغيرها من النوافل كلُّ شفعٍ صلاةٌ فالقيامُ إلى الثالثة كالتحريمة المبتدأة، وإذا كان أوَّلَ ما تَحَرَّمَ يُتِمُّ شفعاً فكذا هنا)) اهـ.

مطلبٌ في كراهة الخروج من المسجد بعدَ الأذان

[٥٩٦٢] (قولُهُ: وكُرِهَ تحريماً للنهي) وهو ما في "ابن ماجه"[2]: ((مَن أدرَكَ الأذانَ في المسجد، ثمَّ خرَجَ لم يخرج لحاجةٍ وهو لا يريدُ الرجوع فهو منافقٌ))، وأخرَجَ "الجماعة"[3] إلاَّ "البخاريَّ" عن "أبي الشعثاء"[4] قال: ((كنَّا مع "أبي هريرة" في المسجد، فخرَجَ رجلٌ حين أذَّنَ المؤذِّنُ للعصر، قال "أبو هريرة": أمَّا هذا فقد عَصَى "أبا القاسم"))، والموقوفُ في مثله كالمرفوع، "بحر"[5].

[٥٩٦٣] (قولُهُ: مِن مسجدٍ أُذِّنَ فيه) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا أُذِّنَ وهو فيه، أو دخَلَ بعد الأذان

(قولُ "الشارح": جَرْيٌ على الغالب) وهو وقوعُ الأذان عقب دخول الوقت بلا مهلةٍ، لكن هذا بالنظر

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الشرط الخامس: الوقت صـ٢٤٣ـ.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٧٣٤) كتاب الأذان ـ باب إذا أذن وأنت في المسجد فلا تخرج، وقال البوصيري في "مصباح الزجاجة" ١/١٥٦-١٥٧: هذا إسناد فيه ابن أبي فَرْوَة، واسمُهُ إسحاقُ بن عبد الله بن أبي فَرْوة، ضعيفٌ، وكذلك عبد الجبار بن عمر. اهـ

(٣) أخرجه أحمد ٢/٥٠٦و٥٣٧، ومسلم (٦٥٥)(٢٥٨)(٢٥٩) كتاب المساجد ـ باب النهي عن الخروج من المسجد إذا أذن المؤذن، وأبو داود(٥٣٦) كتاب الصلاة ـ باب الخروج من المسجد بعد الأذان، والترمذيّ(٢٠٤) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية الخروج من المسجد بعد الأذان، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/٢٩ كتاب الأذان ـ باب التشديد في الخروج من المسجد بعد الأذان، وابن ماجه(٧٣٣) كتاب الأذان ـ باب إذا أذن وأنت في المسجد فلا تخرج.

(٤) أبو الشَّعثاء سُلَيْم بن أسود المحاربيّ الكوفيّ (ت٨٢هـ). ("سير أعلام النبلاء"٤/١٧٩،"تهذيب التهذيب" ٤/١٦٥).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٨.

والمرادُ دخولُ الوقت أُذِّنَ فيه أوْ لا (إلاَّ لِمَن ينتظمُ به أمرُ جماعةٍ أخرى).....

كما في "البحر"[١] و"النهر"[٢].

٤٧٩/١ [٥٩٦٤] (قولُهُ: والمرادُ) بحثٌ لصاحب "البحر"[٣] حيث قال: ((والظاهرُ أنَّ مرادهم من الأذان فيه هو دخولُ الوقت وهو داخلَهُ، سواءٌ أُذِّنَ فيه أو في غيره، كما أنَّ الظاهر من الخروج مِن غير صلاةٍ عدمُ الصلاة مع الجماعة، سواءٌ خرَجَ أو مكَثَ [٢/ق٨٤/ب] بلا صلاةٍ كما نشاهدُهُ في بعض الفسقة، حتَّى لو كانت الجماعةُ يؤخِّرون لدخول الوقت المستحبِّ كالصبح مثلاً، فخرَجَ ثمَّ رجع وصلَّى معهم ينبغي أنْ لا يُكرَهَ، ولم أره كلَّهُ منقولاً)) اهـ. وجزَمَ بذلك كلِّهِ في "النهر"[٤] لدلالةِ كلامهم عليه.

[٥٩٦٥] (قولُهُ: إلاَّ لِمَن ينتظمُ به أمرُ جماعةٍ أخرى) بأنْ كان إماماً أو مؤذِّناً تتفرَّقُ الناس بغيبته؛ لأنَّه تركٌ صورةً تكميلٌ معنىً، والعبرةُ للمعنى، "بحر"[٥]. وظاهرُ الإطلاق أنَّ له الخروجَ ولو عند الشروع في الإقامة، وبه صرَّحَ في متن "الدرر"[٦] و"القُهُستانيِّ"[٧] و"شرح الوقاية"[٨].

للواقع المعتاد الآن لا للاستحباب، فإنَّ الأذان كالصلاة في استحباب التأخير والتعجيل، هذا ما ظهَرَ، لكنْ حَمَلَ "البحرُ" كلامَهم على ما قال: ((لا يناسبُ إلاَّ الزَّمنُ المتأخِّرُ المعتاد فيه تقديمُ الأذان عقب دخول الوقت بلا مهلةٍ، ولا يناسبُ الزَّمن المتقدِّم المراعَى فيه الوقتُ المستحبُّ للصلاة، فكيف يُحمَلُ ما وقع للمتقدِّمين من عباراتهم على المعتاد للمتأخِّرين؟! خصوصاً وعباراتُهم موافقةٌ لألفاظِ الأحاديث)). والأظهرُ أنْ يراد من عبارة "الشارح" بقوله: ((جَرْيٌ على الغالبِ)) أنَّ الغالب هو الأذانُ في المساجد بعد دخول الوقت، فيُرادُ به دخولُهُ لا حقيقةُ الأذان.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٨.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٨.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٨بتصرف يسير.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١/١٣٧.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ١/٦٩ (هامش "كشف الحقائق").

أو كان الخروجُ لمسجدِ حيِّه ولم يصلُّوا فيه، أو لأستاذِهِ لدرسِهِ أو لسماعِ الوعظ،

[٥٩٦٦] (قولُهُ: أو كان الخروجُ لمسجدِ حيِّهِ إلخ) أي: وإنْ لم يكن إماماً ولا مؤذِّناً كما في "النهاية"، قال في "البحر"[(١)]: ((ولا يخفى ما فيه؛ إذ خروجُهُ مكروهٌ تحريماً، والصلاةُ في مسجدِ حيِّهِ مندوبةٌ، فلا يرتكبُ المكروهَ لأجل المندوب، ولا دليلَ يدلُّ عليه)) اهـ.

قلت: لكنَّ تتمَّة عبارة "النهاية" هكذا: ((لأنَّ الواجب عليه أنْ يُصلِّيَ في مسجد حيِّه، ولو صلَّى في هذا المسجدِ فلا بأس أيضاً؛ لأنَّه صار من أهله، والأفضلُ أنْ لا يخرج؛ لأنَّه يُتَّهَمُ)) اهـ. ومثلُهُ في "المعراج"، فتأمَّل.

وقيَّدَ بقوله: ((ولم يصلُّوا فيه)) تبعاً لِما في شروح "الهداية"[(٢)] لأنَّه لو صلَّوا في مسجد حيِّه لا يخرُجُ؛ لأنَّه صار من أهل هذا المسجدِ بالدخول، "نهاية".

[٥٩٦٧] (قولُهُ: أو لأستاذِهِ إلخ) معطوفٌ على ((حيِّهِ))، أي: أو لمسجدِ أستاذه، قال في "المعراج": ((ثمَّ للمتفقِّهِ جماعةُ مسجد[(٣)] أستاذه لأجل درسه، أو لسماع الأخبار، أو لسماع

(قولُهُ: لكنَّ تتمَّة عبارة "النهاية" هكذا: لأنَّ الواجب إلخ) فجعَلَهُ واجباً لا مندوباً، لكنَّ تعبيره بقوله: ((الأفضل)) وبقوله: ((لا بأس)) يُنافي الوجوبَ، فتأمَّل وراجع، كذا قاله "السنديُّ" بالمعنى. ويظهرُ أنَّ الوجوب بمعناه اللُّغويِّ، وهو مطلقُ الثُّبوت، فلا تنافيَ في عبارة "النهاية"، وإشكالُ "البحر" على حاله، وأيضاً قد تقدَّمَ له في الإمامة حكايةُ قولين في الأفضل هل مسجدُ حيِّهِ أو المسجدُ الجامع؟ أي: الذي جماعتُهُ أكثر، ولم يتقدَّم حكايةُ قولٍ بالوجوب، ويُدفَعُ إشكالُ "البحر" بأنَّ محلَّ كراهة الخروج إذا لم يكن خروجُهُ لمسجدِ حيِّهِ، فإنْ كان له فلا كراهة بل خلافُ الأفضل، ويكفي في الاستدلال عليه استثناءُ ما إذا كان خروجُهُ لحاجةٍ في حديث "ابن ماجه"، فإنَّ حاجةَ إحياء مسجد حيِّهِ متحقِّقةٌ. وذكَرَ في "العناية" نحوَ ما في "النهاية"، لكنْ عبَّرَ في "الكفاية" عمَّا في "النهاية" بـ((قيل)) المقتضيةِ للضعف حيث قال: ((وقيل: إنْ خرَجَ ليصلِّيَ في مسجد حيِّه ولم يصلُّوا فيه لا بأس؛ لأنَّ الواجب عليه أنْ يصلِّيَ في مسجدِ حيِّهِ، ولو صلَّى في هذا المسجد لا بأس أيضاً؛ لأنَّه صار من أهله، والأفضلُ أنْ لا يخرج؛ لأنَّه يُتَّهمُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٨.

(٢) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٣-٤١٤، و"البناية" ٢/٦٨١.

(٣) من((أو لأستاذه إلخ)) إلى((مسجد)) ساقط من "آ".

أو لحاجةٍ ومِن عزمِهِ أنْ يعودَ، "نهر" (و) إلاَّ (لِمَن صلَّى الظهر والعشاء) وحدَهُ (مرَّةً) فلا يكرهُ خروجُهُ بل تركُهُ للجماعة.....

مجلسِ العامَّة أفضلُ بالاتِّفاق لتحصيل الثوابين)) اهـ. ومثلُهُ في "النهاية".

وظاهرُهُ أنَّه إنما يخرُجُ إذا خَشِيَ فواتَ الدرسِ أو بعضِهِ، وإلاَّ فلا، وأنَّه لا يتوقَّفُ على أنْ يكون الدرسُ مما يجبُ تعلُّمُه عليه، وفي "حاشية أبي السُّعود"[1]: ((أنَّ ما أورَدَهُ في "البحر" في مسجدِ الحيِّ واردٌ هنا)).

[٥٩٦٨] (قولُهُ: أو لحاجةٍ إلخ) بحثٌ لصاحب "النهر"، أخَذَهُ من الحديث المارِّ[2].

[٥٩٦٩] (قولُهُ: بل تركُهُ للجماعةِ) يعني: أنَّ نفي الكراهة المفهومَ من الاستثناء ليس من كلِّ وجهٍ، بل المرادُ نفيُ كراهة الخروج من حيث ذاتُهُ، وأمَّا من حيث سببُهُ ـ وهو كونُهُ قد صلَّى تلك الصلاةَ وحدَهُ ـ فإنَّه مكروهٌ، بمعنى أنَّه لو صلَّى [٢/ق٨٥/أ] وحدَهُ ليخرجَ يكره له ذلك؛ لأنَّ ترك الجماعة مكروهٌ؛ لأنَّها واجبةٌ أو سنَّةٌ مؤكَّدةٌ قريبةٌ منه.

(تنبيهٌ)

يُعلَمُ من هنا ومن قوله: ((وإنْ صلَّى ثلاثاً منها أتَمَّ ثمَّ اقتدى متنفِّلاً)) أنَّ مَن صلَّى منفرداً لا يُؤمَرُ بالإعادة جَماعةً مع أنَّهم قالوا: كلُّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع كراهة التحريم تجبُ إعادتُها، وزادَ "ابن الهمام"[3] وغيره: ((ومع كراهةِ التنزيهِ تُستحَبُّ الإعادةُ))، ولا شكَّ في كراهة ترك الجماعة على القول بسنيَّتها أو وجوبِها لوجود الإثم على القولين، إلاَّ أنْ يُجابَ بحمل ما هنا على ما إذا ترَكَها

(قولُهُ: أنَّ ما أورَدَهُ في "البحر" في مسجد الحيِّ واردٌ هنا) لا يخفى أنَّ الدَّرس قد يكون فرضاً إذا تعلَّقَ بما يُفترَضُ تعلُّمُه، نعم البحثُ ظاهرٌ في الوعظ. اهـ "سندي".

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٢٧١.

(٢) المقولة [٥٩٦٢] قوله: ((كره تحريماً للنهي))، وقد سبق تخريج الحديث صـ٣٩٣ـ في المقولة نفسها.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل ما يكره للمصلي ١/٣٦٤.

(إلاَّ عند) الشروعِ في (الإقامةِ) فيكرهُ؛ لمخالفته الجماعةَ بلا عذرٍ، بل يقتدي متنفِّلاً لِما مرَّ (و) إلاَّ (لِمَن صلَّى الفجرَ والعصرَ والمغربَ مرَّةً) فيخرُجُ مطلقاً.....

بعذرٍ، وهو خلافُ ما يتبادرُ من كلامهم، وقدَّمنا[1] تمامَ الكلام على ذلك في واجبات الصلاة، ولم يظهر لي جوابٌ شافٍ، فليتأمَّل.

[٥٩٧٠] (قولُهُ: إلاَّ عند الشروعِ في الإقامة إلخ) ظاهرُهُ الكراهة ولو كان مقيمَ جماعةٍ أخرى؛ لأنَّ في خروجه تُهَمةً، قال الشيخ "إسماعيل"[2]: ((وهو المذكورُ في كثيرٍ من الفتاوى، والتُّهَمةُ هنا نشأت من صلاته منفرداً، فإذا خرَجَ يُؤيِّدُها بخلاف ما مرَّ[3] عن "الدرر" و"شرح الوقاية" فهما مسألتان))، فما تقدَّمَ فيما إذا كان مقيمَ جماعةٍ أخرى وخرَجَ عند الإقامة ولم يكن صلَّى، وهنا فيما إذا كان صلَّى وقد اشتبَهَ ذلك على بعض الشُّرَّاح، والمرادُ بمقيمِ الجماعة مَن ينتظمُ به أمرُها نحوَ المؤذِّن والإمام كما مرَّ[4]، والمرادُ به هنا المؤذِّنُ؛ لأنَّ الإمام لو صلَّى منفرداً لا يمكنُ أنْ يقيمَ جماعةً أخرى، فافهم.

[٥٩٧١] (قولُهُ: لِما مرَّ[5]) أي: مِن قوله: ((إحرازاً للنفل والجماعة))، "ح"[6].

(قولُهُ: ولم يظهرْ لي جوابٌ شافٍ) قد يقال في الجواب: أنَّه لا يلزمُ من عدم كراهة الخروج ولا من إتمامه واقتدائه به متنفِّلاً عدمُ أمرِهِ بالإعادة، بل هو مأمورٌ بها في أيِّ مكان، فيمكنُهُ الإعادة جماعةً خارج المسجد أو بعد اقتدائه متنفِّلاً بدون كراهةٍ لنفس الخروج. وقال في "حاشية البحر":((الأَولى تأويلُ القاعدة بأنْ يُرادَ بالواجبِ والسنَّةِ الذي تُعادُ لتركه الصلاةُ ما كان من أجزاءِ الصلاة وماهيَّتِها، والجماعةُ وصفٌ لها خارجٌ عنها، فلا تعاد الصلاةُ لتركه، فليتأمَّل)) اهـ.

(قولُهُ: وهو المذكورُ في كثيرٍ من الفتاوى إلخ) وذكَرَ "صدر الشريعة":((أنَّ المقيم لجماعةٍ أخرى لا يكرهُ له الخروجُ وإنْ أُقيمَتْ))، وإليه يشيرُ قول "الشارح": ((بلا عذرٍ))، "ط".

---

(١) المقولة [٣٩٤٠] قوله: ((وكذا كل صلاة إلخ)).

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٦/ب.

(٣) المقولة [٥٩٦٥] قوله: ((إلا لمن ينتظم به أمر جماعة أخرى)).

(٤) المقولة [٥٩٦٥] قوله: ((إلا لمن ينتظم به أمر جماعة أخرى)).

(٥) صـ٣٨٨ـ "در".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٩٦/ب.

(وإنْ أقيمت) لكراهةِ النفل بعد الأُوليين، وفي المغرب أحدُ المحظورين: البُتَيْراءُ أو مخالفةُ الإمام بالإتمام، وفي "النهر"[1]:((ينبغي أنْ يجبَ خروجُهُ؛ لأنَّ كراهة مكثِهِ بلا صلاةٍ....

[٥٩٧٢] (قولُهُ: وإنْ أُقِيمَتْ) بيانٌ للإطلاق، "ط"[2].

والحاصلُ: أنَّه لا يكرهُ الخروج بعد الأذان لِمَن كان صلَّى وحده في جميع الصلوات إلاَّ في الظهر و العشاء، فإنَّه يكرهُ الخروجُ عند الشروع في الإقامة فقط لا قبله.

(تنبيهٌ)

المرادُ بالإقامة هنا شروعُ المؤذِّن في الإقامة كما في "الهداية"[3]، لا بمعنى الشروعِ في الصلاة كما مرَّ[4].

[٥٩٧٣] (قولُهُ: البُتَيْراءُ) تصغيرُ البَتْراء، وهي الركعةُ الواحدة التي لا ثانيةَ لها، والثلاثُ تستلزمُها، لكن إنْ كانت واحدةً فقط فهي باطلةٌ كما مرَّ[5] عن "البحر"، وإنْ كانت ثلاثاً ـ بأنْ سلَّمَ مع الإمام ـ فقيل: لا يلزمُهُ شيءٌ، وقيل: فسَدَتْ، فيقضي أربعاً كما لو نذَرَ ثلاثاً كما في "البحر"[6]، وقدَّمنا[7] عنه: أنَّه لو اقتدى فيها [٢/ق٨٥/ب] فالأحوطُ أنْ يُتِمَّها أربعاً وإنْ كان فيه مخالفةُ الإمام.

(قولُ "الشارح": وفي "النهر": ينبغي إلخ) عبارتُهُ نقلاً عن "المحيط":((ولو لم يخرج مع عدمِ كراهة الخروج ومكَثَ ولم يدخل معهم كُرِهَ؛ لأنَّ مخالفة الجماعة وِزْرٌ عظيمٌ، وهذا يقتضي أنَّها أشدُّ كراهةً من التنفُّل، وعلى هذا ينبغي أنْ يجبَ خروجُهُ في هذه الحالة)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٧٢/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢٩٩/١.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٧١/١.

(٤) المقولة [٥٩٦٥] قوله: ((إلا لمن ينتظم به أمر جماعة أخرى)).

(٥) المقولة [٥٩٥٤] قوله: ((أو فيها إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٦٢/٢.

(٧) المقولة [٥٩٥٣] قوله: ((أو قيدها)).

أشدُّ)) قلتُ: أفادَ "القُهُستانيُّ":((أنَّ كراهة التنفُّل بالثلاثِ تنزيهيَّةٌ))،.....

[٥٩٧٤] (قولُهُ: أشدُّ) أي: من التنفُّل بعد الفجر والعصر ومن البتيراء؛ لقول "المحيط": ((لأنَّ مخالفةَ الجماعة وِزْرٌ عظيمٌ)).

قلت: لكنْ صرَّحَ في "مختارات النوازل"[(١)]: ((بأنَّ الخروج أَولى؛ لأنَّ هذه المخالفة أقلُّ كراهةً))، تأمَّل.

[٥٩٧٥] (قولُهُ: قلتُ إلخ) واردٌ على قوله: ((وفي المغرب أحدُ المحظورين))، وعلى قوله: ((أشدُّ))، فإنَّه يقتضي بمفهومه أنَّ الصلاة مع الإمام فيها كراهةٌ شديدةٌ وهي التحريميَّةُ، لكنْ قال "ح"[(٢)]: ((ما في "القُهُستانيِّ"[(٣)] مردودٌ؛ لأنَّ صاحب "الهداية"[(٤)] صرَّحَ بالكراهة، وصاحب "غاية البيان" بأنَّها بدعةٌ، و"قاضي خان" في "شرح الجامع الصغير"[(٥)] بأنَّها حرامٌ، قال في "البحر"[(٦)]: والظاهرُ ما في "الهداية"؛ لأنَّ المشايخ يستدلُّون بأنَّه ﷺ نَهَى عن البُتَيْراء[(٧)]، وهو مِن قبيل ظنِّيِّ الثبوت قطعيِّ الدلالة، فيفيدُ كراهةَ التحريم على أصولنا)). ١/٤٨٠

(قولُهُ: واردٌ على قوله: وفي المغربِ أحدُ المحذورين إلخ) فإنَّ المتبادر من لفظِ ((المحذورين)) كراهةُ التحريم، ثمَّ لك أن تقول: لا تنافيَ بين ما نقَلَهُ في "البحر"، وذلك بأنْ يُرادَ بالحرام المكروهُ تحريماً، وبالبدعة البدعةُ القويَّة ـ وهي المكروهُ تحريماً ـ وبالمكروه المكروهُ تحريماً.

---

(١) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الجماعة ق٢٣/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٦/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١٣٧/١.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٧١/١.

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدرك الفريضة وقد صلى بعض صلاته ١/ق ١٧/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٧٧/٢.

(٧) أخرجه ابن عبد البرّ في "التمهيد" ٢٥٤/١٣، وذكره الزيلعيّ في "نصب الراية" ١٧٢/٢-١٧٣ وقال: ولم أجده، وعزاه إلى ابن عبد البرّ في "التمهيد"، وعبد الحقّ في "الأحكام"، وذكره أيضاً النوويّ في "خلاصة الأحكام" ٥٥٧/١ كتاب صلاة التطوع ـ باب صحة الوتر بركعة أو ثلاث ـ فصل في ضعيفه، وقال: ضعيف مرسل، والحديث ذكره أيضاً الذّهبيّ في "ميزان الاعتدال" ٥٣/٣ وقال: قال ابن القطّان: هذا حديث شاذ لا يُعرج على روايته، وفي الباب عن أبي سعيد الخُدْريّ رضي الله عنه.

وفي "المضمرات": ((لو اقتدى فيه لأساء)) (وإذا خافَ فوتَ) ركعتي (الفجرِ لاشتغالِه بسنَّتِها تركَها).....

مطلبٌ: هل الإساءةُ دون الكراهة أو أفحشُ؟

[٥٩٧٦] (قولُهُ: وفي "المضمرات" إلخ) من كلامِ "القُهُستانيِّ"[١]، قصَدَ به تأييدَ ما ادَّعاه من كون الكراهةِ تنزيهيَّةً الذي هو معنى الإساءة. اهـ "ح"[٢].

قلت: لكنْ قدَّمنا[٣] في سنن الصلاة الخلافَ في أنَّ الإساءة دون الكراهة أو أفحشُ، ووفَّقنا بينهما بأنَّها دون التحريميَّة وأفحشُ من التنزيهيَّة.

[٥٩٧٧] (قولُهُ: وإذا خافَ إلخ) عُلِمَ منه ما إذا غلَبَ على ظنِّهِ بالأَولى، "نهر"[٤]. وإذا تُرِكَتْ لخوفِ فوت الجماعة فأَولى أنْ تُترَكَ لخوف خروج الوقت، "ط"[٥] عن "أبي السُّعود"[٦].

[٥٩٧٨] (قولُهُ: تركَها) أي: لا يَشرَعُ فيها، وليس المرادُ يقطعُها؛ لِما مرَّ[٧] أنَّ الشارع في النفل لا يقطعُهُ مطلقاً، فما في "النهر"[٨] هنا من قوله: ((ولو قيَّدَ الثانيةَ منها بالسجدةِ)) غيرُ صحيحٍ كما نبَّهَ عليه الشيخُ "إسماعيل"[٩].

(قولُهُ: كما نبَّهَ عليه الشيخُ "إسماعيل") ونبَّهَ عليه "الشرنبلاليُّ" أيضاً بقوله:((والمرادُ من الترك عدمُ الشُّروع؛ لِما مرَّ أنَّ الشارع في النفل لا يقطعُ مطلقاً، ولذا عبَّرَ بالترك، فقولُهُ: يقطعُ ولو قيَّدَ الثانيةَ منها بسجدةٍ مخالفٌ لِما قدَّمَهُ من قوله: وقيَّدَ بالظهر لأنَّه لو شرَعَ في نافلةٍ فأُقيمت الظهرُ لا يقطعُها)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١/١٣٧.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٩٦/ب.

(٣) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٣٠٠.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٢٧١.

(٧) صـ٣٩٠ـ "در".

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/أ.

(٩) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٧/أ.

لكونِ الجماعة أكملَ (وإلاَّ) بأنْ رَجَا إدراكَ ركعةٍ في ظاهر المذهب، "تجنيس"[(١)]. وقيل: التشهُّدِ، واعتمَدَهُ "المصنِّف" و"الشرنبلاليُّ" تبعاً لـ"البحر"،.....

[٥٩٧٩] (قولُهُ: لكونِ الجماعة أكملَ) لأنَّها تفضُلُ الفرضَ منفرداً بسبعٍ وعشرين ضعفاً لا تبلغُ ركعتا الفجرِ ضعفاً واحداً منها؛ لأنَّها أضعافُ الفرض، والوعيدُ على الترك للجماعة ألزمُ منه على ركعتي الفجر، وتمامُهُ في "الفتح"[(٢)] و"البحر"[(٣)].

[٥٩٨٠] (قولُهُ: بأنْ رجا إدراكَ ركعةٍ) تحويلٌ لعبارةِ المتن، وإلاَّ فالمتبادِرُ منها القولُ الثاني.

[٥٩٨١] (قولُهُ: وقيل: التشهُّدِ) أي: إذا رجا إدراكَ الإمام في التشهُّدِ [٢/ق٥٦/أ] لا يترُكُها، بل يصلِّيها وإنْ عَلِمَ أنَّه تفوتُهُ الركعتان معه.

[٥٩٨٢] (قولُهُ: تبعاً لـ"البحر"[(٤)]) فيه أنَّ صاحب "البحر" ذكَرَ أنَّ كلام "الكنز" يشملُ التشهُّد، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ ظاهر "الجامع الصغير"[(٥)] أنَّه لو رَجَا إدراكَ التشهُّد فقط يترُكُ السنَّةَ))، ونقَلَ عن "الخلاصة"[(٦)]: ((أنَّه ظاهرُ المذهب، وأنَّه رجَّحَهُ في "البدائع"[(٧)])، ونقَلَ عن "الكافي"[(٨)] و"المحيط": ((أنَّه يأتي بها عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"))، فليس فيه سوى حكايةِ القولين، بل ذكَرَ[(٩)] قبل ذلك ما يدلُّ على اختيارِهِ لظاهر الرواية حيث قال: ((وإنْ لم يُمكِنْ ـ بأنْ خَشِيَ فوتَ الركعتين ـ أحرَزَ أحقَّهما وهو الجماعةُ)).

(قولُهُ: حيث قال: وإنْ لم يمكن إلخ) أصرحُ من هذا في اختيار صاحب "البحر" ظاهرَ المذهب نقلُهُ ترجيحَهُ بالعَزْو لـ "البدائع" مع عدم ذكر ما يُعارِضُه.

---

(١) ((تجنيس)) ليست في "ب" و "و".

(٢) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٤-٤١٥.

(٣) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٩.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدرك الفريضة في جماعة صـ٩٠-٩١ـ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني: في المقدمة وآداب الصلاة وفرائضها وواجباتها وسننها ق٢١/أ.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يكره من السنن ١/٢٨٦.

(٨) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤١/ب.

(٩) أي: صاحب "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٧٩.

لكنْ ضعَّفَهُ في "النهر" (لا) يترُكُها، بل يصلِّيها.....

[٥٩٨٣] (قولُهُ: لكنْ ضعَّفَهُ في "النهر"[١]) حيث قال: ((إنَّه تخريجٌ على رأيٍ ضعيفٍ)) اهـ.

قلت: لكنْ قوَّاه في "فتح القدير"[٢] بما سيأتي[٣]: ((من أنَّ مَن أدرَكَ ركعةً من الظهر مثلاً فقد أدرَكَ فضل الجماعة وأحرَزَ ثوابَها كما نصَّ عليه "محمَّدٌ" وِفاقاً لصاحبيه، وكذا لو أدرَكَ التشهُّدَ يكونُ مدركاً لفضيلتها على قولهم))، قال: ((وهذا يُعكِّرُ على ما قيل: إنَّه لو رجا إدراكَ التشهُّدِ لا يأتي بسنَّةِ الفجر على قول "محمَّدٍ"، والحقُّ خلافُهُ لنصِّ "محمَّدٍ" على ما يناقضُهُ)) اهـ. أي: لأنَّ المدار هنا على إدراكِ فضل الجماعة، وقد اتَّفقوا على إدراكه بإدراكِ التشهُّد، فيأتي بالسنَّةِ اتِّفاقاً كما أوضَحَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٤] أيضاً، وأقرَّهُ في "شرح المنية"[٥]، و"شرح نظم الكنز"[٦]،

(قولُهُ: حيث قال: إنَّه تخريجٌ على رأيٍ ضعيفٍ) بيانُ ذلك أنَّه في "النهر" قال أوَّلاً: ((إنَّه عُلِمَ من كلام "الكنز" أنَّه لو كان يرجو إدراكَهُ في التشهُّد قطَعَها لفوات الرَّكعتين، وقيل: هو كإدراكِ الرَّكعة عندهما، وعند "محمَّدٍ" لا كما في الجمعة، وظاهرُ المذهب هو الأوَّلُ. وبهذا التقريرِ عُلِمَ أنَّ قوله في "البحر": إنَّ كلامه شاملٌ لِما إذا كان يرجو إدراكَهُ في التشهُّدِ تخريجٌ على رأيٍ ضعيفٍ مما لا ضرورةَ تدعو إليه)) اهـ. ولا يخفى ما في كلامه، فإنَّ ما مشى عليه أوَّلاً بقوله:((عُلِمَ من كلامِ إلخ)) هو ما ذكرَهُ صاحب "البحر" من أنَّه شاملٌ للتشهُّد. والمخرجُ على الرَّأي الضعيف ـ أي: وهو رأيُ "محمَّدٍ" ـ أنَّ الجمعة لا تُدرَكُ إلاَّ بركعةٍ ظاهرُ الرِّواية لا هذا القيل كما قال "ط". وفي تعبيره بقوله:((قطَعَها)) مسامحةٌ، والمرادُ أنَّه يتركُها؛ إذ هو المعبَّرُ عنه بظاهر المذهب، وفي جعلِهِ ما ذكرَهُ مفهومَ كلام المتن نظرٌ، بل المتبادرُ منه ككلام "المصنِّف" هو القولُ الثاني.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٨ بتصرف يسير.

(٣) انظر صـ٤١١ـ٤١٢ـ "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٢٩٧ـ.

(٦) لعله للشيخ علي المقدسي، وتقدمت ترجمته ١/٣٢١.

عند بابِ المسجد إنْ وجَدَ مكاناً، وإلاَّ ترَكَها؛ لأنَّ ترك المكروهِ مقدَّمٌ على فعلِ السنَّة،

و"حاشيةِ الدرر" لـ"نوح أفندي"، و"شرحِها" للشيخ "إسماعيل"[١]، ونحوُهُ في "القُهُستانيِّ"[٢]، وجزَمَ به "الشارحُ" في مواقيت الصلاة[٣].

[٥٩٨٤] (قولُهُ: عندَ بابِ المسجد) أي: خارجَ المسجد كما صرَّحَ به "القُهُستانيُّ"[٤]، وقال في "العناية"[٥]: ((لأنَّه لو صلاَّها في المسجد كان متنفِّلاً فيه عند اشتغال الإمام بالفريضة، وهو مكروهٌ، فإنْ لم يكن على باب المسجد موضعٌ للصلاة يصلِّيها في المسجد خلفَ ساريةٍ من سواري المسجد، وأشدُّها كراهةً أنْ يُصلِّيَها مُخالِطاً للصفِّ مخالفاً للجماعة، والذي يلي ذلك خلفُ الصفِّ من غيرِ حائلٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "النهاية" و"المعراج".

[٥٩٨٥] (قولُهُ: وإلاَّ ترَكَها) قال في "الفتح"[٦]: ((وعلى هذا ـ أي: على كراهة صلاتها في المسجد ـ ينبغي أنْ لايصلِّيَ فيه إذا لم يكن عند بابه مكانٌ؛ لأنَّ ترك المكروهِ مقدَّمٌ على فعلِ السنَّة، [٢/ق٨٦/ب] غيرَ أنَّ الكراهة تتفاوتُ، فإنْ كان الإمامُ في الصيفيِّ فصلاتُهُ إيَّاها في الشَّتْويِّ أخفُّ من صلاتها في الصيفيِّ، وعكسُهُ، وأشدُّ ما يكون كراهةً أنْ يُصلِّيَها مخالطاً للصفِّ كما يفعله كثيرٌ من الجهلة)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ السنَّة في سنَّةِ الفجر أنْ يأتي بها في بيته، وإلاَّ فإنْ كان عند باب المسجد مكانٌ صلاَّها فيه، وإلاَّ صلاَّها في الشَّتْويِّ أو الصيفيِّ إنْ كان للمسجد موضعان، وإلاَّ فخلفَ الصفوف عند ساريةٍ، لكنْ فيما إذا كان للمسجد موضعان والإمامُ في أحدِهما ذكَرَ في "المحيط":

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١/١٣٨.

(٣) ٢/٥٥٣ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١/١٣٨.

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٦.

ثمَّ ما قيل: يشرعُ فيها ثمَّ يُكبِّرُ للفريضة، أو ثمَّ يقطعُها ويقضيها مردودٌ بأنَّ دَرْءَ المفسدةِ مُقدَّمٌ على جلبِ المصلحة.....

((أنَّه قيل: لا يكرهُ لعدم مخالفة القوم، وقيل: يكره؛ لأنَّهما كمكانٍ واحدٍ))، قال: ((فإذا اختلَفَ المشايخُ فيه فالأفضلُ أنْ لا يُفعَلَ))، قال في "النهر"[1]: ((وفيه إفادةٌ أنَّها تنزيهيَّةٌ)) اهـ. لكنْ في "الحلبة"[2]: ((قلت: وعدمُ الكراهة أوجهُ للآثار التي ذكرناها)) اهـ.

ثمَّ هذا كلُّهُ إذا كان الإمامُ في الصلاة، أمَّا قبل الشروع فيأتي بها في أيِّ موضعٍ شاء كما في "شرح المنية"[3]، قال "الزيلعيُّ"[4]: ((وأمَّا بقيَّةُ السنن إنْ أمكَنَهُ أن يأتيَ بها قبل أنْ يركع الإمامُ أتى بها خارجَ المسجد ثمَّ اقتدى، وإنْ خاف فوتَ ركعةٍ اقتدى)).

[٥٩٨٦] (قولُهُ: ثمَّ ما قيل إلخ) قال في "الفتح"[5]: ((وما عن الفقيهِ "إسماعيل الزاهدِ": أنَّه ينبغي أنْ يَشرَعَ فيها ثمَّ يقطعَها، فيجبُ القضاء فيتمكَّنُ من القضاء بعد الصلاة دفَعَهُ الإمامُ "السرخسيُّ": بأنَّ ما وجَبَ بالشروع ليس أقوى مما وجَبَ بالنذر، ونصَّ "محمَّدٌ" أنَّ المنذور لا يُؤدَّى بعد الفجر قبل الطلوع، وأيضاً شروعٌ في العبادة بقصد الإفساد، فإنْ قيل: ليؤدِّيها مرَّةً أخرى قلنا: إبطالُ العمل منهيٌّ[6]، ودَرْءُ المفسدة مُقدَّمٌ على جلب المصلحة)) اهـ.

وقولُهُ: ((ثمَّ يُكبِّرُ للفريضة)) أي: ينوي السنَّةَ أوَّلاً ويكبِّرُ، ثمَّ ينوي الفريضةَ بقلبه ويكبِّرُ بلسانه، فيصير منتقلاً عنها إلى الفرض، وفي هذا إبطالٌ لها ضمناً، فالظاهرُ أنَّه منهيٌّ أيضاً، فلا يظهرُ قولُ العلاَّمة "المقدسيِّ": ((إنَّه لو فعَلَ كذلك ثمَّ قضاها بعد ارتفاع الشمس لا يَرِدُ شيءٌ مما ذُكِرَ)) اهـ، فتأمَّل. ٤٨١/١

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٧٢/ب.

(٢) "الحلبة": فصل في النوافل ٢/ق ١٩٨/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٦ـ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب إدراك النوافل ١٨٣/١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٤١٥/١.

(٦) عبارة "الفتح": ((إبطال العمل قصداً منهيٌّ)).

(ولا يقضيها إلاَّ بطريقِ التبعيَّةِ لِـ).....

ثمَّ رأيتُ ما ذكرتُهُ في "شرح المنية"[١] [٢/ق٨٧/أ] قائلاً: ((ويدلُّ عليه قول "الكنز"[٢] في باب ما يُفسِدُ الصلاةَ: وافتتاحُ العصرِ أو التطوُّعِ بعد ركعة الظهر، فإنَّه صريحٌ بأنَّ الظهر يفسُدُ بالشُّروع في غيره)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "القنية"[٣]: ((لوخاف أنَّه لو صلَّى سنَّة الفجر بوجهها تفوتُهُ الجماعة، ولو اقتصَرَ فيها بالفاتحة وتسبيحةٍ في الركوع والسجود يُدرِكُها فله أنْ يَقتصِرَ عليها؛ لأنَّ ترك السنَّة جائزٌ لإدراكِ الجماعة، فسنَّةُ السنَّةِ أَولى، وعن القاضي "الزَّرَنْجَريِّ"[٤]: لو خاف أنْ تفوتَهُ الركعتان يصلِّي السنَّة ويتركُ الثناءَ والتعوُّذَ وسنَّةَ القراءة، ويقتصرُ على آيةٍ واحدةٍ ليكون جمعاً بينهما، وكذا في سنَّةِ الظهر)) اهـ.

وفيها[٥] أيضاً: ((صلَّى سنَّة الفجر وفاتَهُ الفجرُ لايعيد السنَّةَ إذا قضى الفجرَ)) اهـ.

[٥٩٨٧] (قولُهُ: ولا يقضيها إلاَّ بطريقِ التبعيَّة[٦] إلخ) أي: لا يقضي سنَّةَ الفجر إلاَّ إذا فاتَتْ مع الفجر، فيقضيها تبعاً لقضائه لو قبلَ الزوال، وأمَّا إذا فاتَتْ وحدَها فلا تُقضَى قبل طلوع الشمس بالإجماع؛ لكراهة النفل بعد الصبح، وأمَّا بعد طلوع الشمس فكذلك عندهما، وقال "محمَّدٌ": ((أحبُّ إليَّ أنْ يقضيَها إلى الزوال)) كما في "الدرر"[٧]، قيل: هذا قريبٌ من الاتِّفاق؛

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٨ـ بتصرف يسير.

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ١/٥١.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السنن ق١٨/ب.

(٤) أبوالفضائل وقيل: أبوالفضل بكر بن محمد بن عليّ، شمس الأئمة الأنصاريّ البخاريّ الزَّرَنْجَريّ(ت٥١٢هـ). ("الجواهر المضية" ١/٤٦٥، ٤/٢١٨، "الفوائد البهية" صـ٥٦ـ).

(٥) أي: "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السنن ق١٨/أ.

(٦) في "د" زيادة:((فلو قضاها بعد الوقت وحدها كانت نفلاً مستحباً، كما قالوا في التراويح كما مرَّ. اهـ))

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢٢.

قضاءِ (فرضِها قبلَ الزوال لا بعدَه) في الأصحِّ؛ لورودِ الخبر بقضائها.....

لأنَّ قوله: ((أحبُّ إليَّ)) دليلٌ على أنَّه لو لم يفعل لا لَوْمَ عليه، وقالا: لا يقضي، وإنْ قضى فلا بأس به، كذا في "الخبازيَّة"، ومنهم مَن حقَّقَ الخلاف وقال: الخلافُ في أنَّه لو قَضَى كان نفلاً مُبتدَأً أو سنَّةً، كذا في "العناية"[1]، يعني: نفلاً عندهما سنَّةً عنده كما ذكَرَهُ في "الكافي"[2]، "إسماعيل"[3].

[٥٩٨٨] (قولُهُ: لقضاءِ فرضها) متعلِّقٌ بـ((التبعيَّة))، وأشار بتقدير المضاف إلى أنَّ التبعيَّةَ في القضاء فقط، فليس المرادُ أنَّها تُقضَى بعده تبعاً له، بل تُقضَى قبله تبعاً لقضائه.

[٥٩٨٩] (قولُهُ: لا بعدَهُ في الأصحِّ) وقيل: تُقضَى بعد الزوال تبعاً، ولا تُقضَى مقصودةً إجماعاً كما في "الكافي"[4]، "إسماعيل"[5].

[٥٩٩٠] (قولُهُ: لورودِ الخبرِ) وهو ما رُوِيَ أنَّه ﷺ: ((قضاها مع الفرض غداةَ ليلةِ التعريس بعد ارتفاع الشمس)) كما رواه "مسلمٌ"[6] في حديثٍ طويلٍ، [٢/ق٨٧/ب] والتعريسُ: نزولُ المسافر آخرَ الليل كما ذكَرَهُ في "المغرب"[7]، "إسماعيل"[8].

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٧ (هامش "فتح القدير").

(٢) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٢/أ.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٨/أ بتصرف.

(٤) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٢/أ.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٨/أ.

(٦) أخرجه مسلم(٦٨٢) كتاب المساجد ـ باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، وأخرجه أحمد ٤/٤٣٥، والبخاريّ(٣٤٤) كتاب التيمم ـ باب الصعيد الطيب، و(٣٤٨) باب التيمم ضربة واحدة، و(٣٥٧١) كتاب المناقب ـ باب علامات النبوة، والطبرانيّ في "الكبير" ١٨/(٢٧٦) و(٢٨٥) و(٢٨٩)، وابن خزيمة (٩٨٧) (٩٩٧) باب النائم عن الصلاة والناسي لها، وأبو عوانة ١/٣٠٧-٣٠٨، والنسائيّ ١/١٧١ كتاب الطهارة ـ باب التيمم بالصعيد مختصراً.

(٧) "المغرب": مادة((عرس)).

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٨/أ.

في الوقتِ المهمل بخلاف القياس، فغيرُهُ عليه لا يُقاسُ (بخلافِ سنَّة الظهرِ) وكذا الجمعةُ

[٥٩٩١] (قولُهُ: في الوقتِ المهملِ) هو ما ليس وقتَ فريضةٍ، وهو ما بعدَ طلوع الشمس إلى الزوال، وليس عندنا وقتٌ مهملٌ سواه على الصحيح، وقيل: مثلُهُ ما بين بلوغ الظلِّ مثلَهُ إلى المثلين.

[٥٩٩٢] (قولُهُ: بخلافِ القياس) متعلِّقٌ بـ((وُرُودِ)) أو بـ((قضائها))، فافهم. وذلك لأنَّ القضاء مختصٌّ بالواجب؛ لأنَّه ـ كما سيذكرُهُ[1] في الباب الآتي ـ فعلُ الواجب بعد وقته، فلا يُقضَى غيرُهُ إلاَّ بسمعيٍّ، وهو قد دلَّ على قضاء سنَّة الفجر فقلنا به، وكذا ما رُوِيَ عن "عائشة" في سنَّة الظهر كما يأتي[2]، ولذا نقول: لا تُقضَى سنَّة الظهر بعد الوقت، فيبقى ما وراءَ ذلك على العدم كما في "الفتح"[3].

[٥٩٩٣] (قولُهُ: وكذا الجمعةُ) أي: حكمُ الأربع قبل الجمعة كالأربع قبل الظهر كما لا يخفى، "بحر"[4]. وظاهرُهُ أنَّه لم يره في "البحر" منقولاً صريحاً، وقد ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ"[5]، لكنْ لم يعزُهُ إلى أحدٍ، وذكَرَ "السراجُ الحانوتيُّ"[6]: ((أنَّ هذا مقتضى ما في المتون وغيرها))،

(قولُهُ: وقد ذكرَهُ "القهستانيُّ" إلخ) يؤيِّدُهُ ما قاله "البرجنديُّ" في "شرح الوقاية": ((واعلم أنَّ الأربع قبل الجمعة كالأربع قبل الظهر، وقيل: لا تُقضَى أصلاً، كذا في "الظهيريَّة")) اهـ "سندي".

(قولُهُ: أنَّ هذا مقتضى ما في المتونِ وغيرِها) إذ ما قاله في المتون وغيرها من أنَّ سنَّة الظهر تُقضَى يقتضي أنَّ سنَّة الجمعة تُقضَى؛ إذ لا فرق. اهـ من "حاشية البحر" عن "الحانوتيِّ".

---

(١) صـ٤٣٢ـ "در".

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٧.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في إدراك الفريضة ١/١٣٨.

(٦) هو سراج الدين عمر الحانوتي المصري صاحب "الفتاوى". ("خلاصة الأثر" ٤/٧٦ في ترجمة ولده محمد شمس الدين الحانوتي).

(فإنَّه) إنْ خافَ فوتَ ركعةٍ يترُكُها ويقتدي (ثمَّ يأتي بها).....

لكنْ قال في "روضة العلماء": ((إنَّها تسقُطُ؛ لِما رُوِيَ أنَّه عليه الصلاة والسلام قال:((إذا خرَجَ الإمامُ فلا صلاة إلاَّ المكتوبةَ)) اهـ "رملي".

أقولُ: وفي هذا الاستدلالِ نظرٌ؛ لأنَّه إنما يدلُّ على أنَّها لا تُصلَّى بعد خروجه، لا على أنَّها تسقُطُ بالكليَّة ولا تُقضَى بعد الفراغ من المكتوبة، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا تُقضَى سنَّةُ الظهر أيضاً، فإنَّه ورَدَ في حديثِ "مسلمٍ"[1] وغيره:((إذا أُقيمت الصلاةُ فلا صلاةَ إلاَّ المكتوبةَ))، نعم قد يُستدَلُّ للفرقِ بينهما بشيءٍ آخر، وهو أنَّ القياس في السنن عدمُ القضاء كما مرَّ[2]، وقد استدَلَّ "قاضي خان"[3] لقضاءِ سنَّة الظهر بما عن "عائشة" رضي الله تعالى عنها: أنَّ النبي ﷺ: ((كان إذا فاتَتْهُ الأربعُ قبل الظهر قضاهنَّ بعده))[4]، فيكونُ قضاؤها ثَبَتَ بالحديث على خلافِ القياس كما في سنَّةِ الفجر كما صرَّحَ به في "الفتح"[5]، فالقولُ بقضاء سنَّة الجمعة يحتاجُ إلى دليلٍ خاصٍّ، وعليه فتنصيصُ المتون على سنَّةِ الظهر دليلٌ على أنَّ سنَّة الجمعة ليست كذلك، فتأمَّل.

[٥٩٩٤] (قولُهُ: فإنَّه إنْ خافَ فوتَ ركعةٍ إلخ) بيانٌ لوجهِ المخالفة بين [٢/ق٨٨/أ] سنَّة الظهر وسنَّة الفجر، ومفهومُهُ أنَّه يأتي بها وإنْ أقيمت الصلاةُ إذا عَلِمَ أنَّه يُدرِكُ معه الركعةَ الأُولى بعد أنْ لا يكون مُخالِطاً للصفِّ بلا حائلٍ كما مرَّ[6]، ويُشكِلُ عليه ما تقدَّمَ[7] في أوقات الصلاة

---

(١) تقدم تخريجه ٢/٥٥٢ و٣/٥٤٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدرك الفريضة وقد صلى بعض صلاته ١/ق١٨/أ.

(٤) أخرجه الترمذيّ(٤٢٦) كتاب الصلاة ـ باب منه آخر، وقال: هذا حديث حسن غريب، وابن ماجه(١١٥٨) كتاب إقامة الصلاة ـ باب من فاتته الأربع قبل الظهر، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢/١٠٨ كتاب صلاة التطوع ـ باب من قال إذا فاتتك أربع قبل الظهر فصلها بعدها، عن عبد الرحمن بن أبي ليلى مرسلاً.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٧.

(٦) المقولة [٥٩٨٤] قوله: ((عند باب المسجد)).

(٧) المقولة [٣٣٣٠] قوله: ((عند إقامة صلاة مكتوبة)).

على أنَّها سنَّةٌ (في وقتِهِ) أي: الظهرِ (قبل شفعِهِ).....

من كراهةِ التطوُّع عند الإقامة للمكتوبة، لكنْ نقلنا هناك عن عدَّةِ كتبٍ تخصيصَ الكراهة المذكورة بإقامةِ صلاةِ الجمعة، والفرقُ أنَّ التنفُّلَ عندها لا يخلو غالباً عن مخالطةِ الصفوف لكثرةِ الزِّحام بخلاف غيرها من المكتوبات.

[٥٩٩٥] (قولُهُ: على أنَّها سنَّةٌ) أي: اتِّفاقاً، وما في "الخانيَّة"[١] وغيرها: ((من أنَّها نفلٌ عنده سنَّةٌ عندهما)) فهو من تصرُّفِ المصنِّفين؛ لأنَّ المذكور في المسألة الاختلافُ في تقديمها أو تأخيرها والاتِّفاقُ على قضائها، وهو اتِّفاقٌ على وقوعها سنَّةً كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٢]، وتَبِعَهُ في "البحر"[٣] و"النهر"[٤] و"شرح المنية"[٥].

[٥٩٩٦] (قولُهُ: في وقتِهِ) فلا تُقضَى بعده لا تبعاً ولا مقصوداً بخلاف سنَّة الفجر، وظاهرُ

(قولُهُ: لكنْ نقلنا هناك عن عدَّةِ كتبٍ إلخ) هذا لا يَدفَعُ الإشكالَ بناءً على إلحاق سنَّةِ الجمعة بسنَّة الظهر على ما جرى عليه "الشارح" ونقَلَ عن "الظهيريَّة"، فإنَّ مفهوم كلام "الشارح" أنَّه يأتي بسنَّة الجمعة وإنْ أُقيمت الصلاة إذا عَلِمَ أنَّه يُدرِكُ الرَّكعةَ الأولى مع أنَّ الصلاة تحرُمُ إذا خرج الإمام، ويجاب بأنَّ المراد بالتشبيه في قوله: ((وكذا الجمعة)) التشبيهُ في مجرَّدِ القضاء لا في المفهوم المذكور أيضاً.

(قولُهُ: وما في "الخانيَّة" وغيرها من أنَّها نفلٌ إلخ) لو قيل: إنَّه وقَعَ اختلافُ العلماء في حكاية الاتِّفاق، فمنهم مَن حكاه، ومنهم من حكى الاختلاف في وقوعها سنَّةً أو نفلاً لكان أَولى من نسبةِ مثلِ "قاضيخان" إلى التصرُّف في كلام أئمَّة المذهب؛ إذ يبعُدُ من مثله ذلك.

---

(١) لم نعثر على المسألة في "الخانية"، وإنما هي في "شرح قاضيخان على الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدرك الفريضة ١/ق١٨/أ،وقد أشار صاحب "البحر"إلى ذلك .

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٥.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨١.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٨ـ.

عند "محمَّدٍ"، وبه يُفتَى، "جوهرة"[١] .....

١/٤٨٢ "البحر"[٢] الاتِّفاقُ على ذلك، لكنْ صرَّحَ في "الهداية"[٣]: ((بأنَّ في قضائها بعد الوقت تبعاً للفرض اختلافَ المشايخ))، ولذا قال في "النهر"[٤]: ((إنَّ ما في "البحر" سهوٌ))، وأجابَ الشيخُ "إسماعيل"[٥]: ((بأنَّه بناهُ على الأصحِّ)).

[٥٩٩٧] (قولُهُ: عندَ "محمَّدٍ") وعند "أبي يوسف" بعدَهُ، كذا في "الجامع الصغير الحساميِّ"، وفي "المنظومة" وشروحها[٦] الخلافُ على العكس، وفي "غاية البيان": ((يُحتمَلُ أنْ يكون عن كلٍّ من "الإمامين" روايتان))، "ح"[٧] عن "البحر"[٨].

[٥٩٩٨] (قولُهُ: وبه يُفتَى) أقولُ: وعليه المتونُ، لكنْ رجَّحَ في "الفتح"[٩] تقديمَ الركعتين، قال في "الإمداد"[١٠]: ((وفي "فتاوى العتَّابيِّ": أنَّه المختارُ، وفي "مبسوط شيخ الإسلام": أنَّه الأصحُّ لحديث "عائشة" أنَّه عليه الصلاة والسلام: ((كان إذا فاتَتْهُ الأربعُ قبل الظهر يُصلِّيهنَّ بعد الركعتين))، وهو قولُ "أبي حنيفة"، وكذا في "جامع قاضي خان"[١١])) اهـ. والحديثُ قال "الترمذيُّ": ((حسنٌ غريبٌ[١٢]))، "فتح"[١٣].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب النوافل ١/٨٥.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨٠.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٧٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/ب.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٣٩/أ.

(٦) انظر "حقائق المنظومة" للبخاري:باب فتاوى العالم الرباني محمد بن الحسن الشيباني٢/ق١٥٨/ب.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٧/أ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨١ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٥.

(١٠) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٢٥٠/أ ـ ب بتصرف يسير.

(١١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب الرجل يدرك الفريضة وقد صلى بعض صلاته ١/ق ١٨/أ.

(١٢) الترمذيّ(٤٢٦) كتاب الصلاة ـ باب منه آخر. وقد تقدم تخريجه صـ٤٠٨ـ.

(١٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٦.

وأمَّا ما قبل العشاء فمندوبٌ لا يُقضَى أصلاً.

(ولا يكونُ مصلِّياً جماعةً) اتِّفاقاً (مَن أدرَكَ ركعةً.....

[٥٩٩٩] (قولُهُ: وأمَّا ما قبلَ العشاء فمندوبٌ) يعني: قد عُلِمَ حكمُ سنَّةِ الفجر والظهر والجمعة، ولم يَبْقَ من النوافل القبليَّة إلاَّ سنَّةُ العصر، ومن المعلوم أنَّها لا تُقضَى لكراهة [٢/ق٨٨/ب] التنفُّل بعد صلاة العصر، وكذا سنَّةُ العشاء، لكن لا تُقضَى؛ لأنَّها مندوبةٌ.

أقولُ: وفي هذا التعليلِ نظرٌ؛ لأنَّه يُوهِمُ أنَّ قضاء سنَّة الفجر والظهر لسنيَّتِهما، ولو كانتا مندوبتين لم تُقضَيا، وليس كذلك؛ لأنَّ قضاءهما ثَبَتَ بالنصِّ على خلاف القياس[1]، فيبقى ما وراءَ النصِّ على العدم كما صرَّحَ به في "الفتح"[2]، حتَّى لو وَرَدَ نصٌّ في قضاءِ المندوب نقولُ به، وبهذا ظهَرَ لك ما في قول "الإمداد"[3]: ((إنَّ التي قبلَ العشاء مندوبةٌ، فلا مانعَ من قضائها بعدَ التي تلي العشاءَ)) اهـ.

نعم لو قضاها لا تكونُ مكروهةً، بل تقعُ نفلاً مستحبًّا، لا على أنَّها هي التي فاتَتْ عن محلِّها كما قالوه في سنَّة التراويح.

[٦٠٠٠] (قولُهُ: ولا يكونُ مصلِّياً جماعةً إلخ) فلو حلَفَ لا يصلِّي الظهرَ جماعةً لا يحنثُ

(قولُ "المصنِّف": ولا يكونُ مصلِّياً جماعةً) الأوضحُ ما في "الكنز":((ولم يصلِّ الظُّهر جماعةً بإدراكِ ركعةٍ)) اهـ، فإنَّ مَن حلف لا يصلِّي جماعةً يحنث بصلاةِ ركعةٍ بها.

---

(١) في "د" زيادة:((ولهذا قال في "فتح القدير" بعد تحقيق أن القضاء مختص بالواجب: فلا يجري القضاء في غيره إلاّ بسمعيٍّ، وهو إنما دلّ على قضاء سنة الفجر تبعاً للفرض في غداة ليلة التعريس، وبه نقول، وكذا ما روي عن عائشة رضي الله عنها في سنة الظهر، وكذا نقول: لا تُقضَى سنة الظهر بعد الوقت فتبقى فيما وراءه على العدم انتهى. والحاصلُ: أنَّ قضاء هاتين السنتين وإن خالف القياس لكن قلنا به بالنصِّ؛ لتقدُّمه على القياس واقتصرنا على مورده كما هو الأصل،ولو ورد نصٌّ في قضاء المندوب لَعَمِلْنَا به أيضاً إن كان سالماً، فافهم)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٧.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٢٥٠/ب.

من ذواتِ الأربعِ) لأنَّه منفـردٌ ببعضِها (لكنَّه أدرَكَ فضلَها) ولـو بـإدراكِ التشـهُّدِ اتِّفاقاً، لكنَّ ثوابَهُ دون المدرِكِ؛ لفواتِ التكبيرة الأُولى،.....

بإدراكِ ركعـةٍ أو ركعتين اتِّفاقـاً، وفي الثـلاث الخـلافُ الآتـي[1]، وهـذه المسـألةُ موضعُهـا كتـاب الأيمان، وذكَرَها هنا كالتوطئة لقوله: ((بـل أدرَكَ فضلَهـا))؛ إذ ربمـا يُتوهَّـمُ أنَّ بـين إدراك الفضـل والجماعة تلازُماً، فاحتاجَ إلى دفعه، أفادَهُ في "النهر"[2].

[٦٠٠١] (قولُهُ: من ذواتِ الأربع) ليس قيداً؛ إذ الثنائيُّ والثلاثيُّ كذلك، وإنما خصَّـهُ بـالذكر لأجلِ قوله: ((وكذا مُدرِكُ الثلاث))، "ح"[3].

[٦٠٠٢] (قولُهُ: لكنَّه أدرَكَ فضلَها) أي: الجماعةِ اتِّفاقاً أيضاً؛ لأنَّ مَن أدرَكَ آخرَ الشـيء فقـد أدرَكَهُ، ولذا لو حلَفَ لا يُدرِكُ الجماعة حَنِثَ بإدراك الإمام ولو في التشهُّد، "نهر"[4].

[٦٠٠٣] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: بين "محمَّدٍ" وشيخيه، وإنما خَصَّ في "الهداية"[5] "محمَّـداً" بـالذكر لأنَّ عنده لو أدرَكَهُ في تشهُّدِ الجمعة لم يكن مدركاً للجمعة، فمقتضاه أنْ لا يُدرِكَ فضيلة الجماعة هنا؛ لأنَّه مُدرِكٌ للأقلِّ، فدفَعَ ذلك الوهمَ بذكر "محمَّدٍ" كما أفاده في "الفتح"[6] و"البحر"[7].

[٦٠٠٤] (قولُـهُ: دونَ المـدرِكِ) أي: الـذي أدرَكَ أوَّلَ صـلاة الإمـام، وحصَّـلَ فضـل تكبـيرةِ الافتتاح معه، فإنَّه أفضلُ ممن فاتَتْهُ التكبيرة فضلاً عمَّن فاتَتْهُ ركعةٌ أو أكثرُ، وقد صـرَّحَ الأصوليُّـون بأنَّ فعل المسبوق أداءٌ قاصرٌ بخلاف المدرك، فإنه أداءٌ كاملٌ.

---

(١) عند قوله:((اتفاقاً)) من هذه الصحيفة.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٣/أ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٧/أ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٢/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٧٢.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٨.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨١.

واللاحقُ كالمدرك لكونِهِ مؤتَمّاً حكماً (وكذا مُدرِكُ الثلاثِ) لا يكونُ مصلّياً بجماعةٍ (على الأظهرِ) وقال "السرخسيُّ": ((للأكثرِ حكمُ الكلِّ))، وضعَّفَهُ في "البحر".....

[٦٠٠٥] (قولُهُ: واللاحقُ كالمدرك) قال في "البحر"[١]: ((وأمَّا اللاحقُ فصرَّحوا بأنَّ [٢/ق٨٩/أ] ما يقضيه بعد فراغ الإمام أداءٌ شبيهٌ بالقضاء، وظاهرُ كلام "الزيلعيِّ"[٢] أنَّه كالمدركِ لكونه خلفَ الإمام حكماً، ولهذا لا يقرأُ[٣]، فيقتضي أنْ يحنثَ في يمينه لو حلَفَ لا يصلِّي بجماعةٍ ولو فاتَهُ مع الإمام الأكثرُ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[٤] في باب الاستخلاف من أنَّه لو أحدَثَ الإمامُ عمداً بعد القعدة الأخيرة تفسُدُ صلاة المسبوقِ لا المدركِ، وفي اللاحق تصحيحان، وظاهرُ "البحر"[٥] و"النهر"[٦] هناك تأييدُ الفساد، وقدَّمنا[٧] ما يقوِّيه أيضاً.

[٦٠٠٦] (قولُهُ: وكذا مدركُ الثلاثِ) ومدركُ الثنتين من الثلاثي كذلك، وأمَّا مدركُ الركعة من الثنائيِّ فالظاهرُ أنَّه لا خلاف فيه كما في مُدرِكِ الركعتين من الرباعيِّ.

[٦٠٠٧] (قولُهُ: وضعَّفَهُ في "البحر"[٨]) أي: بما اتَّفقوا عليه في الأيمان من أنَّه لو حلَفَ لا يأكلُ هذا الرغيفَ لا يحنثُ إلاَّ بأكل كلِّه، فإنَّ الأكثر لا يُقامُ مُقامَ الكلِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٨٢/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١٨٤/١.

(٣) هنا انتهى كلام الزيلعيّ.

(٤) صـ٣٩ـ "در" وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ٤٠٤/١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ق٦٠/أ.

(٧) المقولة [٥١٥٧] قوله: ((لأنهما منهيان إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٨١/٢.

(وإذا أَمِنَ فوتَ الوقت تطوَّعَ) ما شاءَ (قبل الفرض وإلاَّ لا) بل يحرُمُ التطوُّعُ لتفويته الفرضَ (ويأتي بالسنَّةِ) مطلقاً (ولو صلَّى منفرداً على الأصحِّ) لكونِها مكمِّلاتٍ، وأمَّا في حقِّه عليه الصلاة والسلام فلزيادةِ الدرجات، ثمَّ قولُ "الدرر"[1]: ((وإنْ فاتَتْهُ الجماعةُ)).....

[٦٠٠٨] (قولُهُ: وإذا أَمِنَ فوتَ الوقت إلخ) أي: بأنْ كان الوقتُ باقياً لا كراهة فيه كما في "فتح القدير"[2].

ثمَّ اعلم أنَّ عبارة "المصنِّف" مساويةٌ لعبارة "الكنز"[3]، وقال "الزيلعيُّ"[4]: ((وهو كلامٌ مجملٌ يحتاجُ إلى تفصيلٍ، فنقول: إنَّ التطوُّع على وجهين: سنَّةٍ مؤكَّدةٍ ـ وهي الرواتبُ ـ وغيرِ مؤكَّدةٍ، وهي ما زاد عليها، والمصلِّي لا يخلو: إمَّا أنْ يؤدِّيَ الفرضَ بجماعةٍ أو منفرداً، فإنْ كان بجماعةٍ فإنَّه يصلِّي السننَ الرواتب قطعاً، فلا يُخيَّرُ فيها مع الإمكان لكونها مؤكَّدةً، وإنْ كان يؤدِّيه منفرداً فكذلك الجوابُ في روايةٍ، وقيل: يتخيَّرُ، والأوَّلُ أحوط؛ لأنَّها شُرِعَتْ قبل الفرض لقطع طمع الشيطان عن المصلِّي، وبعدَهُ لجبرِ نقصانٍ تمكَّنَ في الفرض، والمنفردُ أحوجُ إلى ذلك، والنصُّ الواردُ فيها لم يُفرِّقْ، فيجري على إطلاقه، إلاَّ إذا خاف الفوتَ؛ لأنَّ أداء الفرض في وقته واجبٌ، وأمَّا ما زاد على السنن الرواتب فيَتَخيَّرُ المصلِّي فيه مطلقاً)) اهـ. أي: سواءٌ صلَّى الفرضَ منفرداً أو بجماعةٍ.

والظاهرُ: [٢/ق٨٩/ب] أنَّ "المصنِّف" لَمَّا رأى هذا الإجمالَ في عبارة "الكنز" زاد عليها قوله: ((ويأتي بالسنَّةِ ولو صلَّى منفرداً)) تصريحاً بما أجملَهُ، فافهم.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢٣.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤١٩.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٦٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٨٤.

مُشكِلٌ بما مرَّ، فتدبَّر.

(ولو اقتدى بإمامٍ راكعٍ.....

[٦٠٠٩] (قولُهُ: مُشكِلٌ بما مرَّ[1]) أي: مِن أنَّه إذا خافَ فوتَ ركعتي الفجر مع الإمام يترُكُ سنَّتَهُ، وإذا خاف فوتَ ركعةٍ من الظهر يتركُ سنَّتَهُ، فكيف يقال: إنَّه يأتي بالسنَّةِ وإنْ فاتته الجماعة؟! وقد استشكَلَ ذلك "المصنِّف" في "المنح"[2]، وكذا صاحبُ "النهر"[3] والشيخُ "إسماعيل"[4]، وهو في غاية العجب، فإنَّ معنى قوله: ((وإنْ فاتَتْهُ الجماعةُ)) أي: أنَّه إذا دخَلَ المسجدَ ورأى الإمامَ صلَّى، وأرادَ أن يصلِّيَ وحده لفوتِ الجماعة فإنَّه يصلِّي السنَّة الراتبة لكونها مكمِّلةً، والمنفردُ أحوجُ إلى ذلك، وعبارةُ "الدرر"[5] صريحةٌ في ذلك، ونصُّها: ((مَن فاتَتْهُ الجماعةُ، فأراد أنْ يصلِّيَ الفرض منفرداً فهل يأتي بالسنن؟ قال بعضُ مشايخنا: لا يأتي بها؛ لأنَّها إنما يُؤتَى بها إذا أدَّى الفرضَ بالجماعة، لكنَّ الأصحَّ أنْ يأتيَ بها وإنْ فاتَتْهُ الجماعة، إلاَّ إذا ضاقَ الوقتُ فحينئذٍ يتركُ)) اهـ.

فتوهُّمُ أنَّ المراد أنَّه يأتي بالسنَّة وإنْ لَزِمَ من الإتيان بها تفويتُ الجماعة في غاية العجب، وأعجبُ منه التعجُّبُ من أنَّ "الشرنبلاليَّ" لم يتعرَّضْ في "حاشيته" على "الدرر" لبيانِ هذا الإشكال.

٤٨٣/١

---

(١) صـ٤٠٠ـ "در"، وفي "د" زيادة: ((قال الخير الرَّمليّ: هذا الإشكالُ نشأ من عدمِ فَهْمِ صورة المسألة، فإنَّ معنى العبارة: أنَّ الجماعة إذا فاتَتْ شخصاً، وصلَّى منفرداً هل يتخيَّرُ أنْ يأتيَ بالسنن الرواتب، أو لا يأتي بها قطعاً، ولا يتخيَّر؟ قيل، وقيل. فأيُّ وصفٍ لترك سنة الفجر عند خوف فوت الجماعة؟! وليس معنى: وإن فاتته الجماعة أي: خافَ فَوْتَها، بل صورةُ المسألة: فاتَتْهُ حقيقةً فأرادَ الصلاة منفرداً، وهو محلُّ الخلاف، وليست مسألةُ خوف الجماعة خلافيَّةً حتى يقالَ: الصحيحُ أنَّه يُسَنُّ الإتيان بها ولا يتركها، بل تركها بلا خلافٍ كما تقدَّمَ، وقد وقَعَ في هذا الحملِ صاحبُ "النهر"، فتنبَّه له. انتهى)).

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٥٨/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٣/أ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/ق ٤٤٠/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٢٣.

فوقَفَ حتَّى رفَعَ الإمامُ رأسَهُ لم يُدرِكِ المؤتَمُّ (الركعةَ) لأنَّ المشاركة في جزءٍ من الركن شرطٌ ولم توجد، فيكونُ مسبوقاً،.....

هذا، وقد قرَّرَ "الخير الرمليُّ" كلامَ "الدُّرر" بنحوِ ما ذكرنا ثم قال: ((فافهم ذلك، وكُنْ على بصيرةٍ منه، فإنَّ صاحب "النهر" و"المنح" قد خَلَطا وخَبَطا في هذه المسألةِ خلطاً فاحشاً)).

[٦٠١٠] (قولُهُ: فوقَفَ) وكذا لو لم يَقِفْ بل انحَطَّ، فرفَعَ الإمامُ قبل ركوعه لا يصيرُ مدركاً لهذه الركعةِ مع الإمام، "فتح"[1]. ويوجدُ في بعض النسخ: ((فوقَفَ بلا عذرٍ))، أي: بأنْ أمكَنَهُ الركوعُ فوقَفَ ولم يركع، وذلك لأنَّ المسألة فيها خلافُ "زفر"، فعنده إذا أمكَنَهُ الركوعُ فلم يركع أدرَكَ الركعةَ؛ لأنَّه أدرَكَ الإمامَ فيما له حكمُ القيام.

[٦٠١١] (قولُهُ: لأنَّ المشاركة) أي: أنَّ الاقتداءَ متابَعةٌ على وجهِ المشاركة، ولم يتحقَّقْ من هذا مشاركةٌ [٢/ق٩٠/أ] لا في حقيقةِ القيام ولا في الركوع، فلم يُدرِكْ معه الركعةَ، إذ لم يتحقَّقْ منه مسمَّى الاقتداء بعدُ، بخلافِ مَن شارَكَهُ في القيام ثمَّ تخلَّفَ عن الركوع؛ لتحقُّقِ مسمَّى الاقتداء منه بتحقُّقِ جزءِ مفهومِهِ، فلا ينتقضُ بعدَ ذلك بالتخلُّفِ لتحقُّقِ مسمَّى اللاحق في الشرع

(قولُهُ: وكذا لو لم يَقِفْ بل انحَطَّ إلخ) في "البناية" ما نصُّه:((في "جامع التمرتاشيِّ": ذكر "الجلابيُّ" في "صلاته": أدرَكَ الإمامَ في الرُّكوع، فكبَّرَ قائماً ثمَّ ركع، أو شرَعَ في الانحطاط وشرَعَ الإمامُ في الرفع اعتُدَّ بها، وقيل: لو شاركه في الرَّفع قيل: إنْ كان إلى القيام أقربَ لا يُعتَدُّ، والأصحُّ أنَّه يُعتَدُّ إذا وُجِدَت المشاركةُ قبل أنْ يستقيم قائماً وإنْ قلَّ، وعن "أبي يوسف": قام مسرعاً فلم يَستتِمَّ القيام حتى كبَّرَ له لم يُجزِهِ، وفي "النوازل": إنْ كان إلى القيام أقربَ جاز، وإنْ كان إلى الرُّكوع أقربَ لا يجوز)) اهـ. وبهذا يُعلَمُ أنَّ ما ذكره عن "الفتح" خلافُ الأصحِّ، إلاَّ أن يُحمَلَ قوله:((فرفَعَ الإمامُ إلخ)) على ما إذا استتَمَّ قائماً.

(قولُهُ: لتحقُّقِ مسمَّى الاقتداءِ في الابتداء، فإنَّ ذلك إلخ) ما ذكرَهُ في توجيهِ هذه المسألة مفيدٌ لحكمِها، لكنَّه غيرُ دافعٍ لاعتراض "ط" على "الشارح" حيث قال: ((فيه ـ أي: في قوله: لأنَّ المشاركة ـ نظرٌ، فإنَّه لو أدرَكَهُ قائماً ولم يركع معه حتَّى رفع الإمام رأسه فأتى بالرُّكوع صحَّتْ مع فَقْدِ المشاركة)) اهـ. والأولى الجوابُ عن "الشارح" بأنَّ المراد بالرُّكن القيامُ حقيقةً أو حكماً لا مطلقُ ركنٍ، وفي المآل ما قاله "المحشِّي" يرجعُ إلى هذا الجواب.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤٢٠.

فيأتي بها بعد فراغ الإمام، بخلاف ما لو أدرَكَهُ في القيام ولم يركع معه فإنَّه يصيرُ مُدرِكاً لها، فيكون لاحقاً، فيأتي بها قبل الفراغ، ومتى لم يُدرِكِ الركوعَ معه تجبُ المتابعة في السجدتين وإنْ لم تُحسَبا له،.....

اتّفاقاً وهو بذلك، وإلاَّ انتَفَى، كذا في "الفتح"[1].

وحاصلُهُ: أنَّ الاقتداء لا يثبُتُ في الابتداء على وجهٍ يُدرِكُ به الركعةَ مع الإمام إلاَّ بإدراكِ جزءٍ من القيام أو مما في حكمه، وهو الركوعُ لوجود المشاركة في أكثرِها، فإذا تحقَّقَ منه ذلك لا يضرُّهُ التخلُّفُ بعده، حتى[2] إذا أدرَكَهُ في القيام، فوقَفَ حتَّى ركع الإمامُ ورفَعَ، فركع هو صحَّ لتحقُّقِ مسمَّى الاقتداء في الابتداء، فإنَّ ذلك حقيقةُ اللاحق، وإلاَّ لَزِمَ انتفاءُ اللاحق مع أنَّه محقَّقٌ شرعاً، فافهم.

[٦٠١٢] (قولُهُ: فيأتي بها قبل الفراغ) المرادُ أنَّه يأتي بها قبل متابعة الإمام فيما بعدَها، حتَّى لو تابَعَ الإمامَ ثمَّ أتى بعد فراغ إمامه بما فاتَهُ صحَّ وأَثِمَ لترك واجب الترتيب، وإنما عبَّرَ بالفراغ لمقابلته للمسبوق، فإنَّه إنما يأتي بما سُبِقَ به بعد فراغ إمامه، فافهم.

[٦٠١٣] (قولُهُ: ومتى لم يُدرِكِ الركوعَ) أي: في مسألة المتن، وحاصلُهُ أنَّه إذا لم يُدرِكِ الركعةَ لعدم متابعته له[3] في الركوع، أو لرفعِ الإمام رأسَهُ منه قبل ركوعه لا يجوزُ له القطع كما يفعلُهُ بعض الجهلة لصحَّةِ شروعه، ويجبُ عليه متابعته في السجدتين وإنْ لم تُحسَبا له كما لو اقتدى به بعد رفعه من الركوع أو وهو ساجدٌ كما في "البحر"[4].

[٦٠١٤] (قولُهُ: وإنْ لم تُحسَبا له) أي: من الركعة التي فاتَتْهُ، بل يلزمُهُ الإتيانُ بها تامَّةً بعد الفراغ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤٢٠.

(٢) ((حتى)) ساقطة من "آ".

(٣) ((له)) ليست في "آ" و"ب".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨٣.

ولا تفسُدُ بتركهما، فلو لم يُدرِك الركعةَ ولم يتابعه، لكنَّه لَمَّا سلَّمَ الإمام قامَ[1] وأتى بركعةٍ فصلاتُهُ تامَّةٌ، وقد ترَكَ واجباً، "نهر"[2] عن "التجنيس".

(ولو ركَعَ) قبل الإمام (فلحِقَهُ إمامُهُ فيه.....

[٦٠١٥] (قولُهُ: ولا تفسُدُ بتركهما) أي: السجدتين؛ لأنَّ وجوب الإتيان بهما إنما هو لوجوبِ متابعة الإمام؛ لئلاَّ يكون مخالفاً له، كما تجبُ متابعة المسبوق في القعدة وإنْ لم تكن على ترتيبِ صلاتِهِ، وإلاَّ فهاتان السجدتان ليستا بعضَ الركعة التي فاتَتْهُ؛ [٢/ق٩٠/ب] لأنَّ السجود لا يصحُّ إلاَّ مرتَّباً على ركوعٍ صحيحٍ، ولذا لَزِمَهُ الإتيانُ بركعةٍ تامَّةٍ.

[٦٠١٦] (قولُهُ: فلو لم يُدرِك إلخ) الأخصرُ إسقاطُ هذا والاقتصارُ على قوله: ((لكنَّه إذا سلَّمَ الإمامُ، فقام وأتى بركعةٍ إلخ))[3].

[٦٠١٧] (قولُهُ: وقد ترَكَ واجباً) وهو متابعةُ الإمام في السجود عند شروعه، وليس المرادُ أنَّه إذا أتى بركعةٍ تامَّةٍ بعد سلام الإمام، ولم يَقْضِ السجدتين أيضاً يكونُ تاركاً واجباً كما يُوهِمُهُ ما فَهِمَهُ "الشارح" في واجبات الصلاة، حيث ذكَرَ: ((أنَّ مقتضى القواعدِ أنَّه يقضيهما؛

(قولُهُ: والاقتصارُ على قوله: لكنَّه إذا سلَّمَ إلخ) ويظهرُ أنَّ القصد بالاستدراك حينئذٍ دفعُ توهُّمِ لزومِ الإتيان بهما بعد فراغ الإمام، وأنَّ المراد من قوله:((ولا تفسد بتركهما)) حالَ اشتغال الإمام بهما لا بعده.

(قولُهُ: يكونُ تاركاً واجباً) أي: بعد سلامِ الإمام.

---

(١) في "ب":((لكنه إذا سلم الإمام فقام)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق ٧٣/أ.

(٣) في "د" زيادة:((لم يذكر هنا أنه يقضي السجدتين أم لا، وقد ذكر في واجبات الصلاة أنَّ مقتضى القواعد أنَّه يقضيهما، ذكر ذلك قبيل قول المصنف: ولفظ السلام، وفيه نظر، بل ظاهر عبارة "التجنيس" عدمه، فراجع عبارته من "البحر" فإنه نقلها بلفظها)).

صحَّ) ركوعُهُ، وكُرِهَ تحريماً إنْ قرأ الإمامُ قدْرَ الفرض (وإلاَّ لا) يُجزيه، ولو سجَدَ المؤتَمُّ مرَّتين والإمامُ في الأُولى لم تُجزِهِ سجدتُهُ.....

لأنَّ ذلك خلافُ القواعد))، ويدلُّ على ما قلنا عبارةُ "التجنيس"، فإنَّه قال: ((وإذا لم يُتابِعْهُ في السجدة، ثمَّ تابَعَهُ في بقيَّةِ الصلاة، فلمَّا فرغ الإمامُ قام وقَضَى ما سُبِقَ به تجوزُ الصلاة، إلاَّ أنَّه يصلِّي تلك الركعةَ الفائتةَ بسجدتيها بعد فراغ الإمام وإنْ كانت المتابعةُ حين شرَعَ واجبةً في تلك السجدة)) اهـ. وقد أوضحنا ذلك هناك[1]، فراجعه.

[٦٠١٨] (قولُهُ: صحَّ ركوعُهُ) أي: لتحقُّقِ الاقتداءِ بمشاركته في الابتداء بجزءٍ من القيام، فلا يضرُّ التخلُّفُ بعده كما مرَّ[2] تقريرُهُ.

[٦٠١٩] (قولُهُ: وكره تحريماً) أي: للنهيِ عن مسابقة الإمام.

[٦٠٢٠] (قولُهُ: قدْرَ الفرضِ الذي في "الذخيرة": ((ثلاثِ آياتٍ)) أي: قدْرَ الواجب، والظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، وأنَّه ينبغي الاكتفاءُ بقدْرِ الفرض كما بحَثَهُ صاحبُ "النهر"[3] و"الخيرُ الرمليُّ"، وتَبِعَهما "الشارح".

[٦٠٢١] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يَلحَقْهُ إمامُهُ فيه ـ بأنْ رفَعَ رأسَهُ قبل أنْ يركع الإمامُ ـ أو لَحِقَهُ ولكنْ كان ركوعُ المقتدي قبل أن يقرأ الإمامُ مقدارَ الفرض لا يُجزيه. اهـ "ح"[4]. أي: فعليه أنْ يركع ثانياً، وإلاَّ بطَلَتْ كما في "الإمداد"[5].

[٦٠٢٢] (قولُهُ: ولو سجَدَ المؤتَمُّ إلخ) أفادَ أنَّ الركوع في كلام "المصنِّف" غيرُ قيدٍ، بل المرادُ ٤٨٤/١

(قولُهُ: لتحقُّقِ الاقتداءِ إلخ) لا دخلَ لهذا التعليل في هذه المسألة، وإلاَّ لزم صحَّةُ الرُّكوع فيما بعدها لتحقُّقِهِ فيها أيضاً.

---

(١) المقولة [٤٠٠٠] قوله: ((فمقتضى القواعد أنه يقضيهما)).

(٢) المقولة [٦٠١١] قوله: ((لأن المشاركة)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٣/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٧/أ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٢٥٢/أ.

عن الثانية، وتمامُهُ في "الخلاصة".....

كلُّ ركنٍ سبَقَهُ المأمومُ به كما في "البحر"[١].

[٦٠٢٣] (قولُهُ: عن الثانيةِ) الأَولى حذفُ ((عن)).

[٦٠٢٤] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الخلاصة") لم أر هذه المسألةَ فيها، نعم فيها ما ذكَرَهُ في "النهر"[٢] بقوله: ((وذكَرَ في "الخلاصة"[٣]: أنَّ المقتدي لو أتى بالركوع والسجود قبل إمامه

(قولُهُ: لم أرَ هذه المسألةَ فيها، نعم فيها إلخ) قال "السنديُّ": ((لفظُ "الخلاصة": المقتدي إذا رفع رأسه من السجدة قبل الإمام، وأطال الإمامُ السجدة فظنَّ المقتدي أنَّ الإمام في السجدة الثانية فسجَدَ ثانياً والإمامُ في السجدة الأولى إنْ نوى متابعةَ الإمام، أو نوى السجدة التي فيها الإمام، أو نوى السجدة الأولى جاز، وإنْ نوى السجدةَ الثانية وكان الإمامُ في الأولى فرفع الإمام رأسه من السجدة وانحطَّ للثانية فقبل أنْ يضع الإمام جبهته على الأرض للسجدة رفَعَ المقتدي من الثانية لا تجوز سجدة المقتدي، وكان عليه إعادةُ تلك السجدة، ولو لم يُعِدْ تفسد صلاته اهـ. فقولُهُ: فقبلَ أنْ يضع الإمامُ جبهته على الأرض للسجدة الثانية رفع المقتدي يفيدُ أنَّه لو بقي حتَّى أدرَكَهُ الإمام فيها أجزأته)) اهـ. وقد ذكَرَ "المحشِّي" بعض هذه العبارة بقوله: ((وفيها أيضاً: المقتدي إلخ)) ولم يوجد ما ذكرَهُ "المحشِّي" بقوله:((وإن نوى الثانيةَ لا غير كانت عن الثانية))، وقد راجعتُ نسختين من "الخلاصة" من فصل فيما يتابع التابع، فرأيت المسألة كما نقَلَهُ "السنديُّ" و"الطحطاويُّ" عنها، نعم في "حاشية البحر": ((إنْ نوى السجدةَ الثانية والمتابعةَ تكون عن الأولى ترجيحاً للمتابعة، وتلغو نيَّةُ غيره للمخالفة كما في "الفتح"، وكذا إذا لم ينْوِ شيئاً)) اهـ. وقال في "الفتح" أيضاً: ((فإنْ نوى الثانيةَ لا غير كانت عن الثانية، فإنْ أدرَكَهُ الإمام فيها فهي على الخلاف مع "زفر"، وعلى قياسِ ما رُوي عن "أبي حنيفة" فيمن سجد قبل رفع الإمام من الرُّكوع يجبُ أنْ لا يجوز؛ لأنَّه سجَدَ قبل أوانه في حقِّ الإمام، فكذا في حقِّهِ؛ لأنَّه تبعٌ له)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٨٣/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٣/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس عشر في الإمامة والاقتداء ق٤٠/أ معزياً إلى "الخزانة".

﴿بابُ قضاء الفوائت﴾

لم يَقُل: المتروكاتِ ظنًّا بالمسلم خيراً؛.....

فالمسألةُ على خمسةِ أوجهٍ، حاصلُها: أنَّه إمَّا أن يأتيَ بهما قبله، أو بعده، أو بالركوعِ معه والسجود قبله، أو [٢/ق٩١/أ] عكسِهِ، أو يأتيَ بهما قبله ويُدرِكَ في كلِّ الركعات، ففي الأوَّلِ يقضي ركعةً، وفي الثالث ركعتين، وفي الرابع أربعاً بلا قراءةٍ في الكلِّ، ولا شيءَ عليه في الثاني والخامس، وفيها أيضاً: المقتدي إذا رفَعَ رأسه من السجدة قبل إمامه فلمَّا أطالَ الإمامُ ظَنَّ أنَّه سجَدَ ثانيةً فسجَدَ معه إنْ نَوَى بها الأُولى أو لم تكن له نيَّةٌ كانت عن السجدة الأُولى، وكذا إنْ نوى الثانيةَ والمتابعةَ ترجيحاً للمتابعة، وتلغو نيَّةُ غيرها للمخالفة، وإنْ نوى الثانيةَ لا غيرَ كانت عن الثانية)) اهـ.

وذكَرَ "المحشِّي"[١] توجيهَ الأُولى، وقدَّمناه[٢] مُوضَحاً في أواخر باب الإمامة، والله أعلم.

﴿بابُ قضاء الفوائت﴾

أي: في بيان أحكام قضاءِ الفوائت، والأحكامُ تَعُمُّ كيفيَّةَ القضاء وغيرَها، "ط"[٣].

[٦٠٢٥] (قولُهُ: لم يَقُلْ: المتروكاتِ إلخ) لأنَّ في التعبير بالفوائت إسنادَ الفوت إليها، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لا صنعَ للمكلَّف فيه، بل هو مُلجَأٌ لعذرٍ مبيحٍ بخلاف المتروكات؛ لأنَّ فيه إسنادَ الترك للمكلَّف، ولا يليقُ به، "رحمتي". وتقدَّمَ[٤] أوَّلَ كتاب الصلاة الكلامُ في حكم جاحدها وتاركها وإسلام فاعلها.

(قولُهُ: وذكَرَ "المحشِّي" توجيهَ الأُولى) تقدَّمَ ما فيه فانظره ثَمَّة، والله أعلم.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٧/أ ـ ب.

(٢) المقولة [٤٩٨٣] قوله: ((فإنه يقضي ركعة)).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٢.

(٤) ٢/٤٦٧ "در".

إذ التأخيرُ بلا عذرٍ كبيرةٌ لا تزولُ بالقضاء، بل بالتوبةِ أو الحجِّ، ومن العذرِ العدوُّ وخوفُ القابلة موتَ الولد؛ لأنَّه عليه السلام أخَّرَها.....

[٦٠٢٦] (قولُهُ: إذ التأخيرُ) علَّةٌ للعلَّة، "ط"[١].

[٦٠٢٧] (قولُهُ: لا تزولُ بالقضاء) وإنما يزولُ إثمُ الترك، فلا يُعاقَبُ عليها إذا قضاها، وإثْمُ التأخيرِ باقٍ، "بحر"[٢].

[٦٠٢٨] (قولُهُ: بل بالتوبة) أي: بعد القضاء، أمَّا بدونه فالتأخيرُ باقٍ، فلم تصحَّ التوبةُ منه؛ لأنَّ من شروطها الإقلاعَ عن المعصية كما لا يخفى، فافهم.

[٦٠٢٩] (قولُهُ: أو الحجِّ) بناءً على أنَّ المبرور منه يُكفِّرُ الكبائرَ، وسيأتي تمامُهُ في الحجِّ إن شاء الله تعالى، "ط"[٣].

[٦٠٣٠] (قولُهُ: ومن العذرِ) أي: لجوازِ تأخير الوقتيَّة عن وقتها، وأمَّا قضاءُ الفوائت فيجوزُ تأخيرُهُ للسعي على العيال كما سيذكرُهُ[٤] "المصنِّف".

[٦٠٣١] (قولُهُ: العدوُّ) كما إذا خافَ المسافرُ من اللصوص أو قُطَّاع الطريق جاز له أنْ يُؤخِّرَ الوقتيَّةَ؛ لأنَّه بعذرٍ، "بحر"[٥] عن "الولوالجيَّة"[٦].

قلت: هذا حيث لم يمكنه فعلُها أصلاً، أمَّا لو كان راكباً فيصلِّي على الدابَّة ولو هارباً، وكذا لو كان يمكنُهُ صلاتُها قاعداً أو إلى غيرِ القبلة، وكان بحيث لو قامَ أو استقبَلَ يراه العدوُّ يصلِّي بما قدَرَ كما صرَّحوا [٢/ق٩١/ب] به.

[٦٠٣٢] (قولُهُ: وخوفُ القابلةِ إلخ) وكذا خوفُ أمِّهِ[٧] إذا خرَجَ رأسُهُ، وما ذكروه من أنَّها

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٢.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٥ باختصار.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٣.

(٤) صـ٤٥٩ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٥.

(٦) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الحادي عشر في الأفعال الواجبة بالنذر ق١٧/ب.

(٧) ((أمه)) ساقطة من "آ".

يومَ الخندق.

ثمَّ الأداءُ فعلُ الواجب.....

لا يجوزُ لها تأخيرُ الصلاة، وتضعُ تحتَها طَسْتاً وتصلِّي فذاك عند عدم الخوف عليه كما لا يخفى.

[٦٠٣٣] (قولُهُ: يومَ الخندق) وذلك أنَّ المشركين شَغَلوا رسول الله ﷺ عن أربعِ صلواتٍ يومَ الخندق حتَّى ذهَبَ من الليل ما شاء الله تعالى، فأمَرَ "بلالاً" فأذَّنَ، ثمَّ أقام فصلى الظهرَ، ثمَّ أقام فصلَّى العصر، ثمَّ أقام فصلَّى المغرب، ثمَّ أقام فصلَّى العشاء[1]، "ح"[2] عن "فتح القدير"[3].

مطلبٌ في أنَّ الأمر يكونُ بمعنى اللفظ وبمعنى الصيغة، وفي تعريف الأداء والقضاء

[٦٠٣٤] (قولُهُ: ثمَّ الأداءُ فعلُ الواجب إلخ) اعلم أنَّهم صرَّحوا بأنَّ الأداء والقضاء من أقسام المأمور به، والأمرُ قد يُرادُ به لفظُهُ، أعني: ما تركَّبَ من مادَّةِ أمر، وقد يُرادُ به الصيغة كـ﴿وَأَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة-٤٣]، وهي عند الجمهور حقيقةٌ في الطلب الجازم مجازٌ في غيره، وأمَّا لفظُ الأمر فقد اختلفوا فيه أيضاً، والتحقيقُ ـ وهو مذهبُ الجمهور ـ أنَّه حقيقةٌ في الطلب الجازمِ أو الراجح، فإطلاقُ لفظِ أمر على الصيغة المستعمَلة في الوجوب أو الندب حقيقةٌ، فالمندوبُ مأمورٌ به حقيقةً وإنْ كان استعمالُ الصيغة فيه مجازاً، وبهذا الاعتبارِ يكون المندوبُ أداءً وقضاءً،

﴿باب قضاء الفوائت﴾

(قولُهُ: فالمندوبُ مأمورٌ به حقيقةً إلخ) لا يلزمُ من إطلاقِ لفظِ أمر على الطلب بقسميه أن يقال للمندوب مأمورٌ به، فلا يصحُّ هذا التفريعُ ودعوى أنَّه يقال له ذلك اصطلاحاً، كيف وقد قال في "المنح"

---

(١) أخرجه أحمد ٣/٢٥ـ ٦٧ـ ٦٨، والطيالسيّ(٢٢٣١) مختصراً، والنسائيّ ٢/١٧ كتاب الأذان ـ باب الأذان للفائت من الصلوات ، والدّارميّ ١/٣٥٨ كتاب الصلاة ـ باب الحبس عن الصلاة، وأبو يعلى(١٢٩٦)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٤٠٢ كتاب الصلاة ـ باب الأذان والإقامة للجمع بين صلوات فائتات، وابن حبان(٢٨٩٠) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف. من حديث أبي سعيد الخُدْريّ ﷺ مرفوعاً.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٧/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٢٦.

.....

لكنْ لَمَّا كان القضاءُ خاصّاً بما كان مضموناً، والنفلُ لا يُضمَنُ بالترك اختَصَّ القضاءُ بالواجب، ومنه ما شرَعَ فيه من النفل فأفسَدَهُ، فإنَّه صار بالشروع واجباً فيُقضَى، وبهذا ظهَرَ أنَّ الأداء يشملُ الواجب والمندوب، والقضاءُ يختصُّ بالواجب، ولهذا عرَّفهما "صدرُ الشريعة": ((بأنَّ الأداء تسليمُ عينِ الثابت بالأمر، والقضاءَ تسليمُ مثلِ الواجب به))، والمرادُ بالثابت بالأمر ما عُلِمَ ثبوتُهُ بالأمر ـ فيشملُ النفلَ ـ لا ما ثَبَتَ وجوبُهُ به، ولم يُقيِّدْ بالوقت ليعُمَّ أداءَ غيرِ الموقَّتِ كأداء الزكاة والأمانات والمنذورات، وتمامُ تحقيق ذلك في "التلويح"[1]، وبهذا التقريرِ ظهَرَ أنَّ تعريف "الشارح"

تبعاً لـ "البحر" في تعريف القضاء: ((إنَّ المندوب مأمورٌ به أيضاً بقوله تعالى: ﴿وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ﴾ لكنْ مجازاً، ولذا لم يُدخِله أكثرُهم في تعريفه)) اهـ. وحينئذٍ يكونُ ما ذكرَهُ عن "صدر الشريعة" جَرْياً على مقابلِ ما قال الأكثرُ، ويدلُّ لهذا اتّفاقُ كلمتهم على التعريف بنحوِ ما ذكرَهُ "الشارح"، ويدلُّ لهذا أيضاً ما يأتي له عن "أكمل الدين": ((من أنَّ هذا التقسيم تقسيمٌ للواجب وهي ليست بواجبةٍ)) اهـ. وما ذكرَهُ في "المنح" و"البحر" بعد تعريف الإعادة بما ذكرَهُ "الشارح" بقوله: ((وهو المراد بقولهم: كلُّ صلاةٍ أُدِّيت إلخ، فكانت واجبةً، فلذا دَخَلَتْ في أقسام المأمور به)) اهـ وقد ذكَرَ في "النهر" بعد تعريف الأداء والقضاء بما ذكرَهُ أيضاً ما نصُّه: ((ثمَّ هو مبنيٌّ على أنَّ الأمر حقيقةٌ في الوجوب، ومَن أدخَلَ النفلَ فيه كـ "صدر الشريعة" أبدَلَ الواجب بالثابت)) اهـ. وذكر "ط" فيما يأتي عند قوله: وإطلاقُهُ على غيرِ الواجب إلخ: ((هذا الكلامُ يقتضي أنَّ إطلاق القضاء على سنَّة الفجر إذا أتى بها قبل الزَّوال مع فرضها مجازٌ، وهو كذلك؛ لأنَّ القضاء كأخويه قسمٌ من المأمور به، والمأمورُ به حقيقةً هو الواجبُ كما عُلِمَ في محلِّه)) إلى آخر ما ذكره، وقال "السنديُّ": ((وقيَّدَ بالواجب لإخراجِ النفل، فلا يتَّصِفُ بالأداء والقضاء)) اهـ.

(قولُهُ: فإنَّه صار بالشُّروع واجباً فيُقضَى) قال "السنديُّ": ((إنَّ ما أفسده من النفل فقضاه إنَّه ليس من قضاء النفل بل من قضاء الواجب؛ لأنَّها وجَبَتْ بالشُّروع))، "رحمتي". قلت: لكنْ رجَّحَ "ابن الهمام" أنَّ تسمية الحجِّ الصحيحِ بعد الفاسد قضاءً مجازٌ؛ لأنَّه في وقته وهو العمر، وأفاد أنَّ تضيُّقَ وقت الحجِّ بالشُّروع ـ حتَّى لا يجوزُ له الخروجُ منه وتأخيره إلى عامٍ قابلٍ ـ لا يُوجِبُ تسميتَهُ قضاءً كالصلاة في الوقت ثانياً بعد إفسادها.

---

(١) "التلويح": فصل في الإتيان بالمأمور أداء وقضاء ١/١٦٠-١٦١.

في وقته، وبالتحريمةِ فقط بالوقت يكونُ أداءً عندنا، وبركعةٍ عند "الشافعيِّ". والإعادةُ فعلُ مثلِهِ.....

للأداءِ تبعاً لـ"البحر"[1] [٢/ق٩٢/أ] خلافُ التحقيق.

[٦٠٣٥] (قولُهُ: في وقتِهِ) أي: سواءٌ كان ذلك الوقتُ العمرَ أو غيره، "بحر"[2]. ولَمَّا كان قولُهُ: ((فعلُ الواجب)) يقتضي أنْ لا يكون أداءٌ إلاَّ إذا وقَعَ كلُّ الواجب في الوقت مع أنَّ وقوع التحريمةِ فيه كافٍ أتبَعَهُ بقوله: ((وبالتحريمة فقط بالوقت يكونُ أداءً))، فقولُهُ: ((بالتحريمة)) متعلِّقٌ بـ((يكونُ))، والباءُ للسببيَّة، والباء في قوله: ((بالوقت)) بمعنى في، ولو قال: ثمَّ الأداءُ ابتداءُ فعلِ الواجبِ في وقته كما في "البحر"[3] لاستغنى عن هذه الجملةِ. اهـ "ح"[4].

وما ذكَرَهُ من أنَّه بالتحريمةِ يكون أداءً عندنا هو ما جزَمَ به في "التحرير"[5]، وذكَرَ "شارحه"[6]: ((أنَّه المشهورُ عند الحنفيَّة))، ثمَّ نقَلَ عن "المحيط": ((أنَّ ما في الوقت أداءٌ والباقي قضاءٌ))، وذكَرَ "ط"[7] عن "الشارح" في "شرحه" على "الملتقى"[8] ثلاثةَ أقوالٍ، فراجعه. ١/٤٨٥

مطلبٌ في تعريفِ الإعادة

[٦٠٣٦] (قولُهُ: والإعادةُ فعلُ مثلِهِ) أي: مثلِ الواجب، ويدخلُ فيه النفلُ بعد الشروع

(قولُهُ: وذكَرَ "شارحُهُ" إلخ) وذكَرَ أيضاً: ((أنَّ الكلام في أنَّه لا يخرجُ عن أحدهما كما هو ظاهرُ "الميزان"، أو عن الأداء كما صرَّحَ به القاضي "عضدُ الدِّين"، وذكَرَ "السبكيُّ" أنَّه مصطلحُ الأكثرين أو أنَّه قسمٌ ثالثٌ كما مشى عليه في "الحاصل" و"المنهاج")) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٤.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٤.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٧/ب.

(٥) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: الأداء فعل الواجب في وقته صـ٢٤٥ـ.

(٦) "التقرير والتحبير": ٢/١٢٣.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٣.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

في وقتِهِ لخللٍ غيرِ الفساد؛.....

به كما مرَّ[١].

[٦٠٣٧] (قولُهُ: في وقتِهِ) الأَولى إسقاطُهُ؛ لأنَّه خارجَ الوقت يكون إعادةً أيضاً بدليل قوله: ((وأمَّا بعدَهُ فندباً))، أي: فتُعادُ ندباً، وقولُهُ: ((غيرِ الفساد)) زاد في "البحر"[٢]: ((وعدمِ صحَّةِ الشروع))، يعني: وغيرِ عدمِ صحَّةِ الشروع، وترَكَهُ "الشارح" لأنَّه أرادَ بالفساد ما هو الأعمُّ من أن تكون منعقدةً ثمَّ تفسُدَ، أو لم تنعقد أصلاً، ومنه قولُ "الكنز"[٣]: ((وفسَدَ اقتداءُ رجلٍ بامرأةٍ))، "ح"[٤].

ثمَّ اعلم أنَّ ما ذُكِرَ هنا في تعريفِ الإعادة هو ما مشى عليه في "التحرير"[٥]، وذكَرَ "شارحه"[٦]: ((أنَّ التقييدَ بالوقت قولُ البعض، وإلاَّ ففي "الميزان"[٧]: الإعادةُ في عُرف الشرع إتيانٌ بمثلِ الفعل الأوَّلِ على صفة الكمال، بأنْ وجَبَ على المكلَّف فعلٌ موصوفٌ بصفةِ الكمال، فأدَّاه على وجهِ النقصان، وهو نقصانٌ فاحشٌ يجبُ عليه الإعادة، وهو إتيانُ مثلِ الأوَّلِ ذاتاً مع صفة الكمال اهـ. فإنَّه يفيدُ أنَّ ما يُفعَلُ خارجَ الوقت يكون إعادةً أيضاً كما قال صاحبُ "الكشف"[٨]، وأنَّ الإعادة لا تخرُجُ عن أحدِ قسمي الأداءِ والقضاءِ)) اهـ.

---

(١) صـ٣١٩ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٥.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الإمامة ١/٤٧.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٧/ب بتصرف يسير.

(٥) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: الأداء فعل الواجب في وقته صـ٢٤٥ـ.

(٦) "التقرير والتحبير": ٢/١٢٣.

(٧) "ميزان الأصول في نتائج العقول": مبحث الإعادة ١/١٧٠ـ١٧١ بتصرف. لأبي بكر محمد بن أحمد، علاء الدين السمرقنديّ(ت٥٣٩هـ)، ("كشف الظنون" ٢/١٩١٦،"الجواهر المضية"٢/١٨،"تاج التراجم"صـ٢٠٦ـ،"هدية العارفين"٢/٩٠).

(٨) "كشف الأسرار": مبحث الأداء والقضاء ١/٣٠٨.

لقولهم: كلُّ صلاةٍ أُدِّيت مع كراهةِ التحريم تعادُ،.....

أقولُ: لكنَّ صريحَ كلام الشيخ "أكملِ الدين" في "شرحه" على "أصول فخر الإسلام" البزدويِّ عدمُ تقييدها [٢/ق٩٢/ب] بالوقت، ويكونُ الخللُ غيرَ الفساد، وبأنَّها قد تكونُ خارجةً عن القسمين؛ لأنَّه عرَّفَها: ((بأنَّها فعلُ ما فُعِلَ أوَّلاً مع ضربٍ من الخلل ثانياً))، ثمَّ قال: ((إنْ كانت واجبةً ـ بأن وقَعَ الأوَّلُ فاسداً ـ فهي داخلةٌ في الأداء أو القضاء، وإنْ لم تكن واجبةً ـ بأنْ وقَعَ الأوَّلُ ناقصاً لا فاسداً ـ فلا تدخلُ في هذا التقسيم؛ لأنَّه تقسيمُ الواجب، وهي ليست بواجبةٍ، وبالأوَّلِ يخرُجُ عن العُهدة وإنْ كان على وجهِ الكراهة على الأصحِّ، فالفعلُ الثاني بمنزلة الجبرِ كالجبر بسجود السهو)) اهـ.

[٦٠٣٨] (قولُهُ: لقولِهم إلخ) هذا التعليلُ عليلٌ؛ إذ قولُهم ذلك لا يفيدُ أنَّ ما كان فاسداً لا يُعادُ، ولا أنَّ الإعادة مختصَّةٌ بالوقت، بل صرَّحَ بعده: ((بأنَّها بعدَ الوقت إعادةٌ أيضاً))، على أنَّ ظاهر قولهم: تعادُ وجوبُ الإعادة في الوقت وبعدَهُ، فالمناسبُ ما فعَلَهُ في "البحر"[1]، حيث جعَلَ قولَهم ذلك نقضاً للتعريف، حيث قيَّدَ في التعريف بالوقت مع أنَّ قولَهم بوجوب الإعادة مطلقٌ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[2] عن "شرح التحرير" وعن "شرح أصول البزدويِّ" من التصريحِ بوقوعها بعد الوقت.

(قولُهُ: هذا التعليلُ عليلٌ إلخ) الذي سلَكَهُ "ط" وتَبِعَهُ "السنديُّ" في هذا التعليل هو أنَّه علَّةٌ لقوله: ((والإعادةُ إلخ)) فإنَّ قولهم: أُدِّيَتْ يقتضي فعلَ الفرض أوَّلاً، وقوله في التعريف: ((مثلِهِ)) يُؤخَذُ من قولهم: تعاد، وقوله: ((لخللٍ غيرِ الفساد)) يُؤخَذُ من قولهم: مع كراهةِ التحريم اهـ. ومرادُ "المحشِّي" أنَّ هذا التعليل قاصرٌ لعدم وفائه بالمدَّعَى، ويقال: القصدُ منه الاستئناسُ لأصلِ الدعوى وإنْ كان غيرَ وافٍ بها.

(قولُهُ: نقضاً للتعريف حيث قيَّدَ إلخ) الذي في "البحر" بعد تعريف الإعادة بما ذكرَهُ "الشارح": ((وهو المرادُ بقولهم: كلُّ صلاةٍ أُدِّيَتْ إلخ، فكانت واجبةً، فلذا دَخَلَتْ في أقسام المأمور به))، ثمَّ ذكَرَ نحوَ ما ذكرَهُ "المحشِّي".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٦.

(٢) في المقولة السابقة.

أي: وجوباً بالوقت، وأمَّا بعدَهُ فندباً.....

[٦٠٣٩] (قولُهُ: أي: وجوباً في الوقت إلخ) لم أر مَن صرَّحَ بهذا التفصيلِ سوى صاحبِ "البحر"[(١)]، حيث استنبَطَهُ من كلام "القنية"[(٢)]، حيث ذكَرَ في "القنية" عن "الوبريِّ": ((أنَّه إذا لم يُتِمَّ ركوعَهُ ولا سجودَهُ يُؤمَرُ بالإعادة في الوقت لا بعدَهُ))، ثمَّ ذكَرَ عن "الترجمانيِّ": ((أنَّ الإعادة أَولى في الحالين)) اهـ.

قال في "البحر"[(٣)]: ((فعلى القولين لا وجوبَ بعدَ الوقت، فالحاصلُ أنَّ مَن تـرَكَ واجباً من واجباتها، أو ارتكَبَ مكروهاً تحريمِيًّا لَزِمَهُ وجوباً أن يعيدَ في الوقت، فإنْ خرَجَ أَثِمَ، ولا يجبُ جبرُ النقصان بعده، فلو فعَلَ فهو أفضلُ)) اهـ.

أقولُ: ما في "القنية" مبنيٌّ على الاختلاف في أنَّ الإعادة واجبةٌ أوْ لا، وقدَّمنا[(٤)] عن "شرح أصول البزدويِّ" التصريحَ: ((بأنَّها إذا كانت لخللٍ غيرِ الفساد لا تكونُ واجبةً))، وعن "الميزان" التصريحَ بوجوبها، وقال في "المعراج": ((وفي "جامع التمرتاشيِّ": لو صلَّى في ثوبٍ فيه صورةٌ يكرهُ، وتجبُ الإعادة، قال "أبو اليسر": هذا [٢/ق٩٣/أ] هو الحكمُ في كلِّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع الكراهة، وفي "المبسوط"[(٥)] ما يدلُّ على الأولويَّةِ والاستحباب، فإنَّه ذكَرَ: أنَّ القومة غيرُ ركنٍ عندهما، فتركُها لا يُفسِدُ، والأَولى الإعادةُ)) اهـ.

وقال في "شرح التحرير"[(٦)]: ((وهل تكونُ الإعادة واجبةً؟ فصرَّحَ غيرُ واحدٍ من شُرَّاح "أصول فخر الإسلام" بأنَّها ليست بواجبةٍ، وأنَّه بالأوَّلِ يخرُجُ عن العُهدة وإنْ كان على وجهِ الكراهة على الأصحِّ، وأنَّ الثانيَ بمنزلة الجبر، والأوجهُ الوجوبُ كما أشار إليه في "الهداية"[(٧)]،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٨٦/٢.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٢٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٨٧/٢.

(٤) المقولة [٦٠٣٧] قوله: ((في وقته)).

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الحدث في الصلاة ١٨٩/١.

(٦) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: الأداء فعل الواجب في وقته ١٢٤/٢.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ٦٤/١.

.....

وصرَّحَ به "النسفيُّ" في "شرح المنار "[١]، وهو موافقٌ لِما عن "السرخسيِّ"[٢] و"أبي اليسر": مَن ترَكَ الاعتدالَ تلزمُهُ الإعادة، زادَ "أبو اليسر": ويكونُ الفرضُ هو الثانيَ، وقال شيخُنا "المصنِّف" ـ يعني: "ابنَ الهمام"[٣] ـ : لا إشكالَ في وجوب الإعادة؛ إذ هو الحكمُ في كلِّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع كراهةِ التحريم، ويكون جابراً للأوَّلِ؛ لأنَّ الفرض لا يتكرَّرُ، وجعلُهُ الثانيَ يقتضي عدمَ سقوطه بالأوَّلِ، وفيه[٤] أنَّه لازمُ تركِ الركنِ لا الواجبِ، إلاَّ أن يقال: المرادُ أنَّ ذلك امتنانٌ من الله تعالى؛ إذ يُحتسَبُ الكاملُ وإنْ تأخَّرَ عن الفرض لِما عَلِمَ سبحانه أنَّه سيُوقِعُهُ انتهى. ومن هذا يظهرُ أنَّا إذا قلنا: الفرضُ هو الأوَّلُ فالإعادةُ قسمٌ آخرُ غيرُ الأداء والقضاء، وإنْ قلنا: الثاني فهي أحدُهما)) اهـ.

أقولُ: فتلخَّصَ من هذا كلِّه أنَّ الأرجح وجوبُ الإعادة، وقد علمتَ أنَّها عند البعض خاصَّةٌ بالوقت، وهو ما مشى عليه في "التحرير"[٥]، وعليه فوجوبُها في الوقت، ولا تُسمَّى بعده إعادةً، وعليه يُحمَلُ ما مرَّ[٦] عن "القنية" عن "الوبريِّ"، وأمَّا على القول بأنَّها تكونُ في الوقت

(قولُهُ: ومن هذا يظهرُ أنَّا إذا قلنا إلخ) عبارتُهُ بعد ذكرِ حكمِ الإعادة نحوَ ما نقلَهُ عنه "المحشِّي" من أنَّها مندوبةٌ أو واجبةٌ: ((ومن هذا ظهَرَ أنَّ الإعادة قسمٌ من الأداء أو القضاء أو غيرهما، فإنْ قلنا: الفرضُ هو الأوَّلُ فهي غيرهما، وإنْ قلنا: الثاني فهي أحدهما)) اهـ. ويظهرُ أنَّها على الأوَّلِ إنما تكون غيرَهما إذا قلنا باستحبابها، وأمَّا إذا قلنا بالوجوب فهي أحدُهما كما سبَقَ له من أنَّها لا تخرجُ عن أحد قسمي الأداء والقضاء، وإلاَّ كيف يتأتَّى القولُ بأنَّها غيرُهما مع القول بوجوبها؟! تأمَّل.

---

(١) لم نعثر على النقل فيه.و"منار الأصول"وشرحه "كشف الأسرار" كلاهما لأبي البركات عبدالله بن أحمد، حافظ الدين النسفي (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون"٢/١٨٢٣،"الجواهر المضية"٢/٢٩٤).

(٢) لم نعثر عليه في أصوله.

(٣)"الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ١/٢٦٢.

(٤) أي:في "فتح القدير".

(٥) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: الأداء فعل الواجب في وقته صـ٢٤٥ـ.

(٦) في هذه المقولة.

.....

وبعده كما قدَّمناه[١] عن "شرح التحرير" و"شرح البزدويِّ" فإنَّها تكونُ واجبةً في الوقت وبعده أيضاً على القول بوجوبها، وأمَّا على القول باستحبابها الذي هو المرجوحُ تكونُ مستحبَّةً فيهما، وعليه يُحمَلُ ما مرَّ[٢] عن "القنية" عن "الترجمانيِّ"، وأمَّا كونُها واجبةً في الوقت مندوبةً بعده ـ كما فَهِمَهُ في "البحر"[٣] وتَبِعَهُ "الشارح" ـ فلا دليلَ عليه، وقد نقَلَ "الخير الرمليُّ" في "حاشية البحر" عن خطِّ العلاَّمة "المقدسيِّ": ((أنَّ ما ذكَرَهُ في "البحر" يجبُ أن لا يُعتمَدَ عليه؛ لإطلاقِ قولهم:[٢/ق٩٣/ب] كلُّ صلاةٍ أُدِّيَتْ مع الكراهة سبيلُها الإعادةُ)) اهـ. ٤٨٦/١

قلت: أي: لأنَّه يشملُ وجوبَها في الوقت وبعده، أي: بناءً على أنَّ الإعادة لا تختصُّ بالوقت، وظاهرُ ما قدَّمناه[٤] عن "شرح التحرير" ترجيحُهُ، وقد علمتَ أيضاً ترجيحَ القول بالوجوب، فيكونُ المرجَّحُ وجوبَ الإعادة في الوقت وبعده، ويشيرُ إليه ما قدَّمناه[٥] عن "الميزان" من قوله: ((يجبُ عليه الإعادة، وهو إتيانُ مثلِ الأوَّلِ ذاتاً مع صفةِ الكمال))، أي: كمالِ ما نقَصَهُ منها، وذلك يعُمُّ وجوبَ الإتيان بها كاملةً في الوقت وبعده كما مرَّ[٦]، ثمَّ هذا حيث كان النقصانُ بكراهةِ تحريمٍ؛ لِما في مكروهات الصلاة من "فتح القدير"[٧]: ((أنَّ الحقَّ التفصيلُ بين كون تلك الكراهة كراهةَ تحريمٍ فتجبُ الإعادةُ، أو تنزيهٍ فتُستحَبُّ)) اهـ. أي: تُستحَبُّ في الوقت وبعده أيضاً.

---

(١) المقولة [٦٠٣٧] قوله: ((في وقته)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٨٦/٢ ـ ٨٧.

(٤) المقولة [٦٠٣٧] قوله: ((في وقته)).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في مكروهات الصلاة ٣٦٤/١.

.....

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ من لفظ الإعادة ومن تعريفها بما مرَّ[1] أنَّه ينوي بالثانية الفرضَ؛ لأنَّ ما فُعِلَ أوَّلاً هو الفرضُ، فإعادتُهُ فعلُهُ ثانياً، أمَّا على القول بأنَّ الفرض يسقُطُ بالثانية فظاهرٌ، وأمَّا على القول الآخرِ[2] فلأنَّ المقصود من تكرارِها ثانياً جبرُ نقصان الأُولى، فالأُولى فرضٌ ناقصٌ، والثانيةُ فرضٌ كاملٌ مثلُ الأُولى ذاتاً مع زيادة وصف الكمال، ولو كانت الثانيةُ نفلاً لَزِمَ أنْ تجب القراءةُ في ركعاتها الأربع، وأنْ لا تُشرَعَ الجماعةُ فيها ولم يذكروه، ولا يلزمُ من كونها فرضاً عدمُ سقوط الفرض بالأُولى؛ لأنَّ المراد أنَّها تكون فرضاً بعد الوقوع، أمَّا قبله فالفرضُ هو الأُولى، وحاصلُهُ توقُّفُ الحكم بفرضيَّةِ الأُولى على عدم الإعادة، وله نظائرُ كسلامِ مَن عليه سجودُ السهو يُخرِجُهُ خروجاً موقوفاً، وكفسادِ الوقتيَّة مع تذكُّرِ الفائتة كما سيأتي[3]، وكتوقُّفِ الحكم بفرضيَّة المغرب في طريقِ المزدلفة على عدم إعادتها قبل الفجر.

وبهذا ظهَرَ التوفيقُ بين القولين، وأنَّ الخلاف بينهما لفظيٌّ؛ لأنَّ القائل أيضاً بأنَّ الفرض هو الثانيةُ أراد به بعد الوقوعَ، وإلاَّ لَزِمَ الحكمُ ببطلان الأُولى بتركِ ما ليس بركنٍ ولا شرطٍ كما مرَّ[4] عن "الفتح"، ولَزِمَ أيضاً أنَّه يلزمُهُ [٢/ق٩٤/أ] الترتيب في الثانية لو تذكَّرَ فائتةً، والغالبُ على الظنِّ أنَّه لا يقول بذلك أحدٌ، ونظيرُ ذلك القراءة في الصلاة، فإنَّ الفرض منها آيةٌ، والثلاثُ واجبةٌ،

(قولُهُ: ولو كانت الثانيةُ نفلاً لَزِمَ إلخ) قد يقال: إنما أُعطِيَتْ أحكامَ الفرائض نظراً إلى أنَّهما مُكمِّلةٌ لها، فأُلحِقَتْ بها فيها، وهذا لا يقتضي أنْ تكون فرضاً بعد وقوعها؛ إذ الظاهرُ المتبادرُ من ذكر الخلاف خلافُهُ، تأمَّل. ويدلُّ لهذا قولهم: إنَّها بمنزلة الجبر كالجبر بسجود السَّهو.

---

(١) صـ٤٢٥ـ "در" وما بعدها.

(٢) من ((القول بأن)) إلى((القول الآخر)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [٦٠٧٩] قوله: ((فليحرر)).

(٤) في هذه المقولة.

والقضاءُ فعلُ الواجب بعد وقتِهِ، وإطلاقُهُ على غيرِ الواجب كالتي قبلَ الظهر مجازٌ.

والزائدُ سنَّةٌ، وما ذاك إلاَّ بالنظر إلى ما قبل الوقوع، بدليل أنَّه لو قرأ القرآنَ كلَّهُ في ركعةٍ يقعُ الكلُّ فرضاً، وكذا لو أطالَ القيام أو الركوع أو السجود، هذا نهايةُ ما تحرَّرَ لي من فتح الملك الوهَّاب، فاغتنمه فإنَّه من مفردات هذا الكتاب، والله تعالى أعلم بالصواب.

[٦٠٤٠] (قولُهُ: والقضاءُ فعلُ الواجب إلخ) وقيل: فعلُ مثلِهِ بناءً على المرجوح من أنَّه يجبُ بسببٍ جديدٍ لا بما يجبُ به الأداء، وتمامُهُ في "البحر"[1] وكتب الأصول.

[٦٠٤١] (قولُهُ: وإطلاقُهُ إلخ) أي: كما في قول "المصنِّف" الآتي[2]: ((وقضاءُ الفرض والواجب والسنَّة إلخ))، وقولِ "الكنز"[3]: ((وقَضَى التي قبل الظهر في وقته قبل شفعه))، وكذا إطلاقُ الفقهاء القضاءَ على الحجِّ بعد فساده مجازٌ؛ إذ ليس له وقتٌ يصيرُ بخروجِهِ قضاءً كما في "البحر"[4]، وقدَّمنا[5] وجهَ كون النفل لا يُسمَّى قضاءً وإنْ قلنا: إنَّه مأمورٌ به حقيقةً كما هو قولُ الجمهور، وإنَّه يُسمَّى أداءً حقيقةً كما إذا أتى بالأربع قبل الظهر، أمَّا إذا أتى بها بعده فهي قضاءٌ؛

(قولُهُ: وقيل: فعلُ مثلِهِ إلخ) في "السِّراج":((القضاءُ عندنا فرضٌ مبتدأٌ لا يجبُ بمقتضى الأمرِ الأوَّلِ، فكلُّ مَن أُمِرَ بعبادةٍ في وقتٍ فترَكَها في ذلك الوقت لم يلزمه القضاءُ بمقتضى الأمر، وإنما يلزمُهُ بدليلٍ آخر، وذلك لأنَّ من العبادات ما يفُوتُ بفوات وقتها ولا يجوز قضاؤها كصلاةِ الجمعة والأضحية ورمي الجمار، ومنها ما يلزمُهُ قضاؤها كالصَّلواتِ الخمس وصومِ رمضان، ومن المكلَّفين مَن لا يلزمُهُ القضاء كالحائض إذا تركت الصلاة في وقت حيضها، وكذا النُّفساء، ولو كان يجبُ بمقتضى الأمرِ الأوَّلِ لَمَا اختلَفَ ذلك)) اهـ.

(قولُهُ: أمَّا إذا أتى بها بعدَهُ فهي قضاءٌ إلخ) لا يظهرُ كونُها قضاءً مع تقييده بالواجب، وهذا ونحوُهُ يدلُّ على أنَّ القضاء لا يتقيَّدُ بالواجب، ويدلُّ لهذا أنَّ السنَّة المقضيَّة تقعُ سنَّةً لا نفلاً، تأمَّل. إلاَّ أنَّك علمتَ أنَّ القضاء والأداء من أقسام المأمور به، ولا يقالُ حقيقةً إلاَّ للواجب.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٥.

(٢) صـ٤٣٤ـ "در".

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٥٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٨٦.

(٥) المقولة [٦٠٣٤] قوله: ((ثم الأداء فعل الواجب إلخ)).

(الترتيبُ بين الفروضِ الخمسةِ والوترِ أداءً وقضاءً لازمٌ) يفُوتُ الجوازُ بفَوْتِـهِ للخبر المشهور: ((مَن نامَ عن صلاةٍ))، وبه يثبُتُ الفرضُ العمليُّ.....

إذ لا شكَّ أنَّه ليس وقتَها وإن كان وقتَ الظهر، فافهم.

[٦٠٤٢] (قولُهُ: أداءً وقضاءً) الواو بمعنى أو مانعةِ الخلوِّ، فيشملُ ثلاث صور: ما إذا كان الكلُّ قضاءً، أو البعضُ قضاءً والبعضُ أداءً، أو الكلُّ أداءً كالعشاء مع الوتر، "ط"[١]. ودخَلَ فيه الجمعة، فإنَّ الترتيب بينها وبين سائر الصلوات لازمٌ، فلو تذكَّرَ أنَّه لم يُصَلِّ الفجر يصلِّيها ولو كان الإمامُ يخطُبُ، "إسماعيل"[٢] عن "شرح الطحاويِّ".

[٦٠٤٣] (قولُهُ: يفوتُ الجوازُ بفَوْتِـهِ) المرادُ بالجواز الصحَّةُ لا الحِلُّ، وأفاد أنَّ المراد بلازمِ الفرض العمليُّ الذي هو أقوى قسمي الواجب، وهو مرادُ مَن سَمَّاه فرضاً كـ"صدر الشريعة"، وشرطاً كـ"المحيط"، وواجباً كـ"المعراج" كما أوضَحَهُ في "البحر"[٣].

[٦٠٤٤] (قولُهُ: للخبرِ المشهور: مَن نامَ عن صلاةٍ) تمامُ الحديث:((أونَسِيَها فلم يذكرها إلاَّ وهو يصلِّي مع الإمام فليصلِّ التي هو فيها، ثمَّ ليقضِ التي تذكَّرَها، ثمَّ ليُعِدِ التي [٢/ق٩٤/ب] صلَّى مع الإمام))[٤]، "ح"[٥] عن "الدرر"[٦].

(قولُ "المصنِّف": أداءً) لا يتأتَّى تصويرُهُ إلاَّ في الوتر والعشاء؛ إذ يدخلُ وقتُهُ بدخول وقت العشاء عند "الإمام"، ويتأتَّى أيضاً في الجمع بعرفة والمزدلفة. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٤.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب كيفية قضاء الفوائت ١/ق ٤٤٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٦.

(٤) أخرجه الدّارَقُطْنيّ ١/٤٢١، وقال: رفعه أبو إبراهيم الترجمانيّ ووهم في رفعه، وزاد في كتاب "العلل": والصحيح من قول ابن عمر هكذا، رواه عبيد الله ومالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهم أجمعين.
وأخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٢٢١ كتاب الصلاة ـ باب مَنْ ذَكَرَ صلاة وهو في أخرى، وقال: تفرد أبو إبراهيم الترجمانيّ برواية هذا الحديث مرفوعاً، والصحيح أنه من قول ابن عمر موقوفاً، وهكذا رواه غير أبي إبراهيم عن سعيد بن عبد الرحمن. فوقفه وهو الصحيح، انظر "نصب الراية" ٢/١٦٢.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق ٩٨/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٢٤.

(وقضاءُ الفرضِ والواجبِ والسنَّةِ فرضٌ وواجبٌ وسنَّةٌ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، وجميعُ أوقاتِ العمر وقتٌ للقضاء.....

وذكَرَهُ في "الفتح"[1] باختلافٍ في بعض ألفاظه مع بيانِ مَن خرَّجَهُ، والاختلافِ في توثيق بعض رواته، وفي رفعِهِ ووقفِهِ، وذكَرَ: ((أنَّ دعوى كونه مشهوراً مردودةٌ للخلاف في رفعِهِ فضلاً عن شهرته))، وأطالَ في ذلك، والذي حطَّ عليه كلامُهُ الميلُ من حيث الدليلُ إلى قول "الشافعيِّ" باستحبابِ الترتيب، ورَدَّ عليه في "شرح المنية"[2] و"البرهان" بما لَخَّصَهُ "نوح أفندي"، فراجعه إنْ شئت.

[٦٠٤٥] (قولُهُ: وقضاءُ الفرض إلخ) لو قدَّمَ ذلك أوَّلَ الباب أو أخَّرَهُ عن التفريع الآتي[3] لكان أنسبَ، وأيضاً قولُهُ: ((والسنَّةِ)) يُوهِمُ العمومَ كالفرض والواجب، وليس كذلك، فلو قال: وما يُقضَى من السنَّةِ لرفَعَ هذا الوهمَ، "رملي".

قلت: وأُوردَ عليه الوترُ، فإنَّه عندهما سنَّةٌ، وقضاؤه واجبٌ في ظاهر الرواية، لكنْ يُجابُ بأنَّ كلامه مبنيٌّ على قول "الإمام" صاحبِ المذهب. ٤٨٧/١

[٦٠٤٦] (قولُهُ: والواجبِ) كالمنذورةِ، والمحلوفِ عليها، وقضاءِ النفل الذي أفسَدَهُ، "ط"[4].

[٦٠٤٧] (قولُهُ: وقتٌ للقضاء) أي: لصحَّتِهِ فيها وإن كان القضاءُ على الفور إلاَّ لعذرٍ، "ط"[5]، وسيأتي[6].

(قولُهُ: وقضاؤُهُ واجبٌ) هما وإنْ قالا بقضائه لا يقولان: إنَّ القضاء واجبٌ، بل سنَّةٌ ثَبَتَتْ بالخبر على خلاف القياس.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٤٢٣/١ـ ٤٢٤.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في قضاء الفوائت صـ٥٢٩ـ٥٣٠ـ.

(٣) صـ٤٣٥ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٣٠٤/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٣٠٤/١.

(٦) صـ٤٥٩ـ "در" وما بعدها.

إلاَّ الثلاثةَ المنهيَّةَ كما مرَّ (فلم يَجُزْ) تفريعٌ على اللزومِ (فجرُ مَن تذكَّرَ أنَّه لم يُوتِرْ) لوجوبِهِ عنده (إلاَّ) استثناءٌ من اللزوم، فلا يلزمُ الترتيبُ (إذا ضاقَ الوقتُ).....

[٦٠٤٨] (قولُهُ: إلاَّ الثلاثةَ المنهيَّةَ) وهي: الطلوعُ، والاستواءُ، والغروبُ، "ح"[١]. وهي محلٌّ للنفل الذي شرَعَ به فيها ثمَّ أفسَدَهُ، "ط"[٢].

[٦٠٤٩] (قولُهُ: كما مرَّ[٣]) أي: في أوقاتِ الصلاة.

[٦٠٥٠] (قولُهُ: فلم يَجُزْ) أي: بل يفسُدُ فساداً موقوفاً كما يأتي[٤].

[٦٠٥١] (قولُهُ: مَن تذكَّرَ) أي: في الصلاة أو قبلَها.

[٦٠٥٢] (قولُهُ: لوجوبِهِ) أي: الوترِ، ((عنده)) أي: عند "الإمام" بمعنى أنَّه فرضٌ عمليٌّ عنده.

[٦٠٥٣] (قولُهُ: إذا ضاقَ الوقتُ[٥]) أي: عن[٦] الفوائت والوقتيَّة، أمَّا الفوائتُ بعضُها مع بعضٍ فليس لها وقتٌ مخصوصٌ حتَّى يقالَ: يسقُطُ ترتيبُها بضيقِهِ، "ط"[٧]. ولو لم يمكنه أداءُ الوقتيَّة إلاَّ مع التخفيف في قصرِ القراءة والأفعال يُرتِّبُ ويقتصرُ على ما تجوزُ به الصلاة، "بحر"[٨] عن "المجتبى". وفي "الفتح"[٩]: ((ويُعتَبَرُ الضيقُ عند الشروع، حتَّى لو شرَعَ في الوقتيَّة مع تذكُّرِ الفائتة، وأطالَ حتَّى ضاق لا يجوزُ إلاَّ أنْ يقطعَها ثمَّ يَشرَعَ فيها، ولو شرَعَ ناسياً والمسألةُ بحالها فتذكَّرَ عند ضيقه [٢/ق٩٥/أ] جازت)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٨/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٤.

(٣) ٢/٥٢٦ وما بعدها "در".

(٤) صـ٤٩٩ـ وما بعدها "در".

(٥) في "د" زيادة:((أي: وقت الفرض بحيث لو اشتغل بالفائتة وقرأ مقدار ما تجوز به الصلاة بلا كراهة تفوت الوقتيـة، بخلاف ما إذا أطال القراءة فإنه لا يعتبر، كذا في "شرح الشيخ إسماعيل" عن البِرْجنديّ)).

(٦) في "م": ((عند)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٤ بتصرف نقلاً عن أبي السعود.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٩.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٢٥.

المستحبُّ.....

[٦٠٥٤] (قولُهُ: المستحبُّ) أي: الـذي لا كراهـةَ فيـه، "قُهُستاني"[١]. وقيـل: أصـلُ الوقـت، ونسَبَهُ "الطحاويُّ" إلى "الشيخين"، والأوَّلَ إلى "محمَّدٍ".

والظاهرُ: أنَّه احترَزَ عن وقتِ تغيُّرِ الشمس في العصر؛ إذ يبعُدُ القول بسقوطِ الترتيب إذا لَزِمَ تأخيرُ ظهر الشتاء أو المغرب مثلاً عن أوَّلِ وقتها، ثمَّ رأيتُ "الزيلعيَّ"[٢] خـصَّ الخـلافَ بـالعصر، ولذا قال في "البحر"[٣]: ((وتظهرُ ثمرته فيما لو تذكَّرَ الظهرَ، وعَلِمَ أنَّه لو صـلاَّه يقـعُ قبـل التغيُّر، ويقعُ العصرُ أو بعضُهُ فيه فعلى الأوَّلِ يصلِّي العصر ثـمَّ الظهـر بعـد الغـروب، وعلـى الثـاني يصلِّـي الظهرَ ثم العصر، واختار الثانيَ "قاضي خان" في "شـرح الجـامع"[٤]، وفي "المبسـوط"[٥]: أنَّ أكـثر مشايخنا على أنَّه قولُ علمائنا الثلاثة، وصحَّحَ في "المحيط" الأوَّلَ، ورجَّحَهُ في "الظهيريَّـة"[٦] بمـا في "المنتقى": من أنَّه إذا افتتَحَ العصر في وقتها، ثمَّ احمرَّت الشمسُ، ثمَّ تذكَّرَ الظهرَ مضـى في العصـر، قال: فهذا نصٌّ على اعتبارِ الوقت المستحبِّ)) اهـ.

قال في "البحر"[٧]: ((فحينئذٍ انقطَعَ اختلافُ المشايخ؛ لأنَّ المسألة حيث لم تُذكَرْ في ظـاهر الرواية، وثبَتَتْ في روايةٍ أخرى تعيَّنَ المصيرُ إليها)) اهـ.

(قولُهُ: ثمَّ رأيتُ "الزيلعيَّ" خصَّ الخلافَ بالعصر) حيث قـال:((والعبرةُ في العصـر لأصـلِ الوقـت عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، وعند "الحسن" العبرةُ للوقت المستحبِّ، وعن "محمَّدٍ" مثله)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في قضاء الفوائت ١/١٤٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٨٧.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٨ ـ ٨٩ بتصرف.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب من تفوته الصلاة ١/ق ٣٣/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب نوادر الصلاة ٢/٩٠.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في الترتيب وقضاء المتروكات ق ٣٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٩.

.....

أقولُ: في هذا الترجيحِ نظرٌ يُوضِحُهُ ما في "شرح الجامع الصغير"[١] لـ"قاضي خان"، حيث قال: ((إنما وُضِعَ المسألةُ في العصر لمعرفةِ آخر الوقت، فعندنا آخرُهُ في حكم الترتيب غروبُ الشمس، وفي حكم جوازِ تأخير العصر تغيُّرُ الشمس، وعلى قول "الحسن" آخرُ وقت العصر عند تغيُّرِ الشمس، فعنده لو تمكَّنَ من أداءِ الصلاتين قبل التغيُّرِ لَزِمَهُ الترتيبُ، وإلاَّ فلا، وعندنا إذا تمكَّنَ من أداء الظهر قبل التغيُّر ويقعُ العصرُ أو بعضُهُ بعد التغيُّرِ يلزمُهُ الترتيب، ولو أمكَنَهُ أداءُ الصلاتين قبل الغروب لكنْ لا يُمكِنُ الفراغ من الظهر قبل التغيُّرِ لا يلزمُهُ الترتيب؛ لأنَّ ما بعد التغيُّرِ ليس وقتاً لأداءِ شيءٍ من الصلوات إلاَّ عصرَ يومه)) اهـ ملخَّصاً.

وبه عُلِمَ أنَّ ما في "المنتقى" لا خلاف فيه؛ لأنَّه لَمَّا تذكَّرَ الظهر بعد التغيُّرِ لا يمكنُهُ صلاتُهُ فيه، فلذا لم تُفسِدِ العصرَ وإن كان افتتَحَها قبل التغيُّرِ ناسياً؛ لأنَّ العبرة لوقتِ التذكُّرِ نظيرَ[٢] ما قدَّمناه[٣] آنفاً عن "الفتح" فيما لو أطالَ [٢/ق٩٥/ب] الصلاة ثمَّ تذكَّرَ الفائتة عند ضيق الوقت، وعُلِمَ أيضاً أنَّ المسألة ليست مبنيَّةً على اختلافِ المشايخ، بل على اختلاف الرواية،

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّ ما في "المنتقى" إلخ) على ما حرَّرَهُ في هذه المسألة من أنَّ الخلاف في وقت العصر لا في غيره يُنظَرُ الفرقُ على رواية "محمَّدٍ" بينه وبين غيره من الأوقات حيث كان العبرةُ فيها لأصله عنده، ولعلَّه مراعاةُ قول "الحسن" أو أنَّه يُوافِقُ "الحسنَ" على هذه الرِّواية على خروج وقت العصر بالتغيُّر، فلذا قال في مسألة الجمعة الآتية: ((إنَّ خوف فوت الجمعة عذرٌ في ترك الفجر، لكنْ يعكِّرُ على قولهما مسألةُ الجمعة، حيث لم يَجْعَلا فوتَها عذراً وجَعَلا فوتَ العصر عذراً، ولعلَّ الفرق لهما أنَّها وإنْ فاتت تفوتُ إلى بدلٍ قويٍّ وهو الظهر؛ لوقوعه أداءً في وقته بخلاف العصر، فإنَّها تفوتُ إلى بدلٍ ضعيفٍ وهو القضاء؛ لوقوعه خارجَ وقته)).

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب من تفوته الصلاة ١/ق٣٢/ب ـ٣٣/أ.

(٢) ((نظير)) ساقطة من "م".

(٣) في المقولة السابقة.

.....

فاعتبارُ أصل الوقت هو قولُ "أئمَّتنا الثلاثة" كما مرَّ[١] عن "المبسوط"، وأنَّ عليه أكثرَ المشايخ، وهو مقتضى إطلاقِ المتون، ولذا جزَمَ به فقيهُ النفس الإمامُ "قاضي خان" بلفظ: ((عندنا))، فاقتَضَى أنَّه المذهبُ، ولذا نسَبَ القولَ الآخر إلى "الحسن"، نعم صرَّحَ في "شرح المنية"[٢] و"الزيلعيِّ"[٣]: ((بأنَّه روايةٌ عن "محمَّدٍ"))، وعليه يُحمَلُ ما مرَّ[٤] عن "الطحاويِّ"، وقد مرَّ[٥] أنَّه لو تذكَّرَ الفجر عند خطبة الجمعة يصلِّيها مع أنَّ الصلاة حينئذٍ مكروهةٌ، بل في "التتارخانيَّة"[٦]: ((أنَّه يصلِّيها عندهما وإنْ خافَ فوتَ الجمعة مع الإمام، ثمَّ يصلِّي الظهر، وقال "محمَّدٌ": يصلِّي الجمعة ثمَّ يقضي الفجرَ، فلم يَجْعَلا فوتَ الجمعة عذراً في ترك الترتيب، و"محمَّدٌ" جعَلَهُ عذراً، فكذلك هنا)) اهـ.

وقد ذكَرَ في "التتارخانيَّة"[٧] عبارةَ "المحيط"[٨]، وليس فيها التصحيحُ الذي ذكَرَهُ في "البحر"[٩]، فالذي ينبغي اعتمادُهُ ما عليه أكثرُ المشايخ من أنَّ المعتبر أصلُ الوقت عند علمائنا الثلاثة، والله أعلم.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في قضاء الفوائت صـ٥٣٢ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٨٧.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [٦٠٤٢] قوله: ((أداءً وقضاءً)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٥٦.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٥٦.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ قضاء الفوائت ١/ق ٨٧/ب وليس فيه التصحيح المذكور، ولينظر التعليق الآتي.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٩.

ونقول: تبيَّنَ لنا أنَّ صاحب "التاترخانية" ينقل عن "المحيط البرهاني" بينما ينقل صاحب "البحر" عن "المحيط الرضوي"؛إذ لم يكن "المحيط البرهاني" بين يديه ـ كما قدمناه ١/١٤٧ ـ وعليه فهما عبارتان لكتابين مختلفين، وليست عبارة لكتاب واحد اختُلِفَ في نقلها كما ظن ابن عابدين رحمه الله، فليتأمل.

حقيقةً؛ إذ ليس من الحكمةِ تفويتُ الوقتيَّةِ لتدارُكِ الفائتة، ولو لم يَسَعِ الوقتُ كلَّ الفوائتِ فالأصحُّ جوازُ الوقتيَّة، "مجتبى"، وفيه: ((ظَنَّ مَن عليه العشاءُ ضيقَ وقت الفجر، فصلاَّها وفيه سَعَةٌ.....

[٦٠٥٥] (قولُهُ: حقيقةً) تمييزٌ لنسبةِ ((ضاقَ))، أي: ضاقَ في نفس الأمر لا ظنّاً، ويأتي[١] محترزه في قوله: ((ظَنَّ مَن عليه العشاءُ إلخ)).

[٦٠٥٦] (قولُهُ: إذ ليس من الحكمةِ إلخ) تعليلٌ لقوله: ((فلا يلزمُ الترتيب إذا ضاق الوقتُ))، لكنَّه إنما يناسبُ اعتبارَ أصل الوقت، ويمكن أنْ يُجابَ بأنَّ معناه تفويتُ الوقتيَّة عن وقتها المستحبِّ، "ح"[٢]. ولا يخفى أنَّ هذا لا يُسمَّى تفويتاً، بل هو تعليلٌ ذكَرَهُ المشايخ لِما هو المذهبُ كما قرَّرناه.

[٦٠٥٧] (قولُهُ: ولو لم يَسَعِ الوقتُ كلَّ الفوائت) صورتُهُ: عليه العشاءُ والوترُ مثلاً، ثمَّ لم يُصَلِّ الفجرَ حتَّى بقي من الوقت ما يَسَعُ الوترَ مثلاً وفرضَ الصبح فقط، ولم يَسَعِ الصلواتِ الثلاثَ فظاهرُ كلامهم ترجيحُ أنَّه لا تجوزُ صلاة الصبح ما لم يُصَلِّ الوتر، وصرَّحَ في "المجتبى":

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّ هذا لا يُسمَّى تفويتاً إلخ) هو على ما قاله "ح" ليس تفويتاً مطلقاً، بل مقيَّداً بكونه عن الوقت المستحبِّ، فجوابُهُ في محلِّهِ، وحينئذٍ لك أنْ تجعلَهُ تعليلاً لأصل المذهب مع عدم مراعاة التقييد، ولمقابله مع مراعاته، تأمَّل.

(قولُهُ: فظاهرُ كلامِهم ترجيحُ إلخ) قال "السنديُّ":((ظهَرَ مما قلناه أنَّ بعض العلماء ذهَبَ إلى أنَّه يصلِّي الفوائتَ أوَّلاً مرتَّبةً ثمَّ الوقتيَّةَ ولو وقعت في غير وقتها، وبعضُهم قال: يصلِّي ما أمكَنَهُ منها مُرتَّباً مُقدِّماً الأوَّلَ فالأوَّلَ، وإنْ لم يَسَعْ إلاَّ آخرَها صلاَّها ثمَّ الوقتيَّةَ في وقتها، وهو الذي أشار إليه "الشارح" بالتصحيح، فمعنى قوله: جوازُ الوقتيَّة أي: مع ما أمكَنَهُ من الفوائت، فلا يُتوهَّمُ أنَّ الوقت إذا كان يَسَعُ بعضَ الفوائت والوقتيَّةَ أنَّه تصحُّ منه الوقتيَّةُ بغير قضاءِ ما أمكَنَهُ من الفوائت، فتنبَّهْ)) اهـ. لكن قال أيضاً:((ظاهرُ "الفتح" عدمُ جواز الوقتيَّة ما لم يَقْضِ ذلك البعضَ، وقيل: عند "الإمام" يجوزُ؛ إذ ليس المصرف لهذا البعضِ أولى منه للآخر، قال "الزاهدي": وهو الأصحُّ)) اهـ. لكنَّ عبارة "الزاهديِّ" تفيدُ جواز الوقتيَّة لو صلاَّها وحدها، تأمَّل.

---

(١) في هذه الصحيفة "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٨/أ.

يكرِّرُها إلى الطلوع، وفرضُهُ الأخيرُ)) (أو نُسِيَت الفائتةُ).....

١/٤٨٨ ((بأنَّ الأصحَّ جوازُ الوقتيَّة))، "ح"[١] عن "البحر"[٢]. لكنْ قال "الرحمتيُّ": ((الذي رأيتُهُ في "المجتبى": الأصحُّ أنَّه لا تجوزُ الوقتيَّة)) اهـ.

قلت: راجعتُ "المجتبى" [٢/ق٩٦/أ] فرأيتُ فيه مثلَ ما عزاه إليه في "البحر"، وكذا قال "القُهُستانيُّ"[٣]: ((جازت الوقتيَّةُ على الصحيح)).

[٦٠٥٨] (قولُهُ: يُكرِّرُها إلى الطلوع) يعني: يعيدُها ثانياً وثالثاً وهكذا إذا كان في كلِّ مرَّةٍ ظَنَّ أنَّ الوقت لا يَسَعُهما، ثمَّ ظهَرَ فيه سعةٌ إلى أنْ يظهرَ بعد إعادةٍ من الإعادات ضيقُهُ حقيقةً فيعيدُ الوقتيَّةَ، ثمَّ يصلِّي الفائتة، وإنْ ظهَرَ بعد إعادته أنَّه يَسَعُهما صلَّى الفائتة ثمَّ الوقتيَّة كما في "الفتح"[٤].

[٦٠٥٩] (قولُهُ: أونُسِيَت الفائتةُ) معطوفٌ على قوله: ((ضاقَ الوقت))، وفيه أنَّ فرْضَ الكلام فيمن تذكَّرَ أنَّه لم يُوتِرْ، فكان ينبغي لـ"المصنِّف" حذفُ التذكُّرِ، وحاصلُهُ أنَّه يسقُطُ الترتيب إذا نَسِيَ الفائتةَ وصلَّى ما هو مرتَّبٌ عليها من وقتيَّةٍ أو فائتةٍ أخرى، وكذا يسقُطُ بنسيانِ إحدى الوقتيَّتين كما لو صلَّى الوترَ ناسياً أنَّه لم يُصَلِّ العشاء، ثمَّ صلاَّها لا يعيدُ الوتر لقولهم:

(قولُهُ: فرأيتُ فيه مثلَ ما عزاه إليه في "البحر") كذلك رأيتُهُ فيه، ونصُّ عبارته: ((ولو فاتَتْهُ أربعٌ والوقتُ لا يَسَعُ إلاَّ الفائتتين والوقتيَّةَ فالأصحُّ أنَّه تجوزُ الوقتيَّة)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه أنَّ فرض الكلام فيمَن تذكَّرَ إلخ) قد علمتَ أنَّ الاستثناء من اللُّزوم، وهو الأصل، وليست مسألةُ الوتر موضوعَهُ، وإنما هي مسألةٌ فرَّعَها عليه في أثناء الكلام، ثمَّ رجَعَ للأصل واستثنى منه بدون دخلٍ للمفرَّع، فإنَّ الاستثناء عامٌّ، تأمَّل. وقوله: ((حَذْفُ التذكُّر)) أي: في قوله: ((فجرُ مَن تذكَّرَ)).

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٨.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في قضاء الفوائت ١/١٣٩.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٢٤ ـ ٤٢٥.

لأنَّه عذرٌ (أو فاتَتْ ستٌّ.....

إنَّه لو صلَّى العشاء بلا وضوءٍ، والوترَ والسنَّةَ به يعيدُ العشاء والسنَّة لا الوترَ؛ لأنَّه أدَّاه ناسياً أنَّ العشاء في ذمَّتِهِ، فسقَطَ الترتيب، أفاده "ح"[1].

قلت: ونظيرُهُ أيضاً ما في "البحر"[2] عن "المحيط": ((لو صلَّى العصر ثمَّ تبيَّنَ له أنَّه صلَّى الظهر بلا وضوءٍ يعيدُ الظهر فقط؛ لأنَّه بمنزلة الناسي)).

[٦٠٦٠] (قولُهُ: لأنَّه عذرٌ) أي: لأنَّ النسيان عذرٌ سماويٌّ مُسقِطٌ للتكليف؛ لأنَّه ليس في وُسعِهِ، "بحر"[3].

[٦٠٦١] (قولُهُ: أو فاتَتْ ستٌّ) يعني: لا يلزمُ الترتيب بين الفائتة والوقتيَّة ولا بين الفوائت إذا كانت الفوائت ستّاً، كذا في "النهر"[4]، أمَّا بين الوقتيَّتين كالوتر والعشاء فلا يسقُطُ الترتيب بهذا المسقط كما لا يخفى، "ح"[5]. وأطلَقَ الستَّ فشَمِلَ ما إذا فاتَتْ حقيقةً أو حكماً كما في "القُهُستانيِّ"[6] و"الإمداد"[7]، ومثالُ الحكميَّة: ما إذا ترَكَ فرضاً وصلَّى بعده خمسَ صلواتٍ ذاكراً له فإنَّ الخمسَ تفسُدُ فساداً موقوفاً كما سيأتي[8]، فالمتروكةُ فائتةٌ حقيقةً وحكماً، والخمسةُ

(قولُهُ: لأنَّه بمنزلةِ الناسي) بخلافِ ما لو صلَّى الظُّهرَ يوم عرفة على ظنِّ أنَّه متوضِّئٌ ثمَّ صلَّى العصر بوضوءٍ ثمَّ تبيَّنَ يعيدُهما؛ لأنَّ العصر ثَمَّةَ تبعٌ للظهر، كذا في "المحيط". اهـ "سندي". وقال "المقدسي": ((فإنْ قلت: لو صلَّى ناسياً الطهارةَ أو الاستقبالَ للقبلة ثمَّ تذكَّرَ يعيدُ. قلنا: لَمَّا كان الدليلُ غيرَ واصلٍ إلى رتبة القطع فُرِّقَ بينهما في الحكم)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق/٩٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٩.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٧٤/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٨/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في قضاء الفوائت ١/١٤٠.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٢٤٢/أ.

(٨) صـ٤٥١ـ "در" وما بعدها.

اعتقاديَّةٌ) لدخولِها في حدِّ التكرارِ المقتضي للحرج.....

الموقوفة فائتةٌ حكماً فقط، وذكَرَ في "الفتح"[١] و"البحر"[٢]: ((أنَّه لو ترَكَ ثلاثَ صلواتٍ مثلاً: الظهرَ من يومٍ، والعصرَ من يومٍ، والمغربَ من يومٍ، ولا يدري أيَّتُها أُولى؟ قيل: يجبُ الترتيب بين المتروكات ويصلِّيها سبعاً، بأنْ يصلِّيَ الظهر ثمَّ العصر ثمَّ الظهر لاحتمالِ [٢/ق٩٦/ب] أنْ يكون ما صلاَّهُ أوَّلاً هو الآخِرُ فيعيدُهُ، ثمَّ يصلِّيَ المغربَ ثمَّ الظهر ثمَّ العصر ثمَّ الظهر لاحتمالِ كون المغرب أوَّلاً، فيعيدُ ما صلاَّه أوَّلاً، وقيل: يسقُطُ الترتيب بينها، فيصلِّي ثلاثاً فقط، وهو المعتمدُ؛ لأنَّ إيجاب الترتيب فيها يلزمُ منه أنْ تصيرَ الفوائت كسبعٍ معنىً مع أنَّه يسقُطُ بستٍّ، فبالسبعِ أولى)) اهـ ملخَّصاً. وتمامُهُ هناك، ولـ"الشرنبلاليِّ" في هذه المسألة رسالةٌ[٣].

[٦٠٦٢] (قولُهُ: اعتقاديَّةٌ) خرَجَ الفرضُ العمليُّ وهو الوترُ، فإنَّ الترتيب بينه وبين غيره وإنْ كان فرضاً لكنَّه لا يُحسَبُ مع الفوائت. اهـ "ح"[٤]. أي: لأنَّه لا تحصُلُ به الكثرةُ المفضية للسقوط؛ لأنَّه من تمام وظيفةِ اليوم والليلة، والكثرةُ لا تحصُلُ إلاَّ بالزيادة عليها من حيث الأوقاتُ أو من حيث الساعاتُ، ولا مدخلَ للوتر في ذلك، "إمداد"[٥].

[٦٠٦٣] (قولُهُ: لدخولِها في حدِّ التكرارِ إلخ) لأنَّه يكونُ واحدٌ من الفروض مكرَّراً،

(قولُهُ: ويُصلِّيها سبعاً إلخ) قال "الشرنبلاليُّ": ((إنَّه إذا صلاَّها سبعاً بهذا الترتيبِ يخرجُ عن عُهدتها بيقين؛ لأنَّه لا يخلو: إمَّا أنْ يكون المتروكُ أوَّلاً هو الظهرَ وثانياً العصر وثالثاً المغرب، أو يكونَ المتروكُ أوَّلاً الظهرَ وثانياً المغرب وثالثاً العصر، أو يكونَ المتروكُ أوَّلاً العصرَ وثانياً المغرب وثالثاً الظهر، أو يكونَ المتروكُ أوَّلاً العصرَ وثانياً الظهر وثالثاً المغرب، أو يكونَ المتروكُ أولاً المغربَ وثانياً الظهر وثالثاً العصر، أو يكونَ المتروكُ أوَّلاً المغربَ وثانياً العصر وثالثاً الظهر)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٢٩.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٢.

(٣) سماها "جداول الزلال الجارية لترتيب الفوائد بكل احتمال". ("إيضاح المكنون" ١/٣٦٠).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٩٨/ب.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٢٤٢/أ.

(بخروجِ وقتِ السادسة) على الأصحِّ ولو متفرِّقةً أو قديمةً على المعتمد؛ لأنَّه متى اختلَفَ الترجيحُ رُجِّحَ إطلاقُ المتون، "بحر".....

فيصلُحُ أنْ يكون سبباً للتخفيف بسقوطِ الترتيب الواجب بينها أنفُسِها، وبينها وبين أغيارِها، "درر"[1]. إذ لو وجَبَ الترتيبُ حينئذٍ لأفضى إلى الحرج.

[٦٠٦٤] (قولُهُ: بخروجِ) متعلِّقٌ بـ((فاتَتْ)).

[٦٠٦٥] (قولُهُ: على الأصحِّ) احترَزَ به عمَّا صحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[2]: ((من أنَّ المعتبَرَ كونُ المتخلِّل بعد الفائتة ستَّةَ أوقاتٍ لا ستَّ صلواتٍ))، فلو فاتَتْهُ صلاةٌ وتذكَّرَها بعد شهرٍ، فصلَّى بعدها وقتيَّةً ذاكراً للفائتة أجزأتْهُ على اعتبارِ الأوقات؛ لأنَّ المتخلِّلَ بينهما أكثرُ من ستَّةِ أوقاتٍ، فسقَطَ الترتيب، أي: مع صحَّةِ الصلوات التي بينهما لسقوط الترتيب فيها بالنسيان، وعلى اعتبارِ الصلوات لا تُجزيه؛ لأنَّ الفائتة واحدةٌ، ولا يسقُطُ الترتيب إلاَّ بفوتِ ستِّ صلواتٍ، وصرَّحَ في "المحيط": ((بأنَّه ظاهرُ الرواية))، وصحَّحَهُ في "الكافي"[3]، وهو الموافقُ لِما في المتون، وبه اندفَعَ ما صحَّحَهُ "الزيلعيُّ" وغيره، وتمامُهُ في "البحر"[4]، واحترَزَ به أيضاً عمَّا رُوِيَ عن "محمَّدٍ" من اعتبارِ دخول وقت السادسة، وعمَّا في "المعراج" من اعتبارِ دخول وقت السابعة كما أوضَحَهُ في "البحر"[5].

[٦٠٦٦] (قولُهُ: ولو متفرِّقةً) أي: يسقُطُ الترتيبُ بصيرورةِ الفوائت ستَّاً ولو كانت متفرِّقةً كما لو ترَكَ [٢/ق٩٧/أ] صلاة صبحٍ مثلاً من ستَّةِ أيَّامٍ، وصلَّى ما بينها ناسياً للفوائت.

[٦٠٦٧] (قولُهُ: أو قديمةً على المعتمدِ إلخ) كما لو ترَكَ صلاةَ شهرٍ نسقاً، ثمَّ أقبَلَ على الصلاة[6]، ثمَّ ترَكَ فائتةً حادثةً فإنَّ الوقتيَّة جائزةٌ مع تذكُّرِ الفائتة الحادثة؛ لانضمامِها إلى الفوائت

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٢٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٨٨.

(٣) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٤٣/أ.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩١.

(٦) من((للفوائت)) إلى ((على الصلاة)) ساقط من "الأصل".

(أو ظَنَّ ظنّاً معتبَراً) أي: يسقُطُ لزومُ الترتيب أيضاً بالظنِّ المعتبَرِ كمَن صلَّى الظهرَ ذاكراً لتركِ[1] الفجرِ فسَدَ ظهرُهُ، فإذا قَضَى الفجرَ ثمَّ صلَّى العصرَ ذاكراً للظهر...

القديمة وهي كثيرةٌ، فلم يجب الترتيبُ، وقال بعضهم: إنَّ المسقط الفوائتُ الحديثةُ لا القديمة، ويُجعَلُ الماضي كأنْ لم يكن زجراً له عن التهاوُنِ بالصلوات، فلا تجوزُ الوقتيَّة مع تذكُّرِها، وصحَّحَهُ "الصدر الشهيد"، وفي "التجنيس": ((وعليه الفتوى))، وذكَرَ في "المجتبى": ((أنَّ الأوَّلَ أصحُّ))، وفي "الكافي"[2] و"المعراج": ((وعليه الفتوى))، فقد اختلَفَ التصحيحُ والفتوى كما رأيتَ، والعملُ بما وافَقَ إطلاقَ المتون أولى، "بحر"[3].

[٦٠٦٨] (قولُهُ: أو ظَنَّ ظنّاً مُعتبَراً إلخ) هذا مُسقِطٌ رابعٌ ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[4]، وجزَمَ به في "الدرر"[5]، وجعَلَهُ في "البحر"[6] مُلحَقاً بالنسيان وقال: ((إنَّه ليس مُسقِطاً رابعاً كما يُتوهَّمُ))، ثمَّ قال: ((وذكَرَ شارحو "الهداية"[7]: أنَّ فساد الصلاة إنْ كان قويّاً كعدم الطهارة استتبَعَ الصلاةَ التي بعده، وإنْ كان ضعيفاً كعدم الترتيب فلا، وفرَّعوا عليه فرعين:

١/٤٨٩ أحدُهما: لو صلَّى الظهرَ بلا طهارةٍ، ثمَّ صلَّى العصر ذاكراً لها أعادَ العصر؛ لأنَّ فساد الظهر قويٌّ، فأوجَبَ فسادَ العصر وإنْ ظَنَّ عدمَ وجوب الترتيب.

ثانيهما: لو صلَّى هذه الظهرَ بعد هذه العصر، ولم يُعِدِ العصرَ حتَّى صلَّى المغرب ذاكراً لها فالمغربُ صحيحةٌ إذا ظَنَّ عدمَ وجوب الترتيب؛ لأنَّ فساد العصر ضعيفٌ لقول بعض الأئمَّة بعدمه، فلا يَستتبِعُ فسادَ المغرب، وذكَرَ له "الإسبيجابيُّ" أصلاً، وهو أنَّه يلزمُهُ إعادة ما صلاَّه ذاكراً للفائتة إنْ كانت الفائتةُ تجبُ إعادتها بالإجماع، وإلاَّ فلا إنْ كان يرى أنَّ ذلك يُجزيه)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((لتركه)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٤٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٣ باختصار.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٨٩.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٢٦.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٩.

(٧) انظر "الفتح" و"العناية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٣١ و"البناية" ٢/٧١٥.

.....

قال في "الفتح"[١]: ((ويُؤخَذُ من هذا أنَّ مجرَّدَ كون المحلِّ مجتهَداً فيه لا يَستلزِمُ اعتبارَ الظنِّ فيه[٢] من الجاهل، بل إنْ كان المجتهَدُ فيه ابتداءً لا يُعتبَرُ الظنُّ، وإنْ كان مما يبتني على المجتهَدِ فيه ويستتبعُهُ اعتُبِرَ ذلك الظنُّ لزيادةِ الضعف، ففسادُ العصر هو المجتهَدُ فيه ابتداءً، وفسادُ المغرب بسبب [٢/ق٩٧/ب] ذلك فاعتُبِرَ)) اهـ. أي: اعتُبِرَ فيه الظنُّ من الجاهل.

وفيه تصريحٌ بأنَّ محلَّ اعتبارِ هذا الظنِّ وعدمِهِ في الجاهلِ لا العالِمِ بوجوب الترتيب، وتمامُهُ في "النهر"[٣].

هذا، وقد اعترَضَ في "البحر"[٤] ما مرَّ[٥] من الفرعين: ((بأنَّ المصلِّيَ لا يخلو: إمَّا أنْ يكون حنفيًّا فلا عبرةَ برأيه المخالِفِ لمذهب إمامه، فيلزمُهُ المغربُ أيضاً، أو شافعيًّا فلا يلزمُهُ العصر أيضاً، أو عامِّياً فلا مذهبَ له، بل مذهبُهُ مذهبُ مُفتيه، فإن استفتَى حنفيًّا أعادَهما، أو شافعيًّا لا يعيدُهما، وإنْ لم يَستفْتِ أحداً وصادَفَ الصحَّةَ على مذهبِ مُجتهِدٍ لا إعادةَ عليه)) اهـ.

ولا يخفى أنَّه بحثٌ في المنقول، فإنَّ ما مرَّ[٦] عن شروح "الهداية" من حكمِ الفرعين مذكورٌ أيضاً في "شرح الجامع الصغير" للإمام "قاضي خان"[٧]، وذكَرَ في "الذخيرة": ((أنَّه مرويٌّ عن "محمَّدٍ")), وعزاه في "التتارخانيَّة"[٨] إلى "الأصل"[٩]، وقد تَبِعَ "الشرنبلاليُّ"[١٠] صاحبَ "البحر"،

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٣١.

(٢) عبارة "الفتح": ((لا يستلزم اعتبار الظن الخطأ فيه)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٧٤/ب وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٠ بتصرف.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب من تفوته الصلاة ١/ق ٣٣/ب.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٥٩.

(٩) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢٦٢.

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٢٦ (هامش "الدرر والغرر").

جاز العصرُ؛ إذ لا فائتةَ عليه في ظنِّهِ حالَ أداءِ العصر، وهو ظنٌّ معتبَرٌ؛ لأنَّه مجتهَدٌ فيه، وفي "المجتبى": ((مَن جَهِلَ فرضيَّةَ الترتيب يُلحَقُ بالناسي))، واختارَهُ جماعةٌ من أئمَّةِ بُخارى،.....

لكنْ قال: ((إنَّ موضوع المسألة في عامِّيٍّ لم يُقلِّدْ مُجتهداً ولم يَستفْتِ فقيهاً، فصلاتُهُ صحيحةٌ لمصادفتها مُجتهَداً فيه، أمَّا لو كان حنفيَّاً فلا عبرةَ بظنِّهِ المخالِفِ لمذهب إمامه إلخ))، وفيه نظرٌ؛ إذ لا فرقَ حينئذٍ بين العصر والمغرب لمصادفةِ كلٍّ منهما الصحَّةَ على مذهب "الشافعيِّ"، بل هو محمولٌ على عامِّيٍّ استفتى حنفيَّاً، أو التزَمَ التعبُّدَ على مذهب "أبي حنيفة" مُعتقِداً صحَّتَهُ وقد جَهِلَ هذا الحكمَ، ثمَّ عَلِمَ ذلك، ولذا قال في "النهر"[1] ما معناه: ((إنَّ قول "البحر": لا عبرةَ برأيه المخالِفِ إلخ ممنوعٌ؛ لأنَّ إمامَهُ قد اعتبَرَ رأيَهُ وأسقَطَ عنه الترتيب بظنِّهِ عدمَ وجوبه، فإذا كان جاهلاً ذلك ثمَّ عَلِمَ لا يلزمُهُ إعادةُ المغرب، ولو استفتى حنفيَّاً فأفتاه بالإعادة لم تصحَّ فتواه)) اهـ.

[٦٠٦٩] (قولُهُ: جازَ العصرُ) أي: إن كان يظُنُّ أنَّه يُجزيه كما مرَّ[2]، وأطلَقَهُ لعلمه من التعليل بعده.

[٦٠٧٠] (قولُهُ: لأنَّه) أي: جوازَ العصر ((مُجتهَدٌ فيه))، أي: يبتني على المجتهَد فيه ابتداءً، وهو جوازُ الظهر عند "الشافعيِّ" كما مرَّ[3] تقريرُهُ عن "الفتح".

[٦٠٧١] (قولُهُ: وفي "المجتبى"[4] إلخ) ليس هذا [٢/ق٩٨/أ] مُسقِطاً خامساً؛ لِما علمتَ

(قولُهُ: ليس هذا مُسقِطاً خامساً) الأظهرُ أنَّ ما في "المجتبى" مبنيٌّ على اعتبارِ حال الجاهل مطلقاً، فيكونُ مقابلاً لِما قبله، ثمَّ فرَّعَ عليه مسألةَ الصبيِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٤٧/أ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٦٠٦٨] قوله: ((أو ظن ظناً معتبراً إلخ)).

(٤) في "د" زيادة: ((حاصلُهُ أنَّ ما ذكره المصنف من قوله:(أو ظن ظناً معتبراً) لا حاجة إلى زيادته على ما في المتون مِن عدِّهم المسقطاتِ ثلاثةً؛ لأنَّ الظانَّ ملحقٌ بالناسي؛ وأما ما توهمه المحشي من أنَّ هذا مسقط خامس فهو غير صحيح؛ =

وعليه يُخرَّجُ ما في "القنية":((صبيٌّ بلَغَ وقتَ الفجر، وصلَّى الظهرَ مع تذكُّرِهِ جاز، ولا يلزمُ الترتيبُ بهذا العذرِ)).

(ولا يعودُ) لزومُ الترتيب (بعد سقوطِهِ بكثرتِها) أي: الفوائتِ (بعَوْدِ الفوائتِ إلى القلَّةِ

من أنَّ الظنَّ السابق إنما يُعتبَرُ من الجاهل، بل إنما نقَلَ كلامَ "المجتبى" ليشيرَ إلى ما قدَّمناه[1] عن "البحر": ((من أنَّ الظنَّ المعتبَرَ ليس مُسقِطاً رابعاً))؛ لأنَّه مُلحَقٌ بالنسيان، وإنما المسقطاتُ هي الثلاثُ التي اقتصَرَ عليها أصحابُ المتون، فافهم.

[٦٠٧٢] (قولُهُ: وعليه يُخرَّجُ ما في "القنية"[2]) إنما حكَمَ على الصبيِّ بذلك لأنَّ الغالب عليه الجهلُ كما في "النهر"[3]، "ح"[4].

قلت: لكنْ في هذا التخريج خفاءٌ، فإنَّ الفجر فائتةٌ بالإجماع، فكيف لم يَلزَمْهُ الترتيب اعتباراً لجهله مع أنَّها نظيرُ المسألة الأولى السابقة تحت قوله: ((أو ظنَّ ظنّاً معتبراً))؟! والظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على القول باعتبارِ ظنِّ الجاهل مطلقاً كما يأتي[5] بيانُهُ قريباً.

[٦٠٧٣] (قولُهُ: بكثرتِها) متعلِّقٌ بـ((سقوطِهِ))، وقولُهُ: ((بعودِ الفوائت)) متعلِّقٌ بقوله: ((ولا يعودُ))، وقولُهُ: ((بالقضاء)) متعلِّقٌ بقوله: ((بعودِ الفوائت إلى القلَّةِ))، "ط"[6].

= لأنَّ مَن ظنَّ أنْ لا فائتة عليه يكون جاهلاً بفرضية الترتيب كما لا يخفى؛ لأنَّه ليس المراد به الظنَّ الناشئَ عن النسيان بل الناشئَ عن الجهل، نعم الجهل بفرضية الترتيب أعمُّ مِن ظنِّ عدم الفائتة؛ لأن الجاهل بفرضيته قد يكون ظاناً أنْ لا فائتة عليه، وقد يكون خالي الذهن، وإذا كان هذا الأعمُّ لا حاجة إلى التنصيص عليه لدخوله في الناسي فعدمُ الحاجة إلى الأخصِّ أولى)).

(١) المقولة [٦٠٦٨] قوله: ((أو ظن ظناً معتبراً إلخ)).

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق ٢٤/أ.

(٣)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق ٧٤/أ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق ٩٩/أ.

(٥) المقولة [٦٠٨٢] قوله: ((سواء ظن وجوب الترتيب أو لا)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٦.

بـ) سببِ (القضاء) لبعضِها علـى المعتمـد؛ لأنَّ السـاقط لا يعـودُ (وكـذا لا يعـودُ) الترتيبُ (بعد سقوطِهِ بباقي المسقِطات) السابقةِ من النسيان والضيق، حتَّى لو خرَجَ الوقـتُ في خـلالِ الوقتيَّـة لا تفسُـدُ، وهـو مـؤدٍّ، هـو الأصـحُّ، "مجتبـى"، لكـنْ في "النهر"[1] و"السِّراج"[2].....

[٦٠٧٤] (قولُهُ: بسببِ القضاء لبعضها) كما إذا ترَكَ رجلٌ صلاةَ شـهرٍ مثلاً، ثـمَّ قضاهـا إلاَّ صلاةً، ثمَّ صلَّى الوقتيَّة ذاكراً لها فإنَّها صحيحةٌ. اهـ "بحر"[3].

وقيَّدَ بقضاء البعض لأنَّه لو قَضَى الكلَّ عاد الترتيبُ عند الكلِّ كما نقَلَهُ "القُهُستانيُّ"[4].

[٦٠٧٥] (قولُهُ: على المعتمدِ) هو أصحُّ الروايتين، وصحَّحَهُ أيضاً في "الكـافي"[5] و"المحيـط"، وفي "المعراج" وغيره: ((وعليه الفتوى))، وقيل: يعودُ الـترتيب، واختـارَهُ في "الهدايـة"[6]، ورَدَّهُ في "الكافي"[7] و"التبيين"[8]، وأطالَ فيه في "البحر"[9].

[٦٠٧٦] (قولُهُ: لأنَّ الساقط لا يعودُ) وأمَّا إذا قَضَى الكلَّ فالظاهرُ أنَّـه يلزمُـهُ ترتيـبٌ جديـدٌ، فلا يقال: إنَّه عادَ، تأمَّل.

[٦٠٧٧] (قولُهُ: "مجتبى") عبارتُهُ ـ كما في "البحر"[10] ـ: ((ولو سقَطَ الترتيبُ لضيق الوقـت، ثمَّ خرَجَ الوقتُ لا يعودُ على الأصحِّ، حتَّى لو خرَجَ في خلال الوقتيَّة لا تفسُدُ على الأصحِّ، وهـو مؤدٍّ على الأصحِّ لا قاضٍ، وكذا لو سقَطَ مع النسيان ثمَّ تذكَّرَ لا يعودُ)) اهـ باختصارٍ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب كيفية قضاء الفوائت ق٧٤/أ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٢٣ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في قضاء الفوائت ١/١٤٠.

(٥) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٤٣/أ.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٧٣.

(٧) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٤٣/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٨٩.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٣-٩٤.

(١٠) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٥.

عن "الدِّراية": ((لو سقَطَ للنِّسيانِ أو الضيقِ[١]، ثمَّ تذكَّرَ واتَّسَعَ الوقتُ يعودُ اتِّفاقاً))، ونحوُهُ في "الأشباه"[٢] في بيان: الساقطُ لا يعودُ، فليحرَّر.

(وفسادُ) أصلِ (الصلاة بتركِ الترتيبِ موقوفٌ).....

[٦٠٧٨] (قولُهُ: عن "الدِّراية") اقتصارٌ على بعضِ اسم الكتاب للاختصار، فإنَّ اسمه "معراج الدراية"، وهو شرحُ "الهداية" لـ"الكاكي"، وكثيراً ما يطلقون عليه لفظَ "المعراج".

[٦٠٧٩] (قولُهُ: فليُحرَّرْ) التحريرُ أنَّ الخلاف لفظيٌّ في ضيقِ الوقت، فإنَّ ما في "المجتبى" [٢/ق٩٨/ب] مصرِّحٌ: ((بأنَّ عدم العودِ فيما إذا خرَجَ الوقت))، وما في "الدراية" مصرِّحٌ: ((بأنَّ العود فيما إذا اتَّسَعَ الوقتُ))، أي: ظهَرَ أنَّ فيه سعةً، فلا منافاةَ بينهما، وكذا في التذكُّرِ بعد النسيان، فإنَّ ما في "المجتبى" محمولٌ على ما إذا تذكَّرَ بعد الفراغ من الصلاة، بدليلِ أنَّهم اتَّفقوا في المسائل الاثني عشريَّةَ على أنَّه لو تذكَّرَ فائتةً وهو يصلِّي فإنْ كان قبل القعود قدْرَ التشهُّدِ بطلت اتِّفاقاً، وإنْ كان بعده قبل السلام بطلت عنده لا عندهما، وما في "الدراية" محمولٌ على ما إذا تذكَّرَ قبل الفراغ منها، كذا أفادَهُ "ح"[٣]، ثمَّ قال: ((وفي التحقيقِ ضيقُ الوقت ليس بمُسقِطٍ حقيقةً، وإنما قُدِّمَت الوقتيَّةُ عند العجز عن الجمع بينهما لقوَّتِها مع بقاء الترتيب كما صرَّحَ به في "البحر"[٤] عن "التبيين"[٥]، وينبغي أنْ يقال مثلُ ذلك في النسيان، فعلى هذا لو سقَطَ الترتيبُ بين فائتةٍ ووقتيَّةٍ لضيقِ وقتٍ أو نسيانٍ يبقى فيما بعد تلك الوقتيَّة)). ١/٤٩٠

[٦٠٨٠] (قولُهُ: أصلِ الصلاةِ) تَبِعَ فيه "النهر"[٦]، والصوابُ: وصفِ الصلاة، قال في "البحر"[٧]:((وقيَّدَ بفسادِ الفرضيَّة، فإنَّه لا يُبطِلُ الصلاةَ عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" رحمهما الله

---

(١) في "ب" و "و" :((والضيق)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ صـ٣٧٨ـ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٩٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/١٩١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٩٧.

عند "أبي حنيفة"، سواءٌ ظنَّ وجوبَ الترتيب أوْ لا.....

تعالى، وعند "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى يُبطِلُ؛ لأنَّ التحريمة عُقِدَتْ للفرض، فإذا بطلت الفرضيَّةُ بطلت التحريمة أصلاً، ولهما أنَّها عُقِدَتْ لأصلِ الصلاة بوصف الفرضيَّة، فلم يكن من ضرورةِ بطلانِ الوصف بطلانُ الأصل، كذا في "النهاية"[1]، وفائدتُهُ تظهرُ في انتقاض الطهارة بالقهقهة، كذا في "العناية"[2])) اهـ "ح"[3].

[٦٠٨١] (قولُهُ: عند "أبي حنيفة") وأمَّا عندهما فالفسادُ باتٌّ.

[٦٠٨٢] (قولُهُ: سواءٌ ظنَّ وجوبَ الترتيب أوْ لا) خلافاً لِما في "شرح المجمع" عن "المحيط": ((من أنَّه لا يعيدُ ما صلاَّه إذا كان عند المصلِّي أنَّ الترتيب ليس بواجبٍ، وإلاَّ أعادَ الكلَّ))، فقد نصَّ في "البحر"[4] على ضعفه، وذكَرَ في "الفتح"[5]: ((أنَّ تعليل قول "الإمام" يَقطَعُ بالإطلاق))، وأقرَّهُ في "النهر"[6]، لا يقال: هذا مخالفٌ لِما تقدَّمَ[7] من أنَّ الترتيب يسقُطُ بالظنِّ المعتبر، وأنَّ الجاهل يُلحَقُ بالناسي؛ لأنَّا نقول: إنَّ ما هنا مصوَّرٌ [٢/ق٩٩/أ] فيما إذا ترَكَ صلاةً ثمَّ صلَّى بعدها خمساً ذاكراً للمتروكة، فظنُّهُ عدمَ وجوب الترتيب هنا غيرُ مُعتبَرٍ؛ لأنَّه إنما يُعتبَرُ إذا كان الفسادُ ضعيفاً كما مرَّ[8] عن شُرَّاح "الهداية" و"فتح القدير"، فافهم.

(قولُهُ: وأمَّا عندهما فالفسادُ باتٌّ) لكنْ عند "محمَّدٍ" فسَدَ الأصلُ مع فساد الوصف، وعند "أبي يوسف" فسَدَ الوصفُ فقط فساداً باتّاً. اهـ "ط".

---

(١) الذي في "البحر": (("الهداية"))والمسألة بنصها فيها: كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٧٢.

(٢) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤٣٢ (هامش "فتح القدير"). والذي في "البحر" ((الغاية)) بدل ((العناية)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٩٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ٢/٩٧.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ١/٤٣٣.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب إدراك الفريضة ق٧٥/أ.

(٧) المقولة [٦٠٦٨] قوله: ((أو ظن ظناً معتبراً)).

(٨) المقولة [٦٠٦٨] قوله: ((أو ظن ظناً معتبراً)).

(فإنْ كثُرَتْ وصارت الفوائتُ[١] مع الفائتة ستّاً ظهَرَ صحَّتُها) بخروجِ وقت الخامسةِ التي هي سادسةُ الفوائت؛ لأنَّ دخول وقتِ السادسة غيرُ شرطٍ؛ لأنَّه لو ترَكَ فجرَ يومٍ وأدَّى باقيَ صلواتِهِ انقلَبَتْ صحيحةً.....

[٦٠٨٣] (قولُهُ: فإنْ كثُرَتْ) أي: الصلاةُ التي صلاَّها تاركاً فيها الترتيبَ، بأنْ صلاَّها قبل قضاء الفائتة ذاكراً لها، وهذا التفريعُ لبيان قوله: ((موقوفٌ))، وتوضيحُهُ أنَّه إذا فاتَتْهُ[٢] صلاةٌ ـ ولو وتراً ـ فكلَّما صلَّى بعدها وقتيَّةً وهو ذاكرٌ لتلك الفائتةِ فسدت تلك الوقتيَّةُ فساداً موقوفاً على قضاءِ تلك الفائتة، فإنْ قضاها قبل أنْ يصلِّيَ بعدها خمسَ صلواتٍ صار الفسادُ باتّاً، وانقلبت الصلواتُ التي صلاَّها قبل قضاء المقضيَّة نفلاً، وإنْ لم يقضِها حتَّى خرَجَ وقت الخامسة، وصارت الفواسدُ مع الفائتة ستّاً انقلَبَتْ صحيحةً؛ لأنَّه ظهَرَتْ كثرتُها ودخَلَتْ في حدِّ التكرار المسقط للترتيب، وبيانُ وجهِ ذلك في "البحر"[٣] وغيره، قال "ط"[٤]: ((وقيَّدوا أداءَ الخمسةِ بتذكُّرِ الفائتة، فلو لم يتذكَّرْها سقَطَ للنسيان، ولو تذكَّرَ في البعض ونَسِيَ في البعض يُعتبَرُ المذكورُ فيه، فإنْ بلَغَ خمساً صحَّتْ، ولا نظَرَ لِما نَسِيَ فيه لِما قلنا)).

[٦٠٨٤] (قولُهُ: وصارت الفوائتُ) أي: الحكميَّةُ، وفي نسخةٍ: ((الفواسدُ))، أي: الموقوفةُ.

[٦٠٨٥] (قولُهُ: بخروجِ وقت الخامسة إلخ) اعلم أنَّ المذكور في عامَّة الكتب كـ"المبسوط"[٥] و"الهداية"[٦] و"الكافي"[٧] و"التبيين"[٨] وغيرها: ((أنَّ صحَّة الكلِّ موقوفةٌ على أداءِ ستِّ صلواتٍ

---

(١) في "و": ((الفواسد))، وهو تحريف.

(٢) من ((ذاكراً لها)) إلى((إذا فاتته)) ساقط من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٥.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٧.

(٥) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة ١/١٥٤ـ ١٥٥.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٧٣.

(٧) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق ٤٣/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/١٩٠.

بعد طلوع الشمس (وإلاَّ) بأنْ لم تَصِرْ ستَّاً (لا) تظهرُ صحَّتُها، بل تصيرُ نفلاً،....

بعد المتروكة))، وادَّعى في "البحر"[(١)]: ((أنَّه خطأٌ))، وحقَّقَ في "فتح القدير"[(٢)]: ((أنَّ الصحَّة موقوفةٌ على دخولِ وقتِ السادسة لا على أدائها))، واعترضَهُ في "النهر"[(٣)]: ((بأنَّ دخول وقتِ السادسة بعد المتروكة غيرُ شرطٍ، بل المعتبرُ خروجُ وقت الخامسة؛ لأنَّه بذلك تصيرُ الفوائت ستَّاً كما صرَّحَ به في "معراج الدراية" مع بيانِ أنَّ ما ذُكِرَ في عامَّةِ الكتب من أداء السادسة إنما هو لتصيرَ الفوائتُ ستَّاً بيقينٍ، لا لكونه شرطاً ألبتَّةَ))، وذكَرَ نحوَ ذلك العلاَّمةُ "الشرنبلاليُّ" في "الإمداد"[(٤)] عن "المعراج" أيضاً و"مجمع الروايات" و"التتارخانيَّة"[(٥)] و"السغناقيِّ" و"قاضي خان"[(٦)]، وحاصلُ ذلك كلِّهِ ما لَخَّصَهُ "الشارح" رحمه الله تعالى.

هذا، وفي [٢/ق٩٩/ب] "النهر"[(٧)] عن "المعراج": ((كان ينبغي أنَّه لو أدَّى الخامسةَ، ثمَّ قضى المتروكةَ قبل خروج وقتها أنْ لا تَفسُدَ المؤدَّيات، بل تصحَّ لوقوعها غيرَ جائزةٍ، وبها تصيرُ الفوائتُ ستَّاً، والجوابُ منعُ كونها فائتةً ما بقي الوقتُ؛ إذ احتمالُ الأداء على وجهِ الصحَّةِ قائمٌ)) اهـ.

[٦٠٨٦] (قولُهُ: بعدَ طلوع الشمس) أي: من غيرِ توقُّفٍ على دخول وقت السادسة وهي الظهرُ خلافاً لِما في "الفتح"[(٨)]، ولا على أدائها خلافاً لِما يُوهِمُهُ ظاهرُ ما في عامَّة الكتب.

[٦٠٨٧] (قولُهُ: بأنْ لم تَصِرْ ستَّاً) أي: بأنْ قَضَى الفائتةَ قبل خروج وقت الخامسة.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٦.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٣٣.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٧٥/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٢٤٣/ب وما بعدها.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٦٢.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في الترتيب وقضاء المتروكات ١/١١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٧٥/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٤٣٣.

وفيها يقال: صلاةٌ تصحِّحُ خمساً، وأخرى تُفسِدُ خمساً.

(ولو ماتَ وعليه صلواتٌ فائتةٌ وأوصَى بالكفَّارة يُعطَى لكلِّ صلاةٍ.....

[٦٠٨٨] (قولُهُ: وفيها يقال إلخ) هذا ذكَرَهُ في "المبسوط"[١]، وهو مبنيٌّ على ما مَشَى عليه كعامَّةِ الكتب من اشتراطِ أداء السادسة، فهذه السادسةُ إذا أدَّاها صحَّت الخمسةُ التي قبلها، فهي صلاةٌ تُصحِّحُ خمساً، والفائتةُ إذا قضاها قبل أداء السادسة فسدت الخمسةُ التي قبلها، فهذه صلاةٌ أخرى تُفسِدُ خمساً، أمَّا على اعتبارِ خروجِ وقت الخامسة ـ كما مشى عليه "الشارح" ـ فالمصحِّحُ والمفسدُ صلاةٌ واحدةٌ وهي الفائتةُ، فإذا قضاها بعد صلاةِ الخامسة قبل خروج وقتها أفسدت الخمسَ التي قبلها، وإذا خرَجَ الوقتُ ولم يَقْضِ صحَّت الخمسُ، أي: تحقَّقَ بها صحَّةُ الخمس، وإلاَّ فالمصحِّحُ حقيقةً هو كثرةُ الفوائت بخروج وقت الخامسة، فافهم.

مطلبٌ في إسقاطِ الصلاة عن الميت

٤٩١/١ [٦٠٨٩] (قولُهُ: وعليه صلواتٌ فائتةٌ إلخ) أي: بأنْ كان يقدرُ على أدائها ولو بالإيماءِ، فيلزمُهُ الإيصاءُ بها، وإلاَّ فلا يلزمُهُ وإنْ قلَّتْ، بأنْ كانت دون ستِّ صلواتٍ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((فإنْ لم يَستطِعْ فاللَّهُ أحقُّ بقبولِ العذر منه))[٢]، وكذا حكمُ الصوم في رمضانَ إنْ أفطَرَ فيه المسافرُ والمريضُ وماتا قبل الإقامة والصحَّةِ، وتمامُهُ في "الإمداد"[٣].

[٦٠٩٠] (قولُهُ: يُعطَى) بالبناء للمجهول، أي: يُعطي عنه وليُّهُ، أي: مَن له ولايةُ التصرُّفِ

(قولُهُ: فهذه السَّادسةُ إذا أدَّاها إلخ) ولك أنْ تقول كما في "السنديِّ": ((هي خامسةُ الفواسد، فإنَّها صَحَّحَتْ نفسَها والأربعَ التي سبَقَتْها)).

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢٤٤.

(٢) قال التَّهَانَويّ في "إعلاء السنن" ٧/١٧٠-١٧٤: لم نجده هكذا في حديث ولا أثر، ولكن معناه ثابت بحديث ابن عباس رضي الله عنهما عن النَّبيّ ﷺ قال: ((يُصَلِّي المريضُ قائماً، فإنْ نَالَتهُ مَشَقَّةٌ صلَّى بإيماء يُومِئُ برأسه، فإنْ نَالَتهُ مَشَقَّةٌ سبَّح)). رواه الطبرانيّ في "الأوسط".

(٣) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ـ فصل في إسقاط الصلاة والصوم ق٢٣٩/أ.

.....

في مالِهِ بوصايةٍ أو وراثةٍ، فيلزمُهُ ذلك من الثلث إنْ أوصى، وإلاَّ فلا يلزمُ الوليَّ ذلك؛ لأنَّها عبادةٌ، فلا بدَّ فيها من الاختيار، فإذا لم يُوْصِ [٢/ق١٠٠/أ] فاتَ الشرطُ، فيسقطُ في حقِّ أحكام الدنيا للتعذُّرِ بخلاف حقِّ العباد، فإنَّ الواجب فيه وصولُهُ إلى مُستحِقِّه لا غيرِ، ولهذا لو ظَفِرَ به الغريمُ يأخذُهُ بلا قضاءٍ ولا رضىً، ويَبرأُ مَن عليه الحقُّ بذلك، "إمداد"[١].

ثمَّ اعلم أنَّه إذا أوصَى بفدية الصوم يُحكَمُ بالجواز قطعاً؛ لأنَّه منصوصٌ عليه، وأمَّا إذا لم يُوْصِ فتطوَّعَ بها الوارثُ فقد قال "محمَّدٌ" في "الزيادات": ((إنَّه يُجزيه إن شاء الله تعالى))، فعلَّقَ الإجزاءَ بالمشيئة لعدم النصِّ، وكذا علَّقَهُ بالمشيئة فيما إذا أوصى بفديةِ الصلاة؛ لأنَّهم ألحقُوها بالصوم احتياطاً؛ لاحتمالِ كون النصِّ فيه معلولاً بالعجز، فتشملُ العلَّةُ الصلاةَ، وإنْ لم يكن معلولاً تكون الفديةُ برَّاً مبتدأً يصلُحُ ماحِياً للسيِّئات، فكان فيها شبهةٌ كما إذا لم يُوْصِ بفديةِ الصوم، فلذا جزَمَ "محمَّدٌ" بالأوَّلِ ولم يَجزِمْ بالأخيرين، فعُلِمَ أنَّه إذا لم يُوْصِ بفديةِ الصلاة فالشبهةُ أقوى.

واعلم أيضاً أنَّ المذكور فيما رأيتُهُ من كتب علمائنا فروعاً وأصولاً: إذا لم يُوْصِ بفديةِ الصوم يجوزُ أن يَتبرَّعَ عنه وليُّهُ، والمتبادرُ من التقييد بالوليِّ أنَّه لا يصحُّ من مالِ الأجنبيِّ، ونظيره ماقالوه فيما إذا أوصَى بحجَّةِ الفرض فتبرُّعُ الوارثِ بالحجِّ لا يجوزُ، وإنْ لم يُوْصِ فتبرُّعُ الوارث إمَّا بالحجِّ بنفسه أو بالإحجاج عنه رجلاً يُجزيه، وظاهرُهُ أنَّه لو تبرَّعَ غيرُ الوارث لا يُجزيه، نعم وقَعَ في "شرح نور الإيضاح"[٢] لـ "الشرنبلاليِّ" التعبيرُ بالوصيِّ أو الأجنبيِّ، فتأمَّل، وتمامُ ذلك في آخرِ رسالتنا المسمَّاة "شفاء العليل في بطلان الوصيَّة بالختمات والتهاليل"[٣].

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ـ فصل في إسقاط الصلاة والصوم ق٢٤٠/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ـ فصل في إسقاط الصلاة والصوم ق٢٤٠/أ.

(٣) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين": ١/١٩٦.

نصفُ صاعٍ من بُرٍّ) كالفطرةِ (وكذا حكمُ الوترِ) والصومِ، وإنما يُعطَى (مِن ثُلُثِ مالِهِ)

[٦٠٩١] (قولُهُ: نصفُ صاعٍ من بُرٍّ) أي: أو من دقيقِهِ أو سَويقِهِ، أو صاعُ تمرٍ أو زبيبٍ أو شعيرٍ، أو قيمتُهُ، وهي أفضلُ عندنا لإسراعها بسدِّ حاجة الفقير، "إمداد"[1]. ثمَّ إنَّ نصف الصاعِ ربعُ مُدٍّ دمشقيٍّ من غيرِ تكويمٍ، بل قدْرَ مسحِهِ كما سنوضحُهُ[2] في زكاة الفطر.

[٦٠٩٢] (قولُهُ: وكذا حكمُ الوتر) لأنَّه فرضٌ عمليٌّ عنده خلافاً لهما، "ط"[3]. ولا روايةَ في سجدةِ التلاوة أنَّه يجبُ أوْ لا يجبُ كما في "الحجَّة"، والصحيحُ أنَّه لا يجبُ كما في "الصيرفيَّة"، "إسماعيل"[4].

[٦٠٩٣] (قولُهُ: وإنما يُعطَى من ثلثِ مالِهِ) أي: فلو زادت الوصيَّةُ على الثلث لا يلزمُ الوليَّ إخراجُ الزائد إلاَّ بإجازةِ الورثة، وفي "القنية"[5]: ((أوصى بثلثِ ماله إلى صلواتِ عمره وعليه دَينٌ، فأجازَ [٢/ق١٠٠/ب] الغريمُ وصيَّتَهُ لا تجوزُ؛ لأنَّ الوصيَّةَ متأخرةٌ عن الدَّين، ولم يسقط الدَّينُ بإجازته)) اهـ.

وفيها: ((أوصَى بصلواتِ عمره وعمرُهُ لا يُدرَى فالوصيَّةُ باطلةٌ))، ثمَّ رمَزَ: ((إنْ كان الثلثُ لا يَفِيْ بالصلوات جازَ، وإن كان أكثرَ منها لم يَجُزْ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد لا يَفِيْ بغلبة الظنِّ؛ لأن المفروض أنَّ عمره لا يُدرى، وذلك كأنْ يَفِيَ الثلثُ بنحوِ عشر سنين مثلاً وعمرُهُ نحوُ الثلاثين، ووجهُ هذا القولِ الثاني ظاهرٌ؛ لأنَّ الثلث إذا كان لا يَفِيْ بصلواتِ عمره تكونُ الوصيَّةُ بجميع الثلث يقيناً، ويلغو الزائدُ عليه، بخلاف ما إذا كان يفي بها ويزيدُ عليها فإنَّ الوصيَّةَ تبطُلُ لجهالةِ قدْرِها بسبب جهالةِ قدْرِ الصلوات، فتدبَّر.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ـ فصل في إسقاط الصلاة والصوم ق٢٣٩/ب.

(٢) المقولة [٨٧٣٥] قوله: ((هو أي الصاع إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٧.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق٤٤٨/ب.

(٥) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب الوصايا إلى الصلوات ق١٧٢/ب.

ولو لم يَترُكْ مالاً يَستقرِضُ وارثُهُ نصفَ صاع مثلاً، ويدفعُهُ لفقيرٍ، ثمَّ يدفعُهُ الفقيرُ للوارث، ثُمَّ وثُمَّ حتَّى يَتِمَّ (ولو قضاها ورثتُهُ بإذنِهِ[1].....

[٦٠٩٤] (قولُهُ: ولو لم يَترُكْ مالاً إلخ) أي: أصلاً، أو كان ما أوصى به لا يَفِيْ، زاد في "الإمداد"[2]: ((أو لم يُوْصِ بشيءٍ وأراد الوليُّ التبرُّعَ إلخ))، وأشارَ بالتبرُّعِ إلى أنَّ ذلك ليس بواجبٍ على الوليِّ، ونصَّ عليه في "تبيين المحارم"[3] فقال: ((لا يجبُ على الوليِّ فعلُ الدَّورِ وإنْ أوصَى به الميتُ؛ لأنَّها وصيَّةٌ بالتبرُّع، والواجبُ على الميت أنْ يُوصيَ بما يَفِيْ بما عليه إنْ لم يَضِق الثلثُ عنه، فإنْ أوصَى بأقلَّ وأمَرَ بالدَّور، وترَكَ بقيَّةَ الثلث للورثة، أو تبرَّعَ به لغيرهم فقد أَثِمَ بتركِ ما وجَبَ عليه)) اهـ.

مطلبٌ في بطلانِ الوصيَّةِ بالختمات والتهاليل

وبه ظهَرَ حالُ وصايا أهلِ زماننا، فإنَّ الواحد منهم يكونُ في ذمَّتِهِ صلواتٌ كثيرةٌ وغيرُها من زكاةٍ وأضاحٍ وأيمانٍ، ويوصي لذلك بدراهمَ يسيرةٍ، ويَجعَلُ معظمَ وصيَّتِهِ لقراءة الختماتِ والتهاليلِ التي نصَّ علماؤنا على عدمِ صحَّةِ الوصيَّة بها، وأنَّ القراءة لشيءٍ من الدنيا لا تجوزُ، وأنَّ الآخذ والمعطيَ آثِمان؛ لأنَّ ذلك يُشبِهُ الاستئجارَ على القراءة، ونفسُ الاستئجار عليها لا يجوزُ، فكذا ما أشبَهَهُ كما صُرِّحَ بذلك في عدَّةِ كتبٍ من مشاهيرِ كتب المذهب، وإنما أفتى المتأخِّرون بجوازِ الاستئجار على تعليم القرآن لا على التلاوة، وعلَّلوهُ بالضرورة، وهي خوفُ ضياع القرآن، ولا ضرورةَ في جوازِ الاستئجار على التلاوة كما أوضَحْتُ ذلك في "شفاءِ العليل"[4]، وسيأتي[5] بعضُ ذلك في باب الإجارة الفاسدة إن شاء الله تعالى.

[٦٠٩٥] (قولُهُ: يَستقرِضُ وارثُهُ نصفَ صاعٍ مثلاً إلخ) أي: أو قيمةَ ذلك، والأقربُ

---

(١) في "ب" و "و": ((بأمره)).

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ـ فصل في إسقاط الصلاة والصوم ق٢٤٠/أ.

(٣) "تبيين المحارم": الباب التاسع في تبديل الوصية ق٢٧/أ ـ ب بتصرف.

(٤) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين": ١/١٦٧.

(٥) المقولة [٢٩٨٦٨] قوله: ((ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن إلخ)).

لم يُجْزِ) لأنَّها عبادةٌ بدنيَّةٌ (بخلافِ الحجِّ).....

أن [٢/ق١٠١/أ] يَحسِبَ ما على الميت ويَستقرِضَ بقدْرِهِ، بأنْ يُقدِّرَ عن كلِّ شهرٍ أو سنةٍ، أو يَحسِبَ مدَّةُ عمره بعد إسقاطِ اثنتي عشرةَ سنةً للذكر وتسعِ سنين للأنثى؛ لأنَّها أقلُّ مدَّةِ بلوغهما، فيجبُ عن كلِّ شهرٍ نصفُ غرارةٍ[1] قمحٍ بالمدِّ الدمشقيِّ مدٌّ زماننا؛ لأنَّ نصف الصاعِ أقلُّ من ربعِ مُدٍّ، فتبلُغُ كفَّارةُ ستِّ صلواتٍ لكلِّ يومٍ وليلةٍ نحوَ مُدٍّ وثلثٍ، ولكلِّ شهرٍ أربعون مداً، وذلك نصفُ غرارةٍ، ولكلِّ سنةٍ شمسيَّةٍ ستُّ غرائرَ، فيَستقرِضُ قيمتَها ويدفعُها للفقير، ثمَّ يستوهبُها منه، ويتسلَّمُها منه لتتِمَّ الهبةُ، ثمَّ يدفعُها لذلك الفقيرِ أو لفقيرٍ آخرَ، وهكذا فيسقُطُ في كلِّ مرَّةٍ كفَّارةُ سنةٍ، وإن استقرَضَ أكثرَ من ذلك يسقُطُ بقدره، وبعد ذلك يعيدُ الدَّوْرَ لكفَّارة الصيام ثمَّ للأضحية ثمَّ للأيمان، لكنْ لا بدَّ في كفَّارة الأيمان من عشرةِ مساكينَ، ولا يصحُّ أن يَدفَعَ للواحد أكثرَ من نصفِ صاعٍ في يومٍ للنصِّ على العدد فيها بخلاف فدية الصلاة، فإنَّه يجوزُ إعطاءُ فديةِ صلواتٍ لواحدٍ كما يأتي[2]، وظاهرُ كلامهم أنَّه لو كان عليه زكاةٌ لا تسقُطُ عنه بدون وصيَّةٍ؛ لتعليلهم لعدم وجوبها بدونِ وصيَّةٍ باشتراطِ النيَّة فيها؛ لأنَّها عبادةٌ، فلا بدَّ فيها من الفعل حقيقةً أو حكماً، بأنْ يُوصيَ بإخراجها، فلا يقومُ الوارثُ مَقامَهُ في ذلك، ثمَّ رأيتُ في صوم "السِّراج"[3] التصريحَ بجواز تبرُّعِ الوارث بإخراجها، وعليه فلا بأس بإدارة الوليِّ للزكاة، ثمَّ ينبغي بعد تمام ذلك كلِّهِ أنْ يَتصدَّقَ على الفقراء بشيءٍ من ذلك المالِ أو بما أوصَى به الميتُ إن كان أوصى.

١/٤٩٢

[٦٠٩٦] (قولُهُ: لم يُجْزِ) الظاهرُ أنَّه بضمِّ الياء من الإجزاء، بمعنى أنَّ الصلاة لا تسقُطُ عن الميت بذلك، وكذا الصومُ، نعم لو صامَ أو صلَّى وجعَلَ ثوابَ ذلك للميت صحَّ؛ لأنَّه يصحُّ أنْ يَجعَلَ ثوابَ عمله لغيره عندنا كما سيأتي[4] في باب الحجِّ عن الغير إن شاء الله تعالى.

---

(١) الغِرارة، بالكسر: شبه العِدل اهـ مصباح.

(٢) صـ٤٥٨ـ "در".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ق٥٠٥/أ.

(٤) المقولة [١٠٨٨] قوله: ((له جعل ثوابها لغيره)).

لأنَّه يَقبَلُ النيابةَ، ولو أدَّى لفقيرٍ[١] أقلَّ من نصفِ صاعٍ لم يَجُزْ، ولو أعطاه الكلَّ جازَ، ولو فَدَى عن صلاته في مرضِهِ لا يصحُّ بخلافِ الصوم.....

[٦٠٩٧] (قولُهُ: لأنَّه يَقبَلُ النيابةَ) لأنَّه عبادةٌ مركَّبةٌ من البدنِ والمال، فإنَّ العبادة ثلاثةُ أنواعٍ: ماليَّةٌ، وبدنيَّةٌ، ومركَّبةٌ منهما، فالعبادةُ الماليَّة كالزكاة تصحُّ فيها النيابةُ حالة العجز والقدرة، والبدنيَّةُ كالصلاة والصوم لا تصحُّ فيها النيابةُ مطلقاً، والمركَّبةُ منهما كالحجِّ إنْ كان نفلاً تصحُّ فيه النيابة مطلقاً، وإنْ كان فرضاً لا تصحُّ إلاَّ عند العجز الدائم إلى الموت كما سيأتي[٢] بيانُهُ في الحجِّ عن الغير إن شاء الله تعالى.

[٦٠٩٨] (قولُهُ: لم يَجُزْ) هذا ثاني قولين حكاهما في "التتارخانيَّة"[٣] [٢/ق١٠١/ب] بدون ترجيحٍ، وظاهرُ "البحر"[٤] اعتمادُهُ، والأوَّلُ منهما أنَّه يجوزُ كما يجوزُ في صدقة الفطر.

[٦٠٩٩] (قولُهُ: جازَ) أي: بخلاف كفَّارة اليمينِ والظِّهارِ والإفطارِ، "تتارخانيَّة"[٥].

[٦١٠٠] (قولُهُ: ولو فَدَى عن صلاتِهِ في مرضه لا يصحُّ) في "التتارخانيَّة"[٦] عن "التتمَّةِ": ((سُئِلَ "الحسن بن عليٍّ" عن الفديةِ عن الصلاة في مرض الموت هل تجوزُ؟ فقال: لا، وسُئِلَ "أبو يوسف" عن الشيخ الفاني[٧] هل تجبُ عليه الفديةُ عن الصلوات كما تجبُ عليه عن الصوم وهو حيٌّ؟ فقال: لا)) اهـ. وفي "القنية"[٨]: ((ولا فديةَ في الصلاة حالةَ الحياة بخلاف الصوم)) اهـ.

أقولُ: ووجهُ ذلك أنَّ النصَّ إنما وردَ في الشيخ الفاني أنَّه يُفطِرُ ويَفدي في حياته، حتَّى إنَّ المريض أو المسافر إذا أفطَرَ يلزمُهُ القضاء إذا أدركَ أيَّاماً أخر، وإلاَّ فلا شيءَ عليه، فإنْ أدركَ

---

(١) في "و": ((الفقير)).

(٢) المقولة [١٠٨٩٨] قوله: ((تقبل النيابة)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٧١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٩٨.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٧١ نقلاً عن "الحجة".

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٧١.

(٧) عبارة "التاترخانية": ((وسئل حمير الوَبَريّ ويوسف بن محمد عن الشيخ الفاني)).

(٨) لم نعثر على هذا النقل في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(ويجوزُ تأخيرُ الفوائت) وإنْ وَجَبَتْ على الفَوْرِ (لعذرِ السعي على العيالِ وفي الحوائجِ على الأصحِّ) وسجدةُ التلاوة،.....

ولم يَصُمْ يلزمُهُ الوصيَّةُ بالفدية عمَّا قدَرَ، هذا ما قالوه، ومقتضاه أنَّ غير الشيخ الفاني ليس له أنْ يفديَ عن صومه في حياته لعدم النصِّ، ومثلُهُ الصلاة، ولعلَّ وجهَهُ أنَّه مُطالَبٌ بالقضاء إذا قدَرَ، ولا فديةَ عليه إلاَّ بتحقُّقِ العجز عنه بالموت، فيوصي بها بخلاف الشيخ الفاني، فإنَّه تحقَّقَ عجزُهُ قبل الموت عن أداءِ الصوم وقضائه، فيفدي في حياته، ولا يتحقَّقُ عجزُهُ عن الصلاة؛ لأنَّه يصلِّي بما قدَرَ ولو مومياً برأسه، فإنْ عجَزَ عن ذلك سقَطَتْ عنه إذا كثُرَتْ، ولا يلزمُهُ قضاؤها إذا قدَرَ كما سيأتي[1] في باب صلاة المريض، وبما قرَّرنا ظهَرَ أنَّ قول "الشارح": ((بخلاف الصوم)) ـ أي: فإنَّ له أن يَفدِيَ عنه في حياته ـ خاصٌّ بالشيخ الفاني، تأمَّل.

[٦١٠١] (قولُهُ: ويجوزُ تأخيرُ الفوائت) أي: الكثيرةِ المسقِطةِ للترتيب.

[٦١٠٢] (قولُهُ: لعذرِ السَّعي) الإضافة للبيان، "ط"[2]. أي: فيسعَى ويقضي ما قدَرَ بعد فراغه، ثمَّ وثمَّ إلى أنْ تَتِمَّ.

[٦١٠٣] (قولُهُ: وفي الحوائجِ) أعمُّ مما قبله، أي: ما يحتاجُهُ لنفسه من جلبِ نفعٍ ودفعِ ضرٍّ، وأمَّا النفلُ فقال في "المضمرات": ((الاشتغالُ بقضاء الفوائت أَولى وأهمُّ من النوافل إلاَّ سننَ المفروضة، وصلاةَ الضحى، وصلاةَ التسبيح، والصلاةَ التي رُوِيَتْ فيها الأخبار)) اهـ "ط"[3]. أي: كتحيَّةِ المسجد، والأربعِ قبل العصر، والستِّ بعد المغرب.

[٦١٠٤] (قولُهُ: وسجدةُ التلاوة) أي: في خارج الصلاة، أمَّا فيها فعلى الفور، وفي "الحلبة"[4] من باب سجود التلاوة عن "شرح الزاهديِّ": ((أداءُ هذه السجدة في الصلاة على الفور

---

(١) المقولة [٦٣١٩] قوله: ((بأن زادت على يوم وليلة)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٨.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٨، وفيه: ((الصلوات التي رويت إلخ)).

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٧/أ.

والنذرُ المطلقُ، وقضاءُ رمضان موسَّعٌ، وضيَّقَ "الحَلْوانيُّ"، كذا في "المجتبى".

(ويُعذَرُ بالجهل حربيٌّ أسلَمَ ثَمَّةَ ومكَثَ مدَّةً فلا قضاءَ عليه) لأنَّ الخطاب إنما يلزمُ بالعِلْم

وكذا خارجَها عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" على التراخي، وكذا الخلافُ في قضاء [٢/ق١٠٢/أ] الصلاة والصوم والكفَّارة والنذورِ المطلقة والزكاة والحجِّ وسائر الواجبات، وعن "أبي حنيفة" روايتان، وقيل: قضاءُ الصلاة على التراخي اتِّفاقاً، والأصحُّ عكسُهُ)) اهـ.

[٦١٠٥] (قولُهُ: والنذرُ المطلقُ) أمَّا المعيَّنُ بوقتٍ فيجبُ أداؤه في وقته إنْ كان معلَّقاً، وفي غير وقته يكونُ قضاءً، "ط"[(١)].

[٦١٠٦] (قولُهُ: وضيَّقَ "الحَلْوانيُّ") قال في "البحر"[(٢)] بعد ذلك: ((وذكَرَ "الولوالجيُّ"[(٣)] من الصوم: أنَّ قضاء الصوم على التراخي، وقضاءَ الصلاة على الفور إلاَّ لعذرٍ)) اهـ.

[٦١٠٧] (قولُهُ: بالجهلِ) للأحكام الشرعيَّة كوجوب صومٍ وصلاةٍ وزكاةٍ.

[٦١٠٨] (قولُهُ: أسلَمَ ثَمَّةَ) أي: هناك، أي: في دارِ الحرب.

[٦١٠٩] (قولُهُ: بالعلمِ) فإذا بلَّغَهُ في دار الحرب رجلٌ واحدٌ فعليه قضاءُ ما ترَكَهُ بعده ١/٤٩٣
عندهما، وهو إحدى الروايتين عن "الإمام"، وفي روايةٍ "الحسن" عنه: لا يلزمُهُ حتى يُخبِرَهُ رجلان عَدْلان مسلمان، أو رجلٌ وامرأتان، وأمَّا العدالةُ ففي "المبسوط"[(٤)]: ((أنَّها شرطٌ عندهما))،

(قولُهُ: فيجبُ أداؤه في وقته إلخ) سيأتي له في آخر الصوم وفي أوائل الأيمان الفرقُ بين المعلَّقِ وغيره، وهو أنَّ المعلَّقَ على شرطٍ لا ينعقدُ سبباً للحال بل عند وجودِ شرطه، فلو جاز تعجيلُهُ لَزِمَ وقوعُهُ قبل سببه فلا يصحُّ، قال: ((ويظهرُ من هذا أنَّ المعلَّقَ متعيِّنٌ فيه الزَّمانُ بالنظر إلى التعجيل، أمَّا تأخيرُهُ فالظاهرُ أنَّه جائزٌ؛ إذ لا محذورَ فيه)) إلى آخر ما أفاده.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/٣٠٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٨٥.

(٣) لم نعثر عليها في الولوالجية.

(٤) انظر "المبسوط": كتاب آداب القاضي ١٦/٨٨.

أو دليلِهِ ولم يوجدا (كما لا يَقضي مرتدٌّ ما فاتَهُ زمنَها) ولا ما قبلَها.....

ورَوَى "أبو جعفرٍ" في "غريب الرواية": ((أنَّها غيرُ شرطٍ عندهما، حتَّى إذا أخبَرَهُ رجلٌ فاسقٌ أو صبيٌّ أو امرأةٌ أو عبدٌ فإنَّ الصلاة تلزمُهُ))، "تتارخانيَّة"[1].

[٦١١٠] (قولُهُ: أو دليلِهِ) أي: دليلِ العلمِ، وهو الكونُ في دار الإسلام لاشتهارِ الفرائض فيها، فمَن أسلَمَ فيها لَزِمَهُ قضاءُ ما ترَكَ.

[٦١١١] (قولُهُ: زمنَها) منصوبٌ ظرفٌ لقوله: ((فاتَهُ))، "ح"[2]. والضميرُ للرِّدَّةِ المفهومة من قوله: ((مُرتَدٌّ)).

[٦١١٢] (قولُهُ: ولا ما قبلَها) عطفٌ على ((ما فاتَهُ))، وأعادَ ((لا)) النافيةَ لتأكيد النفي، وعلى هذا يصيرُ المعنى: ولا يعيدُ ما أدَّاه قبلها بدليلِ العطف المذكور؛ لأنَّه مقابلٌ للمعطوف عليه، وبدليلِ قوله: ((إلاَّ الحجَّ))؛ لأنَّ معناه: إذا أدَّاه قبلها يقضيه، ولو كان المعنى أنَّه لا يقضي ما فاتَهُ قبلها لكانَ حقُّ التعبير أن يقول: أو قبلَها عطفاً على ((زمنَها)) العاملِ فيه قولُهُ: ((فاتَهُ))، ولَخالَفَ

(قولُهُ: فإنَّ الصلاة تلزمُهُ) فعلى هذه الرِّواية لا يُشترَطُ شطرُ الشَّهادة ولا شرطُها من بلوغٍ وحرِّيَّةٍ وعدالةٍ، بل ولا يضرُّ انفرادُ الأنثى.

(قولُهُ: بدليلِ العطفِ المذكور) العطفُ ليس دليلاً وافياً، فإنَّ صحَّةَ المقابلة لا تقتضي تقديرَ لفظِ ((أدَّاه))، ويكفي لها اختلافُ زمنِ المعطوف والمعطوف عليه، تأمَّل. وقال "السنديُّ" في "شرحه": ((ولا يقضي المرتدُّ ما فاتَهُ قبلها، أي: مما أدَّاه وبطَلَ بردَّتِهِ)) اهـ. وأيضاً استثناءُ الحجِّ لا يصلحُ دليلاً لتقديرِ ((أدَّاه)) بعد ((ما))، فإنَّ ((ما)) عامَّةٌ، والظرفُ لغوٌ متعلِّقُه عامٌّ، فتكونُ ((ما)) عبارةً عن عبادةٍ كائنةٍ قبل الردَّة، وهي أعمُّ مما أدَّاه قبلها أو فاتَتْهُ، واستثناءُ بعضِ ما تناوَلَهُ عموم المستثنى منه لا يقتضي أنَّه خاصٌّ كالمستثنى، فلا يدلُّ أنَّه مؤدًّىً أيضاً، فلم يدلَّ على تقدير خصوصِ متعلَّقِ الظرف، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل العشرون في قضاء الفائتة ١/٧٦٨.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ق١٠٠/أ.

إلاَّ الحجَّ؛ لأنَّه بالرِّدَّةِ يصيرُ كالكافر الأصليِّ (و) لذا (يلزمُ بإعادةِ فرضٍ) أدَّاه ثمَّ (ارتدَّ عقِبَهُ وتابَ) أي: أسلَمَ (في الوقت) لأنَّه حبِطَ بالرِّدَّة، قال تعالى: ﴿وَمَن يَكْفُرْ بِالْإِيمَانِ فَقَدْ حَبِطَ عَمَلُهُ﴾ [المائدة ـ ٥]، .....

ما سيأتي[1] في باب المرتدِّ، ونقَلَهُ في "البحر"[2] هناك عن "الخانيَّة"[3] بقوله: ((إذا كان على المرتدِّ قضاءُ صلواتٍ وصياماتٍ ترَكَها في الإسلام ثمَّ أسلَمَ قال شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ": عليه قضاءُ ما ترَكَ في الإسلام؛ لأنَّ ترك الصيام والصلاة معصيةٌ، والمعصيةُ تبقى بعد الرِّدَّة)) اهـ، فافهم.

[٦١١٣] (قولُهُ: إلاَّ الحجَّ) لأنَّ وقته العمرُ، فلمَّا حَبِطَ بالرِّدَّة ثمَّ أدرَكَ وقته مسلماً لَزِمَهُ.

[٦١١٤] (قولُهُ: لأنَّه بالرِّدَّة إلخ) تعليلٌ للمتن ولقوله: ((إلاَّ الحجَّ))، أي: فإنَّ الكافر الأصليَّ إذا أسلَمَ لا يلزمُهُ قضاء ما فاتَهُ زمنَ كفره لعدم خطاب الكفَّار بالشرائع عندنا كما في "فتح القدير"[4]، بل يلزمُهُ ما أدرَكَ وقته بعد الإسلام، والحجُّ وقتُهُ باقٍ، فيلزمُهُ [٢/ق١٠٢/ب] كما يلزمُهُ أداءُ صلاةٍ أسلَمَ في وقتها، فكذا المرتدُّ.

[٦١١٥] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِهِ كالكافر الأصليِّ.

[٦١١٦] (قولُهُ: لأنَّه حَبِطَ) أي: بطَلَ، والأحسنُ عطفُهُ بالواو على قوله: ((ولذا)) ليكونَ علَّةً ثانيةً للزوم الإعادة، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": إلاَّ الحجَّ) قال "أبو الحسن السنديُّ":((فيه تسامحٌ؛ إذ ليس عليه قضاءُ الحجِّ الذي أتى به أوَّلاً، نعم إنْ حصَلَتْ له الاستطاعةُ بالزَّاد والرَّاحلة بعد الإسلام صار مكلَّفاً به ابتداءً)) انتهى. اهـ "سندي". وعليه فالمرادُ بقضاء الحجِّ فعلُهُ.

(قولُهُ: ولقوله: إلاَّ الحجَّ) يظهرُ صحَّةُ جعلِهِ تعليلاً لقوله:((ولا ما قبلها)) أيضاً؛ إذ المؤدَّاة قبل الرِّدَّة وإنْ حبطت بها لا يلزمُهُ القضاء؛ لأنَّه صار بها كالكافر الأصليِّ.

(قولُهُ: ليكونَ علَّةً ثانيةً لِلُزومِ الإعادة) الذي ظهَرَ أنَّ قوله:((لأنَّه حَبِطَ)) علَّةٌ للعلَّة الأولى،

---

(١) المقولة [٢٠٤٦٠] قوله: ((إلا الحج)).

(٢) "البحر": كتاب السير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٧/٥.

(٣) "الخانية": كتاب السير ـ باب الردة وأحكام أهلها ٨٢/٣د بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٤٣٤/١.

وخالَفَ "الشافعيُّ" بدليلِ ﴿فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ﴾ [البقرة ـ ٢١٧]. قلنا: أفادَتْ عملين وجزاءين: إحباطَ العمل والخلودَ في النار، فالإحباطُ بالرِّدَّة، والخلودُ بالموت عليها، فليحفظ.

(فروعٌ) صبيٌّ احتَلَمَ.....

[٦١١٧] (قولُهُ: وخالَفَ "الشافعيُّ") أي: حيث قال: لا يلزمُ الإعادة؛ لأنَّ إحباط العمل معلَّقٌ في الآيةِ بالموت على الرِّدَّة.

[٦١١٨] (قولُهُ: قلنا إلخ) حاصلُ الجواب: أنَّ قوله تعالى: ﴿وَمَن يَرْتَدِدْ مِنكُمْ عَن دِينِهِۦ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُوْلَٰٓئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَٰلُهُمْ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ ۖ وَأُوْلَٰٓئِكَ أَصْحَٰبُ ٱلنَّارِ ۖ هُمْ فِيهَا خَٰلِدُونَ﴾ [البقرة ـ ٢١٧] فيه ذكرُ عَمَلين: أحدُهما الرِّدَّةُ والآخرُ الموتُ عليها، أي: الاستمرارُ عليها إلى الموت، وذكرُ جزاءَين، لكلِّ عملٍ جزاءٌ على اللفِّ والنشر المرتَّبِ، فإحباطُ الأعمال جزاءُ الرِّدَّة، والخلودُ في النار جزاءُ الموت عليها، بدليل أنَّه في الآية الأُولى علَّقَ حَبْطَ العمل على مجرَّدِ الكفر بما آمَنَ به، ومثلُهُ قولُهُ تعالى: ﴿وَلَوْ أَشْرَكُوا۟ لَحَبِطَ عَنْهُم مَّا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ﴾ [الأنعام ـ ٨٨].

مطلبٌ: إذا أسلَمَ المرتدُّ هل تعودُ حسناتُهُ أم لا ؟

(تنبيهٌ)

مقتضى كونِ حَبْطِ العمل في الدنيا والآخرة جزاءَ الرِّدَّة وإن لم يَمُتْ عليها عندنا أنَّه لو أسلَمَ

كأنَّه قيل له: إنَّ كونَهُ كالكافرِ الأصليِّ لا يقتضي إعادةَ فرضٍ إلخ؛ لِما أنَّه صلاَّه قبلها بخلاف الكافر الأصليِّ، فبيَّنَ أنَّه بالردَّة حَبِطَ فساواه، وقد أدرَكَ آخرَ الوقت الذي هو مناطُ الوجوب، تأمَّل.

(قولُهُ: مقتضى كونِ حَبْطِ العملِ إلخ) لا يلزمُ من بطلانِ عمله وحبوطِهِ في الدنيا والآخرة جزاءً للرِّدَّة وإن لم يَمُت عليها عدمُ إعادته تعالى له فضلاً وإحساناً منه؛ إذ الإعادةُ أمرٌ آخرُ غير البطلان، وليس هذا كما يقولُهُ "الشافعيُّ"؛ إذ هو قائلٌ: إنَّ أصل البطلان معلَّقٌ بالرِّدَّةِ والموتِ عليها، ومما يدلُّ على عدم التلازم ما نقلَهُ عن "التتارخانيَّة" عن أصحابنا: ((أنَّ حسناتِهِ تعودُ وإن لم يَعُدْ ما بطَلَ من ثوابه)).

.....

لا تعودُ حسناته، وإلاَّ كان جزاءً لها وللموت عليها معاً كما يقولُهُ "الشافعيُّ" رحمه الله تعالى، وفي "البحر" و"النهر" من باب المرتدِّ عن "التتارخانيَّة" معزيَّاً إلى "التتمَّة": ((لو تابَ المرتدُّ قال "أبو عليٍّ"[1] و"أبو هاشمٍ"[2] من أصحابنا[3]: تعودُ حسناته، وقال "أبو قاسمٍ الكعبيُّ"[4]: لا تعودُ[5]، ونحن نقولُ: إنَّه لا يعودُ ما بطَلَ من ثوابه، ولكنْ تعودُ طاعته المتقدِّمة مؤثِّرةً في الثواب بعدُ)) اهـ.

ولعلَّ معنى كونها مؤثِّرةً في الثواب بعدُ أنَّ الله تعالى يُثِيبُهُ عليها ثواباً جديداً بعد رجوعه إلى الإسلام غيرَ الثواب الذي بطَلَ، أو أنَّ الثواب بمعنى الاعتدادِ بها وعدمِ مطالبته بفعلها ثانياً وإنْ حكمنا ببطلانها؛ لأنَّ ذلك فضلٌ من الله تعالى، تأمَّل. وبقي هل يسقُطُ بإسلامه ما فعَلَهُ من المعاصي قبل الرِّدَّة؟ مقتضى ما قدَّمناه[6] عن "الخانيَّة" أنَّها لا تسقُطُ، وهو قولُ كثيرٍ من المحقِّقين،

---

(١) أبو عليّ محمد بن عبد الوهاب المعروف بالجُبَّائيّ(ت٣٠٣هـ) أحد أئمة المعتزلة. ("وفيات الأعيان" ٤/٢٦٧، "اللباب" ١/٢٥٥).

(٢) الذي في "التاترخانية": ((أبو هشام)) وهو تحريف.

(٣) الذي في "التاترخانية" و"البحر" و"النهر": ((وأصحابنا)).

(٤) أبو القاسم عبدالله بن أحمد بن محمود الكَعْبيّ البلخيّ المعتزليّ (ت٣١٩هـ). ("وفيات الأعيان"٣/٤٥،"الجواهر المضية"٢/٢٩٦،٤/٣٠٠،"هدية العارفين"١/٤٤٤).

(٥) نصُّ "التاترخانية" مخالف لما نقله عنها صاحب "البحر"، ودونك نصَّ "التاترخانية":((فعند أبي عليّ وأبي هاشم أنّها لا تعود، وعند أبي القاسم الكعبي أنّها تعود ...إلخ)).

والعلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى اعتمد في هذا الموضع نَقْلَ "البحر" المحرّف، على حين أنّه أشار في باب المرتد عند المقولة [٢٠٤٥٩] قوله: ((وما أدى منها فيه يبطل))، وفي حاشيته على "البحر الرائق" ٥/١٣٧، إلى أنّ صاحب "البحر" ذكر الخلاف معكوساً، فقال ـ بعد نقله نصّاً عن "شرح المقاصد" للتفتازانيّ ـ:((وهذا يفيد أن الخلاف بين أبي عليّ وأبي هاشم وبين الكعبي على عكس ما ذكر المؤلف)) أي: صاحب "البحر"، وتجدر الإشارة هنا إلى أنّ صاحب "النهر" نقل نصَّ "التاترخانية" نقلاً صحيحاً. انظر "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في إجراء كلمة الكفر ٥/٤٦١، و"البحر": باب أحكام المرتدين ٥/١٣٧، و"النهر": باب المرتدين ق٣٣٦/أ.

(٦) المقولة [٦١١٢] قوله: ((ولا ما قبلها)).

بعد صلاة العشاء، واستيقَظَ بعد الفجر لزِمَهُ قضاؤها. صلَّى في مرضه بالتيمُّمِ والإيماءِ ما فاتَهُ في صحَّتِهِ.....

وعند العامَّة يسقُطُ كما بسَطَهُ "القُهُستانيُّ"[1] في باب المرتدِّ، وهو الظاهرُ لحديثِ: ((الإسلامُ يَجُبُّ ما قبله))[2]، وهو بعمومه يشملُ إسلامَ المرتدِّ، لكنْ ينبغي عدمُ الخلاف في لزوم قضاء ما ترَكَهُ في الإسلام، وإنما الخلافُ في [٢/ق١٠٣/أ] سقوط إثمِ التأخيرِ والمطلِ في الدَّين الذي من حقوقِ العباد، وسيأتي[3] تحقيقُهُ هناك إن شاء الله تعالى.

[٦١١٩] (قولُهُ: بعدَ صلاة العشاء) مصدرٌ مضافٌ إلى مفعوله، أي: بعد أنْ صلَّى العشاء.

[مطلبٌ: أوَّلُ مسألةٍ تعلَّمَها "محمَّدٌ" من "الإمام"]

[٦١٢٠] (قولُهُ: لَزِمَهُ قضاؤها) لأنَّها وقَعَتْ نافلةً، ولَمَّا احتلَمَ في وقتها صارَتْ فرضاً عليه؛ لأنَّ النوم لا يَمنَعُ الخطاب، فيلزمُهُ قضاؤها في المختار، ولذا لو استيقَظَ قبل الفجر لَزِمَهُ إعادتها إجماعاً كما قدَّمناه[4] أوَّلَ كتاب الصلاة عن "الخلاصة"، وفي "الظهيريَّة"[5]: ((حُكِي عن "محمَّدِ بن الحسن" أنَّه جاء إلى "الإمام" أوَّلَ احتلامه فقال: ما تقولُ في غلامٍ احتلَمَ في الليل بعدَما صلَّى

(قولُ "الشارح": لَزِمَهُ قضاؤها) قال "السنديُّ": ((هذا ظاهرٌ إذا بلَغَ بالسنِّ اتِّفاقاً حيث بلَغَ قبل الفجر، وأمَّا لو بلَغَ باحتلامٍ وإنزالٍ في نومه ولم يَدْرِ هل احتلَمَ قبل الفجر أو بعده؟ فالمختارُ أنَّ عليه قضاءَ العشاء؛ لأنَّه يُجعَلُ كونُهُ محتلماً في أوَّل نومه كما تقدَّمَ فيمن باتَتْ نُفساءَ فقامت طاهرةً، فإنَّه يلزمُها القضاءُ وإن انتَبَهَتْ بعد الفجر)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣٣٠.

(٢) أخرجه أحمد ٤/٢٠٤ ـ ٢٠٥، والطبرانيّ في "الأحاديث الطوال" صـ٢١٦ـ (١٢)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٩/١٢٣ كتاب السير ـ باب ترك أخذ المشركين بما أصابوا. من حديث عمرو بن العاص ﷺ مرفوعاً.

(٣) المقولة [٢٠٤٥٨] عند قوله: ((والمعصية تبقى بعد الردة)).

(٤) المقولة [٣١٧٣] قوله: ((وإن صليا في أول الوقت)).

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الأول في الترتيب وقضاء المتروكات ق٣١/أ.

صحَّ، ولا يعيدُ لو صحَّ. كثُرَت الفوائتُ نَوَى أوَّلَ ظهرٍ عليه أو آخرَهُ، وكذا الصومُ

العشاء هل يعيدُها؟ قال: نعم، فقام "محمَّدٌ" إلى زاويةِ المسجد وأعادَها، وهي أوَّلُ مسألةٍ تعلَّمَها من "الإمام"، فلمَّا رآه يعملُ بعلمه تفرَّسَ فقال: إنَّ هذا الصبيَّ يصلُحُ، فكان كما قال)) اهـ ملخَّصاً.

[٦١٢١] (قولُهُ: صَحَّ) لأنَّه مخاطبٌ بقضائها في ذلك الوقتِ، فيلزمُهُ قضاؤها على قدْرِ وُسعِهِ، أمَّا إذا لم يكن عذرٌ فإنَّه يلزمُهُ قضاء الفائتة على الصِّفَةِ التي فاتَتْ عليها، ولذا يقضي المسافرُ فائتةَ الحضر الرباعيَّةَ أربعاً، ويقضي المقيمُ فائتةَ السفر ركعتين؛ لأنَّ القضاء يحكي الأداءَ إلاَّ لضرورةٍ.

[٦١٢٢] (قولُهُ: كثُرَت الفوائتُ إلخ) مثالُهُ: لو فاتَهُ صلاة الخميسِ والجمعة والسبت، فإذا قضاها لا بدَّ من التعيين؛ لأنَّ فجر الخميس مثلاً غيرُ فجرِ الجمعة، فإنْ أراد تسهيلَ الأمر يقولُ: أوَّلَ فجرٍ مثلاً، فإنَّه إذا صلاَّهُ يصيرُ ما يليه أوَّلاً، أو يقولُ: آخرَ فجرٍ، فإنَّ ما قبله يصيرُ آخراً، ولا يضُرُّه عكسُ الترتيب لسقوطه بكثرة الفوائت، وقيل: لا يلزمُهُ التعيين أيضاً كما في صومِ أيَّامٍ من رمضان واحدٍ، ومشى عليه "المصنِّف" في مسائلَ شتى آخر الكتاب[١] تبعاً لـ"الكنز"[٢]، وصحَّحَهُ "القُهُستانيُّ"[٣] عن "المنية"[٤]، لكن استشكَلَهُ في "الأشباه"[٥] وقال: ((إنَّه مخالفٌ لِما ذكَرَهُ أصحابنا كـ"قاضي خان"[٦] وغيرِهِ، والأصحُّ الاشتراط)) اهـ.

٤٩٤/١

قلت: وكذا صحَّحَهُ في "الملتقى"[٧] هناك، وهو الأحوطُ، وبه جزَمَ في "الفتح" كما قدَّمناه[٨] في بحث النيَّة، وجزَمَ به هنا صاحب "الدرر"[٩] أيضاً.

---

(١) انظر المقولة [٣٦٩٠٥] قوله: ((ولو عن رمضانين إلخ)).

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": مسائل شتى ٣٥٦/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ شروط الصلاة ٨٤/١.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٧٣ـ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية صـ٢٦ـ بتصرف نقلاً عن "التبيين".

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ٨٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٣٧/٢.

(٨) المقولة [٣٧١٢] قوله: ((وسيجيء)).

(٩) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١٢٧/١.

لو من رمضانين، هو الأصحُّ، وينبغي أنْ لا يطَّلِعَ غيرُهُ على قضائه؛ لأنَّ التأخير معصيةٌ، فلا يُظهِرُها.

﴿بابُ سجود السهو﴾

من إضافةِ الحكم إلى سببه،.....

[٦١٢٣] (قولُهُ: لو من رمضانين) لأنَّ كلَّ رمضانٍ سببٌ لصومه، فصارَ كظهرين من يومين بخلاف صومِ يومين من رمضانٍ واحدٍ، فيصحُّ وإنْ لم يُعيِّنِ القضاءَ عن اليوم الأوَّلِ أو الثاني منه.

[٦١٢٤] (قولُهُ: وينبغي إلخ) تقدَّمَ[١] في باب الأذان أنَّه يكرهُ قضاءُ الفائتة في المسجد، وعلَّلهُ "الشارح" بما هنا: [٢/ق١٠٣/ب] ((من أنَّ التأخير معصيةٌ، فلا يُظهِرُها))، وظاهرُهُ أنَّ الممنوع هو القضاءُ مع الاطِّلاع عليه، سواءٌ كان في المسجد أو غيره كما أفادَهُ في "المنح"[٢].

قلت: والظاهرُ أنْ ينبغيَ هنا للوجوب، وأنَّ الكراهة تحريميَّةٌ؛ لأنَّ إظهار المعصية معصيةٌ لحديثِ "الصحيحين"[٣]: ((كلُّ أُمَّتي مُعافىً إلاَّ المجاهرين، وإنَّ من الجِهارِ أنْ يعمل الرجلُ بالليل عملاً ثمَّ يُصبِحَ وقد ستَرَهُ الله فيقول: عملتُ البارحةَ كذا وكذا، وقد باتَ يسترُهُ ربُّه ويُصبِحُ يكشفُ سترَ الله عنه))، والله تعالى أعلم[٤].

﴿بابُ سجود السَّهو﴾

[٦١٢٥] (قولُهُ: من إضافةِ الحكم إلى سببه) قال في "العناية"[٥]: ((وهي الأصلُ في الإضافات؛

---

(١) ٢/٦٠١-٦٠٢ "در".

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ١/ق٥٩/ب.

(٣) أخرجه البخاريّ (٦٠٩٦) كتاب الأدب ـ باب ستر المؤمن على نفسه، ومسلم (٢٩٩٠) كتاب الزهد ـ باب النهي عن هتك الإنسان ستر نفسه، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٨/٣٣٠ كتاب الأشربة ـ باب ما جاء في الاستتار بستر الله، من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٤) في "د" زيادة": ((رجلٌ يقضي صلاة عمره مع أنَّه لم يَفُتْهُ شيءٌ منها، قال بعضهم: يكره، وقال بعضهم: لا يكره؛ لأنه أخذ بالاحتياط، "خانية". قلت: وفي "التاترخانية": والصحيح أنه يجوز إلا بعد صلاة الفجر والعصر وقد فعل ذلك كثير من السلف رحمهم الله تعالى لشبهة الفساد. اهـ))

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٤ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

وأَولاه بالفوائت لأنَّه لإصلاحِ ما فاتَ، وهو والنسيانُ والشكُّ واحدٌ عند الفقهاء،

لأنَّ الإضافة للاختصاص، وأقواه اختصاصُ المسبَّبِ بالسبب)) اهـ.

لكنْ فيه أنَّ السجود ليس حكماً، بل هو متعلَّقُهُ، والحكمُ هنا الوجوب، وأجيب بأنَّه على تقديرِ مضافٍ، أي: وجوبِ سجودِ السهو، تأمَّل.

[٦١٢٦] (قولُهُ: وأَولاه بالفوائتِ) أي: قرَنَهُ بها على طريق التضمين، ولذا عدَّاه بالباء، وإلاَّ فهو من الوَلْيِ بمعنى القربِ والدنوِّ كما في "القاموس"[1]، فيُعدَّى إلى المفعول الثاني بِمِن لا بالباء، يقال: أَولَيْتُ زيداً من عمرٍو، أي: قرَّبْتُهُ منه.

[٦١٢٧] (قولُهُ: لأنَّه لإصلاحِ ما فاتَ) أي: ما تُرِكَ من الواجبات في محلِّه، كما أنَّ قضاء الفوائت لإصلاحِ ما فات وقتُهُ بفعله بعده.

[٦١٢٨] (قولُهُ: وهو) أي: السهوُ.

[٦١٢٩] (قولُهُ: واحدٌ عند الفقهاء) خبرٌ عن ((هو)) وما عُطِفَ عليه، أي: معنى هذه الثلاثةِ واحدٌ عند الفقهاء، وفي ذكرِ الشكِّ نظرٌ، وفي "البحر"[2] عن "التحرير"[3]: ((لا فرقَ في اللغة بين النسيان والسهو، وهو عدمُ استحضار الشيء في وقت الحاجة))، قال "الرمليُّ":

﴿باب سجود السَّهو﴾

(قولُهُ: وأُجيبَ بأنَّه على تقديرِ مضافٍ) أي: والمضافُ إليه قائمٌ مَقامَهُ، وباعتبارِ ذلك صحَّ أن يقال: من إضافةِ الحكم إلخ، هكذا ظهَرَ، وبه سقَطَ اعتراضُ "ط"، أو يقال: المرادُ بالحكم الأثرُ المترتِّبُ على السَّهو لا الحكمُ الذي هو أحدُ الأحكام الخمسة الشرعيَّة، تأمَّل.

(قولُهُ: أي: معنى هذه الثلاثةِ واحدٌ إلخ) ولا يصحُّ أنْ يقال: واحدٌ من حيث الحكمُ؛ لأنَّه خلافُ المتبادر، ولو كان هذا مرادَهُ لذكَرَ مع ذلك الظَّنَّ والوهمَ، فإنَّ الحكم في الكلِّ واحدٌ، تأمَّل.

---

(١) "القاموس": مادة ((ولي)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/٩٨.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية صـ٢٧٣ـ.

والظنُّ الطرفُ الراجحُ، والوهمُ الطرفُ المرجوح.

(يجبُ له بعد سلامٍ.....

((وفي "جمع الجوامع"[١]: السهوُ الغفلةُ عن المعلوم، فيَتنبَّهُ له بأدنى تنبُّهٍ، والنسيانُ زوالُ المعلوم، وقال الحكماء: السهوُ زوال الصورة عن المدركة مع بقائها في الحافظة، والنسيانُ زوالُهما عنها معاً، فحينئذٍ يُحتاجُ في تحصيلها إلى سببٍ جديدٍ)).

[٦١٣٠] (قولُهُ: والظنُّ إلخ) حاصلُهُ: أنَّ ما يخطُرُ بالبال ولم يَصِلْ إلى حدِّ اليقين حتَّى يُسمَّى علماً، ولا تساوَتْ جهتاه حتَّى يُسمَّى شكّاً، بل ترجَّحَتْ فيه إحداهما على الأخرى فالمرجوحةُ وَهْمٌ، والراجحةُ ظنٌّ، فإنْ زاد الرجحانُ بلا جزمٍ فهو غلبةُ الظنِّ.

[٦١٣١] (قولُهُ: يجبُ له) [٢/ق١٠٤/أ] أي: للسهو الآتي بيانه في قوله: ((بتركِ واجبٍ سهواً))، "ح"[٢]. وذكَرَ في "المحيط" عن "القدوريِّ": ((أنَّه سنَّةٌ))، وظاهرُ الرواية الوجوبُ، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٣] وغيرها؛ لأنَّه لجبرِ نقصان تمكَّنَ في الصلاة، فيجبُ كالدماء في الحجِّ، ويشهدُ له الأمرُ به في الأحاديثِ الصحيحة والمواظبةُ عليه، وظاهرُ كلامهم أنَّه لو لم يَسجُدْ يأثمُ بترك الواجب ولترك سجودِ السهو، "بحر"[٤]. وفيه نظرٌ، بل يأثمُ لترك الجابر فقط؛ إذ لا إثمَ على الساهي، نعم هو في صورة العمد ظاهرٌ، وينبغي أنْ يرتفعَ هذا الإثمُ بإعادتها، "نهر"[٥].

[٦١٣٢] (قولُهُ: بعد سلامٍ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من فاعل ((يجبُ)) لا بـ ((يجب))؛

(قولُهُ: من فاعلِ ((يجبُ)) لا بـ ((يجبُ)) إلخ) فيه أنَّ الحال وصفٌ لصاحبها قيدٌ في عاملها، فمقتضاه تقييدُ الوجوب بكونه بعد السَّلام، فهو كتعلُّقِهِ بـ ((يجب))، وقوله: ((نعم يصحُّ إلخ)) فيه تأمُّلٌ أيضاً لا يخفى؛ إذ فيه تقييدُ الوجوب بكونه بعد السَّلام الواحد، فيفيدُ أنَّه لا بدَّ من كونه بعده ولا بدَّ من كونه واحداً، والأظهرُ أنَّ "المصنِّف" جَرَى على روايةِ عدم الجواز قبله، تأمَّل.

---

(١) انظر "شرح المحلّي على جمع الجوامع": ١/١٦٦.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠٠/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٤.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/٩٩ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٥/أ.

واحدٍ) عن يمينِهِ فقط؛.....

لِما يأتي[١] من أنَّه لو سجَدَ قبل السلام كره تنزيهاً، نعم يصحُّ تعلُّقُهُ بـ((يجبُ)) بالنظر إلى تقييد السلام بالواحد؛ لِما يأتي[٢] من أنَّه بعد التسليمتين يسقُطُ السجود.

[٦١٣٣] (قولُهُ: واحدٍ) هذا قولُ الجمهور، منهم "شيخُ الإسلام" و"فخر الإسلام"، وقال في "الكافي"[٣]: ((إنَّه الصوابُ، وعليه الجمهورُ، وإليه أشارَ في "الأصل"[٤])) اهـ. إلاَّ أنَّ مختار "فخر الإسلام" كونُهُ تلقاءَ وجهه من غيرِ انحرافٍ، وقيل: يأتي بالتسليمتين، وهو اختيارُ "شمس الأئمَّة" و"صدر الإسلام" أخي "فخر الإسلام"، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٥] و"الظهيريَّة"[٦] و"المفيد" و"الينابيع"، كذا في "شرح المنية"[٧]، قال في "البحر"[٨]: ((وعزاه ـ أي: الثانيَ ـ في "البدائع"[٩] إلى عامَّتهم، فقد تعارَضَ النقلُ عن الجمهور)) اهـ.

[٦١٣٤] (قولُهُ: عن يمينِهِ) احترازٌ عمَّا اختارَهُ "فخرُ الإسلام" من أصحابِ القول الأوَّلِ كما علمتَهُ، وفي "الحلبة"[١٠]: ((اختارَ "الكرخيُّ" و"فخر الإسلام" و"شيخ الإسلام" وصاحبُ "الإيضاح" أنْ يُسلِّمَ تسليمةً واحدةً، ونصَّ في "المحيط" على أنَّه الأصوبُ، وفي "الكافي"[١١] على أنَّه الصوابُ، قال "فخر الإسلام": وينبغي على هذا أنْ لا يَنحرِفَ في هذا السلام، يعني: فيكونُ سلامُهُ مرَّةً واحدةً تلقاءَ وجهه، وغيره من أهل هذا القولِ على أنَّه يُسلِّمُ مرَّةً واحدةً عن يمينِهِ خاصَّةً)) اهـ. ٤٩٥/١

---

(١) صـ٤٧١ـ٤٧٢ـ "در".

(٢) المقولة [٦١٣٧] قوله: ((وعليه لو أتى)).

(٣) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٤/أ بتصرف.

(٤) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب السهو في الصلاة وما يقطعها ١/٢١٣.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٤.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في الوتر والسهو ق ٣١/ب.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٧٣ـ.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٠.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في قدر سلام السهو ١/١٧٤.

(١٠) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٤٧/أ.

(١١) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٤/أ.

لأنَّه المعهودُ، وبه يحصُلُ التحليلُ، وهو الأصحُّ، "بحر" عن "المجتبى". وعليه لو أتى بتسليمتين سقَطَ عنه السجودُ، ولو سجَدَ قبل السلام.....

والحاصلُ: أنَّ القائلين بالتسليمة الواحدة قائلون بأنَّها عن اليمين إلاَّ "فخرَ الإسلام" منهم، فإنَّه يقول: إنَّها تلقاءَ وجهه، وهو المصرَّحُ به في شروح "الهداية" أيضاً كـ"المعراج" و"العناية"[1] و"الفتح"[2].

[٦١٣٥] (قولُهُ: لأنَّه المعهودُ) تعليلٌ لكونه عن يمينِهِ، وقولُهُ: ((وبه يحصُلُ التحليل)) تعليلٌ لكونِهِ واحداً، ويأتي وجهُهُ قريباً[3].

[٦١٣٦] (قولُهُ: "بحر" عن "المجتبى") عبارةُ [٢/ق١٠٤/ب] "البحر"[4]: ((والذي ينبغي الاعتمادُ عليه تصحيحُ "المجتبى": أنَّه يُسلِّمُ عن يمينه فقط))، وقد ظَنَّ في "البحر" ـ وتبعَهُ في "النهر"[5] وغيره ـ: ((أنَّ هذا القولَ قولٌ ثالثٌ)) بناءً على أنَّ جميع أصحابِ القول الثاني قائلون بأنَّه يُسلِّمُ تلقاءَ وجهه مع أنَّ القائل منهم بذلك هو "فخر الإسلام" فقط كما علمتَهُ، وحينئذٍ فلا حاجةَ إلى عزوِ هذا القول إلى "المجتبى" حتَّى يَرِدَ ما قيل: إنَّ تصحيح "المجتبى" لا يُوازي ما عليه الجمهورُ الذي هو الأكثرُ تصحيحاً والأصوبُ والصواب، فافهم.

[٦١٣٧] (قولُهُ: وعليه لو أتى إلخ) هذا جعَلَهُ في "البحر"[6] قولاً رابعاً، واستظهَرَ

(قولُهُ: هذا جعَلَهُ في "البحر" قولاً رابعاً) عبارتُهُ:((وهناك قولان آخران، أحدهما: أنَّه يُسلِّمُ عن يمينه، ثانيهما: أنَّه لو سلَّمَ التسليمتين إلخ)).

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٦ (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٧. وانظر أيضاً "الكفاية": ١/٤٣٦ ـ ٤٣٧ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": ٢/٧٢٨.

(٣) المقولة [٦١٣٧] قوله: ((وعليه لو أتى إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٠.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٠.

جازَ، وكُرِهَ تنزيهاً، وعند "مالكٍ" قبلَهُ في النقصان، وبعده في الزيادة، فيُعتبَرُ القافُ بالقاف، والدالُ بالدال (سجدتان و) يجبُ أيضاً (تشهُّدٌ وسلامٌ) لأنَّ سجود السهو يرفعُ التشهُّدَ دون القعدةِ.....

في "النهر"[1]: ((أنَّه مفرَّعٌ على القولِ بالواحدة))، وتَبِعَهُ "الشارح"، ويؤيِّدُهُ ما وجَّهُوا به القولَ بالواحدة من أنَّ السَّلام الأوَّلَ لشيئين: للتحليل وللتحيَّة، والسلامَ الثانيَ للتحيَّة فقط، أي: تحيَّةِ بقيَّةِ القوم؛ لأنَّ التحليلَ لا يتكرَّرُ، وهنا سقَطَ معنى التحيَّةِ عن السلام؛ لأنَّه يقطعُ الإحرام، فكان ضمُّ الثاني إليه عبثاً، ولو فعَلَهُ فاعلٌ لقَطَعَ الإحرامَ، قال في "الحلبة"[2] بعد عزوِهِ ذلك إلى "فخر الإسلام":((حتَّى إنَّه لا يأتي بعده بسجود السهو كما نقَلَهُ في "الذخيرة" عن "شيخ الإسلام"، ومشى عليه في "الكافي"[3] وغيره)) اهـ.

وفي "المعراج": ((قال "شيخُ الإسلام": لو سلَّمَ تسليمتين لا يأتي بسجود السهو بعد ذلك؛ لأنَّه كالكلام)) اهـ.

قلتُ: وعليه فيجبُ تركُ التسليمة الثانية.

[٦١٣٨] (قولُهُ: جازَ) هو ظاهرُ الرواية، وفي "المحيط": ((ورُوِيَ عن أصحابنا أنَّه لا يُجزيه ويعيدُهُ))، "بحر"[4].

[٦١٣٩] (قولُهُ: فيُعتبَرُ إلخ) أي: قافُ ((قبلَ)) لقافِ ((النقصان))، ودالُ ((بعدَ)) لدالِ ((الزيادة)).

[٦١٤٠] (قولُهُ: يَرفَعُ التشهُّدَ) أي: قراءتَهُ، حتَّى لو سلَّمَ بمجرَّدِ رفعه من سجدتي السهو صحَّتْ صلاته، ويكونُ تاركاً للواجب، وكذا يرفعُ السلامَ، "إمداد"[5].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٥/ب.

(٢) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٤٧/أ.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٠.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٥٤/أ.

لقوَّتِها بخلاف الصلبيَّة، فإنَّها ترفعُهما، وكذا التلاويَّةُ على المختار، ويأتي بالصلاة على النبي ﷺ والدعاءِ في القعود الأخير في المختار، وقيل: فيهما احتياطاً.....

[٦١٤١] (قولُهُ: لقوَّتِها) أي: لأنَّها أقوى منه لكونها فرضاً.

[٦١٤٢] (قولُهُ: فإنَّها ترفعُهما) أي: القعدةَ والتشهُّدَ؛ لأنَّها أقوى منهما لكونها ركناً، والقعدةُ لختم الأركان، "إمداد"[١]. أو لأنَّ الصُّلبيَّة ركنٌ أصليٌّ والقعدةَ ركنٌ زائدٌ كما مرَّ[٢] في باب صفة الصلاة، أو لأنَّ القعدة لا تكونُ إلاَّ آخرَ الأركان، وبسجودِ الصلبيَّةِ بعدها خرَجَتْ عن كونها آخِراً.

[٦١٤٣] (قولُهُ: وكذا التلاويَّةُ) لأنَّها أثرُ القراءة، وهي ركنٌ، فأخذت حكمَها، "بحر"[٣]. أي: تأخذُ حكمَها بعد سجودها، أمَّا قبله فإنَّها واجبةٌ، حتَّى لو سلَّمَ [٢/ق١٠٥/أ] ولم يَسجُدها فصلاتُهُ صحيحةٌ بخلاف الصلبيَّة، فإنَّها ركنٌ أصليٌّ من كلِّ وجهٍ كما سيأتي[٤]، ونظيرُها فيما ذكرنا ما لو نَسِيَ السورة، فتذكَّرَها في الركوع، فعادَ وقرأها أخَذَتْ حكم الفرض، وارتفَضَ الركوعُ فيلزمُهُ إعادته.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "التتارخانيَّة"[٥]: ((أنَّ العَوْدَ إلى قراءة التشهُّد في القعدة الأخيرة إذا نَسِيَهُ يرفعُ القعدة كالعَوْدِ إلى التلاويَّة كما ذكَرَهُ "الحَلْوانيُّ" و"السرخسيُّ"، وذكَرَ "ابن الفضل": أنَّه لا يرفعُها، وفي "واقعات الناطفيِّ"[٦]: أنَّ الفتوى عليه)) اهـ.

(قولُهُ: أو لأنَّ الصلبيَّةَ إلخ) راجعٌ لِما قبله في المعنى.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٥٤/ب بتصرف يسير.

(٢) المقولة [٣٨٩٥] قوله: ((والذي يظهر)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠١/٢.

(٤) المقولة [٦٢٤٩] قوله: ((ويسجد للسهو ولو مع سلامه للقطع)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ٧٣٥/١ نقلاً عن "المحيط".

(٦) "الواقعات": لأبي العباس أحمد بن محمد بن عمر الناطفي الطبري(ت٤٤٦هـ). ("كشف الظنون" ١٩٩٨/٢، "الجواهر المضية" ٢٩٧/١، "الفوائد البهية" صـ٣٦ـ).

(إذا كان الوقتُ صالحـاً) فلـو طلَعَـتِ الشـمسُ في الفجـر، أو احمـرَّتْ في القضـاء، أو وُجِدَ منه[1] ما يَقطَعُ البناءَ.....

[٦١٤٤] (قولُهُ: إذا كان الوقتُ صالحاً) أي: لأداءِ تلك الصلاةِ فيه.

[٦١٤٥] (قولُهُ: أو احمرَّتْ في القضاء) كـذا في "الفتـح"[2] و"البحـر"[3] و"الذخيرة" وغيرهـا، ومفهومُهُ أنَّه لو كان يؤدِّي العصرَ فاحمرَّت الشمس لا يسقُطُ سجود السهو؛ لأنَّ ذلـك الوقـتَ صالِحٌ لأداء الصلاة نفسِها، فكذا لسجودِ سهوها بخلاف الفائتة الواجبة في كاملٍ، لكنْ في "الإمداد"[4] عن "الدراية" التصريحُ بسقوطه إذا احمرَّتْ عقب السلام من فائتةٍ أو حاضرةٍ تحرُّزاً عن الكراهة، وهذا يقتضي أنَّ القضاء هنا غيرُ قيدٍ، ويؤيِّدُهُ ما في "القنية"[5]: ((لو صلَّى العصر وعليه سهوٌ فاصفرَّت الشمسُ لا يسجُدُ للسهو))، ثمَّ رأيتُهُ في "البدائع"[6] علَّلَ هذا: ((بأنَّ السجدة تَجبُرُ النقصانَ المتمكِّنَ فجَرَى مَجرى القضاء، وقد وجَبَتْ كاملةً فلا تُقضَى بالناقص)) اهـ، تأمَّل.

[٦١٤٦] (قولُهُ: ما يَقطَعُ البناءَ) كحدثٍ عمدٍ وعملٍ مُنافٍ، "إمداد"[7].

(قولُهُ: وجَبَتْ كـاملةً فلا تُقضَى بالناقص) بحملِ ما يفيدُ عدمَ السُّجود في الأداء وقتَ الاحمرار على ما إذا شرَعَ فيها وترَكَ واجباً ثمَّ احمرَّتَ، وحملِ ما يدلُّ على السُّجود علـى مـا إذا شرَعَ بعد الاحمـرار أو قبله ثمَّ احمرَّتْ وترَكَهُ بعدَهُ يندفعُ التنافي بين مفهوم التقييد بالقضاء الواقع في كثيرٍ مـن عبـاراتهم ومـا في "الدراية" ونحوِها من عدم الفرق، وهذا هو المفهوم من تعليل "البدائـع"، وذلـك أنَّهـا في الشِّقِّ الأوَّلِ وجَبَتْ كاملةً فلا تُقضَى في ناقصٍ، وفي الشِّقِّ الثاني وجَبَتْ ناقصةً فتُقضَى ناقصةً.

---

(١) ((منه)) ليست في "و".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/٩٩.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٤٥/أ.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب السهو والشك في الصلاة ق١٩/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في عمل سلام السهو ١/١٧٥ بتصرف.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٥٦/ب.

بعد السلام سقَطَ عنه، "فتح"[١]. وفي "القنية": ((لو بَنَى النفلَ على فرضٍ سَهَا فيه لم يَسجُدْ)).....

[٦١٤٧] (قولُهُ: بعدَ السلام) تنازَعَ فيه كلٌّ من ((طلَعَتْ)) و((احمرَّتْ)) و((وُجِدَ)) كما يفيدُهُ كلام "الإمداد"[٢].

[٦١٤٨] (قولُهُ: سقَطَ عنه) لأنَّه بالعَوْدِ إلى السجود يعودُ إلى حرمة الصلاة، وقد فاتَ شرطُ صحَّتِها بطلوع الشمس في الفجر، ومثلُهُ خروج وقت الجمعة والعيد، وكذا إذا وُجِدَ ما يَقطَعُ البناءَ، وأمَّا في احمرارِ الشمس في القضاء فكذلك، وأمَّا في الأداء فلئلاَّ يعودَ إلى الوقت المكروه بعد صحَّةِ الصلاة بلا كراهةٍ، تأمَّل.

بَقِيَ: إذا سقَطَ السجودُ فهل يلزمُهُ الإعادة لكون ما أدَّاه أوَّلاً وقَعَ ناقصاً بلا جابرٍ؟ والذي ينبغي أنَّه إنْ سقَطَ بصنعه كحدثٍ عمدٍ مثلاً يلزمُ، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

[٦١٤٩] (قولُهُ: وفي "القنية"[٣] إلخ) أقولُ: عبارةُ "القنية" برمز "نجم الأئمَّة": ((تطوَّعَ ركعتين وسها، ثمَّ بَنَى عليه ركعتين يسجُدُ للسهو، ولو بَنَى على الفرض تطوُّعاً وقد سها في الفرض لا يسجُدُ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ الفرق هو أنَّ بناء النفل على النفل يصيِّرُهُ صلاةً واحدةً بخلافِ [٢/ق١٠٥/ب] بناء النفل على الفرض، ولذا كان البناءُ فيه مكروهاً؛ لأنَّ النفل صلاةٌ أخرى غيرُ الفرض، ولا يمكن أنْ يكون سجودُ السهو لصلاةٍ واقعاً في صلاةٍ أخرى مقصودةٍ وإنْ كانت تحريمةُ الفرض باقيةً، فلذا لا يسجُدُ، أو لأنَّه لَمَّا بَنَى النفلَ عمداً صار مؤخِّراً للسلام عن محلِّهِ ١/٤٩٦

(قولُه والذي ينبغي أنَّه إنْ سقَطَ إلخ) سيأتي له عن "النهر": ((أنَّ المقتديَ إذا سها مقتضى كلامهم أنَّه يعيدُها لثبوتِ الكراهة مع تعذُّرِ الجابر)) اهـ. ومقتضاه الإعادةُ مطلقاً ولو سقَطَ بلا صنعِهِ، وهكذا قرَّرَهُ "محمَّد هاشم السنديُّ" فيما يأتي كما نقَلَهُ العلاَّمة "السنديُّ" عنه.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٣٤.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٥٦/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في السهو والشك في الصلاة ق٢١/أ.

(بتركِ) متعلِّقٌ بـ: يجبُ (واجبٍ) مما مرَّ[١] في صفة الصلاة (سهواً) فلا سجودَ في العمد، قيل: إلاَّ في أربعٍ: تركِ القعدة الأولى، وصلاتِهِ فيه على النبي ﷺ، وتفكُّرِهِ عمداً حتَّى شغَلَهُ عن ركنٍ،.....

عمداً، والعمدُ لا يَجبُرُه سجودُ السهو، بل تلزمُ فيه الإعادة، وحيث كانت الإعادةُ واجبةً لم يبقَ السجودُ واجباً عن سهوه في الفرض؛ لأنَّه بالإعادة يأتي بما سها فيه، والسجودُ جابرٌ عمَّا فاتَ قائمٌ مَقامَ الإعادة، فإذا وجبت الإعادةُ سقَطَ السجود، فعلى هذا لا يَرِدُ ما سيأتي[٢] من أنَّه لو قعَدَ في الرابعة، ثمَّ قام وسجَدَ للخامسة ضمَّ إليها سادسةً لتصيرَ له الركعتان نفلاً؛ لأنَّ هذا النفلَ غيرُ مقصودٍ، فكأنَّه ليس صلاةً أخرى، ولأنَّه لم يُؤخِّرْ سلامَ الفرض عن محلِّه عمداً، فلم تكن الإعادةُ عليه واجبةً، فلزمُهُ سجودُ السهو، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم.

[٦١٥٠] (قولُهُ: بتركِ واجبٍ) أي: من واجباتِ الصلاة الأصليَّة، لا كلِّ واجبٍ؛ إذ لو ترَكَ ترتيبَ السور لا يلزمُهُ شيءٌ مع كونه واجباً، "بحر"[٣]. ويَرِدُ عليه ما لو أخَّرَ التلاوةَ عن موضعها فإنَّ عليه سجودَ السهو كما في "الخلاصة"[٤] جازماً: ((بأنَّه لا اعتمادَ على ما يخالفُهُ))، وصحَّحَهُ في "الولوالجيَّة"[٥] أيضاً، وقد يجابُ بما مرَّ[٦] من أنَّها لَمَّا كانت أثرَ القراءة أخَذَتْ حكمَها، تأمَّل. واحترَزَ بالواجب عن السنَّةِ كالثناء والتعوُّذ ونحوِهما، وعن الفرض.

[٦١٥١] (قولُهُ: قيل: إلاَّ في أربعٍ) أشارَ إلى ضعفِهِ تبعاً لـ"نور الإيضاح"[٧] لمخالفته للمشهور

(قولُ "الشارح": قيل: إلاَّ في أربعٍ) زاد "الزاهديُّ" خامسةً، وهي ما لو ترَكَ الفاتحةَ عمداً.

---

(١) ٣/١٩٠ "در" وما بعدها.

(٢) صـ٥٠٢ـ قوله: ((وضم إليها سادسة)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٤/ب معزياً إلى "التحفة".

(٥) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحدث الطارئ على الصلاة ق١٢/ب.

(٦) المقولة [٦١٤٣] قوله: ((وكذا التلاوية)).

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو صـ٢٢٢ـ، إلا أنه لم يذكر الصلاة على النبيّ ﷺ، واقتصر على الثلاثة الباقية.

وتأخيرِ سجدةِ الركعة الأُولى إلى آخر الصلاة، "نهـر"[١] (وإنْ تكـرَّرَ) لأنَّ تكـرارَهُ غيرُ مشروعٍ (كركوعٍ) متعلِّقٌ بـ: تركِ واجبٍ قبل قراءة الواجب.....

في تسميته سجودَ سهوٍ وإنْ سَمَّاه القائلُ به سجودَ عذرٍ، وقد ردَّهُ العلاَّمة "قاسم": ((بأنَّه لا يُعلَـمُ له أصلٌ في الرواية، ولا وجـهٌ في الدراية)) اهـ. وأجـابَ في "الحلبة"[٢] عـن وجـوبِ السـجود في مسألةِ التفكُّرِ عمداً: ((بأنَّه وجَبَ لِما يلزمُ منه من تركِ واجبٍ هو تأخيرُ الركـنِ أو الواجـبِ عمَّـا قبله، فإنَّه نوعُ سهوٍ، فلم يكن السجودُ لترك واجبٍ عمداً)).

[٦١٥٢] (قولُهُ: وتأخيرِ سجدةِ الركعة الأُولى) الظاهرُ أنَّ هذا القيدَ اتِّفاقيٌّ عند القائل به، وإلاَّ فالفرقُ بين الركعة الأُولى وغيرها تحكُّمٌ، وكذا لا يظهـرُ لقولـه: ((إلى آخـرِ الصـلاة)) وجـهٌ؛ لأنَّـه لو أُخِّرَ إلى الركعة الثانية لكانَ كذلك عنده على ما يظهرُ، "ط"[٣].

[٦١٥٣] (قولُهُ: وإنْ تكرَّرَ) [٢/ق١٠٦/أ] حتَّى لو ترَكَ جميعَ واجباتِ الصلاة سهواً لا يلزمُـهُ إلاَّ سجدتان، "بحر"[٤].

[٦١٥٤] (قولُهُ: لأنَّ تكرارَهُ غيرُ مشروعٍ) سيأتي[٥] أنَّ المسبوق يتـابعُ إمامَـهُ فيـه، ثـمَّ إذا قـامَ لقضاء ما فاتَهُ فسها فيه يسجدُ أيضـاً، فقـد تكـرَّرَ، وأجـابَ في "البدائـع"[٦]: ((بـأنَّ المسـبوق فيمـا يقضي كالمنفرد، فهما صلاتان حكماً وإنْ كانت التحريمةُ واحدةً))، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

[٦١٥٥] (قولُهُ: متعلِّقٌ بتركِ واجبٍ) أي: مرتبطٌ به على وجـهِ التمثيل لـه، وليس المـرادُ التعلُّقَ

(قولُهُ: في مسألةِ التفكُّر عمداً) وكذا مسألةُ الصلاة على النبيِّ ﷺ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق ٧٥/ب بتصرف.

(٢) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق٢٣٠/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٣١١/١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٧/٢.

(٥) المقولة [٦١٧٢] قوله: ((والمسبوق يسجد مع إمامه)).

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من عليه سجود السهو ١٧٦/١ بتصرف.

(٧) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٧/٢.

لوجوب تقديمها، ثمَّ إنما يتحقَّقُ الترك بالسجود، فلو تذكَّرَ ـ ولو بعد الرفع من الركوع ـ عاد.....

النحويَّ، "ط"[1]. أي: بل هو خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، أي: وذلك كركوعٍ.

[٦١٥٦] (قولُهُ: لوجوبِ تقديمها) أي: تقديمِ قراءة الواجب، أمَّا قراءةُ الفرض فتقديمها على الركوع فرضٌ لا يَنجبِرُ بسجود السهو، والتحقيقُ أنَّ تقديم الركوع على القراءة مطلقاً مُوجِبٌ لسجود السهو، لكنْ إذا ركَعَ ثمَّ قام فقرأ فإنْ أعاد الركوعَ صحَّتْ صلاته، وإلاَّ فسَدَتْ، أمَّا إذا ركَعَ قبل القراءة أصلاً فظاهرٌ، وأمَّا إذا قرأ الفاتحةَ مثلاً، ثمَّ ركَعَ فتذكَّرَ السورة فعاد فقرأها ولم يُعِدِ الركوع فلأنَّ ما قرأه ثانياً التحَقَ بالقراءة الأُولى، فصار الكلُّ فرضاً فارتفَضَ الركوعُ، فإذا لم يُعِدْهُ تفسُدُ صلاته، نعم إذا كان قرأ الفاتحةَ والسورة، ثمَّ عاد لقراءةِ سورةٍ أُخرى لا يَرتفِضُ ركوعُهُ كما نقَلَهُ في "الحلبة"[2] عن "الزاهديِّ" وغيره، فقد ظهَرَ أنَّ إيقاع الركوع قبل القراءة أصلاً، أو قبل قراءة الواجب يلزمُ به سجود السهو، لكن إذا لم يُعِدِ الركوعَ يسقُطُ سجودُ السهو لفساد الصلاة، وإنْ أعادَهُ صحَّت ويسجدُ للسهو.

وعلى هذا التقريرِ فما قدَّمَهُ "الشارح"[3] تبعاً لغيره في واجبات الصلاة ـ حيث عدَّ منها الترتيب بين القراءة والركوع ـ ناظرٌ إلى مجرَّدِ التقديم والتأخير مع قطع النظر عن لزوم إعادة ما قدَّمَهُ، وما صرَّحَ به شُرَّاح "الهداية"[4] وغيرهم: من أنَّه لو قدَّمَ الركوعَ على القراءة تفسُدُ الصلاة ناظرٌ إلى الاكتفاء بما قدَّمَهُ وعدمِ إعادته، فلا تنافيَ بين كلامهم.

[٦١٥٧] (قولُهُ: ثمَّ إنما يتحقَّقُ الترك) أي: تركُ القراءة بمعنى فواتِها على وجهٍ لا يمكنُ فيه التدارك.

[٦١٥٨] (قولُهُ: عادَ) أي: إلى القيام ليقرأ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٣١١/١ بتصرف.

(٢) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٥/أ.

(٣) ١٩٩/٣ "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٣٩/١.

ثمَّ أعادَ الركوع، إلاَّ أنه في تذكُّرِ الفاتحة يعيدُ السورة أيضاً (وتأخيرِ قيامٍ إلى الثالثةِ بزيادةٍ على التشهُّدِ بقدْرِ ركنٍ) وقيل: بحرفٍ،.....

[٦١٥٩] (قولُهُ: ثمَّ أعادَ الركوع) لأنَّه لَمَّا عاد وقرأ وقعت القراءةُ فرضاً، ولا ينافيه كونُ الفرض فيها آيةً واحدةً والزائدُ واجبٌ وسنَّةٌ؛ لأنَّ معناه [٢/ق١٠٦/ب] أنَّ أقلَّ الفرض آيةٌ، ويجبُ أن يُجعَلَ ذلك الفرضُ الفاتحةَ والسورة، ويُسَنُّ أنْ تكون السورة من طوالِ المفصَّل أو أوساطِهِ أو قصاره، حتَّى لو قرأ القرآنَ كلَّه وقَعَ فرضاً كما أنَّ الركوع بقدْرِ تسبيحةٍ فرضٌ وتطويلَهُ بقدْرِ ثلاثٍ سنَّةٌ كما حقَّقَهُ في "شرح المنية"[١]، وقدَّمناه[٢] في فصل القراءة.

والحاصلُ: أنَّ ما يَقرؤه يَلتحِقُ بما قبل الركوع، ويلغو هذا الركوعُ، فتلزمُ إعادته، حتَّى لو لم يُعِدْهُ بطَلَتْ صلاته، بل ذكَرَ في "شرح المنية"[٣]: ((أنَّه لو قام لأجل القراءة، ثمَّ بدا له فسجَدَ ولم يقرأ ولم يُعِدِ الركوعَ قال بعضهم: تفسُدُ؛ لأنَّه لَمَّا انتصَبَ قائماً للقراءة ارتفَضَ ركوعه وإنْ كان البعضُ يقول: لا تفسُدُ)) اهـ.

وهذا كلُّهُ بخلاف ما لو تذكَّرَ القنوتَ في الركوع فالصحيحُ أنَّه لا يعودُ، ولو عاد وقَنَتَ لا يَرتفِضُ ركوعه وعليه السهو؛ لأنَّ القنوت إذا أُعِيدَ يقعُ واجباً لا فرضاً كما في "شرح المنية"[٤]، وأمَّا إذا عادَ لقراءةِ سورةٍ أخرى فلا يَرتفِضُ ركوعه كما قدَّمناه[٥]؛ لأنَّه وقَعَ بعد قراءةٍ تامَّةٍ فكان في موقعه، وكان عَوْدُه إلى القراءة غيرَ مشروعٍ كما إذا عادَ إلى القنوت، بل أَولى، والله أعلم. ٤٩٧/١

[٦١٦٠] (قولُهُ: يعيدُ السورةَ أيضاً) أي: لتقعَ القراءةُ مرتَّبةً.

[٦١٦١] (قولُهُ: وتأخيرِ قيامٍ إلخ) أشار إلى أنَّ وجوب السجود ليس لخصوصِ الصلاة

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦١ـ.

(٢) المقولة [٤٥٤٠] قوله: ((وأعاد الركوع)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦١ـ.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦١ـ.

(٥) المقولة [٦١٥٦] قوله: ((لوجوب تقديمها)).

وفي "الزيلعيِّ":((الأصحُّ وجوبُهُ باللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ)).....

على النبي ﷺ، بل لتركِ الواجب، وهو تعقيبُ التشهُّدِ للقيام بلا فاصلٍ، حتَّى لو سكَتَ يلزمُهُ السهو كما قدَّمناه[1] في فصل إذا أرادَ الشروع، قال "المقدسيُّ": ((وكما لو قرأ القرآنَ هنا أو في الركوع يلزمُهُ السهو مع أنَّه كلام الله تعالى، وكما لو ذكَرَ التشهُّدَ في القيام مع أنَّه توحيدُ الله تعالى)).

[مطلبٌ في رؤيةِ "الإمام" سيِّدَنا النبيَّ ﷺ]

وفي "المناقب": ((أنَّ "الإمام" رحمه الله رأى النبيَّ ﷺ في المنام فقال: كيف أوجبتَ السهو على مَن صلَّى عليَّ؟ فقال: لأنَّه صلَّى عليك سهواً، فاستحسَنَهُ)).

[٦١٦٢] (قولُهُ: وفي "الزيلعيِّ"[2] إلخ) جزَمَ به "المصنِّف" في متنه في فصل إذا أرادَ الشروع[3] وقال: ((إنَّه المذهبُ))، واختارَهُ في "البحر"[4] تبعاً لـ"الخلاصة"[5] و"الخانيَّة"[6]، والظاهرُ أنَّه لا يُنافي قولَ "المصنِّف" هنا: ((بقدْرِ ركنٍ))، تأمَّل. وقدَّمنا[7] عن القاضي "الإمام": ((أنَّه لا يجبُ ما لم يَقُلْ: وعلى آلِ محمَّدٍ))، وفي "شرح المنية [٢/ق١٠٧/أ] الصغير"[8]: ((إنَّه قولُ الأكثر، وهو الأصحُّ، قال "الخير الرمليُّ": فقد اختلَفَ التصحيحُ كما ترى، وينبغي ترجيحُ ما قالَهُ القاضي "الإمام")) اهـ. وفي "التتارخانيَّة"[9] عن "الحاوي": ((وعلى قولهما لا يجبُ السهوُ ما لم يَبلُغْ إلى قوله: حميدٌ مجيدٌ)).

---

(١) ٣/٣٦٦-٣٦٧ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٩٣.

(٣) ٣/٣٦٧ "در" وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ فصل إذا أراد الشروع ١/٣٤٤.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٤/أ نقلاً عن "فتاوى النسفيّ".

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو وما لا يوجبه ١/١٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٤٣٦٧] قوله: ((فقط)).

(٨) "شرح المنية الصغير": فصل في صفة الصلاة صـ١٤٧ـ بتصرف يسير.

(٩) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في بيان ما يفعله المصلي في صلاته بعد الافتتاح ١/٥٤٨.

(والجهرِ فيما يُخافَتُ فيه[١]) للإمام (وعكسِهِ) لكلِّ مصلٍّ في الأصحِّ،.....

[٦١٦٣] (قولُهُ: والجهرِ فيما يُخافَتُ فيه للإمام إلخ) في العبارة قلبٌ، وصوابُها: والجهرِ فيما يُخافَتُ لكلِّ مُصَلٍّ وعكسِهِ للإمام، "ح"[٢]. وهذا ما صحَّحَهُ في "البدائع"[٣] و"الدرر"[٤]، ومالَ إليه في "الفتح"[٥] و"شرح المنية"[٦] و"البحر"[٧] و"النهر"[٨] و"الحلبة"[٩] على خلافِ ما في "الهداية"[١٠] و"الزيلعيِّ"[١١] وغيرهما: ((من أنَّ وجوب الجهر والمخافتة من خصائصِ الإمام دون المنفرد)).

والحاصلُ: أنَّ الجهر في الجهريَّة لا يجبُ على المنفرد اتِّفاقاً، وإنما الخلافُ في وجوب الإخفاء عليه في السِّرِّية، وظاهرُ الرواية عدمُ الوجوب كما صرَّحَ بذلك في "التتارخانيَّة"[١٢] عن "المحيط"[١٣]، وكذا في "الذخيرة" وشروح "الهداية" كـ"النهاية" و"الكفاية"[١٤] و"العناية"[١٥]

---

(١) ((فيه)) ليست في "و".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠٠/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ الواجبات الأصلية ١/١٦١.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة ـ فصل: الإمام يجهر ١/٨٠ ـ ٨١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب القراءة ١/٤٤١.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٥ـ٤٥٦ـ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٤.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٦/ب.

(٩) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٣/أ ـ ب.

(١٠) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٩٤ ـ ١٩٥.

(١٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ١/٧٢٠ نقلاً عن "الذخيرة".

(١٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ١/ق ٨١/ب.

(١٤) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢ (هامش "فتح القدير").

(١٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٢ (هامش "فتح القدير").

والأصحُّ تقديرُهُ (بقدْرِ ما تجوزُ به الصلاةُ في الفصلين وقيل) قائلُهُ "قاضي خان"[١] (يجبُ) السهوُ (بهما) أي: بالجهرِ والمخافتة (مطلقاً) أي: قلَّ أو كثُرَ (وهو ظاهرُ الرواية) واعتمَدَهُ "الحَلْوانيُّ" (على منفردٍ).....

و"معراج الدراية"، وصرَّحوا: ((بأنَّ وجوب السهو عليه إذا جهَرَ فيما يُخافَتُ روايةُ النوادر)) اهـ. فعلى ظاهرِ الرواية لا سهوَ على المنفرد إذا جهَرَ فيما يُخافَتُ فيه، وإنما هو على الإمام فقط.

[٦١٦٤] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) صحَّحَهُ في "الهداية"[٢] و"الفتح"[٣] و"التبيين"[٤] و"المنية"[٥]؛ لأنَّ اليسير من الجهرِ والإخفاء لا يمكنُ الاحتراز عنه، وعن الكثيرِ يمكنُ، وما تصحُّ به الصلاة كثيرٌ، غيرَ أنَّ ذلك عنده آيةٌ واحدةٌ، وعندهما ثلاثُ آياتٍ، "هداية"[٦].

[٦١٦٥] (قولُهُ: في الفصلين) أي: في المسألتين: مسألةِ الجهر والإخفاء.

[٦١٦٦] (قولُهُ: قلَّ أو كثُرَ) أي: ولو كلمةً، قال "القُهُستانيُّ"[٧]: ((والمتبادرُ أنْ يكون هذا في صورةِ أنْ ينسى أنَّ عليه المخافتةَ فيجهرَ قصداً، وأمَّا إذا عَلِمَ أنَّ عليه المخافتةَ فيجهرُ لتبيين الكلمة فليس عليه شيءٌ)) اهـ.

[٦١٦٧] (قولُهُ: وهو ظاهرُ الرواية) قال في "البحر"[٨]: ((وينبغي عدمُ العدول عن ظاهر الرواية الذي نقَلَهُ الثقاتُ من أصحاب الفتاوى)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل فيما يوجب السهو و ما لا يوجبه ١/١٢٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٩٤.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٧ـ.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل سجود السهو ١/١٤٣.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٤.

.....

زاد "المصنِّف" في "منحه"[١]: ((وإنما عوَّلنا على الأوَّلِ تبعاً لـ "الهداية"[٢]، وأنا أعجبُ من كثيرٍ من كُمَّلِ الرجال كيف يَعدِلُ عن ظاهر الرواية الذي هو بمنزلةِ نصٍّ صاحب المذهب إلى ما هو كالرواية الشاذَّة؟!)) اهـ.

أقولُ: لا عجبَ من كُمَّلِ الرجال كصاحب "الهداية" و"الزيلعيِّ" و"ابن الهمام" حيث عَدَلوا عن ظاهر الرواية [٢/ق١٠٧/ب] لِما فيه من الحرج، وصحَّحُوا الروايةَ الأخرى للتسهيل على الأمَّة، وكم له من نظيرٍ، ولذا قال "القُهُستانيُّ"[٣]: ((ويجبُ السهو بمخافتةِ كلمةٍ، لكنْ فيه شدَّةٌ))، وقال في "شرح المنية"[٤]: ((والصحيحُ ظاهر الرواية، وهو التقديرُ بما تجوز به الصلاةُ من غير تفرقةٍ؛ لأنَّ القليل من الجهر في موضع المخافتة عفوٌ أيضاً، ففي حديث "أبي قتادة" في "الصحيحين"[٥]: أنَّه عليه الصلاة والسلام: ((كان يقرأ في الظُّهرِ في الأوليين بأمِّ القرآن وسورتين، وفي الأخريين بأمِّ الكتاب، ويُسمِعُنا الآيَةَ أحياناً)))) اهـ.

ففيه التصريحُ بأنَّ ما صحَّحَهُ في "الهداية" ظاهرُ الرواية أيضاً، فإنْ ثَبَتَ ذلك فلا كلام، وإلاَّ فوجهُ تصحيحه ما قلنا، وتأيُّدُهُ بحديث "الصحيحين"، وقد قدَّمنا[٦] في واجبات الصلاة عن "شرح المنية": ((أنَّه لا ينبغي أنْ يُعدَلَ عن الدرايةِ ـ أي: الدليلِ ـ إذا وافَقَتْها روايةٌ)).

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٦٠/ب.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل سجود السهو ١/١٤٣.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٨ـ.

(٥) أخرجه البخاريّ(٧٧٦) كتاب الأذان ـ باب يقرأ في الأخريين بأم الكتاب، ومسلم (٤٥١) كتاب الصلاة ـ باب القراءة في الظهر، وأبو داود (٧٩٩) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في الظهر، والنسائيّ ٢/١٦٥ كتاب الافتتاح ـ باب القراءة في الركعتين الأوليين من صلاة الظهر، وابن خزيمة (٥٠٤) كتاب الأذان والإقامة ـ باب القراءة في الظهر والعصر في الأوليين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٦٣ كتاب الصلاة ـ باب من قال: يقتصر في الأخريين على فاتحة الكتاب، وابن حبان(١٨٢٩) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة.

(٦) المقولة [٣٩٧٩] قوله: ((على ما اختاره الكمال)).

متعلّقٌ بـ: يجبُ (ومقتدٍ بسهوِ إمامِهِ إنْ سجَدَ إمامُهُ) لوجوب المتابعة (لا بسهوِهِ) أصلاً.....

(تتمَّةٌ)

قد صرَّحوا بأنَّه إذا جهَرَ سهواً بشيءٍ من الأدعية والأثنية ولو تشهُّداً فإنَّه لا يجبُ عليه السجودُ، قال في "الحلبة"[1]: ((ولا يَعرَى القولُ بذلك في التشهُّدِ عن تأمُّلٍ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[2].

هذا، وقد قدَّمنا[3] في فصلِ القراءة الكلامَ على حدِّ الجهر، فراجعه.

[٦١٦٨] (قولُهُ: متعلّقٌ بيَجِبُ) أي: المذكورِ أوَّلَ الباب.

[٦١٦٩] (قولُهُ: إنْ سجَدَ إمامُهُ) أمَّا لو سقَطَ عن الإمام بسببٍ من الأسباب ـ بأنْ تكلَّمَ أو أحدَثَ متعمِّداً، أو خرَجَ من المسجد ـ فإنَّه يسقُطُ عن المقتدي، "بحر"[4].

والظاهرُ: أنَّ المقتدي تجبُ عليه الإعادة كالإمام إنْ كان السقوطُ بفعلِهِ العمدِ لتقرُّرِ النقصان بلا جابرٍ من غيرِ عذرٍ، تأمَّل.

[٦١٧٠] (قولُهُ: لوجوبِ المتابعة) علَّةٌ لوجوبِهِ على المقتدي بسهوِ إمامه، ولأنَّ النقصان دخَلَ في صلاته أيضاً لارتباطِها بصلاة الإمام.

[٦١٧١] (قولُهُ: لا بسهوِهِ أصلاً) قيل: لا فائدةَ لقوله: ((أصلاً))، وليس بشيءٍ، بل هو تأكيدٌ لنفيِ الوجوب؛ لأنَّ معناه: لا قبل السلام لزومِ مخالفة الإمام، ولا بعده لخروجه من الصلاة بسلام الإمام؛ لأنَّه سلامٌ عمدٌ ممن لا سهوَ عليه كما في "البحر"[5]، لكنْ قال في "النهر"[6]: ١/٤٩٨

---

(١) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٥.

(٣) المقولة [٤٥٢٩] قوله: ((وأدنى الجهر إسماع غيره)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٧.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٨.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٦/ب.

(والمسبوقُ يسجدُ مع إمامِهِ مطلقاً).....

((لقائلٍ أنْ يقول: لا نُسلِّمُ أنَّه يخرُجُ منها بسلامه، وقد سبَقَ خلافٌ فيمَن لا سهوَ عليه، فكيف بِمَن عليه السهوُ؟ وحينئذٍ فيمكنُهُ أن يأتيَ بهذا الجابرِ)) اهـ.

قلت: وقدَّمَ[1] "الشارح" في نواقض [٢/ق١٠٨/أ] الوضوء: ((أنَّه لو قهقَهَ بعد كلامِ الإمام أو سلامه عمداً فسدت طهارتُهُ في الأصحِّ))، وقدَّمنا[2] هناك تصحيحَهُ عن "الفتح" و"الخانيَّة" على خلافِ ما صحَّحَهُ في "الخلاصة"[3] من عدم الفسادِ، ولا شكَّ أنَّ فساد طهارته مبنيٌّ على عدم خروجه من الصلاة بسلام إمامه أو كلامه، فما هنا مبنيٌّ على ما صحَّحَهُ في "الخلاصة"، ولذا قال في "المعراج" بعد تعليلِهِ المسألةَ بأنَّه يخرجُ بسلام الإمام: ((كذا قيل، وفيه تأمُّلٌ، بل الأَولى التمسُّكُ بما رَوَى "ابنُ عمر" عنه ﷺ: ((ليس على مَن خلفَ الإمام سهوٌ))[4])) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "النهر"[5]: ((ثُمَّ مقتضى كلامهم أنَّه يعيدُها لثبوتِ الكراهة مع تعذُّرِ الجابر)).

[٦١٧٢] (قولُهُ: والمسبوقُ يسجُدُ مع إمامه) قيَّدَ بالسجود لأنَّه لا يتابعُهُ في السلام، بل يسجُدُ

(قولُهُ: وحينئذٍ فيمكنُهُ أن يأتيَ بهذا الجابرِ) قال "السنديُّ" عن "الرحمتيِّ": (("الشارح" لم يعتبر هذا البحثَ؛ لأنَّه خلافُ المنقول، فلذا قال: أصلاً، وتبع في ذلك عبارة "الإمداد"، حيث قال بعد نقله لعبارة "التبيين": فلا يسجدُ أصلاً)) اهـ.

(قولُهُ: ولذا قال في "المعراج" إلخ) أي: لكونِ ما هنا مبنيًّا على ما صحَّحَهُ في "الخلاصة"، وفيما قاله نظرٌ، فإنَّ صاحب "المعراج" لم يَرْتَضِ تعليلَ المسألة بما يفيد أنَّها مبنيَّةٌ على تصحيحِ "الخلاصة"، فلم تكن مبنيَّةً عليه، بل علَّلَها بالحديث المذكور، وهو يفيدُ أنَّه لا سهوَ عليه أصلاً.

(قولُهُ: لأنَّه لا يتابعُهُ في السَّلام) أي: السَّلامِ الأوَّلِ.

---

(١) ١/٤٨٤ "در" وما بعدها.

(٢) المقولة [١١٩٧] قوله: ((في الأصح)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق ٧/ب.

(٤) أخرجه الدَّارَقُطْنيّ ١/٣٧٧ كتاب الصلاة ـ باب ليس على المقتدي سهو، وعليه سهو الإمام، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣/٣٥٢، وفي إسناده خارجة بن مُصْعَب، وهو ضعيف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٦/ب.

سواءٌ كان السهوُ قبلَ الاقتداء أو بعدَهُ (ثمَّ يقضي ما فاتَهُ) ولو سَهَى فيه سجَدَ ثانياً (وكذا اللاحقُ).....

معه ويتشهَّدُ، فإذا سلَّمَ الإمامُ قام إلى القضاء، فإنْ سلَّمَ فإنْ كان عامداً فسدت، وإلاَّ لا، ولا سجود عليه إنْ سلَّمَ سهواً قبل الإمام أو معه، وإنْ سلَّمَ بعدَهُ لَزِمَهُ لكونه منفرداً حينئذٍ، "بحر"[1]. وأرادَ بالمعيَّة المقارنةَ، وهو نادرُ الوقوع كما في "شرح المنية"[2]، وفيه: ((ولو سلَّمَ على ظنِّ أنَّ عليه أنْ يُسلِّمَ فهو سلامٌ عمدٌ يمنعُ البناء)).

[٦١٧٣] (قولُهُ: سواءٌ كان السهوُ قبل الاقتداءِ أو بعده) بيانٌ للإطلاق، وشَمِلَ أيضاً ما إذا سجَدَ الإمامُ واحدةً ثمَّ اقتدى به، قال في "البحر"[3]: ((فإنَّه يتابعُهُ في الأخرى، ولا يقضي الأولى كما لا يقضيهما لو اقتدى به بعدَما سجَدَهما)).

[٦١٧٤] (قولُهُ: ثمَّ يقضي ما فاتَهُ) فلو لم يتابعه في السجود وقامَ إلى قضاء ما سُبِقَ به فإنَّه يسجُدُ في آخرِ صلاته استحساناً؛ لأنَّ التحريمة متَّحدةٌ، فجُعِلَ كأنَّها صلاةٌ واحدةٌ، "بحر"[4] وغيره، فافهم.

[٦١٧٥] (قولُهُ: ولو سها فيه) أي: فيما يقضيه بعد فراغ الإمام يسجُدُ ثانياً؛ لأنَّه منفردٌ فيه، والمنفردُ يسجد لسهوه، وإنْ كان لم يسجد مع الإمام لسهوه ثمَّ سها هو أيضاً كَفَتْهُ سجدتان عن السهوين، لأنَّ السجود لا يتكرَّرُ، وتمامُهُ في "شرح المنية"[5].

[٦١٧٦] (قولُهُ: وكذا اللاحقُ) أي: يجبُ عليه السجود بسهوِ إمامه؛ لأنَّه مقتدٍ في جميع صلاته بدليل أنَّه لا قراءةَ عليه، فلا سجودَ فيما يقضيه، "بحر"[6].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٨/٢.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٥ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٧/٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٨/٢.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٦ـ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٠٨/٢.

لكنَّه يسجُدُ في آخرِ صلاته، ولو سجَدَ مع إمامِهِ أعادَهُ، والمقيمُ خلف المسافر كالمسبوق، وقيل: كاللاحق.

(سَهَا عن القعود الأوَّلِ من الفرض).....

[٦١٧٧] (قولُهُ: لكنَّه يسجُدُ إلخ) أي: يبدأ بقضاءِ ما فاتَهُ ثمَّ يسجُدُ في آخرِ صلاته؛ لأنَّه التزَمَ متابعةَ الإمام فيما اقتدى به على نحوِ ما يصلِّي الإمام، [٢/ق١٠٨/ب] وأنَّه اقتَدَى به في جميع الصلاة، فيتابعُهُ في جميعها على نحوِ ما أدَّى الإمام، والإمامُ أدَّى الأوَّلَ فالأوَّلَ وسجَدَ لسهوه في آخرِ صلاته، فكذا اللاحقُ، وأمَّا المسبوق فقد التزَمَ بالاقتداء به متابعتَهُ بقدْرِ ما هو صلاةُ الإمام، وقد أدرَكَ هذا القدْرَ، فيتابعُهُ ثمَّ ينفردُ، "بحر"[1].

[٦١٧٨] (قولُهُ: ولو سجَدَ مع إمامه أعادَهُ) لأنَّه في غيرِ أوانه، ولا تفسُدُ صلاته؛ لأنَّه ما زاد إلاَّ سجدتين، ولو كان مسبوقاً بثلاثٍ ولاحقاً بركعةٍ، فسجَدَ إمامُهُ للسهو فإنَّه يقضي ركعةً بلا قراءةٍ؛ لأنَّه لاحقٌ، ويتشهَّدُ ويسجُدُ للسهو؛ لأنَّ ذلك موضعُ سجود الإمام، ثمَّ يصلِّي ركعةً بقراءةٍ ويقعدُ؛ لأنَّها ثانيةُ صلاته، ولو كان على العكسِ سجَدَ للسهو بعد الثالثة، كذا في "المحيط"، "بحر"[2].

[٦١٧٩] (قولُهُ: والمقيمُ إلخ) ذكَرَ في "البحر"[3]: ((أنَّ المقيم المقتديَ بالمسافر كالمسبوق في أنَّه يتابعُ الإمامَ في سجودِ السهو ثمَّ يشتغلُ بالإتمام، وأمَّا إذا قامَ إلى إتمام صلاته وسها فذكَرَ "الكرخيُّ"

(قولُهُ: لأنَّه ما زادَ إلاَّ سجدتين) بخلاف المسبوق إذا تابَعَ الإمامَ في سجود السَّهو ثمَّ تبيَّنَ أنَّه لم يكن على الإمام سهوٌ، حيث تفسُدُ صلاةُ المسبوق لكونه اقتدى في موضع الانفراد لا لزيادةِ السَّجدتين، ولم يوجد في اللاحق؛ لأنَّه مُقتدٍ في جميع ما يؤدِّي، كذا في "البدائع"، "سندي".

(قولُهُ: وأمَّا إذا قام إلى إتمامِ صلاته إلخ) ظاهرُ حكاية الخلاف في الشِّقِّ الثاني أنَّه لا خلافَ في الأوَّلِ مع تحقُّقِهِ فيه أيضاً، وتصحيحُ "البدائع" لزومَ السُّجود مع الإمام كما نقَلَهُ "السنديُّ".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٧ ـ ١٠٨ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٨ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٨.

ولو عمليّاً، أمَّا النفلُ فيعودُ.....

أنَّه كاللاحق، فلا سجودَ عليه بدليل أنَّه لا يقرأ، وذكَرَ في "الأصل"[١]: أنَّه يلزمُهُ السجود، وصحَّحَهُ في "البدائع"[٢]؛ لأنَّه إنما اقتدى بالإمام بقدْرِ صلاة الإمام، فإذا انقَضَتْ صار منفرداً، وإنما لا يقرأ فيما يُتِمُّ لأنَّ القراءة فرضٌ في الأُوليين، وقد قرأ الإمامُ فيهما)) اهـ.

قال في "النهر"[٣]: ((وبهذا عُلِمَ أنَّه كاللاحق في حقِّ القراءة فقط)) اهـ.

أقولُ: وتقدَّمَتْ[٤] بقيَّةُ مسائلِ المسبوق واللاحق قبيلَ باب الاستخلاف.

[٦١٨٠] (قولُهُ: ولو عمليّاً) كالوترِ، فلا يعودُ فيه إذا استتَمَّ قائماً، وعلى قولهما[٥] يعودُ؛ لأنَّه من النفل، "ط"[٦].

[٦١٨١] (قولُهُ: أمَّا النفلُ فيعودُ إلخ) جزَمَ به في "المعراج" و"السِّراج"[٧]، وعلَّلهُ "ابن وهبان": ((بأنَّ كلَّ شفعٍ منه صلاةٌ على حدةٍ، ولا سيَّما على قول "محمَّدٍ" بأنَّ القعدة الأولى منه فرضٌ، فكانت كالأخيرة، وفيها يقعدُ وإنْ قام))، وحَكَى في "المحيط" فيه خلافاً، وكذا في "شرح التمرتاشيِّ": ((قيل: يعودُ، وقيل: لا))، وفي "الخلاصة"[٨]: ((والأربعُ قبل الظهر كالتطوُّعِ،

(قولُهُ: لأنَّ القراءة فرضٌ في الأُوليين إلخ) مقتضى كلامهم أنَّه يمتنعُ عليه القراءة؛ لأنَّه كالمقتدي، ومقتضى هذا الجوابِ أنْ تكون مسنونةً في حقِّهِ. اهـ "رحمتي".

---

(١) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب الزيادة في السجود ـ في الإمام يحدث فيقدم من فاتته ركعة ١/٢٢٩ ـ ٢٣٠.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من يجب عليه سجود السهو ١/١٧٥.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٦/ب.

(٤) ٣/٦٣٧ "در" وما بعدها.

(٥) في "م": ((قولها)) وهو سهو.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٢.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ سجود السهو ١/ق ٢٦٥/أ.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث عشر: فيما يفسد الصلاة وفيما لا يفسد ق٣٤/ب.

ما لم يُقيِّدْ بالسجدة (ثمَّ تذكَّرَهُ عادَ إليه) وتشهَّدَ، ولا سهوَ عليه في الأصحِّ (ما لم يَستقِمْ قائماً).....

وكذا الوترُ عند "محمَّدٍ"))، وتمامُـهُ في "النهر"[1]، لكنْ في "التتارخانيَّة"[2] عن "العتَّابيَّة": ((قيل: في التطوُّعِ [٢/ق١٠٩/أ] يعودُ ما لم يُقيِّدْ بالسجدة، والصحيحُ أنَّه لا يعودُ)) اهـ. وأقرَّهُ في "الإمداد"[3]، لكنْ خالَفَهُ في متنه[4]، تأمَّل.

[٦١٨٢] (قولُهُ: ما لم يُقيِّدْ بالسَّجدة) أي: يُقيِّد الرَّكعةَ التي قام إليها.

[٦١٨٣] (قولُهُ: عاد إليه) أي: وجوباً، "نهر"[5].

[٦١٨٤] (قولُهُ: ولا سهوَ عليه في الأصحِّ) يعني: إذا عادَ قبل أنْ يَستتِمَّ قائماً، وكان إلى القعود أقربَ فإنَّه لا سجود عليه في الأصحِّ، وعليه الأكثرُ، واختارَ في "الولوالجيَّة"[6] وجوبَ السجود، وأمَّا إذا عاد وهو إلى القيامِ أقربُ فعليه سجودُ السهو كما في "نور الإيضاح" و"شرحه"[7] بلا حكايةِ خلافٍ فيه، وصحَّحَ اعتبارَ ذلك في "الفتح"[8] ١/٤٩٩

(قولُهُ: وتمامُهُ في "النهر") قال فيه في "شرح التمرتاشيِّ":((لو نهَضَ في التطوُّع بالأربع إلى الثالثة فاستتَمَّ قائماً قيل: لا يعود، وقيل: يعود، وذكر "الشهيد" عن "محمَّدٍ" أنَّه يعودُ، والأوجهُ أنَّه لا يعودُ)).

(قولُهُ: وكان إلى القعود أقربَ) ذكرَهُ لبيانِ حكم السُّجود فقط.

(قولُهُ: وصحَّحَ اعتبارَ ذلك في "الفتح" بما في "الكافي" إلخ) أي: أنَّه فسَّرَ كونَهُ إلى القيام أقربَ أو إلى القعود بما ذكرَهُ في "الكافي"، لا أنَّه صحَّحَ اعتبار القرب وعدمه، بل الذي في المتن: ((ومقابلُ ما في "الكافي" ما نقَلَهُ في "البناية" عن "الخبازيَّة": وعلامةُ القرب أنْ يرفع ركبتيه عن الأرض، وفي "المحيط": لو رفع أَلْيتيه عن الأرض وركبتاه عليها بعدُ ولم يرفعْهما قعَدَ ولا سهو عليه)) اهـ.

---

(١) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٦/ب.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ١/٧٣٨.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٥٨/ب.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو صـ٢٢٤ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

(٦) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل التاسع في الحدث الطارئ على الصلاة ق١٣/أ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو صـ٢٢٤ـ.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٤.

في ظاهرِ المذهب، وهو الأصحُّ، "فتح"[١] (وإلاَّ).....

بما في "الكافي"[٢]: ((إن استوَى النصفُ الأسفل وظهرُهُ بعدُ مُنحَنٍ فهو أقربُ إلى القيام، وإنْ لم يَستوِ فهو أقربُ إلى القعود)).

ثمَّ اعلم أنَّ حالة القراءة تنوبُ عن القيام في مريضٍ يصلِّي بالإيماء، حتَّى لو ظنَّ في حالةِ التشهُّدِ الأوَّلِ أنَّها حالةُ القيام فقرأ، ثمَّ تذكَّرَ لا يعودُ إلى التشهُّدِ كما في "البحر"[٣] عن "الولوالجيَّة"[٤].

[٦١٨٥] (قولُهُ: في ظاهرِ المذهب إلخ) مقابلُهُ ما في "الهداية"[٥]: ((إنْ كان إلى القعودِ أقربَ عاد، ولا سهوَ عليه في الأصحِّ، ولو إلى القيام أقربَ فلا، وعليه السهوُ))، وهو مرويٌّ عن "أبي يوسف"، واختارَهُ مشايخُ بخارى وأصحابُ المتون كـ"الكنز"[٦] وغيره، ومشى في "نور الإيضاح"[٧] على الأوَّلِ كـ"المصنِّف" تبعاً لـ"مواهب الرحمن" وشرحِهِ "البرهان"، قال: ((ولصريحِ ما رواه "أبو داود"[٨] عنه ﷺ: «إذا قامَ الإمامُ في الركعتين فإنْ ذكَرَ قبل أن يستويَ قائماً فليجلسْ، وإن استوى قائماً فلا يجلسْ، ويسجدُ سجدتي السهو»)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٤.

(٢) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٤/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٠.

(٤) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل العاشر في المريض والإمام والمأموم ق١٣/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥ بتصرف. وفي "د": زيادة: ((قال في "المنح": وقيل: إنْ كان إلى القعود أقرب، بأن رفع أليته من الأرض وركبتاه عليها فيعود، كأنَّه لم يقم أصلاً، وإن كان إلى القيام أقرب فكأنه قد قام "س")) المقصود بـ"س" أبو يوسف.

(٦) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٦٢.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو صـ٢٢٤ـ.

(٨) أبو داود (١٠٣٦) كتاب الصلاة ـ باب من نسي أن يتشهد وهو جالس، وأخرجه أحمد ٤/٢٥٤، والترمذيّ(٣٦٥) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الإمام ينهض في الركعتين ناسياً، وقال: هذا حديث حسن صحيح. وابن ماجه(١٢٠٨) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء فيمن قام من اثنتين ساهياً، والدّارَقُطْنيّ ١/٣٧٨ كتاب الصلاة ـ باب الرجوع إلى القعود قبل استتمام القيام، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٤٣ كتاب الصلاة ـ باب من سها فقام. وقال العظيم آبادي في تعليقه على الدارقطني ١/٣٧٨: ومدار هذا الحديث على جابر الجُعْفيّ، وهو ضعيف.

أي:وإنْ استقامَ قائماً (لا) يعودُ لاشتغالِهِ بفرضِ القيام (وسجَدَ للسهوِ) لتركِ الواجب (فلو عادَ إلى القعود) بعدَ ذلك (تفسُدُ صلاتُهُ) لرفضِ الفرض لِما ليس بفرضٍ، وصحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[1] (وقيل: لا[2]) تفسُدُ، لكنَّه يكونُ مسيئاً، ويسجدُ...

[مطلبٌ في تجريحِ الإمام "أبي حنيفة" لـ"جابر الجعفيِّ"]

قلت: لكنْ قال في "الحلبة"[3]: ((إنَّه نصٌّ فيه يفيدُ تعيُّنَ العمل به لولا ما في ثبوته من النظر، فإنَّ في سنده "جابراً الجعفيَّ" من علماءِ الشِّيعة، جارِحُوه أكثرُ من موثِّقيه، وقال الإمامُ "أبو حنيفة" فيه: ما رأيتُ أكذبَ منه، فلا جرَمَ أنْ قال "شيخُنا" في "التقريب"[4]: رافضيٌّ ضعيفٌ انتهى. فلا تقومُ الحجَّةُ بحديثه)) اهـ.

[٦١٨٦] (قولُهُ: أي: وإن استقامَ قائماً) أفادَ أنَّ ((لا)) في قوله: ((وإلاَّ)) نافيةٌ داخلةٌ على قوله: ((لم يَستقِمْ))، وهو نفيٌ أيضاً، فكان إثباتاً، أفاده "ط"[5]. [٢/ق١٠٩/ب]

[٦١٨٧] (قولُهُ: لتركِ الواجب) وهو القعودُ.

[٦١٨٨] (قولُهُ: بعدَ ذلك) أي: بعدَما استقامَ قائماً، ومثلُهُ ما إذا عادَ بعدَما صار إلى القيام أقربَ على الرواية الأخرى، ولذا قال في "البحر"[6]: ((ثمَّ لو عاد في موضعٍ وجوبِ عدمه اختلفوا في فسادِ صلاته))، فهذه العبارةُ تصدُقُ على الروايتين.

[٦١٨٩] (قولُهُ: لكنَّه يكونُ مُسيئاً) أي: ويأثمُ كما في "الفتح"[7]، فلو كان إماماً لا يعودُ معه

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٩٦.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وقيل لا، في "النهر" عن "شَرْحَي القُدُوريّ" لابن عوف والزَّوْزنيّ أنَّ القول بعدم الفساد في صورة ما إذا كان إلى القيام أقرب، وأنَّه مع الاستواء قائماً لا خلاف في الفساد. انتهى))

(٣) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق٢٣٤/ب.

(٤) "تقريب التهذيب": صـ١٣٧ـ لأبي الفضل أحمد بن عليّ شهاب الدين المعروف بابن حجر العسقلاني الشافعيّ (ت٨٥٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١١، "الضوء اللامع" ٢/٣٦).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٢.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٩.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٥.

لتأخير الواجب (وهو الأشبهُ) كما حقَّقَهُ "الكمال"،.....

القومُ تحقيقاً للمخالفة، ويلزمُهُ القيام للحال، "شرح المنية"[١] عن "القنية"[٢].

[٦١٩٠] (قولُهُ: لتأخيرِ الواجب) الأَولى أن يقول: لتأخير الفرض وهو القيامُ، أو لتركِ الواجب وهو القعود، "ط"[٣].

[٦١٩١] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ "الكمال"[٤]) أي: بما حاصلُهُ: ((أنَّ ذلك وإنْ كان لا يَحِلُّ لكنَّه بالصحَّة لا يُخِلُّ؛ لِما عُرِفَ أنَّ زيادة ما دون ركعةٍ لا يُفسِدُ))، وقوَّاه في "شرح المنية" بما قدَّمناه[٥] آنفاً عن "القنية"، فإنَّه يفيدُ عدم الفساد بالعَوْدِ، وأيَّدَهُ في "البحر"[٦] أيضاً بما في "المعراج" عن "المجتبى": ((لو عاد بعدَ الانتصابِ مُخطئاً قيل: يتشهَّدُ لنقضه القيامَ، والصحيحُ لا، بل يقومُ ولا ينتقضُ قيامه بقعودٍ لم يُؤمَرْ به كمَن نقَضَ الركوع لسورةٍ أخرى، لا ينتقضُ ركوعه)) اهـ. وبَحَثَ فيه في "النهر"[٧]، فراجعه.

(قولُهُ: الأَولى أن يقول: لتأخيرِ الفرض إلخ) إذ عبارتُهُ تُوهِمُ أنَّ القعود الذي عاد إليه يقعُ واجباً، وقد أخَّرَهُ فيجبُ سجود السَّهو مع أنَّه غيرُ مأمورٍ به، بل يقعُ معصيةً.

(قولُهُ: وبَحَثَ فيه في "النهر" فراجعه) عبارته:((وأقول: صرَّحَ "ابن وهبان" بأنَّ الخلاف في التشهُّدِ وعدمِهِ مفرَّعٌ على القول بعدمِ الفساد، وترجيحُ أحد القولين بناءً عليه لا يَستلزِمُ ترجيحَ عدم الفساد ظاهراً، نعم قال الشيخُ "عبد البرّ": رأيتُ بخطِّ "السيراميِّ" تصحيحَ عدم الفساد، ثمَّ قال: ولقائلٍ أن يمنعَ قول "المحقِّق": غايةُ ما وجد إلخ بأنَّ الفساد لم يأتِ من قِبَلِ الزِّيادة بل من رفضِ الرُّكن للواجب، والذي رأيتُهُ منقولاً عن "شرح القدوريِّ" لـ "ابن عوف" و"الزوزنيِّ" أنَّ القول بعدم الفساد في صورةِ ما إذا كان إلى القيام أقربَ، وأنَّه في الاستواء قائماً لا خلافَ في الفساد. انتهى)) اهـ.

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٩ـ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في القعدة والذكر فيها ق١٤/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٥.

(٥) المقولة [٦١٨٩] قوله: ((لكنه يكون مسيئاً)).

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٩، وعبارته: ((وقد ذكر في "المجتبى" و"معراج الدراية")).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

وهو الحقُّ، "بحر" وهذا في غير المؤتَمِّ، أمَّا المؤتَمُّ فيعودُ حتماً.....

[٦١٩٢] (قولُهُ: وهو الحقُّ، "بحر"[١]) كأنَّ وجهَهُ ما مرَّ[٢] عن "الفتح"، أو ما في "المبتغى": ((من أنَّ القول بالفساد غلطٌ؛ لأنَّه ليس بتركٍ، بل هو تأخيرٌ كما لو سها عن السورة فركع فإنَّه يَرفُضُ الركوعَ، ويعود إلى القيام ويقرأ، وكما لو سها عن القنوت فركَعَ فإنَّه لو عاد وقَنَتَ لا تفسُدُ على الأصحِّ)) اهـ.

لكنْ بَحَثَ فيه في "البحر"[٣] بإبداءِ الفرق، وهو: ((أنَّه إذا عادَ وقرأ السورةَ صارت فرضاً، فقد عاد من فرضٍ إلى فرضٍ، وكذا في القنوت؛ لأنَّ له شُبهةَ القرآنيَّة، أو عاد إلى فرضٍ وهو القيام؛ لأنَّ كلَّ فرضٍ طوَّلَهُ يقعُ فرضاً)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[٤] و"شرح المقدسيِّ".

أقولُ: وفيه نظرٌ، فإنَّ القنوت الذي قيل: إنَّه كان قرآناً فنُسِخَ هو الدعاءُ المخصوص، وهو سنَّةٌ، فلا يلزمُ قراءته، بل قد يقرأ غيره، وكونُهُ عاد إلى فرضٍ [٢/ق١١٠/أ] وهو القيامُ ممنوعٌ، بل عاد إلى القيام الذي هو الرفعُ من الركوع، بدليل أنَّ الركوع لم يرتفض بعوده لأجلِ القنوت، فكان فيه تأخيرُ الفرض لا تركُهُ، فهو مثلُ عوده إلى القعود في مسألتنا، نعم بحثُهُ في عَوْدِهِ إلى القراءة مسلَّمٌ، والله أعلم.

[٦١٩٣] (قولُهُ: وهذا في غيرِ المؤتَمِّ إلخ) أي: ما ذُكِرَ من منعه عن العود إلى القعود بعدَ القيام والخلافِ في الفساد لو عاد إنما هو في الإمامِ والمنفردِ، أمَّا المقتدي الذي سها عن القعود فقامَ وإمامُهُ قاعدٌ فإنَّه يلزمُهُ العود؛ لأنَّ قيامه قبل إمامه غيرُ معتبَرٍ، فليس في عوده رفضُ الفرض، بل قال في "شرح المنية"[٥] عن "القنية"[٦]: ((إنَّ المقتديَ لو نَسِيَ التشهُّدَ في القعدة الأُولى فذكَرَ بعدَما قام

(قولُهُ: الذي هو الرَّفعُ) أي: وهو واجبٌ أو سنَّةٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٩ ـ ١١٠.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٠٩ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٥٩ـ٤٦٠ـ.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب القعدة والذكر فيها ق١٤/ب.

وإنْ خاف فوت الركعة؛ لأنَّ القعود فرضٌ عليه بحكم المتابعة، "سراج". وظاهرُهُ أنَّه لو لم يَعُدْ بطلت، "بحر"[(١)].

قلت: وفيه كلامٌ، والظاهر أنَّها واجبةٌ في الواجب، فرضٌ في الفرض، "نهر"،[(٢)]....

عليه أنْ يعودَ ويتشهَّدَ بخلاف الإمام والمنفرد للزومِ المتابعة كمَن أدرَكَ الإمامَ في القعدة الأولى فقعد معه، فقام الإمامُ قبل شروع المسبوق في التشهُّدِ، فإنَّه يتشهَّدُ تبعاً لتشهُّدِ إمامه، فكذا هذا)) اهـ.

[٦١٩٤] (قولُهُ: وإنْ خافَ فوتَ الركعةِ) أي: الثالثةِ مع الإمام، "ط"[(٣)].

[٦١٩٥] (قولُهُ: وظاهرُهُ) أي: تعليلِ "السِّراج"[(٤)]: ((بأنَّ القعود فرضٌ))، "ط"[(٥)]. وكذا تعليلُ "القنية" الذي ذكرناه[(٦)].

[٦١٩٦] (قولُهُ: والظاهرُ أنَّها واجبةٌ إلخ) لم يُبيِّنْ حكمَها في السنن، والظاهرُ السنيَّةُ؛ لأنَّ السنن المطلوبة في الصلاة يستوي فيها الإمام والمنفرد والمقتدي غالباً، وقولُهُ: ((فرضٌ في الفرض)) معناه أنْ يأتيَ بذلك الفرض، وهو بعد إتيانِ الإمام لا قبله، وليس المرادُ المشاركةَ في جزءٍ منه، "ط"[(٧)].

قلت: وعلى ما استظهَرَهُ "الشارح" تبعاً لـ"النهر" يُشكِلُ العودُ إلى قراءة التشهُّدِ بعد التلبُّسِ بالقيام الفرض مع إمامه، فتأمَّل.

(قولُهُ: يُشكِلُ العَوْدُ إلى قراءة التشهُّدِ إلخ) يُدفَعُ بأنَّه بعَوْدِهِ إلى قراءة التشهُّد كان متابعاً لإمامه فيه ثمَّ يتابعُ الإمام في القيام، فلم يكن فيه تركُ المتابعة وإنْ فاتت المقارنةُ التي هي ليست بفرضٍ، وموضوعُ ما في "السِّراج" أنَّه قام وإمامُهُ قاعدٌ كما بيَّنَهُ "المحشِّي"، فقيامُهُ غيرُ معتبرٍ؛ لأنَّه قبله، فلم يوجد عَوْدُهُ إلى التشهُّدِ بعد تلبُّسِهِ بالقيامِ الفرضِ مع إمامه.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٠ بتصرف يسير.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٣.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٢٦٤/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٣.

(٦) المقولة [٦١٩٣] قوله: ((وهذا في غير المؤتم)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٣.

ولنا فيها رسالةٌ حافلةٌ، فراجعها. (ولو سَهَا عن القعودِ الأخيرِ) كلِّه أو بعضِهِ (عادَ) ويكفي كونُ كِلا الجلستين قدْرَ التشهُّد (ما لم يُقيِّدْها بسجدةٍ) لأنَّ ما دون الركعة محلُّ الرفض،.....

[٦١٩٧] (قولُهُ: ولنا فيها رسالةٌ حافلةٌ) لم أطَّلِعْ عليها[١]، ولكنْ قدَّمنا[٢] في آخرِ واجبات الصلاة شيئاً من الكلام على المتابعة بما فيه كفايةٌ إن شاء الله تعالى.

١/٥٠٠ [٦١٩٨] (قولُهُ: ولو سها عن القعودِ الأخير) أرادَ به القعودَ المفروض أو ما كان آخرَ الصلاة، فيشملُ نحوَ الفجر، أفاده في "البحر"[٣].

[٦١٩٩] (قولُهُ: كلِّهِ أو بعضِهِ) كما لو جلَسَ جلسةً خفيفةً أقلَّ من قدْرِ التشهُّد، وإذا عادَ احتُسِبَتْ له الجلسةُ الأولى، حتَّى لو كان كلا[٤] الجلستين بقدْرِ التشهُّدِ ثمَّ تكلَّمَ جازت صلاته، "بحر"[٥].

[٦٢٠٠] (قولُهُ: ما لم يُقيِّدْها) أي: الركعةَ التي قام إليها، واحترَزَ به عمَّا إذا سجَدَ لها بلا ركوعٍ فإنَّه يعودُ [٢/ق١١٠/ب] لعدم الاعتداد بهذا السجودِ كما في "النهر"[٦]، ومقتضاه أنَّه لا بدَّ من أنْ يكون قد قرأ فيها، وفي "الخلاصة"[٧] خلافُهُ، ولذا استشكَلَهُ في "البحر"[٨]:((بأنَّ الركعة في النفل بلا قراءةٍ غيرُ صحيحةٍ، فكانت زيادةَ ما دون ركعةٍ وهو غيرُ مفسدٍ))، قال في "النهر"[٩]: ((إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّه قد عهد إتمام الركعة بلا قراءةٍ كما في المقتدي بخلاف الخالية عن الركوع)).

---

(١) ولم نقف نحن أيضاً على هذه الرسالة.

(٢) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٠.

(٤) في "م": ((كانت كلتا)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٠ ـ ١١١ بتصرف نقلاً عن "الولوالجية".

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق ٤٤/أ ـ ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٢ بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/ب.

وسجَدَ للسهو لتأخيرِ القعـود (وإنْ قيَّدَهـا) بسـجدةٍ عـامداً أو ناسـياً أو سـاهياً أو مخطئاً[١] (تحوَّلَ فرضُهُ نفلاً برفعِهِ) الجبهةَ عند "محمَّدٍ"، وبه يُفتَى؛.....

[٦٢٠١] (قولُهُ: وسجَدَ للسَّهو) لم يُفصِّـلْ بين مـا إذا كـان إلى القعـود أقـربَ أوْ لا، وكـان ينبغي أن لا يسـجدَ فيمـا إذا كـان إليـه أقـربَ كمـا في الأُولى لِمـا سـبق، قـال في "الحواشـي السعديَّة"[٢]: ((ويمكن أنْ يُفرَّقَ بينهما بأنَّ القريب من القعود وإنْ جازَ أنْ يُعطَى له حكـمُ القـاعد إلاَّ أنَّه ليس بقاعدٍ حقيقةً، فاعتُبِرَ جانبُ الحقيقة فيمـا إذا سـها عـن القعـدة الثانيـة، وأُعطِيَ حكـمَ القاعد في السهو عن الأُولى إظهاراً للتفاوت بين الواجب والفرض))، "نهر"[٣].

[٦٢٠٢] (قولُهُ: لتأخيرِ القعـودِ) علَّـلَ في "الهدايـة"[٤]: ((بأنَّـه أخَّـرَ واجبـاً))، فقـالوا: أرادَ بـه القطعيَّ وهو الفرضُ، يعني: القعودَ الأخير، وهو أَولى من حمله على معناه المشهور وكونِ المـراد بـه السلامَ أو التشهُّدَ، وإلاَّ أشكَلَ الفرقُ المارُّ[٥] كما نبَّهَ عليه في "النهر"[٦].

[٦٢٠٣] (قولُهُ: عامداً أو ناسياً) أشارَ إلى ما في "البحر"[٧]: ((من أنَّه لا فرقَ في عدم البطـلان عند العودِ قبل السجودِ والبطلان إنْ قيَّدَ بالسجود بين العمد والسهو))، ولذا قال في "الخلاصة"[٨]: ((فإنْ قام إلى الخامسة عامداً أيضاً لا تفسُدُ ما لم يُقيِّدِ الخامسةَ بالسجدة عندنا)).

[٦٢٠٤] (قولُهُ: عند "محمَّدٍ") ظاهرُهُ أنَّه راجعٌ لكلِّ المتن، فيكونُ "محمَّدٌ" قائلاً بتحوُّلِها نفـلاً، وليس كذلك لبطلانِ الفريضة، وكلَّما بطَلَ الفـرضُ عنـده بطَـلَ الأصـلُ، فتعيَّـنَ أنْ يكـون راجعـاً لقولِهِ: ((برفعِهِ))، فيكونُ المتنُ اختار قولَ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" في عدم بطلان الأصلِ،

---

(١) ((أو ساهياً أو مخطئاً)) ليست في "د" و "و".

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٧٥.

(٥) المقولة [٦١٩١] قوله: ((كما حققه الكمال)) والمقولة [٦١٩٢] قوله: ((وهو الحق "بحر")).

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٢.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٤/أ.

لأنَّ تمام الشيءِ بآخرِهِ، فلو سبَقَهُ الحدثُ قبل رفعِهِ توضَّأَ وبَنَى خلافاً لـ "أبي يوسف"، حتَّى قال: زِهْ، صلاةٌ فسَدَتْ أصلَحَها الحدثُ،.....

وقولَ "محمَّدٍ": إنَّ السجدة لا تَتِمُّ إلاَّ بالرفع. اهـ "ح"[١].

وعليه فضمُّ السادسةِ مبنيٌّ على قولهما فقط كما نصَّ عليه في "الحلبة"[٢] و"البدائع"[٣] معلِّلاً ببطلان التحريمة عند "محمَّدٍ"، والإيهامُ الواقعُ في كلام "الشارح" واقعٌ في كلام "المصنِّف" أيضاً، فالأحسنُ قولُ "الكنز"[٤]: ((بطَلَ فرضه برفعه، وصارَتْ نفلاً))، فقولُهُ: ((برفعِهِ)) متعلِّقٌ بقوله: ((بطَلَ)).

[٦٢٠٥] (قولُهُ: لأنَّ تمامَ الشيءِ بآخرِهِ) أي: والرفعُ [٢/ق١١١/أ] آخرُ السجدة؛ إذ الشيءُ إنما ينتهي بضدِّهِ، ولذا لو سجَدَ قبل إمامِهِ فأدرَكَهُ إمامُهُ فيه جاز، ولو تَمَّتْ بالوضع لَمَا جاز؛ لأنَّ كلَّ ركنٍ أدَّاه قبلَ الإمام لا يجوزُ، "بحر"[٥].

[٦٢٠٦] (قولُهُ: فلو سبَقَهُ الحدثُ) أي: في مسألةِ المتن، وهذا بيانٌ لثمرةِ الخلاف في أنَّ السجدة هل تَتِمُّ بالوضع أو بالرفع؟

[٦٢٠٧] (قولُهُ: توضَّأَ وبَنَى) لأنَّه بالحدثِ بطَلَت السجدةُ، فكأنَّه لم يَسجُدْ، فيتوضَّأُ ويبني لإتمامِ فرضِهِ، "إمداد"[٦].

[٦٢٠٨] (قولُهُ: حتَّى قال إلخ) وذلك لَمَّا عُرِضَ قولُ "محمَّدٍ" فيها على "أبي يوسف"[٧] قال: زِهْ، صلاةٌ فسَدَتْ يُصلِحُها الحدثُ! وهي بكسرِ الزاي وسكونِ الهاء: كلمةٌ تقولُها الأعاجمُ عند استحسانِ الشيء، وإنما قالَها "أبو يوسف" على سبيل التهكُّمِ والتعجُّب، "شرح المنية"[٨].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق ١٠٠/ب.

(٢) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٨/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من يجب عليه سجود السهو ١/١٧٩.

(٤) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٦٢.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١١.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود الصلاة ق٢٦٠/أ.

(٧) في "م": ((على قول أبي يوسف)).

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٣ـ بتصرف.

والعبرةُ للإمام، حتَّى لو عاد[١] ولم يَعلَم به القومُ حتَّى سجدوا لم تفسُدْ صلاتهم.

وقيل: الصوابُ بالضمِّ، والزايُ ليست بخالصةٍ، "بحر"[٢] عن "المغرب"[٣]. وقولُهُ: فسَدَتْ أي: قارَبَت الفسادَ، أو سَمَّاها "أبو يوسف" فاسدةً بناءً على مذهبه.

[٦٢٠٩] (قولُهُ: والعبرةُ للإمام) أي: في العَوْدِ قبل التقييد وفي عدمِهِ، "ط"[٤].

[٦٢١٠] (قولُهُ: لم تفسُدْ صلاتُهم) لأنَّه لَمَّا عادَ الإمامُ إلى القعدة ارتفَضَ ركوعُهُ، فيرتفضُ ركوعُ القوم أيضاً تبعاً له؛ لأنَّه مبنيٌّ عليه، فبقي لهم زيادةُ سجدةٍ، وذلك لا يُفسِدُ الصلاة، "بحر"[٥] عن "المحيط". وهذا إنما يظهرُ لو ركَعَ الإمامُ، فلو عادَ قبل الركوع، وركَعَ القوم وسجدوا فسَدَتْ لزيادتهم ركعةً على ما يظهرُ، وفي "الفتح"[٦]: ((لا يتابعونه إذا قامَ، وإذا عادَ لا يعيدون[٧] التشهُّدَ))، "ط"[٨].

(قولُهُ: فلو عادَ قبل الرُّكوع وركَعَ القومُ إلخ) الظاهرُ عدمُ فساد صلاةِ القوم في هذه الصُّورة أيضاً لعدم تحقُّقِ زيادةِ ركعةٍ منهم وإنْ لم يركع الإمامُ؛ لارتفاضِ قيامِهم بعَوْدِ الإمام إلى القعدة، فلم يوجد منهم إلاَّ الرُّكوع والسُّجود دون القيام لارتفاضِهِ تبعاً للإمام، نعم لو فعلوه أيضاً بعد الإمام تفسُدُ صلاتهم.

---

(١) في "د" زيادة ((قوله: حتى لو عاد، وكذا لو تشهَّد المقتدي وسلَّم قبل أن يقيِّد الإمام الخامسة بالسجدة، ثم قيدها بها فسدت صلاتهم جميعاً، "بحر" عن "الخانية". والحاصل: أنَّه إذا بطل فرضُ الإمام برفعه بطل فرضُ المأموم، سواء كان قعد أو لا، وسواء كان مسبوقاً أو مدركاً، وإذا لم يبطل فرضُ الإمام بعوده قبل السجود لم يبطل فرضُ المأموم وإن سجد، كما في "البحر")).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١١/٢.

(٣) "المغرب": مادة ((زه)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٣١٣/١

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٢/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٤٧/١.

(٧) في "الفتح": ((لا يعيد)) وهو تحريف، والله أعلم.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٣١٣/١.

ما لم يتعمَّدوا السجود، وفيه يُلغَزُ: أيُّ مُصَلٍّ ترَكَ القعودَ الأخيرَ، وقيَّدَ الخامسةَ بسجدةٍ ولم يَبطُلْ فرضُهُ؟ (وضَمَّ سادسةً) ولو في العصر والفجر.....

[٦٢١١] (قولُهُ: مالم يَتعمَّدوا السجودَ) قيَّدَ به لِما في "المجتبى": ((لو عاد الإمامُ إلى القعود قبل السجودِ وسجَدَ المقتدي عمداً تفسُدُ، وفي السهو خلافٌ، والأحوطُ الإعادةُ)) اهـ "بحر"[١].

أقولُ: مقتضى التعليلِ المارِّ[٢] بارتفاضِ ركوع القوم بارتفاضِ ركوع الإمام أنَّه لا فرقَ بين العمد وغيره، فليتأمَّل.

(تتمَّةٌ)

يتفرَّعُ أيضاً على قوله: ((والعبرةُ للإمام)) ما في "البحر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((لو تشهَّدَ المقتدي وسلَّمَ قبل أنْ يُقيِّدَ الخامسةَ بالسجدة، ثمَّ قيَّدَها بها فسَدَتْ صلاتُهم جميعاً)).

[٦٢١٢] (قولُهُ: ولو في العصرِ والفجرِ) بناءً على أنَّ المراد بالسادسة ركعةٌ زائدةٌ، وإلاَّ فهي في الفجرِ رابعةٌ، وأتى بالمبالغة للردِّ على ما في "السِّراج"[٥] من استثناءِ العصر وما في "قاضي خان"[٦] من استثناءِ الفجر لكراهةِ التنفُّلِ بعدهما، واعترَضَهما في "البحر"[٧]: ((بأنَّه في المسألة الآتية إذا قعَدَ

(قولُهُ: يتفرَّعُ أيضاً على قوله: والعبرةُ إلخ) لا يظهرُ تفريعُ ما في "الخانيَّة" على ما ذكرَهُ، وفسادُ صلاة القوم في مسألة "الخانيَّة" لعدم الاعتداد بأداءِ المقتدي قبل إمامِهِ، حتَّى لو لم يقيِّد وسلَّمَ بعد سلامهم تفسُدُ صلاتهم أيضاً لعدم الاعتداد بقعدتهم قبله، فكأنَّهم سلَّموا بدونها.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١١ ـ ١١٢ بتصرف.

(٤) لم نعثر على النقل المذكور.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق٢٦٥/ب.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٣١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٢ بتصرف.

(إنْ شاء).....

على الرابعة، وقيَّدَ الخامسةَ بسجدةٍ [٢/ق١١١/ب] يضُمُّ سادسةً ولو في الأوقاتِ المكروهة، ولا فرقَ بينهما)) اهـ.

وأورَدَ في "النهر"[١] أيضاً: ((أنَّه إذا لم يقعد وبطَلَ فرضُهُ كيف لا يضُمُّ في العصرِ ولا كراهةَ في التنفُّلِ قبله؟!))، ثمَّ أجاب: ((بأنَّه يمكنُ حملُهُ على ما إذا كان يقضي عصراً أو ظهراً بعد العصر)). ١/٥٠١

(تنبيهٌ)

لم يُصرِّحْ بالمغرب كما صرَّحَ بالفجر والعصر مع أنَّه صرَّحَ به "القُهُستانيُّ"[٢]، ومقتضاه أنَّه يضُمُّ إلى الرابعةِ خامسةً، لكنْ في "الحلبة"[٣]: ((لا يضُمُّ إليها أخرى لنصِّهم على كراهةِ التنفُّلِ قبلها، وعلى كراهتِهِ بالوتر مطلقاً)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنَّه إذا سجَدَ للرابعة يُسلِّمُ فوراً، ولا يقعُدُ لها لئلاَّ يصيرَ متنفِّلاً قبل المغرب، وقد يجابُ بما يشيرُ إليه "الشارح": ((بأنَّ الكراهة مختصَّةٌ بالتنفُّلِ المقصودِ))، فلا ضرورةَ إلى قطع الصلاة بالسلام، وأمَّا أنَّه لا يضُمُّ إليها خامسةً فظاهرٌ؛ لئلاَّ يكونَ تنفُّلاً بالوتر، فالأوجهُ عدمُ ذكر المغرب كما فعَلَ "الشارح"، ثمَّ رأيتُ في "الإمداد"[٤] قال: ((وسكَتَ عن المغرب لأنَّها صارَتْ أربعاً، فلا يَضُمُّ فيها)).

[٦٢١٣] (قولُهُ: إنْ شاءَ) أشارَ إلى أنَّ الضمَّ غيرُ واجبٍ، بل هو مندوبٌ كما في "الكافي"[٥]

(قولُهُ: مع أنَّه صرَّحَ به "القهستانيُّ") أي: حيث قال في قول "الوقاية" وضمَّ سادسةً: ((أي: مثلاً، فيشملُ الفجرَ والمغربَ وصلاةَ المسافر، وفي "المحيط": ضمَّ رابعةً في الفجر عند بعض المشايخ، فإنَّ الشُّروع بلا قصدٍ، وينبغي أن يكون غيرُ الفجر على هذا الخلافِ، وإنما صوّر في الرُّباعيِّ لأنَّه بلا خلافٍ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٧/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو ١/١٤٥.

(٣) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٣٨/ب.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٦٠/ب.

(٥) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٤/ب.

لاختصاصِ الكراهة والإتمامِ بالقصد (ولا يسجُدُ للسهو على الأصحِّ) لأنَّ النقصان بالفسادِ لا يَنجبرُ (وإنْ قعَدَ في الرابعة) مثلاً قدْرَ التشهُّدِ (ثمَّ قامَ عادَ وسلَّمَ) ولو سلَّمَ قائماً صحَّ،.....

تبعاً لـ"المبسوط"[١]، وفي "الأصل"[٢] ما يفيدُ الوجوبَ، والأوَّلُ أظهرُ كما في "البحر"[٣].

[٦٢١٤] (قولُهُ: لاختصاصِ الكراهةِ إلخ) جوابٌ عمَّا قد يقال: إنَّ التنفُّلَ بعد العصر والفجر مكروهٌ، وفي غيرهما وإنْ لم يكره لكنْ يجبُ إتمامُهُ بعد الشروع فيه، فكيف قلتَ: ولو بعدَ العصر والفجر، وقلتَ: إنَّه مخيَّرٌ إنْ شاءَ ضمَّ، وإلاَّ فلا؟! والجوابُ: أنَّه لم يَشرَعْ في هذا النفلِ قصداً، وما ذكرتَهُ من الكراهةِ ووجوبِ الإتمام خاصٌّ بالتنفُّلِ قصداً، لكنَّ الضمَّ هنا خلافُ الأَولى كما يأتي[٤] ما يفيدُهُ.

[٦٢١٥] (قولُهُ: لأنَّ النقصان) أي: الحاصلَ بتركِ القعدة لا يَنجبرُ بسجود السهو، فإنْ قلتَ: إنَّه وإنْ فسَدَ فرضاً فقد صحَّ نفلاً، ومَن ترَكَ القعدةَ في النفل ساهياً وجَبَ عليه سجودُ السهو، فلماذا لم يَجبْ عليه السجودُ نظراً لهذا الوجه؟ قلت: إنَّه في حالِ تركِ القعدة لم يكن نفلاً، إنما تحقَّقَت النفليَّةُ بتقييدِ الركعة بسجدةٍ والضمِّ، فالنفليَّةُ عارضةٌ، "ط"[٥].

[٦٢١٦] (قولُهُ: مثلاً) أي: أو قعَدَ في ثالثةِ الثلاثيِّ، أو في ثانية الثنائيِّ، "ح"[٦].

[٦٢١٧] (قولُهُ: ثمَّ قام) أي: ولم يَسجُدْ.

[٦٢١٨] (قولُهُ: عادَ وسلَّمَ) أي: عادَ للجلوس لِما مرَّ[٧] أنَّ ما دون الركعةِ محلٌّ للرفضِ،

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٢٢٧.

(٢) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب السهو في الصلاة ١/٢٢٥.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٢.

(٤) المقولة [٦٢٢٦] قوله: ((ولا بأس إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٤.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠٠/ب.

(٧) صـ٤٩٥ـ "در".

ثمَّ الأصحُّ أنَّ القوم ينتظرونه، فإنْ عاد تَبِعُوه (وإنْ سجَدَ للخامسةِ سلَّموا) لأنَّه تَـمَّ فرضُهُ؛ إذ لم يبقَ عليه إلاَّ السلامُ (وضمَّ إليها سادسةً) ولو في العصرِ، وخامسـةً في المغرب، ورابعةً في الفجر، به يُفتَى (لتصيرَ الركعتان له نفلاً).....

[٢/ق١١٢/أ] وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لا يعيدُ التشهُّدَ، وبه صرَّحَ في "البحـر"[١]، قـال في "الإمـداد"[٢]: ((والعَوْدُ للتسليم جالساً سنَّةٌ؛ لأنَّ السنَّةَ التسـليمُ جالسـاً، والتسـليمُ حالـةَ القيـام غيرُ مشـروعٍ في الصلاة المطلقة بلا عذرٍ، فيأتي به على الوجهِ المشروع، فلو سـلَّمَ قائمـاً لـم تفسُـدْ صلاتـه، وكـان تاركاً للسنَّة)) اهـ.

[٦٢١٩] (قولُهُ: ثمَّ الأصحُّ إلخ) لأنَّه لا اتِّباعَ في البدعة، وقيل: يتَّبعونه مطلقاً عادَ أوْ لا.

[٦٢٢٠] (قولُهُ: فإنْ عاد) أي: قبل أنْ يُقيِّدَ الخامسةَ بسجدةٍ ((تَبِعُوه)) أي: في السلام.

[٦٢٢١] (قولُهُ: إذ لم يبقَ عليه إلاَّ السـلامُ) أشـارَ بـه إلى أنَّ معنـى تمـامِ فرضِـهِ عـدمُ فساده، وإلاَّ فصلاتُهُ ناقصةٌ كما يأتي[٣] في قوله:((لنقصانِ فرضه بتـأخيرِ السـلام))، إليـه أشار في "البحر"[٤]، "ح"[٥].

[٦٢٢٢] (قولُهُ: وضمَّ إليها سادسةً) أي: ندباً على الأظهرِ، وقيل: وجوبـاً، "ح"[٦] عـن "البحر"[٧].

[٦٢٢٣] (قولُهُ: ولو في العصرِ إلخ) أشارَ إلى أنَّه لا فـرقَ في مشروعيَّةِ الضمِّ بين الأوقـات

(قولُهُ: أي: ندباً على الأظهرِ) لكنَّ تعليل آكديَّة الضمِّ الآتي عن "الدرر" ربَّما أفاد وجوبَ الضمِّ لا ندبَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٣/٢.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٦٠/ب.

(٣) صـ٥٠٤ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٣/٢.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٢/٢ بتصرف.

والضمُّ هنا آكدُ، ولا عُهدةَ لو قطَعَ، ولا بأس بإتمامِهِ في وقت كراهةٍ على المعتمد (وسجَدَ للسهو).....

المكروهة وغيرها؛ لِما مرَّ[1] أنَّ التنفُّلَ فيها إنما يكرهُ لو عن قصدٍ، وإلاَّ فلا، وهو الصحيحُ، "زيلعي"[2]. وعليه الفتوى، "مجتبى". وإلى أنَّه كما لا يكرهُ في العصر لا يكرهُ في الفجر خلافاً لـ"الزيلعيِّ"[3]، ولذا سوَّى بينهما في "الفتح"[4]، وصرَّحَ في "التجنيس": ((بأنَّ الفتوى على أنَّه لا فرقَ بينهما في عدمِ كراهة الضمِّ)).

[٦٢٢٤] (قولُهُ: والضمُّ هنا آكدُ) لأنَّ فرضَهُ قد تَمَّ، فلو قطَعَ هاتين الركعتين ـ بأن لا يسجُدَ للسهو ـ لَزِمَ تركُ الواجب، ولو جلَسَ من القيام وسجَدَ للسهو لم يُؤَدِّ سجودَ السهو على الوجهِ المسنون، فلا بدَّ من ضمِّ سادسةٍ، ويجلسُ على الركعتين، ويسجدُ للسهو بخلافِ المسألة الأُولى؛ لأنَّ الفرضيَّة لم تبقَ ليُحتاجَ إلى تدارُكِ نقصانها، "ح"[5] عن "الدرر"[6].

[٦٢٢٥] (قولُهُ: ولا عُهدةَ لو قطَعَ) أي: لا يلزمُهُ القضاءُ لو لم يَضُمَّ وسلَّمَ؛ لأنَّه لم يَشرَعْ به مقصوداً كما مرَّ[7].

[٦٢٢٦] (قولُهُ: ولا بأسَ إلخ) أي: لو ضَمَّ في وقتٍ مكروهٍ كالعصر والفجر قيل: يكرهُ، والمعتمدُ المصحَّحُ أنَّه لا بأس به، قال في "البحر"[8]: ((بمعنى أنَّ الأَولى تركُهُ، فظاهرُهُ أنَّه لم يَقُلْ أحدٌ بوجوبه ولا باستحبابه)) اهـ.

---

(١) المقولة [٦٢١٤] قوله: ((لاختصاص الكراهة إلخ)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٩٧/١ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٩٧/١.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٤٧/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٥٣/١ بتصرف.

(٧) المقولة [٦٢١٤] قوله: ((لاختصاص الكراهة إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٣/٢.

في الصورتين؛ لنقصانِ فرضِهِ بتأخير السلام في الأُولى، وتركِهِ في الثانية (و) الركعتان (لا ينوبان عن السنَّةِ الراتبةِ) بعد الفرض في الأصحِّ؛ لأنَّ المواظبة عليهما إنَّما كانت بتحريمةٍ مبتدأةٍ،.....

وقد يقال: إنَّ الوقتَ المكروه لَمَّا كان مَظِنَّةَ أنْ يُتوهَّمَ أنَّ في الصلاة فيه بأساً [٢/ق١١٢/ب] صرَّحُوا بنفيِ البأس لذلك لا لكونِ الأَولى تركَها، بل الأَولى فعلُها بدليل قولِهم: لو تطوَّعَ فصلَّى ركعةً فطلَعَ الفجرُ فالأَولى أنْ يُتمَّها؛ لأنَّه لم يتنفَّلْ بعدَ الفجر قصداً، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ ابتداءَ الشروع في التطوُّعِ هنا مقصودٌ، فكانت له حرمةٌ بخلافِهِ في مسألتنا، لكنْ قد يقال: إنَّ عدم الإتمام هنا يلزمُ منه تركُ السجودِ الواجبِ أو فعلُهُ لا على الوجهِ المسنون كما مرَّ[1] في علَّةِ كون الضمِّ هنا آكدَ، وعلى هذا فالضمُّ في المسألةِ الأُولى في الأوقات المكروهة خلافُ الأَولى؛ لأنَّه لا سجودَ سهوٍ فيها كما مرَّ[2].

[٦٢٢٧] (قولُهُ: في الصُّورتين) أي: ما إذا لم يسجُدْ للخامسة، أو سجَدَ.

[٦٢٢٨] (قولُهُ: وتركِهِ في الثانية) أي: تركِ سلامِ الفرض الخاصِّ به، وهو ما لا يكونُ بينه وبين قعدةِ الفرض صلاةٌ، وها هنا وإنْ كان سلامُهُ على رأسِ الستِّ مُخرِجاً من جميعِ الصلاة لكنْ فاتَهُ السلامُ المخصوص. اهـ "ح"[3].

[٦٢٢٩] (قولُهُ: والرَّكعتان إلخ) لم يَذكُرْ حكمَ ما تحوَّلَ نفلاً في المسألة الأُولى هل ينوبُ عن قبليَّةِ الظهر إذا لم يكن صلاَّها؟ قال بعضُ الفضلاء: نعم، واعتُرِضَ بما ذُكِرَ في تعليلِ المسألة هنا، ١/٥٠٢

(قولُهُ: واعتُرِضَ بما ذُكِرَ إلخ) أي: أنَّ المواظبة إنما كانت بنيَّةِ التطوُّع، ولم يُنقَل أنَّه عليه السلام اكتَفَى بما تحوَّلَ نفلاً عن السنَّة وإنْ كان أصلُ الشُّروع بتحريمةٍ مبتدأةٍ، فقَصْدُ المعترض أنَّ المواظبة عليها إنما كانت بنيَّةِ التطوُّع، وإذا تحوَّلَ الفرضُ نفلاً لم يكن داخلاً تحت ما واظَبَ عليه حتَّى ينوبَ عن السنَّة ويُكتَفَى به عنها، فمرادُهُ المعارضةُ بنظيرِ ما قيل في تعليل مسألة المتن، وبهذا يسقطُ التنظيرُ المذكور.

---

(١) المقولة [٦٢٢٤] قوله: ((والضم هنا آكد)).

(٢) المقولة [٦٢٢٤] قوله: ((والضم هنا آكد)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/أ.

ولو اقتَدَى به فيهما صلاَّهما أيضاً، وإنْ أفسَدَ.....

وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الشروع فيما مرَّ[1] كان بتحريمةٍ مُبتدَأةٍ، غايتُهُ أنَّه انقلَبَ فيه وصفُ ما شرَعَ فيه قصداً إلى النفليَّةِ بخلافِ الركعتين هنا، فإنَّه لم يَشرَعْ فيهما قصداً، ولا وُجِدَتْ لهما تحريمةٌ مُبتدَأةٌ، وقد مرَّ[2] في باب النوافل أنَّه لو صلَّى ركعتين من التهجُّدِ، فظهَرَ وقوعُهما بعد طلوع الفجر أجزأتاه عن سنَّةِ الفجر في الصحيح، بخلاف ما لو صلَّى أربعاً فظهَرَ وقوعُ ركعتين منهما بعد الفجر؛ لأنَّهما ليستا بتحريمةٍ مُبتدَأةٍ، فتأمَّل.

[٦٢٣٠] (قولُهُ: ولو اقتَدَى به إلخ) أي: لو اقتَدَى شخصٌ بالذي قعَدَ على الرابعة، ثمَّ قام وضمَّ سادسةً صلاَّهما ـ أي: الركعتين ـ أيضاً، أي: مع الأربع، والأَولى أنْ يقول: صلَّى الأربعَ أيضاً؛ لأنَّ صلاةَ الركعتين محلُّ وِفاقٍ، فعند "أبي يوسف": يصلِّي ركعتين فقط بناءً على أنَّ إحرام الفرض انقطَعَ بالانتقال إلى النفل، وعند "محمَّدٍ": ستَّاً، [٢/ق١١٣/أ] وهو الأصحُّ؛ لأنَّه لو انقطَعَت التحريمةُ لاحتاجَ إلى تكبيرةٍ جديدةٍ، فصار شارعاً في الكلِّ، "ح"[3] عن "البحر"[4] ملخَّصاً.

[٦٢٣١] (قولُهُ: وإن أفسَدَ) أي: المقتدي الركعتين قضاهما فقط؛ لأنَّه شرَعَ في هذا النفلِ قصداً، فكان مضموناً عليه بخلاف الإمام لشروعِهِ فيه ساهياً، وهذا كلُّهُ فيما إذا قعَدَ الإمامُ

(قولُهُ: وقد مَرَّ في باب النوافل أنَّه لو صلَّى ركعتين إلخ) لا يصلحُ دليلاً لِما نحن فيه؛ إذ هو انعَقَدَتْ تحريمتُهُ فرضاً ثمَّ تحوَّلَتْ بخلاف ما سبَقَ، فإنَّها ابتداءً انعقدت للنافلة، أعني السنَّة، تأمَّل.

(قولُهُ: قضاهما فقط إلخ) فالحاصلُ أنَّ المصحَّحَ قولُ "محمَّدٍ" في صلاة الستِّ، وقولُ "أبي يوسف" في لزوم ركعتين لو أفسَدَها. اهـ "سندي".

---

(١) صـ٥٠٤ـ "در".

(٢) صـ٢٦٦ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٣/٢ نقلاً عن "المحيط".

قضاهما، به يُفتَى، "نقاية"[١].

(ولو ترَكَ القعودَ الأوَّلَ في النفل سهواً سجَدَ ولم تفسُد استحساناً) لأنَّه كما شُرِعَ ركعتين شُرِعَ أربعاً أيضاً، وقدَّمنا أنَّه يعودُ ما لم يُقيِّدِ الثالثةَ بسجدةٍ، وقيل: لا، (وإذا صلَّى ركعتين) فرضاً أو نفلاً (وسَهَا فيهما.....

في الرابعة، فإنْ لم يَقعُدْ يصلِّي المقتدي ستّاً كما إذا أفسَدَهما كما في "القُهُستانيِّ"[٢] عن "المحيط"[٣]؛ لأنَّه التزَمَ صلاةَ الإمام، وهي ستُّ ركعاتٍ نفلاً كما في "البحر"[٤].

(تتمَّةٌ)

لو اقتَدَى به مفترضٌ في قيامِ الخامسة بعد القعود قدْرَ التشهُّدِ لم يصحَّ ولو عادَ إلى القعدة؛ لأنَّه لَمَّا قام إلى الخامسةِ فقد شرَعَ في النفل، فكان اقتداءَ المفترض بالمتنفِّل، ولو لم يقعد قدْرَ التشهُّدِ صحَّ الاقتداءُ؛ لأنَّه لم يَخرُجْ من الفرض قبل أنْ يُقيِّدَها بسجدةٍ، "بحر"[٥] عن "السِّراج"[٦].

[٦٢٣٢] (قولُهُ: سهواً) قيدٌ بالنظر إلى قوله: ((سجَدَ)) لا إلى قوله: ((ولم تفسُدْ))، وهذه المسألةُ تقدَّمَتْ بعينها في باب النوافل، "ح"[٧]. وقدَّمنا[٨] الكلامَ عليها هناك، فراجعه.

[٦٢٣٣] (قولُهُ: وقدَّمنا[٩]) أي: عند قول المتن: ((سها عن القعودِ الأوَّلِ)).

[٦٢٣٤] (قولُهُ: وقيل: لا) أي: لا يعودُ بعدَما استتَمَّ قائماً كالفرض، وقدَّمنا[١٠] أنَّه

---

(١) "شرح النقاية": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو ١/٢٦٣ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو ١/١٤٦.

(٣) لم نعثر عليها في "المحيط البرهاني".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٣.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٤.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٢٦٧/ب بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/ب.

(٨) المقولة [٥٨٠٨] قوله: ((لكن بقي إذا لم يقعد)).

(٩) صـ٤٨٧ـ "در".

(١٠) المقولة [٦١٨١] قوله: ((أما النفل فيعود إلخ)).

فسجَدَ له بعد السلام، ثمَّ أرادَ بناءَ شفعٍ عليه لم يكن له ذلك) البناءُ، أي: يكرهُ له تحريماً؛ لئلاَّ يبطلَ سجودُهُ بلا ضرورةٍ.....

في "التتارخانيَّة" صحَّحَهُ، قال في "شرح المنية"[1]: ((والخلافُ فيما إذا أحرَمَ بنيَّةِ الأربعِ، فإنْ نوى ثنتين عادَ اتِّفاقاً)).

[٦٢٣٥] (قولُهُ: فسجَدَ له) أي: للسهوِ.

[٦٢٣٦] (قولُهُ: بعدَ السلام) وكذا قبلَهُ كما يفيدُهُ ما يذكرُهُ من التعليل، وكأنَّ "المصنِّف" قيَّدَ به تبعاً لـ "الخلاصة"[2] لكونِهِ السنَّةَ في محلِّ السجود عندنا، لا لكونِ البعديَّةِ أَولى كما قيل، فافهم.

[٦٢٣٧] (قولُهُ: عليه) أي: على ما صلَّى، "ط"[3].

[٦٢٣٨] (قولُهُ: تحريماً) لِما يأتي[4] من أنَّ نقضَ الواجب لا يجوزُ.

[٦٢٣٩] (قولُهُ: لئلاَّ يبطُلَ سجودُهُ إلخ) ونقضُ الواجبِ وإبطالُهُ لا يجوزُ إلاَّ إذا استلزَمَ تصحيحُهُ نقضَ ما هو فوقَهُ، "بحر"[5] عن "الفتح"[6]. أي: كما في مسألةِ المسافر الآتية، قال "ح"[7]: ((قال "شيخنا": هذا في البناءِ على النفل، وأمَّا البناءُ على الفرض ففيه كراهتان أُخريان: الأُولى تأخيرُ سلامِ المكتوبة، الثانيةُ الدخولُ [٢/ق١١٣/ب] في النفل بلا تحريمةٍ مبتدأةٍ)) اهـ.

قال "ط"[8]: ((وهذا الأخيرُ يظهرُ أيضاً في بناءِ النفل على مثله إذا كان نوى أوَّلاً ركعتين)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل ـ فروع صـ٣٩٣ـ باختصار.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٣/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٥.

(٤) في المقولة الآتية.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٤.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٩.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/ب.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٥.

(بخلافِ المسافر) إذا نَوَى الإقامةَ؛ لأنَّه لو لم يَبْنِ بطَلَتْ (ولو فعَلَ ما ليس له) من البناءِ (صحَّ) بناؤه (لبقاءِ التحريمة ويعيدُ) هو والمسافرُ (سجودَ السهو على المختار) لبطلانِهِ؛ لوقوعه في خلال الصلاة.

(سلامُ مَن عليه سجودُ سهوٍ يُخرِجُهُ) من الصلاة خروجاً (موقوفاً).....

[٦٢٤٠] (قولُهُ: بخلافِ المسافرِ إلخ) أي: لو كان مسافراً فسجَدَ للسهو، ثمَّ نوى الإقامةَ فله ذلك؛ لأنَّه لو لم يَبْنِ وقد لَزِمَ الإتمامُ بنيَّةِ الإقامة بطَلَتْ صلاته، وفي البناءِ نَقْضُ الواجب، وهو أدنى، فيُتحمَّلُ دفعاً للأعلى، "بحر"[١].

[٦٢٤١] (قولُهُ: ويعيدُ هو) أي: مَن ليس له البناءُ، وهو بإطلاقِهِ يشملُ المفترضَ، ويخالفُهُ ما قدَّمَهُ[٢] أوَّلَ الباب عن "القنية": ((من أنَّه لو بَنَى النفلَ على فرضٍ سها فيه لم يَسجُدْ))، وقدَّمنا[٣] الكلامَ عليه.

[٦٢٤٢] (قولُهُ: والمسافرُ الأَولى أنْ يقول: كالمسافرِ؛ لئلاَّ يُوهِمَ قولُهُ: ((على المختارِ)) أنَّ فيه خلافاً مع أنَّه خلافُ ما يُفهَمُ من "البحر"[٤]، أفادَهُ "ط"[٥].

قلت: بل صرَّحَ به في "الإمداد"[٦].

[٦٢٤٣] (قولُهُ: على المختارِ) وقيل: لا يعيدُهُ؛ لأنَّه وقَعَ جابراً حين وقَعَ، فيُعتَدُّ به، "ح"[٧] عن "الإمداد"[٨].

[٦٢٤٤] (قولُهُ: يُخرِجُهُ من الصلاةِ إلخ) هذا عندهما، وأمَّا عند "محمَّدٍ" فإنَّه لا يُخرِجُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٤.

(٢) صـ٤٧٥ـ "در".

(٣) المقولة [٦١٤٩] قوله: ((في "القنية" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٤.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٥.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٦١/ب.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق١٠١/ب، وتمام عبارته: ((فيعتد به عند أبي بكر الأعمش، وبه أخذ الفقيه أبو جعفر)).

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٦١/ب.

إنْ سجَدَ عاد إليها، وإلاَّ لا، وعلى هذا (فيصحُّ الاقتداءُ به، ويبطُلُ وضوءُه بالقهقهة، ويصيرُ فرضُهُ أربعاً بنيَّةِ الإقامةِ إنْ سجَدَ) للسهو في المسائلِ الثلاث (وإلاَّ) يَسجُدْ (لا) تثبُتُ الأحكامُ المذكورة، كذا في عامَّة الكتب[1]،.....

منها أصلاً كما في "البحر"[2] وغيره.

[٦٢٤٥] (قولُهُ: إنْ سجَدَ عادَ إلخ)[3] أفادَ أنَّ معنى التوقُّفِ أنَّه يُخرِجُهُ منها من كلِّ وجهٍ على احتمالِ أنْ يعودَ إلى حرمتها بالسجود بعد خروجه منها، ولهم فيه تفسيرٌ آخرُ، وهو أنَّه قبل السجودِ يَتوقَّفُ على ظهورِ عاقبته: إنْ سجَدَ تبيَّنَ أنَّه لم يُخرِجْهُ، وإنْ لم يسجُدْ تبيَّنَ أنَّه أخرَجَهُ من وقتِ وجوده، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[٦٢٤٦] (قولُهُ: بنيَّةِ الإقامة) أي: بعدَ السلام وقبل السجود كما هو فرْضُ المسألة، أمَّا قبل السلام فلا شكَّ في أنَّه يصيرُ فرضُهُ أربعاً؛ لأنَّه لم يَخرُجْ من حرمة الصلاة اتِّفاقاً، وكذا بعدَ السلام والسجود؛ لأنَّه في حرمةِ الصلاة اتِّفاقاً، أمَّا على قولِ "محمَّدٍ" فظاهرٌ، وأمَّا على قولهما فلأنَّه عاد إلى حرمتها بالسجود، وهذه المسألةُ الأخيرة هي التي تقدَّمَتْ[5] في قوله: ((بخلاف المسافر)).

[٦٢٤٧] (قولُهُ: كذا في عامَّةِ الكتب) في بعضِ النسخ: ((كذا في "غاية البيان"))، وهي الصوابُ؛

---

(١) في "و": ((كذا في "غاية البيان")).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٦.

(٣) في "د" زيادة: ((هذا أحد احتمالين للمشايخ في تفسير التوقف، حكاهما عنهم في "البدائع"، والثاني: أنَّه قبل السَّجدة متوقِّفٌ على ظهورِ عاقبته، إنْ سجَدَ تبيَّنَ أنَّه لم يُخرِجْه، وإن لم يسجد تبيَّنَ أنَّه أخرَجَهُ من وقتِ وجوده، ومنهم مَن اختارَ الثاني، ومنهم مَن اختار الأوَّل، قال: وهو أسهلُ لتخريج الفروع، والأول: وهو التوقف في بقاء التحريمة، وبطلانُها أصحُّ؛ لأنَّ التحريمة واحدة، فإذا بطلت لا تعود إلاَّ بإعادة، ولم توجد انتهى. ولا يبعُدُ جعلُ الشَّرع نفسَ السجود والعودَ إليه إعادةً، ويعني بالفروع ما ذكره من الاقتداء وما بعده، كذا في "فتح القدير"))

(٤) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٠ ـ ٤٥١.

(٥) المقولة [٦٢٤٠] قوله: ((بخلاف المسافر إلخ)).

.....

لأنَّ المذكور في عامَّةِ الكتب كـ"الهداية"[١] وشروحها[٢] و"الكافي"[٣] و"قاضي خان"[٤] وغيرها عدمُ انتقاضِ الطهارة، وعدمُ صيرورة الفرض أربعاً عندهما من غيرِ تفصيلٍ بين العَوْدِ إلى السجود وعدمه، وإنما ذكروا هذا التفصيلَ في مسألةِ الاقتداء فقط لعدم إمكانه في غيرها، أمَّا إجراءُ التفصيل في المسائلِ الثلاث كما فعَلَ "المصنِّف" فهو مذكورٌ في "غاية البيان" كما نقَلَهُ عنها في "البحر"[٥]، وكذا في متن "الوقاية" و"الدرر"[٦] و"الملتقى"[٧]، وقد نبَّهَ غيرُ واحدٍ على غلطهم، وكذا قال "القُهُستانيُّ"[٨]: ((إنَّ ما سوى مسألةِ الاقتداء ليس من فروعِ الخلاف إلاَّ إذا سقَطَ الشرطيَّتان، وفي "الوقاية" هنا سهوٌ مشهورٌ)) اهـ. ٥٠٣/١

وأراد بالشرطيَّتين قولَهُ: ((إنْ عادَ إلى السجود، وإلاَّ فلا)).

والحاصلُ: أنَّ الصواب في التعبيرِ أنْ يقول كما قال "ابن الكمال": ((سلامُ مَن عليه السهوُ يُخرِجُهُ منها خروجاً موقوفاً عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"، فيصحُّ الاقتداءُ به إنْ سجَدَ بعدُ، وإلاَّ فلا، ولا يبطُلُ وضوءُهُ بالقهقهة، ولا يصيرُ فرضُهُ أربعاً بنيَّةِ الإقامة)) اهـ.

وعند "محمَّدٍ" يصحُّ الاقتداءُ مطلقاً، ويبطُلُ الوضوءُ، ويصيرُ الفرض أربعاً، فالخلافُ في المسائلِ الثلاث، لكنَّ المسألة الأُولى عندهما على التفصيلِ المذكور دون الأخيرتين، فإجراءُ التفصيل في المسائلِ الثلاث كما فعَلَ "المصنِّفُ" غلطٌ مخالفٌ لعامَّةِ الكتب.

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٧٦/١.

(٢) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٤٩/١ ـ ٤٥٠، و"البناية" ٧٥٤/٢ ـ ٧٥٥.

(٣) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٤٥/أ.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو٢/ق٣١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٥/٢.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٥٤/١.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٣٢/١.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو ١٤٦/١ بتصرف.

وهو غلطٌ في الأخيرتين، والصوابُ أنَّه لا يبطُلُ وضوءُه، ولا يتغيَّرُ فرضُهُ سجَدَ أوْ لا؛ لسقوطِ السجود بالقهقهة، وكذا بالنيَّةِ لئلاَّ يقعَ في خلالِ الصلاة[1]، وتمامُهُ في "البحر" و"النهر".....

[٦٢٤٨] (قولُهُ: وهو غلطٌ في الأخيرتين إلخ) أي: ذكرُ الشرطيَّتين ـ وهما قولُهُ: ((إنْ سجَدَ، وإلاَّ لا)) ـ غلطٌ في المسألتين الأخيرتين؛ لأنَّه عندهما لا تفصيلَ فيهما، وإنما التفصيلُ المذكورُ في الأُولى فقط كما ذكرنا[2]، أمَّا في القهقهةِ فلأنَّها أوجَبَتْ سقوطَ السجود عند الكلِّ لفواتِ حرمةِ الصلاة؛ لأنَّها كلامٌ، فالحكمُ النقضُ عنده، وعدمُهُ عندهما كما صرَّحَ به في "المحيط" و"شرح الطحاويِّ"، "بحر"[3]. أي: لأنَّه عند "محمَّدٍ" لم يَخرُجْ بالسلام عن حرمةِ الصلاة، فانتقَضَت طهارتُهُ، وعندهما خرَجَ من كلِّ وجهٍ، ولا يمكنُهُ أنْ يعودَ إلى الصلاة بالسجود لوجود المنافي وهو القهقهةُ؛ لأنَّها كلامٌ كما لو سلَّمَ وأحدَثَ عمداً بعده فإنَّ سلامَهُ لم يَبْقَ موقوفاً بعد الحدث، وأمَّا في نيَّةِ الإقامة فقال في "المحيط" وغيره: ((إنَّه لا يتغيَّرُ فرضُهُ، ويسقُطُ عنه سجودُ السهو))، وفي "المعراج": ((سواءٌ سجَدَ أو لا؛ لأنَّه لو تغيَّرَ به لصحَّتْ نيَّتُهُ قبله، ولو صحَّتْ لوقَعَتْ السجدةُ في وسطِ الصلاة، ولا يُعتَدُّ بها، فصارَ كأنَّه لم يَسجُدْ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لئلا يقعَ في خلال الصلاة، قال في "البحر": لأنَّه لو سجَدَ فقدعاد إلى حرمة الصلاة، فيتغيَّرُ فرضُهُ أربعاً، فيقعُ سجودُهُ في خلال الصلاة، فلا يُعتَدُّ به، فلا فائدةَ في الاشتغال به انتهى. ورَدَّهُ في "إمداد الفتاح" بما ملخَّصه: أنَّه يلزمُهُ أنَّ نيَّة الإقامة بعد سجوده للسَّهو لا تصحُّ؛ لوقوع السُّجود في خلال الصلاة، وهم متَّفقون على صحَّتِها، ومنهم "صاحب الهداية"، فيكون الحكمُ كذلك هنا بجامعِ وجود السُّجود في الصورتين، ولا يفترقُ الحكمُ بتقديم نيَّةِ الإقامة على سجود السَّهو؛ لِلُزومِ التناقض، وتمامه في الحاشية لـ"الحلبيّ". والجواب: أنَّ النيَّة في مسألتنا لم تقع في حرمة الصلاة كما في "قاضي خان" و "شروح الهداية"، وقولهم: سلامُ مَن عليه سجودُ السَّهو يُخرِجُهُ موقوفاً في غيرِ هذه الصُّورة؛ لأنَّ السُّجود ساقطٌ عنه كما صرَّحُوا به؛ لأنَّ إيجابه يؤدِّي إلى إبطاله كما مرَّ تقريره عن "البحر"، ولأنَّ السجود و الجابر للنقصان للسَّهو الواقعُ في آخر الصلاة لا في خلالها، كما بسط في "البزَّازيَّة"، فلمَّا كان غيرَ جابرٍ لم يَعُدْ به إلى حرمة الصلاة، بل ظهَرَ خروجُهُ بالسَّلام خروجاً باتاً)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٥.

.....

أصلاً، فلو صحَّتْ لصحَّتْ بلا سجودٍ))، "بحر"[١] و"نهر"[٢].

وحاصلُهُ: أنَّه لو صحَّ سجودُهُ لبطَلَ، وما يؤدِّي تصحيحُهُ إلى إبطالِهِ فهو باطلٌ، وفيه دَوْرٌ أيضاً يُوضِحُهُ ما في "البزَّازيَّة"[٣]: ((أنَّه عندهما خرَجَ من الصلاة، ولا يعودُ إلاَّ بعَوْده إلى سجود السهو، ولا يمكنُهُ العَوْدُ إليه إلاَّ بعد تمامِ الصلاة، ولا يمكنُهُ إتمامُ الصلاة إلاَّ بعد العَوْدِ إلى السجود، فجاءَ الدَّوْرُ))، قال: ((وبيانُهُ: أنَّه لا يمكنُهُ العَوْدُ إلى سجوده؛ لأنَّ سجوده ما يكونُ جابراً، والجابرُ بالنصِّ[٤] هو الواقعُ في آخرِ الصلاة، ولا آخرَ لها قبل التمام، فقلنا بأنَّه تَمَّتْ صلاتُهُ وخرَجَ منها قطعاً للدَّوْرِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه حيث لم يُمكنْهُ العَوْدُ إلى السجود لِما علمتَهُ لم يُمكِن عودُهُ إلى الصلاة، فبَقِيَ خارجاً منها بالسلام خروجاً باتّاً، حتَّى لو سجَدَ وقَعَ لغواً كما لو سجَدَ بعد القهقهة في المسألة التي قبلَها أو بعدَ الحدثِ العمد، ولذا صرَّحَ "الكمال"[٥] وغيره من الشُّرَّاح كـ"صاحب النهاية" و"العناية"[٦] و"قاضي خان"[٧]: ((بأنَّه لا يتغيَّرُ فرضُهُ بنيَّةِ الإقامة؛ لأنَّ النيَّةَ لم تَحصُلْ في حرمةِ الصلاة))، فقد ظهَرَ لك بهذا التقريرِ سقوطُ ما ذكَرَهُ في "الإمداد"[٨] مُنتصِراً لِما في "غاية البيان" في هذه المسألة بما حاصلُهُ: ((أنَّ عدم صحَّةِ نيَّةِ الإقامة إنما هو على تقديرِ عدم السجود، وهو قد سجَدَ، فتصحُّ نيَّتُهُ لِما في "الدراية": إذا سجَدَ فنوى الإقامة صحَّتْ)) اهـ.

فكذلك هنا، وإلاَّ لَزِمَ التناقضُ، وقولُ "الكمال"[٩]: ((إنَّ النيَّةَ لم تَحصُلْ في حرمة الصلاة))

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٥-١١٦.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق ٧٨/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ مسائل السجدات ٤/٦٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "البزازية": ((ما يكون جائزاً فالجائز بالنص)) وهو تحريف.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٠.

(٦) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو٢/ق٣١/ب.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق ٢٦٢/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٠.

(ويسجُدُ للسهو ولو مع سلامِهِ) ناوياً (للقطع) لأنَّ نيَّةَ تغييرِ المشروع لغوٌ (ما لم يتحوَّلْ عن القبلة أو يتكلَّمْ).....

غيرُ مُسلَّم؛ لتصريحه: ((بأنَّ سلامَ مَن عليه السهوُ لا يُخرِجُهُ منها))، ويلزمُ صاحبَ "البحر"[1] في قوله: ((لئلاَّ يقعَ في خلال الصلاة)) أنَّ نيَّةَ الإقامة بعدَ سجوده لا تصحُّ لوقوعِ السجود في خلالِ الصلاة مع اتِّفاقهم على صحَّتِها.

أقولُ: والجوابُ ما تحقَّقتُهُ من أنَّه إذا سجَدَ وقَعَ لغواً، فكأنَّه لم يَسجُدْ، فلم يَعُدْ إلى حرمةِ الصلاة، فلم تصحَّ نيَّتُهُ بخلاف ما في "الدراية"، فإنَّه إذا سجَدَ أوَّلاً عاد إليها، فصحَّتْ نيَّتُهُ بخلاف ما إذا نوى أوَّلاً ثمَّ سجَدَ فإنَّه لا يعودُ إليها لِما علمتَهُ من الدَّوْر واستلزامِ صحَّةِ السجود بطلانَهُ، فلا تناقضَ بين المسألتين، وأمَّا ما ذكَرَهُ "الكمال" فقد صرَّحَ به غيرُهُ كما علمتَ، وتصريحُهُ: ((بأنَّ سلامَ مَن عليه السهوُ لا يُخرِجُهُ منها)) أي: خروجاً باتَّاً، بل يُخرِجُهُ على احتمالِ العَوْدِ إنْ أمكَنَ[2]، وهنا لم يُمكِن للمحذور المذكور، وقولُهم: تصحُّ نيَّةُ الإقامةِ بعد السجود، ويلغو السجودُ لوقوعه في خلال الصلاة صحيحٌ؛ لأنَّ إلغاءَ السجود فيه لم يكن بسببِ إيجابه المقتضي للدَّوْرِ كما في مسألتنا، بل بسببِ تصحيحِ النيَّةِ الموجبة للإتمام، وتصحيحُ النيَّةِ فيه لا يَستدعي إيجابَ السجود بخلاف مسألتنا، فإنَّ فيها يلزمُ من صحَّةِ النيَّةِ أنْ تصحَّ بلا سجودٍ لوقوعه في وسطِ الصلاة، ومع عدم السجود لا يعودُ إلى حرمةِ الصلاة، وإذا لم يَعُدْ إليها لم تصحَّ نيَّةُ الإقامة، فيلزمُ الدَّوْرُ، وبعدَ تقرير هذا الجوابِ بما ذكرنا رأيتُ شيخ مشايخنا "الرحمتيَّ" ذكَرَ نحوَهُ، ولله الحمد، فافهم.

[٦٢٤٩] (قولُهُ: ويسجُدُ للسَّهوِ ولو مع سلامِهِ للقطع) أي: قطعِ الصلاة وعدمِ العَوْدِ إليها بالسجود، قيَّدَ بالسهو لأنَّه لو سلَّم ذاكراً أنَّ عليه سجدةَ تلاوةٍ أو قراءةَ التشهُّدِ الأخير سقَطَتْ عنه؛ لأنَّ سلامه عمدٌ، فيُخرِجُهُ من الصلاة، ولا تفسُدُ صلاتُهُ؛ لأنَّه لم يبقَ عليه ركنٌ من أركانِ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٥.

(٢) في "ب": ((مكن)).

.....

١/٥٠٤ الصلاة، بل تكونُ ناقصةً لـترك الواجـب، وكـذا لـو سـلَّمَ وعليـه تلاويَّـةٌ وسـهويَّةٌ ذاكـراً لهمـا أو للتلاويَّةِ سقطتا، إلاَّ إذا تذكَّرَ أنَّه لم يتشهَّدْ، ولو سلَّمَ وعليه صلبيَّةٌ فقـط أو صلبيَّـةٌ وسـهويَّةٌ ذاكـراً لهما أو للصلبيَّةِ فقط فسدت صلاتُهُ، ولو عليه تلاويَّةٌ أيضـاً فسـلَّمَ ذاكـراً لهـا أو للصلبيَّـةِ فسـدت أيضاً، وهذا في الصلبيَّةِ ظاهرٌ؛ لأنَّها ركنٌ، وأمَّا في التلاويَّةِ فمقتضى ما مرَّ[1] أنَّهـا لا تفسُـدُ، وهـو روايةُ أصحاب "الإملاء" عن "أبـي يوسـف"؛ لأنَّ سـلامه في حـقِّ الركـن سـلامٌ سـهوٌ، وفي حـقِّ الواجب سلامٌ عمدٌ، وكلاهما لا يُوجِبُ فسادَ الصلاة، لكنَّ ظاهر الرواية أنَّها تفسُـدُ؛ لأنَّ سـلام السهو لا يُخرِجُ، وسلامَ العمد يُخرِجُ، فترجَّحَ جانبُ الخروج احتياطاً، وما أحسنَ قولَ "محمَّـدٍ": فسَدَتْ في الوجهين، أي: في تذكُّرِ التلاويَّةِ أو الصلبيَّة؛ لأنَّه لا يستطيعُ أنْ يقضيَ التي كان ذاكـراً لها بعد التسليمِ، وإذا جُعِلَ عليه قضاءُ التي كان ناسياً لها وجَبَ أنْ يقضيَ التي كـان ذاكـراً لهـا، وتمامُ ذلك في "الفتح"[2] و"البدائع"[3].

(قولُهُ: إلاَّ إذا تذكَّرَ أنَّه لـم يتشـهَّدْ) فإنَّـه يتشـهَّدُ ويـأتي بسـجود التـلاوة، "بحـر". لكـن الـذي في "الخانيَّة": ((سلَّمَ وهو ذاكرٌ أنَّ عليه سـجدةَ التـلاوة، ثـمَّ تذكَّـرَ أنَّـه لـم يتشـهَّد فإنَّـه لا يعـود للتشـهُّدِ ولا يسجدُ للتلاوة)) اهـ. كذا رأيتُهُ في نسختين منها، والذي في نسخ الخطِّ من "الفتح" نقلاً عنها حذفُ لا من الموضعين، وهو الموافقُ لِما في "البحر"، وهو مقتضى الاستثناء.

(قولُهُ: وتمامُ ذلك في "الفتح" و"البدائع") حاصلُ ما يتفرَّعُ عليه الفروعُ أنَّ السلام إذا وقَـعَ في محلِّـهِ كان محلِّلاً مُخرِجاً، فإنْ لم يكن عليه شيءٌ مما يجبُ وقوعُهُ في حرمةِ الصلاة كان قاطعـاً مـع ذلـك، وإنْ كان فإنْ سلَّمَ وهو ذاكرٌ له وهو من الواجبات قطَـعَ وتقـرَّرَ النقـصُ وتعـذَّرَ جـبرُهُ، إلاَّ أنْ يكـون ذلـك الواجبُ سجودَ السَّهو، وإنْ كـان ركناً فسَدَتْ، وإنْ سلَّمَ غيرَ ذاكرٍ أنَّ عليه شيئاً لم يَصِرْ خارجاً. اهـ من "البحر". وفيه أيضاً: ((أنَّ سجود السَّهو يُؤتَى به في حرمةِ الصـلاة، وهـي باقيـةٌ بعـد السَّـلامِ العمـدِ والصلبيَّة في حقيقتها، وقد بطلت به)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥١.

(٣) انظر "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان المتروك سهواً هل يقضى أم لا؟ ١/١٦٩.

لبطلانِ التحريمة، ولو نَسِيَ السهوَ، أو سجدةً صلبيَّةً أو تلاويَّةً يلزمُهُ ذلك ما دام في المسجد.

(سلَّم مصلِّي الظهرِ) مثلاً (على) رأسِ (الركعتين.....

[٦٢٥٠] (قولُهُ: لبطلانِ التحريمةِ) أي: بالتحوُّلِ أو التكلُّمِ، وقيل: لا يقطعُ بالتحوُّل ما لم يتكلَّمْ أو يَخرُجْ من المسجد كما في "الدرر"(١) عن "النهاية"، "إمداد"(٢).

[٦٢٥١] (قولُهُ: ولو نَسِيَ السَّهوَ إلخ) ((أو)) في كلامِهِ مانعةُ الخلوِّ، فيصدُقُ بسبعِ صورٍ، وهي: ما لو كان عليه سهويَّةٌ فقط، أو صلبيَّةٌ فقط، أو تلاويَّةٌ فقط، أو كانت عليه الثلاثةُ، أو اثنتان منها، أي: صلبيَّةٌ مع تلاويَّةٍ، أو سهويَّةٌ مع إحداهما، ففي هذه كلِّها إذا سلَّمَ ناسياً لِما عليه كلِّهِ، أو لِما سِوى السهويَّة لا يُعَدُّ سلامُهُ قاطعاً، فإذا تذكَّرَ يلزمُهُ ذلك الذي تذكَّرَهُ، ويُرتِّبُ بين السجدات، حتَّى لو كان عليه تلاويَّةٌ وصلبيَّةٌ يقضيهما مُرتَّباً، وهذا يفيدُ وجوبَ النيَّةِ في المقضيِّ من السجدات كما ذكَرَهُ في "الفتح"(٣)، ثمَّ يتشهَّدُ ويُسلِّمُ ثمَّ يسجُدُ للسهو، وقيَّدنا بقولنا: أو لِما سوى السهويَّةِ لأنَّه لو سلَّمَ ذاكراً لها ناسياً لغيرها يلزمُهُ أيضاً؛ لأنَّ السلامَ مع تذكُّرِ سجودِ السهو لا يقطعُ بخلاف تذكُّرِ غيرها، فإنَّه يقطعُ على التفصيلِ المارِّ(٤) قبل ذلك، فافهم.

[٦٢٥٢] (قولُهُ: ما دامَ في المسجدِ) أي: وإنْ تحوَّلَ عن القبلة استحساناً؛ لأنَّ المسجد كلَّهُ في حكمِ مكانٍ واحدٍ، ولذا صَحَّ الاقتداءُ فيه وإنْ كان بينهما فرجةٌ، وأمَّا إذا كان في الصحراءِ فإنْ تذكَّرَ قبل أنْ يُجاوِزَ الصفوفَ مِن خلفِهِ أو يمينِهِ أو يسارِهِ عادَ إلى قضاءِ ما عليه؛ لأنَّ ذلك الموضعَ مُلحَقٌ بالمسجد، وإنْ مشى أمامَهُ فالأصحُّ اعتبارُ موضعِ سجودِهِ أو سترتِهِ إنْ كانت له سترةٌ بين يديه كما في "البدائع"(٥) و"الفتح"(٦).

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٥٤.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٢٦٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥١.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان المتروك سهواً ١/١٦٩.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥١.

توهُّماً) إتمامَها (أتَمَّها) أربعاً (وسجَدَ للسهو) لأنَّ السلام ساهياً لا يُبطِلُ؛ لأنَّه دعاءٌ من وجهٍ (بخلافِ ما لو سلَّم على ظنِّ) أنَّ فرض الظهر ركعتان، بأنْ ظَنَّ (أنَّه مسافرٌ أو أنَّها الجمعةُ، أو كان قريبَ عهدٍ بالإسلام فظنَّ أنَّ فرض الظهر ركعتان، أو كان في صلاةِ العشاء فظنَّ أنَّها التراويحُ فسلَّمَ) أو سلَّمَ ذاكراً أنَّ عليه ركناً، حيث تبطُلُ؛ لأنَّه سلامٌ عمدٌ،.....

(تنبيهٌ)

قال هنا: ((ما دام في المسجد))، وفيما قبلَهُ: ((ما لم يَتحوَّلْ عن القبلة))، ولعلَّ وجهَ الفرق أنَّ السلام هنا لَمَّا كان سهواً لم يُجعَلْ مجرَّدُ الانحرافِ عن القبلة مانعاً، ولَمَّا كان فيما قبلَهُ عمداً جُعِلَ مانعاً على أحدِ القولين، وهو ما مشى عليه "المصنِّفُ" لِما في "البدائع"[1]: ((من أنَّ السجود لا يسقُطُ بالسلام ـ ولو عمداً ـ إلاَّ إذا فعَلَ فعلاً يَمنعُهُ من البناء، بأنْ تكلَّمَ، أو قهقَهَ، أو أحدَثَ عمداً، أو خرَجَ من المسجد، أو صرَفَ وجهَهُ عن القبلة وهو ذاكرٌ له؛ لأنَّه فاتَ محلُّهُ وهو تحريمةُ الصلاة، فسقَطَ ضرورةَ فواتِ محلِّهِ)) اهـ، تأمَّل.

[٦٢٥٣] (قولُهُ: توهُّماً) أي: ذا توهُّمٍ، أو مُتوهِّماً.

[٦٢٥٤] (قولُهُ: أتَمَّها أربعاً) إلاَّ إذا سلَّمَ قائماً في غيرِ جنازةٍ كما قدَّمَهُ[2] في مفسداتِ الصلاة؛ لأنَّ القيام في غيرِ الجنازة ليس مَظِنَّةً للسلام، فلا يُغتفَرُ السهوُ فيه.

[٦٢٥٥] (قولُهُ: لأنَّه دعاءٌ من وجهٍ) أي: فلذا خالَفَ الكلامَ حيث كان مُبطِلاً ولو ساهياً.

[٦٢٥٦] (قولُهُ: لأنَّه سلامٌ عمدٌ) استشكَلَ العلاَّمة "المقدسيُّ" الفرقَ بينه وبين ما قبله، فإنَّه عمدٌ أيضاً.

قلت: وذكَرَ في "شرح المنية"[3] الفرقَ: ((بأنَّه في الأوَّلِ سلَّمَ على ظنِّ إتمامِ الأربع، فيكونُ سلامُهُ سهواً، وهنا سلَّمَ عالِماً بأنَّه صلَّى ركعتين، فوقَعَ سلامُهُ عمداً، فيكونُ قاطعاً، فلا يبني)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في عمل سلام السهو ١/١٧٥.

(٢) المقولة [٥٢٠٠] قوله: ((أو سلم)).

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود السهو صـ٤٦٢ـ.

وقيل: لا تبطُلُ حتّى يقصدَ به خطابَ آدميٍّ.

(والسهوُ في صلاة العيدِ والجمعةِ والمكتوبةِ والتطوُّعِ سواءٌ) والمختارُ عند المتأخِّرين عدمُهُ في الأُوليين لدفع الفتنة كما في جمعة "البحر"[1]، وأقرَّهُ "المصنِّف"،.....

وفي "التتارخانيَّة"[2]: ((أنَّ السهو إنْ وقَعَ في أصل الصلاة أوجَبَ فسادَها، وإنْ في وصفِها فلا، فالأوَّلُ كما إذا سلَّمَ على الركعتين على ظنِّ أنَّه في الفجرِ أو الجمعةِ أو السفرِ، والثاني كما إذا سلَّمَ عليهما على ظنِّ أنَّها رابعةٌ)) اهـ. أي: لأنَّ العدد بمنزلةِ الوصف.

والحاصلُ: أنَّه إذا ظنَّ أنَّها الفجرُ مثلاً يكونُ قاصداً لإيقاعِ السلام على رأس الركعتين، فيكونُ مُتعمِّداً للخروج قبل إتمام الصلاة التي شرَعَ فيها، بخلاف ما إذا سلَّمَ على ظنِّ الإتمام فإنَّه لم يَتعمَّدْ إلاَّ إيقاعَهُ بعد الأربع، فوقَعَ قبلَها سهواً، وبالجملةِ فالسلامُ من حيث ذاتُهُ عمدٌ فيهما، ومن حيث محلُّهُ مُختلِفٌ، فتدبَّر.

[٦٢٥٧] (قولُهُ: وقيل: لا تبطُلُ إلخ) ذكَرَهُ في "البحر"[3] بحثاً أخذاً مما في "المجتبى": ((لو سلَّمَ المصلِّي عمداً قبل التمام قيل: تفسُدُ، وقيل: لا حتَّى يقصدَ به خطابَ آدميٍّ)) اهـ. فقال في "البحر": ((فينبغي أنْ لا تفسُدَ في هذه المسائلِ على القول الثاني)) اهـ. ومثلُهُ في "النهر"[4].

قال الشيخ "إسماعيلُ"[5]: ((وهو ظاهرٌ، والأوَّلُ المجزومُ به في كتبٍ عديدةٍ معتمدةٍ)) اهـ.

[٦٢٥٨] (قولُهُ: عدمُهُ في الأوليين) الظاهرُ أنَّ الجمعَ الكثيرَ فيما سواهما كذلك كما بحَثَهُ بعضُهم، "ط"[6]. وكذا بحَثَهُ "الرحمتيُّ" وقال: ((خصوصاً في زماننا))، وفي جمعة "حاشية أبي السُّعود"[7] عن "العزميَّة": ((أنَّه ليس المرادُ عدمَ جوازه، بل الأَولى تركُهُ لئلاَّ يقعَ الناس في فتنةٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١٦٧/٢ بتصرف نقلاً عن "السراج".

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في سجود السهو ٧٣٣/١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١٢٠/٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٨/ب.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/ق ٢٦/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٣١٦/١.

(٧) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ٣١٩/١.

وبه جزَمَ في "الدرر".

(وإذا شَكَّ) في صلاته (مَن لم يكن ذلك) أي: الشكُّ (عادةً له).....

[٦٢٥٩] (قولُهُ: وبه جزَمَ في "الدرر"[١]) لكنَّه قيَّدَهُ محشِّيها "الواني": ((بما إذا حضَرَ جمعٌ كثيرٌ، وإلاَّ فلا داعيَ إلى الترك))، "ط"[٢].

[٦٢٦٠] (قولُهُ: وإذا شكَّ) هو تساوي الأمرين، "بحر"[٣]، وقدَّمناه[٤].

[٦٢٦١] (قولُهُ: في صلاتِهِ) قال في "فتح القدير"[٥]: ((قيَّدَ به لأنَّه لو شَكَّ بعد الفراغ منها، أو بعدَما قعَدَ قدْرَ التشهُّدِ لا يُعتبَرُ إلاَّ إذا وقَعَ في التعيين فقط، بأنْ تذكَّرَ بعد الفراغ أنَّه ترَكَ فرضاً وشَكَّ في تعيينه، قالوا: يسجُدُ سجدةً، ثمَّ يقعدُ، ثمَّ يصلِّي ركعةً بسجدتين، ثمَّ يقعدُ، ثمَّ يسجدُ للسَّهو لاحتمالِ أنَّ المتروك الركوعُ فيكونُ السجودُ لغواً بدونه، فلا بدَّ من ركعةٍ بسجدتين)) اهـ. قال في "البحر"[٦]: ((ولا حاجةَ إلى هذا الاستثناء؛ لأنَّ الكلام في الشكِّ بعد الفراغ، وهذا تيقَّنَ تركَ ركنٍ غيرَ أنَّه شَكَّ في تعيينه، نعم يُستثنَى ما في "الخلاصة"[٧]: لو أخبَرَهُ عدلٌ بعد السلام أنَّك صلَّيْتَ الظهرَ ثلاثاً، وشَكَّ في صدقه يعيدُ احتياطاً؛ لأنَّ الشكَّ في صدقه شكٌّ في الصلاة)). ٥٠٥/

[٦٢٦٢] (قولُهُ: مَن لم يكن ذلك عادةً له) هذا قولُ شمس الأئمَّة "السرخسيِّ"[٨]، واختارَهُ

(قولُهُ: لا يُعتبَرُ) حملاً لأمره على الصَّلاح، "محيط". وأفاد ما هنا أنَّ المراد بالفراغ منها الفراغُ من أركانها ولو قبلَ السَّلام، "بحر".

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/١٥٤.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٣١٦ بتصرف نقلاً عن أبي السعود.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٩.

(٤) المقولة [٦١٣٠] قوله: ((والظن)).

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٨ بتصرف.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٢/أ باختصار معزياً إلى الإمام محمد.

(٨) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٢١٩.

وقيل: مَن لم يَشُكَّ في صلاةٍ قطُّ بعد بلوغه، وعليه أكثرُ المشايخ، "بحر"[١] عن "الخلاصة"[٢] (كَمْ صلَّى استأنَفَ) بعملٍ مُنافٍ، وبالسلام قاعداً أَولى؛ لأنَّه المحلِّلُ

في "البدائع"[٣]، ونَصَّ في "الذخيرة": ((على أنَّه الأشبهُ))، قال في "الحلبة"[٤]: ((وهو كذلك))، وقال "فخر الإسلام": ((مَن لم يَقَعْ له في هذه الصلاةِ))، واختارَهُ "ابن الفضل".

[٦٢٦٣] (قولُهُ: وقيل إلخ) ثمرةُ الخلاف تظهرُ فيما لو سها في صلاته أوَّلَ مرَّةٍ واستقبَلَ، ثمَّ لم يَسْهُ سنين ثمَّ سها فعلى قول "السرخسيِّ" يستأنفُ؛ لأنَّه لم يكن من عادته، وإنما حصَلَ له مرَّةً واحدةً، والعادةُ إنما هي من المعاوَدَةِ، أي: والشرطُ أنْ لا يكون مُعتاداً له قبل هذه الصلاة، وكذا على قول "فخر الإسلام" خلافاً لِما وقَعَ في "السِّراج"[٥]: ((من أنَّه يتحرَّى)) كما يتحرَّى على القولِ الثالث كما في "البحر"[٦]، وفي عبارةِ "النهر"[٧] هنا سهوٌ فاجتنبه.

[٦٢٦٤] (قولُهُ: كم صلَّى) أشارَ بالكمِّيَّةِ إلى أنَّ الشكَّ في العدد، فلو في الصفةِ ـ كما لو شَكَّ في ثانيةِ الظهر أنَّه في العصرِ، وفي الثالثةِ أنَّه في التطوُّعِ، وفي الرابعة أنَّه في الظهر ـ قالوا: يكونُ في الظهر، ولا عبرةَ بالشكِّ، وتمامُهُ في "البحر"[٨].

[٦٢٦٥] (قولُهُ: استأنَفَ بعملٍ مُنافٍ إلخ) فلا يخرُجُ بمجرَّدِ النيَّةِ، كذا قالوا، وظاهرُهُ أنَّه لا بدَّ من العمل، فلو لم يأتِ بمُنافٍ وأكمَلَها على غالبِ ظنِّهِ لم تبطل، إلاَّ أنَّها تكونُ نفلاً، ويلزمُهُ أداءُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٨.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤١/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سبب سجود السهو ١/١٦٥.

(٤) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٤٤/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٢٦٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٨.

(٧) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٨/ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٨.

(وإنْ كَثُرَ) شكُّهُ (عَمِلَ بغالِبِ ظنِّه إنْ كـان) لـه ظـنٌّ للحـرج (وإلاَّ أخَـذَ بـالأقلِّ) لتيقُّنِهِ (وقعَدَ في كلِّ موضعٍ توهَّمَهُ موضعَ قعودِهِ) ولو واجباً لئلاَّ يصيرَ تاركاً فرضَ القعود أو واجبَهُ.....

الفرض، ولو كانت نفلاً ينبغي أنْ يلزمَهُ قضاؤه وإنْ أكمَلَها لوجـوبِ الاستئناف عليه، "بحر"[١]. وأقرَّهُ في "النهر"[٢] و"المقدسيِّ".

[٦٢٦٦] (قولُهُ: وإنْ كَثُرَ شَكُّهُ) بأنْ عرَضَ له مرَّتين في عمـره على مـا عليـه أكثرُهم، أو في صلاتِهِ على ما اختارَهُ "فخرُ الإسلام"، وفي "المجتبى": ((وقيل: مرَّتين في سنةٍ[٣]))، ولعلَّهُ على قول "السرخسيِّ"، "بحر"[٤] و"نهر"[٥].

[٦٢٦٧] (قولُهُ: للحَرَجِ) أي: في تكليفِهِ بالعمل باليقين.

[٦٢٦٨] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَغلِبْ على ظنِّهِ شيءٌ فلو شكَّ أنَّهـا أُولى الظهـرِ أو ثانيتُهُ يجعلُها الأُولى ثمَّ يقعُدُ لاحتمالِ أنَّها الثانيةُ، ثمَّ يصلِّي ركعةً، ثمَّ يقعدُ لِما قلنا، ثمَّ يصلِّي ركعةً ويقعـدُ لاحتمال أنَّها الرابعةُ، ثمَّ يصلِّي أخرى ويقعدُ لِما قلنـا، فيـأتي بـأربعِ قعـداتٍ: قعدتـان مفروضتـان ـ وهما الثالثةُ والرابعة ـ وقعدتان واجبتان، ولو شَكَّ أنَّها الثانيةُ أو الثالثةُ أتَمَّهـا وقعَـدَ ثـمَّ صلَّـى أخـرى وقعَدَ، ثمَّ الرابعةَ وقعَدَ، وتمامُهُ في "البحر"[٦]، وسيذكرُ[٧] عن "السِّراج": ((أنَّه يسجُدُ للسهو)).

[٦٢٦٩] (قولُهُ: ولو واجباً) معطوفٌ على محذوفٍ، أي: فرضاً كان القعودُ ولو واجـباً،

(قولُهُ: ينبغي أنْ يلزمَهُ قضاؤه إلخ) لا يظهرُ وجوبُ القضاء مع الإكمال للخروج عن العُهدة بيقـينٍ وإن ترَكَ واجبَ الاستئناف.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٨/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٨/ب.

(٣) في "النهر": ((سنتين)) وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٨/٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق٧٨/ب.

(٦) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٩/٢.

(٧) صـ٥٢٤ـ "در".

.....

أو إذا كان فرضاً ولو واجباً فكذلك، على حذفِ جوابِ ((لو)) الشرطيَّةِ، فالتعليلُ ناظرٌ إلى المذكور والمحذوف.

هذا، وقولُ "الهداية"[1] و"الوقاية": ((يقعُدُ في كلِّ موضعٍ يَتوهَّمُ أنَّه آخرُ صلاته)) يدلُّ على أنَّه لا يقعدُ على الثانية والثالثة، ولذا نسَبَهُ في "الفتح"[2] إلى القصور، واعتذَرَ عنه في "البحر"[3]: ((بأنَّ فيه خلافاً، فلعلَّهُ بناه على أحدِ القولين وإنْ كان الظاهرُ القعودَ مطلقاً)) اهـ.

قلت: لكنْ في "القُهُستانيِّ"[4] عن "المضمرات": ((أنَّ الصحيح أنَّه لا يقعدُ على الثانية والثالثة؛ لأنَّه مضطرٌّ بين تركِ الواجب وإتيانِ البدعة، والأوَّلُ أَولى من الثاني))، ثمَّ قال: ((لكنْ فيه اختلافُ المشايخ))[5] اهـ.

[مطلبٌ: الاحتياطُ الإتيانُ بما تردَّدَ بين البدعة والواجب]

وأقولُ: يُؤيِّدُ ما في "الفتح" ما صرَّحُوا به في عدَّةِ كتبٍ: أنَّ ما تردَّدَ بين البدعة والواجب يأتي به احتياطاً بخلاف ما تردَّدَ بين البدعة والسنَّة.

(قولُهُ: وأقولُ: يؤيِّدُ ما في "الفتح" إلخ) الظاهرُ اعتماد ما يفيدُهُ كلامُ "الهداية" من أنَّه إنما يقعدُ في كلِّ موضعٍ يُتوهَّمُ أنَّه آخرُ صلاته لا في غيرِهِ اتِّباعاً لتصحيح "المضمرات"، ولأنَّه دارَ قعودُهُ الأوَّلُ والثاني بين كونه واجباً أو مكروهاً تحريماً، فيكونُ فعلُهُ في غيرِ محلِّه، ويكون فيه تأخيرُ القيام عن موضعه، وكلُّ ذلك واجبُ الترك، فتركُ واجبٍ واحدٍ أهونُ من تركِ واجباتٍ، وفي الإتيان به جلبُ مصلحةٍ، وفي تركه درءُ مفاسدَ.

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٧٦/١.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٤٥٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٩/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود السهو ١٤٧/١ بتصرف يسير.

(٥) لم نعثر عليه في "جامع الرموز".

(و) اعلمْ أنَّه (إذا شغَلَهُ ذلك) الشكُّ، فتفكَّرَ (قدْرَ أداءِ ركنٍ ولم يشتغل حالةَ الشكِّ بقراءةٍ ولا تسبيحٍ) ذكَرَهُ في "الذخيرة" (وجَبَ عليه سجودُ السهو في) جميع (صُوَرِ الشكِّ).....

[٦٢٧٠] (قولُهُ: واعلمْ إلخ) قال في "المنية" و"شرحها الصغير"[١]: ((ثمَّ الأصلُ في التفكُّرِ أنَّه إن منَعَهُ عن أداءِ ركنٍ كقراءةِ آيةٍ أو ثلاثٍ أو ركوعٍ أو سجودٍ، أو عن أداءِ واجبٍ كالقعود يلزمُهُ السَّهو لاستلزامِ ذلك تركَ الواجب، وهو الإتيانُ بالركنِ أو الواجبِ في محلِّه، وإنْ لم يَمنَعه عن شيءٍ من ذلك ـ بأنْ كان يؤدِّي الأركانَ ويتفكَّرُ ـ لا يلزمُهُ السهو، وقال بعضُ المشايخ: إنْ منَعَهُ التفكُّرُ عن القراءةِ أو عن التسبيح يجبُ عليه سجودُ السهو، وإلاَّ فلا، فعلى هذا القولِ لو شغَلَهُ عن تسبيحِ الركوع وهو راكعٌ مثلاً يلزمُهُ السجود، وعلى القولِ الأوَّل لا يلزمُهُ، وهو الأصحُّ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ قول "المصنِّف": ((ولا تسبيحٍ)) مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ، وهو قولُ البعض، ودخَلَ في قوله: ((أو عن أداءِ واجبٍ)) ما لو شغَلَهُ عن السلام لِما في "الظهيريَّة"[٢]: ((لو شَكَّ بعدَما قعَدَ قدْرَ التشهُّدِ أصلَّى ثلاثاً أو أربعاً؟ حتَّى شغَلَهُ ذلك عن السلام، ثمَّ استيقَنَ وأتَمَّ صلاتَهُ فعليه السهوُ)) اهـ.

وعلَّلهُ في "البدائع"[٣]: ((بأنَّه أخَّرَ الواجبَ وهو السلامُ)) اهـ.

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّ قول "المصنِّف": ولا تسبيحٍ مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ) بل هو مبنيٌّ على الأصحِّ، فإنَّ مجرَّد التفكُّر بدون شغله عن أفعال الصلاة لا يلزمُهُ سجود السَّهو؛ لأنَّه لم يصدق عليه أنَّه ترَكَ واجباً من واجبات الصلاة وهو الموجِبُ له، ويتَّضحُ ذلك بما نقله "السنديُّ" عن "ابن أمير حاج"، تأمَّل. نعم لو قرأ في تشهُّده متفكِّراً يلزمُهُ السُّجود لوقوع القراءة في غير محلِّها لا للتفكُّر، كذا في "السنديِّ"، ويُقدَّرُ محذوفٌ في كلام "المصنِّف" لدفع إيهامِ أنَّه جارٍ على خلاف الأصحِّ تقديرُهُ: بعد إذ أشغَلَهُ ذلك عن أداء ركنٍ وواجبٍ، تأمَّل.

---

(١) "شرح المنية الصغير": فصل في سجود السهو صـ٢٣٢-٢٣٣ـ.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الرابع ـ الفصل الثاني في الوتر والسهو ق٣٢/أ ـ ب.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان سبب سجود السهو ١/١٦٥.

سواءٌ عَمِلَ بالتحرِّي، أو بَنَى على الأقلِّ، "فتح". لتأخيرِ الركن،.....

وظاهرُهُ لزومُ السجود وإنْ كان مشتغلاً بقراءةِ الأدعية أو الصلاة، وهو مبنيٌّ على ما قالَهُ "شمس الأئمَّة": ((من أنَّه ليس المرادُ أنْ يشغله التفكُّرُ عن ركنٍ أو واجبٍ، فإنَّ ذلك يُوجِبُ سجدتي السهو بالإجماع، وإنما المرادُ به شغلُ قلبه بعد أنْ تكون جوارحُهُ مشغولةً بأداءِ الأركان))، ومثلُهُ ما في "الذخيرة": ((من أنَّه لو كان في ركوعٍ أو سجودٍ، فطوَّلَ في تفكُّرِهِ وتغيَّرَ عن حاله بالتفكُّرِ فعليه سجودُ السهو استحساناً؛ لأنَّه وإنْ كان تفكُّرُه ليس إلاَّ إطالةَ القيام أو الركوع أو السجود ـ وهذه الأذكارُ سنَّةٌ ـ لكنَّه أخَّرَ واجباً أو ركناً لا بسببِ إقامةِ السنَّة، بل بسببِ التفكُّرِ، وليس التفكُّرُ من أعمالِ الصلاة)) اهـ. ١/٥٠٦

قلت: والحاصلُ أنَّه اختُلِفَ في التفكُّرِ الموجِبِ للسهو، فقيل: ما لَزِمَ منه تأخيرُ الواجبِ أو الركنِ عن محلِّه، بأنْ قطَعَ الاشتغالَ بالركن أو الواجب قدْرَ أداءِ ركنٍ، وهو الأصحُّ، وقيل: مجرَّدُ التفكُّرِ الشاغل للقلب وإنْ لم يقطع الموالاةَ، وهذا كلُّهُ إذا تفكَّرَ في أفعالِ هذه الصلاة، أمَّا لو تفكَّرَ في صلاةٍ قبلها هل صلاَّها أم لا؟ ففي "المحيط": ((أنَّه ذُكِرَ في بعض الروايات أنَّه لا سهوَ عليه وإنْ أخَّرَ فعلاً، كما لو تفكَّرَ في أمرٍ من أمورِ الدنيا حتَّى أخَّرَ ركناً، وفي روايةٍ يلزمُهُ لتمكُّنِ النقص في صلاته؛ لأنَّه يجبُ عليه حفظُ تلك الصلاةِ حتَّى يُعلَمَ جوازُ صلاته هذه بخلاف أعمالِ الدنيا، فإنَّه لم يَجِبْ عليه حفظُها))، واستظهَرَ في "الحلبة"[1] هذه الروايةَ، وأنَّه لو لَزِمَ تركُ الواجب بالتفكُّرِ في أمور الدنيا يلزمُهُ السجودُ أيضاً، واستظهَرَ أيضاً القولَ الأوَّلَ بأنَّ الملزِم للسجود ما كان فيه تأخيرُ الواجب أو الركن عن محلِّه؛ إذ ليس في مجرَّدِ التفكُّرِ مع الأداءِ تركُ واجبٍ أصلاً، وتمامُ الكلام فيها وفي فتاوى العلاَّمة "قاسم".

[٦٢٧١] (قولُهُ: سواءٌ عَمِلَ بالتحرِّي) أي: بأنْ غلَبَ على ظنِّه أنَّها الركعةُ الثانية مثلاً، وقولُهُ:

(قولُ "الشارح": لتأخيرِ الرُّكن) أي: أو الواجب.

---

(١) "الحلبة": فصل في سجود السهو ٢/ق ٢٤٢/ب.

لكنْ في "السِّراج": ((أنَّه يسجُدُ للسهو في أخذِ الأقلِّ مطلقاً، وفي غلبةِ الظنِّ إنْ تفكَّرَ قدْرَ ركنٍ)).

(**فروعٌ**) أخبَرَهُ عدلٌ بأنَّه ما صلَّى أربعاً، وشكَّ في صدقِهِ وكذبه أعادَ احتياطاً....

((أو بَنَى على الأقلِّ)) أي: بأن لم يَغلِبْ على ظنِّهِ شيءٌ وأخَذَ بالأقلِّ.

[٦٢٧٢] (قولُهُ: لكنْ في "السِّراج"[١] إلخ) استدراكٌ على ما في "الفتح"[٢] من لزومِ السجود في الصورتين، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أي: سواءٌ تفكَّرَ قدْرَ ركنٍ أوْ لا، وهذا التفصيلُ هو الظاهرُ؛ لأنَّ غلبةَ الظنِّ بمنزلة اليقين، فإذا تحرَّى وغلَبَ على ظنِّهِ شيءٌ لَزِمَهُ الأخذُ به، ولا يظهرُ وجهٌ لإيجابِ السجودِ عليه إلاَّ إذا طالَ تفكُّرُه على التفصيلِ المارِّ[٣]، بخلاف ما إذا بَنَى على الأقلِّ؛ لأنَّ فيه احتمالَ الزيادة كما أفادَهُ في "البحر"[٤].

[٦٢٧٣] (قولُهُ: أخبَرَهُ عدلٌ إلخ) تقدَّمَ[٥] أنَّ الشكَّ خارجَ الصلاة لا يُعتبَرُ، وأنَّ هذه الصورةَ مستثناةٌ، وقيَّدَ بالعدل إذ لو أخبَرَهُ عدلان لَزِمَهُ الأخذُ بقولهما ولا يُعتبَرُ شكُّهُ، وإنْ لم يكن المخبِرُ عدلاً لا يُقبَلُ قولُهُ، "إمداد"[٦]. وظاهرُ قوله: ((أعادَ احتياطاً)) الوجوبُ، لكنْ في "التتارخانيَّة"[٧]:

(قولُهُ: وهذا التفصيلُ هو الظَّاهرُ إلخ) فيه أنَّ كلام "الفتح" في وجوب سجود السَّهو للتفكُّر قدْرَ أداءِ ركنٍ، ولا شكَّ أنَّه في جميع صور الشكِّ وإنْ كان يجبُ السُّجود إذا بنى على الأقلِّ مطلقاً لا لخصوص الشغل، بل له إنْ وجد ولاحتمال الزِّيادة.

(قولُهُ: وظاهرُ قوله: أعادَ احتياطاً الوجوبُ) بحملِهِ على الندب بدليل التعليل بالاحتياط تندفعُ المنافاة بين هذه العبارة وبين عبارة "التتارخانيَّة"، تأمَّل.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/ق ٢٦٨/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٣.

(٣) المقولة [٦٢٧٠] قوله: ((واعلم إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١٢٠.

(٥) المقولة [٦٢٦١] قوله: ((في صلاته)).

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ق ٢٦٤/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن عشر في مسائل الشك ١/٧٥١.

ولو اختلَفَ الإمامُ والقومُ، فلو الإمامُ على يقينٍ لم يُعِدْ، وإلاَّ أعادَ بقولهم. شَكَّ أنَّها ثانيةُ الوتر أم ثالثتُهُ[1] قنَتَ وقعَدَ، ثمَّ صلَّى أخرى وقنَتَ أيضاً في الأصحِّ.....

((إذا شَكَّ الإمامُ فأخبَرَهُ عدلان يجبُ الأخذُ بقولهما؛ لأنَّه لو أخبَرَهُ عدلٌ يُستحَبُّ الأخذُ بقوله)) اهـ، فتأمَّل.

[٦٢٧٤] (قولُهُ: ولو اختلَفَ الإمامُ والقومُ) أي: وقَعَ الاختلافُ بينهم وبينه، كأنْ قالوا: صلَّيتَ ثلاثاً، وقال: بل أربعاً، أمَّا لو اختلَفَ القومُ والإمامُ مع فريقٍ منهم ولو واحداً أُخِذَ بقول الإمام، ولو تيقَّنَ واحدٌ بالتمام وواحدٌ بالنقص، وشَكَّ الإمامُ والقومُ فالإعادةُ على المتيقِّنِ بالنقص فقط، ولو تيقَّنَ الإمامُ بالنقص لَزِمَهم الإعادةُ إلاَّ مَن تيقَّنَ منهم بالتمام، ولو تيقَّنَ واحدٌ بالنقص وشَكَّ الإمامُ والقوم فإنْ كان في الوقت فالأَولى أنْ يُعيدوا احتياطاً، ولَزِمَتْ لو المخبِرُ بالنقص عدلان، من "الخلاصة"[2] و"الفتح"[3].

(تتمَّةٌ)

شَكَّ الإمامُ فلَحَظَ إلى القوم ليَعلَمَ بهم إنْ قاموا قامَ وإلاَّ قعَدَ لا بأس به، ولا سهوَ عليه. غلَبَ على ظنِّهِ في الصلاةِ أنَّه أحدَثَ أو لم يَمسَحْ، ثمَّ ظهَرَ خلافُهُ إنْ كان أدَّى ركناً استأنَفَ، وإلاَّ مَضَى، "تتارخانيَّة"[4].

[٦٢٧٥] (قولُهُ: وقنَتَ أيضاً في الأصحِّ) وقيل: لا يقنُتُ؛ لأنَّ القنوتَ في الثانية بدعةٌ، والجوابُ أنَّ ما تردَّدَ بين البدعةِ والواجب يأتي به احتياطاً كما مرَّ[5]، وبَقِيَ لو قنَتَ في الأُولى

(قولُهُ: لأنَّ القنوت في الثانية) أي: في المرَّة الثانية، ومقتضى هذا التعليلِ أنَّه لا يأتي بالقنوت في الرَّكعة التي شكَّ فيها على هذا القيل أيضاً.

---

(١) في "و": ((ثالثة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس عشر في السهو في الصلاة ق٤٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٥٧.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن عشر في مسائل الشك ١/٧٥٠ نقلاً عن الإمام أبي بكر محمد بن الفضل.

(٥) المقولة [٦٢٦٩] قوله: ((ولو واجباً)).

شَكَّ هل كبَّرَ للافتتاحِ أو لا، أو أحدَثَ أوْ لا، أو أصابَهُ نجاسةٌ أوْ لا، أو مسَحَ رأسَهُ أوْ لا استقبَلَ إنْ كان أوَّلَ مرَّةٍ، وإلاَّ لا. واختُلِفَ لو شكَّ في أركانِ الحجِّ، وظاهرُ الرواية البناءُ على الأقلِّ،.....

أو الثانية سهواً فقدَّمَ[1] "المصنِّف" في باب الوتر: ((أنَّه لا يقنُتُ في الثالثةِ))، ومرَّ[2] ترجيحُ خلافِهِ.

[٦٢٧٦] (قولُهُ: شَكَّ هل كبَّرَ إلخ) أي: شَكَّ في صلاته، "ذخيرة" وغيرها. وظاهرُهُ أنَّ الشكَّ في جميعِ هذه المسائلِ وقَعَ في الصلاة، ويدلُّ عليه قولُ "الذخيرة" في آخرِ العبارة: ((إنْ كان ذلك أوَّلَ مرَّةٍ استقبَلَ الصلاةَ، وإلاَّ جازَ له المضيُّ، ولا يلزمُهُ الوضوءُ ولا غَسلُ الثوب)) اهـ، تأمَّل.

ويخالفُهُ ما في "الخلاصة"[3] حيث قال: ((شَكَّ في بعضِ وضوئه وهو أوَّلُ شَكٍّ غسَلَ ما شَكَّ فيه، وإنْ وقَعَ له كثيراً لم يَلتفِتْ إليه، وهذا إذا شَكَّ في خلالِ وضوئه، فلو بعدَ الفراغ منه لم يَلتفِتْ إليه)) اهـ.

لكنْ سُئِلَ العلاَّمة "قاسمٌ" في "فتاويه" عمَّن شَكَّ وهو في صلاتِهِ أنَّه على وضوءٍ أم لا؟ فأجابَ: ((بأنَّه إنْ كان أوَّلَ ما عرَضَ له أعادَ الوضوءَ والصلاة، وإلاَّ مَضَى في صلاته)).

[٦٢٧٧] (قولُهُ: وظاهرُ الرواية البناءُ على الأقلِّ) كذا عزاه في "البحر"[4] إلى "البدائع"[5]،

(قولُ "الشارح": أو أحدَثَ أوْ لا) في هذه وما بعدها ينبغي اعتمادُ عدمِ تأثير الشكِّ فيهما؛ لأنَّ اليقين لا يزولُ بالشكِّ كما يفاد من "السنديِّ"، وعبارته:((والظاهرُ أنَّ الاستقبال في المسائل المذكورة على سبيل الاحتياط لا الوجوب، فإنَّه بعد فراغه من الوضوء لا يلزمُهُ الاستقبالُ إذا شكَّ في مسح رأسه، والظاهرُ أنَّ شكَّه في خلال صلاته في تكبير الافتتاح لا يضرُّهُ حيث اعتراه بعد التلبُّس بها؛ إذ لا وجودَ لها بدونه، فيُحمَلُ على إتيانه به عملاً بالظَّاهر كما أفاده "أبو السُّعود" في "حاشية الأشباه")) اهـ.

---

(١) صـ٢٤٦ـ "در".

(٢) المقولة [٥٦٥٧] قوله: ((ورجح الحلبيّ تكراره لهما)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث في الوضوء ومسائل النوم والقهقهة ق٧/أ بتصرف، معزياً إلى "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ٢/١١٧.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل سبب وجوب سجود السهو ١/١٦٥.

وعليك بـ"الأشباه"[١] في قاعدةِ: اليقينُ لا يزولُ بالشكِّ.

﴿بابُ صلاة المريض﴾

من إضافةِ الفعل لفاعلِهِ أو محلِّهِ، ومناسبتُهُ كونُهُ عارضاً سماويًّا، فتأخُّرُ سجودِ.....

ولم أره فيها[٢]، فليراجع، والذي في "الباب المناسك"[٣]: ((ولو شَكَّ في عددِ الأشواط في طوافِ الركن أعادَهُ، ولا يبني على غالبِ ظنِّهِ بخلاف الصلاة، وقيل: إذا كان يكثُرُ ذلك يتحرَّى)) اهـ. وما جزَمَ به في "اللباب" عزاه في "البحر"[٤] إلى عامَّةِ المشايخ، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ صلاة المريض﴾

قيل: المرضُ مفهومُهُ ضروريٌّ؛ إذ لا شكَّ أنَّ فهمَ المراد منه أجلى من قولنا: إنَّه معنىً يزولُ بحلوله في بدنِ الحيِّ اعتدالُ الطبائع الأربع، فيؤولُ إلى التعريف بالأخفى، "نهر"[٥].

[٦٢٧٨] (قولُهُ: من إضافةِ الفعل لفاعله أو محلِّهِ) كلُّ فاعلٍ محلٌّ ولا عكسَ، فإنَّ المريض محلٌّ للصلاة فاعلٌ لها، والخشبةُ محلٌّ للحركة وليست فاعلةً لها، "ح"[٦].

[٦٢٧٩] (قولُهُ: ومناسبتُهُ إلخ) لم يُبيِّنْ وجهَ تأخيره عن سجودِ السهو، وبيَّنَهُ في "البحر"[٧] بقوله: ((والسهوُ أعمُّ مَوقِعاً لشموله المريضَ والصحيح، فكانت الحاجةُ إلى بيانه أمسَّ فقدَّمَهُ))، "ح"[٨]. ٥٠٧/١

[٦٢٨٠] (قولُهُ: فتأخُّرُ إلخ) أي: وكان حقُّهُ أنْ يُذكَرَ مع سجود السهو لِمناسبةٍ بينهما

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث صـ٦٥ـ.

(٢) بل هي موجودة في "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل: سبب وجوب سجود السهو ١٦٥/١.

(٣) انظر "إرشاد الساري": فصل في مسائل شتى صـ١١٣ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١١٧/٢.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة باب صلاة المريض ق٧٨/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢١/٢.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق ١٠٢/أ ـ ب.

التلاوة ضرورةٌ.

(مَن تعذَّرَ عليه القيامُ) أي: كلُّهُ (لمرضٍ) حقيقيٍّ، وحدُّهُ أنْ يلحقَهُ بالقيام ضررٌ، بـه يُفتَى.....

في أنَّ كلاً منهما مثلُ جزءِ الصلاة، أو لأنَّ كلاً منهما سجودٌ يَترتَّبُ على أمرٍ يقعُ في الصلاة متـأخِّراً عنه، إلاَّ أنَّ سجود السهو مختصٌّ بالصلاة وسجودَ التلاوة يقعُ خارجَ الصلاة أيضاً، "ح"[1].

[٦٢٨١] (قولُهُ: كلُّهُ) فسَّرَهُ به لِما سيأتي في المتن من قوله: ((وإنْ قدَرَ على بعضِ القيام قامَ))، "ح"[2].

[٦٢٨٢] (قولُهُ: لمرضٍ حقيقيٍّ إلخ) قال في "البحر"[3]: ((أرادَ بالتعذُّرِ التعذُّرَ الحقيقيَّ، بحيث لو قامَ سقَطَ بدليل أنَّه عطَفَ عليه التعذُّرَ الحكميَّ، وهو خوفُ زيادةِ المرض، واختلفوا في التعذُّرِ فقيل: ما يبيحُ الإفطارَ، وقيل: التيمُّمَ، وقيل: بحيث لو قامَ سقَطَ، وقيل: ما يُعجِزُهُ عن القيام بحوائجه، والأصحُّ أنْ يلحقَهُ ضررٌ بالقيام، كذا في "النهاية" و"المجتبى" وغيرهما)) اهـ. فقولُهُ: ((واختلفوا في التعذُّرِ)) أي: في غيرِ عبارة "المصنِّف"؛ لِما علمت أنَّ المراد به في كلامه كـ"الكنز" الحقيقيُّ بدليلِ عطف الحكميِّ عليه.

وبما تقرَّرَ ظهَرَ ما في كلام "الشارح"، حيث جعَلَ الحقيقيَّ والحكميَّ وصفين للمرض مع أنَّهما صفتان للتعذُّرِ؛ لأنَّ المرض فيهما حقيقيٌّ، وكذا قولُهُ: ((وحدُّهُ)) إنْ كان الضميرُ فيه للمرض الحقيقيِّ فليس ذلك تعريفاً للمرض، بل تعريفُ المرض ما قدَّمناه[4]، وإنْ كان للتعذُّرِ المذكور فقد علمتَ أنَّ المراد به في كلام "المصنِّف" الحقيقيُّ، وهو ما لو قامَ لَسقَطَ، اللهمَّ إلاَّ أنْ يعود لمطلقِ التعذُّرِ المبيح للصلاة قاعداً كما هو المرادُ من قول "البحر": ((واختلفوا إلخ))، فافهم.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢١/٢.

(٤) في هذه المقولة.

(قبلَها أو فيها) أي: الفريضةِ (أو) حكميٍّ، بأنْ (خافَ زيادتَهُ أو بُطءَ بُرئِهِ بقيامِهِ أو دورانَ رأسه أو وجَدَ لقيامِهِ ألَماً شديداً) أو كان لو صلَّى قائماً سَلِسَ بولُهُ،....

وقد يأتي الحدُّ بمعنى التمييزِ بين الشيئين، وعليه فيصحُّ عودُهُ لمطلقِ المرض، أي: القدْرُ المميِّزُ بين ما تصحُّ معه الصلاةُ قاعداً وما لا تصحُّ ما يلحقُهُ بالقيام ضررٌ، وهو شاملٌ حينئذٍ لِما إذا تعذَّرَ القيامُ حقيقةً بالمعنى المارِّ[1] أو حكماً، وأمَّا إذا لم يُمكِن القيامُ أصلاً فهو مفهومٌ بالأَولى.

[٦٢٨٣] (قولُهُ: قبلَها أو فيها) صفةٌ لـ((مرضٍ))، والمرضُ العارضُ فيها سيأتي[2] الكلامُ عليه في قول المتن: ((ولو عَرَضَ له مرضٌ فيها))، ولا ينافي قولُهُ: ((أو فيها)) تقييدَهُ بقولِهِ: ((كلُّهُ))؛ لأنَّ المراد حينئذٍ تعذُّرُ كلِّ القيامِ الواقع بعد عروضِ المرض.

[٦٢٨٤] (قولُهُ: أي: الفريضةِ) أرادَ بها ما يشملُ الواجبَ كالوتر، وما في حكمِهِ كسنَّةِ الفجر احترازاً عمَّا عدا ذلك من النوافل، فإنَّها تجوزُ من قعودٍ بلا تعذُّرِ قيامٍ.

[٦٢٨٥] (قولُهُ: خافَ) أي: غلَبَ على ظنِّهِ بتجربةٍ سابقةٍ أو إخبارِ طبيبٍ مسلمٍ حاذقٍ، "إمداد"[3].

[٦٢٨٦] (قولُهُ: بقيامِهِ) متعلِّقٌ بـ((خافَ))، أو بزيادةٍ وبُطْءٍ على سبيلِ التنازع.

[٦٢٨٧] (قولُهُ: أو وَجَدَ لقيامه) أي: لأجلِهِ ألَماً شديداً، وهذا وما قبله وما بعده داخلٌ في أفرادِ الضرر المذكور في قوله: ((وحدُّهُ إلخ))، فافهم.

[٦٢٨٨] (قولُهُ: سَلِسَ) كفَرِحَ، "ط"[4].

﴿باب صلاة المريض﴾

(قولُهُ: لأنَّ المراد حينئذٍ تعذُّرُ إلخ) أو يقال: المرادُ ما إذا عرَضَ عليه المرضُ عقب الإحرام قبل أن يأتيَ بشيءٍ من القيام حملاً للفظِ ((كلِّ)) على المتبادر.

---

(١) في هذه المقولة أيضاً.

(٢) صـ٥٤٥ـ "در".

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٣٥/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٣١٨/١.

أو تعذَّرَ عليه الصومُ كما مرَّ (صلَّى قاعداً).....

[٦٢٨٩] (قولُهُ: أو تعذَّرَ عليه الصومُ) الأَولى أنْ يقول: للصومِ باللام التعليليَّة، أي: تعذَّرَ القيامُ لأجلِ الصيام، وعبارةُ "البحر"[(١)]: ((ودخَلَ تحتَ العجزِ الحكميِّ ما لو صام رمضانَ صلَّى قاعداً، وإنْ أفطَرَ صلَّى قائماً يصومُ ويصلِّي قاعداً)).

[٦٢٩٠] (قولُهُ: كما مرَّ[(٢)]) أي: في بابِ صفة الصلاة حيث قال: ((وقد يتحتَّمُ القعودُ كمَن يسيلُ جُرحُهُ إذا قام، أو يَسْلَسُ بولُهُ، أو يبدو ربعُ عورته، أو يضعُفُ عن القراءة أصلاً أو عن صومِ رمضان، ولو أضعَفَهُ عن القيام الخروجُ لجماعةٍ صلَّى في بيته منفرداً، به يُفتَى خلافاً لـ"الأشباه"[(٣)])، "ح"[(٤)].

أقولُ: وقدَّمنا[(٥)] هناك أنَّه لو لم يَقدِرْ على الإيماء قاعداً ـ كما لو كان بحالٍ لو صلَّى قاعداً يسيلُ بوله أو جُرحُهُ، ولو مستلقياً لا ـ صلَّى قائماً بركوعٍ وسجودٍ؛ لأنَّ الاستلقاءَ لا يجوزُ بلا عذرٍ كالصلاة مع الحدث، فيترجَّحُ ما فيه الإتيانُ بالأركان كما في "المنية" و"شرحها"[(٦)]،

(قولُهُ: الأَولى أنْ يقول: للصَّوم) فيه أنَّ قوله:((أو تعذَّرَ إلخ)) عطفٌ على جوابِ ((لو))، فيكونُ كأنَّه قال: أو كان لو صلَّى قائماً تعذَّرَ عليه الصومُ، وهذه العبارة مساويةٌ لِما جعَلَهُ أَولى، وليست إحداهما بأَولى من الأخرى.

(قولُهُ: وقدَّمنا هناك أنَّه لو لم يَقدِرْ إلخ) عبارتُهُ هناك عند قوله: ((وقد يتحتَّمُ القعودُ إلخ)): ((أي: يلزمُهُ الإيماء قاعداً لخلفيَّته عن القيام الذي عجَزَ عنه حكماً؛ إذ لو قام لَزِمَ فوتُ الطهارة أو السَّتر أو القراءة أو الصوم بلا خَلَفٍ، حتَّى لو لم يقدر على الإيماء قاعداً كما إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢١.

(٢) ٣/١٥٤ "در".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصلاة صـ١٩٧ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

(٥) المقولة [٣٨٨٠] قوله: ((وقد يتحتم القعود إلخ)).

(٦) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٧ـ.

ولو مُستنِداً إلى وسادةٍ أو إنسانٍ، فإنَّه يلزمُهُ ذلك على المختار.....

ومن العجزِ الحكميِّ أيضاً ما لو خرَجَ بعضُ الولد وتخافُ خروجَ الوقت تصلِّي بحيث لا يلحقُ الولدَ ضررٌ، وما لو خافَ العدوَّ لو صلَّى قائماً، أو كان في خِباءٍ لا يستطيعُ أنْ يُقيمَ صُلبَهُ، وإنْ خرَجَ لا يستطيعُ الصلاة لطينٍ أو مطرٍ، ومَن بـه أدنى علَّةٍ فخافَ إنْ نزَلَ عن المحملِ بقي في الطريقِ يصلِّي الفرضَ في محمله، وكذا المريضُ الراكبُ، إلاَّ إذا وجَدَ مَن يُنزِلُهُ، "بحر"[1].

[٦٢٩١] (قولُهُ: ولو مُستنِداً إلخ) أي: إذا لم يَلحَقْهُ ضررٌ به بدليلِ ما مرَّ[2].

[٦٢٩٢] (قولُهُ: أو إنسانٍ) عبَّرَ في "العناية"[3] و"الفتح"[4] وغيرهما بالخادم بدله، قال "ح"[5]: ((وفيه أنَّ القادر بقدرةِ الغير عاجزٌ عند "الإمام"، إلاَّ أنْ يراد بالغير غيرُ الخادم، تأمَّل)) اهـ.

أقولُ: قدَّمنا[6] في باب التيمُّمِ أنَّ العاجز عن استعمالِ الماء بنفسه لو وجَدَ مَن تلزمُهُ طاعته كعبده وولده وأجيره لَزِمَهُ الوضوءُ اتِّفاقاً، وكذا غيرُه ممن لو استعانَ به أعانَهُ في ظاهرِ المذهب بخلاف العاجز عن استقبالِ القبلة أو التحوُّلِ عن الفراش النجس، فإنَّه لا يلزمُهُ عنده، والفرقُ أنَّه يُخافُ عليه زيادةُ المرضِ في إقامته وتحويله اهـ.

ومقتضاه أنَّه لو لم يَخَفْ زيادةَ المرض يلزمُهُ ذلك، وقدَّمنا[7] في بحث الصلاة على الدابَّة من بابِ النوافل عن "المجتبى" ما نصُّهُ: ((وإنْ لم يقدر على القيام أو النزول عن دابَّتِهِ أو الوضوءِ

(قولُ "الشارح": على المختار) ظاهرُهُ كـ"النهر" أنَّ المسألة خلافيَّةٌ، ولم يَحْكِ صاحبُ "البحر" و"القهستانيُّ" خلافاً. اهـ "ط". ويدلُّ على أنَّها خلافيَّةٌ ما حكاه عن "المجتبى" بقوله: ((وفي قوله نظرٌ، والأصحُّ اللُّزومُ إلخ)) فهي خلافيَّةٌ بناءً على إحدى روايتين عن "الإمام".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٢/٢ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٤٥٧/١ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٤٥٧/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

(٦) المقولة [٢٠٥٢] قوله: ((كما في "البحر")).

(٧) المقولة [٥٨٦١] قوله: ((بنفسه)).

(كيف شاءَ) على المذهبِ؛ لأنَّ المرض أسقَطَ عنه الأركانَ، فالهيئاتُ أَولى، وقال "زفر": كالمتشهِّدِ،.....

إلاَّ بالإعانة وله خادمٌ يَملِكُ منافعَهُ يلزمُهُ في قولِهما، وفي قوله❖ نظرٌ، والأصحُّ اللزومُ في الأجنبيِّ الذي يطيعُهُ كالماء الذي يُعرَضُ للوضوء)) اهـ. ٥٠٨/١

ولا يخفى أنَّ هذا حيث لا يلحقُهُ ضررٌ بالقيام، فلا يُخالِفُ ما قدَّمناه[١] آنفاً، وبه ظهَرَ أنَّ المراد بالإنسان مَن يطيعُهُ أعمَّ من الخادم والأجنبيِّ، وأمَّا عدمُ اعتبارِ القدرة بقدرة الغير عند "الإمام" فلعلَّهُ ليس على إطلاقه، بل في بعض المواضع كما قالَهُ "ط"[٢]، ولذا قال في "المجتبى": ((وفي قوله نظرٌ، أو محمولٌ على ما إذا لم يتيسَّرْ له ذلك إلاَّ بكلفةٍ ومشقَّةٍ فلا يلزمُهُ الانتظارُ إلى حصوله))، فليتأمَّل.

[٦٢٩٣] (قولُهُ: كيف شاءَ) أي: كيف تيسَّرَ له بغيرِ ضررٍ مِن تربُّعٍ أو غيرِهِ، "إمداد"[٣].

[٦٢٩٤] (قولُهُ: على المذهبِ) جزَمَ به في "الغرر"[٤] و"نور الإيضاح"[٥]، وصحَّحَهُ في "البدائع"[٦] و"شرح المجمع"، واختارَهُ في "البحر"[٧] و"النهر"[٨].

[٦٢٩٥] (قولُهُ: فالهيئاتُ أَولى) جمعُ هَيْئَةٍ، وهي هنا كيفيَّةُ القعود، قال "ط"[٩]: ((وفيه أنَّ الأركان إنما سقَطَتْ لتعسُّرِها، ولا كذلك الهيئاتُ)) اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولا كذلك الهيئاتُ) قد يقال: سَقَطَتْ تبعاً للأركان لتبعيَّتها لها وإنْ لم يوجد لها مسقطٌ.

❖ قوله: ((وفي قوله)) أي: الإمام. اهـ منه.

(١) المقولة [٦٢٩٠] قوله: ((كما مرّ)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٣١٨/١.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق ٢٣٥/أ.

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/١.

(٥) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض صـ٢٠٧ـ.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١٠٦/١.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٢/٢.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٣١٨/١ بتصرف يسير.

قيل: وبه يُفتَى (بركوعٍ وسجودٍ وإنْ قدَرَ على بعضِ القيام) ولو متَّكئاً على عصاً أو حائطٍ (قام) لزوماً بقدْرِ ما يقدِرُ ولو قدْرَ آيةٍ أو تكبيرةٍ على المذهب؛.....

[٦٢٩٦] (قولُهُ: قيل: وبه يُفتَى) قالَهُ في "التجنيس" و"الخلاصة"[(١)] و"الولوالجيَّة"[(٢)]؛ لأنَّه أيسرُ على المريض، قال في "البحر"[(٣)]: ((ولا يخفى ما فيه، بل الأيسرُ عدمُ التقييد بكيفيَّةٍ من الكيفيَّات، فالمذهبُ الأوَّلُ)) اهـ.

وذكَرَ قبله[(٤)]: ((أنَّه في حالةِ التشهُّدِ يجلسُ كما يجلسُ للتشهُّدِ بالإجماع)) اهـ.

أقولُ: ينبغي أنْ يقال: إنْ كان جلوسُهُ كما يجلسُ للتشهُّدِ أيسرَ عليه مِن غيره أو مُساوياً لغيره كان أولى، وإلاَّ اختارَ الأيسرَ في جميع الحالات، ولعلَّ ذلك محملُ القولين، والله أعلم.

[٦٢٩٧] (قولُهُ: بركوعٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((صلَّى))، "ط"[(٥)].

[٦٢٩٨] (قولُهُ: على المذهبِ) في "شرح الحَلْوانيِّ"[(٦)] نقلاً عن "الهندوانيِّ": ((لو قدَرَ على بعضِ القيام دون تمامِهِ، أو كان يقدرُ على القيام لبعضِ القراءة دون تمامها يُؤمَرُ بأنْ يُكبِّرَ قائماً، ويقرأُ ما قدَرَ عليه، ثمَّ يقعدُ إنْ عجَزَ، وهو المذهبُ الصحيح لا يُروَى خلافُهُ عن أصحابنا،

(قولُهُ: وإلاَّ اختارَ الأيسرَ إلخ) لا يظهرُ تخييرُهُ في حالةِ التشهُّد؛ إذ السنَّة لا تسقطُ عن المريض بمجرَّدِ كون غيرها أيسرَ، ولذا حَكَوا الإجماع على أنَّه في حالة التشهُّدِ يجلسُ كما يجلس للتشهُّد، نعم لو كان يلحقُهُ ضررٌ بها تسقطُ عنه، لكن ليس الكلامُ فيه.

(قولُهُ: لا يُروَى خلافُهُ عن أصحابنا) الظاهرُ أنَّ مراد "الهندوانيِّ" بقوله: ((ولا يُروَى عن أصحابنا خلافُهُ)) متقدِّمو أصحابِ "أبي حنيفة"، فلا ينافي أنَّ بعض المتأخِّرين قال بخلافه، وأشار "الشارحُ" لردِّهِ بقوله: ((على المذهب)) اهـ "سندي".

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في صلاة المريض ق٤٩/ب.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل العاشر في المريض والإمام والمأموم ق١٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٢/٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٢/٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٣١٨/١.

(٦) لعله شرح أبي محمد عبد العزيز بن أحمد بن نصر، شمس الأئمة الحَلْوانيّ (ت٤٤٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٥٦٨/١، "الفوائد البهية" صـ٩٥ـ، "هدية العارفين" ٥٧٧/١).

لأنَّ البعض معتبَرٌ بالكلِّ (وإنْ تعذَّرَا) ليس تعذُّرُهما شرطاً، بل تعذُّرُ السجودِ كافٍ...

ولو ترَكَ هذا خِفْتُ أنْ لا تجوزَ صلاته))، وفي "شرح القاضي"[1]: ((فإنْ عجَزَ عن القيام مستوياً قالوا: يقومُ متَّكئاً لا يُجزيه إلاَّ ذلك، وكذا لو عجَزَ عن القعودِ مستوياً قالوا: يقعدُ متَّكئاً لا يُجزيه إلاَّ ذلك، فتّال[2] عن "شرح التمرتاشيِّ" ـ ونحوُهُ في "العناية"[3] بزيادةٍ ـ: وكذلك لو قدَرَ أنْ يعتمدَ على عصاً، أو كان له خادمٌ لو اتَّكأَ عليه قدَرَ على القيام)) اهـ.

[٦٢٩٩] (قولُهُ: لأنَّ البعض مُعتبَرٌ بالكلِّ) أي: أنَّ حكم البعض كحكم الكلِّ، بمعنى أنَّ مَن قدَرَ على كلِّ القيام يلزمُهُ، فكذا مَن قدَرَ على بعضه.

[٦٣٠٠] (قولُهُ: بل تعذُّرُ السجودِ كافٍ) نقَلَهُ في "البحر"[4] عن "البدائع"[5] وغيرها، وفي "الذخيرة": ((رجلٌ بحلقِهِ خرَّاجٌ إنْ سجَدَ سال وهو قادرٌ على الركوعِ والقيامِ والقراءةِ يصلِّي قاعداً يُومِئُ، ولو صلَّى قائماً بركوعٍ وقعَدَ وأومَأَ بالسجود أجزأَهُ، والأوَّلُ أفضلُ؛ لأنَّ القيام والركوع لم يُشرَعا قُربةً بنفسهما، بل ليكونا وسيلتين إلى السجود)) اهـ.

قال في "البحر"[6]: ((ولم أرَ ما إذا تعذَّرَ الركوعُ دون السجود، وكأنَّه غيرُ واقعٍ)) اهـ. أي: لأنَّه متى عجَزَ عن الركوع عجَزَ عن السجود، "نهر"[7]. قال "ح"[8]: ((أقول: على فرْضِ تصوُّرِهِ

(قولُهُ: فقال عن "شرح إلخ) لعلَّه: "فتّال" بالتاء لا بالقاف، ويكونُ القصد نسبةَ ما تقدَّمَ إليه كما هو ظاهرٌ، تأمَّل. ثمَّ رأيت نسخةَ الخطِّ ذُكِرَ فيها "فتال" بالتاء لا بالقاف.

---

(١) أي: "شرح قاضيخان على الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب المريض كيف يصلي؟ ١/ق٣٤/ب بتصرف.

(٢) في"ب"و"م" : ((فقال)) وهو تصحيف، والله تعالى أعلم.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٤٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٢.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١٠٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٢.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ بتصرف.

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

لا القيامِ (أَوْمَأَ) بالهمزِ (قاعداً).....

ينبغي أنْ لا يَسقُطَ؛ لأنَّ الركوع وسيلةٌ إليه، ولا يسقُطُ المقصودُ عند تعذُّرِ الوسيلة كما لم يَسقُط الركوعُ والسجودُ عند تعذُّرِ القيام)).

[٦٣٠١] (قولُهُ: لا القيامُ) معطوفٌ على الضميرِ المرفوع المتَّصل في قوله: ((تعذَّرَا))، وهو ضعيفٌ لكونه في عبارةِ المتن بلا فاصلٍ ولا توكيدٍ.

[٦٣٠٢] (قولُهُ: أومَأَ) حقيقةُ الإيماء طأطأةُ الرأس، ورُوِيَ مجرَّدُ تحريكِها، وتمامُهُ في "الإمداد"[١] عن "البحر"[٢] و"المقدسيِّ".

[٦٣٠٣] (قولُهُ: أومَأَ قاعداً) لأنَّ ركنيَّةَ القيام للتوصُّلِ إلى السجود، فلا يجبُ دونه، وهذا أَولى من قول بعضهم: صلَّى قاعداً؛ إذ يُفترَضُ عليه أنْ يقومَ للقراءة، فإذا جاءَ أوانُ الركوع والسجود أومَأَ قاعداً، كذا في "النهر"[٣].

أقولُ: التعبيرُ بـ((صلَّى قاعداً)) هو ما في "الهداية"[٤] و"القدوريِّ"[٥] وغيرهما، وأمَّا ما ذكَرَهُ من افتراضِ القيام فلم أره لغيره فيما عندي من كتب المذهب، بل كلُّهم متَّفقون على التعليلِ بأنَّ القيام سقَطَ لأنَّه وسيلةٌ إلى السجود، بل صرَّحَ في "الحلبة"[٦]: ((بأنَّ هذه المسألةَ من المسائل التي سقَطَ فيها وجوبُ القيام مع انتفاءِ العجز الحقيقيِّ والحكميِّ)) اهـ.

ويلزمُ على ما قالَهُ أنَّه لو عجَزَ عن السجودِ فقط أنْ يركع قائماً، وهو خلافُ المنصوص كما علمتَهُ آنفاً، نعم ذكَرَ "القُهُستانيُّ"[٧] عن "الزاهديِّ": ((أنَّه يُومِئُ للركوع قائماً وللسجود جالساً، ولو عكَسَ لم يَجُزْ على الأصحِّ)) اهـ. وجزَمَ به "الولوالجيُّ"[٨].

---

(١) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٣٥/ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٣/٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٧٧/١.

(٥) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٩٩/١.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القيام ٢/ق ٥٥/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المريض ١٥١/١.

(٨) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل العاشر في المريض والإمام والمأموم ق١٤/أ.

وهو أفضلُ من الإيماء قائماً لقربهِ من الأرض (ويَجعَلُ سجودَهُ أخفضَ من ركوعه) لزوماً (ولا يرفعُ إلى وجههِ شيئاً يسجُدُ عليه) فإنَّه يكرهُ تحريماً (فإنْ فَعِلَ).....

لكنْ ذكَرَ ذلك في "النهر"[1] وقال: ((إلاَّ أنَّ المذهب الإطلاقُ)) اهـ. أي: يُومِئُ قاعداً أو قائماً فيهما، فالظاهرُ أنَّ ما ذكَرَهُ هنا سهوٌ، فتنبَّهْ له.

[٦٣٠٤] (قولُهُ: وهو أفضلُ إلخ) قال في "شرح المنية"[2]: ((لو قيل: إنَّ الإيماء أفضلُ للخروج من الخلاف لكانَ موجَّهاً، ولكنْ لم أر مَن ذكَرَهُ)) اهـ.

[٦٣٠٥] (قولُهُ: لقربِهِ من الأرض) أي: فيكونُ أشبهَ بالسجود، "منح"[3].

[٦٣٠٦] (قولُهُ: ويَجعَلُ سجودَهُ أخفضَ إلخ) أشارَ إلى أنَّه يكفيه أدنى الانحناءِ عن الركوع، وأنَّه لا يلزمُهُ تقريبُ جبهته من الأرض بأقصى ما يمكنُهُ كما بسَطَهُ في "البحر"[4] عن "الزاهديِّ".

[٦٣٠٧] (قولُهُ: فإنَّه يكرهُ تحريماً) قال في "البحر"[5]: ((واستدلَّ للكراهة في "المحيط" لنهيِهِ عليه الصلاة والسلام عنه[6]، وهو يدلُّ على كراهةِ التحريم)) اهـ. وتَبِعَهُ في "النهر"[7].

(قولُهُ: لو قيل: إنَّ الإيماءَ إلخ) أي: قائماً؛ إذ به يخرجُ عن الخلاف، فإنَّ "زفر" و"الشافعي" يقولان: يُومِئُ بهما قائماً لا يُجزيه غيرُهُ، لكنَّ محلَّ استحبابِ مراعاةِ الخلاف إذا لم يلزم ارتكابُ مكروهِ مذهبِهِ، وهنا كذلك؛ لتصريحهم بأنَّ الأفضل الإيماءُ قاعداً، ومُفاده كراهتُهُ قائماً لمخالفةِ الأفضل.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٦ـ.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق ٢٢/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٣/٢.

(٦) أخرجه أبو يعلى (١٨١١)، والبزّار (٥٦٨) كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض، ورجالُ إسنادِهِ رجالُ الصحيح، وقال البوصيريّ: إسناده صحيح. والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٠٦/٢ كتاب الصلاة ـ باب الإيماء بالركوع والسجود إذا عجز عنهما، وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٢٥/٣ كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١٤٨/٢ وقال: رواه أبو يعلى والبزّار بنحوه، ورجالُ البزّارِ رجالُ الصحيح. من حديث جابر رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عمر رضي الله عنهما.

(٧)"النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ.

بالبناء للمجهول، ذكَرَهُ "العينيُّ"[١] (وهو يخفضُ برأسِهِ لسجودِهِ أكثرَ من ركوعِهِ صحَّ) على أنَّه إيماءٌ لا سجودٌ، إلاَّ أنْ يجدَ قوَّةَ[٢] الأرض.....

أقولُ: هذا محمولٌ على ما إذا كان يَحمِلُ إلى وجهِهِ شيئاً يسجُدُ عليه بخلاف ما إذا كان موضوعاً على الأرض، يدلُّ عليه ما في "الذخيرة"، حيث نقَلَ عن "الأصل"[٣] الكراهةَ في الأوَّلِ، ثمَّ قال: ((فإنْ كانت الوسادةُ موضوعةً على الأرض، وكان يسجدُ عليها جازت صلاته، فقد صحَّ أنَّ "أمَّ سلمةَ": ((كانت تسجُدُ على مِرفَقَةٍ* موضوعةٍ بين يديها لعلَّةٍ كانت بها، ولم يَمنَعْها رسولُ الله ﷺ من ذلك))[٤])) اهـ. ٥٠٩/١

فإنَّ مُفاد هذه المقابلةِ والاستدلالِ عدمُ الكراهة في الموضوع على الأرض المرتفع، ثمَّ رأيتُ "القُهُستانيَّ"[٥] صرَّحَ بذلك.

[٦٣٠٨] (قولُهُ: بالبناءِ للمجهول) هذا ليس بلازمٍ، وإلاَّ لقال: ولا يُرفَعُ إلى وجهه شيءٌ. اهـ "ح"[٦]. ولعلَّ وجهَ ما قال الإشارةُ إلى كراهتِهِ سواءٌ كان بفعلِهِ أو فعلِ غيره له.

[٦٣٠٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يجدَ قوَّةَ الأرض) هذا الاستثناءُ مبنيٌّ على أنَّ قولَهُ: ((ولا يُرفَعُ إلخ))

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَ ما قال) أي: "العينيُّ"، ويدلُّ للكراهة مطلقاً ما نقَلَهُ "السنديُّ": ((أنَّه رُوي أنَّ "عبد الله بن مسعود" دخَلَ على مريضٍ يعودُهُ، فوجَدَهُ يصلِّي ويُرفَعُ له عودٌ يسجدُ عليه، فنزَعَ ذلك مِن يدِ مَن كان في يده وقال: هذا شيءٌ عرَضَهُ لكم الشيطان، أوْمِ لسجودِكَ)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٦٣/١.

(٢) في "و": ((يجد حجم قوة...)).

(٣) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض في الفريضة ٢١١/١.

* قوله: ((مرفقة)) هي المِخَدَّة بكسر الميم فيهما، كما في "الحلبة". اهـ منه

(٤) أخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٠٧/٢ كتاب الصلاة ـ باب ما روي في كيفية الصلاة على الجنب، وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٢٤/٣ كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض، وذكر البيهقيّ أيضاً عن ابن عباس أنه رخص في السجود على الوسادة والمخدة.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المريض ١٥٢/١.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٢/ب.

.....

شاملٌ لِما إذا كان موضوعاً على الأرض، وهو خلافُ المتبادر، بل المتبادرُ كونُ المرفوع محمولاً بيدِهِ أو يدِ غيره، وعليه فالاستثناءُ منقطعٌ لاختصاص ذلك بالموضوع على الأرض، ولذا قال "الزيلعيُّ"[1]: ((كان ينبغي أنْ يُقال: إنْ كان ذلك الموضوعُ يصحُّ السجودُ عليه كان سجوداً، وإلاَّ فإيماءٌ)) اهـ.

وجزَمَ به في "شرح المنية"[2]، واعترضَهُ في "النهر"[3] بقوله: ((وعندي فيه نظرٌ؛ لأنَّ خفض الرأسِ بالركوع ليس إلاَّ إيماءً، ومعلومٌ أنَّه لا يصحُّ السجودُ بدون الركوع ولو كان الموضوعُ مما يصحُّ السجودُ عليه)) اهـ.

أقولُ: الحقُّ التفصيلُ، وهو أنَّه إنْ كان ركوعُهُ بمجرَّدِ إيماء الرأس من غيرِ انحناءٍ وميلِ الظهرِ فهذا إيماءٌ لا ركوعٌ، فلا يُعتبَرُ السجودُ بعدُ إلاَّ إيماءً مطلقاً، وإنْ كان مع الانحناء كان ركوعاً مُعتبَراً،

(قولُهُ: واعترضَهُ في "النهر" بقوله: وعندي فيه نظرٌ إلخ) وتُعُقِّبَ بأنَّ هذا مدفوعٌ، أمَّا أوَّلاً فلأنَّه إذا جاز ذلك للصحيحِ على أنَّه سجودٌ فلأَنْ يجوزَ ذلك للمريض على أنَّه سجودٌ بالأولى، وأمَّا ثانياً فلأنَّ قوله: ((ومعلومٌ أنَّه لا يصحُّ السُّجود دون الرُّكوع)) يلزمُ منه أنَّه لو قدَرَ على السُّجود وعجز عن الرُّكوع سقط السُّجود ولم يُنقَل، على أنَّ ما ذكرَهُ من قوله: ((لأنَّ خفض الرَّأس بالرُّكوع ليس إلاَّ إيماءً)) دعوى لا دليلَ عليها، وأيُّ فرقٍ بين المريض والصحيح حيث جُعِلَ خفضُ الرأس من الصحيح ركوعاً ومن المريض إيماءً؟! ولو سُلِّمَ فقد يقال فيه: قد وُجِدَ بدلُ الرُّكوع، وهو قائمٌ مَقامَهُ، فصحَّ السُّجودُ بعدما قام مَقامَ الرُّكوع؛ لأنَّه قد قدَرَ على السُّجود ولم يقدر على الرُّكوع، ففعَلَ كلاً منهما على حسب استطاعته به، تأمَّل. اهـ "سندي".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٢٠١ باختصار.

(٢) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٦٢ـ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ.

(وإلاَّ) يَخفِضْ[1] (لا) يصحُّ لعدمِ الإيماء.

(وإنْ تعذَّرَ القعودُ) ولو حكماً (أومَأَ مُستلقياً) على ظهرِهِ.....

حتَّى إنَّه يصحُّ من المتطوِّعِ القادر على القيام، فحينئذٍ يُنظَرُ: إنْ كان الموضوعُ مما يصحُّ السجودُ عليه كحَجَرٍ مثلاً، ولم يَزِدِ ارتفاعُهُ على قدْرِ لَبِنَةٍ أو لَبِنَتين فهو سجودٌ حقيقيٌّ، فيكون راكعاً ساجداً لا مُومئاً، حتَّى إنَّه يصحُّ اقتداءُ القائم به، وإذا قدَرَ في صلاته على القيام يُتِمُّها قائماً، وإنْ لم يكن الموضوعُ كذلك يكونُ مومئاً، فلا يصحُّ اقتداءُ القائم به، وإذا قدَرَ فيها على القيام استأنَفَها، بل يظهرُ لي أنَّه لو كان قادراً على وضعِ شيءٍ على الأرض مما يصحُّ السجودُ عليه أنَّه يلزمُهُ ذلك؛ لأنَّه قادرٌ على الركوع والسجود حقيقةً، ولا يصحُّ الإيماءُ بهما مع القدرة عليهما، بل شرطُهُ تعذُّرُهما كما هو موضوعُ المسألة.

[٦٣١٠] (قولُهُ: وإلاَّ يَخفِضْ) أي: لم يَخفِضْ رأسَهُ أصلاً، بل صارَ يأخذُ ما يرفعُهُ ويُلصِقُه بجبهته للركوع والسجود، أو خفَضَ رأسَهُ لهما لكنْ جعَلَ خفضَ السُّجود مُساوِياً لخفضِ الركوع لم يصحَّ لعدمِ الإيماءِ لهما أو للسجود.

[٦٣١١] (قولُهُ: وإنْ تعذَّرَ القعودُ) أي: قعودُهُ بنفسه، أو مُستنِداً إلى شيءٍ كما مرَّ[2].

[٦٣١٢] (قولُهُ: ولو حكماً) كما لو قدَرَ على القعودِ ولكنْ بزَغَ الطبيبُ الماءَ من عينِهِ، وأمَرَهُ بالاستلقاءِ أيَّاماً أجزأَهُ أنْ يَستلقِيَ ويُومِئَ؛ لأنَّ حرمةَ الأعضاء كحرمةِ النَّفْس، "بحر"[3] عن "البدائع"[4]، وسيأتي[5].

---

(١) في "و": ((وإلا، أي: وإن لم يخفض رأسه، بل وضع المرفوع على جبهته)).

(٢) المقولة [٦٢٩١] قوله: ((ولو مستنداً)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١٠٦ بتصرف.

(٥) صـ٥٥٤ـ "در".

(ورِجْلاه نحوَ القبلة) غيرَ أنَّه ينصِبُ ركبتيه لكراهةِ مدِّ الرِّجْل إلى القبلة، ويرفعُ رأسَهُ يسيراً ليصيرَ وجهُهُ إليها (أو على جنبِهِ) الأيمنِ أو الأيسرِ ووجهُهُ إليها.....

[٦٣١٣] (قولُهُ: ورِجْلاه نحوَ القِبلةِ) في "البحر"[١] عن "الخلاصة"[٢]: ((مُتوجِّهاً نحوَ القِبلة ورأسُهُ إلى المشرق، ورِجْلاه إلى المغرب)) اهـ.

أقولُ: هذا يُتصوَّرُ في بلادهم المشرقيَّةِ كبُخارى وما والاها، فإنَّ قِبلتهم لجهةِ المغرب عكسَ البلاد المغربيَّة، أمَّا في بلادنا الشاميَّةِ ونحوِها إذا استلقَى مُتوجِّهاً للقِبلة يكونُ المغربُ عن يمينه والمشرقُ عن يساره، وبه اندفَعَ اعتراضُ بعضِ المحقِّقين❖ على ما في "الخلاصة".

[٦٣١٤] (قولُهُ: لكراهةِ إلخ) هي كراهةٌ تنزيهيَّةٌ، "ط"[٣].

[٦٣١٥] (قولُهُ: ويرفعُ رأسَهُ يسيراً) أي: يَجعَلُ وسادةً تحت رأسه؛ لأنَّ حقيقةَ الاستلقاء تَمنَعُ الأصحَّاءَ عن الإيماء، فكيف بالمرضى؟ "بحر"[٤].

[٦٣١٦] (قولُهُ: الأيمنِ أو الأيسرِ) والأيمنُ أفضلُ، وبه ورَدَ الأثرُ[٥]، "إمداد"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في صلاة المريض ق ٤٩/أ.

❖ قوله: ((بعض المحققين)) هو المحقق ابن أمير حاج في "الحلية". اهـ منه

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٣١٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤ نقلاً عن "العناية".

(٥) أخرج الدّارَقُطْنيّ ٢/٤٢ ـ٤٣، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣٠٨ كتاب الصلاة ـ باب ما روي في كيفية الصلاة على الجنب أو الاستلقاء، من طريق حسن العُرَنيّ، عن حسين بن زيد، عن جعفر بن محمد، عن أبيه، عن عليّ بن حسين، عن الحسين بن عليّ بن أبي طالب قال: قال رسول اللهﷺ: ((يُصَلّي المريضُ قائماً إن استطاع، فإن لم يَسْتَطِع صلّى قاعداً، فإن لم يَسْتَطِع أن يَسْجُدَ أَوْمَأَ وجَعَلَ سُجُودَه أَخْفَضَ من رُكُوعِه، فإن لم يَسْتَطِع أن يُصَلِّيَ قَاعِداً صَلَّى على جَنْبه الأيمن مُسْتَقْبِلَ القِبْلة)) إلخ.

قال ابن حجر في "التلخيص الحبير" ١/٢٢٦: وفي إسناده حسين بن زيد، ضعَّفَهُ ابن المَدِيْنِيّ، والحسن بن الحسين العُرَنيّ، وهو متروك. وقال النوويّ: هذا حديث ضعيف. لكن له شواهد من حديث جابر عند البزّار والبيهقيّ، وعن ابن عمر وابن عباس عند الطبرانيّ.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٣٦/ب.

(والأوَّلُ أفضلُ) على المعتمدِ.

(وإنْ تعذَّرَ الإيماءُ) برأسِهِ (وكثُرَت الفوائتُ) بأنْ زادَتْ على يومٍ وليلةٍ (سقَطَ القضاءُ عنه) وإنْ كان يفهمُ.....

[٦٣١٧] (قولُهُ: والأوَّلُ أفضلُ) لأنَّ المستلقيَ يقعُ إيماؤه إلى القبلة، والمضطجعَ يقعُ منحرفاً عنها، "بحر"[١].

[٦٣١٨] (قولُهُ: على المعتمدِ) مقابلُهُ ما في "القنية"[٢]: ((من أنَّ الأظهرَ أنَّه لا يجوزُ الاضطجاع على الجَنْبِ للقادر على الاستلقاء))، قال في "النهر"[٣]: ((وهو شاذٌّ))، وقال في "البحر"[٤]: ((وهذا الأظهرُ خَفِيٌّ، والأظهرُ الجوازُ)) اهـ.

وكذا ما رُوِيَ عن "الإمام" من أنَّ الأفضل أنْ يُصلِّيَ على شِقِّهِ الأيمنِ، وبه قالت الأئمَّة الثلاثة، ورجَّحَهُ في "الحلبة"[٥] لِما ظهَرَ له من قوَّةِ دليله مع اعترافه[٦]: ((بأنَّ الاستلقاء هو ما في مشاهيرِ الكتب والمشهورُ من الروايات)).

[٦٣١٩] (قولُهُ: بأنْ زادَتْ على يومٍ وليلةٍ) أمَّا لو كانت يوماً وليلةً أو أقلَّ وهو يَعقِلُ فلا تسقطُ،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ بتصرف يسير.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٥/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٣/٢.

(٥) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القيام ٢/ق ٥١/ ب ـ ٥٢/أ.

(٦) نقول: الذي عزاه صاحب "الحلبة" إلى مشاهير الكتب وبيّن أنَّه المشهور من الرّوايات هو أفضلية الصلاةِ على شِقّه الأيمن، لا مستلقياً كما نقله ابن عابدين رحمه الله، انظر "الحلبة" العزو السابق.

ولكنَّ الإشكال قائمٌ في عبارة "الحلبة" في موضع آخر، وذلك أنَّه نقل عن "التحفة" و"البدائع" وغيرهما أنَّ المشهور هو أفضلية الصلاة على جنبه الأيمن، وليس كذلك بل الذي في "التحفة" و"البدائع" وغيرهما أنَّ المشهور أفضلية الصلاة مستلقياً، انظر "التحفة" ١٩٠/١، و"البدائع" ١٠٦/١، و"البحر" ١٣٢/٢، و"الهداية" ٧٧/١، و"تبيين الحقائق" ٢٠١/١، والله تعالى أعلم.

في ظاهر الرواية (وعليه الفتوى) كما في "الظهيريَّة"[١]؛ لأنَّ مجرَّدَ العقل.....

بل تُقضَى اتِّفاقاً، وهذا إذا صحَّ، فلو ماتَ ولم يَقدِرْ على الصلاة لم يَلزَمْهُ القضاءُ، حتَّى لا يلزمُهُ الإيصاءُ بها كالمسافر إذا أفطَرَ وماتَ قبل الإقامة كما في "الزيلعيِّ"[٢]، قال في "البحر"[٣]: ((وينبغي أنْ يقال: محملُهُ[٤] ما إذا لم يَقدِرْ في مرضه على الإيماءِ بالرأس، أمَّا إنْ قدَرَ عليه بعد عجزِهِ فإنَّه يلزمُهُ القضاءُ وإنْ كان مُوسَّعاً لتظهرَ فائدته في الإيصاءِ بالإطعام عنه)) اهـ.

قلت: وهو مأخوذٌ من "الفتح"[٥]، فإنَّه قال: ((ومَن تأمَّلَ تعليلَ الأصحاب في الأصول انقدَحَ في ذهنِهِ إيجابُ القضاء على هذا المريض إلى يومٍ وليلةٍ ـ حتَّى يلزمُهُ الإيصاءُ به إنْ قدَرَ عليه بطريقٍ ـ وسقوطُهُ إنْ زادَ)) اهـ.

[٦٣٢٠] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّواية) وقيل: لا يسقُطُ القضاءُ، بل تُؤخَّرُ عنه إذا كان يعقلُ، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٦]، وهو من أهلِ الترجيح، لكنْ خالَفَ نفسَهُ في كتابه "التجنيس"، فصحَّحَ الأوَّلَ كعامَّةِ أهل الترجيح كـ"قاضي خان"[٧] و"صاحب المحيط" و"شيخ الإسلام" و"فخر الإسلام"، ومالَ إليه المحقِّقُ "ابن الهمام" في عبارته التي نقلناها[٨] آنفاً، ومشى عليه "المصنِّف"؛ لأنَّه ظاهرُ الرواية، ولِما في "الإمداد"[٩]: ((من أنَّ القاعدة العملُ بما عليه الأكثرُ)). ١/٥١٠

(تنبيهٌ)

جعَلَ في "السِّراج"[١٠] المسألةَ على أربعةِ أوجهٍ: إنْ زاد المرضُ على يومٍ وليلةٍ وهو لا يعقلُ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الثالث في المريض ق ٣٦/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٢٠١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٥.

(٤) في "البحر": ((محله)).

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٤٥٩ باختصار.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٧٧.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق٣٥/أ.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٣٧/ب.

(١٠) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق٢٧٤/أ.

لا يكفي لتوجُّهِ الخطابِ، وأفادَ بسقوطِ الأركان سقوطَ الشرائط عند العجزِ بالأَولى،..

فلا قضاءَ إجماعاً، وإلاَّ وهو يعقلُ قضى إذا صحَّ إجماعاً، وإنْ زادَ وهو يعقلُ، أوْ لا وهو لا يعقلُ فعلى الخلافِ.

(تتمَّةٌ)

في "البحر"[١] عن "القنية"[٢]: ((ولا فِدْيةَ في الصلواتِ حالةَ الحياة بخلاف الصوم)) اهـ. وقدَّمَهُ "الشارح" قبيل هذا البابِ، وأوضحناه[٣] ثَمَّةَ.

[٦٣٢١] (قولُهُ: لا يكفي إلخ) بل لا بدَّ معه من القدرة.

[٦٣٢٢] (قولُهُ: وأفادَ إلخ) الأَولى ذكرُهُ قبل قوله: ((وإنْ تعذَّرَ الإيماءُ إلخ))؛ لأنَّ فيه سقطت الصلاةُ، وفيما قبله سقطت الأركانُ.

[٦٣٢٣] (قولُهُ: سقوطَ الشرائطِ) أي: كالاستقبالِ وسترِ العورة والطهارةِ من الخبث بخلاف الوقت، وكذا الطهارةُ من الحدث؛ لأنَّ فاقد الطَّهورين يُؤخِّرُ عند "الإمام"، ويتشبَّهُ عندهما، والمتشبِّهُ غيرُ مُصَلٍّ، أفادَهُ "الرحمتيُّ"، لكنْ سيأتي[٤] في مقطوعِ اليدين والرِّجْلين تصحيحُ أنَّه يصلِّي بلا طهارةٍ.

[٦٣٢٤] (قولُهُ: بالأَولى) لأنَّ العجز عن تحصيلِ الشرائط ليس فوقَ العجز عن تحصيل الأركان، فلو لم يَقدِر المريضُ على التحوُّلِ إلى القبلة بنفسه ولا بغيره صلَّى كذلك، ولا إعادةَ عليه بعد البُرْءِ في ظاهر الجواب كما لو عجَزَ عن الأركان، "بدائع"[٥]. وتمامُهُ في "البحر"[٦]، وسيأتي[٧] آخرَ الباب ما لو كان تحتَهُ ثيابٌ نجسةٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٥/٢.

(٢) لم نعثر على المسألة فيها.

(٣) المقولة [٦١٠٠] قوله: ((ولو فدى عن صلاته)).

(٤) صـ٥٥٢ـ "در".

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١٠٧/١ بتصرف.

(٦) انظر "البحر": كتاب الصلاة باب صلاة المريض ١٢٤/٢.

(٧) صـ٥٥٤ـ "در".

ولا يعيدُ في ظاهرِ الرواية، "بدائع".

(ولو اشتبَهَ على مريضٍ أعدادُ الركعات والسجدات لنعاسٍ يلحقُـهُ لا يلزمُـهُ الأداءُ) ولو أدَّاها بتلقينِ غيره ينبغي أنْ يُجْزِيَه،.....

[٦٣٢٥] (قولُهُ: ولا يعيدُ) أي: في سقوطِ الشرائط أو الأركان لعذرٍ سماويٍّ، بخلاف ما لو كان من قِبَلِ العبدِ على ما مرَّ[1] تفصيلُهُ في الطهارة، وشَمِلَ ما لو عجَزَ عن القراءة، وفي "البحر"[2] عن "القنية"[3]: ((ولو اعتُقِلَ لسانُهُ يوماً وليلةً فصلَّى صلاةَ الأخرس، ثمَّ انطلَقَ لسانُهُ لا تلزمُهُ الإعادة)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ قوله: ((يوماً وليلةً)) لأنَّه محلُّ توهُّمِ لزومِ الإعادة؛ إذ الزائدُ على ذلك لا تلزمُ إعادته لدخوله في حدِّ التكرار.

[٦٣٢٦] (قولُهُ: ولو اشتبَهَ على مريضٍ إلخ) أي: بأنْ وصَلَ إلى حالٍ لا يمكنُهُ ضبطُ ذلك، وليس المرادُ مجرَّدَ الشكِّ والاشتباه؛ لأنَّ ذلك يحصلُ للصحيح.

[٦٣٢٧] (قولُهُ: ينبغي أنْ يُجزِيَهُ) قد يقال: إنَّه تعليمٌ وتعلُّمٌ، وهو مُفسِدٌ كما إذا قرأَ من المصحف، أو علَّمَهُ إنسانٌ القراءةَ وهو في الصلاة، "ط"[4].

قلت: وقد يقالُ: إنَّه ليس بتعليمٍ وتعلُّمٍ، بل هو تذكيرٌ أو إعلامٌ، فهو كإعلامِ المبلِّغِ بانتقالاتِ الإمام، فتأمَّل.

(قولُهُ: فهو كإعلامِ المبلِّغِ بانتقالاتِ الإمام) قد يقال: إنَّهم شرطوا لصحَّةِ الاعتماد على إعلام المبلِّغ شروعَهُ في الصلاة، وإلاَّ لم يصحَّ شروعُ المقتدي، والظاهر أنَّ باقي الأفعال لا يصحُّ الاعتماد على إعلامه مع كونه خارجَ الصلاة، والأحسنُ ما أجاب به "السنديُّ": ((بأنَّ المرض لَمَّا أسقَطَ الشَّرائطَ

---

(١) المقولة [٢٠٦٧] ((قوله: ثم إن نشأ الخوف إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٤/ب.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٣١٩.

كذا في "القنية" (ولم يُوْمِ بعينِهِ وقلبه وحاجبه) خلافاً لـ"زفر".

(ولو عرَضَ له مرضٌ في صلاته يُتِمُّ بما قدَرَ) على المعتمد (ولو صلَّى قاعداً بركوعٍ وسجودٍ فصحَّ بَنَى.....

[٦٣٢٨] (قولُهُ: كذا في "القنية"[١]) الإشارةُ إلى ما ذكَرَهُ "المصنِّف" و"الشارح".

[٦٣٢٩] (قولُهُ: ولم يُوْمِ إلخ) الأَولى ذكرُهُ قبل مسألة "القنية" لارتباطِهِ بما قبلها، ففصلُهُ ما وقَعَ في المتون بعبارةِ "القنية" غيرُ مناسبٍ.

[٦٣٣٠] (قولُهُ: خلافاً لـ"زفر") فعنده يُومِئُ بحاجبِهِ، فإنْ عجَزَ فبعينِهِ، فإنْ عجَزَ فبقلبِهِ، "بحر"[٢].

[٦٣٣١] (قولُهُ: يُتِمُّ بما قدَرَ) أي: ولو قاعداً مُومئاً أو مُستلقياً.

[٦٣٣٢] (قولُهُ: على المعتمدِ) وعن "الإمام" أنَّه يَستقبِلُ؛ لأنَّ تحريمته انعقَدَتْ مُوجبةً للركوع والسجود، فلا تجوزُ بالإيماء، قال في "النهر"[٣]: ((والصحيحُ المشهورُ هو الأوَّلُ؛ لأنَّ بناءَ الضعيف على القويِّ أَولى من الإتيان بالكلِّ ضعيفاً)).

[٦٣٣٣] (قولُهُ: بَنَى) أي: على ما صلَّى، فيُتِمُّ صلاتَهُ قائماً عندهما، وقال "محمَّد": يَستقبِلُ بناءً على عدمِ صحَّةِ اقتداء القائم بالقاعد عنده[٤]، وقد مرَّ، "نهر"[٥].

والأركانَ أوجَبَ أنْ يُغتَفَرَ بسببه مثلُ هذا التعلُّم كما اغتُفِرَ ممن لا يقدر على صلاةٍ إلاَّ بأصواتٍ مثلِ أوَّه كما قدَّمناه عن "التجنيس")) اهـ. على أنَّ قوله: ((بل هو تذكيرٌ أو إعلامٌ إلخ)) غيرُ دافعٍ للاعتراض؛ إذ لا يخرجُ عن كونه تعليماً وتعلُّماً بذلك كما سبَقَ فيما لو أُرْتِجَ على الإمام، ففتَحَ عليه مَن ليس في صلاته فتذكَّرَ بسببِ الفتح فإنَّها تفسدُ مع أنَّ الموجود من الفاتح تذكيرٌ وإعلامٌ، وحكمُوا بفساد الصلاة، وما هذا إلاَّ لأنَّه تعلُّمٌ.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٥.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/ب.

(٤) ((عنده)) ساقطة من "آ".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/ب.

ولو كان) يصلِّي (بالإيماءِ) فصحَّ لا يبني، إلاَّ إذا صحَّ قبل أنْ يُومِئَ بالركوع والسجود (كما لو كان يُومِئُ مضطجعاً ثمَّ قدَرَ على القعود.....

[٦٣٣٤] (قولُهُ: ولو كان يصلِّي بالإيماء) أي: قائماً، أو قاعداً، أو مستلقياً، أو مضطجعاً كما هو قضيَّةُ الإطلاق، "ح"[١].

[٦٣٣٥] (قولُهُ: فصَحَّ) أي: قدَرَ على الركوع والسجود قائماً أو قاعداً، "ح"[٢].

[٦٣٣٦] (قولُهُ: لا يَبني) لأنَّ اقتداءَ الراكع والساجد بالمومئ لا يجوزُ، فكذا البناءُ، "درر"[٣].

[٦٣٣٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا صحَّ قبل أنْ يُومِئَ إلخ) لأنَّه لم يُؤَدِّ ركناً بالإيماء[٤]، وإنما هو مجرَّدُ تحريمةٍ، فلا يكونُ بناءَ القويِّ على الضعيف، "بحر"[٥]. وهذا ظاهرٌ فيما إذا افتتَحَ قائماً أو قاعداً بقصدِ الإيماء، ثمَّ قدَرَ قبل الإيماء على الركوع والسجود قائماً أو قاعداً، أمَّا إذا افتتَحَ مستلقياً أو مضطجعاً، ثمَّ قدَرَ قبل الإيماء على الركوع والسجود قائماً أو قاعداً فإنَّه يَستأنِفُ كما يُؤخَذُ

(قولُهُ: لأنَّه لم يُؤَدِّ ركناً بالإيماء) أي: الإيماءِ حالةَ القيام أو القعود بالرُّكوع والسُّجود، أمَّا القيامُ فقد وُجِدَتْ حقيقتُهُ، فعلى هذا إذا افتتَحَ بقصدِ الإيماء قائماً أو قاعداً وأتى بركنِ القيام، ثمَّ قدَرَ على الرُّكوع والسُّجود يَبني؛ لأنَّ القيام ما أدَّاه مومياً. وهذه المسألة داخلةٌ في الاستثناء المذكور، ويفيدُها التعليلُ بأنَّه لم يُؤَدِّ ركناً بالإيماء، وحينئذٍ يكون في قوله: ((وإنما هو مجرَّدُ تحريمةٍ)) قصورٌ.

(قولُهُ: ثمَّ قدَرَ قبل الإيماء على الرُّكوع إلخ) أي: بعد إتيانه بالتحريمة والقيام في حالة الاستلقاء أو الاضطجاع، فلا بدَّ من الاستئناف لأدائه ركنَ القيام بالإيماء، أمَّا لو أتى بالتحريمة فقط ثمَّ قدَرَ لا يستأنفُ؛ لأنَّه لم يؤدِّ ركناً به، والذي وُجِدَ منه مجرَّدُ التحريمة.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/أ.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٩/١.

(٤) في النسخ جميعها ((بالبناء))، وما أثبتناه من "البحر" هو الصواب، وهو الموافق لنسخة الرافعيّ، وقد نبَّه المصحِّح في هامش "م" على ذلك.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٦/٢.

ولم يقدِرْ على الركوع والسجود) فإنَّه يستأنفُ (على المختار) لأنَّ حالة القعود أقوى، فلم يَجُزْ بناؤُهُ على الضعيف.

(وللمتطوِّعِ الاتِّكاءُ على شيءٍ) كعصاً وجدارٍ (مع الإعياءِ) أي: التعبِ بلا كراهةٍ، وبدونه يكرهُ (و) له (القعودُ) بلا كراهةٍ مطلقاً، هو الأصحُّ، ذكَرَهُ "الكمال"[1] وغيره.

(صلَّى الفرضَ في فُلْكٍ).....

من قول "الشارح": ((لأنَّ حالةَ القعود أقوى))، "ح"[2].

[٦٣٣٨] (قولُهُ: ولم يَقدِرْ على الركوعِ والسجود) وكذا لو قدَرَ عليهما بالأَولى، تأمَّل.

[٦٣٣٩] (قولُهُ: وللمتطوِّعِ إلخ) لعلَّ وجهَهُ أنَّ التطوُّعَ قد يكثُرُ كالتهجُّدِ فيؤدِّي إلى التعبِ، فلم يكره له الاتِّكاءُ بخلاف الفرض، فإنَّ زمنه يسيرٌ، وإلاَّ فالمفترِضُ إنْ عجَزَ فقد مرَّ[3] حكمُهُ، وإنْ تَعِبَ فالظاهرُ أنَّه لا يكرهُ له الاتِّكاءُ، تأمَّل.

[٦٣٤٠] (قولُهُ: وبدونِهِ يكرهُ) أي: اتِّفاقاً لِما فيه من إساءةِ الأدب، "شرح المنية"[4] وغيره. وظاهرُهُ أنَّه ليس فيه نهيٌ خاصٌّ، فتكونُ الكراهةُ تنزيهيَّةً، تأمَّل.

[٦٣٤١] (قولُهُ: وله القعودُ) أي: بعدَ الافتتاح قائماً.

[٦٣٤٢] (قولُهُ: بلا كراهةٍ مطلقاً) أي: بعذرٍ ودونَهُ، أمَّا مع العذرِ فاتِّفاقاً، وأمَّا بدونه فيكرهُ عند "الإمام" على اختيار "صاحب الهداية"[5]، ولا يكرهُ على اختيار "فخر الإسلام"،

(قولُهُ: فالظاهرُ أنَّه لا يكرهُ له الاتِّكاءُ) لكنَّ مقتضى تقييدهم بالمتطوِّع أنَّ المفترض يكرهُ له الاتِّكاء ولو مع الإعياء، وكأنَّه لأنَّ زمنه يسيرٌ، فلم يكن الإعياءُ فيه نافياً للكراهة.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٤٦٢.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/أ.

(٣) صـ٥٣٠ـ "در" وما بعدها.

(٤) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧١ـ.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٧٨.

جارٍ (قاعداً بلا عذرٍ صحَّ) لغلبةِ العجز (وأساءَ) وقالا: لا يصحُّ إلاَّ بعذرٍ، وهو الأظهرُ، "برهان".....

وهو الأصحُّ؛ لأنَّه مُخيَّرٌ في الابتداء بين القيامِ والقعود، فكذا في الانتهاء، وأمَّا الاتِّكاءُ فإنَّه لم يُخيَّرْ فيه ابتداءً بلا عذرٍ، بل يكرهُ، فكذا الانتهاءُ، وأمَّا عندهما فلا يجوزُ إتمامُها قاعداً بلا عذرٍ بعد الافتتاح قائماً، وهذا إنْ قعد في الركعةِ الأُولى أو الثانية، أمَّا في الشفع الثاني فينبغي أنْ يجوزَ عندهما أيضاً في غير سنَّةِ الظهر والجمعة، وتمامُهُ في "شرح المنية"[1].

مطلبٌ في الصلاةِ في السفينة

[٦٣٤٣] (قولُهُ: جارٍ) أي: سائرٍ احترازاً عن المربوط.

[٦٣٤٤] (قولُهُ: قاعداً) أي: يركعُ ويسجدُ، لا مُومِئاً اتِّفاقاً، "بحر"[2].

[٦٣٤٥] (قولُهُ: لغلبةِ العجزِ) أي: لأنَّ دَوَرانَ الرأس فيها غالبٌ، والغالبُ كالمتحقِّق، فأُقِيمَ مُقامَهُ كالسَّفرِ أُقِيمَ مُقامَ المشقَّةِ، والنومِ مُقامَ الحدث، "شرح المنية"[3]. ولذا ذكروا مسألةَ الصلاة في السفينة في باب صلاة المريض. ٥١١/١

[٦٣٤٦] (قولُهُ: وأساءَ) أشارَ إلى أنَّ القيام أفضلُ؛ لأنَّه أبعدُ عن شبهةِ الخلاف، والخروجُ أفضلُ إنْ أمكَنَهُ؛ لأنَّه أمكنُ لقلبه، "بحر"[4] و"شرح المنية"[5].

[٦٣٤٧] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) وفي "الحلبة"[6] بعدَ سَوْقِ الأدلَّةِ: ((والأظهرُ أنَّ قولهما أشبهُ،

(قولُهُ: لأنَّه أمكَنُ لقلبِهِ) الذي في "البحر" عن "الهداية": ((أسكنُ)) بالسين، وقال في "البناية": ((لأنَّ القلب يتعلَّقُ في الماء)) اهـ.

(قولُهُ: وفي "الحلبة" بعد سَوْقِ الأدلَّة إلخ) وأيَّدَ "الشرنبلاليُّ" كلامَ "الإمام" بكلامٍ طويلٍ. اهـ "سندي".

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٠ـ٢٧١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/٢.

(٣) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٦/٢.

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٤ـ.

(٦) "الحلبة": فرائض الصلاة ـ القيام ٢/ق ٦٢/أ.

(والمربوطةُ في الشَّطِّ كالشَّطِّ) في الأصحِّ (والمربوطةُ بلجَّةِ البحرِ إنْ كان الريحُ يُحرِّكُها شديداً فكالسَّائرةِ وإلاَّ فكالواقفةِ).....

فلا جرَمَ أنَّ في "الحاوي القدسيِّ"[1]: وبه نأخذُ)) اهـ.

[٦٣٤٨] (قولُهُ: والمربوطةُ في الشَّطِّ كالشَّطِّ) فلا تجوزُ الصلاة فيها قاعداً اتِّفاقاً، وظاهرُ ما في "الهداية"[2] وغيرها الجوازُ قائماً مطلقاً، أي: استقرَّتْ على الأرض أوْ لا، وصرَّحَ في "الإيضاح" بمنعِهِ في الثاني حيث أمكَنَهُ الخروجُ إلحاقاً لها بالدابَّة، "نهر"[3]. واختارَهُ في "المحيط" و"البدائع"[4]، "بحر"[5]. وعزاه في "الإمداد"[6] أيضاً إلى "مجمع الروايات" عن "المصفَّى"، وجزَمَ به في "نور الإيضاح"[7]، وعلى هذا ينبغي أنْ لا تجوزَ الصلاة فيها سائرةً مع إمكانِ الخروج الى البَرِّ، وهذه المسألة الناسُ عنها غافلون، "شرح المنية"[8].

[٦٣٤٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) احترازٌ عن قولِ البعض بأنَّه لا فرقَ بينها وبين السائرةِ كما في "النهر"[9].

[٦٣٥٠] (قولُهُ: وإلاَّ فكالواقفةِ) أي: إنْ لم تُحرِّكْها الريحُ شديداً بل يسيراً فحكمُها

(قولُهُ: وعلى هذا ينبغي أنْ لا تجوز الصلاةُ فيها إلخ) قدَّمَ أنَّ الخروج أفضلُ إن أمكَنَ، وهو الظاهر، وإلحاقُها بالدابَّة في مسألةٍ لا يَقتضي إلحاقَها بها في كلِّ المسائل، وإطلاقُهم الجوازَ يدلُّ على ذلك، وقال "السنديُّ": ((والظاهرُ أنَّه لا يلزمُهُ الخروج إنْ أمكَنَهُ)) اهـ. وفي متن "الغرر": ((القادرُ على القيام وعلى الخروج صلَّى قاعداً فيها جازَتْ، والأفضلُ القيام والخروج)) اهـ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة في السفر ق٥١/ب.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/٧٨.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/ب بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في أركان الصلاة ١/١٠٩.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٧.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٢٣/ب.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة في السفينة صـ١٩٤ـ.

(٨) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٢٧٥ـ.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٧٩/ب بتصرف.

ويلزمُ استقبالُ القبلة عند الافتتاح وكلَّما دارَتْ، ولو أمَّ قوماً في فُلْكين مربوطتين صحَّ، وإلاَّ لا.....

كالواقفة، فلا تجوزُ الصلاة فيها قاعداً مع القدرة على القيام كما في "الإمداد"[1].

[٦٣٥١] (قولُهُ: ويلزمُ استقبالُ القبلة إلخ) أي: في قولهم جميعاً، "بحر"[2]. وإنْ عجَزَ عنه يُمسِكُ عن الصلاة، "إمداد"[3] عن "مجمع الروايات". ولعلَّهُ يُمسِكُ ما لم يَخَفْ خروجَ الوقت لِما تقرَّرَ من أنَّ قِبلة العاجز جهةُ قدرته، وهذا كذلك، وإلاَّ فما الفرقُ؟ فليتأمَّل. وإنما لَزِمَهُ الاستقبالُ لأنَّها في حقِّهِ كالبيت، حتَّى لا يَتطوَّعُ فيها مومئاً مع القدرة على الركوع والسجود بخلاف راكبِ الدابَّة، كذا في "الكافي"[4]، "شرح المنية"[5].

[٦٣٥٢] (قولُهُ: مربوطتين) أي: مقرونتين؛ لأنَّهما بالاقترانِ صارتا كشيءٍ واحدٍ، وإنْ كانتا منفصلتين لم يَجُزْ؛ لأنَّ تخلُّلَ ما بينهما بمنزلةِ النهر، وذلك يَمنَعُ الاقتداءَ، وإنْ كان الإمامُ في سفينةٍ

(قولُهُ: ولعلَّه يُمسِكُ ما لم يَخَفْ إلخ) إنما يظهرُ ما حُمل عليه كلامُ "الإمداد" إذا كان المراد بالإمساك عن الصلاة الإمساكَ على سبيل الاستحباب لا الوجوب، وإلاَّ فقد سبَقَ أنَّ المعتبر في القدرة والعجز حالةُ الأداء، فمَن كان قادراً على الاستقبال لَزِمَهُ، وإلاَّ فلا، ويُستحَبُّ له التأخيرُ ما لم يَخَفْ خروج الوقت.

(قولُ "الشارح": مربوطتين إلخ) أي: وهما واقفتان لا سائرتان، فإنَّ السَّائرتين لا يجوزُ الاقتداء فيهما على كلِّ حالٍ، "نوح".

(قولُهُ: وإنْ كانتا منفصلتين لم يَجُزْ) ظاهرُ إطلاقه يعمُّ ما لو كان ما بينهما لا يمرُّ فيه الزَّورقُ، وهو كذلك؛ لأنَّه يمكن مرورُهُ بينهما وإنْ ما بينهما قليلاً كما تفيدُهُ عبارة "السنديّ"، لكنَّ الظاهر التقييدُ بما إذا كان ما بينهما مقدارَ ما يمرُّ فيه الزَّورق أخذاً من مسألةِ ما لو كان الإمام في السفينة والمقتدي على الشطِّ، والله أعلم.

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٢٣/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٧.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق٢٢٣/ب.

(٤) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق٤٦/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فرائض الصلاة ـ القيام صـ٧٥ـ باختصار يسير.

(ومَن جُنَّ أو أُغمِيَ عليه) ولو بفَزَعٍ من سَبُعٍ أو آدميٍّ (يوماً وليلةً قَضَى الخمسَ، وإنْ زادَ وقتُ صلاةٍ) سادسةٍ (لا) للحَرَجِ، ولو أفاقَ في المدَّةِ.....

واقفةٍ والمقتدون على الشطِّ فإنْ بينهما طريقٌ أو قَدْرُ نهرٍ عظيمٍ لم يَصِحَّ، "بحر"[١]. وتقدَّمَ[٢] الكلامُ على الصلاة على الدابَّةِ والعجلةِ في باب النوافل.

[٦٣٥٣] (قولُهُ: ومَن جُنَّ أو أُغمِيَ عليه) الجنونُ: آفةٌ تَسلُبُ العقلَ، والإغماءُ: آفةٌ تسترُهُ، "ط"[٣].

[٦٣٥٤] (قولُهُ: وقتُ صلاةٍ) مرفوعٌ على أنَّه فاعلُ ((زادَ))، أو منصوبٌ على أنَّه ظرفٌ لـ((زادَ)) وفاعلُ ((زادَ)) ضميرُ الجنون، "ح"[٤] عن "القُهُستانيِّ"[٥]. واعتُبِرَ الزيادةُ بالأوقات على قولِ "الثالث"، وهو الأصحُّ، وعند "الثاني" بالساعاتِ، وكلُّ روايةٌ عن "الإمام"، فإذا أصابَهُ ذلك قبل الزوال، ثمَّ أفاقَ من الغدِ بعده قبل خروج الوقت سقَطَ القضاءُ عند "الثاني" لا "الثالث"، "بحر"[٦]. والمرادُ بالساعاتِ الأزمنةُ لا ما تعارَفَهُ أهلُ النجوم، "درر"[٧]. أي: من كونِ الساعة خمسَ عشرةَ درجةً، فالمرادُ عند "الثاني" الزيادةُ بشيءٍ من الزمان وإنْ قلَّ كما في "غرر الأذكار"[٨] و"البِرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/٢ بتصرف.

(٢) صـ٣٤٩ـ "در" وما بعدها.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٣٢١/١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المريض ١٥٣/١ بتصرف.

(٦) "البحر:" كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٨/٢ بتصرف.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٣٠/١ بتصرف.

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر صلاة المريض ق٥١/أ.

(٩) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الفرائض ١/ق٤٥١/ب.

فإنْ لإفاقتِهِ وقتٌ معلومٌ قَضَى، وإلاَّ لا.

(زالَ عقلُهُ ببَنْجٍ أو خمرٍ) أو دواءٍ (لزِمَهُ القضاءُ وإنْ طالَتْ) لأنَّه بصنعِ العباد كالنوم.

(ولو قُطِعَتْ يداه ورِجْلاه من المِرفَق والكعبِ وبوجهِهِ جراحةٌ صلَّى بغيرِ طهارةٍ...

[٦٣٥٥] (قولُهُ: إنْ لإفاقتِهِ وقتٌ معلومٌ) مثلَ أنْ يَخِفَّ عنه المرضُ عند الصبح مثلاً فيُفيقَ قليلاً، ثمَّ يُعاوِدَهُ فيُغمَى عليه تُعتبَرُ هذه الإفاقةُ، فيبطُلُ ما قبلها من حكم الإغماء إذا كان أقلَّ من يومٍ وليلةٍ، وإنْ لم يكن لإفاقته وقتٌ معلومٌ، لكنَّه يُفِيقُ بغتةً فيتكلَّمُ بكلامِ الأصحَّاء ثمَّ يُغمَى عليه فلا عبرةَ بهذه الإفاقة، "ح"[١] عن "البحر"[٢].

[٦٣٥٦] (قولُهُ: لأنَّه بصنعِ العباد) أي: وسقوطُ القضاء عُرِفَ بالأثر إذا حصَلَ بآفةٍ سماويَّةٍ، فلا يُقاسُ عليه ما حصَلَ بفعله، وعند "محمَّدٍ" يسقُطُ القضاء بالبنج والدواء؛ لأنَّه مباحٌ، فصار كالمريض كما في "البحر"[٣] وغيره.

والظاهرُ: أنَّ عطف الدواءِ على البنج عطفُ تفسيرٍ، وأنَّ المراد شربُ البنج لأجلِ الدواء، أمَّا لو شَرِبَهُ للسُّكْرِ فيكونُ معصيةً بصنعِهِ كالخمر، وأنَّه لو شَرِبَ الخمرَ على وجهٍ مباحٍ كإكراهٍ يكونُ كالبنج، فيجري فيه الخلافُ، ولا يَرِدُ على التعليل سقوطُ القضاء بالفَزَعِ من سَبُعٍ أو آدميٍّ كما مرَّ[٤]؛ لقولهم: إنَّ سببَهُ ضعفُ قلبه، وهو مرضٌ، أي: فهو سماويٌّ.

[٦٣٥٧] (قولُهُ: كالنَّومِ) أي: فإنَّه لا يُسقِطُ القضاءَ أيضاً؛ لأنَّه لا يَمتَدُّ يوماً وليلةً غالباً، فلا حرَجَ في القضاء بخلاف الإغماء، لأنَّه مما يَمتَدُّ عادةً، "بحر"[٥].

[٦٣٥٨] (قولُهُ: وبوجهِهِ جراحةٌ) لم يَذكُره في "الكافي" و"الفتح" و"البحر" و"النهر"، فكانَ غيرَ قيدٍ كما يأتي[٦].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/٢ نقلاً عن "المحيط".

(٤) صـ٥٥١ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٧/٢.

(٦) المقولة [٦٣٦٠] قوله: ((وقيل لا صلاة عليه)).

ولا تيمُّمٍ ولا يعيدُ، هو الأصحُّ) وقد مرَّ[١] في التيمُّمِ، وقيل: لا صلاةَ عليه، وقيل: يلزمُهُ غَسلُ موضعِ القطع.

(فروعٌ) أمكَنَ الغريقَ الصلاةُ بالإيماء بلا عملٍ كثيرٍ لزِمَهُ الأداءُ، وإلاَّ لا.....

[٦٣٥٩] (قولُهُ: ولا تيمُّمٍ) عطفٌ خاصٌّ على عامٍّ.

[٦٣٦٠] (قولُهُ: وقيل: لا صلاةَ عليه) اختارَهُ صاحب "الدرر" في متنه وشرحه[٢] فقال: ((قُطِعَتْ يداه ورِجْلاه من المرفقِ والكعب لا صلاةَ عليه، كذا في "الكافي"[٣]، وقيل: إنْ وجَدَ مَن يُوضِّئُهُ يأمرُهُ ليَغسِلَ وجهَهُ وموضعَ القطع ويمسحَ رأسَهُ، وإلاَّ وضَعَ وجهَهُ ورأسَهُ في الماء، أو يمسحُ وجهَهُ وموضعَ القطع على جدارٍ فيصلِّي، كذا في "التتارخانيَّة"[٤])) اهـ.

وقولُهُ: ((أو يمسحُ وجهَهُ إلخ)) أي: إنْ لم يَقدِرْ على الغَسل بالماء بناءً على أنَّه لا جراحةَ فيه، وبه عُلِمَ أنَّ قول "المصنِّف": ((وبوجهِهِ جراحةٌ)) ليس بقيدٍ؛ لأنَّ المدار على العجز عن الطهارة، ولذا استشهَدَ "قاضي خان"[٥] على ما اختارَهُ من سقوطِ الصلاة عن المريضِ العاجزِ عن الإيماء بالرأس، وأنَّ مجرَّدَ العقل لا يكفي لتوجُّهِ الخطاب بما ذكَرَهُ "محمَّدٌ" فيمَن قُطِعَتْ يداه من المرفقين ورِجْلاه من السَّاقين: ((لا صلاةَ عليه)).

[٦٣٦١] (قولُهُ: وقيل إلخ) هو القولُ الثاني المحكيُّ في عبارةِ "الدرر"[٦].

[٦٣٦٢] (قولُهُ: بلا عملٍ كثيرٍ) بأنْ وجَدَ ما يتعلَّقُ به، أو كان ماهراً في السِّباحة، "بحر"[٧]. ٥١٢/١

[٦٣٦٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لا يلزمُهُ الأداءُ، ويُعذَرُ بالتأخير، "بحر"[٨].

---

(١) ١/١٤٥ "در".

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/١٣٠.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق٤٦/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الوضوء ١/٩٤ نقلاً عن "فتاوى الحجة".

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/ق٣٥/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١/١٣٠.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ٢/١٢٤ نقلاً عن "التجنيس".

أمَرَهُ الطبيبُ بالاستلقاءِ لـبَزْغِ المـاءِ مـن عينـه صلَّـى بالإيمـاءِ؛ لأنَّ حُرمـةَ الأعضـاء كحُرمةِ النَّفْس. مريضٌ تحتَهُ ثيابٌ نجسةٌ، وكلَّما بسَطَ شيئاً تنجَّسَ من سـاعته صلَّـى على حالِهِ، وكذا لو لم يتنجَّسْ إلاَّ أنَّه يلحقُهُ مشقَّةٌ بتحريكِهِ.

﴿بابُ سجود التلاوة﴾

من إضافةِ الحكم إلى سببه.....

[٦٣٦٤] (قولُهُ: أمَرَهُ الطبيبُ) أي: المسلمُ الحاذق كما ذكروه في الصوم.

[٦٣٦٥] (قولُهُ: لبَزْغِ) بفتحِ الباء الموحَّدة وسكون الـزاي والغين المعجمـة، في "القـاموس"[(١)]: ((بزَغَ الحاجمُ: شرَطَ))، ويجوزُ أنْ يكون بالنُّون والعين المهملة، "ح"[(٢)].

[٦٣٦٦] (قولُهُ: من ساعتِهِ) المرادُ بها أنْ يكون بحيـث لـو توضَّـأَ وصلَّـى يخـرُجُ مـن النجاسـة القَدْرُ المانعُ قبل فراغه من الصلاة كما مرَّ[(٣)] تحريرُهُ قبيل باب الأنجاس.

[٦٣٦٧] (قولُهُ: إلاَّ أنَّه يلحقُهُ مشقَّةٌ بتحريكِهِ) عبارةُ "البحـر"[(٤)] عـن "الخلاصـة"[(٥)]: ((إلاَّ أنَّـه يزدادُ مرضُهُ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّه غيرُ قيدٍ كما أشارَ إليه "الشارحُ"، بل المرادُ حصـول الضـررِ والمشـقَّةِ نظيرَ مـا مرَّ[(٦)] في القيام أوَّلَ الباب، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ سجود التِّلاوة﴾

تقدَّمَ[(٧)] في الباب السابق وجهُ تأخيره عن سجود السهو.

[٦٣٦٨] (قولُهُ: من إضافةِ الحكم إلى سببه) الحكمُ هو وجوبُ السجود لا السجودُ، فلو قال:

---

(١) "القاموس": مادة ((بزغ)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ق١٠٣/ب.

(٣) ٣١٨/٢ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المريض ١٢٤/٢.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في صلاة المريض ق٤٩/ب.

(٦) المقولة [٦٢٨٢] قوله: ((لمرض حقيقي إلخ)).

(٧) المقولة [٦٢٨٠] قوله: ((فتأخر)).

(يجبُ بِـ) سببِ (تلاوةِ آيةٍ) أي: أكثرِها مع حرفِ السجدة.....

من إضافةِ الفعلِ إلى سببه لكان أولى، أو أنَّ الحكم بمعنى المحكوم به، "ط"[١].

[٦٣٦٩] (قولُهُ: يجبُ) أي: وجوباً موسَّعاً في غيرِ صلاةٍ كما سيأتي[٢]، ولا يجبُ على المحتضَرِ الإيصاءُ بها، وقيل: يجبُ، "قنية"[٣]. والثاني بالقواعد أليقُ، "نهر"[٤]. والظاهرُ أنَّه يخرجُ عنها كصلاةِ فرضٍ أو صومِ يومٍ؛ لأنَّه المعهودُ، تأمَّل، "رحمتي". ثمَّ رأيتُهُ مصرَّحاً به في "التتارخانيَّة"[٥] مع تصحيحِ عدم الوجوب.

[٦٣٧٠] (قولُهُ: بسببِ تلاوةٍ) احترَزَ عمَّا لو كتَبَها أو تهجَّاها فلا سجودَ عليه كما سيأتي[٦].

[٦٣٧١] (قولُهُ: أي: أكثرِها إلخ) هذا خلافُ الصحيح الذي جزَمَ به في "نور الإيضاح"[٧]، ففي "السِّراج"[٨]: ((وهل تجبُ السجدة بشرطِ قراءةِ جميع الآية أم بعضِها؟ فيه اختلافٌ، والصحيحُ أنَّه إذا قرأ حرفَ السجدة وقبله كلمةً أو بعده كلمةً وجَبَ السجود، وإلاَّ فلا، وقيل: لا يجبُ إلاَّ أنْ يقرأ أكثرَ آيةِ السجدة مع حرف السجدة، ولو قرأ آيةَ السجدة كلَّها إلاَّ الحرفَ الذي في آخرِها لا يجبُ عليه السجود)) اهـ.

لكنَّ قوله: ((ولو قرأ آيةَ السجدة إلخ)) يقتضي أنَّه لا بدَّ من قراءة الآية بتمامها كما يُفهَمُ من إطلاق المتون، ويأتي[٩] قريباً ما يؤيِّدُهُ، إلاَّ أنْ يقال: سياقُ الكلام قرينةٌ على أنَّ المراد بقوله:

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢١.

(٢) المقولة [٦٤٢٥] قوله: ((تنزيهاً)).

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في سجدة التلاوة والشكر ق٢١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجدة التلاوة ١/٧٩٠.

(٦) المقولة [٦٤٢١] قوله: ((ولا بالتهجي)).

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة صـ٢٢٨ـ٢٢٩ـ.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٢٧٦/ب بتصرف يسير.

(٩) في المقولة الآتية.

(من أربعَ عشرةَ آيةً) أربعٍ في النصفِ الأوَّلِ، وعشرٍ في الثاني (منها أُولى الحجِّ) أمَّا ثانيتُهُ فصلاتيَّةٌ؛.....

((إلاَّ الحرفَ إلخ)) الكلمةُ التي فيها مادَّةُ السجود، وإطلاقُ الحرفِ على الكلمة شائعٌ في عُرْفِ القُرَّاء.

[٦٣٧٢] (قولُهُ: من أربعَ عشرةَ آيةً) بيانٌ لـ((آيةٍ)) في قوله: ((تلاوةُ آيةٍ)).

(تنبيهٌ)

السجودُ في سورة النَّمل عند قوله تعالى:﴿رَبُّ ٱلْعَرْشِ ٱلْعَظِيمِ﴾ [٢٦] على قراءة العامَّةِ بتشديد ﴿أَلَّا﴾، وعند قوله تعالى:﴿أَلَّا يَسْجُدُوا۟﴾ على قراءة "الكسائيِّ" بالتخفيف، وفي ص عند ﴿وَحُسْنَ مَـَٔابٍ﴾ [٢٥]، وهو أولى من قول "الزيلعيِّ"[١]: ((عند ﴿وَأَنَابَ﴾ [٢٤])); لِما نذكرُهُ[٢]، وفي حم السجدة عند ﴿وَهُمْ لَا يَسْـَٔمُونَ﴾ [فُصِّلت ـ ٣٨]، وهو المرويُّ عن "ابن عبَّاسٍ" و"وائلِ بن حُجْرٍ"، وعند "الشافعيِّ": عند ﴿إِن كُنتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾[فُصِّلت ـ ٣٧]، وهو مذهبُ "عليٍّ" ومرويٌّ عن "ابن مسعود" و"ابن عمر"، ورجَّحنا الأوَّلَ للاحتياط عند اختلافِ مذاهب الصحابة؛ لأنَّها لو وجبت عند ﴿تَعْبُدُونَ﴾ فالتأخيرُ إلى ﴿لَا يَسْـَٔمُونَ﴾ لا يضرُّ بخلاف العكس؛ لأنَّها تكونُ قبل وجود سبب الوجوب، فتُوجِبُ نقصاناً في الصلاة لو كانت صلاتيَّةً، ولا نقصَ فيما قلناه أصلاً، كذا في "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]، "إمداد"[٥] ملخَّصاً، وقد بيَّنَ موضعَ السجود في بقيَّةِ الآيات، فراجعه.

والظاهرُ: أنَّ هذا الاختلافَ مبنيٌّ على أنَّ السبب تلاوةُ آيةٍ تامَّةٍ كما هو ظاهرُ إطلاقِ المتون، وأنَّ المراد بالآية ما يشملُ الآيةَ والآيتين إذا كانت الثانيةُ متعلِّقةً بالآية التي ذُكِرَ فيها حرفُ السجدة،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٢٠٨.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٠.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان مواضع السجدة في القرآن ١/١٩٤ بتصرف.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٦/ب وما بعدها.

لاقترانِها بالركوع (وص) خلافاً لـ "الشافعيِّ" و"أحمد"،ونَفَى "مالكٌ" سجودَ المفصَّل...

وهذا ينافي ما مرَّ[1] عن "السِّراج" من تصحيحِ وجوب السجود بقراءةِ حرفِ السجدة مع كلمةٍ قبله أو بعده، لا يقال: ما في "السِّراج" بيانٌ لموضعِ أصل الوجوب، وما مرَّ[2] عن "الإمداد" بيانٌ لموضعِ وجوب الأداء، أوبيانٌ لموضع السنَّة فيه؛ لأنَّا نقول: إنَّ الأداء لا يجبُ فورَ القراءة كما سيأتي[3]، وما مرَّ[4] في ترجيح مذهبنا من قولهم: لأنَّها تكونُ قبل وجود سبب الوجوب ـ وقد ذكَرَ مثلَهُ أيضاً في "الفتح"[5] وغيره ـ يدلُّ على أنَّ الخلاف بيننا وبين "الشافعيِّ" في موضعِ أصل الوجوب، وأنَّه لا يجبُ السجود في سورة حم السجدة إلاَّ عند انتهاءِ الآية الثانية احتياطاً كما صرَّحَ به في "الهداية"[6] وغيرها؛ لأنَّ الوجوب لا يكونُ إلاَّ بعد وجود سببه، فلو سجَدَها بعد الآية الأُولى لا يكفي؛ لأنَّه يكونُ قبل سببه، وبه ظهَرَ أنَّ ما في "السِّراج" خلافُ المذهب الذي مشى عليه الشُّرَّاح والمتون، تأمَّل.

[٦٣٧٣] (قولُهُ: لاقترانِها بالركوع) لأنَّ السجدة متى قُرِنَتْ بالركوع كانت عبارةً عن السجدةِ الصلاتيَّةِ كما في قوله تعالى:﴿وَٱسْجُدِى وَٱرْكَعِى﴾ [آل عمران ـ ٤٣]، "بدائع"[7].

[٦٣٧٤] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشافعيِّ" و"أحمد") حيث اعتبرا كلاً من سجدتي الحجِّ، ولم يعتبرا سجدةَ ص كما في "غرر الأفكار"[8].

[٦٣٧٥] (قولُهُ: ونَفَى "مالكٌ" سجودَ المفصَّل) أي: من الحُجُراتِ إلى الآخرِ، وفيه سورةُ

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [٦٤٢٤] قوله: ((على المختار)).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٦٥.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٧٨.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان مواضع السجدة في القرآن ١/١٩٤ بتصرف.

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر سجود التلاوة ق١٥د/أ.

(بشرطِ سماعِها) فالسببُ التلاوة.....

النجم والانشقاق والعلق، فيكونُ السجودُ عنده في إحدى عشرةَ.

١/٥١٣ [٦٣٧٦] (قولُهُ: بشرطِ سماعِها) فلا تجبُ على مَن لم يسمعها وإنْ كان في مجلسِ التلاوة، "شرح المنية"[١].

[٦٣٧٧] (قولُهُ: فالسببُ التلاوةُ إلخ) أي: التلاوةُ الصحيحةُ، وهي الصادرةُ مِمَّن له أهليَّةُ التمييز كما ذكَرَهُ غيرُ واحدٍ من المشايخ، "حلبة"[٢]. وسيأتي[٣] محترَزُهُ في قول "المصنِّف": ((فلا تجبُ على كافرٍ إلخ)).

قلت: وينبغي أنْ يُزادَ قيدٌ آخرُ، وهو كونُها لا حَجْرَ فيها احترازاً عن تلاوة المؤتَمِّ ومَن تلا في ركوعِهِ أوسجودِهِ أو تشهُّدِهِ، فإنَّه لا سجودَ عليهم لتلاوتهم لِحَجْرِهم عنها كما سيأتي[٤].

ثمَّ اعلم أنَّ التلاوة سببٌ في حقِّ التالي وغيره، واختُلِفَ في السماع، فقيل: هو شرطٌ في حقِّ السامع لا سببٌ، وصحَّحَهُ في "الكافي"[٥] و"المحيط" و"الظهيريَّة"[٦]، وقيل: هو سببٌ ثانٍ في حقِّه، وإليه ذهَبَ في "الهداية"[٧] و"البدائع"[٨]، وسينبِّهُ[٩] "الشارح" على ترجيحه، وذكَرَ في "المجتبى": ((أنَّ الموجِبَ للسجدة أحدُ ثلاثةٍ: التلاوةِ والسماعِ والائتمامِ))، وظاهرُهُ أنَّها أسبابٌ ثلاثةٌ، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[١٠]، واختارَ "المصنِّف" ما في "الكافي"[١١]، وزادَ عليه سبباً آخرَ وهو الائتمامُ،

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجدة التلاوة صـ٥٠١ـ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٧/ب.

(٣) صـ٥٦٩ـ "در".

(٤) المقولة [٦٣٨٩] قوله: ((للحجر فيها عن القراءة)).

(٥) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٩/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الثاني في أحكام التلاوة ق٣٥/ب.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٨٠.

(٨) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سبب وجوب سجدة التلاوة ١/١٨٠.

(٩) صـ٥٥٩ـ "در" وما بعدها.

(١٠) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٧/ب ـ ٣٠٠/ب.

(١١) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٩/أ.

وإنْ لم يوجد السماعُ كتلاوةِ الأصمِّ، والسماعُ شرطٌ في حقِّ غيرِ التالي ولو بالفارسيَّةِ.....

فالسببُ عنده شيئان: التلاوةُ والائتمامُ كما صرَّحَ بذلك في "المنح"[1]، وصرَّحَ أيضاً: ((بأنَّ السماع شرطٌ في حقِّ غير التالي))، وتَبِعَهُ "الشارح" في تقريرِ كلام المتن، لكنْ في كلام "الشارح" ما يفيدُ أنَّ الائتمام شرطٌ أيضاً كالسماع كما يظهرُ[2] قريباً.

[٦٣٧٨] (قولُهُ: وإنْ لم يوجد السماعُ) أي: بالفعلِ كما يدلُّ عليه قولُهُ: ((كتلاوةِ الأصمِّ))، وإلاَّ فكونُهُ بحيث يُسمِعُ نفسَهُ لولا العوارضُ، أو يَسمَعُهُ مَن قرَّبَ أذنَهُ إلى فمه شرطٌ كما هو مذهبُ "الهندوانيِّ"، وهو الصحيحُ خلافاً لـ"الكرخيِّ" المكتفي بتصحيحِ الحروف، "ح"[3].

قلت: وبه صرَّحَ في "الخانيَّة"[4].

[٦٣٧٩] (قولُهُ: في حقِّ غيرِ التالي) أي: عند فَقْدِ الائتمام، فإنَّه لا يُشترَطُ سماعُ المؤتَمِّ، بل ولا حضورُهُ عند تلاوة الإمام كما سيأتي[5]، وإنما ترَكَ التقييدَ بذلك اعتماداً على ما ذكَرَهُ "المصنِّف" عَقِبَهُ، فافهم.

[٦٣٨٠] (قولُهُ: ولو بالفارسيَّةِ) مبالغةٌ على ما أفهَمَهُ كلامُهُ من وجوبها على السامع ـ فيُعلَمُ وجوبُها عليه لو تُلِيَتْ بالعربيَّة بالأَولى ـ لا على قوله: ((والسماعُ شرطٌ))؛ إذ لا تظهرُ فيه الأولويَّةُ، فافهم.

﴿باب سجود التلاوة﴾

(قولُهُ: إذ لا تظهرُ فيه الأولويَّة) ظهَرَ أنَّه لا مانعَ من جعلِهِ مبالغةً على قوله: ((والسَّماعُ إلخ))، فإنَّ كونه بالفارسيَّة إذا كان شرطاً يُفهِمُ أنَّ كونه بالعربيَّة يكون شرطاً بالأَولى، تأمَّل.

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٦٣/أ.

(٢) المقولة [٦٣٧٩] قوله: ((في حق غير التالي)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٣/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٦٣٨٤] قوله: ((ولم يحضرها)).

إذا أُخبِرَ (أو) بشرطِ (الائتمامِ) أي: الاقتداءِ (بِمَن تلاها).....

[٦٣٨١] (قولُهُ: إذا أُخبِرَ) أي: بأنَّها آيةُ سجدةٍ سواءٌ فَهِمَها أوْ لا، وهذا عند "الإمام"، وعندهما إنْ عَلِم السامعُ أنَّه يقرأ القرآنَ لَزِمَتْهُ، وإلاَّ فلا، "بحر"[١]. وفي "الفيض": ((وبه يُفتَى))، وفي "النهر"[٢] عن "السِّراج"[٣]: ((أنَّ "الإمام" رجَعَ إلى قولهما، وعليه الاعتمادُ)) اهـ.

والمرادُ من قوله: ((إنْ عَلِمَ السامعُ)) أنْ يَفهَمَ معنى الآية كما في "شرح المجمع" حيث قال: ((وجَبَتْ عليه سواءٌ فَهِمَ معنى الآية أوْ لا عنده، وقالا: إنْ فَهِمَها وجبت، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه إذا فَهِمَ كان سامعاً للقرآن من وجهٍ دون وجهٍ)) اهـ ملخَّصاً.

أمَّا لو كانت بالعربيَّةِ فإنَّه يجبُ بالاتِّفاق فَهِمَ أوْ لا، لكنْ لا يجبُ على الأعجميِّ ما لم يَعلَمْ كما في "الفتح"[٤]، أي: وإنْ لم يَفهَم.

[٦٣٨٢] (قولُهُ: أو بشرطِ الائتمام) أي: إنْ سجَدَها الإمامُ، وإلاَّ فلا تلزمُهُ وإنْ سَمِعَها منه، "شرح المنية"[٥].

(قولُهُ: وهذا عند "الإمام" إلخ) الخلافُ مبنيٌّ على أنَّ القراءة بالفارسيَّة قرآنٌ من كلِّ وجهٍ أو من وجهٍ دون وجهٍ، فعلى جوازِ الصَّلاة بها مع القدرة على العربيَّة تكونُ قرآناً من كلِّ وجهٍ، وعلى مقابله تكونُ قرآناً من وجهٍ حتَّى تجوزُ لِمَن لم يُحسِن العربيَّة، فعلى هذا لا يكونُ سامعاً للقرآن من كلِّ وجهٍ إذا لم يفهم، وإذا فَهِمَ كان سامعاً من وجهٍ دون وجهٍ فتجب احتياطاً، كذا في "السنديِّ" عن "البرهان" باختصارٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٠ بتصرف

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/ب.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق٢٧٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٦٦.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٠ـ.

فإنَّه سببٌ لوجوبها أيضاً وإنْ لم يَسمَعْها ولم يَحضُرْها للمتابعة (ولو تلاها المؤتَمُّ

[٦٣٨٣] (قولُهُ: فإنَّه سببٌ) صوابُهُ: فإنَّه شرطٌ ليوافقَ قولَهُ: ((أو بشرطٍ)) وقولَهُ: ((أيضاً))، أي: كما أنَّ السماع شرطٌ، نعم صرَّحَ في "المنح"[1]: ((بأنَّ السبب شيئان: التلاوةُ والائتمامُ)) كما قدَّمناه[2]، وعليه فقولُهُ: ((أو الائتمامِ)) معطوفٌ على قوله: ((تلاوةِ آيةٍ))، فإنْ كان مرادُ "الشارح" موافقتَهُ كان عليه أنْ يُسقِطَ قولَهُ: ((بشرطٍ))، وإلاَّ كان عليه أنْ يقول: فإنَّه شرطٌ لوجوبها أيضاً.

[٦٣٨٤] (قولُهُ: ولم يَحضُرها) أي: بأنْ تلاها قبل أن يَحضُر ويقتديَ به.

[٦٣٨٥] (قولُهُ: للمتابعةِ) في "البحر"[3] عن "التجنيس": ((التالي والسامعُ ينظُرُ كلٌّ منهما إلى اعتقادِ نفسه، فثانيةُ الحجِّ ليست سجدةً عندنا خلافاً لـ"الشافعيِّ"؛ لأنَّ السامع ليس بتابعٍ للتالي تحقيقاً حتَّى يلزمَهُ العملُ برأيه؛ لأنَّه لا شركةَ بينهما)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه يتبعُهُ فيها لو كان في الصلاة لكونه تابعاً تحقيقاً، أفاده "ط"[4]. وقد تقدَّمَ[5] في واجبات الصلاة أنَّه تجبُ المتابعةُ في المجتهَدِ فيه لا في المقطوعِ بنسخه أو بعدم سنِّيَّتِهِ كزيادة تكبيرةٍ خامسةٍ في الجنازة وكقنوتِ الفجر، وتقدَّمَ الكلامُ على ذلك هناك، والظاهرُ أنَّ هذه السجدةَ من المجتهَدِ فيه، أي: مما للاجتهادِ فيه مَساغٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: صوابُهُ: فإنَّه شرطٌ ليُوافِقَ إلخ) جعَلَ "السنديُّ" ضميرَ ((فإنَّه)) عائداً لفعل التلاوة؛ لأنَّ الائتمام ليس سبباً إلخ، لكن لا يتَّضِحُ قوله: ((أيضاً)) على هذا إلاَّ أن يكون المعنى أنَّ فعلَ التلاوة الصادرَ من الإمام سببٌ كالتلاوة الصادرة من غيره، لكنْ على هذا لا يستقيمُ ((أو بشرطٍ)).

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٦٣/أ.

(٢) المقولة [٦٣٧٧] قوله: ((فالسبب التلاوة إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٠ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٢.

(٥) المقولة [٤٠٢٤] قوله: ((يعني في المجتهد فيه)).

لم يَسجُدْ) المصلِّي (أصلاً) لا في الصلاة ولا بعدها (بخلافِ الخارج) لأنَّ الحَجْرَ ثَبَتَ لمعيَّنين فلا يَعْدُوهم،.....

[٦٣٨٦] (قولُهُ: لم يَسجُد المصلِّي) أي: المصلِّي صلاتَهُ سواءٌ كان هو ـ أي: المؤتَّمُ ـ التاليَ، أوكان إمامَهُ أو مؤتَمَّاً بإمامه بدليل قول المتن فيما سيأتي[1]: ((ولا من المؤتَمِّ لو كان السامعُ في صلاته))، والأَولى إسقاطُ ((المصلِّي)) ليعودَ الضميرُ على المؤتَمِّ التالي لئلاَّ يتكرَّرَ قول "المصنِّف" الآتي: ((ولا من المؤتَمِّ إلخ))، ولأنَّ المصلِّيَ يشملُ المصلِّيَ غيرَ صلاتِهِ كإمامٍ غيرِ إمامه ومقتدٍ به ومنفردٍ مع أنَّهم كغيرِ المصلِّي أصلاً من قسم الخارج كما أفادَهُ "ح"[2]، أي: فإنَّهم يسجدونها بعد الفراغ من صلاتهم كما سيأتي ذلك في قول المتن: ((ولو سَمِعَ المصلِّي من غيره لم يَسجُدْ فيها بل بعدها))، ويأتي[3] تمامُ الكلام على ذلك هناك.

[٦٣٨٧] (قولُهُ: لأنَّ الحَجْرَ ثَبَتَ لمعيَّنين) وهم الإمامُ ومَن معه، وفيه أنَّ الإمام غيرُ محجورٍ

(قولُهُ: والأَولى إسقاطُ المصلِّي ليعودَ الضميرُ إلخ) قد يقال: حاوَلَ "الشارح" إرجاعَ الضمير للمصلِّي تكثيراً للفائدة في كلام "المصنِّف" من أوَّلِ الأمر، وإشارةً إلى أنَّ اللائق بالاختصار جمعُ النظائر المشتركة في حكمٍ في تركيبٍ واحدٍ، ولَمَّا كان لفظُ المصلِّي ليس صريحاً في تناوُلِهِ ما يأتي لا يُعَدُّ مثلُ هذا التكرارِ معيباً، وتوهُّمُ تناولِهِ لمصلٍّ غيرَ صلاتِهِ مندفعٌ بما يأتي، وقد أحسَنَ "الشارح" الإشارةَ لِما قلنا بألطفِ عبارةٍ.

(قولُهُ: وفيه أنَّ الإمام غيرُ محجورٍ عليه) فيه أنَّ المراد أنَّ الحَجْر عن قراءة المؤتَمِّ متحقِّقٌ في حقِّهِ وحقِّ مَن كان معه في صلاته وإنْ كان الإمامُ غيرَ محجورٍ عليه عن قراءة نفسه، أي: أنَّ كلاً منهم لَمَّا كان محجوراً عليه عن القراءة المذكورة، وتصرُّفُ المحجورِ عليه لا حكم له ـ أي: لا ينعقدُ مفيداً لحكمه ـ كانت تلاوةُ المؤتَمِّ غيرَ موجبةٍ للسجود على الإمام ومَن خلفَهُ، وقد وقَعَ هذا التعليلُ في "الهداية" وغيرها، وبهذا يندفعُ ما قاله "المحشِّي".

---

(١) صـ٥٧٤ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٣/ب.

(٣) صـ٥٨٨ـ "در".

حتَّى لو دخَلَ معهم سقَطَتْ. ولا تجبُ على مَن تلا في ركوعِهِ أو سجوده أو تشهُّدِهِ للحَجْرِ فيها عن القراءة.....

عليه عن القراءة في هذه الصلاة، وإنما الحجرُ على المقتدين به، فالأظهرُ التعليل بما في "شرح المنية"[1] وغيرها: ((بأنَّه إنْ سجَدَ الإمامُ يلزم انقلابُ المتبوع تابعاً، وإلاَّ لَزِمَ مخالفتُهم له بخلاف مَن ليس معهم في صلاتهم لعدم حجره بالنظر إليهم؛ لأنَّه بمنزلةِ مَن ليس في الصلاة في حقِّهم)).

[٦٣٨٨] (قولُهُ: حتَّى لو دخَلَ) أي: الخارجُ ((معهم)) أي: في صلاتهم سقطت السجدةُ عنه تبعاً لهم، وظاهرُهُ سقوطُها عنه ولو دخَلَ في ركعةٍ أخرى غيرِ ركعة التلاوة. ١/٥١٤

[٦٣٨٩] (قولُهُ: للحَجْرِ فيها عن القراءة) قال "المرغينانيُّ": ((وعندي أنَّها تجبُ وتتأدَّى فيه))، "بحر"[2] عن "الزيلعيِّ"[3].

قلت: وفي التشهُّدِ بحثٌ، "مقدسي". أي: لأنَّ اندراجَها في الركوع أو السجود ممكنٌ بخلاف التشهُّدِ، ويمكنُ أن يكون المرادُ بقوله: ((تتأدَّى فيه)) أنَّه يؤدِّيها في ذلك الموضعِ الذي تلاها فيه لا بعده، لكنْ في "الإمداد"[4]: ((وقال "المرغينانيُّ": عليه السجودُ ويتأدَّى بالركوعِ والسجودِ الذي هُو فيه، كذا في "شرح الديريِّ"[5]، فعليه يسجدُ لو كان تالياً في التشهُّدِ)) اهـ.

أقولُ: هذا يُؤيِّدُ الأوَّل، ثمَّ لا يخفى أنَّ القول بوجوبها عليه أظهرُ؛ لأنَّه منهيٌّ عن القراءة

(قولُهُ: ولو دخَلَ في ركعةٍ أخرى إلخ) سيأتي أنَّ مَن اقتدى بالإمام في ركعةٍ أخرى بعدما سَمِعَها منه في الأولى يسجدُها على ظاهر الرِّواية. اهـ "سندي".

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣١/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٦/١.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٦/أ.

(٥) لعله شرح أبي السعادات سعد بن محمد بن عبدالله المعروف بابن الدَّيْري النابلسيّ الدمشقيّ (ت٨٦٧هـ) على "الهداية" للمرغينانيّ، وهو تكملة لغاية السروجي شرح الهداية. ("كشف الظنون"٢٠٣٣/٢،"الفوائد البهية"صـ٧٨ـ).

(بشروطِ الصلاة) المتقدِّمة (خلا التحريمةِ).....

فيها كالجنب لا محجورٌ كالمقتدي، وقد فرَّقوا بين الجنب والمقتدي بأنَّ الأوَّلَ منهيٌّ عنها، فتجبُ عليه السجدة؛ لأنَّ النهيَ لا ينافي الوجوبَ، والمقتدي محجورٌ لنفاذِ تصرُّفِ الإمام عليه، وتصرُّفُ المحجورِ لا حكم له، وأمَّا الحائضُ فلا تجبُ عليها بتلاوتها؛ لأنَّها ليست أهلاً للصلاة بخلاف الجنب، ولا يخفى أنَّ التالي في ركوعه مثلاً أهلٌ للوجوب، وليس له إمامٌ يَحجُرُ عليه، فينبغي ترجيحُ الوجوب عليه، ولعلَّ ذلك وجهُ اختيارِ الإمام "المرغينانيِّ"، ثمَّ رأيتُ في "حاشية المدنيِّ" نقَلَ عن شيخه "ميرغني" في "حاشية الزيلعيِّ" أنَّه رجَّحَ كلامَ "المرغينانيِّ" بما ذكرنا، ولله الحمدُ.

والظاهرُ: أنَّ من هذا القبيلِ ما في "الفيض": ((لو سجَدَ للتلاوة، وقرأ في سجودِهِ آيةً أخرى لم تجب السجدةُ))، تأمَّل.

[٦٣٩٠] (قولُهُ: بشروطِ الصَّلاة) لأنَّها جزءٌ من أجزاءِ الصلاة، فكانت مُعتبَرةً بسجداتِ الصلاة، ولهذا لا يجوزُ أداؤها بالتيمُّمِ إلاَّ أنْ لا يجدَ ماءً؛ لأنَّ شرط صيرورةِ التيمُّمِ طهارةً حالَ وجود الماء خشيةُ الفوت، ولم توجد؛ لأنَّ وجوبها على التراخي، وكذا يُشترَطُ لها الوقتُ، حتَّى لو تلاها أو سَمِعَها في وقتٍ غيرِ مكروهٍ فأدَّاها في مكروهٍ لا تُجزيه؛ لأنَّها وجَبَتْ كاملةً، إلاَّ إذا تلاها في مكروهٍ وسجَدَها فيه أو في مكروهٍ آخرَ جاز؛ لأنَّه أدَّاها كما وجبت، وكذا النيَّةُ؛ لأنَّها عبادةٌ، فلا تصحُّ بدونها، "بدائع"[1]. قال في "الحلبة"[2]: ((إلاَّ إذا كانت في الصلاة وسجَدَها على الفور كما صرَّحوا به، وكأنَّه لأنَّها صارت جزءاً من الصلاة، فانسَحَبَ عليها نيَّتُها)).

[٦٣٩١] (قولُهُ: خلا التحريمةِ) لأنَّها لتوحيدِ الأفعال المختلفة ولم توجد، "بدائع"[3] و"حلبة"[4] و"بحر"[5]. أي: فإنَّ الصلاة أفعالٌ مختلفةٌ من قيامٍ وقراءةٍ وركوعٍ وسجودٍ، وبالتحريمةِ صارت

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز السجدة التلاوية ١/١٨٧.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠١/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز السجدة التلاوية ١/١٨٧.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٢٨.

ونيَّةِ التعيين، ويُفسِدُها ما يُفسِدُها، وركنُها السجودُ أو بدَلُهُ كركوعِ مُصَلٍّ.....

فعلاً واحداً، وأمَّا هذه فماهيَّتُها فعلٌ واحدٌ، فاستَغْنَتْ عن التحريمة، فافهم.

[٦٣٩٢] (قولُهُ: ونيَّةِ التعيين) أي: تعيينِ أنَّها سجدةُ آيةِ كذا، "نهر"[١] عن "القنية"[٢]. وأمَّا تعيينُ كونها عن التلاوة فشرطٌ كما تقدَّمَ[٣] في بحث النيَّةِ من شروط الصلاة، إلاَّ إذا كانت في الصلاة وسجَدَها فوراً كما علمتَهُ.

[٦٣٩٣] (قولُهُ: ويُفسِدُها ما يُفسِدُها) أي: ما يُفسِدُ الصلاةَ من الحدثِ العمدِ والكلام والقهقهة، وعليه إعادتُها، وقيل: هذا قولُ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ العبرة عنده لتمام الركن وهو الرفعُ، والعبرةُ عند "أبي يوسف" للوضع، فينبغي أنْ لا يُفسِدَها، وفي "الخانيَّة"[٤]: ((أنَّها تفسُدُ على ظاهرِ الجواب اتِّفاقاً، إلاَّ أنَّه لا وضوءَ عليه في القهقهة))، وكذا محاذاةُ المرأة لا تُفسِدُها كصلاةِ الجنازة، ولو نام فيها لا تنتقضُ طهارته كالصلبيَّةِ على الصحيح، "بحر"[٥].

[٦٣٩٤] (قولُهُ: كركوعِ مُصَلٍّ) قيَّدَ بالمصلِّي لأنَّه لو تلاها خارجَ الصلاة فركَعَ لها لا يُجزيه قياساً واستحساناً كما في "البدائع"[٦]، وهو المرويُّ في الظاهرِ كما في "البزَّازيَّة"[٧] خلافاً لِما سينقلُهُ[٨] "الشارح" عن "البزَّازيَّة"، فإنَّه تحريفٌ تَبِعَ فيه "النهرَ" كما ستعرفُهُ[٩]، فافهم.

(قولُهُ: أنَّها تفسُدُ على ظاهرِ الجواب اتِّفاقاً) لأنَّ الرَّفع وإن لم يكن من تمامها إلاَّ أنَّه ما دام في الوضع فهو فيها كمَن أطال القراءة أو القيام فهو في الفرض، فإذا وُجِدَ المفسدُ بطل الجزءُ الملاقي له فبطل الكلُّ. اهـ "سندي" مختصراً.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب سجدة التلاوة والشكر ق٢١/ب.

(٣) المقولة [٣٧١٦] قوله: ((أو سجود تلاوة)).

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١/١٥٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٢٨ بتصرف.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية أداء السجدة التلاوية ١/١٨٩.

(٧) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في التلاوة ٤/٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) صـ٥٨١ـ "در".

(٩) المقولة [٦٤٤٨] قوله: ((وكذا في خارجها إلخ)).

وإيماءِ مريضٍ وراكبٍ.

(وهي سجدةٌ بين تكبيرتين) مسنونتين جهراً،.....

[٦٣٩٥] (قولُهُ: وإيماءِ مريضٍ) أي: ولو تلاها في الصحَّةِ كما في "شرح المنية"[١].

[٦٣٩٦] (قولُهُ: وراكبٍ) أي: إذا تلاها أو سَمِعَها راكباً خارجَ المصر وإنْ نزَلَ بعدها ثمَّ ركب، أمَّا لو وجَبَتْ على الأرض فإنَّها لا تجوزُ على الدابَّة؛ لأنَّها وجَبَتْ تامَّةً بخلاف العكس كما في "البحر"[٢].

[٦٣٩٧] (قولُهُ: بين تكبيرتين مسنونتين) أي: تكبيرةِ الوضع وتكبيرةِ الرفع، "بحر"[٣]. وهذا ظاهرُ الرواية، وصحَّحَهُ في "البدائع"[٤]، وعن "أبي حنيفة": لا يُكبِّرُ أصلاً، وعنه وعن "أبي يوسف": يُكبِّرُ للرفع لا للوضع، وعنه بالعكس، "حلبة"[٥]. قال في "التتارخانيَّة"[٦]: ((وفي "الحجَّة": قال بعضُ المشايخ: لو سجَدَ ولم يُكبِّر يخرجُ عن العهدة، قال في "الحجَّة": وهذا يُعلَمُ ولا يُعمَلُ به لِما فيه من مخالفةِ السلف)) اهـ.

[٦٣٩٨] (قولُهُ: جهراً) أي: يرفعُ صوتَهُ بالتكبير، "زيلعي"[٧]. أي: فيُسمِعُ نفسَهُ به منفرداً ومن خلفَهُ إذا كان معه غيرُهُ، "ط"[٨].

(قولُ "الشارح": جهراً) لعلَّه في حقِّ الإمام، وكذا التالي خارج الصلاة؛ لأنَّه إمامٌ بالنسبة للسَّامعين في بعض الأحكام. اهـ "سندي".

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٢٨/٢.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٧/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن سجود التلاوة ١٩٢/١.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٢/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجدة التلاوة ٧٧٤/١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٨/١.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٣٢٣/١.

وبين قيامين مستحبَّين (بلا رفعِ يدٍ وتشهُّدٍ وسلامٍ) (وفيها تسبيحُ السجودِ) في الأصحِّ (على مَن كان) متعلِّقٌ بـ: يجبُ (أهلاً لوجوبِ الصلاة).....

[٦٣٩٩] (قولُهُ: بين قيامين مُستحَبَّين) أي: قيامٍ قبل السجود ليكون خروراً ـ وهو السقوطُ من القيام ـ وقيامٍ بعد رفع رأسه، وهذا عزاه في "البحر"[١] إلى "المضمرات" وقال:((إنَّ الثانيَ غريبٌ، وذكَرَ "الخيرُ الرمليُّ" عن خطِّ "المصنِّف": أنَّ "صاحب المضمرات" عزاه إلى "الظهيريَّة"، وأنَّه راجَعَ نسخةَ "الظهيريَّة" فلم يجد القيامَ الثانيَ فيها اهـ. أقول: قد وجدتُهُ في نسختي، ونصُّه[٢]: وإذا رفَعَ رأسَهُ من السجود يقومُ ثمَّ يقعد)) اهـ.

وكذا عزاه إليها في "التتارخانيَّة"[٣] و"شرح المنية"[٤]، فالظاهرُ أنَّ في نسخة "المصنِّف" سقطاً فتنبَّهْ، ووجهُ غرابته أنَّه انفرَدَ بذكره صاحبُ "الظهيريَّة"، ولذا عزاه مَن بعده إليها فقط.

(تتمَّةٌ)

ويُندَبُ أنْ لا يرفعَ السامعُ رأسَهُ منها قبل تاليها، وليس هو اقتداءً حقيقةً، ولذا لا يُؤمَرُ التالي بالتقدُّم ولا السامعون بالاصطفاف، ولا تفسُدُ سجدتهم بفسادِ سجدته، وفي "النوادر":((يتقدَّمُ ويصطفُّون خلفَهُ))، وتمامُهُ في "الإمداد"[٥]. ١/٥١٥

[٦٤٠٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) قال في "فتح القدير"[٦]:((ينبغي أنْ لا يكون ما صُحِّحَ على عمومه، فإنْ كانت السجدةُ في الصلاة فإنْ كانت فريضةً قال: سبحان ربِّيَ الأعلى، أو نفلاً قال ما شاءَ مما ورَدَ كـ:((سجَدَ وجهي للذي خلَقَهُ وصوَّرَهُ، وشَقَّ سمعَهُ وبصرَهُ بحولِهِ وقوَّته، فتبارَكَ الله أحسنُ الخالقين))[٧]، وقولِهِ:((اللهمَّ اكتب لي عندك بها أجراً، وضَعْ عنِّي بها وِزْراً، واجعلها

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٦/٢.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الثاني في أحكام التلاوة ق٣٥/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ٧٧٤/١.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠١ـ.

(٥) انظر"الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٧٥/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٧٧/١ بتصرف.

(٧) أخرجه مسلم(٧٧١) كتاب صلاة المسافرين ـ باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه، وأبو داود (٧٦٠) كتاب الصلاة =

لأنَّها من أجزائها (أداءً) كالأصمِّ إذا تلا (أو قضاءً).....

لي عندك ذُخْراً، وتقبَّلْها منِّي كما تقبَّلْتَها من عبدك داودَ))[1]، وإنْ كان خارجَ الصلاة قال كلَّ ما أُثِرَ من ذلك)) اهـ. وأقرَّهُ في "الحلبة"[2] و"البحر"[3] و"النهر"[4] وغيرها.

[٦٤٠١] (قولُهُ: لأنَّها من أجزائها) أي: من جنسِ أجزاء الصلاة، أو المرادُ في بعض المواضع كما إذا تُلِيَتْ في الصلاة، فافهم. قال في "البحر"[5] وغيره: ((فيُشترَطُ لوجوبها أهليَّةُ وجوبِ الصلاة من الإسلامِ، والعقلِ، والبلوغِ، والطهارةِ من الحيض والنفاس)) اهـ.

[٦٤٠٢] (قولُهُ: كالأصمِّ) نبَّهَ على بعيدِ الخطور بالبال ليُعلَمَ غيرُهُ بالأَولى، "ح"[6].

[٦٤٠٣] (قولُهُ: إذا تلا) أمَّا إذا رأى قوماً سجدوا فلا تجبُ عليه، "إمداد"[7] عن "التاتارخانيَّة"[8].

= باب ما يستفتح به الصلاة من الدعاء، والترمذيّ (٣٤٢١) و(٣٤٢٢) و(٣٤٢٣) وقال: حديث حسن صحيح، والنسائيّ ٢/٢٢٠ ـ ٢٢١ كتاب التطبيق ـ باب (٦٧)، وابن ماجه (١٠٥٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب سجود القرآن، من حديث عليّ ﷺ مطولاً، وابن حبان (١٩٧٧) و(١٩٧٨) كتاب الصلاة ـ باب صفة الصلاة، مختصراً، وفي الباب عن عائشة رضي الله عنها.

(١) أخرجه الترمذيّ (٥٧٩) كتاب الصلاة ـ باب ما يقول في سجود القرآن، و(٣٤٢٤) كتاب الدعوات ـ باب ما يقول في سجود القرآن، وقال: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وابن ماجه (١٠٥٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب في سجود القرآن، وابن خزيمة (٥٦٢) كتاب الصلاة ـ باب الذكر والدعاء في السجود عند قراءة السجدة، والحاكم ١/٢١٩ـ٢٢٠، وقال: هذا حديث صحيح رواته مكّيّون لم يذكر واحد منهم بجرح، وهو من شرط الصحيح ولم يخرجاه، ووافقه الذّهبيّ وقال: صحيح ما في رواته مجروح، وابن ماجه (٢٧٦٨) كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة، وضعّفه الشيخ شعيب الأرناؤوط حفظه الله في تعليقه على"صحيح ابن حبان" ٦/٤٧٣ برقم(٢٧٦٨) فانظره.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق٣٠٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٧.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٢٩.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٤/أ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق ٢٦٨/ب.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ١/٧٧٣ نقلاً عن "الذخيرة".

كالجُنُبِ والسكرانِ والنائم (فلا تجبُ على كافرٍ وصبيٍّ ومجنونٍ وحائضٍ ونفساءَ قرؤوا أو سمعوا) لأنَّهم ليسوا أهلاً لها (وتجبُ بتلاوتهم).....

[٦٤٠٤] (قولُهُ: كالجُنُبِ) ظاهرُهُ أنَّه ليس أهلاً للوجوب أداءً، وليس كذلك، "رحمتي". نعم السكرانُ والنائمُ كلٌّ منهما ليس أهلاً للأداءِ إذا استوعَبَ الوقت، تأمَّل.

[٦٤٠٥] (قولُهُ: والسَّكرانِ) لأنَّه اعتُبِرَ عقلُهُ قائماً حكماً زجراً له، ولهذا تلزمُهُ العباداتُ كما في "المحيط"، ومُفادُه أنَّه لو سَكِرَ من مباحٍ ـ كما لو أساغَ به لقمةً، أو أُكرِهَ عليه ـ لم تَجِبْ عليه إذا تلاها أوسَمِعَها إذا كان بحالٍ لا يُميِّزُ ما يقولُ وما يَسمَعُ، حتَّى إنَّه لا يتذكَّرُه بعد الصَّحْوِ، "حلبة"[١].

[٦٤٠٦] (قولُهُ: والنائمِ) أي: إذا أُخبِرَ أنَّه قرأها في حالةِ النوم تجبُ عليه، وهو الأصحُّ، "تتارخانيَّة"[٢]. وفي "الدراية": ((لا تلزمُهُ))، هو الصحيحُ، "إمداد"[٣]. ففيه اختلافُ التصحيح، وأمَّا لزومُها على السامع منه أو من المغمى عليه فنقَلَ في "الشرنبلاليَّة"[٤] أيضاً اختلافَ الروايةِ والتصحيحِ، وكذا من المجنون، وسيأتي[٥] بيانُهُ قريباً.

[٦٤٠٧] (قولُهُ: لأنَّهم ليسوا أهلاً لها) أي: للصلاة، أي: لوجوبها بتقديرِ مضافٍ، وفي بعض النسخ: ((لهما))، أي: للأداء والقضاء، وهذا ظاهرٌ في المجنون المطبِقِ، أمَّا مَن لم يَزِدْ جنونُهُ على يومٍ وليلةٍ فمقتضاه الوجوبُ كما سيأتي[٦].

[٦٤٠٨] (قولُهُ: وتجبُ بتلاوتهم) أي: وتجبُ على مَن سَمِعَهم بسببِ تلاوتهم، "ح"[٧].

---

(١) "الحلبة: التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٧/ب بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون ١/٧٧٣ نقلاً عن "الظهيرية" و"النصاب".

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٨/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٥٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [٦٤١٠] قوله: ((خلا المجنون)).

(٦) المقولة [٦٤١١] قوله: ((المطبق)).

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٤/أ.

يعني: المذكورين (خلا المجنونِ المُطبِقِ).....

[٦٤٠٩] (قولُهُ: يعني المذكورين) أي: الأصمَّ والنفساءَ وما بينهما.

[٦٤١٠] (قولُهُ: خلا المجنونِ) هذا ما مشى عليه في "البحر"[١] عن "البدائع"[٢]، قال في "الفتح"[٣]: ((لكنْ ذكَرَ "شيخُ الإسلام": أنَّه لا يجبُ بالسماع من مجنونٍ أو نائمٍ أو طيرٍ؛ لأنَّ السبب سماعُ تلاوةٍ صحيحةٍ، وصحَّتُها بالتمييز ولم يوجد، وهذا التعليلُ يفيد التفصيلَ في الصبيِّ، فليكن هو المعتبَرَ: إنْ كان مميِّزاً وجَبَ بالسَّماع منه، وإلاَّ فلا)) اهـ. واستحسَنَهُ في "الحلبة"[٤].

[٦٤١١] (قولُهُ: المطبِق) بالكسرِ كما في "المغرب"[٥]، وفي "القاموس"[٦]: ((أطبَقَهُ: غَطَّاه، ومنه الجنونُ المطبِقُ والحمَّى المطبِقةُ)) اهـ.

والمرادُ به الملازمُ الممتدُّ، والذي حرَّرَهُ "ابن الهمام" في "التحرير"[٧] و"فتح القدير"[٨] ـ وتَبِعَهُ في "البحر"[٩] ـ : ((أنَّ قدْرَ الامتدادِ المسقِطِ في الصلوات بصيرورتها ستّاً عند "محمَّدٍ"، وفي الصوم باستغراقِ الشهر ليلِهِ ونهارِهِ، وفي الزكاةِ باستغراق الحَوْلِ)) اهـ.

(قولُهُ: قال في "الفتح": لكنْ ذكَرَ إلخ) صَدْرُ عبارته: ((كلُّ مَن لا تجبُ عليه الصلاة ولا قضاؤها كالحائض والنفساء والكافر والصبيِّ والمجنون ليس عليهم بالتِّلاوة والسَّماع سجودٌ، ويجبُ على السَّامع منهم إذا كان أهلاً، لكنْ ذكَرَ "شيخ الإسلام" إلخ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٢٩.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من تجب عليه السجدة ١/١٨٦.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٦٨.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٨/أ.

(٥) "المغرب": مادة ((طبق)).

(٦) "القاموس": مادة ((طبق)).

(٧) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية صـ٢٧٢ـ.

(٨) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٧.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٣١٢ـ ٣١٣.

فلا تجبُ بتلاوتِهِ لعدم أهليَّته، ولو قَصُرَ جنونُهُ فكان يوماً وليلةً أو أقلَّ.....

ويَظهَرُ منه ومن قول "المصنِّف": ((على مَن كان أهلاً لوجوب الصلاة)) أنَّ التلاوة كالصلاة في ذلك، لكنَّ المراد به هنا ـ بناءً على ما ذكَرَهُ في "الدرر"[١] وتَبِعَهُ "الشارح" ـ ما زادَ على يومٍ وليلةٍ وكان لا يزولُ، فإنَّه جعَلَ الجنونَ على ثلاثِ مراتبَ:

((قاصراً، وهو ما لا يزيدُ على يومٍ وليلةٍ.

وكاملاً غيرَ مُطبِقٍ، وهو ما يزيدُ على ذلك لكنَّهُ قد يزولُ.

وكاملاً مُطبِقاً، وهو ما يزيدُ على ذلك ولا يزولُ))، والحاملُ لـ "صاحب الدرر" على ذلك التقسيمِ هو التوفيقُ بين كلامهم، فإنَّه نقَلَ عن "تلخيص الجامع"[٢] عدمَ الوجوب بالسماع من المجنون، وعن "الخانيَّة"[٣] الوجوبَ، وعن "النوادر": ((أنَّه إذا قَصُرَ فكان يوماً وليلةً أو أقلَّ يلزمُهُ السجود تلاها أو سَمِعَها))، أي: وإذا وجَبَتْ عليه تجبُ على مَن سَمِعَها منه بالأَولى، ثمَّ ذكَرَ في "الدرر"[٤]: ((أنَّ القاصر يجبُ السجود بتلاوته عليه وعلى مَن سمع منه، وهو ما في "النوادر"، والكاملَ الغيرَ المطبِقِ لا يجبُ عليه بتلاوته بل على سامعه ـ وهو ما في "الخانيَّة"[٥] ـ والمطبِقَ لا يجبُ عليه ولا على سامعه))، وهو ما في "التلخيص"، وقد جرى "الشارحُ" على هذا التقسيمِ والتوفيق.

[٦٤١٢] (قولُهُ: فلا تجبُ بتلاوته) أي: على مَن سَمِعَهُ كما لا تجبُ عليه نفسِهِ.

[٦٤١٣] (قولُهُ: لعدم أهليَّتِهِ) يَرِدُ عليه الصبيُّ، فإنَّه يجبُ على مَن سَمِعَهُ مع عدم أهليَّتِهِ، "ط"[٦].

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٥٦.

(٢) أي: تلخيص "الجامع الكبير" للإمام محمد، كما في: "الدرر"، وتقدمت ترجمته ٣/١٣٦.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١/١٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٥٦.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١/١٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٣-٣٢٤ بتصرف.

تلزمُهُ تلا أو سَمِعَ، وإنْ أكثرَ لا تلزمُهُ، بل تلزمُ مَـن سَـمِعَهُ علـى مـا حـرَّرَهُ "منـلا خسرو"، لكنْ جزَمَ "الشرنبلاليُّ" باختلافِ الرواية،.....

[٦٤١٤] (قولُهُ: تلزمُهُ تلا أو سَمِعَ) أي: لأنَّه أهلٌ لوجوب قضـاء الصـلاة، وإذا لزمتـه لزمـت مَن سمع منه بالأَولى كما مرَّ[١]، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٢]: ((كلُّ مَن وجَبَ عليه بالسـماعِ من الغير وجَبَ على الغير بالسماع منه بلا عكسٍ)).

[٦٤١٥] (قولُهُ: وإنْ أكثرَ) أي: من يومٍ وليلةٍ، يعني: ولم يكـن مُطبِقـاً بقرينـةِ المقابلـة، وهـذا ثالثُ الأقسام.

[٦٤١٦] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما حرَّرَهُ "خسرو" صـاحبُ "الـدرر"، وهـو مـا مرَّ[٣]، وحاصلُ ما ذكَرَهُ "الشرنبلاليُّ" في "حاشيته"[٤] عليه: ((أنَّ ما ذكَرَهُ من تقسـيمِ الجنـون إلى ثلاثةِ أقسامٍ مخالفٌ لكلام الأصوليِّين: إنَّه قسمان فقط مُطبِقٌ وغيرُهُ، وأنَّ تفسيره المطبِقَ بمـا لا يزولُ غيرُ مُسلَّمٍ؛ لأنَّه ما من ساعةٍ إلاَّ ويُرجَى زوالُهُ، وأنَّ في السماع من المجنـون روايتـين مصحَّحتين حكاهما في "الجوهرة"[٥] فالوجهُ في التوفيق أنْ يُحمَلَ ما في "الخانيَّـة" علـى روايـةٍ وما في "التلخيص" على أخرى)) اهـ. ١/٥١٦

أقولُ: والظاهرُ أنَّ هاتين الروايتين في الجنونِ المطبِقِ وغيره خلافاً لِما في "حاشـية نـوح أفندي" و"شرح الشيخ إسماعيل"[٦] من تقييدِهِ بالمطبق بدليلِ ما قدَّمناه[٧] عن "الفتح"، وكذا ما في "الجوهرة"[٨] حيث قال: ((ولو سَمِعَها من نائمٍ أو مغمىً عليه أو مجنونٍ ففيـه روايتـان أصحُّهُما لا يجبُ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٦٤١١] قوله: ((المطبق)).

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/ق ٣١/ب بتصرف نقلاً عن القرمانيّ.

(٣) المقولة [٦٤١١] قوله: ((المطبق)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٥٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٩٧.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/ق ٣١/ب.

(٧) المقولة [٦٤١٠] قوله: ((خلا المجنون)) وما بعدها.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٩٧.

ونقَلَ الوجوبَ بالسماع من المجنون عن "الفتاوى الصغرى" و"الجوهرة".

قلتُ: وبه جزَمَ "القُهُستانيُّ"[١].

(لا) تجبُ (بسماعِهِ من الصَّدى والطيرِ) ومِن كلِّ تالٍ حرفاً، ولا بالتهجِّي، "أشباه"[٢]

فإنَّ المجنون غيرَ المطبق ليس أدنى حالاً من النائم والمغمى عليه، فالخلافُ الجاري فيهما جارٍ فيه أيضاً لكون كلٍّ منهم من أهلِ الوجوب، فكان الظاهرُ الإطلاقَ بلا تقييدٍ بمُطبِقٍ أو غيرِهِ.

[٦٤١٧] (قولُهُ: ونقَلَ الوجوبَ إلخ) يُغني عنه ما قبله مع أنَّه يُوهِمُ أنَّه في "الجوهرة" اقتصَرَ على الوجوب.

[٦٤١٨] (قولُهُ: من الصَّدى) هو ما يجيبُكَ مثلَ صوتك في الجبال والصحارى ونحوِهما كما في "الصحاح"[٣].

[٦٤١٩] (قولُهُ: والطيرِ) هو الأصحُّ، "زيلعي"[٤] وغيره. وقيل: تجبُ، وفي "الحجَّة": ((هو الصحيحُ))، "تاتارخانيَّة"[٥].

قلت: والأكثرُ على تصحيح الأوَّل، وبه جزَمَ في "نور الإيضاح"[٦].

[٦٤٢٠] (قولُهُ: ومِن كلِّ تالٍ حرفاً) تكرارٌ مع ما يأتي[٧] متناً، وكأنَّه ذكَرَهُ تنبيهاً على أنَّ الأَولى أن يُذكَرَ هنا، "ح"[٨].

[٦٤٢١] (قولُهُ: ولا بالتهجِّي) لأنَّه لا يقال: قرأ القرآنَ، وإنما قرأ الهجاءَ، ولو فعَلَ ذلك

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل سجدة التلاوة ١٤٨/١.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها صـ٥٩ـ.

(٣) "الصحاح": مادة ((صدى)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٦/١.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ٧٧٣/١.

(٦) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة صـ٢٣٠ـ

(٧) صـ٦٠٦ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٤/ب.

(و) لا مِن (المؤتَمِّ لو) كان السامعُ (في صلاته) أي: صلاةِ المؤتَمِّ بخلاف الخارجِ كما مرَّ.

(وهي على التَّراخي) على المختارِ، ويكرهُ تأخيرُها.....

في الصلاة لم يَقطَعْ؛ لأنَّها الحروفُ التي في القرآن، ولا تنوبُ عن القراءة؛ لأنَّه لم يقرأ القرآنَ، "إمداد"[1] عن "التجنيس" و"الخانيَّة"[2]. ولا تجبُ بالكتابة، "بحر"[3].

[٦٤٢٢] (قولُهُ: ولا مِن المؤتَمِّ إلخ) أي: لا تجبُ على مَن سَمِعَها منه سواءٌ كان إمامَهُ أو المقتدين به كما لا تجبُ عليه نفسِهِ كما مرَّ[4].

[٦٤٢٣] (قولُهُ: بخلافِ الخارجِ) أي: عن صلاةِ المؤتَمِّ التالي إماماً كان، أو مؤتَمَّاً، أومنفرداً، أو غيرَ مُصَلٍّ أصلاً كما قدَّمناه عند قوله: ((ولو تلا المؤتَمُّ))، "ح"[5].

[٦٤٢٤] (قولُهُ: على المختارِ) كذا في "النهر"[6] و"الإمداد"[7]، وهذا عند "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف" على الفَوْرِ، وهما روايتان عن "الإمام" أيضاً، كذا في "العناية"[8]، قال في "النهر"[9]: ((وينبغي أنْ يكون محلُّ الخلاف في الإثمِ وعدمه، حتَّى لو أدَّاها بعد مدَّةٍ كان مؤدِّياً اتِّفاقاً لا قاضياً)) اهـ.

قال الشيخ "إسماعيل"[10]: ((وفيه نظرٌ))، أي: لأنَّ الظاهر من الفَوْرِ أن يكون تأخيرُهُ قضاءً.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٨/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٥٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٢٨.

(٤) المقولة [٦٣٨٦] قوله: ((لم يسجد المصلي)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٤/ب.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٥/ب.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٧٣ (هامش "فتح القدير").

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(١٠) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/ق ٢٨/ب.

تنزيهاً، ويكفيه أنْ يسجدَ عدَدَ ما عليه بلا تعيينٍ، ويكونُ مؤدِّياً، وتسقُطُ بالحيض

قلت: لكنْ سيذكُرُ[1] "الشارحُ" في الحجِّ الإجماعَ على أنَّه لو تراخى كان أداءً مع أنَّ المرجَّحَ أنَّه على الفَوْرِ ويأثمُ بتأخيره، فهو نظيرُ ما هنا، تأمَّل.

[٦٤٢٥] (قولُهُ: تنزيهاً) لأنَّه بطولِ الزمان قد ينساها، ولو كانت الكراهةُ تحريميَّةً لوَجَبَتْ على الفَوْرِ، وليس كذلك، ولذا كُرِهَ تحريماً تأخيرُ الصلاتيَّة عن وقت القراءة، "إمداد"[2]. واستُثنِيَ من كراهةِ التأخير ما إذا كان الوقتُ مكروهاً كوقت الطلوع.

(فرعٌ)

في "التتارخانيَّة"[3]: ((يُستحَبُّ للتالي أو السامع إذا لم يمكنه السجودُ أن يقول: سمعنا وأطعنا، غفرانَكَ ربَّنا وإليك المصير)).

[٦٤٢٦] (قولُهُ: ويكفيه إلخ) مكرَّرٌ مع ما قدَّمَهُ[4] في قوله: ((خلا التحريمةِ ونيَّةِ التعيين)).

[٦٤٢٧] (قولُهُ: وتسقطُ بالحيض) تَبِعَ في ذلك صاحبَ "النهر"[5] حيث قال: ((وصرَّحُوا بأنَّها لو أخَّرَتْها حتى حاضت سقطت، وكذا لو ارتدَّتْ بعد تلاوتها، كذا في "الخانيَّة")) اهـ.

والذي في "الخانيَّة"[6]: ((المرأةُ إذا قرأت آيةَ السجدة في صلاتها فلم تسجد حتَّى حاضَتْ سقطت عنها السجدةُ)) اهـ. ومثلُهُ ما سيذكرُهُ[7] "الشارح" عن "الخلاصة".

فعُلِمَ أنَّ المراد السجدةُ الصلاتيَّةُ، وهي الآتيةُ[8] في ضمن قول المتن: ((إلاَّ إذا فسَدَتْ بغيرِ الحيض إلخ))، فلا محلَّ لذكرِها هنا، نعم في "التجنيس" ما يدلُّ على سقوطها بالحيض مطلقاً،

---

(١) ٦/٤٦٠ "در" وما بعد.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٦/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ١/٧٨٩ نقلاً عن "الحجة".

(٤) صـ٥٦٤ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٥٨٠ـ "در".

(٨) صـ٥٨٠ـ "در".

والرِّدَّة (إنْ لم تكن صَلَوِيَّةً) فعلى الفورِ؛ لصيرورتِها جزءاً منها،.....

فإنَّه قال: ((إذا قَرَأَتْ آيةَ السجدة ولم تسجد لها حتى حاضَتْ سقطت؛ لأنَّ الحيض يُنافي وجوبَها ابتداءً، فكذا بقاءً، وهو نظيرُ المسلِمِ إذا قرأها ثمَّ ارتَدَّ سقطت عنه، حتَّى إذا أسلَمَ لا تجبُ عليه؛ لأنَّ الكفر يُنافيه ابتداءً، فكذا بقاءً)) اهـ، فتأمَّل.

[٦٤٢٨] (قولُهُ: والرِّدَّةِ) فيه أنَّ وقتها العمرُ، وما بَقِيَ وقتُهُ لا يسقطُ عن المرتدِّ إذا أسلَمَ كالحجِّ، وكصلاةٍ صلاَّها فارتَدَّ فأسلَمَ في وقتها، فليتأمَّل. وأجابَ بعضُ الحذَّاق بأنَّ السبب في الصلاة قد تحقَّقَ بعد الإسلام، ولا كذلك سجودُ التلاوة، وكذلك يُعتبَرُ القدرةُ على الزاد والراحلة في الحجِّ بعد الإسلام، "ط"[1]. وفيه أنَّ الكلام في سقوطها عمَّن لم يَسجُدْ لا في عدم وجوبِ الإعادة على مَن سجَدَها، بل ما نحن فيه نظيرُ مَن ترَكَ صلاةً ثمَّ ارتَدَّ، وقدَّمنا[2] قبيل سجودِ السهو أنَّه يجبُ عليه بعد الإسلام ما ترَكَهُ قبل الرِّدَّةِ، ومقتضى ذلك لزومُ السجدة هنا عليه.

[٦٤٢٩] (قولُهُ: فعلى الفَوْرِ) جوابُ شرطٍ مقدَّرٍ تقديرُهُ: فإنْ كانت صلويَّةً فعلى الفَوْرِ، "ح"[3]. ثمَّ تفسيرُ الفَوْرِ: عدمُ طولِ المدَّةِ بين التلاوة والسجدة بقراءةِ أكثرَ من آيتين أوثلاثٍ على ما سيأتي، "حلبة"[4].

(قولُهُ: نظيرُ مَن ترَكَ صلاةً ثمَّ ارتَدَّ) قد يُفرَّقُ بأنَّه في مسألتنا قد بطَلَ السَّبب ـ وهو التلاوة ـ بالرِّدَّة، فلذا سقطت عنه بها بخلاف الصَّلاة، فإنَّ سببها ـ وهو الوقت ـ لم يبطل بها، فلذا لَزِمَهُ قضاءُ ما فاتَهُ في حال الإسلام بعد الرِّدَّة، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة صـ٣٢٤ـ بتصرف.

(٢) المقولة [٦١١٨] قوله: ((قلنا)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٤/ب.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٢٩٦/ب بتصرف.

ويأثمُ بتأخيرِها، ويقضيها ما دامَ في حرمة الصلاة ولو بعد السلام، "فتح"[١]. ثم هذه النسبةُ هي الصوابُ، وقولُهم: صلاتيَّةٌ خطأٌ، قالَهُ "المصنِّف"[٢]، لكنْ في "العناية"[٣]: ((أنَّه خطأٌ مُستعمَلٌ، وهو عند الفقهاء خيرٌ من صوابٍ نادرٍ)).....

[٦٤٣٠] (قولُهُ: ويأثمُ بتأخيرها إلخ) لأنَّها وجَبَتْ بما هو من أفعالِ الصلاة وهو القراءةُ، وصارت من أجزائها، فوجَبَ أداؤها مضيَّقاً كما في "البدائع"[٤]، ولذا كان المختارُ وجوبَ سجودِ السهو لو تذكَّرَها بعد محلِّها كما قدَّمناه[٥] في بابه عند قوله: ((بتركِ واجبٍ))، فصارت كما لو أخَّرَ السجدةَ الصلبيَّةَ عن محلِّها فإنَّها تكونُ قضاءً، ومثلُهُ ما لو أخَّرَ القراءة إلى الأخريين على القول بوجوبها في الأوليين، وهو المعتمدُ، أمَّا على القولِ بعدمه فيهما فهي أداءٌ في الأخريين كما حقَّقناه[٦] في واجباتِ الصلاة، فافهم. ٥١٧/١

[٦٤٣١] (قولُهُ: ولو بعدَ السلام) أي: ناسياً ما دام في المسجد، ورُوِيَ أنَّه لا يسجدُ بعد السلام ناسياً، "تاترخانيَّة"[٧].

[٦٤٣٢] (قولُهُ: ثمَّ هذه النسبةُ هي الصوابُ) أي: قولُ "المصنِّف": ((صَلَوِيَّةً)) برَدِّ ألفِهِ واواً وحذفِ التاء، وإذا كانوا قد حذفوها في نسبةِ المذكَّرِ إلى المؤنَّث كنسبةِ الرجل إلى بَصْرَةَ فقالوا: بَصْريٌّ لا بَصرتِيٌّ كيلا تجتمعَ تاءان في نسبةِ المؤنَّث فيقولون: بصرتيَّةٌ فكيف بنسبةِ المؤنَّث إلى المؤنَّث؟ "فتح"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٥١/١.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب في بيان أحكام سجود التلاوة ١/ق٦٣/ب.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٧٣/١ (هامش "فتح القدير"). والذي في "ب":((الغاية)) بدل ((العناية)).

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية وجوب السجدة ١٨٠/١.

(٥) المقولة [٦١٥٠] قوله: ((بترك واجب)).

(٦) المقولة [٣٩٦٠] قوله: ((على المذهب)).

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ٧٨٨/١ نقلاً عن "الفتاوى الهندية".

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٦٩/١.

(ومَن سَمِعَها من إمامٍ) ولو باقتدائه به (فائتَمَّ به قبل أنْ يسجدَ) الإمامُ لها (سجَدَ معه و) لو ائتَمَّ (بعدَهُ لا) يسجُدُ أصلاً، كذا أطلَقَ في "الكنز" تبعاً لـ"الأصل" (وإنْ لم يقتدِ به) أصلاً (سجَدَها).....

[٦٤٣٣] (قولُهُ: ومَن سَمِعَها إلخ) السماعُ غيرُ شرطٍ بالنظر إلى الاقتداء، بل الشرطُ هو الاقتداء وإنْ لم يَسمَعها[١] ولم يَحضُرها كما قدَّمَهُ[٢] "الشارح"، لكنْ قيَّدَ بالسماع ليتأتَّى التفصيلُ الآتي[٣].

[٦٤٣٤] (قولُهُ: ولو باقتدائِهِ به) أي: ولو صار التالي إماماً بسبب اقتداءِ السامع به، بأنْ تلاها وهو منفردٌ فاقتدى به.

[٦٤٣٥] (قولُهُ: سجَدَ معه) قيَّدَ به لأنَّ الإمام لو لم يَسجُدْ لا يسجدُ المأموم وإنْ سَمِعَها؛ لأنَّه إنْ سجَدَها في الصلاة وحده خالَفَ إمامَهُ، وإنْ سجَدَ بعد الفراغ فهي صلاتيَّةٌ لا تُقضَى خارجَها، "بحر"[٤].

[٦٤٣٦] (قولُهُ: لا يسجدُ أصلاً) أي: لا في الصلاة ولا بعدَها، فافهم.

[٦٤٣٧] (قولُهُ: كذا أطلَقَ في "الكنز"[٥]) أي: أطلَقَ قولَهُ: ((ولو ائتَمَّ بعده))، أي: بعد سجود الإمام، فشَمِلَ ما إذا اقتدى به في الركعةِ التي تلا فيها أو بعدَها، قال في "النهر"[٦]: ((أمَّا الأوَّلُ فباتِّفاق الروايات، وأمَّا الثاني فظاهرُ إطلاق "الأصل"[٧] أنَّها كذلك؛ لأنَّها بالاقتداءِ صارت صلاتيَّةً، فلا تُقضَى خارجَها، واختارَ "البزدويُّ" تخصيصَهُ بالأوَّلِ، وحَمَلَ الإطلاقَ عليه،

---

(١) في "م": ((يستمعها)).

(٢) صـ٥٦١ـ "در".

(٣) صـ٥٨٨ـ "در" وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٢/٢ بتصرف.

(٥) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٦٥/١.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/ب.

(٧) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب سجدة التلاوة ٢٩٢/١.

وكذا لو اقتدى به في ركعةٍ أخرى على ما اختارَهُ "البزدويُّ" وغيره، وهو ظاهرُ "الهداية"[١].

(ولو تلاها في الصلاة سجَدَها فيها لا خارجَها) لِما مرَّ، وفي "البدائع"[٢]:.....

وهو ظاهرُ ما في "الهداية"[٣]) اهـ. أي: حيث قال: ((لأنَّه صار مُدرِكاً لها بإدراكِ الركعة)).

[٦٤٣٨] (قولُهُ: وكذا إلخ) أي: يسجدُها ولكنْ بعد الفراغ من الصلاة، وهذا مقابلُ قوله: ((كذا أطلَقَ في "الكنز")), وبه جزَمَ في "النِّقاية"[٤] و"إصلاحها"[٥] و"الفتح"[٦] و"شرح المنية"[٧]، وكذا في "المواهب" وقال: ((إنَّه الأظهرُ)), وتَبِعَهُ في "نور الإيضاح"[٨]، وقد علمتَ أنَّ إطلاق "الكنز" و"الأصل" محمولٌ عليه، وقد صرَّحَ صاحبُ "الكنز" بحمل إطلاقه عليه في كتابه "الكافي"[٩]، وصاحبُ الدارِ أَدْرَى.

[٦٤٣٩] (قولُهُ: ولو تلاها) أي: المصلِّي غيرُ المقتدي لقوله قبله: ((ولو تلا المؤتَمُّ لم يَسجُدْ أصلاً)).

[٦٤٤٠] (قولُهُ: لِما مرَّ[١٠]) أي: من قوله: ((لصيرورتِها جزءاً من الصلاة)).

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٧٩.

(٢) عبارته في "البدائع": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٤٨: ((وإذا لم يسجد لم يبق عليه شيء إلا المأثم))، ولعل إلزامه بالتوبة من إدراج الشارح.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٧٩.

(٤) انظر "شرح القاري على النقاية ": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود التلاوة ١/٢٧٠.

(٥) المراد"إصلاح الوقاية" وهو لأحمد بن سليمان الشهير بابن كمال باشا الروميّ (ت٩٤٠هـ)، "والنقاية هي مختصر الوقاية". وانظر"كشف الظنون" ١/١٠٩.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٦٩.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠١ـ.

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة صـ٢٣١ـ.

(٩) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٨/أ.

(١٠) صـ٥٧٦ـ "در".

((وإذا لم يَسجُدْ أثِمَ، فتلزمُهُ التوبةُ)) (إلاَّ إذا فسَدَت الصلاةُ بغيرِ الحيض) فلو به تسقُطُ عنها السجدةُ، ذكَرَهُ في "الخلاصة"[1] (فيسجُدُها خارجَها) لأنَّها لَمَّا فسَدَتْ لم يبقَ إلاَّ مجرَّدُ التلاوة، فلم تكن صَلَويَّةً، ولو بعدَما سجَدَها لم يُعِدْها، ذكَرَهُ في "القنية"، ويخالفُهُ ما في "الخانيَّة"[2]: ((تلاها في نفلٍ فأفسَدَهُ قضاهُ دون السجدة))،....

[٦٤٤١] (قولُهُ: وإذا لم يَسجُدْ أَثِمَ إلخ) أفادَ أنَّه لا يقضيها، قال في "شرح المنية"[3]: ((وكلُّ سجدةٍ وجَبَتْ في الصلاة ولم تُؤَدَّ فيها سقَطَتْ، أي: لم يَبْقَ السجودُ لها مشروعاً لفواتِ محلِّه)) اهـ.

أقولُ: وهذا إذا لم يركع بعدها على الفَوْر، وإلاَّ دخلت في السجود وإنْ لم يَنْوِها كما سيأتي[4]، وهو مقيَّدٌ أيضاً بما إذا ترَكَها عمداً حتَّى سلَّمَ وخرَجَ من حرمة الصلاة، أمَّا لو سهواً وتذكَّرَها ـ ولو بعد السلام ـ قبل أنْ يَفعَلَ مُنافياً يأتي بها ويسجدُ للسهو كما قدَّمناه[5].

[٦٤٤٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا فسَدَتْ) أي: قبل سجودها، والإفسادُ كالفساد، "ط"[6].

[٦٤٤٣] (قولُهُ: فلو به إلخ) ظاهرُهُ أنَّ غير الصلاتيَّةِ لا تسقطُ بالحيض، وقدَّمنا[7] الكلامَ فيه.

[٦٤٤٤] (قولُهُ: لم يُعِدْها) لأنَّ المفسد لا يُفسِدُ جميعَ أجزاء الصلاة، وإنما يُفسِدُ الجزءَ المقارِنَ، فيمتنعُ البناءُ عليه، "بحر"[8] عن "القنية"[9].

[٦٤٤٥] (قولُهُ: ويخالفُهُ) أي: يُخالِفُ ما في المتن، والبحثُ والجوابُ لـ "صاحب النهر"[10].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في وجوب سجدة التلاوة ق ٤٦/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة التلاوة ١/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠١ـ.

(٤) المقولة [٦٤٥٠] قوله: ((على الفور)).

(٥) المقولة [٣٩٣٨] قوله: ((إن لم يسجد له)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٥.

(٧) المقولة [٦٤٢٧] قوله: ((وتسقط بالحيض)).

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٢.

(٩) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في سجدة التلاوة والشكر ق٢١/ب.

(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/ب.

إلا أنْ يُحمَلَ على ما إذا كان بعدَ سجودِها.

(وتؤدَّى بركوعٍ وسجودٍ) غيرِ ركوعِ الصلاة وسجودِها (في الصلاة) وكذا في خارجِها ينوبُ عنها الركوعُ في ظاهر المرويِّ، "بزَّازيَّة".....

[٦٤٤٦] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُحمَلَ إلخ) عبارةُ "الخانيَّة"[١] صريحةٌ في ذلك، ونصُّها: ((مصلِّي التطوُّعِ إذا قرأ آيةً وسجَدَ لها، ثمَّ فسدت صلاته وجَبَ عليه قضاؤها، ولا تلزمُهُ إعادة تلك السجدة)) اهـ. ومثلُهُ في "الفيض" و"البزَّازيَّة"[٢].

[٦٤٤٧] (قولُهُ: وتُؤدَّى بركوعٍ وسجودٍ) الواوُ بمعنى أو، قال في "الحلبة"[٣]: ((والأصلُ في أدائها السجودُ، وهو أفضلُ، ولو ركَعَ لها على الفَوْرِ جازَ، وإلاَّ لا)) اهـ. أي: وإنْ فاتَ الفورُ لا يصحُّ أنْ يركعَ لها ولو في حرمة الصلاة، "بدائع"[٤]. أي: فلا بدَّ لها من سجودٍ خاصٍّ بها كما يأتي[٥] نظيرُهُ، وفي "الحلبة"[٦]: ((ثمَّ إذا سجَدَ أو ركَعَ لها على حدةٍ فوراً يعودُ إلى القيام، ويُستحَبُّ أن لا يُعقِبَه بالركوع، بل يقرأُ آيتين أو ثلاثاً فصاعداً ثمَّ يركعُ)) اهـ.

وإنْ كانت السجدةُ آخرَ السورة يقرأ من سورةٍ أخرى ثمَّ يركعُ، وتمامُهُ في "الإمداد"[٧] و"البحر"[٨].

[٦٤٤٨] (قولُهُ: وكذا في خارجِها إلخ) هذا ضعيفٌ لِما قدَّمناه[٩] عن "البدائع": ((من أنَّه لا يُجزي لا قياساً ولا استحساناً))، وما عزاه إلى "البزَّازيَّة" تَبِعَ فيه صاحبَ "النهر"[١٠]، وهو خللٌ

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة التلاوة ١/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في التلاوة ٤/٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٢/أ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية أداء سجدة التلاوة ١/١٩٠ بتصرف.

(٥) المقولة [٦٤٥٠] قوله: ((على الفور)).

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٢/ب باختصار.

(٧) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٩/أ.

(٨) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٣.

(٩) المقولة [٦٣٩٤] قوله: ((كركوع مصلٍ)).

(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(لها) أي: للتلاوةِ (و) تؤدَّى (بركوعِ صلاةٍ) إذا كان الركوعُ (على الفَوْرِ من قراءةِ آيةٍ) أو آيتين، وكذا الثلاثُ على الظاهر كما في "البحر" (إنْ نواه).....

في النقل؛ لأنَّ الذي رأيتُهُ في نسختين من "البزَّازيَّة"[1] هكذا: ((ورُوِيَ في غيرِ الظاهر أنَّ الركوع ينوبُ عنها خارج الصلاة أيضاً)) اهـ.

فسقَطَ من كلامه لفظةُ ((غيرِ))، وما في "البحر"[2]: ((من أنَّ "قاضي خان" اختارَ أنَّه ينوبُ عنها)) ففيه أنَّ عبارة "الخانيَّة"[3] هكذا: ((رُوِيَ أنَّه يجوزُ ذلك))، ولا يخفى أنَّه مُشعِرٌ بتضعيفه لا باختياره، فتنبَّهْ لذلك.

[٦٤٤٩] (قولُهُ: لها أي: للتلاوةِ) لو أخَّرَ "الشارحُ" قوله سابقاً: ((غيرِ ركوعِ الصلاة وسجودِها)) إلى هنا لكانَ أَولى، "ط"[4].

[٦٤٥٠] (قولُهُ: على الفَوْرِ إلخ) فلو انقطَعَ الفَوْرُ لا بدَّ لها من سجودٍ خاصٍّ بها ما دام في حرمةِ الصلاة، وعلَّلهُ في "البدائع"[5]: ((بأنَّها صارت دَيْناً، والدَّيْنُ يُقضَى بما لَهُ لا بما عليه، والركوعُ والسجودُ عليه، فلا يتأدَّى به الدَّينُ)) اهـ.

[٦٤٥١] (قولُهُ: على الظاهرِ كما في "البحر"[6]) أي: عن "البدائع"[7]، والمتبادرُ من عبارته أنَّه استظهارٌ من صاحب "البدائع" لا أنَّه ظاهرُ الرواية، وفي "الإمداد"[8]:((الاحتياطُ قولُ شيخ الإسلام "خواهر زاده" بانقطاعِ الفور بالثلاث، وقال شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ": لا ينقطعُ ما لم يقرأ ١/٥١٨

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ سجدة التلاوة ٤/٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٣.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٥.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية وجوب سجدة التلاوة ١/١٨٠.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٣.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية أداء سجدة التلاوة ١/١٩١.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٩/ب.

.....

أكثرَ من ثلاثٍ، وقال "الكمال بن الهمام"[١]: قولُ "الحَلْوانيِّ" هو الروايةُ)) اهـ.

قلت: وصرَّحَ في "شرح المنية"[٢]: ((بأنَّه الأصحُّ روايةً، فإنَّ "محمَّداً" نصَّ على أنَّه إذا بَقِيَ بعد السجدة آياتٌ من آخرِ السورة ـ أي: كسورةِ الانشقاق وسورةِ بني إسرائيل ـــ إنْ شاء ختَمَ السورة وركَعَ لها، وإنْ شاء سجَدَ لها ثمَّ قام فأكمَلَ السورة ثمَّ ركَعَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٣].

لكنْ في "البحر"[٤] عن "المجتبى": ((أنَّ الركوع ينوبُ عنها بشرطِ النيَّةِ وأنْ لا يَفصِلَ بثلاثٍ إلاَّ إذا كانت الثلاثُ من آخر السورة)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ الخلاف فيما في وسطِ السورة، وأنَّ هذه وفاقيَّةٌ، وبه صرَّحَ في "الحلبة"[٥] عن "الأصل"[٦] وغيره، نعم قال بعده: ((إنَّ الفرق غيرُ ظاهرِ الوجهِ)).

قلت: قد يُوجَّهُ بأنَّ قراءة الثلاثِ من آخر السورة لا تَفصِلُ؛ لأنَّها إتمامٌ للسورة وعدمُ رفضِ باقيها، فكان في قراءتها زيادةُ طلبٍ فلم تَفصِلْ، بخلاف الثلاث من وسطِ السورة، فإنَّه ليس فيها زيادةُ طلبٍ لعدم ما ذكرنا، فعُدَّتْ فاصلةً، تأمَّل.

(قولُهُ: قلت: قد يُوجَّهُ بأنَّ قراءة إلخ) هذا الفرقُ غيرُ ظاهرٍ؛ إذ لو سُلِّمَ لزم أنَّه لو قرأ لآخرِ السُّورة وكان ما قرَأَهُ بعد آيةِ السَّجدة أكثرَ من الثلاث لا يكونُ فاصلاً؛ لأنَّ قراءته لإتمامها وعدم رفض باقيها، وفيه زيادةُ طلبٍ، وهو إتمامُها مع أنَّه يكون فاصلاً؛ لأنَّ المستثنى إنما هو ما إذا كان الثلاثُ من آخرها لا ما زاد، نعم مقتضى إطلاقِ عبارة "محمَّدٍ" أنَّ قراءة باقي السُّورة لا يُعَدُّ فاصلاً ولو زاد عن ثلاثِ آياتٍ، وحينئذٍ لا يصحُّ استدلالُ "شرح المنية" بما قاله "محمَّدٌ"، فإنَّ موضوعه ما إذا كان آخرَها، والدعوى أعمُّ، والفرقُ المذكور ظاهرٌ على إطلاق "محمَّدٍ".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٧١.

(٢) "شرح المنية الكبير": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٥ـ باختصار.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٧٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٣ باختصار.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٢/ب.

(٦) "الأصل": كتاب الطهارة والصلاة ـ باب السجدة ١/٢٨٧-٢٨٨-٢٨٩.

أي: كونَ الركوع لسجودِ التلاوة على الراجح (و) تؤدَّى (بسجودِها كذلك) أي: على الفور (وإنْ لم يَنوِ) بالإجماع، ولو نواها في ركوعِهِ ولم ينوِها المؤتَمُّ.....

[٦٤٥٢] (قولُهُ: أي: كونَ الركوع لسجودِ التلاوة) الأَولى قولُ "الإمداد"[١]: ((أي: نَوَى أداءَها فيه)) اهـ.

ثمَّ إنَّ النيَّةَ محلُّها عند إرادة الركوع، فلو نواها فيه قيل: يجوزُ، وقيل: لا، ولو بعدَ الرفع منه لا يجوزُ بالإجماع، "بدائع"[٢].

[٦٤٥٣] (قولُهُ: على الراجحِ) وقيل: لا حاجةَ إلى النيَّةِ عند الفور، وجعَلَهُ "القُهُستانيُّ"[٣] روايةً عن "محمَّدٍ".

[٦٤٥٤] (قولُهُ: بالإجماعِ) كذا قال في "البدائع"[٤]، لكنْ رَدَّهُ في "الفتح"[٥]: ((بأنَّ الخلاف ثابتٌ أيضاً)).

[٦٤٥٥] (قولُهُ: ولو نواها في ركوعِهِ) أي: عَقِبَ التلاوة، "ح"[٦] عن "البحر"[٧].

(قولُهُ: الأَولى قولُ "الإمداد" إلخ) لأنَّ كلامه يُوهِمُ أنَّه إذا نوى كذلك يكونُ الرُّكوع عنهما مع أنَّه يكون للتلاوة فقط، إلاَّ أنَّ مراده أنَّه نوى كونَهُ للتلاوة مع نيَّتِهِ ركوعَ الصلاة.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٩/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية أداء سجدة التلاوة ١٩١/١ بتصرف نقلاً عن الإسبيجابيّ في شرحه على "مختصر الطّحَاويّ".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود التلاوة ١٤٩/١ نقلاً عن الجَلاّبيّ.

(٤) لدى الرجوع إلى "البدائع" ١٩١/١ لم نقف على نقل الإجماع في المسألة، وبعد الرجوع إلى "الفتح" ٤٧١/١ تبيَّن لنا أنَّ الكمال نقل عن "البدائع" الخلاف، ثم ساق كلام قاضيخان في "الخانية" ١٥٩/١ الذي نقل فيه الإجماع، مما يدلُّ على أنَّ ابن عابدين رحمه الله لم يرجع إلى "البدائع" وإنما رجع إلى "الفتح"، والدليل على ذلك قوله في حاشيته على "البحر الرائق" ١٣٣/٢: ((وقد نقل في "الفتح"عن "البدائع" الإجماع))، ولعل اللبس قد داخله من هنا، فلا وجه لاعتراض ابن عابدين على "البدائع" بقوله:((لكن ردَّهُ في "الفتح"))، والله أعلم.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٧١/١.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٤/٢ نقلاً عن "القنية".

لم تُجْزِهِ، ويسجُدُ إذا سلَّمَ الإمامُ، ويعيدُ القعدة، ولو ترَكَها فسَدَتْ صلاتُـهُ، كـذا في "القنية"[(١)]، وينبغي حملُهُ على الجهريَّة،.....

[٦٤٥٦] (قولُهُ: لم تُجْزِهِ) أي: لم تُجْزِ نيَّةُ الإمـام المؤتَـمَّ، ولا تنـدرجُ في سـجوده وإنْ نواهـا المؤتَمُّ فيه؛ لأنَّه لَمَّا نواها الإمامُ في ركوعه تعيَّنَ لها، أفادَهُ "ح"[(٢)].

هذا، وفي "القُهُستانيِّ"[(٣)]: ((واختلفوا في أنَّ نيَّةَ الإمام كافيةٌ كما في "الكـافي"[(٤)]، فلـو لـم ينـو المقتدي لا ينوبُ على رأيٍ، فيسجدُ بعد سلام الإمام، ويعيدُ القعدة الأخيرة كما في "المنية"[(٥)])) اهـ.

[٦٤٥٧] (قولُهُ: ولو ترَكَها) أي: القعدةَ فسَدَتْ صلاته؛ لأنَّ التلاويَّة ترفعُها كالصلبيَّة بخلاف السهويَّة كما مرَّ[(٦)] في السهو.

[٦٤٥٨] (قولُهُ: وينبغي حملُهُ على الجهريَّةِ) البحثُ لـ"صاحب النهر"[(٧)]، ولعلَّ وجهَهُ أنَّه ذكَرَ في "التاتارخـانيَّة"[(٨)]: ((أنَّه لو تـلاها في السرِّيَّة فالأَولى أنْ يركـعَ بها لئلاَّ يلتبسَ الأمرُ على القوم،

(قولُ "الشارح": ويسجدُ إذا سلَّمَ الإمـامُ إلـخ) هـل إعادتُهـا بعـد السَّـلام شـرطٌ حتَّـى لا يسـوغُ تقديمها، أو هو لبيانِ غايةِ تأخيرها حتَّـى لـو قدَّمَهـا صـحَّ لأنَّـه بمنزلـة اللاحـق؟ يُراجَـعُ، "رحمتي". اهـ "سندي"، والظَّاهرُ الثاني.

(قولُهُ: أنَّه لو تلاها في السرِّيَّة فالأَولى إلخ) المتبادرُ أنَّ المراد بالتباسِ الأمرِ على القوم اشتباهُ أمـر الإمـام عليهم، وذلك لأنَّه إذا سجَدَ لها في السرِّيَّة ربما يَظُنُّ مَن يراه منهم أنَّـه سجـد للصلاة ناسياً لـلرُّكوع، ومَن لم يره يظُنُّ أنَّه ركع فيركع، وإذا ركع يظُنُّ مَن يراه ومَن لا يراه أنَّه ركـع للصلاة، ثـمَّ بعَوْدِهِ للقراءة

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب سجدة التلاوة والشكر ق٢١/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود التلاوة ١٤٩/١.

(٤) في "جامع الرموز": ((الكامل))، ولعله تحريف.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٠ـ.

(٦) صـ٤٧٢ـ٤٧٣ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨٠/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ٧٨٧/١ نقلاً عن صاحب "اليتيمة" عن والده.

.....

ولو في الجهريَّةِ فالسجودُ أولى)) اهـ.

فإنَّه يفيدُ أنَّ نيَّة الإمام كافيةٌ لعدم علمهم بما قرأه الإمامُ سرًّا، ولو لم يُجْزِهم الركوعُ عنها كان التباسُ الأمرِ عليهم أعظمَ، ولم يكن في ترجيحِ الركوع له فائدةٌ، فيُحمَلُ كلامُ "القنية" هنا على الجهريَّةِ ليكون المؤتَمُّ عالِماً بالتلاوة، فإذا ركَعَ إمامُهُ فوراً يلزمُهُ أن ينويَها فيه احتياطاً لاحتمال أنَّ الإمام نواها فيه، فإذا لم يَنْوِ يسجُدُ بعد سلام إمامه، أمَّا في السريَّةِ فهو معذورٌ، وتكفيه نيَّةُ إمامه؛ إذ لا علمَ له بتلاوةِ إمامه حتَّى يُؤمَرَ بالسجود لها بعد سلام الإمام، وأجاب "ح"[1]: ((بأنَّه يمكنُهُ أنْ يُخبِرَه الإمامُ بعد السلام قبل تكلُّمِ المقتدي وخروجِهِ من المسجد أنَّه قرأها ونواها في الركوع)) اهـ، فتأمَّل.

والأَولى أنْ يُحمَلَ على القول بأنَّ نيَّةَ الإمام لا تنوبُ عن نيَّةِ المؤتَمِّ، والمتبادرُ من كلام "القُهُستانيِّ" السابقِ[2] أنَّه خلافُ الأصحِّ حيث قال: ((على رأيٍ))، فتأمَّل.

وركوعِهِ ثانياً ربما ظنُّوا تكرارَهُ القراءةَ والرُّكوع عمداً أو سهواً، فعلى هذا إذا قلنا بعدم إجزائهم الرُّكوعَ عنها لا التباسَ عليهم في شيءٍ أصلاً، وإنما يفوتُهم السُّجود مع عدم علمهم بوجوبه عليهم، ولا شيءَ عليهم بذلك على القول بعدم كفاية نيَّةِ الإمام، وكأنَّ "المحشِّيَ" فَهِمَ أنَّ المراد بالالتباس توهُّمُ عدم السُّجود، ولا شكَّ أنَّه في هذه الصُّورة أعظمُ؛ إذ لم يخالطهم ما يدلُّ على لزومه عليهم أصلاً بخلاف ما إذا ركَعَ أو سجَدَ لها استقلالاً لوجود ما يدلُّ عليه في الجملة ـ وهو فعلُ الإمام ـ وإنْ حصل لهم اشتباهٌ على وجهِ ما تقدَّمَ، وقال "الفتَّال": ((الإمامُ إذا أدَّاها في السريَّة بركوعِ الصلاة مع النيَّة أو السُّجودِ بنيَّةٍ أو دونها ولم يَعلَم المقتدي ذلك لا يلزمُهُ سجودها لعدم علمه بها في الصلاة)) اهـ. ثمَّ قولُ "التتارخانيَّة": ((فالأَولى أن يركع بها إلخ)) ليس القصدُ منه الاحترازَ عن السُّجود بها، بل بيان أنَّ الأولى أن لا يأتي لها بركوعٍ أو سجودٍ خاصٍّ بها بدليل تعليله بالالتباس؛ إذ هو حاصلٌ في كلٍّ منهما، وليس قصدُهُ ترجيحَ الرُّكوع على السُّجود، وتعليلُهُ بالالتباس دالٌّ على أنَّ كلاًّ منهما خلافُ الأَولى، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/أ.

(٢) المقولة [٦٤٥٦] قوله: ((لم تجزه)).

نعم لو ركَعَ وسجَدَ لها فوراً نابَ بلا نيَّةٍ، ولو سجَدَ لها فظنَّ القومُ أنَّه ركَعَ فمَن ركَعَ رفَضَهُ وسجَدَ لها، ومَن ركَعَ وسجَدَ سجدةً أجزأتْهُ عنها، ومَن ركَعَ وسجَدَ سجدتين فسَدَتْ صلاته؛.....

[٦٤٥٩] (قولُهُ: نعم لو ركَعَ وسجَدَ لها) أي: للصلاة فوراً نابَ ـ أي: سجودُ المقتدي ـ عن سجودِ التلاوة بلا نيَّةٍ تبعاً لسجود إمامه؛ لِما مرَّ[1] آنفاً أنَّها تُؤدَّى بسجودِ الصلاة فوراً وإنْ لم يَنْوِ.

والظاهرُ: أنَّ المقصود بهذا الاستدراكِ التنبيهُ على أنَّه ينبغي للإمام أنْ لا ينويَها في الركوع؛ لأنَّه إذا لم يَنْوِها فيه ونواها في السجود، أو لم يَنْوِها أصلاً لا شيءَ على المؤتَمِّ؛ لأنَّ السجود هو الأصلُ فيها بخلاف الركوع، فإذا نواها الإمامُ فيه ولم يَنْوِها المؤتَمُّ لم يُجْزِهِ، ثمَّ لا يخفى أنَّ إرجاع الضمير في قوله: ((لها)) إلى التلاوة لا يصحُّ إلاَّ بتكلُّفٍ، فلا حاجةَ إليه، فافهم.

[٦٤٦٠] (قولُهُ: ولو سجَدَ لها) أي: للتلاوة، وفي أغلبِ النسخ: ((ولو ركَعَ لها))، وما هنا هو الصوابُ الموافق لِما في "البحر"[2]، أفادَهُ "ح"[3].

(قولُهُ: لا يصحُّ إلاَّ بتكلُّفٍ) إذ لا يقال: سجَدَ للتلاوة بلا نيَّةٍ لتناقُضِهِ، إلاَّ أن يقال: القصدُ أنَّ السُّجود لها تحقَّقَ في ضمن سجود الصَّلاة لا أنَّه قصَدَها من السُّجود.

(قولُهُ: وما هنا هو الصوابُ الموافقُ لِما في "البحر") قال "الرحمتيُّ": ((ما وقَعَ في أغلب النسخ صوابٌ أيضاً، وذلك لأنَّه لو ركع الإمامُ للتلاوة فظَنَّ القومُ أنَّه ركع للصلاة فمَن ركع رفَضَهُ؛ لأنَّه غيرُ معتدٍّ به؛ إذ لا يمكن أن يُجعَلَ للتلاوة لأنَّه لم ينوه لها، ولا للصلاة لأنَّ إمامه إنما ركع للتلاوة، ثمَّ هذا المقتدي يسجدُ للتلاوة، وأشار بقوله: وسجد لها إلى أنَّ له أن يؤدِّيَها بركوعٍ كما فعَلَ إمامُهُ أو سجودٍ؛ لأنَّه أتى بما وجَبَ عليه صورةً ومعنىً، فهو أكملُ مما أتى به إمامه، ولا يُعَدُّ ذلك مخالفةً للإمام، ومن ركَعَ وسجَدَ سجدةً انصرفت السَّجدة للتلاوة، فلم يزد إلاَّ ركوعاً، وزيادةُ الرُّكن لا تُفسِدُ الصلاة،

---

(١) صـ٥٨٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣١ـ١٣٢ نقلاً عن "النوادر".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/أ.

لأنَّه انفرَدَ بركعةٍ تامَّةٍ.

(ولو سَمِعَ المصلِّي) السجدةَ (من غيرِهِ) (لم يَسجُدْ فيها).....

[٦٤٦١] (قولُهُ: لأنَّه انفرَدَ بركعةٍ) لأنَّ سجدةً للتلاوة، وسجدةٌ تَمَّتْ بها الركعةُ، "ط"[١].

[٦٤٦٢] (قولُهُ: ولو سَمِعَ المصلِّي) أي: سواءٌ كان إماماً أومؤتَمَّاً أومنفرداً، وقولُهُ: ((مِن غيره)) أي: ممن ليس معه في الصلاة سواءٌ كان إماماً غيرَ إمامِهِ، أومؤتَمَّاً بذلك الإمامِ، أو منفرداً، أو غيرَ مُصَلٍّ أصلاً. اهـ "ح"[٢]. ونحوُهُ في "القُهُستاني"[٣].

وهذا صريحٌ بوجوبها بالسماع من المؤتَمِّ بغيرِ إمام السامع بخلاف المؤتَمِّ بإمامه، لكنْ صرَّحَ في "الإمداد"[٤]: ((بأنَّها لا تجبُ بالسماع من مُقتَدٍ بإمامِ السامع أو بإمامٍ آخر)) اهـ.

نعم في "النهاية" و"شرح المنية"[٥]: ((وتجبُ على مَن سَمِعَها من المؤتَمِّ ممن ليس في صلاته إجماعاً)) اهـ. وهذا موافقٌ للأوَّلِ.

وفي "البدائع"[٦]: ((إذا تلاها المؤتَمُّ لا تجبُ عليه في الصلاة إجماعاً، وكذا على الإمام والقوم إذا سمعوها منه، وأمَّا بعد الصلاة فكذلك عندهما، وقال "محمَّدٌ": تلزمُهم لتحقُّقِ السبب، وهو التلاوةُ الصحيحة في حقِّ المؤتَمِّ، والسماعُ في حقِّ الإمام والقوم، ولذا تلزمُ مَن سمع منه وهو ليس

ولو سجد سجدتين كان قد زاد ركوعاً وسجوداً مع ما تقدَّمَهُ من القيام، فصار ركعةً وزيادتها مفسدةٌ، فالحاصلُ أنَّ كلاً من الصُّورة المتقدِّمة والمتأخِّرة صحيحٌ)) اهـ "سندي". لكنْ في كونه زادَ ركعةً تأمُّلٌ، فإنَّ القيام إنما أتى به مع الإمام، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا تأخَّرَ فيه عن الإمام ولو مقدارَ الرُّكن.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٣٢٦/١ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/أ بتصرف يسير.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجود التلاوة ١٤٩/١.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٧/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٠ـ.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان محل أدائها ١٨٧/١ـ ١٨٨.

لأنَّها غيرُ صلاتيَّةٍ (بل) يسجُدُ (بعدَها) لسماعِها من غيرِ محجورٍ (ولو سجَدَ فيها لم تُجْزِهِ) لأنَّها ناقصةٌ.....

٥١٩/١ في صلاتهم، إلاَّ أنَّهم لا يمكنُهم الأداءُ فيها فتجبُ خارجَها كما لو سمعوا من خارجٍ عنهم، ولهما أنَّ هذه السجدةَ من أفعالِ هذه الصلاة؛ لأنَّ تلاوة المؤتَمِّ محسوبةٌ من صلاته وإنْ تحَمَّلَها عنه الإمام، فلا تُؤدَّى بعدها، ومن مشايخنا مَن علَّلَ بأنَّ هذه القراءة منهيٌّ عنها، فلا حكمَ لها، أو بأنَّه محجورٌ عليه فيها، فمَن علَّلَ بالأوَّلِ يقولُ: تجبُ على مَن سَمِعَها من المؤتَمِّ ممن لا يشاركُهُ في صلاته؛ لأنَّها ليست من أفعال الصلاة في حقِّه، ومَن علَّلَ بالأخيرين يقولُ: لا تجبُ، فاختلفوا فيها لاختلافِ الطرق)) اهـ ملخَّصاً.

والظاهرُ: أنَّ الثانيَ ضعيفٌ، فلم يَعتَدَّ به في "النهاية"، حتَّى نقَلَ فيه الإجماعَ كما علمتَهُ، ولعلَّ ما في "الإمداد" مبنيٌّ عليه، فتأمَّل.

[٦٤٦٣] (قولُهُ: لأنَّها غيرُ صلاتيَّةٍ) فإنْ قيل: السببُ في حقِّ السامع السماعُ لا التلاوةُ، وسماعُهُ موجودٌ في الصلاة، فلم تكن أجنبيَّةً لكونِ السبب غيرَ أجنبيٍّ. قلنا: السماعُ ليس من أفعال الصلاة، فكانَ أجنبيًّا بخلاف التلاوة، "شرح المنية"[1].

[٦٤٦٤] (قولُهُ: لسماعِها من غيرِ محجورٍ) قد علمتَ أنَّ المراد من الغيرِ في قول "المصنِّف": ((مِن غيره)) ما يشملُ المقتديَ بإمامٍ آخر، فتجبُ بالسماع منه مع أنَّه محجورٌ، إلاَّ أنْ يُرادَ المحجورُ عن التلاوة في صلاة السامع، وهو المقتدي بإمامه، لكنْ علمتَ أنَّ مَن علَّلَ بالحجر يقولُ بعدم الوجوب بالسماع من المؤتَمِّ مطلقاً.

(قولُهُ: مَن علَّلَ بأنَّ القراءة منهيٌّ عنها إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد بالنهي الحجرُ، فيكون مؤدَّى التعليلين واحداً، فلا يُنافي ما هنا ما تقدَّمَ من أنَّ النهي لا يقتضي عدمَ الوجوب كما في الجنب.

(قولُهُ: لكنْ علمتَ أنَّ مَن علَّلَ بالحجر إلخ) لكنْ تقدَّمَ لـ "الشارح" التعليلُ بأنَّ الحجر ثبَتَ لمعيَّنين فلا يَعْدُوهم، وتقدَّمَ أنَّ صاحب "الهداية" علَّلَ به أيضاً، فمِن البيِّنِ حينئذٍ أنَّ ما ذكره في "البدائع" ليس متَّفَقاً عليه بين المشايخ، واستقامَ حينئذٍ التعليلُ المذكور في الشَّرح هنا.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٠ـ.

للنهي، فلا يتأدَّى بها الكاملُ (وأعادَهُ) أي: السجودَ لِما مرَّ، إلاَّ إذا تلاها المصلِّي غيرُ المؤتَمِّ ولو بعد سماعها، "سراج" (دونَها) أي: الصلاةِ؛ لأنَّ زيادة ما دون الركعة لا يُفسِدُ إلاَّ إذا تابَعَ المصلِّي التاليَ فتفسُدُ.....

[٦٤٦٥] (قولُهُ: للنهيِ) علَّةٌ للنقصان، وذلك أنَّ الأمر بإتمامِ الركن الذي هو فيه وانتقالَهُ إلى آخرَ يقتضي النهيَ عن الاشتغال بأداءِ ما وجَبَ بسببٍ خارجٍ عن الصلاة فيها، فالنهيُ ضمنيٌّ كما في "غرر الأفكار"[(١)].

[٦٤٦٦] (قولُهُ: لِما مرَّ[(٢)]) من قوله: ((لأنَّها ناقصةٌ إلخ)).

[٦٤٦٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا تلاها إلخ) استثناءٌ من قوله: ((وأعادَهُ)).

[٦٤٦٨] (قولُهُ: غيرُ المؤتَمِّ) صادقٌ بالإمام والمنفرد، واحترَزَ عن المؤتَمِّ، فإنَّه يسجدُها بعد الصلاة، ولا تصيرُ صلاتيَّةً؛ لأنَّ التي تلاها لا يُعتَدُّ بها، فلا تَستتبِعُ الخارجيَّة. اهـ "ح"[(٣)].

[٦٤٦٩] (قولُهُ: ولو بعدَ سماعها) أي: إذا تلاها المصلِّي وسجَدَ لها لا إعادةَ عليه سواءٌ تلاها قبل سماعها ـ وهو ظاهرُ الرواية ـ أو بعدَهُ، وهو أحدُ روايتين، وبه جزَمَ في "السِّراج"[(٤)]، "بحر"[(٥)].

[٦٤٧٠] (قولُهُ: دونَها إلخ) هو ظاهرُ الرواية، وهو الصحيحُ، وفي روايةِ "النوادر" تبطُلُ به الصلاة، وليس بصحيحٍ، وقيل: هو قولُ "محمَّدٍ"، وعندهما لا يعيدُ، "إمداد"[(٦)]. والظاهرُ أنَّ الإعادة واجبةٌ لكراهةِ التحريم كما هو مقتضى النهيِ المذكور، تأمَّل.

(قولُهُ: وقيل: هو قولُ "محمَّدٍ") لأنَّه زادَ في الصَّلاة ما ليس منها، وشروعُهُ في السَّجدة بمنزلةِ شروعه في صلاةٍ أخرى، فيكونُ قد اشتغَلَ في صلاته بشيءٍ حكمُهُ أنْ يُفعَلَ بعدها، فصار رافضاً لها كمَن صلَّى النفل في حالِ الفرض.

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر سجود التلاوة ق٥١/ب.

(٢) صـ٥٨٩ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٢٧٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣١/٢.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٢٦٨/أ.

لمتابعته غيرَ إمامِهِ، ولا تُجْزِيه عمَّا سَمِعَ، "تجنيس" وغيره.

(وإنْ تلاها في غير الصلاة فسجَدَ ثم دخَلَ في الصلاة فتلاها) فيها (سجَدَ أخرى) ولو لم يَسجُدْ أوَّلاً كَفَتْهُ واحدةٌ؛ لأنَّ الصلاتيَّة أقوى، فتَستتبِعُ غيرَها وإنِ اختلَفَ المجلس، ولو لم يَسجُدْ في الصلاة.....

[٦٤٧١] (قولُهُ: لمتابعتِهِ غيرَ إمامه) لأنَّ المصلِّيَ سواءٌ كان له إمامٌ أوْ لا إذا تابَعَ أحداً غيرَ إمامه فسدت صلاته، والمتابعةُ هنا وإنْ كانت ليست اقتداءً حقيقةً ـ ولذا صَحَّ متابعةُ المرأة فيها وتقدُّمُ السامعِ على التالي ـ لكنَّ المتابعة في كلِّ شيءٍ بحسبِهِ، فلمَّا تحقَّقت المتابعةُ المعتبرة في محلِّها أشبَهَت الاقتداءَ الحقيقيَّ فأفسدت الصلاةَ؛ لأنَّ متابعة المصلِّي لغير إمامٍ مُفسِدةٌ، ولذا قال في "البحر"[١] بعد عزوِهِ المسألةَ إلى "التجنيس" و"المجتبى" و"الولوالجيَّة"[٢]: ((وقدَّمنا أنَّ زيادة سجدةٍ واحدةٍ بنيَّةِ المتابعة لغيرِ إمامه مُبطِلةٌ لصلاته)) اهـ.

[٦٤٧٢] (قولُهُ: ثمَّ دخَلَ في الصلاة فتلاها فيها) أي: تلا تلك الآيةَ بعينها أيضاً في الصلاةِ سجَدَ للتلاوة الثانية سجدةً أخرى؛ لأنَّ الأقوى لا يكونُ تبعاً للأضعف.

[٦٤٧٣] (قولُهُ: كَفَتْهُ واحدةٌ) هذا ظاهرُ الرواية، وفي رواية "النوادر": ((لا تكفيه الواحدةُ))، ومنشأُ الخلاف هل بالصلاة يَتبدَّلُ المجلسُ أوْ لا؟ "نهر"[٣].

[٦٤٧٤] (قولُهُ: وإن اختلَفَ المجلسُ) كذا في "النهر"[٤] عن "البدائع"[٥]، ومثلُهُ في "الدرر"[٦]

(قولُ "الشارح": فتفسُدُ لمتابعته غيرَ إمامِهِ) هذا صادقٌ بما إذا كان المصلِّي مؤتَمَّاً بغيرِ التالي ـ وهو ظاهر ـ وبما إذا كان منفرداً أو إماماً، فإنَّ كلاً منهما التالي غيرُ إمامٍ له، وبهذا يسقطُ اعتراضُ "ح" على ما نقلَهُ "ط".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣١.

(٢) الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن عشر في السفر وسجدة التلاوة ق١٨/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سبب وجوب السجدة ١/١٨٤.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/١٥٨.

سقَطَتا في الأصحِّ وأثِمَ كما مرَّ.....

وشرَطَ في "البحر"[١] اتِّحادَهُ، قال "الرمليُّ" في "حواشيه": ((ومثلُهُ في "غاية البيان" و"النهاية" و"الزيلعيِّ"[٢]، والظاهرُ أنَّ فيه اختلافاً، وينبغي ترجيحُ ما في "البحر")) اهـ.

قلت: لكنْ في "الشرنبلاليَّة"[٣] ما يفيدُ عدمَ الخلاف، حيث جعَلَ قولَهُ: ((وإن اختلَفَ المجلسُ)) مبنيًّا على فرضِ تسليم الوجهِ لرواية "النوادر"، وهو أنَّ المجلس بالصلاة تبدَّلَ حكماً؛ لأنَّ مجلس التلاوة غيرُ مجلسِ الصلاة، فلا تستتبعُ إحداهما الأخرى، وأمَّا على الظاهر فالمجلسُ متَّحِدٌ حقيقةً وحكماً، فلو لم يَتَّحِدْ ـ ولو حكماً ـ بعملٍ غيرِ الصلاةِ لا تُجزيه الصلاتيَّةُ عمَّا قبلها كما في "غاية البيان" و"الزيلعيِّ"[٤] اهـ.

[٦٤٧٥] (قولُهُ: سقَطَتا) لأنَّ الخارجيَّة أخَذَتْ حكمَ الصلاتيَّة، فسقَطَتْ تبعاً لها، "ح"[٥].

[٦٤٧٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) وعلى روايةِ "النوادر" لا تسقطُ الخارجيَّةُ؛ لأنَّ الصلاتيَّة ما استتبَعَتْها على هذه الروايةِ، "ح"[٦] عن "الشرنبلاليَّة"[٧].

[٦٤٧٧] (قولُهُ: كما مرَّ[٨]) أي: مرَّتين: الأُولى قولُهُ: ((فيأثمُ بتأخيرها))، والثانيةُ قولُهُ: ((أَثِمَ فتلزمُهُ التوبة))، "ح"[٩].

(تتمَّةٌ)

لم يَذكُرْ عكسَ مسألة المتن، أي: لو تلاها في الصلاةِ فسجَدَها فيها ثمَّ أعادَها بعد السلام

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٤/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٧/٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٥٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٧/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب نقلاً عن "البحر".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٥٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) صـ٥٧٧ـ وصـ٥٨٠ـ "در".

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٩٧/ب.

(ولو كرَّرَها في مجلسين تكرَّرَتْ) (وفي مجلسٍ) واحدٍ (لا) تتكرَّرُ،.....

فقيل: تجبُ أخرى، قال "الزيلعيُّ"[١]: ((وهذا يُؤيِّدُ روايةَ "النوادر"[٢]، وقيل: لا تجبُ))، ووفَّقَ "الفقيهُ"[٣] بحملِ الأوَّلِ على ما إذا تكلَّمَ؛ لأنَّ الكلام يقطعُ حكمَ المجلس، والثاني على ما إذا لم يتكلَّمْ، وهو الصحيحُ، فلا تأييدَ، "نهر"[٤]. ولو لم يَسجُدْ لها حتَّى سلَّمَ ثمَّ تلاها سجَدَ سجدةً واحدةً، وسقَطَتْ عنه الأُولى، "شرح المنية"[٥] عن "الخانيَّة"[٦].

[٦٤٧٨] (قولُهُ: ولو كرَّرَها في مجلسين تكرَّرَتْ) الأصلُ أنَّه لا يتكرَّرُ الوجوبُ إلاَّ بأحدِ أمورٍ ثلاثةٍ: اختلافِ التلاوة أو السماعِ أوالمجلسِ، أمَّا الأوَّلان فالمرادُ بهما اختلافُ المتلوِّ والمسموع، حتَّى لو تلا سجداتِ القرآن كلَّها أو سَمِعَها في مجلسٍ أو مجالسَ وجَبَتْ كلُّها، وأمَّا الأخيرُ فهو قسمان:

حقيقيٌّ بالانتقالِ منه إلى آخرَ بأكثرَ من خطوتين كما في كثيرٍ من الكتب، أو بأكثرَ من ثلاثٍ كما في "المحيط" ما لم يكن للمكانين حكمُ الواحدِ كالمسجدِ، والبيتِ، والسفينةِ ولو جاريةً، والصحراءِ بالنسبة للتالي في الصلاة راكباً. ١/٥٢٠

وحكميٌّ، وذلك بمباشرةِ عملٍ يُعَدُّ في العُرف قطعاً لِما قبله كما لو تلا ثمَّ أكَلَ كثيراً، أو نام مضطجعاً، أو أرضَعَتْ ولدَها، أو أخَذَ في بيعٍ أو شراءٍ أو نكاحٍ، بخلاف ما إذا طالَ جلوسُهُ أو قراءتُهُ، أو سبَّحَ، أو هلَّلَ، أو أكَلَ لقمةً، أو شَرِبَ شربةً، أو نامَ قاعداً، أو كان جالساً فقام،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٢٠٧.

(٢) بل رواية "النوادر": ((أنه لا يلزمه)) كما في "البدائع" ١/١٨٤، و"السراج" ١/ق ٢٨١/أ، و"البحر" ١/١٣٥، و"الشرنبلالية" ١/١٥٨.

(٣) أي: الفقيه أبو الليث السمرقندي كما في الشرنبلالية ١/١٥٨،نقلاً عن "الجوهرة" ١/٩٩، وفي "البحر" ١/١٣٥، نقلاً عن البدائع ١/١٨٤: أنَّ الذي وفَّقَ هو شمس الأئمَّة السرخسي، انظر "المبسوط" ١/١٣٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٥ـ.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٥٨ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

بل كَفَتْهُ واحدةٌ، وفعلُها بعد الأُولى أَولى، "قنية"[١]. وفي "البحر": ((التأخيرُ أحوطُ))، والأصلُ أنَّ مبناها على التداخلِ دفعاً للحرج بشرطِ اتِّحادِ الآية والمجلس

أو مشى خطوتين أو ثلاثاً على الخلاف، أو كان قائماً فقعَدَ، أو نازلاً فرَكِبَ في مكانه فلا تتكرَّرُ، "حلبة"[٢] ملخَّصاً.

[٦٤٧٩] (قولُهُ: بل كَفَتْهُ واحدةٌ) ولا يُندَبُ تكرارُها بخلاف الصلاة على النبي ﷺ كما سيأتي[٣].

[٦٤٨٠] (قولُهُ: وفي "البحر"[٤]: التأخيرُ أحوطُ) لأنَّ بعضهم قال: إنَّ التداخل فيها في الحكم لا في السبب، حتَّى لو سجَدَ للأُولى ثمَّ أعادها لزمته أخرى كحدِّ الشرب والزِّنى، نقَلَهُ في "المجتبى"، "بحر"[٤]. وأجابَ "الرمليُّ": ((بأنَّ المبادرة إلى العبادة أَولى، ولا يَمنَعُ منه قولُ البعض لضعفه))، ومثلُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[٥]، وقال: ((ولا سيَّما إذا كان بعضُ الحاضرين محتملَ الذهاب كما يتَّفقُ في الدروس)).

[٦٤٨١] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ مبناها) أي: السجدةِ، وهذا استحسانٌ، والقياسُ أن تتكرَّرَ؛ لأنَّ التلاوة سببٌ للوجوب، "شرنبلاليَّة"[٦].

[٦٤٨٢] (قولُهُ: دفعاً للحرج) لأنَّ في إيجابِ السجدة لكلِّ تلاوةٍ حرجاً خصوصاً للمعلِّمين والمتعلِّمين، وهو منفيٌّ بالنصِّ، "بحر"[٧].

[٦٤٨٣] (قولُهُ: بشرطِ اتِّحاد الآيةِ والمجلسِ) أي: بأن يكون المكرَّرُ آيةً واحدةً في مجلسٍ واحدٍ، فلو تلا آيتين في مجلسٍ واحدٍ، أو آيةً واحدةً في مجلسين فلا تداخلَ، ولم يُشترَطِ اتِّحادُ السماع؛

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب سجدة التلاوة والشكر ق٢١/أ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٠/ب.

(٣) صـ٦٠٢ـ "در" وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٢٦/٢.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/ق ٣٥/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٥٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٥/٢.

(وهو تداخُلٌ في السبب) بأنْ يُجعَلَ الكلُّ كتلاوةٍ واحدةٍ، فتكونُ الواحدةُ سبباً والباقي تبعاً لها، وهو أليقُ بالعبادة؛.....

لأنَّه إنما يكونُ باتِّحاد المسموع، فيُغني عنه اشتراطُ اتِّحاد الآية، وأشار إلى أنَّه متى اتَّحدت الآيةُ والمجلسُ لا يتكرَّرُ الوجوب، وإن اجتمَعَ التلاوة والسماع ولو من جماعةٍ ففي "البدائع"[1]: ((لا يتكرَّرُ ولو اجتمَعَ سببا الوجوبِ وهما التلاوةُ والسماع، بأنْ تلاها ثمَّ سَمِعَها أو بالعكس أوتكرَّرَ أحدُهما)) اهـ.

وفي "البزَّازيَّة"[2]: ((سَمِعَها من آخرَ ومن آخرَ أيضاً وقرأها كَفَتْ سجدةٌ واحدةٌ في الأصحِّ لاتِّحاد الآيةِ والمكان)) اهـ. ونحوُهُ في "الخانيَّة"[3].

فعلى هذا لو قرأها جماعةٌ وسَمِعَها بعضهم من بعضٍ كَفَتْهم واحدةٌ.

[٦٤٨٤] (قولُهُ: وهو تداخُلٌ) الضميرُ راجعٌ إلى عدم التكرار المفهوم من قول "المصنِّف": ((وفي مجلسٍ واحدٍ لا))، أو إلى التداخل في عبارة "الشارح"، وهما بمعنىً واحدٍ.

[٦٤٨٥] (قولُهُ: فتكونُ إلخ) تفريعٌ صحيحٌ؛ لأنَّه بيانٌ وتوضيحٌ لكيفيَّةِ جعل الكلِّ كتلاوةٍ واحدةٍ، فافهم.

(قولُهُ: لأنَّه بيانٌ وتوضيحٌ لكيفيَّةِ إلخ) ولذا قال "الزيلعيُّ": ((وهو تداخُلٌ في السَّبب، ومعناه أنْ تجعل التلاواتُ كلُّها كتلاوةٍ واحدةٍ تكونُ الواحدةُ منها سبباً والباقي تبعاً لها)) اهـ. لكنْ في جَعْلِ الواحدة سبباً والباقي تبعاً لم يحصل تداخلٌ فيه، بل الحكمُ أُضِيْفَ لواحدةٍ، ولم يجب بالباقي شيءٌ؛ لأنَّه تبعٌ، وهذا يوافقُ قول "الماتريديِّ" المقابلِ لِما هنا، ففي "البناية" بعد ذكرِ ما هنا: ((وضعَّفَ "السرخسيُّ" التداخلَ وقال: الصحيحُ أنَّ سبب الوجوب حرمةُ المتلوَّة، فالثانيةُ تكرارٌ محضٌ، فلم تكن سبباً، وقال "الماتريديُّ": سببُ وجوبها تلاوةٌ مقصودةٌ ولم يوجد في الثانية؛ لأنَّها تبعٌ للأولى وتكريرٌ للحفظِ أو التفكُّرِ، وذلك وسيلةٌ)) اهـ. والظاهرُ أنَّ التداخلَ المذكورَ المرادُ به هو ما نُقِلَ عن "الماتريديِّ" لا ما هو المتبادرُ منه من إضافة الوجوب إلى المجموع.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سبب وجوب السجدة ١/١٨٤ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الصلاة ـ سجدة التلاوة ٤/٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١/١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّ تركها مع وجودِ سببها شنيعٌ (لا) تداخُلٌ (في الحكم) بأنْ تُجعَلَ كلُّ تلاوةٍ سبباً لسجدةٍ، فتداخَلَتِ السجداتُ فاكتُفِيَ بواحدةٍ؛ لأنَّه أليقُ بالعقوبة؛ لأنَّها للزجر، وهو يَنزجِرُ بواحدةٍ، فيحصلُ المقصود، والكريمُ يعفو مع قيامِ سبب العقوبة، وأفاد الفرقَ بقوله: (فتنوبُ الواحدةُ) في تداخُلِ السبب (عمَّا قبلها وعمَّا بعدها) ولا تنوبُ في تداخُلِ الحكم إلاَّ عمَّا قبلها، حتَّى لو زنى فحُدَّ، ثمَّ زنى في المجلس حُدَّ ثانياً.....

[٦٤٨٦] (قولُهُ: لأنَّ تَرْكَها إلخ) علَّةٌ لمحذوفٍ تقديرُهُ: وإنما لم يُجعَلْ من التداخل في الحكم مع تعدُّدِ الأسباب، أفادَهُ "ط"(١).

[٦٤٨٧] (قولُهُ: لأنَّه أَلْيَقُ بالعقوبةِ) علَّةٌ للنفي، وقولُهُ: ((لأنَّها للزجر إلخ)) علَّةٌ للعلَّة.

والحاصلُ: أنَّا لم نقل بالتداخل في الحكم في العبادات لِما يلزمُ عليه من الأمر الشنيع، وهو تركُ العبادة المطلوبِ تكثيرُها مع قيام سببها، فجعلنا الكلَّ سبباً واحداً لدفعِ ذلك؛ لأنَّه أليقُ بها، أمَّا العقوباتُ فإنَّ مبناها على الدَّرْءِ والعفوِ، فلا يلزمُ من تركها مع قيام سببها الأمرُ الشنيع، بل يحصلُ المقصودُ منها في الدنيا، وهو الزجرُ بعقوبةٍ واحدةٍ مع جوازِ عفو المولى تعالى في الآخرة وإنْ تَعَدَّدَ السبب.

[٦٤٨٨] (قولُهُ: وأفادَ الفرقَ) أي: بين التداخلين، وجهُ الفرق أنَّه لَمَّا جعلنا الأُولى سبباً والباقيَ تبعاً لها كان أينما سجَدَ سجَدَ بعد السبب بخلافه في الثاني، فإنَّ الأسباب فيه على حالِها، فلا بدَّ من السجود بعد تمامِ الأسباب، "ح"(٢).

[٦٤٨٩] (قولُهُ: حُدَّ ثانياً) أي: لوجودِ سببه مع ظهور أنَّه لم يحصل المقصودُ ـ وهو الانزجارُ عن الزِّنى ـ بالحدِّ الأوَّلِ، بخلاف حدِّ القذف إذا أُقِيْمَ مرَّةً ثمَّ قذَفَهُ مِراراً لم يُحَدَّ؛ لأنَّ العار قد اندفَعَ بالأوَّلِ لظهور كذبه، "بحر"(٣).

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٨.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٥.

(و) إسداءُ (الثوب) ذاهباً وآيباً (وانتقالُهُ من غُصنٍ) شجرةٍ (إلى غُصنٍ[١] آخرَ، وسَبْحُهُ في نهرٍ أو حوضٍ تبديلٌ) للمجلسِ أو الآيةِ.....

[٦٤٩٠] (قولُهُ: ذاهباً وآيباً) أمَّا إذا كان يُديرُ السَّدى[٢] على الدائرة وهو جالسٌ في مكانٍ واحدٍ فلا يتكرَّرُ، "بحر"[٣] عن "الفتح"[٤] بحثاً. وفيه نظرٌ يأتي[٥] قريباً.

[٦٤٩١] (قولُهُ: وانتقالُهُ من غصنٍ إلى آخرَ) أي: سواءٌ كان قريباً أو بعيداً على الصحيح، وفي "الواقعاتِ الحسامِيَّة": ((إنْ أمكَنَهُ الانتقالُ بدون نزولٍ كَفَتْهُ واحدةٌ لاتِّحاد المجلس، وإلاَّ فلا لاختلافه)) اهـ.

وهذا ما أفتى به شمس الأئمَّة "الحَلْوانيُّ" وغيرُهُ من الأئمَّة، "ط"[٦] عن "حاشية الزيلعيِّ" لـ"الشلبيِّ"[٧].

[٦٤٩٢] (قولُهُ: أو حوضٍ) قال "محمَّدٌ": إنْ كان عرضُ الحوض وطولُهُ مثلَ طول المسجد وعرضه لا يتكرَّرُ الوجوبُ، والصحيحُ أنَّه يتكرَّرُ، "خانيَّة"[٨].

[٦٤٩٣] (قولُهُ: تبديلٌ للمجلس) أي: في حقِّ التالي، ((أو الآيةِ)) أي: في حقِّ السامع، كذا في "شرحه" على "الملتقى"[٩].

---

(١) ((غصن)) ليست في "ب".

(٢) في "ب" و"م": ((السداء)) بالمد والهمز، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٦/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٧٦/١.

(٥) المقولة [٦٤٩٥] قوله: ((بخلاف زوايا مسجد)).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٣٢٨/١ بتصرف.

(٧) انظر "حاشية الشِّلْبِيِّ على تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢٠٨/١، لأبي العباس أحمد بن يونس بن محمد، شهاب الدين المعروف بابن الشِّلْبِيِّ المصريّ (ت٩٤٧هـ). ("الكواكب السائرة"١١٥/٢، "شذرات الذهب" ٣٨٢/١٠، "الأعلام" ٢٧٦/١).

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٥٩/١.

(فتجبُ) سجدةٌ أو سجداتٌ (أخرى) بخلافِ زوايا مسجدٍ، وبيتٍ، وسفينةٍ سائرةٍ..

قلت: الظاهرُ أنْ يقال: أو التلاوةِ بدلَ ((الآيةِ))؛ لأنَّ السبب في حقِّ السامع هو التلاوةُ كما مرَّ[1]، على أنَّه مُخالِفٌ لقول "المصنِّف" الآتي: ((لا عكسُهُ))، فإنَّه مبنيٌّ على سببيَّةِ السماع، وعليه فكان المناسبُ التعبيرَ بالسماع، وقد يجابُ بأنَّه مبنيٌّ على سببيَّةِ السماع، ولَمَّا كان تبدُّلُ السماع بتبدُّلِ المسموع أتى بقوله: ((أو الآيةِ)) بدلَ قوله: أو السماعِ، تأمَّل.

[٦٤٩٤] (قولُهُ: فتَجِبُ سجدةٌ أو سجداتٌ) أي: بقدْرِ تعدُّدِ التلاوة، وقولُهُ: ((أخرى)) صفةُ ((سجدةٌ))، ويُقدَّرُ لقوله: ((أوسجداتٌ)) صفةٌ غيرُها، أي: أُخَرُ، ففيه حذفُ الصفة لدليلٍ وإقحامُ المعطوفِ بين المعطوف عليه وصفتِهِ. ١/٥٢١

[٦٤٩٥] (قولُهُ: بخلافِ زوايا مسجدٍ) أي: ولو كبيراً على الأوجهِ، وكذا البيتُ، وفي "الخانيَّة"[2] و"الخلاصة"[3]: ((إلاَّ إذا كانت الدارُ كبيرةً كدارِ السلطان)) اهـ "حلبة"[4].

(قولُهُ: قلت: الظَّاهرُ أنْ يقال إلخ) فعلى هذا الظاهرُ إذا انتقَلَ التالي من غصنٍ إلى غيره والسَّامعُ في مكانه يجبُ السُّجودُ على السَّامع لتبدُّلِ التلاوة التي هي السَّببُ بتبدُّلِ مجلسها وإن كانت الآيةُ متَّحدةً، فيكونُ قد جرى هنا على سببيَّةِ التلاوة في حقِّه، ولا يتأتَّى حملُ كلامه على سببيَّة السَّماع على وجهِ ما قاله "المحشِّي"، فإنَّ المسموع هنا لم يتبدَّل؛ إذ الموضوعُ أنَّ الآية واحدةٌ، ولا يقال: إنَّها تتبدَّلُ باختلافِ مجلس التالي مع اتِّحاد مجلسِ السَّامع؛ إذ لا سجودَ على السَّامع بتبدُّل مجلس التالي كما يأتي في قول "المصنف": ((لا عكسُهُ)). ثمَّ الأَولى لـ "الشارح" الاقتصارُ على قوله: ((للمجلس)) يعني مجلسَ من وُجِدَ منه شيءٌ من الأفعال، ويكون موافقاً لِما يأتي أنَّ مَن تكرَّرَ مجلسُهُ تكرَّرَ الوجوبُ عليه دون صاحبه، وليس في كلامه التكلُّفُ الذي قاله "المحشِّي"، على أنَّه لا يلزمُ من تبدُّلِ السَّماع تبدُّلُ المسموع كما إذا تبدَّلَ مجلس السَّامع لا التالي لآيةٍ واحدةٍ.

---

(١) صـ٥٥٨ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في وجوب سجدة التلاوة ق٤٧/أ معزياً إلى "الأصل".

(٤) "الحلبة": التكملة ـ كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق٣٠١/أ.

.....

وظاهرُهُ أنَّ الدار التي دونها لها حكمُ البيت وإن اشتملت على بيوتٍ، ثمَّ قال في "الحلبة": ((ثمَّ الأصلُ على ما في "الخانيَّة" و"الخلاصة" أنَّ كلَّ موضعٍ يصحُّ الاقتداءُ فيه بمن يصلِّي في طرفٍ منه يُجعَلُ كمكانٍ واحدٍ، ولا يتكرَّرُ الوجوبُ فيه، وما لا فلا، فعلى هذا لو كانت الشجرةُ أو تسديةُ الثوبِ أو التردُّدُ في الدِّياسة أو حولَ رحى الطحن ونحوُ ذلك فيما له حكمُ المكان الواحدِ كالمسجد ينبغي أنْ لا يتكرَّرَ الوجوبُ بتكريرِ التلاوة)) اهـ.

قلت: هو بحثٌ وجيهٌ، لكنَّ ظاهر إطلاقهم خلافُهُ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الانتقال من غصنٍ إلى غصنٍ والتسديةَ ونحوَ ذلك أعمالٌ أجنبيَّةٌ كثيرةٌ يَختلِفُ بها المجلسُ حكماً كالكلام والأكل الكثير؛ لِما مرَّ[1] من أنَّ المجلس يَختلِفُ حكماً بمباشرةِ عملٍ يُعَدُّ في العُرف قطعاً لِما قبله، ولا شكَّ أنَّ هذه الأفعالَ كذلك وإنْ كانت في المسجد أو البيت، بل يختلفُ بها حقيقةً؛ لأنَّ المسجد مكانٌ واحدٌ حكماً، وبهذه الأفعالِ المشتملةِ على الانتقال يختلفُ حقيقةً بخلاف الأكل، فإنَّ الاختلاف فيه حكميٌّ، وعلى كلٍّ يتكرَّرُ الوجوبُ، ولذا قيَّدَ في "الواقعات" الانتقالَ من غصنٍ إلى غيره بما إذا احتاجَ إلى نزولٍ كما قدَّمناه[2]، أي: ليكون عملاً كثيراً.

والحاصلُ: أنَّ ما له حكمُ المكان الواحد كالمسجد والبيت لا يضُرُّ الانتقالُ فيه بأكثرَ من ثلاثِ خطواتٍ ما لم يقترن بعملٍ أجنبيٍّ يُعَدُّ في العُرف قطعاً لِما قبله كالدِّياسة والتسدية بخلاف مجرَّدِ المشي من غيرِ عملٍ، بل إطلاقُ كلامهم يدلُّ على أنَّ ذلك العملَ الأجنبيَّ كالأكل الكثير والبيع والشراء يضُرُّ هنا ولو بدونِ مشيٍ وانتقالٍ، حيث لم يقيِّدوه بغيرِ المسجد والبيت، ومقتضاه تكرارُ الوجوبِ لو فصَلَ بين التلاوتين بعملٍ دنيويٍّ كخياطةٍ وحياكةٍ ولو كان في المسجد أو البيت في مكانٍ واحدٍ، ولهذا قال في "البدائع"[3] في تحقيقِ اختلاف المجلس حكماً بالبيع ونحوه:

---

(١) المقولة [٦٤٧٨] قوله: ((ولو كررها في مجلسين تكررت)).

(٢) المقولة [٦٤٩١] قوله: ((وانتقاله من غصن إلى آخر)).

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سبب وجوب السجدة ١/١٨٣ باختصار .

وفعلٍ قليلٍ كأكلِ لقمتين، وقيامٍ، وردِّ سلامٍ،.....

((ألا ترى أنَّ القوم يجلسون لدرسِ العلم فيكونُ مجلسَ الدرس، ثمَّ يشتغلون بالنكاح فيصيرُ مجلسَ النكاح، ثمَّ بالبيع فيصيرُ مجلسَ البيع، ثمَّ بالأكل فيصيرُ مجلسَ الأكل، فصار تبدُّله بهذه الأفعالِ كتبدُّلِهِ بالذهاب والرجوع)) اهـ.

وعلى هذا فما مرَّ[1] عن "الفتح": ((من أنَّه إذا كان يُديرُ السَّدى على الدائرة وهو جالسٌ في مكانٍ واحدٍ فلا يتكرَّرُ)) فيه نظرٌ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا لم يَفصِلْ بين التلاوتين بعملٍ كثيرٍ من ذلك، وإلاَّ فما الفرقُ بين إدارة الدائرة كثيراً وبين الأكلِ الكثير وإرضاعِ الولد ونحوِهما مما مرَّ[2] أنَّه يختلفُ به المجلسُ؟! وقد يقال: إنَّه إذا جلَسَ للتسدية وقرأ مراراً لا تكونُ التسديةُ فاصلةً لكونِ المجلس لها، وعليه يقالُ مثلُهُ في الأكل ونحوه، فتأمَّل، هذا ما ظهَرَ لي تحريره في هذا المحلِّ، والله تعالى أعلم.

[٦٤٩٦] (قولُهُ: وفعلٍ قليلٍ) احترَزَ به عن الفعل الكثير الذي يُعَدُّ قاطعاً للمجلس عُرفاً كما مرَّ[3]، بخلاف ما إذا طالَ جلوسُهُ أو قراءته، أو سبَّحَ أو هلَّلَ كما قدَّمناه[4]، أو وعَظَ أو درَسَ كما في "التاتارخانيَّة"[5].

[٦٤٩٧] (قولُهُ: وقيامٍ) أي: في محلِّهِ، ومثلُهُ لو مشى خطوتين أو ثلاثاً على ما مرَّ[6].

[٦٤٩٨] (قولُهُ: وردِّ سلامٍ) أي: وتشميتِ عاطسٍ بخلاف ما لو تكلَّمَ كلماتٍ، أو شَرِبَ جرعاتٍ، أو عقَدَ نكاحاً أو بيعاً فإنَّه لا يكفيه سجدةٌ واحدةٌ، "شرح المنية"[7].

---

(١) المقولة [٦٤٩٠] قوله: ((ذاهباً وآيباً)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [٦٤٧٨] قوله: ((ولو كررها في مجلسين تكررت)).

(٤) المقولة [٦٤٧٨] قوله: ((ولو كررها في مجلسين تكررت)).

(٥) لم نعثر على النقل في القسم المطبوع الذي بين أيدينا.

(٦) المقولة [٦٤٧٨] قوله: ((ولو كررها في مجلسين تكررت)).

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في سجدة التلاوة صـ٥٠٣ـ بتصرف يسير.

وكذا دابَّةٌ يُصلِّي عليها؛ لأنَّ الصلاة تجمعُ الأماكنَ، ولـو لـم يُصَلِّ تتكـرَّرُ (كمـا) تتكرَّرُ (لو تبدَّلَ مجلسُ سامعٍ دونَ تالٍ) حتَّى لو كرَّرَها راكباً يصلِّي وغلامُهُ يمشي

[٦٤٩٩] (قولُهُ: وكذا دابَّةٌ) أي: سائرةٌ، "ح"[١].

[٦٥٠٠] (قولُهُ: لأنَّ الصلاة تَجمَعُ الأماكنَ) ضرورةَ أنَّ اختلاف المكان يَمنَعُ صحَّةَ الصـلاة، ومُفادُهُ التسوية بين كون التكرار في ركعةٍ أو أكثرَ، وهو قولُ "أبي يوسف"، وهـو الأصـحُّ خلافـاً لـ"محمَّدٍ"، فإنَّ عنده يتكرَّرُ الوجوبُ بتكرارِها في ركعتين، "شرح المنية"[٢].

[٦٥٠١] (قولُهُ: ولـو لـم يُصَلِّ تتكرَّرُ) لأنَّ سيرها مضـافٌ إليـه، حتَّـى يجـبُ عليـه ضمـانُ ما أتلَفَتْ بخلاف سير السفينة، "ح"[٣] عن "الدرر"[٤].

[٦٥٠٢] (قولُهُ: كمـا تتكرَّرُ) أي: علـى السـامع دون التـالي، وفي عكسـه بعكسـه، "ط"[٥]. والحاصلُ أنَّ مَن تكرَّرَ مجلسُهُ من سامعٍ أو تالٍ تكرَّرَ الوجوبُ عليه دون صاحبه.

[٦٥٠٣] (قولُهُ: وغلامُـهُ يمشـي) أقـولُ: ومثلُـهُ لـو كـان راكبـاً معـه لِمـا في "شرح تلخيـص الجامع": ((لو كان المصلِّي على الدابَّةِ في محملٍ وكرَّرَهـا مِـراراً يتَّحِـدُ الوجـوبُ في حقِّـهِ، ويتعـدَّدُ في حقِّ عديله لاختلافِ المكان في حقِّ السامع)) اهـ. أي: إلاَّ إذا اقتَدَى به.

وفي "الخانيَّة"[٦]: ((راكبان كلٌّ منهما يصلِّي صلاةَ نفسِهِ، فتلا أحدُهما آيةً مرَّتين والآخرُ آيةً أخرى مرَّةً، وسمع كلٌّ من الآخرِ، فعلى الأوَّلِ سجدتان إحداهمـا في الصـلاة لقراءتـه، والأخـرى بعد الفراغ لقراءة صاحبه؛ لأنَّهـا لا تكونُ صلاتيَّةً، وعلى الثاني سجدةٌ في صلاتـه لقراءتـه،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في سجدة التلاوة صـ٥٠٣ـ٥٠٤ـ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٥/ب بتصرف

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٥٩/١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٣٢٨/١.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١٥٧/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

تتكرَّرُ على الغلام لا الراكب (لا) تتكرَّرُ (في عكسِهِ) وهو تبدُّلُ مجلسِ التالي دون السامع على المفتى به، وهذا يفيدُ ترجيحَ سببيَّةِ السماع، وأمَّا الصلاةُ على الرسول ﷺ فكذلك عند المتقدِّمين،.....

وسجدتان بعد الفراغ لتلاوتي صاحبه على رواية "النوادر"، وواحدةٌ[1] في ظاهرِ الرواية، وعليه الاعتمادُ؛ لأنَّ السامع مكانُهُ واحدٌ، وكذا التالي)) اهـ.

[٦٥٠٤] (قولُهُ: تتكرَّرُ على الغلام) لتبدُّلِ المجلس في حقِّه بخلاف الراكب؛ لأنَّ الصلاة تَجمَعُ المتفرِّقَ، "ط"[2].

[٦٥٠٥] (قولُهُ: لا تتكرَّرُ) أي: على السامع.

[٦٥٠٦] (قولُهُ: على المفتى به) راجعٌ إلى صورةِ العكس فقط، ومقابلُهُ ما صحَّحَهُ في "الكافي"[3] من تكرُّرِها على السامع أيضاً؛ لأنَّ التلاوة هي السببُ في حقِّه أيضاً لكنْ بشرطِ السماع، وصحَّحَ في "الهداية"[4] و"الخانيَّة"[5] الأوَّلَ، قال في "الينابيع": ((وعليه الفتوى))، قال الفقيرُ: ((وبه نأخذُ))، "شرح المنية"[6]. ٥٢٢/١

[٦٥٠٧] (قولُهُ: وأمَّا الصلاةُ على الرسول ﷺ فكذلك) أي: كالسجدةِ تتكرَّرُ عند ذكرِ اسمه الشريف أو سماعه في مجلسين لا في مجلسٍ، وكان الأَولى ذكرُ هذه المسألة عند قول المتن:

(قولُهُ: قال الفقيرُ) حقُّه الفقيهُ كما هو عبارة "شرح المنية".

---

(١) ((على رواية النوادر وواحدة)) ساقط من "الأصل".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٨.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٨/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٨٠.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في سجدة التلاوة صـ٥٠٤ـ بتصرف.

وقال المتأخِّرون: تتكرَّرُ؛ إذ لا تداخُلَ في حقوقِ العباد، وأمَّا العطاسُ فالأصحُّ أنَّه إنْ زادَ على الثلاث لا يُشمِّتُهُ، "خلاصة"[١].

(وكُرِهَ تركُ آيةِ سجدةٍ وقراءةُ باقي السورة) لأنَّ فيه قطعَ نَظْمِ القرآن.....

((ولو كرَّرَها في مجلسين إلخ)) كما فعَلَ في "البحر"[٢]، قال في "شرح المنية"[٣]: ((واعلم أنَّ حكم الصلاة على النبي ﷺ عند ذكر اسمه على القول بوجوبها كحكمِ السجدة في عدم تكرُّرِ الوجوب عند اتِّحاد المجلس، لكنْ يُندَبُ تكرارُ الصلاة دون السجود، والفرقُ أنَّ الصلاة عليه ﷺ يُتقرَّبُ بها مستقلَّةً وإنْ لم يُذكَرْ بخلاف السجدة، فإنَّها لا يُتقرَّبُ بها مستقلَّةً من غيرِ تلاوةٍ)) اهـ.

[٦٥٠٨] (قولُهُ: وقال المتأخِّرون: تتكرَّرُ) قال في "البحر"[٤]: ((وقدَّمنا ترجيحَهُ)) اهـ.

وتقدَّمَ[٥] هذا البحثُ في فصل إذا أراد الشروع، وقدَّمنا هناك ترجيحَ الأوَّلِ، وصحَّحَهُ في "الكافي"[٦] هنا، وجزَمَ به "ابن الهمام" في "زاد الفقير".

[٦٥٠٩] (قولُهُ: فالأصحُّ إلخ) وقيل: مرَّةً، وقيل: إلى العشر، وقيل: كلَّما عطَسَ، "ح"[٧]. وإنما يجبُ تشميتُهُ إذا حَمِدَ الله تعالى كما قيَّدَهُ في "شرح تلخيص الجامع".

[٦٥١٠] (قولُهُ: لأنَّ فيه إلخ) وقال "محمَّدٌ" في "الجامع الصغير"[٨]: ((لأنَّ فيه هجرَ شيءٍ من القرآن، وذلك ليس من أعمالِ المسلمين، ولأنَّه فرارٌ من السجدة، وذلك ليس من أخلاقِ المؤمنين))، "نهر"[٩].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع عشر في وجوب سجدة التلاوة ق ٤٦/أ ـ ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٥.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجدة التلاوة صـ٥٠٤ـ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٥.

(٥) المقولة [٤٤٠١] قوله: ((في الأصح)).

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق٤٨/ب.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٦/أ.

(٨) لم نعثر على هذا النقل في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا، ولعله في أحد شروحه؛ إذ كثيراً ما يطلق "الجامع الصغير" ويراد شروحه.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/ب.

وتغييرَ تأليفه، واتِّباعُ النظمِ والتأليفِ مأمورٌ به، "بدائع". ومُفادُهُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ (لا) يكرهُ (عكسُهُ و) لكنْ (نُدِبَ ضمُّ آيةٍ أو آيتين إليها).....

[٦٥١١] (قولُهُ: وتغييرَ تأليفِهِ) عطفُ تفسيرٍ، "ح"[١].

[٦٥١٢] (قولُهُ: مأمورٌ بـه) قـال تعـالى:﴿فَإِذَا قَرَأْنَاهُ فَاتَّبِعْ قُرْآنَهُ﴾ [القيامة ـ ١٨]، أي: تأليفَـهُ، "فتح"[٢] عن "البدائع"[٣].

[٦٥١٣] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) هو لـ"صاحب النهر" أخذاً مما مرَّ[٤] عن "الجامع الصغير" وعن "البدائع"، فافهم.

[٦٥١٤] (قولُهُ: لا يكرهُ عكسُهُ) قال في "البدائـع"[٥]: ((لـو قـرأ آيـةَ السـجدة مـن بـين السـورة لم يضُرَّهُ ذلك؛ لأنَّها من القرآن، وقراءةُ ما هو من القرآنِ طاعةٌ كقراءةِ سورةٍ من بين السور)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه لا يكرهُ لا تحريماً ولا تنزيهاً؛ لأنَّه جعَلَ قراءةَ الآية كقـراءة السـورة، ولا كراهـةَ في قراءة سورةٍ واحدةٍ أصلاً، فكذا الآيةُ الواحدة، وأمَّا قولُهُ: ((ونُدِبَ إلخ)) فقـد ذكرنـا مِراراً أنَّ ترك المندوب لا يلزمُ أنْ يكون مكروهاً تنزيهاً إلاَّ بدليلٍ، فتأمَّل.

هذا، وفي "البحر"[٦]: ((وقيَّدَ عدمَ الكراهة في "الخانيَّة"[٧] بأنْ يكـون في غـيرِ الصـلاة)) اهـ. أمَّا فيها فمكروهٌ، "قُهُستاني"[٨].

قلت: وبيَّنَ وجهَهُ في "الذخيرة" حيث قال: ((قالوا: ويجبُ أنْ يُكـرَهَ في حالـة الصـلاة؛ لأنَّ الاقتصار على آيةٍ واحدةٍ في الصلاة مكروهٌ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٤٧٧/١.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن السجود ١٩٢/١.

(٤) المقولة [٦٥١٠] قوله: ((لأن فيه إلخ)).

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن السجود ١٩٢/١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١٣٨/٢.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً ١٦١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة التلاوة ١٥٠/١ بتصرف.

قبلَها أو بعدها لدفعِ وَهْمِ التفضيل؛ إذ الكلُّ من حيث إنَّه كلامُ اللَّهِ في رتبةٍ وإنْ كان لبعضِها زيادةُ فضيلةٍ باشتماله على صفاته تعالى.

واستُحسِنَ إخفاؤها عن سامعٍ غيرِ متهيِّئٍ للسجود،.....

ومقتضاه أنَّ الكراهة فيها تحريميَّةٌ لتركِ الواجب، وهو قراءةُ ثلاثِ آياتٍ لا للعلَّةِ الآتية[1] في الشرح.

[٦٥١٥] (قولُهُ: قبلَها أو بعدَها) أخَذَ التعميمَ من قول "الخانيَّة"[2]: ((إنْ قرأ معها آيةً أو آيتين فهو أحبُّ))، وكذا عبَّرَ في "البدائع"[3] مع أنَّ الإمام "محمَّداً" قال: ((أحبُّ إليَّ أنْ يقرأ قبلها آيةً أو آيتين)) كما في "البحر"[4]، وكأنَّهم أخذوا التعميمَ من عموم التعليل؛ إذ دفعُ الوهم لا يختصُّ بما قبلها، والظاهرُ أنَّ مثل ذلك ما إذا قرأ آيةً قبلها وآيةً بعدها، وتشملُهُ عبارة "الخانيَّة".

[٦٥١٦] (قولُهُ: باشتمالِهِ على صفاته تعالى) فزيادةُ الفضيلة باعتبار المذكور لا باعتباره من حيث هو قرآنٌ، "بحر"[5]. وحينئذٍ فلا يُشكِلُ ما ورَدَ من تفضيل بعضه على بعضٍ كما ورَدَ من أنَّ سورة الإخلاص تَعدِلُ ثلثَ القرآن ونحوِ ذلك.

[٦٥١٧] (قولُهُ: واستُحسِنَ إخفاؤها إلخ) لأنَّه لو جهَرَ بها لصار مُوجِباً عليهم شيئاً ربما يتكاسلون عن أدائه فيقعون في المعصية، فإنْ كانوا متهيِّئين جهَرَ بها، "بحر"[6] عن "البدائع"[7]. قال في "المحيط": ((بشرطِ أن يقعَ في قلبه أنْ لا يَشُقَّ عليهم أداءُ السجدة، فإنْ وقَعَ أخفاها)) اهـ. وينبغي أنَّه إذا لم يَعلَمْ بحالِهم أنْ يُخفيَها، "نهر"[8].

---

(١) في هذه الصحيفة "در".

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن السجود ١/١٩٢.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٧.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٧.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٨ بتصرف يسير.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن السجود ١/١٩٢ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/ب.

واختَلَفَ التصحيحُ في وجوبها على مُتشاغِلٍ بعملٍ ولا يسمعُها، والراجحُ الوجوبُ زجراً له عن تشاغُلِهِ عن كلام اللَّهِ، فنُزِّلَ سامعاً؛ لأنَّه بعرضيَّةِ أنْ يَسمَعَ.

(ولو سَمِعَ آيةَ سجدةٍ) من قومٍ (من كلِّ واحدٍ) منهم (حرفاً لم يَسجُدْ) لأنَّه لم يَسمَعْها من تالٍ، "خانيَّة"[1] .....

[٦٥١٨] (قولُهُ: واختَلَفَ التصحيحُ إلخ) أقولُ: صحَّحَ عدمَ الوجوب في "الذخيرة" و"التتارخانيَّة"[2]، وكذا في "القُهُستانيِّ"[3] عن "المحيط"[4]، ومشى عليه في "الحلبة"[5]، نعم قال "المصنِّف" في "المنح"[6]: ((اختلَفَ المشايخُ في وجوب السجود، والصحيحُ الوجوب، قال بعضُ الأفاضل: وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّ السماع في حقِّ السامع شرطٌ أو سببٌ للوجوب ولم يوجد، فلا يوجدُ الوجوب الذي هو المشروطُ أو المسبَّبُ، وجوابُهُ أنَّ الأصحَّ عدمُ الوجوب كما في "مجمع الفتاوى"، فليكن هو المعتمدَ، وعلى تقديرِ كون المعتمد الوجوبَ فجوابُهُ أنَّ المتشاغل نُزِّلَ سامعاً، لأنَّه بعرضيَّةِ أنْ يَسمَعَ، واللائقُ به أنْ يُكلَّفَ به زجراً له عن تشاغلِهِ عن كلام الله جلَّ جلاله)) اهـ ما في "المنح" ملخَّصاً.

[٦٥١٩] (قولُهُ: من كلِّ واحدٍ حرفاً) لِما تقدَّمَ[7] أنَّ الموجب للسجدة تلاوةُ أكثرِ الآية مع حرف السجدة، والظاهرُ أنَّ المراد بالحرف الكلمةُ، ويكونُ الحرف الحقيقيُّ مفهوماً بالأَولى، "ح"[8]. وقدَّمنا[9] تمامَ الكلام عليه.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأً وفي الأحكام المتعلقة بالقراءة ١/١٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجدة التلاوة ١/٧٧٣ عن "المحيط".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة التلاوة ١/١٥١.

(٤) لم نعثر عليها في "المحيط البرهاني".

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ق٢٩٧/ب.

(٦) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٦٣/ب.

(٧) صـ٥٥٥ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٦/أ باختصار.

(٩) المقولة [٦٣٧١] عند قوله: ((أي أكثرها)).

فقد أفادَ أنَّ اتِّحاد التالي شرطٌ. (مهمَّةٌ لكلِّ مهمَّةٍ) في "الكافي"[١]: ((قيل: مَن قرَأَ آيَ السجدةِ كلَّها في مجلسٍ وسجَدَ لكلٍّ منها كَفَاهُ اللَّهُ ما أهمَّهُ))، وظاهرُهُ أنَّه يقرأُها ولاءً ثم يَسجُدُ، ويحتملُ أنْ يَسجُدَ لكلٍّ بعد قراءتها، وهو غيرُ مكروهٍ كما مرَّ.....

[٦٥٢٠] (قولُهُ: فقد أفادَ) أي: صاحبُ "الخانيَّة"[٢] بتعليله المذكور[٣]، "ط"[٤].

[٦٥٢١] (قولُهُ: مُهمَّة لكلِّ مُهمَّةٍ) أي: هذه فائدةٌ مُهمَّةٌ، أي: ينبغي أنْ يَصرِفَ المسلمُ همَّتَهُ إلى تعلُّمِها لأجل دفعِ كلِّ مُهِمَّةٍ ـ أي: كلِّ حادثةٍ ـ تُهِمُّهُ وتُحزِنُهُ.

[٦٥٢٢] (قولُهُ: آيَ السجدةِ) بمدِّ الهمزة جمعُ آيةٍ.

[٦٥٢٣] (قولُهُ: وِلاءً) بالكسرِ والمدِّ، وفي بعض النسخ: ((أوَّلاً))، والمعنى واحدٌ، وهو أنَّه أوَّلاً يَسرُدُها متواليةً، ثمَّ يسجدُ للكلِّ أربعَ عشرةَ سجدةً. ١/٥٢٣

[٦٥٢٤] (قولُهُ: ويُحتمَلُ إلخ) جوابٌ عمَّا أورَدَ "الكمال"[٥]: ((من أنَّه إذا قرَأَها في مجلسٍ واحدٍ يلزمُ عليه تغييرُ نظم القرآن))، وقد مرَّ[٦] أنَّ اتِّباع النظمِ مأمورٌ به، وأجابَ في "البحر"[٧]: ((بأنَّ قراءة آيةٍ من السورة غيرُ مكروهٍ كما مرَّ[٨] تعليلُهُ عن "البدائع"))، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ ما مرَّ في قراءةِ آيةٍ واحدةٍ، أمَّا إذا قرأ آياتِ السجدة وضمَّ بعضَها إلى بعضٍ يلزمُ عليه تغييرُ النظم وإحداثُ تأليفٍ جديدٍ كما نقَلَهُ "الرمليُّ" عن "المقدسيِّ"، فلذا أجابَ "الشارح" تبعاً لـ"النهر"[٩]

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق٤٩/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ فصل في قراءة القرآن خطأ ١/١٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٦٠٦ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٩.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٤٧٧.

(٦) صـ٦٠٤ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ٢/١٣٧.

(٨) المقولة [٦٥١٤] قوله: ((لا يكره عكسه)).

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق٨١/ب بتصرف.

وسجدةُ الشكر مستحبَّةٌ،.....

بـ: ((حملِ ما في "الكافي"[١] على ما إذا سجَدَ لكلِّ آيةٍ بعد قراءتها فإنَّه لا يكرهُ؛ لأنَّه لا يلزمُ منه تغييرُ النظم لحصول الفصل بين كلِّ آيتين بالسجود، بخلاف ما إذا قرَأَها ولاءً ثمَّ سجَدَ لها فهذا يكرهُ)).

قلت: لكنْ تقدَّمَ[٢] قبيل فصل القراءة أنَّه يُستحَبُّ عَقِبَ الصلاة قراءةُ آيةِ الكرسيِّ والمعوِّذاتِ، فلو كان ضمُّ آيةٍ إلى آيةٍ من محلٍّ آخرَ مكروهاً لَزِمَ كراهةُ ضمِّ آيةِ الكرسيِّ إلى المعوِّذات لتغييرِ النظم مع أنَّه لا يكرهُ لِما علمتَ، بدليل أنَّ كلَّ مُصَلٍّ يقرأ الفاتحة وسورةً أخرى أو آياتٍ أُخرَ، ولو كان ذلك تغييراً للنظم لكُرِهَ، فالأحسنُ الجواب بما في "شرح المنية"[٣]: ((من أنَّ تغيير النظم إنما يحصُلُ بإسقاطِ بعض الكلماتِ أو الآياتِ من السورة، لا بذكرِ كلمةٍ أو آيةٍ، فكما لا يكونُ قراءةُ سورٍ متفرِّقةٍ من أثناء القرآن مغيِّراً للتأليف والنظم لا يكونُ قراءة آيةٍ من كلِّ سورةٍ مُغيِّراً له)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ المكروه إسقاطُ آيةِ السجدة من السورة مع ضمِّ ما بعدها إلى ما قبلها؛ لأنَّه تغييرٌ للنظم، أمَّا ضمُّ آياتٍ متفرِّقةٍ فلا يكرهُ كما لا يكرهُ ضمُّ سورٍ متفرِّقةٍ بدليلِ ما ذكرناه[٤] من القراءة في الصلاة، وحينئذٍ فلا كراهةَ في قراءةِ آيات السجدة ولاءً، فيُحمَلُ كلامُ "الكافي" على ظاهره، والله تعالى أعلم.

مطلبٌ في سجدةِ الشكر

[٦٥٢٥] (قولُهُ: وسجدةُ الشكرِ[٥]) كان الأَولى تأخيرَ الكلام عليها بعد إنهاءِ الكلام

---

(١) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٤٩/أ.

(٢) ٣/٤٢٦ "در".

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٧ـ بتصرف.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في "د" زيادة ((ذكر الطَّحَاويّ عن أبي حنيفة أنه قال: لا أراها شيئاً، قال الرازي: معناه ليس بواجب ولا مسنون، بل هو مباح لا بدعة، وعن محمد أنه كرهها، قال: ولكنا كنا نستحبها إذا أتاه ما يسُرُّه من حصول نعمة أو دفع نقمة=

به يُفتَى،.....

على سجدة التلاوة، "ط"[1]. وهي لِمَن تجدَّدَتْ عنده نعمةٌ ظاهرةٌ، أو رَزَقَهُ الله تعالى مالاً أو ولداً، أو اندفَعَتْ عنه نقمةٌ ونحوُ ذلك يُستحَبُّ له أنْ يَسجُدَ لله تعالى شكراً مُستقبِلَ القبلة يَحمَدُ الله تعالى فيها ويُسبِّحُهُ، ثمَّ يُكبِّرُ فيرفعُ رأسه كما في سجدة التلاوة، "سراج"[2].

[٦٥٢٦] (قولُهُ: به يُفتَى) هو قولُهما، وأمَّا عند "الإمام" فنقَلَ عنه في "المحيط": ((أنَّه قال: لا أراها واجبةً؛ لأنَّها لو وجَبَتْ لوجبت في كلِّ لحظةٍ؛ لأنَّ نِعَمَ الله تعالى على عبده متواترةٌ، وفيه تكليفُ ما لا يُطاقُ))، ونقَلَ في "الذخيرة" عن "محمَّدٍ" عنه: ((أنَّه كان لا يراها شيئاً))، وتكلَّمَ المتقدِّمون في معناه، فقيل: لا يراها سنَّةً، وقيل: شكراً تامَّاً؛ لأنَّ تمامه بصلاة ركعتين كما فعَلَ عليه الصلاة والسلام يومَ الفتح[3]، وقيل: أرادَ نفيَ الوجوب، وقيل: نفيَ المشروعيَّةِ وأنَّ فعلها مكروهٌ

= وبه قال الشافعيّ، فيكبِّرُ مستقبلاً، ويسجد، فيحمد الله تعالى ويكبِّرُهُ ويسبح، ثم يرفع رأسه. وفي "الحجة": قال أبو حنيفة: لا تجب؛ لأنَّ النِّعم كثيرةٌ، فيؤدِّي إلى تكليفِ ما لا يُطاقُ، وقال محمَّدٌ: جائزةٌ، قال: وعندي أنَّ الأوَّلَ محمولٌ على الإيجاب والثانيَ على الجواز والاستحباب، فيُعمَلُ بهما، فلا تجبُ لكلِّ نعمةٍ سجدةٌ، ولكنْ يجوزُ وأنَّه غيرُ خارجٍ عن حدِّ الاستحباب، وقد ورَدَتْ فيه رواياتٌ كثيرةٌ عنه عليه السلام، فلا يُمنَعُ منه؛ لِما فيه من الخضوع، وعليه الفتوى، "شرح منية" ملخصاً. تتمَّة: السَّجَداتُ خمسٌ: صلبيَّةٌ وهي فرض، وسهويَّةٌ، وتلاويَّةٌ، وهما واجبتان، ومنذورةٌ وهي واجبةٌ، بأن قال: لله عليَّ تلاوةٌ، وإنْ لم يقيِّدها بالتلاوة لا تجب عند أبي حنيفة خلافاً للثاني، وسجدةُ شكرٍ، "شرح منية". قلت: بل الظاهرُ أنَّها ستٌّ بل سبعٌ، وهي ما ليس لها سببٌ، فليست بقربةٍ ولا مكروهةٍ)).

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٩ بتصرف.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/ق ٢٨٦/أ باختصار.

(٣) أخرجه الدّارِميّ ١/٣٦٤ كتاب الصلاة ـ باب سجدة الشكر، وابن ماجه(١٣٩١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة والسجدة عند الشكر، وذكره ابن حجر في "الفتح" ٣/٥٣ وعزاه إلى الطبرانيّ من حديث ابن أبي أَوْفَى ﷺ. ومن حديث أم هانئ أخرجه البخاريّ(١١٧٦) كتاب التهجد ـ باب صلاة الضحى في السفر، والطبرانيّ في "الأوسط" (٧٣١)،وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٢٣٨، ورجاله ثقات.

وحكى القاضي عياض أنه ليس في حديث أُمّ هَانِئ دلالة على أنه صلاة الضحى، قالوا: وإنما هي سنة الفتح، وقد صلاها خالد بن الوليد في بعض فتوحه، "الفتح" ٣/٥٣. وردَّ ابن القيم في "زاد المعاد" ١/٣٥٤ على مَن ظَنَّها صلاة الضحى، وقال: إنما هي صلاة الفتح.وانظر "إعلاء السنن" ٧/٢٣٢.

لكنَّها تكرهُ بعد الصلاة؛ لأنَّ الجهلة يعتقدونها سنَّةً أو واجبةً، وكلُّ مباحٍ يُؤدِّي إليه.....

لا يُثابُ عليه، بل تركُهُ أَولى، وعزاه في "المصفَّى" إلى الأكثرين، فإنْ كان مُستَندُ الأكثرين ثبوتَ الرواية عن "الإمام" به فذاك، وإلاَّ فكلٌّ من عبارتيه السابقتين محتملٌ، والأظهرُ أنَّها مستحبَّةٌ كما نصَّ عليه "محمَّدٌ"؛ لأنَّها قد جاء فيها غيرُما حديثٍ، وفعَلَها "أبو بكرٍ" و"عمرُ" و"عليٌّ"، فلا يصحُّ الجوابُ عن فعله صلَّى الله عليه وسلَّم بالنسخ، كذا في "الحلبة"[1] ملخَّصاً، وتمامُ الكلام فيها وفي "الإمداد"[2]، فراجعهما. وفي آخر "شرح المنية"[3]: ((وقد ورَدَتْ فيه رواياتٌ كثيرةٌ عنه عليه الصلاة والسلام، فلا يُمنَعُ عنه لِما فيه من الخضوع، وعليه الفتوى، وفي فروق "الأشباه"[4]: سجدةُ الشكر جائزةٌ عنده لا واجبةٌ، وهو معنى ما رُوِيَ عنه أنَّها ليست مشروعةً وجوباً، وفيها من القاعدة الأُولى: والمعتمدُ أنَّ الخلاف في سنيَّتِها لا في الجواز)) اهـ.

[٦٥٢٧] (قولُهُ: لكنَّها تكرهُ بعد الصلاة) الضميرُ للسجدة مطلقاً، قال في "شرح المنية"[5] آخر الكتاب عن "شرح القدوريِّ" لـ"الزاهديِّ": ((أمَّا بغيرِ سببٍ فليس بقُربةٍ ولا مكروهٍ، وما يُفعَلُ عقيبَ الصلاة فمكروهٌ؛ لأنَّ الجهَّال يعتقدونها سنَّةً أو واجبةً، وكلُّ مباحٍ يُؤدِّي إليه فمكروهٌ انتهى. وحاصلُهُ: أنَّ ما ليس لها سببٌ لا تكرهُ ما لم يؤدِّ فعلُها إلى اعتقادِ الجهلة سنيَّتَها كالتي يفعلُها بعض الناس بعد الصلاة، ورأيتُ مَن يُواظِبُ عليها بعد صلاة الوتر، ويَذكُرُ أنَّ لها أصلاً وسنداً، فذكرتُ له ما هنا فترَكَها))، ثمَّ قال في "شرح المنية"[6]: ((وأمَّا ما ذكَرَ في "المضمرات"

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس عشر في سجدة التلاوة والشكر ٢/ق ٣٠٣/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في سجدة الشكر ق٢٧٧/ب.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٧ـ بتصرف.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ ما افترق فيه سجود السهو والتلاوة صـ٤٤٣ـ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٧ـ بتصرف.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في مسائل شتى صـ٦١٧ـ بتصرف.

فمكروهٌ، ويكرهُ للإمام أنْ يقرأها في مخافتةٍ ونحوِ جمعةٍ وعيدٍ، إلاَّ أنْ تكون بحيث تُؤدَّى بركوعِ الصلاة أو سجودِها، ولو تلا على المنبرِ سجَدَ.....

أنَّ النبي ﷺ قال لـ "فاطمة" رضي الله تعالى عنها: ((ما مِن مؤمنٍ ولا مؤمنةٍ يسجُدُ سجدتين)) إلى آخرِ ما ذكَرَ فحديثٌ موضوعٌ باطلٌ لا أصلَ له[1])).

[٦٥٢٨] (قولُهُ: فمكروهٌ) الظاهرُ أنَّها تحريميَّةٌ؛ لأنَّه يدخلُ في الدِّين ما ليس منه، "ط"[2].

[٦٥٢٩] (قولُهُ: ويكرهُ للإمام إلخ) لأنَّه إنْ تـرَكَ السجودَ لها فقد ترَكَ واجباً، وإنْ سجَدَ يَشتبِهُ على المقتدين، "شرح المنية"[3].

[٦٥٣٠] (قولُهُ: ونحوِ جمعةٍ وعيدٍ) أشارَ بـ((نحوِ)) إلى أنَّ الظهر مثلاً لو أُدِّيَتْ بجمعٍ عظيمٍ فهي كذلك، أفادَهُ "ح"[4].

[٦٥٣١] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تكونَ إلخ) بأنْ كانت في آخرِ السورة، أو قريباً منه، أو في الوسطِ وركَعَ لها فوراً كما مرَّ[5] بيانه، قال "ح"[6]: ((لكنْ ينبغي أنْ لا ينويَها في الركوع لِما فيه من المحذورِ المتقدِّمِ عن "القنية"))، أي: أنَّه يلزمُ المؤتَمَّ إذا لم يَنْوِها فيه أيضاً أنْ يأتيَ بها بعد سلامِ الإمام ويعيدَ القعدة.

[٦٥٣٢] (قولُهُ: سجَدَ)[7] أي: فوقَهُ أو تحتَهُ، "تاترخانيَّة"[8].

---

(١) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ١/٣٢٩.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في سجود التلاوة صـ٥٠٧ـ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٦/أ.

(٥) المقولة [٦٤٥٠] قوله: ((على الفور)).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب سجود التلاوة ق١٠٦/أ.

(٧) في "د" زيادة ((ذكر ابن حجر في "شرح البخاريّ" أنه ينزل إلى الأرض ويسجد إذا لم يتمكن من السجود فوق المنبر، وقواعدُنا لا تأباه، "شرح ملتقى")).

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ١/٧٩٠ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

وسجَدَ السامعون.

﴿بابُ صلاة المسافر﴾

[٦٥٣٣] (قولُهُ: وسجَدَ السامعون) أي: لا غيرُهم بخلافِ الصلاة، "تاترخانيَّة"[١]. وفي "البدائع"[٢]: ((ولو تلاها الإمامُ على المنبرِ يوم الجمعة سجَدَها وسجَدَها معه مَن سَمِعَها؛ لِما رُوِيَ أنَّه عليه الصلاة والسلام تلا سجدةً على المنبر، فنزَلَ وسجَدَ وسجَدَ الناسُ معه[٣])) اهـ. والله تعالى أعلم. ١/٥٢٤

﴿بابُ صلاة المسافر﴾

قدَّرَ "الشارحُ" ((صلاةِ)) لأنَّها المقصودة من الباب، والسفرُ لغةً: قطعُ المسافة من غيرِ تقديرٍ، والمرادُ سفرٌ خاصٌّ، وهو الذي تتغيَّرُ به الأحكام من قَصْرِ الصلاة، وإباحةِ الفطر، وامتداد مدَّةِ المسح إلى ثلاثة أيَّامٍ، وسقوطِ وجوبِ الجمعة والعيدين والأضحية، وحرمةِ الخروج على الحرَّةِ من غيرِ مَحْرَمٍ، "ط"[٤] عن "العناية"[٥].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والعشرون في سجود التلاوة ١/٧٩٠ نقلاً عن "شرح الطَّحَاويّ".

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنن السجود ١/١٩٣.

(٣) أخرجه الدّارميّ ١/٣٦٥ كتاب الصلاة ـ باب السجود في ﴿صٓ﴾، و١/٣٨٨ باب في قراءة القرآن في الخطبة يوم الجمعة، وأبو داود (١٤١٠) كتاب الصلاة ـ باب السجود في ﴿صٓ﴾، وابن خزيمة في "صحيحه" (١٧٩٥) كتاب الصلاة ـ باب النزول عن المنبر للسجود عند قراءة السجدة في الخطبة إن صح الخبر، والدّارَقُطْنيّ ١/٤٠٨ كتاب الصلاة ـ باب سجود القرآن، والحاكم في "المستدرك" ١/٢٨٤ ـ٢٨٥ كتاب الجمعة ـ باب قراءة سورة ﴿صٓ﴾ في الخطبة والسجود فيها، و٢/٤٣١ـ٤٣٢ كتاب التفسير ـ باب تفسير سورة ﴿صٓ﴾ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذّهبيّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢/٣١٨ كتاب الصلاة ـ باب سجدة ﴿صٓ﴾ وقال: هذا حديثٌ حسنُ الإسنادِ صحيحٌ أخرجه أبو داود في "السنن"، والنوويّ في "خلاصة الأحكام" ٢/٦٢١ـ٦٢٢ كتاب سجود التلاوة ـ باب عدد السجدات، وقال: رواه أبو داود بإسناد صحيح على شرط البخاريّ، وابن حبان في "صحيحه" (٢٧٦٥) كتاب الصلاة ـ باب سجدة التلاوة، و(٢٧٩٩) كتاب صلاة الجمعة. كلُّهم من حديث أبي سعيد الخُدْريّ ﷺ، وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٢٩ـ٣٣٠ نقلاً عن أبي السعود معزياً إلى "العناية".

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٢ـ٣ ملخصاً (هامش "فتح القدير").

من إضافةِ الشيء إلى شرطه أو محلِّهِ، ولا يخفى أنَّ التلاوة عارضٌ هو عبادةٌ، والسفرُ عارضٌ مباحٌ إلاَّ بعارضٍ، فلذا أُخِّرَ، وسُمِّيَ به لأنَّه يَسفِرُ.....

[٦٥٣٤] (قولُهُ: من إضافةِ الشيء) أي: الصلاةِ ((إلى شرطِهِ)) أي: المسافرِ، فإنَّه شرطٌ لها، "ح"[١]. وفيه أنَّ الشرط السفرُ لا المسافرُ، "ط"[٢] عن "الحمويِّ".

[٦٥٣٥] (قولُهُ: أو محلِّهِ) فإنَّ المسافر محلٌّ لها، أو من إضافةِ الفعل إلى فاعله، وقد قدَّمنا[٣] في أوَّلِ باب صلاة المريض أنَّ كلَّ فاعلٍ محلٌّ ولا عكسَ، "ح"[٤].

[٦٥٣٦] (قولُهُ: ولا يخفى) شروعٌ في وجهِ تأخيره عن التلاوة، ويُعلَمُ منه المناسبةُ، وهي العُروضُ في كلٍّ، "ط"[٥]. أي: العُروضُ المكتسَبُ بخلاف السهو والمرض، فإنَّ كلاً منهما عارضٌ سماويٌّ.

[٦٥٣٧] (قولُهُ: إلاَّ بعارضٍ) استثناءٌ من قولِهِ: ((عبادةٌ)) وقولِهِ: ((مباحٌ))، أي: الأصلُ في التلاوة العبادةُ إلاَّ بعارضٍ نحوِ رياءٍ أو سُمعةٍ أو جنابةٍ فتكونُ معصيةً، وفي السفر الإباحةُ إلاَّ بعارضٍ نحوِ حجٍّ أو جهادٍ فيكونُ طاعةً، أو نحوِ قطعِ طريقٍ فيكونُ معصيةً.

[٦٥٣٨] (قولُهُ: فلذا أُخِّرَ) أي: لكونِ الأصلِ فيه الإباحةَ فإنَّه دون ما الأصلُ فيه العبادةُ.

[٦٥٣٩] (قولُهُ: لأنَّه يَسفِرُ) بفتح الياء من الثلاثي، "ط"[٦] عن "القُهُستانيِّ"[٧].

﴿باب صلاة المسافر﴾

(قولُهُ: عن "القهستانيِّ") كلامُ "القهستانيِّ" في ردِّ ما قيل: إنَّه لم يَجِئْ منه فعلٌ ثلاثيٌّ، واشتقاقُهُ من أَسْفَرَ يُسْفِرُ أَولى، و في "القاموس": ((وقد سَفَرَهُ وأَسْفَرَهُ وسَفَّرَهُ، وسَفَرَ الصُّبحُ يَسْفِرُ: أضاء))، فظهَرَ أنَّه بمعنى الكشفِ جاء من باب ضَرَبَ والإفعالِ والتفعيلِ. اهـ "سندي" باختصارٍ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٠ بتصرف، نقلاً عن أبي السعود معزياً إلى الحَمَويّ.

(٣) المقولة [٦٢٧٨] قوله: ((من إضافة الفعل لفاعله أو محله)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٠.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٠.

(٧) لم نجد النقل في نسخة القهستاني التي بين أيدينا.

عن أخلاقِ الرجال.

(مَن خرَجَ من عِمارةِ موضعِ إقامته).....

[٦٥٤٠] (قولُهُ: عن أخلاقِ الرجال) أو لأنَّه يَسفِرُ عن وجهِ الأرض، أي: يكشفُ، وعليهما فالمفاعلةُ بمعنى أصلِ الفعل، ويجوزُ أن تكون على بابها باعتبارِ أنَّ السفر لا يكونُ إلاَّ من اثنين فأكثرَ غالباً، فكلٌّ منهما يَسفِرُ عن أخلاقِ صاحبه، أو أنَّه ينكشفُ للأرض وهي تنكشفُ له، "ح"[١].

[٦٥٤١] (قولُهُ: مَن خرَجَ من عِمارةِ موضعِ إقامتِهِ) أرادَ بالعِمارة ما يشملُ بيوت الأخبية؛ لأنَّ بها عِمارةَ موضعها، قال في "الإمداد"[٢]: ((فيُشترَطُ مفارقتُها ولو متفرِّقةً، وإنْ نزلوا على ماءٍ أو مُحتطَبٍ يُعتبَرُ مفارقتُهُ، كذا في "مجمع الروايات"، ولعلَّه ما لم يكن مُحتطَباً واسعاً جدًّا)) اهـ. وكذا ما لم يكن الماءُ نهراً بعيدَ المنبع.

وأشار إلى أنَّه يُشترَطُ مفارقةُ ما كان من توابعِ موضع الإقامة كرَبَضِ المصر، وهو ما حولَ المدينة من بيوتٍ ومساكنَ، فإنَّه في حكم المصر، وكذا القرى المتَّصلةُ بالرَبَضِ في الصحيح بخلاف البساتين ولو متَّصلةً بالبناء؛ لأنَّها ليست من البلدة ولو سكَنَها أهلُ البلدة في جميع السنة أو بعضها، ولا يُعتبَرُ سكنى الحفَظَةِ والأكَرَةِ اتِّفاقاً، "إمداد"[٣]. وأمَّا الفِناءُ ـ وهو المكانُ المعَدُّ لمصالحِ البلد كركْضِ الدوابِّ ودفنِ الموتى وإلقاءِ التراب ـ فإن اتَّصَلَ بالمصر اعتُبِرَ مجاوزتُهُ، وإن انفصَلَ بغَلوةٍ أو مزرعةٍ فلا كما يأتي[٤] بخلاف الجمعة، فتصحُّ إقامتُها في الفِناء ولو منفصلاً بمزارعَ؛ لأنَّ الجمعة

(قولُ "المصنِّف": مَن خرَجَ مِن عِمارةِ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((العِمارةُ ما يُعمَرُ به المكان، "قاموس". فيشملُ بيوتَ المصر والقرية وبيوتَ الشعر)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢٢٩/ب بتصرف.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٢٩/ب ـ ٢٣٠/أ بتصرف.

(٤) المقولة [٦٥٤٢] قوله: ((من جانب خروجه إلخ)).

من جانبِ خروجه وإنْ لم يُجاوِزْ من الجانبِ الآخر، وفي "الخانيَّة"[١]: ((إنْ كان بين الفِناءِ والمصرِ.....

من مصالحِ البلد بخلاف السفر كما حقَّقَهُ "الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[٢]، وسيأتي[٣] في بابها، والقريةُ المتَّصلةُ بالفناء دونَ الرَّبَضِ لا تُعتبَرُ مجاوزتُها على الصحيح كما في "شرح المنية"[٤].

أقولُ: إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ ميدان الحصى[٥] في دمشق من رَبَضِ المصر، وأنَّ خارجَ باب الله[٦] إلى قريةِ القدم[٧] من فنائه؛ لأنَّه مشتملٌ على الجبَّانة المتَّصلة بالعُمران، وهو مُعَدٌّ لنزولِ الحاجِّ الشريف، فإنَّه قد يَستوعِبُ نزولَهم من الجبَّانة إلى ما يحاذي القريةَ المذكورة، فعلى هذا لا يصحُّ القصرُ فيه للحجَّاج، وكذا المرجةُ الخضراءُ، فإنَّها مُعَدَّةٌ لقصرِ الثياب وركضِ الدواب ونزولِ العساكر ما لم يُجاوِزْ صدرَ الباز[٨] بناءً على ما حقَّقَهُ "الشرنبلاليُّ" في "رسالته": ((من أنَّ الفِناء يَختلِفُ باختلافِ كِبَرِ المصرِ وصِغَرِه، فلا يلزمُ تقديره بغلوةٍ كما رُوِيَ عن "محمَّدٍ" طولاً بميلٍ أو مِيلين كما رُوِيَ عن "أبي يوسف")).

[٦٥٤٢] (قولُهُ: من جانبِ خروجه إلخ) قال في "شرح المنية"[٩]: ((فلا يصيرُ مسافراً قبل

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المسماة "تحفة أعيان الغنى بصحة الجمعة والعيدين في الفنا".("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٦٢).

(٣) المقولة [٦٦٩٩] قوله: ((والمختار للفتوى)).

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٣٧ـ.

(٥) "ميدان الحصى": وهو قبلي دمشق، وفي أوله مصلى العيدين ثم يمتد، وهو محلة كبيرة عامرة الآن ولله الحمد. ("الدارس" ٢/٣٦٢، "زيارات الهروي" صـ١٣ـ).

(٦) "باب الله": سُمّي بذلك لأنه بداية الطريق إلى بيت الله الحرام، ويطلق عليه: باب مصر، وبوابة الميدان، ويسمّى اليوم بـ"ساحة الأشمر". ("الحقيقة والمجاز" ١/٣٩٠).

(٧) القدم: محلة جنوب دمشق، لا تزال عامرةً، وتُعرَف بهذا الاسم. ("تاريخ دمشق" ٢/٩٤، "زيارات الهروي" صـ٢٣ـ، "زيارات العدوي" صـ٩٦ـ).

(٨) صدر الباز: وسُمِّيَ بذلك لأنّه يحيط به شرفان، الشرف الأعلى ـ وهو مكان ثانوية جودت الهاشمي اليوم ـ، والشرف الأدنى ـ منطقة شارع النصر ـ وسُمِّيَ بذلك لأنّه أقلُّ ارتفاعاً من الشرف الأعلى، وبينهما نهر بردى لذلك سُمّيَ صَدْرَ الباز. ("إعلام الورى" صـ٢٤ـ الهامش).

(٩) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٣٦ـ.

.....

أنْ يُفارِقَ عُمرانَ ما خرَجَ منه من الجانب الذي خرَجَ، حتَّى لو كان ثَمَّةَ مَحَلَّةٌ منفصلةٌ عن المصر وقد كانت متَّصلةً به لا يصيرُ مسافراً ما لم يُجاوزها، ولو جاوَزَ العُمرانَ من جهةِ خروجه، وكان بحذائه مَحَلَّةٌ من الجانب الآخر يصيرُ مسافراً؛ إذ المعتبرُ جانبُ خروجه)) اهـ.

وأراد بالمحَلَّةِ في المسألتين ما كان عامراً، أمَّا لو كانت المحلَّةُ خراباً ليس فيها عِمارةٌ فلا يُشترَطُ مجاوزتُها في المسألة الأُولى ولو متَّصلةً بالمصر كما لا يخفى، فعلى هذا لا يُشترَطُ مجاوزةُ المدارس التي في سفحِ قاسيون إلاَّ ما كان له أبنيةٌ قائمةٌ كمسجدِ الأفرم[1] والناصريَّة، بخلاف ما صار منها بساتينَ ومزارعَ كالأبنية التي في طريقِ الرَّبوة[2]، ثمَّ لا بدَّ أنْ تكون المحلَّةُ في المسألة الثانية من جانبٍ واحدٍ، فلو كان العُمرانُ من الجانبين فلا بدَّ من مجاوزته؛ لِما في "الإمداد"[3]: ((لو حاذاه من أحدِ جانبيه فقط لا يضرُّهُ كما في "قاضي خان"[4] وغيره)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ محاذاة الفِناءِ المتَّصلِ كمحاذاة العُمران.

١/٥٢٥ بقي: هل المرادُ بالجانبِ البعيدُ أو ما يشملُ القريب؟ وعليه فلْيُنظَرْ فيما لو خرَجَ من جهةِ المرجةِ الخضراء فوق الشرفِ الأعلى من الطريق فإنَّ المرجة أسفلُ منه، وهي من الفِناء كما ذكرناه، وأمَّا هو فإنَّه بعدَ مجاوزة تربةِ البرامكة ليس من الفناء مع أنَّه منفصلٌ عن العُمران بمزارعَ وفيه مزارعُ، فهل يُشترَطُ أنْ يُجاوِزَ ما يحاذيه من المرجةِ لقربها منه أم لا؟ فليحرَّر، والظاهرُ اشتراطُ مجاوزته؛ لأنَّ ذلك من جانبِ خروجه لا من جانبٍ آخر.

---

(١) مسجد الأفرم: غربي الصالحية، بناه الأمير جمال الدين نائب السلطنة الأفرم، وكان تجاه الرباط الناصري وقد تهدما ولا أثر لهما اليوم.("الدارس" ٢/٤٣٥، "المنادمة" ٣٨٩).

(٢) الربوة: محلة غربي دمشق، قيل: ليس في الدنيا أنزه منه. وانظر ("معجم البلدان" ٣/٣٠).

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٣٠/أ.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق٣٥/ب.

أقلُّ من غَلوةٍ، وليس بينهما مزرعةٌ يُشترَطُ مجاوزتُهُ، وإلاَّ فلا)) (قاصداً).....

[٦٥٤٣] (قولُهُ: أقلُّ من غَلوةٍ) هي ثلثُمائةِ ذراعٍ إلى أربعِمائةٍ، هو الأصحُّ، "بحر"[١] عن "المجتبى".

[٦٥٤٤] (قولُهُ: قاصداً) أشار به مع قوله: ((خرَجَ)) إلى أنَّه لو خرَجَ ولم يَقصِدْ، أو قصَدَ ولم يَخرُجْ لا يكونُ مسافراً، "ح"[٢]. قال في "البحر"[٣]: ((وأشارَ إلى أنَّ النيَّةَ لا بدَّ أن تكون قبل الصلاة، ولذا قال في "التجنيس": إذا افتتَحَ الصلاةَ في السَّفينة حالَ إقامته في طرف البحر، فنقَلَتْها الريحُ ونوى السَّفرَ يُتِمُّ صلاةَ المقيم عند "أبي يوسف" خلافاً لـ"محمَّدٍ"؛ لأنَّه اجتمَعَ في هذه الصلاة ما يُوجِبُ الأربعَ وما يَمنَعُ، فرجَّحنا ما يُوجِبُ الأربعَ احتياطاً)) اهـ.

وإنما يُشترَطُ قصدُهُ لو كان مستقلاً برأيه، فلو تابعاً لغيره فالاعتبارُ بنيَّةِ المتبوع كما سيأتي[٤]، وعليه خرَّجَ في "البحر"[٥] ما في "التجنيس": ((لو حَمَلَهُ آخرُ وهو لا يدري أين يذهبُ معه يُتِمُّ حتَّى يسيرَ ثلاثاً فيقصُرُ؛ لأنَّه لَزِمَهُ القصرُ من حين حُمِلَ، ولو صلَّى قصراً من يوم الحمل صحَّ، إلاَّ إذا سارَ به أقلَّ من ثلاثٍ؛ لأنَّه تبيَّنَ أنَّه مقيمٌ، وفي الأوَّلِ أنَّه مسافرٌ)) اهـ.

وأشارَ إلى أنَّ الخروج مع قصدِ السفر كافٍ وإنْ رجَعَ قبل تمامه كما يأتي[٦]، حتَّى لو سار يوماً ولم يكن صلَّى فيه لعذرٍ، ثمَّ رجَعَ يقضيه قصراً كما أفتى به العلاَّمة "قاسمٌ".

(قولُ "المصنِّف": قاصداً إلخ) ويكفي في ذلك القصدِ غلبةُ الظنِّ، يعني: إذا غلَبَ على ظنِّهِ أنَّه يسافرُ قصَرَ، ولا يُشترَطُ التيقُّنُ. اهـ "تبيين".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٩/٢.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٩/٢.

(٤) المقولة [٦٥٨٧] قوله: ((أو لم يكن مستقلاً برأيه)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٩/٢ بتصرف.

(٦) المقولة [٦٥٦٦] قوله: ((وإلا فيتم إلخ)).

ولو كافراً، ومَن طاف الدنيا بلا قصدٍ لم يَقصِرْ (مسيرةَ ثلاثةِ أيَّامٍ ولياليها).....

[٦٥٤٥] (قولُهُ: ولو كافراً) فيه أنَّه يشملُ الصبيَّ أيضاً مع أنَّه سيأتي في الفروع ما يدلُّ على أنَّ نيَّتَهُ السفرَ غيرُ معتبَرةٍ كما سنُبيِّنه هناك[1].

[٦٥٤٦] (قولُهُ: بلا قصدٍ) بأنْ قصَدَ بلدةً بينه وبينها يومان للإقامة بها، فلمَّا بلَغَها بدا له أنْ يذهب إلى بلدةٍ بينه وبينها يومان وهلمَّ جرًّا، "ح"[2]. قال في "البحر"[3]: ((وعلى هذا قالوا: أميرٌ خرَجَ مع جيشه في طلبِ العدوِّ، ولم يَعلَمْ أين يُدرِكُهم فإنَّه يُتِمُّ وإنْ طالت المدَّةُ أو المكث، أمَّا في الرجوع فإنْ كانت مدَّةَ سفرٍ قصَرَ)) اهـ.

[٦٥٤٧] (قولُهُ: مسيرةَ ثلاثةِ أيَّامٍ ولياليها) الأَولى حذفُ الليالي كما فعَلَ في "الكنز"[4] و"الجامع الصغير"[5]؛ إذ لا يُشترَطُ السيرُ فيها مع الأيَّام، ولذا قال في "الينابيع": ((المرادُ بالأيَّام النُّهُر[6]؛ لأنَّ الليل للاستراحة، فلا يُعتَبَر)) اهـ.

نعم لو قال: أولياليها بالعطف بأو لكان أَولى للإشارة إلى أنَّه يصحُّ قصدُ السفر فيها، وأنَّ الأيَّام غيرُ قيدٍ، فتأمَّل.

(قولُهُ: فيه أنَّه يشملُ الصبيَّ أيضاً إلخ) فيه أنَّ المراد بالقصد هنا النيَّة، والصبيُّ ليس من أهلِها بخلاف الكافر، فإنَّه من أهل نيَّة السَّفر، وعلى هذا تفرَّعَ ما يأتي من الفرق بينهما.

(قولُهُ: الأَولى حذفُ الليالي) وقال "السنديُّ": ((الأيَّامُ للمشي، والليالي للاستراحة كما في "شرح الطحاويِّ"، وفي "الدُّرر": ولكونِ الليالي من أوقاتِ الاستراحة تُرِكَتْ في بعض الكتب وذُكِرَتْ

---

(١) المقولة [٦٦٧٥] قوله: ((بخلاف كافر أسلم)).

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٩/٢ بتصرف.

(٤) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٦٧/١.

(٥) في مطبوعة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا: كتاب الصلاة ـ باب في صلاة المسافر صـ١٠٩ـ: ((ولياليها)) فليتنبه.

(٦) في "م": ((النهار)).

من أقصرِ أيَّامِ السنة، ولا يُشترَطُ سفرُ كلِّ يومٍ إلى الليل،.....

[٦٥٤٨] (قولُهُ: من أقصرِ أيَّامِ السَّنةِ) كذا في "البحر"[١] و"النهر"[٢]، وعزاه في "المعراج" إلى "العتَّابيِّ" و"قاضي خان"[٣] و"صاحب المحيط"، وبَحَثَ فيه في "الحلبة"[٤]: ((بأنَّ الظاهر إبقاؤها على إطلاقها بحسب ما يُصادِفُه من الوقوع فيها طولاً وقِصَراً واعتدالاً إنْ لم تُقدَّرْ بالمعتدلة التي هي الوسطُ)) اهـ.

قلت: والمعتدلةُ هي زمانُ كون الشمس في الحَمَلِ أو الميزان، وعليهما مشى "القُهُستانيُّ"[٥] ثمَّ قال: ((وفي "شرح الطحاويِّ": أنَّ بعض مشايخنا قدَّرُوه بأقصرِ أيَّامِ السَّنة)).

[٦٥٤٩] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ إلخ) إذ لا بدَّ للمسافر من النزول للأكل والشرب والصلاة، ولأكثرِ النهار حكمُ كلِّه، فإنَّ المسافر إذا بكَّرَ في اليوم الأوَّلِ، وسار إلى وقت الزوال حتَّى بلَغَ المرحلةَ، فنزَلَ بها للاستراحة وباتَ بها، ثمَّ بكَّرَ في اليوم الثاني، وسار إلى ما بعدَ الزوال ونزَلَ،

في بعضها)) اهـ. وفي "النهر": ((ولم يقل: ولياليها كما في "الجامع الصغير" لأنَّ ذكر الأيَّام يستتبعُ ما بإزائها من الليالي، وقوله في "الينابيع": المراد بالأيَّام النُّهُر؛ لأنَّ الليل للاستراحة فلا يُعتبَرُ لا يريدُ به أنَّه لا يُعتبَرُ قصدُهُ كما قد يُتوهَّمُ، بل لا يُعتبَرُ السَّير فيه، وقد أفصَحَ عن ذلك ما في "المحيط" وغيره من أنَّ المسافر لا بدَّ له من النزول لاستراحةِ نفسه ودابَّته، فالتَحَقَتْ مدَّةُ الاستراحة بمدَّة السَّفر إلخ))، وفي "القهستانيِّ": ((المسيرةُ هي المسافة، والمسافةُ البعد، وتُطلَقُ على المكان البعيد من السَّوف بالفتح، وهو الشَّمُّ؛ لأنَّ الدَّليل في الفلاة يشُمُّ الترابَ ليعلم أنَّه على الطريق أوْ لا)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٣٩.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٢/أ.

(٣) "شرح الجامع الصغير" : كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافرين ١/ق٣٥/ب.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق٢٧٠/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١/١٥٤.

.....

ثمَّ بكَّرَ في اليوم الثالث، ومشى إلى الزوال فبلَغَ المقصدَ قال شمسُ الأئمَّة "السرخسيُّ": ((الصحيحُ أنَّه يصيرُ مسافراً عند النيَّةِ)) كما في "الجوهرة"[١] و"البرهان"، "إمداد"[٢]. ومثلُهُ في "البحر"[٣] و"الفتح"[٤] و"شرح المنية"[٥].

أقولُ: وفي قولِهِ: ((حتَّى بلَغَ المرحلةَ)) إشارةٌ إلى أنَّه لا بدَّ أن يَقطَعَ في ذلك اليوم الذي ترَكَ في أوَّلِهِ الاستراحاتِ المرحلةَ المعتادة التي يَقطعُها في يومٍ كاملٍ مع الاستراحات، وبهذا يظهرُ لك أنَّ المراد من التقدير بأقصرِ أيَّامِ السَّنة إنما هو في البلاد المعتدلة التي يمكنُ قطعُ المرحلة المذكورة في معظمِ اليوم من أقصرِ أيَّامها، فلا يَرِدُ أنَّ أقصر أيَّام السنة في بلاد البُلغار[٦] قد يكونُ ساعةً أو أقصرَ أو أقلَّ، فيلزمُ أنْ يكون مسافةُ السفر فيها ثلاثَ ساعاتٍ أو أقلَّ؛ لأنَّ القصرَ الفاحش غيرُ مُعتبَرٍ كالطول الفاحش، والعباراتُ حيث أُطلِقَتْ تُحمَلُ على الشائع الغالب دون الخفيِّ النادر، ويدلُّ على ما قلنا ما في "الهداية"[٧]: ((وعن "أبي حنيفة" التقديرُ بالمراحل، وهو قريبٌ من الأوَّلِ)) اهـ.

(قولُهُ: أقول: وفي قوله: حتَّى بلَغَ المرحلةَ إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ، فإنَّ المدار على ثلاثةِ أيَّامٍ للزَّوال اعتباراً لأكثرِ اليوم، ولا يُشترَطُ أنْ يَقطَعَ في ذلك اليوم المرحلةَ المعتادةَ لعدم انضباطها، فإنَّها تزيدُ وتنقص في المسافة فلا تنضبطُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٠٢.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٢٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٣٩-١٤٠.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٤.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٣٦ـ.

(٦) بلاد بلغار: مدينة الصقالبة، ضاربة في الشمال، شديدةُ البرد. ("معجم البلدان" ١/٥٧٦).

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٨٠.

بل إلى الزَّوال، ولا اعتبارَ بالفراسخ.....

قال في "النهاية": ((أي: التقديرُ بثلاثِ مراحلَ قريبٌ من التقديرِ بثلاثة أيَّامٍ؛ لأنَّ المعتاد من السير في كلِّ يومٍ مرحلةٌ واحدةٌ خصوصاً في أقصرِ أيَّام السَّنة، كذا في "المبسوط"[1])) اهـ.

وكذا ما في "الفتح"[2]: ((من أنَّه قيل: يُقدَّرُ بأحدٍ وعشرين فرسخاً، وقيل: بثمانيةَ عشرَ، وقيل: بخمسةَ عشر، وكلُّ مَن قدَّرَ منها اعتقَدَ أنَّه مسيرةُ ثلاثةِ أيَّامٍ)) اهـ. أي: بناءً على اختلاف البلدان، فكلُّ قائلٍ قدَّرَ ما في بلده من أقصرِ الأيَّام، أو بناءً على اعتبارِ أقصرِ الأيام أو أطولِها أو المعتدلِ منها، وعلى كلٍّ فهو صريحٌ بأنَّ المراد بالأيَّام ما تُقطَعُ فيها المراحلُ المعتادة، فافهم.

[٦٥٥٠] (قولُهُ: بل إلى الزوالِ) فإنَّ الزوالَ أكثرُ النهار الشرعيِّ الذي هو من الفجر إلى الغروب، وهو نصفُ النهار الفلكيِّ الذي هو من الطلوع إلى الغروب، ثمَّ إنَّ من الفجر إلى الزوال في أقصرِ أيَّام السنة في مصرَ وما ساواها في العَرْضِ سبعَ ساعاتٍ إلاَّ ربعاً، فمجموعُ الثلاثة أيَّامٍ عشرون ساعةً وربعٌ، ويختلفُ بحسب اختلاف البلدان في العَرْضِ، "ح"[3]. ١/٥٢٦

قلت: ومجموعُ الثلاثة أيَّامٍ في دمشق عشرون ساعةً إلاَّ ثلثَ ساعةٍ تقريباً؛ لأنَّ مِن الفجرِ إلى الزوال في أقصرِ الأيَّام عندنا ستَّ ساعاتٍ وثلثي ساعةٍ إلاَّ درجةً ونصفاً، وإن اعتَبَرْتَ ذلك بالأيَّام المعتدلة كان مجموعُ الثلاثة أيَّامٍ اثنين وعشرين ساعةً ونصفَ ساعةٍ تقريباً؛ لأنَّ من الفجر إلى الزوال سبعَ ساعاتٍ ونصفاً تقريباً.

[٦٥٥١] (قولُهُ: ولا اعتبارَ بالفراسخ) الفرسخُ ثلاثة أميالٍ، والميلُ: أربعةُ آلافِ ذراعٍ على ما تقدَّمَ[4] في باب التيمُّم.

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢٣٥-٢٣٦.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٤.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/ب.

(٤) ٢/٧٨-٧٩ "در".

على المذهب (بالسيرِ الوسطِ مع الاستراحاتِ المعتادة) حتَّى لو أسرَعَ فوصَلَ في يومين قصَرَ، ولو لموضعٍ طريقان أحدُهما مدَّةُ السفر والآخرُ أقلُّ قصَرَ في الأوَّلِ لا الثاني....

[٦٥٥٢] (قولُهُ: على المذهبِ) لأنَّ المذكور في ظاهرِ الرواية اعتبارُ ثلاثةِ أيَّامٍ كما في "الحلبة"[١]، وقال في "الهداية"[٢]: ((هو الصحيحُ)) احترازاً عن قول عامَّةِ المشايخ من تقديرها بالفراسخ، ثمَّ اختلفوا، فقيل: أحدٌ وعشرون، وقيل: ثمانيةَ عشرَ، وقيل: خمسةَ عشرَ، والفتوى على الثاني؛ لأنَّه الأوسطُ، وفي "المجتبى": ((فتوى أئمَّةِ خوارزم على الثالثِ))، وجهُ الصحيح أنَّ الفراسخ تَختلِفُ باختلاف الطريق في السهلِ والجبلِ والبَرِّ والبحرِ بخلاف المراحل، "معراج".

[٦٥٥٣] (قولُهُ: بالسَّيرِ الوسطِ) أي: سيرِ الإبل ومشيِ الأقدام، ويُعتبَرُ في الجبل بما يناسبُهُ من السير؛ لأنَّه يكون صعوداً وهبوطاً ومَضيْقاً ووَعْراً، فيكونُ مشيُ الإبلِ والأقدامِ فيه دون سيرهما في السهل، وفي البحر يُعتبَرُ اعتدالُ الرِّيح على المفتى به، "إمداد"[٣]. فيُعتبَرُ في كلِّ ذلك السيرُ المعتاد فيه، وذلك معلومٌ عند الناس، فيُرجَعُ إليهم عند الاشتباه، "بدائع"[٤]. وخرَجَ سيرُ البقرِ بجَرِّ العجلة ونحوه؛ لأنَّه أبطأ السَّير كما أنَّ أسرعه سيرُ الفرس والبريد، "بحر"[٥].

[٦٥٥٤] (قولُهُ: فوصَلَ) أي: إلى مكانٍ مسافتُهُ ثلاثةُ أيَّامٍ بالسَّير المعتاد، "بحر"[٦]. وظاهرُهُ أنَّه كذلك لو وصَلَ إليه في زمنٍ يسيرٍ بكرامةٍ، لكن استبعَدَهُ في "الفتح"[٧] بانتفاءِ مَظِنَّةِ المشقَّة، وهي العلَّةُ في القصر.

[٦٥٥٥] (قولُهُ: قصَرَ في الأوَّلِ) أي: ولو كان اختارَ السلوكَ فيه بلا غرضٍ صحيحٍ خلافاً

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق ٢٧٠/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٨٠.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٢٩/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يصير به المقيم مسافراً ١/٩٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٠.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٥.

(صلَّى الفرضَ الرباعيَّ ركعتين) وجوباً؛ لقول "ابن عبَّاسٍ": ((إنَّ اللـه فـرَضَ علـى لسانِ نبيِّكم صلاةَ المقيم أربعاً والمسافرِ ركعتين))، ولذا عدَلَ "المصنِّف" عن قولِهم: قصَرَ؛.....

لـ"الشافعيِّ" كما في "البدائع"[١].

[٦٥٥٦] (قولُهُ: صلَّى الفرضَ الرباعيَّ) خبرُ مَن في قوله: ((مَن خرَجَ))، واحترَزَ بالفرض عـن السنن والوتر، وبالرباعيِّ عن الفجر والمغرب.

[٦٥٥٧] (قولُهُ: وجوباً) فيكرهُ الإتمام عندنا، حتَّى رُوِيَ عن "أبي حنيفـة" أنَّـه قـال: مَـن أتَـمَّ الصلاة فقد أساءَ وخالَفَ السنَّةَ، "شرح المنية"[٢]. وفيه تفصيلٌ سيأتي[٣]، فافهم.

[٦٥٥٨] (قولُهُ: لقولِ "ابن عبَّاسٍ": إنَّ اللَّـهَ فـرَضَ إلـخ) لفـظُ الحديـث علـى مـا في "الفتـح"[٤] عـن "صحيح مسلمٍ"[٥]: ((فرَضَ اللَّهُ الصلاة على لسانِ نبيِّكم ﷺ في الحَضَرِ أربعَ ركعـاتٍ، وفي السـفر ركعتين، وفي الخوف ركعةً)) اهـ. وفيه: ((وفي حـديث "عائشـة" في "الصحيحين"[٦] قـالت:

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يصير به المقيم مسافراً ٩٤/١.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٣٨ـ.

(٣) المقولة [٦٥٥٩] قوله: ((لأن الركعتين إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٧/٢.

(٥) أخرجه مسلم(٦٨٧)(٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة المسافر وقصرها، وأخرجه أحمد ٢٥٤/١، وأبـو داود (١٢٤٧) كتاب الصلاة ـ باب مَنْ قال: يصلي بكل طائفة ركعتين، والنسائيّ ٢٢٦/١ كتاب الصلاة ـ باب كيـف فرضت الصلاة؟ و١١٩/٣ كتاب تقصير الصلاة ـ باب تقصير الصلاة في السفر، و١٦٩/٣ كتاب صـلاة الخـوف، وابن ماجه (١٠٦٨) كتاب إقامة الصلاة ـ باب تقصير الصلاة في السـفر، والبيهقـيّ في "السنن الكبرى" ١٣٥/٣ كتاب الصلاة ـ باب رخصة القصر في كل سفر. كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٦) أخرجه البخاريّ (٣٥٠) كتاب الصلاة ـ باب كيف فرضت الصلاة في الإسراء؟ و(١٠٩٠) كتاب تقصير الصلاة ـ باب تقصير الصلاة إذا خرج من موضعه، ومسلم (٦٨٥) كتاب صلاة المسافرين ـ باب صلاة المسافر وقصرها.
وأخرجه مـالك في "الموطـأ" ١٤٦/١ كتـاب قصـر الصـلاة في السـفر ـ بـاب قصـر الصـلاة في السـفر، وأحمـد ٢٣٤/٢، ٢٧٢، وأبو داود (١١٩٨) كتـاب تفريع أبواب صـلاة السفر ـ باب صـلاة المسافر، والنسائيّ ٢٢٥/١ =

لأنَّ الركعتين ليستا قصراً حقيقةً عندنا، بل هما تمامُ فرضِهِ، والإكمالُ ليس رخصةً في حقِّه بل إساءةٌ.

قلتُ: وفي شروحِ "البخاريِّ": ((أنَّ الصلواتِ فُرِضَتْ ليلةَ الإسراءِ ركعتين سفراً وحضراً إلاَّ المغربَ، فلمَّا هاجَرَ عليه الصلاة والسلام واطمأنَّ بالمدينة زِيْدَت إلاَّ الفجرَ لطولِ القراءة فيها، والمغربَ.....

((فُرِضَت الصلاةُ ركعتين ركعتين، فأُقِرَّتْ صلاةُ السفر، وزِيْدَ في صلاة الحضر))، وفي لفظٍ لـ "البخاريِّ"[1] قالت: ((فُرِضَتْ الصلاةُ ركعتين ركعتين، ثمَّ هاجَرَ النبي ﷺ ففُرِضَتْ أربعاً، وتُرِكَتْ صلاةُ السَّفر على الأوَّلِ)).

[٦٥٥٩] (قولُهُ: لأنَّ الرَّكعتين إلخ) بدلٌ من قوله: ((ولذا عدَلَ المصنِّفُ))، قال في "البحر"[2]: ((ومِن مشايخنا مَن لقَّبَ المسألةَ بأنَّ القصر عندنا عزيمةٌ والإكمالَ رخصةٌ، قال في "البدائع"[3]: وهذا التلقيبُ على أصلنا خطأٌ؛ لأنَّ الركعتين في حقِّهِ ليستا قصراً حقيقةً عندنا، بل هما تمامُ فرضِ المسافر، والإكمالُ ليس رخصةً في حقِّهِ بل إساءةً ومخالفةً للسنَّة، ولأنَّ الرُّخصة اسمٌ لِما تغيَّرَ عن الحكم الأصليِّ بعارضٍ إلى تخفيفٍ ويُسْرٍ، ولم يوجد معنى التغييرِ في حقِّ المسافر رأساً؛ إذ الصلاةُ في الأصل فُرِضَتْ ركعتين ثمَّ زِيْدَتْ في حقِّ المقيم كما رَوَتْهُ "عائشة" رضي الله تعالى عنها، وفي حقِّ المقيم وُجِدَ التغييرُ، لكنْ إلى الغِلَظِ والشِّدَّة لا إلى السهولة واليُسْر، فلم يكن ذلك رخصةً في حقِّهِ أيضاً، ولو سُمِّيَ فهو مجازٌ لوجودِ بعض معاني الحقيقة وهو التغييرُ، انتهى)).

= كتاب الصلاة ـ باب كيف فرضت الصلاة؟ والدّارميّ ١/٣٥٥ كتاب الصلاة ـ باب قصر الصلاة في السفر، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٣٦٣ كتاب الصلاة ـ باب عدد ركعات الصلوات الخمس، و٣/١٤٣ كتاب الصلاة ـ باب من ترك القصر في السفر، وابن حبان (٢٧٣٦) و(٢٧٣٧) كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة السفر.

(١) أخرجه البخاريّ (٣٩٣٥) كتاب مناقب الأنصار ـ باب التاريخ ـــ من أين أرخوا التاريخ؟ والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١/٣٦٣ كتاب الصلاة ـ باب عدد ركعات الصلوات الخمس.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٠ـ ١٤١.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في صلاة المسافر ١/٩١ باختصار.

لأنَّها وترُ النهار، فلمَّا استقرَّ فرضُ الرباعيَّةِ خُفِّفَ فيها في السفر عند نزولِ قوله تعالى: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾ [النساء ـ ١٠١]، وكان قصرُها في السنةِ الرابعة من الهجرة، وبهذا تجتمعُ الأدلَّةُ)). اهـ كلامُهم، فليحفظ (ولو) كان (عاصياً بسفرِهِ) لأنَّ القبح المجاورَ لا يُعدِمُ المشروعيَّةَ.....

[٦٥٦٠] (قولُهُ: لأنَّها وترُ النَّهار) إنما سُمِّيَتْ بذلك لقُربها من النهار بوقوعها عَقِبَهُ، وإلاَّ فهي ليليَّةٌ لا نهاريَّةٌ، تأمَّل.

[٦٥٦١] (قولُهُ: وبهذا تجتمعُ الأدلَّةُ) أي: فإنَّ بعضها يدلُّ على أنَّ صلاة ركعتين في السفر أصلٌ، وبعضَها على أنَّ ذلك عارضٌ، فإذا حُمِلت الأدلَّةُ على اختلاف الأزمان زالَ التعارُضُ، لكنْ لا يخفى أنَّ ما نقَلَهُ عن شُرَّاح "البخاريِّ" من الجمع بما ذُكِرَ مبنيٌّ على مذهب "الشافعيِّ" من أنَّها قصرٌ لا إتمامٌ؛ لأنَّ العمل على ما استقرَّ عليه الأمرُ، وهو على هذا الجمعِ فرضيَّتُها أربعاً سفراً وحضراً، ثمَّ قصرُها في السَّفر، وهذا خلافُ مذهبنا، وينافي هذا الجمعَ ما قدَّمناه[1] من حديثِ "عائشة" المتَّفقِ عليه، فإنَّه يدلُّ على أنَّ صلاة السفر لم يُزَدْ فيها أصلاً، وأمَّا الآيةُ فالمرادُ بالقصر فيها قصرُ هيئةِ الصلاة وفعلِها وقت الخوف كما أوضَحَهُ في "شرح المنية"[2] وغيرِهِ، فافهم.

[٦٥٦٢] (قولُهُ: ولو كان عاصياً بسفرِهِ) أي: بسببِ سفره، بأنْ كان مَبنى سفره على المعصية كما لو سافَرَ لقطعِ طريقٍ مثلاً، وهذا فيه خلافُ "الشافعيِّ" رحمه الله، وهذا بخلافِ العاصي في السفر بأنْ عرَضَت المعصيةُ في أثنائه، فإنَّه محلُّ وِفاق.

[٦٥٦٣] (قولُهُ: لأنَّ القبحَ المجاورَ إلخ) هو ما يَقبَلُ الانفكاكَ كالبيع وقتَ النداء، فإنَّه قَبُحَ لتركِ السعي، وهو قابلٌ للانفكاك؛ إذ قد يوجد تركُ السعي بدون البيع وبالعكس، فكذا هنا لإمكانِ قطعِ الطريق والسرقةِ مثلاً بلا سفرٍ و[3]بالعكس، بخلاف القبيح لعينه وضعاً كالكفر ١/٥٢٧

---

(١) المقولة [٦٥٥٨] قوله: ((لقول ابن عباس: إن الله فرض إلخ)).

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٣٨ـ.

(٣) الواو ليست في "ب".

(حتَّى يدخلَ موضعَ مَقامِهِ) إنْ سارَ مدَّةَ السفر، وإلاَّ فيُتِمُّ بمجرَّدِ نيَّةِ العَوْدِ لعدم استحكامِ السفر (أو ينويَ).....

أو شرعاً كبيع الحرِّ، فإنَّه يُعدِمُ المشروعيَّةَ، وتمامُ بيانه في كتب الأصول.

[٦٥٦٤] (قولُهُ: حتَّى يَدخُلَ موضعَ مَقامِهِ) أي: الذي فارَقَ بيوتَهُ سواءٌ دخَلَهُ بنيَّةِ الاجتياز، أو دخَلَهُ لقضاءِ حاجةٍ؛ لأنَّ مِصره متعيِّنٌ للإقامة، فلا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، "جوهرة"[1]. ودخَلَ في موضع المقام ما أُلحِقَ به كالرَّبَضِ كما أفادَهُ "القُهُستانيُّ"[2].

[٦٥٦٥] (قولُهُ: إنْ سار إلخ) قيدٌ لقوله: ((حتَّى يدخلَ))، أي: إنما يدومُ على القصر إلى الدخول إنْ سار ثلاثةَ أيَّامٍ.

[٦٥٦٦] (قولُهُ: وإلاَّ فيُتِمُّ إلخ) أي: ولو في المفازة، وقياسُهُ أنْ لا يحلَّ فِطْرُهُ في رمضان ولو بينه وبين بلده يومان؛ لأنَّه يَقبَلُ النقضَ قبل استحكامه؛ إذ لم يَتِمَّ علَّةً، فكانت الإقامةُ نقضاً للسفر العارض لا ابتداءَ علَّةٍ للإتمام، أفادَهُ في "الفتح"[3]، ثمَّ بَحَثَ فقال: ((ولو قيل: العلَّةُ مُفارَقةُ البيوت قاصداً مسيرةَ ثلاثةِ أيَّامٍ لا استكمالُ سفرِهِ ثلاثةَ أيَّامٍ، بدليل ثبوتِ حكم السفر بمجرَّدِ ذلك، وقد تَمَّت العلَّةُ لحكمِ السفر، فيثبُتُ حكمُهُ ما لم تثبت علَّةُ حكمِ الإقامة احتاجَ إلى الجواب)) اهـ.

ولَمَّا قَوِيَ البحثُ عند "صاحب البحر"[4] وخَفِيَ عليه الجوابُ قال: ((الذي يظهرُ أنَّه لا بدَّ من دخوله المصرَ مطلقاً))، واعترضَهُ في "النهر"[5]: ((بأنَّ إبطال الدليلِ المعيَّنِ لا يستلزمُ إبطالَ المدلول)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٠٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١/١٥٥.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٩.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٢.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٢/أ.

ولو في الصلاة إذا لم يَخرُجْ وقتها، ولم يكُ لاحقاً (إقامةَ نصفِ شهرٍ).....

أقولُ: ويظهرُ لي في الجواب أنَّ العلَّة في الحقيقة هي المشقَّةُ، وأُقِيمَ السفرُ مُقامَها، ولكنْ لا تثبُتُ عليَّتُها إلاَّ بشرطِ ابتداءٍ وشرطِ بقاءٍ، فالأوَّلُ مُفارَقةُ البيوت قاصداً مسيرةَ ثلاثة أيَّامٍ، والثاني استكمالُ السفر ثلاثةَ أيَّامٍ، فإذا وُجِدَ الشرطُ الأوَّلُ ثبَتَ حكمُها ابتداءً، فلذا يقصُرُ بمجرَّدِ مفارقته[1] العُمرانَ ناوياً، ولا يدومُ إلاَّ بالشرط الثاني، فهو شرطٌ لاستحكامِها علَّةً، فإذا عزَمَ على تركِ السفر قبل تمامه بطَلَ بقاؤها علَّةً لقبولِها النقضَ قبل الاستحكام، ومضى فعلُهُ في الابتداء على الصحَّةِ لوجود شرطِهِ، ولذا لو لم يُصَلِّ لعذرٍ ثمَّ رجَعَ يقضيها مقصورةً كما قدَّمناه[2]، فتدبَّره.

[٦٥٦٧] (قولُهُ: ولو في الصلاةِ) شَمِلَ ما إذا كان في أوَّلِها أو وسطِها أو آخرِها، أو كان منفرداً أو مقتدياً، مُدرِكاً أو مسبوقاً، "بحر"[3]. وشَمِلَ ما إذا كان عليه سجودُ سهوٍ ونوى الإقامةَ قبلَ السلامِ والسجودِ أو بعدَهما، أمَّا لو نواها بينهما فلا تصحُّ نيَّتُهُ بالنسبة لهذه الصلاة، فلا يتغيَّرُ فرضُها إلى الأربع كما أوضحناه[4] في بابه، فافهم.

[٦٥٦٨] (قولُهُ: إذا لم يَخرُجْ وقتُها) أي: قبل أنْ ينويَ الإقامة؛ لأنَّه إذا نواها بعد صلاةِ ركعةٍ، ثمَّ خرَجَ الوقت تحوَّلَ فرضُهُ إلى الأربع، أمَّا لو خرَجَ الوقتُ وهو فيها، ثمَّ نوى الإقامةَ فلا يتحوَّلُ في حقِّ تلك الصلاة كما في "البحر"[5] عن "الخلاصة"[6].

[٦٥٦٩] (قولُهُ: ولم يكُ لاحقاً) أمَّا اللاحقُ إذا أدرَكَ أوَّلَ الصلاة والإمامُ مسافرٌ، فأحدَثَ أو نامَ فانتبَهَ بعد فراغ الإمام ونوى الإقامة لم يُتِمَّ؛ لأنَّ اللاحق في الحكم كأنَّه خلفَ الإمام، فإذا فرَغَ

---

(١) في "ب" و"م": ((مفارقة)).

(٢) المقولة [٦٥٤٤] قوله: ((قاصداً)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢.

(٤) المقولة [٦٢٤٠] قوله: ((بخلاف المسافر إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥٠/ب.

حقيقةً أو حكماً؛ لِما في "البزَّازيَّة"[١] وغيرها: ((لو دخَلَ الحاجُّ الشامَ، وعَلِمَ أنَّه لا يَخرُجُ إلاَّ مع القافلة في نصفِ شوَّالٍ أتَمَّ؛ لأنَّه كناوي الإقامةِ)) (بموضعٍ) واحدٍ (صالحٍ لها) من مصرٍ، أو قريةٍ،.....

الإمامُ فقد استحكَمَ الفرضُ، فلا يتغيَّرُ في حقِّ الإمام، فكذا في حقِّ اللاحق، "بحر"[٢] عن "الخلاصة"[٣]. فقيَّدَ حكمَ اللاحق بكونه بعد فراغ الإمام، وقد تركَهُ "الشارح".

[٦٥٧٠] (قولُهُ: حقيقةً أو حكماً) تعميمٌ لقوله: ((ينويَ)).

[٦٥٧١] (قولُهُ: لو دخَلَ الحاجُّ) أي: في أوَّلِ شوَّالٍ أو قبلَهُ، "ح"[٤]. والمرادُ بالحاجِّ الرجلُ القاصدُ الحجَّ.

[٦٥٧٢] (قولُهُ: وعَلِمَ إلخ) أي: عَلِمَ أنَّ القافلة إنما تخرُجُ بعد خمسةَ عشرَ يوماً، وعزَمَ أن لا يخرُجَ إلاَّ معهم، "بحر"[٥] عن "المحيط". وإنما كان ذلك نيَّةً للإقامة حكماً لا حقيقةً لأنَّه نَوَى الخروجَ بعد خمسةَ عشرَ يوماً، وهي متضمِّنةٌ نيَّةَ الإقامة تلك المدَّةَ، تأمَّل.

[٦٥٧٣] (قولُهُ: بموضعٍ) متعلِّقٌ بـ((إقامةَ)) في كلامِ "المصنِّف" لا كلامِ "الشارح" لئلاَّ يخرُجَ عن كونه شرطاً لصحَّةِ النيَّة.

[٦٥٧٤] (قولُهُ: صالحٍ لها) هذا إنْ سار ثلاثةَ أيَّامٍ، وإلاَّ فتصحُّ ولو في المفازة، وفيه من البحث ما قدَّمناه، "بحر"[٦]. وقدَّمنا[٧] جوابَهُ.

---

(١) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب السفر ٧٢/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥٠/ب معزياً إلى "الإيضاح".

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢ باختصار.

(٧) المقولة [٦٥٦٦] قوله: ((وإلا فيتم الخ)).

أو صحراءِ دارِنا وهو من أهل الأخبية (فيصلِّي ركعتين[١] إنْ نَوَى) الإقامةَ في (أقلَّ منه) أي: مِن نصفِ شهرٍ (أو) نَوَى (فيه لكنْ في) غيرِ صالحٍ كـ(بحرٍ أو جزيرةٍ) أو نَوَى فيه لكنْ (بموضعين مستقلَّين) كمكَّةَ ومِنى،.....

والحاصلُ: أنَّ نيَّةَ الإقامة قبل تمامِ المدَّةِ تكونُ نقضاً للسفر كنيَّةِ العَوْدِ إلى بلده، والسفرُ قبل استحكامه يَقبَلُ النقضَ.

[٦٥٧٥] (قولُهُ: أو صحراءِ دارِنا) احترازٌ عن صحراءِ دار أهل الحرب، فحكمُهُ حينئذٍ كحكم العسكرِ الداخلِ في أرضهم، "ط"[٢].

[٦٥٧٦] (قولُهُ: وهو من أهلِ الأخبيةِ) قيدٌ في قوله: ((أو صحراءِ دارِنا))، وهذا هو الأصحُّ كما سيأتي[٣] متناً مع بيان محترزه.

[٦٥٧٧] (قولُهُ: في أقلَّ منه) ظاهرُهُ: ولو بساعةٍ واحدةٍ، وهذا شروعٌ في محترزِ ما تقدَّمَ، "ط"[٤].

[٦٥٧٨] (قولُهُ: أو نوى فيه) أي: في نصفِ شهرٍ.

[٦٥٧٩] (قولُهُ: كبحرٍ) قال في "المجتبى": ((والملاَّحُ مسافرٌ إلاَّ عند "الحسن"، وسفينتُهُ أيضاً ليست بوطنٍ)) اهـ "بحر"[٥].

وظاهرُهُ: ولو كان مالُهُ وأهلُهُ معه فيها، ثمَّ رأيتُهُ صريحاً في "المعراج".

[٦٥٨٠] (قولُهُ: أو جزيرةٍ) أي: ليس لها أهلٌ يسكنونها.

[٦٥٨١] (قولُهُ: أو نَوَى فيه) أي: في صالحٍ لها.

[٦٥٨٢] (قولُهُ: بموضعين مستقلَّين) لا فرقَ بين المصرين والقريتين والمصرِ والقريةِ، "بحر"[٦].

---

(١) في "ب": ((فيقصر)) بدل ((فيصلي ركعتين)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٢/١.

(٣) صـ٦٣٣-٦٣٤ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٢/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٥/٢.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٣/٢.

فلو دخَلَ الحاجُّ مكَّةَ أيَّام العشر لم تصحَّ نيَّتُهُ؛ لأنَّه يخـرُجُ إلى مِنى وعرفـةَ، فصـارَ كنيَّةِ الإقامة في غيرِ موضعها، وبعدَ عَوْدِهِ من مِنى تصحُّ،.....

[٦٥٨٣] (قولُهُ: فلو دخَلَ إلخ) هو ضدُّ مسألةِ دخول الحاجِّ الشامَ، فإنَّه يصيرُ مقيماً حكماً وإنْ لم يَنْوِ الإقامةَ، وهذا مسافرٌ حكماً وإنْ نوى الإقامةَ لعدم انقضاءِ سفره ما دام عازماً على الخروج قبل خمسةَ عشرَ يوماً، أفادَهُ "الرحمتيُّ"، قيل: هذه المسألةُ كانت سبباً لتفقُّهِ "عيسى بن أبان"، وذلك أنَّه كان مشغولاً بطلب الحديث، قال: فدخلتُ مكَّةَ في أوَّلِ العشر من ذي الحجَّةِ مع صاحبٍ لي، وعزمتُ على الإقامة شهراً، فجعلتُ أُتِمُّ الصلاةَ، فلَقِيَني بعضُ أصحاب "أبي حنيفة"، فقال لي: أخطأتَ، فإنَّك تخرُجُ إلى منى وعرفاتٍ، فلمَّا رجعتُ من منى بدا لصاحبي أنْ يخرجَ، وعزمتُ على أنْ أصاحبَهُ وجعلتُ أقصُرُ الصلاةَ، فقال لي صاحبُ "أبي حنيفة": أخطأتَ، فإنَّك مقيمٌ بمكَّةَ، فما لم تخرج منها لا تصيرُ مسافراً، فقلت: أخطأتُ في مسألةٍ في موضعين، فرحلتُ الى مجلس "محمَّدٍ" واشتغلتُ بالفقهِ، قال في "البدائع"[1]: ((وإنما أوردنا هذه الحكايةَ ليُعلَمَ مبلغُ العلم، فيصيرَ مَبعَثةً للطلبة على طلبه)) اهـ "بحر"[2]. ٥٢٨/١

أقولُ: ويظهرُ من هذه الحكايةِ أنَّ نيَّتَهُ الإقامةَ لم تَعمَلْ عملَها إلاَّ بعد رجوعه لوجود خمسةَ عشرَ يوماً بلا نيَّةِ خروجٍ[3] في أثنائها، بخلاف ما قبل خروجه إلى عرفاتٍ؛ لأنَّه لَمَّا كان عازماً على الخروج قبل تمامِ نصف شهرٍ لم يَصِرْ مقيماً، ويُحتمَلُ أنْ يكون جدَّدَ نيَّةَ الإقامة بعد رجوعه، وبهذا سقَطَ ما أورَدَهُ العلاَّمةُ "القارئ" في "شرح اللباب"[4]: ((من أنَّ في كلام صاحب "الإمام" تعارُضاً، حيث حكَمَ أوَّلاً بأنَّه مسافرٌ، وثانياً بأنَّه مقيمٌ مع أنَّ المسألة بحالِها، والمفهومُ من المتون أنَّه لو نوى في إحداهما نصفَ شهرٍ صحَّ، فحينئذٍ لا يضرُّهُ خروجُهُ إلى عرفاتٍ؛ إذ لا يشترطُ كونُهُ

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يصير به المسافر مقيماً ٩٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٣/٢.

(٣) ((خروج)) ساقطة من "آ".

(٤) انظر "إرشاد الساري": فصل في الجمع بين الصلاتين بعرفة صـ١٣٢ـ.

كما لو نَوَى مبيتَهُ بأحدِهما، أو كان أحدُهما تبعاً للآخرِ بحيث تجبُ الجمعة على ساكنِهِ للاتِّحاد حكماً (أو لم يكن مستقلاً برأيِهِ) كعبدٍ وامرأةٍ.....

نصفَ شهرٍ متوالياً بحيث لا يخرجُ فيه)) اهـ ملخَّصاً.

ووجهُ السقوط أنَّ التواليَ لا يُشترَطُ إذا لم يكن مِن عزمه الخروجُ إلى موضعٍ آخرَ؛ لأنَّه يكونُ ناوياً الإقامةَ في موضعين، نعم بعدَ رجوعه من منى صحَّتْ نيَّتُهُ لعزمِهِ على الإقامة نصفَ شهرٍ في مكانٍ واحدٍ، والله أعلم.

[٦٥٨٤] (قولُهُ: كما لو نَوَى مبيتَهُ بأحدِهما) فإنْ دخَلَ أوَّلاً الموضعَ الذي نوى المقامَ فيه نهاراً لا يصيرُ مقيماً، وإنْ دخَلَ أوَّلاً ما نوى المبيتَ فيه يصيرُ مقيماً، ثمَّ بالخروج إلى الموضع الآخرِ لا يصيرُ مسافراً؛ لأنَّ موضعَ إقامة الرجل حيث يبيتُ به، "حلبة"[١].

[٦٥٨٥] (قولُهُ: أو كان أحدُهما تبعاً للآخرِ) كالقريةِ التي قَرُبَتْ من المصرِ بحيث يُسمَعُ النداءُ على ما يأتي[٢] في الجمعة، وفي "البحر"[٣]: ((لو كان الموضعان من مصرٍ واحدٍ أو قريةٍ واحدةٍ فإنَّها صحيحةٌ؛ لأنَّهما متَّحدان حكماً، ألا ترى أنَّه لو خرَجَ إليه مسافراً لم يقصُر؟)) اهـ "ط"[٤].

[٦٥٨٦] (قولُهُ: بحيث تجبُ) حيثيَّةُ تفسيرٍ للتبعيَّة، "ح"[٥].

[٦٥٨٧] (قولُهُ: أو لم يكن مستقلاً برأيِهِ) عطفٌ على قوله: ((إنْ نَوَى أقلَّ منه))، وصورتُهُ: نوى التابعُ الإقامةَ ولم يَنْوِها المتبوعُ أو لم يَدْرِ حالَهُ فإنَّه لا يُتِمُّ. اهـ "ح"[٦]. والمسألةُ ستأتي[٧] مع بيانِ شروطها والخلافِ فيها.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق ٢٧٠/ب.

(٢) المقولة [٦٨١٣] قوله: ((ورجح في "البحر" إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٣/٢.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٣/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٦/أ.

(٧) صـ٦٥٢ـ "در" وما بعدها.

(أو دخَلَ بلدةً ولم يَنْوِها) أي: مدَّةَ الإقامة (بل ترقَّبَ السفرَ) غداً أو بعدَهُ (ولو بَقِيَ) على ذلك (سنين) إلاَّ أنْ يَعلَمَ تأخُّرَ القافلةِ نصفَ شهرٍ كما مرَّ.

(وكذا) يصلِّي ركعتين (عسكرٌ دخَلَ أرضَ حربٍ أو حاصَرَ حِصْناً فيها) بخلاف مَن دخَلَها بأمانٍ، فإنَّه يُتِمُّ (أو) حاصَرَ (أهلَ البغيِ في دارنا.....

[٦٥٨٨] (قولُهُ: أو دخَلَ بلدةً) أي: لقضاءِ حاجةٍ أو انتظارِ رفقةٍ.

[٦٥٨٩] (قولُهُ: ولم يَنْوِها) وكذا إذا نواها وهو مُترقِّبٌ للسفر كما في "البحر"[(١)]؛ لأنَّ حالَتَهُ تنافي عزيمَتَهُ.

[٦٥٩٠] (قولُهُ: كما مرَّ[(٢)]) أي: في مسألةِ دخول الحاجِّ الشامَ.

[٦٥٩١] (قولُهُ: أو حاصَرَ حصناً فيها) أشارَ به إلى أنَّه لا فرقَ في المحاصرة بين أنْ تكون للمدينةِ أو الحصن بعدَما دخلوا المدينةَ كما في "البحر"[(٣)]، ومثلُ ذلك لو كانت المحاصرةُ للمصرِ على سطح البحر فإنَّ لسطحِ البحر حكمَ دار الحرب، "حموي" عن "شرح النظم الهامليِّ"[(٤)]، "ط"[(٥)].

[٦٥٩٢] (قولُهُ: فإنَّه يُتِمُّ) لأنَّ أهل الحرب لا يتعرَّضون له لأجلِ الأمان، "بحر"[(٦)] عن "النهاية"، "ط"[(٧)].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٢/٢.

(٢) صـ٦٢٨ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٤/٢.

(٤) المسمى: "سراج الظلام وبدر التمام": لأبي بكر بن عليّ الحَدّاديّ (توفي في حدود ٨٠٠هـ) شرح منظومة "در المهتدي وذخر المقتدي" الشهيرة بـ"المنظومة الهَامِلِيّة" لأبي بكر بن عليّ، سراج الدين الهَامِلِيّ اليَمنيّ (ت٧٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٥٢/١، "هدية العارفين" ٢٣٥/١ـ٢٣٦، "الأعلام" ٦٧/٢).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٣/١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٤/٢.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٣/١.

في غيرِ مصرٍ مع نيَّةِ الإقامة مدَّتَها) للتردُّدِ بين القَرار والفِرار (بخلافِ أهلِ.....

[٦٥٩٣] (قولُهُ: في غيرِ مصرٍ) بدلٌ من قوله: ((في دارِنا))، أو متعلِّقٌ بمحذوفٍ على أنَّه حالٌ من فاعلِ ((حاصَرَ))، لا متعلِّقٌ بـ((حاصَرَ))؛ لئلاَّ يلزمَ تعلُّقُ حَرْفَي جرٍّ متَّحدي اللفظ والمعنى بعاملٍ واحدٍ.

ثمَّ اعلم أنَّ التقييد بغيرِ المصر وقَعَ في "الجامع الصغير"[١] و"الهداية"[٢] و"الكنز"[٣] وغيرها، وهو يُوهِمُ صحَّةَ نيَّةِ الإقامةِ لو نزلوا في المصرِ وحاصروا حصناً فيه، قال في "المعراج": ((لكنَّ إطلاقَ ما ذُكِرَ في "المبسوط"[٤] يدلُّ على أنَّه ليس كذلك))، وأطالَ في بيانه، وكذا نَصَّ في "العناية"[٥] على أنَّه ليس بقيدٍ كما يقتضيه التعليلُ الآتي[٦]، وذكَرَ عبارتَهُ "الشرنبلاليُّ"، ومشَى عليه في متنه[٧].

[٦٥٩٤] (قولُهُ: للتردُّدِ بين القَرارِ والفِرارِ) الأوَّلُ بالقاف والثاني بالفاء، أي: فكانت حالتُهم

(قولُ "المصنِّف": في غيرِ مصرٍ) أي: ولا قريةٍ بل في المفازة؛ لأنَّها لا تصلحُ للإقامة، أمَّا لو حاصَرَ أهلَ البغي في مصرٍ أو قريةٍ فتصحُّ نيَّتُهُ للإقامة، لأنَّ أهل البغي في دار الإسلام لا يلحقُهم غوثٌ، بل إنما يترقَّبُ ذلك لأهل العدل، فافترق الحالُ بين أهل الحرب والبغي، والإقامةُ في دار الحرب بدون أمان لا تصحُّ مطلقاً في بلدٍ ولا قريةٍ ولا مفازةٍ، وحصارُ أهل البغي لا يصحُّ في المفازة لعدم صلاحيتها، ويصحُّ في البلد والقرية، وهذا في زمانهم، أمَّا في زماننا فينبغي أنْ يكونوا كأهل الحرب في هذا الحكم لوجود العلَّة، وهي خشيةُ غلبتهم لقوَّةِ الجَوْرِ وأهلِهِ. اهـ "سندي" عن "الرَّحمتيِّ".

---

(١) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في صلاة السفر صـ١٠٩ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٨١/١.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٦٨/١.

(٤) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢٤٨/١ـ٢٤٩.

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١١/٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر صـ٤١٨ـ.

.....

تُنافي عزيمَتَهم، والإطلاقُ شاملٌ لِما إذا كانت الشوكةُ لعسكرنا لاحتمالِ وصول المدد للعدوِّ أو وجودِ مكيدةٍ كما في "الفتح"[١]، وفي "البحر"[٢] عن "التجنيس": ((إذا غلبوا على مدينةِ الحرب إن اتَّخَذُوها داراً أتَمُّوا، وإلاَّ بل أرادوا الإقامةَ بها شهراً أو أكثرَ قَصَرُوا لبقائها دارَ حربٍ، وهم مُحارِبون فيها بخلاف الأوَّلِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

لو انفَلَتَ الأسيرُ من الكفَّارِ، وتوطَّنَ في غارٍ، ونوى الإقامةَ فيه نصفَ شهرٍ لم يَصِرْ مقيماً، كما لو عَلِموا بإسلامِهِ فهرَبَ منهم يريدُ مسيرةَ السفر لم تُعتبَرْ نيَّتُهُ، كذا في "الخلاصة"[٣] و"الخانيَّة"[٤]، ووجهُ الأوَّلِ ـ كما يفيدُهُ كلام "الفتح" ـ كونُ حاله متردِّداً؛ لأنَّه إذا وجَدَ الفرصةَ قبل تمام المدَّةِ خرَجَ، وأمَّا الثاني فمُشكِلٌ، وحَمَلَهُ في "شرح المنية"[٥]: ((على أنَّ المراد من قولهم: لم تُعتبَرْ نيَّتُهُ أي: نيَّةُ الإقامة لا نيَّةُ السفر))، وإلاَّ فقد صرَّحَ في "التتارخانيَّة"[٦] عن "المحيط"[٧]: ((بأنَّه يقصُرُ))، وكذا جعَلَ في "الذخيرة" حكمَ المسألة الثانية كالأولى، فأفاد لزومَ القصر فيهما.

(قولُهُ: وأمَّا الثاني فمشكلٌ إلخ) قد يقال: عدمُ اعتبار نيَّتِهِ إنما هو لأنَّ إرادته له ليست جازمةً؛ لأنَّه يعلمُ أنَّ سفره يكون عند التمكُّنِ منه، وحالُهُ متردِّدٌ بين أنْ يعلمَ به أحدٌ فلا يسافرَ أوْ لا فيسافرَ، هذا وجهُ هذه الرِّواية على ما يظهرُ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١١.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٤ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥٠/أ ـ ب.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٦٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٤٠٥ـ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة السفر ٢/٨.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ صلاة السفر ١/ق ٩٤/ب.

الأخبية) كعربٍ وتركمانٍ (نَوَوْها) في المفازةِ فإنَّها تصحُّ (في الأصحِّ) وبه يُفتَى إذا كان عندهم من الماءِ والكلأ ما يكفيهم مدَّتَها؛ لأنَّ الإقامة أصلٌ إلاَّ إذا قصدوا موضعاً بينهما مدَّةُ السفر فيقصُرون.....

[٦٥٩٥] (قولُهُ: الأخبيةِ) جمعُ خِباءٍ ككِساءٍ، قال في "المغرب"[١]: ((هو الخيمةُ من الصُّوف)).

[٦٥٩٦] (قولُهُ: كعَرَبٍ) المناسبُ قولُ غيره: كأعرابٍ؛ لِما في "المغرب"[٢]: ((العربُ هم الذين استوطنوا المدنَ والقرى العربيَّةَ، والأعرابُ أهلُ البدوِ)).

[٦٥٩٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: يقصُرُون؛ لأنَّه ليس موضعَ الإقامة حينئذٍ.

[٦٥٩٨] (قولُهُ: لأنَّ الإقامة أصلٌ) علَّةٌ لقوله: ((فإنَّها تصحُّ))، أي: نيَّتُهم الإقامةَ، قال في "البحر"[٣]: ((وظاهرُ كلام "البدائع"[٤] أنَّ أهل الأخبيةِ لا يحتاجون إلى نيَّةِ الإقامة، فإنَّه جعَلَ المفاوزَ لهم كالأمصارِ والقرى لأهلها، ولأنَّ الإقامة للرَّجُلِ أصلٌ والسفرَ عارضٌ، وهم لا ينوون السفرَ، وإنما ينتقلون من ماءٍ إلى ماءٍ ومن مَرعىً إلى آخرَ)) اهـ. ١/٥٢٩

[٦٥٩٩] (قولُهُ: بينهما) أي: بين موضعِهم والموضعِ الذي قصدوه.

(قولُهُ: علَّةٌ لقوله: فإنَّها تصحُّ إلخ) عبارةُ "البحر" التي نقَلَها تفيدُ أنَّه علَّةٌ لعدم احتياجهم لنيَّةٍ، ولا يظهرُ جعلُهُ علَّةً لصحَّةِ النيَّة، وقد يقال: إنَّها إذا كانت أصلاً وهي غيرُ محتاجةٍ للنيَّة فبالأولى أنْ تصحَّ مع النيَّة، وعبارةُ "البحر": ((بخلافِ أهل الأخبية، حيث تصحُّ منهم نيَّةُ الإقامة في الأصحِّ وإنْ كانوا في المفازة؛ لأنَّ الإقامة أصلٌ، فلا تبطلُ بالانتقال من مرعىً إلى آخر)) اهـ.

---

(١) "المغرب": مادة((خبأ)).

(٢) "المغرب": مادة((عرب)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٤.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يصير به المسافر مقيماً ١/٩٩.

إنْ نَوَوْا سفراً، وإلاَّ لا، ولو نَوَى غيرُهم الإقامةَ معهم لم يصحَّ في الأصحِّ والحاصلُ: أنَّ شروط الإتمام ستَّةٌ: النيَّةُ، والمدَّةُ، واستقلالُ الرأي، وتركُ السير، واتِّحادُ الموضع،.....

[٦٦٠٠] (قولُهُ: إنْ نَوَوا سفراً) فيه مسامحةٌ مع قوله: ((إلاَّ إذا قصدوا))، "ح"[١].

[٦٦٠١] (قولُهُ: لم يصحَّ في الأصحِّ) ورُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّه يصيرُ مقيماً، "ح"[٢] عن "البحر"[٣].

[٦٦٠٢] (قولُهُ: والحاصلُ) أي: من كلام "المصنِّف"، لكنَّ اشتراطَ تركِ السير لم يُعلَمْ من كلام "المصنِّف"، تأمَّل.

[٦٦٠٣] (قولُهُ: ستَّةٌ) زادَ في "الحلبة"[٤] شرطاً آخر، وهو أنْ لا تكون حالتُهُ منافيةً لعزيمته، قال: ((كما صرَّحُوا به في مسائلَ)) اهـ. أي: كمسألةِ مَن دخل بلدةً لحاجةٍ، ومسألةِ العسكرِ، فافهم.

ثمَّ هذه شروطُ الإتمامِ بعد تحقُّق مدَّة السفر، وإلاَّ فلو عزَمَ على الرجوع إلى بلدِهِ قبل سيره ثلاثةَ أيَّامٍ على قصد قطعِ السفر فإنَّه يُتِمُّ كما مرَّ[٥]، وكذا لو رجَعَ إلى بلدته لأخذِ حاجةٍ نَسِيَها كما سنذكرُهُ[٦].

[٦٦٠٤] (قولُهُ: وتَرْكُ السيرِ) أي: إذا كان في مفازةٍ ونوى الإقامةَ فيما سيدخلُهُ من مصرٍ أو قريةٍ، أمَّا لو وُجِدَتْ هذه الأمورُ وقد دخَلَ مصراً أو قريةً وهو يسيرُ لطلبِ منزلٍ أو نحوه فينبغي

(قولُ "الشارح": لم يصحَّ) إلاَّ إذا تزوَّجَ ناوي الإقامة منهم أو انتقَلَ بأهله وتعيَّشَ بمعاشهم. اهـ "رحمتي".

(قولُهُ: أي: إذا كان في مفازةٍ ونَوَى الإقامةَ إلخ) فيه أنَّه إذا كان في مفازةٍ لا تصحُّ نيَّة الإقامة تركَ السَّيرَ أوْ لا، والظاهرُ تصويره بما لو دخل ما تصحُّ فيه الإقامةُ ونواها وهو سائرٌ على سننه لا لطلبِ منزلٍ ونحوه، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٤ـ١٤٥ بتصرف.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق ٢٧١/أ.

(٥) المقولة [٦٥٦٦] قوله: ((وإلا فيتم إلخ)).

(٦) المقولة [٦٦٣٦] قوله: ((وجب ركعتان)).

وصلاحيتُـهُ، "قُهُستاني"[١] (فلو أتَمَّ مسافرٌ إنْ قعَدَ في) القعدةِ (الأُولى تَـمَّ فرضُهُ و)

أنْ تصحَّ نيَّتُهُ، "حلبة"[٢].

[٦٦٠٥] (قولُهُ: وصلاحيتُهُ) أي: صلاحيةُ الموضع للإقامة.

[٦٦٠٦] (قولُهُ: إنْ قعَدَ إلخ) لأنَّ القعدة على رأس الركعتين فرضٌ علـى المسـافر؛ لأنَّهـا آخـرُ صلاتـه، قـال في "البحـر"[٣]: ((وأشـار إلى أنَّـه لا بـدَّ أنْ يقـرأ في الأُوليـين، فلـو تـرَكَ فيهمـا أو في أحدِهما، وقرأ في الأخريين لم يصحَّ فرضُهُ)) اهـ.

وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا نوى أربعاً أو ركعتين خلافاً لِما أفادَهُ في "الـدرر"[٤] مـن اشـتراطِ النيَّـةِ ركعتـين؛ لِمـا في "الشـرنبلاليَّة"[٥]: ((مـن أنَّـه لا يُشـترَطُ نيَّـةُ عـددِ الركعـات))، ولِمـا صـرَّحَ بـه "الزيلعيُّ"[٦] في بابِ السهو: ((من أنَّ الساهي لو سَـلَّمَ للقطـع يسـجُدُ؛ لأنَّـه نـوى تغييـرَ المشـروع فتلغو، كما لو نوى الظهرَ ستّاً، أو نوى مسافرٌ الظهرَ أربعاً))، أفادَهُ "أبو السُّعود"[٧] عن "شيخه".

قلت: لكنْ ذكَرَ في "الجوهرة"[٨]: ((أنَّه يصحُّ عند "أبي يوسف"، ولا يصحُّ عند "محمَّدٍ")).

(قولُهُ: أنَّه يصحُّ عند "أبي يوسف" ولا يصحُّ عند "محمَّدٍ") هذا الخلافُ مبنيٌّ على الخلافِ فيما إذا أحرَمَ بالظُّهر ستَّ ركعاتٍ ينوي الظُّهر وركعتين تطوُّعاً، فقال "أبو يوسف": يُجزيه عن الفرض خاصَّـةً ويبطُلُ التطوُّعُ، وقال "محمَّـدٌ": لا تُجزيـه الصـلاة ولا يكـون داخـلاً فيهـا أصـلاً؛ لأنَّ افتتـاح كـلٍّ مـن الصَّلاتين يُوجِبُ الخروجَ من الأخرى، فكذا هنا تفسُدُ ولا تكون فرضـاً ولا نفـلاً اهـ "سـندي". لكـنَّ الظاهر عدمُ صحَّة هذا البناءِ؛ إذ لم يَنْوِ الفرض والنفل فيما هنا، بل نوى الفرضَ أربعاً مغيِّراً للمشـروع، فما في "الدرر" قولٌ مقابلٌ للمذهب كما في "الشرنبلاليَّة".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١٥٦/١ بتصرف يسير نقلاً عن الجلابي.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الرابع في صلاة المسافر ٢/ق ٢٧١/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤١/٢.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٤/١.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ١٩٩/١.

(٧) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٠٣/١ـ٣٠٤.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٠٢/١.

لكنَّه (أساءَ) لو عامداً لتأخيرِ السلام وتركِ واجبِ القصرِ وواجبِ تكبيرةِ افتتاح النَّفل، وخَلْطِ النَّفل بالفرض، وهذا لا يحلُّ كما حرَّرَهُ "القُهُستانيُّ"[1].....

[٦٦٠٧] (قولُهُ: لتأخيرِ السلام) مقتضى ما قدَّمَهُ[2] في سجودِ السهو أنْ يقول: لتركِهِ السلامَ، فإنَّه ذكَرَ: ((أنَّه إذا صلَّى خامسةً بعد القعودِ الأخيرِ يضمُّ إليها سادسةً ويسجدُ للسهو لتركه السلامَ، وإنْ تذكَّرَ وعاد قبل أنْ يُقيِّدَ الخامسةَ بسجدةٍ يسجدُ للسهو لتأخيرِهِ السلامَ))، أي: سلامَ الفرض، ومسألتُنا نظيرُ الأولى لا الثانيةِ، أفادَهُ "الرحمتي".

قلت: لكنَّ ما هنا أظهرُ.

[٦٦٠٨] (قولُهُ: وتركِ واجبِ القصرِ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: واجبٍ هو القصرُ، أو من إضافةِ الصفة للموصوف كحَرْدِ قطيفةٍ، أي: القصرِ الواجبِ، وفيه التصريحُ بأنَّه غيرُ فرضٍ كما قدَّمنا[3] ما يفيدُهُ عن "شرح المنية"، ولو كان الواجبُ هنا بمعنى الفرض لَمَا صحَّ وإنْ قعَدَ، فافهم.

ثمَّ إنَّ ترْكَ واجبِ القصر مُستلزِمٌ لتركِ السلام وتكبيرةِ النفل وخَلْطِ النفل بالفرض، وظاهرُ كلامه أنَّه يأثمُ بتركِهِ زيادةً على إثمه بهذه اللوازمِ، تأمَّل.

[٦٦٠٩] (قولُهُ: وواجبِ تكبيرةِ إلخ) لأنَّ بناء النفل على الفرض مكروهٌ، وهذا هو خلطُ النفل بالفرض، "رحمتي". لكنَّ قول "الشارح": ((وخلطِ النفل بالفرض)) يقتضي أنَّه غيرُ ما قبْلَهُ، ويلزمُهُ أنَّ افتتاح النفل بتكبيرةٍ مُستأنَفةٍ واجبٌ مع أنَّ بناء النفل على النفل غيرُ مكروهٍ، أفاده "ط"[4].

[٦٦١٠] (قولُهُ: وهذا) أي: ما ذُكِرَ من اللوازمِ الأربعة، "ط"[5].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١/١٥٧.

(٢) صـ٥٠٢ـ "در" وما بعدها.

(٣) المقولة [٦٥٥٧] قوله: ((وجوباً)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٤.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٤.

بعد أنْ فسَّرَ أساءَ بـ: ((أَثِمَ واستحَقَّ النارَ)) (وما زادَ نفلٌ) كمصلِّي الفجرِ أربعاً (وإنْ لم يَقعُدْ بطَلَ فرضُهُ) وصارَ الكلُّ نفلاً لتركِ القعدة المفروضة، إلاَّ إذا نَوَى الإقامةَ قبل أنْ يُقيِّدَ الثالثةَ بسجدةٍ، لكنَّه يعيدُ القيامَ والركوعَ لوقوعِهِ نفلاً،.....

[٦٦١١] (قولُهُ: بعد أنْ فسَّرَ أساءَ بأَثِمَ) وكذا صرَّحَ في "البحر"[١] بتأثيمِهِ، فعُلِمَ أنَّ الإساءة هنا كراهةُ التحريم، "رحمتي".

[٦٦١٢] (قولُهُ: واستحقَّ النارَ) أي: إذا لم يَتُبْ أو يَعْفُ عنه العزيزُ الغفَّار، "ط"[٢].

[٦٦١٣] (قولُهُ: وصارَ الكلُّ نفلاً) أي: بتقييدِهِ الثالثةَ بسجدةٍ لتمكُّنِهِ من العود قبلها، وهذا عندهما بناءً على أنَّه إذا بطَلَ الوصفُ لا يبطُلُ الأصلُ خلافاً لـ"محمَّدٍ".

[٦٦١٤] (قولُهُ: لتركِ القعدة) علَّةٌ لبطلانِ الفرض، ثمَّ القعدةُ وإنْ كانت فرضاً في النفل أيضاً لكنَّه إذا لم يأتِ بها في آخرِ الشفع تصيرُ الخاتمةُ هي الفرضَ كما بيَّنَّاه[٣] في باب النوافل.

[٦٦١٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا نوى الإقامةَ قبل أنْ يُقيِّدَ الثالثةَ بسجدةٍ) أي: فإنَّه إذا نواها حينئذٍ صحَّتْ نيَّتُهُ وتحوَّلَ فرضُهُ إلى الأربع، ثمَّ إنْ كان قرأ في الأُوليين تخيَّرَ فيها في الأخريين، وإلاَّ قرأ قضاءً عن الأُوليين، وهذا كلُّهُ سواءٌ قعَدَ القعدة الأُولى أوْ لا، فالاستثناءُ في كلامه راجعٌ إلى المسألتين، وأمَّا إذا نوى بعد أنْ قيَّدَ الثالثةَ بسجدةٍ فإنْ كان قعَدَ القعدة الأولى فقد علمتَ أنَّه تمَّ فرضُهُ بالركعتين، فلا يتحوَّلُ ويضيفُ إليها أخرى، ولو أفسَدَها لا شيءَ عليه، وإنْ لم يقعد بطَلَ فرضه،

(قولُهُ: ولو أفسَدَها لا شيءَ عليه) هذا إذا قامَ إلى الثالثة على ظنِّ أنَّه مقيمٌ، أمَّا إذا قام قاصداً فإنَّه يجبُ عليه القضاء، وعند "زفر" يجبُ عليه القضاءُ في الوجهين اهـ "سراج". اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤١/٢.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٤/١ بتصرف.

(٣) المقولة [٥٨٢١] قوله: ((فتبقى واجبة)).

فلا ينُوبُ عن الفرض، ولو نوى في السجدةِ صار نفلاً.

(وصحَّ اقتداءُ المقيمِ بالمسافر في الوقت وبعدَهُ، فإذا قامَ) المقيمُ (إلى الإتمامِ لا يقرأ) ولا يسجُدُ للسهو (في الأصحِّ) لأنَّه كاللاحقِ، والقعدتان فرضٌ عليه،.....

ويضُمُّ إليها أخرى لتصيرَ الأربعُ نافلةً خلافاً لـ"محمَّدٍ" كما مرَّ[1]، هذا خلاصةُ ما نقَلَهُ "ط"[2] عن "البحر"[3]، وقد أفادَ بهذا الاستثناءِ أنَّ قول "المصنِّف": ((بطَلَ فرضُهُ)) أي: بطلاناً موقوفاً لا باتّاً، وإلاَّ لم تصحَّ نيَّتُهُ.

[٦٦١٦] (قولُهُ: فلا ينوبُ) أي: النفلُ.

[٦٦١٧] (قولُهُ: ولو نوى في السَّجدة) أي: سجدةِ الثالثة صار نفلاً، وهذا جَرْيٌ على مذهبِ "أبي يوسف" من أنَّ السجدة تَتِمُّ بالوضع، والصحيحُ مذهبُ "محمَّدٍ" من أنَّها لا تَتِمُّ إلاَّ بالرفع، ففي هذه الصورةِ يَنقلِبُ فرضُهُ أربعاً في الأصحِّ. اهـ "ح"[4].

أي: سواءٌ قعَدَ القعدة الأُولى أوْ لا، وأمَّا على قول "أبي يوسف" فإنْ قعَدَ تَمَّ فرضُهُ بالركعتين، وإلاَّ انقلَبَ الكلُّ نفلاً، فقولُهُ: ((صار نفلاً)) خاصٌّ بما إذا لم يقعد.

١/٥٣٠ [٦٦١٨] (قولُهُ: فإذا قامَ المقيمُ إلخ) أي: بعد سلام الإمام المسافر، فلو قامَ قبله فنوى الإمامُ الإقامةَ قبل أن يُقيِّدَ المأمومُ ركعته بسجدةٍ رفَضَ ما أتى به وتابَعَهُ، وإنْ لم يفعل فسَدَتْ، وإنْ نوى بعده لا يتابعُهُ، ولو تابَعَهُ فسَدَتْ كما في "الفتح"[5].

[٦٦١٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا في "الهداية"[6]، والقولُ بوجوب القراءة كوجوب السهو ضعيفٌ، والاستشهادُ له بوجوب السهو استشهادٌ بضعيفٍ مُوهِمٍ أنَّه مُجمَعٌ عليه، "شرنبلاليَّة"[7].

---

(١) المقولة [٦٦١٣] قوله: ((صار الكل نفلاً)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٤ ملخصاً.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤١ نقلاً عن الإسبيجابيّ.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤ وتمام عبارته: ((لاقتدائه حيث وجب الانفراد)).

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٨١.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٣٥ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

وقيل: لا، "قنية"[١].

(ونُدِبَ للإمامِ) هذا يخالفُ "الخانيَّةَ" وغيرها: ((أنَّ العلم بحالِ الإمام شرطٌ))، لكنْ في "حاشية الهداية" لـ"الهنديِّ"[٢]: ((الشرطُ العلمُ بحاله في الجملة لا في حال الابتداء))، وفي "شرح الإرشاد": ((ينبغي أنْ يُخبِرَهم.....

[٦٦٢٠] (قولُهُ: وقيل: لا) أي: قيل: إنَّ القعدة الأولى ليست فرضاً عليه. اهـ "ح"[٣].

[٦٦٢١] (قولُهُ: أنَّ العِلْمَ) بفتح الهمزة بدلٌ من ((الخانيَّةَ)) على حذفِ مضافٍ، أي: كلامَ "الخانيَّةِ"، "ح"[٤]. ثمَّ وجهُ المخالفة أنَّه إذا كان يُشترَطُ لصحَّةِ الاقتداء العلمُ بحال الإمام من كونه مسافراً أو مقيماً لا يكونُ لقول الإمام: أتِمُّوا صلاتَكم فائدةٌ؛ لأنَّ المتبادر أنَّ الشرط لا بدَّ من وجوده في الابتداء، واتِّفاقُهم على استحبابِ قول الإمام ذلك لرفعِ التوهُّمِ ينافي اشتراطَ العِلْم بحاله في الابتداء.

[٦٦٢٢] (قولُهُ: لكنْ إلخ) أورَدَ ذلك سؤالاً في "النهاية" و"السِّراج"[٥] و"التتارخانيَّة"[٦]، ثمَّ أجابوا بما يرجعُ إلى ذلك الجوابِ، وحاصلُهُ: ((تسليمُ اشتراطِ العلم بحال الإمام، ولكنْ لا يلزمُ كونه في الابتداءِ، فحيث لم يَعلموا ابتداءً بحاله كان الإخبارُ مندوباً، وحينئذٍ فلا مخالفةَ))، فافهم. وإنما لم يجب مع كونِ إصلاحِ صلاتهم يحصُلُ به ـ وما يحصُلُ به فهو واجبٌ على الإمام ـ لأنَّه لم يتعيَّنْ، فإنَّه ينبغي أنْ يُتِمُّوا، ثمَّ يسألونه كما في "البحر"[٧]، أو لأنَّه

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر والصلاة في السفينة ق٢١/أ.

(٢) هو "الشرح الكبير" للهندي المسمى "التوشيح"، وتقدمت ترجمته ١/٢٢٠.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ ـ ب.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/أ.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق٢٩٩/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة السفر ٢/٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٦.

قبل شروعه، وإلاَّ فبعدَ سلامه)) (أنْ يقولَ) بعد التسليمتين في الأصحِّ: (أتِمُّوا صلاتَكم فإنِّي مسافرٌ) لدفعِ توهُّمِ أنَّه سها، ولو نَوَى الإقامةَ لا لتحقيقِها، بل لِيُتِمَّ صلاةَ المقيمين لم يَصِرْ مقيماً.....

إذا سلَّمَ على الركعتين فالظاهرُ من حاله أنَّه مسافرٌ حملاً له على الصلاح، فيكونُ ذلك مندوباً لا واجباً؛ لأنَّه زيادةُ إعلامٍ كما في "العناية"[1].

أقولُ: لكنَّ حَمْلَ حاله على الصلاح يُنافي اشتراطَ العلم، نعم ذكَرَ في "البحر"[2] عن "المبسوط"[3] و"القنية"[4] ما حاصلُهُ: ((أنَّه إذا صلَّى في مصرٍ أو قريةٍ ركعتين وهم لا يَدرُونَ حالَهُ فصلاتُهم فاسدةٌ وإنْ كانوا مسافرين؛ لأنَّ الظاهر من حالِ مَن كان في موضعِ الإقامة أنَّه مقيمٌ، والبناءُ على الظاهر واجبٌ حتَّى يتبيَّنَ خلافُهُ، أمَّا إذا صلَّى خارجَ المصر لا تفسُدُ، ويجوزُ الأخذُ بالظاهر، وهو السَّفرُ في مثله)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه يُشترَطُ العلمُ بحال الإمام إذا صلَّى بهم ركعتين في موضعِ إقامةٍ، وإلاَّ فلا.

[٦٦٢٣] (قولُهُ: قبلَ شروعِهِ) أي: لاحتمالِ أنْ يكون معه مَن لا يَعرِفُ حالَهُ فيتكلَّمَ لاعتقاده فسادَ صلاته قبل إخبارِ الإمام بعد السلام.

[٦٦٢٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: بعد التسليمة الأُولى، قال "المقدسيُّ": ((وينبغي ترجيحُهُ في زماننا))، "ط"[5].

[٦٦٢٥] (قولُهُ: لم يَصِرْ مقيماً) فلو أتَمَّ المقيمون صلاتَهم معه فسَدَتْ؛ لأنَّه اقتداءُ المفترض بالمتنفِّل، "ظهيريَّة"[6]. أي: إذا قصدوا متابعتَهُ، أمَّا لو نَوَوا مفارقتَهُ ووافقوه صورةً فلا فسادَ، أفادَهُ "الخيرُ الرمليُّ".

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٦.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١١٠.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٥.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الأول في أحكام السفر ١/ق٣٥/أ.

وأمَّا اقتداءُ المسافر بالمقيم فيصحُّ في الوقت ويُتِمُّ، لا بعدَهُ فيما يتغيَّرُ؛ لأنَّه اقتداءُ المفترض بالمتنفِّل.....

[٦٦٢٦] (قولُهُ: وأمَّا اقتداءُ المسافرِ بالمقيم) هذا عكسُ مسألةِ المتن، وقد ذكَرَهُ في "الكنز"[١] وغيره، لكن استغنَى "المصنِّف" عنه لذكره إيَّاه في باب الإمامة[٢].

[٦٦٢٧] (قولُهُ: فيصحُّ في الوقت ويُتِمُّ) أي: سواءٌ بقي الوقتُ أو خرَجَ قبل إتمامها لتغيُّرِ فرضه بالتبعيَّة لاتِّصال المغيِّر بالسبب وهو الوقتُ، ولو أفسَدَهُ صلَّى ركعتين لزوال المغيِّر، بخلاف ما لو اقتدى به متنفِّلاً حيث يصلِّي أربعاً إذا أفسَدَهُ؛ لأنَّه التزَمَ صلاةَ الإمام، وتصيرُ القعدة الأُولى واجبةً في حقِّ المقتدي المسافر أيضاً، حتَّى لو ترَكَها الإمامُ ـ ولو عامداً ـ وتابَعَهُ المسافرُ لا تفسُدُ صلاته على ما عليه الفتوى، وقيل: تفسُدُ، كذا في "السِّراج"[٣]، ولا وجهَ له يظهرُ، "نهر"[٤].

[٦٦٢٨] (قولُهُ: لا بعدَهُ) أي: لا يصحُّ اقتداؤه بعد خروج الوقت لعدم تغيُّرِهِ لانقضاء السبب، وهذا إذا كانت فائتةً في حقِّ الإمام والمأموم، فلو في حقِّ الإمام فقط يصحُّ كما لو اقتدى حنفيٌّ في الظُّهر بشافعيٍّ أو بِمَن يرى قولَهما بعد المثلِ قبل المثلين كما في "السِّراج"[٥]، قال في "البحر"[٦]: ((وهو قيدٌ حسنٌ، لكنَّ الأَولى اشتراطُ كونها فائتةً في حقِّ المأموم فقط، سواءٌ فاتَتْ الإمامَ أوْ لا، كمَن صلَّى ركعةً من الظُّهر مثلاً فخرَجَ الوقت فاقتدى به مسافرٌ، فإنَّها فائتةٌ في حقِّ المسافر لا المقيم)) اهـ. أي: فلا يصحُّ الاقتداءُ، لكنَّ فوتها في حقِّ المأموم فقط ليس هو الشرطَ وحده؛ لأنَّ فوتها في حقِّهما معاً كذلك بالأَولى.

[٦٦٢٩] (قولُهُ: فيما يتغيَّرُ) متعلِّقٌ بـ: يصحُّ المقدَّرِ في قوله: ((لا بعده))، واحترَزَ به

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٦٨.

(٢) ٣/٥٩٩ وما بعدها "در".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق ٢٩٦/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٢/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق ٢٩٧/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٥-١٤٦.

في حقِّ القعدة لو اقتَدَى في الأُوليين، أو القراءةِ لو في الأُخريين.....

عن الاقتداء بعد الوقت في الصلاة التي لا تتغيَّرُ في السفر كالثنائيَّة والثلاثيَّة، فإنَّه يصحُّ، وفي "البحر"[1]: ((هذا القيدُ مفهومٌ من قوله: صَحَّ وأَتَمَّ، بل لا حاجةَ إليه أصلاً؛ لأنَّ السفر مُؤثِّرٌ في الرباعيِّ فقط)).

[٦٦٣٠] (قولُهُ: في حقِّ القعدة) فإنَّها تصيرُ فرضاً في حقِّ المأموم وغيرَ فرضٍ في حقِّ الإمام، وهو المرادُ بالنفل؛ لأنَّه ما قابَلَ الفرضَ، فيدخلُ فيه القعدةُ الواجبة، "بحر"[2].

[٦٦٣١] (قولُهُ: أو القراءةِ إلخ) لأنَّ قراءة الإمام في الأخريين نافلةٌ في حقِّه فرضٌ في حقِّ المأموم، فلو لم يقرأ في الأُوليين واقتدى به في الشفعِ الثاني ففيه روايتان[3]، ومقتضى المتون عدمُ الصحَّةِ مطلقاً، قال في "المحيط": ((لأنَّ القراءة في الأُخريين قضاءٌ عن الأوليين، والقضاءُ يَلتحِقُ بمحلِّهِ، فلا يبقى للأخريين قراءةٌ)) اهـ "بحر"[4].

(تنبيهٌ)

زادَ "الزيلعيُّ"[5]: ((أو التحريمةِ))، وعزاه في "السِّراج"[6] إلى الحواشي، فيدخل فيه ما لو اقتَدَى به في القعدة الأخيرة فإنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّ تحريمته اشتمَلَتْ على نفليَّةِ القعدةِ الأولى والقراءةِ بخلاف الإمام، وهذا معنى قولِ "السِّراج"[7]: ((لأنَّ تحريمة المأموم اشتمَلَتْ على الفرض لا غير))، ١/٥٣١

(قولُهُ: بخلافِ الإمام) لعلَّ الأولى: بخلاف المأموم، تأمَّل. ثمَّ رأيتُهُ بلفظِ المأموم في "حاشية البحر"، ثمَّ رأيت عبارة "السِّراج"، ونصُّها: ((لأنَّ تحريمة الإمام اشتمَلَتْ على الفرض والنفل في حقِّ القعدة الأُولى، والقراءةُ لا تتعيَّنُ عليه في الأُوليين، وتحريمةُ المقتدي اشتملت على الفرضِ لا غير)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٥ بتصرف يسير.

(٣) الكلام إلى هنا منقول في "البحر" عن "البدائع" بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٥ ملخصاً.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢١٣.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق ٢٩٧/ب.

(٧) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق ٢٩٧/ب.

(ويأتي) المسافرُ (بالسنن) إنْ كان (في حالِ أمنٍ وقرارٍ وإلاَّ) بأنْ كان في خوفٍ وفرارٍ (لا) يأتي بها، هو المختارُ؛ لأنَّه تركٌ لعذرٍ، "تجنيس". قيل: إلاَّ سنَّةَ الفجر...

وقولُهُ في "البحر"[1]: ((إنَّه ليس بظاهرٍ)) ليس بظاهرٍ، وتمامُهُ في "النهر"[2].

أقولُ: وعليه فذكرُ التحريمة يُغني عن ذكر القعدة والقراءة لشمولِ التعليل بها للاقتداء في جميعِ أجزاء الصلاة لا في القعدة الأخيرة فقط.

[٦٦٣٢] (قولُهُ: ويأتي المسافرُ بالسننِ) أي: الرَّواتبِ، ولم يتعرَّض للقراءة لذكره لها في فصل القراءة[3]، حيث قال في المتن: ((ويُسَنُّ في السَّفر مطلقاً الفاتحةُ وأيُّ سورةٍ شاء))، وتقدَّمَ[4] أنَّه فرَّقَ في "الهداية" بين حالةِ القرار والفرار، وتقدَّمَ[4] الكلامُ فيه، وقال في "التتارخانيَّة"[5]: ((ويُخفِّفُ القراءة في السَّفر في الصلوات، فقد صحَّ أنَّ رسول الله ﷺ: ((قرأ في الفجر في السَّفر الكافرون والإخلاصَ))[6]، وأطولُ الصلاة قراءةُ الفجر، وأمَّا التسبيحاتُ فلا ينقُصُها عن الثلاث)) اهـ.

[٦٦٣٣] (قولُهُ: هو المختارُ) وقيل: الأفضلُ التركُ ترخيصاً، وقيل: الفعلُ تقرُّباً، وقال "الهندوانيُّ": ((الفعلُ حالَ النزول والتركُ حالَ السير))، وقيل: يصلِّي سنَّةَ الفجر خاصَّةً، وقيل: سنَّةَ المغرب أيضاً، "بحر"[7]. قال في "شرح المنية"[8]: ((والأعدلُ ما قالَهُ "الهندوانيُّ")) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٥.

(٢) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٢/ب.

(٣) ٣/٤٥٤ "در".

(٤) المقولة [٤٥٥٨] قوله: ((أي حالة قرار أو فرار)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة السفر ٢/٢٩ بتصرف يسير.

(٦) أخرجه مسلم (٧٢٦) كتاب صلاة المسافرين ـ باب استحباب ركعتي الفجر، وأبو داود (١٢٥٦) كتاب الصلاة ـ باب في تخفيفهما، والنسائيّ ٢/٥٦ كتاب الافتتاح ـ باب القراءة في ركعتي الفجر، وابن ماجه(١١٤٨) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء فيما يقرأ في الركعتين قبل الفجر، من حديث أبي هريرة مرفوعاً. وفي الباب عن عائشة، وابن عمر، وعبد الله بن مسعود، وأنس بن مالك ﷺ.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤١.

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤٥ـ.

(والمعتبَرُ في تغيير الفرض آخرُ الوقت) وهو قدْرُ ما يَسَعُ التحريمةَ (فإنْ كان) المكلَّفُ (في آخرِهِ مسافراً وجَبَ ركعتان وإلاَّ فأربعٌ) لأنَّه المعتبَرُ في السببيَّة.....

قلت: والظاهرُ أنَّ ما في المتن هو هذا، وأنَّ المراد بالأمنِ والقرارِ النزولُ وبالخوفِ والفرارِ السيرُ، لكنْ قدَّمنا[1] في فصل القراءة أنَّه عبَّرَ عن الفرار بالعجلة لأنَّها في السَّفر تكونُ غالباً من الخوف، تأمَّل.

[٦٦٣٤] (قولُهُ: والمعتبَرُ في تغييرِ الفرض) أي: من قصرٍ إلى إتمامٍ وبالعكس.

[٦٦٣٥] (قولُهُ: وهو) أي: آخِرُ الوقت قدْرُ ما يَسَعُ التحريمةَ، كذا في "الشرنبلاليَّة"[2] و"البحر"[3] و"النهر"[4]، والذي في "شرح المنية"[5] تفسيرُهُ بما لا يبقى منه قدْرُ ما يَسَعُ التحريمةَ، وعند "زفر" بما لا يَسَعُ فيه أداءُ الصلاة.

[٦٦٣٦] (قولُهُ: وجَبَ ركعتان) أي: وإنْ كان في أوَّلِهِ مقيماً، وقولُهُ: ((وإلاَّ فأربعٌ)) أي: وإنْ لم يكن في آخرِهِ مسافراً ـ بأنْ كان مقيماً في آخره ـ فالواجبُ أربعٌ، قال في "النهر"[6]: ((وعلى هذا قالوا: لو صلَّى الظهرَ أربعاً ثمَّ سافر ـ أي: في الوقت ـ فصلَّى العصرَ ركعتين، ثمَّ رجَعَ إلى منزله لحاجةٍ، فتبيَّنَ أنَّه صلاَّهما بلا وضوءٍ صلَّى الظهرَ ركعتين والعصرَ أربعاً؛ لأنَّه كان مسافراً في آخرِ وقت الظهر ومقيماً في العصر)).

[٦٦٣٧] (قولُهُ: لأنَّه) أي: آخرَ الوقت.

---

(١) المقولة [٤٥٥٨] قوله: ((أي حالة قرار أو فرار)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٩.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٢/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤٢ـ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٣/ب.

عند عدم الأداء قبله.....

[٦٦٣٨] (قولُهُ: عند عدمِ الأداءِ قبلَهُ) أي: قبلَ الآخر، والحاصلُ أنَّ السبب هو الجزءُ الذي يتَّصلُ به الأداءُ أو الجزءُ الأخير إنْ لم يُؤدَّ قبله، وإنْ لم يُؤدَّ حتَّى خرَجَ الوقتُ فالسبب هو كلُّ الوقت، قال في "البحر"[1]: ((وفائدةُ إضافته إلى الجزء الأخير اعتبارُ حالِ المكلَّفِ فيه، فلو بلَغَ صبيٌّ، أو أسلَمَ كافرٌ، أو أفاقَ مجنونٌ، أو طَهُرَت الحائضُ أو النفساءُ في آخره لزمتهم الصلاةُ ولو كان الصبيُّ قد صلاَّها في أوَّلِهِ، وبعكسِهِ لو جُنَّ أو حاضَتْ أو نَفِسَتْ فيه لفقدِ الأهليَّة عند وجود السبب، وفائدةُ إضافته إلى الكلِّ عند خُلُوِّهِ عن الأداء أنَّه لا يجوزُ قضاءُ عصرِ الأمس في وقت التغيُّرِ، وتمامُ تحقيقه في كتب الأصول[2])).

(قولُهُ: والحاصلُ أنَّ السَّبب هو الجزءُ إلخ) الكلامُ في الصلاة لا في الصوم، والمعتبرُ فيه أوَّلُ جزءٍ من اليوم.

(قولُهُ: فالسَّببُ هو كلُّ الوقتِ) فإنْ قلت: بخروج الوقت تُضافُ السببيَّةُ إلى جميعه كما هو المقرَّرُ، فكان ينبغي لو سافَرَ في آخر الوقت وفاتَهُ الأداءُ بخروج الوقت أنْ يقضيَ أربعاً لكونه مقيماً أكثرَ الوقت، أو يقال: لو أقامَ آخِرَ الوقت وفاتَهُ الأداء بخروج الوقت أنْ يقضيَ ركعتين؛ لأنَّ السببيَّة أضيفت إلى سائر الوقت، وبعضُ الوقت يقتضي القصرَ وبعضُه يقتضي الإتمامَ، والقصرُ هو الأصل عندنا، فيُرجَعُ إليه. فالجواب: أنَّ القضاء يَحكي الأداء، فإذا خرج الوقتُ وهو مسافرٌ وكان الواجبُ عليه ـ لو صلاَّه إذ ذاك ـ صلاةَ المسافر فبالفَوْتِ يقضيها، وكذا عكسُهُ، ويقال أيضاً في السببيَّة في حقِّ المكلَّف آخِرَ الوقت: لأنَّه أوانُ التقرُّرِ في ذمَّته، وصفةُ الدَّين تُعتبَرُ حالَ تقرُّره كما في حقوق العباد، وأمَّا اعتبارُ كلِّ الوقت إذا خرَجَ في حقِّه فلِيَثْبُتَ الواجبُ عليه بصفة الكمال؛ إذ الأصلُ في أسباب المشروعات أنْ تُطلَبَ العباداتُ كاملةً، وإنما تُحُمِّلَ نقصُها بعُرُوضِ تأخُّره إلى الجزء الناقص مع توجُّهِ طلبها فيه، وبخروجه من غيرِ أداءٍ لم يتحقَّق ذلك العارضُ، فوجَبَتْ كاملةً، فلا تتأدَّى بعد ذلك إلاَّ كاملةً، وهذا بخلاف صلاة المقيم والمسافر، فإنَّها كاملةٌ؛ لأنَّها فرضه فلا تتغيَّرُ بخروج الوقت، والصلاة على وجه الكراهة ليست على وجه المأمور به، وإنما يُتَحمَّلُ الأداءُ مع الكراهة ضرورةَ توجُّهِ الخطاب بالأداء في الوقت وقد زالَ. اهـ "سندي" عن "الرَّحمتيِّ"، وانظر "النهر".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٩/٢.

(٢) عبارة "البحر": ((وتمام تحقيقه في كتابنا المسمى بـ "لب الأصول مختصر تحرير الأصول")).

(الوطنُ الأصليُّ) هو مَوطِنُ ولادتِهِ أو تأهُّلِهِ أو توطُّنِهِ (يبطُلُ بمثلِهِ) إذا لم يبقَ له بالأوَّلِ أهلٌ، فلو بَقِيَ لم يَبطُلْ،.....

مطلبٌ في الوطنِ الأصليِّ ووطنِ الإقامة

[٦٦٣٩] (قولُهُ: الوطنُ الأصليُّ) ويُسمَّى بالأهليِّ ووطنِ الفطرةِ والقرارِ، "ح"[١] عن "القُهُستانيِّ"[٢].

[٦٦٤٠] (قولُهُ: أو تأهُّلِهِ) أي: تزوُّجِهِ، قال في "شرح المنية"[٣]: ((ولو تزوَّجَ المسافرُ ببلدٍ ولم يَنْوِ الإقامةَ به فقيل: لا يصيرُ مقيماً، وقيل: يصيرُ مقيماً، وهو الأوجهُ، ولو كان له أهلٌ ببلدتين فأيَّتُهما دخلَها صار مقيماً، فإنْ ماتَتْ زوجته في إحداهما وبقي له فيها دُوْرٌ وعَقارٌ قيل: لا يبقى وطناً له؛ إذ المعتبرُ الأهلُ دون الدار، كما لو تأهَّلَ ببلدةٍ واستقرَّتْ سكناً له وليس له فيها دارٌ، وقيل: تبقى)) اهـ.

[٦٦٤١] (قولُهُ: أو توطُّنِهِ) أي: عزَمَ على القرارِ فيه وعدمِ الارتحال وإنْ لم يتأهَّلْ، فلو كان له أبوان ببلدٍ غيرِ مَولِدِه وهو بالغٌ ولم يتأهَّلْ به فليس ذلك وطناً له إلاَّ إذا عزَمَ على القرارِ فيه وتركِ الوطن الذي كان له قبلَهُ، "شرح المنية"[٤].

[٦٦٤٢] (قولُهُ: يبطُلُ بمثله) سواءٌ كان بينهما مسيرةُ سفرٍ أوْ لا، ولا خلافَ في ذلك كما في "المحيط"، "قُهُستاني"[٥]. وقيَّدَ بقوله: ((بمثلِهِ)) لأنَّه لو انتقَلَ منه قاصداً غيرَهُ، ثمَّ بدا له أنْ يتوطَّنَ في مكانٍ آخرَ فمَرَّ بالأوَّلِ أتَمَّ؛ لأنَّه لم يتوطَّنْ غيرَهُ، "نهر"[٦].

[٦٦٤٣] (قولُهُ: إذا لم يَبْقَ له بالأوَّلِ أهلٌ) أي: وإنْ بقي له فيه عَقارٌ، قال في "النهر"[٧]:

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١٥٨/١.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤٤ـ.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤٤ـ باختصار.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١٥٨/١ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٣/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٨٣/أ.

بل يُتِمُّ فيهما (لا غيرَ و) يبطُلُ (وطنُ الإقامةِ بمثلِهِ و) بـالوطنِ (الأصليِّ و) بإنشاءِ (السفرِ).....

((ولو نقَلَ أهلَهُ ومتاعَهُ وله دُورٌ في البلد لا تبقى وطناً له، وقيل: تبقى، كذا في "المحيط" وغيره)).

[٦٦٤٤] (قولُهُ: بل يُتِمُّ فيهما) أي: بمجرَّدِ الدخول وإنْ لم يَنْوِ إقامةً، "ط"[١].

[٦٦٤٥] (قولُهُ: ويبطُلُ وطنُ الإقامة)[٢] يُسمَّى أيضاً الوطنَ المستعارَ والحادثَ، وهو ما خـرَجَ إليه بنيَّةِ إقامةِ نصفِ شهرٍ، سواءٌ كان بينـه وبـين الأصليِّ مسيرةُ السـفر أوْ لا، وهـذا روايـةُ "ابـن سماعة" عن "محمَّدٍ"، وعنه أنَّ المسافة شرطٌ، والأوَّلُ هو المختارُ عند الأكثرين، "قُهُستاني"[٣].

[٦٦٤٦] (قولُهُ: بمثلِهِ) أي: سواءٌ كان بينهما مسيرةُ سفرٍ أوْ لا، "قُهُستاني"[٤].

[٦٦٤٧] (قولُهُ: وبالوطنِ الأصليِّ) كما إذا توطَّـنَ بمكَّـةَ نصـفَ شـهرٍ ثـمَّ تـأهَّلَ بمنـى، أفـادَهُ "القُهُستانيُّ"[٥].

[٦٦٤٨] (قولُهُ: وبإنشاءِ السفر) أي: منه، وكذا من غيره إذا لم يَمُرَّ فيه عليـه قبـل سـيرِ مـدَّةِ السفر، قال في "الفتح"[٦]: ((إنَّ السفر الناقضَ لوطنِ الإقامة ما ليس فيه مرورٌ على وطـنِ الإقامـة، أو ما يكونُ المرورُ فيه به بعد سيرِ مدَّةِ السفر)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٦/١.

(٢) في "د" زيادة: ((أقول: مثال بطلانه بأحد الثلاثة ما ذكره في "البحر": قاهريٌّ خرَجَ إلى بلبيس، فنـوى الإقامـة بهـا نصف شهر، ثم خرج منها، فإنْ قصد مسيرة ثلاثة أيام وسافر بطل وطنه ببلبيس، حتى لو مرَّ به في العَـوْد لا يُتِـمُّ، وإن لم يقصد ذلك وخرج إلى الصالحية، فإنْ نوى الإقامة بها نصف شهر أتَمَّ بها وبطل وطنه ببلبيس، حتى لو عاد إليه مسافراً لا يُتِمُّ، وإنْ لم ينو الإقامة بها لـم يبطـل وطنـه ببلبيـس حتـى يُتِـمُّ إذا دخلـه، وإنْ عـاد إلى مصـر بطـل الوطنان انتهى. فقوله:فإن قصد إلخ، فيه بطلانه بالسفر، وقوله: وإن لم يقصد ذلك إلخ، فيه بطلانه بمثله فقط؛ لأنَّ ما بين بلبيس والصالحية دون مسافة القصر، وقوله: وإن عاد إلى مصر، فيه بطلانـه بـالأصلي، وإذا لـم ينـو الإقامـة بالصالحية وأراد الرجوع إلى مصر إنما يُتِمُّ ببلبيس مع أنَّه قصد مدة سفر؛ لأنَّ فيه مروراً على وطن الإقامة)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل صلاة المسافر ١٥٨/١ باختصار.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل صلاة المسافر ١٥٨/١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل صلاة المسافر ١٥٨/١.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٦/٢.

.....

أقولُ: ويُوضِحُ ذلك ما في "الكافي"[1] و"التتارخانيَّة"[2]: ((خراسانيٌّ قَدِمَ بغدادَ ليقيمَ بها نصفَ شهرٍ، ومكِّيٌّ قَدِمَ الكوفة كذلك، ثمَّ خرَجَ كلٌّ منهما إلى قصرِ "ابن هبيرة" فإنَّهما يُتِمَّان في طريق القصر؛ لأنَّ مِن بغداد الى الكوفة أربعةَ أيَّامٍ، والقصرُ متوسِّطٌ بينهما، فإنْ أقاما في القصر نصفَ شهرٍ بطَلَ وطنُهما ببغداد والكوفة؛ لأنَّه مثلُهُ، فإنْ خرجا بعده من القصر إلى الكوفة يُتِمَّان أيضاً، فإنْ أقاما بها يوماً مثلاً، ثمَّ خرجا منها إلى بغداد وقصدا المرورَ بالقصر يُتِمَّان إلى القصر، وفيه ومنه إلى بغداد؛ لأنَّه صار وطنَ إقامةٍ لهما، فإذا قصدا الدخولَ فيه لم يصحَّ سفرُهما؛ إذ لم يقصدا مسيرةَ سفرٍ، حتَّى لو لم يَقصِدا الدخولَ فيه قَصَرا كما لو[3] خرجا من الكوفة لقصدهما مسيرةَ السفر، ولو أنَّ المكِّيَّ حين خرَجَ من كوفةَ قصَدَ بغداد أو الخراسانيُّ الكوفةَ، والتقيا بالقصرِ، وخرجا إلى الكوفة ليقيما فيها يوماً ثمَّ يرجعا إلى بغداد قَصَرا إلى الكوفة، وكذا إلى بغداد لقصدِ كلٍّ منهما مسيرةَ سفرٍ، أمَّا "الخراسانيُّ" فلأنَّه ماضٍ على سفره، وأمَّا المكِّيُّ فلأنَّ وطنه بالكوفة انتقَضَ بإنشاءِ السفر، والقصرُ إذا لم يكن وطناً لهما

١/٥٣٢

(قولُهُ: أربعةَ أيَّامٍ) في "شرح الزيادات": ((خمسَ مراحلَ))، ونقَلَ ذلك عن "محمَّدٍ".

(قولُهُ: إذ لم يَقصِدا مسيرةَ سفرٍ إلخ) لأنَّ وطنهما بالقصر كان وطنَ إقامةٍ، ولم يَنتقِضْ لعدم الناقض، فإذا خرجا يريدان المرورَ على القصر فمِن الكوفة إلى القصر قَصَدا الرُّجوع إلى وطنهما بالقصر وليس ذلك مسيرةَ سفرٍ، وكذلك من القصر إلى بغداد فيُتِمَّان. اهـ "شرح الزِّيادات".

(قولُهُ: ولو أنَّ المكيَّ حين خرَجَ إلخ) صورةٌ ثانيةٌ موضوعُها أنَّ كلاً منهما قصَدَ وطنَ صاحبه، وموضوعُ ما قبلها ما إذا خرجا يريدان القصر.

---

(١) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/ق ٥٠/ب بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة السفر ٢/٢٠-٢١ بتصرف.

(٣) ((لو)) ليست في "آ" و"ب".

والأصلُ أنَّ الشيء يبطُلُ بمثلِهِ وبما فوقَهُ.....

فقصدا المرورَ به لا يَمنَعُ صحَّةَ السفر)) اهـ.

وأفاد قولُهُ: ((وأمَّا المكِّيُّ إلخ)) أنَّ إنشاء السفر من وطنِ الإقامة مبطلٌ له وإنْ عاد إليه، ولذا قال في "البدائع"[1]: ((لو أقام خراسانيٌّ بالكوفةِ نصفَ شهرٍ، ثمَّ خرَجَ منها إلى مكَّةَ، فقبل أنْ يسير ثلاثةَ أيَّامٍ عاد إلى الكوفة لحاجةٍ فإنَّه يقصُرُ؛ لأنَّ وطنه قد بطَلَ بالسفر)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ إنشاء السفر يُبطِلُ وطنَ الإقامة إذا كان منه، أمَّا لو أنشأه من غيره فإنْ لم يكن فيه مرورٌ على وطنِ الإقامة، أو كان ولكنْ بعد سيرِ ثلاثة أيَّامٍ فكذلك، ولو قبله لم يَبطُل الوطنُ، بل يبطلُ السفرُ؛ لأنَّ قيام الوطن مانعٌ من صحَّتِهِ، والله أعلم.

[٦٦٤٩] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ الشيءَ يبطُلُ بمثلِهِ) كما يبطُلُ الوطنُ الأصليُّ بالوطن الأصليِّ، ووطنُ الإقامة بوطن الإقامة، ووطنُ السُّكنى بوطن السُّكنى، وقولُهُ: ((وبما فوقَهُ)) أي: كما يبطُلُ وطن الإقامة بالوطن الأصليِّ، وكما يبطُلُ وطنُ السكنى بالوطن الأصليِّ وبوطن الإقامة، وينبغي أنْ يزيد: وبضدِّهِ كبطلان وطنِ الإقامة أو السُّكنى بالسفر، فإنَّه في "البحر"[2] علَّلَ لذلك بقوله: ((لأنَّه ضدُّهُ)).

(قولُهُ: فقصَدَا المرورَ به لا يَمنَعُ صحَّة السَّفر إلخ) ذكَرَ "قاضيخان" في "شرح الزِّيادات" ما نصُّه: ((فإنْ خرَجَ كلُّ واحدٍ منهما يريدُ وطن صاحبه، فالتقيا بالقصرِ ثمَّ خرجا من القصر إلى الكوفة على عزمِ الانصراف منها إلى بغداد فالبغداديُّ يقصرُ في الذهاب والرُّجوع؛ لأنَّه خرج إلى السَّفر ولم يوجد ما يُبطِلُه، وأمَّا الكوفيُّ يُتِمُّ في القصر وفي رجوعه من القصر إلى الكوفة وبها؛ لأنَّه حين عزَمَ الرُّجوعَ إلى وطنه وليس بينه وبين وطنه مسيرةُ السَّفر صار رافضاً سفرَهُ قبل الاستحكام، فارتفَضَ بمجرَّدِ العزم، فيُتِمُّ الصلاة إلى الكوفة وبها، وإذا خرج من الكوفة إلى بغداد الآنَ يقصرُ؛ لأنَّه مسافرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وينبغي أن يزيدَ: وبضدِّه إلخ) و"الحلبيُّ" جعَلَ إنشاءَ السَّفر داخلاً في قوله: ((وبما فوقه))، فيبطلُ به وطن الإقامة والسُّكنى، وهو الأوجهُ، فإنَّه وإن كان ضدَّاً هو فوقهما.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يصير به المسافر مقيماً ١/١٠٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٧.

لا بما دونه، ولم يَذكُرْ وطنَ السُّكنى، وهو ما نوى فيه أقلَّ من نصفِ شهرٍ لعدم فائدته، وما صوَّرَهُ "الزيلعيُّ" ردَّهُ في "البحر".

(والمعتبَرُ نيَّةُ المتبوع).....

[٦٦٥٠] (قولُهُ: لا بما دونَهُ) كما لم يَبطُل الوطنُ الأصليُّ بوطن الإقامة، ولا بوطنِ السُّكنى، ولا بإنشاءِ السفر، وكما لم يَبطُل وطنُ الإقامة بوطن السُّكنى، "ح"[١].

[٦٦٥١] (قولُهُ: وما صوَّرَهُ "الزيلعيُّ"[٢]) حيث قال: ((رجلٌ خرَجَ من مصرِهِ إلى قريةٍ لحاجةٍ، ولم يَقصِد السفرَ، ونوى أنْ يُقيمَ فيها أقلَّ من خمسةَ عشرَ يوماً فإنَّه يُتِمُّ فيها؛ لأنَّه مقيمٌ، ثمَّ خرَجَ من القرية لا للسفر، ثمَّ بدا له أنْ يسافرَ قبل أن يدخلَ مِصرَهُ وقبل أنْ يقيمَ ليلةً في موضعٍ آخرَ فسافَرَ فإنَّه يقصُرُ، ولو مرَّ بتلك القريةِ ودخلَها أتَمَّ؛ لأنَّه لم يوجد ما يُبطِلُهُ مما هو فوقَهُ أو مثلُهُ)) اهـ "ح"[٣].

[٦٦٥٢] (قولُهُ: رَدَّهُ في "البحر"[٤]) ((بأنَّ السفر باقٍ لم يوجد ما يُبطِلُه، وهو مُبطِلٌ لوطن السُّكنى على تقديرِ اعتباره؛ لأنَّ السفر يُبطِلُ وطنَ الإقامة، فكيف لا يُبطِلُ وطنَ السُّكنى؟! فقولُهُ: لأنَّه لم يوجد ما يُبطِلُهُ ممنوعٌ)) اهـ.

قال "ح"[٥]: ((واعترَضَهُ "شيخُنا": بأنَّ المبطِلَ لهما سفرٌ مبتدأٌ منهما، وأمَّا إذا خرَجَ منهما إلى ما دون مدَّةِ السفر، ثمَّ أنشَأَ سفراً فإنَّهما لا يَبطُلان، فإذا مرَّ بهما أتَمَّ)) اهـ. ونقَلَ "الخيرُ الرمليُّ" مثلَهُ عن خطٍّ بعضهم وأقرَّهُ.

قال "ح"[٦]: ((وهو وجيهٌ، فإنَّ مَن نوى الإقامةَ بموضعٍ نصفَ شهرٍ، ثمَّ خرَجَ منه لا يريدُ السفر، ثمَّ عاد مريداً سفراً ومرَّ بذلك أتَمَّ مع أنَّه أنشَأَ سفراً بعد اتِّخاذِ هذا الموضع دارَ إقامةٍ،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/ب. وفيه سقط فليتنبه له.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢١٤.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٨.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٧/ب ـ ١٠٨/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٨/أ.

.....

فثبَتَ أنَّ إنشاء السفر لا يُبطِلُ وطنَ الإقامة إلاَّ إذا أنشَأَ السفرَ منه، فليكن وطنُ السُّكنى كذلك، فما صوَّرَهُ "الزيلعيُّ" صحيحٌ، ومِن تصويره علمتَ أنَّه لا بدَّ أن يكون بين الوطنِ الأصليِّ وبين وطنِ السُّكنى أقلُّ من مدَّةِ السفر، وكذا بين وطنِ الإقامة ووطنِ السُّكنى)) اهـ.

أقولُ: قد علمتَ أنَّ السفر المبطِلَ للوطن لا يَختَصُّ بالمُنشأ منه، بل يكونُ بالمُنشأ من غيره إذا لم يكن فيه مرورٌ عليه قبل سيرِ ثلاثة أيَّامٍ، لكنْ هنا فيه مرورٌ على الوطن قبل سيرِ مدَّةِ السفر، وقد أيَّدَ في "الظهيريَّة"[1] قولَ عامَّةِ المشايخ باعتبارِ وطن السُّكنى: ((بأنَّ الإمام "السرخسيَّ"[2] ذكَرَ مسألةً تدلُّ عليه، وهي: كوفيٌّ خرَجَ إلى القادسيَّة لحاجةٍ وبينهما دون مسيرةِ السفر،

(قولُهُ: فليكن وطنُ السُّكنى كذلك) لا يلزمُ من اشتراطِ إنشاء السَّفر من وطن الإقامة لبطلانه أن يكون وطنُ السُّكنى كذلك ـ أي: لا يبطلُ إلاَّ بإنشاء السَّفر ـ لاحتمالِ أنَّه لضعفه بطَلَ بإنشاءِ السَّفر ولو من غيره بخلاف وطن الإقامة، فإنَّه لقوَّتِهِ عنه اشتُرِطَ لبطلانه إنشاءُ السَّفر منه، وفي "حاشية البحر": ((قد يقال: إنَّ قوله: فليكن وطنُ السُّكنى كذلك قياسٌ مع الفارق لبقاء السَّفر في وطن السُّكنى وانتهائه في وطن الإقامة، فإذا دخل المسافرُ بلدةً ونوى الإقامة فيها دونَ نصفِ شهرٍ بقي مسافراً فيقصرُ، فكذا إذا مَرَّ عليها بعد أن خرج منها بخلاف ما إذا نوى الإقامة فيها نصفَ شهرٍ فإنَّه خرَجَ عن كونه مسافراً، ولذا يُتِمُّ مدَّةَ إقامته بها. على أنَّ تصحيح المحقِّقين عدمَ اعتباره يقتضي تصحيحَ عدم الإتمام فيما صوَّرَهُ "الزيلعيُّ"، ولذا علَّلَ شرَّاحُ "الهداية" وغيرُهم عدمَ اعتباره بأنَّه لم يثبت فيه حكمُ الإقامة)) اهـ.

(قولُهُ: وقد أيَّدَ في "الظهيريَّة" قولَ عامَّة المشايخ) قال في "معراج الدراية": ((فيه تأمُّلٌ، ولعلَّ وجهه أنَّ ابتداء سفره اعتُبِرَ من القادسيَّة حتى إنَّه يُشترَطُ له مجاوزةُ عمرانها إذا أراد القصر، فصارت بمنزلة وطنه الأصليِّ حكماً، فإذا رجع إليها قبل استحكام السَّفر يُتِمُّ الصلاة بمنزلة ما إذا خرَجَ مسافراً من بلده ثمَّ تذكَّرَ حاجةً فرجع فإنَّه يُتِمُّ كما يأتي، فلم يدلَّ على أنَّ إتمامه لكونه وطنَ سكنى، لكن قد يقال: تسميةُ "السرخسيِّ" له وطنَ سكنى دليلٌ عليه، وكذا قوله: ((ولم يظهر له بقصدِ الحيرة وطنُ سكنى آخرُ)) اهـ من "حاشية البحر".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الأول في أحكام السفر ق٣٥/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٠٦-١٠٧.

لأنَّه الأصلُ، لا التابعِ (كامرأةٍ) وفَّاها مهرَها المعجَّل (وعبدٍ).....

ثمَّ خرَجَ منها إلى الحيرة يريدُ الشام، حتَّى إذا كان قريباً منها بدا له الرُّجوعُ إلى القادسيَّة ليحملَ ثَقَلَهُ منها ويرتحلَ إلى الشام ولا يمرُّ بالكوفة أَثَمَّ حتَّى يرتحلَ من القادسيَّة استحساناً؛ لأنَّها كانت له وطنَ السكنى، ولم يظهر له بقصدِ الحيرة وطنُ سكنى آخرُ ما لم يدخلها، فيبقى وطنُهُ بالقادسيَّة، ولا ينتقضُ بهذا الخروجِ كما لو خرَجَ منها لتشييعِ جنازةٍ ونحوِه)) اهـ ملخَّصاً.

أقولُ: ويمكنُ أنْ يُوفَّقَ بين القولين بأنَّ وطن السُّكنى إنْ كان اتَّخَذَهُ بعد تحقُّقِ السفر لم يُعتبَر اتِّفاقاً، وإلاَّ اعتُبِرَ اتِّفاقاً، فإذا دخَلَ المسافرُ بلدةً، ونوى أنْ يقيمَ بها يوماً مثلاً، ثمَّ خرَجَ منها، ثمَّ رجَعَ إليها قصَرَ فيها كما كان يقصُرُ قبل خروجه، وعليه يُحمَلُ كلامُ المحقِّقين لقول "البحر"[1]: ((إنَّهم قالوا: لا فائدة فيه؛ لأنَّه يبقى فيه مسافراً على حالِهِ، فصار وجودُهُ كعدمه)) اهـ. فقولُهم: لأنَّه يبقى فيه مسافراً على حاله ظاهرٌ في أنَّه كان مسافراً قبل اتِّخاذه وطناً، وما قالَهُ عامَّة المشايخ محمولٌ على ما إذا اتَّخَذَهُ وطناً قبل سفره كما صوَّرَهُ "الزيلعيُّ" والإمامُ "السرخسيُّ"، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

[٦٦٥٣] (قولُهُ: لأنَّه الأصلُ) فهو المتمكِّنُ من الإقامة والسفر.

[٦٦٥٤] (قولُهُ: وفَّاها مهرَها المعجَّلَ) وإلاَّ فلا تكونُ تبعاً؛ لأنَّ لها أنْ تَحبِسَ نفسَها عن الزوج للمعجَّلِ دون المؤجَّلِ، ولا تَسكُنَ حيث يسكنُ، "بحر"[2]. ٥٣٣/١

قلت: وفيه أنَّ هذا شرطٌ لثبوتِ إخراجها وسفرِهِ بها على أحدِ القولين، وكلامُنا بعده[3]، ولهذا قال في "شرح المنية"[4]: ((والأوجهُ أنَّها تبعٌ مطلقاً؛ لأنَّها إذا خرجت معه للسفر لم يَبْقَ لها أنْ تتخلَّفَ عنه)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤٨/٢.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٥٠/٢.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ.

غيرِ مُكاتَبٍ (وجنديٍّ) إذا كان[١] يَرتزِقُ من الأميرِ أو بيتِ المال (وأجيرٍ) وأسيرٍ..

وقد يجابُ بأنَّها إذا ثَبَتَ لها حبسُ نفسها عن إخراجها من بلدها لأجلِ استيفاء معجَّلِها فكذا يثبُتُ لها إذا وصَلَتْ إلى بلدةٍ أو قريةٍ، فتصحُّ نيَّتُها الإقامةَ بها؛ لأنَّها حينئذٍ غيرُ تبعٍ له وإنْ كانت تبعاً له في المفازة.

[٦٦٥٥] (قولُهُ: غيرِ مُكاتَبٍ) قال في "البحر"[٢]: ((وأطلَقَ في العبدِ فشَمِلَ القِنَّ والمدبَّرَ وأمَّ الولد، وأمَّا المكاتبُ فينبغي أنْ لا يكون تبعاً؛ لأنَّ له السفرَ بغيرِ إذنِ المولى، فلا تلزمُهُ طاعته)) اهـ.

[٦٦٥٦] (قولُهُ: إذا كان يَرتزِقُ من الأميرِ أو بيتِ المال) اقتصَرَ في "القنية"[٣] وغيرها على الأوَّلِ، وقال في "شرح المنية"[٤]:((وكذا إذا كان رزقُهُ من بيت المال وقد أمَرَهُ السلطانُ بالخروج مع الأميرِ فهو تابعٌ له، نعم في "الذخيرة": أنَّ المتطوِّعَ بالجهاد لا يكونُ تبعاً للوالي، وهو ظاهرٌ)) اهـ. ودخَلَ تحت الجنديِّ الأميرُ مع الخليفة، "بحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦].

[٦٦٥٧] (قولُهُ: وأجيرٍ) أي: مُشاهَرةً أو مُسانَهةً كما في "التتارخانيَّة"[٧]، أمَّا لو كان مُياوَمةً ـ بأن استأجَرَهُ كلَّ يومٍ بكذا ـ فإنَّ له فسخَها إذا فرَغَ النهارُ، فالعبرةُ لنيَّتِهِ، قال في البحر"[٨]: ((وأمَّا الأعمى مع قائدِهِ فإنْ كان القائدُ أجيراً فالعبرةُ لنيَّةِ الأعمى، وإنْ متطوِّعاً تُعتبَرُ نيَّتُهُ)).

[٦٦٥٨] (قولُهُ: وأسيرٍ) ذكَرَ في "المنتقى": ((أنَّ المسلم إذا أسَرَهُ العدوُّ إنْ كان مقصدُهُ ثلاثةَ أيَّامٍ قصَرَ، وإنْ لم يَعلَمْ سأَلَهُ، فإنْ لم يُخبِره وكان العدوُّ مقيماً أتَمَّ، وإنْ كان مسافراً قصَرَ))،

---

(١) ((إذا كان)) ساقطة من "د" و "و".

(٢)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٥٠.

(٣)"القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق٢٢/أ.

(٤)"شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ.

(٥)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٥٠.

(٦)"خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥١/ب.

(٧)"التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة السفر ٢/١٠ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

(٨)"البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٥٠.

وغريمٍ وتلميذٍ (مع زوجٍ ومولىً وأميرٍ ومُستأجِرٍ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.....

وينبغي أنْ يكون هذا إذا تحقَّقَ أنَّه مسافرٌ، وإلاَّ يكونُ كمن أخَذَهُ الظالِمُ، لا يقصرُ إلاَّ بعد السفر ثلاثاً، وكذا ينبغي أنْ يكون حكمُ كلِّ تابعٍ: يسألُ متبوعَهُ، فإنْ أخبَرَهُ عَمِلَ بخبرِهِ، وإلاَّ عَمِلَ بالأصل الذي كان عليه من إقامةٍ وسفرٍ حتَّى يتحقَّقَ خلافُهُ، وتعذُّرُ السؤالِ بمنزلة السؤالِ مع عدم الإخبار، "شرح المنية"[1].

[٦٦٥٩] (قولُهُ: وغريمٍ) أي: مُوسِرٍ، قال في "البحر"[2] عن "المحيط": ((ولو دخَلَ مسافرٌ مصراً، فأخَذَهُ غريمه وحبَسَهُ فإنْ كان معسراً قصَرَ؛ لأنَّه لم يَنْوِ الإقامةَ، ولا يحلُّ للطالب حبسُهُ، وإنْ كان مُوسِراً إنْ عزَمَ أنْ يقضيَ دينَهُ، أو لم يَعزِمْ شيئاً قصَرَ، وإنْ عزَمَ واعتقَدَ أنْ لا يقضيَهُ أتَمَّ)) اهـ.

وقولُهُ: ((إنْ عزَمَ أنْ يقضيَ)) أي: قبل خمسةَ عشرَ يوماً كما في "الفتح"[3].

[٦٦٦٠] (قولُهُ: وتلميذٍ) أي: إذا كان يَرتزِقُ من أستاذه، "رحمتي". والمرادُ به مطلقُ المتعلِّمِ مع معلِّمِهِ الملازمِ له لا خصوصُ طالب العلم مع شيخه.

قلت: ومثلُهُ بالأَولى الابنُ البارُّ البالغُ مع أبيه، تأمَّل.

[٦٦٦١] (قولُهُ: ومُستأجِرٍ) كان على "الشارح" أنْ يقول: ((وآسِرٍ ودائنٍ وأستاذٍ))، "ح"[4].

(قولُهُ: فإنْ كان معسراً قصَرَ) لأنَّه عزم على الإقامة مدَّةً مجهولةً، "سندي" عن "التجنيس". وقال: ((قال "الرَّحمتيُّ": يُطلَبُ الفرقُ بين المعسر المحبوس والأسير، فإمَّا أن يكون في المسألة روايتان، وإمَّا أن يقال: المعسر المحبوس ظلماً الظاهرُ رفعُ الظُّلم عنه برجوع الظالم عن ظلمه أو قوَّة المسلمين بخلاف الأسير)) اهـ.

(قولُهُ: وإنْ عزَمَ واعتقَدَ أنْ لا يقضيَهُ أتَمَّ) لأنَّه بعزمه أنْ لا يقضيَهُ أبداً كأنَّه نوى الإقامةَ أبداً.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٥٠.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٢٠.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٨/أ.

قلت: فقَيْدُ المعيَّةِ مُلاحَظٌ في تحقُّقِ التبعيَّة مع ملاحظةِ شرطٍ آخرَ محقِّقٍ لذلك، وهو الارتزاقُ في مسألةِ الجنديِّ، ووفاءُ المهر في المرأة، وعدمُ كتابةِ العبد، وبه بانَ جوابُ حادثةِ جزيرةِ كِريد سنَةَ ثمانين وألفٍ.

(ولا بدَّ من علمِ التابع بنيَّةِ المتبوع، فلو نَوَى المتبوعُ الإقامةَ ولم يَعلَمِ التابعُ فهو مسافرٌ حتَّى يَعلَمَ على الأصحِّ[1]) كما في "المحيط" وغيره دفعاً للضَّررِ عنه، فما في "الخلاصة"[2]: ((عبدٌ أَمَّ مولاه، فنوى المولى الإقامةَ إنْ أَتَمَّ صحَّتْ صلاتُهما، وإلاَّ لا))

[٦٦٦٢] (قولُهُ: قلتُ) تلخيصٌ لحاصلِ ما تقدَّمَ[3] ليبنيَ عليه حكمَ الحادثة.

[٦٦٦٣] (قولُهُ: وبه بانَ جوابُ حادثةِ جزيرة كِرِيْد[4]) بكسر الكاف المعجمة المتوسِّطة بين الكاف العربيَّةِ[5] وبين الجيم، "ح"[6]. والحادثةُ هي تفرُّقُ الجيش لِما صار عليهم من الغلبة والهزيمة حتَّى تشتَّتوا في كلِّ جانبٍ، وفاتت المعيَّةُ والارتزاقُ، فصار كلٌّ مستقلاً بنفسه وزالت التبعيَّةُ، "رحمتي".

[٦٦٦٤] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقيل: يلزمُهُ الإتمامُ كالعزل الحكميِّ، أي: بموتِ الموكِّل، وهو الأحوطُ كما في "الفتح"[7]، وهو ظاهرُ الرواية كما في "الخلاصة"[8]، "بحر"[9].

[٦٦٦٥] (قولُهُ: دفعاً للضَّرَرِ عنه) لأنَّه مأمورٌ بالقصر منهيٌّ عن الإتمام فكان مضطرَّاً، فلو صار

---

(١) في "ب" زيادة:((وفي "الفيض": وبه يفتى)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق ٥١/أ.

(٣) صـ٦٥٤ـ وما بعدها "در".

(٤) جزيرة "كريد"، وتعرف اليوم بـ ((كريت))، بالتاء آخره، وهي في مصادرنا العربية معروفة بجزيرة "أقريطش"، وهي جزيرة كبيرة فيها مدن وقرى في البحر الأبيض المتوسط، يقابلها من برِّ أفريقية ليبيا، ويُنسب إليها جماعة من العلماء. انظر "معجم البلدان" ١/٢٨٠.

(٥) ((العربية)) ساقطة من "آ".

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ق١٠٨/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/٢٠.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥١/ب.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٩.

مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ.

(والقضاءُ يحكي) أي: يُشابِهُ (الأداءَ سفراً وحضراً) لأنَّه بعدَما تقرَّرَ لا يتغيَّرُ،.....

فرضُهُ أربعاً بإقامةِ الأصل بلا علمِهِ لَحِقَهُ ضررٌ عظيمٌ من جهةِ غيره بكلِّ وجهٍ، وهو مدفوعٌ شرعاً بخلاف الوكيل، فإنَّ له أن لا يبيعَ، فيمكنُهُ دفعُ الضرر بالامتناع، فإذا باعَ بناءً على ظاهر أمره كان الضررُ ناشئاً منه من وجهٍ ومن الموكِّلِ من وجهٍ، فيصحُّ العزلُ حكماً لا قصداً، "بحر"[1] ملخَّصاً عن "المحيط" و"شرح الطحاويِّ".

[٦٦٦٦] (قولُهُ: مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ) قال في "البحر"[2]: ((وكذا إنْ كان مع مولاه في السفر فباعَهُ من مقيمٍ والعبدُ في الصلاة يَنقلِبُ فرضُهُ أربعاً، حتَّى لو سلَّمَ على رأس الركعتين كان عليه إعادةُ تلك الصلاة[3] مبنيٌّ على غيرِ الصحيح إنْ فُرِضَ عدمُ علم العبد، أو على قولِ الكلِّ إنْ عَلِمَ)) اهـ.

[٦٦٦٧] (قولُهُ: والقضاءُ إلخ) المناسبُ ذكرُ هذه المسألة مع قوله: ((والمعتبرُ في تغييرِ الفرض آخرُ الوقت))؛ لأنَّها من فروعه.

[٦٦٦٨] (قولُهُ: سفراً وحضراً) أي: فلو فاتَتْهُ صلاةُ السفر وقضاها في الحضر يقضيها مقصورةً كما لو أدَّاها، وكذا فائتةُ الحضر تُقضَى في السفر تامَّةً.

[٦٦٦٩] (قولُهُ: لأنَّه بعدَما تقرَّرَ) أي: بخروج الوقت، فإنَّ الفرض بعد خروج وقته لا يتغيَّرُ

(قولُهُ: من جهةِ غيره بكلِّ وجهٍ) لعدم إمكان التخلُّصِ بأيِّ وجهٍ، فإنَّه لو أتَمَّ خالَفَ المأمور به، ولو قصر لم يسقط فرضُهُ، فقد لَحِقَهُ الضَّررُ على كلا الحالين، وهو مضطرٌّ للصلاة لا يمكنُهُ التخلُّفُ عن فعلها بخلاف الوكيل لإمكان امتناعه، وقوله: ((بكلِّ وجهٍ)) متعلِّقٌ بقوله: ((من جهةِ غيره)) أي: أنَّ هذا الضرر الذي لَحِقَهُ بسبب القصر ـ وهو فسادُ صلاته ـ إنما جاءه من الأصل لا دَخْلَ له فيه بخلاف الوكيل.

(قولُهُ: وكذا إنْ كان مع مولاه إلخ) هذه المسألة عزاها أيضاً في "البحر" لـ"الخلاصة".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٤٩.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٥٠.

(٣) إلى هنا ذكره في "البحر" نقلاً عن "خلاصة الفتاوى".

غيرَ أنَّ المريض يقضي فائتةَ الصحَّةِ في مرضِهِ بما قدَرَ.

(**فروعٌ**) سافَرَ السلطانُ قصَرَ. تزوَّجَ المسافرُ ببلدٍ.....

عمَّا وجَبَ، أمَّا قبله فإنَّه قابلٌ للتغيير بنيَّةِ الإقامةِ أو إنشاءِ السفر، وباقتداء المسافر بالمقيم.

[٦٦٧٠] (قولُهُ: غيرَ أنَّ المريض إلخ) قال في "الفتح"[١]: ((ولا يُشكِلُ على هذا المريضُ إذا فاتَتْهُ صلاةٌ في مرضه الذي لا يقدرُ فيه على القيام فإنَّه يجبُ أن يقضيَها في الصحَّة قائماً؛ لأنَّ الوجوب بقيدِ القيام، غيرَ أنَّه رُخِّصَ له أنْ يفعلَها حالةَ العذر بقدْرِ وُسْعه إذ ذاك، فحين لم يؤدِّها حالةَ العذر زالَ سببُ الرخصة فتعيَّنَ الأصلُ، ولذلك يفعلُها المريضُ قاعداً إذا فاتَتْ عن زمنِ الصحَّة، أمَّا صلاةُ المسافر فإنَّها ليست إلاَّ ركعتين ابتداءً، ومنشأُ الغلط اشتراكُ لفظ الرخصة)) اهـ. ١/٥٣٤

[٦٦٧١] (قولُهُ: سافَرَ السلطانُ قصَرَ) أي: إذا نوى السفرَ يصيرُ مسافراً ويقصُرُ، قال في "شرح المنية"[٢]: ((قيل: هذا إذا لم يكن في ولايته، أمَّا إذا طافَ في ولايته فلا يقصُرُ، والأصحُّ أنَّه لا فرقَ؛ لأنَّ النبي ﷺ والخلفاء الراشدين قصروا حين سافروا من المدينة إلى مكَّةَ[٣]، ومرادُ القائل: لا يقصُرُ، هو ما صرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[٤]: من أنَّه إذا خرَجَ لتفحُّصِ أحوال الرعيَّةِ، وقصَدَ الرجوعَ متى حصَلَ مقصودُهُ، ولم يقصد مسيرةَ سفرٍ، حتَّى إنَّه في الرجوع يقصُرُ لو كان من مدَّةِ سفرٍ، ولا اعتبار لِمَن علَّلَ بأنَّ جميع الولاية بمنزلةِ مصره؛ لأنَّ هذا التعليلَ في مقابلة النصِّ مع عدم الرواية عن أحدٍ من الأئمة الثلاثة، فلا يُسمَعُ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٢/١٩.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ٥٤٢ـ بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ٣/١٨٧، ١٩٠، والبخاريّ(١٠٨١) كتاب تقصير الصلاة ـ باب ما جاء في التقصير وكم يقيم حتى يقصر؟ ومسلم (٦٩٣) كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة المسافرين وقصرها، وأبو داود(١٢٣٣) كتاب الصلاة ـ باب متى يتم المسافر؟ والترمذيّ (٥٤٨) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كم تقصر الصلاة؟ وقال: حسن صحيح، والنسائيّ ٣/١٢١ كتاب تقصير الصلاة في السفر ـ باب المقام الذي يقصر بمثله الصلاة، وابن ماجه(١٠٧٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب كم يقصر الصلاة المسافر إذا قام ببلده؟ وابن حبان(٢٧٥١) كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة السفر. كلُّهم من حديث أنس بن مالك ﷺ، وفي الباب عن ابن عباس وجابر رضي الله عنهما.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في السفر ٤/٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

صار مقيماً على الأوجهِ. طَهُرَت الحائضُ وبقِيَ لمقصدِها يومان تُتِمُّ في الصحيح كصبيٍّ بلَغَ، بخلاف كافرٍ أسلَمَ.....

[٦٦٧٢] (قولُهُ: صار مقيماً على الأوجهِ) أي: بنفس التزوُّجِ وإنْ لم يتَّخِذْهُ وطناً، أو لم يَنْوِ الإقامةَ خمسةَ عشرَ يوماً، وأمَّا المسافرةُ فإنَّها تصيرُ مقيمةً بنفس التزوُّجِ اتِّفاقاً كما في "القُهُستانيِّ"[١]، "ح"[٢]. وحكى "الزيلعيُّ"[٣] هذا الأوجَهَ بـ((قيل))، فظاهرُهُ ترجيحُ المقابل، فقد اختلَفَ الترجيحُ، "ط"[٤].

أقولُ: قد يقال: لا يصيرُ مقيماً إذا كان مرادُهُ الخروجَ قبل نصف شهرٍ، تأمَّل.

[٦٦٧٣] (قولُهُ: تُتِمُّ في الصحيح) كذا في "الظهيريَّة"[٥]، قال "ط"[٦]: ((وكأنَّه لسقوطِ الصلاة عنها فيما مضى لم يُعتبَرْ حكمُ السفر فيه، فلمَّا تأهَّلَتْ للأداءِ اعتُبِرَ من وقته)).

[٦٦٧٤] (قولُهُ: كصبيٍّ بلَغَ) أي: في أثناءِ الطريق وقد بقيَ لمقصده أقلُّ من ثلاثة أيَّامٍ، فإنَّه يُتِمُّ ولا يُعتبَرُ ما مضى لعدم تكليفه فيه، "ط"[٧].

[٦٦٧٥] (قولُهُ: بخلاف كافرٍ أسلَمَ) أي: فإنَّه يقصُرُ، قال في "الدرر"[٨]: ((لأنَّ نيَّتَهُ معتبَرةٌ،

(قولُهُ: قد يقال: لا يصيرُ مقيماً إذا كان إلخ) الظاهرُ أنَّه يكون مقيماً؛ لأنَّه بالتزوُّج صارت البلدةُ وطناً، ولا يضرُّ نيَّتُهُ الإقامةَ أقلَّ من نصفِ شهرٍ كمن دخل مصرَهُ ناوياً ذلك.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة المسافر ١/١٥٨.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة السفر ق١٠٨/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٢١٧.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٧.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب الخامس ـ الفصل الأول في أحكام السفر ق٣٣/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٧.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/٣٣٧.

(٨) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١/١٣٦ بتصرف.

عبدٌ مُشترَكٌ بين مقيمٍ ومسافرٍ إنْ تهايآ قصَرَ في نوبةِ المسافر، وإلاَّ يُفرَضُ عليه القعودُ الأوَّلُ، ويُتِمُّ احتياطاً، ولا يأتَمُّ بمقيمٍ أصلاً.....

فكان مسافراً من الأوَّلِ بخلاف الصبيِّ، فإنَّه من هذا الوقتِ يكونُ مسافراً، وقيل: يُتِمَّان، وقيل: يقصُران)) اهـ.

والمختارُ الأوَّلُ كما في "البحر"[1] وغيره عن "الخلاصة"[2]، قال في "الشرنبلاليَّة"[3]: ((ولا يخفى أنَّ الحائض لا تنزلُ عن رتبةِ الذي أسلَمَ، فكان حقُّها القصرَ مثلَهُ)) اهـ.

وأجاب في "نهج النجاة"[4]: ((بأنَّ مانعَها سماويٌّ بخلافه)) اهـ. أي: وإنْ كان كلٌّ منهما من أهلِ النيَّةِ بخلاف الصبيِّ لكنْ منَعَها من الصلاة ما ليس بصنعها، فلَغَتْ نيَّتُها من الأوَّلِ بخلاف الكافر، فإنَّه قادرٌ على إزالةِ المانع من الابتداء، فصحَّتْ نيَّتُهُ.

[٦٦٧٦] (قولُهُ: عبدٌ إلخ) أي: إذا سافَرَ العبدُ مع سيِّديه فنوى أحدُهما الإقامةَ.

[٦٦٧٧] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يتهايآ في خدمته يُفرَضُ عليه القعودُ على رأس الركعتين، ويُتِمُّ احتياطاً؛ لأنَّه مسافرٌ من وجهٍ مقيمٌ من وجهٍ، "شرح المنية"[5].

[٦٦٧٨] (قولُهُ: ولا يأتَمُّ إلخ) في "شرح المنية"[6]: ((وعلى هذا فلا يجوزُ له الاقتداءُ بالمقيم مطلقاً، فليُعلَم هذا)) اهـ. أي: لا في الوقت ولا بعده، ولا في الشفع الأوَّلِ ولا الثاني، ولعلَّ وجهه ـ كما أفاده "شيخُنا" ـ: ((أنَّ مقتضى كونه يُتِمُّ احتياطاً أنْ تكون القعدةُ الثانية في حقِّهِ فرضاً

(قولُهُ: أنَّ مقتضى كونه يُتِمُّ احتياطاً إلخ) ما ذكره إنما يفيدُ عدمَ صحَّة الاقتداء بعد الوقت لا فيه لقابليَّة

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٤١/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ق٥٠/ب.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ١٣٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "نهج النجاة إلى المسائل المنتقاة": لأبي العباس محمد بن كمال الدين بن محمد، الشهير بابن حمزة النقيب الحسيني الدمشقي الحنفي (ت ١٠٨٥هـ). ("خلاصة الأثر" ١٢٤/٤) وهو عند إسماعيل باشا البغدادي: أبو العباس عز الدين حمزة بن أحمد ابن علي الحسيني الشافعي (ت٨٧٤هـ). انظر "إيضاح المكنون" ٦٩٥/٢، و"هدية العارفين" ٣٣٧/١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ بتصرف.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة المسافر صـ٥٤١ـ.

وهو مما يُلغَزُ. قال لنسائِهِ: مَن لم تَدْرِ منكنَّ كم ركعةً فرضُ يومٍ وليلةٍ فهي طالقٌ، فقالت إحداهنَّ: عشرون، والثانيةُ: سبعَ عشرةَ، والثالثةُ: خمسَ عشرةَ، والرابعةُ: إحدى عشرةَ لم يَطلُقْنَ؛ لأنَّ الأُولى ضمَّتِ الوترَ، والثانيةَ تركَتْهُ، والثالثةَ ليومِ الجمعة، والرابعةَ للمسافر، والله أعلم.

إلحاقاً له بالمقيم، وقد قلنا: إنَّ القعدة الأُولى فرضٌ عليه أيضاً إلحاقاً له بالمسافر، فإذا اقتدى بمقيمٍ يلزمُ اقتداءُ المفترض بالمتنفِّل في حقِّ القعدة الأُولى)) اهـ.

أقولُ: لكنَّ قول "شارح المنية": ((وعلى هذا إلخ)) يظهرُ منه أنَّه تفريعٌ من عنده على وجهِ البحث، وإلاَّ فالذي رأيتُهُ منقولاً في "التاترخانيَّة"[1] عن "الحجَّة": ((أنَّه إنْ لم يكن بالمهايأة وهو في أيديهما فكلُّ صلاةٍ يصلِّيها وحدَهُ يصلِّي أربعاً ويقعدُ على رأس الركعتين، ويقرأ في الأخريين، وكذا إذا اقتَدَى بمسافرٍ يصلِّي معه ركعتين، وفي قراءته في الركعتين اختلافٌ، وأمَّا إذا اقتدى بمقيمٍ فإنَّه يصلِّي أربعاً بالاتِّفاق)) اهـ.

[٦٦٧٩] (قولُهُ: وهو مما يُلغَزُ) أي: من جهاتٍ فيقال: أيُّ شخصٍ يصلِّي فرضَهُ أربعاً ويُفترَضُ عليه القعودُ الأوَّلُ كالثاني؟ وأيُّ شخصٍ لا يصحُّ اقتداؤه بالمقيم في الوقت؟ وأيُّ شخصٍ ليس بمقيمٍ ولا مسافرٍ؟ ويقال في صورةِ التهايؤ: أيُّ شخصٍ يُتِمُّ يوماً ويقصُرُ يوماً؟ "ط"[2].

[٦٦٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الأُولى ضَمَّت الوترَ) وهي صادقةٌ؛ لأنَّه فرضٌ عمليٌّ، ويُحمَلُ الفرضُ في كلام الزوج على ما يلزمُ فعلُهُ ليعُمَّ العمليَّ، "ط"[3].

[٦٦٨١] (قولُهُ: والثالثةَ ليومِ الجمعة) أي: قالت ذلك العددَ لفروضِ يوم الجمعة القطعيَّةِ، ولم تنظر إلى الوتر، وكذا الرابعةُ، والله تعالى أعلم.

الفرض التغييرَ بالاقتداء فيه، ويظهرُ صحَّة ما في "شرح المنية" إذا حُمِلَ على ما إذا اقتدى به بعد الوقت، وحينئذٍ يُقيَّدُ ما في "التتارخانيَّة" من صحَّةِ اقتدائه بمقيمٍ بما إذا اقتدى به في الوقت أخذاً من العلَّة، والله أعلم.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والعشرون في صلاة المسافر ١٣/٢.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٧/١.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة المسافر ٣٣٧/١.

﴿بابُ الجمعة﴾

بتثليثِ الميم وسكونها (هي فرضُ) عينٍ (يُكفَرُ جاحدُها) لثبوتها بالدليل القطعيِّ كما حقَّقَهُ "الكمال" (وهي فرضٌ) مستقلٌّ آكدُ من الظهر،.....

﴿بابُ الجمعة﴾

مناسبتُهُ للسفر أنَّ في كلٍّ منهما تنصيفَ الصلاة ابتداءً لعارضٍ، لكنَّه هنا في خاصٍّ وهو الظهرُ، وفي السَّفر في عامٍّ وهو كلُّ رباعيَّةٍ، فلذا قُدِّمَ

[٦٦٨٢] (قولُهُ: بالدليلِ القطعيِّ) وهو قولُهُ تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نُودِىَ لِلصَّلَوٰةِ مِن يَوْمِ ٱلْجُمُعَةِ فَٱسْعَوْاْ﴾ الآيةَ [الجمعة ـ ٩]، وبالسنَّةِ والإجماعِ.

[٦٦٨٣] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ "الكمالُ"[1]) وقال بعدَ ذلك: ((وإنما أكثرنا فيه نوعاً من الإكثار لِما نسمعُ عن بعض الجهلة أنَّهم ينسُبون إلى مذهب الحنفيَّة عدمَ افتراضها، ومنشأُ غلطهم قولُ "القدوريِّ"[2]: ومَن صلَّى الظهرَ يوم الجمعة في منزله ولا عذرَ له كُرِهَ وجازت صلاتُهُ، وإنما أرادَ: حَرُمَ عليه وصحَّت الظهرُ لِما سيأتي)).

[٦٦٨٤] (قولُهُ: آكدُ من الظُّهر) أي: لأنَّه ورَدَ فيها من التهديد ما لم يَرِدْ في الظُّهر، من ذلك قولُهُ ﷺ: ((مَن ترَكَ الجمعةَ ثلاثَ مرَّاتٍ من غيرِ ضرورةٍ طبَعَ الله على قلبه)) رواه "أحمد" و"الحاكم" وصحَّحَهُ[3]، فيُعاقَبُ على تركها أشدَّ من الظُّهر، ويثابُ عليها أكثرَ، ولأنَّ لها شروطاً ليست للظُّهر، تأمَّل. ١/٥٣٥

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ٢/٢١ بتصرف يسير.

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ صلاة الجمعة ١/١١٢.

(٣) أخرجه أحمد ٣/٣٣٢، والحاكم ٢/٤٨٨ كتاب التفسير وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذّهبيّ وأخرجه النسائيّ ٣/٨٨ كتاب الجمعة ـ باب التشديد في التخلف عن الجمعة، وابن ماجه(١١٢٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب فيمن ترك الجمعة من غير عذر، وقال البوصيريّ في "الزوائد": هذا إسناد صحيح ورجاله ثقات، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/١٩٢ وقال: رواه أحمد وإسناده حسن. من حديث أبي قتادة ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن جابر، وأبي الجعد الضَّمْريّ رضي الله عنهما.

وليستْ بدلاً عنه كما حرَّرَهُ "الباقانيُّ" معزيًّا لـ"سريِّ الدين ابن الشحنة"، وفي "البحر": ((وقد أفتيتُ مراراً بعدمِ صلاة الأربعِ بعدها بنيَّةِ آخرِ ظهرٍ خوفَ اعتقاد عدم فرضيَّة الجمعة))، وهو الاحتياطُ في زماننا، وأمَّا مَن لا يُخافُ عليه مفسدةٌ منها فالأَولى أنْ تكون في بيته خِفْيةً.

(ويُشترَطُ لصحَّتِها) سبعةُ أشياءَ: الأوَّلُ (المصرُ وهو.....

[٦٦٨٥] (قولُهُ: وليستْ بدلاً عنه إلخ) تصريحٌ بمفهوم قوله: ((وهي فرضٌ مستقلٌّ))، لكنَّ هذا مُخالِفٌ لِما قدَّمَهُ[١] "المصنِّف" في بحث النيَّة من باب شروط الصلاة، وعبارتُهُ مع الشرح: ((ولو نوى فرضَ الوقت مع بقائه جاز إلاَّ في الجمعة؛ لأنَّها بدلٌ، إلاَّ أنْ يكون عنده في اعتقاده أنَّها فرضُ الوقت كما هو رأيُ البعض فتصحُّ)) اهـ.

وكتبنا هناك[٢] عن "شرح المنية": ((أنَّ فرض الوقت عندنا الظهرُ لا الجمعةُ، ولكنْ قد أُمِرَ بالجمعة لإسقاطِ الظهر، ولذا لو صلَّى الظهرَ قبل أنْ تفوتَهُ الجمعةُ صحَّتْ عندنا خلافاً لـ"زفر" و"الثلاثةِ" وإنْ حَرُمَ الاقتصارُ عليها)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ فرض الوقت عندنا الظهرُ، وعند "زفر" الجمعةُ كما صرَّحَ به في "الفتح"[٣] وغيره فيما سيأتي[٤]، حتَّى "الباقانيُّ" في "شرح الملتقى"، وأمَّا ما نقَلَهُ عنه فلعلَّهُ ذكَرَهُ في "شرحه" على "النقاية"، وبما ذكرناه ظهَرَ ضعفُهُ.

[٦٦٨٦] (قولُهُ: وفي "البحر"[٥] إلخ) سيأتي[٦] الكلامُ على ذلك عند قول "المصنِّف": ((وتُؤدَّى في مصرٍ واحدٍ بمواضعَ كثيرةٍ)).

[٦٦٨٧] (قولُهُ: ويُشترَطُ إلخ) قال في "النهر"[٧]: ((ولها شرائطُ وجوبٍ وأداءٍ، منها ما هو

---

(١) ٧٤/٣ "در".

(٢) المقولة [٣٧٢٩] قوله: ((لأنها بدل)).

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٣/٢.

(٤) المقولة [٦٧٥٠] قوله: ((لأن وجوبه عليه بآخر الوقت)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥١/٢ بتصرف.

(٦) صـ ٢٨ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٣/ب.

ما لا يَسَعُ أكبرُ مساجدِه أهلَهُ المكلَّفين بها) وعليه فتوى أكثرِ الفقهاء، "مجتبى"، لظهورِ التواني في الأحكام،.....

في المصلِّي، ومنها ما هو في غيره، والفرقُ أنَّ الأداء لا يصحُّ بانتفاءِ شروطه، ويصحُّ بانتفاء شروطِ الوجوب، ونظَمَها بعضُهم فقال:

وحرٌّ صحيحٌ بالبلوغ مُذكَّرٌ ... مقيمٌ وذو عقلٍ لشرطِ وجوبها
ومصرٌ وسلطانٌ ووقتٌ وخطبةٌ ... وإذنٌ كذا جمعٌ لشرطِ أدائها))

"ط"[1] عن "أبي السُّعود"[2].

[٦٦٨٨] (قولُهُ: ما لا يَسَعُ إلخ) هذا يصدُقُ على كثيرٍ من القرى، "ط"[3].

[٦٦٨٩] (قولُهُ: المكلَّفين بها) احترَزَ به عن أصحابِ الأعذار مثلِ النساء والصِّبيان والمسافرين، "ط"[4] عن "القُهُستانيِّ"[5].

[٦٦٩٠] (قولُهُ: وعليه فتوى أكثرِ الفقهاء إلخ) وقال "أبو شجاعٍ": ((هذا أحسنُ ما قيل فيه))، وفي "الولوالجيَّة"[6]: ((وهو صحيحٌ))، "بحر"[7]. وعليه مشى في "الوقاية" ومتن "المختار" و"شرحه"[8]، وقدَّمَهُ في متن "الدرر"[9] على القولِ الآخرِ، وظاهرُهُ ترجيحُهُ، وأيَّدَهُ "صدرُ الشريعة"[10] بقوله: ((لظهورِ التَّواني في أحكامِ الشرع سيَّما في إقامةِ الحدودِ في الأمصار)).

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٣٨.
(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣١١.
(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٣٨.
(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٣٨.
(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦١.
(٦) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة ق٢٠/ب.
(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٢.
(٨) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٢.
(٩) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٦.
(١٠) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٨١ (هامش "كشف الحقائق").

وظاهرُ المذهب أنَّه كلُّ موضعٍ له أميرٌ وقاضٍ.....

[٦٦٩١] (قولُهُ: وظاهرُ المذهبِ إلخ) قال في "شرح المنية"[١]: ((والحدُّ الصحيحُ ما اختارَهُ "صاحبُ الهداية"[٢]: أنَّه الذي له أميرٌ وقاضٍ يُنفِّذُ الأحكامَ ويقيمُ الحدودَ، وتزييفُ "صدر الشريعة"[٣] له عند اعتذاره عن "صاحب الوقاية"، حيث اختارَ الحدَّ المتقدِّمَ بظهور التَّواني في الأحكام مُزيَّفٌ بأنَّ المراد القدرةُ على إقامتها على ما صرَّحَ به في "التُّحفة" عن "أبي حنيفة": أنَّه بلدةٌ كبيرةٌ فيها سِكَكٌ وأسواقٌ، ولها رساتيقُ، وفيها والٍ يَقدِرُ على إنصافِ المظلوم من الظالِم بحشمته وعلمه أو علم غيره، يرجعُ الناس إليه فيما يقعُ من الحوادث، وهذا هو الأصحُّ اهـ. إلاَّ أنَّ "صاحب الهداية" ترَكَ ذكرَ السِّكَكِ والرساتيق؛ لأنَّ الغالب أنَّ الأميرَ والقاضيَ الذي شأنُهُ القدرةُ على تنفيذِ الأحكام وإقامة الحدود لا يكونُ إلاَّ في بلدٍ كذلك)) اهـ.

[٦٦٩٢] (قولُهُ: له أميرٌ وقاضٍ) أي: مقيمان، فلا اعتبارَ بقاضٍ يأتي أحياناً يُسمَّى قاضيَ الناحيةِ،

﴿باب الجمعة﴾

(قولُهُ: فلا اعتبارَ بقاضٍ يأتي إلخ) لكنْ ذكَرَ "ط" فيما يأتي عند قوله: ((وجازَتْ بمنى في الموسم إلخ)) ما نصُّهُ: ((وعلى المعتمدِ تصيرُ مصراً في أيَّام الموسم وقريةً في غيرها، قال في "الفتح": وهذا يفيدُ أنَّ الأولى في قرى مصرَ أنْ لا تصحَّ فيها إلاَّ في حال حضور المتولِّي، فإذا حضر صحَّت، وإذا ظعَنَ امتنعت)) اهـ. وما في "الفتح": ((وقد وقَعَ الشكُّ في بعض قرى مصرَ مما ليس فيها والٍ وقاضٍ نازلان بها، بل لها قاضٍ يُسمَّى قاضيَ الناحية ـ وهو قاضٍ يتولَّى الكورة بأسرها، فيأتي القريةَ أحياناً فيفصل ما اجتمع فيها من التعلُّقات وينصرف ـ ووالٍ كذلك هل هي مصرٌ نظراً إلى أنَّ لها والياً وقاضياً أوْ لا نظراً إلى عدمهما بها؟ والذي ينبغي اعتبارُ كونهما مُقيمَين بها إلخ، لكنَّ ظاهر قولهم: كلُّ موضعٍ إلخ بإطلاقه عدمُ اشتراط الإقامة)).

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٠ـ٥٥١ـ باختصار.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٢.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٨١ (هامش "كشف الحقائق").

يَقدِرُ على إقامةِ الحدود.....

ولم يَذكُرِ المفتيَ اكتفاءً بذكر القاضي؛ لأنَّ القضاء في الصدرِ الأوَّلِ كان وظيفةَ المجتهدين، حتَّى لو لم يكن الوالي والقاضي[١] مفتياً اشتُرِطَ المفتي كما في "الخلاصة"[٢]، وفي "تصحيحِ القدوريِّ": ((أنَّه يُكتفَى بالقاضي عن الأمير))، "شرح الملتقى"[٣]. قال الشيخ "إسماعيل"[٤]: ((ثمَّ المرادُ من الأميرِ مَن يحرسُ الناسَ ويمنعُ المفسدين ويقوِّي أحكامَ الشرع، كذا في "الرَّقائق"[٥]، وحاصلُهُ أنْ يَقدِرَ على إنصاف المظلوم من الظالِم كما فسَّرَهُ به في "العناية"[٦])) اهـ.

[٦٦٩٣] (قولُهُ: يَقدِرُ إلخ) أفرَدَ الضميرَ تبعاً لـ"الهداية"[٧] لعودِهِ على القاضي؛ لأنَّ ذلك وظيفته بخلاف الأمير لِما مرَّ[٨]، وفي التعبير بـ((يَقدِرُ)) ردٌّ على "صدر الشريعة"[٩] كما علمتَهُ، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[١٠] عن "الدهلويِّ"[١١]: ((ليس المرادُ تنفيذَ جميع الأحكام بالفعل؛ إذ الجمعةُ أُقِيمَتْ في عهدِ أظلمِ الناس ـ وهو "الحجَّاجُ" ـ وإنَّه ما كان يُنفِّذُ جميعَ الأحكام، بل المرادُ ـ والله أعلمُ ـ اقتدارُهُ على ذلك)) اهـ. ونقَلَ مثلَهُ في "حاشية أبي السُّعود"[١٢] عن رسالة العلاَّمة

---

(١) في "الدر المنتقى": ((أو القاضي)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٦٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٤/أ.

(٥) "الرقائق": لعله لأبي محمد عبد الحق بن عبد الرحمن بن عبد الله، المعروف بابن الخرّاط الأزديّ الإشبيليّ المكيّ (ت٥٨٢هـ) ("كشف الظنون" ١/٩١١،"سير أعلام النبلاء"٢١/١٩٨،"فوات الوفيات" ٢/٢٥٦).

(٦) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٤ (هامش "فتح القدير").

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٢.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٨١ (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٤/ب.

(١١) لعله السيّد محمد بن عبد الله، حميد الدين الكواليارىّ الدهلويّ الهنديّ (ت٧٦٤هـ،وقيل: ٩٧٠). له شرح على "هداية المرغيناني" .("هدية العارفين"٢/١٣٦،"معجم المؤلفين"٣/٤٣٨).

(١٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣١٣.

كما حرَّرناه فيما علَّقناه على "الملتقى"[١]، وفي "القُهُستانيِّ": ((إذْنُ الحاكمُ ببناءِ الجامع في الرُّستاق إذنٌ بالجمعةِ اتِّفاقاً على ما قالَهُ "السرخسيُّ"[٢]))،.....

"نوح أفندي"[٣].

أقولُ: ويؤيِّدُهُ أنَّه لو كان الإخلالُ بتنفيذِ بعض الأحكام مُخِلاً بكون البلد مصراً على هذا القول الذي هو ظاهرُ الرواية لَزِمَ أنْ لا تصحَّ جمعةٌ في بلدةٍ من بلاد الإسلام في هذا الزمان، بل فيما قبله من أزمان، فتعيَّنَ كونُ المراد الاقتدارَ على تنفيذ الأحكام، ولكنْ ينبغي إرادةُ أكثرِها، وإلاَّ فقد يتعذَّرُ على الحاكم الاقتدارُ على تنفيذِ بعضها لمنعٍ ممن ولاَّهُ، وكما يقعُ في أيَّام الفتنةِ من تعصُّبِ سفهاءِ البلد بعضِهم على بعضٍ أو على الحاكم، بحيث لا يقدرُ على تنفيذ الأحكام فيهم؛ لأنَّه قادرٌ على تنفيذها في غيرهم وفي عسكره، على أنَّ هذا عارضٌ فلا يُعتبَرُ، ولذا لو مات الوالي أو لم يَحضُرْ لفتنةٍ، ولم يوجد أحدٌ ممن له حقُّ إقامةِ الجمعة نصَبَ العامَّةُ لهم خطيباً للضرورة كما سيأتي[٤] مع أنَّه لا أميرَ ولا قاضيَ ثَمَّةَ أصلاً، وبهذا ظهَرَ جهلُ مَن يقول: لا تصحُّ الجمعةُ في أيَّام الفتنةِ مع أنَّها تصحُّ في البلاد التي استولى عليها الكفَّارُ كما سنذكرُهُ[٥]، فتأمَّل. ٥٣٦/١

[٦٦٩٤] (قولُهُ: كما حرَّرناه إلخ) هو حاصلُ ما قدَّمناه[٦] عن "شرح المنية".

[٦٦٩٥] (قولُهُ: وفي "القُهُستانيِّ" إلخ) تأييدٌ للمتن، وعبارةُ "القُهُستانيِّ"[٧]: ((وتقعُ فرضاً

(قولُهُ: وتقعُ فرضاً في القصبات) القصبةُ: القرية، "قاموس".

(١) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٦٦. (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٣) لعلها "فتح الجليل على عبده الذليل في بيان ما ورد في استخلاف الخطيب"، لنوح بن مصطفى القُونَوِيّ الروميّ ثم المصريّ (ت١٠٧٠هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٦٠، "خلاصة الأثر" ٤/٤٥٨،"هدية العارفين" ٢/٤٩٨ وفيها: "فتح الجليل علىعبده الذليل في استخلاف الجمعة").

(٤) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٥) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٦) المقولة [٦٦٩١] قوله: ((وظاهر المذهب)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٠-١٦١.

.....

في القصباتِ والقرى الكبيرة التي فيها أسواقٌ، قال "أبو القاسم"[١]: هذا بلا خلافٍ إذا أَذِنَ الوالي أو القاضي ببناءِ المسجد الجامع وأداءِ الجمعة؛ لأنَّ هذا مُجتهَدٌ فيه، فإذا اتَّصَلَ به الحكمُ صار مُجمَعاً عليه، وفيما ذكرنا إشارةٌ إلى أنَّه لا تجوزُ في الصغيرة التي ليس فيها قاضٍ ومنبرٌ وخطيبٌ كما في "المضمرات"، والظاهرُ أنَّه أُريدَ به الكراهةُ لكراهة النفل بالجماعة، ألا ترى أنَّ في "الجواهر": لو صلَّوا في القرى لَزِمَهم أداءُ الظهر؟ وهذا إذا لم يتَّصل به حكمٌ، فإنَّ في "فتاوى الديناريِّ": إذا بُنِيَ مسجدٌ في الرُّستاق بأمرِ الإمام فهو أمرٌ بالجمعة اتِّفاقاً على ما قال "السرخسيُّ")) اهـ، فافهم. والرُّستاقُ: القُرَى كما في "القاموس"[٢].

(تنبيهٌ)

في "شرح الوهبانيَّة"[٣]: ((قضاةُ زماننا يحكمون بصحَّةِ الجمعة عند تجديدها في موضعٍ، بأنْ يُعلِّقَ الواقفُ عتقَ عبده بصحَّةِ الجمعة في هذا الموضع، وبعد إقامتها فيه بالشروطِ يدَّعِي المعلَّقُ عتقُهُ على الواقف المعلِّق بأنَّه علَّقَ عتقَهُ على صحَّةِ الجمعة في هذا الموضع، وقد صحَّتْ ووقَعَ العتقُ، فيُحكَمُ بعتقه، فيتضمَّنُ الحكمَ بصحَّةِ الجمعة، ويدخلُ ما لم يأتِ من الجُمَعِ تبعاً)) اهـ.

قال في "النهر"[٤]: ((وفي دخولِ ما لم يأتِ نظرٌ، فتدبَّر)) اهـ.

أقولُ: الجوابُ عن نظرِهِ أنَّ الحكم بصحَّةِ الجمعة مبنيٌّ على كون ذلك الموضع محلاً لإقامتها فيه، وبعدَ ثبوتِ صحَّتها فيه لا فرقَ فيه بين جمعةٍ وجمعةٍ، فتدبَّر. وظاهرُ ما مرَّ[٥] عن "القُهُستانيِّ": ((أنَّ مجرَّدَ أمر السلطان أو القاضي ببناءِ المسجد وأدائها فيه حكمٌ رافعٌ للخلاف بلا دعوى وحادثةٍ))، وفي قضاءِ "الأشباه"[٦]: ((أمرُ القاضي حكمٌ كقوله: سلِّمِ المحدودَ إلى المدَّعي،

---

(١) هو ـ والله أعلم ـ أبو القاسم الصفار ، انظر "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٠.

(٢) "القاموس": مادة ((الرُّزْداق)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلاة ق٤٦/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٤/ب.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الرابع ـ كتاب القضاء صـ ٢٧٨ـ.

وإذا اتَّصَلَ به الحكمُ صار مُجمَعاً عليه، فليحفظ (أو فِناؤُهُ) بكسرِ الفاء (وهو ما حولَهُ (اتَّصَلَ به) أوْ لا كما حرَّرَهُ "ابن الكمال" وغيره (لأجلِ مصالِحِهِ) كدفنِ الموتى ورَكْضِ الخيل، والمختارُ للفتوى تقديرُهُ بفرسخٍ، ذكَرَهُ "الولوالجيُّ"[1].

(و) الثاني (السلطانُ) ولو متغلِّباً.....

والأمرِ بدفع الدَّين، والأمرِ بحبسه إلخ))، وأفتى "ابنُ نجيمٍ": ((بأنَّ تزويج القاضي الصغيرةَ حكمٌ رافعٌ للخلاف ليس لغيرِهِ نقضُهُ)).

[٦٦٩٦] (قولُهُ: وإذا اتَّصَلَ به الحكمُ إلخ) قد علمتَ أنَّ عبارة "القُهُستانيِّ" صريحةٌ في أنَّ مجرَّدَ الأمر رافعٌ للخلاف بناءً على أنَّ مجرَّدَ أمره حكمٌ.

[٦٦٩٧] (قولُهُ: أوْ لا) زادَهُ للإشارة إلى أنَّ قول "المصنِّف": ((ما اتَّصَلَ به)) ليس قيداً احترازيّاً كما في "الشرنبلاليَّة"[2].

[٦٦٩٨] (قولُهُ: كما حرَّرَهُ "ابن الكمال") حيث قال: ((واعتبَرَ بعضُهم قيدَ الاتِّصال، وقد خطَّأَهُ "صاحبُ الذخيرة" قائلاً: فعلى قولِ هذا القائل لا تجوزُ إقامةُ الجمعة ببخارى في مصلَّى العيد؛ لأنَّ بين المصلَّى وبين المصر مزارعُ، ووقعت هذه المسألةُ مرَّةً وأفتى بعضُ مشايخِ زماننا بعدم الجواز، ولكنَّ هذا ليس بصوابٍ، فإنَّ أحداً لم ينكر جوازَ صلاة العيد في مصلَّى العيد ببخارى لا من المتقدِّمين ولا من المتأخِّرين، وكما أنَّ المصر أو فناءه شرطُ جوازِ الجمعة فهو شرطُ جوازِ صلاة العيد)) اهـ.

[٦٦٩٩] (قولُهُ: والمختارُ للفتوى إلخ) اعلم أنَّ بعض المحقِّقين أهلِ الترجيح أطلَقَ الفِناءَ عن تقديره بمسافةٍ، وكذا محرِّرُ المذهب الإمامُ "محمَّدٌ"، وبعضُهم قدَّرَهُ بها، وجملةُ أقوالِهم في تقديره ثمانيةُ أقوالٍ أو تسعةٌ: غلوةٌ، ميلٌ، ميلان، ثلاثةٌ، فرسخٌ، فرسخان، ثلاثةٌ، سماعُ الصوت،

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة إلخ ق ٢٠/أ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٣٧ (هامش "الدرر والغرر").

.....

سماعُ الأذان، والتعريفُ أحسنُ من التحديد؛ لأنَّه لا يوجدُ ذلك في كلِّ مصرٍ، وإنما هو بحسبِ كِبَرِ المصر وصِغَرِه.

بيانُهُ: أنَّ التقدير بغلوةٍ أو ميلٍ لا يصحُّ في مثل مصرَ؛ لأنَّ القَرافةَ والتُّربَ التي تلي بابَ النصر يزيدُ كلٌّ منها على فراسخَ من كلِّ جانبٍ، نعم هو ممكنٌ لمثلِ بولاق[1]، فالقولُ بالتحديد بمسافةٍ يُخالِفُ التعريفَ المتَّفَقَ على ما صَدَقَ عليه بأنَّه المعَدُّ لمصالح المصر، فقد نصَّ الأئمَّة على أنَّ الفناء ما أُعِدَّ لدفنِ الموتى وحوائجِ المصر كركضِ الخيل والدوابِّ وجمعِ العساكر والخروج للرمي وغيرِ ذلك، وأيُّ موضعٍ يُحَدُّ بمسافةٍ يسعُ عساكرَ مصرَ، ويصلُحُ ميداناً للخيل والفرسان ورميِ النَّبْلِ والبُنْدُقِ البارودِ واختبارِ المدافع وهذا يزيدُ على فراسخَ؟! فظهَرَ أنَّ التحديد بحسبِ الأمصار)) اهـ ملخَّصاً من "تحفة أعيان الغِنى بصحَّةِ الجمعة والعيدين في الفِنا" للعلاَّمةِ "الشرنبلاليِّ"[2]، وقد جزَمَ فيها بصحَّةِ الجمعة في مسجدِ سبيلِ علان الذي بناه بعضُ أمراء زمانه، وهو في فناءِ مصرَ، بينه وبينها نحوُ ثلاثةِ أرباعِ فرسخٍ وشيءٍ.

مطلبٌ في صحَّةِ الجمعة بمسجدِ المرجةِ والصالحيَّةِ في دمشق

أقولُ: وبه ظهَرَ صحَّتُها في تكيَّةِ السلطان "سليمٍ" بمرجةِ دمشق، وكذا في مسجده بصالحيَّةِ دمشق، فإنَّها من فناءِ دمشق بما فيها من التربةِ بسفح الجبل وإن انفصَلَتْ عن دمشقَ بمزارعَ لكنَّها قريبةٌ؛ لأنَّها على ثلثِ فرسخٍ من البلدة، وإن اعتُبِرَتْ قريةً مستقلَّةً فهي مصرٌ على تعريفِ "المصنِّف"، على أنَّ مسجدها مبنيٌّ بأمرِ السلطان، وكذا مسجدُها القديم المشهور بمسجد الحنابلة الذي بناه الملكُ "الأشرفُ"، وأمرُهُ كافٍ في صحَّتِها على ما مرَّ[3]، تأمَّل.

---

(١) بولاق: قرية قريبة من الجيزة كانت تعرف بمنية بولاق ثم عرفت ببولاق التكرور اهـ "الخطط التوفيقية الجديدة" ١٠/٣٣. وهي حي من أحياء القاهرة الآن.

(٢) انظر "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٦٢.

(٣) المقولة [٦٦٩٥] قوله: ((وفي "االقهستاني" إلخ)).

أو امرأةً، فيجوزُ أمرُها بإقامتِها لا إقامتُها (أو مأمورُهُ بإقامتِها) ولو عبداً وُلِّيَ عملَ ناحيةٍ

[٦٧٠٠] (قولُهُ: أو امرأةً) اعلم أنَّ المرأة لا تكونُ سلطاناً إلاَّ تغلُّباً؛ لِما تقدَّمَ[١] في باب الإمامة من اشتراطِ الذُّكورة في الإمام، فكان على "الشارح" أن يقول: ولو امرأةً، أي: ولو كان ذلك المتغلِّبُ امرأةً، "ح"[٢]. والمرادُ بالمتغلِّبِ مَن فُقِدَ فيه شروطُ الإمامة وإنْ رَضِيَهُ القومُ، وفي "الخلاصة"[٣]: ((والمتغلِّبُ الذي لا عهدَ له ـ أي: لا منشورَ له ـ إنْ كان سيرتُهُ فيما بين الرعيَّةِ سيرةَ الأمراء ويَحكُمُ بينهم بحكمِ الولاة تجوزُ الجمعة بحضرته))، "بحر"[٤]. اهـ "ط"[٥]. ١/٥٣٧

[٦٧٠١] (قولُهُ: بإقامتِها) أي: إقامةِ الجمعة، وقولُهُ: ((لا إقامتُها)) أي: لا إقامةُ المرأةِ الجمعةَ، "ح"[٦].

مطلبٌ في جوازِ استنابةِ الخطيب

[٦٧٠٢] (قولُهُ: أو مأمورُهُ بإقامتها) أي: الجمعةِ، وشَمِلَ الأمرَ دلالةً، قال في "البحر"[٧]: ((ولا خفاءَ في أنَّ من فُوِّضَ إليه أمرُ العامَّة في مصرٍ له إقامتُها وإنْ لم يُفوِّضها السلطانُ إليه صريحاً كما في "الخلاصة"[٨]، والعبرةُ لأهليَّةِ النائب وقتَ الصلاة لا وقتَ الاستنابة، حتَّى لو أَمَّرَ الصبيَّ والذمِّيَّ وفَوَّضَ إليهما الجمعةَ، فبلَغَ وأسلَمَ لهما إقامتُها؛ لأنَّه فوَّضها إليهما صريحاً بخلاف

(قولُهُ: اعلمْ أنَّ المرأة إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ السلطان هو الوالي الذي لا واليَ فوقه، وقالوا: ولو عبداً، وليس المرادُ به الإمامَ الذي هو الخليفة.

---

(١) ٣/٤٨٦ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٥.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٣٩-٣٤٠.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٥ بتصرف.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب.

وإنْ لم تَجُزْ أنكِحتُهُ وأقضيته (واختُلِفَ في الخطيب المقرَّرِ من جهةِ الإمام الأعظم أو) من جهةِ (نائبه هل يملكُ الاستنابةَ في الخطبة؟ فقيل: لا مطلقاً) أي: لضرورةٍ أوْ لا، إلاَّ أنْ يُفوَّضَ إليه ذلك (وقيل: إنْ لضرورةٍ جازَ) وإلاَّ لا.....

ما إذا لم يصرِّح، لكنَّ ظاهر "الخانيَّة"[1]: أنَّ هذا قولُ البعض، وأنَّ الراجح عدمُ الفرق لوقوع التفويض باطلاً، وعليه فالمعتبرُ الأهليَّةُ وقتَ الاستنابة)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: لكنْ في "رسالةِ الشرنبلاليِّ"[2] عن "الخلاصة"[3] ما نصُّهُ: ((العبرةُ للأهليَّةِ وقتَ إقامتها لا وقتَ الإذن بها وإنْ وقَعَ في بعض العبارات ما يقتضي خلافَهُ)) اهـ.

[٦٧٠٣] (قولُهُ: وإنْ لم تَجُزْ أنكحتُهُ وأقضيتُهُ) لأنَّهما يعتمدان الولايةَ، ولا ولايةَ له على نفسه فضلاً عن غيره، ولأنَّ شرط القضاءِ الحرِّيَّةُ، "ط"[4].

[٦٧٠٤] (قولُهُ: واختُلِفَ إلخ) ليس ذلك اختلافاً بين مشايخ المذهب من أهلِ التخريج أو الترجيح، بل هو اختلافٌ بين المتأخِّرين في فهم عبارات مشايخِ المذهب.

[٦٧٠٥] (قولُهُ: هل يَملِكُ الاستنابةَ) أي: بلا إذنٍ من السلطان، أمَّا بالإذنِ فلا خلافَ فيه.

[٦٧٠٦] (قولُهُ: فقيل: لا مطلقاً) قائلُهُ "صاحبُ الدرر"[5] حيث قال: ((إنَّ الاستخلافَ لا يجوزُ للخطبة أصلاً، ولا للصلاة ابتداءً بل بعدَما أحدَثَ الإمامُ، إلاَّ إذا كان مأذوناً من السلطان بالاستخلاف)) اهـ.

[٦٧٠٧] (قولُهُ: وقيل: إنْ لضرورةٍ جازَ إلخ) قائلُهُ "ابن كمال باشا" حيث قال: ((إنْ كان ذلك لضرورةٍ كشُغلِهِ عن إقامة الجمعة في وقتها جاز التفويضُ إلى غيره، وإلاَّ لا))، أي: وإنْ لم يكن ذلك لضرورةٍ أصلاً، أو كان لعذرٍ لكن يمكنُ إزالةُ عذره وإقامةُ الجمعة بعده قبل خروج

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المسمّاة "إتحاف الأريب بجواز استنابة الخطيب"، ("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٦١).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٠.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٩.

(وقيل: نعم) يجوزُ (مطلقاً) بلا ضرورةٍ؛.....

الوقت لا يجوزُ التفويضُ إلى خطيبٍ آخر، ثـمَّ قـال: ((وإقامـةُ الجمعـة عبـارةٌ عـن أمريـن: الخطبـةِ والصلاةِ، والموقـوفُ علـى الإذن هـو الأوَّلُ دون الثـاني، فـالمرادُ مـن الاستخلافِ لإقامـةِ الجمعـة الاستخلافُ للخطبةِ لا للصلاةِ كما توهَّمَهُ البعض)) اهـ "منح"[1] ملخَّصاً.

[٦٧٠٨] (قولُهُ: وقيل: نعم إلخ) قائلُهُ قاضي القضاة "محبُّ الدِّين بنُ جُرُباش"، "منح"[2]. وبـه قـال شـارحُ "المنيـة" البرهـانُ "إبراهيـمُ الحلبـيُّ"[3]، وكـذا "صـاحبُ البحـر"[4] و"النهـر"[5] و"الشرنبلاليُّ"[6] و"المصنِّفُ"[7] و"الشارحُ"[8].

[٦٧٠٩] (قولُـهُ: بـلا ضـرورةٍ) الأَولى أنْ يقـول: ولـو بـلا ضـرورةٍ ليتَّضِـحَ معنـى الإطـلاق، "ط"[9]. قال في "الإمداد"[10] بعد كلامٍ: ((وإذا علمتَ جوازَ الاستخلاف للخطبةِ والصلاةِ مطلقـاً بعذرٍ وبغيرِ عذرٍ حالَ الحضرة والغيبة وجوازَ الاستخلاف للصلاة دون الخطبةِ وعكسَـهُ فـاعلم أنَّـه إذا استنابَ لمرضٍ ونحوِهِ فالنائبُ يخطُبُ ويصلِّي بهم، والأمرُ فيه ظاهرٌ، وأمَّا إذا استخلَفَ للصـلاة فقط لسبقِ حدثٍ فإمَّا أنْ يكون بعد شروعه فيها أو قبله، فإنْ كان بعده فكلُّ مَن صلَحَ للاقتداء به يصحُّ استخلافه، وأمَّا إذا كان قبله بعد الخطبة فيُشترَطُ كـونُ الخليفـة قـد شَـهِدَ الخطبـةَ أو بعضَهـا مع أهليَّتِهِ للاقتداء به)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٦٧/أ.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٦٧/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٣ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٥/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٦٧/أ.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٦٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٠.

(١٠) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٢/ب.

لأنَّه على شرفِ الفوات لتوقُّتِهِ، فكان الأمرُ به إذناً بالاستخلاف دلالةً، ولا كذلك القضاءُ (وهو الظاهرُ) من عباراتهم، ففي "البدائع"[١]: ((كلُّ مَن ملَكَ الجمعةَ ملَكَ إقامةَ غيره))، وفي "النُّجْعة في تعدادِ الجمعة" لـ"ابن جُرُباش":.....

[٦٧١٠] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) هذه عبارةُ "الهداية"[٢] في كتابِ أدبِ القاضي، أي: لأنَّ أداء الجمعة على شرفِ الفوات لتوقُّتِهِ بوقتٍ يفُوتُ الأداءُ بانقضائه، "درر"[٣] عن "شرح الهداية"[٤]. أي: فيكونُ ذلك إذناً بالاستخلاف دلالةً لعلمِهِ بما يَعتري المأمورَ من العوارض المانعة من إقامتها كمرضٍ وحدثٍ كما في "البدائع"[٥].

[٦٧١١] (قولُهُ: ولا كذلك القضاءُ) فإنَّه يحصلُ في أيِّ وقتٍ كان، فلم يكن الأمرُ به إذناً بالاستخلافِ دلالةً.

[٦٧١٢] (قولُهُ: كلُّ مَن ملَكَ إلخ) هو صريحٌ في جوازِ استنابة الخطيب مطلقاً أو كالصريح، "بحر"[٦].

[٦٧١٣] (قولُهُ: "النُّجْعةِ"[٧]) بضمِّ النُّون وسكونِ الجيم: طلبُ الكلأ في موضعه، "قاموس"[٨]. وهي هنا عَلَمُ الكتاب، "ح"[٩].

[٦٧١٤] (قولُهُ: لـ"ابن جُرُباشٍ") بضمِّ الجيم والراء، "ح"[١٠]. وهو أحدُ شيوخ مشايخِ صاحب "البحر".

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٦.

(٢) "الهداية": فصل يجوز قضاء المرأة ٣/١٠٧.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٩ نقلاً عن "شرّاح الهداية".

(٤) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب أدب القاضي ٦/٣٩١ (هامش "فتح القدير")، و"البناية" ٨/٥٣.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٥.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

(٧) "النجعة في أحكام تعدد الجمعة": لأبي القاسم محمد بن جُرُباش بن عبد الله، محبِّ الدين المحمدي الأشرفيّ. ("الضوء اللامع" ٧/٢٠٩، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٤٠).

(٨) "القاموس": مادة ((نجع)).

(٩) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(١٠) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

((إنما يُشترَطُ الإذنُ لإقامتها عند بناءِ المسجد، ثمَّ لا يُشترَطُ بعد ذلك، بل الإذنُ مستصحبٌ لكلِّ خطيبٍ))، وتمامُهُ في "البحر". وما قيَّدَهُ "الزيلعيُّ" لا دليلَ له،.....

[٦٧١٥] (قولُهُ: إنما يُشترَطُ الإذنُ إلخ) حاصلُهُ: أنَّ الإذن من السلطان إنما يُشترَطُ في أوَّلِ مرَّةٍ، فإذا أَذِنَ بإقامتها لشخصٍ كان له أنْ يأذنَ لغيره، وذلك الغيرُ له أنْ يأذن لآخرَ وهلمَّ جرًّا، وليس المرادُ أنَّ السلطان إذا أَذِنَ بإقامتها في مسجدٍ صار كلُّ شخصٍ أو كلُّ خطيبٍ مأذوناً بأنْ يُقيمَها في ذلك المسجدِ بدون إذنٍ من السلطانِ أومن مأذونِهِ كما يُوهِمُهُ ظاهرُ كلامه، ويدلُّ على ذلك نصُّ عبارةِ "ابن جُرُباشٍ" التي نقلَها عنه في "البحر"[1]، وهي قوله بعد كلامٍ: ((وإذ قد عرفتَ هذا فيتمشَّى عليه ما يقعُ في زماننا هذا من استئذان السلطان في إقامةِ الجمعة فيما يَستجدُّ من الجوامع، فإنَّ إذنَهُ بإقامتها في ذلك الموضع لربِّهِ مصحِّحٌ لإذن ربِّ الجامع لِمَن يقيمُهُ خطيباً، ولإذنِ ذلك الخطيب لمن عساه أنْ يستنيبَهُ إلخ)).

وحاصلُهُ: أنَّه لا تصحُّ إقامتُها إلاَّ لِمَن أَذِنَ له السلطانُ بواسطةٍ أو بدونها، أمَّا بدون ذلك فلا كما هو صريحُ ما يذكرُهُ "الشارح"[2] عن "السِّراجية"، نعم وقَعَ في "فتاوى ابن الشلبيِّ" ما يُوهِمُ ما أوهَمَهُ كلام "الشارح"، حيث سُئِلَ عن ثغرٍ فيه جوامعُ لها خطباءُ ليس لأحدٍ منهم إذنٌ صريحٌ من السلطان مع علمِ السلطان بذلك الثغرِ وبإقامةِ الجمع والأعياد في جوامعه ، فهل يكونُ ذلك إذناً دلالةً؟ فأجاب: ((بأنَّ أمورَ المسلمين محمولةٌ على السَّداد، وقد جرت العادةُ بأنَّ مَن بنى جامعاً وأرادَ إقامةَ الجمعة استأذَنَ الإمامَ، فإذا وُجِدَ الإذنُ أوَّلَ مرَّةٍ فقد حصَلَ به الغرضُ والإذنُ بعد ذلك)) اهـ ملخَّصاً. لكن يمكنُ حملُهُ على ما[3] مرَّ، أي: فلا يُشترَطُ إذنُ السلطانِ ثانياً، بل كلُّ خطيبٍ له أنْ يستنيبَ للاكتفاءِ بالإذن أوَّلَ مرَّةٍ، والله أعلم. ١/٥٣٨

[٦٧١٦] (قولُهُ: وما قيَّدَهُ "الزيلعيُّ"[4]) ـ أي: من أنَّه لا يجوزُ له الاستخلافُ إلاَّ إذا أحدَثَ ـ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٦.

(٢) صـ٢٠ـ٢١ـ "در".

(٣) ((ما)) ساقطة من "ب".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٧.

.....

قال في "البحر"[١]: ((لا دليلَ عليه، والظاهرُ من عباراتهم الإطلاقُ)) اهـ.

قلت: وما ذكَرَهُ "الزيلعيُّ" تَبِعَهُ عليه "منلا خسرو" و"صاحب الدرر" كما قدَّمناه[٢] عنه، لكنَّه ناقَضَ نفسَهُ، حيث قال بعده: ((ولا ينبغي أنْ يُصلِّيَ غيرُ الخطيب؛ لأنَّ الجمعة مع الخطبة كشيءٍ واحدٍ، فلا ينبغي أنْ يُقيمَها اثنان، وإنْ فُعِلَ جاز)) اهـ. وهذا يكونُ باستخلاف الخطيب، ثمَّ قال أيضاً: ((خطَبَ صبيٌّ بإذنِ السلطان وصلَّى بالغٌ جاز، كذا في "الخلاصة"[٣])) اهـ.

قال "الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[٤]: ((فهذا نصٌّ منه على جوازِ الاستخلاف للصلاة قبل الشروع فيها من غيرِ سَبْقِ الحدث كما قدَّمنا من النصوص بمثلِهِ)) اهـ.

وفيه نظرٌ سنذكرُهُ[٥] آخرَ الباب.

(تنبيهٌ)

أجابَ بعضهم عن "الزيلعيِّ": بأنَّ كلامه مبنيٌّ على القول بالاستنابة عند الضرورة، وهذا عجيبٌ، فإنَّ هذا القولَ لـ"ابن كمال باشا" كما علمتَ، والأقوالُ الثلاثة المذكورة في المتن ليست منقولةً في المذهب، بل هي اختلافٌ من المتأخِّرين بعد "الزيلعيِّ"، فكيف يبني كلامَهُ على أحدِها؟! على أنَّ اشتراط الاستنابةِ بالضرورة إنما هو للخطبة لا للصلاة كما قدَّمناه[٦] في عبارة "ابن كمالٍ"، والكلامُ هنا في الصلاة؛ لأنَّ سبق الحدث لا يَستوجِبُ الاستنابةَ في الخطبة لصحَّتِها معه، فافهم.

(قولُهُ: وفيه نظرٌ) إذ ليس هذا الفرعُ صريحاً في أنَّ البالغ صلَّى بدون إذنِ السلطان، بل الظاهرُ أنَّه بإذنه صريحاً أو دلالةً كما قرَّرناه. اهـ "محشِّي".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

(٢) المقولة [٦٧٠٦] قوله: ((فقيل:لا مطلقاً)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/أ معزياً إلى "الملتقى".

(٤) صـ١٣ـ، وقد تقدمت ترجمتها صـ١٣ـ.

(٥) المقولة [٦٩٢١] قوله: ((وصلى بالغ)).

(٦) المقولة [٦٧٠٧] قوله: ((وقيل إن لضرورة جاز الخ)).

وما ذكَرَهُ "منلا خسرو" وغيرُهُ ردَّهُ "ابن الكمال" في رسالةٍ خاصَّةٍ بَرْهَنَ فيها على الجوازِ بلا شرطٍ، وأطنَبَ فيها وأبدَعَ، ولكثيرٍ من الفوائد أودَعَ، وفي "مجمع الأنهر"[1]:

[٦٧١٧] (قولُهُ: وما ذكَرَهُ "منلا خسرو"[2]) أي: ((من أنَّه ليس له الاستنابةُ إلاَّ إذا فُوِّضَ إليه ذلك))، "ح"[3].

قلت: وهو القولُ الأوَّلُ في المتن.

[٦٧١٨] (قولُهُ: ردَّهُ "ابن الكمال") وكذا ردَّهُ في "شرح المنية"[4] و"البحر"[5] و"النهر"[6] و"المنح"[7] و"الإمداد"[8] وغيرها.

[٦٧١٩] (قولُهُ: بلا شرطٍ) أي: بلا شرطِ الإذنِ من السلطان، واستَندَ في ذلك إلى أشياءَ، منها ما في "الخلاصة"[9]: ((أنَّ له أنْ يَستخلِفَ وإن لم يكن في منشورِ الإمامة الاستخلافُ)) اهـ.

قال في "شرح المنية"[10]: ((وعلى هذا عملُ الأمَّةِ من غيرِ نكيرٍ)) اهـ.

نعم اشترَطَ "ابنُ كمالٍ" في هذه الرسالةِ لجوازِ الاستخلاف أنْ يكون لضرورةٍ، وهو القولُ الثاني في المتن كما قدَّمناه[11]، وبنى على ذلك فسادَ ما يُفعَلُ في زماننا، حيث يحضرون ـ أي: السَّلاطينُ ـ في الجامع بلا عذرٍ، ويستخلفون الغيرَ في إقامةِ الجمعة اهـ.

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ـ شروط صحة الجمعة ١/١٦٦.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٤ـ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٦.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٤/ب.

(٧) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٦٧/ب.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٢/ب.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب.

(١٠) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٤ـ.

(١١) المقولة [٦٧٠٧] قوله: ((إن لضرورة جاز)).

.....

وقد رَدَّ عليه "الشرنبلاليُّ" في رسالةٍ بما في "التتارخانيَّة"[١] عن "المحيط"[٢]: ((إمامٌ خطَبَ فتولَّى غيرُهُ وشَهِدَ الخطبةَ ولم يَعزِلِ الأوَّلَ، ولكنْ أمَرَ رجلاً أنْ يصلِّيَ الجمعةَ بالناس فصلَّى جاز؛ لأنَّه لَمَّا شَهِدَ الخطبةَ فكأنما خطَبَ بنفسه، ولو أنَّ القادم الذي تولَّى شَهِدَ خطبةَ الأوَّلِ وسكَتَ عنه حتَّى صلَّى بالناس وهو يعلمُ بقدومه فصلاته جائزةٌ؛ لأنَّه على ولايته ما لم يظهر العزلُ)) اهـ.

قال[٣]: ((فهذا نصٌّ في صحَّةِ صلاةِ الأصيل بحضرة نائبه لعلمه بعزله)) اهـ.

أقولُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الأوَّلَ ليس نائباً عنه، بل هو باقٍ على ولايته؛ لأنَّ قوله: ((ما لم يظهرِ العزلُ)) معناه: ما لم يَعزِلْهُ بالفعل، وليس المرادُ به علمَهُ بالعزلِ، وإلاَّ ناقَضَ قوله قبله: ((وهو يعلمُ بقدومه))، والأوضحُ في الردِّ ما في "البدائع"[٤] عن "النوادر": ((أنَّه يصيرُ معزولاً إذا عَلِمَ

(قولُهُ: إمامٌ خطَبَ) أي: سلطانٌ أو أميرٌ. اهـ منه.

(قولُهُ: أقول: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الأوَّل إلخ) يصحُّ الاستدلالُ على دعوى "الشرنبلاليِّ" بعبارة "التتارخانيَّة" من حيث التعليلُ المذكورُ فيها بقوله: ((لأنَّه لَمَّا شَهِدَ إلخ))، فإنَّه وإن كان موضوعُ المسألتين مختلفاً يفيدُ أنَّ حضوره الخطبةَ لا يمنعُ الصحَّة؛ لأنَّه كخطبته بنفسه، ومقتضى الإطلاق عدمُ التقييد بحالةِ العذر، وهي قد صدرت ممن له ولايتها؛ لأنَّها صادرةٌ منه بالاستخلاف. ثمَّ إنَّ التعليل ليس هو العلَّة الحقيقيَّة لصحَّة الخطبة ـ لأنَّ صحَّتها إنما هو لصدورها ممن له ولايتُها، حتَّى لو لم يشهدها الثاني تكونُ صحيحةً أيضاً ـ ولا لصحَّةِ صلاة مأموره لصحَّة أمره بإقامتها مع عدم حضوره خطبةَ الأوَّل. ثمَّ الظاهرُ إبقاءُ قوله: ((ما لم يظهر العزل)) على ظاهره، أي: ما لم يتبيَّنْ له العزلُ، ولا يناقضُهُ ما قبله، وهو قوله: ((وهو يعلمُ بقدومه))، فإنَّ المراد به أنَّه يعلم بقدومه بدون علمه بعزله بدليل التعليل بأنَّه على ولايته، ويراد بقوله في "البدائع": ((أنَّه يصيرُ معزولاً إذا علم بحضور الثاني)) أنَّه علم بقدومه متولِّياً لا أنَّه علم بمجرَّد قدومه.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٢/٦٤.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ١٠٣/ب بتصرف.

(٣) أي: الشُّرُنْبُلاليّ في رسالته.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦١ بتصرف.

((أنَّه جائزٌ مطلقاً في زماننا؛ لأنَّه وقَعَ في تاريخِ خمسٍ وأربعين وتسعِمائةٍ إذنٌ عامٌّ، وعليه الفتوى))، وفي "السِّراجية"[1]:.....

بحضور الثاني، وأنَّ الثانيَ إذا أمَرَ الأوَّلَ بإتمام الخطبة يجوزُ، وإلاَّ بل سكَتَ حتَّى أتَمَّها أو حضَرَ بعد فراغ الأوَّلِ من الخطبة لا تجوزُ الجمعة؛ لأنَّها خطبةُ سلطان معزول، بخلاف ما إذا لم يعلم بحضور الثاني حتَّى خطَبَ وصلَّى والأوَّلُ ساكتٌ؛ لأنَّه لا يُعزَلُ إلاَّ بالعلمِ كالوكيل)) اهـ.

فهذا صريحٌ في صحَّةِ الخطبةِ والصلاةِ من النائب بحضرةِ الأصيل، وذكَرَ في "منية المفتي": ((صلَّى أحدٌ بغيرِ إذن الخطيب لم يَجُزْ إلاَّ إذا اقتدى به مَن له ولايةُ الجمعة)) اهـ. ومثلُهُ ما يذكرُهُ "الشارح"[2] عن "السِّراجيَّة"، فتأمَّل.

[٦٧٢٠] (قولُهُ: أنَّه) أي: الاستخلافَ ((جائزٌ مطلقاً)) أي: سواءٌ كان لضرورةٍ أوْ لا كما يُعلَمُ من عبارة "مجمع الأنهر"[3]، "ح"[4].

[٦٧٢١] (قولُهُ: إذنٌ عامٌّ) أي: لكلِّ خطيبٍ أنْ يستنيبَ لا لكلِّ شخصٍ أن يخطبَ في أيِّ مسجدٍ أراد، "ح"[5].

أقولُ: لكنْ لا يبقى إلى اليوم الإذنُ بعد موت السلطان الآذِنِ بذلك، إلاَّ إذا أَذِنَ به أيضاً سلطانُ زماننا نصَرَهُ الله تعالى كما بيَّنتُهُ في "تنقيح الحامديَّة"[6]، وسنذكرُ[7] في باب العيد عن "شرح المنية" ما يدلُّ عليه أيضاً، فتنبَّه.

[٦٧٢٢] (قولُهُ: وعليه الفتوى) لعلَّ المراد فتوى أهلِ زمانه، فليس ذلك تصحيحاً مُعتبَراً؛ إذ ليسوا من أهلِ التصحيح.

---

(١) "السراجية": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٩٩. (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٢) في "الدر" في هذه الصحيفة والتي بعدها.

(٣) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٦٦.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(٦) المسمّى بـ"العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب القضاء ١/٣٠٣.

(٧) المقولة [٧٠١٣] قوله: ((وهي ثلاث تكبيرات)).

((لو صلَّى أحدٌ بغيرِ إذنِ الخطيب لا يجوزُ إلاَّ إذا اقتَدَى به مَن له ولايـةُ الجمعـة))، ويؤيِّدُ ذلك أنَّه يلزمُ أداءُ النفل بجماعةٍ، وأقرَّهُ "شيخ الإسلام".

(ماتَ والي مصرٍ.....

[٦٧٢٣] (قولُهُ: لو صلَّى أحدٌ بغيرِ إذن الخطيب لا يجوزُ) ظـاهرُهُ أنَّ الخطيـب خطَـبَ بنفسـه والآخرَ صلَّى بلا إذنه، ومثلُهُ ما لو خطَبَ بلا إذنه؛ لِما في "الخانيَّة"[١] وغيرها: ((خطَـبَ بـلا إذن الإمامِ والإمامُ حاضرٌ لم يَجُزْ)) اهـ.

ولا ينافيه ما قدَّمناه[٢] عن "التاترخانيَّة": ((من أنَّه لَمَّا شَهِدَ الخطبةَ فكأنمـا خطَـبَ بنفسـه))؛ لأنَّ الخطبة هناك كانت ممن له ولايتُها كما قدَّمناه[٣].

[٦٧٢٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا اقتدى به مَن لـه ولايـةُ الجمعـة) شَـمِلَ الخطيـبَ المـأذون، وذلـك لأنَّ الاقتداء به إذنٌ دلالةً بخلاف ما لو حضَرَ ولم يَقتَدِ، وعليه تُحمَلُ عبـارة "الخانيَّـةِ" السـابقة، ثـمَّ إذا كان حضورُهُ بدون اقتداءٍ لم يُعتبَرْ إذناً يُفهَمُ منه أنَّه لا تجوزُ خطبةُ غيرِهِ بلا إذنٍ بالأَولى خلافاً لمـن فَهِمَ منه الجوازَ، أفاده "ط"[٤]. ١/٥٣٩

[٦٧٢٥] (قولُهُ: ويؤيِّدُ ذلك إلخ) أي: يؤيِّدُ الجوازَ إذا اقتدى به بناءً علـى أنَّ اقتـداءه بـه دليـلُ الإذن؛ لأنَّهم وإنْ نَوَوها جمعةً لكنْ بدون شرطها تنعقدُ نفلاً، فلـو لـم يكـن اقتـداؤه إذنـاً يـلزمُ أن يكون مؤدِّياً معهم النفلَ بجماعةٍ، وهو غيرُ جائزٍ، وفعلُ المسـلِمِ إنمـا يُحمَـلُ علـى الكمـال، فيكـونُ اقتداؤه إجازةً لفعله؛ لأنَّ الإجازةَ اللاحقة كالإذن السابق، ونظيرُهُ إذا أجازَ نكاحَ الفضوليِّ بـالفعل يجوزُ، ومجرَّدُ حضوره وسكوته وقتَ العقد لا يدلُّ على الرِّضى، فافهم.

[٦٧٢٦] (قولُهُ: ماتَ والي مصرٍ) وكذا لو لم يَحضُر بسببِ الفتنة، "بدائع"[٥].

---

(١) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٦٧١٩] قوله: ((بلا شرط)).

(٣) المقولة [٦٧١٩] قوله: ((بلا شرط)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٠ وعبارته تنتهي عند قوله: ((السابقة)).

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦١.

فجَمَّعَ خليفتُهُ أو صاحبُ الشَّرَط) بفتحتين: حاكمُ السِّياسة (أو القاضي المأذونُ له في ذلك جازَ) لأنَّ تفويض أمرِ العامَّة إليهم إذنٌ بذلك دلالةً،.....

[٦٧٢٧] (قولُهُ: فجمَّعَ) بتشديدِ الميم، أي: صلَّى الجمعةَ ((خليفتُهُ)) أي: من عَهِدَ إليه قبل موته، أو المرادُ مَن كان يخلُفُه ويقومُ مَقامَهُ إذا غابَ، أو مَن أقامَهُ أهلُ البلد خليفةً بعده إلى أنْ يأتيَهم والٍ آخرُ.

[٦٧٢٨] (قولُهُ: أو صاحبُ الشَّرَطِ) جمعُ شُرْطِيٍّ كتُرْكيٍّ وجُهَنيٍّ، "قاموس"[١]. وفي "المغرب"[٢]: ((الشُّرْطةُ بالسكون والحركة: خيارُ الجند، وأوَّلُ كتيبةٍ تحضرُ الحربَ، والجمعُ شُرَطٌ، وصاحبُ الشُّرْطةِ في باب الجمعة يُرادُ به أميرُ البلدة كأميرِ بخارى، وقيل: هذا على عادتهم؛ لأنَّ أمور الدِّين والدنيا كانت حينئذٍ إلى صاحب الشُّرْطة، فأمَّا الآن فلا)) اهـ.

[٦٧٢٩] (قولُهُ: أو القاضي المأذونُ له في ذلك) قيَّدَ به لِما في "الخلاصة"[٣]: ((ليس للقاضي إقامتُها إذا لم يُؤمَرْ، ولصاحب الشُّرَطِ وإنْ لم يُؤمَر، وهذا في عُرفهم))، قال في "الظهيريَّة"[٤]: ((أمَّا اليومَ فالقاضي يقيمُها؛ لأنَّ الخلفاء يأمرون بذلك، قيل: أراد[٥] به قاضيَ القضاة الذي يقالُ له: قاضي الشرقِ والغرب، فأمَّا في زماننا فالقاضي وصاحبُ الشُّرَط لا يُولِّيان ذلك)) اهـ.

قال في "البحر"[٦]: ((وعلى هذا فلقاضي القضاةِ بمصرَ أنْ يُولِّيَ الخطباءَ، ولا يتوقَّفُ على إذنٍ،

(قولُهُ: جمعُ شُرْطيٍّ) منسوبٌ إلى الشُّرطة لا إلى الشُّرَط لأنَّه جمعٌ. اهـ "سندي". وفيه عن "الدرر": ((الشَّرط بفتح الشين بمعنى العلامة، وهو الذي يقال له شحنةٌ، سُمِّيَ به لأنَّهم جعلوا لأنفسهم علامةً يُعرَفون بها)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة ((شرط)).

(٢) "المغرب": مادة ((شرط)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق٣٧/أ.وعبارتها: وعن أبي يوسف رحمه الله أنه قال: أما اليوم فالقاضي يقيمها ....إلخ.

(٥) أي: أبو يوسف، كما يظهر من عبارة "الظهيرية".انظر التعليق السابق.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

فلقاضي القضاةِ بالشام أنْ يقيمَها، وأنْ يولِّيَ الخطباءَ بلا إذنٍ صريحٍ ولا تقريرِ الباشا،..

كما أنَّ له أنْ يستخلفَ للقضاء وإنْ لم يُؤذَنْ له مع أنَّ القاضيَ ليس له الاستخلافُ إلاَّ بإذنِ السلطان؛ لأنَّ تولية قاضي القضاة إذنٌ بذلك دلالةً كما صرَّحَ به في "الفتح"[١]، ولا يتوقَّفُ ذلك على تقريرِ الحاكم المسمَّى بالباشاه[٢]، لكنْ في "التجنيس": أنَّ في إقامة القاضي روايتين، وبروايةِ المنع يُفتَى في ديارنا إذا لم يُؤمَرْ به ولم يُكتَبْ في منشوره))، ويمكنُ حملُ ما في "التجنيس" على ما إذا لم يُوَلَّ قاضي القضاة، أمَّا إنْ وُلِّيَ أغنى هذا اللفظُ عن التنصيص عليه، "نهر"[٣].

[٦٧٣٠] (قولُهُ: فلقاضي القضاةِ بالشام إلخ) أخَذَهُ من كلام "البحر"[٤] كما علمتَ، لكنْ فيه[٥] أنَّ قاضيَ القضاة الذي له ذلك هو قاضي المشرقِ والمغرب كما مرَّ[٦] عن "الظهيريَّة"، وأمَّا قاضي الشامِ ومصرَ فإنَّ ولايته مُستمَدَّةٌ من ذلك القاضي العامِّ، وكونُهُ مأذوناً بالاستخلاف ــ أي: استخلافِ نُوَّابٍ عنه في بلده وتوابعها ـ لا يَلزَمُ منه إذْنُهُ بإقامة الجمعة بخلاف ذاك القاضي العامِّ الذي أَذِنَ له السلطانُ بإقامة مصالحِ الدِّين ونصب القضاة في سائرِ البلدان، ولذا يُسمَّى قاضيَ القضاة، ويدلُّ على ذلك أنَّه جرت العادةُ في هذه الدولة العثمانيَّة أنَّ كلَّ مَن تولَّى خطابةً لا بدَّ أن يُرسِلَ إلى جهة السلطان ـ حفظه الله تعالى ـ ليُقرِّرَهُ فيها، فلو كان القاضي أو الباشاه مأذوناً بإقامتها لصَحَّ أنْ يُولِّيَ الخطيبَ.

(قولُهُ: فإنَّ ولايته مستمدَّةٌ من ذلك القاضي العامِّ) كونُها مستمدَّةً لا يُنافي كونَهُ قاضيَ قضاةٍ بالنسبة لمن هو دونه من القضاة الذين يَستمِدُّون الولاية منه، وأنَّه مأذونٌ له بإقامةِ مصالح الدِّين ونَصْب القضاة في بلاد إقليم مصرَ مثلاً كما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٩٢.

(٢) في "م": ((بالباشا)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧ معزياً إلى "الظهيرية".

(٦) في المقولة السابقة.

وقالوا: يقيمُها أميرُ البلد، ثمَّ الشُّرْطيُّ، ثـمَّ القـاضي، ثـمَّ مَـن ولاَّهُ قـاضي القضـاة (ونصبُ العامَّةِ) الخطيبَ (غيرُ معتبَرٍ.....

والحاصلُ: أنَّ المدار على الإذن، وإنما يُعلَمُ ذلك من جهته، فإنْ قال: إنِّي مأذونٌ بذلك صُدِّقَ؛ لأنَّ مجرَّدَ تولية القضاء أو الإمارةِ مثلاً لا يكون إذناً بإقامتها على المفتى به كما مرَّ[1] عـن "التجنيس" إلاَّ إذا فـوَّضَ السلطانُ إليه أمورَ الدنيا والدِّين كما كان في زمانهم كما مرَّ[2] عـن "المغـربِ" و"الظهيريَّةِ"[3]، ثمَّ رأيتُ في "نهـج النجاة" معزيًّاً إلى رسالةٍ لـ"المصنِّف": ((لا يخفى أنَّ هـذا إنما يستقيمُ في قاضٍ فُوِّضَ له الأمورُ العامَّة، أمَّا مَن فوَّضَ له السلطانُ قضاءَ بلدةٍ ليَحكُمَ فيها بما صحَّ من مذهب إمامه فلا لعدم الإذن له صريحاً أو دلالةً)) اهـ. وهذا صريحٌ فيما قلناه، والله أعلم.

[٦٧٣١] (قولُهُ: وقالوا: يقيمُها إلخ) تقييدٌ لعبارة المتن، فإنَّه لم يُبيِّنْ فيها ترتيبَهم، والمعنى أنَّهم مرتَّبون كترتيب العصبات في ولاية التزويج، فيقيمُها الأبعدُ عند غيبة الأقربِ أو موته، لا بحضرته إلاَّ بإذنه، هذا ما ظهَرَ لي، وهو مُفادُ ما في "البحر"[4] عن "النُّجْعة" فراجعه، لكنَّ تقديم الشُّرْطيِّ على القاضي مُخالِفٌ لِما صرَّحوا به في صلاة الجنازة من تقديمِ القاضي على الشُّرْطيِّ، فتأمَّل.

(قولُهُ: تقييدٌ لعبارة المتن إلخ) الظاهرُ أنَّ هذا الترتيبَ على سبيل الأولويَّة مراعاةً لتقديم الشَّخص على مَن دونه رتبةً، لا أنَّ هذا الترتيب لازمٌ كما تفيدُهُ عبارة "المحشِّي"؛ فإنَّ ذلك يتوقَّفُ على التفويض من قِبَلِ السُّلطان على سبيل الترتيب، وهو غيرُ موجودٍ، بل ثبَتَ لكلٍّ بدونه، فلا ترتيبَ كما قال "ط"، تأمَّل.

(قولُهُ: لكنَّ تقديمَ الشُّرطيِّ على القاضي إلخ) الظاهرُ أنَّ المسألة ذاتُ خلافٍ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [٦٧٢٨] قوله: ((أو صاحب الشرط)).

(٣) المقولة [٦٧٢٩] قوله: ((أو القاضي المأذون له في ذلك)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٦.

مع وجودِ مَن ذُكِرَ) أمَّا مع عدمِهم فيجوزُ للضرورة.

(وجازَتِ) الجمعةُ (بِمِنى في الموسم).....

[٦٧٣٢] (قولُهُ: مع وجودِ مَن ذُكِرَ) أي: إذا كانوا مأذونين كما مرَّ[١] من أنَّ مَن ذُكِرَ له إقامتُها بالإذن العامِّ، أمَّا في زماننا فغيرُ مأذونين.

[٦٧٣٣] (قولُهُ: فيجوزُ للضَّرورة) ومثلُهُ ما لو منَعَ السلطانُ أهلَ مصرٍ أنْ يُجَمِّعوا إضراراً وتعنُّتاً فلهم أنْ يُجْمِعوا على رجلٍ يصلِّي بهم الجمعةَ، أمَّا إذا أراد أن يُخرِجَ ذلك المصرَ من أن يكون مصراً لسببٍ من الأسباب فلا كما في "البحر"[٢] ملخَّصاً عن "الخلاصة"[٣].

(تتمَّةٌ)

في "معراج الدِّراية" عن "المبسوط"[٤]: ((البلادُ التي في أيدي الكفَّارِ بلادُ الإسلام لا بلادُ الحرب؛ لأنَّهم لم يُظهِروا فيها حكمَ الكفر، بل القضاةُ والولاة مسلمون يطيعونهم عن ضرورةٍ أو بدونها، وكلُّ مصرٍ فيه والٍ من جهتهم يجوزُ له إقامةُ الجمعِ والأعيادِ والحدِّ، وتقليدُ القضاة لاستيلاء المسلم عليهم، فلو الولاةُ كفَّاراً يجوزُ للمسلمين إقامةُ الجمعة، ويصيرُ القاضي قاضياً ١/٥٤٠
بتراضي المسلمين، ويجب عليهم أنْ يلتمسوا والياً مسلماً)) اهـ.

[٦٧٣٤] (قولُهُ: في الموسمِ) أي: موسمِ الحاجِّ، وهو سوقُهم ومُجتمَعُهم، من الوَسْمِ

(قولُهُ: ومثلُهُ ما لو منَعَ السلطانُ أهلَ مصرٍ إلخ) نقَلَ "محمَّد حسين" الأنصاريُّ عن "حاشية شرح الوقاية" لـ"شيخ الإسلام": ((أنَّه لو اجتمعت العامَّة عند الضَّرورة وفقدانِ السلطان أو نائبه على تقديم رجلٍ للخطبة والصلاة جاز)) اهـ. وفي "عقد اللآلي": ((لو تعذَّرَ الاستئذانُ من الإمام فاجتمَعَ الناس على رجلٍ يصلِّي بهم الجمعةَ جاز)) انتهى. اهـ "سندي".

(قولُهُ: أي: موسمِ الحاجِّ) فإنَّها تتمصَّرُ أيَّامَ الموسم؛ لأنَّ لها بناءً، وتُنقَلُ إليها الأسواقُ، ويَحضُرُها والٍ وقاضٍ. اهـ "منح".

---

(١) المقولة [٦٧٣٠] قوله: ((فلقاضي القضاة بالشام إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٧.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٣/أ.

(٤) لم نعثر عليها في مظانِّها من "مبسوط السرخسي".

فقط (لـ) وجودِ (الخليفةِ أو أميرِ الحجاز) أو العراقِ أو مكّةَ، ووجودِ الأسواقِ والسِّكَكِ، وكذا كلُّ أبنيةٍ نزَلَ بها الخليفةُ،.....

وهو العلامةُ، "مغرب"[1].

[٦٧٣٥] (قولُهُ: فقط) أي: فلا تصحُّ في منى في غيرِ أيّام اجتماعِ الحاجِّ فيها لفقدِ بعض الشروط.

[٦٧٣٦] (قولُهُ: لوجودِ الخليفةِ) أي: السلطانِ الأعظمِ، "قاموس"[2].

[٦٧٣٧] (قولُهُ: أو أميرِ الحجازِ) وهو السلطانُ بمكّة، كذا في "الدرر"[3]، أي: شريفِ مكّةَ الحاكمِ في مكّةَ والمدينةِ والطائفِ وما يلي ذلك من أرض الحجاز.

[٦٧٣٨] (قولُهُ: أو العراقِ) كأميرِ بغداد بناءً على أنّه مأذونٌ بذلك.

[٦٧٣٩] (قولُهُ: أو مكّةَ) مكرَّرٌ مع ((أميرِ الحجاز))، إلاّ أنْ يُرادَ به أخصُّ منه.

[٦٧٤٠] (قولُهُ: وكذا كلُّ أبنيةٍ إلخ) قال في "العناية"[4]: ((وفي كلام "الهداية" إشارةٌ إلى أنَّ الخليفة والسلطان إذا طاف في ولايته كان عليه الجمعةُ في كلِّ مصرٍ يكونُ فيه يومَ الجمعة؛ لأنَّ إمامة غيره إنما تجوزُ بأمره، فإمامتُهُ أَولى وإنْ كان مسافراً)) اهـ.

أقولُ: مقتضاه أنَّ الجواز في قول "المصنف": ((وجازَتْ بمنى)) في معنى الوجوب مع أنَّ من شروطِ وجوبها الإقامةَ، ولا يلزمُ من جواز إمامة الخليفة فيها وجوبُها عليه إذا كان مسافراً، ولا أنْ يَأمُرَ مقيماً بإقامتها، ولا يلزمُ أيضاً من كون المصر من جملةِ ولايته أنْ يصيرَ مقيماً بوصوله إليه

(قولُهُ: ولا أن يأمُرَ مقيماً بإقامتها) فيه أنّه حيث تمصَّرَتْ أيّامَ الموسم والخليفةُ مسافرٌ تجبُ على المقيمين، ولا يتأتّى لهم فعلُها إلاّ بالإمام أو نائبه، فيجبُ عليه أن يأمرَ غيره بإقامتها إنْ لم يفعلها بنفسه،

---

(١) "المغرب": مادة ((وسم)).

(٢) "القاموس": مادة ((خلف)).

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٧.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٤ (هامش "فتح القدير").

وعدمُ التعييد بِمِنى للتخفيف.....

إلاَّ على قولٍ ضعيفٍ كما قدَّمناه[١] في الباب السابق، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ "صاحب الحواشي السعديَّة"[٢] اعترضَهُ بقوله: ((دلالةُ ما ذكَرَهُ على ما ادَّعاه من وجوب الجمعة على الخليفة إذا طافَ ولايَتَهُ غيرُ ظاهرةٍ)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ الجواز في كلام "المصنِّف" على معناه، ويدلُّ عليه ما في "فتح القدير"[٣] من قوله: ((والخليفةُ وإنْ كان قصَدَ السفرَ للحجِّ فالسفرُ إنما يُرخِّصُ في الترك، لا أنَّه يمنعُ صحَّتَها)) اهـ، فافهم.

[٦٧٤١] (قولُهُ: وعدمُ التعييدِ بمنى) أي: عدمُ إقامةِ العيد بها لا لكونها ليست بمصرٍ بل للتخفيف على الحاجِّ لاشتغالهم بأمورِ الحجِّ من الرمي والحلق والذبح في ذلك اليوم بخلاف الجمعة؛ لأنَّه لا يَتَّفِقُ في كلِّ سنةٍ هجومُ الجمعة في أيَّام الرمي، أمَّا العيدُ فإنَّه في كلِّ سنةٍ، "سراج"[٤]. وأيضاً فإنَّ الجمعة تبقى إلى آخرِ وقت الظهر، والغالبُ فراغ الحاجِّ من أعمالِ الحجِّ قبل ذلك بخلاف وقت العيد، ومقتضى هذا أنَّ الجمعة إذا أُقِيمَتْ بمنى أنْ تجبَ على المقيمين من أهل مكَّة إذا خرجوا للحجِّ خلافاً لِما بحَثَهُ في "شرح المنية"[٥]، بل الظاهرُ وجوب إقامتها عليهم، تأمَّل.

ويظهرُ أنَّ المراد بوجوبها عليه في عبارة "العناية" وجوبُ إقامتها كما هو عبارة "النهاية"، أي: وجوبُ تحصيلها في هذا المكان، لا بمعنى أنَّه يجب عليه أن يفعلها بنفسه؛ إذ قد تحقَّقَ أنَّها مصرٌ ووجبت على المقيمين، ولا يمكن إسقاط هذا الواجبِ إلاَّ بواسطته، فعليه أن يقوم بإسقاطه عنهم بأحدِ شيئين: إقامتِها بنفسه أو إذنِهِ لغيره، ثمَّ ذكَرَ علَّةَ صحَّةِ إقامتها بنفسه بقوله: ((لأنَّ إمامة إلـخ))؛ لأنَّه المحتاجُ للتعليل لكونه محلَّ خفاءٍ.

---

(١) المقولة [٦٦٧١] قوله: ((سافر السلطان قصر)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٦.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣٠٧/أ بتصرف.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥١ـ.

(لا) تجوزُ (لأميرِ الموسم) لقصورِ ولايته على أمورِ الحجِّ، حتَّى لو أُذِنَ له جازَ (ولا بعرفاتٍ) لأنَّها مَفَازةٌ.

(وتُؤدَّى في مصرٍ واحدٍ بمواضعَ كثيرةٍ) مطلقاً

(تنبيهٌ)

ظاهرُ التعليل وجوبُ العيد في مكَّةَ، وقد ذكَرَ "البيري" في كتاب الأضحية: ((أنَّه هو ومَن أدرَكَهُ من المشايخ لم يصلُّوها فيها))، قال: ((والله أعلمُ ما السببُ في ذلك؟)) اهـ.

قلت: لعلَّ السبب أنَّ مَن له ولايةُ إقامتها يكونُ حاجَّاً في منى.

[٦٧٤٢] (قولُهُ: لا تجوزُ لأمير الموسم) هو المسمَّى أميرَ الحاجِّ كما في "مجمع الأنهر"[١].

أقولُ: كانت عادةُ سلاطينِ بني عثمان ـ أيَّدَهم الله تعالى ـ أنَّهم يُرسِلون أميراً يُوَلُّونه أمورَ الحاجِّ فقط غيرَ أميرِ الشام، والآن جعلوا أميرَ الشامِ والحاجِّ واحداً، فعلى هذا لا فرقَ بين أمير الموسم وأمير العراق؛ لأنَّ كلاً منهما له ولايةٌ عامَّةٌ، فإذا كان من عموم ولايته إقامةُ الجمعة في بلده يقيمُها في منى أيضاً بخلاف مَن كان أميراً على الحاجِّ فقط، ويُوضِحُ ما ذكرناه قولُ "الشارح" تبعاً لغيره: ((لقُصُورِ ولايته إلخ))، فافهم.

[٦٧٤٣] (قولُهُ: لأنَّها مفازةٌ) أي: برِّيَّةٌ لا أبنيةَ فيها بخلاف منى.

[٦٧٤٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان المصرُ كبيراً أوْ لا، وسواءٌ فصَلَ بين جانبيه نهرٌ كبيرٌ كبغدادَ أوْ لا، وسواءٌ قُطِعَ الجسرُ أو بقي متَّصلاً، وسواءٌ كان التعدُّدُ في مسجدين أو أكثرَ، هكذا يُفادُ من "الفتح"[٢]، ومقتضاه أنَّه لا يلزمُ أن يكون التعدُّدُ بقدْرِ الحاجة كما يدلُّ عليه كلامُ "السرخسيِّ" الآتي[٣].

(قولُهُ: قلت: لعلَّ السَّبب أنَّ مَن له إلخ) فيه أنَّ عند عدم وجود مَن له ولايةُ الإقامة يكونُ للعامَّة نصبُ خطيبٍ كما تقدَّمَ في الشَّرح.

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٦٨.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٣) في المقولة الآتية.

على المذهب، وعليه الفتوى، "شرح المجمع" لـ"العيني" وإمامة "فتح القدير" دفعاً للحرج، وعلى المرجوحِ فالجمعةُ لِمَن سبَقَ تحريمةً، وتفسُدُ بالمعيَّة والاشتباه،.....

[٦٧٤٥] (قولُهُ: على المذهب) فقد ذكَرَ الإمام "السرخسيُّ"(١): ((أنَّ الصحيح من مذهب "أبي حنيفة" جوازُ إقامتها في مصرٍ واحدٍ في مسجدين وأكثر))، وبه نأخذُ لإطلاقِ: ((لا جمعةَ إلاَّ في مصرٍ))، شرَطَ المصرَ فقط، وبما ذكرنا اندفَعَ ما في "البدائع"(٢): ((من أنَّ ظاهر الرواية جوازُها في موضعين لا في أكثرَ، وعليه الاعتمادُ)) اهـ. فإنَّ المذهب الجوازُ مطلقاً، "بحر"(٣).

[٦٧٤٦] (قولُهُ: دفعاً للحرج) لأنَّ في إلزام اتِّحادِ الموضع حَرَجاً بيِّناً لاستدعائه تطويلَ المسافة على أكثرِ الحاضرين، ولم يوجد دليلُ عدمِ جواز التعدُّدِ، بل قضيَّةُ الضَّرورة عدمُ اشتراطه لا سيَّما إذا كان مصراً كبيراً كمصرِنا كما قالَهُ "الكمال"(٤)، "ط"(٥).

[٦٧٤٧] (قولُهُ: وعلى المرجوحِ) هو ما مرَّ(٦) عن "البدائع" من عدم الجوازِ في أكثرَ من موضعين.

[٦٧٤٨] (قولُهُ: لِمَن سبَقَ تحريمةً) وقيل: يُعتبَرُ السبقُ بالفراغ، وقيل: بهما، والأوَّلُ أصحُّ، "بحر"(٧) عن "القنية"(٨). أي: أصحُّ عند صاحب القول المرجوح، قال في "الحلبة"(٩): ((وكنتُ قد راجعتُ شيخَنا ـ يعني: "الكمال" ـ في هذا كتابةً فكتَبَ إليَّ: وأمَّا السَّبْقُ فلا شكَّ عندي في اعتباره بالخروج، وهل يُعتبَرُ معه الدخولُ؟ محلُّ تردُّدٍ في خاطري؛ لأنَّ سَبْقَ كذا هو بتقدُّمِ دخولِ تمامِهِ في الوجود، أو بتقدُّمِ انقضائه؟ كلٌّ محتملٌ)) اهـ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ٢/١٢٠.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ٢/٢٦١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٤.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب في صلاة الجمعة ١/٣٤١.

(٦) المقولة [٦٧٤٥] قوله: ((على المذهب)).

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٤.

(٨) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجمعة ق٢٢/ب.

(٩) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٢٧٨/ب.

فيصلِّي بعدها آخرَ ظهرٍ، وكلُّ ذلك خلافُ المذهب، فلا يُعوَّلُ عليه كما حرَّرَهُ في "البحر"، وفي "مجمع الأنهر"[1] معزيًّا لـ"المطلب"[2]: ((والأحوطُ نيَّةُ آخرِ ظهرٍ أدركتُ وقتَهُ؛.....

مطلبٌ في نيَّةِ آخرِ ظهرٍ بعد صلاةِ الجمعة

[٦٧٤٩] (قولُهُ: فيصلِّي بعدَها آخرَ ظهرٍ) تفريعُهُ على المرجوح يفيدُ أنَّه على الراجح من جواز التعدُّدِ لا يصلِّيها بناءً على ما قدَّمَهُ[3] عن "البحر": ((من أنَّه أفتى بذلك مراراً خوفَ اعتقاد عدم فرضيَّةِ الجمعة))، وقال في "البحر"[4]: ((إنَّه لا احتياطَ في فعلها؛ لأنَّه العملُ بأقوى الدليلين)) اهـ.

١/٥٤١ أقولُ: وفيه نظرٌ، بل هو الاحتياطُ بمعنى الخروجِ عن العُهدة بيقينٍ؛ لأنَّ جواز التعدُّدِ وإنْ كان أرجحَ وأقوى دليلاً لكنْ فيه شبهةٌ قويَّةٌ؛ لأنَّ خلافه مرويٌّ عن "أبي حنيفة" أيضاً، واختارَهُ "الطحاويُّ" و"التمرتاشيُّ" و"صاحبُ المختار"[5]، وجعَلَهُ "العتابيُّ" الأظهرَ، وهو مذهبُ "الشافعيِّ"، والمشهورُ عن "مالكٍ"، وإحدى الروايتين عن "أحمد" كما ذكَرَهُ "المقدسيُّ" في رسالته "نور الشمعة في ظهر الجمعة"[6]، بل قال "السبكيُّ" من الشافعيَّة: ((إنَّه قولُ أكثرِ العلماء، ولا يُحفَظُ عن صحابيٍّ ولا تابعيٍّ تجويزُ تعدُّدِها)) اهـ.

(قولُهُ: أقول: وفيه نظرٌ بل هو إلخ) قد يقال: مرادُ "الشارح" بقوله: ((فيصلِّي إلخ)) أنَّه يُفترَضُ عليه ذلك، وهذا إنما يتفرَّعُ على خلاف المذهب، وأمَّا عليه فلا يُفترَضُ عليه، بل يكره على ما في "البحر"، أو يندبُ أو يجبُ على غيرِ ما في "البحر".

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١٦٨/١ بتصرف.

(٢) لعله "المطلب الفائق شرح كنز الدقائق"، وستأتي ترجمته ٤٩٩/٦.

(٣) صـ٤ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٤/٢.

(٥) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٨٣/١.

(٦) "نور الشمعة في أحكام ظهر الجمعة": لعليّ بن محمد، نور الدين المعروف بابن غانم المقدسيّ(ت١٠٠٤هـ). ("كشف الظنون" ١٩٨٢/٢، "خلاصة الأثر" ١٨٠/٣، "الأعلام" ١٢/٥).

.....

وقد علمتَ قولَ "البدائع": ((إنَّه ظاهرُ الرواية))، وفي "شرح المنية"[١] عن "جوامع الفقه": ((أنَّه أظهرُ الروايتين عن "الإمام"))، قال في "النهر"[٢]: ((وفي "الحاوي القدسي"[٣]: وعليه الفتوى، وفي "التكملة" لـ"الرازي"[٤]: وبه نأخذُ)) اهـ.

فهو حينئذٍ قولٌ معتمدٌ في المذهب لا قولٌ ضعيفٌ، ولذا قال في "شرح المنية"[٥]: ((الأَولى هو الاحتياطُ؛ لأنَّ الخلاف في جوازِ التعدُّدِ وعدمِهِ قويٌّ، وكونُ الصحيح الجوازَ للضرورة للفتوى لا يَمنَعُ شرعيَّةَ الاحتياط للتقوى)) اهـ.

قلت: على أنَّه لو سُلِّمَ ضعفُهُ فالخروجُ عن خلافه أَولى، فكيف مع خلافِ هؤلاء الأئمَّة؟ وفي الحديث المُتَّفقِ عليه[٦]: ((فمَن اتَّقى الشبهاتِ استبرأَ لدينه وعِرضه))، ولذا قال بعضُهم فيمن يقضي صلاةَ عمره مع أنَّه لم يَفُتْهُ منها شيءٌ: لا يكرهُ؛ لأنَّه أخذٌ بالاحتياط، وذكَرَ في "القنية"[٧]: ((أنَّه أحسنُ إنْ كان في صلاته خلافُ المجتهدين))، ويكفينا خلافُ مَن مرَّ[٨].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥١ـ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٤/أ باختصار.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٥٠/ب، لكن عبارة: ((وعليه الفتوى)) ليست فيه.

(٤) "تكملة مختصر القُدُوريّ": لحسام الدين المكّيّ الرّازيّ(ت٥٩٨هـ)، وتقدّم التعريف بها ٣/٢٢٠.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٢ـ باختصار.

(٦) أخرجه البخاريّ (٥٢) كتاب الإيمان ـ باب فضل من استبرأ لدينه، ومسلم (١٥٩٩) كتاب المساقاة ـ باب أخذ الحلال وترك الشبهات، وأخرجه أحمد ٤/٢٦٩، وأبو داود (٣٣٣٠) كتاب البيوع ـ باب في اجتناب الشبهات، والترمذيّ (١٢٠٥) كتاب البيوع ـ باب ما جاء في ترك الشبهات، وقال: حسن صحيح. والنسائيّ بنحوه ٧/٢٤٢ كتاب البيوع ـ باب اجتناب الشبهات في الكسب، وابن ماجه (٣٩٨٤) كتاب الفتن ـ باب الوقوف عند الشبهات من حديث النُّعْمان بن بشيرﷺ مرفوعاً.

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجمعة ق٢٢/ب.

(٨) في هذه المقولة.

.....

ونقَلَ "المقدسيُّ" عن "المحيط"[١]: ((كلُّ موضعٍ وقَعَ الشكُّ في كونه مصراً ينبغي لهم أنْ يصلُّوا بعد الجمعة أربعاً بنيَّةِ الظهر احتياطاً، حتَّى إنَّه لو لم تقع الجمعةُ موقعَها يخرجون عن عُهدة فرض الوقت بأداء الظهر))، ومثلُهُ في "الكافي"[٢]، وفي "القنية"[٣]: ((لَمَّا ابتُلِيَ أهلُ مرو بإقامةِ الجمعتين فيها مع اختلاف العلماء في جوازهما أمَرَ أئمَّتُهم بالأربع بعدها حتماً احتياطاً)) اهـ. ونقَلَهُ كثيرٌ من شُرَّاح "الهداية"[٤] وغيرها وتداولوه.

وفي "الظهيريَّة"[٥]: ((وأكثرُ مشايخ بخارى عليه ليُخرَجَ عن العهدة بيقين))، ثمَّ نقَلَ "المقدسيُّ" عن "الفتح"[٦]: ((أنَّه ينبغي أنْ يصلِّيَ أربعاً ينوي بها آخرَ فرضٍ أدركتُ وقتَهُ ولم أؤدِّهِ إنْ تردَّدَ في كونه مصراً، أو تعدَّدت الجمعةُ))، وذكَرَ مثلَهُ عن المحقِّق "ابن جُرُباش"، قال: ((ثمَّ قال: وفائدتُهُ الخروج عن الخلاف المتوهَّمِ أو المحقَّقِ وإنْ كان الصحيحُ صحَّةَ التعداد، فهي نفعٌ بلا ضررٍ))، ثمَّ ذكَرَ ما يُوهِمُ عدم فعلها، ودفَعَهُ بأحسنِ وجهٍ، وذكَرَ في "النهر"[٧]: ((أنَّه لا ينبغي التردُّدُ في ندبها على القول بجوازِ التعدُّدِ خروجاً عن الخلاف)) اهـ. وفي "شرح الباقانيِّ"[٨]: ((هو الصحيحٌ)).

وبالجملة فقد ثَبَتَ أنَّه ينبغي الإتيانُ بهذه الأربعِ بعد الجمعة، لكنْ بقي الكلامُ في تحقيق أنَّه واجبٌ أو مندوبٌ، قال "المقدسيُّ": ((ذكَرَ "ابن الشحنة"[٩] عن جدِّهِ التصريحَ بالندب، وبَحَثَ فيه:

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجمعة ١/ق ١٠١/ب.

(٢) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٥١/ب.

(٣) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجمعة ق٢٢/ب.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٥) لم نعثر عليها في مظانّها من "الظهيرية".

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٤/ب.

(٨) له شرح على "ملتقى الأبحر" وشرح على "النقاية"، ولم يتبين لنا المراد منه هنا. انظر "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٩١، ٤٩٥.

(٩) لم نعثر على النقل في شرحه على "الوهبانية"، ولا في ألغازه.

لأنَّ وجوبه عليه بآخرِ الوقت))،.....

بأنَّه ينبغي أنْ يكون عند مجرَّدِ التوهُّمِ، أمَّا عند قيام الشكِّ والاشتباهِ في صحَّةِ الجمعة فالظاهرُ الوجوب، ونقَلَ عن شيخه "ابن الهمام"[1] ما يفيدُهُ، وبه يُعلَمُ أنَّها هل تُجزِي عن السنَّةِ أم لا؟ فعند قيام الشكِّ لا، وعند عدمه نعم، ويؤيِّدُ التفصيلَ تعبيرُ "التمرتاشيِّ" بـ: لا بدَّ، وكلامُ "القنية" المذكورُ)) اهـ. وتمامُ تحقيق المقام في "رسالة المقدسيِّ"، وقد ذكَرَ شذرةً منها في "إمداد الفتَّاح"[2].

وإنما أطلنا في ذلك لدفعِ ما يُوهِمُهُ كلامُ "الشارح" تبعاً لـ"البحر"[3] من عدمِ فعلها مطلقاً، نعم إنْ أدَّى إلى مفسدةٍ لا تُفعَلُ جهاراً، والكلامُ عند عدمها، ولذا قال "المقدسيُّ": ((نحن لا نأمرُ بذلك أمثالَ هذه العوامِّ، بل ندلُّ عليه الخواصَّ ولو بالنسبة إليهم)) اهـ، والله تعالى أعلم.

[٦٧٥٠] (قولُهُ: لأنَّ وجوبه عليه بآخرِ الوقت) قال في "الحلبة"[4]: ((في هذا التعليل نظرٌ، فإنَّ المذهب أنَّ الظهر يجبُ بزوال الشمس وجوباً موسَّعاً إلى وقتِ العصر، غيرَ أنَّ السبب هو الجزءُ الذي يتَّصلُ به الأداءُ، فإنْ لم يُؤَدَّ إلى آخرِ الوقت تعيَّنَ الجزءُ[5] الأخير للسببيَّة)) اهـ.

أقولُ: يمكنُ أنْ يجاب بأنَّ قوله: ((والأحوطُ نيَّةُ آخرِ ظهرٍ أدركتُ وقتَهُ)) هو أحوطُ بالنسبة إلى ما إذا نوى آخرَ ظهرٍ وجَبَ عليَّ أداؤه أو ثبتَ في ذمَّتي، فإنَّ ذلك لا يفيدُهُ لو ظهَرَ عدمُ صحَّةِ الجمعة؛ لأنَّ وجوبَ أدائِهِ أو ثبوتَهُ في ذمَّتِهِ لا يكونُ إلاَّ في آخرِ الوقت أو بعده، نعم لو قال:

(قولُهُ: أقول: يمكنُ أن يُجابَ إلخ) لم يظهر كونُهُ جواباً عمَّا في "الحلبة"، بل كونُهُ توجيهاً لاختيارِ ما في "الشارح" عن الصُّور المذكورة على ما قاله.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٥.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٤.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٢٧٨/أ.

(٥) من ((الذي)) إلى((تعين الجزء)) ساقط من "آ".

.....

وجَبَ عليَّ يفيدُهُ؛ لأنَّ الوجوب بدخولِ الوقت بخلاف وجوب الأداء على ما حقَّقَهُ في "التوضيح"[1] من الفرق بين الوجوبِ ووجوبِ الأداء، لكنَّ الأَولى أنْ يزيدَ: ولم أُصلِّهِ، أو ولم أؤدِّهِ كما مرَّ[2] عن "الفتح"؛ لأنَّه إذا كان عليه ظهرٌ فائتٌ، وكانت هذه الجمعةُ صحيحةً في نفس الأمرِ ينصرفُ ما نوى إلى ما عليه، وبدون هذه الزيادةِ لا ينصرفُ ما نوى إليه، بل يقعُ نفلاً؛ لأنَّ آخرَ ظهرٍ أدركَهُ هو ظهرُ يومِ الجمعة؛ لِما مرَّ[3] من أنَّ الوقت عندنا للظهر أصالةً في يوم الجمعة خلافاً لـ"زفر"، وكذا إذا قلنا: إنَّ ظهر الجمعة سقَطَ عنه بصلاة الجمعة؛ لأنَّه يصيرُ آخرُ ظهرٍ أدرَكَهُ ظهرَ يوم الخميس، فلا ينصرفُ إلى ظهرٍ فائتٍ عليه قبله إلاَّ إذا زاد قوله: ولم أصلِّهِ، ولعلَّ "الشارح" أشارَ إلى هذا بقوله: ((فتنبَّهْ))، فافهم.

(تتمَّةٌ)

قال في "شرح المنية الصغير"[4]: ((والأَولى أنْ يصلِّيَ بعد الجمعة سنَّتها ثمَّ الأربعَ بهذه النيَّةِ، أي: نيَّةِ آخرِ ظهرٍ أدركتُهُ ولم أصلِّهِ، ثمَّ ركعتين سنَّةَ الوقت، فإنْ صحَّت الجمعةُ يكون قد أدَّى سنَّتها على وجهِها، وإلاَّ فقد صلَّى الظهرَ مع سنَّتِهِ، وينبغي أنْ يقرأ السورةَ مع الفاتحة ١/٥٤٢

(قولُهُ: ينصرفُ ما نوى إلى ما عليه) فيه تأمُّلٌ، وذلك أنَّه إذا كانت الجمعةُ صحيحةً في نفسِ الأمر يصدقُ على ظهر هذا اليوم أنَّه آخرُ ظهرٍ أدرَكَ وقته ولم يصلِّه، فلم ينصرف ما نوى إلى ما عليه بل يقعُ نفلاً، نعم ينصرفُ إلى ما عليه لو قال: آخر ظُهرٍ وجَبَ عليَّ ولم أصلِّه بدل: أدركتُ وقتَهُ ولم أصلِّه.

(قولُهُ: إنَّ ظُهر الجمعةِ سقَطَ عنه) أي: لم يفترض عليه بسبب افتراض صلاة الجمعة كما هو قول "زفر" القائلِ: إنَّها فرضٌ مستقلٌّ وليست بدلاً عنه.

(١) "التوضيح": الفرق بين نفس الوجوب ووجوب الأداء ١/٢٠٣ (هامش "التلويح").

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٦٦٨٥] قوله: ((وليست بدلاً عنه إلخ)).

(٤) "شرح المنية الصغير": فصل في صلاة الجمعة صـ٢٦٩ـ٢٧٠ـ بتصرف.

فتنبَّه.

(و) الثالثُ (وقتُ الظهرِ فتبطُلُ) الجمعةُ (بخروجِهِ).....

في هذه الأربع إنْ لم يكن عليه قضاءٌ، فإنْ وقَعَتْ فرضاً فالسورةُ لا تضرُّ، وإنْ وقَعَتْ نفلاً فقراءةُ السورة واجبةٌ)) اهـ.

أي: وأمَّا إذا كان عليه قضاءٌ فلا يضمُّ السورةَ؛ لأنَّ هذه الأربعَ فرضٌ على كلِّ حالٍ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّه يصلِّي بعد الجمعة عشرَ ركعاتٍ: أربعاً سنَّتَها، وأربعاً آخِرَ ظهرٍ، وركعتين سنَّةَ الوقت، أي: لاحتمالِ أنَّ الفرض هو الظهرُ، فتقعُ الركعتان سنَّتَهُ البعديَّةَ.

والظاهرُ: أنَّه يكفي نيَّةُ آخرِ ظهرٍ عن الأربع سنَّةِ الجمعة إذا صحَّت الجمعةُ؛ لأنَّ المعتمد عدمُ اشتراط التعيين في السنن، وإنْ لم تصحَّ فالفرضُ هو الظهرُ، وتقعُ الأربعُ التي صلاَّها قبل الجمعة عن سنَّةِ الظهر القبليَّةِ، لكنْ لطول الفصل بصلاةِ الجمعة وسماعِ الخطبة يصلِّي أربعاً أخرى، فالأُولى صلاةُ العشرة.

[٦٧٥١] (قولُهُ: فتنبَّهْ) في بعض النسخ: (("قنية"))، وهي صحيحةٌ؛ لأنَّ ما ذكَرَهُ هو نصُّ عبارةِ "القنية"[١].

[٦٧٥٢] (قولُهُ: وقتُ الظهر) فيه أنَّ الوقت سببٌ لا شرطٌ، وأنَّه لا بدَّ منه في سائر الصلوات، والجوابُ أنَّه سببٌ للوجوب وشرطٌ لصحَّةِ المؤدَّى، وشرطيَّتُهُ للجمعةِ ليست كشرطيَّتِهِ لغيرها، فإنَّه بخروجِ الوقت لا تبقى صحَّةٌ للجمعة لا أداءً ولا قضاءً بخلاف غيرها، "سعديَّة"[٢].

(قولُهُ: إذا صحَّتِ الجمعة) ولم يكن عليه ظهرٌ فائتةٌ.

(قولُهُ: لكنْ لطولِ الفصلِ بصلاة الجمعة إلخ) لا حاجةَ للإتيان ثانياً بسنَّة الظهر القبليَّة؛ لأنَّ الأربع عقب الجمعة هي سنَّتُهُ القبليَّةُ على فرضِ صحَّته وعدمِ صحَّة الجمعة، وعلى تقدير أنَّ الجمعة هي الصحيحةُ تكونُ الأربع بعدها سنَّتَها، وليس هناك ظهرٌ حتَّى يأتي بسنَّته القبليَّة، نعم يحتاجُ لِما ذكَرَهُ لو نوى بالأربعِ عقب الجمعة آخرَ ظهرٍ عليه ثمَّ أتى بأربع سنَّةِ الجمعة.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجمعة ق٢٢/ب.

(٢)"الحواشي السعدية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٢ بتصرف (هامش "فتح القدير").

مطلقاً ولو لاحقاً بعذرِ نومٍ أو زحمةٍ على المذهب؛ لأنَّ الوقت شرطُ الأداء لا شرطُ الافتتاح.

(و) الرابعُ (الخطبةُ فيه) فلو خطَبَ قبله وصلَّى فيه لم تصحَّ.....

[٦٧٥٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: ولو بعد القعود قدْرَ التشهُّدِ كما في طلوع الشمس في صلاة الفجر كما مرَّ[١] بيانُهُ في المسائل الاثني عشريَّةَ.

[٦٧٥٤] (قولُهُ: على المذهبِ) ردٌّ لِما في "النوادر": ((من أنَّ المقتديَ إذا زحَمَهُ الناسُ فلم يستطع الركوعَ والسجودَ حتَّى فرغ الإمامُ ودخَلَ وقتُ العصر فإنَّه يُتِمُّ الجمعةَ بغيرِ قراءةٍ))، "ح"[٢] عن "البحر"[٣].

[٦٧٥٥] (قولُهُ: الخطبةُ فيه) أي: في الوقت، وهذا أحسنُ من قول "الكنز"[٤]: ((والخطبةُ قبلَها))؛ إذ لا تنصيصَ فيه على اشتراطِ كونها في الوقت.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[٥] عن "المجتبى": ((يُشترَطُ في الخطيب أنْ يتأهَّلَ للإمامة)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ قبله ما يخالفُهُ حيث قال: ((وقد عُلِمَ من تفاريعهم أنَّه لا يُشترَطُ في الإمام أنْ يكون هو الخطيبَ، وقد صرَّحَ في "الخلاصة"[٦]: بأنَّه لو خطَبَ صبيٌّ بإذنِ السلطان، وصلَّى الجمعةَ رجلٌ بالغٌ يجوزُ)) اهـ. وسيذكرُ[٧] "الشارح": ((أنَّ هذا هو المختارُ)).

---

(١) ٣٤/٤ "در".

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٨/٢.

(٤) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٧٠/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٩/٢.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/أ معزياً إلى "المنتقى" وقد مرت هذه المسألة صـ١٨ـ.

(٧) صـ٨٥ ـ٨٦ ـ "در".

(و) الخامسُ (كونُها قبلَها) لأنَّ شرط الشيءِ سابقٌ عليه (بحضرةِ جماعةٍ تَنعقِدُ) الجمعةُ (بهم ولو) كانوا (صُمَّاً أو نياماً، فلو خطَبَ وحدَهُ لم يَجُزْ على الأصحِّ) كما في "البحر"[1] عن "الظهيريَّة"[2]؛.....

(تتمَّةٌ)

لم يُقيِّد الخطبةَ بكونها بالعربيَّةِ اكتفاءً بما قدَّمَهُ[3] في باب صفة الصلاة: ((من أنَّها غيرُ شرطٍ ولو مع القدرة على العربيَّةِ عنده خلافاً لهما، حيث شَرَطاها إلاَّ عند العجز كالخلافِ في الشروع في الصلاة)).

[٦٧٥٦] (قولُهُ: والخامسُ كونُها قبلَها) أي: بلا فاصلٍ كثيرٍ على ما سيأتي[4]، وهي شرطُ الانعقادِ في حقِّ مَن يُنشِئُ التحريمةَ للجمعة لا كلِّ مَن صلاَّها، فلذا قالوا: لو أحدَثَ الإمامُ فقدَّمَ مَن لم يشهدها جازَ؛ لأنَّه بانٍ تحريمَتَهُ على تلك التحريمةِ المُنشأةِ، فلو أفسَدَها الخليفةُ فالقياسُ أن لا يَستقبِلَ بهم الجمعةَ، لكن استحسنوا الجوازَ؛ لأنَّه لَمَّا قام مَقامَ الأوَّلِ التحَقَ به حكماً، ولو كان الأوَّلُ أحدَثَ قبل الشُّروع فقدَّمَ مَن لم يشهدها لم يَجُزْ، "فتح"[5] ملخَّصاً.

[٦٧٥٧] (قولُهُ: تنعقدُ الجمعةُ بهم) بأنْ يكونوا ذكوراً بالغِين عاقلين ولو كانوا معذورين بسفرٍ أو مرضٍ.

[٦٧٥٨] (قولُهُ: ولو كانوا صُمَّاً أو نياماً) أشار إلى أنَّه لا يُشترَطُ لصحَّتِها كونُها مسموعةً لهم، بل يكفي حضورُهم، حتَّى لو بَعُدوا عنه أو ناموا أجزأت، والظاهرُ أنَّه يُشترَطُ كونُها جهراً بحيث يسمعُها مَن كان عنده إذا لم يكن به مانعٌ، "شرح المنية"[6].

[٦٧٥٩] (قولُهُ: على الأصحِّ إلخ) عزا تصحيحَهُ في "الحلبة"[7] أيضاً إلى "المعراج"

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٨.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق ٣٧/أ.

(٣) ٣/٢٦٩ وما بعدها "در".

(٤) صـ ٤٨ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٨.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٥ـ.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٢٧٧/أ.

لأنَّ الأمر بالسعيِ للذكر ليس إلاَّ لاستماعه، والمأمورُ جمعٌ، وجـزَمَ في "الخلاصـة": ((بأنَّه يكفي حضورُ واحدٍ)).....

و"المبتغى" بـالغينِ، وجزَمَ بـه في "البدائـع"[١] و"التبيـين"[٢] و"شـرح المنيـة"[٣]، قـال في "الحلبـة"[٤]: ((لكنَّ هذا إحدى الروايتين عن "أئمَّتنا الثلاثة"، والأخرى أنَّها غيرُ شرطٍ، حتَّى لو خطَـبَ وحـده جاز، وأفادَ شيخُنا ـ يعني: "الكمالَ"[٥] ـ اعتمادَها)).

[٦٧٦٠] (قولُهُ: لأنَّ الأمر بالسَّعي[٦] ليس إلاَّ لاستماعِهِ) كـذا قـال في "النهـر"[٧]، وفيـه[٨] أنَّ الشرطَ الحضورُ كما مرَّ لا السماعُ، فكان المناسبُ أن يقول: لأنَّ المأمور بالسعيِ جمعٌ، تأمَّل.

[٦٧٦١] (قولُـهُ: وجزَمَ في "الخلاصـة"[٩] إلـخ) مشـى عليـه في "نـور الإيضـاح"، وقـال في "شرحه"[١٠]: ((وإنما اتَّبعناه لأنَّه منطوقٌ، فيُقدَّمُ على المفهوم)) اهـ.

أي: يُفهَمُ من قولِهم: يُشترَطُ حضورُ جماعةٍ أنَّه لا يصـحُّ بحضـورِ واحـدٍ، وقـولُ "صـاحب الخلاصة": ((لو حضَرَ واحدٌ أو اثنان وخطَبَ وصلَّى بالثلاثة جازَ)) منطوقٌ، وفيه نظرٌ، فإنَّ جَعْـلَ حضورِ الجماعة شرطاً منطـوقٌ أيضـاً؛ لأنَّ الجماعـة مـن الاجتمـاع فتنـافي الوحـدةَ، وقـد جُعِلَـتْ شرطاً، والشرطُ ما يلزمُ من عدمه العدمُ، تأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٦.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٢٠.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٥ـ.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٢٧٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٠.

(٦) قوله: ((لأن الأمر بالسعي)) أي: للذكر، كما هو مصرَّح به في الشرح. اهـ مصححه.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٥/أ.

(٨) أي في "النهر" بتصرف.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/أ.

(١٠) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٣/ب.

(وكَفَتْ تحميدةٌ أوتهليلةٌ أوتسبيحةٌ) للخطبةِ المفروضة مع الكراهةِ، وقالا: لا بدَّ من ذكرٍ طويلٍ، وأقلُّهُ قدْرُ التشهُّد الواجب (بنيَّتِها فلو حَمِدَ لعطاسِهِ) أوتعجُّباً (لم يَنُبْ عنها على المذهبِ) كما في التسمية على الذبيحة، لكنَّه ذكَرَ[1] في الذبائح: ((أنَّه ينوبُ))، فتأمَّل.

[٦٧٦٢] (قولُهُ: وكَفَتْ تحميدةٌ إلخ) شروعٌ في ركنِ الخطبة بعد بيان شروطها، وذلك لأنَّ المأمور به في آيةِ ﴿فَٱسْعَوْا﴾ [الجمعة ـ ٩] مطلقُ الذكرِ الشاملِ للقليل والكثير، والمأثورُ عنه ﷺ لا يكون بياناً؛ لعدم الإجمالِ في لفظ الذِّكر.

[٦٧٦٣] (قولُهُ: مع الكراهةِ) ظاهرُ "القُهُستانيِّ"[2]: ((أنَّها تنزيهيَّةٌ))، تأمَّل.

[٦٧٦٤] (قولُهُ: وأقلُّهُ إلخ) في "العناية"[3]: ((وهو مقدارُ ثلاثِ آياتٍ عند "الكرخيِّ"، وقيل: مقدارُ التشهُّدِ من قوله: التحيَّاتُ لله إلى قوله: عبدُهُ ورسوله)).

[٦٧٦٥] (قولُهُ: بنيَّتِها) أي: نيَّةِ الخطب.

[٦٧٦٦] (قولُهُ: أو تعجُّباً) الأَولى أنْ يقول: أو سبَّحَ تعجُّباً، "ط"[4].

[٦٧٦٧] (قولُهُ: على المذهبِ) ورُوِيَ عن "الإمام" أنَّه تُجزيه، "ح"[5].

[٦٧٦٨] (قولُهُ: لكنَّه ذكَرَ) أي: "المصنِّفُ" حيث قال: ((ولو عطَسَ عند الذبح فقال: الحمدُ لله لا يحلُّ في الأصحِّ بخلاف الخطبة)) اهـ.

١/٥٤٣ فإنَّ مُفاده أنَّ حَمْدَ العطاس يكفي لها، قال "ح"[6]: ((ويمكنُ أنْ يُجاب بأنَّه مبنيٌّ على الروايةِ التي قدَّمناها)).

---

(١) انظر المقولة [٣٢٣٩٨] قوله: ((لعدم قصد التسمية)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٢.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٢.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/ب.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/ب.

(ويُسَنُّ خطبتان) خفيفتان، وتكرهُ زيادتُهما على قدْرِ سورةٍ من طِوال المفصَّل (بجلسةٍ بينهما) بقدْرِ ثلاثِ آياتٍ على المذهب، وتاركُها مسيءٌ على الأصحِّ كتركه قراءةَ قدْرِ ثلاثِ آياتٍ، ويجهرُ بالثانية لا كالأُولى،.....

[٦٧٦٩] (قولُهُ: ويُسَنُّ خطبتان) لا ينافي ما مرَّ[١] من أنَّ الخطبة شرطٌ؛ لأنَّ المسنون هو تكرارُها مرَّتين، والشرطُ إحداهما.

[٦٧٧٠] (قولُهُ: على المذهب)[٢] وقال "الطحاويُّ": ((بقدْرِ ما يَمَسُّ موضعَ جلوسه من المنبر))، "بحر"[٣].

[٦٧٧١] (قولُهُ: وتكرهُ زيادتُهما إلخ) عبارةُ "القُهُستانيِّ"[٤]: ((وزيادةُ التطويلِ مكروهةٌ)).

[٦٧٧٢] (قولُهُ: كتركِهِ قراءةَ قدْرِ ثلاثِ آياتٍ) أي: يكرهُ الاقتصار في الخطبة على نحوِ تسبيحةٍ وتهليلةٍ مما لا يكونُ ذكراً طويلاً قدْرَ ثلاثِ آياتٍ أو قدْرَ التشهُّدِ الواجب، وليس المرادُ أنَّ ترك قراءةِ ثلاثِ آياتٍ مكروهٌ؛ لأنَّ المصرَّحَ به في "الملتقى"[٥] و"المواهب" و"نور الإيضاح"[٦] وغيرِها: ((أنَّ من السنن قراءةَ آيةٍ))، وقال في "الإمداد"[٧]: ((وفي "المحيط"[٨]: يقرأُ في الخطبةِ سورةً من القرآن أو آيةً، فالأخبارُ قد تواترت أنَّ النبي ﷺ: «كان يقرأ القرآنَ في خطبته، لا تخلو عن سورةٍ أو آيةٍ»[٩]))، ثمَّ قال: ((وإذا قرأ سورةً تامَّةً يتعوَّذُ ثمَّ يُسمِّي قبلها، وإنْ قرأ آيةً قيل:

---

(١) صـ٣٦ـ "در".

(٢) حقُّ هذه المقولة التأخير على المقولة التي تليها وفق سياق "الدر".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٥.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤٦.

(٦) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة صـ٢٤٣ـ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق ٢٨٨/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجمعة ١/ق ١٠٣/أ.

(٩) أما خبر قراءته عليه الصلاة والسلام للقرآن في الخطبة بسورة: فقد أخرج ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٢/٢٤ كتاب الجمعة ـ باب الخطبة يوم الجمعة يقرأ فيها أم لا؟، وأحمد في "المسند" ٦/٤٣٥ـ٤٣٦ـ٤٣٧، ومسلم (٨٧٢)(٥٠) و(٨٧٣)(٥١)(٥٢) كتاب الجمعة ـ باب تخفيف الصلاة والخطبة، وأبو داود (١١٠٠) و(١١٠٢) و(١١٠٣) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يخطب على قوس، والنسائيّ ٣/١٠٧ كتاب الجمعة ـ باب القراءة في الخطبة، =

.....

يتعوَّذُ ثـمَّ يُسـمِّي، وأكثرُهم قـالوا: يتعـوَّذُ ولا يُسـمِّي، والاختـلافُ في القـراءة في غـيرِ الخطبـة كذلك)) اهـ ملخَّصاً. وبه عُلِمَ أنَّ الاقتصار على الآيةِ غيرُ مكروهٍ، فتدبَّر.

مطلبٌ في قولِ الخطيب: قال الله تعالى أعوذُ بالله من الشيطانِ الرجيم

(تنبيهٌ)

جَرَت العادةُ إذا قرأ الخطيبُ الآيةَ أنَّه يقـول: قـال اللـه تعـالى بعـدَ أعـوذُ باللـه مـن الشـيطان الرجيم:﴿مَنْ عَمِلَ صَٰلِحًا﴾ إلخ [النحل ـ ٩٧]، وفيه إيهامُ أنَّ أعوذُ بالله مِن مَقُولِ الله تعالى،

- والحاكم في "المستدرك" ٢٨٤/١ كتاب الجمعة، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ولـم يوافقـه الذَّهبيّ، والطبرانيّ في "المعجم الكبير" ٢٥/(٣٤١)و(٣٤٢)و(٣٤٤)و(٣٤٥)، والبيهقيّ في "السنن الكـبرى" ٢١١/٣ كتاب الجمعة ـ باب ما يستحب قراءته في الخطبة، والبيهقيّ في "معرفة السنن والآثار" ٣٦٣/٤ـ٣٦٤ كتاب الجمعـة ـ باب القراءة في خطبة الجمعة، والنوويّ في "خلاصة الأحكام" ٨٠٠/٢ كتاب صـلاة الجمعـة ـ بـاب وجـوب القـراءة في خطبة الجمعة. كلُّهم من حديث أم هشام بنت حارثة بن النُّعْمان رضي اللـه عنهـم قـالت: ((مـا حفظـت ﴿قٓ﴾ إلاَّ من فِيْ رسول اللهﷺ يَخطُب بها كلَّ جُمُعة، قالت: وكان تنُّورنا وتنُّور رسول اللهﷺ واحداً)).

وأما خبر قراءته عليه الصلاة والسلام للقرآن في الخطبة بآية: فقد أخرج البخاريّ (٣٢٣٠) كتاب بدء الخلق ـ باب إذا قال أحدكم آمين، والملائكة في السماء فوافقت إحداهما الأخرى غُفر له ما تقدم مـن ذنبـه، و(٣٢٦٦) كتـاب بدء الخلق ـ باب صفة النار وأنها مخلوقة، و(٤٨١٩) كتاب التفسير ـ باب﴿وَنَادَوْاْ يَٰمَٰلِكُ لِيَقْضِ عَلَيْنَا رَبُّكَ﴾ الآيـة، ومسلم (٨٧١)(٤٩) كتاب الجمعة ـ باب تخفيف الصلاة والخطبة، وأبو داود(٣٩٩٢) كتاب الحروف والقراءات ـ أول كتاب الحروف والقراءات، والترمذيّ (٥٠٨) كتاب الصلاة ـ بـاب مـا جـاء في القـراءة علـى المنبر، وقـال: حديث يعلى بن أُميّة حديث حسن صحيح غريب، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢١١/٣ كتاب الجمعة ـ باب مـا يستحب قراءته في الخطبة، وقال: رواه مسلم والبخاريّ، والنـوويّ في "خلاصـة الأحكـام" ٨٠٠/٢ كتـاب صـلاة الجمعة ـ باب وجوب القراءة في خطبة الجمعة، وقال: رواه مسلم. كلُّهم من حديث يعلى بن أُميّة رضـي اللـه عنـه أنه سمع النَّبيّ ﷺ يقرأ على المنبر﴿وَنَادَوْاْ يَٰمَٰلِكُ﴾ وهو لفظ مسلم، وفي الباب عن أبي هريرة، وجـابر بـن سَمُرة رضي الله عنهما.

وقد مرَّ قريباً حديث أبي سعيد الخُدْريّ ﷺ ٦١٢/٤ وهو حجة وشاهد في هذا الباب.

ويبدأُ بالتعوُّذِ سرًّا، ويُندَبُ ذكرُ الخلفاء الراشدين.....

وبعضُهم يتباعدُ عن ذلك فيقول: قال الله تعالى كلاماً أتلوه بعد قولي: أعوذ بالله إلـخ، ولكنْ في حصولِ سنَّةِ الاستعاذة بذلك نظرٌ؛ لأنَّ المطلوب إنشاءُ الاستعاذة، ولـم تَبْـقَ كذلـك، بـل صـارت محكيَّةً مقصوداً بها لفظُها، وذلك ينافي الإنشاءَ كما لا يخفى، فالأَولى أنْ لا يقول: قال الله تعالى، ولشيخِ مشايخنا العلاَّمةِ "إسماعيلَ الجراحيِّ" شارحِ "البخاريِّ" رسالةٌ[1] في هذه المسألة لا يحضرُني الآنَ ما قالَهُ فيها، فراجعها.

[٦٧٧٣] (قولُهُ: ويبدأُ) أي: قبل الخطبة الأُولى بالتعوُّذِ سرًّا، ثمَّ بحمدِ الله تعالى والثناءِ عليه والشهادتين والصلاةِ على النبيِّ ﷺ والعِظَةِ والتذكيرِ والقراءةِ، قال في "التجنيس": ((والثانيةُ كالأُولى، إلاَّ أنَّه يدعو للمسلمين مكانَ الوعظ))، قال في "البحر"[2]: ((وظاهرُهُ أنَّه يُسَنُّ قراءةُ آيةٍ فيها كالأُولى)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ما يفعلُهُ بعضُ الخطباء من تحويلِ الوجهِ جهةَ اليمين وجهةَ اليسار عند الصلاة على النبي ﷺ في الخطبة الثانية لم أرَ مَن ذَكَرَهُ، والظاهرُ أنَّه بدعةٌ ينبغي تركُهُ لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّه سنَّةٌ، ثمَّ رأيتُ في "منهاج النوويِّ"[3] قال: ((ولا يَلتفِتُ يميناً وشمالاً في شيءٍ منها))، قال "ابن حجرٍ" في "شرحه"[4]: ((لأنَّ ذلك بدعةٌ)) اهـ.

ويؤخذُ ذلك عندنا من قول "البدائع"[5]: ((ومن السنَّةِ أنْ يستقبل الناسَ بوجهه ويستدبرَ القبلة؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ كان يخطبُ هكذا)) اهـ.

---

(١) لم نهتد إلى معرفتها.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٩/٢.

(٣) انظر "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة صـ ٨٨ـ.

(٤) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٤٦٢/٢.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ٢٦٣/١.

والعمَّين، لا الدعاءُ للسلطان، وجوَّزَهُ "القُهُستانيُّ"، ويكرهُ تحريماً وصفُهُ بما ليس فيه، ويكرهُ تكلُّمُه فيها إلاَّ لأمرٍ بمعروفٍ؛ لأنَّه منها. ومن السنَّةِ جلوسُهُ.....

[٦٧٧٤] (قولُهُ: والعَمَّين) هما "حمزةُ" و"العبَّاسُ" رضي الله تعالى عنهما.

(لطيفةٌ)

سمعتُ عن بعض شيوخي أنَّه كان يقول: إنَّ الخطباء يَلحَنُون هنا مرَّتين، حيث يقولون: وارضَ عن عمَّي نبيِّكَ الحمزةَ والعبَّاسِ بإدخال أل على "حمزةَ" وإبقاءِ منعِ صرفه مع أنَّه لم يُسمَعْ دخولُ أل عليه، وإذا دخلَتْ يُصرَفُ.

[٦٧٧٥] (قولُهُ: وجوَّزَهُ "القُهُستانيُّ"[1] إلخ) عبارتُهُ: ((ثمَّ يدعو لسلطانِ الزمان بالعدل والإحسان متجنِّباً في مدحه عمَّا قالوا: إنَّه كفرٌ وخسرانٌ كما في "الترغيب"[2] وغيره)) اهـ.

وأشار "الشارح" بقوله: ((وجَوَّزَه)) إلى حملِ قوله: ((ثمَّ يدعو إلخ)) على الجوازِ لا الندب؛ لأنَّه حكمٌ شرعيٌّ لا بدَّ له من دليلٍ، وقد قال في "البحر"[3]: ((إنَّه لا يُستحَبُّ؛ لِما رُوِيَ عن "عطاءٍ"[4] حين سئل عن ذلك فقال: إنَّه مُحدَثٌ، وإنما كانت الخطبةُ تذكيراً)) اهـ.

ولا يُنافي ذلك ما قدَّمَهُ[5] "الشارح" في باب الإمامة من وجوبِ الدعاء له بالصلاح؛ لأنَّ الكلام في نفي استحبابه في خصوص الخطبة، بل لا مانعَ من استحبابه فيها كما يُدْعى لعموم

(قولُهُ: بل لا مانعَ من استحبابه فيها) يظهرُ هذا فيما لو دَعَى له بما فيه نفعٌ للمسلمين لا فيما نفعُهُ قاصرٌ عليه غيرُ مُتَعدٍّ لغيره، تأمَّل. وما نُقِلَ عن "أبي موسى" ليس فيه الدُّعاءُ للسلطان، بل مِن قبيل الدعاء للخلفاء الراشدين، على أنَّ ما ذكره من علَّة الاستحباب لا يقتضيه في الخطبة التي أصلُ مشروعيَّتها الذكرُ والوعظ، وعدمُ الدعاء له في الأزمان السَّالفة مع جَوْرِ الكثير من سلاطينهم خصوصاً

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٦ بتصرف.

(٢) لم نقف عليه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٠.

(٤) الإمام التابعي عطاء بن أسلم بن صفوان، الشهير بعطاء بن رباح المكي(ت١١٤هـ). ("وفيات الأعيان" ٣/٢٦١، "سير أعلام النبلاء" ٥/٧٨).

(٥) ٣/٤٩٠ "در".

.....

المسلمين، فإنَّ في صلاحه صلاحَ العالَم، وما في "البحر": ((من أنَّه مُحدَثٌ)) لا ينافيه، فإنَّ سلطان هذا الزمانِ أحوجُ إلى الدعاء له ولأمرائه بالصلاحِ والنصرِ على الأعداء، وقد تكونُ البدعةُ واجبةً أو مندوبةً، على أنَّه ثَبتَ أنَّ "أبا موسى الأشعريَّ" ـ وهو أميرُ الكوفة ـ كان يدعو لـ"عمر" قبل "الصِّدِّيق"، فأُنكِرَ عليه تقديمُ "عمر"، فشكا إليه، فاستحضَرَ المنكر فقال: إنما أنكرتُ تقديمك على "أبي بكرٍ"، فبكى واستغفره[1]، والصحابةُ حينئذٍ متوفِّرون، لا يسكتون على بدعةٍ إلاَّ إذا شَهِدَتْ لها قواعدُ الشرع، ولم يُنكِرْ أحدٌ منهم الدعاءَ بل التقديمَ فقط، وأيضاً فإنَّ الدعاء للسلطان على المنابر قد صار الآن من شعارِ السلطنة، فمَن ترَكَهُ يُخشَى عليه، ولذا قال بعضُ العلماء: لو قيل: إنَّ الدعاء له واجبٌ لِما في تركِهِ من الفتنة غالباً لم يَبعُدْ كما قيل به في قيامِ الناس بعضِهم لبعضٍ.

والظاهرُ: أنَّ منع المتقدِّمين مبنيٌّ على ما كان في زمانهم من المجازفة في وصفه مثل: السلطانِ العادلِ الأكرمِ، شاهنشاه الأعظم، مالكِ رقاب الأمم، ففي كتاب الردَّةِ من "التاترخانيَّة"[2]: ((سئل "الصفَّار": هل يجوزُ ذلك؟ فقال: لا[3]؛ لأنَّ بعض ألفاظه كفرٌ وبعضَها كذبٌ، وقال "أبو منصور"[4]: مَن قال للسلطان الذي بعضُ أفعاله ظلمٌ: عادلٌ فهو كافرٌ،

مثل "الحجَّاج" مع شدَّة الاحتياج لصلاحهم دليلُ عدمِ الندب، وإلاَّ كيف يتركونه مع توفُّرِ دليله؟! ثمَّ إنَّ صيرورته من الشَّعائر إلخ إنما يقتضي الدعاء، ولا يفيدُ حِلَّ تعدادِ صفاته كسلطان البرَّين إلخ.

(قولُهُ: فأُنكِرَ عليه تقديمُ "عمر") المنكِرُ على "أبي موسى" هو "ضبَّةُ بن محصر العنزيُّ"، والمشكوُّ إليه والمحضِرُ هو "عمر"، وبكاءُ "عمر" واستعذارُهُ لـ"ضبَّة" لِما وقع له من إشخاصِهِ له من الكوفة إلى مكَّة كما ذكَرَ القصَّةَ "السنديُّ".

(قولُهُ: شاهنشاه) بمعنى سلطانِ السلاطين.

---

(١) الخبر في "الرياض النضرة" ١/٤٥٢، والذي أنكر عليه هو ضبّة بن محصن العنزيّ.

(٢) "التاترخانية": فصل في ما يتعلق بالسلاطين والجبابرة والأكاسرة ٥/٥٢٣.

(٣) ((لا)) ساقطة من "ب".

(٤) أي: الماتريدي، إمام الهدى، كما في "التاترخانية".

في مَخدَعِهِ عن يمينِ المنبر، ولُبْسُ السوادِ،.....

٥٤٤/ وأمَّا شاهنشاه فهو من خصائصِ الله تعالى بدون وصفِ الأعظم، لا يجوزُ وصف العباد به، وأمَّا مالكُ رقاب الأمم فهو كذبٌ)) اهـ.

قال في "البزَّازيَّة"[1]: ((فلذا كان أئمَّة خوارزم يتباعدون عن المحراب يومَ العيد والجمعة)) اهـ.

أمَّا ما اعتيد في زماننا من الدعاءِ للسلاطين العثمانيَّة أيَّدَهم الله تعالى كسلطانِ البَرَّين والبحرين وخادمِ الحرمين الشريفين فلا مانعَ منه، والله تعالى أعلم.

[٦٧٧٦] (قولُهُ: في مَخدعِهِ) هو الخلوةُ التي تكون في المسجد، قال "السيوطيُّ" في "حاشيته"[2] على "سنن أبي داود": ((المخدعُ: هو البيتُ الصغير الذي يكونُ داخلَ البيت الكبير، وميمُهُ تُضَمُّ وتُفتَحُ)) اهـ. وفي "القاموس"[3]: ((المِخْدَعُ كمِنبرٍ: الخزانةُ)) اهـ "مدني".

[٦٧٧٧] (قولُهُ: عن يمينِ المنبر) قيدٌ لـ((مَخدعِهِ))، قال في "البحر"[4]: ((فإنْ لم يكن ففي جهتِهِ أو ناحيته، وتكرهُ صلاته في المحراب قبل الخطبة)).

[٦٧٧٨] (قولُهُ: ولبسُ السَّواد) اقتداءً بالخلفاء، وللتوارُث في الأعصار والأمصار، "بحر"[5] عن "الحاوي القدسيِّ"[6].

قلت: الظاهرُ أنَّ هذا خاصٌّ بالخطيب، وإلاَّ فالمنصوصُ أنَّه يُستحَبُّ في الجمعة والعيدين لبسُ أحسنِ الثياب، وفي "شرح الملتقى"[7] من فصل اللباس: ((ويُستحَبُّ الأبيضُ، وكذا الأسودُ؛ لأنَّه شعارُ بني العبَّاس، ودخَلَ عليه الصلاة والسلام مكَّةَ وعلى رأسه عمامةٌ سوداءُ[8])) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ ـ كلام الفسقة ٣٣٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المسمّاة: "مرقاة الصعود إلى سنن أبي داود". ("كشف الظنون" ١٠٠٥/٢).

(٣) "القاموس": مادة((خدع)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦١/٢ نقلاً عن "الحاوي القدسي".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦١/٢.

(٦) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٥٠/أ.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الكراهية ٥٣٢/٢.(هامش"مجمع الأنهر").

(٨) أخرجه أحمد ٣٨٧/٣، ومسلم(١٣٥٨) كتاب الحج ـ باب جواز دخول مكة بغير إحرام، وأبو داود (٤٠٧٦) =

وتركُ السلام مِن خروجه إلى دخوله في الصلاة، وقال "الشافعيُّ": إذا استوَى على المنبرِ سلَّمَ، "مجتبى" (وطهارةٌ وسترُ) عورةٍ (قائماً) وهل هي قائمةٌ مَقامَ ركعتين؟..

وفي روايةٍ لـ"ابن عديٍّ"[1]: ((كان له عمامةٌ سوداءُ يلبسُها في العيدين ويُرخيها خلفَهُ)).

[٦٧٧٩] (قولُهُ: وتركُ السلام) ومن الغريب ما في "السراج"[2]: ((أنَّه يُستحَبُّ للإمام إذا صَعِدَ المنبرَ وأقبَلَ على الناس أنْ يُسلِّمَ عليهم؛ لأنَّه استدبَرَهم في صعوده)) اهـ "بحر"[3].

قلت: وعبارتُهُ في "الجوهرة"[4]: ((ويُروَى أنَّه لا بأسَ به؛ لأنَّه استدبَرَهم في صعوده)).

[٦٧٨٠] (قولُهُ: وطهارةٌ وسترُ عورةٍ قائماً) جعَلَ الثلاثةَ في "شرح المنية"[5] واجباتٍ مع أنَّه نفسَهُ صرَّحَ في متن "الملتقى"[6] بسنيَّةِ الطهارةِ والقيامِ كما في كثيرٍ من المعتبرات، وأمَّا سترُ العورة فصرَّحَ: ((بأنَّه سنَّةٌ أيضاً)) في "نور الإيضاح"[7] و"المواهب"، وصرَّحَ في "المجمع" وغيره بكراهةِ ترك الثلاثة، ولعلَّ معنى سنيَّةِ السترِ مع كونه واجباً خارجَها ولو في خلوةٍ على الصحيح إلاَّ لغرضٍ صحيحٍ هو الاعتدادُ بها وعدمُ وجوب إعادتها لو انكشَفَتْ عورتُهُ بهبوبِ ريحٍ

= كتاب اللباس ـ باب في العمائم، والترمذيّ (١٧٣٥) كتاب اللباس ـ باب ما جاء في العمامة السوداء، وقال: حديث حسن صحيح. والنسائيّ ٥/٢٠١ كتاب المناسك ـ باب دخول مكة بغير إحرام، و٨/٢١١ كتاب الزينة باب لبس العمائم السود، وابن ماجه (٢٨٢٢) كتاب الجهاد ـ باب لبس العمائم في الحرب، و(٣٥٨٥) كتاب اللباس ـ باب العمامة السوداء، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٧٧ كتاب الحج ـ باب الرخصة لمن دخلها خائفاً لحرب في أن يدخلها بغير إحرام، والدّارميّ ٢/٧٤، وابن حبان (٣٧٢٢) كتاب الحج ـ باب فضل مكة من حديث جابرﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن عليّ، وعمرو بن حريث، وابن عباس وركانةﷺ.

(١) في "الكامل": ٦/٩٧.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٠.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١١١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٥ـ.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤٥.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة صـ٢٤٣ـ.

الأصحُّ لا، ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[١]، بـل كشـطرِها في الثـواب، ولـو خطَـبَ جُنُبـاً، ثـمَّ اغتسَلَ وصلَّى.....

ونحوه، وكذا الطهارةُ من الجنابة واجبةٌ لدخولِ المسجد ولو بلا خطبةٍ، فتصحُّ خطبته وإنْ أَثِـمَ لـو متعمِّداً، ويدلُّ على ما قلناه ما في "البدائع"[٢] حيث قال: ((والطهارةُ سنَّةٌ عندنا لا شرطٌ، حتَّى إنَّ الإمام إذا خطَبَ جُنباً أو مُحدِثاً فإنَّه يُعتبَرُ شرطاً* لجواز الجمعة)) اهـ.

وفي "الفيض": ((ولو خطَبَ مُحدِثاً أو جُنباً جاز، ويأثمُ إِثْمَ إقامةِ الخطيب في المسجد)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ معنى السنيَّةِ مقابلُ الشرط من حيث صحَّةُ الخطبةِ بدونه وإنْ كان في نفسِهِ واجباً كما قلنا، ونظيرُ ذلك عدُّهُ من واجباتِ الطواف لأجلِ إيجاب الـدم بتركِهِ مـع أنَّـه واجـبٌ في جميعِ مَشاهدِ الحجِّ، لكنْ لا يجبُ الدمُ بتركه إلاَّ في الطـواف، هـذا مـا ظهَـرَ لـي فاغتنمـه، قـال في "شـرح المنية"[٣]: ((فإنْ قيل: من المعلوم يقيناً أنَّه عليه الصلاة والسلام لم يَخطُـبْ قـطُّ بـدون سـترٍ وطهـارةٍ، قلنا: نعم، ولكنْ لكون ذلك دأبَهُ وعادتَهُ وأدبَهُ، ولا دليلَ على أنَّه إنما فعَلَهُ لخصوصِ الخطبة)).

[٦٧٨١] (قولُهُ: الأصحُّ لا) ولذا لا يُشترَطُ لها سـائرُ شـروطِ الصـلاةِ كالاسـتقبال والطهـارة وغيرها.

[٦٧٨٢] (قولُهُ: بل كشطرِها في الثواب) هذا تأويلٌ لِما ورَدَ به الأثرُ: ((من أنَّ الخطبة كشطرِ الصلاة))[٤]، فإنَّ مقتضاه أنَّها قامت مَقامَ ركعتين من الظهر كما قامت الجمعةُ مَقـامَ ركعتين منـه،

(قولُ "الشارح": بل كشطرِها في الثَّـواب) أي: صـلاةِ الجمعـة، فيثبُـتُ للإمـام والسـامعين نصـفُ ثواب صلاة الجمعة كما يثبُتُ لهم ثوابُها بتمامها، ومَن لم يحضرها لم يَنَلْهُ ثوابها. اهـ "ط".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٢٢٠.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٣.

* قوله: ((فإنه يعتبر شرطاً)) أي: ما فعله الإمام من الخطبة جنباً أو محدثاً يعتبر ويعتدّ به من حيث كونه شـرطاً لصحـة الجمعة بمعنى أنه يجزي ويكفي وإن كان مرتكباً لمحرم لو كان بلا عذر. اهـ منه

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٦ـ.

(٤) أخرجه عبد الرزاق (٥٤٨٥) كتاب الجمعة ـ باب من فاتته الخطبة، وابن أبي شـيبة ٢/٣٦ كتـاب الجمعـة ـ بـاب الرجل تفوته الخطبة عن عمرﷺ موقوفاً.

جاز، ولو فصَلَ بأجنبيٍّ فإنْ طالَ ـ بأنْ رجَعَ لبيتِهِ فتغدَّى، أو جامَعَ واغتسَلَ ـ استقبَلَ، "خلاصة"[1]، أي: لُزُوماً لبطلانِ الخطبة، "سِراج"[2]. لكنْ سيجيءُ أنَّه لا يُشترَطُ اتِّحادُ الإمام والخطيب.

(و) السادسُ (الجماعةُ، وأقلُّها ثلاثةُ رجالٍ).....

فيُشترَطُ لها شروطُ الصلاة كما هو قولُ "الشافعيِّ".

[٦٧٨٣] (قولُهُ: جازَ) أي: ولا يُعَدُّ الغُسلُ فاصلاً؛ لأنَّه من أعمالِ الصلاة، ولكنَّ الأَولى إعادتُها كما لو تطوَّعَ بعدها، أو أفسَدَ الجمعة، أو فسَدَتْ بتذكُّرِ فائتةٍ فيها كما في "البحر"[3].

[٦٧٨٤] (قولُهُ: فإنْ طالَ) الظاهرُ أنَّه يرجعُ في الطول إلى نظرِ المبتلى، "ط"[4].

[٦٧٨٥] (قولُهُ: لكنْ سيجيءُ[5] إلخ) استدراكٌ على لزومِ إعادة الخطبة، يعني: قد لا تلزمُ الإعادة بأنْ يَستنيبَ شخصاً قبل أنْ يرجع لبيته.

[٦٧٨٦] (قولُهُ: وأقلُّها ثلاثةُ رجالٍ) أطلَقَ فيهم فشَمِلَ العبيدَ والمسافرين والمرضى والأُمِّيِّين والخَرسى لصلاحيتهم للإمامة في الجمعة، أمَّا لكلِّ أحدٍ أو لِمَن هو مثلُهم في الأُمِّيِّ والأخرسِ فصَلَحا أنْ يقتديا بمن فوقهما، واحترَزَ بالرجال عن النساء والصبيان، فإنَّ الجمعة لا تصحُّ بهم

(قولُهُ: واحترَزَ بالرِّجال عن النِّساء والصبيان) ذكَرَ "السنديُّ" عند قوله: ((ولو متغلِّباً أو امرأةً، فيجوزُ أمرُها بإقامتها)) ما نصُّهُ: ((هي أهلٌ للإمامة في الجمعة، حتَّى لو أَمَّتْ نساءً صحَّ وإنْ كره بخلاف الصبيِّ، فإنَّه غيرُ مكلَّفٍ، فلا يصحُّ أمرُهُ بإقامتها)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق ٥١/ب بتصرف.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٥٩ نقلاً عن "الفتح".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٤٣.

(٥) صـ٨٤ ـ وما بعدها "در".

ولو غيرَ الثلاثةِ الذين حضروا الخطبةَ (سوى الإمامِ) بالنصِّ؛ لأنَّه لا بدَّ من الذاكر وهو الخطيبُ، وثلاثةٍ سواه بنصِّ ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾[الجمعة ـ ٩] (فإنْ نَفَرُوا قبلَ سجودِهِ) وقالا: قبلَ التحريمة (بطَلَتْ، وإنْ بَقِيَ ثلاثةٌ) رجالٍ،.....

وحدهم لعدم صلاحيتهم للإمامة فيها بحالٍ، "بحر"[1] عن "المحيط".

[٦٧٨٧] (قولُهُ: ولو غيرَ الثلاثةِ الذين حضروا الخطبةَ) أي: على روايةِ اشتراطِ حضورِ ثلاثةٍ في الخطبة، أمَّا على روايةِ عدم الاشتراط أصلاً أو أنَّه يكفي حضورُ واحدٍ فأظهرُ.

[٦٧٨٨] (قولُهُ: سوى الإمامِ) هذا عند "أبي حنيفة"، ورجَّحَ الشارحون دليلَهُ، واختارَهُ "المحبوبيُّ"[2] و"النسفيُّ"[3]، كذا في "تصحيح الشيخ قاسمٍ".

[٦٧٨٩] (قولُهُ: بنصِّ ﴿فَٱسْعَوْاْ﴾) لأنَّ طلب الحضورِ إلى الذِّكر متعلِّقاً بلفظِ الجمع ـ وهو الواوُ ـ يَستلزِمُ ذاكراً، فلَزِمَ أنْ يكون مع الإمام جمعٌ، وتمامُهُ في "شرح المنية"[4].

[٦٧٩٠] (قولُهُ: فإنْ نفروا) أي: بعد شروعهم معه، "نهر"[5]. والمقصودُ من هذا التفريعِ بيانُ أنَّ هذا الشرط ـ وهو الجماعةُ ـ لا يلزمُ بقاؤه إلى آخرِ الصلاة خلافاً لـ"زفر"؛ لأنَّه شرطُ انعقادٍ[6] لا شرطُ دوامٍ كالخطبة، أي: شرطُ انعقادِ التحريمة عندهما وشرطُ انعقادِ الأداء عند "أبي حنيفة"، ولا يتحقَّقُ الأداءُ إلاَّ بوجود تمام الأركان، وهي القيامُ والقراءةُ والركوعُ والسجود، فلو نفروا بعد التحريمة قبل السجود فسدت الجمعة، ويستقبلُ الظهرَ عنده، وعندهما يُتِمُّ الجمعةَ، وتمامُهُ في "البحر"[7] وغيره. ١/٥٤٥

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٢/٢. وانتهى نقله عن "المحيط" عند قوله: ((بمن فوقهما))، وما بعده من كلام "البحر".

(٢) "مختصر الوقاية": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة صـ٣٦ـ.

(٣) في "كنز الدقائق"، انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجمعة ٧١/١.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٧ـ ٥٥٨ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٦) ((انعقاد)) ساقطة من "آ".

(٧) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٢/٢.

ولذا أتى بالتاء (أو نفرُوا بعدَ سجودِهِ) أو عـادوا وأدركـوه راكعـاً، أو نفـرُوا بعـد الخطبة وصلَّى بآخرين (لا) تبطُلُ.....

[٦٧٩١] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِ المراد الرجالَ أتى بالتاء، فأفادَ أنَّه لو بَقِيَ ثلاثـةٌ مـن النسـاء أو الصبيان ولو كان معهم رجلٌ أو رجلان لا يُعتبَرُ، فلو قال: فـإنْ نفَـرَ واحـدٌ منهـم لكـان أَولى، أفادَهُ في "البحر"[١].

بقيَ أنْ يقال: إنَّ المعدود إذا حُـذِفَ يجـوزُ تذكـيرُ العـدد وتأنيثه، فـلا دلالـةَ على اشـتراط الذكوريَّةِ من لفظِ ((ثلاثةٌ))، ولو سُلِّمَ فإنما تـدلُّ التـاءُ علـى مطلـق الذكوريَّـةِ لا بقيـدِ الرجوليَّـة، "ط"[٢]، فالأظهرُ والأخصرُ أنْ يقول: وإنْ بقُوا ليعودَ ضميرُهُ على مـا عـاد عليـه ضميرُ ((نَفَـروا)) الأوَّلُ، وهو ثلاثةُ رجال.

[٦٧٩٢] (قولُـهُ: أو عـادوا) وكـذا لـو وقفـوا إلى أنْ ركَـعَ، فـأحرموا وأدركـوه فيـه كمـا في "البحر"[٣].

[٦٧٩٣] (قولُهُ: وأدركوه راكعاً) تقييدٌ حسنٌ موافقٌ لِما في "الخلاصـة"[٤] خلافـاً لِمـا يُوهِمُـهُ ظاهرُ "البحر"[٥] كما في "النهر"[٦].

[٦٧٩٤] (قولُهُ: أو نَفَروا إلخ) يُغني عنه قولُهُ أوَّلاً: ((ولو غيرَ الثلاثةِ إلخ))، "ط"[٧].

(قولُهُ: فلا دلالةَ على اشتراط الذُّكوريَّة إلخ) نعم وإنْ جاز الأمران إلاَّ أنَّ الأَولى مراعاتها، فبحمـلِ كلامه على ما هو الأَولى يكونُ فيه دلالةٌ على ما ذكرَهُ، وأمَّـا كـونُ الذُّكـورة لا تَسـتلزِمُ البلـوغَ فيقـال بحمل كلامه على ما هو الغالبُ من حضور البالغين: يكونُ فيه دلالةٌ أيضاً على اشتراط البلوغ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٢/٢.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٤/١ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٢/٢.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٢/٢.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٤/١.

(وأَتَمَّها) جمعةً (و) السابعُ (الإذنُ العامُّ) من الإمام، وهو يحصُلُ بفتح أبواب الجامع

[٦٧٩٥] (قولُهُ: وأَتَمَّها جمعةً) أي: ولو وحدَهُ فيما إذا لم يعودوا ولم يأتِ غيرهم.

[٦٧٩٦] (قولُهُ: الإذنُ العامُّ) أي: أنْ يأذَنَ للناس إذناً عامّاً، بأنْ لا يَمنَعَ أحداً ممن تصحُّ منه الجمعةُ عن دخولِ الموضع الذي تُصلَّى فيه، وهذا مرادُ مَن فسَّرَ الإذنَ العامَّ بالاشتهار، كذا في "البِرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[(١)]. وإنما كان هذا شرطاً لأنَّ الله تعالى شرَعَ النداءَ لصلاة الجمعة بقوله: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾ [الجمعة ـ ٩]، والنداءُ للاشتهار، وكذا تُسمَّى جمعةً لاجتماعِ الجماعات فيها، فاقتضى أنْ تكون الجماعاتُ كلُّها مأذونين بالحضور تحقيقاً لمعنى الاسم، "بدائع"[(٢)].

واعلم أنَّ هذا الشرطَ لم يُذكَرْ في ظاهرِ الرواية، ولذا لم يذكره في "الهداية"، بل هو مذكورٌ في "النوادر"، ومشى عليه في "الكنز"[(٣)] و"الوقاية"[(٤)] و"النقاية"[(٥)] و"الملتقى"[(٦)] وكثيرٍ من المعتبرات.

[٦٧٩٧] (قولُهُ: من الإمام) قيَّدَ به بالنظر إلى المثالِ الآتي[(٧)]، وإلاَّ فالمرادُ الإذنُ من مقيمِها؛ لِما في "البِرْجَنديِّ": ((من أنَّه لو أغلَقَ جماعةٌ بابَ الجامع وصَلَّوا فيه الجمعةَ لا تجوزُ))، "إسماعيل"[(٨)].

[٦٧٩٨] (قولُهُ: وهو يحصلُ إلخ) أشارَ به إلى أنَّه لا يُشترَطُ صريحُ الإذن، "ط"[(٩)].

(قولُهُ: بقوله: ﴿فَٱسْعَوْاْ إِلَىٰ ذِكْرِ ٱللَّهِ﴾) لعلَّ المناسب ذكرُ صدرِ الآية؛ لأنَّه محلُّ الاستدلال.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٨/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٩.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٧١.

(٤) انظر "مختصر الوقاية": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة صـ٣٦ـ.

(٥) انظر "شرح القاري على النقاية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٩٣.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤٣.

(٧) صـ٥٢ـ وما بعدها "در".

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٨/أ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٤.

للواردين، "كافي". فلا يضُرُّ غَلْقُ بابِ القلعة لعدوٍّ أو لعادةٍ قديمةٍ؛ لأنَّ الإذن العامَّ مقرَّرٌ لأهلِهِ، وغلقُهُ لمنعِ العدوِّ لا المصلِّي، نعم لو لم يُغلَقْ لكانَ أحسنَ كما في "مجمع الأنهر"[1] معزيًّا لـ"شرح عيون المذاهب"، قال: ((وهذا أَولى مما في "البحر" و"المنح"))، فليحفظ (فلو دخَلَ أميرٌ حصناً).....

[٦٧٩٩] (قولُهُ: للواردين) أي: من المكلَّفين بها، فلا يضرُّ منعُ نحوِ النساء لخوف الفتنة، "ط"[2].

[٦٨٠٠] (قولُهُ: لأنَّ الإذنَ العامَّ مقرَّرٌ لأهلِهِ) أي: لأهلِ القلعة؛ لأنَّها في معنى الحصن، والأحسنُ عودُ الضمير إلى المصرِ المفهومِ من المقام؛ لأنَّه لا يكفي الإذنُ لأهل الحصن فقط، بل الشرطُ الإذنُ للجماعات كلِّها كما مرَّ[3] عن "البدائع".

[٦٨٠١] (قولُهُ: وغَلْقُهُ لمنعِ العدوِّ إلخ) أي: أنَّ الإذنَ هنا موجودٌ قبل غلقِ الباب لكلِّ مَن أرادَ الصلاة، والذي يضرُّ إنما هو منعُ المصلِّين لا منعُ العدوِّ.

[٦٨٠٢] (قولُهُ: لكانَ أحسنَ) لأنَّه أبعدُ عن الشبهة؛ لأنَّ الظاهر اشتراطُ الإذن وقتَ الصلاة لا قبلها؛ لأنَّ النداء للاشتهارِ كما مرَّ[4]، وهم يُغلِقون البابَ وقت النداء أو قبيله، فمَن سَمِعَ النداءَ وأرادَ الذهاب إليها لا يمكنُهُ الدخولُ، فالمنعُ حالَ الصلاة متحقِّقٌ، ولذا استظهَرَ الشيخ "إسماعيلُ"[5] عدمَ الصحَّةِ، ثمَّ رأيتُ مثلَهُ في "نهج النَّجاة" معزيًّاً إلى رسالةِ العلاَّمة "عبد البَرِّ بن الشحنة"[6]، والله أعلم.

[٦٨٠٣] (قولُهُ: وهذاأَولى مما في "البحر" و"المنح") ما في "البحر"[7] و"المنح"[8] هو ما فرَّعَهُ

---

(١) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/١٦٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٤.

(٣) المقولة [٦٧٩٦] قوله: ((الإذن العام)).

(٤) المقولة [٦٧٩٦] قوله: ((الإذن العام)).

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٨/أ.

(٦) لم نهتد إلى معرفة هذه الرسالة.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٢ نقلاً عن "الخلاصة".

(٨) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٦٨/أ.

أو قَصْرَهُ (وأغلَقَ بابَهُ وصلَّى بأصحابِهِ لم تَنعقِدْ) ولو فتَحَهُ.....

في المتن بقوله: ((فلو دخَلَ أميرٌ حصناً))، أي: أنَّه أَولى من الجزم بعدم الانعقاد.

[٦٨٠٤] (قولُهُ: أو قَصْرَهُ) كذا في "الزيلعيِّ"[١] و"الدرر"[٢] وغيرهما، وذكَرَ "الوانيِ" في "حاشية الدرر": ((أنَّ المناسب للسِّياق: أو مِصرَهُ بالميم بدلَ القاف)).

قلت: ولا يخفى بُعدُهُ عن السِّياق، وفي "الكافي"[٣] التعبيرُ بالدار حيث قال: ((والإذنُ العامُّ، وهو أنْ تُفتَحَ أبوابُ الجامع ويُؤذَنَ للناس، حتَّى لو اجتمَعَتْ جماعةٌ في الجامع، وأغلقوا الأبوابَ وجَمَّعوا لم يَجُزْ، وكذا السلطانُ إذا أرادَ أنْ يصلِّيَ بحشمِهِ في داره فإنْ فتَحَ بابها وأَذِنَ للناس إذناً عاماً جازت صلاته شَهِدَتْها العامَّةُ أوْ لا، وإنْ لم يَفتَحْ أبوابَ الدار وأغلَقَ الأبواب وأجلَسَ البوَّابين ليَمنَعوا عن الدخول لم تَجُزْ؛ لأنَّ اشتراط السلطان للتحرُّزِ عن تفويتها على الناس، وذا لا يحصلُ إلاَّ بالإذنِ العامِّ)) اهـ.

قلت: وينبغي أنْ يكون محلُّ النزاع ما إذا كانت لا تُقامُ إلاَّ في محلٍّ واحدٍ، أمَّا لو تعدَّدَتْ فلا؛ لأنَّه لا يتحقَّقُ التفويتُ كما أفادَهُ التعليل، تأمَّل.

[٦٨٠٥] (قولُهُ: لم تنعقد) يُحمَلُ على ما إذا منَعَ الناسَ، فلا يضرُّ إغلاقُهُ لمنعِ عدوٍّ أو لعادةٍ كما مرَّ، "ط"[٤].

(قولُهُ: قلت: وينبغي أنْ يكون محلُّ النِّزاع ما إذا كانت إلخ) لا يلزمُ من انتفاءِ العلَّة انتفاءُ المعلول، فالحقُّ إبقاءُ الكلام على عمومه وإن انتَفَتْ هذه العلَّة التي ذكَرَها لاحتمال علَّةٍ أخرى اقتضت العموم، على أنَّ ما تقدَّمَ عن "البدائع" من التعليل يقتضي عمومَ الحكم، وقد قالوا: لا يلزمُ من بطلان الدَّليل المعيَّن بطلانُ المدلول.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٢١.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٨.

(٣) "كافي النسفيّ": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٥٢/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٤ بتصرف.

وأَذِنَ للناس بالدخول جازَ وكُرِهَ، فالإمامُ في دِينه ودنياه إلى العامَّة محتاجٌ، فسبحانَ مَن تنزَّهَ عن الاحتياج.

(وشُرِطَ لافتراضِها) تسعةٌ تختصُّ بها: (إقامةٌ بمصرٍ) وأمَّا المنفصلُ عنه فإنْ كان.....

قلت: ويؤيِّدُهُ قولُ "الكافي"[1]: ((وأجلَسَ البوَّابين إلخ))، فتأمَّل.

[٦٨٠٦] (قولُهُ: وأَذِنَ للناس إلخ) مُفادُهُ اشتراطُ علمهم بذلك، وفي "منح الغفَّار"[2]: ((وكذا ـ أي: لا يصحُّ ـ لو جَمَّعَ في قصره بحشمه ولم يُغلِق البابَ ولم يَمنَع أحداً، إلاَّ أنَّه لم يَعلَم الناسُ بذلك)) اهـ.

[٦٨٠٧] (قولُهُ: وكره) لأنَّه لم يَقْضِ حقَّ المسجدِ الجامع، "زيلعي"[3] و"درر"[4].

[٦٨٠٨] (قولُهُ: فالإمامُ إلخ) ذكَرَهُ في "المجتبى".

[٦٨٠٩] (قولُهُ: تختصُّ بها) إنما وصَفَ التِّسْعةَ بالاختصاص لأنَّ المذكور في المتن أحدَ عشرَ، لكنَّ العقل والبلوغ منها ليسا خاصَّين كما نبَّهَ عليه "الشارح". اهـ "ح"[5].

[٦٨١٠] (قولُهُ: إقامةٌ) خرَجَ به المسافرُ، وقوله: ((بمصرٍ)) أخرَجَ الإقامةَ في غيره إلاَّ ما استثنَى بقوله: ((فإنْ كان يَسمَعُ النداء))، "ح"[6].

(قولُهُ: وفي "منح الغفَّار" إلخ) عبارة "المنح": ((وإنْ صلاَّها في الجامع إلاَّ أنَّه أغلَقَ باب المقصورة ولم يأذن للناس اختلفوا فيه، وكذا لو جَمَّعَ في قصره بحشمه ولم يُغلق الباب)) إلى آخر ما ذكرَهُ "المحشِّي"، تأمَّل.

---

(١) المار في المقولة السابقة.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٦٨/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٢١.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٨.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

يَسمَعُ النـداءَ تجـبُ عليـه عنـد "محمَّـدٍ"، وبـه يُفتَـى، كـذا في "الملتقـى"[١]، وقدَّمنـا عن "الولوالجيَّة" تقديرَهُ بفرسخٍ ورجَّحَ في "البحر" اعتبارَ عَوْدِهِ لبيته بلا كُلفةٍ.....

[٦٨١١] (قولُهُ: يَسمَعُ النداءَ) أي: من المنابرِ بأعلى صوتٍ كما في "القُهُستانيِّ"[٢].

[٦٨١٢] (قولُهُ: وقدَّمنا[٣] إلخ) فيه أنَّ ما مرَّ عن "الولوالجيَّة" في حدِّ الفِنـاء الـذي تصـحُّ إقامـة الجمعة فيه، والكلام هنا في حدِّ المكان الذي مَن كان فيـه يلزمُـهُ الحضـور إلى المصـرِ ليصلِّيهـا فيـه، نعم في "التتارخانيَّة"[٤] عن "الذخيرة": ((أنَّ مَن بينه وبين المصـرِ فرسـخٌ يلزمُـهُ حضـور الجمعـة))، وهو المختارُ للفتوى. ٥٤٦/١

[٦٨١٣] (قولُـهُ: ورجَّـحَ في "البحـر"[٥] إلـخ) هـو مـا استحسَـنَهُ في "البدائـع"[٦]، وصحَّـحَ في "مواهـب الرحمن" قولَ "أبي يوسف" بوجوبها على مَن كـان داخـلَ حـدِّ الإقامـة، أي: الـذي مَـن فارَقَهُ يصيرُ مسافراً، وإذا وصَلَ إليه يصيرُ مقيمـاً، وعلَّلـهُ في شـرحه المسـمَّى بـ"البرهـان": ((بـأنَّ وجوبها مختصٌّ بأهلِ المصر، والخارجُ عن هذا الحدِّ ليس أهلَهُ)) اهـ.

قلت: وهو ظاهرُ المتون، وفي "المعراج": ((أنَّه أصحُّ ما قيل))، وفي "الخانيَّـة"[٧]: ((المقيـمُ في موضعٍ من أطراف المصر إنْ كان بينه وبين عُمرانِ المصر فُرْجةٌ من مزارعَ لا جمعةَ عليـه

(قولُهُ: فيه أنَّ ما مرَّ عن "الولوالجيَّة" في حدِّ الفناء إلخ) مقابلةُ مـا في "الولوالجيَّـة" لِمـا في "الملتقـى" ظاهرةٌ باعتبار أنَّ الجمعة تجـبُ علـى مَـن كـان في المصـر وتوابعـه، ولَمَّـا جوَّزناهـا في الفنـاء علمنـا أنَّـه في حكمه، فنُوجِبُها على مَن كان فيه أيضاً، ويدلُّ لهذا ويوضحُهُ مـا يـأتي لـه بقولـه: ((أقـول: وينبغـي تقييدُ ما في "الخانيَّة" إلخ))، تأمَّل.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١٤٦/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٩/١ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٣) صـ١٠ـ "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٥٣/٢.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٥٢/٢.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ٢٦٠/١.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٧٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(وصحَّةٌ).....

وإنْ بلَغَهُ النداء، وتقديرُ البُعدِ بغلوةٍ أو ميلٍ ليس بشيءٍ، هكذا رواه "أبو جعفرٍ" عن "الإمامين"، وهو اختيارُ "الحَلْوانيِّ"))، وفي "التاترخانيَّة"[1]: ((ثمَّ ظاهرُ رواية أصحابنا لا تجبُ إلاَّ على مَن يسكنُ المصر أو ما يتَّصلُ به، فلا تجبُ على أهل السواد ولو قريباً، وهذا أصحُّ ما قيل فيه[2])) اهـ. وبه جزَمَ في "التجنيس".

قال في "الإمداد"[3]: ((تنبيهٌ: قد علمتَ بنصِّ الحديثِ والأثرِ والروايات عن "أئمَّتنا الثلاثة" واختيارِ المحقِّقين من أهل الترجيح أنَّه لا عبرةَ ببلوغ النداء ولا بالغلوة والأميال، فلا عليك من مخالفةِ غيره وإنْ صُحِّحَ)) اهـ.

أقولُ: وينبغي تقييدُ ما في "الخانيَّة" و"التاترخانيَّة" بما إذا لم يكن في فِناءِ المصر؛ لِما مرَّ[4] أنَّها تصحُّ إقامتُها في الفِناء ولو منفصلاً بمزارعَ، فإذا صحَّتْ في الفِناء لأنَّه ملحقٌ بالمصر يجبُ على مَن كان فيه أنْ يُصلِّيها؛ لأنَّه من أهل المصرِ كما يُعلَمُ من تعليل "البرهان"، والله الموفِّق.

[٦٨١٤] (قولُهُ: وصحَّةٌ) قال في "النهر"[5]: ((فلا تجبُ على مريضٍ ساءَ مزاجُهُ وأمكَنَ في الأغلب علاجُهُ، فخرَجَ المقعدُ والأعمى، ولذا عطَفَهما عليه، فلا تكرارَ في كلامه كما توهَّمَهُ في "البحر"[6])) اهـ.

فلو وَجَدَ المريضُ ما يركَبُهُ ففي "القنية"[7] هو كالأعمى على الخلاف إذا وجَدَ قائداً، وقيل: لا يجبُ عليه اتِّفاقاً كالمقعد، وقيل: هو كالقادرِ على المشي، فتجبُ في قولهم، وتعقَّبَهُ "السروجيُّ": ((بأنَّه ينبغي تصحيحُ عدمه؛ لأنَّ في التزامِهِ الركوبَ والحضورَ زيادةَ المرض)).

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٥٢/٢.

(٢) قوله: ((وهذا أصح ما قيل فيه)) ليس في مطبوعة "التاترخانية"التي بين أيدينا.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٠/أ.

(٤) المقولة [٦٦٩٩] قوله: ((والمختار للفتوى إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٣/٢.

(٧) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب في الجمعة ق٢٢/ب.

وأُلحِقَ بالمريض الممرِّضُ والشيخُ الفاني (وحرِّيَّةٌ) والأصحُّ وجوبُها على مُكاتَبٍ ومُبعَّضٍ وأجيرٍ، ويسقُطُ من الأجر بحسابِهِ لو بعيداً، وإلاَّ لا،.....

قلت: فينبغي تصحيحُ عدم الوجوب إنْ كان الأمرُ في حقِّهِ كذلك، "حلبة"[١].

[٦٨١٥] (قولُهُ: وأُلحِقَ بالمريضِ الممرِّضُ) أي: مَن يَعُولُ المريضَ، وهذا إنْ بقيَ المريضُ ضائعاً بخروجه في الأصحِّ، "حلبة"[٢] و"جوهرة"[٣].

[٦٨١٦] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) ذكَرَهُ في "السِّراج"[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((ولا يخفى ما فيه)) اهـ. أي: لوجودِ الرِّقِّ فيهما، والمرادُ بالمبعَّضِ مَن أُعتِقَ بعضُهُ وصار يَسعَى كما في "الخانيَّة"[٦].

[٦٨١٧] (قولُهُ: وأجيرٍ) مُفادُهُ أنَّه ليس للمستأجِرِ منعُهُ، وهو أحدُ قولين، وظاهرُ المتون يشهدُ له كما في "البحر"[٧].

[٦٨١٨] (قولُهُ: بحسابِهِ لو بعيداً) فإنْ كان قدْرَ ربع النهار حَطَّ عنه ربعَ الأجرة، وليس للأجيرِ أنْ يُطالبه من الربعِ المحطوطِ بمقدار اشتغاله بالصلاة، "تاترخانيَّة"[٨].

(قولُهُ: ولا يخفى ما فيه) وكذا قال في "النهر"، ولعلَّ "الشارح" لم يَرْتَضِ تضعيفهما لِما في "السِّراج" لظهور وجهه لِما أنَّهما حرَّان يداً، ولم يوجد الإضرار بالمولى بتركِ خدمته المذكور علَّةً لاشتراط الحرِّيَّة لوجوب الجمعة، وكلٌّ منهما مالكٌ لمنافعه.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٥٤٧/ب بتصرف.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق ٥٤٧/ب بتصرف.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٠٨.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٥(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٢/٧٢.

ولو أَذِنَ له مولاه وجَبَتْ، وقيل: يُخيَّرُ، "جوهرة"[١].

ورجَّحَ في "البحر" التخييرَ (وذكورةٌ).....

[٦٨١٩] (قولُهُ: ولو أَذِنَ له مولاه) أي: بالصلاة، وليس المرادُ المأذونَ بالتجارة، فإنَّه لا يجبُ عليه اتِّفاقاً كما يُعلَمُ من عبارة "البحر"[٢]، "ح"[٣].

[٦٨٢٠] (قولُهُ: ورجَّحَ في "البحر"[٤] التخييرَ) أي: ((بأنَّه جزَمَ به في "الظهيريَّة"[٥]، وبأنَّه أليقُ بالقواعد)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ أنَّه في "الجوهرة"[٦] أعادَ المسألة في الباب الآتي، وجزم بعدم وجوبها عليه، حيث ذكَرَ: ((أنَّ مَن لا تجبُ عليه الجمعة لا تجبُ عليه العيدُ إلاَّ المملوكَ، فإنَّها تجبُ عليه إذا أَذِنَ له مولاه لا الجمعةُ؛ لأنَّ لها بدلاً يقومُ مَقامَها في حقِّه وهو الظهرُ بخلاف العيد))، ثمَّ قال: ((وينبغي أنْ لا تجبَ عليه كالجمعة؛ لأنَّ منافعه لا تصيرُ مملوكةً له بالإذن، فحالُهُ بعده كحالِهِ قبله، ألا ترى أنَّه لو حَجَّ بالإذن لا تسقطُ عنه حجَّةُ الإسلام)) اهـ.

ولا يخفى أنَّه إذا لم تجب عليه يُخيَّرُ؛ لأنَّه فرعُ عدم الوجوب، وفي "البحر"[٧] أيضاً: ((وهل يحلُّ له الخروجُ إليها[٨] أو إلى العيدين بلا إذن مولاه؟ ففي "التجنيس": إنْ عَلِمَ رضاه، أو رآه فسكَتَ حَلَّ، وكذا إذا كان يُمسِكُ دابَّةَ المولى عند الجامع ولا يُحِلُّ بحقِّهِ في الإمساك له ذلك في الأصحِّ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٠٨.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق٣٧/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١١-١١٢.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣ بتصرف.

(٨) ((إليها)) ساقطة من "آ".

محقَّقةٌ (وبلوغٌ وعقلٌ) ذكَرَهما[١] "الزيلعيُّ"[٢] وغيره، وليسا خاصَّين (ووجودُ بصرٍ) فتجبُ على الأعورِ.....

[٦٨٢١] (قولُهُ: محقَّقةٌ) ذكَرَهُ في "النهر"[٣] بحثاً لإخراجِ الخنثى المشكل، ونقَلَهُ الشيخ "إسماعيلُ"[٤] عن "البِرْجَنديِّ"، قيل: معاملتُهُ بالأضرِّ تقتضي وجوبَها عليه.

أقولُ: فيه نظرٌ، بل تقتضي عدمَ خروجه إلى مَجامعِ الرجال، ولذا لا تجبُ على المرأة، فافهم.

[٦٨٢٢] (قولُهُ: وليسا خاصَّين) أي: بالجمعة، بل هما شرطا التكليفِ بالعبادات كلِّها كالإسلام، على أنَّ المجنون يخرجُ بقيد الصحَّة؛ لأنَّه مرضٌ، بل قال الشاعر: [طويل]

وأصعبُ أمراضِ النُّفوسِ جنونُها[٥] .....

[٦٨٢٣] (قولُهُ: فتجبُ على الأعورِ) وكذا ضعيفُ البصر فيما يظهرُ، أمَّا الأعمى فلا وإنْ قدَرَ على قائدٍ متبرِّعٍ أو بأجرةٍ، وعندهما إنْ قدَرَ على ذلك تجبُ، وتوقَّفَ في "البحر"[٦] فيما لو أُقِيمَت وهو حاضرٌ في المسجد، وأجاب بعضُ العلماء بأنَّه إنْ كان متطهِّراً فالظاهرُ الوجوبُ؛ لأنَّ العلَّةَ الحرجُ، وهو مُنتَفٍ.

وأقولُ: بل يظهرُ لي وجوبُها على بعضِ العُميان الذي يمشي في الأسواق، ويَعرِفُ الطرقَ

(قولُهُ: وأقول: بل يظهرُ لي وجوبُها على بعض العُميان إلخ) الظاهرُ عدمُ وجوبها على الأعمى المذكور وإن لم توجد العلَّة المذكورة، فإنَّ العلَّة إنما تُراعَى في أغلبِ الأفراد لا في كلِّ فردٍ كما في فطرِ المسافر وصلاة السفينة قاعداً، تأمَّل.

---

(١) في "ب" و "و": ((ذكره)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ١/٢٢١.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٤٦٨/ب.

(٥) لم نقف على تخريجه.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٣.

(وقدرتُهُ على المشيِ) جزَمَ في "البحر"[١]: ((بأنَّ سلامة أحدِهما له كافٍ في الوجوب))، لكنْ قال "الشمنيُّ" وغيره: ((لا تجبُ على مفلوجِ الرِّجْلِ ولا[٢] مقطوعِها)) (وعدمُ حبسٍ و) عدمُ (خوفٍ و) عدمُ (مطرٍ شديدٍ) ووحلٍ وثلجٍ.....

بلا قائدٍ ولا كُلفةٍ، ويَعرِفُ أيَّ مسجدٍ أرادَهُ بلا سؤالِ أحدٍ؛ لأنَّه حينئذٍ كالمريض القادر على الخروج بنفسه، بل ربما تلحقُهُ مشقَّةٌ أكثرُ من هذا، تأمَّل.

[٦٨٢٤] (قولُهُ: وقدرتُهُ على المشي) فلا تجبُ على المقعد وإنْ وجَدَ حاملاً اتِّفاقاً، "خانيَّة"[٣].

٥٤٧/١ لأنَّه غيرُ قادرٍ على السَّعي أصلاً، فلا يجري فيه الخلافُ في الأعمى كما نبَّهَ عليه "القُهُستانيُّ"[٤].

[٦٨٢٥] (قولُهُ: أحدِهما) أي: أحدِ الرِّجْلين، "ح"[٥]. والمناسبُ: إحداهما.

[٦٨٢٦] (قولُهُ: لكنْ إلخ) أجابَ السيِّدُ "أبو السُّعود"[٦] بحملِ ما في "البحر" على العَرَجِ الغيرِ المانع من المشي، وما هنا على المانعِ منه.

[٦٨٢٧] (قولُهُ: وعدمُ حَبْسٍ) ينبغي تقييدُهُ بكونه مظلوماً كمديونٍ مُعسِرٍ، فلو مُوسراً قادراً على الأداء حالاً وجبت.

[٦٨٢٨] (قولُهُ: وعدمُ خوفٍ) أي: من سلطانٍ أو لصٍّ، "منح"[٧]. قال في "الإمداد"[٨]: ((ويُلحَقُ به المفلسُ إذا خاف الحبسَ كما جاز له التيمُّمُ به)).

[٦٨٢٩] (قولُهُ: ووحلٍ وثلجٍ) أي: شديدين.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٣/١ بتصرف.

(٢) ((لا)) ليست في "ب".

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٧٥/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٠/١.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣١٧/١.

(٧) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٦٨/ب.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٠/ب.

ونحوِهما.(وفاقدُها) أي: هذه الشروطِ أو بعضِها (إن) اختارَ العزيمةَ و(صلاَّها وهو مكلَّفٌ) بالغٌ عاقلٌ (وقَعَتْ فرضاً) عن الوقتِ لئلاَّ يعودَ على موضوعه بالنقض،...

[٦٨٣٠] (قولُهُ: ونحوِهما) أي: كبردٍ شديدٍ كما قدَّمناه[١] في باب الإمامة.

[٦٨٣١] (قولُهُ: أي: هذه الشروطِ) أي: شروطِ الافتراض.

[٦٨٣٢] (قولُهُ: إن اختارَ العزيمةَ) أي: صلاةَ الجمعة؛ لأنَّه رُخِّصَ له في تركها إلى الظهر، فصارت الظهرُ في حقِّهِ رخصةً والجمعةُ عزيمةً كالفطرِ للمسافر، هو رخصةٌ له، والصومُ عزيمةٌ في حقِّهِ؛ لأنَّه أشقُّ، فافهم.

[٦٨٣٣] (قولُهُ: بالغٌ عاقلٌ) تفسيرٌ للمكلَّفِ، وخرَجَ به الصبيُّ فإنَّها تقعُ منه نفلاً، والمجنونُ فإنَّه لا صلاةَ له أصلاً، "بحر"[٢] عن "البدائع"[٣].

[٦٨٣٤] (قولُهُ: لئلاَّ يعودَ على موضوعِهِ بالنقض) يعني: لو لم نَقُلْ بوقوعها فرضاً، بل ألزمناه بصلاةِ الظهر لعادَ على موضوعه بالنقض، وذلك لأنَّ صلاة الظهر في حقِّهِ رخصةٌ، فإذا أتى بالعزيمة وتَحَمَّلَ المشقَّةَ صحَّ، ولو ألزمناه بالظهرِ بعدها لحمَّلناه مشقَّةً ونقضنا الموضوعَ في حقِّهِ وهو التسهيلُ. اهـ "ح"[٤].

قلت: فالمرادُ بالموضوع الأصلُ الذي بُنِيَ عليه سقوطُ الجمعة هنا، وهو التسهيلُ والترخيصُ الذي استدعاه العذرُ، ومنه النظر للمولى في جانب العبد، قال في "البحر"[٥]: ((لأنَّا لو لم نُجوِّزْها وقد تعطَّلَتْ منافعُهُ على المولى لوجَبَ عليه الظهرُ، فتتعطَّلُ عليه منافعُهُ ثانياً، فينقلبُ النظر ضرراً)).

(قولُ "الشَّارح": لئلاَّ يعودَ على موضوعِهِ) أي: موضوعِ الصَّلاة.

---

(١) المقولة [٤٦٨٤] قوله: ((وبرد شديد)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٤.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٥٩ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٤.

وفي "البحر": ((هي أفضلُ إلاَّ للمرأة)).

(ويصلُحُ للإمامةِ فيها مَن صلَحَ لغيرها، فجازَتْ لمسافرٍ وعبدٍ ومريضٍ وتَنعقِدُ) الجمعةُ (بهم) أي: بحضورِهم بالطريق الأَولى.

(وحَرُمَ.....

[٦٨٣٥] (قولُهُ: وفي "البحر"[١] إلخ) أخَذَهُ في "البحر" من ظاهرِ قولهم: إنَّ الظهر لهم رخصةٌ، فدلَّ على أنَّ الجمعة عزيمةٌ، وهي أفضلُ إلاَّ للمرأة؛ لأنَّ صلاتها في بيتها أفضلُ، وأقرَّهُ في "النهر"[٢]، ومقتضى التعليلِ أنَّه لو كان بيتُها لصيقَ جدارِ المسجد بلا مانعٍ من صحَّةِ الاقتداء تكونُ أفضلَ لها أيضاً.

[٦٨٣٦] (قولُهُ: مَن صلَحَ لغيرِها) أي: لإمامةِ غيرِ الجمعة، فهو على تقديرِ مضافٍ، والمرادُ الإمامةُ للرجال، فخرَجَ الصبيُّ لأنَّه مسلوبُ الأهليَّةِ، والمرأةُ لأنَّها لا تصلُحُ إماماً للرجال.

[٦٨٣٧] (قولُهُ: وتنعقدُ بهم) أشار به إلى خلاف "الشافعيِّ" رحمه الله، حيث قال بصحَّةِ إمامتهم وعدمِ الاعتداد بهم في العدد الذي تنعقدُ بهم الجمعةُ، وذلك لأنَّهم لَمَّا صَلَحُوا للإمامة فلأنْ يصلحوا للاقتداء أَولى، "عناية"[٣].

[٦٨٣٨] (قولُهُ: وحَرُمَ إلخ) عدَلَ عن قول "القدوريِّ"[٤] و"الكنز"[٥]: ((وكره))؛ لقولِ "ابن الهمام"[٦]: ((لا بدَّ من كون المراد حَرُمَ؛ لأنَّه ترَكَ الفرضَ القطعيَّ باتِّفاقهم الذي هو آكدُ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٤.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١١٢.

(٥) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٧١.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٣ بتصرف.

لِمَن لا عذرَ له صلاةُ الظهر قبلَها) أمَّا بعدَها فلا يكـرهُ، "غايـة" (في يومِهـا بمصـرٍ) لكونِهِ سبباً لتفويتِ الجمعة،.....

من الظهر، غيرَ أنَّ الظهر تقعُ صحيحةً وإنْ كان مأموراً بالإعراض عنها))، وأجاب في "البحـر"[1]: ((بأنَّ الحرام هو تركُ السعيِ المفوِّتِ لها، أمَّا صلاةُ الظهر قبلهـا فغيرُ مفوِّتـةٍ للجمعـة حتَّـى تكـونَ حراماً، فإنَّ سعيَهُ بعدها للجمعة فرضٌ كما صرَّحُوا به، وإنما تكرهُ الظهر قبلها لأنَّها قد تكونُ سبباً للتفويت باعتماده عليها، وهم إنما حكموا بالكراهة على صلاة الظهـر لا علـى تـرك الجمعـة)) اهـ ملخَّصاً، واستحسَنَهُ في "النهر"[2].

[٦٨٣٩] (قولُهُ: لِمَن لا عذرَ له) أمَّا المعذورُ فيُستحَبُّ له تأخيرُها إلى فراغ الإمام كما يأتي[3].

[٦٨٤٠] (قولُهُ: فلا يكرهُ) بل هو فرضٌ عليـه لفـواتِ الجمعـة، قـال في "البحـر"[4]: ((فنفـسُ الصلاة غيرُ مكروهةٍ، وتفويتُ الجمعة حرامٌ، وهو مؤيِّدٌ لِما قلنا)) اهـ.

يعني: أنَّ الكراهة ليست لذاتِ الصلاة بل لخارجٍ عنها، وهـو كونُهـا سببـاً لتفويـتِ الجمعـة بدليل أنَّه لو صلاَّها بعد فوت الجمعة لم يكره فعلُها بعدها بل يجبُ، وقد يقـال: مـرادُ الغايـة عـدمُ الكراهة عند الاشتباهِ في صحَّةِ الجمعة، فيكونُ المرادُ فعلَها بعد صلاته للجمعة لا بعد فوتها، تأمَّل.

[٦٨٤١] (قولُهُ: في يومِها) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من ((الظهرِ))، أي: الظهـرِ الواقـعِ في يومهـا احترازاً عن ظهرٍ سابقٍ على يومها، فإنَّه لو قضاه قبلها لم يكره، بل يجبُ على ذي ترتيبٍ، فافهم.

[٦٨٤٢] (قولُهُ: بمصرٍ) أمَّا لو كان في قريةٍ فلا يكرهُ لعدم صحَّةِ الجمعة فيها.

[٦٨٤٣] (قولُهُ: لكونِهِ سبباً) قد علمتَ ما فيه من بحثِ "صاحب البحر"[5]، "ح"[6].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/أ.

(٣) صـ٦٩ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

وهو حرامٌ (فإنْ فعَلَ ثمَّ) نَدِمَ و(سَعَى) عبَّرَ به اتِّباعاً للآية، ولو كان في المسجد لم يَبطُلْ إلاَّ بالشُّروع، قيَّدَ بقوله: (إليها) لأنَّه لو خرَجَ لحاجةٍ، أو مع فراغِ الإمام،

[٦٨٤٤] (قولُهُ: وهو) أي: التفويتُ.

[٦٨٤٥] (قولُهُ: اتِّباعاً للآية) أي: لأنَّ السعيَ مُقتَضٍ للهرولة مع أنَّ المطلوب المشيُ إليها بالسكينة والوقار. اهـ "ح"[١]. وكأنَّه اختير التعبيرُ به في الآية للحثِّ على الذهاب إليها، والله أعلم. والأَولى أنْ يقولَ: عبَّرَ به لأنَّه لو كان في المسجد إلخ كما فعَلَ في "البحر"[٢] و"النهر"[٣]، أو يقولَ: ولأنَّه بالعطف على ((اتِّباعاً)).

[٦٨٤٦] (قولُهُ: لم يَبطُلْ إلاَّ بالشُّروع) ينبغي تقييدُهُ بما إذا كان صلَّى في مجلسه، أمَّا لو قام منه وسعى إلى مكانٍ آخرَ على عَزْمِ صلاةِ الجمعة مع الإمام يبطُلُ بمجرَّدِ سعيه، تأمَّل.

[٦٨٤٧] (قولُهُ: لأنَّه لو خرَجَ لحاجةٍ إلخ) ولو شرَّكَ فيها فالعبرةُ للأغلب كما يُفادُ من "البحر"[٤]، "ط"[٥]. وفيه أنَّ ما ذكَرَهُ في "البحر" بالنظر إلى الثواب، وهل يتأتَّى ذلك هنا؟ محلُّ تأمُّلٍ، والظاهرُ الاكتفاء بذلك ولو كان الأغلبُ الحاجةَ لتحقُّقِ السعيِ إليها وإنْ كان لا ثوابَ له، تأمَّل.

[٦٨٤٨] (قولُهُ: أو مع فراغِ الإمامِ) ومثلُهُ بالأَولى ما في "الفتح"[٦]: ((لو كان بعد فراغِهِ منها))؛ لأنَّه في الصورتين لا يكونُ سعيُهُ إليها، ولكنَّ هذا مُسلَّمٌ لو كان عالِماً بذلك، وإلاَّ فلا، فالمناسبُ إخراجُ هذه المسائلِ بقوله بعده[٧]: ((والإمامُ فيها))، تأمَّل. ١/٥٤٨

(قولُهُ: ينبغي تقييدُهُ بما إذا كان صلَّى في مجلسه إلخ) مقتضى جعلِهم المسجدَ كمكانٍ واحدٍ أنَّه لا اعتبار لسعيه من بقعةٍ إلى أخرى فيه؛ لأنَّه في مكانٍ واحدٍ حكماً.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٥/٢.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٦/٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٦/١.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٥/٢.

(٧) صـ٦٥ـ "در".

أو لم يُقِمْها أصلاً لم تَبطُلْ في الأصحِّ، فالبطلانُ به مقيَّدٌ بإمكانِ إدراكِها (بأن انفصَلَ عن) بابِ (دارِهِ) والإمامُ فيها، ولو لم يُدرِكْها لبُعْدِ المسافة فالأصحُّ أنَّه لا يبطُلُ، "سراج" .....

[٦٨٤٩] (قولُهُ: أو لم يُقِمْها أصلاً) أي: لعذرٍ أو غيره، وكذا لو توجَّهَ إليها والإمامُ والناسُ فيها، إلاَّ أنَّهم خرجوا منها قبل إتمامها لنائبةٍ فالصحيحُ أنَّه لا يَبطُلُ ظهرُهُ، "بحر"[١] عن "السِّراج"[٢].

[٦٨٥٠] (قولُهُ: فالبطلانُ به) أي: بطلانُ الظهر بالسعيِ إلى الجمعة.

[٦٨٥١] (قولُهُ: مقيَّدٌ بإمكانِ إدراكها) كذا في "البحر"[٣]، وأيَّدَهُ في "النهر"[٤] بما يأتي[٥] عن "السِّراج"، وهو غيرُ صحيحٍ كما تعرفُهُ.

[٦٨٥٢] (قولُهُ: فالأصحُّ أنَّه لا يبطُلُ، "سِراج"[٦]) تَبِعَ في هذا "صاحبَ النهر"[٧]، والصوابُ إسقاطُ ((لا))، قال في "البحر"[٨]: ((وأطلَقَ ـ أي: في البطلانِ ـ فشَمِلَ ما إذا لم يُدرِكها لبُعدِ المسافة مع كون الإمام فيها وقتَ الخروج، أو لم يكن شرَعَ، وهو قولُ البلخيِّين، قال في "السِّراج"[٩]: وهو الصحيحُ؛ لأنَّه توجَّهَ إليها وهي لم تَفُتْ بعدُ، حتَّى لو كان بيتُهُ قريباً من المسجد وسَمِعَ الجماعةَ في الركعة الثانية، فتوجَّهَ بعدَما صلَّى الظهر في منزله بطَلَ الظهرُ على الأصحِّ أيضاً لِما ذكرنا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/ب.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٦/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٩) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٦/أ.

(بطَلَ) ظهرُهُ، لا أصلُ الصلاة، ولا ظهرُ مَن اقتَدَى بـه ولـم يَسْـعَ (أدرَكَهـا أوْ لا) بلا فرقٍ بين معذورٍ وغيره.....

قلت: ومثلُهُ في شروح "الهداية" كـ"النهاية" و"الكفاية"[1] و"المعراج" و"الفتح"[2].

[٦٨٥٣] (قولُهُ: بطَلَ ظهرُهُ) أي: وصفُ الفرضيَّةِ، وصار نفلاً بنـاءً على أنَّ بطـلان الوصـفِ لا يُوجِبُ بطلانَ الأصل عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ".

[٦٨٥٤] (قولُهُ: ولا ظهرُ مَن اقتدى به إلخ) لأنَّ بطلانَهُ في حقِّ الإمام بعد الفـراغ، فـلا يضـرُّ المأمومَ، "بحر"[3] عن "المحيط". أي: فلا يقالُ: الأصلُ أنَّ صلاة المأموم تفسُدُ بفساد صـلاة الإمـام؛ لأنَّه بعد الفراغ من الصلاة لم يبقَ مأموماً، وله نظائرُ قدَّمناها[4] في باب الإمامة، منهـا مـا لـو ارتَـدَّ الإمامُ ـ والعياذُ بالله تعالى ـ ثمَّ أسلَمَ في الوقت يلزمُهُ الإعادةُ دون القوم، ومنهـا مـا لـو سلَّمَ القـومُ قبل الإمام بعد قعوده قدْرَ التشـهُّدِ، ثـمَّ عـرَضَ لـه واحـدةٌ مـن المسـائلِ الاثنـي عشـريَّةَ، أو سـجَدَ هو للسهو ولم يسجدوا معه، ثمَّ عرَضَ له ذلك تبطُلُ صلاته وحدَهُ، فافهم.

[٦٨٥٥] (قولُهُ: أدرَكَها أوْ لا) أي: ولو كان عدمُ إدراكه لها لبُعْدِ المسـافة؛ لِمـا علمـتَ مـن أنَّ التقييد بإمكانِ إدراكها خلافُ الصحيح، فافهم. ثمَّ إذا لم يُدرِكهـا أو بـدا لـه الرجـوعُ فرجَـعَ لَزِمَهُ إعادةُ الظهر كما في "شرح المنية"[5].

[٦٨٥٦] (قولُهُ: بلا فرقٍ بين معذورٍ وغيرِهِ) قال في "الجوهرة"[6]: ((والعبدُ والمريضُ والمسـافرُ وغيرُهم سواءٌ في الانتقاض بالسعي)) اهـ.

---

(١) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٤ (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٤.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٦ باختصار.

(٤) المقولة [٤٩٥٧] قوله: ((أو فاقد شرط)).

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٣ـ.

(٦) "الجوهرة النيِّرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٠٩.

على المذهب.

(وكُرِهَ) تحريماً (لمعذورٍ ومسجونٍ).....

وعزاه في "البحر"[١] إلى "غاية البيان" و"السِّراج"[٢]، ثمَّ استشكَلَهُ: ((بأنَّ المعذور ليس بمأمورٍ بالسعي إليها مطلقاً، فينبغي أنْ لا يَبطُلَ ظهرُهُ بالسعي ولا بالشروع في الجمعة؛ لأنَّ الفرضَ سقَطَ عنه ولم يكن مأموراً بنقضِهِ، فتكونُ الجمعة نفلاً كما قال به "زفرُ" و"الشافعيُّ"))، قال: ((وظاهرُ ما في "المحيط" أنَّ ظهره إنما يبطُلُ بحضوره الجمعةَ لا بمجرَّدِ سعيِهِ كما في غير المعذور، وهو أخفُّ إشكالاً)) اهـ.

قلت: ويجابُ عنه بما في "الزيلعيِّ"[٣] و"الفتح"[٤]: ((أنَّه إنما رُخِّصَ له تركُها للعذر، وبالالتزامِ التحَقَ بالصحيح)).

[٦٨٥٧] (قولُهُ: على المذهبِ) عبارةُ "شرح المنية"[٥]: ((هو الصحيحُ من المذهب))، ثمَّ قال: ((خلافاً لـ"زفر"، هو يقول: إنَّ فرضه الظهرُ، وقد أدَّاهُ في وقته، فلا يبطُلُ بغيره، ولنا أنَّ المعذور إنما فارَقَ غيرَهُ في الترخُّصِ بترك السَّعي، فإذا لم يترخَّص التحَقَ بغيره)) اهـ.

[٦٨٥٨] (قولُهُ: لمعذورٍ) وكذا غيرُهُ بالأَولى، "نهر"[٦].

[٦٨٥٩] (قولُهُ: ومسجونٍ) صرَّحَ به كـ"الكنز"[٧] وغيره مع دخولِهِ في المعذور لردِّ ما قيل:

(قولُهُ: صرَّحَ به كـ"الكنز" وغيره إلخ) عبارةُ "البحر": ((صرَّحَ بالمسجون مع دخوله في المعذور للاختلاف في أهل السجن، فإنَّ في "السِّراج" أنَّ المسجونين إنْ كانوا ظَلَمةً قدروا على إرضاء الخصوم، وإن كانوا مظلومين أمكَنَهم الاستغاثةُ وكان عليهم حضورُ الجمعة)) اهـ. وهي أحسنُ من كلامه.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٥-١٦٦ بتصرف.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق ٣١٥/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٢٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٤.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٣ـ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق ٨٦/ب بتصرف.

(٧) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٧٢.

ومسافرٍ (أداءُ ظهرٍ بجماعةٍ في مصر) قبل الجمعة وبعدها لتقليلِ الجماعة وصورةِ المعارضة، وأفاد أنَّ المساجد تُغلَقُ يومَ الجمعة.....

إنَّها تلزمُهُ؛ لأنَّه إنْ كان ظالماً قدَرَ على إرضاءِ خصمه، وإلاَّ أمكَنَهُ الاستغاثةُ اهـ.

قال "الخيرُ الرمليُّ": ((وفي زماننا لا مغيثَ للمظلوم، والغلبةُ للظالمين، فمَن عارَضَهم بحقٍّ أهلكوه)).

[٦٨٦٠] (قولُهُ: تحريماً)[١] ذكَرَ في "البحر"[٢]: ((أنَّه ظاهرُ كلامهم)).

قلت: بل صرَّحَ به "القُهُستانيُّ"[٣].

[٦٨٦١] (قولُهُ: أداءُ ظهرٍ بجماعةٍ) مفهومُهُ أنَّ القضاء بالجماعة غيرُ مكروهٍ، وفي "البحر"[٤]: ((وقيَّدَ بالظهر لأنَّ في غيرها لا بأس أنْ يصلُّوا جماعةً)) اهـ.

[٦٨٦٢] (قولُهُ: في مصرٍ) بخلاف القرى؛ لأنَّه لا جمعةَ عليهم، فكان هذا اليومُ في حقِّهم كغيرِهِ من الأيَّام، "شرح المنية"[٥]. وفي "المعراج" عن "المجتبى": ((مَن لا تجبُ عليهم الجمعةُ لبُعْدِ الموضع صلَّوا الظهرَ بجماعةٍ)).

[٦٨٦٣] (قولُهُ: لتقليلِ الجماعةِ) لأنَّ المعذور قد يَقتدي به غيرُهُ فيؤدِّي إلى تركها، "بحر"[٦]. وكذا إذا عَلِمَ أنَّه يصلِّي بعدها بجماعةٍ ربما يترُكُها ليصلِّيَ معه، فافهم.

[٦٨٦٤] (قولُهُ: وصورةِ المعارضةِ) لأنَّ شعار المسلمين في هذا اليوم صلاةُ الجمعة، وقصدُ المعارضةِ لهم يؤدِّي إلى أمرٍ عظيم، فكان في صورتِها كراهةُ التحريم، "رحمتي".

[٦٨٦٥] (قولُهُ: تُغلَقُ) لئلاَّ تجتمعَ فيها جماعةٌ، "بحر"[٧] عن "السِّراج"[٨].

---

(١) حقُّ هذه المقولةِ التقديمُ على المقولتين السابقتَين وَفْقَ سِياقِ "الدرّ".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٦.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٦.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٤ـ بتصرف يسير.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٦.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٦.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٧/أ.

إلاَّ الجامعَ (وكذا أهلُ مصرٍ فاتَتْهم الجمعةُ) فإنَّهم يصلُّون الظهرَ بغير أذانٍ ولا إقامةٍ ولا جماعةٍ، ويُستحَبُّ للمريض تأخيرُها إلى فراغ الإمام، وكُرِهَ إنْ لم يُؤخِّرْ، هو الصحيحُ.....

[٦٨٦٦] (قولُهُ: إلاَّ الجامعَ) أي: الذي تُقامُ فيه الجمعةُ، فإنَّ فتحه في وقتِ الظهر ضروريٌّ، والظاهرُ أنَّه يُغلَقُ أيضاً بعد إقامةِ الجمعة لئلاَّ يجتمعَ فيه أحدٌ بعدها، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ العادةَ الجاريةَ هي اجتماعُ الناس في أوَّلِ الوقت، فيُغلَقُ ما سواه مما لا تقامُ فيه الجمعةُ ليضطرُّوا إلى المجيءِ إليه، وعلى هذا فيُغلَقُ غيرُهُ إلى الفراغ منها، لكنْ لا داعيَ إلى فتحه بعدها، فيبقى مغلوقاً إلى وقتِ العصر، ثمَّ كلُّ هذا مبالغةٌ في المنعِ عن صلاةِ غيرِ الجمعة وإظهارٌ لتأكُّدِها.

[٦٨٦٧] (قولُهُ: وكذا أهلُ مصرٍ إلخ) الظاهرُ أنَّ الكراهة هنا تنزيهيَّةٌ لعدمِ التقليلِ والمعارضةِ المذكورَين، ويؤيِّدُهُ ما في "القُهُستانيِّ"[١] عن "المضمرات": ((يصلُّون وُحداناً استحباباً)).

[٦٨٦٨] (قولُهُ: بغيرِ أذانٍ ولا إقامةٍ) قال في "الولوالجيَّة"[٢]: ((ولا يُصلِّي يومَ الجمعة جماعةٌ بمصرٍ، ولا يُؤذِّنُ ولا يقيم في سجنٍ وغيرِهِ لصلاةِ الظهر[٣])) اهـ. ٥٤٩/١

قال في "النهر"[٤]: ((وهذا أَولى مما في "السِّراج"[٥] معزيًّا إلى "جمعِ التفاريق": من أنَّ الأذان والإقامة غيرُ مكروهين)).

[٦٨٦٩] (قولُهُ: ويُستحَبُّ للمريضِ) عبارةُ "القُهُستانيِّ"[٦]: ((المعذور))، وهي أعمُّ.

[٦٨٧٠] (قولُهُ: وكره) ظاهرُ قوله: ((يُستحَبُّ)) أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ، "نهر"[٧].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٣/١.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة ق٢٠/ب.

(٣) الذي في "النهر" نقلاً عن "الولوالجيّة": ((لصلاة الجمعة)) وهو خطأ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/ب بتصرف.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٧/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٣/١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٦/ب بتصرف.

(ومَن أدرَكَها في تشهُّدٍ أو سجودِ سهوٍ[١]) على القول به فيها (يُتِمُّها جمعةً) خلافاً لـ"محمَّدٍ" (كما) يُتِمُّ (في العيد) اتِّفاقاً كما في عيد "الفتح"[٢]،.....

وعليه فما في "شرح الدرر" للشيخ "إسماعيل"[٣] عن "المحيط"[٤] من عدمِ الكراهة اتِّفاقاً محمولٌ على نفيِ التحريميَّة.

[٦٨٧١] (قولُهُ: ومَن أدرَكَها) أي: الجمعةَ.

[٦٨٧٢] (قولُهُ: أو سجودِ سهوٍ) ولو في تشهُّدِهِ، "ط"[٥].

[٦٨٧٣] (قولُهُ: على القولِ به فيها) أي: على القولِ بفعله في الجمعة، والمختارُ عند المتأخِّرين أنْ لا يسجدَ للسهو في الجمعة والعيدين لتوهُّمِ الزيادة من الجهَّال، كذا في "السِّراج"[٦] وغيره، "بحر"[٧]. وليس المرادُ عدمَ جوازه، بل الأَولى تركُهُ كيلا يقعَ الناس في فتنةٍ، "أبو السُّعود"[٨] عن "العزميَّة"، ومثلُهُ في "الإيضاح" لـ"ابن كمال".

[٦٨٧٤] (قولُهُ: يُتِمُّها جمعةً) وهو مخيَّرٌ في القراءةِ: إنْ شاء جهَرَ، وإنْ شاء خافَتَ، "بحر"[٩].

[٦٨٧٥] (قولُهُ: خلافاً لـ"محمَّدٍ") حيث قال: إنْ أدرَكَ معه ركوعَ الركعةِ الثانيةِ بنى عليها

---

(١) في "و" زيادة: ((أو تشهده)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ ٢/٤٦.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٤٧٠/ب . والذي نقله في "الإحكام" عن "المحيط" الحكم بعدم الكراهة فقط دون قوله: ((اتفاقاً))، وأما الاتفاق على عدم الكراهة فقد نقله صاحب "الإحكام" عن "البحر".

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ١/ق١٠٥/أ والذي في "المحيط" الحكم بعدم الكراهة دون قوله: ((اتفاقاً)) انظر التعليق السابق.

(٥) هذا التفصيل المنقول عن "ط" هو في نسخة "الدر" التي على هامش "ط" لا في صلب الحاشية، فليتنبه. انظر "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٦.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٧/ب بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٧.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣١٩.

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٧ نقلاً عن "السراج الوهاج".

لكنْ في "السِّراج": ((أنَّه عند "محمَّدٍ" لم يَصِرْ مُدرِكاً له)) (وينوي جمعةً لا ظُهراً) اتِّفاقاً، فلو نَوَى الظهرَ لم يصحَّ اقتداؤه، ثمَّ الظاهرُ أنَّه لا فرقَ بين المسافر وغيره، "نهر"[1] بحثاً.

الجمعةَ، وإنْ أدرَكَ فيما بعد ذلك بنى عليها الظهرَ؛ لأنَّه جمعةٌ من وجهٍ وظهرٌ من وجهٍ لفواتِ بعضِ الشرائط في حقِّه، فيصلِّي أربعاً اعتباراً للظهر، ويقعدُ لا محالةَ على رأس الركعتين اعتباراً للجمعة، ويقرأ في الأخريين لاحتمالِ النفليَّةِ، ولهما أنَّه مُدرِكٌ للجمعة في هذه الحالةِ، حتَّى تشترطُ له نيَّةُ الجمعة وهي ركعتان، ولا وجهَ لِما ذكَرَ؛ لأنَّهما مختلفان لا يُبنَى أحدُهما على تحريمةِ الآخر، كذا في "الهداية"[2].

[٦٨٧٦] (قولُهُ: لكنْ في "السِّراج"[3] إلخ) أقولُ: ما في "السِّراج" ذكَرَهُ في عيد "الظهيريَّةِ"[4] عن بعضِ المشايخ، ثمَّ ذكَرَ عن بعضهم: ((أنَّه يصيرُ مُدرِكاً بلا[5] خلافٍ))، وقال: ((وهو الصحيحُ)).

[٦٨٧٧] (قولُهُ: اتِّفاقاً) لِما علمتَ أنَّها عند "محمَّدٍ" ليستْ ظهراً من كلِّ وجهٍ.

[٦٨٧٨] (قولُهُ: ثمَّ الظاهرُ إلخ) ذكَرَ في "الظهيريَّة"[6] معزيًّا إلى "الملتقى": ((مسافرٌ أدرَكَ

(قولُهُ: لأنَّه جمعةٌ من وجهٍ) أمَّا كونُهُ جمعةً من وجهٍ فباعتبار ما وُجِدَ من شرائطها فيما أدرَكَ من التحريمة والجماعة والإمام، وأمَّا كونُهُ ظهراً من وجهٍ فباعتبار ما عُدِمَ من الشرائط فيما يقضي كالجماعة والإمام، لكن مقتضى هذا أنَّه إذا أدرَكَ ركعةً يُتِمُّها ظهراً عند "محمَّدٍ" مع أنَّه لا يقول بذلك، ووجودُ الشرائط في حقِّ الإمام يجعلُ وجوداً في حقِّ المسبوق كما يُجعَلُ في حقِّ القراءة وهي ركنٌ، فهنا أَولى، وعلى أنَّ مسألة العيد اتِّفاقيَّةٌ يُنظَرُ الفرقُ على قول "محمَّدٍ" بين الجمعة والعيد، ولعلَّه كراهةُ النافلة بعده لا بعدها.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٤.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٧/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثاني في صلاة العيد ق٣٩/أ.

(٥) ((لا)) ليست في نسخة "الظهيرية" التي بين أيدينا، والسياق يقتضيها، والله تعالى أعلم.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق٣٨/أ.

(إذا خرَجَ الإمامُ) من الحجرةِ إنْ كان، وإلاَّ فقيامُهُ للصعود، "شرح المجمع".....

الإمامَ يومَ الجمعة في التشهُّدِ يصلِّي أربعاً بالتكبير الذي دخَلَ فيه)) اهـ.

قال في "البحر"[1]: ((وهو مخصِّصٌ لِما في المتون مُقتَضٍ لحمِلِها على ما إذا كانت الجمعةُ واجبةً على المسبوق، أمَّا إذا لم تكن واجبةً فإنَّه يُتِمُّ ظهراً)) اهـ.

وأجابَ في "النهر"[2]: ((بأنَّ الظاهر أنَّ هذا مُخرَّجٌ على قولِ "محمَّدٍ"، غايةُ الأمر أنَّ "صاحب الملتقى" جزَمَ به لاختيارِهِ إيَّاه، والمسافرُ مثالٌ لا قيدٌ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[3] عن "الهداية": ((من أنَّه لا وجهَ عندهما لبناءِ الظهر على الجمعة؛ لأنَّهما مختلفان، على أنَّ المسافر لَمَّا التزَمَ الجمعةَ صارت واجبةً عليه، ولذا صحَّتْ إمامتُهُ فيها، وأيضاً المسافرُ إذا صلَّى الظهرَ قبلها ثمَّ سعى إليها بطَلَ ظهرُهُ وإنْ لم يُدرِكها، فكيف إذا أدرَكَها لا يصلِّيها بل يصلِّيها[4] ظهراً والظهرُ لا يُبطِلُ الظهرَ؟!))، فالظاهرُ ما في "النهر"، ووجهُ تخصيصِ المسافر بالذكر دفعُ توهُّمِ أنَّه يصلِّيها ظهراً مقصورةً على قول "محمَّدٍ"؛ لأنَّ فرضَ إمامه ركعتان، فنبَّهَ على أنَّه يُتِمُّها أربعاً عنده؛ لأنَّ جمعة إمامه قائمةٌ مقامَ الظهر، والله أعلم.

[٦٨٧٩] (قولُهُ: إنْ كان) ذكَّرَهُ باعتبارِ المكان، "ط"[5].

[مطلبٌ: قولُ الصحابيِّ حجَّةٌ يجبُ تقليدُهُ عندنا]

[٦٨٨٠] (قولُهُ: إذا خرَجَ الإمامُ إلخ)[6] هذا لفظُ حديثٍ ذكَرَهُ في "الهداية"[7] مرفوعاً، لكنْ في "الفتح"[8]: ((أنَّ رفعه غريبٌ، والمعروفُ كونُهُ من كلام "الزهريِّ"، وأخرَجَ "ابن أبي شيبةَ"

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٧/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ.

(٣) المقولة [٦٨٧٥] قوله: ((خلافاً لمحمد)).

(٤) ((بل يصليها)) ساقط من "آ".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٧/١.

(٦) حَقُّ هذه المقولةِ التقديمُ على المقولة التي قبلها وَفْقَ سِياقِ "الدّر".

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٨٥/١.

(٨) الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٧/٢.

(فلا صلاةَ ولا كلامَ.....

في "مصنَّفِهِ"[١] عن "عليٍّ" و"ابن عبَّاسٍ" و"ابن عمرَ" رضي الله تعالى عنهم:((كانوا يكرهون الصلاةَ والكلامَ بعد خروج الإمام))، والحاصلُ أنَّ قول الصحابيِّ حجَّةٌ يجبُ تقليده عندنا إذا لم يَنفِهِ شيءٌ آخرُ من السنَّة))اهـ.

[٦٨٨١] (قولُهُ: فلا صلاةَ) شَمِلَ السنَّةَ وتحيَّةَ المسجد، "بحر"[٢]. قال محشِّيه "الرمليُّ": ((أي: فلا صلاةَ جائزةٌ))، وتقدَّمَ في شرح قوله: ((ومنَعَ عن الصلاةِ وسجدةِ التلاوة إلخ))أنَّ صلاة النفل صحيحةٌ مكروهةٌ، حتَّى يجبُ قضاؤه إذا قطَعَهُ، ويجبُ قطعُهُ وقضاؤه في غيرِ وقتٍ مكروهٍ في ظاهرِ الرواية، ولو أتَمَّهُ خرَجَ عن عهدةِ ما لَزِمَهُ بالشروع، فالمرادُ الحرمةُ لا عدم الانعقاد.

[٦٨٨٢] (قولُهُ: ولا كلامَ) أي: من جنسِ كلام الناس، أمَّا التسبيحُ ونحوُهُ فلا يكره، وهو الأصحُّ كما في "النهاية" و"العناية"[٣]، وذكَرَ "الزيلعيُّ"[٤]: ((أنَّ الأحوط الإنصاتُ))، ومحلُّ الخلاف قبل الشروع، أمَّا بعده فالكلامُ مكروهٌ تحريماً بأقسامه كما في "البدائع"[٥]، "بحر"[٦] و"نهر"[٧]. وقال "البقَّاليُّ" في "مختصره"[٨]: ((وإذا شرَعَ في الدعاء لا يجوزُ للقوم رفعُ اليدين ولا تأمينٌ باللسان جهراً، فإنْ فعلوا ذلك أثموا، وقيل: أساؤوا ولا إثمَ عليهم، والصحيحُ هو الأوَّلُ، وعليه الفتوى، وكذلك إذا ذُكِرَ النبيُّ ﷺ لا يجوزُ أنْ يصلُّوا عليه بالجهرِ بل بالقلب، وعليه الفتوى))، "رملي".

---

(١) ابن أبي شيبة ٢/٢٠ كتاب الجمعة ـ باب من يقول: إذا خطب الإمام فلا تصلِّ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٧.

(٣) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٧ (هامش "فتح القدير").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٢٢٣.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان شرائط الجمعة ١/٢٦٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٨.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ بتصرف.

(٨) لعله المسمى"جمع التفاريق"، وتقدمت ترجمته ١/٦٥٣.

إلى تمامِها) وإنْ كان فيها ذكرُ الظَّلَمةِ في الأصحِّ (خلا قضاءِ فائتةٍ لم يَسقُطِ الترتيب بينها وبين الوقتيَّة) فإنَّها لا تكرهُ، "سراج"[1] وغيره، لضرورةِ صحَّةِ الجمعة، وإلاَّ لا، ولو خرَجَ وهو في السنَّةِ أو بعدَ قيامه لثالثةِ النفل يُتِمُّ في الأصحِّ،

[٦٨٨٣] (قولُهُ: إلى تمامِها) أي: الخطبةِ، لكنْ قال في "الدرر"[2]: ((لم يَقُلْ: إلى تمامِ الخطبة كما قال في "الهداية"[3] لِما صرَّحَ به في "المحيط" و"غاية البيان": أنَّهما يكرهان من حينِ يخرُجُ الإمامُ إلى أنْ يفرغَ من الصلاة)).

[٦٨٨٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: يجوزُ الكلام حالَ ذكرهم، "ط"[4].

[٦٨٨٥] (قولُهُ: فإنَّها لا تكرهُ) بل يجبُ فعلُها.

[٦٨٨٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ سقَطَ الترتيبُ تكرهُ.

[٦٨٨٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) عزاه في "البحر"[5] إلى "الولوالجيَّة"[6] و"المبتغى"، ولم يَذكُرْ مسألةَ النفل، وفي "الشرنبلاليَّة"[7] عن "الصغرى": ((وعليه الفتوى))، قال في "البحر"[8]: ((وما في "الفتح"[9]: من أنَّه لو خرَجَ وهو في السنَّةِ يَقطَعُ على رأس ركعتين ضعيفٌ، وعزاه

(قولُهُ: أي: الخطبةِ) كذا فسَّرَهُ في "المنح".

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٨/أ.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤٠.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٥.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٧.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٧.

(٦) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة ق٢٠/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٧.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٧.

ويُخفِّفُ القراءةَ.

(وكلُّ ما حَرُمَ في الصلاة حَرُمَ فيها) أي: في الخطبةِ، "خلاصة"[١] وغيرها. فيحرُمُ أكلٌ وشربٌ وكلامٌ ولو تسبيحاً أو ردَّ سلامٍ أو أمراً بمعروفٍ،.....

"قاضي خان"[٢] إلى "النوادر"))اهـ.

قلت: وقدَّمنا[٣] في بابِ إدراكِ الفريضة ترجيحَ ما في "الفتح" أيضاً، وأنَّ هذا كلَّهُ حيث لم يَقُمْ إلى الثالثة، وإلاَّ فإنْ قيَّدَها بسجدةٍ أتَمَّ، وإلاَّ فقيل: يُتِمُّ، وقيل: يقعدُ ويُسلِّمُ، ٥٥٠/١
قال في "الخانيَّة"[٤]: ((وهذا أشبهُ))، لكنْ رجَّحَ في "شرح المنية"[٥] الأوَّلَ، وتمامُهُ هناك[٦]، فراجعه.

[٦٨٨٨] (قولُهُ: ويُخفِّفُ القراءةَ) بأنْ يقتصرَ على الواجب، "ط"[٧].

[٦٨٨٩] (قولُهُ: ولو تسبيحاً) أي: ولو كان الكلامُ تسبيحاً، وفي ذكرِهِ في ضمنِ التفريع على ما في المتن نظرٌ؛ لأنَّه لا يحرُمُ في الصلاة، تأمَّل.

[٦٨٩٠] (قولُهُ: أو أمراً بمعروفٍ) إلاَّ إذا كان من الخطيب كما قدَّمَهُ "الشارح"[٨].

(قولُهُ: وفي ذكرِهِ في ضمنِ التَّفريع على ما في المتن نظرٌ إلخ) قد يقال: إنَّه يحرُمُ في الصلاة في الجملة، بأنْ سبَّحَ في محلِّ القراءة.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق ٥١/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٧٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٥٩٦١] قوله: ((خلافاً لما رجحه الكمال)).

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب الأذان ٧٥/١ لكنه لم يصرح بأنه الأشبه (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح المنية الكبير": شروط الصلاة ـ الخامس الوقت صـ٢٢٣ـ.

(٦) المقولة [٥٩٦١] قوله: ((خلافاً لما رجحه الكمال)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٧/١.

(٨) صـ٤٣ـ "در".

بل يجبُ عليه أنْ يَستمِعَ ويسكتَ[١] (بلا فرقٍ بين قريبٍ وبعيدٍ) في الأصحِّ، "محيط". ولا يَرِدُ تحذيرُ.....

[٦٨٩١] (قولُهُ: بل يجبُ عليه أنْ يستمعَ) ظاهرُهُ أنَّه يكره الاشتغالُ بما يُفوِّتُ السماعَ وإنْ لم يكن كلاماً، وبه صرَّحَ "القُهُستانيُّ"[٢] حيث قال: ((إذ الاستماعُ فرضٌ كما في "المحيط"[٣]، أو واجبٌ كما في صلاة "المسعوديَّة"، أو سنَّةٌ، وفيه إشعارٌ بأنَّ النوم عند الخطبة مكروهٌ إلاَّ إذا غلَبَ عليه كما في "الزاهديِّ"))اهـ "ط"[٤].

قال في "الحلبة"[٥]: ((قلت: وعن النبيِّ ﷺ قال:((إذا نَعِسَ أحدُكم يوم الجمعة فليتحوَّلْ من مجلسه)) أخرَجَهُ "الترمذيُّ"[٦] وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ)).

[٦٨٩٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا بأس بالكلام إذا بَعُدَ، "ح"[٧] عن "القُهُستانيِّ"[٨].

[٦٨٩٣] (قولُهُ: ولا يَرِدُ) أي: على قوله: ((ولا كلامَ)).

---

(١) في "د" زيادة ((وفي "شرح الزاهدي": ولا بأس بجلوسه في المسجد محتبياً؛ وهو أن ينصب ركبتيه، ويجمع يديه عند ساقيه؛ لأنَّه منتظر للصلاة فيقعد كيف شاء. قلت: أخرج أبو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه ((أن النبيﷺ نهى عن الحِبوة يوم الجمعة والإمام يخطب))، لكن أخرج أبو داود أيضاً عن يعلى بن شداد قال: ((شهدت مع معاوية بيت المقدس، فجمع بنا، فإذا جلَّ مَنْ في المسجد أصحابُ النبي ﷺ، فرأيتهم محتبين والإمام يخطب)) وتمامه في "الحلبة")).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٥.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق١٠٤/أ.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٧.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق٢٧٩/أ.

(٦)أخرجه الترمذي(٥٢٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن نعس يوم الجمعة أنه يتحول من مجلسه، وقال: هذا حديث حسن صحيح. وأخرجه أيضاً: أحمد في "المسند" ٢/٢٢-٣٢، وأبو داود(١١٩) كتاب الصلاة ـ باب الرجل ينعس والإمام يخطب، والبغوي في "شرح السنة"(١٠٨٧)، وابن خزيمة في "صحيحه"(١٨١٩) كتاب الجمعة ـ باب استحباب تحول الناعس يوم الجمعة عن موضعه إلى غيره، والحاكم ١/٢٩١ كتاب الجمعة، وقال: هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٢٣٧ كتاب الجمعة ـ باب النعاس في المسجد يوم الجمعة، وابن حبان في "صحيحه" (٢٧٩٢) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، وفي الباب: عن سمرة بن جندبﷺ.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/ق١٠٩/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٤.

مَن خِيْفَ هلاكُهُ؛ لأنَّه يجبُ لحقِّ آدميٍّ وهو محتاجٌ إليه، والإنصاتُ لحقِّ الله تعالى، ومَبناه على المسامحة، وكان "أبو يوسف" ينظُرُ في كتابِهِ ويصحِّحُهُ، والأصحُّ أنَّه لا بأسَ بأنْ يُشيرَ برأسِهِ أو يدِهِ عند رؤيةِ منكرٍ. والصوابُ أنَّه يصلِّي على النبيِّ ﷺ عند سماعِ اسمِهِ في نفسه، ولا يجبُ تشميتٌ[1] ولا ردُّ سلامٍ، به يُفتَى، وكذا يجبُ الاستماعُ لسائر الخطب كخطبةِ نكاحٍ وخطبةِ عيدٍ.....

[٦٨٩٤] (قولُهُ: مَن خِيْفَ هلاكُهُ) الأَولى: ضررُهُ، قال في "البحر"[2]: ((لو رأى رجلاً عند بئرٍ فخافَ وقوعَهُ فيها، أو رأى عقرباً يَدِبُّ إلى إنسان فإنَّه يجوزُ له أن يُحذِّرَهُ وقتَ الخطبة))اهـ.

قلت: وهذا حيث تعيَّنَ الكلامُ؛ إذ لو أمكَنَ بغَمْزٍ أو لَكْزٍ لم يَجُز الكلام، تأمَّل.

[٦٨٩٥] (قولُهُ: وكان "أبو يوسف") هذا مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ المتقدِّم[3]، قال في "الفيض": ((ولو كان بعيداً لا يسمعُ الخطبةَ ففي حرمةِ الكلام خلافٌ، وكذا في قراءةِ القرآن والنظرِ في الكتب، وعن "أبي يوسف" أنَّه كان ينظرُ في كتابه ويصحِّحُهُ بالقلم، والأحوطُ السكوت، وبه يُفتَى))اهـ.

[٦٨٩٦] (قولُهُ: في نفسِهِ) أي: بأنْ يُسمِعَ نفسَهُ، أو يُصحِّحَ الحروفَ، فإنَّهم فسَّرُوه به، وعن "أبي يوسف": قلباً ائتماراً لأمرَي الإنصاتِ والصلاةِ عليه ﷺ كما في "الكرمانيِّ"، "قُهُستاني"[4] قبيل باب الإمامة. واقتصَرَ في "الجوهرة"[5] على الأخيرِ حيث قال: ((ولم يَنطِقْ به؛ لأنَّها تُدرَكُ في غيرِ هذا الحال، والسماعُ يُفوِّتُ)).

[٦٨٩٧] (قولُهُ: ولا رَدُّ سلامٍ) وعن "أبي يوسف": لا يكرهُ الردُّ؛ لأنَّه فرضٌ، قلنا: ذاك إذا كان السلامُ مأذوناً فيه شرعاً، وليس كذلك في حالةِ الخطبة، بل يَرتكِبُ بسلامِهِ مأثماً؛ لأنَّه

---

(١) في "و": ((تشميت عاطس)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٨/٢.

(٣) صـ٧٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل يجهر الإمام ١٠٥/١ باختصار يسير.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١١١/١.

وختمٍ على المعتمد، وقالا: لا بأسَ بالكلام قبلَ الخطبة وبعدَها، وإذا جلَسَ عند "الثاني"، والخلافُ في كلامٍ يتعلَّقُ بالآخرة، أمَّا غيرُهُ فيكرهُ إجماعاً، وعلى هذا فالترقيةُ المتعارفة في زماننا تكرهُ عنده لا عندهما، وأمَّا ما يفعلُهُ المؤذِّنون حالَ الخطبة.....

به يَشغَلُ خاطرَ السامع عن الفرض، ولأنَّ ردَّ السلام يمكن تحصيلُهُ في كلِّ وقتٍ بخلاف سماعِ الخطبة، "فتح"[1].

[٦٨٩٨] (قولُهُ: وختْمٍ) أي: ختمِ القرآن كقولهم: الحمدُ للّهِ ربِّ العالمين حمدَ الصابرين إلخ، وأمَّا إهداءُ الثواب من القارئ كقوله: اللهمَّ اجعل ثوابَ ما قرأناه لا يجبُ على الظاهر؛ لأنَّه من الدعاء، "ط"[2].

[٦٨٩٩] (قولُهُ: وقالا إلخ) حاصلُهُ ما في "الجوهرة"[3]: ((أنَّ عنده خروجُ الإمام يَقطَعُ الصلاةَ والكلامَ، وعندهما خروجُهُ يقطعُ الصلاة، وكلامُهُ يقطعُ الكلام)).

[٦٩٠٠] (قولُهُ: عند "الثاني") راجعٌ إلى قوله: ((وإذا جلَسَ))، "ط"[4].

[٦٩٠١] (قولُهُ: وعلى هذا) أي: على قوله: ((والخلافُ)).

مطلبٌ في حكم المرَقِّي بين يدي الخطيبِ

[٦٩٠٢] (قولُهُ: فالترقيةُ المتعارفةُ إلخ) أي: من قراءةِ آيةِ: ﴿إِنَّ ٱللَّهَ وَمَلَٰٓئِكَتَهُۥ﴾ [الأحزاب ـ ٥٦] والحديثِ المتَّفقِ عليه[5]: ((إذا قلتَ لصاحبك يوم الجمعة: أنصِتْ والإمامُ يخطبُ

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٨/٢.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٧/١.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١١١/١.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٧/١.

(٥) أخرجه البخاري(٩٣٤) كتاب الجمعة ـ باب الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب، ومسلم (٨٥١) كتاب الجمعة ـ باب في الإنصات يوم الجمعة في الخطبة، وأخرجه مالك ١٠٦/١ كتاب الجمعة ـ باب ما جاء في الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب، وأحمد ٤٨٥/٢، وأبو داود(١١١٢) كتاب الصلاة ـ باب الكلام والإمام يخطب، والترمذي(٥١٢) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في كراهية الكلام والإمام يخطب وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح، والنسائي ١٠٤/٣ كتاب الجمعة ـ باب الإنصات للخطبة يوم الجمعة، وابن ماجه(١١١٠) =

.....

فقد لَغَوْتَ ».

أقولُ: وذكَرَ العلاَّمة "ابن حجرٍ" في "التُّحفة"[١]: «أنَّ ذلك بدعةٌ؛ لأنَّه حدَثَ بعد الصدرِ الأوَّلِ، قيل: لكنَّها حسنةٌ لحثِّ الآيةِ على ما يُندَبُ لكلِّ أحدٍ من إكثارِ الصلاة والسلام على رسول الله ﷺ لا سيَّما في هذا اليوم، وكحثِّ الخبر على تأكُّدِ الإنصاتِ المفوِّتِ تركُهُ لفضلِ الجمعة، بل والموقعِ في الإثم عند الأكثرين من العلماء، وأقول: يُستدَلُّ لذلك أيضاً بأنَّه ﷺ «أمَرَ مَن يَستنصِتُ له الناسَ عند إرادتِهِ خطبةَ منى في حجَّةِ الوداع»[٢]، فقياسُهُ أنَّه يُندَبُ للخطيب أمرُ غيره بالاستنصات، وهذا هو شأنُ المرقِّي، فلم يَدخُل ذكرُهُ للخبر في حيِّزِ البدعة أصلاً»اهـ.

وذكَرَ نحوَهُ "الخيرُ الرمليُّ" عن "الرمليِّ" الشافعيِّ، وأقرَّهُ عليه وقال: «إنَّه لا ينبغي القولُ بحرمة قراءة الحديث على الوجهِ المتعارَفِ لتوافُرِ الأمَّةِ وتظاهرِهم عليه»اهـ. ونقَلَ "ح"[٣] نحوَهُ عن العلاَّمة الشيخ "محمَّدِ البرهمتوشيِّ"[٤] الحنفيِّ.

أقولُ: كونُ ذلك مُتعارَفاً لا يقتضي جوازَهُ عند الإمامِ القائلِ بحرمة الكلام ولو أمراً بمعروفٍ أو ردَّ سلامٍ استدلالاً بما مرَّ[٥]، ولا عبرةَ بالعُرْفِ الحادثِ إذا خالَفَ النصَّ؛ لأنَّ التعارُف

- كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الاستماع للخطبة والإنصات لها، والدارمي ١/٣٨٧ (١٥١٢) كتاب الصلاة ـ باب الاستماع يوم الجمعة عند الخطبة والإنصات. كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٤٦١ بتصرف يسير.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٣٦٣و٣٦٦، والبخاري (١٢١) كتاب العلم ـ باب الإنصات للعلماء، و(٤٤٠٥) كتاب المغازي ـ باب حجة الوداع، ومسلم(٣٩٤٢) كتاب الإيمان ـ باب بيان معنى قول النَّبيِّ ﷺ: «لا يضرب بعضكم رقاب بعض» والنسائي ٧/١٢٨ كتاب التحريم ـ باب تحريم القتل، وابن ماجه(٣٩٤٢) كتاب الفتن ـ باب لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض. كلهم من حديث جرير بن عبد الله ﷺ.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١٠٩/ب.

(٤) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٥) في هذه المقولة.

من الترضِّي ونحوه فمكروهٌ اتِّفاقـاً، وتمامُـهُ في "البحـر"، والعجـبُ أنَّ المُرقِّـيَ يَنهَـى عن الأمرِ بالمعروف بمقتضَى حديثِهِ، ثمَّ يقولُ: أنصِتوا رحِمَكم الله.

قلتُ: إلاَّ أنْ يُحمَلَ على قولهما، فتنبَّه.....

إنما يصلُحُ دليلاً على الحِلِّ إذا كان عامًّا من عهدِ الصحابة والمجتهدين كما صرَّحُوا به، وقياسُ خطبةِ الجمعة على خطبة منى قياسٌ مع الفارق، فإنَّ الناس في يوم الجمعة قاعدون في المسجدِ ينتظرون خروجَ الخطيب متهيِّئون لسماعه بخلاف خطبةِ منى، فليتأمَّل.

والظاهرُ: أنَّ مثل ذلك يقال أيضاً في تلقينِ المرقِّي الأذانَ للمؤذِّن، والظاهرُ أنَّ الكراهة على المؤذِّنِ دون المرقِّي؛ لأنَّ سنَّةَ الأذان الذي بين يدي الخطيب تحصُلُ بأذانِ المرقِّي، فيكونُ المؤذِّنُ مجيباً لأذانِ المرقِّي، وإجابةُ الأذان حينئذٍ مكروهةٌ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ أذانَ الأوَّلِ إذا لم يكن جهراً يسمعُهُ القومُ يكون مخالفاً للسنَّةِ، فيكونُ المعتبَرُ هو الثانيَ، فتأمَّل.

١/٥٥١ [٦٩٠٣] (قولُهُ: من التَّرَضِّي) أي: عن الصحابة عند ذكرِ أسمائهم، وقولُهُ: ((ونحوِهِ))من الدعاءِ للسلطان عند ذكرِهِ، كلُّ ذلك بأصواتٍ مرتفعةٍ كما هو معتادٌ في بعضِ البلاد كبلاد الرُّوم، ومنه ما هو معتادٌ عندنا أيضاً من الصلاة على النبيِّ ﷺ عند صعودِ الخطيبِ مع تمطيطِ الحروفِ والتنغُّم.

[٦٩٠٤] (قولُهُ: اتِّفاقاً) هذا أظهرُ مما في "البحرِ"[(١)]، حيث قصَرَ الكراهةَ على قول "الإمام"، "ط"[(٢)].

[٦٩٠٥] (قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر") لم يَذكُرْ في "البحر"[(٣)] بعدَهُ إلاَّ ما أفاده بقولِهِ: ((والعجبُ))، "ط"[(٤)].

[٦٩٠٦] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُحمَلَ على قولِهما) لأنَّه يقولُ ذلك قبل الخطبة، وهما يَحمِلان[(٥)]

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٨/٢ وعبارته: ((فكله حرام على مقتضى مذهب أبي حنيفة)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٨/١.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٨/٢.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٤٨/١.

(٥) تقدّم تخريجه صـ ٧٨ـ .

(ووجَبَ سعيٌ إليها وتركُ البيع) ولو مع السعيِ، وفي المسجد أعظمُ وِزْراً (بالأذانِ الأوَّلِ).....

قولُهُ ﷺ: ((والإمامُ يخطبُ)) على الشروعِ فيها حقيقةً، فحينئذٍ لا يكون المرقّي مُخالِفاً لحديثه بقوله بعده: أنصتوا، أمَّا على قولِ "الإمام" من حملِ قوله: ((يخطبُ))على الخروجِ للخطبة بقرينة ما رُوِيَ[1]: ((إذا خرَجَ الإمامُ فلا صلاةَ ولا كلامَ)) فيكونُ مُخالِفاً لحديثه الذي يرويه ويكرهُ، فافهم.

[٦٩٠٧] (قولُهُ: ووجَبَ سعيٌ) لم يَقُل: افترِضَ مع أنَّه فرضٌ للاختلافِ في وقته: هل هو الأذانُ الأوَّلُ، أو الثاني، أو العبرةُ لدخولِ الوقت؟ "بحر"[2]. وحاصلُهُ أنَّ السعيَ نفسَهُ فرضٌ، والواجبُ كونُهُ في وقت الأذانِ الأوَّلِ، وبه اندفَعَ ما في "النهر"[3]: ((من أنَّ الاختلاف في وقته لا يَمنَعُ القولَ بفرضيَّتِهِ كصلاة العصر، فرضٌ إجماعاً مع الاختلاف في وقتها)).

[٦٩٠٨] (قولُهُ: وتركُ البيعِ) أرادَ به كلَّ عملٍ يُنافي السعيَ، وخصَّهُ اتِّباعاً للآية، "نهر"[4].

[٦٩٠٩] (قولُهُ: ولو مع السَّعيِ) صرَّحَ في "السِّراج"[5] بعدم الكراهة إذا لم يَشغَله، "بحر"[6]. وينبغي التعويلُ على الأوَّلِ، "نهر"[7].

قلتُ: وسيذكرُ "الشارح"[8] في آخرِ البيع الفاسد: ((أنَّه لا بأسَ به لتعليلِ النهي بالإخلالِ بالسعيِ، فإذا انتَفَى انتَفَى)).

[٦٩١٠] (قولُهُ: وفي المسجدِ) أو على بابه، "بحر"[9].

---

(١) ذكره الزيلعي في "نصب الراية" ٢/٢٠١، وقال: غريب مرفوعاً، قال البيهقي: رَفْعُهُ وَهْمٌ فاحش، إنما هو من كلام الزهري.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٩.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ بتصرف.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٣١٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٩.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/أ.

(٨) انظر المقولة [٢٣٧٠٧]، قوله: ((إلا إذا تبايعا يمشيان إلخ)).

(٩) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٩ نقلاً عن "المضمرات".

في الأصحِّ وإنْ لم يكن في زمن الرسول، بل في زمن "عثمانَ"، وأفاد في "البحر"[١] صحَّةَ إطلاقِ الحرمة على المكروهِ تحريماً.

(ويؤذِّنُ) ثانياً (بين يديه) أي: الخطيبِ، أفادَ بوَحدةِ الفعل أنَّ المؤذِّنَ إذا كان أكثرَ من واحدٍ أذَّنوا واحداً بعد واحدٍ، ولا يجتمعون كما في "الجلابيِّ" و"التمرتاشيِّ"،

[٦٩١١] (قولُهُ: في الأصحِّ) قال في "شرح المنية"[٢]: ((واختلفوا في المرادِ بالأذانِ الأوَّلِ، فقيل: الأوَّلُ باعتبارِ المشروعيَّةِ، وهو الذي بين يدي المنبر؛ لأنَّه الذي كان أوَّلاً في زمنه عليه الصلاة والسلام وزمنِ "أبي بكرٍ" و"عمر" حتَّى أحدَثَ "عثمانُ" الأذانَ الثانيَ على الزَّوراءِ حين كَثُرَ الناس، والأصحُّ أنَّه الأوَّلُ باعتبار الوقت، وهو الذي يكون على المنارةِ بعد الزوال))اهـ. والزَّوراءُ بالمدِّ: اسمُ موضعٍ في المدينة.

[٦٩١٢] (قولُهُ: صحَّةَ إطلاقِ الحرمةِ) قلت: سيذكرُ "المصنِّف"[٣] في أوَّلِ كتاب الحظر والإباحة: ((كلُّ مكروهٍ حرامٌ عند "محمَّدٍ"، وعندهما إلى الحرامِ أقربُ))اهـ.

نعم قولُ "محمَّدٍ" روايةٌ عنهما كما سنذكرُهُ[٤] هناك إن شاء الله تعالى، وأشارَ إلى الاعتذارِ عن "صاحب الهداية"[٥]، حيث أطلَقَ الحرمةَ على البيع وقتَ الأذان مع أنَّه مكروهٌ تحريماً، وبه اندفَعَ ما في "غاية البيان"، حيث اعترَضَ على "الهداية": ((بأنَّ البيع جائزٌ، لكنَّه يكرهُ كما صرَّحَ به في "شرح الطحاويِّ"؛ لأنَّ النهي لمعنىً في غيره لا يُعدِمُ المشروعيَّةَ)).

[٦٩١٣] (قولُهُ: ويُؤذِّنُ ثانياً بين يديه) أي: على سبيلِ السنيَّةِ كما يظهرُ من كلامهم، "رملي".

[٦٩١٤] (قولُهُ: أفادَ إلخ) هذه الإفادةُ إنما تظهرُ إذا قُرِئَ الفعلُ بالبناء للفاعل، أمَّا إذا قُرِئَ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٩.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٠ـ بتصرف يسير.

(٣) انظر المقولة [٣٢٧٦٩]، قوله: ((وفي الزيلعي إلخ)).

(٤) المقولة [٣٢٧٦٥] قوله: ((أي: كالحرام إلخ)).

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٥.

ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ" (إذا جلَسَ على.....

بالبناء للمفعول ـ وهو الظاهرُ ـ فلا تظهرُ، "ط"[١].

قلت: وعبارةُ "الدرر"[٢]: ((أذَّنَ المؤذِّنُ)).

[٦٩١٥] (قولُهُ: ذكَرَهُ "القُهُستانيُّ"[٣]) وذكَرَ بعده أيضاً ما نصُّهُ: ((وإليه أشارَ ما في "الهداية"[٤] وغيرِهِ أنَّهم يؤذِّنون، دلَّ عليه كلامُ شارحِيه))اهـ.

وفيه نظرٌ، بل الذي دلَّ عليه كلامُ شُرَّاح "الهداية" خلافُهُ، قال في "العناية"[٥]: ((ذكرُ المؤذِّنين بلفظ الجمع إخراجاً للكلام مُخرَجَ العادة، فإنَّ المتوارث في أذانِ الجمعة اجتماعُ المؤذِّنين لتبلغَ أصواتُهم إلى أطرافِ المصرِ الجامع))اهـ. ومثلُهُ في "النهاية" و"الكفاية"[٦] و"معراج الدراية".

قلت: والعلَّةُ المذكورةُ إنما تظهرُ في الأذانِ الأوَّلِ مع أنَّه في "الهداية" ذكَرَ المؤذِّنين بلفظ الجمع في الموضعين.

(قولُهُ: وفيه نظرٌ، بل الذي دَلَّ عليه إلخ) وقال "الرَّحمتيُّ": ((فتبيَّنَ أنَّه ليس في كلام "الهداية" إشارةٌ إلى ما ذكر ولا دلَّ عليه كلامُ شارحيه، بل دلَّ على خلافه، فليراجع "الجلابيُّ" و"التمرتاشيُّ")) اهـ. وقدَّمنا في باب الأذان الكلام على إثبات سنِّيَّة اجتماعهم في الأذان بين يدي الخطيب مفصَّلاً بأدلَّةٍ شافيةٍ اهـ "سندي". ويؤيِّدُهُ أيضاً ما يأتي شرحاً عن "الحاوي القدسيِّ" بقوله: ((إذا فرَغَ المؤذِّنون إلخ)).

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٨.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١/١٦٥.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٨٥.

(٥) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٨ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٣٨ (هامش"فتح القدير").

المنبر) فإذا أَتَمَّ أُقيمَتْ، ويكرهُ الفصلُ بأمر الدنيا، ذكَرَهُ "العيني"[١].

(لا ينبغي أنْ يصلِّيَ غيرُ الخطيبِ).....

[٦٩١٦] (قولُهُ: المِنْبَرِ) بكسرِ الميم، من النَّبْرِ وهو الارتفاعُ، ومن السنَّةِ أنْ يَخطُبَ عليه اقتداءً به ﷺ، "بحر"[٢]. وأنْ يكون على يسارِ المحراب، "قُهُستاني"[٣]. ومنبرُهُ ﷺ كان ثلاثَ درجٍ[٤] غيرِ المسمَّاة بالمستراح، قال "ابن حجرٍ" في "التُّحفة"[٥]: ((وبحَثَ بعضُهم أنَّ ما اعتيد الآنَ من النزول في الخطبةِ الثانية إلى درجةٍ سُفلى ثمَّ العَوْدِ بدعةٌ قبيحةٌ شنيعةٌ)).

[٦٩١٧] (قولُهُ: فإذا أَتَمَّ) أي: الإمامُ الخطبةَ.

[٦٩١٨] (قولُهُ: أُقِيمَتْ) بحيث يتَّصلُ أوَّلُ الإقامة بآخرِ الخطبة، وتنتهي الإقامةُ بقيام الخطيب مَقامَ الصلاة، ويقرأُ في الركعتين سورة الجمعة والمنافقون، ولا يكرهُ غيرُهما كما في "شرح الطحاويِّ"[٦]، وذكَرَ "الزاهديُّ": ((أنَّه يقرأ فيهما سورةَ الأعلى والغاشية))، "قُهُستاني"[٧]. وفي "البحر"[٨]: ((ولكنْ لا يُواظِبُ على ذلك كيلا يؤدِّيَ إلى هجرِ الباقي، ولئلاَّ يظنَّهُ العامَّةُ حتماً))اهـ. ومرَّ[٩] تمامُ الكلام على ذلك في فصل القراءة عند قوله: ((ويكرهُ التعيينُ)).

[٦٩١٩] (قولُهُ: بأمرِ الدنيا) أمَّا بنهيٍ عن منكرٍ أو أمرٍ بمعروفٍ فلا، وكذا بوضوءٍ أو غُسلٍ

(قولُهُ: أو أَمْرٍ بمعروفٍ فلا) أي: في حقِّ الإمام.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٧٢/١.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٠/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٥/١.

(٤) أخرجه أحمد ١٣٨/٥، وابن ماجه(١٤١٤) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في بدء شأن المنبر، والدارمي٢٢/١ في المقدمة، من حديث أُبيِّ بن كعب رضي الله عنه.

(٥) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٤٥٩/٢.

(٦) "شرح معاني الآثار": ٤١٤/١ باب التوقيت في القراءة في الصلاة.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٦/١ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٦٩/٢.

(٩) المقولة [٤٥٩١] قوله: ((ويكره التعيين)).

لأنَّهما كشيءٍ واحدٍ (فإنْ فُعِلَ بأنْ خطَبَ صبيٌّ بإذنِ السلطانِ وصلَّى بالغٌ جازَ)..

لو ظهَرَ أنَّه مُحدِثٌ أو جُنُبٌ كما مرَّ[1] بخلاف أكلٍ أو شربٍ، حتَّى لو طالَ الفصلُ استأنَفَ الخطبةَ كما مرَّ[2]، فافهم.

[٦٩٢٠] (قولُهُ: لأنَّهما) أي: الخطبةَ والصلاةَ ((كشيءٍ واحدٍ))لكونهما شرطاً ومشروطاً، ولا تحقُّقَ للمشروطِ بدون شرطِهِ، فالمناسبُ أن يكون فاعلُهما واحداً، "ط"[3].

مطلبٌ في تقريرِ الصبيِّ في وظيفةِ الخطابة[4]

[٦٩٢١] (قولُهُ: وصلَّى بالغٌ) أي: بإذنِ السلطان أيضاً، والظاهرُ أنَّ إذن الصبيِّ له كافٍ؛ لأنَّه مأذونٌ بإقامةِ الجمعة؛ لِما في "الفتح"[5] وغيره: ((من أنَّ الإذن بالخطبة إذنٌ بالصلاة وعلى القلبِ))اهـ. فيكونُ مفوَّضاً إليه إقامتُها، ولأنَّ تقريره فيها إذنٌ له بإنابةِ غيره دلالةً لعلم السلطان بأنَّه لا تصحُّ إمامتُهُ، نعم على القول باشتراطِ الأهليَّةِ وقتَ الاستنابة لا يصحُّ إذنُهُ بها، ولا بدَّ له من إذنٍ جديدٍ بعد بلوغه، والله أعلم. ١/٥٥٢

(تنبيهٌ)

ذكَرَ "الشرنبلاليُّ"[6] وغيره: ((أنَّ هذا الفرعَ صريحٌ في الردِّ على "صاحب الدرر" في عدمِ تجويزه استنابةَ الخطيب غيرَهُ للصلاة قبل سبقِ الحدث))، وفيه نظرٌ؛ إذ ليس صريحاً في أنَّ البالغ صلَّى بدون إذنِ السلطان، بل الظاهرُ أنَّه بإذنِهِ صريحاً أو دلالةً كما قرَّرناه[7]، فتدبَّر، ثمَّ رأيتُ "ح"[8] ذكَرَ نحوه.

---

(١) صـ٤٧ـ "در".

(٢) صـ٤٨ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٨.

(٤) هذا المطلب ليس في "الأصل" و"ب" و"م".

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/٢٦.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) المقولة [٦٧١٥] قوله: ((إنما يشترط الإذن)).

(٨) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق١١٠/أ.

هو المختارُ.

(لا بأسَ بالسفر يومَها إذا خرَجَ من عُمرانِ المصرِ قبل خروجِ وقتِ الظهر) كذا في "الخانيَّة"، لكنَّ عبارة "الظهيريَّة"[1] وغيرها بلفظ: ((دخولِ)) بدَلَ خروجِ،.....

[٦٩٢٢] (قولُهُ: هو المختارُ) وفي "الحجَّةِ": ((أنَّه لا يجوزُ))، وفي "فتاوى العصر"[2]: ((فإنَّ الخطيب يُشترَطُ فيه أنْ يَصلُحَ للإمامة))، وفي "الظهيريَّة"[3]: ((لو خطَبَ صبيٌّ اختلَفَ المشايخُ فيه، والخلافُ في صبيٍّ يَعقِلُ)) اهـ. والأكثرُ على الجواز، "إسماعيل"[4].

[٦٩٢٣] (قولُهُ: لا بأسَ بالسَّفَر إلخ) أقولُ: السَّفرُ غيرُ قيدٍ، بل مثلُهُ ما إذا أراد الخروجَ إلى موضعٍ لا تجبُ على أهله الجمعةُ كما في "التتارخانيَّة"[5].

[٦٩٢٤] (قولُهُ: كذا في "الخانيَّة"[6]) وذكَرَ مثلَهُ في "التجنيس"، وقال: ((إنَّه استشكَلَهُ شمسُ الأئمَّة "الحَلْوانيُّ": بأنَّ اعتبارَ آخر الوقت إنما يكونُ فيما يَنفرِدُ بأدائه، والجمعةُ إنما يؤدِّيها مع الإمامِ والناسِ، فينبغي أنْ يُعتبَرَ وقتُ أدائهم، حتَّى إذا كان لا يخرجُ من المصر قبل أداءِ الناس ينبغي أنْ يَلزَمه شهودُ الجمعة)) اهـ.

قلت: وذكَرَ في "التتارخانيَّة"[7] عن "التهذيب"[8] اعتبارَ النداء، قيل: الأوَّلُ، وقيل: الثاني،

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق٣٧/ب.

(٢) هو ـ والله أعلم ـ "يتيمة الدهر في فتاوى أهل العصر"، وينسب لعبد الرحيم بن عمر بن عبد الله، علاء الدين التُّرْجُمانيّ(ت٦٤٥هـ) وإلى محمد بن محمود، علاء الدين التُّرْجُمانيّ المكيّ الخوارزميّ (ت٦٤٥هـ) كما ينسب إلى أبي الحسن علي بن الحسين،ركن الإسلام السُّغديّ (ت٤٦١هـ).("كشف الظنون" ٢/١٢٢٧، ٢٠٤٩،"الفوائد البهية" صـ١٢١، ٢٠١ ـ، "هدية العارفين" ١/٥٦٠، ٢/١٢٥،"الأعلام" ٣/٣٤٧، ٧/٨٦).

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الجمعة ق٣٧/ب.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٤٧٥/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٢/٧٥.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٢/٧٥.

(٨) لعله "التهذيب في شرح الجامع الصغير"، لأبي سعيد المطهّر بن الحسن بن سعد، جمال الدين اليزيديّ (ت٥٩١هـ). ("كشف الظنون" ١/٥١٨ ، ٥٦٢، "الجواهر المضية" ٣/٤٨٥، "الفوائد البهية" صـ٢١٥ـ وفيها: المطهر ابن الحسين).

وقال في "شرح المنية": ((والصحيحُ أنَّه يكرهُ السفر بعد الزوال قبل أنْ يصلِّيها، ولا يكرهُ قبل الزوال)).

(القَرَويُّ إذا دخَلَ المصرَ يومَها إنْ نَوَى المكثَ ثَمَّةَ ذلك اليومَ لَزِمَتْه) الجمعةُ (وإنْ نَوَى الخروجَ من ذلك اليومِ قبل وقتِها أو بعدَهُ لا تلزمُهُ) لكنْ في "النهر": ((إنْ نَوَى الخروجَ بعدَهُ لَزِمتْهُ، وإلاَّ لا))،.....

واعتمَدَهُ في "الشرنبلاليَّة"[١].

[٦٩٢٥] (قولُهُ: وقال في "شرح المنية"[٢]) تأييدٌ لِما في "الظهيريَّة" أفاد به أنَّ ما في "الخانيَّة" ضعيفٌ، "ط"[٣]. وعلَّلهُ في "شرح المنية"[٤] بقوله: ((لعدمِ وجوبها قبله، وتوجُّهِ الخطابِ بالسعي إليها بعده)) اهـ.

قلت: وينبغي أنْ يُستثنى ما إذا كانت تَفُوتُه رفقتُهُ لو صلاَّها ولا يمكنُهُ الذهابُ وحده، تأمَّل.

[٦٩٢٦] (قولُهُ: القَرَويُّ) بفتح القاف نسبةٌ إلى القَريةِ، وأراد به المقيمَ، أمَّا المسافرُ فذكَرَهُ بعده.

[٦٩٢٧] (قولُهُ: لا تلزمُهُ) لأنَّه في الأوَّلِ صار كواحدٍ من أهلِ المصرِ في ذلك اليوم، وفي هذا لم يَصِرْ، "درر"[٥] عن "الخانيَّة"[٦].

[٦٩٢٨] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[٧] إلخ) مثلُهُ في "الفيض"، وحكى بعده ما في المتن بـ:((قيل)).

[٦٩٢٩] (قولُهُ: لَزِمَتْهُ) أي: إذا مكَثَ إلى دخولِ وقتها، وكذا يقال فيما ذكَرَهُ بعده.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٥ـ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٩.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ ٥٦٥ـ.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٣/ب.

وفي "شرح المنية": ((إنْ نَوَى المكثَ إلى وقتها لَزِمتْـهُ، وقيـل: لا)) (كمـا) لا تـلزمُ (لو قَدِمَ مسافرٌ يومَها) على عزمِ أنْ لا يَخرُجَ يومَها (ولم يَنْوِ الإقامةَ) نصفَ شهرٍ. (يخطُبُ) الإمامُ (بسيفٍ في بلدةٍ فُتِحَتْ به) كمكَّةَ (وإلاَّ لا).....

[٦٩٣٠] (قولُهُ: وفي "شرح المنية"[١] إلخ) ونصُّهُ: ((وإنْ دخَلَ القَرَويُّ المصرَ يوم الجمعـة فـإنْ نوى المكثَ إلى وقتها لَزِمَته، وإنْ نوى الخروجَ قبل دخوله لا تلزمُـهُ، وإنْ نـواه بعـد دخـولِ وقتهـا تلزمُهُ، وقال الفقيهُ "أبو اللَّيث": لا تلزمُهُ، وهو مختارُ "قاضي خان"[٢])) اهـ.

[٦٩٣١] (قولُهُ: بسـيفٍ) أي: متقلِّداً به كمـا في "البحر"[٣] عن "المضمرات"، ويخالفُـهُ ظـاهرُ ما يأتي[٤] عن "الحاوي"، لكنْ وفَّقَ في "النهر"[٥] بإمكانِ إمساكه مع التقلُّدِ.

[٦٩٣٢] (قولُهُ: في بلدةٍ فُتِحَتْ به) أي: بالسيفِ لِيُرِيَهم أنَّها فُتِحَتْ بالسيف، فإذا رجعتُم عن الإسلام فذلك باق في أيدي المسلمين يقاتلونكم حتَّى ترجعوا إلى الإسلام، "درر"[٦].

[٦٩٣٣] (قولُـهُ: كمكَّـةَ) أي: فإنَّهـا فُتِحَـتْ عَنـوةً كمـا قالَـهُ "أبـو حنيفـة" و"مـالكٌ" و"الأوزاعيُّ"، وقال "الشافعيُّ" و"أحمدُ" وطائفةٌ: فُتِحَـتْ صُلْحـاً، "إسـماعيل"[٧] عـن "تـاريخ مكَّةَ[٨]" لـ "القطبيِّ"[٩].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥٢ـ٥٥٣ـ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٢/١٦٠ نقلاً عن "المضمرات" معزياً إلى "روضة العلماء".

(٤) صـ٨٩ ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٥/ب.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/١٤١.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/ق٤٧٥/ب.

(٨) "الإعلام بأعلام بيت الله الحرام": الباب الأول ـ في ذكر وضع مكة المشرّفة، وحكم بيع دورها وإجارتها، وحكم المجاورة فيها صـ١٧ـ بتصرف، وهو لمحمد بن أحمد بن محمد، قطب الدين النهروالي الحنفيّ(ت٩٨٨هـ). ("كشف الظنون" ١/١٢٦، "البدر الطالع" ٢/٥٧، الأعلام ٦/٦).

(٩) ((للقطبي)) ساقطة من "آ".

كالمدينة، وفي "الحاوي القدسي"[(١)]:((إذا فرَغَ المؤذِّنون قامَ الإمـامُ والسيفُ في يسارِهِ وهو متَّكئٌ عليه))، وفي "الخلاصة": ((ويكرهُ أنْ يتَّكئَ على قوسٍ أو عصاً)).

(**فروعٌ**) سَمِعَ النداءَ وهو يأكلُ ترَكَهُ إنْ خاف فوت جمعةٍ أو مكتوبةٍ لا جماعةٍ..

[٦٩٣٤] (قولُهُ: كالمدينةِ) فإنَّها فُتِحَتْ بالقرآن، "إمداد"[(٢)].

[٦٩٣٥] (قولُهُ: وفي "الخلاصة"[(٣)] إلخ) استشكَلَهُ في "الحلبة"[(٤)]: ((بأنَّه في رواية "أبي داود"[(٥)] أنَّه ﷺ: ((قام ـ أي: في الخطبة ـ متوكِّئاً على عصاً أو قوسٍ)) اهـ. ونقَلَ "القُهُستانيُّ"[(٦)] عن عيد "المحيط"[(٧)]: ((أنَّ أخذَ العصا سنَّةٌ كالقيام)) .

[٦٩٣٦] (قولُهُ: إنْ خافَ فوت جمعةٍ أو مكتوبةٍ) عزاه في "التتارخانيَّـة"[(٨)] إلى "فتـاوى أبـي الليث"، ثمَّ إنَّ فوتَ الجمعةِ بسلام الإمام، والمكتوبةِ بخروج وقتها لا بفوتِ جماعتِها؛ لأنَّـه يمكنُـهُ صلاتُها وحدَهُ، والأكلُ ـ أي: الذي تميلُ إليه نفسُهُ ويَخافُ ذهابَ لذَّتِهِ ـ عذرٌ في ترك الجماعـة كما مرَّ[(٩)] في بابها، لكنْ يُشكِلُ ما مرَّ[(١٠)] مـن وجـوبِ السَّعيِ إلى الجمعة بـالأذانِ الأوَّلِ،

(قولُهُ: لكنْ يُشكِلُ ما مرَّ من وجوب السَّعي إلخ) بتقييدِ ما مرَّ بما هنا يندفعُ الإشـكال، وذلـك لأنَّ حضـور الأكل المذكور حيث كان عذراً في سقوطِ واجـبِ الجماعـة لشـغل بـال المصلِّي يكـونُ عـذراً في سـقوط واجـب السَّعي إذ لا فرقَ بين واجبٍ وواجبٍ، بخلاف ما إذا خاف فوتَ الجمعةِ أو الوقتِ لفوات الفرض لا الواجب.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٥٣/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٢٨٨/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث والعشرون في صلاة الجمعة ق٥٢/أ.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق٢٧٩/أ بتصرف.

(٥) في "سننه" (١٠٩٦) كتاب الصلاة ـ باب الرجل يخطب على قـوس، وأخرجـه أحمـد ٢١٢/٤ مـن حديـث الحكـم ابن حزن الكلفي رضي الله عنه.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجمعة ١٦٦/١ نقلاً عن الجلابي.

(٧) قال صاحب "المحيط": وروي أنه ﷺ خطب متكئاً على عنزته وهو قائم. انظر "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس والعشرون في صلاة العيدين ١/ق١٠٧/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٨١/٢.

(٩) ٥١٦/٣ "در".

(١٠) صـ٨١ ـ "در".

رُستاقيٌّ سَعَى يريدُ الجمعةَ وحوائجَهُ إنْ مُعظَمُ مقصودِهِ الجمعةَ نـالَ ثـوابَ السـعي إليها، وبهذا يُعلَمُ أنَّ من شرَّكَ في عبادتِهِ فالعبرةُ للأغلبِ. الأفضلُ حَلْقُ الشعْرِ وقَلْمُ الظُّفرِ بعدَها. لا بأسَ بالتخطِّي ما لم يَأخُذِ الإمامُ في الخطبة.....

وتركِ البيعِ ولو ماشياً، والمرادُ به كلُّ عملٍ يُنافي السَّعيَ، فتأمَّل.

[٦٩٣٧] (قولُهُ: رُستاقيٌّ) نسبةٌ إلى الرُّستاق، وهو السَّوادُ والقرى، "قاموس"[١].

[٦٩٣٨] (قولُهُ: نالَ ثوابَ السَّعيِ) أمَّا الصلاةُ فيَنالُ ثوابَها على كلِّ حالٍ، "ط"[٢].

مطلبٌ: إذا شرَّكَ في عبادته فالعبرةُ للأغلبِ

[٦٩٣٩] (قولُهُ: مَن شرَّكَ في عبادتِهِ) كالسَّفَر للتجارةِ والحجِّ، والصلاةِ لإسقاطِ الفرض ولدفعِ مَذَمَّةِ الناس ونحوِ ذلك مما لم يكن متمحِّضاً لوجهِ الله تعالى.

[٦٩٤٠] (قولُهُ: فالعبرةُ للأغلبِ) الظاهرُ أنْ يُرادَ به الأغلبُ الذي هو قصدُ العبادة؛ لأنَّ قولـه: ((إنَّ معظم مقصودِهِ الجمعةُ إلخ)) يفيدُ أنَّه لو كان معظمُ مقصوده الحوائـجَ، أو تسـاوَى القصـدان لا ثوابَ، وهذا التفصيلُ مختارُ الإمام "الغزاليِّ"[٣] أيضـاً وغـيرِهِ مـن الشـافعيَّة، واختـار منهـم "العزُّ ابنُ عبد السلام"[٤] عدمَ الثواب مطلقاً، وسيأتي[٥] ذلك في الحظر والإباحة إن شاء الله تعالى.

[٦٩٤١] (قولُهُ: الأفضلُ إلخ) في "التتارخانيَّـة"[٦]: ((ويكـرهُ تقليـمُ الأظفـار، وقـصُّ الشـارب في يومِ الجمعة قبل الصلاة لِما فيه من معنى الحجِّ، وذلك قبل الفراغ من الحجِّ غيرُ مشروعٍ)) اهـ.

(قولُهُ: الظاهرُ أنْ يُرادَ به الأغلبُ إلخ) الأظهرُ أن يقال: يراد الأغلبُ في قصده من العبادة أو غيرها.

---

(١) "القاموس": مادة ((رستق- رزدق)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٤٩.

(٣) "الإحياء": كتاب النيّة والإخلاص والصدق ـ بيان حكم العمل المشوب واستحقاق الثواب ٤/٥٥٥-٥٥٦.

(٤) انظر "قواعد الأحكام في مصالح الأنام" صـ ١٨٨ـ.

(٥) المقولة [٣٣٥٥٤] قوله: ((من صلى أو تصدق إلخ)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الجمعة ٢/٨٤ نقلاً عن "الحجة" بتصرف.

ولم يُؤْذِ أحداً، إلاَّ أنْ لا يجدَ إلا فُرجةً أمامَهُ فيتخطَّى إليها للضرورة، ويكرهُ التخطِّي للسؤال بكلِّ حالٍ.....

وسيأتي[1] تمامُ الكلام على ذلك وبيانُ كيفيَّةِ التقليم وما قيل فيه نظماً ونثراً في الحظر والإباحة إن شاء الله تعالى.

[٦٩٤٢] (قولُهُ: ولم يُؤْذِ أحداً) بأنْ لا يطأَ ثوباً ولا جسداً، وذلك لأنَّ التخطِّيَ حالَ الخطبة عملٌ، وهو حرامٌ، وكذا الإيذاءُ، والدنوَّ مستحبٌّ، وتركُ الحرام مقدَّمٌ على فعلِ المستحبِّ، ولذا قال عليه الصلاة والسلام للذي رآه يتخطَّى الناسَ ويقولُ أفسِحوا:((اجلس، فقد آذيتَ))[2]، وهو محملُ ما رَوَى "الترمذيُّ"[3] عن "معاذِ بن أنسٍ الجهنيِّ" قال: قال رسول الله ﷺ: ((مَن تخطَّى رقابَ الناس يوم الجمعة اتُّخِذَ جسراً إلى جهنَّم))، "شرح المنية"[4]. ٥٥٣/١

مطلبٌ في الصدقةِ على سُؤَّالِ المسجد

[٦٩٤٣] (قولُهُ: ويكرهُ التخطِّي للسؤالِ إلخ) قال في "النهر"[5]: ((والمختارُ أنَّ السائل إنْ كان لا يمرُّ بين يدي المصلِّي ولا يتخطَّى الرقابَ ولا يسألُ إلحافاً بل لأمرٍ لا بدَّ منه فلا بأسَ بالسؤال والإعطاء)) اهـ.

ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[6]، وفيها: ((ولا يجوزُ الإعطاء إذا لم يكونوا على تلك الصفةِ المذكورة، قال الإمام "أبو نصرٍ العياضيُّ"[7]: أرجو أنْ يغفرَ الله تعالى لمن يُخرِجُهم من المسجد، وعن الإمام

---

(١) المقولة [٣٣٣٨٠] قوله: ((قلموا أظفاركم بالسنة والأدب))

(٢) أخرجه أحمد ١٨٨/٤، وأبو داود(١١١٨) كتاب الصلاة ـ باب تخطي رقاب الناس يوم الجمعة، والنسائي١٠٣/٣ كتاب الجمعة باب النهي عن تخطي رقاب الناس والإمام على المنبر يوم الجمعة، من حديث عبد الله بن بُسْرٍ ﷺ. وفي الباب عن جابر بن عبد الله ﷺ. ولم نعثر على قوله:((ويقول: أفسحوا)) فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٣) في "سننه"(٥١٣) كتاب الجمعة ـ باب ما جاء في كراهية التخطي يوم الجمعة، وأخرجه أحمد ٤٣٧/٣، وابن ماجه(١١١٦) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في النهي عن تخطي الناس يوم الجمعة من حديث معاذ بن أنس الجُهَني ﷺ مرفوعاً.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٦٥ـ باختصار.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق٨٧/ب بتصرف يسير.

(٦) "البزازية": كتاب الصلاة ـ ما يحرم من الصلاة ٧٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) أبو نصر أحمد بن العباس بن الحسين السمرقندي العِيَاضِيّ. ("الجواهر المضية" ١٧٧/١، "الطبقات السنية" ٣٦٢/١، "الفوائد البهية" صـ٢٣ـ).

وسُئِلَ عليه السلامُ عن ساعةِ الإجابة فقال: ((ما بينَ جلوسِ الإمام إلى أنْ تُتِمَّ الصلاةَ))، وهو الصحيحُ، وقيل: وقتَ العصر، وإليه ذهَبَ المشايخُ كما في "التتارخانيَّة"[1]، وفيها[2]:((سُئِلَ بعضُ المشايخ: أليلةُ الجمعةِ أفضلُ أم يومُها؟..

"خلفِ بن أيُّوبَ": لو كنتُ قاضياً لم أقبل شهادةَ مَن يتصدَّقُ عليهم)) اهـ.

وسيأتي[3] في باب المصرف أنَّه لا يحلُّ أنْ يسأل شيئاً مَن له قُوْتُ يومِهِ بالفعل أو بالقوَّةِ كالصحيح المكتسب، ويأثمُ مُعطيه إنْ عَلِمَ بحاله لإعانته على المحرَّم.

مطلبٌ في ساعةِ الإجابة يومَ الجمعة

[٦٩٤٤] (قولُهُ: وسُئِلَ عليه السلام إلخ) ثَبَتَ في "الصحيحين"[4] وغيرهما عنه ﷺ:((فيه ساعةٌ لا يُوافِقُها عبدٌ مسلمٌ وهو قائمٌ يصلِّي يسألُ الله تعالى شيئاً إلاَّ أعطاه إيَّاه))، وفي هذه الساعةِ أقوالٌ أصحُّها أو مِن أصحِّها: أنَّها فيما بين أنْ يجلسَ الإمامُ على المنبر إلى أنْ يقضيَ الصلاةَ كما هو ثابتٌ في "صحيح مسلمٍ"[5] عنه ﷺ أيضاً، "حلبة"[6]. قال في "المعراج": ((فيُسَنُّ الدعاءُ بقلبه

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ فضائل يوم الجمعة ٨٤/٢.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ فضائل يوم الجمعة ٨٣/٢.

(٣) المقولة [٨٦٣٢] قوله: ((لا يحل له أن يسأل إلخ)).

(٤) أخرجه البخاري(٩٣٥) كتاب الجمعة ـ باب الساعة التي في يوم الجمعة، ومسلم(٨٥٢) كتاب الجمعة ـ باب في الساعة التي في يوم الجمعة، وأخرجه مالك في "الموطأ" ١٠٩/١ ـ ١١٠ كتاب الجمعة ـ باب ما جاء في الساعة التي في يوم الجمعة، وأحمد ٤٨٥/٢-٤٨٦، والترمذي(٤٩١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الساعة التي ترجى في يوم الجمعة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وأبو داود(١٠٤٦) كتاب الصلاة ـ باب فضل يوم الجمعة وليلة الجمعة، والنسائي ١١٥/٣ كتاب الجمعة ـ باب ذكر الساعة التي يستجاب فيها الدعاء يوم الجمعة. كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٥) أخرجه مسلم(٨٥٣) كتاب الجمعة ـ باب في الساعة التي في يوم الجمعة، وأبو داود(١٠٤٩) كتاب الصلاة ـ باب الإجابة أية ساعة هي في يوم الجمعة، وابن خزيمة في "صحيحه" (١٧٣٩) باب ذكر وقت تلك الساعة التي يستجاب فيها الدعاء، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٥٠/٣ كتاب الجمعة ـ باب الساعة التي في يوم الجمعة. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر عن أبيه رضي الله عنهما.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس في صلاة الجمعة ٢/ق٢٧٩/ب.

فقال: يومُها))، وذكَرَ في أحكاماتِ "الأشباه"[(١)]:((مما اختُصَّ به يومُها.....

لا بلسانه؛ لأنَّه مأمورٌ بالسكوت)) اهـ. [٢/ق١١٤/أ]

وفي حديثٍ آخر: ((أنَّها آخرُ ساعةٍ في يوم الجمعة))، وصحَّحَهُ "الحاكمُ"[(٢)] وغيره وقال: ((على شرطِ "الشيخين"))، ولعلَّ هذا مرادُ المشايخ، ونقَلَ "ط" [(٣)]عن "الزرقاني"[(٤)]: ((أنَّ هذين القولين مصحَّحان من اثنين وأربعين قولاً فيها، وأنَّها دائرةٌ بين هذين الوقتين، فينبغي الدعاءُ فيهما)) اهـ.

ثمَّ الظاهرُ أنَّها ساعةٌ لطيفةٌ يَختلِفُ وقتُها بالنسبة إلى كلِّ بلدةٍ وكلِّ خطيبٍ؛ لأنَّ النهار في بلدةٍ يكونُ ليلاً في غيرها، وكذلك وقتُ الظهر في بلدةٍ يكون وقتَ عصرٍ في غيرها؛ لِما قالوا من أنَّ الشمس لا تتحرَّكُ درجةً إلاَّ وهي تطلعُ عند قومٍ وتغيبُ عند آخرين، والله أعلم.

[٦٩٤٥] (قولُهُ: فقال: يومُها) تمامُ كلامِهِ: لأنَّ معرفة هذا الليلِ وفضلِهِ لصلاة الجمعة.

[٦٩٤٦] (قولُهُ: في أَحكاماتِ) [(٥)] بفتح الهمزة جمعُ أحكامٍ، فإنَّ تراجمه في فنِّ الجمع

(قولُهُ: ولعلَّ هذا مرادُ المشايخ) بل مرادُ المشايخ من حين بلوغ الظلِّ مثلاً أو مثلين إلى الغروب.

---

(١) "الأشباه والنظائر": القول في أحكام يوم الجمعة صـ٤٤١ـ.

(٢) في "المستدرك" ٢٧٨/١، وأخرجه الترمذي (٤٩١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الساعة التي ترجى في يوم الجمعة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١١٥/٣ كتاب الجمعة ـ باب ذكر الساعة التي يستجاب فيها الدعاء يوم الجمعة. كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ٣٥٠/١ بتصرف.

(٤) "شرح المواهب اللدنية": خصائص أمته ﷺ ـ ساعة الإجابة التي في يوم الجمعة ٣٧٦/٥ـ٣٧٧.

(٥) في "د" زيادة: ((قوله: (وذكر في أحكامات إلخ): ذكر المحشي عبارة "الأشباه" بتمامها، وأنا أذكر من "نور الشمعة" للعلامة المقدسي زيادة على ما في "الأشباه"، وهي: الاستياك، والتقرب من الخطيب، والمشي بسكينة ووقار، وأن يقول عند الدخول: اللهم اجعلني من أوجه مَنْ توجهَ إليك، وأقرب مَنْ تَقرَّب إليك وأفضلِ مَنْ سألك ورغب إليك، وتأخير الغداء والقيلولة عن الصلاة، وقراءة الفاتحة والمعوذتين والإخلاص بعدها سبعاً سبعاً، وقراءة سورة هود والدخان، وعيادة المريض، وزيارة الإخوان في الله تعالى، وصلاة التسبيح، وشهود النكاح، والعتق، والإكثار من الصلاة على النبيﷺ وفي ليلتها قراءة الزهراوين وسورة الكهف و يس والدخان، ويصلي فيها صلاة حفظ القرآن وصلاة رؤية النبيﷺ، ويقرأ في مغربها الكافرون والإخلاص، واستماع العلم في الجامع بالغداة يجمع بين البكور والاستماع، -

قراءةُ الكهف فيه))،.....

والفرق[١]: القولُ في أحكام السفر، القولُ في أحكامِ المسجد ونحوُ ذلك، ومن جملتها أحكامُ يوم الجمعة، "ح"[٢].

[٦٩٤٧] (قولُهُ: قراءةُ الكهفِ) أي: يومَها وليلتَها، والأفضلُ في أوَّلِهما مبادرةً للخير وحذراً من الإهمال، وأنْ يُكثِرَ منها فيهما للخبر الصحيح:((أنَّ الأوَّلَ يضيءُ له من النور ما بين الجمعتين))[٣]، ولخبر "الدارميِّ"[٤]:((أنَّ الثانيَ يضيءُ له من النور ما بينه وبين البيت العتيق))،

= وعدم الحجامة لحديث: ((إن في الجمعة ساعة لا يحتجم فيها أحد إلا مات))، لكنه ضعيف، وعدم التحلق قبل الصلاة، قال الغزالي: إلا أن يكون عالماً بالله يذكّر بأيام الله انتهى. وفي "التاترخانية": سئل بعض المشايخ: بأي نية يخرج المؤمن ويسعى إلى الجمعة؟ قال: لإظهار الأحكام، وإجلال الإسلام، وصلة الأرحام، وزيارة المؤمنين، وزيارة شعائر المسلمين، وحضور مجالس العلم لتحصيل علوم الدين. وفيها: جاء في الآثار: ((مَن صلى يوم الجمعة أربع ركعات يقرأ في كل ركعة فاتحة الكتاب وقل هو الله أحد إحدى عشرة مرة ثم يقول بعد التسليم مائة مرة: لا حول ولا قوة إلا بالله العليّ العظيم حفظ الله عليه الإيمان عند النزع))، وفيها عن "الحجة": ((ينبغي أن يشتغل المؤمن بعد العصر يوم الجمعة بالذكر والتسبيح والتهليل والخيرات؛ لأن فاطمة كانت في تلك الساعة في زيادة الذكر والطاعة، وتقول في الساعة: لم يصادفها عبد مؤمن فيسأل الله تعالى إلا أعطاه إياه)). وقال المقدسي رحمه الله تعالى: رأيت الخضر عليه السلام فسمعته يقول: مَنْ قال بعد عصر الجمعة يا رحمن، يا ألله، يا رحمن، يا ألله، إلى أن تغرب الشمس قضى الله حاجته. وفيها: ذكر في كتاب "الهداية" في الأخبار عن محمد بن المنكدر قال: سمعت جابر بن عبد الله رضي الله عنه يقول: عرض هذا الدعاء على رسول الله ﷺ فقال: لو دعي به على كل شيء بين المشرق والمغرب في ساعة من يوم الجمعة لاستجيب لصاحبه: سبحانك لا إله إلا أنت، يا حنَّان، يا منَّان، يا بديع السموات والأرض، يا ذا الجلال والإكرام)).

(١) هذا الفنُّ بحثٌ في كتابِ "الأشباه والنظائر" لابن نُجَيم.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١١٠/أ.

(٣) أخرجه الحاكم ٣٦٨/٢ كتاب التفسير ـ تفسير سورة الكهف. من حديث نعيم بن هشام، وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، لكن الذّهبيّ ردّه فقال: قلت: نُعَيم ذو مناكير. والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٤٩/٣ كتاب الجمعة ـ باب ما يؤمر به في ليلة الجمعة ويومها، وقال المُناويّ في "فيض القدير" ١٩٨/٦: ((قال ابن حجر في تخريج "الأذكار": حديث حسن، وهو أقوى ما ورد في سورة الكهف. من حديث أبي سعيد الخدريّ رضي الله عنه مرفوعاً)).

(٤) أخرجه الدارمي موقوفاً عن أبي سعيد الخدري ٩١١/٢ في فضائل القرآن، باب في فضل سورة الكهف.

ومَن فَهِمَ عطفَهُ على قوله: ((ويكرهُ إفرادُهُ بالصوم، وإفرادُ ليلتِهِ بالقيام)) فقَدْ وَهِمَ، وفيه تجتمعُ الأرواحُ، وتُزارُ القبورُ،.....

"ابن حجرٍ"[١].

[٦٩٤٨] (قولُهُ: ومَن فَهِمَ) كالمحشِّي "الحمويِّ"[٢].

[٦٩٤٩] (قولُهُ: ويكرهُ إفرادُهُ بالصوم) هو المعتمدُ، وقد أُمِرَ به أوَّلاً ثمَّ نُهِيَ عنه، "ط"[٣].

مطلبٌ: ما اختَصَّ به يومُ الجمعة

[٦٩٥٠] (قولُهُ: فقد وَهِمَ) ولنذكرْ عبارته برمَّتِها ليُعلَمَ موضعُ الوهم وما فيها من الفوائد وإن كان بعضُها عُلِمَ مما تقدَّمَ[٤]، وهي: ((أحكامُ يومِ الجمعة: اختَّصَ بأحكامٍ: لزومِ صلاة الجمعة، واشتراطِ الجماعة لها، وكونِها ثلاثةً سوى الإمام، وكونِها قبلها شرطاً، وقراءةِ السورة المخصوصةِ بها، وتحريمِ السفر قبلها بشرطه، واستنانِ الغُسل لها، والتطيُّبِ، ولبسِ الأحسن، وتقليمِ الأظفار، وحلقِ الشعر، ولكنْ بعدها أفضلُ، والبَخُّورِ في المسجد، والتبكيرِ لها، والاشتغالِ بالعبادة إلى خروج الخطيب، ولا يُسَنُّ الإبرادُ بها، ويكرهُ إفراده بالصوم وإفرادُ ليلته بالقيام، وقراءةِ الكهف فيه، ونفيِ كراهة النافلة وقتَ الاستواء [٢/ق١١٤/ب] على قول "أبي يوسف" المصحَّحِ المعتمدِ، وهو خيرُ أيَّام الأسبوع، ويومُ عيدٍ، وفيه ساعةُ إجابةٍ، وتجتمعُ فيه الأرواحُ، وتزارُ القبور، ويأمن الميتُ فيه من عذاب القبر، ومَن ماتَ فيه أو في ليلته أَمِنَ من فتنةِ القبر وعذابه، ولا تُسجَرُ فيه جهنَّمُ، وفيه خُلِقَ آدمُ عليه السلام، وفيه أُخرِجَ من الجنَّة، وفيه يزورُ أهلُ الجنَّة ربَّهم سبحانه وتعالى)) اهـ "ح"[٥].

(قولُ "الشارح": وإفرادُ ليلتِهِ بالقيامِ) لحديث أبي هريرة رضي الله عنه أنَّه عليه السلام قال: ((لا تُخَصُّ ليلةُ الجمعة بقيامٍ من بين الليالي)) رواه "مسلم"، وإذا نهي عن اختصاص هذه الليلةِ فغيرُها بالأولى. اهـ "سندي".

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الصلاة ـ فصل في آداب الجمعة والاغتسال المسنونة ٢/٤٧٧.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام يوم الجمعة ٤/٧٠.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٥٠.

(٤) صـ٨٩ ـ وما بعدها "در".

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١١٠/أ.

ويَأمَنُ الميتُ من عذاب القبر، ومَن ماتَ فيه أو في ليلته أَمِنَ من عذابِ القبر، ولا تُسجَرُ فيه جهنَّمُ، وفيه يزورُ أهلُ الجنة ربَّهم تعالى.

قلت: وقولُهُ: ((لا يُسَنُّ الإبرادُ بها)) قدَّمنا[1] في أوقات الصلاة أنَّه قولُ الجمهور، وقدَّمنا[2] أيضاً ترجيحَ قول "الإمام" بكراهةِ النافلة في وقت الاستواء يومَها، فافهم.

[٦٩٥١] (قولُهُ: ويأمنُ الميتُ من عذابِ القبر إلخ) قال أهلُ السنَّةِ والجماعة: عذابُ القبر حقٌّ، وسؤالُ منكرٍ ونكيرٍ وضغطةُ القبر حقٌّ، ولكنْ إنْ كان كافراً فعذابُهُ يدومُ إلى يوم القيامة، ويُرفَعُ عنه يومَ الجمعة وشهرَ رمضان، فيُعذَّبُ اللحمُ متَّصلاً بالرُّوح، والرُّوحُ متَّصلاً بالجسم، فيتألَّمُ الروحُ مع الجسد وإنْ كان خارجاً عنه، والمؤمنُ المطيع لا يُعذَّبُ، بل له ضغطةٌ يجدُ هولَ ذلك وخوفَهُ، والعاصي يُعذَّبُ ويُضغَطُ، لكنْ ينقطعُ عنه العذابُ يوم الجمعة وليلتها، ثمَّ لا يعودُ، وإنْ مات يومَها أو ليلتَها يكون العذابُ ساعةً واحدةً وضغطةَ القبر ثمَّ ينقطعُ، كذا في "المعتقدات"[3] للشيخ "أبي المعينِ النسفيِّ" الحنفيِّ من "حاشية الحمويِّ"[4] ملخَّصاً.

[٦٩٥٢] (قولُهُ: ولا تُسجَرُ) في "جامع اللغة": ((سجَرَ التنُّورَ: أحماهُ)) ، "ح"[5].

[٦٩٥٣] (قولُهُ: وفيه يزورُ أهلُ الجنَّة ربَّهم تعالى) المرادُ بالزيارة الرؤيةُ له تعالى، وهذا باعتبارِ بعض الأشخاص، والبعضُ يراه في أقلَّ من ذلك، والبعضُ في أكثرَ منه، حتَّى قال بعضهم: إنَّ النساء لا يرينه إلاَّ في مثلِ أيَّامِ الأعياد عند التجلِّي العامِّ[6]، وتمامُهُ في "ط"[7]، نسألُهُ تعالى أنْ يجعلنا من أهل رؤيته، آمين. ١/٥٥٤

---

(١) المقولة [٣٢٤١] قوله: ((واستحباباً في الزمانين)).

(٢) المقولة [٣٢٨٥] قوله: ((ونقل الحلبي)).

(٣) لم نقفْ فيما بينَ أيدينا من المصادرِ على نسبةِ كتابِ "المعتقدات" لأبي المعين ميمون بن محمد بن محمد النسفي المكحولي (ت٥٠٨هـ) انظر ("الجواهر المضية" ٣/٥٢٧، "تاج التراجم" صـ٢٧٣ـ، "الفوائد البهية" صـ٢١٦ـ).

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ القول في أحكام يوم الجمعة ٤/٧٢.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ق١١٠/أ.

(٦) نقولُ: تَقريرُ مِثلِ هذا يَحتاجُ إلى نَقلٍ يَعْضده، ولا نَقْلَ: وتفاوتُ المؤمنينَ والمؤمناتِ في رؤيةِ الله تعالى إنَّما يَبتَني على تفاوتِهم في التقوى، لا على تنوّعهم مِن حيثُ الذكورةُ والأنوثةُ، فلْيَتَنَبَّه!.

(٧) انظر "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١/٣٥٠.

﴿بابُ العيدين﴾

سُمِّيَ به لأنَّ للَّهِ فيه عوايدَ الإحسان، ولعَوْدِهِ بالسُّرور غالباً أو تفاؤلاً، ويُستعمَلُ..

﴿بابُ العيدين﴾

تثنيةُ عيدٍ، وأصلُهُ عِوْدٌ، قُلِبت الواوُ ياءً لسكونها بعد كسرةٍ. اهـ "ح"[(١)].

وفي "الجوهرة"[(٢)]: ((مناسبتُهُ للجمعة ظاهرةٌ، وهو أنَّهما يؤدَّيان بجمعٍ عظيمٍ، ويُجهَرُ فيهما بالقراءة، ويُشترَطُ لأحدهما ما يُشترَطُ للآخرِ سوى الخطبة، [٢/ق١١٥/أ] وتجبُ على مَن تجبُ عليه الجمعة، وقُدِّمَت الجمعةُ للفرضيَّةِ وكثرةِ وقوعها)) اهـ.

[٦٩٥٤] (قولُهُ: سُمِّيَ بـه[(٣)] إلخ) أي: سُمِّيَ العيدُ بهذا الاسم ((لأنَّ للَّهِ تعالى فيه عوايدَ الإحسان)) أي: أنواعَ الإحسان العائدةَ على عباده في كلِّ عامٍ، منها الفطرُ بعد المنع عن الطعام، وصدقةُ الفطر، وإتمامُ الحجِّ بطواف الزيارة، ولحومُ الأضاحي وغيرُ ذلك، ولأنَّ العادة فيه الفرحُ والسرورُ والنشاط والحبور غالباً بسبب ذلك.

مطلبٌ في الفأل والطِّيَرة

[٦٩٥٥] (قولُهُ: أو تفاؤلاً) أي: بعَوْدِهِ على مَن أدرَكَهُ، كما سُمِّيت القافلةُ قافلةً تفاؤلاً بقفولِها، أي: رجوعِها، "بحر"[(٤)]. والفألُ ضدُّ الطِّيَرة، كأنْ يَسمَعَ مريضٌ: يا سالِمُ، أو يا طالبُ، أو يا واجدُ، أو يُستعمَلُ في الخيرِ والشرِّ، "قاموس"[(٥)]. ومنه حديثُ: ((كان ﷺ يتفاءلُ

---

(١) لم نقف على هذا النقل في "ح" مع أن "ط" نقله عنه أيضاً في باب العيدين ١/٣٥١.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١١.

(٣) في "د" زيادة: ((سئل الأوزجندي عمن قال لصاحب الدَّين: إنْ لم أقضِ حقَّك يوم العيد فكذا، فجاء يوم العيد، إلا أن قاضي هذه البلدة لم يجعله عيداً، ولم يصلِّ فيه صلاة العيد لدليلٍ لاحَ عنده، وقاضيَ بلدةٍ أخرى جعله عيداً؟ قال: إذا حكم قاضي بلدةٍ بكونه عيداً يلزم ذلك أهلَ البلدة الأخرى إذا لم تختلف المطالع كما في الحُكْم بالرمضانيَّة، انتهى من "البحر" في أواخر كتاب الأيمان قبيل قول الكنز: لا يقبض دينه)).

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٠.

(٥) "القاموس": مادة ((فأل)).

في كلِّ يومٍ فيه مسرَّةٌ، ولذا قيل:[بسيط]

عيدٌ وعيدٌ وعيدٌ صِرْنَ مُجتمِعهْ وجهُ الحبيبِ ويومُ العيد والجمُعهْ

فلو اجتَمَعا لم يلزمْ إلاَّ صلاةُ أحدِهما، وقيل: الأَولى صلاةُ الجمعة، وقيل: صلاةُ العيد، كذا في "القُهُستانيِّ"[1] عن "التمرتاشيِّ".

قلتُ: قد راجعتُ "التمرتاشيَّ"، فرأيتُهُ حكاهُ عن مذهب[2] الغيرِ وبصيغة التمريض، فتنبَّهْ. وشُرِعَ في الأُولى من الهجرة.

(تَجِبُ صلاتُهما).....

ولا يتطيَّرُ »[3]، وكذا حديث: «كان يعجبُهُ إذا خرَجَ لحاجته أنْ يسمعَ: يا راشدُ يا رجيحُ» أخرَجَهما "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[4]، ووجهُهُ أنَّ الفأل أملٌ ورجاءٌ للخير من الله تعالى عند كلِّ سببٍ ضعيفٍ أو قويٍّ بخلاف الطِّيَرة.

[٦٩٥٦] (قولُهُ: في كلِّ يومٍ) أي: زمان.

[٦٩٥٧] (قولُهُ: وجهُ الحبيبِ) أي: يومُ رؤيتِهِ، وإلاَّ فوجهُ الحبيب ليس زماناً.

[٦٩٥٨] (قولُهُ: عن مذهبِ الغيرِ) أي: مذهبِ غيرنا، أمَّا مذهبُنا فلزومُ كلٍّ منهما،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل: صلاة العيدين ١/١٧٠-١٧١.

(٢) ((مذهب)) ليست في "د" و "و".

(٣) ذكره السيوطي في "الجامع الصغير" ٢/٣٧١ (٦٩٧٥)، وأخرجه الإمام أحمد في "المسند" ١/٢٥٧،٣٠٤،٣١٩، والطبراني في "الكبير" ١١/١١٤ (١١٢٩٤)، وذكره الهيثمي في "المجمع" ٨/٤٧ وقال: رواه أحمد والطبراني، وفيه ليث بن أبي سليم، وهو ضعيف بغير كذب اهـ، كلُّهم من حديث ابن عباس بزيادة: ((وكان يعجبه الاسم الحسن)).

(٤) ٢/٨٥ (٧٠٨٩)، وأخرجه الترمذي(١٦١٦) كتاب السير ـ باب ما جاء في الطيرة، وقال: هذا حديث حسن غريب صحيح، والطحاوي في "مشكل الآثار" (١٨٤٨) ٥/١٠٣، وانظر "تحفة الأشراف" ١/١٨١، وقد ذكر الحافظ ابن حجر في "النكت الظراف": أنه معلول، وأسند رأيه إلى الحاكم في "تاريخ نيسابور".

في الأصحِّ (على مَن تجبُ عليه الجمعةُ.....

قال في "الهداية"[١] ناقلاً عن "الجامع الصغير"[٢]: ((عيدان اجتمعا في يومٍ واحدٍ، فالأوَّلُ سنَّةٌ، والثاني فريضةٌ، ولا يُترَكُ واحدٌ منهما)) اهـ.

قال في "المعراج": ((احترَزَ به عن قولِ "عطاء": تُجزي صلاةُ العيد عن الجمعة، ومثلُهُ عن "عليٍّ" و"ابنِ الزبير"، قال "ابنُ عبد البَرِّ"[٣]: سقوطُ الجمعة بالعيدِ مهجورٌ، وعن "عليٍّ": أنَّ ذلك في أهلِ البادية ومَن لا تجبُ عليهم الجمعة)) اهـ.

[٦٩٥٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ القولُ بأنَّها سنَّةٌ، وصحَّحَهُ "النسفيُّ" في "المنافع"[٤]، لكنَّ الأوَّلَ قولُ الأكثرين كما في "المجتبى"، ونَصَّ على تصحيحِهِ في "الخانيَّة"[٥] و"البدائع"[٦] و"الهداية"[٧] و"المحيط" و"المختار"[٨] و"الكافي النسفيِّ"[٩]، وفي "الخلاصة"[١٠]: ((هو المختارُ؛ لأنَّه ﷺ واظَبَ عليها))، وسَمَّاها في "الجامع الصغير"[١١] سنَّةً؛ لأنَّ وجوبها ثَبَتَ بالسُّنَّة، "حلبة"[١٢]. قال في "البحر"[١٣]: ((والظاهرُ أنَّه لا خلافَ في الحقيقة؛ لأنَّ المراد من السنَّةِ المؤكَّدةُ بدليل قوله: ولا [٢/ق١١٥/ب] يُترَكُ واحدٌ منهما، وكما صرَّحَ به في "المبسوط"[١٤].

---

(١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٨٥.

(٢) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في العيدين والصلاة بعرفات والتكبير في أيام التشريق صـ١١٣ـ.

(٣) "التمهيد": ١٠/٢٦٨ وما بعدها.

(٤) تقدمت ترجمته ٣/٧٧.

(٥) لم نعثر على هذا التصحيح في "الخانية"، بل في "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٣٨/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على صلاة العيدين ١/٣٧٥.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٨٥.

(٨) انظر "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٨٥.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٥٣/ب.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٤/أ.

(١١) "الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب في العيدين والصلاة بعرفات والتكبير أيام التشريق صـ١١٣ـ.

(١٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨٠/أ بتصرف.

(١٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٧٠.

(١٤) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٣٧.

بشرائطها) المتقدِّمة (سوى الخطبةِ).....

مطلبٌ: يأثمُ بتركِ السنَّةِ المؤكَّدةِ كالواجب

وقد ذكرنا مِراراً أنَّها بمنزلةِ الواجب عندنا، ولهذا كان الأصحُّ أنَّه يأثمُ بتركِ المؤكَّدة كالواجب)) اهـ. وسيأتي[1] له نظيرُ ذلك في تكبيرِ التشريق، وفيه كلامٌ ستعرفه.

[٦٩٦٠] (قولُهُ: بشرائطِها) متعلِّقٌ بـ((تجبُ)) الأوَّلِ، والضميرُ لـ((الجمعةُ))، وشَمِلَ شرائطَ الوجوبِ وشرائطَ الصحَّة، لكنَّ شرائط الوجوب عُلِمَتْ من قوله: ((على مَن تجبُ عليه الجمعةُ))، فبقيَ المرادُ من قوله: ((بشرائطِها)) القسمَ الثانيَ فقط، واستثنَى من الثاني الخطبةَ، واستثنَى في "الجوهرة"[2] من الأوَّلِ المملوكَ إذا أَذِنَ له مولاه فإنَّه تلزمُهُ العيدُ بخلاف الجمعة؛ لأنَّ لها بدلاً وهو الظهرُ، وقال: ((وينبغي أنْ لا تجبَ عليه العيدُ أيضاً؛ لأنَّ منافعه لا تصيرُ مملوكةً له بالإذن)) اهـ. وجزَمَ به في "البحر"[3].

قلت: وفي إمامةِ "البحر"[4]: ((أنَّ الجماعة في العيد تُسَنُّ على القولِ بسنيَّتِها، وتجبُ على القول بوجوبها)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّها غيرُ شرطٍ على القول بالسنيَّةِ، لكنْ صرَّحَ بعده: ((بأنَّها شرطٌ لصحَّتِها على كلٍّ من القولين))، أي: فتكونُ شرطاً لصحَّةِ الإتيانِ بها على وجهِ السنَّةِ، وإلاَّ كانت نفلاً مطلقاً، تأمَّل. لكن اعترَضَ "ط"[5] ما ذكَرَهُ "المصنِّف": ((بأنَّ الجمعة من شرائطِها الجماعةُ التي هي جمعٌ،

﴿باب العيدين﴾

(قولُهُ: بأنَّ الجمعة من شرائطها الجماعةُ إلخ) يقال: الجماعةُ شرطٌ في الجملة فيهما.

---

(١) المقولة [٧٠٧٢] قوله: ((في الأصح)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ١/٣٦٦.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥١ بتصرف.

فإنَّها سنَّةٌ بعدَها، وفي "القنية"[١]: ((صلاةُ العيد في القُرى تكرهُ تحريماً))، أي: لأنَّه اشتغالٌ بما لا يصحُّ؛ لأنَّ المصرَ شرطُ الصحَّة.

(وتُقدَّمُ) صلاتُها (على صلاة الجنازة إذا اجتَمَعتا) لأنَّه واجبٌ عيناً، والجنازةُ كفايةٌ

(و) تُقدَّمُ (صلاةُ الجنازة.....

والواحدُ هنا مع الإمام جماعةٌ كما في "النهر"[٢])).

[٦٩٦١] (قولُهُ: فإنَّها سنَّةٌ بعدَها) بيانٌ للفرق، وهو أنَّها فيها سنَّةٌ لا شرطٌ، وأنَّها بعدها لا قبلها بخلاف الجمعة، قال في "البحر"[٣]: ((حتَّى لو لم يَخطُبْ أصلاً صحَّ وأساءَ لتركِ السنَّة، ولو قدَّمَها على الصلاة صحَّتْ وأساءَ، ولا تعادُ الصلاة)).

[٦٩٦٢] (قولُهُ: صلاةُ العيد) ومثلُهُ الجمعة، "ح"[٤].

[٦٩٦٣] (قولُهُ: بما لا يصحُّ) أي: على أنَّه عيدٌ، وإلاَّ فهو نفلٌ مكروهٌ لأدائه بالجماعة، "ح"[٥].

[٦٩٦٤] (قولُهُ: لأنَّه واجبٌ إلخ) المرادُ بالواجب ما يلزمُ فعلُهُ إمَّا على سبيلِ الوجوب المصطلَحِ عليه ـ وذلك في العيد ـ وإمَّا على طريقِ الفرضيَّة وذلك في الجنازة، فهو من عموم المجاز، "ط"[٦].

مطلبٌ فيما يترجَّحُ تقديمه من صلاةِ عيدٍ أو جنازةٍ أو كسوفٍ أو فرضٍ أو سنَّةٍ

[٦٩٦٥] (قولُهُ: والجنازةُ كفايةٌ) فيه أنَّ العيد إنْ ترجَّحَ على الجنازة بالعينيَّةِ فهي ترجَّحَتْ

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيد ق٢٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٠.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١٠/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١٠/أ.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥١.

على الخطبةِ) وعلى سنَّةِ المغرب وغيرها، والعيدُ على الكسوف، لكنْ في "البحر"[١] قبيلَ الأذان.....

عليه بالفرضيَّة، فالأولى أنْ يُعلَّلَ بأنَّ العيد تُؤدَّى بجمعٍ عظيمٍ يُخشَى تفرُّقُه إن اشتغَلَ الإمامُ بالجنازة. اهـ "ح"[٢].

قلت: بل الأولى [٢/ق١١٦/أ] التعليلُ بخوفِ التشويش على الجماعة، بأنْ يظنُّوها صلاةَ العيد، ثمَّ رأيتُهُ كذلك في جنائز "البحر"[٣] عن "القنية"[٤].

[٦٩٦٦] (قولُهُ: على الخطبةِ) أي: خطبةِ العيد، وذلك لفرضيَّتِها وسنيَّةِ الخطبة، وكذا يقالُ في سنَّةِ المغرب، "ط"[٥].

[٦٩٦٧] (قولُهُ: وغيرِها) كسنَّةِ الظهرِ والجمعةِ والعشاءِ.

١/٥٥٥ [٦٩٦٨] (قولُهُ: والعيدُ على الكسوفِ) لأنَّه وإنْ كان كلٌّ منهما يُؤدَّى بجمعٍ عظيمٍ لكنَّ العيدَ واجبٌ والكسوفَ سنَّةٌ، "ح"[٦].

هذا، وفي "السِّراج"[٧]: ((إنْ كان وقتُ العيد واسعاً يبدأ بالكسوف؛ لأنَّه يُخشَى فواتُهُ، وإنْ ضاق صلَّى العيدَ ثمَّ الكسوفَ إنْ بقي، فإنْ قيل: كيف يجتمعان والكسوفُ في العادة لا يكونُ

(قولُهُ: قلت: بل الأولى التعليلُ بخوفِ التَّشويش إلخ) وذلك لأنَّ ما قبله ـ كما في "السنديِّ" ـ معارضٌ بأنَّ الناس لَمَّا لم يجتمعوا إلاَّ للعيد ينبغي أن تُقدَّمَ الجنازةُ حيث لم يتفرَّقوا إلاَّ بعد أداء صلاة العيد، بخلاف ما لو قُدِّمَتْ صلاة العيد ربما تفرَّقَ الناس قبل أن يُدرِكوا فضيلة الصلاة على الجنازة، وسماعُ الخطبة غيرُ واجبٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ١/٢٦٦.

(٢)"ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١٠/أ.

(٣)"البحر": كتاب الجنائز ـ فصل: السلطان أحق بصلاته ٢/٢٠٦.

(٤)"القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(٥)"ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٢.

(٦)"ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١٠/أ.

(٧)"السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/ق٣٣/ب بتصرف.

عن "الحلبيِّ": ((الفتوى على تأخيرِ الجنازة عن السنَّةِ))، وأقرَّهُ "المصنِّف".....

إلاَّ في آخرِ يومٍ من الشهر والعيدُ أوَّلُ يومٍ أو يومُ العاشر؟! قلنا: لا يمتنعُ، فقد رُوِيَ أنَّها كُسِفَت يومَ مات "إبراهيمُ" ابنُ رسول الله ﷺ[1]، وموتُهُ كان يومَ العاشر من ربيعٍ الأوَّلِ[2].

مطلبٌ: الفقهاءُ قد يذكرون ما لا يوجدُ عادةً

على أنَّ الفقهاء قد يذكرون ما لا يوجدُ عادةً كقول الفرضيِّين: رجلٌ ماتَ وترك مائةَ جدَّةٍ)) اهـ.

قلت: ومثلُهُ قولُهم: لو تترَّسَ الكفَّارُ بنبيٍّ يُسأَلُ ذلك النبيُّ، بل قد يُتصوَّرُ ذلك في الحكم، بأنْ يشهدوا على نقصانِ رجبٍ وشعبانَ، فيقعَ العيدُ في آخرِ رمضان كما في "البزَّازيَّة"[3].

[٦٩٦٩] (قولُهُ: عن "الحلبيِّ") أي: العلاَّمةِ المحقِّق "محمَّدِ بن أمير حاج" صاحبِ "الحلبة[4] شرح المنية".

[٦٩٧٠] (قولُهُ: عن السنَّةِ) أي: سنَّةِ الجمعة كما صرَّحَ به[5] هناك وقال: ((فعلى هذا تُؤخَّرُ عن سنَّةِ المغرب؛ لأنَّها آكدُ)) اهـ، فافهم.

(قولُهُ: قلنا لا يمتنعُ) أي: نقلاً؛ لأنَّ السَّير بتقدير العزيز العليم.

(قولُهُ: بل قد يُتصوَّرُ ذلك في الحكمِ بأنْ يشهدوا إلخ) عبارةُ "البزَّازيِّ": ((بأنْ شهدوا على نقصانِ رجبٍ وشعبان ورمضان وكانوا كواملَ في الواقع، فيومان من رمضان وشعبان في الحقيقة، فيقعُ آخرُ رمضان في اليوم السابع والعشرين، فيكونُ العيد في الثامن والعشرين)).

---

(١) أخرجه أحمد ٤/٢٤٩، ٢٥٣، والبخاري (١٠٤٣) كتاب الكسوف ـ باب الصلاة في كسوف الشمس، ومسلم (٩١٥) كتاب الكسوف ـ باب ذكر النداء بصلاة الكسوف: ((الصلاة جامعة))، من حديث المغيرة بن شعبة ﷺ.

(٢) انظر "طبقات ابن سعد": ١/١٤٣ـ١٤٤.

(٣) "البزازية": كتاب الصلاة ـ فصل في العيدين ٤/٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الحلبة": شروط الصلاة ـ الخامس: الوقت ٢/ق٢٩/أ ـ ب.

(٥) أي: صاحب "الحلبة": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٢/ق٢٩/أ.

كأنَّه إلحاقاً لها بالصلاة، لكنْ في آخرِ أحكام دَينِ "الأشباه": ((ينبغي تقديمُ الجنازة والكسوفِ حتَّى على الفرض ما لم يَضِق وقتُه))، فتأمَّل.....

[٦٩٧١] (قولُهُ: إلحاقاً لها) أي: للسنَّةِ ((بالصلاةِ)) أي: صلاةِ الفرض.

[٦٩٧٢] (قولُهُ: لكنْ في آخرِ إلخ) استدراكٌ على الاستدراكِ، وعلى قولِ "المصنِّف": ((وتُقدَّمُ على صلاةِ الجنازة))، "ط"[١].

[٦٩٧٣] (قولُهُ: ينبغي إلخ) عبارةُ "الأشباه"[٢]: ((اجتمَعَتْ جنازةٌ وسنَّةٌ قُدِّمَت الجنازةُ، وأمَّا إذا اجتمَعَ كسوفٌ وجمعةٌ أو فرضُ وقتٍ لم أره، وينبغي تقديمُ الفرض إنْ ضاقَ الوقت، وإلاَّ فالكسوفُ؛ لأنَّه يُخشَى فواتُهُ بالانجلاء، ولو اجتمَعَ عيدٌ وكسوفٌ وجنازةٌ ينبغي تقديمُ الجنازة، وكذا لو اجتمَعَتْ مع فرضٍ وجمعةٍ ولم يُخَفْ خروجُ وقته، وينبغي أيضاً تقديمُ الخسوف على الوتر والتراويح)) اهـ.

وفيه مخالفةٌ لِما مرَّ[٣] من حيثِ تقديمُهُ الجنازةَ على [٢/ق١١٦/ب] السنَّةِ ـ وهو خلافُ المفتى به كما علمتَ ـ وعلى العيدِ وهو بحثٌ مخالفٌ لِما ذكَرَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "الدرر"[٤]، ومن حيث تقديمُهُ الكسوفَ على الفرض، وهو بحثٌ أيضاً مخالفٌ لِما ذكَرَهُ "الشارح"[٥] من تقديمِ العيد على الكسوف مع أنَّ العيد واجبٌ فقُدِّمَ، فبالأَولى تقديمُ فرضِ الوقت، وفي "الجوهرة"[٦] من بابِ الكسوف: ((إذا اجتمَعَ الكسوفُ والجنازة بُدِئَ بالجنازة؛ لأنَّها فرضٌ، وقد يُخشَى على الميت التغيُّرُ)) اهـ، أي: لطولِ صلاة الكسوف.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ ما يقدم على الدين وما يؤخر عنه صـ٤٢٨ـ٤٢٩ـ.

(٣) صـ١٠٣ـ "در".

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٢.

(٥) صـ١٠٢ـ "در".

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦.

(ونُدِبَ يومَ الفطر أكلُهُ) حلواً وتراً.....

وقد يقالُ: قدَّمَ العيدَ لئلاَّ يحصلَ الاشتباهُ؛ لأنَّه يُؤدَّى بجمعٍ عظيمٍ، وعلى هذا تُقدَّمُ الجمعةُ أيضاً على الكسوف، ولذا خَصَّ "صاحبُ الأشباه" تقديمَ فرض الوقت دون الجمعة، ويُؤخَذُ من قوله أيضاً: ((إنْ ضاق الوقتُ)) تقديمُ فرض المغرب؛ لأنَّ وقته ضيِّقٌ كما بحَثَهُ "ح"[1]، وهو ظاهرٌ، ثمَّ رأيتُهُ صريحاً في جنائز "التاترخانيَّة"[2]، وقال بعده: ((ورَوَى "الحسنُ" أنَّه يُخيَّرُ))، فافهم.

[٦٩٧٤] (قولُهُ: ونُدِبَ يومَ الفطرِ إلخ) الندبُ قولُ البعض، وعَدَّ "المصنِّف" الغُسلَ سابقاً من السنن، والصحيحُ أنَّ الكلَّ سنَّةٌ لخصوصِ الرجال، "قُهُستاني"[3] عن "الزاهديِّ"، "ط"[4]. وزاد في "البحر"[5] عن "المجتبى": ((وإنما سَمَّاه مستحبَّاً لاشتمالِ السنَّةِ على المستحبِّ)).

مطلبٌ: يُطلَقُ المستحبُّ على السنَّةِ وبالعكس

قال "نوح أفندي": ((وحاصلُهُ تجويزُ إطلاق اسمِ المستحبِّ على السنَّة وعكسِهِ، ولهذا أطلَقَ في "الهداية"[6] اسمَ المستحبِّ على الغُسل ثمَّ قال: فيُسَنُّ فيه الغُسلُ)) اهـ.

وفي "القُهُستانيِّ"[7] أيضاً: ((أنَّ هذه الأمورَ مندوبةٌ قبل الصلاة، ومن آدابها لا من آدابِ اليومِ كما في "الجلاَّبيِّ"، لكنْ في "التحفة": أنَّ في غُسلِهِ اختلافَ الجمعة)) اهـ.

[٦٩٧٥] (قولُهُ: حُلْواً) قال في "فتح القدير"[8]: ((ويستحبُّ كونُ ذلك المطعوم حلواً؛

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق ١٠/أ ـ ب.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ١٧٨/٢ نقلاً عن "المحيط".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٦/١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٢/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧١/٢.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٨٥/١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٧/١.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٤٠/٢.

ولو قَرَوِيًّا (قبلَ) خروجه إلى (صلاتِها واستياكُهُ واغتسالُهُ وتطيُّبُه) بما له ريحٌ لا لونٌ (ولبسُهُ أحسنَ ثيابه).....

لِما في "البخاريِّ"[1]: كان عليه الصلاة والسلام: ((لا يغدو يومَ الفطر حتَّى يأكلَ تمراتٍ، ويأكلُهنَّ وتراً)) اهـ.

قلت: فالظاهرُ أنَّ التمر أفضلُ كما اقتضاه هذا الخبرُ، فإنْ لم يَجِدْ يأكلُ شيئاً حلواً، ثمَّ رأيتُهُ في "شرح المنية"[2].

[٦٩٧٦] (قولُهُ: ولو قَرَوِيًّا) كذا في "الشرنبلاليَّة"[3]، ولعلَّهُ يشيرُ إلى أنَّ ذلك ليس من سنن الصلاة بل من سنن اليوم؛ لأنَّ في الأكلِ مبادرةً إلى قبول [٢/ق١١٧/أ] ضيافة الحقِّ سبحانه وإلى امتثالِ أمره بالإفطارِ بعد امتثال أمره بالصيام، تأمَّل.

[٦٩٧٧] (قولُهُ: واستياكُهُ) لأنَّه مندوبٌ إليه في سائرِ الصلوات، "اختيار"[4]. ومُفادُه أنَّ المراد به الاستياكُ عند القيام إلى الصلاة، فإنَّه مستحبٌّ كما قدَّمناه[5] في سنن الوضوء، وكذا عند الاجتماعِ بالناس، وعليه فيُستحَبُّ قبل التوجُّهِ إليها أيضاً، وأمَّا السواكُ في الوضوء[6] فإنَّه سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، ولا خصوصيَّةَ للعيد فيه.

---

(١) برقم (٩٥٣) كتاب العيدين ـ باب الأكل يوم الفطر قبل الخروج، وأخرجه أحمد ١٢٦/٣، والترمذي (٥٤٣) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الأكل يوم الفطر قبل الخروج، وقال: هذا حديثٌ حسنٌ غريبٌ صحيح، وابن ماجه(١٧٥٤) كتاب الصيام ـ باب في الأكل يوم الفطر قبل أن يخرج، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٨٢/٣-٢٨٣ كتاب صلاة العيدين ـ باب الأكل يوم الفطر قبل الغدو، وابن خزيمة (١٤٢٨) و (١٤٢٩) باب استحباب أكل التمر يوم الفطر، والحاكم في "المستدرك" ٢٩٤/١، وابن حبان(٢٨١٣) و(٢٨١٤) كتاب الصلاة ـ باب العيدين، كلُّهم من حديث أنس ﷺ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيدين صـ٥٦٦ـ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٤٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٨٥/١.

(٥) المقولة [٩١٦] قوله: ((إلا إذا نسيَه إلخ)).

(٦) من ((وكذا عند)) إلى((في الوضوء)) ساقط من "الأصل".

ولو غيرَ أبيضَ (وأداءُ فطرته) صحَّ عطفُهُ على ((أكلُهُ)) لأنَّ الكلام كلَّهُ قبل الخروج، ومن ثَمَّ.....

[٦٩٧٨] (قولُهُ: ولو غيرَ أبيضَ) قال في "البحر"[١]: ((وظاهرُ كلامهم تقديمُ الأحسنِ من الثياب في الجمعة والعيدين وإنْ لم يكن أبيضَ، والدليلُ دالٌّ عليه، فقد رَوَى "البيهقيُّ"[٢] أنَّه عليه الصلاة والسلام: ((كان يلبسُ يومَ العيد بردةً حمراء))، وفي "الفتح"[٣]: الحلَّةُ الحمراءُ عبارةٌ عن ثوبين من اليمن، فيهما خطوطٌ حمرٌ وخضرٌ، لا أنَّها أحمرُ بحتٌ، فليكن محملُ البُردةِ أحدَهما اهـ. أي: أحدَ الثوبين اللذَين هما الحلَّةُ، أي: فلا يُعارِضُ ذلك حديثَ النهي عن لبس الأحمرِ[٤]، والقولُ مقدَّمٌ على الفعل، والحاظرُ على المبيح إذا تعارضا، فكيف إذا لم يتعارضا بالحمل المذكور؟)) اهـ بزيادةٍ، وسيأتي[٥] إن شاء الله تعالى تمامُ الكلام على لبس الأحمرِ في كتاب الحظر والإباحة.

[٦٩٧٩] (قولُهُ: صَحَّ عطفُهُ) جوابُ سؤالٍ تقديرُهُ: كيف صحَّ عطفُ أداءِ الفطرة على المندوبات مع وجوبه؟! فأجابَ بأنَّ الكلام هنا في الأداء قبل الخروج، والواجبُ مطلقُ الأداء. اهـ "ح"[٦]. ٥٥٦/أ

[٦٩٨٠] (قولُهُ: ومِن ثَمَّ) أي: من أجلِ كون جميع تلك الأحكام قبل الخروج، "ط"[٧].

(قولُهُ: فكيف إذا لم يتعارضا) أي: كيف يُقدَّمُ القولُ حينئذٍ؟! بل يُعمَلُ بكلٍّ منهما، وليس المرادُ أنَّه يُقدَّمُ القولُ حينئذٍ بالأولى؛ إذ لا تقديمَ، بل العملُ بكلٍّ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧١/٢ بتصرف.

(٢) في "السنن الكبرى" ٢٤٧/٣ كتاب الجمعة ـ باب ما يستحب من الارتداء ببرد، و٢٨٠/٣ كتاب صلاة العيدين ـ باب الزينة للعيد، وذكره ابن حجر في "المطالب العالية" ١٧١/١ وأشار إليه بالضعف.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٤٠/٢-٤١.

(٤) أخرجه النسائي ١٩١/٨ كتاب الزينة ـ باب النهي عن لبس خاتم الذهب، وفي "الكبرى" ٤٤٢/٥ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً.

(٥) المقولة [٣٢٩٤٦] قوله: ((فأفاد أنها تحريمية)).

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١٠/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٢/١ بتصرف.

أتى بكلمةِ (ثُمَّ خروجُهُ) ليفيدَ تراخيَهُ عن جميعِ ما مرَّ (ماشياً إلى الجبَّانةِ) وهي المصلَّى العامُّ، والواجبُ مطلقُ التوجُّهِ (والخروجُ إليها) أي: الجبَّانةِ لصلاة العيد (سنَّةٌ وإنْ وَسِعَهم المسجدُ الجامع) هو الصحيحُ.....

[٦٩٨١] (قولُهُ: أتى بكلمةِ ثُمَّ) أي: المفيدةِ للترتيب والتراخي ليفيدَ تراخيَ الخروج عن الجميع، فيدلُّ على أنَّ المراد فعلُ جميعِ ما ذُكِرَ قبله، بخلاف ما لو أتى بالواو أو بالفاء؛ لأنَّ الفاء ربَّما تُوهِمُ تعقيبَهُ على أداءِ الفطرة فقط بخلاف ثُمَّ، ولذا قال: ((ليفيدَ تراخيَهُ عن جميعِ ما مرَّ))، والأظهرُ أنْ يقول: وليفيدَ عطفاً على العلَّةِ السابقة، وقد يقال: حذَفَ العاطفَ لأنَّه بمعنى العلَّةِ الأُولى، فالثانيةُ بدلٌ منها للتوضيح، فافهم.

هذا، والمصرَّحُ به أنَّه يُندَبُ أداءُ الفطرة في الطريق وهو متوجِّهٌ إلى المصلَّى، وما هنا يُوهِمُ خلافَهُ، فتأمَّل.

[٦٩٨٢] (قولُهُ: المصلَّى العامُّ) أي: في الصَّحراء، "بحر"[١] عن "المغرب"[٢].

[٦٩٨٣] (قولُهُ: والواجبُ مطلقُ التوجُّهِ) أي: لا التوجُّهُ المترتِّبُ على ما ذُكِرَ، ولا التوجُّهُ المقيَّدُ بالمشي، ولا التوجُّهُ إلى خصوص[٣] الجبَّانة، وهذا تكملةُ الجواب عن السؤال المقدَّر. [٢/ق١١٧/ب]

[٦٩٨٤] (قولُهُ: هو الصحيحُ) قال في "الظهيريَّة"[٤]: ((وقال بعضهم: ليس بسنَّةٍ، وتعارَفَ الناسُ ذلك لضيقِ المسجد وكثرةِ الزِّحام، والصحيحُ هو الأوَّلُ)) اهـ.

وفي "الخلاصة"[٥] و"الخانيَّة"[٦]: ((السنَّةُ أنْ يَخرُجَ الإمامُ إلى الجبَّانة ويستخلفَ غيرَهُ ليصلِّيَ

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧١.

(٢) "المغرب": مادة ((جبن)).

(٣) من ((أي: لا)) إلى((خصوص)) ساقط من "آ".

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثاني في صلاة العيد ق٣٩/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٤/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(ولا بأسَ بإخراج منبرٍ إليها) لكنْ في "الخلاصة": ((لا بأسَ ببنائِهِ دونَ إخراجـه))، ولا بأس بعَوْده راكباً، ونُدِبَ كونُهُ.....

في المصر بالضعفاء، بناءً على أنَّ صلاة العيدين في موضعين جائزةٌ بالاتِّفاق، وإنْ لم يَستخلِفْ فله ذلك)) اهـ "نوح".

[٦٩٨٥] (قولُهُ: ولا بأسَ بإخراجِ مِنبرٍ إليها) عزاهُ في "الدُّرر"[١] إلى "الاختيار"[٢].

[٦٩٨٦] (قولُهُ: لكنْ في "الخلاصة"[٣] إلخ) ومثلُهُ في "الخانيَّـة"[٤]، فإنَّهمـا قـالا: ((ولا يُخرَجُ المنبرُ إلى الجبَّانةِ يوم العيد، واختلَـفَ المشـايخُ في بنائـه في الجبَّانـة، قيـل: يكـرهُ، وقيـل: لا))، فـدَلَّ كلامُهما على أنَّه لا خلافَ في كراهة إخراجه إليها، وإنما الخلافُ في بنائه فيها، ويمكـن حمـلُ

(قولُهُ: فدلَّ كلامُهما على أنَّه لا خلاف إلخ) ثمَّ على ما ذكرَهُ يكونُ الإخراجُ متَّفقاً علـى كراهتـه التنزيهيَّة والبناءُ مختلفاً فيه، فعلى هذا كيف يصنعُ الخطيبُ على القول بكراهة البناء أيضـاً لتحقُّقِهـا عليـه بكلٍّ من الإخراج والبناء، والسنَّة في الخطبة أن تكون على المنبر؟! فالظاهرُ أنَّ كلاً مختلفٌ فيـه، والقـائلُ بكراهة البناء يلزمُهُ أنْ يقول بعدم كراهـة الإخـراج بخـلاف مَـن قـال بعـدم كراهـة البنـاء، فإنَّـه يحتمـل أن يقول بعدم كراهة الإخراج أيضاً، ويحتمل أن يقول بها، وأنَّ المفهوم من عبارتي "الخلاصة" و"الخانيَّة" من أنَّه لا خلاف في كراهة الإخراج غيرُ معتبرٍ، وسيأتي في الاستسـقاء أنَّـه يخطـبُ علـى قولهمـا قائمـاً على الأرض، فيحتمل أنَّ القائل بكراهته يقولُ: يخطبُ على الأرض كالاستسقاء. ثـمَّ لـم يظهـر موافقـةُ ما عزاه "الشارح" إلى "الخلاصة" لما نقله عنها؛ إذ غايةُ ما فيها حكايةُ الخـلاف في البنـاء، فهـو لـم يجـزم بأحد القولين، لكنَّ حكايته القولَ بعدم الكراهـة ثانيـاً ثـمَّ نَقْلَـهُ عـن "خواهـر زاده" أخيـراً: ((أنَّ البنـاء حسنٌ)) يفيدُ أنَّه لا بأس به بمعنى استحسانه، فيوافقُ لِما عزاه "الشارح" لها، وعليه فلا بـأس في كلامـه لِما هو مشروعٌ مستحسنٌ، لا للإباحة ولا لِما هو خلافُ الأَولى.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٢.

(٢) لم نجد النقل في نسخة "الاختيار" التي بين أيدينا.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٤/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٨٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

من طريقٍ آخرَ، وإظهارُ البشاشة، وإكثارُ الصدقة، والتختُّمُ، والتهنئةُ بـ: تَقَبَّلَ اللَّهُ منا ومنكم لا تُنكَرُ.

(ولا يُكبِّرُ.....

الكراهة على التنزيهيَّةِ، وهي مرجعُ خلافِ الأَولى المُفادِ من كلمة لا بأس غالباً، فلا مخالفةَ، فافهم. وفي "الخلاصة"[1] عن "خواهر زاده": ((هذا ـ أي: بناؤُهُ ـ حسنٌ في زماننا)).

[٦٩٨٧] (قولُهُ: من طريقٍ آخرَ) لِما رواه "البخاريُّ"[2]: أنَّه كان ﷺ: ((إذا كان يومُ عيدٍ خالَفَ الطريقَ))، ولأنَّ فيه تكثيرَ الشهود؛ لأنَّ أمكنةَ القُربة تشهدُ لصاحبها، "شرح المنية"[3].

[٦٩٨٨] (قولُهُ: والتختُّمُ) ظاهرُهُ: ولو لغيرِ أميرٍ وقاضٍ ومُفتٍ، وما في كتاب الحظر[4] من قصره على نحوِ هؤلاء محمولٌ على الدوام، ويدلُّ له ما في "النهر"[5] عن "الدِّراية": ((أنَّ مَن كان لا يتختَّمُ من الصحابة كان يتختَّمُ يومَ العيد))، وهذا أَولى مما في "القُهُستاني"[6]، حيث خصَّهُ بذي سلطانٍ، ومن المندوباتِ صلاةُ الصبح في مسجدِ حيِّه، "ط"[7].

[٦٩٨٩] (قولُهُ: لا تُنكَرُ) خبرُ قوله: ((والتهنئةُ))، وإنما قال كذلك لأنَّه لم يُحفَظْ فيها شيءٌ

(قولُهُ: ولأنَّ فيه تكثيرَ الشُّهود) أو ليتصدَّقَ على فقرائهما.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٤/أ.

(٢) برقم (٩٨٦) كتاب العيدين ـ باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٠٨/٣ كتاب صلاة العيدين، من حديث جابر، وقال الترمذي ٤٢٤/٢ إثر حديث أبي هريرة: وحديث جابر كأنه أصح، وفي الباب عن ابن عمر، وأبي هريرة ﷺ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيدين صـ٥٧١ـ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٣٢٩٨٢] قوله: ((وترك التختم إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٧/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٧/١ بتصرف.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٣/١ بتصرف.

في طريقِها ولا يتنفَّلُ قبلها مطلقاً) يتعلَّقُ بالتكبير والتنفُّل،.....

عن "أبي حنيفة" وأصحابه، وذكَرَ في "القنية"[1]: ((أنَّه لم يُنقَلْ عن أصحابنا كراهةٌ، وعن "مالكٍ" أنَّه كَرِهَها، وعن "الأوزاعيِّ": أنَّها بدعةٌ))، وقال المحقِّق "ابن أمير حاج"[2]: ((بل الأشبهُ أنَّها جائزةٌ مستحبَّةٌ في الجملة))، ثمَّ ساقَ آثاراً بأسانيدَ صحيحةٍ عن الصحابة في فعل ذلك، ثمَّ قال: ((والمتعامَلُ في البلاد الشاميَّةِ والمصريَّةِ: عيدٌ مباركٌ عليك ونحوُهُ))، وقال: ((يمكن أنْ يُلحَقَ بذلك في المشروعيَّةِ والاستحبابِ [٢/ق١١٨/أ] لِما بينهما من التلازم، فإنَّ مَن قُبِلَتْ طاعتُهُ في زمانٍ كان ذلك الزمانُ عليه مباركاً، على أنَّه قد ورَدَ الدعاءُ بالبركة في أمورٍ شتَّى، فيُؤخَذُ منه استحبابُ الدعاء بها هنا أيضاً)) اهـ.

[٦٩٩٠] (قولُهُ: في طريقِها) ليس التقييدُ به للاحتراز عن البيت أو المصلَّى، وإنما هو لبيانِ المخالفة بين عيدِ الفطر والأضحى، فإنَّ السنَّة في الأضحى التكبيرُ في الطريق كما سيأتي[3]، فافهم.

[٦٩٩١] (قولُهُ: قبلَها) ظرفٌ لقوله: ((ولا يتنفَّلُ)) للاحترازِ عمَّا بعدها، فإنَّ فيه تفصيلاً كما صرَّحَ به بعده[4].

[٦٩٩٢] (قولُهُ: يتعلَّقُ بالتكبيرِ والتنفُّلِ) المرادُ التعلُّقُ المعنويُّ، أي: أنَّه قيدٌ لهما، فمعنى الإطلاقِ في التكبير أي: سواءٌ كان سرَّاً أو جهراً، وفي التنفُّلِ: سواءٌ كان في المصلَّى اتِّفاقاً أو في البيت

(قولُهُ: ليس التقييدُ به للاحتراز إلخ) التقييدُ به وإنْ كان ليس للاحتراز بل لبيان المخالفة بين العيدين لكنَّ الإيهام بأنَّه يكبِّرُ في البيت أو المصلَّى موجودٌ في كلامه، فالأولى حذفُ قوله: ((في طريقها)) دفعاً للإيهام من أوَّلِ الأمر.

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيد ق٢٣/أ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيدين ٢/ق٢٨٢/ب بتصرف.

(٣) صـ١٣٧ـ "در".

(٤) صـ١١٦ـ "در".

كذا قرَّرَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "البحر"،.....

في الأصحِّ، وسواءٌ كان ممن يصلِّي العيدَ أوْ لا، حتَّى إنَّ المرأة إذا أرادت صلاةَ الضُّحى يوم العيد تصلِّيها بعدَما يصلِّي الإمامُ في الجبَّانة، أفادَهُ في "البحر"[١].

[٦٩٩٣] (قولُهُ: كذا قرَّرَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "البحر"[٢] إلخ) حاصلُ الكلام في هذا المقام أنَّه قال في "الخلاصة"[٣]: ((ولا يكبِّرُ يومَ الفطر، وعندهما يكبِّرُ ويُخافِتُ، وهو أحدُ الروايتين عنه، والأصحُّ ما ذكرنا أنَّه لا يكبِّرُ في عيد الفطر)) اهـ. فأفاد أنَّ الخلاف في أصلِ التكبير لا في صفته، وأنَّ الاتِّفاق على عدم الجهر به.

وردَّهُ في "فتح القدير"[٤]: ((بأنَّه ليس بشيءٍ؛ إذ لا يُمنَعُ من ذكرِ الله تعالى في وقتٍ من الأوقات، بل من إيقاعه على وجهِ البدعة وهو الجهرُ؛ لمخالفته قولَهُ تعالى: ﴿وَٱذْكُرْ رَّبَّكَ فِى نَفْسِكَ﴾ [الأعراف ـ ٢٠٥]، فيُقتصَرُ على موردِ الشرع وهو الأضحى لقولِهِ تعالى: ﴿وَٱذْكُرُوا۟ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍ﴾ [البقرة ـ ٢٠٣]، وردَّ في "البحر"[٥] على "الفتح": ((بأنَّ صاحب "الخلاصة" أعلمُ منه بالخلاف، وبأنَّ تخصيص الذِّكر بوقتٍ لم يَرِدْ به الشرعُ غيرُ مشروعٍ)) اهـ.

أقولُ: ما في "الخلاصة" يُشعِرُ به كلامُ "الخانيَّة"[٦]، فإنَّه قال: ((ويكبِّرُ يومَ الأضحى ويجهرُ، ولا يكبِّرُ يوم الفطر في قول "أبي حنيفة")) لكنْ لا شكَّ أنَّ المحقِّق "ابن الهمام" له علمٌ تامٌّ بالخلاف أيضاً، كيف وفي "غاية البيان": ((المرادُ من نفيِ التكبير التكبيرُ بصفة الجهر، ولا خلافَ
١/٥٥٧ في جوازه بصفةِ [٢/ق١١٨/ب] الإخفاء)) اهـ؟

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٢/٢ نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٢/٢.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٣/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٤١/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٢/٢.

(٦) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٨٣/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

فأفادَ أنَّ الخلاف بين "الإمام" و"صاحبيه" في الجهر والإخفاء لا في أصل التكبير، وقد حَكَى الخلافَ كذلك في "البدائع"[١] و"السِّراج"[٢] و"المجمع" و"درر البحار" و"الملتقى"[٣] و"الدرر"[٤] و"الاختيار"[٥] و"المواهب" و"الإمداد"[٦] و"الإيضاح" و"التتارخانيَّة"[٧] و"التجنيس" و"التبيين"[٨] و"مختارات النوازل"[٩] و"الكفاية"[١٠] و"المعراج"، وعزاه في "النهاية" إلى "المبسوط"[١١] و"تحفة الفقهاء"[١٢] و"زاد الفقهاء"، فهذه مشاهيرُ كتبِ المذهب مصرِّحةٌ بخلافِ ما في "الخلاصة"، بل حكى "القُهُستانيُّ"[١٣] عن "الإمام" روايتين: ((إحداهما أنَّه يُسِرُّ، والثانيةُ أنَّه يجهرُ كقولِهما))، قال: ((وهي الصحيحُ على ما قال "الرازيُّ")))، ومثلُهُ في "النهر"[١٤]، وقال في "الحلبة"[١٥]: ((واختُلِفَ في عيد الفطر، فعن "أبي حنيفة" ـ وهو قولُ "صاحبيه" واختيارُ "الطحاويِّ"[١٦] ـ أنَّه يجهرُ،

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب يوم العيد ١/٢٧٩.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٣٢٦/أ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٥٠.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٢.

(٥) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٨٨.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٢٩٥/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس والعشرون في صلاة العيدين ٢/٩١-٩٢ نقلاً عن "المحيط".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٢٢٤.

(٩) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٣٥/أ.

(١٠) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤١ (هامش "فتح القدير").

(١١) لم يتعرض في "مبسوط السرخسي" للتكبير في عيد الفطر.

(١٢) لم نجد النقل في "تحفة السمرقندي".

(١٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١/١٦٩.

(١٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق٨٨/أ.

(١٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨٢/ب.

(١٦) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول اللهﷺ مِن إظهار التكبير في العيد، وفي أيِّ حالٍ يكون من الطريق إليه أم بعد الجلوس فيه ١٤/٤١.

لكنْ تعقَّبَهُ في "النهر"، ورجَّحَ تقييدَهُ بالجهر، زادَ في "البرهان": ((وقالا: الجهرُ به سنَّةٌ كالأضحى، وهي روايةٌ عنه،.....

وعنه أنَّه يُسِرُّ، وأغرَبَ صاحب "النصاب" حيث قال: يكبِّرُ في العيدين سرًّا، كما أغرَبَ مَن عزا إلى "أبي حنيفة" أنَّه لا يكبِّرُ في الفطر أصلاً، وزعَمَ أنَّه الأصحُّ كما هو ظاهرُ "الخلاصة")) اهـ. فقد ثَبَتَ أنَّ ما في "الخلاصة" غريبٌ مخالفٌ للمشهور في المذهب، فافهم.

وفي "شرح المنية الصغير"[1]: ((ويومُ الفطر لا يُجهَرُ به عنده، وعندهما يُجهَرُ، وهو روايةٌ عنه، والخلافُ في الأفضليَّة، أمَّا الكراهةُ فمنتفيةٌ عن الطرفين)) اهـ. وكذا في "الكبير"[2].

وأمَّا قولُ "الفتح"[3]: ((إذ لا يُمنَعُ عن ذكرِ الله تعالى إلخ)) فهو منقولٌ في "البدائع"[4] وغيرها عن "الإمام" في بحث تكبيرِ التشريق.

هذا، وقد ذكَرَ الشيخ "قاسمٌ" في "تصحيحه": ((أنَّ المعتمد قولُ "الإمام")).

[٦٩٩٤] (قولُهُ: لكنْ تعقَّبَهُ في "النهر"[5]) أقولُ: لم يتعقَّبْهُ صريحاً؛ لأنَّه نقَلَ كلامَ "البحر"[6] وأقرَّهُ، نعم ذكَرَ قبله: ((أنَّ الخلاف في الجهرِ وعدمِهِ))، وعزاه إلى "معراج الدِّراية" و"التجنيس" و"غاية البيان" و"الزيلعيِّ"[7].

[٦٩٩٥] (قولُهُ: زادَ في "البرهان" إلخ) أي: زاد على ما في "النهر" التصريحَ: ((بأنَّه سنَّةٌ

(قولُهُ: والخلافُ في الأفضليَّة) وعلى ما في "البرهان" الخلافُ في السنِّيَّة.

(قولُهُ: أقول: لم يتعقَّبه صريحاً إلخ) ما ذكرَهُ قبله يفيدُ التعقُّب، حيث ذكَرَ أنَّ الخلاف في الجهر وعدمه ورجَّحَهُ، وصاحبُ "البحر" أنَّه في أصله لا في صفته ورجَّحَه.

---

(١) "شرح المنية الصغير": فصل في صلاة العيد صـ٢٧٤ـ.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيد صـ٥٦٦ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤١ بتصرف يسير.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في وقت التكبير ١/١٩٧.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٨/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٢٢٤.

ووجهُها ظاهرُ قولـه تعـالى:﴿وَلِتُكْمِلُوا۟ ٱلْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٥]، ووجهُ الأوَّلِ أنَّ رفع الصوت بالذِّكر بدعةٌ،.....

عندهما))، أي: لا مستحبٌّ، وإلاَّ فقد علمتَ أنَّه في "النهر" صرَّحَ بالخلاف بين "الإمام" و"صاحبيه"، لكنَّه لم يُصرِّحْ بأنَّه سنَّةٌ أو مستحبٌّ، فافهم.

[٦٩٩٦] (قولُهُ: ووجهُها) أي: هذه الروايةِ.

(قولُ "الشارح": ووَجْهُها ظاهرُ قوله تعالى إلخ) في "السنديِّ": ((ولَمَّا كان المقصودُ إظهارَ النعم في ذلك اليوم كما دلَّ عليه قوله تعالى:﴿عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٥] كان الجهرُ بالتكبير أدخَلَ في إظهار النعم، وإنما قال: ((ظاهرُ)) لأنَّ الآية دلَّتْ على طلب التكبير مطلقاً، وأيضاً يحتمل أن يكون المرادُ تكبيرَ الصلاة)) اهـ.

(قولُ "الشارح": ووَجْهُ الأوَّلِ أنَّ رفع الصوت بالذِّكر بدعةٌ إلخ) لكنْ نقَلَ "المقدسيُّ" عن جمال الدين "يوسف العجميِّ": ((أنَّه أجاب عن إعراضِ بعضهم عن الجهر بالذكر بقوله تعالى:﴿وَٱذْكُر رَّبَّكَ فِى نَفْسِكَ﴾ الآية [الأعراف ـ ٢٠٥]، وقولِهِ ﷺ: ((خيرُ الذِّكر الخفيُّ)) بأنَّ الله تعالى خاطَبَ عامَّةَ عباده بقوله:﴿أَفَلَا يَنظُرُونَ إِلَى ٱلْإِبِلِ كَيْفَ خُلِقَتْ﴾ [الغاشية ـ ١٧]، وخاطَبَ الخاصَّة بقوله:﴿أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ ٱلْقُرْءَانَ﴾ [النساء ـ ٨٢] وخاطَبَ سيِّد أهل الحضرة محمَّداً صلَّى الله عليه وسلَّم بعد أن عرَّفَهُ بنفسه وبربه:﴿وَٱذْكُر رَّبَّكَ فِى نَفْسِكَ﴾،فمَن لا يعرفُ نفسَهُ ولا ربَّه كيف يذكُرُ ربَّه في نفسه، بل هم المخاطبون بقوله تعالى:﴿ٱذْكُرُوا۟ ٱللَّهَ ذِكْرًا كَثِيرًا﴾ [الأحزاب ـ ٤١]، وأمَّا الذِّكرُ الخفيُّ فهو ما خَفِيَ عن الحفظة لا ما يُخفَضُ به الصوت، وهو أيضاً خاصٌّ به ومَن له به أسوةٌ))، وبسَطَ الكلام في غير هذا المقام.

فإن قلت: في الجهر بالذِّكر خوفُ الرِّياء، وأيضاً لا عبرةَ به مع عدم الحضور مع المذكور. قلت: قد أُمِرُوا بمباشرة الأعمال وإنْ خاف الرِّياء كما قرَّروه بعدم ترك الذِّكر لعدم حضورك مع الله فيه؛ لأنَّ غفلتك عند عدم وجود ذكرِهِ أشدُّ من غفلتك مع وجود ذكره، فعسى أن يرفعك مِن ذكرٍ مع وجودِ غفلةٍ إلى ذكرٍ مع وجودِ يقظةٍ، ومِن ذكرٍ مع وجودِ يقظةٍ إلى ذكرٍ مع وجودِ حضورٍ، ومِن ذكرٍ مع وجودِ حضورٍ إلى ذكرٍ مع غيبةٍ عمَّا سوى المذكور، وما ذلك على الله بعزيزٍ.

فيُقتصَرُ على مَوردِ الشرع)) اهـ. (وكذا) لا يتنفَّلُ (بعدَها في مصلاَّها) فإنَّه مكروهٌ عند العامَّة (وإنْ) تنفَّلَ بعدَها (في البيت جازَ) بل يُندَبُ تنفُّلٌ.....

[٦٩٩٧] (قولُهُ: فيُقتصَرُ على موردِ الشَّرع) وهو ما في "البحر"[١] عن "القنية"[٢]: ((التكبيرُ جهراً في غيرِ أيَّام التشريق لا يُسَنُّ إلاَّ بإزاءِ العدوِّ أو اللصوص، وقاسَ [٢/ق١١٩/أ] عليه بعضُهم الحريقَ والمخاوفَ كلَّها)) اهـ. زاد "القُهُستانيُّ"[٣]: ((أو علا شرفاً)).

[٦٩٩٨] (قولُهُ: وكذا لا يَتنفَّلُ إلخ) لِما في "الكتب الستَّة"[٤] عن "ابن عبَّاسٍ" رضي الله تعالى عنهما: أنَّه ﷺ ((خرَجَ فصلَّى بهم العيدَ لم يُصَلِّ قبلها ولا بعدها))، وهذا النفيُ بعدها محمولٌ عليه في المصلَّى؛ لِما رَوَى "ابن ماجه"[٥] عن "أبي سعيدٍ الخدريِّ" ﷺ: كان رسول الله ﷺ: ((لا يصلِّي قبل العيد شيئاً، فإذا رجَعَ إلى منزله صلَّى ركعتين))، كذا في "فتح القدير"[٦]، قال في "منح الغفَّار"[٧]: ((أقول: وهكذا استدلَّ به الشُّرَّاح على الكراهةِ، وعندي في كونه مفيداً للمدَّعَى نظرٌ؛

(قولُهُ: وهكذا استدَلَّ به الشُّرَّاحُ) أي: بما ذكر، فحديثُ "ابن عبَّاس" لا يدلُّ على أنَّ ترك ذلك كان عادةً، وبمثل ذلك لا تثبتُ الكراهة، وحديثُ "ابن ماجه" لا يفيدُ نفيَ صلاته بعدها في المسجد،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٢/٢.

(٢) لم نعثر على النقل في "القنية".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٩/١.

(٤) أخرجه البخاري(٩٦٤) كتاب العيدين ـ باب الخطبة بعد العيد، ومسلم(٨٨٤) كتاب صلاة العيدين ـ باب ترك الصلاة قبل العيد وبعدها في المصلى، وأبو داود(١١٥٩) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة بعد صلاة العيد، والترمذي(٥٣٧) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء: لا صلاة قبل العيد ولا بعدها، والنسائي ١٩٣/٣ كتاب العيدين ـ باب الصلاة قبل العيدين وبعدها، وابن ماجه (١٢٩١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة قبل العيد وبعدها، وفي الباب عن عبد الله بن عمر، وعبد الله بن عمرو، وأبي سعيد ﷺ.

(٥) في "سننه" (١٢٩٣) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة قبل صلاة العيد وبعدها، وأخرجه أحمد ٢٨/٣.

(٦) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٤٢/٢ .

(٧) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/ق٧٠/أ بتصرف.

بأربعٍ، وهذا.....

لأنَّ غاية ما فيه أنَّ "ابن عبَّاسٍ" حكى أنَّه عليه الصلاة والسلام خرَجَ فصلَّى بهم العيدَ ولم يُصَلِّ إلخ، وهذا لا يقتضي أنَّ تركَ ذلك كانَ عادةً له، وبمثلِ هذا لا تثبتُ الكراهة؛ إذ لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ كما ذكَرَهُ "صاحب البحر"[1]) اهـ.

قلت: لكنْ ذكَرَ العلاَّمة "نوح أفندي": ((أنَّ وجهَ الاستدلال ما ذكروه في كراهةِ التنفُّلِ بعد طلوع الفجر بأكثرَ من ركعتيه من أنَّه ﷺ كان حريصاً على الصلاة، فعدمُ فعله يدلُّ على الكراهةِ؛ إذ لولاها لفعَلَهُ مرَّةً بياناً للجواز)) اهـ.

قلت: هذا مسلَّمٌ فيما إذا تكرَّرَ منه ذلك، أمَّا عدمُ الفعل مرَّةً فلا، وليس في حديث "ابن عبَّاسٍ" المارِّ[2] ما يفيدُ التكرار، فافهم.

[٦٩٩٩] (قولُهُ: بأربعٍ) أو بركعتين، والأوَّلُ أفضلُ كما في "القُهُستانيِّ"[3].

[٧٠٠٠] (قولُهُ: وهذا) أي: ما مرَّ[4] من المنعِ عن التكبيرِ والتنفُّلِ.

بل أفاد أنَّه كان لا يصلِّي قبل العيد شيئاً، وأنَّه كان إذا رجَعَ إلى منزله يصلِّي ركعتين، فعلى هذا لم يَتِمَّ الاستدلالُ المذكور، نعم حديثُ "ابن عبَّاسٍ" مع حديث "ابن ماجه" يفيدُ أنَّ الكراهة فيما إذا صلَّى قبلها لاستفادةِ أنَّ ترك الصلاة قبلها كان عادةً له عليه السلام.

(قولُهُ: من أنَّه) عبارةُ "نوح": ((مع أنَّه إلخ)).

(قولُهُ: قلت: هذا مُسلَّمٌ فيما إذا تكرَّرَ إلخ) قد يقال: مرادُ العلاَّمة "نوح" الاستدلالُ على المدَّعى في ذاته لا تصحيحُ الاستدلال بما ذكَرَ الشُّرَّاح، وقولُهُ: ((فعدمُ فعله يدلُّ على الكراهة)) ليس المرادُ به عدمَ فعله المأخوذ من حديث "ابن عبَّاسٍ"، بل أنَّه لم ينقل أنَّه فعل ما ذكر، ولو كان فعَلَهُ لنقل إلينا.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٦/٢.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٧/١.

(٤) صـ١١٠-١١١ـ "در".

للخواصِّ، أمَّا العوامُّ فلا يُمنَعون من تكبيرٍ ولا تنفُّلٍ أصلاً؛ لقلَّةِ رغبتهم في الخيرات، "بحر"[1]. وفي هامشه بخطٍّ ثقةٍ: ((وكذا صلاةُ رغائبَ وبراءة وقَدْرٍ؛ لأنَّ "عليَّاً" رضي الله عنه رأى رجلاً يصلِّي بعد العيد فقيل: أَمَا تمنعُهُ يا أمير المؤمنين؟ فقال: ((أخافُ أنْ أدخلَ تحت الوعيد، قال الله تعالى: ﴿أَرَءَيْتَ ٱلَّذِى يَنْهَىٰ ۝٩ عَبْدًا إِذَا صَلَّىٰٓ﴾))[2] [العلق-٩و١٠])).....

[٧٠٠١] (قولُهُ: للخواصِّ) الظاهرُ أنَّ المراد بهم الذين لا يُؤثِّرُ عندهم الزَّجرُ غلاً ولا كسلاً حتَّى يفضيَ بهم إلى التركِ أصلاً، "ط"[3].

[٧٠٠٢] (قولُهُ: أصلاً) أي: لا سرّاً ولا جهراً في التكبير، ولا قبل الصلاة بمسجدٍ أو بيتٍ، أو بعدَها بمسجدٍ في التنفُّل، "ط"[4].

أقولُ: وظاهرُ كلام "البحر"[5] أنَّه زادَ التنفُّلَ بحثاً منه، واستشهَدَ له بما في "التجنيس" عن "الحَلْوانيِّ": ((أنَّ كُسالى العوامِّ إذا صَلَّوا الفجرَ عند طلوع الشمس لا يُمنعون؛ لأنَّهم إذا مُنِعُوا تركوها أصلاً، وأداؤها مع تجويزِ أهل الحديث لها أَولى من تركِها أصلاً)). [٢/ق١١٩/ب]

[٧٠٠٣] (قولُهُ: وفي هامشِهِ إلخ) تقدَّمَ[6] الكلامُ على هذه الصلاةِ في باب النوافل، وأنَّ المراد ببراءةَ ليلةُ النصف من شعبان، وليلةِ القدرِ السابعُ والعشرون من رمضان.

ثمَّ إنَّ ما نقَلَهُ قال "الرحمتيُّ": ((هو من الحواشي الموحِشةِ، ويَمنَعُ التوثُّقَ بذلك الخطِّ إجماعُهم على حرمةِ العمل بالحديث الموضوع ، وقد نصُّوا على وضعِ حديث هذه الصلوات،

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٢) لم نعثر على تخريجٍ لهذا الأثر فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٣/١.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٣/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٦) المقولة [٥٩٣٢] قوله: ((في صلاة رغائب)) وما بعدها.

(ووقتُها من الارتفاع) قدْرَ رمحٍ، فلا تصحُّ قبله، بل تكونُ نفلاً محرَّماً (إلى الزَّوالِ)

والفقهُ لا يُنقَلُ من الهوامشِ المجهولة، سيَّما ما كان فسادُهُ ظاهراً، وقولُهُ: لأنَّ عليًّا إلـخ تعليـلٌ لِمـا في "البحـر"[1]، وظـاهرُ هذا الأثـرِ تقـرُّرُ الكـراهةِ عندهم في المصـلَّى، وأنَّهـا تنزيهيَّةٌ، وإلاَّ لَما أقرَّهُ؛ إذ لا يجوزُ الإقرار على المنكر)) اهـ.

ولا يَرِدُ ما مرَّ[2] من عدمِ منعهم عن صلاةِ الفجـر عنـد طلـوع الشـمس؛ لأنَّ ذلـك لخـوفِ تركها أصلاً، فيقعُ التاركُ في محظورٍ أعظم، والله أعلم.

[٧٠٠٤] (قولُهُ: من الارتفاعِ) المرادُ به أنْ تَبْيَضَّ، "زيلعي"[3].

[٧٠٠٥] (قولُهُ: قدْرَ رمحٍ) هو اثنا عشرَ شبراً، والمرادُ به وقتُ حلِّ النافلـة، فـلا مباينـةَ بينهمـا خلافاً لِما في "القُهُستانيِّ"[4]، "ط"[5]. ١/٥٥٨

(تنبيهٌ)

يُندَبُ تعجيلُ الأضحى لتعجيلِ الأضاحي، وتأخيرُ الفطر ليؤدِّيَ الفطرةَ كما في "البحر"[6].

[٧٠٠٦] (قولُهُ: بل تكونُ نفلاً محرَّماً) لأنَّها قبل دخولِ وقتها لم تَصِرْ واجبـةً كمـا لـو صلَّـى ظهرَ اليومِ عند طلوع الشمس، فلا ينافي ما تقـدَّمَ[7] في أوقـاتِ الصـلاة مـن أنَّـه في وقـت الطلـوعِ والاستواءِ والغـروبِ لا ينعقـدُ شـيءٌ مـن الفرائـضِ والواجبـاتِ الفائتـةِ سـوى عصـرِ يومـه، حتَّى لو شرَعَ فيها بفريضةٍ لم يكن داخلاً في الصلاة أصلاً، فـلا تنتقـضُ طهارتـه بالقهقهـة بخـلاف مـا لو شرَعَ في التطوُّع، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢٢٥/١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١٦٧/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٤/١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٧) المقولة [٣٢٩٢] قوله: ((لا ينعقد الفرض)).

بإسقاطِ الغاية (فلو زالَتِ الشمسُ وهو في أثنائها فسَدَتْ) كما في الجمعة، كذا في "السِّراج"[(١)]، وقدَّمناه في الاثني عشريَّةَ.

(ويصلِّي الإمامُ بهم ركعتين مُثنِياً قبل الزوائد،.....

[٧٠٠٧] (قولُهُ: بإسقاطِ الغاية) أي: مثل ﴿ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَى الَّيْلِ﴾ [البقرة ـ ١٨٧]، قال "القُهُستانيُّ"[(٢)]: ((فالزوالُ ليس وقتاً لها؛ لأنَّ الصلاةَ الواجبةَ لا تنعقدُ عند قيامه)) اهـ.

قال "ط"[(٣)]: ((وهذا يرشدُ إلى أنَّ المراد بالزوال الاستواءُ، وأُطلِقَ عليه للمجاورة)).

[٧٠٠٨] (قولُهُ: فسَدَتْ) أي: فسَدَ الوصفُ وانقلَبَتْ نفلاً اتّفاقاً إنْ كان الزوالُ قبل القعود قدْرَ التشهُّدِ، وعلى قول "الإمام" إنْ كان بعدَهُ، "ط"[(٤)].

قلت: وهذا ذكَرَهُ "الشارح"[(٥)] بحثاً عند ذكر المسائلِ الاثني عشريَّةَ وقال: ((ولم أره)).

[٧٠٠٩] (قولُهُ: كما في الجمعةِ) أي: إذا دخَلَ وقت [٢/ق١٢٠/أ] العصر فيها، "ط"[(٦)].

[٧٠١٠] (قولُهُ: وقدَّمناه[(٧)]) أي: في باب الاستخلاف.

[٧٠١١] (قولُهُ: ويصلِّي الإمامُ بهم إلخ) ويكفي في جماعتها واحدٌ كما في "النهر"[(٨)]، "ط"[(٩)].

[٧٠١٢] (قولُهُ: مُثْنياً قبل الزوائدِ) أي: قارئاً الإمامُ وكذا المؤتَمُّ الثناءَ قبلها في ظاهر الرواية؛

(قولُهُ: وانقَلَبَتْ نفلاً اتّفاقاً) أي: بين "الإمام" و"أبي يوسف" لا "محمَّدٍ"، فإنَّه يقول بفساد الأصل عند فساد الوصف كما يظهرُ من النظائر.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٣٢١/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيدين ١/١٦٨ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤ باختصار.

(٥) ٤/٣٧ "در".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

(٧) ٤/٣ "در".

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٩/أ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

وهي ثلاثُ تكبيراتٍ في كلِّ ركعةٍ).....

لأنَّه شرَعَ في أوَّلِ الصلاة، "إمداد"[١]. وسُمِّيت زوائدَ لزيادتها على تكبيرةِ الإحرام والركوع، وأشار إلى أنَّ التعوُّذَ يأتي به الإمامُ بعدها؛ لأنَّه سنَّةُ القراءة.

[٧٠١٣] (قولُهُ: وهي ثلاثُ تكبيراتٍ) هذا مذهبُ "ابن مسعودٍ" وكثيرٍ من الصحابة، وروايةٌ عن "ابن عبَّاسٍ"[٢]، وبه أخَذَ "أئمَّتنا الثلاثة"، ورُوِيَ عن "ابن عبَّاسٍ": «أنَّه يكبِّرُ في الأُولى سبعاً وفي الثانية ستَّاً»[٣]، وفي روايةٍ[٤]: «خمساً»، منها ثلاثةٌ أصليَّةٌ وهي تكبيرةُ الافتتاح وتكبيرتا الركوع، والباقي زوائدُ، في الأُولى خمسٌ، وفي الثانية خمسٌ أو أربعٌ، ويبدأ بالتكبير في كلِّ ركعةٍ، قال في "الهداية"[٥]: ((وعليه عملُ العامَّةِ اليومَ لأمر الخلفاء من بني العبَّاس به، والمذهبُ الأوَّلُ)) اهـ.

مطلبٌ: تجبُ طاعةُ الإمام فيما ليس بمعصيةٍ

قال في "الظهيريَّة"[٦]: ((وهو تأويلُ ما رُوِيَ عن "أبي يوسف" و"محمَّدٍ"، فإنَّهما فَعَلا ذلك؛ لأنَّ "هارون" أمَرَهما أنْ يُكبِّرا بتكبيرِ جدِّهِ، ففعلا ذلك امتثالاً له لا مذهباً واعتقاداً، قال في "المعراج": لأنَّ طاعة الإمام فيما ليس بمعصيةٍ واجبةٌ)) اهـ.

ومنهم مَن جزَمَ بأنَّ ذلك روايةٌ عنهما، بل في "المجتبى": ((وعن "أبي يوسف" أنَّه رجَعَ إلى هذا))، ثمَّ ذكَرَ غيرُ واحدٍ من المشايخ أنَّ المختارَ العملُ برواية الزيادة، أي: زيادةِ تكبيرةٍ في عيد الفطر،

(قولُهُ: أنَّ المختار العملُ إلخ) أي: في روايتي "ابن عبَّاسٍ" في تكبيرِ الرَّكعة الثانية.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٢٩٦/ب.

(٢) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٣١٥/٣ كتاب صلاة العيدين ـ باب من استحب أن يبتدئ بالتكبير خلف صلاة الصبح من يوم عرفة.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٧٩/٢ كتاب صلاة العيدين في التكبير في العيدين واختلافهم فيه.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٧٨/٢ كتاب صلاة العيدين في التكبير في العيدين واختلافهم فيه.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٨٦/١ بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثاني في صلاة العيد ق٣٨/ب.

ولو زادَ تابَعَهُ.....

وبروايةِ النقصان في عيد الأضحى عملاً بالروايتين وتخفيفاً في الأضحى لاشتغالِ الناس بالأضاحي، وقيل: تعجيلاً لحقِّ الفقراء فيها بقدْرِ تكبيرةٍ، وتمامُهُ في "الحلبة"[1]، وحَمَلَ "الشافعيُّ" جميعَ التكبيراتِ المرويَّةِ عن "ابن عبَّاسٍ" على الزوائدِ، وهذا خلافُ ما حملناه عليه، والمذهبُ عندنا قول "ابن مسعودٍ"، وما ذكروا من عملِ العامَّةِ بقول "ابن عبَّاسٍ" لأمرِ أولاده من الخلفاء به كان في زمنهم، أمَّا في زماننا فقد زالَ، فالعملُ الآن بما هو المذهبُ عندنا، كذا في "شرح المنية"[2]، وذكَرَ في "البحر"[3]: ((أنَّ الخلاف في الأولويَّة))، ونحوُهُ [٢/ق١٢٠/ب] في "الحلبة"[4].

مطلبٌ: أمرُ الخليفةِ لا يبقى بعد موته

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ من قول "شرح المنية"[5]: ((كان في زمنهم إلخ)) أنَّ أمر الخليفة لا يبقى بعد موتِهِ أو عزلِهِ كما صرَّحَ به في "الفتاوى الخيريَّة"[6]، وبنى عليه: ((أنَّه لو نَهَى عن سماعِ الدعوى بعد خمسَ عشرةَ سنةً لا يبقى نهيُهُ بعد موته، والله أعلم)).

[٧٠١٤] (قولُهُ: ولو زادَ تابَعَهُ إلخ) لأنَّه تَبَعٌ لإمامه، فتجبُ عليه متابعتُهُ وتركُ رأيه برأي الإمام؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: «إنما جُعِلَ الإمامُ لِيُؤتَمَّ به، فلا تختلفوا عليه»[7]، فما لم يظهر

---

(١) انظر "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/أ بتصرف.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيدين صـ٥٧٠ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيدين صـ٥٧٠ـ.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

(٧) أخرجه مالك في "الموطأ" ٩٨/١ كتاب الصلاة ـ باب ما يفعل من رفع رأسه قبل الإمام، وأحمد ٣١٤/٢، ٣٤١، والبخاري(٧٢٢) كتاب الأذان ـ باب: إقامة الصف من تمام الصلاة، و(٧٣٤) باب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة، ومسلم(٤١٤) كتاب الصلاة ـ باب ائتمام المأموم بالإمام، وأبو داود(٦٠٣) و(٦٠٤) كتاب الصلاة ـ باب الإمام يصلي من قعود، والنسائي ١٤/٢ كتاب الافتتاح ـ باب تأويل قوله تعالى: ﴿وَإِذَا قُرِئَ ٱلْقُرْءَانُ فَٱسْتَمِعُوا۟ لَهُۥ وَأَنصِتُوا۟ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾، وابن ماجه(١٢٣٩) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في: إنما جُعِلَ الإمام لِيُؤتمّ به. =

إلى ستَّ عشرةَ؛ لأنَّه مأثورٌ، إلاَّ أنْ يسمعَ من المكبِّرين.....

خطؤه بيقينٍ كان اتِّباعُهُ واجباً، ولا يظهرُ الخطأ في المجتهَدات، فأمَّا إذا خرَجَ عن أقوالِ الصحابة فقد ظهَرَ خطؤه بيقين، فلا يلزمُهُ اتِّباعُهُ، ولهذا لو اقتدى بمَن يرفعُ يديه عند الركوع، أو بمَن يقنُتُ في الفجر، أو بمَن يرى تكبيراتِ الجنازة خمساً لا يتابعُهُ لظهور خطئِهِ بيقينٍ؛ لأنَّ ذلك كلَّهُ منسوخٌ، "بدائع"[1].

أقولُ: يُؤخَذُ منه أنَّ الحنفيَّ إذا اقتدى بشافعيٍّ في صلاة الجنازة يرفعُ يديه؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه، فهو غيرُ منسوخٍ؛ لأنَّه قد قال به أئمَّةٌ بلخٍ[2] من الحنفيَّة، وسيأتي[3] تمامُهُ في الجنائز، وقدَّمناه[4] في أواخرِ بحث واجبات الصلاة.

[٧٠١٥] (قولُهُ: إلى ستَّ عشرةَ) كذا في "البحر"[5] عن "المحيط": ((وفي "الفتح"[6]: قيل: يتابعُهُ إلى ثلاثَ عشرةَ، وقيل: إلى ستَّ عشرةَ)) اهـ.

قلت: ولعلَّ وجهَ القولِ الثاني حملُ الثلاثَ عشرةَ المرويَّةِ عن "ابن عبَّاسٍ" على الزوائد كما مرَّ[7] عن "الشافعيِّ"، وهي مع الثلاثِ الأصليَّةِ تصيرُ ستَّ عشرةَ، وإلاَّ لم أر مَن قال بأنَّ الزوائدَ

= وأخرجه عبد الرزاق(٤٠٨٢) كتاب الصلاة ـ باب: هل يَؤُمُّ الرجلُ جالساً، والطحاوي في"شرح معاني الآثار" ١/٤٠٤ كتاب الصلاة ـ باب صلاة الصحيح خلف المريض، والبيهقي في"السنن الكبرى" ٢/١٨ كتاب الصلاة ـ باب لا يكبر المأموم حتى يفرغ الإمام، و٢/٩٧ باب ما استدل به من قال باقتصار المأموم على الحمد، و٢/١٥٦ باب من قال: يترك المأموم القراءة، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن أنس، وعائشة، وجابر، ومعاوية ﷺ.

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان قدر صلاة العيدين ١/٢٧٨.

(٢) انظر كتاب "مشايخ بلخ من الحنفية": المبحث الثامن ١/٣٥٧.

(٣) المقولة [٧٤٢٩] قوله: ((وقال أئمة بلخ: في كلها)).

(٤) المقولة [٤٠٢٤] قوله: ((يعني: في المجتهد فيه)).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٣.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٦.

(٧) المقولة [٧٠١٣] قوله: ((وهي ثلاث تكبيرات)).

فيأتي بالكلِّ (ويوالي) ندباً (بين القراءتين).....

ستَّ عشرةَ، فليراجع، وقد راجعتُ "مجمع الآثار"[١] للإمام "الطحاويِّ"، فلم أرَ فيما ذكَرَهُ من الأحاديثِ والآثارِ عن الصحابة والتابعين أكثرَ مما مرَّ[٢] عن "ابن عبَّاسٍ"، فهذا يُؤيِّدُ القولَ الأوَّلَ، ولذا قدَّمَهُ في "الفتح"[٣]، ونسَبَهُ في "البدائع"[٤] إلى عامَّةِ المشايخ، على أنَّ ضمَّ الثلاثِ الأصليَّةِ إلى الزوائد بعيدٌ جدًّا؛ لأنَّ القراءة فاصلةٌ بينها، فتأمَّل.

[٧٠١٦] (قولُهُ: فيأتي بالكلِّ) قال في "البحر"[٥] نقلاً عن "المحيط": ((فإنْ زادَ لا يلزمُهُ متابعته؛ لأنَّه مخطئٌ بيقينٍ، ولو سَمِعَ التكبيراتِ من المكبِّرين يأتي بالكلِّ احتياطاً وإنْ كثُرَ لاحتمالِ الغلط من [٢/ق١٢١/أ] المكبِّرين، ولذا قيل: ينوي بكلِّ تكبيرةٍ الافتتاحَ لاحتمال التقدُّمِ على الإمام في كلِّ تكبيرةٍ)) اهـ. ٥٥٩/١

قلت: والظاهرُ أنَّه عبَّرَ عنه بـ((قيل)) لضعفِهِ، ولذا لم يذكره "الشارح"، فإنَّه يقتضي أنَّ مَن لم يسمع من الإمام ينوي الافتتاحَ بالثلاث أيضاً وإنْ لم يَزِدْ عليها، فإنَّ احتمالَ الغلطِ والتقدُّمِ موجودٌ في الكلِّ لا في خصوصِ الزائد على المأثور في الركعة الأُولى، فتأمَّل. وسيأتي[٦] في صلاة الجنازة أنَّه ينوي فيها الافتتاحَ بكلِّ تكبيرةٍ أيضاً، ويأتي تمامُ البحث فيه.

[٧٠١٧] (قولُهُ: ويوالي ندباً بين القراءتين) أي: بأنْ يُكبِّرَ في الركعة الثانية بعد القراءة لتكونَ قراءتُها تاليةً لقراءة الركعة الأُولى، أمَّا لو كبَّرَ في الثانية قبل القراءة أيضاً كما يقولُ "ابن عبَّاسٍ" يكونُ التكبيرُ فاصلاً بين القراءتين، وأشار بقوله: ((ندباً)) إلى أنَّه لو كبَّرَ في أوَّلِ كلِّ ركعةٍ جاز؛ لأنَّ الخلاف في الأولويَّةِ كما مرَّ[٧] عن "البحر".

---

(١) انظر "شرح معاني الآثار": كتاب الزيادات ـ باب صلاة العيدين كيف التكبير فيها؟ ٣٤٣/٤ وما بعدها.

(٢) المقولة [٧٠١٣] قوله: ((وهي ثلاث تكبيرات)).

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٤٦/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان قدر صلاة العيدين ٢٧٨/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٣/٢.

(٦) المقولة [٧٤٤٧] قوله: ((وينوي الافتتاح إلخ)).

(٧) المقولة [٧٠١٣] قوله: ((وهي ثلاث تكبيرات)).

.....

هذا، وأمَّا ما في "المحيط" من التعليلِ للموالاة: ((بأنَّ التكبيراتِ من الشعائر، ولهذا وجَبَ الجهرُ بها، فوجَبَ ضمُّ الزوائدِ في الأُولى إلى تكبيرةِ الافتتاح لسبقِها على تكبيرةِ الركوع، وإلى تكبيرةِ الركوع في الثانية؛ لأنَّها الأصلُ)) فقد قال في "البحر"[1]: ((الظاهرُ أنَّ المراد بالوجوب الثبوتُ لا المصطلحُ عليه؛ لأنَّ الموالاة مستحبَّةٌ)) اهـ.

وكذا قولُهُ: ((وجَبَ الجهرُ بها))، أي: ثبَتَ في بعض المواضعِ كما في الأذان والتكبير في طريق المصلَّى وتكبيرِ التشريق، وأمَّا الجهرُ في تكبيراتِ الزوائد فالظاهرُ استحبابُهُ للإمام فقط للإعلام، فتأمَّل. لكنْ في "البحر"[2] عن "المحيط": ((إنْ بدأ الإمامُ بالقراءة سهواً، فتذكَّرَ بعد الفاتحةِ والسورة يمضي في صلاته، وإنْ لم يقرأ إلاَّ الفاتحةَ كبَّرَ وأعادَ القراءةَ لزوماً؛ لأنَّ القراءة إذا لم تَتِمَّ كان امتناعاً عن الإتمام لا رفضاً للفرض)) اهـ. ونحوُهُ في "الفتح"[3] وغيره.

وظاهرُهُ: أنَّ تقديم التكبيرِ على القراءة واجبٌ، وإلاَّ لم تُرفَض الفاتحةُ لأجله، يؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[4] في باب صفة الصلاة من أنَّه إنْ كبَّرَ وبدأ بالقراءة، ونَسِيَ الثناءَ والتعوُّذَ والتسميةَ لا يعيدُ لفوات محلِّها، وقد يجابُ بأنَّ العود إلى التكبيرِ قبل إتمام القراءة ليس [٢/ق١٢١/ب] لأجلِ المستحبِّ الذي هو الموالاةُ، بل لأجلِ استدراكِ الواجب الذي هو التكبيرُ؛ لأنَّه لم يُشرَعْ في الركعة الأُولى بعد القراءة، بدليلِ أنَّه لو تذكَّرَهُ بعد قراءة السورة يتركُهُ، فكان مثلَ ما لو نسيَ الفاتحةَ وشرَعَ في السُّورة ثمَّ تذكَّرَ يترُكُ السُّورةَ ويقرأ الفاتحة لوجوبها بخلاف الثناءِ والتعوُّذِ والتسميةِ، والله أعلم.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤ بتصرف يسير.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٦.

(٤) المقولة [٤١٩٠] قوله: ((ذكره الحلبي)).

ويقرأُ كالجمعة.

(ولو أدرَكَ) المؤتَمُّ (الإمامَ في القيام) بعدَما كبَّرَ (كبَّرَ) في الحالِ.....

[٧٠١٨] (قولُهُ: ويقرأُ كالجمعةِ) أي: كالقراءة في صلاة الجمعة؛ لِما رَوَى "أبو حنيفة"[١]: أنَّهﷺ: «كان يقرأ في العيدين ويومِ الجمعة الأعلى والغاشيةَ» كما في "الفتح"[٢]، وقال في "البدائع"[٣]: ((فإنْ تُبرِّكَ بالاقتداء به ﷺ في قراءتهما في أغلبِ الأوقات فحسنٌ، لكنْ يكرهُ أنْ يتَّخِذَهما حتماً لا يقرأ فيها غيرَهما لِما ذكرنا في الجمعة)) اهـ. ويجهرُ بالقراءةِ كما ذكَرَهُ[٤] في فصلِ القراءة، وصرَّحَ به في "البحر"[٥] هنا.

[٧٠١٩] (قولُهُ: في القيامِ) أي: الذي قبلَ الركوع، أمَّا لو أدرَكَهُ راكعاً فإنْ غلَبَ على ظنِّهِ إدراكُهُ في الركوع كبَّرَ قائماً برأيِ نفسه ثمَّ ركَعَ، وإلاَّ ركَعَ وكبَّرَ في ركوعه خلافاً لـ"أبي يوسف"، ولا يرفعُ يديه؛ لأنَّ الوضع على الركبتين سنَّةٌ في محلِّهِ، والرفعُ لا في محلِّهِ، وإنْ رفَعَ الإمامُ رأسه سقَطَ عنه ما بقيَ من التكبير لئلاَّ تفوتَهُ المتابعةُ، ولو أدرَكَهُ في قيام الركوع لا يقضيها فيه؛ لأنَّه يقضي الركعةَ مع تكبيراتها، "فتح"[٦] و"بدائع"[٧].

[٧٠٢٠] (قولُهُ: كبَّرَ في الحالِ) أي: وإنْ كان الإمامُ قد شرَعَ في القراءة كما في "الحلبة"[٨].

---

(١) في "مسنده" صـ٧٤ـ، وأحمد ٤/٢٧٦، ومسلم(٨٧٨) كتاب الجمعة ـ باب ما يقرأ في صلاة الجمعة، وأبو داود (١١٢٢) كتاب الصلاة ـ باب ما يقرأ به في الجمعة، والترمذي(٥٣٣) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في العيدين، والنسائي ٣/١١٢ كتاب الجمعة ـ باب القراءة في صلاة الجمعة، وابن ماجه(١٢٨١) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في القراءة في صلاة العيدين، كلُّهم من حديث النعمان بن بشيرﷺ مرفوعاً.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٦.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان قدر صلاة العيدين ١/٢٧٧.

(٤) ٣/٤٣٤ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٦ بتصرف.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان قدر صلاة العيدين ١/٢٧٨.

(٨) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/ب.

برأي نفسه؛ لأنَّه مسبوقٌ، ولو سُبِقَ بركعةٍ يقرأُ ثمَّ يكبِّرُ؛ لئلاَّ يتوالى التكبيرُ.....

[٧٠٢١] (قولُهُ: برأيِ نفسِهِ إلخ) أي: ولو كان إمامُهُ شافعيًّا كبَّرَ سبعاً فإنَّه يكبِّرُ ثلاثاً، بخلاف ما مرَّ[١] من أنَّه يتابعُهُ في المأثور؛ لأنَّه في المدرك.

[٧٠٢٢] (قولُهُ: لأنَّه مسبوقٌ) أي: وهو منفردٌ فيما يقضي، والذكرُ الفائتُ يُقضَى قبل فراغ الإمام بخلاف الفعل، "فتح"[٢].

قلت: فعلى هذا إذا أدركَ مع الإمامِ ما لا ينقُصُ عن رأيِ نفسه ينبغي أنْ لا يقضيَ بعده شيئاً، فتنبَّهْ له. اهـ "حلبة"[٣].

[٧٠٢٣] (قولُهُ: يقرأُ ثمَّ يكبِّرُ) أي: إذا قامَ إلى قضائها، أمَّا الركعة التي أدركَها مع الإمامِ فينبغي أنْ يجريَ فيها التفصيلُ المارُّ[٤] من إدراكِهِ كلَّ التكبيرِ أو بعضَهُ أوْ لا ولا كما أفادَهُ في "الحلبة"[٥].

[٧٠٢٤] (قولُهُ: لئلاَّ يتوالى التكبيرُ) أي: لأنَّه إذا [٢/ق١٢٢/أ] كبَّرَ قبل القراءة وقد كبَّرَ مع الإمام بعد القراءة لَزِمَ توالي التكبيراتِ في الركعتين، قال في "البحر"[٦]: ((ولم يَقُلْ به أحدٌ من الصحابة، ولو بدأ بالقراءة يصيرُ فعلُهُ موافقاً لقول "عليٍّ" ﷺ، فكان أولى، كذا في "المحيط"، وهو مخصِّصٌ لقولهم: إنَّ المسبوق يَقضي أوَّلَ صلاته في حقِّ الأذكار)) اهـ.

(قولُهُ: موافقاً لقول "عليٍّ") حيث يرى تأخيرَ التكبير عن القراءة في الرَّكعتين. اهـ "بحر".

---

(١) صـ١٢٣ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٦.

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/ب بتصرف.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(فلو لم يُكبِّرْ حتَّى ركَعَ الإمام قبل أنْ يُكبِّرَ) المؤتَمُّ (لا يكبِّرُ) في القيام (و) لكنْ (يركعُ ويكبِّرُ في الركوع) على الصحيح؛ لأنَّ للركوع حكمَ القيام، فالإتيانُ بالواجب أَولى من المسنون (كما لو ركَعَ الإمامُ قبل أنْ يُكبِّرَ فإنَّ الإمام يُكبِّرُ في الركوع ولا يعودُ إلى القيام ليكبِّرَ).....

(تنبيهٌ)

قد علمتَ أنَّ المسبوق يكبِّرُ برأيِ نفسه، أمَّا اللاحقُ فإنَّه يكبِّرُ على رأيِ إمامه؛ لأنَّه خلفَ الإمام حكماً، "بحر"[١] عن "السِّراج"[٢].

[٧٠٢٥] (قولُهُ: فلو لم يكبِّرْ إلخ) مرتبطٌ بقوله: ((ولو أدرَكَ الإمامَ في القيام)).

[٧٠٢٦] (قولُهُ: قبل أنْ يكبِّرَ المؤتَمُّ) يُغني عنه ما قبله، فالأَولى حذفُهُ.

[٧٠٢٧] (قولُهُ: ويكبِّرُ في الركوع على الصحيح) كذا قالَهُ "المصنِّفُ" في "مِنَحه"[٣]، ويخالفُهُ قول "البحر"[٤]: ((ولو أدرَكَهُ في القيام فلم يكبِّرْ حتَّى ركع لا يكبِّرُ في الركوع على الصحيح)) اهـ. ومثلُهُ في "النهر"[٥].

وذكَرَ في "الحلبة"[٦]: ((قيل: يكبِّرُ في الركوع، وقيل: لا، وقوَّاهُ في "المحيط")) اهـ.

قال "ط"[٧]: ((كأنَّه لأنَّ التقصير جاءَ من جهته)).

[٧٠٢٨] (قولُهُ: فالإتيانُ بالواجب) وهو التكبيرُ ((أَولى من المسنون)) وهو التسبيحُ، ١/٥٦٠

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٣٢٨/أ.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/ق٧٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٨/أ بتصرف.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨١/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

في ظاهر الرواية،.....

وقد علمتَ ما فيه، "ط"[١]. وفسَّرَ "الرحمتيُّ" الواجبَ بالمتابعة والمسنونَ بالإتيان بالتكبير في محضِ القيام، أي: لأنَّ التكبير يكفي إيقاعُهُ في الركوع، لكنَّ كونَهُ في محضِ القيام سنَّةٌ، تأمَّل.

[٧٠٢٩] (قولُهُ: في ظاهرِ الرواية) تَبِعَ فيه "المصنِّفَ" في "المنح"[٢]، والذي في "البحر"[٣] و"الحلبة"[٤]: ((أنَّ ظاهرَ الرواية أنَّه لا يكبِّرُ في الركوع، ولا يعودُ إلى القيام))، زاد في "الحلبة"[٥]: ((وعلى ما ذكَرَهُ "الكرخيُّ" ـ ومشى عليه في "البدائع"[٦]، وهو روايةُ "النوادر" ـ يعودُ إلى القيام ويكبِّرُ، ويعيدُ الركوعَ دون القراءة)) اهـ.

وهذه الروايةُ أيضاً تخالفُ ما في المتن، نعم صرَّحَ بمثلِهِ[٧] في "البحر"[٨] و"الحلبة"[٩] و"الفتح"[١٠] و"الذخيرة" في بابِ الوتر والنوافل، وذكروا الفرقَ بين التكبير حيث يُرفَضُ الركوعُ لأجلِهِ وبين القنوت بكونِ تكبيرِ العيد مُجمَعاً عليه دون قنوتِ الوتر، وذكَرَ مثله في "البدائع"[١١] هُناك مُخالِفاً لِما ذكَرَهُ في هذا الباب، ولكنْ حيث ثَبَتَ ظاهرُ الرواية لا يُعدَلُ عنه،

(قولُهُ: وقد علمتَ ما فيه) أي: من أنَّه مرجوحٌ.

(قولُهُ: وذكروا الفرقَ إلخ) أي: على روايةِ "النوادر".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/ق٧٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨٢/أ.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨٢/أ.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان مقدار صلاة العيدين ١/٢٧٨.

(٧) أي: مثل ما في المتن: من أنه يكبر بالركوع.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الوتر والنوافل ٢/٤٦.

(٩) لم نعثر على النقل المذكور في مخطوطة "الحلبة" التي بين أيدينا.

(١٠) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الوتر ١/٣٧٤.

(١١) أي: ذكر مثل ما في المتن في باب الوتر ١/٢٧٤، وخالفه في باب العيدين ١/٢٧٨، حيث ذكر رواية "النوادر".

فلو عادَ ينبغي الفسادُ.

(ويرفعُ يديه في الزوائدِ) وإنْ لم يَرَ أمامُهُ.....

وعلى ما في المتن فالفرقُ بين التكبير وبين القنوت حيث لا يأتي به في الركوع أنَّه لم يُشرَعْ إلاَّ في محلِّ القيام بخلاف التكبير.

[٧٠٣٠] (قولُهُ: فلو عادَ ينبغي الفسادُ) تَبِعَ فيه "صاحبَ النهر"[١]، وقد علمتَ أنَّ العَوْدَ روايةُ "النوادر"، على أنَّه يقال عليه ما قالَهُ [٢/ق١٢٢/ب] "ابن الهمام"[٢] في ترجيحِ القول بعدم الفساد فيما لو عاد إلى القعود الأوَّلِ بعدَما استتَمَّ قائماً: ((بأنَّ فيه رفضَ الفرض لأجلِ الواجب، وهو وإنْ لم يَحِلَّ فهو بالصحَّةِ لا يُخِلُّ)).

[٧٠٣١] (قولُهُ: ويرفعُ يديه) أي: ماسًّا بإبهاميه شحمتي أذنيه، "ط"[٣].

[٧٠٣٢] (قولُهُ: في الزَّوائد) قيَّدَ به للاحترازِ عن تكبير الركوع الثاني، فإنَّه أُلحِقَ بها، حتَّى قلنا بوجوبه أيضاً مع أنَّه لا رفعَ فيه، "نهر"[٤]. وما وقَعَ في "البحر"[٥] من التعبيرِ بتكبيرتي الركوع بالتثنيةِ اعترَضَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٦]: ((بأنَّ "الكمال"[٧] صرَّحَ في باب سجود السهو بأنَّه لا يجبُ بتركِ تكبيرات الانتقال إلاَّ في تكبيرةِ ركوعِ الركعة الثانية من العيد)) اهـ.

(قولُهُ: وما وقع في "البحر" من التعبير بتكبيرتي الرُّكوع) أي: بدلاً عن تكبيرِ الرُّكوع الثاني.

(قولُهُ: بأنَّ "الكمال" صرَّحَ في باب سجود السَّهو إلخ) وكذلك صاحبُ "البحر" صرَّحَ بذلك في باب السَّهو، فتعيَّنَ حملُ كلامه هنا على أنَّ المراد بتكبيرتي الرُّكوع التكبيرتان في ركوع الرَّكعة الثانية من صلاتي العيدين، وهذا وإن كان فيه بُعْدٌ لكنَّه يُرتكَبُ توفيقاً بين كلاميه. اهـ من "حاشية البحر".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٨/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب سجود السهو ١/٤٤٥.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤ باختصار.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٨/ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ١/٤٣٨.

ذلك (إلاَّ إذا كبَّرَ راكعاً) كما مرَّ[١] فلا يرفعُ يديه على المختار؛ لأنَّ أخذَ الركبتين سنَّةٌ في محلِّهِ.

(وليس بين تكبيراتِهِ ذكرٌ مسنونٌ) ولذا يُرسِلُ يديه (ويسكُتُ بين كلِّ تكبيرتين مقدارَ ثلاثِ تسبيحاتٍ) هذا يختلفُ بكثرةِ الزحام وقلَّتِهِ.

(ويخطبُ بعدَها خطبتين) وهما سنَّةٌ (فلو خطَبَ قبلها صحَّ وأساءَ لتركِ السنَّة، وما يُسَنُّ في الجمعة ويكرهُ يُسَنُّ فيها ويكرهُ.

(و) الخطبُ ثمانٍ، بل عشرٌ (يبدأُ بالتحميد في) ثلاثٍ: (خطبةِ جمعةٍ.....

[٧٠٣٣] (قولُهُ: ذلك) أي: الرفعَ.

[٧٠٣٤] (قولُهُ: سنَّةٌ في محلِّهِ) أي: والرفعُ سنَّةٌ في غيرِ محلِّهِ، وذو المحلِّ أَولى، "ط"[٢].

[٧٠٣٥] (قولُهُ: ولذا يُرسِلُ يديه) أي: في أثناءِ التكبيرات، ويضعُهما بعد الثالثة كما في "شرح المنية"[٣]؛ لأنَّ الوضع سنَّةُ قيامٍ طويلٍ فيه ذكرٌ مسنونٌ.

[٧٠٣٦] (قولُهُ: هذا يَختلِفُ إلخ) أشارَ إلى ما في "البحر"[٤] عن "المبسوط"[٥]: ((من أنَّ هذا التقديرَ ليس بلازمٍ، بل يَختلِفُ بكثرةِ الزِّحام وقلَّتِهِ؛ لأنَّ المقصود إزالةُ الاشتباه)).

[٧٠٣٧] (قولُهُ: فلو خطَبَ قبلَها إلخ) وكذا لو لم يَخطُبْ أصلاً كما قدَّمناه[٦] عن "البحر".

[٧٠٣٨] (قولُهُ: يُسَنُّ فيها ويكرهُ) أي: إلاَّ التكبيرَ وعدمَ الجلوس قبل الشُّروع فيها، فإنَّهما سنَّةٌ هنا لا في خطبةِ الجمعة.

[٧٠٣٩] (قولُهُ: بل عشرٌ) أي: بناءً على القول بأنَّ للكسوف خطبةً عندنا، وعلى قولِهما

---

(١) صـ١٢٨ـ"در".

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٤.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيد صـ٥٦٧ـ.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٤.

(٥) لم نعثر على هذا النقل في "مبسوط السرخسي".

(٦) المقولة [٦٩٦١] قوله: ((فإنها سنة بعدها)).

واستسقاءٍ ونكاحٍ) وينبغي أنْ تكون خطبةُ الكسوف وختمِ القرآن كذلك، ولم أره (و) يبدأُ (بالتكبيرِ في) خمسٍ: (خطبةِ العيدين) وثلاثِ خطبِ الحجِّ، إلاَّ أنَّ التي بمكَّةَ وعرفةَ يبدأ فيها بالتكبيرِ ثمَّ بالتلبيةِ ثمَّ بالخطبة، كذا في "خزانة أبي الليث"[1].

(ويُستحَبُّ أنْ يستفتحَ الأُولى بتسعِ تكبيراتٍ تَتْرى) أي: متتابعاتٍ (والثانيةَ بسبعٍ) وهو السنَّةُ (و) أنْ (يكبِّرَ قبل نزولِهِ من المنبر أربعَ عشرةَ) وإذا صَعِدَ عليه.....

بأنَّ للاستسقاءِ خطبةً كما سيأتي[2].

[٧٠٤٠] (قولُهُ: واستسقاءٍ) أي: بناءً على قولِهما من أنَّ له خطبةً.

[٧٠٤١] (قولُهُ: إلاَّ أنَّ التي بمكَّةَ وعرفةَ إلخ) وأمَّا التي بمنى حادي عشرَ ذي الحجَّةِ فليس فيها تلبيةٌ؛ لأنَّ التلبية تنقطعُ بأوَّلِ رميٍ، "ط"[3].

[٧٠٤٢] (قولُهُ: ويُستحَبُّ إلخ) ذكَرَ ذلك في "المعراج" عن "مجمع النوازل"[4]، وقال في "الخانيَّة"[5]: ((إنَّه ليس للتكبيرِ عددٌ في ظاهر الرواية، لكنْ ينبغي أنْ لا يكون أكثرُ الخطبة التكبيرَ، ويكبِّرُ في الأضحى أكثرَ من الفطر)) اهـ.

قلت: وإطلاقُ العددِ في ظاهرِ الرواية لا يُنافي تقييدَهُ بما ورَدَ في السنَّةِ، وقال به "الشافعيُّ" رحمه الله تعالى.

(قولُ "المصنِّف": ويكبِّر قبل نزوله من المنبر أربعَ عشرةَ) ظاهرُ كلامه أنَّها غيرُ الستَّ عشرة المذكورة قبلها.

---

(١) "خزانة الفقه": كتاب الصلاة ـ باب الجمعة ق١٧/أ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٥.

(٤) لَعلَّه "مجمع (مجموع) النوازل والواقعات"، لأبي العباس أحمد بن محمد الناطفيّ الطبريّ (ت٤٤٦هـ)، وتقدم ذكره من ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٤٦٧] قوله: ((في الروايات الظاهرة)). وانظر "الجواهر المضية" ١/٢٩٧.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٨٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لا يجلسُ عندنا، "معراج" (ويُعلِّمَ[١] الناسَ فيها أحكامَ) صدقة (الفطر) ليؤدِّيَها مَن لم يؤدِّها، وينبغي تعليمُهم في الجمعة التي قبلَها ليُخرِجوها في محلِّها، ولم أره،.....

[٧٠٤٣] (قولُهُ: لا يَجلِسُ عندنا) لأنَّ الجلوسَ لانتظارِ فراغ المؤذِّنِ من الأذان، والأذانُ غيرُ مشروعٍ في العيد، فلا حاجةَ إلى [٢/ق١٢٣/أ] الجلوسِ، "معراج".

[٧٠٤٤] (قولُهُ: ولم أره) البحثُ لصاحب "البحر"[٢]، وقال بعده: ((والعلمُ أمانةٌ في عنقِ العلماء)) اهـ.

ويؤيِّدُهُ ما سيذكرُهُ[٣] "الشارحُ" في أوَّلِ باب صدقة الفطر عن "الشمنيِّ": ((أنَّ النبيَّ ﷺ ((كان يخطبُ قبل الفطر بيومين يأمرُ بإخراجِها))[٤])).

(قولُ "الشارح": ولم أره) قال الشيخ "الرحمتيُّ": ((ولم أر ذكرَ خطبةِ ختم القرآن ولا حكمَها ولا كيفيَّتَها، قال "الكفويُّ" في الكتيبة العاشرة في ترجمة "الصدر الشهيد": إنَّ "عمر بن عبد العزيز" استحسَنَ قراءة ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ [الإخلاص ـ ١] ثلاثاً عند ختم القرآن، ولم يستحسنه بعضُ المشايخ، وقال الفقيه "أبو الليث": هذا شيءٌ استحسنَهُ بعض أهل العراق وأئمَّة الأمصار فلا بأس به؛ لأنَّ ما رآه المؤمنون حسناً فهو عند الله حسنٌ، إلاَّ أن يكون ختمُ القرآن في الصلاة المكتوبة فلا يزيدُ على مرَّةٍ. ويكره الدعاءُ عند ختم القرآن في شهر رمضان، وعند ختم القرآن بجماعةٍ؛ لأنَّ هذا لم يُنقَلْ عن النبيِّ ﷺ ولا عن أصحابه ﷺ، ولذا قال "أبو القاسم الصفَّار": لولا أنَّ أهل البلدة يقولون: يمنعُنا من الدعاء لمنعتُهم، ولكنَّ هذا لا يُفتَى به؛ لأنَّه لا ينبغي أن يقال للعامَّة ما لا يفهمون، ومثلُهُ في "التجنيس"، وفي "الخانيَّة": وتكلَّموا في الدعاء عند ختم القرآن في رمضان، وعند ختمه بجماعةٍ، واستحسنه المتأخِّرون فلا يمنعون من ذلك اهـ. وليس في هذا كلِّهِ تعرُّضٌ للخطبة ولا كيفيَّتِها ولا حكمِها، فليراجع)) اهـ. انتهى "سندي".

---

(١) في "ب": ((وأن يُعَلِّمَ)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٣) ٦/١٣٤ "در".

(٤) أخرجه أحمد ٥/٤٣٢، وعبد الرزاق في "مصنفه" ٣/٣١٨ (٥٧٨٥) باب زكاة الفطر، وأبو داود (١٦٢١) كتاب الزكاة ـ باب من روى نصف صاع من قمح.

وهكذا كلُّ حكمٍ احتيجَ إليه؛ لأنَّ الخطبة شُرِعَتْ للتعليم.

(ولا يُصلِّيها وحدَهُ إنْ فاتَتْ مع الإمام) ولو بالإفسادِ اتِّفاقاً في الأصحِّ كما في تيمُّمِ "البحر"[1]، وفيها يُلغَزُ: أيُّ رجلٍ أفسَدَ صلاةً واجبةً عليه ولا قضاءَ عليه[2]؟ (و) لو أمكَنَهُ الذهابُ إلى إمامٍ آخرَ فعَلَ؛ لأنَّها (تُؤدَّى بمصرٍ) واحدٍ (بمواضعَ) كثيرةٍ

[٧٠٤٥] (قولُهُ: وهكذا إلخ) هو من تتمَّةِ كلام "البحر"[3] حيث قال: ((ويستفادُ من كلامهم أنَّ الخطيب إذا رأى حاجةً إلى معرفةِ بعض الأحكام فإنَّه يُعلِّمُهم إيَّاها في خطبةِ الجمعة خصوصاً في زماننا[4] لكثرةِ الجهل وقلَّةِ العلم، فينبغي أنْ يُعلِّمَهم فيها أحكامَ الصلاة كما لا يخفى)) اهـ.

[٧٠٤٦] (قولُهُ: مع الإمامِ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من ضميرِ ((فاتَتْ)) لا بـ((فاتَتْ))؛ لأنَّ المعنى أنَّ الإمام أدَّاها وفاتت المقتديَ؛ لأنَّها لو فاتت الإمامَ والمقتديَ تُقضَى كما يأتي، أفادَهُ في "معراج الدِّراية".

[٧٠٤٧] (قولُهُ: ولو بالإفسادِ) أي: بعدَ أنْ دخَلَ فيها مع الإمام وفرَغَ منها الإمامُ.

[٧٠٤٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما حكاه في "البحر"[5] هنا عن "أبي يوسف": ((أنَّه إذا أفسَدَها بعد الشُّروع تُقضَى؛ لأنَّ الشُّروع كالنَّذر في الإيجاب)).

[٧٠٤٩] (قولُهُ: وفيها) أي: في صورةِ الإفساد، وقولُهُ: ((واجبةً)) زيادةٌ في الإلغاز، لا للاحتراز عن النفل، فإنَّه يجبُ قضاؤه بالإفساد، "ط"[6].

(قولُهُ: فإنَّه يجبُ قضاؤه بالإفساد، "ط") قال "السنديُّ" بعد ما ذكرَهُ "ط": ((قلت: والنفلُ لا يجب قضاءُ ما أفسَدَ منه إلاَّ إذا كان شرَعَ فيه قصداً شروعاً صحيحاً، فلو أطلَقَ الملغزُ لوجد المجيبُ مساغاً في الجواب من جهاتٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطهارة ـ باب التيمم ١/١٦٧ نقلاً عن الإسبيجابي في "شرح مختصر الطحاوي".

(٢) ((عليه)) ليست في "ب".

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٤) في "م": ((خصوصاً وفي زماننا))، ولعله تحريف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٥ نقلاً عن "المحيط".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٥ بتصرف يسير.

(اتِّفاقاً) فإنْ عجَزَ صلَّى أربعاً كالضحى. (وتُؤخَّرُ بعذرٍ) كمطرٍ (إلى الزوالِ من الغدِ

[٧٠٥٠] (قولُهُ: اتِّفاقاً) والخلافُ إنما هو في الجمعة، "بحر"[١].

[٧٠٥١] (قولُهُ: صلَّى أربعاً كالضُّحى) أي: استحباباً كما في "القُهُستانيِّ"[٢]، وليس هذا قضاءً؛ لأنَّه ليس على كيفيَّتِها، "ط"[٣].

قلت: وهي صلاةُ الضُّحى كما في "الحلبة"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]، فقولُهُ تبعاً لـ "البدائع"[٦]: ((كالضُّحى)) معناه أنَّه لا يُكبِّرُ فيها للزَّوائدِ مثلَ العيد، تأمَّل.

[٧٠٥٢] (قولُهُ: بعذرٍ كمطرٍ) دخَلَ فيه ما إذا لم يَخرُج الإمامُ، وما إذا غُمَّ الهلالُ فشَهِدُوا به بعد الزَّوال أو قبله بحيث لا يمكنُ جمعُ الناس، أو صلاَّها في يومِ غيمٍ وظهَرَ أنَّها وقَعَتْ بعد الزَّوال كما في "الدُّرر" و"شرحه"[٧] للشيخ "إسماعيل"، وفيه عن "الحجَّة": ((إمامٌ صلَّى العيدَ

(قولُهُ: وفيه عن "الحجَّة": إمامٌ صلَّى إلخ) الذي في "الخانيَّة": ((إمامٌ صلَّى بالناس صلاةَ العيد يوم الفطر على غيرِ وضوءٍ، وعَلِمَ بذلك قبل الزَّوال أعاد الصلاة، وإن عَلِمَ بعد الزَّوال خرَجَ من الغدِ وصلَّى، فإن لم يعلم حتَّى زالت الشمس من الغدِ لم يخرج، وإن كان ذلك في عيد الأضحى فعَلِمَ بعد الزَّوال وقد ذبَحَ الناسُ جاز ذبحُ مَن ذبَحَ ويخرجُ من الغدِ ويصلِّي، وكذا إذا عَلِمَ في اليوم الثاني صلَّى بالناس ما لم تَزُل الشمس، فإنْ زالت الشمس يخرج من الغدِ ويصلِّي ما لم تَزُلْ، فإن عَلِمَ بعدما زالت في اليوم الثالث لا يصلِّي بعدُ، وإن عَلِمَ يوم النحر قبل الزَّوال نادى في الناس بالصلاة وجاز ذبحُ مَن ذبَحَ قبل العِلْم، ومَن ذبَحَ بعد العِلْم لا يجوزُ ذبحه حتى تزولَ الشمس)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٢/١٧٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١/١٦٧.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٥.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السادس في صلاة العيد ٢/ق٢٨٢/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٨٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يفسد صلاة العيد ١/١٧٩.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/ق٦/ب ـ٧/أ.

وقوله: ((دخل فيه ما إذا لم يخرج الإمام)) ذكره نقلاً عن البرجندي، وقوله: ((وما إذا غم الهلال.... جمعُ الناس)) ذكره نقلاً عن "الأذكار" و"التبيين" و"شرح ابن ملك"، وقوله: ((أو صلاها إلخ)) ذكره نقلاً عن "التبيين".

فقط) فوقتُها من الثاني كالأوَّلِ، وتكونُ قضاءً لا أداءً كما سيجيءُ[١] في الأضحية، وحكى "القُهُستانيُّ" قولين.

(وأحكامُها أحكامُ الأضحى، لكنْ هنا.....

على غيرِ وضوءٍ، ثمَّ عَلِمَ بذلك قبل أنْ يتفرَّقَ الناس توضَّأَ ويعيدون، وإنْ تفرَّقَ الناسُ لم يُعِدْ بهم، وجازت صلاتُهم صيانةً للمسلمين وأعمالِهم)).

[٧٠٥٣] (قولُهُ: فقط) راجعٌ إلى [٢/ق١٢٣/ب] قوله: ((بعذرٍ)) فلا تُؤخَّرُ من غيرِ عذرٍ، وإلى قوله: ((إلى الزَّوالِ)) فلا تصحُّ بعده، وإلى قوله: ((من الغدِ)) فلا تصحُّ فيما بعدَ غدٍ ولو بعذرٍ كما في "البحر"[٢]، "ط"[٣]. ١/١

[٧٠٥٤] (قولُهُ: وحَكَى "القُهُستانيُّ"[٤] قولين) ثمَّ قال: ((ولعلَّهُ مبنيٌّ على اختلافِ الرِّوايتين، ويؤيِّدُهُ ما في زكاة "النظم": أنَّ لصلاتِهِ يوماً واحداً في الأصول، ويومين في "مختصر الكرخيِّ")) اهـ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "المجتبى" عن "الطحاويِّ": ((أنَّ ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" قولُ "أبي يوسف"، وأنَّ "أبا حنيفة" قال: إنْ فاتَتْ في اليومِ الأوَّلِ لم تُقْضَ))، لكنْ لم يُذكَرْ في الكتب المعتبرة اختلافٌ في هذا كما في "البحر"[٥].

[٧٠٥٥] (قولُهُ: لكنْ هنا) أي: في الأضحى.

---

(١) انظر المقولة [٣٢٥٧٥] قوله: ((لعذر)).

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٥/٢.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٥/١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١٦٨/١.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٦/٢.

يجوزُ تأخيرُها إلى آخرِ ثالثِ أيَّام النحر بلا عذرٍ[١] مع الكراهة، وبه) أي: بالعذر (بدونها) فالعذرُ هنا لنفيِ الكراهة، وفي الفطر للصحَّة.

(ويكبِّرُ جهراً) اتِّفاقاً (في الطريق) قيل: وفي المصلَّى، وعليه عملُ الناس اليومَ،.....

[٧٠٥٦] (قولُهُ: يجوزُ تأخيرُها إلخ) وتكونُ فيما بعد اليومِ الأوَّلِ قضاءً أيضاً كما في أضحيةِ "البدائع"[٢] و"الزيلعيِّ"[٣].

[٧٠٥٧] (قولُهُ: بلا عذرٍ مع الكراهةِ) أثبَتَ في "المجتبى" و"الجوهرة"[٤] و"البزَّازيَّة"[٥] وغيرها الإساءةَ بالتأخيرِ لغيرِ عذرٍ، وبه يُعلَمُ أنَّها كراهةُ تحريمٍ، تأمَّل، "رملي".

قلت: إطلاقُ الكراهة تبعاً لـ"البحر"[٦] و"الدُّرر"[٧] يفيدُ التحريمَ، وأمَّا الإساءةُ فقدَّمنا[٨] في سنن الصلاة الخلافَ في أنَّها دونَ الكراهة أو أفحشُ، ووفَّقنا بينهما بأنَّها دون التحريميَّةِ وأفحشُ من التنزيهيَّة.

[٧٠٥٨] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أمَّا في الفطرِ فقد علمتَ ما فيه من الخلاف في أصلِ التكبير أو في صفته، وهي الجهرُ.

[٧٠٥٩] (قولُهُ: قيل: وفي المصلَّى) قال في "المحيط": ((وفي روايةٍ لا يقطعُهُ ما لم يَفتتح الإمامُ

(قولُ "المصنِّف": يجوزُ تأخيرُها إلى ثالثِ أيَّام النحر) قال "ط": ((ثمَّ إنَّ صلاتها لا تكونُ إلاَّ قبل الزَّوال في أيِّ يومٍ كان)) اهـ. ويُعلَمُ هذا أيضاً من عبارة "الخانيَّة" المنقولة.

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "شرح المنية": فالحاصل أنَّ صلاة عيد الأضحى تجوز في اليوم الثاني والثالث سواءٌ أُخرت لعذرٍ أو لا. أمَّا صلاة الفطر فلا تجوز إلا في الثاني بشرط العذر في الأول، ولا تصليان بعد الزوال على كلِّ حالٍ)).

(٢) "البدائع": كتاب التضحية ـ فصل في شرائط جواز إقامة الواجب ٥/٧٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأضحية ٦/٤.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١٤.

(٥) "البزازية": كتاب الصلاة ـ صلاة العيدين ٤/٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٤.

(٨) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

لا في البيت (ويندبُ تأخيرُ أكلِهِ عنها) وإن لم يُضَحِّ في الأصحِّ، ولو أكَلَ لم يكره،....

الصلاةَ؛ لأنَّه وقتُ التكبير، فيُكَبِّرُ عقبَ الصلاة جهراً)) اهـ.

وجزَمَ في "البدائع"[١] بالأُولى، وعملُ الناسِ في المساجد على الرواية الثانية، "بحر"[٢].

[٧٠٦٠] (قولُهُ: لا في البيتِ) أي: لا يُسَنُّ، وإلاَّ فهو ذِكرٌ مشروعٌ.

[٧٠٦١] (قولُهُ: ويُندَبُ تأخيرُ أكلِهِ عنها) أي: يُندَبُ الإمساكُ عمَّا يُفطِّرُ الصائمَ من صُبحِهِ إلى أنْ يصلِّيَ، فإنَّ الأخبارَ عن الصحابة تواتَرَتْ في منعِ الصِّبيانِ عن الأكل والأطفالِ عن الرَّضاع غداةَ الأضحى[٣]، "قُهُستاني"[٤] عن "الزاهديِّ"، "ط"[٥].

[٧٠٦٢] (قولُهُ: وإنْ لم يُضَحِّ) شَمِلَ المصريَّ والقَرَويَّ، وقيَّدَهُ في "غاية البيان" بالمصريِّ، وذكَرَ: ((أنَّ القَرَويَّ يذوقُ من الصُّبح؛ لأنَّ الأضاحيَ تُذبَحُ في القرى من الصباح))، "بحر"[٦].

[٧٠٦٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا يُستحَبُّ التأخيرُ في حقِّ مَنْ لم يُضَحِّ، "بحر"[٧].

مطلبٌ: لا يلزمُ من تركِ المستحبِّ ثبوتُ الكراهة؛ إذ لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ

[٧٠٦٤] (قولُهُ: لم يكره) [٢/ق١٢٤/أ] قال في "البحر"[٨]: ((وهو مستحبٌّ[٩]، ولا يلزمُ من تركِ المستحبِّ ثبوتُ الكراهة؛ إذ لا بدَّ لها من دليلٍ خاصٍّ)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب في يوم العيد ١/٢٧٩.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٣) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١/١٦٨-١٦٩ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٥.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٩) من((التأخير)) إلى((مستحب)) ساقط من "آ".

أي: تحريماً (ويُعلِّمُ الأضحيةَ وتكبيرَ التشريق) في الخطبة.

(ووقوفُ الناس يومَ عرفةَ في غيرها تشبيهاً بالواقفين ليس بشيءٍ) هو نكرةٌ في موضع النفي، فتعمُّ أنواعَ العبادة من فرضٍ وواجبٍ ومستحبٍّ، فيفيدُ الإباحة،

[٧٠٦٥] (قولُهُ: أي: تحريماً) تَبِعَ فيه "صاحبَ النهر"[١]، وأشار به إلى ثبوتِ كراهة التنزيه، وفيه نظرٌ لِما علمتَ من كلام "البحر"، ولقول "البدائع"[٢]: ((إنْ شاءَ ذاقَ، وإن شاء لم يَذُقْ، والأدبُ أنْ لا يذوقَ شيئاً إلى وقتِ الفراغ من الصلاة حتَّى يكون تناولُهُ من القَرَابين)) اهـ.

[٧٠٦٦] (قولُهُ: في الخطبةِ) متعلِّقٌ بـ((يُعلِّمُ))، وينبغي تعليمُ تكبيرِ التشريق في الجمعة التي قبلَ عيد الأضحى؛ لأنَّ ابتداءه يومَ عرفةَ كما بَحَثَهُ في "البحر"[٣].

[٧٠٦٧] (قولُهُ: يومَ عرفةَ) الإضافةُ بيانيَّةٌ؛ لأنَّ عرفةَ اسمُ اليوم، وعرفاتٌ اسمُ المكان، "شرنبلاليَّة"[٤].

[٧٠٦٨] (قولُهُ: في غيرِها) أي: غيرِ عرفةَ، وأراد بها المكانَ تجوُّزاً، والمرادُ ـ كما في "شرح

(قولُ "المصنِّف": ليس بشيءٍ) لَمَّا كان الوقوفُ شيئاً لأنَّه موجودٌ لم يُرِدْ نفيَ حقيقةِ الشيئيَّة، بل المرادُ أنَّه مطلوبُ الاجتناب، فيكونُ مكروهاً على ما في "الفتح"، أو المرادُ أنَّه ليس بشيءٍ معتبرٍ يتعلَّقُ به الثواب، فيصدُقُ بالإباحة كما في "النهاية"، أو المرادُ نفيُ السنِّيَّةِ والوجوبِ لا نفيُ الاستحبابِ؛ لأنَّه دعاءٌ وتسبيحٌ فيكون مستحبًّا. ثمَّ إنَّ تعليل "الفتح" للكراهة بما ذكرَهُ يفيدُ الكراهة، ولو كان الاجتماع بدون كشفِ رأسٍ كالاجتماع على إحياء الليالي فإنَّه مكروهٌ كما تقدَّمَ؛ لأنَّه لم يُنقَل.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٨/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما يستحب في يوم العيد ١/٢٧٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

وقيل: يُستحَبُّ ذلك، كذا في "مسكينٍ"[١]، .....

المنية"[٢] ـ: ((اجتماعُهم عشيَّةَ يومِ عرفةَ في الجوامع أو في مكانٍ خارجَ البلد يتشبَّهون بأهلِ عرفةَ)) اهـ.

[٧٠٦٩] (قولُهُ: وقيل: يُستحَبُّ) لعلَّهُ المرادُ من قول "النهاية": ((وعن "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" في غيرِ رواية الأصول: أنَّه لا يكرهُ؛ لِما رُوِيَ أنَّ "ابن عبَّاسٍ" فعَلَ ذلك بالبصرة[٣])) اهـ.

قال في "الفتح"[٤]: ((وهذا يفيدُ أنَّ مقابله من روايةِ الأصول الكراهةُ))، ثمَّ قال: ((وهو الأَولى حسماً لمفسدةٍ اعتقاديَّةٍ تُتوقَّعُ من العوامِّ، ونفسُ الوقوفِ وكشفِ الرؤوس يَستلزِمُ التشبُّهَ وإنْ لم يقصد، فالحقُّ أنَّه إنْ عرَضَ للوقوف في ذلك اليوم سببٌ يُوجِبُهُ كالاستسقاء مثلاً لا يكره، أمَّا قصدُ ذلك اليوم بالخروج فيه فهو معنى التشبُّهِ إذا تأمَّلتَ، وما في "جامع التمرتاشيِّ": لو اجتمعوا لشَرَفِ ذلك اليوم جازَ يُحمَلُ عليه بلا وقوفٍ وكشفٍ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الصحيح الكراهةُ كما في "الدُّرر"[٥]، بل في "البحر"[٦]: ((أنَّ ظاهر ما في "غاية البيان" أنَّها تحريميَّةٌ))، وفي "النهر"[٧]: ((أنَّ عباراتِهم ناطقةٌ بترجيحِ الكراهة وشذوذِ غيره)).

(قولُهُ: لعلَّهُ المرادُ من قول "النهاية" إلخ) عبارة "النهاية" لا تفيدُ الاستحبابَ بل نفيَ الكراهة، وهي تحتملُ الإباحةَ والاستحبابَ، وفعلُ "ابن عبَّاسٍ" لا يصلحُ دليلاً للاستحباب؛ لأنَّه مذهبُ صحابيٍّ لا تقومُ به الحجَّة، أو أنَّه ليس فيه تشبُّهٌ، ولا كراهةَ بما ذكر.

(قولُهُ: يَستلزِمُ التشبهَ) المرادُ بالتشبُّه أصلُ الفعل، أي: صورةُ المشابهة بلا قصدٍ، وقد قدَّمَ "الشارح" في مكروهات الصلاة أنَّ التشبُّهَ بأهل الكتاب لا يكرهُ في كلِّ شيءٍ، بل في المذموم وفيما يُقصَدُ به التشبُّهُ.

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٣٢٩.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيد صـ٥٧٣ـ.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٨/٣٥٧ كتاب الأوائل ـ باب أول ما فعل ومن فعله.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٧ باختصار.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٥.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٦.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٨٩/أ.

وقال "الباقانيُّ": ((لو اجتَمَعوا لشرفِ ذلك اليومِ ولسماع الوعظ بلا وقوفٍ وكشفِ رأسٍ جاز بلا كراهةٍ اتّفاقاً)) (ويجبُ تكبيرُ التشريق) في الأصحِّ.....

[٧٠٧٠] (قولُهُ: وقال "الباقانيُّ" إلخ) مأخوذٌ من آخرِ عبارة "الفتح" المتقدِّمة[١]، والحاصلُ: أنَّ المكروهَ هو الخروجُ مع الوقوفِ وكشفِ الرؤوس بلا سببٍ مُوجِبٍ كاستسقاءٍ، أمَّا مجرَّدُ الاجتماعِ فيه على طاعةٍ بدون ذلك فلا يكرهُ.

مطلبٌ في تكبيرِ التشريق

[٧٠٧١] (قولُهُ: ويجبُ تكبيرُ التشريق) نقَلَ في "الصَّحاح"[٢] وغيره: ((أنَّ التشريق تقديدُ اللَّحْم، وبه سُمِّيت الأيَّامُ الثلاثةُ بعد يوم النحر))، ونقَلَ "الخليلُ بن أحمد"[٣] و"النضرُ بن شميلٍ"[٤] عن أهل [٢/ق١٢٤/ب] اللغة: ((أنَّه التكبيرُ))، فكان مشتركاً بينهما، والمرادُ هنا الثاني، والإضافةُ فيه بيانيَّةٌ، أي: التكبيرُ الذي هو التشريقُ، وبه اندفَعَ ما قيل: إنَّ الإضافة على قولِهما؛ لأنَّه لا تكبيرَ في أيَّامِ التشريق عنده، وتمامُهُ في "الإحكام"[٥] للشيخ "إسماعيل" و"البحر"[٦].

[٧٠٧٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: سنَّةٌ، وصُحِّحَ أيضاً، لكنْ في "الفتح"[٧]: ((أنَّ الأكثر على الوجوب))، وحرَّرَ في "البحر"[٨]: ((أنَّه لا خلافَ؛ لأنَّ السنَّة المؤكَّدة والواجبَ متساويان رتبةً

(قولُ "الشارح": بلا وقوفٍ) أي: بلا تشبُّهٍ بأحوالِ الواقفين، وإلاَّ ففي موقفِ عرفة لا يراد بالوقوف الوقوفُ على الأقدام، بل يحصلُ بأيِّ كيفيَّةٍ من الكيفيَّات. اهـ "سندي".

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الصحاح": مادة ((شرق)) بتصرف.

(٣) عبارته في "العين" ٥/٣٨: ((واشتقاق أيام التشريق من تشريقهم اللحمَ في الشمس بمِنًى)).

(٤) أبو الحسن النَّضْر بن شُمَيل بن خَرَشَة، المازني التميميّ البصريّ (ت٢٠٣هـ وقيل: ٢٠٤). ("وفيات الأعيان" ٥/٣٩٧، "بغية الوعاة" ٢/٣١٦، "الأعلام" ٨/٣٣).

(٥) انظر "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/ق٨/أ.

(٦) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٧.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/٤٨.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٧.

للأمر به (مرَّةً).....

في استحقاق الإثمِ بالترك)).

٥٦٢/١ قلت: وفيه نظرٌ؛ لِما قدَّمناه[1] عنه في بحث سنن الصلاة: ((أنَّ الإثم في تركِ السنَّةِ أخفُّ منه في ترك الواجب))، وحرَّرنا هناك أنَّ المراد من ترك السنَّةِ التركُ بلا عذرٍ على سبيل الإصرار كما في "شرح التحرير"، فلا إثمَ في تركِها مرَّةً، وهذا مخالفٌ للواجب، فالأحسنُ ما في "البدائع"[2] من قوله: ((الصحيحُ أنَّه واجبٌ، وقد سَمَّاه "الكرخيُّ" سنَّةً، ثمَّ فسَّرَهُ بالواجب فقال: تكبيرُ التشريق سنَّةٌ ماضيةٌ نقَلَها أهلُ العلم، وأجمعوا على العمل بها.

مطلبٌ: يُطلَقُ اسمُ السنَّةِ على الواجب

وإطلاقُ اسم السنَّةِ على الواجب جائزٌ؛ لأنَّ السنَّة عبارةٌ عن الطريقةِ المرضيَّةِ أو السيرة الحسنة، وكلُّ واجبٍ هذا صفتُهُ)) اهـ.

قلت: ومنه إطلاقُ كثيرٍ على القعود الأوَّلِ أنَّه سنَّةٌ.

[٧٠٧٣] (قولُهُ: للأمرِ به) أي: في قوله تعالى: ﴿وَٱذْكُرُوا۟ ٱللَّهَ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْدُودَٰتٍ﴾ [البقرة-٢٠٣]، وقولِهِ تعالى: ﴿وَيَذْكُرُوا۟ ٱسْمَ ٱللَّهِ فِىٓ أَيَّامٍ مَّعْلُومَٰتٍ﴾ [الحج-٢٨] على القول بأنَّ كليهما أيَّامُ التشريق، وقيل: المعدوداتُ أيَّامُ التشريق، والمعلوماتُ أيَّامُ عشرِ ذي الحجَّة، وتمامُهُ في "البحر"[3].

(قولُهُ: على القولِ بأنَّ كليهما أيَّامُ التشريق إلخ) للاختلاف المذكور، وللاختلاف في المراد بالذِّكر فيهما ـ حتى قيل: إنَّ المشركين كانوا يذكرون فيها آباءهم يتفاخرون بهم، فأُمِرَ المسلمون بتغيير ذلك بالاشتغال بذكره تعالى ـ لم تكن الآيتان نصَّاً في تكبير التشريق، فلذا كانتا دليلاً على الوجوب لا الافتراض. اهـ من "السنديِّ".

---

(١) المقولة: [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان وجوب التكبير ١/١٩٥.

(٣) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٧.

وإنْ زاد عليها يكونُ فضلاً، قالَهُ "العينيُّ"[١]، صفتُهُ: (اللَّهُ أكبرُ اللَّهُ أكبر، لا إله إلاَّ الله، واللَّهُ أكبر اللَّهُ أكبر، ولله الحمد) هو المأثورُ عن الخليلِ،.....

[٧٠٧٤] (قولُهُ: وإنْ زاد إلخ) أفاد أنَّ قوله: ((مرَّةً)) بيانٌ للواجب، لكنْ ذكَرَ "أبو السُّعود"[٢]: ((أنَّ "الحمويَّ" نقَلَ عن "القَرَاحِصَاريِّ"[٣]: أنَّ الإتيان به مرَّتين خلافُ السنَّة)) اهـ.

قلت: وفي "الإحكام"[٤] عن "البِرْجَنديِّ": ((ثمَّ المشهورُ من قول علمائنا أنَّه يكبِّرُ مرَّةً، وقيل: ثلاثَ مرَّاتٍ)).

[٧٠٧٥] (قولُهُ: صفتُهُ إلخ) فهو تهليلةٌ بين أربعِ تكبيراتٍ ثمَّ تحميدةٌ، والجهرُ به واجبٌ، وقيل: سنَّةٌ، "قُهُستاني"[٥].

[٧٠٧٦] (قولُهُ: هو المأثورُ عن الخليل) وأصلُهُ أنَّ جبريل عليه السلام لَمَّا جاءَ بالفداء خافَ العجلةَ على إبراهيمَ فقال: اللَّهُ أكبر اللَّهُ أكبر، فلمَّا رآه إبراهيم عليه الصلاة والسلام [٢/ق١٢٥/أ] قال: لا إله إلاَّ الله والله أكبر، فلمَّا عَلِمَ إسماعيلُ الفداءَ قال: الله أكبر ولله الحمد، كذا ذكَرَهُ الفقهاء، ولم يَثبُتْ عند المحدِّثين كما في "الفتح"[٦]، "بحر"[٧]. أي: هذه القصَّةُ لم تَثبُتْ، أمَّا التكبيرُ

(قولُهُ: خلافُ السنَّةِ) لكن أخرَجَ "ابن المنذر": ((أنَّ "ابن عمر" كان يُكبِّر ثلاثاً وراء الصلوات ويقول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كلِّ شيء قديرٌ))، وذكر "الشرنبلاليُّ" عن "مجمع الرِّوايات": ((أنَّه يزيدُ إن شاء: الله أكبر كبيراً إلخ)) وتعقَّبَهُ "أبو السُّعود": ((بأنَّه اختراعٌ في الدِّين، وهو لا يجوز))، واحتَجَّ بما في "الكافي": ((من أنَّ الاختراع في الدِّين لا يجوز))، وفيه نظرٌ. اهـ "سندي".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٧٣.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٣٢٩.

(٣) الخطّاب بن أبي القاسم، زين الدين الرُّومي القَرَاحِصَاري (توفي حدود ٧٢٠هـ). ("الجواهر المضية" ٢/١٦٦، "هدية العارفين" ١/٣٤٧).

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ق٩/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١/١٧٠.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ـ فصل في تكبيرات التشريق ٢/٤٩.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٨ وفيه: ((كذا في "غاية البيان")) بدل ((كذا ذكره الفقهاء)).

والمختارُ أنَّ الذبيح إسماعيلُ، وفي "القاموس"[١]: ((أنَّه الأصحُّ))، قال:.....

على الصفة المذكورة فقد رواه "ابن أبي شيبةَ"[٢] بسندٍ جيِّدٍ عن "ابن مسعودٍ" أنَّه كان يقولُهُ، ثمَّ عُمِّمَ عن الصحابة، وتمامُهُ في "الفتح"[٣]، ثمَّ قال: ((فظهَرَ أنَّ جَعْلَ التكبيراتِ ثلاثاً في الأوَّلِ كما يقولُهُ "الشافعيُّ" لا ثَبْتَ له)).

مطلبٌ: المختارُ أنَّ الذبيح إسماعيل

[٧٠٧٧] (قولُهُ: والمختارُ أنَّ الذبيح إسماعيلُ) وفي أوَّلِ "الحلبة"[٤]: ((أنَّه أظهرُ القولين)) اهـ.

قلت: وبه قال "أحمد"، ورجَّحَهُ غالبُ المحدِّثين، وقال "أبو حاتمٍ": ((إنَّه الصحيحُ))، و"البيضاويُّ"[٥]: ((إنَّه الأظهرُ))، وفي "الهدي"[٦]: ((أنَّه الصوابُ عند علماء الصحابة والتابعين فمَن بعدهم، والقولُ بأنَّه إسحاقُ مردودٌ بأكثرَ من عشرين وجهاً)) ، نعم ذهَبَ إليه جماعةٌ من الصحابة والتابعين ، ونسَبَهُ "القرطبيُّ"[٧] إلى الأكثرين ، واختارَهُ "الطبريُّ"[٨]، وجَزَمَ به في "الشِّفاء"[٩]، وتَمامُهُ في "شرح الجامع الصغير" لـ"العلقميِّ" عند حديثِ ((الذَّبيحُ إسحاق))[١٠]،

---

(١) "القاموس": مادة ((ذبح)).

(٢) ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٢/٧٤ كتاب صلاة العيدين ـ باب: كيف يكبر يوم عرفة؟

(٣) انظر "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ـ فصل في تكبيرات التشريق٢/٤٩ـ٥٠.

(٤) "الحلبة": كتاب الطهارة ١/ق١٠/ب.

(٥) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة الصافات صـ٥٩٥ـ.

(٦) في "آ": ((الهداية))، وفي "المؤلف": ((الهدهدى))، وكلاهما تحريف، والمراد به "زاد المعاد في هدي خير العباد": فصل في نسبه ﷺ ١/٧١، وهو لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين، المعروف بابن قيم الجوزية الحنبلي (ت٧٥١هـ)، ("كشف الظنون" ٢/٩٤٧، "الدرر الكامنة" ٣/٤٠٠).

(٧) "الجامع لأحكام القرآن": سورة الصافات ١٥/٩٩.

(٨) "جامع البيان عن تأويل آي القرآن" :سورة الصافات ٢٣/٧٦ـ٧٧ .

(٩) "الشفاء": القسم الأول ـ الباب الثاني ـ فصل في الخصال المكتسبة من الأخلاق الحميدة ١/١٣٠.

(١٠) انظر "الجامع الصغير": ١/٦٦٨، وقد نسبه السيوطي للدارقطني في "الأفراد" عن ابن مسعود، وللبزار وابن مردويه عن العباس بن عبد المطلب ﷺ، ولابن مردويه أيضاً عن أبي هريرة ﷺ، ورمز لضعفه.

.....

قال في "البحر"[١]: ((والحنفيَّةُ مائلون إلى الأوَّلِ، ورجَّحَهُ الإمام "أبو اللَّيث السمرقنديُّ" في "البستان"[٢]: بأنَّه أشبهُ بالكتاب والسنَّة، فأمَّا الكتابُ فقولُهُ: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾ [الصافَّات ـ ١٠٧]، ثمَّ قال بعد قصَّةِ الذَّبح: ﴿وَبَشَّرْنَٰهُ بِإِسْحَٰقَ﴾ الآيةَ [الصافَّات ـ ١١٢]، وأمَّا الخبرُ فما رُوِيَ عنه عليه الصلاة والسلام: ((أنا ابنُ الذبيحين))[٣]، يعني: أباه عبدَ الله وإسماعيلَ، واتَّفقَت الأمَّةُ أنَّه كان من ولدِ إسماعيل، وقال أهلُ التوراة: مكتوبٌ في التوراة أنَّه كان إسحاقَ، فإنْ صَحَّ ذلك فيها آمنَّا به)) اهـ.

ونقَلَ "ح"[٤] عن "الخفاجيِّ" في "شرح الشفاء"[٥]: ((أنَّ الأحسنَ الاستدلالُ بقوله تعالى: ﴿وَمِن وَرَآءِ إِسْحَٰقَ يَعْقُوبَ﴾ [هود ـ ٧١]، فإنَّه مع إخبارِ الله تعالى أباه بإتيانِ يعقوبَ من صُلْبِ إسحاق لا يَتِمُّ ابتلاؤه بذبحه لعدم فائدتِهِ حينئذٍ)) اهـ. أي: لأنَّه أمرٌ بذبحِهِ صغيراً، فلا يمكنُ أن يكون الأمرُ بعد خروجِ يعقوبَ من صلبه، فافهم.

(قولُهُ: فقوله: ﴿وَفَدَيْنَٰهُ بِذِبْحٍ عَظِيمٍ﴾) فإنَّ المتبادر من الآية المغايرةُ بين إسحاق والمفديِّ بالذَّبح. اهـ "ط".

(قولُهُ: لعدمِ فائدته حينئذٍ) وفيه أنَّه ما المانعُ أن يكون إسحاقُ هو الذبيحَ بعد خروج يعقوبَ من صلبه والابتلاءُ حاصلٌ؟! اهـ "ط". وهذا ما أشارَ "المحشِّي" لردِّهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٨/٢.

(٢) "بستان العارفين": الباب الثامن والمائة في ذكر الأنبياء عليهم الصلاة والسلام صـ٦٨ـ (ذيل "تنبيه الغافلين").

(٣) أخرجه الحاكم في "المستدرك" ٥٤/١ د، وقال الذهبي في إسناده: واه، والطبري في "تفسيره" ٥٤/٢٣ سورة الصافات، والسخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٥١ـ، وقال: رواه ابن مردويه في "تفسيره"، والثعلبي في "تفسيره"، والخلعي في "فوائده"، والقسطلاني في "المواهب اللدنية" ١١٠/١، وابن طولون في "الشذرة في الأحاديث المشتهرة" ٢٨/١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١٠٣/أ.

(٥) المسمى "نسيم الرياض في شرح شفاء القاضي عياض": فصل في الخصال المكتسبة من الخصال الحميدة ٤٨٠/١، وهو لأحمد بن محمد بن عمر، شهاب الدين الخَفَاجيّ المصريّ الحنفيّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٦٤٦/٢، "خلاصة الأثر" ٣٣١/١، "الأعلام" ٢٣٨/١).

((ومعناه: مطيعُ اللـه)) (عَقِبَ كلِّ فرضٍ) عينيٍّ، بلا فصلٍ يَمنعُ البناءَ (أُدِّيَ بجماعةٍ) أو قُضِيَ فيها منها مِن عامِهِ.....

[٧٠٧٨] (قولُهُ: ومعناه) أي: في العربيَّةِ.

[٧٠٧٩] (قولُهُ: عَقِبَ كلِّ فرضٍ عينيٍّ) شَمِلَ الجمعةَ، وخرَجَ بـه الواجبُ كـالوتر والعيديـن والنَّفلُ، وعند البلخيِّين[١]: يكبِّرون عقبَ صلاة العيـد لأدائهـا بجماعـةٍ [٢/ق١٢٥/ب] كالجمعـة، وعليه توارُثُ المسلمين، فوجَبَ اتِّباعُهُ كما يأتي[٢]، وخرَجَ بالعينيِّ الجنازةُ، فلا يكبِّرُ عقبَها، أفـادَهُ في "البحر"[٣].

[٧٠٨٠] (قولُهُ: بلا فصلٍ يَمنَـعُ البنـاءَ) فلـو خـرَجَ مـن المسـجد، أو تكلَّـمَ عـامداً أو سـاهياً، أو أحدَثَ عامداً سقَطَ عنه التكبيرُ، وفي استدبارِ القبلـة روايتـان، ولـو أحـدَثَ ناسياً بعـد السَّـلام الأصحُّ أنَّه يكبِّرُ ولا يخرجُ للطهارة، "فتح"[٤].

[٧٠٨١] (قولُهُ: أُدِّيَ بجماعةٍ) خرَجَ القضـاءُ في بعـض الصُّـور كمـا يـأتي[٥] والانفـرادُ، وفيـه خلافُهما كما يأتي[٦].

[٧٠٨٢] (قولُهُ: أو قُضِيَ فيها إلخ) الفعلُ مبنيٌّ للمجهـول معطـوفٌ علـى ((أُدِّيَ))، والمسـألةُ رباعيَّةٌ: فائتةُ غيرِ العيد قضاها في أيَّامِ العيد، فائتةُ أيَّامِ العيد قضاها في غير أيَّام العيد، فائتةُ أيَّام العيد

---

(١) انظر كتاب "مشايخ بلخ من الحنفية": الباب الثـالث ـ الفصـل الثـاني في بعـض مسـائل الصـلاة ـ المبحـث التاسـع في بعض مسائل العيدين ٣٥٩/١.

(٢) المقولة [٧٠٩٩] قوله: ((فوجب)).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٩/٢. وقوله: ((شمل الجمعة)) ذكره نقلاً عن "المحيـط"، وقولـه: ((وعند البلخيين)) إلى قوله: ((كالجمعة)) نقلاً عن "المجتبى"، وقوله: ((وعليـه تـوارث المسـلمين فوجـب اتباعـه)) نقلاً عن "مبسوط أبي الليث".

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ـ فصل في تكبيرات التشريق ٥٠/٢. وفي "د" زيادة: ((ومثلـه في "البحـر" عن السرخسي و"البدائع" معللاً بعدم الحاجة إليها، فيكون خروجه لها قاطعاً للفوريَّة، وصحح الزيلعيُّ خلافه)).

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) صـ١٤٩ـ "در".

لقيامِ وقته كالأضحية (مستحبَّةٍ) خرَجَ جماعةُ النساءِ والعُراةِ، لا العبيدِ في الأصحِّ، "جوهرة"[١]. أوَّلُهُ (من فجرِ عرفةَ) وآخرُهُ (إلى عصر العيد) بإدخالِ الغاية، فهي ثمانِ صلواتٍ،.....

قضاها في أيَّام العيد من عامٍ آخرَ، فائتةُ أيَّام العيد قضاها في أيَّام العيد من عامِهِ ذلك، ولا يكبِّرُ إلاَّ في الأخيرِ فقط، كذا في "البحر"[٢]، فقولُهُ: ((أو قُضِيَ فيها)) ـ أي: في أيَّامِ العيد ـ احترازٌ عن الثانية، وقولُهُ: ((منها)) ـ أي: حالَ كونِ المقضيَّةِ في أيَّام العيد من أيَّام العيد ـ احترَزَ به عن الأُولى، وقولُهُ: ((من عامِهِ)) ـ أي: حالَ كون أيَّام العيد التي تُقضَى فيها الصلاةُ التي فاتَتْ في أيَّام العيد من عامِ الفوات ـ احترَزَ به عن الثالثة. اهـ "ح"[٣].

[٧٠٨٣] (قولُهُ: لقيامِ وقتِهِ) علَّةٌ لوجوبِ تكبيرِ التشريق في القضاء المذكور، "ح"[٤].

[٧٠٨٤] (قولُهُ: كالأضحيةِ) فإنَّه إذا لم يفعلها في أوَّلِ يومٍ يفعلُها في الثاني أو الثالث إذا كانت مِن ذلك العامِ بخلاف أضحيةِ عامٍ سابق.

[٧٠٨٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) فإنَّ الأصحَّ أنَّ الحرِّيَّة ليست بشرطٍ، حتَّى لو أمَّ العبدُ قوماً وجَبَ عليه وعليهم التكبيرُ، "بحر"[٥]. ٥٦٣/١

[٧٠٨٦] (قولُهُ: أوَّلُهُ من فجرِ عرفةَ) أي: في ظاهرِ الرواية، وهو قولُ "عمرَ" و"عليٍّ"، وعن "أبي يوسف": من ظهرِ النَّحر، وهو قولُ "ابن عمرَ" و"زيدِ بن ثابتٍ" كما في "المحيط"[٦]، "قُهُستاني"[٧].

[٧٠٨٧] (قولُهُ: فهي ثمانِ) بإظهارِ الإعراب، أو بإعرابِ المنقوص، "ط"[٨]. وقدَّمنا[٩]

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١١٥.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٩.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١١/أ بتصرف. وفيه: ((الثانية)) بدل ((الثالثة))، ولعله تحريف.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ق١١١/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٩.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل السابع والعشرون في تكبير التشريق١/ق١٠٩/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١/١٧٠ باختصار.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٦.

(٩) المقولة [٥٧٠٦] قوله: ((وعلى ثمان)).

ووجوبُهُ (على إمامٍ مقيمٍ) بمصرٍ (و) على مقتدٍ (مسافرٍ أو قَرَويٍّ أو امرأةٍ) بالتبعيَّةِ، لكنَّ المرأة.....

في باب النوافل اشتقاقَهُ وإعرابَهُ.

[٧٠٨٨] (قولُهُ: ووجوبُهُ على إمامٍ) تقديرُ المبتدأ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّ الجارَّ والمجرور متعلِّقٌ بقوله قبله: ((يجبُ))، ولكنْ قَدَّرَهُ لبُعْدِ الفصل.

[٧٠٨٩] (قولُهُ: مقيمٍ بمصرٍ) فلا يجبُ على قَرَويٍّ ولا مسافرٍ ولو صلَّى المسافرون [٢/ق١٢٦/أ] في المصرِ جماعةً على الأصحِّ، "بحر"[١] عن "البدائع"[٢]. أي: الأصحُّ على قول "الإمام"، والظاهرُ أنَّ صلاة القَرويِّين في المصرِ كذلك، تأمَّل. قال "القُهُستانيُّ"[٣]: ((والمتبادرُ أنْ يكون ذلك المقيمُ صحيحاً، فإذا صلَّى المريضُ بجماعةٍ لم يكبِّروا كما في "الجلابيِّ")).

[٧٠٩٠] (قولُهُ: وعلى مُقتَدٍ) أي: ولو متنفِّلاً بمفترضٍ، "إسماعيل"[٤] عن "القنية"[٥].

[٧٠٩١] (قولُهُ: مسافرٍ إلخ) ليس للاحترازِ، بل لأنَّ غيرَهم بالأَولى.

[٧٠٩٢] (قولُهُ: بالتبعيَّةِ) راجعٌ إلى الثلاثةِ، "ط"[٦].

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ صلاة القرويِّين في المصرِ كذلك) خلافاً لِما استظهَرَهُ "الرَّحمتيُّ" من الوجوب وقال: ((هو مقتضى استدلالهم بأنَّه لا تكبيرَ إلاَّ في المصرِ))، وما في "المجتبى": ((أنَّها تلزمُ الرِّجالَ المقيمين في الأمصار في الجماعات المستحبَّة اعتباراً بالجمعة والعيدين)) اهـ، وهذه الجماعةُ مستحبَّةٌ فمقتضاه الوجوبُ اهـ. نقله "السنديُّ".

(قولُهُ: فإذا صلَّى المريضُ) عبارة "القهستانيِّ": ((فإذا صلَّى المرضى)).

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٨/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من يجب عليه التكبير ١٩٨/١بتصرف.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة العيد ١٧٠/١.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/ق١٠/ب.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيد ق٢٣/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٧/١.

تُخافِتُ، ويجبُ على مقيمٍ اقتَدَى بمسافرٍ (وقالا بوجوبِهِ فورَ كلِّ فرضٍ مطلقاً) ولو منفرداً أو مسافراً أو امرأةً؛ لأنَّه تبعٌ للمكتوبة (إلى) عصرِ اليوم الخامس (آخرِ أيَّام التشريق،.....

[٧٠٩٣] (قولُهُ: تُخافِتُ) لأنَّ صوتَها عورةٌ كما في "الكافي"[١] و"التبيين"[٢].

[٧٠٩٤] (قولُهُ: ويجبُ على مقيمٍ إلخ) الظاهرُ أنَّه بحثٌ لـ"صاحب الشرنبلاليَّة"[٣]، حيث قال عند قول "الدُّرر": ((ولا على إمامٍ مسافرٍ)) : ((أقولُ: على هذا يجبُ على مَن اقتدى به من المقيمين لوجدانِ الشرط في حقِّهم)) اهـ.

قلت: ولا يَرِدُ عليه قولُهم بالتبعيَّةِ؛ لأنَّها فيما إذا كان الإمامُ من أهل الوجوبِ دون المؤتَمِّ، تأمَّل. لكنْ في "حاشية أبي السُّعود"[٤] عن "الحمويِّ" ما نصُّهُ: ((وفي "هداية الناطفيِّ"[٥]: إذا كان الإمامُ في مصرٍ من الأمصار، فصلَّى بالجماعةِ وخلفَهُ أهلُ المصر فلا تكبيرَ على واحدٍ منهم عند "أبي حنيفة"، وعندهما عليهم التكبيرُ اهـ. والمرادُ الإمامُ المسافرُ، دَلَّ عليه سياقُ كلامه)) اهـ.

[٧٠٩٥] (قولُهُ: فورَ كلِّ فرضٍ) بأنْ يأتيَ به بلا فصلٍ يَمنَعُ البناءَ كما مرَّ، "ط"[٦].

[٧٠٩٦] (قولُهُ: لأنَّه تبعٌ للمكتوبةِ) فيجبُ على كلِّ مَن تجبُ عليه الصلاةُ المكتوبة، "بحر"[٧].

(قولُهُ: لأنَّ صوتها عورةٌ) ليس بعورةٍ على الصحيح، وإلاَّ لفسدت صلاتُها بالجهر، ولا قائلَ به. اهـ "سندي".

(قولُهُ: لأنَّها فيما إذا كان الإمامُ إلخ) فحينئذٍ يجبُ التكبير بالتبعيَّة ولا يسقطُ بها.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/ق٥٥/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٢٢٧.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/١٤٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١/٣٣١.

(٥) "الهداية": لأبي العباس أحمد بن محمد الناطفي(ت٤٤٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٤٠، "الجواهر المضية" ١/٢٩٧).

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ١/٣٥٧.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٨.

وعليه الاعتمادُ) والعملُ والفتوى في عامَّةِ الأمصار وكافَّـةِ الأعصـار، ولا بـأس بـه عقبَ العيد؛ لأنَّ المسلمين تَوارثوه، فوجَبَ اتِّباعُهم، وعليه البلخيُّون،.....

[٧٠٩٧] (قولُهُ: وعليه الاعتمادُ إلخ) هذا بناءٌ على أنَّه إذا اختلَفَ "الإمامُ" و"صاحباه" فـالعبرةُ لقوَّةِ الدليل، وهو الأصحُّ كما في آخر "الحـاوي القدسيِّ"[١]، أو على أنَّ قولهمـا في كـلِّ مسـألةٍ مرويٌّ عنه أيضاً، وإلاَّ فكيف يُفتَى بقولِ غير صاحب المذهـب؟ وبـه اندفَـعَ مـا في "الفتـح"[٢] مـن ترجيحِ قوله هنا ورَدِّ فتوى المشايخ بقولهما، "بحر"[٣].

مطلبٌ: كلمةُ لا بـأس قد تُستعمَلُ في المندوب

[٧٠٩٨] (قولُهُ: ولا بأسَ إلخ) كلمةُ لا بأس قد تُستعمَلُ في المندوب كما في "البحر" مـن الجنائز والجهاد[٤]، ومنه هذا الموضعُ لقوله: ((فوجَبَ اتِّباعُهم)).

[٧٠٩٩] (قولُهُ: فوجَبَ) الظاهرُ أنَّ المراد بالوجوب الثبوتُ لا الوجوبُ المصطلَحُ عليـه،

(قولُهُ: أو على أنَّ قولهما في كلِّ مسألةٍ مرويٌّ عنه إلخ) عبارةُ "البحر": ((وهو مبنيٌّ على أنَّ إلخ)) بالواو، ولا يندفع ما في "الفتح" إلاَّ على ما رأيته في نسخة "البحر" من الواو.

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّ المراد بالوجوب الثُّبوتُ إلخ) قال "السنديُّ" عنـد قولـه: لأنَّ المسـلمين توارثـوه: ((ظاهرُهُ أنَّ ذلك صنيعُ الصحابة ومَن بعدهم إلى أعصارنـا، فقـولُ السيِّد "أحمـد": ولـم يكـن في عهـد الصحابة وإلاَّ كانت سنَّةً؛ لأنَّهم لا يبتدعون من أنفسهم خلافُ ظاهرِ عبارة الشَّرح، وقال عقب قولـه: فوجَبَ اتِّباعُهم: ظاهرُهُ أنَّه يريدُ الوجـوبَ المصطلـح عليـه لا بمعنـى الثبـوت الحـاصل بالإباحـة المستفاد من قوله أوَّلاً: لا بأس)) اهـ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ فصل: إذا اختلفت الرواية ق١٩١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ـ فصل في تكبيرات التشريق٢/٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٨.

(٤) "البحر": كتاب السير ٥/٩٩ ، وانظر: كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/١٨٧ .

ولا يُمنَعُ العامَّةُ من التكبير في الأسواق في الأيَّامِ العشرِ، وبه نأخذُ، "بحر" و"مجتبى" وغيره. (ويأتي المؤتَمُّ به) وجوباً (وإنْ ترَكَهُ إمامُهُ) لأدائه بعد الصلاة،.....

وفي "البحر"[١] عن "المجتبى": ((والبلخيُّون[٢] يكبِّرُون عقبَ صلاة العيد؛ لأنَّها تُؤدَّى بجماعةٍ، فأشبَهَت الجمعةَ)) اهـ. وهو يفيدُ الوجوبَ المصطلَحَ عليه، "ط"[٣].

[٧١٠٠] (قولُهُ: ولا يُمنَعُ العامَّةُ إلخ) في "المجتبى": ((قيل لـ"أبي حنيفة": ينبغي لأهلِ [٢/ق١٢٦/ب] الكوفة وغيرها أنْ يكبِّروا أيَّامَ العشرِ في الأسواقِ والمساجد؟ قال: نعم، وذكَرَ الفقيهُ "أبو اللَّيث": أنَّ "إبراهيم بن يوسفَ" كان يُفتي بالتكبير فيها، قال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": والذي عندي أنَّه لا ينبغي أنْ تُمنَعَ العامَّةُ عنه لقلَّةِ رغبتهم في الخيرِ، وبه نأخذُ)) اهـ. فأفادَ أنَّ فعلَهُ أَولى.

[٧١٠١] (قولُهُ: "بحر"[٤] و"مجتبى") الأَولى: "بحر" عن "المجتبى"، "ط"[٥].

[٧١٠٢] (قولُهُ: ويأتي المؤتَمُّ به إلخ) ظاهرُهُ ولو كان مسافراً أو قَرَوِيَّاً أو امرأةً على قول "الإمام"، مع أنَّه تقدَّمَ[٦] أنَّ الوجوب عليهم بالتبعيَّةِ، لكنَّ المراد أنَّ وجوبه عليهم تبعٌ لوجوبه عليه، فلا يسقطُ عنهم بعد وجوبه عليهم وإنْ ترَكَهُ الإمامُ، وليس المرادُ أنَّهم يفعلونه تبعاً له، تأمَّل.

[٧١٠٣] (قولُهُ: لأدائِهِ بعدَ الصلاة) أي: فلا يُعَدُّ به مُخالِفاً للإمام بخلافِ سجود السَّهو، فإنَّه يتركُهُ إذا ترَكَهُ الإمامُ؛ لأنَّه يُؤدَّى في حرمة الصلاة، "ط"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٩/٢.

(٢) انظر "مشايخ بلخ من الحنفية": الباب الثالث ـ الفصل الثاني في بعض مسائل الصلاة ـ المبحث التاسع في بعض مسائل العيدين ٣٥٩/١.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٧/١.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ١٧٩/٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٧/١.

(٦) صـ١٤٨ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب العيدين ٣٥٧/١.

قال "أبو يوسف": صلَّيتُ بهم المغربَ يوم عرفةَ فسهوتُ أنْ أكبِّرَ، فكبَّرَ بهم "أبو حنيفة" (والمسبوقُ يكبِّرُ) وجوباً كاللاحق[1]، لكنْ (عقبَ القضاء) لِما فاتَهُ، ولو كبَّرَ مع الإمام لا تفسُدُ، ولو لبَّى فسَدَتْ.

(ويبدأُ الإمامُ بسجود السهو) لوجوبه في تحريمتها (ثمَّ بالتكبير) لوجوبِهِ.....

[٧١٠٤] (قولُهُ: قال "أبو يوسف" إلخ) تضمَّنت الحكايةُ من الفوائدِ الحكميَّةِ أنَّه إذا لم يكبِّر الإمامُ لا يسقطُ عن المقتدي، والعرفيَّةِ جلالةَ قدْرِ "أبي يوسف" عند "الإمام" وعظمَ منزلةِ "الإمام" في قلبه، حيث نسيَ ما لا يُنسى عادةً حين عَلِمَهُ خلفه، وذلك أنَّ العادة نسيانُ التكبير الأوَّلِ في الفجر، فأمَّا بعد توالي ثلاثةِ أوقاتٍ فلا لعدم بُعدِ العهدِ به، "فتح"[2].

[٧١٠٥] (قولُهُ: لا تفسُدُ) لأنَّه ذِكرٌ، وعن "الحسن": يتابعُهُ كما في "المجتبى"، ولا يعيدُهُ بعد الصلاة كما في "خزانة الفتاوى"، "إسماعيل"[3].

[٧١٠٦] (قولُهُ: ولو لبَّى فسَدَتْ) لأنَّه خطابُ الخليل عليه السلام، وعن "محمَّدٍ" لا تفسُدُ؛ لأنَّه يُخاطِبُ اللَّهَ تعالى بها، فكانت ذكراً كما في "المجتبى"، "إسماعيل"[4].

قلت: الأَولى التعليلُ بما يأتي[5] من أنَّها تُشبِهُ كلامَ الناس؛ إذ لا شكَّ أنَّ قول: لبَّيكَ اللهمَّ لبَّيكَ، لبَّيكَ لا شريكَ لك إلخ خطابٌ للَّهِ تعالى.

[٧١٠٧] (قولُهُ: لوجوبِهِ في تحريمتها) أي: في حالِ بقاءِ تحريمتها التي يُحرِمُ بها، ولذا يصحُّ

(قولُهُ: جلالةَ قَدْرِ "أبي يوسف" عند "الإمام") حيث قدَّمَهُ عليه حين تفرَّسَ فيه الخيرَ، وعظَّمَهُ بذلك حتَّى يُعظِّمَه الناس.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: والمسبوق يكبر وجوباً ...إلخ، تنبيه فروع: اللاحق يكبر برأي إمامه؛ لأنه خلفه حكماً بخلاف المسبوق. نسي التكبير في الأولى حتى قرأ بعض الفاتحة أو كلَّها ثم تذكَّر يكبر ويعيد الفاتحة، وإن تذكر بعد الفاتحة والسورة يكبر ولا يعيد القراءة؛ لأنها تمت وصحَّت بالكتاب والسنة، فلا تقبل النقض بالرأي بخلاف الوجهين الأولين؛ لأنها لم تتمَّ، فكأنه لم يشرع فيها فيعيد للترتيب. ويستحب تأخير الصلاة في الفطر وتعجيلها في الأضحى)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ـ فصل في تكبيرات التشريق٢/٥٠بتصرف.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/ق١١/أ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/ق١١/أ.

(٥) المقولة [٧١١٠] قوله: ((سقط السجود والتكبير)).

في حُرمتها (ثمَّ بالتلبيـة لـو مُحرِمـاً) لعدمِهمـا، "خلاصـة"[١]. وفي "الولوالجيَّـة"[٢]: ((لو بدأ بالتلبية سقَطَ السجودُ والتكبيرُ))، والله أعلم.

الاقتداءُ فيه.

[٧١٠٨] (قولُهُ: في حرمتِها) المرادُ به: عقبَها بلا فاصلٍ، حتَّى لو فصَلَ سقَطَ كما مرَّ[٣].

[٧١٠٩] (قولُهُ: لعدمِهما) أي: لعدمِ وجوبها في تحريمتها ولا في حرمتها.

[٧١١٠] (قولُهُ: سقَطَ السجودُ والتكبيرُ) لأنَّ التلبية تُشبِهُ كـلامَ النـاس، وكـلامُ النـاس يقطـعُ الصلاةَ، فكذا هـي، وسـجودُ السَّـهو لـم يُشـرَعْ إلاَّ في التحريمـة ولا تحريمـةَ، والتكبيـرُ لـم يُشـرَعْ إلاَّ متَّصلاً وقد زالَ الاتِّصال، "بدائع"[٤]. ولعلَّ وجهَ كونه يُشبِهُ كلامَ الناس[٥] أنَّ مَن نادى رجـلاً يجيـبُهُ بقولـه: لبَّيـكَ، [٢/ق١٢٧/أ] وقـد قـال في "البدائـع"[٦]: ((إذا قـال: اللهـمَّ أعطنـي درهمـاً وزوِّجني امرأةً تفسُدُ صلاته؛ لأنَّ صيغته من كلام الناس وإنْ خاطَبَ الله تعالى بـه، فكـان مُفسِـداً بصيغته)) اهـ، فافهم، والله أعلم. ٥٦٤/١

مطلبٌ في إزالةِ الشَّعر والظُّفر في عشرِ ذي الحجَّة

(خاتمةٌ)

قال في "شرح المنية"[٧]: ((وفي "المضمرات" عـن "ابن المبارك" في تقليم الأظفـارِ وحلـقِ الرأس في العشر ـ أي: عشرِ ذي الحجَّة ـ قـال: لا تُؤخَّرُ السنَّةُ، وقـد ورَدَ ذلك، ولا يجبُ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الرابع والعشرون في صلاة العيدين ق٥٤/ب معزياً لـ"التجريد".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثاني عشر في السفر وسجدة التلاوة ق٢١/ب.

(٣) المقولة [٧٠٨٠] قوله: ((بلا فصل يمنع البناء)).

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في محل أداء التكبير ١٩٧/١ بتصرف يسير.

(٥) من((وكلام الناس يقطع)) إلى((يشبه كلام الناس)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان حكم الاستئناف ٢٣٧/١ بتصرف.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة العيد صـ٥٧٣ـ بتصرف.

﴿بابُ الكسوف﴾

مناسبتُهُ إمَّا من حيث الاتِّحادُ أو التضادُّ، ثمَّ الجمهورُ أنَّه بالكاف والخاء.....

التأخيرُ)) اهـ.

ومما ورَدَ في "صحيح مسلمٍ"[1]: قال رسولُ الله ﷺ: ((إذا دخَلَ العشرُ وأراد بعضُكم أنْ يضحِّيَ فلا يأخذَنَّ شعراً ولا يَقلِمَنَّ ظُفُراً))، فهذا محمولٌ على الندبِ دون الوجوب بالإجماع، فظَهَرَ قولُهُ: ((ولا يجبُ التأخير))، إلاَّ أنَّ نفيَ الوجوب لا يُنافي الاستحبابَ، فيكونُ مستحبَّاً إلاَّ إن استلزَمَ الزيادةَ على وقت إباحة التأخير، ونهايتُهُ ما دون الأربعين، فلا يباحُ فوقها، قال في "القنية"[2]: ((الأفضلُ أنْ يُقلِّمَ أظفارَهُ، ويقُصَّ شاربَهُ، ويحلِقَ عانتَهُ، وينظِّفَ بدنَهُ بالاغتسال في كلِّ أسبوعٍ، وإلاَّ ففي كلِّ خمسةَ عشرَ يوماً، ولا عذرَ في تركه وراءَ الأربعين، ويَستحِقُّ الوعيدَ، فالأوَّلُ أفضلُ، والثاني الأوسطُ، والأربعون الأبعدُ)) اهـ.

﴿بابُ الكسوف﴾

أي: صلاتِهِ، وهي سنَّةٌ كما سيأتي[3]، والكسوفُ مصدرُ اللازم، والكَسْفُ مصدرُ المتعدِّي، يقال: كسَفَت الشمسُ كسوفاً، وكسَفَها اللَّهُ تعالى كَسْفاً، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[٧١١١] (قولُهُ: من حيث الاتِّحادُ) أي: في أنَّ كلاً من العيد والكسوف يُؤدَّى بالجماعة نهاراً بلا أذانٍ ولا إقامةٍ، وقولُهُ: ((أو التضادُّ)) أي: من حيث إنَّ الجماعة في العيد شرطٌ، والجهرَ فيها واجبٌ بخلاف الكسوف. اهـ "ح"[5]. أو لأنَّ للإنسان حالتين: حالةَ السُّرور والفرح،

---

(١) برقم (١٩٧٧) (٣٩) و(٤٠) كتاب الأضاحي ـ باب نهي من دخل عليه عشر ذي الحجة ـ وهو مريد التضحية ـ أن يأخذ من شعره أو أظفاره شيئاً.

(٢) لم نعثر عليه في القنية.

(٣) المقولة [٧١٤١] قوله: ((واختار في "الأسرار" وجوبها)).

(٤) انظر "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الكسوف ق١١١/أ.

للشمس والقمر.

(يصلِّي بالناس مَن يَملِكُ إقامةَ الجمعة) بيانٌ للمستحب، وما في "السراج"[١]: ((لا بدَّ من شرائطِ الجمعة إلاَّ الخطبةَ)) ردَّهُ في "البحر".....

وحالةَ الحزن والتَّرح، وقدَّمَ حالةَ السُّرور على حالة التَّرح، "معراج".

[٧١١٢] (قولُهُ: للشَّمسِ والقمرِ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، قال في "الحلبة"[٢]: ((والأشهرُ في ألسنةِ الفقهاءِ تخصيصُ الكسوف بالشمس والخسوف بالقمر، وادَّعَى "الجوهريُّ"[٣] أنَّه الأفصحُ، وقيل: هما فيهما سواءٌ)) اهـ.

وفي "القُهُستاني"[٤]: ((وقال "ابنُ الأثير"[٥]: إنَّ الأوَّلَ هو الكثيرُ المعروف في اللُّغة، وإنَّ ما وقَعَ في الحديث من كسوفهما وخسوفهما فللتَّغليبِ)).

[٧١١٣] (قولُهُ: مَن يملكُ إقامةَ الجمعةِ) [٢/ق١٢٧/ب] وعن "أبي حنيفة" في غيرِ رواية الأصول: لكلِّ إمامِ مسجدٍ أنْ يصلِّيَ بجماعةٍ في مسجده، والصحيحُ ظاهرُ الرواية، وهو أنَّه لا يقيمُها إلاَّ الذي يصلِّي بالناس الجمعةَ، كذا في "البدائع"[٦]، "نهر"[٧].

[٧١١٤] (قولُهُ: بيانٌ للمستحبِّ) أي: قولُهُ: ((يصلِّي بالناس)) بيانٌ للمستحبِّ، وهو فعلُها بالجماعة، أي: إذا وُجِدَ إمامُ الجمعة، وإلاَّ فلا تُستحَبُّ الجماعةُ، بل تُصلَّى فرادى؛ إذ لا يقيمُها غيرُهُ كما علمتَهُ.

[٧١١٥] (قولُهُ: ردَّهُ في "البحر"[٨]) أي: بتصريحِ "الإسبيجابيِّ": ((بأنَّه يُستحَبُّ فيها ثلاثةُ أشياءَ: الإمامُ والوقتُ ـ أي: الذي يُباحُ فيه التطوُّعُ ـ والموضعُ، أي: مصلَّى العيدِ أوالمسجدُ

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/ق٣٣٠/أ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الثامن في صلاة الكسوف والخسوف ٢/ق٢٨٤/أ.

(٣) "الصحاح": مادة ((خسف)) ومادة ((كسف)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الكسوف ١/١٣٤.

(٥) "النهاية في غريب الحديث": مادة ((خسف)) ٢/٣١ بتصرف.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في قدر صلاة الكسوف وكيفيتها ١/٢٨١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٨٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠.

(عندَ الكسوف ركعتين) بيانٌ لأقلِّها، وإنْ شاء أربعاً أو أكثرَ، كلَّ ركعتين بتسليمةٍ أو كلَّ أربعٍ، "مجتبى". وصفتُها (كالنفل) أي: بركوعٍ واحدٍ.....

الجامع)) اهـ. وقولُهُ: ((الإمامُ)) أي: الاقتداءُ به.

وحاصلُهُ: أنَّها تصحُّ بالجماعةِ وبدونها، والمستحبُّ الأوَّلُ، لكنْ إذا صُلِّيَتْ بجماعةٍ لا يقيمُها إلاَّ السلطانُ أو مأذونُهُ[1] كما مرَّ[2] أنَّه ظاهرُ الرواية، وكونُ الجماعة مستحبَّةً فيه ردٌّ على ما في "السِّراج" من جعلِها شرطاً كصلاة الجمعة.

[٧١١٦] (قولُهُ: عند الكسوفِ) فلو انجَلَتْ لم تُصَلَّ بعده، وإذا انجَلَى بعضُها جاز ابتداءُ الصلاة، وإنْ سترَها سحابٌ أو حائلٌ صُلِّيَ؛ لأنَّ الأصل بقاؤه، وإنْ غرَبَتْ كاسفةً أُمسِكَ عن الدُّعاء وصُلِّيَ المغرب، "جوهرة"[3].

[٧١١٧] (قولُهُ: وإنْ شاءَ أربعاً أو أكثرَ إلخ) هذا غيرُ ظاهرِ الرواية، وظاهرُ الرواية هو الركعتان، ثمَّ الدُّعاءُ إلى أنْ تنجليَ، "شرح المنية"[4].

قلت: نعم في "المعراج" وغيره: ((لو لم يُقِمْها الإمامُ صلَّى الناسُ فُرادى ركعتين أو أربعاً، وذلك أفضلُ)).

[٧١١٨] (قولُهُ: أي: بركوعٍ واحدٍ) وقال "الأئمَّة الثلاثة": في كلِّ ركعةٍ ركوعان، والأدلَّةُ في "الفتح"[5] وغيره.

﴿باب الكسوف﴾

(قولُهُ: فيه ردٌّ على ما في "السِّراج" من جَعْلِها شرطاً) أجابَ عنه في "النهر" بحمل قوله: ((لا بدَّ من شرائط الجمعة)) على أنَّها شرائطُ في تحصيل السنَّة، أي: في تحصيلِ كمالِها، وهو وجيهٌ. اهـ "سندي".

---

(١) في "م": ((ومأذونه)).

(٢) المقولة [٧١١٣] قوله: ((من يملك إقامة الجمعة)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦ بتصرف.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الكسوف صـ٤٢٦ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٣ وما بعدها.

في غيرِ وقتٍ مكروهٍ (بلا أذانٍ و) لا (إقامةٍ و) لا (جَهْرٍ و) لا (خطبةٍ).....

[٧١١٩] (قولُهُ: في غيرِ وقتٍ مكروهٍ) لأنَّ النوافل لا تُصلَّى في الأوقاتِ المنهيِّ عن الصلاة فيها، وهذه نافلةٌ، "جوهرة"[١]. وما مرَّ[٢] عن "الإسبيجابيِّ" من جعلِهِ الوقتَ مستحبًّا قال في "البحر"[٣]: ((لا يصحُّ))، قال "ط"[٤]: ((وفي "الحمويِّ" عن "البِرْجَنديِّ" عن "الملتقط": إذا انكسَفَتْ بعد العصرِ أو نصفِ النَّهار دَعَوا ولم يصلُّوا)).

[٧١٢٠] (قولُهُ: بلا أذانٍ إلخ) تصريحٌ بما عُلِمَ من قوله: ((كالنَّفل))، "ط"[٥].

[٧١٢١] (قولُهُ: ولا جَهْرٍ) وقال "أبو يوسف": [٢/ق١٢٨/أ] يُجهَرُ، وعن "محمَّدٍ" روايتان، "جوهرة"[٦].

[٧١٢٢] (قولُهُ: ولا خطبةٍ) قال "القُهُستانيُّ"[٧]: ((ولا يُخطَبُ عندنا فيها بلا خلافٍ كما في "التُّحفة"[٨] و"المحيط"[٩] و"الكافي"[١٠] و"الهداية"[١١] وشروحها[١٢]، لكنْ في "النظم": يُخطَبُ بعد الصلاة بالاتِّفاق، ونحوُهُ في "الخلاصة"[١٣] و"قاضي خان"[١٤])) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦ بتصرف يسير.

(٢) المقولة [٧١١٥] قوله: ((رده في "البحر")).

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الكسوف ١/٣٥٨ نقلاً عن أبي السعود.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الكسوف ١/٣٥٨.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦ بتصرف يسير.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الكسوف ١/١٣٥.

(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف١/١٨٣.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع والعشرون في صلاة الكسوف ١/ق١١٣/أ.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/ق٥٥/ب.

(١١) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/٨٨.

(١٢) انظر "الفتح" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٧،و"البناية" ٣/١٧١.

(١٣) لم نعثر عليها في مخطوطة "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(١٤) لم نعثر على هذا النقل في "الخانية" ولا في "شرح الجامع الصغير".

ويُنادَى: الصلاةَ جامعةً ليجتمعوا.

(ويطيلُ فيها الركوعَ) والسجودَ (والقراءةَ) والأدعية والأذكار.....

وعلى الثاني يبتني ما مرَّ[١] في باب العيد من عدِّ الخطب عشراً، لكنَّ المشهور الأوَّلُ، وهو الذي في المتون والشروح، وفي "شرح المنية"[٢]: ((أنَّه قال به "مالكٌ" و"أحمدُ")), قال في "البحر"[٣]: ((وما ورَدَ من خطبته عليه الصلاة والسلام يومَ مات ابنُهُ "إبراهيمُ" وكُسِفَت الشمسُ[٤] فإنما كان للردِّ على مَن قال: إنَّها كُسِفَتْ لموته، لا لأنَّها مشروعةٌ له، ولذا خطَبَ عليه الصلاة والسلام بعد الانجلاءِ، ولو كانت سنَّةً له لَخطَبَ قبله كالصلاة والدُّعاء)).

[٧١٢٣] (قولُهُ: ويُنادَى إلخ) أي: كما رواه "مسلمٌ" في "صحيحه"[٥] كما في "الفتح"[٦].

[٧١٢٤] (قولُهُ: الصلاةَ جامعةً) بنصبِهما ـ أي: احضُروا الصلاةَ في حالِ كونها جامعةً ـ ورفعِهما على الابتداءِ والخبر، ونصبِ الأوَّلِ مفعولَ فعلٍ محذوفٍ ورفعِ الثاني خبرَ مبتدأٍ محذوفٍ ـ أي: هي جامعةٌ ـ وعكسِهِ، أي: حضَرَت الصلاةُ حالَ كونها جامعةً، "رحمتي". ٥٦٥/١

[٧١٢٥] (قولُهُ: ليجتمعوا) أي: إنْ لم يكونوا اجتمَعوا، "بحر"[٧].

[٧١٢٦] (قولُهُ: ويُطيلُ فيها الركوعَ والسجودَ والقراءةَ) نقَلَ ذلك في "الشرنبلاليَّة"[٨] عن "البرهان"، أي: لورودِ الأحاديث المذكورة في "الفتح"[٩] وغيره بذلك، قال "القُهُستانيُّ"[١٠]:

---

(١) صـ١٣١ـ "در".

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الكسوف صـ٤٢٦ـ.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠-١٨١.

(٤) تقدم تخريجه صـ١٠٣ـ.

(٥) برقم (٩١٠) كتاب الكسوف ـ باب ذكر النداء بصلاة الكسوف ((الصلاة جامعة)).

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٣.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٢ وما بعدها.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الكسوف ١/١٣٥ بتوضيح من ابن عابدين.

الذي هو من خصائصِ النافلة، ثمَّ يدعو بعدَها جالساً مُستقبِلَ القبلةِ، أو قائماً مُستقبِلَ الناس والقومُ.....

((فيقرأ ـ أي: في الركعتين ـ مثلَ البقرةِ وآلِ عمران كما في "التُّحفة"[١]، والإطلاقُ دالٌّ على أنَّه يقرأ ما أحَبَّ في سائرِ الصلاة كما في "المحيط"[٢])) اهـ.

ويجوزُ تطويلُ القراءةِ وتخفيفُ الدعاء وبالعكس، وإذا خفَّفَ أحدَهما طوَّلَ الآخرَ؛ لأنَّ المستحبَّ أنْ يبقى على الخشوعِ والخوفِ إلى انجلاءِ الشمس، فأيَّ ذلك فعَلَ فقد وُجِدَ "جوهرة"[٣]. قال "الكمال"[٤]: ((وهذا مستثنىً من كراهةِ تطويل الإمام الصلاةَ، ولو خفَّفَها جازَ، ولا يكونُ مُخالِفاً للسنَّة))، ثمَّ قال: ((والحقُّ أنَّ السنَّةَ التطويلُ، [٢/ق١٢٨/أ] والمندوبُ مجرَّدُ استيعاب الوقت))، أي: بالصلاةِ والدعاء كما في "الشرنبلاليَّة"[٥].

[٧١٢٧] (قولُهُ: الذي هو من خصائصِ النافلةِ) صفةٌ للتطويلِ المفهومِ من قوله: ((ويطيلُ)) كما يظهرُ من كلام "البحر"[٦]، وظاهرُهُ أنَّ هذه الأدعيةَ والأذكار يأتي بها في نفسِ الصلاة غيرَ الأدعية التي يأتي بها بعد الصلاة؛ لأنَّ الركوع والسجود لا تُشرَعُ فيهما القراءة، فلم يبقَ في تطويلِهما إلاَّ زيادةُ الأدعيةِ والأذكارِ من تسبيحٍ ونحوه، تأمَّل.

[٧١٢٨] (قولُهُ: ثمَّ يدعو بعدها) لأنَّه السنَّةُ في الأدعية، "بحر"[٧]. ولعلَّهُ احترازٌ عن الدعاء قبلها؛ لأنَّه يدعو فيها كما علمتَ، تأمَّل.

[٧١٢٩] (قولُهُ: أو قائماً) قال "الحَلْوانيُّ": ((وهذا أحسنُ))، ولو اعتمَدَ على قوسٍ أو عصاً

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٨٢.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع والعشرون في صلاة الكسوف ١/ق١١٢/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٢ بتصرف.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨٠.

(٧) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨١.

يؤمِّنون (حتَّى تنجليَ الشمسُ كلُّها وإن لم يحضر الإمامُ) للجمعة (صلَّى الناسُ فُرادى) في منازلِهم تحرُّزاً عن الفتنة.....

كان حسناً، ولا يصعدُ المنبرَ للدعاء ولا يخرجُ، كذا في "المحيط"، "نهر"[١].

[٧١٣٠] (قولُهُ: يُؤمِّنون) أي: على دعائِهِ.

[٧١٣١] (قولُهُ: كلُّها) أي: المرادُ كمالُ الانجلاءِ لا ابتداؤه، "شرنبلاليَّة"[٢] عن "الجوهرة"[٣].

[٧١٣٢] (قولُهُ: صلَّى الناسُ فُرادى) أي: ركعتين أو أربعاً، وهو أفضلُ كما قدَّمناه[٤]، والنساءُ يصلِّيَنها فُرادى كما في "الإحكام"[٥] عن "البِرْجَنديِّ".

[٧١٣٣] (قولُهُ: في منازلِهم) هذا على ما في "شرح الطحاويِّ"، أو في مساجدِهم على ما في "الظهيريَّة"[٦]، وعزاه في "المحيط"[٧] إلى "شمس الأئمَّة"، "إسماعيل"[٨].

[٧١٣٤] (قولُهُ: تحرُّزاً عن الفتنةِ) أي: فتنةِ التقديم والتقدُّمِ والمنازعةِ فيهما كما في "النهاية"، وإنْ شاؤوا دَعَوا ولم يصلُّوا، "غياثيَّة"[٩]. والصلاةُ أفضلُ، "سراجيَّة"[١٠]. كذا في "الإحكام"[١١] للشيخ "إسماعيل".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٨٩/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١١٦.

(٤) المقولة [٧١١٧] قوله: ((وإن شاء أربعاً أو أكثر إلخ)).

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/ق١٣/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثالث في صلاة الخوف والصلاة على الدابة والصلاة في السفينة والكسوف والاستسقاء ق٤١/أ.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل التاسع والعشرون في صلاة الكسوف ١/ق١١٣/أ.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/ق١٢/ب.

(٩) كذا في النسخ، و"الإحكام"، ونقلها في "التاترخانية" ٢/١١٧ عن "الفتاوى العتابية"، ولم نعثر على النقل في مطبوعة "الغياثية" التي بين أيدينا.

(١٠) "السراجية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٢٧ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(١١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/ق١٢/ب.

(كالخسوفِ) للقمر (والريحِ) الشديدة[١] (والظلمةِ) القويَّةِ نهاراً، والضوءِ القويِّ ليلاً (والفزعِ) الغالب ونحوِ ذلك من الآيات المخوِّفة كالزلازلِ، والصواعق، والثلج والمطر الدائمَين، وعمومِ الأمراض، ومنه الدعاءُ برفع الطَّاعُون، وقولُ "ابن حجرٍ": ((بدعةٌ)) أي: حسنةٌ،.....

[٧١٣٥] (قولُهُ: كالخسوفِ للقمرِ إلخ) أي: حيث يصلُّون فُرادى سواءٌ حضَرَ الإمامُ أوْ لا كما في "البِرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[٢]. لأنَّ ما ورَدَ من أنَّه عليه الصلاة والسلام صلاَّهُ ليس فيه تصريحٌ بالجماعة فيه[٣]، والأصلُ عدمُها كما في "الفتح"[٤]، وفي "البحر"[٥] عن "المجتبى": ((وقيل: الجماعةُ جائزةٌ عندنا، لكنَّها ليستْ بسنَّةٍ)) اهـ.

[٧١٣٦] (قولُهُ: والفَزَعِ) أي: الخوفِ الغالبِ من العدوِّ، "بحر"[٦] و"درر"[٧].

[٧١٣٧] (قولُهُ: ومنه الدُّعاءُ برفعِ الطاعون) أي: من عمومِ الأمراض، وأرادَ بالدعاء الصلاةَ لأجل الدعاء، قال في "النهر"[٨]: [٢/ق١٢٩/أ] ((فإذا اجتمعُوا صلَّى كلُّ واحدٍ ركعتين ينوي بهما رفعَهُ، وهذه المسألةُ من حوادثِ الفتوى)) اهـ.

[٧١٣٨] (قولُهُ: أي: حسنةٌ) كذا في "النهر"[٩]. قلت: والبدعةُ تعتريها الأحكامُ الخمسة كما أوضحناه[١٠] في باب الإمامة، قال في "النهر"[١١]: ((وليس دعاءً برفعِ الشَّهادة؛ لأنَّها أثرُهُ لا عينُهُ)) اهـ.

---

(١) في "و" زيادة: ((مطلقاً)).

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/ق١٣/أ.

(٣) أخرجه الدارقطني في "سننه" ٢/٦٤ كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخسوف والكسوف وهيئته.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/٥٧.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٢/١٨١.

(٧) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٤٧.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٩٠/أ.

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٩٠/أ.

(١٠) المقولة [٤٧٤٣] قوله: ((أي: صاحب بدعة)).

(١١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٩٠/أ.

وكلُّ طاعونٍ وباءٌ ولا عكسَ، وتمامُهُ في "الأشباه"، وفي "العيني"[١]: ((صلاةُ الكسوف سنَّةٌ))، واختارَ في "الأسرار" وجوبَها، وصلاةُ الخسوف.....

قلت: على أنَّه لا مانعَ منه إذا أفرَطَ وأضَرَّ كالمطرِ الدائم مع أنَّ المطر رحمةٌ، قال السيِّد "أبو السُّعود"[٢] عن "شيخه": ((ومِن أدلَّةِ مشروعيَّتِهِ أنَّ غاية أمره أنْ يكون كملاقاة العدوِّ، وقد ثبَتَ سؤالُهُ عليه الصلاة والسلام العافيةَ منه[٣]، فيكونُ دعاءً برفع المنشأ)).

[٧١٣٩] (قولُهُ: وكلُّ طاعونٍ وباءٌ إلخ) لأنَّ الوباءَ اسمٌ لكلِّ مرضٍ عامٍّ، "نهر"[٤]. والطاعونُ: المرضُ العامُّ بسببِ وَخْزِ الجِنِّ، "ح"[٥]. وهذا بيانٌ لدخولِ الطاعون في عموم الأمراض المنصوصِ عليه عندنا وإنْ لم ينصُّوا على الطاعونِ بخصوصه.

[٧١٤٠] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الأشباه"[٦]) أي: في أواخرِها، وأطالَ الكلامَ فيه.

[٧١٤١] (قولُهُ: واختارَ في "الأسرار" وجوبَها) قلت: ورجَّحَهُ في "البدائع"[٧] للأمر بها في الحديث، لكنْ في "العناية"[٨]: ((أنَّ العامَّة على القول بالسنيَّة؛ لأنَّها ليست من شعائرِ الإسلام، فإنَّها توجدُ بعارضٍ، لكنْ صلاَّها النبيُّ ﷺ، فكانت سنَّةً، والأمرُ للندب)) اهـ. وقوَّاه في "الفتح"[٩].

---

(١) "البناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١٥٨/٣.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٣٣٤/١.

(٣) أخرجه البخاري (٧٢٣٧) كتاب التمني ـ باب كراهية تمني لقاء العدو، ومسلم (١٧٤٢) كتاب الجهاد والسير ـ باب ذكر كراهية تمني لقاء العدو والأجر والصبر عند اللقاء، وأبو داود (٢٦٣١) كتاب الجهاد ـ باب في كراهية تمني لقاء العدو، من حديث عبد الله بن أبي أوفى قال: إن رسول الله ﷺ قال: ((لا تتمنَّوا لقاء العدوِّ وسَلُوْا الله العافيةَ)). قال الطحطاويُّ في "حاشيته" على "مراقي الفلاح" صـ٢٥٢ـ : لَمَّا كان الطاعونُ مصيبةً ـ وإنْ كان سبباً للشهادةِ كملاقاة العدوِّ ومحاربةِ الكفارِ ـ فقد ثبت سؤالُ العافية منها مع أنها ينشأُ عنها الشهادةُ اهـ.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق٩٠/أ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق١١١/أ.

(٦) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث في الدعاء لرفع الطاعون صـ٤٥٥ـ.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على صلاة الكسوف والخسوف ٢٨٠/١.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٥٦/٢ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٥١/٢.

حسنةٌ، وكذا البقيَّةُ، وفي "الفتح"[١]: ((واختُلِفَ في استنانِ صلاة الاستسقاءِ))، فلذا أخَّرَها.

﴿بابُ الاستسقاء﴾

(هو دعاءٌ.....

[٧١٤٢] (قولُهُ: حسنةٌ) الظاهرُ أنَّ المراد بها الندبُ، ولهذا قال في "البدائع"[٢]: ((إنَّها حسنةٌ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((إذا رأيتُم من الأفزاعِ شيئاً فافزعوا إلى الصلاة))[٣])).

[٧١٤٣] (قولُهُ: وكذا البقيَّةُ) أي: صلاةُ الرِّيح وما عُطِفَ عليها، فإنَّها حسنةٌ، "ح"[٤].

[٧١٤٤] (قولُهُ: واختُلِفَ في استنانِ صلاة الاستسقاء) أي: في أصلِ مشروعيَّتِها أو كونِها بجماعةٍ كما يأتي[٥]، فافهم.

[٧١٤٥] (قولُهُ: فلذا أخَّرَها) أي: وقَدَّمَ ما اتُّفِقَ على استنانِهِ مع اشتراكهما في كون كلٍّ منهما على صفةِ الاجتماع والحضور.

﴿بابُ الاستسقاء﴾

هو لغةً: طلبُ السَّقْيِ وإعطاءِ ما يَشربُهُ، والاسمُ: السُّقْيا بالضمِّ، وشرعاً: طلبُ إنزالِ المطرِ بكيفيَّةٍ مخصوصةٍ عند [٢/ق١٢٩/ب] شدَّةِ الحاجةِ، بأنْ يُحبَسَ المطرُ ولم يكن لهم أوديةٌ وآبارٌ وأنهارٌ يشربون منها، ويسقون مواشيَهم وزَرْعَهم[٦]، أو كان ذلك إلاَّ أنَّه لا يكفي، فإذا كان كافياً لا يُستسقَى كما في "المحيط"[٧]، "قُهُستاني"[٨]. ٥٦٦/١

[٧١٤٦] (قولُهُ: هو دعاءٌ) وذلك أنْ يدعوَ الإمامُ قائماً مستقبلَ القبلة رافعاً يديه والناسُ قعودٌ

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ٥١/٢ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على قدر صلاة الكسوف وكيفيتها ٢٨٢/١.

(٣) ذكره ابن حجر في "الدراية" ٢٢٥/١ وقال: لم أجده بهذا اللفظ، وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢٣٥/٢ـ ٢٣٦. وله شاهد من حديث عائشة عند البخاري ومسلم: ((فإذا رأيتم ذلك فافزعوا إلى الصلاة)).

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ق١١١/أ.

(٥) المقولة [٧١٥٠] قوله: ((بل هي)).

(٦) في "آ": ((وزروعهم)).

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الثلاثون في الاستسقاء ١/ق١١٣/ب ـ ١١٤/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١٣٥/١.

واستغفارٌ) لأنَّه السببُ لإرسالِ الأمطار (بلا جماعةٍ) مسنونةٍ،.....

مستقبلين القبلةَ يُؤمِّنون على دعائه بـ: اللهمَّ اسقِنا غيثاً مُغيثاً، هنيئاً، مريئاً، مَريعاً، غدقاً، مُجلِّلاً، سَحَّاً، طَبَقاً، دائماً وما أشبَهَهُ سرَّاً وجهراً كما في "البرهان"، "شرنبلاليَّة"[1]. وشرَحَ ألفاظَهُ في "الإمداد"[2]، وزاد فيه أدعيةً أخرَ.

[٧١٤٧] (قولُهُ: واستغفارٌ) من عطفِ الخاصِّ على العامِّ؛ لأنَّه الدعاءُ بخصوصِ المغفرة، أو يرادُ بالدعاءِ طلبُ المطر خاصَّةً، فيكونُ من قبيل عطفِ المغاير، "ط"[3].

[٧١٤٨] (قولُهُ: لأنَّه السَّببُ) بدليلِ أنَّه رُتِّبَ إرسالُ المطر عليه في قوله تعالى: ﴿ٱسْتَغْفِرُوا۟ رَبَّكُمْ﴾ الآيةَ [نوح-١٠].

[٧١٤٩] (قولُهُ: بلا جماعةٍ) كان على "المصنِّف" أنْ يقول: له صلاةٌ بلا جماعةٍ كما قال في "الكنز"[4] وغيره، "ح"[5]. وهذا قولُ "الإمام"، وقال "محمَّدٌ": ((يصلِّي الإمامُ أو نائبُهُ ركعتين كما في الجمعةِ ثمَّ يخطبُ))، أي: يُسَنُّ له ذلك، والأصحُّ أنَّ "أبا يوسف" مع "محمَّدٍ"، "نهر"[6].

﴿باب الاستسقاء﴾

(قولُهُ: وشرَحَ ألفاظَهُ في "الإمداد") عبارتُهُ باختصار: ((غَيْثاً أي: مطراً. مُغيثاً أي: مُنقِذاً من الشدَّة. هنيئاً أي: لا يُنغِّصُهُ شيءٌ، أو يُنمي الحيوانَ من غيرِ ضرر. مَريئاً أي: محمودَ العاقبة، والهنِيْءُ: النافعُ ظاهراً، والمرِيْءُ: النافع باطناً. مُرِيْعاً بضمٍّ أوَّله وبالتحتيَّة أي: آتياً بالرَّيع وهو الزِّيادة، من المَراعة وهي الخِصب، ويجوزُ فتح الميم هنا، أي: ذا رَيْعٍ أي: نَماء، أو بالموحَّدة من أربَعَ البعير: أكَلَ الرَّبيع، أو الفوقيَّةِ من رَتَعت الماشيةُ: أكلت ما شاءت. غَدَقاً أي: كثيرَ الماءِ والخيرِ، أو قَطْرُهُ كبارٌ. مجلِّلاً أي: ساتراً للأفقِ لعمومه أو للأرض. سَحَّاً أي: شديدَ الوقع بالأرض، من ساحَ: جَرَى. طَبَقاً أي: يُطبِقُ الأرض حتَّى يَعُمَّها)) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١/٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الاستسقاء ق٣٠٥/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ١/٣٥٩.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ١/٧٥.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ق١١١/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٩٠/أ باختصار.

بل هي جائزةٌ (و) بلا (خطبةٍ) وقالا: تُفعَلُ.....

[٧١٥٠] (قولُهُ: بل هي) أي: الجماعةُ ((جائزةٌ)) لا مكروهةٌ، وهذا موافقٌ لِما ذكَرَهُ "شيخ الإسلام": ((من أنَّ الخلاف في السنيَّةِ لا في أصلِ المشروعيَّة))، وجزَمَ به في "غاية البيان" معزيًّا إلى "شرح الطحاويِّ"، وكلامُ "المصنِّف" كـ "الكنز" يفيدُ عدمَ المشروعيَّةِ كما في "البحر"[(١)]، وتمامُهُ في "النهر"[(٢)]، وظاهرُ كلام "الفتح"[(٣)] ترجيحُهُ، وذكَرَ في "الحلبة"[(٤)]: ((أنَّ ما ذكَرَهُ "شيخُ الإسلام" متَّجهٌ من حيث الدليلُ، فليكن عليه التعويلُ)) اهـ.

وقال في "شرح المنية الكبير"[(٥)] بعد سوقِهِ الأحاديثَ والآثارَ: ((فالحاصلُ أنَّ الأحاديث لَمَّا اختلَفَتْ في الصلاة بالجماعةِ وعدمِها على وجهٍ لا يصحُّ به إثباتُ السنيَّةِ لم يَقُلْ "أبو حنيفة" بسنيَّتِها، و لا يلزمُ منه[(٦)] قوله بأنَّها بدعةٌ كما نقَلَهُ عنه بعضُ المتعصِّبين، بل هو قائلٌ بالجواز)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّ المراد به الندبُ والاستحبابُ؛ لقوله في "الهداية"[(٧)]: ((قلنا: إنَّه فعَلَهُ عليه الصلاة والسلام مرَّةً وترَكَهُ [٢/ق١٣٠/أ] أخرى، فلم يكن سنَّةً[(٨)])) اهـ. أي: لأنَّ السنَّة ما واظَبَ عليه، والفعلُ مرَّةً مع التركِ أخرى يفيدُ الندبَ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١٨١/٢.

(٢) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٩٠/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٥٨/٢.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس عشر في صلاة الاستسقاء ٢/ق٢٩٥/أ.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الاستسقاء صـ٤٢٩ـ باختصار.

(٦) في "م": ((منها)).

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٨٨/١ بتصرف يسير.

(٨) أما فعله عليه الصلاة والسلام لصلاة الاستسقاء جماعةً فقد أخرجه البخاري (١٠٠٥) كتاب الاستسقاء ـ باب الاستسقاء وخروج النبي ﷺ في الاستسقاء، ومسلم (٨٩٤) كتاب صلاة الاستسقاء ـ باب صلاة الاستسقاء، وأبو داود (١١٦١) كتاب الصلاة ـ باب في أيِّ وقتٍ يحول رداءه إذا استسقى؟ والترمذي (٥٥٦) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ماجاء في صلاة الاستسقاء، والنسائي ١٥٦/٣ كتاب الاستسقاء ـ باب خروج الإمام إلى المصلى للاستسقاء ، وابن ماجه (١٢٦٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ماجاء في صلاة الاستسقاء، من حديث =

كالعيد، وهل يكبِّرُ للزوائد؟ خلافٌ (و) بلا (قلبِ رِداءٍ) خلافاً لـ "محمَّدٍ".....

[٧١٥١] (قولُهُ: كالعيدِ) أي: بأنْ يصلِّيَ بهم ركعتين يجهرُ فيهما بالقراءة بلا أذانٍ ولا إقامةٍ، ثمَّ يخطبَ بعدها قائماً على الأرض مُعتمِداً على قوسٍ أو سيفٍ أو عصاً خطبتين عند "محمَّدٍ"، وخطبةً واحدةً عند "أبي يوسف"، "حلبة"[١].

[٧١٥٢] (قولُهُ: خلافٌ) ففي روايةِ "ابن كاسٍ"[٢] عن "محمَّدٍ": يكبِّرُ الزوائدَ كما في العيدِ، والمشهورُ من الرِّواية عنهما أنَّه لا يكبِّرُ كما في "الحلبة"[٣].

[٧١٥٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") فإنَّه يقولُ: يَقلِبُ الإمامُ رداءَهُ إذا مضى صدْرٌ من خطبتِهِ فإنْ كان مربَّعاً جعَلَ أعلاه أسفلَهُ وأسفلَهُ أعلاه، وإنْ كان مدوَّراً جعَلَ الأيمنَ على الأيسرِ والأيسرَ على الأيمن، وإنْ كان قَباءً جعَلَ البطانةَ خارجاً والظِّهارةَ داخلاً، "حلبة"[٤]. وعن "أبي يوسف" روايتان، واختارَ "القدوريُّ"[٥] قولَ "محمَّدٍ"؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام فعَلَ ذلك[٦]،

= عبدالله بن زيد المازني ﷺ قال: «خرج رسول الله ﷺ إلى المصلّى، فاستسقى واستقبل القبلة، وقلب رداءه وصلّى ركعتين»، واللفظ لمسلم.

وأما تركه عليه الصلاة والسلام لذلك فقد أخرجه مالك في "الموطأ" ١/١٧٠ كتاب الاستسقاء ـ باب ماجاء في الاستسقاء، والبخاري (١٠١٦) كتاب الاستسقاء ـ باب من اكتفى بصلاة الجمعة في الاستسقاء، و(١٠١٧) باب الدعاء إذا تقطّعت السبل من كثرة المطر، ومسلم (٨٩٧) كتاب الاستسقاء ـ باب الدعاء في الاستسقاء، من حديث أنس بن مالك مرفوعاً.

وانظر تحقيق ابن الهمام لهذه المسألة في "الفتح": ٢/٥٨ ـ ٥٩.

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الاستسقاء ٢/ق٢٩٥/أ.

(٢) أبو القاسم: علي بن محمد بن الحسن، المعروف بابن كاس النَّخعي الكوفيّ(ت٣٢٤هـ). ("تذكرة الحفاظ" ٣/٨٢١، "الجواهر المضية" ٢/٥٩٣).

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الاستسقاء ٢/ق٢٩٥/أ.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل الخامس والعشرون في صلاة الاستسقاء ٢/ق٢٩٥/أ. وعزاه إلى أبي يوسف أيضاً، ولم يذكر رواية أخرى عنه.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ١/١٢١.

(٦) أخرجه مالك ١/١٦٩ كتاب الاستسقاء ـ باب العمل في الاستسقاء، وأحمد ٤/٤٠، والبخاري(١٠٠٥) كتاب الاستسقاء ـ باب الاستسقاء وخروج النبيﷺ في الاستسقاء، ومسلم(٨٩٤)(٢) كتاب الاستسقاء، وأبو داود =

(و) بلا (حضورِ ذمِّيٍّ)وإنْ كان الراجحُ أنَّ دعاء الكافر قد يُستجابُ استدراجاً، وأمَّا قوله تعالى:﴿وَمَا دُعَآءُ ٱلْكَٰفِرِينَ إِلَّا فِى ضَلَٰلٍ﴾ [الرعد ـ ١٤].....

"نهر"[١]. وعليه الفتوى كما في "شرح درر البحار"[٢]، قال في "النهر"[٣]: ((وأمَّا القومُ فلا يَقلِبون أردِيَتَهم عند كافَّةِ العلماء خلافاً لـ"مالكٍ")).

[٧١٥٤] (قولُهُ: وبلا حضورِ ذمِّيٍّ) أي: مع الناسِ كما في "شرح المجمع" لـ"ابن ملكٍ"، وظاهرُهُ أنَّهم لا يُمنعون من الخروج وحدَهم، وبه صرَّحَ في "المعراج"، لكنْ منَعَهُ في "الفتح"[٤] باحتمالِ أنْ يُسقَوا فيَفتِنَ به ضعفاءُ العوامِّ.

مطلبٌ: هل يُستجابُ دعاءُ الكافر

[٧١٥٥] (قولُهُ: وإنْ كان الراجحُ إلخ) اختلَفَ المشايخُ في أنَّه هل يجوزُ أنْ يقال: يستجابُ دعاءُ الكافر؟ فمنَعَهُ الجمهورُ للآية المذكورة[٥]، ولأنَّه لا[٦] يدعو اللَّهَ؛ لأنَّه لا يعرفُهُ؛ لأنَّه وإنْ أقرَّ به

(قولُهُ: لكنْ منَعَهُ في "الفتح" باحتمالِ إلخ) لا يظهرُ المنعُ إلاَّ إذا كان مرادُ "المعراج" من الخروج وحدهم خروجَهم في أيَّامٍ مخصوصةٍ بهم لا في ناحيةٍ والمسلمون في ناحيةٍ.

= (١١٦٣) كتاب الصلاة ـ جماع أبواب صلاة الاستسقاء ـ والترمذي(٥٥٦) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الاستسقاء، وقال: حديث عبد الله بن زيد ﷺ حديث حسن صحيح. والنسائي ١٥٧/٣ كتاب الاستسقاء ـ باب تقليب الإمام الرداء، وابن ماجه(١٢٦٧) كتاب إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في صلاة الاستسقاء، والدارمي ٣٨٣/١ كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء، كلهم من حديث عبد الله بن زيد بن عاصم المازني الأنصاري ﷺ.

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٩٠/أ.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الاستسقاء ق٥٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٩٠/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٦٢/٢.

(٥) في الصحيفة نفسها.

(٦) ((لا)) ساقطة من "آ".

ففي الآخرة، "شروح مجمع" (وإنْ صَلَّوا فُرادى جازَ) فهي مشروعةٌ للمنفرد، وقولُ "التحفة"[١] وغيرِها:((ظاهرُ الرِّواية لا صلاةَ)) أي: بجماعةٍ.....

تعالى فلمَّا وصَفَهُ بما لا يليقُ به فقد نقَضَ إقرارَهُ، وما رُوِيَ في الحديث: ((من أنَّ دعوة المظلوم وإنْ كان كافراً تُستجابُ))[٢] فمحمولٌ على كفرانِ النعمة، وجوَّزَهُ بعضُهم لقوله تعالى حكايةً عن إبليسَ: ﴿قَالَ رَبِّ فَأَنظِرْنِي﴾ [الحِجْر-٣٦]، فقال تعالى: ﴿قَالَ فَإِنَّكَ مِنَ الْمُنظَرِينَ﴾ [٣٧]، وهذا إجابةٌ، وإليه ذهَبَ "أبو القاسم الحكيمُ"[٣] و"أبو النصر الدَّبوسيُّ"، وقال "الصدرُ الشهيد": ((وبه يُفتَى))، كذا في [٢/ق١٣٠/ب] "شرح العقائد" لـ"السَّعد"[٤]، وفي "البحر"[٥] عن "الولوالجيَّة"[٦]: ((أنَّ الفتوى على أنَّه يجوزُ أنْ يقال: يستجابُ دعاؤه)) اهـ.

وما في "النهر"[٧] من قولِهِ: ((أي: يجوزُ عقلاً وإنْ لم يقع)) فهو بعيدٌ، بل الخلافُ في الجواز شرعاً؛ إذ المانعُ لا يقول: إنَّه مستحيلٌ عقلاً، تأمَّل.

[٧١٥٦] (قولُهُ: ففي الآخرةِ) وهو دعاءُ أهلِ النار بتخفيف العذاب بدليل صدر الآية، وهو: ﴿وَقَالَ الَّذِينَ فِي النَّارِ لِخَزَنَةِ جَهَنَّمَ ادْعُوا رَبَّكُمْ يُخَفِّفْ عَنَّا يَوْمًا مِّنَ الْعَذَابِ ﴿٤٩﴾ قَالُوا أَوَلَمْ تَكُ تَأْتِيكُمْ رُسُلُكُم بِالْبَيِّنَاتِ قَالُوا بَلَىٰ قَالُوا فَادْعُوا وَمَا دُعَاءُ الْكَافِرِينَ إِلَّا فِي ضَلَالٍ﴾[غافر-٤٩ و ٥٠].

[٧١٥٧] (قولُهُ: شروح "مجمعٍ") أقول: لم أرَ ذلك في "شرحه" لمصنِّفه، ولا في "شرحه"

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الاستسقاء ١/١٨٥.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٣٦٧، والطبراني في "الأوسط" (١٢٠٤)، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٠/٢٢٧، وقال: رواه أحمد والبزار بنحوه، وإسناده حسن.

(٣) أبو القاسم: إسحاق بن محمد بن إسماعيل، المعروف بالحكيم القاضي السمرقندي(ت٣٤٢هـ). ("الجواهر المضية" ١/٤٧٤، "الفوائد البهية" صـ٤٤-).

(٤) "شرح العقائد النسفية": الدعاء صـ٢٧١-٢٧٢-.

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٢/١٨١.

(٦) "الولوالجية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ الفصل الثالث في السلام على المسلم والكافر ق١١٩/ب.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١/ق٩٠/أ.

(ويخرجون ثلاثةَ أيَّامٍ) لأنَّه لم يُنقَلْ أكثرُ منها (متتابعاتٍ) ويُستحَبُّ للإمام أنْ يأمرَهم بصيام ثلاثةِ أيَّامٍ قبل الخروج وبالتوبة، ثمَّ يخرجُ بهم في الرابع (مُشاةً في ثيابٍ غسيلةٍ أو مرقَّعةٍ متذلِّلين متواضعين خاشعين لله ناكسين رؤوسَهم، ويقدِّمون الصدقةَ في كلِّ يومٍ قبل خروجِهم، ويجدِّدون التوبةَ ويستغفرون للمسلمين،.....

لـ"ابن ملكٍ"، ولعلَّهُ في غيرهما.

[٧١٥٨] (قولُهُ: ويَخرُجون) أي: إلى الصحراءِ كما في "الينابيع"، "إسماعيل"[١]. وهذا في غيرِ أهل المساجدِ الثلاثة كما يأتي[٢].

[٧١٥٩] (قولُهُ: ويُستحَبُّ للإمام إلخ) نقَلَهُ في "التتارخانيَّة"[٣] عن "النهاية" مع أنَّه في "النهاية" عزاه إلى "الخلاصة الغزاليَّة"[٤] بلفظ: ((إذا غارَتِ الأنهارُ، وانقطَعَت الأمطارُ، وانهارَت القنواتُ فيُستحَبُّ للإمام إلخ))، ثمَّ قال: ((وقريبٌ من هذا في مذهبنا ما قاله "الحَلْوانيُّ"))، وساق ما في المتن، وذكَرَ في "المعراج" مثلَ ما في "النهاية" عن "خلاصة الإمام الغزاليِّ"، ولذا عبَّرَ عنه في "شرح درر البحار"[٥] وغيره بقوله: ((قيل: ينبغي أنْ يَأمُرَ الإمامُ الناسَ إلخ))، لكنَّه يُوهِمُ أنَّه قولٌ في مذهبنا. ٥٦٧/١

(تنبيهٌ)

إذا أمَرَ الإمامُ بالصيام في غير الأيَّامِ المنهيَّةِ وجَبَ لِما قدَّمناه[٦] في باب العيد من أنَّ طاعة الإمام فيما ليس بمعصيةٍ واجبةٌ.

[٧١٦٠] (قولُهُ: ويجدِّدون التوبةَ) ومن شروطِها ردُّ المظالِمِ إلى أهلها.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٢/ق١٤/أ.

(٢) صـ١٧٠ـ "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثلاثون في الاستسقاء ٢/١٢٠.

(٤) "خلاصة الوسائل إلى علم المسائل": للإمام الغزالي(ت٥٠٥هـ)، ذكر أنه لَخَّصَهُ في "مختصر المزني" وزاد عليه. ("كشف الظنون" ١/٧١٩، "طبقات السبكي" ٦/١٩١).

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الاستسقاء ق٥٧/أ.

(٦) المقولة [٧٠١٣] قوله: ((وهي ثلاث تكبيرات)).

ويستسقون بالضعفةِ والشيوخ) والعجائزِ والصبيان، ويُبعِدون الأطفالَ عن أمَّهاتهم، ويُستحَبُّ إخراجُ الدوابِّ، والأَولى خروجُ الإمام معهم، وإنْ خرجوا بإذنه أو بغيرِ إذنه جاز.

(ويجتمعون في المسجد بمكَّةَ وبيتِ المقدس) ولم يَذكُر المدينةَ.....

[٧١٦١] (قولُهُ: ويَستسقُون بالضَّعفةِ إلخ) أي: يقدِّمُونهم كما في "النهر"[(١)]، أي: للدعاءِ والناسُ يُؤمِّنون على دعائهم؛ لأنَّ دعاءهم أقربُ للإجابة، وفي خبر "البخاريِّ"[(٢)]:((وهل تُرزَقُون وتُنصَرون إلاَّ بضعفائكم))، وفي خبرٍ ضعيفٍ[(٣)]:((لولا شبابٌ خُشَّعٌ وبهائمُ رُتَّعٌ وشيوخٌ رُكَّعٌ وأطفالٌ رُضَّعٌ لصُبَّ عليكم العذابُ صبَّاً))، وفي الخبر الصحيح[(٤)]:((أنَّ نبيَّاً من الأنبياء ـ قال [٢/ق١٣١/أ] جَمْعٌ: هو سليمانُ صلَّى الله على نبيِّنا وعليه وسلَّمَ ـ خرَجَ يستسقي، فإذا هو بنملةٍ رافعةٍ بعضَ قوائمها إلى السماء فقال: ارجعوا، فقد استُجيْبَ لكم من أجل شأنِ النملة)).

[٧١٦٢] (قولُهُ: ويُبعِدُون الأطفالَ إلخ) أي: ليَكثُرَ الضجيجُ والعويلُ، فيكونَ أقربَ إلى الرِّقَّةِ والخشوع.

(قولُهُ: أي يُقدِّمونهم إلخ) قال "السنديُّ": ((معنى الاستسقاءِ بهم إخراجُهم مع المستسقين، ويُقدِّمونهم بين يدي القوم كالشَّافعين، وهذا هو الأقربُ، ويحتمل أنْ يقولوا: ربَّنا توسَّلنا إليك بشيوخنا وأطفالنا وبهائمنا فاسْقِنا)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٩٠/أ.

(٢) في "صحيحه" (٢٨٩٦) كتاب الجهاد ـ باب من استعان بالضعفاء والصالحين في الحرب، وأبو داود (٢٥٩٤) كتاب الجهاد ـ باب في الانتصار برذل الخيل والضعفة، والترمذي (١٧٠٢) كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في الاستفتاح بصعاليك المسلمين.

(٣) أخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٦٤/٦، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٤٥/٣ كتاب صلاة الاستسقاء ـ باب استحباب الخروج بالضعفاء والصبيان والعبيد والعجائز، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٢٧/١٠ كتاب الزهد ـ باب لولا أهل الطاعة هلك أهل المعصية، وقال: وفي إسناده إبراهيم بن خثيم، وهو ضعيف.

(٤) أخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٦٥/١٢، والطحاوي في "مشكل الآثار" ٣٣١/٢ (٨٧٥)، والحاكم في "المستدرك" ٣٢٥/١ كتاب الاستسقاء، وقال: صحيح ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والدارقطني ٦٦/٢ كتاب الاستسقاء، كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

كأنَّه لضيقِهِ، وإنْ دامَ المطرُ حتَّى أضرَّ فلا بأس بالدعاء بحبسِهِ وصرفِهِ حيث ينفعُ، وإنْ سُقُوا قبل خروجهم نُدِبَ أنْ يخرجوا شكراً لله تعالى.

[٧١٦٣] (قولُهُ: كأنَّه لضيقِهِ) كذا في "البحر"[١]، واعترَضَهُ في "الإمداد"[٢]: ((بأنَّه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ مَن هو مقيمٌ بالمدينة المنوَّرة لا يبلُغُ قدْرَ الحاجِّ، وعند اجتماعِهم بجملتهم فيه يُشاهَدُ اتِّساعُ المسجدِ الشريف، فينبغي الاجتماعُ للاستسقاء فيه؛ إذ لا يُستغاثُ وتُستنزَلُ الرحمةُ في المدينة المنوَّرة بغير حضرته ومشاهدته ﷺ في كلِّ حادثةٍ، وتُوقَفُ الدوابُّ بالباب كما في المسجد الحرام والأقصى)) اهـ ملخَّصاً.

[٧١٦٤] (قولُهُ: فلا بأسَ بالدعاء بحبسِهِ إلخ) أي: فيقولُ كما قال ﷺ[٣]: ((اللهمَّ حَوَالَينا ولا علينا، اللهمَّ على الآكامِ والظِّرابِ وبطونِ الأودية ومَنَابتِ الشجر))، وتمامُ الكلام في "الإمداد"[٤].

[٧١٦٥] (قولُهُ: شكراً لله تعالى) أي: ويستزيدونه من المطرِ كما في "السِّراج"[٥]، وفيه أيضاً: ((ويُستحَبُّ الدعاءُ عند نزول الغيث، وأنْ يَخرُجَ إليه عند نزوله ليصيبَ جسدَهُ منه، وأنْ يقول عند سماع الرَّعدِ: سبحان مَن يُسبِّحُ الرَّعدُ بحمده والملائكةُ من خِيفته، وأنْ يقولَ: اللهمَّ لا تقتُلنا بغضبِك، ولا تُهلِكنا بعذابك، وعافِنا من قبل ذلك، ويُستحَبُّ لأهل الخصبِ أنْ يَدْعُوا لأهلِ الجدب)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُهُ في "ط"[٦].

(قولُهُ: اللهمَّ على الآكامِ) الآكامُ جمعُ أُكُمٍ بضمَّتين، جمعُ إِكامٍ ككتابٍ، جمعُ أَكَمٍ بفتحتين، جمعُ أَكَمَةٍ، وهي دون الجبل وفوق الرَّابية، والظِّرابُ جمعُ ظَرِبٍ، وهي الرَّوابي والجبالُ الصغار.

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ٢/١٨٢.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٣٠٤/أ.

(٣) أخرجه أحمد ٣/١٠٤، والبخاري (١٠١٣) كتاب الاستسقاء ـ باب الاستسقاء في المسجد الجامع، ومسلم (٨٩٧) كتاب الاستسقاء ـ باب الدعاء في الاستسقاء، والنسائي ٣/١٦٠ كتاب الاستسقاء ـ باب كيف يرفع؟ وابن ماجه (١٢٦٩) في إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في الدعاء في الاستسقاء، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٣٥٣ كتاب صلاة الاستسقاء ـ باب الاستسقاء بغير صلاة، كلُّهم من حديث أنس ﷺ مرفوعاً.

(٤) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ق٣٠٥/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١/ق٣٣٣/ب.

(٦) انظر "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الاستسقاء ١/٣٦٠.

﴿بابُ صلاة الخوف﴾

من إضافة الشيء لشرطِهِ.

(هي جائزةٌ بعدَهُ عليه السلام عندهما) أي: عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ" رحِمَهما الله تعالى.....

﴿بابُ صلاة الخوف﴾

مناسبتُهُ أنَّ كلاً من صلاتي الاستسقاءِ والخوفِ شُرِعَ لعارضِ خوفٍ، إلاَّ أنَّه في الأوَّلِ سماويٌّ ـ وهو انقطاعُ المطرِ فلذا قُدِّمَ ـ وهنا اختياريٌّ، وهو الجهادُ الناشئُ عن الكفر كما في "النهر"[1] و"البحر"[2].

[٧١٦٦] (قولُهُ: من إضافةِ الشيءِ لشرطِهِ) كذا في "الجوهرة"[3]، لكنْ في "الدُّرر"[4] ـ وكذا في "البحر"[5] عن "التحفة"[6] ـ : ((أنَّ سببها الخوفُ))، ووفَّقَ في "الشرنبلاليَّة"[7]: ((بأنَّ الأوَّلَ بالنظرِ إلى الكيفيَّةِ المخصوصة؛ لأنَّ هذه الصفةَ شرطُها العدوُّ، والثانيَ بالنظرِ إلى أصلِ الصلاة، فإنَّ سببَها [٢/ق١٣١/ب] الخوفُ)) اهـ.

قلت: وفيه نظرٌ؛ فإنَّ أصلَ الصلاة سببُها وقتُها، وقدَّمنا[8] في باب شروط الصلاة أنَّ ما كان خارجاً عن الشيءِ غيرُ مُؤثِّرٍ فيه، فإنْ كان مُوصِلاً إليه في الجملة كالوقت فسببٌ، وإنْ لم يُوصِلْ إليه فإنْ توقَّفَ عليه كالوضوء للصلاة فشرطٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٩٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٨٢/٢.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٢٠/١.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٤٨/١.

(٥) "البحر" كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٨٢/٢،،لكن عبارة "التحفة" فيه: ((سببُ جواز صلاة الخوف نَفْسُ قربِ العدوِّ)).

(٦) لم نعثر على النقل في "تحفة السمرقندي".

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٤٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) المقولة [٣٥٣٩] قوله: ((ولا يدخل فيه)).

خلافاً لـ "الثاني".....

والذي يظهرُ لـي أنَّ الخـوف سببٌ لهـذه الصلاة، وحضـورَ العـدوِّ شـرطٌ كمـا في صـلاة المسافر، فإنَّ المشقَّةَ سببٌ لها، والسَّفرَ الشـرعيَّ شـرطٌ، وحينئـذٍ فمَـن أرادَ بـالخوف العـدوَّ سَـمَّاه شرطاً، ومَن أرادَ به حقيقتَهُ سَمَّاه سبباً، لكنْ لا يُشترَطُ تحقُّقُ الخـوف في كـلِّ وقـتٍ؛ لأنَّـه سـببُ المشروعيَّة، وأُقِيمَ العدوُّ مُقامَهُ كما أُقِيمَ السَّفرُ مُقامَ المشقَّة، قال في "المعراج": ((وفي "مبسوط شيخ الإسلام": المرادُ بالخوف حضرةُ العدوِّ لا حقيقةُ الخوف؛ لأنَّ حضرة العـدوِّ أُقِيمَـتْ مُقـامَ الخـوف على ما عُرِفَ من أصلنا من تعليق الرُّخَصِ بنفس السَّفر)) اهـ.

[٧١٦٧] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثاني") أي: "أبي يوسـف"، لـه أنَّهـا إنمـا شُـرِعَتْ بخـلاف القيـاس لإحرازِ فضيلة الصلاة خلفَ النبيِّ ﷺ، وهذا المعنى انعدَمَ بعده، ولهما أنَّ الصحابة رضي الله تعالى عنهم أقاموها بعده عليه الصلاة والسلام[1]، "درر"[2].

﴿باب صلاة الخوف﴾

(قولُهُ: والذي يظهرُ لي أنَّ الخوف سببٌ لهذه الصلاة) الظاهرُ أنَّـه لا يخـالفُ مـا في "الشـرنبلاليَّة"، فإنَّ مراده بأصل الصلاة هو صلاةُ الخوف المعلومة، ولا شكَّ أنَّ سـبب المشـروعيَّة الخـوفُ، ثـمَّ يُشـترَطُ لكيفيَّتها المخصوصةِ بعد المشروعيَّة حضورُ العدوِّ المستلزِمُ للخوف غالباً.

---

(١) أخرج أبو داود(١٢٤٦) كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٥٢/٢ كتـاب صـلاة الخوف ـ باب الدليل على ثبوت صلاة الخوف وأنها لم تنسـخ، عـن ثعلبـة بـن زهـدم كنـا مـع سـعيد بـن العـاص بطبرستان فقام فقال: أيكم صلى مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف فقال حذيفة: أنا، فصلى بهـؤلاء ركعـة وبهـؤلاء ركعة ولم يقضوا.

وأخرج أبو داود(١٢٤٥)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٥٢/٢ أن عبد الرحمن بن سمرة صلى صـلاة الخـوف في كابل، وأخرج البيهقي ٢٥٢/٢ أن أبا موسى الأشعري صلى صلاة الخوف بأصبهان، وأن عليـاً ﷺ صلـى المغـرب صلاة الخوف ليلة الهرير، فهؤلاء الصحابة ﷺ أقاموها بعد النبي ﷺ من غير إنكار أحد.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٤٨/١.

(بشرطِ حضورِ عدوٍّ) يقيناً، فلو صلَّوا على ظنِّه، فبانَ خلافُهُ أعادوا (أو سَبُعٍ) أو حيَّةٍ عظيمةٍ ونحوِها وحانَ خروجُ الوقت كما في "مجمع الأنهر"، ولـم أره لغيره، فليحفظ.....

[٧١٦٨] (قولُهُ: بشرطِ حضورِ عدوٍّ) أشارَ إلى أنَّه يُشترَطُ أنْ يكون قريباً منهـم، فلو بعيداً لم تَجُزْ كما في "الدُّرر"[١].

[٧١٦٩] (قولُهُ: على ظنِّهِ) أي: ظنِّ حضورِهِ، بأنْ رَأَوا سواداً أو غباراً فظهَرَ غيرُ ذلك، "درر"[٢].

[٧١٧٠] (قولُهُ: أعادوا) أي: القومُ إذا صَلَّوها بصفةِ الذهاب والمجيءِ، وجازتْ صلاةُ الإمام كما في "الحجَّة"، واستثنَى في "الفتح"[٣]: ((ما إذا ظهَرَ الحالُ قبل أنْ يُجاوِزَ المنصرفون الصفوفَ فلهم البناءُ استحساناً كمَن انصرَفَ على ظنِّ الحدثِ، يتوقَّفُ الفسادُ إذا ظهَرَ أنَّه لم يُحدِثْ على مجاوزةِ الصفوف))، "إسماعيل"[٤].

[٧١٧١] (قولُهُ: أو سَبُعٍ) من عطفِ الخاصِّ على العامِّ، واعتُرِضَ بأنَّه من خصوصيَّات الواو، وفي "الشرنبلاليَّة"[٥]: ((أنَّه عطفٌ مباينٌ؛ لأنَّ المراد بالأوَّلِ من بني آدم)).

[٧١٧٢] (قولُهُ: ونحوِها) كحَرَقٍ وغَرَقٍ، "جوهرة"[٦].

[٧١٧٣] (قولُهُ: وحانَ) أي: قَرُبَ، "ح"[٧].

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/١٤٨-١٤٩.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/١٤٩.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٢/٦٢.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/ق١٦/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/١٤٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ١/١٢٠ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق١١١/أ.

قلتُ: ثم رأيتُ في "شرح البخاريِّ" لـ "العينيِّ"[١]: ((أنَّه ليس بشرطٍ إلاَّ عند البعضِ حالَ التحامِ الحرب)) (فيَجعَلُ الإمامُ طائفةً بإزاءِ العدوِّ) إرهاباً له (ويصلِّي بأخرى ركعةً في الثنائيِّ) ومنه الجمعةُ والعيد.....

[٧١٧٤] (قولُهُ: قلتُ إلخ) مرادُهُ بهذا النقلِ أنْ يُبيِّنَ أنَّ ما في "مجمع الأنهر"[٢] لا يُعمَلُ به؛ لأنَّه قولُ البعض، ولمخالفتِهِ [٢/ق١٣٢/أ] لإطلاق سائرِ المتون، "ح"[٣].

قلت: وهذه العبارةُ محلُّها عقبَ عبارة "مجمع الأنهر"، وتوجدُ في بعض النسخ عقبَ قوله: ((وركعتين في غيرِهِ لزوماً))، وكأنَّه من سهوِ النُّسَّاخ. ١/٥٦٨

[٧١٧٥] (قولُهُ: فيَجعَلُ الإمامُ إلخ) اعلم أنَّه ورَدَ في صلاة الخوف رواياتٌ كثيرةٌ، وأصحُّها ستَّ عشرةَ روايةً، واختلَفَ العلماءُ في كيفيَّتِها، وفي "المستصفى": ((أنَّ كلَّ ذلك جائزٌ، والكلامُ في الأَولى، والأقربُ من ظاهرِ القرآن هذه الكيفيَّةُ))، "إمداد"[٤]. وفي "ط"[٥] عن "المجتبى": ((ولا فرقَ بين ما إذا كان العدوُّ في جهةِ القبلة أوْ لا على المعتمد)).

[٧١٧٦] (قولُهُ: ومنه الجمعةُ والعيدُ) وكذا صلاةُ المسافر، وأشارَ بالعيد إلى أنَّها لا تَقتصِرُ على الفرائض، "ط"[٦].

(قولُهُ: مرادُهُ بهذا النقل أنْ يُبيِّنَ إلخ) فإنَّ عبارة "العينيِّ" تفيدُ أنَّ مَن اشترَطَ قربَ خروج الوقت هو المشترطُ لالتحامِ الحرب، وأنَّ هذا قولُ البعض، فتفيدُ ضعفَ ما في "مجمع الأنهر".

---

(١) "عمدة القاري": صلاة الخوف ـ باب التكبير والغلس بالصبح والصلاة عند الإغارة والحرب ٦/٢٦٥.

(٢) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/١٧٧.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الكسوف ق١١١/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٣٠٨/أ.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦١ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦١ بتصرف.

(وركعتين في غيره) لزوماً (وذهَبَتْ إليه وجاءت الأخرى فصلَّى بهم ما بقِيَ وسلَّم وحدَهُ وذهَبَتْ إليه) ندباً (وجاءت الطائفةُ الأولى وأتَمُّوا صلاتَهم بلا قراءةٍ).....

[٧١٧٧] (قولُهُ: وركعتين في غيره) أي: ولو ثلاثيّاً كالمغرب، حتَّى لو عكَسَ فسَدَتْ كما في "النهر"[١]، وإليه أشارَ بقوله: ((لزوماً))، "ط"[٢]. وتوجيهُهُ في "الإمداد"[٣] وغيره.

[٧١٧٨] (قولُهُ: وذهَبَتْ) أي: هذه الطائفةُ بعد السَّجدةِ الثانية في الثنائيِّ، وبعد التشهُّدِ في غيره، وقولُهُ: ((إليه)) أي: إلى نحوِ العدوِّ، ووقَفَتْ بإزائه ولو مُستدبِرةً القبلةَ، "قُهُستاني"[٤]. والواجبُ أنْ يذهبوا مُشاةً، فلو ركبوا بطَلَتْ؛ لأنَّه عملٌ كثيرٌ، "جوهرة"[٥]، وسيأتي[٦].

[٧١٧٩] (قولُهُ: ندباً) فلو أتَمُّوا صلاتَهم في مكانهم صحَّتْ، "ط"[٧].

[٧١٨٠] (قولُهُ: وجاءت الطائفةُ الأُولى) مجيئُها ليس متعيِّناً، حتَّى لو أتَمَّتْ مكانَها ووقفت الطائفةُ الذاهبةُ بإزاءِ العدوِّ صحَّ، وهل الأفضلُ الإتمامُ في مكانِ الصلاة، أو في محلِّ الوقوف تقليلاً[٨] للمشي؟ ينبغي أنْ يجريَ فيه الخلافُ فيمَن سبَقَهُ الحدث، ومشى في "الكافي"[٩] على أنَّ العَوْدَ أفضلُ، أفادَهُ "أبو السُّعود"[١٠].

(قولُهُ: "قهستاني") عبارتُهُ: ((ويُفسِدُها الرُّكوب فيها إذا ابتدأ على الأرض)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٩٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦١.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٣٠٧/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الخوف ١/١٨٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/١٢١ بتصرف يسير.

(٦) المقولة [٧١٩٠] قوله: ((مطلقاً)).

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢.

(٨) في "م": ((قليلاً)) وهوتحريف.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/ق٥٦/أ.

(١٠) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٣٩.

لأنَّهم لاحقون (وسلَّموا ثمَّ جاءت الطائفةُ الأخرى وأتَمُّوا صلاتَهم بقراءة) لأنَّهم مسبوقون، وهذا إنْ تنازعوا في الصلاة خلفَ واحدٍ، وإلاَّ فالأفضلُ أنْ يصلِّيَ بكلِّ طائفةٍ إمامٌ.

(وإن اشتَدَّ خوفُهم).....

[٧١٨١] (قولُهُ: لأنَّهم لاحِقون) ولهذا لو كانت معهم امرأةٌ تفسُدُ صلاةُ مَن حاذَتْهُ منهم بخلاف الطائفةِ المسبوقة كما في "البحر"[١]، وعَمَّ كلامُهُ المقيمَ خلف المسافر، حتَّى يقضي ثلاثاً بلا قراءةٍ إنْ كان من الطائفةِ الأُولى، وبقراءةٍ إنْ كان من الثانية، والمسبوقُ إنْ أدرَكَ ركعةً من الشفعِ الأوَّلِ فهو من أهلِ الأُولى[٢]، وإلاَّ فمن الثانية، "نهر"[٣].

[٧١٨٢] (قولُهُ: وهذا) أي: ما ذُكِرَ من الصلاة على هذا الوجهِ إنما يُحتاج إليه لو لم يُريدوا إلاَّ إماماً واحداً، وكذا لو كان الوقتُ قد ضاق عن صلاةِ إمامين كما في "الجوهرة"[٤].

قلت: ويمكنُ أنْ يكون هذا مرادَ [٢/ق١٣٢/ب] "صاحب مجمع الأنهر" فيما تقدَّمَ[٥]، فتأمَّل.

[٧١٨٣] (قولُهُ: فالأفضلُ إلخ) أي: فيصلِّي الإمامُ بطائفةٍ، ويُسلِّمون ويذهبون إلى جهةِ العدوِّ، ثمَّ تأتي الطائفةُ الأخرى، فيأمُرُ رجلاً ليصلِّيَ بهم.

(تتمَّةٌ)

حَمْلُ السلاح في صلاة الخوف مستحبٌّ عندنا لا واجبٌ خلافاً لـ"الشافعيِّ" و"مالكٍ"، والأمرُ به في الآية للندب؛ لأنَّه ليس من أعمالِ الصلاة، فلا يجبُ فيها كما في "الشرنبلاليَّة"[٦] عن "البرهان".

---

(١) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٨٢/٢.

(٢) من ((بقراءة إن كان)) إلى((من أهل الأولى)) ساقط من "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٩٠/ب.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٢١/١.

(٥) صـ١٧٤ـ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٤٩/١(هامش "الدرر والغرر").

وعَجَزوا عن النزول (صلَّوا رُكباناً فُـرادى) إلاَّ إذا كـان رديفـاً للإمـام فيصـحُّ الاقتـداء (بالإيماءِ إلى جهةِ قدرتهم) للضرورة.

(وفسَدَتْ بمشيٍ) لغيرِ اصطفافٍ وسبقِ حدثٍ (وركوبٍ).....

[٧١٨٤] (قولُهُ: وعَجَزوا إلخ) بيانٌ للمراد من اشتدادِ الخوف.

[٧١٨٥] (قولُهُ: صَلَّوا رُكباناً) أي: ولو مع السَّيرِ مطلوبين، فالراكبُ لو طالباً لا تجوزُ صلاته لعدم ضرورةِ الخوف في حقِّهِ، وتمامُهُ في "الإمداد"[١].

[٧١٨٦] (قولُهُ: فيصحُّ الاقتداءُ) لعدمِ اختلاف المكان.

[٧١٨٧] (قولُهُ: بالإيماء) أي: الإيماءِ بالركوع والسجود.

[٧١٨٨] (قولُهُ: وفسَدَتْ بمشيٍ إلخ) لأنَّ المشي فِعلُهُ حقيقةً، وهو منافٍ للصلاة بخلاف ما إذا كان راكباً مطلوباً؛ لأنَّه فعلُ الدابَّةِ حقيقةً وإنما أضيف إليه معنى التسيير، وإذا جاء العذرُ انقطعت الإضافةُ إليه. اهـ من "الإمداد"[٢] عن "مجمع الروايات"، ومثلُهُ في "البدائع"[٣].

وبه عُلِمَ أنَّها تفسُدُ بالمشيِ طالباً أو مطلوباً، وأنَّ ما ذَكَرَهُ "ح"[٤] عن "مجمع الأنهر"[٥] بقوله: ((بمشيٍ أي: هروبٍ من العدوِّ، لا المشيِ نحوَهُ والرُّجوعِ)) اهـ لا ينافي ذلك؛ لأنَّها إذا فسَدَتْ بالهروب تفسُدُ بالطلب بالأَولى لعدم ضرورة الخوف كما مرَّ[٦] في الراكب ، وقولُهُ: ((لا المشيِ نحوَهُ والرُّجوعِ)) هو معنى قولِ "الشارح": ((لغيرِ اصطفافٍ))، أي: لو مَشَوا ليصطفُّوا نحوَ العدوِّ، أو رجعوا ليصطفُّوا خلفَ الإمام، نَعَمْ في العبارة إيهامٌ، فافهم.

[٧١٨٩] (قولُهُ: وركوبٍ) أي: ابتداءً على الأرض، "قُهُستاني"[٧].

---

(١) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٣٠٨/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٣٠٨/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز صلاة الخوف ٢٤٥/١.

(٤) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق١١١/أ ـ ب.

(٥) "مجمع الأنهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١٧٧/١-١٧٨.

(٦) قوله: ((صلوا ركباناً)) من هذه الصحيفة.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الخوف ١٨٢/١ بتصرف.

مطلقاً (وقتالٍ كثيرٍ) لا بقليلٍ كرَمْيةِ سَهْمٍ (والسابحُ في البحر إنْ أمكَنَهُ أنْ يُرسِلَ أعضاءه ساعةً صلَّى بالإيماء، وإلاَّ لا) تصحُّ كصلاة الماشي والسائفِ وهو يضربُ بالسيف.

(**فروعٌ**) الراكبُ إنْ كان مطلوباً تصحُّ صلاته، وإن كان طالباً لا لعدمِ خوفه. شَرَعوا ثمَّ ذهَبَ العدوُّ.....

[٧١٩٠] (قولُهُ: مطلقاً) أي: لاصطفافٍ أو غيرِهِ؛ لأنَّ الركوبَ عملٌ كثيرٌ، وهو مما لا يُحتاج إليه بخلاف المشي؛ فإنَّه أمرٌ لا بدَّ منه حتَّى يصطفُّوا بإزاءِ العدوِّ، "ابن كمال" عن "البدائع"[١].

[٧١٩١] (قولُهُ: كرَميةِ سهمٍ) ذكَرَهُ في "الزيلعيِّ"[٢] و"البحرِ"[٣]، فإنَّه عملٌ قليلٌ، وهو غيرُ مُفسِدٍ، وفي كونه من العملِ القليل نظرٌ، فإنَّ مَن رآه يرمي بالقوس يتحقَّقُ أنَّه خارجَ الصلاة، "ط"[٤]. [٢/ق١٣٣/أ]

[٧١٩٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا تصحُّ) وسقَطَ الطلبُ لتحقُّقِ العذر، "ط"[٥].

[٧١٩٣] (قولُهُ: والسَّائفِ) بالفاء، ولذا أردَفَهُ بما يُفسِّرُه، قال في "المعراج": ((وفي "المختلفات"[٦]: لو كانوا في المسايفة قبلَ الشُّروع، وكاد الوقتُ يخرُجُ يؤخِّرون الصلاةَ

(قولُهُ: وفي كونِهِ من العمل القليل نظرٌ) قال "السنديُّ": ((مَن رأى مثلَهُ في حالِ صلاة الخوف يجوِّزُ أنَّه في الصلاة، فلم يكن عملاً كثيراً، بخلاف ما لو كان في غيرِ صلاة الخوف، حتَّى لو رمى إنساناً بحجرٍ في يده تفسُدُ صلاته كما مرَّ)) اهـ.

(قولُهُ: ولذا أردَفَهُ بما يفسِّرُهُ) في "القاموس": ((رجلٌ سائفٌ: ذو سيفٍ، وسَيَّافٌ: صاحبُهُ)) اهـ. وهو لا يستلزمُ الضربَ، ولا يُطلَقُ الماشي إلاَّ على السَّائر، وإلاَّ فيقال له واقفٌ اهـ. فبهذا سقَطَ اعتراضُ "ط"، ويكونُ قوله: ((وهو يَضرِبُ)) تقييداً.

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط جواز صلاة الخوف ١/٢٤٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٢٣٣.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٢/١٨٣.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢.

(٦) في "آ": ((المختارات)) وهو تحريف، وتقدم في المقولة [٣٥٨٥] قوله:((على المذهب)) نسبة المختلفات إلى قاضيخان،ولم نقف على نسبتها إليه فيما بين أيدينا من المصادر.

لم يَجُزِ إنحرافُهم، وبعكسه جازَ. لا تُشرَعُ صلاةُ الخوف للعاصي في سفره كما في "الظهيريَّة"[١]، وعليه فلا تصحُّ من البغاة. صحَّ ((أنَّه عليه الصلاة والسلام صلاَّها

إلى أنْ يفرغوا من القتال)).

[٧١٩٤] (قولُهُ: لم يَجُزِ انحرافُهم) أي: بعد ذهابِهِ لزوال سببِ الرخصة، "ط"[٢] عن "أبي السُّعود"[٣]. أي: فتُصلِّي كلُّ طائفةٍ في مكانها، تأمَّل. فلو كانوا انحرفوا قبله بَنَوا كما في "التاترخانيَّة"[٤].

[٧١٩٥] (قولُهُ: جازَ) أي: لهم الانحرافُ في أوانِهِ لوجود الضرورة، "ط"[٥] عن "أبي السُّعود"[٦].

[٧١٩٦] (قولُهُ: لا تُشرَعُ صلاةُ الخوف للعاصي) لأنَّها إنما شُرِعَتْ لمن يقاتلُ أعداء الله تعالى ومَن في حكمهم لا لمن يعاديه، أفادَهُ "أبو السُّعود"[٧] عن "شيخه".

قلت: وهذا بخلافِ القصر في السَّفر، فإنَّ سببَهُ مشقَّةُ السَّفر، وهو مطلقٌ في النصِّ، فيجري على إطلاقه، ولا يمكنُ قياسُهُ على صلاة الخوف؛ لأنَّها جاءت على غيرِ القياس، تأمَّل.

[٧١٩٧] (قولُهُ: في سفرِهِ) لعلَّهُ بسفره، فليتأمَّل، "إسماعيل"[٨]. والفرقُ أنَّ الباء للسببيَّة، فتفيدُ أنَّ نفس سفرِهِ معصيةٌ كمَن سافرَ لقطع الطريق مثلاً بخلاف في الظرفيَّةِ، فإنَّها تفيدُ أنَّه لو سافرَ ١/٥٦٩

(قولُهُ: فتصلِّي كلُّ طائفةٍ في مكانها، تأمَّل) يُتأمَّلُ في وجهِ صحَّةِ صلاة مَن بإزاءِ العدوِّ إذا كان بينه وبين الإمام ما يمنعُ صحَّةَ الاقتداء، والظاهرُ أنَّه يمشي إليه تصحيحاً لصلاته، ولا تفسد صلاته؛ لأنَّه للإصلاح.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السادس ـ الفصل الثالث في صلاة الخوف ق٣٩/ب.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢.

(٣) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٤١.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثامن والعشرون في صلاة الخوف ٢/١١٢.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢.

(٦) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٤١.

(٧) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٤١.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٢/ق١٥/ب.

في أربعٍ: ذاتِ الرِّقاع، وبَطْنِ نَخْلٍ، وعُسْفانَ،.....

للحجِّ مثلاً وعصى في أثنائه لا يصلّي بهذه الكيفيَّة، والظاهرُ أنَّ المراد بالعاصي مَن كان قتالُهُ معصيةً سواءٌ كان سفرُهُ له أو لطاعةٍ، وحينئذٍ فلا فرقَ بين التعبير بالباء أو في، فتدبَّر.

[٧١٩٨] (قولُهُ: في أربعٍ) أي: في أربعةِ مواضعَ، فلا ينافي ما في "الإمداد"[١] عن "شرح المقدسيِّ":((أنَّه ﷺ صلاَّها أربعاً وعشرين مرَّةً))[٢].

[٧١٩٩] (قولُهُ: ذاتِ الرِّقاعِ) أي: غزوةِ ذات الرِّقاع، وأصحُّ الأقوال في وجهِ تسميتها ما رواه "البخاريُّ"[٣] عن "أبي موسى الأشعريِّ" قال: ((خرجنا مع رسول الله ﷺ ونحن ستَّةُ نفرٍ بيننا بعيرٌ نَعتقِبُهُ، فنَقِبَتْ أقدامُنا، ونَقِبَتْ قدماي، وسقطت أظفاري، فكنا نلُفُّ على أظفارنا الخِرَقَ، فسُمِّيَتْ غزوةَ ذات الرِّقاع لِما كنَّا نَعصِبُ على أرجلنا من الخِرَق)) اهـ "ط"[٤] عن "المواهب اللدنيَّة"[٥]. والصوابُ أنَّها كانت بعد الخندقِ خلافاً لِما في "الكافي"[٦] و"الاختيار"[٧] تبعاً لجماعةٍ من أهلِ السِّيَر كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٨].

[٧٢٠٠] (قولُهُ: وبطنِ نخلٍ) بالخاء المعجمة: [٢/ق١٣٣/ب] اسمُ موضعٍ، "ط"[٩].

[٧٢٠١] (قولُهُ: وعُسْفانَ) بوزنِ عثمانَ، "قاموس"[١٠].

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ق٣٠٨/أ.

(٢) انظر "القبس شرح موطأ مالك بن أنس": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٣٧٥/١، ونقله عنه العيني في "البناية" ١٨٩/٣ .

(٣) أخرجه البخاري(٤١٢٨) كتاب المغازي ـ باب غزوة ذات الرقاع، ومسلم(١٨١٦) كتاب الجهاد ـ باب غزوة ذات الرقاع من حديث أبي موسى الأشعري ﷺ مرفوعاً.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٣٦٢/١.

(٥) "المواهب اللدنية": المقصد الأول ٤٣٥/١ والكلام للسهيلي.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/ق٥٦/أ.

(٧) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٨٩/١.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٦٦/٢.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ٣٦٢/١.

(١٠) "القاموس": مادة ((عسف)).

وذي قَرَدٍ)).

﴿بابُ صلاة الجنازة﴾

من إضافةِ الشيء لسببه، وهي بالفتح: الميتُ، وبالكسر: السَّريرُ، وقيل: لُغَتان، والموتُ صفةٌ وجوديَّةٌ خُلِقَتْ ضدَّ الحياة،.....

[٧٢٠٢] (قولُهُ: وذي قَرَدٍ) بفتح القاف والراء وبالدال المهملة، وهو ماءٌ على بريدٍ من المدينة، وتُعرَفُ بغزوةِ الغابة، وكانت في ربيعٍ الأوَّلِ سنةَ ستٍّ قبل الحديبية، "ط"[١] عن "المواهب"[٢]، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ صلاة الجنائز﴾

ترجَمَ للصلاة، وأتى بأشياءَ زائدةٍ عليها بعضُها شروطٌ كالغُسل، وبعضُها مقدِّماتٌ كالتكفين والتوجيهِ والتلقين، وبعضُها متمِّماتٌ كالدَّفن، وأخَّرَها لأنَّها ليستْ صلاةً من كلِّ وجهٍ، ولأنَّها تعلَّقَتْ بآخرِ ما يَعرِضُ للحيِّ وهو الموتُ، ولمناسبةٍ خاصَّةٍ بما قبلها، وهي أنَّ الخوفَ والقتالَ قد يُفضِيان إلى الموت.

[٧٢٠٣] (قولُهُ: لسببِهِ) هو الجَنازةُ بالفتح، يعني: الميتَ، "ط"[٣].

[٧٢٠٤] (قولُهُ: وبالكسرِ: السَّريرُ) قال "الأزهريُّ"[٤]:((لا يُسمَّى جنازةً حتَّى يُشَدَّ الميتُ عليه مكفَّناً))، "إمداد"[٥].

[٧٢٠٥] (قولُهُ: وقيل: لُغَتان) أي: الكسرُ والفتحُ لغتان في الميت كما يفيدُهُ قولُ

﴿باب الجنازة﴾

(قولُهُ: كما يفيدُهُ قولُ "القاموس" إلخ) فيه تأمُّلٌ، بل عبارةُ "القاموس" تفيدُ أنَّ كلاً من الميت والسَّرير فيه الفتح والكسر.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الخوف ١/٣٦٢ بتصرف.

(٢) "المواهب اللدنية": المقصد الأول ١/٤٧٤.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/٣٦٢.

(٤) في "الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي": صـ١٢٥ـ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣٠٩/أ.

وقيل: عدميَّةٌ.

(يُوجَّهُ المحتضَرُ) وعلامتُهُ استرخاءُ قدميه واعوجاجُ مَنْخَرِهِ وانْخِسافُ صُدْغيه (القبلةَ) على يمينه، هو السنَّةُ (وجازَ الاستلقاءُ) على ظهره (وقدماه إليها) وهو المعتادُ في زماننا (و) لكنْ (يُرفَعُ رأسُهُ قليلاً).....

"القاموس"[1]: ((جنَزَهُ يَجنِزُهُ: سترَهُ وجمَعَهُ، والجنازةُ ـ أي: بالكسرِ ـ الميتُ ويُفتَحُ، أو بالكسرِ الميتُ وبالفتح السَّريرُ، أو عكسُهُ، أو بالكسرِ السَّريرُ مع الميت)) اهـ، تأمَّل.

[٧٢٠٦] (قولُهُ: وقيل: عدميَّةٌ) لأنَّه قطعُ موادِّ الحياةِ عن الحيِّ، والمقابلةُ عليه من مقابلةِ العدمِ والملَكَةِ، وعلى الأوَّلِ من مقابلةِ التضادِّ، أفادَهُ "ط"[2]، وقولُهُ تعالى: ﴿خَلَقَ ٱلْمَوْتَ وَٱلْحَيَوٰةَ﴾ [الملك ـ ٢] ليس صريحاً في الأوَّلِ؛ لأنَّ الخلق يكونُ بمعنى الإيجادِ وبمعنى التقديرِ، والأعدامُ مقدَّرةٌ، فلذا ذهَبَ أكثرُ المحقِّقين إلى الثاني كما نقَلَهُ في "شرح العقائد"[3].

[٧٢٠٧] (قولُهُ: يُوجَّهُ المحتضَرُ) بالبناءِ للمفعول فيهما، أي: يُوجِّهُ وجهُ مَن حضَرَهُ الموتُ أو ملائكتُهُ، والمرادُ مَن قَرُبَ موته.

[٧٢٠٨] (قولُهُ: وعلامتُهُ إلخ) أي: علامةُ الاحتضار كما في "الفتح"[4]، وزادَ على ما هنا: ((أنْ تمتَدَّ جلدةُ خصيتيه لانشمارِ الخصيتين بالموت)).

[٧٢٠٩] (قولُهُ: القبلةَ) نُصِبَ على الظرفيَّةِ؛ لأنَّها بمعنى الجهة.

[٧٢١٠] (قولُهُ: وجازَ الاستلقاءُ) اختارَهُ مشايخنا بما وراءَ النهر؛ لأنَّه أيسرُ لخروجِ الرُّوح، وتعقَّبَهُ في "الفتح"[5] وغيره: ((بأنَّه لا يُعرَفُ [٢/ق١٣٤/أ] إلاَّ نقلاً، والله أعلمُ بالأيسرِ منهما، ولكنَّه أيسرُ لتغميضِهِ وشدِّ لَحْييه، وأمنعُ من تقوُّسِ أعضائِهِ))، "بحر"[6].

---

(١) "القاموس": مادة ((جنز)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٢ـ٣٦٣. وعبارته تنتهي عند قوله: ((والملكة)).

(٣) "شرح العقائد النسفية": المقتول ميت بأجله صـ١٥٢ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٦٨.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٦٨.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٤٨ بتصرف.

ليتوجَّهَ للقبلة (وقيل: يُوضَعُ كما تيسَّرَ على الأصحِّ) صحَّحَهُ في "المبتغى" (وإنْ شقَّ عليه تُرِكَ على حالِهِ) والمرجومُ لا يُوجَّهُ، "معراج".

(ويُلقَّنُ) ندباً،.....

[٧٢١١] (قولُهُ: ليتوجَّهَ للقِبلةِ) عبارةُ "الفتح"[١]: ((ليصيرَ وجهُهُ إلى القبلة دونَ السماء)).

[٧٢١٢] (قولُهُ: تُرِكَ على حالِهِ) أي: ولو لم يكن مستلقياً أو متوجِّهاً.

[٧٢١٣] (قولُهُ: والمرجومُ لا يُوجَّهُ) لِيُنظَرَ وجهُهُ، وهل يقال كذلك فيمَن أُرِيدَ قتلُهُ لحدٍّ أو قِصاصٍ؟ لم أره.

مطلبٌ في تلقينِ المحتضَرِ الشهادةَ

[٧٢١٤] (قولُهُ: ويُلقَّنُ إلخ) لقولِهِ ﷺ: ((لَقِّنُوا موتاكم لا إلـه إلاَّ اللـه، فإنَّـه ليـس مسـلمٌ يقولُها عند الموت إلاَّ أنْجَته من النار))[٢]، ولقولِـهِ عليـه الصـلاة والسـلام: ((مَـن كـان آخـرُ كلامه لا إله إلاَّ الله دخَلَ الجنَّة))[٣]، كذا في "البرهان"، أي: دخَلَها مـع الفـائزين، وإلاَّ فكـلُّ مسـلمٍ ولو فاسقاً يدخُلُها ولو بعد طولِ عذابٍ، "إمداد"[٤].

(قولُهُ: لِيُنظَرَ وجهُهُ) قال "ط": ((زجراً له))، ومثله يقال فيمن أُرِيدَ قتلُهُ لحدٍّ أو قصاصٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٦٨.

(٢) أخرجه أحمد ٣/٣، ومسلم(٩١٦) كتاب الجنائز ـ باب تلقين الموتى: لا إله إلا الله، وأبو داود(٣١١٧) كتاب الجنائز ـ باب في التلقين، والترمذي(٩٧٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في تلقين المريض عند الموت، وقال: حديثٌ حسنٌ غريب صحيح، والنسائي ٤/٥ كتاب الجنائز ـ باب تلقين الميت، وابن ماجه(١٤٤٥) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في تلقين الميت: لا إله إلا الله، عن أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعاً بلفظ: ((لقنوا موتاكم لا إله إلا الله)) دون الزيادة. أما الحديث بالزيادة المذكورة فأخرجه بمعناها ابن أبي شيبة في "المصنف" ٣/١٢٦كتاب الجنائز ـ باب في تلقين الميت، من حديث المُسيّب بن رافع، عن عبد الله بن مسعود ﷺ موقوفاً،قال أبو حاتم الرازي: المُسيّب عن عبد الله ابن مسعود مرسل اهـ. ("تهذيب التهذيب" ١٠/١٥٣). وفي الباب عن أبي هريرة، وأم سلمة، وعائشة، وجابر، وغيرهم.

(٣) أخرجه أحمد ٥/٢٣٣،٢٤٧، وأبو داود(٣١١٦) كتاب الجنائز ـ باب التلقين، والحاكم ١/٣٥١ كتاب الجنائز، عن معاذ بن جبل ﷺ مرفوعاً، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣٠٩/أ.

وقيل: وجوباً (بذكرِ الشهادتين) لأنَّ الأُولى لا تُقبَلُ بدون الثانية.....

[٧٢١٥] (قولُهُ: وقيل: وجوباً) في "القنية"[١] ـ وكذا في "النهاية" عن "شرح الطحاويِّ" ـ: ((الواجبُ على إخوانه وأصدقائه أنْ يُلقِّنوه)) اهـ.

قال في "النهر"[٢]: ((لكنَّه تَجَوُّزٌ؛ لِما في "الدِّراية": من أنَّه مستحبٌّ بالإجماع)) اهـ، فتنبَّه.

[٧٢١٦] (قولُهُ: بذكرِ الشهادتين) قال في "الإمداد"[٣]: ((وإنما اقتصرتُ على ذكرِ الشهادة تبعاً للحديث الصحيح وإنْ قال في "المستصفى" وغيره: ولُقِّنَ الشهادتين: لا إله إلاَّ الله، محمَّدٌ رسولُ الله، وتعليلُهُ في "الدُّرر"[٤]: بأنَّ الأُولى لا تُقبَلُ بدون الثانية ليس على إطلاقِهِ؛ لأنَّ ذلك في غيرِ المؤمن، ولهذا قال "ابن حجرٍ"[٥] من الشافعيَّةِ: وقولُ جمعٍ: يُلقَّنُ محمَّدٌ رسولُ الله أيضاً؛ لأنَّ القصد موتُهُ على الإسلام، ولا يُسمَّى مسلماً إلاَّ بهما مردودٌ بأنَّه مسلِمٌ، وإنما المرادُ ختمُ كلامه بلا إله إلاَّ الله ليحصلَ له ذلك الثوابُ، أمَّا الكافر فيُلقَّنهما قطعاً مع لفظِ أشهدُ لوجوبه؛ إذ لا يصيرُ مسلماً إلاَّ بهما)) اهـ.

قلت: وقد يشيرُ إليه تعبيرُ "الهداية"[٦] و"الوقاية"[٧] و"النقاية"[٨] و"الكنز"[٩] بتلقينِ الشهادة،

---

(١) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٩١/أ. وفي "د" زيادة: ((قال في "النهر": ولم أر تلقينَ المجنون والأصمِّ والأخرس والصغير الذي لا يعقل، وينبغي تلقين الأوّلين؛ لأن المدار على أنْ يكون آخرُ كلامه لا إله إلا الله، وكلٌّ منهما يمكن منه بخلاف الأخيرين، فتدبره، وفيه: ويندب أن يكون الملقِّن غيرَ متَّهم بالمسرَّةِ بموته، وأن يكون ممن يُعتقد فيه الخير)).

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣٠٩/أ.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٠.

(٥) "تحفة المحتاج": كتاب الجنائز ٣/٩٣ باختصار.

(٦) عبارة "الهداية" في النسخة التي بين أيدينا: ((ولقن الشهادتين)) بالتثنية، باب الجنائز ١/٩٠. والذي يظهر أنَّه اختلاف نسخ كما أشار إلى ذلك العيني في "البناية"، حيث ذكر: أنها في بعض النسخ بالتثنية وفي بعضها بالإفراد. انظر "البناية" ٣/٢٠٦.

(٧) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٨٨ (هامش "كشف الحقائق شرح كنز الدقائق").

(٨) انظر "شرح القاري على النقاية" لملا علي قاري: كتاب الصلاة ـ باب في الجنائز ١/٣٠٩.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٧٧.

(عنده) قبلَ الغرغرة، واختُلِفَ في قبول توبةِ اليأس، والمختارُ قبـول توبتِـهِ لا إيمانِـهِ، والفرقُ في "البزَّازيَّة" وغيرها.....

وفي "التتارخانيَّة"[1]: ((كان "أبو حفصٍ الحدَّادُ"[2] يُلقِّنُ المريضَ بقوله: أستغفرُ اللـه الـذي لا إله إلاَّ هو الحيَّ القيومَ وأتوبُ إليـه، وكـان يقـولُ: فيهـا معـانٍ: أحدُهـا توبـةٌ، والثـاني توحيـدٌ، والثـالثُ أنَّ المريـض ربَّمـا يفـزعُ؛ لأنَّ الملقِّـنَ [٢/ق١٣٤/ب] رأى فيـه علامـةَ الموت، ولعلَّ أقرباءَ الميت يتأذَّون به)).

[٧٢١٧] (قولُهُ: عندَهُ) متعلِّقٌ بـ((ذِكْرِ)). ١/٥٧٠

[٧٢١٨] (قولُهُ: قبلَ الغرغرةِ) لأنَّها تكونُ قـربَ كـون الـرُّوح في الحلقـوم، وحينئـذٍ لا يمكـنُ النطقُ بهما، "ط"[3]. وفي "القاموس"[4]: ((غرغَرَ: جادَ بنفسه عند الموت)) اهـ.

قلت: وكأنَّها مأخوذةٌ من غرغَرَ بالماء إذا أدارَهُ في حلقِهِ، فكأنَّه يُديرُ روحَهُ في حلقه.

مطلبٌ في قبولِ توبة اليأس

[٧٢١٩] (قولُهُ: واختُلِفَ في قَبُولِ توبة اليأس) بالياء المثنَّاة التحتيَّة: ضدُّ الرَّجـاء، وقطـعُ الأمـل من الحياة، أو بالموحَّدة التحتيَّة، والمراد به الشدَّةُ وأهوالُ الموت، ويُحتمَلُ مدُّ الهمزة علـى أنَّـه اسـمُ فاعلٍ، وإسكانُها على المصدريَّةِ بتقديرِ مضافٍ.

[٧٢٢٠] (قولُهُ: والمختارُ إلخ) أقولُ: قال في أواخرِ "البزَّازيَّة"[5]: ((قيل: توبةُ اليأس مقبولةٌ لا إيمانُ اليأس، وقيل: لا تُقبَـلُ كإيمانـه؛ لأنَّـه تعالىسوَّى بـين مَـن أخَّـرَ التوبـة إلى حضـورِ المـوت مـن الفسقة والكفَّارِ وبين مَن مات على الكفر في قوله: ﴿وَلَيْسَتِ ٱلتَّوْبَـةُ﴾ الآيةَ [النساء-١٨]

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الحادي والثلاثون في صلاة المريض ١٢٦/٢بتصرف نقلاً عن "شرح المتفق".

(٢) لم نعثر له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٣/١.

(٤) "القاموس": مادة ((غرر)).

(٥) "البزازية": كتاب: ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ ٣١٦/٦-٣١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

كما في "الكشَّاف"[١] و"البيضاويِّ"[٢] و"القرطبيِّ"[٣]، وفي "الكبير" لـ"الرازيِّ"[٤]: قال المحقِّقون: قربُ الموت لا يَمنَعُ من قبول التوبة، بل المانعُ منه مشاهدةُ الأهوال التي يحصلُ العلمُ عندها على سبيل الاضطرار، فهذا كلامُ الحنفيَّة والمالكيَّة والشافعيَّة من المعتزلةِ والسنيَّةِ والأشاعرةِ أنَّ توبة اليأس لا تُقبَلُ كإيمان اليأس بجامعِ عدمِ الاختيار، وخروجِ النَّفْسِ من البدن، وعدمِ ركن التوبة وهو العزمُ بطريق التصميم على أنْ لا يعودَ في المسقبل إلى ما ارتكَبَ، وهذا لا يتحقَّقُ في توبةِ اليأس إنْ أُريدَ باليأس معاينةُ أسبابِ الموت بحيث يَعلَمُ قطعاً أنَّ الموت يدركُهُ لا محالةَ،كما أخبَرَ تعالى عنه بقوله:﴿فَلَمْ يَكُ يَنفَعُهُمْ إِيمَٰنُهُمْ لَمَّا رَأَوْا۟ بَأْسَنَا﴾ [غافر-٨٥]، وقد ذُكِرَ في بعض الفتاوى: أنَّ توبة اليأس مقبولةٌ، فإنْ أُريدَ باليأس ما ذكرنا يَرِدُ عليه ما قلنا، وإنْ أُريدَ به القربُ من الموت فلا كلامَ فيه، لكنَّ الظاهر أنَّ زمان اليأس زمانُ معاينةِ الهول، والمسطورُ في الفتاوى أنَّ توبة اليأس مقبولةٌ لا إيمانُهُ؛ لأنَّ الكافر أجنبيٌّ غيرُ عارفٍ بالله تعالى، [٢/ق١٣٥/أ] ويبدأ إيماناً وعِرفاناً، والفاسقُ عارفٌ، وحالُهُ حالُ البقاء، والبقاءُ أسهلُ، والدليلُ على قبولِها منه مطلقاً إطلاقُ قوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ﴾ [الشُّورى-٢٥])) اهـ ملخَّصاً.

وظاهرُ آخرِ كلامه اختيارُ التفصيل، وعزاه إلى مذهب الماتريديَّة الشيخُ "عبد السلام" في شرح منظومة والده "اللقانيِّ"[٥]، وقال: ((وعند الأشاعرة: لا تُقبَلُ حالَ الغرغرةِ توبةٌ ولا غيرُها كما قالَهُ "النوويُّ")) اهـ.

---

(١) "الكشاف": سورة النساء ١/٥١٣.

(٢) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": صـ١٠٦ـ.

(٣) "الجامع لأحكام القرآن": ٥/٩٣.

(٤) "التفسير الكبير": ١٠/٦ـ٩.

(٥) "إتحاف المريد": صـ١٨٥ـ، لعبد السلام بن إبراهيم اللَّقَانيّ، المصريّ المالكيّ (ت١٠٧٨هـ)، شرح "جوهرة التوحيد" لوالده أبي الإمداد إبراهيم بن إبراهيم، برهان الدين اللَّقَاني (ت١٠٤١هـ). ("خلاصة الأثر" ١/٦، ٢/٤١٦، "الأعلام" ٣/٣٥٥).

(من غيرِ أمرِهِ بها) لئلاَّ يضجَرَ، وإذا قالَها مرَّةً كفاه، ولا يُكرَّرُ عليه ما لم يتكلَّمْ ليكون آخرُ كلامِهِ لا إله إلا الله، ويُندَبُ قراءةُ ﴿يسٓ﴾.....

وانتصَرَ للثاني "المنلا عليٌّ القاري" في "شرحه" على "بدء الأمالي"[1] بإطلاقِ قوله عليه الصلاة والسلام: «إنَّ اللَّهَ يقبلُ توبةَ العبد مالم يُغَرغِرْ» أخرَجَهُ "أبو داود"[2]، فإنَّه يشملُ توبةَ المؤمن والكافر، واعتَرَضَ قولَ بعض الشُّرَّاح: إنَّ التفصيل مختارُ أئمَّةِ بخارى من الحنفيَّة وجمعٍ من الشافعيَّة كـ"السُّبكيِّ" و"البلقينيِّ": ((بأنَّه على تقدير صحَّتِهِ يحتاجُ إلى ظهورِ حجَّتِه)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ المسألة ظنيَّةٌ، وأمَّا إيمانُ اليأس فلا يُقبَلُ اتِّفاقاً، وسيأتي[3] إنْ شاء الله تعالى تمامُ الكلام عليه في باب الردَّة.

[٧٢٢١] (قولُهُ: من غيرِ أمرِهِ) أي: من غيرِ أنْ يقول له: قلْ، فهو مصدرٌ مضافٌ إلى مفعوله.

[٧٢٢٢] (قولُهُ: لئلاَّ يضجرَ) أي: ويَرُدَّها، "درر"[4].

[٧٢٢٣] (قولُهُ: ويُندَبُ قراءةُ يس) لقوله ﷺ: «اقرؤوا على موتاكم ﴿يسٓ﴾» صحَّحَهُ

---

(١) المسمى: "ضوء المعالي شرح بدء الأمالي": صـ٩٧-٩٨ـ. وانظر "كشف الظنون" ٢/١٠٩٠، و"التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ ٨ ـ.

(٢) ما نقله ابن عابدين عن مُلاّ عليّ القاري: من أن الحديث قد أخرجه أبو داود إنما هو وهم؛ لأن مُلاّ عليّ القاريّ لم يقل: أخرجه أبو داود، وإنما قال: أخرجه الترمذي، انظر "ضوء الأمالي" صـ٩٧-٩٨ـ ولم نجده في "سنن أبي داود"، كما لم ينسبه إليه المخرِّجون كالمزي في "تحفة الأشراف" ٥/٣٢٨ وغيره. وهذا الحديث أخرجه أحمد ٢/١٣٢، والترمذي(٣٥٣١) كتاب الدعوات ـ بابُ التوبةِ مفتوحٌ قبل الغرغرة، وقال: حسن غريب، وابن ماجه(٤٢٥٣) كتاب الزهد ـ باب ذكر التوبة، والحاكم ٤/٢٥٧ كتاب التوبة والإنابة، وصححه، ووافقه الذهبي من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.

ووقع في "سنن ابن ماجه": عبد الله بن عمرو، وهو خطأ نَبَّهَ عليه المزي في "تحفة الأشراف" ٥/٣٢٨.

(٣) ٣/٢٨٩ قوله: ((وتوبة اليأس مقبولة)).

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٠.

والرعد.....

"ابن حبَّان"[١] وقال: ((المرادُ به مَن حضَرَهُ الموت))، ورَوَى "أبو داود"[٢] عن "مجالدٍ" عن "الشَّعبيِّ" قال: ((كانت الأنصارُ إذا حُضِروا قرؤوا عند الميت سورةَ البقرة))، إلاَّ أنَّ "مجالداً" مُضعَّفٌ، "حلبة"[٣].

[٧٢٢٤] (قولُهُ: والرَّعدِ) هو استحسانُ بعض المتأخِّرين لقولِ "جابرٍ": ((إنَّها تُهوِّنُ عليه خروجَ روحه))[٤]، "إمداد"[٥].

---

(١) أخرجه ابن حبان(٣٠٠٢) كتاب الجنائز ـ فصل في المحتضر، وأخرجه أحمد ٥/٢٦ـ٢٧، وأبو داود(٣١٢١) كتاب الجنائز ـ باب القراءة عند الميت، وابن ماجه(١٤٤٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء فيما يقال عند المريض إذا حضر، وابن أبي شيبة ٣/١٢٤ كتاب الجنائز باب ما يقال عند المريض إذا حضر، والحاكم ١/٥٦٥ كتاب فضائل القرآن من حديث سليمان التيمي عن أبي عثمان، وليس بالنهدي، عن أبيه عن معقل بن يسار ﷺ مرفوعاً. قال الحاكم: أوقفه يحيى بن سعيد وغيره عن سليمان التيمي، والقول فيه قول ابن المبارك، إذ الزيادة من الثقة مقبولةٌ.

وقال ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢/١٠٤: أعلّه ابن القطان بالاضطراب وبالوقف، وبجهالة حال أبي عثمان وأبيه، ونقل أبو بكر بن العربي عن الدارقطني أنه قال: هذا حديثٌ ضعيفٌ الإسناد مجهولُ المتن، ولا يصح في الباب حديث.

وللحديث شاهد جيد في الآثار: أخرج أحمد ٤/١٠٥ عن صفوان قال: كان المشيخة يقولون: إذا قرئت عند الميت خُفِّفَ عنه بها، أي:﴿يسٓ﴾.

(٢) لم نجد هذا الحديث في "سنن أبي داود"، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣/١٢٣ كتاب الجنائز ـ باب ما يقال عند المريض إذا حضر، والمروزي في الجنائز، وأبو ذر الهروي في "فضائل القرآن" كما في "الدر المنثور" ١/٢١، ومجالدٌ هو ابن سعيد بن عمير الهمداني الكوفي. انظر "تهذيب التهذيب" ١٠/٣٩ـ٤٠.

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٤/ب.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة ٣/١٢٤ كتاب الجنائز ـ باب ما يقال عند المريض إذا حضر، عن جابر بن زيد أنه كان يقرأ عند الميت سورة الرعد. وأخرج المروزي في الجنائز عن جابر بن زيد أيضاً قال: كان يستحب إذا حضر الميت أن يقرأ عنده سورة الرعد، فإن ذلك يخفف عن الميت، فإنه أهون لقبضه وأيسر لشأنه. كما في "الدر المنثور" ٤/٢٤.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١١/أ بتصرف.

(ولا يُلقَّنُ بعد تلحيدِهِ) وإنْ فُعِلَ لا يُنهَى عنه، وفي "الجوهرة"[١]:((أنَّه مشروعٌ عند أهل السنَّة))، ويكفي قولُهُ: يا فلانُ يا ابنَ فلان، اذكُرْ ما كنتَ عليه، وقل: رضيتُ بالله ربًّا، وبالإسلام ديناً، وبمحمَّدٍ نبيًّا، قيل: يا رسول الله، فإنْ لم يُعرَف اسمُهُ؟ قال:((يُنسَبُ إلى حوَّاءَ[٢]))،.....

مطلبٌ في التلقينِ بعد الموت

[٧٢٢٥] (قولُهُ: ولا يُلقَّنُ بعد تلحيدِهِ) ذكَرَ في "المعراج": ((أنَّه ظاهرُ الرواية))، ثمَّ قال: ((وفي "الخبَّازيَّة" و"الكافي"[٣] عن الشيخِ الزاهدِ "الصفَّار": أنَّ هذا على قولِ المعتزلة؛ لأنَّ الإحياء بعد الموت عندهم مستحيلٌ، أمَّا عند أهل السنَّة فالحديثُ ـ أي:((لقِّنوا موتاكم لا إله إلاَّ الله))[٤] ـ محمولٌ على حقيقته؛ لأنَّ الله تعالى يحييه على ما جاءت به الآثارُ، وقد رُوِيَ عنه عليه الصلاة والسلام:((أنَّه أمَرَ بالتلقينِ بعد الدفن، فيقول: يا فلانُ بنَ فلان، اذكرْ دينَكَ الذي كنتَ عليه من شهادة أنْ لا إله إلاَّ الله وأنَّ محمَّداً رسولُ الله، وأنَّ الجنَّة حقٌّ والنارَ حقٌّ، وأنَّ البعث حقٌّ، [٢/ق١٣٥/ب] وأنَّ الساعة آتيةٌ لا ريبَ فيها، وأنَّ الله يبعثُ مَن في القبور، وأنَّك رضيتَ بالله ربًّا، وبالإسلام ديناً، وبمحمَّدٍ ﷺ نبيًّا، وبالقرآن إماماً، وبالكعبةِ قبلةً، وبالمؤمنين إخواناً))[٥])) اهـ.

وقد أطالَ في "الفتح"[٦] في تأييدِ حملِ ((موتاكم)) في الحديث على حقيقتِهِ مع التوفيق بين الأدلَّةِ على أنَّ الميت يَسمَعُ أوْ لا كما سيأتي[٧] في باب اليمين في الضرب والقتل من كتاب

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٢٣.

(٢) في "ب": ((ينسب إلى آدم وحواء)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/ق٥٦/ب.

(٤) تقدم تخريجه صـ١٨٤ـ.

(٥) أخرجه الطبراني في "الكبير" ٧/٢٥٠ وابن منده كما في "الدر المنثور" ٤/٨٣ ـ٨٤ عن أبي أمامة مرفوعاً.
وضعفه النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠٢٩. وقال ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢/١٣٦: وإسناده صالح، وقد قوّاه الضّياء في "أحكامه"، والراوي عن أبي أمامة سعيد الأزدي، بيّض له ابن أبي حاتم، ولكن له شواهد اهـ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٦٨ـ٦٩.

(٧) المقولة [١٨١٨٥] قوله: ((تقييد كل منهما بالحياة)).

ومَن لا يُسأَلُ ينبغي أنْ لا يُلقَّنَ،.....

الأيمان[١]، لكنْ قال في "شرح المنية"[٢]: ((إنَّ الجمهور على أنَّ المراد منه مجازُهُ))، ثمَّ قال: ((وإنما لا يُنهَى عن التلقينِ بعد الدفن لأنَّه لا ضررَ فيه، بل فيه نفعٌ، فإنَّ الميت يستأنسُ بالذِّكر على ما ورَدَ في الآثار[٣] إلخ)).

قلت: وما في "ط"[٤] عن "الزيلعيِّ"[٥] لم أرَهُ فيه، وإنما الذي فيه: ((قيل: يُلقَّنُ لظاهرِ ما روينا، وقيل: لا، وقيل: لا يُؤمَرُ به ولا يُنهَى عنه)) اهـ. وظاهرُ استدلاله للأوَّلِ اختيارُهُ، فافهم.

مطلبٌ في سؤالِ الملكين هل هو عامٌّ لكلِّ أحدٍ أوْ لا؟

[٧٢٢٦] (قولُهُ: ومَن لا يُسأَلُ إلخ) أشارَ إلى أنَّ سؤال القبر لا يكونُ لكلِّ أحدٍ، ويخالفُهُ ما في "السِّراج"[٦]: ((كلُّ ذي رُوحٍ من بني آدمَ يُسأَلُ في القبر بإجماعِ أهل السنَّة، لكنْ يُلقِّنُ الرضيعَ المَلَكُ، وقيل: لا، بل يُلهِمُهُ الله تعالى كما أَلْهَمَ عيسى في المهد)) اهـ. ٥٧١/١

لكنْ في حكايةِ الإجماع نظرٌ، فقد ذكَرَ الحافظ "ابنُ عبد البَرِّ"[٧]: ((أنَّ الآثار دالَّةٌ على أنَّه لا يكونُ إلاَّ لمؤمنٍ أو منافقٍ ممن كان منسوباً إلى أهلِ القبلة بظاهرِ الشهادة دون الكافر الجاحد))، وتعقَّبَهُ "ابنُ القيِّم"[٨]، لكنْ رَدَّ عليه الحافظ "السيوطيُّ"[٩] وقال: ((ما قالَهُ "ابن عبد البَرِّ"

---

(١) من ((مع التوفيق)) إلى((من كتاب الأيمان)) ساقط من "الأصل".

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٦ـ.

(٣) أخرجه أحمد ١٩٩/٤، ومسلم (١٢١) كتاب الإيمان ـ باب كون الإسلام يهدم ما قبله، في قصة عمرو بن العاص لما احتضرته الوفاة قال لولده: فإذا دفنتموني فشنوا عليّ التراب شناً، ثم أقيموا حول قبري قدر ما تُنحَرُ جزورٌ ويقسم لحمها حتى أستأنسَ بكم، وأنظرَ ماذا أراجع رسل ربي.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٣/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٤/١.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٤٤/أ باختصار.

(٧) "التمهيد": ٢٥٢/٢٢ باختصار.

(٨) "الروح": صـ١٤٤ـ،لأبي عبدالله، محمد بن أبي بكر بن أيوب، شمس الدين الشهير بابن قيِّم الجوزية، الزُّرْعيّ الدمشقيّ الحنبليّ (ت٧٥١هـ). ("الدرر الكامنة"٤٠٠/٣،"الأعلام"٥٦/٦).

(٩) في "شرح الصدور": باب فتنة القبر وسؤال الملكَيْن صـ١٤٥ـ.

والأصحُّ أنَّ الأنبياء لا يُسألون، ولا أطفالُ المؤمنين، وتوقَّفَ "الإمامُ" في أطفالِ المشركين، وقيل: هم خدمُ أهلِ الجنَّة، ويكرهُ تمنِّي الموتِ،.....

هو الأرجحُ، ولا أقولُ سواه))، ونقَلَ "العلقميُّ" في "شرحه" على "الجامع الصغير": ((أنَّ الراجح أيضاً اختصاصُ السؤال بهذه الأمَّةِ خلافاً لِما استظهَرَهُ "ابن القيِّم"))، ونقَلَ أيضاً عن الحافظ "ابن حجرٍ العسقلانيِّ"[1]: ((أنَّ الذي يظهرُ اختصاصُ السؤالِ بالمكلَّفِ))، وقال: ((وتَبِعَهُ عليه شيخُنا))، يعني: الحافظَ "السُّيوطيَّ"[2].

مطلبٌ: ثمانيةٌ لا يُسألون في قبورِهم

ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ مَن لا يُسألُ ثمانيةٌ: الشهيدُ، والمرابطُ، والمطعونُ، والميتُ زمنَ الطاعون بغيره إذا كان صابراً مُحتسِباً، والصِّدِّيقُ، والأطفالُ، والميتُ يومَ الجمعة أو ليلتَها، والقارئُ كلَّ ليلةٍ تبارَكَ الملك، وبعضُهم ضَمَّ إليها السجدةَ، والقارئُ في مرضِ موتِهِ قل هو اللَّهُ أحدٌ)) اهـ.

وأشار "الشارح" إلى أنَّه يزاد الأنبياءُ عليهم الصلاة والسلام؛ لأنَّهم [٢/ق١٣٦/أ] أَولى من الصِّدِّيقين.

[٧٢٢٧] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) ذكَرَهُ "ابن الهمام" في "المسايرة"[3].

مطلبٌ في أطفالِ المشركين

[٧٢٢٨] (قولُهُ: وتوقَّفَ "الإمامُ" إلخ) أي: في أنَّهم يُسألون، وفي أنَّهم في الجنَّةِ أو النار، قال "ابن الهمام" في "مسايرته"[4]: ((وقد اختُلِفَ في سؤالِ أطفال المشركين، وفي دخولِهم الجنَّةَ أو النار، فتردَّدَ فيهم "أبو حنيفة" وغيرُهُ، وقد ورَدَتْ فيهم أخبارٌ مُتعارِضةٌ، فالسبيلُ تفويضُ أمرِهم إلى الله تعالى، وقال "محمَّدُ بن الحسن": أعلمُ أنَّ اللَّهَ لا يُعذِّبُ أحداً بلا ذنبٍ)) اهـ.

---

(١) "فتاوى الحافظ العسقلاني": قسم العقيدة صـ٧١ـ٧٢ـ.

(٢) "الحاوي للفتاوى": مبحث المعاد ـ أحوال البرزخ ٢/١٧٥.

(٣) انظر "المسامرة بشرح المسايرة": الأصل الثالث ـ سؤال منكر ونكير صـ٢٧٣ـ.

(٤) انظر "المسامرة بشرح المسايرة": الأصل الثالث ـ سؤال منكر ونكير صـ٢٧٤ـ٢٧٥ـ.

وتمامُهُ في "النهر"،.....

وقال تلميذُهُ "ابن أبي شريفٍ" في "شرحه"[١]: ((وقد نُقِلَ الأمرُ بالإمساك عن الكلام في حكمِهم في الآخرة مطلقاً عن "القاسم بن محمَّدٍ"[٢] و"عروةَ بن الزُّبير"[٣] من رؤوس التابعين وغيرِهما، وقد ضعَّفَ "أبو البركات النسفيُّ" روايةَ التوقُّفِ عن "أبي حنيفة" وقال: الروايةُ الصحيحةُ عنه أنَّهم في المشيئة لظاهرِ الحديث الصحيح: ((اللَّهُ أعلمُ بما كانوا عاملين))[٤]، وقد حكى فيهم الإمامُ "النوويُّ"[٥] ثلاثةَ مذاهبَ: الأكثرُ أنَّهم في النار، الثاني التوقُّف، الثالثُ الذي صحَّحَهُ أنَّهم في الجنَّة لحديث: ((كلُّ مولودٍ يُولَدُ على الفطرة))[٦]، ويميلُ إليه ما مرَّ[٧] عن "محمَّدِ بن الحسن"، وفيهم أقوالٌ أخرُ ضعيفةٌ)) اهـ.

[٧٢٢٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "النهر"[٨]) حيث قال: ((ويكرهُ تمنِّي الموتِ لضررٍ نزَلَ به للنهيِ

---

(١) "المسامرة": صـ٢٧٤ـ٢٧٥ـ بتصرف.

(٢) التابعيّ الجليل أبو محمد، القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق (ت١٠٧هـ)، أحد الفقهاء السبعة . ("حلية الأولياء" ١٨٣/٢، "وفيات الأعيان" ٥٩/٤).

(٣) التابعيّ الجليل أبو محمد وأبو عبد الله، عُروة بن الزبير بن العوام الأسديّ المدنيّ (ت٩٤هـ)، أحد الفقهاء السبعة. ("وفيات الأعيان"٢٥٥/٣،"سير أعلام النبلاء"٤٢١/٤).

(٤) أخرجه أحمد ٢١٥/١، والبخاري(١٣٨٤)كتاب الجنائز ـ باب ما قيل في أولادالمشركين ،ومسلم(٢٦٥٨)(٢٣) كتاب القدر ـ باب معنى: كل مولود يولد على الفطرة، وحكم موت أطفال الكفار وأطفال المسلمين، وأبو داود (٤٧١١) كتاب السنة ـ باب في ذراري المشركين، والترمذي (٢١٣٨) كتاب القدر ـ باب ما جاء: كل مولود يولد على الفطرة، والنسائي ٥٨/٤ كتاب الجنائز ـ باب أولاد المشركين، وابن حبان (١٣١) كتاب الإيمان ـ باب الفطرة، كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٥)"شرح صحيح مسلم" ٤٢٣/١٦-٤٢٤ كتاب القدر ـ باب معنى: كل مولود يولد على الفطرة، وحكم موت أطفال الكفار وأطفال المسلمين.

(٦) أخرجه مالك ٢٤١/١ كتاب الجنائز ـ باب جامع الجنائز، وأحمد ٢٣٣/٢، والبخاري (١٣٨٥) كتاب الجنائز ـ باب ما قيل في أولاد المشركين، ومسلم(٢٦٥٨) كتاب القدر ـ باب معنى: كل مولود يولد على الفطرة، وأبو داود (٤٧١٤) كتاب السنة ـ باب في ذراري المشركين، والترمذي(٢١٣٩) كتاب القدر ـ باب ما جاء: كل مولود يولد على الفطرة، كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٧) في هذه المقولة. وقوله: ((ما مرّ)) إدراج من ابن عابدين رحمه الله.

(٨) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/أ.

وسيجيءُ في الحظر.

(وما ظهَرَ منه من كلماتٍ كفريَّةٍ يُغتفَرُ في حقِّه ويُعامَلُ معاملةَ موتى المسلمين) حملاً على أنَّه في حالَ زوالِ عقله، ولذا اختارَ بعضهم زوالَ عقله قبل موته، ذكَرَهُ "الكمال".

(وإذا ماتَ تُشَدُّ.....

عن ذلك، فإنْ كان ولا بدَّ فليقل: اللهمَّ أحيِني ما كانت الحياةُ خيراً لي، وتَوَفَّني إذا كانت الوفاةُ خيراً لي[1]، كذا في "السِّراج"[2])) اهـ.

[٧٢٣٠] (قولُهُ: وسيجيءُ[3] في الحظر) أي: في كتابِ الحظر والإباحة، ويُعبَّرُ عنه بكتابِ الكراهة والاستحسان، وسقَطَ من أغلبِ النسخ لفظُ: ((في الحظر)).

[٧٢٣١] (قولُهُ: ولذا اختارَ إلخ) أي: لكونه في حالِ زوالِ عقله يُغتفَرُ ما يَصدُرُ منه اختارَ بعضهم زوالَ عقله في ذلك الوقت مخافةَ أنْ يتكلَّمَ بذلك قصداً من ألم الموت، ومن أنْ يدخلَ عليه الشيطانُ، فإنَّ ذلك الوقتَ وقتُ عُرُوضه له.

[٧٢٣٢] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الكمالُ"[4]) وقال أيضاً: ((وبعضُهم اختاروا قيامَهُ في حال الموت، والعبدُ الضعيف مؤلِّفُ هذه الكلماتِ فوَّضَ أمرَهُ إلى الربِّ الغنيِّ الكريم متوكِّلاً عليه، طالباً منه ـ جلَّتْ عظمتُهُ ـ أنْ يرحمَ عظيم فاقتي بالموت على الإيمان والإيقان، ومَن يتوكَّلْ على الله [٢/ق١٣٦/ب] فهو حسبُهُ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيم)) اهـ. وأنا العبدَ الذليلَ أقولُ مثلَ قوله مستعيناً بقوَّةِ الله تعالى وحَولِهِ.

---

(١) أخرجه أحمد ٣/١٠١، والبخاري(٥٦٧١) كتاب المرضى ـ باب تمني المريض الموت، ومسلم(٢٦٨٠) كتاب الذكر والدعاء ـ باب كراهة تمني الموت، وأبو داود(٣١٠٨) كتاب الجنائز ـ باب في كراهية تمني الموت، والترمذي (٩٧١) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن التمني للموت، والنسائي ٤/٣ كتاب الجنائز ـ باب تمني الموت، وابن ماجه(٤٢٦٥) كتاب الزهد ـ باب ذكر الموت والاستعداد له، كلهم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٤٤/ب.

(٣) انظر المقولة [٣٣٤٨٣] قوله: ((أي: فيكره)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٦٩.

لَحياه وتُغمَّضُ عيناه) تحسيناً له، ويقولُ مُغمِّضُهُ: بسمِ الله، وعلى ملَّةِ رسول الله، اللهمَّ يَسِّرْ عليه أمرَهُ، وسهِّلْ عليه ما بعدَهُ، وأسعِدْهُ بلقائك، واجعلْ ما خرَجَ إليه خيراً مما خرَجَ عنه، ثمَّ تُمَدُّ أعضاؤُهُ، ويُوضَعُ على بطنِهِ سيفٌ أو حديدٌ لئلاَّ ينتفخَ، ويُحضَرُ عنده الطِّيبُ، ويُخرَجُ من عنده الحائضُ والنفساء والجُنُبُ،.....

[٧٢٣٣] (قولُهُ: لَحْياهُ) تثنيةُ لَحْيٍ بفتح اللام فيهما، وهو مَنبَتُ اللِّحية، أو العظمُ الذي عليه الأسنانُ، "بحر"[١].

[٧٢٣٤] (قولُهُ: تحسيناً له) إذ لو تُرِكَ فَظُعَ منظرُهُ، ولئلاَّ يدخلَ فاه الهوامُّ والماءُ عند غَسلِهِ، "إمداد"[٢].

[٧٢٣٥] (قولُهُ: ثمَّ تُمَدُّ أعضاؤه) أي: لئلاَّ يبقى مقوَّساً كما في "شرح المنية"[٣]، وفي "الإمداد"[٤]: ((وتُلَيَّنُ مفاصلُهُ وأصابعُهُ، بأنْ يُرَدَّ ساعدُهُ لعضُدِهِ، وساقُهُ لفخذِهِ، وفخذُهُ لبطنِهِ، ويَرُدَّها مليِّنَةً ليسهُلَ غسلُهُ وإدراجُهُ في الكفن)).

[٧٢٣٦] (قولُهُ: ويُوضَعُ إلخ) يُخالِفُ ما مرَّ[٥] من أنَّ توجيهَهُ على يمينه هو السنَّةُ؛ لأنَّ هذا الوضعَ لا يكون إلاَّ مع الاستلقاءِ، إلاَّ أن يقال: إنَّ ذاك عند الاحتضارِ إلى خروجِ الرُّوح، وهذا بعده.

[٧٢٣٧] (قولُهُ: لئلاَّ ينتفخَ) لأنَّ الحديد يدفعُ النفخَ لسِرٍّ فيه، وإنْ لم يوجد فيُوضَعُ شيءٌ ثقيلٌ، "إمداد"[٦].

[٧٢٣٨] (قولُهُ: ويُخرَجُ مِن عندِهِ إلخ) في "النهر"[٧]: ((وينبغي إخراجُ الحائضِ إلخ))،

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٤.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١١/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٧ـ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١١/ب.

(٥) صـ١٨٣ـ "در".

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٣١١/ب.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/أ.

ويُعلَمُ به جيرانُهُ وأقرباؤُه، ويُسرَعُ في جَهازه،.....

وفي "نور الإيضاح"[١]: ((واختُلِفَ في إخراجِ الحائض إلخ)).

[٧٢٣٩] (قولُهُ: ويُعلَمُ به جيرانُهُ إلخ) قال في "النهاية": ((فإنْ كان عالِماً أو زاهداً أو ممن يُتبرَّكُ به فقد استحسَنَ بعضُ المتأخِّرين النداءَ في الأسواق لجنازته، وهو الأصحُّ)) اهـ. ولكنْ لا يكونُ على جهةِ التفخيم، وتمامُهُ في "الإمداد"[٢].

[٧٢٤٠] (قولُهُ: ويُسرَعُ في جَهازه) لِما رواه "أبو داود"[٣] عنه ﷺ: لَمَّا عادَ "طلحةَ بنَ البراءِ" وانصرَفَ قال:((ما أرى "طلحةَ" إلاَّ قد حدَثَ فيه الموتُ، فإذا ماتَ فآذِنوني حتَّى أصلِّيَ عليه وعَجِّلوا به، فإنَّه لا ينبغي لجيفةِ مسلمٍ أنْ تُحبَسَ بين ظهراني أهلِهِ))، والصارفُ عن وجوبِ التعجيل الاحتياطُ للرُّوحِ الشريفةِ، فإنَّه يُحتمَلُ الإغماء، وقد قال الأطبَّاءُ: إنَّ كثيرين ممن يموتون بالسَّكتةِ ظاهراً يُدفَنون أحياءً؛ لأنَّه يعسُرُ إدراكُ الموت الحقيقيِّ بها إلاَّ على أفاضلِ الأطِبَّاء، فيتعيَّنُ التأخيرُ فيها إلى ظهورِ اليقينِ بنحوِ التغيُّرِ، [٢/ق١٣٧/أ] "إمداد"[٤]. وفي "الجوهرة"[٥]: ((وإنْ ماتَ فجأةً تُرِكَ حتَّى يُتيقَّنَ بموته)). ٥٧٢/١

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز صـ٢٦٠ـ.

(٢) انظر "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٣١١/ب.

(٣) أخرجه أبو داود(٣١٥٩) كتاب الجنائز ـ باب التعجيل بالجنازة وكراهية حبسها من طريق عيسى بن يونس عن سعيد بن عثمان البلوي عن عروة بن سعيد الأنصاري عن أبيه عن الحصين بن وحوح: أن أبا طلحة..... الحديث.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨١٦٤) مطولاً بالإسناد المذكور وقال: لا يروى هذا الحديث عن حصين ابن وحوح إلا بهذا الإسناد، تفرد به عيسى بن يونس.

وفي الإسناد عروة بن سعيد الأنصاريّ مجهول، وكذلك أبوه مجهول، وفيه انقطاع بيَّنه الحافظ ابن حجر في ترجمة حصين ابن وحوح في "الإصابة" ٣٣٩/١، فالحديث بهذا السند ضعيف، والله أعلم.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٣١٢/أ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٢٣/١.

ويُقرَأُ عنده القرآنُ إلى أنْ يُرفَعَ إلى الغَسل كما في "القُهُستانيِّ" معزيًّا لـ"النتف".

قلتُ: وليس في "النتف": إلى الغَسل، بل: ((إلى أنْ يُرفَعَ)) فقط، وفسَّرَهُ في "البحر" برفعِ الرُّوح، وعبارةُ "الزيلعيِّ" وغيره: ((تكرهُ القراءة عنده حتَّى يُغسَّلَ))، وعلَّلَهُ "الشرنبلاليُّ" في "إمداد الفتَّاح"[1]: ((تنزيهاً للقرآن عن نجاسة الميت لتنجُّسِهِ بالموت،

مطلبٌ في القراءةِ عند الميت

[٧٢٤١] (قولُهُ: ويُقرَأُ عنده القرآنُ إلخ) في بعضِ النسخ: ((ولا يُقرَأُ)) بـ((لا))، والصَّوابُ إسقاطُها؛ لأنِّي لم أرها في نسختين من "القُهُستانيِّ"[2] ولا في "النتف"[3] ولا في "البحر"[4]، نعم بذكرِها لا يبقى مخالفةٌ بين ما في "النتف" وما في "الزيلعيِّ"[5]، ولا يُحتاجُ إلى تفسيرِ "صاحب البحر"[6] برفعِ الرُّوح، فافهم. والأنسبُ ذكرُ هذا البحثِ عند قول "المصنِّف" الآتي[7] قريباً: ((وكره قراءةُ قرآنٍ عنده)).

[٧٢٤٢] (قولُهُ: قلتُ إلخ) أقولُ: راجعتُ "النتفَ"[8] فرأيتُ فيها كما نقَلَهُ "القُهُستانيُّ"[9]، فالظاهرُ أنَّ قوله: ((إلى الغُسلِ)) سقَطَ من نسخة صاحب "البحر"[10]، وتَبِعَهُ "الشارحُ" بلا مراجعةٍ لعبارةِ "النتف"، نعم في "شرح درر البحار"[11]: ((وقُرِئَ عنده القرآنُ إلى أن يُرفَعَ)) اهـ.

---

(١) "إمداد الفتاح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٣١١/ب.

(٢) في نسخة "القهستاني" التي بين أيدينا بإثبات ((لا)). انظر "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٢/١.

(٣) "النتف": كتاب الصلاة ـ مسألة الحضور ١١٦/١.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٤/٢ نقلاً عن "النتف".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٥/١.

(٦) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٨٤/٢.

(٧) صـ٢٠٢ـ "در".

(٨) الذي في نسخة "النتف" التي بين أيدينا: ((ويقرأ عنده القرآن إلى أن يرفع)). انظر "النتف": كتاب الجنائز ١١٦/١.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٢/١.

(١٠) انظر "البحر": كتاب الجنائز ١٨٤/٢. وقد نقل عبارة "النتف" دون قوله: ((إلى الغسل)) كما ذكر ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(١١) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الجنائز ق٥٨/أ.

قيل: نجاسةَ خبثٍ، وقيل: حدثٍ، وعليه فينبغي جوازُها.....

ومثلُهُ في "المعراج" عن "المنتقى"، لكنْ قال عقبه: ((وأصحابُنا كرهوا القراءةَ بعد موته حتَّى يغسَّل))، فأفادَ حملَ ما في "المنتقى" على ما قبلَ الموت، وأنَّ المراد بالرَّفع رفعُ الرُّوح، والله أعلم.

[٧٢٤٣] (قولُهُ: قيل: نجاسةَ خبثٍ) لأنَّ الآدميَّ حيوانٌ دمويٌّ، فيتنجَّسُ بالموت كسائرِ الحيوانات، وهو قولُ عامَّةِ المشايخ، وهو الأظهرُ، "بدائع"[١]. وصحَّحَهُ في "الكافي"[٢].

قلت: ويؤيِّدُهُ إطلاقُ "محمَّدٍ" نجاسةَ غُسالتِهِ، وكذا قولُهم: لو وقَعَ في بئرٍ قبل غَسلِهِ نَجَّسَها، وكذا لو حَمَلَ ميتاً قبل غَسلِهِ وصلَّى به لم تصحَّ صلاته، وعليه فإنما يطهُرُ بالغَسل كرامةً للمسلم، ولذا لو كان كافراً نَجَّسَ البئرَ ولو بعد غَسلِهِ كما قدَّمنا[٣] ذلك كلَّهُ في الطهارة.

[٧٢٤٤] (قولُهُ: وقيل: حدثٍ) يؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ في "البحر"[٤] من كتاب الطهارة: ((أنَّ الأصحَّ كونُ غُسالتِهِ مستعملةً، وأنَّ "محمَّداً" أطلَقَ نجاستَها؛ لأنَّها لا تخلو من النجاسةِ غالباً)).

قلت: لكنْ ينافيه ما مرَّ[٥] من الفروع، إلاَّ أنْ يقال ببنائها على قولِ العامَّة، قال في "فتح القدير"[٦]: ((وقد رُوِيَ في حديث "أبي هريرة": ((سبحان اللَّهِ! إنَّ المؤمن لا ينجُسُ حيَّاً ولا ميتاً))[٧]،

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على غسل الميت ١/٣٠٠ بتصرف.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ١/ق٥٧/أ.

(٣) المقولة [١٨٧٢] قوله: ((كآدمي محدث)).

(٤) "البحر": كتاب الطهارة ١/٩٦-٩٧.

(٥) المقولة [١٧٢٤] قوله: ((أو غسل ميت)).

(٦)"الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٠.

(٧) لم نجده بهذه الزيادة ((حياً ولا ميتاً)) من حديث أبي هريرةﷺ وإنما روي مرفوعاً وموقوفاً على ما يأتي تخريجه.

أما حديث أبي هريرة ﷺ بدون الزيادة التي هي محلُّ الشاهد فقد أخرجه أحمد ٢/٢٣٥ و٣٨٢، والبخاري(٢٨٥) كتاب الغسل ـ باب الجنب يخرج ويمشي في السوق وغيره، ومسلم(٣٧١) كتاب الحيض ـ باب الدليل على أن المسلم لا ينجس، وأبو داود(٢٣١) كتاب الطهارة ـ باب في الجنب يصافح، والنسائي ١/١٤٦ كتاب الطهارة ـ باب مماسة الجنب ومجالسته، وابن ماجه(٥٣٤) كتاب الطهارة ـ باب مصافحة الجنب، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/١٣ كتاب الطهارة، وابن حبان(١٢٥٩) كتاب الطهارة ـ باب المياه، وفي الباب عن حذيفةﷺ.

كقراءة المحدِثِ)).

(ويُوضَعُ).....

فإنْ صحَّتْ وجَبَ ترجيحُ أنَّه للحدث)) اهـ.

وقال في "الحلبة"[1]: ((وقد أخرَجَ "الحاكمُ"[2] عن "ابن عبَّاسٍ" رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تُنجِّسُوا موتاكم، فإنَّ المسلم [٢/ق١٣٧/ب] لا يَنجُسُ حيَّاً ولا ميتاً»، وقال: صحيحٌ على شرطِ "البخاريِّ" و"مسلمٍ"، فيترجَّحُ القولُ بأنَّه حدثٌ)) اهـ.

قلت: ويظهرُ لي إمكانُ الجواب بأنَّ المراد بنفيِ النجاسة عن المسلم في الحديث النجاسةُ الدائمة، فيكونُ احترازاً عن الكافر، فإنَّ نجاستَهُ دائمةٌ لا تزولُ بغَسله، ويؤيِّدُ ذلك أنَّه لو كان المرادُ نفيَ النجاسة مطلقاً لَزِمَ أنَّه لو أصابَهُ نجاسةٌ خارجيَّةٌ لا ينجُسُ مع أنَّه خلافُ الواقع، فتعيَّنَ ما قلنا، وحينئذٍ فليس في الحديث دلالةٌ على أنَّ المراد بنجاسته نجاسةُ حدثٍ، فتأمَّل ذلك بإنصافٍ[3].

[٧٢٤٥] (قولُهُ: كقراءةِ المحدثِ) فإنَّه إذا جاز للمُحدِثِ حدثاً أصغرَ القراءةُ فجوازُها عند الميت المحدثِ بالأَولى، لكنْ كان المناسبُ أنْ يقول: كالقراءةِ عند الجنب؛ لأنَّ حدث الموتِ مُوجِبٌ للغُسل، فهو أشبهُ بالجنابة وإنْ لم يكن جنابةً بدليلِ أنَّهم ذكروا أنَّ حدثه بسببِ استرخاءِ المفاصل وزوالِ العقل قبل الموت، فكان ينبغي اقتصارُهُ على أعضاءِ الوضوء، لكنَّ القياس في حدث الحيِّ غَسلُ جميع البدن، واقتُصِرَ على الأعضاء للحرج لتكرُّرِهِ كلَّ يومٍ بخلاف الجنابة، والموتُ شبيهٌ بالجنابة في أنَّه لا يتكرَّرُ، فأخذوا بالقياس فيه؛ لأنَّه لا يتكرَّرُ، فلا حرجَ في غَسلِ جميع البدن.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٥/ب باختصار يسير.

(٢) أخرجه الحاكم في "المستدرك" ١/٣٨٥ كتاب الزكاة، والدارقطني ٢/٧٠ كتاب الجنائز ـ باب المسلم ليس بنجس، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١/٣٠٦ كتاب الطهارة ـ باب الغسل من غسل الميت، عن ابن عباس مرفوعاً.

وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي، لكن رجح البيهقي في "سننه": أنه موقوف على ابن عباس، وكذلك فإن الإمام البخاري قد علقه موقوفاً على ابن عباس في "صحيحه" كتاب الجنائز ـ باب غسل الميت ووضوئه بالماء والسدر ١/٣٨٧.

(٣) من((قلت ويظهر)) إلى((بإنصاف)) ساقط من "الأصل".

.....

مطلبٌ: الحاصلُ في القراءة عند الميت

(تنبيهٌ)

الحاصلُ: أنَّ الموت إنْ كان حدثـاً فـلا كراهـةَ في القـراءة عنـده، وإنْ كـان نجسـاً كُرِهَـتْ، وعلى الأوَّلِ يُحمَـلُ مـا في "النتـف"[1]، وعلـى الثـاني مـا في "الزيلعـيِّ"[2] وغـيرِهِ، وذكَـرَ "ط"[3]: ((أنَّ محلَّ الكراهة إذا كان قريباً منه، أمَّا[4] إذا بَعُدَ عنه بالقراءة فلا كراهةَ)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّ هذا أيضاً إذا لم يكن الميتُ مسجَّىً بثوبٍ يَستُرُ جميعَ بدنه؛ لأنَّه لو صلَّى فوق نجاسةٍ على حائلٍ من ثوبٍ أو حصيرٍ لا يكرهُ فيما يظهرُ، فكذا إذا قرأ عنـد نجاسـةٍ مستورةٍ، وكذا ينبغي تقييدُ الكراهة بما إذا قرأ جهراً، قال في "الخانيَّـة"[5]: ((وتكـرهُ قـراءة القـرآن في موضـعِ النجاسات كالمغتسَلِ والمخرج والمسلخ ومـا أشبَهَ ذلـك، وأمَّـا في الحمَّـام فـإنْ لـم يكـن فيـه أحـدٌ مكشوفُ العورة وكان الحمَّامُ طاهراً لا بأس بأنْ يَرفَعَ صوتَهُ بالقراءة، وإنْ لم يكن كذلك فإنْ قرأ في نفسِهِ ولا يرفعُ صوتَهُ فلا بأس به، ولا بأس بالتسبيح والتهليل وإنْ رفَعَ صوتَهُ)) اهـ.

وفي "القنية"[6]: ((لا بأس بالقراءة راكباً أو ماشياً إذا لم يكن ذلـك الموضـعُ مُعَـدَّاً للنجاسـة، فإنْ كان يكرهُ)) اهـ، وفيها: ((لا بأس بالصلاةِ حذاءَ البالوعة إذا لم تكن بقُربِهِ)) اهـ.

فتحصَّـلَ مـن هـذا أنَّ الموضـع [٢/ق١٣٨/أ] إنْ كـان مُعَـدَّاً للنجاسـة كـالمخرج والمسـلخ كُرِهَت القراءة مطلقاً، وإلاَّ فإنْ لم يكن هناك نجاسةٌ ولا أحدٌ مكشوفُ العورةِ فلا كراهةَ مطلقـاً، وإنْ كان فإنَّه يكرهُ رفعُ الصوت فقط إنْ كانت النجاسةُ قريبةً، فتأمَّل.

---

(١) من أنه يقرأ عنده القرآن، "النتف": كتاب الجنائز ـ مسألة الحضور ١/١١٦.

(٢) من أنه لا يقرأ عنده القرآن، "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٣٥.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٥.

(٤) ((أمَّا)) ساقطة من "آ".

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ مسائل كيفية القراءة وما يكره فيها وما يستحب ١/١٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب القراءة والدعاء ق٦٦/ب.

كما ماتَ (كما تيسَّرَ) في الأصحِّ (على سريرٍ مُجمَّرٍ وتراً) إلى سبعٍ فقط، "فتح" (ككفنِهِ) وعند موته.....

[٧٢٤٦] (قولُهُ: كما ماتَ) هذه الكافُ الداخلة على ما تُسمَّى كافَ المبادرة مثل: سَلِّمْ كما تدخلُ كما في "المغني"[١]، أي: أنَّه يُوضَعُ على السَّريرِ عقبَ تيقُّنِ موته، وقيَّدَهُ "القدوريُّ"[٢] بما إذا أرادوا غَسلَهُ، والأوَّلُ أشبهُ كما في "الزيلعيِّ"[٣].

[٧٢٤٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: يُوضَعُ إلى القبلةِ طولاً، وقيل: عرضاً كما في القبرِ، أفاده في "البحر"[٤].

[٧٢٤٨] (قولُهُ: مُجمَّرٍ) أي: مبخَّرٍ، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ السَّرير يُجمَّرُ قبل وضعِهِ عليه تعظيماً وإزالةً للرائحةِ الكريهة منه، "نهر"[٥]. ٥٧٣/١

[٧٢٤٩] (قولُهُ: إلى سبعٍ فقط) أي: بأنْ تُدارَ المِجْمَرةُ حولَ السَّرير مرَّةً أو ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً، ولا يزادُ عليها كما في "الفتح"[٦] و"الكافي"[٧] و"النهاية"، وفي "التبيين"[٨]: ((لا يزادُ على خمسةٍ)).

[٧٢٥٠] (قولُهُ: ككفنِهِ) فإنَّه يُجمَّرُ وتراً أيضاً، "ط"[٩].

[٧٢٥١] (قولُهُ: وعند موتِهِ) أفادَهُ بقوله سابقاً: ((ويُحضَرُ عنده الطِّيبُ))، "ط"[١٠].

---

(١) "مغني اللبيب": حرف الكاف صـ٢٣٧ـ.

(٢) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٣٦/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٥/١.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٥/٢ نقلاً عن "الظهيرية".

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٧٢/٢.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل /ق٥٧/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٥/١.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٥/١.

(١٠) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٥/١.

فهي ثلاثٌ، لا خلفَهُ ولا في القبر (وكُرِهَ قراءةُ القرآن عنده إلى تمامِ غَسلِهِ) عبارةُ "الزيلعيِّ":((حتَّى يُغسَّلَ))، وعبارةُ "النهر"[1]:((قبلَ غَسلِهِ)).

(وتُستَرُ عورتُهُ الغليظةُ فقط على الظاهر) من الرواية (وقيل مطلقاً) الغليظةُ والخفيفةُ (وصُحِّحَ) صحَّحَهُ "الزيلعيُّ" وغيره (ويَغسِلُها تحتَ خرقةٍ) السُّترة (بعد لفٍّ) خرقةٍ

[٧٢٥٢] (قولُهُ: فهي ثلاثٌ إلخ) قال في "الفتح"[2]: ((وجميعُ ما يُجمَّرُ فيه الميتُ ثلاثٌ: عند خروجِ روحِهِ لإزالةِ الرائحة الكريهة، وعند غَسلِهِ، وعند تكفينه، ولا يُجمَّرُ خلفَهُ ولا في القبرِ لِما رُوِيَ: ((لا تَتْبَعُوا الجنازةَ بصوتٍ ولا نارٍ))[3])) اهـ.

[٧٢٥٣] (قولُهُ: عبارةُ "الزيلعيِّ"[4] إلخ) أشارَ بنقلِ العبارتين إلى أنَّ قول "المصنِّف": ((إلى تمامِ غَسلِهِ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّه يطهُرُ بغَسلِهِ مرَّةً، فلا يتوقَّفُ على التمام، فافهم.

[٧٢٥٤] (قولُهُ: وتُستَرُ عورتُهُ الغليظةُ فقط) أي: القُبلُ والدُّبرُ، وعلَّلوهُ بأنَّه أيسرُ وببطلانِ الشَّهوة، والظاهرُ أنَّه بيانٌ للواجب بمعنى أنَّه لا يأثمُ بذلك لا لكونِ المطلوب الاقتصارَ على ذلك، تأمَّل.

[٧٢٥٥] (قولُهُ: صحَّحَهُ "الزيلعيُّ"[5] وغيرُهُ) والأوَّلُ صحَّحَهُ في "الهداية"[6] وغيرها،

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في غسل الميت ٧٢/٢.

(٣) أخرجه أحمد ٥٢٨/٢ و٥٣١ و٥٣٢، وأبو داود(٣١٧١) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة من طريق حرب ابن شداد، عن يحيى، عن باب بن عمير، عن رجل من أهل المدينة، عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً به، وفي الإسناد إبهام الرجل المدني وأبيه، وقد اضطرب إسناد الحديث على وجوه، فهو ضعيف لاضطرابه وجهالة رواته، وله شاهد عند مسلم(١٢١) كتاب الإيمان ـ باب كون الإسلام يهدم ما قبله عن عمرو بن العاصﷺ أنه قال حين حضرته الوفاة: فإذا أنا متُّ فلا تصحبني نائحة ولا نار ..... الحديث.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٥/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٥/١-٢٣٦.

(٦) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٩٠/١.

(مثلِها على يديه) لحرمةِ اللمس كالنظر.

(ويُجرَّدُ) من ثيابه (كما ماتَ) وغَسلُهُ عليه السلام في قميصه.....

لكنْ قال في "شرح المنية"[١]: ((إنَّ الثانيَ هو المأخوذُ به لقوله عليه الصلاة والسلام لـ"عليٍّ": «لا تنظرْ إلى فخذِ حيٍّ ولا ميتٍ»[٢]؛ لأنَّ ما كان عورةً لا يسقطُ بالموت، ولذا لا يجوزُ مسُّهُ، حتَّى لو ماتَتْ بين رجالٍ أجانبَ يَمَّمَها رجلٌ بخرقةٍ، ولا يَمَسُّها إلخ))، وفي "الشرنبلاليَّة"[٣]: ((وهذا شاملٌ للمرأةِ والرَّجلِ؛ لأنَّ عورة المرأة للمرأة كالرَّجُل للرَّجُل)).

[٧٢٥٦] (قولُهُ: مثلِها) ليس بقيدٍ، فالمرادُ ما يَمنَعُ المسَّ، "ط"[٤]. [٢/ق١٣٨/ب]

[٧٢٥٧] (قولُهُ: لحرمةِ اللَّمسِ كالنظرِ) يفيدُ هذا التعليلُ أنَّ الصغير الذي لا عورةَ له لا يضرُّ عدمُ ستره، "ط"[٥].

[٧٢٥٨] (قولُهُ: ويُجرَّدُ من ثيابِهِ) ليمكنَهم التنظيفُ؛ لأنَّ المقصود من الغَسل هو التطهيرُ، والتطهيرُ لا يحصلُ مع ثيابه؛ لأنَّ الثوب متى تنجَّسَ بالغُسالةِ تنجَّسَ به بدنُهُ ثانياً بنجاسةِ الثوب، فلا يفيدُ الغَسلُ، فيجبُ التجريدُ، كذا في "العناية"[٦]، وظاهرُهُ أنَّ الوجوب على ظاهرِهِ.

[٧٢٥٩] (قولُهُ: كما ماتَ) لأنَّ الثياب تَحمَى عليه فيُسرِعُ إليه التغيُّرُ، "بحر"[٧].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٧ـ بتصرف يسير.

(٢) أخرجه أحمد ١/١٤٦، وأبو داود(٤٠١٥) كتاب الحمام ـ باب النهي عن التعري، وابن ماجه(١٤٦٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في غسل الميت، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٢٢٨ كتاب الصلاة ـ باب عورة الرجل، والدارقطني ٢/٨٦ كتاب الجنائز ـ باب تخفيف القراءة لحاجة.

قال أبو داود: هذا الحديث فيه نكارة. وقد ضعفه غير واحد من الحفاظ، انظر "نصب الراية" ٤/٢٤٤ و"التلخيص الحبير" ١/٢٧٨-٢٧٩.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٥.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٥.

(٦) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧١ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب صلاة الجنائز ٢/١٨٥.

من خواصِّه (ويُوضَّأُ) مَن يُؤمَرُ بالصلاة (بلا مضمضةٍ واستنشاقٍ) للحرج، وقيل: يُفعَلان

[٧٢٦٠] (قولُهُ: من خواصِّهِ) لِما روى "أبو داود"[١]: ((أنَّهم قالوا: نُجرِّدُهُ كما نُجرِّدُ موتانا، أم نغسِّلُهُ في ثيابه؟ فسمعوا من ناحيةِ البيت: اغسلوا رسولَ الله ﷺ وعليه ثيابُهُ))، قال "ابنُ عبد البَرِّ"[٢]: ((رُوِيَ ذلك عن "عائشة" من وجهٍ صحيحٍ، فدلَّ هذا أنَّ عادتهم كانت تجريدَ موتاهم للغَسلِ في زمنه ﷺ))، "شرح المنية"[٣]. زاد في "المعراج": ((وغَسلُهُ ﷺ ليس للتطهير؛ لأنَّه ﷺ كان طاهراً حيَّاً وميتاً)).

[٧٢٦١] (قولُهُ: ويُوضَّأُ مَن يُؤمَرُ بالصلاةِ) خرَجَ الصبيُّ الذي لم يَعقِل؛ لأنَّه لم يكن بحيث يصلِّي، قالَهُ "الحَلْوانيُّ"، وهذا التوجيهُ ليس بقويٍّ؛ إذ يقال: إنَّ هذا الوضوءَ سنَّةُ الغُسل المفروض للميت، لا تعلُّقَ لكونِ الميت بحيث يصلِّي أوْ لا كما في المجنون، "شرح المنية"[٤]. ومقتضاه أنَّه لا كلامَ في أنَّ المجنون يُوضَّأُ، وأنَّ الصبيَّ الذي لا يَعقِلُ الصلاةَ يُوضَّأُ أيضاً على خلافِ ما يقتضيه توجيهُ "الحَلْوانيِّ": ((من أنَّهما لا يُوضَّآن)).

[٧٢٦٢] (قولُهُ: للحَرَجِ) إذ لا يمكنُ إخراجُ الماء أو يَعسُرُ فيُترَكان، "زيلعي"[٥].

(قولُهُ: وهذا التوجيهُ ليس بقويٍّ إلخ) الظاهرُ ما في "الحلوانيِّ"، وليس قصدُهُ توجيهَ المسألة بدليلها، بل بيانَ أنَّ عدم الوضوء إنما هو لفَقْدِ شرطه، وهو كونُ الميت بحيث يصلِّي، ولم يكن قصدُهُ بيانَ وجه اشتراط هذا الشَّرط الذي سُلِّمَتْ شرطيَّته، تأمَّل.

---

(١) أخرجه أبو داود(٣١٤١) كتاب الجنائز ـ باب في ستر الميت عند غسله، وأخرجه أحمد ٢٦٧/٦، قال النووي في "خلاصة الأحكام" ٩٣٤/٢ رقم(٣٣٢٠): رواه أبو داود بإسناد حسن، وله شاهد عن بريدة عند ابن ماجه (١٤٦٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في غسل النبيﷺ.

(٢) "التمهيد": الحديث الثامن ١٥٩/٢ـ١٦٠.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٧ـ بتصرف.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٨ـ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٦/١ بتصرف.

بخرقةٍ، وعليه العملُ اليوم، ولو كان جُنُباً أو حائضاً أو نفساءَ فُعِلا اتّفاقاً تتميماً للطهارة كما في "إمداد الفتّاح" مستمَدًّا من "شرح المقدسيِّ".....

[٧٢٦٣] (قولُهُ: بخرقةٍ) أي: يَجعلُها الغاسلُ في أصبعِهِ يمسحُ بها أسنانَهُ ولَهاتَهُ ولِثتَهُ، ويُدخِلُها مَنخِرَهُ أيضاً، "بحر"[١].

[٧٢٦٤] (قولُهُ: وعليه العملُ اليومَ) قائلُهُ شمسُ الأئمَّة "الحَلْوانيُّ" كما في "الإمداد"[٢] عن "التتارخانيَّة"[٣].

[٧٢٦٥] (قولُهُ: ولو كان جُنُباً إلخ) نقَلَ "أبو السُّعود"[٤] عن "شرح الكنز"[٥] لـ"الشلبيِّ": ((أنَّ ما ذكَرَهُ "الخَلْخَاليُّ"[٦] ـ أي: في "شرح القدوريِّ" ـ من أنَّ الجنب يُمضمَضُ ويُستنشَقُ غريبٌ [٢/ق١٣٩/أ] مُخالِفٌ لعامَّةِ الكتب)) اهـ.

قلتُ: وقال "الرمليُّ" أيضاً في "حاشية البحر": ((إطلاقُ المتونِ والشُّروحِ والفتاوى يشملُ مَن مات جنباً، ولم أرَ مَن صرَّحَ به، لكنَّ الإطلاقَ يُدخِلُه والعلَّةَ تقتضيه)) اهـ.

وما نقَلَهُ "أبو السُّعود"[٧] عن "الزيلعيِّ" من قوله: ((بلا مضمضةٍ واستنشاقٍ ولو جنباً)) صريحٌ في ذلك، لكنِّي لم أرَهُ في "الزيلعيِّ"[٨].

[٧٢٦٦] (قولُهُ: اتّفاقاً) لم أجِدْهُ في "الإمداد" ولا في "شرح المقدسيِّ".

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٥ نقلاً عن "الظهيرية".

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٣١٢/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ غسل الميت ٢/١٣٤.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٣٤٤.

(٥) المسمى "تجريد الفوائد الرقائق شرح كنز الدقائق"، وهو لأحمد بن محمد بن أحمد بن يونس،شهاب الدين، المعروف بابن الشِّلْبيِّ المصريِّ (ت١٠٢١هـ). ("خلاصة الأثر"١/٢٨٢،"معجم المؤلفين"١/٢٥٠).

(٦) لم نجد له ذكراً إلاّ في "الجواهر المضية" في الأنساب ٤/١٩٤.

(٧) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٣٤٤.

(٨) وكذا نحن لم نعثر عليه في "تبين الحقائق".

ويُبدَأُ بوجهِهِ، ويُمسَحُ رأسُهُ (ويُصَبُّ عليه ماءٌ مُغلىً بسِدْرٍ) ورقُ النَّبْقِ (أو حُرْضٍ) بضمٍّ.....

[٧٢٦٧] (قولُهُ: ويُبدَأُ بوجهِهِ) أي: لا يَغسِلُ يديه أوَّلاً إلى الرُّسُغين كالجُنُبِ؛ لأنَّ الجنب يَغسِلُ نفسَهُ بيديه، فيَحتاجُ إلى تنظيفِهما أوَّلاً، والميتُ يُغسَّل بيدِ الغاسل.

[٧٢٦٨] (قولُهُ: ويُمسَحُ رأسُهُ) أي: في الوضوءِ، وهو ظاهرُ الرِّواية كالجنب، "بحر"[١].

(تنبيهٌ)

لم يَذكُر الاستنجاءَ للاختلاف فيه، فعندهما يُستنجى، وعند "أبي يوسف" لا، وصورتُهُ: أنْ يَلُفَّ الغاسلُ على يده خرقةً ويَغسِلَ السَّوءةَ؛ لأنَّ مسَّها حرامٌ كالنظر، "جوهرة"[٢].

[٧٢٦٩] (قولُهُ: مُغلىً) بضمِّ الميم: اسمُ مفعول من الإغلاءِ لا من الغَلْيِ والغَلَيانِ؛ لأنَّه لازمٌ، واسمُ المفعول إنما يُبنَى من المتعدِّي، "ح"[٣]. وإنما طُلِبَ تسخينُهُ مبالغةً في التنظيف.

[٧٢٧٠] (قولُهُ: وَرَقُ النَّبْقِ) بفتحِ النون وكسرِها، وبسكونِ الباء الموحَّدة، وككَتِفٍ كما يُعلَمُ من "القاموس"[٤]، وفي "التذكرة"[٥]: ((السِّدْرُ: شجرٌ معروفٌ، وثمرُهُ هو النَّبْقُ، وسحيقُ ورقِهِ يَلحَمُ الجراحَ، ويَقلَعُ الأوساخَ، ويُنقِي البشرةَ[٦] ويُنعِّمُها، ويشُدُّ الشعرَ، ومِن خواصِّه أنَّه يطرُدُ الهوامَّ، ويشُدُّ العصبَ، ويمنعُ الميتَ من البِلا)) اهـ.

وفي "القاموس"[٧] أيضاً: ((النَّبْقُ: حَمْلُ السِّدْرِ))، وبه عُلِمَ أنَّ السِّدْرَ هو الشجرُ، والنَّبْقَ الثمرُ، فإضافةُ الورقِ إلى النَّبْقِ لأدنى ملابسةٍ، وتفسيرُ السِّدْرِ بالورق بيانٌ للمراد منه، فالأحسنُ في التعبير قولُ "المعراج": ((السِّدْرُ: شجرةُ النَّبْق، والمرادُ ورقُهُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٥.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٢٥ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١١/ب. والذي فيه: ((بضم الميم اسم مفعول من الإغلاء)) فقط.

(٤) "القاموس": مادة ((نبق)).

(٥) "تذكرة أولي الألباب": الباب الثالث ـ حرف السين المهملة ١/١٨٦ باختصار.

(٦) ((ويقلع الأوساخ وينقي البشرة)) ساقط من "آ".

(٧) "القاموس": مادة ((نبق)).

فسكون: الأُشنانُ (إنْ تيسَّرَ وإلاَّ فماءٌ خالصٌ) مُغلىً (ويُغسَلُ رأسُهُ ولِحيتُهُ بالخِطْميِّ) نَبْتٌ بالعراق (إنْ وُجدَ وإلاَّ فبالصابونِ ونحوه) هذا لو كان بهما شعرٌ، حتَّى لو كان أمردَ أو أجردَ لا يُفعَلُ.

(ويُضجَعُ على يساره) ليُبدَأَ بيمينه (فيُغسَّلُ حتَّى يصلَ الماءُ.....

٥٧٤/١ [٧٢٧١] (قولُهُ: فسكونٍ) في "الشرنبلاليَّة"[١]: ((أنَّه يجوزُ في الراء السكونُ والضمُّ كما في "الصَّحاح"[٢])).

[٧٢٧٢] (قولُهُ: الأُشنانُ) بضمِّ الهمزةِ وكسرِها كما في "القاموس"[٣]، وقيَّدَهُ "الكمالُ"[٤] وغيره بغيرِ المطحون.

[٧٢٧٣] (قولُهُ: وإلاَّ فماءٌ خالصٌ مُغلىً) أي: إغلاءً وسطاً؛ لأنَّ الميت يتأذَّى بما يتأذَّى به الحيُّ، "ط"[٥]. وأفادَ كلامُهُ [٢/ق١٣٩/ب] أنَّ الحارَّ أفضلُ سواءٌ كان عليه وسخٌ أوْ لا، "نهر"[٦].

[٧٢٧٤] (قولُهُ: بالخِطميِّ) في "المصباح"[٧]: ((أنَّه مشدَّدُ الياءِ، وكسرُ الخاءِ أكثرُ من الفتح)).

[٧٢٧٥] (قولُهُ: نَبْتٌ بالعراقِ) طيِّبُ الرائحةِ يَعمَلُ عملَ الصابون، "نهر"[٨].

[٧٢٧٦] (قولُهُ: هذا إلخ) ويُغسَلُ رأسُهُ ولحيتُهُ بالخِطميِّ إلخ.

[٧٢٧٧] (قولُهُ: ويُضجَعُ إلخ) هذا أوَّلُ الغُسل المرتَّبِ، وأمَّا قولُهُ: ((وصُبَّ عليه ماءٌ مُغلىً إلخ))، وقولُهُ: ((وإلاَّ فالقَراحُ))، وقولُهُ: ((وغُسِلَ رأسُهُ بالخِطميِّ)) يُفعَلُ قبل الترتيب الآتي[٩]،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الصحاح": مادة ((حرض)).

(٣) "القاموس": مادة ((أشن)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٣.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٦.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/ب بتصرف يسير.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((خطم)) باختصار.

(٨) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/ب.

(٩) في "الدر" من هذه الصحيفة.

.....

وعبارةُ "الشرنبلاليَّة"[١]: ((ويُفعَلُ هذا قبل الترتيب الآتي ليبتلَّ ما عليه من الدَّرَنِ)) اهـ "ط"[٢].

قلت: لكنَّ صريحَ "البحر"[٣] و"النهر"[٤] وغيرهما: ((أنَّ قو له: وصُبَّ عليه ماءٌ مُغلىً إلخ ليس خارجاً عن هذه الغسلاتِ الثلاثِ الآتية، بل هو إجمالٌ لبيانِ كيفيَّةِ الماء))، أي: لبيانِ الماءِ الذي يُغسَّلُ به، وهو كونه مُغلىً بسدرٍ لا بارداً ولا قَراحاً، وكذا قال في "الفتح"[٥]: ((وإذا فرَغَ من الوضوء غسَلَ رأسَهُ ولحيتَهُ بالخِطميِّ، ثمَّ يُضجعُه إلخ))، ومثلُهُ في "الجوهرة"[٦]، نعم اختلفوا في شيءٍ، وهو أنَّه في "الهداية"[٧] لم يُفصِّلْ في الغسلات بين القَراحِ وغيره، وهو ظاهرُ كلام "الحاكم"، وذكَرَ "شيخ الإسلام": ((أنَّ الأُولى بالقَراح ـ أي: الماءِ الخالص ـ والثانيةَ بالمغلى فيه سدرٌ، والثالثةَ بالذي فيه كافورٌ))، قال في "الفتح"[٨]: ((والأَولى كونُ الأُوليين بالسِّدر كما هو ظاهرُ "الهداية"؛ لِما في "أبي داودَ"[٩] بسندٍ صحيحٍ: ((أنَّ "أمَّ عطيَّةَ" تُغسِّلُ بالسِّدر مرَّتين، والثالثَ

(قولُهُ: أنَّ "أمَّ عطيَّة" تغسِّلُ بالسِّدر مرَّتين إلخ) عبارة "الفتح": ((وأخرَجَ "أبو داود" عن "محمَّد ابن سيرين" أنَّه كان يأخذُ الغسل عن "أمِّ عطيَّة" يُغَسِّلُ بالسِّدر مرَّتين، والثالثَ بالماء والكافور)) اهـ.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط: كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٦.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٥-١٨٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٣.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٢٥ ملخصاً.

(٧)"الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ١/٩٠.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٣.

(٩) أخرجه أبو داود (٣١٤٢) كتاب الجنائز ـ باب كيف غسل الميت؟ وأخرجه مالك في "الموطأ" ١/٢٢٢ كتاب الجنائز ـ باب غسل الميت، وأحمد ٥/٨٤، والبخاري (١٢٥٨) كتاب الجنائز ـ باب يجعل الكافور في الأخيرة، ومسلم (٩٣٩) كتاب الجنائز ـ باب في غسل الميت، والترمذي (٩٩٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في غسل الميت، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/٣٠ كتاب الجنائز ـ باب غسل الميت وتراً، وابن ماجه (١٤٥٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في غسل الميت.

إلى ما يلي التَّخْتَ منه، ثمَّ على يمينه كذلك ثمَّ يُجلَسُ مُسنَداً) بالبناء للمفعول (إليه ويُمسَحُ بطنُهُ رفيقاً، وما خرَجَ منه يَغسِلُهُ ثمَّ) بعدَ إقعاده (يُضجِعُه على شقِّه الأيسرِ ويُغسِّلُه وهذه) غَسلةٌ (ثالثةٌ).....

بالماءِ والكافور)))).

[٧٢٧٨] (قولُهُ: إلى ما يلي التَّخْتَ منه) بالخاء المعجمة، أي: السَّريرَ، و((منه)) بيانٌ لِـ((ما))، والمرادُ به الجانبُ الأسفل، وكأنَّه لم يصرِّحْ به لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّ المراد به جانبُ الرِّجلين، وجوَّزَ "العينيُّ"[١] التَّحْتَ بالحاء المهملة، ولا يظهرُ من جهةِ المعنى والإعراب كما لا يخفى.

[٧٢٧٩] (قولُهُ: كذلك) بأنْ يُغسِّلَه إلى أنْ يصلَ الماءُ إلى ما يلي التَّخْتَ منه، وهو الجانبُ الأيمن[٢]، وهذه غَسلةٌ ثانيةٌ كما في "الفتح"[٣] و"البحر"[٤]، وأفادَ أنَّه لا يُكَبُّ على وجهِهِ ليُغسَلَ ظهرُهُ كما في "شرح المنية"[٥] عن "غاية السروجيِّ".

[٧٢٨٠] (قولُهُ: رفيقاً) أي: مسحاً برفْقٍ.

[٧٢٨١] (قولُهُ: وما خرَجَ منه يَغسِلُهُ) أي: تنظيفاً له، "بحر"[٦]. قال "الرمليُّ": ((أي:

(قولُهُ: ولا يظهرُ من جهةِ المعنى والإعراب إلخ) في "أبي السُّعود": ((لا بالمهملة؛ لأنَّه يُوهِم أنَّه يُغسَّلُ حتَّى يصلَ الماء إلى ما يلي التحتُ من الجنبِ لا الجنب المتَّصل بالتَّخت، كذا في "المعراج"، وجوَّزَ "العينيُّ" الوجهين، وفي الثاني نظرٌ من جهةِ الصناعة؛ لأنَّ ((تحت)) ظرفٌ لازمُ الإضافة، فلا يجوزُ دخول "أل" عليه، "حموي")) اهـ. بل هو ظاهرٌ من جهةِ المعنى، وذلك أنَّ الذي وَلِيَهُ التحتُ هو الجانبُ الأيسر، وهذا على أنَّ التَّحت بالرفع فاعلٌ باعتبارِ مراعاةِ الابتداء من جهة العلوِّ، والذي وَلِيَ التحتَ بالنصب هو الجانبُ الأيسر باعتبارِ مراعاة الابتداء من السُّفل. وقال "المقدسيُّ": ((إذا وصَلَ الماء إلى ما يلي التحت ـ بالمهملة وهو السرير ـ يستلزمُ وصولَهُ إلى الجنب المتَّصل به، فهما في المآل سواءٌ)) اهـ.

---

(١) "شرح الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٧٨/١.

(٢) وقع في النسخ جميعها: ((الأيسر))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصواب.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٧٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٦/٢.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٨ـ.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٦/٢.

ليحصلَ المسنونُ.

(ويُصَبُّ عليه الماءُ عند كلِّ إضجاعٍ ثلاثَ مرَّاتٍ) لِما مرَّ (وإن زادَ عليها أو نقَصَ جاز) إذ الواجبُ مرَّةٌ.....

لا شرطاً، حتَّى لو صلَّى [٢/ق١٤٠/أ] عليه من غيرِ غَسلِهِ جاز، وهذا مما لا يُتوقَّفُ فيه)) اهـ.

وفي "الإحكام"[١] عن "المحيط"[٢]: ((يُمسَحُ ما سالَ ويُكفَّنُ))، وفي "كتاب الصلاة" لـ"الحسن": ((إذا سال قبل أنْ يُكفَّنَ غُسِلَ، وبعده لا)) اهـ.

قلت: وسيأتي[٣] تمامُهُ في بحث الصلاة عليه.

[٧٢٨٢] (قولُهُ: ليحصلَ المسنونُ) وهو تثليثُ الغسلاتِ المستوعِباتِ جسدَهُ، "إمداد"[٤].

[٧٢٨٣] (قولُهُ: لِما مرَّ[٥]) أي: من قوله: ((ليحصلَ المسنونُ))، "ط"[٦].

[٧٢٨٤] (قولُهُ: وإنْ زادَ) أي: عندَ الحاجة، لكنْ ينبغي أنْ يكون وتراً، ذكرَهُ في "شرح مختصر الكرخيِّ"[٧]، "شرح المنية"[٨].

[٧٢٨٥] (قولُهُ: جازَ) أي: صحَّ وكُرِهَ لو بلا حاجةٍ؛ لأنَّه إسرافٌ أو تقتيرٌ[٩].

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق ٣٨/ب.

(٢) لم نعثر عليها في "المحيط البرهاني".

(٣) المقولة [٧٣٨٩] قوله: ((وفي "القنية" إلخ)).

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١٣/أ.

(٥) في هذه الصحيفة "در".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٦.

(٧) "المختصر": لأبي الحسن عبيد الله بن الحسين الكرخيِّ (ت٣٤٠هـ)، له عدة شروح، منها: شرح أبي بكر المعروف بالجصاص الرازيّ (ت٣٧٠هـ)، وشرح أبي الحسين القُدُوريّ (ت٤٢٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٣٤ـ١٦٣٥، "الجواهر المضية" ١/٢٢٠، ٢٤٧، ٢/٨٩٤).

(٨) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٧٩ـ.

(٩) في "د" زيادة ((أشار إلى أن الجواز بمعنى الصحة، وإلا فالسنة الثلاث، قال في "شرح المنية": وروى الجماعة عن أم عطية: دخل علينا رسول الله ﷺ ونحن نغسل ابنته فقال: ((اغسلنها وتراً ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً بماء وسدر، واجعلن في الآخرة كافوراً)) دل هذا على جواز الزيادة على الثلاث عند الحاجة، لكن ينبغي أن يكون وتراً، ذكره في "شرح مختصر الكرخي"، وكذا في "المفيد")).

(ولا يُعادُ غُسلُهُ ولا وضوءُه بالخارجِ منه) لأنَّ غُسله ما وجَبَ لرفع الحدث لبقائه بالموت، بل لتنجُّسِهِ بالموت كسائر الحيوانات الدمويَّة، إلاَّ أنَّ المسلم يطهُرُ بالغُسل كرامةً له، وقد حصَلَ، "بحر"[١] و"شرح مجمع".

(ويُنشَّفُ في ثوبٍ ويُجعَلُ الحَنُوطُ) وهو بفتح الحاء (العطرُ المركَّبُ من الأشياءِ الطيِّبة غيرَ زعفرانٍ ووَرْسٍ) لكراهتهما للرجال، وجعلُهما في الكفن جهلٌ (على رأسِهِ ولحيتِهِ) ندباً (والكافورُ على مساجدِهِ).....

[٧٢٨٦] (قولُهُ: ولا يُعادُ غُسله) بضمِّ الغين، قيل: وبالفتح أيضاً، وقيل: إنْ أضيف إلى المغسول ـ أي: كالثوب مثلاً ـ فُتِحَ، وإلى غيره ضُمَّ، "نهر"[٢].

[٧٢٨٧] (قولُهُ: لبقائِهِ بالموتِ) أي: لأنَّ الموت حدثٌ كالخارجِ، فلمَّا لم يؤثِّر الموتُ في الوضوء وهو موجودٌ لم يؤثِّر الخارجُ، "بحر"[٣]. ولأنَّه خرَجَ عن التكليفِ بنقض الطهارة، "شرح المنية"[٤].

[٧٢٨٨] (قولُهُ: بل لتنجُّسِهِ بالموتِ) قدَّمنا الكلامَ فيه قريباً[٥].

[٧٢٨٩] (قولُهُ: وقد حصَلَ) أي: الغسلُ، وبطُرُوِّ النجاسةِ بعده لا يعادُ، بل يُغسَلُ موضعُها.

[٧٢٩٠] (قولُهُ: ويُنشَّفُ في ثوبٍ) أي: كيلا تبتلَّ أكفانُهُ، وهو طاهرٌ كالمنديل الذي يُمسَحُ به الحيُّ، "بحر"[٦].

[٧٢٩١] (قولُهُ: ندباً) راجعٌ إلى قوله: ((ويُجعَلُ))، والأَولى ذكرُهُ بلِصقِهِ، "ط"[٧].

[٧٢٩٢] (قولُهُ: على مَساجدِهِ) مواضعُ سجودِهِ، جمعُ مَسجدٍ بالفتح لا غير، وهو الجبهةُ

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٦.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٦.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٧٨ـ.

(٥) المقولة [٧٢٤٣] قوله: ((قيل: نجاسة خبث)).

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٦ بتصرف، نقلاً عن "الولوالجية".

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٧.

كرامةً لها (ولا يُسرَّحُ شعرُهُ) أي: يكرهُ[١] تحريماً (و) لا (يُقَصُّ ظُفرُهُ) إلاَّ المكسورُ (ولا شعرُهُ) ولا يُختَنُ، ولا بأس بجعلِ القطن على وجهه وفي مَخارقه كدُبُرٍ وقُبلٍ وأذنٍ وفمٍ، وتُوضَعُ يداه في جانبيه لا على صدره؛ لأنَّه من عمل الكفَّار، "ابن ملكٍ".

والأنفُ واليدان والركبتان والقدمان، "فتح"[٢]. وسواءٌ فيه المُحرِمُ وغيره، فيُطيَّبُ ويُغطَّى رأسُهُ، "إمداد"[٣] عن "التاترخانيَّة"[٤].

[٧٢٩٣] (قولُهُ: كرامةً لها) فإنَّه كان يسجُدُ بهذهِ الأعضاء، فتختصُّ بزيادةِ كرامةٍ وصيانةٍ لها عن سرعةِ الفساد، "درر"[٥].

[٧٢٩٤] (قولُهُ: أي: يكرهُ تحريماً) لِما في "القنية"[٦]: ((من أنَّ التزيينَ بعد موتها والامتشاطَ وقطعَ الشعر لا يجوزُ))، "نهر"[٧]. فلو قُطِعَ ظُفرُهُ أو شعرُهُ أُدرِجَ معه في الكفن، "قهستاني"[٨] عن "العتَّابيِّ".

[٧٢٩٥] (قولُهُ: ولا بأسَ إلخ) كذا في "الزيلعيِّ"[٩]، وأشارَ إلى أنَّ تركَهُ أَولى، قال في "الفتح"[١٠]: ((وليس في الغُسل استعمالُ القطنِ في الرِّوايات الظاهرة، وعن "أبي حنيفة" أنَّه يُجعَلُ في مَنخِرَيه وفمِهِ، وقال بعضُهم: في صِماخه أيضاً، وقال بعضُهم: في دبرِهِ أيضاً، قال في "الظهيريَّة"[١١]: واستقبحَهُ عامَّة العلماء)) اهـ.

---

(١) في "د" و "و": ((يكره ذلك)).

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٤. وليس في "الفتح" ذكر الأنف.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١٣/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ غسل الميت ٢/١٤٨ نقلاً عن القدوري.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٦/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٣.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٣٧.

(١٠) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٦.

(١١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٥/ب.

(ويُمنَعُ زوجُها من غَسلِها ومسِّها لا من النظرِ إليها على الأصحِّ) "منية"[١]، وقالت الأئمَّةُ الثلاثةُ: يجوزُ؛ لأنَّ "عليًّا" غسَّلَ "فاطمةَ" رضي الله عنهما.

قلنا: هذا محمولٌ على بقاء الزوجيَّة؛ لقوله عليه السلام: ((كلُّ سببٍ ونسبٍ يَنقطِعُ بالموت إلاَّ سببي ونسبي))، مع أنَّ بعض الصحابة أنكَرَ عليه، "شرح المجمع" لـ"العينيِّ"

لكنْ قال في "الحلبة"[٢]: ((إنَّه منقولٌ عن "الشافعيِّ" و"أبي حنيفة"، [٢/ق١٤٠/ب] فإطلاقُ أنَّه قبيحٌ ليس بصحيحٍ)) اهـ.

[٧٢٩٦] (قولُهُ: ويُمنَعُ زوجُها إلخ) أشارَ إلى ما في "البحر"[٣]: ((من أنَّ مِن شرطِ الغاسل أنْ يَحِلَّ له النظرُ إلى المغسول، فلا يُغَسِّلُ الرجلُ المرأةَ وبالعكس)) اهـ.

وسيأتي[٤] ما إذا ماتت المرأةُ بين رجالٍ أو بالعكس، والظاهرُ أنَّ هذا شرطٌ لوجوبِ الغُسل أو لجوازه لا لصحَّتِهِ.

[٧٢٩٧] (قولُهُ: لا مِن النظرِ إليها على الأصحِّ) عزاه في "المنح"[٥] إلى "القنية"[٦]، ونقَلَ عن "الخانيَّة"[٧]: ((أنَّه إذا كان للمرأة مَحرَمٌ يَمَّمَها بيده، وأمَّا الأجنبيُّ فبخرقةٍ على يدِهِ، ويغضُّ بصرَهُ عن ذراعها، وكذا الرجلُ في امرأته إلاَّ في غضِّ البصر)) اهـ. ولعلَّ وجهَهُ أنَّ النظر أخفُّ من المسِّ، فجازَ لشبهة الاختلاف، والله أعلم. ١/٥٧٥

[٧٢٩٨] (قولُهُ: قلنا إلخ) قال في "شرح المجمع" لمصنِّفه: ((فاطمةُ" رضي الله تعالى عنها

---

(١) لم نعثر عليها في "المنية"، ولعل الصواب:((القنية"))؛ إذ المسألة فيها، وقد عزاها إلى "القنية" صاحب "المنح" كما ذكره ابن عابدين في المقولة [٧٢٩٧] قوله: ((لا من النظر إليها على الأصح)).

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٦/أ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٨.

(٤) المقولة [٧٣٢٢] قوله: ((يممه المحرم)).

(٥) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق ٧٣/ب.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٦/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

غسَّلتها "أمُّ أيمن" حاضنتُهُ ﷺ ورضي الله عنها، فتُحمَلُ روايةُ الغُسل لـ"عليٍّ" رضي الله تعالى عنه على معنى التهيئةِ والقيامِ التامِّ بأسبابه، ولئن ثبتت الروايةُ فهو مختصٌّ به، ألا ترى أنَّ "ابن مسعودٍ" رضي الله عنه لَمَّا اعتَرَضَ عليه بذلك أجابَهُ بقوله: أما علمتَ أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((إنَّ "فاطمة" زوجتُك في الدنيا والآخرة))[1]؟ فادِّعاؤُهُ الخصوصيَّةَ دليلٌ على أنَّ المذهب عندهم عدمُ الجواز)) اهـ.

مطلبٌ في حديثِ: ((كلُّ سببٍ ونَسَبٍ منقطعٌ إلاَّ سببي ونَسَبي))[2]

قلت: ويدلُّ على الخصوصيَّةِ أيضاً الحديثُ الذي ذكرَهُ "الشارح"، وفسَّرَ بعضُهم السببَ فيه بالإسلام والتقوى والنَّسَبَ بالانتساب ولو بالمصاهرة والرَّضاع، ويظهرُ لي أنَّ الأولى كونُ المراد بالسبب القرابةَ السببيَّةَ كالزوجيَّةِ والمصاهرةِ، وبالنسب القرابةَ النسبيَّةَ؛ لأنَّ سببيَّة الإسلام والتقوى لا تنقطعُ عن أحدٍ، فبقيت الخصوصيَّةُ في سببِهِ ونسبِهِ ﷺ، ولهذا قال "عمر" رضي الله تعالى عنه: ((فتزوَّجتُ "أمَّ كلثوم" بنتَ "عليٍّ" لذلك))[3]، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَلَآ أَنسَابَ بَيْنَهُمْ﴾

(قولُهُ: ويدلُّ على الخصوصيَّة أيضاً الحديثُ الذي ذكرَهُ "الشارح" إلخ) فيه أنَّ هذا الحديث عامٌّ له ولغيره، فلم يكن فيه ما يدلُّ على هذه الخصوصيَّة.

---

(١) لم نجد اعتراض ابن مسعود، ولا حديث: ((إن فاطمة زوجتك في الدنيا والآخرة)) مع طول البحث، بل أخرج البيهقي ٣٩٧/٣ عن ابن مسعود: أنه غسل امرأته حين ماتت، قال البيهقي: ضعيف، وقال الشوكاني في "نيل الأوطار" ٥٨/٤: ولم يقع من سائر الصحابة إنكار على علي وأسماء، يعني: في غسلهما فاطمة، فكان إجماعاً.

(٢) أخرجه الطبراني في "الكبير" ٤٥/١١ (٢٦٣٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١١٤/٧ كتاب النكاح ـ باب ما جاء في إنكاحِ الآباءِ الأبكارَ، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٧٢/٤ كتاب النكاح ـ باب في الشَّريفات.

(٣) أخرجه الحاكم ١٤٢/٣ في معرفة الصحابة، والبيهقي ٦٤/٧ كتاب النكاح ـ باب: الأنسابُ كلُّها منقطعةٌ يوم القيامة إلا نَسَبَهُ، من طريق أبي جعفر، محمد بن علي بن الحسين عن أبيه علي بن الحسين عن عمر به، قال الحاكم: صحيح الإسناد، وتعقبه الذهبي بقوله: منقطع. وقال البيهقي: وهو مرسل حسن، وقد روي من وجه آخر موصولاً ومرسلاً، وللحديث طرق كثيرة عن عمر، وشواهد من حديث ابن عباس والمسور بن مخرمة، وعبد الله بن الزبير، يرتقي بها إلى درجة الصحة، وقد توسع في تخريجه والكلام على طرقه الدكتور خلدون الأحدب في "زوائد تاريخ بغداد" ٢٠٩/٥-٢١٤.

(وهي لا تُمنَعُ من ذلك) ولو ذمِّيَّةً بشرطِ بقاء الزوجيَّة (بخلاف أمِّ الولد) والمدبَّرةِ والمكاتبة،.....

[المؤمنون ـ ١٠١] فهو مخصوصٌ بغيرِ نسبهِ ﷺ النافعِ في الدنيا والآخرة، وأمَّا حديثُ: ((لا أُغني عنكم من الله شيئاً))[1] أي: أنَّه لا يَملِكُ ذلك إلاَّ إنْ ملَّكَهُ الله تعالى، فإنَّه ينفعُ الأجانبَ بشفاعته لهم بإذنِ الله تعالى، فكذا الأقاربُ، وتمامُ الكلام على ذلك في رسالتنا [٢/ق١٤١/أ] "العلم الظاهر في نفع النَّسَب الطاهر"[2].

[٧٢٩٩] (قولُهُ: وهي لا تُمنَعُ من ذلك) أي: من تغسيلِ زوجها دخَلَ بها أوْ لا كما في "المعراج"، ومثلُهُ في "البحر"[3] عن "المجتبى".

قلت: أي: لأنَّها تلزمُها عدَّةُ الوفاةِ ولو لم يدخل بها، وفي "البدائع"[4]: ((المرأةُ تُغسِّلُ زوجَها؛ لأنَّ إباحة الغَسل مستفادةٌ بالنكاح، فتبقى ما بقيَ النكاحُ، والنكاحُ بعد الموت باقٍ إلى أن تنقضيَ العدَّةُ، بخلاف ما إذا ماتَتْ فلا يُغسِّلُها لانتهاءِ ملك النكاح لعدم المحلِّ فصارَ أجنبيَّاً، وهذا إذا لم تثبت البينونةُ بينهما في حالِ حياة الزوج، فإنْ ثبَتَتْ ـ بأنْ طلَّقَها بائناً أو ثلاثاً ثمَّ مات ـ لا تُغسِّلُهُ لارتفاعِ الملك بالإبانة إلخ)).

[٧٣٠٠] (قولُهُ: ولو ذمِّيَّةً) الأَولى: ولو كتابيَّةً للاحترازِ عن المجوسيَّةِ إذا أسلَمَ زوجُها فمات لا تُغسِّلُهُ كما في "البحر"[5] إلاَّ إذا أسلمت كما يأتي[6].

[٧٣٠١] (قولُهُ: بشرطِ بقاء الزوجيَّة) أي: إلى وقتِ الغَسل، ويأتي[7] محترزُهُ.

---

(١) أخرجه أحمد ١/٢٠٦، والبخاري(٢٧٥٣) كتاب الوصايا ـ باب هل يدخل النساء والولد في الأقارب؟ ومسلم (٢٠٦) كتاب الإيمان ـ باب في قوله تعالى: ﴿وَأَنذِرْ عَشِيرَتَكَ ٱلْأَقْرَبِينَ﴾، والنسائي ٦/٢٤٩ كتاب الوصايا ـ باب إذا أوصى لعشيرته الأقربين، عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين" ١/٣ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ٢/١٨٨.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الكلام فيمن يغسل ١/٣٠٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٨.

(٦) المقولة [٧٣٠٩] قوله: ((اعتباراً بحالة الحياة)).

(٧) المقولة [٧٣٠٥] قوله: ((ولو بانت قبل موته)).

فلا يغسِّلونه ولا يُغسِّلُهنَّ على المشهور، "مجتبى".

(والمعتبَرُ في) الزوجيَّةِ (صلاحيَّتُها لغَسلِهِ حالةَ الغَسل) لا حالةَ (الموت) فتُمنَعُ من غَسلِهِ

[٧٣٠٢] (قولُهُ: فلا يُغَسِّلُونه) تَبِعَ فيه "النهرَ"[١]، والصوابُ يُغسِّلْنَهُ، "ط"[٢]. وهو كذلك في بعض النسخ، ووجهُ ذلك أنَّ أمَّ الولد لا يبقى فيها الملكُ ببقاء العدَّةِ؛ لأنَّ الملك فيها ملكُ يمينٍ، وهي تَعتِقُ بموته، والحرِّيَّةُ تنافي ملكَ اليمين بخلاف المنكوحة المعتدَّة، فإنَّ حرِّيَّتها لا تنافي ملكَ النكاح حالَ الحياة، وأمَّا المدبَّرةُ فلأنَّها تَعتِقُ ولا عدَّةَ عليها، فلا تُغسِّلُهُ بالأَولى، وكذا الأَمَةُ؛ لأنَّها زالت عن ملكِهِ بالموت إلى الورثة، ولا يباحُ لأَمَةِ الغيرِ مسُّ عورته، "بدائع"[٣] ملخَّصاً. وأمَّا المكاتبةُ فلأنَّها صارت بعقدِ الكتابة حرَّةً يداً حالاً ورقبةً مآلاً، أي: عند الأداءِ، ولذا حَرُمَ عليه وطؤها في حياته، وغَرِمَ عُقرَها كما يأتي[٤] في بابه إن شاء الله تعالى.

[٧٣٠٣] (قولُهُ: ولا يُغَسِّلُهنَّ) لأنَّ الملك يبطلُ بموت محلِّه.

[٧٣٠٤] (قولُهُ: في الزوجيَّة) لم يظهر وجهٌ في تقديرِ "الشارح" الزوجيَّةَ كما قال "ح"[٥]، وقال "ط"[٦]: ((صوابُهُ: في الزوجة؛ لأنَّ الصلاحية للزوجة لاللزوجيَّة)) اهـ.

والأحسنُ التعبيرُ بما في "المعراج" و"البحر"[٧] وغيرهما، وهو: ((أنَّه يُشترَطُ بقاءُ الزوجيَّةِ عند الغُسل))، وبه يظهرُ التفريع بما زادَهُ "الشارح".

(قولُهُ: وبه يظهرُ التفريعُ بما زادَهُ "الشارح") ظاهرُهُ أنَّه على تعبير "الشارح" لا يظهرُ التفريع مع أنَّه ظاهرٌ على أنَّ المراد بالزوجيَّة ما يشملُ السَّابقة على زمن الموت، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٩٢/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٨/١ بتصرف نقلاً عن الحلبي.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الكلام فيمن يغسل ٣٠٥/١.

(٤) المقولة [٣٠٢٧٨] قوله: ((لحرمته عليه)).

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١١/ب.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٨/١.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٨/٢ نقلاً عن "المجتبى".

(لو) بانَتْ قبل موته أو (ارتدَّتْ بعده) ثمَّ أسلَمَتْ (أو مَسَّتْ ابنَهُ بشهوةٍ) لزوالِ النكاح (وجازَ لها) غَسلُهُ (لو أسلَمَ) زوجُ المجوسيَّة (فمات فأسلَمَتْ) بعده لحلِّ مسِّها حينئذٍ اعتباراً بحالة الحياة.

(وُجِدَ رأسُ آدميٍّ) أو أحدُ شِقَّيه (لا يُغسَّلُ ولا يُصلَّى عليه) بل يُدفَنُ، إلاَّ أنْ يوجد أكثرُ من نصفِهِ ولو بلا رأسٍ.

(والأفضلُ أنْ يُغسَّلَ) الميتُ (مَجَّاناً، فإنِ ابتغى الغاسلُ الأجرَ جاز إنْ كان ثَمَّةَ غيرُه، وإلاَّ لا).....

[٧٣٠٥] (قولُهُ: لو بانَتْ قبل موته) أي: بأيِّ سببٍ من الأسباب: بردَّتِها، أو بتمكينها ابنَهُ، أو طلاقٍ فإنَّها لا تُغسِّلُهُ [٢/ق١٤١/ب] وإنْ كانت في العدَّة، "فتح"[١]. أي: لعدم بقاءِ الزوجيَّةِ عند الغَسل ولا عند الموت، واحترَزَ عمَّا لو طلَّقَها رجعيَّاً ثمَّ مات في عدَّتها فإنَّها تُغسِّلُهُ؛ لأنَّه لا يُزيل مِلكَ النكاح، "بدائع"[٢].

[٧٣٠٦] (قولُهُ: بعدَهُ) أي: بعدَ موته.

[٧٣٠٧] (قولُهُ: لزوالِ النكاحِ) لأنَّ النكاح كانَ قائماً بعد الموت، فارتفَعَ بالردَّةِ وبالمسِّ بشهوةٍ الموجبِ تحريمَ الممسوسةِ على أصولِ الماسِّ وفروعِهِ، ولو كان المعتبرُ بقاءَ الزوجيَّةِ حالةَ الموت كما قال به "زفرُ" لجازَ لها تغسيلُهُ.

[٧٣٠٨] (قولُهُ: وجازَ لها إلخ) الأَولى في حلِّ التركيب أنْ يقول: وجازَ لامرأةِ المجوسيِّ تغسيلُهُ لو أسلَمَ إلخ، "ح"[٣].

[٧٣٠٩] (قولُهُ: اعتباراً بحالةِ الحياة) فإنَّه لو أسلمَتْ بعده وكان حيَّاً يبقى النكاحُ ويحلُّ المسُّ، فكذا إذا أسلمَتْ بعد موته.

[٧٣١٠] (قولُهُ: ولو بلا رأسٍ) وكذا يُغسَّلُ لو وُجِدَ النصفُ مع الرأس، "بحر"[٤].

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٧٦/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الكلام فيمن يغسل ٣٠٤/١ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١١/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٨/٢.

لتعيُّنِهِ عليه، وينبغي أن يكون حكمُ الحمَّال والحفَّار كذلك، "سراج"[١].

(إنْ غُسِّلَ) الميتُ (بغيرِ نيَّةٍ أجزأَ) أي: لطهارتِهِ، لا لإسقاطِ الفرض عن ذمَّة المكلَّفين.....

[٧٣١١] (قولُهُ: لتعيُّنِهِ عليه) أي: لأنَّه صار واجباً عليه عيناً، ولا يجوز أخذُ الأجرةِ على الطاعة كالمعصية، وفيه أنَّ أخذَ الأجرة على الطاعة لا يجوزُ مطلقاً عند المتقدِّمين، وأجازَهُ المتأخِّرون على تعليمِ القرآن والأذانِ والإمامةِ للضرورة كما بُيِّنَ في محلِّه[٢]، ومقتضاه عدمُ الجواز هنا وإنْ وُجدَ غيرُهُ؛ لأنَّه طاعةٌ تعيَّنَ أوْ لا، ولا يختصُّ عدمُ الجواز بالواجب، نعم الاستئجارُ على الواجب غيرُ جائزٍ اتِّفاقاً كما صرَّحَ به "القُهُستانيُّ"[٣] في الإجارات، وعبارةُ "الفتح"[٤]: ((ولا يجوزُ الاستئجارُ على غَسل الميت، ويجوزُ على الحمل والدفن، وأجازَهُ بعضُهم في الغَسل أيضاً)) اهـ، فليتأمَّل. ٥٧٦/١

(قولُهُ: وفيه أنَّ أخذ الأجرة على الطاعة لا يجوزُ إلخ) الذي يظهرُ أنَّ كلام "المصنِّف" مبنيٌّ على ما قاله المتأخِّرون من جوازِ أخذ الأجرة على القُرَبِ عند الضرورة، إلاَّ أنَّ هذا عند عدم التعيُّن، فإنَّها إذا تعيَّنَتْ صارت فرضاً عينيَّاً عليه كأداء الصلوات، وعلى هذا يكونُ قولهم بالجواز مقيَّداً بعدم التعيُّن، تأمَّل. وكلامُهم عامٌّ في مواضع الضرورة شاملٌ لِما هنا.

(قولُهُ: والإمامةِ) ونحوِها مما فيه ضرورةٌ.

(قولُهُ: كما صرَّحَ به "القهستانيُّ") عبارته: ((فلو كانت على أمرٍ مباحٍ كتعليم الكتابة والنجوم والطبِّ والتعبير جازَتْ بالاتِّفاق، و لو كانت على أمرٍ واجبٍ كما إذا كان المعلِّمُ أو الإمامُ أو المفتي واحداً فإنَّها لا تصحُّ بالإجماع كما في "الكرمانيِّ")) اهـ.

(قولُهُ: ولا يجوزُ الاستئجارُ على غسل الميت) لعلَّ القائل به نظَرَ إلى وجودِ التبرُّع عادةً بالغسل بخلاف الحمل والدفن.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٤٦/أ.

(٢) المقولة [٤٧٦٤] قوله: ((من أم بأجرة)).

(٣) "جامع الرموز": ٧٤/٢ بتصرف نقلاً عن الكرماني.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٧٦/٢.

(و) لذا قالوا: (لو وُجِدَ ميتٌ في الماءِ فلا بدَّ من غَسلِهِ ثلاثاً) لأنَّا أُمِرنا بالغَسل، فيُحرِّكُه في الماء بنيَّةِ الغَسل ثلاثاً، "فتح". وتعليلُهُ يفيدُ أنَّهم لو صلَّوا عليه بلا إعادةِ غسلِهِ صحَّ وإنْ لم يَسقُطْ وجوبُهُ عنهم، فتدبَّره.....

[٧٣١٢] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِ النيَّةِ ليست شرطاً لصحَّةِ الطهارة، بل شرطٌ لإسقاطِ الفرض عن المكلَّفين.

[٧٣١٣] (قولُهُ: فلا بدَّ) أي: في تحصيلِ الغَسلِ المسنون، وإلاَّ فالشرطُ مرَّةٌ، وكأنَّه يشيرُ بـ((لا بدَّ)) إلى أنَّه بوجودِهِ في الماء لم يَسقُطْ غَسلُهُ المسنونُ فضلاً عن الشَّرط، تأمَّل.

[٧٣١٤] (قولُهُ: وتعليلُهُ) أي: تعليلُ "الفتح" بقوله: ((لأنَّا أُمِرنا إلخ))، أي: ولم يَقُلْ في التعليل: لأنَّه لم يَطهُر، "ط"[١].

(تنبيهٌ)

اعلمْ أنَّ حاصل الكلام في المقام أنَّه قال في "التجنيس": ((ولا بدَّ من النيَّةِ في غَسلِهِ في الظاهر))، وفي "الخانيَّة"[٢]: ((إذا جَرَى الماءُ على الميت أو أصابَهُ المطرُ عن "أبي يوسف" أنَّه لا ينوبُ [٢/ق١٤٢/أ] عن الغَسل؛ لأنَّا أُمِرنا بالغَسل، وذلك ليس بغَسلٍ))، وفي "النهاية" و"الكفاية"[٣] وغيرهما: ((أنَّه لا بدَّ منه إلاَّ أنْ يُحرِّكَه بنيَّةِ الغَسل))، وقال في "العناية"[٤]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الماءَ مزيلٌ بطبعِهِ، وكما لا تجبُ النيَّةُ في غَسلِ الحيِّ فكذا الميتُ، ولذا قال في "الخانيَّة"[٥]: ميتٌ غسَّلَهُ أهلُهُ من غيرِ نيَّةِ الغَسلِ أجزأهم ذلك)) اهـ.

وصرَّحَ في "التجريد" و"الإسبيجابيِّ" و"المفتاح" بعدم اشتراطِها أيضاً، ووفَّقَ في "فتح القدير"[٦]

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٨.

(٢) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٧ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٤ نقلاً عن "النوازل" (هامش "فتح القدير").

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٠.

.....

بقوله: ((الظاهرُ اشتراطُها فيه لإسقاطِ وجوبِهِ عن المكلَّف لا لتحصيلِ طهارتـه هـو وشـرطِ صحَّـةِ الصلاةِ عليه)) اهـ.

وبحَثَ فيه "شارح المنية"[1]: ((بأنَّ ما مرَّ[2] عن "أبي يوسف" يفيـدُ أنَّ الفـرض فعـلُ الغَسـلِ منَّا، حتَّى لو غسَّلَهُ لتعليمِ الغيرِ كفى، وليس فيـه مـا يفيـدُ اشـتراطَ النيَّـةِ لإسـقاطِ الوجـوب بحيـث يَستحِقُّ العقابَ بتركها، وقد تقـرَّرَ في الأصـول أنَّ مـا وجَـبَ لغيره مـن الأفعـال الحسِّـيَّةِ يُشـترَطُ وجودُهُ لا إيجادُهُ كالسعي والطهارة، نعم لا يَنالُ ثوابَ العبادة بدونها)) اهـ.

وأقـرَّهُ "الباقـانيُّ"، وأيَّـدَهُ بمـا في "المحيـط": ((لـو وُجِـدَ الميـتُ في المـاء لا بـدَّ مـن غَسـلِهِ؛ لأنَّ الخطابَ يتوجَّهُ إلى بني آدم، ولم يوجد منهم فعلٌ)) اهـ.

فتلخَّصَ أنَّه لا بدَّ في إسقاطِ الفرض من الفعل، وأمَّا النيَّةُ فشرطٌ لتحصيلِ الثواب، ولذا صحَّ تغسيلُ الذميَّةِ زوجَها المسلمَ مع أنَّ النيَّة شرطُها الإسلامُ، فيسقطُ الفرضُ عنَّا بفعلنا بدون نيَّةٍ، وهو المتبادرُ من قول "الخانيَّة"[3]: ((أجزَأهم ذلك))، بقي قولُ "المحيط": ((لأنَّ الخطابَ يتوجَّهُ إلى بنـي آدم))، ظاهرُهُ أنَّه لا يسقطُ بفعل الملك، ويَرِدُ عليه قصَّةُ "حنظلـةَ" غسـيلِ الملائكـة[4]، وقـد يقـال: إنَّ فعلهم ذلك كان بطريقِ النيابة، تأمَّل. وسيأتي[5] تحقيقُهُ في باب الشهيد.

هذا، وقد صرَّحَ في "أحكام الصغار"[6]: ((بأنَّ الصبيَّ إذا غسَّلَ الميتَ جاز)) اهـ. ومثلُـهُ مـا سنذكرُهُ[7] عن "البدائع": ((من أنَّه لو ماتت امرأةٌ بـين رجـالٍ ومعهـم صبـيٌّ غـيرُ مشـتهىً علَّمُـوه الغسلَ ليُغَسِّلَها))، وبه عُلِمَ أنَّ البلوغ غيرُ شرطٍ.

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٠ـ بتصرف.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) سيأتي تخريجه صـ٣٨٤ـ.

(٥) المقولة [٧٧٠٠] قوله: ((ولم يعد)).

(٦) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ـ المسألة الثالثة والثلاثون ١/٤٤.

(٧) المقولة [٧٣٢٢] قوله: ((يممه المحرم)).

وفي "الاختيار": ((الأصلُ فيه تغسيلُ الملائكة لآدمَ عليه السلام، وقالوا لولدِهِ: هـذه سنَّةُ موتاكم))[١].

(**فروعٌ**) لو لم يُدْرَ أمسلمٌ أم كافرٌ ولا علامةَ فإنْ في دارِنـا غُسِّـلَ وصُلِّـيَ عليـه، وإلاَّ لا. اختلَطَ موتانا بكفَّارٍ ولا علامةَ اعتُبِرَ الأكثرُ، فإنِ استَوَوا غُسِّلُوا،.....

[٧٣١٥] (قولُهُ: وفي "الاختيار"[٢] إلخ) استُفِيدَ منه أنَّه شريعةٌ قديمةٌ، وأنَّه يسقطُ وإنْ لم يكن الغاسلُ مكلَّفاً، ولذا لم يُعِدْ أولادُ [٢/ق١٤٢/ب] أبينا آدم عليه السلام غَسلَهُ، "ط"[٣].

[٧٣١٦] (قولُهُ: فإنْ في دارنا إلخ) أفادَ بذكـر التفصيـل في المكـان بعـد انتفـاءِ العلامـة أنَّ العلامـة مقدَّمـةٌ، وعنـد فَقْدِهـا يُعتبَرُ المكـانُ في الصحيـح؛ لأنَّـه يحصـلُ بـه غلبـةُ الظنِّ كمـا في "النهر"[٤] عن "البدائع"[٥]، وفيها: ((أنَّ علامة المسلمين أربعـةٌ: الخِتـانُ، والخِضـابُ، ولبسُ السواد، وحلقُ العانة)) اهـ.

قلت: في زماننا لبسُ السواد لم يَبْقَ علامةً للمسلمين.

[٧٣١٧] (قولُهُ: اعتُبِرَ الأكثرُ) أي: في الصلاةِ بقرينة قوله في الاستواء: ((واختُلِفَ في الصلاة

(قولُهُ: أي: في الصلاةِ) القصدُ بهذا التفسيرِ ردُّ ما قـال "ط" بقولـه: ((فـإنْ كـان الأكـثرُ مسـلمين يُغسّلون إلخ))، فإنَّ اعتبار الأكثريَّة إنما يُراعَى شرطاً للصـلاة بـدون خـلافٍ لا للغسـل، فإنَّـه يجـبُ مـع الاسـتواء، فعلـى هـذا يكـونُ محـلُّ الـردِّ قولَـهُ: ((غسّـلوا)) لا قولَـهُ: ((واختُلِـفَ في الصـلاة عليهـم))؛ إذ لا دخلَ له فيه، إلاَّ أنْ يقال: حكايةُ الخلاف في الصلاة والدفن تُشعِرُ بالاتِّفاق على الغسل كما ظَهَرَ، لكنْ قد يقال: إنَّ قصده بالاعتبارِ الأكثرَ الاحترازُ عن مراعاة الأقلِّ فقط لا المساوي بدليلِ ذكر حكمه

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٦٠٨٦)، وابن أبي شيبة ١٣٠/٣ كتاب الجنائز ـ باب ما قالوا في الميت: كم يغسل وما يجعل في الماء مما يغسل به، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٠٤/٣ كتاب الجنائز ـ باب الحنوط للميت، وأخرجه الحاكم ٣٤٤/١-٣٤٥ كتاب الجنائز، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وهو من النوع الذي لا يوجد للتابعي إلا الراوي الواحد، فإن عُتي بن ضمرة السعدي ليس له راوٍ غير الحسن، وعندي أن الشيخين عللاه بعلة أخرى، وهو أنه رُوي عن الحسن عن أُبي بن كعب دون ذكر عُتي من حديث أُبيّ بن كعب ﷺ مرفوعاً.

(٢) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في غسل الميت ٩١/١.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٦٨/١ نقلاً عن أبي السعود.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط وجوب الغسل ٣٠٣/١ بتصرف.

واختُلِفَ في الصلاة عليهم ومحلِّ دفنهم كدفن ذمِّيَّةٍ حبلى مِن مسلمٍ، قالوا: والأحوطُ دفنها على حدةٍ، ويُجعَلُ ظهرُها إلى القبلة؛.....

عليهم))، قال في "الحلبة"[1]: ((فإنْ كان بالمسلمين علامةٌ فلا إشكالَ في إجراءِ أحكام المسلمين عليهم، وإلاَّ فلو المسلمون أكثرَ صلَّى عليهم وينوي بالدعاءِ المسلمين، ولو الكفارُ أكثرَ ففي "شرح مختصر الطحاويِّ" لـ "الإسبيجابيِّ"[2]: لا يُصلَّى عليهم، لكنْ يُغسَّلون ويُكفَّنون ويُدفَنون في مقابرِ المشركين)) اهـ.

قال "ط"[3]: ((وكيفيَّةُ العلمِ بالأكثر أنْ يُحصَى عددُ المسلمين ويُعلَمَ ما ذهب منهم ويُعَدَّ الموتى، فيظهرُ الحال)).

[٧٣١٨] (قولُهُ: واختُلِفَ في الصلاةِ عليهم) فقيل: لا يُصلِّي؛ لأنَّ ترك الصلاةِ على المسلم مشروعٌ في الجملة كالبغاةِ وقُطَّاعِ الطريق، فكان أَولى من الصلاة على الكافر؛ لأنَّها غيرُ مشروعةٍ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُصَلِّ عَلَىٰٓ أَحَدٍ مِّنْهُم مَّاتَ أَبَدًا﴾ [التوبة ـ ٨٤]، وقيل: يُصلِّي ويقصدُ المسلمين؛ لأنَّه إنْ عجزَ عن التعيين لا يَعجزُ عن القصد كما في "البدائع"[4]، قال في "الحلبة"[5]: ((فعلى هذا ينبغي أنْ يُصلِّيَ عليهم في الحالةِ الثانية أيضاً، أي: حالةِ ما إذا كان الكفارُ أكثرَ؛ لأنَّه حيث قصَدَ المسلمين فقط لم يكن مصلِّياً على الكفَّار، وإلاَّ لم تَجُز الصلاة عليهم في الحالة الأُولى أيضاً مع أنَّ الاتِّفاق على الجواز، فينبغي الصلاةُ عليهم في الأحوالِ الثلاثِ كما قالت به "الأئمَّةُ الثلاثة"، وهو أوجهُ قضاءً لحقِّ المسلمين بلا ارتكابِ منهيٍّ عنه)) اهـ ملخَّصاً.

[٧٣١٩] (قولُهُ: ومحلِّ دفنِهم) بالجرِّ عطفاً على ((الصلاةِ))، ففيه خلافٌ أيضاً.

[٧٣٢٠] (قولُهُ: كدفنِ ذمِّيَّةٍ) جعَلَ الأوَّلَ مشبَّهاً بهذا؛ لأنَّه لا روايةَ فيه عن "الإمام"، بل فيه

مستقلاً، فيصحُّ تفسيرُ "ط"، تأمَّل. لكن ما نقله عن "الحلبة" يفيدُ أنَّ اعتبار الأكثريَّة إنما هو في الصلاة لا في الغسل، فإنَّهم يغسِّلون ولو الكفارُ أكثرَ.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٦/ب بتصرف.

(٢) انظر تعليقنا المتقدم ١/٤٨٧.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/٣٦٩.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط وجوب الغسل ١/٣٠٣ بتصرف.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٦/ب.

لأنَّ وجهَ الولد لظهرِها. ماتَتْ بين رجـالٍ، أو هـو بـين نسـاءٍ يَمَّمَـهُ المحـرَمُ، فـإنْ لم يكن فالأجنبيُّ بخرقةٍ، ويُيَمَّمُ الخنثى المشكلُ لو مراهقاً،.....

اختلافُ المشايخ قياساً على هذه المسألة، فإنَّه اختلَفَ فيها الصحابةُ رضي الله [٢/ق١٤٣/أ] تعالى عنهم على ثلاثةِ أقوالٍ، فقال بعضهم: تُدفَنُ في مقابرنا ترجيحاً لجانب الولد، وبعضُهم في مقابرِ المشركين؛ لأنَّ الولد في حكم جزءٍ منها ما دام في بطنها، وقال "واثلةُ بن الأسقع" يُتَّخَذُ لها مقبرةٌ على حدةٍ، قال في "الحلبة"[1]: ((وهذا أحوطُ)).

والظاهرُ ـ كما أفصَحَ به بعضُهم ـ أنَّ المسألة مصوَّرةٌ فيما إذا نُفِخَ فيه الرُّوحُ، وإلاَّ دُفِنَتْ في مقابر المشركين.

١/٥٧٧ [٧٣٢١] (قولُهُ: لأنَّ وجهَ الولدِ لظهرِها) أي: والولدُ مسلمٌ تبعاً لأبيه، فيُوجَّهُ إلى القبلةِ بهذه الصفة، "ط"[2].

[٧٣٢٢] (قولُهُ: يَمَّمَهُ المَحرَمُ إلخ) أي: يَمَّمَ الميتَ الأعمُّ من الذكر والأنثى، وكذا قوله: ((فالأجنبيُّ))، أي: فالشخصُ الأجنبيُّ الصادقُ بذلك، وأفاد أنَّ المَحرَم لا يحتاجُ إلى خرقةٍ؛ لأنَّه يجوزُ له مسُّ أعضاءِ التيمُّمِ بخلاف الأجنبيِّ، إلاَّ إذا كان الميتُ أَمَةً؛ لأنَّها كالرَّجُل.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا إذا لم يكن مع النساء رجلٌ لا مسلمٌ ولا كافرٌ ولا صبيَّةٌ صغيرةٌ، فلو معهنَّ كافرٌ علَّمنَهُ الغَسلَ؛ لأنَّ نظر الجنس إلى الجنس أخفُّ وإنْ لم يُوافِقْ في الدِّين، ولو معهنَّ صبيَّةٌ لم تبلغ حدَّ الشهوة، وأطاقَتْ غَسلَهُ علَّمنَها غَسلَهُ؛ لأنَّ حكم العورة غيرُ ثابتٍ في حقِّها، وكذا في المرأة تموتُ بين رجالٍ معهم امرأةٌ كافرةٌ أو صبيٌّ غيرُ مشتهىً كما بسَطَهُ في "البدائع"[3].

[٧٣٢٣] (قولُهُ: لو مراهقاً) المرادُ به هنا مَن بلَغَ حدَّ الشهوة كما يُعلَمُ مما بعده[4].

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٩.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان الكلام فيمن يغسل ١/٣٠٥ـ٣٠٦.

(٤) المقولة [٧٣٢٤] قوله: ((وإلا فكغيره)).

وإلاَّ فكغيرِهِ، فيغسِّلُهُ الرجالُ والنساء. يُمِّمَ لفقدِ ماءٍ وصُلِّيَ عليه، ثمَّ وَجَدوه غسَّلوه وصلَّوا ثانياً،.....

[٧٣٢٤] (قولُهُ: وإلاَّ فكغيرِهِ) أي: من الصِّغارِ والصَّغائرِ، قال في "الفتح"[(١)]: ((الصغيرُ والصغيرةُ إذا لم يبلغا حدَّ الشهوةِ يُغسِّلُهما الرجالُ والنساء، وقدَّرَهُ في "الأصل"[(٢)] بأنْ يكون قبلَ أن يتكلَّمَ)) اهـ.

[٧٣٢٥] (قولُهُ: يُمِّمَ لفَقْدِ ماءٍ إلخ) قال في "الفتح"[(٣)]: ((ولو لم يُوجَدْ ماءٌ فيُمِّمَ الميتُ وصلَّوا

(قولُهُ: قال في "الفتح": الصغيرُ والصغيرة إلخ) تقدَّمَ لـ"الشارح" في شروط الصلاة عن "السِّراج" ما نصُّهُ: ((لا عورةَ للصغير جدًّا، ثمَّ ما دام لم يُشْتَهَ فقبلٌ ودبرٌ، ثمَّ تُغلَّظُ إلى عشرِ سنين، ثمَّ كبالغٍ)) اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: وقدَّرَهُ في "الأصل") أي: الصِّغرَ كما في "المنح".

(قولُهُ: قال في "الفتح": ولو لم يوجد ماءٌ إلخ) في "السِّراج": ((وإذا غُسل الميتُ وكفِّن وقد بقي منه عضوٌ لم يُصِبْهُ الماء فإنَّه يُغسَلُ ذلك الموضعُ الذي بقي، ويُنقَضُ الكفن ثمَّ يُكفَّنُ ويُصلَّى عليه، وإن بقي إصبعٌ أو نحوها لا يُنقَضُ الكفنُ عندهما، وقال "محمَّدٌ": يُنقَضُ ويُغسَلُ ذلك الموضع، وإن عُلِمَ ذلك قبل التكفين غُسل بالإجماع، هذا إذا عُلِمَ قبل الصلاة عليه، فإنْ صُلِّيَ عليه قبل الغسل أو بقيَ منه عضوٌ كاملٌ فإنَّه يُغسل وتعادُ الصلاة عليه، وكذا إذا ذكروا ذلك بعدما وُضِعَ في القبر وسُوِّيَ عليه اللَّبِنُ قبل أنْ يُهالَ عليه التراب، وإذا أُهِيلَ عليه التراب وبلغ الترابُ اللَّحدَ لم يُنبَشْ وسقط الغسل، وعادت الصلاةُ إلى الجواز، كذا في "الخجنديِّ")) اهـ سندي. وذكَرَ أيضاً عند قول "المصنِّف": ((وشرطُها إسلامُ الميت)) ما نصُّهُ: ((قال في "شرح المجمع": وإذا عُلِمَ بعد التكفين أنَّ أقلَّ من عضوِ الميت لم يُغسل أمَرَ "محمَّدٌ" بنَزْعِ الكفن وغسلِ ذلك الموضع خلافاً لهما، له أنَّ الغسل لم يَتِمَّ كما لو ترَكَ عضواً، ولهما أنَّ قليلاً من العضو قد يتسارَعُ إليه الجفافُ، فيُحتمَلُ أنَّه أُصيب به الماءُ ثمَّ جَفَّ، فلا يُنزَعُ بالشكِّ بخلاف العضو الكامل؛ لانتفاء الاحتمالِ فيه)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٦.

(٢) "الأصل": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت من الرجال والنساء ١/٣٩٢.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الغسل ٢/٧٦.

وقيل: لا

(ويُسَنُّ في الكفنِ.....

عليه، ثمَّ وجدوه غَسَّلوه وصلَّوا عليه ثانياً عند "أبي يوسف"، وعنه يُغسَّلُ ولا تعاد الصلاةُ عليه، ولو كفَّنوه وبقي منه عضوٌ لم يُغسَلْ فإنَّه يُغسَلُ ذلك العضوُ، ولو بَقِيَ نحوُ الإصبع لا يُغسَلُ)) اهـ.

[٧٣٢٦] (قولُهُ: وقيل لا) أي: يُغسَّلُ ولا يُصلَّى عليه كما علمتَهُ.

قلت: ولا يظهرُ الفرقُ بينه وبين الحيِّ، فإنَّ الحيَّ لو تيمَّمَ لفَقْدِ الماء وصلَّى ثمَّ وجَدَهُ لا يعيدُ، ثمَّ رأيتُ في "شرح المنية"[١] نقلاً عن "السروجيِّ": ((أنَّ هذه الروايةَ [٢/ق١٤٣/ب] موافقةٌ للأصول)) اهـ. وفيه إشعارٌ بترجيحِها لِما قلنا.

(خاتمةٌ)

يُندَبُ الغُسلُ من غَسل الميت، ويكره أنْ يُغسِّلَه جنبٌ أو حائضٌ، "إمداد"[٢]. والأَولى كونُهُ أقربَ الناس إليه، فإنْ لم يُحسِن الغسلَ فأهلُ الأمانة والورع، وينبغي للغاسل ولمن حضَرَ إذا رأى ما يُحِبُّ الميت سترَهُ أنْ يسترَهُ ولا يُحدِّثَ به؛ لأنَّه غيبةٌ، وكذا إذا كان عيباً حادثاً بالموت كسوادِ وجهٍ ونحوه ما لم يكن مشهوراً ببدعةٍ، فلا بأس بذكره تحذيراً من بدعته، وإنْ رأى من أماراتِ الخير كوضاءةِ الوجهِ والتبسُّمِ ونحوه استُحِّبَ إظهارُهُ لكثرة الترحُّمِ عليه والحثِّ على مثلِ عملِهِ الحسن، "شرح المنية"[٣].

مطلبٌ في الكفن

[٧٣٢٧] (قولُهُ: ويُسَنُّ في الكفن إلخ) أصلُ التكفين فرضُ كفايةٍ، وكونُهُ على هذا الشكلِ مسنونٌ، "شرنبلاليَّة"[٤].

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٥ـ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١٣/أ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٠ـ باختصار.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦١ (هامش "الدرر والغرر").

له إزارٌ وقميصٌ ولُفافةٌ، وتكرهُ العمامةُ) للميت (في الأصحِّ) "مجتبى"، واستحسَنَها المتأخِّرون للعلماء والأشراف، ولا بأس بالزيادة على الثلاثة،.....

[٧٣٢٨] (قولُهُ: له) أي: للرجل.

[٧٣٢٩] (قولُهُ: إزارٌ إلخ) هو من القرنِ إلى القدم، والقميصُ من أصلِ العنق إلى القدمين بلا دخريصٍ وكمَّين، واللفافةُ تزيدُ على ما فوق القرن والقدم لِيُلَفَّ فيها الميتُ وتُربَطَ من الأعلى والأسفل، "إمداد"[١]. والدِّخريصُ: الشقُّ الذي يُفعَلُ في قميص الحيِّ ليتَّسع للمشي.

[٧٣٣٠] (قولُهُ: وتكرهُ العمامةُ إلخ) هي بالكسرِ ما يُلَفُّ على الرأس، "قاموس"[٢]. قال "ط"[٣]: ((وهي محلُّ الخلاف، وأمَّا ما يُفعَلُ على الخشبة من العمامة والزينة ببعضِ حَلْيٍ فهو من المكروهِ بلا خلافٍ لِما تقدَّمَ أنَّه يكره فيه كلُّ ما كان للزِّينة)) اهـ.

[٧٣٣١] (قولُهُ: في الأصحِّ) هو أحدُ تصحيحين، قال "القهستانيُّ"[٤]: ((واستُحسِنَ على الصحيح العمامةُ، يُعمَّمُ يميناً ويُذنَّبُ ويُلَفُّ ذنبُهُ على كورةٍ من قِبَلِ يمينه، وقيل: يُذنَّبُ على وجهِهِ كما في "التمرتاشيِّ"، وقيل: هذا إذا كان من الأشراف، وقيل: هذا إذا لم يكن في الورثةِ صغارٌ، وقيل: لا يُعمَّمُ بكلِّ حالٍ كما في "المحيط"[٥]، والأصحُّ أنَّه تكره العمامةُ بكلِّ حالٍ كما في "الزاهديِّ")) اهـ.

[٧٣٣٢] (قولُهُ: ولا بأس بالزيادةِ على الثلاثةِ) كذا في "النهر"[٦] عن "غاية البيان"، ونقَلَ قبله عن "المجتبى" الكراهةَ، لكنْ قال في "الحلبة"[٧] عن "الذخيرة" معزيًّا إلى "عصامٍ": ((إنَّه إلى خمسةٍ

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣١٤/ب ـ ٣١٥/أ.

(٢) "القاموس": مادة ((عمم)).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٦٩.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٧٣.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ١/ق١١٩/ب.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/ب.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٧/ب.

.....

ليس بمكروهٍ، ولا بأس به)) اهـ. ثمَّ قال: ((ووُجِّهَ بأنَّ "ابن عمر" ((كفَّنَ ابنَهُ "واقداً" [٢/ق١٤٤/أ] في خمسةِ أثوابٍ: قميصٍ وعمامةٍ وثلاثِ لفائفَ، وأدارَ العمامةَ إلى تحت حَنَكِه))، رواه "سعيد بن منصور"[١])) اهـ.

قال في "البحر"[٢] بعد نقلِ الكراهة عن "المجتبى": ((واستثنَى في "روضة الزندويستي" ما إذا أوصى بأنْ يُكفَّنَ في أربعةٍ أو خمسةٍ فإنَّه يجوزُ، بخلاف ما إذا أوصى أنْ يُكفَّنَ في ثوبين فإنَّه يُكفَّنُ في ثلاثةٍ، ولو أوصى أنْ يُكفَّنَ بألف درهمٍ كُفِّنَ كفناً وسطاً)) اهـ.

قلت: الظاهرُ أنَّ الاستثناء الذي في "الروضة" منقطعٌ؛ إذ لو كُرِهَ لم تنفذ وصيَّتُهُ كما لم تنفذ بالأقلِّ، تأمَّل.

(قولُهُ: منقطعٌ) يظهرُ لو كانت عبارتُهُ غيرَ مصرِّحةٍ بكراهة الزِّيادة على الثلاث، والمتبادرُ من الاستثناء أنَّه صرَّحَ أوَّلاً بكراهة الزِّيادة على الثلاث، ولعلَّ وجه عدم الكراهة فيما لو أوصى أنَّها لم تتمحَّض الكراهة لقول "مالكٍ" باستحباب الخمس للرِّجال والتسع للنساء، ثمَّ رأيت في "البناية" نقلاً عن "الذخيرة": ((لو أوصى أنْ يُكفَّنَ الرَّجلُ زيادةً على الثلاثة إلى خمسةِ أثوابٍ مثل كفن النساء فلا يكرهُ، ولا بأس به)) اهـ.

---

(١) كذا في "الحلبة"، ولم نعثر عليه في المطبوعة التي بين أيدينا من سننه، وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٥/٢٠٤، وأخرج قطعة منه مالك في "الموطأ" ١/٣٢٧ كتاب الحج ـ باب تخمير المحرم وجهه.

وفي "د" زيادة: ((وأوصى أنس لابن سيرين أن يغسله، فغسله وكفنه في خمسة أثواب أحدها العمامة، وطلاه بالمسك من قرنه إلى قدمه، رواه حرب في مسائله. ومن ثم استحسَنَ العمامةَ في الكفن بعضُ المشايخ، ثم منهم من قال: كان ابن عمر يعمم الميت ويرسل ذنب العمامة على وجهه بخلاف حالة الحياة، فإنه يرسل ذنبها من قِبَلِ القفا؛ لأنَّ ذلك لمعنى الزينة وقد انقطع ذلك بالموت، وهذا هو المذكور في "البدائع". ومنهم من قال: لأنَّ ابنَ عمر أوصى، وكان يعمم من هلك من أقاربه ويذنب ويلف ذنبه على كوره من قِبَلِ يمينه ويعمم يميناً، وهذا هو المذكور في "شرح الجامع الصغير" لفخر الإسلام. وفي "الفتاوى الظهيرية": إذا كان عالماً معروفاً أو من الأشراف يعمم، وإن كان من أوساط الناس لا يعمم اهـ.

وكرهها بعض مشايخنا؛ لما في "الصحيحين" عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((كُفِّنَ رسول اللهﷺ في ثلاثة أثواب بيض سحولية ليس فيها قميص ولا عمامة)) ولأن الكفن يصير بها شفعاً، ونص في "شرح الزاهدي" على أنه الأصح ولا يعرى عن تأمل اهـ ما في "الحلبة" على "المنية" للمحقق ابن أمير حاج)).

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٩.

ويُحسَّنُ الكفنُ لحديث: ((حَسِّنوا أكفانَ الموتى، فإنَّهم يتزاورون فيما بينهم ويتفاخرون بِحُسْنِ أكفانهم))، "ظهيريَّة"[1] (ولها دِرْعٌ) أي: قميصٌ (وإزارٌ.....

[٧٣٣٣] (قولُهُ: ويُحسَّنُ الكفنُ) بأنْ يُكفَّنَ بكفنٍ مثلِهِ، وهو أنْ يُنظَرَ إلى ثيابه في حياته للجمعة والعيدين، وفي المرأة ما تلبسُهُ لزيارة أبويها، كذا في "المعراج"، فقولُ "الحدَّاديِّ"[2]: ((وتكره المغالاةُ في الكفن)) يعني: زيادةً على كفنِ المثل، "نهر"[3].

[٧٣٣٤] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) وفي "صحيح مسلمٍ"[4] عنه ﷺ: ((إذا كفَّنَ أحدُكم أخاه فليُحسِنْ كفنَهُ))، وروى "أبو داود"[5] عنه ﷺ: ((لا تُغالوا في الكفن، فإنَّه يُسلَبُ سلباً سريعاً))، وجُمِعَ بين الحديثين بأنَّ المراد بتحسينه بياضُهُ ونظافتُهُ لا كونُهُ ثميناً، "حلبة"[6]. وهو في معنى ما مرَّ[7] عن "النهر".

[٧٣٣٥] (قولُهُ: ويتفاخرون) المرادُ به الفرحُ والسرورُ حيث وافَقَ السنَّة، والزيارةُ وإنْ كانت للرُّوح لكنْ للرُّوح نوعُ تعلُّقٍ بالجسد.

[٧٣٣٦] (قولُهُ: ولها) أي: ويُسَنُّ في الكفن للمرأة.

[٧٣٣٧] (قولُهُ: أي: قميصٌ) أشار إلى ترادفهما كما قالوا، وقد فُرِّقَ بينهما بأنَّ شقَّ الدِّرع

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/أ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/ق٣٥٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/ب.

(٤) أخرجه مسلم (٩٤٣) كتاب الجنائز ـ باب في تحسين كفن الميت، وأخرجه أحمد ٣/٣٤٩، وأبو داود (٣١٤٨) كتاب الجنائز ـ باب في الكفن، والبيهقي ٣/٤٠٣ كتاب الجنائز ـ باب ما يستحب من تحسين الكفن، عن جابر ابن عبد الله ﷺ مرفوعاً.

(٥) أخرجه أبو داود (٣١٥٤) كتاب الجنائز ـ باب كراهية المغالاة في الكفن، والبيهقي ٣/٤٠٣ كتاب الجنائز ـ باب من كره ترك القصد فيه، عن علي بن أبي طالب مرفوعاً.

قال ابن حجر في "التلخيص" ٢/١٠٩ : أبو داود من رواية الشعبي عن علي، وفي الإسناد عمرو بن هاشم الجنبي، مختلف فيه، وفيه انقطاع بين الشعبي وعلي؛ لأن الدارقطني قال: إنه لم يسمع منه سوى حديث واحد.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٧/أ باختصار يسير.

(٧) في المقولة السابقة.

وخِمارٌ ولُفافةٌ وخرقةٌ تُربَطُ بها ثدياها) وبطنُها (وكفايةً له إزارٌ ولفافةٌ).....

إلى الصدر والقميصِ إلى المنكب، "قهستاني"[١].

١/٥٧٨ [٧٣٣٨] (قولُهُ: وخِمارٌ) بكسر الخاء: ما تغطِّي به المرأةُ رأسَها، قال الشيخ "إسماعيل"[٢]: ((ومقدارُهُ حالةَ الموت ثلاثةُ أذرعٍ بذراع الكرباس، يُرسَلُ على وجهِها ولا يُلَفُّ، كذا في "الإيضاح" و"العتَّابيِّ")) اهـ.

[٧٣٣٩] (قولُهُ: وخرقةٌ) الأَولى أنْ تكون من الثديين إلى الفخذين، "نهر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤].

[٧٣٤٠] (قولُهُ: وكفايةً) أي: الاقتصارُ على الثوبين له كفنُ الكفاية؛ لأنَّه أدنى ما يُلبَسُ حالَ حياته، وكفنُهُ كسوتُهُ بعد الوفاة، فيُعتبَرُ بكسوته في الحياة، ولهذا تجوزُ صلاتُه فيهما بلا كراهةٍ، "معراج".

وحاصلُهُ: أنَّ كفن الكفاية هو أدنى ما يكفيه بلا كراهةٍ، فهو دون كفنِ السنَّة، وهل [٢/ق١٤٤/ب] هو سنَّةٌ أيضاً أو واجبٌ؟ الذي يظهرُ لي الثاني، ولذا كره الأقلُّ منه كما يذكرُهُ "الشارح"، وقال في "البحر"[٥]: ((قالوا: ويكرهُ أنْ يُكفَّنَ في ثوبٍ واحدٍ حالةَ الاختيار؛ لأنَّ في حالةِ حياته تجوزُ صلاته في ثوبٍ واحدٍ مع الكراهة، وقالوا: إذا كان بالمالِ قلَّةٌ والورثةِ كثرةٌ فكَفَنُ الكفاية أَولى، وعلى القلبِ كَفَنُ السنَّة أَولى، ومقتضاه أنَّه لو كان عليه ثلاثةُ أثوابٍ وليس له غيرُها وعليه دَينٌ أنْ يُباعَ منها واحدٌ للدَّين؛ لأنَّ الثالث ليس بواجبٍ، حتَّى تُرِكَ للورثة عند كثرتهم، والدَّينُ أَولى مع أنَّهم صرَّحُوا ـ كما في "الخلاصة"[٦] ـ بأنَّه لا يباعُ شيءٌ منها للدَّين كما في حالة الحياة إذا أفلَسَ وله ثلاثةُ أثوابٍ هو لابِسُها لا يُنزَعُ عنه شيءٌ ليباعَ)) اهـ ما في "البحر"،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٣بتصرف يسير.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤١/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/ب باختصار.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٨٩-١٩٠.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/أ.

.....

وهو مأخوذٌ من "الفتح"[1]، وقال في "الفتح"[1]: ((ولا يبعُدُ الجوابُ)) اهـ.

وذكَرَ الجوابَ بعضُهم بأنْ يُفرَّقَ بين الميت والحيِّ بأنَّ عدم الأخذِ من الحيِّ لاحتياجِهِ، ولا كذلك الميتُ اهـ.

أقولُ: أنت خبيرٌ بأنَّ الإشكال جاءَ من تصريحهم بعدم الفرق بين الحيِّ والميت، فأنَّى يصحُّ هذا الجوابُ؟! نعم يصحُّ على ما قالَهُ "السيِّد" في "شرح السراجيَّة"[2]: ((من أنَّه إذا كان الدَّينُ مُستغرِقاً فللغرماء المنعُ من تكفينه بما زاد على كفن الكفاية))، وقال "الشارح" في فرائض "الدر المنتقى"[3]: ((وهل للغرماءِ المنعُ من كفنِ المثلِ؟ قولان، والصحيحُ نعم)) اهـ. ومثلُهُ في "سكب الأنهر"[4].

(قولُهُ: نعم يصحُّ على ما قالَهُ "السيِّد" إلخ) أي: ما قاله في "البحر" بقوله: ((ومقتضاه إلخ)) لا الجوابُ عن الإشكال، فإنَّ ما في "الخلاصة" ما زال مخالفاً لِما استنبَطَهُ في "البحر"، نعم ما قالَهُ وافَقَ المنقول المصحَّح، وقولُهُ: ((لكنْ قال إلخ)) استدراكٌ على ما نقله أوَّلاً، ووجهُهُ أنَّ ما نقله عن "الخصَّاف" مقتضاه أنَّه يُترَكُ ثوبٌ واحدٌ في الحالتين، ومقتضى ما ذكرَهُ أوَّلاً أنَّه يُترَكُ له ثوبان، لكنْ جعَلَ "الرمليُّ" ما ذكرَهُ "الخصَّافُ" دليلاً على تكفينه بكفن الكفاية، وعبارته: ((قال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": ليس لهم ذلك، بل يُكفَّنُ بكفن الكفاية، ويُقضَى بالباقي الدَّينُ بناءً على مسألةٍ ذكَرَها في "أدب القاضي": إذا كان للمديون ثيابٌ حسنةٌ إلخ)) كما نقلَهُ في "حاشية البحر"، وحينئذٍ فالقصدُ بالاستدراك تقويةُ ما نقله أوَّلاً لا المخالفةُ له؛ إذ ليس فيه ما يُنافيه، والقصدُ بالثوب ما يكفيه لا الفردُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في التكفين ٢/٧٨ بتصرف.

(٢) "شرح السراجية": صـ٣ـ. وهي شرح أبي الحسن، علي بن محمد، المعروف بالسيد الشريف الجرجانيّ (ت٨١٦هـ) على فرائض أبي طاهر محمد بن محمد بن عبد الرشيد، سراج الدين السَّجاوَنْديّ (توفي حدود ٦٠٠هـ) المعروفة بـ "الفرائض السراجية". ("كشف الظنون" ٢/١٢٤٧، "الفوائد البهية" صـ١٢٥ـ، "هدية العارفين" ٢/١٠٦).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الفرائض ٢/٧٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "سكب الأنهر": لعلي بن محمد، علاء الدين الطرابلسي الأصل الدمشقي (ت١٠٣٢هـ) شرح فرائض "ملتقى الأبحر" لإبراهيم بن محمد الحلبي (ت٩٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨١٥، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٦).

.....

لكنْ قال أيضاً: ((ألا ترى أنّه لو كان للمديون ثيابٌ حسنةٌ في حالِ حياته، ويمكنُهُ الاكتفاءُ بما دونها يبيعُها القاضي ويقضي الدَّينَ ويشتري بالباقي ثوباً يلبسُهُ؟ فكذا في الميت المديون، كذا اختارَهُ "الخصَّافُ" في "أدب القاضي"[1])) اهـ. ثمَّ رأيتُ مثلَهُ في "حاشية الرمليِّ" عن شرح "السراجيَّة" المسمَّى "ضوءَ السِّراج" لـ "الكَلاَباذي"[2]، وحينئذٍ فلا إشكالَ ولا جوابَ.

وبه عُلِمَ أنَّ ما مرَّ[3] عن "الخلاصة" خلافُ الصحيح، وقد يُوفَّقُ بحملِ ما في "الخلاصة" في الحيِّ على ما إذا لم يَكتفِ بما دون الثلاثةِ، وفي الميت على ما إذا لم يَمنَعهم الغرماءُ، قال في "شرح قلائد المنظوم"[4]: ((صحَّحَ [٢/ق١٤٥/أ] العلاَّمةُ "حيدر"[5] في شرحه على "السراجيَّة" المسمَّى بـ "المشكاة" بأنَّ للورثة تكفينَهُ بكفن المثل ما لم يمنعهم الغرماءُ)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّ المراد بعدمِ المنع الرِّضى بذلك، وإلاَّ فكيف يسوغُ للورثة تقديمُ المسنونِ على الدَّينِ الواجب؟ ثمَّ إنَّ هذا مؤيِّدٌ لِما بحثناه من أنَّ كفن الكفاية واجبٌ بمعنى أنَّه لا يجوزُ أقلُّ منه عند الاختيارِ، ثمَّ رأيتُ في "شرح المقدسيِّ" قال: ((وهذا أقلُّ ما يجوزُ عند الاختيار))، والله تعالى أعلم.

---

(١) "أدب القاضي" لأبي بكر أحمد بن عمر ـ وقيل: عمرو ـ الشيباني الخصّاف(ت٢٦١هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٦، "الطبقات السنية" ١/٤١٨). انظر "شرح أدب القاضي" للجصاص: الباب الثاني والثلاثون في الحجْر بسبب الدَّين ٢/٣٨٠.

(٢) "ضوء السراج": لأبي العلاء محمود بن أبي بكر بن أبي العلاء، شمس الدين البخاريّ الكَلاَباذيّ (ت٧٠٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٤٩، "الفوائد البهية" صـ٢١٠-).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المسمّى "نثر لآلئ المفهوم شرح قلائد المنظوم في منتقى فرائض العلوم": كلاهما لعبد الرحمن بن إبراهيم بن أحمد الشهير بابن عبد الرزاق الدمشقيّ الحنفيّ(ت١١٣٨هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٢٣٩، ٦٢٤، "سلك الدرر" ٢/٢٦٦، "الأعلام" ٣/٢٩٣).

(٥) حيدر بن محمد بن إبراهيم ،برهان الدين الخوافيّ(ت بعد٨٢٠هـ،وقيل:٨٥٤) ولم نقف على تسمية شرحه بـ "المشكاة". ("كشف الظنون" ٢/١٢٤٧، "هدية العارفين" ١/٣٤١، "معجم المؤلفين" ١/٦٦٥).

في الأصحِّ (ولها ثوبان وخِمارٌ) ويكرهُ أقلُّ من ذلك.

(وكفنُ الضَّرورة لهما ما يوجدُ) وأقلُّه ما يعُمُّ البدنَ، وعند "الشافعيِّ": ما يستُرُ العورةَ كالحيِّ.

(تُبسَطُ اللفافةُ) أوَّلاً (ثمَّ يُبسَطُ الإزارُ عليها،.....

[٧٣٤١] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: قميصٌ ولفافةٌ، "زيلعي"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وينبغي عدمُ التخصيصِ بالإزار واللفافة؛ لأنَّ كفن الكفاية مُعتبَرٌ بأدنى ما يلبسُهُ الرجل في حياته من غيرِ كراهةٍ كما علَّلَ به في "البدائع"[٣])) اهـ.

[٧٣٤٢] (قولُهُ: ولها ثوبانِ) لم يُعيِّنهما كـ"الهداية"[٤]، وفسَّرَهما في "الفتح"[٥] بالقميص واللفافة، وعيَّنَهما في "الكنز"[٦] بالإزار واللفافة، قال في "البحر"[٧]: ((والظاهرُ كما قدَّمناه عدمُ التعيين، بل إمَّا قميصٌ وإزارٌ، أو إزاران، والثاني أَولى؛ لأنَّ فيه زيادةً في سترِ الرأس والعنق)).

[٧٣٤٣] (قولُهُ: ويكرهُ) أي: عند الاختيارِ.

[٧٣٤٤] (قولُهُ: وأقلُّهُ ما يعمُّ البدنَ) ظاهرُهُ أنَّه لو لم يوجد له ذلك سألوا الناسَ له ثوباً يعُمُّه، وأنَّ ما دون ذلك بمنزلةِ العدم، وأنَّه لا يسقطُ به الفرضُ عن المكلَّفين وإنْ كان ساتراً للعورة ما لم يعُمَّ البدن، لكنْ لا يخفى أنَّ كفن الضرورة ما لا يُصارُ إليه إلاَّ عند العجز، فلا يناسبُ تقييدَهُ بشيءٍ، ولذا عبَّرَ "المصنِّف" بما يوجدُ، نعم ما يعُمُّ البدنَ هو كفنُ الفرض كما صرَّحَ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٧/١.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ١٨٩/٢.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية وجوب الغسل ٣٠٧/١.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في التكفين ٩١/١.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في التكفين ٨٠/٢.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٧٩/١.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٠/٢.

ويُقمَّصُ ويوضعُ على الإزار، ويُلَفُّ يسارُهُ ثمَّ يمينُهُ ثمَّ اللفافةُ كذلك) ليكون الأيمنُ على الأيسرِ (وهي تُلبَسُ الدِّرعَ، ويُجعَلُ شعرُها ضفيرتين على صدرِها فوقه) أي: الدِّرعِ (والخمارُ فوقه) أي: الشعرِ (تحت اللفافةِ).....

به في "شرح المنية"[1]، فيسقطُ به الفرض عن المكلَّفين لا بقيدِ كونه عند الضرورة؛ لأنَّها تُقدَّرُ بقدرِها، ولذا لَمَّا استُشهِدَ "مصعبُ بن عمير" ﷺ يوم أحدٍ ولم يكن عنده إلاَّ نَمِرةٌ ـ أي: كساءٌ مخطَّطٌ ـ فكان إذا غُطِّيَ بها رأسُهُ بَدَتْ رجلاه وبالعكس أمَرَ النبيُّ ﷺ بتغطيةِ رأسه بها ورجليه بالإذخر[2]، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ ما لا يسترُ البدن لا يكفي عند الضرورة أيضاً، بل يجبُ سترُ باقيه بنحوِ حشيشٍ كالإذخر، ولذا قال "الزيلعيُّ"[3] بعد سوقِهِ حديثَ "مصعبٍ": ((وهذا دليلٌ على أنَّ ستر العورة وحدَها لا يكفي خلافاً لـ"الشافعيِّ")) اهـ، تأمَّل.

[٧٣٤٥] (قولُهُ: ويُقمَّصُ) أي: الميتُ، أي: يُلبَسُ القميصَ [٢/ق١٤٥/ب] بعد تنشيفه بخرقةٍ كما مرَّ[4].

[٧٣٤٦] (قولُهُ: ويُلَفُّ يسارُهُ ثمَّ يمينُهُ) الضميران للإزار، وأشارَ به إلى أنَّ كلاً من الإزار واللفافة يُلَفُّ وحدَهُ؛ لأنَّه أمكنُ في السَّتر، "ط"[5].

[٧٣٤٧] (قولُهُ: ليكونَ الأيمنُ على الأيسرِ) اعتباراً بحالةِ الحياة، "إمداد"[6].

[٧٣٤٨] (قولُهُ: تحتَ اللفافة) الأوضحُ: تحتَ الإزار.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٠ـ.

(٢) أخرجه أحمد ٥/١٠٩، والبخاري(١٢٧٦) كتاب الجنائز ـ باب إذا لم يجد كفناً إلا ما يواري رأسه أو قدميه غطى رأسه، ومسلم(٩٤٠) كتاب الجنائز ـ باب في كفن الميت، وأبو داود(٣١٥٥) كتاب الجنائز ـ باب كراهية المغالاة في الكفن، والترمذي(٣٨٥٢) كتاب المناقب ـ باب مناقب مصعب بن عمير ﷺ، والنسائي ٤/٣٨ كتاب الجنائز ـ باب القميص في الكفن، عن خبَّاب بن الأَرَتّ ﷺ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٣٧-٢٣٨.

(٤) المقولة [٧٢٩٠] قوله: ((وينشف في ثوب)).

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٠ بتصرف.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ٣١٥/ب.

ثمَّ يُفعَلُ كما مرَّ.

(ويُعقَدُ الكفنُ إنْ خِيْفَ انتشارُهُ، وخنثى مُشكِلٌ كامرأةٍ فيه) أي: الكفنِ،.....

[٧٣٤٩] (قولُهُ: ثمَّ يُفعَلُ كما مرَّ[١]) أي: بأنْ تُوضَعَ بعد إلباسِ الدِّرع والخِمار على الإزار ويُلَفَّ يسارُهُ إلخ، قال في "الفتح"[٢]: ((ولم يذكر الخرقةَ، وفي "شرح الكنز"[٣]: فوقَ الأكفان كيلا تنتشرَ، وعرضُها ما بين ثدي المرأة إلى السُّرَّة، وقيل: ما بين الثدي إلى الركبة كيلا ينتشرَ الكفنُ عن الفخذين وقت المشي، وفي "التُّحفة"[٤]: تُربَطُ الخرقةُ فوق الأكفان عند الصدر فوق الثديين)) اهـ. ٥٧٩/١

وقال في "الجوهرة"[٥]: ((وقولُ "الخجنديِّ"[٦]: تُربَطُ الخرقةُ على الثديين فوق الأكفان يُحتمَلُ أنْ يُرادَ به تحتَ اللفافة وفوقَ الإزار والقميص، وهو الظاهرُ)) اهـ.

وفي "الاختيار"[٧]: ((تُلبَسُ القميصَ ثمَّ الخمارَ فوقه، ثمَّ تُربَطُ الخرقةُ فوق القميص[٨])) اهـ. ومُفادُ هذه العبارات الاختلافُ في عَرْضها، وفي محلِّ وضعها، وفي زمانه، تأمَّل.

[٧٣٥٠] (قولُهُ: وخنثى مشكلٌ كامرأةٍ فيه) أي: فيُكفَّنُ في خمسةِ أثوابٍ احتياطاً؛ لأنَّه على احتمالِ كونه ذَكَراً فالزيادةُ لا تضرُّ، قال في "النهر"[٩]: ((إلاَّ أنَّه يُجنَّبُ الحريرَ والمعصفرَ والمزعفرَ احتياطاً)).

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في التكفين ٨٠/٢.

(٣) العبارة في "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٨/١.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٤٣/١.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٢٧/١ باختصار.

(٦) لعله أبو محمد عمر بن محمد بن عمر، جلال الدين الخَبّازيّ الخُجَنديّ(ت٦٩١هـ). ("الجواهر المضية" ٦٦٨/٢، "الفوائد البهية" صـ١٥١ـ).

(٧) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة عليه ٩٣/١.

(٨) من((وهو الظاهر)) إلى((فوق القميص)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٣/أ.

والمحرمُ كالحلال، والمراهقُ كالبالغ، ومَن لم يُراهق إنْ كُفِّنَ في واحدٍ جاز، والسَّقْطُ يُلَفُّ.....

[٧٣٥١] (قولُهُ: والمُحرِمُ كالحلالِ) أي: فيُغطَّى رأسُهُ وتُطيَّبُ أكفانُهُ خلافاً لـ "الشافعيِّ" رحمه الله تعالى.

[٧٣٥٢] (قولُهُ: والمراهقُ كالبالغِ) الذكرُ كالذكر والأنثى كالأنثى، "ح"[١]. قال في "البدائع"[٢]: ((لأنَّ المراهق في حياته يخرُجُ فيما يخرُجُ[٣] فيه البالغُ عادةً، فكذا يُكفَّنُ فيما يُكفَّنُ فيه)).

[٧٣٥٣] (قولُهُ: ومَن لم يُراهِق إلخ) هذا لو ذَكَراً، قال "الزيلعيُّ"[٤]: ((وأدنى ما يُكفَّنُ به الصبيُّ الصغيرُ ثوبٌ واحدٌ، والصبيَّةُ ثوبان)) اهـ.

وقال في "البدائع"[٥]: ((وإنْ كان صبيَّاً لم يراهق فإنْ كُفِّنَ في خرقتين إزارٍ ورداءٍ فحسنٌ، وإنْ كُفِّنَ في إزارٍ واحدٍ جاز، وأمَّا الصغيرة فلا بأس أنْ تُكفَّنَ في ثوبين)) اهـ.

أقول: في قوله: ((فحسنٌ)) إشارةٌ إلى أنَّه لو كُفِّنَ بكفنِ البالغ يكونُ أحسنَ؛ لِما في "الحلبة"[٦] عن "الخانيَّة"[٧] و"الخلاصة"[٨]: ((الطفلُ الذي لم يبلغ حدَّ الشهوة الأحسنُ أنْ يُكفَّنَ فيما يُكفَّنُ فيه البالغُ، وإنْ كُفِّنَ في ثوبٍ واحدٍ جاز)) اهـ. وفيه إشارةٌ إلى أنَّ المراد بمن لم يراهق [٢/ق١٤٦/أ] مَن لم يبلغ حدَّ الشهوة.

[٧٣٥٤] (قولُهُ: والسَّقطُ يُلَفُّ) أي: في خرقةٍ؛ لأنَّه ليس له حرمةٌ كاملةٌ، وكذا مَن وُلِدَ ميتاً، "بدائع"[٩].

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١١/ب بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية وجوب الغسل ١/٣٠٧.

(٣) ((فيما يخرج)) ساقط من "آ".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٣٨.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية وجوب الغسل ١/٣٠٧ باختصار.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع والعشرون في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٨/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/أ.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية وجوب الغسل ١/٣٠٧ باختصار.

ولا يُكفَّنُ كالعضوِ من الميت.

(و) آدميٌّ (منبوشٌ طريٌّ) لم يتفسَّخْ (يُكفَّنُ كالذي لم يُدفَنْ) مرَّةً بعد أخرى (وإنْ تفسَّخَ كُفِّنَ في ثوبٍ واحدٍ) وإلى هنا صارَ المكفَّنون أحدَ عشرَ، والثاني عشرَ الشهيدُ، ذكَرَها في "المجتبى".....

[٧٣٥٥] (قولُهُ: ولا يُكفَّنُ) أي: لا يُراعَى فيه سنَّةُ الكفن، وهل النفيُ بمعنى النهي أو بمعنى نفي اللزوم؟ الظاهرُ الثاني، فليتأمَّل.

[٧٣٥٦] (قولُهُ: كالعضوِ من الميتِ) أي: لو وُجِدَ طرفٌ من أطراف إنسانٍ أو نصفُهُ مشقوقاً طولاً أو عرضاً يُلَفُّ في خرقةٍ، إلاَّ إذا كان معه الرأسُ فيُكفَّنُ كما في "البدائع"[1]، قال: ((وكذا الكافرُ لو له ذو رحمٍ محرمٍ مسلمٍ يُغسِّلُهُ ويكفِّنه في خرقةٍ؛ لأنَّ التكفين على وجهِ السنَّة من باب الكرامة)) اهـ.

[٧٣٥٧] (قولُهُ: منبوشٌ طريٌّ) أي: بأنْ وُجِدَ منبوشاً بلا كفنٍ.

[٧٣٥٨] (قولُهُ: لم يتفسَّخ) قيَّدَ به لأنَّه لو تفسَّخَ يُكفَّنُ في ثوبٍ واحدٍ كما صرَّحَ به بعده، والظاهرُ أنَّه بيانٌ للمراد من قوله: ((طريٌّ)) كما تَشهَدُ به المقابلةُ بقوله: ((وإنْ تفسَّخَ)).

[٧٣٥٩] (قولُهُ: كالذي لم يُدفَن) أي: يُكفَّنُ في ثلاثةِ أثوابٍ.

[٧٣٦٠] (قولُهُ: مرَّةً بعد أخرى) أي: لو نُبِشَ ثانياً وثالثاً وأكثرَ كُفِّنَ كذلك ما دام طريَّاً من أصلِ ماله عندنا ولو مديوناً، إلاَّ إذا قبَضَ الغرماءُ التركةَ فلا يُستردُّ منهم، وإنْ قُسِمَ مالُهُ فعلى كلِّ وارثٍ بقدْرِ نصيبه دون الغرماء وأصحاب الوصايا؛ لأنَّهم أجانبُ، "سكب الأنهر".

[٧٣٦١] (قولُهُ: أحدَ عشرَ) المذكورُ منها متناً خمسةٌ: الرَّجلُ، والمرأة، والخنثى، والمنبوشُ الطريُّ، والمتفسِّخُ، وذكَرَ في الشرح ستَّةً: المُحرِمَ، والمراهقَ ذكراً وأنثى، ومَن لم يراهق كذلك،

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في كيفية الغسل ٣٠٧/١. وقد نقل الحكم فيما لو كان معه الرأس عن القاضي في "شرحه" على "مختصر الطحاوي".

(ولا بأس في الكفن ببُرودٍ وكَتَّان، وفي النساء بحريرٍ ومُزعفَرٍ ومُعصفَرٍ) لجوازِهِ بكلِّ ما يجوزُ لبسُهُ حالَ الحياة، وأحبُّهُ البياضُ أو ما كان يصلِّي فيه.....

والسَّقطَ، لكنْ علمتَ أنَّ المراهقة لم يُنَصَّ على حكمها، وقدَّمنا[1] عن "البدائع" اثنين آخرين، وهما مَن وُلِدَ ميتاً والكافرُ.

[٧٣٦٢] (قولُهُ: ولا بأسَ إلخ) أشار إلى أنَّ خلافه أَولى، وهو البياضُ من القطن، وفي "جامع الفتاوى"[2]: ((ويجوزُ أنْ يُكفَّنَ الرجلُ من الكَتَّانِ والصوف، لكنَّ الأَولى القطنُ))، وفي "التاجيَّة"[3]: ((ويكره الصوفُ والشعر والجلد))، وفي "المحيط"[4] وغيره: ((ويُستحَبُّ البياضُ))، "إسماعيل"[5].

[٧٣٦٣] (قولُهُ: ببُرودٍ) جمعُ بُرْدٍ بالضمِّ من بُرُودِ العَصْبِ، "مغرب"[6]، ثمَّ قال: ((والعَصْبُ مِن بُرُودِ اليمن؛ لأنَّه يُعصَبُ غزلُهُ ثمَّ يُصبَغُ ثمَّ يُحاك))، وفيه: ((وأمَّا البُردة بالهاءِ فكساءٌ مربَّعٌ أسودُ صغيرٌ)).

[٧٣٦٤] (قولُهُ: وفي النساء) على تقديرِ [٢/ق١٤٦/ب] مضافٍ، أي: وفي كفنِ النساء، واحترَزَ عن الرجال؛ لأنَّه يكرهُ لهم ذلك.

[٧٣٦٥] (قولُهُ: وأحبُّهُ البياضُ) والجديدُ والغسيلُ فيه سواءٌ، "نهر"[7].

[٧٣٦٦] (قولُهُ: أو ما كان يصلِّي فيه) مرويٌّ عن "ابن المبارك"، "ط"[8].

(قولُهُ: أنَّ المراهقة) حقُّهُ: غيرَ المراهقة.

---

(١) المقولة [٧٣٥٤] قوله: ((والسقط يلف)).

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الطهارة ـ فصل في الكفن ق١٨/ب.

(٣) لم نعثر له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) لم نعثر على النقل في "المحيط البرهاني".

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٢/أ بتصرف يسير.

(٦) "المغرب": مادة ((برد)).

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق٩٢/ب.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٠.

(وكفنُ مَن لا مالَ له على مَن تجبُ عليه نفقته) فإنْ تعدَّدُوا فعلى قدْرِ ميراثهم....

[٧٣٦٧] (قولُهُ: مَن لا مالَ له) أمَّا مَن له مالٌ فكفنُهُ في مالِهِ يُقدَّمُ على الدَّينِ والوصيَّةِ والإرثِ إلى قدْرِ السنَّة ما لم يتعلَّق به حقُّ الغيرِ كالرَّهنِ والمبيعِ قبل القبض والعبدِ الجاني، "بحر"[١] و"زيلعي"[٢]. وقدَّمنا[٣] أنَّ للغرماء منعَ الورثة من تكفينه بما زاد على كفن الكفاية.

[٧٣٦٨] (قولُهُ: على مَن تجبُ عليه نفقتُهُ) وكفنُ العبدِ على سيِّده، والمرهونِ على الراهن، والمبيعِ في يد البائع عليه، "بحر"[٤].

[٧٣٦٩] (قولُهُ: فعلى قدْرِ ميراثهم) كما كانت النفقةُ واجبةً عليهم، "فتح"[٥]. أي: فإنَّها على قدْرِ الميراث، فلو له أخٌ لأمٍّ وأخٌ شقيقٌ فعلى الأوَّلِ السدسُ، والباقي على الشقيق.

أقولُ: ومقتضى اعتبارِ الكفن بالنفقة أنَّه لو كان له ابنٌ وبنتٌ كان عليهما سويَّةً كالنفقة؛ إذ لا يُعتبَرُ الميراثُ في النفقة الواجبة على الفرع لأصله، ولذا لو كان له ابنٌ مسلمٌ وابنٌ كافرٌ فهي عليهما، ومقتضاه أيضاً أنَّه لو كان للميت أبٌ وابنٌ كفَّنهُ الابنُ دون الأب كما في النفقة على التفاصيلِ الآتية في بابها[٦] إن شاء الله تعالى.

(تنبيهٌ)

لو كفَّنَهُ الحاضرُ مِن ماله ليرجعَ على الغائب منهم بحصَّتِهِ فلا رجوعَ له إنْ أنفقَ بلا إذنٍ

(قولُهُ: ومقتضى اعتبارِ الكفن بالنفقة أنَّه لو كان له إلخ) ما قاله وجيهٌ، لكنَّ المنقول ما ذكرَهُ "المصنِّف" و"الشارح"، وذكر في "فتاوى قاضيخان": ((ماتت المرأة وتركت أباً وابناً فكفنُها عليهما على قَدْرِ مواريثهما)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٣٨.

(٣) المقولة [٧٣٤٠] قوله: ((وكفاية)).

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩١-١٩٢.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في التكفين ٢/٧٧.

(٦) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب والجزئية والإرث)).

(واختُلِفَ في الزوج والفتوى على وجوبِ كفنها عليه) عند "الثاني" (وإنْ ترَكَتْ مالاً) "خانيَّة"، ورجَّحَهُ في "البحر": ((بأنَّه الظاهر؛ لأنَّه ككسوتِها)).

(وإنْ لم يكن ثَمَّةَ مَن تجبُ عليه نفقتُهُ ففي بيتِ المال،.....

١/٥٨٠ القاضي، "حاوي الزاهديِّ".

واستنبَطَ منه "الخير الرمليُّ": ((أنَّه لو كفَّنَ الزوجةَ غيرُ زوجها بلا إذنِهِ ولا إذنِ القاضي فهو متبرِّعٌ)).

[٧٣٧٠] (قولُهُ: واختُلِفَ في الزَّوج) أي: في وجوبِ كفن زوجته عليه.

[٧٣٧١] (قولُهُ: عند "الثاني") أي: "أبي يوسف"، وأمَّا عند "محمَّدٍ" فلا يلزمُهُ لانقطاعِ الزوجيَّة بالموت، وفي "البحر"[١] عن "المجتبى": ((أنَّه لا رواية عن "أبي حنيفة"))، لكنْ ذكَرَ في "شرح المنية"[٢] عن "شرح السراجيَّة" لمصنِّفها: ((أنَّ قول "أبي حنيفة" كقول "أبي يوسف")).

مطلبٌ في كفنِ الزَّوجة على الزَّوج

[٧٣٧٢] (قولُهُ: وإنْ ترَكَتْ مالاً إلخ) اعلمْ أنَّه اختلَفَت الرِّواياتُ[٣] في تحرير قول "أبي يوسف"، ففي "الخانيَّة"[٤] و"الخلاصة"[٥] و"الظهيريَّة"[٦]: ((أنَّه يلزمُهُ كفنُها وإنْ ترَكَتْ [٢/ق١٤٧/أ] مالاً، وعليه الفتوى))، وفي "المحيط" و"التجنيس" و"الواقعات" و"شرح المجمع" لمصنِّفه: ((إذا لم يكن لها مالٌ فكفنُها على الزوج، وعليه الفتوى))، وفي "شرح المجمع" لمصنِّفه: ((إذا ماتَتْ ولا مالَ لها فعلى الزوج الموسر)) اهـ. ومثلُهُ في "الإحكام"[٧] عن "المبتغى" بزيادةِ:

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٢ـ بتصرف.

(٣) في "ب" و"م": ((العبارات)).

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/أ.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٢/ب.

.....

((وعليه الفتوى))، ومقتضاه أنَّه لو مُعسِراً لا يلزمُهُ اتِّفاقاً.

وفي "الإحكام"[١] أيضاً عن "العيون": ((كفنُها في مالِها إنْ كان، وإلاَّ فعلى الزوج، ولو مُعسِراً ففي بيت المال)) اهـ.

والذي اختارَهُ في "البحر"[٢] لزومُهُ عليه موسراً أوْ لا، لها مالٌ أوْ لا؛ لأنَّه ككسوتِها، وهي واجبةٌ عليه مطلقاً، قال: ((وصحَّحَهُ في نفقات "الولوالجيَّة"[٣])) اهـ.

قلت: وعبارتُها: ((إذا ماتت المرأةُ ولا مالَ لها قال "أبو يوسف": يُجبَرُ الزوجُ على كفنها، والأصلُ فيه أنَّ مَن يُجبَرُ على نفقته في حياته يُجبَرُ عليها بعد موته[٤]، وقال "محمَّدٌ": لا يُجبَرُ الزوجُ، والصحيحُ الأوَّلُ)) اهـ، فليتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "الحلبة"[٥]: ((ينبغي أنْ يكون محلُّ الخلاف ما إذا لم يَقُمْ بها مانعٌ يَمنَعُ الوجوبَ عليه حالةَ الموت من نشوزِها أو صِغَرِها ونحوِ ذلك)) اهـ. وهو وجيهٌ؛ لأنَّه إذا اعتُبِرَ لزومُ الكفن بلزومِ النفقةِ سقَطَ بما يُسقِطُها.

(قولُهُ: ومقتضاه أنَّه لو معسراً إلخ) أي: على هذه الرِّواية الأخيرة لا على ما قبلها لإطلاقه عن التقييد بيساره، وليس المرادُ الاتِّفاقَ على الثلاث الرِّوايات بسبب حمل المطلق منها على المقيَّد بقيدِ اليسر، ولو كان هذا مرادَهُ ما صحَّ ما اختارَهُ في "البحر" من الوجوب على الزَّوج ولو معسراً، تأمَّل.

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩١.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح ق٥٢/أ ـ ب.

(٤) في "آ": ((بمماته)).

(٥) ذكر صاحب "الحلبة" هذا القول مُصدَّراً بقوله: ((ولقائل أن يقول....)) ثم عقب بقوله: ((ولم أقف عليه مصرحاً))، فتبين أنَّ هذا إنما هو استطراد منه لا قولٌ اعتمده. انظر التكملة: كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنازة ٢/ق ٣٠٦/ب.

فإنْ لم يكن) بيتُ المال معموراً أو مُنتظِماً (فعلى المسلمين تكفينُهُ) فإنْ لم يَقدِروا سألوا الناس له ثوباً، فإنْ فضَلَ شيءٌ رُدَّ للمتصدِّق إنْ عُلِمَ، وإلاَّ كُفِّنَ به مثلُهُ، وإلاَّ تُصُدِّقَ به، "مجتبى".....

ثمَّ اعلمْ أنَّ الواجب عليه تكفينُها وتجهيزُها الشرعيَّان من كفن السنَّة أو الكفاية وحنوطٍ وأجرةِ غَسلٍ وحملٍ ودفنٍ دون ما ابتُدِعَ في زماننا من مُهلِّلين وقُرَّاءٍ ومُغنِّين وطعامٍ ثلاثةَ أيَّامٍ ونحوِ ذلك، ومَن فعَلَ ذلك بدون رضى بقيَّةِ الورثة البالغين يضمنُهُ في ماله.

[٧٣٧٣] (قولُهُ: فإنْ لم يكن بيتُ المال معموراً) أي: بأنْ لم يكن فيه شيءٌ ((أو منتظماً)) أي: مستقيماً، بأنْ كان عامراً ولا يُصرَفُ مصارفَهُ، "ط"[١].

[٧٣٧٤] (قولُهُ: فعلى المسلمين) أي: العالِمين به، وهو فرضُ كفايةٍ يأثمُ بتركه جميعُ مَن عَلِمَ به، "ط"[٢].

[٧٣٧٥] (قولُهُ: فإنْ لم يَقدِروا) أي: مَن عَلِمَ منهم بأنْ كانوا فقراء.

[٧٣٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ كُفِّنَ به مثلُهُ) هذا لم يذكره في "المجتبى"، بل زادَهُ عليه في "البحر"[٣] عن "التجنيس" و"الواقعات"[٤].

قلت: وفي "مختارات النوازل"[٥] لصاحب "الهداية": ((فقيرٌ ماتَ فجُمِعَ من الناس الدراهمُ [٢/ق١٤٧/ب]وكفَّنوه وفضَلَ شيءٌ إنْ عُرِفَ صاحبُهُ يُرَدُّ عليه، وإلاَّ يُصرَفُ إلى كفنِ فقيرٍ آخرَ أو يُتصَدَّقُ به)).

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧١.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٢.

(٤) المراد بـ "الواقعات" هنا وحيث نقل عنها بواسطة "البحر" "الواقعات الحسامية" المسماة بـ"الأجناس"، لحسام الدين الصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ) كما صرح بذلك صاحب "البحر" في مقدمة كتابه ١/٣ ، وتقدمت ترجمتها ١/٣٣٠.

(٥) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/ق٣٦/ب.

وظاهرُهُ أنَّه لا يجبُ عليهم إلاَّ سؤالُ كفنِ الضرورة لا الكفايةِ، ولو كان في مكـانٍ ليس فيه إلاَّ واحدٌ، وذلك الواحدُ ليس له إلاَّ ثوبٌ لا يلزمُهُ تكفينُهُ به، ولا يَخرُجُ الكفنُ عن مِلك المتبرِّعِ.

(والصلاةُ عليه).....

[٧٣٧٧] (قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: ظاهرُ قوله: ((ثوباً))، وهذا بحثٌ لصاحب "النهر"[١]، لكنْ قال في "مختارات النوازل" بعدما نقلناه عنه[٢]: ((ولا يُجمَعُ من الناس إلاَّ قدْرُ كفايتِهِ)) اهـ، فتأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "الإحكام"[٣] عن "عمدة المفتي": ((ولا يَجمعون من الناس إلاَّ قدْرَ ثوبٍ واحدٍ)) اهـ.

[٧٣٧٨] (قولُهُ: لا يلزمُهُ تكفينُهُ به) لأنَّه محتاجٌ إليه، فلو كان الثوبُ للميت والحيُّ وارثُهُ يُكفَّنُ به الميت؛ لأنَّه مقدَّمٌ على الميراث، "بحر"[٤]. إلاَّ إذا كان الحيُّ مضطرَّاً إليه لبردٍ أو سببٍ يُخشَى منه التلفُ، كما لو كان للميت ماءٌ وهناك مضطرٌّ إليه لعطشٍ قُدِّمَ على غَسلِهِ، "شرح المنية"[٥].

[٧٣٧٩] (قولُهُ: ولا يَخرُجُ الكفنُ عن مِلك المتبرِّع) حتَّى لو افترَسَ الميتَ سبعٌ كان للمتبرِّع لا للورثة، "نهر"[٦]. أي: إنْ لم يكن وهَبَهُ لهم كما في "الإحكام"[٧] عن "المحيط"[٨].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق٩٢/أ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٢/٢ بتصرف يسير.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٥ـ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق٩٢/أ.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق ٤٢/ب بتصرف نقلاً عن "المحيط" معزياً إلى "النوازل".

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون ١/ق١١٩/ب.

صفتُها (فرضُ كفايةٍ).....

مطلبٌ في صلاة الجنازة

[٧٣٨٠] (قولُهُ: صفتُها إلخ) ذكَرَ صفتَها وشرطَها وركنَها وسنَّتَها وكيفيَّتَها والأحقَّ بها، قال "القُهُستانيُّ"[١]: ((وسببُ وجوبها الميتُ المسلمُ كما في "الخلاصة"[٢]، ووقتُها وقتُ حضورِهِ، ولذا قُدِّمَتْ على سنَّةِ المغرب كما في "الخزانة")) اهـ.

وفي "البحر"[٣]: ((ويُفسِدُها ما أفسَدَ الصلاة إلاَّ المحاذاةَ كما في "البدائع"[٤]، وتكرهُ في الأوقات المكروهة، ولو أحدَثَ الإمامُ فاستخلَفَ غيرَهُ فيها جاز، هو الصحيحُ، كذا في "الظهيريَّة"[٥])) اهـ.

(قولُ "المصنِّف": فرضُ كفايةٍ) في "السنديِّ": ((ثمَّ إنَّه قيل: كونُ صلاة الجنازة فرضَ كفايةٍ مقيَّدٌ بما إذا لم يكن الناسُ حاضرين في مجلس الجنازة؛ لأنَّه ذكر في "فتاوى قاضيخان" و"ظهير الدين" و"المستصفى": قال السيِّد الإمام "ناصر الدين": وإذا لم يكن الناسُ حاضرين في مجلس الجنازة ولم يُعاينوها فالصلاةُ عليها فرضُ كفايةٍ، وأمَّا عند حضورهم ومشاهدتهم فالصلاة واجبةٌ على كلِّ واحدٍ من الناس بأداءِ نفسه؛ لأنَّها حينئذٍ فرضُ عينٍ، ولا خلافَ فيه أصلاً، كذا رأيتُهُ بخطِّ بعض الفضلاء، ونقله الملا "علي القاري" عن فتوى "أبي المعالي"، وهكذا وجدتُهُ بهامش "المنح"، وقد طالعتُ في "مختار الفتاوى" و"متانة الرِّوايات" وغيرهما من المعتبرات المتعدِّدة فلم أجد أحداً ذكَرَ أنَّها تصيرُ فرضَ عينٍ على الحاضرين، فلتراجع المسألة. وقولُهُ ﷺ: ((صلُّوا على صاحبكم)) مع حضوره دليلٌ على عدم افتراضها على كلِّ حاضرٍ)) اهـ. لكن الأولى مراجعة الكتب التي نُسِبَ لها القولُ بالافتراض عند الحضور، وقد راجعتُ "فتاوى قاضيخان" فلم أجد هذه المسألة فيها.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنائز ١/١٧٤ باختصار.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/أ معزياً إلى نسخة القاضي الإمام.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤ باختصار.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تفسد به صلاة الجنازة ١/٣١٦ بتصرف.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٧/أ.

بالإجماعِ، فيُكفَرُ مُنكِرُها؛ لأنَّه أنكَرَ الإجماعَ، "قنية"[١] (كدفنِهِ) وغَسله وتجهيزه، فإنَّها فرضُ كفايةٍ.....

[٧٣٨١] (قولُهُ: بالإجماعِ) وما في بعض العبارات من أنَّها واجبةٌ فالمرادُ الافتراضُ، "بحر"[٢]. لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٣] عن "النظم": ((قيل: إنَّها سنَّةٌ)) اهـ.

قلت: يمكنُ تأويلُهُ بثبوتها بالسنَّةِ كما في نظائره، لكنْ ينافيه التصريحُ بالإجماع، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الإجماع سندُهُ السنَّةُ كقوله ﷺ: ((صلُّوا على كلِّ بَرٍّ وفاجرٍ))[٤]، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ﴾ [التوبة-١٠٣] فقيل: إنَّه دليلُ الفرضيَّة، لكنْ رُدَّ- كما في "النهر"[٥] - بإجماع المفسِّرين على أنَّ المأمور به هو الدعاءُ والاستغفارُ للمتصدِّق اهـ.

هذا، واستشكَلَ المحقِّقُ "ابن الهمام" في "التحرير"[٦] [٢/ق١٤٨/أ] وجوبَها بسقوطها بفعل الصبيِّ، قال: ((والجوابُ بأنَّ المقصود الفعلُ لا يَدفَعُ الواردَ من لفظ الوجوب)) اهـ. أي: لأنَّ الوجوب على المكلَّفين، فلا بدَّ من صدورِ الفعل منهم.

---

(١) في "و": ((فتنبه))، ولم نعثر عليها في "القنية".

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٢/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة - فصل في صلاة الجنائز ١٧٤/١.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٥٣٣) كتاب الجهاد - باب في الغزو مع أئمة الجور، والدارقطني ٥٧/٢ كتاب العيدين - باب صفة من لا تجوز الصلاة معه والصلاة عليه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٩/٤ كتاب الجنائز - باب الصلاة على من قتل نفسه غير مستحل لقتلها، عن مكحول، عن أبي هريرة مرفوعاً، قال الدارقطني: مكحول لم يسمع من أبي هريرة، ومن دونه ثقات. قال البيهقي: قد رُوي في الصلاةِ على كل بر وفاجر، والصلاةِ على من قال لا إله إلا الله أحاديثُ كلُّها ضعيفة غاية الضعف، وأصح ما روي في هذا الباب حديث مكحول عن أبي هريرة، وقد أخرجه أبو داود في كتاب "السنن"، إلا أن فيه إرسالاً كما ذكره الدارقطني رحمه الله.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة - باب صلاة الجنائز - فصل في الصلاة على الميت ٩٣/أ.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية - الباب الأول - الفصل الثالث - القسم الرابع - مبحث الواجب المخير صـ٢٥٢- بتصرف.

(وشرطُها) ستَّةٌ: (إسلامُ الميت وطهارتُهُ) ما لم يُهَلْ عليه الترابُ،.....

وذكَرَ شارحُهُ المحقِّق "ابن أمير حاج"[١]: ((أنَّ سقوطها بفعل الصبيِّ المميِّز هو الأصحُّ عند الشافعيَّة))، قال: ((ولا يحضُرُني هذا منقولاً فيما وقفتُ عليه من كتبنا، وإنما ظاهرُ أصول المذهب عدمُ السقوط)) اهـ. ويأتي[٢] تمامُ الكلام قريباً.

[٧٣٨٢] (قولُهُ: وشرطُها) أي: شرطُ صحَّتِها، وأمَّا شروطُ وجوبها فهي شروطُ بقيَّةِ الصلوات من القدرة، والعقل، والبلوغ، والإسلام مع زيادة العلم بموته، تأمَّل. ٥٨١/١

[٧٣٨٣] (قولُهُ: ستَّةٌ) ثلاثةٌ في المتن وثلاثةٌ في الشرح، وهي: سترُ العورة، وحضورُ الميت، وكونُهُ أو أكثرِهِ أمامَ المصلِّي، وزاد أيضاً سابعاً وهو بلوغُ الإمام.

ثمَّ هذه الشروطُ راجعةٌ إلى الميت، وأمَّا الشروطُ التي تَرجعُ إلى المصلِّي فهي[٣] شروطُ بقيَّةِ الصلوات من الطهارةِ الحقيقيَّةِ بدناً وثوباً ومكاناً، والحكميَّةِ، وسترِ العورة، والاستقبالِ، والنيَّةِ سوى الوقت.

[٧٣٨٤] (قولُهُ: إسلامُ الميتِ) أي: ولو بطريقِ التبعيَّةِ لأحدِ أبويه أو للدار أو للسَّابي كما سيأتي[٤]، والمرادُ بالميت مَن مات بعد ولادته حيَّاً لا لبَغْيٍ، أو قطعِ طريقٍ، أو مكابرةٍ في مصرٍ، أو قتلٍ لأحد أبويه، أو قتلٍ لنفسه كما يأتي[٥] بيانُ ذلك كلِّه.

[٧٣٨٥] (قولُهُ: ما لم يُهَلْ عليه الترابُ) أمَّا لو دُفِنَ بلا غَسلٍ ولم يُهَلْ عليه الترابُ فإنَّه يُخرَجُ ويُغسَّلُ ويُصلَّى عليه، "جوهرة"[٦].

---

(١) "التقرير والتحبير": ٢/١٣٦.

(٢) المقولة [٧٣٩٥] قوله: ((وبقي من الشروط بلوغ الإمام)).

(٣) من((ثم هذه الشروط)) إلى((المصلي فهي)) ساقط من "الأصل".

(٤) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كصبي سبي مع أحد أبويه)).

(٥) صـ٢٥٧ـ "در"، وصـ٢٥٩ـ"در".

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٢٩ بتصرف.

فيُصلَّى على قبرِهِ بلا غَسلٍ وإنْ صُلِّيَ عليه أوَّلاً استحساناً، وفي "القنية": ((الطهارةُ من النجاسةِ في ثوبٍ وبدنٍ ومكانٍ، وسترُ العورة شرطٌ في حقِّ الميتِ والإمامِ جميعاً، فلو أمَّ بلا طهارةٍ والقومُ بها.....

[٧٣٨٦] (قولُهُ: فيُصلَّى على قبرِهِ بلا غَسلٍ) أي: قبل أنْ يتفسَّخَ كما سيأتي[١] عند قول "المصنِّف": ((وإنْ دُفِنَ بلا صلاةٍ)).

هذا، وذكَرَ في "البحر"[٢] هناك: ((أنَّ الصلاة عليه إذا دُفِنَ بلا غَسلٍ روايةُ "ابن سماعةَ" عن "محمَّدٍ"، وأنَّه صحَّحَ في "غاية البيان" معزيًّا إلى "القدوريِّ" و"صاحب التحفة"[٣] أنَّه لا يُصلَّى على قبرِهِ؛ لأنَّها بلا غَسلٍ غيرُ مشروعةٍ))، "رملي". ويأتي[٤] تمامُ الكلام عليه.

[٧٣٨٧] (قولُهُ: وإنْ صُلِّيَ عليه أوَّلاً) أي: ثمَّ تذكَّروا أنَّه دُفِنَ بلا غَسلٍ.

[٧٣٨٨] (قولُهُ: استحساناً) لأنَّ تلك الصلاة لم يُعتَدَّ بها لتركِ الطهارة مع الإمكان، والآنَ زال الإمكانُ وسقَطَتْ فريضة الغَسل، "جوهرة"[٥].

[٧٣٨٩] (قولُهُ: وفي "القنية"[٦] إلخ) مثلُهُ في "المفتاح" و"المجتبى" معزيًّا إلى "التجريد"، "إسماعيل"[٧]. [٢/ق١٤٨/ب] لكنْ في "التتارخانيَّة"[٨]: ((سئل "قاضي خان" عن طهارةِ

(قولُ "الشارح": وسترُ العورة شرطٌ إلخ) ظاهرُهُ أنَّ الميت لو لم يوجد له ساترٌ بالكليَّة حتَّى الحشيشُ وما شاكَلَهُ لا تصحُّ الصلاة عليه، يراجع. اهـ "سندي".

---

(١) صـ٣٠٠ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٦/٢.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الجنازة ٢٥٣/١.

(٤) المقولة [٧٥٢٣] قوله: ((أو بها بلا غسل)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٢٩/١.

(٦) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٦/أ.

(٧) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق ٤٣/ب.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ كيفية الصلاة ١٥٦/٢ نقلاً عن "فتاوى آهو".

أُعِيدَتْ، وبعكسِهِ لا، كما لو أَمَّت امرأةٌ ولو أَمَةً؛ لسقوطِ فرضها بواحدٍ))،.....

مكان الميت هل تُشترَطُ لجوازِ الصلاة عليه؟ قال: إنْ كان الميتُ على الجنازة لا شكَّ أنه يجوزُ، وإلاَّ فلا روايةَ لهذا، وينبغي الجوازُ[1]، وهكذا أجابَ القاضي "بدرُ الدين"[2])) اهـ.

وفي "ط"[3] عن "الخزانة": ((إذا تنجَّسَ الكفنُ بنجاسة الميت لا يضرُّ دفعاً للحرج بخلاف الكفنِ المتنجِّسِ ابتداءً)) اهـ. وكذا لو تنجَّسَ بدنُهُ بما خرَجَ منه إنْ كان قبل أنْ يُكفَّنَ غُسِّلَ، وبعده لا كما قدَّمناه[4] في الغَسل، فيُقيَّدُ ما في "القنية" بغيرِ النجاسة الخارجة من الميت.

[٧٣٩٠] (قولُهُ: أُعِيدَتْ) لأنَّه لا صحَّةَ لها بدون الطهارة، وإذا لم تصحَّ صلاة الإمام لم تصحَّ صلاةُ القوم، "بحر"[5].

[٧٣٩١] (قولُهُ: وبعكسِهِ لا) أي: لا تُعادُ لصحَّةِ صلاة الإمام وإنْ لم تصحَّ صلاة مَن خلفه.

[٧٣٩٢] (قولُهُ: كما لو أَمَّت امرأةٌ) أي: أَمَّتْ رجلاً، فإنَّ صلاتها تصحُّ وإنْ لم يصحَّ الاقتداءُ بها.

[٧٣٩٣] (قولُهُ: ولو أَمَةً) ساقطٌ من بعض النسخ.

[٧٣٩٤] (قولُهُ: لسقوطِ فرضِها بواحدٍ) أي: بشخصٍ واحدٍ رجلاً كان أو امرأةً، فهو تعليلٌ لمسألةِ العكس ومسألة المرأة، قال في "البحر"[6] و"الحلبة"[7]: ((وبهذا تبيَّنَ أنَّه لا تجبُ صلاة

---

(١) لأن طهارة مكان الميت ليست بشرط؛ لأنه ليس بمؤدٍّ، كذا في "التاترخانية".

(٢) لعله محمد بن عبدالكريم ، بدرالدين الوَرْسَكيّ البخاريّ (ت٥٩٤هـ)، له "شرح الجامع الصغير". ("الجواهر المضية"٢/٦٥٢،"الفوائد البهية"صـ١٤٩ـ).

(٣) في "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧١.

(٤) المقولة [٧٢٨١] قوله: ((وما خرج منه يغسله)).

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٣.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٣ نقلاً عن "المحيط".

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٢/ب.

وبقِيَ من الشروط بلوغُ الإمام، تأمَّل. وشرطُها أيضاً.....

الجماعة فيها)) اهـ. ومثلُهُ في "البدائع"[١].

مطلبٌ: هل يسقطُ فرض الكفاية بفعلِ الصبيِّ؟

[٧٣٩٥] (قولُهُ: وبقيَ من الشروطِ بلوغُ الإمام) الأَولى ذكرُ ذلك بعد تمام الشروط؛ لأنَّه شرطٌ سابعٌ زائدٌ على الستَّة، فافهم. وإنما أمَرَ بالتأمُّل لأنَّه مذكورٌ بحثاً لا نقلاً، قال الإمام "الأستروشنيُّ" في كتاب "أحكام الصغار"[٢]: ((الصبيُّ إذا غسَّلَ الميتَ جاز، وإذا أَمَّ في صلاة الجنازة ينبغي أنْ لا يجوز، وهو الظاهرُ؛ لأنَّها من فروض الكفاية، وهو ليس من أهلِ أداءِ الفرض، ولكنْ يُشكِلُ بردِّ السلام إذا سُلِّمَ على قومٍ فرَدَّ صبيٌّ جوابَ السلام)) اهـ.

أقول: حاصلُهُ أنَّها لا تسقطُ عن البالغين بفعله؛ لأنَّ صلاتهم لم تصحَّ لفَقْدِ شرط الاقتداء وهو بلوغُ الإمام، وصلاتُهُ إنْ صحَّتْ لنفسه لا تقعُ فرضاً؛ لأنَّه ليس من أهله، وعليه فلو صلَّى وحدَهُ لا يسقُطُ الفرضُ عنهم بفعله، بخلاف المرأة لو صلَّت إماماً أو وحدها كما مرَّ[٣]، لكنْ يُشكِلُ على ذلك مسألةُ السلام، وكذا جوازُ تغسيله للميت مع أنَّه [٢/ق١٤٩/أ] فرضٌ أيضاً، وقدَّمنا[٤] عن "التحرير" قريباً استشكالَ سقوط الصلاة بفعله، وعن "شارحه": ((أنَّه لم يره، وأنَّ ظاهر أصول المذهب عدمُ السقوط))، لكنْ نقَلَ في "الإحكام"[٥] عن "جامع الفتاوى"[٦] سقوطَها بفعله كردِّ السلام، ونقَلَ بعده عن "السراجيَّة": ((أنَّه يُشترَطُ بلوغُهُ)).

قلت: يمكنُ حملُ الثاني على أنَّ البلوغ شرطٌ لكونه إماماً، فلا ينافي السقوطَ بفعله كما في التغسيلِ وردِّ السلام، وكونُهُ ليس من أهلِ أداء الفرض لا ينافي ذلك كما حقَّقناه[٧] في باب الإمامة

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة وما تفسد وما يكره ١/٣١٥.

(٢) "جامع أحكام الصغار": مسائل الصلاة ١/٤٦ برقم ٣٨، ومسألة الغسل ١/٤٤ برقم ٣٣ بتصرف.

(٣) المقولة [٧٣٩٢] قوله: ((كما لو أمت امرأة)).

(٤) المقولة [٧٣٨١] قوله: ((بالإجماع)).

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٣/أ.

(٦) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الميت ق١٩/أ.

(٧) المقولة [٤٨٥٠] قوله: ((ولا يصح اقتداء إلخ)).

حضورُهُ (ووضعُهُ) وكونُهُ هو أو أكثرِهِ (أمامَ المصلِّي) وكونُهُ للقبلة، فلا تصحُّ على غائبٍ، ومحمولٍ.....

عند قوله: ((ولا يصحُّ اقتداءُ رجلٍ بامرأةٍ))، فراجعه.

[٧٣٩٦] (قولُهُ: حضورُهُ) أي: كلِّهِ أو أكثرِهِ كالنصف مع الرأس كما مرَّ[١].

[٧٣٩٧] (قولُهُ: ووضعُهُ) أي: على الأرض أو على الأيدي قريباً منها.

[٧٣٩٨] (قولُهُ: وكونُهُ هو أو أكثرِهِ أمامَ المصلِّي) المناسبُ ذكرُ قوله: ((هو أو أكثرِهِ)) بعد قوله: ((حضورُهُ))؛ لأنَّه احترازٌ عن كونه خلفَهُ مع أنَّه يُوهِمُ اشتراطَ محاذاته للميت أو أكثرِهِ وليس كذلك، فقد ذكَرَ "القُهُستانيُّ"[٢] عن "التحفة": ((أنَّ ركنها القيامُ ومحاذاتُهُ إلى جزءٍ من أجزاءِ الميت)) اهـ. لكنْ فيه نظرٌ، بل الأقربُ كونُ المحاذاة شرطاً، فيزادُ على السبعة المذكورة.

ثمَّ هذا ظاهرٌ إذا كان الميتُ واحداً، وإلاَّ فيحاذِي واحداً منهم بدليلِ ما سيأتي[٣] من التخيير في وضعهم صفّاً طولاً أو عرضاً، تأمَّل. ثمَّ رأيتُهُ في "ط"[٤]، ثمَّ قال: ((إنَّ هذا ظاهرٌ في الإمام؛ لأنَّ صفَّ المؤتَمِّين قد يخرجُ عن المحاذاة)).

[٧٣٩٩] (قولُهُ: فلا تصحُّ) بيانٌ لمحترزاتِ الشروط الثلاثة الأخيرة على اللفِّ والنشرِ المرتَّب.

(قولُهُ: المناسبُ ذكرُ قوله: هو أو أكثرِهِ بعد قوله: حضورُهُ إلخ) فيه أنَّ الشرط حضورُهُ هو أو أكثرِهِ، وكونُهُ هو أو أكثرِهِ أمامَ المصلِّي، وتخصيصُ ذكرِهِ عقب أحدهما لا يناسب، بل هو جارٍ فيهما. ثمَّ اشتراطُ كونه هو أو أكثرِهِ أمامَ المصلِّي ليس فيه تعرُّضٌ لاشتراط المحاذاة لا إثباتاً ولا نفياً، بل هي شرطٌ آخر، وكونُهُ احترازاً عن كونه خلفَهُ لا ينتج ما قاله أنَّه المناسب، والإيهامُ المذكور متحقِّقٌ لو ذكرَهُ عقب قوله: ((حضورُهُ)).

---

(١) المقولة [٧٣١٠] قوله: ((ولو بلا رأس)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنائز ١/١٧٤ بتصرف يسير.

(٣) المقولة [٧٤٨٢] قوله: ((وإن شاء جعلها صفاً إلخ)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٢.

على نحوِ دابَّةٍ، وموضوعٍ خلفَهُ؛ لأنَّه كالإمام مِـن وجـهٍ دون وجـهٍ لصحَّتِهـا على الصبيِّ، وصلاةُ النبي ﷺ على "النجاشيِّ" لُغويَّةٌ أو خصوصيَّةٌ،.....

[٧٤٠٠] (قولُهُ: على نحوِ دابَّةٍ) أي: كمحمولٍ علـى أيـدي النـاس، فـلا تجـوزُ في المختـار إلاَّ مِن عذرٍ، "إمداد"[١] عن "الزيلعي"[٢]. وهذا لو حُمِلَتْ على الأيـدي ابتـداءً، أمَّـا لـو سُبِقَ ببعض التكبيرات فإنَّه يأتي بعد سلامِ الإمام بما فاتَـهُ وإنْ رُفِعَـتْ على الأيـدي قبـل أنْ تُوضَـعَ على الأكتافِ كما سيأتي[٣]. ١/٥٨٢

[٧٤٠١] (قولُهُ: لأنَّه كالإمامِ من وجهٍ) لاشـتراطِ هـذه الشـروطِ وعـدمِ صحَّتهـا بفَقْدِهـا أو فَقْدِ بعضها.

[٧٤٠٢] (قولُهُ: لصحَّتِها على الصبيِّ) أي: والمرأةِ، وهذا علَّـةٌ لقولـه: ((دون وجـهٍ))؛ إذ لو كان إماماً من كلِّ وجهٍ لَما صحَّتْ على الصبيِّ ونحوِهِ.

[٧٤٠٣] (قولُـهُ: علـى "النَّجاشـي") بتشـديد اليـاء، [٢/ق١٤٩/ب] وبتخفيفهـا أفصـحُ، وتُكسَرُ نونُها أو هو أفصحُ: مَلِكُ الحبشة، اسمه أَصحَمَةُ، "قاموس"[٤]. وذكَرَ في "المغرب"[٥]: ((أنَّه بتخفيفِ الياء سماعاً من الثقاتِ، وأنَّ تشديد الجيم فيه خطـأٌ، وأنَّ السـين في "أصحمـةَ" تصحيفٌ)).

[٧٤٠٤] (قولُهُ: لغويَّةٌ) أي: المرادُ بها مجرَّدُ الدعاء، وهو بعيدٌ.

[٧٤٠٥] (قولُهُ: أو خصوصيَّةٌ) أو لأنَّه رُفِعَ سريرُهُ حتى رآه عليه الصلاة والسلام بحضرتـه[٦]،

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ فصل في أحكام الصلاة على الميت ق٣١٨/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٤٢ باختصار.

(٣) المقولة [٧٤٧٠] قوله: ((على الأعناق)).

(٤) "القاموس": مادة ((نجش)).

(٥) "المغرب": مادة ((نجش)).

(٦) أخرجه مالك ١/٢٢٦ كتاب الجنائز ـ باب التكبير على الجنائز، وأحمد ٢/٢٨١، والبخاري(١٢٤٥) كتاب الجنـائز ـ باب الرجل ينعى إلى أهل الميت بنفسه، ومسلم(٩٥١) كتاب الجنائز ـ باب في التكبير على الجنازة، وأبو داود =

وصحَّتْ لو وضعوا الرأسَ موضع الرِّجْلين، وأساؤوا إنْ تَعَمَّدوا، ولو أخطؤوا القبلةَ صحَّتْ إنْ تَحرَّوا، وإلاَّ لا، "مفتاح السَّعادة".

(وركنُها) شيئان: (التكبيراتُ) الأربعُ، فالأُولى ركنٌ أيضاً لا شرطٌ،.....

فتكونُ صلاةُ مَن خلفه على ميتٍ يراه الإمامُ وبحضرته دون المأمومين، وهذا غيرُ مانعٍ من الاقتداء، "فتح"[1]. واستدَلَّ لهذين الاحتمالين بما لا مزيدَ عليه فارجع إليه، مِن جملةِ ذلك: ((أنَّه تُوُفِّي خلقٌ كثيرٌ من أصحابه ﷺ، مِن أعزِّهم عليه القُرَّاء، ولم يُنقَلْ عنه أنَّه صلَّى عليهم مع حرصه على ذلك حتَّى قال: ((لا يموتَنَّ أحدٌ منكم إلاَّ آذنتموني به، فإنَّ صلاتي عليه رحمةٌ له))[2])).

[٧٤٠٦] (قولُهُ: وصحَّتْ لو وَضَعوا إلخ) كذا في "البدائع"[3]، وفسَّرَهُ في "شرح المنية"[4] معزيًّا لـ "التتارخانيَّة"[5]: ((بأنْ وَضَعوا رأسَهُ مما يلي يسارَ الإمام)) اهـ.

فأفادَ أنَّ السنَّة وضعُ رأسه مما يلي يمينَ الإمام كما هو المعروفُ الآن، ولهذا علَّلَ في "البدائع"[6] للإساءةِ بقوله: ((لتغييرِهم السنَّةَ المتوارثةَ))، ويوافقُهُ قولُ "الحاوي القدسيِّ"[7]: ((يُوضَعُ رأسُهُ مما يلي يمينَ المستقبِل))، فما في "حاشية الرحمتيِّ" من خلافِ هذا فيه نظرٌ، فراجعه.

[٧٤٠٧] (قولُهُ: شيئان) وأمَّا ما في "القُهُستانيِّ"[8] عن "التُّحفة" من زيادةِ المحاذاة إلى جزءٍ

= (٣٢٠٤) كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على المسلم يموت في بلاد الشرك، والترمذي(١٠٢٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في التكبير على الجنازة، والنسائي ٤/٧٠ كتاب الجنائز ـ باب الصفوف على الجنازة، وابن ماجه(١٥٣٤) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الصلاة على النجاشي.

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٠ـ٨١.

(٢) أخرجه أحمد ٤/٣٨٨، والنسائي ٤/٨٤ـ٨٥ كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على القبر، وابن ماجه(١٥٢٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الصلاة على القبر عن يزيد بن ثابت رضي الله عنه مرفوعاً.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة وما تفسد ١/٣١٥.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٨ـ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ٢/١٧٧.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة وما تفسد ١/٣١٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٥٥/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنائز ١/١٧٤.

فلذا لم يَجُزْ بناءُ أخرى عليها (والقيامُ) فلم تَجُزْ قاعداً بلا عذرٍ.

(وسننُها) ثلاثةٌ: (التحميدُ والثناءُ والدعاءُ فيها) ذكَرَهُ "الزاهديُّ" وغيرُهُ[١]،.....

من الميت فالذي يظهرُ كونُهُ شرطاً لا ركناً كما قدَّمناه[٢].

[٧٤٠٨] (قولُهُ: فلذا) أي: لكونها ركناً لا شرطاً؛ لأنَّه لو نواها للأخرى[٣] أيضاً يصيرُ مكبِّراً ثلاثاً، وأنَّه لا يجوزُ، "بحر"[٤] عن "المحيط".

[٧٤٠٩] (قولُهُ: فلم تَجُزْ قاعداً) أي: ولا راكباً.

[٧٤١٠] (قولُهُ: بلا عذرٍ) فلو تعذَّرَ النزولُ لطينٍ أو مطرٍ جازت راكباً، ولو كان الوليُّ مريضاً فصلَّى قاعداً والناسُ قياماً أجزأَهم عندهما، وقال "محمَّدٌ": تُجزئ الإمامَ فقط، "حلبة"[٥].

[٧٤١١] (قولُهُ: التحميدُ والثناءُ) كذا في "البحر"[٦] عن "المحيط"، ومقتضى قولِ "الشارح": ((ثلاثةٌ)) أنَّ الثناء غيرُ التحميد مع أنَّه فيما يأتي[٧] فسَّرَ الثناء بقولِ: سبحانك اللهمَّ وبحمدك، فعُلِمَ [٢/ق١٥٠/أ] أنَّ المراد بهما واحدٌ على ما يأتي[٨] بيانُهُ، فكان عليه أنْ يذكرَ الثالثَ الصلاةَ على النبيِّ ﷺ.

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ المراد بهما واحدٌ) لا يلزمُ من تفسير الثناء بما ذكر أنْ يكون المرادُ بهما واحداً.

---

(١) ((وغيره)) ليست في "ب".

(٢) المقولة [٧٨٩٣] قوله: ((وكونه هو أو أكثره أمام المصلي)).

(٣) أي: للجنازة الأخرى.

(٤) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ٢/١٩٤.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١١/أ.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٣.

(٧) صـ٢٦٠ـ "در".

(٨) المقولة [٧٤٣٠] قوله: ((وهو سبحانك اللهم وبحمدك)).

وما فَهِمَهُ "الكمالُ" من أنَّ الدعاء ركنٌ والتكبيرةَ الأُولى شرطٌ رَدَّهُ في "البحر" بتصريحهم بخلافه.....

[٧٤١٢] (قولُهُ: وما فَهِمَهُ "الكمالُ"[١]) تبِعَهُ شارحا "المنيةِ": "البرهانُ الحلبيُّ"[٢] و"ابن أمير حاج"[٣].

[٧٤١٣] (قولُهُ: من أنَّ الدعاءَ ركنٌ) قال: ((لقولِهم: إنَّ حقيقتَها والمقصودَ منها الدعاءُ)).

[٧٤١٤] (قولُهُ: والتكبيرةَ الأُولى شرطٌ) قال: ((لأنَّها تكبيرةُ الإحرام)).

[٧٤١٥] (قولُهُ: رَدَّهُ في "البحر"[٤] بتصريحهم بخلافه) أمَّا الأوَّلُ ففي "المحيط": ((أنَّ الدعاء سنَّةٌ))، وقولُهم: إنَّ المسبوق يقضي التكبيرَ نسقاً بغير دعاءٍ يدلُّ عليه، وأمَّا الثاني فما مرَّ من أنَّه لم يَجُزْ بناءُ أخرى عليها، وقولُهم: إنَّ التكبيراتِ الأربعَ قائمةٌ مقام أربعِ ركعاتٍ اهـ.

قلت: ما نقَلَهُ عن "المحيط": ((من أنَّ الدعاء سنَّةٌ)) قال في "الحلبة"[٥]: ((فيه نظرٌ ظاهرٌ، فقد صرَّحُوا عن آخرِهم بأنَّ صلاة الجنازة هي الدعاءُ للميت؛ إذ هو المقصودُ منها)) اهـ.

وأمَّا قولُهم: إنَّ المسبوق يقضي التكبيرَ نسقاً بغيرِ دعاءٍ فقد قال في "شرح المنية"[٦]: ((إنَّ الإمام يتحمَّلُهُ عنه))[٧] ـ أي: فلا ينافي ركنيَّتَهُ ـ كما يتحمَّلُ عنه القراءةَ وهي ركنٌ أيضاً اهـ[٨].

لكنَّ تحمُّلَ القراءة في حالةِ الاقتداء، أمَّا بعد الفراغ فيأتي المسبوقُ بها، وقد يقالُ: يَتحمَّلُ الإمامُ[٩]

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨١.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنائز صـ٥٨٤ـ.

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٣ـ١٩٤.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١١/أ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٤ـ بتصرف.

(٧) هنا انتهى كلام "شرح المنية".

(٨) لم نعثر على تتمة الكلام في "شرح المنية الكبير"، ولم نقفْ على تتمة الكلام في واحدٍ من كتب المذهب، فحقُّ ((اهـ)) أن تكون بعد القوسين، والله أعلم.

(٩) في هامش "م": ((قوله: وقد يقال يتحمَّلُ الإمام إلخ، قد يُقال: مقتَضَى هذا أنْ يتحمَّل الإمامُ القراءةَ عن المسبوق في كلِّ صلاةٍ تبطل بخروج وقتها إنْ خيفَ الخروجُ قبلَ إتمامِ المسبوق كما في صلاة الفجر والجمعة. ويمكن أن يقال: =

(وهي فرضٌ على كلِّ مسلمٍ ماتَ خلا) أربعةٍ: (بُغاةٍ وقُطَّاعِ طريقٍ) فلا يُغسَّلوا، ولا يُصلَّى عليهم (إذا قُتِلُوا في الحرب).....

الدعاء عن المسبوق لضرورةِ تصحيح صلاته؛ لأنَّ الكلام فيما إذا خِيْفَ رفعُ الجنازة وأتى بالتكبيراتِ نسقاً، تأمَّل.

أقول: وتقدَّمَ[1] في باب شروط الصلاة أنَّ المصلِّيَ ينوي مع الصلاة لله تعالى الدعاءَ للميت، وعلَّلهُ "الشارح" هناك[1] بأنَّه الواجبُ عليه، ونقلناه هناك عن "الزيلعيِّ" و"البحر" و"النهر"، فهذا مؤيِّدٌ لِما اختارَهُ "المحقِّقُ"[2]، والله الموفِّق.

وأمَّا عدمُ جواز بناءِ أخرى عليها فلكونها قائمةً مقامَ ركعةٍ، وكونُها كذلك لا يَلزَمُ منه أنْ تكون ركناً من كلِّ وجهٍ؛ إذ لا شكَّ أنَّها تحريمةٌ يدخلُ بها في الصلاة، ولذا خُصَّتْ برفعِ الأيدي، فهي شرطٌ من وجهٍ ركنٌ من وجهٍ، فتدبَّر.

[٧٤١٦] (قولُهُ: وهي فرضٌ على كلِّ مسلمٍ ماتَ) لفظُ ((على)) بمعنى اللام التعليليَّة مثل: ﴿وَلِتُكَبِّرُوا۟ ٱللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَىٰكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٥]، أو متعلِّقٌ بمحذوفٍ خبرٍ ثانٍ للضمير المبتدأ، أو متعلِّقٌ به؛ لأنَّه عائدٌ للصلاة بمعنى المصدرِ، والتقديرُ: والصلاةُ على كلِّ مسلمٍ ماتَ فرضٌ، أي: مُفترَضٌ على المكلَّفين، [٢/ق١٥٠/ب] ولو أسقَطَ "الشارح" لفظ ((فرضٌ)) لكان أصوبَ؛ لأنَّه تقدَّمَ[3] تصريحُ "المصنِّف" به، ولئلاَّ يُوهِمَ تعلُّقَ الجارِّ به فيَفسُدَ المعنى، فتدبَّر.

[٧٤١٧] (قولُهُ: خلا أربعةٍ) بالجرِّ على أنَّ خلا حرفُ استثناء.

[٧٤١٨] (قولُهُ: بُغاةٍ) هم قومٌ مسلمون خرجوا عن طاعةِ الإمام بغيرِ حقٍّ.

[٧٤١٩] (قولُهُ: فلا يُغسَّلوا إلخ) في نسخةٍ: ((فلا يُغسَّلون))، وهي أصوبُ، وإنما لم يُغسَّلوا ولم يُصَلَّ عليهم إهانةً لهم وزجراً لغيرهم عن فعلهم، وصرَّحَ بنفيِ غَسلهم لأنَّه قيل: يُغسَّلون

- إنما لم يتحمَّل الإمام القراءة فيما ذكر لأنَّ الفجر تقضى وللجمعة خلفٌ، بخلاف الجنازة، لكنْ يُشكل على هذا صلاةُ العيد، فإنَّها تبطل بخروج الوقت، ومع ذلك لا تقضى ولا خَلَفَ لها بالنسبة لهذا المسبوق عندهما على الأصحِّ، ويمكن أن يحمل على قول الثاني من أن الشروع كالنذر في الإيجاب)) اهـ.

(١) المقولة [٣٧٣٩] قوله: ((لأنه الواجب عليه)).

(٢) "فتح القدير": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨١.

(٣) صـ٢٤٣ـ وما بعدها "در".

ولو بعدَهُ صُلِّيَ عليهم؛ لأنَّه حدٌّ أو قصاصٌ (وكذا) أهلُ عُصْبةٍ.....

ولا يُصلَّى عليهم[1] للفرق بينهم وبين الشهيدِ كما ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[2] وغيرُهُ، وهذا القيلُ روايةٌ، وفيه إشارةٌ إلى ضعفها، لكنْ مشى عليها في "الدُّرر"[3] و"الوقاية"[4]، وفي "التتارخانيَّة"[5]: ((وعليه الفتوى)). ٥٨٣/١

[٧٤٢٠] (قولُهُ: ولو بعدَهُ إلخ) قال "الزيلعيُّ"[6]: ((وأمَّا إذا قُتِلوا بعد ثبوتِ يدِ الإمام عليهم فإنَّهم يُغسَّلون ويُصلَّى عليهم، وهذا تفصيلٌ حسنٌ أخَذَ به كبارُ المشايخ؛ لأنَّ قتلَ قاطع الطريق في هذه الحالةِ حدٌّ أو قصاصٌ، ومَن قُتِلَ بذلك يُغسَّل ويُصلَّى عليه، وقتلُ الباغي في هذه الحالةِ للسياسة أو لكسرِ شوكتهم، فيُنزَّلُ منزلتَهُ لعَوْدِ نفعه إلى العامَّة)) اهـ.

وقولُهُ: ((أو قصاصٌ)) أي: بأنْ كان ثَمَّ ما يُسقِطُ الحدَّ كقطعِهِ على مَحرَمٍ ونحوِهِ مما ذُكِرَ في بابه[7]، وقد عُلِمَ من هذا التفصيلِ أنَّه لو مات أحدُهم حتْفَ أنفِهِ قبل الأخذِ أو بعده يُصلَّى عليه كما بحَثَهُ في "الحلبة"[8]، وقال: ((ولم أره صريحاً)).

قلت: وفي "الإحكام"[9] عن "أبي اللَّيث": ((ولو قُتِلوا في غيرِ الحرب أو ماتوا[10] يُصلَّى عليهم)) اهـ. وهو صريحٌ في المطلوب.

[٧٤٢١] (قولُهُ: وكذا أهلُ عُصْبةٍ) بضمٍّ فسكونٍ، وفي نسخةٍ: ((عَصَبيَّةٍ))، وفي "نهاية ابن الأثير"[11]: ((العصبيَّةُ والتعصُّبُ: المحاماةُ والمدافعة، والعصبيُّ: مَن يُعينُ قومَهُ

---

(١) من((إهانة لهم)) إلى((ولا يصلى عليهم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٢٤٩-٢٥٠.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/١٦٣.

(٤) انظر "شرح الوقاية" كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٩٧.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ غسل الميت ٢/١٤٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٢٥٠.

(٧) المقولة [١٩٤٥٧] قوله: ((أو كان ذا رحم محرم)).

(٨) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٠/ب.

(٩) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٤/أ.

(١٠) عبارته في "الإحكام": ((ماتوا)) بدل((أو ماتوا))، والسياق يقتضي ما أثبته ابن عابدين رحمه الله.

(١١) النهاية": ٣/٢٤٥-٢٤٦ مادة ((عصب)) بتصرف.

.....

على الظلم والذي يغضبُ لعَصَبته، ومنه الحديثُ: «ليس مِنَّا مَن دعا إلى عَصَبيَّةٍ أو قاتَلَ عَصَبيَّةً»[1])، قال في "شرح درر البحار"[2]: ((وفي "النوازل": وجعَلَ مشايخنا المقتولين في العصبيَّةِ في حكم أهل البغيِ على هذا التفصيل، وفي "المغني"[3] جعَلَ "الدَّرْوَازكيَّ"❖ و"الكلاباذيَّ"[4] كالباغي[5]، وكذا الواقفون الناظرون إليهما إنْ أصابَهم حجرٌ أو غيرُهُ وماتوا في تلك الحالة، ولو ماتوا بعد تفرُّقِهم يُصلَّى عليهم)) اهـ.

قال "ط"[6]: ((ومثلُهم سعدٌ وحرامٌ بمصرَ، وقيسٌ [٢/ق١٥١/أ] ويمنٌ ببعض البلاد)) اهـ.

أقول: والظاهرُ أنَّ هذا حيث كان البغيُ من الفريقين، فلو بَغَى أحدُهما على الآخرِ وقصَدَ الآخرُ المدافعة عن نفسه بالقدْرِ الممكن يكونُ المدافِعُ شهيداً، وفي "شرح منلا مسكين"[7] ما يُؤيِّدُه، فراجعه.

---

(١) أخرجه أبو داود(٥١٢١) كتاب الأدب ـ باب في العصبية، وابن عدي في "الكامل" ١٠٠٥/٣ في ترجمة روح بن صلاح، والبغوي في "شرح السنة" ١٢٢/١٢ في باب العصبية، عن عبد الله بن أبي سليمان، عن جُبَير بن مُطْعِم، قال المنذري في "مختصر أبي داود" ١٩/٨: قال أبو داود في رواية ابن العبد: هذا مرسلٌ، عبدُ الله بن أبي سليمان لم يَسْمَعْ من جُبَير. وفي إسناده محمد بن عبد الرحمن المكي، وقيل فيه: العكي قال أبو حاتم الرازي: هو مجهول، فالحديث بهذا الإسناد ضعيف، لكن له شاهد بنحوه عند مسلم(١٨٤٨) من حديث أبي هريرةﷺ، و(١٨٥٠) كتاب الإمارة ـ باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين، من حديث جرير بن عبد الله البجليﷺ.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٦١/أ.

(٣) لم نهتد إلى معرفته.

❖ قوله: ((الدروازكي والكلاباذي)) نسبة إلى محلتين إحداهما ببخارى والأخرى بنيسابور. أبو السعود عن "طبقات عبد القادر" اهـ منه **ونقول**: الكلام المتقدم على الكلاباذي فقط،وأما الدَّرْوَازكيّ فنسبة إلى دَرْوازَة، وينسب إليها أيضاً بـ الدَّرْوَازقيّ. انظر "معجم البلدان" ٥١٥/٢.

(٤) في النسخ جميعها: ((الكلابازي)) بالزاي، والصواب ما أثبتناه،انظر "معجم البلدان"٥٣٦/٤.

(٥) انظر ما قيل في أهل دروازة وأهل كلاباذ في "شرح ملاّ مسكين على الكنز" صـ٥٣ـ باب الشهيد.

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٣/١.

(٧) "شرح ملا مسكين على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد صـ٥٣ـ.

و(مكابرٌ في مصرٍ ليلاً بسلاحٍ وخَنَّاقٌ) خنَقَ غيرَ مرَّةٍ،.....

[٧٤٢٢] (قولُهُ: ومكابرٌ في مصرٍ ليلاً بسلاحٍ) كذا في "الدُّرر"[١] و"البحر"[٢] وغيرهما، والمكابرُ بالباء الموحَّدة: المتغلِّبُ، "إسماعيل"[٣]. والمرادُ به مَن يقفُ في محلٍّ من المصرِ يتعرَّضُ لمعصومٍ.

والظاهرُ: أنَّ هذا مبنيٌّ على قول "أبي يوسف" من أنَّه يكونُ قاطعَ طريق إذا كان في المصرِ ليلاً مطلقاً أو نهاراً بسلاحٍ، وعليه الفتوى كما سيأتي[٤] في بابه إن شاء الله تعالى، فيُعطَى أحكامَ قاطع الطريق في غيرِ المصر من أنَّه إذا ظُهِرَ عليه قبل أخذِ شيءٍ وقَتْلٍ فإنَّه يُحبَسُ حتَّى يتوبَ، وإنْ أخَذَ مالاً قُطِعَ مِن خلافٍ، وإنْ قتَلَ معصوماً قُتِلَ حدَّاً على ما سيأتي تفصيلُهُ في محلِّه[٥]، فحيث كان حدُّهُ القتلَ لا يُصلَّى عليه.

وبما قرَّرناه ظهَرَ أنَّ قوله: ((بسلاحٍ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّه إذا وقَفَ في المصرِ ليلاً لا فرقَ بين كونه قاتلاً بسلاحٍ أو غيرِهِ كحجرٍ أو عصاً، والله أعلم.

[٧٤٢٣] (قولُهُ: خنَقَ غيرَ مرَّةٍ) هو مُفادُ صيغةِ المبالغة، وقيَّدَهُ "المصنِّف"[٦] في باب البغاة بما إذا كان ذلك في المصرِ، وعبارتُهُ مع الشرح: ((ومَن تكرَّرَ الخنقُ ـ بكسرِ النون ـ منه في المصر ـ أي: خنَقَ مِراراً، ذكَرَهُ "مسكين"[٧] ـ قُتِلَ به سياسةً لسعيِهِ بالفساد، وكلُّ مَن كان كذلك يُدفَعُ شرُّهُ بالقتل، وإلاَّ ـ بأنْ خنَقَ مرَّةً ـ لا؛ لأنَّه كالقتل بالمثقَّل، وفيه القَوَدُ عند غير "أبي حنيفة")) اهـ. أي: وأمَّا عنده ففيه الدِّية على عاقلته كالقتل بالمثقَّل، وظاهرُ قوله: ((بأنْ خنَقَ مرَّةً)) أنَّ التكرار يحصلُ بمرَّتين.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٢.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب صلاة الشهيد ٢/٢١٥ نقلاً عن "غاية البيان".

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٤/ب.

(٤) انظر المقولة [١٩٤٢١] قوله: ((ولو في المصر ليلاً)).

(٥) انظر المقولة [١٩٤٣٣] قوله: ((فلذا لا يعفوه ولي)).

(٦) انظر المقولة [١٩٤٦٧] وما بعدها قوله: ((بكسر النون)). وترجم للبابِ هناك بـ ((باب قطع الطريق)) لا ((باب البغاة)).

(٧) "شرح ملا مسكين": كتاب الجنايات ـ باب مايوجب القود وما لا يوجبه صـ٢٩٦ـ.

فحُكْمُهم كالبغاة.

(مَن قتَلَ نفسَهُ) ولو (عَمْداً يُغسَّلُ ويُصلَّى عليه) به يُفتَى وإنْ كان أعظمَ وِزْراً من قاتلِ غيره، ورجَّحَ "الكمالُ" قولَ "الثاني" بما في "مسلمٍ"[١]: ((أنَّه عليه السلامُ أُتِيَ برجلٍ قتَلَ نفسَهُ فلم يُصَلِّ عليه)).....

[٧٤٢٤] (قولُهُ: فحكمُهم كالبغاةِ) كذا في "البحر"[٢] و"الزيلعيِّ"[٣]، أي: حكمُ أهلِ عَصَبيَّةٍ ومكابرٍ وخنَّاقٍ حكمُ البغاة في أنَّهم لا يُغسَّلون ولا يُصلَّى عليهم، وأمَّا ما في "الدُّرر"[٤] من قوله: ((وإنْ غُسِّلوا)) ـ أي: البغاةُ والقُطَّاعُ والمكابرُ ـ فإنَّه مبنيٌّ على الرِّوايةِ الأخرى، وقدَّمنا[٥] ترجيحَها.

[٧٤٢٥] (قولُهُ: به يُفتَى) لأنَّه فاسقٌ غيرُ ساعٍ في الأرض بالفساد وإنْ كان باغياً على نفسه كسائرِ فُسَّاقِ المسلمين، "زيلعي"[٦].

[٧٤٢٦] (قولُهُ: ورجَّحَ "الكمالُ"[٧] قول "الثاني" إلخ) أي: قولَ "أبي يوسف": إنَّه يُغسَّل ولا يُصلَّى عليه، "إسماعيل"[٨] عن "خزانة الفتاوى". وفي "القُهُستانيِّ"[٩] [٢/ق١٥١/ب] و"الكفاية"[١٠] وغيرهما عن الإمام "السغديِّ"[١١]: ((الأصحُّ عندي أنَّه لا يُصلَّى عليه؛ لأنَّه لا توبةَ له))، قال في "البحر"[١٢]: ((فقد اختلَفَ التصحيحُ، لكنْ تأيَّدَ الثاني بالحديث)) اهـ.

---

(١) أخرجه مسلم (٩٧٨) كتاب الجنائز ـ باب ترك الصلاة على القاتل نفسَه، وأحمد ٥/٩٢، والترمذي (١٠٦٨) باب ما جاء فيمن قتل نفسَه، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/٦٧ كتاب الجنائز ـ باب ترك الصلاة على من قتل نفسَه من حديث جابر بن سمرة ﷺ مرفوعاً.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب صلاة الشهيد ٢/٢١٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/٢٥٠.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٣.

(٥) المقولة [٧٤١٩] قوله: ((فلا يغسلوا إلخ)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٢٥٠.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٩.

(٨) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٤/ب.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الشهيد ١/١٨١.

(١٠) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١١٠ (هامش "فتح القدير").

(١١) لم نقف على هذا النقل في "النتف".

(١٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب صلاة الشهيد ٢/٢١٥.

(لا) يُصلَّى على (قاتلِ أحدِ أبويه) إهانةً له، وألْحَقَهُ في "النهر" بالبغاة.

(وهي أربعُ تكبيراتٍ) كلُّ تكبيرةٍ قائمةٌ مَقامَ ركعةٍ (يَرفَعُ يديه في الأُولى فقط)....

أقول: قد يقال: لا دلالةَ في الحديث على ذلك؛ لأنَّه ليس فيه سوى أنَّه عليه الصلاة والسلام لم يُصَلِّ عليه، فالظاهرُ أنَّه امتنَعَ زجراً لغيرِهِ عن مثل هذا الفعل كما امتنَعَ عن الصلاة على المديون، ولا يلزمُ من ذلك عدمُ صلاةِ أحدٍ عليه من الصحابة؛ إذ لا مساواةَ بين صلاته وصلاة غيره، قال تعالى: ﴿إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة-١٠٣]، ثمَّ رأيتُ في "شرح المنية"[1] بحَثَ كذلك، وأيضاً فالتعليلُ بأنَّه لا توبةَ له مشكلٌ على قواعدِ أهل السنَّة والجماعة لإطلاقِ النصوص في قبول توبة العاصي، بل التوبةُ من الكفر مقبولةٌ قطعاً، وهو أعظمُ وِزْراً، ولعلَّ المراد ما إذا تاب حالةَ اليأس كما إذا فعَلَ بنفسه ما لا يعيش معه عادةً كجُرحٍ مُزهِقٍ في ساعته وإلقاءٍ في بحرٍ أو نارٍ فتاب، أمَّا لو جرَحَ نفسَهُ وبقيَ حيَّاً أيَّاماً مثلاً ثمَّ تاب ومات فينبغي الجزمُ بقبول توبته ولو كان مُستحِلاً لذلك الفعل؛ إذ التوبةُ من الكفر حينئذٍ مقبولةٌ فضلاً عن المعصية، بل تقدَّمَ[2] الخلافُ في قبول توبة العاصي حالةَ اليأس.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا كلَّه فيمن قتَلَ نفسه عمداً، أمَّا لو كان خطأً فإنَّه يُصلَّى عليه بلا خلافٍ كما صرَّحَ به في "الكفاية"[3] وغيرها، وسيأتي[4] عدُّهُ مع الشهداء. ١/٥٨٤

[٧٤٢٧] (قولُهُ: لا يُصلَّى على قاتلِ أحدِ أبويه) الظاهرُ أنَّ المراد أنَّه لا يُصلَّى عليه إذا قتَلَهُ الإمام قصاصاً، أمَّا لو مات حتْفَ أنفِهِ يُصلَّى عليه كما في البغاةِ ونحوِهم، ولم أره صريحاً، فليراجع.

[٧٤٢٨] (قولُهُ: وألحَقَهُ في "النهر"[5] بالبُغاة) أي: فلا يُعَدُّ خامساً، هكذا فهمتُ، ثمَّ رأيتُهُ

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٩١ـ.

(٢) صـ١٨٦ـ "در".

(٣) "الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١١٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) المقولة [٧٧٣٧] قوله: ((في الشهيد الكامل)).

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهداء ق٩٨/أ.

وقال أئمَّةُ بلخٍ: في كلِّها (ويُثْني بعدَها) وهو: سبحانَكَ اللهمَّ وبحمدِكَ (ويُصلِّي على النبي ﷺ).....

في "ط"[1]، لكنْ فيه أنَّ عبارة "النهر" هكذا: ((والعصبيَّةُ كالبغاة، ومِن هذا النوعِ الخَنَّاقُ وقاتلُ أحد أبويه)) اهـ. وعليه فيكونُ المستثنى أقلَّ من أربعةٍ، تأمَّل.

[٧٤٢٩] (قولُهُ: وقال أئمَّة بلخٍ[2]: في كلِّها) وهو قولُ الأئمة الثلاثة وروايةٌ عن "أبي حنيفة" كما في "شرح درر البحار"[3]، والأوَّلُ ظاهرُ الرواية كما في "البحر"[4]، وفي "حاشيته" لـ"الرمليِّ": ((ربما يُستفاد منه أنَّ الحنفيَّ إذا اقتدى [٢/ق١٥٢/أ] بالشافعيِّ فالأَولى متابعتُهُ في الرفع، ولم أره)) اهـ.

أقول: ولم يَقُلْ: يجبُ؛ لأنَّ المتابعة إنما تجبُ في الواجب أو الفرض، وهذا الرفعُ غيرُ واجبٍ عند "الشافعيِّ"، وما في "شرح الكيدانيَّة" لـ"القُهُستانيِّ": ((من أنَّه لا تجوزُ المتابعة في رفع اليدين في تكبيراتِ الركوع وتكبيرات الجنازة)) فيه نظرٌ؛ إذ ليس ذلك مما لا يَسوغُ الاجتهادُ فيه بالنظر إلى الرفع في تكبيرات الجنازة؛ لِما علمتَ من أنَّه قال به البلخيُّون من أئمَّتنا، وقد أوضحنا المقامَ في آخرِ واجبات الصلاة[5]، وقدَّمنا[6] أيضاً شيئاً منه في صلاة العيدين.

[٧٤٣٠] (قولُهُ: وهو سبحانَكَ اللهمَّ وبحمدِكَ) كذا فسَّرَ به الثَّناءَ في "شرح درر البحار"[7] وغيره، وقال في "العناية"[8]: ((إنَّه مرادُ "صاحب الهداية"؛ لأنَّه المعهودُ من الثَّناء))، وذكَرَ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٣.

(٢) انظر كتاب "مشايخ بلخ من الحنفية": المبحث الثامن ١/٣٥٧.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٦٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٧.

(٥) المقولة [٤٠٢٣] قوله: ((ومتابعة الإمام)).

(٦) المقولة [٧٠١٤] قوله: ((ولو زاد تابعه إلخ)).

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٦٠/أ.

(٨) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٥ بتصرف (هامش "فتح القدير").

كما في التشهُّدِ (بعدَ الثانية) لأنَّ تقديمها سنَّةُ الدعاء (ويدعو بعدَ الثالثة) بأمورِ الآخرة، والمأثورُ أَولى،.....

في "النهر"[1]: ((أنَّ هذا روايةُ "الحسن" عن "الإمام"، والذي في "المبسوط"[2] عن ظاهرِ الرواية أنَّه يَحمَدُ اللَّهَ)) اهـ.

أقول: مقتضى ظاهرِ الرواية حصولُ السنَّةِ بأيِّ صيغةٍ من صِيَغِ الحمد، فيشملُ الثناءَ المذكورَ لاشتماله على الحمد.

[٧٤٣١] (قولُهُ: كما في التشهُّد) أي: المرادُ الصلاةُ الإبراهيميَّة التي يأتي بها المصلِّي في قعدة التشهُّد.

[٧٤٣٢] (قولُهُ: لأنَّ تقديمها) أي: تقديمُ الصلاة على الدعاء سنَّةٌ كما أنَّ تقديم الثناء عليهما سنَّةٌ أيضاً.

[٧٤٣٣] (قولُهُ: ويدعو إلخ) أي: لنفسِهِ وللميت وللمسلمين لكي يُغفَرَ له فيُستجابَ دعاؤه في حقِّ غيره، ولأنَّ مِن سنَّةِ الدعاء أنْ يبدأ بنفسه، قال تعالى: ﴿رَّبِّ ٱغْفِرْ لِى وَلِوَٰلِدَىَّ وَلِمَن دَخَلَ بَيْتِىَ مُؤْمِنًا﴾ [نوح-٢٨]، "جوهرة"[3]. ثمَّ أفاد أنَّ من لم يُحسِن الدعاءَ بالمأثور يقول: اللهمَّ اغفر لنا ولوالدينا وله وللمؤمنين والمؤمنات[4].

[٧٤٣٤] (قولُهُ: والمأثورُ أَولى) ومن المأثورِ ((اللهمَّ اغفر لحيِّنا وميِّتنا، وشاهدِنا وغائبِنا، وصغيرِنا وكبيرِنا، وذَكَرِنا وأنثانا، اللهمَّ مَن أحييتَهُ مِنَّا فأحيِهِ على الإسلام، ومَن توفَّيتَهُ مِنَّا

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/أ.

(٢) لم نقف على هذا النقل في "مبسوط السرخسي".

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٠ باختصار.

(٤) أخرجه أحمد ٢/٣٦٨، وأبو داود (٣٢٠١) كتاب الجنائز ـ باب الدعاء للميت، والترمذي (١٠٢٤) كتاب الجنائز ـ باب ما يقول في الصلاة على الميت، وابن ماجه(١٤٩٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الدعاء في الصلاة على الجنازة، والحاكم ١/٣٥٨ وصححه، ووافقه الذهبي عن أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

.....

فتوفَّهُ على الإيمان، اللهمَّ اغفرْ له وارحمه، وعافِهِ واعفُ عنه، وأكرِمْ نُزُلَهُ، ووَسِّعْ مُدخلَهُ، واغسله بالماء والثلج والبَرَد، ونقِّهِ من الخطايا كما يُنقَّى الثوبُ الأبيض من [٢/ق١٥٢/ب] الدَّنَس، وأبدله داراً خيراً من داره، وأهلاً خيراً من أهله، وزوجاً خيراً من زوجه، وأدخله الجنَّةَ، وأَعِذْهُ من عذابِ القبر وعذابِ النار »[١]، "منح"[٢]. وثَمَّ أدعيةٌ أخرُ فانظرها في "الفتح"[٣] و"الإمداد"[٤] وشروح "المنية"[٥].

(تنبيهٌ)

المرادُ الاستيعابُ، فالمعنى: اغفر للمسلمين كلِّهم، فلا ينافي قولُهُ: ((وصغيرِنا)) قولَهُ الآتي[٦]: ((ولا يُستغفَرُ لصبيٍّ)) أي: لا يقولُ: اغفر له، أفادَهُ "القُهُستانيُّ"[٧]، والمرادُ بالإبدال في الأهل والزوجة إبدالُ الأوصافِ لا الذَّواتِ لقوله تعالى:﴿أَلْحَقْنَا بِهِمْ ذُرِّيَّتَهُمْ﴾[الطور ـ ٢١]، ولخبرِ "الطبرانيِّ"[٨] وغيره: «أنَّ نساء الجنَّةِ من نساء الدنيا أفضلُ من الحور العين »، وفيمن لا زوجةَ له

(١) أخرجه أحمد ٦/٢٣، ومسلم (٩٦٣) كتاب الجنائز ـ باب الدعاء للميت في الصلاة، والترمذي مختصراً (١٠٢٥) كتاب الجنائز ـ باب ما يقول في الصلاة على الميت، والنسائي ٤/٧٣ كتاب الجنائز ـ باب الدعاء، عن عوف بن مالك ﷺ مرفوعاً.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٧٥/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٥ـ٨٦.

(٤) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في أحكام الصلاة على الميت ق٣١٨/أ ـ ب.

(٥) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٦ـ٥٨٧ـ، و"الصغير": صـ٢٨١ـ، و"الحلبة": ٢/ق٣١١/أ ـ ب.

(٦) صـ٢٧٠ـ "در".

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنائز ١/١٧٤.

(٨) أخرجه الطبراني في "الكبير" ٢٣/٣٦٧(٨٧٠)، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ٢٣/٥٧، وابن مردويه كما في "الدر المنثور" ٦/١٥٠، عن أم سلمة مرفوعاً ضمن حديث طويل، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٧/١١٩، وقال: رواه الطبراني، وفيه سليمان بن أبي كريمة، ضعفه أبو حاتم وابن عدي، وقال العقيلي في ترجمة سليمان ـ وقد ساق صدر هذا الحديث ـ: ولا يتابع عليه، ولا يعرف إلا به.

وقُدِّمَ فيه الإسلامُ مع أنَّه الإيمانُ؛ لأنَّه مُنبِئٌ عن الانقيادِ، فكأنَّه دعاءٌ في حالِ الحياة بالإيمان والانقياد، وأمَّا في حالِ الوفاة فالانقيادُ ـ وهو العملُ ـ غيرُ موجودٍ (ويُسلِّمُ)

على تقديرها له أنْ لو كانت، ولأنَّه صحَّ الخبرُ بـ«أنَّ المرأة لآخرِ أزواجها»[1]، أي: إذا مات وهي في عصمته، وفي حديثٍ رواه جمعٌ[2] لكنَّه ضعيفٌ: المرأةُ مِنَّا ربما يكونُ لها زوجان في الدنيا، فتموتُ ويموتان ويدخلان الجنَّة، لأيِّهما هي؟ قال: «لأحسنِهما خُلُقاً كان عندها في الدنيا»، وتمامُهُ في "تحفة ابن حَجَرٍ"[3].

[٧٤٣٥] (قولُهُ: وقُدِّمَ فيه الإسلامُ) أي: في الدعاء المأثور كما مرَّ[4].

اعلمْ أنَّ الإسلام على وجهين: شرعيٌّ وهو بمعنى الإيمان، ولغويٌّ وهو بمعنى الاستسلامِ والانقيادِ كما في "شرح العمدة" لـ"النسفيِّ"، فقولُ "الشارح": ((مع أنَّه الإيمانُ)) ناظرٌ للمعنى الشرعيِّ للإسلام، وقولُهُ: ((لأنَّه مُنبِئٌ)) ناظرٌ إلى المعنى اللغويِّ له، وقولُهُ: ((فكأنَّه دعاءٌ في حالِ

---

(١) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣١٥٤) عن أبي الدرداء قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((أيما امرأة توفي عنها زوجها فتزوجت بعده فهي لآخر أزواجها)).

وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٧٠/٤ وفيه: أبو بكر بن أبي مريم، وقد اختلط.

وأخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" ٣٦/٤ (٨٠٦) ورجاله ثقات إلا إسماعيل بن عبد الله بن زرارة، وهو صدوق، لكن تابعه إسماعيل بن خالد القرشيّ، وهو صدوق أيضاً كما في "التقريب" وأخرجه أبو يعلى في "مسنده الكبير" كما في "المطالب العالية" ٦٧/٢ـ٦٨، فالحديث بمجموع هذه الطرق صحيح.

(٢) منهم الطبراني في "الكبير" ٣٦٧/٢٣ـ ٣٦٨، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ٥٧/٢٣، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٧٢/٦، عن أمّ سلمة رضي الله عنها ضمن حديث طويل مر تخريجه صـ٢٦٢ـ عند حديث: ((إن نساء الجنة من نساء الدنيا أفضل من الحور العين)).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ٢٣/(٤١١)، والبزار في "كشف الأستار" (١٩٨٠) عن أنس بن مالك عن أم حبيبة ﵂، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٤/٨ وفيه: عبيد بن إسحاق، وهو متروك، وقد رضيه أبو حاتم، وهو أسوأ أهل الإسناد حالاً.

(٣) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١٤٠/٣ـ١٤١.

(٤) في المقولة السابقة.

بلا دعاء (بعد الرابعةِ) تسليمتين ناوياً الميتَ مع القوم، ويُسِرُّ الكلَّ إلاَّ التكبيرَ، "زيلعي" وغيره،.....

الحياة بالإيمان)) هو معنى الإسلام الشرعيِّ، وقولُهُ: ((والانقيادِ)) أي: الذي هو معنى الإسلام اللغويِّ اهـ "ح"[1]. وما ذكَرَهُ "الشارح" مأخوذٌ من "صدر الشريعة"[2].

والحاصلُ: أنَّ الإسلام خُصَّ بحالةِ الحياة لأنَّه المناسبُ لها بمعنييه: الشرعيِّ ـ وهو الإيمانُ، أي: التصديقُ القلبيُّ ـ واللغويِّ وهو الانقيادُ بالأعمال الظاهرة، وخُصَّ الإيمانُ بحالة الموت لأنَّه المناسبُ لها؛ إذ لا يُنبئُ عن العمل بل عن التصديقِ فقط، ولا يمكنُ في حالةِ الموت سواه.

[٧٤٣٦] (قولُهُ: بلا دعاءٍ) هو ظاهرُ المذهب، وقيل: يقولُ: اللهمَّ آتِنا في الدنيا حسنةً إلخ، وقيل: ربَّنا لا تُزِغْ قلوبَنا إلخ، وقيل: يُخيَّرُ بين السكوت والدعاء، "بحر"[3].

[٧٤٣٧] (قولُهُ: ناوياً الميتَ مع القومِ) كذا في [٢/ق١٥٣/أ] "الفتح"[4]، وقال "الزيلعيُّ"[5]: ((ينوي بهما كما وصفنا في صفة الصلاة، وينوي الميتَ كما ينوي الإمامَ)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه ينوي الملائكةَ الحفظةَ أيضاً، ثمَّ رأيتُهُ صريحاً في "شرح درر البحار"[6]، وذكَرَ في "الخانيَّة"[7] و"الظهيريَّة"[8] و"الجوهرة"[9]: ((أنَّه لا ينوي الميتَ))، قال في "البحر"[10]: ((وهو الظاهرُ؛ لأنَّ الميت لا يُخاطَبُ بالسلام حتى يُنوى به، إذ ليس أهلاً له)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[11]. ٥٨٥/١

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/أ.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٩١/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٧/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٨٦/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٤١/١.

(٦) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٦٠/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١٩٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٧/أ.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٣٠/١.

(١٠) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١٩٧/٢.

(١١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/أ.

لكنْ في "البدائع": ((العملُ في زماننا على الجهرِ بالتسليم))، وفي "جواهر الفتاوى": ((يُجهَرُ بواحدةٍ)).

(ولا قراءةَ ولا تشهُّدَ فيها) وعيَّنَ "الشافعيُّ" الفاتحةَ في الأُولى، وعندنا تجوزُ[1].....

لكنْ قال "الخيرُ الرمليُّ": ((إنَّه غيرُ مسلَّمٍ، وسيأتي[2] ما ورَدَ في أهل المقبرة: السلامُ عليكم دارَ قومٍ مؤمنين، وتعليمُهُ ﷺ السلامَ على الموتى)) اهـ.

[٧٤٣٨] (قولُهُ: لكنْ في "البدائع"[3] إلخ) قد يقال: إنَّ "الزيلعيَّ"[4] لم يُرِدْ دخولَ التسليم في الكليَّة المذكورة، والذي في "البدائع"[5]: ((ولا يَجهَرُ بما يقرأ عَقِبَ كلِّ تكبيرةٍ؛ لأنَّه ذكرٌ، والسنَّةُ فيه المخافتةُ، وهل يرفعُ صوتَهُ بالتسليم؟ لم يَتعرَّض له في ظاهرِ الرواية، وذكَرَ "الحسن بن زيادٍ": أنَّه لا يَرفَعُ؛ لأنَّه للإعلام ولا حاجةَ له؛ لأنَّ التسليم مشروعٌ عقبَ التكبيرِ بلا فصلٍ، ولكنَّ العمل في زماننا على خلافه)) اهـ.

[٧٤٣٩] (قولُهُ: وعيَّنَ "الشافعيُّ" الفاتحةَ) وبه قال "أحمد"؛ لأنَّ "ابن عبَّاسٍ" صلَّى على جنازةٍ فجهَرَ بالفاتحة وقال: ((عَمْداً فعلتُ لِيُعلَمَ أنَّها سنَّةٌ))[6]، ومذهبُنا قولُ "عمرَ" و"ابنِهِ" و"عليٍّ"

---

(١) في "د" زيادة: ((ذكر الشرنبلالي في رسالة له: أنَّ قراءة الفاتحة فيها سنَّةٌ مستدلاً بما في البخاري: أنَّ ابنَ عبَّاسٍ قرأ بها جهراً، ثم قال: عمداً، فقلت: ليعلم أنها سنة. وبما قال في "القنية": لا قراءة في صلاة الجنازة، وفي التكبير الأول يجب التحميد أي: ولو قرأ فيه الحمد لله إلى آخر السورة جاز، ولو كان ساكتاً يجوز صلاته انتهى. ثم قال: وبهذا نص على جواز قراءة الفاتحة، ثم قال: ومن الفروع التي نُصَّ فيها على استحباب مراعاة الخلاف مسُّ الذكر ومسُّ المرأة وغيرهما، فبذلك تستحب قراءة الفاتحة بنية الدعاء مراعاةً للخلاف المقتضي بطلانَ الصلاة بدون قراءتها مع موافقة كتب الأصول عندنا على سنيتها، فلا يعدل عنه ومنع ما قاله الكمال)).

(٢) المقولة [٧٦٨٠] قوله: ((ويقول إلخ)).

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٣ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٤١.

(٥) ذكر صاحب "البدائع" مسألة الجهر في القراءة في كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٤، ومسألة رفع الصوت بالتسليم في الفصل نفسه: ١/٣١٣.

(٦) أخرجه البخاري(١٣٣٥) كتاب الجنائز ـ باب قراءة فاتحة الكتاب على الجنازة، وأبو داود(٣١٩٨) كتاب الجنائز ـ

بنيَّةِ الدعاء، وتكرهُ بنيَّةِ القراءة لعدم ثبوتها فيها عنه عليه السلام،.....

و"أبي هريرة"، وبه قال "مالكٌ" كما في "شرح المنية"[1].

[٧٤٤٠] (قولُهُ: بنيَّةِ الدُّعاء) والظاهرُ أنَّها حينئذٍ تقومُ مَقامَ الثناء على ظاهر الرواية من أنَّه يُسَنُّ بعد الأُولى التحميدُ.

[٧٤٤١] (قولُهُ: وتكرهُ بنيَّةِ القراءة) في "البحر"[2] عن "التجنيس" و"المحيط": ((لا يجوزُ؛ لأنَّها محلُّ الدعاء دون القراءة)) اهـ. ومثلُهُ في "الولوالجيَّة"[3] و"التاترخانيَّة"[4].

وظاهرُهُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ، وقولُ "القنية"[5]: ((لو قرأ فيها الفاتحةَ جاز)) أي: لو قرأها بنيَّةِ الدعاءِ ليوافقَ ما ذكرَهُ غيرُهُ، أو أراد بالجواز الصحَّةَ، على أنَّ كلام "القنية" لا يُعمَلُ به إذا عارَضَهُ غيرُهُ، فقولُ "الشرنبلاليِّ" في "رسالته"[6]: ((إنَّه نَصَّ على جوازِ قراءتها)) فيه نظرٌ ظاهرٌ لِما علمتَهُ، وقولُهُ وقولُ "منلا علي القاري"[7] أيضاً: ((يُستحَبُّ قراءتُها بنيَّةِ الدعاء خروجاً من خلاف الإمام "الشافعيِّ")) فيه نظرٌ أيضاً؛ لأنَّها لا تصحُّ عنده إلاَّ بنيَّةِ القرآن، وليس له أنْ يقرأها بنيَّةِ

- باب ما يقرأ على الجنازة، والترمذي(١٠٢٧) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في القراءة على الجنازة بفاتحة الكتاب، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/٧٥ كتاب الجنائز ـ باب الدعاء، وابن حبان(٣٠٧١) كتاب الجنائز ـ باب في فضل الصلاة على الجنازة.

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٦ـ.

(٢) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ٢/١٩٧ باختصار.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث عشر في الجنائز ق٢٢/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ٢/١٥٦.

(٥) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(٦) المسمّاة "النظم المستطاب لبيان حكم القراءة في صلاة الجنازة بأم الكتاب". انظر "إيضاح المكنون" ٢/٦٦٠، و"خلاصة الأثر" ٢/٣٨، و"التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ، و"فهرس مخطوطات الظاهرية ـ الفقه الحنفي" ١/١٦١.

(٧) في رسالته المسمّاة "صِلات الجوائز في صلاة الجنائز": فصل فيما يتعلق بهذا المقام صـ٣٤٢ـ٣٤٤ـ (ضمن مجموعة رسائله).

وأفضلُ صفوفِها آخرُها إظهاراً للتواضع.

(ولو كبَّرَ إمامُهُ خمساً لم يُتبَعْ).....

القراءة ويرتكبَ مكروهَ مذهبه [٢/ق١٥٣/ب] ليُراعِيَ مذهبَ غيره كما مرَّ[١] تقريره أوَّلَ الكتاب.

[٧٤٤٢] (قولُهُ: وأفضلُ صفوفِها آخرُها إلخ) كذا في "القنية"[٢]، وبَحَثَ فيه في "الحلبة"[٣] بإطلاقِ ما في "صحيح مسلم"[٤] عنه ﷺ: «خيرُ صفوفِ الرِّجالِ أوَّلُها، وشرُّها آخرُها» وبأنَّ إظهارَ التواضع لا يَتوقَّفُ على التأخُّر)) اهـ.

أقول: قد يقالُ: إنَّ الحديث مخصوصٌ بالصلاة المطلقة؛ لأنَّها المتبادرةُ، ولقوله ﷺ: «مَن صلَّى عليه ثلاثةُ صفوفٍ غُفِرَ له» رواه "أبو داود" وقال: ((حديثٌ حسنٌ))، والحاكمُ[٥] وقال: ((صحيحٌ على شرطِ "مسلمٍ"))، ولهذا قال في "المحيط": ((ويُستحَبُّ أنْ يَصُفَّ ثلاثةُ صفوفٍ، حتَّى لو كانوا سبعةً يتقدَّمُ أحدُهم للإمامة، ويقفُ وراءه ثلاثةٌ ثمَّ اثنان ثمَّ واحدٌ)) اهـ.

فلو كان الصفُّ الأوَّلُ أفضلَ في الجنازة أيضاً لكان الأفضلُ جعلَهم صفَّاً واحداً، ولكره قيامُ الواحد وحدَهُ كما كره في غيرِها، هذا ما ظهَرَ لي.

---

(١) المقولة [١٢١١] قوله: ((لكن بشرط)).

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(٣) "الحلبة": التكملة ـ فصل في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٣/أ.

(٤) برقم (٤٤٠) كتاب الصلاة ـ باب تسوية الصفوف وإقامتها، وأخرجه أحمد ٢/٢٤٧، وأبو داود (٦٧٨) كتاب الصلاة ـ باب صف النساء وكراهية التأخير عن الصف الأول، والترمذي(٢٢٤) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في فضل الصف الأول، والنسائي ٢/٩٣ كتاب الإمامة ـ باب ذكر: خير صفوف النساء وشر صفوف الرجال، وابن ماجه(١٠٠٠) كتاب إقامة الصلاة ـ باب صفوف النساء، عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٥) أخرجه أبو داود(٣١٦٦) كتاب الجنائز ـ باب في الصفوف على الجنازة، والترمذي(١٠٢٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الصلاة على الجنازة والشفاعة للميت، وقال: حديث حسن، وابن ماجه(١٤٩٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء فيمن صلى على جماعة من المسلمين، والحاكم ١/٣٦٢ كتاب الجنائز، عن مالك بن هبيرة ﷺ.

وقوله: ((رواه أبو داود وقال: حديث حسن)) هذا حكم الترمذي لا حكم أبي داود.

لأنَّه منسوخٌ (فيَمكُثُ المؤتَمُّ حتى يُسلِّمَ معه إذا سلَّمَ) به يُفتَى،.....

[٧٤٤٣] (قولُهُ: لأنَّه منسوخٌ) لأنَّ الآثار اختلفت في فعلِ رسول الله ﷺ، فرُوِيَ الخمسُ والسبعُ والتسعُ وأكثرُ من ذلك، إلاَّ أنَّ آخرَ فعله عليه الصلاة والسلام كان أربعَ تكبيراتٍ[١]، فكان ناسخاً لِما قبله، "ح"[٢] عن "الإمداد"[٣]. وفي "الزيلعي"[٤]: ((أنَّه ﷺ حين صلَّى على "النجاشيِّ" كبَّرَ أربعَ تكبيراتٍ، وثبَتَ عليها إلى أنْ تُوُفِّيَ))[٥]، فنسَخَتْ ما قبلها))، "ط"[٦].

[٧٤٤٤] (قولُهُ: فيمكثُ المؤتَمُّ إلخ) لَمَّا كان قولُهُ: ((لم يُتبَعْ)) صادقاً بالقطعِ وبالانتظارِ أردَفَهُ ببيانِ المراد منه، "ط"[٧].

[٧٤٤٥] (قولُهُ: به يُفتَى) رجَّحَهُ في "فتح القدير"[٨]: ((بأنَّ البقاءَ في حرمةِ الصلاة بعد فراغها ليس بخطأٍ مطلقاً، إنما الخطأُ في المتابعةِ في الخامسة))، "بحر"[٩]. ورُوِيَ عن "الإمام": أنَّه يُسلِّمُ

(قولُهُ: ليس بخطأٍ مطلقاً) بل إذا لم يكن البقاءُ ليصير متابعاً فيما يجب المتابعة فيه.

---

(١) أخرجه الطبراني في "الكبير" ١٢٩/١١ (١١٣٦٢) من حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما.
وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣٥/٣ كتاب الجنائز ـ باب التكبير على الجنازة، وقال: رواه الطبراني في "الكبير"، وإسناده فيه نافع أبو هرمز، وهو ضعيف. وعزاه الزيلعي في "نصب الراية" ٢٦٨/٢ إلى أبي نُعَيم الأصبهاني في "تاريخ أصبهان"، وقد روي من حديث عمر بن الخطاب، وابن أبي حثمة، وأنس بن مالك ﷺ، وكلها ضعيفة.
(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ.
(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في أحكام الصلاة ق٣١٧/أ.
(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٤١/١.
(٥) أخرجه أبو عمر بن عبد البرّ في "الاستذكار" كما في "نصب الراية" ٢٦٨/٢ من حديث ابن أبي حثمة عن أبيه.
وله شاهد عند البخاري من حديث أبي هريرة(١٣١٨) كتاب الجنائز ـ باب الصفوف على الجنازة، و(١٣٣٣) باب التكبير على الجنازة أربعاً، ومسلم(٩٥١)(٦٢) كتاب الجنائز ـ باب في التكبير على الجنازة.
ومن حديث جابر عند البخاري(١٣٣٤) كتاب الجنائز ـ باب التكبير على الجنازة أربعاً، ومسلم(٩٥٢) كتاب الجنائز ـ باب في التكبير على الجنازة.
(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٤/١ نقلاً عن أبي السعود.
(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٤/١ بتصرف.
(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٨٧/٢.
(٩) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٨/٢.

هذا إذا سَمِعَ من الإمام، ولو مِن المبلِّغ تابَعَهُ، وينوي الافتتاحَ بكلِّ تكبيرةٍ، وكذا في العيد.....

للحال ولا ينتظرُ تحقيقاً للمخالفة، "ط"[1].

[٧٤٤٦] (قولُهُ: هذا) أي: عدمُ المتابعة، "ط"[2].

[٧٤٤٧] (قولُهُ: وينوي الافتتاحَ إلخ) لجوازِ أنَّ تكبيرة الإمام للافتتاح الآنَ وأخطأَ المبلِّغُ، نقَلَ ذلك في "البحر"[3] عن "شرح المجمع الملكيِّ"[4] بصيغةِ ((قالوا))، ونقَلَهُ[5] في باب صلاة العيد بصيغةِ ((قيل))، وكِلا الصيغتين مُشعِرٌ بالضعف، كيف وهو [٢/ق١٥٤/أ] لا وجهَ له يظهرُ؟ لأنَّه إنْ كان المرادُ أنَّه ينوي الافتتاحَ بما زاد على الرابعة كما هو المتبادرُ لَزِمَ أنْ يأتيَ بعدها بثلاثِ تكبيراتٍ أخرَ؛ لأنَّ نيَّةَ الافتتاح لتصحيح صلاته باحتمال خطأ المبلِّغ، ولا صحَّةَ لها إلاَّ بثلاثٍ بعدها؛ لأنَّها أركانٌ، وإلاَّ كانت نيَّتُهُ لغواً، فكان الواجبُ عدمَها، وإنْ كان المرادُ جميعَ التكبيرات فمِن أين يَعلَمُ أنَّ المبلِّغ يزيدُ على الرابعة حتَّى ينويَ الافتتاح بالجميع؟! فإنَّ احتمال الخطأ إنما ظهَرَ وقت الزيادة، وإنْ قيل: إنَّه ثابتٌ قبلها يلزمُ عليه أنْ ينويَ الافتتاحَ بالجميع وإنْ لم يَزِدِ المبلِّغُ شيئاً، وأنَّه يأتي بعد الرابعة بثلاثِ تكبيراتٍ أيضاً، وإلاَّ لم يكن لهذه النيَّةِ فائدةٌ، وأنَّه في غيرِ صلاة الجنازة يأتي بتكبيرةٍ أخرى لاحتمالِ خطأ المبلِّغِ، ونحوُ ذلك يقالُ في تكبيرات العيد كما أشرنا إليه في بابه[6]، ولم أر مَن تعرَّضَ لشيءٍ من ذلك.

ثمَّ ظهَرَ أنَّه يمكنُ أنْ يُجابَ باختيارِ الشقِّ الأوَّلِ، وأنَّ فائدته أنَّه إذا زاد خامسةً مثلاً احتُمِلَ أنْ تكون التحريمةَ، وأنَّه سيُكبِّرُ بعدها ثلاثاً أخرى، وهكذا في السادسةِ والسابعةِ، فإذا سلَّمَ احتُمِلَ

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٨.

(٤) أي: "شرح ابن ملك" على "مجمع البحرين وملتقى النيرين" لابن الساعاتي، وتقدمت ترجمته ١/٣٣٢.

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة العيدين ٢/١٧٣.

(٦) المقولة [٧٠١٦] قوله: ((فيأتي بالكل)).

(ولا يُستغفَرُ فيها لصبيٍّ ومجنونٍ) ومعتوهٍ لعدم تكليفِهم (بل يقولُ بعد دعاءِ البالغين: اللهمَّ اجعلْهُ لنا فَرَطاً) بفتحتين،.....

أنَّ أربعاً قبل السلام هي الفرائضُ الأصليَّةُ وأنَّ ما قبلها زائدةٌ غلطاً، واحتُمِلَ أنَّ أربعاً من الابتداء هي الفرائضُ الأصليَّةُ وما بعدها زائدةٌ غلطاً، فإذا نوى تكبيرةَ الافتتاح فيما زاد على الأربعِ الأُوَلِ قد ينفعُهُ ذلك في بعض الصُّور بلا ضررٍ، والله أعلم.

١/٥٨٦ [٧٤٤٨] (قولُهُ: ولا يُستغفَرُ فيها لصبيٍّ) أي: في صلاةِ الجنازة.

[٧٤٤٩] (قولُهُ: ومجنونٍ ومعتوهٍ) هذا في الأصليِّ، فإنَّ الجنونَ والعتهَ الطارئين بعد البلوغ لا يُسقِطان الذنوبَ السالفة كما في "شرح المنية"[١].

[٧٤٥٠] (قولُهُ: بعدَ دعاءِ البالغين) كذا في بعض نسخ "الدُّرر"[٢]، وفي بعضها: ((بدَلَ دعاءِ البالغين))، وكتَبَ العلاَّمة "نوح" على نسخةِ ((بعدَ)): ((إنَّها مُخالِفةٌ لِما في الكتب المشهورة، ومناقضةٌ لقوله: لا يُستغفَرُ لصبيٍّ، ولهذا قال بعضُهم: إنَّها تصحيفٌ من بدَلَ)) اهـ.

وقال الشيخ "إسماعيل"[٣] بعد كلامٍ: ((والحاصلُ أنَّ مقتضى [٢/ق١٥٤/ب] متون المذهب والفتاوى وصريحَ "غرر الأذكار"[٤] الاقتصارُ في الطِّفل على اللهمَّ اجعله لنا فَرَطاً إلخ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّه لا يأتي بشيءٍ من دعاء البالغين أصلاً، بل يَقتصِرُ على ما ذُكِرَ، وقد نقَلَ في "الحلبة"[٥] عن "البدائع"[٦] و"المحيط" و"شرح الجامع" لـ"قاضي خان"[٧] ما هو كالصريح في ذلك، فراجعه.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٧ـ.

(٢) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٣.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٧/أ.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٦٠/أ.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١١/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٣.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب حمل الجنازة والصلاة عليها والكفن ١/ق٤١/أ.

أي: سابقاً إلى الحوض ليهيِّئَ الماءَ،.....

وبه عُلِمَ أنَّ ما في "شرح المنية"[١]: ((من أنَّه يأتي بذلك الدعاءِ بعد قوله: ومَن توفَّيتَهُ مِنَّا فتوفَّهُ على الإيمان)) مبنيٌّ على نسخةِ ((بعدَ)) من "الدُّرر"، فتدبَّر.

هذا، وما مرَّ في المأثور في دعاءِ البالغين من قوله: وصغيرِنا وكبيرِنا لا ينافي قولَهم: لا يُستغفَرُ لصبيٍّ كما قدَّمناه[٢]، فافهم.

[٧٤٥١] (قولُهُ: أي: سابقاً إلخ) قال في "المغرب"[٣]: ((اللهمَّ اجعله لنا فَرَطاً، أي: أجراً يتقدَّمُنا، وأصلُ الفارطِ والفَرَطِ فيمَن يتقدَّمُ الواردةَ)) اهـ. أي: مَن يتقدَّمُ الجماعةَ الواردةَ إلى الماء ليهيِّئَهُ لهم، ومنه الحديثُ: «أنا فَرَطُكم على الحوض»[٤]، واقتصَرَ "الشارح" على المعنى الثاني الذي هو الأصلُ؛ لِما في "البحر"[٥]: ((أنَّه الأنسبُ هنا لئلاَّ يتكرَّرَ مع قوله: واجعلْهُ لنا أجراً)) اهـ.

قال "ط"[٦]: ((والذي في "النهر"[٧] وغيره تفسيرُهُ بالمتقدِّمِ ليهيِّئَ مصالِحَ والديه في دار القرار)).

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٧ـ.

(٢) المقولة [٧٤٣٤] قوله: ((والمأثور أولى)).

(٣) "المغرب": مادة ((فرط)).

(٤) أخرجه البخاري(٦٥٨٣) كتاب الرقاق ـ باب في الحوض، ومسلم(٥٩٢٦) كتاب الفضائل ـ باب إثبات حوض نبينا محمد ﷺ، وابن أبي عاصم(٧٧٤) باب ما ذكر عن النبي ﷺ من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه.

ومن حديث عبد الله بن مسعود أخرجه أحمد ١/٤٢٥، ٤٣٩، ٤٥٣، والبخاري(٦٥٧٦) كتاب الرقاق ـ باب في الحوض وهو قول الله تعالى: ﴿إِنَّآ أَعۡطَيۡنَٰكَ ٱلۡكَوۡثَرَ﴾، وابن أبي عاصم(٧٣٦) في ذكر قول النبي ﷺ: «أنا فرطكم على الحوض».

ومن حديث أبي هريرة رضي الله عنه أخرجه أحمد ٢/٤٠٨، وابن ماجه(٤٣٠٦) كتاب الزهد ـ باب ذكر الحوض، وابن خزيمة(٦) كتاب الوضوء ـ باب ذكر علامة أمة النبيّ ﷺ الذين جعلهم الله خير أمّة أُخرِجت للناس ـ بآثار الوضوء يوم القيامة، علامةً يُعرَفون بها في ذلك اليوم، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٣٨ كتاب الجنائز ـ باب ما يقول إذا دخل المقبرة، وفي الباب عن أبي بكرة، وحذيفة بن اليمان رضي الله عنهما.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٩ نقلاً عن "غاية البيان".

(٦) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

وهو دعـاءٌ لـه أيضـاً بتقدُّمِـهِ في الخـير، لا سيَّما وقـد قـالوا: حسـناتُ الصبـيِّ لـه لا لأبويه، بل لهما ثـوابُ التعليـم (واجعلْـهُ ذُخْـراً) بضـمِّ الـذال المعجمـة: ذخـيرةً (وشافِعاً مُشفَّعاً) مقبولَ الشفاعة.....

[٧٤٥٢] (قولُـهُ: وهـو دعـاءٌ لـه) أي: للصبـيِّ، ((أيضـاً)) أي: كمـا هـو دعـاءٌ لوالديـه وللمصلِّين؛ لأنَّه لا يهيِّئُ الماءَ لدفع الظمأ أو مصالِحِ والديـه في دار القـرار إلاَّ إذا كـان مُتقدِّمـاً في الخير، وهو جوابٌ عن سؤالٍ حاصلُهُ: أنَّ هذا دعاءٌ للأحياء، ولا نفعَ للميت فيه، "ط"[١].

[٧٤٥٣] (قولُهُ: لا سيَّما وقد قالوا إلخ) حاصلُهُ: أنَّـه إذا كـانت حسـناتُهُ ـ أي: ثوابُهـا ـ لـه يكونُ أهلاً للجزاء والثواب، فناسَبَ أنْ يكون ذلك دعاءً له أيضاً لينتفعَ به يوم الجزاء.

[٧٤٥٤] (قولُهُ: واجعلْهُ ذُخْراً) في "الهداية"[٢] و"الكافي"[٣] و"الكنز"[٤] وغيرها: ((واجعلـه لنـا أَجراً، واجعله لنا ذُخْراً))، وفي "الدُّرر"[٥] و"الوقاية" كما هنا.

[٧٤٥٥] (قولُهُ: ذخيرةً) أشار إلى أنَّ المراد بالذُّخرِ الاسمُ ـ أي: ما يُذخَـرُ ـ لا المصـدرُ؛ فإنَّـه يُستعمَلُ اسماً ومصدراً كما يفيدُهُ قـول "القـاموس"[٦]: ((ذخَـرَهُ كمنَعَـهُ ذُخـراً بـالضمِّ، واذَّخَـرَهُ: اختارَهُ أو اتَّخَذَهُ، والذَّخيرةُ ما ادُّخِرَ كالذُّخْرِ، جمعُهُ أذْخارٌ)) اهـ.

قـال العلاَّمـة "ابـن حجـر"[٧]: ((شبَّهَ تقدُّمَـهُ لوالديـه بشـيءٍ نفيـسٍ يكـونُ أمامهمـا مُدَّخـراً إلى وقتِ حاجتهما له بشفاعته لهما كما صحَّ)) [٢/ق١٥٥/أ] اهـ.

[٧٤٥٦] (قولُهُ: مقبولَ الشفاعةِ) تفسيرٌ لقوله: ((مُشَفَّعاً)) بالبناء للمجهول.

(قولُ "الشارح": وقد قالوا: حسناتُ الصبيِّ له لا لأبويه) هذا قولُ عامَّة المشايخ، وقـال بعضهـم: ينتفـعُ المرءُ بعلم ولده بعد موته، ويكون لوالده أجرُ ذلك من غير أن ينقص من أجرِ الولد شيءٌ. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩٢ بتصرف.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الميت ١/ق٥٨/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٨٠.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٣.

(٦) "القاموس": مادة ((ذخر)).

(٧) "تحفة المحتاج": كتاب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٣/١٤٢.

(ويقومُ الإمامُ) ندباً (بحذاءِ الصدر مطلقاً) للرَّجُلِ والمرأة؛ لأنَّه محلُّ الإيمان،.....

(تتمَّةٌ)

في بعض الكتب: يقولُ: اللهمَّ اجعله لوالديه فَرَطاً، وسَلَفاً، وذُخْراً، وعِظَةً واعتباراً، وشفيعاً، وأجراً، وثَقِّلْ به موازينَهما، وأَفرِغ الصبرَ على قلوبهما، ولا تفتنهما بعده، واغفر لنا وله، "ط"[1].

أقول: رأيتُ ذلك في كتب الشافعيَّة، لكنْ بإبدال قوله: واغفر لنا وله بقوله: ولا تَحرِمْهما أجرَهُ، وهذا أولى لِما مرَّ[2] من أنَّه لا يُستغفَرُ لصبيٍّ، وقال في "شرح المنية"[3]: ((وفي "المفيد": ويدعو لوالدي الطفلِ، وقيل: يقولُ: اللهمَّ ثَقِّلْ به موازينَهما، وأَعظِمْ به أجرَهما، ولا تفتنهما بعده، اللهمَّ اجعله في كفالةِ إبراهيمَ، وألحِقْهُ بصالحي المؤمنين)) اهـ.

[٧٤٥٧] (قولُهُ: ندباً) أي: كونُهُ بالقرب من الصَّدر مندوبٌ، وإلاَّ فمحاذاةُ جزءٍ من الميت لا بدَّ منها، "قُهُستاني"[4] عن "التُّحفة"[5]. ويظهرُ أنَّ هذا في الإمام وفيما إذا لم تتعدَّد الموتى، وإلاَّ وقَفَ عند صدرِ أحدهم فقط، ولا يبعُدُ عن الميت كما في "النهر"[6]، "ط"[7].

[٧٤٥٨] (قولُهُ: للرَّجُلِ والمرأةِ) أرادَ الذَّكَر والأنثى الشاملَ للصغير والصغيرة، "ط"[8]

(قولُهُ: وإلاَّ فمحاذاةُ جزءٍ من الميت لا بدَّ منها) سيأتي قبيل قوله: ((وراعى الترتيبَ)) عن "البدائع": ((أنَّ السنَّة قيامُ الإمام بحذاء الميت))، ومقتضى إطلاقه أنَّ المحاذاة ليست بشرطٍ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٢) صـ٢٧٠ـ "در".

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٨٧ـ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنائز ١/١٧٤.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على الجنازة ـ كيفية صلاة الجنازة ١/٢٥٠.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤ باختصار. وقوله: ((ويظهر أن هذا في الإمام)) نقله "ط" عن أبي السعود.

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

والشفاعةُ لأجله (والمسبوقُ) ببعضِ التكبيرات لا يُكبِّرُ في الحال، .....

عن "أبي السُّعود"[١]. وعند "الشافعيِّ" رحمه الله: يقفُ عند رأس الرَّجُل وعَجُزِ المرأة.

[٧٤٥٩] (قولُهُ: والشفاعةُ لأجله) أي: إنَّ المصلِّيَ شافعٌ للميت لأجلِ إيمانه، فناسَبَ أنْ يقوم بحذاءِ محلِّه.

[٧٤٦٠] (قولُهُ: والمسبوقُ)[٢] أي: الذي لم يكن حاضراً تكبيرَ الإمام السابق، "ط"[٣].

[٧٤٦١] (قولُهُ: ببعضِ التكبيرات) صادقٌ بالأقلِّ والأكثرِ، "ط"[٤]. أمَّا المسبوقُ بالكلِّ فيأتي[٥] حكمُهُ.

[٧٤٦٢] (قولُهُ: لا يُكبِّرُ في الحالِ) فلو كبَّرَ كما حضَرَ ولم ينتظر لا تفسُدُ عندهما، لكنَّ ما أدَّاهُ غيرُ مُعتبَرٍ، كذا في "الخلاصة"[٦]، "بحر"[٧]. ومثلُهُ في "الفتح"[٨]، وقضيَّةُ عدمِ اعتبار ما أدَّاهُ أنَّه لا يكونُ شارعاً في تلك الصلاةِ، وحينئذٍ فتفسُدُ التكبيرة مع أنَّ المسطور في "القنية"[٩]: ((أنَّه يكونُ شارعاً))، وعليه فيُعتبَرُ ما أدَّاهُ، وهذا لم أر مَن أفصَحَ عنه، فتدبَّره، "نهر"[١٠].

وأجابَ "الحمويُّ" في "شرح الكنز": ((بأنَّه لا يلزمُ من عدمِ اعتبارِهِ عدمُ شروعه، ولا من اعتبارِ شروعه اعتبارُ ما أدَّاهُ، ألا ترى أنَّ مَن أدركَ الإمامَ في السجود صحَّ شروعُهُ مع أنَّه لا يُعتبَرُ

---

(١) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٣٥٦.

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "الشرنبلالية": أقول: لم يذكر كيفية الدعاء للمسبوق هل يتابع الإمام فيما هو فيه أو يرتب باعتبار ابتداء الصلاة؟ فلينظر، ثم رأيته نقلاً، وهو أنه يتابع الإمام فيما هو فيه انتهى)).

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٤.

(٥) المقولة [٧٤٧٤] قوله: ((لتعذر الدخول إلخ)).

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٧/أ.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٩.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٨.

(٩) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(١٠) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

بل (ينتظرُ) تكبيرَ (الإمام ليُكبِّرَ معه) للافتتاحِ لِما مرَّ[١] أنَّ كلَّ تكبيرةٍ كركعةٍ، والمسبوقُ لا يبدأ بما فاتَهُ، وقال "أبو يوسف": لا يَنتظِرُ[٢] (كما لا يَنتظِرُ الحاضرُ).....

ما أدَّاهُ من السجود مع الإمام، بل عليه إعادتُهُ إذا قام إلى قضاءِ [٢/ق١٥٥/ب] ما سُبِقَ به؟ فلا مخالفةَ بين ما في "الخلاصة" و"القنية")) اهـ.

لكنْ فيه أنَّ تكبيرة الافتتاح هنا بمنزلةِ ركعةٍ، فلو صحَّ شروعُهُ بها يلزمُ اعتبارُها، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ لها شبهين كما مرَّ[٣]، فنصحِّحُ شروعَهُ بها من حيث كونُها شرطاً، ولا نعتبرُها في تكميلِ العدد من حيث شبهُها بالركعة، فلذا قلنا: يصحُّ شروعُهُ بها، ويعيدُها بعد سلام إمامه، والله أعلم.

١/٥٨٧ [٧٤٦٣] (قولُهُ: والمسبوقُ إلخ) هو من تتمَّةِ التعليل، أي: فلو كبَّرَ ولم ينتظر لكان كالمسبوقِ الذي شرَعَ في قضاءِ ما سُبِقَ به قبل الفراغ من الاقتداء، "ط"[٤].

[٧٤٦٤] (قولُهُ: وقال "أبو يوسف" إلخ) قال في "النِّهاية": ((تفسيرُ المسألة على قوله: أنَّه لَمَّا جاء وقد كبَّرَ الإمامُ تكبيرة الافتتاح كبَّرَ هذا الرجلُ للافتتاح، فإذا كبَّرَ الإمامُ الثانية تابَعَهُ فيها ولم يكن مسبوقاً، وعندهما لا يكبِّرُ للافتتاح حين يحضر، بل ينتظرُ حتَّى يكبِّرَ الإمامُ الثانية، ويكونُ هذا التكبيرُ تكبيرَ الافتتاح في حقِّ هذا الرجل، فيصيرُ مسبوقاً بتكبيرةٍ يأتي بها بعد سلام الإمام)) اهـ.

[٧٤٦٥] (قولُهُ: كما لا ينتظرُ الحاضرُ إلخ) أفاد بالتشبيهِ أنَّ مسألة الحاضرِ اتِّفاقيَّةٌ، ولذا قال: ((بل يكبِّرُ ـ أي: الحاضرُ ـ اتِّفاقاً))، والمرادُ به مَن كان حاضراً وقتَ تحريمة الإمام في محلٍّ يُجزيه

---

(١) صـ٢٥٩ـ"در".

(٢) في "ب": ((يكبر حين يحضر)) بدل ((لا ينتظر)).

(٣) المقولة [٧٤١٥] قوله: ((رده في "البحر" بتصريحهم بخلافه)).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٥.

في (حالِ التحريمة) بل يُكبِّرُ اتِّفاقاً للتحريمة؛ لأنَّه كالمدركِ،.....

فيه الدخولُ[١] في صلاة الإمام كما يأتي[٢] عن "المجتبى"، أي: بأن كان متهيِّئاً للصلاة كما يفيدُهُ قول "الهنديَّة"[٣] عن "شرح الجامع" لـ"قاضي خان"[٤]: ((وإنْ كان مع الإمام فتغافَلَ ولم يكبِّرْ معه، أو كان في النيَّةِ بعدُ فأخَّرَ التكبيرَ فإنَّه يكبِّرُ ولا ينتظرُ تكبيرَ الإمام الثانيةَ في قولهم؛ لأنَّه لَمَّا كان مُستعِدًّا جُعِلَ بمنزلة المشارِك)) اهـ.

[٧٤٦٦] (قولُهُ: في حالِ التحريمةِ) مفهومُهُ أنَّه لو فاتَتْهُ التحريمةُ وحضَرَ في حالة التكبيرة الثانية مثلاً لا يكونُ مُدرِكاً لها، بل ينتظرُ الثالثةَ، ويكونُ مسبوقاً بتكبيرتين لا بواحدةٍ عندهما، لكنَّ الظاهر أنَّ التحريمة غيرُ قيدٍ لِما سيأتي[٥] فيما لو كبَّرَ الأربعَ والرجلُ حاضرٌ فإنَّه يكونُ مُدرِكاً لها، ويؤيِّدُهُ التعليلُ المارُّ[٦] عن "قاضي خان"، والآتي[٧] عقبه عن "الفتح"، تأمَّل.

[٧٤٦٧] (قولُهُ: لأنَّه كالمدرِك) قال في "فتح القدير"[٨]: ((يفيدُ أنَّه ليس بمدرِكٍ حقيقةً، بل اعتُبِرَ مُدرِكاً لحضوره التكبيرَ دفعاً للحرج؛ إذ حقيقةُ إدراكِ الركعة بفعلها مع الإمام، ولو شُرِطَ

(قولُهُ: أي: بأنْ كان متهيِّئاً للصلاة إلخ) المتبادرُ من قول "المجتبى": ((في محلٍّ إلخ)) أنْ يُفسَّرَ بأن يكون في مكانٍ يصحُّ فيه الاقتداءُ، فيتأتَّى حينئذٍ أن يُجعَلَ باستعداده بمنزلةِ المشارك.

(قولُهُ: لِما سيأتي فيما لو كبَّرَ الأربعَ إلخ) ما سيأتي من الفرع المذكور هو حاضرُ وقت التحريمة، فهو داخلٌ في عموم كلام "المصنِّف"، فلا يصلح دليلاً على أنَّ التحريمة غيرُ قيدٍ، تأمَّل.

---

(١) من((بل يكبر)) إلى((يجزيه فيه الدخول)) ساقط من "الأصل".

(٢) المقولة [٧٤٧١] قوله: ((وما في "المجتبى" من أن المدرك)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الصلاة على الميت ١/١٦٥.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلاة ـ باب حمل الجنازة والصلاة عليها والكفن ١/ق٤١/أ.

(٥) المقولة [٧٤٧٧] قوله: ((ذكره الحلبي وغيره)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٨.

ثمَّ يُكبِّران ما فاتَهُما بعد الفراغ نَسَقاً بلا دعاءٍ إنْ خَشِيا رفعَ الميت على الأعناق،

[٢/ق١٥٦/أ] في التكبير المعيَّةُ ضاق الأمر جدًّا؛ إذ الغالبُ تأخُّرُ النيَّةِ قليلاً عن تكبير الإمام، فاعتُبِرَ مُدرِكاً لحضوره)) اهـ.

[٧٤٦٨] (قولُهُ: ثمَّ يكبِّران إلخ) أي: المسبوقُ والحاضر، وقوله: ((ما فاتَهُما)) فيه خفاءٌ؛ لأنَّ المراد بالحاضر في كلامه الحاضرُ في حالِ التحريمة، فإذا أتى بها لم يَفُتْهُ شيءٌ، إلاَّ أنْ يراد ما إذا حضَرَ أكثرَ من تكبيرةٍ فكبَّرَ واحدةً فإنَّه يكبِّرُ بعد السلام ما فاتَهُ على ما سيأتي[١]، تأمَّل. واحترَزَ عن اللاحقِ كأنْ كبَّرَ مع الإمام الأُولى دون الثانية والثالثة، فإنَّه يكبِّرُهما ثمَّ يكبِّرُ مع الإمام الرابعةَ كما في "الحلبة"[٢] و"النهر"[٣].

هذا، وفي "نور الإيضاح" و"شرحه"[٤]: ((أنَّ المسبوق يوافق إمامَهُ في دعائه لو عَلِمَهُ بسماعه)) اهـ.

ولم يذكر ما إذا لم يَعلَم، وظاهرُ تقييده الموافقةَ بالعلم أنَّه إذا لم يَعلَم ـ بأنْ لم يَعلَم أنَّه في التكبيرة الثانية أو الثالثة مثلاً ـ يأتي به مرتَّباً، أي: بالثناءِ ثمَّ الصلاةِ ثمَّ الدعاء، تأمَّل.

[٧٤٦٩] (قولُهُ: نَسَقاً) بالتحريكِ، أي: متتابعةً، وفي بعض النسخ: ((تَتْرى))، وهو بمعناه[٥].

[٧٤٧٠] (قولُهُ: على الأعناقِ) مفهومُهُ أنَّه لو رُفِعت بالأيدي ولم تُوضَع على الأعناق أنَّه لا يَقطَعُ التكبيرَ بل يكبِّرُ، وهو ظاهرُ الرِّواية، وعن "محمَّدٍ": إنْ كانت إلى الأرض أقربَ يكبِّرُ، وإلاَّ فلا، "معراج"، ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٦] و"الفتح"[٧]. ويخالفُهُ ما في "البحر"[٨] عن "الظهيريَّة"[٩]:

---

(١) المقولة [٧٤٧٧] قوله: ((ذكره الحلبي وغيره)).

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

(٤) "مراقي الفلاح": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في بيان أحق الناس بالصلاة عليه صـ٥٤٩ـ.

(٥) من((قوله نسقاً)) إلى((وهو بمعناه)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البزازية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٤/٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٨.

(٨) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٩.

(٩) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٧/أ.

وما في "المجتبى": ((من أنَّ المدرِكَ يُكبِّرُ الكلَّ للحالِ)) شاذٌّ، "نهر" (فلو جاءَ) المسبوقُ (بعد تكبيرةِ الإمام الرابعةِ فاتَتْهُ الصلاةُ) لتعذُّرِ الدخول في تكبيرةِ الإمام، وعند "أبي يوسف": يدخلُ لبقاءِ التحريمة، فإذا سلَّمَ الإمامُ كبَّرَ ثلاثاً.....

((أنَّها لو رُفِعَت بالأيدي ولم تُوضَع على الأكتاف لا يكبِّرُ في ظاهر الرِّواية))، لكنْ قال في "الشرنبلاليَّة"[1]: ((وينبغي أنْ يُعوَّلَ على ما في "البزَّازيَّة"، ولا يخالفُهُ ما يأتي من أنَّها لا تصحُّ إذا كان الميتُ على أيدي الناس؛ لأنَّه يُغتفَرُ في البقاء ما لا يُغتفَرُ في الابتداء)) اهـ.

[٧٤٧١] (قولُهُ: وما في "المجتبى" من أنَّ المدرِك) أي: الحاضرَ، وسَمَّاه مُدرِكاً لأنَّه بمنزلته كما مرَّ[2]، وعبارةُ "المجتبى": ((رجلٌ واقفٌ حيث يُجزيه الدخولُ في صلاة الإمام، فكبَّرَ الإمامُ الأُولى ولم يكبِّر معه فإنَّه يكبِّرُ ما لم يكبِّر الإمامُ الثانيةَ، فإنْ كبَّرَ كبَّرَ معه وقضى الأُولى في الحال، وكذا إنْ لم يكبِّر في الثانية والثالثة والرابعة يكبِّرُ ويقضي ما فاتَهُ في الحال)) اهـ.

[٧٤٧٢] (قولُهُ: شاذٌّ) لمخالفتِهِ ما نَصَّ عليه غيرُ واحدٍ من أنَّه يكبِّرُ ما فاتَهُ بعد سلام الإمام، أفادَهُ في "النهر"[3].

[٧٤٧٣] (قولُهُ: فلو جاءَ إلخ) هذا ثمرةُ الخلاف بينهما وبين "أبي يوسف" كما في "النهر"[4].

[٧٤٧٤] (قولُهُ: لتعذُّرِ الدخول إلخ) لِما مرَّ[5] أنَّ المسبوق ينتظرُ الإمام ليكبِّرَ معه، وبعدَ الرابعة [٢/ق١٥٦/ب] لم يبقَ على الإمام تكبيرٌ حتَّى ينتظرَهُ ليتابعه فيه، قال في "الدُّرر"[6]: ((والأصلُ في الباب عندهما أنَّ المقتديَ يدخلُ في تكبيرة الإمام، فإذا فرَغَ الإمام من الرابعة تعذَّرَ عليه الدخولُ، وعند "أبي يوسف": يدخلُ إذا بقيت التحريمةُ، كذا في "البدائع"[7])) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٤ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [٧٤٦٧] قوله: ((لأنه كالمدرك)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب باختصار.

(٥) صـ٢٧٤ـ٢٧٥ـ "در".

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٤.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٤.

كما في الحاضرِ، وعليه الفتوى، ذكَرَهُ "الحلبيُّ" وغيره.

(وإذا اجتمَعَت الجنائزُ فإفرادُ الصلاة) على كلِّ واحدةٍ.....

[٧٤٧٥] (قولُهُ: كما في الحاضرِ) أي: في وقتِ التكبيرةِ الرابعة فقط، أو التكبيراتِ كلِّها ولم يكبِّرها مع الإمام، وأشارَ بالتشبيهِ تبعاً لـ"البدائع" إلى أنَّ مسألة الحاضر اتِّفاقيَّةٌ، وفيه كلامٌ يأتي[١].

[٧٤٧٦] (قولُهُ: وعليه الفتوى) أي: على قول "أبي يوسف" في مسألة المسبوق خلافاً لِما مشى عليه في المتن.

[٧٤٧٧] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الحلبيُّ" وغيرُهُ) عبارة "الحلبيِّ" في "شرح المنية"[٢]: ((وإنْ جاء بعدَما كبَّرَ الرابعةَ فاتَتْهُ الصلاة عندهما، وعند "أبي يوسف" يكبِّرُ، فإذا سلَّمَ الإمامُ قضى ثلاثَ تكبيراتٍ، وذكَرَ في "المحيط"[٣]: أنَّ عليه الفتوى)) اهـ.

قلت: وذكَرَ أيضاً في "الفتاوى الهنديَّة"[٤] عن "المضمرات": ((أنَّه الأصحُّ وعليه الفتوى))، لكنَّ ما مشى عليه في المتن صرَّحَ في "البدائع"[٥]: ((بأنَّه الصحيحُ))، ومثلُهُ في "الدُّرر"[٦] و"شرح المقدسيِّ" و"نور الإيضاح"[٧]، نعم نقَلَ في "الإمداد"[٨] عن "التجنيس" و"الولوالجيَّة"[٩]: ((أنَّ ذلك روايةٌ عن "أبي حنيفة"، وأنَّ عند "أبي يوسف" يدخلُ في الصلاة، وعليه الفتوى))، قال: ((فقد اختلَفَ التصحيح)). ٥٨٨/١

---

(١) المقولة [٧٤٧٧] قوله: ((ذكره الحلبيّ وغيره)).

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٨٧ـ.

(٣) المسألة في "المحيط البرهاني" دون قوله: ((عليه الفتوى))، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ١/ق١٢١/أ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الصلاة على الميت ١/١٦٥.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٤.

(٦) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٤.

(٧) "نور الإيضاح": باب أحكام الجنائز ـ فصل في بيان أحق الناس بالصلاة عليه صـ٢٧٠ـ.

(٨) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في الأحق بالإمامة ق٣٢٢/ب.

(٩) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث عشر في الجنائز ق٢٢/أ.

.....

(تنبيهٌ)

هذا كلُّه في المسبوق، وأمَّا الحاضرُ وقت التكبيرة الرابعة فإنَّه يدخلُ، وقد أشار "الشارح" كـ"البدائع"[١] إلى أنَّه بالاتِّفاق كما قدَّمنا[٢]، وبه صرَّحَ في "النهر"[٣]، وهو ظاهرُ عبارة "المجتبى" التي قدَّمناها[٤]، لكنْ في "البحر"[٥] عن "المحيط": ((لو كبَّرَ الإمامُ أربعاً والرجلُ حاضرٌ فإنَّه يكبِّرُ ما لم يُسلِّم الإمام ويقضي الثلاثَ، وهذا قول "أبي يوسف"، وعليه الفتوى، وروى "الحسن" أنَّه لا يكبِّرُ، وقد فاتَتْهُ)) اهـ.

أقول: لكنَّ المفهوم من غالب عباراتهم أنَّ عدم فواتِ الصلاة في الحاضر متَّفقٌ عليه بين "أبي يوسف" وصاحبيه، وأنَّ الفوات روايةُ "الحسن" عن "أبي حنيفة"، وأنَّ المفتى به عدمُ الفوات، وهذا [٢/ق١٥٧/أ] هو المناسبُ لِما مرَّ[٦] من تقريرِ أقوالهم، أمَّا على قول "أبي يوسف" فظاهرٌ؛ لأنَّ المسبوق عنده لا تفوتُهُ الصلاة، فالحاضرُ بالأَولى، وأمَّا على قولهما فلِما صرَّحَ به في "الهداية"[٧] وغيرِها: ((من أنَّ الحاضر بمنزلةِ المدرك عندهما، وهذا حاضرٌ وقت الرابعة، فيكبِّرُها قبل سلام الإمام، ثمَّ يقضي الثلاثَ لفواتِ محلِّها))، وحينئذٍ فما في "المحيط" من قوله: ((وهذا قولُ "أبي يوسف"))، لا يلزمُ منه أنْ يكون قولُهما بخلافه، بل قولُهما كقوله بدليل أنَّه قابَلَهُ بروايةِ "الحسن" فقط، وإلاَّ كان المناسبُ مقابلتَهُ بقولهما، ولذا لم يعزُهُ في "الخانيَّة"[٨] و"الولوالجيَّة"[٩]

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان كيفية الصلاة على الجنازة ١/٣١٤.

(٢) المقولة [٧٤٧٥] قوله: ((كما في الحاضر)).

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/ب.

(٤) المقولة [٧٤٧١] قوله: ((ما في "المجتبى" من أن المدرِك)).

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٠.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩٢ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث عشر في الجنائز ق٢٢/أ.

.....

و"غاية البيان" إلى "أبي يوسف"، بل أطلقوه وقابلوه برواية "الحسن"، بل زادَ في "غاية البيان" بعد ذلك: ((وعن "أبي يوسف" أنَّه يدخلُ معه))، فأفاد أنَّ قول "أبي يوسف" كقولهما، وأنَّ المخالفة في رواية "الحسن" فقط.

(تنبيهٌ)

نقَلَ في "البحر"[1] عبارة "المحيط" السابقة ثمَّ قال: ((فما في "الحقائق" من أنَّ الفتوى على قول "أبي يوسف" إنما هو في مسألة الحاضر لا المسبوق، وقد يقال: إنَّه إذا كان حاضراً ولم يكبِّر حتَّى كبَّرَ الإمامُ ثنتين أو ثلاثاً فلا شكَّ أنَّه مسبوقٌ، وحضورُهُ من غيرِ فعلٍ لا يجعلُهُ مُدرِكاً، فينبغي أنْ يكون كمسألة المسبوق، وأنْ يكون الفرقُ بين الحاضر وغيره في التكبيرة

(قولُهُ: بل زاد في "غاية البيان" بعد ذلك إلخ) عبارتُهُ بعد ذكر رواية "الحسن" فيما إذا كبَّرَ الإمام أربعاً وكان الرجلُ حاضراً: ((وعن "أبي يوسف" أنَّه يدخلُ معه؛ لأنَّ المسبوق على أصله يتقدَّمُ بتكبيرةٍ، فإذا كبَّرَ والإمامُ بعدُ لم يسلم شارَكَهُ فقضى ما فاتَهُ)) اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: فينبغي أنْ يكون كمسألةِ المسبوق) أي: أنَّه تفوتُهُ الصلاة إذا كبَّرَ الإمامُ الرابعةَ وهو حاضرٌ كما إذا حضَرَ بعدما كبَّرَها الإمامُ فإنَّها تفوته عندهما، وحينئذٍ فلا فرقَ بين الحاضر والغائب الذي حضر بعد الرابعة، وعليه فقولُ "المحيط": ((والرجلُ حاضرٌ)) ليس بقيدٍ احترازاً عن الغائب؛ إذ لا فرقَ بينهما إلاَّ في التكبيرة الأولى، فإنَّ مَن كان حاضراً وقتها لا يكون مسبوقاً إذا كبَّرَ الثانيةَ مع الإمام، أمَّا إذا لم يُكبِّرها معه فإنَّه يكون مسبوقاً بالأُولى وحاضراً في الثانية، فيتابعُهُ فيها ويقضي الأُولى كما دلَّ عليه كلامُ "الواقعات"، هذا حاصلُ كلامه، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الظاهر أنَّ مَن حضَرَ تكبير الإمام له أنْ يكبِّرَ بلا انتظارٍ إلى تكبير الإمام بعدُ سواءٌ كان ذلك في التكبيرة الأُولى أو غيرها، فلو كبَّرَ الإمام الأُولى ثمَّ حضر رجلٌ وكبَّرَ الإمامُ الثانية والرجلُ حاضرٌ كان مُدرِكاً لهذه التكبيرة الثانية، فله أن يُكبِّرها قبل

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٠ باختصار يسير.

.....

الأُولى فقط كما لا يخفى)) اهـ.

وأقول: إنَّ ما في "الحقائق" محمولٌ على مسألة المسبوق؛ لِما مرَّ[1] من أنَّ المخالف فيها "أبو يوسف"، وأنَّ الفتوى على قوله، وأمَّا مسألة الحاضر فإنَّها وفاقيَّةٌ كما علمتَهُ، وأمَّا قولُهُ: ((وقد يقال إلخ)) فحاصلُهُ أنَّه لا تحقُّقَ لمسألة الحاضر إلاَّ فيمن حضرَ وقت التكبيرة الأُولى فكبَّرَها قبل أنْ يكبِّرَ الإمام الثانيةَ، أمَّا لو تشاغَلَ حتَّى كبَّرَ الإمامُ الثانية أو أكثرَ فهو مسبوقٌ لا حاضرٌ، وفيه نظرٌ ظاهرٌ، فإنَّه إذا كان حاضراً حتَّى كبَّرَ الإمامُ تكبيرتين مثلاً يكون مُدركاً للثانية، فله أنْ يكبِّرَها قبل أنْ يكبِّرَ الإمام الثالثةَ ويكونُ مسبوقاً بالأُولى، فيأتي بها بعد سلام الإمام، فسبقُهُ بها لا ينافي كونَهُ حاضراً في غيرها، يدلُّ على ذلك ما نقَلَهُ في "البحر"[2] عن "الواقعات": ((من أنَّه إن لم يكبِّر الحاضرُ حتَّى كبَّرَ الإمامُ [٢/ق١٥٧/ب] ثنتين كبَّرَ الثانيةَ منهما ولم يكبِّر الأُولى حتَّى يُسلِّمَ الإمام؛ لأنَّ الأُولى ذهَبَ محلُّها فكانت قضاءً، والمسبوقُ لا يشتغل بالقضاء قبل فراغ الإمام)) اهـ.

فانظر كيف جعَلَهُ حاضراً ومسبوقاً؛ إذ لو كان مسبوقاً فقط لم يكن له أنْ يكبِّرَ الثانيةَ، بل ينتظرُ تكبير الإمام الثالثةَ كما مرَّ[3]، فاغتنم تحرير هذا المقام.

أنْ يُكبِّر الإمام الثالثة، ويكونُ مسبوقاً بواحدةٍ يقضيها بعد سلامِ الإمام، فكذا إذا كبَّرَ الإمامُ ثنتين أو ثلاثاً وهو حاضرٌ يكونُ مدركاً لأخراها فيكبِّرُها، ومسبوقاً بما قبلها فيقضيها، وكذا إذا كبَّرَ الإمامُ الأربعَ وهو حاضرٌ يكون مُدرِكاً للرابعة، فيُكبِّرُها ويقضي الثلاث؛ لأنَّه فات محلُّها، فيكونُ مسبوقاً بها، ولا يلزمُ من ذلك كونه مسبوقاً بالرابعة أيضاً؛ لأنَّ محلَّها باقٍ ما لم يُسلِّم الإمام، وكلامُ "الواقعات" مشيرٌ إلى ما ذكرنا، وحينئذٍ فالفرقُ ظاهرٌ بين الحاضر والمسبوق؛ لأنَّ المسبوق بالأربع ـ بأن حضر بعد الرابعة ـ لا يمكنه التكبيرُ عندهما؛ لأنَّه لا يمكنُهُ ذلك إلاَّ إذا كبَّرَ الإمام، ولم يبق للإمام تكبيرٌ ليتابعَهُ فيه، فتفوتُهُ الصلاة، فتأمَّل. اهـ من "حاشيته" على "البحر".

---

(١) المقولة [٧٤٧٦] قوله: ((وعليه الفتوى)).

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٠.

(٣) المقولة [٧٤٦٦] قوله: ((في حال التحريمة)).

(أَولى) من الجمع، وتقديمُ الأفضلِ[١] أفضلُ (وإنْ جَمَعَ جاز) ثمَّ إنْ شاء جعَلَ الجنائزَ صفًّا واحداً وقام عند أفضلِهم، وإنْ شاءَ (جعَلَها صفًّا مما يلي القِبلةَ) واحداً خلفَ واحدٍ (بحيث يكونُ صدرُ كلِّ) جنازةٍ (مما يَلي الإمامَ) ليقومَ بحذاءِ صدرِ الكلِّ، وإنْ جعَلَها دَرَجاً فحَسَنٌ.....

[٧٤٧٨] (قولُهُ: أَولى من الجمعِ) لأنَّ الجمع مُختلَفٌ فيه، "قنية"[٢].

[٧٤٧٩] (قولُهُ: وتقديمُ الأفضلِ أفضلُ) أي: يصلِّي أوَّلاً على أفضلِهم ثمَّ يصلِّي على الذي يليه في الفضل، وقيَّدَهُ في "الإمداد"[٣] بقوله: ((إنْ لم يكن سبَقَ))، أي: وإلاَّ يصلِّي على الأسبقِ ولو مفضولاً، وسيأتي[٤] بيانُ الترتيب.

[٧٤٨٠] (قولُهُ: وإنْ جَمَعَ جاز) أي: بأنْ صلَّى على الكلِّ صلاةً واحدةً.

[٧٤٨١] (قولُهُ: صفًّا واحداً) أي: كما يصطفُّون في حالِ حياتهم عند الصلاة، "بدائع"[٥]. أي: بأنْ يكون رأسُ كلٍّ عند رِجْلِ الآخر، فيكونُ الصفُّ على عرض القبلة.

[٧٤٨٢] (قولُهُ: وإنْ شاء جعَلَها صفًّا إلخ) ذكَرَ في "البدائع"[٦] التخييرَ بين هذا والذي قبله، ثمَّ قال: ((هذا جوابُ ظاهرِ الرِّواية، ورُوِيَ عن "أبي حنيفة" في غيرِ رواية الأصول أنَّ الثانيَ أَولى؛ لأنَّ السنَّة هي قيامُ الإمام بحذاءِ الميت، وهو يحصلُ في الثاني دون الأوَّل)) اهـ.

[٧٤٨٣] (قولُهُ: دَرَجاً) أي: شِبْهَ الدَّرَج، بأنْ يكون رأسُ الثاني عند مَنكِبِ الأوَّل، "بدائع"[٧].

---

(١) في "و": ((والأفضل منهم)).

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في الأحق بالإمامة ق٣٢١/ب.

(٤) صـ٢٨٤ـ "در".

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة ٣١٦/١.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة ٣١٦/١.

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان ما تصح به صلاة الجنازة ٣١٦/١.

لحصولِ المقصود (وراعَى الترتيبَ) المعهودَ خلفه حالةَ الحياة، فيُقرِّبُ منه الأفضلَ فالأفضلَ، الرَّجُلَ مما يليه فالصبيَّ فالخنثى فالبالغةَ فالمراهقةَ، والصبيُّ الحرُّ يُقدَّمُ على العبد، والعبدُ على المرأة، وأمَّا ترتيبُهم في قبرٍ واحدٍ.....

[٧٤٨٤] (قولُهُ: لحصولِ المقصود) وهو الصلاةُ عليهم، "درر"[١]. والأحسنُ ما في "المبسوط"[٢]؛ لأنَّ الشرط أنْ تكون الجنائزُ أمامَ الإمام وقد وُجِد، "إسماعيل"[٣].

[٧٤٨٥] (قولُهُ: فيُقرِّبُ منه الأفضلَ فالأفضلَ) أي: في صورةِ ما إذا جعَلَهم صفَّاً واحداً مما يلي القبلةَ بوجهيها، أمَّا في صورةِ جعلهم صفَّاً عرضاً فإنَّه يقومُ عند أفضلهم كما قدَّمَهُ[٤]؛ إذ ليس أحدُهم أقربَ، وهذا حيث اختلفوا في الفضل، وإنْ تساووا قُدِّمَ أسنُّهم كما في "الحلبة"[٥]، وفي "البحر"[٦] عن "الفتح"[٧]: ((وفي الرَّجُلين يُقدَّمُ أكبرُهما سنَّاً وقرآناً وعلماً كما فعَلَهُ عليه الصلاة والسلام[٨] في قتلى أحدٍ من المسلمين)).

[٧٤٨٦] (قولُهُ: يُقدَّمُ على العبدِ) أي: [٢/ق١٥٨/أ] ولو بالغاً كما يفيدُهُ قول "البحر"[٩] عن "الظهيريَّة"[١٠]: ((ويُقدَّمُ الحرُّ على العبد ولو كان الحرُّ صبيًّا)) اهـ.

---

(١) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٤.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ غسل الميت ٢/٦٥.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق ٤٨/أ.

(٤) صـ٢٨٣ـ "در".

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٢ بتصرف.

(٨) الحديث أخرجه أبو داود(٣٢١٥) كتاب الجنائز ـ باب في تعميق القبر، والترمذي(١٧١٣) كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في دفن الشهداء، والنسائي ٤/٨٠ ـ٨١ كتاب الجنائز ـ باب ما يستحب من إعماق القبر، عن هشام بن عامر أن رسول الله ﷺ قال للأنصار يوم أحد: ((احفروا وأوسعوا، واجعلوا الرجلين والثلاثة في القبر، قيل: فأيهم نقدم؟ قال: أكثرهم قرآناً)). قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وفي الباب عن خبَّاب وجابر وأنس ﷺ.

(٩) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢.

(١٠) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/ب ـ ٤٧/أ.

لضرورةٍ فبعكسِ هذا، فيُجعَلُ الأفضلُ مما يلي القبلةَ، "فتح"[١].

(ويُقدَّمُ في الصلاة عليه السلطانُ) إنْ حضَرَ (أو نائبُهُ) وهو أميرُ المصر (ثمَّ القاضي) ثمَّ صاحبُ الشُّرَط،.....

قال "ط"[٢]: ((وأفاد أنَّ الحرَّ البالغ يُقدَّمُ بالأَولى، وهو المشهورُ، ورَوَى "الحسن" عن "الإمام" أنَّ العبد إذا كان أصلحَ قُدِّمَ، "منح"[٣])) اهـ.

٥٨٩/ [٧٤٨٧] (قولُهُ: لضرورةٍ) إنما قيَّدَ بها لأنَّه لا يُدفَنُ اثنان في قبرٍ ما لم يصر الأوَّلُ تراباً ـ فيجوزُ حينئذٍ البناءُ عليه والزرعُ ـ إلاَّ لضرورةٍ، فيُوضَعُ بينهما ترابٌ أو لَبِنٌ ليصيرَ كقبرين، ويُجعَلُ الرجلُ مما يلي القبلةَ ثمَّ الغلام ثمَّ الخنثى ثمَّ المرأة، "شرح الملتقى"[٤].

مطلبٌ في بيانِ مَن هو أحقُّ بالصلاة على الميت

[٧٤٨٨] (قولُهُ: أو نائبُهُ) الأَولى: ثمَّ نائبُهُ، "ح"[٥]. أي: كما عبَّرَ في "الفتح"[٦] وغيره.

[٧٤٨٩] (قولُهُ: ثمَّ صاحبُ الشُّرَطِ) قال في "الشرنبلاليَّة"[٧]: ((ظاهرُ كلام "الكمال" أنَّ صاحب الشُّرَطِ غيرُ أميرِ البلد، وفي "المعراج" ما يفيدُ أنَّه هو حيث قال: الشُّرَطُ بالسكون والحركة خيارُ الجند، والمرادُ أميرُ البلدة كأمير بخارى)) اهـ.

وأجاب "ط"[٨] بحملِ أميرِ البلد على المولَّى من نائبِ السلطان لا من السلطان اهـ.

(قولُهُ: وأجابَ "ط" بحملِ أميرِ البلد إلخ) عبارةُ "السنديِّ": ((وفيه أنَّه بهذا التفسير يتكرَّرُ مع نائب السلطان، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على أنَّ أمير البلد هو المولَّى من نائب السلطان)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٢ .

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٥.

(٣) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٧٥/ب بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/١٨٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨١.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٥ بتصرف.

ثمَّ خليفتُهُ، ثمَّ خليفةُ القاضي.....

هذا، وتقدَّمَ[١] في الجمعة تقديمُ الشرطيِّ على القاضي، وما هنا مخالفٌ له، ولم أر مَن نبَّهَ عليه، فليتأمَّل.

[٧٤٩٠] (قولُهُ: ثمَّ خليفتُهُ) كذا في "البحر"[٢]، أي: خليفةُ صاحب الشُّرَط كما هو المتبادرُ، وفيه أنَّه حيث قدَّمَ القاضيَ[٣] على صاحب الشُّرَط كان المناسبُ تقديمَ خليفته على خليفة صاحب الشُّرَط، فالمناسبُ قول "الفتح"[٤]: ((ثمَّ خليفةُ الوالي ثمَّ خليفةُ القاضي)) اهـ. ومثلُهُ في "الإمداد"[٥] عن "الزيلعيِّ"[٦].

(قولُهُ: هذا، وتقدَّمَ في الجمعة تقديمُ الشرطيِّ على القاضي، وما هنا مخالفٌ له إلخ) قد يقال في الفرق بين الجمعة وما هنا بأنَّ الجمعة والعيد لَمَّا كانا من الشعائر الإسلاميَّة والأمور العامَّة ناسَبَ تفويضُ أمرِهما للشرطيِّ الذي فُوِّضَ له أمورُ العامَّة، فكان مُقدَّماً على القاضي فيهما بخلاف صلاة الجنازة، فإنَّها لَمَّا لم تكن الجماعةُ فيها من الشعائر، ولم تكن من المشاهد العامَّة ناسَبَ تفويضُ أمرها للقاضي وتقديمه عليه، والعادةُ جاريةٌ بتفويضِ الأمور العامَّة له لا للقاضي، والتفويضُ له إنما هو بعد القاضي خصوصاً مع تعدُّدِ الجنازة في غالب الأوقات مع قيام الشرطيِّ بالأمور العامَّة، فلذا كان مؤخَّراً عن القاضي، تأمَّل.

(قولُهُ: فالمناسبُ قولُ "الفتح": ثمَّ خليفةُ الوالي إلخ) عبارته: ((الخليفةُ أَولى إنْ حضر، ثمَّ إمامُ المصر وهو سلطانه، ثمَّ القاضي، ثمَّ صاحب الشرط، ثمَّ خليفة الوالي، ثمَّ خليفة القاضي)) اهـ. ثمَّ قال: ((يعني بالوالي المتولِّي، وهو الذي يقال له في هذا الزمن: النائبُ)) اهـ. على أنَّ ما في "الفتح" ليس مفيداً لما قاله.

---

(١) المقولة [٦٧٣١] قوله: ((وقالوا: يقيمها إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٢/٢.

(٣) في "ب": ((القبض))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٨١/٢.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في بيان الأحق بالصلاة على الجنازة ق٣٢٠/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢٣٨/١.

(ثمَّ إمامُ الحيِّ) فيه إيهامٌ، وذلك أنَّ تقديم الولاة واجبٌ، وتقديمَ إمام الحيِّ مندوبٌ فقط.....

[٧٤٩١] (قولُهُ: ثمَّ إمامُ الحيِّ) أي: الطائفةِ، وهو إمامُ المسجد الخاصِّ بالمحَلَّةِ، وإنما كان أَولى لأنَّ الميت رضي بالصلاة خلفه في حال حياته، فينبغي أنْ يصلِّيَ عليه بعد وفاته، قال في "شرح المنية"[1]: ((فعلى هذا لو عُلِمَ أنَّه كان غيرَ راضٍ به حالَ حياته ينبغي أنْ لا يُستحَبَّ تقديمه)) اهـ.

قلت: هذا مسلَّمٌ إنْ كان عدمُ رضاه به لوجهٍ صحيحٍ، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

[٧٤٩٢] (قولُهُ: فيه إيهامٌ) أي: في كلام "المصنِّف" إيهامُ التسويةِ في الحكم بين تقديم المذكورين، لكنَّ القاعدة الأصوليَّة أنَّ القِران في الذِّكر لا يُوجِبُ الاتِّحادَ في الحكم، تأمَّل.

مطلبٌ: تعظيمُ أُولي الأمرِ واجبٌ

[٧٤٩٣] (قولُهُ: وذلك أنَّ تقديم الولاةِ واجبٌ) لأنَّ في التقديم [٢/ق١٥٨/ب] عليهم ازدراءً بهم، وتعظيمُ أُولي الأمر واجبٌ، كذا في "الفتح"[2]، وصرَّحَ في "الولوالجيَّة"[3] و"الإيضاح" وغيرهما بوجوبِ تقديم السلطان، وعلَّلهُ في "المنبع" وغيره: ((بأنَّه نائبُ النبيِّ ﷺ الذي هو أَولى بالمؤمنين من أنفسِهم، فيكونُ هو أيضاً كذلك))، "إسماعيل"[4].

(قولُهُ: قلت: هذا مسلَّمٌ إنْ كان عدمُ رضاه به إلخ) الظاهرُ أنَّ بحث "الحلبيِّ" متَّجهٌ سواءٌ كان عدمُ رضاه به لوجهٍ صحيحٍ أو لا لعدم وجود علَّةِ تقديمه، وهو رضاه بالصلاة خلفه في حياته.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٨٥ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨١.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث عشر في الجنائز ق٢٢/أ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٤٩/أ بتصرف يسير.

بشرطِ أنْ يكون أفضلَ من الوليِّ، وإلاَّ فالوليُّ أَولى كما في "المجتبى" و"شرح المجمع" لـ "المصنِّف"، وفي "الدراية": ((إمامُ المسجد الجامعِ أَولى من إمام الحيِّ))،

[٧٤٩٤] (قولُهُ: بشرطِ إلخ) نقَلَ هذا الشَّرطَ في "الحلبة"[١] ثمَّ قال: ((وهو حسنٌ))، وتَبِعَهُ في "البحر"[٢].

[٧٤٩٥] (قولُهُ: إمامُ المسجدِ الجامع) عبَّرَ عنه في "شرح المنية"[٣] بإمامِ الجمعة.

(تنبيهٌ)

وأمَّا إمامُ مصلَّى الجنازة الذي شرَطَهُ الواقفُ وجعَلَ له معلوماً من وقفه فهل يُقدَّمُ على الوليِّ كإمام الحيِّ أم لا للقطع بأنَّ علَّة الرِّضى بالصلاة خلفه في حياته خاصَّةٌ بإمام المحلَّة؟ والذي يظهرُ لي أنَّه إنْ كان مقرَّراً من جهةِ القاضي فهو كنائبه، وإنْ من جهةِ الناظر فكالأجنبيِّ، أفاده في "البحر"[٤]، وخالفَهُ في "النهر"[٥]: ((بأنَّ ما مرَّ[٦] في باب الإمامة من تقديم الراتبِ على إمام الحيِّ يقتضي تقديمه هنا عليه))، واستظهَرَ "المقدسيُّ": ((أنَّه كالأجنبيِّ مطلقاً؛ لأنَّه إنما يُجعَلُ للغرباءِ ومن لا وليَّ له)).

(قولُهُ: من تقديم الرَّاتب على إمامِ الحيِّ) الظاهرُ أنَّه هو الإمامُ الراتب هنا، فإنَّ الراتب هو المرتَّب في الإمامة، ولم يتقدَّم أنَّ الراتب مقدَّمٌ على إمام الحيِّ، بل الذي تقدَّمَ أنَّ الراتب مقدَّمٌ على الأعلم، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ عبارة "النهر"، وهي لا تفيدُ مخالفة إمام الحيِّ للراتب، ونصُّها: ((مقتضى ما سبَقَ في الإمامة تقديمه حتَّى على إمام الحيِّ، وذلك أنَّ تقديم إمام الحيِّ كالأعلم مندوبٌ فقط، وقد مرَّ أنَّ الراتب مقدَّمٌ عليه هناك، فكذا هنا؛ إذ لا فرقَ يظهر)).

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٨٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٣/ب.

(٦) ٣/٥٢٥ "در".

أي: مسجدِ مَحَلَّتِهِ، "نهر"[١] (ثمَّ الوليُّ).....

أقول: وهذا أَولى؛ لِما يأتي[٢] من أنَّ الأصل أنَّ الحقَّ للوليِّ، وإنما قُدِّمَ عليه الولاة وإمامُ الحيِّ لِما مرَّ[٣] من التعليل، وهو غيرُ موجودٍ هنا، وتقريرُ القاضي له لاستحقاق الوظيفة لا لجعله نائباً عنه، وإلاَّ لَزِمَ أنَّ كلَّ مَن قرَّرَهُ القاضي في وظيفة إمامةٍ أنْ يكون نائباً عنه مقدَّماً على إمام الحيِّ، والفرقُ بينه وبين الإمام الراتب ظاهرٌ؛ لأنَّه لم يرضَهُ للصلاة خلفه في حياته بخلاف الراتب، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله[٤].

[٧٤٩٦] (قولُهُ: ثمَّ الوليُّ) أي: وليُّ الميتِ الذكرُ البالغُ العاقلُ، فلا ولايةَ لامرأةٍ وصبيٍّ ومعتوهٍ كما في "الإمداد"[٥]، قال في "شرح المنية"[٦]: ((الأصلُ أنَّ الحقَّ في الصلاة للوليِّ، ولذا قُدِّمَ على الجميع في قول "أبي يوسف" و"الشافعيِّ" وروايةٍ عن "أبي حنيفة"؛ لأنَّ هذا حكمٌ يتعلَّقُ بالولاية كالإنكاح، إلاَّ أنَّ الاستحسان ــ وهو ظاهرُ الرواية ــ تقديمُ السلطان ونحوِهِ؛ لِما رُوِيَ: ((أنَّ "الحسين" قَدَّمَ "سعيدَ بن العاص" لَمَّا مات "الحسن" [٢/ق١٥٩/أ] وقال: لولا السنَّةُ لَما قدَّمتُك))[٧]، وكان "سعيدٌ" والياً بالمدينة، ولِما مرَّ[٨] من الوجهِ في تقديم الولاة وإمام الحيِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٣/ب.

(٢) المقولة [٧٥٠٥] قوله: ((ومثله كل من يقدم عليه من باب أولى)).

(٣) المقولة [٧٤٩١] قوله: ((ثم إمام الحي)).

(٤) من ((والفرق بينه)) إلى ((فتأمله)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الأحق بالصلاة على الميت ق٣٢٠/ب بتصرف نقلاً عن "التاترخانية".

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٨٤ـ٥٨٥ـ.

(٧) أخرجه أحمد ٥٣١/٢، وعبد الرزاق(٦٣٦٩)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٨/٤ـ٢٩ كتاب الجنائز ــ باب من قال: الوالي أحق بالصلاة على الميت من الولي، والحاكم ٧١/٣ وقال: صحيح الإسناد، ووافقه الذهبي، والطبراني في "الكبير" (٢٩١٢)، والبزار(٨١٤).

وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣١/٣ كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على الجنازة، وقال: رواه الطبراني في "الكبير" والبزار، ورجاله موثقون. وقال الشيخ شُعَيب الأرناؤوط حفظه الله في "السير" ٢٧٧/٣: إسناده حسن.

(٨) المقولة [٧٤٩٣] قوله: ((وذلك أنّ تقديم الولاة واجب))، والمقولة [٧٤٩١] قوله: ((ثم إمام الحي)).

بترتيبِ عصوبةِ الإنكاح إلاَّ الأبَ، فيُقدَّمُ على الابن اتِّفاقاً،.....

[٧٤٩٧] (قولُهُ: بترتيبِ عصوبةِ الإنكاح) فلا ولايةَ للنساءِ ولا للزَّوجِ، إلاَّ أنَّه أحقُّ من الأجنبيِّ، وفي الكلام رمزٌ إلى أنَّ الأبعد أحقُّ من الأقربِ الغائب، وحدُّ الغَيبة هنا أنْ يكون بمكانٍ تفوتُهُ الصلاةُ إذا حضَرَ، "ط"[١] عن "القُهُستانيِّ"[٢]. زاد في "البحر"[٣]: ((وأنْ لا يَنتظِرَ الناسُ قدومه)).

قلت: والظاهرُ أنَّ ذوي الأرحام داخلون في الولاية، والتقييدَ بالعصوبة لإخراج النساء فقط، فهم أَولى من الأجنبيِّ، وهو ظاهرٌ، ويؤيِّدُهُ تعبيرُ "الهداية"[٤] بـ: ((ولاية النكاح))، تأمَّل.

[٧٤٩٨] (قولُهُ: فيُقدَّمُ على الابنِ اتِّفاقاً) هو الأصحُّ؛ لأنَّ للأب فضيلةً عليه وزيادةَ سِنٍّ، والفضيلةُ والزيادةُ تُعتبَرُ ترجيحاً في استحقاق الإمامة كما في سائر الصلوات، "بحر"[٥] عن "البدائع"[٦]. وقيل: هذا قولُ "محمَّدٍ"، وعندهما الابنُ أَولى، قال في "الفتح"[٧]: ((وإنما قدَّمنا الأسنَّ بالسنَّةِ، قال عليه الصلاة والسلام في حديثِ القَسامة: ((ليتكلَّمْ أكبرُهما))[٨]، وهذا يفيدُ أنَّ الحقَّ للابن عندهما، إلاَّ أنَّ السنَّة أنْ يُقدِّمَ هو أباه، ويدلُّ عليه قولُهم: سائرُ القرابات أَولى من الزوج

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٦.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٥ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤.

(٤) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩١.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من له ولاية الصلاة على الميت ١/٣١٨.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٢ بتصرف يسير.

(٨) أخرجه البخاري(٦٨٩٨) كتاب الديات ـ باب القسامة، ومسلم(١٦٦٩) كتاب القسامة والمحاربين ـ باب القسامة، وأبو داود(٤٥٢٠) و(٤٥٢١) كتاب الديات ـ باب القتل بالقسامة، والترمذي(١٤٢٢) كتاب الديات ـ باب ما جاء في القسامة، والنسائي ٦/٧-٨ كتاب القسامة ـ باب تبدئة أهل الدم في القسامة، وابن ماجه(٢٦٧٧) كتاب الديات ـ باب القسامة، من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه مرفوعاً.

إلاَّ أنْ يكون عالِماً والأبُ جاهلاً فالابنُ[١] أَولى،.....

إنْ لم يكن له منها ابنٌ، فإنْ كان فالزوجُ أَولى منهم؛ لأنَّ الحقَّ للابن، وهو يُقدِّمُ أباه، ولا يبعُدُ أنْ يقال: إنَّ تقديمه على نفسه واجبٌ بالسنَّة)) اهـ.

وفي "البدائع"[٢]: ((وللابنِ في حكم الولاية أنْ يُقدِّمَ غيره؛ لأنَّ الولاية له، وإنما مُنِعَ عن التقدُّم لئلاَّ يُستخَفَّ بأبيه، فلم تسقط ولايتُهُ بالتقديم)).

١/٥٩٠ [٧٤٩٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((ولو كان الأبُ جاهلاً والابنُ عالِماً ينبغي أنْ يُقدَّمَ الابنُ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ صفة العلم لا تُوجِبُ التقديمَ في صلاة الجنازة لعدم احتياجها له))، واعترضَهُ في "النهر"[٤] بما مرَّ[٥]: ((من أنَّ إمام الحيِّ إنما يُقدَّمُ على الوليِّ إذا كان أفضلَ))، قال: ((نعم علَّلَ "القدوريُّ" كراهةَ تقدُّمِ الابن على أبيه بأنَّ فيه استخفافاً به، وهذا يقتضي وجوبَ تقديمه مطلقاً)) اهـ.

قلت: وهذا مؤيِّدٌ لِما مرَّ[٦] آنفاً عن "الفتح".

[٧٥٠٠] (قولُهُ: فالابنُ أَولى) في نسخةٍ: ((والأسنُّ أَولى))، وعليها [٢/ق١٥٩/ب] كتَبَ "المحشِّي"[٧] فقال: ((أي: إذا حصلت المساواةُ في الدرجةِ والقربِ والقوَّةِ كابنين أو أخوين أو عمَّين فالأسنُّ أَولى، أقول: إلاَّ أنْ يكون غيرُ الأسنِّ أفضلَ)) اهـ. أي: قياساً على تقديم الابن الأفضلِ على أبيه، بل هذا أَولى، فلو كان الأصغرُ شقيقاً والأكبرُ لأبٍ فالأصغرُ أَولى كما في الميراث،

(قولُهُ: فلو كان الأصغرُ شقيقاً) لا يناسبُ التفريع المذكور.

---

(١) في "و": ((والأسنُّ)).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في بيان من له ولاية الصلاة على الميت ١/٣١٨.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٣/ب.

(٥) صـ٢٨٧ـ ٢٨٨ـ "در".

(٦) المقولة [٧٤٩٨] قوله: ((فيقدم على الابن اتفاقاً)).

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ بتصرف.

فإنْ لم يكن له وليٌّ فالزوجُ ثمَّ الجيرانُ، ومولى العبدِ أَولى من ابنه الحرِّ لبقاء مِلكه،

حتَّى لو قدَّمَ أحداً فليس للأكبرِ منعُهُ كما في "البحر"[١].

[٧٥٠١] (قولُهُ: فإنْ لم يكن وليٌّ فالزَّوجُ ثمَّ الجيرانُ) كذا في "فتح القدير"[٢]، وهو صريحٌ في تقديم الزَّوج على الأجنبيِّ ولو جاراً، وهو مقتضى إطلاقِ ما قدَّمناه[٣] عن "القُهُستانيِّ": ((من أنَّ الزَّوج أحقُّ من الأجنبيِّ))، فما هنا أَولى من قول "النهر"[٤]: ((والزَّوجُ والجيرانُ أَولى من الأجنبيِّ)) اهـ.

وشملَ الوليُّ مولى العتاقةِ وابنَهُ ومولى الموالاةِ، فإنَّهم أَولى من الزوج لانقطاعِ الزوجيَّة بالموت، "بحر"[٥].

[٧٥٠٢] (قولُهُ: ومولى العبدِ أَولى من ابنِهِ الحرِّ) وكذا من أبيه وغيره، قال "الزيلعيُّ"[٦]: ((والسيِّدُ أَولى من قريبِ عبدِهِ على الصحيح، والقريبُ أَولى من السيِّد المعتق)) اهـ.

فما في "القُهُستانيِّ"[٧]: ((من أنَّ ابن العبد وأباه أحقُّ من المولى)) على خلافِ الصحيح.

[٧٥٠٣] (قولُهُ: لبقاءِ مِلكه) اعترضَ بما في "شرح الهامليَّة"[٨]: ((من أنَّ السيِّد لا يَغسِلُ أَمَته ولا أمَّ ولده ولا مدبَّرَتَهُ لانقطاع ملكِهِ عنهنَّ بالموت)) اهـ.

أقول: أي: لأنَّ الجثَّةَ الميتةَ لا تَقبَلُ الملكَ، لكنَّ المراد بقاءُ الملك حكماً كما قيَّدَهُ في "البحر"[٩]، ولذا يلزمُهُ تكفينُ عبده كالزَّوجة مع أنَّ الزوجيَّةَ انقطعت بالموت كما مرَّ[١٠] آنفاً،

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٤/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٨٣/٢.

(٣) المقولة [٧٤٩٧] قوله: ((بترتيب عصوبة الإنكاح)).

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٥/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٣٩/١ بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٥/١.

(٨) المسمى "سراج الظلام وبدر التمام"، للحدادي، وتقدمت ترجمته ٦٣٢/٤.

(٩) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٥/٢.

(١٠) في هذه الصحيفة قوله: ((فإن لم يكن وليّ فالزوج ثم الجيران)).

والفتوى على بطلانِ الوصيَّة بغَسله والصلاةِ عليه (وله) أي: للوليِّ، ومثلُهُ كلُّ مَـن يُقدَّمُ عليه من باب أَولى (الإذنُ لغيره.....

والتغسيلُ لِما فيه من المسِّ والنظرِ المحظورين لا يُراعَى فيه الملكُ الحكميُّ لضعفِـهِ، ففـارَقَ التكفـينَ وولايةَ الصلاة، هذا ما ظهَرَ لي.

[٧٥٠٤] (قولُهُ: والفتوى علـى بطـلانِ الوصيَّـةِ) عـزاه في "الهنديَّـة"[١] إلى "المضمـرات"، أي: لو أوصى بأنْ يُصلِّيَ عليـه غيرُ مَـن لـه حـقُّ التقـدُّم، أو بـأنْ يَغسِـلَه فـلانٌ لا يـلزمُ تنفيـذُ وصيَّتِـهِ، ولا يبطلُ حقُّ الوليِّ بذلك، وكذا تبطُلُ لو أوصى بأنْ يُكفَّـنَ في ثـوبِ كـذا، أو يُدفَـنَ في موضـعِ كذا كما عزاه[٢] إلى "المحيط"[٣]، وذكَرَ في "شرح درر البحار"[٤]: ((أنَّ تعليل تقديم إمام الحيِّ بمـا مرَّ من أنَّ الميت [٢/ق١٦٠/أ] رَضِيَهُ في حياته يُعلِمُ أنَّ الموصى له يُقدَّمُ على إمـام الحـيِّ لاختيـاره له صريحاً، إلاَّ أنَّ المذكور في "المنتقى" أنَّ هذه الوصيَّةَ باطلةٌ)) اهـ، فتأمَّل.

[٧٥٠٥] (قولُهُ: ومثلُهُ كلُّ مَن يُقدَّمُ عليه من بابِ أَولى) ظاهرُهُ أنَّ للسلطان أنْ يأذن بـالصلاة لأجنبيٍّ بلا إذنِ الوليِّ، وقد ذكَرَهُ في "الحلبة"[٥] بحثاً بناءً على أنَّ الحقَّ ثابتٌ للسلطانِ ونحوِهِ

(قولُهُ: والتغسيلُ لِما فيه من المسِّ والنظر المحذورَيْنِ لا يُراعَى فيه إلخ) ظاهرُهُ امتنـاعُ النظـر عليـه، وأنَّه لا يكفي الملكُ الحكميُّ له مع أنَّه تقدَّمَ حلُّه للزوج بعد موت زوجته، تأمَّل. وقدَّمَ: ((أنَّ لعلَّ وجهه أنَّ النظرَ أخفُّ من المسِّ، فجاز لشبهةِ الاختلاف)) اهـ.

(قولُهُ: أنَّ تعليل تقديمِ إمام الحيِّ بما مرَّ إلخ) قد يقال: إنَّه باختيارِهِ له بالصلاة خلفه في حياته ثبَـتَ لـه ولايةُ الصلاة عليه بعد وفاته، فلا يملكُ إبطال ما ثبَتَ له بالوصيَّة لغيره بالصلاة لسَبْقِ تعلُّقِ حقِّ إمام الحيِّ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الصلاة على الميت ١/١٦٣.

(٢) لم نقف على هذا العزو في نسخة "الفتاوى الهندية" التي بين أيدينا.

(٣) لم نعثر على هذه المسألة في "المحيط البرهاني"، ولينظر التعليق السابق.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر الصلاة على الميت ق٥٩/ب.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٥/أ.

فيها) لأنَّه حقُّهُ،.....

ابتداءً، واستثنى إمامَ الحيِّ، فليس له الإذنُ؛ لأنَّ تقديمه على الوليِّ مستحبٌّ، فهو كـأكبرِ الأخوين إذا قدَّمَ أجنبيًّا فللأصغرِ منعُهُ، فكذا للوليِّ اهـ.

أقول: وفي كونِ الحقِّ ثابتاً للسلطان ابتداءً[1] بحثٌ؛ لِما قدَّمناه[2] عن "شرح المنية": ((مـن أنَّ الحقَّ في الأصل للوليِّ، وإنما قُدِّمَ السلطانُ في ظاهر الرِّواية لئلاَّ يُزدرَى به، وتعظيمُهُ واجـبٌ، وقُـدِّمَ إمامُ الحيِّ لأنَّ الميت رضيه في حياته))، ومثلُهُ ما في "الكافي"[3] حيث علَّلَ لِما يأتي[4] من أنَّ للوليِّ الإعادةَ إذا صلَّى غيره بقوله: ((لأنَّ الحقَّ للأولياء؛ لأنَّهـم أقـربُ النـاس إليـه وأولاهـم بـه، غـيرَ أنَّ السلطان أو الإمام إنما يُقدَّمُ بعارضِ السلطنة والإمامة)) اهـ. وبهذا تندفعُ الأولويَّة، فتأمَّل.

[٧٥٠٦] (قولُهُ: فيها) أي: في الصلاةِ على الميت، وفُسِّرَ الإذنُ بتفسيرٍ آخـر، وهـو أنْ يـأذنَ للنـاس في الانصـراف بعـد الصـلاة قبـل الدفـن؛ لأنَّـه لا ينبغـي لهـم أنْ ينصرفـوا إلاَّ بإذنـه، وذكَـرَ "الزيلعيُّ"[5] معنىً آخر، وهو: ((الإعلامُ بموته ليصلُّوا عليه))، "بحـر"[6]. لكـنْ يتعيَّنُ المعنى الأوَّلُ

(قولُهُ: أقول: وفي كونِ الحقِّ ثابتاً للسلطان ابتداءً بحثٌ إلخ) ما قالَهُ مسلَّمٌ في منع ثبوت الحقِّ لـه ابتـداءً، ويظهرُ أنَّه لا مانعَ من صحَّةِ إذنه لغيره للعلَّة التي ذكرت في تقديم السلطان من الإهانة له لو لم يُقدَّم؛ لأنَّه لـو لم يُقدَّم مأذونه ولم نصحِّح الإذن منه يكونُ فيه ازدراءٌ وعدمُ تعظيمٍ له بسببِ عدم تنفيذ أمره، تأمَّل.

(قولُهُ: لكنْ يتعيَّنُ المعنى الأوَّلُ في عبارة "المصنِّف" للاستثناءِ المذكـور) كذلـك يتعيَّـنُ المعنـى الأوَّلُ بقطعِ النظر عنه لقوله فيها: ((المتعيِّنُ رجوعُ ضميره للصلاة))، تأمَّل.

---

(١) من((ابتداء واستثنى)) إلى((للسلطان ابتداء)) ساقط من "الأصل".

(٢) المقولة [٧٤٩٦] قوله: ((ثم الولي)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/ق٥٧/ب.

(٤) المقولة [٧٥١٢] قوله: ((أعاد الولي)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٢٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٥.

فيَملِكُ إبطالَهُ (إلا) أنَّه (إذا كان هناك مَن يساويه فله) أي: لذلك المساوي ولو أصغرَ سناً (المنعُ) لمشاركتِهِ في الحقِّ، أمَّا البعيدُ فليس له المنعُ (فإنْ صلَّى غيرُهُ) أي: الوليِّ (ممن ليس له حقُّ التقدُّم) على الوليِّ (ولم يُتابِعْهُ) الوليُّ (أعادَ الوليُّ) ولو على قبرِهِ.....

في عبارة "المصنِّف" للاستثناءِ المذكورِ بخلاف عبارة "الكنز"[1] و"الهداية"[2].

[٧٥٠٧] (قولُهُ: فيَملِكُ إبطالَهُ) أي: بتقديمِ غيره، "هداية"[3]. فالمرادُ بالإبطالِ نقلُهُ عنه إلى غيره.

[٧٥٠٨] (قولُهُ: ولو أصغرَ سنّاً) فلو كانا شقيقين فالأسنُّ أَولى، لكنَّه لو قدَّمَ أحداً فللأصغرِ منعُهُ، ولو قدَّمَ كلٌّ منهما واحداً فمَن قدَّمَهُ الأسنُّ أَولى، "بحر"[4].

[٧٥٠٩] (قولُهُ: أمَّا البعيدُ فليس له المنعُ) فلو كان الأصغرُ شقيقاً والأكبرُ لأبٍ، فقدَّمَ الأصغرُ أحداً فليس للأكبرِ المنعُ، "بحر"[5]. وفيه: ((فإنْ كان الشقيقُ غائباً وكتب إلى إنسانٍ ليتقدَّمَ فللأخِ لأبٍ منعُهُ، والمريضُ في المصرِ كالصحيح يُقدِّمُ مَن شاء، وليس للأبعدِ منعُهُ)).

[٧٥١٠] (قولُهُ: فإنْ صلَّى غيرُهُ) الأخصرُ أن يقول: فإنْ صلَّى مَن ليس له حقُّ التقدُّم اهـ "ح"[6].

[٧٥١١] (قولُهُ: ممن ليس له حقُّ التقدُّم إلخ) بيانٌ لـ((غيرُ)) المضافِ إلى ضمير الوليِّ أخرَجَ به السلطانَ ونحوه وإمامَ الحيِّ، فإنْ صلَّى أحدُهم لم يُعِد الوليُّ كما يأتي[7] لتقدُّمهم عليه.

[٧٥١٢] (قولُهُ: أعادَ الوليُّ) [٢/ق١٦٠/ب] مفهومُهُ أنَّ غير الوليِّ كالسلطان لا يعيدُ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٧٩.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩١.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩٢.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٤ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ.

(٧) صـ٢٩٨ـ وما بعدها "در".

.....

إذا صلَّى غيره ممن ليس له حقُّ التقدُّم معه، إلاَّ أنْ يراد بالوليِّ مَن له حقُّ الصلاة، وعليه فكان الأَولى أنْ يقول: أعادَ مَن له حقُّ التقدُّم، لكن اختُلِفَ فيما إذا صلَّى الوليُّ فهل لمن قبله كالسلطان حقُّ الإعادة؟ ففي "النهاية" و"العناية"[1]: ((نعم؛ لأنَّ الوليَّ إذا كان له الإعادةُ إذا صلَّى غيرُهُ مع أنَّه أدنى فالسلطانُ والقاضي بالأَولى))، وفي "السِّراج"[2] و"المستصفى": ((لا))، ووفَّقَ في "البحر"[3] بحملِ الأوَّلِ على ما إذا تقدَّمَ الوليُّ مع وجودِ السلطان ونحوه، والثاني على ما إذا لم يوجد، واعترضَهُ في "النهر"[4]: ((بأنَّ السلطان لا حقَّ له عند عدم حضوره، فالخلافُ عند حضوره ❖)) اهـ.

٥٩١/١

والذي يظهرُ لي ما في "السِّراج" و"المستصفى"؛ لِما قدَّمناه[5] عن "الكافي": ((من أنَّ الحقَّ للأولياء، وتقديمُ السلطانِ ونحوه لعارضٍ، وإنَّ دعوى الأولويَّةِ غيرُ مسلَّمةٍ))، ونظيرُهُ الابنُ، فإنَّ الحقَّ له ابتداءً، ولكنَّه يُقدِّمُ أباه لحرمةِ الأبوَّة، وأمَّا تأييدُ "صاحب البحر"[6] ما في "النهاية"

(قولُهُ: فالخلافُ عند حضوره) كما تفيدُهُ عبارة "المعراج" الآتية وإنْ كانت عبارتُهُ هنا لا تفيده.

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٨٣ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٥٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٦.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/أ.

❖ قوله: ((عند حضوره)) اهـ يوجد هنا عبارة بخطه، نبَّهَ على إثباتها على الهامش، ونصها: قلت: لكن ذكر في "النهاية" عن "المبسوط" بعدما ذكره: أنَّ تأويل صلاة الصحابة على النبي ﷺ أنَّ أبا بكر ﷺ كان مشغولاً بتسوية الأمور وتسكين الفتنة، فكانوا يصلون عليه قبل حضوره، وكان الحق له، فلما فرغ صلى عليه، ثم لم يُصَلِّ أحدٌ بعده اهـ. فهذا يفيد أن للسلطان الإعادة ولو لم يكن حاضراً فينا في ما قاله في "البحر" وما قاله في "النهر"، إلا أن يقال: إن الولاية كانت للعباس عم النبي ﷺ ولم يكن صلى قبل أبي بكر، والكلام فيما إذا صلى الوليُّ، فلا منافاة، ولكن يحتاج إلى ثبوت ذلك، فتأمل. اهـ منه.

(٥) المقولة [٧٥٠٥] قوله: ((ومثله كل من يقدم عليه من باب أولى)).

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٥.

إنْ شاء؛ لأجلِ حقِّهِ لا لإسقاطِ الفرض،.....

و"العناية" بما في الفتاوى كـ"الخلاصة"[١] و"الولوالجيَّة"[٢] وغيرهما: ((من أنَّه لو صلَّى السلطانُ أو القاضي أو إمامُ الحيِّ ولم يتابعه الوليُّ ليس له الإعادةُ؛ لأنَّهم أَولى منه)) اهـ ففيه نظرٌ؛ إذ لا يلزمُ من كونهم أَولى منه أنْ تثبت لهم الإعادةُ إذا صلَّى بحضرتهم؛ لأنَّه صاحبُ الحقِّ وإنْ ترَكَ واجبَ احترام السلطان ونحوه، ويدلُّ على ذلك قول "الهداية"[٣]: ((فإنْ صلَّى غير الوليِّ أو السلطانِ أعاد الوليُّ؛ لأنَّ الحقَّ للأولياء، وإنْ صلَّى الوليُّ لم يَجُزْ لأحدٍ أنْ يصلِّيَ بعده)) اهـ. ونحوُهُ في "الكنز"[٤] وغيره، فقولُهُ: ((لم يَجُزْ لأحدٍ)) يشملُ السلطان.

ثمَّ رأيتُ في "غاية البيان" قال ما نصُّهُ: ((هذا على سبيلِ العموم، حتَّى لا تجوزُ الإعادة لا للسلطان ولا لغيره)) اهـ.

وما قيل: إنَّ المراد بالوليِّ مَن له حقُّ الولاية يُعِدُهُ عطفُ السلطان قبله على الوليِّ، ونقَلَ في "المعراج" عن "المجتبى": ((أنَّ للسلطان الإعادةَ إذا صلَّى الوليُّ بحضرته))، ثمَّ قال: ((لكنْ في "المنافع": ليس للسلطان الإعادةُ))، ثمَّ أيَّدَ رواية [٢/ق١٦١/أ] "المنافع" فراجعه، وهذا عينُ ما قلناه، فاغتنم تحرير هذا المقام، والسلام.

[٧٥١٣] (قولُهُ: إنْ شاء إلخ) وأمَّا ما في "التقويم"[٥]: ((من أنَّه لو صلَّى غيرُ الوليِّ كانت الصلاة باقيةً على الوليِّ)) فضعيفٌ كما في "النهر"[٦].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/ب.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثالث عشر في الجنائز ق٢٢/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٩١/١ بتصرف يسير.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٧٩/١.

(٥) "تقويم الأدلة": لأبي زيد عبيد الله ـ وقيل: عبد الله ـ بن عمر بن عيسى الدَّبُوسيّ(ت٤٣٠هـ).("كشف الظنون" ٤٦٧/١، "الجواهر المضية" ٤٩٩/٢).

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٣/ب.

ولذا قلنا: ليس لِمَن صلَّى عليها أنْ يُعيدَ مع الوليِّ؛ لأنَّ تكرارَها غيرُ مشروعٍ (وإلاَّ) أي: وإنْ صلَّى مَن له حقُّ التقدُّم كقاضٍ أو نائبِهِ.....

[٧٥١٤] (قولُهُ: ولذا إلخ) علَّةٌ لقوله: ((لا لإسقاطِ الفرض))[1]، أي: فإنَّ الفرض لو لم يَسقُط بالأُولى كان لمن صلَّى أوَّلاً أن يعيدَ مع الوليِّ، وبهذا رَدَّ في "البحر"[2] ما في "غاية البيان": ((من أنَّ الأُولى موقوفةٌ، فإنْ أعاد الوليُّ تبيَّنَ أنَّ الفرض ما صلَّى، وإلاَّ سقَطَ بالأُولى))، لكنْ قال العلاَّمة "المقدسيُّ": ((إنَّ ما في "غاية البيان" موافقٌ للقواعدِ؛ لأنَّ التنفُّلَ بها غيرُ مشروعٍ عندنا، ولذلك نظيرٌ، وهو الجمعةُ مع الظهر لمن أدَّاه قبلها)) اهـ.

نعم يحتاجُ إلى الجواب عمَّا قاله في "البحر"، وهو صعبٌ، فالأحسنُ الجوابُ عمَّا قاله "المقدسيُّ" بأنَّ إعادة الوليِّ ليست نفلاً؛ لأنَّ صلاة غيره وإنْ تأدَّى بها الفرضُ ـ وهو حقُّ الميت ـ لكنَّها ناقصةٌ لبقاء حقِّ الوليِّ فيها، فإذا أعادَها وقَعَتْ فرضاً مكمِّلاً للفرض الأوَّل نظيرَ إعادة الصلاةِ المؤدَّاةِ بكراهةٍ، فإنَّ كلاً منهما فرضٌ كما حقَّقناه[3] في محلِّه، وحيث كانت الأُولى فرضاً فليس لمن صلَّى أوَّلاً أنْ يعيدَ مع الوليِّ؛ لأنَّ إعادته تكونُ نفلاً من كلِّ وجهٍ بخلاف الوليِّ؛ لأنَّه صاحبُ الحقِّ، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[٧٥١٥] (قولُهُ: غيرُ مشروعٍ) أي: عندنا وعند "مالك" خلافاً لـ "الشافعيِّ" رحمه الله، والأدلَّةُ في المطوَّلات.

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لي فتأمَّله) فيما قاله تأمُّلٌ، وذلك أنَّ على ما قرَّرَهُ الصلاةُ الأُولى ناقصةٌ والثانيةُ مكمِّلةٌ، فحيث كانت ناقصةً ومَن صدرت منه محتاجٌ لتكميلِ صلاته ورفعِ الإثم يكون له حقُّ الإعادة أيضاً لذلك، مع أنَّ المنقول أنَّه ليس له ذلك، وكيف نجوِّزُ للوليِّ الذي لم يباشر المعصيةَ الإعادةَ للتكميل ولم نجوِّزها لمن باشَرَها.

---

(١) قوله: ((علة لقوله: لا لإسقاط الفرض)) هكذا بخطه، ولعل الصواب إبدال قوله: ((علة)) بقوله: ((الإشارة))، وإلا فهو علة لما تعلقت به اللام، وهو قوله: ((قلنا إلخ)) فتأمل. اهـ مصححه.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٥.

(٣) المقولة [٣٩٤٠] قوله: ((وكذا كل صلاة)).

أو إمامِ الحيِّ أو مَن ليس له حقُّ التقدُّم وتابَعَهُ الوليُّ (لا) يعيدُ؛ لأنَّهم أَولى بالصلاة منه (وإن صلَّى هو) أي: الوليُّ (بحقٍّ) بأنْ لم يَحضُرْ مَن يُقدَّمُ عليه (لا يصلِّي غيرُهُ بعدَهُ) وإنْ حضَرَ مَن له التقدُّم؛ لكونِها بحقٍّ، أمَّا لو صلَّى الوليُّ بحضرة السلطان مثلاً أعادَ السلطانُ كما في "المجتبى" وغيره، وفيه:((حكمُ صلاةِ مَن لا ولايةَ له كعَدَمِ الصلاة أصلاً، فيصلِّي على قبره[1] ما لم يَتمزَّقْ)).....

[٧٥١٦] (قولُهُ: أو إمامِ الحيِّ) نصَّ عليه في "الخلاصة" وغيرها كما قدَّمناه[2]، وكذا صرَّحَ في "المجمع" و"شرحه": ((بأنَّه كالسلطان في عدم إعادةِ الوليِّ))، وبه ظهَرَ ضعفُ ما في "غاية البيان": ((من أنَّ للوليِّ الإعادةَ لو صلَّى إمامُ الحيِّ، لا لو صلَّى السلطانُ لئلاَّ يُزدرَى به))، أفادَهُ في "البحر"[3].

[٧٥١٧] (قولُهُ: لأنَّهم أَولى إلخ) الأَولى أنْ يقول أيضاً: ولأنَّ متابعته إذنٌ بالصلاة ليكونَ علَّةً لقوله: ((أو مَن ليس له حقُّ التقدُّم وتابَعَهُ الوليُّ))، "ط"[4].

[٧٥١٨] (قولُهُ: بأنْ لم يَحضُر إلخ) لأنَّه لا حقَّ للوليِّ عند حضرةِ السلطان ونحوه، وقد علمتَ ما فيه.

[٧٥١٩] (قولُهُ: وإنْ حضَرَ) يعني: بعدَ صلاة الوليِّ، و((إنْ)) وصليَّةٌ.

[٧٥٢٠] (قولُهُ: أمَّا لو صلَّى إلخ) تصريحٌ بمفهوم قوله: ((بأنْ لم يحضر مَن يُقدَّمُ عليه))، وهذا ما وفَّقَ به "صاحب البحر" بين عباراتهم، وقد علمتَ تحرير المقام آنفاً[5].

[٧٥٢١] (قولُهُ: وفيه) أي: في "المجتبى"، [٢/ق١٦١/ب] وهذه العبارةُ عزاها إليه

---

(١) في "و" زيادة:((أي: إن شاء)).

(٢) المقولة [٧٥١٢] قوله: ((أعاد الوليّ)).

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٥.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٧.

(٥) المقولة [٧٥١٢] قوله: ((أعاد الوليّ)).

(وإنْ دُفِنَ) وأُهيلَ عليه الترابُ (بغيرِ صلاةٍ) أو بها بلا غَسلٍ،.....

في "البحر"[١]، لكنّي لم أجدها فيه، والذي رأيتُهُ في "المجتبى" هكذا: ((ثمَّ إذا دُفِنَ قبل الصلاة وصلّى عليه مَن لا ولايةَ له يصلّي عليه ما لم يتمزَّق)) اهـ.

والمرادُ: يصلّي عليه الوليُّ إنْ شاء لأجلِ حقِّه لا لإسقاطِ الفرض، فلا ينافي ما مرَّ[٢]، وكذا يمكنُ تأويلُ قوله: ((كعدمِ الصلاة)) كما أفادَهُ "ح"[٣]: ((بأنَّها بالنسبة إلى مَن له الولايةُ كالعدم، حتّى كان له الإعادة)).

[٧٥٢٢] (قولُهُ: وأُهِيلَ عليه الترابُ) فإنْ لم يُهَلْ أُخرِجَ وصُلِّيَ عليه كما قدَّمناه، "بحر"[٤].

[٧٥٢٣] (قولُهُ: أو بها بلا غَسلٍ) هذا روايةُ "ابن سماعة"، والصحيحُ أنَّه لا يصلّي على قبره في هذه الحالة؛ لأنَّها بلا غَسلٍ غيرُ مشروعةٍ، كذا في "غاية البيان"، لكنْ في "السِّراج"[٥] وغيره: ((قيل: لا يصلّي على قبره، وقال "الكرخيُّ": يصلّي، وهو الاستحسانُ؛ لأنَّ الأُولى لم يُعتَدَّ بها لتركِ الشرط مع الإمكان، والآن زالَ الإمكانُ، فسقطت فرضيَّةُ الغَسل، وهذا يقتضي ترجيحَ الإطلاق، وهو الأَولى))، "نهر"[٦].

(تنبيهٌ)

ينبغي أنْ يكون في حكم مَن دُفِنَ بلا صلاةٍ مَن تردَّى في نحوِ بئرٍ، أو وقَعَ عليه بنيانٌ

(قولُهُ: والذي رأيتُهُ في "المجتبى" هكذا: ثمَّ إذا دُفِنَ إلخ) ما وجدَهُ فيه ليس فيه تنصيصٌ على أنَّ هذه الصلاة كعدم الصلاة أصلاً الموهمِ خلافَ المراد.

(قولُ "الشارح": وأُهِيلَ عليه الترابُ) غُسِلَ أوْ لا.

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٧.

(٢) المقولة [٧٥١٤] قوله: ((ولذا)).

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/١٩٦.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٥٧/أ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/أ.

أو ممن لا ولايةَ له (صلَّى على قبرِهِ) استحساناً (ما لم يَغلِبْ على الظنِّ تفسُّخُهُ) من غيرِ تقديرٍ، هو الأصحُّ، وظاهرُهُ أنَّه لو شكَّ في تفسُّخِهِ صلَّى عليه، لكنْ في "النهر"[1] عن "محمَّدٍ":((لا))، كأنَّه تقديماً للمانع.

(ولم تَجُزِ) الصلاةُ (عليها راكباً) ولا قاعداً.....

ولم يمكن إخراجُهُ، بخلاف ما لو غَرِقَ في بحرٍ لعدم تحقُّقِ وجودِهِ أمام المصلِّي، تأمَّل.

[٧٥٢٤] (قولُهُ: أو ممن لا ولايةَ له) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالاً من ضميرِ ((بها)) العائدِ إلى الصلاة، وهذا مكرَّرٌ بما نقَلَهُ عن "المجتبى".

٥٩٢/ [٧٥٢٥] (قولُهُ: صلَّى على قبرِهِ) أي: افتراضاً في الأُوليين وجوازاً في الثالثة؛ لأنَّها لحقِّ الوليِّ، أفادَهُ "ح"[2].

أقول: وليس هذا من استعمالِ المشترَكِ في معنييه كما وَهِمَ؛ لأنَّ حقيقةَ الصلاة في المسائلِ الثلاثِ واحدةٌ، وإنما الاختلافُ في الوصف وهو الحكمُ، فهو كإطلاقِ الإنسان على ما يشملُ الأبيضَ والأسودَ، فافهم.

[٧٥٢٦] (قولُهُ: هو الأصحُّ) لأنَّه يَختلِفُ باختلافِ الأوقات حرَّاً وبرداً، والميتِ سِمَناً وهزالاً، والأمكنةِ، "بحر"[3]. وقيل: يُقدَّرُ بثلاثةِ أيَّامٍ، وقيل: عشرةٍ، وقيل: شهرٍ، "ط"[4] عن "الحمويِّ".

[٧٥٢٧] (قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: ظاهرُ قوله: ((مالم يَغلِبْ إلخ))، فإنَّه في الشكِّ لم يَغلِبْ على الظنِّ تفسُّخُه، "ط"[5].

[٧٥٢٨] (قولُهُ: كأنَّه تقديماً للمانعِ) الخبرُ محذوفٌ، أي: كأنَّه قال ذلك تقديماً، أي: أنَّه دارَ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ١٩٦/٢ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٧/١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٧/١ بتصرف.

(بغيرِ عذرٍ) استحساناً (وكُرِهَتْ تحريماً) وقيل: تنزيهاً.....

الأمرُ بين التفسُّخِ المقتضِي عدمَ الصلاة وبين عدمِهِ الموجِبِ لها، فاعتبرنا المانعَ وهو التفسُّخُ، [٢/ق١٦٢/أ] "ط"[١].

أقول: وفي "الحلبة"[٢]: ((نصَّ الأصحابُ على أنَّه لا يُصلَّى عليه مع الشكِّ في ذلك، ذكرَهُ في "المفيد" و"المزيد" و"جوامع الفقه" وعامَّة الكتب، وعلَّلهُ في "المحيط" بوقوعِ الشكِّ في الجواز)) اهـ. وتمامُهُ فيها.

[٧٥٢٩] (قولُهُ: بغيرِ عذرٍ) راجعٌ إلى المسألتين، فلو صلَّى راكباً لتعذُّرِ النزولِ لطينٍ أو مطرٍ جاز، وكذا لو صلَّى الوليُّ قاعداً لمرضٍ والناسُ خلفَهُ قياماً عندهما، وقال "محمَّدٌ": تُجزيه دون القومِ بناءً على الخلاف في اقتداءِ القائم بالقاعد، "بحر"[٣]. والتقييدُ بالوليِّ لأنَّ الحقَّ له، فلو صلَّى غيرُهُ ممن لا حقَّ له إماماً قاعداً لعذرٍ فالظاهرُ أنَّ الحكم كذلك، ويسقطُ الفرض بصلاته خلافاً لِما بحَثَهُ السيِّد "أبو السُّعود"[٤]، أفادَهُ "ط"[٥].

مطلبٌ في كراهةِ صلاة الجنازة في المسجد

[٧٥٣٠] (قولُهُ: وقيل تنزيهاً) رجَّحَهُ المحقِّق "ابن الهمام"[٦] وأطال، ووافَقَهُ تلميذُهُ العلاَّمة

(قولُ "الشارح": بغيرِ عذرٍ استحساناً) وجهُهُ أنَّها وإن كانت دعاءً ـ والقياسُ فيها الجوازُ ـ إلاَّ أنَّها لَمَّا كانت صلاةً من وجهٍ اشتَرَطنا العذرَ.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٧ بتصرف، وقوله:((الخبر محذوف، أي: كأنه قال ذلك تقديماً))، نقله عن "النهر".

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠١ بتصرف.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٣٥٦ نقلاً عن"الجواهر".

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٧.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٠.

(في مسجدِ جماعةٍ هو) أي، الميتُ (فيه) وحدَهُ.....

"ابن أمير حاج"[١]، وخالَفَهُ تلميذُهُ الثاني الحافظُ الزينيُّ "قاسمٌ" في "فتاواه" برسالةٍ خاصَّةٍ، فرجَّحَ القولَ الأوَّلَ لإطلاق المنع في قول "محمَّدٍ" في "موطَّئه"[٢]: ((لا يُصلَّى على جنازةٍ في مسجدٍ))، وقال الإمامُ "الطحاويُّ"[٣]: ((النهيُ عنها وكراهيتها قولُ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وهو قولُ "أبي يوسف" أيضاً))، وأطالَ وحقَّقَ: ((أنَّ الجواز كان ثمَّ نُسِخَ))، وتَبِعَهُ في "البحر"[٤]، وانتصَرَ[٥] له أيضاً سيِّدي "عبد الغنيِّ" في رسالةٍ سَمَّاها "نزهةَ الواجد في حكم الصلاة على الجنائز في المساجد"[٦].

[٧٥٣١] (قولُهُ: في مسجدِ جماعةٍ)[٧] أي: المسجدِ الجامع ومسجدِ المحَلَّة، "قُهُستاني"[٨]. وتكرهُ أيضاً في الشارع وأرضِ الناس كما في "الفتاوى الهنديَّة"[٩] عن "المضمرات"، وكما تكرهُ الصلاة عليها في المسجد يكرهُ إدخالُها فيه كما نقَلَهُ الشيخ "قاسمٌ".

(قولُهُ: أي: المسجدِ الجامعِ ومسجدِ المحلَّة) في "حاشيةِ المكِّيِّ": ((وأمَّا المسجدُ الحرام فمستثنى؛ لأنَّه بُنِيَ للمكتوبة وغيرها من الصلوات، كذا في "شرح النقاية" لـ"منلا علي")).

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق ٣١٤/أ.

(٢) "الموطأ": باب الصلاة على الجنازة في المسجد صـ١١١ـ.

(٣) "شرح معاني الآثار": كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على الجنازة هل ينبغي أن تكون في المساجد أولا؟ ٤٩٣/١.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٢/٢.

(٥) من هنا إلى ((في المساجد)) ساقط من "الأصل".

(٦) انظر "فهرس المخطوطات الظاهرية ـ الفقه الحنفي" ٢٤٨/٢،و"سلك الدرر" ٣٦/٣.

(٧) في "د" زيادة: ((وانظر، هل يقال: إنَّ ما جرت به العادة في زماننا من الصلاة عليها في المسجد، وعدمَ تأتي غيره لاندراس المواضع التي كان يُصَلَّى عليها فيها هل يكون ذلك عذراً لمن حضرها ؟ إذ لو لم يصلَّ عليها مع الناس لزم تفويتها، ويلزم من الصلاة عليها خارج المسجد فسادُ صلاةِ كثيرٍ من الناس لنجاسة الموضع وجهل المصلين)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٦/١.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ الصلاة على الميت ١٦٥/١.

أو مع القوم (واختُلِفَ في الخارجةِ) عن المسجد وحدَهُ أو مع بعض القوم (والمختارُ الكراهةُ) مطلقاً بناءً على أنَّ المسجد إنما بُنِيَ للمكتوبةِ وتوابعِها كنافلةٍ وذِكرٍ وتدريسِ علمٍ،.....

[٧٥٣٢] (قولُهُ: أو مع القومِ) أي: كلاً أو بعضاً بناءً على أنَّ أل في ((القوم)) جنسيَّةٌ اهـ "ح"[١].

[٧٥٣٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: في جميعِ الصور المتقدِّمة كما في "الفتح"[٢] عن "الخلاصة"[٣]، وفي "مختارات النوازل"[٤]: ((سواءٌ كان الميتُ فيه أو خارجَهُ، هو ظاهرُ الرِّواية، وفي روايةٍ: لا يكرهُ إذا كان الميتُ خارج المسجد)).

[٧٥٣٤] (قولُهُ: بناءً على أنَّ المسجد إلخ) أمَّا إذا علَّلنا بخوفِ تلويث المسجد فلا يكرهُ إذا كان الميتُ خارج المسجد وحدَهُ أو مع بعضِ القوم اهـ "ح"[٥].

قال في "شرح المنية"[٦]: ((وإليه مالَ في "المبسوط"[٧] و"المحيط"[٨]، وعليه العملُ، وهو المختارُ)) اهـ.

قلت: بل ذكَرَ في "غاية البيان" و"العناية"[٩]: ((أنَّه لا كراهةَ فيها بالاتِّفاق))، لكنْ ردَّهُ في "البحر"[١٠]، وأجاب في "النهر"[١١] بحملِ الاتِّفاق [٢/ق١٦٢/ب] على عدمِ الكراهة في حقِّ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٠.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/ب بتصرف، معزياً إلى "الفتاوى الصغرى".

(٤) "مختارات النوازل": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ق٣٦/ب.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/ب.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٨٩ـ بتصرف يسير.

(٧) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ٢/٦٨.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الاستحسان والكراهية ٢/ق٥٤٠/أ.

(٩) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٠ (هامش "فتح القدير").

(١٠) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠١.

(١١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/أ بتصرف.

وهو الموافقُ لإطلاقِ حديثِ "أبي داود": ((مَن صلَّى على ميتٍ في المسجد.....

مَن كان خارج المسجد، وما مرَّ[1] في حقِّ مَن كان داخلَهُ.

ثمَّ اعلم أنَّ التعليلَ الأوَّلَ فيه خفاءٌ؛ إذ لا شكَّ أنَّ الصلاة على الميت دعاءٌ وذِكْرٌ، وهما مما بُنِيَ له المسجدُ، وإلاَّ لَزِمَ المنعُ عن الدُّعاء فيه لنحوِ الاستسقاء والكسوف مع أنَّ الوارد في ذلك ما رواه "مسلمٌ"[2]: أنَّ رجلاً نشَدَ في المسجد ضالَّةً، فقال ﷺ: ((لا وُجِدَتْ، إنما بُنِيَت المساجدُ لِما بُنِيَت له))، فليتأمَّل.

[٧٥٣٥] (قولُهُ: وهو الموافقُ إلخ) كذا في "الفتح"[3]، لكنْ فيه نظرٌ؛ لأنَّ قوله: ((في المسجد)) يحتملُ أنْ يكون ظرفاً لـ((صلَّى)) أو لـ((ميتٍ)) أو لهما، فعلى الأوَّلِ لا يكره كونُ الميت فيه والصلاةِ خارجَهُ، وعلى الثاني لا يكرهُ العكس، وعلى الثالث لا يكره إذا فُقِدَ أحدُهما، وعلى كلٍّ فهو مخالفٌ للمختار من إطلاق الكراهة، وأجابَ في "البحر"[4]: ((بأنَّه لَمَّا لم يَقُمْ دليلٌ على واحدٍ من الاحتمالات بعينه قالوا بالكراهة بوجودِ أحدها أيّاً كان)) اهـ.

أقول: يلزمُ عليه إثباتُ الكراهة بلا دليلٍ؛ لأنَّه إذا طرَقَهُ الاحتمالُ سقَطَ به الاستدلالُ، ولكنْ لا يخفى أنَّ المتبادر لغةً وعُرفاً من نحوِ قولك: ضربتُ زيداً في الدار تعلُّقُ الظرف بالفعل،

(قولُهُ: ثمَّ اعلم أنَّ التعليل الأوَّل فيه خفاءٌ إلخ) الظاهرُ أنَّ قصد الواقفين عدمُ بناءِ المساجد للدعاء والذكر المكيَّفَيْنِ بالكيفيَّة الخاصَّة، ولا يلزمُ من كون مطلق الدعاء جائزاً جوازُها، ولذا قيَّدوا الكراهة بما إذا لم يكن معتاداً وقد رضي به الباني، تأمَّل.

---

(١) صـ٣٠٢ـ "در".

(٢) أخرجه مسلم (٥٦٩) كتاب المساجد ـ باب النهي عن نشد الضالة في المسجد، وأخرجه أحمد ٥/٣٦١، وابن ماجه (٧٦٥) كتاب المساجد ـ باب النهي عن إنشاد الضوالِّ في المسجد عن بريدة ﷺ مرفوعاً، والنسائي ٢/٤٨ـ٤٩ كتاب المساجد ـ باب النهي عن إنشاد الضالة في المسجد، من حديث جابر ﷺ مختصراً.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٠.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠١.

.....

وأمَّا أنَّه هل يقتضي كونَ كلٍّ من الفاعل والمفعول به أو أحدِهما بعينه في المكان فغيرُ لازمٍ.

مطلبٌ مهم: إذا قال: إنْ شتمتُ فلاناً في المسجد يتوقَّفُ على كون الشاتم فيه، وفي إنْ قتلتُهُ بالعكس

نعمْ ذكَرَ ضابطاً لذلك في "تلخيص الجامع الكبير" و"شرحه" في باب الحنث في الشتم، وهو: ((أنَّ الفعل قد لا يكونُ له أثرٌ في المفعول كالعِلْم والذِّكْر، وقد يكونُ كالضرب والقتل، فإذا قال: إنْ شتمتُ زيداً في المسجد مثلاً فإنما يتحقَّقُ بكونِ الشَّاتم في ذلك المكان، سواءٌ كان المشتومُ فيه أيضاً أوْ لا؛ لأنَّ الشتم هو ذكرُ المشتوم بسوءٍ، والذِّكرُ يقومُ بالذاكر، ولا أثرَ له في المذكور؛ لأنَّه يتحقَّقُ شتماً في حقِّ الميت والغائب، فيُعتبَرُ مكانُ الفاعل، وأمَّا القتلُ والضربُ ونحوُهما في مكانٍ فيتحقَّقُ بكون المفعول به فيه سواءٌ كان الفاعلُ فيه أيضاً أم لا؛ لأنَّ هذه الأفعالَ لها آثارٌ تقومُ بالمحلِّ، فيُشترَطُ وجودُ المفعول به ـ وهو المحلُّ ـ [٢/ق١٦٣/أ] في ذلك المكان دون الفاعل؛ لأنَّ مَن ذبَحَ شاةً هي في المسجد وهو خارجَهُ يُسمَّى ذابحاً في المسجد بخلاف عكسه، ألا ترى أنَّ الراميَ إلى صيدٍ في الحرم يكونُ قاتلاً للصيدِ في الحرم وإنْ كان حالَ الرَّميِ في الحلِّ؟)) اهـ ملخَّصاً. وتمامُ تحقيقه هناك، فراجعه. ٥٩٣/١

إذا علمتَ ذلك فلا يخفى أنَّ الصلاة على الميت فعلٌ لا أثرَ له في المفعول، وإنما يقومُ بالمصلِّي، فقولُهُ: ((مَن صلَّى على ميتٍ في مسجدٍ)) يقتضي كونَ المصلِّي في المسجدِ سواءٌ كان الميتُ فيه أوْ لا، فيكرهُ ذلك أخذاً من منطوق الحديث، ويؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ العلاَّمة "قاسمٌ" في رسالتِهِ: من أنَّه رُوِيَ «أنَّ النبيَّ ﷺ لَمَّا نَعَى "النَّجاشيَّ" إلى أصحابِهِ خرَجَ فصلَّى عليه في المصلَّى»[1]، قال: ((ولو جازت في المسجد لم يكن للخروج معنى)) اهـ. مع أنَّ الميت كان خارجَ المسجد.

---

(١) جزءٌ من حديثٍ تقدم تخريجه صـ٢٥٠ـ.

فلا صلاةَ له)).....

وبقي ما إذا كان المصلِّـي خارجَهُ والميتُ فيه، وليس في الحديثِ دلالةٌ على عدم كراهته؛ لأنَّ المفهوم عندنا غيرُ معتبَرٍ في مثل ذلك، بل قد يُستدَلُّ على الكراهة بدلالةِ النصِّ؛ لأنَّه إذا كرهت الصلاةُ عليه في المسجد وإنْ لم يكن هو فيه مع أنَّ الصلاة ذكرٌ ودعاءٌ يكرهُ إدخالُهُ فيه بالأَولى؛ لأنَّه عبثٌ محضٌ، ولا سيَّما على كون علَّةِ كراهة الصلاة خشيةَ تلويثِ المسجد.

وبهذا التقريرِ ظهَرَ أنَّ الحديث مُؤيِّدٌ للقولِ المختار من إطلاق الكراهة الذي هو ظاهرُ الرِّواية كما قدَّمناه[1]، فاغتنم هذا التحريرَ الفريد، فإنَّه مما فتَحَ به المولى على أضعفِ خلقه، والحمدُ لله على ذلك.

[٧٥٣٦] (قولُهُ: فلا صلاةَ له) هذه روايةُ "ابن أبي شيبة"[2]، وروايةُ "أحمد" و"أبي داود"[3]: «فلا شيءَ له»، و"ابنِ ماجه"[4]: «فليس له شيءٌ»، ورُوِيَ[5]: «فلا أجرَ له»، وقال "ابن عبد البَرِّ"[6]: ((هي خطأٌ فاحشٌ، والصحيحُ: «فلا شيءَ له»))، وتمامُهُ في "حاشية نوح أفندي" و"المدنيِّ"، وليس الحديثُ نهياً غيرَ مصروفٍ ولا مقروناً بوعيدٍ؛ لأنَّ سلب الأجر لا يَستلزِمُ ثبوتَ استحقاقِ العقاب لجواز الإباحة، وقد يقال: إنَّ الصلاةَ نفسَها سببٌ موضوعٌ للثواب، فسَلْبُهُ

---

(١) المقولة [٧٥٣٣] قوله: ((مطلقاً)).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٤٣/٣، كتاب الجنائز ـ باب من كره الصلاة على الجنازة في المسجد ولفظه: ((فلا شيء له))، ولم نجد رواية ((فلا صلاة)) عند ابن أبي شيبة، ولعلها في نسخة أخرى.

(٣) أخرجه أحمد ٤٥٥/٢ ـ ٥٠٥، وأبو داود(٣١٩١) كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على الجنازة في المسجد، عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٤) أخرجه ابن ماجه(١٥١٧) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الصلاة على الجنائز في المسجد، وأخرجه أحمد ٤٤٤/٢، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤٩٢/١ كتاب الجنائز ـ باب الصلاة على الجنازة هل ينبغي أن تكون في المساجد أو لا ؟.

(٥) البغوي في "الجعديات" (٢٨٤٦) و(٢٨٤٨).

(٦) "التمهيد": ٢٢١/٢١ بتصرف، ومدار هذا الحديث على صالح بن أبي صالح مولى التوأمة وهو ضعيف، فالحديث ضعيف، كذا قال أحمد والنووي. وانظر مسند الإمام أحمد ٤٥٤/١٥ (طبعة مؤسسة الرسالة).

.....

مع فعلها لا يكونُ إلاَّ باعتبارِ ما يقترنُ بها من إثمٍ يُقاوِمُ ذلك، وفيه نظرٌ، كذا في "الفتح"[1]، وكذا يقال في روايةِ: «فلا صلاةَ له»؛ لأنَّه عُلِمَ قطعاً أنَّها صحيحةٌ، [٢/ق١٦٣/ب] فهي مثلُ: «لا صلاةَ لجارِ المسجد إلاَّ في المسجد»[2]، بل تأويلُ هذه الرِّواية أقربُ، أي: لا صلاةَ كاملةٌ، فلا تُنافي ثبوتَ أصلِ الثواب، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[3]: ((من أنَّ هذه الرِّوايةَ تؤيِّدُ القولَ بكراهة التحريم)).

(قولُهُ: وفيه نظرٌ، كذا في "الفتح") لعلَّه أشار إلى أنَّه قد يقال: إنَّ سَلْبَ الأجر من الفعل الموضوع للأجر يقتضي عدمَ الصحَّة على ما عُرِفَ في تقرير الاستدلال على فرضيَّة النيَّة بحديث: ((إنما الأعمال إلخ))، فينبغي كونُ الصلاة فيه مفسداً لها فضلاً عن الكراهة، فكيف يصحُّ قوله: ((لجواز الإباحة))؟! إلاَّ أن يقال: الفسادُ منتفٍ بالإجماع، فلا بدَّ من التأويل بنفيِ الأجر الكامل، وهو لا يستلزمُ ثبوتَ استحقاق العقاب، أو يقال: إنَّ ذلك في الموضوع لمجرَّدِ الأجر، وهي قد وُضِعَتْ أيضاً لإسقاط حقِّ الميت المسلم، فسلبُ الأجر فيها لا يدلُّ على أزيدَ من الإباحة لجوازِ كونها مسقطةً لحقِّ الميت من غيرِ ثبوتِ أجرٍ، أو يقال: ذلك إنما يلزم إذا كان معنى الحديث سلبَ أجر الصلاة، وهو غيرُ لازمٍ لجواز أنَّ معناه: فلا أجرَ له لكونه صلَّى في المسجد، فالحديثُ لبيان أنَّ صلاة الجنازة في المسجد ليس فيها أجرٌ لأجل كونها فيه كما في المكتوبات، فأجرُ أصل الصلاة باقٍ، وإنما جاء الحديثُ لإفادة سلب الأجر بواسطةِ ما يُتوهَّمُ من إيقاعها في المسجد، فيكونُ الحديث مفيداً لإباحة الصلاة في المسجد من غيرِ أنْ يكون لها فضيلةٌ زائدةٌ على كونها خارجَ المسجد، وهذا الاحتمالُ الثالث يرفعُ الكراهة مطلقاً، هكذا أفادَهُ الشيخ "أبو الحسن السنديُّ" في "حاشية الفتح". اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٠ بتصرف.

(٢) أخرجه الدارقطني ١/٤٢٠ كتاب الصلاة ـ باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه إلا من عذر، والحاكم ١/٢٤٦ كتاب الصلاة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٥٧ كتاب الصلاة ـ باب ما جاء من التشديد في ترك الجماعة من غير عذر، عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، قال الحافظ ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢/٣١ حديث: ((لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد)) مشهور بين الناس، وهو ضعيف ليس له إسناد ثابت، أخرجه الدارقطني عن جابر، وأبي هريرة ﷺ. وفي الباب عن علي ﷺ وهو ضعيف أيضاً اهـ.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠١.

.....

(تتمَّةٌ)

إنما تكرهُ في المسجد بلا عذرٍ، فإنْ كان فلا، ومن الأعذارِ المطرُ كما في "الخانيَّة"[١]، والاعتكافُ كما في "المبسوط"[٢]، كذا في "الحلبة"[٣] وغيرِها، والظاهرُ أنَّ المراد اعتكافُ الوليِّ ونحوِهِ ممن له حقُّ التقدُّم، ولغيره الصلاةُ معه تبعاً له، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يصلِّيها غيرُهُ، وهو بعيدٌ؛ لأنَّ إثمَ الإدخالِ والصلاةِ ارتفَعَ بالعذر، تأمَّل.

وانظر هل يقال: إنَّ من العذرِ ما جَرَتْ به العادةُ في بلادنا من الصلاةِ عليها في المسجدِ لتعذُّرِ غيره أو تعسُّرِهِ بسبب اندراسِ المواضع التي كانت يُصلَّى عليها فيها؟ فمَن حضَرَها في المسجد إنْ لم يُصَلِّ عليها مع الناس لا يمكنُهُ الصلاة عليها في غيره، ولَزِمَ أنْ لا يصلِّيَ في عمره على جنازةٍ، نعم قد تُوضَعُ في بعض المواضع خارجَ المسجد في الشارع فيصلَّى عليها، ويلزمُ منه فسادُها من كثيرٍ من المصلِّين لعموم النجاسة وعدم خلعهم نعالَهم المتنجِّسةَ مع أنَّا قدَّمنا[٤] كراهتها في الشارع، وإذا ضاق الأمرُ اتَّسَعَ، فينبغي الإفتاءُ بالقول بكراهةِ التنزيه الذي هو خلافُ الأَولى[٥]

(قولُهُ: هل يقال: إنَّ مِن العذر ما جَرَتْ به العادةُ في بلادنا إلخ) لا يظهرُ كونُ ما ذكرَهُ عذراً، فإنَّه باندراسِ مصلَّى الجنازة لم يتعيَّن فعلُها في المسجد، بل له أنْ يصلِّيَها في منزلٍ أو نحوه مما لا كراهةَ فيه، ومَن حضَرَها في المسجد لا يصلِّيها فيه وإنْ لزم أنْ لا يفعلَها في عمره تقديماً للمانع، بل إذا امتنع الأجانبُ عنها في المسجد يكونُ ذلك سبباً مؤدِّياً لعدم إقامتها فيه.

---

(١) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في المساجد ٦٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المبسوط": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ غسل الميت ٦٨/٢.

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٤/أ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [٧٥٣١] قوله: ((في مسجد جماعة)).

(٥) قوله: ((الذي هو خلاف الأولى)) هكذا بخطه، ولعل صوابه ((التي هي إلخ))؛ لأنه نعت لكراهة التنزيه لا للقول بها، اللهم إلا أن يكون التذكير باعتبار أنها حكم، تأمل اهـ مصححه.

(ومَن وُلِدَ فماتَ يُغسَّلُ ويُصلَّى عليه) ويَرِثُ ويُورَثُ ويُسمَّى (إنِ استَهَلَّ) بالبناء للفاعل، أي: وُجِدَ منه ما يدلُّ على حياته.....

كما اختارَهُ المحقِّقُ "ابن الهمام"[1]، وإذا كان ما ذكرناه عذراً فلا كراهةَ أصلاً، والله تعالى أعلم.

[٧٥٣٧] (قولُهُ: يُغَسَّلُ[2] ويُصلَّى عليه) أي: ويُكفَّنُ، ولم يُصرِّح به لعلمِهِ مما ذكرَهُ؛ لأنَّ ستر العورةِ شرطٌ لصحَّةِ الصلاة، تأمَّل.

[٧٥٣٨] (قولُهُ: إن استَهَلَّ) لا يخفى ما فيه من التسامح؛ لأنَّ ترتيبَهُ الموتَ على الولادة ــ أي: في قوله قبله: ((فمات)) ــ مفيدٌ للحياة قبله، فلا يحسُنُ التفصيلُ بعده، فكان ينبغي أنْ يقول كـ"الكنز"[3]: ((ومَن استَهَلَّ صُلِّيَ عليه، وإلاَّ لا))، "شرنبلاليَّة"[4].

[٧٥٣٩] (قولُهُ: بالبناءِ للفاعل) لأنَّ أصل الإهلالِ والاستهلالِ رفعُ الصوت عند رؤيةِ الهلال، ثمَّ أُطلِقَ على رؤيةِ الهلال وعلى رفع الصوت مطلقاً، ومنه: أهَلَّ المُحرِمُ بالحجِّ، أي: رفَعَ صوتَهُ بالتلبية، واستَهَلَّ الصبيُّ إذا رفَعَ صوتَهُ بالبكاء عند ولادته، وأمَّا المبنيُّ للمجهول فيقال: استُهِلَّ الهلالُ، أي: أُبصِرَ، كذا يفاد من "المغرب"[5]. [٢/ق١٦٤/أ]

[٧٥٤٠] (قولُهُ: أي: وُجِدَ منه ما يدلُّ على حياته) أي: من بكاءٍ أو تحريكِ عضوٍ أو طرفٍ

(قولُهُ: مفيدٌ للحياةِ قبله، فلا يحسُنُ التفصيلُ بعده) نعم الترتيبُ مفيدٌ للحياة، إلاَّ أنَّه لا يفيدُ إلاَّ أصلَها بقطع النظر عن كونها حياةً مستقرَّةً، فيصحُّ التفصيلُ بعده، لا أنَّه في الحياة المستقرَّة، والموتُ يفيدُ مطلق الحياة، وهذا لا ضررَ فيه، تأمَّل. نعم عبارةُ "الكنز" أَولى من حيث إفادتُها حكمَ ما إذا لم يستهلَّ بدون سَبْقِ ما يدلُّ على الحياة، فإنَّ عبارة "المصنِّف" لا تدلُّ عليه بخلاف عبارة "الكنز".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩١.

(٢) في "م": ((ويغسل)) وهو خطأ.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٨٠.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "المغرب": مادة ((هلل)).

.....

ونحوِ ذلك، "بدائع"[١]. وهذا معناه في الشَّرع كما في "البحر"[٢]، وقال في "الشرنبلاليَّة"[٣]: ((يعني: الحياةَ المستقرَّةَ، ولا عبرةَ بالانقباض وبسطِ اليد وقبضها؛ لأنَّ هذه الأشياءَ حركةُ المذبوح، ولا عبرةَ بها، حتَّى لو ذُبِحَ رجلٌ، فمات أبوه وهو يتحرَّكُ لم يَرِثْهُ المذبوحُ؛ لأنَّ له في هذه الحالة حكمَ الميت كما في "الجوهرة"[٤])) اهـ.

أقول: وما نقلناه[٥] عن "البدائع" مشى عليه في "الفتح"[٦] و"البحر"[٧] و"الزيلعي"[٨]، ويمكنُ حملُهُ على ما في "الشرنبلاليَّة"[٩]، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "البدائع"[١٠] ما نصُّهُ: ((ولو شَهِدَت القابلةُ أو الأمُّ على الاستهلالِ تُقبَلُ في حقِّ الغَسلِ والصلاةِ عليه؛ لأنَّ خبر الواحد في الدِّيانات مقبولٌ إذا كان عدلاً، وأمَّا في حقِّ الميراث فلا يُقبَلُ قولُ الأمِّ لكونها متَّهمةً بجرِّها المغنمَ إلى نفسها، وكذا شهادةُ القابلة عند "أبي حنيفة"، وقالا: تُقبَلُ إذا كانت عدلةً)) اهـ.

وظاهرُهُ اشتراطُ نصابِ الشهادة عنده في الميراث، وبه صرَّحَ في "البحر"[١١] عن "المجتبى"

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط وجوب الغسل ١/٣٠٢.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٤.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٢.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٤٣.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط وجوب الغسل ١/٣٠٢.

(١١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣ نقلاً عن "المجتبى" والبدائع" أيضاً.

بعد خروجِ أكثره، حتَّى لو خرَجَ رأسُهُ فقط وهو يصيحُ فذبَحَهُ رجلٌ فعليه الغُـرَّةُ، وإنْ قَطَعَ أذنَهُ فخرَجَ حياً فماتَ فعليه الدِّيَةُ.....

بلفظ: ((وعن "أبي حنيفة")).

[٧٥٤١] (قولُهُ: بعدَ خروجِ أكثره) متعلِّقٌ بـ((وُجِدَ))، فلو خرَجَ رأسُهُ وهو يصيحُ ثـمَّ مـات لم يَرِثْ ولم يُصَلَّ عليه ما لم يَخرُج أكثرُ بدنه حيًّا، "بحر"[١] عن "المبتغى". وحدُّ الأكـثرِ مِـن قِبَـلِ الرِّجْل سُرَّتُه، ومِن قِبَلِ الرأس صدرُهُ، "نهر"[٢] عن "منية المفتي". ١/٥٩٤

[٧٥٤٢] (قولُهُ: حتَّى لو خرَجَ إلخ) أي: فلو اعتُبِرَ حياتُهُ عند خروجِ الأقلِّ من النصف لكـان الواجبُ الدِّيَةَ، فإيجابُ الغُرَّةِ في هذه الحالةِ مبنيٌّ على أنَّ هذا الخروجَ كعدمه، فإنَّ الغُـرَّةَ إنمـا تجـبُ فيمن ضرَبَ بطنَ الحامل حتَّى أسقطته ميتاً، فذبحُهُ قبل خروجِ أكثرِهِ في حكم ضربه وهو في بطـنِ أمِّه، بخلاف ذبحِهِ بعد خروجِ أكثره، فإنَّه مُوجِبٌ للقَـوَد، وبمـا قرَّرنـاه ظهَـرَ صحَّـةُ التفريـع وبطَـلَ التشنيعُ، فافهم.

[٧٥٤٣] (قولُهُ: فعليهِ الغُرَّةُ) هي نصفُ عشرِ دِيةِ الرَّجُل لـو الجنـينُ ذَكَـراً، وعشـرُ دِيـةِ المـرأة لو أنثى، وكلٌّ منهما خمسُمائةِ درهمٍ، وهي خمسون ديناراً كما سيأتي[٣] في محلِّه.

هذا، وما ذكرَهُ "الشارح" نقَلَهُ في "البحـر"[٤] عـن "المبتغـى" بالمعجمـة، لكـن[٥] ذكرنـا[٦] في كتاب الجنايات [٢/ق١٦٤/ب] في أوائل فصلِ ما يُوجِبُ القَـوَد عـن "المجتبـى" و"التتارخانيَّـة": ((أنَّ عليه الدِّيَةَ))، لكنَّ ما قرَّرناه[٧] آنفاً يُؤيِّدُ ما هنا، أو يرادُ بالدِّيةِ الغُرَّةُ، فتأمَّل.

[٧٥٤٤] (قولُهُ: فعليه الدِّيَةُ) ظاهرُ قوله: ((فمات)) أنَّ الموت بسببِ القطع، وعليه فالمرادُ

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/أ.

(٣) المقولة [٣٥٤٠٤] قوله: ((أي: دية الرجل إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٢-٢٠٣.

(٥) ((لكن)) ساقطة من "آ".

(٦) المقولة [٣٤٧٨١] قوله: ((والبالغ بالصبي)).

(٧) في المقولة السابقة.

(وإلاَّ) يَستهِلَّ (غُسِّلَ وسُمِّيَ).....

ديةُ النفس إنْ كان القطعُ خطأً، وإلاَّ وجَبَ القَوَدُ، لكنَّ عبارة "البحر"[١] عن "المبتغى": ((ثمَّ مات))، وعليه فإنْ كان موتُهُ لا بسببِ القطع فالواجبُ دِيةُ الأذن، وإنْ كان به فالواجبُ دِيةُ النفس أو القَوَدُ كما قلنا، لكنْ قال "الرحمتيُّ": ((إنما وجَبَت الدِّيةُ لا القصاصُ للشبهة، حيث جرَحَهُ قبل تحقُّقِ كونِهِ ولداً)) اهـ، فليتأمَّل.

وفي "الإحكام"[٢] للشيخ "إسماعيل" عن "التهذيب لذهن اللبيب"[٣]: ((مسألةٌ: رَجُلٌ قطَعَ أذنَ إنسانٍ وجَبَ عليه خمسُمائةِ دينارٍ، ولو قطَعَ رأسَهُ وجَبَ عليه خمسون ديناراً. جوابُها: قطَعَ أذنَ صبيٍّ خرَجَ رأسُهُ عند الولادة، فإنْ تَمَّتْ ولادته وعاش وجَبَ نصفُ الدِّية، وهي خمسُمائةِ دينارٍ، ولو قطَعَ رأسَهُ ومات قبل خروج الباقي وجَبَتْ فيه الغُرَّة، وهي خمسون ديناراً)) اهـ.

[٧٥٤٥] (قولُهُ: وإلاَّ يَستهِلَّ غُسِّلَ وسُمِّيَ) شَمِلَ ما تَمَّ خلقُهُ ـ ولا خلافَ في غَسله ـ وما لم يَتِمَّ، وفيه خلافٌ، والمختارُ أنَّه يُغسَل ويُلَفُّ في خرقةٍ ولا يُصلَّى عليه كما في "المعراج" و"الفتح"[٤] و"الخانيَّة"[٥] و"البزَّازيَّة"[٦] و"الظهيريَّة"[٧]، "شرنبلاليَّة"[٨]. وذكَرَ في "شرح المجمع" لمصنِّفه:

(قولُهُ: فالواجبُ ديةُ الأذن) أي: إذا كان خطأً، وإلاَّ ففيه القصاص.

(قولُهُ: إنما وجبت الدِّيةُ لا القصاصُ إلخ) جَرَى "السنديُّ" على ما قالَهُ "الرَّحمتيُّ".

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٥٣/ب وعزاه أيضاً إلى آخر "المبتغى".

(٣) ويعرف بـ:"خيرة الفتاوى": لعلي بن محمد بن أحمد بن عبد الله بن نصير الدين بن ملكان البرتواني الحنفي (ت٨٧٤ هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٢٨، "هدية العارفين" ١/٧٣٥).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٣ ولم ينص على الصلاة عليه.

(٥) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الجنائز ٤/٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٥/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

.....

((أنَّ الخلاف في الأوَّلِ، وأنَّ الثانيَ لا يُغسَلُ إجماعاً)) اهـ.

واغتَرَّ في "البحر"[١] بنقل الإجماع على أنَّه لا يُغسَلُ، فحكَمَ على ما في "الفتح" و"الخلاصة"[٢]: ((من أنَّ المختار تغسيلُهُ)) بأنَّه سبَقَ نظرُهما إلى الذي تَمَّ خلقُهُ، أو سهوٌ من الكاتب، واعترضَهُ في "النهر"[٣]: ((بأنَّ ما في "الفتح" و"الخلاصة" عزاه في "المعراج" إلى "المبسوط"[٤] و"المحيط")) اهـ. وعلمتَ نقلَهُ أيضاً عن الكتب المذكورة.

وذكَرَ في "الإحكام"[٥]: ((أنَّه جزَمَ به في "عمدة المفتي" و"الفيض" و"المجموع"[٦] و"المبتغى")) اهـ.

فحيث كان هو المذكورَ في عامَّةِ الكتب فالمناسبُ الحكمُ بالسهو على ما في "شرح المجمع"، لكنْ قال في "الشرنبلاليَّة"[٧]: ((يمكنُ التوفيق بأنَّ مَن نَفَى غَسلَهُ أراد الغَسلَ المراعى فيه وجهُ السنَّة، ومَن أثبتَهُ أرادَ الغَسل في الجملة كصبِّ الماء عليه من غيرِ وضوءٍ وترتيبٍ لفعله كغَسلِهِ ابتداءً بسِدْرٍ وحُرْضٍ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ قولُهم: ويُلَفُّ في خرقةٍ، حيث لم يراعُوا في تكفينه السنَّةَ، فكذا غَسلُهُ.

(قولُهُ: لكنْ قال في "الشرنبلاليَّة": يمكنُ التوفيق إلخ) أي: بين عبارتي مَن قال بغسلِ الغيرِ التامِّ ومَن قال بعدمه، لا بين صدرِ عبارة "المجمع" في التامِّ من أنَّ فيه خلافاً وما قيل: إنَّه ليس فيه خلافٌ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/أ.

(٤) لم نعثر على هذا النقل في "مبسوط السرخسي".

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٥٣/ب بتصرف.

(٦) هذا النقل بواسطة الإحكام، وكثيراً ما ينقل عن كتاب المجموع، ويريد به "مجموع النوازل"، ولعله "مجموع النوازل والواقعات" لأبي العباس الناطفي (ت٤٤٦هـ).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٥ (هامش "الدرر والغرر").

عند "الثاني"، وهو الأصحُّ، فيُفتَى به على خلاف ظاهر الرواية إكراماً لبني آدمَ كما في "ملتقى البحار"، وفي "النهر"[١] عن "الظهيريَّة": ((وإذا استبانَ بعضُ خَلْقه غُسِّلَ وحُشِرَ، هو المختارُ)) (وأُدرِجَ في خِرقةٍ ودُفِنَ.....

[٧٥٤٦] (قولُهُ: عند "الثاني") المناسبُ [٢/ق١٦٥/أ] ذكرُهُ بعد قوله الآتي[٢]: ((وإذا استبانَ بعضُ خلقِهِ غُسِلَ))؛ لأنَّك علمتَ أنَّ الخلاف فيه خلافاً لِما في "شرح المجمع" و"البحر"[٣].

[٧٥٤٧] (قولُهُ: إكراماً لبني آدم) علَّةٌ للمتن كما يُعلَمُ من "البحر"[٤]، ويصحُّ جعلُهُ علَّةً لقوله: ((فيُفتَى به)).

[٧٥٤٨] (قولُهُ: وحُشِرَ) المناسبُ تأخيرُهُ عن قوله: ((هو المختارُ))؛ لأنَّ الذي في "الظهيريَّة"[٥]: ((والمختارُ أنَّه يُغسَلُ، وهل يُحشَرُ؟ عن "أبي حفصٍ الكبير"[٦] أنَّه إنْ نُفِخَ فيه الرُّوحُ حُشِرَ، وإلاَّ لا، والذي يقتضيه مذهبُ أصحابنا أنَّه إن استبانَ بعضُ خلقه فإنَّه يُحشَرُ،

(قولُ "الشارح": على خلافِ ظاهر الرِّواية) يعني أنَّ ظاهر الرِّواية يقتضي أنَّه إذا وُلِدَ ولم يستهلَّ أُدرِجَ في خرقةٍ بغيرِ غسلٍ ودُفِنَ بلا صلاةٍ؛ لأنَّ الغسل لأجل الصلاة، ولا يُصلَّى عليه اتِّفاقاً، فلا يُغسل أيضاً، وهو قول "محمَّدٍ"، وبه أخَذَ "الكرخيُّ"؛ لأنَّه كالجزء ما لم يستهلَّ، ولا يُصلَّى على الجزء، وإنما كان المختارُ قولَ "أبي يوسف" لأنَّه لَمَّا كان نفساً من وجهٍ وجزءاً من وجهٍ أُعطِيَ حَظَّاً من الشبهين. ثمَّ هذا الخلاف في تامِّ الخلق، أمَّا فيما لم يَتِمَّ خلقُهُ فصاحبُ "البحر" جنَحَ إلى الأوَّلِ وغيرُهُ إلى الثاني. اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/أ باختصار.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٥/ب.

(٦) في النسخ جميعها :((أبو جعفر الكبير)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الظهيرية" هو الصواب، و تقدمت ترجمته ١/٤٥١.

ولم يُصَلَّ عليه) وكذا لا يَرِثُ إنِ انفصَلَ بنفسِهِ (كصبيٍّ سُبِيَ مع أحدِ أبويه).....

وهو قولُ "الشعبيِّ" و"ابن سيرين"[1])) اهـ.

ووجهُهُ أنَّ تسميته تقتضي حشرَهُ؛ إذ لا فائدةَ لها إلاَّ في ندائه في المحشرِ باسمه، وذكَرَ "العلقميُّ" في حديثِ: «سَمُّوا أسقاطَكم، فإنَّهم فَرَطُكم» الحديثَ[2] فقال: ((فائدةٌ: سأل بعضُهم: هل يكونُ السَّقطُ شافعاً؟ ومتى يكون شافعاً: هل هو مِن مصيرِهِ علقةً، أم مِن ظهورِ الحمل، أم بعدَ مضيِّ أربعة أشهرٍ، أم مِن نَفْخِ الرُّوح؟ والجوابُ: أنَّ العبرة إنما هو بظهورِ خلقِهِ وعدمِ ظهورِهِ كما حرَّرَهُ شيخُنا "زكريا"[3])).

[٧٥٤٩] (قولُهُ: ولم يُصَلَّ عليه) أي: سواءٌ كان تامَّ الخلقِ أم لا، "ط"[4].

[٧٥٥٠] (قولُهُ: إن انفصَلَ بنفسِهِ) أمَّا إذا أُفصِلَ كما إذا ضُرِبَ بطنُها فألقَتْ جنيناً ميتاً فإنَّه يَرِثُ ويُورَثُ؛ لأنَّ الشارع لَمَّا أوجَبَ الغُرَّةَ على الضارب فقد حكَمَ بحياته، "نهر"[5]. أي: يَرِثُ إذا مات أبوه مثلاً قبل انفصاله.

[٧٥٥١] (قولُهُ: كصبيٍّ سُبِيَ مع أحدِ أبويه) وبالأولى إذا سُبِيَ معهما، والمجنونُ البالغُ كالصبيِّ كما في "الشرنبلاليَّة"[6]، ولا فرقَ بين كون الصبيِّ مميِّزاً أوْ لا، ولا بين موته في دارِ

---

(١) الإمام التابعيّ أبوبكر محمد بن سيرين البصريّ الأنصاريّ (ت١١٠هـ). ("سير أعلام النبلاء"٤/٦٠٦).

(٢) أخرجه ابن عساكر كما في "كنز العمال" رقم (٤٥٢١٤) عن أبي هريرةﷺ.

قال الزبيدي في "إتحاف السادة المتقين" ٥/٣٨٩: ((وروى ابن عساكر في "التاريخ" عن أبي هريرة بلفظ: «سموا أسقاطكم فإنهم من أفراطكم» رواه عن البختري بن عبيد، عن أبيه، عن أبي هريرة، والبختري ضعيف)).

وقال ابن عدي في "الكامل" ٢/٤٩٠: ((ورَوَى عن أبيه عن أبي هريرة، عن النبيﷺ قدر عشرين حديثاً عامتها مناكير)).

وقال ابن حجر في "التقريب": ضعيف متروك.

(٣) أبو يحيى زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا شيخ الإسلام الأنصاريّ السُّنَيْكيّ المصريّ الشافعيّ(ت٩٢٦هـ). ("الكواكب السائرة" ١/١٩٦، "الأعلام" ٣/٤٦).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٨.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

لا يُصلَّى عليه؛ لأنَّه تَبَعٌ له في أحكامِ[١] الدنيا لا العُقبى؛ لِما مرَّ أنَّهم خَدَمُ أهل الجنَّة..

الإسلام أو الحرب، ولا بين كون السَّابي مسلماً أو ذمِّياً؛ لأنَّه مع وجودِ الأبوين لا عبرةَ للدار ولا للسَّابي، بل هو تابعٌ لأحدِ أبويه إلى البلوغ ما لم يُحدِثْ إسلاماً وهو مميِّزٌ كما صرَّحَ به في "البحر"[٢] اهـ "ح"[٣].

وقال المحقِّقُ "ابن أمير حاج" في "شرحه" على "التحرير"[٤] في فصل الحاكم بعدَ ذكرِهِ التبعيَّة ما نصُّه: ((الذي في "شرح الجامع الصغير" لـ"فخر الإسلام": ويستوي فيما قلنا أنْ يَعقِلَ أوْ لا يَعقِلَ، إلى هذا أشارَ في هذا الكتاب، ونَصَّ عليه في "الجامع الكبير"، فلا جرَمَ أنْ قال[٥] في "شرحه": أو أسلَمَ أحدُ أبويه يُجعَلُ مسلماً تبعاً سواءٌ كان الصغيرُ عاقلاً أو لم يكن؛ لأنَّ الولد يَتبَعُ خيرَ الأبوين دِيناً)) اهـ. ١/٥٩٥

وذكَرَ "الخير الرمليُّ": ((أنَّه لو سُبِيَ مع الجدِّ أبي [٢/ق١٦٥/ب] الأبِ لا يكونُ كذلك، بل يُصلَّى عليه)).

[٧٥٥٢] (قولُهُ: لا يُصلَّى عليه) تصريحٌ بالمقصود من التشبيهِ.

[٧٥٥٣] (قولُهُ: لا العُقبى) وإلاَّ كانوا في النار مثلَهم، وهو أحدُ ما قيل فيهم، ونقَلَهُ في "شرح المقاصد"[٦] عن الأكثرين، "ط"[٧]. وقدَّمنا تمامَهُ فيما مرَّ[٨] أوَّلَ هذا الباب.

(قولُ "الشارح": لا يُصلَّى عليه) أي: ولا يُغسل؛ لأنَّه كالكافر، "سندي".

---

(١) في "ب" و "و": ((أي: في أحكام)).

(٢) "البحر": كتاب الجنازة ٢/٢٠٣.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني ٢/١١٢.

(٥) أي: قاضيخان في شرحه على "الجامع الكبير"، كما في "التقرير والتحبير".

(٦) "شرح المقاصد": المقصد السادس في السمعيات ـ الفصل الثاني في المعاد ـ المبحث العاشر الخلود في الآخرة ٥/١٣٤.

(٧) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٧٨.

(٨) المقولة [٧٢٢٨] قوله: ((وتوقف الإمام)).

(ولو سُبِيَ بدونه) فهو مسلمٌ تبعاً للدار أو للسابي.....

[٧٥٥٤] (قولُهُ: ولو سُبِيَ بدونِهِ) أي: بدون أحدِ أبويه، بأنْ لم يكن معه واحدٌ منهما، "ح"[١].

قلت: المرادُ بالمعيَّة ما يشملُ الحكميَّةَ؛ لِما في سِيَرِ "أحكام الصغار"[٢]: ((ولو دخَلَ حربيٌّ دارَ الإسلام ذمِّياً، ثمَّ سُبِيَ ابنُهُ لا يصيرُ الابنُ مسلماً بالدار)) اهـ.

وفيه: ((وإذا سَبَى المسلمون صبيانَ أهل الحرب وهم بعدُ في دار الحرب، فدخَلَ آباؤهم دارَ الإسلام وأسلموا فأبناؤهم صاروا مسلمين بإسلام آبائهم وإنْ لم يُخرَجوا إلى دار الإسلام)) اهـ. وهذا يفيدُ تقييدَ المسألة بما إذا لم يُسلِم أبوه.

[٧٥٥٥] (قولُهُ: تبعاً للدَّار) أي: إنْ كان السَّابي ذمِّياً ((أو للسَّابي)) إنْ كان مسلماً، كذا في "شرح المنية"[٣]، واقتصَرَ في "البحر"[٤] على تبعيَّةِ الدار، قال: ((لأنَّ فائدة تبعيَّةِ السَّابي إنما تظهرُ في دارِ الحرب، بأنْ وقَعَ صبيٌّ في سهمِ رجلٍ ومات الصبيُّ يُصلَّى عليه تبعاً للسَّابي، والكلامُ في السَّبْيِ، وهو لغةً: الأسرى المحمولون من بلدٍ إلى بلدٍ، فلا بدَّ من الحملِ حتَّى يُسمَّى سَبْياً ولم يُوجَد)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا يفيدُ تقييدَ المسألة إلخ) أي: تقييدَ قولهم = إنَّه يكونُ مسلماً بأحدِ أمرين: الإحرازِ بدارنا أو بتملُّكِ السَّابي له بالقسمة ونحوها = بما إذا لم يُسلِم أحد أبويه، فإنَّه يكون مسلماً تبعاً له بدونِ توقُّفٍ على شيءٍ آخر.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

(٢) "جامع أحكام الصغار": مسائل الردة ١/٢٠٧.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩١ـ.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٤ بتصرف.

.....

أقول: لكنَّ الذي في "الصحاح"[١] و"القاموس"[٢]: ((أنَّه يقال: سَبَيتُ العدوَّ سَبْياً إذا أسرتُهُ، فهو سَبِيٌّ وهي سَبِيٌّ، ويقال: سبيتُ الخمرَ سَبْياً إذا حملتُها من بلدٍ إلى بلدٍ، فهي سَبِيَّةٌ)) اهـ. فجَعَلا الحملَ قيداً في الخمرة دون الأسير، تأمَّل.

نعم ذكَرَ الإمامُ "السرخسيُّ" في أواخر "شرح السِّير الكبير"[٣] ما يدلُّ على كونِ ذلك شرطاً خارجاً عن مفهومه، فإنَّه قال: ((لو سُبِيَ وحدَهُ لا يُحكَمُ بإسلامه ما لم يُخرَجْ إلى دار الإسلام فيصيرَ مسلماً تبعاً للدَّار، أو يَقسِمِ الإمامُ الغنائمَ أو يَبِعْها في دار الحرب فيصيرَ مسلماً تبعاً للمالك؛ لأنَّ تأثير التبعيَّة للمالك فوق تأثيرِ التبعيَّة للدار، فإنْ كان المالكُ ذمِّياً ـ بأنْ ملَكَهُ بشراءٍ

(قولُهُ: أقول: لكنَّ الذي في "الصحاح" و"القاموس" إلخ) ما في "ضياء الحلوم" يؤيِّدُ كلام "البحر"، ولفظُهُ ـ كما في "السنديِّ" ـ : ((السَّبيُ: الأسرى، أي: المحمولون من بلدةٍ إلى أخرى)) اهـ. وأيضاً قد ذكَرَ صاحبُ "البحر" مآلَ عبارة "الضياء"، وليس في عبارة "القاموس" ما يدلُّ على اشتراطِ النَّقل في السَّبي ولا عدمِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّ تأثير التبعيَّة للمالك إلخ) في "البحر": ((واختُلِفَ فيما بعد تبعيَّة الولادة، فالذي في "الهداية" تبعيَّة الدار، وفي "المحيط" عند عدم أحد الأبوين يكونُ تبعاً لصاحب اليد، وعند عدم صاحب اليد يكون تبعاً للدار، ولعلَّه أَولى، فإنَّ مَن وقع في سهمه صبيٌّ من الغنيمة في دار الحرب يُصلَّى عليه ويُجعَلُ مسلماً تبعاً لليد، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ تبعيَّة اليد عند عدم الكون في دار الإسلام متَّفقٌ عليه، فلا يصلح مرجِّحاً لِما في "المحيط" من تقدُّمِ تبعيَّةِ اليد على الدار))، ثمَّ قال: ((الأوجهُ ما في "الهداية"؛ لِما نقله في "كشف الأسرار": أنَّه لو سرَقَ ذمِّيٌّ صبيَّاً وأخرجه إلى دار الإسلام ومات الصبيُّ فإنَّه يُصلَّى عليه ويصيرُ مسلماً بتبعيَّة الدار ، ولا يُعتبَرُ الآخذُ، حتَّى وجب تخليصه من يده اهـ. ولم يَحْكِ فيه خلافاً،

(١) "الصحاح": مادة ((سبي)).

(٢) "القاموس": مادة ((سبي)) بتصرف.

(٣) "شرح السير الكبير": بابٌ مِنْ إسلام الصبي والصبية المأسورين ٥/٢٢٦٨.

(أو به.....

أو رَضْخٍ ـ فكذلك يُحكَمُ بإسلامه، حتَّى لو مات يُصلَّى عليه، ويُجبَرُ الذمِّيُّ على بيعِهِ؛ لأنَّه صار مُحرَزاً بقوَّةِ المسلمين، فقد ملَكَهُ بإحرازهم إيَّاه، فصار تمامُ الإحراز بالقسمة والبيع كتمامه بالإخراج إلى دارنا، ولو دخَلَ الذمِّيُّ دارَ الحرب [٢/ق١٦٦/أ] متلصِّصاً وأخرَجَ صغيراً إلى دارنا فهو مسلمٌ يُجبَرُ الذمِّيُّ على بيعِهِ؛ لأنَّه إنما ملَكَهُ بالإحراز بدارنا فصار كالمنفَّل، بأنْ قال الأمير: مَن أصابَ رأساً فهو له، فأصابَ الذمِّيُّ صغيراً ليس معه أحدُ أبويه فهو مسلمٌ؛ لأنَّه إنما ملَكَهُ بمنعةِ المسلمين، بخلاف ما إذا دخَلَ الذمِّيُّ دارَهم بأمانٍ فاشترى صغيراً من مماليكهم؛ لأنَّه يملكُهُ بالعقد لا بمنعتنا، فإذا أخرَجَهُ إلينا لم يكن مسلماً، أمَّا لو كان الشاري منهم مسلماً فإنَّه إذا أخرَجَهُ إلى دارنا وحدَهُ حُكِمَ بإسلامه، وتبعيَّةُ المالك إنما تظهرُ في هذا، فإذا كان المالكُ مسلماً فالمملوكُ مثلُهُ تبعاً له، أو ذمِّياً فهو مثلُهُ)) اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّه إنما يُحكَمُ بإسلامه بالإخراج إلى دار الإسلام تبعاً للدار، أو بالملك بقسمةٍ أو بيعٍ من الإمام تبعاً للمالك لو مسلماً، أو للغانمين لو ذمِّياً، والله أعلم.

قلت: ويُؤخَذُ من قوله: ((إنَّ تمام الإحراز بالقسمة والبيع كتمامِهِ بالإخراج)) أنَّ الذمِّيَّ إذا ملَكَهُ يُحكَمُ بإسلامه قبل الإخراج، فإذا ماتَ في دار الحرب يُصلَّى عليه، فافهم.

[٧٥٥٦] (قولُهُ: أو به) أي: سُبِيَ بأحدِ أبويه، أي: معه، "ح"[1].

وهي واردةٌ على ما في "المحيط"، فإنَّ مقتضاه أنْ لا يُصلَّى عليه تقديماً لتبعيَّة اليد على الدار، إلاَّ أن تكون على الخلاف)) اهـ. ويظهرُ أنَّ قوله: ((لأنَّ تأثير التبعيَّة للمالك إلخ)) جَرْيٌ على ما في "المحيط" من تقديم تبعيَّة اليد على الدار، تأمَّل. قال "المقدسيُّ": ((هذه اليدُ ـ يعني: في مسألة الكشف ـ غيرُ معتبرةٍ لوجوب التخليص منها، فلا يَتِمُّ الاستدلال)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

فأسلَمَ هو أو) أسلَمَ (الصبيُّ وهو عاقلٌ) أي: ابنُ سبعِ سنين صُلِّيَ عليه؛ لصيرورتِهِ مسلماً، قالوا: ولا ينبغي أنْ يُسأَلَ العامِّيُّ عن الإسلام، بل يُذكَرُ عنده حقيقتُهُ وما يجبُ الإيمان به، ثم يقال له: هل أنت مُصدِّقٌ بهذا؟ فإذا قال: نعم اكتُفِيَ به،.....

[٧٥٥٧] (قولُهُ: فأسلَمَ هو) أي: أحدُ أبويه، "ح"[١]. أي: فإنَّ الصبيَّ يصيرُ مسلماً؛ لأنَّ الولد يَتبَعُ خيرَ الأبوين دِيناً، ولا فرقَ بين كون الولد مميِّزاً أوْ لا كما مرَّ[٢]، ونقَلَ "الخيرُ الرمليُّ" في باب نكاح الكافر قولين، و((أنَّ "الشلبيَّ" أفتى باشتراطِ عدم التمييز))، لكنْ صرَّحَ "السرخسيُّ" في "شرح السِّير"[٣]: ((بأنَّ هذا القولَ خطأٌ))، وسيأتي[٤] تمامُ الكلام عليه هناك إن شاء الله تعالى.

أقول: وبقيَ ما لو سُبِيَ معه أبواه أو أحدُهما فماتا، ثمَّ أُخرِجَ إلى دارِنا وحده فهو مسلمٌ؛ لأنَّه بموتهما في دارِ الحرب خرَجَ عن كونِهِ تبعاً لهما، بخلاف ما لو ماتا[٥] بعد الإخراجِ أو القسمةِ أو البيعِ، كذا في "شرح السِّير الكبير"[٦].

[٧٥٥٨] (قولُهُ: وهو عاقلٌ) قيدٌ لقوله: ((أو أسلَمَ الصبيُّ))؛ لأنَّ كلام غيرِ العاقل غيرُ معتبَرٍ لعدم صدوره عن قصدٍ.

[٧٥٥٩] (قولُهُ: أي: ابنُ سبعِ سنين) تفسيرٌ للعاقل الذي يصحُّ إسلامُهُ بنفسه، وعزاه في "النهر"[٧] إلى "فتاوى قارئ الهداية"[٨]، وفسَّرَهُ في "العناية"[٩]: ((بأنْ يعقلَ المنافعَ والمضارَّ،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

(٢) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كصبي سُبِيَ مع أحد أبويه)).

(٣) لم نعثر عليه في شرحه لـ"السير الكبير".

(٤) المقولة [١٢٦٦٤] قوله: ((والولد يتبع خير الأبوين)) تتمة.

(٥) من((وحده فهو)) إلى((ما لو ماتا)) ساقط من "الأصل".

(٦) "شرح السير الكبير": باب من إسلام الصبي والصبية المأسورين ٢٢٦٩/٥.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/ب.

(٨) "فتاوى قارئ الهداية": ق١٣/ب.

(٩) هذا التفسير مذكور في "العناية" بصيغة ((قيل)). وأما ما اعتمده صاحب "العناية" أولاً فهو ما سيذكر عن "الفتح". انظر "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٩٣/٢ (هامش "فتح القدير").

ولا يضُرُّ توقُّفُهُ حينئذٍ[١] في جواب ما الإيمان؟ ما الإسلام؟ "فتح".....

وأنَّ الإسلام هدىً واتِّباعَهُ خيرٌ له))، وفسَّرَهُ في "الفتح"[٢]: ((بأنْ يعقلَ صفةَ الإسلام، وهو ما في الحديث: ((أنْ تؤمن باللَّهِ وملائكتِهِ وكتبِهِ ورسلِهِ واليومِ الآخر والقَدَرِ خيرِهِ وشرِّه))[٣]))، قال: ((وهذا دليلٌ على أنَّ مجرَّدَ قول لا إله إلاَّ الله لا يُوجِبُ الحكمَ بالإسلام ما لم يؤمن بما ذكرنا))، [٢/ق١٦٦/ب] وتمامُهُ في "البحر"[٤] و"النهر"[٥].

أقول: والظاهرُ أنَّ مراده أنْ يؤمن بذلك إذا فُصِّلَ له وطُلِبَ منه الإيمانُ به بقرينةِ ما يأتي[٦]، فلو أنكَرَهُ أو امتنَعَ من الإقرار به بعد الطلب لا يكفيه قولُ ((لا إله إلاَّ الله)) للعلم بأنَّه ﷺ كان يكتفي من المشركين بقولِ لا إله إلاَّ الله وبالإقرارِ برسالته من غير إلزامٍ بتفصيلِ المؤمَن به، نعم قد يُشترَطُ الإقرارُ بالشهادتين معاً أو بواحدةٍ منهما، وقد يُشترَطُ التَّبرِّي عن بقيَّةِ الأديانِ المخالفةِ أيضاً على ما سيجيءُ[٧] إن شاء الله تعالى تفصيلُهُ في باب الرِّدَّة عند ذكر "الشارح" هناك: ((أنَّ الكفَّار خمسةُ أصنافٍ)). ١/٥٩٦

[٧٥٦٠] (قولُهُ: ولا يضرُّ توقُّفُهُ إلخ) فإنَّ العوامَّ قد يقولون: لا نعرفُهُ، وهم من التوحيدِ والإقرارِ والخوفِ من النار وطلبِ الجنَّة بمكانٍ، وكأنَّهم يظنُّون أنَّ جواب هذه الأشياءِ إنما يكونُ بكلامٍ خاصٍّ منظومٍ، فيُحجِمون عن الجواب، "بحر"[٨] عن "الفتح"[٩].

---

(١) ((حينئذ)) ليست في "ب".

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٣ بتصرف.

(٣) أخرجه مسلم(٨) كتاب الإيمان ـ باب بيان الإيمان والإسلام والإحسان، وهو قطعة من حديث جبريل عليه السلام الطويل، وأبو داود(٤٦٩٥) كتاب السنة ـ باب في القدر، والترمذي(٢٦١٠) كتاب الإيمان ـ باب ما جاء في وصف جبريل للنبي ﷺ الإيمانَ والإسلامَ، والنسائي ٨/٩٧ـ١٠١ كتاب الإيمان ـ باب نعت الإسلام، وابن ماجه(٦٣) في المقدمة.

(٤) انظر "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٣.

(٥) انظر "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٥/ب.

(٦) صـ٣٢١ـ "در".

(٧) المقولة [٢٠٢٩٩] قوله: ((بأن الكفار)) فما بعد.

(٨) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٤ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٢/٩٣ بتصرف.

(ويُغسِّلُ المسلمُ ويُكفِّنُ ويَدفِنُ قريبَهُ) كخالِهِ (الكافرَ الأصليَّ) أمَّا المرتدُّ فيُلقَى في حفرةٍ كالكلبِ (عند الاحتياج) فلو له قريبٌ فالأَولى تركُهُ لهم (من غيرِ مراعاة السنَّة) فيغسِّلُهُ غَسلَ الثوب النجس، ويلفُّهُ في خرقةٍ ويُلقيه في حفرةٍ، وليس للكافرِ غَسلُ قريبه المسلمِ.....

[٧٥٦١] (قولُهُ: ويَغسِلُ المسلمُ) أي: جوازاً؛ لأنَّ من شروطِ وجوب الغَسل كونَ الميت مسلماً، قال في "البدائع"[١]: ((حتَّى لا يجبُ غَسلُ الكافر؛ لأنَّ الغَسل وجَبَ كرامةً وتعظيماً للميت، والكافرُ ليس من أهلِ ذلك)).

[٧٥٦٢] (قولُهُ: قريبَهُ) مفعولٌ تنازَعَ فيه الأفعالُ الثلاثة قبله.

[٧٥٦٣] (قولُهُ: كخالِهِ) أشارَ إلى أنَّ المراد بالقريب ما يشملُ ذوي الأرحامِ كما في "البحر"[٢].

[٧٥٦٤] (قولُهُ: الكافرَ الأصليَّ) قيَّدَهُ "القُهُستانيُّ"[٣] عن "الجلاَّبيِّ" في باب الشهيد بغيرِ الحربيِّ، "ط"[٤].

[٧٥٦٥] (قولُهُ: فيُلقَى في حفرةٍ) أي: ولا يُغسَّلُ، ولا يُكفَّنُ، ولا يُدفَعُ إلى مَن انتقَلَ إلى دِينهم، "بحر"[٥] عن "الفتح"[٦].

[٧٥٦٦] (قولُهُ: فلو له قريبٌ) أي: من أهلِ ملَّتِهِ.

[٧٥٦٧] (قولُهُ: من غيرِ مراعاةِ السنَّة) قيدٌ للأفعالِ الثلاثة كما أفادَهُ بالتفريع بعده.

[٧٥٦٨] (قولُهُ: وليس للكافرِ إلخ) أي: إذا لم يكن للمسلم قريبٌ مسلمٌ فيتولَّى تجهيزَهُ

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط وجوب الغسل ٣٠٢/١.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٥/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٩/١.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٧٩/١.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٥/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ٩٤/٢، وليس فيه: ((لا يُغَسَّل ولا يُكفَّن)).

(وإذا حَمَلَ الجنازةَ وضَعَ) ندباً (مُقدِمَها) بكسرِ الدال وتُفتَحُ، وكذا المؤخِرُ (على يمينه) عشرَ خطواتٍ لحديث: ((مَن حَمَلَ جنازةً أربعين خطوةً.....

المسلمون، ويكره أنْ يدخل الكافرُ في قبرِ قريبه المسلم ليدفنه، "بحر"[١]. وقدَّمنا[٢] أنَّه لو مات مسلمٌ بين نساءٍ معهنَّ كافرٌ يُعلِّمنَهُ الغَسلَ، ثمَّ يصلِّين عليه، فتغسيلُ الكافرِ المسلمَ فيه للضَّرورة، فلا يدلُّ على أنَّه يُمكَّنُ من تجهيزِ قريبه المسلم عند عدمها خلافاً لـ "الزيلعيِّ"[٣]، أفادَهُ في "البحر"[٤].

مطلبٌ في حملِ الميت

[٧٥٦٩] (قولُهُ: وإذا حَمَلَ الجنازةَ) شروعٌ في بيانِ كيفيَّةِ حملِها، وكان ينبغي تقديمُهُ على الصلاةِ كما فعَلَ في "البدائع"[٥] لتقدُّمِهِ عليها غالباً. [٢/ق١٦٧/أ]

[٧٥٧٠] (قولُهُ: ندباً) لأنَّ فيه إيثاراً لليمينِ والمُقدِمِ على اليسار والمُؤخِرِ.

[٧٥٧١] (قولُهُ: بكسرِ الدَّال وتُفتَحُ) أشارَ إلى أنَّ الكسر أفصحُ كما في "البحر"[٦] عن "الغاية"، لكنَّ الكسرَ مع التخفيف، والفتحَ مع التشديد كما في "القاموس"[٧] حيث قال: ((مُقدِمُ الرَّحْلِ كمُحْسِنٍ ومُعظِّمٍ)).

[٧٥٧٢] (قولُهُ: لحديثِ: مَن حَمَلَ[٨] إلخ) الأَولى تأخيرُهُ عن قوله: ((ثمَّ مُقدِمَها ثمَّ مُؤخِرَها))،

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٥ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٣٢٢] قوله: ((يممه المحرم إلخ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل: السلطان أحقُّ بصلاته ١/٢٤٤.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٥.

(٥) حيث ذكر باب حمل الجنازة ١/٣٠٩ أوَّلاً، وباب الصلاة ١/٣١٠ ثانياً.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٨.

(٧) "القاموس": مادة ((قدم)).

(٨) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٩٢٠) من طريق علي بن أبي سارة، سمعت ثابتاً البُنانيّ، قال: سمعت أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: ((من حمل جوانب السرير الأربع كفّر الله عنه أربعين كبيرةً)). وقال الطبراني:-

كَفَّرَتْ عنه أربعين كبيرةً)) (ثمَّ) وضَعَ (مُؤخِرَها) على يمينه.....

"ط"[١]. والحديثُ المذكور ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[٢]، ونقَلَهُ في "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]،

وفي "شرح المنية"[٥]: ((ويُستحَبُّ أنْ يَحمِلَها من كلِّ جانبٍ أربعين خطوةً[٦] للحديث المذكور، رواه "أبو بكرٍ النجَّاد"[٧])).

[٧٥٧٣] (قولُهُ: كَفَّرَتْ عنه أربعين كبيرةً) ببناءِ ((كَفَّرَتْ)) للفاعل، وضميرُهُ للجنازة على تقديرِ مضافٍ، أي: حملُها، والكبيرةُ قد تُطلَقُ على الصغيرة؛ لأنَّ كلَّ ذنبٍ صغيرٌ بالنظر لِما فوقَهُ كبيرٌ بالنسبة لِما تحتَهُ، أو المرادُ بالكبيرة[٨] حقيقتُها، وقولُهم: إنَّ الكبائر لا تُكفَّرُ إلاَّ بالتوبة أو بمحضِ الفضل أو بالحجِّ المبرورِ محمولٌ على ما لم يَرِد النصُّ فيه، "ط"[٩]. وسيأتي[١٠] تمامُ ذلك في كتاب الحجِّ إن شاء الله تعالى.

= لا يروى هذا الحديث عن أنس بن مالك ﷺ إلاّ بهذا الإسناد، تفرّد به علي بن أبي سارة، ولم يروه عن النّبيّ ﷺ إلا أنس بن مالك ﷺ.

وأورد الهيثمي في "المجمع" ٢٦/٣ كتاب الجنائز ـ باب حمل السرير، وفي إسناده عليّ بن أبي سارة وهو ضعيف.

وقال الذّهبيّ في "ميزان الاعتدال" ١٣٠/٣: ((قال أبو داود: تركوا حديثه، وقال البخاري: في حديثه نظر، وقال أبو حاتم: ضعيف. ومما أنكر عليه حديثُهُ عن ثابت، عن أنس مرفوعاً:((من حمل أحدَ قوائم السرير حطّ الله عنه أربعين كبيرةً))).

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٨٠/١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل: السلطان أحقُّ بصلاته ٢٤٥/١.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٨/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على حمل الميت في الجنازة ٣٠٩/١.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجنازة صـ٥٩٢ـ بتصرف.

(٦) في "شرح المنية الكبير": ((عشر خطوات)).

(٧) في النسخ جميعها و"شرح المنية الكبير": ((النجار)) بالراء، والصواب ما أثبتناه، كما في "الحلبة" ٢/ق٣٠٩/أ.

وهو أبو بكر أحمد بن سلمان بن الحسن المعروف بالنَّجَّاد البغداديّ الحنبليّ (ت٣٤٨ هـ) له كتاب كبير في السنن، وجمع مسند عمر بن الخطاب.("تاريخ بغداد" ١٨٩/٤،"سير أعلام النبلاء"٥٠٢/١٥).

(٨) في "م": ((بالتكبيرة)) وهو خطأ.

(٩) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٨٠/١.

(١٠) المقولة [١٥٦٥١] قوله: ((قيل نعم)).

كذلك (ثم مُقدِمَها على يسارِهِ ثـمَّ مُؤخِرَها) كذلك، فيقعُ الفراغ خلفَ الجنازة، فيمشي خلفَها، وصحَّ ((أنَّه عليه السلام حَمَلَ جنازةَ "سعد بن معاذٍ"[1]))، ويكرهُ عندنا حملُهُ بين عمودَيِ السرير، بل يَرفَعُ كلُّ رَجُلٍ قائمةً باليد لا على العنق كـالأمتعة،.....

[٧٥٧٤] (قولُهُ: كذلك) أي: عشرَ خطواتٍ، وهو معنى ((كذلك)) الثانيةِ، ويمينُ الحاملِ يمينُ الميت ويسارُ الجنازة، ويسارُهُ يسارُهُ ويمينُ الجنازة، "قُهُستاني"[2]، "ط"[3].

[٧٥٧٥] (قولُهُ: ويكرهُ عندنا إلخ) لأنَّ السنَّة التربيعُ، "بحر"[4]. وما نُقِلَ عن بعض السلف من الحملِ بين العمودين إنْ ثَبتَ فلعارِضٍ كضيقِ المكان، أو كثرةِ الناس، أو قلَّةِ الحاملين كما بسَطَهُ في "فتح القدير"[5].

[٧٥٧٦] (قولُهُ: قائمةً) أي: من قوائمِ السَّرير الأربعِ.

[٧٥٧٧] (قولُهُ: باليدِ) أي: ثمَّ يَضَعُ على العنق، وقولُهُ: ((لا على العنق)) أي: ابتداءً كما أفادَهُ

(قولُهُ: ويمينُ الحامل يمينُ الميت إلخ) ومِن هنا ظهَرَ أنَّ يمينَ الميت هو يسارُ النعش، ويسارَ الميت يمينُ النعش.

(قولُ "الشارح": وصحَّ أنَّه عليه السلام إلخ) فيه نظرٌ؛ لأنَّ "ابن الهمام" قال: ((رَوَى "ابن سعدٍ" في "الطبقات" بسندٍ ضعيفٍ أنَّه ﷺ حمل إلخ، قال "النوويُّ" في "الخلاصة": ورواه "الشافعيُّ" بسندٍ ضعيفٍ)) انتهى، اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٣/٩ ـ ١٠، والشافعي في "الأم" ١/٢٦٩، وقال:((رواه بعض أصحابنا عن النبي ﷺ أنَّه حمل في جنازة سعد بن معاذ بين العمودين))، وهذا إسنادٌ معضل، والبيهقيُّ في "معرفة السنن والآثار" ٥/٢٦٤ باب حمل الجنازة، والنووي في "الخلاصة" ٢/٩٩٤ وقال:((إسناده ضعيف))، وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢/٢٨٧ فصل في حمل الجنازة، وقال الذهبي في "سير أعلام النبلاء" ١/٢٩٥:((ويروى أنَّ النبي ﷺ حمل جنازة سعد خطوات ولم يصحَّ)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨٠.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦.

(٥) انظر"الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في حمل الجنازة ٢/٩٦.

ولذا كُرِهَ حملُهُ على ظَهرٍ ودابَّةٍ.

(والصبيُّ الرضيعُ أو الفطيمُ أو فوق ذلك قليلاً يَحمِلُهُ واحدٌ على يديه) ولو راكباً (وإنْ كان كبيراً حُمِلَ على الجنازةِ، ويُسرَعُ بها بلا خَبَبٍ) أي: عَدْوٍ سريعٍ،.....

"شيخُنا" اهـ "ح"[1].

وفي "الحلبة"[2]((ويرفعونه أخذاً باليدِ لا وضعاً على العنق كما تُحمَلُ الأثقالُ، ذكرَهُ الفقيهُ "أبو اللَّيث" في "شرح الجامع الصغير"[3])) اهـ. والمرادُ بالعنق الكتفُ كما قال "ط"[4].

[٧٥٧٨] (قولُهُ: ولذا إلخ) علَّةٌ لِما استُفِيدَ من أنَّ حملَهُ كالأمتعة مكروهٌ، "ط"[5].

[٧٥٧٩] (قولُهُ: يحملُهُ واحدٌ على يديه) أي: ويتداولُهُ الناسُ بالحمل على أيديهم، "بحر"[6].

[٧٥٨٠] (قولُهُ: ويُسرَعُ بها) معطوفٌ على قوله: ((وَضَعَ مُقدِمَها)).

[٧٥٨١] (قولُهُ: بلا خَبَبٍ) بمعجمةٍ مفتوحةٍ وموحَّدتين، وحدُّ التعجيلِ المسنونِ أنْ يُسرَعَ به بحيث لا يضطربُ الميتُ على الجنازة للحديث: ((أسرِعوا [٢/ق١٦٧/ب] بالجنازة، فإنْ كانت صالحةً قدَّمتُموها إلى الخير، وإنْ كانت غيرَ ذلك فشرٌّ تضعونه عن رِقابِكم))[7]، والأفضلُ

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١٠٤/ب.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٨/ب.

(٣) شرح أبي الليث نصر بن محمد السمرقندي(ت٣٧٣هـ على الراجح) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ١/٥٦٣، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠-).

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨٠.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨٠.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦نقلاً عن الإسبيجابي.

(٧) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٢٤٣ كتاب الجنائز ـ باب جامع الجنائز، وأحمد ٢/٢٤٠، والبخاري(١٣١٥) كتاب الجنائز ـ باب السرعة بالجنازة، ومسلم(٩٤٤) كتاب الجنائز ـ باب الإسراع بالجنازة، وأبو داود(٣١٨١) كتاب الجنائز ـ باب الإسراع في الجنازة، والترمذي(١٠١٥) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الإسراع في الجنازة، والنسائي ٤/٤٢ كتاب الجنائز ـ باب السرعة بالجنازة، وابن ماجه(١٤٧٧) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في شهود الجنائز، عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

ولو به كُرِهَ.

(وكُرِهَ تأخيرُ صلاتِهِ ودفنِهِ ليصلِّيَ عليه جمعٌ عظيمٌ بعد صلاةِ الجمعة) إلاَّ إذا خِيْفَ فوتُها بسبب دفنِهِ، "قنية" (كما كُرِهَ) لِمُتَّبِعِها (جلوسٌ قبل وضعِها) وقيامٌ بعده (ولا يقومُ مَن في المصلَّى لها إذا رآها) قبل وضعِها، ولا مَن مرَّتْ عليه، هو المختارُ،..

أنْ يُعجَّلَ بتجهيزِهِ كلِّهِ من حين يموت، "بحر"[١].

[٧٥٨٢] (قولُهُ: ولو به كُرِهَ) لأنَّه ازدراءٌ بالميت وإضرارٌ بالمتَّبعين، "بحر"[٢].

[٧٥٨٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا خِيْفَ إلخ) فيُؤخَّرُ الدفنُ، وتُقدَّمُ صلاةُ العيدِ على صلاة الجنازة، والجنازةُ على الخطبة، والقياسُ تقديمها على العيدِ، لكنَّه قُدِّمَ مخافةَ التشويش، وكيلا يَظُنَّها مَن في أُخرياتِ الصفوف أنَّها صلاةُ العيد، "بحر"[٣] عن "القنية"[٤]. ومُفادُهُ تقديمُ الجمعة على الجنازة للعلَّة المذكورة، ولأنَّها فرضُ عينٍ، بل الفتوى على تقديمِ سنَّتِها عليها، ومرَّ تمامُهُ[٥] في أوَّلِ باب صلاة العيد.

[٧٥٨٤] (قولُهُ: جلوسٌ قبلَ وضعِها) للنهي عن ذلك كما في "السِّراج"[٦]، "نهر"[٧]. ومقتضاه أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ، "رملي".

[٧٥٨٥] (قولُهُ: وقيامٌ بعدَهُ) أي: يكرهُ القيام بعد وضعها عن الأعناق كما في "الخانيَّة"[٨]

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ق٢٥/ب.

(٥) المقولة [٦٩٧٠] قوله: ((عن السنة))، والمقولة [٦٩٧٣] قوله: ((وينبغي إلخ)).

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٣٦٥/أ.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٦/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الصلاة ـ باب غسل الميت ١/١٩٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وما ورَدَ فيه.....

٥٩٧/١ و"العناية"[١]، وفي "المحيط" خلافُهُ حيث قال: ((والأفضلُ أنْ لا يجلسوا حتَّى يُسَوُّوا عليه الترابَ))، قال في "البحر"[٢]: ((والأوَّلُ أَولى؛ لِما في "البدائع"[٣]: لا بأسَ بالجلوس بعد الوضع لِما رُوِيَ عن "عبادة بن الصامتِ" أنَّه ﷺ: ((كان لا يجلسُ حتَّى يُوضَعَ الميتُ في اللَّحد، فكان قائماً مع أصحابه على رأسِ قبرٍ، فقال يهوديٌّ: هكذا نصنعُ بموتانا، فجلَسَ ﷺ وقال لأصحابه: خالفوهم))[٤] أي: في القيامِ، فلذا كُرِه))، ومقتضاه أنَّها كراهةُ تحريمٍ، وهو مُقَيَّدٌ بعدمِ الحاجة والضرورة، "رملي".

[٧٥٨٦] (قولُهُ: وما ورَدَ فيه) أي: من قوله ﷺ: ((إذا رأيتُم[٥] الجنازةَ فقوموا لها حتَّى تُخلِّفَكم أو تُوضَعَ))[٦] اهـ "ح"[٧].

قال "النوويُّ" في "شرح مسلمٍ"[٨]: ((وهو بضمِّ التاء وكسرِ اللام المشدَّدة، أي: تصيرون

---

(١) "العناية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في حمل الجنازة ٩٧/٢ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٦/٢ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام في حمل الميت في الجنازة ٣١٠/١ بتصرف يسير.

(٤) أخرجه أبو داود(٣١٧٦) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة، والترمذي(١٠٢٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الجلوس قبل أن توضع وقال: غريب، وابن ماجه (١٥٤٥) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في القيام للجنازة.
قال النووي في "خلاصة الأحكام" ١٠٠٨/٢ رقم (٣٦٠٨) رواه أبو داود، والترمذي، وابن ماجه بإسناد ضعيف فيه: بشر بن رافع أبو الأسباط، عن عبد الله بن سليمان بن جنادة، وهما ضعيفان. وقال ابن حجر في "التلخيص" ١١٢/٢: وإسناده ضعيف.

(٥) في "ب": ((رأيتموا)).

(٦) أخرجه البخاري(١٣٠٧) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة، ومسلم(٩٥٨) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة، وأبو داود(٣١٧٢) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة، والترمذي(١٠٤٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في القيام للجنازة، وقال: حسن صحيح، والنسائي ٤٤/٤ كتاب الجنائز ـ باب الأمر بالقيام للجنازة، وابن ماجه(١٥٤٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في القيام للجنازة، عن عامر بن ربيعة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٧) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

(٨) "شرح مسلم" للنووي ٢٩/٧ كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة.

منسوخٌ، "زيلعي"[١].

(ونُدِبَ المشيُ خلفَها) لأنَّها متبوعةٌ،.....

وراءَها غائبين عنها)) اهـ "مدني".

[٧٥٨٧] (قولُهُ: منسوخٌ) أي بما رواه "أبو داود" و"ابن ماجه" و"أحمد" و"الطحاويُّ"[٢] من طرقٍ عن "عليٍّ": ((قام رسولُ الله ﷺ ثمَّ قعَدَ))، ولـ"مسلمٍ" بمعناه، وقال: ((قد كان ثمَّ نُسِخَ))، "شرح المنية"[٣].

[٧٥٨٨] (قولُهُ: لأنَّها متبوعةٌ) [٢/ق١٦٨/أ] يشيرُ إلى ما في "صحيح البخاريِّ"[٤] عن "البراء ابن عازبٍ": ((أمَرَنا رسولُ الله ﷺ باتِّباع الجنازة))، قال "عليٌّ": ((الاتِّباعُ لا يقعُ إلاَّ على التالي،

(قولُهُ: أي: بما رواه "أبو داود" إلخ) عبارة "ط" أوضحُ حيث قال: ((بما رُوِيَ عن "عليٍّ" ﷺ: ((كان رسول الله ﷺ أمَرَنا بالقيام في الجنازة، ثمَّ جلس بعد ذلك وأمَرَنا بالجلوس)) واللفظُ لـ"أحمد")) اهـ.

(قولُهُ: باتِّباعِ الجنازة) عبارةُ "البخاريِّ": ((الجنائز))، وليس فيها زيادةُ: ((قال "عليٌّ": الاتِّباع إلخ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ فصل في صلاة الجنازة ١/٢٤٤.

(٢) أخرجه أحمد ١/١٣١، ومالك ١/٢٣٢ كتاب الجنائز ـ باب الوقوف للجنائز، ومسلم(٩٦٢) كتاب الجنائز ـ باب نسخ القيام للجنازة، وأبو داود(٣١٧٥) كتاب الجنائز ـ باب القيام للجنازة، وابن ماجه(١٥٤٤) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في القيام للجنازة، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٤٨٨ كتاب الجنائز ـ باب الجنازة تمرُّ بالقوم أيقومون لها أم لا؟ عن علي ﷺ.

(٣) عبارة "شرح المنية الكبير": في فصل الجنازة صـ٥٩٣ـ: ((بما رواه أبو داود والنسائي والترمذي وصحَّحه عن علي قام رسول الله ﷺ ثم قعد)) أما المخرجون الذين ذكرهم ابن عابدين فقد خرجوا حديث علي ﷺ، قال: ((كان رسول الله ﷺ أمرنا بالقيام في الجنازة ثم جلس بعد ذلك وأمرنا بالجلوس)) كما في "شرح المنية"، فلعلّ في نقل ابن عابدين رحمه الله تعالى وهماً، فليتأمل.

(٤) برقم (١٢٣٩) كتاب الجنائز ـ باب الأمر باتباع الجنائز، وأخرجه أحمد ٤/٢٩٩، ومسلم(٢٠٦٦) كتاب اللباس والزينة ـ باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء، والترمذي(٢٨١٠) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في كراهية لبس المعصفر، وقال: حسن صحيح، والنسائي ٤/٥٤ كتاب الجنائز ـ باب الأمر باتباع الجنائز، عن البراء بن عازب ﷺ مرفوعاً.

إلاَّ أنْ يكون خلفَها نساءٌ فالمشيُ أمامَها أحسنُ، "اختيار"[١]. ويكرهُ خروجُهنَّ تحريماً،

ولا يُسمَّى المقدَّمُ تابعاً، بل هو متبوعٌ »، والأمرُ للندب لا للوجوب للإجماع، وعن "علـيٍّ": « قدِّمْها بين يديك، واجعلها نُصْبَ عينيك، فإنما هـي موعظـةٌ وتذكـرةٌ وعـبرةٌ »[٢]، وتمامُـهُ في "شرح المنية"[٣].

[٧٥٨٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكون خلفَهـا نسـاءٌ) الظـاهرُ تقييـدُهُ بمـا إذا خشـيَ الاختـلاطَ معهـنَّ، أو كان فيهنَّ نائحةٌ بقرينةِ ما بعدَهُ، تأمَّل.

[٧٥٩٠] (قولُهُ: ويكرهُ خروجُهنَّ تحريماً) لقوله عليه الصلاة والسلام: « ارجعنَ مـأزوراتٍ غـيرَ مأجوراتٍ » رواه "ابن ماجه"[٤] بسندٍ ضعيفٍ، لكنْ يعضُدُه المعنى الحادثُ باختلافِ الزمان الـذي أشارتْ إليه "عائشةُ" بقولها: « لو أنَّ رسول الله ﷺ رأى ما أحدَثَ النساءُ بعده لمنعَهنَّ كما مُنِعَتْ نساءُ بني إسرائيل »[٥]، وهـذا في نساءِ زمـانها، فما ظنُّكَ بنساءِ زماننا؟ وأمَّا ما في "الصحيحين"[٦]

---

(١) "الاختيار": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في حمله والسير ودفنه ٩٦/١.

(٢) أخرجه عبد الرزاق(٦٢٦٧) كتاب الجنائز ـ باب المشي أمام الجنازة في حديث طويل.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٣ـ.

(٤) برقم (١٥٧٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في اتباع النساء الجنـائز، والبيهقـي في "السنن الكبرى" ٧٧/٤ كتـاب الجنائز ـ باب ما ورد في نهي النساء عن اتباع الجنائز، عن علـيٍّ رضي الله عنه مرفوعاً. قـال النـووي في "خلاصـة الأحكـام" ١٠٠٤/١ (٣٥٩٤): رواه ابن ماجه بإسناد ضعيف، من رواية إسماعيل بن سلمان الأزرق، وهو ضعيف.

(٥) أخرجه مالك في "الموطأ" ١٩٨/١ كتاب القبلة ـ باب ما جـاء في خـروج النسـاء إلى المسـاجد، والبخـاري(٨٦٩) كتاب الأذان ـ باب انتظار الناس قيام الإمام العالم، ومسلم(٤٤٥) كتاب الصلاة ـ باب خروج النساء إلى المسـاجد إذا لم يترتب عليه فتنة، وأبو داود(٥٦٩) كتاب الصلاة ـ باب في خروج النساء إلى المسجد.

(٦) أخرجه البخاري (١٢٧٨) كتاب الجنائز ـ اتباع النساء الجنائز، ومسـلم (٩٣٨) كتاب الجنائز ـ بـاب نهـي النسـاء عن اتباع الجنائز، وأخرجه أحمد ٤٠٨/٦، وأبو داود(٣١٦٧) كتاب الجنائز ـ باب اتباع النساء الجنائز، وابن ماجه (١٥٧٧) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في اتباع النساء الجنائز.

وتُزجَرُ النائحة، ولا يَترُكُ اتِّباعَها لأجلها، ولا يمشي عن يمينها ويسارها (ولو مشى أمامَها جاز).....

عن "أمِّ عطيَّة": «نُهينا عن اتِّباع الجنائز ولم يُعزَمْ علينا» ـ أي: أنَّه نهيُ تنزيهٍ ـ فينبغي أنْ يَختَصَّ بذلك الزمنِ، حيث كان يُباحُ لهنَّ الخروجُ للمساجد والأعياد، وتمامُهُ في "شرح المنية"[1].

[٧٥٩١] (قولُهُ: وتُزجَرُ النَّائحةُ) وكذا الصَّائحةُ، "شرنبلاليَّة"[2].

[٧٥٩٢] (قولُهُ: ولا يَترُكُ اتِّباعَها لأجلها) أي: لأجلِ النائحة؛ لأنَّ السنَّة لا تُترَكُ بما اقترَنَ بها من البدعة، ولا يَرِدُ الوليمة حيث يُترَكُ حضورُها لبدعةٍ فيها للفارق بأنَّهم لو تركوا المشيَ مع الجنازة لَزِمَ عدمُ انتظامها، ولا كذلك الوليمةُ لوجودِ مَن يأكلُ الطعام، "ط"[3] عن "أبي السُّعود"[4].

والظاهرُ: أنَّ المرادَ باتِّباعها المشيُ معها مطلقاً لا خصوصُ المشي خلفَها، بل يَترُكُ المشيَ خلفها إذا كانت نائحةٌ لِما مرَّ[5] عن "الاختيار"، وبه[6] يحصلُ التوفيق.

[٧٥٩٣] (قولُهُ: ولا يمشي عن يمينها ويسارها) كذا في "الفتح"[7] و"البحر"[8]، وفي "القُهُستاني"[9]: ((لا بأس به))، فأفاد أنَّه خلافُ الأَولى؛ لأنَّ فيه تركَ المندوب وهو اتِّباعُها.

[٧٥٩٤] (قولُهُ: جاز) أي: بلا كراهةٍ، "حلبة"[10].

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٤ـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٦٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨٠ بتصرف.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٣٦١.

(٥) صـ٣٣١ـ وما بعدها "در".

(٦) ((به)) ليست في "م".

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في حمل الجنازة ٢/٩٧.

(٨) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٧.

(١٠) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٠٩/ب.

وفيه فضيلةٌ أيضاً (و) لكنْ (إنْ تباعَدَ عنها أو تقدَّمَ الكلُّ) أو رَكِبَ أمامَهـا (كُـرِهَ) كما كُرِهَ فيها رفعُ صوتٍ بذكرٍ أو قراءةٍ، "فتح"[1].....

[٧٥٩٥] (قولُهُ: وفيه فضيلةٌ أيضاً) أخذاً من قولهم: إنَّ المشيَ خلفها أفضلُ عندنا.

[٧٥٩٦] (قولُهُ: إنْ تباعَدَ عنها) أي: بحيث يُعَدُّ ماشياً وحده. [٢/ق١٦٨/ب]

[٧٥٩٧] (قولُهُ: أو تقدَّمَ الكلُّ) أي: وتركوها خلفهم ليس معها أحدٌ.

[٧٥٩٨] (قولُهُ: أو رَكِبَ أمامَها) لأنَّه يضرُّ بمن خلفه بإثارةِ الغبار، أمَّا الركوبُ خلفهـا فلا بأس به، والمشيُ أفضل كما في "البحر"[2].

[٧٥٩٩] (قولُهُ: كُرِهَ) الظاهرُ أنَّها تنزيهيَّةٌ، "رملي".

أقول: لكنْ إنْ تحقَّقَ الضَّررُ بالركوب أمامَها فهي تحريميَّةٌ، تأمَّل.

[٧٦٠٠] (قولُهُ: كمـا كـره إلـخ) قيـل: تحريمـاً، وقيـل: تنزيهـاً كمـا في "البحـر"[3] عـن "الغاية"، وفيه عنها: ((وينبغي لمن تَبِعَ الجنازةَ أن يطيل الصمتَ))، وفيـه عـن "الظهيريَّـة"[4]: ((فإنْ أرادَ أن يَذكُرَ اللـه تعـالى يذكـرُهُ في نفسـه؛ لقولـه تعـالى: ﴿إِنَّهُۥ لَا يُحِبُّ ٱلْمُعْتَدِينَ﴾ [الأعراف ـ ٥٥]، أي: الجاهرين بالدُّعاء، وعن "إبراهيم": أنَّه كان يَكـرَهُ أنْ يقـول الرَّجُـلُ وهو يمشي معها: استغفروا له، غفَرَ اللَّهُ لكم)) اهـ.

(قولُهُ: وينبغي لمن تَبِعَ الجنازةَ إلخ) في "السنديِّ" ما نصُّهُ: ((ونُقِلَ عن السيِّد "الطاهر الأهـدل" أنَّـه قال: السنَّةُ وإن كانت هنا السكوتَ لكنْ قد اعتادَ الناس كثرةَ الصـلاة على النبـيِّ ﷺ ورفـعَ أصواتهـم بذلك، وهم إن مُنِعُوا أَبَتْ نفوسـهم عـن السـكوت والتفكُّـر، فيقعـون في كـلام دنيـويٍّ، وربمـا وقعـوا في غيبةٍ، وإنكارُ المنكر إذا أفضى إلى ما هو أعظمُ منكراً كان تركُهُ أحبَّ ارتكاباً لأخفِّ المفسدتين كمـا هو القاعدةُ الشرعيَّة. انتهى ملخَّصاً)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ فصل في حمل الجنازة ـ تتمة ٢/٩٧.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٦ بتصرف وقوله: ((أما الركوب خلفها فلا بأس به)) نقله عن الإسبيجابي، وقوله: ((والمشي أفضل)) نقله عن "الظهيرية".

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/أ.

(وحُفِرَ قبرُهُ).....

قلت: وإذا كان هذا في الدعاءِ والذِّكرِ فما ظنُّكَ بالغناء الحادث في هذا الزمان.

مطلبٌ في دفنِ الميت

[٧٦٠١] (قولُهُ: وحُفِرَ قبرُهُ إلخ) شروعٌ في مسائلِ الدفن، وهو فرضُ كفايةٍ إنْ أمكَنَ إجماعاً، "حلبة"[١]. واحترَزَ بالإمكان عمَّا إذا لم يُمكِن كما لو مات في سفينةٍ كما يأتي[٢]، ومُفادُهُ أنَّه لا يُجزي دفنُهُ على وجهِ الأرض ببناءٍ عليه كما ذكَرَهُ الشافعيَّة، ولم أره لأئمَّتنا صريحاً، وأشار بإفرادِ الضمير إلى ما تقدَّمَ[٣] من أنَّه لا يُدفَنُ اثنان في قبرٍ إلاَّ لضرورةٍ، وهذا في الابتداءِ، وكذا بعده، قال في "الفتح"[٤]: ((ولا يُحفَرُ قبرٌ لدفنِ آخر إلاَّ إنْ بَلِيَ الأوَّلُ فلم يبق له عظمٌ، إلاَّ أنْ لا يوجد فتُضَمُّ عظامُ الأوَّلِ، ويُجعَلُ بينهما حاجزٌ من ترابٍ، ويكره الدفنُ في الفَسَاقي)) اهـ.

وهي كبيتٍ معقودٍ بالبناء يسعُ جماعةً قياماً لمخالفتها السنَّةَ، "إمداد"[٥]. والكراهةُ فيها من وجوهٍ: عدمِ اللَّحْدِ، ودفنِ الجماعة في قبرٍ واحدٍ بلا ضرورةٍ، واختلاطِ الرجال بالنساء بلا حاجزٍ، وتجصيصِها، والبناءِ عليها، "بحر"[٦]. قال في "الحلبة"[٧]: ((وخصوصاً إنْ كان فيها ميتٌ لم يَبْلَ، وما يفعلُهُ جهلةُ الحفَّارين من نَبْشِ القبور التي لم تَبْلَ أربابُها وإدخالِ أجانبَ عليهم فهو من المنكرِ الظاهرِ، وليس من الضرورةِ المبيحة لجمعِ ميتين فأكثرَ ابتداءً في قبرٍ واحدٍ قصدُ دفنِ الرجل مع قريبه، أو ضيقُ المحلِّ في تلك المقبرة مع وجودِ غيرها وإنْ كانت مما يُتبرَّكُ بالدفن [٢/ق١٦٩/أ] فيها، فضلاً عن كونِ ذلك ونحوِهِ مبيحاً للنَّبْشِ وإدخالِ البعض على البعض قبل البِلا مع ما فيه ١/٥٩٨

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٦/أ.

(٢) المقولة [٧٦١٤] قوله: ((وألقي في البحر)).

(٣) المقولة [٧٤٨٧] قوله: ((لضرورة)).

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنازة ـ فصل في الدفن ٢/١٠٢ باختصار.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٢٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٩ بتصرف.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/ب باختصار.

.....

من هَتْكِ حرمةِ الميتِ الأوَّلِ وتفريقِ أجزائه، فالحذرَ من ذلك)) اهـ.

وقال "الزيلعيُّ"[١]: ((ولو بَلِيَ الميتُ وصار تراباً جاز دفنُ غيره وزرعُهُ والبناءُ عليه)) اهـ.

قال في "الإمداد"[٢]: ((ويخالفُهُ ما في "التاترخانيَّة"[٣]: إذا صار الميتُ تراباً في القبرِ يكره دفنُ غيره في قبره؛ لأنَّ الحرمة باقيةٌ، وإنْ جَمَعوا عظامَهُ في ناحيةٍ ثمَّ دُفِنَ غيرُهُ فيه تبرُّكاً بالجيران الصالحين ويوجدُ موضعٌ فارغٌ يكرهُ ذلك)) اهـ.

قلت: لكنْ في هذا مشقَّةٌ عظيمةٌ، فالأَولى إناطةُ[٤] الجواز بالبِلا؛ إذ لا يمكنُ أنْ يُعَدَّ لكلِّ ميتٍ قبرٌ لا يُدفَنُ فيه غيرُهُ وإنْ صارَ الأوَّلُ تراباً، لا سيَّما في الأمصارِ الكبيرة الجامعة، وإلاَّ لَزِمَ أنْ تَعُمَّ القبورُ السهلَ والوعر، على أنَّ المنع من الحفرِ إلى أنْ لا يبقى عظمٌ عسرٌ جدًّا وإنْ أمكَنَ ذلك لبعضِ الناس، لكنَّ الكلام في جعلِهِ حكماً عامًّا لكلِّ أحدٍ، فتأمَّل.

(تتمَّةٌ)

قال في "الإحكام"[٥]: ((لا بأس بأنْ يُقبَرَ المسلمُ في مقابرِ المشركين إذا لم يبق من علاماتهم شيءٌ كما في "خزانة الفتاوى"، وإنْ بقيَ من عظامهم شيءٌ تُنبَشُ، وتُرفَعُ الآثارُ وتُتَّخَذُ مسجداً؛ لِما رُوِيَ:((أنَّ مسجد النبيِّ ﷺ كان قبلُ مقبرةً للمشركين فنُبِشَتْ))[٦]، كذا في "الواقعات")) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٢٤٦.

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٢٩/ب ـ ٣٣٠/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ القبر والدفن ٢/١٧٢.

(٤) قوله: ((فالأولى إناطة)) لعل الصواب((نوط)) فإنه مصدر ناط وهو ثلاثي إلاّ أن يكون من قبيل قولهم: ((خطأ مشهور إلخ)) تأمّل. اهـ مصححه.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٦١/أ بتصرف.

(٦) أخرجه أحمد ٣/١١٨ و١٢٣ و١٨٠ و٢١١ و٢١٢، والطيالسي(٢٠٨٥)، والبخاري(٤٢٨) كتاب الصلاة ـ باب هل تنبش قبور مشركي الجاهلية ويُتَّخَذُ مكانها مساجد؟ و(١٨٦٨) كتاب فضائل المدينة ـ باب حرم المدينة، و(٢١٠٦) كتاب البيوع ـ باب: صاحبلا السلعة أحقُّ بالسَّوْم، و(٢٧٧١) كتاب الوصايا ـ باب إذا وقف جماعة =

في غيرِ دارٍ (مقدارَ نصفِ قامةٍ) فإنْ زادَ فحَسَنٌ (ويُلحَدُ ولا يُشَقُّ).....

[٧٦٠٢] (قولُهُ: في غيرِ دارٍ) يُغني عنه ما يأتي متناً[١].

[٧٦٠٣] (قولُهُ: مقدارَ نصفِ قامةٍ إلخ) أو إلى حدِّ الصدرِ، وإنْ زادَ إلى مقدارِ قامةٍ فهو أحسنُ كما في "الذخيرة"، فعُلِمَ أنَّ الأدنى نصفُ القامة، والأعلى القامةُ، وما بينهما بينهما، "شرح المنية"[٢]. وهذا حدُّ العمق، والمقصودُ منه المبالغةُ في منعِ الرائحة ونبشِ السِّباع، وفي "القُهُستانيِّ"[٣]: ((وطولُهُ على قدْرِ طولِ الميت، وعرضُهُ على قدْرِ نصفِ طوله)).

[٧٦٠٤] (قولُهُ: ويُلحَدُ) لأنَّه السنَّة، وصفتُهُ أنْ يُحفَرَ القبرُ، ثمَّ يُحفَرَ في جانبِ القبلة منه حفيرةٌ فيُوضَعَ فيها الميتُ، ويُجعَلُ ذلك كالبيتِ المسقَّفِ، "حلبة"[٤].

[٧٦٠٥] (قولُهُ: ولا يُشَقُّ) وصفتُهُ أنْ يُحفَرَ في وسطِ القبر حفيرةٌ فيُوضَعَ فيها الميت، "حلبة"[٥][٦].

- أرضاً مشاعاً فهو جائز، و(٢٧٧٤) باب وقف الأرض للمسجد، و(٢٧٧٩) باب إذا قال الواقف: لا نطلب ثمنه إلا إلى الله فهو جائز، و(٣٩٣٢) كتاب مناقب الأنصار ـ باب مَقْدِم النبيﷺ وأصحابه المدينة، ومسلم(٥٢٤)(٩) كتاب المساجد ـ باب ابتناء مسجد النبيﷺ، وأبو داود(٤٥٣) و(٤٥٤) كتاب الصلاة ـ باب في بناء المساجد، والترمذي(٣٥٠) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في الصلاة في مرابض الغنم، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٢/٣٩ ـ ٤٠ كتاب المساجد ـ باب نبش القبور واتخاذ أرضها مساجد، وابن ماجه(٧٤٢) كتاب المساجد ـ باب أين يجوز بناء المساجد؟ مختصراً، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٤٣٨ كتاب الصلاة ـ باب في كيفية بناء المساجد، والبغوي في "شرح السنة" (٣٧٦٥)، وأبو يعلى في "مسنده"(٤١٧٨) و(٤١٨٠)، وابن حبان(٢٣٢٨) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلي وما لا يكره، كلهم من حديث أنسﷺ مرفوعاً.

(١) صـ٣٤٠ـ٣٤١ـ "در".

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٦ـ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١/١٧٧.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/أ.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/أ.

(٦) من((قوله: ولا يشق)) إلى ((حلبة)) ساقط من "الأصل".

إلاَّ في أرضٍ رِخوةٍ (ولا) يجوزُ أن (يُوضَعَ فيه مُضرَّبةٌ).....

[٧٦٠٦] (قولُهُ: إلاَّ في أرضٍ رِخوةٍ) فيُخيَّرُ بين الشقِّ واتِّخاذِ تابوتٍ، "ط"[١] عن "الدرِّ المنتقى"[٢]، ومثلُهُ في "النهر"[٣]. [٢/ق١٦٩/ب] ومقتضى المقابلةِ أنَّه يُلحَدُ ويُوضَعُ التابوتُ في اللَّحد؛ لأنَّ العدول إلى الشقِّ لخوفِ انهيارِ اللَّحد كما صرَّحَ به في "الفتح"[٤]، فإذا وُضِعَ التابوتُ في اللَّحد أُمِنَ انهيارُهُ على الميت، فلو لم يمكن حفرُ اللَّحد تعيَّنَ الشقُّ ولم يُحتَجْ إلى التابوت، إلاَّ إنْ كانت الأرضُ ندِيَّةً يُسرِعُ فيها بِلا الميت، قال في "الحلبة"[٥] عن "الغاية": ((ويكونُ التابوتُ من رأس المال إذا كانت الأرضُ رِخوةً أو ندِيَّةً مع كونِ التابوت في غيرها مكروهاً في قول العلماء قاطبةً)) اهـ.

وقد يقال: يُوضَعُ التابوت في الشقِّ إذا لم يكن فوقَهُ بناءٌ لئلاَّ يُرمَسَ الميتُ في التراب، أمَّا إذا كان له سقفٌ أو بناءٌ معقودٌ فوقَهُ كقبورِ بلادنا، ولم تكن الأرض ندِيَّةً ولم يُلحَد فيكره التابوت.

[٧٦٠٧] (قولُهُ: ولا يجوزُ إلخ) أي: يكرهُ ذلك، قال في "الحلبة"[٦]: ((ويكرهُ أنْ يُوضَعَ تحت الميت في القبر مُضرَّبةٌ أو مخدَّةٌ أو حصيرٌ أو نحوُ ذلك)) اهـ.

ولعلَّ وجهَهُ أنَّه إتلافُ مالٍ بلا ضرورةٍ، فالكراهةُ تحريميَّةٌ، ولذا عبَّرَ بـ((لا يجوزُ)).

(قولُهُ: ومقتضى المقابلةِ أنَّه يُلحَدُ إلخ) وتصدُقُ المقابلة أيضاً على اتِّخاذ تابوتٍ ووضعِهِ في وسط القبر بدونِ شقٍّ ولا لحدٍ، وقد تتعيَّنُ هذه الصُّورة فيما إذا لم يمكن اللَّحدُ ولا الشَّقُّ بالمعنى الذي قاله، بأنْ كان لا يمكن حفرُ حفيرةٍ في وسط القبر.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨١.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/١٨٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٦/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/٩٧ ـ ٩٨.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/ب.

(٦) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/أ.

وما رُوِيَ عن "عليٍّ".....

[٧٦٠٨] (قولُهُ: وما رُوِيَ عن "عليٍّ") يعني: مِن فعلِ ذلك، "نهر"[١]. ثمَّ إنَّ "الشارح" تَبِعَ في ذلك "المصنِّفَ" في "منحه"[٢]، والذي وجدتُهُ في "الظهيريَّة"[٣]: ((عن "عائشة"))، وكذا عزاه إلى "الظهيريَّة" في "البحر"[٤] و"النهر"[٥]، قال في "شرح المنية"[٦]: ((وما رُوِيَ «أنَّه جُعِلَ في قبرِهِ عليه الصلاة والسلام قطيفةٌ»[٧] قيل: لأنَّ المدينة سَبْخةٌ، وقيل: إنَّ "العبَّاس" و"عليَّاً" تنازعاها فبسَطَها "شُقْرانُ"[٨] تحته لقطع التنازع، وقيل: كان عليه الصلاة والسلام يلبسُها ويفترشُها، فقال "شقران": «والله لا يلبسُكِ أحدٌ بعده أبداً»، فألقاها في القبر))[٩].

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٦/أ.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١/ق٧٧/ب.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٨.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٦/أ.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٧ـ ٥٩٨ـ.

(٧) أخرجه أحمد في "المسند" ١/٢٢٨، ٣٥٥، ومسلم(٩٦٧)(٩١) كتاب الجنائز ـ باب جعل القطيفة في القبر، والترمذي(١٠٤٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الثوب الواحد يلقى تحت الميت في القبر، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/٨١ كتاب الجنائز باب وضع الثوب في اللحد، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٤٠٨ كتاب الجنائز ـ باب ما روي في قطيفة رسول الله ﷺ، والنووي في "خلاصة الأحكام": ٢/١٠٢٢ كتاب الجنائز ـ باب كراهة بسط شيء تحت الميت في القبر مضرّبة أو مخدة وغيرها، كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما.

(٨) شُقْران مولَى رسولِ الله ﷺ، اسمه: صالح بن عدي، وكان حبشيَّاً، أهداه عبد الرحمن بن عوف ﷺ لرسولِ الله ﷺ، ويُقال: اشتراه منه فأعتقه بعدَ بدرٍ. انظر "الإصابة" ٢/١٥٣.

(٩) أخرجه ابن ماجه(١٦٢٨) كتاب الجنائز ـ باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٤٠٨ كتاب الجنائز ـ باب ما روي في قطيفة رسول الله ﷺ، وفي إسناده حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس الهاشمي، وهو ضعيف.

فغيرُ مشهورٍ لا يُؤخَذُ به، "ظهيريَّة" (ولا بأس باتِّخاذِ تابوتٍ) ولو من حَجَرٍ أو حديدٍ.....

[٧٦٠٩] (قولُهُ: فغيرُ مشهورٍ) أي: غيرُ ثابتٍ عنه، أو المرادُ أنَّه لم يشتهر عنه فعلُهُ بين الصحابة ليكونَ إجماعاً منهم، بل ثَبَتَ عن غيره خلافُهُ، ففي "شرح المنية"[١]: ((وكَرِهَ "ابن عبَّاسٍ" أنْ يُلقَى تحت الميت شيءٌ، رواه "الترمذيُّ"[٢]، وعن "أبي موسى": «لا تجعلوا بيني وبين الأرض شيئاً»[٣])) اهـ.

[٧٦١٠] (قولُهُ: ولا بأس باتِّخاذِ تابوتٍ إلخ) أي: يُرخَّصُ ذلك عند الحاجة، وإلاَّ كره كما قدَّمناه[٤] آنفاً، قال في "الحلبة"[٥]: ((نقَلَ غيرُ واحدٍ عن الإمام "ابن الفضل" أنَّه جوَّزَهُ في أراضيهم لرخاوتها، وقال: لكنْ ينبغي أنْ يُفرَشَ [٢/ق١٧٠/أ] فيه الترابُ وتُطيَّنَ الطبقةُ العليا مما يلي الميتَ، ويُجعَلَ اللَّبِنُ الخفيف على يمينِ الميت ويسارِهِ ليصيرَ بمنزلة اللَّحْد، والمرادُ بقوله: ينبغي يُسَنُّ كما أفصَحَ به "فخر الإسلام" وغيرُهُ، بل في "الينابيع": والسنَّةُ أنْ يُفرَشَ في القبر الترابُ، ثمَّ لم يتعقَّبوا الرُّخصةَ في اتِّخاذِهِ من حديدٍ بشيءٍ، ولا شكَّ في كراهته كما هو ظاهرُ الوجه)) اهـ. أي: لأنَّه لا يُعمَلُ إلاَّ بالنار، فيكونُ كالآجُرِّ المطبوخِ بها كما يأتي[٦].

(قولُهُ: أي: لأنَّه لا يُعمَلُ إلاَّ بالنار) يندفعُ بما يأتي من الفرق بين الآجُرِّ والماء مع مماسَّة النار لكلٍّ.

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٧ـ.

(٢) لم يخرجه الترمذي، وإنما ذكره تعليقاً في كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الثوب الواحد يلقى تحت الميت في القبر، وعلقه أيضاً: البيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٤٠٨ كتاب الجنائز ـ باب ما روي في قطيفة رسول الله ﷺ.

وأخرج عبد الرزاق في "المصنف" (٦٣٩٠) عن يزيد بن الأصم قال: ((ماتت ميمونة زوج النبي ﷺ بسَرِف، فأخذت ردائي فبسطته تحتها فأخذه ابن عباس رضي الله عنهما فرمى به)).

(٣) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٣٩٥ كتاب الجنائز ـ باب لا يتبع الميت بنار.

(٤) المقولة [٧٦٠٦] قوله: ((إلا في أرض رخوة)).

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٧/ب بتصرف يسير.

(٦) المقولة [٧٦٢٥] قوله: ((لا الآجر)).

(له عند الحاجة) كرَخاوةِ الأرض (و) يُسَنُّ أنْ (يُفرَشَ فيه الترابُ).
(ماتَ في سفينةٍ غُسِّلَ وكُفِّنَ وصُلِّيَ عليه وأُلقِيَ في البحر إنْ لم يكن قريباً من البَرِّ، "فتح"[1]. ولا ينبغي أنْ يُدفَنَ) الميتُ.....

[٧٦١١] (قولُهُ: له) أي: للميت ـ كما في "البحر"[2] ـ أو للرَّجُل، ومفهومُهُ أنَّه لا بأس به للمرأة مطلقاً، وبه صرَّحَ في "شرح المنية"[3] فقال: ((وفي "المحيط"[4]: واستحسَنَ مشايخنا اتِّخاذَ التابوت للنساء، يعني: ولو لم تكن الأرضُ رِخْوَةً، فإنَّه أقربُ إلى السَّتْرِ والتحرُّزِ عن مسِّها عند الوضعِ في القبر)) اهـ.

[٧٦١٢] (قولُهُ: كرَخاوةِ الأرضِ) أي: وكونِها نديَّةً، فيُوضَعُ في اللَّحدِ أو في الشقِّ إنْ كانت نديَّةً، أو لم يكن للشقِّ سقفٌ كما قدَّمناه[5].

[٧٦١٣] (قولُهُ: أنْ يُفرَشَ فيه) أي: في القبرِ أو في اللَّحدِ كما بيَّناه[6].

[٧٦١٤] (قولُهُ: وأُلقِيَ في البحر) قال في "الفتح"[7]: ((وعن "أحمد": يُثقَّلُ ليرسبَ، وعن الشافعيَّة كذلك إنْ كان قريباً من دارِ الحرب، وإلاَّ شُدَّ بين لوحين ليقذفَهُ البحرُ فيُدفَنَ)) اهـ. ٥٩٩/١

[٧٦١٥] (قولُهُ: إنْ لم يكن قريباً من البَرِّ) الظاهرُ تقديرُهُ بأنْ يكون بينهم وبين البَرِّ مدَّةٌ يتغيَّرُ

(قولُ "الشارح": ويُسَنُّ أن يُفرَشَ فيه الترابُ) الظاهرُ أنَّ المراد من السنَّة الطريقةُ المعهودةُ بين الناس، وكأنَّه استحسَنَها بعضُ العلماء، ويبعُدُ أن تكون سنَّةَ النبيِّ عليه الصلاة والسلام؛ لأنَّ أرض المدينة لا تحتاجُ لذلك، إلاَّ إن ثبت ذلك. اهـ "رحمتي".

---

(١) ((فتح)) ليست في "ب".
(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٨ نقلاً عن "الغاية".
(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٦ـ.
(٤) لم نعثر عليها في "المحيط البرهاني".
(٥) المقولة [٧٦٠٦] قوله: ((إلا في أرض رخوة)).
(٦) المقولة [٧٦١٠] قوله: ((ولا بأس باتخاذ تابوت إلخ)).
(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠٢.

(في الدار ولو) كان (صغيراً) لاختصاصِ هذه السنَّةِ بالأنبياء، "واقعات".

(و) يُستحَبُّ أنْ (يُدخَلَ من قِبَلِ القبلة) بأنْ يُوضَعَ من جهتِها، ثمَّ يُحمَلَ فيُلحَدَ (و) أنْ (يقولَ واضعُهُ: باسمِ الله وبالله، وعلى ملَّةِ رسول الله ﷺ، ويُوجَّهُ إليها)..

الميتُ فيها، ثمَّ رأيتُ في "نور الإيضاح"[1] التعبيرَ بـ((خوفِ الضرر به)).

[٧٦١٦] (قولُهُ: في الدَّارِ) كذا في "الحلبة"[2] عن "منية المفتي" وغيرها، وهو أعمُّ من قول "الفتح"[3]: ((ولا يُدفَنُ صغيرٌ ولا كبيرٌ في البيت الذي ماتَ فيه، فإنَّ ذلك خاصٌّ بالأنبياء، بل يُنقَلُ إلى مقابرِ المسلمين)) اهـ.

ومقتضاه أنَّه لا يُدفَنُ في ملفنٍ خاصٍّ كما يفعلُهُ مَن يبني مدرسةً ونحوَها ويبني له بقربها ملفناً، تأمَّل.

[٧٦١٧] (قولُهُ: بأنْ يُوضَعَ مِن جهتِها ثمَّ يُحمَلَ) أي: فيكونَ الآخذُ له مُستقبِلَ القبلةِ حال الأخذ، وقال "الشافعيُّ" و"أحمد": يُستحَبُّ السَّلُّ، بأنْ يُوضَعَ الميتُ عند آخرِ القبر، ثمَّ يُسَلَّ من قِبَلِ رأسه منحدراً، وبيانُ الأدلَّةِ في "شرح المنية"[4] و"الفتح"[5]، ولا يضرُّ عندنا كونُ الداخل في القبر وتراً أو شفعاً، واختار "الشافعيُّ" الوترَ، وتمامُهُ في "البحر"[6].

[٧٦١٨] (قولُهُ: فيُلحَدَ) وكذا لو كان القبرُ شَقّاً غيرَ مسقَّفٍ، أمَّا المسقَّفُ فيتعيَّنُ فيه السَّلُّ. [٢/ق١٧٠/ب]

[٧٦١٩] (قولُهُ: وباللَّهِ) زاده على ما في "الكنز"[7] و"الهداية"[8]، وهو ثابتٌ في لفظٍ

---

(١) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها صـ٢٧٥ـ.

(٢) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٦/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠٢.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٦ـ٥٩٧ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/٩٨ـ٩٩.

(٦) انظر "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٨.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/٨١.

(٨) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١/٩٣.

.....

لـ"الترمذيِّ"[١]، والأوَّلُ في لفظٍ لـ"ابن ماجه"، وفي لفظٍ له بزيادةِ: «وفي سبيل الله» بعد قوله: «بسم الله»[٢]، وذكَرَهُ في "البدائع"[٣] عن "الحسن" عن "أبي حنيفة"، قالوا: والمعنى: بسم الله وضعناك، وعلى ملَّةِ رسول الله سلَّمناك، ثمَّ قال الإمامُ "أبو منصورٍ" الماتريديُّ: ((ليس هذا دعاءً للميت؛ لأنَّه إنْ مات على ملَّةِ رسول الله ﷺ لم يَجُزْ أنْ يُبدَّلَ حالُهُ، وإنْ مات على غيرِ ذلك لم يُبدَّلْ أيضاً، ولكن المؤمنون شهداءُ الله في أرضه، فيشهدون بوفاتِهِ على الملَّةِ، وعلى هذا جَرَت السنَّةُ)) اهـ "حلبة"[٤].

(تنبيهٌ)

في الاقتصارِ على ما ذُكِرَ من الوارد إشارةٌ إلى أنَّه لا يُسَنُّ الأذانُ عند إدخال الميت في قبرِهِ كما هو المعتادُ الآن، وقد صرَّحَ "ابن حجرٍ" في "فتاويه"[٥]: ((بأنَّه بدعةٌ))، وقال: ((ومَن ظنَّ أنَّه سنَّةٌ قياساً على ندبهما للمولودِ إلحاقاً لخاتمةِ الأمر بابتدائه فلم يُصِبْ)) اهـ.

(قولُهُ: ولكن المؤمنون شهداءُ الله إلخ) يقال فيه ما قيل في الدعاء.

---

(١) أخرجه الترمذي(١٠٤٦) كتاب الجنائز ـ باب ما يقول إذا أُدخل الميت القبر. وقال: هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه. من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه ابن ماجه (١٥٥٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في إدخال الميت القبر، وأخرجه أيضاً أحمد في "المسند" ٢/ ٢٧ و٤٠ و٥٩ و٦٩ و١٢٧ و ١٢٨، وأبو داود(٣٢١٣) كتاب الجنائز ـ باب في الدعاء للميت إذا وضع في قبره، والحاكم ١/٣٦٦ وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٥٥ كتاب الجنائز ـ باب ما يقال إذا أدخل الميت القبر، والنووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠١٨ كتاب الجنائز ـ باب سَلِّهِ من قِبَل رِجْلَيْ القبر وستر القبر بثوب، وابن حبان في "صحيحه" (٣١٠٩) و(٣١١٠) كتاب الجنائز ـ فصل في الدفن، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ١/٣١٩.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/أ بتصرف.

(٥) "الفتاوى الكبرى الفقهية": كتاب الجنائز ـ باب الجنائز ٢/٢٤.

وجوباً، وينبغي كونُهُ على شِقِّهِ الأيمنِ،.....

وقد صرَّحَ بعضُ علمائنا وغيرهم بكراهةِ المصافحة المعتادة عقب الصلوات مع أنَّ المصافحة سنّةٌ، وما ذاك إلاَّ لكونها لم تُؤثَرْ في خصوصِ هذا الموضع، فالمواظبةُ عليها فيه تُوهِمُ العوامَّ بأنَّها سنّةٌ فيه، ولذا مَنَعوا عن الاجتماعِ لصلاة الرغائبِ التي أحدَثَها بعضُ المتعبِّدين؛ لأنَّها لم تُؤثَرْ على هذه الكيفيَّةِ في تلك الليالي المخصوصة وإنْ كانت الصلاةُ خيرَ موضوعٍ[1].

[٧٦٢٠] (قولُهُ: وجوباً) أخَذَهُ من قول "الهداية"[2]: ((بذلك أمَرَ رسول الله ﷺ))، لكنْ لم يَجِدْهُ المخرِّجون، وفي "الفتح"[3]: ((أنَّه غريبٌ، واستُؤنِسَ له بحديث "أبي داود" و"النسائيِّ"[4]: ((أنَّ رجلاً قال: يا رسول الله، ما الكبائرُ؟ قال: هي تسعٌ))، فذكَرَ منها استحلالَ البيت الحرام قبلتِكم أحياءً وأمواتاً)) اهـ.

قلت: ووجهُهُ أنَّ ظاهرَهُ التسويةُ بين الحياة والموت في وجوبِ استقباله، لكنْ صرَّحَ في "التحفة"[5]: ((بأنَّه سنّةٌ)) كما يأتي[6] عقبه.

---

(١) من((وقد صرح)) إلى((خير موضوع)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١/٩٣.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/٩٩.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٨٧٥) كتاب الوصايا ـ باب ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم، والحاكم ١/٥٩ كتاب الإيمان، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٤٠٨ كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في استقبال القبلة بالموتى، عن عمير ابن قتادة رضي الله عنه مرفوعاً.

أما النسائي فأخرجه في "سننه" ٧/٨٩ بدون محلِّ الشاهد. وقال الحاكم ١/٥٩: قد احتجا برواة هذا الحديث غير عبد الحميد بن سنان قال الذهبي: قلت: لجهالته ـ أي لم يحتجا به لجهالته ـ ووثقه ابن حبان.

وله شاهد من حديث ابن عمر رضي الله عنهما أخرجه البيهقي ٣/٤٠٩ لكنه ضعيف. انظر "التلخيص الحبير" ٢/١٠١ـ١٠٢.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الدفن ١/٢٥٧.

(٦) في المقولة الآتية.

ولا يُنبَشُ ليُوجَّهَ إليها (وتُحَلُّ العُقْدةُ) للاستغناءِ عنها (ويُسوَّى اللَّبِنُ عليه والقصبُ لا الآجُرُّ) المطبوخُ والخشب.....

[٧٦٢١] (قولُهُ: ولا يُنبَشُ ليُوجَّهَ إليها) أي: لو دُفِنَ مُستدبِراً لها وأهالوا الترابَ لا يُنبَشُ؛ لأنَّ التوجُّهَ إلى القبلةِ سنَّةٌ والنبشَ حرامٌ؛ بخلاف ما إذا كان بعد إقامةِ اللَّبِنِ قبل إهالة التراب فإنَّه يُزالُ ويُوجَّهُ إلى القبلةِ عن يمينه، "حلبة"[١] عن "التحفة"[٢]. ولو بقيَ فيه متاعٌ لإنسانٍ فلا بأس بالنبش، "ظهيريَّة"[٣].

[٧٦٢٢] (قولُهُ: للاستغناءِ عنها) لأنَّها تُعقَدُ لخوفِ الانتشار عند الحمل.

[٧٦٢٣] (قولُهُ: ويُسوَّى اللَّبِنُ عليه) أي: على اللَّحد، بأنْ يُسَدَّ من جهةِ القبر ويُقامَ اللَّبِنُ فيه، "حلبة"[٤] عن "شرح المجمع".

[٧٦٢٤] (قولُهُ: والقَصَبُ) قال في "الحلبة"[٥]: ((وتُسَدُّ الفرجُ التي بين اللَّبِنِ بالمدرِ والقصبِ [٢/ق١٧١/أ] كيلا يَنزِلَ الترابُ منها على الميت، ونصُّوا على استحبابِ القصب فيها كاللَّبِن)) اهـ.

[٧٦٢٥] (قولُهُ: لا الآجرُّ) بمدِّ الهمزة، والتشديدُ أشهرُ من التخفيف، "مصباح"[٦]. وقولُهُ: ((المطبوخُ)) صفةٌ كاشفةٌ، قال في "البدائع"[٧]: ((لأنَّه يُستعمَلُ للزِّينة، ولا حاجةَ للميت إليها، ولأنَّه مما مسَّتْهُ النار، فيكرهُ أنْ يُجعَلَ على الميت تفاؤلاً، كما يكرهُ أن يُتبَعَ قبرُهُ

(قولُهُ: ولأنَّه مما مسَّتْهُ النارُ فيكرهُ أن يُجعَلَ إلخ) أورَدَ الإمامُ "حميد الدين" على هذا التعليل بأنَّ الماء يُسخَّنُ بالنار، ومع ذلك يجوزُ استعماله، فعُلِمَ أنَّ أثر النار لا يضرُّ، وأجاب في "غاية البيان" بالفرق؛ لأنَّ أثر النار في الآجرِّ محسوسٌ في المشاهدة، وفي الماء ليس بمشاهَدٍ اهـ.

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/أ.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب الدفن ١/٢٥٦.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/ب.

(٤) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/أ إلا أنه نقله عن بعض شرَّاح "المجمع" لا عن شرحه.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/ب.

(٦) "المصباح": مادة ((أجر)).

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ١/٣١٨.

لو حوله، أمَّا فوقه فلا يكرهُ، "ابن مَلَكٍ".

(**فائدةٌ**) عَدَدُ لَبِناتِ لَحْدِ النبيِّ عليه السلام تسعٌ، "بَهْنَسي" (وجاز) ذلك حولَهُ (بأرضٍ رِخوةٍ) كالتابوت (ويُسجَّى) أي: يُغطَّى (قبرُها) ولو خنثى (لا قبرُهُ) إلاَّ لعذرٍ

بنارٍ تفاؤلاً)).

[٧٦٢٦] (قولُهُ: لو حولَهُ إلخ) قال في "الحلبة"[١]: ((وكرهوا الآجُرَّ وألواحَ الخشب، وقال الإمامُ "التمرتاشيُّ": هذا إذا كان حولَ الميت، فلو فوقَهُ لا يكرهُ؛ لأنَّه يكون عصمةً من السَّبُع، وقال مشايخُ بخارى: لا يكرهُ الآجرُّ في بلدتنا للحاجة إليه لضعفِ الأراضي)).

[٧٦٢٧] (قولُهُ: عددُ لَبِناتِ إلخ) نقَلَهُ أيضاً في "الإحكام"[٢] عن "الشمنيِّ" عن "شرح مسلمٍ"[٣] بلفظِ: ((يقال: عددُ إلخ)).

[٧٦٢٨] (قولُهُ: وجازَ ذلك) أي: الآجُرُّ والخشبُ.

[٧٦٢٩] (قولُهُ: ويُسجَّى قبرُها) أي: بثوبٍ ونحوِهِ استحباباً حالَ إدخالها القبرَ حتَّى يُسوَّى اللَّبِنُ على اللَّحد، كذا في "شرح المنية"[٤] و"الإمداد"[٥]، ونقَلَ "الخيرُ الرمليُّ": ((أنَّ "الزيلعيَّ"[٦] صرَّحَ في كتاب الخنثى أنَّه على سبيل الوجوب)).

قلت: ويمكنُ التوفيق بحملِهِ على ما إذا غلَبَ على الظنِّ ظهورُ شيءٍ من بدنها، تأمَّل.

(قولُ "الشارح": عددُ لَبِناتِ لَحْدِ النبيِّ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((لعلَّه من اللَّبن الذي وُجِدَ في جدارِ الحجرة الشريفة حين أُعيدَ بعضُ ما انهدَمَ منها كما في "خلاصة الوفاء"، طولُ اللَّبِنة أرجحُ من ذراعٍ في عرضِ ذراعٍ)) اهـ "سندي".

---

(١) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣١٨/أ ـ ب باختصار.

(٢) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٥٧/ب.

(٣) "شرح صحيح مسلم": اللحد ونصب اللَّبن على الميت ٧/٣٤ ولفظه: ((وقد نقلوا أن عدد لبناته تسع)).

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٧ـ.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ق٣٢٨/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": ٦/٢١٦.

كمطرٍ (ويُهالُ الترابُ عليه وتكرهُ الزيادة عليه[1]) من التراب؛ لأنَّه بمنزلةِ البناء،...

[٧٦٣٠] (قولُهُ: كمطرٍ) أي: وبَرْدٍ وحرٍّ وثلجٍ، "قُهُستاني"[2].

[٧٦٣١] (قولُهُ: عليه) أي: على القبرِ أو على الميت، وهو أقربُ لفظاً، والأوَّلُ أقربُ معنىً.

[٧٦٣٢] (قولُهُ: وتكرهُ الزيادةُ عليه) لِما في "صحيح مسلمٍ"[3] عن "جابرٍ" قال: «نَهَى رسولُ الله ﷺ أنْ يُجصَّصَ القبرُ وأنْ يُبنَى عليه»، زاد "أبو داود"[4]: «أو يزادَ عليه»، "حلبة"[5].

[٧٦٣٣] (قولُهُ: لأنَّه بمنزلةِ البناءِ) كذا في "البدائع"[6]، وظاهرُهُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ، وهو مقتضى النهيِ المذكورِ، لكنْ نظَرَ "صاحب الحلبة"[7] في هذا التعليلِ وقال: «ورُوِيَ عن "محمَّدٍ" أنَّه لا بأس بذلك، ويؤيِّدُهُ ما رَوَى "الشافعيُّ"[8] وغيره عن "جعفرِ بن محمَّدٍ" عن أبيه أنَّ رسول الله ﷺ: «رَشَّ على قبرِ ابنه "إبراهيمَ"، ووضَعَ عليه حصباءَ»، وهو مرسلٌ صحيحٌ، فتُحمَلُ الكراهةُ على الزيادة الفاحشة، وعدمُها على القليلةِ المبلِّغةِ له مقدارَ شبرٍ أو ما فوقَهُ قليلاً»). ٦٠٠/١

---

(١) في "د" و "و": «وتكره الزيادة على ما خرج منه».

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الجنائز ١٧٨/١ بتصرف يسير.

(٣) برقم (٩٧٠) كتاب الجنائز ـ باب النهي عن تجصيص القبر والبناء عليه، وأبو داود (٣٢٢٥) كتاب الجنائز ـ باب في البناء على القبر، والترمذي(١٠٥٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في كراهية تجصيص القبور والكتابة عليها، وقال: هذا حديث حسن صحيح. والنسائي ٨٦/٤ كتاب الجنائز ـ باب الزيادة على القبر، وابن ماجه (١٥٦٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن البناء على القبور.

(٤) أبو داود (٣٢٢٦) كتاب الجنائز ـ باب في البناء على القبر.

(٥) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق ٣١٩/ب، ٣٢٠/أ.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ٣٢٠/١.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٢٠/أ.

(٨) في "مسنده" ٢١٥/١ باب صلاة الجنائز وأحكامها، وأبو داود في "المراسيل" رقم(٤٢٤) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الدفن، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤١١/٣ كتاب الجنائز ـ باب رش الماء على القبر ووضع الحصباء عليه، قال النووي في "خلاصة الأحكام": ١٠٤٢/٢ برقم(٣٦٦١): وفي رواية له مرسلة ضعيفة.

ويُستحَبُّ حَثْيُهُ من قِبَلِ رأسه ثلاثاً، وجلوسُ ساعةٍ بعد دفنِهِ لدعاءٍ وقراءةٍ بقَدْرِ ما يُنحَرُ الجزورُ ويُفرَّقُ لحمُهُ.....

[٧٦٣٤] (قولُهُ: ويُستحَبُّ حثيُهُ) أي: بيديه جميعاً، "جوهرة"[١]. قال في "المغرب"[٢]: ((حثيتُ الترابَ حَثْياً وحَثَوته حَثْواً إذا قبضتَهُ ورميتَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "القاموس"[٣]، فهو واويٌّ ويائيٌّ، فافهم.

[٧٦٣٥] (قولُهُ: من قِبَلِ رأسِهِ ثلاثاً) لِما في "ابن ماجه"[٤] عن "أبي هريرة": [٢/ق١٧١/ب] أنَّ رسول الله ﷺ: ((صلَّى على جنازةٍ، ثمَّ أتى القبرَ فحَثَى عليه من قِبَلِ رأسِهِ ثلاثاً))، "شرح المنية"[٥]. قال في "الجوهرة"[٦]: ((ويقولُ في الحثيةِ الأُولى: منها خلقناكم، وفي الثانية: وفيها نعيدُكم، وفي الثالثة: ومنها نُخرِجُكم تارةً أخرى، وقيل: يقولُ في الأُولى: اللهمَّ جافِ الأرضَ عن جنبيه، وفي الثانية: اللهمَّ افتح أبوابَ السماء لرُوحِهِ، وفي الثالثة: اللهمَّ زوِّجْهُ من الحورِ العين، وللمرأة: اللهمَّ أدخلها الجنَّةَ برحمتك)) اهـ.

[٧٦٣٦] (قولُهُ: وجلوسُ إلخ) لِما في "سنن أبي داود"[٧]: كان النبيُّ ﷺ إذا فرَغَ من دفنِ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٣.

(٢) "المغرب": مادة ((حثو)).

(٣) "القاموس": مادة ((حثو)).

(٤) أخرجه ابن ماجه(١٥٦٥) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في حثو التراب في القبر عن أبي هريرةﷺ ، وقال النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠١٩ رقم (٣٦٤٣): رواه ابن ماجه بإسناد جيد، وله شاهد ضعيف عند البيهقي ٣/٤١٠ من حديث عامر بن ربيعة، وذكر له شاهداً آخر من حديث جعفر بن محمد، عن أبيه مرسلاً.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٥٩٨ـ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٣.

(٧) برقم (٣٢٢١) كتاب الجنائز ـ باب الاستغفار عند القبر للميت، والحاكم ١/٣٧٠ كتاب الجنائز، عن عثمان ابن عفانﷺ مرفوعاً وصحَّحه، ووافقه الذهبي، وقال النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠٢٨ برقم (٣٦٧٤): رواه أبو داود بإسناد حسن.

(ولا بأس برشِّ الماء عليه) حفظاً لترابِهِ عن الاندراسِ.

(ولا يُربَّعُ) للنهيِ.....

الميت وقَفَ على قبره وقال:« استغفروا لأخيكم، واسألوا اللَّهَ له التثبيتَ فإنَّه الآنَ يُسأَلُ »، وكان "ابن عمر" « يَستحِبُّ أنْ يُقرَأَ على القبرِ بعد الدفن أوَّلُ سورة البقرة[1] وخاتمتُها »، ورُوِيَ أنَّ "عمرو بن العاص" قال وهو في سياقِ الموت: «إذا أنا متُّ فلا تصحبني نائحةٌ ولا نارٌ، فإذا دفنتموني فشُنُّوا عليَّ التراب شنّاً، ثمَّ أقيموا حولَ قبري قدْرَ ما يُنحَرُ جزورٌ ويُقسَمُ لحمُها حتَّى أستأنسَ بكم وأنظرَ ماذا أراجعُ رسلَ ربِّي»[2]، "جوهرة"[3].

[٧٦٣٧] (قولُهُ: ولا بأس برشِّ الماءِ عليه) بل ينبغي أنْ يُندَبَ؛ لأنَّه ﷺ فعَلَهُ بقبرِ "سعيدٍ" كما رواه "ابن ماجه"[4]، وبقبرِ ولده "إبراهيم" كما رواه "أبو داود" في "مراسيله"[5]، وأمَرَ به في قبرِ "عثمان بن مظعونٍ" كما رواه "البزَّارُ"[6]، فانتفى ما عن "أبي يوسف" من كراهته؛ لأنَّه يشبهُ التطيينَ، "حلبة"[7].

[٧٦٣٨] (قولُهُ: للنهيِ) هو ما رواه "محمَّدُ بن الحسن" في "الآثارِ"[8]: أخبَرَنا أبو "حنيفة" قال:

---

(١) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٥٦-٥٧ كتاب الجنائز ـ باب ما ورد في قراءة القرآن عند القبر. وقال النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠٢٨ برقم (٣٦٧٧): رواه البيهقي بإسناد حسن.

(٢) أخرجه أحمد ٤/١٩٩، ومسلم(١٢١) كتاب الإيمان ـ باب كون الإسلام يهدم ما قبله وكذا الهجرة والحج.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٣.

(٤) أخرجه ابن ماجه (١٥٥١) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في إدخال الميت قبره، عن أبي رافع قال: سَلَّ رسول الله ﷺ سعداً ورش على قبره ماء، فالصواب سعد لا سعيد، قال البوصيري في "مصباح الزجاجة" ١/٢٧٤: هذا إسناد ضعيف لضعف مندل بن علي ومحمد بن عبيد الله بن أبي رافع. والسَّلُّ: الإخراجُ بتأنٍّ وتدريج.

(٥) تقدم تخريجه صـ٣٤٦ـ.

(٦) في "كشف الأستار" رقم (٨٤٣) عن عامر بن ربيعة رضي الله عنه مرفوعاً، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣/٤٥، وقال: رواه البزار ورجاله موثقون إلا أنَّ شيخ البزار لم أعرفه.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٢٠/أ.

(٨) برقم (٢٥٧) كتاب الجنائز ـ باب تسنيم القبور وتجصيصها.

(ويُسنَّمُ) ندباً، وفي "الظهيريَّة": ((وجوباً قدْرَ شبرٍ)).....

حدَّثَنا شيخٌ لنا يرفعُهُ إلى النبيِّ ﷺ: «أنَّه نَهَى عن تربيعِ القبور وتجصيصِها»، "إمداد"[١].

[٧٦٣٩] (قولُهُ: ويُسنَّمُ) أي: يُجعَلُ ترابُهُ مرتفعاً عليه كسَنامِ الجملِ؛ لِما رَوَى "البخاريُّ"[٢] عن "سفيان التَّمَّار"[٣] «أنَّه رأى قبرَ النبيِّ ﷺ مُسنَّماً»، وبه قال "الثوريُّ" و"اللَّيث" و"مالكٌ" و"أحمد" والجمهورُ، وقال "الشافعيُّ": التسطيحُ ـ أي: التربيعُ ـ أفضلُ، وتمامُهُ في "شرح المنية"[٤].

[٧٦٤٠] (قولُهُ: وفي "الظهيريَّة"[٥] وجوباً) هو مقتضى النهيِ المذكور، ويؤيِّدُهُ ما في "البدائع"[٦] من التعليل: ((بأنَّه من صنيعِ أهل الكتاب، والتشبُّهُ بهم فيما منه بدٌّ مكروهٌ)) اهـ. لكنْ في "النهر"[٧]: ((أنَّ الأوَّل [٢/ق١٧٢/أ] أولى)).

قلت: ولعلَّ وجهَهُ شبهةُ الاختلاف، والحديثُ الذي استدَلَّ به "الشافعيُّ" على التربيع[٨]، فيكونُ النهيُ مصروفاً عن ظاهره، فتأمَّل.

[٧٦٤١] (قولُهُ: قدْرَ شبرٍ) أو أكثرَ شيئاً قليلاً، "بدائع"[٩].

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٢٨/ب.

(٢) برقم (١٣٩٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في قبر النبيﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما، عن سفيان التمار.

(٣) في النسخ جميعها : ((النَّمَّار))بالنون، وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في "شرح المنية الكبير"،وهو أبو سعيد سفيان بن دينار التَّمَّار الكوفي . انظر "تهذيب التهذيب"١٠٩/٤.

(٤) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٥٩٨ـ.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز ق٤٦/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ٣٢٠/١.

(٧) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في صلاة الميت ق٩٦/ب.

(٨) ونص الشافعي في "الأم": ((ويسطح القبر وكذلك بلغنا عن النبي ﷺ أنه سطح قبر إبراهيم ابنه، ووضع عليه حصىً من حصى الروضة، وقد بلغني عن القاسم بن محمد قال: رأيت قبر النبيﷺ وأبي بكر وعمر مسطحة)) انظر "الأم" كتاب الجنائز ٣١١/١.

(٩) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ٣٢٠/١.

(ولا يُجصَّصُ) للنهي عنه (ولا يُطيَّنُ ولا يُرفَعُ عليه بناءٌ، وقيل: لا بأس به وهو المختارُ) كما في كراهة "السِّراجيَّة"، وفي جنائزها[1]:.....

[٧٦٤٢] (قولُهُ: ولا يُجصَّصُ) أي: لا يُطلَى بالجَصِّ بالفتح ويُكسَرُ، "قاموس"[2].

[٧٦٤٣] (قولُهُ: ولا يُرفَعُ عليه بناءٌ) أي: يَحرُمُ لو للزِّينة، ويكره لو للإحكام بعد الدفن، وأمَّا قبلَهُ فليس بقبرٍ، "إمداد"[3]. وفي "الإحكام"[4] عن "جامع الفتاوى"[5]: ((وقيل: لا يكرهُ البناءُ إذا كان الميتُ من المشايخ والعلماء والسادات)) اهـ.

قلت: لكنَّ هذا في غيرِ المقابر المسبَلة كما لا يخفى.

[٧٦٤٤] (قولُهُ: وقيل لا بأس به إلخ) المناسبُ ذكرُهُ عقب قوله: ((ولا يُطيَّنُ))؛ لأنَّ عبارة

مطلبٌ في بناءِ القباب على قبور العلماء والأولياء إلخ

(قولُهُ: وقيل: لا يكرهُ البناء إذا كان الميتُ إلخ) في "روح البيان" عند قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا يَعْمُرُ مَسَٰجِدَ ٱللَّهِ مَنْ ءَامَنَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ وَأَقَامَ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتَى ٱلزَّكَوٰةَ وَلَمْ يَخْشَ إِلَّا ٱللَّهَ فَعَسَىٰٓ أُوْلَٰٓئِكَ أَن يَكُونُواْ مِنَ ٱلْمُهْتَدِينَ﴾ من سورة التوبة [١٨] ما نصُّهُ: ((قال الشيخُ "عبد الغنيِّ النابلسيُّ" في "كشف النور عن أصحاب القبور" ما خلاصتُهُ: أنَّ البدعة الحسنة الموافقةَ لمقصود الشرع تُسمَّى سنَّةً، فبناءُ القباب على قبور العلماء والأولياء والصلحاء، ووضعُ السُّتور والعمائم والثياب على قبورهم أمرٌ جائزٌ إذا كان القصدُ بذلك التعظيمَ في أعين العامَّة حتَّى لا يَحتَقِروا صاحب هذا القبر، وكذا إيقادُ القناديل والشمع عند قبور الأولياء والصلحاء من باب التعظيم والإجلال أيضاً للأولياء، فالمقصدُ فيها مقصدٌ حسنٌ، ونذرُ الزَّيت والشمع للأولياء يُوقَدُ عند قبورهم تعظيماً لهم ومحبَّةً فيهم جائزٌ أيضاً لا ينبغي النهيُ عنه)) اهـ. ثمَّ رأيتُ "المحشِّيَ" ذكر في الكراهية عند قوله: ((ولا تكرهُ الرَّتيمة)) نحوَهُ عن "النابلسيِّ" فراجعه، وقد أقرَّهُ عليه.

---

(١) "السراجية": كتاب الجنائز ـ باب الدفن ١/١٤١ بتصرف (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "القاموس": مادة ((جصص)).

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٢٨/ب.

(٤) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٥٩/أ.

(٥) "جامع الفتاوى": كتاب الصلاة ـ فصل في المتفرقات ق٢٠/أ.

.....

"السِّراجيَّة" [١]ـ كما نقَلَهُ "الرحمتيُّ" ـ: ((ذكَرَ في "تجريد أبي الفضل"[٢] أنَّ تطيينَ القبور[٣] مكروهٌ، والمختارُ أنَّه لا يكرهُ)) اهـ. وعزاه إليها "المصنِّف" في "المنح"[٤] أيضاً.

وأمَّا البناءُ عليه فلم أر مَن اختار جوازَهُ، وفي "شرح المنية"[٥] عن "منية المفتي": ((المختارُ أنَّه لا يكرهُ التطيينُ، وعن "أبي حنيفة": يكرهُ أنْ يُبنَى عليه بناءٌ من بيتٍ أو قبَّةٍ أو نحوِ ذلك؛ لِما رَوَى "جابرٌ": ((نهى رسولُ الله ﷺ عن تجصيصِ القبور، وأنْ يُكتَبَ عليها، وأنْ يُبنَى عليها)) رواه "مسلمٌ" وغيره[٦])) اهـ.

نعمْ في "الإمداد"[٧] عن "الكبرى"[٨]: ((واليومَ اعتادوا التسنيمَ باللَّبِنِ صيانةً للقبر عن النبش ورأوا ذلك حسناً، وقال ﷺ: ((ما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسنٌ))[٩])) اهـ.

---

(١) "السراجية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب العيادة والقبور ٢/١٦ـ١٧ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "التجريد": لأبي الفضل عبد الرحمن بن محمد بن أميرويه، ركن الدين الكَرْماني(ت٥٤٣هـ). ("كشف الظنون" ١/٣٤٥، "الجواهر المضية" ٢/٣٨٨).

(٣) ((القبور)) ساقطة من "آ".

(٤) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/ق٧٧/ب.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٩ـ بتصرف.

(٦) تقدم تخريجه صـ٣٤٦ـ.

(٧) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٢٨/ب.

(٨) هي "الفتاوى الكبرى" لحسام الدين الصدر الشهيد، و تقدم ذكرها ٢/٤١٥.

(٩) أخرجه أحمد في المسند ١/٣٧٩،والطيالسي ١/٣٣،والبغوي في"شرح السنة"١/٢١٤،والحاكم٣/٧٨-٧٩ كتاب معرفة الصحابة،وقال:صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، وأبونعيم في"الحلية"١/٣٧٥،والطبراني في "الأوسط"(٣٦٠٢)، والبزار٣/١١٤،وأورده الزيلعي في "نصب الراية" بطرق وقال: غريب مرفوعاً ولم أجده إلا موقوفاً على ابن مسعود، والهيثمي في"المجمع"١/١٧٧-١٧٨كتاب العلم ـ باب في الإجماع،وقال:رواه أحمد والبزار والطبراني في"الكبير"ورجاله موثقون، قلت: ولم أجده في "الكبير" بل هو في "الأوسط" والسخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٥٨١ـ، وقال: هو موقوف حسن، والعجلوني في "كشف الخفاء" ٢/١٨٨ وقال: ((قال الحافظ ابن عبد الهادي: روي مرفوعاً عن أنس رضي الله عنه بإسناد ساقط، والأصح وقفه على ابن مسعود رضي الله عنه)).

((لا بأس بالكتابة إنِ احتِيْجَ إليها حتّى لا يذهبَ الأثرُ ولا يُمتهَنَ)).

(ولا يُخرَجُ منه) بعد إهالةِ التراب.....

[٧٦٤٥] (قولُهُ: لا بأس بالكتابةِ إلخ) لأنَّ النهيَ عنها وإنْ صحَّ فقد وُجِدَ الإجماعُ العمليُّ بها، فقد أخرَجَ "الحاكمُ"[١] النهيَ عنها من طرقٍ، ثمَّ قال: ((هذه الأسانيدُ صحيحةٌ، وليس العملُ عليها، فإنَّ أئمَّةَ المسلمين من المشرقِ إلى المغرب مكتوبٌ على قبورهم، وهو عملٌ أخَذَ به الخلفُ عن السَّلف)) اهـ.

ويتقوَّى بما أخرَجَهُ "أبو داود"[٢] بإسنادٍ جيِّدٍ أنَّ رسول الله ﷺ حَمَلَ حجراً فوضَعَها عند رأس "عثمان بن مظعونٍ" وقال: ((أتعلَّمُ بها قبرَ أخي، وأدفنُ إليه من مات من أهلي))، فإنَّ الكتابةَ طريقٌ إلى تعرُّفِ القبر بها، نعم يظهرُ أنَّ محلَّ هذا الإجماعِ العمليِّ على الرُّخصة فيها ما إذا كانت الحاجةُ داعيةً إليه في الجملة [٢/ق١٧٢/ب] كما أشار إليه في "المحيط" بقوله: ((وإنْ احتيجَ إلى الكتابةِ حتّى لا يذهبَ الأثرُ ولا يُمتهَنَ فلا بأس به، فأمَّا الكتابةُ بغير عذرٍ فلا)) اهـ. حتّى إنَّه يكره كتابةُ شيءٍ عليه من القرآنِ أو الشِّعرِ أو إطراءِ مدحٍ له ونحوِ ذلك، "حلبة"[٣] ملخَّصاً.

١/٦٠١ قلت: لكنْ نازَعَ بعضُ المحقِّقين من الشافعيَّة في هذا الإجماعِ بأنَّه أكثريٌّ، وإنْ سُلِّمَ فمحلُّ حجِّيتِهِ عند صلاحِ الأزمنة بحيث ينفذُ فيها الأمرُ بالمعروف والنهي عن المنكر، وقد تعطَّلَ ذلك منذ أزمنةٍ، ألا ترى أنَّ البناء على قبورِهم في المقابرِ المسبلة أكثرُ من الكتابة عليها كما هو مشاهدٌ وقد علموا بالنهي عنه؟ فكذا الكتابةُ اهـ. فالأحسنُ التمسُّكُ بما يفيدُ حملَ النهي على عدم الحاجة كما مرَّ[٤].

---

(١) في "المستدرك" ١/٣٧٠ كتاب الجنائز ـ من حديث جابرﷺ، وأخرجه الترمذي (١٠٥٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في كراهية تجصيص القبور والكتابة عليها، والنسائي ٤/٨٦ كتاب الجنائز ـ باب الزيادة على القبر، وقال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٢) برقم (٣٢٠٦) كتاب الجنائز ـ باب في جمع الموتى في قبر، والقبر يعلَّم، عن المطلب بن عبد الله الثقفي، قال النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠١٠: رواه أبو داود بإسناد حسن، وهو متصل ليس مرسلاً؛ لأن المطلب بيَّن في كلامه أنه أخبره به صحابيٌّ حضر القصة، والصحابةُ كلُّهم عدول. وفي الباب عن أنس بن مالكﷺ .

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٢٠/أ.

(٤) في هذه المقولة.

(إلاَّ لحقٍّ آدميٍّ كـ(أنْ تكونَ الأرضُ مغصوبةً أو أُخِذَتْ بشفعةٍ) ويُخيَّرُ المالكُ بين إخراجه ومساواتِهِ بالأرض،.....

(تتمَّةٌ)

في "الإحكام"[1] عن "الحجَّة": ((تكرهُ السُّتورُ على القبور)) اهـ.

[٧٦٤٦] (قولُهُ: إلاَّ لحقٍّ آدميٍّ) احترازٌ عن حقِّ الله تعالى كما إذا دُفِنَ بلا غَسلٍ أو صلاةٍ، أو وُضِعَ على غيرِ يمينه أو إلى غيرِ القبلة فإنَّه لا يُنبَشُ عليه بعد إهالةِ التراب كما مرَّ[2].

[٧٦٤٧] (قولُهُ: كأنْ تكونَ الأرضُ مغصوبةً) وكما إذا سقَطَ في القبر متاعٌ، أو كُفِّنَ بثوبٍ مغصوبٍ، أو دُفِنَ معه مالٌ، قالوا: ولو كان المالُ درهماً، "بحر"[3]. قال "الرمليُّ": ((واستُفِيدَ منه جوابُ حادثةِ الفتوى: امرأةٌ دفَنَتْ مع بنتِها من المصاغِ والأمتعة المشتركة إرثاً عنها بغيبةِ الزَّوج أنَّه يُنبَشُ لحقِّهِ، وإذا تلفت به تضمنُ المرأة حصَّتَهُ)) اهـ.

واحترَزَ بالمغصوبةِ عمَّا إذا كانت وقفاً، قال في "التتارخانيَّة"[4]: ((أنفَقَ مالاً في إصلاحِ قبرٍ، فجاء رجلٌ ودفَنَ فيه ميتَهُ وكانت[5] الأرضُ موقوفةً يضمنُ ما أنفَقَ فيه، ولا يُحوَّلُ ميتُهُ من مكانه؛ لأنَّه دُفِنَ في وقفٍ)) اهـ. وعبَّرَ في "الفتح"[6] بقوله: ((يضمنُ قيمةَ الحفر))، فتأمَّل.

[٧٦٤٨] (قولُهُ: أو أُخِذَتْ بشفعةٍ) أي: بأنْ اشترى أرضاً فدفَنَ فيها ميتَهُ، ثمَّ عَلِمَ الشفيعُ بالشراء فتملَّكَها بالشفعة.

[٧٦٤٩] (قولُهُ: ومساواتِهِ بالأرض) أي: ليَزرَعَ فوقه مثلاً؛ لأنَّ حقَّهُ في باطنِها وظاهرِها، فإنْ شاءَ ترَكَ حقَّهُ في باطنها، وإنْ شاءَ استوفاه، "فتح"[7].

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق ٥٩/ب.

(٢) المقولة [٧٦٢١] قوله: ((ولا ينبش ليوجه إليها)).

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢١٠ ومن بداية النقل إلى((معه مال)) نقله في "البحر" عن "المجتبى".

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ القبر والدفن ٢/١٧٢ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

(٥) في "التاترخانية": ((أو كانت)) وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠٤.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠١.

كما جازَ زرعُهُ والبناءُ عليه إذا بَلِيَ وصارَ تراباً، "زيلعي".

(حاملٌ ماتَتْ وولدُها حيٌّ) يَضطربُ (شُقَّ بطنُها) من الأيسرِ (ويُخرَجُ ولدُها) ولو بالعكس وخِيْفَ على الأمِّ قُطِّعَ وأُخرِجَ لو ميتاً، وإلاَّ لا كما في كراهة "الاختيار"[1]، ولو بلَعَ مالَ غيره ومات هل يُشَقُّ؟ قولان،.....

[٧٦٥٠] (قولُهُ: كما جازَ زرعُهُ) أي: القبرِ ولو غيرَ مغصوبٍ، وكذا يجوزُ دفنُ غيره عليه كما في "الزيلعيِّ"[2] أيضاً، وقدَّمنا[3] الكلامَ عليه.

[٧٦٥١] (قولُهُ: من الأيسرِ) كذا قيَّدَهُ في "الدُّرر"[4]، [٢/ق١٧٣/أ] ولْيُنظَرْ وجهُه.

[٧٦٥٢] (قولُهُ: ولو بالعكسِ) بأنْ مات الولدُ في بطنها وهي حيَّةٌ.

[٧٦٥٣] (قولُهُ: قُطِّعَ) أي: بأنْ تُدخِلَ القابلةُ يدَها في الفرج، وتُقطِّعَه بآلةٍ في يدها بعد تحقُّقِ موته.

[٧٦٥٤] (قولُهُ: لو ميتاً) لا وجهَ له بعد قوله: ((ولو بالعكس))، "ط"[5].

[٧٦٥٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: ولو كان حيًّا لا يجوزُ تقطيعُهُ؛ لأنَّ موت الأمِّ به موهومٌ، فلا يجوزُ قتلُ آدميٍّ حيٍّ لأمرٍ موهومٍ.

[٧٦٥٦] (قولُهُ: ولو بلَعَ مالَ غيرِهِ) أي: ولا مالَ له كما في "الفتح"[6] و"شرح المنية"[7]،

(قولُ "الشارح": ولو بالعكس إلخ) ودماغُ الأرنب أكلُهُ يُسقِطُ الجنين حيًّا وميتاً، مجرَّبٌ. اهـ "سندي".

(قولُهُ: ولْيُنظَرْ وجهُهُ) وجهُهُ ـ كما رأيته لبعض الأطبَّاء ـ الخوفُ من إصابة الكبد الذي هو في الجهة اليمنى.

---

(١) "الاختيار": فصل: آداب ينبغي للمؤمن أن يحافظ عليها ١٦٧/٤ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢٤٦/١ بتصرف.

(٣) المقولة [٧٦٠١] قوله:((وحفر قبره إلخ)).

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١٥٧/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٨٢/١.

(٦) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١٠٢/٢.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨ـ.

والأَولى نعم، "فتح".

(فروعٌ) الاتِّباعُ أفضلُ من النوافل لو لقرابةٍ، أو جوارٍ، أو فيه صلاحٌ معروفٌ.....

ومفهومُهُ أنَّه لو ترَكَ مالاً يُضمَّنُ ما بلَعَهُ ولا يُشَقُّ اتِّفاقاً.

[٧٦٥٧] (قولُهُ: والأَولى نعم) لأنَّه وإنْ كان حرمةُ الآدميِّ أعلى من صيانةِ المال لكنَّه أزالَ احترامَهُ بتعدِّيه كما في "الفتح"[١]، ومُفادُهُ أنَّه لو سقَطَ في جوفه بلا تَعَدٍّ لا يُشَقُّ اتِّفاقاً كما لا يُشَقُّ الحيُّ مطلقاً لإفضائِهِ إلى الهلاك لا لمجرَّدِ الاحترام.

[٧٦٥٨] (قولُهُ: الاتِّباعُ أفضلُ) أي: اتِّباعُ الجنازة؛ لأنَّه برٌّ الحيِّ والميت، فالثوابُ المترتِّبُ عليه أكثرُ، "ط"[٢].

[٧٦٥٩] (قولُهُ: أو جوارٍ) سيأتي[٣] في باب الوصيَّةِ للأقارب وغيرِهم أنَّ الجارَ مَن لصَقَ به، وقالا: مَن يسكنُ في مَحَلَّته ويجمعُهم مسجدُ المحلَّة، وهو استحسانٌ، وقال "الشافعيُّ": الجارُ إلى أربعين داراً مِن كلِّ جانبٍ اهـ.

قلت: والصحيحُ قول "الإمام" كما سيأتي[٤] هناك إنْ شاء الله تعالى، وهل يُقيَّدُ هنا بالملاصقِ أيضاً؟ الظاهرُ نعم ما لم يوجد دليلُ الإطلاق، وقد يقال: كلامُ الموصِي يُحمَلُ على العُرف، والجارُ عُرفاً الملاصق أو مَن يسكنُ في المحلَّة، فتُصرَفُ إليه الوصيَّةُ بخلافه هنا، فيكونُ حدُّهُ إلى الأربعين كما في الحديث[٥]، والله أعلم.

(قولُهُ: لأنَّه برٌّ الحيِّ والميت) مقتضى التعليل المذكور أفضليَّةُ الاتِّباع ولو لغيرِ قريبٍ إلخ، خصوصاً مع ما ورَدَ في فضل الاتِّباع.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١٠٢/٢.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٨٢/١.

(٣) المقولة [٣٦٤٣٤] قوله: ((جاره من لصق به)).

(٤) المقولة [٣٦٤٣٥] قوله: ((وهو استحسان)).

(٥) أخرجه أبو يعلى في "مسنده" (٥٩٨٢)، وابن حبان في "المجروحين" ١٥٠/٢، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٦٨/٨ باب حد الجوار، وقال: رواه أبو يعلى عن شيخه محمد بن جامع العطار، وهو ضعيف، وذكره ابن حجر في "المطالب العالية" ٧/٣ برقم (٢٧٢٣)، وعزاه إلى أبي يعلى، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ. =

يُندَبُ دفنُهُ في جهةِ موته، وتعجيلُهُ، وسترُ موضعِ غَسلِهِ، فلا يـراه إلاَّ غاسـلُهُ ومَـن يُعِينُهُ، وإنْ رأى به ما يكرهُ لم يَجُزْ ذكرُهُ لحديث[1]: ((اذكـروا مَحاسِـنَ موتـاكم، وكُفُّوا عن مساويهم)).....

[٧٦٦٠] (قولُهُ: يُندَبُ دفنُهُ في جهةِ موته) أي: في مقابرِ أهل المكان الذي مـاتَ فيـه أو قُتِـلَ، وإنْ نُقِلَ قدْرَ ميلٍ أو ميلين فلا بأس، "شرح المنية"[2]. ويأتي[3] الكلامُ على نقله.

قلت: ولذا صحَّ أمرُهُ ﷺ بدفن قتلى أحدٍ في مضاجعهم[4] مع أنَّ مقـبرةَ المدينـة قريبـةٌ، ولـذا دُفِنت الصحابة الذين فتحوا دمشقَ عند أبوابها، ولم يُدفَنوا كلُّهم في محلٍّ واحدٍ.

[٧٦٦١] (قولُهُ: وتعجيلُهُ) أي: تعجيلُ جهازه عقب تحقُّقِ موته، ولذا كره تأخيرُ صلاتِهِ ودفنِهِ ليُصلِّيَ عليه جمعٌ عظيمٌ بعد صلاةِ الجمعة كما مرَّ[5].

[٧٦٦٢] (قولُهُ: لم يَجُزْ ذكرُهُ) أي: ما لم [٢/ق١٧٣/ب] يكن الميتُ صاحبَ بدعةٍ ليرتدعَ

= وذكره البخاري في "الأدب المفرد" (١٠٩) باب الأدنى فالأدنى من الجيران من قول الحسن البصري رحمه الله، وفي الباب عن عائشة رضي الله عنها، وانظر "كشف الخفاء" ١/٣٢٨.

(١) أخرجه أبو داود (٤٩٠٠) كتاب الأدب ـ باب النهي عن سبِّ الموتى، والترمذي (١٠١٩) كتاب الجنائز ـ باب رقم (٣٤)، وابن حبان (٣٠٢٠) كتاب الجنائز ـ فصل في الموت وما يتعلق به من طريق عمران بن أنس المكّي عن عطاء عن ابن عمر مرفوعاً، وقال الترمذي:((هذا حديثٌ غريب، سمعت محمَّداً ـ يعني: البخاريَّ ـ يقول: عمرانُ بن أنس منكرُ الحديث)) اهـ، وله شاهدٌ بمعناه من حديث عائشة أخرجه البخاري (١٣٩٣) كتاب الجنائز ـ باب ما ينهى عن سب الأموات بلفظ:((لا تسبوا الأموات، فإنهم قد أفضوا إلى ما قدموا)).

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٧ـ.

(٣) المقولة [٧٦٦٣] قوله: ((ولا بأس بنقله قبل دفنه)).

(٤) أخرجه أبو داود(٣١٦٥) كتاب الجنائز ـ باب في الميت يحمل من أرض إلى أرض، والترمذي(١٧١٧) كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في دفن القتيل في مقتله، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/٧٩ كتاب الجنائز ـ باب أين يدفن الشهيد؟ وابن ماجه(١٥١٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الصلاة على الشهداء ودفنهم، كلُّهم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

(٥) صـ ٣٢٨ـ "در".

ولا بأسَ بنقلِهِ قبل دفنه، وبالإعلامِ بموته،.....

غيره كما قدَّمناه[١].

[٧٦٦٣] (قولُهُ: ولا بأس بنقلِهِ قبل دفنه) قيل: مطلقاً، وقيل: إلى ما دون مدَّةِ السَّفَر، وقيَّدَهُ "محمَّدٌ" بقدْرِ ميلٍ أو ميلين؛ لأنَّ مقابر البلد ربَّما بلغت هذه المسافةَ فيكرهُ فيما زاد، قال في "النهر"[٢] عن "عقد الفرائد"[٣]: ((وهو الظاهرُ)) اهـ.

وأمَّا نقلُهُ بعد دفنه فلا مطلقاً، قال في "الفتح"[٤]: ((واتَّفقَتْ كلمةُ المشايخ في امرأةٍ دُفِنَ ابنُها وهي غائبةٌ في غيرِ بلدها، فلم تصبر وأرادت نقلَهُ على أنَّه لا يَسَعُها ذلك، فتجويزُ شواذٍّ بعض المتأخِّرين لا يُلتفَتُ إليه، وأمَّا نقلُ يعقوبَ ويوسفَ عليهما السلام من مصرَ إلى الشام ليكونا مع آبائهما الكرامِ فهو شرعُ مَن قبلنا، ولم يتوفَّرْ فيه شروطُ كونه شرعاً لنا)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه.

[٧٦٦٤] (قولُهُ: وبالإعلامِ بموتِهِ) أي: إعلامِ بعضهم بعضاً ليقضوا حقَّهُ، "هداية"[٥]. وكَرِهَ بعضُهم أنْ يُنادى عليه في الأزقَّةِ والأسواق؛ لأنَّه يُشبِهُ نعيَ الجاهليَّة، والأصحُّ أنَّه لا يكره إذا لم يكن معه تنويهٌ بذكرِهِ وتفخيمٌ، بل يقولُ: العبدُ الفقيرُ إلى اللَّهِ تعالى فلانُ بن فلانٍ الفلانيُّ، فإنَّ نعيَ الجاهليَّة ما كان فيه قصدُ الدوران مع الضجيج والنِّياحة، وهو المرادُ بدعوى الجاهليَّة في قوله ﷺ: ((ليس منَّا مَن ضرَبَ الخدودَ، وشَقَّ الجيوبَ، ودعا بدعوى الجاهليَّة))[٦]، "شرح المنية"[٧]. ٦٠٢/١

---

(١) المقولة [٧٣٢٦] قوله: ((وقيل لا)).

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٦/ب.

(٣) لم نعثر على النقل في "تفصيل عقد الفرائد" لابن الشحنة.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠١-١٠٢.

(٥) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ١/٩١.

(٦) أخرجه أحمد ١/٣٨٦، والبخاري(١٢٩٤) كتاب الجنائز ـ باب ليس منا مَنْ شقَّ الجيوب، ومسلم(١٠٣) كتاب الإيمان ـ باب تحريم ضرب الخدود وشقِّ الجيوب، والترمذي(٩٩٩) كتاب الجنائز ـ باب في النهي عن ضرب الخدود وشقِّ الجيوب، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٤/ ١٩-٢٠ كتاب الجنائز ـ باب دعوى الجاهلية، وباب ضرب الخدود، وابن ماجه(١٥٨٤) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن ضرب الخدود وشقِّ الجيوب، عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه مرفوعاً.

(٧) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٣ـ باختصار.

وبإرثائِهِ بشعرٍ أو غيره، ولكنْ يكرهُ الإفراطُ في مدحه، لا سيَّما عند جنازته لحديث: ((مَن تَعزَّى بعَزاءِ الجاهلية))، وبتعزيةِ أهلِهِ وترغيبهم في الصبر،.....

[٧٦٦٥] (قولُهُ: وبإرثائِهِ) تَبِعَ فيه "صاحبَ النهر"[١]، واعترضَهُ "ح"[٢]: ((بأنَّ مقتضاه أنَّه رباعيٌّ، وليس كذلك، ففي "القاموس"[٣]: رَثَيْتُ الميتَ ورَثَوْتُهُ: بكيتُهُ وعدَّدْتُ محاسنَهُ إلخ)).

[٧٦٦٦] (قولُهُ: مَن تعزَّى إلخ) تمامُهُ: ((فأَعِضُّوه بهَنِ أبيه ولا تَكْنُوا))[٤]، قال في "المغرب"[٥]: ((تعزَّى واعتزَى: انتسَبَ، والعزاءُ اسمٌ منه، والمرادُ به قولهم في الاستغاثة: يا لَفلان، أَعِضُّوه أي: قولوا له: اعضُضْ بأيرِ أبيك، ولا تَكْنُوا عن الأيرِ بالهنِ، وهذا أمرُ تأديبٍ ومبالغةٌ في الزَّجر عن دعوى الجاهليَّة)) اهـ. لكنَّ كون المراد بدعوى الجاهليَّة هنا ما قدَّمناه[٦] عن "شرح المنية" أَولى.

[٧٦٦٧] (قولُهُ: وبتعزيةِ أهلِهِ) أي: تصبيرِهم والدُّعاءِ لهم به، قال في "القاموس"[٧]: ((العزاءُ: الصبرُ [٢/ق١٧٤/أ] أو حسنُهُ، وتَعَزَّى: انتسَبَ)) اهـ. فالمرادُ هنا الأوَّلُ، وفيما قبله الثاني، فافهم.

(قولُهُ: قال في "المغرب": تعزَّى إلخ) وقال "الطيبيُّ": ((أي: مَن انتسَبَ إلى الجاهليَّة بإحياءِ سنَّةِ أهلها واتِّباع سبيلهم في الشَّتم أو اللَّعن، أو افتخَرَ بالآباء ـ ونَهَى عن الكناية تنكيلاً له وتأديباً، والمرادُ تقبيحُهُ واللَّومُ عليه ـ فاذكروا له ما تعرفون من مثالب أبيه ومساويه صريحاً لا كنايةً كي يرتدعَ عن التعرُّض لأعراض الناس والافتخار بالآباء)).

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت ق٩٧/أ.

(٢) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ق١١٢/ب.

(٣) "القاموس": مادة ((رثي)).

(٤) أخرجه أحمد ١٣٦/٥، وذكره البخاري في "الأدب المفرد" (١٩٦٣)، والنسائي في "السنن الكبرى" (٨٨٦٤) في السير ـ باب إعضاض من تعزّى بعزاء الجاهلية، وفي "عمل اليوم والليلة"(٩٧٦)، وابن حبان في "صحيحه" (٣١٥٣) كتاب الجنائز ـ فصل في النياحة ونحوها، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣/٣، وقال: رواه الطبراني في "الكبير" ورجاله ثقات. من حديث أُبيّ ﷺ مرفوعاً.

(٥) "المغرب": مادة ((عزو)).

(٦) المقولة [٧٦٦٤] قوله: ((وبالإعلام بموته)).

(٧) "القاموس": مادة ((عزي)).

.....

قال في "شرح المنية"[١]: ((وتُستحَبُّ التعزيةُ للرجال والنساء اللاتي لا يَفتِنَّ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((مَن عزَّى أخاه بمصيبةٍ كساه الله من حُلَلِ الكرامة يوم القيامة)) رواه "ابن ماجه"[٢]، وقولِهِ عليه الصلاة والسلام: ((مَن عزَّى مصاباً فله مثلُ أجرِهِ)) رواه "الترمذيُّ" و"ابن ماجه"[٣]، والتعزيةُ أنْ يقول: أعظَمَ اللَّهُ أجرَك، وأحسَنَ عزاءَك، وغفَرَ لميتك)) اهـ.

مطلبٌ في الثواب على المصيبة

(تنبيهٌ)

هذا الدُّعاءُ بإعظامِ الأجر المرويُّ عنه ﷺ لَمَّا عَزَّى "معاذاً" بابنٍ له[٤] يقتضي ثبوتَ الثواب

---

(١) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨-٦٠٩-.

(٢) برقم (١٦٠١) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في ثواب مَنْ عزَّى مصاباً، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥٩/٤ كتاب الجنائز ـ باب ما يستحب من تعزية أهل الميت، من طريق قيس أبي عمارة، قال: سمعت عبد الله بن أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده.

قيس أبو عمارة قال البخاري: فيه نظر، وضعفه العقيلي، ولَيَّنه ابن حجر، وذكره ابن حبان في "الثقات".

(٣) أخرجه الترمذي (١٠٧٣) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في أجر من عزّى مصاباً، وابن ماجه(١٦٠٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في ثواب من عزّى مصاباً، من طريق عليٍّ بن عاصم قال حدثنا: محمد بن سوقة، عن إبراهيم، عن الأسود، عن عبد الله ﷺ مرفوعاً.

قال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه مرفوعاً إلا من حديث علي بن عاصم، وروى بعضهم عن محمد بن سوقة بهذا الإسناد مثله موقوفاً، ولم يرفعه، ويقال: أكثر ما ابتُلِيَ به علي بن عاصم بهذا الحديث نَقَمُوا عليه اهـ، وانظر "التلخيص الحبير" ١٣٨/٢.

(٤) أخرجه الحاكم ٢٧٣/٣ كتاب معرفة الصحابة ـ باب ذكر مناقب أحد الفقهاء الستة من الصحابة معاذ بن جبلﷺ، والطبراني في "الكبير" ١٥٥/٢٠ ـ ١٥٦، وفي "الأوسط" (٨٣) عن معاذ بن جبلﷺ. قال الحاكم: غريب حسن إلا أن مجاشع بن عمرو ليس من شرط هذا الكتاب وتعقَّبه الذهبي وقال: ذا من وضع مجاشع، ومجاشع كذاب، انظر "ميزان الاعتدال" ٤٣٦/٣، وللحديث أسانيد أُخر لا يخلو إسناد منها من كذاب، وقد خرّج طرقه الدكتور خلدون الأحدب في "زوائد تاريخ بغداد" ٥١٢/١ ـ ٥١٦، وقال ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢٤٢/٣ ـ بعد أن سرد الحديث ـ : ((وكل هذه الروايات باطلة، وإنما كانت وفاة ابن معاذ في سنة الطاعون سنة ثمان عشرة بعد موت رسول اللهﷺ بسبع سنين، وإنما كتب إليه بعض الصحابة يعزيه)).

.....

على المصيبة، وقد قال المحقِّقُ "ابن الهمام" في "المسايرة"[١]: ((قالت الحنفيَّةُ: ما ورَدَ به السمعُ من وعدِ الرِّزق ووعدِ الثواب على الطاعة وعلى ألَمِ المؤمن وألَمِ طفله حتَّى الشوكةِ يُشاكُها محضُ فضلٍ وتطوُّلٍ منه تعالى لا بدَّ من وجوده لوعدِهِ الصادق)) اهـ.

وهل يُشترَطُ للثوابِ الصبرُ أم لا؟ قال "ابن حجرٍ"[٢]: ((وقَعَ لـ"العزِّ بن عبد السلام"[٣]: أنَّ المصائب نفسَها لا ثوابَ فيها ـ لأنَّها ليست من الكسب ـ بل في الصَّبر عليها، فإنْ لم يَصبِر كفَّرَت الذنبَ؛ إذ لا يُشترَطُ في المكفِّرِ أنْ يكون كسباً كالبلاء، فالجزعُ لا يَمنَعُ التكفيرَ، بل هو مصيبةٌ أخرى، ورُدَّ بتصريح "الشافعيِّ" رحمه الله بأنَّ كلاً من المجنون والمريض المغلوب على عقله مأجورٌ مثابٌ مكفَّرٌ عنه بالمرض، فحكَمَ بالأجر مع انتفاءِ العقل المستلزِمِ لانتفاءِ الصبر، ويؤيِّدُهُ خبرُ "الصحيحين"[٤]: ((ما يصيبُ المسلمَ من نَصَبٍ ولا وَصَبٍ ولا هَمٍّ ولا حَزَنٍ ولا أذىً ولا غَمٍّ حتَّى الشوكةُ يشاكها إلاَّ كفَّرَ الله بها من خطاياه))، مع الحديث الصحيح: ((إذا مَرِضَ العبدُ أو سافَرَ كُتِبَ له مثلُ ما كان يعملُهُ صحيحاً مقيماً))[٥]، ففيه أنَّه يحصلُ له ثوابٌ مماثلٌ لفعلِهِ الذي

(قولُهُ: مِن نَصَبٍ ولا وَصَبٍ) في "القاموس": ((نَصِبَ كفَرِحَ: أعيا، وأنصَبَهُ، وهمٌّ ناصبٌ مُنصِبٌ، على النَّسَب، أو سُمِعَ: نصَبَهُ الهمُّ: أتْعَبَهُ))، وفيه أيضاً: ((الوَصَبُ محرَّكةً: المرضُ)) اهـ.

---

(١) انظر "المسامرة بشرح المسايرة": الأصل الخامس صـ١٨٠ـ.

(٢) "فتح الباري": كتاب المرضى ١٠/١٠٥.

(٣) في "قواعد الأحكام": فصل فيما يتعلق به الثواب والعقاب من الأفعال ١/١١٥.

(٤) البخاري(٥٦٤١) و(٥٦٤٢) كتاب المرضى ـ باب ما جاء في كفارة المرض، ومسلم(٢٥٧٣) كتاب البر والصلة ـ باب ثواب المؤمن فيما يصيبه من مرض أو حزن، وأخرجه أحمد ٢/٣٣٥ و ٣/١٨، والترمذي(٩٦٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في ثواب المريض، عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري رضي الله عنهما، وفي الباب عن عائشة، عند مالك في "الموطأ" ٢/٩٤١، ومسلم (٢٥٧٢).

(٥) أخرجه أحمد ٤/٤١٠، والبخاري(٢٩٩٦) كتاب الجهاد ـ باب ما يكتب للمسافر مثل ما كان يعمل في الإقامة، وأبو داود(٣٠٩١) كتاب الجنائز ـ باب إذا كان الرجل يعمل عملاً صالحاً فشغله عنه مرض أو سفر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٣٧٤ كتاب الجنائز ـ باب ما ينبغي لكلِّ مسلم أن يستشعره من الصبر على جميع ما يصيبه، عن أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعاً.

وباتّخاذِ طعامٍ لهم،.....

صدَرَ منه قبلُ بسببِ المرض فضلاً من الله تعالى، فمَن أُصِيبَ وصبَرَ يحصلُ له ثوابان لنفس المصيبة وللصبر عليها، ومَن انتَفَى صبرُهُ فإنْ كان لعذرٍ كجنونٍ [٢/ق١٧٤/ب] فكذلك، أو لنحوِ جَزَعٍ لم يَحصُلْ من ذينك الثوابين شيءٌ)) اهـ ملخّصاً.

وحاصلُهُ اشتراطُ الصبرِ للثواب على المصيبة إلاّ إذا انتَفَى لعذرٍ كجنونٍ، وأمَّا التكفيرُ بها فهو حاصلٌ بلا شرطٍ.

[٧٦٦٨] (قولُهُ: وباتّخاذِ طعامٍ لهم) قال في "الفتح"[١]: ((ويُستحَبُّ لجيرانِ أهلِ الميت والأقرباءِ الأباعدِ تهيئةُ طعامٍ لهم يُشبِعُهم يومَهم وليلتَهم؛ لقوله ﷺ: «اصنعوا لآلِ جعفرٍ طعاماً، فقد جاءَهم ما يَشغَلُهم» حسَّنَهُ "الترمذيُّ"، وصحَّحَهُ "الحاكم"[٢]، ولأنَّه برٌّ ومعروفٌ، ويُلَحُّ عليهم في الأكل؛ لأنَّ الحزن يَمنعُهم من ذلك فيضعُفون)) اهـ.

مطلبٌ في كراهةِ الضيافة من أهل البيت

وقال أيضاً: ((ويكره اتّخاذُ الضيافة من الطعام من أهلِ الميت؛ لأنَّه شُرِعَ في السُّرور لا في الشُّرور، وهي بدعةٌ مُستقبَحةٌ، روى الإمام "أحمد" و"ابن ماجه"[٣] بإسنادٍ صحيحٍ عن "جريرِ بن عبد الله" قال: ((كنَّا نعُدُّ الاجتماعَ إلى أهل الميت وصنعَهم الطعامَ من النياحة)))) اهـ.

وفي "البزَّازيَّة"[٤]: ((ويكرهُ اتّخاذُ الطعام في اليوم الأوَّلِ والثالثِ وبعد الأسبوعِ،

(قولُهُ: في اليوم الأوَّل والثالث) عبارة "البزَّازيِّ": ((والثاني)).

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١٠٢/٢.

(٢) أخرجه الترمذي (٩٩٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الطعام يصنع لأهل الميت، والحاكم ٣٧٢/١ كتاب الجنائز.
وأخرجه أحمد ٢٠٥/١، وأبو داود (٣١٣٢) كتاب الجنائز ـ باب صنعة الطعام لأهل الميت، وابن ماجه(١٦١٠) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الطعام يبعث إلى أهل الميت، عن عبد الله بن جعفر رضي الله عنه مرفوعاً.

(٣) أخرجه أحمد ٢٠٤/٢، وابن ماجه (١٦١٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن الاجتماع إلى أهل الميت وصنعة الطعام، وقال البوصيري في "مصباح الزجاجة" ٢٨٩/١: إسناده صحيح.

(٤) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الجنائز ٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وبالجلوسِ لها.....

ونقلُ الطعام إلى القبر في المواسم، واتِّخاذُ الدعوةِ لقراءة القرآن، وجمعُ الصلحاءِ والقُرَّاءِ للختم أو لقراءة سورة الأنعام أو الإخلاص)).

والحاصل: أنَّ اتِّخاذَ الطعام عند قراءة القرآن لأجل الأكلِ يكرهُ، وفيها[1] من كتاب الاستحسان: ((وإن اتَّخَذَ طعاماً للفقراء كان حسناً)) اهـ.

وأطالَ في ذلك في "المعراج" وقال: ((وهذه الأفعالُ كلُّها للسُّمعة والرِّياء فيُحترَزُ عنها؛ لأنَّهم لا يريدون بها وجهَ الله تعالى)) اهـ.

وبَحَثَ هنا في "شرح المنية"[2] بمعارضةِ حديث "جريرٍ" المارِّ[3] بحديثٍ آخرَ فيه: ((أنَّه عليه الصلاة والسلام دَعَتْهُ امرأةُ رجلٍ ميتٍ لَمَّا رجع من دفنه، فجاءَ وجيءَ بالطعام))[4].

أقول: وفيه نظرٌ، فإنَّه واقعةُ حالٍ لا عمومَ لها مع احتمالِ سببٍ خاصٍّ بخلاف ما في حديث "جريرٍ"، على أنَّه بحثٌ في المنقول في مذهبِنا ومذهبِ غيرنا كالشافعيَّة والحنابلة استدلالاً بحديث "جريرٍ" المذكورِ على الكراهة، ولا سيَّما إذا كان في الورثة صغارٌ أو غائبٌ، مع قطعِ النظر عمَّا يحصلُ عند ذلك غالباً من المنكرات الكثيرة كإيقادِ [٢/ق١٧٥/أ] الشموع والقناديلِ التي لا توجدُ في الأفراح، وكدَقِّ الطُّبولِ والغناءِ بالأصوات الحِسان، واجتماعِ النِّساء والمردان، وأخذِ الأجرة على الذِّكرِ وقراءةِ القرآن، وغيرِ ذلك مما هو مشاهدٌ في هذه الأزمان، وما كان كذلك فلا شكَّ في حرمتِهِ وبطلانِ الوصيَّة به، ولا حول ولا قوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيم.

[٧٦٦٩] (قولُهُ: وبالجلوسِ لها) أي: للتعزية، واستعمالُ لا بأس هنا على حقيقتِهِ؛ لأنَّه خلافُ الأَولى كما صرَّحَ به في "شرح المنية"[5]، وفي "الإحكام"[6] عن "خزانة الفتاوى": ((الجلوسُ

---

(١) أي: في "البزازية": ٦/٣٧٩ (هامش الفتاوى الهندية").

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٩ـ.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) أخرجه أحمد ٥/٢٩٣، وأبو داود(٣٣٣٢) كتاب البيوع ـ باب في اجتناب الشبهات، كلاهما عن رجل من الأنصار.

(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨ـ.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنازة ٢/ق٦٣/أ.

في غيرِ مسجدٍ ثلاثةَ أيَّامٍ، وأوَّلُها أفضلُها،.....

في المصيبة ثلاثةَ أيَّام للرجال جاءت الرخصةُ فيه، ولا تجلسُ النساءُ قطعاً)) اهـ.

٦٠٣/١ [٧٦٧٠] (قولُهُ: في غيرِ مسجدٍ) أمَّا فيه فيكرهُ كما في "البحر"[١] عن "المجتبى"، وجزَمَ به في "شرح المنية"[٢] و"الفتح"[٣]، لكنْ في "الظهيريَّة"[٤]: ((لا بأس به لأهل الميتِ في البيت أو المسجد والناسُ يأتونهم ويعزُّونهم)) اهـ.

قلت: وما في "البحر"[٥]: من أنَّه ﷺ: ((جلَسَ لَمَّا قُتِلَ "جعفرٌ" و"زيدُ بن حارثة" والناسُ يأتون ويعزُّونه))[٦] اهـ يجابُ عنه بأنَّ جلوسه ﷺ[٧] لم يكن مقصوداً للتعزية[٨]، وفي "الإمداد"[٩]: ((وقال كثيرٌ من متأخِّري أئمَّتنا: يكرهُ الاجتماعُ عند صاحب البيت، ويكرهُ له الجلوس في بيته حتَّى يأتيَ إليه مَن يُعزِّي، بل إذا فرَغَ ورجَعَ الناسُ من الدفن فلْيتفرَّقوا، ويشتغلُ الناسُ بأمورهم وصاحبُ البيت بأمره)) اهـ.

قلت: وهل تنتفي الكراهةُ بالجلوسِ في المسجد وقراءةِ القرآن، حتَّى إذا فرغوا قام وليُّ الميت وعزَّاه الناس كما يُفعَلُ في زماننا؟ الظاهرُ لا؛ لكونِ الجلوس مقصوداً للتعزية لا للقراءة، ولا سيَّما إذا كان هذا الاجتماعُ والجلوسُ في المقبرة فوق القبور المدثورة، ولا حول ولا قوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيم.

[٧٦٧١] (قولُهُ: وأوَّلُها أفضلُها) وهي بعد الدفن أفضلُ منها قبله؛ لأنَّ أهل الميت مشغولون قبل الدفن بتجهيزه، ولأنَّ وَحشتهم بعد الدفن لفراقه أكثرُ، وهذا إذا لم يُرَ منهم جزعٌ شديدٌ،

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٧.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠٢.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٧ نقلاً عن البقالي.

(٦) لم نعثر على تخريجه بهذا اللفظ، ونقله صاحب "البحر" بالمعنى، فوهم في فهمه، وإنَّما لفظ الحديث: ((جلس النبيُّ يعرف في وجهه الحزن)) كما سيأتي.

(٧) من((لما قتل)) إلى ((ﷺ)) ساقط من "الأصل".

(٨) يدلُّ على أنَّه لم يكن مقصوداً للتعزية ما أخرجه البخاري (١٣٠٥) كتاب الجنائز ـ باب ما ينهى من النوح والبكاء والزجر عن ذلك، ومسلم (٩٣٥) كتاب الجنائز ـ باب التشديد في النياحة من حديث عائشة قالت: ((لَمَّا جاء قتلُ زيدِ بن حارثة وجعفر وعبدِ الله بن رواحة جلَسَ النبيُّ يُعرَفُ في وجهِه الحُزنُ ...إلخ))، وانظر ابن حبان (٣١٤٧).

(٩) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٣١/أ.

وتكرهُ بعدها إلاَّ لغائبٍ، وتكرهُ التعزيةُ ثانياً، وعند القبرِ، وعند باب الدار،.....

وإلاَّ قُدِّمَتْ لتسكينهم، "جوهرة"[1].

[٧٦٧٢] (قولُهُ: وتكرهُ بعدها) لأنَّها تُجدِّدُ الحزنَ، "منح"[2]. والظاهرُ أنَّها تنزيهيَّةٌ، "ط"[3].

[٧٦٧٣] (قولُهُ: إلاَّ لغائبٍ) أي: إلاَّ أنْ يكون المعزِّي أو المعزَّى غائباً فلا بأس بها، "جوهرة"[4].

قلت: والظاهرُ أنَّ الحاضر الذي لم يَعلَمْ بمنزلة الغائب كما صرَّحَ به الشافعيَّة.

[٧٦٧٤] (قولُهُ: وتكرهُ التعزية ثانياً) في "التتارخانيَّة"[5]: ((لا ينبغي لِمَن عزَّى مرَّةً أنْ يُعزِّيَ مرَّةً أخرى، رواه "الحسن" عن "أبي حنيفة")) اهـ "إمداد"[6].

[٧٦٧٥] (قولُهُ: وعند القبرِ) عزاه في "الحلبة"[7] إلى "المبتغى" ـ بالغين المعجمة ـ وقال: ((ويشهدُ له ما أخرَجَ [٢/ق١٧٥/ب] "ابن شاهين" عن "إبراهيم": التعزيةُ عند القبرِ بدعةٌ)) اهـ.

قلت: لعلَّ وجهَهُ أنَّ المطلوب هناك القراءةُ والدعاءُ للميت بالتثبيت.

[٧٦٧٦] (قولُهُ: وعند بابِ الدَّارِ) في "الظهيريَّة"[8]: ((ويكرهُ الجلوس على باب الدَّارِ للتعزية؛ لأنَّه عملُ أهل الجاهليَّة وقد نُهِيَ عنه، وما يُصنَعُ في بلاد العجم من فرشِ البسط والقيامِ على قوارعِ الطريق من أقبحِ القبائح)) اهـ "بحر"[9].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٤.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/ق٧٨/أ.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ١/٣٨٣.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ١/١٣٤.

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ التعزية والمأتم ٢/١٨٢.

(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في حملها ودفنها ق٣٣١/ب.

(٧) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٢١/أ.

(٨) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/ب.

(٩) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢٠٧.

ويقولُ: عظَّمَ اللَّهُ أجرَكَ، وأحسَنَ عَزاءَك، وغفرَ لميِّتك، وبزيارة القبور.....

[٧٦٧٧] (قولُهُ: ويقول: أعظَمَ اللَّهُ أجرَك) أي: جعَلَهُ عظيماً بزيادةِ الثواب والدرجات ((وأحسَنَ عزاءَك)) بالمدِّ أي: جعَلَ سُلُوَّكَ وصبرَكَ حسناً، "ابن حجر"[١]. وقولُهُ: ((وغفرَ لميِّتك)) يقولُهُ إنْ كان الميتُ مكلَّفاً، وإلاَّ فلا كما في "شرح المنية"[٢]، وفي كتب الشافعيَّة: ويُعزَّى المسلمُ بالكافر: أعظَمَ اللَّهُ أجرَكَ وصبرَكَ، والكافرُ بالمسلم: غفرَ اللَّهُ لميتك وأحسَنَ عزاءَك.

مطلبٌ في زيارةِ القبور

[٧٦٧٨] (قولُهُ: وبزيارةِ القبورِ) أي: لا بأس بها، بل تُندَبُ كما في "البحر"[٣] عن "المجتبى"، فكان ينبغي التصريحُ به للأمر بها في الحديث المذكور[٤] كما في "الإمداد"[٥]، وتزارُ في كلِّ أسبوعٍ كما في "مختارات النوازل"، قال في "شرح لباب المناسك"[٦]: ((إلاَّ أنَّ الأفضل يومُ الجمعةِ والسبتِ والإثنين والخميس، فقد قال "محمَّدُ بن واسعٍ"[٧]: الموتى يَعلمون بزُوَّارِهم يومَ الجمعة ويوماً قبله ويوماً بعده، فتحصَّلَ أنَّ يوم الجمعة أفضلُ)) اهـ.

وفيه[٨]: ((ويُستحَبُّ أنْ يزورَ شهداءَ جبل أحدٍ؛ لِما رَوَى "ابن شَبَّة"[٩] أنَّ النبيَّ ﷺ:

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الجنائز ـ فصل في الدفن وما يتبعه ١٥٣/٤ ـ ١٥٥.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٩ـ.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢١٠/٢.

(٤) صـ٣٦٦ـ "در".

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في زيارة القبور ق٣٣٢/ب.

(٦) انظر "إرشاد الساري": فصل في زيارة أهل القبور صـ٣٤٤ـ.

(٧) أبو بكر ـ ويقال: أبو عبدالله ـ محمد بن واسع بن جابر الأزديّ البصريّ(ت١٢٣هـ). ("حلية الأولياء" ٣٤٥/٢، "سير أعلام النبلاء" ١١٩/٦).

(٨) أي: في "شرح لباب المناسك"، انظر "إرشاد الساري": فصل في زيارة جبل أحد صـ٣٤٧ـ باختصار.

(٩) في النسخ كلِّها ((ابن أبي شيبة)) وكذا في "لباب المناسك" وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه، وهو أبو زيد عمر ابن شَبَّة النميري البصري(ت٢٦٢هـ) صاحب كتاب "تاريخ المدينة المنورة"، والخبر فيه ١٢٢/١، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٦٧١٦) كتاب الجنائز ـ باب التسليم على القبور، وقال محققه المحدث حبيب الرحمن الأعظمي: أخرجه ابن شبّة من مرسل عباد بن صالح، ولم نجده في مصنّف ابن أبي شيبة، فليتأمل.وانظر ترجمة ابن شبة في "وفيات الأعيان" ٤٤٠/٣، و"سير أعلام النبلاء" ٣٦٩/١٢.

ولو للنساء لحديث: ((كنتُ نَهَيتُكم عن زيارةِ القبور، ألا فزورُوها))[(١)]،.....

((كان يأتي قبورَ الشهداء بأحدٍ على رأسِ كلِّ حولٍ فيقول: السلامُ عليكم بما صبرتُم فنِعْمَ عُقْبى الدار))، والأفضلُ أنْ يكون ذلك يومَ الخميس متطهِّراً مبكِّراً لئلاَّ تفوتَهُ الظهرُ بالمسجد النبويِّ)) اهـ.

قلت: استُفِيدَ منه ندبُ الزيارة وإنْ بَعُدَ محلُّها، وهل تُندَبُ الرحلةُ لها كما اعتيد من الرحلة إلى زيارة خليل الرحمن وأهلِهِ وأولاده، وزيارةِ السيِّد "البدويِّ" وغيره من الأكابر الكرام؟ لم أر مَن صرَّحَ به من أئمَّتنا، ومنَعَ منه بعضُ أئمَّة الشافعيَّة إلاَّ لزيارته ﷺ قياساً على منع الرحلة لغيرِ المساجد الثلاث، وردَّهُ "الغزاليُّ"[(٢)] بوضوحِ الفرق، فإنَّ ما عدا تلك المساجدَ [٢/ق١٧٦/أ] الثلاثة مستويةٌ في الفضل، فلا فائدةَ في الرحلة إليها، وأمَّا الأولياءُ فإنَّهم متفاوتون في القربِ من الله تعالى ونفعِ الزائرين بحسب معارفهم وأسرارهم، قال "ابن حجرٍ" في "فتاويه"[(٣)]: ((ولا تُترَكُ لِما يحصلُ عندها من منكراتٍ ومفاسدَ كاختلاطِ الرجال بالنساء وغيرِ ذلك؛ لأنَّ القربات لا تُترَكُ لمثلِ ذلك، بل على الإنسان فعلُها وإنكارُ البدعِ، بل وإزالتُها إنْ أمكَنَ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[(٤)] من عدم ترك اتِّباع الجنازة وإنْ كان معها نساءٌ ونائحاتٌ، تأمَّل.

[٧٦٧٩] (قولُهُ: ولو للنساء) وقيل: تحرمُ عليهنَّ، والأصحُّ أنَّ الرخصة ثابتةٌ لهنَّ، "بحر"[(٥)]. وجزَمَ في "شرح المنية"[(٦)] بالكراهة لِما مرَّ[(٧)] في اتِّباعهنَّ الجنازةَ، وقال "الخيرُ الرمليُّ": ((إنْ كان ذلك لتجديدِ الحزن والبكاء والندب على ما جَرَتْ به عادتهنَّ فلا تجوزُ، وعليه حُمِلَ

---

(١) جزءٌ من حديث أخرجه مسلمٌ (٩٧٧) كتاب الجنائز ـ باب استئذان النبي ﷺ ربَّه عز وجلَّ في زيارة أمِّه، وأبو داود (٣٦٩٨) كتاب الأشربة ـ باب في الأوعية، والنسائي ٤/٨٩ كتاب الجنائز ـ باب زيارة القبور، كلُّهم من حديث بريدة مرفوعاً ، وفي الباب عن ابن مسعود، وأنس رضي الله عنهما.

(٢) "الإحياء": كتاب أسرار الحج ـ الفصل الأول ١/٢٤٤.

(٣) "الفتاوى الكبرى الفقهية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٢٤.

(٤) المقولة [٧٥٩١] قوله: ((ولا يترك اتباعها لأجلها)).

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢١٠ نقلاً عن "المجتبى".

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨ـ.

(٧) المقولة [٧٥٩٠] قوله:((ويكره خروجهن تحريماً)).

ويقول: السلامُ عليكم دارَ قومٍ مؤمنين، وإنا إنْ شاء الله بكم لاحقون،.....

حديثُ: «لعَنَ الله زائراتِ القبور»[1]، وإنْ كان للاعتبارِ والترحُّمِ من غير بكاءٍ والتبرُّكِ بزيارة قبور الصالحين فلا بأس إذا كنَّ عجائزَ، ويكره إذا كُنَّ شوابَّ كحضورِ الجماعة في المساجد)) اهـ. وهو توفيقٌ حسنٌ.

[٧٦٨٠] (قولُهُ: ويقولُ إلخ) قال في "الفتح"[2]: ((والسنَّةُ زيارتُها قائماً والدعاءُ عندها قائماً كما كان يفعلُهُ ﷺ في الخروج إلى البقيع ويقول: السلامُ عليكم[3] إلخ))، وفي "شرح اللباب" للمنلا "علي القارئ"[4]: ((ثم من آدابِ الزيارة ما قالوا من أنَّه يأتي الزائرُ من قِبَلِ رِجْلي المتوفَّى لا من قِبَلِ رأسه؛ لأنَّه أتعبُ لبصر الميت بخلاف الأوَّل؛ لأنَّه يكون مقابلَ بصره، لكنْ هذا إذا أمكَنَهُ، وإلاَّ فقد ثبتَ أنَّه عليه الصلاة والسلام: «قرأ أوَّلَ سورة البقرة عند رأسِ ميتٍ وآخِرَها عند رجليه»[5]، ومن آدابها أنْ يُسلِّمَ بلفظ: السلامُ عليكم على الصحيح لا عليكم السلام، فإنَّه ورَدَ: ١/٦٠٤

---

(١) أخرجه أحمد ٣٣٧/٢ و٣٥٦، والطيالسي(٢٣٥٨)، والترمذي(١٠٥٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في كراهية زيارة القبور للنساء، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه(١٥٧٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن زيارة القبور، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٨/٤ كتاب الجنائز ـ باب ما ورد في نهيهن عن زيارة القبور، وابن حبان(٣١٧٨) كتاب الجنائز ـ فصل في زيارة القبور، من حديث أبي هريرة ﷺ، وفي الباب عن ابن عباس وحسان بن ثابت ﷺ.

(٢) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ١٠٢/٢.

(٣) أخرجه عبد الرزاق(٦٧١٢) كتاب الجنائز ـ باب زيارة القبور، و(٦٧٢٢) باب التسليم على القبور، وأحمد ٧١/٦ و١١١ و١٨٠ و٢٢١، ومسلم (٩٧٤)(١٠٢)(١٠٣) كتاب الجنائز ـ باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها، والنسائي ٩١/٤ـ٩٤، كتاب الجنائز ـ باب الأمر بالاستغفار للمؤمنين، وابن ماجه(١٥٤٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء فيما يقال إذا دخل المقابر، وأبو يعلى(٤٥٩٣) و(٤٦١٩) و(٤٦٢٠) و(٤٧٤٨)و (٤٧٥٨) و(٤٨٣١)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٩/٤ كتاب الجنائز ـ باب ما يقول إذا دخل مقبرة، وابن حبان (٣١٧٢) كتاب الجنائز ـ فصل في زيارة القبور، كلُّهم من حديث عائشة، وفي الباب عن بريدة ﷺ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": فصل: يستحب زيارة أهل المعلى صـ٣٣٣ـ٣٣٤ـ.

(٥) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٥٧/٤ كتاب الجنائز ـ باب ما ورد في قراءة القرآن عند القبر، موقوفاً على ابن عمر رضي الله عنهما.

ويقرأُ يس، وفي الحديث[1]: ((مـن قـرأ الإخـلاصَ إحـدى عشـرةَ مـرَّةً، ثـمَّ وهَـبَ أجرَها للأموات أُعطِيَ من الأجرِ بعدد الأموات)).....

((السلامُ عليكم دارَ قومٍ مؤمنين، وإنَّا إنْ شاء الله بكم لاحقون، ونسألُ الله لنا ولكم العافيـةَ))[2]، ثمَّ يدعو قائماً طويلاً، وإنْ جلَسَ يجلسُ بعيداً أو قريباً بحسب مرتبته في حالِ حياته)) اهـ.

قال "ط"[3]: ((ولفظُ الدار مُقحَمٌ، أو هو من ذكرِ الـلازم؛ لأنَّـه إذا سلَّمَ علـى الـدار فـأولى سـاكنُها، وذكـرُ المشيئة للتبرُّك؛ لأنَّ اللُّحـوق محقَّـقٌ، أو المـرادُ اللُّحـوق علـى أتَـمِّ الحـالات [٢/ق١٧٦/ب] فتصحُّ المشيئة)).

[٧٦٨١] (قولُهُ: ويقرأُ يس) لِما ورَدَ: ((مَن دخَلَ المقابرَ فـقـرأ سـورة يس خفَّفَ الله عنهم

(قولُ "الشارح": ويَقرأُ يس إلخ) ومَن قرأ على قبرٍ: بسم الله وعلى ملَّـة رسـول الله ﷺ رفَـعَ الله تعالى العذابَ والضِّيق والظلمة عن صاحب القبر أربعين سنةً، كذا في "الغرائب"، "سندي". وفيه أيضـاً: ((أنَّه رأى بخطِّ جدِّه أنَّه وجَدَ بخطِّ شيخه: أنَّ مَن كانت له حاجةٌ فليذهـب إلى قـبرِ صـالحٍ يـومَ الجمعـة بعد العصر فليجلس جاثياً عند رأس القبر متوجِّهاً للقبلة متوضِّئاً، ويقرأ سورة الفاتحة مرَّةً، وآية الكرسـيِّ مرَّةً، والزلزلة مرَّتين، والتكاثر ثلاثاً، والإخلاص عشراً، وآيـة ﴿فَلِلَّهِ الْحَمْدُ﴾ آخـرَ الجاثيـة ثلاثـاً، ويكبِّرُ تكبيرَ العيدين ثلاثاً، وهي: الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله، الله أكـبر الله أكبر ولله الحمـد، ويصلِّـي علـى النبيِّ ﷺ أوَّلاً ثلاثاً وآخراً سبعاً بهذه الصيغة: صلَّى الله على محمَّدٍ النبيِّ الأمِّيِّ وآله كما هـو أهله،

---

(١) ذكره العجلوني في "كشف الخفاء" ٣٧١/٢، وعزاه للرافعي في "تاريخه"، والمباركفوري في "تحفة الأحوذي" ٢٧٥/٣.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٢٢١/٣ كتاب الجنائز ـ باب ما ذكـر في التسـليم علـى القبـور إذا مـرّ بهـا، وأحمـد ٣٥٣/٥ و٣٥٩ ـ٣٦٠، ومسلم (٩٧٥)(١٠٤) كتاب الجنائز ـ باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلهـا، والنسـائي ٩٤/٤ كتاب الجنائز ـ بـاب الأمر بالاستغفار للمؤمنين ، وفي "عمل اليوم والليلة" (١٠١٩) كتاب الجنائز ـ بـاب ما جاء فيما يقال إذا دخل المقابر، وابن ماجه(١٥٤٧) كتاب الجنائز ـ باب مـا جـاء فيمـا يقـال إذا دخـل المقـابر، والبغوي في "شرح السـنة" (١٥٥٥)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٩/٤ كتاب الجنائز ـ فصـل في زيـارة القبـور، كلُّهم من حديث بريدةﷺ، وفي الباب عن عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ٣٨٣/١ بتصرف.

.....

يومئذٍ، وكان له بعددِ مَن فيها حسناتٌ))[١]، "بحر"[٢]. وفي "شرح اللباب"[٣]: ((ويقرأُ مِن القرآن ما تيسَّرَ له من الفاتحةِ، وأوَّلِ البقرة إلى المفلحون، وآيةِ الكرسيِّ، وآمَنَ الرسولُ، وسورةِ يس، وتبارك الملك، وسورةِ التكاثرِ والإخلاصِ اثنتي عشرةَ مرَّةً أو إحدى عشرةَ أو سبعاً أو ثلاثاً، ثمَّ يقول: اللهمَّ أَوصِلْ ثوابَ ما قرأناه إلى فلانٍ أو إليهم)) اهـ.

مطلبٌ في القراءةِ للميت وإهداءِ الثواب له

(تنبيهٌ)

صرَّحَ علماؤنا في باب الحجِّ عن الغير[٤] بأنَّ للإنسان أنْ يَجعَلَ ثوابَ عمله لغيره صلاةً أو صوماً أو صدقةً أو غيرَها، كذا في "الهداية"[٥]، بل في زكاة "التتارخانيَّة"[٦] عن "المحيط"[٧]: ((الأفضلُ لمن يتصدَّقُ نفلاً أنْ ينويَ لجميع المؤمنين والمؤمنات؛ لأنَّها تصلُ إليهم، ولا ينقُصُ من أجره شيءٌ)) اهـ.

ويجعلُ ثواب ذلك لصاحب القبر، ويسألُ حاجته من ربِّه تعالى وحدَهُ، ولا يقول: يا صاحب القبر يا فلان اقْضِ حاجتي، أو سَلْها لي من الله تعالى، أو كن لي شفيعاً عند الله تعالى ، بل يقول: يا مَن لا يُشرِكُ في حكمه أحداً، اقضِ حاجتي هذه وحيداً كما خلقتَني وحيداً، ويكرِّرُ هذه الكلماتِ سبعاً، فإنَّ الله يُحضِرُ له روحَ صاحب القبر في تلك الساعة فيُشفِّعُهُ له ويقضي حاجته، فإنَّه من المجرَّبات)) اهـ.

---

(١) ذكره القرطبي في "تفسيره" ١٥/٨٣ من حديث أنس مرفوعاً، ولم نجده في المصادر الحديثية التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢/٢١٠.

(٣) انظر "إرشاد الساري": فصل: يستحب زيارة أهل المعلى صـ٣٣٤ـ.

(٤) المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)) وما بعدها.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/١٨٣.

(٦) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ إيجاب الصدقة وما يتصل به من الهدي ٢/٣١٩ نقلاً عن "المحيط" معزياً إلى "جامع الجوامع".

(٧) لم نعثر عليها في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

.....

وهو مذهبُ أهل السنَّةِ والجماعة، لكن استثنى "مالكٌ" و"الشافعيُّ" العباداتِ البدنيَّةَ المحضةَ كالصلاة والتلاوة، فلا يصلُ ثوابها إلى الميت عندهما بخلاف غيرِها كالصدقةِ والحجِّ، وخالَفَ المعتزلةُ في الكلِّ، وتمامُهُ في "فتح القدير"[1].

أقولُ: ما مرَّ[2] عن "الشافعيِّ" هو المشهورُ عنه، والذي حرَّرَهُ المتأخِّرون من الشافعيَّة وصولُ القراءة للميت إذا كانت بحضرتِهِ، أو دُعِيَ له عقبَها ولو غائباً؛ لأنَّ محلَّ القراءة تَنزِلُ الرحمةُ والبركة، والدعاءُ عقبَها أرجى للقبول، ومقتضاه أنَّ المراد انتفاعُ الميت بالقراءة لا حصولُ ثوابها له، ولهذا اختاروا في الدُّعاء: اللهمَّ أَوصِلْ مثلَ ثوابِ ما قرأته إلى فلانٍ، وأمَّا عندنا فالواصلُ إليه نفسُ الثواب، وفي "البحر"[3]: ((مَن صامَ أو صلَّى أو تصدَّقَ وجعَلَ ثوابه لغيره من الأموات والأحياء جاز، ويصلُ ثوابُها إليهم عند أهل السنَّةِ والجماعة، كذا في "البدائع"[4])), ثمَّ قال[5]: ((وبهذا عُلِمَ أنَّه لا فرق بين أنْ يكون المجعولُ له ميتاً أو حيَّاً، والظاهرُ أنَّه لا فرقَ بين أنْ ينويَ به عند الفعل للغيرِ، أو يفعلَهُ لنفسه ثمَّ بعد ذلك يجعلُ ثوابَهُ لغيره لإطلاقِ كلامهم، وأنَّه لا فرقَ بين الفرض والنفل)) اهـ. [٢/ق١٧٧/أ]

وفي "جامع الفتاوى"[6]: ((وقيل: لا يجوزُ في الفرائض)) اهـ.

وفي كتاب "الرُّوح"[7] للحافظ "أبي عبد الله" الدمشقيِّ الحنبليِّ الشهيرِ بابنِ قيِّمِ الجوزيَّةِ ما حاصلُهُ: ((أنَّه اختُلِفَ في إهداءِ الثواب إلى الحيِّ، فقيل: يصحُّ لإطلاق قولِ "أحمد": يفعلُ الخيرَ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٥.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٣.

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الغير ٢/٢١٢.

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٣.

(٦) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "جامع الفتاوى".

(٧) "الروح": المسألة السادسة عشرة: هل تنتفع أرواح الموتى بشيء من سعي الأحياء؟ صـ٢٩٧ـ وما بعدها.

.....

ويجعلُ نصفَهُ لأبيه أو أمِّه، وقيل: لا؛ لكونِهِ غيرَ محتاجٍ؛ لأنَّه يمكنه العملُ بنفسه، وكـذا اختُلِـفَ في اشتراطِ نيَّةِ ذلك عند الفعل، فقيل: لا؛ لكون الثواب له، فله التـبرُّعُ بـه وإهـداؤه لمـن أراد كـإهداء شـيءٍ من ماله ، وقيل: نعم ؛ لأنَّه إذا وقَعَ له لا يَقبَلُ انتقالَهُ عنه، وهو الأَولى، وعلـى القـول الأوَّلِ لا يصحُّ إهداءُ الواجبات؛ لأنَّ العامل ينـوي القربـةَ بهـا عـن نفسـه، وعلـى الثـاني يصـحُّ وتُجـزي عن الفاعل، وقد نُقِلَ عن جماعةٍ أنَّهم جعلوا ثوابَ أعمالهم للمسلمين وقالوا: نلقى الله تعالى بالفقر والإفلاس، والشريعةُ لا تمنعُ من ذلك، ولا يُشترَطُ في الوصول أنْ يُهدِيَه بلفظه كما لو أعطى فقيراً بنيَّةِ الزكاة؛ لأنَّ السنَّةَ لم تَشـترِطْ ذلـك في حديـث الحـجِّ عـن الغير ونحـوه، نعـم إذا فعَلَـهُ لنفسـه ثمَّ نوى جَعْلَ ثوابِهِ لغيره لم يَكْفِ كما لو نوى أنْ يهَبَ أو يُعتِقَ أو يتصدَّقَ، ويصحُّ إهداءُ نصـفِ الثواب أو ربعِهِ كما نصَّ عليه "أحمد"، ولا مانعَ منه، ويوضحُهُ أنَّه لو أهدى الكلَّ إلى أربعةٍ يحصلُ لكلٍّ منهم ربعُهُ، فكذا لو أهدى الربعَ لواحدٍ وأبقى الباقيَ لنفسه)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: لكنْ سُئِلَ "ابن حجرٍ" المكيُّ[1] عمَّا لـو قـرأ لأهـلِ المقبـرة الفاتحـةَ هـل يُقسَـمُ الثـوابُ بينهم، أو يصلُ لكلٍّ منهم مثلُ ثوابِ ذلك كاملاً؟ فأجاب: ((بأنَّه أفتى جمعٌ بالثاني، وهـو اللائـقُ بسعة الفضل)).

مطلبٌ في إهداءِ ثواب القراءة للنبيِّ ﷺ

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ "ابن حجرٍ" في "الفتاوى الفقهيَّةِ"[2]: ((أنَّ الحافظ "ابن تيميَّـةَ" زعَـمَ منْـعَ إهـداء ثـواب القراءة للنبيِّ ﷺ؛ لأنَّ جنابَهُ الرفيعَ لا يُتجرَّى عليه إلاَّ بما أَذِنَ فيه وهو الصلاةُ عليه وسؤالُ الوسـيلة له))، قال: ((وبالَغَ "السبكيُّ" وغيره في الردِّ عليه بأنَّ مثل ذلك لا يحتاجُ لإذنٍ خاصٍّ، ألا ترى أنَّ "ابن عمر" كان يَعتمِرُ عنه ﷺ عُمَراً بعد موته من غيرِ وصيَّةٍ، وحَجَّ "ابن الموفَّقِ"[3] ـ وهو في طبقة

(١) "الفتاوى الكبرى الفقهية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/٢٤.

(٢) لم نعثر عليها في مظانّها من "الفتاوى الفقهية".

(٣) هو عليّ بن موفق العابد(ت٢٦٥هـ). ("تاريخ بغداد" ١٢/١١٠، "حلية الأولياء" ١٠/٣١٢). والخبر في المصدرين السابقين.

.....

"الجنيد" ـ عنه سبعين حجَّةً، وختَمَ "ابن السَّرَّاج"[١] [٢/ق١٧٧/ب] عنه ﷺ أكثرَ من عشرة آلافِ ختمةٍ، وضحَّى عنه مثلَ ذلك)) اهـ.

قلت: ورأيتُ نحوَ ذلك بخطِّ مفتي الحنفيَّةِ الشهابِ "أحمدَ بن الشلبيِّ" شيخِ "صاحب البحر" نقلاً عن "شرح الطيبة" لـ "النُّوَيْريِّ"[٢]، ومن جملةِ ما نقَلَهُ: ((أنَّ "ابن عقيلٍ"[٣] من الحنابلة قال: يُستحَبُّ إهداؤها له ﷺ)) اهـ.

قلت: وقولُ علمائنا: له أنْ يجعلَ ثواب عمله لغيره يدخلُ فيه النبيُّ ﷺ، فإنَّه أحقُّ بذلك حيث أنقَذَنا من الضلالةِ، ففي ذلك نوعُ شكرٍ وإسداءِ جميلٍ له، والكاملُ قابلٌ لزيادةِ الكمال، وما استدلَّ به بعضُ المانعين من أنَّه تحصيلُ الحاصل؛ لأنَّ جميعَ أعمال أمَّتِهِ في ميزانه يجابُ عنه بأنَّه لا مانعَ من ذلك، فإنَّ الله تعالى أخبَرَنا بأنَّه صلَّى عليه، ثمَّ أمَرَنا بالصلاة عليه بأنْ نقول: اللهمَّ صلِّ على محمَّدٍ، والله أعلم. ٦٠٥/١

وكذا اختُلِفَ في إطلاقِ قول: اجعلْ ذلك زيادةً في شرفه ﷺ، فمنَعَ منه شيخُ الإسلام "البلقينيُّ"[٤] والحافظ "ابن حجرٍ"[٥]؛ لأنَّه لم يَرِدْ له دليلٌ، وأجابَ "ابن حجرٍ" المكيُّ في "الفتاوى الحديثيَّة"[٦]: ((بأنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَقُل رَّبِّ زِدْنِي عِلْمًا﴾ [طه ـ ١١٤] وحديثَ "مسلمٍ"[٧] أنَّه ﷺ

---

(١) لم نهتد إلى ترجمةٍ له.

(٢) شرح أبي القاسم محمد بن محمد، محب الدين النُّوَيْريّ القاهريّ المالكيّ(ت٨٥٧هـ) على "طيبة النشر في القراءات العشر" لأبي الخير محمد بن محمد بن محمد بن علي، شمس الدين الشهير بابن الجَزَريّ الدمشقيّ، ثم الشيرازيّ الشافعي(ت٨٣٣هـ). ("كشف الظنون" ١١١٨/٢،"غاية النهاية"٢٤٧/٢، "الضوء اللامع" ٢٤٦/٩،٢٥٥).

(٣) أبو الوفاء علي بن عقيل البغداديّ الظفريّ الحنبليّ (ت٥١٣هـ). ("غاية النهاية" ٥٥٦/١،"الأعلام"٣١٣/٤).

(٤) أي: في فتاواه ، كما في "الفتاوى الحديثية".

(٥) قال الهيثميُّ في "الفتاوى الحديثية" صـ٢٠ـ:((وأمَّا قولُ شيخ الإسلام ابن حجر في بعض المواضع ـ : هذا الدعاءُ مخترعٌ من بعض أهل العصر، ولا أصل له في السنَّة ـ فالظاهرُ أنَّه قالَهُ قبل اطِّلاعه على ما مرَّ عنه مما هو صريحٌ في أنَّ له في السنَّةِ أصلاً أصيلاً))، أي: حديث: ((واجعل الحياة زيادةً لي في كلِّ خيرٍ))، وصلاتُنا عليه معناها طلبُ الزِّيادة له لا أصل الصلاة، وأنّ ذلك لا محذور فيه. وانظر فتح الباري ١٥٦/١١.

(٦) "الفتاوى الحديثية": مطلب على أن لا محذور في طلب زيادة شرفهﷺ صـ١٤ـ.

(٧) برقم (٢٧٢٠)(٧١) كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار ـ باب التعوذ من شرِّ ما عمل ومن شرِّ ما لم يعمل. =

.....

كان يقولُ في دعائه:((واجعل الحياةَ زيادةً لي في كلِّ خيرٍ)) دليلٌ على أنَّ مقامَهُ ﷺ وكماله يقبلُ الزيادةَ في العلمِ والثوابِ وسائرِ المراتب والدرجات، وكذا ورَدَ في دعاءِ رؤية البيت:((وزِدْ مَن شرَّفَهُ وعظَّمَهُ واعتمَرَهُ تشريفاً[1] إلخ))، فيشملُ كلَّ الأنبياء، ويدلُّ على أنَّ الدعاء لهم بزيادةِ الشرف مندوبٌ، وقد استعملَهُ الإمام "النوويُّ" في خطبتي كتابيه "الروضة"[2] و"المنهاج"[3]، وسبَقَهُ إليه "الحليميُّ"[4] وصاحبُهُ "البيهقيُّ"[5]، وقد رَدَّ على "البلقينيِّ" و"ابن حجرٍ" شيخُ الإسلام "القاياتيُّ"[6]، ووافَقَهُ صاحبه "الشرفُ المناويُّ"، ووافَقَهما أيضاً صاحبُهما إمام الحنفيَّةِ "الكمالُ بن الهمام"[7]، بل زاد عليهما بالمبالغة، حيث جعَلَ كلَّ ما صحَّ من الكيفيَّات الواردة في الصلاة عليهﷺ موجوداً في كيفيَّةِ الدعاء بزيادةِ الشرف، وهي: اللهمَّ صلِّ أبداً أفضلَ صلواتك على سيِّدنا

- والطبراني في "الأوسط" (٧٢٦١).

وأورده السيوطي في "الجامع الصغير" ٢٢٨/١ ورمز له بالصحة وأنه من رواية مسلم من حديث أبي هريرةﷺ، وفي الباب عن أبي موسى الأشعري، وأبي برزة الأسلمي، وبردة، وكعب الأحبارﷺ.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٤١/٤ كتاب الحج ـ باب الرجل إذا دخل المسجد الحرام ما يقول؟ والشافعي في "مسنده" ٣٣٩/١ كتاب الحج ـ باب فيما يلزم الحاج بعد دخول مكة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٣/٥ كتاب الحج ـ باب ما يقول عند رؤية البيت، وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٠٠/٧ كتاب المناسك ـ باب القول عند رؤية البيت، من حديث عبد الملك بن جريجﷺ.

(٢) "روضة الطالبين": خطبة الكتاب ٤/١.

(٣) انظر "السراج الوهاج": صـ٣ـ

(٤) انظر "المنهاج في شعب الإيمان" ١٢٤/٢ - ١٣٦.

(٥) "شعب الإيمان": ٢٢٠/٢ باب في تعظيم النبي ﷺ وإجلاله وتوقيره ـ فصل في معنى الصلاة على النبي ﷺ والمباركة والرحمة.

(٦) في"آ" و "ب"و"م":((القاياني))بالنون،وما أثبتناه من "الأصل"هو الصواب،وهو أبو عبد الله محمد بن علي بن محمد ابن يعقوب، شمس الدين القاياتيّ ثم القاهريّ الشافعيّ (ت٨٥٠هـ). ("الضوء اللامع" ٢١٢/٨،"شذرات الذهب"٣٩٠/٩،"هدية العارفين"١٩٦/٢).

(٧) لم نعثر على النقل في "فتح القدير".

ويَحفِرُ قبراً لنفسه، وقيل: يكرهُ، والذي ينبغي أنَّه لا يكرهُ تهيئةُ نحوِ الكفن بخلاف القبر. يكرهُ المشيُ في طريقٍ ظُنَّ أنَّه مُحدَثٌ، حتَّى إذا لم يَصِلْ إلى قبره إلاَّ بوطءِ قبرٍ تركَهُ.....

محمَّدٍ عبدك ونبيِّك ورسولك محمَّدٍ وآله وسلِّمْ تسليماً كثيراً، وزِدْهُ تشريفاً وتكريماً، وأنزله المنزلَ المقرَّبَ [٢/ق١٧٨/أ] عندك يوم القيامة اهـ.

فانظر كيف جعَلَ طلبَ هذه الزيادةِ من الأسباب المقتضية لفضلِ هذه الكيفيَّة على غيرِها من الواردِ كصلاة التشهُّدِ وغيرها، وهذا تصريحٌ من هذا الإمام المحقِّقِ بفضل طلب الزيادة له ﷺ، فكيف مع هذا يُتوهَّمُ أنَّ في ذلك محذوراً؟ ووافَقَهم أيضاً صاحبُهم شيخ الإسلام "زكريَّا")) اهـ ملخَّصاً.

[٧٦٨٢] (قولُهُ: ويَحفِرُ قبراً لنفسِهِ) في بعض النسخ: ((وبحفرِ قبرٍ لنفسه))، على أنَّ لفظة ((حفرِ)) مصدرٌ مجرورٌ بالباء مضافٌ إلى ((قبرٍ))، أي: ولا بأس به، وفي "التتارخانيَّة"[١]: ((لا بأس به، ويُؤجَرُ عليه، هكذا عَمِلَ "عمرُ بن عبد العزيز" و"الربيعُ بن خيثم"[٢] وغيرُهما)) اهـ.

[٧٦٨٣] (قولُهُ: والذي ينبغي إلخ) كذا قالَهُ في "شرح المنية"[٣]، وقال: ((لأنَّ الحاجة إليه متحقِّقةٌ غالباً بخلاف القبر لقوله تعالى: ﴿وَمَا تَدْرِي نَفْسٌ بِأَيِّ أَرْضٍ تَمُوتُ﴾ [لقمان- ٣٤])).

[٧٦٨٤] (قولُهُ: يكره المشيُ إلخ) قال في "الفتح"[٤]: ((ويكرهُ الجلوسُ على القبر ووطؤه،

(قولُهُ: بخلافِ القبر لقوله تعالى إلخ) حفرُهُ لا يُنافي الآيةَ لنفعه في الجملة ولو لغيره، "ط".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ القبر والدفن ٢/١٧٢.

(٢) كذا في النسخ و "التاترخانية"، ومثله في "حلية الأولياء"٢/١٠٥،و"خلاصة التهذيب"صـ١١٥ـ،وهو في مصادر أخرى: الإمام التابعي أبو يزيد الرَّبيع بن خُثَيْم ـ بالمثلثة فالمثناة ـ بن عائذ الثوري الكوفيّ (ت٦١هـ ، وقيل:٦٣). انظر "سير أعلام النبلاء"٤/٢٥٨،و"تهذيب التهذيب٣"/٢٤٢، و"غاية النهاية"١/٢٨٣ وغيرها.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦١٠ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ـ فصل في الدفن ٢/١٠٢.

.....

وحينئذٍ فما يصنعُهُ مَن دُفِنَتْ حولَ أقاربه خلقٌ من وطءِ تلك القبورِ إلى أنْ يصلَ إلى قبرِ قريبه مكروهٌ، ويكرهُ النوم عند القبر وقضاءُ الحاجة، بل أَولى، وكلُّ ما لم يُعهَدْ من السنَّةِ، والمعهودُ منها ليس إلاَّ زيارتَها والدعاءَ عندها قائماً)) اهـ.

قلت: وفي "الإحكام"[1] عن "الخلاصة"[2] وغيرها: ((لو وجَدَ طريقاً إنْ وقَعَ في قلبه أنَّه مُحدَثٌ لا يمشي عليه، وإلاَّ فلا بأس به))، وفي "خزانة الفتاوى": ((وعن "أبي حنيفة": لا يُوطَأُ القبرُ إلاَّ لضرورةٍ، ويزار من بعيدٍ، ولا يَقعُدُ، وإنْ فعَلَ يكره، وقال بعضهم: لا بأس بأنْ يطأ القبورَ وهو يقرأُ أو يسبِّحُ أو يدعو لهم)) اهـ.

وقال في "الحلبة"[3]: ((وتكرهُ الصلاة عليه وإليه لورودِ النهي عن ذلك))، ثمَّ ذكَرَ عن الإمام "الطحاويِّ"[4]: ((أنَّه حَمَلَ ما ورَدَ من النهيِ عن الجلوس على القبر على الجلوس لقضاءِ الحاجة، وأنَّه لا يكرهُ الجلوسُ لغيره جمعاً بين الآثار، وأنَّه قال: إنَّ ذلك قولُ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" و"محمَّدٍ"))، ثمَّ نازَعَهُ بما صرَّحَ به في "النوادر" و"التحفة"[5] و"البدائع"[6] و"المحيط" وغيره:

---

(١) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٥٩/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصلاة ـ الفصل الخامس والعشرون في الجنائز ق٥٧/ب معزياً إلى "الأصل".

(٣) "الحلبة": التكملة ـ الفصل السابع عشر في صلاة الجنازة ٢/ق٣٢٠/أ ـ ب.

(٤) أخرجه أحمد ٢/٣١١ و٣٨٩، ومسلم (٩٧١) كتاب الجنائز ـ باب النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه، وأبو داود (٣٢٢٨) كتاب الجنائز ـ باب كراهية القعود على القبر، والنسائي ٤/٩٥، كتاب الجنائز ـ باب التشديد في الجلوس على القبور، وابن ماجه(١٥٦٦) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في النهي عن المشي على القبور والجلوس عليها، والطحاوي في "معاني الآثار" ١/٥١٦ كتاب الجنائز ـ باب الجلوس على القبر، وابن حبان (٣١٦٦) كتاب الجنائز ـ فصل في القبور، عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً ((لأَنْ يجلس أحدكم على جمرة، فتحرق ثيابه، فتخلص إلى جلده خيرٌ له من أن يجلس على قبر)).

(٥) لم نعثر على النقل في "تحفة السمرقندي".

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في سنة الدفن ١/٣٢٠ بتصرف يسير.

.....

((من أنَّ "أبا حنيفة" كَرِهَ وطءَ القبر والقعودَ أو النومَ أو قضاءَ الحاجة عليه، وبأنَّه ثَبَتَ النهيُ عن وطئه والمشيِ عليه))[1]، وتمامُهُ فيها، وقيَّدَ في "نور الإيضاح"[2] كراهةَ القعود على [٢/ق١٧٨/ب] القبرِ بما إذا كان لغيرِ قراءةٍ.

قلت: وتقدَّمَ[3] أنَّه إذا بَلِيَ الميتُ وصار تراباً يجوزُ زرعُهُ والبناءُ عليه، ومقتضاه جوازُ المشي فوقه، ثمَّ رأيتُ "العينيَّ" في "شرحه" على "صحيح البخاريِّ"[4] ذكَرَ كلام "الطحاويِّ" المارَّ[5] ثمَّ قال: ((فعلى هذا ما ذكَرَهُ أصحابنا في كتبهم من أنَّ وطءَ القبور حرامٌ ـ وكذا النومُ عليها ـ ليس كما ينبغي، فإنَّ "الطحاويَّ" هو أعلمُ الناس بمذاهبِ العلماء ولا سيَّما بمذهبِ "أبي حنيفة")) انتهى.

قلت: لكنْ قد علمتَ أنَّ الواقع في كلامهم التعبيرُ بالكراهة لا بلفظِ الحرمة، وحينئذٍ فقد يُوفَّقُ بأنَّ ما عزاه الإمامُ "الطحاويُّ" إلى أئمَّتنا الثلاثة من حملِ النهي على الجلوس لقضاءِ الحاجة يُرادُ به نهيُ التحريم، وما ذكَرَهُ غيرُهُ من كراهةِ الوطء والقعود إلخ يرادُ به كراهةُ التنزيهِ في غيرِ

(قولُهُ: فقد يُوفَّقُ بأنَّ ما عزاه الإمامُ إلخ) يُبعِدُ هذا التوفيقَ ما ذكَرَهُ في "القنية" عن "علاء الدين الترجمانيِّ": ((يأثمُ لو وَطِئَ القبور)) كما نقلَهُ "السنديُّ"؛ إذ مقتضى الإثمِ كراهةُ التحريم، وهو مقتضى كثيرٍ من الأحاديث الواردة في النهي كحديثِ "ابن ماجه" مرفوعاً: ((لأنْ أمشيَ على جمرٍ أو سيفٍ، أو أَخصِفَ نعلي برِجْلي أحبُّ إليَّ مِن أن أمشيَ على قبرِ مسلمٍ))، نقله "السنديُّ" أيضاً.

---

(١) أخرجه الترمذي(١٠٥٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في كراهية تجصيص القبور والكتابة عليها، عن جابر قال: ((نهى النبيﷺ أن تجصص القبور وأن يكتب عليها وأن يبنى عليها وأن توطأ)). قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، قد روي من غير وجه عن جابر ﷺ.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصلاة ـ فصل في زيارة القبور صـ ٢٧٨ـ.

(٣) المقولة [٧٦٠١] قوله: ((وحفر قبره)).

(٤) "عمدة القاري": كتاب الجنائز ـ باب الجريد على القبر ١٨٤/٧.

(٥) في هذه المقولة.

.....

قضاء الحاجة، وغايةُ ما فيه إطلاقُ الكراهة على ما يشملُ المعنَيين، وهذا كثيرٌ في كلامهم، ومنه قولُهم: مكروهاتُ الصلاة، وتنتفي الكراهةُ مطلقاً إذا كان الجلوسُ للقراءة كما يأتي[1]، والله سبحانه أعلم[2].

مطلبٌ في وضعِ الجريد ونحوِ الآسِ على القبور
(تتمَّةٌ)

يكرهُ أيضاً قطعُ النبات الرطب والحشيش من المقبرة دون اليابس كما في "البحر"[3] و"الدُّرر"[4] و"شرح المنية"[5]، وعلَّلهُ في "الإمداد"[6]: ((بأنَّه ما دام رطباً يُسبِّحُ الله تعالى فيُؤنِسُ الميتَ وتنزلُ بذكره الرحمة)) اهـ. ونحوُهُ في "الخانيَّة"[7].

٦٠٦/١ أقول: ودليلُهُ ما ورد في الحديث من وضعِهِ عليه الصلاة والسلام الجريدةَ الخضراءَ بعد شقِّها نصفين على القبرين اللذين يُعذَّبان، وتعليلِهِ بالتخفيفِ عنهما ما لم يَيْبَسا[8]، أي: يُخفَّفُ عنهما ببركةِ تسبيحهما؛ إذ هو أكملُ من تسبيحِ اليابس لِما في الأخضرِ من نوعِ حياةٍ،

(قولُهُ: إذ هو أكملُ من تسبيحِ اليابس) مقتضى ذلك أنَّ في قطع اليابس كراهةً، إلاَّ أنَّها أخفُّ؛ إذ فيه تسبيحٌ، ولذا قال "أبو السُّعود": ((وإن كان يابساً لا بأس بقلعه)).

(١) المقولة [٧٦٨٦] قوله: ((ولا إجلاس القارئين عند القبر)).
(٢) من((ثم رأيت العيني)) إلى((والله سبحانه أعلم)) ساقط من "الأصل" و"آ".
(٣) "البحر": كتاب الجنائز ٢١١/٢ نقلاً عن "الخلاصة".
(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنائز ١٦٨/١.
(٥) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠٧ـ٦٠٨ـ.
(٦) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في زيارة القبور ق٣٣٢/ب.
(٧) "الخانية": كتاب الصلاة ـ بيان أنَّ النقل من بلد إلى بلد مكروه ١٩٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٨) أخرجه أحمد ٢٢٥/١، والبخاري(١٣٦١) كتاب الجنائز ـ باب الجريدة على القبر، ومسلم(٢٩٢) كتاب الطهارة ـ باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الاستبراء منه، وأبو داود(٢٠) كتاب الطهارة ـ باب الاستبراء من البول، والنسائي ١٠٦/٤ كتاب الجنائز ـ باب وضع الجريدة على القبر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤١٢/٢ كتاب الصلاة ـ باب نجاسة الأبوال والأرواث وما خرج من مخرج حيٍّ، وابن حبان(٣١٢٨) كتاب الجنائز ـ فصل في أحوال الميت في قبره، كلهم عن ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

لا يكرهُ الدفنُ ليلاً، ولا إجلاسُ القارئين عند القبر، وهو المختارُ. عظمُ الذمِّيِّ مُحترَمٌ.....

وعليه فكراهةُ قطعِ ذلك وإنْ نبَتَ بنفسه ولم يُملَكْ؛ لأنَّ فيه تفويتَ حقِّ الميت، ويُؤخَذُ من ذلك ومن الحديث ندبُ وضعِ ذلك للاتِّباع، ويقاسُ عليه ما اعتيد في زماننا من وضعِ أغصان الآسِ ونحوِهِ، وصرَّحَ بذلك أيضاً جماعةٌ من الشافعيَّة، وهذا أَولى مما قالَهُ بعضُ المالكيَّة من أنَّ التخفيف عن القبرين إنما حصَلَ ببركة يده الشريفة ﷺ أو دعائه لهما، فلا يقاسُ عليه غيره، وقد ذكَرَ "البخاريُّ" في "صحيحه"[1]: ((أنَّ "بريدة بن الخصيبِ" ﷺ أوصى بأنْ يُجعَلَ في قبره جريدتان))، والله تعالى أعلم.

[٧٦٨٥] (قولُهُ: لا يكره الدَّفنُ ليلاً) والمستحبُّ كونُهُ نهاراً، "شرح المنية"[2].

[٧٦٨٦] (قولُهُ: ولا إجلاسُ القارئين عند القبر) عبارة "نور الإيضاح" و"شرحه"[3]: ((ولا يكرهُ الجلوسُ للقراءة على القبر في المختار لتأديةِ القراءة على الوجهِ المطلوب بالسكينةِ والتدبُّرِ والاتِّعاظ)) اهـ.

[٧٦٨٧] (قولُهُ: عظمُ الذمِّيِّ مُحترَمٌ) فلا يُكسَرُ إذا وُجِدَ في قبره؛ لأنَّه لَمَّا حَرُمَ إيذاؤه في حياته لذمَّتِهِ وجَبَتْ صيانةُ نفسه عن الكسرِ بعد موته، "خانيَّة"[4]. وأمَّا أهلُ الحرب فإن احتيجَ إلى نبشهم فلا بأس به، "تتارخانيَّة"[5] عن "الحجَّة"، فتُنبَشُ وتُرفَعُ العظامُ والآثارُ، وتُتَّخَذُ مقبرةً للمسلمين أو مسجداً كما في "الواقعات"، "إسماعيل"[6].

---

(١) ذكره البخاري تعليقاً كتاب الجنائز ـ باب(٨١) الجريدة على القبر، فقال: وأوصى بريدة الأسلمي أن يجعل في قبره جريدتان.

(٢) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ ٦٠٨ـ بتصرف.

(٣) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الجنائز ـ فصل في زيارة القبور ق٣٣٢/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الصلاة ـ بيان أنَّ النقل من بلد إلى بلد مكروه ١/١٩٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ القبر والدفن ٢/١٧٢.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٦١/أ.

إنما يُعذَّبُ الميتُ ببكاءِ أهله إذا أوصَى بذلك. كُتِبَ على جبهةِ الميت أو عمامتِهِ أو كفنِهِ عَهْد نامَهْ.....

[٧٦٨٨] (قولُهُ: إنما يُعذَّبُ إلخ) قال بعضهم: يُعذَّبُ؛ لِما في الحديث:«إنَّ الميتَ [٢/ق١٧٩/أ] ليُعذَّبُ ببكاءِ أهله عليه»[١]، وقال عامَّةُ العلماء: لا؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [الأنعام- ١٦٤]، وتأويلُ الحديث أنَّهم في ذلك الزمان كانوا يوصون بالنَّوح، فقال عليه الصلاة والسلام ذلك، "بحر"[٢] عن "الظهيريَّة"[٣]. وفي "شرح التكملة": «أنَّ المراد من الحديث الندبُ والنياحةُ، وعن "عائشة" رضي الله تعالى عنها أنَّ النبيَّ ﷺ قال ذلك لَمَّا مرَّ على قومٍ يبكون على يهوديٍّ، فقال:«إنَّه ليُعذَّبُ وهم يبكون عليه»[٤]» اهـ "إسماعيل"[٥].

[٧٦٨٩] (قولُهُ: عَهْد نَامَهْ) بفتح الميم وسكون الهاء، ومعناه بالفارسيَّة الرسالةُ، والمعنى: رسالةُ

(قولُ "الشارح": إذا أوصى بذلك) وكذا إذا كان من عادةِ أهله ذلك ولم يُوصِهم بتركه؛ لأنَّه راضٍ بذلك. اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه أحمد ٣١/٢، وعبد الرزاق(٦٦٧٥) كتاب الجنائز: باب الصبر والبكاء والنياحة، والبخاري(١٢٨٦) كتاب الجنائز: باب قول النبي ﷺ: يعذب الميت ببعض بكاء أهله عليه، ومسلم(٩٢٨) كتاب الجنائز: باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه، والنسائي ١٨/٤-١٩ كتاب الجنائز: باب النياحة على الميت، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٣/٤ كتاب الجنائز: باب أنَّ الميت يعذب بالنياحة عليه، وابن حبان(٣١٣٥) و(٣١٣٦) كتاب الجنائز: فصل في أحوال الميت في قبره، عن ابن عمر مرفوعاً. وفي الباب عن عمران بن الحصين ﷺ.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ٢٠٧/٢.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الباب السابع ـ الفصل الثالث في الجنائز وما يتعلق بها ق٤٦/أ.

(٤) أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٣٤/١ كتاب الجنائز ـ باب النهي عن البكاء على الميت، وأحمد ١٠٧/٦، والبخاري (١٢٨٩) كتاب الجنائز ـ باب قول النبيﷺ: يعذب الميت ببعض بكاء أهله عليه، ومسلم(٩٣١) و(٩٣٢)(٢٧) كتاب الجنائز ـ باب الميت يعذب ببكاء أهله عليه، والنسائي ١٧/٤ ـ ١٨ كتاب الجنائز: باب النياحة على الميت، وابن ماجه(١٥٩٥) كتاب الجنائز: باب ما جاء في الميت يعذب بما نيح عليه، وابن حبان(٣١٢٣) كتاب الجنائز: فصل في أحوال الميت في قبره.

(٥) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/ق٦٢/ب.

يُرجَى أنْ يَغفِرَ اللَّهُ للميت. أوصى بعضُهم أنْ يُكتَبَ في جبهتِهِ وصدره: بسم الله الرحمن الرحيم ففُعِلَ ، ثمَّ رُؤِيَ في المنام، فسُئِلَ فقال: لَمَّا وُضِعْتُ في القبر جاءتني ملائكةُ العذاب، فلمَّا رأوا مكتوباً على جبهتي بسم الله الرحمن الرحيم قالوا: أَمِنْتَ من عذاب الله تعالى.

العهد، والمعنى أنْ يُكتَبَ شيءٌ مما يدلُّ أنَّه على العهدِ الأزليِّ الذي بينه وبين ربِّه يوم أخَذَ الميثاقَ من الإيمانِ والتوحيدِ والتبرُّكِ بأسمائه تعالى ونحوِ ذلك، "ح"[1].

مطلبٌ في ما يُكتَبُ على كفنِ الميت

[٧٦٩٠] (قولُهُ: يُرجَى إلخ) مُفادُهُ الإباحةُ أو الندب، وفي "البزَّازيَّة"[2] قبيل كتاب الجنايات: ((وذكَرَ الإمام "الصفَّارُ": لو كُتِبَ على جبهةِ الميت أو على عمامته أو كفنه عَهْد نامَهْ يُرجَى أنْ يَغفِرَ الله تعالى للميت ويجعلَهُ آمناً من عذاب القبر، قال "نصيرٌ": هذه روايةٌ في تجويزِ ذلك، وقد رُوِيَ أنَّه كان مكتوباً على أفخاذِ أفراسٍ في إصطبلِ "الفاروق": حَبِيسٌ في سبيل الله تعالى[3]))اهـ.

وفي "فتاوى المحقِّقِ ابن حجرٍ" المكيِّ[4] الشافعيِّ: ((سُئِلَ عن كتابة العهد على الكفن= وهو: لا إلهَ إلاَّ الله والله أكبر، لا إله إلاَّ الله وحدَهُ لا شريك له، له الملكُ وله الحمد، لا إله إلاَّ الله، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيم، وقيل: إنَّه: اللهمَّ فاطرَ السموات والأرض، عالِمَ الغيب والشهادة، الرحمنَ الرحيم، إنِّي أعهدُ إليك في هذه الحياةِ الدنيا أنِّي أشهدُ أنَّك أنت الله لا إله إلاَّ أنت وحدك لا شريك لك، وأنَّ محمَّداً عبدُكَ ورسولُكَ ﷺ، فلا تَكِلْني إلى نفسي تقرِّبْني من الشرِّ وتُبعِدْني من الخير ، وأنا لا أثقُ إلاَّ برحمتك ، فاجعل لي عهداً عندك توفِّينيه يومَ القيامة،

---

(١) "ح": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجنازة ق١١٢/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الاستحسان ٦/٣٧٩ـ ٣٨٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ذكره المتقي الهندي في "كنز العمال" برقم (٣٥٧٧٤) وعزاه إلى ابن سعدٍ، مِن حديثِ السائبِ بن يزيد ﷺ.

(٤) "الفتاوى الكبرى الفقهية": كتاب الصلاة ـ باب الجنائز ٢/١٢.

.....

إنَّك لا تُخلِفُ الميعاد = هل يجوز، ولذلك أصلٌ؟ فأجاب بقوله: نقَلَ بعضُهم عن "نوادر الأصول"[١] لـ "الترمذيِّ" ما يقتضي أنَّ هذا الدعاءَ له أصلٌ، وأنَّ الفقيهَ "ابن عُجَيْلٍ"[٢] كان يأمرُ [٢/ق١٧٩/ب] به، ثمَّ أفتى بجوازِ كتابته قياساً على كتابة: للَّهِ في إبل الزكاة، وأقرَّهُ بعضُهم، وفيه نظرٌ، وقد أفتى "ابن الصلاح"[٣] بأنَّه لا يجوزُ أنْ يُكتَبَ على الكفن يس والكهفُ ونحوُهما خوفاً من صديدِ الميت، والقياسُ المذكور ممنوعٌ؛ لأنَّ القصد ثَمَّ التمييزُ وهنا التبرُّكُ، فالأسماءُ المعظَّمة باقيةٌ على حالِها، فلا يجوزُ تعريضها للنجاسة، والقولُ بأنَّه يُطلَبُ فعلُهُ مردودٌ؛ لأنَّ مثل ذلك لا يُحتَجُّ به إلاَّ إذا صحَّ عن النبيِّ ﷺ طلبُ ذلك، وليس كذلك)) اهـ.

وقدَّمنا[٤] قبيل بابِ المياه عن "الفتح": ((أنَّه تكره كتابةُ القرآن وأسماءِ الله تعالى على الدراهم والمحاريب والجدران وما يُفرَشُ))، وما ذاك إلاَّ لاحترامِهِ وخشيةِ وطئه ونحوِهِ مما فيه إهانةٌ، فالمنعُ هنا بالأَولى ما لم يَثبُتْ عن المجتهد، أو يُنقَلْ فيه حديثٌ ثابتٌ، فتأمَّل. نعم نقَلَ بعض المحشِّين عن "فوائد الشرجيِّ"[٥]: ((أنَّ مما يُكتَبُ على جبهةِ الميت بغير مِدادٍ بالأصبع المسبِّحة: بسم الله الرحمن الرحيم، وعلى الصدر: لا إله إلاَّ الله، محمَّدٌ رسولُ الله، وذلك بعد الغَسل قبل التكفين)) اهـ. والله أعلم.

---

(١) "نوادر الأصول": الأصل الرابع والستون صـ٢١٧ـ ،لأبي عبدالله محمد بن علي بن الحسن المعروف بالحكيم الترمذيّ (توفي نحو ٣٢٠هـ).("كشف الظنون"٢/١٩٧٩،"طبقات السبكي"٢/٢٤٥،"الأعلام"٦/٢٧٢).

(٢) أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن عُجَيْل اليَمَنيّ الشافعيّ(ت٦٤٦هـ). ("هدية العارفين" ١/١١).

(٣) انظر "فتاوى ومسائل ابن الصلاح": ١/٢٦٢.

(٤) المقولة [١٥٥٨] قوله: ((يحرر)).

(٥) لم نعثر على النقل في"الفوائد والصلات والعوائد":لأحمد بن أحمد بن عبد اللطيف، شهاب الدين الشَّرْجيّ الزَّبيديّ الحنفيّ(ت ٨٩٣ هـ). ("كشف الظنون"٢/١٣٠٣،"الضوء اللامع" ٢/٢١٤).

﴿بابُ الشَّهيد﴾

فَعِيْلٌ بمعنى مفعولٍ؛ لأنَّه مشهودٌ له بالجنَّة، أو فاعلٌ؛ لأنَّه حيٌّ عند ربِّهِ، فهو شاهدٌ.

(هو كلُّ مكلَّفٍ.....

﴿بابُ الشَّهيد﴾

أخرَجَهُ من صلاةِ الجنازة مبوِّباً له مع أنَّ المقتول ميتٌ بأجلِهِ لاختصاصه بالفضيلة التي ليست لغيره، "نهر"[1].

[٧٦٩١] (قولُهُ: فَعِيلٌ إلخ) وهو إمَّا من الشُّهود ـ أي: الحضورِ ـ أو من الشَّهادة، أي: الحضورِ مع المشاهدة بالبصر أو بالبصيرة، "قُهُستاني"[2]. ٦٠٧/١

[٧٦٩٢] (قولُهُ: لأنَّه مشهودٌ له بالجنَّةِ) أفادَ أنَّه من بابِ الحذف والإيصالِ، حذَفَ اللامَ فاستتَرَ الضميرُ المجرور، "ح"[3]. وهذا على أنَّه من الشَّهادة، وأمَّا على أنَّه من الشُّهود فلأنَّ الملائكة تَشهَدُه إكراماً له.

[٧٦٩٣] (قولُهُ: لأنَّه حيٌّ إلخ) هذا على أنَّه من الشُّهود، وأمَّا على أنَّه من الشَّهادة فلأنَّ عليه شاهداً يَشهَدُ له ـ وهو دمُهُ وجرحُهُ ـ أو لأنَّه شاهدٌ على مَن قتَلَهُ بالكفر.

[٧٦٩٤] (قولُهُ: هو إلخ) أي: الشهيدُ في العُرف ما ذكَرَ، وهو تعريفٌ له باعتبارِ الحكم الآتي[4] ـ أعني: عدمَ تغسيلِهِ ونزعِ ثيابه ـ لا لمطلقِهِ؛ لأنَّه أعمُّ من ذلك كما سيأتي[5].

[٧٦٩٥] (قولُهُ: كلُّ مكلَّفٍ) هو البالغُ العاقلُ، خرَجَ به الصبيُّ والمجنونُ، [٢/ق١٨٠/أ] فيُغسَلان عنده خلافاً لهما؛ لأنَّ السيف أغنَى عن الغَسل لكونه طُهْرةً ولا ذنبَ للصبيِّ

---

(١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الشهيد ١٧٩/١.

(٣) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق١١٢/ب.

(٤) صـ٣٩٠ـ "در".

(٥) صـ٣٩٧ـ وما بعدها "در".

مسلمٍ طاهرٍ).....

ولا للمجنون، وهذا يقتضي أنْ يُقيَّدَ المجنونُ بمن بلَغَ كذلك، وإلاَّ فلا خفاءَ في احتياجه إلى ما يُطهِّرُ ما مضى من ذنوبه، إلاَّ أنْ يقال: إذا مات على جنونه لم يؤاخذ بما مضى لعدم قدرته على التوبة، "بحر"[1]. ولا يخفى أنَّ هذا مُسلَّمٌ فيما إذا جُنَّ عقبَ المعصية؛ أمَّا لو مضى بعدها زمنٌ يَقدِرُ فيه على التوبةِ فلم يفعل كان تحتَ المشيئة، "نهر"[2].

[٧٦٩٦] (قولُهُ: مُسلِمٍ) أمَّا الكافرُ فليس بشهيدٍ وإنْ قُتِلَ ظلماً، فلقريبِهِ المسلمِ تغسيلُهُ كما مرَّ[3]، وما في "ط"[4] عن "القُهُستانيِّ" غيرُ ظاهرٍ.

[٧٦٩٧] (قولُهُ: طاهرٍ) أي: ليس به جنابةٌ ولا حيضٌ ولا نفاسٌ ولا انقطاعُ أحدِهما كما هو المتبادرُ، فإذا استُشهِدَ الجنبُ يُغسَلُ، وهذا عنده خلافاً لهما، فإذا انقطَعَ الحيضُ والنفاسُ واستُشهِدَتْ فعلى هذا الخلافِ، وإن استُشهِدَتْ قبل الانقطاع تُغسَلُ على أصحِّ الروايتين عنه كما في "المضمرات"، "قُهُستاني"[5].

وحاصلُهُ: أنَّها تُغسَلُ قبل الانقطاع في الأصحِّ كما بعدَهُ، وفي روايةٍ لا تُغسَلُ قبله؛ لأنَّ الغُسل لم يكن واجباً عليها كما لو انقطَعَ قبل الثلاث فإنَّها لا تُغسَلُ بالإجماع كما في "السِّراج"[6] و"المعراج".

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/ب.

(٣) صـ٣٢٣ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد١/٣٨٤ وعبارته: ((((قوله: مسلم)) احترز به عن الكافر فيغسل، وفيه: أنه لا يجب غسل كافر أصلاً، وإنما يباح غسل كافر غير حربي له وَلِيٌّ مسلم. قهستاني عن "المضمرات"، فيحمل قوله: [أي: قول القهستاني]: (فيغسل) على الجواز لا الوجوب)) اهـ "ط".

وفيه: أن القهستاني نقل ذلك عن الجلاّبي لا "المضمرات". وانظر"جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل الشهيد ١/١٧٩.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل الشهيد ١/١٧٩ بتصرف يسير.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/ق٣٧٥/أ بتصرف.

فالحائضُ إنْ رَأَتْ ثلاثةَ أيَّامٍ غُسِّلَتْ، وإلاَّ لا لعدم كونها حائضاً، ولم يُعِدْ عليه السلامُ غَسلَ "حنظلةَ" لحصولِهِ بفعل الملائكة بدليل قصَّةِ آدمَ.....

[٧٦٩٨] (قولُهُ: فالحائضُ) المرادُ بها مَن كانت من ذواتِ الحِيَضِ لا مَن اتَّصفَتْ بالحيض لئلاَّ ينافيَ قوله: ((لعدمِ كونها حائضاً))، فافهم. واقتصَرَ في التفريع على بعضِ أفراد المحترزات لخفائه لِما فيه من التفصيل، ولم يُفصِّلْ في النُّفساء لأنَّ النِّفاس لا حدَّ لأقلِّه.

[٧٦٩٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم تره ثلاثةَ أيَّامٍ لا تُغسَلُ بالإجماع كما نقلناه[1] آنفاً عن "السِّراج" و "المعراج"، فما في "الإمداد"[2]: ((من أنَّ الحائض تُغسَلُ سواءٌ كان القتلُ بعد انقطاع الدَّم أو قبل استمراره ثلاثةَ أيَّامٍ)) فيه سهوٌ أو سقطٌ، وصوابُهُ: أو قبله بعد استمراره إلخ، فتنبَّه.

[٧٧٠٠] (قولُهُ: ولم يُعِدْ إلخ) استدَلَّ "الإمام" على وجوبِ الغَسل لمن قُتِلَ جنباً بما صحَّ عنه ﷺ أنَّه قال لَمَّا قُتِلَ "حنظلةُ بن أبي عامرٍ الثقفيُّ": ((إنَّ صاحبكم "حنظلةَ" تَغسِلُهُ الملائكة))، فسألوا زوجته فقالت: خرَجَ وهو جنبٌ، فقال عليه الصلاة والسلام: [٢/ق١٨٠/ب] ((لذلك غسَلَتْهُ الملائكة))[3]، وأورد الصاحبان أنَّه لو كان واجباً لوجَبَ على بني آدم ولَمَا اكتُفِيَ بفعل الملائكة، والجوابُ بالمنع، وهو ما أشار إليه "الشارح" من أنَّه يحصلُ بفعلهم بدليل قصَّةِ آدمَ المارَّة[4]؛ لأنَّ الواجب نفسُ الغَسل، فأمَّا الغاسلُ فيجوز أنْ يكون أيَّاً كان كما في "المعراج"، واعترضَهُ في "البحر"[5]: ((بأنَّ هذا الغَسل عنده للجنابة لا للموت)) اهـ.

أي: وإذا كان للجنابة كما هو ظاهرُ قوله في الحديث: ((لذلك غَسَّلَتْهُ الملائكة)) لم يَحسُن

---

(١) المقولة [٧٦٩٧] قوله: ((ظاهر)).

(٢) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب أحكام الشهيد ق٣٣٤/أ.

(٣) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٥ كتاب الجنائز: باب الجنب يستشهد في المعركة، قال النووي في "خلاصة الأحكام" ٢/٩٤٩: ((رواه البيهقي مرسلاً ومتصلاً، وإسناده جيد))، وفي الباب عند الحاكم عن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه.

(٤) المقولة [٧٣١٥] قوله: ((وفي "الاختيار")).

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٣.

(قُتِلَ ظلماً).....

الاستدلالُ بقصَّةِ الملائكة؛ لأنَّ تغسيلهم لآدمَ كان للموت لا للجنابة، لكنْ فيه أنَّه إذا وجَبَ للجنابة كان كوجوبِهِ للموت، فدلَّت القصة على الاكتفاء بفعل الملائكة، لكنْ تقدَّمَ[1] في بحث الغُسل أنَّ الميت لو وُجِدَ في الماء لا بدَّ من تغسيلِهِ؛ لأنَّا أُمِرْنا به، فيحرِّكُهُ في الماء بنيَّته لإسقاط الفرض عن ذمَّةِ المكلَّفين لا لطهارته، فلو صلَّى عليه بلا إعادةٍ لغسلِهِ صحَّ وإنْ لم يَسقُطْ عنهم الوجوبُ، ومقتضاه أنَّه لا يُكتفَى بفعل الملائكة، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّه واجبٌ على المكلَّفين إذا لم يَغسِله غيرُهم لقيام فعله مَقامَ فعلهم، ولذا صحَّ تغسيلُ الذمِّيِّ أو الصبيِّ لمسلمٍ مات بين نساءٍ ليس معهنَّ سواهما كما مرَّ[2]، على أنَّ فعل الملائكة بإذنٍ من الله تعالى ، فهو إذنٌ من صاحبِ الحقِّ بالاكتفاء عن فعلِ المكلَّفين، ولا سيَّما على القول بتكليفهم وبعثةِ نبيِّنا ﷺ إليهم، والقصةُ والحديثُ دليلان على الاكتفاء بفعلهم، وأمَّا وقوعُهُ في الماء فليس فيه تغسيلٌ من أحد، فلم يَسقُط الفرض عنهم وإنْ حصلت الطهارةُ كما لو غسَلَهُ مكلَّفٌ بلا نيَّةٍ فإنَّه يُجزي لطهارته لا لإسقاطِ الفرض عن ذمَّتنا، فتصحُّ الصلاةُ عليه وإنْ لم يسقط الفرضُ عنَّا، فلذا وجَبَ إعادةُ غَسلِ الغريق أو تحريكُهُ عند إخراجه بنيَّةِ الغَسل فيكونُ فعلاً منَّا ، فيسقطُ به الفرض عنَّا ؛ إذ بدونه لم يَحصُل فعلٌ منَّا ولا ممن نابَ عنَّا، فاتَّضَحَ الفرقُ، هذا ما ظهَرَ لي، فاغتنمه فإنَّه نفيسٌ.

[٧٧٠١] (قولُهُ: قُتِلَ ظلماً) لم يقل: قتَلَهُ مسلمٌ كما في "الكنز"[3] لأنَّ الذمِّيَّ كذلك، وقيَّدَ بالقتلِ لأنَّه لو مات [٢/ق١٨١/أ] حتْفَ أنفِهِ أو بتَرَدٍّ أو حَرَقٍ أو غَرَقٍ أو هدمٍ لم يكن شهيداً في حكم الدنيا وإنْ كان شهيدَ الآخرةِ كما سيأتي[4]، وبقوله: ((ظلماً)) لِما يأتي[5] من أنَّه لو قُتِلَ

---

(١) المقولة [٧٣١٤] قوله: ((وتعليله)).

(٢) المقولة [٧٣٢٢] قوله: ((بمه المحرم)).

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٨٢/١.

(٤) ص ـ٣٩٨ـ "در".

(٥) صـ٣٩٢ـ وما بعدها "در".

بغيرِ حقٍّ (بجارِحةٍ) أي: بما يُوجِبُ القصاصَ (ولم يَجِبْ بنفسِ القتل مالٌ) بل قصاصٌ،

بحدٍّ أو قصاصٍ مثلاً لا يكونُ شهيداً فيُغسَلُ، ودخَلَ فيه المقتولُ مدافعاً عن نفسِهِ أو مالِهِ أو المسلمين أو أهلِ الذمَّة، فإنَّه شهيدٌ، لكنْ لا يُشترَطُ كونُ قتلِهِ بمحدَّدٍ كما في "البحر"[1] عن "المحيط"، واستشكَلَهُ في "النهر"[2]، ويأتي جوابُهُ[3]. ١/٦٠٨

[٧٧٠٢] (قولُهُ: بغيرِ حقٍّ) تفسيرٌ لقوله: ((ظلماً)).

[٧٧٠٣] (قولُهُ: بجارحةٍ) أي: خلافاً لهما كما في "النهاية"، وهذا قيدٌ في غيرِ مَن قتَلَهُ باغٍ أو حربيٌّ أو قاطعُ طريقٍ بقرينةِ العطف الآتي[4]، واحترَزَ بها عن المقتول بمثقَّلٍ، فإنَّه لا يُوجِبُ القصاصَ عنده.

[٧٧٠٤] (قولُهُ: أي: بما يُوجِبُ القصاصَ) أي: فالمرادُ بها ما يُفرِّقُ الأجزاءَ، فيدخُلُ فيه النارُ والقصبُ كما في "الفتح"[5].

[٧٧٠٥] (قولُهُ: بل قصاصٌ) أي: بل وجَبَ به قصاصٌ، أشارَ به إلى أنَّ وضع المسألة فيمَن عُلِمَ قاتلُهُ كما صرَّحَ به شُرَّاح "الهداية"[6]؛ إذ لا قصاصَ إلاَّ على قاتلٍ معلومٍ خلافاً لِما زعَمَهُ "صدر الشريعة"[7] كما حقَّقَهُ في "الدُّرر"[8]، أمَّا إذا لم يُعلَمْ قاتلُهُ فسيأتي[9] أنَّه يُغسَلُ، لكنْ كان عليه أنْ يزيد: أو لم يَجِبْ به شيءٌ أصلاً كقتلِ الأسيرِ مثلَهُ في دارِ الحرب عند "أبي حنيفة"، وقتلِ السيِّدِ عبدَهُ عند الكلِّ كما في "شرح المنية"[10].

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/ب.

(٣) المقولة [٧٧١٠] قوله: ((أو قاطع طريق)).

(٤) صـ٣٨٨ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٣.

(٦) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٩، و"البناية" ٢/٣٢٦.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٩٥ (هامش "كشف الحقائق").

(٨) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٦٩.

(٩) صـ٣٩١ـ وما بعدها "در".

(١٠) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٩ـ.

حتَّى لو وجَبَ المالُ بعارضٍ كالصلح، أو قَتَلَ الأبُ ابنَـهُ لا تسقُطُ الشـهادةُ (ولـم يُرتَثَّ) فلو ارْتُثَّ غُسِّلَ كما سيجيءُ.....

[٧٧٠٦] (قولُهُ: حتَّى لو وجَبَ إلخ) تفريعٌ على مفهوم قولـه: ((بنفسِ القتـل))، فـإنَّ المـال لم يَجِبْ بنفسِ القتل العمد؛ لأنَّ الواجب به القصاصُ، وإنما سقَطَ بعارضٍ وهـو الصلحُ أو شبهة الأبوَّة، فلا يُغسَلُ في الرِّوايةِ المختارة كما في "الفتح"[١].

فالحاصلُ: أنَّه إذا وجَبَ بقتله القصاصُ ـ وإنْ سقَطَ لعارضٍ ـ أو لم يجب بقتلِهِ شـيءٌ أصـلاً فهو شهيدٌ كما علمتَهُ، أمَّا إذا وجَبَ[٢] به المالُ ابتداءً فلا، وذلك بأنْ كان قتلُهُ شبهَ العمد كضربٍ بعصاً أو خطأً كرميِ غرضٍ فأصابَهُ، أو ما جَرَى مَجراه كسقوطِ نائمٍ عليـه، وكـذا إذا وجَـبَ بـه القَسَامةُ لوجوب المال بنفس القتل شرعاً، وكذا لو وُجدَ مذبوحاً ولم يُعلَمْ قاتلُهُ سواءٌ وجَبَـتْ فيـه القَسَامةُ أوْ لا، هو الصحيح لاحتمال أنَّه لم يُقتَلْ ظلماً كما سيأتي[٣]، وهو الذي حقَّقَهُ في "شـرح الدُّرر"[٤]. اهـ ملخَّصاً من "القُهُستاني"[٥] و"شرح المنية"[٦].

[٧٧٠٧] (قولُهُ: أو قَتْلِ الأبِ ابنَهُ) أو قتلِهِ شـخصاً آخـرَ يرثُـهُ الابـنُ، "بحـر"[٧]. كمـا إذا قتَـلَ زوجتَهُ وله منها ولدٌ فإنَّ الولد [٢/ق١٨١/ب] استحقَّ القصاصَ على أبيه فيسقطُ للأبوَّة.

[٧٧٠٨] (قولُهُ: ولم يُرتَثَّ) بالبناءِ للمجهول وتشديدِ المثلَّثة آخـرَهُ، أشـار إلى أنَّ شـرط عـدمِ الارتثاث ليس خاصَّاً بشهيدِ المعركة، ولذا لَمَّا قُتِلَ "عمرُ" و"عليٌّ" غُسِلا؛ لأنَّهما ارتُثَّا، و"عثمـانُ" أُجهِزَ عليه في مصرعه ولم يُرتَثَّ فلم يُغسَل كما في "البدائع"[٨]، وسيجيءُ[٩] بيان الارتثاث.

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١٠٣/٢.

(٢) من ((بقتله القصاص)) إلى ((أما إذا وجب)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [٧٧١٩] قوله: ((ولم يعلم قاتله)).

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١٦٩/١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الشهيد ١٨٠/١.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٥٩٩ـ ٦٠٠ـ.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢١٢/٢ بتصرف.

(٨) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ٣٢١/١.

(٩) صـ٣٩٣ـ وما بعدها "در".

(وكذا) يكونُ شهيداً (لو قتَلَهُ باغٍ أو حربيٌّ أو قاطعُ طريقٍ ولو) تَسَبُّباً أو (بغيرِ آلةٍ جارحةٍ) فإنَّ مقتولَهم شهيدٌ بأيِّ آلةٍ قتلوه؛ لأنَّ الأصل فيه شهداءُ أُحُدٍ، ولم يكن كلُّهم قتيلَ سلاحٍ (أو وُجِدَ جريحاً ميتاً في معركتهم).....

[٧٧٠٩] (قولُهُ: وكذا يكون شهيداً إلخ) أي: بشرطِ أنْ لا يُرِثَ أيضاً.

[٧٧١٠] (قولُهُ: أو قاطعُ طريقٍ) والمكابرون في المصرِ ليلاً بمنزلة قُطَّاعِ الطريق كما في "البحر"[١] عن "شرح المجمع"، فمَن قتلوه ولو بغيرِ محدَّدٍ فهو شهيدٌ كما لو قتَلَهُ القُطَّاع، وكذا مَن قتَلَهُ اللصوصُ ليلاً كما سيأتي[٢]، وذكَرَ في "البحر"[٣]: ((أنَّه زاد في "المحيط" سبباً رابعاً، وهو مَن قُتِلَ مدافعاً ولو عن ذمِّيٍّ، فإنَّه شهيدٌ بأيِّ آلةٍ قُتِلَ وإنْ لم يكن واحداً من الثلاثة))، أي: ممن قتَلَهُ باغٍ أو حربيٌّ أو قاطعُ طريقٍ، وقال في "النهر"[٤]: ((كونُهُ شهيداً وإنْ قُتِلَ بغيرِ محدَّدٍ مُشكِلٌ جدًّا لوجوبِ الدِّية بقتله، فتدبَّره مُمعِناً النظرَ فيه)) اهـ.

قلت: يمكنُ حمله على ما إذا لم يُعلَمْ قاتله عيناً كما لو خرَجَ عليه قُطَّاعُ طريقٍ أو لصوصٌ أو نحوُهم، وفي "البحر"[٥] عن "المجتبى": ((إذا التَقَتْ سريَّتان من المسلمين وكلُّ واحدةٍ ترى أنَّهم مشركون فأَجْلَوا عن قتلى من الفريقين قال "محمَّدٌ": لا دِيةَ على أحدٍ ولا كفَّارة؛ لأنَّهم دافِعون عن أنفسهم، ولم يَذكُر حكمَ الغَسل، ويجبُ أنْ يُغسَلوا؛ لأنَّ قاتلَهم لم يظلمهم)) اهـ.

ومُفادُهُ أنَّه لو كانت إحدى الفرقتين ظالمةً للأخرى ـ بأنْ علموا حالَهم ـ لا يُغسَلُ مَن قُتِلَ من الأخرى وإنْ جُهِلَ قاتلُهُ عيناً لكونه مُدافِعاً عن نفسه وجماعته، تأمَّل.

[٧٧١١] (قولُهُ: ولو تسبُّباً) لأنَّ موته يكونُ مضافاً إليهم، فلو أوطأوا دابَّتَهم مسلماً، أو نَفَّروا دابَّةَ مسلمٍ فرَمَتْهُ، أو رَمَوا ناراً في سفينةٍ فاحترقت ونحو ذلك فهو شهيدٌ، أمَّا لو قُتِلَ بانفلاتِ دابَّةِ

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٢.

(٢) المقولة [٧٧٢٠] قوله: ((كمن قتله اللصوص إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٢.

(٤) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/ب.بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٢.

المرادُ بالجراحة علامةُ القتل كخروجِ الدم من عينِهِ أو أذنِهِ أو حلقِهِ.....

مشركٍ ليس عليها أحدٌ، أو دابَّةِ مسلمٍ، أو برمينا إليهم فأصابَهُ، أو نفَرَ المسلمون منهم فألجؤوهم إلى خندقٍ أو نارٍ أو نحوِهِ فمات لم يكن شهيداً خلافاً لـ"أبي يوسف"؛ لأنَّ فعله يقطعُ النِّسبةَ إليهم، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[٧٧١٢] (قولُهُ: المرادُ بالجراحة علامةُ القتل) [٢/ق١٨٢/أ] ليشملَ ما ذكَرَهُ من الجراحةِ الباطنة وما ليس بجراحةٍ أصلاً كخنقٍ وكسرِ عضوٍ، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الأولى قولُ "الهداية"[٢] وغيرها: ((أو وُجِدَ في المعركة وبه أثرٌ)) اهـ. فلو لم يكن به أثرٌ أصلاً لا يكونُ شهيداً؛ لأنَّ الظاهر أنَّه لشدَّةِ خوفِهِ انخلَعَ قلبُهُ، "فتح"[٣]. أي: فلم يكن بفعلٍ مضافٍ إلى العدوِّ، "بدائع"[٤].

[٧٧١٣] (قولُهُ: كخروجِ الدَّم إلـخ) :أي إنْ كان الدَّمُ يخرُجُ من مخارقه يُنظَرُ: إنْ كان موضعاً يخرُجُ منه الدَّمُ من غيرِ آفةٍ في الباطن كالأنف والذَّكَر والدُّبر لم يكن شهيداً؛ لأنَّ المرء قد يُبتلَى بالرُّعاف، وقد يبولُ دماً لشدَّةِ الفزع، وقد يخرجُ الدَّمُ من الدبر من غيرِ جرحٍ في الباطن، فوقَعَ الشكُّ في سقوط الغَسل فلا يسقُطُ بالشكِّ، وإنْ كان يخرجُ من أذنه أو عينه كان شهيداً؛ لأنَّه لا يخرجُ منهما عادةً إلاَّ لآفةٍ في الباطن، فالظاهرُ أنَّه ضُرِبَ على رأسه حتَّى خرَجَ منهما الدَّمُ، وإنْ كان يخرجُ من فمه فإنْ نزَلَ من رأسه لم يكن شهيداً، وإنْ كان يعلو من جوفه كان شهيداً؛ لأنَّه لا يصعدُ إلاَّ لجرحٍ في الباطن، وإنما يُميَّزُ بينهما بلون الدم، "بدائع"[٥].

١/٦٠٩ فالنازلُ من الرأسِ صافٍ، والصاعدُ من الجوف عَلَقٌ، "جوهرة"[٦] و"فتح"[٧]. والعَلَقُ الجامدُ،

---

(١) انظر "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١١.

(٢) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٩٤.

(٣) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٤.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢٣ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢٣ بتصرف يسير.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٣٥.

(٧) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٤.

صافياً، لا من أنفِهِ أو ذَكَرِهِ أو دُبُرِهِ أو حلقِهِ جامداً (فيُنزَعُ عنه ما لا يَصلُحُ للكفن ويُزادُ) إنْ نقَصَ ما عليه عن كفنِ السنَّة (ويُنقَصُ) إنْ زادَ (لِـ) أجلِ أنْ (يَتِمَّ كفنُـهُ) المسنونُ (ويُصلَّى عليه بلا غَسلٍ ويُدفَنُ بدمِهِ وثيابِهِ).....

واستشكلَهُ في "الفتح"[1]: ((بأنَّ المرتقيَ من الجوف قد يكون رقيقاً من قرحةٍ في الجوف على ما تقدَّمَ في الطهارة، فلا يلزمُ كونُهُ من جراحةٍ حادثةٍ، بل هو أحدُ المحتملات)) اهـ.

[٧٧١٤] (قولُهُ: صافياً) قيدٌ لقوله: ((أو حلقِهِ))، وكذا قولُهُ الآتي[2]: ((جامداً))، وفيه قلبٌ، والصوابُ ذكرُ ((جامداً)) في الأوَّل، و((صافياً)) في الثاني كما عُلِمَ مما نقلناه آنفاً[3].

[٧٧١٥] (قولُهُ: فيُنزَعُ عنه إلخ) شروعٌ في أحكامِهِ، والمرادُ بما لا يصلحُ للكفن مثلُ الفروِ والحشوِ والقَلَنْسُوةِ والخفِّ والسلاحِ والدِّرع لا السراويلُ، فلا يُنزَعُ في الأشبهِ كما في "الهنديَّة"[4] عن "الهندوانيِّ"، وكذا لا يُنزَعُ الفروُ والحشوُ إذا لم يُوجَد غيره كما أفادَهُ في "الإمداد"[5].

[٧٧١٦] (قولُهُ: ويُزادُ إنْ نقَصَ) في "المحيط"[6]: ((قيل: إنَّ قولهم: يُزادُ ويُنقَصُ معناه: يُزادُ

﴿باب الشَّهيد﴾

(قولُهُ: واستشكَلَهُ في "الفتح" بأنَّ المرتقيَ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((وأمَّا إنْ ظهَرَ من الفم فقالوا: إن عُرِفَ أنَّه من الرأس ـ بأن يكون صافياً ـ غُسِلَ، وإن عُرِفَ أنَّه من الجوف فيكونُ من جراحةٍ فيه فلا يُغسَلُ، وأنت علمتَ أنَّ المرتقيَ من الجوف قد يكون علقاً فهو سوداءُ بصورة الدَّم، وقد يكون رقيقاً من قرحةٍ في الجوف على ما تقدَّمَ في الطهارة، فلم يلزم كونُهُ من جراحةٍ حادثةٍ، بل هو أحدُ المحتملات)) اهـ. وبهذا تعلمُ ما في عبارة "المحشِّي".

---

(١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٤.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٦٨.

(٥) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٣٣٣/ب.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ١/ق١١٩/أ.

لحديث: ((زمِّلوهم بكُلومِهم)).

(ويُغسَّلُ مَن وُجِدَ قتيلاً في مصرٍ) أو قريةٍ (في ما).....

ثوبٌ جديدٌ تكريماً، [٢/ق١٨٢/ب] ويُنقَصُ ما شاؤوا وإنْ كان ما عليه يبلغُ السنَّة، وقيل: يُزادُ إذا قلَّ، ويُنقَصُ إذا كَثُرَ حتَّى يبلغَ السنَّةَ))، وهذا أنسبُ بقوله: ((لِيَتِمَّ كفنُهُ))، "قُهُستاني"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وأشارَ إلى أنَّه يكرهُ أنْ يُنزَعَ عنه جميعُ ثيابه ويُجدَّدَ الكفنُ، ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ")) اهـ.

[٧٧١٧] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) أي: لقولِهِ ﷺ في شهداء أحدٍ:((زمِّلوهم بكلومهم ودمائهم)) رواه "أحمد"[٣]، كذا في "شرح المنية"[٤]، ثمَّ ذكَرَ دليلَ الصلاة عليه:((أنه عليه الصلاة والسلام صلَّى على شهداءِ أحدٍ))[٥]، وساقَ أحاديثَ وقال: ((كلٌّ منها إنْ سُلِّمَ أنَّه لم يرتقِ إلى درجةِ الصحَّةِ فليس بنازلٍ عن درجة الحسن، ومجموعُها مُرتقٍ إليها قطعاً، فتُعارِضُ ما في "البخاريِّ"[٦] عن "جابرٍ"، وتُرجَّحُ عليه بأنَّها مُثبِتةٌ وهو نافٍ))، وتمامُهُ فيه، والتزميلُ اللفُّ، والكُلُوم جمعُ كَلْمٍ بفتح فسكون: الجرح.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الشهيد ١/١٨٠ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٢.

(٣) في "مسنده" ٥/٤٣١، والنسائي ٤/٧٨ كتاب الجنائز: باب موارة الشهيد في دمه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١١ كتاب الجنائز ـ باب المسلمون يقتلهم المشركون في المعترك عن عبد الله بن ثعلبة ﷺ مرفوعاً.

(٤) "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠١ـ.

(٥) أخرجه الحاكم ٢/١١٩ كتاب الجهاد، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه ، ووافقه الذهبي وقال أيضاً: ((قلت: أبو حماد هو المفضل بن صدقة، قال النسائي: متروك))، وقال أيضاً في "ميزان الاعتدال" (٤/١٦٨): ((قال عنه يحيى: ليس بشيء، وقال النسائي: متروك، وقال ابن عَدِيّ: ما أرى بحديثه بأساً، وكان أحمد بن محمد بن شعيب يُثني عليه ثناءً تاماً))، وقال ابن حبان في "المجروحين" (٣/٢١): ((كان ممن يخطئ حتى يروي عن المشاهير الأشياء المناكير فخرج عن حَدِّ الاحتجاج به إذا انفرد، وفيما وافق الثقات، فإن اعتبر به معتبر لَمْ أرَ بذلك بأساً))، وفي الباب عند الطبراني عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(٦) في "صحيحه": (١٣٤٣) كتاب الجنائز: باب الصلاة على الشهيد.

أي: في موضعٍ (تجبُ فيه الدِّيَةُ) ولـو في بيـتِ المـال كـالمقتول في جـامعٍ أو شـارعٍ (ولـم يُعلَمْ قاتلُهُ) أو عُلِمَ ولـم يَجِبِ القصاصُ، فإنْ وجَبَ كـان شـهيداً كمَـن قتَلَـهُ اللصوصُ ليلاً في المصرِ، فإنَّه لا قَسامةَ ولا دِيةَ فيه للعلم بأنَّ قاتلَهُ اللصـوصُ، غايـةُ الأمر أنَّ عينه لم تُعلَمْ، فليحفظ، فإنَّ الناس عنه غافلون (أو قُتِلَ بحدٍّ أو قصاصٍ)..

[٧٧١٨] (قولُهُ: أي: في موضعٍ تجبُ فيـه الدِّيـةُ) فـالمرادُ بـالمصرِ والقريـةِ مـا يشـملُ مـا قَـرُبَ منهما، وخرَجَ ما لو وُجِدَ في مفازةٍ ليس بقربها عمرانٌ فإنَّه لا تجبُ فيه قَسَامةٌ ولا دِيةٌ، فلا يُغسَـلُ لو وُجِدَ به أثرُ القتل كما في "البحر"[١] عن "المعراج".

[٧٧١٩] (قولُهُ: ولم يُعلَمْ قاتلُهُ) أي: مطلقاً سواءٌ قُتِلَ بما يُوجِـبُ القصـاصَ أوْ لا لعـدم تحقُّـقِ كون قتله ظلماً ولوجـوبِ الدِّيـة، ولَمَّـا كـان مفهومُـهُ أنَّـه إنْ عُلِـمَ لا يُغسَـلُ مطلقـاً أيضـاً مـع أنَّ الإطلاق غيرُ مرادٍ فصَّلَ "الشارح": بأنَّه إنْ عُلِمَ ولم يجب القصـاصُ ـ بـأنْ قُتِـلَ بمثقَّـلٍ أو خطـأً ـ فكذلك، أي: يُغسَل، وإلاَّ فلا، وكأنَّ "المصنِّف" أطلقَهُ عن التقييدِ استغناءً بما مرَّ[٢] من قوله: ((قُتِلَ ظلماً إلخ)).

[٧٧٢٠] (قولُهُ: كمَن قتَلَهُ اللصوصُ إلخ) أي: سـواءٌ قُتِـلَ بسـلاحٍ أو غـيره، وكـذا مَـن قتَلَـهُ قُطَّاعُ الطريق خارجَ المصر بسلاحٍ أو غيره فإنَّه شهيدٌ؛ لأنَّ القتل لم يُخلِّفْ في هذه المواضـع بـدلاً هو مالٌ، "بحر"[٣] عن "البدائع"[٤]؛ لأنَّ مُوجَبَ قطع الطريق القتلُ لا المالُ كما في "البدائع"[٥].

[٧٧٢١] (قولُهُ: فليحفظ إلخ) أصلُ ذلك لـ "صاحب البحر"[٦]، حيث قال بعدَمـا مـرَّ[٧]

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٤.

(٢) المقولة [٧٧٠١] قوله: ((قتل ظلماً إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٥.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢١.

(٥) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢١ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٥.

(٧) في المقولة السابقة.

أي: يُغسَلُ، وكذا بتعزيرٍ أو افتراسِ سَبُعٍ (أو جُرِحَ وارْتُثَّ) وذلك (بأنْ أكَلَ أو شَرِبَ أو نامَ أو تداوى).....

عن "البدائع": ((وبهذا يُعلَمُ أنَّ مَن قتَلَهُ اللصوصُ في بيته، ولم يُعلَمْ له قاتلٌ معيَّنٌ منهم لعدم وجودِهم فإنَّه لا قَسَامةَ ولا دِيةَ [٢/ق١٨٣/أ] على أحدٍ؛ لأنَّهما لا يَجِبان إلاَّ إذا لم يُعلَم القاتلُ، وهنا قد عُلِمَ أنَّ قاتله اللصوصُ وإنْ لم يَثبُتْ عليهم لفرارهم، فليحفظ هذا، فإنَّ الناس عنه غافلون)) اهـ.

قلت: ووجهُ الغفلةِ إطلاقُ ما سيأتي[1] في القَسَامةِ من أنَّه إذا وُجِدَ قتيلٌ في دارِ نفسِهِ فالدِّيةُ على عاقلةِ ورثته، ولم أر مَن قيَّدَهُ هناك بما ذُكِرَ هنا، فلذا أكَّدَ في التنبيهِ عليه.

[٧٧٢٢] (قولُهُ: أي: يُغسَّلُ) أفادَ أنَّه معطوفٌ على صلةِ ((مَن)) في قوله: ((ويُغسَلُ مَن وُجِدَ إلخ))؛ لأنَّ هذا القتل ليس بظلمٍ[2] وهو المناطُ، "إسماعيل"[3].

[٧٧٢٣] (قولُهُ: أو جُرِحَ) فعلٌ ماضٍ مبنيٌّ للمفعول، وهو عطفٌ على ((قُتِلَ))، وقولُهُ: ((وارْتُثَّ)) بالبناء للمفعول، أي: حُمِلَ من المعركةِ رثيثاً، أي: جريحاً، وفي "النهاية"[4]: ((الرَّثُّ: البالي الخَلَقُ))، أي: صارَ خَلَقاً في الشهادة، ومعناه الشرعيُّ ما أفادَهُ بقوله: ((بأنْ أكَلَ إلخ))، "نهر"[5]. لأنَّه حصَلَ له بذلك رفقٌ من مرافقِ الحياة، فلم تبق شهادتُهُ على جِدَّتِها وهيئتِها

(قولُهُ: وبهذا يُعلَمُ أنَّ مَن قتَلَهُ اللُّصوص في بيته إلخ) هذا إذا ادَّعى أنَّهم أو بعضَهم قاتلوه، وإلاَّ وجبت القَسامةُ على أهل المحلَّة والدِّيةُ على عواقلهم، كما لو اجتمعوا بالسُّيوف وتفرَّقوا عن قتيلٍ فإنَّ القسامة لا تسقط عن أهل المحلَّة ما لم يَدَّعِ الوليُّ القتلَ على المتفرِّقين أو على بعضهم، فإن ادَّعى كانت كمسألة اللصوص وكان القتيلُ شهيداً. اهـ "رحمتي". اهـ "سندي".

---

(١) المقولة [٣٥٩٩٣] قوله: ((وإن وجد قتيلٌ)).

(٢) ((بظلم)) ساقطة من "آ".

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/ق٦٨/أ.

(٤) "النهاية في غريب الحديث": مادة ((رثث)) ٢/١٩٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/ب.

ولو قليلاً (أو أوى خيمةً أو مَضَى عليه وقتُ صلاةٍ وهو يَعقِلُ) ويَقدِرُ على أدائها

التي كانت في شهداء أحدٍ الذين هم الأصلُ في حكمه؛ لأنَّ ترك الغَسلِ على خلاف القياسِ المشروعِ في حقِّ سائرِ أموات بني آدم، فيُراعَى فيه جميعُ الصفات التي كانت في المقيسِ عليه، وتمامُهُ في "شرح المنية"[١].

[٧٧٢٤] (قولُهُ: ولو قليلاً) يرجعُ إلى الأربعةِ قبله، أفادَهُ في "البحر"[٢]، "ط"[٣].

[٧٧٢٥] (قولُهُ: أو أوى خيمةً) بالمدِّ والقصر، يتعدَّى بإلى، وأنكَرَ بعضُهم تعديتَهُ بنفسه، وقال "الأزهريُّ"[٤]: ((إنَّها لغةٌ فصيحةٌ كما ذكَرَهُ "ابن الأثير"[٥]))، أفادَهُ "القُهُستانيُّ"[٦]، والمرادُ هنا ما إذا ضُرِبَتْ عليه خيمةٌ وهو في مكانه، وإلاَّ فهي مسألةُ النقل من المعركة، أفادَهُ في "البحر"[٧].

[٧٧٢٦] (قولُهُ: وهو يَعقِلُ) فلو لم يَعقِل لا يُغسَلُ وإنْ زاد على يومٍ وليلةٍ، "بحر"[٨].

[٧٧٢٧] (قولُهُ: ويَقدِرُ على أدائها) كذا قيَّدَهُ "الزيلعيُّ"[٩] وقال: ((حتَّى يجبُ عليه القضاءُ بتركها، فيكون بذلك من أحكامِ الدنيا))، وتَبِعَهُ في "الدُّرر"[١٠]، قال في "الفتح"[١١]:

---

(١) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الجنازة صـ٦٠١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٣.

(٣) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٣٨٦.

(٤) "تهذيب اللغة": مادة ((أوى)) ١٥/٦٥٠.

(٥) "النهاية في غريب الحديث": مادة ((أوى)) ١/٨٢.

(٦)"جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الشهيد ١/١٨١.

(٧) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٤.

(٨) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٤.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٢٤٩.

(١٠) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٧٠.

(١١) "الفتح": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/١٠٨.

(أو نُقِلَ من المعركة) وهو يَعقِلُ، سواءٌ وصَلَ حيًّا أو ماتَ على الأيدي، وكذا لو قامَ من مكانه إلى مكانٍ آخر، "بدائع"[1] (لا لخوفِ وطءِ الخيل، أو أوصى بأمورِ الدنيا، وإنْ بأمورِ الآخرة لا) يصيرُ مُرتثًّا (عند "محمَّدٍ".....

((والله أعلم بصحَّتِهِ))، وتمامُهُ في "البحر"[2].

[٧٧٢٨] (قولُهُ: أو نُقِلَ من المعركةِ) أو من المكانِ الذي جُرِحَ فيه كما في "الينابيع"، "إسماعيل"[3].

[٧٧٢٩] (قولُهُ: وكذا إلخ) أي: بالأَولى.

[٧٧٣٠] (قولُهُ: لا لخوفِ وطءِ الخيل) قيدٌ لقوله: ((أو نُقِلَ من المعركة))، فحينئذٍ [٢/ق١٨٣/ب] لا يكونُ النقلُ منافياً للشهادة، وهذا القيدُ مذكورٌ في "شرح الزيادات"[4]

(قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر") عبارته بعد قوله: بصحَّته: ((وفيه إفادةُ أنَّه إذا لم يَقدِر على الأداء لا يجبُ القضاء، فإنْ أراد إذا لم يقدر للضَّعف مع حضور العقل فكونُهُ يسقُطُ به القضاءُ قولُ طائفةٍ، والمختارُ ـ وهو ظاهر كلامه في باب المريض ـ أنَّه لا يسقط، وإن أراد لغَيبةِ العقل فالمغمى عليه يقضي ما لم يَزِدْ على صلاةِ يومٍ وليلةٍ، فمتى يسقط القضاء مطلقاً لعدم قدرة الأداء من الجريح؟!)) اهـ. وقد يقال: إنَّ مراده الأوَّلُ، وكونُ عدم القدرة للضعف لا يُسقِطُ القضاءَ على الصحيح هو فيما إذا قدَرَ بعده، أمَّا إذا مات على حاله فلا إثمَ لعدم قدرته عليها بالإيماء.

(قولُهُ: وهذا القيدُ مذكورٌ في "شرح الزِّيادات" إلخ) أشارَ بالعَزْوِ لهذه الكتب لاعتماده وعدمِ الالتفات لِما ذكرَهُ في "الغاية" بقوله: ((لا نُسلِّمُ أنَّ الحمل من المصرع ليس راحةً)).

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢١ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٣.

(٣) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/ق٦٨/أ.

(٤) "الزيادات": للإمام محمد بن الحسن الشيباني، ولها شروح عديدة لم يتبين لنا المراد منها هنا. (انظر "كشف الظنون ٢/٩٦٢-٩٦٣).

وهو الأصحُّ) "جوهرة"[١]؛ لأنَّه من أحكامِ الأموات (أو باعَ أو اشترى.....

و"الكافي"[٢] و"المنبع" و"ابن ملكٍ" و"غرر الأذكار"[٣] و"الزيلعيِّ"[٤] و"الدُّرر"[٥] وغيرها، "إسماعيل"[٦]. وكذا في "الهداية"[٧] و"البدائع"[٨] معلِّلاً ((بأنَّه ما نالَ شيئاً من راحةِ الدنيا)).

[٧٧٣١] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) ذكَرَ في "البحر"[٩] عن "المحيط": ((أنَّ الأظهر أنَّه لا خلافَ، فقولُ "أبي يوسف": إنَّه يكونُ[١٠] مُرتثّاً فيما إذا أوصى بأمورِ الدنيا، وقولُ "محمَّدٍ" بعدمه فيما إذا أوصى بأمورِ الآخرة كما في وصيَّةِ "سعد بن الربيع"))، وجزَمَ به في "النهر"[١١]، وذكَرَ "ط"[١٢] وصيَّةَ "سعدٍ" عن "سيرة الشاميِّ"[١٣]، حاصلُها: ((أنَّ رسول الله ﷺ أرسَلَ إليه مَن ينظرُ حالَهُ، فقال: إنِّي في الأموات، فأبلِغْ رسول الله ﷺ عني السلامَ وقل له: إنَّ "سعد بن الربيع" يقول: جزاك الله عنَّا خيرَ ما جزى نبيًّا عن أمَّتِهِ، وقل له: إنِّي أجدُ ريحَ الجنَّة، وأبلِغْ قومَكَ عني السلام وقل لهم: إنَّ "سعد بن الربيع" يقول لكم: إنَّه لا عذرَ لكم عند الله إنْ خلَصَ إلى رسول الله ﷺ

١/٦١٠

(قولُهُ: إنَّه لا يكون مُرتثّاً) الصوابُ حذفُ ((لا)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٣٦.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ١/ق٥٩/ب.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الصلاة ـ ذكر ما يتعلق بالشهيد ق٦٢/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٢٤٩.

(٥) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٧٠.

(٦) "الإحكام": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٢/ق٦٨/أ.

(٧) "الهداية": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٩٥.

(٨) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢٢.

(٩) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٤ بتصرف.

(١٠) في النسخ كلِّها: ((لا يكون مرتثاً))، والصواب حذفُ ((لا)) كما هي عبارةُ "البحر"، وانظر تقرير الرافعي.

(١١) "النهر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ق٩٧/ب.

(١٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٣٨٦.

(١٣) المسماة"سبل الهدى والرشاد في سيرة خير العباد":غزوة أحد ٤/٢٩٧،لأبي عبدالله محمد بن يوسف، شمس الدين الشاميّ الصالحيّ الشافعيّ (ت٩٤٢هـ). ("كشف الظنون"٢/٩٧٨،"هدية العارفين" ٢/٢٣٦، "الأعلام" ٧/١٥٥).

أو تكلَّمَ بكلامٍ كثيرٍ) وإلاَّ فلا، وهذا كلُّهُ إذا كان (بعد انقضاءِ الحرب، ولو فيها) أي: في الحربِ (لا) يصيرُ مُرتثّاً بشيءٍ مما ذُكِرَ، وكلُّ ذلك.....

مكروهٌ وفيكم عينٌ تَطرِفُ، ثمَّ لم يبرح أنْ مات[1])).

[٧٧٣٢] (قولُهُ: أو تكلَّمَ بكلامٍ كثيرٍ) يمكنُ حملُهُ على كلامٍ ليس بوصيَّةٍ توفيقاً بينهما، لكنْ ذكَرَ "أبو بكرٍ الرازيُّ": ((أنَّه لو أكثرُ كلامِهِ في الوصيَّةِ غُسِلَ؛ لأنَّها إذا طالَتْ أشبَهَتْ أمورَ الدنيا))، "بحر"[2] عن "غاية البيان".

قلت: يمكنُ حملُ ما ذكَرَهُ "الرازيُّ" على الوصيَّةِ بأمورِ الدنيا بدليلِ ما مرَّ[3] من وصيَّةِ "سعدٍ"، فإنَّ فيها كلاماً طويلاً.

[٧٧٣٣] (قولُهُ: وإلاَّ فلا) أي: وإنْ لم يكن كثيراً ككلمةٍ أو كلمتين فلا يكونُ مُرتثّاً.

[٧٧٣٤] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: كونُ ما ذُكِرَ في بيان الارتثاثِ مُوجباً للغَسل، "درر"[4].

[٧٧٣٥] (قولُهُ: إذا كان إلخ) هذا الشرطُ يظهرُ فيمَن قُتِلَ بمحاربةٍ، أمَّا مَن قُتِلَ بغيرها كمن قُتِلَ ظلماً فلا يظهرُ فيه، بل إن ارتُثَّ غُسِلَ، وإلاَّ لا، ولذا لم يُقيَّدْ به هناك.

[٧٧٣٦] (قولُهُ: وكلُّ ذلك) أي: ما تقدَّمَ[5] من الشروط، وهي ستٌّ كما في "البدائع"[6]:

(قولُهُ: قلت: يمكنُ حملُ ما ذكرَهُ "الرازي" إلخ) هذا الحملُ بعيدٌ، فإنَّ ظاهر قوله: ((أشبَهَتْ أمورَ الدنيا)) يدلُّ على أنَّ الكلام في الوصيَّة بأمور الآخرة، وأيضاً ظاهرُ إطلاقهم الوصيَّةَ بأمور الدنيا العمومُ، ولذا قال "الرَّحمتيُّ": ((الفرقُ بين القلَّة والكثرة في غيرِ العقود، أمَّا الوصيَّة بأمور الدنيا والبيع فلا فرق بين القليل والكثير)) كما نقلَهُ عنه "السنديُّ".

---

(١) أخرجه الحاكم ٣/٢٠١ كتاب معرفة الصحابة: باب ذكر مناقب سعد بن الربيع، والبيهقي في "دلائل النبوة" ٣/٢٨٥ في غزوة أحد: باب ما جرى بعد انقضاء الحرب عن زيد بن ثابت قال: بعثني رسول الله ﷺ يوم أحد لطلب سعد بن الربيع، وصححه الحاكم، ووافقه الذهبي. وانظر "الإصابة" ٢/٢٦، و"البداية والنهاية" ٤/٣٩.

(٢) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢/٢١٤ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الدرر": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/١٧٠.

(٥) صـ٣٨٢ـ وما بعدها "در".

(٦) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في الكلام على الشهيد ١/٣٢٠ بتصرف، إلا أنه زاد شرطاً سابعاً وهو ((الإسلام)).

في الشهيدِ الكامل، وإلاَّ فالمرتَثُّ شهيدُ الآخرة، وكذا الجُنُبُ ونحوُهُ، ومَن قصَدَ العدوَّ فأصابَ نفسَهُ، والغريقُ، والحريقُ، والغريبُ، والمهدومُ عليه، والمبطونُ، والمطعونُ،.....

((العقلُ، والبلوغُ، والقتلُ ظلماً، وأنْ لا يجبَ به عِوَضٌ ماليٌّ، والطهارةُ عن الحدثِ الأكبر، وعدمُ الارتثاث))، "ط"[1].

مطلبٌ في تعدادِ الشهداء

[٧٧٣٧] (قولُهُ: في الشَّهيدِ الكاملِ) وهو شهيدُ الدنيا والآخرة، وشهادةُ الدنيا بعدمِ الغَسل إلاَّ لنجاسةٍ أصابته غيرِ دمِهِ كما في "أبي السُّعود"[2]، وشهادةُ [٢/ق١٨٤/أ] الآخرة بنَيْلِ الثوابِ الموعود للشهيد، أفادَهُ في "البحر"[3]، "ط"[4]. والمرادُ بشهيدِ الآخرة مَن قُتِلَ مظلوماً، أو قاتَلَ لإعلاءِ كلمة الله تعالى حتَّى قُتِلَ، فلو قاتَلَ لغرضٍ دنيويٍّ فهو شهيدُ دنيا فقط، تجري عليه أحكامُ الشهيد في الدنيا، وعليه فالشهداءُ ثلاثةٌ.

[٧٧٣٨] (قولُهُ: ونحوُهُ) أي: كالمجنونِ والصبيِّ والمقتولِ ظلماً إذا وجَبَ بقتله مالٌ.

[٧٧٣٩] (قولُهُ: والمطعونُ) وكذا مَن مات في زمنِ الطاعون بغيره إذا أقامَ في بلده صابراً محتسباً فإنَّ له أجرَ الشهيد كما حديث "البخاريِّ"[5]، وذكَرَ الحافظ "ابن حجرٍ"[6]: ((أنَّه لا يُسأَلُ

(قولُ "الشارح": وكلُّ ذلك في الشَّهيد الكامل) فيه أنَّ ما ذكرَهُ من الشروط إنما هو في شهيد الدنيا أعمَّ من كونه شهيدَ الآخرة أيضاً أوْ لا، فالأظهرُ تغييرُ هذه العبارة كأنْ يقول: وهذا كلُّهُ في شهيد الدنيا أعمَّ من كونه شهيدَ الآخرة أيضاً أوْ لا، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٣٨٦/١ ـ ٣٨٧ بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٣٦٦/١ نقلاًعن الحموي معزياً إلى البرجندي.

(٣) "البحر": كتاب الجنائز ـ باب الشهيد ٢١٣/٢.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ٣٨٧/١ بتصرف.

(٥) برقم(٥٧٣٤) كتاب الطب ـ باب أجر الصابر على الطاعون، و(٢٨٢٩) كتاب الجهاد ـ باب الشهادة سبع سوى القتل، و وأخرجه مالك ١٣١/١، ومسلم (١٩١٤) كتاب الإمارة: باب بيان الشهداء، والترمذي(١٠٦٣) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في الشهداء مَنْ هم؟، عن أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

(٦) لم نعثر على النقل ولعله في كتابه "بذل الماعون في فضل الماعون".

والنُّفَساءُ، والميتُ ليلةَ الجمعة، وصاحبُ ذاتِ الجَنْبِ، ومَن ماتَ وهو يطلُبُ العلمَ، وقد عَدَّهم "السيوطيُّ" نحوَ الثلاثين.....

في قبرِهِ))، "أُجْهُوريّ"[1].

[٧٧٤٠] (قولُهُ: والنُّفَساءُ) ظاهرُهُ سواءٌ ماتَتْ وقتَ الوضع أو بعده قبل انقضاءِ مدَّةِ النِّفاس، "ط"[2].

[٧٧٤١] (قولُهُ: والميتُ ليلةَ الجمعةِ) أخرَجَ "حميدُ بن زنجويه"[3] في "فضائلِ الأعمال" عن مُرسَلِ "إياس بن بكيرٍ": أنَّ رسول الله ﷺ قال:((مَن مات يومَ الجمعة كُتِبَ له أجرُ شهيدٍ))، "أُجْهُوريّ".

[٧٧٤٢] (قولُهُ: وهو يطلُبُ العلمَ) بأنْ كان له اشتغالٌ به تأليفاً أو تدريساً أو حضوراً فيما يظهرُ ولو كلَّ يومٍ درساً، وليس المرادُ الانهماكَ، "ط"[4].

[٧٧٤٣] (قولُهُ: وقد عَدَّهم "السيوطيُّ" إلخ) أي: في "التثبيت"[5] نحوَ الثلاثين، فقال: ((مَن مات بالبَطَنِ، واختُلِفَ فيه: هل المرادُ به الاستسقاءُ أو الإسهال؟ قولان، ولا مانعَ من الشُّمول، أو الغَرَقِ، أو الهدمِ، أو بالجَنْبِ، وهي قروحٌ تَحدُثُ في داخلِ الجنب بوجعٍ شديدٍ، ثمَّ تنفتحُ

---

(١) أبو الإرشاد علي بن محمد بن عبدالرحمن، نور الدين الأُجْهُوريّ ("خلاصة الأثر"٣/١٥٧،"الأعلام"٥/١٣).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٣٧٨.

(٣) نقل تخريجه السيوطي في "أبواب السعادة": صـ٦٥ـ، ولم نَرَ مَنْ تكلم على إسناد ابن زنجويه هذا إلا أنه مرسل كما ترى.

وأخرجه عبد الرزاق(٥٥٩٥) كتاب الجمعة ـ باب من مات يوم الجمعة عن ابن جريج، عن رجل، عن ابن شهاب أنَّ النبي ﷺ قال: ((من مات ليلة الجمعة أو يوم الجمعة برئ من فتنة القبر، أو قال: وقي فتنة القبر وكتب شهيداً))، وفيه من العلل جهالة الراوي عن ابن شهاب ، والإرسال، والشك في ذكر الشهادة، وللحديث طرق أخرى ضعيفة.

(٤) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الشهيد ١/٣٨٧.

(٥) "التثبيت عند التبييت": أرجوزة للسيوطي، انظر "كشف الظنون" ١/٣٤٤، و"المعجم الشامل للتراث العربي المطبوع" ٣/٢٩١.

.....

في الجَنْبِ، أو بالجُمْع بالضمِّ بمعنى المجموع كالذُّخْرِ بمعنى المذخور، وكسَرَ "الكسائيُّ" الجيمَ، والمعنى أنَّها ماتَتْ من شيءٍ مجموعٍ فيها غيرِ منفصلٍ عنها من حَمْلٍ أو بكارةٍ، وقد تُفتَحُ الجيمُ أيضاً على قلَّةٍ، قال ﷺ: ((أيُّما امرأةٍ ماتَتْ بجُمْعٍ فهي شهيدةٌ))[1]، أو بالسِّلِّ، وهو داءٌ يصيبُ الرِّئةَ ويأخذ البدنُ منه في النقصانِ والاصفرارِ، أو في الغُربةِ، أو بالصَّرَعِ، أو بالحمَّى، أو دونَ أهلِهِ، أو مالِهِ، أو دمِهِ، أو مظلمةٍ، أو بالعشقِ مع العفافِ والكَتْمِ وإنْ كان سيِّئةً[2] حراماً، أو بالشَّرَقِ، أو بافتراسِ السَّبُعِ، أو بحبسِ سلطانٍ ظلماً، أو بالضربِ، أو متوارياً، أو لَدَغَتْهُ هامَّةٌ، أو ماتَ على طلبِ العلمِ الشرعيِّ، أو مُؤذِّناً محتسباً، أو تاجراً صدوقاً، ومن سعى على امرأتِهِ وولده [٢/ق١٨٤/ب] وما ملكت يمينُهُ يقيمُ فيهم أمرَ الله تعالى ويُطعِمُهم من حلالٍ كان حقّاً على الله تعالى أنْ يجعلَهُ مع الشهداء في درجاتهم يوم القيامة[3]، والمائدُ في البحر، أي: الذي حصَلَ له غثيانٌ، والذي يصيبُهُ القيءُ له أجرُ شهيدٍ[4]، ومن ماتَتْ صابرةً على الغَيرةِ لها أجرُ شهيدٍ[5]،

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٢٣٣ ـ ٢٣٤ كتاب الجنائز: باب النهي عن البكاء على الميت، وأحمد ٥/٤٤٦، وأبو داود (٣١١١) كتاب الجنائز: باب فضل من مات في الطاعون، والنسائي ٤/١٣ ـ ١٤ كتاب الجنائز: باب النهي عن البكاء على الميت، وابن ماجه (٢٨٠٣) كتاب الجهاد ـ باب ما يرجى فيه الشهادة عن جابر بن عَتِيك ﷺ مرفوعاً.

(٢) عبارة الطحطاوي:((سببُهُ))، ولعله الصواب.

(٣) أخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/٣٦١ ـ ٣٦٢، والعقيلي في "الضعفاء الكبير" ٣/٤٥٠ ـ ٤٥١، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٣/١٦٢ ـ ١٦٣ عن أبي كاهل مرفوعاً ضمن حديث طويل، قال الذهبي في "الميزان" ٣/٣٥٤ في ترجمة الفضل بن عطاء:((سند مظلم، والمتن باطل)) اهـ وساق طرفاً من الحديث.

(٤) أخرجه أبو داود (٢٤٩٣)كتاب الجهاد باب فضل الغزو في البحر،والبيهقي في"السنن الكبرى"٤/٣٣٥ كتاب الحج باب ركوب البحر لحج أو عمرة أو غزو عن أم حرام مرفوعاً: ((المائد في البحر الذي يصيبه القيء له أجر شهيد)) وإسناده حسن.

(٥) أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل"(٩٤٠)، والطبراني في"المعجم الكبير"(١٠٠٤٠)، والبزار"في البحر الزخار" (١٤٩٠)، وابن عَدِيّ في "الكامل"٦/٢١٠٢ عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً بلفظ: ((إن الله كتب الغيرة على النساء والجهاد على الرجال فمن صبر منهن كان لها أجر شهيد)) وفي إسناده عبيد بن الصباح قال البزار: هذا الحديث لا نعلمه يروى عن النبيﷺ إلا من هذا الوجه بهذا الإسناد، وعبيد بن الصباح ليس به بأس،وضعفه أبو حاتم وساق له الذهبي هذا الحديث وجعله من مناكيره. انظر "الميزان" ٣/٢٠ .

.....

ومَن قال كلَّ يومٍ خمساً وعشرين مرَّةً: اللهمَّ بارِكْ لي في الموت وفيما بعد الموت ثمَّ مات على فراشِهِ أعطاه الله أجرَ شهيدٍ[١]، ومن صلَّى الضُّحى، وصامَ ثلاثةَ أيَّامٍ من كلِّ شهرٍ، ولم يَترُكْ الوترَ سفراً ولا حضراً كُتِبَ له أجرُ شهيدٍ[٢]، والمتمسِّكُ بسنَّتي عند فسادِ أمَّتي له أجرُ شهيدٍ[٣]، و[٤]مَن قال في مرضه أربعين مرَّةً: لا إله إلاَّ أنت سبحانك إنِّي كنتُ من الظالمين فمات أُعطِيَ أجرَ شهيدٍ، وإنْ بَرِئَ بَرِئَ مغفوراً له[٥]، وحذفتُ أدلَّةَ ذلك طلباً للاختصار)) اهـ ملخَّصاً، "ط"[٦].

أقول: وقد نظَمَها العلاَّمة الشيخُ "عليُّ الأجهوريُّ" المالكيُّ وشَرَحها شرحاً لطيفاً، وذكَرَ نحوَ الثلاثين أيضاً، لكنَّه زاد على ما هنا: ((مَن ماتَ بالطَّاعون كما مرَّ[٧]، أو بالحَرَقِ، أو مُرابِطاً، أو يقرأُ كلَّ ليلةٍ سورةَ يس، ومَن صُرِعَ عن دابَّةٍ فمات ـ ويُحتمَلُ أنْ يكون هو المرادَ بقوله فيما مرَّ[٨]: أو بالصَّرَعِ ـ ومَن باتَ على طهارةٍ فماتَ، و ((مَن عاشَ مُدارِياً مات شهيداً))،

---

(١) أخرجه الطبراني في " الأوسط " ٨ / ٧٦٧٢ عن عائشة مرفوعاً، وأورده الهيثمي في " المجمع " ٣٠١/٥ وقال: ((رواه الطبراني و فيه : من لم أعرفهم)).

(٢) أخرجه الطبراني في "الكبير" كما في" المجمع" ٢٤١/٢، وأبو نعيم في "الحلية"٣٣٢/٤، وقال :غريب من حديث الشعبي تفرد به أيوب، وقال الهيثمي في "المجمع": وفيه أيوب بن نهيك، ضعفه أبو حاتم وغيره، ووثَّقه ابن حبان، وقال: يخطئ.

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٤١٠)، وأبو نعيم في"الحلية" ٢٠٠/٨من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وقال أبو نعيم: غريب من حديث عبد العزيز عن عطاء عن أبي هريرةﷺ. وأورده الهيثمي في"المجمع"١٧٢/١ وقال: رواه الطبراني في "الأوسط" وفيه محمد بن صالح العَدَويّ ولم أرَ مَن ترجمه، وبقيَّةُ رجاله ثقات.

(٤) الواو ليست في "ب" و "م".

(٥) أخرجه الحاكم ٥٠٦/١ كتاب الدعاء، عن سعد بن مالك ﷺ مرفوعاً، وسكت عليه الحاكم والذهبي، وفي إسناده عمرو بن بكر السكسكي وهو متروك، انظر "الميزان" للذهبي٢٤٧/٣-٢٤٨و"تلخيص المستدرك"٢٠١/٤ و٣١٠.

(٦) "ط": كتاب الصلاة باب الشهيد٣٨٧/١.

(٧) المقولة [٧٧٣٩] قوله:((والمطعون)).

(٨) في هذه المقولة.

.....

٦١١/١ أخرجَهُ "الديلميُّ"[١]، و((مَن صلَّى على النبيِّ ﷺ مائةَ مرَّةٍ))، أخرجَهُ "الطبرانيُّ"[٢]، و((مَن سأل القتلَ في سبيل الله صادقاً ثمَّ ماتَ أعطاه الله أجرَ شهيدٍ))، رواه "الحاكم"[٣] وغيره، و((مَن جلَبَ طعاماً إلى مصرٍ من أمصارِ المسلمين كان له أجرُ شهيدٍ))، رواه "الديلميُّ"[٤]، ومَن مات يوم الجمعة كما مرَّ[٥]، وسُئِلَ "الحسن" عن رجلٍ اغتسَلَ بالثلج فأصابَهُ البردُ فمات فقال: يا لها من شهادةٍ[٦]، وأخرَجَ "الترمذيُّ"[٧] عن "معقلِ بن يسارٍ" قال: قال رسولُ الله ﷺ: ((من قال حين يُصبِحُ ثلاثَ مرَّاتٍ: أعوذُ بالله السَّميعِ العليم من الشيطان الرجيم، وقرأ ثلاثَ آياتٍ من آخرِ سورة الحشر وكَّلَ اللَّهُ به سبعين ألفَ مَلَكٍ يصلُّون عليه حتَّى يُمسيَ، فإنْ مات في ذلك اليومِ مات شهيداً، ومن قالَها حين يُمسي كان بتلك المنزلةِ حتَّى يُصبِحَ)) اهـ.

---

(١) أخرجه الديلميّ كما في "الكنز" رقم (٧١٧٣) من حديث جابرﷺ مرفوعاً، ولم أقف على سنده. وروي من قول مكحول، أخرجه أبو نُعَيم في "الحلية"٥/١٨٤بلفظ: ((من مات مدارياً مات شهيداً)).

(٢) في "الأوسط" (٧٢٣٥)، وفي "الصغير" ٢/٤٧ ـ ٤٨، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٠/١٦٣ وفيه إبراهيم بن سالم الهجيمي ولم أعرفه، وبقية رجاله ثقات.

(٣) بهذا اللفظ ٢/٧٧كتاب الجهاد من حديث أنس ﷺ مرفوعاً، وصحَّحه ووافقه الذهبي.
وأخرجه مسلم(١٩٠٨)كتاب الإمارة ـ باب استحباب طلب الشهادة في سبيل الله ولفظه: ((من طلب الشهادة صادقاً أعطيها ولو لم تصبه)).

(٤) أخرجه أبو بكر الإسماعيلي في "معجمه" رقم (١٧١)، والسهمي في "تاريخ جرجان" صـ٨٤ ـ٨٥ ـ، وصـ ٣٩٨ـ، والديلمي كما في "الجامع الكبير" للسيوطي ١/٧٧٠ عن ابن مسعود ﷺمرفوعاً، وإسناده لا بأس به. إلا أن فيه الأعمش ثقة لكنه مدلس وقد عنعنه، وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ١٣/٤٤٢ عن ابن مسعودﷺ أيضاً بإسناد ضعيف، وعزاه الحافظ العراقي في تخريج "الإحياء" ٢/٧٤ إلى ابن مردويه في التفسير من حديث ابن مسعودﷺ وضعفه.

(٥) المقولة [٧٧٤١] قوله: ((والميت ليلة الجمعة)).

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ١/٢٠٢ كتاب الطهارات ـ باب في الوضوء بالثلج.

(٧) برقم (٢٩٢٢) كتاب فضائل القرآن ـ باب(٢٢) وقال: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، قلت: وفي إسناده خالد بن طهمان وهو ضعيف، وأخرجه أحمد ٥/٢٦، والدارمي (٣٣٠١) كتاب فضائل القرآن ـ باب في فضل ((حم الدخان))، والطبراني في "الكبير" ٢٠/٢٢٩ (٥٣٧)، وابن السني في "عمل اليوم والليلة" (٥٨)، كلهم من طريق خالد بن طهمان به.

.....

وبذلك زادَتْ على [٢/ق١٨٥/أ] الأربعين، وقد عدَّها بعضُهم أكثرَ من خمسين، وذكَرَها "الرحمتيُّ" منظومةً، فراجعه.

مطلبٌ: المعصيةُ هل تُنافي الشهادةَ؟

(خاتمةٌ)

ذكَرَ "الأجهوريُّ": ((قال في "العارضة"[1]: مَن غَرِقَ في قطعِ الطريق فهو شهيدٌ وعليه إثمُ معصيتِهِ، وكل مَن مات بسببِ معصيةٍ فليس بشهيدٍ، وإنْ ماتَ في معصيةٍ بسببٍ من أسبابِ الشهادة فله أجرُ شهادتِهِ وعليه إثمُ معصيته، وكذلك لو قاتَلَ على فَرَسٍ مغصوبٍ، أو كان قومٌ في معصيةٍ فوقَعَ عليهم البيتُ فلهم الشهادةُ وعليهم إثمُ المعصية)) انتهى.

ثمَّ نقَلَ عن بعض شيوخه: ((أنَّه يُؤخَذُ منه أنَّ مَن شَرِقَ بالخمرِ فمات فهو شهيدٌ؛ لأنَّه ماتَ في معصيةٍ لا بسببِها))، ثمَّ نظَرَ فيه: ((بأنَّه ماتَ بسببها؛ لأنَّ الشَّرْقَةَ بالخمر معصيةٌ؛ لأنَّها شربٌ خاصٌّ))، قال: ((ويتردَّدُ النظرُ فيمَن ماتَتْ بالولادة من الزِّنى في أنَّ سبب السبب هل يكونُ بمنزلة السبب فلا تكونُ شهيدةً أم لا؟ والظاهرُ الأوَّلُ)) اهـ.

وجزَمَ "الرمليُّ" الشافعيُّ[2] بالثاني وقال: ((أيُّ فرقٍ بينها وبين مَن رَكِبَ البحرَ لمعصيةٍ، أو سافَرَ آبقاً أو ناشزةً؟ بخلاف ما إذا رَكِبَ البحرَ في وقتٍ لا تسيرُ فيه السفن، أو تسبَّبَت امرأةٌ في إلقاء حملِها للعصيان بالسبب)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: الذي يظهرُ تقييدُ ركوبِ البحر أو السَّفرِ بما إذا كان لغيرِ معصيةٍ، وإلاَّ كان معصيةً لكونه سبباً للمعصيةِ، فهو كمن قاتَلَ عصبيَّةً فجُرِحَ ثمَّ مات، فالمناسبُ ما نقَلَهُ عن بعضِهم من تقييدِهِ[3] السَّفَرَ بالإباحة، والله أعلم.

---

(١) "عارضة الأحوذي": ٤/٢٥٥ لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي الإشبيليّ المالكي (ت٥٤٣هـ) شرح "سنن الترمذي". ("كشف الظنون" ١/٥٥٩، "وفيات الأعيان" ٤/٢٩٦، "الأعلام"٦/٢٣٠).

(٢) "نهاية المحتاج": كتاب الجنائز ـ فصل في الصلاة على الميت المسلم غير الشهيد ٢/٤٩٧.

(٣) في "م": ((تقييد)).

﴿بابُ الصلاة في الكعبة﴾

في البابِ زيادةٌ على الترجمة، وهو حسنٌ.

(يصحُّ فرضٌ ونفلٌ فيها وفوقَها) ولو بلا سترةٍ؛ لأنَّ القِبلة[1] عندنا.....

﴿بابُ الصَّلاة في الكعبة﴾

لَمَّا بيَّنَ حكمَ الصلاة خارجَها شرَعَ في بيانها داخلَها، وقدَّمَ الأوَّلَ لكثرةِ وقوعه.

[٧٧٤٤] (قولُهُ: في البابِ زيادةٌ) وهي الصلاةُ عليها وحولَها، "ط"[2].

[٧٧٤٥] (قولُهُ: وهو حسنٌ) بخلافِ ما لو نقَصَ عنها، ومثلُهُ الزيادةُ على ما في السُّؤالِ كقوله عليه الصلاة والسلام لَمَّا سُئِلَ عن التطهُّرِ بماءِ البحر: ((هو الطهورُ ماؤه الحلُّ ميتته))[3].

[٧٧٤٦] (قولُهُ: يصحُّ فرضٌ ونفلٌ فيها) أي: في جوفِها، وعند "مالكٍ": لا يصحُّ الفرضُ فيها؛ لأنَّه إنْ كان استقبَلَ جهةً كان مُستدبِراً جهةً أخرى، ولنا أنَّ الواجب استقبالُ جزءٍ منها غيرِ عينٍ، وإنما يتعيَّنُ الجزءُ قِبلةً له بالشُّروع في الصلاة والتوجُّهِ إليه، ومتى صار قِبلةً فاستدبارُ [٢/ق١٨٥/ب] غيرِهِ لا يكون مُفسِداً، وعلى هذا ينبغي أنَّه لو صلَّى ركعةً إلى جهةٍ أخرى لم يصحَّ؛ لأنَّه صار مُستدبِراً الجهةَ التي صارت قِبلةً في حقِّهِ بيقينٍ بلا ضرورةٍ بخلاف المتحرِّي؛ لأنَّ ما تحوَّلَ عنها لم تَصِرْ قِبلةً له بيقينٍ بل باجتهادٍ، ولم يَبطُل ما أدَّى بالاجتهاد الأوَّلِ؛ لأنَّ ما مضى باجتهادٍ لا يُنقَضُ باجتهادٍ مثلِهِ، "بدائع"[4] ملخَّصاً.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ((لأن القبلة)): لم يقل الكعبة كما قال بعضهم، لما في "البحر" عن "الغاية": الكعبة البناء المرتفع، مأخوذٌ من الارتفاع والنتوء، ومنه الكاعب، فكيف يقال الكعبة هي العرصة؟ والصواب: القبلة هي العرصة، كما ذكره في "المحيط" وغيره)).

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ١/٣٨٧.

(٣) أخرجه مالك ١/٢٢ كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من ماء البحر، وأحمد ٢/٢٣٧، وأبو داود (٨١) كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من ماء البحر، والترمذي (٦٩) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ما جاء في ماء البحر أنه طهور، وقال حديث حسن صحيح، والنسائي ١/١٧٦ كتاب الطهارة ـ باب الوضوء من ماء البحر، وابن ماجه (٣٨٦) كتاب الطهارة وسننها ـ باب الوضوء بماء البحر، وابن خزيمة (١١١) كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في الغسل والوضوء من ماء البحر، والدارمي ١/١٨٦ كتاب الصلاة والطهارة ـ باب الوضوء من ماء البحر. كلهم من حديث أبي هريرة ﷺ.

(٤) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط أركان الصلاة ١/١٢١.

هي العَرْصةُ والهواءُ إلى عَنانِ السماء (وإنْ كُرِهَ الثاني) للنهيِ وتركِ التعظيم (منفرداً أو بجماعةٍ وإنْ) وصليَّةٌ (اختلَفَتْ وجوهُهم).....

[٧٧٤٧] (قولُهُ: هي العَرْصةُ والهواءُ) أي: لا البناءُ بدليلِ أنَّه لو نُقِلَ إلى عَرْصةٍ أخرى وصلَّى إليه لم يَجُزْ، ولأنَّه لو صلَّى على أبي قُبَيسٍ جازت بالإجماع مع أنَّه لم يُصَلِّ إلى البناءِ، "بدائع"[١]. والعَرْصةُ بالسكون: كلُّ بقعةٍ من الدُّورِ ليس فيها بناءٌ، "قاموس"[٢].

[٧٧٤٨] (قولُهُ: إلى عَنانِ السماءِ) بفتح العين المهملة: نواحيها، وبكسرها: ما بدا لك منها إذا نظرتَها، "قاموس"[٣].

[٧٧٤٩] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ "الثاني") أي: الصلاةُ فوقها.

[٧٧٥٠] (قولُهُ: للنهيِ) لأنَّها من السَّبْعِ التي نَهَى عنها رسول الله ﷺ[٤]، وجَمَعَها "الطرسوسيُّ" في قوله:

نهى الرَّسولُ أحمدٌ خيرُ البَشَرْ ... عن الصَّلاةِ في بقاعٍ تُعتَبَرْ
مَعَاطِنِ الجِمالِ ثمَّ المقبُرةْ ... مَزْبلةٍ طريقِهم ومَجزرةْ
وفوقَ بيتِ اللَّهِ والحمَّام ... والحمدُ للَّهِ على التَّمامِ

[٧٧٥١] (قولُهُ: وإن اختلَفَتْ وجوهُهم) شاملٌ لستَّ عشرةَ صورةً حاصلةٍ من ضربِ أربعٍ: وجهِ المؤتَمِّ وقفاه ويمينِهِ ويسارِهِ في مثلِها من الإمام، "ح"[٥].

---

(١) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شروط أركان الصلاة ١/١٢١.

(٢) "القاموس": مادة (عرص) بتصرف.

(٣) "القاموس": مادة (عنن).

(٤) أخرجه الترمذي (٣٤٦) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ماجاء في كراهية ما يصلي إليه وفيه، وابن ماجه (٧٤٦) كتاب المساجد والجماعات ـ باب المواضع التي تكره فيها الصلاة، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٣٨٣ باب الصلاة في أعطان الإبل، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٣٣٠ كتاب الصلاة ـ باب النهي عن الصلاة على ظهر الكعبة، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وقال الترمذي: وحديث ابن عمر إسنادُهُ ليس بذاك القويّ، وفي الباب عن أبي مرثد كنَّاز بن حصين، وجابر، وأنس ﷺ.

(٥) "ح": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ق١١٣/أ.

في التوجُّهِ إلى الكعبة (إلاَّ إذا جعَلَ قفاه إلى وجهِ إمامِهِ) فلا يصحُّ اقتداؤُهُ (لتقدُّمِهِ عليه) ويكرهُ جعلُ وجهِهِ لوجهه بلا حائلٍ، ولو لجَنْبِهِ لم يكره،.....

قلت: ويشملُ ستَّ عشرةَ صورةً أيضاً حاصلةٍ من ذلك بالنظرِ إلى المقتدين بعضِهم مع بعضٍ كما أشارَ إليه في "البدائع"[1] حيث قال: ((وكذا إذا كان وجهُ بعضِهم إلى ظَهْرِ بعضهم، وظَهْرُ بعضِهم إلى ظَهْرِ بعضٍ لوجودِ استقبال القبلة)).

[٧٧٥٢] (قولُهُ: في التوجُّهِ إلى الكعبةِ) زادَهُ للإشارة إلى أنَّه ليس المرادُ اختلَفَتْ وجوهُهم بعضُها عن بعضٍ؛ لأنَّه على هذا التقديرِ لا يشملُ صورة المواجهة، "ط"[2]، تأمَّل.

[٧٧٥٣] (قولُهُ: إلى وجهِ إمامِهِ) أي: بأنْ يتوجَّهَ إلى الجهةِ التي توجَّهَ إليها إمامُهُ، ويكونَ مُتقدِّماً عليه فيها سواءٌ كان ظَهْرُهُ مُسامِتاً لوجهِ إمامه أو منحرفاً عنه يميناً أو يساراً؛ لأنَّ العلَّة التقدُّمُ عند اتِّحادِ الجهة. ٦١٢/١

[٧٧٥٤] (قولُهُ: ويكرهُ إلخ) قال في "شرح [٢/ق١٨٦/أ] الملتقى"[3]: ((لأنَّه يُشبهُ عبادةَ الصُّورة))، وفي "القُهُستانيِّ"[4] عن "الجلاَّبيِّ": ((وينبغي أنْ يَجعَلَ بينه وبين الإمام سترةً، بأنْ يُعلِّقَ نِطْعاً أو ثوباً))، "ط"[5]. أي: ليَمنعَ عن المواجهة.

﴿باب الصلاة في الكعبة﴾

(قولُهُ: تأمَّل) لعلَّه إشارةٌ إلى أنَّ الوصليَّة تفيدُ شمول صورةِ المواجهة كما هو ظاهرٌ.

---

(١) عبارة "البدائع": ((وإن صلَّوا مصطفين خلف الإمام إلى جهة الإمام فلا شكَّ أنَّ صلاتهم جائزة، وكذا إذا كان وجه بعضهم إلى ظهر الإمام، وظهرُ بعضهم إلى ظهره لوجود استقبال القبلة))، وهي تستلزم المعنى الذي ذكره ابن عابدين رحمه الله. انظر "البدائع" كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١٢١/١.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة على الكعبة ٣٨٨/١.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة داخل الكعبة ١٩١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلاة ـ فصل في الصلاة في الكعبة ١٨٣/١.

(٥) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ٣٨٨/١.

فهي أربعٌ (ويصحُّ لو تَحَلَّقوا حولَها ولو كان بعضُهم أقربَ إليها من إمامه إنْ لم يكن في جانبه) لتأخُّرِهِ حكماً، ولو وقَفَ مُسامِتاً لركنٍ في جانبِ الإمام وكان أقربَ لم أره، وينبغي الفسادُ احتياطاً لترجيحِ جهة الإمام، وهذه صورتُهُ: م م

[٧٧٥٥] (قولُهُ: فهي أربعٌ) يعني الجوانبَ من كلٍّ من المؤتَمِّ والإمام، فلا ينافي ما مرَّ[١] من أنَّها ستَّةَ عشر، فافهم.

[٧٧٥٦] (قولُهُ: ويصحُّ لو تَحلَّقُوا حولَها) شروعٌ في حكمِ الصلاة خارجَها، والتحلُّقُ جائزٌ؛ لأنَّ الصلاة بمكَّةَ تُؤدَّى هكذا من لَدُنْ رسولِ الله ﷺ إلى يومنا.

هذا، والأفضلُ للإمام أنْ يقفَ في مقامِ إبراهيم عليه الصلاة والسلام، "بدائع"[٢].

[٧٧٥٧] (قولُهُ: إنْ لم يكن في جانبِهِ) أمَّا إذا كان أقربَ إليها من الإمام في الجهةِ التي يصلِّي إليها الإمامُ ـ بأنْ كان مُتقدِّماً على الإمام بحذائه فيكونَ ظهرُهُ إلى وجهِ الإمام، أو كان على يمينِ الإمام أو يساره مُتقدِّماً عليه من تلك الجهةِ ويكونَ ظهرُهُ إلى الصفِّ الذي مع الإمام ووجهُهُ إلى الكعبة ـ فلا يصحُّ اقتداؤه؛ لأنَّه إذا كان مُتقدِّماً عليه لا يكونُ تابعاً له، "بدائع"[٣].

[٧٧٥٨] (قولُهُ: لتأخُّرِهِ حكماً) علَّةٌ لصحَّةِ صلاةِ الأقرب إليها من إمامِهِ إنْ لم يكن في جانب الإمام؛ لأنَّ التقدُّمَ إنما يَظهَرُ عند اتِّحادِ الجهة، فإذا لم تتَّحِدْ لم يتحقَّقْ تقدُّمُه على إمامه، والمانعُ من صحَّةِ الاقتداءِ هو التقدُّمُ ولم يوجد.

وبما قرَّرناه ظهَرَ أنَّ الأَولى في التعليل أنْ يقول: لعدمِ تقدُّمِهِ؛ لأنَّ صحَّةَ الاقتداءِ لا تتوقَّفُ على التأخُّرِ، بل تكونُ مع المساواةِ كما مرَّ[٤] في محلِّه.

[٧٧٥٩] (قولُهُ: وينبغي الفسادُ احتياطاً إلخ) البحثُ لـ"الشرنبلاليِّ" في "حاشية الدُّرر"[٥]، وكذا لـ"الرمليِّ" في "حاشية البحر"، وبيانه: أنَّ المقتديَ إذا استقبَلَ ركنَ الحَجَرِ مثلاً يكونُ كلٌّ

---

(١) المقولة [٧٧٥١] قوله: ((وإن اختلفت وجوههم)).

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٠.

(٣) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل في شرائط أركان الصلاة ١/١٢٠ بتصرف.

(٤) المقولة [٤٦٤٥] قوله: ((وعدم تقدمه عليه بعقبه)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ١/١٤٩ (هامش "الدرر والغرر").

(وكذا لو اقتدوا مِن خارجِها بإمامٍ فيها والبابُ مفتوحٌ صحَّ) لأنَّه كقيامِهِ في المحراب

من جانبيه جهةً له ، فإذا كان الإمامُ مُستقبِلاً لبابِ الكعبة ، وكان المقتدي أقربَ إليها من الإمام لا يصحُّ؛ لأنَّ المقتديَ وإنْ كان جانبُ يساره جهةً له لكنَّ جهة يمينه لَمَّا كانت جهةَ إمامه ترجَّحَتْ احتياطاً تقديماً لمقتضِي الفسادِ على مقتضِي الصحَّة، ومثلُ ذلك لو استقبَلَ الإمامُ الركنَ وكان أحدُ المقتدين من جانبيه أقربَ إلى الكعبة، وعبارةُ "الخير الرمليِّ": ((أقول: رأيتُ في كتبِ الشافعيَّةِ: لو توجَّهَ الإمامُ أو المأموم إلى الركنِ فكلٌّ من جانبيه جهتُهُ، وأقول: [٢/ق١٨٦/ب] ولا شيءَ من قواعدنا يأباه، فلو صلَّى الإمامُ إلى الركن فكلٌّ من جانبيه جانبُهُ، فيُنظَرُ إلى مَن عن يمينه وشماله من المقتدين، فمَن كان الإمامُ أقربَ منه إلى الحائط أو بمساواته له فيُحكَمُ بصحَّةِ صلاته، وأمَّا الذي هو أقربُ من الإمام إلى الحائطِ فصلاتُهُ فاسدةٌ، وبه يتَّضِحُ الحالُ في التحلُّقِ حول الكعبة المشرَّفة مع الإمام في سائرِ الأحوال)) اهـ.

[٧٧٦٠] (قولُهُ: وكذا لو اقتَدَوا من خارجِها بإمامٍ فيها إلخ) أي: سواءٌ كان معه بعضُ القوم أو لا، قال في "الإمداد"[1]: ((ولعلَّ اشتراطَ فتحِ الباب لِيُعلَمَ انتقالُ الإمام بالنظر إليه، فلو سَمِعَ انتقالاتِهِ بالتبليغ والباب مُغلَقٌ لا مانعَ من صحَّةِ الاقتداء لعدم المانع منه كما قدَّمناه في شروطِ صحَّةِ الاقتداء)) اهـ. ولكنَّه يكرهُ ذلك لارتفاعِ مكان الإمام قدْرَ القامةِ كانفراده على الدُّكَّان إنْ لم يكن معه أحدٌ، "ط"[2].

أقول: ولم أر مَن ذكَرَ عكسَ المسألة، وهو ما لو كان المقتدي فيها والإمامُ خارجَها، والظاهرُ الصحَّةُ إنْ لم يَمنَعْ منها مانعٌ من التقدُّمِ على الإمام عند اتِّحادِ الجهة، ثمَّ رأيتُ رسالةً لسيِّدي "عبدِ الغنيِّ" سَمَّاها "نفض الجعبة في الاقتداء من جوف الكعبة"[3]، ذكَرَ فيها: ((أنَّه سُئِلَ

(قولُهُ: مِن التقدُّمِ على الإمام عند اتِّحادِ الجهة) لم يظهر عدمُ صحَّة الاقتداء في صورةٍ ما إذا قام المقتدي داخل الكعبة أمامَ الإمام وهو خارجَها وجهُهُ لظَهْرِ المقتدي؛ إذ الجهةُ مختلفةٌ، فإنَّ الإمام

---

(١) "الإمداد": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ق٢٢٩/أ.

(٢) "ط": كتاب الصلاة ـ باب الصلاة في الكعبة ٣٨٨/١ بتصرف نقلاً عن الحلبي".

(٣) انظر"فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٥٧/٢،و"سلك الدرر"٣٥/٣.

.....

عن هذه المسألةِ، وأنَّه وقَعَ فيها اختلافٌ بين أهلِ عصره في مكَّة، وأنَّه أجابَ بعضُهم بالجواز وبعضُهم بالمنع، ولم توجد منصوصةً))، وأجابَ هو بالجواز، ورَدَّ ما استَندَ إليه المانعُ، وذكر: ((أنَّه ذكَرَها "الزركشيُّ" من الشافعيَّة في كتابه "إعلام السَّاجد بأحكام المساجد"[1])))، وذكَرَ: ((أنَّ قواعدنا لا تأبى ما ذكَرَهُ من الجوازِ[2])) اهـ.

قلت: ولَمَّا حججتُ سنةَ ثلاثٍ وثلاثين ومائتين وألفٍ اجتمعتُ في منىً سَقَى الله عهدَها مع بعضِ أفاضل الرُّوم من قُضاةِ المدينة المنوَّرة، فسألني عن هذه المسألةِ، فقلت له ما تقدَّمَ[3] فقال: لا يصحُّ الاقتداءُ؛ لأنَّ المقتديَ يكونُ أقوى حالاً من الإمام لكونه داخلَها والإمامُ خارجها، وبَنَى على ذلك أنَّه لا يصحُّ اقتداءُ مَن يصلِّي في الحِجْرِ إذا كان الإمامُ في جهةٍ أخرى؛ لأنَّ الحِجْرَ من الكعبة وقال: إذا وُلِّيتُ قضاءَ مكَّةَ أمنعُ الناسَ من ذلك، فعارضتُهُ بأنَّ ما ذكرتَهُ من القوَّةِ لا يُؤثِّرُ في المنعِ للتساوي في الواجب وهو استقبالُ جزءٍ من الكعبة، وبأنَّ التحلُّقَ حول الكعبة عادةٌ قديمةٌ من عهدِ النبيِّ ﷺ وإنْ كان الإمامُ خارجَ الحِجْرِ، ولم نسمع عن أحدٍ من المجتهدين أو ممن بعدَهم أنَّه منَعَ من وَصْلِ الصفوفِ في الحِجْرِ، فكان [٢/ق١٨٧/أ] ذلك إجماعاً على الصحَّة، وبأنَّ الحِجْرَ ـ أي: بعضَهُ ـ ليس من الكعبة على سبيلِ القطع، ولذا لا تصحُّ الصلاةُ مُستقبلاً إليه، وإنما هو ظنِّيٌّ، فإذا وُجِدَتْ شروطُ الصحَّةِ القطعيَّةُ لا يُحكَمُ بالفسادِ لأمرٍ ظنِّيٍّ بعد تسليمِ أصلِ المسألة، /٦١٣

إذا استقبَلَ باب الكعبة مثلاً يكون مستقبلاً جهةَ الباب، والمقتدي مستدبرٌ لها مستقبلٌ لِما قابَلَها، والله سبحانه وتعالى أعلم[4].

---

(١) "إعلام الساجد بأحكام المساجد": الباب الأول فيما يتعلق بمكة والمسجد الحرام، حكم تقدم المأموم على الإمام في الكعبة وغيرها صـ٨٥ ـ، وهو لأبي عبد الله محمد بن بَهادُر بن عبد الله،بدر الدين التركيّ الأصل المصريّ الزَّرْكَشيّ الشافعيّ(ت٧٩٤هـ). ("كشف الظنون" ١/١٢٥، "الدرر الكامنة" ٣/٣٩٧، "الأعلام" ٦/٦٠).

(٢) من((ثم رأيت)) إلى((الجواز)) ساقط من "الأصل".

(٣) في هذه المقولة.

(٤) في هامش مطبوعة "التقريرات": ((هذا آخر باب من تجزئة المؤلف رحمه الله)).

.....

وإلاَّ فهو غيرُ مُسلَّمٍ لِما علمتَ، والله تعالى أعلم[1].

(١) في "ب": ((وقد تَمَّ طبعُ الجزءِ الأوَّلِ من حاشيةِ العلاَّمة السيِّدِ "محمَّد أمين بن عمرَ" الشهيرِ بـ "عابدين" المسمَّاةِ "ردَّ المحتارِ على الدُّرِّ المختار" مُقابَلاً جميعُهُ على نسخةِ المؤلِّف التي بخطِّهِ، مع غايةِ التحرِّي في تصحيحِهِ وضبطِهِ، ما عدا الملازمَ الستَّ الأُوَلَ، فإنَّ تصحيحَها لم يكن على خطِّ المؤلِّف حَصَل، وكان تصحيحُ طبعِهِ، وتنسيقُ تمثيلِهِ ووضعه، على يدِ أفقر العبيد إلى سيِّدِه، المفوِّض أمرَهُ في جميعِ الأحوال إلى مَن كلُّ الأمورِ بيدِه، المتوسِّلِ إليه بالجاهِ النبويِّ، "محمَّدِ" ابنِ المرحوم الشيخ "عبدِ الرَّحمن" قَطَّةَ العَدَويِّ، مُصحِّحِ دارِ الطباعة المصريَّة، حرَسَها الله تعالى من كلِّ آفةٍ وبليَّة، وقد وافى طبعُهُ حدَّ التَّمام، وعَبِقَتْ منه روائحُ مِسْكِ الختام، في أواخرِ ربيعٍ الثاني، سنة ١٢٧٢ ألفٍ ومائتين واثنتين وسبعين من هجرةِ مَن أُوتِيَ السبعَ المثاني، عليه وعلى آله وأصحابِهِ الكرام أفضلُ الصلاة وأتمُّ السلام، ويليه الجزءُ الثاني أوَّلُهُ:

كتابُ الزَّكاة

تَمَّ)).

﴿كتاب الزكاة﴾

قَرْنُها بالصَّلاة في اثنين وثمانين موضعاً في التَّنزيل دليلٌ على كمالِ الاتِّصال بينهما، وفُرِضَتْ في السَّنة الثانية.....

﴿كتابُ الزَّكاة﴾

إنما ترَكَ في العنوان العشرَ وغيره لأنَّه داخلٌ فيه تغليباً أو تبعاً، "قُهُستاني"[١].

[٧٧٦١] (قولُهُ: قرنُها) بصيغةِ المصدر مبتدأٌ، وقولُهُ: ((دليلٌ إلخ)) خبرٌ، "ط"[٢]. وحاصلُهُ: أنَّ القياس ذكرُ الصَّوم عقبَ الصَّلاة كما فعَلَ "قاضي خان"[٣]؛ لأنَّه بدنيٌّ محضٌ مثلُها، إلاَّ أنَّ أكثرهم قدَّموا الزَّكاةَ عليه اقتداءً بكتابِ الله تعالى، "نوح". ولأنَّها أفضلُ العبادات بعد الصَّلاة، "قُهُستاني"[٤].

قلتُ: وهو موافقٌ لِما في "التحرير" و"شرحه"[٥] أوائلَ الفصل الثاني من الباب الأوَّل: ((من أنَّ ترتيبها في "الأشرفيَّة" بعد الإيمان هكذا: الصَّلاةُ، ثمَّ الزَّكاة، ثمَّ الصيام، ثمَّ الحجُّ، ثمَّ العمرة والجهاد والاعتكاف))، وتمامُ الكلام عليه هناك.

[٧٧٦٢] (قولُهُ: في اثنين وثمانين موضعاً) كذا عزاه في "البحر"[٦] إلى "المناقب البزَّازيَّة"[٧]، وتبعَهُ في "النهر"[٨] و"المنح"[٩]، قال "ح"[١٠]: ((وصوابُهُ: اثنين وثلاثين كما عدَّهُ شيخنا

﴿كتابُ الزَّكاة﴾

(قولُهُ: وصوابُهُ: اثنين وثلاثين إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((المثبتُ مقدَّمٌ على النافي، وفهومُ الناس متباينةٌ في الكتاب العزيز)) اهـ "سندي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٣.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٨٨.

(٣) في "الخانية" ١/٦٩ و ١/١٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٣.

(٥) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الفصل الثاني: الحاكم لا خلاف في أنه الله إلخ ٢/١٠٤.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٦.

(٧) "مناقب أبي حنيفة": لمحمد بن محمد الكرديّ المعروف بالبزازيّ(ت٨٢٧هـ) ولم نجد المسألة فيه.

(٨) "النهر": كتاب الزكاة ق ٩٨/ب.

(٩) "المنح": كتاب الزكاة ١/ق٧٩/أ.

(١٠) "ح": كتاب الزكاة ق ١١٣/أ.

قبل فَرْضِ رمضان، ولا تجب على الأنبياء إجماعاً.

(هي) لغةً: الطَّهارةُ.....

"السيِّدُ" رحمه الله تعالى)).

[٧٧٦٣] (قولُهُ: قبلَ فرضِ رمضان) هذا مما يُحسِّنُ تقديمَها على الصوم، "ط"[١].

[٧٧٦٤] (قولُهُ: ولا زكاةَ على الأنبياء) لأنَّ الزَّكاة طهرةٌ لِمَن عساه أنْ يتدنَّسَ، والأنبياءُ مبرَّؤون منه، وأمَّا قولُهُ تعالى:﴿وَأَوْصَٰنِي بِٱلصَّلَوٰةِ وَٱلزَّكَوٰةِ مَا دُمْتُ حَيًّا﴾ [مريم - ٣١] فالمرادُ بها زكاةُ النفس من الرَّذائل[٢] التي لا تليقُ بمقامات الأنبياء عليهم الصَّلاة والسلام، أو أوصاني بتبليغِ الزَّكاة وليس المرادُ زكاةَ الفطر؛ لأنَّ مقتضى جَعْلِ عدمِ الزَّكاة من خصوصيَّاتهم أنَّه لا فرقَ بين زكاةِ المال والبدن، كذا أفادَهُ "الشَّبراملِّسي"[٣].

[٧٧٦٥] (قولُهُ: الطهارةُ) هذا أنسبُ مما في بعض النسخ من إبدالِهِ بالنظافة.

(قولُهُ: لأنَّ الزَّكاة طهرةٌ إلخ) وإذا قلنا: إنَّها طهرةٌ للمال يقال: حاشاهم أن يكونوا خدماً لأموالهم حتَّى يُطهِّروها ، فهم أكرمُ الخلق على الله تعالى ، أو لأنَّهم لا ملكَ لهم مع الله تعالى ، وإنما يشهدون ما في أيديهم من ودائعِ الله في أيديهم، يَبْذُلونه في أوانِ بذله ويمنعونه عن غير محلِّه.

(قولُهُ: هذا أنسبُ إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد بالطهارة النظافةُ عن سِمَةِ البخل وشحِّ النفس في المزكِّي، وفي المال أيضاً عن فنائه؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((حَصِّنوا أموالكم بالزَّكاة))، وقوله: ((ما تَلِفَ مالٌ في برٍّ ولا بحرٍ إلاَّ لمنعِ الزَّكاة، فحرِّزُوا أموالكم بالزَّكاة)) اهـ "سندي". ولعلَّ وجهَ الأنسبيَّة هو موافقةُ تعبير أهل اللغة في تفسيرهم بالطهارة اهـ. لكنْ تقدَّمَ أنَّ الطهارة بمعنى النظافة عن الأدناس حسِّيَّةٌ كالأنجاس أو معنويَّةٌ كالعيوب، فلم يظهر وجهُ الأنسبيَّة.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٨٨.

(٢) في "ب": ((الرزائل)) وفي هامش"ب":قوله: ((الرزائل)) هكذا بخطه بالزاي، وصوابُهُ الرذائل بالذال المعجمة، جمعُ رذيلة ضدُّ الفضيلة كما في "القاموس"، ولا وجود لمادّة((رزل)) في "القاموس"، ولا في "المصباح" اهـ مصححه.

(٣) في حاشيته على "نهاية المحتاج": كتاب الزكاة ـ باب من تلزمه الزكاة ٣/١٢٥.

والنَّماءُ[1]، .....

[٧٧٦٦] (قولُهُ: والنَّماءُ) أي: الزِّيادةُ، ولها معانٍ أُخَـرُ: البركـةُ، يقـالُ: زكَـتِ البقعـةُ إذا بُـورِكَ فيها، والمدح، يقال: زَكَّى نفسَـهُ إذا مدَحَهـا، والثنـاءُ الجميـل، يقـال: زَكَّـى الشـاهدَ إذا أثنـى عليـه، "بحر"[2]. وكلُّهـا توجـدُ في المعنـى الشـرعيِّ؛ لأنَّهـا تطهِّـرُ مُؤدِّيَهـا مـن الذنـوبِ [٢/ق١٨٧/ب] ومـن صفـةِ البخـل، والمـالَ بإنفـاق بعضـه، ولـذا كـان المدفـوعُ مُسـتقذَراً فحُـرِّمَ علـى آلِ البيـت ﴿خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبـة ـ ١٠٣]، وتنمِّيـه بـالخلَفَ ﴿وَمَآ أَنفَقْتُم مِّن شَىْءٍ فَهُوَ يُخْلِفُهُۥ﴾ [سبأ ـ ٣٩] ﴿وَيُرْبِى ٱلصَّدَقَٰتِ﴾ [البقـرة ـ ٢٧٦]، وبهـا تحصـلُ البركـةُ «لا ينقـصُ مـالٌ مـن صدقـةٍ»[3]، ويُمـدَحُ بهـا الدافـعُ، ويُثنَـى عليـه بـالجميل ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِلزَّكَوٰةِ فَٰعِلُونَ﴾ [المؤمنون ـ ٤] ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَن تَزَكَّىٰ﴾ [الأعلى ـ ١٤] .

(قولُهُ: والنَّماءُ، أي: الزِّيادةُ إلخ) في "السنديِّ": ((لكنْ أشار في "الفتح" أنَّ مصدر زَكَا الـزَّرعُ إنما جاء بلفظ زكاءً بالهمز وزَكْواً، ولم يذكر علماءُ اللغة زكاةً في مصدره، قال في "النهر" بعدما نقَلَهُ عنـه: إلاَّ أنَّه في "ضياء الحلوم" قيل: سُمِّيت زكـاةُ المال زكاةً لأنَّ المال يزكو بها، أي: ينمو ويكـثر اهـ. قـال "أبـو الحسن السنديُّ": كأنَّه أراد الردَّ لكلام المحقِّق، لكنَّه ليس بموجَّهٍ، أمَّا أوَّلاً فـلأنَّـه ذكَرَ في "الضياء"

---

(١) عبارة "د": ((الطهارة: النظافة والنماء)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٦ بتصرف يسير.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٢٣٥، ومسلم(٢٥٨٨) كتاب البرّ والصلة والآداب ـ باب استحباب العفـو والتواضـع، والـترمذي (٢٠٢٩) كتاب البرّ والصلة ـ باب ما جاء في التواضع، وقال: حديث حسن صحيح، والدارمي(١٦٢٨) كتـاب الزكاة ـ باب في فضل الصدقة، وأبو يعلى(٦٤٥٨)، وابن خزيمـة(٢٤٣٨) كتـاب الزكـاة ـ بـاب ذكـر نمـاء المـال بالصدقة، وابن حبان(٣٢٤٨) كتاب الزكاة ـ باب فضـل الزكـاة، والبيهقـي في "السـنن الكـبرى" ٤/١٨٧ كتـاب الزكاة ـ باب كراهية البخل والشح والإقتار، و١٠/٢٣٥ كتاب الشهادات ـ باب شهادة أهل المعصية، وفي"شـعب الإيمان" (٣٤١١) كتاب الزكاة ـ فصل في كراهية ردِّ السائل، و(٨٠٧١) باب في حسـن الخلـق ـ فصـل في التجـاوز والعفو وترك المكافأة، و(٨٣٢٨) فصـل في تـرك المعصيـة، كلُّهـم مـن حديـث أبـي هريـرة ﷺ مرفوعـاً، وفي البـاب عن عبد الرحمن بن عوف، وأبي كبشة، وأبي سلمة ﷺ.

وشرعاً (تمليكُ).....

[٧٧٦٧] (قولُهُ: وشرعاً تمليكُ إلخ) أي: أنَّها اسمٌ للمعنى المصدريِّ لوصفها بالوجوبِ الذي هو مِن صفات الأفعال، ولأنَّ موضوع علمِ الفقه فعلُ المكلَّف، ونقَلَ "القُهُستانيُّ"[1]: ((أنَّها شرعاً: القَدْرُ الذي يُخرِجُه إلى الفقير))، ثُمَّ قال: ((وفي "الكرمانيِّ": أنَّها في القَدْرِ مجازٌ شرعاً، فإنَّها إيتاءُ ذلك القَدْر، وعليه المحقِّقون كما في "المضمرات"، وهو القابلُ للعنوان، وبالاشتراكِ قال "الزمخشريُّ"[2] و"ابن الأثير"[3])) اهـ. ٢\٢

وقولُهُ تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة ـ ٤٣] ظاهرُهُ القَدْرُ الواجبُ، ويُحتمَلُ تأويلُ الإيتاء بإخراجِ الفعل من العدم إلى الوجود كما في ﴿أَقِيمُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [البقرة ـ ٤٣].

(تنبيهٌ)

هذا التعريفُ لا يدخلُ فيه زكاةُ السَّوائم؛ لأنَّه يأخذُها العاملُ ولو جبراً، فلم يوجد التمليكُ من المزكِّي إلاَّ أنْ يقال: إنَّ السلطان أو عامله بمنزلةِ الوكيل عنه في صرفها مصارفَها وتمليكِها

هذا الكلامَ بصيغة التمريض، فلعلَّ وجه تمريضه هو ما ذكرَهُ المحقِّق من أنَّ استعمال يزكو بمعنى ينمو لا يَستلزِمُ استعمالَ الزَّكاة بمعنى النماء، وأمَّا ثانياً فلأنَّ تسليم لغويٍّ شيئاً لا يَستلزِمُ صحَّتَهُ في نفس الأمر، فيكون الزَّكاةُ بمعنى النَّماء لا بدَّ في إثباته من النقل الصريح فيه، ولم يوجد)) اهـ.

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يقال: إنَّ السلطان أو عامله إلخ) فيه أنَّه إذا أخَذَها العاملُ جَبْراً لم يوجد التمليكُ من المزكِّي مع أنَّها سقطت عنه بمجرَّدِ الأخذ، حتَّى لو هلكت في يده لا يُطالَبُ المالك بها ثانياً، ولو كان وكيلاً عنه ما سقطت بالهلاك، وإذا اعتُبِرَ أنَّه وكيلٌ عن الفقراء فإنما هو وكيلٌ في الأخذ، فلم يوجد تمليكٌ من المزكِّي في مسألة الأخذ جبراً، وسيأتي في باب زكاة الغنم قبيل قوله: ولو خلَطَ السلطانُ المالَ إلخ : ((لو أخَذَها السَّاعي جبراً لم تقع زكاةً، وفي "مختصر الكرخيِّ": إذا أخَذَها الإمام كَرْهاً فوضَعَها موضعَها أجزَأَ؛ لأنَّ له ولايةَ أخذ الصدقات، فقام أخذُهُ مَقام دفع المالك، وفي "القنية": فيه إشكالٌ؛ لأنَّ النيَّة فيه شرطٌ ولم توجد اهـ. قلت: قولُ "الكرخيِّ": فقام أخذُهُ إلخ يصلُحُ للجواب، وفي "البحر":

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٣.

(٢) "الفائق في غريب الحديث": مادة ((زكا)) ٢/١١٩.

(٣) "النهاية في غريب الحديث والأثر": مادة ((زكا)) ٢/٣٠٧.

خرَجَ الإباحةُ، فلو أطعَمَ يتيماً ناوياً الزَّكـاة لا يُجزيـه إلاَّ إذا دفـع إليـه المطعـومَ كمـا لـو كَسَاهُ بشَرْطِ أن يَعقِلَ القبضَ، إلا إذا حُكِمَ عليه بنفقتِهم (جُزْءِ مالٍ) خرَجَ المنفعةُ،.....

أو عن الفقراء، فتأمَّل.

[٧٧٦٨] (قولُهُ: خرَجَ الإباحةُ) فلا تكفي فيها، وأمَّا الكفَّـارة فلـم تخرج بقيـدِ التمليـك؛ لأنَّ الشرط فيها التمكينُ، وهو صادقٌ بالتمليك وإنْ صدَقَ بالإباحةِ أيضاً، نعـم تخـرُجُ بقولـه: ((جـزءِ مالٍ إلخ))، فافهم.

[٧٧٦٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا دفَعَ إليه المطعومَ) لأنَّه بالدفع إليه بنيَّةِ الزَّكـاة يملكُـهُ، فيصيـرُ آكـلاً مـن ملكه بخلاف ما إذا أطعَمَهُ معه، ولا يخفى أنَّه يُشترَطُ كونه فقيراً، ولا حاجةَ إلى اشـتراطِ فقـرِ أبيـه أيضاً؛ لأنَّ الكلام في اليتيم ولا أبا له، فافهم.

[٧٧٧٠] (قولُهُ: كما لو كساه) أي: كما يُجزِئُه لو كساه، "ح"[١].

[٧٧٧١] (قولُهُ: بشرطِ أنْ يعقلَ القبضَ) قيدٌ في الدفعِ والكسوة كليهما، "ح"[٢]. وفسَّرَهُ في "الفتح"[٣] وغيره بالذي لا يَرمِي به ولا يُخدَعُ عنه، فإنْ لم يكن عاقلاً فقبَضَ عنه أبوه أو وصيُّهُ أو مَن يعولُهُ قريباً أو أجنبيًّا أو مُلتقِطُهُ صحَّ كمـا في "البحـر"[٤] و"النهـر"[٥]، وعـبَّرَ بـالقبض لأنَّ التمليك في التبرُّعات[٢/ق١٨٨/أ] لا يحصلُ إلاَّ به، فهو جزءٌ من مفهومِهِ، فلذا لم يقيِّـدْ بـه أوَّلاً كما أشارَ إليه في "البحر"، تأمَّل.

[٧٧٧٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا حُكِمَ عليه بنفقتِهم) أي: نفقةِ الأيتام، والأَولى إفـرادُ الضميـر؛

المفتى به التفصيلُ: إنْ كان في الأموالِ الظاهرة يسقط الفرضُ؛ لأنَّ للسلطان أو نائبه ولايةَ أخذهـا، وإن لم يَضَعْها موضعَها لا يبطـل أخـذه، وإن في الباطنـة فـلا)) اهـ. وعلـى هـذا يدخـلُ في التعريـف زكـاةُ السَّوائم؛ إذ أخذُ الإمام قائمٌ مَقام دفع المزكِّي.

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ق/١١٣/أ.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ق/١١٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٠.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٧.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ق/٩٨/ب.

.....

لأنَّ مرجعه في كلامِهِ مفردٌ، أي: إلاَّ إذا كان اليتيمُ ممن تلزمُ نفقتُهُ وقُضِيَ عليه بها، أي: فلا تُجزيه عن الزَّكاة؛ لأنَّه استثناءٌ من المستثنى الذي هو إثباتٌ، وهذا إذا كان يُحتسَبُ المؤدَّى إليه من النفقة، أمَّا إذا احتسَبَهُ من الزَّكاة فيُجزيه كما في "البحر"[1] عن "الولوالجيَّة"[2]، ومثلُهُ في "التتارخانيَّة"[3] عن "العيون"، فكان على "الشارح" أنْ يقول: واحتسبَهُ منها كما أفادَهُ "ح"[4].

قلتُ: والظاهرُ أنَّه إذا احتسبَهُ من الزَّكاة تسقطُ عنه النفقةُ المفروضة لاكتفاءِ اليتيم بها؛ لِما صرَّحُوا به من أنَّ نفقة الأقاربِ تجبُ باعتبارِ الحاجة، ولذا تسقطُ بمضيِّ المدَّة ولو بعدَ القضاء لوقوعِ الاستغناء عمَّا مضى، وهنا كذلك، فتأمَّل.

[٧٧٧٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثاني"[5]) أي: "أبي يوسف"، فعنده يصحُّ، وعبارةُ "البزَّازيَّة"[6]:

(قولُهُ: فلا تُجزئُهُ عن الزَّكاة إلخ) لأنَّه أداءُ واجبٍ عن واجبٍ آخر، لكن لو فرَضَ القاضي نفقةَ قريبِهِ غيرَ أصوله وفروعه مثلاً في أوَّلِ محرَّمٍ، ثمَّ مضى ودفَعَ إليه المأمورُ بالإنفاق في أوَّلِ صَفَرٍ أو آخره نفقةَ ما مضى من وقت الفرض ناوياً به الزَّكاة عند الدفعِ والتمليكِ يُجزيه عنها؛ لأنَّ نفقة الأقارب تسقطُ بمضيِّ المدَّة ولو بعد القضاء؛ لوقوع الاستغناء عمَّا مضى كما في باب النفقة. اهـ "سندي".

(قولُهُ: أمَّا إذا احتسَبَهُ من الزَّكاة فيُجزيه) هكذا المنصوصُ، لكن إذا احتَسَبَ ما دفعَهُ من الزَّكاة وقلنا بالإجزاء يقال: إنَّ المنفعة لم تنقطع عن المزكِّي من كلِّ وجهٍ؛ إذ قد سقَطَ عنه النفقةُ المفروضة، تأمَّل.

(قولُهُ: خلافاً لـ "الثاني"، وقولُ المصحِّح: لا وجود لذلك في نسخ "الشارح") أقول: يوجدُ ببعضِ النسخ هكذا: ((إلاَّ إنْ حكَمَ عليه بنفقتهم، "مضمرات" خلافاً لـ "الثاني"، "بزَّازيَّة")).

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٧.

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الأول فيمن تحلُّ له الزكاة وفيمن لا تحلُّ ق٢٥/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الزكاة ٢/٢٧٩.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/أ.

(٥) قوله: خلافاً للثاني هكذا بخطه، ولا وجود لذلك في نسخ الشارح التي بيدي، وليحرر اهـ مصححه.

(٦) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٤/٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلو أسكَنَ فقيراً دارَهُ سَنَةً ناوياً لا يُجزيه[١](عيَّنَهُ الشَّارعُ) وهو ربعُ عُشْرِ نصابٍ حوليٍّ،

((قضى عليه بنفقةِ ذي رحمِهِ المحرَمِ، فكساه وأطعمَهُ ينوي الزَّكاةَ صحَّ عند "الثاني")) اهـ.

زادَ في "الخانيَّة"[٢]: ((وقال "محمَّدٌ": يجوزُ في الكسوة، ولا يجوزُ في الإطعام، وقول "أبي يوسف" في الإطعام خلافُ ظاهرِ الرِّواية)) اهـ.

قلتُ: هذا إذا كان على طريقِ الإباحة دون التمليك كما يُشعِرُ به لفظُ الإطعام، ولذا قال في "التتارخانيَّة"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((إذا كان يعولُ يتيماً ويجعلُ ما يكسوه ويُطعِمُه من زكاةِ ماله ففي الكسوة لا شكَّ في الجواز لوجود الرُّكن وهو التمليكُ، وأمَّا الطعامُ فما يدفعُهُ إليه بيدِهِ يجوزُ أيضاً لِما قلنا بخلاف ما يأكلُهُ بلا دفعٍ إليه)).

[٧٧٧٤] (قولُهُ: فلو أسكَنَ إلخ) عزاه في "البحر"[٥] إلى "الكشف الكبير"[٦]، وقال قبله: ((والمالُ كما صرَّحَ به أهلُ الأصول ما يُتموَّلُ ويُدَّخَرُ للحاجة، وهو خاصٌّ بالأعيان، فخرَجَ به تمليكُ المنافع)) اهـ.

[٧٧٧٥] (قولُهُ: عيَّنَهُ) أي: الجزءَ أو المالَ، وقول "الشارح": ((وهو ربعُ عشرِ نصابٍ)) صالحٌ لهما، فإنَّ ربع العشر معيَّنٌ والنِّصابَ معيَّنٌ أيضاً، فافهم.

[٧٧٧٦] (قولُهُ: وهو ربعُ عشرِ نصابٍ) أي: أو ما يقومُ مَقامَهُ من صدقاتِ السَّوائم كما

(قولُهُ: قلت: هذا إذا كان إلخ) وقيل: لا خلافَ بينهما في الحقيقة؛ لأنَّ مراد "أبي يوسف" الإطعامُ على سبيل التمليك. اهـ "سندي" عن "البدائع".

---

(١) في "د": ((تجزيه)).

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في أداء الزكاة ١/٢١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التاترخانية": كتاب الزكاة ٢/٢٨٠.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن ـ في المسائل المتعلقة بمن يدفع الزكاة ١/ق ١٣٩/ب نقلاً عن "العيون".

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٧.

(٦) "كشف الأسرار": باب بيان صفة الحسن للمأمور به ١/٤٣٩.

خرَجَ النَّافلةُ والفِطرةُ (مِن مسلمٍ فقيرٍ) ولو معتوهاً (غيرِ هاشميٍّ ولا مَوْلاه).....

أشارَ إليه في "البحر"[(١)]، "ط"[(٢)].

[٧٧٧٧] (قولُهُ: خرَجَ النافلةُ إلخ) لأنَّهما غيرُ معيَّنَين، أمَّا النافلةُ [٢/ق١٨٨/ب] فظاهرٌ، وأمَّا الفطرةُ فلأنَّها وإنْ كانت مقدَّرةً بالصاع من نحوِ تمرٍ أو شعيرٍ، وبنصفِهِ من نحوِ بُرٍّ أو زبيبٍ فليست معيَّنةً من المالِ لوجوبها في الذِّمَّة، ولذا لو هلَكَ المالُ لا تسقطُ كما سيأتي[(٣)] في بابها بخلاف الزَّكاة، ولذا تجبُ من البُرِّ وغيره وإنْ لم يكن عنده منه شيءٌ، أمَّا ربعُ العشر في الزَّكاة فلا يجبُ إلاَّ على مَن عنده تسعةُ أعشارِ غيرِهِ، والحاصلُ: أنَّ الفرق بينهما بالتعيين والتقدير، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم.

[٧٧٧٨] (قولُهُ: من مسلمٍ إلخ) متعلِّقٌ بـ ((تمليكُ))، واحترَزَ بجميعِ ما ذكَرَ عن الكافرِ والغنيِّ والهاشميِّ ومولاه، والمرادُ عند العلم بحالهم كما سيأتي في المصرف، "ح"[(٤)]. قال في "البحر"[(٥)]: ((ولم يُشترَط الحرِّيَّةُ؛ لأنَّ الدفع إلى غيرِ الحرِّ جائزٌ كما سيأتي[(٦)] في بيان المصرف)).

مطلبٌ في أحكام المعتوه

[٧٧٧٩] (قولُهُ: ولو مَعتُوهاً) في "المغرب"[(٧)]: ((المعتوهُ: الناقصُ العقلِ، وقيل: المدهوشُ من غيرِ جنونٍ)) اهـ.

وفيه التفصيلُ المارُّ[(٨)] في الصبيِّ كما في "التتارخانيَّة"[(٩)]، وفي عامَّة كتب الأصول أنَّ حكمه

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٦.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٨٩.

(٣) ٦/١٤٣ "در".

(٤) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٧.

(٦) ٦/١٠٢ "در".

(٧) "المغرب": مادة ((عته)).

(٨) المقولة [٣٤٧٢] قوله: ((وجزم المصنف إلخ)) فما بعدها.

(٩) لم نعثر على هذا النقل في القسم المطبوع من "التاترخانية".

أي: مُعتَقِهِ، وهذا معنى قولِ "الكنز":((تمليكُ المالِ))، أي: المعهودِ إخراجُهُ شرعاً (مع قَطْعِ المنفعةِ عن المملَّكِ مِن كلِّ وجهٍ).....

كالصبيِّ العاقل في كلِّ الأحكام، واستثنى "الدبوسيُّ"[١] العباداتِ، فتجبُ عليه احتياطاً، وردَّهُ "أبو اليسر": ((بأنَّه نوعُ جنونٍ فيَمنَعُ الوجوبَ))، وفي "أصول البستيِّ"[٢]: ((أنَّه لا يُكلَّفُ بأدائها كالصبيِّ العاقل، إلاَّ أنَّه إنْ زال العَتَهُ توجَّهَ عليه الخطابُ بالأداء حالاً وبقضاءِ ما مضى بلا حَرَجٍ))، فقد صرَّحَ بأنَّه يقضي القليلَ دون الكثير وإنْ لم يكن مخاطباً فيما قبلُ كالنائم والمغمى عليه دون الصبيِّ إذا بلَغَ، وهو أقربُ إلى التحقيق، كذا في "شرح المغني" لـ "الهنديِّ"[٣]، "إسماعيل"[٤] ملخَّصاً.

٣/٢ [٧٧٨٠] (قولُهُ: أي مُعتَقِهِ) بفتح التاء، والضميرُ للهاشميِّ.

[٧٧٨١] (قولُهُ: وهذا) أي: ما عرَّفَ به "المصنِّف".

[٧٧٨٢] (قولُهُ: أي: المعهودِ) إشارةٌ إلى ما أجاب به في "النهر"[٥] عن اعتراضِ "الدُّرر"[٦] على "الكنز"[٧]: ((بأنَّ قوله: تمليكُ المال يتناولُ الصدقةَ النافلةَ))، فزاد قولَهُ: ((عيَّنَهُ الشارعُ)) كما فعَلَ "المصنِّف" لإخراجها، وحاصلُ الجواب: أنَّ أل في ((المالِ)) للعهد، وهو ما عيَّنَهُ الشارع.

[٧٧٨٣] (قولُهُ[٨]: مع قطعٍ) متعلِّقٌ بـ ((تمليكُ))، وقولُهُ: ((من كلِّ وجهٍ)) متعلِّقٌ بـ ((قطعٍ))، "ط"[٩].

---

(١) ((الدبوسي)) ساقطة من "الأصل".

(٢) لم نقف على ترجمته.

(٣) شرح أبي حفص عمر بن إسحاق بن أحمد، سراج الدين الهنديّ الغَزنويّ (ت٧٧٣هـ) على "المغني" في أصول الفقه لعمر بن محمد، جلال الدين الخبَّازيّ الخُجَنْديّ (ت٦٩١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٤٩/٢، "الجواهر المضية" ٦٦٨/٢ ، "الدرر الكامنة" ١٥٤/٣ ، "الفوائد البهية" صـ١٤٨-).

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ٢/ق٧٠/ب بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ق ٩٨/ب.

(٦) "الدرر": كتاب الزكاة ١٧١/١.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ٨٣/١.

(٨) من((كما فعل المصنف)) إلى((قوله)) ساقط من "الأصل".

(٩) "ط": كتاب الزكاة ٣٨٩/١.

فلا يَدفَعُ لأصلِهِ وفرعِهِ (لله تعالى) بيانٌ لاشتراطِ النيَّة.

(وشرطُ افتراضِها عَقْلٌ وبلوغٌ.....

[٧٧٨٤] (قولُهُ: فلا يَدفَعُ لأصلِهِ) أي: وإنْ عـلا، ((وفرعِـهِ)) وإنْ سـفَلَ، وكـذا لزوجتِـهِ وزوجِها وعبدِهِ ومكاتبه؛ لأنَّه بالدفعِ إليهم لم تنقطع المنفعةُ عن المملِّك ـ أي: المزكِّي ـ مِن كلِّ وجهٍ.

[٧٧٨٥] (قولُهُ: للَّهِ تعالى) متعلِّقٌ بـ ((تمليكُ))، [٢/ق١٨٩/أ] أي: لأجلِ امتثال أمره تعالى.

[٧٧٨٦] (قولُهُ: بيانٌ لاشتراطِ النيَّة) فإنَّها شرطٌ بالإجماع في مقاصدِ العبادات كلِّها، "بحر"[١].

[٧٧٨٧] (قولُهُ: عقلٌ وبلوغٌ) فلا تجبُ على مجنونٍ وصبيٍّ؛ لأنَّها عبادةٌ محضةٌ، وليسا مخاطَبين بها، وإيجابُ النفقات والغرامات لكونها من حقوقِ العباد، والعشرِ وصدقةِ الفطر لأنَّ فيهمـا معنـى المؤنة، ولا خلافَ أنَّه في المجنون الأصليِّ يُعتبَرُ ابتداءُ الحول مـن وقـتِ إفاقتـه كوقـتِ بلوغـه، أمَّـا العارضيُّ فـإن استوعَبَ كـلَّ الحـولِ فكذلـك في ظـاهر الرِّوايـة، وهـو قـولُ "محمَّـد" وروايـةٌ عـن "الثاني"، وهو الأصحُّ، وإنْ لم يَستوعبْهُ لغا، وعن "الثاني": أنَّه يُعتبَرُ في وجوبها إفاقةُ أكثرِ الحـول، "نهر"[٢]. ولـم يذكر المعتوهَ هنا، والظاهرُ أنَّ فيه هذا التفصيلَ، وأنَّه لا تجبُ عليـه في حـالِ العتهِ؛

(قولُهُ: لأجلِ امتثالِ أمرِهِ تعالى) فيه أنَّ هذا كنايةٌ عن الإخلاص لا النيَّة.

(قولُ "الشارح": لاشتراطِ النيَّة إلخ) وإنما تُرِكَ هذا القيدُ في سائر العبادات لعدم المجانس، وكونُهـا لله تعالى معلومٌ، فلا حاجةَ إليه فيها بخلاف الزَّكاة، فإنَّ لها مُجانِسـاً مـن غيرهـا كالهبـةِ، فـلا بـدَّ منـه، تدبَّرْ، "سندي".

(قولُهُ: وعن "الثاني" أنَّه يُعتبَرُ إلخ) وفي "الشرنبلاليَّة": ((الصحيحُ اشتراطُ الإفاقة أوَّلَ السَّنةِ لانعقاد الحول وآخرَها ليخاطب بالأداء)) اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٧ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٨/ب.

وإسلامٌ وحرِّيَّةٌ).....

لِما علمتَ من أنَّ حكمَهُ كالصبيِّ العاقل، فلا تلزمُهُ؛ لأنَّها عبادةٌ محضةٌ كما علمتَ إلاَّ إذا لم يَستوعب الحولَ؛ لأنَّ الجنون يلغو معه، فالعَتَهُ بالأولى. وأمَّا ما في "القُهُستانيِّ"[1] من قولِهِ: ((فتجبُ على المعتوه والمغمى عليه ولو استوعَبَ حولاً كما في "قاضي خان"[2])) اهـ ففيه أنِّي راجعتُ نسختين من "قاضي خان" فلم أره ذكَرَ حكمَ المعتوه، وإنما ذكَرَ حكمَ المجنون والمغمى، ولو وُجِدَ فيه ذلك فهو مشكلٌ، فتأمَّل.

[٧٧٨٨] (قولُهُ: وإسلامٌ) فلا زكاةَ على كافرٍ لعدم خطابه بالفروع، سواءٌ كان أصليًّا أو مُرتدًّا، فلو أسلَمَ المرتدُّ لا يُخاطَبُ بشيءٍ من العبادات أيَّام ردَّتِهِ. ثُمَّ كما شُرِطَ للوجوب شُرِطَ لبقاء الزَّكاة عندنا، حتَّى لو ارتدَّ بعد وجوبها سقطت كما في الموت، "بحر"[3] عن "المعراج".

[٧٧٨٩] (قولُهُ: وحرِّيَّةٌ) فلا تجبُ على عبدٍ ولو مُكاتَباً أو مُستسعىً؛ لأنَّ العبد لا ملكَ له، والمكاتبُ ونحوه وإنْ ملَكَ إلاَّ أنَّ مِلكه ليس تامًّا، "نهر"[4].

(قولُهُ: وأمَّا ما في "القهستانيِّ" من قوله: فتجبُ إلخ) قد يقال: إنَّ ما في "القهستانيِّ" موافقٌ لِما قدَّمَهُ عن "الدَّبوسيِّ" و"البستيِّ": ((من أنَّه لا يُكلَّفُ بأداء العبادات، وإذا زال العتهُ توجَّهَ عليه الخطاب بالأداء حالاً وبقضاء ما مضى))، والظاهرُ أنَّ "قاضيخان" ذكَرَ ذلك في غير "فتاواه"، وفيها في غيرِ هذا المحلِّ.

(قولُهُ: ثمَّ كما شُرِطَ للوجوب إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد بسقوطها بالرِّدَّة والموت عدمُ تأتِّي فعلِها منه بعدهما، لا أنَّ ذمَّته برئت منها، ولذا لو أسلَمَ وجَبَ عليه أداء زكاةٍ وجبت زمنَ إسلامه، ويجب عليه الوصيَّة بالزَّكاة المتروكة في حال حياته، فالمرادُ أنَّها لا تُؤخَذُ من تركته لفَقْدِ النيَّة، ولا يُعتَدُّ بفعلها حالَ رِدَّتِهِ لعدم صحَّةِ نيَّة المرتدِّ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١٨٣/١.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ٢٥٧/١ (هامش"الفتاوى الهندية")، وليس في النسخ التي بين أيدينا ذكر (المعتوه)، وهذا موافق لنسختَيْ قاضي خان اللتين راجعهما ابن عابدين رحمه الله.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢١٨/٢.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/أ.

والعِلْمُ به ولو حكماً ككونِهِ في دارنا.

(وسببُها[١]) أي: سببُ افتراضِها (مِلْكُ.....

[٧٧٩٠] (قولُهُ: والعلمُ به) أي: بالافتراض، "ح"[٢]. وإنما لم يذكره "المصنِّف" لأنَّه شرطٌ لكلِّ عبادةٍ، وقد يقال: إنَّه ذكَرَ الشروط العامَّة هنا كالإسلام والتكليف، فينبغي ذكرُهُ أيضاً، "بحر"[٣].

[٧٧٩١] (قولُهُ: ولو حكماً إلخ) فلو أسلَمَ الحربيُّ ثَمَّ، ومكَثَ سنين وله سوائمُ ولا علمَ له بالشَّرائع لا تجب عليه زكاتها، فلا يُخاطَبُ بأدائها إذا خرَجَ إلى دارنا خلافاً لـ "زفر"، "بدائع"[٤].

[٧٧٩٢] (قولُهُ: ملكُ نصابٍ) فلا زكاةَ في سوائمِ الوقف والخيلِ المسبلة لعدم الملك، ولا فيما أحرزَهُ العدوُّ بدارِهم؛ [٢/ق١٨٩/ب] لأنَّهم ملكوه بالإحراز عندنا خلافاً لـ "الشافعيِّ"، "بدائع"[٥]. ولا فيما دون النصاب.

مطلبٌ: الفرقُ بين السَّبب والشَّرط والعلَّة

ثُمَّ اعلم أنَّ هذا جعَلَهُ في "الكنز"[٦] شرطاً، واعترضَهُ في "الدُّرر"[٧]: ((بأنَّه سببٌ))، وأجاب عنه في "البحر"[٨]: ((بأنَّه أُطلِقَ على السَّببِ اسمُ الشَّرط لاشتراكهما في أنَّ كلاً منهما يضافُ إليه الوجودُ لا على وجهِ التأثير، فخرَجَ العلَّةُ، ويتميَّزُ[٩] السَّببُ عن الشَّرط بإضافةِ الوجوب إليه أيضاً دون الشَّرط كما عُرِفَ في الأصول)) اهـ.

---

(١) في "د" و "ط" و "ب": ((سببه)).

(٢) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/أ.

(٣) لم نعثر على المسألة في "البحر".

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٤/٢ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٩/٢ بتصرف.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ٨٤/١.

(٧) "الدرر": كتاب الزكاة ١٧٢/١.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ٢١٨/٢.

(٩) في "آ" و"ب": ((ويتميز)).

نِصابٍ حَوْلِيٍّ).....

أقولُ: ولا حاجةَ إلى ذلك، فقد ذكَرَ في "البدائع"[١] من الشروطِ الملكَ المطلقَ، قال: ((وهو الملكُ يداً ورقبةً))، وقال: ((إنَّ السبب هو المالُ؛ لأنَّها وجَبَتْ شكراً لنعمةِ المال، ولذا تضافُ إليه، يقال: زكاةُ المال، والإضافةُ في مثله للسببيَّةِ كصلاةِ الظهر وصومِ الشَّهر وحجِّ البيت)) اهـ.

وعليه فمِلكُ النصاب ـ حيث جُعِلَ شرطاً كما في عبارة "الكنز"[٢] ـ يكونُ من إضافة المصدر إلى مفعوله، وحيث جُعِلَ سبباً كما في عبارة "المصنِّف" يكونُ من إضافة الصفة إلى الموصوف، أي: النصابُ المملوك، وبه عُلِمَ أنَّه لا يصحُّ تفسير عبارةِ "الكنز" بهذا خلافاً لِما فعَلَهُ في "النهر"[٣] لئلاَّ يحتاجَ إلى الجواب بما مرَّ[٤] عن "البحر"، وأنَّه لا يصحُّ تفسيرُ عبارة "المصنِّف" بما فسَّرنا به عبارةَ "الكنز"، فافهم.

[٧٧٩٣] (قولُهُ: نصابٍ) هو ما نصَبَهُ الشارعُ علامةً على وجوبِ الزَّكاة من المقادير المبيَّنَة في الأبوابِ الآتية، وهذا شرطٌ في غيرِ زكاة الزَّرع والثمار؛ إذ لا يُشترَطُ فيها نصابٌ ولا حَوَلانُ حولٍ كما سيأتي[٥] في باب العشر.

(قولُهُ: أقول: ولا حاجةَ إلى ذلك إلخ) يؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ "ط" عن "الحمويِّ": ((من أنَّ المالَ هو السببُ، وملكَ النِّصاب هو الشَّرط)).

(قولُهُ: أي: النِّصابُ المملوكُ إلخ) فيه أنَّ السبب المالُ المطلق لا النِّصابُ المملوك كما يدلُّ على ذلك ما نقلَهُ عن "البدائع"، وما يأتي من أنَّ النِّصاب شرطٌ.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/٩ ،وفصل في سبب فرضيتها٢/٤بتصرف.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ١/٨٤.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/أ.

(٤) المقولة [٧٧٩٢] قوله: ((ملك نصاب)).

(٥) ٦/٣١ "در".

نسبةٌ للحَوْل لِحَوَلانِهِ عليه (تامٌّ) بالرَّفع صفةُ ((مِلْك)) خرَجَ مالُ المكاتب.

أقول: إنَّه خرَجَ باشتراطِ الحرِّيَّةِ،.....

[٧٧٩٤] (قولُهُ: نسبةٌ للحولِ) أي: الحولِ القمريِّ لا الشمسيِّ كما سيأتي[١] متناً قبيل زكاة المال.

[٧٧٩٥] (قولُهُ: لِحَوَلانِهِ عليه) أي: لأنَّ حَوَلانَ الحولِ على النصاب شرطٌ لكونه سبباً، وهذا علَّةٌ للنسبةِ، وسُمِّي الحولُ حولاً لأنَّ الأحوال تتحوَّلُ فيه، أو لأنَّه يتحوَّلُ من فصلٍ إلى فصلٍ من فصولِهِ الأربعة.

[٧٧٩٦] (قولُهُ: خرَجَ مالُ المكاتب) أي: خرَجَ بالتقييد به؛ لأنَّ المراد بالتامِّ المملوكُ رقبةً ويداً، وملكُ المكاتب ليس بتامٍ لوجودِ المنافي، ولأنَّه دائرٌ بينه وبين المولى، فإنْ أدَّى مالَ الكتابة سَلِمَ له، وإنْ عجَزَ سَلِمَ للمولى، فكما لا يجبُ على المولى فيه شيءٌ فكذا [٢/ق١٩٠/أ] المكاتبُ كما في "الشرنبلاليَّة"[٢].

قلت: وخرَجَ أيضاً نحوُ المال المفقود والسَّاقط في بحرٍ، ومغصوبٍ لا بيِّنَةَ عليه، ومدفونٍ في برِّيَّةٍ، فلا زكاة عليه إذا عاد إليه كما سيأتي[٣]؛ لأنَّه وإنْ كان مملوكاً له رقبةً لكنْ لا يدَ له ٤/٢
كما أفاده في "البدائع"[٤]، وخرَجَ به أيضاً ـ كما في "البحر"[٥] ـ المشتري للتجارة قبل القبض والآبقُ المعَدُّ للتِّجارة.

[٧٧٩٧] (قولُهُ: أقولُ إلخ) حاصلُهُ: أنَّه لا حاجةَ إلى قوله: ((تامٌّ))، وفيه نظرٌ؛ لأنَّه في صددِ

(قولُهُ: لا حاجةَ إلى قوله: ((تامٌّ))، وفيه نظرٌ إلخ) وأيضاً ذكرُهُ محتاجٌ إليه ليَخرُجَ ما تقدَّمَ من المفقود ونحوه.

---

(١) صـ٥٣٨ـ "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ١٧٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) صـ٤٤٣ـ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢١٨/٢ بتصرف يسير.

على أنَّ المطلق يَنصرِفُ للكاملِ، ودخَلَ ما مُلِكَ بسببٍ خبيثٍ كمغصوبٍ خلَطَهُ إذا كان له غيرُهُ منفصلٌ عنه يُوفِي دَيْنَه.....

تعريف سببِ الوجوب، ولا بدَّ في التعريف من كونه جامعاً مانعاً، فلو أُطلِقَ الملكُ عن قيدِ التمام لورَدَ عليه ملكُ المكاتب، وذكرُ الحرِّيَّةِ في بيان الشرطِ لا يُخرِجُ تعريفَ السبب عن كونه ناقصاً، فحينئذٍ لا بدَّ من ذكرِهِ، تأمَّل.

[٧٧٩٨] (قولُهُ: على أنَّ إلخ) زيادةُ تَرَقٍّ في بيانِ الاستغناء عن قيدِ التَّمام، أي: ولو فُرِضَ أنَّ مال المكاتب لم يَخرُج باشتراط الحرِّيَّة، وقُصِدَ إخراجُهُ وإخراجُ غيره مما تقدَّمَ يَخرُجُ بإطلاق الملك لانصرافه إلى الكامل، والملكُ الكامل هو التامُّ، فلا حاجةَ إلى التصريح به، لكنْ لا يخفى أنَّ هذه عنايةٌ يُعتذَرُ بها عند عدم التصريح بالقيد دفعاً لاعتراض المعترض، فإنَّ المطلق كثيراً ما يُرادُ منه إطلاقُهُ، بل هو الأصلُ فيه كما في كتب الأصول، فالتصريحُ بالقيد حيث لم يَرِدِ الإطلاقُ أحسنُ، ولا سيَّما في مقام التفهيم وتعليم الأحكام الشرعيَّة، وقصَدَ الاحترازَ به عن غيره، ولذا ذُكِرَ في المتون المبنيَّةِ على الاختصار كـ "الغرر"[(١)] و"الملتقى"[(٢)] وغيرهما.

[٧٧٩٩] (قولُهُ: ودَخَلَ) أي: في ملكِ النِّصاب المذكور، "فتح"[(٣)].

[٧٨٠٠] (قولُهُ: ما مُلِكَ بسببٍ خبيثٍ إلخ) أي: على قول "الإمام"؛ لأنَّ خلط دراهمِهِ بدراهمِ غيره عنده استهلاكٌ، أمَّا على قولهما فلا ضمانَ، فلا يثبتُ الملكُ؛ لأنَّه فرعُ الضَّمان، فلا يُورَثُ عنه؛ لأنَّه مالٌ مشتركٌ، وإنما يُورَثُ حصَّةُ الميت منه، "فتح"[(٤)]. وفي "القُهُستانيِّ"[(٥)]: ((ولا زكاةَ في المغصوبِ والمملوكِ شراءً فاسداً)) اهـ.

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب الزكاة ١/١٧٢.

(٢) انظر "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ١/١٦٩.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٣.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٣. وفي "د" زيادة: ((قال في "البحر": وقوله: ـ أي صاحب "الفتح"ـ أرفق بالناس: إلا أنَّ في إيجاب الزكاة على قوله إشكالاً؛ لأنه مع الملك مشغول بالدين، ولذا شرط في "المبتغى" أن يبرئه أصحاب الأموال؛ لأنه قبل الإبراء مشغول بالدين، وهو حسن يجب حفظه. انتهى. وقيده في "النهر" أيضاً بما إذا لم يكن له مال غيره يوفي منه الكل، أو البعض إن كان زكى ما قدر على وفائه، قال: ثم رأيته في "الحواشي السعدية")).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٤ .

(فارغٍ عن دَيْنٍ.....

والمرادُ بالمغصوب ما لم يَخلِطْه بغيره لعدم الملك، وأمَّا المملوكُ شراءً فاسداً فهو مُشكلٌ؛ لأنَّه قبل قبضِهِ غيرُ مملوكٍ، وبعده مملوكٌ مِلكاً تامًّا وإنْ كان مُستحِقَّ الفسخِ، فتأمَّل. وقيَّدَ بما إذا كان [٢/ق١٩٠/ب] له غيرُهُ إلخ لأنَّه إذا لم يكن له غيرُهُ يكونُ مشغولاً بالدَّين للمغصوب منه، فلا تلزمُهُ زكاتُهُ ما لم يُبرئه منه ، والمرادُ بالغير ما تجبُ فيه الزَّكاة لِما في "السِّراج"[1]: ((لا يُصرَفُ الدَّينُ لملكٍ آخرَ لا زكاةَ فيه))، والتقييدُ بالانفصال غيُر لازمٍ، وسيأتي تمامُ الكلام على مسألة الغصب في باب زكاة الغنم.[2]

[٧٨٠١] (قولُهُ: فارغٍ عن دَينٍ) بالجرِّ صفةُ ((نصابٍ))، وأطلقَهُ فشمِلَ الدَّينَ العارضَ كما يذكرُهُ "الشارح"[3]، ويأتي بيانُهُ، وهذا إذا كان الدَّينُ في ذمَّتِهِ قبل وجوب الزكاة، فلو لَحِقَهُ بعده

(قولُهُ: فهو مشكلٌ إلخ) يندفعُ الإشكال بما قاله "القهستانيُّ" في تفسيرِ المالك في قوله: لا تجبُ إلاَّ على حرٍّ مكلَّفٍ مالكٍ إلخ : ((أي: قادرٍ على التصرُّف على وجهٍ لا يتعلَّقُ بذلك تَبِعَةٌ في الدنيا ولا غرامةٌ في العُقبى كما في "الكرمانيِّ")) اهـ. فإنَّه بتصرُّفِهِ فيه يلزمُهُ قيمته، فلم يكن قادراً على التصرُّف إلاَّ بالغرامة، وأيضاً لَمَّا كان مستحقَّ الفسخ كان بمنزلة العدم، وأيضاً في إيجاب الزَّكاة تقريرٌ للعقد والمطلوبُ فسخُهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: لِما في "السِّراج" إلخ) كلامُ "السِّراج" فيما إذا وُجِدَ المالان ولا مانعَ من صرفِ الدَّين لِما لا زكاةَ فيه عند عدم غيره؛ لأنَّه يُباعُ بالدَّين، فالأظهرُ ما في "السنديِّ": ((من أنَّ المراد بالغيرِ ما تجبُ فيه الزَّكاة أو لم تجب)).

(قولُهُ: والتقييدُ بالانفصال غيرُ لازمٍ) الظاهرُ أنَّه قيدٌ لا بدَّ منه لِلُزومِ زكاة المغصوب المخلوط؛ إذ لو لم يكن له غيرُهُ منفصلٌ عنه لا تجبُ الزَّكاة إلاَّ بقدْرِ غيرِ المغصوب إن بلَغَ نصاباً، لا في قدْرِ المغصوب لاشتغاله بالدَّين.

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ١/ق ٣٨٦/ب بتصرف.
(٢) صـ٥٢٥ـ "در".
(٣) صـ٤٣٧ـ "در".

له مُطالِبٌ مِن جهةِ العبادِ) سواءٌ كان لله كزكاةٍ وخَرَاجٍ،.....

لم تسقط الزكاة؛ لأنَّها ثَبَتَتْ في ذمَّتِهِ، فلا يُسقِطُها ما لَحِقَ من الدَّينِ بعد ثبوتها، "جوهرة"[١].

[٧٨٠٢] (قولُهُ: له مُطالِبٌ من جهةِ العبادِ) أي: طلباً واقعاً من جهتِهم.

[٧٨٠٣] (قولُهُ: سواءٌ كان) أي: الدَّينُ.

[٧٨٠٤] (قولُهُ: كزكاةٍ) فلو كان له نصابٌ حالَ عليه حَوْلان ولم يُزَكِّهِ فيهما لا زكاةَ عليه في الحولِ الثاني، وكذا لو استهلَكَ النِّصابَ بعد الحولِ ثُمَّ استفادَ نصاباً آخرَ وحالَ عليه الحولُ لا زكاةَ في المستفاد لاشتغالِ خمسةٍ منه بدَينِ المستهلك، أمَّا لو هلَكَ يُزكِّي المستفادَ لسقوطِ زكاة الأوَّلِ بالهلاك، "بحر"[٢]. والمطالبُ هنا السلطانُ تقديراً؛ لأنَّ الطلب له في زكاة السوائم، وكذا في غيرِها، لكنْ لَمَّا كثُرَت الأموال في زمنِ "عثمان" رضي الله عنه، وعَلِمَ أنَّ في تتبُّعِها ضرراً بأصحابها رأى المصلحةَ في تفويض الأداءِ إليهم بإجماع الصحابة، فصار أربابُ الأموال كالوكلاء عن الإمام، ولم يبطل حقُّهُ عن الأخذ، ولذا قال أصحابنا: لو عَلِمَ من أهل بلدةٍ أنَّهم لا يؤدُّون زكاةَ الأموالِ الباطنةِ فإنَّه يُطالِبُهم، وإلاَّ فلا لمخالفتِهِ الإجماعَ، "بدائع"[٣].

(تنبيهٌ)

ما وقَعَ في "صدر الشريعة"[٤]: ((من أنَّ دَين الزَّكاة لا يَمنَعُ)) سهوٌ كما نبَّهَ عليه "ابن كمالٍ" وغيره.

[٧٨٠٥] (قولُهُ: وخراجٍ) في "البدائع"[٥]: ((وقالوا: دَينُ الخراج يَمنَعُ وجوبَ الزكاة؛ لأنَّه يُطالَبُ به، وكذا إذا صارَ العُشرُ دَيناً في الذمَّةِ بأنْ أتلَفَ الطعامَ العُشريَّ صاحبُهُ، فأمَّا وجوبُ العشر فلا يَمنَعُ؛ لأنَّه متعلِّقٌ [٢/ق١٩١/أ] بالطعام، وهو ليس من مالِ التجارة))، "بحر"[٦].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ١/١٤٠.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٧ بتصرف.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ١/٩٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٧ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠.

أو للعبد ولو كفالةً أو مؤجَّلاً ولو صَداقَ زوجتِهِ المؤجَّـلَ للفِـراق، و[1]نفقـةً لَزِمَتْـهُ بقضاءٍ أو رِضاءٍ،.....

[٧٨٠٦] (قولُهُ: أو للعبدِ) معطوفٌ على قوله: ((للَّهِ تعالى)).

[٧٨٠٧] (قولُهُ: ولو كفالةً) مبالغـةٌ في دَينِ العبـد، قـال في "المحيـط": ((لـو استقرَضَ ألفـاً، فكَفِلَ عنه عشرةٌ ولكلٍّ ألفٌ في بيتِهِ، وحالَ الحول فلا زكاةَ على واحدٍ منهم لشُغله بديـنِ الكفالـة؛ لأنَّ له أنْ يأخذ من أيِّهم شاءَ))، "بحر"[2]. قال في "الشرنبلاليَّة"[3]: ((وهذا الفرعُ ظاهرٌ على القـولِ بأنَّ الكفالة ضمُّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في الدَّين، أمَّا على الصحيح من أنَّها في المطالبةِ فقط ففيه تأمُّلٌ)) اهـ.

قلت: لا شكَّ أيضاً على القولِ بأنَّها في المطالبةِ يكونُ لربِّ المال أخذُ الدَّين من الكفيـل وحبسُـهُ إذا امتنع، فيكونُ الكفيلُ محتاجاً إلى ما في يدِهِ لقضاء ذلك الدَّين وإنْ لم يكن في ذمَّتِهِ دفعـاً للملازمـةِ أو الحبسِ عنه، وقد علَّلوا سقوطَ الزكاة بـالدَّين بـأنَّ المديـونَ محتـاجٌ إلى هـذا المـالِ حاجـةً أصليَّـةً؛ لأنَّ قضاء الدَّين من الحوائجِ الأصليَّةِ، والمالُ المحتاجُ إليه حاجةً أصليَّةً لا يكونُ مالَ الزكاة، تأمَّل.

[٧٨٠٨] (قولُـهُ: أو مؤجَّـلاً إلـخ) عـزاه في "المعـراج" إلى "شـرح الطحـاويِّ" وقـال: ((وعـن "أبي حنيفة" لا يَمنَعُ، وقال "الصدر الشهيد": لا روايةَ فيه، ولكلٍّ مـن المنـعِ وعدمِـهِ وجـهٌ))، زاد "القُهُستانيُّ"[4] عن "الجواهر": ((والصحيحُ أنَّه غيرُ مانعٍ)).

[٧٨٠٩] (قولُهُ: ونفقةً) بالنصب عطفاً على ((كفالةً)) بتقديـرِ مضـافٍ فيهمـا، أي: ديـنَ كفالةٍ ودينَ نفقةٍ، "ط"[5].

٥/٢ [٧٨١٠] (قولُهُ: لزمتْهُ بقضاءٍ أو رضاءٍ) أي: بقضاءِ القاضي بها أو تـراضيهما على قـدْرٍ

(قولُهُ: قلت: لا شكَّ أيضـاً على القـول إلـخ) لكـنْ على القـول بـأنَّ الكفالـة ضـمُّ ذمَّـةٍ إلى ذمَّـةٍ في المطالبة لا في الدَّين تكونُ مسألةُ الكفيل خارجةً بما يأتي من قوله: ((وفارغٍ عن حاجتِهِ الأصليَّة)).

---

(١) في "د" و "و": ((أو)) بدلَ الواو.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠ ـ ٢٢١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ١/١٧٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٥.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩١.

بخلافِ دَيْنِ نَذْرٍ وكفَّارةٍ وحجٍّ لعدمِ المُطالِبِ،.....

معيَّنٍ؛ لأنَّها بدونِ ذلك تسقُطُ بمضيِّ المدَّة، وإنما تصيرُ دَيناً بأحدهما، لكنْ في نفقة الزَّوجة مطلقاً، أمَّا في نفقةِ الأقارب فلا تصيرُ دَيناً إلاَّ إذا كانت المدَّةُ قصيرةً دون شهرٍ، أو استدانَ القريبُ النفقةَ بإذن القاضي كما سيأتي[1] إنْ شاء الله تعالى في بابها.

[٧٨١١] (قولُهُ: بخلافِ دَينِ نذرٍ) كما إذا كان له مائتا درهمٍ، ونذَرَ أنْ يتصدَّقَ بمائةٍ منها، فإذا حالَ الحولُ عليها تلزمُهُ زكاتُها ويسقطُ النذر بقدْرِ درهمين ونصفٍ؛ لأنَّه استُحِقَّ بجهةِ الزكاة، فيبطلُ النذرُ فيه، ويتصدَّقُ بباقي المائةِ، [٢/ق١٩١/ب] ولو تصدَّقَ بكلِّها للنذرِ وقَعَ عن الزكاة درهمان ونصفٌ لتعيُّنِهِ بتعيينِ الله تعالى، فلا يُبطِلُه تعيينُهُ، ولو نذَرَ مائةً مطلقةً فتصدَّقَ بمائةٍ منها للنذر يقعُ درهمان ونصفٌ للزكاة، ويتصدَّقُ بمثلِها للنذر كما في "المعراج" عن "الجامع"[2].

[٧٨١٢] (قولُهُ: وكفَّارةٍ) أي: بأنواعِها، "ح"[3]. وكذا لا يَمنَعُ دَينُ صدقة الفطر وهدي

(قولُهُ: وقَعَ عن الزَّكاة إلخ) قلت: ما لم يكن المدفوعُ له هاشميًّا أو مولاه، فإنْ كان هاشميًّا كان للمتصدِّق أنْ يرجع على الهاشميِّ ويَستردَّ منه درهمين ونصفاً ويدفعَهُ إلى آخرَ ناوياً الزَّكاة. اهـ "سندي".

(قولُهُ: ولو نذَرَ مائةً مطلقةً إلخ) قال "المقدسيُّ": ((وفيه بحثٌ؛ لأنَّا ألغينا تعيين الناذر الدرهمَ)) اهـ. قلت: ومرادُهُ أن يكون النذرُ المطلق والمقيَّدُ متَّحِدَ الحكمِ، فعليه أنْ يتصدَّقَ في كلٍّ من الصورتين بدرهمين ونصفٍ عنده، ولا يُحتَسَبا فيما تصدَّقَ، لكنَّ المسألة لَمَّا كانت منصوصاً عليها ربما يقال: إنَّ هذه مستثناةٌ من كليَّةِ إلغاء تعيين الناذر الدرهمَ، فتأمَّل، "سندي". وانظر ما نقلَهُ هنا وما ذكرَهُ الشيخُ فيما يأتي من أنَّه إذا نوى بالتصدُّق بالكلِّ نذراً أو واجباً آخرَ يصحُّ ويضمن الزَّكاة.

(قولُهُ: أي: بأنواعها إلخ) سيأتي في الظِّهار أنَّ على القاضي إلزامَهُ بالتكفير دفعاً للضرر عنها بضربٍ أو حبسٍ، فلا يظهرُ التعميم بالنسبة لكفَّارة الظِّهار؛ إذ لها مطالبٌ من جهة العباد وهو القاضي، وقد يقال: القاضي وإنْ طالَبَهُ بالتكفير إلاَّ أنَّه لا دينَ عليه قبل القربان لعدم الحِنْث الذي هو الشَّرطُ وإن كان السَّببُ موجوداً وهو الحلف.

---

(١) انظر المقولة [١٦٠٤٤] قوله: ((والنفقة لا تصير ديناً إلخ)).

(٢) "الجامع الكبير": كتاب الزكاة ـ باب ما يوجب الرجل على نفسه صـ٢٤ـ.

(٣) "ح": كتاب الطهارة ق١١٣/ب.

ولا يَمنَعُ الدَّينُ وجوبَ عُشْرٍ وخَرَاجٍ.....

المتعةِ والأضحيةِ، "بحر"[١].

(تتمَّةٌ)

قالوا: ثمنُ المبيع وفاءً إنْ بقيَ حولاً فزكاتُهُ على البائع؛ لأنَّه مِلكُهُ، وقال بعضُ المشايخ: على المشتري؛ لأنَّه يعدُّهُ مالاً موضوعاً عندَ البائع فيُؤاخَذُ بما عنده، "بدائع"[٢]. وذكَرَ في "الذخيرة": ((أنَّ زكاته عليهما للتعليلين المذكورين))، قال: ((وليس هذا إيجابَ الزَّكاة على شخصين في مالٍ واحدٍ؛ لأنَّ الدراهم لا تتعيَّنُ[٣] في العقودِ والفسوخ، وهكذا ذكَرَ فخرُ الدِّين "البزوديُّ" هذه المسألةَ أيضاً في "شرح الجامع")) اهـ. ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٤].

قلت: ينبغي لزومُها على المشتري فقط على القولِ الذي عليه العملُ الآن من أنَّ بيع الوفاء منزَّلٌ منزلةَ الرَّهن، وعليه فيكونُ الثَّمَنُ دَيناً على البائع، تأمَّل.

[٧٨١٣] (قولُهُ: ولا يَمنَعُ الدَّينُ وجوبَ عُشرٍ وخراجٍ) برفعِ ((الدَّينُ)) ونصبِ ((وجوبَ))، والكلامُ الآن في موانعِ الزَّكاة، لكنْ لَمَّا كان كلٌّ من العُشرِ والخراج زكاةَ الزُّروع والثمار قد يُتوهَّمُ أنَّ الدَّين يَمنَعُ وجوبَهما نبَّهَ على دفعِهِ، وذكَرَ الكفَّارةَ استطراداً، فافهم.

(قولُهُ: فيكونُ الثَّمنُ دَيْناً على البائع) هو وإنْ كان دَيْناً عليه إلاَّ أنَّه مملوكٌ له، فإذا كان قائماً وحال عليه الحولُ وعنده ما يَفِي به يجبُ عليه زكاتُهُ، فإيجابُها عليه ليس منافياً لتنزيلِهِ منزلةَ الرَّهن، تأمَّل. ثمَّ إنَّ وجوبها على البائع إنما هو على القول بأنَّ المستقرض يملكُ القرض بمجرَّدِ الأخذ لا على ما قاله "أبو يوسف" من أنَّه لا يملكُهُ به، بل هو باقٍ بعد الأخذ على ملك مالكه، ولا يصيرُ دَيْناً إلاَّ بصرفه في شؤونه.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٢.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٦.

(٣) ((لا تتعين)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ٤/٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكفَّارةٍ (و) فارغٍ (عن حاجتِهِ الأصليَّةِ) لأنَّ المشغول بها كالمعدومِ، وفسَّرَهُ "ابنُ ملكٍ" بما يَدفَعُ عنه الهلاكَ تحقيقاً كثيابِهِ أو تقديراً كدَيْنِهِ.....

[٧٨١٤] (قولُهُ: لأنَّهما مؤنةُ الأرض النامية[١]) حتَّى يجبُ في الأرضِ الموقوفةِ وأرضِ المكاتب، "بدائع"[٢].

[٧٨١٥] (قولُهُ: وكفَّارةٍ) أي: أنَّ الدَّينَ لا يَمنَعُ وجوب التكفيرِ بالمال على الأصحِّ، "بحر"[٣] عن "الكشف الكبير"[٤].

قلت: لكنْ قال صاحبُ "البحر" في "شرحه" على "المنار"[٥] و"الأشباه والنظائر"[٦]: ((إنَّه صحَّحَ في "التقرير"[٧] منعَ وجوبها بالمالِ مع الدَّين كالزَّكاة)) اهـ. ويوافقُهُ ما سيأتي[٨] في زكاةِ الغنم من قصَّةِ أمير بلخٍ.

[٧٨١٦] (قولُهُ: وفارغٍ عن حاجتِهِ الأصليَّةِ) أشارَ إلى أنَّه معطوفٌ على قوله: ((عن دَينٍ)).

[٧٨١٧] (قولُهُ: وفسَّرَهُ "ابن مَلَكٍ") أي: فسَّرَ المشغولَ بالحاجة الأصليَّة، والأَولى: فسَّرَها، وذلك حيث قال: ((وهي ما [٢/ق١٩٢/أ] يَدفَعُ الهلاكَ عن الإنسان تحقيقاً كالنفقةِ ودُورِ السُّكنى وآلاتِ الحرب والثيابِ المحتاجِ إليها لدفع الحرِّ أو البرد، أو تقديراً كالدَّين ـ فإنَّ المديون محتاجٌ إلى قضائِهِ بما في يدِهِ من النصاب دفعاً عن نفسِهِ الحبسَ الذي هو كالهلاكِ ـ وكآلاتِ الحرفة

---

(١) قوله: ((لأنهما مؤنة الأرض إلخ)) هكذا بخطه، ولا وجود لذلك في نسخ الشارح التي بيدي اهـ مصححه.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٦/٢.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢٢٢/٢.

(٤) "كشف الأسرار": باب بيان صفة الحسن للمأمور به ٤٣٥/١ فما بعدها، إلا أننا لم نجد فيه التصريح بأنه الأصح.

(٥) "فتح الغفار": الكلام على الأمر ٦٣/١.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أنواع الديون: ما يمنع الدينُ وجوبَهُ وما لا يمنع صـ٤٢٦ـ.

(٧) ذكر صاحب "التقرير" المسألة، إلا أنه لم يصرِّح بتصحيحها، انظر "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الأول ـ مسألة: القدرة شرط التكليف بالعقل إلخ ٧٨/٢.

(٨) المقولة [٨١٠٤] قوله: ((حتى أُفْتِيَ)).

.....

وأثاثِ المنزل ودوابِّ الرُّكوب وكتبِ العلم لأهلها، فإنَّ الجهل عندهم كالهلاك، فإذا كان له دراهمُ مستحَقَّةٌ بصرفِها إلى تلك الحوائجِ صارت كالمعدومة، كما أنَّ الماء المستحَقَّ بصرفِهِ إلى العطش كان كالمعدوم، وجازَ عنده التيمُّمُ)) اهـ.

وظاهرُ قوله: ((فإذا كان له دراهمُ إلخ)) أنَّ المراد من قوله: ((وفارغٍ عن حاجتِهِ الأصليَّةِ)) ما كان نصاباً من النَّقدين أو أحدِهما فارغاً عن الصَّرف إلى تلك الحوائج، لكنَّ كلام "الهداية"[1] مُشعِرٌ بأنَّ المراد نفسُ الحوائج[2]، فإنَّه قال: ((وليس في دُورِ السُّكنى وثيابِ البدن وأثاثِ المنازل ودوابِّ الرُّكوب وعبيدِ الخدمة وسلاحِ الاستعمال زكاةٌ؛ لأنَّها مشغولةٌ بحاجتِهِ الأصليَّةِ، وليست بناميةٍ أيضاً)) اهـ. وبه يُشعِرُ كلام "المصنِّف" الآتي[3] أيضاً.

وأشار كلام "الهداية" إلى أنَّه لا يضرُّ كونُها غيرَ ناميةٍ أيضاً؛ إذ لا مانعَ من خروجها مرَّتين كما خرَجَ الدَّينُ ثانياً بقوله: ((فارغٍ عن حوائجِهِ الأصليَّةِ))، وخصَّهُ بالذِّكر كما قال "القُهُستانيُّ"[4] لِما فيه من التفصيل.

قلت: على أنَّه لا يُعترَضُ بالقيدِ اللاحقِ على السَّابقِ الأَخَصِّ، فإنَّ الحوائج الأصليَّة أعمُّ من الدَّين، والنامي أعمُّ منها؛ لأنَّه يخرجُ به كتبُ العلم لغير أهلها، وليس من الحوائجِ الأصليَّةِ، لكنْ قد يقال: المتونُ موضوعةٌ للاختصار، فما فائدةُ إخراجِ الحوائج مرَّتين؟ نعم تظهرُ الفائدة في ذكرِ القيدين على ما قرَّرَهُ "ابن مَلَكٍ": ((من أنَّ المراد بالأوَّل النصابُ من أحدِ النقدين المستحقِّ الصرفُ إليها، فيكونُ التقييدُ بالنَّماء احترازاً عن أعيانها، والتقييدُ بالحوائج الأصليَّة احترازاً عن أثمانها، فإذا كان معه دراهمُ أمسَكَها [٢/ق١٩٢/ب] بنيَّةِ صرفِها إلى حاجتِهِ الأصليَّةِ لا تجبُ الزَّكاة فيها

---

(١) "الهداية": كتاب الزكاة ١/٩٧.

(٢) من((لكن كلام)) إلى((الحوائج)) ساقط من "آ".

(٣) صـ٤٣٤ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٥.

.....

إذا حالَ الحول وهي عنده))، لكن اعترضَهُ في "البحر"[١] بقوله: ((ويخالفُهُ ما في "المعراج" في فصل زكاة العُروض: أنَّ الزكاة تجبُ في النَّقد كيفما أمسكَهُ للنماء أو للنفقة، وكذا في "البدائع"[٢] في بحث النَّماءِ التقديريِّ)) اهـ.

قلت: وأقرَّهُ في "النهر"[٣] و"الشرنبلاليَّة"[٤] و"شرح المقدسيِّ"، وسيصرِّحُ به "الشارح" أيضاً[٥]، ونحوُهُ قولُهُ في "السِّراج"[٦]: ((سواءٌ أمسكَهُ للتجارةِ أو غيرِها))، وكذا قولُهُ في "التتارخانيَّة"[٧]: ((نوى التجارةَ أوْ لا))، لكنْ حيث كان ما قالَهُ "ابن مَلَكٍ" موافقاً لظاهرِ عبارات المتون كما علمتَ، وقال "ح"[٨]: ((إنَّه الحقُّ)) فالأَولى التوفيقُ بحملِ ما في "البدائع" وغيرها على ما إذا أمسكَهُ لينفقَ منه كلَّ ما يحتاجُهُ، فحالَ الحولُ وقد بقي معه منه نصابٌ فإنَّه يزكِّي ذلك الباقيَ وإنْ كان قصدُهُ الإنفاقَ منه أيضاً في المستقبل؛ لعدم استحقاقِ صرفه إلى حوائجِهِ الأصليَّةِ وقتَ حولان الحول، بخلاف ما إذا حالَ الحول وهو مستحقُّ الصرفِ إليها، لكنْ يُحتاجُ إلى الفرق بين هذا وبين ما حالَ الحول عليه وهو محتاجٌ منه إلى أداءِ دينِ كفَّارةٍ أو نذرٍ ٦/٢

(قولُهُ: وهو مستحقُّ الصَّرفِ إليها) أي: بالفعل، وهو محملُ ما قاله "ابن ملكٍ".

(قولُهُ: لكنْ يُحتاجُ إلى الفَرْقِ إلخ) قد يقال في الفَرْق: إنَّ أداء دَيْن الكفَّارة وما عُطِفَ عليه ليس من الحوائج الأصليَّة بخلاف ما يُدفَعُ عنه الهلاك تحقيقاً أو تقديراً فإنَّه أقوى، ولا يلزمُ من كون المشغول

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٢.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/٩.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ١/١٧٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) صـ٤٤٩ـ وما بعدها "در".

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفضة ١/ق٤٢١/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ عروض التجارة ٢/٢٣٨.

(٨) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/أ.

(نامٍ ولو تقديراً) بالقُدرةِ على الاستنماء ولو بنائبه.

ثمَّ[1] فرَّعَ على سببه بقوله:(فلا زكاةَ على مُكاتَبٍ).....

أو حجٍّ، فإنَّه محتاجٌ إليه أيضاً لبراءةِ ذمَّتِهِ، وكذا ما سيأتي[2] في الحجِّ من أنَّه لو كان له مالٌ ويخافُ العزوبة يلزمُهُ الحجُّ به إذا خرَجَ أهلُ بلدِهِ قبل أنْ يتزوَّجَ، وكذا لو كان يحتاجُهُ لشراءِ دارٍ أو عبدٍ، فليتأمَّل، والله أعلم.

[٧٨١٨] (قولُهُ: نامٍ ولو تقديراً) النَّماءُ في اللغة بالمدِّ: الزيادةُ، والقصرُ بالهمزِ خطأٌ، يقالُ: نَمَى المالُ يَنمِي نماءً ويَنمُو نُمُوًّا، وأنماه اللَّهُ تعالى، كذا في "المغرب"[3]، وفي الشَّرع هو نوعان: حقيقيٌّ وتقديريٌّ، فالحقيقيُّ: الزِّيادةُ بالتوالُدِ والتناسُلِ والتجاراتِ، والتقديريُّ: تمكُّنه من الزِّيادةِ بكون المالِ في يده أو يدِ نائبه، "بحر"[4].

[٧٨١٩] (قولُهُ: الاستنماءِ) أي: طلبِ النموِّ.

[٧٨٢٠] (قولُهُ: فلا زكاةَ على مُكاتَبٍ) أي: ولا على سيِّده كما في "الشرنبلاليَّة"[5] عن "الجوهرة"[6]، فلو قال: فلا زكاةَ في كسبِ مكاتبٍ لكان أولى، "ح"[7].

بالثاني كالمعدوم أنْ يكون الأوَّلُ كذلك، نعم يحتاج للفرق بين ما هنا وما يأتي في الحجِّ، والأظهرُ أن يقال: إنَّ ما أمسكه من النقود لصرفه فيما يَدفَعُ عنه الهلاكَ تحقيقاً أو تقديراً في وجوب الزَّكاة فيه إذا حال الحولُ عليه بدون صرفه لها فيه اختلافُ الرِّواية.

(قولُهُ: أي: طلبِ النُّمُوِّ) الظاهرُ أنَّ السين والتاء زائدتان لا للطلب.

---

(١) في "د": ((وفرع)).

(٢) ٤٧٧/٦ "در".

(٣) "المغرب": مادة ((نمي)).

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢٢٢/٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ١٧٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ١٣٩/١.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/ب.

لعدم المِلْكِ التَّامِّ، ولا في كَسْبِ مأذونٍ، ولا في مرهونٍ.....

[٧٨٢١] (قولُهُ: لعدمِ الملكِ التامِّ) [٢/ق١٩٣/أ] أي: لعدمِ اليدِ في حقِّ السيِّد وعدمِ ملك الرَّقبة في حقِّ المكاتب، ثمَّ إنْ رجَعَ المالُ للمولى بالتعجيزِ أو للمكاتب بأداءِ بدلِ الكتابة لا يزكِّي عن السنين الماضية، بل يستأنفُ حولاً جديداً. اهـ "ح"[١].

وكان الأَولى بـ "الشارح" تأخيرَ التعليلِ إلى آخرِ المسائل الثلاثِ التي ذكَرَها، فإنَّه علَّةٌ لها أيضاً؛ لأنَّ المفقود فيها إمَّا عدمُ اليد أو عدمُ مِلك الرَّقبة، وقد مرَّ[٢] أنَّ المراد بالملك التامِّ المملوكُ رقبةً ويداً.

[٧٨٢٢] (قولُهُ: ولا في كسبِ مأذونٍ) أي: لا عليه ولا على سيِّده ما دام في يدِهِ، أمَّا إذا أخَذَهُ السيِّدُ فإنَّه يزكِّيه لِما مضى من السنين على الصحيح، وقيل: يلزمُهُ الأداءُ قبل الأخذ، وهذا إذا لم يكن على المأذونِ دينٌ مُستغرِقٌ ، فإنْ كان لا يلزمُ السيِّدَ الأداءُ لِما مضى لا قبلَ الأخذ ولا بعده، كذا في "البحر"[٣]، وكان على "الشارح" أنْ يقول: ولا في كسبِ مأذونٍ قبل قبضِهِ كما قال في المشترى لتجارةٍ، بل ربَّما يُتوهَّمُ من كلامه أنَّ قوله: ((بعدَ قبضِهِ)) المذكورَ في مسألة الرَّهن ظرفٌ لمسألةِ المأذون أيضاً، "ح"[٤].

[٧٨٢٣] (قولُهُ: ولا في مرهونٍ) أي: لا على المرتهنِ لعدم ملكِ الرقبة، ولا على الراهنِ لعدم اليدِ، وإذا استردَّهُ الراهنُ لا يزكِّي عن السنين الماضية، وهو معنى قولِ "الشارح": ((بعدَ قبضِهِ))، ويدلُّ عليه قول "البحر"[٥]: ((ومن موانعِ الوجوب الرَّهنُ))، "ح"[٦]. وظاهرُهُ: ولو كان الرَّهنُ أزيدَ من الدَّين، "ط"[٧].

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/ب.

(٢) المقولة [٧٧٩٦] قوله: ((خرج مال المكاتب)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٨.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ق١١٣/ب ـ ق١١٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٨.

(٦) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/أ.

(٧) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩١ ـ ٣٩٢.

بعد قبضِهِ، ولا فيما اشتراه لتجارةٍ[١] قبل قبضِهِ (ومَدْيونٍ للعبد.....

قلت: لكنْ أرجَعَ شيخُ مشايخنا "السائحانيُّ" الضميرَ في قول "الشارح": ((بعدَ قبضه)) إلى المرتهنِ كما رأيتُهُ بخطِّهِ في هامش نسخته، ويؤيِّدُهُ أنَّ عبارة "البحر" هكذا: ((ومِن موانعِ الوجوب الرَّهنُ إذا كان في يدِ المرتهنِ لعدم ملكِ اليد)) اهـ.

وليس فيها ما يدلُّ على أنَّه لا يزكِّيه بعدَ الاسترداد، لكنْ قال في "الخانيَّة"[٢]: ((السائمةُ إذا غصبَها ومنَعَها عن المالكِ وهو مُقِرٌّ، ثُمَّ رَدَّها عليه لا زكاةَ على المالكِ فيما مضى، وكذا لو رهَنَها بألفٍ وله مائةُ ألفٍ، فحالَ الحولُ على الرَّهن في يدِ المرتهن يزكِّي الراهنُ ما عنده من المال إلاَّ ألفَ الدَّين، ولا زكاةَ في غنم الرَّهن؛ لأنَّها كانت مضمونةً بالدَّين، فُرِّقَ بين الدراهم المغصوبة والسَّائمة، [٢/ق١٩٣/ب] فإنَّه يزكِّي الدراهمَ إذا قبَضَها دون السَّائمة ولو الغاصبُ مُقرًّا)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّه لا فرقَ في الرَّهن بين السائمةِ والدراهم، فليتأمَّل.

[٧٨٢٤] (قولُهُ: قبلَ قبضِهِ) أمَّا بعدَهُ فيزكِّيه عمَّا مضى كما فهِمَهُ في "البحر"[٣] من عبارة "المحيط"، فراجعه. لكنْ في "الخانيَّة"[٤]: ((رجلٌ له سائمةٌ اشتراها رجلٌ[٥] للسِّيامة، ولم يَقبِضْها حتَّى حالَ الحول ثُمَّ قبَضَها لا زكاةَ على المشتري فيما مضى؛ لأنَّها كانت مضمونةً على البائع بالثمن)) اهـ. ومقتضى التعليلِ عدمُ الفرق بين ما اشتراها للسِّيامة أو للتجارة، فتأمَّل.

[٧٨٢٥] (قولُهُ: ومديون للعبد) الأَولى: ومديونٍ بدينٍ يُطالِبُه به العبدُ ليشملَ دَين الزَّكاةِ والخراجِ؛ لأنَّه للَّهِ تعالى مع أنَّه يَمنَعُ؛ لأنَّ له مُطالِباً من جهةِ العباد كما مرَّ، "ط"[٦].

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّه لا فرقَ إلخ) فإنَّ ما ذكرَهُ من العلَّة دالٌّ على أنَّ الدَّراهمَ الرَّهنَ لا تجبُ زكاتها بعد الاسترداد.

---

(١) في "د": ((للتجارة)).

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٦٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٨.

(٤) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٦٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((له سائمة اشتراها رجل)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٢ بتصرف يسير.

بقَدْرِ دَيْنِهِ) فيزكِّي الزَّائدَ إنْ بلَغَ نصاباً، وعُرُوضُ الدَّينِ كالهلاك عند "محمَّدٍ"، ورجَّحَهُ في "البحر"، .....

[٧٨٢٦] (قولُهُ: بقدْرِ دَينِهِ) متعلِّقٌ بقوله: ((فلا زكاةَ)).

[٧٨٢٧] (قولُهُ: وعُروضُ الدَّينِ) أي: المستغرِق في أثناءِ الحول، ومثلُهُ المُنقِصُ للنِّصاب ولم يَتِمَّ آخِرَ الحول، وأمَّا الحادثُ بعد الحولِ فلا يُعتبَرُ اتِّفاقاً، "ط"[١].

[٧٨٢٨] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "البحر"[٢]) وعبارتُهُ: ((وعند "أبي يوسف" لا يَمنَعُ بمنزلةِ نقصانه، وتقديمُهم قولَ "محمَّدٍ" يُشعِرُ بترجيحِهِ، وهو كذلك كما لا يخفى، وفائدةُ الخلاف تظهرُ فيما إذا أبرأَهُ فعند "محمَّدٍ" يستأنفُ حولاً جديداً لا عند "أبي يوسف" كما في "المحيط")) اهـ.

أقول: إنْ كان مجرَّدُ التقديمِ يقتضي الترجيحَ فقد قدَّمَ في "الجوهرة"[٣] قول "أبي يوسف"، وأشار في "المجمع" إلى أنَّه قولُ "أبي حنيفة" أيضاً، وأخَّرَ في "شرحه" دليلَهما عن دليلِ "محمَّدٍ"، فاقتضى ترجيحَ قولهما؛ لأنَّ الدليل المتأخِّرَ يتضمَّنُ الجواب عن المتقدِّم، بل ما عزاه إلى "محمَّدٍ" عزاه في "البدائع"[٤] وغيرها إلى "زفر"، وفي "البحر"[٥] في آخرِ باب زكاة المال عن "المجتبى": ((الدَّينُ في خلالِ الحول لا يقطعُ حكمَ الحول وإنْ كان مُستغرِقاً، وقال "زفر": يَقطَعُ)) اهـ. ٧/٢
وجزَمَ به "الشارحُ"[٦] هناك قبيل قول "المصنِّف": ((وقيمةُ العرضِ تُضَمُّ إلى الثمنين))، فقد ظهَرَ لك ما في ترجيح "البحر"، فتدبَّر.

نعم ما في "البحر" أوجهُ؛ لأنَّ الدَّين مانعٌ من ابتداءِ الحول، فيَمنَعُ من بقائه بالأولى؛

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٢.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ١/١٤٠.

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٨.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٤٧.

(٦) صـ٥٦٢ـ "در".

ولو له نُصُبٌ صُرِفَ الدَّيْنُ لأيسرِها قضاءً، ولو أجناساً صُرِفَ لأقلِّها زكاةً، فإن استويا كأربعين شاةً وخمسِ إبلٍ خُيِّرَ (ولا في ثيابِ البَدَنِ).....

لأنَّ البقاءَ أسهلُ، تأمَّل. ولعلَّ القول بعدم المنع مبنيٌّ على ما إذا [٢/ق١٩٤/أ] كان النصابُ تامَّاً في آخرِ الحول أيضاً، بأنْ ملَكَ ما يفي بالدَّينِ[١] من غيرِ النِّصاب، تأمَّل.

[٧٨٢٩] (قولُهُ: ولو له نُصُبٌ إلخ) كأنْ يكون عنده دراهمُ ودنانيرُ، وعُروضُ التجارة، وسوائمُ يُصرَفُ الدَّينُ إلى الدراهمِ والدنانير، ثمَّ إلى العُروض، ثمَّ إلى السَّوائم كما في "البحر"[٢]، "ح"[٣].

[٧٨٣٠] (قولُهُ: ولو أجناساً) أي: ولو كانت السَّوائمُ التي عنده أجناساً ـ بأنْ كان له أربعون من الغنمِ، وثلاثون من البقر، وخمسٌ من الإبل ـ صُرِفَ الدَّينُ إلى الغنم أو الإبل دون البقر؛ لأنَّ التَّبيع فوقَ الشاة، "بحر"[٤]، ثمَّ قال: ((هكذا أطلقوا، وقيَّدَهُ في "المبسوط"[٥] بأنْ يحضرَ الساعي، وإلاَّ فالخيارُ لربِّ المال، إنْ شاء صرَفَ الدَّينَ إلى السَّائمة وأدَّى الزَّكاةَ من الدراهم، وإنْ شاء عكَسَ؛ لأنَّهما في حقِّهِ سواءٌ)) اهـ.

[٧٨٣١] (قولُهُ: خُيِّرَ) لأنَّ الواجب في كلٍّ منهما شاةٌ واحدةٌ، قال في "البحر"[٦]: ((وقيل: يُصرَفُ إلى الغنم لتجبَ الزَّكاةُ في الإبل في العامِ القابل)) اهـ. أي: لأنَّه إذا دُفِعَ من الغنم واحدةٌ

(قولُهُ: لأنَّ البقاء أسهلُ) مقتضى كونِ البقاء أسهلَ أنْ يُغتفَرَ في البقاء ما لا يُغتفَرُ في الابتداء، فلا تظهرُ الأولويَّة، تأمَّل. ومرادُهُ أنَّه مانعٌ من ابتدائه مع عدم سهولته، فبالأَولى أنْ يمنع من البقاء مع سهولته.

(قولُهُ: أي: لأنَّه إذا دُفِعَ من الغنم واحدةٌ إلخ) أي: وصرفناه إلى الإبل.

---

(١) في "ب" و"م": ((يفي الدين)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠ بتصرف.

(٥) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ٢/١٨٤ بتصرف يسير.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٠.

.....

يبقى تسعةٌ وثلاثون لا تجبُ زكاتها في القابلِ.

(تتمَّةٌ)

بقيَ ما إذا كان للمديون مالُ الزَّكاة وغيرُهُ من عبيدِ الخدمة وثيابِ البِذْلة ودُورِ السُّكنى فيُصرَفُ الدَّينُ أوَّلاً إلى مالِ الزَّكاة لا إلى غيره ولو من جنسِ الدَّين خلافاً لـ "زفر"، حتَّى لو تزوَّجَ على خادمٍ بغيرِ عينه وله مائتا درهمٍ وخادمٌ صُرِفَ دينُ المهر إلى المائتين دونَ الخادم عندنا؛ لأنَّ غير مالِ الزَّكاة يُستحَقُّ للحوائج، ومالُ الزَّكاة فاضلٌ عنها، فكان الصرفُ إليه أيسرَ وأنظرَ بأربابِ الأموال، ولهذا لا يُصرَفُ إلى ثيابِ البِذْلة وقُوتِهِ ولو من جنسِ الدَّين، قال "محمَّدٌ" في "الأصل"[1]: ((أرأيتَ لو تصدَّقَ عليه ألم يكن موضعاً للصدقة؟))، ومعناه: أنَّ مال الزَّكاة مشغولٌ بالدَّين فالتحَقَ بالعدم، وملكُ الدارِ والخادم لا يُحرِّمُ عليه أخذَ الصدقة فكان فقيراً، ولا زكاةَ على [٢/ق١٩٤/ب] الفقير، وأمَّا إذا لم يكن له مالُ زكاةٍ يُصرَفُ الدَّينُ إلى عُروضِ البِذْلة ثمَّ إلى العقار؛ لأنَّ المِلك مما يُستحدَثُ في العُروض ساعةً فساعةً، أمَّا العقارُ فبخلافِها غالباً، "بدائع"[2].

أقول: والظاهرُ أنَّ قوله: ((يُصرَفُ الدَّينُ إلى عُروضِ البِذْلة إلخ)) كلامٌ استطراديٌّ مفروضٌ فيما إذا أرادَ القاضي بيعَ ماله عليه في قضاءِ دَينه كما صرَّحُوا به في الحَجْر لا في مسألة الزَّكاة؛ إذ الفرضُ أنَّه ليس له مالُ زكاةٍ، فأيُّ شيءٍ يزكِّيه؟ ولو كان له مالُ زكاةٍ فقد صرَّحَ قبله: ((بأنَّ الدَّين يُصرَفُ إلى مالِ الزَّكاة دون غيره))، وعليه فلو استقرَضَ مائتي درهمٍ وحالَ عليها الحولُ عنده، وليس له إلاَّ ثيابُ البِذْلة ونحوُها مما ليس مالَ زكاةٍ لا زكاةَ عليه ولو كانت الثيابُ تَفي بالدَّين؛ لأنَّ الدَّين الذي عليه يُصرَفُ إلى الدراهم التي عنده دون الثياب، وقد صرَّحَ في "السِّراج"[3] أيضاً: ((بأنَّه لا يُصرَفُ الدَّينُ لملكٍ آخرَ لا زكاةَ فيه)) ، وفي "الزيلعيِّ"[4] أيضاً: ((ولا يتحقَّقُ الغِنى بالمالِ المستقرَضِ ما لم يُقْضَ)).

---

(١) انظر "الأصل": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٨٢.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٨ بتصرف.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ١/ ٣٨٦/ب بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ١/٢٥٤.

المحتاجِ إليها لدَفْعِ الحرِّ والبَرْدِ، "ابن ملكٍ" (وأثاثِ المنزلِ ودُوْرِ السُّكنى ونحوِها) وكذا الكُتُبُ ـ وإن لم تكن لأهلها ـ إذا لم تُنْوَ للتِّجارة[1]، غيرَ أنَّ الأهلَ لـه أَخْذُ الزَّكاة وإن ساوت نُصُباً، إلا أنْ تكونَ غيرَ فِقْهٍ وحديثٍ وتفسيرٍ،.....

[٧٨٣٢] (قولُهُ: المحتاجِ إليها إلخ) إنما قيَّدَ "ابن مَلَكٍ" بذلك لأنَّه أرادَ بيانَ الحوائجِ الأصليَّةِ كما قدَّمناه[2] عنه، أمَّا كلام "المصنِّف" هنا فلا حاجةَ إلى تقييده بذلك، وكأنَّ "الشارح" أراد أنَّ قوله: ((ولا في ثيابِ البدنِ)) محترزُ قولِهِ: ((عن حاجتِهِ الأصليَّةِ)) لتقدُّمِهِ، فقيَّدَ بذلك، وجعَلَ غيرَ المحتاجِ إليها من محترزاتِ القيد الذي بعده، وهو قولُهُ: ((نامٍ ولو تقديراً)) مراعاةً لترتيبِ القيود، تأمَّل.

[٧٨٣٣] (قولُهُ: وأثاثِ المنزلِ إلخ) محترزُ قوله: ((نامٍ ولو تقديراً))، وقولُهُ: ((ونحوِها)) أي: كثيابِ البدنِ الغيرِ المحتاجِ إليها وكالحوانيت والعقارات.

[٧٨٣٤] (قولُهُ: وإنْ لم تكن لأهلِها) أشارَ إلى أنَّ تقييد "الهداية"[3] بقوله: ((لأهلِها)) غيرُ معتبَرِ المفهوم هنا، لكنْ قد يقال: أرادَ إخراجَها بقوله: ((وعن حاجتِهِ الأصليَّةِ))، وجعَلَ التي لغيرِ أهلها خارجةً بقوله: ((نامٍ)) كما قرَّرناه[4] في ثيابِ البِذْلة، والمرادُ بأهلها مَن يحتاجُ إليها لتدريسٍ وحفظٍ وتصحيحٍ كما يُعلَمُ مما يأتي[5] عن "الفتح".

مطلبٌ في الزَّكاة في الكُتُب،
وأَخْذِ صاحب كُتُبٍ ساوَتْ نُصُباً الزَّكاةَ إذا كان أهلاً لها

[٧٨٣٥] (قولُهُ: غيرَ أنَّ الأهلَ إلخ) استدراكٌ على التعميمِ المأخوذ من قوله: ((وإنْ لم تكن لأهلِها))، أي: أنَّ الكتب لا زكاةَ فيها على الأهلِ وغيرهم [٢/ق١٩٥/أ] من أيِّ عِلْمٍ كانت

---

(١) في "د": ((ينو التجارة)).

(٢) المقولة [٧٨١٧] قوله: ((وفسره ابن ملك)).

(٣) "الهداية": كتاب الزكاة ١/٩٧.

(٤)المقولة [٧٨١٧] قوله: ((وفسره ابن ملك)).

(٥) في المقولة الآتية.

.....

لكونِها غيرَ ناميةٍ، وإنما الفرقُ بين الأهلِ وغيرهم في جوازِ أخذ الزَّكاة والمنعِ عنه، فمَن كان من أهلِها إذا كان محتاجاً إليها للتدريس والحفظ والتصحيح فإنَّه لا يَخرُجُ بها عن الفقر، فله أخذُ الزَّكاة إنْ كانت فِقْهاً أو حديثاً أو تفسيراً ولم يَفضُلْ عن حاجتِهِ نسخٌ تساوي نصاباً، كأنْ يكون عنده من كلِّ تصنيفٍ نسختان، وقيل: ثلاثٌ؛ لأنَّ النسختين يُحتاجُ إليهما لتصحيحِ كلٍّ من الأخرى، والمختارُ الأوَّلُ، أي: كونُ الزائد على الواحدةِ فاضلاً عن الحاجة، وأمَّا غيرُ الأهل فإنَّهم يُحرَمون بالكتب من أخذِ الزَّكاة لتعلُّقِ الحرمان بملكِ قدْرِ نصابٍ غيرِ محتاجٍ إليه وإنْ لم يكن نامياً، وأمَّا كتبُ الطبِّ والنحوِ والنجومِ فمعتبرةٌ في المنعِ مطلقاً، ونَصَّ في "الخلاصة"[1] على: ((أنَّ كتب الأدبِ والمصحفَ الواحد ككتبِ الفقهِ))، لكن اضطرَبَ كلامُهُ في كتب الأدبِ، فصرَّحَ[2] ٨/٢
في باب صدقةِ الفطر: ((بأنَّها كالتعبيرِ والطبِّ والنجومِ))، والذي يقتضيه النظرُ أنَّ نسخةً من النحو أو نسختين على الخلافِ لا تُعتبَرُ من النِّصاب، وكذا من أصولِ الفقه والكلامِ غيرِ المخلوط بالآراءِ، بل مقصورٌ على تحقيقِ الحقِّ من مذهب أهل السنَّةِ، إلاَّ أنْ لا يوجد غيرُ المخلوط؛ لأنَّ هذه من الحوائجِ الأصليَّةِ، أفادَهُ في "فتح القدير"[3].

قلت: والذي يقتضيه النظرُ أيضاً أنَّه إنْ أُريدَ بالأدب الظرافةُ كما في "القاموس"[4] ـ وذلك ككتبِ الشِّعرِ والعَروضِ والتاريخِ ونحوِهِ ـ تَمنَعُ الأخذَ، وإنْ أُريدَ به آدابُ النفس كما في "المغرب"[5] ـ وهو المسمَّى بعلمِ الأخلاق كـ "الإحياء" لـ "الغزاليِّ" ونحوه ـ فهو كالفقهِ لا يَمنَعُ، وأنَّ كتبَ الطبِّ لطبيبٍ يحتاجُ[6] إلى مطالعتها ومراجعتها لا تمنعُ؛ لأنَّها من الحوائجِ الأصليَّةِ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في الكتب والعروض ق٦٢/أ.

(٢) أي: صاحب "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ق٧١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٠ ـ ١٢١.

(٤) "القاموس": مادة ((أدب)).

(٥) "المغرب": مادة ((أدب)).

(٦) ((يحتاج)) ساقطة من "الأصل".

أو تزيدَ على نسختين منها، هو المختارُ، وكذلك آلاتُ المحترفين إلاَّ ما يبقى أثرُ عينِهِ كالعُصْفُرِ لدَبْغِ الجِلْد ففيه الزَّكاة، بخلافِ ما لا يبقى كصابونٍ يُساوي نُصُباً وإنْ حالَ الحولُ، وفي "الأشباه"[1]: ((الفقيهُ لا يكونُ غنيّاً بكُتُبِهِ المحتاجِ إليها إلاَّ في دَيْنِ العباد....

كآلاتِ المحترفين، وأنَّ الأهل إذا كان غيرَ محتاجٍ إليها فهو كغيرِ الأهل كما يُعلَمُ مما مرَّ[2]، وكذا حافظُ قرآنٍ له مصحفٌ لا يحتاجُهُ؛ لأنَّ المناط هو الحاجةُ.

[٧٨٣٦] (قولُهُ: أو تزيدَ على نسختين) صوابُهُ: على نسخةٍ؛ لأنَّ المختار هو كونُ الزائد على نسخةٍ واحدةٍ فاضلاً عن الحاجةِ كما قدَّمناه[3] عن "الفتح"، ومثلُهُ في "النهر"[4]. [٢/ق١٩٥/ب]

[٧٨٣٧] (قولُهُ: وكذلك آلاتُ المحترفين) أي: سواءٌ كانت مما لا تُستهلَكُ عينُهُ في الانتفاع كالقَدُّومِ والمِبرَدِ أو تُستهلَكُ، لكنَّ هذا منه ما لا يبقى أثرُ عينِهِ كصابونٍ وحُرْضٍ لغَسّال، ومنه ما يبقى كعُصْفُرٍ وزَعفرانٍ لصبَّاغٍ، ودُهنٍ وعَفْصٍ لدبَّاغٍ، فلا زكاةَ في الأوَّلين؛ لأنَّ ما يأخذُهُ من الأجرة بمقابلةِ العمل، وفي الأخيرِ الزَّكاةُ إذا حالَ عليه الحول؛ لأنَّ المأخوذ بمقابلةِ العين كما في "الفتح"[5]، قال: ((وقواريرُ العطَّارين، ولُجُمُ الخيلِ والحميرِ المشتراةُ للتجارة، ومَقاوِدُها، وجِلالُها إنْ كان من غرضِ المشتري بيعُها بها ففيها الزَّكاةُ، وإلاَّ فلا)).

[٧٨٣٨] (قولُهُ: كالعُصْفُرِ) الأولى: كالعَفْصِ كما في بعضِ النسخ؛ لأنَّه المناسبُ لقولِهِ: ((لدَبْغِ الجلد)).

[٧٨٣٩] (قولُهُ: وإنْ حالَ الحولُ) أي: ولم يَنْوِ بها التجارةَ بل أمسكَهُ لحرفتِهِ.

(قولُهُ: إن كان من غرضِ المشتري إلخ) وكذا إذا كان غرضُهُ بيعَها استقلالاً؛ لأنَّها حينئذٍ عُروضُ تجارةٍ، وقولُهُ: ((وإلاَّ فلا)) أي: بأنْ كانت لحفظ الدوابِّ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الزكاة صـ ١٩٨ـ نقلاً عن ابن وهبان.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢١.

فتُباعُ له)) (ولا في مالٍ مفقودٍ) وَجَدَهُ بعد سنين (وساقطٍ في بحرٍ) استخرَجَهُ بعدها (ومغصوبٍ لا بيِّنـةَ عليـه) فلـو لـه بيِّنـةٌ تجـبُ لِمـا مضـى، إلاَّ في غَصْـبِ السَّـائمة فلا تجبُ وإن كان الغاصبُ مُقِرًّا كما في "الخانيَّة"[1] (ومدفونٍ ببرِّيَّةٍ نَسِيَ مكانَـهُ) ثمَّ تذكَّرَهُ، وكذا الوديعةُ عند غيرِ مَعارِفِه بخلاف المدفون في حِرْزٍ،.....

[٧٨٤٠] (قولُهُ: فتُباعُ له) أي: يُجبِرُه القاضي على بيعِها لقضاءِ الدَّين، وإنْ أبى باعَها عليه.

[٧٨٤١] (قولُهُ: ولا في مالٍ مفقودٍ إلخ) شروعٌ في مسألةِ مالِ الضِّمار كما يأتي[2].

[٧٨٤٢] (قولُهُ: بعدَها) أي: بعدَ سنين.

[٧٨٤٣] (قولُهُ: فلو له بيِّنةٌ تجبُ لِما مضى) أي: تجـبُ الزَّكـاةُ بعـد قبضِـهِ مـن الغـاصب لِمـا مضى من السنين، قال "ح"[3]: ((وينبغـي أنْ يجـريَ هنـا مـا يـأتي مُصحَّحـاً عـن "محمَّـدٍ" مـن أنَّـه لا زكاةَ فيه؛ لأنَّ البيِّنةَ قد لا تُقبَلُ فيه)) اهـ.

قال "ط"[4]: ((والظاهرُ على القولِ بـالوجوب أنَّ حكمَـهُ حكـمُ الدَّيـنِ القـويِّ)) اهـ. أي: فتجبُ عند قبضِ أربعين درهماً.

[٧٨٤٤] (قولُهُ: فلا تجبُ) لعدمِ تحقُّقِ الإسامةِ، "ط"[5].

[٧٨٤٥] (قولُهُ: عند غيرِ مَعارِفِهِ) أي: عند الأجانبِ، فلو عنـد مَعارِفِـهِ تجـبُ الزَّكـاةُ لتفريطِـهِ بالنسيان في غيرِ محلِّه، "بحر"[6].

[٧٨٤٦] (قولُهُ: في حِرْزٍ) كدارِهِ أو دارِ غيره، "بحر"[7]. وقيل: إذا كـانت الـدارُ عظيمـةً فلهـا حكمُ الصحراءِ، "إسماعيل"[8] عن "البِرْجَنديِّ".

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٧٨٥٦] قوله: ((لا زكاة في الضمار)).

(٣) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/أ.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٣.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٣.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٨) "الإحكام": كتاب الزكاة ٢/ق ٧٣/أ.

واختُلِفَ في المدفون في كَرْمٍ وأرضٍ مملوكةٍ (ودَيْنٍ) كان (جَحَدَهُ المديونُ سنين) ولا بيِّنةَ له[1] عليه (ثمَّ) صارت له بأن (أَقَرَّ بعدها عند قومٍ) وقيَّدَهُ في مصرف "الخانيَّة"[2] بما إذا حلَفَ عليه عند القاضي، أمَّا قبله فتجبُ لِما مضى.....

[٧٨٤٧] (قولُهُ: واختُلِفَ في المدفونِ إلخ) فقيل بالوجوب لإمكانِ الوصول، وقيل: لا؛ لأنَّها غيرُ حِرْزٍ، "بحر"[3].

[٧٨٤٨] (قولُهُ: ولا بيِّنةَ له عليه) هذا على أحدِ القولين المصحَّحين كما يأتي[4].

[٧٨٤٩] (قولُهُ: ثُمَّ صارت) أي: البيِّنةُ.

[٧٨٥٠] (قولُهُ: بعدَها) أي: السنين.

[٧٨٥١] (قولُهُ: وقيَّدَهُ إلخ) أي: قيَّدَ عدمَ الوجوب في المجحودِ عند عدمِ البيِّنة بما إذا حلَّفَهُ عند القاضي فحلَفَ، أمَّا قبله فتجبُ لاحتمالِ نكولِهِ، [٢/ق١٩٦/أ] وهذا نقَلَهُ في "غرر الأذكار"[5] بلفظ: ((وعن "أبي يوسف")) ثمَّ لا يخفى أنَّه على التصحيحِ الآتي[6] من عدم الوجوب ولو مع البيِّنة يقتضي أنْ لا تجبَ قبل التحليفِ بالأَولى كما أفادَهُ "ط"[7] عن "أبي السُّعود"[8].

(قولُ "الشارح": أَقَرَّ بَعْدَها عند قومٍ) أشارَ بقيدِ الإقرار إلى أنَّ حجَّة الإقرار دون حجَّة البيِّنة، فلو وجَدَ بيِّنةً شهدت له على أصلِ الدَّين بعدما جحَدَهُ المديون وجبت عليه زكاةُ ما مضى كما أشار إليه "نوح". اهـ "سندي".

---

(١) ((له)) ساقطة من "و".

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في من توضع فيه الزكاة ١/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣ بتصرف يسير .

(٤) المقولة [٧٨٦١] قوله: ((وهو الصحيح)).

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "غرر الأذكار" التي بين أيدينا.

(٦)المقولة [٧٨٦١] قوله: ((هو الصحيح)).

(٧) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٣.

(٨) "فتح المعين": كتاب الزكاة ١/٣٧٥.

(وما أُخِذَ مُصادَرَةً) أي: ظلماً (ثمَّ وصَلَ إليه بعد سنين) لعدمِ النُّمُوِّ، والأصلُ فيه حديث "عليٍّ"[(١)]:.....

[٧٨٥٢] (قولُهُ: وما أُخِذَ مُصادرةً) المصادرةُ أنْ يأمرَهُ بأنْ يأتيَ بالمال، والغصبُ أخذُ المال مباشرةً على وجهِ القهرِ، فلا يتكرَّرُ هذا مع قوله: ((ومغصوبٍ لا بيِّنةَ عليه))، أفاده "ح"[(٢)].

[٧٨٥٣] (قولُهُ: ثُمَّ وصَلَ إليه) أي: المالُ في جميعِ هذه الصُّور.

[٧٨٥٤] (قولُهُ: لعدمِ النمُوِّ) علَّةٌ لقوله: ((ولا في مالٍ مفقودٍ إلخ)) أفادَ به أنَّه من محترزاتِ قوله: ((نامٍ ولو تقديراً))؛ لأنَّه غيرُ متمكِّنٍ من الزيادةِ لعدمِ كونه في يدِهِ أو يدِ نائبه.

[٧٨٥٥] (قولُهُ: حديثُ "عليٍّ"[(٣)]) كذا عزاه في "الهداية"[(٤)] إلى "عليٍّ"، وليس بمعروفٍ، وإنما ذكرَهُ سِبْطُ "ابن الجوزيِّ" في "آثار الإنصاف"[(٥)] عن "عثمان" و"ابن عمر"، كذا في "شرح

(قولُهُ: المصادَرَةُ أنْ يأمرَهُ إلخ) أو المصادَرَةُ ما يأخذُهُ السلطان بدونِ حقٍّ، والمرادُ بالمغصوب ما غصَبَهُ غيرُ السلطان، وهذا يمكنُ استخلاصه، فلم يكن ضماراً إلاَّ عند فَقْدِ البيِّنة، وهذا أوضحُ مما قاله "الحلبيُّ"، "رحمتي".

---

(١) ((عليٍّ)) ساقطة من "و".

(٢) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/أ.

(٣) قال ابن حَجَر في "الدراية في تخريج أحاديث الهداية": ٢٤٩/١ كتاب الزكاة: لم أجده عن علي. وأخرج مالك في "الموطأ" ٢١٦/١ كتاب الزكاة ـ باب الزكاة في الدين أنَّ عمر بن عبد العزيز كتب في مالٍ قبضه بعض الولاة ظلماً، يأمر بردِّه إلى أهله، ويؤخذ زكاته لما مضى من السنين، ثُمَّ عقب بعد ذلك بكتاب، أن لا يؤخذ منه إلاَّ زكاةٌ واحدةٌ فإنَّه كان ضماراً. وابن أبي شيبة في "المصنف" ٩٢/٣ كتاب الزكاة ـ باب ما قالوا في الرجل يذهب له المال السنين، ثُمَّ يجده فيزكيه.

(٤) "الهداية": كتاب الزكاة ٩٧/١.

(٥) صـ٦٠ـ، وقال: روي عن عثمان وعلي وابن عمر ﷺ أنهم قالوا: ((لا زكاة في مال الضمار))، واسم الكتاب: "إيثار الإنصاف في آثار الخلاف" ـ كما قال محققه ناصر العلي الناصر الخليفي ـ وهولأبي المظفر يوسف بن قِزْأُوغْلي ـ (بكسر القاف وسكون الزاي، ثم همزة مضمومة وغين ساكنة ولام مكسورة وياء) ـ لفظ تركي، ترجمته الحرفية ((ابن البنت)) أي: ((السبط)) ـ أو قِزْغلي ـ بن عبد الله، شمس الدين، المعروف بسبط ابن الجوزي (ت٦٥٤هـ) ("كشف الظنون" ٢٠٥/١، "الجواهر المضية ٢٦٣٣/٣، "الأعلام" ٢٤٦/٨).

((لا زكاةَ في مالِ الضِّمار))، وهو ما لا يمكنُ الانتفاع به مع بقاءِ المِلْك.

(ولو كان الدَّينُ على مُقِرٍّ مَلِيْءٍ أو) على (مُعسِرٍ[1] أو مُفْلِسٍ) أي: محكومٍ بإفلاسه

النقاية" لـ "منلا علي القاري"[2].

[٧٨٥٦] (قولُهُ: لا زكاةَ في مالِ الضِّمار) الضِّمارُ بالضاد المعجمة بوزن حِمارٍ، قال في "البحر"[3]: ((وهو في اللُّغة: الغائبُ الذي لا يُرجَى، فإذا رُجِيَ فليس بضِمارٍ، وأصلُهُ الإضمارُ، وهو التغييبُ والإخفاءُ، ومنه أضمَرَ في قلبه شيئاً)).

[٧٨٥٧] (قولُهُ: مَلِيْءٍ) فَعِيلٌ بمعنى فاعلٍ، هو الغنيُّ، "ط"[4]. وفي "المحيط"[5] عن "المنتقى" عن "محمَّدٍ": ((لو كان له دينٌ على والٍ وهو مُقِرٌّ به، إلاَّ أنَّه لا يعطيه وقد طالبَهُ ببابِ الخليفة فلم يعطه فلا زكاةَ فيه، ولو هرَبَ غريمُهُ وهو يقدِرُ على طلبه أو التوكيلِ بذلك فعليه الزَّكاةُ، وإنْ لم يقدِرْ على ذلك فلا زكاةَ عليه)) اهـ.

[٧٨٥٨] (قولُهُ: أو على مُعسرٍ) الأصوبُ إسقاطُ ((على))؛ لأنَّه عطفٌ على ((مليءٍ)) نعتٌ لـ ((مُقِرٍّ)) أيضاً لا مقابلٌ له؛ لأنَّه لو كان غيرَ مقرٍّ فهو المسألةُ المتقدِّمة، والأخصرُ قولُ "الدُّرر"[6]: ((على مُقِرٍّ[7] ولو مُعسراً[8])).

[٧٨٥٩] (قولُهُ: أي: محكومٍ بإفلاسِهِ) أفاد أنَّ قوله: ((مُفلَّسٍ)) مشدَّدُ اللام، وقيَّدَ به لأنَّه محلُّ الخلاف؛ لأنَّ الحكم به لا يصحُّ عند "أبي حنيفة"، فكان وجودُهُ كعدمه، فهو معسرٌ، ٩/٢

(قولُهُ: لا يصحُّ عند "أبي حنيفة" إلخ) وعند "محمَّدٍ": المالُ على المفلَّس ـ بالتشديد ـ ليس نصاباً، فلا تجبُ زكاته عنده، ولا يُشترَطُ التفليسُ عنده على ما قاله "الكرخيُّ". اهـ من "الفتح".

---

(١) عبارة "و": ((مقرٍّ معسرٍ)) بزيادة ((مقر)).

(٢) "شرح النقاية": كتاب الزكاة ـ فصل مَنْ تجب عليه الزكاة ومَنْ لا تجب عليه ٣٤٩/١، وفيه: ((ولنا ما ذكره)) بدل ((وإنما ذكره)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢٢٢/٢.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٣/١.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث عشر في زكاة الديون ١/ق ١٤٤/أ بتصرف يسير.

(٦) "الدرر": كتاب الزكاة ١٧٣/١.

(٧) من((أيضاً لا مقابل)) إلى((مقرّ)) ساقط من "الأصل".

(٨) في "د" زيادة: ((وإن كان المديون يقرُّ في السرِّ، ويجحد في العلانية لم يكن نصاباً. "الظهيرية")).

(أو) على (جاحدٍ عليه بيِّنةٌ) وعن "محمَّدٍ": لا زكاةَ، وهو الصَّحيحُ، ذكرَهُ[١] "ابن ملكٍ" وغيرُهُ؛.....

ومرَّ حكمه[٢]، ولو لم يُفلِّسه القاضي وجَبَت الزَّكاةُ بالاتِّفاق كما في "العناية"[٣] وغيرها؛ لأنَّ المال غادٍ ورائحٌ.

[٧٨٦٠] (قولُهُ: وعن "محمَّدٍ" لا زكاةَ) أي: وإنْ كان له بيِّنةٌ، "بحر"[٤].

[٧٨٦١] (قولُهُ: وهو الصحيحُ) صحَّحَهُ في "التحفة"[٥] كما في "غاية البيان"، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٦] أيضاً، وعزاه إلى "السرخسيِّ"[٧]، "بحر"[٨]. وفي باب المصرف من "النهر"[٩] عن "عقد [٢/ق١٩٦/ب] الفرائد"[١٠]: ((ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه)).

قلت: ونقَلَ "الباقانيُّ" تصحيحَ الوجوب عن "الكافي"[١١]، قال: ((وهو المعتمدُ، وإليه مالَ "فخر الإسلام")) اهـ. ولذا جزَمَ به في "الهداية"[١٢] و"الغرر"[١٣] و"الملتقى"[١٤]، وتبِعَهم "المصنِّف". والحاصلُ أنَّ فيه اختلافَ التصحيح، ويأتي[١٥] تمامُهُ في باب المصرف.

---

(١) في "و": ((ذكر)).

(٢) صـ٤٤٦ـ "در".

(٣) "العناية": كتاب الزكاة ٢/١٢٤ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ حكم زكاة الدين ١/٢٩٧.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع ٢/١٧١.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٩) "النهر": كتاب الزكاة ق١١٢/أ.

(١٠) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٤٩/ب.

(١١) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ١/ق ٦١/ب.

(١٢) "الهداية": كتاب الزكاة ١/٩٧.

(١٣) انظر "الدرر": كتاب الزكاة ١/١٧٣.

(١٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ١/١٧١.

(١٥) المقولة [٨٥٣٥] قوله: ((ولو له بينة في الأصح)).

لأنَّ البيِّنة قد لا تُقبَلُ (أو عَلِمَ به قاضٍ) سيجيءُ أنَّ المفتى به عدمُ القضاء بعِلْم القاضي (فوصل إلى مِلْكِهِ لَزِمَ زكاةُ ما مَضَى) وسنُفصِّلُ الدَّين في زكاة المال.....

[٧٨٦٢] (قولُهُ: لأنَّ البيِّنةَ إلخ) ولأنَّ القاضيَ قد لا يَعدِلُ، وقد لا يَظفَرُ بالخصومةِ بين يديه لمانعٍ، فيكونُ ـ أي: الدَّينُ ـ في حكمِ الهالك، "بحر"[١].

[٧٨٦٣] (قولُهُ: سيجيءُ)[٢] أي: في كتابِ القضاء، "ط"[٣].

[٧٨٦٤] (قولُهُ: عدمُ القضاءِ) أي: عدمُ صحَّةِ قضاءِ القاضي اعتماداً على علمه، فلو عَلِمَ بالمجحود وقَضَى به لم يصحَّ، ولا يجبُ أنْ يزكِّيَ لِما مضى.

[٧٨٦٥] (قولُهُ: فوصَلَ إلى ملكِهِ) أقول: مِن ذلك ما في "المحيط"[٤]: ((له ألفٌ على مُعسرٍ، فاشترى منه بالألف ديناراً، ثمَّ وَهَبَ منه الدِّينارَ فعليه زكاةُ الألف؛ لأنَّه صار قابضاً لها بالدِّينار)) اهـ.

ومنه ما في "الولوالجيَّة"[٥]: ((وهَبَ دينَهُ من رجلٍ ووكَّلَهُ بقبضِهِ فوجَبَتْ فيه الزَّكاة، ثمَّ قَبَضَهُ الموهوبُ له فالزَّكاةُ على الواهب؛ لأنَّ القابض وكيلٌ عنه بالقبض له أوَّلاً)).

وأقول أيضاً: الوصولُ إلى ملكِهِ غيرُ قيدٍ؛ لأنَّه لو أبرأَ مديونَهُ الموسرَ تلزمُهُ الزَّكاة؛ لأنَّه استهلاكٌ كما ذكَرَهُ عند تفصيل الدَّين قبيل باب العاشر، وسيأتي[٦] الكلامُ فيه.

[٧٨٦٦] (قولُهُ: وسنُفصِّلُ الدَّينَ) أي: إلى قويٍّ ووسطٍ وضعيفٍ، والأخيرُ لا يزكِّيه لِما مضى أصلاً، وفي الأوَّلين تفصيلٌ سيأتي[٧]، ففيه إشارةٌ إلى أنَّ ما هنا ليس على إطلاقه.

(قولُهُ: ولأنَّ القاضيَ إلخ) مقتضى ما ذكر من التعليل لقول "محمَّدٍ" أنَّه لو كان له بيِّنةٌ يَعلَمُ قبولَها وعدَلَ القاضي ويظفرُ بالخصومة بين يديه أنْ تجب الزَّكاة عليه عنده.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٢) انظر المقولة [٢٦٥٧٣].

(٣) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٣.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث عشر في زكاة الديون ١/ق ١٤٤/أ.

(٥) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٦/أ.

(٦) انظر المقولة [٨٢٢٢] قوله: ((وهذا ظاهر إلخ)).

(٧) صـ٥٦٨ـ "در".

(وسببُ لزومِ أدائِها توجُّهُ الخطابِ) يعني: قولَهُ تعالى: ﴿وَءَاتُواْ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة - ٤٣].

(وشَرْطُهُ) أي: شرطُ افتراضِ أدائها (حَوَلانُ الحَوْلِ) وهو في مِلْكِهِ (وثمنيَّةُ المالِ كالدَّراهم والدَّنانير) لتعيُّنِهما للتِّجارة بأصلِ الخِلْقة، فتلزمُ الزَّكاةُ كيفما أمسَكَهما ولو للنَّفقة (أو السَّومُ).....

[٧٨٦٧] (قولُهُ: وسببُ إلخ) هذا هو السببُ الحقيقيُّ، وما تقدَّمَ[١] من قوله: ((وسببُهُ مِلكُ نصابٍ إلخ)) هو السببُ الظاهريُّ كالزَّوالِ للظُّهر، "ط"[٢].

[٧٨٦٨] (قولُهُ: توجُّهُ الخطابِ) أي: الخطابُ المتوجِّهُ إلى المكلَّفين بالأمرِ بالأداء، "ط"[٣].

[٧٨٦٩] (قولُهُ: وشرطُهُ إلخ) ما تقدَّمَ[٤] في قول "المصنِّف": ((وشرطُ افتراضِها عقلٌ إلخ)) شروطٌ في ربِّ المال، وما هنا شروطٌ في نفسِ المال المزكَّى، "ط"[٥].

[٧٨٧٠] (قولُهُ: وهو في ملكِهِ) أي: والحالُ أنَّ نصابَ المالِ في ملكِهِ التامِّ كما مرَّ[٦]، والشرطُ تمامُ النِّصاب في طرفي الحول كما سيأتي[٧]، وقدَّمنا[٨] أنَّ الحول لا يُشترَطُ في زكاةِ الزُّروع والثِّمار.

[٧٨٧١] (قولُهُ: ولو للنفقةِ) تقدَّمَ[٩] الكلامُ في ذلك فلا [٢/ق١٩٧/أ] تَغفَلْ.

---

(١) صـ٤٢٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٣/١.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٣/١.

(٤) صـ٤٢٠ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٣/١.

(٦) صـ٤٢٢ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ٥٦١ـ "در".

(٨) المقولة [٧٧٩٣] قوله: ((نصاب)).

(٩) المقولة [٧٨١٧] قوله: ((وفسّره ابن ملك)).

بقَيْدِها الآتي (أو نيَّةُ التِّجارةِ)[١] في العُرُوض إمَّا صريحاً ـ ولا بدَّ مِن مُقارنتها لعَقْدِ التِّجارة كما سيجيءُ ـ أو دلالةً بأنْ يشتريَ عَيْناً بعَرْضِ التِّجارة، أو يُؤاجِرَ دارَهُ التي للتِّجارة بعَرْضٍ، فتصيرُ للتِّجارة بلا نيَّةٍ صريحاً،.....

[٧٨٧٢] (قولُهُ: بقيدِها الآتي[٢]) هو الاكتفاءُ بالرَّعيِ في أكثرِ السنة لقصدِ الدَّرِّ والنسلِ، وأنَّثَ الضميرَ إشارةً إلى أنَّ المراد بالسَّوم الإسامةُ؛ إذ لا بدَّ فيه من نيَّتِها؛ لأنَّ السَّائمة تصلُحُ لغيرِ الدَّرِّ والنسلِ كالحملِ والرُّكوب، ولا تُعتَبَرُ هذه النيَّةُ ما لم تتَّصل بفعلِ الإسامة كما في "البحر"[٣].

[٧٨٧٣] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٤]) أي: في آخرِ هذا الباب، ويأتي بيانُهُ.

[٧٨٧٤] (قولُهُ: أو يُؤاجِرَ دارَهُ إلخ) قال في "البحر"[٥]: ((لكنْ ذكَرَ في "البدائع"[٦] الاختلافَ في بدلِ منافعِ عينٍ مُعدَّةٍ للتجارة، ففي كتاب زكاةِ "الأصل"[٧]: أنَّه للتجارة بلا نيَّةٍ، وفي "الجامع"[٨] ما يدلُّ على التوقُّفِ على النيَّةِ، وصحَّحَ مشايخُ بلخٍ روايةَ "الجامع"؛ لأنَّ العين وإنْ كانت للتجارة لكنْ قد يُقصَدُ ببدلِ منافعها المنفعةُ ، فتُؤجَّرُ الدابَّةُ لِيُنفَقَ عليها والدارُ للعمارة، فلا تصيرُ للتجارة مع التردُّدِ إلاَّ بالنيَّة)) اهـ[٩].

وقيَّدَ بقوله: ((التي للتجارة))؛ إذ لو كانت للسُّكنى مثلاً لا يصيرُ بدلُها للتجارةِ بدون النيَّة، فإذا نوى يصحُّ ويكونُ من قسمِ الصريح.

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: أو نية التجارة: يدخل فيه ما يشتريه الصبّاغ بنية أن يصبغ به للناس بالأجرة، كما نبّه عليه في "البحر" على ما مرَّ من التفصيل)).

(٢) صـ٤٧٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦

(٤) صـ٤٦٩ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦.

(٦) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٢ بتصرف.

(٧) لم نعثر عليها في نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

(٨) لم نعثر عليها في نسختَيْ "الجامع الصغير" و "الكبير" اللتين بين أيدينا.

(٩) في "د" زيادة:((ولخصه في "النهر" ثم قال: وينبغي أن يكون من ذلك ما يشتريه المضارب؛ حيث يكون للتجارة وإن لم ينوها، أو نوى الشراء للنفقة كما أنه لا يملكه بمالها إلا لشراء لها، فلا حاجة إلى استثنائها)).

واستَثْنَوا من اشتراطِ النيَّة ما يشتريه المضاربُ، فإنَّه يكونُ للتِّجارة مطلقاً؛ لأنَّه لا يَملِكُ بمالِها غيرَها، ولا تصحُّ نيَّةُ التِّجارة فيما خرَجَ من أرضِهِ العُشريَّةِ أو الخراجيَّة.....

[٧٨٧٥] (قولُهُ: واستثنَوا إلخ) ذكَرَ في "النهر"[١]: ((أنَّه ينبغي جعلُهُ من النيَّةِ دلالةً، فلا حاجةَ إلى الاستثناء)).

[٧٨٧٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: وإنْ لم يَنوِها أو نوى الشراءَ للنفقة، حتَّى لو اشترى عبيداً بمالِ المضاربة، ثمَّ اشترى لهم كسوةً وطعاماً للنفقة كان الكلُّ للتجارةِ، وتجبُ الزَّكاة في الكلِّ، "بدائع"[٢].

[٧٨٧٧] (قولُهُ: لأنَّه لا يَملِكُ بمالِها غيرَها) أي: بمالِ التجارة غيرَ التجارة، بخلاف المالك إذا اشترى لهم طعاماً وثياباً للنَّفقة لا يكونُ للتجارة؛ لأنَّه يملكُ الشِّراءَ لغيرِ التجارة، "بدائع"[٣].

[٧٨٧٨] (قولُهُ: ولا تصحُّ نيَّةُ التجارة إلخ) لأنَّها لا تصحُّ إلاَّ عند عقدِ التجارة، فلا تصحُّ فيما ملَكَهُ بغيرِ عقدٍ كإرثٍ ونحوه كما سيأتي[٤]، ومثلُهُ الخارجُ من أرضه؛ لأنَّ الملك يثبُتُ فيه بالنبات، ولا اختيارَ له فيه، ولذا قال في "البحر"[٥]: ((وخرَجَ ـ أي: بقيدِ العقد[٦] ـ ما إذا دخَلَ

(قولُهُ: ذكَرَ في "النهر" أنَّه ينبغي جعلُهُ من النيَّة إلخ) لا يظهرُ جعله من النيَّة دلالةً إذا اشتراه بنيَّةِ النفقة؛ إذ مع التصريح بنيَّتها لا وجودَ للدلالة.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠٠/ب بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٣.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٣ بتصرف.

(٤) المقولة [٧٩٣٢] قوله: ((وما ملكه بصنعه إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٥.

(٦) ((أي بقيد العقد)) ليست في "الأصل".

أو المستأجَرةِ أو المستعارة لئلا يجتمعَ الحقّان.

(وشَرْطُ صحَّةِ أدائِها نيَّةٌ.....

من أرضِهِ حنطةٌ تبلغُ قيمتُها نصاباً ونوى أنْ يُمسِكَها ويبيعَها، فأمسَكَها حولاً لا تجبُ فيها الزَّكاة كما في الميراث، وكذا لو اشترى بَذْراً للتجارة، وزرَعَها في أرضِ عشرٍ استأجَرَها كان فيها العشرُ لا غير، كما لو اشترى أرضَ خراجٍ أو عشرٍ للتجارة لم يكن عليه زكاةُ التجارة، إنما عليه حقُّ الأرضِ من العشرِ أو [٢/ق١٩٧/ب] الخراج)).

[٧٨٧٩] (قولُهُ: أو المستأجرةِ أو المستعارةِ) يعني: وكانت الأرضُ عشريَّةً، فإنَّ العشر على المستعير اتّفاقاً، وعلى المستأجِرِ على قولهما المأخوذِ به، وأمَّا إذا كانتا خراجيَّتين فإنَّ الخراج على ربِّ الأرض، فإذا نوى المستعيرُ أو المستأجرُ في الخارج منهما التجارةَ يصحُّ لعدم اجتماعِ الحقَّين، أفادَهُ "ح"[1].

١٠/٢ قلت: يتعيَّنُ فرضُ المسألة فيما إذا اشترى بذراً للتجارة وزرَعَهُ ليصحَّ التعليلُ بعدم اجتماعِ الحقَّين، أمَّا لو نوى التجارةَ فيما خرَجَ من أرضه فقد علمتَ أنَّها لا تصحُّ لعدم العقد، فلم يَصِر الخارجُ مالَ تجارةٍ، فلا زكاةَ فيه، فافهم.

[٧٨٨٠] (قولُهُ: لئلاَّ يجتمعَ الحقّان) علمتَ ما فيه.

[٧٨٨١] (قولُهُ: وشرطُ صحَّةِ أدائها إلخ) قد عُلِمَ اشتراطُ النيَّة من قوله أوَّلاً: ((للَّهِ تعالى))، لكنْ ذُكِرَت هنا لبيانِ تفاصيلها، أفادَهُ في "البحر"[2].

[٧٨٨٢] (قولُهُ: نيَّةٌ) أشارَ إلى أنَّه لا اعتبارَ للتسمية، فلو سَمَّاها هبةً أو قرضاً تُجزيه في الأصحِّ، وإلى أنَّه لو نوى الزَّكاةَ والتطوُّعَ وقَعَ عنها عند "الثاني"؛ لأنَّ نيَّة الفرض أقوى، وعند "الثالث" يقعُ عنه، وإلى أنَّه ليس للفقيرِ أخذُها بلا علمه إلاَّ إذا لم يكن في قرابتِهِ أو قبيلتِهِ أحوجُ منه فيضمنُ حكماً لا ديانةً، وإلى أنَّ الساعيَ لو أخذَها منه كرهاً لا يسقُطُ الفرضُ عنه في الأموالِ

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦.

مُقارِنةٌ له) أي: للأداء (ولو) كانت المقارَنةُ (حكماً) كما لو دفَعَ بلا نيَّةٍ ثمَّ نَوَى والمالُ قائمٌ في يدِ الفقير ، أو نَوَى عند الدَّفع للوكيل ثمَّ دفَعَ الوكيلُ بلا نيَّةٍ، أو دفَعَها لذمِّيٍّ[1] ليدفعَها للفقراء جاز؛ لأنَّ المعتبر نيَّةُ الآمِرِ،.....

الباطنة بخلاف الظاهرة، هو المفتى به، وإلى أنَّها لا تُؤخَذُ من تركتِهِ لفَقْدِ النيَّة إلاَّ إذا أوصى فتُعتبَرُ من السُّدس، وتمامُهُ في "البحر"[2]، زاد في "الجوهرة"[3]: ((أو تبرَّعَ ورثتُهُ)).

قلت: ولعلَّ وجهَهُ أنَّهم قائمون مَقامه، فتكفي نيَّتُهم، فتأمَّل.

[٧٨٨٣] (قولُهُ: مُقارِنةٌ) هو الأصلُ كما في سائرِ العبادات، وإنما اكتُفِيَ بالنيَّة عند العزلِ كما سيأتي[4] لأنَّ الدفع يتفرَّقُ، فيتحرَّجُ باستحضارِ النيَّةِ عند كلِّ دفعٍ، فاكتُفِيَ بذلك للحرج، "بحر"[5]. والمرادُ مقارَنتُها للدفع إلى الفقير، وأمَّا المقارنةُ للدفع إلى الوكيل فهي من الحكميَّةِ كما يأتي، "ط"[6].

[٧٨٨٤] (قولُهُ: والمالُ قائمٌ في يدِ الفقير) بخلافِ ما إذا نوى بعد هلاكه، "بحر"[7]. وظاهرُهُ أنَّ المراد بقيامِهِ في يدِ الفقير بقاؤه في ملكِهِ لا اليدُ الحقيقيَّة، وأنَّ النيَّة تُجزيه ما دام في ملكِ الفقير ولو بعدَ أيَّامٍ.

[٧٨٨٥] (قولُهُ: أو دفَعَها لذمِّيٍّ) [٢/ق١٩٨/أ] نبَّهَ على الفرق بين الزَّكاة والحجِّ؛ لأنَّ الزَّكاة عبادةٌ ماليَّةٌ محضةٌ، فتصحُّ فيها إنابةُ الذمِّيِّ وإنْ لم يكن من أهلِ النيَّة؛ لأنَّ الشرط فيها نيَّةُ الآمرِ بخلاف الحجِّ؛ لأنَّه عبادةٌ مركَّبةٌ من المالِ والبدنِ، فتُشترَطُ فيه أهليَّةُ المأمور للنيَّة.

[٧٨٨٦] (قولُهُ: لأنَّ المعتبرَ نيَّةُ الآمِر) علَّةٌ للمسألتين.

---

(١) في "و": ((للذمِّيِّ)).

(٢) انظر "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٧.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٦٥.

(٤) صـ٤٥٦ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٤.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦.

ولذا[1] لو قال: هذا تطوُّعٌ أو عن كفَّارتي ثمَّ نـواه عـن الزَّكـاة قبـل دفـع الوكيـل صحَّ، ولو خلَطَ زكاةَ مُوكِّليه ضَمِنَ وكان متبرِّعاً،.....

[٧٨٨٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِ المعتبر نيَّةَ الآمر.

[٧٨٨٨] (قولُهُ: لو قال) أي: عند الدَّفعِ إلى الوكيل.

[٧٨٨٩] (قولُهُ: ثُمَّ نواه عن الزَّكاة) أي: ولـم يَعلَـم الوكيـلُ بذلـك، بـل دفَـعَ إلى الفقـير بنيَّـةِ التطوُّعِ أو الكفَّارة.

[٧٨٩٠] (قولُـهُ: ضَمِـنَ وكـان متبرِّعـاً) لأنَّـه ملَكَـهُ بـالخلط وصـار مؤدِّيـاً مـالَ نفسـه، قـال في "التتارخانيَّة"[2]: ((إلاَّ إذا وُجِدَ الإذنُ أو أجازَ المالكان)) اهـ. أي: أجـازا قبـل الدَّفـعِ إلى الفقـير لِما في "البحر"[3]: ((لو أدَّى زكاةَ غيره بغيرِ أمره فبلغَهُ فأجازَ لم يَجُزْ؛ لأنَّهـا وَجَـدَتْ نَفـاذاً علـى المتصدِّق؛ لأنَّها ملكُهُ، ولم يَصِر نائباً عن غيرِهِ فنفذت عليه)) اهـ.

(قولُهُ: قال في "التتارخانيَّة": إلاَّ إذا وُجِدَ الإذنُ أو أجازَ إلخ) المتبادرُ من عبارة "التتارخانيَّـة" أنَّهمـا أجازا الخلطَ، وحينئذٍ تكونُ مطلقةً غيرَ مقيَّدةٍ بما قبل الدَّفع للفقير ، وذلك أنَّ الإجازة اللاحقة كالوكالة السَّابقة، فبالإجازةِ بعد الدفع تبيَّنَ أنَّه دفَعَ الزَّكاة من مالهما، والظاهرُ أنَّ اعتبارها هنا مبنيٌّ علـى القـول بأنَّها تلحقُ الأفعال كالأقوال، لا على أنَّها تلحقُ الأقوال فقط. وكـأنَّ "المحشِّـيَ" فَهِـمَ أنَّ المـراد إجـازةُ الزَّكاة حتَّى لزم التقييدُ بما قبل الدَّفع للفقير، وهو خلافُ المتبادر، على أنَّـه لا يقـال: أجـاز الزَّكـاة قبـل الدفع، بل يقال: أَذِنَ أو أمَرَ. ثمَّ إنَّ قولـه: ((لكـن قـد يقـال إلـخ)) فيـه أنَّـه إنمـا أَذِنَـهُ بـالدفع مـن مالـه لا من مطلق مالٍ، فالظاهرُ عدم بقاء الإذن بهلاك المال بالخلط، وقد ذكروا أنَّ النقـود تتعيَّـنُ في الوكالـة قبل القبض وبعده كما نقلَهُ "المحشِّي" عن "الأشباه" في البيوع.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولذا أي: لكونه يصحُّ لو دفع بلا نية ثم نوى، فافهم)).

(٢) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل التاسع: المسائل المتعلقة بمعطي الزكاة ٢/٢٨٦.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦ ـ ٢٢٧.

إلاَّ إذا وكَّلَهُ الفقراءُ، وللوكيلِ أنْ يدفع.....

لكنْ قد يقال: تُجزي عن الآمرِ مطلقاً لبقاءِ الإذن بالدفع، قال في "البحر"[1]: ((ولو تصدَّقَ عنه بأمرِهِ جاز، ويَرجِعُ بما دفَعَ عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" لا يرجعُ إلاَّ بشرطِ الرُّجوع)) اهـ، تأمَّل.

ثمَّ قال في "التتارخانيَّة"[2]: ((أو وُجِدَتْ دلالةُ الإذنِ بالخلط كما جَرَت العادة بالإذن من أربابِ الحنطة بخلطِ ثمنِ الغلاَّت، وكذلك المتولِّي إذا كان في يدِهِ أوقافٌ مختلفةٌ وخلَطَ غلاَّتِها ضَمِنَ، وكذلك السِّمسار إذا خلَطَ الأثمانَ، أو البيَّاعُ إذا خلَطَ الأمتعةَ يضمنُ)) اهـ.

قال في "التجنيس": ((ولا عُرْفَ في حقِّ السَّماسرة والبيَّاعين بخلطِ ثمن الغلاَّت والأمتعة)) اهـ. ويتَّصلُ بهذا العالِمُ إذا سأل للفقراءِ شيئاً وخلَطَ يضمنُ.

قلت: ومقتضاه أنَّه لو وُجِدَ العُرف فلا ضمانَ لوجود الإذنِ حينئذٍ دلالةً، والظاهرُ أنَّه لا بدَّ من عِلمِ المالك بهذا العُرف ليكونَ إذناً منه دلالةً.

[٧٨٩١] (قولُهُ: إلاَّ إذا وكَّلَهُ الفقراءُ) لأنَّه كلَّما قبَضَ شيئاً ملكوه وصار خالطاً مالَهم بعضَهُ ببعضٍ، ووقَعَ زكاةً عن الدافع لكنْ بشرطِ أنْ لا يبلغَ المالُ الذي بيدِ الوكيل نصاباً، فلو بلَغَهُ وعَلِمَ به الدافعُ لم يُجزه إذا كان الآخذُ وكيلاً عن [٢/ق١٩٨/ب] الفقير كما في "البحر"[3] عن "الظهيريَّة"[4].

قلت: وهذا إذا كان الفقيرُ واحداً، فلو كانوا متعدِّدِين لا بدَّ أنْ يبلغَ لكلِّ واحدٍ نصاباً؛ لأنَّ ما في يدِ الوكيل مشتركٌ بينهم، فإذا كانوا ثلاثةً وما في يدِ الوكيل بلَغَ نصابين لم يصيروا أغنياءَ، فتُجزي الزَّكاةُ عن الدافع بعده إلى أنْ يبلغَ ثلاثةَ أنصباءَ، إلاَّ إذا كان وكيلاً عن كلِّ واحدٍ بانفرادِهِ

(قولُهُ: فتُجزِئُ إلخ) إذا لم يخلط أصلاً، أو خلَطَ بإذن الموكِّلين ثمَّ دفع للفقراء.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل التاسع: المسائل المتعلقة بمعطي الزكاة ٢/٢٨٦.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في مصارف الزكاة والعشر والخراج ق٤٩/ب ـ ق٥٠/أ.

لولدِهِ الفقيرِ وزوجتِهِ لا لنفسه، إلاَّ إذا قال ربُّها: ضَعْها حيث شئتَ، ولو تصدَّقَ بدراهمِ نفسِهِ أجزأَ إن كان على نيَّةِ الرُّجوع وكانت دراهمُ الموكِّلِ قائمةً (أو) مُقارِنةً

فحينئذٍ يُعتبَرُ لكلِّ واحدٍ نصابُهُ على حدةٍ، وليس له الخلطُ بلا إذنهم، فلو خلَطَ أجزأَ عن الدافعين وضمن للموكِّلين، وأمَّا إذا لم يكن الآخذُ وكيلاً عنهم فتُجزي وإنْ بلَغَ المقبوضُ نُصُباً كثيرةً؛ لأنَّهم لم يملكوا شيئاً مما في يده.

[٧٨٩٢] (قولُهُ: لولدِهِ الفقيرِ) وإذا كان ولدُهُ صغيراً فلا بدَّ من كونه هو فقيراً أيضاً؛ لأنَّ الصغير يُعَدُّ غنيًّا بغنى أبيه، أفادَهُ "ط"[1] عن "أبي السُّعود"[2]. وهذا حيث لم يأمره بالدفع إلى معيَّنٍ؛ إذ لو خالَفَ ففيه قولان حكاهما في "القنية"[3]، وذكَرَ في "البحر"[4]: ((أنَّ القواعد تشهدُ للقوم بأنَّه لا يضمنُ؛ لقولهم: لو نذَرَ التصدُّقَ على فلانٍ له أنْ يتصدَّقَ على غيره)) اهـ.

أقول: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ تعيين الزَّمان والمكان والدرهم والفقير غيرُ مُعتبَرٍ في النذر؛ لأنَّ الداخل تحته ما هو قربةٌ، وهو أصلُ التصدُّق دون التعيين، فيبطُلُ وتلزم القربةُ كما صرَّحُوا به، وهنا الوكيلُ إنما يستفيد التصرُّفَ من الموكِّل وقد أمرَهُ بالدفع إلى فلانٍ، فلا يملكُ الدفعَ إلى غيره كما لو أوصى لزيدٍ بكذا ليس للوصيِّ الدفعُ إلى غيره، فتأمَّل.

[٧٨٩٣] (قولُهُ: وزوجتِهِ) أي: الفقيرةِ.

١١/٢ [٧٨٩٤] (قولُهُ: ولو تصدَّقَ إلخ) أي: الوكيلُ بدفع الزَّكاة إذا أمسَكَ دراهمَ الموكِّل، ودفَعَ

(قولُ "الشارح": إلاَّ إذا قال ربُّها: ضَعْها إلخ) هذا مخالفٌ لقاعدةِ أنَّ المعرفة لا تدخلُ تحت النكرة، فإنَّ المخاطب معرفةٌ وقد دخَلَ تحت النكرة وهو: حيث شئت.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٤.

(٢) "فتح المعين": كتاب الزكاة ١/٣٧٦.

(٣) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة في إيتاء الزكاة والصدقات ق١٥٥/أ ناقلاً القول بعدم الضمان عن ((سم)) [سيف الدين] والقول بالضمان عن "فج" [الفقيه أبي جعفر].

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

(بعَزْلِ ما وجَبَ) كلِّهِ أو بعضِهِ، ولا يخرجُ عن العُهْدة بالعَزْل بل بالأداءِ للفقراء...

من ماله ليرجعَ ببدلِها في دراهمِ الموكِّل صحَّ، بخلاف ما إذا أنفقَها أوَّلاً على نفسه مثلاً ثمَّ دفَعَ من ماله فهو متبرِّعٌ، وعلى هذا التفصيلِ الوكيلُ بالإنفاق أو بقضاءِ الدَّين أو الشراء كما سيأتي[1] إن شاء الله تعالى في الوكالة، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لا يُشترَطُ الدَّفعُ من عينِ مال الزَّكاة، ولذا لو أمَرَ غيرَهُ بالدفع عنه جاز كما قدَّمناه[2]، لكن اختُلِفَ فيما إذا دفَعَ من مالٍ آخرَ خبيثٍ، قال في "البحر"[3]: ((وظاهرُ "القنية"[4] ترجيحُ الإجزاء [٢/ق١٩٩/أ] استدلالاً بقولهم: مسلمٌ له خمرٌ، فوكَّلَ ذمِّيًّا فباعَها من ذمِّيٍّ فللمسلمِ صرفُ ثمنها عن زكاةِ ماله)).

(فرعٌ)

للوكيلِ بدفع الزَّكاة أنْ يوكِّلَ غيره بلا إذنٍ، "بحر"[5] عن "الخانيَّة"[6]، وسيأتي[7] متناً في الوكالة.

[٧٨٩٥] (قولُهُ: بعَزْلِ ما وجَبَ) في نسخةٍ: ((لعزلِ)) باللام، وهي أحسنُ ليوافقَ المعطوف عليه.

[٧٨٩٦] (قولُهُ: ولا يخرُجُ عن العُهدة بالعزلِ) فلو ضاعَتْ لا تسقطُ عنه الزَّكاة، ولو ماتَ كانت ميراثاً عنه، بخلاف ما إذا ضاعَتْ في يدِ الساعي؛ لأنَّ يده كيدِ الفقراء، "بحر"[8] عن "المحيط".

---

(١) انظر المقولة [٢٧٥٣٢] قوله: ((عن زكاة)) ما بعدها.

(٢) المقولة [٧٨٨٦] قوله: ((لأن المعتبر نية الآمر)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

(٤) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب أداء الزكاة والنية ق٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

(٦) "الخانية": كتاب الأضحية ـ فصل في مسائل متفرقة ٣/٣٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر المقولة [٢٧٤٤٦] قوله: ((الوكيل لا يوكل)).

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٧.

(أو تصدُّقٌ بكلِّهِ) إلاَّ إذا نوى نَذْراً أو واجباً آخرَ فيصحُّ ويضمنُ الزَّكاة، ولـو تصـدَّقَ ببعضه لا تسقطُ حصَّتُهُ عند "الثاني" خلافاً لـ "الثالث"، وأطلقه فعَمَّ[1] العينَ والدَّيْنَ،..

[٧٨٩٧] (قولُهُ: أو تصدُّقٌ بكلِّهِ) بالرفع عطفاً علـى قولـه: ((نيَّـةٌ))، وأفـاد بـه سـقوطَ الزَّكـاة ولو نوى نفلاً أو لـم يَنْوِ أصلاً؛ لأنَّ الواجب جزءٌ منه، وإنما تُشترَطُ النيَّةُ لدفـع المزاحـم، فلمَّـا أدَّى الكلَّ زالت المزاحمةُ، "بحر"[2].

[٧٨٩٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا نوى إلخ) في التعبيرِ بالتصدُّقِ إيماءٌ إلى هذا الاستثناءِ كما في "النهر"[3].

[٧٨٩٩] (قولُهُ: فيصحُّ) أي: عمَّا نوى.

[٧٩٠٠] (قولُهُ: لا تسقُطُ حصَّتُهُ) أي: لا تسقطُ زكاة ما تصدَّقَ بـه، فتجـبُ زكاتـه وزكـاةُ الباقي.

[٧٩٠١] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثالث") أشارَ بذلك تبعاً لمتن "الملتقـى"[4] إلى اعتمـادِ قـول "أبي يوسف"، ولذا قدَّمَهُ "قاضي خان"[5]، وقد أخَّرَهُ في "الهدايـة"[6] مـع دليلِـهِ، وعادتُـهُ تأخيرُ المختار عنده على عكسِ عادة "قاضي خان" وصاحب "الملتقى"، فافهم.

[٧٩٠٢] (قولُهُ: وأطلَقَهُ) أي: أطلَقَ التصدُّقَ.

(قولُ "الشارح": إلاَّ إذا نوى نذراً إلخ) انظر هذا مع ما قدَّمَهُ "المحشِّي" عند قوله: ((بخـلافِ ديـنِ نذرٍ وكفَّارةٍ إلخ))، فإنَّه فيما سبَقَ صحَّحَ نيَّةَ النـذر فيمـا عـدا حصَّـةَ الزكـاة حيـث قـال فيمـا لـو نـذَرَ أنْ يتصدَّقَ بمائةٍ من مائتيه: ((ولو تصدَّقَ بكلِّ المائة للنذر وقَعَ عن الزَّكاة درهمان ونصفٌ لتعيُّنـه بتعيـين الله تعالى، فلا يُبطله تعيينُهُ، ولو نذَرَ مائةً مطلقةً فتصدَّقَ بمائةٍ منها للنذر يقع درهمـان ونصـفٌ للزَّكـاة، ويتصدَّقُ بمثلها للنذر)).

---

(١) في "و": ((فيعم)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠١/أ.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ١/١٧٢.

(٥) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في هبة الدين من المديون بنية الزكاة ١/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ١/٩٨.

حتَّى لو أبرَأَ الفقيرَ عن النِّصابِ صحَّ وسقَطَ[١] عنه.

واعلمْ أنَّ أداء الدَّين عن الدَّين والعينِ عن العينِ وعن الدَّينِ يجوزُ، وأداءَ الدَّينِ عن العينِ وعن دَيْنٍ سيُقبَضُ لا يجوز، .....

[٧٩٠٣] (قولُهُ: حتَّى إلخ) تفريعٌ على شمولِهِ الدَّينَ، "ح"[٢]. وقيَّدَ بالفقير لأنَّه لو كان غَنِيّاً فوهبَهُ بعد الحولِ ففيه روايتان أصحُّهما الضمانُ، "بحر"[٣] عن "المحيط". أي: ضمانُ زكاةِ ما وهبَهُ؛ لأنَّه استهلَكَهُ بعد الوجوب.

[٧٩٠٤] (قولُهُ: صحَّ وسقَطَ عنه) أي: صحَّ الإبراءُ، وسقَطَ عنه زكاتُهُ نوى الزَّكاةَ أوْ لا لِما مرَّ[٤]، ولو أبرأَهُ عن البعض سقَطَ زكاتُهُ دون الباقي ولو نوى به الأداءَ عن الباقي، "بحر"[٥].

[٧٩٠٥] (قولُهُ: واعلمْ إلخ) المرادُ بالدَّين ما كان ثابتاً في الذِّمَّة من مالِ الزَّكاة، وبالعين ما كان قائماً في ملكِهِ من نقودٍ وعُروضٍ، والقسمةُ رباعيَّةٌ؛ لأنَّ الزَّكاة إمَّا أنْ تكون دَيناً أو عيناً، والمالُ المزكَّى كذلك، لكنَّ الدَّين إمَّا أنْ يسقطَ بالزَّكاة أو يبقى مُستحَقَّ القبضِ بعدها، فتصيرُ خمساً،

(قولُهُ: ولو أبرأه عن البعضِ إلخ) هذه المسألة خلافيَّةٌ بينهما أيضاً كما يفيدُهُ ما نقلَهُ "السنديُّ" عن "الخانيَّة" بعد هذه المسألة بقوله: ((ولو وهَبَ خمسةً من المائتين ولم يَنْوِ شيئاً قال "أبو يوسف": لا تسقط زكاةُ الخمسة، وكذا لو وهَبَ من المديون مائةً وخمسةً وتسعين وبقي عليه خمسةٌ لا يسقط شيءٌ من الزَّكاة في قول "أبي يوسف"، ولو وهَبَ من المديون مائةً وستَّةً وتسعين سقَطَ عنه من الزَّكاة درهمٌ ويؤدِّي الأربعة، وعلى قول "محمَّدٍ" سقَطَ عنه زكاةُ ما وهَبَ، إن وهَبَ خمسةً سقَطَ زكاةُ خمسةٍ وهو ثمن الدرهم، وإن وهَبَ مائةً سقطت عنه زكاةُ المائة، وإن وهَبَ الكلَّ ولم يَنْوِ شيئاً أو نوى التطوُّعَ سقط زكاة الكلِّ)) اهـ.

(قولُهُ: فتصيرُ خمساً إلخ) بل الصُّورُ ستٌّ، وذلك لأنَّه إذا أدَّى ديناً فإمَّا أن يكون عن دينٍ سيُقبَضُ، أو عن دينٍ لا يُقبَضُ، أو عن عينٍ، وكذلك يقال لو أدَّى عيناً.

---

(١) في "و": ((وتسقط)).

(٢) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

(٤) المقولة [٧٨٩٧] قوله: ((أو تصدق بكله)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

وحيلةُ الجواز: أن يعطيَ مديونَـهُ الفقيـرَ زكاتَـهُ ثـمَّ يأخذَهـا عـن دَيْنـه، ولـو امتنَـعَ المديونُ مَدَّ يدَهُ وأخَذَها؛.....

فيجوزُ الأداءُ في ثلاثٍ: [٢/ق١٩٩/ب]

الأُولى: أداءُ الدَّين عن دينٍ سقَطَ بها كما مثَّلَ من إبراءِ الفقير عن كلِّ النصاب.

الثانية: أداءُ العَين عن العَين كنقدٍ حاضرٍ عن نقدٍ أو عرضٍ حاضرٍ.

الثالثة: أداءُ العَين عن الدَّين كنقدٍ حاضرٍ عن نصابِ دينٍ.

وفي صورتين لا يجوزُ:

الأُولى: أداءُ الدَّين عن العَين كجعلِهِ ما في ذمَّةِ مديونِهِ زكاةً لمالِهِ الحاضرِ، بخلاف مـا إذا أمَـرَ فقيراً بقبضِ دَينٍ له على آخرَ عن زكاةِ عينٍ عنده فإنَّه يجوزُ؛ لأنَّه عند قبضِ الفقير يصيرُ عيناً فكان عيناً عن عينٍ.

الثانية: أداءُ دَينٍ عن دَينٍ سيُقبَضُ كما تقدَّمَ عن "البحر"[1]، وهو ما لو أبرأَ الفقيرَ عن بعـض النصابِ ناوياً به الأداءَ عن الباقي، وعلَّلَهُ: ((بأنَّ الباقيَ يصيرُ عَيناً بالقبض، فيصيرُ مؤدِّياً الدَّيـنَ عـن العين)) اهـ. ولذا أطلَقَ "الشارحُ" الدَّينَ أوَّلاً عن التقييدِ بالسُّقوط، ولقوله بعده: ((سيُقبَضُ)).

[٧٩٠٦] (قولُهُ: وحيلةُ الجوازِ) أي: فيما إذا كان له دَينٌ على معسرٍ، وأراد أنْ يجعلَـهُ زكـاةً عن عَينٍ عنده أو عن دَينٍ له على آخرَ سيُقبَضُ.

[٧٩٠٧] (قولُهُ: أنْ يعطيَ مـديونَهُ إلخ) قال في "الأشباه"[2]: ((وهو أفضلُ من غيره))، أي:

(قولُهُ: ولذا أطلَقَ "الشارح" إلخ) أي: لهذا التعليـلِ المفيـدِ حَمْـلَ المسـألة الأولى علـى مـا إذا كـان المؤدَّى عنه ساقطاً أطلَقَ إلخ، فالمرادُ دينٌ لا يُقبَضُ فيها لِما يفيـدُهُ التعليـل، ولقولـه بعـد: ((سيُقبَضُ))، وعبارة "ط": ((أطلقَهُ يعني: الدَّين، والمرادُ دَينٌ لا يُقبَضُ، وإلى التقييدِ يشيرُ "الشارح" بقوله بعد: وعـن دينٍ سيُقبَضُ)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الخامس ـ الحيل في الزكاة صـ٤٧٨ـ.

لكونه ظَفِرَ بجنسِ حقِّه، فإنْ مانَعَهُ رفَعَهُ للقاضي. وحيلةُ التكفين بها التَّصدُّقُ على فقيرٍ ثمَّ هو يُكفِّنُ، فيكونُ الثَّوابُ لهما،.....

لأنَّه يصيرُ وسيلةً إلى براءةِ ذمَّةِ المديون.

[٧٩٠٨] (قولُهُ: لكونِهِ ظَفِرَ بجنسِ حقِّهِ) نقَلَ العلاَّمةُ "البيري" في آخر "شرح الأشباه": ((أنَّ الدراهم والدنانير جنسٌ واحدٌ في مسألة الظَّفَر)).

[٧٩٠٩] (قولُهُ: فإنْ مانَعَهُ إلخ) والحيلةُ إذا خافَ ذلك ما في "الأشباه"[١]، وهو: ((أنْ يوكِّلَ المديونُ خادمَ الدَّائن بقبضِ الزَّكاة ثمَّ بقضاءِ دَينه، فبقَبْضِ الوكيلِ صار مِلْكاً للموكِّل، ولا يسلمُ المالُ للوكيل إلاَّ في غَيبةِ المديون لاحتمالِ أنْ يعزلَهُ عن وكالةِ قضاءِ دينه حالَ القبض قبل الدفع)) اهـ.

وفيها[٢]: ((وإنْ كان للدائنِ شريكٌ في الدَّين يخافُ أنْ يشاركَهُ في المقبوض فالحيلةُ أنْ يتصدَّقَ الدائنُ بالدَّين ويهَبَ المديونُ ما قبَضَهُ للدائنِ، فلا مشاركةَ)).

[٧٩١٠] (قولُهُ: ثمَّ هو) أي: الفقيرُ ((يُكفِّنُ))، والظاهرُ أنَّ له أنْ يُخالِفَ أمرَهُ؛ لأنَّه مقتضى صحَّةِ التملُّكِ كما سيأتي[٣] في باب المصرف بحثاً.

[٧٩١١] (قولُهُ: فيكونُ الثوابُ لهما) أي: ثوابُ الزكاةِ للمزكِّي وثوابُ التكفين للفقير، وقد يقال: إنَّ ثواب التكفين يثبُتُ [٢/ق٢٠٠/أ] للمزكِّي أيضاً؛ لأنَّ الدالَّ على الخيرِ كفاعله وإنْ اختلَفَ الثوابُ كَمَّاً وكيفاً، "ط"[٤].

قلت: وأخرَجَ "السيوطيُّ" في "الجامع الصغير"[٥]: ((لو مرَّت الصدقةُ على يَدَيْ مائةٍ لكان لهم من الأجرِ مثلُ أجرِ المبتدي من غيرِ أنْ يَنقُصَ من أجرِهِ شيئاً)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الخامس ـ الحيل في الزكاة صـ ٤٧٨ـ.

(٢) أي: "الأشباه والنظائر": الفن الخامس ـ الحيل في الزكاة صـ ٤٧٨ـ.

(٣) ٦/٩٤ "در".

(٤) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٤.

(٥) الجامع الصغير": ٢/٤٣٨ (٧٤٩٢) وعزاه إلى الخطيب في "التاريخ" عن أبي هريرةﷺ. ورمز لضعفه.

وكذا في تعميرِ المسجد، وتمامُهُ في حِيَلِ "الأشباه".

(وافتراضُها عُمريٌّ) أي: على التَّراخي ، وصحَّحَهُ "الباقانيُّ" وغيرُهُ (وقيل: فَوْريٌّ) أي: واجبٌ على الفَوْر (وعليه الفتوى) كما في "شرح الوهبانيَّة"[1].....

[٧٩١٢] (قولُهُ: وكذا) الإشارةُ إلى الحيلة.

[٧٩١٣] (قولُهُ: وتمامُهُ إلخ) هو ما قدَّمناه[2] عن "الأشباه".

[٧٩١٤] (قولُهُ: وافتراضُها عُمريٌّ) قال في "البدائع"[3]: ((وعليه عامَّةُ المشايخ، ففي أيِّ وقتٍ أدَّى يكونُ مؤدِّياً للواجب، ويتعيَّنُ ذلك الوقتُ للوجوب ، وإذا لم يؤدِّ إلى آخرِ عمره يتضيَّقُ عليه الوجوبُ، حتَّى لو لم يُؤَدِّ حتَّى مات يأثمُ، واستدلَّ "الجصَّاص" له بمَن عليه الزَّكاةُ إذا هلَكَ نصابُهُ بعد تمامِ الحول والتمكُّنِ من الأداء أنَّه لا يضمنُ، ولو كانت على الفورِ يضمنُ كمَن أخَّرَ صوم شهرِ رمضان عن وقته، فإنَّ عليه القضاءَ)). ١٢/٢

[٧٩١٥] (قولُهُ: وصحَّحَهُ "الباقانيُّ" وغيره) نقَلَ تصحيحَهُ في "التتارخانيَّة"[4] أيضاً.

[٧٩١٦] (قولُهُ: أي: واجبٌ على الفَوْرِ) هذا ساقطٌ من بعضِ النسخ، وفيه ركاكةٌ؛ لأنَّه يَؤُولُ إلى قولنا: افتراضُها واجبٌ على الفورِ مع أنَّها فريضةٌ محكمةٌ بالدَّلائل القطعيَّة، وقد يقال: إنَّ قوله: ((افتراضُها)) على تقديرِ مضافٍ، أي: افتراضُ أدائها، وهو من إضافةِ الصفة إلى موصوفها، فيصيرُ المعنى: أداؤُها المفترضُ واجبٌ على الفور، أي: أنَّ أصل الأداءِ فرضٌ، وكونَهُ على الفورِ

(قولُ "الشارح": أي: واجبٌ على الفَوْرِ) يحتمل أنْ يُرادَ بالواجب في كلام "الشارح" الفرضُ، وعليه يكونُ فعلُها بعد وقتها قضاءً.

---

(١) لم نعثر عليها في "شرح الوهبانية".

(٢) المقولة [٧٩٠٩] قوله:((فإن مانعه)).

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وأما كيفية فرضيتها ٣/٢ بتصرف.

(٤) لم نعثر على نقل تصحيح الباقاني في "التاترخانية".

(فيأثمُ بتأخيرها) بلا عذرٍ (وتُرَدُّ شهادتُهُ) لأنَّ الآمِر بالصَّرف إلى الفقير معه قرينةُ الفَوْر، وهي أنَّه لدَفْعِ حاجته وهي مُعجَّلةٌ، فمتى لم تجب على الفَوْرِ لم يحصل المقصودُ من الإيجاب على وجهِ التَّمام، وتمامُهُ في "الفتح".

(لا يَبْقَى للتِّجارة ما).....

واجبٌ، وهذا ما حقَّقَهُ في "فتح القدير"[1]: ((من أنَّ المختار في الأصول أنَّ مطلق الأمر لا يقتضي الفورَ ولا التراخيَ بل مجرَّدَ الطلبِ، فيجوزُ للمكلَّف كلٍّ منهما، لكنَّ الأمر هنا معه قرينةُ الفورِ)) إلخ ما يأتي[2].

[٧٩١٧] (قولُهُ: فيأثمُ بتأخيرها إلخ) ظاهرُهُ الإثمُ بالتأخير ولو قلَّ كيومٍ أو يومين؛ لأنَّهم فسَّروا الفورَ بأوَّلِ أوقاتِ الإمكان، وقد يقالُ: المرادُ أنْ لا يؤخِّرَ إلى العام القابل لِما في "البدائع"[3] عن "المنتقى" بالنون: ((إذا لم يُؤدِّ حتَّى مضى حولان فقد أساءَ وأثِمَ)) اهـ، فتأمَّل.

[٧٩١٨] (قولُهُ: وهي) أي: القرينةُ ((أنَّه)) أي: الأمرَ بالصَّرف.

[٧٩١٩] (قولُهُ: وهي معجَّلةٌ) كذا عبارة "الفتح"[4]، أي: حاجةُ الفقير [٢/ق٢٠٠/ب] معجَّلةٌ، أي: حاصلةٌ.

[٧٩٢٠] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفتح"[5]) حيث قال بعدَما مرَّ[6]: ((فتكونُ الزَّكاةُ فريضةً

(قولُهُ: وقد يقال: المرادُ أن لا يُؤخِّرَ إلخ) أي: إلى مُضيِّه حتَّى يَتِمَّ له الاستدلالُ بما في "البدائع".

(قولُ "الشارح": وهي أنَّه لدَفْعِ حاجتِهِ) لا يخفى على مَن أمعَنَ التأمُّل أنَّ المعنى الذي قيل: إنَّه يقتضي الوجوب لا يقتضيه لجواز أنْ يثبت دفعُ الحاجة مع دفعِ كلِّ مكلَّفٍ متراخياً؛ إذ بتقديرِ اختيارِ الكلِّ للتراضي ـ وهو بعيدٌ ـ لا يلزمُ اتِّحادُ زمانِ أداءِ جميع المكلَّفين، فتأمَّل. اهـ "سندي" عن "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٤.

(٢) في هذه الصحيفة المقولة [٧٩٢٠] قوله: ((وتمامه في "الفتح")).

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وأما كيفية فرضيتها ٢/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٤.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٤.

(٦) المقولة [٧٩١٦] قوله:((أي واجب على الفور)).

أي: عبدٌ مثلاً (اشتَرَاه لها فنَوَى) بعد ذلك (خدمتَهُ، ثمَّ) ما نواه للخدمة (لا يصيرُ للتِّجارة وإن نواه لها.....

وفوريَّتُها واجبةً، فيلزمُ بتأخيرِهِ من غيرِ ضرورةٍ الإثمُ كما صرَّحَ به "الكرخيُّ" و"الحاكم الشهيد" في "المنتقى"، وهو عينُ ما ذكرَهُ الإمام "أبو جعفرٍ" عن "أبي حنيفة" أنَّه يكرهُ، فإنَّ كراهة التحريم هي المحملُ عند إطلاقِ اسمها، وقد ثَبَتَ عن أئمَّتنا الثلاثةِ وجوبُ فوريَّتها، وما نقَلَهُ "ابن شجاعٍ" عنهم من أنَّها على التراخي فهو بالنظرِ إلى دليلِ الافتراض ، أي: دليلُ الافتراض لا يُوجِبُها، وهو لا ينفي وجودَ دليلِ الإيجاب، وعلى هذا قولُهم: إذا شكَّ هل زكَّى أوْ لا يجبُ عليه أنْ يزكِّيَ؛ لأنَّ وقتها العمرُ، فالشكُّ حينئذٍ كالشكِّ في الصَّلاة في الوقت)) اهـ ملخَّصاً.

(**تتمَّةٌ**)

في "الفتح"[1] أيضاً: ((إذا أخَّرَ حتَّى مرضَ يؤدِّي سرًّا من الورثة، ولو لم يكن عنده مالٌ فأرادَ أنْ يستقرضَ لأداءِ الزَّكاة إنْ كان أكبرُ رأيه أنَّه يقدرُ على قضائه فالأفضلُ الاستقراضُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّ خصومةَ صاحب الدَّين أشدُّ)) اهـ.

[٧٩٢١] (قولُهُ: أي: عبدٌ) خصَّهُ بالذِّكر ليناسب قوله: ((فنوى خدمتَهُ))، وأشارَ بقوله: ((مثلاً)) إلى أنَّ العبد غيرُ قيدٍ، لكنَّ الأَولى أنْ يقول بعده: فنوى استعمالَهُ ليعُمَّ مثلَ الثوبِ والدابَّةِ، ولا بدَّ من تخصيصِهِ بما تصحُّ فيه نيَّةُ التجارة؛ ليخرجَ ما لو اشترى أرضاً خراجيَّةً أو عشريَّةً ليتَّجِرَ فيها فإنَّها لا تجبُ فيها زكاةُ التجارة[2] كما يأتي[3]، ونبَّهَ عليه في "الفتح"[4].

[٧٩٢٢] (قولُهُ: فنوى بعد ذلك خدمتَهُ) أي: وأنْ لا يبقى للتجارة؛ لِما في "الخانيَّة"[5]:

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١١٤ بتصرف.

(٢) من ((ليخرج)) إلى((التجارة)) ساقط من "الأصل".

(٣) صـ٤٧٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٥.

(٥) "الخانية": كتاب الزكاة ١/٢٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

ما لم يَبِعْهُ) بجنس ما فيه الزَّكاة، والفرقُ: أنَّ التِّجارة عملٌ، فلا تَتِمُّ بمجرَّدِ النيَّة بخلاف الأوَّل، فإنَّه تركُ العمل فتَتِمُّ بها.

(وما اشتَرَاه لها) أي: للتِّجارة.....

((عبدُ التجارة إذا أرادَ أنْ يستخدمَهُ سنتين فاستخدمَهُ فهو للتجارة على حاله، إلاَّ أنْ ينويَ أنْ يُخرِجَه من التجارةِ ويجعلَهُ للخدمة)) اهـ.

[٧٩٢٣] (قولُهُ: ما لم يَبِعْهُ) أي: أو يُؤجِّرْهُ كما في "النهر"[١] وغيره، وبدلُهُ من قسمِ الدَّين الوسط، فيُعتبَرُ ما مضى، أو يُعتبَرُ الحولُ بعد قبضه على الخلاف الآتي[٢] في بيان أقسام الدُّيون.

[٧٩٢٤] (قولُهُ: بجنسِ ما فيه الزَّكاةُ) فلو دفَعَهُ لامرأته في مهرِها، أو دفَعَهُ بصُلحٍ عن قَوَدٍ، أو دفعَتْهُ لِخُلعِ زوجها لا زكاةَ؛ لأنَّ هذه الأشياءَ لم تكن جنسَ ما فيه الزَّكاة، "ط"[٣].

[٧٩٢٥] (قولُهُ: والفرقُ) أي: بين التجارةِ [٢/ق٢٠١/أ] ـ حيث لا تتحقَّقُ إلاَّ بالفعل ـ وبين عدمها بأنْ نواه للخدمةِ، حيث تحقَّقَ بمجرَّدِ النيَّة، "ط"[٤].

[٧٩٢٦] (قولُهُ: فتَتِمُّ بها) لأنَّ التُّروك كلَّها يُكتفى فيها بالنيَّة، "ط"[٥]. ونظيرُ ذلك المقيمُ

(قولُهُ: فلو دفَعَهُ لامرأتِهِ إلخ) القصدُ بقول "الشارح": ((بجنسِ ما فيه الزَّكاة)) أنَّ وجوبها إنما هو فيما إذا كان البدلُ من جنس مالها، فهو احترازٌ عمَّا لو باعَهُ بأرضٍ عشريَّةٍ أو خراجيَّةٍ، وليس احترازاً عمَّا لو جعَلَهُ مهراً أو نحوه مما ذكرَهُ "ط"، فإنَّها إنما هي في البدل، ولا يُتوهَّمُ وجوبُها في بدلِ المهر ونحوه حتَّى يكون لاحترازٍ عنه.

(قولُهُ: ونظيرُ ذلك المقيمُ إلخ) عبارةُ "الزيلعيِّ": ((ونظيرُهُ المقيمُ والصائم والكافر والعلوفة والسائمة، حيث لا يكون مسافراً ولا مُفطِراً ولا عَلُوفةً ولا مُسلِماً ولا سائمةً بمجرَّدِ النيَّة؛ لأنَّ هذه الأشياء عملٌ، فلا تَتِمُّ بالنيَّة، ويكون مقيماً وصائماً وكافراً بالنيَّة؛ لأنَّها تركُ العمل فتَتِمُّ بها)) اهـ تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠٦/أ.

(٢) صـ٥٦٨ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٦/١.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٦/١.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ٣٩٦/١.

(كان لها) لمقارَنةِ النيَّة لعَقْدِ التِّجارة (لا ما وَرِثَهُ ونواه لها) لعدم العَقْد، إلاَّ إذا تصرَّفَ فيه ـ أي: ناوياً ـ.....

والصائم والكافرُ والعَلُوفة والسَّائمة ، حيث لا يكونُ مسافراً ولا مُفطِراً ولا مسلماً ولا سائمةً ولا عَلُوفةً بمجرَّدِ النيَّة، وتثبتُ أضدادُها بمجرَّدِ النيَّة، "زيلعي"[1]. لكنْ صرَّحَ في "النهاية" و"الفتح"[2]: ((بأنَّ العَلُوفة لا تصيرُ سائمةً بمجرَّدِ النيَّة بخلاف العكس))، ووفَّقَ في "البحر"[3] بحملِ الأوَّلِ على ما إذا نوى أنْ تكون السائمةُ عَلُوفةً وهي باقيةٌ في المرعى؛ إذ لا بدَّ من العمل وهو إخراجُها من المرعى لا العَلْفُ، وحملِ الثاني على ما إذا نوى بعد إخراجِها منه.

[٧٩٢٧] (قولُهُ: كان لها إلخ) لأنَّ الشرط في التجارة مقارنتُها لعقدِها، وهو كسبُ المال بالمال بعَقْدِ شراءٍ أو إجارةٍ أو استقراضٍ، حيث لا مانعَ على ما يأتي[4] في الشَّرح مع بيان المحترزات. ثمَّ إنَّ نيَّةَ التجارة قد تكونُ صريحاً، وقد تكون دلالةً، فالأوَّلُ ما ذكرنا، والثاني ما تقدَّمَ[5] في الشَّرح عند قول "المصنِّف": ((أو نيَّةُ التجارةِ)).

[٧٩٢٨] (قولُهُ: لا ما وَرِثَهُ) قال في "النهر"[6]: ((ويُلحَقُ بالإرثِ ما دخلَهُ من حبوبِ أرضه فنوى إمساكَها للتجارة، فلا تجبُ ولو باعَها بعد حولٍ)) اهـ.

[٧٩٢٩] (قولُهُ: أي: ناوياً) قال في "النهر"[7]: ((يعني: نوى وقتَ البيع مثلاً أنْ يكون بدلُهُ للتجارة، ولا تكفيه النيَّةُ السَّابقةُ كما هو ظاهرُ ما في "البحر"[8])) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ١/٢٥٧.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٤.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٦.

(٤) صـ٤٦٩ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ٤٥٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠٠/ب.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠٠/أ ـ ب.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٥ ـ ٢٢٦.

فتجبُ الزَّكاة لاقترانِ النيَّة بالعمل (إلاَّ الذَّهبَ والفضَّةَ) والسَّائمةُ؛ لِما في "الخانيَّة"[١]: ((لو وَرِثَ سائمةً لَزِمَهُ زكاتُها بعد حَوْلٍ نواه أوْ لا)).

(وما ملَكَهُ بصُنْعِهِ كهِبَةٍ أو وصيَّةٍ أو نكاحٍ أو خُلعٍ أو صلحٍ عن قَوَدٍ) قيَّدَ بالقَوَدِ لأنَّ العبد للتِّجارة إذا قتَلَهُ عبدٌ خطأً ودُفِعَ به.....

[٧٩٣٠] (قولُهُ: فتجبُ الزَّكاةُ) أي: إذا حالَ الحولُ على البدل، "ط"[٢].

١٣/٢ [٧٩٣١] (قولُهُ: نواه أوْ لا) أي: نوى السَّومَ أوْ لا؛ لأنَّها كانت سائمةً، فبقيت على ما كانت وإنْ لم يَنْوِ، "خانيَّة"[٣].

[٧٩٣٢] (قولُهُ: وما ملَكَهُ بصنعِهِ إلخ) أي: ما كان متوقِّفاً على قبوله وليس مبادلةَ مالٍ بمالٍ كهذه العقود إذا نوى عند العقد كونَهُ للتجارة لا يصيرُ لها على الأصحِّ؛ لأنَّ الهبة والصدقة والوصيَّة ليستْ بمبادلةٍ أصلاً، والمهرُ وبدلُ الخُلع والصُّلحُ عن دمِ العمد مبادلةُ مالٍ بغيرِ مالٍ كما في "البدائع"[٤]، قال في "فتح القدير"[٥]: ((والحاصلُ: أنَّ نيَّةَ التجارة فيما يشتريه تصحُّ بالإجماع، وفيما يَرِثُهُ لا بالإجماع، وفيما يملكُهُ بقبولِ عقدٍ مما ذُكِرَ خلافٌ)) اهـ.

[٧٩٣٣] (قولُهُ: أو نكاحٍ أو خُلعٍ) أي: لو تزوَّجَها على عبدٍ مثلاً فنَوَتْ كونَهُ للتجارة، أو خالعَتْهُ عليه فنوى كذلك. [٢/ق٢٠١/ب]

[٧٩٣٤] (قولُهُ: أو صُلْحٍ عن قَوَدٍ) أي: إذا نوى عند عقدِ الصُّلح التجارةَ بالبدل، وفي "الخانيَّة"[٦]: ((لو كان عبدٌ للتجارة فقتَلَهُ عبدٌ عمداً، فصُولِحَ من القِصاص على القاتل لم يكن القاتلُ للتجارة؛ لأنَّه بدلٌ عن القصاص لا عن المقتول)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٦.

(٣) "الخانية": كتاب الزكاة ١/٢٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٢.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٥ بتصرف يسير.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٥٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

كان المدفوعُ للتِّجارة، "خانيَّة". وكذا كلُّ ما قُوْيِضَ به مالُ التِّجارة فإنَّه يكون لها بلا نيَّةٍ كما مرَّ (ونواه لها كان لها[1] عند "الثاني"، والأصحُّ) أنَّه (لا) يكونُ لها، "بحر"[2] عن "البدائع". وفي أوَّلِ "الأشباه"[3]: ((ولو قارَنَتِ النيَّةُ ما ليس بدلَ مالٍ بمالٍ لا تصحُّ على الصَّحيح)).....

[٧٩٣٥] (قولُهُ: كان المدفوعُ للتجارةِ) أي: بلا نيَّةٍ، "ح"[4]. وذلك لأنَّه بدلٌ عن المقتول وقد كان المقتولُ للتجارةِ فكذا بدلُهُ، فكان مبادلةَ مالٍ بمالٍ، ومثلُهُ ـ فيما يظهرُ ـ لو اختارَ سيِّدُ الجاني الفداءَ بعِوَضٍ[5] لِما قلنا، ولا ينافيه ما يأتي[6] عن "الأشباه"، فافهم.

[٧٩٣٦] (قولُهُ: فإنَّه يكونُ لها) لأنَّ حكم البدل حكمُ الأصل، "خانيَّة"[7]. وسيأتي[8] تمامُ الكلام على استبدالِ مال التجارة في باب زكاة الغنم.

[٧٩٣٧] (قولُهُ: كما مرَّ[9]) أي: في شرح قوله: ((أو نيَّةُ التجارةِ))، "ح"[10].

[٧٩٣٨] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّه لا يكونُ لها) لأنَّ التجارة كسبُ المال ببدلٍ هو مالٌ، والقبولُ اكتسابٌ بغيرِ بدلٍ أصلاً، فلم تكن النيَّةُ مقارِنةً عملَ التجارة، "بدائع"[11].

[٧٩٣٩] (قولُهُ: وفي أوَّلِ "الأشباه"[12]) أتى به تأييداً للأصحِّ، "ط"[13].

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: كان لها؛ لأنَّه لا يملكه إلا بالقبول والعقد، فكان كسبياً "خانية")). وفي "ط": ((لـه)) بدلَ ((لها)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٦.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنية صـ١٦ـ.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((بعرض)).

(٦) في هذه الصحيفة "در".

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [٨٠٦٢] قوله:((واستبدل)).

(٩) صـ٤٥٠ـ وما بعدها "در".

(١٠) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب.

(١١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٢ باختصار.

(١٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول في القواعد الكلية، القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنية صـ١٦ـ.

(١٣) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٦.

(لا زكاةَ في اللآلِئِ والجواهرِ) وإنْ ساوَتْ ألفاً اتّفاقاً (إلاَّ أنْ تكونَ للتِّجارة) والأصلُ أنَّ ما عدا الحَجَرين والسَّوائم إنما يُزكَّى بنيَّةِ التِّجارة بشَرْطِ عدم المانع المؤدِّي إلى الثِّنى، وشَرْطِ مقارنتِها لعَقْدِ التِّجارة، وهو كسبُ المال بالمال بعَقْدِ شراءٍ.....

[٧٩٤٠] (قولُهُ: والجواهرِ) كاللعلِ[١] والياقوتِ والزمُرُّدِ وأمثالِها، "درر"[٢] عن "الكافي"[٣].

[٧٩٤١] (قولُهُ: وإنْ ساوَتْ ألفاً) في نسخةٍ: ((ألوفاً)).

[٧٩٤٢] (قولُهُ: ما عدا الحَجَرين) هذا علمٌ بالغلبة على الذَّهب والفضَّة، "ط"[٤]. وقولُهُ: ((والسَّوائمَ)) بالنصب عطفاً على ((الحَجَرين))، وما عدا ما ذُكِرَ كالجواهرِ، والعقاراتِ، والمواشي العَلُوفةِ، والعبيدِ، والثياب، والأمتعة ونحوِ ذلك من العُروض.

[٧٩٤٣] (قولُهُ: المؤدِّي إلى الثِّنى) هذا وصفٌ في معنى العلَّة، أي: لا زكاةَ فيما نواه للتِّجارة من نحوِ أرضٍ عشريَّةٍ أو خراجيَّةٍ لئلاَّ يؤدِّيَ إلى تكرارِ الزَّكاة؛ لأنَّ العشر أو الخراج زكاةٌ أيضاً، والثِّنى بكسرِ الثاء المثلَّثة وفتحِ النُّون في آخرِهِ ألفٌ مقصورةٌ، وهو أخذُ الصدقة مرَّتين في عامٍ كما في "القاموس"[٥]، ومنه ـ كما في "المغرب"[٦] ـ قولُهُ ﷺ: ((لا ثِنَى في الصَّدقة[٧])).

[٧٩٤٤] (قولُهُ: وشرطِ مقارنتِها) بالجرِّ عطفاً على ((شرطِ)) الأوَّلِ، ومن المقارنةِ ما وَرِثَهُ ناوياً لها، ثمَّ تصرَّفَ فيه ناوياً أيضاً؛ لأنَّ المعتبر هو النيَّةُ المقارنةُ للتصرُّفِ بالبيع مثلاً كما مرَّ[٨]، فيكونُ بدلُهُ الذي نوى به [٢/ق٢٠٢/أ] التجارةَ مقارناً لعقد الشراء، فافهم.

---

(١) قال البيروني في كتابه "الجماهر في الجواهر" صـ١٥٦ـ: ((إنه جوهرٌ أحمرُ مشفٌ صافٍ، يضاهي فائقَ الياقوت في اللون، وربما فضلَ عليه حُسْناً ورونقاً، ثم تَخلَّفَ عنه في الصلابةِ)).

(٢) "الدرر": كتاب الزكاة ١/١٧٥.

(٣) "الكافي": كتاب الزكاة ـ باب الركاز ١/ق ٦٨/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٦.

(٥) "القاموس": مادة ((ثني)) بتصرف.

(٦) "المغرب": مادة ((ثني)).

(٧) ذكره المتقي الهندي في "كنز العمال" برقم(١٥٩٠٢) من حديث أنس ﷺ ،وبرقم(١٦٥٧٥) من حديث علي ﷺ وعزاه إلى الديلمي في "الفردوس بمأثور الخطاب"، وهو عنده برقم(٧٨١٤)، وفي الباب عن فاطمة رضي الله عنها.

(٨) صـ٤٦٦ـ "در".

أو إجارةٍ، أو استقراضٍ،.....

[٧٩٤٥] (قولُهُ: أو إجارةٍ) كأنْ آجَرَ دارَهُ بعُرُوضٍ ناوياً بها التجارةَ، ولو كانت الدارُ للتجارة يصيرُ بدلُها للتجارة بلا نيَّةٍ لوجودِ التجارة دلالةً كما مرَّ[١]، وفيه خلافٌ قدَّمناه[٢].

[٧٩٤٦] (قولُهُ: أو استقراضٍ) لأنَّ القرض ينقلبُ مُعاوضةَ المال بالمال في العاقبة، وهذا قولُ بعض المشايخ، وإليه أشار في "الجامع"[٣]: ((أنَّ مَن كان له مائتا درهمٍ لا مالَ له غيرُها، فاستقرَضَ من رجلٍ قبل حَوَلان الحول خمسةَ أقفزةٍ لغيرِ التجارة، ولم يَستهلِكْ الأقفزةَ حتَّى حالَ الحولُ لا زكاةَ عليه، ويُصرَفُ الدَّينُ إلى مالِ الزَّكاة دون الجنس الذي ليس بمالِ الزَّكاة))، فقولُهُ: ((لغيرِ التِّجارة)) دليلُ أنَّه لو استقرَضَ للتجارة يصيرُ لها، وقال بعضُهم: لا وإنْ نوى؛ لأنَّ القرض إعارةٌ، وهو تبرُّعٌ لا تجارةٌ، "بدائع"[٤]. وعلى الأوَّلِ مشى في "البحر"[٥] و"النهر"[٦] و"المنح"[٧]، وتَبِعَهم "الشارح"، لكنْ ذكَرَ في "الذَّخيرة" عن "شرح الجامع" لـ "شيخ الإسلام"[٨]: ((أنَّ الأصحَّ الثاني، وأنَّ معنى قول "محمَّدٍ" في "الجامع": لغيرِ التجارة أنَّها كانت عند المُقرِضِ لغير التجارة،

(قولُ "الشارح": أو إجارةٍ) فعقدُ الإجارة من عقودِ التجارة؛ لأنَّ المنفعة فيها مالٌ حكماً.

---

(١) صـ٤٥١ـ "در".

(٢) المقولة [٧٨٧٤] قوله: ((أو يؤاجر داره)).

(٣) "الجامع الكبير": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الرقيق والحيوان وغير ذلك صـ٢٤ـ.

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ١٢/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢٢٥/٢.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ق١٠٠/ب.

(٧) "المنح": كتاب الزكاة ١/ق ٨٠/ب.

(٨) شرح شيخ الإسلام أبي نصر أحمد بن منصور القاضي الإسبيجابي(ت٤٨٠هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد (ت١٨٩هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٩/١، وكنية الإسبيجابي فيه: أبو بكر، "الجواهر المضية" ٣٣٥/١، "هدية العارفين" ٨٠/١).

ولو نوى التِّجارة بعد العقد أو اشترى شيئاً للقِنْية ناوياً أنَّه إنْ وجَدَ رِبْحاً باعَهُ لا زكاة عليه، كما لو نوى التِّجارةَ فيما خرَجَ من أرضه.....

وفائدتُهُ أنَّها إذا رُدَّتْ عليه عادَتْ لغيرِ التجارة، وأنَّها لو كانت عنده للتجارة فرُدَّتْ عليه عادَتْ للتجارة)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ الثانيَ مبنيٌّ على قول "أبي يوسف": إنَّ المستقرض لا يملكُ ما استقرَضَهُ إلاَّ بالتصرُّف، وعندهما يملكُهُ بالقبض، حتَّى لو كان قائماً في يدِهِ فباعَهُ من المُقرِضِ يصحُّ عنده لا عندهما، ولو باعه من أجنبيٍّ يصحُّ اتِّفاقاً كما سيأتي[1] تحريرُهُ في بابه إنْ شاء الله تعالى، وعلى قولِهما فالوجهُ للأوَّل، تأمَّل.

لا يقال: يُشكِلُ الأوَّلُ بأنَّ المستقرِض صار مديوناً بنظيرِ ما استقرَضَهُ، والمديونُ لا زكاةَ عليه بقدْرِ دينه، فما فائدةُ صحَّةِ نيَّةِ التجارة فيه؟!

لأنَّا نقول: فائدتُها ضمُّ قيمتِهِ إلى النصاب الذي معه؛ لِما سيأتي[2] من أنَّ قيمة عُروض التِّجارة تُضَمُّ إلى النَّقدين، فإذا كان له مائتا درهمٍ فقط، واستقرَضَ خمسةَ أقفزةٍ للتجارة قيمتُها خمسةُ دراهمَ مثلاً كان مديوناً بقدْرِها، وبقي له نصابٌ تامٌّ فيزكِّيه، [٢/ق٢٠٢/ب] بخلاف ما إذا لم تكن للتجارةِ فإنَّه لا زكاةَ عليه أصلاً؛ لأنَّ الدَّين يُصرَفُ إلى مالِ الزَّكاة دون غيره كما مرَّ[3]، فينقُصُ نصابُ الدراهم الذي معه، فلا يزكِّيه ولا يزكِّي الأقفزةَ، فافهم.

[٧٩٤٧] (قولُهُ: ولو نوى إلخ) محترزُ قوله: ((وشرطِ مقارنتِها لعقدِ التِّجارة))، "ح"[4].

١٤/٢ [٧٩٤٨] (قولُهُ: كما لو نوى إلخ) خرَجَ باشتراطِ عقد التجارة، وهذا مُلحَقٌ بالميراث كما مرَّ[5]

(قولُهُ: يصحُّ عنده لا عندهما) في العبارة قلبٌ ظاهرٌ.

---

(١) انظر المقولة [٢٤٢٧٨] قوله: ((بنفس القبض)).

(٢) المقولة [٨١٨٩] قوله:((وقيمة العرض)).

(٣) المقولة [٧٨٣١] قوله:((خير)).

(٤) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب.

(٥) المقولة [٧٩٢٨] قوله:((لا ما ورثه)).

كما مرَّ، وكما لو شرى أرضاً خراجيَّةً ناوياً التِّجارةَ، أو عُشْريَّةً وزرَعَها، أو بَذْراً للتِّجارة وزرَعَهُ لا يكون للتِّجارة لقيام المانع.....

عن "النهر"، فلا يصحُّ تعليلُهُ باجتماعِ الحقَّين كما قدَّمناه[1]، فافهم.

[٧٩٤٩] (قولُهُ: كما مرَّ[2]) قبيلَ قوله: ((وشرطُ صحَّةِ أدائها))، "ح"[3].

[٧٩٥٠] (قولُهُ: وكما لو شَرَى إلخ) محترزُ قوله: ((بشرطِ عدم المانع إلخ)).

[٧٩٥١] (قولُهُ: وزَرَعها) قيدٌ للعشريَّةِ لتعلُّقِ العشرِ بالخارج بخلاف الخراج، إلاَّ إذا كان خراجَ مقاسمةٍ لا موظَّفاً، ومفهومُهُ أنَّه إذا لم يزرعها تجبُ زكاة التجارة فيها لعدم وجوبِ العشر، فلم يوجد المانعُ، أمَّا الخراجيَّةُ فالمانعُ موجودٌ وهو الثِّنى وإنْ عطلت.

[٧٩٥٢] (قولُهُ: لقيامِ المانع) وهو الثِّنى، ومُفادُ التعليل أنَّه لو زرَعَ البَذْرَ في أرضه المملوكة تجبُ فيه الزَّكاة، ويخالفُهُ ما في "البحر"[4]، حيث قال في باب زكاة المال: ((لو اشترى بَذْراً للتجارة وزرَعَهُ فإنَّه لا زكاةَ فيه، وإنما فيه العشرُ؛ لأنَّ بَذْره في الأرض أبطَلَ كونَهُ للتجارة، فكان ذلك كنيَّةِ الخدمةِ في عبد التجارة بل أَولى، ولو لم يزرعه تجبُ)) اهـ. فإنَّ مُفاده سقوطُ الزَّكاة عن البَذْر بالزِّراعة مطلقاً، أفاده "ط"[5].

(تنبيهٌ)

ما ذكرَهُ "الشارح" من عدم وجوب الزَّكاة في الأرض المشريَّة للتجارة وإنما فيها العشرُ

(قولُهُ: أنَّه لو زرَعَ البذرَ في أرضِهِ) أي: غيرِ الخراجيَّة والعشريَّة، كأنْ زرَعَهُ في صحنِ دراه أو في أرضه المشتراة من بيت المال على ما يأتي، فإنَّه لا خراج عليه على ما فيه.

---

(١) المقولة [٧٨٧٩] قوله: ((أو المستأجرة أو المستعارة)).

(٢) صـ٤٥١ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الزكاة ق١١٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٤٦.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ١/٣٩٧.

﴿بابُ السَّائمة﴾

(هي) الرَّاعيةُ[١]، .....

أو الخراجُ للمانع المذكور قال في "البدائع"[٢]: ((هو الرِّوايةُ المشهورة عن أصحابنا، وعن "محمَّدٍ" أنَّه تجبُ الزَّكاة أيضاً؛ لأنَّ زكاة التجارة تجبُ في الأرض، والعشرُ يجبُ في الخارج، وهما مختلفان، فلا يجتمعُ الحقَّان في مالٍ واحدٍ، وجهُ ظاهر الرِّواية أنَّ سبب الوجوب في الكلِّ واحدٌ؛ لأنَّه يُضافُ إليها فيقال: عشرُ الأرض وخراجُها وزكاتُها، والكلُّ حقُّ الله تعالى، وحقوقُهُ تعالى المتعلِّقةُ بالأموال النامية لا يجبُ [٢/ق٢٠٣/أ] فيها حقَّان منها بسببِ مالٍ واحدٍ كزكاة السَّائمة مع التجارة)) اهـ، فافهم.

﴿بابُ السَّائمة﴾

بالإضافة أو بالتنوين على أنَّه مبتدأٌ أو خبرٌ[٣]، فهو لبيان حقيقتها، وما بعدَهُ لبيان حكمها، ولذا لم يُقدِّرْ مضافاً، أي: صدقةَ السَّائمة، قال في "النهر"[٤]: ((وبدأ "محمَّدٌ" في تفصيلِ أموال الزَّكاة بالسَّوائم اقتداءً بكتبه عليه الصلاة والسلام، وكانت كذلك؛ لأنَّها إلى العرب، وكان جلُّ أموالهم السَّوائمَ، والإبلُ أنفسُها عندهم، فبدأ بها)).

[٧٩٥٣] (قولُهُ: هي الرَّاعيةُ) أي: لغةً، يقال: سامت الماشيةُ: رَعَتْ، وأسامَها ربُّها إسامةً، كذا في "المغرب"[٥]، سُمِّيت بذلك لأنَّها تَسِمُ الأرضَ، أي: تُعلِّمُها، ومنه: ﴿شَجَرٌ فِيهِ تُسِيمُونَ﴾ [النحل ـ ١٠]، وفي "ضياء الحلوم": ((السَّائمة: المالُ الرَّاعي))، "نهر"[٦].

﴿باب السَّائمة﴾

(قولُهُ: فيه تُسِيْمُونَ) أي: تَرْعَون دوابَّكم، فهو من الإسامة.

---

(١) في "و": ((هيَ لغةً: الراعية)).

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الزكاة المحلية ٢/٥٧.

(٣) في "آ" و"ب" و"م":((وخبر)) بالواو.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/أ.

(٥) "المغرب": مادة((سوم)).

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/أ.

وشرعاً (المكتفيةُ بالرَّعْيِ المباح) ذكرَهُ "الشُّمنيُّ" (في أكثرِ العام لقَصْدِ الدَّرِّ والنَّسْلِ)...

[٧٩٥٤] (قولُهُ: وشرعاً المكتفيةُ بالرَّعيِ إلخ) أطلَقَها فشمِلَ المتولِّدة من أهليٍّ ووحشيٍّ، لكنْ بعدَ كون الأمِّ أهليَّةً كالمتولِّدة من شاةٍ وظبيٍ وبقرٍ وحشيٍّ وأهليٍّ، فتجبُ الزَّكاة بها، ويكمُلُ بها النصابُ عندنا خلافاً لـ "الشافعيِّ"، "بدائع"[١].

[٧٩٥٥] (قولُهُ: بالرَّعْيِ) بفتح الرَّاء مصدرٌ، وبكسرِها الكلأُ نفسُهُ، والمناسِبُ الأوَّلُ؛ إذ لو حُمِلَ الكلأُ إليها في البيت لا تكونُ سائمةً، "بحر"[٢]. قال في "النهر"[٣]: ((وأقول: الكسرُ هو المتداوَلُ على الألسنةِ، ولا يلزمُ عليه أنْ تكون سائمةً لو حمَلَهُ إليها إلاَّ لو أطلَقَ الكلأَ على المنفصلِ، ولقائلٍ منعُهُ، بل ظاهرُ قول "المغرب"[٤]: الكلأ هو كلُّ ما رَعَتْهُ الدوابُّ من الرَّطبِ واليابسِ يفيدُ اختصاصَهُ بالقائم في معدنه، ولم تكن به سائمةً لأنَّه ملَكَهُ بالحَوْز، فتدبَّره)) اهـ.

قلت: لكنْ في "القاموس"[٥]: ((الكلأُ كجَبَلٍ: العشبُ رطبُهُ ويابسُهُ))، فلم يقيِّده بالمَرعيِّ.

[٧٩٥٦] (قولُهُ: ذكرَهُ "الشُّمنيُّ") أي: ذكَرَ التقييدَ بالمباح، قال في "البحر"[٦] و"النهر"[٧]: ((ولا بدَّ منه؛ لأنَّ الكلأ يشملُ غيرَ المباح، ولا تكونُ سائمةً به))، لكنْ قال "المقدسيُّ": ((وفيه نظرٌ)).

(قولُهُ: لا تكونُ سائمةً، "بحر") قد يقال: هي وإن لم تكن سائمةً بالنقل إلاَّ أنَّه لا مانعَ من الكسر، وتكون خارجةً بقيدِ المباح إذا جَرَينا على أنَّ الكلأ شاملٌ للمنفصل على حسبِ ظاهر "القاموس".

(قولُهُ: فلم يقيِّده إلخ) هو وإنْ لم يقيِّده في عبارته نقيِّدُهُ بما في عبارة "المغرب" مما يفيدُ التقييد، فإنَّه يشيرُ إلى أنَّها لا تكون سائمةً إلاَّ إذا أكلته من محلِّه.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة نصاب السائم ٢/٣٠ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٢٩.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/أ بتصرف.

(٤) "المغرب": مادة((سوم)).

(٥) "القاموس": مادة ((كلأ)).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/أ بتصرف يسير.

ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"، وزاد في "المحيط": (والزِّيادةِ والسِّمَنِ) ليَعُمَّ الذُّكورَ فقط،.....

قلت: لعلَّ وجهَهُ منعُ شموله لغيرِ المباح لحديث "أحمد": «المسلمونُ شركاءُ في ثلاثٍ: في الماءِ والكلأ والنار»[1]، فهو مباحٌ ولو في أرضٍ مملوكةٍ [٢/ق٢٠٣/ب] كما سيأتي[2] في فصل الشرب إنْ شاء الله تعالى.

[٧٩٥٧] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[3]) أي: ذكَرَ قوله: ((لقصدِ الدَّرِّ والنَّسْلِ)) تبعاً لصاحب "النهاية".

[٧٩٥٨] (قولُهُ: والسِّمَنِ) عطفُ تفسيرٍ، "ط"[4].

[٧٩٥٩] (قولُهُ: ليَعُمَّ الذُّكورَ) لأنَّ الدَّرَّ والنسلَ لا يظهرُ فيها، "ط"[5].

[٧٩٦٠] (قولُهُ: فقط) أي: الذُّكورَ المحضةَ، وليس المرادُ أنَّه يَعُمُّ الذُّكورَ ولا يَعُمُّ غيرَها اهـ "ح"[6]. وحاصلُهُ أنَّه قيدٌ لـ ((الذُّكورَ)) لا لـ ((يعُمَّ)).

(قولُهُ: لعلَّ وجهه منعُ شموله لغيرِ المباح إلخ) فيه نظرٌ، فإنَّ الرِّعي بالكسر الكلأ، ولم يقيَّد بالمباح في عبارتي "المغرب" و"القاموس"، فهو شاملٌ للمملوك، فلا بدَّ من التقييد به وإن كان المرادُ به في الحديث المباحَ.

---

(١) أخرجه أحمد ٣٦٤/٥، وابن أبي شيبة ٣٩١/٥ كتاب البيوع والأقضية ـ باب حمى الكلأ وبيعه، وأبو داود (٣٤٧٧) كتاب البيوع ـ باب في منع الماء، كلُّهم عن رجل عن النبي ﷺ، قال المناويّ في "فيض القدير" ٢٧١/٦ ـ ٢٧٢: ولم يسمَّ الرجل، ولا يضرُّ فإنَّه صحابيٌّ وهم عدول، لكن قال ابن حجر رحمه الله: قد سمّاه أبو داود حبانَ بنَ زيد، وهو تابعي معروف، فالحديث مرسل. وهذا سهو فحبان بن زيد تابعي، والرجل الذي لم يسمَّ صحابي، انظر "تهذيب التهذيب" ٤٨٦/١، روى له أحمد بسند متصل أحاديث ثلاثة، وأبو داود حديثين فيهما سقط في السند. وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما عند ابن ماجه، وهو ضعيف لضعف عبد الله بن خِراش، وعن ابن عمر رضي الله عنهما عند الطبراني كما في "نصب الراية" ٢٩٤/٤، وأرسله الحارث بن أسامة في "مسنده" ٥٠٨/١. وله شاهد صحيح عن أبي هريرة ﷺ عند ابن ماجه (٢٤٧٣) بلفظ: ((ثلاث لا يمنعن: الماء والكلأ والنار)).

(٢) انظر المقولة [٣٣٧١١] قوله: ((المسلمون شركاء في ثلاث)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢٥٩/١.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ٣٩٧/١.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ٣٩٧/١.

(٦) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٤/ب.

لكنْ في "البدائع": ((لو أَسَامَها لِلَّحمِ لا[1] زكاةَ فيها.....

[٧٩٦١] (قولُهُ: لكنْ في "البدائع"[2] إلخ) استدراكٌ على ما في "المحيط" من اعتبارِ السِّمَن، والجوابُ أنَّ مراد "المحيط" أنَّ السِّمن لا لأجلِ اللَّحم، بل لغرضٍ آخر مثلِ أنْ لا تموتَ في الشتاء من البرد، فلا تناقضَ بين كلامي "البدائع" و"المحيط" اهـ "ح"[3]. أو يُحمَلُ على اختلافِ الرِّواية أو المشايخ، "ط"[4]. وبه جزَمَ "الرَّحمتيُّ".

أقول: عبارةُ "البدائع"[5] هكذا: ((نصابُ السَّائمة له صفاتٌ، منها كونُهُ مُعَدًّا للإسامةِ للدَّرِّ والنَّسل؛ لِما ذكرنا أنَّ مال الزَّكاة هو المالُ النامي، والمالُ النامي في الحيوان بالإسامة؛ إذ به يحصلُ النَّسلُ فيزدادُ المال، فإنْ أُسيمت للحَمْلِ والركوب أو اللَّحم فلا زكاةَ فيها)) اهـ.

فقد أفادَ أنَّ الزكاة منوطةٌ بالإسامةِ لأجل النموِّ، أي: الزِّيادةِ، أي: فيشملُ الإسامةَ لأجل

(قولُهُ: فقد أفادَ أنَّ الزكاة إلخ) المتعيِّنُ في عبارة "البدائع" المذكورةِ من قوله: ((كونُهُ مُعَدًّا للإسامة للدَّرِّ والنسل)) ومن قوله: ((إذ به يحصلُ النسل)) أنَّ المعتبر الإسامةُ للدَّرِّ والنسل، وليس في كلامه ما يقضي بأنَّ الزَّكاة منوطةٌ بالإسامة لأجل النموِّ الشامل للسِّمَن كما ادَّعى "المحشِّي"، فالمتعيِّنُ أنَّ ما مشى عليه روايةٌ أخرى، وكونُهُ في صددِ كلامٍ واحدٍ لا يُنافي أنَّه مشى على غيرِ ما جرى عليه غيره، تأمَّل. وقال "السنديُّ" بعد جوابِ "الحلبيِّ": ((ولا يخفى أنَّ الذُّكور وإن أُسِيمَتْ للزِّيادة والسِّمن لكنَّ المقصود الأصليَّ منهما إمَّا التجارة أو اللَّحم، وقد علمتَ أنَّ ما كان للتجارة ليست بسائمةٍ، فتعيَّنَ أن يكون التسمينُ لأجل اللَّحم، ولصاحب "البدائع" روايتان كما نقلَهُ عنه في "البحر"، فالأَولى حملُ كلامه على اختلاف الرِّواية، قال "الرَّحمتيُّ": وقد صرَّحُوا في زكاة الخيل أنَّ في الذُّكور الخُلَّصِ والإناثِ الخُلَّصِ روايتين، وصحَّحُوا عدم الوجوب في الذُّكور والوجوبَ في الإناث، فليحمل ما هنا عليه)) إلى آخر ما ذكرَهُ،

---

(١) في "ب" و "ط": ((فلا)).

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة نصاب السائمة ٢/٣٠ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ١/٣٩٧.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة نصاب السائمة ٢/٣٠.

كما لو أَسَامَها للحَمْلِ والرُّكوب، ولو للتِّجارة ففيها زكاةُ التِّجارة))، ولعلَّهم تركوا ذلك لتصريحهم بالحكمين (فلو عَلَفَها نصفَهُ لا تكونُ سائمةً) فلا زكاةَ فيها

السِّمَن؛ لأنَّه زيادةٌ فيها، ثمَّ تفريعُهُ على ذلك بإخراج ما إذا أُسِيمَتْ للحَمْل والرُّكوب أو للَّحم يُعلَمُ منه أنَّه لم يُرِدْ باللَّحم السِّمَن، وإلاَّ كان كلاماً متناقضاً؛ لأنَّ اللحم زيادةٌ، ولا يَتوهَّمُ أحدٌ أنَّ ذلك مبنيٌّ على روايةٍ أخرى؛ لأنَّه في صددِ كلامٍ واحدٍ، فتعيَّنَ أنَّ المراد باللحم الأكلُ، أي: إذا أسامَها لأجلِ أنْ يأكل لحمَها هو وأضيافُهُ فهو كما لو أسامَها للحمل والرُّكوب؛ إذ لا بدَّ من قصدِ الإسامة للزِّيادةِ والنموِّ، هذا ما ظهَرَ لي، ثمَّ رأيتُ في "المعراج" ما نصُّهُ: ((له غنمٌ للتجارة نوى أنْ تكون للَّحمِ فذبَحَ كلَّ يومٍ شاةً، أو سائمةٌ نواها للحُمُولة فهي للَّحمِ والحمولةِ عند "محمَّدٍ")) اهـ. وفيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، والله تعالى أعلم.

[٧٩٦٢] (قولُهُ: كما لو أسامَها للحملِ والرُّكوب) لأنَّها تصيرُ كثيابِ البدن وعبيدِ الخدمة.

[٧٩٦٣] (قولُهُ: ولعلَّهم تركوا ذلك) أي: ترَكَ أصحابُ المتون من تعريفِ السائمة ما زادَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "الزيلعيِّ" و"المحيط" لتصريحهم ـ أي: تصريحِ التاركين لذلك ـ بالحكمين، أي: بحكمِ ما نوى به التجارةَ [٢/ق٢٠٤/أ] من العُروض الشاملةِ للحيوانات، وبحكم المسامةِ للحمل والرُّكوب، وهو وجوبُ زكاة التجارة في الأوَّلِ وعدمُهُ في الثاني، فلا يردُ على تعريفهم

ولو حمل "المحشِّي" اللحمَ على ما ذكرَهُ وجعَلَ كلام "البدائع" متعرِّضاً لكفاية الإسامة للدَّرِّ والنسل وأنَّه ساكتٌ عن كفاية الإسامة للسِّمن كما فعل "الزيلعيُّ" لكان أولى في دفع المعارضة؛ إذ عليه لا يكونُ كلامُهُ فيه تعرُّضٌ لعدم كفاية الإسامة للسِّمن، وهذا على تسليم أنَّ المسألة ليس فيها روايتان، وقد ذكر في "البحر" عن "البدائع" و"المحيط": ((أنَّه لا فرق بين كونها كلَّها إناثاً، أو كونها كلَّها ذكوراً، أو بعضِها ذكوراً وبعضِها إناثاً))، تأمَّل.

(قولُهُ: أي: ترَكَ أصحابُ المتونِ إلخ) أي: فحيث ذكروا حكمَ الإسامة للتِّجارة والحمل والرُّكوب يكونُ قصدُهم في التعريف الإسامةَ لغير ذلك، فيشملُ الإسامةَ للدَّرِّ والنسل والإسامةَ للسِّمَن، فيكونُ ما ذكرَهُ "الزيلعيُّ" و"المحيط" ملحوظاً لهم، تأمَّل.

١٥/٢

للشَّكِّ في الموجِب (ويَبطُلُ حَوْلُ زكاةِ التِّجارة بجَعْلِها للسَّوْم) لأنَّ زكاة السَّوائم وزكاةَ التِّجارة مختلفان قَدْراً وسبباً، فلا يُبنَى حَوْلُ أحدِهما على الآخر.....

بأنَّها المكتفيةُ بالرَّعي في أكثرِ العام أنَّه تعريفٌ بالأعمِّ، أفادَهُ في "البحر"[١].

وحاصلُهُ: أنَّ القيدين المذكورين في "الزيلعيِّ" و"المحيط" ملحوظان في التعريفِ المذكور بقرينة التصريحِ المزبور[٢]، فلا يكونُ تعريفاً بالأعمِّ، على أنَّ التعريف بالأعمِّ إنما لا يصحُّ على رأيِ المتأخِّرين من علماءِ الميزان[٣]، وإلاَّ فالمتقدِّمون وأهلُ اللغة على جوازه، وبه اندفَعَ قول "النهر"[٤]: ((إنَّ هذا غيرُ دافعٍ؛ إذ التعريفُ بالأعمِّ[٥] لا يصحُّ، ولا ينفعُ فيه ذكرُ الحكمين بعده)) اهـ، تأمَّل.

[٧٩٦٤] (قولُهُ: للشَّكِّ في الموجِبِ) بكسر الجيم، وهو كونُها سائمةً، فإنَّه شرطٌ لكونها سبباً للوجوب، قال في "فتح القدير"[٦]: ((العلفُ اليسيرُ لا يزولُ به اسمُ السَّوم المستلزِمُ للحكم، وإذا كان مقابلُهُ كثيراً بالنسبة كان هو يسيراً، والنصفُ ليس بالنسبة إلى النصف كثيراً، ولأنَّه يقعُ الشكُّ في ثبوتِ سبب الإيجاب))، فافهم.

[٧٩٦٥] (قولُهُ: مختلفان قَدْراً وسبباً) لأنَّ القدْرَ في مال التجارة ربعُ العشر، وفي السَّوائم ما يأتي بيانه[٧]، والسببُ فيهما هو المالُ النامي، لكنْ بشرطِ نيَّةِ التجارة في الأوَّلِ ونيَّةِ الإسامة للدَّرِّ

(قولُهُ: لا يزولُ به اسمُ السَّوم إلخ) لأنَّ أصحاب الأموال لا يجدون بُدَّاً من أنْ يَعلِفُوها أوانَ البرد والثلج، فيُجعَلُ الأقلُّ تبعاً للأكثر كما في "الحواشي اليعقوبيَّة". اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٢٩.

(٢) أي: المطوي ذكرُه، وهو المذكور قبلاً. انظر :اللسان" مادة ((زبر)).

(٣) المراد بعلم الميزان علم المنطق كما صرح به في "مفتاح السعادة" الشعبة الأولى ١/٢٧٢.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/أ.

(٥) من((على أن التعريف)) إلى((بالأعم)) ساقط من "الأصل".

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/١٤٧.

(٧) في الأبحاث التالية.

(فلو اشترَى لها) أي: للتِّجارة (ثمَّ جعَلَها سائمةً اعتُبِرَ) أوَّلُ (الحَوْلِ من وقتِ الجَعْل) للسَّوم، كما لو باع السَّائمة في وسط الحول أو قبله بيومٍ بجنسها، أو بغيرِ جنسها[1]، أو بنقدٍ ولا نَقْدَ عنده، أو بعُرُوضٍ ونوى بها التِّجارة فإنَّه يَستقبِلُ حولاً آخر، "جوهرة"[2]. وفيها:((ليس في سوائمِ الوقف والخيل.....

والنَّسل في الثاني، فالاختلافُ في الحقيقة في القدْرِ والشَّرط، لكنْ لَمَّا كانت السببيَّةُ لا تَتِمُّ إلاَّ بشرطِها جعَلَهُ من الاختلافِ في السَّبب، فافهم.

[٧٩٦٦] (قولُهُ: فلو اشترى) تفريعٌ على البطلان.

[٧٩٦٧] (قولُهُ: كما لو باعَ السَّائمةَ) قيَّدَ بها لأنَّ عُروض التجارة إذا استُبدِلَتْ لا ينقطعُ الحول.

قلت: ومثلُ العُروض الدراهمُ والدنانيرُ عندنا خلافاً لـ "الشافعيِّ"، فلا زكاةَ على الصيرفيِّ في قياس قوله كما في "البدائع"[3].

[٧٩٦٨] (قولُهُ: في وسْطِ الحَوْلِ) بسكونِ السين، وهو أفيدُ؛ لأنَّه اسمٌ لجزءٍ مبهمٍ بين طرفي الشيءِ بخلاف مُحرَّكها، فإنَّه اسمٌ لجزءٍ تساوى بُعدُهُ عن طرفي الشيء، فيكونُ جزءاً معيَّناً من الحَوْلِ، وليس بمرادٍ اهـ "ح"[4].

[٧٩٦٩] (قولُهُ: أو قبلَهُ) أي: قبلَ الحول على تقدير مضافٍ، أي: قبل انتهائه ((بيومٍ))، والمرادُ به مطلقُ الزَّمان ولو ساعةً، وهو من عطفِ الخاصِّ على العامِّ، فإنَّه قد يكونُ بأو كما في الحديث: ((ومَن كانت هجرتُهُ إلى دنيا يصيبُها أو امرأةٍ يتزوَّجُها))[5]، وفائدتُهُ مع أنَّه داخلٌ في الوسط التنبيهُ على بطلانِ الحول بالبيع وإنْ مضى معظمُهُ، ودفعُ توهُّمِ أنَّ المراد بالوسط الجزءُ المعيَّنُ، فافهم.

[٧٩٧٠] (قولُهُ: ولا نقدَ عنده) أمَّا لو كان عنده نقدٌ نصاباً فإنَّه يُضَمُّ إليه ويزكِّيه

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: (أو بغير جنسها) فإن باعها ثُمَّ رُدَّتْ عليه بعيب في الحول، فإن بقضاء قاضٍ لم ينقطع حكم الحول، وكان عليه زكاتها، وإلا فلا إلا بحول جديد. وكذا لو وهبها ثُمَّ استرجعها في الحول لم ينقطع حكم الحول؛ لأنَّ الرجوع في الهبة بقضاء أو بدونه يوجب فسخها. "جوهرة")).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الإبل ١/١٤٢-١٤٣.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٥ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

(٥) تقدّم تخريجه ٣/٥٠.

المسبَلة زكاةٌ لعدم المالك، ولا في المواشي العُمْيِ، ولا مقطوعةِ القوائم؛ لأنَّها ليست بسائمةٍ[1])).

[٢/ق٢٠٤/ب] معه بلا استقبالِ حَوْلٍ، وكان الأَولى أنْ يقول: ولا نصابَ عنده ليشملَ ما إذا باعَها بجنسِها أو بغيره، ففي "الجوهرة"[2]: ((ولو باعَ الماشيةَ قبل الحولِ بدراهمَ أو بماشيةٍ ضُمَّ الثمنُ إلى جنسه بالإجماع))، أي: يُضَمُّ الدراهمُ إلى الدراهم والماشيةُ إلى الماشية.

[٧٩٧١] (قولُهُ: المسبلةِ) أي: المجعولةِ ليُغازَى عليها في سبيل الله تعالى بوقفٍ أو وصيَّةٍ، وهذا التفصيلُ عند "الإمام"، أمَّا عندهما فلا شيءَ في الخيل مطلقاً، "ط"[3] بزيادةٍ.

[٧٩٧٢] (قولُهُ: ولا في المواشي العُمْيِ) نقَلَ في "الظهيريَّة"[4] في العُمْيِ روايتين، وعندهما تجبُ كما لو كان فيهما عُمْيٌ، "نهر"[5]. وجزم في "البحر"[6] في الباب الآتي بالوجوبِ فيها، والذي يظهرُ أنَّه إنْ تحقَّقَ فيها السَّومُ وجَبَتْ، وإلاَّ فلا بدليلِ التعليل، والله أعلم.

(قولُ "الشارح": لعدمِ المالك) فيه أنَّها لا تخرجُ عن الملك عنده بما ذكر، نعم لو كان الوقفُ محكوماً به خرجت على قوله، والظاهرُ أنَّ الأحسن التعليلُ بأنَّها لم تُسَمْ للدَّرِّ والنسل بل لغيرهما، فأشبهت ما لو أُسِيْمَتْ للرُّكوب، نعم لو وقَفَها للانتفاع بدَرِّها ونسلها ولم يحكم به، ثمَّ أسامَها لذلك تجبُ الزَّكاة فيها على قول "الإمام" كما هو ظاهرٌ.

---

(١) في "ب" و "ط": ((سائمة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخيل ١/١٤٧.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ١/٣٩٨.

(٤) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ المقطّعات ق٥٤/أ.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ق١٠١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

﴿بابُ نصابُ الإبلِ﴾

بكسرِ الباء وتُسكَّنُ،.....

﴿ باب نصاب الإبل[١] ﴾

بالتنوين مبتدأٌ حُذِفَ خبرُهُ أو بالعكس، و((نصابُ)) مبتدأٌ و((خمسٌ)) خبرُهُ، والذي في "المنح"[٢]: ((نصابُ الإبل)) بغيرِ ((باب))، "ط"[٣].

[٧٩٧٣] (قولُهُ: نصابُ الإبلِ) أطلقَهُ فشملَ الذُّكورَ والإناث ولو أبوه وحشيًّا بعد أنْ كانت الأمُّ أهليَّةً، وشملَ الصِّغارَ بشرطِ أنْ لا تكونَ كلُّها كذلك لِما سيُصرِّحُ به[٤]، فالصِّغارُ تبعٌ للكبار، وشملَ الأعمى والمريضَ والأعرجَ، لكنْ لا يُؤخَذُ في الصدقة، وشملَ السِّمانَ والعِجافَ، لكنْ تجبُ شاةٌ بقدْرِ العجاف، وبيانُهُ في "البحر"[٥].

﴿باب نصاب الإبل﴾

(قولُهُ: وبيانُهُ في "البحر") عبارة "البحر": ((ومعرفةُ ذلك أنْ يُنظَرَ إلى الشَّاة الوسطِ كم هي مِن بنت المخاض الوسط؟ فإنْ كانت قيمةُ بنتِ مخاضٍ وسطٍ خمسين وقيمةُ الشَّاة الوسط عشرةً تبيَّنَ أنَّ الشاة الوسط خُمسُ بنتِ مخاضٍ، فوجب في المهازيل شاةٌ قيمتُها قيمةُ خُمسٍ واحدةٍ منها، وإن كان سدسَها فسدسٌ، وعلى هذا قياسه، وإنْ كان لا يبلغ قيمةُ كلِّها بنتَ مخاضٍ وسطٍ يُنظَرُ إلى قيمةِ أعلاهنَّ، فيجبُ فيها من الزَّكاة قَدْرُ خُمسِ أعلاهنَّ، فإنْ كانت قيمةُ أعلاهنَّ عشرين فخُمسُهُ أربعةٌ، فيجبُ فيها شاةٌ تساوي أربعةَ دراهم، وإن كانت قيمةُ أعلاهنَّ ثلاثين فخُمسُهُ ستَّةُ دراهم؛ لأنَّه لا وجهَ لإيجاب الشَّاة الوسط؛ لأنَّه لعلَّ قيمتَها تبلغُ قيمةَ واحدةٍ من العجاف أو تربو عليها، فيؤدِّي إلى الإجحاف

---

(١) ((نصاب الإبل)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/ق ٨٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ١/٣٩٨.

(٤) صـ ٥٠٠ ـ وما بعدها "در".

(٥) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

مؤنَّثةٌ لا واحدَ لها من لفظها، والنِّسبة إليها إبَلِيٌّ بفتح الباء، سُمِّيَتْ به لأنَّها تبولُ على أفخاذها (خَمْسٌ، فيُؤخَذُ من كلِّ خمسٍ) منها (إلى خمسٍ وعشرين.....

[٧٩٧٤] (قولُهُ: مؤنَّثةٌ) قال في "ذيل المغرب"[(١)]: ((كلُّ جمعٍ مؤنَّثٌ إلاَّ ما صحَّ بالواو والنون فيمَن يُعلَمُ، تقول: جاء الرِّجالُ والنساء، وجاءت الرِّجالُ والنساء، وأسماءُ الجموع مؤنَّثةٌ نحوَ الإبل والذَّودِ والخيلِ والغنمِ والوحش والعرب والعجم، وكذا كلُّ ما يُفرَّقُ بينه وبين واحدِهِ بالتاء أو ياءِ النسب كتمرٍ ونخلٍ ورومٍيّ وروم وبُختيٍّ وبُختٍ)) اهـ، فافهم.

١٦/٢ [٧٩٧٥] (قولُهُ: بفتحِ الباء) كقولهم في النِّسبةِ إلى سِلِمةَ ـ أي: بكسرِ اللام ـ سَلَميٌّ بالفتح لتوالي الكسراتِ مع الياء، "بحر"[(٢)].

[٧٩٧٦] (قولُهُ: لأنَّها تبولُ على أفخاذِها) فيه إشارةٌ إلى أنَّ بينهما اشتقاقاً أكبرَ، وهو اشتراكُ الكلمتين في أكثرِ الحروف مع التناسب في المعنى كما هنا، فإنَّ الإبل مهموزٌ وبالَ أجوفُ، "ح"[(٣)].

بأربابِ الأموال، فأوجبنا شاةً بقدرهنَّ ليعتدلَ النظرُ من الجانبين، وكذا في العشرة منها يجبُ شاتان بقدرهنَّ إلى خمسٍ وعشرين، فيجبُ واحدةٌ من أفضلهنَّ، وتمامُ تفريعات العجاف في "الزِّيادات" و"المحيط")) اهـ. وفي "البحر" عند قول "الكنز": ((ويُؤخَذُ الوسطُ)) نقلاً عن "الفتح": ((أنَّ الأدلَّة تقتضي أنْ لا يجب في الأخذ من العجاف التي ليس فيها وسطٌ اعتبارُ أعلاها وأفضلِها، وقدَّمنا عنهم خلافَهُ في صدقة السوائم)) انتهى. ونحوُهُ في "القهستانيِّ"، لكنْ سيأتي أنَّ اعتبار الوسط إنما هو فيما إذا اشتمَلَ المالُ على الأنواع الثلاثة أو اثنين، وقد عقَدَ في كلٍّ من "الفتح" و"السِّراج" فصلاً لزكاةِ العجاف وكيفيَّتها.

(قولُهُ: والذَّودِ) هو ثلاثةُ أبعرةٍ إلى العشرة، أو خمسةَ عشرَ، أو عشرين، أو ثلاثين، أو ما بين الثِّنتين والتسع، مؤنَّثٌ، ولا يكون إلاَّ من الإناث، وهو واحدٌ وجمعٌ، أو جمعٌ، أو واحدٌ جمعه أذوادٌ. اهـ "قاموس".

---

(١) "ذيل المغرب": التذكير والتأنيث ـ فصل: كلُّ جمعٍ مؤنثٌ ٢/٤١٩ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

بُخْتٍ) جمعُ بُخْتيٍّ، وهو ما لَهُ سَنامان، منسوبٌ إلى بُخْتَ نَصَّر؛ لأنَّه أوَّل مَن جمع بين العربيِّ والعجميِّ، فوُلِدَ منهما ولدٌ فسُمِّيَ بُختِيّاً (أو عِرابٍ شاةٌ) وما بين النِّصابين عفوٌ.....

[٧٩٧٧] (قولُهُ: بُخْتٍ[١]) بالجرِّ بدلٌ من قوله: ((إلى خمسٍ وعشرين))، والأولى نصبُهُ على التمييز، "ط"[٢]. وهو كذلك في بعض النسخ.

[٧٩٧٨] (قولُهُ: بُخْتَ نَصَّر) بضمِّ الباء وسكونِ الخاء المعجمة وفتحِ التاء المثنَّاة فوقُ والنونِ والصادِ المهملة المشدَّدة في آخره [٢/ق٢٠٥/أ] راءٌ: علمٌ مركَّبٌ تركيبَ مَزْجٍ على مَلِكٍ، "ح"[٣]. وفي "القاموس"[٤]: ((بُخْتَ نَصَّر بالتشديد أصلُهُ بُوْخْت ومعناه: ابنٌ، ونَصَّر كبَقَّم: صنمٌ، وكان وُجِدَ عند الصنم ولم يُعرَف له أبٌ فنُسِبَ إليه، خرَّبَ القدس)) اهـ.

[٧٩٧٩] (قولُهُ: أو عِرابٍ) جمعُ عَرَبيٍّ للبهائم، وللأناسيِّ عَرَبٌ، ففرَّقُوا بينهما في الجمع، "بحر"[٥].

[٧٩٨٠] (قولُهُ: شاةٌ) ذكراً كان أو أنثى، "بحر"[٦]. وفي "الشرنبلاليَّة"[٧] عن "الجوهرة"[٨]: ((قال "الخجنديُّ": لا يجوزُ في الزَّكاة إلاَّ الثَّنِيُّ من الغنم فصاعداً، وهو ما أتى عليه حولٌ، ولا يُؤخَذُ الجَذَعُ، وهو الذي أتى عليه ستَّةُ أشهرٍ وإنْ كان يُجزي في الأضحية)) اهـ.

[٧٩٨١] (قولُهُ: عفوٌ) مصدرٌ بمعنى اسمِ المفعول، أي: عفا الشارعُ عنه فلم يُوجِبْ فيه شيئاً، "ط"[٩].

---

(١) في "د" زيادة: ((البُخْت بالضم الإبل الخراسانية، كالبُختيَّة جمعُهُ بَخَاتيّ وبَخَاتَى وبَخَاتٍ. "قاموس")).

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/٣٩٨.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

(٤) "القاموس": مادة ((نصر)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الإبل ١/١٤٢ باختصار.

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/٣٩٨.

(وفيها) أي: الخمسِ وعشرين (بنتُ مَخَاضٍ، وهي التي طَعَنَتْ في) السَّنة (الثانية) سُمِّيَتْ به لأنَّ أُمَّها غالباً تكونُ مَخَاضاً، أي: حاملاً بأخرى.

(وفي ستٍّ وثلاثين) إلى خمسٍ وأربعين (بنتُ لَبونٍ، وهي التي طَعَنَتْ في الثالثة)....

[٧٩٨٢] (قولُهُ: بنتُ مَخاضٍ) قَيَّدَ بها لأنَّه لا يجوزُ دفع الذُّكور فيها إلاَّ بطريقِ القيمة كما يأتي[١]، والواجبُ في المأخوذِ الوسطُ كما سيجيءُ[٢] في باب الغنم.

[٧٩٨٣] (قولُهُ: سُمِّيتْ به إلخ) قال في "المغرب"[٣]: ((مَخَضْتِ الحاملُ مَخْضاً ومَخاضاً: أخذَها وجعُ الولادة، ومنه:﴿ فَأَجَآءَهَا ٱلْمَخَاضُ إِلَىٰ جِذْعِ ٱلنَّخْلَةِ﴾ [مريم ـ ٢٣]، والمخاضُ أيضاً النُّوقُ الحواملُ، الواحدةُ خَلَفةٌ، ويقال لولدها إذا استكمَلَ سنةً ودخَلَ في الثانية: ابنُ مخاضٍ؛ لأنَّ أمَّه لَحِقَتْ بالمخاض من النُّوق)) اهـ، ومثلُهُ في "القاموس"[٤]، فافهم.

[٧٩٨٤] (قولُهُ: غالباً) لأنَّها قد لا تَحمِلُ، وأشار إلى أنَّ المراد ببنتِ مخاضٍ ـ وكذا بنتُ لبونٍ ـ السِّنُّ لا أنْ تكون أمُّها مخاضاً أو لبوناً، فهو مُخرَّجٌ مُخرَجَ العادة لا مُخرَجَ الشَّرطِ كما في "البحر"[٥] عن "الزيلعيِّ"[٦] في فصل محرِّمات النكاح، وهذا مع ما مرَّ[٧] عن "المغرب" يدلُّ على أنَّ هذا معنىً لغويٌّ أيضاً لا شرعيٌّ فقط كما فهِمَهُ في "البحر" من عبارة "الزيلعيِّ" المذكورة، فافهم.

[٧٩٨٥] (قولُهُ: وهي التي طعَنَتْ في الثالثةِ) أي: ولو بزمنٍ يسيرٍ كيومٍ، فلا يُخالِفُ

(قولُهُ: النُّوقُ الحواملُ) المناسبُ: الخوالف، أي: الحواملُ حتَّى يناسبَ قوله: ((الواحدةُ خلفةٌ))، وفي "البناية": ((سُمِّيَ به لأنَّ أمَّه حَمَلَتْ بعده، وهي ماخضٌ، يقال: مخضت الحاملُ مخاضاً أي: أخذَها وجعُ الولادة، أو لأنَّها لَحِقَتْ بالمخاض من النُّوق، والمخاضُ أيضاً النُّوقُ الخوالف، واحدُها خلفةٌ)) اهـ.

---

(١) صـ٤٨٨ـ "در".

(٢) صـ٥٠١ـ "در".

(٣) "المغرب": مادة((مخض)).

(٤) "القاموس": مادة((مخض)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣٠.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٢/١٠٢.

(٧) في المقولة السابقة.

لأنَّ أُمَّها تكونُ ذاتَ لَبَنٍ لأخرى غالباً.

(وفي ستٍّ وأربعين) إلى ستِّين (حِقَّةٌ) بالكسر (وهي التي طَعَنَتْ في الرَّابعة) وحَقَّ ركوبُها.

(وفي إحدى وستِّين) إلى خمسٍ وسبعين (جَذَعةٌ) بفتح الذال المعجمة (وهي التي طَعَنَتْ في الخامسة) لأنَّها تُجْذِعُ، أي: تقلعُ أسنانَ اللَّبن.

(وفي ستٍّ وسبعين) إلى تسعين (بِنْتا لَبُونٍ).

(وفي إحدى وتسعين حِقَّتان إلى مائةٍ وعشرين) كذا كتُبُ رسولِ الله ﷺ و"أبي بكر" رضي الله عنه.

(ثمَّ تُستأنَفُ الفريضة).....

ما في "القُهُستانيِّ"[1]: ((من أنَّها التي أتى عليها سنتان))، أفاده "ط"[2].

[٧٩٨٦] (قولُهُ: لأخرى) أي: لبنتٍ أخرى، "ط"[3].

[٧٩٨٧] (قولُهُ: وحَقَّ ركوبُها) بيانٌ لعلَّةِ التسمية كما في "القاموس"[4].

[٧٩٨٨] (قولُهُ: كذا كتُبُ رسولِ الله ﷺ ((كتُبُ)) مبتدأٌ مضافٌ، و((كذا)) خبرُهُ، و(("أبي بكرٍ")) عطفٌ على المضافِ إليه، "ح"[5]. وفي عامَّة النسخ: ((إلى "أبي بكرٍ"))، أي: الواصلةُ إليه، ففي "الفتح"[6] عن [٢/ق٢٠٥/ب] رواية "الزُّهريِّ": « أنَّه ﷺ قد كتَبَ الصدقةَ ولم يُخرِجْها إلى عمَّاله حتَّى تُوفِّيَ، فأخرَجَها "أبو بكرٍ" من بعدِهِ، فعَمِلَ بها حتَّى قُبِضَ، ثمَّ أخرَجَها "عمرُ" فعَمِلَ بها إلخ »[7].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٧.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/٣٩٩.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/٣٩٩.

(٤) "القاموس": مادة((حقق)).

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الإبل ٢/١٣١.

(٧) أخرجها ابن أبي شيبة في "المصنف" ٣/١٥ كتاب الزكاة ـ باب في زكاة الإبل وما فيها و٣/٢٤ باب في صدقة الغنم متى يجب وكم فيها.

عندنا (فيُؤخَذُ في كلِّ خمسٍ شاةٌ) مع الحِقَّتين.....

قلت: وإنما ذكَرَ "الشارحُ" هذه الجملةَ هنا ولم يؤخِّرها إلى آخرِ الكلام لوقوعِ الخلاف؛ لاختلافِ الرِّوايات فيما بعد المائةِ والخمسين كما أشار إليه بقوله الآتي: ((عندنا))، أمَّا ما دونها فلا خلافَ فيه إلاَّ ما ورَدَ عن "عليٍّ" أنَّه قال: «في خمسٍ وعشرين من الإبل خمسُ شياهٍ»[1]، وتمامُهُ في "الزيلعيِّ"[2].

[٧٩٨٩] (قولُهُ: عندنا) وقال "الشافعيُّ" و"أحمد": إذا زادت على مائةٍ وعشرين واحدةٌ ففيها

(قولُهُ: لوقوعِ الخلاف) أي: لعدم اتِّفاق الآثار وعدم اشتهار الكتب فيما زاد على المائة والعشرين، وإلاَّ لَمَا صحَّ الاختلافُ بينهم.

(قولُهُ: فيما بعد المائةِ والخمسين إلخ) وكذلك فيما بعد المائة والعشرين كما يفيدُهُ قوله: ((عندنا))، ولو قال: لوقوع الاختلاف فيما بعد المائة والعشرين لكان أصوب.

- وأحمد في "المسند" ٢/١٤ ـ ١٥، وأبو داود (١٥٦٨) كتاب الزكاة ـ باب في زكاة الغنم السائمة، والترمذي (٦٢١) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في زكاة الإبل والغنم، وقال: حديث ابن عمر حديث حسن، وابن ماجه مختصراً (١٧٩٨) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الإبل، والحاكم في "المستدرك" ١/٣٩٢ وقال هذا حديث كبير في هذا الباب يشهد بكثرة الأحكام إلا أن الشيخين لم يخرجا لسفيان بن حسين الواسطي، وهو أحد أئمة الحديث وثقه ابن معين، قال الزيلعي في "نصب الراية" ٤/٣٣٨-٣٣٩: ((قال المنذري: سفيان بن حسين أخرج له مسلم، واستشهد به البخاري إلا أنَّ حديثه عن الزهري فيه مقال. وقال الترمذي في "العلل": سألت محمد بن إسماعيل عن هذا الحديث فقال: أرجو أن يكون محفوظاً، وسفيان بن حسين صدوق)). وأخرجها البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٨٨ كتاب الزكاة: باب كيف فرض الصدقة؟ وأبو يعلى في "مسنده" (٥٤٧٠)، والنووي في "خلاصة الأحكام" ٢/١٠٨٣ كتاب الزكاة ـ باب زكاة الإبل وقدر النصاب، كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما، ولم يذكر الزهري البقر، وفي الباب عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه، وبهز بن حكيم عن أبيه عن جده، وأبي ذر، وأنس رضي الله عنهم.

(١) قال الزيلعي في "تبيين الحقائق" ١/٢٥٩: ((وما رُويَ عن عليٍّ رضي الله عنه ـ من أنه يجبُ في خمسٍ وعشرين خمسُ شياهٍ ـ شاذٌّ لا يَكادُ يَصحُّ عنه، حتى قال سفيان الثوري: هذا غلطٌ وقعَ مِن رجالِ عليٍّ، أمَّا عليٌّ فإنَّه أفقهُ مِن ذلك)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/٢٥٩.

(ثمَّ في كلِّ مائةٍ وخمسٍ وأربعين بنتُ مخاضٍ وحِقَّتان، ثمَّ في كلِّ مائةٍ وخمسين ثلاثُ حِقاق).

(ثمَّ تُستأنَفُ الفريضةُ) بعد المائة والخمسين (ففي كلِّ خمسٍ شاةٌ) مع الثَّلاثِ حِقاقٍ (ثمَّ في كلِّ خمسٍ وعشرين بنتُ مخاضٍ) مع الحِقاق (ثمَّ في ستٍّ وثلاثين بنتُ لَبُونٍ) معهنَّ

ثلاثُ بناتِ لبونٍ إلى مائةٍ وثلاثين ففيها حِقَّةٌ وبنتا لبونٍ، ثمَّ في كلِّ أربعين بنتُ لبونٍ، وفي كلِّ خمسين حِقَّةٌ، وعن "مالكٍ" قولان أحدُهما كمذهبنا والآخرُ كمذهب "الشافعيِّ"، "إسماعيل"[1].

[٧٩٩٠] (قولُهُ: ثمَّ في كلِّ مائةٍ وخمسٍ وأربعين) الأصوبُ إسقاطُ ((كلِّ)) ليوافقَ ما في "المنح"[2] و"الدُّرر"[3] وغيرهما، ولإيهامِهِ أنَّه إنْ تكرَّرَ هذا العددُ مرَّتين تكرَّرَ هذا الواجبُ مرَّتين، وإنْ تكرَّرَ ثلاثاً فثلاثٌ، وليس ذلك بمرادٍ، والأصوبُ أيضاً العطفُ بالواو بدل ثمَّ؛ لأنَّ هذا ليس استئنافاً آخرَ، بل هو من جملةِ الاستئناف الذي قبله.

[٧٩٩١] (قولُهُ: بنتُ مخاضٍ وحِقَّتان) فالحِقَّتان في المائةِ والعشرين، وبنتُ مخاضٍ في الخمسة والعشرين الزائدةِ عليها.

[٧٩٩٢] (قولُهُ: ثمَّ في كلِّ مائةٍ وخمسين) الأصوبُ إسقاطُ ((كلِّ)) لِما مرَّ[4]، وعطفُهُ بثمَّ لا بالواو؛ لأنَّ مقتضى الاستئنافِ فيما بعد المائة والعشرين أنْ يجبَ في ستٍّ وثلاثين بعدها بنتُ لبونٍ مع الحِقَّتين، لكنْ ليس في هذا الاستئناف بنتُ لبونٍ بخلاف الاستئنافين اللذَين بعده.

[٧٩٩٣] (قولُهُ: ثمَّ في كلِّ خمسٍ وعشرين) أي: بعد المائة والخمسين، والأصوبُ أيضاً إسقاطُ ((كلِّ)) والعطفُ فيه وفيما بعده بالواو بدل ((ثمَّ)) لِما مرَّ[5].

(قولُهُ: لأنَّ مقتضى الاستئناف إلخ) لم يظهر هذا التعليلُ منتجاً للعطف بثمَّ دون الواو.

---

(١) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨٠/ب.

(٢) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/ق ٨٠/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٦.

(٤) من هذه الصحيفة قوله: ((ثمَّ في كل مائةٍ وخمسٍ وأربعين)) "در".

(٥) المقولة [٧٩٩٠] قوله: ((ثم في كلِّ مائةٍ وخمسٍ وأربعين))، والمقولة [٧٩٩٢] قوله: ((ثم في كلِّ مائةٍ وخمسين))

(ثمَّ في مائةٍ وستٍّ وتسعين أربعُ حِقاقٍ إلى مائتين) (ثمَّ تُستأنَفُ الفريضةُ) بعد المائتين (أبداً كما تُستأنَفُ في الخمسين التي بعد المائة والخمسين) حتَّى يجبُ في كلِّ خمسين حِقَّةٌ.

ولا تُجزي ذكورُ الإبل إلاَّ بالقيمة.....

[٧٩٩٤] (قولُهُ: أربعُ حِقاقٍ) منها ثلاثٌ وجَبَتْ في المائة والخمسين، والرابعةُ وجَبَتْ في الستِّ والأربعين الزَّائدةِ [٢/ق٢٠٦/أ] عليها، وإلى هنا انتهى حكمُ الاستئناف الثاني، فلا تجبُ فيه جَذَعةٌ.

[٧٩٩٥] (قولُهُ: إلى مائتين) وهو في المائتين بالخيارِ: إنْ شاء دفَعَ أربعَ حِقاقٍ من كلِّ خمسين حِقَّةً، أو خمسَ بناتِ لبونٍ من كلِّ أربعين بنتَ لبونٍ كما في "المحيط" و"المبسوط"[١] و"الخانيَّة"[٢]، "إسماعيل"[٣].

[٧٩٩٦] (قولُهُ: كما تُستأنَفُ في الخمسين التي بعد المائةِ والخمسين) قيَّدَ به احترازاً عن الاستئناف الأوَّلِ، يعني: الذي بعد المائةِ والعشرين؛ إذ ليس فيه إيجابُ بنتِ لبونٍ كما قدَّمناه[٤]، ولا إيجابُ أربعِ حِقاقٍ لعدم نصابهما؛ لأنَّه لَمَّا زاد خمسٌ وعشرون على المائةِ والعشرين صار كلُّ النصابِ مائةً وخمساً وأربعين، فهو نصابُ بنت المخاض مع الحِقَّتين، فلمَّا زاد عليها خمسٌ وصار مائةً وخمسين وجَبَ ثلاثُ حِقاقٍ، "درر"[٥]. ١٧/٢

[٧٩٩٧] (قولُهُ: حتَّى يجبُ في كلِّ خمسين حِقَّةٌ) كذا في "صدر الشريعة"[٦] و"الدُّرر"[٧]،

---

(١) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الإبل ١٥١/٢.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الإبل ٢٤٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨٠/ب.

(٤) المقولة [٧٩٩٢] قوله: ((ثم في كل مائة وخمسين)).

(٥) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١٧٦/١، وفي "د" زيادة ((قال في "الملتقى": ثم يفعل في كلِّ خمسين كما فعل في الخمسين التي بعد المائة، والخمسين يعني في كلِّ خمس شاةٌ إلى خمس وعشرين ففيها بنت مخاض، إلى ست وثلاثين فبنت لبون، إلى ست وأربعين فخمس حقاق. واعلم أنَّ قيد كونها بنت مخاض أو بنت لبون خرج مخرج العادة لا الشرط، فالمراد السنّ لا أن تكون أمها مخاضاً أو لبوناً. "زيلعي")).

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١٠٠/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٧) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١٧٦/١.

للإناث، بخلاف البقر والغنم فإنَّ المالك مخيَّرٌ.

﴿بابُ زكاة البقر﴾

مِن البَقْرِ بالسُّكون، وهو الشَّقُّ، سُمِّيَ به لأنَّه يَشُقُّ الأرضَ كالثَّور لأنَّه يُثير الأرضَ، ومفردُهُ بَقَرةٌ،.....

والمرادُ: في كلِّ ستٍّ وأربعين إلى الخمسين كما عبَّرَ به في "النقاية"[1]، قال في "البحر"[2]: ((فإذا زادَ على المائتين خمسُ شياهٍ[3] ففيها شاةٌ مع الأربعِ حقاقٍ أو الخمسِ بناتِ لبونٍ، وفي عشرٍ شاتان معها، وفي خمسَ عشرةَ ثلاثُ شياهٍ معها، وفي عشرين أربعٌ معها، فإذا بلغت مائتين وخمساً وعشرين ففيها بنتُ مخاضٍ معها إلى ستٍّ وثلاثين فبنتُ لبونٍ معها إلى ستٍّ وأربعين ومائتين ففيها خَمْسُ حِقاقٍ إلى مائتين وخمسين، ثمَّ تُستأنَفُ كذلك، ففي مائتين وستٍّ وتسعين ستُّ حِقاقٍ إلى ثلثِمائة، وهكذا)) اهـ.

[٧٩٩٨] (قولُهُ: للإناثِ) نعتٌ للقيمةِ، أي: القيمةِ الكائنةِ للإناث، "ح"[4].

[٧٩٩٩] (قولُهُ: فإنَّ المالك مُخيَّرٌ) لعدمِ فضل الأنوثةِ فيهما على الذُّكورة، "ط"[5].

﴿بابُ زكاة البقر﴾

قُدِّمَتْ على الغنم لقُربها من الإبل في الضَّخامة حتَّى شَمِلَها اسمُ البدنة، "بحر"[6].

[٨٠٠٠] (قولُهُ: كالثَّورِ إلخ) هو ذَكَرُ البقر، "قاموس"[7]. أي: كما سُمِّيَ الثَّورُ ثوراً لأنَّه يُثير الأرضَ، أي: يَحرثُها، قال في "المغرب"[8]: ((وأثاروا الأرضَ: حَرَثُوها وزرعوها، وسُمِّيت البقرةُ المثيرةَ لأنَّها تثيرُ الأرضَ)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة الإبل ١/٣٥٣.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/٢٣١.

(٣) كذا في النسخ جميعها، ولفظة: ((شياه)) ليست في "البحر"، وهو الصواب؛ لأنَّ الكلام على الإبل لا الشياه.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب السائمة ق١١٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب نصاب الإبل ١/٣٩٩.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ٢/٢٣١.

(٧) "القاموس": مادة ((ثور)).

(٨) "المغرب": مادة ((ثور)).

والتاء للوَحْدة.

(نِصابُ البقرِ والجاموسِ) ولو مُتولِّداً من وحشٍ وأهليَّةٍ، بخلاف عكسِهِ ووحشيٍّ بقرٍ وغنمٍ وغيرهما، فإنَّه لا يُعَدُّ في النِّصاب (ثلاثون سائمةً)[1].....

[٨٠٠١] (قولُهُ: والتاءُ للوَحدةِ) أي: لا للتأنيثِ، فيشملُ الذَّكرَ والأنثى كما في "البحر"[2].

[٨٠٠٢] (قولُهُ: والجاموسِ) هو نوعٌ من البقرِ كما في "المغرب"[3]، فهو مثلُ البقر في الزَّكاةِ والأضحيةِ والرِّبا، ويكمُلُ به نصابُ البقر، وتُؤخَذُ الزَّكاة من أغلبِها، وعند الاستواءِ يُؤخَذُ أعلى الأدنى [٢/ق٢٠٦/ب] وأدنى الأعلى، "نهر"[4]. وعلى هذا الحكمِ البُخْتُ والعِرابُ والضَّأنُ والمعزُ، "ابن ملكٍ".

[٨٠٠٣] (قولُهُ: بخلافِ عكسِهِ) أي: المتولِّدِ من أهليٍّ ووحشيَّةٍ؛ لأنَّ المعتبر الأمُّ.

[٨٠٠٤] (قولُهُ: ووحشيٍّ) بالجرِّ عطفاً على ((عكسِهِ)).

[٨٠٠٥] (قولُهُ: فإنَّه لا يُعَدُّ في النِّصاب) لأنَّه ملحقٌ بخلاف الجنس كالحمارِ الوحشيِّ وإنْ أَلِفَ فيما بيننا لا يُلحَقُ بالأهليِّ، حتَّى يبقى حلالَ الأكل، "بحر"[5].

[٨٠٠٦] (قولُهُ: ثلاثون) ذكوراً كانت أو إناثاً، وكذا الجواميسُ كما في "البِرْجَنديِّ"، "إسماعيل"[6].

[٨٠٠٧] (قولُهُ: سائمةٌ) نعتٌ لـ ((ثلاثون))، فهو مرفوعٌ، ويجوزُ النصب على التمييز،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (سائمة) قال في "التاترخانية": قال أصحابنا: وإذا كان النصاب بين خليطين لا تجب فيه الزكاة، وقال الشافعي: تجب عند وجود شرائط الخلطة، وذلك بأن يتحد الراعي والمرعى والمراح والمسرح والبئر والكلب، وفي "العتابية": لو كانت السوائم بين اثنين فبلغ نصيب واحد نصاباً دون الآخر تجب عليه دون صاحبه، ولو لم يصب كلٌّ منهما نصاباً لا يجب شيء. وفي "شرح الطحاوي": فإنْ كان نصيب كلٍّ واحد منهما على الانفراد يبلغ نصاباً كاملاً تجب الزكاة، وما لا فلا. بيان ذلك: عشرة من الإبل بين رجلين تجب على كلٍّ واحد منهما شاة، أو ثمانون من الغنم بين رجلين، تجب على كلٍّ واحد منهما شاةٌ، وعلى هذا الاعتبار. حواشي الخير الرملي. وستأتي مسألة الشركة متناً في زكاة المال)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ٢/٢٣١.

(٣) "المغرب": مادة ((جمس)).

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ق١٠٢/أ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ٢/٢٣٢.

(٦) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨١/أ معزياً إلى "الخزانة".

غيرُ مشتركةٍ (وفيها تَبِيْعٌ) لأنَّه يَتبعُ أُمَّه (وهو[١] ذو سنةٍ) كاملةٍ (أو تَبِيْعةٌ) أُنثاه (وفي أربعين مُسِنٌّ ذو سنتين أو مُسِنَّةٌ، وفيما زاد) على الأربعين (بحسابه) في ظاهرِ الرِّواية عن "الإمام"، وعنه لا شيء فيما زاد (إلى ستِّين ففيها ضِعْفُ ما في ثلاثين).....

"ح"[٢]. فلو عَلُوفةً فلا زكاةَ فيها إلاَّ إذا كانت للتجارة، فلا يُعتبَرُ فيها العددُ بل القيمة.

[٨٠٠٨] (قولُهُ: غيرُ مشتركةٍ) فلو مشتركةً لا تُزكَّى لنقصانِ نصيبِ كلٍّ منهما عن النصاب وإنْ صحَّت الخلطةُ فيها كما سيأتي[٣] بيانُهُ في باب زكاة المال.

[٨٠٠٩] (قولُهُ: وفيها تَبِيعٌ) نَصَّ على الذَّكَر لئلاَّ يُتوهَّمَ اختصاصُهُ بالأنثى كما في الإبل.

[٨٠١٠] (قولُهُ: كاملةٍ) قيَّدَ به ليوافقَ قولَ غيره: وطعَنَ في الثانية؛ لأنَّه إذا تَمَّت السنةُ لزِمَ طعنُهُ في الثانية، فلا مخالفةَ، أفادَهُ الشيخ "إسماعيل"[٤].

[٨٠١١] (قولُهُ: مُسِنٌّ) بضمِّ الميم وكسرِ السين مأخوذٌ من الأسنانِ ـ وهو طلوعُ السِّنِّ في هذه السَّنةِ ـ لا الكِبَرِ، "قُهُستاني"[٥] عن "ابن الأثير"[٦]، "ط"[٧].

[٨٠١٢] (قولُهُ: بحسابِهِ) أي: لا يكونُ عفواً بل يُحسَبُ إلى ستِّين، ففي الواحدةِ الزائدة ربعُ عشرِ مُسِنَّةٍ، وفي الثِّنتين نصفُ عشرِ مُسِنَّةٍ، "درر"[٨].

---

(١)((هو)) ليست في "ب" وَ "و" وَ "ط".

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة البقر ق١١٥/أ.

(٣) صـ٥٦٣ـ "در".

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨١/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٨.

(٦) "النهاية في غريب الحديث والأثر": مادة: ((سنن)) ٢/٤١٢ بتصرف.

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة البقر ١/٣٩٩.

(٨) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٦.

وهو قولهما والثلاثةِ، وعليه الفتوى، "بحر" عن "الينابيع" و"تصحيح القدوريِّ" (ثمَّ في كلِّ ثلاثين تَبِيْعٌ، وفي كلِّ أربعين مُسِنَّةٌ) إلاَّ إذا تداخلا كمائةٍ وعشرين فيُخيَّرُ بين أربعِ أَتْبِعَةٍ وثلاثِ مُسِنَّاتٍ وهكذا.

[٨٠١٣] (قولُهُ: "بحر"[١] عن "الينابيع") عزاه في "البحر" إلى "الأسبيجابيِّ" و"تصحيح القدوريِّ"، وليس فيه ذكرُ "الينابيع"، وفي "النهر"[٢]: ((وهي أعدلُ كما في "المحيط"، وفي "جوامع الفقه": المختارُ قولُهما، وفي "الينابيع" و"الأسبيجابيِّ": وعليه الفتوى)) اهـ.

[٨٠١٤] (قولُهُ: ثمَّ في كلِّ ثلاثين إلخ) فيتغيَّرُ الواجبُ بكلِّ عشرةٍ، ففي سبعين تبيعٌ ومُسِنَّةٌ، وفي ثمانين مُسنَّتان، وفي تسعين ثلاثةُ أتبعةٍ، وفي مائةٍ تبيعان ومُسنَّةٌ، فعلى ما ذكروه مدارُ الحساب على الثلاثينات والأربعينات، "ط"[٣] عن "القُهُستانيِّ"[٤].

[٨٠١٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا تداخلا) أي: التبيعاتُ والمسنَّات، بأنْ كان العددُ يصحُّ أنْ يُعطَى فيه من هذه أو هذه، "ط"[٥].

[٨٠١٦] (قولُهُ: وهكذا) أي: الحكمُ على هذا المنوالِ، ففي مائتين وأربعين ثمانيةُ أتبعةٍ أو ستُّ مُسنَّاتٍ. [٢/ق٢٠٧/أ]

﴿باب زكاة البقر﴾

(قولُ "الشارح": وعليه الفتوى، "بحر") واعتمَدَ صاحب "الهداية" و"الكنز" و"المصنِّف" على أنَّه يجبُ فيما زاد بحسابه، ونقل "ابن فِرِشْتَه": ((أنَّ الفتوى على قوله))، وروى "الحسن" عن "أبي حنيفة" أنَّه لا يجبُ في الزِّيادة شيءٌ حتَّى يبلغَ خمسين، ثمَّ فيها مسنَّةٌ وربعٌ أو ثلثُ تَبِيعٍ، وفي "الغاية": ((الصحيحُ من الرِّوايات روايةُ "الحسن"))، ففي المسألة ثلاثةُ أقوالٍ مصحَّحةٍ. اهـ "سندي". وحيث اختلَفَ التصحيحُ لا يُعدَلُ عن ظاهر الرِّواية، وهو ما مشى عليه "المصنِّف".

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ٢/٢٣٢.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ق ١٠٢/أ.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة البقر ١/٣٩٩.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٨.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة البقر ١/٤٠٠.

﴿بابُ زكاة الغنم﴾

مشتقٌّ من الغَنِيمة؛ لأنَّه ليس لها آلةُ الدِّفاع، فكانت غَنِيمةً لكلِّ طالبٍ.

(نِصابُ الغَنَم ضَأْناً أو مَعْزاً).....

﴿بابُ زكاة الغنم﴾

الغنمُ محرَّكةً: الشَّاءُ، لا واحدَ لها من لفظها، الواحدةُ شاةٌ، وهو اسمٌ مؤنَّثٌ للجنسِ يقعُ على الذُّكور والإناث، "قاموس"[١]. وفيه[٢]: ((الشَّاةُ: الواحدة من الغنم للذَّكر والأنثى، وتكونُ من الضأنِ والمَعْزِ والظِّباءِ والبقرِ والنَّعام وحُمُرِ الوحش والمرأة، جمعُهُ شاءٌ وشياهٌ وشِواهٌ إلخ)).

[٨٠١٧] (قولُهُ: مشتقٌّ من الغنيمةِ) أي: بينهما اشتقاقٌ أكبرُ كما مرَّ[٣] في الإبل، فافهم. وذكَّرَ الضميرَ وإنْ كانت الغنمُ مؤنَّثةً كما علمتَ لأنَّ المراد هنا اللفظ.

[٨٠١٨] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) علَّةٌ مقدَّمةٌ على معلولها، وقولُهُ: ((آلةُ الدِّفاع)) أي: الدَّفعِ عن نفسها، ولا ينافي وجودَ آلةٍ لها غيرِ دافعةٍ كقُرُونِها، "ط"[٤].

[٨٠١٩] (قولُهُ: ضأْناً أو معْزاً) بسكونِ الهمزة والعين وفتحِهما جمعُ ضائنٍ، كذا في "القاموس"[٥] و"الكشَّاف"[٦]، وهو مذهبُ "الأخفش"، والصحيحُ مذهبُ "سيبويه" أنَّ كلاً منهما ١٨/

﴿باب زكاة الغنم﴾

(قولُهُ: علَّةٌ مقدَّمةٌ على معلولها) أو علَّةٌ لِما يفيدُهُ ما قبله.

(قولُهُ: جمعُ ضائنٍ، كذا في "القاموس") عبارة "القاموس": ((جمعُ ضائنٍ وماعزٍ)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة((غنم)).

(٢) "القاموس": مادة((شاه)).

(٣) المقولة [٧٩٧٦] قوله:((لأنها تبول على أفخاذها)).

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٠.

(٥) "القاموس": مادة((ضأن)) و((معز)).

(٦) "الكشاف": ٢/٥٧ [سورة الأنعام: الآية/١٤٣] قوله تعالى:﴿ثَمَٰنِيَةَ أَزْوَٰجٍ مِّنَ ٱلضَّأْنِ﴾.

فإنَّهما سواءٌ في تكميلِ النِّصاب والأضحية والرِّبا لا في أداء الواجب والأيمان (أربعون وفيها شاةٌ) تَعُمُّ الذُّكور والإناث (وفي مائةٍ وإحدى وعشرين شاتان، وفي مائتين وواحدةٍ ثلاثُ شِياهٍ، وفي أربعِمائةٍ أربعُ شِياهٍ).....

اسمُ جنسٍ يقعُ على القليلِ والكثير والذَّكرِ والأنثى، والضأنُ ما كان من ذواتِ الصُّوف، والمعْزُ من ذواتِ الشَّعر، "قُهُستاني"[١]، "ط"[٢].

[٨٠٢٠] (قولُهُ: فإنَّهما سواءٌ) لأنَّ النصَّ ورَدَ باسمِ الشَّاة والغنم، وهو شاملٌ لهما، "نهر"[٣].

[٨٠٢١] (قولُهُ: في تكميلِ النِّصابِ) فإذا نقَصَ نصابُ الضأن وعنده من المعزِ ما يُكمِّلُهُ أو بالعكس وجَبَتْ فيه الزَّكاة، وكذا لو كان المعزُ نصاباً تامَّاً تجبُ فيه.

[٨٠٢٢] (قولُهُ: والأضحيةِ) أي: تُجزِئُ منهما، إلاَّ أنَّها تجوزُ بالجَذَع، وأمَّا أخذُهُ في الزَّكاة ففيه الخلاف الآتي[٤].

[٨٠٢٣] (قولُهُ: والرِّبا) فلا يجوزُ بيعُ لحم الضأن بلحمِ المعز متفاضلاً، "ح"[٥].

[٨٠٢٤] (قولُهُ: لا في أداءِ الواجبِ) لأنَّ النصاب إذا كان ضأناً يُؤخَذُ الواجبُ من الضأن، ولو معزاً فمن المعزِ، ولو منهما فمن الغالبِ، ولو سواءً فمن أيِّهما شاء، "جوهرة"[٦]. أي: فيُعطي أدنى الأعلى أو أعلى الأدنى كما قدَّمناه[٧] في الباب السابق.

[٨٠٢٥] (قولُهُ: والأيمانِ) فإنَّ مَن حلَفَ لا يأكلُ لحمَ الضأن لا يحنث بأكلِ لحم المعز للعُرف،

(قولُهُ: إلاَّ أنَّها تجوزُ بالجَذَع) عبارة "ط": ((أي: أنَّها تجوزُ منهما، لكنْ يختلفان من حيث إنَّ الجَذَع من الضَّأن يُجزِئُ لا من المعز)) اهـ. وهي أولى من عبارته، تأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٩.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٠.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٢/ب.

(٤) صـ٤٩٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١٥٥/أ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/١٤٥.

(٧) المقولة [٨٠٠٢] قوله: ((والجاموس)).

وما بينهما عفوٌ (ثمَّ) بعد بلوغها أربعَمائةٍ (في كلِّ مائةٍ شاةٌ) إلى غيرِ نهايةٍ.
(ويُؤخَذُ في زكاتِها) أي: الغَنَمِ (الثَّنِيُّ) من الضَّأْن والمَعْز (وهو ما تَمَّتْ له سنةٌ لا الجَذَعُ) إلاَّ بالقيمة.....

"ح"[1]. أي: فإنَّ الضأن غيرُ المعز في العُرف.

[٨٠٢٦] (قولُهُ: وما بينهما عفوٌ) أي: ما بين كلِّ نصابٍ ونصابٍ فوقَهُ عفوٌ لا شيءَ فيه زائداً، فما زاد على أربعين شاةً مثلاً إلى المائة والعشرين لا شيءَ فيه إذا اتَّحَدَ المالكُ، فلو مُشترَكةً بين ثلاثةٍ أثلاثاً [٢/ق٢٠٧/ب] فعلى كلٍّ شاةٌ، قال في "البحر"[2]: ((ولو كانت لرجلٍ فليس للسَّاعي أنْ يُفرِّقَها ويجعلَها أربعين أربعين فيأخذَ ثلاثَ شياهٍ؛ لأنَّه باتِّحادِ المالك صار الكلُّ نصاباً، ولو كان بين رجلين أربعون شاةً لا تجبُ على واحدٍ منهما الزَّكاة، وليس للسَّاعي أنْ يجمعَها ويجعلَها نصاباً ويأخذَ الزَّكاة منها؛ لأنَّ مِلْكَ كلِّ واحدٍ منهما قاصرٌ عن النِّصاب)) اهـ.

[٨٠٢٧] (قولُهُ: وهو ما تَمَّت له سنةٌ) أي: ودخَلَ في الثانية كما في "الهداية"[3] وسائرِ كتب الفقه، والمذكورُ في "الصحاح"[4] و"المغرب"[5] وغيرهما من كتب اللُّغة: ((أنَّه من الغنم ما دخَلَ في السنةِ الثالثة))، كذا في "البِرْجَنديِّ"، ولذا قال "الزيلعيُّ"[6]: ((هذا على تفسيرِ الفقهاء، وعند أهل اللُّغة ما طعَنَ في الثالثة))، "إسماعيل"[7].

[٨٠٢٨] (قولُهُ: لا الجذَعُ) بالتحريك، "قاموس"[8].

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٢ ـ ٢٣٣.

(٣) "الهداية": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ١/١٠٠.

(٤) "الصحاح": مادة: ((ثني))، وعبارته: ((والثني هو الذي يلقي ثنيته)). وهذا إنما يكون في السنة الثالثة كما قال في "مختار الصحاح": مادة ((ثني)).

(٥) "المغرب": مادة ((ثني)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ١/٢٦٣.

(٧) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨١/ب.

(٨) "القاموس": مادة ((جذع)).

(وهو ما أتى عليه أكثرُها) على الظَّاهر، وعنه جوازُ الجَذَع من الضَّأْن، وهو قولهما، والدَّليلُ يُرجِّحُهُ[١]، ذكَرَهُ "الكمال".

والثَّنِيُّ من البقر ابنُ سنتين، ومن الإبل ابنُ خمسٍ،.....

[٨٠٢٩] (قولُهُ: وهو ما أتى عليه أكثرُها) كذا في "الهداية"[٢] و"الكافي"[٣] و"الدُّرر"[٤]، وقيل: ما له ثمانيةُ أشهرٍ، وقيل: سبعةٌ، وذكر "الأقطعُ": ((أنَّه عند الفقهاء ما تَمَّ له ستَّةُ أشهرٍ))، قال في "البحر"[٥]: ((وهو الظاهرُ)).

[٨٠٣٠] (قولُهُ: على الظاهرِ) راجعٌ إلى قوله: ((لا الجَذَعُ))، فإنَّ عدم إجزائه هو ظاهرُ الرِّواية، صرَّحَ به في "البحر"[٦]، "ح"[٧].

[٨٠٣١] (قولُهُ: من الضَّأنِ)[٨] قيَّدَ به لأنَّ المعز لا خلافَ أنَّه لا يُؤخَذُ فيه إلاَّ الثَّنِيُّ، "بحر"[٩] عن "الخانيَّة"[١٠].

[٨٠٣٢] (قولُهُ: ذكَرَهُ "الكمالُ"[١١]) وأقرَّهُ في "النهر"[١٢]، لكنْ جزَمَ في "البحر"[١٣] وغيره

(قولُهُ: وذكَرَ "الأقطعُ" إلخ) الظاهرُ أنَّه المرادُ بعبارة "المصنِّف".

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: والدليل يرجحه أي: النص لا القياس)).

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الغنم ١/١٠٠.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/ق ٦٢/ب.

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٧.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٣.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٣.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/أ.

(٨) في "د" زيادة: ((قوله: من الضأن قياساً على الأضحية، وهو ممتنع؛ لأن جواز التضحية به عُرِفَ نصاً، فلا يُلْحَقُ به غيرُهُ. "بحر")).

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٣.

(١٠) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الغنم ١/٢٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الغنم ٢/١٣٦.

(١٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٢/ب.

(١٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٣.

والجَذَعُ من البقر ابنُ سنةٍ، ومن الإبل ابنُ أربعٍ.

(ولا شيءَ في خيلٍ) سائمةٍ عندهما،.....

بظاهرِ الرِّواية، وفي "الاختيار"[(١)]: ((أنَّه الصحيحُ)).

[٨٠٣٣] (قولُهُ: والجذعُ من البقرِ إلخ) وأمَّا الجذعُ من المعز فقال في "البحر"[(٢)]: ((لم أره عند الفقهاءِ، وإنما نقلوا عن "الأزهريِّ"[(٣)] أنَّه ما تَمَّ له سنةٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ لا يصحُّ أنْ يكون مرادَ الفقهاء؛ لأنَّه بهذا المعنى ثَنِيٌّ عندهم كما تقدَّمَ[(٤)] في كلام "الشارح"، فالظاهرُ أنَّه لا فرقَ عندهم في الجَذَع بين الغنم والمعز.

[٨٠٣٤] (قولُهُ: ولا شيءَ في خيلٍ سائمةٍ) في "المغرب"[(٥)]: ((الخيلُ اسمُ جمعٍ للعِرابِ والبراذينِ ذكورِهما وإناثِهما)) اهـ.

وقيَّدَ بالسَّائمة لأنَّها محلُّ الخلاف، أمَّا التي نوى بها التجارةَ فتجبُ فيها زكاةُ التجارة اتِّفاقاً كما يأتي[(٦)].

[٨٠٣٥] (قولُهُ: عندهما) لِما في "الكتب الستَّة"[(٧)] من قوله عليه الصلاة والسلام: ((ليس

---

(١) "الاختيار": كتاب الزكاة ـ فصل: ليس في أقلَّ مِنْ أربعين شاة صدقة ١/١٠٨.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٣.

(٣) "تهذيب اللغة": مادة((جذع)) ١/٣٥٣.

(٤) صـ٤٩٥ـ "در".

(٥) "المغرب": مادة((خيل)).

(٦) صـ٤٩٩ـ "در".

(٧) أخرجه مالك (٦١٢) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في صدقة الخيل والرقيق والعسل، وأحمد ٢/٢٤٢ ـ٢٥٤ ـ ٤٣٢ ـ ٤٧٠، والبخاري(١٤٦٣) كتاب الزكاة ـ باب ليس على المسلم في فرسه صدقة، و(١٤٦٤) باب ليس على المسلم في عبده صدقة، ومسلم(٩٨٢)(٨)(٩) كتاب الزكاة ـ باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه، وأبو داود(١٥٩٥) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الرقيق، والترمذي(٦٢٨) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء ليس في الخيل والرقيق صدقة، وقال: حديث أبي هريرةﷺ حديث حسن صحيح، والنسائي ٥/٣٥-٣٦ كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخيل، وابن ماجه(١٨١٢) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الخيل والرقيق، والدارمي ١/٤١١ كتاب الزكاة ـ باب ما لا يجب فيه الصدقة من الحيوان، كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

وعليه الفتوى، "خانيَّة" وغيرها. ثمَّ عند "الإمام" هل لها نِصابٌ مقدَّرٌ؟.....

على المسلمِ في عبده وفرسه صدقةٌ »، زاد "مسلمٌ"[١]: « إلاَّ صدقةَ الفطر »، وقال "الإمام": إنْ كانت [٢/ق٢٠٨/أ] سائمةً للدَّرِّ والنسلِ ذكوراً وإناثاً وحالَ عليها الحولُ وجَبَ فيها الزَّكاةُ، غيرَ أنَّها إنْ كانت من أفراسِ العَرَبِ خُيِّرَ بين أنْ يدفعَ عن كلِّ واحدةٍ ديناراً، وبين أنْ يُقوِّمَها ويعطيَ عن كلِّ مائتي درهمٍ خمسةَ دراهم ، وإنْ كانت من أفراسِ غيرهم قوَّمَها لا غير ، وإنْ كانت ذكوراً أو إناثاً فروايتان أشهرُهما عدمُ الوجوب، كذا في "المحيط"، وفي "الفتح"[٢]: ((الراجحُ في الذُّكور عدمُهُ وفي الإناث الوجوبُ، وأجمعوا أنَّها لو كانت للحملِ والرُّكوب أو عَلُوفةً فلا شيءَ فيها، وأنَّ الإمام لا يأخذُها جبراً))، "نهر"[٣].

[٨٠٣٦] (قولُهُ: وعليه الفتوى) قال "الطحاويُّ"[٤]: ((هذا أحبُّ القولين إلينا))، ورجَّحَهُ القاضي "أبو زيدٍ" في "الأسرار"، وفي "الينابيع": ((وعليه الفتوى))، وفي "الجواهر": ((والفتوى على قولهما))، وفي "الكافي"[٥]: ((هو المختارُ للفتوى))، وتبعَهُ "الزيلعيُّ"[٦] و"البزَّازيُّ"[٧] تبعاً لـ "الخلاصة"[٨]، وفي "الخانيَّة"[٩]: ((قالوا: الفتوى على قولهما))، "تصحيح العلاَّمة قاسمٍ".

قلت: وبه جزَمَ في "الكنز"[١٠]، لكنْ رجَّحَ قولَ "الإمام" في "الفتح"[١١]، وأجابَ

---

(١) برقم (٩٨٢)(١٠) كتاب الزكاة ـ باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه، أخرج هذه الزيادة أيضاً أبو داود (١٥٩٤) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الرقيق، وفي الباب عن علي وعبد الله بن عمرو رضي الله عنهم.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الخيل ٢/١٣٩.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٢/ب.

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب الزكاة ـ باب الخيل السائمة هل فيها صدقة أم لا؟ ٢/٣٠.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/ق ٦٣/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ١/٢٦٥.

(٧) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الأول في المقدمة ٤/٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع ـ في صدقة الخيل ق٦١/أ.

(٩) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في الخيل ١/٢٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/٨٦.

(١١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الخيل ٢/١٣٧ وما بعدها.

الأصحُّ لا لعدم النَّقْل بالتقدير (و) لا في (بغالٍ وحميرٍ) سائمةٍ إجماعاً (ليست للتِّجارة) فلو لها فلا كلامَ؛ لأنَّها من العُرُوض (و) لا في (عَوَامِلَ وعَلُوفةٍ).....

عن دليلهما المارِّ[1] تبعاً لـ "الهداية"[2]: ((بأنَّ المراد فيه فرسُ الغازي))، وحقَّقَ ذلك بما لا مزيدَ عليه، واستدلَّ لـ "الإمام" بالأدلَّةِ الواضحة، ولذا قال تلميذُهُ العلاَّمة "قاسمٌ": ((وفي "التحفة"[3]: الصحيحُ قولُهُ، ورجَّحَهُ الإمام "السرخسيُّ" في "المبسوط"[4] و"القدوريُّ" في "التجريد"، وأجابَ عمَّا عساه يُورَدُ على دليلِهِ وصاحبُ "البدائع"[5] وصاحبُ "الهداية"[6]، وهذا القولُ أقوى حجَّةً على ما شَهِدَ به "التجريدُ" و"المبسوطُ" و"شرحُ شيخنا")) اهـ.

[٨٠٣٧] (قولُهُ: الأصحُّ لا) وقيل: ثلاثٌ، وقيل: خمسٌ، "قُهُستاني"[7].

[٨٠٣٨] (قولُهُ: ليستْ للتجارةِ) أي: هذه الثلاثةُ.

[٨٠٣٩] (قولُهُ: فلا كلامَ) أي: لا كلامَ يتعلَّقُ بنفيِ زكاة التجارة موجودٌ اهـ "ح"[8].

[٨٠٤٠] (قولُهُ: ولا في عواملَ) أي: التي أُعِدَّتْ للعمل كإثارةِ الأرض بالحِراثة وكالسَّقي ونحوِهِ، زاد في "الدُّرر"[9] الحواملَ، وهي التي أُعِدَّتْ لحملِ الأثقال، وكأنَّ "المصنِّف" نظَرَ إلى أنَّ العوامل تشملُها. ١٩/٢

[٨٠٤١] (قولُهُ: وعَلُوفةٍ) بالفتح ما يُعلَفُ من الغنم وغيرِها، الواحدُ والجمعُ سواءٌ،

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الخيل ١/١٠٠.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ باب زكاة السوائم ١/٢٩١.

(٤) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة البقر ٢/١٨٨.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في حكم الخيل ٢/٣٤.

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل في الخيل ١/١٠٠.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٨٩.

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

(٩) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٧.

ما لم تكن العَلُوفةُ للتِّجارة (و) لا في (حَمَلٍ) بفتحتين: ولدُ الشَّاةِ (وفَصِيْلٍ) ولدُ الناقة (وعِجَّوْلٍ) بوزن سِنَّوْرٍ: ولدُ البقرة، وصورتُهُ أن يموت كلُّ الكبار ويَتِمَّ الحول على أولادها الصِّغار.....

"مغرب"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وقدَّمنا عن "القنية"[٣]: أنَّه لو كان له إبلٌ عواملُ يَعمَلُ بها في السنةِ أربعةَ أشهرٍ ويُسيمُها في الباقي ينبغي أنْ لا تجبَ فيها زكاةٌ)) اهـ.

[٨٠٤٢] (قولُهُ: ما لم تكن العَلوفةُ للتجارةِ) قيَّدَ بالعَلوفةِ لأنَّ العوامل لا تكونُ للتجارة وإنْ نواها لها كما في "النهر"[٤]، أي: لأنَّها مشغولةٌ بالحاجةِ الأصليَّة. [٢/ق٢٠٨/ب]

[٨٠٤٣] (قولُهُ: وحَمَلٍ وفَصِيلٍ وعِجَّولٍ) في "النهر"[٥]: ((الحَمَلُ: ولدُ الشَّاة في السَّنةِ الأُولى، والفَصِيلُ: ولدُ الناقة قبلَ أنْ يصير ابنَ مخاضٍ، والعِجَّولُ: ولدُ البقرة حين تضعُهُ أمُّهُ إلى شهرٍ كما في "المغرب"[٦])).

[٨٠٤٤] (قولُهُ: وصورتُهُ إلخ) أي: إذا كانت له سوائمُ كبارٌ وهي نصابٌ، فمَضَتْ ستَّةُ أشهرٍ مثلاً، فولَدَتْ أولاداً ثمَّ ماتت وتَمَّ الحولُ على الصغار لا تجبُ الزَّكاة فيها عندهما، وعند "الثاني" تجبُ واحدةٌ منها، والمرادُ من النصاب خمسٌ وعشرون إبلاً وثلاثون بقراً وأربعون غنماً،

(قولُ "الشارح": وصورتُهُ أنْ يموت كلُّ الكبار إلخ) وصوَّرَهُ أيضاً في شروح "الهداية" بما لو اشتراها أو وُهِبَتْ له هل ينعقد الحولُ أوْ لا؟ فعلى قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ" لا ينعقد، وعلى قول الباقين ينعقدُ، حتَّى لو حالَ الحولُ من حين ملكه تجبُ الزَّكاة اهـ.

---

(١) "المغرب": مادة((علف)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٤.

(٣) "القنية": كتاب الزكاة ق٢٩/ب.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٦) "المغرب": مادة ((عجل)) و((حمل)).

(إلاَّ تَبَعاً لكبير) ولو واحداً، ويجب ذلك الواحد ولو ناقصاً، فلو جيِّداً يلزمُ الوسطُ، وهلاكُهُ يُسقِطُها، ولو تعدَّدَ الواجبُ وجَبَ الكبارُ فقط، ولا يُكمَّلُ من الصِّغار خلافاً لـ "الثاني".....

وأمَّا ما دون خمسٍ وعشرين إبلاً فلا شيءَ فيه اتِّفاقاً؛ لأنَّ "الثانيَ" أوجَبَ واحدةً منها، ولا يُتصوَّرُ فيما دون هذا المقدارِ، وتمامُهُ في "الاختيار"[١]، وفي "القُهُستانيِّ"[٢] عن "التحفة"[٣]: ((الصحيحُ قولهما)).

[٨٠٤٥] (قولُهُ: إلاَّ تبعاً لكبيرٍ) قال في "النهر"[٤]: ((والخلافُ ـ أي: المذكورُ آنفاً ـ مقيَّدٌ بما إذا لم يكن فيها كبارٌ، فإنْ كان ـ كما إذا كان له مع تسعٍ وثلاثين حَمَلاً مُسِنٌّ، وكذلك في الإبل والبقر ـ كانت الصِّغارُ تبعاً للكبيرِ ووجَبَ إجماعاً، كذا في "الدِّراية")) اهـ.

[٨٠٤٦] (قولُهُ: ويجبُ ذلك الواحدُ ولو ناقصاً، فلو جيِّداً يلزمُ الوسطُ) كذا في بعضِ النسخ، وفي بعضها: ((ويجبُ ذلك الواحدُ[٥] ما لم يكن جيِّداً فيلزمُ الوسطُ))، وهذه النسخةُ أحسن.

[٨٠٤٧] (قولُهُ: وهلاكُهُ يُسقِطُها) أي: لو هلَكَ الكبيرُ بعد الحولِ بطَلَ الواجبُ عندهما، وعند "الثاني" يجبُ في الباقي تسعةٌ وثلاثون جزءاً من أربعين جزءاً من حَمَلٍ، "نهر"[٦]. ولو هلَكَ الحملان وبقيَ الكبير يُؤخَذُ جزءٌ من أربعين جزءاً منه، "بدائع"[٧].

[٨٠٤٨] (قولُهُ: و لو تعدَّدَ الواجبُ إلخ) بيانُهُ: إذا كان له مُسنَّتان ومائةٌ وتسعةَ عشرَ حَمَلاً فإنَّه يجبُ مُسنَّتان في قولهم، أمَّا لو كان له مُسنَّةٌ ومائةٌ وعشرون حَمَلاً وجَبَتْ مُسنَّةٌ واحدةٌ

---

(١) "الاختيار": كتاب الزكاة ـ فصل من كان له خيل سائمة ١/١١٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٩٠.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ باب زكاة السوائم ١/٢٨٩.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٥) من((فلو جيداً)) إلى((الواحد)) ساقط من "الأصل".

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٧) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة نصاب السائمة ١/٣٢ بتصرف.

(و) لا في (عَفْوٍ وهو ما بين النُّصُبِ) في كلِّ الأموال، وخَصَّاهُ بالسَّوائم (و) لا في (هالِكٍ بعدَ وجوبِها) ومَنْعِ السَّاعي في الأصحِّ؛.....

عندهما، وقال "الثاني": مُسنَّةٌ وحَمَلٌ، وعلى هذا لو كان له تسعةٌ وخمسون عِجَّولاً وتَبيعٌ، "نهر"[1] عن "غاية البيان".

[٨٠٤٩] (قولُهُ: ولا في عفو) هذا قولُهما، وهو أنَّ الواجب في النِّصاب لا في العفو، وقال "محمَّدٌ" و"زفر": الواجبُ عن الكلِّ، وأثرُ الخلافِ يظهرُ فيمن ملَكَ تسعاً من الإبل فهلَكَ بعد الحول منها أربعةٌ لم يَسقط شيءٌ على الأوَّل، ويسقطُ على الثاني أربعةُ أتساعِ [٢/ق٢٠٩/أ] شاةٍ، وكذا لو كان له مائةٌ وعشرون شاةً فهلَكَ منها ثمانون يسقطُ على الثاني ثلثا شاةٍ منها، وتمامُهُ في "الزيلعيِّ"[2].

[٨٠٥٠] (قولُهُ: وخصَّاه بالسَّوائمِ) أي: خصَّ "الصاحبان" العفوَ بها دون النقود؛ لأنَّ ما زاد على مائتي درهمٍ لا عفوَ فيه عندهما، بل يجبُ فيما زاد بحسابه، أمَّا عند "أبي حنيفة" فإنَّ الزَّائد عليها عفوٌ ما لم يبلغ أربعين درهماً ففيها درهمٌ آخرُ كما سيأتي[3].

[٨٠٥١] (قولُهُ: ولا في هالكٍ إلخ) أي: لا تجبُ الزَّكاة في نصابٍ هالكٍ بعد الوجوب ـ أي: بعد مضيِّ الحولِ ـ بل تسقطُ وإنْ طلبها الساعي منه فامتنَعَ حتَّى هلَكَ النصابُ على الصحيح، وفي "الفتح"[4]: ((أنَّه الأشبهُ بالفقه؛ لأنَّ للمالك رأياً في اختيارِ محلِّ الأداء بين العين والقيمة، والرأيُ يستدعي زماناً)).

[٨٠٥٢] (قولُهُ: ومنعِ السَّاعي) عطفٌ على ((وجوبِها))، "ح"[5].

(قولُهُ: أي: خَصَّ "الصاحبان" العفوَ بها إلخ) فعلى هذا "أبو يوسف" مع "الإمام" في أنَّ الزَّكاة تتعلَّقُ بالنِّصاب فقط، ومع "محمَّدٍ" في قَصْرِ العفو على السَّوائم. اهـ "أبو السُّعود".

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ٢٦٩/١.

(٣) المقولة [٨١٧٠] قوله:((وقالا: ما زاد بحسابه)).

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ فصل: وليس في الفصلان والحملان والعجاجيل صدقة ١٥٣/٢ ـ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

لتعلُّقِها بالعين لا بالذِّمَّة، وإنْ هلَكَ بعضُهُ سقَطَ حظُّهُ، ويُصرَفُ الهالكُ إلى العفو أوَّلاً ثمَّ إلى نصابٍ يليه ثُمَّ وثُمَّ.....

[٨٠٥٣] (قولُهُ: لتعلُّقِها بالعين) لأنَّ الواجب جزءٌ من النِّصاب، فيسقُطُ بهلاك محلِّهِ كدفعِ العبد بالجناية يسقطُ بهلاكه، "هداية"[١].

[٨٠٥٤] (قولُهُ: وإنْ هلَكَ بعضُهُ) أي: بعضُ النِّصاب ((سقَطَ حظُّه))، أي: حظُّ الهالكِ، أي: سقَطَ من الواجبِ فيه بقدْرِ ما هلك منه.

[٨٠٥٥] (قولُهُ: ويُصرَفُ الهالكُ إلى العفو إلخ) أقول: أي: لو كان عنده ثلاثةُ نُصُبٍ مثلاً وشيءٌ زائدٌ مما لا يبلغُ نصاباً رابعاً، فهلَكَ بعضُ ذلك يُصرَفُ الهالكُ إلى العفو أوَّلاً، فإنْ كان الهالكُ بقدْرِ العفو يبقى الواجبُ عليه في الثلاثةِ نُصُبٍ بتمامه، وإنْ زادَ يُصرَفُ الهالكُ إلى نصابٍ يليه، أي: إلى النِّصابِ الثالث ويزكِّي عن النصابين، فإنْ زاد الهالكُ[٢] على النصاب الثالث يُصرَفُ الزائدُ إلى النصاب الثاني، وهكذا إلى أنْ ينتهي إلى الأوَّلِ، ومقتضى ما مرَّ[٣] أنَّه إذا نقَصَ النصابُ يسقطُ عنه حظُّهُ ويُزكَّى عن الباقي بقدْرِهِ، تأمَّل. ثمَّ إنَّ هذا قول "الإمام" رضي الله عنه، وعند "أبي يوسف" يُصرَفُ الهالكُ بعد العفو الأوَّلِ إلى النُّصُبِ شائعاً، وعند "محمَّدٍ" إلى العفوِ والنُّصُبِ لِما مرَّ[٤] من تعلُّقِ الزَّكاة بهما عنده، قال في "الملتقى" و"شرحه" لـ "الشارح"[٥]: ((فلو هلَكَ بعد الحولِ أربعون من ثمانين شاةً تجبُ شاةٌ كاملةٌ عندهما،

(قولُهُ: ومقتضى ما مرَّ إلخ) يُحمَلُ ما مرَّ على ما إذا هلك بعضُ النِّصاب وبقيَ بعضُهُ الذي ليس بنصابٍ، وما هنا فيما إذا بقي بعد الهالك نصابٌ.

---

(١) "الهداية": كتاب الزكاة ـ فصل: وليس في الفصلان والحملان والعجاجيل صدقة ١/١٠٣.

(٢) من((بقدر العفو)) إلى((الهالك)) ساقط من "الأصل".

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [٨٠٤٩] قوله: ((ولا في عفو)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة الخيل ١/٢٠٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(بخلاف المُستهلَكِ) بعد الحولِ لوجود التعدِّي،.....

وعند "محمَّدٍ" نصفُ شاةٍ، ولو هلَكَ خمسةَ عشر من أربعين بعيراً تجبُ بنتُ مخاضٍ؛ لِما مرَّ أنَّ "الإمام" يَصرِفُ الهالكَ إلى العفو ثمَّ إلى نصابٍ يليه ثُمَّ وثُمَّ، وعند "أبي يوسف" خمسةٌ وعشرون جزءاً من ستَّةٍ وثلاثين جزءاً من بنتِ لبونٍ[1] [٢/ق٢٠٩/ب] لِما مرَّ أنَّه يَصرِفُ الهالكَ بعد العفو الأوَّل إلى النُّصب، وعند "محمَّدٍ" نصفُ بنتِ لبونٍ وثُمنُها لِما مرَّ أنَّه يُعلِّقُ الزَّكاةَ بالنصاب والعفو)) اهـ. وفي "البحر"[2]: ((ظاهرُ الرِّواية عن "أبي يوسف" كقولِ "الإمام")).

٢٠/٢

[٨٠٥٦] (قولُهُ: بخلافِ المستهلَكِ) أي: بفعلِ ربِّ المال مثلاً، "ط"[3].

[٨٠٥٧] (قولُهُ: بعدَ الحولِ) أمَّا قبله لو استهلَكَهُ قبل تمام الحول فلا زكاةَ عليه لعدم الشرط، وإذا فعَلَهُ حيلةً لدفع الوجوب ـ كأن استبدَلَ نصابَ السَّائمة بآخرَ، أو أخرَجَهُ عن ملكِهِ ثُمَّ أدخَلَه فيه ـ قال "أبو يوسف": لا يكرهُ؛ لأنَّه امتناعٌ عن الوجوب لا إبطالُ حقِّ الغير، وفي "المحيط": ((أنَّه الأصحُّ))، وقال "محمَّدٌ": يكره، واختارَهُ الشيخ "حميدُ الدين الضَّرير"؛ لأنَّ فيه إضراراً بالفقراءِ وإبطالَ حقِّهم مآلاً، وكذا الخلافُ في حيلةِ دفع الشُّفعة قبل وجوبها، وقيل: الفتوى في الشُّفعةعلى قول "أبي يوسف"، وفي الزَّكاة على قول "محمَّدٍ"، وهذا تفصيلٌ حسنٌ، "شرح درر البحار".

قلت: وعلى هذا التفصيلِ مشى "المصنِّف" في كتاب الشُّفعة[4]، وعزاه "الشارح" هناك إلى "الجوهرة"[5] وأقرَّهُ وقال: ((ومثلُ الزَّكاة الحجُّ وآية السجدة)).

[٨٠٥٨] (قولُهُ: لوجودِ التعدِّي) علَّةٌ لقوله: ((بخلافِ المستهلَكِ))، فإنَّه بمعنى تجبُ فيه الزَّكاة.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((بنت مخاض))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب، كما أشار إليه المصحِّح بقوله: ((قوله: (من بنتِ مخاض) صوابه: (من بنت لبون). كذا في هامش نسخة المؤلف اهـ)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٥.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٢.

(٤) انظر المقولة [٣١٨٩٠] قوله: ((في الزكاة والحج وآية السجدة)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الشفعة ١/٣٤٢.

ومنه ما لو حبَسَها عن العَلَفِ أو الماء حتّى هلكت فيضمنُ، "بدائع".

والتَّوَى[١] بعدَ القَرْضِ والإعارةِ واستبدالِ مالِ التِّجارة بمالِ التِّجارة.....

[٨٠٥٩] (قولُهُ: ومنه إلخ) أي: من الاستهلاكِ المفهوم من ((المستهلَك))، قال في "النهر"[٢]: ((وهو أحدُ قولين، والقولُ الآخر أنَّه لا يضمنُ؛ لأنَّه لو فعَلَ ذلك في الوديعةِ لا يضمنُ، فكذا هنا، والذي يقعُ في نفسي ترجيحُ الأوَّلِ، ثمَّ رأيتُهُ في "البدائع"[٣] جزَمَ به ولم يَحْكِ غيره)) اهـ.

قلت: ومن الاستهلاكِ ما لو أبرأ مديونَهُ الموسرَ بخلاف المعسر على ما سيأتي[٤] قبيل باب العاشر.

[٨٠٦٠] (قولُهُ: والتَّوَى) بالقصرِ أي: الهلاكُ، مبتدأٌ خبرُهُ ((هلاكٌ)).

[٨٠٦١] (قولُهُ: بعد القرضِ والإعارةِ) الأصوبُ: الإقراض، قال في "الفتح"[٥]: ((وإقراضُ النِّصاب الدراهمِ بعد الحول ليس باستهلاكٍ، فلو تَوَى المالُ على المستقرض لا تجبُ، أي: الزَّكاة، ومثلُهُ إعارةُ ثوب التجارة)) اهـ. والتَّوَى هنا أنْ يجحدَ ولا بيِّنةَ عليه، أو يموتَ المستقرضُ لا عن تركةٍ.

[٨٠٦٢] (قولُهُ: واستبدال) بالجرِّ عطفاً على ((القرضِ)) اهـ "ح"[٦]. لأنَّ المعنى أنَّه لو استبدَلَ مالَ التجارة بمال التجارة، ثمَّ هلَكَ البدلُ لا تجبُ [٢/ق٢١٠/أ] الزَّكاة؛ لأنَّه ليس باستهلاكٍ، فعلى هذا لا يصحُّ كونه مرفوعاً عطفاً على ((التَّوى)) لاستلزامِهِ أنْ يكون نفسُ الاستبدال هلاكاً، وليس كذلك لقيامِ البدل مَقامَ الأصل، وما عُزِيَ إلى "النهر": ((من أنَّه هلاكٌ)) لم أره فيه،

(قولُهُ: الأصوبُ الإقراضُ) إذ القَرْضُ اسمٌ لِما تعطيه لتتقاضاه، فهو اسمٌ للعين لا الفعل، لكن قد يقال: إنَّه في الأصل مصدرٌ، فلعلَّ "الشارح" أطلقَهُ على المعنى المصدريِّ.

---

(١) في "ط": ((والفتوى))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٠/أ بتصرف يسير.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل صفة الواجب في أموال التجارة ٢/٢٣ بتصرف.

(٤) صـ٥٧٤ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ فروع تتعلق بالمحل ٢/١٥٤.

(٦) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٦/أ.

هلاكٌ، وبغيرِ مالِ التِّجارة.....

بل المصرَّحُ به فيه[1] وفي غيره: ((أنَّه ليس باستهلاكٍ))، ولا يلزمُ منه أنْ يكون هلاكاً، قال في "البدائع"[2]: ((وإذا حالَ الحولُ على مال التجارة، فأخرَجَهُ عن ملكِهِ بالدراهم أو الدنانير أو بعَرضِ التجارة بمثلِ قيمته لا يضمنُ الزَّكاة ؛ لأنَّه ما أتلَفَ الواجبَ ، بل نقَلَهُ من محلٍّ إلى مثلِهِ؛ إذ المعتبرُ في مالِ التجارة هو المعنى، وهو الماليَّةُ لا الصورة، فكان الأوَّلُ قائماً معنىً، فيبقى الواجبُ ببقائه ويسقط بهلاكه، وأمَّا إذا باعَهُ وحابَى بيسيرٍ فكذلك؛ لأنَّه مما لا يمكنُ التحرُّزُ عنه فكان عفواً، وإنْ حابَى بما لا يتغابنُ الناسُ فيه ضَمِنَ قدْرَ زكاةِ المحاباة، وزكاةُ ما بقي تتحوَّلُ إلى العين، فتبقى ببقائه وتسقطُ بهلاكه)) اهـ.

والاستبدالُ قبل الحول كذلك، ففي "البدائع"[3] أيضاً: ((لو استبدَلَ مالَ التجارة بمالِ التجارة ـ وهي العُرُوض ـ قبل تمامِ الحول لا يبطلُ حكمُ الحول سواءٌ استبدَلَها بجنسها أو بخلافه بلا خلافٍ ؛ لتعلُّقِ وجوبِ زكاتها بمعنى المال وهو الماليَّةُ والقيمة ، وهو باقٍ ، وكذا الدراهمُ أو الدنانير إذا باعَها بجنسها أو بخلافه كدراهمَ بدراهمَ أو بدنانيرَ، وقال "الشافعيُّ": ينقطعُ حكمُ الحول ، فعلى قياسِ قوله لا تجبُ الزَّكاة في مالِ الصَّيارفة كما إذا باعَ السَّائمة بالسَّائمة ، ولنا ما قلنا: إنَّ الوجوب في الدَّراهم تعلَّقَ بالمعنى لا بالعين، والمعنى قائمٌ بعد الاستبدال، فلا يبطلُ حكمُ الحول بخلاف استبدال السَّائمة بالسَّائمة، فإنَّ الحكم فيها يتعلَّقُ بالعين، فيبطلُ الحولُ المنعقد على الأوَّلِ، ويستأنفُ للثاني حولاً)) اهـ، فافهم.

[٨٠٦٣] (قولُهُ: هلاكٌ) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: ((يُعَدُّ هلاكاً)).

[٨٠٦٤] (قولُهُ: وبغيرِ مالِ التجارة) متعلِّقٌ بمبتدأٍ محذوفٍ دلَّ عليه المذكورُ، أي: واستبدالُ

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة الواجب في أموال التجارة ٢/٢٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٥ بتصرف.

.....

مالِ التجارة بغيرِ مال التجارة استهلاكٌ، فيضمنُ زكاتَهُ، قال في "النهر"[١]: ((وقيَّدَهُ في "الفتح"[٢] بما إذا نوى في البدلِ عدمَ التجارة عند الاستبدال، أمَّا إذا لم يَنْوِ وقَعَ البدلُ للتجارة)) اهـ.

قلت: أي: وإذا وقَعَ [٢/ق٢١٠/ب] البدلُ للتجارة فلا يكونُ الاستبدالُ استهلاكاً، فلا يضمنُ زكاةَ الأصل لو كان بعد تمام الحول، ولا ينقطعُ حكمُ الحول لو كان الاستبدالُ قبل تمامه، بل يتحوَّلُ الوجوبُ إلى البدل، فيبقى ببقائه ويسقطُ بهلاكه كما نقلناه[٣] صريحاً عن "البدائع"، فما قيل من أنَّه لا تجبُ زكاةُ البدل بهذا الاستبدالِ بل يُعتبَرُ له حولٌ جديدٌ خطأٌ صريحٌ، فافهم.

(تنبيهٌ)

شملَ قولُهُ: ((وبغيرِ مالِ التجارة)) ما لو استبدلَهُ بعِوَضٍ ليس بمالٍ أصلاً ـ بأنْ تزوَّجَ عليه امرأةً، أو صالَحَ به عن دمِ العمد، أو اختلَعَتْ به المرأةُ ـ أو بعِوَضٍ هو مالٌ لكنَّه ليس مالَ الزَّكاة، بأنْ باعَهُ بعبدِ الخدمة أو ثيابِ البذلة، أو استأجَرَ به عيناً فيضمنُ الزَّكاة في ذلك كلِّه؛ لأنَّه استهلاكٌ، وكذا لو باع مالَ التجارة بالسَّوائم على أنْ يتركَها سائمةً باختلاف الواجب، فكان استهلاكاً، وتمامُهُ في "البدائع"[٤].

(تتمَّةٌ)

٢١/٢ حكمُ النقود مثلُ مالِ التجارة، ففي "الفتح"[٥]: ((رجلٌ له ألفٌ حالَ حولُها، فاشترى بها عبداً

(قولُهُ: وقيَّدَهُ في "الفتح" إلخ) لم يظهر وجهُ لزومِ تقييد "الفتح"؛ إذ بدلُ مال التجارة إنما يكون لغيرها بنيَّته كالخدمة في العبد واللُّبس في الثوب، وعند عدم النيَّة يكونُ لها، تأمَّل.

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ فروع تتعلق بالمحل ١٥٤/٢.

(٣) المقولة [٨٠٦٢] قوله: ((واستبدال)).

(٤) انظر "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة الواجب في أموال التجارة ٢٤/٢ فما بعدها.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ فروع تتعلق بالمحل ١٥٤/٢.

والسَّائمةِ بالسَّائمةِ استهلاكٌ.

(وجاز دفعُ القيمةِ.....

للتجارة فماتَ، أو عُرُوضاً للتجارة فهلكت بطَلَتْ عنه زكاةُ الألف، ولو كان العبدُ للخدمة لم تسقط بموته))، وتمامُهُ فيه.

[٨٠٦٥] (قولُهُ: والسَّائمةِ بالسَّائمةِ) الأولى إسقاطُ قوله: ((بالسَّائمةِ)) ليشملَ استبدالَها بغيرِ سائمةٍ، قال في "فتح القدير"[1]: ((واستبدالُ السَّائمة استهلاكٌ مطلقاً سواءٌ استبدَلَها بسائمةٍ من جنسها أو من غيره، أو بغيرِ سائمةٍ دراهمَ أو عُرُوضٍ؛ لتعلُّقِ الزَّكاة بالعين أوَّلاً وبالذات وقد تبدَّلَتْ، فإذا هلكت سائمةُ البدل تجبُ الزَّكاة، ولا يخفى أنَّ هذا إذا استبدَلَ بها بعد الحول، أمَّا إذا باعَها قبله فلا، حتَّى لا تجبُ الزَّكاة في البدل إلاَّ بحولٍ جديدٍ أو يكونَ له دراهمُ وقد باعَها بأحدِ النَّقدين)) اهـ.

أي: فحينئذٍ يُضَمُّ ثمنُها إلى ما عنده من الدراهم ويزكِّيه معه بلا استقبالِ حولٍ جديدٍ، وكذا لو باعَها بسائمةٍ وعنده سائمةٌ فإنَّه يَضمُّها إليها كما قدَّمناه[2] في فصل السَّائمة عن "الجوهرة".

[٨٠٦٦] (قولُهُ: وجازَ دفعُ القيمة) أي: ولو مع وجودِ المنصوص عليه، "معراج". فلو أدَّى ثلاثَ شياهٍ سمانٍ عن أربعٍ وسطٍ، أو بعضَ بنتِ لبونٍ عن بنتِ مخاضٍ جاز، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

ثمَّ إنَّ هذا [٢/ق٢١١/أ] مقيَّدٌ بغيرِ المثليِّ، فلا تُعتبَرُ القيمةُ في نصابٍ كيليٍّ أو وزنيٍّ، فإذا أدَّى أربعةَ مكاييلَ أو دراهمَ جيِّدةٍ عن خمسةٍ رديئةٍ أو زيوفٍ لا يجوزُ عند "علمائنا الثلاثة" إلاَّ عن أربعةٍ، وعليه كيلٌ أو درهمٌ آخرُ خلافاً لـ "زفر"، وهذا إذا أدَّى من جنسه، وإلاَّ فالمعتبرُ هو القيمةُ

(قولُهُ: الأولى إسقاطُ قوله إلخ) ما ذكرَهُ من استبدالها بغيرِ سائمةٍ يُفهَمُ حكمُهُ من كلامه بالأولى.

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ فروع تتعلق بالمحل ٢/١٥٤.

(٢) المقولة [٧٩٧٠] قوله: ((ولا نقد عنده)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٤٤.

في زكاةٍ وعُشْرٍ وخراجٍ وفطرةٍ ونذرٍ.....

اتّفاقاً لتقوُّمِ الجودةِ في المال الربويِّ عند المقابلة بخلاف جنسه. ثمَّ إنَّ المعتبر عند "محمَّدٍ" الأنفعُ للفقير من القدْرِ والقيمة، وعندهما القدْرُ، فإذا أدَّى خمسةَ أقفزةٍ رديئةٍ عن خمسةٍ جيِّدةٍ لم يَجُزْ عنده حتَّى يؤدِّيَ تمامَ قيمة الواجب، وجاز عندهما، وهذا إذا كان المالُ جيِّداً وأدَّى من جنسه رديئاً، أمَّا إذا أدَّى من خلافِ جنسه فالقيمةُ معتبَرةٌ اتّفاقاً، وإذا أدَّى خمسةً جيِّدةً عن خمسةٍ رديئةٍ جازَ اتّفاقاً على اختلافِ التخريج، وتمامُهُ في "شرح درر البحار"[1] و"شرح المجمع".

[٨٠٦٧] (قولُهُ: في زكاةٍ إلخ) قيَّدَ بالمذكورات لأنَّه لا يجوزُ دفع القيمة في الضَّحايا والهدايا والعتق؛ لأنَّ معنى القُربة إراقةُ الدم، وفي العتق نفيُ الرِّقِّ وذلك لا يتقوَّمُ، "بحر"[2] عن "غاية البيان"، ثمَّ قال: ((ولا يخفى أنَّه مقيَّدٌ ببقاءِ أيَّام النحر، أمَّا بعدها فيجوزُ دفع القيمة كما عُرِفَ في الأضحية)) اهـ.

[٨٠٦٨] (قولُهُ: وخراجٍ) ذكَرَهُ في "الشرنبلاليَّة"[3] بحثاً، لكنْ نقَلَهُ الشيخ "إسماعيل"[4] عن "الخلاصة"[5].

[٨٠٦٩] (قولُهُ: ونذرٍ) كأنْ نذَرَ أنْ يتصدَّقَ بهذا الدينارِ فتصدَّقَ بقدْرِهِ دراهمَ، أو بهذا الخبزِ فتصدَّقَ بقيمته جاز عندنا ، كذا في "فتح القدير"[6]، وفيه[7]: ((لو نذَرَ أنْ يهديَ شاتين أو يُعتقَ عبدين وسطين، فأهدى شاةً أو أعتَقَ عبداً يساوي كلٌّ منهما وسطين لا يجوزُ؛ لأنَّ القربة في الإراقة والتحرير، وقد التزَمَ إراقتين وتحريرين، فلا يخرجُ عن العُهدة بواحدٍ بخلاف النذر بالتصدُّقِ بشاتين وسطين فتصدَّقَ بشاةٍ بقدْرِهما جاز؛ لأنَّ المقصود إغناءُ الفقير، وبه تحصلُ القربة،

---

(١) انظر "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ق٦٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٨.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨٤/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في أداء الزكاة ق٦٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٤٤.

(٧) أي "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٤٤ باختصار.

وكفَّارةٍ غيرِ الإعتاقِ) وتُعتبَرُ القيمةُ يوم الوجوب، وقالا: يـومَ الأداء، وفي السَّـوائم يومَ الأداء إجماعاً، وهو الأصحُّ، ويُقوَّمُ في البلد الذي المالُ فيه، ولو في مفازةٍ.....

وهو يحصلُ بالقيمة، ولو نذَرَ أنْ يتصدَّقَ بقفيزِ دَقَلٍ* فتصدَّقَ بنصفه جيِّداً يساوي تمامَهُ لا يُجزيه؛ لأنَّ الجودة لا قيمةَ لها هنا للربويَّة وللمقابلة بالجنس، بخلاف جنسٍ آخر لـو تصـدَّقَ بنصـفِ قفيزٍ منه يساويه [٢/ق٢١١/ب] جازَ)) اهـ.

[٨٠٧٠] (قولُـهُ: وكفَّـارةٍ) بـالتنوين، و((غـيرِ الإعتـاق)) نعتُـهُ، ولـم يذكـر هـذا الاسـتثناءَ في "الهداية" و"الكنز" و"التبيين" و"الكافي"، وذكرَهُ في "غاية البيان" كما قدَّمنـاه[1] معلِّلاً: ((بـأنَّ معنى القُربةِ فيه إتلافُ الملك ونفيُ الرِّقِّ، وذلك لا يتقوَّمُ))، "شرنبلاليَّة"[2].

قلت: وينبغي استثناءُ الكسوة أيضاً لِما في "البحر"[3] عن "الفتح"[4]: ((بخلافِ مـا لـو كـان كسوةً ـ بأنْ أدَّى ثوباً يعدلُ ثوبين ـ لم يُجْزِ إلاَّ عن ثوبٍ واحدٍ؛ لأنَّ المنصـوص عليـه في الكفَّـارة مطلقُ الثوب لا بقيدِ الوسط، فكان الأعلى وغيرُهُ داخلاً تحت النصِّ)) اهـ.

[٨٠٧١] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) أي: كـونُ المعتبَرِ في السـوائم يـومَ الأداء إجماعـاً هـو الأصـحُّ، فإنَّه ذكَرَ في "البدائع"[5]: ((أنَّه قيل: إنَّ المعتبر عنده فيها يومُ الوجوب، وقيل: يومُ الأداء)) اهـ.

وفي "المحيط": ((يُعتبَرُ يومُ الأداء بالإجماع، وهو الأصحُّ)) اهـ. فهو تصحيحٌ للقـول الثـاني الموافقِ لقولهما، وعليه فاعتبارُ يوم الأداء يكونُ متَّفَقاً عليه عنده وعندهما.

[٨٠٧٢] (قولُهُ: ويُقوَّمُ في البلدِ الذي المـالُ فيـه) فلـو بعَـثَ عبـداً للتجـارة في بلـدٍ آخـرَ يُقـوَّمُ في البلد الذي فيه العبدُ، "بحر"[6].

---

* الدَّقَل محرَّكاً: أردأ التمر، "قاموس". اهـ منه

(١) المقولة [٨٠٦٧] قوله: ((في زكاة إلخ)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٨.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٤٤ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وأما صفة الواجب في أموال التجارة ٢/٢٤.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٦.

ففي أقربِ الأمصار إليه، "فتح".

(والمصَدِّقُ) لا (يأخذُ) إلاَّ (الوسطَ) وهو أعلى الأدنى وأدنى الأعلى،.....

[٨٠٧٣] (قولُهُ: ففي أقربِ الأمصارِ إليه) أي: إلى المفازة، وذكَّرَ الضمير باعتبارِ الموضع، وعبارةُ "الفتح"[(١)]: ((إلى ذلك الموضع))، قال في "البحر"[(٢)] في الباب الآتي: ((وهذا أَولى مما في "التبيين"[(٣)] من أنَّه إذا كان في المفازة يُقوَّمُ في المصرِ الذي يصيرُ إليه)).

٢٢/٢

[٨٠٧٤] (قولُهُ: والمصَدِّقُ) بتخفيفِ الصاد وكسرِ الدَّال المشدَّدة هو الساعي آخِذُ الصدقة، وأمَّا المالكُ فالمشهورُ فيه تشديدُهما وكسرُ الدَّال، وقيل بتخفيفِ الصاد، "شرنبلاليَّة"[(٤)] عن "العناية"[(٥)].

مطلبٌ محمد إمام في اللغة واجب التقليد فيها مِن أقران سيبويه

[٨٠٧٥] (قولُهُ: لا يأخذُ إلاَّ الوسطَ) أي: من السِّنِّ الذي وجَبَ، فلو وجَبَ بنتُ لبونٍ لا يأخذُ خيارَ بنتِ لبونٍ ولا رديئَها، بل يأخذُ الوسطَ لقوله ﷺ لـ "معاذٍ" حين بعثه إلى اليمن: ((إيَّاكَ وكرائمَ أموالِهم)) رواه "الجماعة"[(٦)]، ولأنَّ في أخذِ الوسط نظراً للفقراءِ ولربِّ المال "منلا علي

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في العروض ٦٧/٢ نقلاً عن "الفتاوى".

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢٤٧/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة المال ٢٨٠/١.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٧٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) الذي في "الشرنبلالية": "الغاية" لا "العناية" وقد بحثنا عن المسألة في "العناية" فلم نجدها.

(٦) أخرجه أحمد ٢٣٣/١، والبخاري(١٣٩٥) كتاب الزكاة ـ باب وجوب الزكاة وقول الله: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾، و(١٤٥٨) كتاب الزكاة ـ باب لا تؤخذ كرائم أموال الناس في الصدقة، و(١٤٩٦) باب أخذ الصدقة من الأغنياء، وترد في الفقراء حيث كانوا، و(٢٤٤٨) كتاب المظالم ـ باب الاتقاء والحذر من دعوة المظلوم مختصراً، و(٤٣٤٧) كتاب المغازي ـ باب بعث أبي موسى ومعاذ إلى اليمن قبل حجة الوداع، و(٧٣٧١) و(٧٣٧٢) كتاب التوحيد ـ باب ما جاء في دعاء النبيﷺ أمته، ومسلم (٢٩) (١٩) و(٣٠) و(٣١) كتاب الإيمان ـ باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام، وأبو داود(١٥٨٤) كتاب الزكاة ـ باب زكاة السائمة، والترمذي (٦٢٥) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في كراهية أخذ خيار المال في الصدقة، وقال: حديث ابن عباس حديث حسن صحيح، والنسائي ٢/٥ـ٣ـ٤ كتاب الزكاة ـ باب وجوب الزكاة، و٥٥/٥ كتاب الزكاة ـ باب إخراج الزكاة =

ولو كلُّه جيِّداً فجيِّدٌ (وإن لم يَجِد) المصَدِّقُ ـ وكذا إنْ وجَدَ.....

القاري"[١]. وفي "الخانيَّة"[٢]: ((ولا تُؤخَذُ الرُّبَّى والأكيلةُ والماخضُ وفحلُ الغنم؛ لأنَّها من الكرائم)) اهـ.

والرُّبَّى بضمِّ الراء المشدَّدة وتشديدِ الباء مقصورةً، وهي التي تُربِّي ولدَها، "مغرب"[٣]. وفي "البدائع"[٤]: ((قال "محمَّدٌ": الرُّبَّى هي التي تُربِّي ولدَها، والأكيلةُ التي تُسمَّنُ للأكل، والماخضُ هي التي في بطنِها ولدٌ، ومن الناس من طعَنَ [٢/ق٢١٢/أ] فيه وزعَمَ أنَّ الرُّبَّى هي المرَّباةُ والأكيلةَ المأكولةُ، وطعنُهُ مردودٌ عليه، وكان عليه تقليدُ "محمَّدٍ"؛ إذ هو إمامٌ في اللغة أيضاً واجبُ التقليد فيها كـ "أبي عبيدٍ" و"الأصمعيِّ" و"الخليلِ" و"الكسائيِّ" و"الفرَّاء" وغيرهم، وقد قلَّدَهُ "أبو عبيدٍ" مع جلالةِ قدره واحتَجَّ بقوله، وكذا "أبو العبَّاس"❖، وكان "ثعلبٌ" يقول: "محمَّدٌ" عندنا من أقرانِ "سيبويه"، فكان قولُهُ حجَّةً في اللغة)) اهـ، وتمامُهُ فيها.

[٨٠٧٦] (قولُهُ: ولو كلُّهُ جيِّداً فجيِّدٌ) في "الظهيريَّة"[٥]: ((له نخيلُ تمرٍ بَرْنيٌّ ودَقَلٌ قال "الإمام":

(قولُ "الشارح": ولو كلُّهُ جيِّداً فجيِّدٌ) الذي كتَبَ عليه "السنديُّ" بعد قوله: ((ولو كلُّه جيِّداً فجيِّدٌ)) ما نصُّهُ: ((إلاَّ الحواملَ، فلا يُؤخَذُ منها حاملٌ، كذا نقلَهُ الشافعيَّة، وقواعدُنا لا تأباه، فليراجع)) اهـ.

= من بلد إلى بلد، وابن ماجه(١٧٨٣) كتاب الزكاة ـ باب فرض الزكاة، والدارمي ١/٤٠٥ كتاب الزكاة ـ باب فرض الزكاة و١/٤١١ باب النهي عن أخذ الصدقة من كرائم أموال الناس، وابن حبان(١٥٦) كتاب الإيمان ـ باب فرض الصلاة، و(٥٠٨١) كتاب الدعوى، كلهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

(١) "شرح النقاية": كتاب الزكاة ١/٣٦٠ ـ ٣٦١.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الحملان والفصلان والعجاجيل ١/٢٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المغرب": مادة ((ربب)).

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة الواجب في السوائم ٢/٣٣ بتصرف.

❖ قوله: ((أبوالعباس)) الظاهر أنه المبرد اهـ منه

(٥) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ المقطعات ق٥٤/أ، وفيها:((حصتها من العشر)) بدل((من التمر)) وهي أدق.

.....

يُؤخَذُ من كلِّ نخلةٍ حصَّتُها من التمر، وقال "محمَّدٌ": يُؤخَذُ من الوسطِ إذا كانت أصنافاً ثلاثةً: جيِّدٌ ووسطٌ ورديءٌ)) اهـ.

وهذا يقتضي أنَّ أخْذَ الوسطِ إنما هو فيما إذا اشتمَلَ المالُ على جيِّدٍ ووسطٍ ورديءٍ أو على صنفين منها، أمَّا لو كان المالُ كلُّه جيِّداً كأربعين شاةً أكولةً تجبُ شاةٌ من الكرائم لا شاةٌ وسطٌ عند "الإمام" خلافاً لـ "محمَّدٍ" كما لا يخفى، "بحر"[1]. وفي "النهر"[2] عن "المعراج": ((وإنْ لم يكن فيها وسطٌ يُعتَبَرُ أفضلُها ليكونَ الواجبُ بقدره)).

[٨٠٧٧] (قولُهُ: كذا نقَلَهُ الشافعيَّةُ) وعلَّلوه بأنَّ الحامل حيوانان كما في "شرح ابن حجرٍ"[3].

[٨٠٧٨] (قولُهُ: فليراجع)[4] لا يقال: تقدَّمَ أنَّه لا تُؤخَذُ الماخضُ؛ لأنَّ المراد هنا ما إذا كان النصابُ كلُّهُ كذلك، ولا يقال: صرَّحُوا بأنَّه لا زكاةَ في العوامل والحوامل؛ لأنَّ المراد بها المعدَّةُ

(قولُهُ: حصَّتُها من التَّمر) عبارة "البحر" و"النهر": ((العشر))، فموضوعُ عبارة "الظهيريَّة" العشرُ، وليس الكلامُ فيه، فلا يَتِمُّ قولُ "البحر": ((وهذا يقتضي إلخ))، فيبقى حينئذٍ كلامُ "المصنِّف" على إطلاقه، نعم تُقَيِّدُه عبارة "المعراج"، إلاَّ أنَّه مخالفٌ للدليل السابق المانع من أخذ الخيار، والظاهرُ إبقاء الوسط على إطلاقه، والمرادُ به وسطُ المال المزكَّى، وهو صادقٌ بما اشتمل على نوعين أو ثلاثةٍ أو نوعٍ واحدٍ، وقد يقال: إنَّ ما في "الظهيريَّة" وإنْ كان في العشر إلاَّ أنَّ الزَّكاة تقاس عليه، وقولُ "محمَّدٍ" بأخذِ الوسط عند اجتماع الثلاثة يفيدُ بطريق المقابلة أنَّ "الإمام" يقولُ بأخذ العشر من كلٍّ منها، وأنَّه يؤخذ الجيِّد إذا كان الموجود جيِّداً فقط، فتَمَّ استدلالُهُ بعبارة "الظهيريَّة".

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٩.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

(٣) "تحفة المحتاج في شرح المنهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الحيوان ـ فصل في بيان كيفية الإخراج ٣/٢٢٨.

(٤) قوله: ((كذا نقله الشافعية))، وقوله: ((فليراجع)) هكذا في نسخة المؤلف بخطه، ولعلَّ ذلك في نسخة الشارح التي كتب عليها، وإلا فلا وجود له في نسخ الشارح التي بيدي. اهـ مصححه.

فالقيدُ اتِّفاقيٌّ ـ (ما وجَبَ مِن) ذات (سنٍّ دفَعَ) المالكُ.....

للحمل على ظهرِها، والمرادُ هنا ما في بطنِها ولدٌ، لكنْ إذا كان النصابُ كلُّهُ كذلك فما المانعُ من أخذِها؟ وإنْ كانت حيوانين كما لو كانت كلُّها أكولةً، فإنَّها تُؤخَذُ مع كونها من الكرائمِ المنهيِّ عن أخذها، وقولُ "البحر" المارُّ آنفاً[1]: ((تجبُ شاةٌ من الكرائم)) يشملُ الحاملَ، فتأمَّل.

[٨٠٧٩] (قولُهُ: فالقيدُ اتِّفاقيٌّ) كذا في "البحر"[2] و"درر البحار" وغيرهما ، لكنَّ ظاهر ما في "البحر"[3] عن "المعراج": ((أنَّه اتِّفاقيٌّ بالنسبةِ إلى أداءِ القيمة))، فإنَّه قال: ((وأداءُ القيمة مع وجودِ المنصوص عليه جائزٌ عندنا)) اهـ، فتأمَّل.

[٨٠٨٠] (قولُهُ: من ذاتِ سِنٍّ) أشارَ بتقدير المضاف تبعاً لـ "النهر"[4] إلى أنَّ المراد بالسنِّ معناها الحقيقيُّ واحدةُ الأسنان، لكنْ قال في "المغرب"[5]: ((السِّنُّ هي المعروفة، ثمَّ سُمِّي بها صاحبُها [٢/ق٢١٢/ب] كالنابِ للمُسنَّة من النُّوق، ثمَّ استُعيرَتْ لغيرِهِ كابن المخاضِ وابن اللَّبون)) اهـ.

زاد في "الدُّرر"[6]: ((وذلك إنما يكونُ في الدَّوابِّ دون الإنسان؛ لأنَّها تُعرَفُ بالسنِّ)) اهـ.

(قولُهُ: فإنَّه قال: وأداءُ القيمة إلخ) فإنَّ مفهومه أنَّه لا يجوزُ دفع غير القيمة مع وجود المنصوص عليه، لكنْ معلومٌ أنَّه إذا دفع الأدنى مع الفضل أو دفع الأعلى واسترَدَّ الفضل يكونُ دفعاً بالقيمة أيضاً، ويدلُّ لذلك عبارة "الهداية"، وذلك أنَّه بعدما ذكَرَ نحوَ عبارة "المصنِّف" قال: ((وهذا يبتني على أنَّ أخذ القيمة في باب الزَّكوات جائزٌ عندنا))، وقال في "البناية": ((أي: وهذا المذكورُ من أخذِ الأعلى وردِّ الفضل أو أخذ الأدنى واستردادِ الفضل)) اهـ. ويدلُّ له أيضاً قول "الشارح": ((لأنَّه دفعٌ بالقيمة)).

---

(١) المقولة [٨٠٧٦] قوله: ((ولو كله جيداً فجيد)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٧.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٧.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

(٥) "المغرب": مادة((سنن)).

(٦) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٩.

(الأدنى مع الفَضْل) جَبْراً على السَّاعي؛ لأنَّه دفعٌ بالقيمة (أو) دفَعَ (الأعلى ورَدَّ الفضلَ) بلا جبرٍ؛ لأنَّه شراءٌ، فيُشترَطُ فيه الرِّضا، هو الصحيح، "سراج"[1] (أو) دفَعَ (القيمةَ) ولو دفَعَ ثلاثَ شِياهٍ سِمانٍ عن أربعٍ وسطٍ.....

أي: سُمِّيتْ بذلك لأنَّ عمرها يُعرَفُ بالسنِّ بخلاف الآدميِّ، ومقتضاه أنَّه مجازٌ في اللغة من إطلاق اسم البعض على الكلِّ كالرَّقبة على المملوك، فلا حاجةَ إلى تقديرِ مضافٍ إلاَّ أنْ يريدَ الإشارةَ إلى تجويزِ كونه من مجاز الحذف، تأمَّل.

[٨٠٨١] (قولُهُ: الأدنى) أي: وصفاً أو سِنَّاً، وكذا قولُهُ: ((أو الأعلى)).

[٨٠٨٢] (قولُهُ: مع الفضلِ) أي: ما يزيدُ من قيمةِ الواجب على المدفوع.

[٨٠٨٣] (قولُهُ: لأنَّه دفعٌ بالقيمةِ) أي: لا بيعٌ حتَّى ينافيَ الجبرَ.

[٨٠٨٤] (قولُهُ: ورَدَّ الفضلَ) أي: استردَّهُ، ولم يُقدِّروه عندنا بشيءٍ؛ لأنَّه يختلفُ بحسب الأوقات غلاءً ورُخصاً، وقدَّرَهُ "الشافعيُّ" بشاتين أو عشرين درهماً كما بسَطَهُ في "العناية"[2] وغيرها، "إسماعيل"[3].

[٨٠٨٥] (قولُهُ: بلا جبرٍ) كذا في "الهداية"[4]، وبه جزَمَ "الكمال"[5] و"الزيلعيُّ"[6]، وفي "النهر"[7] عن "الصيرفيِّ": ((أنَّه الصحيحُ))، وقيل: الخيارُ للسَّاعي، ذكرَهُ "محمَّدٌ" في "الأصل"[8]، وجرى عليه "القدوريُّ"[9]، واختارَهُ "الإسبيجابيُّ"، وقيل: للمالك في الصورتين، وهو ظاهرُ المتن

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخيل ق٤١١/أ.

(٢) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الغنم ١٤٣/٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/ق ٨٤/ب و٨٥/أ بتصرف يسير.

(٤) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل: وليس في الفصلان والحملان والعجاجيل صدقة ١٠١/١.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ـ فصل: وليس في الفصلان والحملان والعجاجيل صدقة ١٤٢/٢ ـ ١٤٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ٢٧٠/١.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/ب.

(٨) "الأصل": كتاب الزكاة ٧/٢ ـ ٨.

(٩) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخيل ١٤٤/١.

جاز.

(والمستفادُ) ولو بهبةٍ أو إرثٍ (وسطَ الحولِ يُضَمُّ إلى نِصابٍ.....

كـ "الكنز"[١] و"الدُّرر"[٢] و"الملتقى"[٣]، وصحَّحَهُ في "الاختيار"[٤]، وذكَرَ في "النهاية" و"المعراج": ((أنَّه الصوابُ))، ومشى عليه في "البحر"[٥]، وعزاه إلى "المبسوط"[٦]، وانتصَرَ في "النهر"[٧] للأوَّلِ، فلذا جزَمَ به "الشارح".

[٨٠٨٦] (قولُهُ: جازَ) أي: بخلافِ المثليِّ كما قدَّمناه[٨] موضحاً.

[٨٠٨٧] (قولُهُ: والمستفادُ) السين والتاء زائدتان، أي: المالُ المفاد، "ط"[٩].

[٨٠٨٨] (قولُهُ: ولو بهبةٍ أو إرثٍ) أدخَلَ فيه المفادَ بشراءٍ أو ميراثٍ أو وصيَّةٍ وما كان حاصلاً من الأصلِ كالأولاد والرِّبح كما في "النهر"[١٠].

[٨٠٨٩] (قولُهُ: إلى نصابٍ) قيَّدَ به لأنَّه لو كان النصابُ ناقصاً وكمُلَ بالمستفادِ فإنَّ الحول ينعقدُ عليه عند الكمالِ، بخلاف ما لو هلَكَ بعضُ النِّصاب في أثناء الحول فاستفادَ ما يُكمِّلُهُ فإنَّه يُضَمُّ عندنا، وأشار إلى أنَّه لا بدَّ من بقاءِ الأصل، حتَّى لو ضاع استأنَفَ للمستفادِ حولاً منذ ملَكَهُ، فإنْ وجَدَ منه شيئاً قبل الحولِ ـ ولو بيومٍ ـ ضمَّهُ وزكَّى الكلَّ، وكذا لو وُهِبَ له ألفٌ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/٨٧.

(٢) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٩.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة السوائم ـ فصل في زكاة الخيل ١/١٧٦.

(٤) "الاختيار": كتاب الزكاة ـ باب زكاة السوائم ـ فصل من كان له خيل سائمة ١/١١٠.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٧.

(٦) "المبسوط": كتاب الزكاة ٢/١٥٧.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٣/ب.

(٨) المقولة [٨٠٦٦] قوله: ((وجاز دفع القيمة)).

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٣.

(١٠) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

من جنسه) فيزكِّيه بحولِ الأصل، ولو أدَّى زكاةَ نقدِهِ ثمَّ اشترى به سائمةً لا تُضَمُّ، ولو له نِصابان مما لم يُضَمَّ أحدُهما.....

فاستفادَ مثلَها في الحولِ، ثمَّ رجَعَ الواهبُ بقضاءٍ استأنَفَ حولاً للفائدة، وشمل كلامُهُ ما لو كان النصابُ دَيناً فاستفادَ مائةً فإنَّها [٢/ق٢١٣/أ] تُضَمُّ إجماعاً، غيرَ أنَّه لو تَمَّ حولُ الدَّين فعند "الإمام" لا يلزمُهُ الأداءُ من المستفاد ما لم يقبض أربعين درهماً، فلو مات المديونُ مُفلِساً سقَطَ عنه زكاةُ المستفاد، وعندهما يجبُ)) اهـ من "البحر"[1] و"النهر"[2].

[٨٠٩٠] (قولُهُ: من جنسِهِ) سيأتي[3] أنَّ أحد النقدين يُضَمُّ إلى الآخر، وأنَّ عُروض التجارة تُضَمُّ إلى النقدين للجنسيَّة باعتبار قيمتها، واحترَزَ عن المستفاد من خلاف جنسه كالإبل مع الشياه فلا تُضَمُّ، "بحر"[4]. ٢٣/٢

[٨٠٩١] (قولُهُ: ولو أدَّى إلخ) هذا بمنزلةِ الاستثناء مما في المتن، كأنَّه قال: يُضَمُّ المستفادُ إلى جنسه ما لم يَمنَعْ منه مانعٌ، وهو الثَّنى المنفيُّ بقوله عليه الصلاة والسلام: ((لا ثِنى في الصَّدقة))[5].

[٨٠٩٢] (قولُهُ: لا تُضَمُّ) أي: إلى سائمةٍ عنده من جنسِ السَّائمة التي اشتراها بذلك النقدِ المزكَّى، أي: لا يزكِّيها عند تمام حول السَّائمة الأصليَّة عند "الإمام" للمانع المذكور، وعندهما يُضَمُّ، وكذا الخلافُ لو باع السَّائمة المزكَّاة بنقدٍ، بخلاف ما لو أدَّى عشرَ طعامٍ أو أرضٍ أو صدقةَ فطرِ عبدٍ ثمَّ باع، حيث تُضَمُّ أثمانُها إجماعاً، والفرقُ لـ "الإمام" أنَّ ثمن السَّائمة بدلُ مال

(قولُهُ: والفرقُ لـ "الإمام" أنَّ ثمنَ إلخ) في "البحر": ((لأنَّ الفطرة إنما تجبُ بسبب رأسٍ يمونُهُ ويلي عليه دون الماليَّة، ألا ترى أنَّها تجب عن أولاده الأحرار، والثمنُ بدلُ الماليَّة، والعشرُ إنما يجب بسبب أرضٍ

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٩.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

(٣) المقولة [٨١٨٩] قوله:((وقيمة العرض إلخ)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٣٩.

(٥) تقدم تخريجه صـ٤٦٩ـ.

كثَمَنِ سائمةٍ مزكَّاةٍ وألفِ درهمٍ ووَرِثَ ألفاً ضُمَّتْ إلى أقربهما حولاً، ورِبْحُ كلٍّ يُضَمُّ إلى أصله.....

الزَّكاة، وللبدلِ حكمُ المبدل منه، فلو ضُمَّ لأدَّى إلى الثِّنى، وكذا لو جعَلَ السَّائمةَ علوفةً بعدما زكَّاها ثمَّ باعها، أو جعَلَ عبد التجارة المؤدَّى زكاتُهُ للخدمة ثمَّ باعَهُ ضُمَّ لخروجه عن مالِ الزَّكاة، فصار كمالٍ آخر، وتمامُهُ في "البحر"[1].

[٨٠٩٣] (قولُهُ: كثمنِ سائمةٍ مزكَّاةٍ) أي: وكالفرعِ المذكور قبله، ففيه لو وَرِثَ سائمةً من جنسِ السائمتين تُضَمُّ إلى أقربِهما أيضاً.

[٨٠٩٤] (قولُهُ: ضُمَّتْ) أي: الألفُ الموروثةُ ((إلى أقربِهما)) أي: أقربِ الألفين الأوَّلين حولاً، قال في "البحر"[2]: ((لأنَّهما استويا في علَّةِ الضمِّ، وترجَّحَ أحدُهما باعتبارِ القرب؛ لأنَّها أنفعُ للفقراء)).

[٨٠٩٥] (قولُهُ: وربحُ كلٍّ إلخ) قال في "البحر"[3]: ((ولو كان المستفادُ ربحاً أو ولداً ضَمَّهُ إلى أصله وإنْ كان أبعدَ حولاً؛ لأنَّه ترجَّحَ باعتبار التفرُّع والتولُّد؛ لأنَّه تبعٌ، وحكمُ التَّبع لا يُقطَعُ عن الأصل)).

نامية لا بالخارج، فلم يثبت الاتِّحاد، حتَّى لو باع الأرض النامية لا يضمُّ ثمنها إلى ما عنده عند "أبي حنيفة")) اهـ. والذي في "الفتح": ((واتَّفقوا على ضمِّ ثمنِ طعامٍ أدَّى عشرَهُ ثمَّ باعه، وثمنِ أرضٍ معشورةٍ، وثمنِ عبدٍ أدَّى صدقةَ فطره، أمَّا عندهما فظاهرٌ، وأمَّا عنده فلأنَّ البدل ليس بدلاً لمالِ الزَّكاة؛ لأنَّ العشر لا يجب باعتبار الملك، ولهذا يجبُ في أرض الوقف والمكاتب، والفطرةُ لا تتعلَّقُ بالماليَّة، ولهذا تجبُ عن ولده)) اهـ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٠.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٠.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٠.

(أخَذَ البُغاةُ) والسَّلاطينُ الجائرةُ (زكاةَ) الأموالِ الظَّاهرة كـ (السَّوائم والعُشر والخراج لا إعادةَ على أربابها إن صُرِفَ) المأخوذُ (في محلِّه).....

[٨٠٩٦] (قولُهُ: أخَذَ البغاةُ) الأخذُ ليس قيداً احترازيًّا، حتَّى لو لم يأخذوا منه ذلك سنين وهو عندهم لم يُؤخَذْ منه شيءٌ أيضاً كما في "البحر"[١] و"الشرنبلاليَّة"[٢] عن "الزيلعيِّ"[٣].

والبغاةُ: قومٌ مسلمون خرجوا عن طاعةِ الإمام الحقِّ، بأنْ ظهروا فأخذوا ذلك، "نهر"[٤].

ويظهرُ لي [٢/ق٢١٣/ب] أنَّ أهل الحرب لو غلبوا على بلدةٍ من بلادنا كذلك؛ لتعليلهم أصلَ المسألة بأنَّ الإمام لم يَحمِهم والجبايةُ بالحماية، وفي "البحر"[٥] وغيره: ((لو أسلَمَ الحربيُّ في دارِ الحرب وأقام فيها سنين، ثمَّ خرَجَ إلينا لم يأخذ منه الإمامُ الزَّكاة لعدم الحماية، ونُفتيه بأدائها إنْ كان عالِماً بوجوبها، وإلاَّ فلا زكاةَ عليه؛ لأنَّ الخطاب لم يبلغه وهو شرطُ الوجوب)) اهـ.

وسيأتي[٦] متناً في باب العاشر: أنَّه لو مرَّ على عاشرِ الخوارج فعشَّروه، ثمَّ مرَّ على عاشرِ أهل العدل أُخِذَ منه ثانياً، أي: لتقصيرِهِ بمروره بهم.

[٨٠٩٧] (قولُهُ: والخراجِ) أي: خراجِ الأرض كما في "غاية البيان"، والظاهرُ أنَّ خراج

(قولُهُ: الأخذُ ليس قَيْداً إلخ) كونُ الأخذ ليس بقيدٍ إنما يظهرُ في عبارة "الكنز" ـ وهي: ((ولو أخَذَ الخراجَ والعشرَ والزَّكاةَ بغاةٌ لم يؤخذ أخرى)) ـ لا في عبارة "المصنِّف"، وهي قوله: ((لا إعادةَ إلخ))، فإنَّه إذا لم يأخذوا منه سنين وهو عندهم يجبُ عليه الإخراج بنفسه، وتكون ذمَّتُهُ مشغولةً فيما بينه وبين الله تعالى وإن كان العاملُ ليس له ولايةُ الأخذ؛ لأنَّ الجباية بالحماية، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٠.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ١/٢٧٤.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤١.

(٦) صـ٦٠٤ـ "در".

الآتي ذكرُهُ (وإلاَّ) يُصرَفْ فيه (فعليهم) فيما بينهم وبين الله (إعـادةُ غـيرِ الخـراجِ) لأنَّهم مَصارفُهُ.....

الرُّؤوس كذلك، "نهر"[١].

قلت: ما استظهرَهُ صرَّحَ به في "المعراج".

[٨٠٩٨] (قولُهُ: الآتي ذكرُهُ[٢]) أي: في بابِ المصرف.

[٨٠٩٩] (قولُهُ: فعليهم إلخ) أي: ديانةً كما في بعض النسخ، قال في "الهداية"[٣]: ((وأُفتُوا بأنْ يُعيدوها دون الخراج)) اهـ.

لكنَّ هذا فيما أخذَهُ البغاة؛ لتعليلهم بأنَّ البغاة لا يأخذون بطريقِ الصدقة بل بطريقِ الاستحلال، فلا يصرفونها إلى مصارفها اهـ.

أمَّا السلطانُ الجائرُ فله ولايةُ أخذِها، وبه يُفتَى كما نذكرُهُ قريباً عن "أبي جعفرٍ"، نعم ذكَرَ في "المعراج" عن كثيرٍ من مشايخِ بلخٍ: ((أنَّه كالبغاة؛ لأنَّه لا يَصرِفُهُ إلى مصارفه))، وفي "الهداية"[٤]: ((أنَّه الأحوط)).

[٨١٠٠] (قولُهُ: إعادةُ غيرِ الخراجِ) موافقٌ لِما نقلناه عن "الهداية"، قال في "الشرنبلاليَّة"[٥]: ((وعليه اقتصَرَ في "الكافي"[٦]، وذكَرَ "الزيلعيُّ"[٧] ما يفيدُ ضعفه حيث قال: وقيل: لا نُفتيهم بإعادةِ الخراج)).

[٨١٠١] (قولُهُ: لأنَّهم مصارفُهُ) علَّةٌ لمحذوفٍ تقديرُهُ: أمَّا الخراجُ فلا يُفتَون بإعادته؛

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/أ.

(٢) ٦/٧٢ وما بعدها "در".

(٣) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٠٢.

(٤) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٠٣.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة الغنم ١/ق ٦٤/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة البقر ـ فصل في الغنم ١/٢٧٤.

واختُلِفَ في الأمـوال الباطنـة، ففـي "الولوالجيَّـة" و"شـرح الوهبانيَّـة"[١]: ((المفتـى بـه عـدمُ الإجزاء))، وفي "المبسوط": ((الأصحُّ الصحَّة إذا نوى بالدَّفع لظَلَمةِ زماننا الصَّدقةَ عليهم؛

لأنَّهم مصارفُهُ؛ إذ أهلُ البغي يقاتلون أهلَ الحرب، والخراجُ حقُّ المقاتلة، "شرح الملتقى"[٢]، "ط"[٣].

مطلب فيما لو صادر السلطان رجلاً[٤] فنوى بذلك أداء الزكاة إليه

[٨١٠٢] (قولُهُ: واختُلِفَ في الأموالِ الباطنةِ) هي النقودُ وعُروض التجارة إذا لم يَمُرَّ بها علـى العاشر؛ لأنَّها بالإخراج تَلتحِقُ بالأموال الظاهرة كما يأتي[٥] في بابه، والأمـوالُ الظـاهرة هـي التـي يأخذُ زكاتَها الإمامُ، وهي السَّوائمُ وما فيه العشرُ والخراجُ ومـا يَمُـرُّ بـه علـى العاشـر، ويُفهَـمُ مـن كلام "الشارح" أنَّه لا خلافَ في الأموال الظـاهرة مـع أنَّ فيهـا خلافـاً أيضـاً، قـال في "التجنيـس" و"الولوالجيَّة"[٦]: ((السلطانُ الجائر إذا أخَذَ الصدقاتِ قيل: إنْ نوى بأدائها إليه الصدقةَ عليه لا يُؤمَرُ بالأداء ثانياً؛ لأنَّه فقيرٌ حقيقةً، ومنهم مَن قال: الأحوطُ أنْ يُفتَـى بـالأداء ثانيـاً [٢/ق٢١٤/أ] كمـا لـو لـم يَنْـوِ لانعـدام الاختيـار الصحيـح، وإذا لـم يَنْـوِ منهـم مَـن قـال: يُؤمَـرُ بـالأداء ثانيـاً، وقـال "أبو جعفرٍ": لا؛ لكون السلطان له ولايـةُ الأخـذ، فيسـقُطُ عـن أربـاب الصدقـة، فـإنْ لـم يَضَعْهـا مَوضِعَها لا يبطلُ أخذه، وبه يُفتَى، وهذا في صدقاتِ الأموال الظاهرة، أمَّا لـو أخَـذَ منـه السـلطانُ أموالاً مصادرةً، ونوى أداءَ الزَّكاة إليه فعلى قولِ المشايخ المتأخِّرين يجوزُ، والصحيـحُ أنَّـه لا يجـوزُ، وبه يُفتَى؛ لأنَّه ليس للظالِمِ ولايةُ أخذ الزَّكاة من الأموال الباطنة)) اهـ.

(قولُهُ: ويُفهَمُ من كلام "الشارح" أنَّه إلخ) ما ذكرَهُ "الشارح" عن "التجنيس" آخـراً بقولـه: ((وفي "التجنيس": المفتى به سقوطُها في الأموال الظاهرة)) يفيدُ أنَّ فيها الخلافَ أيضاً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ١/ق٥٧/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة الخيل ١/٢٠٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٢٠٤.

(٤) أي: أمواله.

(٥) صـ ٥٨٨ـ "در".

(٦) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٥/ب.

لأنَّهم بما عليهم من التَّبعاتِ فقراءُ، حتَّى أُفْتِيَ أميرُ بَلْخٍ بالصِّيام لكفَّارةٍ عن يمينه، ولو أخَذَها السَّاعي جبراً.....

أقول: يعني: وإذا لم يكن له ولايةُ أخذِها لم يصحَّ الدفعُ إليه وإنْ نوى الدافعُ به التصدُّقَ عليه لانعدامِ الاختيارِ الصحيح بخلاف الأموال الظاهرة؛ لأنَّه لَمَّا كان له ولايةُ أخذِ زكاتها لم يَضُرَّ انعدامُ الاختيار، ولذا تُجزيه سواءٌ نوى التصدُّقَ عليه أوْ لا.

هذا، وفي "مختارات النوازل"[1]: ((السلطانُ الجائرُ إذا أخَذَ الخراج يجوزُ، ولو أخَذَ الصدقاتِ أو الجبايات، أو أخَذَ مالاً مصادرةً إنْ نوى الصدقةَ عند الدفع قيل: يجوزُ أيضاً، وبه يُفتَى، وكذا إذا دفَعَ إلى كلِّ جائرٍ بنيَّةِ الصدقة؛ لأنَّهم بما عليهم من التَّبعات صاروا فقراءَ، والأحوطُ الإعادة)) اهـ. ٢٤/٢

وهذا موافقٌ لِما صحَّحَهُ في "المبسوط"[2] وتبِعَهُ في "الفتح"[3]، فقد اختلَفَ التصحيحُ والإفتاءُ في الأموالِ الباطنة إذا نوى التصدُّقَ بها على الجائر، وعلمتَ ما هو الأحوط.

قلت: وشَمِلَ ذلك ما يأخذُهُ المكَّاس؛ لأنَّه وإنْ كان في الأصلِ هو العاشرَ الذي ينصبُهُ الإمام لكن اليومَ لا يُنصَبُ لأخذِ الصدقات، بل لسَلْبِ أموالِ الناس ظلماً بدون حمايةٍ، فلا تسقطُ الزَّكاة بأخذِهِ كما صرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[4]، فإذا نوى التصدُّقَ عليه كان على الخلافِ المذكور.

[٨١٠٣] (قولُهُ: لأنَّهم بما عليهم إلخ) علَّةٌ لقوله قبله: ((الأصحُّ الصحَّةُ))، وقولُهُ: ((بما عليهم)) متعلِّقٌ بقوله: ((فقراءُ)).

[٨١٠٤] (قولُهُ: حتَّى أُفتِيَ) بالبناء للمجهول، والمفتي بذلك "محمَّدُ بن سلمة"، وأميرُ بلخٍ هو "عليُّ بنُ عيسى بن ماهان"[5] والي خراسان، سألَهُ عن كفَّارةِ يمينه فأفتاه بذلك، فجعَلَ يبكي ويقول لحشمه: إنَّهم يقولون لي: ما عليك من التَّبعات فوقَ ما لَكَ من المال، فكفَّارتُك كفَّارة

---

(١) "مختارات النوازل": كتاب الزكاة ق٤١/ب.

(٢) "المبسوط": كتاب الزكاة ٢/١٨٠.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/١٥٠ ـ ١٥١.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ٤/٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في النسخ جميعها: موسى بن عيسى، والصواب ما أثبتناه، وعليٌّ هذا كان والياً على خراسان أيام الرشيد، قتل سنة =

لم تقع زكاةً لكونها بلا اختيارٍ، ولكن يُجبَرُ بالحبس ليؤدِّيَ بنفسِهِ؛ لأنَّ الإكراه لا يُنافي الاختيارَ))،.....

[٢/ق٢١٤/ب] يمينِ مَن لا يملكُ شيئاً. قال في "الفتح"[١]: ((وعلى هذا لو أوصى بثلثِ ماله للفقراء، فدفَعَ إلى السلطانِ الجائرِ سقَطَ، ذكَرَهُ "قاضي خان" في "الجامع الصغير"[٢]، وعلى هذا فإنكارُهم على "يحيى بن يحيى" تلميذِ "مالكٍ" ـ حيث أفتى بعضَ ملوك المغاربة في كفَّارةٍ عليه بالصوم ـ غيرُ لازمٍ لجواز أنْ يكون للاعتبارِ المذكورِ، لا لكونِ الصوم أشقَّ عليه من الإعتاق، وكونُ ما أخذَهُ خلَطَهُ بماله بحيث لا يمكنُ تمييزه فيملكُهُ عند "الإمام" غيرُ مُضرٍّ لاشتغالِ ذمَّته بمثله، والمديونُ بقدْرِ ما في يده فقيرٌ)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: وإفتاءُ "ابن سلمة" مبنيٌّ على ما صحَّحَهُ في "التقرير"[٣]: ((من أنَّ الدَّين لا يَمنَعُ التكفيرَ بالمال))، أمَّا على ما صحَّحَهُ في "الكشف الكبير"[٤] وجرى عليه "الشارح" فيما مرَّ[٥] تبعاً لـ "البحر"[٦] و"النهر"[٧] فلا.

[٨١٠٥] (قولُهُ: لم تقعْ زكاةً) في بعضِ النسخ: ((لم تصحَّ زكاةً))، وعزا هذا في "البحر"[٨]

(قولُهُ: من أنَّ الدَّين لا يمنعُ) كذا في نسخةِ الخطِّ، وحقُّهُ حذفُ ((لا)) النافية.

= (١٩٥ هـ). ("الكامل" ٥/٤١١، "الأعلام" ٤/٣١٧)، والخبر على روايته هنا فيه إشكال، وهو سؤال علي بن عيسى لمحمد بن سلمة، إذ كيف يتأتى اجتماعهما، ومحمد ولد سنة (١٩٢ هـ)؟! كما في "الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ، لكن ذكر في "الفتح" و"الكفاية" ٢/١٥١ أن محمداً أجاز الصدقة لعليّ دون إشارة إلى اجتماعهما البتة، وهو الصواب والله تعالى أعلم.

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ٢/١٥١.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب زكاة السائمة ١/ق ٤٩/أ.

(٣) انظر تعليقنا على تصحيح "التقرير و التحبير" صـ٧ـ تعليق رقم (١٥).

(٤) "كشف الأسرار": باب بيان صفة الحسن للمأمور به ١/٤٣٥ فما بعدها، إلا أننا لم نجد فيه التصريح بأنه الأصح.

(٥) صـ٤٢٦ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٢.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٧.

وفي "التجنيس": ((المفتى به سقوطها في الأموال الظَّاهرة لا الباطنة)).

(ولو خلَطَ السُّلطانُ المالَ المغصوب بمالِهِ ملَكَهُ، فتجبُ الزَّكاة فيه ويُورَثُ عنه)....

إلى "المحيط"، ثمَّ قال: ((وفي "مختصر الكرخيِّ"[1]: إذا أخذَها الإمامُ كَرْهاً فوضَعَها موضعَها أجزأ؛ لأنَّ له ولايةَ أخذِ الصدقات، فقام أخذُهُ مَقامَ دفع المالك، وفي "القنية"[2]: فيه إشكالٌ؛ لأنَّ النيَّةَ فيه شرطٌ ولم تُوجَد منه)) اهـ.

قلت: قولُ "الكرخيِّ": ((فقامَ أخذُهُ إلخ)) يصلُحُ للجواب، تأمَّل. ثمَّ قال في "البحر": ((والمفتى به التفصيلُ: إنْ كان في الأموالِ الظاهرة يسقطُ الفرض؛ لأنَّ للسلطانِ أو نائبِهِ ولايةَ أخذها، وإنْ لم يَضَعْها موضعَها لا يبطلُ أخذُهُ، وإنْ كان في الباطنةِ فلا)) اهـ.

[٨١٠٦] (قولُهُ: وفي "التجنيس") في بعضِ النسخ: ((لكنْ)) بدلَ الواو، وهو استدراكٌ على ما في "المبسوط"[3]، وقد أسمعناكَ آنفاً[4] ما في "التجنيس"، وقد يُدَّعَى عدمُ المخالفة بينهما بحملِ ما في "التجنيس" على ما إذا دفَعَ إلى السلطانِ مالَ المكسِ أو المصادرةِ، ونوى به كونَهُ زكاةً ليصرفَهُ السلطانُ في مصارفه، ولم يَنْوِ بذلك التصدُّقَ به على السلطان، ويؤيِّدُ هذا الحملَ قولُهُ: ((لأنَّه ليس له ولايةُ أخذِ الزَّكاة من الأموال الباطنة))، فلا ينافي ذلك قولَ "المبسوط": ((الأصحُّ أنَّ ما يأخذُهُ ظَلَمةُ زماننا من الجبايات والمصادرات يسقُطُ عن أرباب الأموال إذا نَوَوا عند الدفع التصدُّقَ عليهم؛ لأنَّهم بما عليهم من التَّبعاتِ فقراءُ))، فليتأمَّل.

[٨١٠٧] (قولُهُ: بمالِهِ) متعلِّقٌ بـ ((خلَطَ))، وأمَّا لو خلَطَهُ بمغصوبٍ [٢/ق٢١٥/أ] آخرَ فلا زكاة فيه كما يذكرُهُ[5] في قوله: ((كما لو كان الكلُّ خبيثاً)).

---

(١) في "البحر": ((مختصر الطحاوي))، والمسألة ليست فيه.

(٢) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب أداء الزكاة والنية ق٢٩/ب.

(٣) صـ٥٢١ـ "در".

(٤) المقولة [٨١٠٢] قوله: ((واختلف في الأموال الباطنة)).

(٥) صـ٥٢٥ـ "در".

لأنَّ الخَلْط استهلاكٌ إذا لم يمكن تمييزُهُ عند "أبي حنيفة"، وقولُهُ أرفقُ؛ إذ قلَّما يخلو مالٌ عن غَصْبٍ، وهذا إذا كان له مالٌ غيرُ ما استهلَكَهُ بالخَلْط منفصلٌ عنه يُوفِي دينَهُ، وإلاَّ فلا زكاةَ كما لو كان الكلُّ خبيثاً.....

[٨١٠٨] (قولُهُ: لأنَّ الخلطَ استهلاكٌ) أي: بمنزلتِهِ من حيث إنَّ حقَّ الغير يتعلَّقُ بالذمَّةِ لا بالأعيانِ، "ط"[١].

[٨١٠٩] (قولُهُ: عند"أبي حنيفة") أمَّا على قولِهما فلا ضمانَ، وحينئذٍ فلا يثبُتُ الملك؛ لأنَّه فرعُ الضمان، ولا يُورَثُ عنه؛ لأنَّه مالٌ مشتركٌ، وإنما يُورَثُ عنه حصَّةُ الميت منه، "فتح"[٢].

[٨١١٠] (قولُهُ: وهذا إلخ) الإشارةُ إلى وجوبِ الزَّكاة الذي تضمَّنَهُ قولُهُ: ((فتجبُ الزَّكاة فيه)).

[٨١١١] (قولُهُ: منفصلٌ عنه) الذي في "النهر"[٣] عن "الحواشي"[٤]: ((محملُ ما ذكروه ما إذا كان له مالٌ غيرُ ما استهلَكَهُ بالخلط يَفضُلُ عنه، فلا يُحيط الدَّينُ بمالِه)) اهـ. أي: يفضُلُ عنه بما يبلغُ نصاباً.

[٨١١٢] (قولُهُ: كما لو كان الكلُّ خبيثاً) في "القنية"[٥]: ((لو كان الخبيثُ نصاباً لا يلزمُهُ الزَّكاة؛ لأنَّ الكلَّ واجبُ التصدُّقِ عليه، فلا يفيدُ إيجابُ التصدُّقِ ببعضه)) اهـ. ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٦].

(قولُ "الشارح": وقولُهُ أرفقُ) أي: بالفقراء. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٥.

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "الفتح" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/أ.

(٤) هي "الحواشي السعدية" كما في "النهر"، انظر "الحواشي السعدية": كتاب الزكاة ـ فصل وليس في الفصلان ٢/١٥١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب أداء الزكاة والنية ق٢٩/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ٤/٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

كما في "النهر" عن "الحواشي السعديَّة"،.....

[٨١١٣] (قولُهُ: كما في "النهر"[١]) أي: أوَّلَ كتابِ الزَّكاة عند قول "الكنز": ((وملكُ نصابٍ حوليٍّ))، ومثلُهُ في "الشرنبلاليَّة"[٢]، وذكرَهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٣] بحثاً، وفي الفصل العاشر من "التاترخانيَّة"[٤] عن "فتاوى الحجَّة": ((مَن ملَكَ أموالاً غيرَ طيِّبةٍ، أو غصَبَ أموالاً وخلَطَها ملَكَها بالخلط، ويصيرُ ضامناً، وإنْ لم يكن له سواها نصابٌ فلا زكاةَ عليه فيها وإنْ بلغت نصاباً؛ لأنَّه مديونٌ، ومالُ المديون لا ينعقدُ سبباً لوجوبِ الزَّكاة عندنا)) اهـ.

فأفادَ بقوله: ((وإنْ لم يكن له سواها نصابٌ إلخ)) أنَّ وجوب الزَّكاة مقيَّدٌ بما إذا كان له نصابٌ سواها، وبه يندفعُ ما استشكلَهُ في "البحر"[٥]: ((من أنَّه وإنْ ملَكَهُ بالخلط فهو مشغولٌ بالدَّين، فينبغي أنْ لا تجبَ الزَّكاة)) اهـ. لكنْ لا يخفى أنَّ الزَّكاة حينئذٍ إنما تجبُ فيما زاد عليها لا فيها.

لا يقال: يمكنُ أنْ يكون له مالٌ سواها مما لا زكاةَ فيه كدُورِ السُّكنى وثيابِ البِذْلة مما يبلغُ مقدارَ ما عليه أو يزيدُ، فتجبُ الزَّكاة فيها من غيرِ أنْ يكون له نصابٌ آخرُ سواها. ٢٥/٢

(قولُهُ: فأفادَ بقوله إلخ) ويفيدُ أيضاً أنَّ المال إذا كان كلُّه خبيثاً تجبُ زكاته إذا كان له نصابٌ يوفي دينَهُ، وهذا يخالفُ ما ذكرَهُ عن "النهر".

(قولُهُ: لكنْ لا يخفى إلخ) قد يقال: إنَّه مخيَّرٌ في صرفِ الدَّين الذي وجَبَ بالخلط إلى النِّصاب أو إلى الأموال التي ملَكَها بالخلط، فإذا صرَفَهُ إلى النِّصاب وجبت في المخلوط، فلا يتعيَّنُ كونُ الأموال المخلوطة مصروفاً إليها، وإذا لم تتميَّز الأموال المغصوبة عن النِّصاب المملوك له لا تجبُ عليه بمقدار المغصوب وتجب في الزائد، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ق٩٩/أ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١/١٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٠/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ باب ما يمنع وجوب الزكاة ٢/٢٨٩.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢١.

.....

لأنَّا نقول: إنَّه لَمَّا خلَطَها ملَكَها، وصار مثلُها دَيناً في ذمَّته لا عينُها، وقدَّمنا[1] أنَّ الدَّين يُصرَفُ أوَّلاً إلى مالِ الزَّكاة دون [٢/ق٢١٥/ب] غيره، حتَّى لو تزوَّجَ على خادمٍ بغيرِ عينه وله مائتا درهمٍ وخادمٌ صُرِفَ دَينُ المهر إلى المائتين دون الخادم، أي: فلو حالَ الحولُ على المائتين لا زكاةَ عليه لاشتغالها بالدَّين مع وجودِ ما يفي به من جنسه وهو الخادم، وهنا كذلك ما لم يَملِكْ نصاباً زائداً، نعم تظهرُ الثمرة فيما إذا أبرأه المغصوبُ منهم ـ كما نقَلَهُ في "البحر"[2] عن "المبتغى" بالغين المعجمة، وقال: ((وهو قيدٌ حسنٌ يجبُ حفظه)) اهـ. ـ أو إذا صالَحَ غرماءَهُ على عقارٍ مثلاً، فيبقى ما غصَبَهُ سالماً عن الدَّين فتجبُ زكاته.

وقد يجابُ عن الإشكال ـ كما أفادَهُ "شيخنا" ـ بأنَّ المراد ما إذا لم يَعلَمْ أصحابَ المال المغصوب؛ لأنَّ الدَّين إنما يمنعُ وجوبَ الزَّكاة إذا كان له مطالبٌ من جهة العباد، وبجهلِ أصحابه لا يبقى له مُطالِبٌ، فلا يمنعُ وجوبَها.

قلت: لكنْ قدَّمنا[3] عن "القنية" و"البزَّازيَّة": ((أنَّ ما وجَبَ التصدُّقُ بكلِّهِ لا يفيدُ التصدُّقُ

(قولُهُ: وقال: وهو قيدٌ حسنٌ) على هذا التقييدِ لا يظهر لقول "النهر" وغيره: ((هذا إذا كان له مالٌ إلخ)) فائدةٌ؛ إذ تجب عليه مع الإبراء أو الصلح بدون هذا القيد، نعم لهذا التقييدِ فائدةٌ بالنسبة لإطلاق وجوب الزَّكاة في المال المخلوط بدون التقييد بما إذا كان له مالٌ يوفي دينه كعبارة "المصنِّف".

(قولُهُ: عن "القنية" و"البزَّازيَّة" إلخ) ما ذكر عن "القنية" و"البزَّازيَّة" لا دخل له في ردِّ جواب شيخه، فإنَّ موضوع المسألة ما إذا خلَطَ المغصوبَ بماله لا ما إذا كان الكلُّ خبيثاً، وعبارته في "حاشية البحر": ((وقد يجابُ عن أصل الإشكال ـ كما أفاده شيخنا ـ بأنَّ ما غصَبَهُ السلطان وخلطه بماله إنْ كان أصحابُهُ معلومين فلا كلام في وجوبِ ضمانه لهم وعدمِ وجوب الزَّكاة عليه بقَدْره قبل أداء ضمانه، وإنْ كانوا غيرَ معلومين فعليه زكاتُهُ؛ لأنَّه صار ملكَهُ بالخلط، وهو وإن كانت ذمَّتُهُ مشغولةً

---

(١) المقولة [٧٨٣١] قوله: ((خير)) عند التتمة.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢١.

(٣) في المقولة السابقة.

وفي "شرح الوهبانيَّة" عن "البزَّازيَّة": ((إنما يُكْفَرُ.....

بعضه؛ لأنَّ المغصوب إنْ عُلِمَتْ أصحابُهُ أو ورَثَتُهم وجَبَ ردُّهُ عليهم، وإلاَّ وجَبَ التصدُّقُ به))، وأيضاً فقد مرَّ[1] أنَّ الأمراء فقراءُ بما عليهم من التَّبِعات، ولا شكَّ أنَّ غالب غرمائهم مجهولون، وتقدَّمَ[2] أيضاً أنَّ الموصَى به للفقراء لو دفَعَهُ إلى السلطان الجائرِ سقَطَ، فجوازُ أخذِهِ الزَّكاةَ لفقرِهِ ينافي وجوبَها عليه وإنْ جاز أخذُهُ لها مع وجوبها عليه لعلَّةٍ أخرى كعدمِ وصوله إلى مالِهِ كابنِ السبيل ومَن له دَينٌ مؤجَّلٌ، تأمَّل.

مطلب في التصدق من المال الحرام

[٨١١٤] (قولُهُ: وفي "شرح الوهبانيَّة"[3] إلخ) فيه دفعٌ لِما عسى يُورَدُ على قول المتن: ((فتجبُ الزَّكاة فيه)) من أنَّه مالٌ خبيثٌ، فكيف يزكِّي منه؟! لكنْ علمتَ أنَّه لا تجبُ زكاته إلاَّ إذا استبرأَ من صاحبه أو صالَحَ عنه فيزولُ خبثُهُ، نعم لو أخرَجَ زكاة المالِ الحلالِ من مالٍ حرامٍ ذكَرَ في "الوهبانيَّة"[4]: ((أنَّه يُجزئ عند البعض))، ونقَلَ القولين في "القنية"[5]، وقال

بقَدْره لكن هذا ليس له مُطالِبٌ من جهة العباد في الدنيا، فلا يمنعُ وجوب الزَّكاة)). قلت: لكنْ سيذكرُ "المصنِّف": ((أنَّ الظَّلَمة بمنزلةِ الغارمين والفقراء، حتَّى قال "محمَّد بن سلمة": يجوزُ دفع الزَّكاة لوالي خراسان، وذكَرَ "قاضي خان": لو أوصى بثلث ماله للفقراء فدُفِعَ للسلطان الجائر سقَطَ)) اهـ. فكونُهُ فقيراً يجوز دفع الصدقة إليه يُنافي وجوبَها عليه، نعم يأتي تحقيقُ مسألةِ مَن له نصابُ سائمةٍ لا تساوي مائتي درهمٍ أنَّه يحلُّ له أخذ الزَّكاة مع وجوبها عليه، وكذلك ابنُ السبيل له أخذُ الزَّكاة مع وجوبها عليه في ماله الذي في بلده.

(قولُهُ: فيه دفعٌ إلخ) الأوضحُ أنَّه تقييدٌ لِما في "الظهيريَّة" كما في "ط"، وكونه دفعاً لِما عسى إلخ بعيدٌ من العبارة مع ما يَرِدُ عليه من الاستدراك الذي ذكرَهُ.

(قولُهُ: إلاَّ إذا استبرأ إلخ) تقدَّمَ أيضاً أنَّ الزكاة تجبُ إذا كان عنده ما يوفي دينه مع أنَّ خبثه لم يَزُلْ.

---

(١) المقولة [٨١٠٢] قوله: ((واختلف في الأموال الباطنة)).

(٢) المقولة [٨١٠٤] قوله: ((حتى أفتي)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق٢٢٢/ب، نقلاً عن "فتاوى البزازي".

(٤) "الوهبانية": فصل من كتاب الزكاة صـ١٣ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٥) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب أداء الزكاة والنية ق٢٦/ب.

إذا تصدَّقَ بالحرام القطعيِّ، أمَّا إذا أخَذَ من إنسانٍ مائةً ومن آخرَ مائةً وخلَطَهما ثمَّ تصدَّقَ لا يُكفَرُ؛.....

في "البزَّازيَّة"[1]: ((لو نوى في المالِ الخبيث الذي وجَبَتْ صدقتُهُ أنْ يقعَ عن الزَّكاة وقع عنها)) اهـ.

أي: نوى في الذي وجَبَ التصدُّقُ به لجهلِ أربابه، وفيه تقييدٌ لقول "الظهيريَّة"[2]: ((رجلٌ دفَعَ إلى فقير من المال الحرام [٢/ق٢١٦/أ] شيئاً يرجو به الثوابَ يُكفَرُ، ولو عَلِمَ الفقيرُ بذلك فدعا له وأمَّنَ المعطِي كُفِرا جميعاً))، ونظَمَهُ في "الوهبانيَّة"[3]، وفي "شرحها"[4]: ((ينبغي أنْ يكون كذلك لو كان المؤمِّنُ أجنبيًّا غيرَ المعطي والقابضِ، وكثيرٌ من الناس عنه غافلون، ومن الجهَّال فيه واقعون)) اهـ.

قلت: الدفعُ إلى الفقير غيرُ قيدٍ، بل مثلُهُ ـ فيما يظهرُ ـ لو بَنَى من الحرام بعينه مسجداً ونحوَهُ مما يرجُو به التقرُّبَ؛ لأنَّ العلَّة رجاءُ الثواب فيما فيه العقابُ، ولا يكون ذلك إلاَّ باعتقادِ حلِّه.

[٨١١٥] (قولُهُ: إذا تصدَّقَ بالحرامِ القطعيِّ) أي: مع رجاءِ الثواب الناشئ عن استحلاله كما مرَّ[5]، فافهم.

[٨١١٦] (قولُهُ: لا يُكفَرُ) [٢/ق٢١٦/ب] اقتصَرَ على نفي الكفر؛ لأنَّ التصرُّفَ به قبل أداءِ بدلِهِ لا يحلُّ وإنْ ملَكَهُ بالخلط كما علمتَهُ، وفي "حاشية الحمويِّ"[6] عن "الذخيرة": ((سئل الفقيهُ "أبو جعفرٍ" عمَّن اكتسَبَ مالَهُ من أمراءِ السلطان، وجَمَعَ المالَ من أخذِ الغرامات المحرَّمات وغيرِ ذلك هل يحلُّ لِمَن عرَفَ ذلك أنْ يأكل من طعامه؟ قال: أحبُّ إليَّ أنْ لا يأكل منه،

---

(١) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ٤/٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) لم نعثر على هذا النقل في "الظهيرية".

(٣) "الوهبانية": فصل من كتاب السير صـ٣٨ـ٣٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق٢٢٢/أ ـ ب، نقلاً عن ابن وهبان.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "غمز عيون البصائر": كتاب الحظر والإباحة ٣/٢٣٤.

لأنَّه ليس بحرامٍ بعَيْنِهِ بالقَطْعِ لاستهلاكه بالخَلْط[١]))..... ويسَعُهُ حكماً أنْ يأكلَهُ إنْ كان ذلك الطعامُ لم يكن في يدِ المطعم غصباً أو رشوةً)) اهـ.

أي: إنْ لم يكن عينَ الغصب أو الرِّشوة؛ لأنَّه لم يملكه، فهو نفسُ الحرام، فلا يحلُّ له ولا لغيره، وذكَرَ في "البزَّازيَّة"[٢] هنا: ((أنَّ مَن لا يحلُّ له أخذُ الصدقة فالأفضلُ له أنْ لا يأخذ جائزةَ السلطان))، ثمَّ قال: ((وكان العلاَّمةُ بخوارزم لا يأكلُ من طعامهم ويأخذُ جوائزَهم، فقيل له فيه فقال: تقديمُ الطعام يكونُ إباحةً، والمباحُ له يُتلِفُهُ على ملك المبيح، فيكونُ آكلاً طعامَ الظالِم، والجائزةُ تمليكٌ فيتصرَّفُ في ملك نفسه)) اهـ.

قلت: ولعلَّهُ مبنيٌّ على القولِ بأنَّ الحرام لا يتعدَّى إلى ذمَّتين، وسيأتي تحقيقُ خلافه في البيع الفاسد[٣] والحظر والإباحة[٤].

مطلب استحلالُ المعصيةِ القطعيةِ كفرٌ

[٨١١٧] (قولُهُ: لأنَّه ليس بحرامٍ بعينِهِ إلخ)[٥] يُوهِمُ أنَّه قبل الخلط حرامٌ لعينه مع أنَّ المصرَّحَ به في كتب الأصول أنَّ مالَ الغير حرامٌ لغيره لا لعينه بخلاف لحم الميتة وإنْ كانت حرمتُهُ قطعيَّةً، إلاَّ أنْ يجاب بأنَّ المراد ليس هو نفسَ الحرام؛ لأنَّه ملَكَهُ بالخلط، وإنما الحرامُ التصرُّفُ فيه قبل أداءِ بدله، ففي "البزَّازيَّة"[٦] قبيل كتاب الزَّكاة: ((ما يأخذُهُ من المالِ ظلماً ويخلطُهُ بماله وبمالِ مظلومٍ آخرَ يصيرُ ملكاً له، وينقطعُ حقُّ الأوَّلِ، فلا يكونُ أخذُهُ عندنا حراماً محضاً، نعم لا يباحُ الانتفاعُ به قبل أداءِ البدل في الصحيح من المذهب)) اهـ.

لكنْ في "شرح العقائد النسفيَّة"[٧]: ((استحلالُ المعصية كفرٌ إذا ثَبتَ كونُها معصيةً بدليلٍ قطعيٍّ))، وعلى هذا تفرَّعَ ما ذُكِرَ في "الفتاوى": ((من أنَّه إذا اعتقَدَ الحرام حلالاً فإنْ كان حرمتُهُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (بالخلط)؛ لأنه قبل أداء الضمان وإن كان حراماً التصرف فيه لكنه ليس حراماً تبينه بالقطع وبه جزم العلامة ابن وهبان في شرحه "منح")).

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ٤/٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٣٦٩١] قوله: ((الحرمة تتعدد إلخ)).

(٤) المقولة [*٣٣١٨٣] قوله: ((وفي "الأشباه")).

(٥) في "الأصل" و"آ": يلاحظ تقدم هذه المقولة على سابقتها.

(٦) "البزازية": كتاب الصلاة ـ الفصل السادس والعشرون في حكم المسجد ٤/٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "شرح العقائد النسفية": للتفتازاني صـ٢٥٨ـ.

(ولو عجَّلَ ذو نِصابٍ) زكاتَهُ.....

لعينه وقد ثبَتَ بدليلٍ قطعيٍّ يُكفَرُ، وإلاَّ فلا، بأنْ تكون حرمتُهُ لغيره، أو ثبَتَ بدليلٍ ظنّيٍّ، وبعضُهم لم يفرِّق بين الحرام لعينه ولغيره وقال: مَن استحلَّ حراماً قد عُلِمَ في دِين النبيِّ عليه الصلاة والسلام تحريمه كنكاحِ المحارم فكافرٌ)) اهـ.

قال شارحه المحقِّق "ابن الغَرْس"[1]: ((وهو التحقيقُ، وفائدةُ الخلاف تظهرُ في أكلِ مال الغير ظلماً، فإنَّه يُكفَرُ مُستحِلُّه على أحدِ القولين)) اهـ. ٢٦/٢

وحاصلُهُ: أنَّ شرط الكفرِ على القولِ الأوَّلِ شيئان: قطعيَّةُ الدليل، وكونُهُ حراماً لعينه، وعلى الثاني يُشترَطُ الشرطُ الأوَّلُ فقط، وعلمتَ ترجيحَهُ، وما في "البزَّازيَّة" مبنيٌّ عليه.

[٨١١٨] (قولُهُ: ولو عجَّلَ ذو نصابٍ) قيَّدَ بكونِهِ ذا نصابٍ لأنَّه لو ملَكَ أقلَّ منه فعجَّل خمسةً عن مائتين، ثمَّ تَمَّ الحولُ على مائتين لا يجوزُ، وفيه شرطان آخران:

أنْ لا ينقطعَ النِّصابُ في أثناءِ الحول، فلو عجَّلَ خمسةً من مائتين، ثمَّ هلَكَ ما في يده إلاَّ درهماً، ثمَّ استفادَ فتَمَّ الحولُ على مائتين جاز ما عجَّلَ، بخلاف ما لو هلَكَ الكلُّ.

وأنْ يكون النصابُ كاملاً في آخرِ الحول، فلو عجَّلَ شاةً من أربعين، وحالَ الحول وعنده تسعةٌ وثلاثون فإنْ كان دفَعَها للفقير وقَعَتْ نفلاً، وإنْ كانت قائمةً في يدِ السَّاعي فالمختارُ كما في "الخلاصة"[2] وقوعُها زكاةً، وتمامُهُ في "النهر"[3] و"البحر"[4].

(قولُهُ: وقوعُها زكاةً) لأنَّ الدَّفع إلى السَّاعي لا يُزيل الملك. اهـ "بحر".

---

(١) أبو اليسر محمد بن محمد بن محمد بن خليل، البدر المعروف بابن الغَرْس القاهري الحنفي (ت٨٩٤هـ) في شرحه على شرح سعد الدين التفتازاني(ت٧٩٢هـ) على العقائد النسفية لأبي حفص عمر بن محمد النسفي(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ١١٤٥/٢، "الضوء اللامع ٢٢٠/٩، "الأعلام" ٥٢/٧).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في أداء الزكاة ق٦٢/ب.

(٣) انظر "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٤/ب ـ ١٠٥/أ.

(٤) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢٤١/٢.

(لسنين أو لنُصُبٍ صَحَّ).....

[٨١١٩] (قولُهُ: لسنين) بأنْ كان له ثلثُمائةِ درهمٍ دفَعَ منها مائةَ درهمٍ عن المائتين عشرينَ سنةً، وقولُهُ: ((أو لنُصُبٍ)) صورتُهُ: أنْ يدفعَ المائة المذكورة عن المائتين وعن تسعةَ عشرَ نصاباً ستحدُثُ، فحدثَتْ له في ذلك العام صحَّ، وإنْ حدثت في عامٍ آخر فلا بدَّ لها من زكاةٍ على حدةٍ كما صرَّحَ به في "البحر"[(١)]، "ح"[(٢)]. لكنَّ المائة التي [٢/ق٢١٧/أ] عَجَّلها تقعُ زكاةً عن المائتين عشرين سنةً، ويكونُ من المسألة الأُولى، فقد قال في "النهر"[(٣)]: ((وعلى هذا تفرَّعَ ما في "الخانيَّة"[(٤)]: لو كان له خمسٌ من الإبلِ الحوامل، فعجَّلَ شاتين عنها وعمَّا في بطونها، ثمَّ نُتِجَتْ خمساً قبل الحولِ أجزأه، وإنْ عجَّلَ عمَّا تحملُ في السنة الثانية لا يجوزُ)) اهـ.

وذلك لأنَّه لَمَّا عجَّلَ عمَّا تحملُهُ في السنة الثانية لم يوجد المعجَّلُ عنه في سنةِ التعجيل، فلم يَجُز عمَّا نوى التعجيلَ عنه، وهذا أرادَ، لا نفيَ الجواز مطلقاً؛ لأنَّه يقعُ عمَّا في ملكه في الحولِ الثاني، فيكونُ من المسألة الأُولى؛ لأنَّ التعيين في الجنسِ الواحد لغوٌ، وفي "الولوالجيَّة"[(٥)]: ((لو كان عنده أربعُمائةِ درهمٍ، فأدَّى زكاةَ خمسِمائةٍ ظانّاً أنَّها كذلك كان له أنْ يَحسِبَ الزِّيادةَ للسَّنة الثانية؛ لأنَّه أمكَنَ أنْ تُجعَلَ الزيادةُ تعجيلاً)) اهـ.

وقيَّدَ في "البحر"[(٦)] بكونِ الجنس متَّحداً، قال: ((لأنَّه لو كان له خمسٌ من الإبل وأربعون

(قولُهُ: وهذا أرادَ إلخ) أي: أرادَ في "الخانيَّة" بقوله: ((لا يجوزُ)) نفيَ الجواز عمَّا نوى التعجيلَ عنه، لا نفيَهُ عنه وعمَّا في ملكه في الحول الثاني.

(قولُهُ: وقيَّدَ في "البحر" إلخ) وذلك أنَّه قال بعد مسألة "الخانيَّة" المذكورة والتكلُّم كما في "النهر":

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤١.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/أ.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٥/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في تعجيل الزكاة ١/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث في تعجيل الزكاة وتأخيرها ق٢٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٢.

لوجودِ السَّبب، وكذا لو عجَّلَ عُشْرَ زرعِهِ أو ثمرِهِ.....

من الغنم، فعجَّلَ شاةً عن أحدِ الصِّنفين، ثمَّ هلَكَ لا يكونُ عن الآخرِ، ولو كان له عينٌ ودينٌ فعجَّلَ عن العين فهلكت قبل الحول جاز عن الدَّين، ولو بعدَهُ فلا، والدراهمُ والدنانيرُ وعُروض التجارة جنسٌ واحدٌ)) اهـ.

[٨١٢٠] (قولُهُ: لوجودِ السبب) أي: سببِ الوجوب، وهو ملكُ النِّصاب النامي، فيجوزُ التعجيلُ لسنةٍ وأكثرَ كما إذا كفَّرَ بعد الجرح، وكذا النُّصُب؛ لأنَّ النصابَ الأوَّلَ هو الأصلُ في السببيَّة، والزائدُ عليه تابعٌ له، قال في "البحر"[1]: ((ولا يخفى أنَّ الأفضل عدمُ التعجيل للاختلافِ فيه عند العلماء، ولم أره منقولاً)).

[٨١٢١] (قولُهُ: وكذا لو عجَّلَ) التشبيهُ راجعٌ إلى المسألةِ الأُولى، وهي التعجيلُ[2] لسنةٍ أو سنين؛ لأنَّه إذا ملَكَ نصاباً وأخرَجَ زكاته قبل أنْ يحولَ الحول كان ذلك تعجيلاً بعد وجودِ السبب لكونه أداءً قبل وقتِ وجوبه، وهنا كذلك؛ لأنَّ وقت أداءِ العشر وقتُ الإدراك، فإذا أدَّى قبله يكونُ تعجيلاً عن وقتِ الأداء بعد وجود السبب، وهو الأرضُ النامية بالخارج حقيقةً، ولا يصحُّ إرجاعُهُ إلى المسألة الثانية؛ لأنَّ صورتها أنْ يؤدِّيَ زكاةَ نُصُبٍ ستحدثُ له في عامِهِ زائدةٍ

((وكذا لو كان له ألفُ درهمٍ بيضٌ وألفٌ سودٌ، فعجَّلَ خمسةً وعشرين عن البيض، فهلكت البيض قبل تمام الحول ثمَّ تَمَّ لا زكاة عليه في السُّود، وكذا عكسُهُ، وكذا في الدراهم والدنانير))، ثمَّ قال: ((وقيَّدنا بكون الجنس متَّحداً لأنَّ إلخ))، فأنت ترى أنَّ هذا التقييد إنما يناسب المسائل المذكورة في "البحر" لا المذكور هنا.

(قولُهُ: ولا يصحُّ إرجاعُهُ إلخ) لا مانعَ من إرجاعه إلى الصورة الثانية أيضاً للعلَّة المذكورة لها، وقوله: ((بعد الخروج قبل الإدراك)) ليس فيه ما يدلُّ على إرجاع التشبيه لخصوص الأُولى، فإنَّه بعد وجوده قبل إدراكه بمنزلة وجود النِّصاب، فكما يصحُّ التَّعجيل لنُصُبٍ فيه يصحُّ تعجيلُ العشر لِما تُخرِجُ أرضه في هذا العام مع وجود الزَّرع فيها بشرطه المذكور.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢/٢٤٢.

(٢) من((للاختلاف)) إلى((التعجيل)) ساقط من "الأصل".

بعد الخروج قبل الإدراك، واختُلِفَ فيه قبل النَّبات وخروجِ الثَّمرة[١]، والأظهرُ الجوازُ[٢]،

على ما في ملكه وقتَ الأداء، والمرادُ هنا أداءُ عُشرِ ما خرَجَ في ملكه وقت الأداء قبل وقته لا عُشرِ ما سيحدثُ له بعد الخروج، وقولُهُ: ((بعدَ الخروج قبل الإدراك)) [٢/ق٢١٧/ب] دليلٌ على ما قلنا، وليس في "البحر" ما يفيدُ خلافَ ذلك فضلاً عن التصريح به، فافهم.

[٨١٢٢] (قولُهُ: بعدَ الخروجِ) أي: خروجِ الزَّرع أو الثمرة.

[٨١٢٣] (قولُهُ: قبلَ الإدراكِ) أي: إدراكِ الزَّرع أو الثمرة الذي هو وقتُ أداء العشر، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٣] في باب العشر: ((أنَّ وقته وقتُ خروج الزَّرع وظهورِ الثَّمرة عند "أبي حنيفة"، وعند "أبي يوسف" وقتُ الإدراك، وعند "محمَّدٍ" عند التنقيةِ والجُذاذ)) اهـ. وعليه فيتحقَّقُ التعجيلُ على قولهما لا على قولِ "الإمام"، ثمَّ رأيتُ "ابن الهمام" نبَّهَ على ذلك هناك[٤].

[٨١٢٤] (قولُهُ: واختُلِفَ فيه قبلَ النَّباتِ وخروجِ الثَّمرة) الأخصرُ أنْ يقول: واختُلِفَ فيه قبل الخروج، أي: خروجِ النبات والثمرة، وأفاد أنَّ التعجيل قبل الزَّرع أو قبل الغرس لا يجوزُ اتِّفاقاً؛ لأنَّه قبل وجودِ السَّبب كما لو عجَّلَ زكاةَ المال قبل ملك النصاب.

[٨١٢٥] (قولُهُ: والأظهرُ الجوازُ) في نسخةٍ: ((عدمُ الجواز))، وهي الصوابُ، قال في "النهر"[٥]: ((والأظهرُ أنَّه لا يجوزُ في الزَّرع قبل النبات، وكذا قبلَ طلوع الثمر في ظاهرِ الرِّواية)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: قوله: ((قال في "البحر": وكذا لو عجل زرعه بعد النبات قبل الإدراك، أو عشَّر الثمر بعد الخروج قبل البلوغ؛ لأنه تعجيل بعد وجوب السبب، وبعدم جوازه قبل ملك النصاب إلى عدم جواز تعجيل العشر قبل الزرع أو قبل الغرس، وفي تعجيله قبل النبات بعد الزرع أو بعدما غرس الشجر قبل خروج الثمرة، فعند محمد لا يجوز؛ لأن التعجيل للحادث لا للبذر ولم يحدث شيء، وجوَّزه أبو يوسف؛ لأن السبب الأرض النامية، وبعد الزراعة صارت نامية، وردّه محمد بأن السبب الأرض النامية بحقيقة المُنَمَّى فيكون التعجيل قبل النّماء واقعاً قبل السبب فلا يجوز، كذا في "الولوالجية". ولا يخفى أن الأفضل لصاحب المال عدم التعجيل للاختلاف في التعجيل عند العلماء ولم أره منقولاً، والله أعلم)).

(٢) في "د" و "و": ((عدم الجواز)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٥٥.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٨٩.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٥/أ.

وكذا لو عجَّلَ خراجَ رأسِهِ، وتمامُهُ في "النهر" (وإنْ) وَصْلِيَّةٌ (أيسَرَ الفقيرُ قبل تمامِ الحولِ أو ماتَ أو ارتَدَّ و) ذلك لأنَّ (المعتبر كونُهُ مَصرِفاً وقتَ الصَّرف إليه) لا بعده. ولو غرَسَ في أرضِ الخراج كَرْماً.....

[٨١٢٦] (قولُهُ: وكذا لو عجَّلَ خراجَ رأسِهِ) هذا التشبيهُ أيضاً راجعٌ إلى المسألة الأُولى، قال "ح"[١]: ((فإنَّ مَن عجَّلَ خراجَ رأسه لسنين صحَّ كما سيأتي في باب الجزية، وذلك لوجودِ السبب وهو رأسُهُ، وكذا لو عجَّلَ خراجَ أرضه عن سنين جاز كما ذكرَهُ "القُهُستانيُّ"[٢] في باب العشر والخراج، وعلَّلَهُ بوجودِ السبب وهو الأرضُ النامية، لكنْ يجبُ حمل كلامه على الموظَّف لتعلُّقِهِ بالقدرة على النَّماء، فيكونُ سببُهُ الأرضَ النامية بإمكانِ النَّماء لا بحقيقته كالعشر وخراجِ المقاسمة، تأمَّل)).

[٨١٢٧] (قولُهُ: وتمامُهُ في "النهر"[٣]) حيث قال: ((ولو نذَرَ صومَ يومٍ معيَّنٍ فعجَّلَه جازَ عند "الثاني" خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وعلى هذا الخلافِ الصلاةُ والاعتكاف، ولو نذَرَ حجَّ سنةٍ كذا فأتَى به قبلها جازَ عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، كذا في "السِّراج"[٤])) اهـ "ح"[٥]. ٢٧/٢

[٨١٢٨] (قولُهُ: قبلَ تمام الحَوْلِ) أي: أو قبلَ ملكِ النُّصُب التي عجَّلَ زكاتَها في المسألة الثانية كما يُؤخَذُ من التعليل.

[٨١٢٩] (قولُهُ: لأنَّ المعتبرَ كونُهُ مَصرِفاً وقتَ الصَّرفِ إليه) فصحَّ الأداءُ إليه، ولا ينتقضُ بهذه العوارض، "بحر"[٦].

[٨١٣٠] (قولُهُ: ولو غرَسَ إلخ) هذه مسألةٌ استطرَدَها، ومحلُّها العشرُ والخراج، "ط"[٧].

[٢/ق٢١٨/أ]

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/أ ـ ب بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٠٣/١.

(٣) انظر "النهر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ق١٠٥/أ.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ١/ق ٣٨١/أ ـ ب.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ فصل في الغنم ٢٤٢/٢ نقلاً عن "الولوالجية".

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ٤٠٦/١.

فما لم يَتِمَّ الكرمُ كان عليه خراجُ الزَّرع، "مجمع الفتاوى".

(ولا شيءَ في مالِ صبيٍّ تَغْلَبيٍّ) بفتح اللام وتُكسَرُ، نسبةٌ لبني تَغْلِبَ بكسرها:....

[٨١٣١] (قولُهُ: فما لم يَتِمَّ) أي: يُثمِرْ، وبه عبَّرَ في بعض النسخ.

[٨١٣٢] (قولُهُ: كان عليه خراجُ الزَّرع) لأنَّ في غرسِهِ الكرمَ تعطيلَ الأرض، ومَن عطَّلَ أرضَ الخراج يجبُ عليه خراجُها، وقد كانت صالحةً للزَّرع، فيؤدِّي خراجَهُ حتَّى يُثمِرَ الكرمُ فعليه خراجُ الكَرْم، ويسقطُ عنه خراجُ الزَّرع لوجودِ خَلَفه، فخراجُ الزَّرع صاعٌ ودرهمٌ في كلِّ جَريبٍ، فيؤدِّيه إلى أنْ يَتِمَّ الكرمُ، فيؤدِّي عشرةَ دراهم، "رحمتي".

[٨١٣٣] (قولُهُ: ولا شيءَ في مالِ صبيٍّ تَغْلَبيٍّ) أي: في مالِ الزَّكاة، بخلافِ الخارج في أرضه العشريَّة من الزُّروع والثمار، ففيه ضعفُ العشر، كما يجبُ العشرُ في أرض الصبيِّ المسلم كما يأتي[1] في بابه.

[٨١٣٤] (قولُهُ: لبني تَغْلِبَ) الأَولى حذفُ ((بني))، فإنَّ النِّسبة لـ "تغلبَ"، وهو أبو القبيلة كما في "المنح"[2]، "ط"[3]. وقد يقال: لا مانعَ من النِّسبة إلى القبيلة المنسوبةِ إلى أبيها.

(قولُهُ: حتَّى يُثمِرَ إلخ) في "الخانيَّة": ((فإذا بلَغَ الكرمُ وأثمر إنْ كانت قيمةُ الثمرة تبلغُ عشرين درهماً أو أكثرَ كان عليه عشرةُ دراهم، وإنْ كانت أقلَّ من عشرين درهماً كان عليه مقدارُ نصفِ الخارج، وإن كان نصفُ الخارج لا يبلغُ قفيزاً ودرهماً لا ينقصُ عن قفيزٍ ودرهمٍ؛ لأنَّه كان متمكِّناً من زراعة الأرض، فلا ينقص عمَّا كان، ومَن كان له أرضُ الزَّعفران فزرَعَ فيها الحبوبَ كان عليه خراجُ الزَّعفران، وكذا إذا قلع الكرمَ وزرع فيها الحبوبَ كان عليه خراجُ الكرم)) اهـ، نقله "السنديُّ".

(قولُهُ: لا مانعَ من النِّسبة إلخ) نعم لا مانع من النِّسبة إلى القبيلة، لكنَّ النسبة وقعت في كلام "المصنِّف" لأبي القبيلة، فالمناسبُ جعلُ المنسوب إليه هو الأبَ وحذفُ ابنٍ مراعاةً للواقع في كلام "المصنِّف"، لكنْ بنو تغلبَ عَلَمٌ على هذه القبيلة، وهو مركَّبٌ إضافيٌّ، فيصحُّ النِّسبة إليه، وتكونُ النِّسبةُ للمضاف إليه، ولا يتعيَّنُ أنَّ ((تغلبيّ)) من النِّسبة للمضاف إليه، بل هي من النِّسبة للقبيلة، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٨٤٢٤] قوله: ((وإن كان طفلاً أو أنثى)).

(٢) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام السائمة ق٨١/ب.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٦.

قومٌ مِن نصارى العرب (وعلى المرأةِ ما على الرَّجُلِ منهم) لأنَّ الصُّلْح وقَعَ منهم كذلك.

(ويُؤخَذُ) في زكاة السَّائمة (الوسطُ) لا الهرِمُ ولا الكرائمُ.

(ولا تُؤخَذُ مِن تَرِكته بغيرِ وصيَّةٍ) لفَقْدِ شرطِها وهو النيَّة (وإنْ أوصى بها اعتُبِرَ من الثُّلث).....

[٨١٣٥] (قولُهُ: قومٌ إلخ) قال في "الفتح"[١]: ((بنو تغلِبَ عربٌ نصارى، هَمَّ "عمرُ" ﷺ أنْ يضرب عليهم الجزيةَ، فأبَوا وقالوا: نحن عربٌ لا نؤدِّي ما يؤدِّي العجم، ولكنْ خذ منَّا ما يأخذُ بعضكم من بعض ـ يعنون الصدقةَ ـ فقال "عمر": ((لا، هذه فرضُ المسلمين))، فقالوا: فزد ما شئتَ بهذا الاسمِ لا باسم الجزية، ففعل وتراضى هو وهم أنْ يُضعِّفَ عليهم الصدقةَ، وفي بعضِ طرقه: ((هي جزيةٌ سَمُّوها ما شئتم))))[٢] اهـ.

[٨١٣٦] (قولُهُ: ما على الرَّجُلِ منهم) وهو نصفُ العشر، "ح"[٣].

[٨١٣٧] (قولُهُ: ويُؤخَذُ الوسطُ) مكرَّرٌ مع قوله فيما تقدَّمَ[٤]: ((والمصَدِّقُ يأخذُ الوسطَ))، "ح"[٥].

(قولُهُ: مكرَّرٌ مع قوله إلخ) يُدفَعُ التَّكرار بصرف ذلك إلى أموال بني تغلبَ بقرينة السِّياق، يعني فيعاملُهم معاملةَ المسلمين. اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة السوائم ١٥٢/٢.

(٢) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٢١٦/٩ كتاب الجزية ـ باب نصارى العرب تضعّف عليهم الصدقة، وأخرجه ابن أبي شيبة ٨٨/٣ كتاب الزكاة ـ في نصارى بني تغلب ما يؤخذ منهم. وانظر "نصب الراية" ٣٦٣/٢ كتاب الزكاة.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

(٤) صـ٥١١ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

إلاَّ أن يُجيزَ الورثةُ.

(وحَوْلُها) أي: الزَّكاةِ (قَمَريٌّ)[١] "بحر"[٢] عن "القنية"[٣] (لا شمسيٌّ) وسيجيءُ الفرقُ في العنِّين.

(شَكَّ أنَّه أدَّى الزَّكاةَ أوْ لا يُؤدِّيها).....

[٨١٣٨] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُجيزَ الورثة) أي: إذا أوصى بها وزادت على الثلث لا يُؤخَذُ الزائدُ إلاَّ أنْ يُجيزَ الورثة.

(فرعٌ)

لو زادت على الثلث، وأراد أنْ يؤدِّيَها في مرضه يؤدِّيها سرًّا من ورثته، وإنْ لم يكن عنده مالٌ استقرَضَ من آخرَ وأدَّى الزَّكاة إنْ كان أكبرُ رأيه أنَّه يقدرُ على قضائه، فإن اجتهَدَ ولم يقدر حتَّى مات فهو معذورٌ، كذا في "مختارات النوازل"[٤] وغيرها، وظاهرُ قولهم: سرًّا أنَّ الورثة إنْ علموا بذلك كان لهم أخذُ الزَّائد قضاءً، وأنَّ ما فعَلَهُ المورِّثُ جائزٌ ديانةً لكونه مضطرًّا إلى أداءِ الفرض كما علَّلَ به في "شرح الكافي" قائلاً: ((وهو الصحيحُ))، قال في "شرح الوهبانيَّة"[٥]: ((ويمكنُ التوفيق بين القولين بالقضاء [٢/ق٢١٨/ب] والدِّيانة))، أي: بحملِ القول باعتبارها من الثلث المقابلِ للصحيح على أنَّه في القضاءِ والأوَّل على الدِّيانة، وهو مؤيِّدٌ لِما قلنا.

[٨١٣٩] (قولُهُ: وسيجيءُ[٦] الفرقُ في العِنِّين) عبارتُهُ مع المتن: ((وأُجِّلَ سنةً قمريَّةً بالأهلَّةِ

---

(١) في "د" زيادة قوله:((وحولها قمري. قال في "القنية": العبرة في الزكاة للحول القمري، فلو أبرأ رب الدين المديون عن الدين بعد الحول، فإن كان المديون فقيراً لا يضمن بالإجماع وإلا بأن كان غنياً ففيه روايتان، انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢١٩.

(٣) "القنية": كتاب الزكاة ـ فصل في حولان الحول ق٣٢/ب.

(٤) "مختارات النوازل": كتاب الزكاة ق٤٠/ب.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٦/ب.

(٦) انظر المقولة [١٥١٢٧] قوله: ((ولا عبرة بتأجيل غير قاضي البلدة)).

لأنَّ وقتها العمرُ، "أشباه"[١].

﴿بابُ زكاة المال﴾

ألْ فيه للمعهود في حديث: ((هاتُوا ربعَ عشرِ أموالكم))، فإنَّ المراد به غيرُ السَّائمة؛ لأنَّ زكاتَها.....

على المذهب، وهي ثلثُمائةٍ وأربعٌ وخمسون وبعضُ يومٍ، وقيل: شمسيَّةٌ بالأيَّام، وهي أزيدُ بأحدَ عشرَ يوماً)) اهـ.

ثمَّ إنَّ هذا إنما يظهرُ إذا كان الملكُ في ابتداءِ الأهلَّة، فلو ملَكَهُ في أثناءِ الشهر قيل: يُعتبَرُ بالأيَّام، وقيل: يُكمَّلُ الأوَّلُ من الأخيرِ، ويُعتبَرُ ما بينهما بالأهلَّةِ نظيرَ ما قالوه في العدَّة، "ط"[٢].

[٨١٤٠] (قولُهُ: لأنَّ وقتها العمرُ) قال في "البحر"[٣] عن "الواقعات": ((فرقٌ بين هذا وبين ما إذا شَكَّ في الصلاة بعد ذهابِ الوقت أصلاًّها أم لا، والفرقُ أنَّ العمر كلَّهُ وقتٌ لأداء الزَّكاة، فصار هذا بمنزلةِ شكٍّ وقَعَ في أداءِ الصلاة في وقتها، ولو كان كذلك يعيدُ)) اهـ.

قال في "البحر"[٤]: ((ووقَعَتْ حادثةٌ هي أنَّ مَن شكَّ هل أدَّى جميعَ ما عليه من الزَّكاة أم لا؟ بأنْ كان يؤدِّي متفرِّقاً ولا يضبطُهُ هل يلزمُهُ إعادتها؟ ومقتضى ما ذكرنا لزومُ الإعادة حيث لم يَغلِبْ على ظنِّهِ دفعُ قدْرٍ معيَّنٍ؛ لأنَّه ثابتٌ في ذمَّتِهِ بيقينٍ، فلا يخرجُ عن العُهدة بالشكِّ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّه يتحرَّى في مقدارِ المؤدَّى كما لو شكَّ في عدد الركعات، فما غلَبَ على ظنِّه أنَّه أدَّاه سقَطَ عنه وأدَّى الباقيَ، وإنْ لم يغلب على ظنِّهِ شيءٌ أدَّى الكلَّ، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ زكاة المال﴾

[٨١٤١] (قولُهُ: أل فيه للمعهود إلخ) جوابٌ عمَّا يقال: إنَّ المال اسمٌ لِما يُتموَّلُ، فيتناولُ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الزكاة صـ١٩٩ـ.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١/٤٠٦.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٨ ـ ٢٢٩.

غيرُ مقدَّرةٍ به.

(نِصابُ الذَّهب عشرون مثقالاً، والفضَّةِ مائتا درهمٍ،.....

السَّوائم أيضاً، قال في "النهر"[1]: ((وبهذا الجوابِ استُغنِيَ عمَّا قيل: المالُ في عُرفنا يتبادرُ إلى النقد والعُروض)) اهـ.

أقول: الجوابُ الأوَّلُ ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[2] وتبِعَهُ في "الدُّرر"[3]، والثاني ذكرَهُ في "الفتح"[4] وتبِعَهُ في "البحر"[5]، ويظهرُ لي أنَّه أحسنُ؛ لأنَّ تبادُرَ الذِّهنِ إلى المعهود في العُرف أقربُ من تبادُرِهِ إلى المذكور في الحديث[6]، تأمَّل.

[٨١٤٢] (قولُهُ: غيرُ مقدَّرةٍ به) أي: بربعِ العشر.

[٨١٤٣] (قولُهُ: عشرون مثقالاً) فما دون ذلك لا زكاةَ فيه ولو كان نقصاناً يسيراً يدخلُ بين الوزنين؛ لأنَّه وقَعَ الشكُّ في كمالِ النِّصاب، [٢/ق٢١٩/أ] فلا يُحكَمُ بكمالِهِ مع الشكِّ، "بحر"[7] عن "البدائع"[8]. والمثقالُ لغةً: ما يُوزَنُ به قليلاً كان أو كثيراً، وعُرفاً ما يأتي، "ط"[9].

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٢٧٦.

(٣) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨٠.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/١٥٨.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٢.

(٦) أي: المذكور في "الدر" ، وقد أخرجه أحمد ١/١٣٢،١٤٦، وأبو داود (١٥٧٢) و(١٥٧٤) كتاب الزكاة ـ باب في زكاة السائمة، وابن ماجه (١٧٩٠) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الوَرِق والذهب، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٢٩٧) كتاب الزكاة ـ باب ذكر البيان أنَّ الزكاة واجبة على ما زاد على المئتين من الورق، والدارقطني ٢/٩٢ كتاب الزكاة ـ باب وجوب زكاة الذهب والورق والماشية والثمار والحبوب، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٩٤ كتاب الزكاة ـ باب ذكر رواية عاصم بن ضمرة ٤/٩٩ باب كيف فرض صدقة البقر، و٤/١٣٤ ـ ١٣٥ كتاب الزكاة ـ باب وجوب ربع العشر في نصابها، و٤/١٣٨ باب نصاب الذهب وقدر الواجب فيه إذا حال عليه الحول، وابن عدي في "الكامل" ٣/٢٠٤ ـ ٢٠٥، كلهم من حديث علي كرم الله وجهه، وفي الباب عن أبي بكر الصديق وعمرو بن حزم رضي الله عنهما، وانظر "نصب الراية" ٢/٣٦٦.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٣.

(٨) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الأثمان المطلقة ٢/١٦ بتصرف.

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٧.

كلُّ عشرةٍ) دراهمَ (وَزْنُ سبعةِ مثاقيلَ) والدِّينارُ عشرون قيراطاً،.....

[٨١٤٤] (قولُهُ: كلُّ عشرةٍ دراهمَ وزنُ سبعة مثاقيلَ) اعلم أنَّ الدراهم كانت في عهد "عمر"ﷺ مختلفةً، فمنها عشرةُ دراهمَ على وزنِ عشرة مثاقيل، وعشرةٌ على ستَّةِ مثاقيل، وعشرةٌ على خمسةِ مثاقيل، فأخَذَ "عمر" رضي الله تعالى عنه من كلِّ نوعٍ ثلثاً كي لا تظهرَ الخصومةُ في الأخذ والعطاء، فثلثُ عشرةٍ ثلاثةٌ وثلثٌ، وثلثُ ستَّةٍ اثنان، وثلثُ الخمسة درهمٌ وثلثان، فالمجموع سبعةٌ، وإنْ شئتَ فاجمع المجموعَ فيكونُ إحدى وعشرين، فثلثُ المجموع سبعةٌ، ولذا كانت الدراهمُ العشرةُ وزنَ سبعةٍ، وهذا يجري في كلِّ شيءٍ حتَّى في الزَّكاة ونصابِ السَّرقة والمهرِ وتقديرِ الدِّيات، "ط"[1] عن "المنح"[2]. لكنَّ قوله تبعاً لـ "الدُّرر"[3]: ((وثلثُ الخمسة درهمٌ وثلثان)) صوابُهُ: مثقالٌ وثلثان. ٢٨/٢

[٨١٤٥] (قولُهُ: والدِّينارُ) أي: الذي هو المثقالُ كما في "الزيلعيِّ"[4] وغيره، قال في "الفتح"[5]: ((والظاهرُ أنَّ المثقالَ اسمٌ للمقدار المقدَّرِ به، والدينارَ اسمٌ للمقدَّرِ به بقيد ذهبيَّتِهِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الدِّينار اسمٌ للقطعة من الذهبِ المضروبةِ المقدَّرةِ بالمثقال، فاتِّحادُهما من حيث الوزن.

﴿باب زكاة المال﴾

(قولُهُ: الذَّهَبِ) في "السنديِّ": ((إنما سُمِّي به لكونه ذاهباً بلا بقاءٍ))، "قهستاني". قلت: وقد ذكَرَ الأطبَّاء أنَّ استعماله أكلاً مُذهِبٌ للغمِّ ومُوجِبٌ للتفريح، وكذا إدامةُ النظر إليه، ولقد أخبرني مَن أَثِقُ به أنَّه حَجَّ وكان مبتلىً بالخفقان، فكان يُخرِجُ المشاخص المعدَّةَ للإنفاق وينظرُ إليها فيسكنُ قلبه من الحركة، فلعلَّه إنما سُمِّيَ بذلك لأنَّه مُذهِبٌ للهموم اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٧.

(٢) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام زكاة المال ق٨٢/أ.

(٣) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٧٩

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/١٦١.

والدِّرهمُ أربعةَ عشرَ قيراطاً، والقيراطُ خمسُ شَعيراتٍ، فيكونُ الدِّرهمُ الشرعيُّ سبعين شعيرةً، والمثقالُ مائةُ شعيرةٍ، فهو درهمٌ وثلاثةُ أسباعِ درهمٍ،.....

[٨١٤٦] (قولُهُ: والدرهمُ أربعةَ عشرَ قيراطاً) فتكونُ المائتان ألفي قيراطٍ وثمانَمائةِ قيراطٍ، واعلم أنَّ هذا هو الدرهمُ الشرعيُّ، والدرهمُ المتعارَفُ ستَّةَ عشرَ قيراطاً، وزنةُ الرِّيال الفرنجيِّ بالدراهم المتعارفة تسعةُ دراهم وقيراطٌ، وبالدراهمِ الشرعيَّةِ عشرةُ دراهم وخمسةُ قراريط، وذلك مائةٌ وخمسةٌ وأربعون قيراطاً، فيكونُ النصابُ من الرِّيال تسعةَ عشر ريالاً وثلاثةَ دراهم وثلاثةَ قراريط. اهـ "ط"[1] مع بعضِ زيادةٍ وتصحيحٍ وغلطٍ وقَعَ في عبارته، فافهم.

ومقتضاه أنَّ الدرهم المتعارفَ أكبرُ من الشرعيِّ، وبه صرَّحَ الإمام "السُّروجيُّ" في "الغاية" بقوله: ((درهمُ مصرَ أربعٌ وستُّون حبَّةً، وهو أكبرُ من درهمِ الزَّكاة، فالنِّصابُ منه مائةٌ وثمانون وحبَّتان)) اهـ.

لكنْ نظَرَ فيه "صاحبُ الفتح"[2]: ((بأنَّه أصغرُ لا أكبرُ؛ لأنَّ درهم الزَّكاة سبعون شعيرةً، ودرهمُ [٢/ق٢١٩/ب] مصر لا يزيدُ على أربعةٍ وستِّين شعيرةً؛ لأنَّ ربعه مقدَّرٌ بأربعِ خرانيب، والخرنوبةُ أربعُ قمحاتٍ وسطٍ)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّ كلام "السروجيِّ" مبنيٌّ على تقديرِ القيراط بأربعِ حبَّاتٍ كما هو المعروفُ الآن، فإذا كان الدرهمُ الشرعيُّ أربعةَ عشرَ قيراطاً يكونُ ستَّةً وخمسين حبَّةً، فيكونُ الدرهمُ العرفيُّ أكبرَ منه، لكنَّ المعتبر في قيراطِ الدرهم الشرعيِّ خمسُ حبَّاتٍ بخلافِ قيراط الدرهم العرفيِّ، قال بعضُ المحشِّين: ((الدرهمُ الآن المعروفُ بمكَّة والمدينة وأرض الحجاز هو المسمَّى في عُرفنا بالقَفْلة بالقاف والفاء على وزنِ تَمْرةٍ، وهو ستَّ عشرةَ خرنوبةً، كلُّ خرنوبةٍ أربعُ شعيراتٍ أو أربعُ قمحاتٍ؛ لأنَّا اختبرنا الشعيرةَ المتوسِّطةَ مع القمحة المتوسطة فوجدناهما متساويتين، والقيراطُ في عُرفنا الآن هو الخرنوبةُ، فيكونُ الدرهم العرفيُّ أربعاً وستِّين شعيرةً، وهو ينقصُ

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٦.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في الذهب ٢/١٦٢.

.....

عن الشرعيِّ بستِّ شعيراتٍ، والمثقالُ المعروفُ الآن أربعٌ وعشرون خرنوبةً، فهو ستٌّ وتسعون شعيرةً، فينقصُ عن الشرعيِّ بأربعِ شعيراتٍ، فالمائتان من الدراهم الشرعيَّةِ مائتا قَفْلةٍ وثمانِ عشرةَ قَفْلةً وثلاثةُ أرباعِ قَفْلةٍ، وزكاتُها خمسةُ دراهمَ عرفيَّةٍ وسبعةُ خرانيبَ ونصفُ خرنوبةٍ، والعشرون مثقالاً الشرعيَّةُ أحدٌ وعشرون مثقالاً عرفيَّةً إلاَّ أربعَ خرانيب، وزكاتها اثنتا عشرةَ خرنوبةً ونصفُ خرنوبةٍ)) اهـ.

وما ذكَرَهُ من أنَّ المثقال العرفيَّ ستٌّ وتسعون شعيرةً موافقٌ لِما نقَلَهُ "الشارح" في "شرح الملتقى"[1] عن "شرح الترتيب"[2]: ((من أنَّه بمصرَ الآن درهمٌ ونصفٌ))، وذكَرَ "الرَّحمتيُّ" عن السيِّد "محمَّد أسعد" مفتي المدينة المنوَّرة: ((أنَّه وقَفَ على عدَّةِ دنانيرَ قديمةٍ منها ما هو مضروبٌ في خلافةِ بني أميَّةَ، ومنها في خلافةِ بني العبَّاس سنة ٧٩، وفي خلافةِ "عبد الملك بن مروانَ" سنة ٨٣، وفي خلافةِ "الرَّشيد" سنة ١٨١، ومنها سنة ١٧٣، ومنها في زمنِ المأمون، ودنانيرُ أخرُ متقدِّمةٌ ومتأخِّرةٌ، وكلُّها متساويةُ الوزن، كلُّ دينارٍ درهمٌ وربعٌ بدراهمِ المدينة المنوَّرة، كلُّ درهمٍ منها ستَّةَ عشرَ قيراطاً، [٢/ق٢٢٠/أ] والقيراطُ أربعُ حبَّاتِ حنطةٍ)) اهـ.

قلت: وهذا موافقٌ لِما ذكَرَهُ "الشارح" من كونِ الدِّينار الشرعيِّ عشرين قيراطاً، لكنْ يخالفُهُ من حيث اقتضاؤه أنَّ القيراط أربعُ حبَّاتٍ والمثقالَ ثمانون حبَّةً، والمذكورُ في كتب الشافعيَّة والحنابلة أنَّ درهم الزَّكاة ستَّةُ دوانقَ، والدَّانِقُ ثمانِ حبَّاتِ شعيرٍ وخُمسا حبَّةٍ، فالدِّرهمُ خمسون

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الذهب والفضة وعروض التجارة ١/٢٠٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) المسمى "فتح القريب المجيب": فصل في مسائل منثورة ـ الفائدة الثالثة ٢/٩٣، وهو لعبد الله بن محمد بن عبد الله، جمال الدين الشُّنْشَوْري الشافعي(ت٩٩٩هـ)، شرح ترتيب المجموع المسمى "السر المودوع في ترتيب المجموع" وهو لأبي عبد الله محمد بن محمد بن أحمد المعروف بسبط المارديني الدمشقي القاهري الشافعي (ت٩١٢هـ)، و"المجموع" لأبي عبد الله محمد بن شرف بن عادي شمس الدين الكلاّني الشافعي (ت٧٧٧هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٦٠٥، وفاة سبط المارديني فيه(٨٠٩هـ) وهو خطأ، "الدرر الكامنة" ٣/٤٥٢، "هدية العارفين" ١/٤٧٣، ٢/٢١٩ ووفاة سبط المارديني فيها(٩٠٢هـ)، "الأعلام" ٧/٥٤).

وقيل: يُفتَى في كلِّ بلدٍ بوَزْنِهم،.....

حبَّةً وخُمسا حبَّةٍ، والمثقالُ اثنتان وسبعون شعيرةً معتدلةً لم تُقشَر وقُطِعَ من طرفيها ما دَقَّ وطالَ، وهو لم يتغيَّرْ جاهليَّةً ولا إسلاماً، ومتى نقَصَ منه ثلاثةُ أعشاره كان درهماً، ومتى زيدَ على الدرهم ثلاثةُ أسباعه كان مثقالاً اهـ.

قلت: وعليه فالدرهمُ اثنا عشر قيراطاً، كلُّ قيراطٍ نصفُ دانِقٍ أربعُ حبَّاتٍ وخمسُ حبَّةٍ، والمثقالُ سبعةَ عشرَ قيراطاً وحبَّتان، وذلك لأنَّ ثلاثة أسباعِ الدرهم على تقديرهم إحدى وعشرون حبَّةً وثلاثةُ أخماس حبَّةٍ، فإذا زِيْدَ ذلك على الدِّرهم ـ وهو خمسون حبَّةً وخُمسا حبَّةٍ ـ بلَغَ اثنتين وسبعين حبَّةً، وقد ذكَرَ في "سكب الأنهر" أقوالاً كثيرةً في تحديدِ القيراطِ والدرهمِ بناءً على اختلاف الاصطلاحات، والمقصودُ تحديدُ الدرهم الشرعيِّ، وقد سمعتَ ما فيه من الاضطرابِ، والمشهورُ عندنا ما ذكَرَهُ "الشارح".

ثمَّ اعلم أنَّ الدراهم والدنانير المتعامَلَ بها في هذا الزَّمانِ أنواعٌ كثيرةٌ مختلفةُ الوزنِ والقيمةِ، ويتعاملُ بها الناس عدداً بدونِ معرفة وزنها، ويُخرِجون زكاتَها عدداً أيضاً لعُسْرِ ضبطها بالوزن ولا سيما لمن كان له ديونٌ، فإنَّه إنْ قَدَّرها بالأثقلِ وزناً بلغت مقداراً، وإنْ قَدَّرها بالأخفِّ بلغت دونه، فيُخرِجُون عن كلِّ أربعين قرشاً منها قرشاً، وعن كلِّ مائتين خمسةً وهكذا مع أنَّ الواجب فيها الوزنُ كما مرَّ[1] ويأتي[2]، فينبغي أنْ يكون ما يُخرِجُهُ من جنسِ القروش الثقيلة أو الذهبِ الثقيل حتَّى لا ينقصَ ما يُخرِجُه بالعدد عن ربع العشر، فتبرأ ذمَّتُهُ بيقين، بخلاف ما إذا أخرَجَ من الخفيف فقط، أو منه ومن الثقيل فإنَّه قد لا يبلغُ ربعَ عشر ماله إلاَّ إذا كان جميعُ ماله من جنسِ الخفيف، وغالبُ أصحاب [٢/ق٢٢٠/ب] الأموال عن هذا غافلون، فليتنبَّهْ له.

[٨١٤٧] (قولُهُ: وقيل: يُفتَى في كلِّ بلدٍ بوزنهم) جزَمَ به في "الولوالجيَّة"[3]، وعزاه في "الخلاصة"[4] إلى "ابن الفضل"، وبه أخَذَ "السرخسيُّ"[5]، واختارَهُ في "المجتبى"

٢٩/٢

(١) المقولة [٨١٤٤] قوله: ((في كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل)).

(٢) المقولة [٨١٤٩] قوله: ((والمعتبر وزنهما أداء)).

(٣) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وما لا يقع ق٢٥/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الخامس في زكاة المال ق٦١/أ.

(٥) لم نعثر على المسألة في "المبسوط".

وسنحقِّقُهُ في متفرِّقات البيوع (والمعتبرُ وَزْنُهما أداءً.....

و"جمع النوازل"[١] و"العيون" و"المعراج" و"الخانيَّة"[٢] و"الفتح"[٣]، وقال بعده: ((إلاَّ أنِّي أقول: ينبغي أنْ يُقيَّدَ بما إذا كانت لا تنقصُ عن أقلِّ وزنٍ كان في زمنه ﷺ، وهي ما تكونُ العشرة وزنَ خمسةٍ)) اهـ "بحر"[٤] ملخَّصاً.

زاد في "النهر"[٥] عن "السِّراج"[٦]: ((إلاَّ أنَّ كون الدرهم أربعةَ عشرَ قيراطاً عليه الجمُّ الغفيرُ والجمهورُ الكثير وإطباقُ كتب المتقدِّمين والمتأخِّرين)).

[٨١٤٨] (قولُهُ: وسنحقِّقُهُ[٧] إلخ) الذي حقَّقَهُ هناك لا يتعلَّقُ بالزَّكاة بل بالعقود، فإذا أُطلِقَ اسمُ الدرهم في العقد انصرَفَ إلى المتعارف، وكذلك إذا أطلَقَهُ الواقف، "ح"[٨].

[٨١٤٩] (قولُهُ: والمعتبرُ وزنُهما أداءً) أي: من حيث الأداءُ، يعني: يُعتبَرُ أنْ يكون المؤدَّى قدْرَ الواجب وزناً عند "الإمام" و"الثاني"، وقال "زفر": تُعتبَرُ القيمةُ، واعتبَرَ "محمَّدٌ" الأنفعَ للفقراء، فلو أدَّى عن خمسةٍ جيِّدةٍ خمسةً زيوفاً قيمتُها أربعةٌ جيِّدةٌ جاز عندهما وكره، وقال "محمَّدٌ" و"زفر": لا يجوزُ حتَّى يؤدِّيَ الفضلَ، ولو أربعةً جيِّدةً قيمتُها خمسةٌ رديئةٌ لم يَجُزْ إلاَّ عند "زفر"، ولو كان له إبريقٌ فضَّةٌ وزنُهُ مائتان وقيمتُهُ ثلثُمائةٍ إنْ أدَّى خمسةً من عينه فلا كلام، أو من غيرِهِ

(قولُهُ: ولو أربعةً جيِّدةً إلخ) أي: عن خمسةٍ رديئةٍ.

---

(١) لعل المراد "النوازل" المتقدّم الكلام عليه ١/١٥٦

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/١٦١.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٤ ـ ٢٤٥.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفضة ١/ق ٤٢٢/ب.

(٧) انظر المقولة [٢٤٩٤٠] قوله: ((وأفاد الكمال إلخ)).

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

ووجوباً) لا قيمتُهما.

(واللازمُ) مبتدأٌ (في مضروبِ كلٍّ) منهما (ومعمولِهِ ولو تِبْراً.....

جاز عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ" و"زفر"، إلاَّ أنْ يؤدِّيَ الفضلَ، وأجمعوا أنَّه لو أدَّى من خلافِ جنسه اعتُبِرت القيمةُ، حتَّى لو أدَّى من الذهبِ ما تبلغُ قيمته خمسةَ دراهمَ من غير الإناءِ لم يَجُزْ في قولهم لتقوُّمِ الجودةِ عند المقابلة بخلاف الجنس، فإنْ أدَّى القيمةَ وقَعَتْ عن القَدْرِ المستحقِّ، كذا في "المعراج"، "نهر"[1].

[٨١٥٠] (قولُهُ: ووجوباً) أي: من حيث الوجوبُ، يعني: يُعتبَرُ في الوجوبِ أنْ يبلغ وزنُهما نصاباً، "نهر"[2]. حتَّى لو كان له إبريقٌ ذهبٌ أو فضَّةٌ وزنُهُ عشرةُ مثاقيلَ أو مائةُ درهمٍ، وقيمتُهُ لصياغته عشرون أو مائتان لم يجبْ فيه شيءٌ إجماعاً، "قُهُستاني"[3].

[٨١٥١] (قولُهُ: لا قيمتُهما) نفيٌ لقولِ "زفر" باعتبارِ القيمة في الأداء، وهذا إنْ لم يُؤَدِّ مِن خلاف الجنس، وإلاَّ اعتُبِرَت القيمةُ إجماعاً كما علمتَ، وكان على "الشارح" أنْ [٢/ق٢٢١/أ] يزيد: ولا الأنفعُ نفياً لقولِ "محمَّدٍ" رحمه الله. اهـ "ح"[4].

[٨١٥٢] (قولُهُ: مضروبِ كلٍّ منهما) أي: ما جُعِلَ دراهمَ يُتعامَلُ بها أو دنانيرَ، "ط"[5].

[٨١٥٣] (قولُهُ: ومعمولِهِ) أي: ما يُعمَلُ من نحوِ حليةِ سيفٍ، أو مِنطَقَةٍ، أو لِجامٍ، أو سَرْجٍ، أو الكواكبِ في المصاحف والأواني وغيرها إذا كانت تخلُصُ بالإذابة، "بحر"[6].

[٨١٥٤] (قولُهُ: ولو تِبراً) التِّبرُ: الذهبُ والفضَّةُ قبل أن يُصاغا، "بحر"[7] عن "ضياء الحلوم". ولذا قال "ح"[8]: ((لا يصحُّ الإتيانُ به هنا؛ لأنَّه لا يصدُقُ عليه المضروبُ ولا المعمولُ، بل كان

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/ب.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ١/١٩٣.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٧.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٣.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٣.

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/ب.

أو حُلِيّاً مطلقاً) مباحَ الاستعمالِ أوْ لا ولو للتَّجمُّل والنَّفقة؛ لأنَّهما خُلِقا أثماناً، فيزكِّيهما كيف كانا (و) في (عَرْضِ تجارةٍ قيمتُهُ نِصابٌ) الجملةُ صفةُ ((عَرْض))، وهو هنا ما ليس بنَقْدٍ،.....

عليه أنْ يقول بعد قوله: ((مطلقاً)): وتبرهِ بخلاف عبارة "الكنز"[1]، حيث قال: ((يجبُ في مائتي درهمٍ وعشرين ديناراً ربعُ العشر ولو تبراً))، فإنَّه داخلٌ فيما قبله.

[٨١٥٥] (قولُهُ: أو حُلِيّاً) بضمِّ الحاء وكسرِها وتشديدِ الياء جمعُ حَلْيٍ بفتح الحاء وإسكان اللام: ما تتحلَّى به المرأةُ من ذهبٍ أو فضَّةٍ، "نهر"[2].

قلت: ولا يتعيَّنُ ضبطُ المتن بصيغةِ الجمع، فإنَّه يَحتمِلُ المفردَ، بل هو الأنسبُ بقول "الشارح": ((مباحَ الاستعمالِ)) حيث ذكَّرَ الضميرَ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه عائدٌ إلى المذكور من المعمولِ والحُلِيِّ.

[٨١٥٦] (قولُهُ: أوْ لا) كخاتَمِ الذَّهب للرِّجال، والأواني مطلقاً ولو من فضَّةٍ.

[٨١٥٧] (قولُهُ: ولو للتجمُّلِ) أي: التزيُّنِ بهما في البيوت من غيرِ استعمال، "ط"[3].

[٨١٥٨] (قولُهُ: والنفقةِ) فيه منافاةٌ لقول "ابن الملك": ((إذا كانت مشغولةً بحوائجه فلا زكاةَ فيها)) كما قدَّمناه في أوَّلِ كتاب الزَّكاة، فارجع إليه، "ح"[4].

[٨١٥٩] (قولُهُ: وهو هنا ما ليس بنَقْدٍ) كذا فسَّرَهُ في "المغرب"[5]، ونقلَهُ في "البحر"[6] عن "ضياء الحلوم"، وفي "الدُّرر"[7]: ((العَرْضُ بسكون الراء: متاعٌ لا يدخلُهُ كيلٌ ولا وزنٌ، ولا يكونُ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٨٨.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/أ.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٨.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ١١٥/ب باختصار.

(٥) "المغرب": مادة((عرض)).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٥.

(٧) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨١ بتصرف يسير.

وأمَّا عدمُ صحَّةِ النيَّةِ في نحوِ الأرض الخراجيَّة فلقيامِ المانع كما قدَّمنا، لا لأنَّ الأرض ليست من العَرْض، فتنبَّهْ.....

حيواناً ولا عقاراً، كذا في "الصحاح"[1]، وأمَّا بفتحِها فمتاعُ الدنيا، ويتناولُ جميعَ الأموال، ولا وجهَ له ههنا لجعلِهِ مقابلاً للذَّهب والفضَّة)) اهـ.

أي: مفتوحُ الراء غيرُ مرادٍ هنا لتناوُلِهِ جميعَ الأموال مع أنَّ النقدين غيرُ داخلين فيه هنا بقرينةِ المقابلة، فيتعيَّنُ إرادةُ ساكنِ الرَّاء، لكنْ على ما في "الصحاح" يخرُجُ عنه الدَّوابُّ والمكيلاتُ والموزوناتُ مع أنَّها من عُرُوضِ التجارة إذا نواها فيها، فلذا قال "الشارح": ((هو هنا ما ليس بنقدٍ))، أي: أنَّ المناسب للمراد هنا الاقتصارُ على تفسيره بذلك ليدخلَ فيه ما ذُكِرَ.

[٨١٦٠] (قولُهُ: وأمَّا عدمُ صحَّةِ النيَّة إلخ) جوابٌ عمَّا أورَدَهُ "الزيلعيُّ"[2]: ((من أنَّ الأرض [٢/ق٢٢١/ب] الخراجيَّةَ لا يجبُ فيها الزَّكاة وإنْ نوى عند شرائها التجارةَ مع أنَّها من العُرُوض))، والجوابُ ما تقدَّمَ[3] قبيلَ باب السَّائمة من قوله: ((والأصلُ أنَّ ما عدا الحَجَرين والسَّوائمَ إنما يُزكَّى بنيَّةِ التجارةِ بشرط عدم المانع المؤدِّي إلى الثَّنى)). ٣٠/٢

[٨١٦١] (قولُهُ: لا لأنَّ الأرض إلخ) ردٌّ على ما في "الدُّرر"[4]، حيث أجابَ عمَّا أورَدَهُ "الزيلعيُّ": ((بأنَّ الأرض ليست من العَروضِ[5])) بناءً على ما نقلَهُ عن "الصحاح"، قال في "البحر"[6]: ((وهو مردودٌ لِما علمتَ من أنَّ الصواب تفسيرُهُ هنا بما ليس بنقدٍ)) اهـ.

وقد أورَدَ "الزيلعيُّ"[7] أيضاً: ((ما إذا اشترى أرضَ عشرٍ وزرَعَها، أو اشترَى بَذْراً للتجارة

---

(١) "الصحاح": مادة((عرض)) بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٢٨٠ بتصرف.

(٣) صـ٤٦٩ـ "در".

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨١.

(٥) في "الأصل" و "آ": ((العروض)) وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الدرر" و "الدر".

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٦.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٢٨٠.

(من ذَهَبٍ أو وَرِقٍ) أي: فضَّةٍ مضروبـةٍ، فأفـادَ أنَّ التَّقويـم إنمـا يكـونُ بالمسـكوك عملاً بالعُرْف.....

وزرَعَهُ فإنَّه يجبُ فيه العشرُ، ولا تجبُ فيه الزَّكاة؛ لأنَّهما لا يجتمعان)) اهـ.

ويجابُ عنه بما ذكرَهُ "الشارح" من قيامِ المانع، وأجاب في "الدُّرر"[1] ـ وتبعَهُ في "البحر"[2] ـ ((بأنَّ عدم وجوبِ الزَّكاة في البَذْر إنما حدَثَ بعد الزراعة، وذلك لا يضـرُّ؛ لأنَّ مجـرَّدَ نيَّـةِ الخدمـة إذا أسقَطَ وجوب الزَّكاة في العبد المشترى للتجـارة كمـا مـرَّ[3] فـلأنْ يُسقِطَهُ التصـرُّفُ الأقـوى من النيَّة أَولى)) اهـ.

[٨١٦٢] (قولُهُ: من ذهبٍ أو وَرِقٍ) بيانٌ لقولـه: ((نصـابٌ))، وأشـار بـ ((أو)) إلى أنَّـه مخيَّرٌ إنْ شاء قوَّمَها بالفضَّة وإنْ شاء بالذَّهب؛ لأنَّ الثمنين في تقديرِ قِيَمِ الأشياء بهمـا سـواءٌ، "بحـر"[4]. لكنَّ التخيير ليس على إطلاقه كما يأتي[5].

[٨١٦٣] (قولُهُ: فأفادَ) تفريعٌ على تفسيرِ الوَرِقِ بالفضَّة المضروبة، "ط"[6].

[٨١٦٤] (قولُهُ: بالمسكوكِ) بالسين المهملة، أي: المضروبِ على السِّكَّة، وهي حديدةٌ منقوشةٌ يُضرَبُ عليها الدراهمُ، "قاموس"[7]. ووجهُ الإفادةِ ظاهرٌ من الوَرِقِ، أمَّا الذهبُ فلا كما لا يخفى، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا اقترَنَ بالمضروب من الفضَّة كان المرادُ به المضروبَ. اهـ "ح"[8].

[٨١٦٥] (قولُهُ: عملاً بالعُرْفِ) فـإنَّ العُرْف التقويـمُ بالمسكوك، "بحر"[9]. وهـو عـلَّـةٌ

(قولُهُ: كما لا يخفى إلخ) لأنَّه يُطلَقُ على المضروب وغيره.

---

(١) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨١.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٦.

(٣) صـ٤٣٦ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٦.

(٥) عند قوله: ((بالمسكوك)) في هذه الصحيفة.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٨.

(٧) "القاموس": مادة((سكك)).

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ٢/٢٤٦.

(مُقوَّماً بأحدِهما) إن استويا، فلو أحدُهما أروجَ تعيَّنَ التَّقويمُ به،.....

لقوله: ((أفاد)).

[٨١٦٦] (قولُهُ: مُقوَّماً بأحدِهما) تكرارٌ مع قوله: ((من ذهبٍ أو وَرِقٍ))؛ لأنَّ أو معناها التخييرُ، ومحلُّ التخييرِ إذا استويا فقط، أمَّا إذا اختلفا قُوِّمَ بالأنفع. اهـ "ح"[1].

وقدَّمَ الشارحُ[2] عند قوله: ((وجاز دفعُ القيمة)) أنَّها تُعتبَرُ يومَ الوجوب، وقالا: يومَ الأداء كما في السَّوائم، ويُقوَّمُ في البلدِ الذي المالُ فيه إلخ.

[٨١٦٧] (قولُهُ: تعيَّنَ التقويمُ به) أي: إذا كان يبلغُ به نصاباً لِما في "النهر"[3] عن "الفتح"[4]: ((يتعيَّنُ ما يبلغُ نصاباً [٢/ق٢٢٢/أ] دون ما لا يبلغُ، فإنْ بلَغَ بكلٍّ منهما وأحدُهما أروجُ تعيَّنَ التقويمُ بالأروجِ)).

(قولُهُ: تكرارٌ مع قوله: مِن ذَهَبٍ إلخ) قد يقال: لا تكرار، ويُحمَلُ الأوَّلُ على بيان النِّصاب فقط، والثاني على التخيير، فإنَّه لا يُعلَمُ من الأوَّلِ أنَّ التقويم يكونُ من أيِّهما، تأمَّل وانظر "السنديَّ"، فإنَّه أبدى ما فيه الكفايةُ لدفع التَّكرار، وذكَرَ عن "الرَّحمتيِّ" حُسْنَ موقعِ قول "الدرر": ((قُوِّمَ بالأنفع للفقراء))، والذي في "كافي النسفيِّ": ((ذكَرَ في "الأصل": المالكُ بالخيار إنْ شاء قوَّمَها بالدراهم، وإنْ شاء قوَّمَها بالدنانير بلا ذكرِ خلافٍ؛ لأنَّه مالٌ احتيجَ فيه إلى التقويم، فيُقوَّمُ بالذَّهب أو الفضَّة كضمانِ المتلَفات، وعن "أبي حنيفة" أنَّه يُقوِّمُها بأنفعِ النَّقدين للفقراء احتياطاً، حتَّى إذا بلغت بالتَّقويم بأحدهما نصاباً ولم تبلغ بالآخر قُوِّمَ بما بلغ نصاباً، وإنْ بلَغَ بكلٍّ منهما نصاباً يُقوَّمُ بما هو أروجُ، وإن تساويا في الرَّواج يتخيَّرُ المالك)) انتهى. وكأنَّ "المصنِّف" اختار متابعة "الأصل"؛ لأنَّ ما فيه هو المذهبُ، ولعلَّ "الشارح" أشار إلى التوفيق؛ إذ هو المتعيِّنُ حيث أمكَنَ، فما سلَكَهُ "المصنِّف" ليس أحسنَ مما في "الدرر"؛ إذ ما فيها روايةٌ عن "الإمام"، وعلى ما فعَلَهُ "الشارح" لا خلافَ في الرِّواية، تأمَّل.

(قولُهُ: أي: إذا كان يبلغُ إلخ) لا حاجة لذكرِهِ لذكرِ "الشارح" له.

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١١٥/أ بتصرف.

(٢) صـ٥١٠ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الغنم ق١٠٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في العروض ٢/١٦٧.

ولو بلَغَ بأحدهما نصاباً دون الآخرِ تعيَّنَ ما يبلغُ به، ولو بلَغَ بأحدهما نصاباً وخُمساً وبالآخرِ أقلَّ قوَّمَهُ بالأنفعِ للفقير، "سراج" (ربعُ عُشرٍ) خبرُ قوله: ((اللاَّزمُ)). (وفي كلِّ خُمسٍ) بضمِّ الخاء (بحسابِهِ) ففي كلِّ أربعين درهماً درهمٌ، وفي كلِّ أربعةِ مثاقيلَ قيراطان، وما بين الخُمس إلى الخُمس عفوٌ، وقالا: ما زاد بحسابِهِ،.....

[٨١٦٨] (قولُهُ: ولو بلَغَ بأحدِهما نصاباً وخُمساً إلخ) بيانُهُ ما في "النهر"[١] عن "السِّراج"[٢]: ((لو كان بحيث لو قوَّمَها بالدراهمِ بلغت مائتين وأربعين، وبالدنانير ثلاثاً وعشرين قوَّمَها بالدراهم لوجوبِ ستَّةٍ فيها بخلاف الدنانير، فإنَّه يجبُ فيها نصفُ دينارٍ وقيمتُهُ خمسةٌ، ولو بلَغَتْ بالدنانيرِ أربعةً وعشرين وبالدراهم مائةً وستَّةً وثلاثين قوَّمَها بالدنانير)) اهـ.

وفي "الهداية"[٣]: ((كلُّ دينارٍ عشرةُ دراهمَ في الشَّرع))، قال في "الفتح"[٤]: ((أي: يُقوَّمُ في الشَّرع بعشرةٍ، كذا كان في الابتداء)).

[٨١٦٩] (قولُهُ: وفي كلِّ خُمسٍ بحسابه) أي: ما زادَ على النِّصاب عفوٌ إلى أنْ يبلغَ خُمسَ نصابٍ، ثمَّ كلُّ ما زادَ على الخُمسِ عفوٌ إلى أنْ يبلغَ خُمساً آخر.

[٨١٧٠] (قولُهُ: وقالا: ما زاد بحسابه) يظهرُ أثرُ الخلاف فيما لو كان له مائتان وخمسةُ دراهم مضى عليها عامان، قال "الإمام": يلزمُهُ عشرةٌ، وقالا: خمسةٌ؛ لأنَّه وجَبَ عليه في العامِ الأوَّلِ

(قولُهُ: مائةً وستَّةً وثلاثين) كذا في "النهر"، والذي في "السِّراج": ((مائتين)).

(قولُهُ: قوَّمَها إلخ) لأنَّه أنفعُ للفقراء؛ لأنَّ زكاة أربعٍ وعشرين ديناراً ثلاثةُ أخماسِ دينارٍ، وقيمتُهُ أكثرُ من قيمة خمسةِ دراهم.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/ب بتصرف.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة العروض ١/ق٤٣١/ب بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في الذهب ١/١٠٤.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في الذهب ٢/١٦٣.

.....

خمسةٌ وثمنٌ، فبقيَ السالِمُ من الدَّين في الثاني نصابَ الأثمنِ، وعنده لا زكاةَ في الكسورِ، فبقي النصابُ في الثاني كاملاً، وفيما إذا كان له ألفٌ حالَ عليها ثلاثةُ أحوالٍ كان عليه في الثاني أربعةٌ وعشرون، وفي الثالث ثلاثةٌ وعشرون عنده، وقالا: يجبُ مع الأربعةِ والعشرين ثلاثةُ أثمانِ درهمٍ، ومع الثلاثةِ والعشرين نصفٌ وربعٌ وثمنُ درهمٍ، ولا خلافَ أنَّه يجبُ في الأوَّلِ خمسةٌ وعشرون، كذا في "السِّراج"[1]، "نهر"[2].

أقولُ: قوله: ((وثمنُ درهمٍ)) كذا وجدتُهُ أيضاً في "السِّراج"[3]، وصوابُهُ❖: وثمنُ ثمنِ درهمٍ كما لا يخفى على الحاسب.

(تنبيهٌ)

يظهرُ أثرُ الخلاف أيضاً فيما ذكرَهُ في "البحر"[4] و"النهر"[5] عن "المحيط": ((من أنَّه لا تُضَمُّ

(قولُهُ: ثلاثةُ أثمانِ درهمٍ) لأنَّ الكسور الزَّائدة على الأربعةِ نصبٍ ـ وهي الثَّمانمائة ـ وعلى أربعةِ أخماسِ نصابٍ ـ وهي مائةٌ وستُّون ـ خمسةَ عشرَ، وربعُ عشرِها ثلاثةُ أثمانِ درهمٍ؛ إذ كلُّ خمسةٍ ربعُ عشرها ثمنُ درهمٍ.

(قولُهُ: وصوابُهُ: وثمنُ ثمنِ درهمٍ) إذ حيث كان ثمنُ الدرهم ربعَ عُشرِ الخمسة الصحيحة فليكن ثمنُ الثُّمن ربعَ عشرِ خمسة الأثمان.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفضة ١/ق٤٢٤/أ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/ب.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفضة ١/ق٤٢٤/أ.

❖ قوله:((وصوابه إلخ)) ذلك أنّ الواجب في الحول الأول خمسة وعشرون، وفي الثاني أربعة وعشرون وثلاثة أثمان، فالفارغ عن الدين في الحول الثالث تسعمائة وخمسون درهماً وخمسة أثمان درهم، ففي تسعمائة وعشرين ربع عشرها، وذلك ثلاثة وعشرون، وفي ثلاثين نصف درهم وربعه، وفي خمسة أثمان درهم ثمن درهم؛ لأن ربع عشرها كنسبة الخمسة إلى ثلاثمائة وعشرين، فإنها ثمن ثمنها وربع عشر خمسة أثمانها، فإن خمسة أثمان الثلاثمائة وعشرين مئتان وربع عشر المئتين خمسة، ونسبة الخمسة إلى الثلاث مئة وعشرين ثمن الثمن؛ لأن ثمنها أربعون، وثمن الأربعين خمسة اهـ منه.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٤.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٥/ب بتصرف.

وهي مسألةُ الكسور.

(وغالبُ الفضَّةِ والذَّهبِ فضَّةٌ وذهبٌ، وما غلَبَ غِشُّهُ) منهما (يُقوَّمُ) كالعُرُوض،

إحدى الزِّيادتين إلى أخرى، أي: الزِّيادةُ على نصابِ الفضَّة لا تُضَمُّ إلى الزِّيادة على نصابِ الذهب لِتَتِمَّ أربعين أو أربعةَ مثاقيل عند "الإمام"؛ لأنَّه لا زكاةَ في الكسورِ عنده، وعندهما تُضَمُّ لوجوبِها في الكسور)) اهـ موضحاً.

لكنْ توقَّفَ "الرَّحمتيُّ" في فائدة الضمِّ عندهما بعد قولهما بوجوبِ الزَّكاة في الكسور، وعن هذا ـ واللَّهُ أعلم ـ نقَلَ [٢/ق٢٢٢/ب] بعضُ محشِّي "الكتابِ" عن شيخه "محمَّد أمين ميرغني": ((أنَّ "السُّروجيَّ" نقَلَ عن "المحيط" الخلافَ بالعكس، وأنَّ ما في "البحر" و"النهر" غلطٌ)) اهـ.

قلت: وقد راجعتُ "المحيط" فرأيتُهُ مثلَ ما نقَلَهُ "السروجيُّ"، وصرَّحَ به في "البدائع"[١] أيضاً.

[٨١٧١] (قولُهُ: وهي مسألةُ الكسورِ) أي: التي يقال فيها: لا زكاةَ في الكسور عنده ما لم تبلغ الخمسَ أخذاً من حديثِ: ((لا تأخذْ من الكسورِ شيئاً))[٢]، سُمِّيت كسوراً باعتبارِ ما يجبُ فيها.

[٨١٧٢] (قولُهُ: وغالبُ الفضَّة إلخ) لأنَّ الدراهم لا تخلو عن قليلِ غشٍّ؛ لأنَّها لا تنطبعُ إلاَّ به، فجُعِلَت الغلبةُ فاصلةً، "نهر"[٣]. ومثلُها الذَّهبُ، "ط"[٤].

[٨١٧٣] (قولُهُ: فضَّةٌ وذهبٌ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، أي: فتجبُ زكاتُهما لا زكاةُ العُرُوض وإنْ أعَدَّهما للتجارة كما أفادَهُ في "النهر"[٥].

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في مقدار الواجب ٢/٢٠.

(٢) أخرجه الدارقطني في "السنن" ٢/٩٣ كتاب الزكاة ـ باب: ليس في الكسر شيء، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٣٥ كتاب الزكاة ـ باب ذكر الخبر الذي روي في وقص الوَرق، وفي إسناده المنهال بن الجراح، وهو متروكُ الحديث، وقال البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٣٥: إسناده ضعيف جداً.

وذكره الزيلعي في "نصب الراية" ٢/٣٦٧، وابن حجر في "الدراية" ١/٢٥٧.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ بتصرف يسير.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٨.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ.

ويُشترَطُ فيه النيَّة إلاَّ إذا كان يخلُصُ منه ما يبلُغُ نصاباً أو أقلَّ وعنده ما يَتِمُّ به، أو كان أثماناً رائجةً وبَلَغَتْ نصاباً من أدنى نَقْدٍ تجبُ زكاتُهُ فتجبُ، وإلاَّ فلا.

(واختُلِفَ في) الغِشِّ (المساوي،.....

٣١/٢ [٨١٧٤] (قولُهُ: ويُشترَطُ فيه النيَّةُ) أي: تُعتبَرُ قيمتُهُ إنْ نوى فيه التجارةَ، "نهر"[١]. وتقدَّمَ[٢] قبيلَ باب السَّائمة شروطُ نيَّةِ التجارة.

[٨١٧٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا إلخ) استثناءٌ من اشتراطِ النيَّة.

[٨١٧٦] (قولُهُ: وعنده ما يَتِمُّ به) أي: من عُرُوضِ تجارةٍ أو أحدِ النقدين، وهو مرتبطٌ بقوله: ((أو أقلَّ))، "ط"[٣].

[٨١٧٧] (قولُهُ: وبلَغَتْ) أي: بالقيمةِ كما في "البحر"[٤].

[٨١٧٨] (قولُهُ: من أدنى إلخ) فسَّرَ الأدنى في "البدائع"[٥] بالتي يَغلِبُ عليها الفضَّةُ.

قلت: وينبغي تفسيرُها بالمساوي على ما اختارَهُ "المصنِّف" من وجوبِها فيه كما يذكرُهُ قريباً[٦].

[٨١٧٩] (قولُهُ: فتجبُ) أي: فيما غلَبَ غشُّهُ إذا نوى فيه التجارةَ، أو لم يَنْوِ ولكنْ يخلُصُ منه ما يبلغُ نصاباً، أو لم يَخلُصْ ولكنْ كان أثماناً رائجةً وبلَغَتْ قيمتُهُ نصاباً، وقولُهُ: ((وإلاَّ فلا)) أي: وإنْ لم يوجد شيءٌ من ذلك فلا تجبُ الزَّكاة.

(قولُهُ: ما يبلغُ نصاباً) حقُّهُ أن يقول: أو أقلَّ ولكنْ عنده ما يَتِمُّ به إلخ. وقوله: ((أو لم يَخلُص ولكن إلخ)) فيه أنَّه إذا كان أثماناً رائجةً وبلغت القيمةُ نصاباً تجبُ الزَّكاة بلا اشتراطِ عدمِ خُلُوص نصابٍ كما يفيدُهُ تعبير "الشارح" بـ((أو)) المفيدةِ أنَّ الشَّرط أحدُ المذكورات.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ بتصرف.

(٢) صـ٤٦٥ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٨.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في أموال التجارة ٢/٢١.

(٦) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

.....

وحاصلُهُ: أنَّ ما يَخلُصُ منه نصابٌ، أو كانَ ثمناً رائجاً تجبُ زكاتُهُ، سواءٌ نوى التِّجارة أو لا؛ لأنَّه إذا كان يَخلُصُ منه نصابٌ تجبُ زكاةُ الخالص كما صرَّحَ به في "الجوهرة"[1]، وعينُ النقدين لا يحتاجُ إلى نيَّةِ التجارة كما في "الشمنيِّ" وغيره، وكذا ما كان ثمناً رائجاً، فبقيَ اشتراطُ النيَّةِ لِما سوى ذلك، هذا ما يعطيه كلامُ "الشارح"، ومثلُهُ في "البحر"[2] و"النهر"[3]، لكنْ في "الزيلعيِّ"[4]: ((أنَّ الغالبَ غشُّهُ إنْ نواه للتجارة تُعتبَرُ قيمتُهُ مطلقاً، وإلاَّ فإنْ كانت فضَّةً تَخلُصُ تجبُ فيها الزَّكاةُ إنْ بلَغَتْ نصاباً [٢/ق٢٢٣/أ] وحدَها أو بالضمِّ إلى غيرها)) اهـ.

ومُفادُهُ اعتبارُ القيمة فيما نواه للتجارة وإنْ تَخلَّصَ منه ما يبلغُ نصاباً، ويظهرُ لي عدمُ المنافاة؛ لأنَّه إذا كان يخلصُ منه ما يبلغُ نصاباً تجبُ زكاة ذلك الخالصِ وحدَهُ كما مرَّ عن "الجوهرة"، إلاَّ إذا نوى التجارةَ فتجبُ الزَّكاةُ فيه كلِّهِ باعتبارِ القيمة، وإذا تأمَّلتَ ❖ كلامَ "الزيلعيِّ" تراه كالصريحِ فيما ذكرتُهُ، فافهم.

(قولُهُ: لكنْ في "الزيلعيِّ" إلخ) الذي يفيدُهُ كلام "الشارح" أنَّ الغالبَ الغشُّ يُقوَّمُ كالعُروض، ويُشترَطُ فيه نيَّة التجارة؛ إلاَّ إذا تحقَّقَ أحدُ المذكورات في الاستثناء فإنَّه لا يُشترَطُ لوجوبِ الزَّكاة نيَّتُها سواءٌ وُجدَتْ أوْ لا، وهذا لا ينافي ما أفادَهُ كلامُ "الزيلعيِّ" من صحَّتِها واعتبارِ القيمة وإن تخلص منه ما يبلغُ نصاباً، بل لا يُتوهَّمُ المنافاة؛ إذ ما في "الشارح" إفادةُ اشتراط النيَّة في مسألةٍ مخصوصةٍ، ولم يتعرَّضْ لنَفْيِ صحَّتِها فيما عداها، وما في "الزيلعيِّ" أفاد صحَّتَها فيما نواه لها ـ وإنْ تخلص منها ما يبلغُ نصاباً ـ لا أنَّها شرطٌ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفضة ١/١٥٠.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٥.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٢٧٩ بتصرف.

❖ قوله:((وإذا تأملت إلخ)) وجهه: أن قول الزيلعي: فإن نواه للتجارة تعتبر قيمته أي: قيمة ما غلب فيه الغِشُّ، سواءٌ تخلص منه نصاب أو لا، وقوله: وإلا فإن كانت فضَّتُه تخلص وجبت فيها الزكاة أي: وجبت في الفضة التي تخلص منه دون باقيه من الغش، تأمل اهـ منه.

والمختارُ لزومُها احتياطاً "خانية"، ولذا لا تُباعُ إلاَّ وَزْناً، وأمَّا الذَّهبُ المخلوطُ بفضَّةٍ

(فرعٌ)

في "الشرنبلاليَّة"[1]: ((الفلوسُ إنْ كانت أثماناً رائجةً أو سِلَعاً للتجارةِ تجبُ الزَّكاة في قيمتها، وإلاَّ فلا)) اهـ.

[٨١٨٠] (قولُهُ: والمختارُ لزومُها) أي: الزَّكاةِ ولو من غيرِ نيَّةِ التجارة، وقيل: لا تجبُ، "نهر"[2]. قال في "الشرنبلاليَّة"[3] عن "البرهان": ((والأظهرُ عدمُ الوجوب لعدمِ الغلبة المشروطة للوجوب، وقيل: يجبُ درهمان ونصفٌ نظراً إلى وجهيِ الوجوبِ وعدمه)) اهـ.

وظاهرُ "الدُّرر"[4] اختيارُ الأوَّلِ تبعاً لـ "الخانيَّة"[5] و"الخلاصة"[6]، قال العلاَّمة "نوح": ((وهو اختياريٌّ؛ لأنَّ الاحتياطَ في العبادةِ واجبٌ كما صرَّحُوا به في كثيرٍ من المسائل، منها ما إذا استوى الدمُ والبزاقُ يُنقَضُ الوضوءُ احتياطاً)) اهـ، تأمَّل.

[٨١٨١] (قولُهُ: ولذا) أي: للاحتياطِ، وفي نسخةٍ: ((وكذا)) بالكاف، وبها عبَّرَ في "البحر"[7] و"المنح"[8]، وقوله: ((لا تباعُ إلاَّ وزناً)) أي: للتحرُّزِ عن الرِّبا اهـ "ط"[9].

[٨١٨٢] (قولُهُ: وأمَّا الذَّهبُ إلخ) محترزُ قوله: ((وغالبُ الفضة إلخ))، فإنَّ ذلك مفروضٌ فيما إذا كان المخالطُ غِشّاً، "ط"[10].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/أ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/١٨٢.

(٥) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الخامس في زكاة المال ق٦١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٥.

(٨) الذي في نسخة "المنح" التي بين أيدينا: ((لذا)) لا ((كذا))، انظر "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام زكاة المال ق٨٢/ب.

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٩.

(١٠) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٩.

فإنْ غلَبَ الذَّهبُ فذهبٌ، وإلاَّ فإنْ بلَغَ الذَّهبُ أو الفضَّةُ نصابَهُ وجَبَتْ.....

[٨١٨٣] (قولُهُ: فإنْ غلَبَ الذهبُ إلخ) اعلم أنَّ الذَّهب إذا خُلِطَ بالفضَّة فإمَّا أنْ يكون غالباً أو مغلوباً أو مساوياً، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يبلغَ كلٌّ منهما نصاباً، أو الذَّهبُ فقط، أو الفضَّةُ فقط، أو لا ولا، فهي اثنتا عشرةَ صورةً، منها صورتان عقليَّتان فقط، وهما: أنْ تبلغَ الفضَّةُ وحدها نصاباً والذهبُ غالبٌ عليها أو مساوٍ لها، والعشرةُ خارجيَّةٌ.

إذا عرفتَ هذا فقوله: ((فإنْ غلَبَ الذَّهبُ فذهبٌ)) فيه أربعُ صورٍ: بلوغُ كلٍّ منهما نصابَهُ، وعدمُهُ، وبلوغُ الذَّهب فقط، وبلوغُ الفضَّةِ فقط، لكنَّ الرابعة ممتنعةٌ كما علمتَ؛ لأنَّه متى غلَبَ الذَّهبُ على الفضَّةِ البالغةِ نصاباً لَزِمَ بلوغُهُ نصاباً [٢/ق٢٢٣/ب] بل نُصُباً، وبيَّنَ حكمَ الثلاثة الباقية بقوله: ((فذهبٌ))، أمَّا الأُولى و الثالثةُ فظاهرٌ؛ لأنَّ الذهب فيهما بلَغَ بانفرادِهِ نصاباً، فكانت الفضَّةُ تبعاً له سواءٌ بلَغَتْ نصاباً أيضاً كما في الأُولى أوْ لا كما في الثالثة، فتُزكَّى بزكاته، وكذلك الثانيةُ؛ لأنَّ الذهب متى غلَبَ كان هو المعتبرَ؛ لأنَّه أعزُّ وأغلى كما يأتي[1]، فإذا بلَغَ مجموعُهما نصاباً زُكِّيَ زكاةَ الذهب.

وقولُهُ: ((وإلاَّ)) ـ أي: وإن لم يغلب الذَّهبُ، بأنْ غلبت الفضَّةُ أو تساويا ـ فيه ثمانيةُ صورٍ: بلوغُ كلٍّ منهما نصابَهُ، وعدمُهُ، وبلوغُ الذَّهبِ فقط، أو الفضَّةِ فقط مع غلبةِ الفضَّةِ أو التساوي،

(قولُهُ: وكذلك الثانيةُ) الظاهرُ أنَّ الحكم في المسألة الثانية ما قاله "ط"، وهو اعتبارُ الضمِّ، فلك حينئذٍ أن تضمَّ الذَّهب إلى الفضَّة وتزكِّيهما زكاتَها، أو العكسُ وتزكِّيهما زكاته، ويدلُّ لذلك ما يأتي متناً بقوله: ((ويُضَمُّ الذهب إلى الفضَّة وعكسُهُ)) اهـ. وعبارة "الشُّمنيِّ" ليس فيها بيانُ حكمِ ما إذا لم يبلغ من كلٍّ منهما النِّصابَ في مسألةِ غلبةِ الذَّهب، وكذلك عبارةُ "الزيلعيِّ"، وقولُهُ على ما يأتي: ((وهذا إذا كانت الفضَّةُ غالبةً، وأمَّا إذا كانت مغلوبةً إلخ)) إنما هو فيما إذا كانت الفضَّة بلغت نصاباً كما هو ظاهرُ سياق كلامه، تأمَّل.

(قولُهُ: مع غلبةِ الفضَّة إلخ) لا يقال: لا حاجة إليه؛ لأنَّ موضوع المسألة غلبةُ الفضَّة أو التساوي

---

(١) في هذه المقولة.

.....

لكنَّ بلوغ الفضَّة فقط مع التساوي ممتنعةٌ كما علمتَ ، فبقي سبعةٌ ، وتقييدُهُ ببلوغِ الذَّهبِ أو الفضَّةِ نصابَهُ مُخرِجٌ لصورتين منها، وهما ما إذا لم يبلغ كلٌّ منهما نصابَهُ مع غلبةِ الفضَّةِ أو التساوي، وسنذكرُ حكمَهما[1]، فبقيَ خمسُ صورٍ: ثنتان في التساوي، وثلاثةٌ في غلبة الفضَّة.

وقولُهُ: ((فإنْ بلَغَ الذَّهبُ)) أي: بلَغَ نصاباً وحدَهُ أو مع الفضَّةِ عند غلبة الفضَّةِ أو التساوي، فهذه أربعُ صورٍ، وقولُهُ: ((أو الفضَّةُ)) أي: أو بلغت الفضَّةُ[2] وحدَها نصاباً عند غلبتِها على الذَّهب، فهذه الخامسةُ، وقولُهُ: ((وجَبَتْ)) أي: زكاةُ البالغِ النِّصابَ، فإنْ بلَغَهُ الذَّهبُ وجبَتْ زكاةُ الذَّهب في الصور الأربع المذكورة؛ لأنَّه لَمَّا بلَغَ النِّصابَ وجَبَ اعتبارُهُ؛ لأنَّه أعزُّ وأغلى، وتصيرُ الفضَّةُ تبعاً له ولو بغلت نصاباً معه، وإنْ كان البالغُ هو الفضَّةَ الغالبةَ عليه دونه وجَبَتْ زكاةُ الفضَّة ترجيحاً لها ببلوغِ النصاب، فيُجعَلُ كلُّهُ فضَّةً، لكنْ على تفصيلٍ فيه سنذكرُهُ[3].

كما أفاده قوله أوَّلاً: ((بأنْ بلغت الفضَّة إلخ))؛ لأنَّ القصد بيانُ ما دخل تحت قوله: ((وإلاَّ)) المفسَّرِ بغلبة الفضَّة أو التساوي.

(قولُهُ: وسنذكرُ حكمَهما) أي: من أنَّه إذا كان الذهبُ أكثرَ قيمةً يجبُ زكاة الذَّهب، وإلاَّ وجب زكاة الفضَّة.

(قولُهُ: فبقي خمسُ صورٍ إلخ) هي بلوغُ كلٍّ منهما نصابَهُ مع غلبة الفضَّة أو التساوي، وبلوغُ الذَّهب فقط مع غلبة الفضَّة أو التساوي، وبلوغُ الفضَّة مع غلبتها، وكلُّ ذلك مع عدم غلبة الذَّهب اهـ. وقوله: ((أو مع الفضَّة عند غلبة الفضَّة أو التساوي)) أي: أنَّها بَلَغَتْهُ أيضاً ، وقوله: ((عند غلبة الفضَّة أو التساوي)) راجعٌ لكلِّ ما قبله.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) من((عند غلبة)) إلى((أو بلغت الفضة)) ساقط من "الأصل".

(٣) في هذه المقولة عند التنبيه.

.....

وقد عُلِمَ حكمُ ما ذكرناه في تقريرِ كلام "الشارح" في الصُّورِ الثلاث الأُوَلِ والخمسِ الأُخر من عبارةِ "الشمنيِّ" وعبارةِ "الزيلعيِّ"[1]، أمَّا عبارةُ "الشمنيِّ" فهي قولُهُ: ((ولو سُبِكَ الذَّهبُ مع الفضَّةِ فإنْ بلَغَ الذَّهبُ نصاباً زكَّى الجميعَ زكاةَ الذَّهب سواءٌ كان غالباً أو مغلوباً؛ لأنَّه أعزُّ، وإنْ لم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ فإنْ بلغت الفضَّةُ نصابَها زكَّى الجميع زكاةَ الفضَّة)) اهـ. وأمَّا عبارةُ "الزيلعيِّ" فهي قولُهُ: ((والذَّهبُ المخلوط بالفضَّةِ إنْ بلَغَ الذَّهبُ نصابَ الذَّهب وجَبَتْ فيه زكاةُ الذَّهب، وإنْ بلَغَت الفضَّةُ نصابَ الفضَّة وجَبَتْ [٢/ق٢٢٤/أ] فيه زكاةُ الفضَّة، وهذا إذا كانت الفضَّةُ غالبةً، وأمَّا إذا كانت مغلوبةً فهو كلُّهُ ذهبٌ؛ لأنَّه أعزُّ وأغلى قيمةً)) اهـ. ٣٢/٢

وكلٌّ من هاتين العبارتين مؤدَّاهما واحدٌ، وما قرَّرناه في كلام "الشارح" من أحكامِ الصُّور السبع يُؤخَذُ منهما، فقولُ "الشمنيِّ": ((سواءٌ كان غالباً أو مغلوباً)) يشملُ ما إذا بلغت الفضَّةُ نصابَها أوْ لا بدليل قوله بعده: ((وإنْ لم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ فإنْ بلغت الفضَّةُ إلخ))، فإنَّه لم يَعتبر زكاةَ الجميع زكاةَ الفضَّة إلاَّ إذا لم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ، فأفاد أنَّ قولَهُ قبله: ((فإنْ بلَغَ الذَّهبُ نصابَهُ إلخ)) أنَّه يُجعَلُ الكلُّ ذهباً إذا بلَغَ الذَّهبُ نصابَهُ، سواءٌ بلَغَتْهُ الفضَّةُ أيضاً أوْ لا، وكذا قولُ "الزيلعيِّ": ((وإنْ بلَغَت الفضَّة إلخ))، أي: ولم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ بدليلِ المقابلةِ، فإنَّه اعتبَرَ أوَّلاً الكلَّ ذهباً حيث بلَغَ الذَّهبُ نصابَهُ، وأطلقَهُ فشملَ ما إذا بلغت الفضَّة أيضاً نصاباً أوْ لا، فعُلِمَ أنَّه لا يُعتبَرُ الكلُّ فضَّةً إلاَّ إذا لم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ، فإنْ بلَغَ كان الكلُّ ذهباً فيُزكَّى زكاةَ الذَّهب؛ لأنَّه أعزُّ وأغلى قيمةً، وكذا لو غلَبَ الذَّهبُ وبلَغَ بضمِّ الفضَّة إليه نصاباً كما عُلِمَ من قوله: ((وأمَّا إذا كانت مغلوبةً فهو كلُّهُ ذهبٌ إلخ))، وهذا ما عبَّرَ عنه "الشارح" بقوله: ((فإنْ غلَبَ الذَّهبُ فذهبٌ))، ودخل في قول "الشمنيِّ": ((سواءٌ كان غالباً أو مغلوباً)) حكمُ المساواة بالأولى، وهو مفهومٌ أيضاً من إطلاقِ "الزيلعيِّ" قولَهُ: ((إنْ بلَغَ الذَّهبُ نصابَ الذَّهب إلخ))، فقد ظهَرَ أنَّه لا تخالُفَ بين العبارتين، ولا بينهما وبين عبارةِ "الشارح"، لكنَّ قول "الزيلعيِّ": ((وهذا إذا كانت

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٢٧٩.

.....

الفضَّةُ غالبةً)) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّ الفضَّة إذا بلغت وحدَها نصاباً لا بدَّ أنْ تكون غالبةً على الذَّهب الذي لم يبلغ نصاباً، ولذا لم يذكره "الشمنيُّ"، وكأنَّ "الزيلعيَّ" ذكرَهُ ليبنيَ عليه قولَهُ: ((وأمَّا إذا كانت مغلوبةً))، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ، والله أعلم، فافهم.

(تنبيهٌ)

قال في "التتارخانيَّة"[1]: ((وإذا كانت الفضَّةُ غالبةً والذَّهبُ مغلوباً مثلَ أنْ يكون الثلثان فضَّةً أو أكثرَ لا يُجعَلُ كلُّهُ فضَّةً؛ لأنَّ الذَّهب أكثرُ قيمةً، [٢/ق٢٢٤/ب] فلا يجوزُ جعلُهُ تبعاً لِما هو دونه بخلاف ما إذا كان الذَّهبُ غالباً)) اهـ.

ومُفادُهُ أنَّ ما مرَّ[2] من أنَّه إذا بلغت الفضَّةُ نصاباً ولم يبلغ الذَّهبُ نصابَهُ تجبُ زكاة الفضَّة مقيَّدٌ بما إذا لم يكن الذَّهبُ الذي خالَطَها أكثرَ قيمةً منها ، وإلاَّ كان الكلُّ ذهباً، وهذا التفصيلُ الموعودُ بذكره، وفي عبارة "الزيلعيِّ" المارَّةِ إشارةٌ إليه، ويُؤخَذُ منه حكمُ الصُّورتين الباقيتين من السَّبعِ، وهما ما إذا لم يبلغ كلٌّ منهما نصابَهُ مع غلبةِ الفضَّةِ أو التساوي، وعلى هذا فيمكنُ دخولُهما في قول "الشارح": ((فإنْ غلَبَ الذَّهبُ فذهبٌ)) بأنْ يُرادَ غلبتُهُ على ما معه من الفضَّة وزناً أو قيمةً، لكنْ قال في "المحيط" و"البدائع"[3]: ((الدنانيرُ الغالبُ عليها الذَّهبُ كالمحموديَّةِ حكمُها حكمُ الذَّهب، والغالبُ عليها الفضَّةُ كالهرويَّة والمرويَّة[4] إنْ كانت ثمناً رائجاً أو للتجارةِ تُعتبَرُ قيمتُها، وإلاَّ يُعتبَرُ قدْرُ ما فيها من الذَّهب والفضَّة وزناً؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يخلُصُ بالإذابة)) اهـ.

(قولُهُ: إشارةٌ إليه) حيث قال في صورة ما إذا كانت الفضَّة مغلوبةً: ((لأنَّه أعزُّ وأغلى))؛ إذ يفيدُ أنَّها إذا كانت غالبةً لا تجب زكاة الفضَّة إلاَّ إذا لم تكن أغلى قيمةً.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في زكاة المال ٢/٢٣٥.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: صفة نصاب الذهب ٢/١٨ بتصرف.

(٤) في "T": ((المرادية)).

(وشُرِطَ كمالُ النِّصابِ) ولو سائمةً (في طَرَفي الحولِ) في الابتداء.....

وهذا كالصريحِ في أنَّ الدنانيرَ المسكوكةَ المخلوطةَ بالفضَّة حكمُها كحكمِ المخلوطة بالغشِّ، فإذا كان الذَّهبُ فيها غالباً كانت ذهباً كالفضَّةِ الغالبةِ على الغشِّ، وإذا كانت الفضَّةُ غالبةً عليها كانت كالفضَّةِ المغلوبة بالغشِّ فتُقوَّمُ، فإنْ بلَغَتْ قيمتُها نصاباً زكَّاها إنْ كانت أثماناً رائجةً أو نوى فيها التجارة، وإلاَّ اعتُبِرَ ما فيها وزناً، فإنْ بلَغَ ما فيها نصاباً أو كان عنده ما تَتِمُّ به نصاباً زكَّاها، وإلاَّ فلا، فعُلِمَ أنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" تبعاً لـ "الزيلعيِّ" و"الشمنيِّ" في غيرِ الدنانيرِ المسكوكة، أو المسكوكةِ التي ليست للتجارة ولا أثماناً رائجةً، أو هو قولٌ آخرُ، فليتأمَّل، والله تعالى أعلم.

[٨١٨٤] (قولُهُ: وشُرِطَ كمالُ النِّصابِ إلخ) أي: ولو حكماً لِما في "البحر"[١] و"النهر"[٢]: ((لو كان له غنمٌ للتجارة تساوي نصاباً فماتَتْ قبل الحول، فدبَغَ جلودَها وتَمَّ الحولُ عليها كان عليه الزَّكاةُ إنْ بلَغَتْ نصاباً، ولو تخمَّرَ عصيرُهُ الذي للتجارةِ قبل الحولِ، ثمَّ صار خلاً وتَمَّ الحولُ عليه وهو كذلك لا زكاةَ عليه ؛ لأنَّ النِّصاب في الأوَّلِ باقٍ لبقاءِ [٢/ق٢٢٥/أ] الجلد لتقوُّمِهِ بخلافه في الثاني، ورَوَى "ابن سماعة" أنَّه عليه الزَّكاةُ في الثاني أيضاً)).

(قولُهُ: فليتأمَّل) الظاهرُ أنَّه قولٌ آخر، وإلاَّ فلا يظهرُ فرقٌ بين الدراهم المسكوكة وغيرها، ويدلُّ لذلك تعليلُ "المحيط" بقوله: ((لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يخلصُ بالإذابة؛ إذ هو جارٍ في كلٍّ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ النِّصاب في الأوَّلِ إلخ) في "الزيلعيِّ": ((والفرقُ بينهما أنَّ الخمر إذا تخمَّرت هلكت كلُّها وصارت غيرَ مالٍ فانقطَعَ الحولُ، ثمَّ بالتخلُّلِ صار مالاً مستحدثاً غيرَ الأوَّلِ، والشِّياهُ إذا ماتت لم يهلك كلُّ المال؛ لأنَّ شعرها وصوفها وقرنها لم يخرج من أنْ يكون مالاً، فلم يبطل الحولُ لبقاء البعض)) اهـ. وهو الأولى في الفرق.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٧.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/ب ـ ١٠٧/أ.

للانعقاد وفي الانتهاء للوجوب (فلا يَضُرُّ نقصانُهُ بينهما) فلو هلَكَ كلُّهُ بطَلَ الحول، وأمَّا الدَّين فلا يَقطَعُ ولو مُستغرِقاً.

(وقيمةُ العَرْضِ) للتِّجارة (تُضَمُّ إلى الثَّمنين) لأنَّ الكلَّ للتِّجارة.....

[٨١٨٥] (قولُهُ: للانعقادِ) أي: انعقادِ السَّبب، أي: تحقُّقِهِ بتملُّكِ النصاب، "ط"[١].

[٨١٨٦] (قولُهُ: للوجوبِ) أي: لتحقُّقِ الوجوبِ عليه، "ط"[٢].

[٨١٨٧] (قولُهُ: فلو هلَكَ كلُّهُ) أي: في أثناءِ الحول ((بطَلَ الحولُ))، حتَّى لو استفادَ فيه غيرَهُ استأنَفَ له حولاً جديداً، وتقدَّمَ[٣] حكمُ هلاكه بعد تمامِ الحول في زكاة الغنم، قال في "النهر"[٤]: ((ومنه ـ أي: من الهلاكِ ـ ما لو جعَلَ السَّائمةَ عَلُوفةً؛ لأنَّ زوال الوصف كزوالِ العين)).

[٨١٨٨] (قولُهُ: وأمَّا الدَّينُ إلخ) قدَّمَ[٥] "الشارح" عند قول "المصنِّف": ((فلا زكاةَ على مكاتبٍ ومديونٍ للعبد بقدر دينه)) أنَّ عُروضَ الدَّين كالهلاك عند "محمَّدٍ"، ورجَّحَهُ في "البحر" اهـ.

وقدَّمنا[٦] هناك ترجيحَ ما هنا فراجعه، والخلاف في الدَّين المستغرِق للنصاب كما هو صريحُ ما في "الجوهرة"[٧]، فلا يمكنُ التوفيق بحمل ما في "البحر" على غيرِ المستغرِق، فافهم.

٣٣/٢ [٨١٨٩] (قولُهُ: وقيمةُ العَرْضِ إلخ) تقدَّمَ[٨] قريباً تقويمُ العَرْض إذا بلَغَ نصاباً ، وما هنا في بيان

(قولُهُ: على غيرِ المستغرِق) حقُّهُ حذفُ لفظ ((غيرِ)).

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٩.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤٠٩.

(٣) المقولة [٨٠٥١] قوله: ((ولا في هالك إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٦/ب.

(٥) صـ٤٣٧ـ "در".

(٦) المقولة [٧٨٢٨] قوله: ((ورجحه في "البحر")).

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ١/١٤٠.

(٨) صـ٥٤٧ـ وما بعدها "در".

وَضْعاً وجَعْلاً (و) يُضَمُّ (الذَّهبُ إلى الفضَّة) وعكسُهُ بجامعِ الثَّمَنيَّة.....

ما إذا لم يبلغ وعنده من الثَّمنين ما يَتِمُّ به النصابُ، وفي "النهر"[1]: ((قال "الزاهديُّ": وله أنْ يُقوِّمَ أحدَ النقدين ويضُمَّهُ إلى قيمةِ العُروض عند "الإمام"، وقالا: لا يُقوِّمُ النقدين بل العُروضَ ويضُمُّها، وفائدتُهُ تظهر فيمن له حنطةٌ للتجارة قيمتُها مائةُ درهمٍ وله خمسةُ دنانيرَ قيمتُها مائةٌ تجبُ الزَّكاة عنده خلافاً لهما)).

[٨١٩٠] (قولُهُ: وضعاً) راجعٌ للثَّمنين، وقولُهُ: ((وجَعْلاً)) راجعٌ للعَرْض، والمعنى أنَّ الله تعالى خلَقَ الثَّمنين ووضَعَهما للتجارة، والعبدُ يجعلُ العَرْض للتجارة. اهـ "ح"[2]. أي: لأنَّه لا يكونُ للتجارة إلاَّ إذا نوى به العبدُ التجارةَ بخلافِ النقود.

[٨١٩١] (قولُهُ: ويُضَمُّ إلخ) أي: عند الاجتماعِ، أمَّا عند انفرادِ أحدهما فلا تُعتبَرُ القيمةُ إجماعاً، "بدائع"[3]. لأنَّ المعتبر وزنُهُ أداءً ووجوباً كما مرَّ[4]، وفي "البدائع"[5] أيضاً: ((أنَّ ما ذُكِرَ من وجوبِ الضمِّ إذا لم يكن كلُّ واحدٍ منهما نصاباً بأنْ كان أقلَّ، فلو كان كلٌّ منهما نصاباً تامَّاً بدونِ زيادةٍ لا يجبُ الضمُّ، بل ينبغي أنْ يؤدِّيَ من كلِّ واحدٍ زكاتَهُ، فلو ضَمَّ حتَّى يؤدِّيَ كلَّهُ من الذَّهب أو الفضَّة [٢/ق٢٢٥/ب] فلا بأس به عندنا، ولكنْ يجبُ أنْ يكون التقويمُ بما هو أنفعُ للفقراء رَواجاً، وإلاَّ يؤدِّي من كلٍّ منهما ربعَ عشره)).

[٨١٩٢] (قولُهُ: وعكسُهُ) وهو ضمُّ الفضَّة إلى الذَّهب، وكذا يصحُّ العكسُ في قوله: ((وقيمةُ العَرْض تُضَمُّ إلى الثَّمنين عند "الإمام")) كما مرَّ[6] عن "الزاهديِّ"، وصرَّحَ به في "المحيط" أيضاً،

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٧/أ.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق١١٧/ب بتصرف نقلاً عن "شرح المجمع" لابن ملك.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في مقدار الواجب في الذهب ١٩/٢ بتصرف.

(٤) صـ٥٤٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في مقدار الواجب في الذهب ٢٠/٢ بتصرف.

(٦) المقولة [٨١٨٩] قوله: ((وقيمة العرض)).

(قيمةً) وقالا بالأجزاء، فلو له مائةُ درهمٍ وعشرةُ دنانيرَ قيمتُها مائةٌ وأربعون تجبُ ستّةٌ عنده.....

ولو أسقَطَ قولَهُ: ((بجامعِ الثَّمنيَّة)) لصحَّ رجوعُ الضمير في ((عكسُهُ)) إلى المذكورِ من المسألتين، ويمكنُ إرجاعُهُ إليه، ولا يضرُّهُ بيانُ العلَّةِ في أحدهما.

[٨١٩٣] (قولُهُ: قيمةً) أي: من جهةِ القيمة، فمَن له مائةُ درهمٍ وخمسةُ مثاقيلَ قيمتُها مائةٌ عليه زكاتُها خلافاً لهما، ولو له إبريقٌ فضَّةٌ وزنُهُ مائةٌ وقيمتُهُ بصياغته مائتان لا تجبُ الزَّكاة باعتبار القيمة؛ لأنَّ الجودةَ والصنعة في أموالِ الرِّبا لا قيمة لها عند انفرادها ولا عند المقابلة بجنسها. ثمَّ لا فرقَ بين ضمِّ الأقلِّ إلى الأكثرِ كما مرَّ[1] وعكسِهِ كما لو كان له مائةٌ وخمسون درهماً وخمسةُ دنانير لا تساوي خمسين درهماً تجبُ على الصحيح عنده، ويُضَمُّ الأكثرُ إلى الأقلِّ؛ لأنَّ المائة والخمسين بخمسةَ عشر ديناراً، وهذا دليلٌ على أنَّه لا اعتبارَ بتكامُلِ الأجزاءِ عنده، وإنما يُضَمُّ أحدُ النقدين إلى الآخرِ قيمةً، "ط"[2] عن "البحر"[3].

قلت: ومِن ضمِّ الأكثرِ إلى الأقلِّ ما في "البدائع"[4]: ((أنَّه رُوِيَ عن "الإمام" أنَّه قال: إذا كان لرجلٍ خمسةٌ وتسعون درهماً ودينارٌ يساوي خمسةَ دراهم أنَّه تجبُ الزَّكاة، وذلك بأنْ تُقوَّمَ الفضَّةُ بالذَّهب كلُّ خمسةٍ منها بدينارٍ)).

[٨١٩٤] (قولُهُ: وقالا بالأجزاء) فإنْ كان من هذا ثلاثةُ أرباعِ نصابٍ ومن الآخرِ ربعٌ ضُمَّ، أو النصفُ من كلٍّ، أو الثلثُ من أحدهما والثلثان من الآخرِ فيُخرِجُ من كلِّ جزءٍ بحسابه، حتَّى إنَّه في صورةِ "الشارح" يُخرِجُ من كلِّ نصفٍ ربعَ عشرِهِ كما ذكرَهُ صاحب "البحر"[5].

---

(١) المقولة [٨١٩١] قوله: ((ويضم إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤١٠.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٨ بتصرف يسير.

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في مقدار الواجب في الذهب ٢/٢٠.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٨.

وخمسةٌ عندهما، فافهم.

(ولا تجبُ) الزَّكاةُ عندنا.....

[٨١٩٥] (قولُهُ: وخمسةٌ عندهما) تَبِعَ فيه صاحبَ "النهر"[١]، وفيه نظرٌ؛ لأنَّه إذا اعتُبِرَ عندهما الضمُّ بالأجزاءِ يجبُ في كلِّ نصفٍ ربعُ عشرِهِ كما مرَّ[٢] عن "البحر"، وعزاه إلى "المحيط"، وحينئذٍ فيُخرِجُ عن العشرةِ الدنانيرِ التي قيمتُها مائةٌ وأربعون ربعَ دينارٍ منها قيمتُهُ ثلاثةُ دراهمَ ونصفٌ، فإذا أراد دفعَ قيمته يكونُ الواجب ستَّةَ دراهمَ عندهما أيضاً، لا يقال: إنَّ اعتبار الضمِّ بالأجزاء ـ أي: بالوزن عندهما ـ مبنيٌّ على أنَّه لا اعتبارَ للجودة لعدم تقوُّمِها [٢/ق٢٢٦/أ] شرعاً، فلا تعتبرُ القيمة بل الوزنُ، والدينارُ في الشَّرع بعشرةِ دراهم كما قدَّمناه[٣]، وزيادةُ قيمته هنا للجودة فلا تُعتبَرُ؛ لأنَّا نقول: إنَّ عدم اعتبار الجودةَ إنما هو عند المقابلةِ بالجنس، أمَّا عند المقابلة بخلافه فتُعتبَرُ اتِّفاقاً كما قدَّمناه[٤] عند قوله: ((والمعتبرُ وزنُهما))، فتأمَّل.

[٨١٩٦] (قولُهُ: فافهم) أشارَ به إلى ردِّ ما قالَهُ صاحب "الكافي"[٥]: ((من أنَّه عند تكامُلِ الأجزاء ـ كما لو كان له مائةُ درهمٍ وعشرةُ دنانير قيمتُها أقلُّ من مائةِ درهمٍ ـ لا تُعتبَرُ القيمةُ عنده)) ظنّاً أنَّ إيجاب الزَّكاة فيها لتكامُلِ الأجزاء لا باعتبار القيمة، وليس كما ظَنَّ، بل الإيجابُ باعتبارِ القيمة من جهةِ كلٍّ من النقدين لا من جهةِ أحدهما عيناً، فإنَّه إنْ لم يَتِمَّ باعتبارِ قيمة الذَّهب بالفضَّة يَتِمُّ باعتبار قيمة الفضَّة بالذَّهب، والمائةُ درهمٍ في المسألة مُقوَّمةٌ بعشرةِ دنانير، فتجبُ فيها الزَّكاةُ لهذا التقويمِ، "ط"[٦]. وتمامُ بيانه في "البحر"[٧] و"فتح القدير"[٨].

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ق١٠٧/أ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٨١٦٨] قوله:((لو بلغ بأحدهما نصاباً وخمساً إلخ)).

(٤) المقولة [٨١٤٩] قوله: ((والمعتبر وزنهما أداء)).

(٥) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ١/ق ٦٦/أ.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤١٠.

(٧) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٢٤٧.

(٨) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ـ فصل في العروض ٢/١٧٠.

(في نصابٍ) مشتركٍ (مِن سائمةٍ) ومالِ تجارةٍ (وإنْ صحَّت الخُلطةُ فيه) باتِّحادِ أسباب الإسامة التِّسعة التي يجمعُها ((أَوْصِ مَن يشفع))، وبيانُهُ في شروح "المجمع"[1].....

[٨١٩٧] (قولُهُ: في نصابٍ مشتركٍ) المرادُ أنْ يكون بلوغُهُ النصابَ بسببِ الاشتراكِ وضمِّ أحدِ المالين إلى الآخرِ بحيث لا يبلغُ مالُ كلٍّ منهما بانفراده نصاباً.

[٨١٩٨] (قولُهُ: وإنْ صحَّتِ الخُلطةُ فيه) أي: في النِّصابِ المذكور، وأشارَ بذلك إلى خلافِ سيِّدنا الإمام "الشافعيِّ"، فإنَّها تجبُ عنده إذا صحَّت الخلطةُ، وصحَّتُها عنده بالشروطِ التسعة الآتية[2]، ولذا قيَّدَها "الشارح" بقوله: ((باتِّحادِ إلخ))، فأفادَ أنَّه إذا لم توجد هذه الشروطُ لا تجبُ عندنا بالأَولى، وسَمَّاها أسباباً مع أنَّها شروطٌ إطلاقاً لاسمِ السَّبب على الشَّرط كما أُطلِقَ بالعكس، وقدَّمنا[3] وجهَهُ أوَّلَ الباب عند قوله: ((ملكُ نصابٍ))، فافهم.

[٨١٩٩] (قولُهُ: أَوْصِ مَن يَشفَعُ) فالهمزةُ لأهليَّةِ كلٍّ منهما لوجوبِ الزَّكاة، والواوُ لوجودِ الاختلاط في أوَّلِ السَّنة، والصادُ لقصد الاختلاط، والميمُ لاتِّحادِ المسرح بأنْ يكون ذهابُهما إلى المرعى من مكانٍ واحدٍ، والنونُ لاتِّحادِ الإناء الذي يُحلَبُ فيه، والياءُ لاتِّحاد الرَّاعي، والشينُ المعجمة لاتِّحاد المشرَعِ أي: موضعِ الشُّرب، والفاءُ لاتِّحاد الفحل، والعينُ لاتِّحاد المرعى، وهذه شروطُ الخلطة في السَّائمة، وأمَّا شروطُها في مالِ التجارة فمذكورةٌ في كتبِ الشافعيَّة، منها أنْ لا يتميَّزَ الدكَّانُ والحارسُ ومكانُ الحفظ [٢/ق٢٢٦/ب] كخزانةٍ. ٣٤/٢

(قولُهُ: الخُلطةُ) بضمِّ الخاء، "رحمتي".

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وبيانُهُ في شروح "المجمع"، عبارة "شرح المجمع": ولا نُوجِبُها في نصابِ سائمةٍ صحَّت الخُلطة فيه، وهي بضمِّ الخاء: الشركة، يعني: إذا كان لرجلٍ مثلاً عشرون شاةً ولآخرَ عشرون صحَّ خَلْطُهما، بأنْ يشتركا في المسرح، والمراح، والمشرع، والمرعى، والفحل، والمحلب، والكلب. وزادَ في "الأسرار": أن يجمعَها بئرٌ واحدٌ، والاختلاطُ في جميع السَّنة، والقصدُ في الخلطة هل يُشترَطُ؟ فيه قولان، وشرَطَ أيضاً أن يكون الخليطان أهلاً للوجوب، فلا أثرَ للخلطة مع المكاتب، فعليهما شاةٌ عند "الشافعي" خلافاً لنا. وقيَّدَ بالسائمة لأنَّه لو كان لاثنين مائتا درهمٍ لا زكاة فيها اتِّفاقاً)).

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) المقولة [٧٧٩٢] قوله: ((ملك نصاب)).

وإنْ تعدَّدَ النِّصابُ تجبُ إجماعاً، ويتراجعان بالحِصَص، وبيانُهُ في "الحاوي"، فإنْ بلَغَ نصيبُ أحدِهما نصاباً زكَّاهُ دون الآخر، ولو بَيْنَه وبين ثمانين رجلاً ثمانون شاةً لا شيءَ عليه؛ لأنَّه مما لا يُقسَمُ خلافاً لـ "الثاني"، "سراج"[1].....

[٨٢٠٠] (قولُهُ: وإنْ تعدَّدَ النِّصابُ) أي: بحيث يبلغُ قبلَ الضمِّ مالُ كلٍّ واحدٍ بانفراده نصاباً، فإنَّه يجبُ حينئذٍ على كلٍّ منهما زكاةُ نصابه، فإذا أخَذَ السَّاعي زكاةَ النِّصابين من المالين فإنْ تساويا فلا رجوعَ لأحدهما على الآخرِ، كما لو كان ثمانين شاةً لكلٍّ منهما أربعون وأخَذَ السَّاعي منهما شاتين، وإلاَّ تراجعا كما يأتي بيانُهُ[2]، وهذا مقابلُ قوله: ((في نصابٍ)).

[٨٢٠١] (قولُهُ: وبيانُهُ في "الحاوي"[3]) بيَّنَهُ "قاضي خان"[4] بأتَمَّ مما في "الحاوي" حيث قال: ((صورتُهُ: أنْ يكون لهما مائةٌ وثلاثٌ وعشرون شاةً، لأحدِهما الثلثان وللآخرِ الثلث فالواجبُ شاتان، فيأخذُ من كلٍّ منهما شاةً، فيَرجعُ صاحبُ الثلثين بالثلثين من الشاةِ التي دفَعَها صاحبُ الثلث، ويرجعُ صاحبُ الثلث بالثلث من شاةٍ دفَعَها صاحبُ الثلثين، فيُقامُ ثلثُهُ في مُقامِ ثلثٍ من الثلثين المطالَبِ بهما، ويبقى ثلثُ شاةٍ، فيُطالِبُ به صاحبُ ثلثي المال)) اهـ "ط"[5]. وبه ظهَرَ أنَّ التراجع من الجانبين، فالتفاعُلُ على بابه، فافهم.

[٨٢٠٢] (قولُهُ: فإنْ بلَغَ إلخ) كما لو كانت ثمانون شاةً بين رجلين أثلاثاً، فأخَذَ المصَدِّقُ منها شاةً لزكاةِ صاحب الثلثين فلصاحبِ الثلث أنْ يرجع عليه بقيمةِ الثلث؛ لأنَّه لا زكاةَ عليه، "محيط".

[٨٢٠٣] (قولُهُ: ولو بيْنَهُ إلخ) في "التجنيس": ((ثمانون شاةً بين أربعين رجلاً لرجلٍ واحدٍ

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ فصل الخليطان في المواشي تغير الخليطين ١/ق٤٠٥/ب.

وفي "د" زيادة: ((قوله: "سراج"، عبارته: ولو كان بينَه وبين ثمانينَ رجلاً ثمانون، كل شاة بينه وبين واحد على حدة فصار له من كلِّ شاة نصفُها حتى صار له أربعون، فعند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله تعالى وزفر: لا شيء عليه؛ لأنَّه لا يقسم، وليس كذلك إذا كان بينه وبين رجل واحد؛ لأن ذلك مما يقسم، وقال أبو يوسف: يجب عليه الزكاة كما لو كان بينه وبين واحد، وكذا إذا كان بينه وبين ستين رجلاً ستون بقرة، وكذا الإبل على هذا الخلاف، والذهب والفضة وأموال التجارة كذلك، إذا كان بينه وبين رجلين يعتبر نصيب كل واحد على حدة، انتهى)).

(٢) في هذه الصحيفة المقولة [٨٢٠٣] قوله: ((ولو بينه)).

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ فصل: ولا زكاة في النصاب الواحد بين الشريكين ق٥٦/ب.

(٤) لم نعثر على هذا النقل في "شرح الجامع الصغير" ولا في "الخانية".

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤١٠.

(و) اعلم أنَّ الدُّيون عند "الإمام" ثلاثةٌ: قويٌّ ومتوسِّطٌ وضعيفٌ، فـ (تجبُ) زكاتُها إذا تَمَّ نصاباً وحال الحولُ لكنْ لا فَوْراً، بل (عند قَبْضِ أربعين درهماً من الدَّين) القويِّ كقرضٍ وبدلِ مالِ تجارةٍ،.....

من كلِّ شاةٍ نصفُها والنصفُ الآخر للباقين ليس على صاحبِ الأربعين صدقةٌ عند "أبي حنيفة"، وهو قولُ "محمَّدٍ"، ولو كانت بين رجلين تجبُ على كلِّ واحدٍ منهما شاةٌ؛ لأنَّه مما يُقسَمُ في هذه الحالةِ، وفي الأُولى لا يُقسَمُ)) اهـ. أي: لأنَّ قسمةَ كلِّ شاةٍ بينه وبين مَن شارَكَهُ فيها لا تمكنُ إلاَّ بإتلافها بخلافِ قسمة الثمانين نصفين.

[٨٢٠٤] (قولُهُ: عند "الإمام") وعندهما: الدُّيونُ كلُّها سواءٌ تجبُ زكاتها، ويؤدِّي متى قبَضَ شيئاً قليلاً أو كثيراً إلاَّ دينَ الكتابة والسِّعاية والدِّية في روايةٍ، "بحر"[1].

[٨٢٠٥] (قولُهُ: إذا تَمَّ نصاباً) الضميرُ في ((تَمَّ)) يعودُ للدَّين المفهوم من الدُّيون، والمرادُ إذا بلَغَ نصاباً بنفسه أو بما عنده مما يَتِمُّ به النِّصابُ.

[٨٢٠٦] (قولُهُ: وحالَ الحولُ) أي: ولو قبل قبضِهِ في القويِّ والمتوسِّط، وبعده في الضعيف، "ط"[2].

[٨٢٠٧] (قولُهُ: عند قبضِ أربعين درهماً) قال في "المحيط": ((لأنَّ الزَّكاة لا تجبُ في الكسور من النصاب الثاني عنده ما لم يبلغ أربعين للحرج، فكذلك [٢/ق٢٢٧/أ] لا يجبُ الأداءُ ما لم يبلغ أربعين للحرج، وذكَرَ في "المنتقى": رجلٌ له ثلثُمائةِ درهمٍ دينٌ حالَ عليها ثلاثة أحوالٍ، فقبَضَ مائتين فعند "أبي حنيفة" يزكِّي للسَّنة الأُولى خمسةً وللثانية والثالثة أربعةً أربعةً عن مائةٍ وستِّين، ولا شيءَ عليه في الفضل؛ لأنَّه دون الأربعين)) اهـ.

مطلب في وجوب الزكاة في دين المرصد.

[٨٢٠٨] (قولُهُ: كقَرْضٍ) قلت: الظاهرُ أنَّ منه مالَ المرصد المشهور في ديارنا؛ لأنَّه إذا أنفَقَ المستأجرُ لدارِ الوقف على عمارتها الضروريَّةِ بأمرِ القاضي للضَّرورة الداعية إليه يكونُ بمنزلة

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٤.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤١٠ بتصرف.

فكلَّما قبَضَ أربعين درهماً يلزمُهُ درهمٌ (و) عند قَبْضِ (مائتين منه لغيرها) أي: من بدلِ مالٍ لغيرِ تجارةٍ ـ وهو المتوسِّطُ ـ كثَمَنِ سائمةٍ وعبيدِ خدمةٍ ونحوهما مما هو مشغولٌ....

استقراضِ المتولِّي من المستأجر، فإذا قبَضَ ذلك كلَّهُ أو أربعين درهماً منه ـ ولو باقتطاعِ ذلك من أجرةِ الدار ـ تجبُ زكاتُهُ لِما مضى من السنين، والناسُ عنه غافلون.

[٨٢٠٩] (قولُهُ: فكلَّما قبَضَ أربعين درهماً يلزمُهُ درهمٌ) هو معنى قول "الفتح"[١] و"البحر"[٢]: ((ويتراخى الأداءُ إلى أنْ يقبض أربعين درهماً ففيها درهمٌ، وكذا فيما زادَ فبحسابه)) اهـ.

أي: فيما زادَ على الأربعين من أربعين ثانيةٍ وثالثةٍ إلى أنْ يبلغ مائتين ففيها خمسةُ دراهمَ، ولذا عبَّرَ "الشارح" بقوله: ((فكلَّما إلخ))، وليس المرادُ ما زاد على الأربعين من درهمٍ أو أكثرَ كما تُوهِمُهُ عبارةُ بعض المحشِّين، حيث زادَ بعد عبارة "الشارح": وفيما زادَ بحسابه؛ لأنَّه يُوهِمُ أنَّ المراد مطلقُ الزِّيادة في الكسور، وهو خلافُ مذهب "الإمام" كما علمتَهُ مما نقلناه[٣] آنفاً عن "المحيط"، فافهم.

[٨٢١٠] (قولُهُ: أي: من بدلِ مالٍ لغيرِ تجارةٍ) أشارَ إلى أنَّ الضمير في قول "المصنِّف": ((منه)) عائدٌ إلى ((بدلِ))، وفي ((لغيرِها)) إلى التجارة، ومثلُ بدلِ التجارة القرضُ.

[٨٢١١] (قولُهُ: كثَمَنِ سائمةٍ) جعَلَها من الدَّين المتوسِّط تبعاً لـ "الفتح"[٤] و"البحر"[٥] لتعريفِهم له بما هو بدلُ ما ليس للتجارةِ، وجعَلَها "ابن ملكٍ" في "شرح المجمع" من القويِّ، ومثلُهُ في "شرح درر البحار"، وهو مناسبٌ لِما في "غاية البيان"، حيث جعَلَ الدَّينَ الذي هو بدلٌ عن مالٍ قسمين: ((إمَّا أنْ يكون ذلك المالُ لو بقي في يدِهِ تجبُ زكاته، أوْ لا يكونَ كذلك)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٣.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٣) المقولة [٨٢٠٧] قوله: ((عند قبض أربعين درهماً)).

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٣.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

بحوائجِهِ الأصليَّة كطعامٍ وشرابٍ وأملاكٍ، ويُعتبَرُ ما مضى من الحول قبل القبض...

فبدلُ القسمِ الأوَّلِ هو الدَّين القويُّ، ويدخلُ فيه ثمن السَّائمة؛ لأنَّها لو بقيتْ في يده تجبُ زكاتها، وكذا قوله في "المحيط": ((الدَّينُ القويُّ ما يملِكُهُ بدلاً عن مالِ الزَّكاة))، تأمَّل.

[٨٢١٢] (قولُهُ: بحوائجِهِ الأصليَّةِ) قيَّدَ به اعتباراً بما هو الأحرى بالعاقل أنْ لا يكون عنده سوى ما هو مشغولٌ بحوائجه، وإلاَّ فما ليس للتجارةِ يدخلُ فيه [٢/ق٢٢٧/ب] ما لا يُحتاجُ إليه كما أفادَهُ بما بعده.

٣٥/٢ [٨٢١٣] (قولُهُ: وأَمْلاكٍ) من عطفِ العامِّ على الخاصِّ؛ لأنَّه جمعُ مِلْكٍ بكسرِ الميم بمعنى مملوكٍ، هذا بالنظرِ إلى اللغة، أمَّا في العُرف فخاصَّةٌ بالعقارِ، فيكونُ عطفَ مباينٍ. اهـ "ح"[1]. وهو معطوفٌ على ((طعامٍ))، أو على ((ما)) في قوله: ((مما هو)).

[٨٢١٤] (قولُهُ: ويُعتبَرُ ما مضى من الحولِ) أي: في الدَّينِ المتوسِّط؛ لأنَّ الخلاف فيه، أمَّا القويُّ فلا خلافَ فيه لِما في "المحيط": ((من أنَّه تجبُ الزَّكاة فيه بحولِ الأصل، لكنْ لا يلزمُهُ الأداءُ حتَّى يقبضَ منه أربعين درهماً، وأمَّا المتوسِّطُ ففيه روايتان: في روايةِ "الأصل"[2] تجبُ الزَّكاة فيه، ولا يلزمُهُ الأداءُ حتَّى يقبضَ مائتي درهمٍ فيزكِّيها، وفي روايةِ "ابن سماعة" عن "أبي حنيفة" لا زكاةَ فيه حتَّى يقبضَ ويَحُولَ عليه الحولُ؛ لأنَّه صار مالَ الزَّكاة الآنَ، فصارَ كالحادث ابتداءً، ووجهُ ظاهرِ الرِّواية أنَّه بالإقدام على البيعِ صيَّرَهُ للتجارة، فصار مالَ الزَّكاة قبيل البيع)) اهـ ملخَّصاً.

والحاصلُ: أنَّ مبنى الاختلافِ في الدَّين المتوسِّط على أنَّه هل يكونُ مالَ زكاة بعد القبض أو قبله؟ فعلى الأوَّلِ لا بدَّ من مضيِّ حولٍ بعد قبضِ النصاب، وعلى الثاني ابتداءُ الحول من وقتِ البيع، فلو له ألفٌ من دينٍ متوسِّطٍ مضى عليها حولٌ ونصفٌ فقبَضَها يزكِّيها عن الحولِ الماضي على رواية "الأصل"، فإذا مضى نصفُ حولٍ بعد القبض زكَّاها أيضاً، وعلى روايةِ "ابن سماعة"

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق١١٨/أ.

(٢) "الأصل": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٢/٧٩.

في الأصحِّ، ومثلُهُ ما لو وَرِثَ دَيْناً على رجلٍ (و) عنـد قَبْـضِ (مـائتين مـع حَـوَلانِ الحولِ بعده) أي: بعد القبض (مِن) دينٍ ضعيفٍ وهو (بدلُ غيرِ مالٍ) كمَهْـرٍ ودِيَـةٍ وبدلِ كتابةٍ وخلعٍ.....

لا يزكِّيها عن الماضي ولا عن الحالِ إلاَّ بمضيِّ حولٍ جديدٍ بعد القبض، وأمَّا إذا كانت الألـفُ مـن دينٍ قويٍّ كبدلِ عُرُوضِ تجارةٍ فإنَّ ابتداء الحولِ هو حولُ الأصل، لا من حينِ البيع ولا مـن حين القبض، فإذا قَبَضَ منه نصاباً أو أربعين درهماً زكاةً عمَّا مضى بانياً على حـولِ الأصـل فلـو ملَـكَ عَرْضاً للتجارة، ثمَّ بعد نصفِ حولٍ باعَهُ، ثمَّ بعد حولٍ ونصفٍ قَبَضَ ثمنَهُ فقد تَـمَّ عليـه حـولان، فيزكِّيهما وقتَ القبض بلا خلافٍ كما يُعلَمُ مما نقلناه[1] عن "المحيط" وغيره، فما وقَعَ للمحشِّين هنـا مـن التسويةِ بين الدَّيـن القـويِّ والمتوسِّـط، وأنَّـه علـى الرِّوايـة الثانيـة لا يزكِّـي الألـفَ ثانيـاً إلاَّ إذا مضى حولٌ من وقتِ القبض فهو خطأٌ؛ لِما علمتَ من أنَّ الرِّواية الثانية في المتوسِّـط فقـط، ولأنَّه عليها لا يزكِّي أوَّلاً للحول الماضي خلافاً [٢/ق٢٢٨/أ] لِما يُفهِمُهُ لفظُ: ثانياً، فافهم.

[٨٢١٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) قـد علمـتَ أنَّـه ظـاهرُ الرِّوايـة، وعبـارةُ "الفتـح"[2] و"البحـر"[3]: ((في صحيحِ الرِّواية)).

قلت: لكنْ قال في "البدائع"[4]: ((إنَّ رواية "ابن سماعة" أنَّه لا زكاةَ فيه حتَّى يقبضَ المـائتين ويحولَ الحولُ من وقتِ القبض هي الأصحُّ من الرِّوايتين عن "أبـي حنيفـة")) اهـ. ومثلُـهُ في "غايـة البيان"، وعليه فحكمُهُ حكمُ الدَّين الضعيف الآتي[5].

[٨٢١٦] (قولُهُ: ومثلُهُ ما لو وَرِثَ دَيناً على رجلٍ) أي: مثلُ الدَّين المتوسِّط فيما مرَّ[6]،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٣.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٠.

(٥) المقولة [٨٢١٧] قوله: ((إلاّ إذا كان عنده ما يُضَمُّ إلى الدَّين الضعيف)).

(٦) صـ٥٦٨ وما بعدها "در".

إلاّ إذا كان عنده ما يُضَمُّ إلى الدَّين الضَّعيف.....

ونصابُهُ من حينِ وَرِثَهُ، "رحمتي". ورُوِي أنَّه كالضعيف، "فتح"[١] و"بحر"[٢]. والأوَّلُ ظاهرُ الرِّواية، وشملَ ما إذا وجَبَ الدَّين في حقِّ المورِّث بدلاً عمَّا هو مالُ التجارة، أو بدلاً عمَّا ليس لها، "تاترخانيَّة"[٣]. لأنَّ الوارثَ يقومُ مَقامَ المورِّث في حقِّ الملك لا في حقِّ التجارة، فأشبَهَ بدلَ مالٍ لم يكن للتجارة، "محيط". وفيه: ((وأمَّا الدَّين الموصَى به فلا يكونُ نصاباً قبل القبض؛ لأنَّ الموصَى له ملَكَهُ ابتداءً من غيرِ عوضٍ، ولا قائمٌ مقامَ الموصِي في الملك، فصار كما لو ملَكَهُ بهبةٍ)) اهـ. أي: فهو كالدَّين الضعيف.

(تنبيهٌ)

مقتضى ما مرَّ[٤] من أنَّ الدَّين القويَّ والمتوسِّط لا يجبُ أداءُ زكاته إلاَّ بعد القبض أنَّ المورِّث لو مات بعد سنين قبل قبضِهِ لا يلزمُهُ الإيصاءُ بإخراج زكاته عند قبضه؛ لأنَّه لم يجبْ عليه الأداءُ في حياته، ولا على الوارثِ أيضاً؛ لأنَّه لم يملكه إلاَّ بعد موتِ مورِّثه، فابتداءُ حولِهِ من وقتِ الموت.

[٨٢١٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا كان عنده ما يُضَمُّ إلى الدَّينِ الضعيفِ) استثناءٌ من اشتراطِ حولان الحولِ بعد القبض، والأَولى أنْ يقول: ما يُضَمُّ الدَّينُ الضعيف إليه كما أفاده "ح"[٥].

والحاصلُ: أنَّه إذا قبَضَ منه شيئاً وعنده نصابٌ يُضَمُّ المقبوضُ إلى النِّصاب، ويزكِّيه بحولِهِ، ولا يُشترَطُ له حولٌ بعد القبض.

ثمَّ اعلم أنَّ التقييد بالضعيفِ عزاه في "البحر"[٦] إلى "الولوالجيَّة"[٧]، والظاهرُ أنَّه اتِّفاقيٌّ؛

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/١٢٣.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٤.

(٣) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث عشر في زكاة الديون ٢/٣٠١ نقلاً عن "المحيط".

(٤) المقولة [٨٢١٤] قوله: ((يعتبر ما مضى من الحول)).

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق١١٨/أ.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٤.

(٧) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٦/ب.

.....

إذ لا فرقَ يظهرُ بينه وبين غيره كما يقتضيه إطلاقُ قولهم: والمستفادُ في أثناءِ الحول يُضَمُّ إلى نصابٍ من جنسه، ويدلُّ على ذلك أنَّه في "البدائع"[1] قسَّمَ الدَّين إلى ثلاثةٍ، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّه لا زكاةَ في المقبوض عند "الإمام" ما لم يكن أربعين درهماً))، ثمَّ قال: ((وقال "الكرخيُّ": إنَّ هذا إذا لم يكن له مالٌ سوى الدَّين، وإلاَّ فما قبَضَ منه فهو بمنزلةِ المستفاد، [٢/ق٢٢٨/ب] فيُضَمُّ إلى ما عنده)) اهـ.

وكذلك في "المحيط"، فإنَّه ذكَرَ الدُّيونَ الثلاثة، وفرَّعَ عليها فروعاً آخرُها أجرةُ دارٍ أو عبدٍ للتجارة، قال: ((إنَّ فيها روايتين: في روايةٍ لا زكاةَ فيها حتَّى تُقبَضَ ويحولَ الحول؛ لأنَّ المنفعة ليستْ بمالٍ حقيقةً فصارَ كالمهر، وفي ظاهرِ الرِّواية تجبُ الزَّكاة ويجبُ الأداء إذا قبَضَ نصاباً؛ لأنَّ المنافعَ مالٌ حقيقةً، لكنَّها ليست بمحلٍّ لوجوبِ الزَّكاة؛ لأنَّها لا تصلحُ نصاباً؛ إذ لا تبقى سنةً))، ثمَّ قال: ((وهذا كلُّه إذا لم يكن له مالٌ غيرُ الدَّين، فإنْ كان له غيرُ ما قبَضَ فهو كالفائدةِ، فيُضَمُّ إليه)) اهـ.

فهذا كالصريحِ في شموله لأقسامِ الدَّين الثلاثة، ولعلَّ التقييد بالضعيف ليدلَّ على غيره بالأَولى؛ لأنَّ المقبوض منه يُشترَطُ فيه كونُهُ نصاباً مع حولان الحول بعد القبض، فإذا كان يُضَمُّ إلى ما عنده ويسقطُ اشتراطُ الحول الجديد فما لا يُشترَطُ فيه ذلك يُضَمُّ بالأَولى، تأمَّل. ٣٦/٢

(تنبيهٌ)

ما ذكرناه[2] عن "المحيط" صريحٌ في أنَّ أجرة عبدِ التجارة أو دارِ التجارة على الرِّواية الأُولى من الدَّين الضعيف، وعلى ظاهرِ الرِّواية من المتوسِّط، ووقَعَ في "البحر"[3] عن "الفتح"[4]: ((أنَّه كالقويِّ في صحيحِ الرِّواية))، ثمَّ رأيتُ في "الولوالجيَّة"[5] التصريحَ: ((بأنَّ فيه ثلاثَ رواياتٍ)).

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الشرائط التي ترجع إلى المال ٢/١٠ ـ ١١ بتصرف.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ٢/٢٢٤.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ٢/٢٢٣.

(٥) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٦/ب.

كما مرَّ.

ولو أبرأ ربُّ الدَّيْنِ المديونَ بعد الحول فلا زكاةَ، سواءٌ كان الدَّين قويّاً أوْ لا، "خانيَّة"[1]. وقيَّدَهُ في "المحيط" بالمعسر، أمَّا الموسرُ فهو استهلاكٌ، فليحفظ، "بحر". قال في "النهر"[2]: ((وهذا ظاهرٌ في أنَّه تقييدٌ للإطلاق، وهو غيرُ صحيحٍ في الضَّعيف كما لا يخفى)).....

[٨٢١٨] (قولُهُ: كما مرَّ[3]) أي: في قوله: ((والمستفادُ في وسطِ الحول يُضَمُّ إلى نصابٍ من جنسه))، والمرادُ أنَّ ما هنا من أفرادِ تلك القاعدة يُعلَمُ حكمُهُ منها، وإلاَّ فلم يُصرِّحْ به هناك.

[٨٢١٩] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) أي: قيَّدَ عدمَ الزَّكاة فيما إذا أبرأَ الدائنُ المديون، "ط"[4].

[٨٢٢٠] (قولُهُ: بالمعسرِ) أي: بالمديونِ المعسر، فكان الإبراءُ بمنزلة الهلاك، "ط"[5].

[٨٢٢١] (قولُهُ: فهو استهلاكٌ) أي: فتجبُ زكاتُهُ، "ط"[6].

[٨٢٢٢] (قولُهُ: وهذا ظاهرٌ إلخ) أي: قولُ "البحر"[7]: ((وقيَّدَهُ إلخ)) ظاهرٌ في أنَّ مراده أنَّه تقييدٌ للإطلاقِ المذكور في قوله: ((سواءٌ كان الدَّينُ قويّاً أوْ لا)) الشاملِ لأقسام الدَّين الثلاثة، أي: أنَّ سقوط الزَّكاة بإبراءِ الموسر عنه بعد الحول في الدُّيون الثلاثة مقيَّدٌ بالمعسرِ احترازاً عن الموسر، فإنَّ المديون إذا كان موسراً وأبرأَهُ الدائنُ لا تسقطُ الزَّكاة؛ لأنَّه استهلاكٌ، وهذا غيرُ صحيحٍ في الدَّين الضعيف؛ لأنَّه لا تجبُ زكاته إلاَّ بعد قبضِ نصابٍ وحولانِ الحول عليه بعد القبض، فقبلَهُ لا تجبُ، فيكونُ إبراؤه استهلاكاً قبل الوجوب، فلا يضمنُ زكاتَهُ، ومثلُهُ الدَّين المتوسِّط

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ٢٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ١/ق١٠٠/أ.

(٣) صـ٥١٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٤١١/١.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٤١١/١.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ٤١١/١.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ٢٢٥/٢.

(ويجبُ عليها) أي: المرأةِ (زكاةُ نصفِ مهرٍ) مِن نَقْدٍ (مردودٍ بعدَ) مُضيِّ (الحولِ مِن ألفٍ) كانت (قَبَضَتْهُ مَهْراً) ثمَّ رَدَّت النِّصفَ (لطلاقٍ قبل الدُّخول) فتُزكِّي الكلَّ؛ لِما تقرَّرَ أنَّ النُّقود.....

[٢/ق٢٢٩/أ] على ما قدَّمناه[1] من تصحيح "البدائع" و"غاية البيان"، وكان الأوضحُ في التعبير أنْ يقول: وهذا ظاهرٌ في أنَّ إبراء المديون الموسر استهلاكٌ مطلقاً، وهو غيرُ صحيحٍ إلخ.

ثمَّ إنَّ عبارة "المحيط" لا غبارَ عليها؛ لأنَّها في الدَّين القويِّ، ونصُّها: ((ولو باعَ عرضَ التجارة بعد الحولِ بالدراهم، ثمَّ أبرأه من ثمنه والمشتري موسرٌ يضمنُ الزَّكاة؛ لأنَّه صار مستهلكاً، وإنْ كان مُعسِراً أو لا يدري فلا زكاةَ عليه؛ لأنَّه صار دَيناً عليه وهو فقيرٌ، فصار كأنَّه وهَبَهُ منه، ولو وهَبَ الدَّينَ ممن عليه وهو فقيرٌ تسقطُ عنه الزَّكاة)) اهـ.

وفيه: ((ولو كان له ألفٌ على معسرٍ، فاشترى منه بها ديناراً ثمَّ وهَبَهُ منه فعليه زكاةُ الألف؛ لأنَّه صار قابضاً لها بالدينار)).

[٨٢٢٣] (قولُهُ: ويجبُ عليها إلخ) صورتُها: تزوَّجَ امرأةً بألفٍ وقبضَتْها وحال الحولُ، ثمَّ طلَّقَها قبل الدُّخول فعليها ردُّ نصفِها اتِّفاقاً، لكنَّ زكاة النصفِ المردودِ لا تسقطُ عنها خلافاً لـ "زفر"، "شرح المجمع".

[٨٢٢٤] (قولُهُ: من نقدٍ) هو الذهبُ أو الفضَّةُ احترازاً عمَّا لو كان المهرُ سائمةً أو عَرْضاً ففي "المحيط": ((أنَّها تزكِّي النصفَ؛ لأنَّه استحقَّ عليها نصفُ عين النِّصاب، والاستحقاقُ بمنزلةِ الهلاك)) اهـ. وكان الأَولى بـ "الشارح" إسقاطَهُ؛ لأنَّه يُغني عنه قولُ "المصنِّف": ((من ألفٍ)).

[٨٢٢٥] (قولُهُ: من ألفٍ) متعلِّقٌ بقوله: ((نصفِ مهرٍ)) على أنَّه صفتُهُ، وقولُهُ: ((ثُمَّ رَدَّت

(قولُهُ: لو كان المهرُ سائمةً أو عَرْضاً إلخ) يُصوَّرُ فيما لو باعته ثمَّ اشترته بنيَّةِ التِّجارة، وإلاَّ فلا زكاة أصلاً، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٨٢١٥] قوله:((في الأصح)).

لا تتعيَّنُ في العقود والفسوخ.

(وتَسقُطُ) الزَّكاةُ (عن موهوبٍ له[١] في) نصابٍ (مرجوعٍ) فيه (مطلقاً) سواءٌ رجَعَ بقضاءٍ أو غيرِهِ (بعدَ الحول).....

النصفَ)) لا حاجةَ إليه بعد قوله: ((مردودٍ))، وقولُهُ: ((لطلاقٍ)) متعلِّقٌ بقوله: ((مردودٍ)) نظراً للمتن، "ط"[٢].

[٨٢٢٦] (قولُهُ: لا تتعيَّنُ إلخ) أي: فلم يجبْ عليها أنْ تَرُدَّ نصفَ ما قبضَتْهُ بعينه بل مثلَهُ، والدَّينُ بعد الحول لا يُسقِطُ الواجبَ، "ولوالجيَّة"[٣]. ثمَّ قال: ((ولا يزكِّي الزَّوجُ شيئاً؛ لأنَّ ملكه الآن عادَ)) اهـ.

قلت: بقي ما إذا لم تقبض المرأةُ شيئاً وحالَ الحول عليه في يدِ الزَّوج، ثمَّ طلَّقَها قبل الدخول، ولم أر مَن صرَّحَ به، والظاهرُ أنَّه لا زكاةَ على أحدٍ، أمَّا الزَّوجُ فلأنَّه مديونٌ بقدْرِ ما في يدِهِ، ودينُ العباد مانعٌ كما مرَّ[٤]، واستحقاقُهُ لنصفِهِ إنما هو بسببٍ عارضٍ وهو الطلاقُ بعد الحول، فصار بمنزلة ملكٍ جديدٍ، وأمَّا المرأةُ فلأنَّ مهرها على الزَّوج دينٌ ضعيفٌ، وقد استحَقَّ الزوجُ نصفَهُ قبل القبضِ، فلا زكاةَ عليها ما لم يَمْضِ حولٌ جديدٌ بعد القبض للباقي، تأمَّل. [٢/ق٢٢٩/ب]

[٨٢٢٧] (قولُهُ: في العقودِ والفسوخِ) أي: عقودِ المعاوضات من بيعٍ وإجارةٍ وعقدِ النكاح، وفي الفسوخ كفسخِ النكاح بالطلاق قبل الدخول ونحوِهِ، وتمامُهُ في أحكام النقد من "الأشباه"[٥].

---

(١) وفي "د" زيادة:((قوله: وتسقط الزكاة عن موهوبٍ له، والفرق بين مردودِ المهر ومرجوعِ الهبة: أنَّ مردود المهر ملك الزوج بطلاقها بعد تعجيله ملكاً جديداً، وأما المرجوع الهبة فقال في "الكافي": لأن الزوج فسخ من الأصل، والنقودُ تتعين في الهبة، فعاد إليه قديم ملك فخرج عن الضمان، حتى لو رجع بعدما حالت عند الموهوب له سقطت الزكاة عنه، سواء كان بقضاء أو غيره، وعند زفر لا يسقط لو كان بغير قضاء؛ لأنه مختار فكان تمليكاً، ولنا أنه غير مختار؛ لأنه لو امتنع عن الرد يجبره القاضي، انتهى كلامه)).

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٤١١.

(٣) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٦/أ.

(٤) صـ٤٢٧ـ "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث صـ٣٧٥ـ.

لوُرُودِ الاستحقاق على عين الموهوب، ولذا لا رجوعَ بعد هلاكه، قيَّدَ به لأنَّه لا زكاةَ على الواهب اتِّفاقاً لعدم الملك، وهي من الحِيَلِ، ومنها أنْ يهَبَهُ لطفلِهِ قبل التَّمام بيومٍ.....

[٨٢٢٨] (قولُهُ: لوُرُودِ الاستحقاقِ إلخ) لأنَّ الرُّجوع في الهبةِ فسخٌ من كلِّ وجهٍ ولو بغيرِ قضاءٍ، والدراهمُ مما تتعيَّنُ في الهبة، فاستحقَّ عينُ مال الزَّكاةَ من غيرِ اختيارِهِ، فصارَ كما لو هلَكَ، "ولوالجيَّة"[١]. وبه ظهَرَ الفرقُ بين الهبة والمهر.

[٨٢٢٩] (قولُهُ: قيَّدَ به) أي: بقوله: ((عن موهوبٍ له)).

[٨٢٣٠] (قولُهُ: اتِّفاقاً لعدمِ الملك) لأنَّ ملكَ الواهب انقطَعَ بالهبة، وأشار بقوله: ((اتِّفاقاً)) إلى أنَّ في سقوطها عن الموهوب له خلافاً؛ لأنَّ "زفر" يقول بعدمه إنْ رجَعَ الواهبُ بلا قضاءٍ؛ لأنَّه لَمَّا أبطَلَ ملكَهُ باختيارِهِ صار ذلك كهبةٍ جديدةٍ وكمُستهلَكٍ، قلنا: بل هو غيرُ مختارٍ؛ لأنَّه لو امتنَعَ عن الردِّ أُجبِرَ بالقضاء، فصار كأنَّه هلَكَ، "شرح درر البحار"[٢].

[٨٢٣١] (قولُهُ: وهي من الحِيَلِ) أي: هذه المسألةُ من حِيَلِ إسقاطِ الزَّكاة، بأنْ يهبَ النصابَ قبل الحول بيومٍ مثلاً، ثمَّ يرجعَ في هبته بعد تمامِ الحول.

والظاهرُ: أنَّه لو رجَعَ قبل تمامِ الحول تسقطُ عنه الزَّكاة أيضاً لبطلانِ الحول بزوالِ الملك، تأمَّل. وقدَّمنا[٣] الاختلافَ في كراهة الحيلة عند قوله: ((ولا في هالكٍ بعد وجوبها بخلاف المستهلَكِ)).

[٨٢٣٢] (قولُهُ: ومنها إلخ) لكنْ لا يمكنُهُ الرُّجوعُ في هذه الهبة لكونها لذي رحمٍ مَحرَمٍ منه، نعم إن احتاجَ إليه فله الإنفاقُ منه على نفسه بالمعروف، والله أعلم[٤].

---

(١) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني فيما يقع من الزكاة وفيما لا يقع ق٢٦/أ.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ق٦٥/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٨٠٥٧] قوله: ((بعد الحول)).

(٤) في "د" زيادة:((ارجع إلى "حموي" من الحيل في الزكاة)).

﴿بابُ العاشر﴾

قيل: هذا مِن تسميةِ الشَّيءِ باسمِ بعض أحواله، ولا حاجةَ إليه، بل العُشرُ عَلَمٌ لِما يأخذُهُ العاشرُ مطلقاً، ذكَرَهُ "سعدي"، أي: عَلَمُ جنسٍ.

﴿بابُ العاشر﴾

٢/٣٧ ألحقَهُ بالزَّكاة اتِّباعاً لـ "المبسوط"[١] وغيره؛ لأنَّ بعض ما يُؤخَذُ زكاةٌ وليس متمحِّضاً، فلذا أخَّرَهُ عمَّا تمحَّضَ، وقدَّمَهُ على الرِّكاز لِما فيه من معنى العبادة، مأخوذٌ من: عَشَرتُ القومَ أعشرُهم عُشراً بالضمِّ فيهما إذا أخذتُ عشرَ أموالهم، "نهر"[٢].

[٨٢٣٣] (قولُهُ: ذكَرَهُ "سعدي") أي: في "حاشية العناية"[٣]، حيث قال: ((المأخوذُ هو ربعُ العشر لا العشر، إلاَّ أنْ يقال: أطلَقَ العشرَ وأراد به ربعَهُ مجازاً من بابِ ذِكْرِ الكلِّ وإرادةِ جزئه، أو يقال: العشرُ صار عَلَماً لِما يأخذُهُ العاشر سواءٌ كان المأخوذُ عشراً لغويَّاً أو ربعَهُ أو نصفَهُ، فلا حاجةَ إلى أنْ يقال: العاشرُ تسميةُ الشيءِ باعتبار بعض أحواله كما لا يخفى)) اهـ.

وفسَّرَهُ [٢/ق٢٣٠/أ] "الشارح" تبعاً لـ "النهر"[٤] بالعلم الجنسيِّ؛ إذ لا شكَّ أنَّه ليس علَمَ شخصٍ، والأقربُ كونُهُ اسمَ جنسٍ شرعيٍّ؛ إذ لا دليلَ على علَميَّته؛ لأنَّ العلماء لَمَّا رأوا العربَ فرَّقَتْ بين أسامةَ وأسدٍ الموضوعين لماهيَّةِ الحيوان المفترس بإجرائهم أحكامَ الأعلام على الأوَّلِ من نحوِ منعِ الصرف وجوازِ مجيء الحالِ منه وعدمِ دخول أل عليه حَكَمُوا على الأوَّلِ بالعلميَّة الجنسيَّة

﴿باب العاشر﴾

(قولُهُ: بالضمِّ فيهما) أي: في المضارع والمصدر[٥]، وبالكسر صرتُ عاشرَهم، "مقدسيّ". اهـ "سندي".

---

(١) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/١٩٩.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/أ.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧١ (هامش "فتح القدير").

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/أ.

(٥) قوله: ((أي: في المضارع والمصدر)) ليس في المصدر إلا فتحُ أوله وسكونُ ثانيه، سواءٌ كان الفعل من باب قتل أو ضرب كما في كتب اللغة اهـ مصححه.

(هو حرٌّ مسلمٌ) بهذا يُعلَمُ حرمةُ توليةِ اليهود على الأعمال (غيرُ هاشميٍّ).....

دون الثاني ، وفرَّقُوا بينهما بقيدِ الاستحضار عند الوضعِ وعدمه كما بُيِّنَ في محلِّهِ ، وليس هنا ما يقتضي علميَّةَ العشرِ حتَّى يُعدَلَ عن تنكيرِهِ الأصليِّ، على أنَّ ادِّعاء التصرُّفِ والنقلِ في العشر ليس بأَولى من ادِّعائه في العاشر، بل المتبادرُ من قول "الكنز"[1] وغيره: ((هو مَن نصَبَهُ الإمامُ ليأخذ الصدقاتِ من التُّجَّار)) أنَّ العاشر اسمٌ لذلك نُقِلَ شرعاً إليه؛ إذ لو كان التصرُّفُ وقَعَ في العشرِ لكان حقُّهُ بيانَ معنى العشرِ المنقولِ إليه لا بيانَ العاشر، أو يبيِّنَ كلاً منهما فيقول: هو من نصَبَهُ الإمامُ ليأخذ العشرَ الشامل لربعه ونصفه، وأيضاً فالمتعارفُ إطلاقُ العاشر على مَن يأخذ العشرَ وغيره دون إطلاق العشر على نصفه وربعه، فتأمَّل. وأجابَ في "النهاية" ـ وتبِعَهُ في "الفتح"[2] و"البحر"[3] ـ ((بأنَّه لَمَّا كان يأخذُ العشرَ أو نصفه أو ربعه سُمِّيَ عاشراً لدورانِ اسمِ العشر في متعلَّقِ أخذِهِ))، وهذا مؤيِّدٌ لِما قلنا[4]، والله أعلم.

[٨٢٣٤] (قولُهُ: هو حرٌّ مسلمٌ) فلا يصحُّ أنْ يكون عبداً لعدم الولاية، ولا يصحُّ أنْ يكون كافراً؛ لأنَّه لا يلي على المسلم بالآية، "بحر"[5] عن "الغاية". والمرادُ بالآية قولُهُ تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء ـ ١٤١].

مطلب: لا يجوزُ اتخاذُ الكافرِ في ولايةٍ

[٨٢٣٥] (قولُهُ: بهذا إلخ) أي: باشتراطِ الإسلام للآية المذكورة، زادَ في "البحر"[6]: ((ولا شكَّ في حرمةِ ذلك أيضاً)) اهـ. أي: لأنَّ في ذلك تعظيمَهُ، وقد نصُّوا على حرمةِ تعظيمه،

(قولُهُ: على أنَّ ادِّعاء التصرُّف والنَّقل إلخ) قد يقال: إنَّ ادِّعاء التصرُّف في العشر أَولى؛ لأنَّه الأصل، والتصرُّف في العاشر مبنيٌّ عليه؛ لأنَّه بمنزلة المركَّب، وذاك مفردٌ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٩٠.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧١.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٨.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٨.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٨.

لِما فيه من شُبهةِ الزَّكاة (قادرٌ على الحماية) من اللُّصوصِ والقُطَّاعِ؛.....

بل قال في "الشرنبلاليَّة"[(١)]: ((وما ورَدَ من ذمِّهِ ـ أي: العاشرِ ـ فمحمولٌ على مَن يظلمُ كزماننا، وعُلِمَ مما ذكرناه حرمةُ تولية الفسقةِ فضلاً عن اليهود والكفرة)) اهـ.

قلت: وذكَرَ في "شرح السِّير الكبير"[(٢)]: ((أنَّ "عمر" كَتَبَ إلى "سعدِ بن أبي وقَّاص": « ولا تَتَّخِذْ أحداً من المشركين كاتباً على المسلمين، [٢/ق٢٣٠/ب] فإنَّهم يأخذون الرِّشوة في دينهم، ولا رِشوة في دين الله تعالى »[(٣)])، قال: ((وبه نأخذُ، فإنَّ الواليَ ممنوعٌ من أنْ يتَّخِذَ كاتباً من غيرِ المسلمين لقوله تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُوا بِطَانَةً مِّن دُونِكُمْ﴾ [آل عمران ـ ١١٨])) اهـ.

[٨٢٣٦] (قولُهُ: لِما فيه من شبهةِ الزَّكاةِ) أي: وهو من جملةِ المصارف، فيُعطَى كفايتَهُ منه نظيرَ عمله، ولذا لو هلَكَ ما جمَعَهُ لا شيءَ له كما صرَّحَ به "الزيلعيُّ"[(٤)]، فكانَ فيه شبهُ الأجرة وشبهُ الصدقة.

ثُمَّ اعلم أنَّ هذا الشرطَ ـ أعني: كونَهُ غيرَ هاشميٍّ ـ عزاه في "البحر"[(٥)] إلى "الغاية"، ولم أر مَن ذكرَهُ غيرَهُ، وهو مخالفٌ لِما ذكرَهُ في "النهاية" وغيرها في باب المصرف: ((من أنَّه إذا استُعمِلَ الهاشميُّ على الصدقةِ لا ينبغي له الأخذُ منها، ولو عَمِلَ ورُزِقَ من غيرِها فلا بأس به)) اهـ.

ومرادُهُ بـ ((لا ينبغي)) لا يحلُّ كما عبَّرَ به "الزيلعيُّ"[(٦)] هناك، وهذا كالصَّريحِ في جواز نصبه عاملاً، فيُحمَلُ ما هنا على أنَّه شرطٌ لحلِّ أخذِهِ من الصدقة، ويدلُّ عليه تعليلُ "صاحب الغاية" بقوله: ((لِما فيه من شبهةِ الزَّكاة))، فإنَّ مُفادَهُ أنَّه يجوزُ كونه هاشميًّا إذا جعَلَ له الإمامُ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١٨٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "شرح السير الكبير": باب قتل الأسرى والمنِّ عليهم ١٠٤٠/٣.

(٣) انظر "أحكام أهل الذمة" ٤٥٤/١، والخبر فيه عن أبي موسى الأشعري لا عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنهما.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٩٧/١.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢٤٨/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٩٧/١.

لأنَّ الجباية بالحماية (نصَبَهُ الإمامُ على الطريقِ) للمسافرين، خرَجَ السَّاعي، فإنَّه الذي يَسْعَى في القبائل ليأخذَ صدقةَ المواشي في أماكنها (ليأخذَ الصَّدقاتِ).....

شيئاً من بيتِ المال، أو كان متبرِّعاً[1]، أو كان لا يأخذُ شيئاً مما يأخذُهُ من المسلمين، وسنذكرُ[2] في باب المصرف تمامَهُ.

[٨٢٣٧] (قولُهُ: لأنَّ الجباية بالحماية) أي: جبايةُ الإمام هذا المأخوذَ بسببِ حمايته للأموال، ولذا لو غلَبَ الخوارجُ على مصرٍ أو قريةٍ، وأخذوا منهم الصَّدقاتِ لا شيء عليهم* إلاَّ إعادةُ الخراج كما مرَّ[3].

[٨٢٣٨] (قولُهُ: للمسافرين) أي: طريقِ السَّفر لأجل الحماية، ولذا قال في "الشرنبلاليَّة"[4]: ((أشار بقوله: ليأمنوا من اللُّصوصِ إلى قيدٍ لا بدَّ منه ذكرَهُ في "المبسوط"[5]، وهو أنْ يأمنَ به التُّجَّارُ من اللُّصوص[6] ويحميَهم منهم)).

[٨٢٣٩] (قولُهُ: خرَجَ السَّاعي) في "البحر"[7] عن "البدائع"[8]: ((والمصَدِّقُ بتخفيف الصاد وتشديدِ الدال اسمُ جنسٍ لهما)).

---

(١) ((أو كان متبرعاً)) ليست في "م".

(٢) المقولة [٨٥٠٣] قوله: ((لأنه فرغ نفسه)).

* قوله: ((لا شيء عليهم إلا إعادة الخراج كما مر)) أي: متناً، والذي مر متناً: أخَذَ البغاةُ زكاة السوائم والعشر والخراج لا إعادة على أربابها إن صرف في محله، وإلا فعليهم إعادة غير الخراج اهـ. وهو بزيادة لفظ ((غير)). أقول: وهو الصواب، ولعله هنا ساقطٌ من قلم سيدي المؤلف، ويدل عليه كتابته عليه ثمة عند قول المصنف: ((أخذ البغاة إلخ)) اهـ محمد علاء الدين ابن المؤلف.

(٣) صـ٥١٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١٨٢/١ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١٩٩/٢.

(٦) من((إلى قيد)) إلى((اللصوص)) ساقط من "الأصل".

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢٤٨/٢.

(٨) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان من له المطالبة بأداء الواجب ٣٥/٢ بتصرف.

تغليباً للعبادة على غيرها (من التُّجَّارِ) بوزنِ فُجَّارٍ (المارِّينَ بأموالهم) الظَّاهرةِ والباطنةِ (عليه) وما ورَدَ مِن ذَمِّ العَشَّار محمولٌ على الأَخْذِ ظُلْماً.....

[٨٢٤٠] (قولُهُ: تغليباً إلخ) دفعٌ لِما يقال: إنَّ ما يأخذُهُ من الكافر ليس بصدقةٍ.

[٨٢٤١] (قولُهُ: الظَّاهرةِ والباطنةِ) فإنَّ مال الزَّكاة نوعان: ظاهرٌ ـ وهو المواشي وما يَمُرُّ به التاجرُ على العاشر ـ وباطنٌ وهو الذَّهبُ والفضَّةُ وأموالُ التجارة في مواضعها، "بحر"[١]. ومرادُهُ هنا بالباطنةِ ما عدا المواشيَ بقرينة قوله: ((المارِّين بأموالِهم))، وإلاَّ [٢/ق٢٣١/أ] فكلُّ ما مرَّ به على العاشرِ فهو من نوعِ الظاهر، وسَمَّاها باطنةً باعتبار ما كان قبلَ المرور، أمَّا الباطنةُ التي في بيتِهِ لو أخبَرَ بها العاشرَ فلا يأخذُ منها كما صرَّحَ به في "البحر"[٢]، وسيأتي[٣] متناً أيضاً، وأشار بهذا التعميمِ إلى ردِّ ما في "العناية"[٤] وغيرها: ((من أنَّ المراد هنا الأموالُ الباطنة؛ لأنَّ الظاهرة ـ وهي السَّوائم ـ لا يَحتاجُ العاشرُ فيها إلى مرورِ صاحب المال عليه، فإنَّه يأخذُ عشرَها وإنْ لم يَمُرَّ صاحبُ المال عليه)) اهـ. فإنَّه ـ كما في "النهر"[٥] ـ مبنيٌّ على عدم التَّفرقةِ بين العاشرِ والساعي، وقد علمتَ التَّفرقة بينهما بما مرَّ[٦]، وهي مذكورةٌ في "البدائع"[٧]. ٣٨/١

مطلب ما ورد في ذم العَشَّار

[٨٢٤٢] (قولُهُ: وما ورَدَ من ذمِّ العَشَّار إلخ) من ذلك ما رواه "الطبرانيُّ"[٨]: ((إنَّ الله تعالى

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٨.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٨.

(٣) صـ٦٠١ـ وما بعدها "در".

(٤) "العناية": كتاب الزكاة ـ فيمن يمر على العاشر ٢/١٧١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/أ ـ ب.

(٦) صـ٥٧٩ـ وما بعدها "در".

(٧) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان من له المطالبة بأداء الواجب ٢/٣٢.

(٨) أخرجه الطبراني في "المعجم الكبير" ٩/٥٤ (٨٣٧١)، والهيثمي في "المجمع" ٣/٨٨ كتاب الزكاة ـ باب في العشّارين والعرفاء وأصحاب المكوس، وذكره السيوطي في "الجامع الصغير" ١/٢٩٠، كلهم من حديث عثمان بن أبي العاص رضي الله عنه مرفوعاً.

.....

يدنو من خلقِهِ ـ أي: برحمتِهِ وجُوده وفضله ـ فيغفرُ لمن شاء إلاَّ لبَغِيٍّ بفرجِها أو عَشَّارٍ))، وما رواه "أبو داود" و"ابن خزيمة" في "صحيحه" و"الحاكم" عن "عقبة بن عامرٍ" رضي الله تعالى عنه: أنَّه سمعَ رسول الله ﷺ يقول: ((لا يدخلُ صاحبُ مَكْسٍ الجنَّةَ))[1]، قال "يزيد بن هارون"[2]: يعني العَشَّار، وقال "البغويُّ"[3]: ((يريدُ بصاحب المَكْسِ الذي يأخذُ من التُّجَّار إذا مرُّوا عليه مَكْساً باسمِ العُشر)) أي: الزَّكاةِ، قال الحافظ "المنذريُّ"[4]: ((أمَّا الآنَ فإنَّهم يأخذونه مَكْساً باسمِ العشر ومَكْساً آخرَ ليس له اسمٌ، بل شيءٌ يأخذونه حراماً وسُحْتاً ويأكلونه في بطونِهم ناراً، حجَّتُهم فيه داحضةٌ عند ربِّهم، وعليهم غضبٌ، ولهم عذابٌ شديدٌ، كذا في "الزَّواجر"[5] لـ "ابن حجرٍ"))، ثمَّ قال: ((واعلمْ أنَّ بعض فسقةِ التُّجَّار يظنُّ أنَّ ما يُؤخَذُ من المكسِ يُحسَبُ عنه إذا نوى به الزَّكاة، وهذا ظنٌّ باطلٌ لا مستندَ له في مذهب "الشافعيِّ"؛ لأنَّ الإمام لا ينصبُ المكَّاسين لقبضِ الزَّكاة، بل لأخذِ عُشورِات مالٍ[6] وجدُوه قلَّ أو كثُرَ، وَجَبَتْ فيه الزَّكاة أوْ لا)) اهـ. وتمامُهُ هناك.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٣٧) كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب في السعاية على الصدقة، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٣٣٣) كتاب الزكاة ـ باب ذكر التغليظ على السعاية بذكر خبر مجمل غير مفسر، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٠٤ كتاب الزكاة ـ وقال: هذا صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي.
وأخرجه أحمد ٤/١٤٣، ١٥٠، والدارمي ١/٤٢١ ـ ٤٢٢ كتاب الزكاة ـ باب كراهية أن يكون الرجل عشَّاراً، والطبراني في "الكبير" ١٧/٣١٦ (٨٧٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/١٦ كتاب قسم الصدقات ـ باب: لا يكتم منها شيئاً، كلهم من حديث عقبة بن عامر رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) هو يزيد بن هارون بن زاذان بن ثابت السلمي الواسطي(ت٢٠٦هـ). ("تذكرة الحفاظ" ١/٣١٧، "الأعلام" ٧/١٩٠).

(٣) "شرح السنة": كتاب الإمارة والقضاء ـ باب كراهية طلب الإمارة والعمل به ١٠/٦٠-٦١.

(٤) في "الترغيب والترهيب" ١/٥٦٧ كتاب الصدقات ـ باب الترغيب في العمل على الصدقة بالتقوى، وعبارته:((فإنهم يأخذون مكساً باسم العشر ومكوساً أُخَر ليس لها اسم...)) هكذا بالجمع.

(٥) "الزواجر عن اقتراف الكبائر": كتاب الزكاة ـ الكبيرة الحادية والثلاثون بعد المائة ـ جباية المكوس والدخول في شيء من توابعها ١/١٨١ ـ ١٨٣. والكتاب لأبي العباس، أحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر الهيتمي المكي الشافعي (ت٩٧٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٦١٤، "النور السافر" صـ٢٨٧ـ).

(٦) كذا في النسخ جميعها. وعبارة "الزواجر": ((لأخذ عشور أيِّ مال)).

(فمَن أنكَرَ تمامَ الحول،.....

مطلب: لا تسقط الزكاةُ بالدفعِ إلى العاشرِ في زماننا

قلت: [٢/ق٢٣١/ب] على أنَّه اليومَ صار المكَّاسُ يقاطعُ الإمامَ بشيءٍ يدفعُهُ إليه ويصيرُ يأخذُ ما يأخذُهُ لنفسه ظلماً وعدواناً، ويأخذُ ذلك ولو مرَّ التاجرُ عليه أو على مكَّاسٍ آخرَ في العام الواحدِ مِراراً متعدِّدةً ولو كان لا تجبُ عليه الزَّكاةُ، فعُلِمَ أيضاً أنَّه لا يُحسَبُ من الزَّكاة عندنا؛ لأنَّه ليس هو العاشرَ الذي ينصبُهُ الإمامُ على الطريقِ ليأخذَ الصَّدقات من المارِّين، وقد مرَّ[1] أيضاً أنَّه لا بدَّ من شرطِ أنْ يأمَنَ به التُّجَّارُ من اللُّصوص ويحميَهم منهم، وهذا يقعدُ على أبوابِ البلدة ويؤذي التُّجَّار أكثرَ من اللصوصِ وقُطَّاعِ الطريق، ويأخذُهُ منهم قهراً، ولذا قال في "البزَّازيَّة"[2]: ((إذا نوى أنْ يكونَ المكسُ زكاةً فالصحيحُ أنَّه لا يقعُ عن الزَّكاة، كذا قال الإمام "السرخسيُّ"[3])) اهـ.

وأشارَ بالصحيح إلى القول بأنَّه إذا نوى عند الدفعِ التصدُّقَ على المكَّاسِ جاز؛ لأنَّه فقيرٌ بما عليه من التَّبِعاتِ، وقد مرَّ[4] الكلامُ عليه.

[٨٢٤٣] (قولُهُ: فمَن أنكَرَ تمامَ الحول) أي: على ما في يدِهِ وعلى ما في بيتِهِ، فلو كان في بيتِهِ مالٌ آخرُ قد حالَ عليه الحولُ، وما مرَّ به لم يَحُلْ عليه الحولُ واتَّحَدَ الجنسُ فإنَّ العاشر لا يَلتفِتُ إليه لوجوبِ الضمِّ في متَّحِدِ الجنس إلاَّ لمانعٍ، "بحر"[5].

(قولُهُ: فلو كان في بيته إلخ) محمولٌ على ما إذا مرَّ بنصابٍ لم يَتِمَّ عليه الحولُ وما في بيته حالَ عليه، وإذا مرَّ بأقلَّ منه لا يُؤخَذُ منه شيءٌ في النُّقودِ وأموالِ التجارة وإن كان له مالُ الزَّكاة في منزله؛ لأنَّ الأخذ بطريق الحماية، وما دون النِّصاب لا يحتاج إليها، وما في منزله غيرُ محتاجٍ إليها، ولو مرَّ بسائمةٍ دون النِّصاب وفي منزله ما يكمِّله أخذ منه؛ لأنَّ الكلَّ محتاجٌ إليها، كذا في "السِّراج".

---

(١) صـ٥٨٠ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في المصرف ٤/٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) لم نعثر عليها في "المبسوط".

(٤) المقولة [٨١٠٢] قوله: ((واختلف في الأموال الباطنة)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

أو قال) لم أَنْوِ التِّجارة أو (عليَّ دَيْـنٌ) محيـطٌ أو مُنقِـصٌ للنِّصـاب؛ لأنَّ مـا يـأخذُهُ زكاةٌ، "معراج". وهو الحقُّ، "بحر"، ولذا أطلَقَـهُ "المصنِّـف" (أو) قـال: (أَدَّيْـتُ إلى عاشرٍ آخرَ وكان) عاشرٌ آخرُ.....

[٨٢٤٤] (قولُهُ: أو قال: لم أَنْوِ التجارةَ) أو قال: ليس هذا المالُ لي، بل هو وديعةٌ، أو بضاعةٌ، أو مضاربةٌ، أو أنا أجيرٌ فيه، أو مكاتبٌ، أو عبدٌ مأذونٌ، "زيلعي"[١]. وكذا لو قـال: ليـس في هـذا المالِ صدقةٌ فإنَّه يُصدَّقُ مع يمينه كما في "المبسوط"[٢] وإنْ لم يبيِّن سببَ النفي، "بحر"[٣].

[٨٢٤٥] (قولُهُ: أو عليَّ دينٌ) أي: دينٌ له مُطالِبٌ مـن جهـةِ العبـاد؛ لأنَّـه المـانعُ مـن وجـوبِ النصاب كما مرَّ[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((وقدَّمنا أنَّ منه دينَ الزَّكاة)).

[٨٢٤٦] (قولُهُ: لأنَّ ما يأخذُهُ زكاةٌ) أي: فلا فرقَ في ذلك بين كونِ الدَّين محيطـاً أو مُنقِصـاً للنصاب، والمرادُ ما يأخذُهُ مِنَّا، أمَّا ما يأخذُهُ من الذمِّيِّ والحربيِّ فيُعطَى حكمَ الزَّكاة هنا وإنْ كـان جزيةً، [٢/ق٢٣٢/أ] ويُصرَفُ في مصارفِها كما يأتي[٦].

[٨٢٤٧] (قولُهُ: وهو الحقُّ) أي: ما ذكرَ من تعميمِ الدَّين بقوله: ((محيـطٌ أو مُنقِـصٌ))؛ لأنَّ المنقص للنصابِ مانعٌ من الوجوبِ، فلا فرقَ كما في "المعراج"، "بحـر"[٧]. وهـو ردٌّ علـى مـا في "الخَبَّازيَّة" و"غاية البيان" من التقييدِ بالمحيط، والظاهرُ أنَّهما أرادا بـه الاحـترازَ عمَّـا لا يَفـضُلُ عنـه

(قولُهُ: عمَّا لا يفضُلُ عنه) الأصوبُ حذف ((لا)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٣.

(٢) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٠٠.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

(٤) صـ٤٢٦ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

(٦) المقولة [٨٢٦٦] قوله: ((لعدم ولاية ذلك)).

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

محقَّقٌ (أو) قال: (أدَّيْتُ إلى الفقراءِ في المصرِ) لا بعد الخروج لِما يأتي.....

نصابٌ لا عن المنقصِ أيضاً، فلا ينافي إطلاقَ "الكنز"[1] كإطلاق "المصنِّف"، ولا ما صرَّحَ به في "المعراج" من عدمِ الفرق، وما في "الشرنبلاليَّة"[2]: ((من أنَّ المنطوق لا يُعارِضُهُ المفهومُ)) فيه نظرٌ لِما علمتَ من التصريح في "المعراج" بخلافِ هذا المنطوق ومِن تأويلِهِ بما ذكرنا، فتدبَّر.

[٨٢٤٨] (قولُهُ: محقَّقٌ) فلو لم يَدْرِ هل هناك عاشرٌ أم لا لم يُصدَّقْ كما في "السِّراج"[3]؛ لأنَّ الأصل عدمُهُ، "نهر"[4]. والمرادُ بالعاشرِ هنا عاشرُ أهل العدل، فلو مرَّ على عاشرِ الخوارج عُشِّرَ ثانياً كما سيأتي[5].

[٨٢٤٩] (قولُهُ: أو قال: أدَّيتُ إلى الفقراءِ في المصرِ) لأنَّ الأداء كان مُفوَّضاً إليه فيه، "بحر"[6].

[٨٢٥٠] (قولُهُ: لا بعدَ الخروجِ) أي: لو قال: أدَّيتُ زكاتَها بعدما أخرجتُها من المدينة لا يُصدَّقُ؛ لأنَّها بالإخراج التحقت بالأموال الظاهرة، فكان الأخذُ فيها إلى الإمام، "زيلعي"[7]. وفي "شرح الجامع"[8] لـ "قاضي خان": ((وإنما تثبتُ ولاية المطالبة للإمام بعد الإخراج إلى المفازة إذا لم يكن أدَّى بنفسه، فإذا ادَّعى ذلك فقد أنكَرَ ثبوتَ حقِّ المطالبة، فكان القولُ قولَهُ مع اليمين)) اهـ.

[٨٢٥١] (قولُهُ: لِما يأتي[9]) أي: قريباً في قوله: ((بعد إخراجِها)).

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام العاشر ١/٩٠.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/١٨٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ـ فصل فيمن يمر على العاشر ١/ق٤٤٧/أ نقلاً عن الصفار.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/ب

(٥) صـ٦٠٤ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٣.

(٨) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب فيمن مر على العاشر بمال ١/ق ٤٩/أ.

(٩) صـ ٥٨٨ـ "در".

(وحلَفَ صُدِّقَ) في الكلِّ بلا إخراجِ براءةٍ في الأصحِّ؛ لاشتباهِ الخطِّ، حتَّى لو أتى بها على خلافِ اسم ذلك العاشرِ وحلَفَ صُدِّقَ وعُدَّتْ عَدَماً، ولو ظهَرَ كذبُهُ بعد سنين..

[٨٢٥٢] (قولُهُ: وحلَفَ) القياسُ أنْ لا يمين عليه؛ لأنَّها عبادةٌ ولا يمينَ فيها، وجهُ الاستحسان أنَّه مُنكِرٌ، وله مُكذِّبٌ وهو العاشرُ، فهو مدَّعىً عليه معنىً لو أقرَّ به لزِمَهُ، فيحلفُ لرجاءِ النُّكول بخلافِ باقي العبادات؛ لأنَّه لا مكذِّبَ له، "نهر"[١].

[٨٢٥٣] (قولُهُ: في الكلِّ) أي: في إنكارِ تمام الحولِ وما ذُكِرَ بعده.

[٨٢٥٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا في "الكافي"[٢]، وهو ظاهرُ الرِّواية كما في "البدائع"[٣]، وشرطُ إخراجها روايةُ "الأصل"[٤]، واختُلِفَ في اشتراطِ اليمين معها كما في "المعراج".

[٨٢٥٥] (قولُهُ: لاشتباهِ الخطِّ) [٢/ق٢٣٢/ب] لأنَّ الخطَّ يُشبِهُ الخطَّ، وقد يُزوَّرُ، وقد لا يأخذُ البراءةَ غفلةً منه، وقد تضلُّ بعد الأخذِ، فلا يمكنُ أنْ تُجعَلَ حكماً، فيُعتبَرُ قولُهُ مع يمينه، "كافي"[٥].

[٨٢٥٦] (قولُهُ: وعُدَّتْ عدماً) قد يقال: إنَّه دليلُ كذبه، وهو نظيرُ ما لو ذكَرَ الحدَّ الرابع وغلطَ فيه، فإنَّه لا تُسمَعُ الدعوى وإنْ جاز تركُهُ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّها عبادةٌ بخلافِ حقوق العباد المحضة، "بحر"[٦]، وتمامُهُ في "النهر"[٧]. ٣٩/

(قولُهُ: وتمامُهُ في "النهر") عبارة "النهر": ((ولك أن تفرِّقَ بينهما بأنَّ البراءة مستغنىً عنها، فإذا أتى بها على خلافِ اسم العاشر عُدَّت عدماً بخلاف الحدِّ الرابع، فإنَّ غاية أمره أنَّ ذكر الثلاثة يُغني عنه، فإذا ذكر صار أصلاً فأثَّرَ فيه الغلط)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/ب.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/ق٦٧/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط ولاية الآخذ ٢/٣٦.

(٤) "الأصل": كتاب الزكاة ٢/١٠.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/ق٦٧/ب بتصرف يسير.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩ـ٢٥٠.

(٧) انظر "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/ب.

أُخِذَتْ منه (إلاَّ في السَّوائمِ والأموالِ الباطنة بعد إخراجِها من البلد) لأنَّها بالإخراجِ التَحَقَتْ بالأموال الظَّاهرة، فكان الأخذُ فيها للإمام، فيكونُ هو الزَّكاةَ،

[٨٢٥٧] (قولُهُ: أُخِذَتْ منه) لأنَّ حقَّ الأخذ ثابتٌ، فلا يسقطُ باليمين الكاذبة، "بحر"[(١)]. وهذا في غيرِ الحربيِّ، أمَّا فيه فسيأتي أنَّه إذا دخلَ دارَ الحرب ثمَّ خرَجَ لا يُؤخَذُ منه لِما مضى اهـ "ح"[(٢)].

[٨٢٥٨] (قولُهُ: إلاَّ في السَّوائم إلخ) استثناءٌ من تصديقه في قوله: أدَّيتُ إلى الفقراء، فلا يُصدَّقُ في قوله: أدَّيتُ زكاتَها بنفسي إلى الفقراء في المصر؛ لأنَّ حقَّ الأخذِ للسلطان، فلا يملكُ إبطالَهُ بخلاف الأموال الباطنة، "بحر"[(٣)].

قلت: ومقتضاه أنَّه لو ادَّعى الأداءَ إلى السَّاعي يُصدَّقُ.

[٨٢٥٩] (قولُهُ: والأموالِ الباطنةِ) أي: وإلاَّ في الأموال الباطنة، وقولُهُ: ((بعدَ إخراجِها)) ـ أي: إخراجِ الأموال الباطنة ـ متعلِّقٌ بـ: أدَّيتُ المقدَّرِ المدلولِ عليه بالاستثناء، والمعنى: لو أدَّى زكاةَ الأموال الباطنة بنفسه بعد إخراجها من البلد لا يُصدَّقُ، ولا يصحُّ تعلُّقُهُ بالأموالِ الباطنة تعلُّقاً نحويَّاً كما هو ظاهرٌ، ولا معنويَّاً على أنَّه صفةٌ أو حالٌ لإيهامه أنَّه لا يُصدَّقُ بعد إخراجها سواءٌ قال: أدَّيتُ قبل الإخراج أو بعده، مع أنَّه بعد مروره بها على العاشر لو قال: أدَّيتُ إلى الفقراءِ في المصر يُصدَّقُ كما مرَّ في المتن[(٤)]، فافهم.

[٨٢٦٠] (قولُهُ: فكانَ الأخذُ فيها للإمام) كما في الأموالِ الظَّاهرة وهي السَّوائم.

(قولُهُ: لإيهامِهِ أنَّه لا يُصدَّقُ) قد يقال: إنَّه لا مانعَ من تعلُّقه بها تعلُّقاً معنويَّاً، ويدفع الإيهامُ بما تقدَّمَ، وأيضاً على جَعْلِها حالاً لا إيهامَ أصلاً لِما أنَّها وصفٌ لصاحبها قيدٌ في عاملها، فهي حينئذٍ كما لو عُلِّقت بالفعل المقدَّر.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

(٤) صـ٥٨٦ـ وما بعدها "در".

والأوَّلُ ينقلبُ نفلاً، ويأخذُها منه بقوله لقولِ "عمر": ((لا تَنْبُشُوا على النَّاسِ متاعَهم))، لكنَّه يُحلِّفُهُ إذا اتُّهِمَ.....

[٨٢٦١] (قولُهُ: والأوَّلُ ينقلبُ نفلاً) هو الصحيحُ، وقيل: الثاني سياسةً، وهذا لا ينافي انفساخَ الأوَّلِ ووقوعَ الثاني سياسةً بأدنى تأمُّلٍ، كذا في "الفتح"[(١)]. ولو لم يأخذ منه ثانياً لعلمِهِ بأدائه ففي براءةِ ذمَّتِهِ اختلافُ المشايخ، وفي "جامع أبي اليسر"[(٢)]: ((لو أجازَ إعطاءَهُ فلا بأس به؛ لأنَّه لو أَذِنَ له في الدَّفع [٢/ق٢٣٣/أ] جازَ، وكذا إذا أجازَ دفعَهُ)) "نهر"[(٣)].

[٨٢٦٢] (قولُهُ: ويأخذُها منه بقولِهِ) أي: يأخذُ منه العاشرُ الصدقةَ بقوله، قال في "البحر"[(٤)] عن "المبسوط"[(٥)]: ((إذا أخبَرَ التاجرُ العاشرَ أنَّ متاعه مَرَويٌّ أو هَرَويٌّ، واتَّهمَهُ العاشرُ فيه وفيه ضررٌ عليه حلَّفَهُ وأخَذَ منه الصدقةَ على قوله؛ لأنَّه ليس له ولايةُ الإضرارِ به، وقد نُقِلَ عن "عمر" أنَّه قال لعُمَّاله: «ولا تُفتِّشوا على الناسِ متاعَهم»[(٦)])) اهـ.

[٨٢٦٣] (قولُهُ: لا تنبُشوا) النَّبشُ: إبرازُ المستور، وكشفُ الشيء عن الشيء، "قاموس"[(٧)].

(قولُهُ: ووقوعَ الثاني سياسةً) عبارة "الفتح": ((زكاةً)) بدل ((سياسةً))، والمفهومُ من السِّياسة هنا كونُ الأخذ لينزجرَ عن ارتكاب تفويت حقِّ الإمامِ ـ فإنَّه مستحقُّ الأخذ ـ والفقيرِ التملُّك. اهـ "سندي".

(قولُهُ: وكذا إذا أجازَ) عبارة "النهر": ((فكذا)) بالفاء.

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٢ ـ ١٧٣.

(٢) المراد شرح أبي اليسر: محمد بن محمد بن عبد الكريم، صدر الإسلام البزدوي(ت٤٩٣هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. انظر "مقدمة الإمام اللكنوي على الجامع الصغير" صـ٥٤ـ، "الفوائد البهية" صـ١٨٨ـ.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٤٩.

(٥) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٠٠.

(٦) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٧) "القاموس": مادة((نبش)).

(وكلُّ ما صُدِّقَ فيه مسلمٌ) مما مرَّ (صُدِّقَ فيه ذمِّيٌّ) لأنَّ لهم ما لنا (إلاَّ في قوله: أدَّيْتُ أنا إلى فقيرٍ) لعدم ولايةِ ذلك.....

وبابُهُ نصَرَ، كذا في "جامع اللغة"، "ح"[1]. والذي قدَّمناه[2] عن "البحر": ((لا تُفتِّشوا)) بالفاء، وهو قريبٌ منه.

[٨٢٦٤] (قولُهُ: وكلُّ ما صُدِّقَ) في بعض النسخ: ((وكلُّ مالٍ))، والمناسبُ هو الأُولى؛ لأنَّ ((ما)) غيرُ واقعةٍ على المال، ولذا بيَّنَها بقوله: ((مما مرَّ[3]))، أي: من إنكارِ الحول وما بعده.

[٨٢٦٥] (قولُهُ: لأنَّ لهم ما لنا) أي: فيُراعَى في حقِّهم تلك الشَّرائطُ من الحول، والنصاب، والفراغ من الدَّين، وكونِهِ للتجارة.

فإنْ قيل: إذا أُلحِقُوا بالمسلمين وجَبَ أنْ يُؤخَذَ منهم ربعُ العشر كالمسلمين.

قلنا: المأخوذُ منَّا زكاةٌ حقيقةً ، والمأخوذُ منهم كالجزيةِ ـ حتَّى يُصرَفُ إلى مصارفِها ـ لا زكاةٌ؛ لأنَّها طُهرةٌ، وليسوا من أهلِها، وتمامُهُ في "الكفاية"[4].

[٨٢٦٦] (قولُهُ: لعدمِ ولايةِ ذلك) فإنَّ ما يُؤخَذُ منه جزيةٌ، وفيها لا يُصدَّقُ إذا قال: أدَّيتُها؛ لأنَّ فقراءَ أهلِ الذمَّة ليسوا مَصرِفاً لها، وليس له ولايةُ الصَّرف إلى مستحقِّها وهو مصالِحُ المسلمين، "زيلعي"[5]. وفي "البحر"[6]: ((أنَّه ليس بجزيةٍ، بل في حكمِها لصرفه في مصارفها، حتَّى لا تسقطُ جزيةُ رأسِهِ تلك السَّنةَ كما نصَّ عليه "الإسبيجابيُّ")) اهـ.

قلت: صرَّحَ في "شرح درر البحار"[7]: ((بأنَّه جزيةٌ حقيقةً))، والظاهرُ أنَّه أراد أنَّها جزيةٌ في ماله كما يُسمَّى خراجُ أرضِهِ جزيةً، وعليه فالجزيةُ أنواعٌ: جزيةُ مالٍ، وجزيةُ أرضٍ، وجزيةُ رأسٍ،

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/أ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) صـ٥٨٤ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر "الكفاية": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٣ ـ ١٧٤ (هامش "فتح القدير").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٤.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

(٧) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الزكاة ـ ذكر ما يتعلق بالمار على العاشر ق٧١/ب.

(لا) يُصدَّقُ (حربيٌّ) في شيءٍ (إلاَّ في أمِّ ولدِهِ وقولِهِ.....

ولا يلزمُ من أخذِ بعضها سقوطُ باقيها كما لا يخفى إلاَّ في بني تغلِبَ؛ لأنَّ المأخوذ في مالهم هو جزيةُ رؤوسهم، ولذا قال في "البحر"[1]: ((إذا أخَذَ العاشرُ ما عليهم سقَطَت عنهم الجزية؛ لأنَّ "عمر" صالَحَهم من الجزيةِ على الصدقةِ المضاعفة)).

[٨٢٦٧] (قولُهُ: لا يُصدَّقُ حربيٌّ) أي: لا يُلتفَتُ [٢/ق٢٣٣/ب] إلى قوله ولو ثبَتَ صدقُهُ ببيِّنةٍ عادلةٍ، أفادَهُ "الكمال"[2]، "ط"[3].

[٨٢٦٨] (قولُهُ: في شيءٍ) بيانٌ للمستثنى منه المحذوفِ، "ط"[4] عن "الحمويِّ". أي: في شيءٍ مما مرَّ لعدمِ الفائدة في تصديقه؛ لأنَّه لو قال: لم يَتِمَّ الحولُ ففي الأخذِ منه لا يُعتبَرُ الحولُ؛ لأنَّ اعتبارَهُ لتمامِ الحماية ليحصلَ النَّماءُ، وحمايةُ الحربيِّ تَتِمُّ بالأمانِ من السبْيِ، وإنْ قال: عليَّ دينٌ فما عليه في دارِهِ لا يُطالَبُ به في دارنا، وإنْ قال: المالُ بضاعةٌ فلا حرمةَ لصاحبها ولا أمانَ، وإنْ قال: ليس للتجارةِ كذَّبَهُ الظاهرُ، وإنْ قال: أدَّيتُها أنا كذَّبَهُ اعتقادُهُ، وتمامُهُ في "العناية"[5].

[٨٢٦٩] (قولُهُ: إلاَّ في أمِّ ولدِهِ إلخ) فإنَّه يُصدَّقُ في دعواه أنَّ الجاريةَ التي معه أمُّ ولده؛ لأنَّ إقراره بنسبِ مَن في يدِهِ صحيحٌ، فكذا بأموميَّةِ الولد، "نهر"[6]. وعبارةُ "الجامع الصغير"[7] و"الهداية"[8]: ((إلاَّ في الجواري، يقول: هنَّ أمَّهاتُ أولادي))، وفي "البحر"[9]: ((فلو أقرَّ بتدبيرِ عبده لا يُصدَّقُ؛ لأنَّ التدبيرَ في دارِ الحرب لا يصحُّ)). ٢/٤٠

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٤.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٥) انظر "العناية": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

(٧) "الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر بمال صـ١٢٨ـ.

(٨) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ١/١٠٦.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

لغلامٍ يُولَدُ مثلُهُ لمثلِهِ: هذا ولدي) لفَقْدِ الماليَّـة، فـإنْ لـم يُولَـدْ عتَـقَ عليـه وعُشِـرَ؛ لأنَّه أقَرَّ بالعتق، فلا يُصدَّقُ في حقِّ غيرِهِ (و) إلاَّ في (قولـه: أدَّيْتُ إلى عاشـرٍ آخـر وثَمَّةَ عاشرٌ) آخرُ؛ لئلا يؤدِّيَ إلى استئصالِ المال،.....

[٨٢٧٠] (قولُهُ: لغلامٍ) أي: ليس بثابتِ النَّسب من غيره، ولم يكذِّبه على قياسِ ما ذكروا في ثبوتِ النسب، "ط"[١].

[٨٢٧١] (قولُهُ: هذا ولدي) فلو قال: أخي لا يُصدَّقُ؛ لأنَّه إقرارٌ بنسبه على الأبِ، وثبوتُهُ يتوقَّفُ على تصديقِ الأب، فيُؤخَذُ عشرُهُ، كذا ظهَرَ لي، ولـم أره صريحاً، نعم رأيتُ في "شرح السِّير الكبير"[٢]: ((لو مرَّ برقيقٍ فقال: هؤلاء أحرارٌ لم يُعشَّرْ؛ لأنَّه إنْ كان صادقاً فهم أحرارٌ، وإلاَّ فقد صاروا أحراراً بقوله)).

مطلب: ما يُؤخَذُ من النصارى لِزيارةِ بيتِ المقدسِ حرامٌ

[٨٢٧٢] (قولُهُ: لفَقْدِ الماليَّة) علَّةٌ للمسألتين، أي: والأخذُ لا يجبُ إلاَّ من المال، "ط"[٣] عن "النهر"[٤]. قال "الخير الرَّمليُّ": ((أقولُ: منه يُعلَمُ حرمةُ ما يفعلُهُ العُمَّالُ اليوم من الأخذِ على رأس الحربيِّ والذمِّيِّ خارجاً عن الجزيةِ حتَّى يُمكَّنَ من زيارةِ بيت المقدس)).

[٨٢٧٣] (قولُهُ: وعُشِرَ) بالتخفيفِ، أي: أُخِذَ عشرُهُ.

[٨٢٧٤] (قولُهُ: لأنَّه أقرَّ بالعتقِ) لأنَّ قوله: هذا ولدي للأكبرِ منه سنّاً مجازٌ عن: هو حرٌّ عند "أبي حنيفة".

[٨٢٧٥] (قولُهُ: فلا يُصدَّقُ في حقِّ غيرِهِ) أي: في إبطالِ حقِّ العاشر ـــ وهو أخذُ [٢/ق٢٣٤/أ] العشرِ ـ لبقاءِ الماليَّة في حقِّه حكماً.

[٨٢٧٦] (قولُهُ: لئلاَّ يؤدِّيَ إلى استئصالِ المالِ) علَّةٌ للاستثناء، أي: لأنَّه لو لم يُصدَّق في ذلك لَزِمَ أنَّه كلَّما مرَّ على عاشرٍ أُخِذَ منه العشرُ، فيؤدِّي إلى استئصالِ ماله، أي: أخذِهِ من أصلِهِ.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٢) "شرح السير الكبير": باب عشور أهل الحرب والمسلمين وأهل الذمة ٥/٢١٤٠.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

جزَمَ به "منلا خسرو"، وذكَرَهُ "الزيلعيُّ" تبعاً لـ"السروجيِّ" بلفظ:((ينبغي))، كـذا نقَلَهُ "المصنِّف"[١] عن "البحر"[٢]، لكنْ جزَمَ في "العناية" و"الغايـة" بعـدم تصديقـه، ورجَّحَهُ في "النهر".....

[٨٢٧٧] (قولُهُ: جزَمَ به "منلا خسرو") كذا في بعضِ نسخ "البحر" بزيادةِ قوله: ((في "شـرح الدُّرر"))، وفي نسخةٍ أخرى: (("منلا شيخ" في "شـرح الـدُّرر"))، وهي الصـوابُ[٣]، فـإنَّ عبـارة "منلا خسرو" كعبارةِ "الكنز" الآتية[٤]، والعبارةُ التي ذكَرَها "الشارحُ" للإمام "محمَّد بن محمَّـد بـن محمودٍ" البخاريِّ الشهيرِ بمنلا شيخ في كتابه المسمَّى "غـرر الأذكـار شـرح درر البحـار"[٥] للإمـام "مُحَمَّدِ بن يوسفَ القونويِّ".

[٨٢٧٨] (قولُهُ: و"الغايةِ") يعني "غايةَ البيان" لـ"الإتقانيِّ"، وإلاَّ فـ "الغايةُ" لـ "السروجيِّ"، وهي شرحُ "الهداية" أيضاً.

[٨٢٧٩] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "النهر"[٦]) أي: بقوله: ((إلاَّ أنَّ كلام أهلِ المذهب أحـقُّ مـا إليـه يُذهَب)) اهـ. أي: لأنَّه هو مقتضَى حصرِ صاحب "الكنز"[٧] بقوله: ((لا الحربيُّ إلاَّ في أمِّ ولده))، وكذا عبارةُ "الدُّرر"[٨] و"الجامع الصغير"[٩] لمحرِّرِ المذهب الإمام "محمَّدٍ"، وعبـارةُ "الهدايـة" كمـا قدَّمناه[١٠]، فالمرادُ بأهلِ المذهب الناقلون لكلامِ صاحب المذهب، وأمَّا "السروجيُّ" ومَـن تبعـه

---

(١) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام العاشر ١/ق٨٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

(٣) الموافق لنسخة "البحر" التي بين أيدينا، وانظر "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥٠.

(٤) في هذه الصحيفة المقولة [٨٢٧٩] قوله:((ورجحه في "النهر")).

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ـ ذكر ما يتعلق بالمار على العاشر ق٧١/ب.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٩٠.

(٨) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/١٨٣.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر بمال صـ١٢٨ـ.

(١٠) المقولة [٨٢٦٩] قوله: ((إلا في أم ولده إلخ)).

.....

كـ "العينيِّ"[١] و"الزيلعيِّ"[٢] وشارحِ "درر البحار"[٣] فقد ذكروا ذلك بطريقِ البحث كما يُشعِرُ به لفظُ ((ينبغي))، فافهم.

نعم قد يقال: إنَّ ما ذكرَهُ "السروجيُّ" وغيرُهُ يُعلَمُ حكمُهُ مما ذكرَهُ غيرُهم أيضاً، وهو ما سيأتي[٤] من أنَّه إذا أُخِذَ من الحربيِّ مرَّةً لا يُؤخَذُ منه ثانياً إلخ، وكذا قال "الزيلعيُّ"[٥]: ((فإنَّه لو لم يُصدَّقْ فيه يؤدِّي إلى استئصالِ المال، وهو لا يجوزُ على ما يجيءُ[٦])) اهـ.

فالحصرُ في كلام "الهداية" و"الكنز" وغيرهما إضافيٌّ صرَّحَ فيه بأحدِ المستثنيين، وسكَتَ عن الآخرِ اعتماداً على ما صرَّحُوا به بعدُ، وكمْ له من نظيرٍ، فلم يكن كلامُ "السروجيِّ" ومَن تبِعَهُ مخالفاً للمذهب، بل هو تحقيقٌ له على ما هو عادةُ الشُّرَّاح من تقييدِ المطلق وبيانِ المجمل وإظهارِ الخفيِّ ونحوِ ذلك، وأمَّا ما ذكرَهُ في "العناية" [٢/ق٢٣٤/ب] و"غاية البيان" فهو جَرْيٌ على ظاهرِ عبارة "الهداية"، فإنْ كان صريحُهُ منقولاً عن صاحب المذهب فلا كلامَ، وإلاَّ فالتحقيقُ خلافُهُ، فافهم. والله تعالى أعلم.

(قولُهُ: نعم قد يقال: إنَّ ما ذكرَهُ إلخ) ما سيأتي لا يدلُّ على ما هنا، فإنَّه لم يتحقَّق أخذُهُ أوَّلاً حتَّى يكون مما سيأتي، وفي "السنديِّ": ((لَمَّا كان المأخوذُ أجرةَ الحماية فمَن ادَّعى تسليمَها لا يُصدَّقُ إلاَّ بالبيِّنة)) اهـ. وقال "الرَّحمتيُّ": ((ولو ادَّعى الدَّفعَ إلى عاشرٍ غيرِ الذي مَرَّ عليه لا يُصدَّقُ إلاَّ ببيِّنةٍ؛ لأنَّ ما يُؤخَذُ منه بمنزلة الأجرة على الأمانِ، فهو كمدَّعي قضاءِ دينٍ عليه، فلا يُقبَلُ قوله إلاَّ ببرهانٍ)).

---

(١) "رمز الحقائق في شرح كنز الدقائق": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام العاشر ١/٩٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٥.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ـ ذكر ما يتعلق بالمار على العاشر ق٧١/ب.

(٤) صـ٥٩٧ـ "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٨٥.

(٦) صـ٥٩٧ـ "در".

(وأُخِذَ مِنَّا ربعُ عشرٍ ومن الذمِّيِّ) سواءٌ كان تغلَبيّاً أو لم يكن كما في "البِرْجَنديِّ" عن "الظهيريَّة"[١] (ضِعْفُهُ، ومن الحربيِّ عُشرٌ) بذلك أمَرَ "عمرُ" (بشرطِ كونِ المالِ) لكلِّ واحدٍ (نصاباً) لأنَّ ما دونه عفوٌ (و) بشرطِ (جَهْلِنا) قدْرَ (ما أَخَذُوا منَّا، فإن عُلِمَ أُخِذَ مثلُهُ).....

[٨٢٨٠] (قولُهُ: وأُخِذَ منَّا إلخ) بالبناء للمجهول كما يدلُّ عليه آخرُ العبارة، "ط"[٢]. والمأخوذُ من المسلمِ زكاةٌ، ومن غيرِهِ جزيةٌ يُصرَفُ في مصارفِها، ولكنْ تُراعَى فيه شروطُ الزَّكاة من الحولِ ونحوه كما قدَّمناه[٣].

[٨٢٨١] (قولُهُ: بذلك) أي: بهذه الأقسامِ الثلاثة أمَرَ "عمرُ" سُعاتَهُ، "ط"[٤].

[٨٢٨٢] (قولُهُ: لأنَّ ما دونَهُ عفوٌ) أمَّا في المسلمِ والذمِّيِّ فظاهرٌ، وأمَّا في الحربيِّ فلعدمِ احتياجه إلى الحماية لقلَّته، "نهر"[٥].

[٨٢٨٣] (قولُهُ: وبشرطِ جهلِنا إلخ[٦]) هذا خاصٌّ بالحربيِّ فقط بقرينة قوله: ((ما أَخَذوا منَّا))، أي: أهلُ الحرب كما هو ظاهرٌ، فليس في عطفِهِ على ما يعُمُّ الثلاثةَ إيهامٌ أصلاً، فافهم.

[٨٢٨٤] (قولُهُ: قدْرَ ما أَخَذُوا منَّا) قال "البِرْجَنديُّ": ((ظاهرُ العبارة يدلُّ على أنَّ الأخذ معلومٌ والمأخوذَ مجهولٌ، ويُفهَمُ من ذلك أنَّه لو لم يكن أصلُ الأخذ معلوماً لا يُؤخَذُ منه شيءٌ)) اهـ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ نوع آخر في العشر والخراج ق٥١/أ.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٣) المقولة [٨٢٦٥] قوله:((لأن لهم ما لنا))

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٣.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

(٦) في "د" زيادة: ((اعلم أن الصور في الأخذ منهم أربعة، وهي القسمة العقلية، وذلك إما أن نعلم ما يأخذونه أو لا، فإن علمنا فلا يخلو: إما أن يأخذوا الكل أو لا يأخذوا أصلاً، أو يأخذوا البعض، أو لا يُعلَمَ أصلاً، وهو الوجه الرابع، "نهاية". والمصنف لم يذكر أَخْذَ الكلِّ فزاده الشارح)).

مجازاةً، إلاَّ إذا أَخَذُوا الكلَّ (فلا نأخذُهُ) بل نتركُ له ما يُبلِّغُهُ مَأْمَنَهُ إبقاءً للأمان....

قال الشيخ "إسماعيل"[١]: ((لكنَّ المفهوم من إناطةِ صاحب "الفتح"[٢] وغيره عدمَ الأخذ منهم بمعرفةِ عدم الأخذ منَّا أنَّه يُؤخَذُ منهم عند عدمِ العلم بأصل الأخذ، فليتأمَّل)) اهـ. وهو الظاهرُ كما يظهرُ قريباً[٣].

[٨٢٨٥] (قولُهُ: مجازاةً) أي: الأخذُ بكميَّةٍ خاصَّةٍ بطريقِ المجازاة لا أصلُ الأخذ، فإنَّه حقٌّ منَّا وباطلٌ منهم، فالحاصلُ أنَّ دخولَهُ في الحماية أوجَبَ حقَّ الأخذِ منهم، ثمَّ إنْ عُرِفَ كميَّةُ ما يأخذون منَّا أَخَذنا منهم مثلَهُ مجازاةً إلاَّ إذا عُرِفَ أخذُهم الكلَّ، وإنْ لم يُعرَف كميَّةُ ما يأخذون فالعشرُ؛ لأنَّه قد ثَبَتَ حقُّ الأخذِ بالحماية، وتعذَّرَ اعتبارُ المجازاة، فقُدِّرَ بضعفِ ما يُؤخَذُ من الذمِّيِّ؛ لأنَّه أحوجُ إلى الحمايةِ منه، وتمامه في "الفتح"[٤].

قلت: ويُعلَمُ من قوله: ((لأنَّه قد ثَبَتَ إلخ)) أنَّه لو لم يُعلَمْ أصلُ أخذِ شيءٍ منَّا أنَّه يُؤخَذُ منهم العشرُ لتحقُّقِ سببه، ولأنَّ أخذَ غيرِهِ إنما هو بطريقِ المجازاة، ومع عدمِ العلم أصلاً لا مجازاةَ، ولأنَّ عدم الأخذِ منهم أصلاً عند العلمِ بعدم أخذِ شيءٍ إنما هو ليستمرُّوا عليه، ولأنَّا أحقُّ [٢/ق٢٣٥/أ] بالمكارمِ كما يأتي[٥]، وهو في الحقيقةِ بمعنى المجازاة، حيث تركناهم كما تركونا، وليس مثلُهُ عدمَ العلم بأصلِ الأخذ لتحقُّقِ سببِ أخذ العشر ـ وهو دخولُهُ في الحمايةِ ـ وعدمِ تحقُّقِ المانع بخلافِ قصدِ المجازاة، فإنَّه مانعٌ من إيجابِ العشر بعد تحقُّقِ سببه، فقد تأيَّدَ ما ذكرَهُ الشيخ "إسماعيل"، فتدبَّر. ٢/٤١

---

(١) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/ق٩٥/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٥.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٥.

(٥) صـ٥٩٧ـ "در".

(ولا نأخذُ منهم شيئاً إذا لم يبلغ مـالُهم نصاباً) وإنْ أَخَـذُوا مِنَّـا في الأصحِّ؛ لأنَّـه ظلمٌ، ولا متابعةَ عليه (أو لم يأخذوا مِنَّا) ليستمرُّوا عليه، ولأنَّا أحقُّ بالمكارم.

(ولا يُؤخَذُ) العشـرُ مـن (مـالِ صبـيٍّ حربـيٍّ إلاَّ أن يكونـوا يـأخذون مـن أمـوالِ صبياننا) أشياءَ كما في "كافي الحاكم"[1].

(أُخِذَ من الحربيِّ مرَّةً لا يُؤخَذُ منه ثانياً في تلك السَّنَة إلاَّ إذا عـاد إلى دار الحـرب) لعدم جوازِ الأخذ بلا تجدُّدِ حولٍ أو عهدٍ.

(ولو مَرَّ الحربيُّ بعاشرٍ ولم يَعْلَم به) العاشرُ.....

[٨٢٨٦] (قولُهُ: ولا نأخذُ منهم شيئاً إلخ) تصريحٌ بمفهومِ قوله: ((بشرطِ كون المال نصاباً))، "ح"[2].

[٨٢٨٧] (قولُهُ: لأنَّه ظلمٌ) فيه أنَّ جميع ما يأخذونه منا ظلمٌ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الأخذ من القليلِ ظلمٌ يَعرِفُهُ كلُّ ذي عقلٍ؛ لأنَّ القليل مُعَدٌّ للنفقةِ غالباً، والأخذُ منه مخالفٌ لمقتضى الأمـانِ الواجـبِ الوفاءُ به حتَّى عندهم مثلَ ما لو أخذوا الكلَّ.

[٨٢٨٨] (قولُهُ: ليستمرُّوا عليه) أي: على عدمِ الأخذ منَّا، "ح"[3].

[٨٢٨٩] (قولُـهُ: لا يُؤخَـذُ منـه ثانيـاً) لأنَّ حكـم الأمـانِ الأوَّلِ بـاقٍ، والأخـذُ في كـلِّ مـرَّةٍ استئصالٌ، "نهر"[4].

[٨٢٩٠] (قولُهُ: بلا تجدُّدِ حولٍ أو عهدٍ) لكنْ لا يُمكَّنُ من المقام في دارِنـا حـولاً كـاملاً، بـل يقولُ له الإمامُ حين دخوله: إن أقمتَ ضربتُ عليك الجزيةَ، فإنْ أقـام ضرَبَها، ثـمَّ لا يُمكَّـنُ

(قولُ "الشارح": لعدم جوازِ الأخذِ إلخ) راجعٌ للأوَّل، وقوله: ((أو عَهْدٍ)) لِما بعده.

---

(١) انظر "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٠٠ - ٢٠١.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

(حتَّى دخَلَ) دارَ الحرب (ثمَّ خرَجَ) ثانياً (لم يُعَشِّرْهُ لِما مضى) لسقوطِهِ بانقطاع الولاية (بخلاف المسلم والذمِّيِّ) لعدم المُسقِطِ، ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"[1].

(ويُؤخَذُ نصفُ عُشرٍ من قيمةِ خمرٍ).....

من العَوْدِ، غيرَ أنَّه إنْ مرَّ عليه بعد الحول ولم يكن له علمٌ بمقامِهِ حولاً عشَّرَهُ ثانياً زجراً له، ويرُدُّهُ إلى دارنا، "فتح"[2].

[٨٢٩١] (قولُهُ: حتَّى دخل دارَ الحرب) أي: بعد أنْ دخل دارَ الإسلام وخرَجَ منها، "ط"[3].

[٨٢٩٢] (قولُهُ: بخلافِ المسلمِ والذمِّيِّ) أي: إذا مرَّا ولم يَعلَمْ بهما العاشرُ، حيث يُؤخَذُ منهما، "نهر"[4].

[٨٢٩٣] (قولُهُ: من قيمةِ خمرٍ) بجرِّ ((خمرٍ)) بلا تنوينٍ لإضافته إلى ((كافرٍ)) على حدِّ قول الشاعر:

..... بينَ ذراعَيْ وجَبْهَةِ الأسدِ[5]

قال في "البحر"[6]: ((وفي "الغاية": تُعرَفُ قيمةُ الخمر بقولِ فاسقَين تابا أو ذمِّيَّين أسلما، وفي "الكافي"[7] يُعرَفُ ذلك بالرُّجوع إلى أهلِ الذمَّة)) اهـ. وفي "حاشية نوح" عن "شرح المجمع":

(قولُ "الشارح": لسقوطِهِ إلخ) لأنَّهم إذا أحرَزُوا أموالَنا في دارهم ملكوها، فسقوطُ دينٍ عليه أَولى. اهـ "رحمتي".

(قولُهُ: غيرَ أنَّه إلخ) راجعٌ لقوله: ((لا يمكن)) كما تفيدُهُ عبارة "الفتح".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٦.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٥ ـ ١٧٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٤.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ.

(٥) القائل الفرزدق، وصدره: ((يا مَنْ رأى عارِضاً أُسَرُّ بـه))، وهو في "ديوانه" ١/٢١٥، و"الكتاب" ١/٢٩٢، و"المقتضب" ٤/٢٢٩، و"الخصائص" ٢/٤٠٧، و"مغني اللبيب" صـ٤٩٨ـ.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/ق٦٨/أ.

وجلودِ ميتةٍ (كافرٍ).....

((أنَّ الأوَّلَ أَولى)).

[٨٢٩٤] (قولُهُ: وجلودِ ميتةٍ كافرٍ) كذا في "المعراج" عن "المحبوبيِّ": ((أنَّه ذكرَهُ "أبو اللَّيث" روايةً عن "الكرخيِّ"، وعلَّلهُ بأنَّها كانت مالاً في الابتداءِ، وتصيرُ مالاً في الانتهاء بالدَّبغ، فكانت كالخمرِ)) اهـ. ونقلَهُ في "البحر"[1] وأقرَّهُ.

واستشكلَهُ "ح"[2]: ((بأنَّ الجلد قيميٌّ، وسيأتي[3] أنَّ أخذَ قيمةِ القيميِّ كأخذِ عينه، وكونُهُ مالاً في الابتداءِ ويصيرُ مالاً في الانتهاء [٢/ق٢٣٥/ب] مما لا تأثيرَ له في الحكم؛ لأنَّهم لم يجعلوا ذلك علَّةَ عشرِ الخمر، وإنما جعلوا العلَّةَ كونه مِثليًّا)) اهـ.

وأجابَ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ الجلد مِثليٌّ لا قيميٌّ بدليلِ جواز السَّلَم فيه، فكان كالخنزيرِ لا كالخمر)).

قلت: سيأتي[4] في الغصبِ التنصيصُ على أنَّه قيميٌّ، وجوازُ السَّلَم لا يدلُّ على أنَّه مثليٌّ لجوازِهِ في غيره، وأجاب "ط"[5]: ((بأنَّه في "البحر"[6] علَّلَ للخمرَ بعلَّةٍ ثانيةٍ، وهي أنَّ حقَّ الأخذ منها للحمايةِ، فيقالُ مثلُهُ في جلود الميتة)).

قلت: لكنَّ هذا لا يَدفَعُ الإشكالَ بأنَّ أخذ قيمةِ القيميِّ كأخذِ عينه، وقد يجابُ بالفرق

(قولُهُ: فكان كالخنزيرِ لا كالخمر) الأولى العكس.

(قولُهُ: وقد يجابُ بالفرق إلخ) لا يظهرُ هذا الفرق أيضاً، فإنَّ أَخْذَ قيمة القيميِّ كأَخْذِ عينه بلا فرق بين ما لا يَقبَلُ التموُّلَ وما يقبله، والظاهرُ في دفع الإشكال أنَّ الرِّواية المذكورة في جلد الميتة روايةٌ أيضاً في الخنزير كما يقوله "زفر" فيه، وإن كان التعليلُ المذكور بقوله: ((وعلَّلَهُ بأنَّها إلخ)) لا يساعده.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٣) المقولة [٨٢٩٩] قوله: ((فأخذ قيمته كعينه)).

(٤) المقولة [٣١٤٧٧] قوله: ((فلا ضمان)).

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

ـ كذا أقرَّ "المصنِّف" متنَهُ في شرحه ـ لو (للتِّجارة) وبلَغَ نصاباً، ويُؤخَذُ عشرُ القيمة من حربيٍّ بلا نيَّةِ تجارةٍ، ولا يُؤخَذُ من المسلم شيءٌ اتِّفاقاً.....

بين قيمةِ ما لا يُتموَّلُ أصلاً ـ وهو نَجسُ العين كالخنزير ـ وقيمةِ ما هو قابلٌ للتموُّلِ والانتفاعِ كجلود الميتة، ولذا قالوا: فكانت كالخمر، تأمَّل.

[٨٢٩٥] (قولُهُ: كذا أقرَّ "المصنِّفُ" متنَهُ في شرحه[1]) اعلم أنَّ المتن المذكور في "شرح المصنِّف" هكذا: ((ويُؤخَذُ نصفُ عشرٍ من قيمةِ خمرٍ كافرٍ للتجارة لا من خنزيرٍ))، فيكونُ قولُهُ: ((ويُؤخَذُ عشرُ القيمةِ من حربيٍّ)) من كلام "الشارح"، وكتابتُها بالأحمر في بعض النسخ غلطٌ، ورأيتُ في متنٍ مجرَّدٍ ما نصُّهُ: ((ويُؤخَذُ نصفُ عشرٍ من قيمةِ خمرٍ ذمِّيٍّ وعشرُ قيمتِهِ من حربيٍّ للتجارة لا من خنزيره))، وكلٌّ مما أقرَّهُ ورجَعَ عنه خطأٌ، أمَّا ما أقرَّهُ فلأنَّه بإطلاقِهِ الكافرَ صريحٌ في أنَّ المأخوذ من الذمِّيِّ والحربيِّ نصفُ عشرٍ، وأنَّه يُشترَطُ نيَّةُ التجارة في حقِّ كلٍّ منهما، مع أنَّ المأخوذ من الحربيِّ عشرٌ، ولا يُشترَطُ في حقِّهِ نيَّةُ التجارة، وأمَّا ما رجَعَ عنه فلأنَّه يقتضي اشتراطَ نيَّةِ التجارة في حقِّ الحربيِّ، ولذلك حَمَلَ "الشارح" الكافرَ على الذمِّيِّ، فصار "المصنِّفُ" ساكتاً عن الحربيِّ، فذكَرَهُ "الشارح" بقوله: ((ويُؤخَذُ عشرُ القيمة من حربيٍّ إلخ)) اهـ "ح"[2].

[٨٢٩٦] (قولُهُ: وبلَغَ نصاباً) أي: وحدَهُ أو بالضمِّ إلى مالٍ آخرَ معه، ولكنْ لَمَّا كان ظاهرُ المتن أنَّه ليس معه غيرُهُ وأنَّه يُعشَّرُ مطلقاً أطلَقَ العبارةَ، ولم يكتفِ بما مرَّ[3] من قوله: ((ولا نأخذُ

(قولُهُ: ولكنْ لَمَّا كان إلخ) القصدُ بهذا الاستدراكِ الاعتذارُ عن "الشارح" في عدم ذكره هذه الزِّيادةَ ـ أعني قوله: ((أو بالضمِّ إلخ))، بل أطلَقَ قوله: ((وبلَغَ نصاباً)) ـــ بأنَّ "الشارح" أطلَقَ العبارة ولم يقيِّدها بهذه الزِّيادة لأنَّ ظاهر "المصنِّف" أنَّه ليس معه غيرُهُ، و"الشارحُ" لم يَكْتَفِ بما مرَّ متناً، وإلاَّ لَما احتاج إلى ذكرِ قوله: ((وبلَغَ نصاباً)).

(قولُهُ: أطلَقَ العبارةَ إلخ) أي: "الشارحُ".

---

(١) عبارة "تنوير الأبصار" في نسخة "المنح" التي بين أيدينا هكذا:((ويؤخذ عشر [لا نصف عشر] من قيمةِ خمرٍ كافرٍ للتجارة لا من خنزيره))، وهي مخالفة للنسخ التي تحدَّثَ عنها ابن عابدين رحمه الله، وعليه: فلا إشكالَ ولا غلطَ في عبارة المصنف كما سيأتي بعدُ، انظر "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام العاشر ١/ق٨٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٣) صـ٥٩٧ـ "در".

(لا) يُؤخَذُ (مِن خنزيرِهِ) مطلقاً؛ لأنَّه قِيْميٌّ، فأَخْذُ قيمته كعينه بخلاف الشُّفعة؛ لأنَّه لو لم يأخذ الشَّفيعُ بقيمة الخنزيرِ يبطلُ حقُّهُ أصلاً فيتضرَّرُ، ومواضعُ الضَّرورة مستثناةٌ، ذكَرَهُ "سعدي"[١].

(و) لا يُؤخَذُ أيضاً مِن (مالٍ.....

منهم شيئاً إذا لم يبلغ مالُهم نصاباً))، هذا ما ظهَرَ لي.

[٨٢٩٧] (قولُهُ: لا من خنزيرِهِ) أي: الكافرِ، "ح"[٢].

[٨٢٩٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ مرَّ به وحدَهُ أو مع الخمرِ عندهما، وقال "الثاني": إنْ مرَّ بهما عُشِّرَ، فكأنَّه جعَلَهُ تبعاً للخمر، ولم يعكس؛ لأنَّها أظهرُ ماليَّةً؛ إذ هي قبلَ التخمُّرِ مالٌ، [٢/ق٢٣٦/أ] وكذا بعدَهُ بتقديرِ التخلُّلِ، وليس الخنزيرُ كذلك، "نهر"[٣].

[٨٢٩٩] (قولُهُ: فأخذُ قيمتِهِ كعينِهِ) أي: كأخذِ عينه؛ لأنَّ قيمة الحيوان لها حكمُ عينه، ولهذا لو تزوَّجَ امرأةً على حيوانٍ في الذمَّةِ إنْ شاء دفَعَ عينه، وإنْ شاء دفَعَ قيمتَهُ، أمَّا قيمةُ الخمر فليس لها حكمُ عينِ الخمرِ، ولهذا لو تزوَّجَ الذمِّيُّ امرأةً على خمرٍ فأتاها بقيمتِها لا تُجبَرُ على القبولِ، فأمكَنَ أخذُ العشر من قيمتها لا من عينها؛ لأنَّ المسلمَ ممنوعٌ من تملُّكِها، "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[٤].

[٨٣٠٠] (قولُهُ: بخلافِ الشُّفعةِ إلخ) جوابٌ عمَّا قيل: إنَّ القيمة ليس لها حكمُ العين بدليلِ أنَّ الذمِّيَّ لو باعَ دارَهُ من ذمِّيٍّ بالخنزير وشفيعُها مسلمٌ يأخذُها بقيمةِ الخنزير.

وحاصلُ الجواب: أنَّ الجواز هنا لضرورةِ حقِّ العبدِ لاحتياجِهِ، ولا ضرورةَ في حقِّ الشَّرع لاستغنائه كما بسَطَهُ في "المعراج" عن "الكافي"[٥]، وأجاب في "النهر"[٦] نقلاً عن "العناية"[٧]: ٤٢/٢

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ١٧٦/٢ (هامش "فتح القدير").

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/أ ـ ب.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب فيمن مرَّ على العاشر بمال ١/ ق٥٠/ب ـ ق٥١/أ بتصرف يسير.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/ق٦٨/أ.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/ب ملخصاً.

(٧) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١٧٦/٢ (هامش "فتح القدير").

في بيته) مطلقاً (و) لا مِن مالِ (بضاعةٍ) إلاَّ أن تكون لحربيٍّ، ولا مِن مالِ مضاربةٍ إلاَّ أن يَرْبَحَ المضاربُ فيُعَشَّرُ نصيبُهُ إنْ بلَغَ نصاباً (و) لا مِن (كسبِ مأذونٍ مديونٍ بـ) دينٍ (محيطٍ).....

((بأنَّ القيمة لم تأخذ حكمَ العين في الإعطاء؛ لأنَّه موضعُ إزالةٍ وتبعيدٍ)).

قلت: وحاصلُهُ الفرقُ بين أخذِها ودفعِها، وفيه نظرٌ، فإنَّ في دفعها للذمِّيِّ تمليكَها، والمسلمُ منهيٌّ عن تملُّكِها وتمليكِها.

[٨٣٠١] (قولُهُ: في بيتِهِ) الضميرُ يرجعُ إلى مَن مرَّ على العاشرِ مسلماً أو ذمِّيّاً أو حربيّاً كما صرَّحَ به "الشارحُ" في قوله: ((مطلقاً))، "ح"[١].

[٨٣٠٢] (قولُهُ: ولا مِن مالِ بضاعةٍ) هي لغةً: القطعةُ من المالِ، واصطلاحاً: ما يدفعُهُ المالكُ لإنسانٍ يبيعُ فيه ويتّجرُ ليكونَ الرِّبحُ كلُّه للمالك ولا شيءَ للعامل، "بحر"[٢] عن "المغرب"[٣]. ولو عبَّرَ "المصنِّف" بالأمانةِ كـ "صدر الشريعة"[٤] لأغناه عمَّا بعده[٥].

[٨٣٠٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تكونَ لحربيٍّ) الأَولى تأخيرُ هذا الاستثناءِ عن المضاربة لقول "الزيلعيِّ"[٦]: ((وإن ادَّعى بضاعةً أو نحوَها فلا حرمةَ لصاحبها ولا أمانَ، وإنما الأمانُ للذي في يدِهِ)) اهـ.

ويظهرُ من هذا أنَّ المالَ لحربيٍّ، وذو اليد حربيٌّ أيضاً، فيُعشَّرُ باعتبارِ الأمان لذي اليدِ وإنْ لم يحتجه المالكُ باعتبارِ كونه في بلدِ الحرب، والظاهرُ أنَّ ذا اليدِ لو كان مسلماً والمالكُ حربيٌّ

(قولُهُ: وحاصلُهُ الفرق إلخ) وأجابَ في "المنح": ((بأنَّ ما يدفعُهُ الشَّفيع بدلُ الدار لا الخنزير)).

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

(٣) "المغرب": مادة((بضع)).

(٤) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الزكاة ـ العاشر على الطريق ١/٣٧٢.

(٥) أي: لأغنى الشارح عما بعده من الكلام.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٤.

بمالِهِ ورقبتِهِ (أو) مأذونٍ غيرِ مديونٍ لكنْ (ليس معه مولاه).....

لا يُعشَّرُ؛ لأنَّه لا أمانَ للمالك ولا لذي اليدِ، ولو كان بالعكس فكذلك فيما يظهرُ؛ لأنَّ ذا اليدِ غيرُ مالكٍ، وما في يده مالُ مسلمٍ لا يَحتاجُ لأمانٍ، [٢/ق٢٣٦/ب] فليتأمَّل.

[٨٣٠٤] (قولُهُ: بمالِهِ ورقبتِهِ) إنما قيَّدَ به لأنَّه محلُّ الخلاف بين "الإمام" و"صاحبيه"، فعنده لا يَملِكُ مولاه ما في يده من كسبه، وعندهما يَملِكُ كما يَملِكُ رقبتَهُ بلا خلافٍ، فلم يَنفُذْ عتقُهُ عبداً من كسبِ المأذون عنده، وعندهما ينفذ كما سيأتي[1] في كتاب المأذون، فإذا مرَّ على العاشرِ والحالةُ هذه لا يُؤخَذُ منه سواءٌ كان معه مولاه أوْ لا، أمَّا إذا كان مولاه معه فلانعدامِ ملكِ المولى عنده وللشُّغل بالدَّين عندهما كما في "البحر"[2]، وأمَّا إذا لم يكن معه فظاهرٌ. اهـ "ح"[3] مع تغييرٍ، فافهم.

[٨٣٠٥] (قولُهُ: أو مأذونٍ غيرِ مديونٍ) أو مديونٍ بغيرِ محيطٍ، بل هو أَولى، أفادَهُ "ح"[4].

[٨٣٠٦] (قولُهُ: ليس معه مولاه) أمَّا لو كان معه ولم يكن عليه دينٌ، أو عليه دينٌ لم يُحِطْ بكسبه عُشِّرَ الفاضلُ من الدَّين إذا بلَغَ نصاباً كما في "المعراج".

والحاصلُ ـ كما قال "ط"[5] ـ ((أنَّ المأذون إمَّا أنْ يكون مديوناً بمحيطٍ أو بغيرِ محيطٍ، أو غيرَ مديونٍ أصلاً، وفي كلٍّ إمَّا أنْ يكون معه مولاه أوْ لا، ففي الأوَّلِ لا شيءَ عليه مطلقاً، وكذا في الأخيرين إنْ لم يكن معه مولاه، وإنْ كان عُشِّرَ حيث بقيَ بعد وفاءِ الدَّين نصابٌ)).

(قولُهُ: لا يُعشَّرُ) الظاهرُ لزوم العشر فيما إذا مرَّ المسلم بمالِ حربيٍّ؛ إذ ما يُؤخَذُ من ماله إنما هو باعتبار الحماية، وقد تحقَّقَتْ بمرور المُسلِمِ به على العاشر، بخلاف ما لو مرَّ بمالِ المُسلِمِ فإنَّ الظاهر عدمُ العشر؛ لأنَّ ما يُؤخَذُ من ماله زكاةٌ، ولم يوجد المالك حتَّى يُخاطَبَ بها.

---

(١) المقولة [٣١٠٥١] قوله:((لم يملك سيده ما معه)).

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٨/ب ـ ١١٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١١٩/أ.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٥ بتصرف.

على الصحيح في الثلاثة لعدم مِلْكهم، ولذا لا يُؤخَذُ العشرُ من الوصيِّ إذا قال: هذا مالُ اليتيم، ولا مِن عبدٍ و مكاتبٍ.

(مَرَّ على عاشرِ الخوارج فعَشَّرُوه، ثمَّ مَرَّ على عاشرِ أهل العدل أخَذَ منه ثانياً) لتقصيرِهِ بمروره بهم،.....

[٨٣٠٧] (قولُهُ: على الصَّحيحِ في الثلاثةِ) كذا في "البحر"[1]، وقال في "المعراج": ((وذكَرَ "فخرُ الإسلام" في "جامعه" بعدَ ذكرِ المضارب والمستبضع والعبد: لا يُؤخَذُ من هؤلاء جميعاً، هو الصحيحُ لانعدامِ الملك)) اهـ. ونحوُهُ في "الزيلعيِّ"[2]، لكنَّه ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّ "أبا حنيفة" كان يقولُ بعشر المضاربةِ وكسبِ المأذون، ثمَّ رجَعَ فيهما على الصحيحِ لعدم الملك))، وظاهرُهُ أنَّه لا خلافَ في البضاعة.

[٨٣٠٨] (قولُهُ: لعدمِ ملكِهم) أي: الثلاثةِ، وهم المضاربُ والمستبضعُ والعبد، قال في "المعراج": ((وفي "الإيضاح": يُشترَطُ للأخذِ حضورُ المالك والملك جميعاً، فلو مرَّ مالكٌ بلا مالٍ لا يأخذُ، ولو مرَّ مالٌ بلا مالكٍ لم يأخذ أيضاً)).

[٨٣٠٩] (قولُهُ: ولا من عبدٍ) هذه مسألةُ المأذون المتقدِّم، "رحمتي".

[٨٣١٠] (قولُهُ: ومكاتبٍ) لأنَّه لا ملكَ له تامٌّ؛ إذ يجوزُ أنْ يُعجزَ نفسَهُ، فيكونُ ما بيده

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه لا خلافَ إلخ) غايةُ ما يفيده ما ذكرَهُ "الزيلعيُّ" أوَّلاً أنَّ "الإمام" كان يقولُ بالعشر في المضاربةِ وكسبِ المأذون، ثمَّ رجع فيهما على الصحيح، وهذا لا يدلُّ على عدم الخلاف في البضاعة، فلا يُسلِّم قوله: ((وظاهرُهُ إلخ))، بل اللازمُ إثبات الخلاف فيهما كما أفادَهُ ما في "البحر" و"المعراج".

(قولُهُ: هذه مسألةُ المأذونِ إلخ) يصحُّ أن يُحمَلَ قوله: ((ولا مِن عبدٍ)) على ما إذا مرَّ بمالِ مولاه بدون أنْ يكون مأذوناً، والظاهرُ أنَّ مسألة المكاتب فيها الخلافُ، بل هو أَولى من المأذون في جريان الخلاف لِما أنَّه حرٌّ يداً.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/٢٥١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٢٨٦.

بخلاف ما لو غَلَبوا على بلدٍ.

(**فرعٌ**) مرَّ بنصابِ رِطابٍ للتِّجارة كبطِّيخٍ ونحوه لا يُعشِّرُهُ عند "الإمام"، إلاَّ إذا كان عند العاشرِ فقراءُ فيأخُذُ ليدفعَ لهم، "نهر" بحثاً.

للمولى، "ط"[1]. [٢/ق٢٣٧/أ]

[٨٣١١] (قولُهُ: بخلافِ ما لو غَلَبوا على بلدٍ[2]) تقدَّمَت[3] المسألة في باب زكاة الغنم، والظاهرُ أنَّ مثله ما لو اضطُرَّ إلى المرورِ عليهم، فليراجع.

[٨٣١٢] (قولُهُ: مرَّ بنصابِ رِطابٍ) أي: مما لا يبقى حولاً، قال في "الشرنبلاليَّة"[4]: ((صورةُ المسألة أنْ يشتريَ بنصابٍ قرُبَ مضيُّ الحولِ عليه شيئاً من هذه الخضرواتِ للتجارة، فتَمَّ عليه الحولُ فعنده لا يأخذُ الزَّكاة، لكنْ يأمرُ المالكَ بأدائها بنفسه، وقالا: يأخذُ من جنسِهِ لدخوله تحت حمايةِ الإمام، كذا في "البرهان"، وقال "الكمال"[5] في تعليل قول "الإمام" لا يُؤخَذُ منها: لأنَّها تفسُدُ بالاستبقاءِ، وليس عند العامل فقراءُ في البَرِّ ليدفعَ لهم، فإذا بقيت ليَجِدَهم فسَدَتْ فيفوتُ المقصودُ، فلو كان عنده أو أخَذَ ليَصرِفَ إلى عمالته كان له ذلك)) اهـ.

[٨٣١٣] (قولُهُ: "نهر"[6] بحثاً) ليس في عبارة "النهر" ما يُشعِرُ بأنَّه بحثٌ، على أنَّه مذكورٌ في كلامِ "الكمال" كما علمتَ، وليس في عبارة "الكمال" أيضاً ما يُشعِرُ بالبحثِ، على أنَّ ما ذكرَهُ "الكمالُ" مذكورٌ في "شرح المنظومة"[7] مع زيادةِ: ((أنَّه لو رضيَ أنْ يعطيَهُ القيمةَ أخَذَها))،

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/٤١٥.

(٢) في "د" زيادة:((أي: وأخذوا زكاة سوائمهم، فإنه لا شيء عليهم؛ لأنه لا تقصير منهم، وإنما التقصير من الإمام كما في "الكافي")).

(٣) المقولة [٨٠٦٩] قوله: ((أخذ البغاة)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ١/١٨٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب فيمن يمر على العاشر ٢/١٧٨.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ق١٠٨/ب.

(٧) "حقائق المنظومة": كتاب الزكاة ق٢٠/ب ـ ق٢١/أ بتصرف.

.....

وفي "العناية"[1] من بابِ العشر: ((إذا مَرَّ بـالخضرواتِ على العاشرِ، وأراد العاشرُ أنْ يـأخذَ من عينها لأجلِ الفقراء عند إباءِ المالك عن دفع القيمة لا يأخذُ، وإنما قلنا: لأجلِ الفقراء لأنَّه لو أخَذَ من عينها ليَصرِفَ إلى عمالته جاز، وإنما قلنا: عند إباءِ المالك عن دفعِ القيمة لأنَّه إذا أعطى القيمةَ لا كلامَ في جواز أخذه)) اهـ. ومثلُهُ في "النهاية"، فافهم، والله أعلم.

(قولُهُ: لأجل الفقراء) أي: وليسوا عنده بخلاف ما لو كانوا عنده، فلا تنافي بين ما في "النهر" و"العناية".

انتهى بفضل الله تعالى ومنّه
الجزء الخامس من قسم العبادات
ويليه الجزء السادس
وأوله باب الركاز

(١) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٨٩ (هامش "فتح القدير").

﴿بابُ الرِّكاز﴾

ألحقوه بالزَّكاة لكونه من الوظائف الماليَّة (هو) لغةً: من الرَّكْزِ ـ أي: الإثبات ـ بمعنى المركوز، وشرعاً: (مالٌ) مركوزٌ (تحتَ أرضٍ) أعمَّ (من) كونِ راكزه الخالقَ أو المخلوقَ،

﴿بابُ الرِّكاز﴾

[٨٣١٤] (قولُهُ: ألحَقُوه إلخ) جوابُ سؤالٍ تقديرُهُ: كان حقُّ هذا البابِ أنْ يُذكَرَ في السِّير؛ لأنَّ المأخوذ فيه ليس زكاةً، وإنما يُصرَفُ مصارفَ الغنيمة كما في "النهر"[(١)]، "ح"[(٢)]. وقدَّمَهُ على العُشر لأنَّ العشر مؤنةٌ فيها معنى القربة، والرِّكاز قربةٌ محضةٌ، "ط"[(٣)].

[٨٣١٥] (قولُهُ: من الرَّكْزِ) أي: مأخوذٌ منه لا مشتقٌّ؛ لأنَّ أسماء الأعيانِ جامدةٌ، "ط"[(٤)].

٤٣/٢ [٨٣١٦] (قولُهُ: بمعنى المركوزِ) خبرٌ بعد خبرٍ للضميرِ، أي: هو مشتقٌّ من الرَّكْزِ، وهو بمعنى المركوزِ، وليس نعتاً للإثبات كما لا يخفى، "ح"[(٥)].

قلت: ويُحتمَلُ كونُهُ حالاً من ((الرَّكْز))، يعني: [٢/ق٢٣٧/ب] أنَّه مأخوذٌ من الرَّكْز مراداً به اسمُ المفعول، وهذا أَولى بناءً على أنَّ الرِّكاز اسمٌ جامدٌ لا مصدرٌ.

[٨٣١٧] (قولُهُ: وشرعاً إلخ) ظاهرُهُ أنَّه ليس معنىً لغويًّا، وفي "المنح"[(٦)] عن "المغرب"[(٧)]:

﴿باب الرِّكاز﴾

(قولُهُ: أي: هو مشتقٌّ إلخ) فيكونُ ككتابٍ من الكَتْب، فهو مصدرٌ مزيدٌ مأخوذٌ من المجرَّد وأُريدَ به اسمُ المفعول، وهذا لا يُنافي اشتهارَهُ في اللغة بعد ذلك بالمعنى الشرعيِّ كما نقلَهُ في "المغرب"، تأمَّل. فعلى هذا يكونُ الرِّكاز في أصل اللغة مصدراً واسماً للعينِ واسمَ مفعولٍ، واشتهر فيها بالمعنى الشرعيِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٨/ب.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/أ.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٤١٥/١ بتصرف يسير.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٤١٥/١.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/أ.

(٦) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام الرِّكاز ١/ق ٨٤/أ.

(٧) "المغرب": مادة((ركز)).

فلذا قال: (مَعدِنٌ خَلْقيٌّ) خلَقَهُ الله تعالى (و) مِن (كنزٍ) أي: مالٍ (مدفونٍ) دَفَنَهُ الكفَّارُ؛.....

((هو المعدنُ أو الكنزُ؛ لأنَّ كلاً منهما مركوزٌ في الأرض وإن اختلَفَ الرَّاكزُ اهـ. وظاهرُهُ أنَّه حقيقةٌ فيهما مشتركٌ اشتراكاً معنويًّا، وليس خاصًّا بالدَّفين)) اهـ.

قال في "النهر"[1]: ((وعلى هذا فيكونُ متواطئاً، وهذا هو الملائمُ لترجمةِ "المصنِّف"، ولا يجوزُ أنْ يكون حقيقةً في المعدنِ مجازاً في الكنزِ لامتناع الجمعِ بينهما بلفظٍ واحدٍ، والبابُ معقودٌ لهما)) اهـ "ط"[2].

[٨٣١٨] (قولُهُ: فلذا) أي: لأجلِ عمومِهِ، "ط"[3].

[٨٣١٩] (قولُهُ: من مَعدِنٍ) بفتح الميم وكسرِ الدال وفتحها، "إسماعيل"[4] عن "النوويِّ"[5]، من العَدْنِ وهو الإقامةُ، وأصلُ المعدن المكانُ بقيدِ الاستقرار فيه، ثمَّ اشتُهِرَ في نفسِ الأجزاءِ المستقرَّة التي ركَّبَها الله تعالى في الأرضِ يوم خلَقَ الأرضَ، حتَّى صار الانتقالُ من اللَّفظِ إليه ابتداءً بلا قرينةٍ، "فتح"[6].

[٨٣٢٠] (قولُهُ: خَلْقيٌّ) بكسرِ الخاء أو فتحها نسبةً إلى الخِلْقةِ أو الخَلْق ،"ح"[7].

[٨٣٢١] (قولُهُ: وكنزٍ) مِن كنَزَ المالَ كَنْزاً من باب ضرَبَ: جمَعَهُ، تسميةٌ بالمصدر كما في "المغرب"[8].

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٨/ب بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/٤١٥.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/٤١٥.

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/ق ٩٧/ب.

(٥) "تحرير التنبيه": كتاب الزكاة ـ باب المعدن والرِّكاز صـ١٣٤ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٧٨.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/ب.

(٨) "المغرب": مادة((كنز)).

لأنَّه الذي يُخمَسُ.

(وجَدَ مسلمٌ أو ذمِّيٌّ) ولو قِنّاً صغيراً أنثى (مَعدِنَ نقدٍ و) نحوِ (حديدٍ) وهو كلُّ جامدٍ يَنطبِعُ بالنَّار، ومنه الزِّيبَقُ،.....

[٨٣٢٢] (قولُهُ: لأنَّه الذي يُخمَسُ) يعني: أنَّ الكنز في الأصلِ اسمٌ للمثبتِ في الأرض بفعلِ إنسانٍ كما في "الفتح"[١] وغيره، والإنسانُ يشملُ المؤمنَ أيضاً، لكنْ خصَّهُ "الشارح" بالكافر لأنَّ كنزه هو الذي يُخمَسُ، أمَّا كنزُ المسلم فلقطةٌ كما يأتي[٢].

[٨٣٢٣] (قولُهُ: وجَدَ مسلمٌ أو ذمِّيٌّ) خرَجَ الحربيُّ، وسيأتي[٣] حكمُهُ متناً.

[٨٣٢٤] (قولُهُ: ولو قِنّاً صغيراً أنثى) لِما في "النهر"[٤] وغيره: ((أنَّه يَعُمُّ ما إذا كان الواجدُ حرّاً أوْ لا، بالغاً أوْ لا، ذكراً أوْ لا، مسلماً أوْ لا)).

[٨٣٢٥] (قولُهُ: نقدٍ) أي: ذهبٍ أو فضَّةٍ، "بحر"[٥].

[٨٣٢٦] (قولُهُ: ونحوِ حديدٍ) أي: حديدٍ ونحوِهِ، وهو من عطفِ العامِّ على الخاصِّ، "ح"[٦].

[٨٣٢٧] (قولُهُ: وهو) أي: نحوُ الحديد ((كلُّ جامدٍ يَنطبِعُ)) أي: يلينُ ((بالنار)).

[٨٣٢٨] (قولُهُ: ومنه الزِّيبَقُ) بالياء وقد تُهمَزُ، ومنهم حينئذٍ مَن يكسرُ الموحَّدة بعد الهمزة، كذا في "الفتح"[٧]، وهو ظاهرٌ في أنَّها إذا لم تُهمَزْ فُتِحَت. ثمَّ هذا قولُ "الإمام" آخراً وقولُ "محمَّدٍ"، وكان أوَّلاً يقول: لا شيءَ عليه، وبه قال [٢/ق٢٣٨/أ] "الثاني" آخراً؛ لأنَّه بمنزلةِ القِير والنفط، يعني المياهَ، ولا خمسَ فيها، ولهما أنَّه يُستخرَجُ بالعلاجِ من عينه وينطبعُ مع غيره،

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٧٨.

(٢) المقولة: [٨٣٥٨] قوله:((فلقطة)).

(٣) صـ١٩ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٢.

(٦) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/أ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ق١١٩/أ بتصرف.

فخرَجَ المائعُ كنِفْطٍ وقارٍ وغيرُ المنطبعِ كمعادنِ الأحجار.....

فكان كالفضَّة، "نهر"[١]. أي: فإنَّ الفضَّة لا تنطبعُ ما لم يُخالِطْها شيءٌ، "فتح"[٢]. قال في "النهر"[٣]: ((والخلافُ في المصابِ في معدنه، أمَّا الموجودُ في خزائنِ الكفَّار ففيه الخمسُ اتِّفاقاً)).

[٨٣٢٩] (قولُهُ: فخرَجَ المائعُ) أي: بالتقييدِ بجامدٍ، وقولُهُ: ((وغيرُ المنطبعِ)) أي: بالتقييدِ بـ ((ينطبعُ))، فلا يُخمَسُ شيءٌ من هذين القسمين، وبه ظهَرَ أنَّ المعدن ـ كما في "القُهُستانيِّ"[٤] وغيرِهِ ـ ثلاثةُ أقسامٍ: ((منطبعٌ كالذَّهبِ والفضَّةِ والرَّصاصِ والنُّحاس والحديد، ومائعٌ كالماءِ والملح والقِير والنفط، وما ليس شيئاً منهما كاللؤلؤ والفيروزج والكُحل والزَّاجِ وغيرها كما في "المبسوط"[٥] و"التحفة"[٦] وغيرهما، لكنَّ "المطرِّزيَّ"[٧] خصَّهُ بالحَجَرين، والظاهرُ أنَّه في الأصل اسمٌ لمركزِ كلِّ شيءٍ)) اهـ.

[٨٣٣٠] (قولُهُ: كنِفْطٍ) بكسر النون وقد تُفتَحُ، "قاموس"[٨]. وهو دُهنٌ يعلو الماءَ كما سيذكرُهُ "الشارح" في باب العُشر، "ح"[٩].

[٨٣٣١] (قولُهُ: وقارٍ) القارُ والقِيرُ والزِّفتُ: شيءٌ يُطلَى به السُّفنُ، "ح"[١٠].

[٨٣٣٢] (قولُهُ: كمعادنِ الأحجارِ) كالجِصِّ والنُّورةِ والجواهرِ كاليواقيت والفيروزج والزُّمرُّد، فلا شيءَ فيها، "بحر"[١١].

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ ـ ب باختصار.
(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ١٨٥/٢.
(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/ب.
(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١٩٧/١.
(٥) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب المعادن وغيرها ٢١١/٢.
(٦) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ باب المعدن والرِّكاز ٣٢٩/١ بتصرف.
(٧) "المغرب": مادة((عدن)).
(٨) "القاموس": مادة((نفط)).
(٩) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/أ.
(١٠) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/أ.
(١١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢٥٢/٢.

(في أرضٍ خراجيَّةٍ أو عُشريَّةٍ).....

[٨٣٣٣] (قولُهُ: في أرضٍ خراجيَّةٍ أو عشريَّةٍ) متعلِّقٌ بـ ((وجَدَ))، وسيأتي[١] بيانُهما في بابِ العشر والخراج من كتاب الجهاد إنْ شاء الله تعالى، قال "ح"[٢]: ((واعلم أنَّ الأرض على أربعةِ أقسامٍ: مباحةٍ، ومملوكةٍ لجميع المسلمين، ومملوكةٍ لمعيَّنٍ، ووقفٍ، فالأوَّلُ لا يكونُ عُشريَّاً ولا خراجيَّاً، وكذا الثاني كأراضي مصرَ الغيرِ الموقوفة، فإنَّها وإنْ كانت خراجيَّةَ الأصل إلاَّ أنَّها آلَتْ إلى بيتِ المالِ لموت المالك عن غيرِ وارثٍ كما صرَّحَ به "صاحب البحر" في "التحفة المرضيَّة في الأراضي المصريَّة"[٣]، والثالثُ والرابعُ إمَّا عُشريٌّ أو خراجيٌّ. ثمَّ إنَّ الخمسَ في المباحةِ لبيت المال والباقيَ للواجد، وأمَّا الثاني ـ وهو المملوكةُ لغير معيَّنٍ ـ فلم أر حكمَهُ، والذي يظهرُ لي أنَّ الكلَّ لبيتِ المال، أمَّا الخمسُ فظاهرٌ، وأمَّا الباقي فلوجودِ المالك وهو جميعُ المسلمين، فيأخذُهُ وكيلُهم وهو السلطانُ، وأمَّا الثالثُ ـ وهو المملوكةُ لمعيَّنٍ ـ فالخمسُ فيه لبيتِ المال والباقي [٢/ق٢٣٨/ب] للمالك، وأمَّا الرابعُ ـ وهو الوقفُ ـ فالخمسُ فيه لبيتِ المال أيضاً كما نقَلَهُ "الحمويُّ" عن "البِرْجَنديِّ"، ولم يُعلَمْ من عبارته حكمُ باقيه، والذي يظهرُ لي أنَّه للواجد كما في الأوَّلِ لعدم المالك، فليحرَّر)) اهـ.

قلت: وفيه بحثٌ من وجوهٍ، أمَّا أوَّلاً فقوله: ((إنَّ المباح لا يكون عشريَّاً ولا خراجيَّاً)) فيه نظرٌ؛ لِما صرَّحَ به في "الخانيَّة"[٤] و"الخلاصة"[٥] وغيرهما: ((من أنَّ أرضَ الجبل الذي لا يصلُ إليه الماء عشريَّةٌ)).

وأمَّا ثانياً فإنَّ قوله: ((والثالثُ والرابعُ إمَّا عشريٌّ أو خراجيٌّ)) فيه نظرٌ، فقد ذكَرَ

---

(١) انظر المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/ب بتصرف.

(٣) انظر "رسائل ابن نجيم": صـ٥١ـ٥٢ـ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل العاشر في العشر والخراج والجزية ق٦٤/أ.

.....

"الشارح"[١] في باب العشرِ والخراج: ((أنَّ الأرضَ المشتراةَ من بيت المال إذا وقَفَها مشتريها أو لم يُوقِفها فلا عشرَ فيها ولا خراجَ))، لكنْ فيه كلامٌ نذكرُهُ في الباب الآتي[٢]. ٢/٤٤

وأمَّا ثالثاً فجعلُهُ الموقوفةَ كالمباحةِ في كون الباقي عن الخمسِ للواجد فيه نظرٌ أيضاً؛ لأنَّ الوقف هو حبسُ العين على ملكِ الواقف عند "الإمام"، أو على حكمِ ملكِ الله تعالى عندهما والتصدُّقِ بالمنفعةِ، وليس المعدنُ منفعةً، بل هو من أجزاءِ الأرض التي كانت ملكاً للواقف ثمَّ حبَسَها، فهو بمنزلةِ نقضِ الوقف، وقد صرَّحُوا بأنَّ النقض يُصرَفُ إلى عِمارةِ الوقف إن احتاجَ، وإلاَّ حَفِظَهُ للاحتياجِ، ولا يُصرَفُ بين المستحقِّين؛ لأنَّ حقَّهم في المنافع لا في العين، فإذا لم يكن فيه حقٌّ للمستحقِّين فكيف يملكُهُ الأجنبيُّ؟! إلاَّ أنْ يُدَّعى الفرقُ بين المعدن والنقض، فليتأمَّل.

وأمَّا رابعاً فإنَّ إيجابَهُ الخمسَ في المملوكةِ لمعيَّنٍ مخالفٌ لِما مشى عليه "المصنِّف": ((من أنَّه لا شيءَ في الأرض المملوكة)) كما يأتي[٣].

(تنبيهٌ)

قال في "فتح القدير"[٤]: ((قيَّدَ بالخراجيَّةِ والعشريَّةِ ليُخرِجَ الدارَ، فإنَّه لا شيءَ فيها، لكنْ ورَدَ عليه الأرضُ التي لا وظيفةَ فيها كالمفازة؛ إذ يقتضي أنَّه لا شيءَ في المأخوذ منها، وليس كذلك، فالصوابُ أنْ لا يُجعَلَ ذلك لقصدِ الاحتراز، بل للتنصيصِ على أنَّ وظيفتهما المستمرَّةَ لا تمنعُ الأخذَ مما يُوجَدُ فيهما)) اهـ.

وأجاب في "النهر"[٥] بما يشيرُ إليه "الشارح"، وهو: ((أنَّه يصحُّ جعلُهُ للاحترازِ عن الدار،

---

(١) انظر المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

(٢) المقولة [٨٣٩٧] قوله: ((ووقف)).

(٣) صـ٢٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٨٠.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ.

.....

ويُعلَمُ حكمُ المفازة بالأَولى؛ لأنَّه إذا وجَبَ في الأرض مع الوظيفة فلأنْ يجبَ [٢/ق٢٣٩/أ] في الخالية عنها أَولى)) اهـ.

وأقولُ: يمكنُ الجواب بأنَّ المراد بالعشريَّة والخراجيَّة ما تكونُ وظيفتُها العشرَ أو الخراجَ، سواءٌ كانت بيدِ أحدٍ أوْ لا، فتشملُ المفازةَ وغيرَها بدليل ما قدَّمناه[١] عن "الخانيَّة": ((من أنَّ أرض الجبل عشريَّةٌ))، فيكونُ المرادُ الاحترازَ بها عن دارِ الحرب، ويدلُّ عليه أنَّه في متن "درر البحار" عبَّرَ بـ ((معدنِ غيرِ الحرب))، فعُلِمَ أنَّ المراد معدنُ أرضنا، ولهذا قال "القُهُستانيُّ"[٢] بعد قوله: في أرضِ خراجٍ أو عشرٍ: ((الأخصرُ: في أرضنا سواءٌ كانت جبلاً أو سهلاً، مواتاً أو مِلكاً، واحترَزَ به عن دارِهِ وأرضِهِ وأرضِ الحرب)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ عينَ ما قلتُهُ في "شرح الشيخ إسماعيل"[٣]، حيث قال: ((ويُحتمَلُ أنْ يكون احترازاً عمَّا وُجِدَ في دارِ الحرب، فإنَّ أرضَها ليست أرضَ خراجٍ أو عشرٍ، والمرادُ بأرضِ الخراجِ أو العشرِ أعمُّ من أنْ تكونَ مملوكةً لأحدٍ أوْ لا، صالحةً للزِّراعة أوْ لا، فيدخلُ فيه المفاوزُ وأرضُ الموات، فإنَّها إذا جُعِلَتْ صالحةً للزِّراعة كانت عشريَّةً أو خراجيَّةً)) اهـ.

قلت: وعلى هذا فيدخلُ في الخراجيَّة والعشريَّة جميعُ أقسام الأرضِ المارَّة، فإنَّ في معدنها الخمسَ، لكنْ سيصرِّحُ[٤] "المصنِّف" بإخراجِ الموجود في دارِهِ أو أرضه، فإنَّه لا خمسَ فيه، فافهم.

(قولُهُ: واحترَزَ به عن دارِهِ إلخ) لم يظهر وجهُ كونه احترازاً عن أرضه، تأمَّل. ولعلَّ وجه الاحتراز أنَّ الإضافة لضمير الجماعة تفيدُ أنَّها ليست للواحد، لكن يلزمُ على هذا خروجُ الأرض المملوكة لشخصٍ معيَّنٍ غيرِ الواحد مع أنَّ فيها الخمسَ على ظاهر قوله: ((أو مِلْكاً))، وعلى ما يأتي له لا فرقَ بين أرضه وأرض غيره في جَرَيان الرِّوايتين في وجوب الخمس، نعم ما في "القهستانيِّ" يوافقُ ما قاله "أبو السُّعود"، حيث أخرَجَ أرض الواحد، فظاهرُهُ أنَّ أرض غيره فيها الخمس.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/١٩٧.

(٣) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/ق ٩٨/أ بتصرف.

(٤) صـ١٣ـ١٤ـ "در".

خرَجَ الدَّارُ لا المفازةُ لدخولها بالأَولى (خُمِسَ) مخفَّفاً، أي: أُخِذَ خُمسُهُ لحديث: ((وفي الرِّكازِ الخمسُ)) وهو يعمُّ المعدنَ كما مرَّ.....

[٨٣٣٤] (قولُهُ: خرَجَ الدَّارُ لا المفازةُ إلخ) إشارةٌ إلى ما قدَّمناه[١] آنفاً عن "النهر"، وعلى ما قرَّرناه لا حاجةَ إلى دعوى الأولويَّةِ ولا إلى التعرُّضِ لإخراجِ الدَّار؛ لأنَّ "المصنِّف" سينبِّهُ[٢] على إخراجِها، على أنَّه كان عليه ـ حيث تعرَّضَ للدار ـ أنْ يتعرَّضَ للأرضِ، فإنَّها وإنْ كانت مملوكةً تكونُ خراجيَّةً أو عشريَّةً مع أنَّه لا خمسَ في معدنها كما يأتي[٣]، إلاَّ أنْ يقال: تركَهُ لأنَّ فيها روايتين، تأمَّل.

[٨٣٣٥] (قولُهُ: خُمِسَ) مبنيٌّ للمجهول، مِن خَمَسَ القومَ إذا أخَذَ خُمسَ أموالهم، من باب طَلَبَ، "بحر"[٤] عن "المغرب"[٥].

[٨٣٣٦] (قولُهُ: مُخفَّفاً) لأنَّ التشديد غيرُ سديدٍ؛ إذ لا معنى لكونه يجعلُهُ خمسةَ أخماسٍ فقط، "نهر"[٦]. أي: لأنَّ المراد أخذُ الخمس من المعدن لا مجرَّدُ جعلِهِ أخماساً.

[٨٣٣٧] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) أي: قولِهِ عليه الصلاة والسلام: ((العجماءُ جُبارٌ، والبئرُ جُبارٌ، والمعدنُ جُبارٌ، وفي الرِّكاز الخمسُ)) أخرجَهُ "الستَّةُ"[٧].....

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ١٣ـ١٤ـ "در".

(٣) المقولة [٨٣٤٢] قوله:((في رواية "الأصل" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٢.

(٥) "المغرب": مادة((خمس)).

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ.

(٧) أخرجه مالك في "الموطأ"(٦٧٧) كتاب الديات ـ باب البئر جبار، وأحمد ٢/٢٢٨، ٢٣٩، ٢٥٤، والبخاري (١٤٩٩) كتاب الزكاة ـ باب في الرِّكاز الخمس، و(٢٣٥٥) كتاب المساقاة ـ باب من حفر بئراً في ملكه لم يضمن، و(٦٩١٢) كتاب الديات ـ باب المعدن جُبار والبئر جبار، و(٦٩١٣) باب العجماء جُبار، ومسلم (١٧١٠)(٤٥)(٤٦) كتاب الحدود ـ باب جرح العجماء والمعدن والبئر جُبار، وأبو داود(٤٥٩٣) كتاب الديات ـ باب العجماء والمعدن والبئر جبار ـ والترمذي(٦٤٢) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء أن العجماء جرحها جُبار؛ =

(وباقيه لمالكِها إن مُلِكَتْ،.....

كذا في "الفتح"[(١)]، وقال في بيانِ [٢/ق٢٣٩/ب] دلالته على المطلوب: ((إنَّ الرِّكاز يعُمُّ المعدنَ والكنز على ما حقَّقناه، فكان إيجاباً فيهما، ولا يُتوهَّمُ عدمُ إرادة المعدن بسببِ عطفه عليه بعدَ إفادة أنَّه جُبارٌ، ـ أي: هَدَرٌ لا شيءَ فيه ـ للتناقضِ، فإنَّ الحكمَ المعلَّقَ بالمعدنِ ليس هو المعلَّقَ به في ضمن الرِّكاز ليختلفَ بالسَّلبِ والإيجاب؛ إذ المرادُ به أنَّ إهلاكه أو الهلاكَ به للأجيرِ الحافرِ له غيرُ مضمون، لا أنَّه لا شيءَ فيه نفسِهِ، وإلاَّ لم يجب شيءٌ أصلاً، وهو خلافُ المتَّفَقِ عليه، فحاصلُهُ أنَّه أثبَتَ للمعدن بخصوصه حكماً، فنصَّ على خصوصِ اسمه، ثمَّ أثبَتَ له حكماً آخرَ مع غيره، فعبَّرَ بالاسم الذي يعُمُّهما ليَثبُتَ فيهما)) اهـ ملخَّصاً، ونقلَهُ في "النهر"[(٢)] أيضاً، فافهم.

[٨٣٣٨] (قولُهُ: وباقيه لمالكِها إلخ) كذا في "الملتقى"[(٣)] و"الوقاية"[(٤)] و"النقاية"[(٥)] و"الدُّرر"[(٦)] و"الإصلاح"، ولم يذكره في "الهداية" وشروحها، ولا في "الكنز" وشروحه، ولا في "درر البحار"،

= وفي الرِّكاز الخمس، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٥/٤٥ ـ ٤٦ كتاب الزكاة ـ باب المعدن، وابن ماجه (٢٦٧٣) كتاب الديات ـ باب الجبار، والدارمي ١/٤٢٢ كتاب الزكاة ـ باب في الرِّكاز، و٢/٦٣٩ كتاب الديات ـ باب العجماء جرحها جبار، كلهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن أنس بن مالك، وعبد الله بن عمرو، وعبادة بن الصامت، وعمرو بن عوف المزني، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم.

قال الإمام أبو يوسف في كتابه المسمى بـ"الخراج": حدثني عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد المقبري قال: كان أهل الجاهلية إذا عطب الرجل في قليب جعلوا القليب عقله، وإذا قتلته دابة جعلوها عقله، وإذا قتله معدن جعلوه عقله.

فسئل رسول الله ﷺ عن ذلك فقال: ((العجماء جبار والمعدن جبار والبئر جبار، وفي الرِّكاز الخمس، فقيل ما الرِّكاز يا رسول الله؟ فقال: الذهب والفضة الذي خلقه الله تعالى في الأرض يوم خلقت)) اهـ منه.

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٧٩.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/١٨٤.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/١٠٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الزكاة ـ فصل في المعادن التي وجدت ١/٣٧٤.

(٦) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/١٨٥.

.....

و"المواهب"، و"الاختيار" و"الجامع الصغير"، وهـذا هـو الظّاهرُ، فإنَّ مَن ذكَرَ هـذه العبارةَ قال بعدها: ((وفي أرضِهِ روايتان))، أي: في وجوبِ الخمس، فهذا يدلُّ على أنَّ المراد بالخراجيَّة والعشريَّة غيرُ المملوكةِ، وأغرَبُ من ذلك أنَّ "المصنِّف" اقتصَرَ على روايةِ عدم الوجوب فقال: ((ولا شيءَ فيه إنْ وجَدَهُ في دارِهِ وأرضِهِ))، فناقَضَ أوَّلُ كلامه آخرَهُ، فإنَّ أرضَهُ لا تخرُجُ عن كونها عشريَّةً أو خراجيَّةً كما يأتي[1]، وقد جزَمَ أوَّلاً بوجوبِ الخمس فيها.

والحاصلُ: أنَّ معدن الأرضِ المملوكةِ جميعُهُ للمالك، سواءٌ كان هو الواجدَ أو غيرَهُ، وهذا روايةُ "الأصل" الآتية[2]، وفي رواية "الجامع"[3]: ((يجبُ فيه الخمسُ، وباقيه للمالك مطلقاً))، فقولُهُ: ((ولا شيءَ في أرضه)) ينافي قولَهُ: ((وباقيه لمالكه))، فلذا قال "الرَّحمتيُّ": ((إنَّ صدر كلامه مبنيٌّ على إحدى الرِّوايتين وآخرَهُ على الأخرى)). ٢/٤٥

قلت: وذكَرَ نحوَهُ "القُهُستانيُّ"[4]، ورأيتُ في "حاشية السيِّد محمَّد أبي السُّعود"[5]: ((أنَّ الصَّوابَ حملُ المملوكة هنا على المملوكةِ لغيرِ الواجد، فلا ينافي ما بعدَهُ؛ لأنَّ المراد به الأرضُ المملوكة للواجد)) اهـ.

(قولُهُ: فإنَّ مَن ذكَرَ إلخ) غايةُ ما يفيدُهُ هذا التعليل أنَّ قول مَن ذكَرَ: ((وفي أرضه روايتان)) أنَّ المراد بالأرض الغيرُ المملوكة، وهذا لا دلالةَ فيه على أنَّ الظاهر هو العبارةُ الثانية، فإنَّ الأُولى موافقةٌ لكثيرٍ من الكتب أيضاً.

---

(١) المقولة [٨٣٩٧] قوله:((ووقف)).

(٢) المقولة [٨٣٤٢] قوله:((في رواية "الأصل" إلخ)).

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب في المعدن والرِّكاز صـ١٣٣ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/١٩٧.

(٥) "فتح المعين": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/٣٩٩.

وإلاَّ) كجَبَلٍ ومَفازةٍ (فلِلواجدِ).

(و) المَعدِنُ (لا شيءَ) فيه (إنْ وجَدَهُ.....

قلت: يؤيِّدُ هذا تعبيرُ "المصنِّف" كصاحب "الكنز"[1] بـ: ((أرضِهِ))، فإنَّه يفيدُ أنَّ المراد أرضُ الواجد، لكنْ ينافيه أنَّ صاحب "البدائع"[2] لم يُعبِّرْ [٢/ق٢٤٠/أ] بالخراجيَّةِ والعشريَّة، بل قال ابتداءً: ((فإنْ وجدَهُ في دار الإسلام في أرضٍ غيرِ مملوكةٍ يجبُ فيه الخمسُ، وإنْ وجدَهُ في دارِ الإسلام في أرضٍ مملوكةٍ أو دارٍ أو منزلٍ أو حانوتٍ فلا خلافَ في أنَّ أربعة الأخماسِ لصاحب الملك وجدَهُ هو أو غيرِهِ؛ لأنَّ المعدن من توابعِ الأرض؛ لأنَّه من أجزائها، وإذا ملَكَها المختَطُّ له بتمليكِ الإمام ملَكَها بجميعِ أجزائها، فتنتقلُ عنه إلى غيرِهِ بتوابعِها أيضاً، واختُلِفَ في وجوبِ الخمس إلخ))، فقوله: ((فلا خلافَ إلخ)) صريحٌ في أنَّه لا فرقَ بين المملوكةِ للواجد أو غيره، فإنَّ قولَهُ: ((هو أو غيرِهِ)) يرجعُ إلى الواجد، فكلٌّ من الخلافِ في وجوب الخمس والاتِّفاقِ على أنَّ الباقيَ للمالك إنما هو في المملوكةِ للواجد أو غيره، ولا وجهَ لوجوب الخمس إذا كان الواجدُ غيرَ المالك، وعدمِهِ إذا كان هو المالكَ لاتِّحادِ العلَّة فيهما، وهي كونُ المالك ملَكَها بجميعِ أجزائها، ووقَعَ التعبيرُ بقوله: ((هو أو غيرِهِ)) في عبارة "البحر"[3] أيضاً، وسنذكرُ[4] في توجيهِ الرِّوايتين ما هو كالصَّريحِ في عدم الفرق، والله تعالى أعلم.

[٨٣٣٩] (قولُهُ: وإلاَّ كجَبَلٍ ومَفازةٍ)جعلُهُ ذلك مما صَدَقاتِ الأرضِ العشريَّةِ والخراجيَّة يصحُّ على جوابنا السابق[5] بأنَّه أرادَ بها ما تكونُ وظيفتُها العشرَ أو الخراجَ إذا استُعمِلَتْ، فافهم.

[٨٣٤٠] (قولُهُ: والمعدنُ) قيَّدَ به احترازاً عن الكنز، فإنَّه يُخمَسُ ولو في أرضٍ مملوكةٍ لأحدٍ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٩١/١.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في حكم المستخرج ٦٧/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢٥٣/٢.

(٤) المقولة [٨٣٤٣] قوله:((واختارها في "الكنز")).

(٥) المقولة [٨٣٣٣] قوله:((في أرض خراجية أو عشرية)).

في دارِهِ) وحانوتِهِ (وأرضِهِ) في روايةِ "الأصل"، واختارَها في "الكنز".

(ولا شيءَ في ياقوتٍ.....

أو في دارِهِ؛ لأنَّه ليس من أجزائِها كما في "البدائع"[١] ويأتي[٢].

[٨٣٤١] (قولُهُ: في دارِهِ وحانوتِهِ) أي: عند "أبي حنيفة" خلافاً لهما، "ملتقى"[٣].

[٨٣٤٢] (قولُهُ: في روايةِ "الأصل"[٤] إلخ) راجعٌ لقوله: ((وأرضِهِ))، قال في "غاية البيان": ((وفي الأرضِ المملوكة روايتان عن "أبي حنيفة"، فعلى رواية "الأصل" لا فرقَ بين الأرض والدَّار حيث لا شيءَ فيهما؛ لأنَّ الأرض لَمَّا انتقَلَتْ إليه انتقَلَتْ بجميع أجزائها، والمعدنُ من تربةِ الأرض، فلم يجب فيه الخمسُ لَمَّا ملكَهُ، كالغنيمة إذا باعَها الإمامُ من إنسانٍ سقَطَ عنها حقُّ سائرِ الناس؛ لأنَّه ملَكَها ببدلٍ، كذا قال "الجصَّاصُ"، وعلى رواية "الجامع الصغير"[٥] بينهما فرقٌ، [٢/ق٢٤٠/ب] ووجهُهُ أنَّ الدَّار لا مؤنةَ فيها أصلاً، فلم تُخمَّسْ، فصار الكلُّ للواجد بخلافِ الأرض، فإنَّ فيها مؤنةَ الخراج والعشر فتُخمَّسُ)) اهـ.

[٨٣٤٣] (قولُهُ: واختارَها في "الكنز"[٦]) أي: حيث اقتصَرَ عليها كـ "المصنِّف"، وأرادَ بذلك بيانَ أنَّها الأرجحُ، لكنْ في "الهداية"[٧] قال: ((عن "أبي حنيفة" روايتان))، ثمَّ ذكَرَ وجهَ الفرق بين الأرض والدَّار على رواية "الجامع الصغير"، ولم يذكر وجهَ رواية "الأصل"، وربما يُشعِرُ هذا باختيارِ روايةِ "الجامع"، وفي "حاشية العلاَّمة نوحٍ": ((أنَّ القياس يقتضي ترجيحَها لأمرين:

الأوَّل: أنَّ رواية "الجامع الصغير" تُقدَّمُ على غيرِها عند المعارضة.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في حكم المستخرج ٦٦/٢ بتصرف.

(٢) صـ٢١ـ وما بعدها "در".

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١٨٤/١.

(٤) "الأصل": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١١٦/٢.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب المعدن والرِّكاز صـ١٣٣ـ١٣٤ـ.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٩١/١.

(٧) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب في المعادن والرِّكاز ١٠٨/١.

وزُمُرُّذٍ وفَيْرُوزَجٍ) ونحوِها (وُجِدَتْ في جبلٍ) أي: في معادنها، (ولو) وُجِدَتْ (دفينَ الجاهليَّةِ) أي: كنزاً (خُمِسَ) لكونه غنيمةً.

والحاصلُ: أنَّ الكنزَ يُخمَسُ كيف كان، والمعدنَ.....

الثاني: أنَّها موافقةٌ لقول "الصاحبين"، والأخذُ بالمتَّفقِ عليه في الرِّواية أَولى)).

والحاصلُ: أنَّ "الإمام" فرَّقَ في وجوبِ الخمس بين المعدن والكنز، وبين المفازةِ والدار، وبين الأرض المباحةِ والمملوكة، وهما لم يُفرِّقا بين ذلك في الوجوب.

[٨٣٤٤] (قولُهُ: زُمُرُّذٍ) بالضمَّاتِ وتشديدِ الراء، وبالذالِ المعجمة آخرَهُ: الزَّبَرْجدُ كما في "القاموس"[١].

[٨٣٤٥] (قولُهُ: وفيروزجٍ) معرَّبُ فيروزٍ، أجودُهُ الأزرقُ الصافي اللَّونِ، لم يُرَ قطُّ في يدِ قتيلٍ، وتمامُهُ في "إسماعيل"[٢].

[٨٣٤٦] (قولُهُ: ونحوِها) أي: من الأحجارِ التي لا تنطبعُ.

[٨٣٤٧] (قولُهُ: أي: في معادنِها) أي: الموجودةِ فيها بأصلِ الخلقة، فالجبلُ غيرُ قيدٍ.

[٨٣٤٨] (قولُهُ: ولو وُجِدَتْ) محترزُ قوله: ((في معادنها))، وقولُهُ: ((دفينَ)) حالٌ بمعنى مدفونٍ، واحترَزَ بدفينِ الجاهليَّة عن دفينِ الإسلام، وقولُهُ: ((أي: كنزاً)) أشارَ به إلى أنَّ حكمه ما يأتي[٣] في الكنوز.

[٨٣٤٩] (قولُهُ: لكونِهِ غنيمةً) فإنَّه كان في أيدي الكفَّار وحَوَتْهُ أيدينا، "بحر"[٤].

[٨٣٥٠] (قولُهُ: كيف كان) أي: سواءٌ كان من جنسِ الأرض أوْ لا بعدَ أنْ كان مالاً متقوِّماً،

(قولُهُ: أي: سواءٌ كان إلخ) وهذا إذا فُتِحَتْ عنوةً، فإنْ فُتِحَتْ صلحاً فليس للمسلمين غيرُ ما صالحوا عليه، فإنْ لم يكن الكنزُ مما وقع عليه الصلح أنْ يكون للمسلمين فينبغي أن يكون كاللُّقطة. اهـ "سندي".

---

(١) "القاموس": مادة((زمرد)).

(٢) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/ق ٩٨/ب.

(٣) صـ١٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٢.

إنْ كان يَنطبِعُ (و) لا في (لؤلؤٍ) هو مطرُ الرَّبيع (وعَنْبَرٍ) حشيشٌ يطلُعُ في البحر أو خِثْيُ دابَّةٍ (وكذا جميعُ ما يُستخرَجُ من البحر من حِلْيَةٍ) ولو ذهباً كان كنزاً في قَعْرِ البحر؛ لأنَّه لم يَرِدْ عليه القهرُ فلم يكن غنيمةً.....

"بحر"[١]. ويُستثنَى منه كنزُ البحر كما يأتي[٢].

[٨٣٥١] (قولُهُ: إنْ كان يَنطبِعُ) أمَّا المائعُ وما لا يَنطبِعُ من الأحجار فلا يُخمَسُ كما مرَّ[٣].

[٨٣٥٢] (قولُهُ: هو مطرُ الرَّبيع) أي: أصلُهُ منه، قال "القُهُستانيُّ"[٤]: ((هو جوهرٌ مضيءٌ يخلقُهُ الله تعالى من مطرِ الرَّبيع الواقعِ في الصَّدف الذي قيل: إنَّه حيوانٌ من جنسِ السَّمك، يخلُقُ الله تعالى اللؤلؤَ فيه كما في "الكرمانيِّ"")).

[٨٣٥٣] (قولُهُ: حشيشٌ إلخ) قال الشيخ "داودُ الأنطاكيُّ" في "تذكرته"[٥]: ((الصحيحُ أنَّه عيونٌ بقَعْرِ البحر تَقذِفُ [٢/ق٢٤١/أ] دهنيَّةً، فإذا فارَتْ على وجهِ الماء جَمُدَتْ فيلقيها البحرُ على السَّاحل)) اهـ.

[٨٣٥٤] (قولُهُ: ولو ذهباً) ((لو)) وصليَّةٌ، وقولُهُ: ((كان كنزاً)) نعتٌ لقوله: ((ذهباً))، أي: ولو كان ما يُستخرَجُ من البحرِ ذهباً مكنوزاً بصنعِ العباد في قعر البحر فإنَّه لا خمسَ فيه، وكلُّهُ للواجدِ، والظاهرُ أنَّ هذا مخصوصٌ فيما ليس عليه علامةُ الإسلام، ولم أره، فتأمَّل. ٤٦/٢

[٨٣٥٥] (قولُهُ: لأنَّه لم يَرِدْ عليه القهرُ إلخ) حاصلُهُ أنَّ محلَّ الخمس الغنيمةُ، والغنيمةُ ما كانت للكفرةِ، ثمَّ تصيرُ للمسلمين بحكمِ القهر والغلبة، وباطنُ البحر لم يَرِدْ عليه قهرُ أحدٍ، فلم يكن غنيمةً، "قاضي خان"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢٥٤/٢.

(٢) المقولة [٨٣٥٤] قوله:((ولو ذهباً)).

(٣) المقولة [٨٣٢٩] قوله:((فخرج المائع)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في الخراج والعشر ١٩٧/١.

(٥) "تذكرة أولي الألباب": ٢٣٩/١ مادة ((عنبر)).

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب في المعدن والرِّكاز وما يستخرج من البحر ١/ق ٥٤/ب.

(وما عليه سِمَةُ الإسلام من الكنوز) نقداً أو غيرَهُ (فلُقَطَةٌ) سيجيءُ حكمُها (وما عليه سِمَةُ الكفر خُمِسَ وباقيه للمالك.....

[٨٣٥٦] (قولُهُ: سِمَةُ الإسلامِ) بالكسرِ، وهي في الأصل: أثرُ الكَيِّ، والمرادُ بها العلامةُ، وذلك ككتابةِ كلمةِ الشَّهادة أو نقشٍ آخرَ معروفٍ للمسلمين.

[٨٣٥٧] (قولُهُ: نقداً أو غيرَهُ) أي: من السِّلاحِ والآلاتِ وأثاثِ المنازل والفصوصِ والقماشِ، "بحر"[١].

[٨٣٥٨] (قولُهُ: فلُقَطةٌ) لأنَّ مال المسلمين لا يُغنَمُ، "بدائع"[٢].

[٨٣٥٩] (قولُهُ: سيجيءُ[٣] حكمُها) وهو أنَّه يُنادي عليها في أبوابِ المساجد والأسواق إلى أنْ يَظُنَّ❖ عدمَ الطلب، ثمَّ يَصرِفُها إلى نفسه إنْ فقيراً، وإلاَّ فإلى فقيرٍ آخرَ بشرطِ الضَّمان، "ح"[٤].

[٨٣٦٠] (قولُهُ: سِمَةُ الكفرِ) كنقشِ صنمٍ أو اسمِ مَلِكٍ من ملوكهم المعروفين، "بحر"[٥].

[٨٣٦١] (قولُهُ: خُمِسَ) أي: سواءٌ كان في أرضِهِ أو أرضِ غيره أو أرضٍ مباحةٍ، "كفاية"[٦]. قال "قاضي خان"[٧]: ((وهذا بلا خلافٍ؛ لأنَّ الكنز ليس من أجزاءِ الدَّار، فأمكَنَ إيجابُ الخُمسِ فيه بخلافِ المعدن)).

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٣.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في حكم المستخرج ٢/٦٥.

(٣) انظر المقولة [٢٠٧٣٠] قوله: ((وعرَّف)) وما بعدها.

❖ قوله: إلى أن يظن إلخ، قال في "الكفاية": وذلك يختلف بقلة المال وكثرته، حتى قالوا في عشرة دراهم فصاعداً: يُعرِّفها حولاً، وفيما دونها إلى الثلاثة شهراً، أو فيما دون الثلاثة إلى الدرهم جمعةً، وفيما دونه يوماً، وفي فلس ونحوه ينظر يمنةً ويسرةً ثم يضعه في كفِّ فقير اهـ منه.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٣.

(٦) "الكفاية": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٨٢ (هامش "فتح القدير").

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب في المعدن والرِّكاز وما يستخرج من البحر ١/ق ٥٤/أ.

أوَّلَ الفتح) أو لوارثه لو حيّاً، وإلاَّ فلبيتِ المالِ على الأوجهِ، وهذا (إن مُلِكَتْ أرضُهُ،.....

[٨٣٦٢] (قولُهُ: أوَّلَ الفتح) ظرفٌ لـ ((المالكِ))، أي: المختطِّ له، وهو مَن خصَّهُ الإمامُ بتمليكِ الأرض حين فتحِ البلد.

[٨٣٦٣] (قولُهُ: على الأوجهِ) قال في "النهر"[(١)]: ((فإنْ لم يُعرَفوا ـ أي: الورثةُ ـ قال "السرخسيُّ"[(٢)]: هو لأقصى مالكٍ للأرض أو لورثتِهِ، وقال "أبو اليسر": يُوضَعُ في بيتِ المال، قال في "الفتح"[(٣)]: وهذا أوجهُ للمتأمِّل)) اهـ.

وذلك لِما في "البحر"[(٤)]: ((من أنَّ الكنز مُودَعٌ في الأرض، فلمَّا ملَكَها الأوَّلُ ملَكَ ما فيها، ولا يخرُجُ ما فيها عن ملكه ببيعها كالسَّمكةِ في جوفها دُرَّةٌ)).

[٨٣٦٤] (قولُهُ: وهذا إنْ مُلِكَتْ أرضُهُ) الإشارةُ إلى قوله: ((وباقيه للمالكِ))، وهذا قولُهما، وظاهرُ "الهداية"[(٥)] وغيرها ترجيحُهُ، لكنْ في "السِّراج"[(٦)]: ((وقال "أبو يوسف": الباقي للواجدِ كما في أرضٍ غيرِ مملوكةٍ، [٢/ق٢٤١/ب] وعليه الفتوى)) اهـ.

قلت: وهو حسنٌ في زمانِنا لعدم انتظامِ بيت المال، بل قال "ط"[(٧)]: ((إنَّ الظاهر أنْ يقال ـ أي: على قولهما ـ : إنَّ للواجدِ صرفَهُ حينئذٍ إلى نفسه إنْ كان فقيراً كما لو قالوا في بنتِ المعتِق: إنَّها تُقدَّمُ عليه ولو رضاعاً، ويدلُّ عليه ما في "البحر"[(٨)] عن "المبسوط"[(٩)]: ومن أصابَ رِكازاً

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١٠٩/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب المعادن وغيرها ٢/٢١٤.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٨٣.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٣.

(٥) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب في المعادن والرِّكاز ١/١٠٨.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الذهب ـ فصل: المال المستخرج من الأرض له أقسام ثلاثة ١/ق ٤٢٨/أ بتصرف. وترجيح الفتوى معزي إلى الصيرفي.

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/٤١٧ بتصرف يسير.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٢.

(٩) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب المعادن وغيرها ٢/٢١٢.

وإلاَّ فللواجدِ) ولو ذمِّياً قِنَّاً صغيراً أنثى؛ لأنَّهم من أهل الغنيمة (خلا حربيٍّ مستأمنٍ) فإنَّه يُسترَدُّ منه ما أخذَ (إلاَّ إذا عَمِلَ) في المفاوز (بإذن الإمام على شرطٍ فله المشروطُ) ولو عَمِلَ رجلان في طَلَبِ الرِّكاز فهو للواجدِ، وإن كانا أجيرين...

وَسِعَهُ أنْ يتصدَّقَ بخمسِهِ على المساكينِ، وإذا اطَّلَعَ الإمامُ على ذلك أمضى له ما صَنَعَ؛ لأنَّ الخمسَ حقُّ الفقراء، وقد أوصَلَهُ إلى مستحقِّه، وهو في إصابةِ الرِّكاز غيرُ محتاجٍ إلى الحماية، فهو كزكاةِ الأموال الباطنة)) اهـ.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[1] عن "المعراج": ((أنَّ محلَّ الخلاف ما إذا لم يَدَّعِهِ مالكُ الأرض، فإن ادَّعى أنَّه مِلْكُهُ فالقولُ له اتِّفاقاً)).

[٨٣٦٥] (قولُهُ: وإلاَّ فللواجدِ) أي: وإنْ لم تكن مملوكةً كالجبال والمفازة فهو كالمعدنِ يجبُ خمسُهُ، وباقيه للواجد مطلقاً، "بحر"[2].

[٨٣٦٦] (قولُهُ: لأنَّهم من أهلِ الغنيمة) لأنَّ الإمام يرضخُ لهم، "رحمتي".

[٨٣٦٧] (قولُهُ: في المفاوزِ) فلو في أرضٍ مملوكةٍ فالباقي للمختطِّ له على ما مرَّ[3] من الخلافِ، أفادَهُ "إسماعيل"[4].

[٨٣٦٨] (قولُهُ: فهو للواجدِ) ظاهرُهُ أنَّه لا شيءَ عليه للآخر، وهذا ظاهرٌ فيما إذا حفَرَ

(قولُ "الشارح": خلا حربيٍّ مستأمنٍ) والفرقُ بين المستأمن من أهل الحرب ـ حيث يستردُّ منه ما وجدَهُ في أرضٍ غيرِ مملوكةٍ ـ والمستأمنِ منَّا إذا وجده في أرضٍ ليست مملوكةً حيث كان له أنَّ دار الإسلام دار أحكامٍ، فتُعتبَرُ اليدُ الحكميَّة على ما وجدَهُ، ودارُ الحرب ليست كذلك، فالمعتبرُ فيها اليدُ الحقيقيَّة، والفرضُ عدمُها، "سندي" عن "العناية".

(قولُهُ: ظاهرُهُ أنَّه لا شيء إلخ) ليس في كلامه ما يدلُّ على هذا الظاهر، بل كلامه صريحٌ في أنَّ الرِّكاز للواجد، وليس فيه ما يدلُّ على عدم وجوب شيءٍ للآخر أو وجوبه.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٣.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٣.

(٣) المقولة [٨٣٣٨] قوله: ((وباقيه لمالكها إلخ)).

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/ق ٩٩/ب.

فهو للمستأجرِ.

(وإنْ خلا عنها) أي: العلامةِ (أو اشتَبَهَ الضَّرْبُ فهو جاهليٌّ على) ظاهرِ (المذهب) ذكَرَهُ "الزيلعيُّ"؛.....

أحدُهما مثلاً ثمَّ جاء آخرُ وأتَمَّ الحفرَ واستخرَجَ الرِّكاز، أمَّا لو اشتركا في طلبِ ذلك فسيذكرُ[1] في باب الشَّركة الفاسدة: ((أنَّها لا تصحُّ في احتشاشٍ، واصطيادٍ، واستقاءٍ، وسائرِ مباحاتٍ كاجتناءِ ثمارٍ من جبالٍ، وطلبِ معدنٍ من كنزٍ، وطبخِ آجُرٍّ من طينٍ مباحٍ لتضمُّنِها الوكالةَ، والتوكيلُ في أخذِ المباح لا يصحُّ ، وما حصَّلَهُ أحدُهما فله، وما حصَّلاه معاً فلهما نصفين إنْ لم يُعلَمْ ما لكلٍّ، وما حصَّلَهُ أحدُهما بإعانةِ صاحبه فله، ولصاحبه أجرُ مثله بالغاً ما بلَغَ عند "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف" لا يُجاوزُ به نصفَ ثَمَن ذلك)) اهـ.

[٨٣٦٩] (قولُهُ: فهو للمستأجرِ) سيذكرُ[2] "المصنِّف" في باب الإجارة الفاسدة: ((استأجرَهُ ليصيدَ له أو يحتطبَ فإنْ وقَّتَ لذلك وقتاً جاز، وإلاَّ لا، إلاَّ إذا عيَّنَ الحطبَ وهو ملكُهُ)) اهـ.

وكتَبَ "ط"[3] هناك على قوله: وإلاَّ لا: ((أنَّ الحطب للعامل)).

قلت: ومقتضاه أنَّ الرِّكاز هنا للعاملِ [٢/ق٢٤٢/أ] أيضاً إذا لم يُوقِّتا؛ لأنَّه إذا فسَدَ الاستئجارُ بقي مجرَّدُ التوكيلِ، وعلمتَ أنَّ التوكيل في أخذِ المباح لا يصحُّ بخلاف ما إذا حصَّلَهُ أحدُهما بإعانةِ الآخرِ كما مرَّ[4]، فإنَّ للمُعين أجرَ مثله؛ لأنَّه عَمِلَ له غيرَ متبرِّعٍ، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[٨٣٧٠] (قولُهُ: ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[5]) ومثلُهُ في "الهداية"[6].

(قولُهُ: إذا لم يؤقتا) أي: وإذا وَقَّتا كان للمستأجر، وعلى هذا يُحمَلُ ما ذكره "الشارح".

---

(١) انظر المقولة [٢١١٦٣] قوله: ((واصطياد)).

(٢) انظر المقولة [٢٩٩١٣] قوله: ((لفساد العقد)).

(٣) "ط": كتاب الإجارة ـ باب الإجارة الفاسدة ٣٤/٤.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢٩٠/١.

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب في المعادن والرِّكاز ١٠٩/١.

لأنَّه الغالبُ، وقيل: كاللُّقَطة.

(ولا يُخمَسُ ركازٌ) مَعدِناً كان أو كنزاً (وُجِدَ في) صحراءِ (دارِ الحرب) بل كلُّهُ للواجِدِ ولو مُستأمِناً؛.....

[٨٣٧١] (قولُهُ: لأنَّه الغالبُ) لأنَّ الكفَّار هم الذين يَحرِصُون على جمعِ الدنيا وادِّخارها، "ط"[١].

[٨٣٧٢] (قولُهُ: وقيل: كاللُّقطةِ) عبارةُ "الهداية"[٢]: ((وقيل: يُجعَلُ إسلاميًّا في زمانِنا لتقادُمِ العهد)) اهـ. أي: فالظاهرُ أنَّه لم يَبْقَ شيءٌ من آثارِ الجاهليَّة، ويجبُ البقاءُ مع الظاهرِ ما لم يتحقَّقْ خلافُهُ، والحقُّ منعُ هذا الظاهرِ، بل دفينُهم إلى اليومِ يُوجَدُ بديارِنا مرَّةً بعد أخرى، كذا في "فتح القدير"[٣]، أي: وإذا عُلِمَ أنَّ دفينهم باقٍ إلى اليوم انتَفَى ذلك الظاهر.

قلت: بقيَ أنَّ كثيراً من النقودِ التي عليها علامةُ أهل الحرب يَتعامَلُ بها المسلمون، والظاهرُ أنَّها من قسمِ المشتبهِ، إلاَّ إذا عُلِمَ أنَّها من ضربِ الجاهليَّة الذين كانوا قبل فتحِ البلدة، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "شرح النقاية"[٤] لـ "منلا علي القاري" قال: ((وأمَّا مع اختلاطِ دراهمِ الكفَّار مع دراهمِ المسلمين كالمشخَّصِ المستعملِ في زماننا فلا ينبغي أنْ يكون خلافٌ في كونه إسلاميًّا)) اهـ.

٤٧/٢ [٨٣٧٣] (قولُهُ: مَعدِناً كان أو كنزاً) وتقييدُ "القدوريِّ"[٥] بالكنزِ لكون الخلاف فيه، فإنَّ "شيخَ الإسلام" أوجَبَ فيه الخمسَ، فيُعلَمُ حكمُ المعدن بالأَولى لعدمِ الخلاف فيه كما في "البحر"[٦] عن "المعراج".

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٤١٧/١. وفي "د" زيادة:((وفي "النتف": وإن لم يتبين أهو من دَفْن الجاهلية أو من دَفْن الإسلام؟ ينظر إلى الأرض: فإن وجدها في أرض الإسلام فهو من دفن الإسلام، وإن وجدها في أرض الكفر فهو من دفن الجاهلية اهـ)).

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب في المعادن والرِّكاز ١٠٩/١.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ١٨٣/٢ ـ ١٨٤.

(٤) "شرح النقاية": كتاب الزكاة ـ فصل: أحكام المعادن التي وجدت ٣٧٦/١.

(٥) على التقييد المذكور في "مختصر القدوري".

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢٥٤/٢.

لأنَّه كالمتلصِّص (و) لذا (لو دخَلَهُ جماعةٌ ذَوُو منعةٍ وظَفِروا بشيءٍ من كنوزهم) ومعدنهم (خُمِسَ) لكونه غنيمةً.

(وإنْ وجَدَهُ) أي: الرِّكازَ (مُستأمِنٌ في أرضٍ مملوكةٍ) لبعضهم (رَدَّهُ إلى مالكِهِ) تحرُّزاً عن الغَدْر (فإنْ) لم يَرُدَّهُ و(أخرَجَهُ منها ملَكَهُ مِلْكاً خبيثاً) فسبيلُهُ التصدُّقُ به، فلو باعَهُ صَحَّ لقيام مِلْكه،.....

[٨٣٧٤] (قولُهُ: لأنَّه كالمتلصِّص) قال في "الهداية"[1]: ((فهو له؛ لأنَّه ـ أي: ما في صحرائهم ـ ليس في يدِ أحدٍ على الخصوص، فلا يُعَدُّ غدراً، ولا شيءَ فيه؛ لأنَّه بمنزلةِ متلصِّصٍ)).

[٨٣٧٥] (قولُهُ: ولذا) الإشارةُ لِما أفهَمَهُ قولُهُ: ((لأنَّه كالمتلصِّص)) من أنَّه لا يُخمَسُ إلاَّ إذا كان بالقهرِ والغلبة كما صرَّحَ به بعدَهُ بقوله: ((لكونه غنيمةً)).

[٨٣٧٦] (قولُهُ: وإنْ وجَدَهُ إلخ) حاصلُهُ أنَّه إنْ وجَدَهُ في أرضهم الغيرِ المملوكةِ فالكلُّ للواجد بلا فرقٍ بين المستأمن وغيره، وهذا ما مرَّ[2]، أمَّا لو وجَدَهُ في المملوكة فإنْ كان غيرَ مستأمنٍ فالكلُّ له أيضاً، وإلاَّ وجَبَ ردُّهُ للمالك.

[٨٣٧٧] (قولُهُ: أي: الرِّكازَ) يعُمُّ الكنزَ [٢/ق٢٤٢/ب] والمعدنَ، وما في "البِرْجَنديِّ"

(قولُ "الشارح": فسبيلُهُ التصدُّقُ به) أفاد أنَّه لا يردُّهُ لأهل الحرب؛ لأنَّه ملَكَهُ، ولا يجوز إعطاؤهم المالَ بوجهٍ، ولا ثوابَ له في هذه الصدقة؛ لأنَّه خبيثٌ، والله لا يقبل الخبيث، قال تعالى: ﴿**وَلَا تَيَمَّمُوا ٱلْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ**﴾ [البقرة ـ ٢٦٧]، وربما يُرجَى له ثوابُ امتثال الأمر لا ثوابُ الصدقة. اهـ "رحمتي"، كذا نقله "السنديُّ"، لكنْ ذكَرَ "المحشِّي" في باب البيع الفاسد عن "شرح السِّير" عند قول "الشارح": ((فلو دخل بأمانٍ، وأخَذَ مالَ حربيٍّ بلا رضاه وأخرجه إلينا ملَكَهُ وصحَّ بيعُهُ، لكن لا يطيبُ له ولا للمشتري منه)) ما نصُّه: ((فيكونُ بشرائه منه مسيئاً؛ لأنَّه ملَكَهُ بكسبٍ خبيثٍ، وفي شرائه تقريرٌ للخبث،

---

(١) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب في المعادن والرِّكاز ١/١٠٩.

(٢) صـ٢١ـ "در".

لكنْ لا يطيبُ للمشتري.

(ولو وجَدَهُ) أي: الرِّكازَ (غيرُهُ) أي: غيرُ مستأمنٍ (فيها) أي: في أرضٍ مملوكةٍ لهم حَلَّ له (فلا يُرَدُّ ولا يُخمَسُ) لِما مرَّ بلا فرقٍ بين متاعٍ وغيره،.....

من تقييده بالكنز فكأنَّه مبنيٌّ على ما مرَّ[1] عن "القدوريِّ"، تأمَّل.

[٨٣٧٨] (قولُهُ: لكنْ لا يَطِيبُ للمشتري) بخلافِ ما إذا اشترى رجلٌ شيئاً شراءً فاسداً ثمَّ باعَهُ فإنَّه يطيبُ للمشتري الثاني لامتناعِ الفسخ حينئذٍ، "ح"[2] عن "البحر"[3]، فليتأمَّل.

[٨٣٧٩] (قولُهُ: ولا يُخمَسُ) إلاَّ إذا كانوا جماعةً ذوي منعةٍ لكونِهِ غنيمةً كما تقدَّمَ[4] ويأتي[5].

[٨٣٨٠] (قولُهُ: لِما مرَّ[6]) أي: من أنَّه كالمتلصِّص كما في "الدُّرر"[7] عن "غاية البيان".

ويؤمرُ بما كان يؤمرُ به البائع من ردِّه على الحربيِّ؛ لأنَّ وجوب الردِّ على البائع إنما كان لمراعاةِ ملك الحربيِّ ولأجل عذر الأمان، وهذا المعنى قائمٌ في ملك المشتري كما في ملك البائع الذي أخرجَهُ، بخلاف المشتري شراءً فاسداً إذا باعه من غيره بيعاً صحيحاً فإنَّ الثاني لا يؤمر بالردِّ وإن كان البائعُ مأموراً به؛ لأنَّ الموجب للردِّ قد زال ببيعه؛ لأنَّ وجوب الردِّ بفساد البيع حكمُهُ مقصورٌ على ملك المشتري، وقد زال ملكه بالبيع من غيره، كذا في "شرح السِّير الكبير" لـ "السرخسيِّ" من الباب الخامس بعد المائة)) اهـ.

(قولُهُ: لامتناعِ الفسخ حينئذٍ) وذلك لأنَّ الموجب للفسخ حقُّ الشَّرع، وقد تعلَّقَ بالمبيع حقُّ المشتري ثانياً، فيقدَّم حقُّه لحاجته واستغنائه تعالى بخلاف مسألة المستأمن، فإنَّ الموجب للخبث حقُّ الحربيِّ، فيُؤمَرُ المشتري بما كان يؤمرُ به البائع، انتهى.

---

(١) المقولة [٨٣٧٣] قوله: ((معدناً كان أو كنزاً)).

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ق١١٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ٢/٢٥٤ بتصرف يسير.

(٤) صـ٢٢ـ "در".

(٥) المقولة [٨٣٨٢] قوله:((إلا أن يحمل إلخ)).

(٦) صـ٢٢ـ "در".

(٧) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١/١٨٥.

وما في "النقاية":((مِن أنَّ ركازَ متاعِ أرضٍ لم تُملَكْ يُخمَسُ)) سهوٌ،.....

[٨٣٨١] (قولُهُ: وما في "النقاية"[١]) أي: للمحقِّقِ "صدر الشريعة"، وكذا في "الوقاية" لجدِّهِ "تاجِ الشريعة"، وعبارةُ "الوقاية"[٢]: ((وإنْ وجَدَ ركازَ متاعِهم في أرضٍ منها لم تُملَكْ خُمِسَ)) اهـ.

قال في "الدُّرر"[٣]: ((إنَّه غيرُ صحيحٍ؛ لِما صرَّحَ به شُرَّاح "الهداية"[٤] وغيرهم أنَّ الخمس إنما يجبُ فيما يكونُ في معنى الغنيمة، وهو فيما كان في يدِ أهل الحرب ووقَعَ في يدِ المسلمين بإيجافِ الخيل، والمذكورُ في "الوقاية"[٥] ليس كذلك؛ لأنَّ المستأمن كالمتلصِّص، والأرضُ من دارِ الحرب لم تقع في أيدي المسلمين، فالصوابُ أنْ يُقطَعَ لفظُ: وجَدَ عمَّا قبله ويُقرَأَ على البناء للمفعول، ويُترَكَ لفظُ: منها، وتُضافَ الأرضُ إلى المسلمين)) اهـ.

وأجابَ في "الشرنبلاليَّة"[٦]: ((بأنَّ وجَدَ مبنيٌّ للمفعول، ونائبُ فاعلِهِ محذوفٌ، أي: ذوو منعةٍ لا المستأمَنُ، والتقييدُ بقوله: لم تُملَكْ يُعلَمُ منه المملوكةُ بالأَولى)) اهـ.

(قولُ "الشارح": وما في "النقاية" من أنَّ ركاز إلخ) حقُّ هذه العبارة أنْ تُذكَرَ في شرح قول "المصنِّف": ((ولا يُخمَسُ ركازٌ وُجِدَ في دار الحرب))، فإنَّ المنافاة إنما تتحقَّقُ ثَمَّةَ؛ لأنَّ تلك العبارة في صحراءِ دار الحرب، وعبارة "النقاية" في الأراضي الغيرِ المملوكة من دارهم، وأمَّا الآن فإنما آلَ الكلامُ إلى الأرض المملوكة، "سندي".

(قولُهُ: ونائبُ فاعلِهِ) الأصوبُ حذفُ لفظ ((نائب)) كما هو ظاهرٌ.

---

(١) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الزكاة ـ أحكام المعادن التي وجدت ٣٧٦/١.

(٢) هذه عبارة "شرح الوقاية"، انظر "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١٠٨/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١٨٦/١.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ١٨٤/٢، و"العناية": ١٨٥/٢ (هامش "فتح القدير").

(٥) انظر "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١٠٨/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب الرِّكاز ١٨٥/١ ـ ١٨٦ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

إلاَّ أن يُحمَلَ على متاعِهم الموجودِ في أرضنا.

(**فرعٌ**) للواجدِ صرفُ الخمس.....

[٨٣٨٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُحمَلَ إلخ) هذا الحملُ صحيحٌ في عبارةِ "النقاية"؛ لأنَّه ليس فيها لفظةُ منها، أي: من دارِ الحرب، بخلاف عبارة "الوقاية" إلاَّ بما مرَّ[١] عن "الشرنبلاليَّة".

والحاصلُ: أنَّ المسألة في عبارةِ "الوقاية" مفروضةٌ فيما إذا كان المتاعُ في أرضٍ غيرِ مملوكةٍ من دارِ الحرب والواجدُ ذو منعةٍ، فيجبُ الخمسُ، وفي عبارة "النقاية" فيما إذا كانت الأرضُ من دارِ الإسلام والواجدُ رجلٌ منَّا، ولا يصحُّ أنْ يكون فاعلُ ((وجَدَ)) المستأمنَ؛ لأنَّ مستأمنهم لا يستحقُّ شيئاً إلاَّ بالشَّرط كما مرَّ[٢]، والمسلم لا يكونُ مستأمناً في دارِ الإسلام.

ثمَّ إنَّ هذه المسألةَ على العبارتين قد عُلِمَتْ مما مرَّ[٣]، وفائدةُ ذكرِها ما أشارَ إليه "الشارح" [٢/ق٢٤٣/أ] أوَّلاً، وصرَّحَ به في "العناية"[٤] وغيرها، وهو: ((أنَّ وجوب الخمس لا يتفاوتُ

(قولُهُ: قد عُلِمَتْ مما مرَّ) أي: من المسألة التي ذكَرَها في "الوقاية" و"النقاية" على اختلافِ عبارتيهما، والقصدُ بها دفعُ ما قيل: إنَّ جواب "الشارح" تبعاً لـ "الدرر" أجنبيٌّ؛ إذ كلامُنا إنما هو في أراضيهم لا أراضينا؛ لأنَّ حكم المتاع على كونه ملكاً لهم مدفوناً في أرضنا قد عُلِمَ مما سبق من قوله: ((وما عليه سِمَةُ الكفر خُمِسَ))، وقد ذكَرَ هذا القيلَ "السنديُّ" واعتمدَهُ، وقال: ((الأَولى أنْ يقال: إنَّ ما في "النقاية" و"الوقاية" محمولٌ على غيرِ المستأمن ممن له منعةٌ، فعند ذلك لا منافاةَ بين عبارتيهما)) اهـ. ولعلَّ الأَولى في وجهِ ذكرِ هذه المسألة هنا وإن علمت مما مرَّ التنبيهُ على أنَّها سهوٌ إلاَّ بالحمل المذكور، هذا بالنسبة لِما ذكَرَهُ "الشارح"، نعم ما ذكره "المحشِّي" يصلُحُ اعتذاراً عن صاحب "الوقاية" و"النقاية" في ذكرِها مع علمها مما سبق في كلامهما.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ١٩ـ "در".

(٣) أي: من المسائل المتقدمة في هذا البحث.

(٤) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب المعادن والرِّكاز ٢/١٨٦ (هامش "فتح القدير").

لنفسِهِ وأصلِهِ وفرعِهِ وأجنبيٍّ بشرطِ فَقْرِهم.

﴿بابُ العُشر﴾

بين أنْ يكون الرِّكازُ من النَّقدين أو غيرِهما كالمتاع))، وهو ـ كما في "اليعقوبيَّة" ـ : ((ما يُتمتَّعُ به في البيتِ من الرَّصاصِ والنحاسِ وغيرهما)).

[٨٣٨٣] (قولُهُ: لنفسه) أي: إنْ كان محتاجاً ولا تغنيه الأربعةُ الأخماسِ، بأنْ كان دون المائتين، أمَّا إذا بلَغَ مائتين فلا يجوزُ له تناولُ الخمس، "بحر"[١] عن "البدائع"[٢].

قلت: لكنْ فيه أنَّه قد يبلغُ مائتين فأكثرَ ولا يُغنيه كمديون بمائتين مثلاً، فالأَولى الاقتصارُ على الحاجةِ، وفي "كافي الحاكم"[٣]: ((ومَن أصابَ رِكازاً وسِعَهُ أنْ يتصدَّقَ بخُمُسِهِ على المساكينِ، فإذا اطَّلَعَ الإمامُ على ذلك أمضى له ما صنَعَ، وإنْ كان محتاجاً إلى جميعِ ذلك وسِعَهُ أنْ يُمسِكَه لنفسه، وإنْ تصدَّقَ بالخمسِ على أهلِ الحاجة من آبائه وأولاده جاز ذلك، وليس هذا بمنزلةِ عُشرِ الخارج من الأرض)) اهـ[٤].

﴿بابُ العشر﴾

هو واحدُ الأجزاءِ العشرة، والمرادُ به هنا ما يُنسَبُ إليه لتشملَ الترجمةُ نصفَ العشر، وضعَّفَهُ "حمويٌّ"، وذكَرَهُ في الزَّكاة لأنَّه منها، قال في "الفتح"[٥]: ((قيل: إنَّ تسميتَهُ زكاةً على قولهما لاشتراطِهما النِّصابَ والبقاءَ بخلاف قوله، وليس بشيءٍ؛ إذ لا شكَّ أنَّه زكاةٌ، حتَّى يُصرَفُ مصارفَها، واختلافُهم في إثباتِ بعض شروطٍ لبعض أنواعِ الزَّكاة ونفيها لا يُخرِجُهُ عن كونِهِ زكاةً)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب الركاز ٢/٢٥٢.

(٢) عبارته في "البدائع":((ويجوز للواجد أن يصرف إلى نفسه إذا كان محتاجاً ولا تغنيه الأربعة الأخماس)) اهـ دون التقدير بالمائتين، انظر "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في حكم المستخرج من الأرض٢/٦٧.

(٣) انظر "المبسوط": كتاب الزكاة ـ باب ما يوضع فيه الخمس ٣/١٧ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة: ((بخلاف الزكاة والكفارات وصدقة الفطر والنذر، "محيط")).

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٨٦.

(يجبُ) العُشرُ.....

واستظهَرَ في "النهر"[١] قول "العناية"[٢]: ((إنَّ تسميتَهُ زكاةً مجازٌ))، وأيَّدَ الشيخُ "إسماعيلُ"[٣] الأوَّلَ: ((بأنَّه يجبُ فيما لا يُؤخَذُ منه سواه، ولا يُجامِعُ الزَّكاةَ، وبستميتِهِ في الحديث صدقةً[٤]، واختلافِهم في وجوبه على الفور أو التراخي كما في الزَّكاة)) اهـ. والكلامُ هنا في عشرةِ مواضعَ بسَطَها في "البحر"[٥].

[٨٣٨٤] (قولُهُ: يجبُ العشرُ) ثبَتَ ذلك بالكتابِ والسنَّة والإجماع والمعقول، أي: يُفترَضُ لقوله تعالى: ﴿وَءَاتُواْ حَقَّهُۥ يَوْمَ حَصَادِهِۦ﴾ [الأنعام ـ ١٤١]، فإنَّ عامَّة المفسِّرين على أنَّه العشرُ أو نصفُهُ، وهو مُجمَلٌ بيَّنَهُ قولُهُ ﷺ: ((ما سَقَت السَّماءُ ففيه العشرُ، وما سُقِيَ بغَرْبٍ أو داليةٍ ففيه نصفُ العشر))[٦]، و [٢/ق٢٤٣/ب] اليومُ ظرفٌ للحقِّ لا للإيتاء، فلا يَرِدُ أنَّه لو كان المرادُ

﴿باب العشر﴾

(قولُهُ: يجبُ فيما لا يؤخذ منه إلخ) ما ذكرَهُ من الأوجهِ لا يدلُّ على أنَّه زكاةٌ؛ إذ عدمُ وجوب شيءٍ في الخارج من الأرض سوى العشرِ لا يدلُّ على أنَّه زكاةٌ لعدم وجود سببه، وتسميتُهُ بالاسم العامِّ في الحديث لا يقتضي تسميتَهُ بالاسم الخاصِّ، ولا يلزمُ من الاختلاف في الفوريَّة والتراخي القولُ بأنَّه زكاةٌ.

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٠٩/ب.

(٢) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٨٦/٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/ق ١٠١/ب بتصرف.

(٤) فقد أخرج البخاري (١٤٠٥) كتاب الزكاة ـ باب ما أُدّي زكاتُه فليس بكنزٍ، و(١٤٤٧) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الوَرِقِ، ومسلم (٩٧٩) كتاب الزكاة، وأبو داود (١٥٥٨) كتاب الزكاة ـ باب ما تجب فيه الزكاة، والترمذي (٦٢٦) و(٦٢٧) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في صدقة الزروع والتمر والحبوب، وابن ماجه (١٧٩٣) كتاب الزكاة ـ باب ما تجبُ فيه الزكاةُ مِن الأموال، مِن حديث أبي سعيد الخدري ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((ليس فيما دون خمسة صدقة)). وفي الباب عن أبي هريرة وابن عمر وجابر وعبد الله بن عمرو ﷺ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٤/٢.

(٦) أخرجه أحمد ١٤٥/١، وهو ضعيف جداً، فإن في سنده محمد بن سالم الهمداني أبا سهل كما ذكر ذلك عبد الله بن أحمد عن أبيه عقيب هذا الحديث حيث قال: فحدثت أبي بحديث عثمان عن جرير فأنكره جداً، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم؛ لضعفه عنده وإنكاره لحديثه، وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في تعليقه على هذا الحديث: وفي "التهذيب" عن الساجي: أنكر أحمد أحاديث رواها ـ أي محمد بن سالم ـ وقال: هي موضوعة، وقال البخاري في "التاريخ الكبير" ١٠٥/١: يتكلمون فيه، كان ابن المبارك ينهى عنه، وكذلك قال في "الضعفاء" =

(في عسلٍ) وإن قَلَّ (أرضِ غيرِ الخراجِ) ولـو غـيرَ عُشـريَّةٍ كجبـلٍ ومفـازةٍ بخـلاف الخراجيَّة؛ لئلاَّ يجتمعَ العشرُ والخراجُ (و) كذا (يجبُ) العُشرُ.....

٤٨/٢ ذلك فزكاةُ الحبوبِ لا تُخرَجُ يومَ الحصاد، بل بعد التنقيةِ والكيلِ ليظهرَ مقدارُها، علـى أنَّـه عند "أبي حنيفة" يجـبُ العشـر في الخضـرواتِ، ويُخـرَجُ حقُّهـا يـومَ الحصـاد، أي: القطـعِ، "بدائع"[1] ملخَّصاً.

[٨٣٨٥] (قولُهُ: في عَسَلٍ) بغيرِ تنوينٍ، فإنَّ قوله: ((وإنْ قلَّ)) مُعترِضٌ بين المضـافِ والمضـاف إليه، ولا حاجةَ إليه، فإنَّ قولَهُ: ((بـلا شرطِ نصـابٍ)) مُغْنٍ عنـه كمـا نبَّـهَ عليـه بقولـه: ((راجـعٌ للكلِّ))، "ح"[2].

وصرَّحَ بالعسل إشارةً إلى خلافِ "مالكٍ" و"الشافعيِّ"، حيث قـالا: ليـس فيـه شـيءٌ؛ لأنَّـه متولِّدٌ من حيوانٍ، فأشبَهَ الإبْريسَمَ، ودليلُنا مبسوطٌ في "الفتح"[3].

[٨٣٨٦] (قولُهُ: أرضِ غيرِ الخراجِ) أشار إلى أنَّ المانع من وجوبه كونُ الأرض خراجيَّةً؛

(قولُ "الشارح": غيرِ الخراجِ) المرادُ بقوله: ((غير خراجيٍّ)) ما لا يؤخذ منه الخراج بـالفعل، وهـذا صادقٌ بالعشريِّ وبالجبل قبل استعماله وإن كـان عشـريَّاً بـالقوَّة، بمعنـى أنَّـه إذا زُرِعَ أُخِـذَ منـه العشـر، وبالمفازة أيضاً وإن كانت عشريَّةً أو خراجيَّةً بالقوَّة حسب مائها، وهذا لا ينافي ما قدَّمَهُ عـن "الخانيَّـة": ((من أنَّ الجبل عشريٌّ))، فإنَّ المراد أنَّه عشريٌّ لو استُعمِلَ.

= ٢/٢٤٥ ـ ٢٦٢ ـ ٢٦٣ وكان يقلب الأسانيد، هذا عن الإسناد. وأما المتن فهو صحيح رواه أبو عبيد القاسم بن سلاَّم في كتاب "الأموال" (١٤١٦) ورواه يحيى بن آدم في "الخراج" بأسانيد بعضها ضعيف، وبعضها صحيح (٣٧٣ ـ ٣٧٩)، ولكنه في "الأموال" والخراج" موقوف غير مرفوع. اهـ "مسند أحمد" ٢/٢٩٩ بتحقيق الشيخ أحمد شاكر رحمه الله.
والحديث صحيح بمعناه، أخرجه مسلم (٩٨١)، وأبو داود (١٥٩٧)، والنسائي ٥/٤١، وأحمد ٣/٣٤١ ـ ٣٥٣ من حديث جابر بن عبد الله، ومن حديث ابن عمر أخرجه أبو داود (١٥٩٦)، والترمذي (٦٤٠) وقال: حديث حسن، والنسائي ٥/٤١، وابن ماجه (١٨١٧)، وابن حبان (٣٢٨٥) (٣٢٨٦) (٣٢٨٧)، وفي الباب عن معاذ، وأبي هريرة، وأنس رضي الله عنهم.

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في زكاة الزروع والثمار ٢/٥٣.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق ١٢٠/أ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٩١.

(في ثمرةِ جبلٍ أو مفازةٍ.....

لأنَّه لا يَجتمِعُ العشرُ والخراج، فشملَ العشريَّة وما ليست بعشريَّةٍ ولا خراجيَّةٍ كالجبل والمفازة، لكنْ قدَّمنا[1] عن "الخانيَّة" وغيرها: ((أنَّ الجبل عشريٌّ))، وقدَّمنا أيضاً أنَّ المراد أنَّه لو استُعمِلَ فهو عشريٌّ.

هذا، وقيَّدَ "الخيرُ الرمليُّ" الأرضَ الخراجيَّة بالخراجِ الموظَّف؛ لأنَّه المرادُ عند الإطلاق، قال: ((فلو وُجِدَ في أرضِ خراجِ المقاسمة ففيه مثلُ ما في الثَّمَر الموجود فيها)) اهـ.

لكنَّ الكلام هنا في نفيِ وجوب العُشر، وهو غيرُ واجبٍ في الخراجيَّة مطلقاً كما أفادَهُ "الرَّحمتيُّ"، واستُفِيدَ أنَّ الخراج قسمان:

خراجُ مقاسمةٍ، وهو ما وضَعَهُ الإمامُ على أرضٍ فَتَحَها ومَنَّ على أهلِها بها مِن نصفِ الخارج أو ثلثِهِ أو ربعِهِ.

وخراجُ وظيفةٍ مثلُ الذي وظَّفَهُ "عمر" رضي الله تعالى عنه على أرضِ السَّواد لكلِّ جريبٍ يبلغُهُ الماءُ صاعُ برٍّ أو شعيرٍ[2] كما سيأتي[3] تفصيلُهُ في الجهاد إن شاءَ الله تعالى، ويأتي هنا بعضُ أحكامهما.

[٨٣٨٧] (قولُهُ: في ثمرةِ جَبَلٍ) يدخلُ فيه القطنُ؛ لأنَّ الثَّمر اسمٌ لشيءٍ متفرِّعٍ من أصلٍ يصلُحُ للأكل واللِّباس كما في "الكرمانيِّ"، وفي "القاموس"[4]: ((أنَّه اسمٌ لحملِ الشَّجر))،

(قولُهُ: في نفيِ وجوب العشر إلخ) لأنَّ الكلام فيه، فلا ينافي وجوبَ القسم إذا كانت أرضُهُ خراجيَّةً خراجَ مقاسمةٍ، وحينئذٍ لا حاجة لتقييدِ "الرَّمليِّ" بالخراجيَّة خراجَ موظَّفٍ.

---

(١) المقولة [٨٣٣٣] قوله: ((في أرض خراجية أو عشرية)).

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ١٠٦/٣ كتاب الزكاة ـ باب ما يؤخذ من الكروم والرطاب والنخل وما يوضع على الأرض، من حديث محمد بن عبيد الله الثقفي. وانظر "نصب الراية" ٣١٦/٤.

(٣) المقولة [٢٠٠٠٣] قوله: ((على السواد)).

(٤) "القاموس": مادة((ثمر)).

إنْ حَمَاهُ الإمامُ) لأنَّه مالٌ مقصودٌ، لا إنْ لم يَحْمِهِ؛ لأنَّه كالصَّيد (و) تجبُ (في مَسْقيٍّ سماءٍ) أي: مطرٍ (وسَيْحٍ) كنَهْرٍ.....

والمشهورُ ما في "المفردات"[1]: ((أنَّه اسمٌ لكلِّ ما يُستطعَمُ من أحمالِ الشَّجر))، ويجبُ العشر ولو كان الشجرُ غيرَ مملوكٍ ولم يُعالِجْهُ أحدٌ، وخرَجَ ثمرةُ شجرٍ في دارِ رجلٍ ولو بستاناً [٢/ق٢٤٤/أ] في دارِهِ؛ لأنَّه تبعٌ للدَّار، كذا في "الخانيَّة"[2]، "ط"[3] عن "القُهُستانيِّ"[4].

[٨٣٨٨] (قولُهُ: إنْ حَمَاهُ الإمامُ) الضميرُ عائدٌ إلى المذكور، وهو العسلُ والثمرةُ، والظاهرُ أنَّ المراد الحمايةُ من أهلِ الحرب والبغاةِ وقُطَّاعِ الطريق لا عن كلِّ أحدٍ، فإنَّ ثمر الجبالِ مباحٌ لا يجوزُ منعُ المسلمين عنه، وقال "أبو يوسف": لا شيءَ فيما يُوجَدُ في الجبالِ؛ لأنَّ الأرض ليست مملوكةً، ولهما أنَّ المقصود من ملكِها النماءُ وقد حصَلَ. اهـ "ح"[5].

[٨٣٨٩] (قولُهُ: لأنَّه مالٌ مقصودٌ) أي: مقصودٌ للإمام بالحفظ اهـ "ط"[6]. أو مقصودٌ بالأخذِ، فلذا تُشترَطُ حمايتُهُ حتَّى يجبَ فيه العشر؛ لأنَّ الجباية بالحماية، فهو علَّةٌ لاشتراطِ الحماية، أو من جنسِ ما يُقصَدُ به استغلالُ الأرض، فهو علَّةٌ للوجوب، تأمَّل.

[٨٣٩٠] (قولُهُ: أي: مطرٍ) سُمِّيَ بذلك مجازاً من تسميةِ الشيء باسمِ ما يُجاوِرُه أو يَحِلُّ فيه، "نهر"[7].

[٨٣٩١] (قولُهُ: وسَيْحٍ) بالسين والحاء المهملتين بينهما مثنَّاة تحتيَّةٌ، قال في "المغرب"[8]:

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّ المراد الحمايةُ إلخ) الظاهرُ أنَّ المراد الحمايةُ من أهل الحرب فقط؛ لأنَّ ثمار الجبال مباحةٌ لكافة المسلمين، ولا تسقطُ الإباحة لبعضهم بوقوع المعصية منه.

---

(١) "المفردات": مادة((ثمر)) صـ١٧٦ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر ١/٢٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٨.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٠٠.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٨.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٠٩/ب ـ ١١٠/أ.

(٨) "المغرب": مادة((سيح)).

(بلا شرطِ نِصابٍ) راجعٌ للكلِّ (و) بلا شرطِ (بقاءٍ) وحَوَلانِ حولٍ؛ لأنَّ فيه معنى المؤنة، ولذا كان للإمام.....

((ساحَ الماءُ سَيْحاً: جرى على وجهِ الأرض، ومنه: ((ما سُقِيَ سَيْحاً))، يعني ماءَ الأنهار والأودية)) اهـ.

[٨٣٩٢] (قولُهُ: بلا شرطِ نصابٍ وبقاءٍ) فيجبُ فيما دونَ النِّصاب بشرطِ أنْ يبلغَ صاعاً، وقيل: نصفَهُ، وفي الخضرواتِ التي لا تبقى، وهذا قولُ "الإمام"، وهو الصحيحُ كما في "التحفة"[1]، وقالا: لا يجبُ إلاَّ فيما له ثمرةٌ باقيةٌ حولاً بشرطِ أنْ يبلغَ خمسةَ أوسقٍ إنْ كان مما يُوسَّقُ، والوسْقُ ستُّون صاعاً، كلُّ صاعٍ أربعةُ أمناءٍ، وإلاَّ فحتَّى يبلغَ قيمةَ نصابٍ من أدنى الموسوق عند "الثاني"، واعتبَرَ "الثالثُ" خمسةَ أمثالٍ مما يُقدَّرُ به نوعُهُ، ففي القطنِ خمسةُ أحمالٍ، وفي العسلِ أفراقٌ، وفي السُّكَّرِ أمناءٌ، وتمامه في "النهر"[2].

[٨٣٩٣] (قولُهُ: وحَوَلانِ حولٍ) حتَّى لو أخرَجَتِ الأرضُ مِراراً وجَبَ في كلِّ مرَّةٍ لإطلاقِ النصوص عن قيدِ الحول، ولأنَّ العُشر في الخارج حقيقةً، فيتكرَّرُ بتكرُّرِه، وكذا خراجُ المقاسمة؛ لأنَّه في الخارجِ، فأمَّا خراجُ الوظيفة فلا يجبُ في السَّنة إلاَّ مرَّةً؛ لأنَّه ليس في الخارجِ بل في الذمَّة، "بدائع"[3].

[٨٣٩٤] (قولُهُ: لأنَّ فيه معنى المؤنةِ) أي: في العشرِ معنى مؤنةِ الأرض، أي: أُجرتِها، فليس [٢/ق٢٤٤/ب] بعبادةٍ محضةٍ، "ط"[4].

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ باب ما يمر على العاشر ٣١٧/١.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١١٠/أ. وفي "د" زيادة:((ولو كان الخارج نوعين يضم أحدهما إلى الآخر لتكميل النصاب، وإن كان جنسين وكلُّ واحد أقلُّ من خمسة أوسق لا يُضَمُّ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام: ((ليس في حب ولا ثمرة صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق))، وقال عليه الصلاة والسلام: ((ليس في الخضروات شيء)) رواه الترمذي، له عموم ما روينا، والمنفي زكاة التجارة؛ لأنهم كانوا يتبايعون بالأوساق، وقيمة الوسق أربعون درهماً، وعلى إرخاء العنان يقدم العام على الخاص عند التعارض احتياطاً، وحديثُ الخضروات طعن فيه الترمذي)).

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط المحلية ٦٢/٢ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٤١٨/١.

أخـذُهُ جبراً، ويُؤخَـذُ مـن التَّركـة، ويجبُ مـع الدَّيـن، وفي أرضِ صغيرٍ ومجنـونٍ ومكاتبٍ ومأذونٍ ووقفٍ، وتسميتُهُ زكاةً.....

[٨٣٩٥] (قولُهُ: أَخْذُهُ جبراً) ويسقطُ عن صاحبِ الأرض كما لو أدَّى بنفسه، إلاَّ أنَّه إذا أدَّى بنفسِهِ يثابُ ثوابَ العبادة، وإذا أخذَهُ الإمامُ يكون له ثوابُ ذهابِ مالِهِ في وجه الله تعالى، "بدائع"[١].

[٨٣٩٦] (قولُهُ: وفي أرضِ صغيرٍ ومجنونٍ ومكاتبٍ) من مدخولِ العلَّة، فلا يُشترَطُ في وجوبه العقلُ والبلوغُ والحرِّيةُ.

مطلبٌ مهمٌّ في حكم أراضي مصرَ والشام السلطانيَّة

[٨٣٩٧] (قولُهُ: ووَقْفٍ) أفاد أنَّ ملك الأرض ليس بشرطٍ لوجوبِ العشر، وإنما الشَّرطُ ملكُ الخارج؛ لأنَّه يجبُ في الخارج لا في الأرضِ، فكان ملكُهُ لها وعدمُهُ سواءً، "بدائع"[٢].

قلت: هذا ظاهرٌ فيما إذا زرَعَها أهلُ الوقف، أمَّا إذا زرَعَها غيرُهم بالأجرةِ فيجري فيه الخلافُ الآتي[٣] في الأرضِ المستأجَرة، وفي حكم ذلك أراضي مصرَ والشَّام السلطانيَّةُ، فإنَّها في الأصلِ كانت خراجيَّةً، أمَّا الآنَ فلا، فقد صرَّحَ في "فتح القدير"[٤] في أرضِ مصرَ: ((بأنَّ المأخوذ الآن منها أجرةٌ لا خراجٌ))، قال: ((ألاَّ ترى أنَّها ليست مملوكةً للزُّرَّاع؟ كأنَّه لموتِ المالكين بلا وارثٍ، فصارت لبيتِ المال)) اهـ. وكذا أراضي الشَّامِ كما في جهادِ "شرح الملتقى"[٥]، لكنْ في كونها كلِّها صارت لبيت المالِ بحثٌ سنذكرُهُ[٦] في بابِ العشر والخراج إنْ شاء الله تعالى[٧]، ٤٩/٢

(قولُهُ: وفي حكمِ ذلك إلخ) أي: من حيث إنَّها غيرُ مملوكةٍ.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٥٦/٢ باختصار.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٥٦/٢ بتصرف.

(٣) صـ٥٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "الفتح": كتاب السير ـ باب العشر والخراج ٢٨٢/٥.

(٥) "الدر المنتقى": باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٩٧٨] قوله: ((ألا ترى أنها ليست مملوكة)).

(٧) من((لكن)) إلى((إن شاء الله تعالى)) ساقط من "الأصل".

.....

وحيث صارت لبيتِ المال سقَطَ عنها الخراجُ لعدم مَن يجبُ عليه، وهل على زُرَّاعِها عشرٌ أم لا؟ سنتكلَّمُ[1] عليه في هذا الباب.

ثمَّ اعلم أنَّه إذا باعَها الإمامُ بشرطه لم يجبْ على المشتري خراجٌ؛ لأنَّه بعد أخذِ الثَّمَن لبيتِ المال لا يمكنُ أنْ تكون المنفعةُ كلُّها له أوبعضُها، ولأنَّ المسلِمَ لا يجوزُ وضعُ الخراج عليه ابتداءً وإنْ جاز بقاءً، ولأنَّ السَّاقط لا يعودُ، كذا قالَهُ "ابن نجيم" في "التحفة المرضيَّة"[2]، وقال أيضاً[3]: ((إنَّه لا يجبُ فيها العُشر أيضاً))، قال: ((لأنِّي لم أر نقلاً في ذلك)).

قلت: وفيه نظرٌ؛ لِما علمتَ أنَّ الشَّرط ملكُ الخارجِ؛ لأنَّه يجبُ فيه لا في الأرضِ، حتَّى وجَبَ في الخارجِ من أرضِ الصغير والمجنون والمكاتب والوقف؛ لأنَّ سببه الأرضُ النامية بالخارج تحقيقاً، ولا يلزمُ من سقوطِ الخراج المتعلِّقِ بالأرض سقوطُ العشر المتعلِّق بالخارج، والثَّمَنُ المأخوذ لبيت المال هو بدلُ الأرض لا بدلُ الخارج، [٢/ق٢٤٥/أ] على أنَّه قد يُنازَعُ في سقوطِ الخراج حيث كانت من أرضِ الخراج أو سُقِيَتْ بمائه، بدليل أنَّ الغازيَ الذي اختَطَّ له الإمامُ داراً لا شيءَ عليه فيها، فإذا جعَلَها بستاناً وسقاها بماءِ العُشر فعليه العُشرُ، أو بماءِ الخراج فعليه الخراجُ كما يأتي[4]، فإنَّ وَضْعَ الخراجِ عليه ابتداءً بالتزامِهِ جائزٌ، ولا يلزمُ من سقوطه حين صارت لبيت المال لعدم مَن يجبُ عليه أنْ لا يجبَ حين وُجِدَ التزامُ المشتري بسقيِهِ ما اشتراه بماءِ الخراج؛ لأنَّ ذلك بسببٍ حادثٍ كمن آجَرَ دارَهُ لرجلٍ مدَّةً ثمَّ انقضت المدَّة، فإنَّ أجرتَها تسقطُ لعدم مَن تجبُ عليه، فإذا آجَرَها لآخرَ تجبُ الأجرة ثانياً[5]، وعلى فرضِ سقوط الخراج لا يسقطُ العشر،

---

(١) المقولة [٨٤٧٠] قوله:((وبقولهما نأخذ)).

(٢) "التحفة المرضية": المسألة الأولى صـ٥٤ـ٥٥ـ باختصار (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٣) "التحفة المرضية": المسألة الثالثة: وجوب العشر في الأرض الموقوفة صـ٥٩ـ بتصرف (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٤) صـ٤٦ـ وما بعدها "در".

(٥) من((فإن وضع الخراج)) إلى((ثانياً)) ساقط من "الأصل".

مجازٌ (إلاَّ في) ما لا يُقصَدُ به استغلالُ الأرض (نحوِ حَطَبٍ وقَصَبٍ) فارسيٍّ (وحشيشٍ).....

فإنَّ الأرض المعدَّةَ للاستغلال لا تخلو من إحدى الوظيفتين لِما ذكرنا من مسألة الدَّار[١]، وحيث تحقَّقَ السَّببُ والشَّرطُ مع قيام ما قدَّمناه[٢] من ثبوته بالكتاب والسنَّة والإجماع ـ وهو دليلُ الوجوب الشاملُ للأرض المشتراة المذكورة ـ ومع إطلاقِ قول الفقهاء: يجبُ العشرُ في مسقيٍّ سماءٍ وسَيْحٍ، ونصفُهُ في مسقيٍّ غَرْبٍ وداليةٍ فلا حاجةَ إلى نقلٍ في خصوصِ ذلك، حيث تحقَّقَ ما ذكرنا فيه، بل القولُ بعدم الوجوب يحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، وسيأتي[٣] تمامُ الكلام على ذلك في باب العشر والخراج من كتاب الجهاد إن شاء الله تعالى.

[٨٣٩٨] (قولُهُ: مجازٌ) تقدَّمَ[٤] الكلامُ فيه.

[٨٣٩٩] (قولُهُ: إلاَّ فيما لا يُقصَدُ إلخ) أشارَ إلى أنَّ ما اقتصرَ عليه "المصنِّف" كـ "الكنز"[٥] وغيره ليس المرادُ به ذاتَهُ لكونه من جنسِ ما لا يُقصَدُ به استغلالُ الأرض غالباً، وأنَّ المدار على القصدِ، حتَّى لو قصَدَ به ذلك وجَبَ العشرُ كما صرَّحَ به بعده.

[٨٤٠٠] (قولُهُ: وقَصَبٍ) هو كلُّ نباتٍ يكونُ ساقُهُ أنابيبَ وكُعُوباً، والكُعُوبُ: العُقَد، والأنبوبُ ما بين الكعبين، واحترَزَ بالفارسيِّ عن قصبِ السُّكَّر وقصبِ الذَّريرة وهو قصبُ السُّنبل، ففيهما العشرُ كما في "الجوهرة"[٦]، وفي "المعراج": ((قصبُ العسلِ يجبُ العشرُ في عسله دون خشبه))، "شرنبلاليَّة"[٧].

---

(١) من((وعلى فرض)) إلى((الدار)) ساقط من"آ".

(٢) المقولة [٨٣٨٤] قوله: ((يجب العشر)).

(٣) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولاخراج)).

(٤) المقولة [٨٣٨٣] قوله: ((لنفسه)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٩٣/١.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٥٣/١.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١٧٨/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

وتِبْنٍ، وسَعَفٍ، وصَمْغٍ، وقَطِرانٍ، وخِطْمِيٍّ، وأُشنانٍ، وشَجَرِ قُطْنٍ وباذنجانٍ،.....

[٨٤٠١] (قولُهُ: وتِبْنٍ) بالباء الموحَّدة، قال في "الفتح"[١]: ((غيرَ أنَّه لو قصَلَهُ قبل انعقادِ الحبِّ وجَبَ العشرُ فيه؛ لأنَّه صار هو المقصودَ، وعن "محمَّدٍ": في التِّين إذا يَبِسَ العشرُ)).

[٨٤٠٢] (قولُهُ: وسَعَفٍ) بفتح السين والعين المهملتين: ورقُ جَرِيدِ النخل الذي يُتَّخَذُ منه الزُّنْبِيلُ والمراوحُ، وقد يقال للجريدِ نفسِهِ، والواحدُ[٢] سَعْفَةٌ، "مغرب"[٣].

[٨٤٠٣] (قولُهُ: وقَطِرانٍ) بفتحِ القاف أو كسرِها مع سكون الطاء المهملة، وبفتحِ القاف [٢/ق٢٤٥/ب] وكسر الطاء: عُصارةُ الأرزِ ونحوه، والأرزُ بفتح الهمزة وتُضَمُّ: شجرُ الصَّنوبر، وبالتحريكِ: شجرُ الأَرْزَن، "قاموس"[٤].

[٨٤٠٤] (قولُهُ: وخِطْمِيٍّ) نبتٌ طيِّبُ الرِّيح يَخرُجُ بالعراق، "ط"[٥].

[٨٤٠٥] (قولُهُ: وأُشنانٍ) بضمِّ الهمزة وكسرها، "قاموس"[٦].

[٨٤٠٦] (قولُهُ: وشجرِ قطنٍ) أمَّا القطن نفسه ففيه العشرُ كما مرَّ، "ط"[٧].

[٨٤٠٧] (قولُهُ: وباذنجانٍ) عطفٌ على ((قطنٍ))، فلا يجبُ في شجره، ويجبُ في الخارج منه، "ط"[٨].

(قولُهُ: الأَرْزَنِ) الأرزنُ: شجرٌ صلبٌ، "قاموس". وفيه أيضاً:((والأَرُزُّ كأشُدٍّ وعُتُلٍّ وقُفْلٍ وطُنُبٍ، ورُزٍّ، ورُنْزٍ، وآرُزٍّ ككابُلٍ، وأَرُزٍّ كعَضُدٍ: حبٌّ معروفٌ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٩٠.

(٢) في "م": ((والواحدة)).

(٣) "المغرب": مادة((سعف)) بتصرف، وفيه: ((الزُّبل)) بدل((زنبيل)).

(٤) "القاموس": مادة((قطر)) ومادة((أرز)) بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٨.

(٦) "القاموس": مادة((أشن)).

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٨.

(٨) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٨.

وبَزْرِ بطِّيخٍ وقِثَّاءٍ، وأدويةٍ كحُلْبةٍ وشونيزٍ، حتَّى لو أشغَلَ أرضَهُ بها يجبُ العشرُ.

(و) يجبُ (نصفُهُ في مَسْقِيٍّ.....

[٨٤٠٨] (قولُهُ: وبَزْرِ بطِّيخٍ وقثَّاءٍ) أي: كلِّ حبٍّ لا يصلحُ للزِّراعة كبَزْرِ البطِّيخ والقثَّاء لكونها غيرَ مقصودةٍ في نفسها، "بحر"[١]. أي: لأنَّه لا يُقصَدُ زراعةُ الحبِّ لذاته، بل لِما يخرجُ منه وهو الخضرواتُ، وفيها العشرُ كما مرَّ[٢]، قال في "البدائع"[٣]: ((الخضرواتُ كالبُقولِ والرِّطابِ والخيارِ والبصل والثُّوم ونحوِها)) اهـ.

وفي "البحر"[٤]: ((ويجبُ في العُصْفُر والكَتَّان وبَذْرِهِ[٥]؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منها مقصودٌ فيه)).

[٨٤٠٩] (قولُهُ: وأدويةٍ) في "الخانيَّة"[٦]: ((ولا يجبُ العشرُ فيما كان من الأدويةِ كالموزِ والهليْلَجِ، ولا في الكُنْدُرِ)) اهـ.

[٨٤١٠] (قولُهُ: كحُلْبةٍ) بضمِّ الحاء، و((شُونيزٍ)) بضمِّ الشين: الحبَّةُ السوداء، "قاموس"[٧].

[٨٤١١] (قولُهُ: حتَّى لو أشغَلَ أرضَهُ بها يجبُ العشرُ) فلو استنمى أرضَهُ بقوائمِ الخِلاف وما أشبهه أو بالقَصَب أو الحشيش، وكان يقطعُ ذلك ويبيعُهُ كان فيه العشرُ، "غاية البيان". ومثلُهُ في "البدائع"[٨] وغيرها، قال في "الشرنبلاليَّة"[٩]: ((وبيعُ ما يقطعُهُ ليس بقيدٍ، ولذا أطلَقَهُ "قاضي خان"[١٠])) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٦.

(٢) المقولة [٨٣٨٤] قوله:((يجب العشر)).

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط المحلية ٢/٥٩ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٦.

(٥) في "ب" و"م":((بزره)).

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر ١/٢٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "القاموس": مادة((شنز)).

(٨) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط المحلية ٢/٥٨.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/١٨٦ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب خراج رؤوس أهل الذمة ١/ق ٥١/ب.

غَـرْبٍ) أي: دلـوٍ كبـيرٍ (وداليـةٍ) أي: دولابٍ لكـثرة المؤنـة، وفي كتـب الشـافعيَّة: أو سقاه بماءٍ اشتراه، وقواعدُنا لا تأباه، ولو سُقِيَ سَيْحاً وبآلةٍ.....

قال الشيخ "إسماعيل"[1]: ((ومثلُ الخِلاف الحورُ بالمهملتين والصَّفصافُ في بلادنا)) اهـ. والخِلافُ ككِتابٍ، وتشديدُهُ لحنٌ: صنفٌ من الصَّفصاف، وليس به، "قاموس"[2].

[٨٤١٢] (قولُهُ: غَرْبٍ) بفتحِ المعجمة وسكونِ الرَّاء.

[٨٤١٣] (قولُهُ: وداليةٍ) بالدَّال المهملة.

٢/٥٠ [٨٤١٤] (قولُهُ: أي: دُولابٍ) في "المغرب"[3]: ((الـدَّولابُ بـالفتح: المَنْجَنُـونُ التـي تُديرُهـا الدابَّةُ، والنَّاعورةُ: ما يُديرُهُ الماءُ، والدَّاليـة: جِـذْعٌ طويـلٌ يُركَّـبُ تركيـبَ مَـداقِّ الأرزِّ، وفي رأسـه مِغرَفةٌ كبيرةٌ يُستقَى بها)) اهـ.

وفي "القاموس"[4]: ((الدَّاليةُ: المَنْجَنُونُ، والنَّاعورةُ، وشيء[5] يُتَّخَذُ من خُوْصٍ يُشَـدُّ في رأسِ جِذْعٍ طويلٍ، والمَنْجَنُونُ: الدُّولابُ يُستقَى عليه)) اهـ.

[٨٤١٥] (قولُهُ: لكثرةِ المؤنةِ) علَّةٌ لوجوبِ نصف العشر فيما ذكَرَ.

[٨٤١٦] (قولُهُ: وقواعدُنا لا تأباه) كذا نقَلَهُ [٢/ق٢٤٦/أ] "الباقانيُّ" في "شرح الملتقى" عن شيخه "البهنسيِّ"؛ لأنَّ العلَّةَ في العدول عن العُشر إلى نصفه في مسقيٍّ غَرْبٍ وداليةٍ هي زيادةُ الكُلفة كما علمت، وهي موجودةٌ في شراءِ الماء، ولعلَّهم لم يذكروا ذلك لأنَّ المعتمد عندنا

(قولُهُ: وفي "القاموس": الدَّاليةُ إلخ) على ما في "القاموس" يقيَّد الدولابُ الذي يجبُ فيه نصفُ العشر بدولابٍ تديره البقر كما قيَّدَهُ به في "البحر".

---

(١) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/ق ١٠٣/أ.

(٢) "القاموس": مادة((خلف)).

(٣) "المغرب": مادة((دلب)) بتصرف يسير.

(٤) "القاموس": مادة ((دلب)) ومادة ((منجنون)).

(٥) في "م":((شيء)) دون واو قبلها.

اعتُبِرَ الغالبُ، ولو استويا فنصفُهُ، وقيل: ثلاثةُ أرباعِهِ.....

أنَّ شراء الشُّربِ لا يصحُّ، وقيل: إنْ تعارَفُوه صحَّ، وهل يقال: عدمُ صحَّةِ شرائه[1] يُوجِبُ عدم اعتباره أم لا؟ تأمَّل. نعم لو كان مُحرَزاً بإناءٍ فإنَّه يُملَكُ، فلو اشترى ماءً بالقُرَبِ أو في حَوْضٍ ينبغي أنْ يقال بنصفِ العشر؛ لأنَّ كُلفته ربما تزيدُ على السَّقْيِ بغَرْبٍ أو داليةٍ.

[٨٤١٧] (قولُهُ: اعتُبِرَ الغالبُ) أي: أكثرُ السَّنة كما مرَّ في السَّائمة والعَلُوفة، "زيلعي"[2]. أي: إذا أسامَها في بعضِ السَّنة وعلَفَها في بعضها يُعتَبَرُ الأكثرُ.

[٨٤١٨] (قولُهُ: ولو استويا فنصفُهُ) كذا في "القُهُستانيِّ"[3] عن "الاختيار"[4]؛ لأنَّه وقَعَ الشكُّ في الزِّيادة على النصف، فلا تجبُ الزِّيادةُ بالشكِّ.

[٨٤١٩] (قولُهُ: وقيل: ثلاثةُ أرباعِهِ) قال في "الغاية": ((قال به "الأئمَّةُ الثلاثة"، فيُؤخَذُ نصفُ كلِّ واحدٍ من الوظيفتين، ولا نعلمُ فيه خلافاً)) اهـ. أي: لأنَّ نصفَهُ مسقيُّ سَيْحٍ ونصفَهُ مسقيُّ غَرْبٍ، فيجبُ نصفُ العشر ونصفُ نصفه، ورجَّحَ "الزيلعيُّ"[5] الأوَّلَ قياساً على السَّائمة إذا علَفَها نصفَ الحول، فإنَّه تردَّدَ بين الوجوب وعدمه، فلا يجبُ بالشكِّ، قال في "اليعقوبيَّة": ((وفيه كلامٌ، وهو أنَّ الفرق بينهما ظاهرٌ؛ لأنَّ في الأصل ــ أي: المقيسِ عليه ــ سببُ الوجوب ليس بثابتٍ يقيناً، وهنا سببُهُ ثابتٌ يقيناً، والشكُّ في نقصانِ الواجب وزيادتِهِ باعتبار كثرةِ المؤنة وقلَّتها، فاعتُبِرَ الشَّبهان: شبَهُ القليل وشبهُ الكثير، فليتأمَّل)) اهـ.

قلت: فيه نظرٌ؛ لأنَّ سبب الوجوب في السَّائمة موجودٌ أيضاً وهو مِلكُ نصابها، وإنما الشكُّ في الإسامة، وهو شرطُ الوجوب لا سببُهُ كما مرَّ[6] أوَّلَ كتاب الزَّكاة، وهنا أيضاً وقَعَ الشكُّ

---

(١) في "ب" و"م": ((عدم شرائه)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٢٩٣.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في الخراج والعشر ١/٢٠١.

(٤) "الاختيار": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/١١٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٢٩٣.

(٦) ٥/٤٤٩ "در".

(بلا رَفْعِ مُؤَنٍ) أي: كُلَفِ (الزَّرْعِ) وبلا إخراجِ البَذْرِ؛.....

في شرطِ وجوب الزِّيادة على النصف مع تحقُّقِ سببِ أصل الوجوب، وهو الأرضُ النامية بالخارج تحقيقاً، فتدبَّر.

[٨٤٢٠] (قولُهُ: بلا رفعِ مُؤَنٍ) أي: يجبُ العشرُ في الأوَّلِ ونصفُهُ في الثاني بلا رفعِ أجرةِ العُمَّال ونفقةِ البقرِ [٢/ق٢٤٦/ب] وكَرْيِ الأنهار وأجرةِ الحافظ ونحوِ ذلك، "درر"[١]. قال في "الفتح"[٢]: ((يعني: لا يقال بعدمِ وجوب العشر في قدْرِ الخارج الذي بمقابلةِ المؤنة، بل يجبُ العشرُ في الكلِّ؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام:« حكَمَ بتفاوُتِ الواجب لتفاوُتِ المؤنة »[٣]، ولو رُفِعَت المؤنةُ كان الواجبُ واحداً، وهو العشرُ دائماً في الباقي؛ لأنَّه لم ينزل إلى نصفِهِ إلاَّ للمؤنة، والباقي بعد رفع المؤنة لا مؤنةَ فيه، فكان الواجبُ دائماً العُشرَ، لكنَّ الواجب قد تفاوَتَ شرعاً، فعلمنا أنَّه لم يُعتبَرْ شرعاً عدمُ عَشْرِ بعضِ الخارج ـ وهو القدْرُ المساوي للمؤنة ـ أصلاً)) اهـ، وتمامُهُ فيه.

[٨٤٢١] (قولُهُ: وبلا إخراجِ البَذْرِ إلخ) قيل: هذا زادَهُ صاحبُ "الدُّرر"[٤] على ما في "المعتبرات"، وفيه نظرٌ اهـ. وجوابُهُ: أنَّه داخلٌ في قولهم: ((ونحوِ ذلك)) الذي تقدَّمَ[٥] عن "الدُّرر".

وفي "النهر"[٦]: ((وظاهرُ قول "الكنز"[٧]: ولا تُرفَعُ المؤنُ أنَّه لا فرقَ بين كون المؤنةِ من عينِ الخارج أوْ لا، قال "الصيرفيُّ": ويظهرُ أنَّها إذا كانت جزءاً من الطعام أنْ تُجعَلَ كالهالك ويجبَ

---

(١) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/١٨٧.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٩٤.

(٣) وهو ما رواه البخاري في "صحيحه" (١٤٨٣) كتاب الزكاة ـ باب العشر فيما يسقى من ماء السماء وبالماء الجاري، من حديث ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «فيما سقت السماء والعيون أو كان عشرياً العشر، وما سقي بالنضح نصف العشر».

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/١٨٧.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١١٠/أ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٩٣.

لتصريحهم بالعُشرِ في كلِّ الخارج.

(و) يجبُ (ضِعفُهُ في أرضٍ عشريَّةٍ لتغلَبيٍّ مطلقاً.....

العشرُ في الباقي؛ لأنَّه لا يَقدِرُ أنْ يتولَّى ذلك بنفسه، فهو مضطرٌّ إلى إخراجِهِ، لكنَّ ظاهر كلامهم الإطلاقُ)) اهـ.

[٨٤٢٢] (قولُهُ: لتصريحِهم بالعُشرِ) أي: وبنصفِهِ وضعفِهِ، "ط"[١].

[٨٤٢٣] (قولُهُ: ويجبُ ضعفُهُ) أي: ضعفُ العُشر، وهو الخمسُ، "نهر"[٢]. لأنَّ بني تغلِبَ قومٌ من العَرب نصارى تصالَحَ "عمرُ" ﷺ معهم على أنْ يأخذَ منهم ضِعْفَ ما يُؤخَذُ منَّا كما قدَّمناه[٣] قبيل باب زكاة المال، قال "ط"[٤]: ((ولم يُفصِّلوا بين كونِ الأرض مسقيَّةً بغَرْبٍ أو سَيْحٍ، ومقتضى الصُّلحِ الواقعِ أنْ يُؤخَذَ منهم ضعفُ المأخوذِ منَّا مطلقاً)) اهـ.

(قولُهُ: قال "ط": ولم يُفصِّلوا إلخ) الذي قدَّمَهُ عن "الفتح" عند قوله: ((ولا شيء في مالِ صبيٍّ تغلبيٍّ)) قبيل زكاة المال: ((أنَّ "عمر" ﷺ هَمَّ أن يضربَ عليهم الجزيةَ فأَبَوا وقالوا: نحن عربٌ لا نؤدِّي ما يؤدِّي العجمُ، ولكنْ خُذْ منَّا ما يأخذُ بعضكم من بعض، يعنون الصدقة، فقال "عمر": لا هذه فرضُ المسلمين، فقالوا: زِدْ ما شئتَ بهذا الاسمِ لا باسم الجزية، ففعل وتراضى هو وهم أنْ يُضعِّفَ عليهم الصدقةَ. وفي بعض طرقه: هي جزيةٌ فسَمُّوها ما شئتُم)) اهـ. وفي "النهر" هنا: ((هم قومٌ من نصارى العربِ بقرب الرُّوم، أجمَعَ الصحابة على تضعيفِ العشر عليهم)) اهـ. فهذا يقتضي أنَّ الصلح إنما هو على تضعيفِ الصدقة لا على تضعيفِ ما يُؤخَذُ منَّا مطلقاً ولو خراجاً، فليس المرادُ بقول "ط": ((مطلقاً)) ما يشملُ الخراج، وتقدَّمَ لـ"المحشِّي": ((أنَّ المراد بالعشر العشرُ وما يُنسَبُ له))، ويظهر أنَّه المرادُ بمرجع الضمير في قوله: ((ويجب ضعفُهُ))، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٩.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١١٠/أ.

(٣) المقولة [٨١٣٥] قوله:((قوم إلخ)).

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٩.

وإن) كان طفلاً، أو أنثى، أو (أسلَمَ، أو ابتاعَها من مسلمٍ، أو ابتاعَها منه مسلمٌ أو ذمِّيٌّ) لأنَّ التَّضعيف كالخراج.....

قلت: يؤيِّدُهُ قولُ الإمام "قاضي خان" في "شرحه" على "الجامع الصغير"[1] في تعليل المسألة: ((لأنَّ ما يُؤخَذُ من المسلمِ يُؤخَذُ من التغلبيِّ ضعفُهُ)).

[٨٤٢٤] (قولُهُ: وإنْ كان طفلاً أو أنثى) بيانٌ للإطلاق؛ لأنَّ العُشرَ يُؤخَذُ من أراضي أطفالنا ونسائنا، فيُؤخَذُ ضعفُهُ من أراضي أطفالهم ونسائهم. اهـ "نوح".

قال "ح"[2]: ((وسواءٌ كانت الأرضُ للتغلبيِّ [٢/ق٢٤٧/أ] أصالةً، أو موروثةً، أو تداولَتْها الأيدي من تغلبيٍّ إلى تغلبيٍّ)).

[٨٤٢٥] (قولُهُ: أو أسلَمَ) أي: التغلبيُّ وفي ملكِهِ أرضٌ تضعيفيَّةٌ، فإنَّها تبقى وظيفتُها عندهما، وعند "أبي يوسف" تعودُ إلى عُشرٍ واحدٍ لزوالِ الدَّاعي إلى التضعيف وهو الكفرُ. اهـ "ح"[3]. ومثلُهُ يقالُ فيما إذا ابتاعَها منه مسلمٌ، "ط"[4].

[٨٤٢٦] (قولُهُ: أو ابتاعَها من مسلمٍ) أي: إذا اشترى التغلبيُّ أرضاً عشريَّةً من مسلمٍ تصيرُ تضعيفيَّةً عندهما، وعند "محمَّدٍ" تبقى عشريَّةً؛ لأنَّ الوظيفة لا تتغيَّرُ بتغيُّرِ المالك. اهـ "ح"[5].

[٨٤٢٧] (قولُهُ: أو ذمِّيٌّ) أي: إذا اشترى الذمِّيُّ أرضاً تضعيفيَّةً من التغلبيِّ تبقى تضعيفيَّةً اتِّفاقاً، "ح"[6].

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب خراج رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين ١/ق ٥١/ب.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ.

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٩.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ.

(٦) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ.

فلا يتبدَّلُ.

(وأُخِذَ الخراجُ من ذمِّيٍّ) غيرِ تغلَبيٍّ (اشترى) أرضاً (عشريَّةً من مسلمٍ).....

(تنبيهٌ)

٥١/٢ تخصيصُ الشِّراء بالذِّكْرِ مبنيٌّ على الغالب، وإلاَّ فكلُّ ما فيه انتقالُ المِلك فكذلك في الحكم، "إسماعيل"[١] عن "البِرْجَنديِّ".

[٨٤٢٨] (قولُهُ: فلا يتبدَّلُ) هذا في الخراجِ مطلقاً اتِّفاقاً، وفي التضعيف كذلك إلاَّ عند "أبي يوسف" فيما إذا اشتراها المسلمُ أو أسلَمَ فإنَّها تعودُ عشريَّةً لفَقْدِ الدَّاعي كما قدَّمناه، "ح"[٢].

[٨٤٢٩] (قولُهُ: وأُخِذَ الخراجُ إلخ) حاصلُ هذه المسائل ـ كما في "البحر"[٣] ـ : ((أنَّ الأرض إمَّا عشريَّةٌ، أو خراجيَّةٌ، أو تضعيفيَّةٌ، والمشترون مسلمٌ، وذمِّيٌّ، وتغلبيٌّ، فالمسلمُ إذا اشترى العشريَّةَ أو الخراجيَّةَ بقيت على حالِها، أو التضعيفيَّةَ فكذلك عندهما، وقال "أبو يوسف": ترجعُ إلى عُشرٍ واحدٍ، وإذا اشترى التغلبيُّ الخراجيَّةَ بقيت خراجيَّةً، أو تضعيفيَّةً فهي تضعيفيَّةٌ، أو العشريَّةَ من مسلمٍ ضُوعِفَ عليه العشرُ عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وإذا اشترى ذمِّيٌّ غيرُ تغلبيٍّ خراجيَّةً أو تضعيفيَّةً بقيت على حالِها، أو عشريَّةً صارت خراجيَّةً إن استقرَّتْ في ملكه عنده)) اهـ "ط"[٤].

[٨٤٣٠] (قولُهُ: من ذمِّيٍّ) أي: عندهما، أمَّا عند "محمَّدٍ" فتبقى عشريَّةً؛ لأنَّ الوظيفة لا تتغيَّرُ عنده بتغيُّرِ المالك كما قدَّمناه، "ح"[٥].

[٨٤٣١] (قولُهُ: غيرِ تغلبيٍّ) قيَّدَ به لأنَّ العشريَّةَ تُضعَّفُ عليه عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "ط"[٦].

---

(١) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/ق ١٠٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٦ ـ ٢٥٧.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٩.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ أ ـ ب.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤١٩.

وقبَضَها منه للتَّنافي (و) أُخِذَ (العشرُ من مسلمٍ أخَذَها منه) من الذمِّيِّ (بشفعةٍ) لتحوُّلِ الصَّفقة إليه.....

[٨٤٣٢] (قولُهُ: وقبَضَها منه) قيَّدَ به لأنَّ الخراج لا يجبُ إلاَّ بالتمكُّنِ من الزِّراعة، وذلك بالقبضِ، "بحر"[١].

[٨٤٣٣] (قولُهُ: للتَّنافي) علَّةٌ لقوله: ((وأُخِذَ الخراجُ))، [٢/ق٢٤٧/ب] يعني: إنما وجَبَ الخراجُ لا العشرُ؛ لأنَّ في العشرِ معنى العبادة، والكفرُ يُنافيها، "ح"[٢].

[٨٤٣٤] (قولُهُ: لتحوُّلِ الصَّفقةِ إليه) أي: إلى الشَّفيع، فكأنَّه اشتراها من المسلم، "بحر"[٣] وغيره. واعتُرِضَ بأنَّه لو كان كذلك لَما رجَعَ الشَّفيعُ بالعيب على المشتري إذا قبَضَها منه، وأجيبَ بأنَّ الرُّجوع عليه لوجودِ القبض منه كما في الوكيل بالبيع، حتَّى لو كان قبَضَها من البائع يرجعُ عليه لا على المشتري، "إسماعيل"[٤]. واستشكَلَهُ أيضاً "الخيرُ الرمليُّ": ((بأنَّهم صرَّحُوا بأنَّ الأخذ بالشُّفعةِ شراءٌ من المشتري لو الأخذُ بعد القبض، وإلاَّ فمن البائعِ، والكلامُ هنا بعد القبض، فهو شراءٌ من الذمِّيِّ))، قال: ((ويمكنُ الجواب بما في "النهاية" عن نوادر زكاة "المبسوط"[٥]: لو اشترى كافرٌ عشريَّةً فعليه الخراجُ في قول "الإمام"، ولكنَّ هذا بعدما انقطَعَ حقُّ المسلم عنها من كلِّ وجهٍ، حتَّى لو استحَقَّها مسلمٌ، أو أخَذَها مسلمٌ بالشُّفعة كانت عُشريَّةً على حالِها ولو وُضِعَ

(قولُهُ: ويمكن الجوابُ بما في "النهاية" إلخ) انظر ما في "النهاية" مع ما يأتي في الفروع عن "السِّراج" فيما لو غصَبَ العشريَّةَ ذمِّيٌّ: ((من أنَّه لا عشرَ على المالك لعدم حصول المنفعة، ولا على الغاصب؛ لأنَّه لو وجَبَ عليه لوجَبَ الخراجُ، وهو لا يتبدَّلُ، وهو إضرارٌ بالمالك، ولا صنعَ له في ذلك، ولا يجوز أن يُجعَلَ العشرُ على الذمِّيِّ، فلم يبق إلاَّ السُّقوط)) اهـ. ولعلَّ في المسألة روايتين.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٦ ـ ٢٥٧.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب نقلاً عن "البحر".

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(٤) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/ق ١٠٤/أ.

(٥) "المبسوط": باب زكاة الأرضين والغنم والإبل ٣/٧٤ بتصرف يسير.

(أو رُدَّتْ عليه لفساد البيع) أو بخيار شرطٍ، أو رؤيةٍ مطلقاً، أو عيبٍ بقضاءٍ، ولو بغيره بقيت خراجيَّةً؛ لأنَّه إقالةٌ لا فسخٌ.

(وأُخِذَ خَرَاجٌ مِن دارٍ.....

عليها الخراجُ؛ لأنَّه لم ينقطع حقُّ المسلم عنها)) اهـ.

[٨٤٣٥] (قولُهُ: أو رُدَّتْ عليه) معطوفٌ على ((أخَذَها))، أي: إذا اشتراها الذمِّيُّ من مسلمٍ شراءً فاسداً، فرُدَّتْ عليه لفسادِ البيع فهي عشريَّةٌ على حالها، قال في "البحر"[(١)]: ((لأنَّه بالردِّ والفسخِ جُعِلَ البيعُ كأنْ لم يكن؛ لأنَّ حقَّ المسلم ـ وهو البائع ـ لم ينقطع بهذا البيعِ لكونه مستحقَّ الرَّدِّ)).

[٨٤٣٦] (قولُهُ: أو بخيارِ شرطٍ) أي: للبائع كما قيَّدَهُ به "قاضي خان" في "شرح الجامع"[(٢)]، وقال[(٣)]: ((لأنَّ خيار البائع يَمنَعُ زوالَ ملكه)).

[٨٤٣٧] (قولُهُ: أو رؤيةٍ) لأنَّه فسخٌ، فصار البيعُ كأنْ لم يكن كما مرَّ[(٤)].

[٨٤٣٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان بقضاءٍ أوْ لا، وفيه ردٌّ على ظاهرِ عبارة "الدُّرر"[(٥)]، حيث علَّقَ قولَهُ الآتيَ: ((بقضاءٍ)) بقوله: ((رُدَّتْ)).

[٨٤٣٩] (قولُهُ: لأنَّه إقالَةٌ) أي: لأنَّ الرَّدَّ بغيرِ قضاءٍ إقالةٌ، وهي فسخٌ في حقِّ المتعاقدين بيعٌ جديدٌ في حقِّ غيرهما، وهو مستحقُّ الخراج، فصار شراءُ المسلم من الذمِّيِّ بعدما صارت خراجيَّةً،

(قولُهُ: أي: للبائع إلخ) الظاهرُ أنَّه لا فرق بين كون الخيار للبائع أو للمشتري؛ إذ بالرَّدِّ بالخيار يرتفعُ العقد لانعقاد البيع غيرَ لازمٍ في كلٍّ من الخيارين.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب خراج رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين ١/ق ٥٢/أ.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الزكاة ـ باب خراج رؤوس أهل الذمة وخراج الأرضين ١/ق ٥٢/ب.

(٤) المقولة [٨٤٣٥] قوله: ((أو رُدَّتْ عليه)).

(٥) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/١٨٧.

جُعِلَتْ بستاناً) أو مزرعةً (إن) كانت (لذمِّيٍّ) مطلقاً (أو لمسلمٍ) وقد (سقاها بمائه)

فتبقى على حالِها كما في "الفتح"[(١)]، قال في "البحر"[(٢)]:[٢/ق٢٤٨/أ] ((واستُفِيدَ من وضعِ المسألة أنَّ للذمِّيِّ أنْ يَرُدَّها بعيبٍ قديمٍ، ولا يكونُ وجوبُ الخراج عليها عيباً حادثاً؛ لأنَّه يرتفعُ بالفسخ بالقضاء، فلا يمنعُ الرَّدَّ)).

[٨٤٤٠] (قولُهُ: جُعِلَتْ بستاناً) هو أرضٌ يَحُوطُ عليها حائطٌ، وفيها أشجارٌ متفرِّقةٌ، كذا في "المعراج"، قيَّدَ بجعلِها بستاناً لأنَّه لو لم يَجعَلها بستاناً وفيها نخلٌ تُغَلُّ أكراراً لا شيءَ فيها، "بحر"[(٣)]. وكذلك ثمرُ بستانِ الدَّار؛ لأنَّه تابعٌ لها كما في "قاضي خان"[(٤)]، "قُهُستاني"[(٥)].

[٨٤٤١] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ سقاها بماءِ العُشر أو الخراج؛ لأنَّه أهلٌ للخراج لا للعُشر، "بحر"[(٦)].

[٨٤٤٢] (قولُهُ: بمائِهِ) أي: ماءِ الخراج، وهو ماءُ أنهارٍ حَفَرتْها العجمُ، وكذا سَيْحونُ وجَيْحونُ ودِجلةُ والفرات خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وماءُ العشر هو ماءُ السَّماءِ والبئرِ والعينِ والبحرِ الذي لا يدخلُ تحتَ ولايةِ أحدٍ، كذا في "الملتقى" و"شرحه"[(٧)].

والحاصلُ: أنَّ ماء الخراج ما كان للكفرة يدٌ عليه ثمَّ حويناه قهراً، وما سواه عشريٌّ لعدم ثبوتِ اليد عليه، فلم يكن غنيمةً، وأُورِدَ أنَّ هذا ظاهرٌ في ماءِ البحار والأمطار، أمَّا الآبارُ والعيون فهي خراجيَّةٌ؛ لأنَّها غنيمةٌ حيث حويناها قهراً منهم، وأجاب في "الفتح"[(٨)]: ((بأنَّه لا يلزمُ ذلك

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٩٧/٢.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٧/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٣٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في الخراج والعشر ٢٠٠/١.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٧/٢ بتصرف يسير.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخارج ٢١٨/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٩٩/٢.

لِرضاهُ به (و) أُخِذَ (عُشْرٌ إنْ سقاها) المسلمُ.....

في كلِّ عينٍ وبئرٍ، فإنَّ أكثر ما كان من حَفْرِ الكفرة قد دُثِرَ، وما نراه الآنَ إمَّا معلومُ الحدوث بعد الإسلام أو مجهولُ الحال، فيجبُ الحكمُ فيه بأنَّه إسلاميٌّ إضافةً للحادث إلى أقربِ وقتيه الممكنين)) اهـ.

[٨٤٤٣] (قولُهُ: لرضاه) جوابٌ عمَّا استشكلَهُ "العتَّابيُّ": ((من أنَّ فيه وجوبَ الخراج على المسلم ابتداءً، حتَّى نقَلَ في "غاية البيان": أنَّ الإمام "السرخسيَّ" ذكَرَ في كتاب "الجامع"[1]: أنَّ عليه العشرَ بكلِّ حالٍ؛ لأنَّه أحقُّ بالعشر من الخراج، وهو الأظهرُ)) اهـ.

وجوابُهُ: أنَّ الممنوعَ وضعُ الخراجِ ابتداءً جبراً، أمَّا باختياره فيجوزُ، وقد اختارَهُ هنا حيث سقاه بماءِ الخراج، فهو كما إذا أحيَى أرضاً ميتةً بإذنِ الإمام وسقاها بماءِ الخراج[2] فإنَّه يجبُ عليه الخراجُ، "بحر"[3]. وأجاب في "الفتح"[4]: ((بأنَّ المسلم إذا سَقَى بالماءِ الخراجيِّ ينتقلُ الماء بوظيفته إلى الأرض، [٢/ق٢٤٨/ب] فليس فيه وضعُ الخراج عليه ابتداءً، بل هو انتقالُ ما وظيفتُهُ الخراجُ إليه بوظيفته كما لو اشترى أرضاً خراجيَّةً)) اهـ. وأصلُهُ لـ "الزيلعيِّ"[5]. ٢/٥٢

(قولُهُ: وأصلُهُ لـ "الزيلعيِّ") عبارته: ((كان في الماء وظيفةٌ قديمةٌ؛ فلزمَتْهُ بالسَّقي منه)) اهـ.

---

(١) المراد شرح أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (المتوفى في حدود٤٩٠هـ، وقيل: في حدود٥٠٠هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. (انظر "مقدمة اللكنوي" على "الجامع الصغير" صـ٥٨ـ، "الفوائد البهية" صـ١٥٩ـ، "هدية العارفين" ٧٦/٢، وفيه: أن وفاته سـ٤٨٣ـنة هـ).

(٢) في "د" زيادة:((والماءات على نوعين: عشري وخراجي، أما العشريُّ فماء السماء والآبار والعيون والبحار التي لا تدخل تحت ولاية أحد، وأما الخراجي فماء الأنهار التي تَشُقُّها الأعاجم كنهر الملك ويزدجرد ومرزوذ، كذا في "العناية"، وماء بئر حفرت في أرض خراجية، وأما ماء سيحون ـ وهو نهر الترك ـ وجيحون ـ وهو نهر بلخ وقيل: نهر ترمذ، ودجلة نهر بغداد والفرات نهر كوفة ـ فخراجي عندهما، وعشري عند محمد. وفي "صحيح مسلم" عن أبي هريرةﷺ قال قال رسول اللهﷺ: ((سيحان وجيحان والفرات والنيل كل من أنهار الجنة)) ذكره الإتقاني. والنِّيل خراجي عند أبي يوسف لدخوله تحت الحماية باتخاذ القنطرة، كذا في "معراج الدراية")).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٧/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٩٨/٢ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٩٥/١.

(بمائه) أو بهما؛ لأنَّه أليقُ به.

(ولا شيءَ في) دارٍ و (مقبرةٍ).....

(تنبيهٌ)

مقتضى تعليقِهم الحكمَ بالماء أنَّه لا اعتبارَ بكونها في أرضِ عشرٍ أو خراجٍ، وهو خلافُ ما مشى عليه في "الخانيَّة"[1]، ومثلُهُ لو أحيى أرضاً مواتاً فإنَّ المعتبرَ الماءُ دون الأرض على خلافٍ فيه سيأتي[2] تحريرُهُ إن شاء الله تعالى في بابِ العُشر والخراج من كتاب الجهاد.

[٨٤٤٤] (قولُهُ: بمائِهِ) أي: ماءِ العشر، وقولُهُ: ((أو بهما)) أي: بماءِ العشر والخراج، قال "ط"[3]: ((ظاهرُهُ ولو كان ماءُ الخراجِ أكثرَ)).

[٨٤٤٥] (قولُهُ: لأنَّه أليقُ به) أي: لأنَّ العشر أنسبُ بحالِ المسلم لِما فيه من معنى العبادة.

[٨٤٤٦] (قولُهُ: ولا شيءَ في دارٍ) لأنَّ "عمر" رضي الله تعالى عنه جعَلَ المساكن عفواً[4]، وعليه إجماعُ الصحابة، ولأنَّها لا تُستنمَى، ووجوبُ الخراج باعتباره، وعلى هذا المقابرُ، "زيلعي"[5]. وظاهرُ التعليل أنَّه لا فرق بين القديمة والحديثة، لكنْ صرَّحُوا بأنَّ أرض الخراج لو عطَّلَها صاحبُها عليه الخراجُ، وفي "الخانيَّة"[6]: ((اشترى أرضَ خراجٍ، فجعَلَها داراً وبنى فيها بناءً كان عليه خراجُ الأرض كما لو عطَّلها)) اهـ.

وذكَرَ مثلَهُ في "الذَّخيرة"، ثمَّ قال: ((وفي "فتاوى أبي اللَّيث": إذا جعَلَ أرضَهُ الخراجيَّة مقبرةً أو خاناً للغلَّةِ أو مسكناً للفقراء سقَطَ الخراج)) اهـ. ويمكنُ بناءُ الثاني على أنَّ فيه منفعةً عامَّةً، فليتأمَّل.

(قولُهُ: ويمكنُ بناءُ الثاني إلخ) ظاهرٌ في غيرِ الخان إلاَّ إذا كانت غلَّتُها للفقراء، أو يقال: إنَّها لَمَّا كانت مُعدَّةً لنزول المسافرين بها كانت منفعتُها عامَّةً وإن كانت بِعِوَضٍ.

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٩٩٩٨] قوله:((وكل منهما))

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤٢٠.

(٤) أورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢/٣٩٤ وقال: غريب، وقال ابن حجر في "الدراية" ١/٢٦٥: لم أجده، إلا أنّ أبا عبيد ذكره في كتاب "الأموال" بغير سند. انظر كتاب "الأموال" صـ٧٣ـ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٢٩٦.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ١/٢٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو لذمِّيٍّ (و) لا في (عينِ قِيْرٍ) أي: زِفْتٍ (ونِفْطٍ) دُهْنٌ يعلو الماءَ (مطلقـاً) أي: في أرضِ عشرٍ أو خراجٍ (و) لكنْ (في حريمِها الصَّالحِ للزِّراعة من أرضِ الخراج خراجٌ) لا فيها لتعلُّقِ الخراج بالتمكُّن من الزِّراعة، وأمَّا العشرُ فيجبُ في حريمها العشريِّ إنْ زرَعَهُ، وإلاَّ لا.....

[٨٤٤٧] (قولُهُ: ولو لذمِّيٍّ) دخل المسلمُ بالأَولى، وعبَّرَ في "الهداية"[(١)] بالمجوسيِّ؛ لأنَّه أبعدُ من الذمِّيِّ عن الإسلام لحرمةِ مناكحته وذبيحته، فلو عبَّرَ "الشارحُ" به لكان أَولى.

[٨٤٤٨] (قولُهُ: ولا في عينِ قِيْرٍ) لأنَّه ليس من أنزالِ الأرض، وإنما هو عينٌ فوَّارةٌ كعينِ الماء، فلا عشرَ فيها ولا خراجَ، "بحر"[(٢)].

[٨٤٤٩] (قولُهُ: ونِفْطٍ) بالفتح والكسر وهو أفصحُ، "بحر"[(٣)]. وكذا الملحُ كما في "الكافي"[(٤)] و"النهاية"، "إسماعيل"[(٥)].

[٨٤٥٠] (قولُهُ: في حَرِيمِها) حريمُ الدَّار: ما يُضافُ إليها من حقوقِها ومَرافقِها، "قاموس"[(٦)].

[٨٤٥١] (قولُهُ: لا فيها) أي: لا في نفس العين، وقال بعض المشايخ: يجبُ فيها، وهو ظاهرُ "الكنز"[(٧)] كما في "البحر"[(٨)].

[٨٤٥٢] (قولُهُ: لتعلُّقِ الخراجِ [٢/ق٢٤٩/أ] بالتمكُّنِ) علَّةٌ لقوله: ((الصالحِ لها))، وهذا إنما يظهرُ في الخراج الموظَّف، وأمَّا خراجُ المقاسمة فحكمُهُ كالعشر، "ط"[(٩)].

---

(١) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/١١١.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/ق٧٠/أ.

(٥) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/ق ١٠٥/ب بزيادة: (("العتابية" و"الحاوي")).

(٦) "القاموس": مادة((حرم)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٩٣.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٨.

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤٢٠.

لتعلُّقِهِ بالخارج.

(ويُؤخَذُ) العشرُ عند "الإمام" (عند ظهورِ الثَّمرةِ) وبُدُوِّ صلاحِها، "برهان". وشرَطَ في "النهر"[1] أَمْنَ فسادِها.....

[٨٤٥٣] (قولُهُ: لتعلُّقِهِ بالخارجِ) فلا يكفي لوجوبه التمكُّنُ من الزِّراعة، "ط"[2].

[٨٤٥٤] (قولُهُ: ويُؤخَذُ العشرُ إلخ) قال في "الجوهرة"[3]: ((واختلفوا في وقتِ العُشر في الثِّمار والزَّرع، فقال "أبو حنيفة" و"زفر": يجبُ عند ظهورِ الثَّمرة والأمنِ عليها من الفساد وإنْ لم يستحقَّ الحصاد إذا بلَغَتْ حدًّا يُنتفَعُ بها، وقال "أبو يوسف": عند استحقاقِ الحصاد، وقال "محمَّد": إذا حُصِدَتْ وصارتْ في الجَرينِ، وفائدتُهُ فيما إذا أكَلَ منه بعد ما صار جَهيشاً[4]❖، أو أطعَمَ غيرَهُ منه بالمعروف فإنَّه يضمنُ عُشرَ ما أكَلَ وأطعَمَ عند "أبي حنيفة" و"زفر"، وقال "أبو يوسف" و"محمَّد": لا يضمنُ، ويُحتسَبُ به في تكميلِ الأوسُقِ، ولا يُحتسَبُ به في الوجوبِ، يعني: إذا بلَغَ المأكولُ مع الباقي خمسةَ أوسقٍ وجَبَ العشرُ في الباقي لا غير، وإنْ أكَلَ منها بعدما بلَغَتْ الحصادَ قبل أنْ تُحصَدَ ضَمِنَ عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، ولم يضمنْ عند "محمَّدٍ"، وإنْ أكَلَ بعدما صارت في الجَرينِ ضَمِنَ إجماعاً، وما تَلِفَ بغيرِ صنعه بعد حصاده أو سُرِقَ وجَبَ العشرُ في الباقي لا غير)) اهـ.

والكلامُ في العُشر، ومثلُهُ ـ فيما يظهرُ ـ خراجُ المقاسمة؛ لأنَّه جزءٌ من الخارجِ، أمَّا خراجُ الوظيفة فهو في الذمَّة لا في الخارج، فلا يَختلِفُ حكمُهُ بالأكل وعدمه، تأمَّل.

(قولُه: جَهيشاً) في "مختصر الصحاح": ((والجَهْشُ: أن يفزعَ الإنسان لغيره، ومع ذلك يريدُ البكاءَ، كالصبيِّ يفزعُ إلى أمِّه وقد تهيَّأ للبكاء، وفي الحديث: ((أصابنا عطشٌ فجَهَشْنا إلى رسول الله ﷺ))، وكذلك الإجهاش)) اهـ. وفي "شرح القاموس": ((جهَشَ للشَّوق: تهيَّأ كسَمِعَ ومَنَع)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/ق١١٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤٢٠.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/١٥٤.

(٤) في "الأصل": ((جريشاً))، وما في النسخ هو الموافق لعبارة "الجوهرة"، ولم نهتد إلى معناه، والله أعلم.

❖ قوله: ((جهيشاً)) لم أر معنى ((الجهيش))، فليراجع اهـ منه.

(ولا يحلُّ لصاحبِ أرضٍ) خراجيَّةٍ (أَكْلُ غلَّتِها قبل أداءِ خَراجِها) ولا يأكلُ مِن طعامِ العشر حتَّى يؤدِّيَ العشرَ، وإنْ أكَلَ ضَمِنَ عشرَهُ، "مجمع الفتاوى". وللإمام حبس الخارجِ للخراج،.....

[٨٤٥٥] (قولُهُ: ولا يَحِلُّ لصاحبِ أرضٍ خراجيَّةٍ) قيل: المرادُ به خراجُ المقاسمة فقط؛ لأنَّ خراج الوظيفة يجبُ في الذمَّة لا تعلُّقَ له بالمحلِّ، وقيل: إنَّ خراج الوظيفة كذلك؛ لأنَّ للإمام حقَّ حبسِ الخارج للخراج، ففي أكلِهِ إبطالُ حقِّه، كذا في "الذَّخيرة"، فافهم. قال "ط"[1]: ((وفي "الواقعات" عن "البزَّازيَّة"[2]: لا يحلُّ الأكلُ من الغلَّةِ قبل أداءِ الخراج، وكذا قبل أداءِ العشر إلاَّ إذا كان المالكُ عازماً على أداءِ العشر)) اهـ. وهو تقييدٌ حسنٌ، ومنه يُعلَمُ أخذُ الفَريكِ من الزَّرع قبل أداءِ ما عليه، فلا يجوزُ. [٢/ق٢٤٩/ب]

[٨٤٥٦] (قولُهُ: ولا يأكلُ إلخ) لو قال: أو عشريَّةٍ بعد قوله: ((خراجيَّةٍ)) لاستغنى عن هذه الجملةِ، فإنَّه في كلٍّ من العشرِ وخراجِ المقاسمة لا يحلُّ الأكلُ، ولو أكَلَ ضَمِنَ. اهـ "ح"[3].

وفي "شرح الملتقى"[4] عن "المضمرات": ((إذا أكَلَ قليلاً بالمعروفِ لا شيءَ عليه، قال "الفقيه"[5]: وبه نأخذُ))، "ط"[6].

[٨٤٥٧] (قولُهُ: للخراجِ) أي: الموظَّفِ لثبوته في الذمَّة، فيستعينُ على أخذِهِ بإمساكِ الخارج بخلاف خراجِ المقاسمة، فإنَّه ثابتٌ في العين كالعُشر، وإذا كان العشرُ يُؤخَذُ جَبْراً كما تقدَّمَ أوَّلَ الباب لِما فيه من معنى المؤنة فخراجُ المقاسمة أَولى، "ح"[7] بزيادةٍ.

(قولُهُ: فخراجُ المقاسمةِ أَولى إلخ) لكونه مُؤْنةً محضةً.

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤٢٠.

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثالث في الخراج والعشر ٤/٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخارج ١/٢١٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) لعل المراد به الفقيه أبو جعفر الهندواني المتقدمة ترجمته ١/٥٧٥.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٤٢١.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب.

ومَن منَعَ الخراجَ سنين لا يُؤخَذُ لِما مَضَى عند "أبي حنيفة"، "خانية" (و) فيها: (مَن عليه عشرٌ أو خراجٌ إذا مات أُخِذَ من تَرِكته، وفي روايةٍ لا) بل يسقطُ بالموت،.....

قلت: وفي "البدائع"[1]: ((أنَّ الواجب في الخراج جزءٌ من الخارج؛ لأنَّه عشرُ الخارج أو نصفُ عشره، وذلك جزءُهُ إلاَّ أنَّه واجبٌ من حيث إنَّه مالٌ، لا من حيث إنَّه جزءٌ عندنا، حتَّى يجوزُ أداء قيمته)) اهـ.

والمتبادرُ منه أنَّ المراد خراجُ المقاسمة، فإذا كان له أداءُ القيمة لا يكونُ للإمام الأخذُ من عينِ الخارج جبراً، فينبغي تعميمُ الخراج في عبارة "الشارح". ٥٣/٢

[٨٤٥٨] (قولُهُ: ومَن منَعَ الخراجَ سنين إلخ) ذكَرَ المسألةَ[2] "المصنِّفُ" في كتاب الجهاد في باب الجزية أيضاً فقال: ((ويسقطُ الخراجُ بالتداخل، وقيل: لا))، وقال "الشارح" هناك: ((وقيل: لا يسقطُ كالعشرِ، وينبغي ترجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الخراج عقوبةٌ بخلاف العشر، "بحر"[3]. قال "المصنِّف" ـ أي: في "المنح"[4] ـ : عزاه في "الخانيَّة"[5] لصاحبِ المذهب، فكان هو المذهبَ)) اهـ ما ذكَرَهُ "الشارحُ"[6] هناك.

وأقول: هذا موافقٌ لِما ذكَرَهُ صاحب "الخانيَّة"[7] في هذا الباب، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"، وأمَّا ما ذكَرَهُ في كتاب الجهاد من "الخانيَّة" في باب خراج الأرض فنصُّهُ هكذا: ((فإن اجتمَعَ الخراجُ

(قولُهُ: فإذا كان له أداءُ القيمة إلخ) مجرَّدُ كونِ أداء القيمة ثابتاً لا يمنعُ أخذَ الإمام جَبْراً، ألا ترى أنَّ الإمام له الأخذُ جَبْراً في العشر مع أنَّ له دفعَ القيمة كما تقدَّمَ متناً، تأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صفة الواجب ٦٣/٢.

(٢) انظر المقولة [٢٠١٢٤] قوله: ((ويسقط الخراج)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٥٦/٢.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ فصل في بيان أحكام الجزية ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر المقولة [٢٠١٢٧] قوله: ((وعزاه في الخانية)).

(٧) "الخانية": ٥٩٢/٣ ـ ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والأوَّلُ ظاهرُ الرِّواية.

(فروعٌ) تمكَّنَ ولم يزرع.....

فلم يُؤَدَّ سنين عند "أبي حنيفة" يُؤخَذُ بخراجِ هذه السَّنة، ولا يُؤخَذُ بخراجِ السَّنةِ الأُولى، ويسقطُ ذلك عنه كما قال في الجزية، ومنهم من قال: لا يسقطُ الخراجُ بالإجماع بخلاف الجزية، وهذا إذا عجَزَ عن الزِّراعة، فإنْ لم يعجز يُؤخَذُ بالخراج عند الكلِّ)) اهـ.

أقول: جزَمَ بالقول الثاني في "الملتقى"[1] في باب الجزية، والظاهرُ أنَّ قول "الخانيَّة": ((وهذا إذا عجَزَ [٢/ق٢٥٠/أ] إلخ)) توفيقٌ بين القولين، وجعَلَ الخلافَ لفظيّاً بحملِ الأوَّلِ على ما إذا عجَزَ عن الزِّراعة، والثاني على ما إذا لم يعجز؛ إذ لا يخفى أنَّ الخراج لا يجبُ إلاَّ بالتمكُّنِ من الزِّراعة كما هو منصوصٌ عليه في بابه، فلا يصحُّ إرجاعُ اسم الإشارة إلى القول الثاني فقط، بل هو راجعٌ إلى القولين توفيقاً بينهما كما قلنا، فقد ظهَرَ أنَّ ما عزاه "الشارح" هنا إلى "الخانيَّة" محمولٌ على حالةِ العجز بدليل عبارة "الخانيَّة" الثانية، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم، وسيأتي[2] تمامُ تحقيق ذلك في باب الجزية، وأنَّ المعتمد عدمُ السُّقوط.

[٨٤٥٩] (قولُهُ[3]: والأوَّلُ ظاهرُ الرِّواية) أقول: قال في "الذَّخيرة": ((ولا يسقطُ العشرُ بموتِ مَن عليه في ظاهرِ الرِّواية، ورَوَى "ابن المبارك" عن "أبي حنيفة": أنَّه يسقطُ))، ثمَّ قال بعد ورقتين: ((ويسقطُ خراجُ الأرض بموتِ مَن عليه إذا كان خراجَ وظيفةٍ[4] في ظاهر الرِّواية، وروى "ابنُ المبارك" أنَّه لا يسقطُ، فوقَعَ الفرقُ بين الخراج والعشر على الرِّوايتين)) اهـ.

ويظهرُ من تقييده السُّقوطَ بخراج الوظيفة أنَّ خراج المقاسمة لا يسقطُ كالعشر في ظاهرِ الرِّواية، فافهم.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب السير ١/٣٧٢.

(٢) انظر المقولة [٢٠١٢٧] قوله: ((وعزاه في "الخانية")).

(٣) من((وسيأتي)) إلى((قوله)) ساقط من "الأصل".

(٤) من((في ظاهر الرواية)) إلى((خراج وظيفة)) ساقط من"آ".

وجَبَ الخراجُ دون العُشر، ويسقطان بهلاكِ الخارجِ، والخراجُ على الغاصب إنْ زَرَعها وكان جاحداً ولا بيِّنةَ لربِّها، والخراجُ.....

[٨٤٦٠] (قولُهُ: وجَبَ الخراجُ) أي: الموظَّفُ، أمَّا خراجُ المقاسمة فلا يجبُ كما سيذكرُهُ[١] "المصنِّف" في باب العشر والخراج، أي: لتعلُّقِهِ بالخارج كما قدَّمناه[٢].

[٨٤٦١] (قولُهُ: ويَسقُطان) أي: العشرُ وخراجُ المقاسمة لتعلُّقِهما بعينِ الخارج، أمَّا الموظَّفُ فإنْ هلَكَ الخارجُ قبل الحصاد يسقطُ، وبعده لا، "ح"[٣] عن "الهنديَّة"[٤] عن "السِّراج"[٥] و"الخانيَّة"[٦]. وفي "البزَّازيَّة"[٧]: ((هلاكُ الخارج بعد الحصاد لا يُسقِطُهُ، وقبله يسقُطُ لو بآفةٍ لا تُدفَعُ كالغرقِ والحرق وأكلِ الجراد والحرِّ والبرد، أمَّا إذا أكلَتْهُ الدابَّةُ فلا؛ لإمكانِ الحفظ عنها غالباً، هذا إذا هلَكَ الكلُّ، أمَّا إذا بقي البعضُ إنْ مقدارَ قفيزين ودرهمين وجَبَ قفيزٌ ودرهمٌ، وإنْ أقلَّ يجبُ نصفُهُ، وإنما يسقطُ إذا لم يَبْقَ من السَّنة ما يتمكَّنُ فيه من زراعةٍ ما)) اهـ. أي: من زراعةِ أيِّ شيءٍ كان قمحاً أو شعيراً أو غيرَهما.

[٨٤٦٢] (قولُهُ: والخراجُ على الغاصبِ) قال في "الخانيَّة"[٨]: ((أرضٌ خراجُها وظيفةٌ [٢/ق٢٥٠/ب] اغتصبَها غاصبٌ جاحداً ولا بيِّنةَ للمالك إنْ لم يزرعها الغاصبُ فلا خراجَ على أحدٍ، وإنْ زرَعَها الغاصبُ ولم تَنقُصها الزِّراعةُ فالخراجُ على الغاصب، وإنْ كان الغاصبُ مُقِرّاً بالغصب أو كان للمالكِ بيِّنةٌ ولم تَنقُصها الزِّراعةُ فالخراجُ على ربِّ الأرض)) اهـ.

---

(١) انظر المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٢) المقولة [٨٤٥٧] قوله:((للخراج)).

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الزكاة ـ الباب السادس في زكاة الزروع والثمار ١/١٨٧ نقلاً عن "شرح الطحاوي" لا عن "السراج" و"الخانية".

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/ق ٢٤٠/ ب ـ ٢٤١/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧٣ ـ ٢٧٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثالث في العشر والخراج والجزية ٤/٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧١ ـ ٢٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

قلت: وفي "الذَّخيرة": ((قال بعضُ المشايخ: على المالك، وقال بعضهم: على الغاصب على كلِّ حالٍ)) اهـ.

ثـمَّ قـال في "الخانيَّـة"[1]: ((وإنْ نقَصَتْهـا الزِّراعـةُ عنـد "أبـي حنيفـة" علـى ربِّ الأرض قـلَّ النقصانُ أو كثُرَ، كأنَّه آجرَها من الغاصب بضمانِ النقصان، وعند "محمَّدٍ" على الغاصب، فإنْ زاد النقصانُ على الخراج يُدفَعُ الفضلُ إلى المالك، وإنْ غصَبَ عشـريَّةً فزرَعَهـا إنْ لـم تَنقُصهـا الزِّراعـةُ فلا عشرَ على المالك، وإنْ نقَصَتْها فالعشرُ على المالكِ، كأنَّه آجرَها بالنقصان)) اهـ.

قال "ح"[2]: ((وظاهرٌ أنَّ حكم ذاتِ خراجِ المقاسمة كالعشريَّة)).

(قولُهُ: وعند "محمَّدٍ" على الغاصب) عبارةُ "الخانيَّة": ((وعند "محمَّـدٍ" يُنظَـرُ إلى الخـراج والنقصـان، فأيُّهما كان أكثرَ كان ذلك على الغاصب، فإن كان النقصانُ أكـثرَ مـن الخـراج فمقـدارُ الخـراج يؤدِّيـه الغـاصبُ إلى السـلطان، ويدفـع الفضـلَ إلى صـاحب الأرض، وإن كـان الخـراجُ أكـثر يدفـع الكـلَّ إلى السلطان)) اهـ.

(قولُهُ: فلا عشرَ على المالك) وعلى الغاصبِ العشرُ إجماعاً.

(قولُهُ: كأنَّه آجرَها بالنقصان) هـذا قـول "الإمـام"، وعلـى قولهمـا العشـرُ علـى الغـاصب مطلقـاً، وهذا إذا كان الغاصبُ مسلماً، وإذا كان ذمِّياً فـلا عشـرَ علـى أحـدٍ عنـده، أمَّـا المـالكُ فلعـدم حصـول المنفعة، وأمَّا الغاصب فلأنَّه لو وجَبَ عليه لوجب الخراجُ، وهو لا يتبدَّلُ، وهو إضرارٌ بالمـالك ولا صنـعَ له في ذلك، ولا يجوز أنْ يُوجَبَ العشرُ على الذمِّيِّ، فلم يبقَ إلاَّ السُّقوط. وهـذا إذا لـم تنقـص الأرض، أمَّا إذا نقصت فينبغي أن يكون العشرُ عليه إذا كان النقصانُ مثلَ العشـر أو أكـثرَ، وعلـى قـولِ "محمَّـدٍ" يجبُ العشر على الغاصب، وعلى قـول "أبـي يوسـف" عشـران؛ لأنَّـه لا ضـررَ في ذلـك؛ لأنَّ العشـرين يُبدَّلان إلى عشرٍ واحدٍ. اهـ "سندي" عن "السِّراج".

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٢/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب.

في بيعِ الوفاءِ على البائع إنْ بقي في يدِهِ، ولو باع الزَّرعَ إن قَبْلَ إدراكِهِ فالعشرُ على المشتري، ولو بعده فعلى البائع،.....

[٨٤٦٣] (قولُهُ: في بيعِ الوفاءِ) هو المسمَّى بيعَ الطَّاعة، وهو المشروطُ فيه رجوعُ المبيع للبائع متى رَدَّ الثمنَ على المشتري، وسيأتي[1] مع الأقوال فيه آخرَ البيوع قبيل كتاب الكفالة إن شاء الله تعالى.

[٨٤٦٤] (قولُهُ: على البائعِ إنْ بقيَ في يدِهِ) أمَّا إذا قَبَضَهُ المشتري، وزرَعَ فيه وأخَذَ الغلَّةَ فالخراجُ عليه؛ لأنَّه في الحقيقةِ رهنٌ، فيصيرُ بالزِّراعة غاصباً؛ إذ ليس للمرتهنِ الانتفاعُ بالرَّهن، فيكونُ كمسألةِ الغصب على السَّواء، ويكونُ في وجوبه على البائع أو المشتري الخلافُ المذكور في الغصب، كذا في "الذَّخيرة"، وفي "البزَّازيَّة"[2]: ((بعدَ التقابض إنْ لم تَنقُصها الزِّراعةُ فالعشرُ على المشتري، وإنْ نقَصَتْها فعلى البائع الخراجُ والعشرُ؛ لأنَّه بمنزلةِ الرَّهن، والمرتهنُ لا يَملِكُ الزِّراعةَ، فأشبَهَ الغصبَ، ولا يتفاوتُ ما إذا كان الخارجُ أقلَّ أو أكثرَ كما في الإجارة)) اهـ.

[٨٤٦٥] (قولُهُ: ولو باعَ الزَّرعَ إلخ) الظاهرُ أنَّ حكم خراجِ المقاسمة كالعشر كما يُعلَمُ مما مرَّ، "ح"[3]. ثمَّ هذا إذا باعَ الزَّرعَ وحده، وشملَ ما إذا باعَهُ وترَكَهُ المشتري بإذنِ البائع

(قولُهُ: كذا في "الذَّخيرة") وكذلك في "الخانيَّة" و"الظهيريَّة"، وكأنَّ "الشارح" تَبِعَهم، وهو مبنيٌّ على القول بأنَّه بيعٌ فاسدٌ، فقبلَ القبض باقٍ على ملكِ مالكه فعليه الخراجُ، وإن سلَّمَهُ للمشتري فقد قَبَضَهُ بغيرِ حقٍّ، فيكونُ بمنزلة الغاصب، فيجري فيه ما تقدَّمَ في الغاصب، ولكنَّه يقتضي أنَّه لا يملك المشتَرَى بالقبض؛ إذ لو ملكه لكان الخراجُ عليه، وأمَّا على المفتى به أنَّه كالرَّهن فينبغي أن يكون الخراجُ على البائع على كلِّ حالٍ؛ لأنَّه محبوسٌ على ملكه، إلاَّ إنْ زرَعَها المشتري بدون إذنه فيكون غاصباً، فيجري فيه حكمُ الغاصب، ويحتمل أن يكون هذا مرادَ "الشارح"، "سندي". والظاهرُ أنَّه لو زرَعَها بإذن البائع يكونُ على المفتى به بمنزلةِ المستعير، ويأتي ما قيل فيه.

---

(١) انظر المقولة [٢٥٢٧٤] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثالث في العشر والخراج والجزية ٤/٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢٠/ب بتصرف.

والعشرُ على المؤجِّرِ كخراجٍ موظَّفٍ، وقالا: على المستأجِرِ.....

٥٤/٢ حتَّى أدرَكَ فعندهما عشرُهُ على المشتري، [٢/ق٢٥١/أ] وعند "أبي يوسف" عشرُ قيمةِ القَصيلِ على البائع، والباقي على المشتري كما في "الفتح"[١]، وبقي ما لو باعَ الأرضَ مع الزَّرع أو بدونه، قال في "البزَّازيَّة"[٢]: ((باعَ الأرض وسلَّمَها للمشتري إنْ بقيَ مدَّةً يتمكَّنُ المشتري فيها من الزِّراعةِ فالخراجُ عليه، وإلاَّ فعلى البائع، والفتوى على تقديرِ المدَّة بثلاثةِ أشهرٍ، هذا لو باعَها فارغةً، ولو فيها زرعٌ لم يبلغ فعلى المشتري بكلِّ حالٍ، وقال "أبو اللَّيث": إنْ باعَها بزرعٍ انعقَدَ حبُّهُ وبلَغَ، ولم تَبْقَ مدَّةٌ يتمكَّنُ المشتري من الزَّرع فالخراجُ على البائع، ولو باعَ من آخرَ والمشتري من آخرَ، وأخَّرَ حتَّى مضى وقتُ التمكُّنِ لا يجبُ الخراجُ على أحدٍ)) اهـ ملخَّصاً. أي: بأنْ لم تَبْقَ في يدِ أحدٍ من المشترين مدَّةً يتمكَّنُ فيها من الزِّراعة قبل دخولِ السَّنة الثانية.

[٨٤٦٦] (قولُهُ: والعشرُ على المؤجِّرِ) أي: لو أجَّرَ الأرضَ العشريَّة فالعشرُ عليه من الأجرةِ كما في "التتارخانيَّة"[٣]، وعندهما على المستأجر، قال في "فتح القدير"[٤]: ((لهما أنَّ العشر مَنُوطٌ بالخارج وهو للمستأجرِ، وله أنَّها كما تُستنمَى بالزِّراعةِ تُستنمَى بالإجارة، فكانت الأجرةُ مقصودةً كالثَّمرة، فكان النَّماءُ له معنىً مع ملكِهِ، فكان أَولى بالإيجابِ عليه)) اهـ.

[٨٤٦٧] (قولُهُ: كخراجٍ موظَّفٍ) فإنَّه على المؤجِّرِ اتِّفاقاً لتعلُّقِهِ بتمكُّنِ الزِّراعة لا بحقيقةِ الخارج؛ وأمَّا خراجُ المقاسمة ـ وهو كونُ الواجب جزءاً شائعاً من الخارج كثلثٍ وسدسٍ ونحوهما ـ فعلى الخلافِ، كذا في "شرح درر البحار"، وكذا الخراجُ الموظَّفُ على المعيرِ، "ذخيرة". أي: اتِّفاقاً، "بدائع"[٥]. أمَّا العشرُ فعلى المستعير كما يأتي[٦].

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٩٤/٢.

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التاترخانية": كتاب العشر ـ الفصل الثالث فيمن يجب عليه العشر وفيمن لا يجب ٣٣٠/٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١٩٤/٢.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٥٦/٢.

(٦) في هذه المقولة.

كمستعيرٍ مسلمٍ،.....

(تنبيهٌ)

قال في "الخانيَّة"[١]: ((وإن استأجَرَ أو استعارَ أرضاً تصلُحُ للزِّراعة، فغرَسَ فيها كرماً أو رِطاباً فالخراجُ على المستأجر والمستعير في قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"؛ لأنَّها صارت كرماً، فخراجُها على مَن جعَلَها كرماً)) اهـ.

قال "الرَّمليُّ": ((مُفادُه اشتراطُ كونه مُلتَفَّ الأشجارِ بحيث لا يصلحُ ما بين الأشجار للزِّراعة، فإنْ[٢] صلَحَ فالخراجُ على المالك)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه يجبُ الخراج على المؤجِّر والمعير إنْ بقيت الأرضُ [٢/ق٢٥١/ب] صالحةً للزِّراعة، وإلاَّ فعلى المستأجر والمستعير.

[٨٤٦٨] (قولُهُ: كمستعيرٍ مسلمٍ) وأوجبَهُ "زفر" على المعير؛ لأنَّه لَمَّا أقامَ المستعيرَ مُقامَهُ لَزِمَهُ كالمؤجِّر، قلنا: حصل للمؤجِّر الأجرُ الذي هو كالخارجِ معنىً بخلاف المعير، وقيَّدَ بالمسلم لأنَّه لو استعارَها ذمِّيٌّ فالعشرُ على المعير اتِّفاقاً لتفويتِهِ حقَّ الفقراء بالإعارةِ من الكافر، كذا في "شرح درر البحار"[٣]، أي: لكونه ليس أهلاً للعشر، لكنْ في "البدائع"[٤]: ((لو استعارَها كافرٌ فعندهما

(قولُهُ: وقيَّدَ بالمسلم لأنَّه لو استعارَها ذمِّيٌّ إلخ) قال "السنديُّ" نقلاً عن "السِّراج": ((لو أعارَها من ذمِّيٍّ فالعشرُ على المعير عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّه لو كان الوجوب على الذمِّيِّ لوجب الخراج، ولو وجَبَ لم يسقط عن المعير؛ لأنَّ الخراج لا يسقط بعد وجوبه، فيكونُ ذلك إضراراً به، فيجبُ إسقاط الضَّرر عنه، ولا يتأتَّى إسقاطه إلاَّ بإيجاب العشر على المعير المسلم؛ لأنَّ إيجاب العشر على الذمِّيِّ غيرُ ممكنٍ، وعند "محمَّدٍ" يجبُ العشر على المستعير؛ لأنَّه لا يتغيَّرُ بتغيُّرِ المالك، وعند "أبي يوسف" عشران إلخ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) من((مفاده)) إلى((فإن)) ساقط من "آ".

(٣) في "د": ((شرح المجمع الملكي)) بدل ((شرح درر البحار)).

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٥٦/٢ بتصرف.

وفي "الحاوي": ((وبقولهما نأخذُ))،.....

العشرُ عليه، وعن "الإمام" روايتان: في روايةٍ كذلك، وفي روايةٍ على المالك)) اهـ، تأمَّل.

[٨٤٦٩] (قولُهُ: وفي "الحاوي"[١]) أي: "القدسيِّ"، "ح"[٢].

[٨٤٧٠] (قولُهُ: وبقولِهما نأخذُ) قلت: لكن أفتَى بقولِ "الإمام" جماعةٌ من المتأخِّرين كـ "الخير الرَّمليِّ" في "فتاواه"[٣]، وكذا تلميذُ "الشارح" الشيخ "إسماعيلُ الحائك" مفتي دمشقَ، وقال: ((حتَّى تفسدُ الإجارة باشتراط خراجِها أو عشرِها على المستأجر كما في "الأشباه"[٤]))، وكذا "حامد أفندي العماديُّ"، وقال في "فتاواه"[٥]: ((قلت: عبارةُ "الحاوي القدسيِّ" لا تُعارِضُ عبارةَ غيره، فإنَّ "قاضي خان" من أهل الترجيح، فإنَّ مِن عادتِهِ تقديمَ الأظهر والأشهر، وقد قدَّمَ[٦] قولَ "الإمام"، فكان هو المعتمدَ، وأفتى به غيرُ واحدٍ، منهم "زكريَّا أفندي" شيخُ الإسلام[٧]، و"عطا الله أفندي" شيخُ الإسلام[٨]، وقد اقتصَرَ عليه في "الإسعاف"[٩] و"الخصَّاف")) اهـ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ فصل: الواجب في الأراضي العشرية نوعان ق٥٨/ب.

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢١/أ.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السير ـ العشر والخراج ٩٩/١.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الخامس ـ الحيل ـ الفصل السابع عشر في الإجارات صـ٤٨٦ـ.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": باب الزكاة والعشر ١٠/١.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) زكريا بن بيرام الأنقره وي، مفتي الإسلام الرومي الحنفي (ت١٠٠١هـ). ("خلاصة الأثر" ١٧٣/٢، "هدية العارفين" ٣٧٤/١).

(٨) محمد عطاء الله بن يحيى بن بيرعلي، المعروف بنوعي زاده الرومي الحنفي(ت١٠٤٤هـ). ("خلاصة الأثر" ٢٦٣/٤، "هدية العارفين" ٢٧٧/٢، "الأعلام" ١٤١/٧).

(٩) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧١ـ، وهو لإبراهيم بن موسى بن أبي بكر، برهان الدين الطرابلسي(ت٩٢٢هـ). ("كشف الظنون" ٨٥/١، "النور السافر" صـ١١١ـ، "الكواكب السائرة" ١١٢/١).

.....

قلت: لكنْ في زماننا عامَّةُ الأوقاف من القرى والمزارع لرِضَى المستأجرِ بتحمُّلِ غراماتها ومؤنها، يستأجرُها بدونِ أجرِ المثل، بحيث لا تفي الأجرةُ ولا أضعافُها بالعشرِ أو خراجِ المقاسمة، فلا ينبغي العدولُ عن الإفتاء بقولهما في ذلك؛ لأنَّهم في زماننا يُقدِّرُون أجرةَ المثل بناءً على أنَّ الأجرة سالمةٌ لجهةِ الوقف، ولا شيءَ عليه من عشرٍ وغيره، أمَّا لو اعتُبِرَ دفعُ العشر من جهةِ الوقف، وأنَّ المستأجر ليس عليه سوى الأجرةِ فإنَّ أجرةَ المثل تزيدُ أضعافاً كثيرةً كما لا يخفى، فإنْ أمكَنَ أخذُ الأجرة كاملةً يُفتَى بقول "الإمام"، وإلاَّ فبقولهما لِما يلزمُ عليه من الضَّرر الواضح الذي لا يقولُ به أحدٌ، والله تعالى أعلم.

مطلبٌ: هل يجبُ العشر على المزارعين في الأراضي السلطانيَّة؟

(تتمَّةٌ)

في "التتارخانيَّة"[1]: ((السلطانُ إذا دفَعَ أراضيَ لا مالكَ لها ـ وهي التي تُسمَّى الأراضيَ [٢/ق٢٥٢/أ] المملَّكة ـ إلى قومٍ ليُعطُوا الخراجَ جاز، وطريقُ الجواز أحدُ شيئين: إمَّا إقامتُهم مُقامَ الملاَّك في الزِّراعة وإعطاءِ الخراج، أو الإجارةُ بقدْرِ الخراج، ويكونُ المأخوذ منهم خراجاً في حقِّ الإمام أجرةً في حقِّهم)) اهـ.

ومن هذا القبيلِ الأراضي المصريَّةُ والشاميَّةُ كما قدَّمناه[2]، ويُؤخَذُ من هذا أنَّه لا عُشرَ على المزارعين في بلادنا إذا كانت أراضيهم غيرَ مملوكةٍ لهم؛ لأنَّ ما يأخذُهُ منهم نائبُ السلطان ـ وهو المسمَّى بالزَّعيم أو التيماريِّ ـ إنْ كان عشراً فلا شيءَ عليهم غيرُهُ، وإنْ كان خراجاً فكذلك؛ لأنَّه لا يجتمعُ مع العشر، وإنْ كان أجرةً فكذلك على قول "الإمام" من أنَّه لا عشرَ على المستأجر، وأمَّا على قولهما فالظاهرُ أنَّه كذلك لِما علمتَ من أنَّ المأخوذ ليس أجرةً من كلِّ وجهٍ؛ لأنَّه خراجٌ في حقِّ الإمام، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٥/٤٢٤ ـ ٤٢٥.

(٢) المقولة [٨٣٩٧] قوله: ((ووقف)).

وفي المزارعةِ إنْ كان البَذْرُ مِن ربِّ الأرض فعليه، ولو من العامل فعليهما بالحِصَّة،

[٨٤٧١] (قولُهُ: وفي المزارعةِ إلخ) قال في "النهر"[(١)]: ((ولو دفَعَ الأرضَ العشريَّةَ مُزارَعةً إن البَذْرُ من قِبَلِ العامل فعلى ربِّ الأرض في قياس قوله لفسادها، وقالا: في الزَّرع لصحَّتِها ـ وقد اشتُهِرَ أنَّ الفتوى على الصحَّة ـ وإنْ من قِبَلِ ربِّ الأرض كان عليه إجماعاً)) اهـ. ومثلُهُ في "الخانيَّة"[(٢)] و"الفتح"[(٣)]. ٥٥/٢

والحاصلُ: أنَّ العشر عند "الإمام" على ربِّ الأرض مطلقاً، وعندهما كذلك لو البَذْرُ منه، ولو من العاملِ فعليهما، وبه ظهَرَ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشارح" هو قولُهما اقتصَرَ عليه لِما علمتَ من أنَّ الفتوى على قولهما بصحَّةِ المزارعة، فافهم. لكن ما ذكر من التفصيل يخالفُهُ ما في "البحر"[(٤)] و"المجتبى" و"المعراج" و"السِّراج"[(٥)] و"الحقائق"[(٦)] و"الظهيريَّة"[(٧)] وغيرها: ((من أنَّ العشر

(قولُهُ: العشرُ عند "الإمام" على ربِّ الأرض مطلقاً) لأنَّه إن كان البذرُ لربِّ الأرض فلا شبهةَ في وجوب العشر عليه، وأمَّا إذا كان للآخر فلأنَّ ربَّ الأرض مؤجِّرٌ، ومذهبُه أنَّ العشر على المؤجِّر. اهـ "ط".

(قولُهُ: وعندهما كذلك لو البذرُ منه إلخ) لم أر توجيهَ هذه الرِّواية، ولعلَّه أنَّه إذا كان البذرُ من العامل يكونُ كلٌّ منهما صاحبَ أصلٍ، صاحبُ الأرض بأرضه المنبتة بطبعها، وصاحبُ البذر ببذره المنبت، والخارجُ بينهما، فيجب العشر عليهما لعدم المرجِّح، وأمَّا إذا كان البذرُ من قِبَلِ ربِّ الأرض لم يكن الآخر صاحبَ أصلٍ، ويكون أجيراً على العمل ببعض الخارج، فيكون نظيرَ ما لو كان أجيراً على العمل بأجرةٍ من غير الخارج، فيكونُ منه العمل المتلاشي الذي هو سببُ الإنبات وإن عدُّوْهُ من الأركان، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١١٠/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر ١/٢٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ٢/١٩٤.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٥.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/ق ٤٤٠/ب.

(٦) "حقائق المنظومة": كتاب الزكاة ق٢٢/أ بتصرف.

(٧) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ق٥٠/ب ـ ٥١/أ.

.....

على ربِّ الأرض عنده، وعليهما عندهما)) من غيرِ ذكرِ هذا التفصيل، وهو الظاهرُ؛ لِما في "البدائع"[1]: ((من أنَّ المزارعة جائزةٌ عندهما، والعشرُ يجبُ في الخارج، والخارجُ بينهما فيجبُ العشر عليهما)) اهـ.

وفي "شرح درر البحار"[2]: ((عشرُ جميعِ الخارج على ربِّ الأرض عنده؛ لأنَّ المزارعة فاسدةٌ عنده، فالخارجُ له إمَّا تحقيقاً أو تقديراً؛ لأنَّ البَذْر إنْ كان من قِبَلِه فجميعُ الخارج [٢/ق٢٥٢/ب] له، وللمُزارِع أجرُ مثلِ عملِه، وإنْ كان من قِبَلِ المزارع فالخارجُ له، ولربِّ الأرض أجرُ مثلِ أرضه الذي هو بمنزلةِ الخارج، إلاَّ أنَّ عُشر حصَّتِهِ في عينِ الخارج، وعشرَ حصَّةِ المزارع في ذمَّةِ ربِّ الأرض، وفائدةُ ذلك السُّقوطُ بالهلاك إذا نِيْطَ بالعين، وعدمُهُ إذا نِيْطَ بالذمَّة، وأوجبا ـ ومعهما "أحمدُ" ـ العشرَ عليهما بالحِصَصِ لسلامة الخارجِ لهما حقيقةً)) اهـ. فكان ينبغي لـ "الشارح" متابعةُ ما في أكثرِ الكتب.

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ عشر حصَّتِهِ إلخ) أي: في مسألتَيْ ما إذا كان البذرُ من ربِّ الأرض أو العامل كما تفيدُهُ عبارة "البحر"، وفي "المنبع شرح المجمع":((وفائدةُ ذلك السُّقوطُ بالهلاك إذا كان مَنُوطاً بالعين، وعدمُهُ إذا كان مَنُوطاً بالذمَّة، والمزارعةُ وإن كانت فاسدةً عنده لكن إنما فرَّع بناءً على أنَّه لو صحَّحَها لكان الحكمُ كذا)) اهـ. وفي "شرح منظومة الخلافيَّات": ((ولو كان يجيزُها ـ أي: المزارعةَ ـ كان على مذهبه جميعُ العشر على ربِّ الأرض، إلاَّ أنَّ في حصَّته يجبُ في عينه، وفي حصة المزارع يكون دَيناً في ذمَّته)) انتهى.

(قولُهُ: فكان ينبغي لـ "الشارح" إلخ) سيأتي لـ "المحشِّي" في المزارعة عن "السائحانيِّ": ((أنَّ التفصيل المذكور حسنٌ)) اهـ. بل الأظهرُ أن يقال: يُقيَّدُ الإطلاق الواقع في أكثرِ الكتب بما وقع من التفصيل المذكور في بعضها حملاً للمطلق على المقيَّد كما هو القاعدة، وحينئذٍ لا اختلافَ في المسألة.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٥٦/٢.

(٢) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الزكاة ـ ذكر العشر ق٧١/أ.

ومَن له حَظٌّ في بيتِ المال وظَفِرَ.....

ثمَّ اعلم أنَّ هذا كلَّهُ في العشرِ، أمَّا الخراجُ فعلى ربِّ الأرض إجماعاً كما في "البدائع"[١].

[٨٤٧٢] (قولُهُ: ومَن له حظٌّ) أي: نصيبٌ ((في بيتِ المال)) في أيِّ بيتٍ من البيوتِ الأربعة الآتية مع بيانِ مستحقِّيها في النَّظم، "ط"[٢].

قلت: وهذه المسألةُ ذكَرَها "المصنِّفُ"[٣] متناً في مسائلَ شتَّى آخر الكتاب، ونظَمَها "ابن وهبان"[٤] في "منظومته"، وقال "ابن الشِّحنة"[٥] في "شرحها": ((ومَن له الحظُّ هم القضاةُ والعمَّال والعلماء والمقاتلة وذراريهم، والقدرُ الذي يجوزُ لهم أخذُهُ كفايتُهم، قال "المصنِّف": وكذلك طالبُ العلم والواعظُ الذي يعظُ الناسَ بالحقِّ والذي يُعلِّمُهم)) اهـ.

قلت: لكنَّ هؤلاء لهم حظٌّ في أحدِ بيوت المال، وهو بيتُ الخراج والجزية كما يأتي[٦] قريباً، وظاهرُ كلامه أنَّ لأحدهم الأخذَ من أيِّ شيءٍ وجَدَهُ وإنْ لم يكن من مالِ البيت المعدِّ لهم، وهو خلافُ الظاهر من كلامهم، وإلاَّ لم تبقَ فائدةٌ لجعلِ البيوت أربعةً، نعم يأتي[٧] أنَّه للإمام أنْ يَستقرِضَ من أحدِ البيوت ليصرفَهُ للآخرِ ثمَّ يَرُدَّ ما استقرَضَ، فإنَّه يقتضي جوازَ الدَّفع من بيتٍ آخرَ للضرورة، ففي مسألتنا إنْ كان يمكنُهُ الوصولُ إلى حقِّهِ ليس له الأخذُ من غير بيته الذي يَستحِقُّ هو منه، وإلاَّ ـ كما في زماننا ـ يجوزُ للضرورة؛ إذ لو لم يَجُزْ أخذُهُ إلاَّ من بيته لزمَ أنْ لا يبقى حقٌّ لأحدٍ في زماننا لعدم إفرازِ كلِّ بيتٍ على حدةٍ، بل يخلطون المالَ كلَّهُ، ولو لم يأخذ ما ظفر به لا يمكنُهُ الوصولُ إلى شيءٍ، فليتأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في شرائط الفرضية ٢/٥٦.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب الركاز ١/٤٢١ ـ ٤٢٢.

(٣) انظر المقولة [٣٦٩٠٠] قوله: ((كالعلماء)).

(٤) "الوهبانية": فصل من كتاب الزكاة صـ١٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٦/أ.

(٦) المقولة [٨٤٨٩] قوله: ((وثالثها حواه مقاتلون)).

(٧) المقولة [٨٤٨٢] قوله: ((بيوت المال أربعة)).

بما هو موجَّهٌ له له أَخْذُهُ ديانةً، وللمودَعِ صرفُ وديعةٍ مات ربُّها ولا وارثَ لنفسه أو غيره من المصارف، دَفْعُ النَّائبةِ والظُّلمِ عن نفسِهِ أَولى إلاَّ إذا تحمَّلَ.....

[٨٤٧٣] (قولُهُ: بما هو مُوجَّهٌ له) أي: بشيءٍ يتوجَّهُ لبيتِ المـال، [٢/ق٢٥٣/أ] أي: يُستحَقُّ له، والذي في "شرح الوهبانيَّة"[١] عن "القنية"[٢] عن الإمام "الوبريِّ": ((مَن له حظٌّ في بيتِ المال ظَفِرَ بمالٍ وُجِّهَ لبيتِ المال فله أنْ يأخذَهُ ديانـةً، وللإمـام الخيـارُ في المنع والإعطاء في الحكـم، أي: في القضاء)) اهـ.

قلت: أي: له الخيارُ في إعطاءِ ذلك للواجد إذا عَلِمَ بـه ليُعطيَـهُ حقَّـهُ مـن غـيره؛ إذ ليس لـه الخيارُ في منعِ حقِّه من بيتِ المال مطلقاً كما لا يخفى.

[٨٤٧٤] (قولُهُ: وللمودَعِ إلخ) قال في "شرح الوهبانيَّـة"[٣]: ((وفي "البزَّازيَّـة"[٤]: قـال الإمـام "الحلوانيُّ": إذا كان عنده وديعةٌ، فمات المودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصرِفَ الوديعةَ إلى نفسه في زماننا هذا؛ لأنَّه لو أعطاها لبيتِ المال لضـاعَ؛ لأنَّهـم لا يَصرِفُـون مصارفَـهُ، فـإذا كـان مـن أهلِـهِ صرَفَـهُ إلى نفسه، وإنْ لم يكن من المصارف صرَفَهُ إلى المصرف)) اهـ.

وقوله: ((وإنْ لم يكن من المصارفِ)) يؤيِّدُ ما قلناه آنفاً، حيث أطلَقَ المصارف ولـم يقيِّدهـا بمصارفِ هذا المال، فشمل مصارفَ البيوت الأربعة، تأمَّل.

[٨٤٧٥] (قولُهُ: دَفْعُ النائبةِ والظلمِ عن نفسه أَولى إلخ) النائبةُ: ما يَنوبُهُ مـن جهةِ السلطان

(قولُهُ: أن يَصرِفَ الوديعةَ إلى نفسه في زماننا هذا) الظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ.

(قولُ "الشارح": دفعُ النَّائبةِ والظُّلمِ عن نفسه أَولى إلخ) ليس المرادُ به ما يتبادرُ منه، بل أنَّه لازمٌ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٦/أ.

(٢) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب في بيت المال ق٣٠/ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٦/أ.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٤/٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

من حقٍّ أو باطلٍ أو غيرِهِ كما في "القنية"[١] عن "البزدويِّ"، والمرادُ دفعُ ما كانت بغيرِ حقٍّ، ولذا عطَفَ الظلمَ تفسيراً، وفيها[٢] عن شمس الأئمَّة "السرخسيِّ": ((توجَّهَ على جماعةٍ جبايةٌ بغيرِ حقٍّ فلبعضهم دفعُها عن نفسه إذا لم يَحمِل حصَّتَهُ على الباقين، وإلاَّ فالأَولى أنْ لا يدفعَها عن نفسه))، ثمَّ نقَلَ "صاحب ُالقنية"[٣] عن شيخه "بديعٍ"[٤]: ((أنَّ فيه أشكالاً؛ لأنَّ إعطاءه إعانةٌ للظَّالِم على ظلمه، فإنَّ أكثر النوائب في زماننا بطريقِ الظلم، فمَن تمكَّنَ من دفعِ الظلم عن نفسه فذلك خيرٌ له)) اهـ ملخَّصاً.

وعليه مشى "ابن وهبان"[٥] في "منظومته"، وأجاب "ابن الشِّحنة"[٦]: ((بأنَّ الإشكالَ مدفوعٌ بما فيه من إيقاعِ[٧] الظلم على الضعيفِ العاجزِ بواسطة دفعه عن نفسه)) اهـ.

قلت: فيه نظرٌ، فإنَّ ما حَرُمَ أخذُهُ حَرُمَ إعطاؤه كما في "الأشباه"[٨]، أي: إلاَّ لضرورةٍ، فإذا كان الظالِمُ [٢/ق٢٥٣/ب] لا بدَّ من أخذه المالَ على كلِّ حالٍ لا يكونُ العاجزُ عن الدَّفع عن نفسِهِ آثماً بالإعطاءِ بخلاف القادر، فإنَّه بإعطائه ما يحرُمُ أخذُهُ يكونُ مُعيناً على الظلم باختياره، تأمَّل.

(قولُهُ: يكون مُعِيناً على الظُّلم إلخ) هو ـ وإن كان كذلك ـ يتحمَّل لدفع الضرر عن الضعيف، ولو دفَعَ عن نفسه يكون مُعِيناً على ظلم الفقير، فيرتكبُ الأخفَّ، تأمَّل.

---

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال ورد المظالم ق٧٦/أ.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال ورد المظالم ق٧٦/ب.

(٣) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال ورد المظالم ق٧٦/ب.

(٤) انظر ما حررناه حول هذا العَلَم في ١/١٩٥.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الزكاة صـ١٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٨/أ.

(٧) في النسخ جميعها: ((أنواع))، وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه من ابن الشحنة.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الرابعة عشرة: ما حرم أخذه حرم إعطاؤه صـ١٨٣ـ.

حصَّتَهُ باقيهم، وتصحُّ الكفالةُ بها، ويُؤجَرُ مَن قام بتوزيعِها بالعدل وإنْ كان الأخذُ باطلاً، .....

٥٦/٢ [٨٤٧٦] (قولُهُ: حصَّتَهُ) مفعولُ ((تحمَّلَ))، و((باقيهم)) فاعلُهُ، أي: باقي جماعته.

[٨٤٧٧] (قولُهُ: وتصحُّ الكفالةُ بها) أي: بالنائبةِ سواءٌ كانت بحقٍّ ـ ككِرَى النهرِ المشترَكِ للعامَّة، وأجرةِ الحارس للمحلَّة المسمَّى بديارِ مصر الخفيرَ، وما وُظِّفَ للإمام ليجهِّزَ به الجيوشَ وفداءَ الأسارى، بأن احتاجَ إلى ذلك ولم يكن في بيتِ المالِ شيءٌ، فوظَّفَ على الناس ذلك، والكفالةُ به جائزةٌ اتِّفاقاً ـ أو كانت بغيرِ حقٍّ كجباياتِ زماننا، فإنَّها في المطالبة كالدُّيون بل فوقَها، حتَّى لو أُخِذَتْ من الأكَّارِ فله الرُّجوعُ على مالكِ الأرض، وعليه الفتوى، وقيَّدَهُ "شمس الأئمَّة" بما إذا أمَرَهُ به طائعاً، فلو مُكرَهاً في الأمرِ لم يُعتبَرْ أمرُهُ بالرُّجوع، ذكرَهُ "الشارحُ" وصاحب "النهر"[١] في الكفالة، "ط"[٢].

قلت: ومعنى صحَّةِ الكفالة بالنائبة التي بغيرِ حقٍّ أنَّ الكفيل إذا كَفِلَ غيرَهُ بها بأمرِهِ كان له الرُّجوعُ عليه بما أخَذَهُ الظالِم منه ، لا بمعنى أنَّه يثبتُ للظالِم حقُّ المطالبة على الكفيل، فلا يَرِدُ ما قيل: إنَّ الظلم يجبُ إعدامه، فكيف تصحُّ الكفالة به؟! كما سنحقِّقُه[٣] في محلِّه إن شاء الله تعالى.

[٨٤٧٨] (قولُهُ: ويُؤجَرُ مَن قامَ بتوزيعِها بالعدلِ) أي: بالمعادلة كما عبَّرَ في "القنية"[٤]، أي: بأنْ يُحمِّلَ كلَّ واحدٍ بقدْرِ إطاقته؛ لأنَّه لو تركَ توزيعَها إلى الظالِم ربما يُحمِّلُ بعضَهم ما لا يطيقُ، فيصيرُ ظلماً على ظلمٍ، ففي قيام العارف بتوزيعها بالعدل تقليلٌ للظلم، فلذا يُؤجَرُ، وهذا اليومَ كالكبريت الأحمر، بل هو أندر.

---

(١) "النهر": ق٤٢٢/ب ملخصاً.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٤٢٢/١.

(٣) المقولة [٢٥٧٣٠] قوله:((وعليه الفتوى)).

(٤) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال ورد المظالم ق٧٦/أ.

وهذا يُعرَفُ ولا يُعرَّفُ كَفّاً لمادَّة الظُّلم، يجوزُ ترك الخراجِ للمالك لا العشرِ، وسيجيءُ تمامُهُ مع بيان بيوت المال ومصارفها في الجهاد،.....

[٨٤٧٩] (قولُهُ: وهذا يُعرَفُ إلخ) المشارُ إليه غيرُ مذكورٍ في كلامه، وأصلُهُ في "القنية"[(١)] حيث قال: ((وقال "أبو جعفرٍ" البلخيُّ: ما يَضرِبُهُ السلطانُ على الرعيَّة مصلحةً لهم يصيرُ دَيناً واجباً وحقّاً مُستحَقّاً كالخراج، وقال مشايخنا: وكلُّ ما يَضرِبُهُ الإمامُ عليهم لمصلحةٍ لهم فالجوابُ هكذا حتَّى [٢/ق٢٥٤/أ] أجرةُ الحرَّاسين لحفظِ الطريق واللُّصوص ونَصْبِ الدُّروب وأبوابِ السِّكك، وهذا يُعرَفُ ولا يُعرَّفُ خوفَ الفتنة))، ثمَّ قال: ((فعلى هذا ما يُؤخَذُ في خوارزم من العامَّةِ لإصلاح مُسنَّاةِ الجيحون أو الرَّبض ونحوِهِ من مصالحِ العامَّة دينٌ واجبٌ لا يجوزُ الامتناع عنه، وليس بظلمٍ، ولكنْ يُعلَمُ هذا الجوابُ للعمل به وكفِّ اللِّسان عن السلطان وسُعاته فيه لا للتشهيرِ حتَّى لا يتجاسروا في الزِّيادة على القدْرِ المستحقِّ)) اهـ.

قلت: وينبغي تقييدُ ذلك بما إذا لم يوجد في بيتِ المال ما يكفي لذلك؛ لِما سيأتي[(٢)] في الجهاد من أنَّه يكرهُ الجُعْلُ إنْ وُجِدَ فيءٌ.

[٨٤٨٠] (قولُهُ: يجوزُ تركُ الخراجِ للمالك إلخ) سيأتي[(٣)] في الجهاد متناً وشرحاً ما نصُّهُ: ((ترَكَ السلطانُ أو نائبه الخراجَ لربِّ الأرض، أو وهَبَهُ ولو بشفاعةٍ جاز عند "الثاني"، وحلَّ

(قولُ "الشارح": وهذا يُعرَفُ ولا يُعرَّفُ إلخ) وذلك أنَّا لو عَرَّفنا الناس أنَّ مَن قام بتوزيع المظالم المضروبة بالعدل يُؤجَرُ يتجاسرُ الناس على الدُّخول في التوظُّف بها زاعمين العدلَ كذباً، بخلاف ما إذا لم يَعرِفوا ذلك؛ إذ دِيْنُهم يمنعهم من الدخول بها، وربما حصل الكفُّ عن مادَّة الظلم لعدم مَن يقوم به.

(قولُهُ: غيرُ مذكورٍ في كلامه) لكنَّه مأخوذٌ من قوله:((ويُؤجَرُ مَن قام إلخ)).

---

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال ورد المظالم ق٧٦/أ ـ ب بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٥٢٧] قوله:((وكره الجعل)).

(٣) انظر المقولة [٢٠٠٥٨] قوله: ((ولا يتكرر الخراج إلخ)).

ونظَمَها "ابن الشِّحنة"[١] فقال:.....

له لو مَصرِفاً، وإلاَّ تصدَّقَ به، به يُفتى، وما في "الحاوي"[٢] من ترجيحِ حلِّهِ لغيرِ المصرف خلافُ المشهور، ولو ترَكَ العشرَ لا يجوزُ إجماعاً، ويُخرِجُه بنفسِهِ للفقراء، "سراج"[٣]. خلافاً لِما في قاعدةِ: تصرُّفُ الإمام مَنُوطٌ بالمصلحة من "الأشباه"[٤] مَعزيًّا لـ "البزَّازيَّة"[٥]، فتنبَّه)) اهـ.

قلت: والذي في "الأشباه" عن "البزَّازيَّة": ((إذا تُرِكَ العشرُ لمن عليه جاز غنيًّا كان أو فقيراً، لكنْ إنْ كان المتروكُ له فقيراً فلا ضمانَ على السلطان، وإنْ كان غنيًّا ضَمِنَ السلطانُ العُشرَ للفقراءِ من بيت مالِ الخراج لبيتِ مال الصدقة)) اهـ.

قلت: وما في "الأشباه" ذكَرَ مثلَهُ في "الذَّخيرة" عن "شيخ الإسلام" بقوله: ((لو غنيًّا كان له جائزةً من السلطان، ويضمنُ مثلَهُ من بيتِ الخراج لبيتِ الصدقة، ولو فقيراً كان صدقةً عليه، فيجوزُ كما لو أخَذَهُ منه ثمَّ صرَفَهُ إليه، ولذا قالوا بأنَّ السلطان إذا أخَذَ الزَّكاةَ من صاحب المال فافتقَرَ قبل صرفِها للفقراء كان له أنْ يَصرِفَها إليه كما يَصرِفُها إلى غيره)).

[٨٤٨١] (قولُهُ: ونظَمَها "ابنُ الشِّحنة"[٦]) هو "محمَّدٌ" والدُ شارحِ المنظومة "عبد البَرِّ"، والنَّظْمُ من بحر الوافر.

(قولُهُ: ولو ترَكَ العشرَ إلخ) لعلَّ الفرق أنَّ العشر مصرفُهُ مصرفُ الزَّكاة؛ لأنَّه زكاةُ الخارج، ولا يكونُ الإنسان مصرفاً لزكاةِ نفسه بخلاف الخراج، فإنَّه ليس زكاةً، ولذا يوضع على أرض الكافر. اهـ "محشِّي" من الجهاد.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الزكاة ١/ق٥٦/أ.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الخراج ـ فصل: الخراج نوعان ق٥٩/أ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١/ق ٤٤٤/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": القاعدة الخامسة ـ تصرف الإمام على الرعية منوط بالمصلحة صـ١٣٨ـ.

(٥) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثالث في العشر والخراج ٤/٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الزكاة ق٥٦/أ.

بيــوتُ المــالِ أربعــةٌ لكــلٍّ مَصَــارِفُ بيَّنَتْهــا العــالِمُونَ
فأوَّلُهــا الغنـــائمُ والكنـــوزُ رِكــازٌ بعدَهــا المتصدِّقـــونَ

مطلب في بيان بيوت المال ومصارفها

[٨٤٨٢] (قولُهُ: بيوتُ المالِ أربعةٌ) سيأتي[١] في آخرِ فصلِ الجزية [٢/ق٢٥٤/ب] عن "الزيلعيِّ"[٢]: ((أنَّ على الإمامِ أنْ يجعلَ لكلِّ نوعٍ بيتاً يخصُّهُ، وله أنْ يستقرضَ من أحدها ليَصرِفَهُ للآخر، ويعطي بقدْرِ الحاجة والفقهِ والفضلِ، فإنْ قصَّرَ كان الله تعالى عليه حسيباً)) اهـ.

وقال "الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[٣]: ((ذكروا أنَّه يجبُ عليه أنْ يجعلَ لكلِّ نوعٍ منها بيتاً يخصُّهُ، ولا يخلطَ بعضَهُ ببعضٍ، وأنَّه إذا احتاجَ إلى مصرفِ خزانةٍ وليس فيها ما يفي به يَستقرِضُ من خزانةٍ غيرها، ثمَّ إذا حصَلَ للتي استقرَضَ لها مالٌ يُرَدُّ إلى المستقرَضِ منها، إلاَّ أنْ يكون المصروفُ من الصَّدقات أو خُمسِ الغنائم على أهلِ الخراج وهم فقراءُ؛ فإنَّه لا يَرُدُّ شيئاً لاستحقاقِهم للصَّدقاتِ بالفقر، وكذا في غيره إذا صرَفَهُ إلى المستحقِّ)) اهـ.

[٨٤٨٣] (قولُهُ: لكلٍّ مصارفُ) أي: لكلِّ بيتٍ محلاَّتٌ يُصرَفُ إليها.

[٨٤٨٤] (قولُهُ: فأوَّلها الغنائمُ إلخ) أي: أوَّلُ الأربعةِ بيتُ أموال الغنائم، فهو على حذفِ مضافين، وكذا يقال فيما بعده، "ط"[٤]. ويُسمَّى هذا بيتَ مالِ الخُمس، أي: خُمسِ الغنائم والمعادن والرِّكاز كما في "التتارخانيَّة"[٥]، فقولُهُ: ((الرِّكازُ)) ـ وفي نسخةٍ: ((ركازٌ)) منوَّناً ـ من عطفِ العامِّ بحذف حرفِ العطف.

[٨٤٨٥] (قولُهُ: وبعدَها[٦] المتصدِّقون) مبتدأٌ وخبرٌ، والأَولى: وبعدَهُ بالتذكير، أي: بعدَ الأوَّل،

---

(١) انظر المقولة [٢٠٢٤٣] قوله: ((بيتاً يخصه)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السير ـ فصل في الجزية ٢٨٣/٣ بتصرف.

(٣) لعلها المسماة بـ"الدرة اليتيمة في الغنيمة" لأبي الإخلاص حسن بن عمار بن علي الشرنبلالي(ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٦٢/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢).

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٤٢٢/١.

(٥) "التاترخانية": كتاب المعادن والركاز والكنوز ٣٤٣/٢ نقلاً عن "الأصل".

(٦) في هامش "م": قول المحشي: ((وبعدها إلخ)) كذا بالأصل المقابل على خط المؤلف بالواو، ونُسَخ الشرح بدونها، وهو المتعين. اهـ مصححه.

وثالثُها خراجٌ مَعْ عُشُورٍ وجالِيَةٌ يَلِيها العاملونَ

إلاَّ أنْ يقال: إنَّ أوَّلَها اكتسَبَ التأنيثَ من المضاف إليه، أو أعادَ الضميرَ على الغنائم وما عُطِفَ عليها؛ لأنَّها نفسُ الأوَّل، أي: وثانيها بيتُ أموال المتصدِّقين، أي: زكاةِ السَّوائم، وعشورِ الأراضي، وما أخذَهُ العاشرُ من تُجَّارِ المسلمين المارِّين عليه كما في "البدائع"[١]. ٥٧/٢

[٨٤٨٦] (قولُهُ: وثالثُها إلخ) قال في "البدائع"[٢]: ((الثالثُ: خراجُ الأراضي، وجزيةُ الرُّؤوس، وما صُولِحَ عليه بنو نجرانَ من الحللِ، وبنو تغلِبَ من الصدقة المضاعفة، وما أخَذَ العشَّارُ من تُجَّارِ أهل الذمَّة والمستأمِنين من أهل الحرب)) اهـ.

زادَ "الشرنبلاليُّ" في "رسالته"[٣] عن "الزيلعي"[٤]: ((وهديَّةُ أهلِ الحرب، وما أُخِذَ منهم بغيرِ قتال، وما صُولِحُوا عليه لتركِ القتال قبل نزولِ العسكرِ بساحتهم))، [٢/ق٢٥٥/أ] فقولُهُ: ((مع عُشُورٍ)) المرادُ به ما يأخذُهُ العاشرُ من أهل الذمَّةِ والمستأمِنين فقط بقرينة ذكرِهِ مع الخراج؛ لأنَّه في حكمِهِ، أو هو خراجٌ حقيقةً كما قدَّمناه[٥] في بابه بخلاف ما يأخذُهُ منَّا، فإنَّه زكاةٌ حقيقةً أدخلَهُ في قوله: ((المتصدِّقون)) كما مرَّ[٦]، فافهم.

وقولُهُ: ((وجاليةٌ)) هم أهلُ الذمَّة؛ لأنَّ "عمر" رضي الله تعالى عنه أجلاهم من أرضِ العرب كما في "القاموس"[٧]، أي: أخرَجَهم منها، ثمَّ صار يُستعمَلُ حقيقةً عرفيَّةً في الجزية التي يليها العاملون، أي: يلي أمرَها عُمَّالُ الإمام، وكأنَّ الناظم أدخلَ فيها ما يُؤخَذُ من بني نجرانَ وبني تغلِبَ، وما أُخِذَ من أهل الحربِ من هديَّةٍ أو صلحٍ؛ لأنَّها في معنى جزيةِ رؤوسهم.

(قولُهُ: وهديَّةُ أهلِ الحرب) أي: للإمام، وإلاَّ فهي للآخذِ فقط كما سيأتي في باب المغنم.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان ما يوضع في بيت المال من المال ٦٨/٢ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان ما يوضع في بيت المال من المال ٦٨/٢.

(٣) انظر الصحيفة السابقة، تعليق رقم (٣).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٩٧/١.

(٥) المقولة [٨٢٦٦] قوله: ((لعدم ولاية ذلك)).

(٦) المقولة [٨٤٨٥] قوله: ((وبعدها المتصدقون)).

(٧) "القاموس": مادة((جلو)) بتصرف يسير.

ورابعُها الضَّوائعُ مثلُ ما لا ... يكونُ له أُناسٌ وارثُونَ
فمَصرِفُ الاوَّلين أَتى بنَصٍّ ... وثالثُها حَوَاهُ مقاتلونَ
ورابعُها فمَصرِفُهُ جِهاتٌ ... .

[٨٤٨٧] (قولُهُ: الضَّوائعُ) جمعُ ضائعةٍ، أي: اللُّقطاتُ، وقولُهُ: ((مثلُ ما لا إلخ)) أي: مثلُ تركةٍ لا وارثَ لها أصلاً، أو لها وارثٌ لا يُرَدُّ عليه كأحدِ الزَّوجين، والأظهرُ جعلُهُ معطوفاً على ((الضَّوائعُ)) بإسقاطِ العاطف؛ لأنَّ من هذا النوع ما نقلَهُ "الشرنبلاليُّ": ((ديةُ مقتولٍ لا وليَّ له))، لكنَّ الدِّيةَ من جملةِ تركةِ المقتول، ولذا تُقضَى منها ديونُهُ كما صرَّحُوا به، تأمَّل.

[٨٤٨٨] (قولُهُ: فمَصرِفُ الاوَّلين إلخ) بنقلِ حركةِ الهمزة إلى اللام لضرورةِ الوزن، أي: بيتُ الخمس وبيتُ الصدقات، والنصُّ في الأوَّلِ قولُهُ تعالى:﴿وَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمۡتُم﴾ الآية [الأنفال ـ ٤١]، وسيأتي[1] بيانُهُ في الجهاد إن شاء الله تعالى، وفي الثاني قولُهُ تعالى: ﴿إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلۡفُقَرَآءِ﴾ الآية [التوبة ـ ٦٠]، ويأتي[2] بيانُهُ قريباً.

[٨٤٨٩] (قولُهُ: وثالثُها حَوَاهُ مقاتلون) الذي في "الهداية"[3] وعامَّةِ الكتب المعتبرة: ((أنَّه يُصرَفُ في مصالحنا كسدِّ الثُّغور، وبناءِ القناطر والجسور، وكفاية العلماء والقضاة والعُمَّال، ورزقِ المقاتلة وذراريهم)) اهـ. أي: ذراري الجميعِ كما سيأتي[4] في الجهاد إن شاء الله تعالى.

[٨٤٩٠] (قولُهُ: ورابعُها فمَصرِفُهُ جهاتٌ إلخ) موافقٌ لِما نقَلَهُ "ابن الضياء" في "شرح الغزنويَّة" عن "البزدويِّ": ((من أنَّه يُصرَفُ إلى المرضى، والزَّمنى، واللَّقيط، وعِمارة القناطر،

(قولُهُ: والأظهرُ جعلُهُ معطوفاً إلخ) بل الأَولى عدمُ تقدير العاطف؛ لأنَّ تركة الميت الذي لا وارثَ له ـ ولو ديةً ـ من الأموال الضائعة، أي: التي لها مستحقٌّ لكنَّه غيرُ معلومٍ.

---

(١) المقولة [١٩٦٩٣] قوله: ((المعتبر في الاستحقاق)).

(٢) صـ٧١ـ وما بعدها "در".

(٣) "الهداية": كتاب السير ـ باب الجزية ـ فصل: ونصارى بني تغلب إلخ ٢/١٦٤. وفيها:((وبناء القناطر إلا الجسور))، وهو خطأ.

(٤) انظر المقولة [٢٠٢٣٥] قوله: ((ورزق المقاتلة)) وما بعدها.

..... تَسَاوَى النَّفعَ فيها المسلمونَ

﴿بابُ المصرف﴾

أي: مَصرِفِ الزَّكاةِ والعشرِ،.....

والرِّباطات، والثُّغور، والمساجد وما أشبَهَ ذلك)) اهـ. ولكنَّه مخالفٌ لِما في "الهداية" و"الزيلعيِّ"[1]، أفادَهُ "الشرنبلاليُّ"، أي: فإنَّ الذي في "الهداية" [٢/ق٢٥٥/ب] وعامَّة الكتب: ((أنَّ الذي يُصرَفُ في مصالحِ المسلمين هو الثالثُ)) كما مرَّ[2]، وأمَّا الرابعُ فمصرفُهُ المشهور هو اللَّقيطُ الفقيرُ والفقراء الذين لا أولياءَ لهم، فيُعطَى منه نفقتهم وأدويتهم وكفنهم وعَقْل جنايتهم كما في "الزيلعيِّ"[3] وغيره.

وحاصلُهُ: أنَّ مصرفه العاجزون الفقراء، فلو ذكَرَ "الناظمُ" الرابعَ مكان الثالث ثمَّ قال: وثالثُها حواه عاجزون ورابعُها فمَصرِفُهُ إلخ لوافَقَ ما في عامَّةِ الكتب.

[٨٤٩١] (قولُهُ: تَساوى) فعلٌ ماضٍ، و((النفعَ)) منصوبٌ على التمييزِ كطِبْتَ النفسَ، أي: تساوى المسلمون فيها من جهةِ النفع. اهـ "ح"[4]، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ المصرف﴾

[٨٤٩٢] (قولُهُ: أي: مَصرِفِ الزَّكاةِ والعشرِ) يشيرُ إلى وجه مناسبته هنا، والمرادُ بالعشر ما يُنسَبُ إليه كما مرَّ[5]، فيشملُ العشرَ ونصفَهُ المأخوذَين من أرضِ المسلم، وربعَهُ المأخوذَ منه إذا مرَّ على العاشر، أفادَهُ "ح"[6]، وهو مصرفٌ أيضاً لصدقةِ الفطر والكفَّارةِ والنَّذرِ وغيرِ ذلك من الصدقات الواجبة كما في "القُهُستانيِّ"[7].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٢٨٣.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٢٨٣.

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢١/ب.

(٥) صـ٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الزكاة ـ باب العشر ق١٢١/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل مصرف الزكاة ١/٢٠٥.

وأمَّا خمسُ المَعدِن فمَصرِفُهُ كالغنائم.

(هو فقيرٌ، وهو مَن له أدنى شيءٍ).....

[٨٤٩٣] (قولُهُ: وأمَّا خُمسُ المعدنِ) بيانٌ لوجهِ اقتصارِهِ على الزَّكاة والعشر، وأنَّـه لا يُناسِبُ ذكرُهُ معهما وإنْ ذكَرَهُ في "العناية"[١] و"المعراج"، والأولى ـ كما قال "ح"[٢] ـ : ((وأمَّا خمسُ الرِّكاز)) ليشملَ الكنز؛ لأنَّه كالمعدنِ في المصرف.

[٨٤٩٤] (قولُهُ: هو فقيرٌ) قدَّمَهُ تبعاً للآيـة، ولأنَّ الفقـر شـرطٌ في جميـعِ الأصنـاف إلاَّ العـاملَ والمكاتبَ وابنَ السبيل، "ط"[٣].

[٨٤٩٥] (قولُهُ: أدنى شيءٍ) المرادُ بالشـيء النصـابُ النـامي، وبـ ((أدنـى)) مـا دونـه، فـأفعلُ التفضيل ليس على بابه كما أشار إليه "الشارح"، والأظهرُ أنْ يقول: مَن لا يملكُ نصاباً نامياً

﴿ باب المصرف﴾

(قولُهُ: والأظهرُ أن يقول إلخ) نعم على ما قاله يدخلُ ما ذكَرَهُ "الشارح"؛ لأنَّـه لا يَصـدُقُ علـى مَن ملَكَ قدْرَ نصابٍ غيرِ نامٍ وهو مستغرقٌ في الحاجة أنَّه ملَكَ نصاباً نامياً؛ إلاَّ أنَّه يصدُقُ أيضـاً علـى مَن ملَكَ نصاباً غيرَ نامٍ ولم يكن مشغولاً بحاجته؛ لأنَّه لم يملك نصاباً نامياً، فيكونُ داخلاً في التعريف مع أنَّه ليس فقيراً هنا، ولعلَّ الأصوب لـ "المحشِّي" أن يُـبدِلَ ((ناميـاً)) بـ ((فارغـاً عـن حاجتـه))؛ إذ عليه يكون التعريفُ جامعاً مانعاً، لكنَّه يدخلُ فيه المسكين، فإنَّه يصدُقُ على مَن لا يملكُ شيئاً أصلاً أنَّه لم يملك نصاباً فارغـاً، ولـو قيـل: المـرادُ بالشـيء المـالُ وبـالأدنى الغيرُ المعتـدُّ بـه يكـون تعريـفُ "المصنِّف" جامعاً مانعاً، وكأنَّه قال: مَن يملـكُ شـيئاً غـيرَ مُعتـدٍّ بـه، وذلـك بـأنْ ملَـكَ دونَ النِّصـاب أو نصاباً نامياً أوْ لا إلاَّ أنَّه مشغولٌ بحاجته، فإنَّه لا شكَّ أنَّ كلَّ ذلك دنيءٌ غيرُ مُعتدٍّ به لقلَّتِهِ أو لتعلُّقِ الحاجةِ به، فكأنَّه معدومٌ لا وجود له.

---

(١) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٠ (هامش "فتح القدير").

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢١/ب.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٣ بتصرف.

أي: دونَ نصابٍ أو قدْرَ نصابٍ غيرِ نامٍ مُستغرَقٍ في الحاجة (ومسكينٌ: مَن لا شيءَ له) على المذهب.....

ليدخلَ فيه ما ذكرَهُ "الشارحُ"، وقد يقال: إنَّ المراد التمييزُ بين الفقير والمسكين لردِّ ما قيل: إنَّهما صنفٌ واحدٌ، لا بينهما وبين الغنيِّ للعلم بتحقُّقِ عدم الغِنى فيهما، أي: عدمِ ملك النصابِ النامي، فذكَرَ أنَّ المسكين مَن لا شيءَ له أصلاً، والفقيرَ مَن يملكُ شيئاً وإنْ قلَّ، فاقتصارُهُ على الأدنى لأنَّه غايةُ ما يحصُلُ به التمييزُ، [٢/ق٢٥٦/أ] والحاصلُ أنَّ المراد هنا الفقيرُ المقابل للمسكين لا للغنيِّ.

[٨٤٩٦] (قولُهُ: أي: دون نصابٍ) أي: نامٍ فاضلٍ عن الدَّين، فلو مديوناً فهو مصرفٌ كما يأتي[١].

[٨٤٩٧] (قولُهُ: مُستغرَقٍ في الحاجةِ) كدارِ السُّكنى، وعبيدِ الخدمة، وثيابِ البِذْلة، وآلاتِ الحرفة، وكتب العلم للمحتاج إليها تدريساً أو حفظاً وتصحيحاً كما مرَّ[٢] أوَّلَ الزَّكاة.

والحاصل: أنَّ النِّصاب قسمان: مُوجِبٌ للزَّكاة ـ وهو النامي الخالي عن الدَّين ـ وغيرُ مُوجِبٍ لها، وهو غيرُهُ، فإنْ كان مُستغرَقاً بالحاجةِ لمالكه أباحَ أخذَها، وإلاَّ حرَّمَهُ وأوجَبَ غيرَها
٢/٥٨ من صدقةِ الفطر والأضحيةِ ونفقةِ القريب المحرم كما في "البحر"[٣] وغيره.

[٨٤٩٨] (قولُهُ: مَن لا شيءَ له) فيحتاجُ إلى المسألة لقُوتِهِ وما يواري بدنَهُ، ويحلُّ له ذلك بخلافِ الأوَّلِ، ويحلُّ صرفُ الزَّكاة لِمَن لا تحلُّ له المسألةُ بعد كونه فقيراً، "فتح"[٤].

[٨٤٩٩] (قولُهُ: على المذهبِ) مِن أنَّه أسوأُ حالاً من الفقير، وقيل على العكس، والأوَّلُ أصحُّ، "بحر"[٥]. وهو قولُ عامَّة السلف، "إسماعيل"[٦]. وأفهَمَ بالعطف أنَّهما صنفان، وهو قول

---

(١) المقولة [٨٥٢٣] قوله: ((ومديون)).

(٢) المقولة [٧٨١٧] قوله: ((وفسره ابن ملك)).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٣ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٢.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٨.

(٦) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ٢/ق ١٠٧/أ.

لقوله تعالى: ﴿أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ﴾ [البلد ـ ١٦]، وآيةُ السَّفينة للترحُّم (وعاملٌ) يعُمُّ السَّاعيَ والعاشرَ (فيُعطَى) ولو غنيّاً لا هاشميّاً؛ لأنَّه فرَّغَ نفسَهُ لهذا العملِ،.....

"الإمام"، وقال "الثاني": صنفٌ واحدٌ، وأثرُ الخلافِ يظهرُ فيما إذا أوصى بثلثِ ماله لزيدٍ والفقراءِ والمساكينِ أو وقَفَ كذلك كان لزيدٍ الثلثُ ولكلِّ صنفٍ ثلثٌ عنده، وقال "الثاني": لزيدٍ النصفُ ولهما النصفُ، وتمامه في "النهر"[1].

[٨٥٠٠] (قولُهُ: لقوله تعالى: ﴿أَوْ مِسْكِينًا ذَا مَتْرَبَةٍ﴾ [البلد ـ ١٦]) أي: ألصَقَ جلدَهُ بالتراب مُحتفِراً حفرةً جعَلَها إزارَهُ لعدمِ ما يواريه، أو ألصَقَ بطنَهُ به من الجوع، وتمامُ الاستدلال به موقوفٌ على أنَّ الصفة كاشفةٌ، والأكثرُ خلافُهُ، فيُحمَلُ عليه، وتمامُهُ في "الفتح"[2].

[٨٥٠١] (قولُهُ: وآيةُ السَّفينة للترحُّمِ) جوابٌ عمَّا استدلَّ به القائلُ بأنَّ الفقير أسوأ حالاً من المسكين، حيث أثبَتَ للمساكينِ سفينةً، والجوابُ أنَّه قيل لهم مساكينُ ترحُّماً، وأجيب أيضاً بأنَّها لم تكن لهم، بل هم أُجَراءُ فيها أو عاريةٌ لهم، "فتح"[3]. أي: فاللامُ في ﴿فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ﴾ [الكهف ـ ٧٩] للاختصاصِ [٢/ق٢٥٦/ب] لا للمِلك.

[٨٥٠٢] (قولُهُ: يعُمُّ السَّاعيَ) هو مَن يسعى في القبائل لجمعِ صدقة السَّوائم، والعاشرُ مَن نصَبَهُ الإمامُ على الطُّرق ليأخذَ العشر ونحوه من المارَّة.

[٨٥٠٣] (قولُهُ: لأنَّه فرَّغَ نفسَهُ) أي: فهو يستحقُّهُ عِمالةً، ألا ترى أنَّ أصحاب الأموال لو حملوا الزَّكاةَ إلى الإمام لا يستحقُّ شيئاً؟ ولو هلَكَ ما جمَعَهُ من الزَّكاة لم يستحقَّ شيئاً كالمضاربِ إذا هلَكَ مالُ المضاربة، إلاَّ أنَّ فيه شبهةَ الصدقة بدليلِ سقوط الزَّكاة عن أربابِ الأموال، فلا تحلُّ للعاملِ الهاشميِّ تنزيهاً لقرابةِ النبيِّ ﷺ عن شبهةِ الوسخ، وتحلُّ للغنيِّ؛ لأنَّه لا يوازي الهاشميَّ

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٢.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٣.

فيحتاجُ إلى الكفاية، والغنيُّ لا يُمنَعُ من تناوُلها عند الحاجةِ كابن السَّبيل، "بحر"[١] عن "البدائع"[٢]. وبهذا التَّعليل يَقْوَى.....

في استحقاق الكرامة، فلا تُعتبَرُ الشُّبهةُ في حقِّه، "زيلعي"[٣]. على أنَّ منع العامل الهاشميِّ من الأخذِ صريحٌ في السنَّةِ كما بسَطَهُ في "الفتح"[٤]، قال في "النهر"[٥]: ((وفي "النهاية": استُعمِلَ الهاشميُّ على الصدقةِ، فأُجرِيَ له منها رزقٌ لا ينبغي له أخذُهُ، ولو عَمِلَ ورُزِقَ من غيرها فلا بأس به، قال في "البحر"[٦]: وهذا يفيدُ صحَّةَ تولِيَتِه، وأنَّ أخذَهُ منها مكروهٌ لا حرامٌ اهـ. والمرادُ كراهةُ التحريم لقولهم: لا يحلُّ، لكن ما مرَّ من أنَّ شرائط السَّاعي أنْ لا يكون هاشميًّا يُعارِضُه، وهذا الذي ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه)) اهـ ما في "النهر".

أقول: الظاهرُ أنَّ الإشارة في قوله: ((وهذا)) إلى ما ذكر هنا من صحَّةِ تولِيَتِه، ووجهُهُ أنَّ ما ذكروه هنا صريحٌ في عدمِ حلِّ الأخذ مما جمعَهُ من الصَّدقة لا من غيره، فلا دليلَ حينئذٍ على عدم صحَّةِ توليته عاملاً إذا رُزِقَ من غيرها، وقدَّمنا[٧] أنَّ اشتراط أنْ لا يكون هاشميًّا نقلَهُ في "البحر" عن "الغاية" ولم أره لغيره، على أنَّه في "الغاية" علَّلَ ذلك بقوله: ((لِما فيه من شبهةِ الزَّكاة)) كما علَّلوا به هنا، فعُلِمَ أنَّ ذلك شرطٌ لحلِّ الأخذِ من الصَّدقة لا لصحَّةِ التوليةِ، فلا يُعارِضُ ما هنا كما قدَّمناه[٨] هناك، والله تعالى أعلم.

[٨٥٠٤] (قولُهُ: فيَحتاجُ إلى الكفاية) لكنْ لا يُزادُ على نصفِ ما قبَضَهُ كما يأتي[٩]،

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل ما يرجع إلى المؤدى ٢/٤٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٢٩٧.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١١ وما بعدها.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩.

(٧) المقولة [٨٢٣٦] قوله: ((لما فيه من شبهة الزكاة)).

(٨) المقولة [٨٢٣٦] قوله: ((لما فيه من شبهة الزكاة)).

(٩) صـ٧٨ـ "در".

ما نُسِبَ لـ "الواقعات": ((من أنَّ طالب العلم يجوزُ له أَخْذُ الزَّكاة ولو غنيّاً إذا فرَّغَ نفسَهُ لإفادة العلم واستفادته؛.....

ولا يستحقُّ لو هلَكَ ما جمَعَهُ؛ لأنَّ ما يستحقُّهُ منه أجرةُ عِمالته من وجهٍ كما مرَّ[1]، قال [٢/ق٢٥٧/أ] في "المعراج": ((لأنَّ عِمالته في معنى الأجرة، وأنَّه يتعلَّقُ بالمحلِّ الذي عَمِلَ فيه، فإذا هلَكَ سقَطَ حقُّهُ كالمضارِب)) اهـ.

قلت: وهذا مُفادُ التفريع على قوله: ((لأنَّه فرَّغَ نفسَهُ لهذا العملِ))، فإنَّه يفيدُ أنَّ ما يأخذُهُ ليس صدقةً من كلِّ وجهٍ، بل في مقابلةِ عمله، فلا ينافي ما مرَّ[2] من أنَّ له شبهين، فافهم.

[٨٥٠٥] (قولُهُ: ما نُسِبَ لـ "الواقعات") ذكَرَ "المصنِّف": ((أنَّه رآه بخطِّ ثقةٍ معزيًّا إليها)).

قلت: ورأيتُهُ في "جامع الفتاوى"[3]، ونصُّهُ: ((وفي "المبسوط"[4]: لا يجوزُ دفع الزَّكاة إلى مَن يملكُ نصاباً إلاَّ إلى طالبِ العلم والغازي ومنقطعِ الحجِّ لقوله عليه الصلاة والسلام:« يجوزُ دفعُ الزَّكاة لطالب العلم وإنْ كان له نفقةُ أربعين سنةً[5] »)) اهـ.

[٨٥٠٦] (قولُهُ: من أنَّ طالبَ العلمِ) أي: الشَّرعيِّ.

[٨٥٠٧] (قولُهُ: إذا فرَّغَ نفسَهُ) أي: عن الاكتسابِ، قال "ط"[6]: ((المرادُ أنَّه لا تعلُّقَ له بغيرِ ذلك، فنحوُ البطالاتِ المعلومة وما يَجلِبُ له النشاطَ من مُذهِباتِ الهموم لا ينافي التفرُّغَ، بل هو سعيٌ في أسبابِ التحصيل)).

[٨٥٠٨] (قولُهُ: واستفادتِهِ) لعلَّ الواو بمعنى أو المانعةِ الخلوِّ، "ط"[7].

---

(١) المقولة [٨٥٠٣] قوله:((لأنه فرغ نفسه)).

(٢) المقولة [٨٥٠٣] قوله:((لأنه فرغ نفسه)).

(٣) "جامع الفتاوى": كتاب الزكاة ق٢٠/ب.

(٤) لم نعثر على هذا النقل في "مبسوط السرخسي".

(٥) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٤.

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٤.

لعجزِهِ عن الكسبِ والحاجةُ داعيةٌ إلى ما لا بدَّ منه))، كذا ذكَرَهُ "المصنِّف"[١] (بقَدْرِ عَمَله) ما يكفيه وأعوانَهُ.....

[٨٥٠٩] (قولُهُ: لعجزِهِ) علَّةٌ لجوازِ الأخذ، "ط"[٢].

[٨٥١٠] (قولُهُ: والحاجةُ داعيةٌ إلخ) الواوُ للحال، والمعنى أنَّ الإنسان يحتاجُ إلى أشياءَ لا غنى له عنها، فحينئذٍ إذا لم يَجُزْ له قبولُ الزَّكاة مع عدم اكتسابِهِ أنفَقَ ما عنده ومكَثَ محتاجاً، فينقطعُ عن الإفادة والاستفادة، فيضعُفُ الدِّينُ لعدم مَن يتحمَّلُهُ، وهذا الفرعُ مخالفٌ لإطلاقهم الحرمةَ في الغنيِّ، ولم يعتمده أحدٌ، "ط"[٣].

قلت: وهو كذلك، والأوجهُ تقييدُهُ بالفقير، ويكونُ طلب العلم مُرخِّصاً لجوازِ سؤاله من الزَّكاة وغيرها وإنْ كان قادراً على الكسب؛ إذ بدونه لا يحلُّ له السُّؤالُ كما سيأتي[٤]، ومذهبُ الشافعيَّة والحنابلة أنَّ القدرة على الاكتساب تمنعُ الفقرَ، فلا يحلُّ له الأخذُ فضلاً عن السؤال إلاَّ إذا اشتغَلَ عنه بالعلم الشرعيِّ. ٢/٥٩

[٨٥١١] (قولُهُ: ما يكفيه وأعوانَهُ) بيانٌ لقوله: ((بقدْرِ عملِهِ))، وقدَّمنا[٥] أنَّه يُعطَى ما لم يَهلِك المالُ، وإلاَّ بطلت [٢/ق٢٥٧/ب] عِمالته، ولا يُعطَى من بيتِ المال شيئاً كما في "البحر"[٦]، وفي "البزَّازيَّة"[٧]: ((أخَذَ عِمالتَهُ قبل الوجوبِ، أو القاضي رزَقَهُ قبل المدَّةِ جاز، والأفضلُ عدمُ التعجيل لاحتمال أنْ لا يعيشَ إلى المدَّة)) اهـ.

---

(١) "منح الغفار": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/ق٨٦/أ.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٤.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٤.

(٤) صـ١٢٤ـ "در".

(٥) المقولة [٨٥٠٤] قوله: ((فيحتاج إلى الكفاية)).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩.

(٧) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٤/٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

بالوَسَط، لكنْ لا يُزادُ على نصفِ ما يَقبِضُهُ (ومُكاتَبٌ).....

قال في "النهر"[١]: ((ولم أر ما لو هلَكَ المالُ في يده وقد تعجَّلَ عِمالَتَهُ، والظاهرُ أنَّه لا يُسترَدُّ)).

[٨٥١٢] (قولُهُ: بالوسطِ) فيحرُمُ أنْ يتَّبِعَ شهوتَهُ في المأكلِ والمشرب؛ لأنَّه إسرافٌ محضٌ، وعلى الإمام أنْ يبعثَ مَن يرضى بالوسط، "بحر"[٢].

[٨٥١٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) أي: لو استغرَقَتْ كفايتُهُ الزَّكاةَ لا يُزادُ على النصف؛ لأنَّ التَّنصيف عين الإنصاف، "بحر"[٣].

[٨٥١٤] (قولُهُ: ومُكاتَبٌ) هذا هو المعنيُّ بقوله تعالى:﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ﴾ [التوبة ـــ ٦٠] في قولِ أكثرِ أهل العلم، وهو المرويُّ عن "الحسن البصريِّ"، أطلَقَهُ فعَمَّ مكاتبَ الغنيِّ أيضاً، وقيَّدَهُ "الحدَّاديُّ"[٤] بالكبير، أمَّا الصغيرُ فلا يجوزُ، وفيه نظرٌ؛ إذ صرَّحُوا بأنَّ المكاتب يَملِكُ المدفوعَ إليه، وهذا بإطلاقِهِ يعُمُّ الصغير أيضاً، "نهر"[٥].

قلت: قد يجابُ بأنَّ مراد "الحدَّاديِّ" بالصغيرِ مَن لا يعقلُ؛ لأنَّ كتابته استقلالاً غيرُ

(قولُهُ: في قولِ أكثر أهل العلم) وقال "أبو يوسف" في فصل النقصان والزِّيادة من "كتاب الخراج" ما نصُّهُ: ((وفي الرِّقاب سهمٌ في الرَّجل يكونُ له أبٌ مملوكٌ، أو أخٌ، أو أختٌ، أو أمٌّ، أو ابنةٌ، أو زوجةٌ، أو جدٌّ، أو جدَّةٌ، أو عمٌّ، أو عمَّةٌ، أو خالٌ، أو خالةٌ وما أشبَهَ هؤلاء، يعانُ هذا في شراءِ هذا، ويعان منه المكاتبون)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١٥٧.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

.....

صحيحةٍ، أو لأنَّه لا يصحُّ قبضُهُ، تأمَّل. ثمَّ قال في "النهر"[١]: ((وعلى هذا فالعدولُ فيه وفيما بعده عن اللام إلى في للدِّلالة على أنَّ الاستحقاق للجهةِ لا للرَّقبةِ، أو للإيذان بأنَّهم أرسخُ في استحقاق التصدُّقِ عليهم من غيرهم، لا لأنَّهم لا يملكون شيئاً كما ظنَّ، إلاَّ أنْ يُرادَ لا يملكونه مِلكاً مستقرًّا، وهل يجوزُ للمكاتب صرفُ المدفوع إليه في غيرِ ذلك الوجه؟ لم أره لهم)) اهـ.

والضميرُ في ((لهم)) لأئمَّتنا، وأصلُ التوقُّفِ لصاحب "البحر"[٢]، فإنَّه نقَلَ عن "الطيبيِّ"[٣] من الشافعيَّة ما يفيدُ أنَّ المكاتب ومَن بعده ليس لهم صرفُ المال في غيرِ الجهة التي أَخَذوا لأجلِها، لأنَّهم لا يملكونه، ثمَّ قال: ((وفي "البدائع"[٤]: إنما جازَ دفعُ الزَّكاة إلى المكاتب لأنَّه تمليكٌ، وهو ظاهرٌ في أنَّ الملك يقعُ للمكاتب، فبقيَّةُ الأربعةِ بالطريق الأَولى، لكنْ بقي هل لهم على هذا الصَّرفُ إلى غير الجهة؟)) اهـ. قال "الخيرُ الرمليُّ": ((والذي يقتضيه نظرُ الفقيهِ [٢/ق٢٥٨/أ] الجوازُ)) اهـ.

قلت: وبه جزَمَ العلاَّمة "المقدسيُّ" في "شرح نظم الكنز".

(قولُهُ: لا يصحُّ قبضُهُ) أي: فيما إذا كُوتِبَ تبعاً.

(قولُهُ: ثمَّ قال في "النهر" إلخ) بعد قوله:((يعمُّ الصغير أيضاً)) بدون زيادةٍ.

(قولُهُ: للجهةِ) أي: المصلحة، فمالُ المكاتب يأخذُهُ سيِّده، والغارمِ ربُّ الدَّين، وأمَّا سبيلُ الله فواضحٌ، وابنُ السَّبيل مندرجٌ في سبيل الله. اهـ "بحر".

(قولُهُ: بأنَّهم أرسخُ في الاستحقاق إلخ) لأنَّ ((في)) للوعاء، فجُعِلَ هؤلاء محلاً له.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩ بتصرف. وفيه: ((عن الطيبي في "حاشية الكشاف")).

(٣) هو الحسين بن محمد بن عبد الله، شرف الدين الطيبي (ت٧٤٣هـ). ("الدرر الكامنة" ٢/٦٨-٦٩، "البدر الطالع" ١/٢٢٩-٢٣٠).

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الذي يرجع إلى المؤدى إليه ٢/٤٥ بتصرف.

لغيرِ هاشميٍّ، ولو عجَزَ.....

(فرعٌ)

ذكَرَ "الزيلعيُّ"[١] في كتاب المكاتب عند قوله: ((ولو اشترى أباه أو ابنَهُ تكاتَبَ عليه)): ((أنَّ للمكاتب كسباً، وليس له ملكٌ حقيقةً لوجودِ ما ينافيه وهو الرِّقُّ، ولهذا لو اشترى زوجتَهُ لا يفسُدُ نكاحُهُ، ويجوز دفعُ الزَّكاة إليه ولو وجَدَ كنزاً)) اهـ. كذا في "شرح الكنز" للعلاَّمة "ابن الشلبيِّ" شيخ صاحب "البحر"[٢].

قلت: وهو صريحٌ في جوازِ دفع الزَّكاة إليه وإنْ ملَكَ نصاباً زائداً على بدلِ الكتابة، وسنذكرُ[٣] عن "القُهُستانيِّ" ما يفيدُهُ.

[٨٥١٥] (قولُهُ: لغيرِ هاشميٍّ) لأنَّه إذا لم يَجُزْ دفعُها لمعتَقِ الهاشميِّ الذي صار حرًّا يداً ورقبةً فمكاتبُهُ الذي بقي مملوكاً له رقبةً بالأَولى، وفي "البحر"[٤] عن "المحيط": ((وقد قالوا: إنَّه لا يجوزُ لمكاتبِ هاشميٍّ؛ لأنَّ الملك يقعُ للمولى من وجهٍ، والشُّبهةُ ملحقةٌ بالحقيقة في حقِّهم)) اهـ.

أي: أنَّ المكاتب وإنْ صار حرًّا يداً ـ حتَّى يَملِكُ ما يُدفَعُ إليه ـ لكنَّه مملوكٌ رقبةً، ففيه شبهةُ وقوعِ الملك لمولاه الهاشميِّ، والشُّبهةُ معتبرةٌ في حقِّهِ لكرامته بخلاف الغنيِّ كما مرَّ[٥] في العامل، فلذا قيَّدَ بقوله: ((في حقِّهم)) أي: حقِّ بني هاشمٍ، وأنت خبيرٌ بأنَّ ما ذكر من التعليل مَسُوقٌ

---

(١) "تبيين الحقائق": باب ما يجوز للمكاتب أن يفعله ٥/١٥٨ ـ ١٥٩.

(٢) نقول: شيخ صاحب "البحر" هو أحمد بن يونس، المعروف بابن الشِّلْبيّ المصري (ت ٩٤٧ هـ)، وليس له شرح على "الكنز"، بل له "حاشية" عليه بشرح الزيلعي، ولم نعثر على المسألة فيها، ولعلها في شرح الكنز المسمى "تجريد الفوائد الرقائق" لحفيد شيخ صاحب "البحر"، المعروف بابن الشلبي أيضاً، واسمه أحمد بن محمد بن أحمد بن يونس (ت١٠٢١ هـ). ("الكواكب السائرة" ٢/١١٥، "خلاصة الأثر" ١/٢٨٢، "هدية العارفين" ١/١٥٣، "الأعلام" ١/٢٣٦-٢٧٦، "معجم المؤلفين" ١/٢٥٠).

(٣) المقولة [٨٥٦٧] قوله: ((ولا إلى غني)).

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٠.

(٥) المقولة [٨٥٠٣] قوله: ((لأنه فرغ نفسه)).

حَلَّ لمولاه ولو غنيّاً كفقيرٍ استَغْنَى وابنِ سبيلٍ وصَلَ لماله، وسكَتَ عن المؤلَّفة قلوبُهم...

في كلام "البحر" لعدم الجواز لمكاتبِ الهاشميِّ لا لمنع تصرُّفِ المكاتب في المسألة التي توقَّفَ في حكَمِها أوَّلاً، بل لا يفيدُ التعليلُ المذكور ذلك أصلاً، فافهم.

[٨٥١٦] (قولُهُ: حلَّ لمولاه) لأنَّه انتقَلَ إليه بملكٍ حادثٍ بعدما ملَكَهُ المكاتبُ؛ لأنَّه حرٌّ يداً، وتبدُّلُ الملكِ بمنزلةِ تبدُّلِ العين، وفي الحديث الصحيح: «هو لها صدقةٌ ولنا هديَّة»[1].

[٨٥١٧] (قولُهُ: كفقيرٍ استغنى) أي: وفضَلَ معه شيءٌ مما أخَذَهُ حالةَ الفقر؛ لأنَّ المعتبر في كونِهِ مَصرِفاً هو وقتُ الدفع، وكذا يقالُ في ابن السبيل.

[٨٥١٨] (قولُهُ: وسكَتَ عن المؤلَّفةِ قلوبُهم) كانوا ثلاثةَ أقسامٍ: قسمٌ كفَّارٌ كان عليه الصلاة والسلام يُعطيهم ليتألَّفَهم على الإسلام، وقسمٌ كان يُعطيهم ليدفعَ شرَّهم، وقسمٌ أسلموا وفيهم ضعفٌ في الإسلام، فكان يتألَّفُهم [٢/ق٢٥٨/ب] ليَثبُتوا، وكان ذلك حكماً مشروعاً ثابتاً بالنصِّ، فلا حاجةَ إلى الجواب عمَّا يقال: كيف يجوزُ صرفُها إلى الكفَّارِ بأنَّه كان من جهادِ الفقراء في ذلك الوقت أو من الجهاد؛ لأنَّه تارةً بالسِّنانِ وتارةً بالإحسان، أفادَهُ في "الفتح"[2].

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٤٦١ كتاب الطلاق ـ باب ما جاء في الخيار، وأحمد ٦/٤٦، ١١٥، ١٢٣، ١٥٠، ١٧٢، ١٧٥، ١٨٠، ١٩١، ٢٠٧، والبخاري(٢٥٧٨) كتاب الهبة ـ باب قبول الهدية، و(٥٠٩٧) كتاب النكاح ـ باب الحرة تحت العبد، و(٥٢٧٩) كتاب الطلاق ـ باب لا يكون بيع الأمة طلاقاً، ومسلم(١٠٧٥) (١٧١)(١٧٢) كتاب الزكاة ـ باب إباحة الهبة للنبيﷺ ولبني هاشم، و(١٥٠٤)(١٠)(١١) (١٢)(١٤) كتاب العتق ـ إنما الولاء لمن أعتق، والنسائي ٥/١٠٧ ـ ١٠٨ كتاب الزكاة ـ باب إذا تحوّلت الصدقة، و٦/١٦٢ كتاب الطلاق ـ باب خيار الأمة، و٦/١٦٣ باب خيار الأمة تعتق وزوجها حر، و٧/٣٠٠ كتاب البيوع ـ باب البيع يكون فيه الشرط الفاسد فيصح البيع ويبطل الشرط، وابن ماجه(٢٠٧٦) كتاب الطلاق ـ باب خيار الأمة إذا أعتقت، والدارمي ٢/٦١٠ ـ ٦١١ كتاب الطلاق ـ باب في تخيير الأمة تكون تحت العبد فتعتق، كلهم من حديث عائشة مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عباس، وأنس بن مالكﷺ.

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٠. وفي "د" زيادة:((وفي روايةٍ هم قسمان: مسلمون وكفار، والمسلمون قسمان: قسم أسلموا ـ وفي إسلامهم ضعف، فكان يعطيهم تأليفاً، وكانوا شرفاء =

لسقوطِهِم إمَّا بزوالِ العلَّة،.....

[٨٥١٩] (قولُهُ: لسقوطِهم) أي: في خلافة "الصدِّيق" لَمَّا منَعَهم "عمر" رضي الله تعالى عنهما[١]، وانعقَدَ عليه إجماعُ الصحابة، نعم على القولِ بأنَّه لا إجماعَ إلاَّ عن مُستنَدٍ يجبُ علمُهم بدليلٍ أفادَ نسخَ ذلك قبل وفاتهﷺ، أو تقييدَ الحكم بحياتِهِ، أو كونَهُ حكماً مُعيَّاً بانتهاءِ علَّتِهِ، وقد اتَّفَقَ انتهاؤها بعد وفاته، وتمامُهُ في "الفتح"[٢]، لكنْ لا يجبُ علمُنا نحن بدليلِ الإجماع كما هو مقرَّرٌ في محلِّه[٣].

[٨٥٢٠] (قولُهُ: إمَّا بزوالِ العلَّةِ) هي إعزازُ الدِّين، فهو من قَبيلِ انتهاء الحكم لانتهاءِ علَّته الغائيَّةِ التي كان لأجلها الدَّفعُ، فإنَّ الدَّفع كان للإعزاز وقد أعزَّ الله الإسلام وأغنى عنهم، "بحر"[٤]. لكنَّ مجرَّدَ التعليل بكونه معلَّلاً بعلَّةٍ انتهت لا يصلحُ دليلاً على نفي الحكم المعلَّلِ؛ ٦٠/٢
لأنَّ الحكم لا يحتاجُ في بقائه إلى بقاءِ علَّتِهِ لاستغنائه في البقاء عنها لِما عُلِمَ في الرِّقِّ والاضطباع والرَّمَل، فلا بدَّ من دليلٍ يدلُّ على أنَّ هذا الحكمَ مما شُرِعَ مقيَّداً بقاؤه ببقائها، لكنْ لا يلزمُنا تعيينُهُ في محلِّ الإجماع، فنحكمُ بثبوتِ الدليل وإنْ لم يظهر لنا، على أنَّ الآية التي ذكَرَها "عمرُ" تصلُحُ لذلك، وهي قوله تعالى:﴿ وَقُلِ ٱلْحَقُّ مِن رَّبِّكُمْ فَمَن شَآءَ فَلْيُؤْمِن وَمَن

= قومهم، فكان يعطيهم ترغيباً لأمثالهم، لكن من خمس الخمس دون الصدقات ـ وقسم بإزاء الكفار، أبعدَهم عن الجهاد الضعفُ، فكان يعطيهم من سهم الغزاة، وقيل: من سهم المؤلفة، وبإزاء منعه الزكاة يأخذون منهم الزكاة، ويحملونها إليه فيعطيهم منها، وقيل: من الغنيمة، وأما الكفار فممن يخشى شره أو يرجى إسلامه انتهى)).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ١١١/٣ كتاب الزكاة ـ باب في المؤلفة قلوبهم يوجدون اليوم أو ذهبوا، عن الشعبي مرسلاً، وفي إسناده جابر الجعفي وقد ضعفوه، وأخرجه الطبري في "تفسيره" ١١٢/١٠ عن الشعبي، وأخرج نحوه عن الحسن البصري ١١٢/١٠.

وانظر "شرح الإحياء" ١٤٦/٤، و"نصب الراية" ٣٩٥/٢، و"إعلاء السنن" ٧١/٩.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢٠١/٢.

(٣) أي: في كتب أصول الفقه.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٥٩/٢ باختصار.

أو نُسِخَ بقولهﷺ لـ "معاذٍ" في آخرِ الأمر: ((خُذْها من أغنيائهم ورُدَّها في فقرائهم)).

﴿شَآءَ فَلْيَكْفُرْ﴾ [الكهف ـ ٢٩]، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

[٨٥٢١] (قولُهُ: أو نُسِخَ بقوله ﷺ إلخ) أي: هو مُستنَدُ الإجماع، فالنسخُ في حياته ﷺ بالحديث المذكور الذي سَمِعَهُ أهلُ الإجماع من النبيِّ ﷺ، فكان قطعيًّا بالنسبة إليهم، فيصحُّ نسخُهُ للكتاب، وجعَلَ في "البحر"[٢] مُستندَ الإجماع الآيةَ التي ذكَرَها "عمرُ" رضي الله تعالى عنه، وإنما لم يُجعَل الإجماعُ ناسخاً لأنَّه خلافُ الصحيح؛ لأنَّ النسخ لا يكونُ إلاَّ في حياته ﷺ، والإجماعُ لا يكون إلاَّ بعده كما أوضَحَهُ "المصنِّف" في "المنح"[٣].

[٨٥٢٢] (قولُهُ: ورُدَّها في فقرائِهم) في نسخةٍ: ((على [٢/ق٢٥٩/أ] فقرائهم))، ولفظُ الحديث ـ على ما في "الفتح"[٤] من روايةِ أصحاب "الكتب الستَّة" ـ : ((إنَّكَ ستأتي قوماً أهلَ كتابٍ، فادعُهم إلى شهادةِ أنْ لا إله إلاَّ الله وأنِّي رسولُ الله، فإنْ هم أطاعوك لذلك فأَعلِمْهم أنَّ الله افترَضَ عليهم خمسَ صلواتٍ في كلِّ يومٍ وليلةٍ ، فإنْ هم أطاعوك لذلك فأَعلِمْهم أنَّ الله افترَضَ عليهم صدقةً تُؤخَذُ من أغنيائهم فتُرَدُّ على فقرائهم إلخ))[٥] اهـ.

وأمَّا باللفظ الذي ذكرَهُ "الشارح" تبعاً لـ "الهداية"[٦] ففي "حاشية نوح" عن الحافظ "ابن حجرٍ"[٧]: ((أنَّه لم يره في شيءٍ من المسانيد)) اهـ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠١.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٨.

(٣) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام المصرف ١/ق ٨٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٧.

(٥) تقدم تخريجه ٥/٥١١.

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

(٧) ذكره ابن حجر في "الفتح" ٣/٣٥٨ حيث قال:((اللفظ ـ والله أعلم ـ هو أنه في جميع الطرق قال رسول اللهﷺ لمعاذ ابن جبل حين بعثه إلى اليمن، إلا ما أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة وأبي كريب وإسحاق بن إبراهيم ثلاثتهم عن وكيع فقال فيه: عن ابن عباس عن معاذ بن جبل قال: بعثني رسول اللهﷺ، فعلى هذا فهو مسند معاذ، =

(ومديونٌ.....

وضميرُ ((فقرائهم)) للمسلمين، فلا تُدفَعُ إلى مَن كان من المؤلَّفةِ كافراً أو غنيًّا، وتُدفَعُ إلى مَن كان منهم مسلماً فقيراً بوصفِ الفقر لا لكونه من المؤلَّفة، فالنسخُ للعموم أو لخصوصِ الجهة، تأمَّل.

[٨٥٢٣] (قولُهُ: ومديونٌ) هو المرادُ بالغارم في الآية، وذكَرَ في "الفتح"[١] ما يقتضي أنَّه يُطلَقُ على ربِّ الدَّين أيضاً، فإنَّه قال: ((والغارمُ مَن لَزِمَهُ دَينٌ أو له دَينٌ على الناس لا يَقدِرُ على أخذه وليس عنده نصابٌ))، وفيه نظرٌ لِما قال "القتبيُّ"[٢]: ((الغارمُ مَن عليه دَينٌ ولا يجدُ وفاءً))، وأمَّا ما في "الصحاح"[٣]: ((من أنَّ الغريم قد يُطلَقُ على ربِّ الدَّين)) فليس مما الكلامُ فيه؛ لأنَّ الكلام في الغارم الأخصِّ لا في الغريم، وأمَّا ما زادَهُ في "الفتح" فإنما جازَ الدَّفعُ إليه لأنَّه فقيرٌ يداً كابنِ السبيل كما علَّلَ به في "المحيط"، لا لأنَّه غارمٌ، وأمَّا قولُ "الزيلعيِّ"[٤]: ((والغارمُ مَن لَزِمَهُ دَينٌ ولا يملكُ نصاباً فاضلاً عن دَينه، أو كان له مالٌ على الناس ولا يمكنُهُ أخذه)) اهـ فليس فيه إطلاقُ الغارم على ربِّ الدَّين كما لا يخفى؛ لأنَّ قوله: ((أو كان له مالٌ)) معطوفٌ على قوله:

(قولُهُ: وفيه نظرٌ لِما قاله "القتبيُّ" إلخ) ما قاله "القتبيُّ" لا ينفي أنَّه قيل بإطلاقه على مَن له دَينٌ إلخ، فقد قال "القهستانيُّ": ((وقيل: المصرفُ للدَّائن الذي لا تصلُ يده إلى مديونه، فإنَّه الغارمُ كما في "الذَّخيرة")) اهـ.

= وظاهر سياق مسلم أن اللفظ مدرج، لكن لم أر ذلك في غير رواية أبي بكر بن أبي شيبة، وسائر الروايات أنه من مسند ابن عباس. ثم ساق الروايات مع الذين أخرجوها، ثم قال: فإن ثبتت رواية أبي بكر فهو من مرسل ابن عباس، لكن ليس حضور ابن عباس لذلك ببعيد؛ لأنه كان في أواخر حياة النبيﷺ وهو إذ ذاك مع أبويه في المدينة، وكان بعث معاذاً إلى اليمن سنة عشر قبل حج النبيﷺ كما ذكره المصنف ـ البخاري ـ في أواخر المغازي.

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٤.

(٢) أي: ابن قتيبة في كتابه "تفسير غريب القرآن" سورة التوبة ـ الآية ١٨٩.

(٣) "الصحاح": مادة((غرم)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٢٩٨.

لا يَملِكُ نِصاباً فاضلاً عن دَيْنه) وفي "الظهيريَّة"[١]: ((الدَّفعُ للمديون أَولى منه للفقير)) (وفي سبيل الله، وهو مُنقطِعُ الغَزَاة) وقيل: الحاجِّ، وقيل: طَلَبةُ العلم، وفسَّرَهُ في "البدائع" بجميع القُرَب،.....

((ولا يَملِكُ نصاباً))، فافهم. وكلامُ "النهر"[٢] هنا غيرُ محرَّر، فتدبَّر.

[٨٥٢٤] (قولُهُ: لا يَملِكُ نصاباً) قيَّدَ به لأنَّ الفقر شرطٌ في الأصناف كلِّها إلاَّ العاملَ وابنَ السَّبيل إذا كان له في وطنِهِ مالٌ بمنزلةِ الفقير، "بحر"[٣]. ونقَلَ "ط"[٤] عن "الحمويِّ": ((أنَّه يُشترَطُ أنْ لا يكون هاشميًّا)).

[٨٥٢٥] (قولُهُ: أَولى منه للفقير) أي: أَولى من الدَّفع للفقير الغيرِ المديون لزيادةِ احتياجه.

[٨٥٢٦] (قولُهُ: وهو مُنقطِعُ الغَزاةِ) [٢/ق٢٥٩/ب] أي: الذين عجزوا عن اللُّحوق بجيشِ الإسلام لفَقْرِهم بهلاك النفقةِ أو الدابَّة أو غيرهما، فتحلُّ لهم الصدقةُ وإنْ كانوا كاسبين؛ إذ الكسبُ يُقعِدُهم عن الجهاد، "قُهُستاني"[٥].

[٨٥٢٧] (قولُهُ: وقيل: الحاجِّ) أي: منقطعُ الحاجِّ، قال في "المغرب"[٦]: ((الحاجُّ بمعنى الحُجَّاج كالسَّامر بمعنى السُّمَّار في قوله تعالى:﴿ سَٰمِرًا تَهۡجُرُونَ ﴾ [المؤمنون ـ ٦٧])))، وهذا قول "محمَّدٍ"، والأوَّلُ قولُ "أبي يوسف" اختارَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "الكنز"[٧]، قال في "النهر"[٨]: ((وفي "غاية البيان": أنَّه الأظهرُ، وفي "الإسبيجابيِّ": أنَّه الصحيح)).

[٨٥٢٨] (قولُهُ: وقيل: طلبةُ العلم) كذا في "الظهيريَّة"[٩] و"المرغينانيِّ"، واستبعَدَهُ "السروجيُّ":

---

(١) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في مصارف الزكاة والعشر والخراج ق٥٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٠.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٧.

(٦) "المغرب": مادة((حجج)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٩٤.

(٨) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ.

(٩) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل في مصارف الزكاة والعشر والخراج ق٥٠/أ.

وثمرةُ الاختلاف في نحوِ الأوقاف (وابنُ السَّبيل، وهو) كلُّ (مَن له مالٌ لا معه)...

((بأنَّ الآية نزلت وليس هناك قومٌ يقال لهم: طلبةُ علمٍ))، قال في "الشرنبلاليَّة"[١]: ((واستبعادُهُ بعيدٌ؛ لأنَّ طلب العلم ليس إلاَّ استفادةَ الأحكام، وهل يبلغُ طالبٌ رتبةَ مَن لازَمَ صحبة النبيِّ ﷺ لتلقِّي الأحكامِ عنه كأصحاب الصُّفَّة؟ فالتفسيرُ بطالب العلم وجيهٌ، خصوصاً وقد قال في "البدائع"[٢]: في سبيل اللَّهِ جميعُ القرب، فيدخلُ فيه كلُّ مَن سعى في طاعةِ الله وسبيلِ الخيرات إذا كان محتاجاً)) اهـ.

[٨٥٢٩] (قولُهُ: وثمرةُ الاختلاف إلخ) يشيرُ إلى أنَّ هذا الاختلاف إنما هو في تفسيرِ المراد بالآية لا في الحكم، ولذا قال في "النهر"[٣]: ((والخُلْفُ لفظيٌّ للاتِّفاق على أنَّ الأصناف كلَّهم سوى العاملِ يُعطَون بشرطِ الفقر، فمنقطعُ الحاجِّ ـ أي: وكذا مَن ذُكِرَ بعده ـ يُعطَى اتِّفاقاً، وعن هذا قال في "السِّراج"[٤] وغيره: فائدةُ الخلاف تظهرُ في الوصيَّةِ، يعني: ونحوِها كالأوقافِ والنُّذورِ على ما مرَّ)) اهـ. أي: تظهرُ فيما لو قال الموصي ونحوُه: في سبيل الله.

وفي "البحر"[٥] عن "النهاية": ((فإنْ قلت: منقطعُ الغَزاةِ أو الحجِّ إنْ لم يكن في وطنه مالٌ فهو فقيرٌ، وإلاَّ فهو ابنُ السبيل، فكيف تكونُ الأقسام سبعةً؟! قلت: هو فقيرٌ، إلاَّ أنَّه زاد عليه بالانقطاع في عبادة الله تعالى، فكان مُغايراً للفقير المطلق الخالي عن هذا القيد)).

[٨٥٣٠] (قولُهُ: وابنُ السَّبيل) هو المسافرُ، سُمِّيَ به للزومِهِ الطريقَ، "زيلعي"[٦].

[٨٥٣١] (قولُهُ: مَن له مالٌ لا معه) أي: سواءٌ كان هو في غيرِ وطنه أو في وطنِهِ وله ديونٌ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١/١٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الذي يرجع إلى المؤدى إليه ٢/٤٥.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/ق ٤٥٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٠.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٢٩٨.

ومنه ما لو كان مالُهُ مُؤجَّلاً.....

٦١/٢ لا يقدرُ على أخذها كما في "النهر"[١] عن "النقاية"[٢]، لكنَّ "الزيلعيَّ"[٣] جعَلَ الثانيَ مُلحَقاً به [٢/ق٢٦٠/أ] حيث قال: ((وأُلحِقَ به كلُّ من هو غائبٌ عن ماله وإنْ كان في بلده؛ لأنَّ الحاجة هي المعتبرةُ وقد وُجِدَتْ؛ لأنَّه فقيرٌ يداً وإنْ كان غنيَّاً ظاهراً)) اهـ. وتَبِعَهُ في "الدُّرر"[٤] و"الفتح"[٥]، وهو ظاهرُ كلام "الشارح".

وقال في "الفتح"[٦] أيضاً: ((ولا يحلُّ له ـ أي: لابنِ السَّبيل ـ أنْ يأخذَ أكثر من حاجته، والأَولى له أنْ يستقرضَ إنْ قدَرَ، ولا يلزمُهُ ذلك لجوازِ عجزه عن الأداء، ولا يلزمُهُ التصدُّقُ بما فضَلَ في يده عند قدرته على ماله كالفقيرِ إذا استغنى والمكاتبِ إذا عجَزَ وعندهما مِن مال الزَّكاة لا يلزمُهما التصدُّقُ)) اهـ.

قلت: وهذا بخلافِ الفقير، فإنَّه يحلُّ له أنْ يأخذَ أكثر من حاجته، وبهذا فارَقَ ابنَ السبيل كما أفادَهُ في "الذَّخيرة".

[٨٥٣٢] (قولُهُ: ومنه ما لو كان مالُهُ مُؤجَّلاً) أي: إذا احتاجَ إلى النفقة يجوزُ له أخذُ الزَّكاة قدْرَ كفايته إلى حُلولِ الأجل، "نهر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨].

(قولُهُ: وهو ظاهرُ كلام "الشارح" إلخ) بل المتبادرُ من قوله:((ومنه إلخ)) أنَّه من أفرادِ ابن السبيل لا أنَّه ملحقٌ به كما جرى عليه "الزيلعيُّ".

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ.

(٢) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الزكاة ـ باب في مصارف الزكاة وغيرها ٣٨٨/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٩٨/١.

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١٨٩/١.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢٠٥/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢٠٥/٢.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١١/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن توضع فيه الزكاة ٢٦٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو على غائبٍ أو مُعْسرٍ أو جاحدٍ ولو له بيِّنةٌ في الأصحِّ.

(يُصرَفُ) المزكَّى (إلى كلِّهم) أو إلى (بعضِهم) ولو واحداً مِن أيِّ صنفٍ كان؛....

[٨٥٣٣] (قولُهُ: أو على غائبٍ) أي: ولو كان حالاً لعدم تمكُّنِهِ من أخذه، "ط"[١].

[٨٥٣٤] (قولُهُ: أو مُعسِرٍ) فيجوزُ له الأخذُ في أصحِّ الأقاويل؛ لأنَّه بمنزلةِ ابن السَّبيل، ولو موسراً معترفاً لا يجوز كما في "الخانيَّة"[٢]، وفي "الفتح"[٣]: ((دفَعَ إلى فقيرةٍ لها مهرٌ دينٌ على زوجها يبلغُ نصاباً وهو مُوسِرٌ بحيث لو طلَبَتْ أعطاها لا يجوزُ، وإنْ كان لا يعطي لو طلبت جاز))، قال في "البحر"[٤]: ((المرادُ من المهرِ ما تُعُورِفَ تعجيلُهُ، وإلاَّ فهو دينٌ مؤجَّلٌ لا يمنعُ، وهذا مقيِّدٌ لعموم ما في "الخانيَّة"، ويكونُ عدم إعطائه بمنزلةِ إعساره، ويُفرَّقُ بينه وبين سائر الدُّيون بأنَّ رفع الزَّوج للقاضي مما لا ينبغي للمرأة بخلاف غيره، لكنْ في "البزَّازيَّة"[٥]: إنْ مُوسِراً والمعجَّلُ قدْرُ النِّصاب لا يجوز عندهما، وبه يُفتَى احتياطاً، وعند "الإمام" يجوزُ مطلقاً)) اهـ.

قال في "السِّراج"[٦]: ((والخلافُ مبنيٌّ على أنَّ المهر في الذمَّة ليس بنصابٍ عنده، وعندهما نصابٌ)) اهـ "نهر"[٧].

قلت: ولعلَّ وجهَ الأوَّلِ كونُ دَين المهر ديناً ضعيفاً؛ لأنَّه ليس بدلَ مال، ولهذا لا تجبُ زكاتُهُ حتَّى يُقبَضَ ويحولَ عليه حولٌ جديدٌ، فهو قبل القبض لم ينعقد نصاباً في حقِّ الوجوب، فكذا في حقِّ جواز الأخذ، لكنْ يلزمُ من هذا عدمُ الفرق بين مُعجَّلِهِ ومُؤجَّلِهِ، فتأمَّل.

[٨٥٣٥] (قولُهُ: ولو له بيِّنةٌ في الأصحِّ) [٢/ق٢٦٠/ب] نقَلَ في "النهر"[٨] عن "الخانيَّة"[٩]:

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٥.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن توضع فيه الزكاة ١/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٥.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٥٩ بتصرف يسير.

(٥) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٤/٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/ق٤٥٧/ب بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ.

(٨) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ باختصار.

(٩) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن توضع فيه الزكاة ١/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّ أل الجنسيَّة تُبطِلَ الجمعيَّةَ، وشرَطَ "الشافعيُّ" ثلاثةً مِن كلِّ صنفٍ، ويُشترَطُ أن يكون الصَّرفُ (تمليكاً) لا إباحةً.....

((أنَّه لو كان جاحداً وللدَّائنِ بيِّنةٌ عادلةٌ لا يحلُّ له أخذُ الزَّكاة، وكذا إنْ لم تكن البيِّنةُ عادلةً ما لم يُحلِّفْه القاضي))، ثمَّ قال: ((ولم يَجعَل في "الأصل"[1] الدَّينَ المجحود نصاباً، ولم يُفصِّل بين ما إذا كان له بيِّنةٌ عادلةٌ أوْ لا))، قال "السرخسيُّ"[2]: ((والصحيحُ جوابُ "الكتاب"، أي: الأصلِ؛ إذ ليس كلُّ قاضٍ يَعدِلُ، ولا كلُّ بيِّنةٍ تُقبَلُ، والجثوُ بين يدي القاضي ذلٌّ، وكلُّ أحدٍ لا يختارُ ذلك، وينبغي أنْ يُعوَّلَ على هذا كما في "عقد الفرائد"[3])) اهـ.

قلت: وقدَّمنا[4] أوَّلَ الزَّكاة اختلافَ التصحيح فيه، ومالَ "الرَّحمتيُّ" إلى هذا وقال: ((بل في زماننا يُقِرُّ المديونُ بالدَّين وبِمَلأته، ولا يقدرُ الدَّائن على تخليصِهِ منه، فهو بمنزلةِ العدم)).

[٨٥٣٦] (قولُهُ: لأنَّ أل الجنسيَّةَ) أي: الدالَّةَ على الجنسِ أي: الحقيقةِ، قال "ح"[5]: ((وهذا تعليلٌ لجوازِ الاقتصار على فردٍ من كلِّ صنفٍ من الأصناف السَّبعة، وأمَّا جوازُ الاقتصار على بعضِ الأصناف فعلَّته أنَّ المراد بالآية بيانُ الأصناف التي يجوزُ الدَّفع إليهم لا تعيينُ الدَّفع لهم، "بحر"[6])) اهـ "ط"[7]. وبيانُ الاستدلال على ذلك مبسوطٌ في "الفتح"[8] وغيره.

[٨٥٣٧] (قولُهُ: تمليكاً) فلا يكفي فيها الإطعامُ إلاَّ بطريقِ التمليك، ولو أطعَمَهُ عنده ناوياً الزَّكاةَ لا تكفي، "ط"[9]. وفي التمليكِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يُصرَفُ إلى مجنونٍ وصبيٍّ غيرِ مراهقٍ

---

(١) "الأصل": كتاب الزكاة ـ باب العاشر ٢/١٠٥.

(٢) "المبسوط": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع ٢/١٧١.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٤٩/أ ـ ب بتصرف.

(٤) المقولة [٧٨٦١] قوله:((وهو الصحيح)).

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢١/ب.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٠.

(٧) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٥.

(٨) انظر "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٤.

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٥.

كما مرَّ.

(لا) يُصرَفُ (إلى بناءِ) نحوِ (مسجدٍ و) لا إلى (كَفَنِ ميتٍ وقضاءِ دينِهِ) أمَّا دَيْنُ الحيِّ الفقيرِ.....

إلاَّ إذا قَبَضَ لهما مَن يجوز له قبضُهُ كالأبِ والوصيِّ وغيرهما، ويُصرَفُ إلى مراهقٍ يَعقِلُ الأخذَ كما في "المحيط"[(١)]، "قُهُستاني"[(٢)]. وتقدَّمَ[(٣)] تمام الكلام على ذلك أوَّلَ الزَّكاة.

[٨٥٣٨] (قولُهُ: كما مرَّ[(٤)]) أي: في أوَّلِ كتابِ الزَّكاة، "ط"[(٥)].

[٨٥٣٩] (قولُهُ: نحوِ مسجدٍ) كبناءِ القناطر، والسِّقايات، وإصلاحِ الطرقات، وكريِ الأنهار، والحجِّ، والجهاد وكلِّ ما لا تمليكَ فيه، "زيلعي"[(٦)].

[٨٥٤٠] (قولُهُ: ولا إلى كفنِ ميتٍ) لعدمِ صحَّةِ التمليك منه، ألا ترى أنَّه لو افترَسَهُ سَبُعٌ كان الكفنُ للمتبرِّع لا للورثة؟ "نهر"[(٧)].

[٨٥٤١] (قولُهُ: وقضاءِ دَينِهِ) لأنَّ قضاء دَين الحيِّ لا يقتضي التمليكَ من المديون، بدليلِ أنَّهما لو تصادَقَا ـ أي: الدَّائنُ والمديون ـ أنَّ[(٨)] لا دينَ عليه يَستردُّهُ الدافعُ، وليس للمديون [٢/ق٢٦١/أ] أنْ يأخذه، "زيلعي"[(٩)]. أي: وقضاءُ دَينِ الميت بالأَولى، وإنما يَستردُّ الدَّافعُ ما دفَعَهُ في مسألة

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن يوضع الزكاة فيه ١/ق ١٣٩/ب نقلاً عن "الجامع الأصغر".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٧.

(٣) المقولة [٧٧٧١] قوله: ((بشرط أن يعقل القبض)).

(٤) ٥/٤١٥ "در".

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٣٠٠.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/أ.

(٨) في "م": ((على أن)).

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٣٠٠.

فيجوزُ لو بأمره، ولو أَذِنَ فماتَ فإطلاقُ "الكتاب" يفيدُ عدمَ الجواز،.....

التصادق لأنَّه ظهَرَ به أنْ لا دين للدَّائن، فقد قبَضَ ما لا حقَّ له به؛ لأنَّـه قبَضَـهُ عـن ذمَّـةِ مديونـه، وقولُهُ: ((وليس للمديون أنْ يأخذَهُ)) أي: لأنَّه لم يملكه أيضـاً، وقيَّـدَهُ في "البحـر"[١] بـ: ((مـا إذا كان الدَّفعُ بغيرِ أمر المديون، فلو بأمرِهِ فهو تمليكٌ من المديونِ، فيرجعُ عليـه لا علـى الدَّائـن)) اهـ. أي: لأنَّ مَن قضى دينَ غيره بأمرِهِ له أنْ يرجعَ عليه بلا شرطِ الرُّجوع في الصحيح، فيكونُ تمليكـاً من المديونِ على سبيل القرض، ثمَّ هذا إذا لم يَنْوِ بـالدَّفع الزَّكـاةَ علـى المديـون، وإلاَّ فـلا رجـوعَ له على أحدٍ كما نذكرُهُ[٢] قريباً، فافهم.

[٨٥٤٢] (قولُهُ: فيجوزُ لو بأمرِهِ) أي: يجوزُ عن الزَّكاة علـى أنَّـه تمليـكٌ منـه، والدَّائـنُ يقبضُـهُ بحكمِ النيابة عنه، ثمَّ يصيرُ قابضاً لنفسه، "فتح"[٣].

[٨٥٤٣] (قولُهُ: فإطلاقُ "الكتاب") يعنـي "الهدايـةَ"[٤] أو "القـدوريَّ"[٥]، حيـث أطلقـا ديـنَ الميت عن التقييدِ بالأمر، وأصلُ البحث لـ "ابـن الهمـام" في "شـرح الهدايـة"[٦] حيـث قـال: ((وفي "الغاية" عن "المحيط" و"المفيد": لو قضى بها دينَ حيٍّ أو ميتٍ بأمره جازَ، وظاهرُ "الخانيَّة"[٧] ٦٢/٢

(قولُهُ: وقيَّدَهُ في "البحر" إلخ) أي: قيَّدَ رجوعَ المتبرِّع على الدَّائـن في مسـألة التصـادق، لكـنَّ هـذا التقييد إنما يظهرُ على قولِ غيرِ "أبي يوسف"، وذلك أنَّه وإن كان تمليكاً من المديون علـى جهـةِ القـرض إلاَّ أنَّه ما دام باقياً بعينه يكونُ الملكُ باقياً فيه للمقرض على قوله، فلـه اسـترداده مـن الدَّائـن، وليـس لـه الرُّجوع على المديون لعدم صيرورته دَيْناً عليه.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦١.

(٢) المقولة [٨٥٤٤] قوله: ((وهو الوجه)).

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٨.

(٤) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

(٥) لم نعثر على إطلاق القدوري هذا في "الكتاب".

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٨ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن توضع فيه الزكاة ١/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

وهو الوجهُ، "نهر" (و) لا إلى (ثَمَنِ ما) أي: قِنٍّ.....

يوافقُهُ، لكنَّ ظاهر إطلاق "الكتاب" يفيدُ عدم الجوازِ في الميت مطلقاً، وهو ظاهرُ "الخلاصة"[1] أيضاً حيث قال: لو قضى دينَ حيٍّ أو ميتٍ بغيرِ إذن الحيِّ لا يجوزُ، فقيَّدَ الحيَّ وأطلَقَ الميتَ)) اهـ.

[٨٥٤٤] (قولُهُ: وهو الوجهُ) لأنَّه لا بدَّ من كونه تمليكاً، وهو لا يقعُ عند أمرِهِ بل عند أداءِ المأمور وقبضِ النائب، وحينئذٍ لم يكن المديونُ أهلاً للتملُّك لموته، وعلى هذا فإطلاقُ مسألة التصادُقِ السابقةِ محمولٌ على ما إذا كان الوفاءُ بغيرِ أمر المديون، أمَّا لو كان بأمرِهِ فينبغي أنْ يَرجِعَ على المديون؛ إذ غايةُ الأمر أنَّه ملَّكَ فقيراً على ظنِّ أنَّه مديونٌ، وظهورُ عدمه لا يُؤثِّرُ عدمَ التمليك بعد وقوعه لله تعالى، كذا في "النهر"[2]، وهو ملخَّصٌ من كلام "الفتح"[3]، لكنَّ قولَهُ: ((فينبغي أنْ يَرجِعَ على المديون)) ليس في عبارة "الفتح"، وهو سبقُ قلمٍ؛ لأنَّ هذا فيما إذا لم ينو بالدفعِ [٢/ق٢٦١/ب] الزَّكاةَ كما قدَّمناه[4]، والكلامُ الآن فيما إذا نواها بدليلِ التعليل، وحينئذٍ

(قولُهُ: أهلاً للتملُّكِ) عبارة "النهر": ((أهلاً للتمليك بموته)) اهـ.

(قولُهُ: على المديون) ليس في عبارة "النهر" زيادةُ ((على)) كما رأيته في عدَّةِ نسخٍ، وحينئذٍ يكون صاحب "النهر" متعرِّضاً لرجوع المديون على دائنه لا للرُّجوع عليه، فليس في كلامه سبقُ قلمٍ، ولعلَّه وقَعَ لـ "المحشِّي" نسخةٌ فيها زيادةُ ((على)).

(قولُهُ: وهو ملخَّصٌ من كلام "الفتح") عبارة "الفتح" بعد قوله: وحينئذٍ لم يكن المديونُ أهلاً للتملُّك: ((وعمَّا قلنا يُشكِلُ استردادُ المزكِّي عند التصادُق إذا وقع بأمرِ المديون؛ لأنَّ بالدفع وقع الملكُ للفقير بالتمليكِ وقبضِ النائب أعني الفقير، وعدمُ الدَّين في الواقع إنما يَبطُلُ به صيرورتُهُ قابضاً لنفسه بعد القبض نيابةً لا التمليكُ الأوَّلُ؛ لأنَّ غاية الأمر أن يكون ملَّكَ فقيراً على ظنِّ أنَّه مديونٌ، وظهورُ عدمه لا يُؤثِّرُ عدمَهُ بعد وقوعه لله تعالى)) اهـ.

(١) لم نعثر على هذا النقل في "خلاصة الفتاوى".

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢٠٨.

(٤) المقولة [٨٥٤١] قوله:((وقضاء دينه)).

(يُعتَقُ) لعدم التَّمليك وهو الرُّكن،.....

لا رجوعَ له على أحدٍ لوقوعه زكاةً، نعم ينبغي أنْ يَرجِعَ به المديونُ على دائنه؛ لأنَّ الدَّائن قَبَضَهُ نيابةً عنه ثمَّ لنفسه، وقد تبيَّنَ بالتصادُقِ عدمُ صحَّةِ قبضِهِ لنفسه، فبقي على ملك المديون، ثمَّ رأيتُ العلاَّمة "المقدسيَّ" اعترَضَ ما بَحَثَهُ في "الفتح": ((بأنَّ الدَّفع وقَعَ نيابةً عن المديون لوفاءِ دينه، وإذا لم يكن دَينٌ لم يُعتبَرْ ذلك التوكيلُ الضمنيُّ في القبض؛ لأنَّه ثبَتَ ضرورةً للدَّين ولا دينَ، فلا قبضَ، فلا ملكَ للفقير)) اهـ.

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ أمرَهُ بالدَّفع إلى دائنِهِ لم يَبطُل بظهورِ عدم الدَّين كما لو أمرَهُ بالدَّفع إلى أجنبيٍّ، فيكونُ وكيلاً بالقبض قصداً لا ضمناً، تأمَّل.

[٨٥٤٥] (قولُهُ: يُعتَقُ) أي: يُعتِقُهُ الذي اشتراه بزكاةِ ماله، أو يُعتَقُ عليه بأنْ اشترى بها أباه مثلاً.

[٨٥٤٦] (قولُهُ: لعدمِ التمليك) علَّةٌ للجميع.

[٨٥٤٧] (قولُهُ: وهو الرُّكنُ) أي: ركنُ الزَّكاة بالمعنى المصدريِّ ؛ لأنَّها ـ كما مرَّ [١] ـ تمليكُ المالِ من فقيرٍ مسلمٍ إلخ ، وتسميتُهُ ركناً ـ تبعاً لـ "الهداية"[٢] وغيرها ـ ظاهرٌ بخلافِ ما في "الدُّرر"[٣] من تسميتِهِ شرطاً.

(قولُهُ: قلت: وفيه نظرٌ إلخ) ما قاله فيه نظرٌ، وذلك لأنَّ مراد "المقدسيِّ" أنَّ الموجود من المديون توكيلٌ قصديٌّ للمتبرِّع بقضاء الدَّين، وضمنيٌّ للدائن بقبضه الثابتِ ضرورة الدين، ثمَّ لَمَّا تبيَّنَ عدمُ الدَّين ظهر عدمُ صحَّة التوكيل القصديِّ بدفع الدين، فيبطلُ التوكيلُ بالقبض الثابتُ ضمناً ضرورةً للدين، وحينئذٍ لا شكَّ أنَّه يكون وكيلاً بالقبض ضمناً لا قصداً، هذا مرادُ "المقدسيِّ"، ولا يَرِدُ عليه تنظيرُ "المحشِّي".

---

(١) المقولة [٧٧٦٧] قوله:((وشرعاً تمليك إلخ)).

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

(٣) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/١٨٩.

وقدَّمنا أنَّ الحيلة أنْ يتصدَّقَ على الفقير ثمَّ يأمرَهُ بفعلِ هذه الأشياء، وهل له أن يُخالِفَ أمرَهُ؟ لم أره، والظاهرُ نعم (و) لا إلى (مَن بينهما وِلادٌ).....

[٨٥٤٨] (قولُهُ: وقدَّمنا[١]) أي: قبيل قوله: ((وافتراضُها عمريٌّ)).

[٨٥٤٩] (قولُهُ: أنَّ الحيلةَ) أي: في الدَّفعَ إلى هذه الأشياءِ مع صحَّةِ الزَّكاة.

[٨٥٥٠] (قولُهُ: ثمَّ يأمرَهُ إلخ) ويكونُ له ثوابُ الزَّكاة، وللفقيرِ ثوابُ هذه القُرَب، "بحر"[٢].

وفي التعبير بـ ((ثمَّ)) إشارةٌ إلى أنَّه لو أمَرَهُ أوَّلاً لا يُجزِئُ؛ لأنَّه يكون وكيلاً عنه في ذلك، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المعتبر نيَّةُ الدَّافع، ولذا جازتْ وإنْ سَمَّاها قرضاً أو هبةً في الأصحِّ كما قدَّمناه[٣]، فافهم.

[٨٥٥١] (قولُهُ: والظاهرُ نعم) البحثُ لصاحب "النهر"[٤]، وقال: ((لأنَّه مقتضى صحَّةِ التمليك))، قال "الرَّحمتيُّ": ((والظاهرُ أنَّه لا شبهةَ فيه؛ لأنَّه ملَّكَهُ إيَّاه عن زكاةِ مالِهِ وشرَطَ عليه شرطاً فاسداً، والهبةُ والصدقةُ لا يَفسُدان بالشَّرطِ الفاسد)).

[٨٥٥٢] (قولُهُ: وإلى مَن بينهما وِلادٌ) أي: بينَهُ وبين المدفوع إليه؛ لأنَّ منافعَ الأملاك بينهم متَّصلةٌ، فلا يتحقَّقُ التمليكُ على الكمال، "هداية"[٥]. والوِلادُ بالكسر: مصدرُ وَلَدت المرأةُ وِلادةً

(قولُهُ: وفيه نظرٌ إلخ) بل الظاهرُ عدم الإجزاء بمجرَّدِ نيَّةِ المزكِّي بعد الأمر؛ لأنَّ المدفوع إليه لم يوجد منه التملُّك، بل أخذ المالَ على أنَّه للآمر، فلم يوجد ركنها وهو التمليك والتملُّك، نعم لو صرَّحَ له بها بعد الأمر وقَبِلَ منه تصحُّ.

(قولُهُ: وشرَطَ عليه شرطاً فاسداً) بل ليس فيه شرطٌ فاسدٌ، بل موضوعُ المسألة أنَّه تصدَّقَ على الفقير ثمَّ بعدها أمرَهُ بفعل هذه الأشياء.

---

(١) ٥/٤٦٠ "در".

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦١.

(٣) المقولة [٧٨٨٢] قوله: ((نية)).

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

.....

وولاداً، "مغرب"[١]. أي: أصلُهُ وإنْ علا [٢/ق٢٦٢/أ] كأبويه وأجداده وجدَّاته من قِبَلِهما، وفرعُهُ وإنْ سفَلَ ـ بفتح الفاء من باب طلَبَ، والضمُّ خطأٌ؛ لأنَّه من السَّفالة وهي الخساسةُ، "مغرب"[٢]ـ كأولادِ الأولادِ، وشمل الوِلادَ بالنِّكاح والسِّفاح، فلا يَدفَعُ إلى ولدِهِ من الزِّنى ولا إلى مَن نفاه كما سيأتي[٣]، وكذا كلُّ صدقةٍ واجبةٍ كالفطرةِ والنُّذورِ والكفَّارات، أمَّا التطوُّعُ فيجوزُ، بل هو أولى كما في "البدائع"[٤]، وكذا يجوزُ خمسُ المعادن؛ لأنَّ له حبسَهُ لنفسه إذا لم تُغنِهِ الأربعةُ الأخماسِ كما في "البحر"[٥] عن "الإسبيجابيِّ"، وقيَّدَ بالولادِ لجوازه لبقيَّةِ الأقارب كالأخوة والأعمام والأخوال الفقراء، بل هم أولى؛ لأنَّه صِلَةٌ وصدقةٌ، وفي "الظهيريَّة"[٦]: ((ويبدأ في الصَّدقات بالأقارب ثمَّ الموالي ثمَّ الجيران، ولو دفَعَ زكاتَهُ إلى مَن نفقتُهُ واجبةٌ عليه من الأقارب جاز إذا لم يَحسِبْها من النفقة))، "بحر"، وقدَّمناه[٧] موضحاً أوَّلَ الزَّكاة. ويجوز دفعُها لزوجةِ أبيه وابنه وزوجِ ابنته، "تاترخانيَّة"[٨]. وفي "القنية"[٩]: ((اختُلِفَ في المريضِ إذا دفَعَ زكاتَهُ إلى أخيه وهو وارثُهُ، قيل: يصحُّ، وقيل: لا كمن أوصى بالحجِّ ليس للوصيِّ أنْ يدفعَهُ إلى قريبِ الميت؛ لأنَّه وصيَّةٌ، وقيل: للورثةِ الرَّدُّ باعتبارها)) اهـ. وظاهرُ كلامهم يشهدُ للأوَّل، "نهر"[١٠]. وكذا استظهرَهُ في "البحر"[١١].

---

(١) "المغرب": مادة((ولد)).

(٢) "المغرب": مادة((سفل)).

(٣) صـ١٢٢ـــ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: في الذي يرجع إلى المؤدى إليه ٢/٥٠ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٢.

(٦) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل: مصارف الزكاة والخراج والعشر ق٥٠/أ.

(٧) المقولة [٧٧٧٢] قوله:((إلا إذا حكم عليه بنفقته)).

(٨) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٣ نقلاً عن "التجنيس" لخواهر زاده.

(٩) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ق٢٩/ب ـ ٣٠/أ بتصرف.

(١٠) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(١١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٢.

ولو مملوكاً لفقيرٍ (أو) بينهما (زوجيَّةٌ).....

قلت: ويظهرُ لي الأخيرُ، وهو أنَّه يقعُ زكاةً فيما بينه وبين الله تعالى، وللورثةِ إنْ علموا به الرَّدُّ باعتبارِ أنَّها في حكم الوصيَّة للوارث، ويشهدُ له ما قدَّمناه[1] قبيل باب زكاة المالِ عن "المختارات" وغيرها: ((من أنَّها لو زادت على الثلثِ، وأرادَ أنْ يُؤدِّيَها في مرضِهِ يؤدِّيها سرًّا من الورثة))، وقدَّمنا[2] أنَّ ظاهر قولهم: سرًّا أنَّ الورثة لو علموا بذلك لهم أخذُ ما زادَ على الثلث، وقد يُفرَّقُ بين المسألتين بأنَّ المريض هناك مضطرٌّ إلى أداءِ الزَّائد على الثلث للخروج عن عُهدتها بخلاف أدائه إلى وارثه، تأمَّل.

(فرعٌ)

يكرهُ أنْ يحتال في صرفِ الزَّكاة إلى والديه المُعسِرين، بأنْ تصدَّقَ بها على فقيرٍ، ثمَّ صرَفَها الفقيرُ [٢/ق٢٦٢/ب] إليهما كما في "القنية"[3]، قال في "شرح الوهبانيَّة"[4]: ((وهي شهيرةٌ مذكورةٌ في غالبِ الكتب)). ٦٣/٢

[٨٥٥٣] (قولُهُ: ولو مملوكاً لفقيرٍ) قد راجعتُ كثيراً فلم أرَ مَن ذكَرَ ذلك، وهو مشكلٌ، فإنَّ الملك يقعُ للمولى الفقير، ثمَّ رأيتُ "الرَّحمتيَّ" قال: ((حكاه "الشلبيُّ" في "حاشية التبيين"[5] بقيل فقال: وقيل في الولدِ الرَّقيق والزَّوجةِ كذلك اهـ. أي: لا تُدفَعُ لهم الزَّكاة)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ عبارة "الشلبيِّ" بعينها في "المعراج"، ومقتضى التعبيرِ بـ ((قيل)) ضعفُهُ لِما قلنا، والله أعلم.

---

(١) المقولة [٨١٣٨] قوله: ((إلا أن يجيز الورثة)).

(٢) المقولة [٨١٣٨] قوله: ((إلا أن يجيز الورثة)).

(٣) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب أداء الزكاة والنية ق٢٩/ب.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الزكاة ق٥٢/أ.

(٥) "حاشية الشلبي": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٣٠١/١ (هامش "تبيين الحقائق")، وتقدمت ترجمته ٥٩٧/٤.

ولو مُبانةً، وقالا: تَدفَعُ هي لزوجها (و) لا إلى (مملوكِ المزكِّي) ولو مكاتباً أو مُدبَّراً (و) لا إلى (عبدٍ أعتَقَ المزكِّي بعضَهُ) سواءٌ كان كلُّهُ له، أو بينه وبين ابنه فأعتَقَ الأبُ حظَّهُ.....

[٨٥٥٤] (قولُهُ: ولو مُبانةً) أي: في العدَّة ولو بثلاثٍ، "نهر"[١] عن "معراج الدِّراية".

[٨٥٥٥] (قولُهُ: ولا إلى مملوكِ المزكِّي) وكذا مملوكُ مَن بينه وبينه قرابةُ وِلادٍ أو زوجيَّةٍ لِما قال في "البحر"[٢] و"الفتح"[٣]: ((إنَّ الدَّفع لمكاتبِ الولد غيرُ جائزٍ كالدَّفع لابنه))، "شرنبلاليَّة"[٤].

[٨٥٥٦] (قولُهُ: ولو مكاتباً أو مدبَّراً) لعدمِ التمليك في العبد والمدبَّر، ولأنَّ له في كسب مكاتبه حقَّاً، "زيلعي"[٥]. واعترَضَ "الشرنبلاليُّ"[٦] جعلَهُ المملوكَ شاملاً للمكاتب: ((بأنَّهم صرَّحُوا بأنَّه لو قال: كلُّ مملوكٍ لي حرٌّ لا يتناولُ المكاتبَ؛ لأنَّه ليس بمملوكٍ مطلقاً؛ لأنَّه مالكٌ يداً)).

قلت: وقد يجابُ بأنَّه لم يتناوله هناك لشبهةِ انصراف المطلق إلى الكامل، فلم يَعتِقْ لأنَّ الشُّبهةَ تصلحُ للدَّفع لا للإثبات، ولا مُقتضِيَ هنا لمراعاةِ هذه الشُّبهةِ.

[٨٥٥٧] (قولُهُ: أعتَقَ المزكِّي بعضَهُ) اعلم أنَّ حكم مُعتَقِ البعض عند "الإمام" أنَّ العبد إنْ كان كلُّهُ للمعتِقِ عتَقَ بقدْرِ ما أعتَقَ، وله استسعاؤُه في قيمةِ الباقي أو تحريرُه، وإنْ كانَ مشترَكاً فإنْ كان المعتِقُ موسراً فلشريكه استسعاءُ العبد في قيمةِ حصَّته، أو تضمينُ المعتِق ويرجعُ بما ضَمِنَ على العبدِ أو يُعتِقُ باقيَهُ، وإنْ كان معسراً استسعى العبدَ لا غير، وعندهما إنْ أعتَقَ بعضَ عبدِهِ عتَقَ كلُّهُ ولا يسعى، وإنْ أعتَقَ بعضَ المشترك فليس للآخر إلاَّ الضَّمانُ مع اليسار والسِّعايةُ

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٦٣/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢١١/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٣٠١/١ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١٨٩/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

مُعسِراً لا يَدفَعُ له؛ لأنَّه مكاتبُهُ أو مكاتبُ ابنِهِ، وأمَّا المشترك بينه وبين أجنبيٍّ فحكمُهُ عُلِمَ مما مرَّ؛ لأنَّه إمَّا مُكاتَبُ نفسِهِ أو غيرِهِ، وقالا: يجوز.....

مع الإعسار، ولا يرجعُ المعتِقُ على العبد، وسيأتي[1] تمامُ الأحكام في بابه.

[٨٥٥٨] (قولُهُ: مُعسِراً) حالٌ من الأبِ، وليس بقيدٍ احترازيٍّ.

[٨٥٥٩] (قولُهُ: لا يَدفَعُ له) ذكَرَهُ ليُعلِّلَ له، وإلاَّ فيُغني عنه قول "المصنِّف": ((ولا إلى عبدِهِ))، "ط"[2].

[٨٥٦٠] (قولُهُ: لأنَّه مكاتبُهُ أو مكاتبُ ابنِهِ) لأنَّه على تقديرِ أنْ يكون كلُّهُ له، أو يكونَ بينه وبين ابنه وكان موسراً، واختار الابنُ تضمينَهُ، [٢/ق٢٦٣/أ] ورجَعَ الأبُ على العبد بما يضمنُ فهو مكاتبُهُ، وإنْ كان معسراً أو كان موسراً واختارَ الابنُ الاستسعاءَ فهو مكاتبُ ابنِهِ، ومكاتبُ الابن لا يجوزُ دفع الزَّكاة إليه كما لا يجوزُ دفعها إلى الابن، فافهم.

وبما قرَّرنا ظهَرَ أنَّ قوله: ((مُعسِراً)) ليس بقيدٍ احترازيٍّ كما قلنا، ولعلَّ فائدته رجوعُ شِقَّي التعليل إلى المسألتين على سبيل اللفِّ والنشرِ المرتَّب، ثمَّ إنَّه سَمَّاه مكاتباً لأنَّه يشبهُهُ في السِّعاية وإنْ خالفَهُ من بعضِ الأوجه كعدم الردِّ إلى الرِّقِّ.

[٨٥٦١] (قولُهُ: وأمَّا المشتركُ إلخ) قال في "البحر"[3]: ((ولو كان بين اثنين أجنبيَّين، فأعتَقَ أحدُهما حصَّتَهُ وهو معسرٌ، واختارَ السَّاكتُ الاستسعاءَ فللمعتِقِ الدَّفعُ؛ لأنَّه مكاتبٌ لشريكه، وليس للسَّاكتِ الدَّفعُ؛ لأنَّه مكاتبُهُ، وإنْ كان المعتِقُ موسراً واختارَ السَّاكتُ تضمينَهُ فللسَّاكتِ الدَّفعُ إلى العبد؛ لأنَّه أجنبيٌّ عنه، وليس للمعتِقِ الدَّفعُ إذا اختار بعدَ تضمينه استسعاءَهُ)) اهـ.

[٨٥٦٢] (قولُهُ: لأنَّه إمَّا مكاتبُ نفسِهِ) أي: فيما إذا كان المزكِّي هو السَّاكتَ المستسعِي وكان المعتقُ معسراً، أو كان المزكِّي هو المعتِقَ الموسر واستسعى العبدَ بعد أنْ ضمَّنَهُ السَّاكتُ،

---

(١) المقولة [١٦٦٤٧] قوله: ((وتلزمه السعاية للحال)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٦.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٣ بتصرف يسير.

مطلقاً؛ لأنَّه حرٌّ كلُّهُ أو حرٌّ مديونٌ، فافهم.....

وقوله: ((أو غيرِهِ)) أي: فيما إذا كان المزكِّي هو المعتِقَ في الصُّورة الأُولى، أو السَّاكتَ في الثانية كما عُلِمَ مما ذكرناه[1] آنفاً عن "البحر"، ففي المسألتين الأُوليتين لا يجوزُ الدَّفع إليه؛ لأنَّه مكاتبُ نفسه كما عُلِمَ من قوله: ((ولا إلى مملوكِ المزكِّي ولو مكاتباً))، وفي الأخيرتين يجوزُ؛ لأنَّه مكاتبُ غيره كما عُلِمَ من قول المتن سابقاً: ((ومُكاتَبٌ))، فقوله: ((لأنَّه إلخ)) تعليلٌ لقولِهِ: ((فحكمُهُ عُلِمَ مما مرَّ))، وهو ظاهرٌ، فافهم. قال في "النهر"[2]: ((فإنْ قلت: كيف يُتصوَّرُ دفعُ الزَّكاة من المعسر؟! قلت: يُتصوَّرُ بأنْ يكونَ زكاةَ مالٍ مُستهلَكٍ قبل الإعتاق، ويكونَ وقتَ الإعتاق فقيراً)).

[٨٥٦٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان المعتقُ موسراً أو معسراً، والعبدُ كلُّهُ له أو مشتركٌ بينه وبين ابنِهِ أو أجنبيٍّ.

[٨٥٦٤] (قولُهُ: لأنَّه حرٌّ كلُّهُ) أي: غيرُ مديونٍ، وهو فيما إذا كان كلُّ العبد للمعتِقِ، أو بعضُهُ وهو موسرٌ وضمَّنَهُ السَّاكتُ.

[٨٥٦٥] (قولُهُ: أو حرٌّ مديونٌ) أي: فيما إذا كان المعتِقُ معسراً فإنَّ العبد يسعى للسَّاكت وهو حرٌّ[3].

[٨٥٦٦] (قولُهُ: فافهم) أشارَ [٢/ق٢٦٣/ب] به إلى أنَّه حرَّرَ المرادَ على وجهٍ لا يَرِدُ عليه

(قولُهُ: قلت: يُتصوَّرُ إلخ) وقال "الرَّحمتيُّ": ((ويمكن أنَّه أيسَرَ بعد ذلك وحالَ الحولُ على المال، ولم يفرغ العبد من السِّعاية في نصيبِ ابنه، وقد علمتَ أنَّ الإعسار ليس بشرطٍ كما يأتي في باب عتق البعض)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(٣) في "د" زيادة:((واعلم أن الساكت مخير بين أن يُعتِقَ نصيبَهُ أو يُدبِّره أو يُكاتِبَه أو يستسعيه إن كان المعتَقُ معسراً، وله التضمين أيضاً إن كان موسراً، هذا عنده، أما عندهما فليس له إلا الاستسعاءُ في الإعسار والتضمينُ في اليسار كما يأتي في كتاب العتاق، "حاشية الحلبي")).

(و) لا إلى (غنيٍّ) يَملِكُ قدْرَ نصابٍ فارغٍ عن حاجته الأصليَّة مِن أيِّ مالٍ كان كمَن له نصابُ سائمةٍ لا تساوي مائتي درهمٍ.....

ما أوردَهُ في "الدُّرر"[١] على عبارة "الهداية"[٢] وإنْ تكلَّفَ شُرَّاحُها[٣] إلى تأويلها كما يُعلَمُ بمراجعة ذلك.

[٨٥٦٧] (قولُهُ: ولا إلى غنيٍّ) استثنى منه "القُهُستانيُّ"[٤] المكاتبَ وابنَ السَّبيل والعاملَ، ومقتضاه جوازُ الدَّفع إلى المكاتب وإنْ حصَّلَ نصاباً زائداً على بدلِ الكتابة، وقدَّمنا[٥] نحوَهُ عن "شرح ابن الشلبيِّ"، وأمَّا دفعُها إلى السلطان فتقدَّمَ[٦] الكلام عليه أوَّل الزَّكاة، وكذا لو جمَعَ رجلٌ لفقيرٍ زكاةً من جماعةٍ.

[٨٥٦٨] (قولُهُ: فارغٍ عن حاجتِهِ) قال في "البدائع"[٧]: ((قدرُ الحاجة هو ما ذكرَهُ "الكرخيُّ" في "مختصره" فقال: لا بأس أنْ يُعطَى من الزَّكاة مَن له مسكنٌ، وما يتأثَّثُ به في منزله، وخادمٌ، وفرسٌ، وسلاحٌ، وثيابُ البدن، وكتبُ العلم وإنْ كان من أهله، فإنْ كان له فضلٌ عن ذلك تبلُغُ قيمتُهُ مائتي درهمٍ حرُمَ عليه أخذُ الصدقة؛ لِما رُوي عن "الحسن البصريِّ" قال: ((كانوا ـ يعني الصحابةَ ـ يعطون من الزَّكاة لمن يملكُ عشرة آلافِ درهمٍ من السِّلاح والفرس والدَّار والخدم[٨]))، وهذا لأنَّ هذه الأشياءَ من الحوائج اللازمة التي لا بدَّ للإنسان منها، ٦٤/٢

---

(١) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١٨٩/١ ـ ١٩٠.

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١١٣/١.

(٣) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢١٠/٢ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": ٥٥٢/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ٢٠٨/١.

(٥) المقولة [٨٥١٤] قوله: ((ومكاتب)).

(٦) المقولة [٧٧٦٧] قوله: ((وشرعاً تمليك إلخ)).

(٧) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الذي يرجع إلى المؤدى إليه ٤٨/٢.

(٨) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

.....

وذكَرَ في "الفتاوى" فيمن له حوانيتُ ودورٌ للغلَّة لكنَّ غلَّتَها لا تكفيه ولعياله: أنَّه فقيرٌ، ويحلُّ له أخذُ الصدقة عند "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسف" لا يحلُّ، وكذا لو له كرمٌ لا تكفيه غلَّتُهُ، ولو عنده طعامٌ للقُوتِ يساوي مائتي درهمٍ فإنْ كان كفايةَ شهرٍ يحلُّ، أو كفايةَ سنةٍ قيل: لا يحلُّ، وقيل: يحلُّ؛ لأنَّه مستحقُّ الصَّرفِ إلى الكفاية، فيُلحَقُ بالعدم، وقد ادَّخَرَ عليه الصلاة والسلام لنسائه قوتَ سنةٍ[1]، ولو له كسوةُ الشتاء وهو لا يحتاجُ إليها في الصيف يحلُّ، ذكَرَ هذه الجملةَ في "الفتاوى")) اهـ. وظاهرُ تعليله للقول الثاني في مسألةِ الطعام اعتمادُهُ.

وفي "التتارخانيَّة"[2] عن "التهذيب": ((أنَّه الصحيحُ))، وفيها[3] عن "الصُّغرى": ((له دارٌ يسكنُها، لكنْ تزيدُ على حاجته ـ بأنْ لا يسكنَ الكلَّ ـ يحلُّ له أخذُ الصدقة في الصحيح))، وفيها[4]: ((سُئل "محمَّدٌ" عمَّن له أرضٌ يزرعُها، أو حانوتٌ يستغلُّها، أو دارٌ غلَّتُها ثلاثةُ آلافٍ [٢/ق٢٦٤/أ] ولا تكفي لنفقتِهِ ونفقة عياله سنةً يحلُّ له أخذُ الزَّكاة وإنْ كانت قيمتها تبلغ ألوفاً، وعليه الفتوى، وعندهما لا يحلُّ)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: وسُئِلتُ عن المرأةِ هل تصيرُ غنيَّةً بالجهاز الذي تُزَفُّ به إلى بيتِ زوجها؟ والذي يظهرُ مما مرَّ[5] أنَّ ما كان من أثاثِ المنزل وثيابِ البدن وأواني الاستعمال مما لا بدَّ لأمثالها منه

---

(١) أخرجه أحمد ١/٢٥،٤٨، وعبد الرزاق في "مصنفه"(٩٧٧٢) باب خصومة علي والعباس، والبخاري(٢٩٠٤) كتاب الجهاد ـ باب المِجَنّ ومن يتّرس بتُرس صاحب، ومسلم(١٧٥٧) (٤٨)(٤٩)(٥٠) كتاب الجهاد والسير ـ باب حكم الفيء، وأبو داود(٢٩٦٣) و(٢٩٦٤) و(٢٩٦٥) كتاب الخراج والإمارة والفيء ـ باب في صفايا رسول الله ﷺ من الأموال، والترمذي(١٧١٩) كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في الفيء، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٧/١٣٢ كتاب قسْم الفيء ـ باب (١).

(٢) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٨.

(٣) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٦ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

(٤) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٧ معزياً إلى "المحيط". وأما ترجيح الفتوى فمنقول عن "الفتاوى العتابية".

(٥) في هذه المقولة.

كما جزَمَ بـه في "البحـر" و"النهـر"[١]، وأقـرَّهُ "المصنِّـف"[٢] قـائلاً:((وبهـم يظهـرُ ضعفُ ما في "الوهبانيَّة" و"شرحها": من أنَّه تحلُّ له الزَّكاةُ وتلزمُـهُ الزَّكـاة)) اهـ. لكن اعتمَدَ في "الشرنبلاليَّة" ما في "الوهبانيَّة"، وحرَّرَ وجزَمَ:((بأنَّ مـا في "البحـر" وَهْمٌ)) (و) لا إلى (مملوكِهِ).....

فهو من الحاجةِ الأصليَّة، وما زاد على ذلك من الحُليِّ والأواني والأمتعة التي يُقصَدُ بها الزِّينـة إذا بلَغَ نصاباً تصيرُ به غنيَّةً، ثمَّ رأيتُ في "التاترخانيَّة"[٣] في باب صدقـةِ الفطر: ((سُئل "الحسـن بـن علـيٍّ" عمَّن لها جواهرُ ولآلي تلبسُها في الأعياد، وتتزيَّنُ بها للزَّوج وليست للتجارة هل عليها صدقةُ الفطر؟ قال: نعم إذا بلَغَتْ نصاباً[٤]، وسئل عنها "عمرُ الحافظ"[٥] فقال: لا يجبُ عليها شيءٌ)) اهـ. وحاصلُهُ ثبوت الخلافِ في أنَّ الحُليَّ غيرَ النقدين من الحوائج الأصليَّة، والله تعالى أعلم.

[٨٥٦٩] (قولُهُ: كما جزَمَ بـه في "البحـر"[٦]) حيـث قـال: ((ودخـل تحـتَ النِّصـابِ النـامي الخَمْسُ من الإبلِ، فإنْ ملَكَها أو نصاباً من السَّوائمِ من أيِّ مالٍ كان لا يجوزُ دفع الزَّكـاة لـه سـواءٌ كان يساوي مائتي درهمٍ أوْ لا، وقد صرَّحَ به شُرَّاح "الهداية" عند قوله: من أيِّ مالٍ كان)) اهـ.

[٨٥٧٠] (قولُهُ: ما في "الوهبانيَّة"[٧]) أي: في آخرِها عند ذكرِ الألغاز.

[٨٥٧١] (قولُهُ: لكن اعتمَدَ في "الشرنبلاليَّة"[٨] إلخ) حيث قال: ((وما وقَعَ في "البحر"[٩]

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٢/ب.

(٢) "منح الغفار": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام المصرف ١/ق٨٧/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر: في صدقة الفطر ٢/٤١٨ نقلاً عن "اليتيمة".

(٤) لم نعثر على هذا الخبر فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٥) لعله الإمام عمر بن محمد بـن سـعيد الموصلي الحـافظ، صـاحب "الانتصـار والـترجيح للمذهـب الصحيـح مذهـب أبي حنيفة". ("الجواهر المضية" ٢/٦٦٤، "تاج التراجم" صـ١٦٨ـــ، "كشف الظنون" ١/١٧٣).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٤.

(٧) "الوهبانية": فصل في المعاياة صـ١١٥ـــ (هامش "المنظومة المحبية").

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١/١٩٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٤.

.....

خلافَ هذا فهو وهمٌ، فليتنبَّه له، وقد ذكَرَ خلافَهُ في ألغاز "الأشباه والنظائر"[١]، فقد ناقَدَ نفسَهُ، ولم أر أحداً من شُرَّاح "الهداية" صرَّحَ بما ادَّعاه، بل عبارتُهم تفيدُ خلافَهُ، غيرَ أنَّه قال في "العناية"[٢]: ولا يجوزُ دفعُ الزَّكاة إلى مَن ملَكَ نصاباً سواءٌ كان من النقود أو السَّوائم أو العروض اهـ. فأوهَمَ ما في "البحر"، وهو مدفوعٌ؛ لأنَّ قول "العناية": سواءٌ كان إلخ مفيدٌ تقديرَ النِّصاب بالقيمةِ سواءٌ كان من العُروض أو السَّوائم؛ لِما أنَّ العُرُوض ليس نصابُها إلاَّ ما يبلغُ قيمتُهُ مائتي درهمٍ، وقد صرَّحَ بأنَّ المعتبر مقدارُ النِّصاب في "التبيين"[٣] وغيره، واستدلَّ له في "الكافي"[٤] بقولهﷺ:

(قولُهُ: لِما أنَّ العُرُوض ليس نصابُها إلخ) مجرَّدُ كون العُرُوض ليس نصابُها إلاَّ ما يبلغ قيمةَ مائتي درهمٍ غيرُ مفيدٍ تقديرَ النِّصاب من السَّوائم بالقيمة أيضاً لظهور الفرق بينهما، فإنَّ العروض تعتبر ماليَّتُها لا أعيانها، والسوائمُ المراعى فيها أعيانُها لا ماليَّتها. وقال العلاَّمة "السنديُّ": ((ما ذكرَهُ من عدم ذكر شُرَّاح "الهداية" غيرُ مسلَّمٍ؛ لأنَّهم اتَّفقوا على ذكر قولهم: لا تُدفَعُ الزَّكاة لمن يملكُ نصاباً من أيِّ مالٍ كان، وعدلوا عن قولهم: الغنيُّ مَن لا يملك مائتي درهمٍ أو قيمتَها، وإنما تعتبرُ في السوائم إن لم تبلغ نصاباً من حيث أعدادُها كثلاثٍ من الإبل سائمةٍ يُنظَرُ إلى قيمتها، إنْ ساوت مائتي درهمٍ منَعَتْ صاحبَها عن أخذ الزكاة، لا أنَّه يلتفت إلى القيمة مع وجود أصل النصاب من ذلك المال))، وقال: ((قال "الرَّحمتيُّ": ولصاحب "البحر" أن يقول لمن خالفه: مَن ملَكَ نصاباً غيرَ النقدين هل هو غنيٌّ أم فقيرٌ؟ فإن قيل فقيرٌ يقول: كيف وجَبَتْ عليه الزَّكاة ولا زكاةَ إلاَّ عن ظهرِ غِنى؟! وإن قيل غنيٌّ يقول: كيف يحلُّ للغنيِّ أخذ الزكاة؟!)) اهـ. فالحاصلُ أنَّ نظر المتأمِّل إلى ظواهر الحديث يقوِّي ما مالَ إليه "الشرنبلاليُّ"، وإن التفَتَ إلى قول الفقهاء: الغنيُّ مَن ملَكَ نصاباً من أيِّ مالٍ كان ترجَّحَ ما قاله في "البحر".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الرابع ـ كتاب الزكاة صـ٤٦٨ـ.

(٢) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٣٢٠.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/ق ٧١/أ.

.....

((مَن سألَ وله ما يُغنيه فقد سألَ الناس إلحافاً))، قيل: وما الذي يُغنيه؟ قال: ((مائتا درهمٍ أو عَدْلُها))[1] اهـ. فقد شملَ الحديثُ اعتبار السَّائمة [٢/ق٢٦٤/ب] بالقيمةِ لإطلاقه، وقد نصَّ على اعتبارِ قيمة السَّوائم في عدَّةِ كتبٍ من غيرِ خلافٍ في "الأشباه"[2] و"السِّراج"[3] و"الوهبانيَّة"[4] وشرحيها[5] و"الذَّخائر الأشرفية"[6]، وفي "الجوهرة"[7]: قال "المرغينانيُّ"[8]: إذا كان له خمسٌ من الإبل قيمتُها أقلُّ من مائتي درهمٍ تحلُّ له الزَّكاةُ وتجبُ عليه، وبهذا ظهَرَ أنَّ المعتبر نصابُ النَّقد من أيِّ مالٍ كان، بلَغَ نصاباً من جنسه أو لم يبلغ اهـ ما نقَلَهُ عن "المرغينانيِّ")) اهـ ما في "الشرنبلاليَّة" ملخَّصاً.

ووفَّقَ "ط"[9]: ((بأنَّه رُوِي عن "محمَّدٍ" روايتان في النِّصابِ المحرِّم للزَّكاة هل المعتبرُ فيه

(قولُهُ: إلحافاً) أي: إلحاحاً.

---

(١) أخرجه أحمد ٣/٧ ـ ٩ بنحوه، وأبو داود(١٦٢٧) و(١٦٢٨) كتاب الزكاة ـ باب من يعطي من الصدقة، وحدّ الغنى، والنسائي ٩٨/٥ كتاب الزكاة ـ باب من الملحف، والدارقطني في "السنن" ١١٨/٢ كتاب الزكاة ـ باب لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي، وابن خزيمة في "صحيحه"(٢٤٤٧) كتاب الزكاة ـ باب التغليظ في مسألة الغني من الصدقة، والطحاوي في "معاني الآثار" ٢٠/٢ كتاب الزكاة ـ باب ذي المرة السوي الفقير هل يحل له الصدقة أم لا؟ وانظر "فتح الباري" ٢٠٣/٨، وابن حبان(٣٣٩٠) كتاب الزكاة ـ باب المسألة والأخذ وما يتعلق به من المكافأة والثناء والشكر.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الرابع ـ كتاب الزكاة صـ٤٦٨ـ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/ق ٤٦١/ب.

(٤) "الوهبانية": فصل في المعاياة صـ١١٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٥) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ق٣٥٤/أ.

(٦) "الذخائر الأشرفية": كتاب الزكاة صـ٧٧ـ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١٦٠/١.

(٨) لم نعثر على هذا النقل في "الهداية".

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٤٢٧/١ بتصرف.

أي: الغنيِّ ولو مُدبَّراً أو زَمِناً ليس في عيالِ مولاه، أو كان مولاه غائباً.....

القيمةُ أو الوزن؟ ففي "المحيط" عنه الأوَّلُ، وفي "الظهيريَّة"[1] عنه الثاني، وتظهرُ الثَّمرة فيمن له تسعةَ عشرَ ديناراً قيمتُها ثلثُمائةِ درهمٍ مثلاً، فيحرُمُ أخذُ الزَّكاة على الأوَّلِ لا على الثاني، والظاهرُ أنَّ اعتبار الوزن في الموزون لتأتِّيه فيه، أمَّا المعدودُ كالسَّائمة فيُعتبَرُ فيها العددُ على الرِّواية الثانية، وعليها يُحمَلُ ما في "البحر"، وعلى رواية "المحيط" من اعتبارِ القيمة يُحمَلُ ما في "الشرنبلاليَّة" وغيرها، وبه يندفعُ التنافي بين كلامهم)) اهـ.

أقول: وفيه نظرٌ، فإنَّ قوله: ((أمَّا المعدودُ كالسَّائمة فيُعتبَرُ فيها العددُ)) هو مسلَّمٌ في حقِّ وجوبِ الزَّكاة، أمَّا في حقِّ حرمةِ أخذها فهو محلُّ النزاع، فقد يقال: إذا كان اختلافُ الرِّواية في الموزونِ يكونُ المعدودُ معتبراً بالقيمة بلا اختلافٍ كما تُعتبَرُ القيمة اتِّفاقاً في العُرُوض، وقد علمتَ أنَّ ما ذكرَهُ في "البحر" لم يُصرِّح به شُرَّاح "الهداية"، وإنما صرَّحُوا بما مرَّ[2] عن "العناية"، وقد علمتَ تأويلَهُ مع تصريحِ "المرغيناني" بما يزيلُ الشُّبهة من أصلها، فلم يحصل التنافي بين كلامهم حتَّى يُقتحَمَ التوفيقُ البعيد، وإنما حصَلَ التنافي بين ما فَهِمَهُ في "البحر" وبين ما صرَّحَ به غيرُهُ، والواجبُ الرُّجوعُ إلى ما صرَّحُوا به حتَّى يُرى تصريحٌ آخرُ منهم بخلافه يحصلُ به التنافي، فحينئذٍ يُطلَبُ منه التوفيقُ، فافهم.

[٨٥٧٢] (قولُهُ: أي: الغنيِّ) احترَزَ به عن مملوكِ الفقير، فيجوزُ دفعُها إليه كما في "منية المفتي"، "ط"[3].

٦٥/٢ [٨٥٧٣] (قولُهُ: ولو مدبَّراً) مثلُهُ أمُّ الولد كما في "البحر"[4].

[٨٥٧٤] (قولُهُ: أو زَمِناً إلخ) أي: ولا يجدُ ما يُنفِقُهُ كما في "الذَّخيرة".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ المقطعات ١/ق ٥٤/أ ـ ب.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٨.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٤.

على المذهب؛ لأنَّ المانع وقوعُ الملك لمولاه (غيرِ المكاتبِ) والمأذونِ والمديونِ بِمُحيطٍ فيجوزُ.....

[٨٥٧٥] (قولُهُ: على المذهبِ) أي: حيث أطلَقَ فيه العبدَ، [٢/ق٢٦٥/أ] وهذا راجعٌ إلى قوله: ((أو زَمِناً))، قال في "الذَّخيرة": ((ورُوي عن "أبي يوسف" جوازُ الدَّفع إليه)) اهـ.

قال في "الفتح"[(١)]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّه لا ينتفي وقوعُ الملك لمولاه بهذا العارضِ وهو المانعُ، وغاية ما فيه وجوبُ كفايته على السيِّد وتأثيمُهُ بتركه، واستحبابُ الصَّدقة النافلةِ عليه، وقد يجابُ بأنَّه عند غَيبةِ مولاه الغنيِّ وعدمِ قدرته على الكسب لا يَنزِلُ عن حالِ ابن السَّبيل)) اهـ.

قال في "البحر"[(٢)]: ((وقد يقال: إنَّ الملك هنا يقعُ للمولى وليس بمصرفٍ، وأمَّا ابنُ السَّبيل فمصرفٌ، فالأَولى الإطلاقُ كما هو المذهب)) اهـ.

قلت: مرادُ صاحب "الفتح" إلحاقُهُ بابنِ السَّبيل في جوازِ الدَّفع إليه للعجز مع قيامِ المانع كما أُلحِقَ به مَن له مالٌ لا يقدرُ عليه كما مرَّ[(٣)]، فإذا جاز فيه مع تحقُّقِ غِناه ففي العبدِ العاجز من كلِّ وجهٍ أَولى، لكنْ قد يُنازَعُ في صحَّةِ الإلحاق بأنَّ الزَّكاة لا بدَّ فيها من التمليك والعبدُ لا يَملِكُ، وإنْ ملَكَ ففي ابن السَّبيل ونحوه وقَعَ الملكُ في محلِّ العجز فجازَ الدَّفعُ، وفي العبد وقَعَ في غير محلِّ العجز؛ لأنَّ الملك يقعُ للمولى، إلاَّ أنْ يُدَّعى وقوعُهُ للعبد هنا إحياءً لِمُهجته حيث لم يَجِد متبرِّعاً.

[٨٥٧٦] (قولُهُ: غيرِ المكاتبِ) أي: مكاتبِ الغنيِّ.

[٨٥٧٧] (قولُهُ: بمحيطٍ) أي: بدينٍ محيطٍ، أي: مُستغرِقٍ لرقبته ولِما في يده.

[٨٥٧٨] (قولُهُ: فيجوزُ) جوابٌ لشرطٍ مقدَّرٍ، أي: أمَّا المكاتبُ والمأذونُ المذكور فيجوزُ دفعُ الزَّكاة إليهما، أمَّا المكاتبُ فقد مرَّ[(٤)]، وأمَّا المأذونُ فلعدمِ ملك المولى أكسابَهُ في هذه الحالةِ عند

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١١.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

(٣) المقولة [٨٥٣١] قوله: ((من له مال لا معه)).

(٤) المقولة [٨٥١٤] قوله: ((ومكاتب)).

(و) لا إلى (طفلِهِ) بخلاف ولدِهِ الكبيرِ وأبيه وامرأتِهِ الفقـراءِ وطفـلِ الغنيَّـة، فيجـوزُ لانتفاءِ المانع (و) لا إلى (بني هاشمٍ) إلاَّ مَن أبطَلَ النصُّ قرابتَهُ.....

"الإمام" خلافاً لهما كما في "البحر"[١].

[٨٥٧٩] (قولُـهُ: ولا إلى طفلِـهِ) أي: الغنـيِّ، فيُصـرَفُ إلى البـالغ ولـو ذكـراً صحيحـاً، "قُهُستاني"[٢]. فأفادَ أنَّ المراد بالطفل غيرُ البالغ ذكراً كان أو أنثى، في عيالِ أبيه أوْ لا على الأصـحِّ لِما أنَّه يُعَدُّ غنيًّا بغناه، "نهر"[٣].

[٨٥٨٠] (قولُهُ: بخلافِ ولدِهِ الكبيرِ) أي: البالغِ كما مرَّ[٤] ولو زَمِناً قبل فرضِ نفقتِـهِ إجماعـاً، وبعده عند "محمَّـدٍ" خلافاً لـ "الثاني"، وعلى هـذا بقيَّـةُ الأقـارب، وفي بنـت الغنـيِّ ذاتِ الزَّوج خلافٌ، والأصحُّ الجوازُ، وهو قولُهما وروايةٌ عن "الثاني"، "نهر"[٥].

[٨٥٨١] (قولُهُ: وطفلِ الغنيَّةِ) أي: ولو لم يكن له أبٌ، "بحر"[٦] عن "القنية"[٧].

[٨٥٨٢] (قولُهُ: لانتفاءِ المـانع) علَّـةٌ للجميـع، والمـانعُ أنَّ الطِّفـل يُعَـدُّ غنيًّـاً بغنـى أبيـه بخـلاف [٢/ق٢٦٥/ب] الكبير، فإنَّه لا يُعَدُّ غنياً بغنى أبيه، ولا الأبُ بغنى ابنه، ولا الزَّوجةُ بغنى زوجهـا، ولا الطِّفلُ بغنى أمِّه، "ح"[٨] عن "البحر"[٩].

[٨٥٨٣] (قولُهُ: وبني "هاشمٍ" إلخ) اعلم أنَّ "عبـد منـاف" ـ وهـو الأبُ الرَّابـع للنبـيِّ صلَّـى الله تعالى عليه وسلَّم ـ أعقَبَ[١٠] أربعـةً، وهم "هـاشمٌ" و"المطَّلِبُ" و"نوفـلٌ" و"عبـدُ شمسٍ"،

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٨.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ بتصرف يسير.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٥.

(٧) لم نعثر على هذا النقل في "القنية".

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢٢/أ.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٥.

(١٠) في "آ": ((أبقى)).

وهم بنو لهبٍ، فتحلُّ لمن أسلَمَ منهم كما تحلُّ.....

ثمَّ "هاشمٌ" أعقَبَ أربعةً انقطَعَ نسلُ الكلِّ إلاَّ "عبدَ المطَّلب"، فإنَّه أعقَبَ اثني عشرَ تُصرَفُ الزَّكاةُ إلى أولادِ كلٍّ إذا كانوا مسلمين فقراءَ إلاَّ أولادَ "عبَّاسٍ" و"حارثٍ" وأولادَ "أبي طالبٍ" من "عليٍّ" و"جعفرٍ" و"عقيلٍ"، "قُهُستاني"[1]. وبه عُلِمَ أنَّ إطلاق بني هاشمٍ مما لا ينبغي؛ إذ لا تحرُمُ عليهم كلِّهم بل على بعضهم، ولهذا قال في "الحواشي السعديَّة"[2]: ((إنَّ آل أبي لهبٍ يُنسَبون أيضاً إلى هاشمٍ، وتحلُّ لهم الصدقة)) اهـ.

وأجاب في "النهر"[3] بقوله: ((وأقولُ: قال في "النافع" بعد ذكرِ بني هاشمٍ: إلاَّ مَن أبطَلَ النصُّ قرابتَهُ، يعني به قولَهُ ﷺ: « لا قرابةَ بيني وبين "أبي لهبٍ"، فإنَّه آثَرَ علينا الأفجرَيْنِ »[4]، وهذا صريحٌ في انقطاعِ نسبته عن "هاشمٍ"، وبه ظهَرَ أنَّ في اقتصار "المصنِّف" على بني "هاشمٍ" كفايةً، فإنَّ مَن أسلَمَ من أولادِ "أبي لهبٍ" غيرُ داخلٍ لعدم قرابته، وهذا حسنٌ جدًّا لم أر مَن نحا نحوَهُ، فتدبَّره)) اهـ.

[٨٥٨٤] (قولُهُ: بنو لهبٍ) في بعضِ النسخ: ((بنو "أبي لهبٍ")) وهي أصوبُ.

[٨٥٨٥] (قولُهُ: فتحلُّ لهم[5]) هذا ما جَرَى عليه جمهورُ الشارحين خلافاً لما في "غاية البيان"

(قولُهُ: فإنَّه آثَرَ علينا الأفجرَيْنِ) لعلَّهما أبو جهلٍ والوليد بن المغيرة، فإنَّهما آذياه عليه الصلاة والسلام غايةَ الإيذاء، وهذا إذا كان بلفظِ التثنية، وإن كانت الرِّواية بلفظ الجمع فالمرادُ مطلقُ فاجرٍ حصَلَ منه الإيذاء، تأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٨.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٣ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ باختصار.

(٤) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٥) قوله:((فتحل لهم)) هكذا بخطه، ولعلها نسخة، وإلاَّ فالذي في نسخ الشارح:((فتحل لمن أسلم منهم))، وهو أصرح بالمراد. اهـ مصححه.

لبني المطَّلِبِ. ثمَّ ظاهرُ المذهب إطلاقُ المنع، وقولُ "العينيِّ"[١]: ((والهاشميُّ يجوزُ له دفعُ زكاتِهِ لمثلِهِ)) صوابُهُ: لا يَجوزُ، "نهر" (و) لا إلى (مَوَاليهم) أي: عُتقائِهم،

كما في "البحر"[٢] و"النهر"[٣].

[٨٥٨٦] (قولُهُ: لبني "المطَّلِبِ") أي: لِمَن أسلم منهم، وهو أخو "هاشمٍ" كما مرَّ[٤].

[٨٥٨٧] (قولُهُ: إطلاقُ المنع إلخ) يعني: سواءٌ في ذلك كلُّ الأزمان، وسواءٌ في ذلك دفعُ بعضهم لبعضٍ ودفعُ غيرهم لهم، ورَوَى "أبو عصمة" عن "الإمام": ((أنَّه يجوزُ الدَّفعُ إلى بني "هاشمٍ" في زمانه؛ لأنَّ عوضها ـ وهو خمسُ الخمس ـ لم يصلْ إليهم لإهمالِ الناس أمرَ الغنائمِ وإيصالِها إلى مستحقِّيها، وإذا لم يَصِلْ إليهم العوضُ عادوا إلى المعوَّض))، كذا في "البحر"[٥]، وقال في "النهر"[٦]: ((وجوَّزَ "أبو يوسف" دفعَ بعضهم إلى بعض، وهو روايةٌ عن "الإمام"، وقول "العينيِّ"[٧]: والهاشميُّ يجوزُ له أنْ يدفع زكاتَهُ إلى هاشميٍّ مثلِهِ عند "أبي حنيفة" خلافاً لـ "أبي يوسف" صوابُهُ: لا يُجزي، ولا يصحُّ حَملُهُ على اختيارِ الرِّواية السابقة عن "الإمام" لمن تأمَّلَ)) [٢/ق٢٦٦/أ] اهـ.

ووجهُهُ أنَّه لو اختارَ تلك الرِّوايةَ ما صحَّ قولُهُ: ((خلافاً لـ "أبي يوسف"))؛ لِما علمتَ من أنَّه موافقٌ لها، وفي اختصارِ "الشارح" بعضُ إيهام. اهـ "ح"[٨].

---

(١) "رمز الحقائق": ١/٥٩.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٥.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ.

(٤) المقولة [٨٥٨٣] قوله:((وبني هاشم)).

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف **٢/٢٦٦** مشيراً إلى رد رواية أبي عصمة.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ.

(٧) "رمز الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٩٥.

(٨) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢٢/ب.

فأَرِقَّاؤُهم أَولى لحديث: ((مَولى القومِ منهم))، وهل كانت تَحلُّ لسائرِ الأنبياء؟ خلافٌ،.....

[٨٥٨٨] (قولُهُ: فأرِقَّاؤُهم أَولى) أي: بالمنع؛ لأنَّ تمليك الرَّقيق يقعُ لمولاه بخلاف العتيق، قال في "النهر"[(١)]: ((قيَّد بمواليهم لأنَّ مولى الغنيِّ يجوزُ الدَّفع إليه)).

[٨٥٨٩] (قولُهُ: لحديثِ: مَولى القومِ منهم) رواه "أبو دواد" و"الترمذيُّ" و"النسائيُّ" بلفظِ: ((مولى القومِ من أنفسهم، وإنَّا لا تحلُّ لنا الصدقة))، قال "الترمذيُّ": ((حسنٌ صحيحٌ))، وكذا صحَّحَهُ "الحاكم"[(٢)]، "فتح"[(٣)]. وهذا في حقِّ حلِّ الصدقة وحرمتها لا في جميعِ الوجوه[(٤)]، ألا ترى أنَّه ليس بكفءٍ لهم، وأنَّ مولى المسلم إذا كان كافراً تُؤخَذُ منه الجزيةُ، ومولى التغلبيِّ لا تُؤخَذُ منه المضاعفة بل الجزيةُ؟ "نهر"[(٥)]. ٦٦/٢

قلت: سيأتي[(٦)] في باب الكفاءة في النكاح أنَّ مُعتَقَ الوضيع ليس بكفءٍ لِمُعتَقَةِ الشَّريف.

[٨٥٩٠] (قولُهُ: لسائرِ الأنبياء؟) أي: لباقيهم.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/ب.

(٢) أخرجه أحمد ٨/٦ ـ ١٠، وأبو داود (١٦٥٠) كتاب الزكاة ـ باب الصدقة على بني هاشم، والترمذي(٦٥٧) كتاب الزكاة ـ باب(٢٥)، وقال: حديث حسن صحيح، والنسائي ١٠٧/٥ كتاب الزكاة ـ باب مولى القوم منهم، والحاكم ٤٠٤/١ كتاب الزكاة ـ باب تحريم الصدقة على بني هاشم، وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٨/٢، وابن خزيمة(٢٣٤٤) كتاب الزكاة ـ باب الزجر عن استعمال موالي رسول الله ﷺ على الصدقة، وابن حبان (٣٢٩٣) كتاب الزكاة ـ باب مصارف الزكاة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٢/٧ كتاب الصلاة ـ باب من زعم أن موالي رسول الله ﷺ يدخلون في هذه الجملة، والبغوي في "شرح السنة" (١٦٠٧)، كلهم من حديث أبي رافع ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عباس، وأنس بن مالك، ومهران مولى رسول الله ﷺ، وعطاء بن السائب، وأبي هريرة ﷺ.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢١٣/٢.

(٤) من((صحيح)) إلى((الوجوه)) ساقط من "آ".

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/ب.

(٦) المقولة [١١٧٧٣] قوله: ((وأمّا معتق الوضيع إلخ)).

واعتمَدَ في "النهر" حِلَّها لأقربائهم لا لهم.

(وجازت التَّطوُّعاتُ من الصَّدقاتِ و) غلَّةِ (الأوقافِ لهم) أي: لبني هاشمٍ، سواءٌ سَمَّاهم الواقفُ أوْ لا على ما هو الحقُّ كما حقَّقَهُ في "الفتح"،.....

[٨٥٩١] (قولُهُ: واعتمَدَ في "النهر"[١] إلخ) هو اعتمادٌ لثاني القولين الآتي[٢] نقلُهُما عن "المبسوط"[٣]، وفي "حواشي مسكين"[٤] عن "الحمويِّ" عن "شرح البخاريِّ" لـ "ابن بطَّال": ((اتَّفَقَ الفقهاءُ على أنَّ أزواجه ﷺ لا يدخلن في الذين حُرِّمت عليهم الصدقة))، ثمَّ قال "الحمويُّ": ((وفي "المغني"[٥] عن "عائشة" رضي الله عنها: « إنَّا ـ آلَ محمَّدٍ ـ لا تحلُّ لنا الصدقة »[٦]))، قال: ((فهذا يدلُّ على تحريمِها عليهنَّ)) اهـ، تأمَّل.

[٨٥٩٢] (قولُهُ: وجازَت التطوُّعاتُ إلخ) قيَّدَ بها ليُخرِجَ بقيَّةَ الواجبات كالنَّذر والعشر والكفَّارات وجزاءِ الصيد إلاَّ خُمسَ الرِّكاز، فإنَّه يجوزُ صرفه إليهم كما في "النهر"[٧] عن "السِّراج"[٨].

[٨٥٩٣] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٩]) أقول: نقل في "البحر"[١٠] عن عدَّةِ كتبٍ: ((أنَّ النفل جائزٌ لهم إجماعاً))، وذكَرَ: ((أنَّه المذهبُ، وأنَّه لا فرقَ بين التطوُّعِ والوقف كما في "المحيط"

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/ب.

(٢) صـ١١٣ـ "در".

(٣) "المبسوط": كتاب الكسب ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "فتح المعين": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٤١١/١.

(٥) "المغني" لابن قدامة: كتاب الزكاة ـ امتناع الزكاة على آل الرسول ﷺ ٤٩٠/٣.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة ١٠٤/٣ كتاب الزكاة ـ باب من قال: لاتحل الصدقة على بني هاشم، وانظر الحديث المتقدم صـ١١٠ـ.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/أ.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/ق ٤٥٩/ب بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢١٢/٢. وفي "د" زيادة:((قال في "الهداية": ولا يدفع إلى بني هاشم، لقولهﷺ: يا بني هاشم، إن الله حرَّمَ عليكم غسالة الناس وأوساخهم، وعوَّضكم منها بخمس الخمس، بخلاف التطوع؛ لأن المال هنا كالماء يتدنَّس بإسقاط الفرض، أما التطوع فبمنزلة التبرد بالماء انتهى)).

(١٠) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٦٥/٢.

لكنْ في "السِّراج" وغيره: ((إنْ سَمَّاهم جازَ، وإلاَّ لا)).

قلت: وجعَلَهُ "محشِّي الأشباه".....

و"كافي النسفيِّ"[1]، وأنَّ "الزيلعيَّ"[2] أثبَتَ الخلافَ على وجهٍ يُشعِرُ بحرمةِ التطوُّعِ عليهم، وقوَّاهُ في "الفتح"[3] من جهةِ الدليل)) اهـ.

قلت: وذكَرَ في "الفتح"[4]: ((أنَّ الحقَّ إجراءُ الوقف مُجرى النافلة؛ لأنَّ الواقف متبرِّعٌ، ووجوبُ الدَّفع على الناظر لوجوبِ اتِّباعِهِ لشرطِ الواقف لا يصيرُ به واجباً على الواقف))، ونقَلَ "ح"[5] عبارتَهُ بطولِها، وحاصلها ترجيحُ منع الوقف عليهم كالنافلة، [٢/ق٢٦٦/ب] وبه يظهرُ ما في كلام "الشارح"، فإنَّ مُفاده أنَّ كلام "الفتح" في الوقفِ فقط، وأنَّه يحلُّ لهم، لكنْ وقَعَ في نسخةٍ كَتَبَ عليها "ح" بزيادةِ: ((وقيل: لا مطلقاً)) قبل قوله: ((على ما هو الحقُّ))، وبها يصحُّ الكلامُ، وسقطت هذه الزِّيادةُ وما بعدها في بعض النسخ إلى قوله: ((ولا تُدفَعُ إلى ذمِّيٍّ)).

[٨٥٩٤] (قولُهُ: لكنْ في "السِّراج"[6] وغيره) عزاه في "البحر"[7] إلى "شرح الطحاويِّ" وغيره.

[٨٥٩٥] (قولُهُ: وجعَلَهُ محشِّي "الأشباه") أي: الشيخُ "صالح الغزِّيُّ" ابنُ "المصنِّف"، وكذا "البيري" شارح "الأشباه"، والضميرُ إلى ما في "السِّراج" وغيره، "ط"[8].

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق٧١/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٣٠٣.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٢.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٢.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢٢/ب.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/ق ٤٥٩/ب ـ٤٦٠/أ، نقلاً عن الكرخي.

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٥.

(٨) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٢٩.

محملَ القولين، ثمَّ نقَلَ عن صاحب "البحر" عن "المبسوط"[١]:((وهل تحلُّ الصَّدقةُ لسائر الأنبياء؟ قيل: نعم، وهذه خصوصيَّةٌ لنبيِّنا صلَّى الله عليه وسلَّم، وقيل: لا، بل تحلُّ لقرابتِهم، فهي خصوصيَّةٌ لقرابةِ نبيِّنا إكراماً وإظهاراً لفضيلته ﷺ))، فليحفظ.

(و) لا تُدفَعُ إلى (ذمِّيٍّ) لِحديثِ "معاذٍ" (وجازَ) دفعُ (غيرِها.....

[٨٥٩٦] (قولُهُ: محملَ القولين) أي: محملَ القول بالجواز على ما إذا سَمَّاهم، وبعدمه على ما إذا لم يُسَمِّهم كما إذا وقَفَ على الفقراءِ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّه حينئذٍ يكونُ صدقةً من كلِّ وجهٍ، فلا يجوزُ الدَّفعُ إلى فقرائهم بخلاف ما إذا سَمَّاهم؛ لأنَّه يكونُ تبرُّعاً وصِلةً لا صدقةً، فهو كما لو وقَفَ على جماعةٍ أغنياءَ ثمَّ على الفقراءِ، ويؤيِّدُهُ ما في "خزانة المفتين"[٢]: ((لو قال: مالي لأهلِ بيت النبيِّ ﷺ وهم يُحصَون جاز؛ لأنَّ هذه وظيفةٌ وليست بصدقةٍ، ويُصرَفُ إلى أولادِ "فاطمةَ" رضي الله عنها)) اهـ.

[٨٥٩٧] (قولُهُ: ثمَّ نقَلَ عن صاحب "البحر"[٣] إلخ) هذا موجودٌ في بعضِ النسخ، والأصوبُ إسقاطُهُ لتكرُّرِهِ بقوله المارِّ[٤]: ((وهل كانت تحلُّ إلخ)).

[٨٥٩٨] (قولُهُ: لحديثِ "معاذٍ"[٥]) أي: المارِّ[٦] عند قوله: ((ومكاتبٌ))؛ إذ لا خلافَ أنَّ الضمير في « أغنيائهم » يرجعُ للمسلمين، فكذا في فقرائهم، "معراج".

---

(١) "المبسوط": كتاب الكسب: ٢٧٥/٣٠ بتصرف.

(٢) "خزانة المفتين": للحسين بن محمد بن حسين السَّمَنْقاني الحنفي(ت٧٤٦هـ). ("كشف الظنون" ٧٠٣/١، وجاء فيه: السميقاني، فرجَّحَ الواقفُ على طبعه أن يكون السَّمَنْقاني، ولم يتعرض لسنة وفاته، "هدية العارفين" ٣١٤/١، ونسبته فيها: السمعاني، "الأعلام" ٢٥٦/٢).

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٦٦/٢.

(٤) صـ١١٠ـ "در".

(٥) في "د" زيادة:((واعترض بأن فيه زيادة على الكتاب، وأجيب بأنه مشهور، وبفرض أن لا يكون، فَعَدَّ منه الفقير الحربي بالقطعي وأصله وفروعه بالإجماع، فجاز تخصيصه حينئذ بخبر الواحد كما تقرر في محله. انتهى)).

(٦) صـ٨٣ـ "در".

وغيرِ العُشرِ) والخراجِ (إليه) أي: الذمِّيِّ ولو واجباً كنَذْرٍ وكفَّارةٍ وفطرةٍ خلافاً لـ "الثاني"، وبقوله يُفتَى، "حاوي القدسيِّ". وأمَّا الحربيُّ ـ ولو مُستأمِناً ـ فجميعُ الصَّدقات لا تجوزُ له اتِّفاقاً، "بحر"[١].....

[٨٥٩٩] (قولُهُ: غيرِ العشرِ[٢]) فإنَّه مُلحَقٌ بالزَّكاة، ولذا سَمَّوه زكاةَ الزَّرع، وأمَّا الخراجُ فليس من الصدقاتِ التي الكلامُ فيها، ومصرفُهُ مصالِحُ المسلمين كما مرَّ[٣]، ولذا لم يَستثنِ في "الكنز"[٤] و"الهداية"[٥] إلاَّ الزَّكاةَ.

[٨٦٠٠] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثاني") حيث قال: إنَّ دفْعَ سائرِ الصدقاتِ الواجبةِ إليه لا يجوز اعتباراً بالزَّكاة، وصرَّحَ في "الهداية"[٦] وغيرها: ((بأنَّ هذه روايةٌ عن "الثاني"))، وظاهرُهُ أنَّ قوله المشهورَ كقولهما.

[٨٦٠١] (قولُهُ: وبقولِهِ يُفتَى) الذي في "حاشية الخير الرَّمليِّ" عن "الحاوي"[٧]: ((وبقوله نأخذُ)).

قلت: لكنَّ كلام "الهداية"[٨] وغيرها يفيدُ ترجيح قولهما، وعليه المتون.

[٨٦٠٢] (قولُهُ: وأمَّا الحربيُّ) محترزُ الذمِّيِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦١.

(٢) قوله:((غير العشر)) هكذا بخطه، بدون واو، والذي في نسخ الشارح: ((وغير العشر)) بالواو، والمآل واحد، تأمل اهـ. مصححه.

(٣) المقولة [٨٤٨٩] قوله:((وثالثها حواه مقاتلون)).

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٩٤.

(٥) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ فصل: ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصاباً إلخ ق٥٩/ب، وفيه: ((وهو الفتوى)).

(٨) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١١٣.

عن "الغاية" وغيرها، لكنْ جزَمَ "الزيلعيُّ" بجوازِ التطوُّع له.

(دفَعَ بتَحَرٍّ) لِمَن يظنُّهُ مَصرِفاً.....

[٨٦٠٣] (قولُهُ: عن "الغاية") أي: "غاية البيان"، وقولُهُ: ((وغيرِها)) أي: "النهايةِ"، فافهم.

[٨٦٠٤] (قولُهُ: لكنْ جزَمَ [٢/ق٢٦٧/أ] "الزيلعيُّ" بجوازِ التطوُّعِ له) أي: للمستأمن كما تفيدُهُ عبارة "النهر"[١]. ثمَّ إنَّ هذا لم أره في "الزيلعيِّ"، وكذا قال "أبو السُّعود"[٢] وغيره مع أنَّه مخالفٌ لدعوى الاتِّفاق، لكنْ رأيتُ في "المحيط" من كتاب الكسب: ((ذكَرَ "محمَّدٌ" في "السِّير الكبير"[٣]: لا بأس للمسلم أنْ يعطيَ كافراً حربيًّا أو ذمِّيًّا، وأنْ يقبلَ الهديَّة منه؛ لِما رُوِي أنَّ النبيَّ ﷺ بعث خمسَمائةِ دينارٍ إلى مكَّة حين قُحِطوا، وأمَرَ بدفعِها إلى "أبي سفيان بن حرب" و"صفوان بن أميَّة" ليُفرِّقا على فقراءِ أهل مكَّة[٤]، ولأنَّ صلة الرَّحِم محمودةٌ في كلِّ دِينٍ، والإهداءَ إلى الغير من مكارمِ الأخلاق إلخ))، وسنذكرُ[٥] تمام الكلام على ذلك في أوَّل كتاب الوصايا.

[٨٦٠٥] (قولُهُ: دفَعَ بتَحَرٍّ) أي: اجتهادٍ، وهو لغةً: الطلبُ والابتغاءُ، ويرادفُهُ التوخِّي، إلاَّ أنَّ الأوَّل يُستعمَلُ في المعاملات والثانيَ في العبادات، وعُرفاً: طلبُ الشَّيء بغالبِ الظنِّ عند عدم الوقوفِ على حقيقته، "نهر"[٦].

[٨٦٠٦] (قولُهُ: لِمَن يظُنُّه مَصرِفاً) أمَّا لو تحرَّى فدفَعَ لِمَن ظنَّهُ غيرَ مَصرِفٍ، أو شَكَّ ولم يتَحَرَّ لم يُجزِ حتَّى يظهرَ أنَّه مَصرِفٌ، فيُجزيه في الصحيح خلافاً لِمَن ظَنَّ عدمَهُ،

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٤/أ.

(٢) "فتح المعين": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٤٠٨/١ بتصرف.

(٣) انظر شرح "السير الكبير": باب صلة المشرك ٩٦/١.

(٤) ذكره بنحوه المتقي الهندي في "كنز العمال" (٢٥٥٨٠) وعزاه للحافظ ابن عساكر.

(٥) المقولة [٢٦١٦٤] قوله: ((لا حربي في داره)).

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/ب.

(فبانَ أنَّه عبدُهُ أو مكاتبُهُ أو حربيٌّ ـ ولو مُستأمِناً ـ أعادَها).....

وتمامُهُ في "النهر"[١]، وفيه: ((واعلم أنَّ المدفوع إليه لو كان جالساً في صفِّ الفقراء يَصنَعُ صنعهم، أو كان عليه زيُّهم، أو سأله فأعطاه كانت هذه الأسبابُ بمنزلةِ التحرِّي، كذا في "المبسوط"[٢]، حتَّى لو ظهَرَ غِناه لم يُعِدْ)). ٦٧/٢

[٨٦٠٧] (قولُهُ: فبانَ أنَّه عبدُهُ) أي: ولو مُدبَّراً أو أمَّ ولدٍ، "نهر"[٣] و"جوهرة"[٤]. وهو مُفادٌ مِن مقابلته بالمكاتب، وإنما لم يُجزِ لأنَّه لم يَخرُج المدفوعُ عن مِلكه والتمليكُ ركنٌ.

[٨٦٠٨] (قولُهُ: أو مكاتبُهُ) لأنَّ له في كسبه حقّاً، فلم يَتِمَّ التمليكُ، "زيلعي"[٥]. والمستسعَى كالمكاتبِ عنده، وعندهما حرٌّ مديونٌ، "بحر"[٦] عن "البدائع"[٧].

[٨٦٠٩] (قولُهُ: أو حربيٌّ) قال في "البحر"[٨]: ((وأطلَقَ ـ أي: في "الكنز" ـ الكافرَ فشمِلَ الذمِّيَّ والحربيَّ، وقد صرَّحَ بهما في "المبتغى"، وفي "المحيط" في الحربيِّ روايتان، والفرقُ على إحداهما أنَّه لم توجد صفةُ القربة أصلاً، والحقُّ المنعُ، ففي "غاية البيان" عن "التُّحفة"[٩]: أجمعوا أنَّه إذا ظهَرَ أنَّه حربيٌّ ولو مستأمناً لا يجوزُ، وكذا في "المعراج" معلِّلاً بأنَّ صلتَهُ لا تكونُ برّاً شرعاً، ولذا لم يَجُز التطوُّعُ [٢/ق٢٦٧/ب] إليه، فلم يقع قربةً)) اهـ.

أقول: ينافيه ما قدَّمناه[١٠] قريباً عن "المحيط" عن "السِّير الكبير": ((من أنَّه لا بأس أنْ يُعطِيَ

---

(١) انظر "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٣/ب.

(٢) "المبسوط": كتاب التحري ١٠/١٨٧.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٤/أ.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١٦٠.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٣٠١.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٧.

(٧) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الذي يرجع إلى المؤدى إليه ٢/٥٠ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٧.

(٩) "تحفة الفقهاء": كتاب الزكاة ـ باب من يوضع فيه الصدقة ١/٣٠٥.

(١٠) المقولة [٨٦٠٤] قوله: ((لكن جزم الزيلعي بجواز التطوع له)).

لِما مرَّ (وإنْ بانَ غِناهُ أو كونُهُ ذمِّياً أو أنَّه أبوه أو ابنُهُ أو امرأتُهُ أو هاشميٌّ لا) يعيدُ؛..

حربيّاً))، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ معناه لا يحرُمُ بل تركُهُ أَولى، فلا يكونُ قربةً، فتأمَّل. وفي "شرح الكنز" لـ "ابن الشلبيِّ": ((قال في "كفاية البيهقيِّ"[١]: دفَعَ إلى حربيٍّ خطأً، ثمَّ تبيَّنَ جاز على روايةِ "الأصل"[٢]، ورَوَى "أبو يوسف" عن "أبي حنيفة" أنَّه لا يجوزُ، وهو قولُهُ اهـ. قال "الأقطع": وقال "أبو يوسف": لا يجوزُ، وهو أحدُ قولي "الشافعيِّ"، وقولُهُ الآخرُ مثلُ قول "أبي حنيفة"، قال في "مشكلات خواهر زاده"[٣]: الإجماعُ منعقدٌ أنَّه لو كان مستأمناً أو حربيّاً تجبُ الإعادة اهـ. ونَصَّ في "المختار"[٤] على الجوازِ، وإطلاقُ "الكنز" يدلُّ عليه)) اهـ كلامُ "ابن الشلبيِّ".

قلت: وكذا إطلاقُ "الهداية"[٥] و"الملتقى"[٦] الكافرَ يدلُّ على الجوازِ، وما نقَلَهُ عن "الأقطعِ" يدلُّ على أنَّه قولُ إمامِ المذهب، فحكايةُ الإجماع على خلافه في غيرِ محلِّها.

[٨٦١٠] (قولُهُ: لِما مرَّ[٧]) أي: في قولِهِ: ((فجميعُ الصدقاتِ لا تجوزُ له اتِّفاقاً)).

[٨٦١١] (قولُهُ: أو كونُهُ ذمِّيّاً) عدَلَ عن تعبيرِ "الهداية" وغيرها بالكافرِ بناءً على ما مرَّ[٨].

[٨٦١٢] (قولُهُ: لا يعيدُ) أي: خلافاً لـ "أبي يوسف".

---

(١) المسمّى "كفاية الفقهاء" لأبي القاسم إسماعيل بن الحسين بن عبد الله، شمس الدين البيهقي (ت ٤٠٢ هـ)، وهو مختصر "شرح أبي الحسين القدوري" (ت ٤٢٨ هـ) لـ"مختصر أبي الحسن الكرخي" (ت ٣٤٠ هـ). ("كشف الظنون" ١٤٩٨/٢، ١٦٣٢، "الجواهر المضية" ٣٩٨/١، "الطبقات السنية" ١٨٢/٢).

(٢) "الأصل": كتاب الزكاة ـ باب الذهب والفضة والركاز والمعدن والرصاص والنحاس والحديد والجوهر وغير ذلك ١٣٠/٢.

(٣) لم نهتد إلى معرفته.

(٤) انظر "الاختيار": كتاب الزكاة ـ باب مصارف الزكاة ١٢٢/١.

(٥) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز **دفع الصدقة** إليه ومن لا يجوز ١١٤/١.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١٩٢/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٧) صـ١١٤ـ "در".

(٨) المقولة [٨٦٠٩] قوله:((أو حربي)).

لأنَّه أتى بما في وُسعِهِ، حتَّى لو دفَعَ بلا تَحَرٍّ لم يَجُزْ إنْ أخطأ.

(وكُرِهَ إعطاءُ فقيرٍ نِصاباً) أو أكثرَ (إلاَّ إذا كان) المدفوعُ إليه (مديوناً أو) كان (صاحبَ عيالٍ).....

[٨٦١٣] (قولُهُ: لأنَّه أتى بما في وُسعِهِ) أي: أتى بالتمليكِ الذي هو الرُّكنُ على قدْرِ وُسعه؛ إذ ليس مُكلَّفاً إذا دفَعَ في ظُلمةٍ مثلاً بأنْ يسأل عن القابض مَن أنت؟ وبقولنا: أتى بالتمليك يندفعُ ما قد يقال: إنَّه لو دفَعَ إلى عبده أو مكاتبه يكونُ آتياً بما في وُسعِهِ، لكنْ يَرِدُ عليه الحربيُّ لحصولِ التمليك، وهذا يؤيِّدُ ما مرَّ[1] من عدمِ وجوب الإعادة فيه، والتعليلُ بعدم وجود صفة القربة محلُّ نظرٍ، فتدبَّر.

[٨٦١٤] (قولُهُ: ولو دفَعَ بلا تَحَرٍّ[2]) أي: ولا شكٍّ كما في "الفتح"[3]، وفي "القُهُستانيِّ"[4]: ((بأنْ لم يخطر بباله أنَّه مصرفٌ أوْ لا))، وقولُهُ: ((لم يَجُزْ إنْ أخطَأَ)) أي: إنْ تبيَّنَ له أنَّه غيرُ مَصرفٍ، فلو لم يظهر له شيءٌ فهو على الجوازِ، وقدَّمنا[5] ما لو شكَّ فلم يتحرَّ، أو تحرَّى وغَلَبَ على ظنِّهِ أنَّه غيرُ مصرفٍ.

(تنبيهٌ)

في "القُهُستانيِّ"[6] عن "الزاهديِّ": ((ولا يَستردُّ منه لو ظهَرَ أنَّه عبدٌ أو حربيٌّ، وفي الهاشميِّ روايتان، ولا يَستردُّ في الولدِ والغنيِّ، وهل يطيبُ له؟ فيه خلافٌ، وإذا لم يَطِبْ قيل: [٢/ق٢٦٨/أ] يتصدَّقُ، وقيل: يَرُدُّ على المعطي)) اهـ.

[٨٦١٥] (قولُهُ: وكُرِهَ إعطاءُ فقيرٍ نصاباً أو أكثرَ) وعن "أبي يوسف": لا بأس بإعطاءِ قدْرِ

(قولُهُ: وفي الهاشميِّ روايتان إلخ) بناءً على حلِّ النافلة لهم وعدمِهِ، فإذا قيل بعدم الحلِّ لا يصحُّ التمليك فيُستردُّ.

---

(١) المقولة [٨٦٠٩] قوله: ((أو حربي)).

(٢) قوله: ((ولو دفع بلا تحرٍّ)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح: حتى لو دفع إلخ اهـ مصححه.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٥.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٩.

(٥) المقولة [٨٦٠٦] قوله: ((لمن يظنه مصرفاً)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٩.

بحيث (لو فرَّقَهُ عليهم لا يَخُصُّ كلاً) أوْ لا يفضُلُ بعدَ دَيْنه (نصابٌ) فلا يكره، "فتح"[١].

(و) كُرِهَ (نَقْلُها إلاَّ إلى قرابةٍ).....

النِّصاب وكُرِهَ الأكثرُ؛ لأنَّ جزءاً من النِّصاب مُستحَقٌ لحاجته للحال، والباقي دونَهُ، "معراج". وبه ظهَرَ وجهُ ما في "الظهيريَّة"[٢] وغيرها: ((عن "هشامٍ" قال: سألتُ "أبا يوسف" عن رجلٍ له مائةٌ وتسعةٌ وتسعون درهماً، فتُصُدِّقَ عليه بدرهمين قال: يأخذ واحداً ويَرُدُّ واحداً)) اهـ. فما في "البحر"[٣] و"النهر"[٤] هنا غيرُ محرَّرٍ، فتدبَّر.

وبه ظهَرَ أيضاً أنَّ دفع ما يُكمِّلُ النِّصابَ كدفع النِّصاب، قال في "النهر"[٥]: ((والظاهرُ أنَّه لا فرقَ بين كون النِّصابِ نامياً أوْ لا، حتَّى لو أعطاه عُرُوضاً تبلغُ نصاباً فكذلك، ولا بين كونه من النقود أو من الحيوانات، حتَّى لو أعطاه خَمساً من الإبل لم تبلغ قيمتُها نصاباً كره لِما مرَّ)) اهـ. وفي بعض النسخ: ((تبلغُ)) بدون ((لَمْ))، والأنسبُ الأوَّل.

[٨٦١٦] (قولُهُ: بحيث لو فرَّقَهُ عليهم) أي: على العيالِ، فهو راجعٌ إلى قوله: ((أو كان صاحبَ عيالٍ))، قال في "المعراج": ((لأنَّ التصدُّقَ عليه في المعنى تصدُّقٌ على عياله))، وقولُهُ: ((أوْ لا يفضُلُ)) معطوفٌ على قوله: ((لو فرَّقَهُ))، وهو راجعٌ إلى قوله: ((مديوناً))، ففيه لفٌّ ونشرٌ غيرُ مرتَّبٍ، وقولُهُ: ((نصابٌ)) تنازَعَ فيه ((يَخُصُّ)) و((يفضُلُ))، فافهم.

[٨٦١٧] (قولُهُ: وكُرِهَ نقلُها[٦]) أي: من بلدٍ إلى بلدٍ آخر؛ لأنَّ فيه رعايةَ حقِّ الجوار،

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٧.

(٢) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ المقطعات ق٥٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٨.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٤/أ.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٤/أ.

(٦) وفي "د" زيادة: ((قال الزيلعي: فأما كراهة النقل لغير هذين الغرضين، فلقوله ﷺ لمعاذ حين بعثه إلى اليمن: أعْلِمْهم أنَّ عليهم صدقةً تؤخذ من أغنيائهم فتردُّ في فقرائهم)).

بل في "الظهيريَّة":((لا تُقبَلُ صدقةُ الرَّجُل وقرابتُهُ مَحَاويجُ حتَّى يبدأَ بهم فيَسُدَّ حاجتَهم)) (أو أحوجَ) أو أصلحَ أو أورعَ أو أنفعَ للمسلمين.....

فكان أَولى، "زيلعي"[١]. والمتبادرُ منه أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ، تأمَّل. فلو نقَلَها جاز؛ لأنَّ المصرف مطلقُ الفقراء، "درر"[٢]. ويُعتبَرُ في الزَّكاة مكانُ المال في الرِّوايات كلِّها، واختُلِفَ في صدقةِ الفطر كما يأتي[٣].

[٨٦١٨] (قولُهُ: بل في "الظهيريَّة"[٤] إلخ) إضرابٌ انتقاليٌّ عن عدمِ كراهة نقلِها إلى القرابةِ إلى تعيين النَّقل إليهم، وهذا نقَلَهُ في "مجمع الفوائد"[٥] معزيًّا لـ "الأوسط" عن "أبي هريرة" مرفوعاً إلى النبيِّ ﷺ أنَّه قال: ((يا أمَّةَ محمَّدٍ، والذي بعَثَني بالحقِّ لا يقبلُ اللَّهُ صدقةً من رجلٍ وله قرابةٌ محتاجون إلى صلتِهِ ويصرفُها إلى غيرهم، والذي نفسي بيده لا ينظرُ اللَّهُ إليه يومَ القيامة)) اهـ "رحمتي".

والمرادُ بعدم القبول عدمُ الإثابة [٢/ق٢٦٨/ب] عليها وإنْ سقَطَ بها الفرضُ؛ لأنَّ المقصود منها سدُّ خلَّةِ المحتاج، وفي القريب جمعٌ بين الصِّلة والصَّدقة، وفي "القُهُستانيِّ"[٦]: ((والأفضلُ إخوتُهُ وأخواتُهُ، ثمَّ أولادُهم، ثمَّ أعمامُهُ وعمَّاتُهُ، ثمَّ أخوالُهُ وخالاتُهُ، ثمَّ ذوو أرحامه، ثمَّ جيرانُهُ، ثمَّ أهلُ سكَّته، ثمَّ أهلُ بلده كما في "النظم")) اهـ. ٦٨/٢

قلت: ونظَمَ ذلك "المقدسيُّ" في "شرحه".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٣٠٥/١.

(٢) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١٩٢/١ بتصرف يسير.

(٣) المقولة [٨٦٤٢] قوله: ((وهو الأصح)).

(٤) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ المقطعات ق٥٣/ب.

(٥) "مجمع الزوائد ومنبع الفوائد": ١١٧/٣ كتاب الزكاة ـ باب الصدقة على الأقارب وصدقة المرأة على زوجها، وقال: رواه الطبراني في "الأوسط"، وفيه: عبد الله بن عامر الأسلمي، وهو ضعيف، وقال أبو حاتم: ليس بالمتروك، وبقية رجاله ثقات. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٨٢٨).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ٢٠٩/١.

(أو مِن دارِ الحرب إلى دارِ الإسلام أو إلى طالبِ علمٍ) وفي "المعراج": ((التصدُّقُ على العالِمِ الفقير أفضلُ)) (أو إلى الزُّهَّادِ أو كانت معجَّلةً) قبلَ تمام الحول، فلا يكره، "خلاصة".

(ولا يجوزُ صَرْفُها لأهلِ البِدَعِ) كالكرَّامِيَّة؛ لأنَّهم مُشبِّهةٌ في ذاتِ الله،.....

[٨٦١٩] (قولُهُ: أو مِن دارِ الحرب إلخ) لأنَّ فقراء المسلمين الذين في دارِ الإسلام أفضلُ من فقراءِ دار الحرب، "بحر"[١].

قلت: ينبغي استثناءُ أَسارى المسلمين إذا كان في دفعِها إعانةٌ على فكِّ رقابهم من الأَسْر، تأمَّل.

[٨٦٢٠] (قولُهُ: وفي "المعراج" إلخ) تمامُ عبارته: ((وكذا على المديونِ المحتاجِ)).

[٨٦٢١] (قولُهُ: أفضلُ) أي: من الجاهلِ الفقير، "قُهُستاني"[٢].

[٨٦٢٢] (قولُهُ: "خلاصة"[٣]) عبارتُها ـ كما في "البحر"[٤] ـ : ((لا يكرهُ أنْ يَنقُلَ زكاةَ ماله المعجَّلةَ قبل الحولِ لفقيرٍ غيرِ أحوجَ ومديونٍ)).

[٨٦٢٣] (قولُهُ: ولا يجوزُ صرفُها لأهلِ البدع) عبارةُ "البزَّازيَّة"[٥]: ((ولا يجوزُ صرفُها للكرَّاميَّة إلخ))، فالمرادُ هنا بالبدع المكفِّرةُ، تأمَّل.

[٨٦٢٤] (قولُهُ: كالكرَّاميَّة) بالفتحِ والتشديد، وقيل بالتخفيف، والأوَّلُ الصحيحُ المشهور: فرقةٌ من المشبِّهة نسبةً[٦] إلى "عبد الله محمَّدِ[٧] بن كرَّام"، وهو الذي نَصَّ على أنَّ معبوده

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل: مصرف الزكاة ١/٢٠٩.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في أداء الزكاة ق٦٢/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

(٥) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٤/٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((نسبت)).

(٧) قوله: ((نسبت إلى عبد الله محمد إلخ)) هكذا بخطه، ولعله سقط من قلمه لفظ((أبي))، ففي "المصباح": وكرّام بفتح الكاف مثقّل: والد أبي عبد الله محمد بن كرام المشبّه الذي أطلق اسم الجوهر على الله تعالى، إلخ ما قال، فليحرر اهـ مصححه.

وكذا المشبِّهة في الصِّفات في المختار؛ لأنَّ مُفوِّتَ المعرفة من جهةِ الذَّات يُلحَقُ بمفوِّتِ المعرفة من جهةِ الصفات، "مجمع الفتاوى" (كما لا يجوزُ دفعُ زكاةِ الزَّاني لولدِهِ منه) أي: من الزِّنى، وكذا الذي نَفَاه.....

على العرش استقراراً، وأطلَقَ اسم الجوهرِ عليه تعالى الله عمَّا يقول المبطلون عُلوَّاً كبيراً، "مغرب"[1].

[٨٦٢٥] (قولُهُ: وكذا المشبِّهةُ في الصِّفاتِ) هم الذين يُجوِّزون قيامَ الحوادث به تعالى[2]، فيجعلون بعضَ صفاته حادثةً كصفاتِ الحوادث، "ط"[3].

[٨٦٢٦] (قولُهُ: لأنَّ مُفوِّتَ المعرفة إلخ) العبارةُ مقلوبةٌ، وعبارة "البزَّازيَّة"[4]: ((وغيرُهم ـ أي: غيرُ الكرَّاميَّة ـ من المشبِّهة في الصِّفات أقلُّ حالاً منهم؛ لأنَّهم مشبِّهةٌ في الصِّفات، والمختارُ أنَّه لا يجوزُ الصَّرفُ إليهم أيضاً؛ لأنَّ مُفوِّتَ المعرفة من جهةِ الصفة مُلحَقٌ بمفوِّت المعرفة من جهة الذَّات)).

[٨٦٢٧] (قولُهُ: كما لا يجوزُ دفعُ زكاةِ إلخ) مثلُ الزَّكاةُ كلُّ صدقةٍ واجبةٍ إلاَّ خمسَ الرِّكاز، "ط"[5] عن "حاشية الأشباه" لـ "أبي السُّعود"[6].

[٨٦٢٨] (قولُهُ: وكذا الذي نفاه) كولدِ أمِّ الولد إذا نفاه، كذا في "البحر"[7]، ومثلُهُ المنفيُّ

---

(١) "المغرب": مادة((كرم)).

(٢) هذه العبارة نقلها "ط" عن "ح" و"أبي السعود".

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٤٣١/١.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في المصرف ٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٤٣١/١.

(٦) المسماة "عمدة الناظر على الأشباه والنظائر": للسيد أبي السعود محمد بن علي الحنفي المصري(ت١١٧٢هـ) على "الأشباه والنظائر" لابن نجيم المصري (ت ٩٧٠ هـ). ("الأعلام" ٢٩٦/٦، مقدمة الأستاذ محمد مطيع الحافظ على "الأشباه والنظائر" صـ١٢ـ، وفيه: محمد بن أبي السعود).

(٧) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢٦٢/٢.

احتياطاً (إلاَّ إذا كان) الولدُ (مِن ذاتِ زوجٍ معروفٍ) "فصولين"[١]، .....

باللِّعان كما يأتي[٢] في بابه، وهل مثلُهُ ولدُ قِنِّهِ إذا سكَتَ عنه أو نفاه؟ فليراجع، "ح"[٣].
[٢/ق٢٦٩/أ]

[٨٦٢٩] (قولُهُ: احتياطاً) علَّةٌ لقوله: ((لا يجوزُ)).

[٨٦٣٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا كان الولدُ إلخ) علَّلَهُ في "العماديَّة": ((بأنَّ النسب يثبتُ من الناكح))، وقد ذكَرَ في "الصيرفيَّة": ((جاءت بولدٍ من الزِّنى يثبتُ النسبُ من الزَّوج لا من الزَّاني في الصحيح، فلو دفَعَ صاحبُ الفراش زكاتَهُ إلى هذا الولدِ يجوزُ[٤]، ولو دفَعَ الزَّاني لا يجوزُ عندنا خلافاً لـ "الشافعيِّ")) اهـ.

فقد صرَّحَ بعدم جواز الدَّفع إلى ولده من الزِّنى وإنْ كان لها زوجٌ معروفٌ، "رحمتي" عن "الحمويِّ". وهذا مخالفٌ لِما ذكرَهُ "المصنِّف"، وتصويرُ المسألة بالزِّنى مع العلم بأنَّها ذاتُ زوجٍ ليَخرُجَ ما إذا لم يعلم ذلك لكونِ الوطءِ حينئذٍ وطءَ شبهةٍ لا زنا، ولذا قال في "البحر"[٥]:

(قولُهُ: فقد صرَّحَ بعدمِ إلخ) قال "أبو السُّعود" في "حاشية الأشباه": ((مبنى هذه المخالفةِ تعبيرُ "الصيرفيِّ" بالجواز في جانب صاحبِ الفراش، وبعدمه في جانب الزاني، وهذا تحريفٌ من الناسخ، والصوابُ العكس، فلا يصحُّ كونُ جوازِ الدفع في جانب صاحب الفراش وعدمِهِ في جانب الزاني مفرَّعاً على ما قبله، فتعيَّنَ ما ذكرنا)) اهـ. وقال "هبة الله" عن شيخه: ((الصوابُ في عبارة "الصيرفيَّة" العكسُ؛ إذ لا معنى للتفريع المذكور)) اهـ. لكنْ نقَلَ "الحمويُّ" عن "الناطفيِّ": ((تزوَّجَت امرأة الغائب فولدت فالأولادُ للأوَّل عنده، ومع هذا يجوزُ له دفع الزَّكاة إليهم وشهادتُهم له)) اهـ. فهو موافقٌ لِما في "الصيرفيَّة" فلا حاجة للتصويب.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة، ودعوى الجهاز وما يتعلق به ١/٢٦٩.
(٢) انظر المقولة [١٤٩٨٠] قوله: ((أو من نفي نسب الولد)).
(٣) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/ق ١٢٣/أ ـ ب.
(٤) في "الأصل": ((لا يجوز)).
(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٢ بتصرف يسير.

والكلُّ في "الأشباه"[١].

(ولا) يَحِلُّ أنْ (يسألَ) شيئاً من القُوْتِ (مَن له قُوْتُ يومِهِ) بالفعلِ أو بالقوَّةِ كالصَّحيح المكتسِبِ، ويأثمُ مُعطِيه إنْ عَلِمَ بحالِهِ لإعانتِهِ على المحرَّم (ولو سأَلَ....

((وخرَجَ ولدُ المنعيِّ إليها زوجُها إذا تزوَّجَتْ ثمَّ ولدت، ثمَّ جاء الأوَّل حيًّا فإنَّ على قول "الإمام" المرجوعِ عنه الأولادُ للأوَّل، ومع هذا يجوزُ دفعُ زكاته إليهم وشهادتُهم له، كذا في "المعراج" لعدم الفرعيَّة ظاهراً، وعليه فينبغي أنْ لا يجوز ذلك للثاني لوجودِ الفرعيَّة حقيقةً وإنْ لم يثبت النسبُ منه، لكنَّ المنقول في "الولوالجيَّة"[٢] جوازُ ذلك له على قول "الإمام"، ورُوِي رجوعُهُ، وعليه الفتوى، وعليه فللأوَّلِ الدَّفعُ إليهم دون الثاني)) اهـ.

[٨٦٣١] (قولُهُ: والكلُّ) أي: كلُّ الفروعِ المذكورة من قوله: ((ولا يجوزُ دفعُها لأهل البدع)) إلى هنا.

[٨٦٣٢] (قولُهُ: ولا يحلُّ أنْ يَسألَ إلخ) قيَّدَ بالسُّؤالِ لأنَّ الأخذ بدونه لا يحرُمُ، "بحر"[٣]. وقيَّدَ بقوله: ((شيئاً من القُوت)) لأنَّ له سؤالَ ما هو محتاجٌ إليه غيرَ القوت كثوبٍ، "شرنبلاليَّة"[٤]. وإذا كان له دارٌ يسكنُها ولا يقدرُ على الكسب قال "ظهير الدِّين": ((لا يحلُّ له السُّؤالُ إذا كان يكفيه ما دونها))، "معراج". ثمَّ نقل ما يدلُّ على الجواز وقال: ((وهو أوسعُ، وبه يُفتى)).

[٨٦٣٣] (قولُهُ: كالصَّحيحِ المكتسبِ) لأنَّه قادرٌ بصحَّتِهِ واكتسابِهِ على قوت اليوم، "بحر"[٥].

[٨٦٣٤] (قولُهُ: ويأثمُ مُعطِيه إلخ) قال "الأكملُ" في "شرح المشارق": ((وأمَّا الدَّفعُ إلى مثلِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الزكاة صـ١٩٩ـــ.

(٢) لم نعثر على هذا النقل في "الولوالجية".

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩ بتصرف.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١/١٩٣ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

للكسوة) أو لاشتغاله عن الكسب بالجهاد أو طلب العلم (جاز) لو محتاجاً.

(**فروعٌ**) يُندَبُ دفعُ ما يُغنيه يومَهُ عن السُّؤال واعتبارُ حالِهِ مِن حاجةٍ وعيالٍ،...

هذا السائلِ عالماً بحاله فحكمُهُ في القياس الإثمُ به؛ لأنَّه إعانةٌ على الحرام، لكنَّه يُجعَلُ هبةً، وبالهبةِ للغنيِّ أو لمن لا يكونُ محتاجاً إليه لا يكون آثماً)) اهـ. أي: لأنَّ الصَّدقة على الغنيِّ هبةٌ كما أنَّ الهبة للفقير صدقةٌ، لكنْ فيه: ((أنَّ المراد [٢/ق٢٦٩/ب] بالغنيِّ مَن يملكُ نصاباً، أمَّا الغنيُّ بقوتِ يومه فلا تكونُ الصدقة عليه هبةً بل صدقةً))، فما فَرَّ منه وقَعَ فيه، أفاده في "النهر"[١]، وقال في "البحر"[٢]: ((لكنْ يمكنُ دفع القياس المذكور بأنَّ الدَّفع ليس إعانةً على المحرَّم؛ لأنَّ الحرمة في الابتداءِ إنما هي بالسؤال، وهو متقدِّمٌ على الدفعِ، ولا يكونُ الدفعُ إعانةً إلاَّ لو كان الأخذُ هو المحرَّمَ فقط، فليتأمَّل)) اهـ.

قال "المقدسيُّ" في "شرحه": ((وأنت خبيرٌ بأنَّ الظاهر أنَّ مرادهم أنَّ الدفع إلى مثلِ هذا يدعو إلى السؤال على الوجهِ المذكور، وبالمنع ربَّما يتوبُ[٣] عن مثلِ ذلك، فليتأمَّل)) اهـ.

[٨٦٣٥] (قولُهُ: للكسوةِ) ومثلُها أجرةُ المسكن ومَرَمَّةُ البيت الضروريَّةُ، لا ما يشتري به بيتاً فيما يظهرُ.

[٨٦٣٦] (قولُهُ: أو لاشتغالِهِ عن الكسبِ بالجهاد) أشار إلى أنَّ له السؤالَ وإنْ كان قويَّاً مكتسباً كما صرَّحَ به في "البحر"[٤] عن "غاية البيان".

[٨٦٣٧] (قولُهُ: أو طلبِ العلم) ذكرَهُ في "البحر"[٥] بحثاً بقوله: ((وينبغي أنْ يُلحَقَ به ـ أي: بالغازي ـ طالبُ العلم لاشتغاله عن الكسب بالعلم، ولهذا قالوا: إنَّ نفقته على أبيه وإنْ كان صحيحاً مكتسباً كما لو كان زَمِناً)). ٦٩/٢

[٨٦٣٨] (قولُهُ: واعتبارُ حالِهِ إلخ) أشارَ إلى أنَّه ليس المرادُ دفعَ ما يُغنيه في ذلك اليومِ

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١١٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٧٠.

(٣) من((أن الدفع)) إلى((يتوب)) ساقط من "آ".

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

والمعتبرُ في الزَّكاة فقراءُ مكانِ المال، وفي الوصيَّة مكانُ الموصي، وفي الفِطرةِ.....

عن سؤال القوت فقط، بل عن سؤالِ جميعِ ما يحتاجُهُ فيه لنفسه وعياله، وأصلُ العبارة لـ "الشرنبلاليِّ"[1] حيث قال: ((قولُهُ: ونُدِبَ دفعُ ما يُغنيه عن سؤالِ يومٍ ظاهرُهُ تعلُّقُ الإغناءِ بسؤالِ القوت، والأوجهُ أنْ يُنظَرَ إلى ما يقتضيه الحالُ في كلِّ فقيرٍ من عيالٍ وحاجةٍ أخرى كدُهنٍ وثوبٍ وكراءِ منزلٍ وغيرِ ذلك كما في "الفتح"[2])) اهـ، وتمامُهُ فيها، فافهم.

[٨٦٣٩] (قولُهُ: والمعتبرُ في الزَّكاةِ فقراءُ مكانِ المال) أي: لا مكانِ المزكِّي، حتَّى لو كان هو في بلدٍ ومالُهُ في آخرَ يُفرَّقُ في موضعِ المال، "ابن كمال". أي: في جميع الرِّوايات، "بحر"[3]. وظاهرُهُ أنَّه لو فُرِّقَ في مكانه نفسِهِ يكره كما في مسألةِ نقلِها إلى مكانٍ آخر.

بقي هنا شيءٌ لم أره، وهو أنَّه لو كان له مالٌ مع مُضارِبٍ مثلاً في بلدةٍ، وحالَ عليه الحولُ هناك، ثمَّ جاءَ المضاربُ بالمال إلى بلدةِ ربِّ المال وكان لم يُخرِجْ زكاتَهُ فهل يُخرِجُها إلى فقراءِ بلدته أو إلى فقراء البلدة التي كان فيها المالُ؟ فليراجع.

[٨٦٤٠] (قولُهُ: وفي الوصيَّةِ مكانُ الموصي) [٢/ق٢٧٠/أ] أقول: كذا في "الجوهرة"[4]

(قولُهُ: ظاهرُهُ تعلُّقُ الإغناء إلخ) عبارة "الدرر" المذكورة ليست ظاهرةً فيما قاله، بل المتبادرُ منها ندبُ الإغناء عن سؤالِ القُوت وغيره إلاَّ بانضمام ما بعدها وهو: ولا يسألُ مَن له قُوتُ يومه، فإنَّه ربما أفهَمَ أنَّ المراد ندبُ الإغناء عن سؤال القُوت.

(قولُهُ: فليراجع) المتبادرُ من اعتبار فقراءِ مكانِ المال مكانُهُ وقتَ وجوب الزَّكاة، ثمَّ رأيت في "الفتح" ما يدلُّ عليه حيث قال: ((والمعتبرُ في الزَّكاة مكانُ المال، وفي زكاة الفطر مكانُ الرأسِ المخرَجِ عنه في الصحيح مراعاةً لإيجاب الحكم محلَّ وجود سببه)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١/١٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٧.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١٦١.

مكانُ المؤدِّي عند "محمَّدٍ"، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ رؤوسهم تَبَعٌ لرأسِهِ.....

عن "الفتاوى"، لكنْ ذكَرَ في وصايا "شرح الوهبانيَّة"[١] عن "الخلاصة"[٢]: ((أوصى بأنْ يُتصدَّقَ بثلثِ مالِه في فقراءِ بلخٍ الأفضلُ أنْ يُصرَفَ إليهم، وإنْ أعطى غيرَهم جاز، وهذا قول "أبي يوسف"، وبه يُفتى، وقال "محمَّدٌ": لا يجوزُ)) اهـ.

[٨٦٤١] (قولُهُ: مكانُ المؤدِّي) أي: لا مكانُ الرأسِ الذي يؤدِّي عنه.

[٨٦٤٢] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) بل صرَّحَ في "النهاية" و"العناية"[٣]: ((بأنَّه ظاهرُ الرِّواية كما في "الشرنبلاليَّة"[٤]))، وهو المذهبُ كما في "البحر"[٥]، فكان أَولى مما في "الفتح"[٦] من تصحيحِ قولهما باعتبارِ مكان المؤدَّى عنه، قال "الرَّحمتيُّ": ((وقال في "المنح"[٧] في آخرِ باب صدقة الفطر: الأفضلُ أنْ يؤدِّيَ عن عبيده وأولاده وحشمه حيث هم عند "أبي يوسف"، وعليه الفتوى، وعند "محمَّدٍ" حيث هو)) اهـ، تأمَّل.

قلت: لكنْ في "التتارخانيَّة"[٨]: ((يؤدِّي عنهم حيث هو، وعليه الفتوى، وهو قول "محمَّدٍ"، ومثلُهُ قول "أبي حنيفة"، وهو الصحيح)).

(قولُهُ: عن "الخلاصة": أوصى إلخ) ما في "الخلاصة" غيرُ واردٍ لوجودِ التعيين من الموصي، فالأفضلُ التعيين اتِّباعاً له، ويُحمَلُ ما في "الجوهرة" على غيره.

(قولُهُ: قلت: لكن إلخ) فقد اختلَفَ التصحيحُ، فيُرجَعُ إلى ظاهر الرِّواية.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ق٣٤٢/أ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني في الوصية بالكفارة ق٢٧٧/أ نقلاً عن "العيون".

(٣) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٧ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب المصارف ١/١٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ٢/٢٦٩.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ٢/٢١٧.

(٧) "المنح": كتاب الزكاة ق٨٨/ب بتصرف.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٤ نقلاً عن "الفتاوى الكبرى" و"الينابيع".

دَفْعُ الزَّكاة إلى صبيانِ أقاربه برسمِ عيدٍ أو إلى مُبشِّرٍ أو مُهْدِي الباكورةِ جاز إلاَّ إذا نَصَّ على التَّعويض،.....

[٨٦٤٣] (قولُهُ: إلى صبيانِ أقاربِهِ) أي: العقلاءِ، وإلاَّ فلا يصحُّ إلاَّ بالدَّفع إلى وليِّ الصغير.

[٨٦٤٤] (قولُهُ: برَسْمِ عيدٍ) أي: عادةِ عيدٍ، "ح"[١].

[٨٦٤٥] (قولُهُ: أو مُهدِي الباكورةِ) هي الثمرةُ التي تُدرِكُ أوَّلاً، "قاموس"[٢]. وقيَّدَهُ في "التتارخانيَّة"[٣] بالتي لا تساوي شيئاً، ومفهومُهُ أنَّها لو لها قيمةٌ لم يصحَّ عن الزَّكاة؛ لأنَّ المُهديَ لم يدفعها إلاَّ للعِوَض، فلا يجوزُ أخذها إلاَّ بدفعِ ما يرضى به المُهدي، والزَّائدُ عليه يصحُّ عن الزَّكاة، ثمَّ رأيتُ "ط"[٤] ذكَرَ مثلَهُ وزاد: ((إلاَّ أنْ يُنزَّلَ المُهدي منزلةَ الواهب)) اهـ. أي: لأنَّه لم يقصد بها أخذَ العِوَض، وإنما جعَلَها وسيلةً للصدقة، فهو متبرِّعٌ بما دفَعَ، ولذا لا يُعَدُّ ما يأخذه عوضاً عنها بل صدقةً، لكنَّ الآخذ لو لم يُعطِهِ شيئاً لا يرضى بتركها له، فلا يحلُّ له أخذها، والذي يظهرُ أنَّه لو نوى بما دفَعَهُ الزَّكاةَ صحَّتْ نيَّتُهُ، ولا تبقى ذمَّتُهُ مشغولةً بقدْرِ قيمتها أو أكثرَ إذا كان لها قيمةٌ؛ لأنَّ المهديَ وصَلَ إلى غرضه من الهديَّة سواءٌ كان ما أخذَهُ زكاةً أو صدقةً نافلةً، ويكونُ حينئذٍ راضياً بتركِ الهديَّة، فليتأمَّل.

[٨٦٤٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا نَصَّ على التعويضِ) ينبغي أنْ يكون مبنيَّاً على القول بأنَّه [٢/ق٢٧٠/ب] إذا سَمَّى الزَّكاةَ قرضاً لا تصحُّ، وتقدَّمَ[٥] أنَّ المعتمد خلافُهُ، وعليه فينبغي أنَّه إذا نواها صحَّتْ وإنْ نصَّ على التعويض، إلاَّ أنْ يقال: إذا نصَّ على التعويضِ يصيرُ عقد معاوضةٍ، والملحوظُ إليه في العقود هو الألفاظُ دون النيَّةِ المجرَّدة، والصدقة تُسمَّى قرضاً مجازاً مشهوراً

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ق١٢٣/ب.

(٢) "القاموس": مادة ((بكر)) بتصرف.

(٣) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٨ نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٣١.

(٥) المقولة [٧٨٨٢] قوله: ((نية)).

ولو دفَعَها لأخته ولها على زوجها مهرٌ يبلُغُ نصاباً وهو مَلِيءٌ مُقِرٌّ ولو طَلَبَتْ لا يَمتنِعُ عن الأداء لا تجوزُ، وإلاَّ جاز، ولو دفَعَها المعلِّم لخليفتِهِ إنْ كان بحيث يَعمَلُ له لو لم يُعطِهِ صحَّ وإلاَّ لا. ولو وضَعَها على كفِّهِ فانتَهَبَها الفقراءُ.....

في القرآن العظيم، فيصحُّ إطلاقُهُ عليها بخلاف لفظِ العِوَض؛ إذ لا عملَ للنيَّةِ المجرَّدة مع اللَّفظِ الغيرِ الصَّالح لها، ولذا فصَّلَ بعضهم فقال: إنْ تأوَّلَ القرضَ بالزَّكاة جاز، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

[٨٦٤٧] (قولُهُ: ولو دفَعَها لأخته[١] إلخ) قدَّمنا[٢] الكلامَ عليها عند قوله: ((وابنُ السَّبيل)).

[٨٦٤٨] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لأنَّ المدفوع يكونُ بمنزلة العِوَض، "ط"[٣]. وفيه أنَّ المدفوع إلى مُهدي الباكورةِ كذلك، فينبغي اعتبارُ النيَّةِ، ونظيرُهُ ما مرَّ[٤] في أوَّلِ كتاب الزَّكاة فيما لو دفَعَ إلى مَن قُضِي عليه بنفقته من أنَّه لا يُجزيه عن الزَّكاة إن احتسبَهُ من النفقة، وإن احتسبَهُ من الزَّكاة يُجزيه، وقيل: لا كما في "التتارخانيَّة"[٥]، لكنْ فيها[٦] أيضاً: ((قال "محمَّدٌ": إذا هلكت الوديعةُ في يدِ المودَع، وأدَّى إلى صاحبها ضمانَها ونوى عن زكاةِ ماله قال: إنْ أدَّى لدفعِ الخصومة لا تُجزيه عن الزَّكاة)) اهـ، فتأمَّل.

(قولُهُ: وفيه أنَّ المدفوع إلى مُهدِي الباكورة إلخ) يُفرَّقُ بين المسألتين بأنَّ مسألةَ الباكورة لم يَقصِد المزكِّي سوى الزكاة وتوهَّمَ المهدَى أنَّه أخذَها عوضاً، ومسألةَ المعلِّم قد قصد المزكِّي مع الزكاة الانتفاعَ بمنافع الخليفة في المستقبل بما دفعه له، فلم تتمحَّض زكاةً، والخليفةُ أخذَهُ لذلك بخلاف مسألة الباكورة، فإنَّ المزكِّي إنما قصَدَ مجرَّد الزكاة فيُعتبَرُ قصدُهُ، ولا عبرةَ بتوهُّمِ المهدَى أنَّه أخذَهُ عوضاً كما في مسألة الاستقراض.

---

(١) في "د" زيادة: قوله:((في "الأشباه": المريض مرضَ الموت إذا دفع زكاته إلى أخته ثم مات وهي وارثة أجزأه، ووقعت موقعها، فإن كان له وارثٌ آخر رُدَّت؛ لأنه لا وصية للوارث انتهى. وفي "القنية": دفع زكاته إلى أخيه وهو وارثه وقعت موقعها، ثم رقم: بأنه لا يصحّ كمن أوصى بالحج ليس للوصيِّ أن يدفعه إلى قريب الميت؛ لأنه وصيُّه، كذا هذا، ثم بأنه يصحُّ لكن للورثة الرد باعتبار أنه وصيُّهُ انتهى. قال في "البحر": والذي يظهر ترجيح الأول. انتهى)).

(٢) المقولة [٨٥٣٤] قوله: ((أو معسر)).

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب المصرف ١/٤٣٢.

(٤) المقولة [٧٧٧٢] قوله: ((إلا إذا حكم عليه بنفقتهم)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثامن في المسائل المتعلقة بمن توضع فيه الزكاة ٢/٢٧٩ نقلاً عن "العيون".

(٦) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل التاسع في المسائل المتعلقة بمعطي الزكاة ٢/٢٨٦ بتصرف نقلاً عن "العيون".

جاز، ولو سقَطَ مالٌ فرفَعَهُ فقيرٌ فرَضِيَ به جاز إنْ كان يعرفُهُ والمالُ قائمٌ، "خلاصة".

وفيها[١] من صدقة الفطر: ((لو دفَعَها إلى الطبَّالِ الذي يُوقِظُهم في السَّحر يجوز؛ لأنَّ ذلك غيرُ واجبٍ عليه، وقد قال مشايخنا: الأحوطُ والأبعدُ عن الشُّبهة أنْ يُقدِّمَ إليه أوَّلاً ما يكونُ هديَّةً ثمَّ يدفعَ إليه الحنطة)).

[٨٦٤٩] (قولُهُ: جازَ) ويكونُ تمليكاً لهم، والنيَّةُ سابقةٌ عند العزلِ، وكذا إذا لم يَنْوِ ثمَّ نوى بعد انتهابه وهو قائمٌ في يدِ الفقراء كما تقدَّمَ[٢] نظيرُهُ.

قلت: وينبغي تقييدُهُ بما إذا كان الانتهابُ برضاه لاشتراطِ اختيار الدَّفع في الأموال الباطنة كما مرَّ[٣] في مسألة البُغاة، ويدلُّ عليه المسألةُ الآتية[٤].

[٨٦٥٠] (قولُهُ: إنْ كان يَعرِفُهُ) أي: يَعرِفُ شخصَهُ لئلاَّ يكونَ تمليكاً لمجهول؛ لأنَّه إذا لم يَعرِفْه ـ بأنْ جاء إلى موضعِ المال فلم يجده، وأخبَرَه أحدٌ بأنَّه رفَعَهُ فقيرٌ لا يعرفُهُ، ورضي المالكُ بذلك ـ لم يصحَّ؛ لأنَّه يكونُ إباحةً، والشَّرطُ في الزَّكاة التمليكُ، تأمَّل. ٢/٧٠

[٨٦٥١] (قولُهُ: والمالُ قائمٌ) لأنَّه لو رضيَ بذلك بعدما استهلَكَ الفقيرُ المال [٢/ق٢٧١/أ] لم تصحَّ نيَّتُهُ كما مرَّ[٥].

(خاتمةٌ)

اعلم أنَّ الصدقة تُستحَبُّ بفاضلٍ عن كفايتِهِ وكفايةِ مَن يمونُهُ، وإنْ تصدَّقَ بما ينقصُ مؤنةَ مَن يمونُهُ أَثِمَ، ومَن أراد التصدُّقَ بماله كلِّهِ وهو يعلمُ من نفسه حسنَ التوكُّلِ والصبرِ عن المسألة فله ذلك، وإلاَّ فلا يجوزُ، ويكره لمن لا صَبْرَ له على الضِّيقِ أنْ ينقص نفقةَ نفسه عن الكفايةِ التامَّةِ، كذا في "شرح درر البحار"[٦].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٤ معزياً إلى "النسفية".

(٢) ٥/٤٥٣ "در".

(٣) المقولة [٨١٠٢] قوله: ((واختلف في الأموال الباطنة)).

(٤) في المقولة الآتية.

(٥) المقولة [٧٨٨٤] قوله: ((والمال قائم في يد الفقير)).

(٦) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ق١٤٨/ب.

﴿بابُ صدقة الفطر﴾

مِن إضافة الحكم لشرطه.....

مطلبٌ: الأفضلُ أن ينوي بالصدقة جميعَ المؤمنين والمؤمنات

وفي "التتارخانيَّة"[١] عن "المحيط"[٢]: ((الأفضلُ لمن يتصدَّقُ نفلاً أنْ ينويَ لجميع المؤمنين والمؤمنات؛ لأنَّها تصلُ إليهم، ولا ينقُصُ من أجره شيءٌ)) اهـ، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ صدقة الفطر﴾

وجهُ مناسبتِها بالزَّكاة أنَّ كلاً منهما من الوظائفِ الماليَّة، وأورَدَها في "المبسوط"[٣] بعد الصوم باعتبارِ ترتيب الوجود، وأورَدَها "المصنِّفُ" هنا رعايةً لجانبِ الصدقة، ورجَّحَهُ لأنَّ المقصود من الكلام المضافُ لا المضافُ إليه، خصوصاً إذا كان المضافُ إليه شرطاً.

وحقُّها أنْ تُقدَّمَ على العشر؛ لأنَّه مؤنةٌ فيها معنى العبادة، وهذه بالعكس، إلاَّ أنَّه ثبتَ بالكتاب وهي بخبرِ الواحد مع أنَّه من أنواعِ الزَّكاة، والمرادُ بالفطر يومُهُ لا الفطرُ اللغويُّ؛ لأنَّه يكونُ في كلِّ ليلةٍ من رمضانَ، وسُمِّيت صدقةً ـ وهي العطيَّةُ التي يرادُ بها المثوبةُ من الله تعالى ـ لأنَّها تُظهِرُ صِدْقَ الرَّجُل كالصَّداقِ يُظهِرُ صدقَ الرَّجل في المرأة، "معراج".

[٨٦٥٢] (قولُهُ: من إضافةِ الحكم لشرطِهِ) المرادُ بالحكم وجوبُ الصَّدقة؛ لأنَّه الحكمُ

﴿باب صدقة الفطر﴾

(قولُهُ: المرادُ بالحكمِ إلخ) لك أن تريدَ بالحكم الأثرَ المترتِّبَ على الشيء، ولا شكَّ أنَّ هذه الصدقة مترتِّبةٌ على الفطر، فهي حكمٌ له كما تقدَّمَ مثل هذا.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل السادس عشر في إيجاب الصدقة وما يتَّصل به من الهدي ٣١٩/٢ نقلاً عن "جامع الجوامع" لا عن "المحيط".

(٢) لم نعثر على النقل في "المحيط البرهاني".

(٣) "المبسوط": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ١٠١/٣.

والفِطْرُ: لفظٌ إسلاميٌّ، والفِطرةُ مُولَّدٌ، بل قيل: لحنٌ،.....

الشرعيُّ، فيكونُ على حذفِ مضافٍ، والمرادُ بالوجوب وجوبُ الأداء ـ لأنَّه الذي شرطُهُ الفطر ـ لا نفسُ الوجوب الذي مناطُهُ وجودُ السَّبب وهو الرأس، "ح"[١]. وفي "البحر"[٢]: ((والإضافةُ فيها من إضافةِ الشيء إلى شرطه، وهو مجازٌ؛ لأنَّ الحقيقة إضافةُ الحكم إلى سببه وهو الرأس)) اهـ. أي: لأنَّها على الأوَّلِ لأدنى مناسبةٍ مثل: كوكبِ الخرقاء، وعلى الثاني بمعنى اللامِ الاختصاصيَّة.

[٨٦٥٣] (قولُهُ: والفطرُ لفظٌ إسلاميٌّ) اصطلَحَ عليه الفقهاءُ، كأنَّه من الفطرةِ بمعنى الخلقة، كذا في "البحر"[٣] تبعاً لـ "الزيلعيِّ"[٤].

والظاهرُ: أنَّ مراده أنَّ الفطر المضافَ إليه الصدقةُ الذي هو اسمٌ لليوم المخصوصِ لفظٌ شرعيٌّ، أي: إطلاقُهُ على ذلك اليومِ بخصوصِهِ اصطلاحٌ شرعيٌّ ؛ إذ لا شكَّ أنَّ الفطر الذي هو ضدٌّ [٢/ق٢٧١/ب] الصوم لغويٌّ مستعملٌ قبل الشَّرع[٥]، أو مرادُهُ لفظُ الفطرةِ بالتاء

(قولُ "الشارح": قيل: لحنٌ) قال "السنديُّ":((يَنفي كونَهُ لحناً وقوعُهُ في حديثِ "ابن مسعودٍ" عنه عليه السلام بلفظ: قال:((الفطرةُ على كلِّ مسلمٍ)) كما أخرجه "الخطيب" بسندٍ صحيحٍ)) اهـ.

(قولُهُ: كوكبِ الخرقاءِ) في "القاموس": ((والخَرْقُ: القَفْرُ، والأرضُ الواسعة تَتَخَرَّقُ فيها الرِّياح كالخرقاء))، وفيه أيضاً: ((الكوكبُ: النَّجم)) اهـ.

(قولُهُ: أو مرادُهُ لفظُ الفطرة إلخ) في كونِ ذلك مرادَهُ تأمُّلٌ، فإنَّه لم يتقدَّم في كلام "الزيلعيِّ" لفظُ فطرةٍ، بل قال عقب قول "الكنز": باب صدقة الفطر : ((وهو لفظٌ إسلاميٌّ اصطلَحَ عليه إلخ))، والظاهرُ رجوع الضمير للفطر، وكونُ عبارة "النهر" وما بعدها في الفطرة لا يدلُّ على أنَّ الفطر ليس كذلك، تأمَّل. وعبارة "البحر" دالَّةٌ على أنَّ لفظ فطرٍ إسلاميٌّ، وبالجملة فكلامُ "الشارح" تبعاً لـ "النهر" لاشيء فيه، ولا يخالفُ كلامَ غيره.

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧١.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٣٠٦.

(٥) في "م":((المشرِّع))، وهو خطأ.

.....

بقرينةِ التعليل، ففي "النهر"[١] عن "شرح الوقاية"[٢]: ((أنَّ لفظ الفطرة الواقعَ في كلام الفقهاء وغيرِهم مولَّدٌ، حتَّى عدَّهُ بعضهم من لحنِ العامَّة)) اهـ. أي: أنَّ الفطرة المرادَ بها الصدقةُ غيرُ لغويَّةٍ؛ لأنَّها لم تأتِ بهذا المعنى، وأمَّا ما في "القاموس"[٣]: ((من أنَّ الفِطرة بالكسرِ صدقةُ الفطرِ والخلقةُ)) فاعترضَهُ بعض المحقِّقين: بأنَّ الأوَّلَ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ ذلك المخرَجَ لم يُعلَمْ إلاَّ من الشارع، وقد عُدَّ من غلطِ "القاموس" ما يقعُ كثيراً فيه من خلطِ الحقائق الشرعيَّةِ باللغويَّة اهـ.

لكنْ في "المغرب"[٤]: ((وأمَّا قولُهُ في "المختصر"[٥]: الفطرةُ نصفُ صاعٍ من بُرٍّ فمعناها صدقةُ الفطر، وقد جاءت في عباراتِ "الشافعيِّ" وغيره، وهي صحيحةٌ من طريقِ اللغة وإنْ لم أجدها فيما عندي من الأصول)) اهـ.

وفي "تحرير النوويِّ"[٦]: ((هي اسمٌ مُولَّدٌ، ولعلَّها من الفطرةِ التي هي الخِلقةُ))، قال "أبو محمَّد الأبهريُّ"[٧]: ((معناها زكاةُ الخلقة، كأنَّها زكاةُ البدن)) اهـ.

(قولُهُ: بقرينةِ التعليل) أي: الذي ذكروه في وجهِ نقلِ لفظِ فطرةٍ للمعنى الشرعيِّ.

(قولُهُ: ففي "النهر" إلخ) عبارة "النهر" مساويةٌ لِما في "الشارح" لم يقتصر فيها على لفظِ الفطرة، بل ذكَرَ اللَّفظين كما في "الشارح".

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٤/ب.

(٢) لم نعثر على النقل في "شرح الوقاية" لصدر الشريعة.

(٣) "القاموس": مادة((فطر)).

(٤) "المغرب": مادة((فطر)).

(٥) أي: " مختصر القدوري"، انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٦٠.

(٦) "التحرير": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المعدن والركاز صـ١٣٥ـ. و "التحرير" للإمام يحيى بن شرف النووي (ت٦٧٦هـ)، وهو شرح "التنبيه" في فروع الشافعي لأبي إسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي(ت٤٧٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٩٠، "وفيات الأعيان" ١/٢٩، "مفتاح السعادة" ٢/٥٣).

(٧) أبو محمد عبد الواسع بن عبد الكافي بن عبد الواسع، شمس الدين الأبهري الشافعي(ت٦٩٠هـ). ("طبقات الشافعية الكبرى" ٨/٣١٦، "شذرات الذهب" ٧/٧٢٣).

وأُمِرَ بها في السَّنة التي فُرِضَ فيها رمضانُ قبلَ الزَّكاة، وكان عليه السلام يخطب قبلَ الفِطْر بيومين يأمُرُ بإخراجِها، ذَكَرَهُ "الشمنيُّ".....

وفي "المصباح"[١]: ((وقولُهم: تجبُ الفطرةُ الأصلُ: تجبُ زكاةُ الفطرة وهي البدنُ، فحُذِفَ المضافُ وأقيم المضاف إليه مُقامه، واستُغنِيَ به في الاستعمال لفهمِ المعنى)) اهـ. ومشى عليه "القُهُستانيُّ"[٢]، ولهذا نقَلَ بعضهم أنَّها تُسمَّى صدقةَ الرأس وزكاةَ البدن.

والحاصلُ: أنَّ لفظ الفطرة بالتاء لا شكَّ في لغويَّتِهِ، ومعناه الخلقةُ، وإنما الكلامُ في إطلاقه مراداً به المُخرَجُ، فإنْ أُطلِقَ عليه بدون تقديرٍ فهو اصطلاحٌ شرعيٌّ مُولَّدٌ، وأمَّا مع تقديرِ المضاف فالمرادُ بهذا المعنى اللغويُّ، ولعلَّ هذا وجهُ الصحَّةِ الذي أرادَهُ صاحب "المغرب"، وأمَّا لفظُ الفطر بدون تاءٍ فلا كلام في أنَّه معنىً لغويٌّ، وبهذا تَعلَمُ ما في كلام "الشارح" تبعاً لـ "النهر"[٣]، فافهم.

[٨٦٥٤] (قولُهُ: وأُمِرَ بها) أي: بإخراجها، وفي "حاشية نوح": ((والحاصلُ أنَّ فرض صيامِ رمضان في شعبانَ بعدما حُوِّلَت القبلةُ إلى الكعبة، وأمَرَ النبيُّ ﷺ بزكاةِ الفطر قبل العيدِ بيومين[٤]، وذلك قبل أنْ تُفرَضَ زكاةُ الأموال، هذا هو الصحيحُ، ولهذا قيل: إنَّها منسوخةٌ بالزَّكاة وإنْ كان الصحيحُ [٢/ق٢٧٢/أ] خلافَهُ)) اهـ.

[٨٦٥٥] (قولُهُ: وكان عليه السلامُ إلخ) أخرجَهُ "عبدُ الرزَّاق"[٥] بسندٍ صحيحٍ عن "عبد الله بن ثعلبة" قال: خطَبَ رسول الله ﷺ قبل يوم الفطر بيومٍ أو يومين فقال: «أَدُّوا صاعاً مِن بُرٍّ أو قمحٍ بين اثنين، أو صاعاً من تمرٍ أو شعيرٍ عن كلِّ حرٍّ أو عبدٍ صغيرٍ أو كبيرٍ»، "فتح"[٦].

---

(١) "المصباح": مادة((خطر)) باختصار يسير.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في الفطرة ٢٠٩/١.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٤/ب.

(٤) تقدم تخريجه ١٣٣/٥.

(٥) تقدم تخريجه ١٣٣/٥.

(٦) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢١٨/٢.

(تَجِبُ) وحديثُ: ((فرَضَ رسولُ الله عليه السَّلام زكاةَ الفطرِ)) معناه: قدَّرَ؛ للإجماع على أنَّ مُنكِرَها لا يُكفَرُ (مُوسَّعاً في العُمُر) عند أصحابنا،.....

قال "ط"[1]: ((وبهذا يتقوَّى ما بحَثَهُ صاحبُ "البحر" سابقاً في بابِ صلاة العيدين[2] من أنَّه ينبغي أن يُقدِّمَ أحكامَ صدقة الفطر في خطبةٍ قبل يومِ العيد لأجلِ أنْ يتمكَّنوا من إخراجها قبل الذَّهابِ إلى المصلَّى)). ٧١/٢

[٨٦٥٦] (قولُهُ: وحديثُ: فرَضَ إلخ) جوابٌ عمَّا استدلَّ به "الشافعيُّ" رحمه الله على فرضيَّتها من حديثِ "ابن عمر"[3] في "الصحيحين"[4]: «أنَّ رسول الله ﷺ فرَضَ زكاةَ الفطر من رمضانَ على الناس صاعاً من تمرٍ أو صاعاً من شعيرٍ على كلِّ حرٍّ وعبدٍ ذكرٍ أو أنثى من المسلمين»، "فتح"[5].

[٨٦٥٧] (قولُهُ: معناه قدَّرَ إلخ) أي: فإنَّه أحدُ معاني الفرضِ كقوله تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة ـ ٢٣٧]، ويقال: فرَضَ القاضي النفقةَ، وهذا الجوابُ ذكرَهُ

---

(١) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٢/١.

(٢) ١٣٣/٥ "در".

(٣) في النسخ جميعها:((عمر)) والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لما في "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢١٨/٢.

(٤) أخرجه البخاري(١٥٠٣) كتاب الزكاة ـ باب فرض صدقة الفطر، ومسلم(٩٨٤)(١٢،١٣،١٤،١٥،١٦) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفطر على المسلمين من التمور والشعير، وأخرجه مالك ٢٣٧/١ كتاب الزكاة ـ باب من تجب عليه زكاة الفطر، وأحمد ٥/٢ و٥٥ و٦٦ و١٠٢، وأبو داود(١٦١١) و(١٦١٢) و(١٦١٣) كتاب الزكاة ـ باب متى تؤدى؟ والترمذي(٦٧٥) و(٦٧٦) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في صدقة الفطر، وقال: حديث ابن عمر حديث حسن صحيح، والنسائي ٤٧/٥ كتاب الزكاة ـ باب فرض زكاة رمضان على الصغير، و٤٨/٥ باب فرض زكاة رمضان على المسلمين دون المعاهدين، و٤٩/٥ باب كم فُرض؟ وابن ماجه(١٨٢٥) و(١٨٢٦) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر، والدارمي ٤٢٠/١ كتاب الزكاة ـ باب في زكاة الفطر، كلُّهم من حديث ابن عمر مرفوعاً، وفي الباب عن أبي سعيد الخدريّ، وابن عباس، وجدِّ الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب، وثعلبة بن أبي صُعَير، وعبد الله بن عمرو ﷺ.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢١٨/٢.

وهو الصَّحيح، "بحر"[١] عن "البدائع" معلِّلاً بأنَّ الأمر بأدائها مطلقٌ.....

في "البدائع"[٢]، وأجاب في "الفتح"[٣]: ((بأنَّ الثابت بظنِّيٍّ يفيدُ الوجوب، وأنَّه لا خلافَ في المعنى؛ لأنَّ الافتراض الذي يثبتُهُ الشافعيَّةُ ليس على وجهٍ يُكفَرُ جاحدُهُ، فهو معنى الوجوبِ عندنا، غايةُ الأمرِ أنَّ الفرض في اصطلاحهم أعمُّ من الواجب في عُرفنا، فأطلقوه على أحدِ جزءيه، والإجماعُ على الوجوبِ لا يدلُّ على أنَّ المراد بالفرضِ هو ما عَرَفنا، أي: ما يُكفَرُ جاحده؛ لأنَّ ذاك إذا نُقِلَ الإجماعُ تواتراً ليكونَ قطعيًّا، أو كان من ضروريَّات الدِّين كالخمس لا إذا كان ظنِّياً، وقد صرَّحُوا بأنَّ منكر وجوبِها لا يُكفَرُ، فكان المتيقَّنُ الوجوبَ بالمعنى العُرفيِّ عندنا)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: وقد يجابُ بأنَّ قول الصحابي: « فرَضَ » يرادُ به المعنى المصطلحُ عندنا للقطع به بالنسبة إلى مَن سَمِعَهُ من النبيِّ ﷺ بخلاف غيره ما لم يَصِلْ إليه بطريقٍ قطعيٍّ فيكونُ مثلَهُ، ولهذا قالوا: إنَّ الواجب لم يكن في عصرِهِ ﷺ كما أوضحناه في "حواشي شرح المنار"[٤]. [٢/ق٢٧٢/ب]

[٨٦٥٨] (قولُهُ: وهو الصحيحُ) هو ما عليه المتونُ بقولهم: وصحَّ لو قدَّمَ أو أخَّرَ.

[٨٦٥٩] (قولُهُ: مطلقٌ) أي: عن الوقتِ، فتجبُ في مطلقِ الوقت، وإنما يتعيَّنُ بتعيينه فعلاً

(قولُهُ: والإجماعُ على الوجوبِ لا يدلُّ إلخ) عبارة "الفتح" بعد قوله: فأطلقوه على أحد جزءيه: ((فإن قلت: ينبغي أن يُرادَ بالفرض ما هو عرفُنا للإجماع على الوجوب فالجواب أنَّ ذلك إذا نُقِلَ الإجماع تواتراً ليكونَ إجماعاً قطعيًّا، أو أن يكونَ من ضرورات الدِّين كالخمس، فأمَّا إذا كان إنما يظنُّ الإجماع ظنًّا فلا، ولذا صرَّحُوا بأنَّ مُنكِرَ وجوبها لا يُكفَرُ، فكان المتيقَّنُ الوجوبَ بالمعنى العرفيِّ عندنا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٠.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في الزكاة الواجبة ٢/٦٩.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢١٩.

(٤) "نسمات الأسحار": فصل المشروعات صـ١١٣ـ.

كالزَّكـاة علـى قـولٍ كمـا مـرَّ، ولـو مـات فأدَّاهـا وارِثُـهُ جـاز (وقيـل: مُضيَّقـاً في يومِ الفِطر عَيْناً).....

أو آخِرَ العمر، ففي أيِّ وقتٍ أدَّى كـان مُؤدِّياً لا قاضياً كما في سائرِ الواجبات الموسَّعة، غيرَ أنَّ المستحبَّ قبل الخروج إلى المصلَّى لقوله عليه الصلاة والسلام: «أَغنُوهم عن المسألةِ في هذا اليوم»[1]، "بدائع"[2].

[٨٦٦٠] (قولُهُ: كما مرَّ[3]) عند قول المتن: ((وافتراضُها عمريٌّ إلخ)).

[٨٦٦١] (قولُهُ: جازَ) في "الجوهرة"[4]: ((إذا ماتَ مَن عليه زكاةٌ أو فطرةٌ أو كفَّارةٌ أو نذرٌ لم تُؤخَذْ من تركته عندنا إلاَّ أنْ يتبرَّعَ ورثتُهُ بذلك وهم من أهل التبرُّعِ، ولم يُجبَروا عليه، وإنْ أوصى تنفذُ من الثلث)) اهـ.

[٨٦٦٢] (قولُهُ: وقيل: مضيَّقاً) مقابلُ الصحيح، وهو قولُ "الحسن بن زيادٍ": إنَّ وقت أدائها يومُ الفطر من أوَّلِهِ إلى آخره، فإذا لم يُؤدِّها حتَّى مضى اليومُ سقطت كالأضحية، "بدائع"[5]. ومثلُهُ في شروح "الهداية"[6] وغيرها، ورجَّحَ المحقِّق "ابن الهمام" في "التحرير"[7]: ((أنَّها من قبيلِ

---

(١) أخرجه الدارقطني ٢/١٥٢-١٥٣ كتاب الزكاة، وابن عدي في "الكامل" ٧/٥٢، وأعله بأبي معشر نجيح، وهو ضعيف، وأخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٧٥ كتاب الزكاة ـ باب وقت إخراج زكاة الفطر، ولفظه: «أغنوهم عن طواف هذا اليوم». وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ١/٢٤٨، والحاكم في "معرفة علوم الحديث" صـ١٣٠ـ، وأورد ابن حَجَر في "الفتح" ٣/٣٧٥، وقال: قد رواه أبو معشر عن نافع عن ابن عمر بلفظ:((كان يأمرنا أن نخرجها قبل أن نصلي، فإذا انصرف قسمه بينهم، وقال: أغنوهم عن الطلب))، أخرجه سعيد بن منصور، ولكنْ أبو معشر ضعيف. وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢/٤٣٢ وقال: غريب بهذا اللفظ.

(٢) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في كيفية وجوبها ٢/٦٩.

(٣) ٥/٤٦٢ "در".

(٤) "الجوهرة النيرة": باب صدقة الفطر ١/١٦٥.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في وقت أدائها، أي: صدقة الفطر ٢/٧٤.

(٦) انظر"الفتح" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(٧) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ تقسيم الواجب صـ٢٤٠ـ.

.....

المقيَّدِ بالوقت لا المطلق لقوله عليه الصلاة والسلام:((أَغْنُوهم في هذا اليوم عن المسألة))، فبعدَهُ قضاءٌ))، وتبِعَهُ العلاَّمة "ابنُ نجيمٍ" في "بحره"[١]، لكنَّه قال في "شرحه" على "المنار"[٢]: ((إنَّه ترجيحٌ لِما قابَلَ الصحيحَ)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّ هذا قولٌ ثالثٌ خارجٌ عن المذهب؛ لأنَّ وقوعَها قضاءً بمضيِّ يومها غيرُ القول بسقوطِها به، وقد ردَّهُ العلاَّمة "المقدسيُّ": ((بأنَّهم كانوا يُعجِّلون في زمنه ﷺ، وأنَّه كان بإذنه وعلمه ﷺ كما قاله "ابن الهمام"[٣] نفسُهُ، فدلَّ ذلك على عدمِ التقييد باليوم؛ إذ لو تقيَّدَ به لم يصحَّ قبله كما في الصلاةِ وصوم رمضان والأضحية)) اهـ.

وما قيل في الجواب: إنَّه تعجيلٌ بعد وجودِ السَّبب فيجوزُ كتعجيلِ الزَّكاة بعد ملكِ النِّصاب فهو مُؤكِّدٌ للاعتراضِ لدلالته على جوازِ التعجيل وعلى عدمِ التوقيت؛ إذ لو كان موقَّتاً لم يَجُزْ تعجيلُهُ قبل وقته وإنْ وُجِدَ سببُهُ؛ لأنَّ الوقت شرطُهُ كما لا يجوزُ تعجيلُ الحجِّ قبل وقته وإنْ وُجِدَ سببُهُ وهو البيتُ، على أنَّ قياس تعجيلِ الفطرة على الزَّكاة لا يصحُّ؛ لأنَّ حكمَ الأصل مخالفٌ للقياس [٢/ق٢٧٣/أ] كما سنذكرُهُ[٤] عن "الفتح"، فافهم.

والأمرُ في حديثِ:((أَغْنُوهم)) محمولٌ على الاستحبابِ كما يشيرُ إليه ما قدَّمناه[٥] عن "البدائع"، وصرَّحَ في "الظهيريَّة"[٦] بعدمِ كراهة التأخير، أي: تحريماً كما في "النهر"، وسيأتي[٧] لقوله ﷺ:((مَن أدَّاها قبل الصلاة فهي زكاةٌ مقبولةٌ، ومن أدَّاها بعد الصلاة فهي صدقةٌ

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٠.

(٢) "فتح الغفار": الأمر نوعان ١/٦٥.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(٤) المقولة [٨٧٤٧] قوله: ((اعتباراً بالزكاة)).

(٥) المقولة [٨٦٥٩] قوله: ((مطلق)).

(٦) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل صدقة الفطر ق٥٣/ب.

(٧) المقولة [٨٧٥١] قوله: ((والأمر في حديث: أغنوهم)).

فبعدَهُ يكونُ قضاءً، واختارَهُ "الكمال" في "تحريره"[١]، ورجَّحَهُ في "تنوير البصائر" (على كلِّ) حرٍّ (مسلمٍ) ولو صغيراً مجنوناً،.....

من الصدقات » رواه "أبو داود"[٢] وغيره، أي: لنقصانِ ثوابها، فصارت كغيرها من الصدقات كما في "الفتح"[٣]، وأفاد أيضاً أنَّ هذا لا يدلُّ على قول "الحسن بن زيادٍ" بسقوطها؛ لأنَّ اعتبارَ ظاهره يؤدِّي إلى سقوطها بعد الصلاة وإنْ كان الأداءُ في باقي اليوم، وليس هذا قولَهُ، فهو مصروفٌ عنه عنده، أي: لأنَّه يقولُ بسقوطِها بمضيِّ اليوم لا بمضيِّ الصلاة كما مرَّ[٤].

[٨٦٦٣] (قولُهُ: فبَعدَهُ يكونُ قضاءً) قد علمتَ أنَّ المراد بالتضييق هو قولُ "الحسن" بسقوطِها بمضيِّ اليوم كما أشار إليه في "الهداية"[٥]، وصرَّحَ به شُرَّاحُها[٦] وغيرهم، وأنَّ هذا قولٌ ثالثٌ لم أر مَن قال به سوى "ابن الهمام"، وعلمتَ ما فيه، ففي هذا التفريعِ نظرٌ.

[٨٦٦٤] (قولُهُ: على كلِّ حُرٍّ مسلمٍ) فلا تجبُ على رقيقٍ لعدم تحقُّقِ التمليك منه، ولا على كافرٍ؛ لأنَّها قربةٌ والكفرُ يُنافيها، "نهر"[٧]. ولا تجبُ على الكافرِ ولو له عبدٌ مسلمٌ أو ولدٌ مسلمٌ، "بحر"[٨].

[٨٦٦٥] (قولُهُ: ولو صغيراً مجنوناً) في بعض النسخ: ((أو مجنوناً)) بالعطف بأو، وفي بعضها

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ تقسيم الواجب صـ٢٤٠ـ.

(٢) أخرجه أبو داود(١٦٠٩) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفطر، وابن ماجه(١٨٢٧) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٠٩ كتاب الزكاة، وقال: هذا حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والدارقطني ٢/١٣٨ كتاب زكاة الفطر، وقال: ليس فيهم ـ أي رواته ـ مجروح، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٦٣ كتاب الزكاة ـ باب الكافر يكون فيمن يمون فلا يؤدي عنه زكاة الفطر، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ١/١١٧.

(٦) انظر "فتح القدير" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٣٢ ، و"البناية": ٣/٥٩٦.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٦/أ.

(٨) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٠.

حتَّى لو لم يُخرِجْها وليُّهما وجَبَ الأداء بعد البلوغ (ذي نِصابٍ فاضلٍ عن حاجتِهِ الأصليَّةِ) كدَيْنه وحوائجِ عياله (وإنْ لم يَنْمُ).....

بالواو، وهذا لو كان لهما مالٌ، قال في "البدائع"[١]: ((وأمَّا العقلُ والبلوغُ فليسا من شرائطِ الوجوب في قول أبي" حنيفة" و"أبي يوسف"، حتَّى تجبُ على الصبيِّ والمجنونِ إذا كان لهما مالٌ، ويُخرِجُها الوليُّ من مالِهما، وقال "محمَّدٌ" و"زفر": لا تجبُ، فيَضمَنُها الأبُ والوصيُّ لو أدَّياها من مالِهما)) اهـ. وكما تجبُ فطرتُهما تجبُ فطرةُ رقيقِهما من مالِهما كما في "الهنديَّة"[٢] و"البحر"[٣] عن "الظهيريَّة"[٤]. ٧٢/٢

[٨٦٦٦] (قولُهُ: حتَّى لو لم يُخرِجْها وليُّهما) أي: من مالِهما، ففي "البدائع"[٥]: ((أنَّ الصبيَّ الغنيَّ إذا لم يُخرِجْ وليُّهُ عنه فعلى أصلِ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" أنَّه يلزمُهُ الأداءُ؛ لأنَّه يقدرُ عليه بعد البلوغ)) اهـ.

قلت: فلو كانا فقيرين لم تجبْ عليهما، بل على مَن يمونُهما كما يأتي[٦]، والظاهرُ أنَّه لو لم يُؤدِّها عنهما من ماله لا يلزمُهما الأداءُ بعد البلوغِ والإفاقةِ لعدم الوجوب عليهما.

[٨٦٦٧] (قولُهُ: بعدَ البلوغِ) [٢/ق٢٧٣/ب] أي: وبعد الإفاقة في المجنون، "ح"[٧].

[٨٦٦٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَنْمُ) يقال: نَمَى ينمي وينمو، كذا في "الإسقاطيِّ"[٨]، فهو مجزومٌ بحذفِ الياء أو الواو، "ط"[٩].

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن تجب عليه صدقة الفطر ٦٩/٢ ـ ٧٠ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الزكاة ـ الباب الثامن في صدقة الفطر ١٩٢/١ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧١/٢ بتصرف يسير.

(٤) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع: صدقة الفطر ق٥٢/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن تجب عليه صدقة الفطر ٦٩/٢.

(٦) المقولة [٨٦٩٧] قوله: ((كما اختاره في "الاختيار")).

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٣/ب.

(٨) أبو السعود، أحمد بن عمر الإسقاطي المصري الحنفي(ت١١٥٩هـ). ("سلك الدرر" ١٤٩/١، "هدية العارفين" ١٧٤/١).

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٣/١.

كما مرَّ (وبه) أي: بهذا النِّصابِ (تَحرُمُ الصدقةُ) كما مرَّ، وتجبُ الأضحيةُ ونفقةُ المحارم على الرَّاجح (و) إنما لم يُشترَط النُّمُوُّ لأنَّ (وجوبَها بقدرةٍ ممكنةٍ) هي ما يجبُ بمجرَّدِ التمكُّنِ من الفعل،.....

[٨٦٦٩] (قولُهُ: كما مرَّ[1]) أي: في قوله: ((وغنيٌّ يملكُ قدْرَ نصابٍ))، وقدَّمنا بيانَهُ ثَمَّة.

[٨٦٧٠] (قولُهُ: تحرُمُ الصدقةُ) أي: الواجبةُ، أمَّا النافلةُ فإنما يحرُمُ عليه سؤالُها، وإذا كان النصابُ المذكور مُستغرَقاً بحاجته فلا تحرُمُ عليه الصدقة، ولا يجبُ به ما بعدها.

[٨٦٧١] (قولُهُ: كما مرَّ[2]) أي: في قوله: ((وغنيٌّ)).

[٨٦٧٢] (قولُهُ: ونفقةُ المحارمِ) أي: الفقراءِ العاجزين عن الكسب، أو الإناثِ إذا كُنَّ فقيراتٍ، وقيَّدَ بهم لإخراجِ الأبوين الفقيرين، فإنَّ المختار أنَّه يُدخِلُهما في نفقتِهِ إذا كان كَسُوباً.

[٨٦٧٣] (قولُهُ: هي ما يجبُ بمجرَّدِ التمكُّنِ من الفعل) اعتُرِضَ بأنَّ هذا تعريفٌ للواجبِ المشروطِ بالقدرة الممكِّنة بكسر الكاف المشدَّدة، وعرَّفَها في "التوضيح"[3] بـ: ((أدنى ما يتمكَّنُ به المأمورُ من أداءِ ما لَزِمَهُ من غيرِ حرجٍ غالباً))، ثمَّ فسَّرَها بسلامةِ الأسباب والآلات، وقيَّدَ بقوله: ((من غيرِ حرجٍ غالباً)) لأنَّهم جعلوا منها الزَّاد والراحلة في الحجِّ، فإنَّهما من الآلاتِ التي هي وسايطُ في حصولِ المطلوب، مع أنَّه يتمكَّنُ من الحجِّ بدونهما لكنْ بحرجٍ عظيمٍ في الغالب كما في "التلويح"[4]، وكذا النِّصابُ الغيرُ النامي في الفطرة، فإنَّه يتمكَّنُ من إخراجها بدونه لكنْ بحرجٍ في الغالب، قال في "التلويح"[5]: ((وهذه القدرةُ شرطٌ لأداءِ كلِّ واجبٍ فضلاً من الله تعالى؛ لأنَّ القدرة التي يمتنعُ التكليفُ بدونها هي ما يكون عند مباشرةِ الفعل، فاشتراطُ سلامة الأسباب والآلات قبل الفعل يكونُ فضلاً منه تعالى)).

---

(١) صـ١٠٠ـ "در".

(٢) صـ١٠٠ـ "در".

(٣) انظر "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: التكليف بما لا يطاق غير جائز ـ القدرة نوعان ١٩٨/١ بتصرف.

(٤) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: التكليف بما لا يطاق غير جائز ـ القدرة نوعان ١٩٨/١.

(٥) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: التكليف بما لا يطاق غير جائز ـ القدرة نوعان ١٩٨/١.

فلا يُشترَطُ بقاؤُها لبقاء الوجوب؛ لأنَّها شرطٌ محضٌ (لا) بقدرةٍ (مُيسِّرةٍ) هي ما يجبُ بعد التمكُّنِ بصفةِ اليُسْر.....

[٨٦٧٤] (قولُهُ: فلا يُشترَطُ بقاؤها) أي: بقاءُ هذه القدرةِ وهي النِّصاب هنا، حتَّى لو هلَكَ بعد فجرِ يوم الفطر[١] لا تسقطُ الفطرة، وكذا هلاكُ المال في الحجِّ كما يأتي[٢].

[٨٦٧٥] (قولُهُ: لأنَّها شرطٌ محضٌ) أي: ليس فيه معنى العلَّةِ المؤثِّرةِ بخلاف القدرة الميسِّرة كما يأتي[٣].

[٨٦٧٦] (قولُهُ: مُيسِّرةٍ) بضمِّ الميم وكسر السين المشدَّدة.

[٨٦٧٧] (قولُهُ: هي ما يجبُ إلخ) فيه ما تقدَّمَ[٤] من الاعتراض، وهي ـ كما في "التلويح"[٥] ـ: ((ما يُوجِبُ يسرَ الأداء على العبد بعدما ثَبَتَ الإمكانُ بالقدرة الممكِّنة، فهي كرامةٌ من الله تعالى في الدَّرجة الثانية من القدرة الممكِّنة، ولهذا شُرِطَتْ في [٢/ق٢٧٤/أ] أكثرِ الواجبات الماليَّة التي أداؤها أشقُّ على النفس عند العامَّة، وذلك كالنَّماء في الزَّكاة، فإنَّ الأداء ممكنٌ بدونه، إلاَّ أنَّه يصيرُ به أيسرَ حيث لا ينقصُ أصلُ المال، وإنما يفوتُ بعضُ النماء، ثمَّ القدرةُ الممكِّنةُ لَمَّا كانت شرطاً للتمكُّن من الفعل وإحداثِهِ كانت شرطاً محضاً ليس فيه معنى العلَّة، فلم يُشترَط بقاؤها لبقاءِ الواجب؛ إذ البقاءُ غيرُ الوجود، وشرطُ الوجود لا يلزمُ أنْ يكون شرطاً للبقاء كالشُّهود في النكاح شرطٌ للانعقاد دون البقاء بخلاف الميسِّرة، فإنَّها شرطٌ فيه معنى العلَّة؛ لأنَّها غيَّرَتْ صفة الواجب من العسر إلى اليسر؛ إذ جازَ أنْ يجبَ بمجرَّدِ القدرة الممكِّنة لكنْ بصفة العسر، فأثَّرَتْ فيه القدرةُ

---

(١) الذي في النسخ جميعها:((يوم النحر)) وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لما في "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٣/ب، و"ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٤.

(٢) المقولة [١٠٨٤٥] قوله: ((أو هلاك نفقة)).

(٣) في هذه الصحيفة قوله: ((هي ما يجب إلخ)).

(٤) المقولة [٨٦٧٣] قوله: ((هي ما يجب بمجرد التمكن من الفعل)).

(٥) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: التكليف بما لا يطاق غير جائز ـ القدرة نوعان ١/١٩٩ ـ ٢٠٠.

فغيَّرَتْهُ من العسر إلى اليسر، فيُشترَطُ بقاؤها؛ لأنَّها شرطٌ في معنى العلَّة، وقد حرَّرناه فيما علَّقناه على "المنار"[١].

ثمَّ فرَّعَ عليه: (فلا تسقُطُ) الفطرةُ ـ وكذا الحجُّ ـ (بهلاكِ المالِ بعد الوجوب).....

الميسِّرة وأوجَبْتُهُ بصفةِ اليسر، فيُشترَطُ دوامُها نظراً إلى معنى العلِّيَّة؛ لأنَّ هذه العلَّة مما لا يمكنُ بقاء الحكم بدونها؛ إذ لا يُتصوَّرُ اليسرُ بدون القدرة الميسِّرة، والواجبُ لا يبقى بدون صفة اليسر؛ لأنَّه لم يُشرَعْ إلاَّ بتلك الصفةِ، فلهذا اشتُرِطَ بقاءُ القدرة الميسِّرة دون الممكِّنة مع أنَّ ظاهر النظر يقتضي أنْ يكون الأمر بالعكس؛ إذ الفعلُ لا يُتصوَّرُ بدون الإمكان ويُتصوَّرُ بدون اليسر)) اهـ.

[٨٦٧٨] (قولُهُ: فغيَّرَتْهُ إلخ) أي: باعتبار أنَّه كان يجوزُ أنْ يجب بصفة العسر، أي: بمجرَّدِ القدرة الممكِّنة كما مرَّ[٢]، فلمَّا وجَبَ بالقدرة الميسِّرة فكأنَّه تغيَّرَ من العسر إلى اليسر[٣].

[٨٦٧٩] (قولُهُ: لأنَّها شرطٌ في معنى العلَّة) أي: والحكمُ يدورُ مع علَّتِهِ وجوداً وعدماً، "ط"[٤].

[٨٦٨٠] (قولُهُ: ثمَّ فرَّعَ عليه) أي: على ما ذُكِرَ من القدرتين.

[٨٦٨١] (قولُهُ: فلا تسقطُ الفطرةُ) لأنَّها لم تجب بالميسِّرة بل بالممكِّنة كما مرَّ[٥].

[٨٦٨٢] (قولُهُ: وكذا الحجُّ) لأنَّ شرطه ـ وهو الزاد والراحلة ـ قدرةٌ ممكِّنةٌ؛ إذ الميسِّرةُ لا تحصلُ إلاَّ بمراكبَ وأعوانٍ وخدمٍ، وليست شرطاً بالإجماع، "ط"[٦].

---

(١) "حاشية نسمات الأسحار": مبحث: ولا بد للمأمور به من صفة صـ٣٧ـ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في "د" زيادة: ((قال ابن ملك في "شرح المنار": ليس معناه أن المأمور به كان واجباً بالعسر بقدرةٍ ممكِّنةٍ، ثم تغيرت هذه القدرة إلى اليسر، بل معناه: أنه لو أوجبه الله تعالى بقدرةٍ ممكِّنةٍ لكان جائزاً كسائر العبادات الواجبة بها، فلما توقَّفَ الوجوب في بعض الواجبات على هذه القدرة صار كأنه تغيَّر من العسر إلى اليسر بواسطتها، "حاشية الحلبي")).

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٤/١.

(٥) صـ١٤١ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٤/١ بتصرف يسير.

كما لا يبطلُ النِّكاحُ بموت الشُّهود (بخلافِ الزَّكاة) والعشرِ والخراجِ.....

[٨٦٨٣] (قولُهُ: كما لا يبطلُ النكاح إلخ) أشار إلى ما قدَّمناه[١] عن "التلويح": ((من أنَّ الممكِّنة شرطٌ للابتداء لا للبقاء كالشهود في النكاح، فلا يسقطُ الواجب بزوالها بخلاف الميسِّرة)).

[٨٦٨٤] (قولُهُ: بخلافِ الزَّكاة) فإنَّها تسقطُ بهلاك المال بعد الحول، يعني: سواءٌ تمكَّنَ من الأداء أم لا؛ لأنَّ الشرع علَّقَ الوجوبَ بقدرةٍ ميسِّرةٍ، والمعلَّقُ بقدرةٍ ميسِّرةٍ لا يبقى بدونها، "ط"[٢] عن "الحمويِّ"[٣]. والقدرةُ [٢/ق٢٧٤/ب] الميسِّرة هنا هي وصفُ النَّماء لا النِّصاب، وقيَّدَ بالهلاك لأنَّها لا تسقطُ بالاستهلاك وإن انتفت القدرة الميسِّرة لبقائها تقديراً زجراً له عن التعدِّي ونظراً للفقراء كما في "التلويح"[٤]. ٢/٧٣

[٨٦٨٥] (قولُهُ: والخراجِ) أي: خراجِ المقاسمة، فهو كالعشر؛ لأنَّ شرطَهُ الأرضُ النامية تحقيقاً بخلاف الخراج الموظف، فإنَّه يجبُ بمجرَّدِ التمكُّن من الزِّراعة، ولا يهلكُ بهلاك الخارج

(قولُهُ: والقدرةُ الميسِّرةُ هنا هي وصفُ النَّماء إلخ) لو كانت القدرة الميسِّرة هي وصفَ النَّماء لَزِمَ أنَّه لو كان له عبيدٌ للتجارة حالَ عليها الحولُ، ثمَّ نوى بها الخدمة بعده أنْ لا زكاة عليه مع أنَّها واجبةٌ عليه، ولا تسقطُ بنيَّة الخدمة بعد الحول، ولعلَّ عدم سقوطها لبقاء القدرة الميسِّرة تقديراً زجراً عن التعدِّي نظيرَ ما قيل في الاستهلاك.

(قولُهُ: بخلاف الخراج الموظَّف إلخ) المذكورُ في كتب الأصول: أنَّ الخراج الموظَّف ثابتٌ بقدرةٍ ميسِّرةٍ، قال "السِّراج الهنديُّ" في "شرح المغني": ((وأمَّا بيانُ أنَّ الخراج واجبٌ بقدرةٍ ميسِّرةٍ فلأنَّه تعلَّقَ وجوبُهُ بنماءِ الأرض، ولم يتعلَّق إلاَّ ببعضه، حتَّى لو زاد على النصف يُحَطُّ إلى النصف، فثبَتَ أنَّه واجبٌ بصفة اليُسر، إلاَّ أنَّ النَّماء هنا اعتُبِرَ تقديراً بالتمكُّن من الزراعة؛ لأنَّه ليس من جنس الخارج، فأمكَنَ اعتبارُ النَّماء التقديريِّ وجعلُهُ كالموجود إذا فرَّطَ، ولا يُجعَلُ تفريطُهُ عذراً في إبطال حقِّ الغزاة بخلاف العشر، فإنَّه اسمٌ إضافيٌّ بالنسبة إلى تسعةِ أعشاره، فلا يمكنُ إيجابه إلاَّ في النَّماء الحقيقيِّ)) اهـ.

(١) المقولة [٨٦٧٧] قوله: ((هي ما يجب إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٤.

(٣) "غمز عيون البصائر": كتاب الزكاة صـ٦٠ـ.

(٤) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: التكليف بما لا يطاق غير جائز ـ القدرة نوعان ١/٢٠٠.
وفي "د" زيادة:((قد كتب السيد أحمد حموي في هذا المحل على "الأشباه" كتابةً حسنةً، وأطال كالغيث الهطال كما دأبه، فليراجع)).

لاشتراط بقاء الميسِّرة (عن نفسِهِ) متعلِّقٌ بـ ((يَجِبُ)) وإنْ لم يَصُمْ لعذرٍ (وطفلِهِ...

لوجوبه في الذمَّة لا في الخارج بخلافهما كما مرَّ[1] بيانُهُ في بابه.

[٨٦٨٦] (قولُهُ: لاشتراطِ بقاء الميسِّرة) وهي وصفُ النَّماء، وهذا علَّةٌ للثلاثة.

[٨٦٨٧] (قولُهُ: عن نفسِهِ إلخ) بيانٌ للسَّبب، والأصلُ فيه رأسُهُ، ولا شكَّ أنَّه يمونُهُ ويلي عليه، فيُلحَقُ به ما هو في معناه ممن يمونُهُ ويلي عليه، وتمامه في "النهر"[2].

[٨٦٨٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَصُمْ لعذرٍ) الظاهرُ أنَّه قيَّدَ به بناءً على ما هو حالُ المسلم من عدم تركه الصومَ إلاَّ بعذرٍ كما تقدَّمَ[3] نظيره في باب قضاء الفوائت، حيث لم يقل: المتروكات ظنّاً بالمسلم خيراً، فحينئذٍ تجبُ الفطرة وإنْ أفطر عامداً لوجود السبب، وهو الرأسُ الذي يمونه ويلي عليه ولو لم يَصُم كالطفل الصغير والعبد الكافر، ثمَّ رأيتُ في "البدائع"[4] ما يُشعِرُ بذلك حيث قال: ((وكذا وجودُ الصوم في شهر رمضان ليس بشرطٍ لوجوبِ الفطرة، حتَّى إنَّ مَن أفطر لكِبَرٍ أو مرضٍ أو سفرٍ يلزمُهُ صدقة الفطر؛ لأنَّ الأمر بأدائها مطلقٌ عن هذا الشَّرط)) اهـ، فافهم.

[٨٦٨٩] (قولُهُ: وطفلِهِ) احترَزَ به عن الجنين، فإنَّه لا يُسمَّى طفلاً، كذا في "البِرْجَنديِّ"؛ إذ الطفلُ هو الصبيُّ حين يسقط من بطن أمِّه إلى أنْ يحتلم، وجاريةٌ طفلٌ وطفلةٌ،

(قولُهُ: هو الصبيُّ حين يسقط إلخ) قيل: المرادُ بالطفل غيرُ البالغ، ويدلُّ عليه مقابلته بالكبير، والأَولى أنَّ المراد به مَن لا يقدرُ على الكسب بدليل ما ذكرَهُ "الشارح" في "شرح الملتقى": ((أنَّ نفقة الطفل الفقير إنما تجبُ على أبيه إلى حدِّ الكسب، وحينئذٍ فيسلِّمُهُ الأبُ إلى عملٍ، ويُنفِقُ عليه من كسبه، وقبل أن يُحسِنَ العمل ينفق عليه من ماله)) اهـ. فعُلِمَ أنَّه إذا أحسَنَ العملَ لا يمونُهُ أبوه، فلا تلزمه فطرته، وبدليل ما سيُورِدُهُ من مسألة الطفلة إذا كانت صالحةً لخدمة الزوج. اهـ "سندي". والأَولى أن يقال: إنَّ المراد به ما ذكرَهُ "المحشِّي"، إلاَّ أنَّه إذا اكتسَبَ تكونُ نفقته عليه في كسبه، فلا تلزم الأبَ فطرتُهُ؛ لأنَّها تَبَعٌ للنفقة، بل تلزمُهُ في كسبه أيضاً.

---

(١) المقولة [٨٣٩٣] قوله: ((وحولان حول)).

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٤/ب.

(٣) ٤٢١/٤ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن تجب عليه صدقة الفطر ٧٠/٢.

الفقيرِ) والكبيرِ المجنون، ولو تعدَّدَ الآباءُ فعلى كلٍّ فطرةٌ،.....

كذا في "المغرب"[١]، "إسماعيل"[٢]، فافهم. وأشار إلى أنَّ الأمَّ لا يجبُ عليها صدقةُ أولادها الصغار كما في "منية المفتي".

[٨٦٩٠] (قولُهُ: الفقيرِ) قيَّدَ به لأنَّ الغنيَّ تجبُ صدقة فطره في ماله على ما مرَّ[٣] لعدم وجوب نفقته، "نهر"[٤].

[٨٦٩١] (قولُهُ: والكبيرِ المجنونِ) أي: الفقيرِ، أمَّا الغنيُّ ففي ماله عندهما كما مرَّ[٥]، وفي "التتارخانيَّة"[٦] عن "المحيط"[٧]: ((أنَّ المعتوه والمجنون بمنزلةِ الصغير سواءٌ كان الجنون أصليَّاً ـ بأنْ بلغ مجنوناً ـ أو عارضاً، هو الظاهرُ من المذهب)) اهـ.

[٨٦٩٢] (قولُهُ: ولو تعدَّدَ الآباءُ) كما لو ادَّعى رجلان لقيطاً أو ولدَ أمةٍ مشتركةٍ بينهما.

[٨٦٩٣] (قولُهُ: فعلى كلٍّ فطرةٌ) أي: كاملةٌ عند "أبي يوسف"؛ [٢/ق٢٧٥/أ] لأنَّ البنوَّة ثابتةٌ من كلٍّ منهما كملاً[٨]، وثبوتُ النسب لا يتجزَّأ، وكذا لو مات أحدُهما كان ولداً للباقي منهما، وقال "محمد": عليهما صدقةٌ واحدةٌ؛ لأنَّ الولايةَ لهما والمؤونةَ عليهما[٩]، فكذا الصدقة؛

(قولُهُ: لأنَّ الغنيَّ تجبُ صدقةُ فطرِهِ إلخ) إلاَّ أنَّه لم يتَّضح وجودُ السَّبب في حقِّه لعدم ولايته على نفسه، وكذا المجنونُ الغنيُّ.

---

(١) "المغرب": مادة((طفل)).

(٢) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ٢/ق ١١٥/ب.

(٣) المقولة [٨٦٦٥] قوله: ((ولو صغيراً مجنوناً)).

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٥) المقولة [٨٦٦٥] قوله: ((ولو صغيراً مجنوناً)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٣.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ق٣٣٨/أ.

(٨) أي: كاملاً، "قاموس": مادة ((كمل)).

(٩) ((عليهما)) ساقطة من "آ" و"ب" و"م".

ولو زوَّجَ طفلتَهُ الصالحةَ لخدمة الزَّوج فلا فطرةَ، والجدُّ كالأبِ عند فَقْدِهِ أو فَقْرِهِ

لأنَّها قابلةٌ للتجزِّي كالمؤونة، ولو كان أحدُهما معسراً فعلى الموسرِ صدقةٌ تامَّةٌ عندهما، "فتح"[١].

[٨٦٩٤] (قولُهُ: ولو زوَّجَ طفلتَهُ) أي: الفقيرةَ؛ إذ صدقةُ الغنيَّة في مالِها تزوَّجَتْ أوْ لا، "ح"[٢].

[٨٦٩٥] (قولُهُ: الصالحةَ لخدمةِ الزَّوج) كذا في "النهر"[٣] عن "القنية"[٤]، وفيه[٥] عن "الخلاصة"[٦]: ((الصغيرةُ لو سُلِّمَتْ لزوجها لا تجبُ فطرتها على أبيها لعدم المؤونة)) اهـ.

فأفاد تقييدَ المسألة بقيدين: صلاحيتِها للخدمة وتسليمِها للزَّوج، ولذا قال "الشارح" في باب النفقة[٧] فيمن تجبُ نفقتها على الزَّوج: ((وكذا صغيرةٌ تصلحُ للخدمة أو للاستئناس إنْ أمسَكَها في بيته عند "الثاني"، واختاره في "التحفة"[٨])) اهـ.

وهو صريحٌ بأنَّها لو لم تصلح لذلك لا تجبُ نفقتها على الزَّوج، وظاهرُهُ ولو أمسَكَها في بيته، فتجبُ على أبيها، فافهم.

[٨٦٩٦] (قولُهُ: فلا فطرةَ) أمَّا عليها فلفقرِها، وأمَّا على زوجها فلِما سيأتي[٩] في قوله: ((لا عن زوجته))، وأمَّا على أبيها فلأنَّه لا يمونُها وإنْ وَلِيَ عليها، "ح"[١٠].

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٢٣. وفي "د" زيادة:((ولا تجب فطرة أمه على أحد لعدم الملك التام، "شرنبلالية")).

(٢) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٤) "القنية": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ق٣٢/أ.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٧١/ب.

(٧) المقولة [١٥٨٨٩] قوله: ((وكذا صغيرة)).

(٨) "تحفة الفقهاء": باب النفقات ١/١٥٨.

(٩) صـ١٥١ـ "در".

(١٠) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/أ.

كما اختاره في "الاختيار" (وعبدِهِ لخدمته).....

[٨٦٩٧] (قولُهُ: كما اختارَهُ في "الاختيار"[١]) هذا روايةُ "الحسن"، وهو خلافُ ظاهر الرِّواية من أنَّ الجدَّ كالأب إلاَّ في مسائلَ ستأتي[٢] آخر الكتاب منها هذه، واختارَهُ أيضاً في "فتح القدير"[٣] لتحقُّقِ وجود السَّبب، وهو الرأسُ الذي يمونُهُ ويلي عليه ولايةً مطلقةً، ورَدَّ ما قيل من أنَّ الولاية غيرُ تامَّةٍ لانتقالها إليه من الأب فكانت كولايةِ الوصيِّ: ((بأنَّه غيرُ سديدٍ؛ لأنَّ الوصيَّ لا يمونُهُ من ماله بخلاف الجدِّ إذا لم يكن للصغير مالٌ، فإنَّه يمونُهُ من مالِهِ كالأب))، ونازعَهُ في "البحر"[٤] بما ردَّهُ عليه "المقدسيُّ" وصاحب "النهر"[٥]، فلذا اختار "الشارح" روايةَ "الحسن".

قلت: لكنْ في "الخانيَّة"[٦]: ((ليس على الجدِّ أنْ يؤدِّيَ الصدقة عن أولادِ ابنه المعسر إذا كان الأبُ حيَّاً باتِّفاق الرِّوايات، وكذا لو كان الأبُ ميتاً في ظاهر الرِّواية)) اهـ.

فعُلِمَ أنَّ رواية "الحسن" فيما إذا كان الأبُ ميتاً، لكنَّ مقتضى كلام "البدائع"[٧] أنَّ الخلاف في المسألتين، نعم تعليلُ "الفتح" لا يظهرُ إلاَّ في الميت، تأمَّل.

[٨٦٩٨] (قولُهُ: وعبدِهِ لخدمتِهِ) احترازٌ عن [٢/ق٢٧٥/ب] عبدِ التجارة، فإنَّها لا تجبُ كي لا يؤدِّي إلى الثِّنى، "زيلعي"[٨]. أي: تعدُّدِ الوجوبِ الماليِّ في مالٍ واحدٍ، وفي "النهاية": ((له عبدٌ للتجارة لا يساوي نصاباً، وليس له مالُ الزَّكاة لا تجبُ صدقة فطر العبد وإنْ لم يُؤَدِّ إلى الثِّنى؛ لأنَّ سبب وجوبِ الزَّكاة فيه موجودٌ، والمعتبرُ سببُ الحكم لا الحكم)) اهـ "بحر"[٩].

---

(١) "الاختيار": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٢٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٧٢٦٠] قوله: ((إلا في ثلاث عشرة مسألة)) وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٢١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٢.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ١/٢٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن تجب عليه صدقة الفطر ٢/٧٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٣٠٧.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٢.

ولو مديوناً أو مُستأجَراً أو مرهوناً إذا كان عنده وفاءٌ بالدَّين، وأمَّا الموصى بخدمته لواحدٍ وبرقبته لآخرَ ففطرتُهُ على مالِكِ رقبته كالعبد العاريَّة والوديعة والجاني، وقولُ "الزيلعيِّ": ((لا تجبُ)).....

[٨٦٩٩] (قولُهُ: ولو مديوناً) أي: بدينٍ مُستغرِقٍ، "بدائع"[١].

[٨٧٠٠] (قولُهُ: أو مُستأجَراً) أي: آجَرَهُ للغير.

[٨٧٠١] (قولُهُ: إذا كان عنده) أي: الرَّاهنِ ((وفاءٌ بالدَّين)) أي: وفضَلَ بعد الدَّين نصابٌ كما في "الهنديَّة"[٢]، والمرادُ نصابُ غيرِ العبد؛ لأنَّه من حوائجِهِ الأصليَّة حيث كان للخدمة، "شرنبلاليَّة"[٣]. وإذا لم يكن كذلك لا يلزمُ أحداً فطرتُهُ؛ لأنَّ المرتهن أحقُّ به، حتَّى إذا هلَكَ هلَكَ بدَينه، والفرقُ بين المديون والمرهون ـ حيث لا يُشترَطُ في المديون أنْ يكون عند المولى وفاءٌ بالدَّين ـ أنَّ الدَّين على العبد، وفي المرهون على السيِّد، "ح"[٤] عن "الزيلعيِّ"[٥]. ٧٤/٢

[٨٧٠٢] (قولُهُ: كالعبدِ العاريَّةِ والوديعةِ) فإنَّ صدقته على المالك.

[٨٧٠٣] (قولُهُ: والجاني) أي: عمداً أو خطأً؛ لأنَّ ملك المالكِ إنما يزولُ بالدَّفع إلى المجنيِّ عليه مقصوراً على الحالِ لا قبله، "خانيَّة"[٦].

[٨٧٠٤] (قولُهُ: وقولُ "الزيلعيِّ"[٧]) راجعٌ إلى قوله: ((وأمَّا الموصَى بخدمته))، وعبارةُ

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل فيمن تجب عليه صدقة الفطر ٧٠/٢ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الزكاة ـ الباب الثاني في صدقة الفطر ١٩٢/١ بتصرف يسير.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ١٩٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/أ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٣٠٧/١.

(٦) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ٢٢٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٣٠٧/١.

سبقُ قلمٍ، "فتح"[١]. (ومُدبَّرِهِ وأُمِّ ولدِهِ ولو كان) عبدُهُ (كافراً) لتحقُّقِ السَّبب، وهو رأسٌ يَمُونُهُ.....

"الزيلعيِّ": ((والعبدُ الموصَى برقبته لإنسان لا تجبُ فطرته)) اهـ "ط"[٢].

[٨٧٠٥] (قولُهُ: سَبْقُ قلمٍ) يمكنُ حملُ كلامه على نفيِ الوجوب عن الإنسان الموصَى له بخدمةِ العبد، فلا ينافي الوجوبَ على مالكِ الرَّقبة، ثمَّ رأيتُ "ط"[٣] ذكرَهُ وقال: ((وحملَهُ "الشلبيُّ" محشِّي "الزيلعيِّ"[٤] على ما إذا مات السيِّد الموصي ولم يقبل الموصَى له ولم يَرُدَّ)) اهـ، تأمَّل.

[٨٧٠٦] (قولُهُ: ولو كان عبدُهُ كافراً) المرادُ بالعبد ما يشملُ المدبَّرَ ـ ذكراً أو أنثى ـ وأمَّ الولد لصحَّةِ استيلاد الكافرة ولو غيرَ كتابيَّةٍ؛ لأنَّ عدم حلِّ وطءِ المجوسيَّة لا يَستلزِمُ عدمَ صحَّةِ استيلادها كالأمة المشتركة، فليراجع، أفادَهُ "ح"[٥].

[٨٧٠٧] (قولُهُ: وهو رأسٌ يمونُهُ) أي: مؤونةً واجبةً كاملةً، فخرَجَ بالأوَّلِ مؤونةُ الأجنبيِّ لوجهِ الله تعالى، وبالثاني العبدُ المشترك، وبالثالث الزَّوجةُ فإنَّها ضروريَّةٌ لأجلِ انتظام مصالحِ النكاح، ولهذا لا تجبُ عليه غيرُ الرَّواتب نحو الادوية كما في "الزيلعيِّ"[٦]، أفاده [٢/ق٢٧٦/أ] "ح"[٧].

(قولُهُ: انتهى "ط") ما ذكرَهُ "ط" أصلُهُ لـ "الأشباه" حيث قال: ((ويمكن حمله ـ أي: ما قاله "الزيلعيُّ" ـ على أنَّ المراد: لا تجبُ على الموصَى له بالخدمة بخلاف نفقته)) اهـ. لكن هذا لا يناسبُ عبارة "الزيلعيِّ"، فإنَّها في العبد الموصَى برقبته لا خدمته، إلاَّ أن يقال: المرادُ أنَّه موصَىً بهما وإن كان خلافَ المتبادر منها، والمتعيِّنُ حمل "الشلبيِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٢٣، وعبارته: ((سهو قلم)).

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٥.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٥.

(٤) "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٣٠٧.

(٥) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٣٠٧.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/أ ـ ب.

ويَلِي عليه (لا عن زوجتِهِ) وولدِهِ الكبيرِ العاقل،.....

[٨٧٠٨] (قولُهُ: ويلي عليه) أي: ولايةَ مالٍ لا إنكاحٍ، فلا يَرِدُ ابنُ العمِّ إذا كان زوجاً؛ لأنَّ ولايتَهُ ولايةُ إنكاحٍ. اهـ "ح"[١].

[٨٧٠٩] (قولُهُ: لا عن زوجتِهِ) لقصورِ المؤونة والولاية؛ إذ لا يلي عليها في غيرِ حقوق الزوجيَّة، ولا يجبُ عليه أنْ يمونَها في غير الرَّواتب كالمداواة، "نهر"[٢].

[٨٧١٠] (قولُهُ: وولدِهِ الكبيرِ[٣] العاقلِ) أي: ولو زَمِناً في عياله لانعدام الولاية، "جوهرة"[٤]. واحترَزَ بالعاقل عن المعتوهِ والمجنون، فحكمُهُ كالصغير ولو جنونُهُ عارضاً في ظاهر الرِّواية كما مرَّ[٥] خلافاً لما عن "محمَّدٍ" في العارضِ بعد البلوغ من أنَّه كالكبير العاقل لزوال الولايةِ بالبلوغ، وأشار إلى أنَّها لا تجبُ أيضاً على الابنِ عن أبيه ولو في عياله إلاَّ إذا كان فقيراً مجنوناً كما في "البحر"[٦] و"النهر"[٧]، وعبَّرَ عنه في "الجوهرة"[٨] بـ: ((قيل))، وعزاه في "الخانيَّة"[٩] إلى "الشافعيِّ"، لكنْ حكى في "جامع الصِّغار"[١٠] الإجماعَ[١١] على الوجوب معلِّلاً بوجودِ الولايةِ

(قولُهُ: وعبَّرَ عنه في "الجوهرة" بقيل) بقوله: ((وقيل: إذا كان الأبُ فقيراً مجنوناً يجبُ على ابنه فطرته لوجود الولاية والمؤنة)) اهـ.

(قولُهُ: مُعلِّلاً بوجودِ الولاية إلخ) لم يظهر تحقُّقُ ولايةِ الابن على أبيه المذكور، ثمَّ ظهَرَ أنَّ المراد بها ولايةُ وجوب صدقته كما يأتي في باب الولي.

---

(١) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: وولده الكبير، أقول: إلا إذا بلغ معتوهاً، كذا في "مجمع الروايات" نقلاً عن صاحب "الواقعات")).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١٦٣/١.

(٥) المقولة [٨٦٩١] قوله: ((والكبير المجنون)).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧١/٢.

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١٦٣/١.

(٩) "الخانية": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ٢٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الزكاة ـ صدقة فطر عبيد الصغير من مال الصغير ٥٥/١.

(١١) من((وعبر عنه)) إلى((الإجماع)) ساقط من "الأصل".

ولـو أدَّى عنهمـا بـلا إذن أجـزَأَ اسـتحسـاناً لـلإذن عـادةً ، أي: لـو في عيالـه، وإلاَّ فلا[1]، "قهستاني"[2] عن "المحيط"[3]، فليحفظ (وعبدِهِ الآبقِ).....

والمؤونةِ جميعاً اهـ. وهو ظاهرٌ.

[٨٧١١] (قولُهُ: ولو أدَّى عنهما) أي: عن الزَّوجـةِ والولـدِ الكبير، وقـال في "البحـر"[4]: ((وظاهرُ "الظهيريَّة"[5] أنَّه لو أدَّى عمَّن في عياله بغيرِ أمـره جـاز مطلقـاً بغيـرِ تقييـدٍ بالزَّوجـة والولد)) اهـ.

[٨٧١٢] (قولُهُ: أجزَأَ استحساناً) وعليه الفتوى، "خانيَّة"[6]. وأفاد بقولـه[7]: ((لـلإذنِ عـادةً)) إلى وجود النيَّة حكماً، وإلاَّ فقد صرَّحَ في "البدائع"[8]: ((بأنَّ الفطرة لا تتأدَّى بدون النيَّة))، تأمَّل.

[٨٧١٣] (قولُهُ: أي: لو في عيالِهِ) انظر هل المرادُ مَن تلزمُهُ نفقته أو أعمُّ؟ ظاهرُ مـا مـرَّ[9] عـن "البحر" الثاني، وهو مُفادُ التعليل أيضاً، تأمَّل.

[٨٧١٤] (قولُهُ: وعبدِهِ الآبقِ) لعدم الولاية القائمة، "ط"[10].

(قولُهُ: انظر هل المرادُ الخ) أي: بمن في عياله، وعبارةُ "المنبع" تفيدُ تفسـيرَ مـن في عيالـه بمـن تلزمُـهُ نفقتُهُ بحسب ظاهرها، ونصُّها: ((وأمَّا أولادُهُ الكبارُ العقلاء فلا تجـبُ عليـه عنهـم وإنْ كـانوا في عيالِـهِ، بأنْ كانوا فقراءَ أو زَمْنَى، ولو أدَّى عنهم جـازَ استحسـاناً)) اهـ. فقـد جعَـلَ كونَهـم فقـراءَ أو زَمْنَـى تفسيراً أو تصويراً لكونهم في عياله، تأمَّل.

وفي "الجوهرة": ((ولا عن أولادِهِ الكبارِ وإنْ كانوا في عياله بأنْ كانوا زَمْنَى)) اهـ.

---

(١) في "د": ((وإلاّ فلا إلاّ بأمره)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل الفطرة ٢١٢/١.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ١/ق١٦٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧١/٢.

(٥) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الفطر ق٥٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ٢٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) قوله: ((وأفاد بقوله إلخ)) هكذا بخطه، ولعل الأنسب((وأشار)) كما يشعر به قوله: ((إلى وجود النية))، تأمل. اهـ مصححه.

(٨) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان من تجب عليه صدقة الفطر ٦٩/٢.

(٩) في هذه الصحيفة المقولة [٨٧١١] قوله: ((ولو أدى عنهما)).

(١٠) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٦/١.

والمأسورِ (والمغصوبِ المحجورِ) إن لم تكن عليه بيِّنةٌ، "خلاصة"[١] (إلاَّ بعد عَوْدِهِ فيجبُ لِما مَضَى و) لا عن (مُكاتبِهِ ولا تجبُ عليه) لأنَّ ما في يدِهِ لمولاه.....

[٨٧١٥] (قولُهُ: والمأسورِ) لخروجِهِ عن يده وتصرُّفه، فأشبَهَ المكاتب، "بحر"[٢].

قلت: ولو كان قِنّاً ملَكَهُ أهلُ الحرب، ويخرجُ عن ملكه بخلاف المدبَّر وأمِّ الولد.

[٨٧١٦] (قولُهُ: إنْ لم تكن عليه بيِّنةٌ) مقتضى التصحيحِ الذي مرَّ في الزَّكاة أنْ لا تجبَ ولو كانت عليه بيِّنةٌ؛ لأنَّه ليس كلُّ قاضٍ يعدلُ، ولا كلُّ بيِّنةٍ تُقبَلُ، "ط"[٣].

[٨٧١٧] (قولُهُ: إلاَّ بعد عَوْده) راجعٌ إلى الآبق كما في "النهر"[٤] و"المنح"[٥]، وإلى المغصوب أيضاً كما في "البحر"[٦]، قال "ح"[٧]: ((والظاهرُ أنَّ المأسور كذلك، ولذا قدَّرَهُ "الشارح" مُعطياً حكمَ قرينيه)).

قلت: هذا إذا لم يَملِكْهُ أهل الحرب.

[٨٧١٨] (قولُهُ: فيجبُ لِما مضى) أي: من السِّنين، "قُهُستاني"[٨]. قال "الرَّحمتيُّ": ((ولم يوجبوا الزَّكاةَ لِما مضى في مالِ الضِّمار كما تقدَّمَ، فلْيُنظَر الفرق)).

[٨٧١٩] (قولُهُ: لأنَّ ما في يده لمولاه) إذ لا ملكَ له حقيقةً؛ لأنَّه عبدٌ ما بقي عليه درهمٌ،

(قولُهُ: هذا إذا لم يَملِكْهُ أهلُ الحرب) أي: بأنْ لم يُدخِلوه دارَهم، أو المرادُ به ما إذا أسَرَهُ البغاة.

(قولُهُ: فلْيُنظَر الفَرْقُ) هو اشتراطُ النَّماءِ في الزَّكاة دون صدقة الفطر. اهـ "سندي".

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٧١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٢.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٦.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/أ.

(٥) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام صدقة الفطر ق٨٨/أ.

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٢.

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل في الفطرة ١/٢١٢.

(وعبيدٍ مشتركةٍ) إلاَّ إذا كان عبدٌ بين اثنين وتَهَايآه ووُجِدَ الوقتُ في نَوْبةِ أحدهما فتجبُ في قولٍ.....

والعبدُ مملوكٌ فلا يكونُ مالكاً، "بدائع"[1]. [٢/ق٢٧٦/ب]

[٨٧٢٠] (قولُهُ: وعبيدٍ مشتركةٍ) لقصورِ الولاية والمؤونة في حقِّ كلِّ واحدٍ من الشريكين، وهذا قولُ "الإمام"، وقالا: على كلِّ واحدٍ ما يخصُّهُ من الرُّؤوس دون الأشقاص كما في "الهداية"[2]، فلو كانوا أربعةَ أعبدٍ يجبُ على كلِّ واحدٍ عن اثنين، ولو ثلاثةً تجبُ عن اثنين دون الثالث، وفي "المحيط"[3] ذكَرَ "أبا يوسف" مع "أبي حنيفة"، وهو الأصحُّ كما في "الحقائق"[4] و"الفتح"[5]، وفي "المصفَّى"[6]: ((هذا في عبيدِ الخدمة، ولا تجبُ في عبيد التجارة اتِّفاقاً)) اهـ "إسماعيل"[7]. أي: لئلاَّ يجتمعَ الحقَّان في مالٍ واحدٍ.

[٨٧٢١] (قولُهُ: ووُجِدَ الوقتُ) أي: وقتُ الوجوب، وهو طلوعُ فجرِ يوم الفطر.

[٨٧٢٢] (قولُهُ: فتجبُ في قولٍ) أي: ضعيفٍ كما في بعض النسخ لمخالفتِهِ لعمومِ إطلاق

(قولُهُ: وهذا قولُ "الإمام") بناءً على أنَّ الرَّقيق لا يُقسَمُ قسمةَ جمعٍ عند "أبي حنيفة"، فلا يَملِكُ كلٌّ منهما عبداً كاملاً، وهما يَرَيانها، فيَملِكُ كلٌّ منهما عبداً تامَّاً من حيث المعنى، كأنَّه انفرَدَ به، فتجبُ على كلِّ واحدٍ منهما كالزَّكاة في السَّوائم المشتركة. اهـ "منبع".

(قولُهُ: وفي "المحيط" ذكر "أبا يوسف" إلخ) فإنَّه وإنْ كان يرى قسمةَ الرَّقيق إلاَّ أنَّ الفِطْرةَ تتعلَّقُ بالولاية، ولا ولايةَ لأحدٍ منهما كاملةً، فلا تلزمُهُ الفطرة. اهـ "سندي".

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في بيان من تجب عليه ٢/٧٠.

(٢) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١١٦ بتصرف.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ١/ق ١٦٧/ب.

(٤) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الصوم ق٢٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٢٣.

(٦) كذا في النسخ جميعها، والذي في "الإحكام": ((المستصفى)).

(٧) "الإحكام": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ٢/ق ١١٦/أ بتصرف.

(وتوقَّفَ) الوجوبُ (لو) كان المملوكُ (مَبِيْعاً بخيارٍ) فإذا مرَّ يومُ الفطر والخيارُ باقٍ تلزمُ

المتون والشُّروح، "رحمتي".

قلت: وهذا الفرعُ نقَلَهُ في "شرح المجمع" و"شرح درر البحار"[١] عن "الحقائق"[٢]، ووجهُ ضعفِهِ قصورُ الولاية بدليل أنَّ أحدَهما لا يملكُ تزويجَهُ، وقصورُ المؤونة أيضاً، فإنَّ نفقته عليهما، وسيأتي[٣] في كتاب القسمة: ((لو اتَّفقا على أنَّ نفقة كلِّ عبدٍ على الذي يخدمُهُ جاز استحساناً بخلاف الكسوة)) اهـ. أي: للمسامحة في الطعامِ عادةً دون الكسوة. ٧٥/٢

[٨٧٢٣] (قولُهُ: وتوقَّفَ إلخ) لأنَّ الملك والولاية موقوفان، فكذا ما يبتني عليهما، "بحر"[٤].

[٨٧٢٤] (قولُهُ: بخيارٍ) أي: للبائع أو للمشتري أو لهما؛ لأنَّ الملك متزلزلٌ، فإنْ لم يكن خيارٌ وقَبَضَهُ بعد يوم الفطر وجَبَتْ على المشتري، وإنْ مات قبل القبض لم تجبْ على أحدٍ، وإنْ رُدَّ قبل القبض بخيارِ عيبٍ أو رؤيةٍ فعلى البائع، وإنْ بعده فعلى المشتري، "خانيَّة"[٥]. وتمامُهُ في "البحر"[٦].

[٨٧٢٥] (قولُهُ: فإذا مرَّ يومُ الفطر) أُورِدَ عليه أنَّ مُضيَّهُ ليس بلازمٍ، بل وجودُ الخيار وقتَ

(قولُهُ: أو لهما) أو لأجنبيٍّ، "نهر".

(قولُهُ: لم تَجِبْ على أحدٍ إلخ) لقصورِ مِلْكِ المشتري وعَوْدِهِ للبائع غيرَ مُنتفَعٍ به، فكان كالآبق بل أشدَّ.

(قولُهُ: فعلى البائع) لأنَّه عاد إليه قديمُ ملكِهِ.

(قولُهُ: فعلى المشتري) لزوالِ ملكِهِ بعد تمامِهِ.

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ـ ذكر ما يتعلق بصدقة الفطر ق٧٤/ب.

(٢) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الصوم ق٢٩١/أ.

(٣) انظر المقولة [٣٢١١٧] قوله: ((ولو اتفقا إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧٣/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ٢٣٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧٣/٢.

مَن[١] يصيرُ له (نصفُ صاعٍ) فاعلُ ((يَجِبُ)) (مِن بُرٍّ أو دقيقِهِ أو سَوِيْقِهِ أو زَبِيبٍ).

طلوع الفجر كافٍ على ما بَيَّنَ في "الكفاية"[٢]، ولذا قال في "العناية"[٣]: ((هذا من قَبيلِ إطلاق الكلِّ وإرادةِ البعض))، وما قيل: هذا لا يَرِدُ على مَن قال: مرَّ، بل على مَن قال: مضى كـ "الدُّرر"[٤]؛ لأنَّ المضيَّ يقتضي الانقضاءَ بخلاف المرور ففيه نظرٌ لِما في "القاموس"[٥]: ((مَرَّ أي: جازَ وذهَبَ)).

[٨٧٢٦] (قولُهُ: على مَن يصيرُ له) أي: يستقرُّ ملكُهُ له ليشملَ البائع إذا كان الخيارُ له واختارَ الفسخ؛ لأنَّ ملكه لم يَزُلْ.

[٨٧٢٧] (قولُهُ: أو دقيقِهِ أو سويقِهِ) الأَولى [٢/ق٢٧٧/أ] أنْ يُراعَى فيهما القدْرُ والقيمةُ احتياطاً وإنْ نُصَّ على الدَّقيقِ في بعض الأخبار، "هداية"[٦]. لأنَّ في إسناده "سليمانَ بن أرقم"، وهو متروكُ الحديثِ، فوجَبَ الاحتياطُ بأنْ يُعطيَ نصفَ صاعِ دقيقِ برٍّ، أو صاعَ دقيقِ شعيرٍ يساويان نصفَ صاعِ برٍّ وصاعَ شعيرٍ لا أقلَّ من نصفٍ يساوي نصفَ صاعِ برٍّ أو أقلَّ من صاعٍ يساوي صاعَ شعيرٍ، ولا نصفٍ لا يساوي نصفَ صاعِ برٍّ، أو صاعٍ لا يساوي صاعَ شعيرٍ، "فتح"[٧]. وقولُهُ: ((فوجَبَ الاحتياطُ)) مخالفٌ لتعبير "الهداية"[٨] و"الكافي"[٩] بالأَولى، إلاَّ أنْ يُحمَلَ❖ أحدُهما على الآخر، تأمَّل.

---

(١) في "ب" و "ط": ((على من)).

(٢) "الكفاية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٢٤/٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٢٤/٢ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الدرر": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ١٩٤/١.

(٥) "القاموس": مادة ((مرر)).

(٦) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ١١٧/١.

(٧) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته٢٢٩/٢.

(٨) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ١١٧/١.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/ق ٧٢/أ.

❖ قوله: ((إلا أن يحمل إلخ)) أي: بأن يراد بالوجوب الثبوت، أو يراد بالأولى الأرجح بطريق الوجوب. اهـ منه.

وجَعَلاه كالتَّمْر، وهو روايةٌ عن "الإمام"، وصحَّحَها "البهنسيُّ" وغيرُهُ، وفي "الحقائق"[١] و"الشرنبلاليَّة"[٢] عن "البرهان": ((وبه يُفتَى)) (أو صاعُ تَمْرٍ أو شعيرٍ)

[٨٧٢٨] (قولُهُ: وجَعَلاه كالتمرِ) أي: في أنَّه يجبُ صاعٌ منه.

[٨٧٢٩] (قولُهُ: وهو روايةٌ) أي: عن "أبي حنيفة" كما في بعض النسخ.

[٨٧٣٠] (قولُهُ: وصحَّحَها "البهنسيُّ") أي: في "شرحه" على "الملتقى"، والمرادُ أنَّه حكى تصحيحَها، وإلاَّ فهو ليس من أصحابِ التصحيح، قال في "البحر"[٣]: ((وصحَّحَها "أبو اليسر"، ورجَّحَها "المحقِّق" في "فتح القدير"[٤] من جهةِ الدَّليل، وفي "شرح النقاية": والأَولى أنْ يُراعَى في الزَّبيب القدْرُ والقيمةُ)) اهـ. أي: بأنْ يكون نصفُ الصَّاع منه يساوي قيمةَ نصفِ صاعٍ برٍّ، حتَّى إذا لم يصحَّ من حيث القدْرُ يصحُّ من حيث قيمةُ البُرِّ، لكنْ فيه أنَّ الصَّاع من الزَّبيب منصوصٌ عليه في الحديث الصحيح[٥]، فلا تُعتَبَرُ فيه القيمةُ كما يأتي[٦]، تأمَّل.

[٨٧٣١] (قولُهُ: أو شعيرٍ) ودقيقُهُ وسويقُهُ مثلُهُ، "نهر"[٧].

---

(١) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الصوم ق٢٣/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ١٩٤/١(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢٢٥/٢.

(٥) أخرجه مالك ٢٣٦/١ كتاب الزكاة ـ باب مكيلة زكاة الفطر، وأحمد ٧٣/٣ـ٩٨، والبخاري(١٥٠٥) كتاب الزكاة ـ باب صاع من شعير، ومسلم(٩٨٥)(١٧، ١٨، ١٩، ٢٠، ٢١) كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، وأبو داود(١٦١٦) و(١٦١٧) و(١٦١٨) كتاب الزكاة ـ باب كم يؤدي في صدقة الفطر؟ والترمذي(٦٧٣) كتاب الزكاة ـ باب ما جاء في صدقة الفطر، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٥١/٥ كتاب الزكاة ـ باب الزبيب، و٥٢/٥ باب الدقيق، و٥٣/٥ باب الشعير، و٥٣/٥ـ٥٤ باب الأقط، وابن ماجه (١٨٢٩) كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر، والدارمي ٤٢١/١ كتاب الزكاة ـ باب زكاة الفطر، كلُّهم من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ مرفوعاً.

(٦) المقولة [١٠٦٠٨] قوله: ((كدفع قيمة)).

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/ب.

ولو رديئاً، وما لم يُنَصَّ عليه كذُرَةٍ وخُبْزٍ يُعتبَرُ فيه القيمةُ.....

[٨٧٣٢] (قولُهُ: ولو رديئاً) قال في "البحر"[(١)]: ((وأطلَقَ نصفَ الصَّاعِ والصَّاعَ ولم يُقيِّده بالجيِّدِ لأنَّه لو أدَّى نصفَ صاعٍ رديءٍ جاز، وإنْ أدَّى عفناً أو به عيبٌ أدَّى النقصان، وإنْ أدَّى قيمةَ الرديءِ أدَّى الفضلَ، كذا في "الظهيريَّة"[(٢)])) اهـ.

ونقَلَ بعضُ المحشِّين عن "حاشية الزيلعيِّ" عن "كفاية الشعبيِّ": ((لو كانت الحنطةُ مخلوطةً بالشَّعير فلو الغلبةُ للشَّعير فعليه صاعٌ، ولو بالعكس فنصفُ صاعٍ)).

[٨٧٣٣] (قولُهُ: وما لم يُنَصَّ عليه إلخ) قال في "البدائع"[(٣)]: ((ولا يجوزُ أداءُ المنصوص عليه بعضِهِ عن بعضٍ باعتبار القيمةِ، سواءٌ كان الذي أدَّى عنه من جنسه أو من خلاف جنسه بعد أنْ كان من المنصوص عليه، فكما لا يجوزُ إخراج الحنطةِ عن الحنطة باعتبارِ القيمة ـ بأنْ أدَّى نصفَ صاعٍ من حنطةٍ جيِّدةٍ عن صاعٍ من حنطةٍ وسطٍ ـ لا يجوزُ إخراجُ [٢/ق٢٧٧/ب] غيرِ الحِنطة عن الحنطة باعتبار القيمة، بأنْ أدَّى نصفَ صاعِ تمرٍ تبلغُ قيمته قيمةَ نصفِ صاعٍ من حنطةٍ عن الحنطة، بل يقعُ عن نفسه، وعليه تكميلُ الباقي؛ لأنَّ القيمة إنما تُعتبَرُ في غيرِ المنصوص عليه)) اهـ.

(تنبيهٌ)

يجوزُ عندنا تكميلُ جنسٍ من جنسٍ آخر من المنصوص عليه، ففي "البحر"[(٤)] عن "النظم": ((لو أدَّى نصفَ صاعِ شعيرٍ ونصفَ صاعِ تمرٍ، أو نصفَ صاعِ تمرٍ ومنًّا واحداً من الحنطة، أو نصفَ صاعِ شعيرٍ وربعَ صاعِ حنطةٍ جاز خلافاً لـ "الشافعيِّ")).

[٨٧٣٤] (قولُهُ: وخُبْزٍ) عدمُ جواز دفعِهِ إلاَّ باعتبار القيمة هو الصحيحُ لعدم وُرُودِ النصِّ به، فكان كالذُّرة وغيرها من الحبوب التي لم يَرِدْ بها نصٌّ، وكالأَقِط[(٥)]، "بحر"[(٦)].

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الفطر ق٥٣/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: بيان جنس الواجب وقدره وصفته ٢/٧٣.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٤.

(٥) الأَقِطُ والإِقْطُ والأُقْطُ: شيء يُتَّخَذُ من اللبن المَخيض، يُطبَخ ثم يترك حتى يمصُل، والقِطْعَةُ منه أَقِطةٌ. قال ابن الأعرابي: هو من ألبان الإبل خاصة. اهـ "اللسان": مادة((أقط)).

(٦) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٣ بتصرف.

(وهو) أي: الصَّاعُ المعتبرُ (ما يَسَعُ ألفاً وأربعين درهماً مِن ماشٍ أو عَدَسٍ).....

مطلبٌ في تحرير الصَّاع والمدِّ والمنِّ والرطل

[٨٧٣٥] (قولُهُ: وهو أي: الصَّاعُ إلخ) اعلم أنَّ الصَّاع أربعةُ أمدادٍ، والمدُّ رطلان، والرَّطلُ نصفُ مَنٍّ، والمنُّ بالدَّراهم مائتان وستُّون درهماً، وبالإستار أربعون، والإستارُ بكسر الهمزة بالدَّراهم ستَّةٌ ونصفٌ، وبالمثاقيل أربعةٌ ونصفٌ، كذا في "شرح درر البحار"[1]، فالمدُّ والمنُّ سواءٌ، كلٌّ منهما ربعُ صاعٍ رطلان بالعراقيِّ، والرَّطلُ مائةٌ وثلاثون درهماً، وفي "الزيلعيِّ"[2] و"الفتح"[3]: ((اختُلِفَ في الصَّاع، فقال "الطرفان": ثمانيةُ أرطالٍ بالعراقيِّ، وقال "الثاني": خمسةُ أرطالٍ وثلثٌ، قيل: لا خلافَ؛ لأنَّ "الثانيَ" قدَّرَهُ برطلِ المدينة؛ لأنَّه ثلاثون إستاراً، والعراقيُّ عشرون، وإذا قابَلْتَ ثمانيةً بالعراقيِّ بخمسةٍ وثلثٍ بالمدينيِّ وجدتَهما سواءً، وهذا هو الأشبهُ؛ لأنَّ "محمَّداً" لم يذكر خلافَ "أبي يوسف"، ولو كان لذكَرَهُ؛ لأنَّه أعرفُ بمذهبه)) اهـ، وتمامُهُ في "الفتح".

(قولُهُ: وبالمثاقيل أربعةٌ ونصفٌ) أي: تقريباً، وإلاَّ فستَّةُ دراهمَ ونصفٌ تبلغُ من القراريط واحداً وتسعين قيراطاً، والأربعُ ونصفٌ من المثاقيل تبلغ تسعين قيراطاً.

والتحقيقُ أن يقال: وبالمثاقيل أربعةٌ ونصفٌ وقيراطٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: وقيل: لا خلافَ إلخ) لعلَّه أشار بـ ((قيل)) إلى ضعفِ التَّوفيق بما ذكر، فإنَّ ما ذكرَهُ في "الفتح": ((أنَّ "أبا يوسف" حين دخَلَ المدينة وسأَلَ عن الصَّاع وأتاه نحوُ خمسين وأخبروه بأنَّ ما أَتَوْهُ به صاعُ النبيِّ ﷺ، فعايَرَهُ فإذا هو خمسةُ أرطالٍ وثلثٌ ونقصانٌ يسيرٌ قال "أبو يوسف": فرأيتُ أمراً قويًّا، فتركتُ قول "أبي حنيفة" في الصَّاع))، وقال في "الفتح": ((ولا أعجَبَ من هذا الاستدلالِ شيءٌ، فإنَّ الجماعةَ الذين لَقِيَهم "أبو يوسف" لا تقومُ بهم حجَّةٌ؛ لكونهم نَقَلُوا عن مجهولين)) إلى آخرِ ما فيه. وذهَبَ صاحب "الينابيع" و"معراج الدراية" إلى أنَّ الصحيح ثبوتُ الخلاف؛ إذ لو صَحَّ هذا التوفيقُ لم يتحقَّق الرُّجوعُ من "أبي يوسف". اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الزكاة ـ ذكر ما يتعلق بصدقة الفطر ق٧٥/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٣٠٩/١ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢٢٩/٢، ٢٣١ بتصرف.

.....

مطلبٌ في مقدار الفطرة بالمدِّ الشاميِّ

ثمَّ اعلم أنَّ الدرهم الشرعيَّ أربعةَ عشر قيراطاً، والمتعارفَ الآن ستَّةَ عشر، فإذا كان الصاعُ ألفاً وأربعين درهماً شرعيَّاً يكونُ بالدِّرهمِ المتعارَفِ تسعَمائةٍ وعشرةً، وقد صرَّحَ "الشارح" في "شرحه" على "الملتقى"[1] في باب زكاة الخارج: ((بأنَّ الرَّطل الشَّاميَّ ستُّمائةِ درهمٍ، وأنَّ المدَّ الشَّاميَّ صاعان))، وعليه فالصَّاعُ بالرَّطل الشاميِّ رطلٌ ونصفٌ، والمدُّ ثلاثةُ أرطال، ويكونُ نصفُ الصَّاع من البُرِّ ربعَ مدٍّ شاميٍّ، فالمدُّ الشَّاميُّ يُجزي عن أربعٍ، وهكذا رأيتُهُ أيضاً محرَّراً [٢/ق٢٧٨/أ] بخطِّ شيخ مشايخنا "إبراهيم السائحانيِّ" وشيخ مشايخنا "منلا علي التركمانيِّ"، وكفى بهما قدوةً، لكنِّي حرَّرتُ نصفَ الصَّاع في عامِ ستٍّ وعشرين بعد المائتين، فوجدتُهُ ثمنيَّةً ونحوَ ثلثي ثمنيَّةٍ، فهو تقريباً ربعُ مدٍّ ممسوحاً من غيرِ تكويم، ولا يخالفُ ذلك ما مرَّ[2]؛ لأنَّ المدَّ في زماننا أكبرُ من المدِّ السابق، وكذا الرَّطلُ في زماننا، فإنَّه الآن يزيدُ على سبعِمائةِ درهمٍ،

٢/٧٦

(قولُهُ: فإذا كان الصَّاعُ إلخ) تقدَّمَ للمحشِّي أنَّ قيراطَ الدرهمِ الشرعيِّ خمسُ حَبَّاتٍ، وقيراطَ المتعارَفِ أربعُ حَبَّاتٍ، فعلى هذا يكونُ حَبَّاتُ الشرعيِّ سبعين والعُرفيِّ أربعاً وستِّين، فيكونُ الشرعيُّ أكبرَ، وتُساوي الألفُ والأربعون درهماً الشرعيَّةُ ألفاً ومائةً وسبعةً وثلاثين ونصفاً من الدرهم المعتاد، وذلك أنَّك إذا ضربتَ (١٠٤٠) درهماً شرعيَّة في (١٤) عددِ قيراط الدرهم الشرعيِّ يبلغ (١٤٥٦٠)، ثمَّ ضربتَ الحاصلَ في (٥) زِنَةِ كلِّ قيراطٍ من الدرهم الشرعيِّ يبلغ (٧٢٨٠٠) حبَّةٍ، وإذا ضربتَ الدراهمَ العرفيَّةَ المذكورة في (١٦) عددِ قراريط الدرهم العرفيِّ يبلغ من القراريط (١٨٢٠٠)، ثم اضرب هذا الحاصلَ في (٤) زِنَةِ كلِّ قيراطٍ من قراريط الدرهم العرفيِّ يبلغ (٧٢٨٠٠) حبَّةٍ، فقد ساوَتِ الألفُ والأربعون درهماً شرعيَّةً ألفاً ومائةً وسبعةً وثلاثين ونصفاً من الدراهم العرفيَّة، وكلُّ درهمٍ من الدراهم الشرعيَّة يبلغُ درهماً ونصفَ ثُمُنِ درهمٍ وربُعَ ثُمُنِ درهمٍ من الدراهم العرفيَّة.

(قولُهُ: رطلٌ ونصفٌ) أي: وعشرةُ دراهمَ.

(١) "الدر المنتقى": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الخارج ١/٢١٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) في هذه المقولة.

.....

وهذا بناءً على تقديرِ الصَّاع بالماشِ[١] أو العدسِ، أمَّا على تقديره بالحنطة أو الشعير ـ هو الأحوط كما يأتي[٢] قريباً ـ فيزيدُ نصفُ الصَّاع على ذلك، فالأحوطُ إخراجُ ربعِ مدٍّ شاميٍّ على التمام من الحنطة الجيِّدة، والله تعالى أعلم. قال "ط"[٣]: ((وقدَّرَ بعضُ مشايخي نصفَ الصَّاع بقَدَحٍ وسدسٍ بالمصريِّ، وعن "الدفريِّ"[٤] تقديرُهُ بقدحٍ وثلثٍ، وعليه فالرُّبعُ المصريُّ يكفي عن ثلاثٍ)).

[٨٧٣٦] (قولُهُ: إنما قَدَّرَ بهما) أي: قدَّرَ الصاعَ بما يَسَعُ الوزنَ المذكور منهما ـ أي: من مجموعِهما، أي: من أيِّ نوعٍ منهما ـ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما يتساوى كيلُهُ ووزنُهُ؛ إذ لا تختلفُ أفراده ثقلاً وكبراً، فإذا ملأتَ إناءً من ماشٍ وزنُهُ ألفٌ وأربعون درهماً، ثمَّ ملأتَهُ من ماشٍ آخرَ يكونُ وزنه مثلَ وزن الأوَّلِ لعدم التفاوت بين ماشٍ وماشٍ آخر، وكذا لو فعلتَ بالعدس كذلك بخلاف غيرهما كالبُرِّ مثلاً، فإنَّ بعض البُرِّ قد يكونُ أثقلَ من البعض، فيختلف كيلُهُ ووزنُهُ، فلذا قُدِّرَ الصَّاعُ بالماش أو العدس، فيكونُ مكيالاً محرَّراً يكالُ به ما يُرادُ إخراجُهُ من الأشياء المنصوصة بلا اعتبارِ وزن؛ لأنَّك لو كِلْتَ به شعيراً مثلاً ثمَّ وزنته لم يبلغ وزنه ألفاً وأربعين درهماً، ولو اعتُبِرَ الوزنُ لكان ما يَسَعُ ألفاً وأربعين درهماً من الشَّعير أكبرَ من الصَّاع الذي يسعُ هذا القدرَ من الماش أو العدس، وقد اعتبروا الصَّاعَ بهما، فعُلِمَ أنَّه لا اعتبارَ بالوزن أصلاً في غيرهما، ويدلُّ على ذلك أيضاً قولُ "الذخيرة": ((قال "الطحاويُّ"[٥]: الصاعُ ثمانيةُ أرطالٍ مما يستوي كيلُهُ ووزنُهُ، ومعناه: [٢/ق٢٧٨/ب] أنَّ العدس والماش يستوي كيلُهُ ووزنُهُ، حتَّى لو وُزِنَ من ذلك ثمانيةُ أرطالٍ

---

(١) الماش: جنس نباتات من القرنيات الفراشية له حبٌّ أخيضر مدوَّر أصغر من الحِمِّص، يكون بالشام وبالهند. اهـ "تجريد صحاح الجوهريّ": مادة((موش)) ٢/٥٢٠، وانظر "تذكرة أولي الألباب" ١/٢٨٨.

(٢) في المقولة التالية.

(٣) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٦.

(٤) عمر بن عمر الزهري الدفري المصري القاهري الحنفي (ت١٠٧٩هـ). ("خلاصة الأثر" ٣/٢٢٠، "إيضاح المكنون" ١/٣٨١).

(٥) "شرح معاني الآثار": كتاب الزكاة ـ باب وزن الصاع كم هو؟ ٢/٥١.

.....

ووُضِعَ في الصَّاع لا يزيدُ ولا ينقص، وما سوى ذلك تارةً يكونُ الوزن أكثرَ من الكيل كالشَّعير، وتارةً بالعكس كالملح، فإذا كان المكيالُ يسع ثمانيةَ أرطالٍ من العدس والماش فهو الصَّاعُ الذي يكالُ به الشعيرُ والتمر والحنطة)) اهـ.

وذكَرَ نحوه في "الفتح"[1]، ثمَّ قال: ((وبهذا يرتفعُ الخلاف في تقديرِ الصَّاع كيلاً أو وزناً))، ومرادُهُ بالخلاف ما ذكرَهُ قبله حيث قال: ((ثمَّ يُعتبَرُ نصفُ صاعٍ من برٍّ من حيث الوزنُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّهم لَمَّا اختلفوا في أنَّ الصَّاع ثمانيةُ أرطالٍ أو خمسةٌ وثلثٌ كان إجماعاً منهم أنَّه يُعتبَرُ بالوزن، وروى "ابن رستمَ" عن "محمَّدٍ" أنَّه إنما يُعتبَرُ بالكيل، حتَّى لو دفَعَ أربعةَ أرطالٍ لا يُجزيه لجوازِ كون الحنطة ثقيلةً لا تبلغ نصفَ صاعٍ)) اهـ.

وفي ارتفاع الخلاف بما ذكَرَ تأمُّلٌ، فإنَّ المتبادر من اعتبارِ نصف الصَّاع بالوزن عند "أبي حنيفة" اعتبارُ وزنِ البُرِّ ونحوه مما يريدُ إخراجَهُ، لا اعتبارُهُ بالماش والعدس، والظاهرُ أنَّ اعتباره بهما مبنيٌّ على رواية "محمَّدٍ"، وأنَّ الخلاف متحقِّقٌ، وعن هذا ذكَرَ "صدر الشريعة" في "شرح الوقاية"[2]: ((أنَّ الأحوط تقديرُ الصَّاع بثمانيةِ أرطال من الحنطة الجيِّدة؛ لأنَّه إنْ قُدِّرَ بالماشِ يكونُ

(قولُهُ: فإنَّ المتبادر إلخ) هذا وإن كان هو المتبادرَ إلاَّ أنَّا نتركُهُ بصريح عبارة "الطحاويِّ": ((من أنَّ الصاع ثمانيةُ أرطالٍ مما يستوى كيلُهُ ووزنُهُ))، فإنَّه صريحٌ باعتبار وزن ما يستوي كيلُهُ ووزنُهُ في تعريفِ الصَّاع لا اعتبارِ وزنِ المخرج من البُرِّ ونحوه، وهو أعلمُ بالمراد من نصوص المذهب، وأيضاً كان صاعُ النبيِّ ﷺ مكيالاً معلوماً لا زيادةَ ولا نقصانَ فيه، وأمَرَ عليه السَّلام بأنْ يُخرَجَ للفطرة المقاديرُ المعلومةُ المقدَّرة به مع علمه باختلاف الأوزان حتَّى في كلِّ نوعٍ منها، فهذا دليلٌ على أنَّ العبرة للكيل المخصوص بدون اعتبار الوزن، وحينئذٍ يكونُ اعتبارُهُ بهما محلَّ اتِّفاق، وما نقَلَهُ عن "صدر الشريعة" و"حاشية الزيلعيِّ" مبنيٌّ على بقاءِ الخلاف لا على ارتفاعه بما قاله في "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٢٩ ـ ٢٣٠.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١١٢ (هامش "كشف الحقائق").

إنما قدَّرَ بهما لتساويهما كيلاً ووزناً.

(ودَفْعُ القيمةِ) أي: الدَّراهمِ (أفضلُ مِن دَفْعِ العَيْنِ.....

أصغرَ، ولا يسعُ ثمانية أرطالٍ من الحنطة؛ لأنَّه أثقلُ منها، وهي أثقلُ من الشَّعير، فالمكيالُ الذي يُملأ بثمانيةِ أرطالٍ من الماش يُملأ بأقلَّ من ثمانيةِ أرطالٍ من الحنطة الجيِّدة المكتنَزَة)) اهـ.

قلت: وبهذا يَخرُجُ عن العهدةِ بيقينٍ على روايتي تقديرِ الصَّاع كيلاً أو وزناً، فلذا كان أحوطَ، ولكنْ على هذا الأحوطُ تقديرُهُ بالشعير، ولهذا نقَلَ بعضُ المحشِّين عن "حاشية الزيلعيِّ" للسيِّد "محمد أمين ميرغني": ((أنَّ الذي عليه مشايخنا بالحرم الشريف المكِّيِّ ومَن قبلهم من مشايخهم ـ وبه كانوا يُفتون ـ تقديرُهُ بثمانية أرطالٍ من الشَّعير، ولعلَّ ذلك ليحتاطوا في الخروج عن الواجبِ بيقينٍ لِما في "مبسوط السرخسيِّ"[1]: من أنَّ الأخذ بالاحتياط في باب العبادات واجبٌ اهـ. فإذا قُدِّرَ بذلك [٢/ق٢٧٩/أ] فهو يسعُ ثمانيةَ أرطالٍ من العدس ومن الحنطة، ويزيدُ عليها ألبتَّة بخلاف العكس، فلذا كان تقديرُ الصَّاع بالشعير أحوطَ)) اهـ. ولهذا قدَّمنا[2] أنَّ الأحوط في زماننا إخراجُ ربعِ مدٍّ شاميٍّ تامٍّ.

[٨٧٣٧] (قولُهُ: ودفعُ القيمة) أطلَقَها فشملَ قيمةَ الحنطة وغيرِها خلافاً لـ "محمَّدٍ"، قال في "التتارخانيَّة"[3] عن "المحيط"[4]: ((وإذا أرادَ أنْ يُعطيَ قيمةَ الحنطة أو الشعير أو التمر يؤدِّي قيمةَ أيِّ الثلاثِ[5] شاء عندهما، وقال "محمَّد": يؤدِّي قيمةَ الحنطة)).

[٨٧٣٨] (قولُهُ: أي: الدَّراهمِ) ربَّما يُشعِرُ أنَّها المرادةُ بالقيمة مع أنَّ القيمة تكونُ أيضاً من الفلوس والعُرُوض كما في "البدائع"[6] و"الجوهرة"[7]، ولعلَّهُ اقتصرَ على الدَّراهم تبعاً لـ "الزيلعيِّ"[8]

---

(١) "المبسوط": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ١١٢/٣.

(٢) المقولة [٨٧٣٥] قوله: ((وهو أي الصاع إلخ)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٤١٩/٢.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ١/ق ١٦٧/أ ـ ب.

(٥) عبارة "المحيط": ((أيِّ ثلث)) وهو تحريف.

(٦) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: بيان جنس الواجب وقدره وصفته ٧٣/٢.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١٦٤/١.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٣١٠/١.

على المذهب) المفتى به، "جوهرة"[١] و"بحر"[٢] عن "الظهيريَّة"[٣]. وهذا في السَّعة، أمَّا في الشِّدَّة فدَفْعُ العينِ أفضلُ كما لا يخفى (بطُلُوعِ فَجْرِ الفطرِ) متعلِّقٌ بـ ((يَجِبُ)) (فمَن ماتَ قبلَهُ) أي: الفجرِ (أو وُلِدَ بعده أو أسلَمَ.....

لبيان أنَّها الأفضلُ عند إرادةِ دفع القيمة؛ لأنَّ العلَّة في أفضليَّةِ القيمة كونُها أعونَ على دفعِ حاجة الفقير لاحتمالِ أنَّه يحتاجُ غيرَ الحنطة مثلاً من ثيابٍ ونحوها بخلاف دفعِ العُرُوض، وعلى هذا فالمرادُ بالدَّراهم ما يشملُ الدَّنانير، تأمَّل. ٢/٧٧

[٨٧٣٩] (قولُهُ: على المذهبِ المفتى به) مقابلُهُ ما في "المضمرات": ((من أنَّ دفع الحنطة أفضلُ في الأحوالِ كلِّها سواءٌ كانت أيَّامَ شدَّةٍ أم لا؛ لأنَّ في هذا موافقةَ السُّنَّة، وعليه الفتوى، "منح"[٤]))، فقد اختلَفَ الإفتاء، "ط"[٥].

[٨٧٤٠] (قولُهُ: وهذا) أي: كونُ دفع القيمةِ أفضلَ.

[٨٧٤١] (قولُهُ: كما لا يخفى) يُوهِمُ أنَّه بحثٌ منه مع أنَّه عزاه في "التتارخانيَّة"[٦] إلى "محمَّد ابن سلمة"، وقال في "النهر"[٧]: ((وهو حسنٌ)).

[٨٧٤٢] (قولُهُ: بطلوعِ الفجرِ) أي: الفجرِ الثاني، وعند "الشافعيِّ" بغروبِ الشَّمس من آخرِ يومٍ من رمضان، "بدائع"[٨].

[٨٧٤٣] (قولُهُ: متعلِّقٌ بـ: يجبُ) أي: المذكورِ أوَّلَ الباب[٩].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٦٤.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٥٣/أ.

(٤) "المنح": كتاب الزكاة ـ باب في بيان أحكام صدقة الفطر ق٨٨/ب.

(٥) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٧.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٠ نقلاً عن "الحجة".

(٧) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٥/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وقت وجوب صدقة الفطر ٢/٧٤.

(٩) صـ١٣٥ـ "در"، وعبارته هناك: ((تجب)).

لا تجبُ عليه).

(ويُستحَبُّ إخراجُها قبل الخروجِ إلى المصلَّى بعد طلوع فجرِ الفطرِ) عملاً بأمرِهِ وفعلِهِ عليه الصلاة والسلام (وصَحَّ أداؤها إذا قدَّمَهُ على يومِ الفطر أو أخَّرَهُ) اعتباراً بالزَّكاة، والسَّببُ موجودٌ؛ إذ هو الرَّأسُ (بشَرْطِ دخولِ رمضانَ في الأوَّلِ) أي: مسألةِ التَّقديم، هو الصَّحيح، وبه يُفتَى، "جوهرة"[1] و"بحر"[2] عن "الظهيريَّة"[3]، لكنَّ عامَّة المتونِ والشُّروحِ على صحَّةِ التَّقديم مطلقاً، وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ، ورجَّحَهُ في "النهر"[4]، ونقَلَ عن "الولوالجيَّة"[5]: ((أنَّه ظاهرُ الرِّواية)).....

[٨٧٤٤] (قولُهُ: لا تجبُ عليه) لأنَّه وقتَ الوجوب ليس بأهلٍ، "نهر"[6]. وكذا لو افتقَرَ قبله أو أيسَرَ بعده كما في "الهنديَّة"[7].

[٨٧٤٥] (قولُهُ: عملاً بأمرِهِ وفعلِهِ عليه الصلاة والسلام) رواه "الحاكم"[8] من حديثِ "ابن عمر" كما بسَطَهُ في "الفتح"[9].

[٨٧٤٦] (قولُهُ: أو أخَّرَهُ) قدَّمنا الكلامَ عليه أوَّلَ الباب[10].

[٨٧٤٧] (قولُهُ: اعتباراً بالزَّكاة) أي: قياساً عليها، واعترضَهُ في "الفتح"[11]: ((بأنَّ حكم

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٦٥.

(٢) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٥٣/ب.

(٤) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٦/أ.

(٥) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ق٣٦/ب.

(٦) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٦/أ.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الزكاة ـ الباب الثامن في صدقة الفطر ١/١٩٢ بتصرف.

(٨) تقدّم تخريجه صـ١٣٧ـ.

(٩) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(١٠) المقولة [٨٦٦٢] قوله: ((وقيل: مضيقاً)).

(١١) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

قلت: فكان هو المذهبَ

(وجازَ دَفْعُ كلِّ شخصٍ فطرتَهُ.....

الأصلِ على خلاف القياس، فلا يقاسُ عليه؛ لأنَّ التقديم ـ وإنْ كان بعد السَّبب ـ هو قبل الوجوب))، وأجابَ في "البحر"[1]: ((بأنَّها كالزَّكاة بمعنى أنَّه لا فارقَ لا أنَّه قياسٌ)) اهـ.

وفيه نظرٌ، والأَولى الاستدلالُ بحديث "البخاريِّ"[2]: « وكانوا يُعطون قبل [٢/ق٢٧٩/ب] الفطر بيومٍ أو يومين »، قال في "الفتح"[3]: ((وهذا مما لا يخفى على النبيِّ ﷺ، بل لا بدَّ من كونه بإذنٍ سابقٍ، فإنَّ الإسقاط قبل الوجوب مما لا يُعقَلُ، فلم يكونوا يُقدِمون عليه إلاَّ بسمعٍ)) اهـ.

[٨٧٤٨] (قولُهُ: فكان هو المذهبَ) نقَلَ في "البحر"[4] اختلافَ التصحيح ثمَّ قال: ((لكنْ تأيَّدَ التقييدُ بدخول الشَّهر بأنَّ الفتوى عليه، فليكن العملُ عليه))، وخالفَهُ في "النهر"[5] بقوله: ((واتِّباعُ "الهداية" أَولى))، قال في "الشرنبلاليَّة"[6]: ((قلت: ويعضُدُه أنَّ العمل بما عليه الشُّروحُ والمتون، وقد ذكَرَ مثلَ تصحيح "الهداية"[7] في "الكافي"[8] و"التبيين"[9] وشروح "الهداية"[10]،

(قولُهُ: والأَولى الاستدلالُ بحديث "البخاريِّ" إلخ) الاستدلالُ بالحديث إنما يفيدُ التقديمَ بيومٍ أو يومين لامطلقَ التقديم، ولا يصحُّ قياسُ مطلق التقديم على التقديمِ الثابتِ بفعلهم؛ لأنَّه ثابتٌ بخلاف القياس، فيُقتصَرُ عليه.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٥.

(٢) تقدّم تخريجه ٥/١٣٣.

(٣) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٥.

(٥) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١١٦/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الزكاة ـ باب الفطرة ١/١٩٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ١/١١٧.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/ق ٧٢/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٣١١.

(١٠) انظر "فتح القدير" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ٢/٢٣٢.

إلى) مسكينٍ أو (مساكينَ على) ما عليه الأكثرُ، وبه جزَمَ في "الولوالجيَّة"[١] و"الخانيَّة"[٢] و"البدائع"[٣] و"المحيط"[٤]، وتَبِعَهم "الزيلعيُّ"[٥] في الظِّهار من غيرِ ذكرِ خلافٍ، وصحَّحَهُ في "البرهان"، فكان هو (المذهبَ) كتَفْريقِ الزَّكاة،.....

وفي "البرهان" و"ابن كمال باشا"، وفي "البزَّازيَّة"[٦]: الصحيحُ جوازُ التعجيل لسنين، رواه "الحسن" عن "الإمام" اهـ. وكذا في "المحيط"[٧])) اهـ.

قلت: وحيث كان في المسألة قولان مصحَّحان تخيَّرَ المفتي بالعملِ بأيِّهما، إلاَّ إذا كان لأحدِهما مرجِّحٌ ككونه ظاهرَ الرِّواية، أو مَشَى عليه أصحابُ المتون أو الشُّروح أو أكثرُ المشايخ كما بسطناه أوَّلَ الكتاب[٨]، وقد اجتمَعَتْ هذه المرجِّحات هنا للقول بالإطلاقِ، فلا يُعدَلُ عنه، فافهم.

[٨٧٤٩] (قولُهُ: إلى مسكينٍ) يُغني عنه ما بعده لفهمه بالأَولى، "ط"[٩].

[٨٧٥٠] (قولُهُ: فكان هو المذهبَ) كذا قال في "البحر"[١٠] ردًّا على ظاهرِ ما في "الزيلعيِّ"[١١] هنا و"الفتح"[١٢]: ((من أنَّ المذهب المنعُ، وأنَّ القائل بالجواز إنما هو "الكرخيُّ")) اهـ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ق٣٦/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ٢٣١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل في صدقة الفطر ٧٥/٢.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ باب صدقة الفطر ١/ق١٦٧/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الظهار ١١/٣.

(٦) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ١٠٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ١/ق ١٦٧/أ.

(٨) المقولة [٤٧٣] قوله: ((وفي وقف "البحر" إلخ)).

(٩) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٤٣٧/١.

(١٠) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢٧٥/٢.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٣١١/١.

(١٢) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢٣٢/٢.

والأمرُ في حديثِ:((أَغْنُوهم)) للنَّدب، فيفيدُ الأولويَّة، ولـذا قـال في "الظهيريَّـة"[١]: ((لا يكرهُ التأخيرُ))، أي: تحريماً (كما جازَ دَفْعُ صدقـةِ جماعـةٍ إلى مسـكينٍ واحـدٍ بلا خلافٍ).....

وكذا ردَّهُ العلاَّمة "نوحٌ": ((بأنَّ الأمر بالعكس، فإنَّ المـانعين جمعٌ يسيرٌ، والمجوِّزين جَـمٌّ غفيرٌ، والاعتمادُ على ما عليه الجمُّ الكثير)).

[٨٧٥١] (قولُـهُ: والأمـرُ في حديـثِ: أَغنُوهـم) هـو مـا أخرَجَـهُ "الدارقطنيُّ" و"ابـن عـديٍّ" و"الحاكم" في "علوم الحديث" عن "ابن عمـر" بلفـظِ:((أَغنُوهـم عـن الطَّـوفِ في هـذا اليـوم))[٢]، "نوح". وهذا جـوابٌ عمَّـا يقـال: إنَّ الإغنـاء لا يحصـلُ إلاَّ بدفعِها جملةً، فيجـبُ عمـلاً بـالأمر، والجوابُ أنَّ الأمر للندب، وإلاَّ لم يَجُز التقديمُ والتـأخير، وقـد مرَّ[٣] الدليـلُ على جوازهمـا أوَّلَ الباب، وذلك قرينةٌ على أنَّ الأمر هنا للندب، فخلافُهُ لا يكره تحريماً بل تنزيهاً، ويتحصَّلُ مـن هـذا الجوابِ أنَّ الدفع إلى متعدِّدٍ مكروهٌ تنزيهاً ككراهة التأخيرِ، إلاَّ أنْ يُفـرَّقَ بأنَّـه لـو أخَّـرَ النـاسُ عـن اليوم لـم يحصـل الإغنـاءُ أصـلاً، بخلاف مـا لـو فرَّقُـوا لحصـولِ الإغنـاء بـالمجموع كمـا علَّـلَ بـه "الكرخيُّ"، فلم يكن مخالفـاً لأمـرِ النـدب؛ لأنَّـه أمـرٌ [٢/ق٢٨٠/أ] للمجمـوع لا للأفـراد بقرينـة أنَّ ذا العيـال لا يَستغني بفطـرةِ شـخصٍ واحـدٍ، ولا يُؤمَـرُ ذلـك الواحـدُ بإغنائـه، تـأمَّل. ومـا في "البحر"[٤]: ((من أنَّ التحقيق أنَّه بالتأخير يكونُ قاضياً لا مؤدِّياً، فيأثمُ للحديث)) تَبِعَ فيه صـاحب "الفتح"[٥]، وقدَّمنا[٦] أوَّلَ الباب ترجيحَ خلافه، فافهم.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٥٣/ب.

(٢) تقدم تخريجه صـ١٣٧ـ.

(٣) المقولة [٨٦٦٢] قوله: ((وقيل: مضيّقاً)).

(٤) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٥.

(٥) "الفتح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ـ فصل في مقدار الواجب ووقته ٢/٢٣٢.

(٦) المقولة [٨٦٦٢] قوله: ((وقيل: مضيّقاً)).

يُعتَدُّ به.

(خَلَطَت) امرأةٌ أمَرَها زوجُها بأداءِ فطرتِهِ (حنطتَهُ بحنطتِها بغيرِ إذنِ الزَّوج ودَفَعَتْ إلى فقيرٍ جازَ عنها لا عنه).....

[٨٧٥٢] (قولُهُ: يُعتَدُّ به) تصحيحٌ لنفي "المصنِّف" تبعاً لـ "البحر"[١]: ((بأن المراد نفيُ خلافٍ خاصٍّ؛ لأنَّه قد صرَّحَ في "مواهب الرحمن" بالخلاف في المسألتين بقوله: ويجوزُ أخذُ واحدٍ من جمعٍ ودفعُ واحدةٍ لجمعٍ على الصحيح فيهما)) اهـ.

قلت: ولعلَّ محلَّ الخلاف هنا ما إذا خلَطَ الجماعةُ صدقاتِهم ودفعوها لواحدٍ، أمَّا لو دفع كلُّ واحدٍ بانفراده للواحدِ فيبعُدُ جريانُ الخلاف في الجواز وعدمه، فليتأمَّل.

[٨٧٥٣] (قولُهُ: أمَرَها زوجُها) أفاد أنَّها إنْ أدَّتْ عنه بدون إذنه لم يُجزِهِ، "ط"[٢] عن "أبي السُّعود"[٣].

[٨٧٥٤] (قولُهُ: بغيرِ إذنِ الزَّوج) أمَّا لو بإذنه لا تملكُهُ بالخلط فيُجزِئُ عنه، "ط"[٤].

[٨٧٥٥] (قولُهُ: لا عنه) لأنَّه أمَرَها بالدَّفع من ماله، وقد ملكَتْهُ بالخلط بدون إذنه، فكانت متبرِّعةً ولَزِمَها ضمانُ حنطتِهِ.

قلت: وينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يُجزِ الزَّوجُ ما فعلت أو لم توجد دلالةُ الإذن؛ لِما في الفصل

(قولُهُ: ولعلَّ محلَّ الخلافِ هنا إلخ) لا يظهرُ فرقٌ بين الصُّورتين المذكورتين، ولعلَّ وجه هذا القول الضعيف أنَّ الأمر يقتضي إغناءَ كلِّ فقيرٍ، وبدَفْعِ الجماعةِ إلى الواحد لا يتحقَّقُ هذا المطلوب، وهذا متحقِّقٌ فيها.

(قولُهُ: بما إذا لم يُجزِ الزَّوجُ إلخ) هذا إنما هو على القولِ بأنَّ الإجازة تلحقُ الأفعالَ كالأقوال، لا على أنَّها إنما تلحقُ الأقوالَ فقط.

---

(١) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ٢/٢٧٥.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٨.

(٣) "فتح المعين": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤١٩.

(٤) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٨.

لِما مرَّ أنَّ الانخلاطَ عند "الإمام" استهلاكٌ يقطعُ حقَّ صاحبِهِ، وعندهما لا يقطعُ، فيجوزُ إنْ أجاز الزَّوجُ، "ظهيريَّة"[١] .....

التاسع من زكاةِ "التتارخانيَّة"[٢]: ((دفَعَ رجلان لرجلٍ دراهمَ يتصدَّقُ بها عن زكاتهما، فخلَطَها ثمَّ دفَعَها ضَمِنَ[٣] إلاَّ إذا جُدِّدَ الإذنُ، أو أجازَ المالكان[٤]، أو وُجِدَ دِلالةُ الإذن بالخلط[٥] كما جَرَت العادة بالإذن من أرباب الحنطة بخلطِ ثمن الغلاَّت[٦]، وكذا الطحَّانُ ضَمِنَ إذا خلَطَ حنطة الناس إلاَّ في موضعٍ يكون مأذوناً بالخلطِ عُرفاً[٧])) اهـ ملخَّصاً. ٧٨/٢

[٨٧٥٦] (قولُهُ: لِما مرَّ[٨]) أي: قبيل باب زكاة المال.

[٨٧٥٧] (قولُهُ: فيجوزُ إنْ أجازَ الزَّوجُ) أي: يجوزُ عنه أيضاً، ولا حاجةَ إلى التقييد بالإجازة بعد قوله أوَّلاً: ((أمَرَها زوجُها))، إلاَّ أن يقال: إنَّه إشارةٌ إلى الجواز وإنْ لم يوجد الأمرُ ابتداءً، لكنْ لا بدَّ في جوازِ الإجازة من كون الحنطة قائمةً في يدِ الفقير، ففي "التتارخانيَّة"[٩]: ((سُئِلَ "البقَّاليُّ" عمَّن تصدَّقَ بطعامِ الغير عن صدقةِ الفطر قال: توقَّفَتْ على إجازةِ المالك، فتُعتبَرُ شرائطها من قيامِ العين ونحوه، فإنْ لم يُجِزْ ضَمِنَ)) اهـ.

وفيها من الفصل التاسع[١٠] أيضاً عن "شرح [٢/ق٢٨٠/ب] الطحاويِّ": ((تصدَّقَ بمالِه عن رجلٍ بلا أمرِهِ جاز عن نفسه وإنْ أجازَهُ الرَّجُلُ، ولو بمالِ الرَّجُل فإنْ أجازه والمالُ قائمٌ جاز عنه،

---

(١) "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ق٥٣/أ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الزكاة ـ الفصل التاسع في المسائل المتعلقة بالزكاة ٢٨٦/٢.

(٣) قوله: ((دفَعَ رجلان لرجلٍ دراهمَ يتصدَّقُ بها عن زكاتهما، فخلَطَها ثمَّ دفَعَها ضَمِنَ)) نقلاً عن "المحيط".

(٤) قوله: ((إلا إذا جدَّد الإذن أو أجاز المالكان)) نقلاً عن "الحجة".

(٥) قوله: ((أو وجد دلالة الإذن بالخلط)) نقلاً عن "السراجية".

(٦) قوله: ((كما جرت العادة بالإذن من أرباب الحنطة بخلط ثمن الغلاّت)) نقلاً عن "اليتيمة".

(٧) قوله: ((وكذا الطحان ضمن إذا خلط حنطة الناس إلا في موضع يكون مأذوناً بالخلط عرفاً)) نقلاً عن "الخانية".

(٨) ٥٢٥/٥ "در".

(٩) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٤٢٥/٢ ـ ٤٢٦ نقلاً عن "اليتيمة".

(١٠) "التاترخانية": كتاب الزكاة ٢٨٤/٢ بتصرف.

ولو بالعكس قال في "النهر"[١]: ((لم أره، ومقتضى ما مرَّ جوازُهُ عنهما بلا إجازتِها)).....

ولو هالكاً جاز عن المتطوِّع)).

[٨٧٥٨] (قولُهُ: ولو بالعكسِ) بأنْ أمرَتْهُ بأداءِ فطرتها، فخلَطَ حنطتَها بحنطته، "ط"[٢].

[٨٧٥٩] (قولُهُ: ومقتضى ما مرَّ[٣]) أي: من قوله: ((ولو أدَّى عنها بلا إذنٍ أجزأَ استحساناً للإذنِ عادةً))، فإنَّه يدلُّ على جوازِ أدائه عنها من ماله، وإذا خلَطَ حنطتَها بحنطته في مسألتنا صارت ملكَهُ، فيجوزُ عنه وعنها، ومثلُهُ ما في "التتارخانيَّة"[٤] وغيرها: ((رجلٌ له أولادٌ وامرأةٌ كالَ الحنطةَ لأجل كلِّ واحدٍ منهم حتَّى يُعطِيَ صدقةَ الفطر، ثمَّ جمَعَ ودفَعَ إلى الفقير بنيَّتهم يجوزُ عنهم)) اهـ.

قلت: لكنْ قد يقال: إنَّ دفعَها الحنطةَ إليه من مالِها قرينةٌ على أنَّها أرادت أداءَ الفطرة من مالِها لتنالَ فضيلة الصدقة، وذلك يُنافي إذنَها له عادةً بالدَّفع من ماله، فينبغي عدمُ الجواز حيث أرادت ذلك.

(تنبيهٌ)

ما نقلناه عن "التتارخانيَّة" دليلٌ على جواز الجمع، وأنَّه لا يلزمُهُ إفرازُ كلِّ فطرةٍ عن غيرها عند الدَّفع، ولكنْ لِيُنظَرْ أنَّ الإفراز أوَّلاً شرطٌ أم لا، بل يكفيه دفعُ مدٍّ شاميٍّ مثلاً جملةً واحدةً عن أربعةٍ، ويكونُ قوله: ((كالَ الحنطةَ إلخ)) بياناً للواقع؟ لم أره، وينبغي الثاني لحصول المقصود، ومثلُهُ يقال فيما لو أرادَ دفع قيمة الحنطة عنه وعن عياله، والأحوطُ إفرازُ كلِّ واحدةٍ حتَّى يُرى نقلٌ صريحٌ في المسألة، والله أعلم.

---

(١) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/ق١١٦/أ.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٢٣٨.

(٣) صـ١٥٢ـ "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٦ نقلاً عن "خلاصة الفتاوى".

(ولا يَبْعَثُ الإمامُ على صدقةِ الفطرِ ساعياً) لأنَّه عليه السلام لم يفعله، "بدائع"[١].
(وصدقةُ الفطرِ كالزَّكاةِ في المصارِفِ) وفي كلِّ حالٍ.....

[٨٧٦٠] (قولُهُ: ولا يبعثُ إلخ) في الحديث الصحيح:((أنَّه جعَلَ "أبا هريرة" على صدقة الفطر[٢]، فكان يقبلُ مَن جاءه بصدقته من غيرِ أنْ يذهبَ إليهم))، "رحمتي".

قلت: فالمرادُ أنَّه لا يبعثُ عاملاً كعاملِ الزَّكاة يذهبُ إلى القبائل بنفسه، فلا ينافي ما في الحديث، تأمَّل.

[٨٧٦١] (قولُهُ: في المصارفِ) أي: المذكورةِ في آية الصَّدقات إلاَّ العاملَ الغنيَّ فيما يظهرُ، ولا تصحُّ إلى مَن بينهما وِلادٌ أو زوجيَّةٌ ولا إلى غنيٍّ أو هاشميٍّ ونحوِهم ممن مرَّ[٣] في باب المصرف، وقدَّمنا[٤] بيانَ الأفضل في التصدُّق عليه.

[٨٧٦٢] (قولُهُ: وفي كلِّ حالٍ) ليس المرادُ تعميمَ الأحوال مطلقاً من كلِّ وجهٍ، فإنَّ لكلٍّ شروطاً ليست للأخرى؛ لأنَّه يُشترَطُ في الزَّكاة الحولُ، والنِّصابُ النامي، والعقلُ، والبلوغ، وليس شيءٌ من [٢/ق٢٨١/أ] ذلك شرطاً هنا، بل المرادُ في أحوال الدَّفع إلى المصارف من اشتراطِ النيَّةِ واشتراطِ التمليك، فلا تكفي الإباحةُ كما في "البدائع"[٥]، هذا ما ظهَرَ لي، تأمَّل.

(فرعٌ)

قدَّمنا[٦] في المصرف عن "التتارخانيَّة": ((لو دفَعَ الفطرةَ إلى الطبَّال الذي يُوقِظُهم وقتَ السَّحَر جاز، إلاَّ أنَّ الأحوط والأبعدَ عن الشُّبهة أنْ يُقدِّمَ إليه قرصاتٍ هديَّةً ثمَّ يعطيَهُ الحنطةَ)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ باب في صدقة الفطر ٢/٧٥.

(٢) لم نعثرعليه بهذا السياق، وإنَّما أخرج البخاري (٢٣١١) كتاب الوكالة ـ باب إذا وكل رجلاً فترك الوكيل شيئاً، والنسائي في "السنن الكبرى" ٦/٢٣٨، كتاب عمل اليوم والليلة ـ باب ذكر ما يكبُّ العفريت ويطفئ شعلته، كلاهما من حديث أبي هريرة ﷺ قال: ((وكلني رسول الله بحفظ مال الزكاة))، وأما قوله: ((فكان يقبل مَنْ جاءه ...إلخ)) فلم نعثر عليه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية، ولعله استنباطٌ من فقهائنا.

(٣) صـ٩٠ـ وما بعدها "در".

(٤) صـ١٢٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: ركن صدقة الفطر ٢/٧٤.

(٦) المقولة [٨٦٤٨] قوله:((وإلا لا)).

(إلاَّ في) جوازِ (الدَّفع إلى الذمِّيِّ) وعدمِ سقوطِها بهلاكِ المالِ، وقد مرَّ.

(ولو دفَعَ صدقةَ فطرِهِ إلى زوجةِ عبدِهِ جازَ) وإن كانت نفقتُها عليه، "عمدة الفتاوى" لـ "الشَّهيد".....

[٨٧٦٣] (قولُهُ: إلاَّ في جوازِ الدَّفع إلى الذمِّيِّ) في "الخانيَّة"[١]: ((جاز ويكره))، وعند "الشافعيِّ" وإحدى الرِّوايتين عن "أبي يوسف" لا يجوزُ، "تاترخانيَّة"[٢]. وقدَّمَ عن "الحاوي": ((أنَّ الفتوى على قول "أبي يوسف"))، ومرَّ[٣] الكلامُ فيه.

(تنبيهٌ)

ينبغي استثناءُ العامل كما قلنا آنفاً[٤]؛ لأنَّها ليست من عمالته.

[٨٧٦٤] (قولُهُ: وقد مرَّ) كلٌّ من المسألتين، أمَّا الأُولى ففي باب المصرف[٥]، وأمَّا الثانية ففي هذا الباب[٦]، "ح"[٧].

[٨٧٦٥] (قولُهُ: وإنْ كانت نفقتُها عليه) أي: على الدَّافع باعتبارِ التزامِهِ بذلك تبرُّعاً وجعلِهِ إيَّاها من جملةِ عياله، وإلاَّ فنفقتُها على زوجها، ولذا لها بيعُهُ بها، وقد يقال: إنَّها على السيِّد حكماً؛ لأنَّ العبد ملكُهُ، فإذا كان لها بيعُهُ بها صارت كأنَّها واجبةٌ في ماله، ويُحتمَلُ إرجاعُ الضمير إلى العبد، ووجهُ المبالغة أنَّها إذا كانت نفقتُها عليه وهو ملكٌ لسيِّده ربما يُتوهَّمُ عدمُ الجواز، فافهم.

---

(١) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في صدقة الفطر ١/٢٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث عشر في صدقة الفطر ٢/٤٢٤.

(٣) صـ١١٣ـ "در".

(٤) المقولة [٨٧٦١] قوله: ((في المصارف)).

(٥) صـ١١٣ـ "در".

(٦) صـ١٤٣ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ق١٢٤/ب بتصرف.

(خاتمةٌ) واجباتُ الإسلام سبعةٌ: الفطرةُ، ونفقةُ ذي رَحِمٍ، ووِتْرٌ، وأضحيةٌ، وعمرةٌ، وخدمةُ أبويه، والمرأةِ لزَوْجِها، "حدَّادي".

[٨٧٦٦] (قولُهُ: واجباتُ الإسلام سبعةٌ) عزاه صاحب "الجوهرة"[١] إلى الإمام "المحبوبيِّ"، وقد تقرَّرَ في الأصول أنَّ العدد لا مفهومَ له، أو يقال: إنَّ ((واجباتُ)) خبرٌ مقدَّمٌ و((سبعةٌ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، والمعنى أنَّ هذه السَّبعة من واجباتِ الإسلام، ولعل لها خصوصيَّةً اشتركت فيها من بين سائر الواجبات، فلا يَرِدُ ما في "ط"[٢]: ((من أنَّه إنْ أرادَ المشتهر منها فغيرُ مسلَّمٍ؛ لأنَّه فاتَهُ صلاةُ العيدين والجماعةِ وغيرهما، وإنْ أراد مطلقَ واجبٍ ففي الصَّلاة والحجِّ وغيرهما واجباتٌ لا تُحصَى، ومرادُهُ بالواجب ما يعُمُّ الواجبَ ديانةً كخدمة المرأة لزوجها، والفرضَ العمليَّ كالوتر، وعَدَّ العمرة منها بناءً على القول بوجوبها، وسيأتي[٣] اختلافُ التصحيح فيه))، والله تعالى أعلم.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/١٦٢.

(٢) "ط": كتاب الزكاة ـ باب صدقة الفطر ١/٤٣٨.

(٣) صـ٥١١ـ وما بعدها "در".

﴿كتابُ الصوم﴾

.....

﴿بسم الله الرَّحمن الرَّحيم﴾

﴿كتابُ الصَّوم﴾

٧٩/٢ [٢/ق٢٨١/ب] قال في "الإيضاح": ((اعلم أنَّ الصَّوم من أعظمِ أركان الدِّين، وأوثقِ قوانين الشَّرع المتين، به قهرُ النفس الأمَّارة بالسُّوء، وأنَّه مركَّبٌ من أعمالِ القلب ومن المنع عن المآكلِ والمشارب والمناكح عامَّةَ يومه، وهو أجملُ الخصال، غيرَ أنَّه أشقُّ التكاليف على النفوس، فاقتضت الحكمةُ الإلهيَّةُ أنْ يُبدأ في التكاليف بالأخفِّ ـ وهو الصلاةُ ـ تمريناً للمكلَّف ورياضةً له، ثم يُثنَّى بالوسط ـ وهو الزَّكاة ـ ويُثلَّثَ بالأشقِّ وهو الصوم، وإليه وقعت الإشارةُ في مقام المدح والترتيب: ﴿وَٱلْخَٰشِعِينَ وَٱلْخَٰشِعَٰتِ وَٱلْمُتَصَدِّقِينَ وَٱلْمُتَصَدِّقَٰتِ وَٱلصَّٰٓئِمِينَ وَٱلصَّٰٓئِمَٰتِ﴾ [الأحزاب ـ ٣٥]، وفي ذكرِ مباني الإسلام: ((وإقامِ الصَّلاة وإيتاء الزَّكاة وصوم شهر رمضان))، فاقتدت أئمَّةُ الشَّريعة في مصنَّفاتهم بذلك)) اهـ. كذا في "شرح ابن الشلبيِّ".

﴿كتابُ الصوم﴾

(قولُهُ: وأنَّه مركَّبٌ من أعمالِ القلب ومن المنع إلخ) المرادُ بالصَّوم الأشقِّ صومُ خصوصِ الخصوص ـ فإنَّه المركَّبُ من أعمال القلب ومن المنع عن المفطرات ـ لا مجرَّدُ الإمساك عن المفطرات، فإنَّه ليس أشقَّ على النَّفس من الزَّكاة، وذلك أنَّ الصوم على ثلاثِ مراتبَ: صومِ العموم، وصومِ الخصوص، وصومِ خصوص الخصوص، فصومُ العموم كفُّ البطن والفرج عن الشَّهوتين، وصومُ الخصوص كفُّ البصرِ والسَّمعِ واللِّسانِ واليدِ والرِّجْلِ وسائرِ الجوارح عن الآثام، وصومُ خصوصِ الخصوص صومُ القلب عن الهموم الدنيئة والأفكار الدنيويَّة، وكفُّه عمَّا سوى اللهِ بالكليَّة، كذا في "الجوهرة"، وقد يقال: مَنْعُ النَّفس من الأكل ونحوه يوماً كاملاً أشقُّ ولا سيَّما المتنعِّمة.

قيل: لو قال: الصِّيام لكان أَولى لِما في "الظهيريَّة": ((لو قال: لله عليَّ صومٌ لَزِمَهُ يومٌ، ولو قال: صيامٌ لَزِمَهُ ثلاثةُ أيَّامٍ كما في قوله تعالى:﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، وتُعُقِّبَ بأنَّ الصَّوم له أنواعٌ، على أنَّ أل تُبطِلُ معنى الجمع،....

[٨٧٦٧] (قولُهُ: قيل) قائلُهُ صاحب "البحر"[١]، "ح"[٢].

[٨٧٦٨] (قولُهُ: لِما في "الظهيريَّة"[٣] إلخ) وجهُ الاستشهاد أنَّ هذا الفرع يدلُّ على أنَّ الصيام جمعٌ أقلُّهُ ثلاثةُ أيَّامٍ كما في الآية، فإنَّ فدية اليمين صومُ ثلاثةِ أيَّامٍ، فكان التعبيرُ به أَولى لدلالته على التعدُّدِ، فإنَّ الترجمة لأنواعِ الصيام الثلاثة، أعني الفرضَ والواجبَ والنفلَ.

[٨٧٦٩] (قولُهُ: وتُعُقِّبَ إلخ) المتعقِّبُ صاحب "النهر"[٤]، وحاصلُ كلام "الشارح" أنَّ الصوم اسمُ جنسٍ له أنواعٌ، وهي الثلاثةُ المذكورة، فحيث عبَّرَ عنه بالصوم أو الصيام يرادُ منه أنواعُهُ المترجَمُ لها لا ثلاثةُ أيَّامٍ فأكثر، قال في "المغرب"[٥]:((يقال: صام صوماً وصياماً فهو صائمٌ، وهو صومٌ وصيامٌ)) اهـ.

فأفاد أنَّ مدلول كلٍّ من الصوم والصيام واحدٌ ولا دلالةَ في واحدٍ منهما على التعدُّدِ، ولذا قال "القاضي"[٦] في تفسير قوله تعالى:﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ﴾ [البقرة ـ ١٩٦] :((إنَّه بيانٌ لجنسِ

(قولُهُ: فإنَّ فديةَ اليمينِ إلخ) الآيةُ المذكورة مَسُوقةٌ في فديةِ محظور الإحرام لا في فدية اليمين، يعني: أنَّ المرتكب لمحظورٍ من محظورات الإحرام لعذرٍ يُخيَّرُ بين أن يذبحَ نسكاً أو يصومَ ثلاثةَ أيَّامٍ أو يُطعِمَ ستَّةَ مساكين.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

(٢) "ح": كتاب الصوم ق١٢٥/أ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق٥٩/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/أ.

(٥) "المغرب": مادة((صوم)).

(٦) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": صـ٤٢ـ بتصرف يسير.

.....

الفدية، وأمَّا قدْرُها فبيَّنَهُ عليه الصلاة والسلام في حديث "كعبٍ"[1])) اهـ.

نعم يأتي الصيامُ جمعاً لصائمٍ كما علمتَهُ ، لكن لا تصحُّ إرادته هنا ولا في الآية كما لا يخفى، ولو سُلِّمَ أنَّ الصيام جمعٌ لأفراد الصوم فلا أولويَّةَ في العدولِ إليه؛ لأنَّ أل الجنسيَّةَ تُبطِلُ معنى الجمعيَّة، فيتساوى التعبيرُ بالصوم وبالصيام، هذا تقريرُ [٢/ق٢٨٢/أ] كلام "الشارح" على وَفْقِ ما في "النهر"[2]، فافهم.

(قولُهُ: فبيَّنَهُ عليه الصلاة والسَّلام في حديثِ "كعبٍ") هو ـ كما في "البخاريِّ" ـ: ((عن "عبدِ الله بن مغفل" قال: قعدتُ إلى "كعب بن عُجْرة" في هذا المسجد ـ يعني: مسجدَ الكوفة ـ فسألتُهُ عن قوله تعالى: ﴿فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ﴾ فقال: حُمِلْتُ إلى النبيِّ ﷺ والقملُ يتناثرُ على وجهي فقال: ((ماكنت أرى أنَّ الجَهْد بلَغَ منك هذا، أما تجدُ شاةً؟))، قلت: لا، قال: ((فصُمْ ثلاثةَ أيَّامٍ أو أَطْعِمْ ستَّةَ مساكين لكلِّ مسكينٍ نصفُ صاعٍ من طعامٍ واحلِقْ رأسَك))، فنزلت فيَّ خاصَّةً، وهي لكم عامَّةً.

---

(١) أخرجه أحمد ٤/٢٤١، والبخاري(١٨١٥) كتاب المحصَر ـ باب قول الله تعالى:﴿أَوْ صَدَقَةٍ﴾، وهي إطعام ستة مساكين، و(٦٧٠٨) كتاب كفارات الأيمان ـ باب قول الله تعالى:﴿فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ﴾، ومسلم(١٢٠١) كتاب الحج ـ باب جواز حلق الرأس إذا كان به أذى، ووجوب الفدية وبيان قدرها، وأبو داود (١٨٥٦) كتاب المناسك ـ باب في الفدية، والترمذي(٩٥٣) كتاب الحج ـ باب ما جاء في المحرِم يحلق رأسه في إحرامه ما عليه، وقال: هذا حديث حسن صحيح، و(٢٩٧٣) كتاب تفسير القرآن ـ باب (ومن سورة البقرة) وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٥/١٩٥ كتاب المناسك ـ باب في المحرِم يؤذيه القمل في رأسه، وابن ماجه(٣٠٧٩) كتاب المناسك ـ باب فدية المحصَر، وابن خزيمة في "صحيحه"(٢٦٧٦) كتاب المناسك ـ باب الرخصة في حلق المحرم رأسه إذا مرض أو آذاه القمل والصبيان، و(٢٦٧٧) باب ذكر الدليل على أن كعباً أمره النبي ﷺ بحلق رأسه، ويفتدي بصيام أو صدقة أو نسك، كلهم من حديث كعب بن عجرة رضي الله عنه قال: ((وقف عليَّ رسول الله ﷺ بالحديبية ورأسي يتهافت قملاً، فقال: يؤذيك هوامُّك؟ قلت: نعم، قال: فاحلق رأسك ـ أو قال: احلق ـ قال: ففيَّ نزلت هذه الآية:﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِ أَذًى مِّن رَّأْسِهِ﴾ إلى آخرها؛ فقال النبي ﷺ: صُمْ ثلاثة أيام، أو تصدَّق بفَرَق بين ستة، أو انسُكْ بما تيسر)) وهذه رواية مسلم.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/أ ـ ب.

والأصحُّ أنَّه لا يكره قـولُ رمضـان. وفُـرِضَ بعـدَ صَـرْفِ القبلـة إلى الكعبـة لعَشْـرٍ في شعبانَ بعدَ الهجرة بسنةٍ ونصفٍ.....

وعلى هذا فيُشكِلُ ما مرَّ[1] عن "الظهيريَّة" وإنْ قـال في "النهـر"[2]: ((لعـلَّ وجهَـهُ أنَّـه أُريـدَ بلفظِ صيامٍ في لسان الشَّارع ثلاثةُ أيَّامٍ، فكذا في النذر خروجـاً عـن العُهـدة بخـلافِ صـومٍ)) اهـ. يعني: أنَّ لفظ صيامٍ وإنْ لم يكن جمعاً لكنَّه لَمَّا أُطلِقَ في آيةِ الفدية مُـراداً بـه ثلاثـةُ أيَّامٍ كمـا بيَّـنَ إجمالَهُ الحديثُ فيرادُ في كلام الناذر كذلك احتياطاً، فتأمَّل.

[٨٧٧٠] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) قال بعضهم: الصحيحُ ما رواه "محمَّد" عن "مجاهدٍ" ولم يَحْـكِ خلافَهُ: أنَّه كره أنْ يقال: جاء رمضانُ وذهب رمضان؛ لأنَّه اسمٌ من أسمائه تعالى، وعامَّةُ المشـايخ أنَّه لا يكرهُ لمجيئه في الأحاديث الصحيحة كقوله ﷺ: ((مَن صام رمضانَ إيماناً واحتسـاباً غُفِـرَ لـه ما تقـدَّمَ مـن ذنبـه))[3]، و ((عمـرةٌ في رمضـانَ تَعـدِلُ حجَّـةً))[4]، ولـم يَثْبُـتْ في المشـاهيرِ كونُـهُ من أسمائه تعالى، ولئن ثبَتَ فهو من الأسماءِ المشتركة كالحكيم، كذا في "الدِّراية".

(قولُهُ: وإنْ قال في "النهر": لعلَّ وجهَهُ إلخ) الأوجهُ في وجهِ ما في "الظهيريَّة" أنَّه مبنيٌّ على العُـرْف في زمنه من أنَّ لفظ ((صومٍ)) لا يفيد التعـدُّدَ بخـلاف لفـظ ((صيـامٍ))، وحينئـذٍ يَتِـمُّ اسـتدلالُ "البحـر" بعبارتها على إفادة التعدُّدِ بلفظ ((صيامٍ)) ولو باعتبارِ العُرْف.

---

(١) المقولة [٨٧٦٨] قوله: ((لما في "الظهيرية")).

(٢) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/أ.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٢/٤٢٠ كتاب الصيام ـ باب ما ذكر في فضل رمضان وثوابه، وأحمد ٢/٢٣٢-٣٨٥، والبخاري (٣٧) و(٣٨) كتاب الإيمان ـ باب صوم رمضان احتساباً من الإيمان، وأبو داود(١٣٧١) و(١٣٧٢) كتاب الصلاة ـ باب في قيام شهر رمضان، والنسائي ٤/١٥٥-١٥٦-١٥٧ كتاب الصيام ـ باب ثواب من قام رمضان وصامه إيماناً واحتساباً، وابن ماجه(١٦٤١) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في فضل شهر رمضان، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٣٠٤ كتاب الصيام ـ باب في فضل شهر رمضان، وابن حبان(٣٤٣٢) كتاب الصيام ـ باب فضل رمضان، كلُّهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن عائشة، وسعيد بن المسيب رضي الله عنهما.

(٤) أخرجه أحمد ١/٢٢٩، ٣٠٨، والبخاري(١٧٨٢) كتاب العمرة ـ باب: عمرة في رمضان، ومسلم(١٢٥٦) (٢٢١) =

.....

واعلم أنَّهم أطبقوا على أنَّ العَلَم في ثلاثةِ أشهرٍ هو مجموعُ المضاف والمضاف إليه: شهرِ رمضان وربيعٍ الأوَّلِ والآخِرِ، فحَذْفُ شهرٍ هنا من قَبيل حذفِ بعض الكلمة، إلاَّ أنَّهم جوَّزُوه لأنَّهم أَجْرَوا مثل هذا العلمِ مُجرى المضاف والمضاف إليه، حيث أعربوا الجزءين، كذا في "شرح الكشَّاف" لـ "السَّعد"، "نهر"[1]. ومقتضاه أنَّ رجب ليس منها خلافاً

= كتاب الحج ـ باب فضل العمرة في رمضان، وأبو داود(١٩٩٠) كتاب الحج ـ باب العمرة، والنسائي ٤/١٣٠-١٣١ كتاب الصيام ـ باب الرخصة في أن يقال لشهر رمضان: رمضان، وابن ماجه(٢٩٩٤) كتاب المناسك ـ باب العمرة في رمضان، وابن خزيمة في "صحيحه"(٣٠٧٧) كتاب المناسك - باب فضل العمرة في رمضان، والطبراني في "المعجم الكبير" (١١٢٩٩) و(١١٣٢٢) و(١٢٩١١)، وابن حبان(٣٧٠٠) كتاب الحج ـ باب فضل الحج والعمرة، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن جابر بن عبد الله، وأبي مغفل، وابن الزبير، ووهب بن خنيس، وأنس، وعروة البارقي، وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهم.

(١) "النهر": كتاب الصوم ق١١٧/أ. وفي "د" زيادة: ((قال الصلاح الصفدي في مقدمة كتابه "الوافي بالوفيات": رأيت بعض الفضلاء قد كتبوا بعضَ الشهور بشهر كذا وبعضَها لم يكتبوا فيه شهر، وطلبتُ الخاصَّةَ في ذلك فلم أجدهم أتوا بشهر إلا مع شهرٍ أوَّله يكون حرفَ راءٍ، وهو شهر ربيع وشهر رجب وشهر رمضان، ولم أدر العلَّةَ في ذلك ما هي؟ ولا وجه المناسبة؛ لأنه كان ينبغي أن يحذف لفظة ((شهر)) من هذه؛ لأنه يجتمع في ذلك راءان، انتهى .

أقول: قد تعرَّضَ للمسألة من المتقدمين ابن درستويه، فقال في "الكتاب المتمم": الشهورُ كلُّها مذكَّرةٌ إلا جمادى، وليس بشيء منها يضاف إليه شهر إلا شهر ربيع وشهر رمضان، قال الله تعالى: ﴿شَهْرُ رَمَضَانَ ٱلَّذِىٓ أُنزِلَ فِيهِ ٱلْقُرْءَانُ﴾، وقال الراعي:

شَهْرَي ربيعٍ ما تذوق لَبُونُهم

فما كان من أسمائها اسماً لشهر أو صفةً قامت مقام الاسم فهو الذي لم يجز أن يضاف الشهرُ إليه، ولم يذكر معه كالمحرم، إنما معناه الشهر المحرم وهو من أشهر الحرم، وهو كصفر، وهو اسمُ معرفةٍ كزيد من قوله: صَفِر الإناءُ إذا خلا. وجمادى: معرفة وليست بصفة، وهي من جمود الماء. ورجب: هو اسم معرفة مثل صفر من قولهم: رجبت الشيء عظَّمتَه؛ لأنه من الأشهر الحرم. وشعبان: صفة بمنزلة عطشان من التَّشعب والتفرق. وشوّال: صفة جرت مجرى الاسم وصارت معرفة، وفيه تشول الإبل. وذو القعدة: صفة قامت مقام الشهر من القعود عن التصرف، وكقولك: هذا الرجل ذو الجلسة، فإذا حذفت الرجل، قلت: ذو الجلسة. وذي الحجة: مأخوذ من الحج. وأما الربيعان ورمضان =

(هو) لغةً: إمساكٌ مطلقاً، وشرعاً: (إمساكٌ.....

لـ "الصلاح الصفديِّ"[١]، وتَبِعَهُ مَن قال:

ولا تُضِفْ شهراً للَفظِ شهرِ ... إلاَّ الذي أوَّلُهُ الرَّا فَادرِ[٢]

ولذا زاد بعضُهم قولَهُ:

واستثنِ مِن ذا رجباً فَيمتَنِعْ ... لأنَّه فيما رَوَوْهُ ما سُمِعَ[٣]❖

[٨٧٧١] (قولُهُ: إمساكٌ مطلقاً) أي: عن طعامٍ أو كلامٍ، وظاهرُهُ أنَّه حقيقةٌ لغويَّةٌ في الجميع، وهو ما يفيدُهُ عبارة "الصحاح"[٤]، وفي "المغرب"[٥]: ((هو إمساكُ الإنسان عن الأكلِ والشرب،

= فليست بأسماء الشهور ولا صفاتٍ له، فلا بد من إضافة شهر كقولك: شهر ربيع وشهر رمضان انتهى [النقل في كتاب "الكِتاب" صـ٩٠ـ لابن درستويه وهو عينه "الكتاب المتمم" له].

ومنه يظهرُ لك علَّةُ ذكر الشهر مع رمضان والربيعين، وذكر الشهر لا بد منه معها، وأنَّ ذكر الشهر مع رجب خطأ، وأنَّ الصفدي قد وهم في عدّ رجب فيما يضاف إليه الشهر، وأنَّ ابن هشام قد وهم وجعل ذكر الشهر معها جائزاً لا لازماً كما نقل عنه من قال:

إن حادي عشرين شهر جمادى

كذا ذكره الحموي)).

(١) أبو الصفاء، خليل بن الأمير عز الدين أيبك بن عبد الله، صلاح الدين الصفدي، ثُمَّ الدمشقي(ت٧٦٤هـ). ("الدرر الكامنة" ٢/٨٧، "هدية العارفين" ١/٣٥١).

(٢) لم نقف على تخريجه .

(٣) لم نقف على تخريجه.

❖ لبعضهم:

إن حادي عشرين شهر جمادى ... في كلام الشهود لحن قبيح

ذكروا الشهر وهو مع رمضان ... والربيعين ، غير ذا لم يبيحوا

وتعدّوا في حذف واو وإثبا ... ت النون والعكس حكم صحيح

قال ذلك المحقق ابن هشام ... جاد مثواه صوب غيث فسيح . اهـ منه

(٤) "الصحاح": مادة ((صوم)) بتصرف.

(٥) "المغرب": مادة ((صوم)) باختصار.

عن المُفطِراتِ) الآتيةِ (حقيقةً أو حكماً) كمَن أكل ناسياً، فإنَّه مُمسِكٌ حكماً (في وقتٍ مخصوصٍ) وهو اليومُ (مِن شخصٍ مخصوصٍ).....

ومِن مجازه: صام الفرسُ إذا لم يَعتلِفْ، وقولُ "النابغة"[1]:

خيلٌ صيامٌ وخيلٌ غيرُ صائمةٍ))،

"نهر"[2].

[٨٧٧٢] (قولُهُ: عن المفطراتِ الآتيةِ) أشار بالآتية إلى أنَّ أل للعهد، وأنَّ المراد الأشياءُ المعدودة المعلومة في باب مفسدات الصوم، فلا تتوقَّفُ معرفتُها على معرفته، فلا دورَ، فافهم.

[٨٧٧٣] (قولُهُ: فإنَّه ممسِكٌ حكماً) لحكمِ الشَّارع بعدمِ اعتبار ذلك الأكلِ [٢/ق٢٨٢/ب] مثلاً.

[٨٧٧٤] (قولُهُ: وهو اليومُ) أي: اليومُ الشرعيُّ من طلوعِ الفجر إلى الغروب، وهل المرادُ أوَّلُ زمانِ الطلوع أو انتشارُ الضوء؟ فيه خلافٌ كالخلاف في الصلاة، والأوَّلُ أحوطُ، والثاني أوسعُ كما قال "الحلوانيُّ" كما في "المحيط"[3]، والمرادُ بالغروب زمانُ غيبوبةِ جِرْمِ الشمس بحيث تظهرُ الظلمة في جهة الشَّرق، قال ﷺ: ((إذا أقبَلَ الليل من ههنا فقد أفطَرَ الصائم))[4]، أي: إذا وُجِدَت الظلمةُ حِسَّاً في جهةِ المشرق فقد ظهَرَ وقتُ الفطر، أو صار مُفطِراً في الحكم؛ لأنَّ الليل ليس ظرفاً

---

(١) في "ديوانه" صـ١١٢ـ ، وعجزه: تحت العَجاج وخيل تَمْلُكُ اللُّجُما، وهو في "الكامل" ٢/٩٩٢، و"مقاييس اللغة": مادة ((صوم))، و"اللسان": مادة (علك ، صوم).

(٢) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/ب.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في بيان وقت الصوم وما يتصل به ١/ق١٧٥/ب.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٢/٤٢٩ كتاب الصيام ـ باب في تعجيل الإفطار وما ذكر فيه، وأحمد ١/٣٨٠ ،٣٨١،٣٨٢، والبخاري(١٩٤١) كتاب الصوم ـ باب الصوم في السفر والإفطار، ومسلم(١١٠٠) كتاب الصيام ـ باب وقت انقضاء الصوم وخروج النهار، وأبو داود(٢٣٥٢) كتاب الصوم ـ باب وقت فطر الصائم، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢١٦ كتاب الصيام ـ باب الوقت الذي يحل فيه فطر الصائم، وابن حبان (٣٥١١) و(٣٥١٢) كتاب الصوم ـ باب الإفطار وتعجيله، كلُّهم من حديث عبد الله بن أبي أوفى رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن عمر، وأبي سعيد الخدري، وسهل بن سعد رضي الله عنهم.

مسلمٍ كائنٍ في دارنا، أو عالِمٍ بالوجوب، طاهرٍ عن حيضٍ أو نفاسٍ (مع النيَّةِ)....

للصَّوم، وإنما أُدِّيَ بصورةِ الخبر ترغيباً في تعجيل الإفطار كما في "فتح الباري"[١]، "قُهُستاني"[٢].

[٨٧٧٥] (قولُهُ: مسلمٍ إلخ) بيانٌ للشَّخص المخصوص.

[٨٧٧٦] (قولُهُ: كائنٍ في دارِنا إلخ) أنت خبيرٌ بأنَّ الكلام في بيانِ حقيقة الصَّوم شرعاً، أي: ما يمكن أنْ يتحقَّقَ به، ولا يخفى أنَّ الصوم الذي هو الإمساكُ عن المفطرات نهاراً بنيَّته يتحقَّقُ من المسلم الخالي عن حيضٍ ونفاسٍ، سواءٌ كان في دارِ الإسلام أو دارِ الحرب، عَلِمَ بالوجوب أوْ لا، على أنَّ الكلام في تعريف الصوم فرضاً أو غيرَهُ، والعلمُ بالوجوب أو الكونُ في دار الإسلام إنما هو شرطٌ لوجوبِ رمضان كالعقل والبلوغ، لا شرطٌ للصحَّة، فالمناسبُ الاقتصار على قوله: ((طاهرٍ إلخ))، ثمَّ رأيتُ "الرَّحمتيَّ" ذكَرَ نحو ما قلتُهُ، فافهم.

٨٠/٢

[٨٧٧٧] (قولُهُ: أو عالِمٍ بالوجوب) أي: أو كائنٍ في غيرِ دارنا عالِمٍ بالوجوب، فالكونُ بدار الإسلام مُوجِبٌ للصوم وإنْ لم يعلم بوجوبه؛ إذ لا يُعذَرُ بالجهل في دارِ الإسلام بخلاف مَن أسلَمَ في دار الحرب ولم يَعلَمْ به، فإنَّه لا يجبُ عليه ما لم يَعلَم، فإذا عَلِمَ ليس عليه قضاءُ مامضى؛ إذ لا تكليفَ بدون العلم ثَمَّةَ للعذر بالجهل، وإنما يحصلُ له العلم الموجِبُ بإخبارِ رجلين أو رجلٍ وامرأتين مستورين أو واحدٍ عدلٍ، وعندهما لا تُشترَطُ العدالة ولا البلوغ والحريَّة كما في "إمداد الفتَّاح"[٣].

[٨٧٧٨] (قولُهُ: طاهرٍ عن حيضٍ أو نفاسٍ) أي: خالٍ عنهما، وإلاَّ فالطهارةُ عن حدثِهما غيرُ شرطٍ.

(قولُهُ: وإنما أُدِّيَ إلخ) أي: الأمرُ كما هو في عبارة "القهستانيِّ".

---

(١) "فتح الباري": ٤/١٩٦.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٣.

(٣) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال وفي صوم الشك وغيره ق٣٣٧/أ.

المعهودةِ، وأمَّا البلوغُ والإفاقةُ فليسا مِن شرطِ الصحَّـة لصحَّـةِ صـومِ الصبـيِّ ومَـن جُنَّ أو أُغمِيَ عليه بعد النيَّة، وإنما لم يصحَّ صومُهما في اليوم الثاني لعدم النيَّة.

وحكمُهُ: نَيْلُ الثَّوابِ ولو منهيّاً عنه كما في الصلاة في أرضٍ مغصوبةٍ.

(وسببُ صومِ) المنذورِ النَّذْرُ، ولـذا لـو عيَّـنَ شـهراً وصـام شـهراً قبلـه عنـه أجـزَأَهُ لوجودِ السَّبب.....

[٨٧٧٩] (قولُهُ: المعهودةِ) هي نيَّةُ الشَّخصِ المذكور الصومَ في وقتها الآتي بيانه[١].

[٨٧٨٠] (قولُـهُ: وأمَّـا البلـوغُ والإفاقـةُ إلـخ) جـوابٌ عمَّـا قـد يقـال: لِـمَ لَـمْ تُقيِّـد الشـخصَ المخصـوص بـالبلوغ والإفاقـة [٢/ق٢٨٣/أ] مـن الجنـون أو الإغمـاء أو النـوم؟ وبيـانُ الجـواب أنَّ الكلام في تعريف الصوم الشـرعيِّ، وذلك بذكرِ ركنه ـ وهو الإمساك المذكور ـ وذكرِ ما تتوقَّـفُ عليه صحَّتُهُ، وهي ثلاثةٌ: الإسـلامُ، والطهـارةُ عـن الحيـض والنفـاس، والنيَّـة كمـا في "البدائـع"[٢]، ولم يذكر في "الفتح" الإسلامَ لإغناء النيَّةِ عنه؛ إذ لا تصحُّ بدونه، وليس البلوغُ والإفاقةُ من شروط الصحَّة لصحَّتِهِ بدونهما كما ذكَرَهُ، نعم هما مـن شـروطِ وجـوب رمضـان، وهـي أربعـةٌ، ثالثُهـا الإسلامُ، ورابعُهـا العلـمُ بـالوجوب أو الكـونُ في دارنـا، فـلا محـلَّ للتقييـد بهمـا، علـى أنَّ الكـلام في تعريفِ مطلقِ الصوم لا خصوصِ صوم رمضان كمـا مـرَّ[٣]، ولـذا لـم يَذكُـرْ شـروطَ وجـوب أدائه، وهي ثلاثةٌ: الصحَّةُ، والإقامةُ، والخلوُّ من حيضٍ ونفاسٍ.

[٨٧٨١] (قولُهُ: وحكمُهُ) أي: الأخرويُّ، أمَّا حكمُهُ الدنيويُّ فهو سـقوطُ الواجـب إنْ كـان صوماً لازماً، "بحر"[٤].

[٨٧٨٢] (قولُهُ: ولو منهيّاً عنه) كصومِ الأيَّام الخمسة؛ إذ النهيُ لمعنىً مجاورٍ، وهو الإعراضُ

---

(١) صـ٢٠٤ـ "در".

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما شرائطها ٨٣/٢.

(٣) المقولة [٨٧٦٩] قوله: ((وتعقب إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ٢٧٧/٢.

ويلغو التَّعيين،.....

عن ضيافةِ الله تعالى، وهو يفيدُ أنَّ في صومها ثواباً كالصلاة في الأرض المغصوبة، ذكَرَهُ في "النهر"[١] رادًّا على "البحر"[٢] قولَهُ: ((إنَّه لا ثوابَ في صوم الأيَّام المنهيَّة))، فكلامُ "الشارح" بحثٌ لصاحب "النهر"، "ط"[٣].

قلت: صرَّحَ في "التلويح"[٤]: ((بأنَّ الخلاف بيننا وبين "الشافعيِّ" في أنَّ النهي يقتضي الصحَّةَ عندنا بمعنى استحقاق الثواب وسقوطِ القضاء وموافقةِ أمر الشارع))، ثمَّ نقَلَ[٥] عن "الطريقة المعينيَّة"[٦] ما حاصلُهُ: ((أنَّ الصوم في هذه الأيَّام تركٌ للمفطراتِ الثلاثِ وإعراضٌ عن الضيافة، فمِن حيث الأوَّلُ يكون عبادةً مستحسنةً، ومن حيث الثاني يكون منهيًّا، لكنَّ الأوَّلَ بمنزلةِ الأصل والثانيَ بمنزلة التابع، فبقي مشروعاً بأصلِهِ غيرَ مشروعٍ بوصفه)) اهـ.

لكنْ بحَثَ محشِّيه "الفنريُّ" في إرادةِ استحقاق الثواب، بل المرادُ ما سواها، والصحَّةُ لا تقتضي الثوابَ كالوضوء بلا نيَّةٍ والصلاةِ مع الرِّياء اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ وجوبُ الفطر بعد الشُّروع، وتصريحُهم بأنَّه معصيةٌ.

[٨٧٨٣] (قولُهُ: ويلغو التعيينُ) من هذا يُؤخَذُ أنَّه لو نذَرَ صوم الإثنين [٢/ق٢٨٣/ب]

(قولُهُ: قلت: ويؤيِّدُهُ وجوبُ الفطر إلخ) الأظهرُ أنَّ المسألة خلافيَّةٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٧.

(٣) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٠.

(٤) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: النهي إما عن الحسيات وإما عن الشرعيات ١/٢١٧.

(٥) "التلويح على التوضيح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: النهي إما عن الحسيات وإما عن الشرعيات ١/٢١٩.

(٦) المسمى "الطريقة في الخلاف والجدل": لأبي حامد محمد بن إبراهيم بن أبي الفضل، معين الدين السّهلي الجاجَرْمي الشافعي (ت٦١٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١١٣، "وفيات الأعيان" ٤/٢٥٦، "طبقات السبكي" ٥/١٩).

والكفَّاراتِ الحِنْثُ والقَتْلُ، و (رمضانَ شهودُ جزءٍ من الشَّهرِ) من ليلٍ أو نهارٍ على المختار كما في "الخَبَّازيَّة"، واختار "فخر الإسلام" وغيرُهُ: ((أنَّه الجزءُ الـذي يمكـنُ إنشاءُ الصَّوم فيه من كلِّ يومٍ،.....

والخميس من كلِّ أسبوعٍ يصحُّ صومُ غيرِهما عنهما، "ط"[١].

قلت: وهذا في غيرِ النذر المعلَّق؛ لِما سيأتي[٢] قبيل الاعتكاف من قوله: ((والنذرُ غيرُ المعلَّقِ لا يختصُّ بزمانٍ ومكانٍ ودرهمٍ وفقيرٍ بخلاف المعلَّق، فإنَّه لا يجوزُ تعجيلُهُ قبل وجودِ الشَّرط)) اهـ. أي: لأنَّ المعلَّق على شرطٍ لا ينعقدُ سبباً للحال، وسيأتي[٣] تمامُ الكلام على هذه المسألة هناك.

[٨٧٨٤] (قولُهُ: والكفَّاراتِ) أي: سببُ صومها الحنثُ والقتل، أي: قتلُ النفس خطـأً أو قتـلُ الصَّيدِ مُحرِماً، والأَولى قولُ "الفتح"[٤]: ((وسببُ صوم الكفَّارات أسبابُها من الحنث والقتل)) اهـ. لأنَّ منها العزمَ على العَوْدِ في الظِّهار، والإفطارَ في فطر رمضان، والحلقَ في حلق المحرم لعذرٍ.

[٨٧٨٥] (قولُهُ: على المختارِ) اختارَهُ "السرخسيُّ"[٥]، "بحر"[٦].

[٨٧٨٦] (قولُهُ: وغيرُهُ) كالإمام "الدبوسيِّ" و"أبي اليسر"، "بحر"[٧].

[٨٧٨٧] (قولُهُ: الذي يمكنُ إنشاءُ الصوم فيه) وهو ما كان من طلوعِ الفجر الصادق إلى قبيلِ

(قولُهُ: والأَولى قولُ "الفتح" إلخ) فإنَّ قوله:((أسبابُها)) شاملٌ للكفَّارات الستِّ وإنْ كان في البيـان بعدَهُ قصورٌ.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٠.

(٢) صـ٣٩٦ـ٣٩٧ـ "در".

(٣) المقولة [٩٤٠٥] قوله: ((فإنه لا يجوز تعجيله إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٣٤.

(٥) "أصول السرخسي": فصل في بيان أسباب الشرائع ١/١٠٤.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

حتَّى لو أفاقَ المجنونُ في ليلةٍ أو في آخرِ أيَّامِهِ بعد الزَّوال لا قضاءَ عليه))، وعليه الفتوى

الضَّحوة الكبرى، أمَّا الليلُ والضَّحوة وما بعدها فلا يمكنُ إنشاءُ الصوم فيهما، والموجودُ في الليل مجرَّدُ النيَّة لا إنشاءُ الصوم، "ط"[١]. لكنْ صرَّحَ في "البحر"[٢]: ((بأنَّ السَّبب هو الجزءُ الذي لا يتجزَّأُ من كلِّ يومٍ، فيجبُ مقارناً إيَّاه)) اهـ. وهذا يقتضي أنَّه الجزءُ الأوَّلُ من كلِّ يومٍ كما صرَّحَ به غيرُهُ أيضاً، وصرَّحَ به[٣] هو في فصل العوارض عند قول "الكنز"[٤]: ((ولو بلَغَ صبيٌّ أو أسلَمَ كافرٌ إلخ))، ودفَعَ ما أورَدَهُ "ابن الهمام"[٥]: ((من أنَّه يلزمُ مقارنةُ السَّبب للوجوب، أو تقدُّمُ الوجوب على السَّبب)): ((بأنَّه يجوزُ مقارنتُهُ له للضَّرورة كما لو شرَعَ في الصلاة في أوَّلِ جزءٍ من الوقت، فإنَّه يسقطُ اشتراطُ تقدُّمِ السَّبب على الوجوب المسبَّبِ للضَّرورة كما صرَّحَ به في "الكشف الكبير"[٦]))، وتمامُ الكلام هناك، فتأمَّل. ٨١/٢

[٨٧٨٨] (قولُهُ: حتَّى لو أفاقَ المجنونُ في ليلةٍ) أي: من أوَّلِ الشَّهر أو وسطِهِ، ثمَّ جُنَّ قبل أن يُصبح ومضى الشَّهرُ وهو مجنونٌ، "بحر"[٧]. وقولُهُ: ((أو في آخرِ أيَّامه بعد الزَّوال)) كذا وقَعَ في "البحر"[٨] وغيره، والأحسنُ قول "الإمداد"[٩]: ((أو فيما بعدَ الزَّوال من يومٍ منه))، ومثلُهُ

(قولُهُ: بأنَّه يجوزُ مقارنتُهُ له إلخ) في "مجمع الأنهر": ((السَّببُ الجزءُ الأوَّلُ من كلِّ يومٍ لا كلُّهُ - وإلاَّ لَزِمَ أنْ يجبَ بعد تمام ذلك اليوم - ولا الجزءُ المطلق، وإلاَّ لوجَبَ صومُ يومٍ بلَغَ فيه الصبيُّ)) انتهى. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٠.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

(٣) أي: صاحب "البحر": كتاب الصوم ٢/٣١٠.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم - فصل في العوارض ١/١٠٤.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم - فصل في العوارض ٢/٢٨٣ ملخصاً.

(٦) "كشف الأسرار": باب بيان أسباب الشرائع ٢/٦٣٦.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

(٨) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٦.

(٩) "الإمداد": كتاب الصوم - باب ما يفسد الصوم من غير كفارة ق٣٣٦/أ.

.....

في "شرح التحرير"[١]، وفي "نور الإيضاح"[٢]: ((ولا يلزمُهُ قضاؤه بإفاقته ليلاً أو نهاراً بعد فواتِ وقت النيَّة في الصحيح)).

قلت: ولعلَّ التقييد بآخرِ يومٍ منه مبنيٌّ على أنَّ المراد الإفاقةُ التي لم يَعقُبها جنونٌ، فإنَّها إذا كانت في وسطِهِ لا شكَّ في وجوبِ القضاء، والمرادُ بما بعد الزَّوال [٢/ق٢٨٤/أ] ما بعدَ نصف النهار الشرعيِّ، أي: ما بعد الضَّحوة الكبرى كما مرَّ[٣] آنفاً، أو هو مبنيٌّ على قول "القدوريِّ" كما يأتي[٤] تحريرُهُ، فافهم.

(تنبيهٌ)

تفريعُ هذه المسألة على ما ذكَرَهُ من الاختلاف في السَّبب يخالفُهُ ما في "الهداية"[٥]، حيث جَمَعَ بين القولين: ((بأنَّه لا منافاةَ))، فشهودُ جزءٍ منه سببٌ لكلِّه، ثمَّ كلُّ يومٍ سببُ وجوب أدائه، غايةُ الأمر أنَّه تكرَّرَ سببُ وجوب صوم اليوم باعتبار خصوصِهِ ودخولِهِ في ضمن غيره

(قولُهُ: ولعلَّ التقييد بآخرِ يومٍ منه مبنيٌّ على أنَّ المرادَ الإفاقةُ إلخ) قال في "حاشيته" على "البحر": ((والظاهرُ أنَّ المراد ـ أي: من قول "البحر": وكذا لو أفاقَ في آخرِ يومٍ من رمضانَ بعد الزَّوال ـ الإفاقةُ المستمرَّة التي لم يَعقُبْها جنونٌ، وإلاَّ فالإفاقةُ التي يعقُبُها جنونٌ لا فرقَ فيها إذا كانت بعد الزَّوال بين أنْ تكون في آخرِ يومٍ أو في وسطِ الشَّهر لأنها ليست في وقت النية)) اهـ. وهذا أوضحُ مما ذكَرَهُ هنا، على أنَّ اعتبار وقت النيَّة لا يوافقُ ما جرى عليه من أنَّ السَّبب الجزءُ الأوَّل، تأمَّل.

(قولُهُ: بأنَّه لامنافاةَ) عبارة "الفتح" و"البحر": ((لأنَّه إلخ)).

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع: بيان أحكام عوارض الأهلية ١٧٥/٢.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم ويوجب القضاء من غير كفارة صـ٣٠٨ـ.

(٣) المقولة [٨٧٨٧] قوله: ((الذي يمكن إنشاء الصوم فيه)).

(٤) المقولة [٨٨٢٩] قوله: ((إلى الضحوة الكبرى)).

(٥) "الهداية": كتاب الصوم ١١٢/١.

.....

كما في "الفتح"[١]، ويؤيِّدُ ما قلناه قولُ "ابن نجيمٍ" في "شرح المنار"[٢]: ((ولم أر مَن ذكَرَ لهذا الخلافِ ثمرةً في الفروع)) اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: ويؤيِّدُ ماقلناه قولُ "ابن نجيم" إلخ) وجهُهُ أنَّه لو كان الخلاف حقيقيًّاً لَمَا نفى رؤيةَ الثَّمرة لهذا الخلاف، وظاهرُ كلامه أنَّ الفروع لا خلافَ فيها ولكن لا تساعدُ عباراتُهم، ثمَّ رأيتُ المحشِّيَ كتَبَ في "حاشية البحر" على قوله: ((وجمع في "الهداية" بين القولين ما نصُّهُ: مقتضى ما ذكره من أنَّ الاختلاف في المسائل الثلاث مبني على الاختلاف في السَّبب، وثمرة له أنْ لا تتنافى أحكامُها حيث جمع بين كلٍّ من القولين، أو أنْ لا يكونَ الخلافُ مبنيًّاً على الاختلاف في السَّبب، فلا يصحُّ قوله: وثمرةُ الاختلاف إلخ، ومما يؤيِّدُ هذا الأخيرَ قولُ المؤلِّف في "شرحه" على "المنار": ولم أر مَن ذكَرَ لهذا الخلافِ ثمرةً في الفروع، فليتأمَّل)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ ما في "الهداية" ليس فيه جمعٌ بين القولين، وأنَّه لا خلاف في الحقيقة، بل المذكورُ فيها أنَّ سبب وجوب صوم رمضانَ الشَّهرُ، وكلُّ يومٍ سببُ وجوبِ صومِهِ، ولا منافاةَ في ذلك على ما بيَّنَهُ في "الفتح"، ولا يُتوهَّمُ ارتفاع الخلاف بما ذكرَهُ في "الهداية"، وعلى هذا لا يصحُّ نفيُ الثَّمرة لهذا الخلاف وإنْ قال في "شرح المنار": ((ولم أر لهذا الخلافِ ثمرةً))، ثمَّ رأيتُ في "تفسير الطبريِّ": ((كان "أبو حنيفة" وأصحابه يقولون: مَن دخَلَ عليه شهرُ رمضان وهو صحيحٌ عاقلٌ بالغٌ فعليه صومُهُ، فإنْ جُنَّ بعد دخوله وهو بالصفة التي وصفنا، ثمَّ أفاقَ بعد انقضائه لَزِمَهُ قضاءُ ما كان فيه من أيَّامِ الشَّهر مغلوباً على عقله؛ لأنَّه كان ممن شَهِدَهُ وهو ممن عليه فرضٌ، وكذا لو دخَلَ عليه وهو مجنونٌ إلاَّ أنَّه ممن لو كان صحيحَ العقل كان عليه صومُهُ، فلم يَنْقَضِ الشَّهر حتَّى صَحَّ وبَرِئَ أو أفاقَ قبل انقضائه بيومٍ فإنَّه عليه قضاءُ الشَّهر كلِّه سوى اليومِ الذي صامَهُ بعد إفاقته؛ لأنَّه ممن شَهِدَ الشَّهر، ولو دخل عليه وهو مجنونٌ فلم يُفِقْ حتَّى انقضى كلُّهُ لم يلزمه قضاءُ شيءٍ؛ لأنَّه لم يكن ممن شَهِدَهُ مكلَّفاً صومَهُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٣٤.

(٢) انظر "فتح الغفار": حكم ما كان الوقت فيه ظرفاً للمؤدى ـ اشتراط نية التعيين ١/٧٣.

كما في "المجتبى" و"النهر"[١] عن "الدراية"، وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ، وهو الحقُّ كما في "الغاية".....

[٨٧٨٩] (قولُهُ: كما في "المجتبى") ونصُّهُ: ((ولو أفاقَ أوَّلَ ليلةٍ من رمضانَ، ثمَّ أصبحَ مجنوناً واستوعَبَ كلَّ الشهر اختلَفَ أئمَّة بخارى فيه، والفتوى على أنَّه لا يلزمُهُ القضاء؛ لأنَّ الليلة لا يُصامُ فيها، وكذا إنْ أفاقَ في ليلةٍ من وسطِهِ، أو في آخرِ يومٍ من رمضان بعد الزَّوال، وقبل الزَّوال يلزمُهُ)) اهـ.

[٨٧٩٠] (قولُهُ: وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ) كصاحب "النهاية" و"الظهيريَّة"[٢]، "بحر"[٣]. و"قاضي خان"[٤] و"العنايةِ"[٥]، "شرنبلاليَّة"[٦]. ومشى عليه "الإسبيجابيُّ" و"حميدُ الدِّين الضرير" من غيرِ حكايةِ خلافٍ، "شرح التحرير"[٧]. ومشى عليه في "نور الإيضاح"[٨].

قلت: وكذا نقَلَ تصحيحَهُ في "الذَّخيرة"، لكنْ نقل أيضاً تصحيحَ لزوم القضاء، ومشى عليه في "الفتح"[٩] قائلاً: ((لا فرقَ بين إفاقته وقتَ النيَّة أو بعده))، وفي "شرح الملتقى" لـ "البهنسيِّ": ((أنَّه ظاهرُ الرِّواية)).

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٥/أ.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيمن يجب عليه الصوم ق٦٠/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٢/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في رؤية الهلال ومن يجب عليه الصوم ومن لا يجب ١٩٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "العناية": كتاب الصوم ٢٨٥/٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الفساد ٢١١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع: بيان أحكام عوارض الأهلية ١٧٥/٢.

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم ويوجب القضاء من غير كفارة صـ٣٠٨ـ.

(٩) "الفتح": كتاب الصوم ٢٨٦/٢.

(وهو) أقسامٌ ثمانيةٌ: (فرضٌ) وهو نوعان: مُعيَّنٌ (كصومِ رمضانَ أداءً، و) غيرُ مُعيَّنٍ كصومِهِ (قضاءً وصومِ الكفَّارات).....

قلت: ومثلُهُ في "شرح التحرير"[١] عن "الكشف"[٢]، وعزاه في "البدائع"[٣] إلى أصحابنا، ولم يَحْكِ غيرَهُ، وكذا في "السِّراج"[٤]، وجزَمَ به "الزيلعيُّ"[٥]، وهو ظاهرُ "القدوريِّ"[٦] و"الكنز"[٧] و"الهداية"[٨]، حيث أطلقوا لزومَ القضاء بإفاقةِ بعض الشَّهر، وكذا في "الجامع الصغير"[٩] قال: ((وإنْ أفاقَ شيئاً منه قضاه))، وعبَّرَ في "الملتقى"[١٠] بـ: ((إفاقةِ ساعةٍ))، وفي "المعراج": ((لو كان مُفيقاً في أوَّلِ ليلةٍ منه، ثمَّ جُنَّ وأصبَحَ مجنوناً إلى آخرِ الشَّهر قضاه كلَّهُ بالاتِّفاق غيرَ يومِ تلك الليلة))، ثمَّ نقل عبارةَ "المجتبى" المارَّةَ[١١].

والحاصلُ: أنَّهما قولان مُصحَّحان، وأنَّ المعتمد الثاني لكونه ظاهرَ الرِّواية والمتون.

[٨٧٩١] (قولُهُ: وهو أقسامٌ ثمانيةٌ) فرضٌ معيَّنٌ وغيرُ معيَّنٍ، وواجبٌ كذلك، ونفلٌ مسنونٌ أو مستحبٌّ، ومكروهٌ تنزيهاً أو تحريماً.

[٨٧٩٢] (قولُهُ: معيَّنٌ) أي: له وقتٌ خاصٌّ.

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع: بيان أحكام عوارض الأهلية ٢/١٧٥.

(٢) "كشف الأسرار": باب الأمور المعترضة على الأهلية ٤/٤٤٣.

(٣) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما هلال ذي الحجة ٢/٨٨.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره في الصيام ١/ق٥١٠/أ ـ ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣١٣.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصوم ١/١٧٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/١٠٤.

(٨) "الهداية": كتاب الصوم ١/١٢٨.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب من أغمي عليه صـ١٣٨ـ.

(١٠) "ملتقى الأبحر": كتاب الصوم ـ فصل من يباح له الفطر ١/٢٠٤.

(١١) المقولة [٨٧٨٩] قوله: ((كما في "المجتبى")).

لكنَّه فرضٌ عملاً لا اعتقاداً، ولذا لا يُكفَرُ جاحدُهُ، قاله "البهنسيُّ" تبعاً لـ "ابن الكمال".

(وواجبٌ) وهو نوعان: مُعيَّنٌ (كالنَّذْر المعيَّن، و) غيرُ معيَّنٍ كـالنَّذْر (المطلق) وأمَّا قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج ـ ٢٩]، فدخلَهُ الخصوصُ كـالنَّذْر بمعصيةٍ، فلم يَبْقَ قطعيّاً.....

[٨٧٩٣] (قولُهُ: لكنَّه) أي: صومَ الكفَّارات. [٢/ق٢٨٤/ب]

[٨٧٩٤] (قولُهُ: تبعاً لـ "ابن الكمال") حيث قال في "إيضاح الإصلاح": ((وصومُ النَّذرِ والكفَّارة واجبٌ لم ينعقد الإجماعُ على فرضيَّةِ واحدٍ منهما، بل على وجوبِهِ، أي: ثبوتِهِ عملاً لا علماً، ولهذا لا يُكفَرُ جاحدُهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه وإنْ ثبَتَ لزومُ كلٍّ منهما عملاً بالكتاب والإجماع لكنْ لم يثبت لزومُهما علماً بحيث يُكفَرُ جاحدُ فرضيَّتِهما كما هو شأنُ الفروضِ القطعيَّةِ كرمضانَ ونحوه، وعلى هذا فكان المناسبُ ذكرَ الكفَّارات في قسم الواجبِ كما فعَلَ "ابن الكمال"؛ لأنَّ الفرض العمليَّ الذي هو أعلى قسمي الواجب ما يفُوتُ الجوازُ بفَوْته كالوتر، وهذا ليس منه.

[٨٧٩٥] (قولُهُ: كالنَّذرِ المعيَّنِ) أي: بوقتٍ خاصٍّ كنذرِ صومِ يومِ الخميس مثلاً، وغيرُ المعيَّنِ كنذرِ صومِ يومٍ مثلاً، ومن الواجب صومُ التطوُّعِ بعد الشُّروعِ فيه، وصومُ قضائه عند الإفسادِ، وصومُ الاعتكاف.

[٨٧٩٦] (قولُهُ: وأمَّا قولُهُ تعالى إلخ) أي: إنَّ مقتضى ثبوتِ الأمر به في الآيةِ القطعيَّةِ كونُهُ فرضاً، والجوابُ أنَّه خُصَّ منها النَّذرُ بالمعصية بالإجماع، فصارت ظنِّيَّةَ الدِّلالةِ، فتفيدُ الوجوبَ،

(قولُهُ: وصومُ النَّذْرِ والكفَّارةِ واجبٌ إلخ) قال "الرحمتيُّ": ((وهو مُشكِلٌ في الكفَّارات؛ لأنَّه ثابتٌ بالقرآن ما عدا كفَّارةَ الإفطار، وذلك قطعيُّ الثُّبوت والدِّلالة، وقد خرَجُوا عن ذلك في النَّذْر بأنَّه دخَلَهُ التخصيصُ فصار ظنِّيّاً، فليحرَّر)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ الفرضَ العمليَّ إلخ) أي: فلم تصحَّ إرادتُهُ في كلام "المصنِّف".

(قولُهُ: كنَذْرِ صومِ يومِ الخميس إلخ) فيه أنَّه لا يتعيَّنُ اليومُ في النَّذْر بالتَّعيين، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ أنَّه معيَّنٌ بتعيين النَّاذر فقط، والشارعُ لم يُوجِب هذا التعين، تأمَّل.

(وقيل:) قائلُهُ "الأكمـلُ" وغيرُهُ، واعتمَـدَهُ "الشـرنبلاليُّ"[١]، لكـنْ تعَقَّبَـهُ "سـعدي" بالفَرْقِ: ((بأنَّ المنذورة لا تُؤدَّى بعد صلاة العصر بخلاف الفائتة)) (هو فرضٌ علـى الأظهرِ) كالكفَّارات، يعني: عملاً؛ لأنَّ مطلق الإجماع لا يفيدُ الفرضَ القطعيَّ.....

وفيه بحثٌ لصاحب "العناية"[٢] مذكورٌ مع جوابِهِ في "النهر"[٣].

[٨٧٩٧] (قولُهُ: قائلُهُ "الأكمل") فيه أنَّ "الأكمل" قرَّرَ في "العناية"[٤] الوجوبَ، إلاَّ أنْ يكـون وقَعَ له في غيرِ هذا الموضع، والذي في "البحر"[٥] وغيره: ((أنَّ قائلَهُ "الكمـال"))، فلعلَّـهُ سـبَقَ قلـمُ "الشـارح" لتشـابُهِ اللفظين، أفاده "ح"[٦]. وكـلامُ "الكمـال" في "الفتـح"[٧] حاصلُـهُ أنَّ الفرضيَّـة مستفادةٌ من الإجماعِ على اللُّزومِ لا من الآية لتخصُّصِها كما علمتَ.

[٨٧٩٨] (قولُـهُ: لكـنْ تعقَّبَـهُ "سـعدي" إلـخ) أي: في "حاشـية العنايـة"[٨]، فإنَّـه نقَـلَ عبـارةَ "الفتح"، ثمَّ اعترضَهُ: ((بأنَّه ليس على ما ينبغي لِما في أوائل كتاب السِّير من "المحيط البرهـانيِّ"[٩] و"الذَّخيرة": والفرقُ بين الفريضة والواجـب ظـاهرٌ نظـراً إلى الأحكـامِ، حتَّـى إنَّ الصـلاة المنـذورة لا تُؤدَّى بعد صلاةِ العصر، وتُقضَى الفوائتُ بعد صلاةِ العصر)) اهـ. وحاصلُهُ أنَّ ما ذكـرَ صريـحٌ في أنَّ المنذور واجبٌ لا فرضٌ.

[٨٧٩٩] (قولُهُ: يعني عملاً) هـذا صلحٌ بمـا لا يرتضيه الخصمان، فـإنَّ المستدلَّ على فرضيَّته

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ١/١٩٧(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "العناية": كتاب الصوم ٢/٢٣٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الصوم ق١١٧/أ ـ ب.

(٤) "العناية": كتاب الصوم ٢/٢٣٤ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٧.

(٦) "ح": كتاب الصوم ق١٢٥/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٣٥.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ٢/٢٣٤(هامش "فتح القدير").

(٩) "المحيط البرهاني": الفصل الأول في بيان صفة الجهاد٢/ق ٤٥٤/أ.

كما بسَطَهُ "خسرو".....

بالآية أرادَ به أنَّه فرضٌ قطعيٌّ ـ كما صرَّحَ به في "الدُّرر"[١] ـ لا ظنِّيٌّ، ولذا اعترَضَ في "الفتح"[٢] الاستدلالَ بالآية: ((بأنَّها لا تفيدُ الفرضيَّة لِما مرَّ[٣] من تخصُّصِها))، وعدَلَ عنه كـ "صدرِ الشريعة"[٤] إلى الاستدلالِ بالإجماع. ٨٢/٢

[٨٨٠٠] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "خسرو") أي: في [٢/ق٢٨٥/أ] "الدُّرر"[٥]، حيث أجابَ عن قول "صدر الشريعة": ((إنَّ المنذور فرضٌ؛ لأنَّ لزومَهُ ثابتٌ بالإجماع، فيكونُ قطعيَّ الثبوت)): ((بأنَّ المراد بالفرض ههنا الفرضُ الاعتقاديُّ الذي يُكفَرُ جاحدُهُ كما تدلُّ عليه عبارةُ "الهداية"[٦]، والفرضيَّةُ بهذا المعنى لا تثبتُ بمطلقِ الإجماع، بل بالإجماعِ على الفرضيَّة المنقولِ بالتواتر كما في صومِ رمضان، ولَمَّا لم يثبت في المنذورِ نقلُ الإجماعِ على فرضيَّتِهِ بالتواتر بقيَ في مرتبةِ الوجوب، فإنَّ الإجماعَ المنقولَ بطريق الشُّهرة أو الآحاد يفيدُ الوجوب دون الفرضيَّة بهذا المعنى)) اهـ.

قلت: وظاهرُ كلامه وجودُ الإجماع على فرضيَّةِ المنذورِ، لكنْ لَمَّا لم يُنقَلْ متواتراً بل بطريقِ الشُّهرة أو الآحاد أفادَ الوجوب، والأظهرُ ما مرَّ[٧] عن "ابن الكمال": ((من أنَّ الإجماع على ثبوته عملاً لا علماً)).

والحاصلُ: أنَّ العلماء أجمعوا على لزومِ الكفَّارات وللمنذورات الشرعيَّة، ولا يلزمُ من ذلك الفرضيَّةُ القطعيَّةُ اللازمُ منها إكفارُ الجاحد لها.

---

(١) "الدرر": كتاب الصوم ١٩٧/١.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ٢٣٥/٢.

(٣) المقولة [٨٧٩٦] قوله: ((وأما قوله تعالى إلخ)).

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الصوم ١١٥/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "الدرر": كتاب الصوم ١٩٧/١.

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ١١٨/١.

(٧) المقولة [٨٧٩٤] قوله: ((تبعاً لابن الكمال)).

(ونَفْلٌ كغيرِهما) يعُمُّ السنَّةَ كصومِ عاشوراءَ مع التاسع،.....

(تنبيهٌ)

في "شرح الشيخ إسماعيل"[١] عن "ذخيرة العقبيِّ": ((اعلم أنَّه قد اضطرَبَ كلامُ المؤلِّفين في كلٍّ من النُّذور والكفَّارات، فصاحبُ "الهداية" و"الوقاية" فرضٌ، و"صدرُ الشريعة" واجبٌ[٢]، و"الزيلعيُّ"[٣]: الأوَّلُ واجبٌ والثاني فرضٌ، و"ابن ملكٍ" بالعكس، وتوجيهُ كلٍّ ظاهرٌ إلاَّ الأخيرَ)).

[٨٨٠١] (قولُهُ: ونفلٌ) أراد به المعنى اللُّغويَّ ـ وهو الزِّيادةُ ـــ لا الشرعيَّ، وهو زيادةُ عبادةٍ شرعيَّةٍ لنا لا علينا؛ لأنَّه أدخَلَ فيه المكروهَ بقسميه، وقد يقال: إنَّ المراد المعنى الشرعيُّ لِما قدَّمناه[٤] من أنَّ الصوم في الأيَّام المكروهة من حيث نفسُهُ عبارةٌ مستحسنةٌ، ومن حيث تضمُّنُه الإعراضَ عن الضيافة يكونُ منهيًّا، فبقي مشروعاً بأصلِهِ دون وصفه، تأمَّل.

[٨٨٠٢] (قولُهُ: يَعُمُّ السنَّةَ) قدَّمنا[٥] في بحث سنن الوضوء تحقيقَ الفرق بين السنَّة والمندوب، وأنَّ السنَّة ما واظَبَ عليها النبيُّ ﷺ أو خلفاؤه من بعده، وهي قسمان:

سنَّةُ الهدى، وتركُها يُوجِبُ الإساءةَ والكراهةَ كالجماعة والأذان.

وسنَّة الزَّوائد كسِيَرِ النبيِّ ﷺ في لباسه وقيامه وقعوده، ولا يُوجِبُ تركُها كراهةً، والظاهرُ

---

(١) "الإحكام": كتاب الصوم ٢/ق ١٢٠/ب ـ ق ١٢١/أ.

(٢) بل عبارة "ذخيرة العقبى" كما في "الإحكام": ((صوم النذر والكفارة واجبٌ عند صاحب "الهداية" و"الوقاية"، وكلاهما فرض على استخراج صدر الشريعة)).

وهو الصواب لا كما نقله ابن عابدين رحمه الله، فقد نصَّ صاحب "الهداية" و"الوقاية" على أنهما واجب، وصدر الشريعة في "شرح الوقاية" على أنَّه فرض، انظر "الهداية": كتاب الصوم /١١٨، و"شرح الوقاية": كتاب الصوم ١/١١٥ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣١٣.

(٤) المقولة [٨٧٨٢] قوله: ((ولو منهياً عنه)).

(٥) المقولة [٨٢٩] قوله: ((وسننه إلخ)).

والمندوبَ كأيَّامِ البيض من كلِّ شهرٍ،.....

أنَّ صوم عاشوراءَ من القسمِ الثاني، بل سَمَّاه في "الخانيَّة"[١] مستحبًّا فقال: ((ويُستحَبُّ أن يصوم يوم عاشوراءَ بصومِ يومٍ قبله [٢/ق٢٨٥/ب] أو يوم بعده ليكون مخالفاً لأهلِ الكتاب))، ونحوُهُ في "البدائع"[٢]، بل مقتضى ما ورَدَ من أنَّ صومَهُ كفَّارةٌ للسنة الماضية وصومَ عرفة كفَّارةٌ للماضية والمستقبلة كونُ صومِ عرفةَ آكدَ منه، وإلاَّ لَزِمَ كونُ المستحبِّ أفضلَ من السنَّة، وهو خلافُ الأصل، تأمَّل.

[٨٨٠٣] (قولُهُ: والمندوبَ) بالنصب عطفاً على ((السنَّة))، ولم يَذكُر المستحبَّ لعدم الفرق بينه وبين المندوب عند الأصوليِّين، وهو ما لم يواظبْ عليه ﷺ وإنْ لم يفعله بعدما رَغِبَ إليه كما في "التحرير"[٣]، وعند الفقهاء المستحبُّ ما فعلَهُ ﷺ مرَّةً وترَكَهُ أخرى، والمندوبُ ما فعلَهُ مرَّةً أو مرَّتين تعليماً للجواز، وعكَسَ في "المحيط"، وقولُ الأصوليِّين أَولى لشموله ما رَغِبَ فيه ولم يفعله كما ذكرَهُ في "البحر"[٤] من كتاب الطهارة، لكنَّه فرَّقَ بينهما هنا فقال[٥]: ((ينبغي أنْ يكون كلُّ صومٍ رَغَّبَ فيه الشَّارعُ بخصوصه مستحبًّا، وما سواه مما لم تثبت كراهتُهُ يكونُ مندوباً لا نفلاً؛ لأنَّ الشَّارع قد رَغَّبَ في مطلقِ الصوم، فترتَّبَ على فعلِهِ الثوابُ بخلاف النفليَّة المقابلة للندبيَّة، فإنَّ ظاهره يقتضي عدمَ الثواب فيه، وإلاَّ فهو مندوبٌ كما لا يخفى)) اهـ.

قلت: وهذا واردٌ على ما في "الفتح"[٦]، حيث جعَلَ النفلَ مقابلاً للمندوب والمكروه.

[٨٨٠٤] (قولُهُ: كأيَّام البيضِ[٧]) أي: أيَّام الليالي البيضِ، وهي الثالثَ عشر والرابعَ عشر

---

(١) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع: فيما يكره للصائم وما لا يكره ١/٢٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: شرائطها نوعان ٢/٧٩.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث في السنة صـ٣٠٣ـ.

(٤) "البحر": ١/١٧.

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٣٤.

(٧) في "د" زيادة: ((قوله: (كأيام البيض) لما في أبي داود: ((كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نصوم البيض ثلاث عشرة، أربع عشرة، خمس عشرة، قال: وقال: كهيئة الدهر)). وفي النسائي: ((كان رسول الله ﷺ لا يفطر أيام البيض لا في الحضر ولا في السفر))، كذا ذكره الشرنبلالي في "شرحه" على "نور الإيضاح")).

ويومِ الجمعةِ ولو منفرداً، وعرفةَ ولو لحاجٍّ.....

والخامسَ عشر، سُمِّيت بذلك لتكامُلِ ضوء الهلال وشدَّةِ البياض فيها، "إمداد"[١]. وفيه[٢] تبعاً لـ "الفتح"[٣] وغيره: ((المندوبُ صومُ ثلاثةٍ من كلِّ شهرٍ، ويُندَبُ كونُها البيضَ)).

[٨٨٠٥] (قولُهُ: ويومِ الجمعة ولو منفرداً) صرَّحَ به في "النهر"[٤]، وكذا في "البحر"[٥] فقال: ((إنَّ صومه بانفراده مستحبٌّ عند العامَّة كالإثنين والخميس، وكَرِهَ الكلَّ بعضُهم)) اهـ. ومثلُهُ في "المحيط" معلِّلاً: ((بأنَّ لهذه الأيَّام فضيلةً، ولم يكن في صومها تشبُّهٌ بغيرِ أهل القبلة))، فما في "الأشباه"[٦] ـ وتبعَهُ في "نور الإيضاح"[٧] ـ من كراهة إفراده بالصوم قولُ البعض، وفي "الخانيَّة"[٨]: ((ولا بأس بصومِ يوم الجمعة عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"؛ لِما رُوِيَ عن "ابن عبَّاسٍ": ((أنَّه كان يصومُهُ ولا يُفطِرُ))[٩])) اهـ. وظاهرُ الاستشهاد بالأثر أنَّ المراد بلا بأس الاستحبابُ، وفي "التجنيس": ((قال "أبو يوسف": جاء حديثٌ في كراهته[١٠]، إلاَّ أنْ يصوم قبله وبعده، فكان الاحتياطُ أنْ يَضُمَّ إليه يوماً آخر)) اهـ.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل في صفة الصوم وتقسيمه ق٣٣٨/ب.

(٢) أي: "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل في صفة الصوم وتقسيمه ق٣٣٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٣٥.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام يوم الجمعة صـ٤٤١ـ.

(٧) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ فصل في صفة الصوم وتقسيمه صـ٢٨٧ـ.

(٨) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يكره للصائم وما لا يكره ١/٢٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) لم نجده بهذا اللفظ، لكن أخرج ابن الجوزي في "التحقيق في مسائل الخلاف" ٥/٤٢٥ من حديث ابن عباس رضي الله عنهما ((أنه لم يرَ النبيَّ ﷺ أفطر يوم جمعة قطّ)) ومن حديث ابن عمر رضي الله عنهما قال: ما رأيت رسول الله ﷺ مفطراً في يوم جمعة قط، قال ابن الجوزي: والجواب من وَجهَين: أحدهما: أن الطريقين تدور على ليث بن أبي سليم؛ وهو متروك، تركه يحيى القطان، ويحيى بن معين، وابن مهدي، وأحمد.

قال ابن حبان: اختلط في آخر عمره، فكان يقلب الأسانيد، ويرفع المراسيل، ويأتي عن الثقات بما ليس في حديثهم.

والثاني: أنا نحملُه على أنّه كان يصوم قبله أو بعده.

(١٠) أخرجه أحمد ٢/٤٩٥، والبخاري(١٩٨٥) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم الجمعة، ومسلم(١١٤٤) كتاب الصوم ـ باب كراهية صيام النبي الجمعة منفرداً، وأبو داود(٢٤٢٠) كتاب الصوم ـ باب النهي أن يخص يوم الجمعة بصوم، والترمذي(٧٤٣) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في كراهية صوم الجمعة وحده، وقال: حديث أبي هريرة =

لم يُضْعِفْهُ، والمكروهَ تحريماً كالعيدين، وتنزيهاً كعاشوراءَ وحدَهُ، وسبتٍ وحدَهُ،...

[٢/ق٢٨٦/أ] قال "ط"[١]: ((قلت: ثَبَتَ بالسنَّة طلبُهُ والنهيُ عنه، والآخِرُ منهما النهيُ كما أوضَحَهُ شُرَّاح "الجامع الصغير"؛ لأنَّ فيه وظائفَ، فلعلَّه إذا صام ضعُفَ عن فعلها)).

[٨٨٠٦] (قولُهُ: لم يُضعِفْه) صفةُ لـ ((حاجٍّ))، أي: إنْ كان لا يُضعِفُهُ عن الوقوف بعرفاتٍ ولا يُخِلُّ بالدَّعوات، "محيط". فلو أضعَفَهُ كره.

[٨٨٠٧] (قولُهُ: والمكروهَ) بالنصب عطفاً على ((السنَّةَ))، أو بالرَّفع على الابتداء، وخبرُهُ قوله: ((كالعيدين))، وحينئذٍ لا يُحتاجُ إلى التكلُّفِ المارِّ[٢] في وجه إدخاله في النفل، على أنَّ صوم العيدين مكروهٌ تحريماً ولو كان الصومُ واجباً. ٨٣/٢

[٨٨٠٨] (قولُهُ: كالعيدين) أي: وأيَّامِ التشريق، "نهر"[٣].

[٨٨٠٩] (قولُهُ: وعاشوراءَ[٤] وحدَهُ) أي: مُفرَداً عن التاسع أو عن الحادي عشر، "إمداد"[٥]. لأنَّه تشبُّهٌ باليهود، "محيط".

[٨٨١٠] (قولُهُ: وسبتٍ وحدَهُ) للتشبُّهِ باليهود، "بحر"[٦]. وهذه العلَّةُ تفيد كراهةَ التحريم، إلاَّ أن يقال: إنما تثبُتُ بقصد التشبُّهِ كما مرَّ نظيره، "ط"[٧].

= حديث حسن صحيح، والعملُ على هذا عند أهل العلم، والنسائي في "السنن الكبرى" (٢٧٥٦) كتاب الصيام ـ باب الرخصة في صيام يوم الجمعة، وابن ماجه(١٧٢٣) كتاب الصيام ـ باب في صيام يوم الجمعة، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً قال: ((لا تصوموا يوم الجمعة إلاَّ وقبله يوم، أو بعده يومٌ))، وفي الباب عن عبد الله بن عمرو، وعلي، وجابر، وجنادة الأزدي، وجويرية، وأنس ﷺ.

(١) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤١.

(٢) المقولة [٨٨٠٣] قوله: ((والمندوب)).

(٣) "النهر": كتاب الصوم ق١١٦/ب.

(٤) قوله:((وعاشوراء)) هكذا بخطه، والذي في الشارح: ((كعاشوراء)) بكاف التمثيل، وهو الأوفق بما قبله. اهـ مصححه.

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل في صفة الصوم وتقسيمه ق٣٣٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٧) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤١.

ونَيْروزٍ ومَهْرَجان.....

قلت: وفي بعض النسخ: ((وأَحَدٍ)) بدل قوله: ((وحدَهُ))، وبه صرَّحَ في "التتارخانيَّة"[1] فقال: ((ويكره صومُ النَّيروز والمهرجان إذا تعمَّدَهُ ولم يوافق يوماً كان يصومُهُ قبل ذلك، وهكذا قيل في يومِ السَّبتِ والأَحدِ)) اهـ. أي: يكرهُ تعمُّدُ صومه إلاَّ إذا وافَقَ يوماً كان يصومُهُ قبلُ، كما لو كان يصومُ يوماً ويُفطِرُ يوماً، أو كان يصومُ أوَّلَ الشهرِ مثلاً فوافَقَ يوماً من هذه الأيَّام، وأفاد قولُهُ: ((وحدَهُ)) أنَّه لو صامَ معه يوماً آخرَ فلا كراهة؛ لأنَّ الكراهة في تخصيصِهِ بالصوم للتشبُّهِ، وهل إذا صام السَّبتَ مع الأَحَدِ تزولُ الكراهة؟ محلُّ تردُّدٍ؛ لأنَّه قد يقال: إنَّ كلَّ يومٍ منهما معظَّمٌ عند طائفةٍ من أهل الكتاب، ففي صومِ كلِّ واحدٍ منهما تشبُّهٌ بطائفةٍ منهم، وقد يقال: إنَّ صومهما معاً ليس فيه تشبُّهٌ؛ لأنَّه لم تتَّفق طائفةٌ منهم على تعظيمهما معاً.

ويظهرُ لي الثاني بدليل أنَّه لو صام الأحدَ مع الإثنين تزولُ الكراهة ؛ لأنَّه لم يُعظِّم أحدٌ منهم هذين اليومين معاً وإنْ عظَّمَت النصارى الأحدَ، وكذا لو صام مع عاشوراءَ يوماً قبله أو بعده، مع أنَّ اليهود تُعظِّمُه.

ويظهرُ من هذا أنَّه لو جاء عاشوراءُ يومَ الأحد أو الجمعة لا يكرهُ صوم السَّبت معه، وكذا لو كان قبله أو بعده يومُ المهرجان أو النَّيروز لعدم تعمُّدِ صومه بخصوصه، والله تعالى أعلم.

[٨٨١١] (قولُهُ: ونَيرُوز)[2] بفتح النون وسكون الياء وضمِّ الراء مُعرَّبُ نَورُوز، ومعناه: اليومُ الجديد، فنَوْ بمعنى الجديد، ورُوز بمعنى اليوم، والمرادُ منه يومٌ تَحِلُّ فيه [٢/ق٢٨٦/ب] الشَّمسُ برجَ الحمل. ومَهرجانُ: معرَّبُ مَهركان، والمرادُ منه أوَّلُ حلولِ الشَّمس في الميزان، وهذان اليومان عيدان للفُرس. اهـ "ح"[3].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يكره فيها الصوم ٣٨٩/٢ نقلاً عن "المحيط".

(٢) في "د" زيادة:((قوله: (ونيروز) ويكره صوم النيروز والمهرجان إذا تعمَّدَ ولم يوافق يوماً كان يصومُهُ قبل ذلك، وهكذا قيل في السبت والأحد، ومن المشايخ مَنْ قال: إن صامه شكراً لانقضاء الشتاء فلا بأس به، وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في "واقعاته": أن صوم يوم النيروز جائز من غير كراهة، هو المختار، وإن كان يصوم قبله تطوعاً فالأفضل أن يصوم، وإلا لا؛ لأنه يشبه تعظيمه، وإنه حرام، "تاترخانية")).

(٣) "ح": كتاب الصوم ق١٢٥/ب.

إنْ تعمَّدَهُ، وصومِ دهرٍ، وصومِ صَمْتٍ ووصالٍ وإنْ أفطَرَ الأيَّامَ الخمسةَ، وهذا عند "أبي يوسف" كما في "المحيط"،.....

[٨٨١٢] (قولُهُ: إنْ تعمَّدَهُ) كذا في "المحيط"[١]، ثمَّ قال: ((والمختارُ أنَّه إنْ كان يصومُ قبلَه فالأفضلُ له أنْ يصوم، وإلاَّ فالأفضلُ أنْ لا يصوم؛ لأنَّه يُشبهُ تعظيمَ هذا اليوم، وإنَّه حرامٌ)).

[٨٨١٣] (قولُهُ: وصومِ صَمْتٍ) وهو أنْ لا يتكلَّمَ فيه؛ لأنَّه تشبُّهٌ بالمجوس ، فإنَّهم يفعلون هكذا، "محيط"[٢]. قال في "الإمداد"[٣]: ((فعليه أنْ يتكلَّمَ بخيرٍ وبحاجةٍ دَعَتْ إليه)).

[٨٨١٤] (قولُهُ: ووصالٍ) فسَّرَهُ "أبو يوسف" و"محمَّدٌ" بصومِ يومين لا فطرَ بينهما، "بحر"[٤]. وفسَّرَهُ في "الخانيَّة"[٥]: ((بأنْ يصوم السَّنةَ ولا يُفطِرَ في الأيَّام المنهيَّة))، وفي "الخلاصة"[٦]: ((إذا أفطَرَ في الأيَّام المنهيَّة المختارُ أنَّه لا بأس به)).

[٨٨١٥] (قولُهُ: وإنْ أفطَرَ الأيَّامَ الخمسةَ) أي: العيدين وأيَّامَ التشريق.

[٨٨١٦] (قولُهُ: وهذا عند "أبي يوسف") ظاهرُهُ أنَّ صاحبيه يقولان بخلافه، وظاهرُ "البدائع"[٧] أنَّ المخالف من غيرِ أهل المذهب، فإنَّه قال: ((وقال بعضُ الفقهاء: مَن صام سائرَ الدَّهر وأفطَرَ يومَ الفطر والأضحى وأيَّامَ التشريق لا يدخلُ تحت نهي الوِصال، ورَدَّ عليه "أبو يوسف" فقال: وليس هذا عندي كما قال، هذا قد صامَ الدَّهرَ، كأنَّه أشار إلى أنَّ النهي عن صومِ الدَّهر ليس لصومِ هذه الأيَّام، بل لِما يُضعِفُهُ عن الفرائض والواجبات والكسب الذي لا بدَّ له منه)) اهـ.

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يكره فيها الصوم ١/ق ١٦٣/أ بتصرف.

(٢) عبارة "المحيط البرهاني":((قيل: هو فعل المجوس))، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يكره فيها الصوم ١/ق ١٦٣/أ.

(٣) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل في صفة الصوم وتقسيمه ق٣٣٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يكره للصائم وما لا يكره ١/٢٠٥ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ق٧٠/أ.

(٧) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما شرائطها فنوعان ٢/٧٩.

فهي خمسةَ عشر.

وأنواعُهُ ثلاثةَ عشرَ: سبعةٌ متتابعةٌ: رمضانُ، وكفَّارةُ ظِهارٍ، وقتلٍ، ويمينٍ، وإفطارِ رمضانَ، ونذرٍ معيَّنٍ، واعتكافٍ واجبٍ.....

[٨٨١٧] (قولُهُ: فهي خمسةَ عشرَ) تفريعٌ على قوله: ((يعُمُّ السنَّةَ والمندوبَ والمكروهَ))، أي: فصارَ جملةُ ما دخَلَ في قوله: ((ونفلٌ)) خمسةَ عشر بجعلِ العيدين اثنين، وجعلِ يوم الأحد منها على ما في كثيرٍ من النسخ، فافهم. لكن بقي عليه من المكروهِ تحريماً أيَّامُ التشريق، وصومُ يوم الشكِّ على ما يأتي[١] تفصيلُهُ، ومن المكروه أيضاً صومُ المرأةِ والعبدِ والأجيرِ بلا إذن الزَّوج والمولى والمستأجر، وسيأتي[٢] بيانُهُ قبيل قول المتن: ((ولو نوى مسافرٌ الفطرَ))، ومن المندوبِ صومُ يوم الإثنين والخميس، وصومُ داود عليه السلام، والستِّ من شوَّالٍ على ما يأتي[٣] قبيل الاعتكاف.

[٨٨١٨] (قولُهُ: وأنواعُهُ) أي: أنواعُ الصِّيام اللازم[٤].

[٨٨١٩] (قولُهُ: سبعةٌ متتابعةٌ) عدَّها في "البحر"[٥] سبعةً أيضاً، لكنْ أسقَطَ صوم الاعتكاف وذكَرَ بدله صومَ اليمين المعيَّن كأنْ يقول: واللَّهِ لأصومنَّ رجباً مثلاً، وكأنَّ "الشارح" أدخلَهُ تحت النذر المعيَّنِ بجامع الإيجاب قولاً، ثمَّ قال في "البحر"[٦]: ((ويُلحَقُ به النَّذرُ المطلق إذا ذكَرَ فيه التتابعَ أو نواه))، وذكَرَ: ((أنَّه إذا أفطَرَ يوماً فيما يجبُ فيه التتابعُ [٢/ق٢٨٧/أ] لا يلزمُهُ الاستقبال إنْ كان التتابعُ مأموراً به لأجلِ الوقت، وهو رمضانُ والنذرُ المعيَّنُ واليمينُ بصومٍ معيَّنٍ، وإنْ كان مأموراً به لأجلِ الفعل ـ وهو الصومُ ـ يلزمُهُ الاستقبال كالستَّةِ الباقية)).

قلت: ومن الأوَّلِ ما زادَهُ "الشارح"، وهو صومُ الاعتكاف، تأمَّل.

---

(١) صـ٢١٥ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ٣٧٨ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٩٣٨٨] قوله: ((على المختار)).

(٤) من((ومن المندوب)) إلى((الصيام اللازم)) ساقط من "الأصل".

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨ بتصرف.

وستّةٌ يُخيَّرُ فيها: نفلٌ، وقضاءُ رمضان، وصومُ متعةٍ، وفديةِ حَلْقٍ، وجزاءِ صيدٍ، ونَذْرٌ مطلقٌ.

إذا تقرَّرَ هذا (فيصحُّ) أداءُ (صومِ رمضان والنَّذْرِ المعيَّنِ والنَّفلِ بنيَّةٍ من اللَّيل).....

[٨٨٢٠] (قولُهُ: وستّةٌ يُخيَّرُ فيها) كذا عدَّها في "البحر"[١] ستّةً أيضاً، لكنْ أسقَطَ النفل؛ لأنَّ الكلام في أنواعِ الصيام اللازم، وذكَرَ بدله صومَ اليمين المطلق مثل: واللَّهِ لأصومَنَّ شهراً، وكأنَّ "الشارح" أدخلَهُ تحت النذرِ المطلق نظيرَ ما مرَّ[٢].

[٨٨٢١] (قولُهُ: وصومُ متعةٍ) أي: وقِرانٍ إذا لم يَجِدْ ما يَذبَحُ لهما، فإنَّه يصومُ ثلاثاً قبل الحجِّ وسبعاً إذا رجَعَ، "ط"[٣].

[٨٨٢٢] (قولُهُ: وفديةِ حلقٍ وجزاءِ صيدٍ) أي: إذا اختارَ الصيام فيهما، "ط"[٤].

[٨٨٢٣] (قولُهُ: ونذرٌ مطلقٌ) أي: عن التقييدِ بشهرٍ كذا، وعن ذكرِ التتابُعِ أو نيَّته. ٢/٨٤

[٨٨٢٤] (قولُهُ: فيصحُّ أداءُ صومِ رمضان إلخ) قيَّدَ بالأداء لأنَّ قضاءَ رمضان وقضاءَ النذر المعيَّن أو النفل الذي أفسَدَهُ يُشترَطُ فيه التبييتُ والتعيينُ كما يأتي[٥] في قول "المصنِّف": ((والشَّرطُ للباقي إلخ)).

[٨٨٢٥] (قولُهُ: والنذرِ المعيَّنِ) فهو في حكمِ رمضان لتعيُّنِ الوقت فيهما.

[٨٨٢٦] (قولُهُ: والنَّفلِ) المرادُ به ما عدا الفرضَ والواجبَ أعمَّ من أنْ يكون سنَّةً أو مندوباً أو مكروهاً، "بحر"[٦] و"نهر"[٧].

[٨٨٢٧] (قولُهُ: بنيَّةٍ) قال في "الاختيار"[٨]: ((النيَّةُ شرطٌ في الصوم، وهي أنْ يَعلَمَ بقلبه أنَّه

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٧٨.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٢.

(٤) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٢.

(٥) صـ٢١١ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٥.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ق١١٧/ب.

(٨) "الاختيار": كتاب الصوم ١/١٢٦.

فلا تصحُّ قبل الغروب ولا عنده (إلى الضَّحوة الكبرى لا) بعدها ولا (عندها) اعتباراً لأكثرِ اليوم.....

يصومُ، ولا يخلو مسلمٌ عن هذا في ليالي شهرِ رمضان، وليست النيَّةُ باللسان شرطاً، ولا خلاف في أوَّلِ وقتها وهو غروبُ الشمس، واختلفوا في آخرِهِ كما يأتي))[1] اهـ. وسيأتي[2] بيانُ ما يُبطِلُها. وفي "البحر"[3] عن "الظهيريَّة"[4]: ((أنَّ التسحُّرَ نيَّةٌ)).

[٨٨٢٨] (قولُهُ: فلا تصحُّ قبل الغروبِ) فلو نوى قبل أنْ تغيبَ الشمس أنْ يكون صائماً غداً، ثمَّ نام أو أُغمِيَ عليه أو غفَلَ حتى زالت الشمسُ من الغد لم يَجُزْ، وإنْ نوى بعد غروب الشمس جازَ، "خانيَّة"[5]. وفيها[6]: ((وإنْ نوى مع طلوعِ الفجر جاز؛ لأنَّ الواجب قرانُ النيَّةِ بالصوم لا تقدُّمُها)).

[٨٨٢٩] (قولُهُ: إلى الضَّحوةِ الكبرى) المرادُ بها نصفُ النهار الشرعيِّ، والنهارُ الشرعيُّ من استطارةِ الضوء في أفق المشرق إلى غروب الشمس، والغايةُ غيرُ داخلةٍ في المغيَّا كما أشار إليه "المصنِّف" بقوله: ((لا عندها)) اهـ "ح"[7].

وعدَلَ عن [٢/ق٢٨٧/ب] تعبير "القدوريِّ"[8] و"المجمع" وغيرهما بالزَّوال لضعفه؛ لأنَّ الزَّوال نصفُ النهار من طلوعِ الشمس، ووقتُ الصوم من طلوع الفجر كما في "البحر"[9]

---

(١) في هذه الصحيفة المقولة [٨٨٢٩] قوله: ((إلى الضحوة الكبرى)).

(٢) صـ٢١٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٥.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في النية ق٥٦/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني في النية ١/٢٠٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني في النية ١/٢٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب الصوم ق١٢٥/ب.

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصوم ١/١٦٢.

(٩) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٠.

.....

عن "المبسوط"[١]، قال في "الهداية"[٢]: ((وفي "الجامع الصغير"[٣]: قبل نصفِ النهار، وهو الأصحُّ؛ لأنَّه لا بدَّ من وجود النيَّةِ في أكثرِ النهار، ونصفُهُ من وقت طلوع الفجر إلى وقت الضَّحوة الكبرى لا وقتِ الزَّوال، فتُشترَطُ النيَّةُ قبلها لتتحقَّقَ في الأكثر)) اهـ.

وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٤]: ((وممن صرَّحَ بأنَّه الأصحُّ في "العتابيَّة" و"الوقاية"[٥]، وعزاه في "المحيط"[٦] إلى "السرخسيِّ"، وهو الصحيحُ كما في "الكافي"[٧] و"التبيين"[٨])) اهـ.

وتظهرُ ثمرة الاختلاف فيما إذا نوى عند قُرْبِ الزَّوال كما في "التتارخانيَّة"[٩] عن "المحيط"[١٠]، وبه ظهَرَ أنَّ قول "البحر"[١١]: ((والظاهرُ أنَّ الاختلاف في العبارة لا في الحكم)) غيرُ ظاهرٍ.

(تنبيهٌ)

قد علمتَ أنَّ النهار الشرعيَّ من طلوع الفجر إلى الغروب، واعلم أنَّ كلَّ قُطرٍ نصفُ نهاره قبل زواله بنصفِ حصَّةِ فجرِهِ، فمتى كان الباقي للزَّوال أكثرَ من هذا النصفِ صحَّ، وإلاَّ فلا،

---

(١) "المبسوط": كتاب الصوم ٥٤/٣، ٦٢.

(٢) "الهداية": كتاب الصوم ١١٨/١.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب صوم يوم الشك صـ١٣٧ـ.

(٤) "الإحكام": كتاب الصوم ٢/ق ١٢١/ب بتصرف.

(٥) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصوم ١١٥/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) ذكر في "المحيط البرهاني": أنه الصحيح، ولكن لم نر عزوه إلى السرخسي، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ١/ق ١٥٩/ب.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الصوم ١/ق ٧٣/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ٣١٥/١.

(٩) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ٣٥٧/٢.

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ١/ق ١٥٩/ب.

(١١) "البحر": كتاب الصوم ٢٨٥/٢.

(وبمطلقِ النيَّةِ) أي: نيَّةِ الصومِ، فـ: أل بدلٌ عن المضاف إليه (وبنيَّةِ نفلٍ) لعدمِ المزاحم (وبخطأٍ في وصفٍ) كنيَّةِ واجبٍ آخرَ (في أداءِ رمضانَ).....

فتصحُّ النيَّةُ في مصرَ والشَّام قبل الزَّوال بخمسَ عشرةَ درجةً لوجود النيَّةِ في أكثرِ النهار؛ لأنَّ نصف حصَّةِ الفجر لا تزيدُ على ثلاثَ عشرةَ درجةً في مصرَ وأربعَ عشرةَ ونصفٍ في الشَّام، فإذا كان الباقي إلى الزَّوال أكثرَ من نصفِ هذه الحصَّة ـ ولو بنصفِ درجةٍ ـ صحَّ الصومُ، كذا حرَّرَهُ شيخ مشايخنا "السائحانيُّ" رحمه الله تعالى.

(تتمَّةٌ)

قال في "السِّراج"[1]: ((وإذا نوى الصومَ من النهار ينوي أنَّه صائمٌ من أوَّلِهِ، حتَّى لو نوى قبل الزَّوال أنَّه صائمٌ من حين نوى لا من أوَّلِهِ لا يصيرُ صائماً)).

[٨٨٣٠] (قولُهُ: وبمطلقِ النيَّةِ) أي: من غيرِ تقييدٍ بوصف الفرض أو الواجب أو السنَّة؛ لأنَّ رمضان معيارٌ لم يُشرَعْ فيه صومٌ آخرُ، فكان متعيِّناً للفرض، والمتعيِّنُ لا يحتاجُ إلى التعيين، والنذرُ المعيَّنُ معتبرٌ بإيجاب الله تعالى، فيصابُ كلٌّ بمطلقِ النيَّة، "إمداد"[2].

[٨٨٣١] (قولُهُ: فـ: أل بدلٌ عن المضافِ إليه) كذا في بعض النسخ، قال "ط"[3]: ((فلا يقال: إنَّ مطلق النيَّةِ يصدُقُ بنيَّةِ أيِّ عبادةٍ كانت كما توهَّمَهُ البعضُ فاعترَضَ)).

[٨٨٣٢] (قولُهُ: لعدمِ المزاحم) إشارةٌ إلى ما ذكرناه[4] عن "الإمداد".

[٨٨٣٣] (قولُهُ: وبخطأٍ في وصفٍ) كذا وقَعَ في عباراتهم أصولاً وفروعاً [٢/ق٢٨٨/أ] أنَّ رمضان يصحُّ مع الخطأ في الوصف، فذهَبَ جماعةٌ من المشايخ إلى أنَّ نيَّةَ النفل فيه مصوَّرةٌ في يوم الشكِّ، بأنْ شرَعَ بهذه النيَّةِ ثمَّ ظهَرَ أنَّه من رمضان ليكونَ هذا الظنُّ معفوًّا، وإلاَّ يُخشَى

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٤٧٧/أ.

(٢) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما لا يشترط تعيينه للصوم ق٣٤٠/أ.

(٣) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٢.

(٤) في هذه الصحيفة المقولة [٨٨٣٠] قوله:((وبمطلق النية)).

فقط لتعيُّنِهِ بتعيين الشَّارع.....

عليه الكفرُ، كذا في "التقرير"، وفي "النهاية" ما يرُدُّه، وهو: ((أنَّه لَمَّا لغا نيَّـةُ النفـل لـم تتحقَّـق نيَّـةُ الإعراض)).

والحاصل: أنَّه لا ملازمةَ بين نيَّةِ النفل واعتقادِ عدم الفرضيَّة أو ظنِّه إلاَّ إذا انضَمَّ إليها اعتقـادُ النفليَّة فيُكفَرُ، أو ظَنُّها فيُخشَى عليه الكفرُ، "بحر"[1] ملخَّصاً.

وبهذا ظهَرَ لك أنَّ المراد بالخطأ بالوصف وصفُ رمضان بنيَّـةِ نفـلٍ أو واجـبٍ آخـرَ خطـأً؛ لأنَّـه يبعُـدُ مـن المسـلم أنْ يتعمَّـدَهُ، وليـس المـرادُ بـه نيَّـةَ الواجـب فقـط، فقـولُ "المصنِّـف" تبعـاً لـ "الدُّرر"[2]: ((وبنيَّةِ نفـلٍ وبخطـأٍ في وصـفٍ)) فيـه نظـرٌ، فإنَّـه كـان عليـه الاقتصـارُ علـى الثـاني أو إبدالُهُ بواجبٍ آخر؛ لأنَّ فائدة التعبير بالخطأ في الوصـف التبـاعُدُ عـن تعمُّـدِ نيَّـةِ النفـل، وبعـد التصريحِ بقوله: ((وبنيَّةِ نفلٍ)) لم تبقَ فائدةٌ للتعبير بالخطأ في الوصـف وإنْ أُريـدَ بـه الواجـبُ كمـا فسَّرَهُ "الشارح"، هذا ما ظهَرَ لي، ولم أر مَن نبَّهَ عليه.

[٨٨٣٤] (قولُهُ: فقط) أي: دون النفْل والنَّذرِ المعيَّن، فلا يَصِحَّان بنيَّةِ واجـبٍ آخـر، بـل يقـعُ عمَّا نوى كما يأتي، "ط"[3].

[٨٨٣٥] (قولُهُ: بتعيينِ الشَّارع) أي: في قولـه عليـه الصلاة والسلام: ((إذا انسلَخَ شعبـانُ

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لي إلخ) قد يقال: مرادُ "المصنِّف" بعبارته الأُولى ما إذا كـان عالمـاً أنَّـه رمضـانُ ونوى النفل ظانّاً أنَّه ليس معياراً مع اعتقاده الفرضية، فلم يلزم الإكفـار أو توهمـه، وبعبارتـه الثانيـة مـا إذا ظنَّ أنَّه ليس من رمضانَ فنوى واجباً آخرَ أو نفلاً، وهـي عبـارةٌ مسـتقيمةٌ لا تُغني الأولى فيهـا عـن الثانية، و"الشارح" لم يُفسِّر الخطأ في الوصف بخصوصِ الواجب، بل أتى بالكاف المفيـدة لعـدم الحصـر، إلاَّ أنَّ التقييد بالنفل في العبارة الأُولى لا مفهوم له.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٢.

(٢) "الدرر": كتاب الصوم ١/١٩٧.

(٣) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٢

(إلاَّ) إذا وقعت النيَّةُ (من مريضٍ أو مسافرٍ) حيث يحتاجُ إلى التَّعيين لعدم تعيُّنِهِ في حقِّهما، فلا يقعُ عن رمضان (بل يقعُ عمَّا نوى) مِن نفلٍ أو واجبٍ.....

فلا صومَ إلاَّ رمضان))[1] بخلاف النَّذر، فإنما جُعِلَ بولايةِ الناذر، وله إبطالُ صلاحيةِ ما لَهُ، "ط"[2] عن "المنح"[3].

[٨٨٣٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا وقعت النيَّةُ) أي: نيَّةُ النَّفلِ أو الواجبِ الآخرِ في رمضان، فهو استثناءٌ من قوله: ((وبنيَّةِ نفلٍ وبخطأٍ في وصفٍ)).

٨٥/٢

[٨٨٣٧] (قولُهُ: حيث يحتاجُ) أي: المريضُ أو المسافر، وأفرَدَ الضميرَ للعطف بـ ((أو)) التي لأحدِ الشيئين، أو الضميرُ للصوم، ويؤيِّدُهُ عودُ الضمير عليه في قوله: ((تَعَيُّنِهِ)) وفي ((يقعُ)).

[٨٨٣٨] (قولُهُ: لعدمِ تعيُّنِهِ في حقِّهما) لأنَّه لَمَّا سقَطَ عنهما وجوبُ الأداء صار رمضانُ في حقِّ الأداء كشعبان.

[٨٨٣٩] (قولُهُ: من نفلٍ أو واجبٍ) أمَّا لو أطلقا النيَّةَ كان عن رمضانَ على جميع الرِّوايات، "ح"[4] عن "الإمداد"[5].

(قولُهُ: وله إبطالُ صلاحيةِ ما لَهُ إلخ) ما لَهُ هو النفل، لا ما عليه وهو الواجب الآخر، وعبارة "السنديِّ":((وإنما لم يصحَّ النَّذْر المعيَّن بنيَّةِ واجبٍ آخرَ لأنَّهم ذكروا الفرقَ بين صومِ رمضان والنَّذْر المعيَّن: أنَّ تعيينَ رمضانَ قويٌّ لحصوله بتعيين الشارع فأبطَلَ كلَّ ما عداه، وتعيينَ النَّذْر المعيَّن ليس بهذه المثابة لحصوله من الناذر، فأبطَلَ تعيينُ اليومِ المذكور صلاحيتَهُ لما لَهُ وهو النفل، لا لِما عليه وهو الواجبُ الآخر، انتهى "سيواسي")) اهـ.

(قولُهُ: كان عن رمضانَ على جميع الرِّوايات) وقال "الفتَّال":((ولم يتعرَّض "الشارح" للنيَّة المطلقة

---

(١) لم نعثر عليه بهذا اللفظ، وأخرج بنحوه أبو داود(٢٣٤٠) كتاب الصوم ـ باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان، والترمذي (٦٩١) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في الصوم بالشهادة، ولفظه: ((إذا كان النصف من شعبان، فلا صوم حتى يجيء رمضان)).

(٢) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٢.

(٣) "المنح": كتاب الصوم ق٨٩/ب باختصار.

(٤) "ح": كتاب الصوم ق١٢٥/ب.

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما لا يشترط تعيينه للصوم ق٣٤٠/ب.

(على ما عليه الأكثرُ) "بحر". وهو الأصحُّ، "سراج". وقيل بأنَّه ظاهرُ الرِّواية، فلذا اختارَهُ "المصنِّف" تبعاً لـ "الدرر"، لكنْ في أوائلِ "الأشباه": ((الصحيحُ وقوعُ الكلِّ عن رمضان سوى مسافرٍ نَوَى واجباً آخرَ))، واختارَهُ "ابن الكمال"، وفي "الشرنبلاليَّة"[1] عن "البرهان": ((أنَّه الأصحُّ)).....

[٨٨٤٠] (قولُهُ: على ما عليه الأكثرُ، "بحر"[2]) أقول: الذي في "البحر" نسبةُ ذلك إلى الأكثرِ في حقِّ المريض، وهو أحدُ ثلاثةِ أقوالٍ كما يأتي[3]، [٢/ق٢٨٨/ب] أمَّا في حقِّ المسافر فإنْ نوى واجباً آخرَ يقعُ عنه عند "الإمام"، وإنْ نوى النفلَ أو أطلَقَ فعنه روايتان أصحُّهما وقوعُهُ عن رمضان؛ لأنَّ فائدة النفل الثوابُ، وهو في فرضِ الوقت أكثرُ، وقال[4]: ((وينبغي وقوعُهُ من المريض عن رمضانَ في النَّفل على الصحيح كالمسافر)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ المريض والمسافر لو نويا واجباً آخر وقَعَ عنه، ولو نَوَيا نفلاً أو أطلقا فعن رمضانَ، نعم في "السِّراج"[5] صحَّحَ روايةَ وقوعِهِ عن النَّفل فيهما، وعليه يتمشَّى كلامُ "المصنِّف" و"الدُّرر"[6].

[٨٨٤١] (قولُهُ: الصحيحُ وقوعُ الكلِّ عن رمضان إلخ) المرادُ بالكلِّ هو ما إذا نوى المريضُ

عن صفة النَّفل والواجب لوقوع الخلاف فيها بناءً على الرِّوايتين الواقعتين في النفل، فمَن قال بوقوعها عن النَّفل قال بعدم وقوعها عن رمضان؛ لأنَّه لَمَّا صار رمضانُ في حقِّه بمنزلة شعبان حتَّى قَبِلَ سائرَ أنواع الصوم فلا بدَّ من التَّعيين لِيَنصرِفَ صومُهُ إليه، وأمَّا على الرِّواية بوقوع النفل عن رمضان فلا شكَّ أنَّه يقعُ عن فرضِ الوقت، لكنَّ الأصحَّ أنَّ إطلاق النيَّة يُوقِعُ صومَهُ عن رمضان على الرِّوايتين كما في "حاشية الحمويِّ" على "الأشباه")) اهـ. وما يأتي للمحشِّي عن "السِّراج" يفيدُ أنَّه عند الإطلاق يقعُ نفلاً، وكذا ما نقَلَهُ عن "البحر".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ١/١٩٨. (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨١.

(٣) المقولة [٨٨٤١] قوله: ((الصحيح وقوع الكل عن رمضان إلخ)).

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨١.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٤٧٨/أ.

(٦) "الدرر": كتاب الصوم ١/١٩٨.

.....

النفلَ، أو أطلَقَ، أو نوى واجباً آخر، وما إذا نوى المسافرُ كذلك، إلاَّ إذا نوى واجباً آخرَ فإنَّه يقعُ عنه لا عن رمضان؛ لأنَّ المسافر له أنْ لا يصوم، فله أنْ يَصرِفَهُ إلى واجبٍ آخر؛ لأنَّ الرُّخصة متعلِّقةٌ بمظنَّةِ العجز وهو السَّفر، وذلك موجودٌ بخلاف المريض، فإنَّها متعلِّقةٌ بحقيقةِ العجز، فإذا صام تبيَّنَ أنَّه غيرُ عاجزٍ، واستشكلَهُ "صدر الشريعة" في "التوضيح"[1]: ((بأنَّ المرخِّص هو المرضُ الذي يزدادُ بالصوم، لا المرضُ الذي لا يَقدِرُ به على الصوم، فلا نسلِّمُ أنَّه إذا صام ظهَرَ فواتُ شرط الرُّخصة))، قال في "التلويح"[2]: ((وجوابُهُ أنَّ الكلام في المريض الذي لا يطيقُ الصومَ، وتتعلَّقُ الرُّخصةُ بحقيقةِ العجز، وأمَّا الذي يُخافُ فيه ازديادُ المرض فهو كالمسافر بلا خلافٍ على ما يُشعِرُ به كلامُ "شمس الأئمَّة" في "المبسوط"[3] من أنَّ قول "الكرخيِّ" بعدم الفرق بين المسافر والمريض سهوٌ أو مؤوَّلٌ بالمريض الذي يُطيق الصومَ وكان منه ازديادُ المرض)) اهـ.

(تنبيهٌ)

تلخَّصَ من كلام "البحر": ((أنَّ في المريض ثلاثةَ أقوال:

أحدُها: ما في "الأشباه"[4] المذكورُ هنا، واختارَهُ "فخر الإسلام"[5] و"شمس الأئمَّة"[6] وجمعٌ، وصحَّحَهُ في "المجمع".

ثانيها: ما مرَّ[7] في "المتن" أنَّه يقعُ عمَّا نوى، واختارَهُ في "الهداية"[8] وأكثرُ المشايخ، وقيل:

---

(١) انظر "التلويح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: المأمور به نوعان ـ القسم الثاني: كون الوقت مساوياً للوجوب وسبباً للوجوب ٢٠٩/١.

(٢) "التلويح": الركن الأول ـ الباب الثاني ـ فصل: المأمور به نوعان ـ القسم الثاني: كون الوقت مساوياً للوجوب وسبباً للوجوب ٢٠٩/١.

(٣) "المبسوط": كتاب الصوم ٦١/٣ بتصرف يسير.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ بيان تعيين المنوي وعدم تعيينه صـ٢٦ـ.

(٥) "كشف الأسرار": باب تقسيم المأمور به في حق الوقت ٤٨٢/١ وما بعدها.

(٦) "المبسوط": كتاب الصوم ٦١/٣.

(٧) صـ٢٠٦ـ "در".

(٨) "الهداية": كتاب الصوم ١١٩/١.

(والنَّذْرُ المعيَّنُ) لا يصحُّ بنيَّةِ واجبٍ آخرَ، بل.....

إنَّه ظاهرُ الرِّواية، وينبغي وقوعُهُ عن رمضان في النَّفل كالمسافرِ كما مرَّ[1].

ثالثها: التفصيلُ بين أنْ يَضُرَّهُ الصومُ ـ فتتعلَّقُ الرُّخصة بخوف الزِّيادة، فيصيرُ كالمسافر [٢/ق٢٨٩/أ] يقعُ عمَّا نوى ـ وبين أنْ لا يَضُرَّهُ الصومُ كفساد الهضم، فتتعلَّقُ الرُّخصة بحقيقته، فيقعُ عن فرضِ الوقت، واختارَهُ في "الكشف"[2] و"التحرير"[3])) اهـ.

وهذا القولُ هو ما مرَّ[4] عن "التلويح"، وجعلَهُ في "شرح التحرير"[5] محملَ القولين وقال: ((إنَّه تحقيقٌ يحصلُ به التوفيقُ بحملِ ما اختارَهُ "فخر الإسلام" وغيرُهُ على مَن لا يضرُّهُ الصومُ، وحملِ ما اختارَهُ في "الهداية" على مَن يضرُّهُ))، وتعقَّبَ "الأكملُ" في "التقرير" هذا القولَ: ((بأنَّ مَن لا يضرُّهُ الصومُ لا يُرخَّصُ له الفطرُ؛ لأنَّه صحيحٌ، وليس الكلامُ فيه)).

قلت: وأجبتُ عنه فيما علَّقْتُهُ على "البحر"[6] بما حاصلُهُ: ((أنَّ الصوم تارةً يزدادُ به المرض مع القدرةِ عليه كمرضِ العين مثلاً، وتارةً لا يضرُّهُ كمريضٍ بفساد الهضم، فإنَّ الصوم لا يضرُّهُ بل ينفعُهُ، فالأوَّلُ تتعلَّقُ الرُّخصة فيه بخوفِ الزِّيادة، والثاني بحقيقةِ العجز، بأنْ يصلَ إلى حالةٍ لا يمكنه معها الصومُ، فإذا صام ظهَرَ عدم عجزه، فيقعُ عن رمضان وإنْ نوى غيرَهُ؛ لأنَّه إذا قدَرَ عليه مع كونه لا يضرُّهُ لا يقولُ عاقلٌ بأنَّه يُرخَّصُ له الفطرُ))، هذا ما ظهَرَ لي، والله أعلم.

[٨٨٤٢] (قولُهُ: والنذرُ المعيَّنُ إلخ) تصريحٌ بما فُهِمَ من قوله: ((في رمضانَ فقط)).

[٨٨٤٣] (قولُهُ: بنيَّةِ واجبٍ آخرَ) كقضاءِ رمضان أو الكفَّارةِ، أمَّا لو نوى النفلَ فإنَّه يقعُ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "كشف الأسرار": باب تقسيم المأمور به في حق الوقت ١/٤٨٣.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ القسم الثاني: كون الوقت سبباً للوجوب مساوياً للواجب صـ٢٥٠ـ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "التقرير والتحبير": ٢/١٣٢.

(٦) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصوم ٢/٢٨١.

(يقعُ عن واجبٍ نَوَاهُ) مطلقاً فَرْقاً بين تعيين الشَّارع والعبد.

(ولو صام مقيمٌ عن غيرِ رمضانَ) ولو (لجهلِهِ به) أي: برمضانَ (فهو عنه) لا عمَّا نوى لحديثِ: ((إذا جاء رمضانُ.....

عن النَّذر المعيَّنِ، "سراج"[1]. ثمَّ نقَلَ عن "الكرخيِّ": ((أنَّ "محمَّداً" قال: يقعُ عن النَّفل، و"أبا يوسف": عن النَّذر)).

[٨٨٤٤] (قولُهُ: يقعُ عن واجبٍ نواه مطلقاً) أي: سواءٌ كان صحيحاً أو مريضاً، مقيماً أو مسافراً، وإذا وقَعَ عمَّا نوى وجَبَ عليه قضاءُ المنذور في الأصحِّ كما في "البحر"[2] عن "الظهيريَّة"[3].

[٨٨٤٥] (قولُهُ: ولو لجهلِهِ) زادَ لفظةَ ((ولو)) ليُدخِلَ غيرَ الجاهل، لكنَّ الأَولى إسقاطها؛ لأنَّ العالِم تقدَّمَ قريباً في قوله: ((وبخطأٍ في وصفٍ))، "ط"[4]. وأفاد أنَّ الصوم واقعٌ في رمضان، ولم يذكر ما إذا جَهِلَ شهرَ رمضان كالأسيرِ في دار الحرب، فتحرَّى وصامَ عنه شهراً، وبيانُهُ في "البحر"[5]، وفيه أيضاً: ((لو صام بالتحرِّي سنين كثيرةً، ثمَّ تبيَّنَ أنَّه صامَ في كلِّ سنةٍ قبل شهرِ رمضان فهل يجوزُ صومُهُ في الثانية عن الأُولى، وفي الثالثة عن الثانية وهكذا؟ قيل: يجوزُ، وقيل: لا، وصحَّحَ في "المحيط" أنَّه إنْ نوى صومَ رمضان مبهماً يجوزُ عن القضاء، [٢/ق٢٨٩/ب] وإنْ نوى عن السَّنة الثانية مُفسَّراً لا يجوزُ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ العالِم تقدَّمَ قريباً إلخ) فيه أنَّه على ما صوَّرَهُ بعضُ المشايخ ما تقدَّمَ إنما هو في الجاهل لا في العالِم.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٧٨/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨١.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ المقطّعات ق٦١/ب.

(٤) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٣.

(٥) انظر "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٣.

فلا صومَ إلاَّ عن رمضان)).

(ويحتاجُ صومُ كلِّ يومٍ من رمضانَ إلى نيَّةٍ) ولو صحيحاً مقيماً تمييزاً للعبادة عن العادة، وقال "زفرُ" و"مالكٌ": تكفي نيَّةٌ واحدةٌ كالصلاة، قلنا: فسادُ البعضِ لا يُوجِبُ فسادَ الكلِّ بخلاف الصلاة (والشَّرطُ للباقي) من الصِّيام قِرانُ النيَّة للفجر

[٨٨٤٦] (قولُهُ: فلا صومَ إلاَّ عن رمضانَ) أي: لا يتحقَّقُ فيه صومُ غيره، ومحلُّهُ فيمن تعيَّنَ عليه، فلا يَرِدُ المسافرُ إذا نوى واجباً آخر، "ط"[١]. ٨٦/٢

[٨٨٤٧] (قولُهُ: عن العادةِ) أي: عادةِ الإمساك حِميةً أو لعذرٍ، "ط"[٢].

[٨٨٤٨] (قولُهُ: وقال "زفرُ" و"مالكٌ": تكفي نيَّةٌ واحدةٌ) أي: عن الشَّهرِ كلِّه، ورُوِيَ عن "زفرَ": أنَّ المقيم لا يحتاجُ إلى النيَّة، ولو مسافراً لم يَجُزْ حتى ينويَ من الليل، وعند "علمائنا الثلاثة": لا يجوزُ إلاَّ بنيَّةٍ جديدةٍ لكلِّ يومٍ من اللَّيل أو قبل الزَّوال مقيماً أو مسافراً، "سراج"[٣].

[٨٨٤٩] (قولُهُ: قلنا إلخ) أي: في جوابِ قياسه الصومَ على الصلاة: إنَّ صوم كلِّ يومٍ عبادةٌ بنفسه، بدليل أنَّ فساد البعض لا يُوجِبُ فسادَ الكلِّ بخلاف الصَّلاة.

[٨٨٥٠] (قولُهُ: والشَّرطُ للباقي من الصِّيام) أي: من أنواعِهِ، أي: الباقي منها بعد الثلاثةِ المتقدِّمة في المتن، وهو قضاءُ رمضان، والنذرُ المطلق، وقضاءُ النذر المعيَّن والنفلِ بعد إفساده، والكفَّاراتُ السَّبعُ وما أُلحِقَ بها من جزاءِ الصَّيد والحلق والمتعة، "نهر"[٤]. وقولُهُ: ((السَّبعُ)) صوابُهُ: الأربع، وهي كفَّارةُ الظِّهار والقتلِ واليمينِ والإفطار.

[٨٨٥١] (قولُهُ: للفجرِ) أي: لأوَّلِ جزءٍ منه، "ط"[٥].

---

(١) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٣.

(٢) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٣.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٥٠٩/ب، ق٥١٠/ب بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ق١١٨/أ.

(٥) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٣.

ولو حكماً، وهو (تبييتُ النيَّةِ) للضَّرورة (وتعيينُها) لعدم تعيُّنِ الوقت،.....

[٨٨٥٢] (قولُهُ: ولو حكماً إلخ) جعَلَ في "البحر"[١] القِرانَ في حكم التبييت، وأنت خبيرٌ بأنَّ الأنسب ما سلَكَهُ "الشارح" من العكس؛ إذ القرانُ هو الأصلُ، وفي التبييت قِرانٌ حكماً كما في "النهر"[٢].

[٨٨٥٣] (قولُهُ: وهو) الضميرُ راجعٌ إلى القِرانِ الحكميِّ، "ح"[٣].

[٨٨٥٤] (قولُهُ: تبييتُ النيَّةِ) فلو نوى تلك الصِّياماتِ نهاراً كان تطوُّعاً، وإتمامُهُ مستحبٌّ، ولا قضاءَ بإفطاره، والتبييتُ في الأصلِ كلُّ فعلٍ دُبِّرَ ليلاً، "ط"[٤] عن "القُهُستانيِّ"[٥].

[٨٨٥٥] (قولُهُ: للضَّرورةِ) علَّةٌ للاكتفاءِ بالقران الحكميِّ؛ إذ[٦] تحرِّي وقتِ الفجر مما يَشُقُّ، والحرجُ مدفوعٌ. اهـ "ح"[٧].

[٨٨٥٦] (قولُهُ: وتعيينُها) هو بالنظرِ إلى مجرَّدِ المتن معطوفٌ على ((تبييتُ))، وبالنظرِ إلى عبارة الشرح معطوفٌ على ((قرانُ)) كما لا يخفى، والمرادُ بتعيينها تعيينُ المنويِّ بها، فهو مصدرٌ مضافٌ إلى فاعلِهِ المجازيِّ.

[٨٨٥٧] (قولُهُ: لعدمِ تعيُّنِ الوقتِ) أي: لهذه الصِّياماتِ بخلاف أداءِ رمضان والنذرِ المعيَّنِ، فإنَّ الوقت فيهما متعيِّنٌ، وكذا النفلُ؛ لأنَّ جميع الأيَّام سوى شهرِ رمضان وقتٌ له.

(قولُهُ: مصدرٌ مضافٌ لفاعلِهِ المجازيِّ) إذ المعيَّنُ حقيقةً الشخصُ، والنيَّةُ آلةٌ في التَّعيين.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٢.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ق١١٨/أ.

(٣) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ.

(٤) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٤.

(٦) في "آ" و"ب": ((إذا))، وهو خطأ.

(٧) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ.

والشَّرطُ فيها أنْ يَعلَمَ بقلبه أيَّ صومٍ يصومُهُ، قال "الحدَّاديُّ":((والسنَّةُ أن يتلفَّظَ بها، ولا تبطلُ بالمشيئة، بل بالرُّجوع عنها بأنْ يَعزِمَ ليلاً على الفطر،.....

[٨٨٥٨] (قولُهُ: والشرطُ فيها إلخ) أي: في النيَّةِ المعيَّنة لا مطلقاً؛ لأنَّ ما لا يُشترَطُ له التعيينُ [٢/ق٢٩٠/أ] يكفيه أنْ يَعلَمَ بقلبه أنَّه يصومُ، فلا منافاةَ بين ما هنا وما قدَّمناه[١] عن "الاختيار"، وأفاد "ح"[٢]: ((أنَّ العلم لازمٌ للنيَّةِ التي هي نوعٌ من الإرادة؛ إذ لا يمكنُ إرادة شيءٍ إلاَّ بعد العلم به)).

[٨٨٥٩] (قولُهُ: والسنَّةُ) أي: سنَّةُ المشايخ لا النبيِّ ﷺ لعدم وُرُودِ النطق بها عنه، "ح"[٣].

[٨٨٦٠] (قولُهُ: أنْ يتلفَّظَ بها) فيقولُ: نويتُ أصومُ غداً أو هذا اليومَ ـ إنْ نوى نهاراً ـ للَّهِ عزَّ وجلَّ من فرضِ رمضان، "سراج"[٤].

[٨٨٦١] (قولُهُ: ولا تبطلُ بالمشيئةِ[٥]) أي: استحساناً، وهو الصحيحُ؛ لأنَّها ليست في معنى حقيقةِ الاستثناء، بل للاستعانةِ وطلبِ التوفيق، حتَّى لو أراد حقيقةَ الاستثناء لا يصيرُ صائماً كما في "التتارخانيَّة"[٦].

[٨٨٦٢] (قولُهُ: بأنْ يَعزِمَ ليلاً على الفطرِ) فلو عزَمَ عليه، ثمَّ أصبَحَ وأمسَكَ ولم يَنْوِ الصومَ

(قولُهُ: وأفاد "ح" أنَّ العلم لازمٌ النيَّة إلخ) هذا ظاهرٌ في النيَّة المعيَّنة، وأمَّا غيرُ المعيَّنة فلا لزومَ؛ إذ لا يلزم من وجود النيَّة علمُهُ بالمنوي، بل هو أمرٌ زائدٌ عليها، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٨٨٢٧] قوله: ((بنية)).

(٢) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ بتصرف نقلاً عن الحدادي.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٤٧٧/أ ـ ب.

(٥) في "د" زيادة: ((قال المرغيناني: وهو الصحيح، وقال الحلواني: لا رواية في هذه المسألة، وفي القياس لا يصير صائماً كالطلاق والعتاق والبيع كذا في "الكافي"، لكنْ يشكل على هذه المسألة: أنا مؤمنٌ إن شاء الله تعالى، ولا مانع أن يكون فيها روايتان، وإلا فيطلب الفرق وهو خفي؛ إذ الإيمان اعتقادٌ وهو أصل الواجبات، فيطلب فيه استدامة المعونة والتوفيق منه سبحانه، فليتأمل، حموي)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ٢/٣٥٩، ناقلاً الاستحسان عن شمس الأئمة الحلواني بواسطة "المحيط"، والتصحيح عن "الظهيرية".

ونيَّةُ الصائم الفطرَ لغوٌ، ونيَّةُ الصَّوم في الصلاة صحيحةٌ، ولا تُفسِدُها بلا تلفُّظٍ، ولو نوى القضاءَ نهاراً صار نفلاً، فيقضيه لو أفسَدَهُ؛ لأنَّ الجهل في دارِنا غيرُ معتبَرٍ، فلم يكن كالمظنون))، "بحر"[1].....

لا يصيرُ صائماً، "تتارخانيَّة"[2].

[٨٨٦٣] (قولُهُ: ونيَّةُ الصائمِ الفطرَ لغوٌ) أي: نيَّتُهُ ذلك نهاراً، وهذا تصريحٌ بمفهوم قوله: ((بأنْ يَعزِمَ ليلاً))، وفي "التتارخانيَّة"[3]: ((نوى القضاءَ، فلمَّا أصبَحَ جعَلَهُ تطوُّعاً لا يصحُّ)).

[٨٨٦٤] (قولُهُ: لأنَّ الجهل إلخ) جوابٌ عمَّا في "الفتح"[4] من قوله: ((قيل: هذا ـ أي: لزومُ القضاء ـ إذا عَلِمَ أنَّ صومه عن القضاء لم تصحَّ نيَّتُهُ من النهار، أمَّا إذا لم يَعلَم فلا يلزمُ بالشُّروع كالمظنون))، قال في "البحر"[5] ـ وتبعَهُ في "النهر"[6] ـ : ((الذي يظهرُ ترجيحُ الإطلاق، فإنَّ الجهل بالأحكام في دارِ الإسلام ليس بمعتبرٍ، خصوصاً أنَّ عدم جوازِ القضاء بنيَّتِهِ نهاراً متَّفقٌ عليه فيما يظهرُ، فليس كالمظنون)) اهـ. وما قدَّمناه[7] عن "القُهُستانيِّ" مبنيٌّ على هذا القيلِ.

[٨٨٦٥] (قولُهُ: فلم يكنْ كالمظنونِ) إذ المظنونُ أنْ يَظُنَّ أنَّ عليه قضاءَ يومٍ، فشرَعَ فيه بشروطِهِ، ثمَّ تبيَّنَ أنْ لا صومَ عليه، فإنَّه لا يلزمُهُ إتمامه؛ لأنَّه شرَعَ فيه مُسقِطاً لا مُلتزِماً، وهو معذورٌ بالنسيان، فلو أفسَدَهُ فوراً لا قضاءَ عليه وإنْ كان الأفضلُ إتمامَهُ، بخلاف ما لو مضى فيه بعد علمِهِ فإنَّه يصيرُ ملتزماً، فلا يجوزُ قطعه، فلو قطَعَهُ لَزِمَهُ قضاؤه، وأمَّا مَن نوى القضاءَ بعد

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٢ ملخصاً.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ٢/٣٥٨ نقلاً عن "المحيط".

(٣) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ٢/٣٦٠ معزياً لـ"جامع الفتاوى".

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ٢/٢٤٢.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٢.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ق١١٨/أ.

(٧) المقولة [٨٨٥٤] قوله: ((تبييت النية)).

(ولا يُصامُ يومُ الشكِّ) هو يومُ الثلاثين من شعبانَ وإنْ لم يكن علَّةٌ، أي: على القولِ

الفجر فإنَّ ما نواه عليه، لكنَّه جَهِلَ لزومَ التبييت فلم يُعذَرْ، وصَحَّ شروعُهُ، فلو قطَعَهُ لَزِمَهُ قضاؤه، "رحمتي".

[٨٨٦٦] (قولُهُ: ولا يُصامُ يومُ الشَّكِّ) هو استواءُ طرفي الإدراكِ من النفي والإثبات، "بحر"[١].

[٨٨٦٧] (قولُهُ: هو يومُ الثلاثين من شعبانَ) [٢/ق٢٩٠/ب] الأَولى قولُ "نور الإيضاح"[٢]: ((هو ما يلي التاسعَ والعشرين من شعبانَ))، أي: لأنَّه لا يُعلَمُ كونه يومَ الثلاثين لاحتمالِ كونه أوَّلَ شهرِ رمضان، ويمكنُ أنْ يكون المرادُ أنَّه يومُ الثلاثين من ابتداءِ شعبان، فـ ((مِن)) ابتدائيَّةٌ لا تبعيضيَّةٌ، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

في "الفيض" وغيره: ((لو وقَعَ الشكُّ في أنَّ اليوم يومُ عرفة أو يومُ النحر فالأفضلُ فيه الصومُ))، فافهم.

[٨٨٦٨] (قولُهُ: وإنْ لم يكن علَّةٌ إلخ) قال في "شرحه" على "الملتقى"[٣]: ((وبه اندفَعَ كلامُ "القُهُستانيِّ"[٤] وغيرِهِ)) اهـ. أي: حيث قيَّدَهُ بما إذا غُمَّ هلالُ شعبان فلم يُعلَم أنَّه الثلاثون من شعبان أو الحادي والثلاثون، أو غُمَّ هلالُ رمضان فلم يُعلَم أنَّه الأوَّلُ منه أو الثلاثون من شعبان، أو رآه واحدٌ أو فاسقان فرُدَّتْ شهادتُهم، فلو كانت السماءُ مصحيَّةً ولم يره أحدٌ فليس بيومِ شكٍّ اهـ. ٨٧/٢

(قولُهُ: فلم يُعذَرْ، وصَحَّ شروعُهُ) لأنَّ القضاء صومٌ بزيادةِ وصفٍ، وقد فُقِدَ شرطُ صحَّةِ ذلك الوصف فبقي أصلُ الصوم، وبنيَّتِهِ يكونُ نفلاً.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٤.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال وفي صوم الشك وغيره صـ٢٩٢ـ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الصوم ١/٢٣٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٥.

بعدم اعتبار اختلاف المطالع؛ لجوازِ تحقُّقِ الرُّؤية في بلدةٍ أخرى، وأمَّا على مُقابلِهِ فليس بشكٍّ ولا يُصامُ أصلاً، "شرح المجمع" لـ "العينيِّ" عن "الزاهديِّ" (إلاَّ نفلاً) ويكره غيرُهُ (ولو صامَهُ.....

ومثلُهُ في "المعراج" عن "المجتبى" بزيادةِ: ((ولا يجوزُ صومُهُ ابتداءً لا فرضاً ولا نفلاً))، وكلامُهم مبنيٌّ على القولِ باعتبار اختلافِ المطالع كما أفادَهُ كلام "الشارح" هنا.

[٨٨٦٩] (قولُهُ: بعدمِ اعتبارِ اختلاف المطالع) سقَطَ من أكثرِ النسخ لفظُ: ((اعتبارِ))، ولا بدَّ من تقديره؛ لأنَّه لا كلامَ في اختلاف المطالع، وإنما الكلام في اعتباره وعدمه كما يأتي[1] بيانه.

[٨٨٧٠] (قولُهُ: لجوازِ إلخ) أي: فيلزمُ البلدةَ التي لم يُرَ فيها الهلالُ.

[٨٨٧١] (قولُهُ: ولا يُصامُ أصلاً) أي: ابتداءً لا فرضاً ولا نفلاً كما قدَّمناه[2] آنفاً عن "المجتبى"؛ لأنَّه لا احتياطَ في صومه للخواصِّ بخلاف يوم الشكِّ، نعم لو وافَقَ صوماً يعتادُهُ فالأفضلُ صومُهُ كما أفادَهُ في "المجتبى" بقوله: ((ابتداءً))، فافهم.

[٨٨٧٢] (قولُهُ: إلاَّ نفلاً) في نسخةٍ: ((تطوُّعاً)).

[٨٨٧٣] (قولُهُ: ويكرهُ غيرُهُ) أي: من فرضٍ أو واجبٍ بنيَّةٍ معيَّنةٍ أو متردِّدةٍ، وكذا إطلاقُ النيَّة؛ لأنَّ المطلق شاملٌ للمقادير كما في "المعراج".

(قولُهُ: لا فرضاً ولا نفلاً إلخ) أي: عن رمضان، وإلاَّ فلا وجهَ لعدم صومِهِ عن واجبٍ أو عن قضاءِ رمضانٍ آخر، والمتبادرُ من قوله:((أصلاً)) نفيُ الصِّيام مطلقاً كما فَهِمَهُ "ط"، وأرجَعَ الضميرَ ليوم الشكِّ، ويكونُ القصد حينئذٍ الدخولَ على كلام "المصنِّف"، لكنْ علمتَ من عبارة "المجتبى" أنَّ الكلام ليس في يوم الشكِّ، ولعلَّ المراد من نفي صومه نفلاً نفيُ استحبابه للخواصِّ كما في يوم الشكِّ لا نفيُ مشروعيَّةِ النفل بإثبات الكراهة؛ إذ هو كباقي أيَّامِ شعبان، ويدلُّ لذلك تعليلُ المحشِّي بقوله: ((لأنَّه لا احتياطَ في صومِهِ للخواصِّ بخلاف يوم الشكِّ)).

---

(١) المقولة [٨٩٦٩] قوله: ((على ظاهر المذهب)).

(٢) المقولة [٨٨٦٨] قوله: ((وإن لم يكن علة إلخ)).

لواجبٍ آخرَ كُرِهَ) تنزيهاً، ولو جزَمَ أنْ يكون عن رمضانَ كُرِهَ تحريماً (ويقعُ عنه في الأصحِّ إنْ لم تَظْهَر رمضانيَّتُهُ وإلاَّ) بأنْ ظَهَرَتْ.....

[٨٨٧٤] (قولُهُ: لواجبٍ آخرَ) كنذرٍ وكفَّارةٍ وقضاءٍ، "سراج"[١].

[٨٨٧٥] (قولُهُ: كُرِهَ تنزيهاً) سنذكرُ وجهَهُ[٢].

[٨٨٧٦] (قولُهُ: كُرِهَ تحريماً) للتشبُّهِ بأهل الكتاب؛ لأنَّهم زادوا في صومِهم، وعليه حُمِلَ حديثُ النهيِ عن التقدُّمِ بصومِ يومٍ أو يومين[٣]، "بحر"[٤].

[٨٨٧٧] (قولُهُ: ويقعُ عنه) [٢/ق٢٩١/أ] أي: عن الواجبِ، وقيل: يكونُ تطوُّعاً، "هداية"[٥].

[٨٨٧٨] (قولُهُ: إنْ لم تَظهَرْ رمضانيَّتُهُ) في "السِّراج"[٦]: ((إذا صامَهُ بنيَّةِ واجبٍ آخرَ لا يسقطُ

(قولُهُ: في "السِّراج": إذا صامَهُ إلخ) يظهرُ أنَّ في ما "السِّراج" مقابلٌ للأصحِّ الذي جَرَى عليه "المصنِّف"، فلا يَرِدُ عليه به.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٤٧٨/أ.

(٢) المقولة [٨٨٨٢] قوله: ((لحديث إلخ)).

(٣) أخرجه البخاري(١٩١٤) كتاب الصوم ـ باب لا يُتقدم رمضان بصوم يوم ولا يومين، ومسلم(١٠٨٢) كتاب الصيام ـ باب لا تقدموا رمضان بصوم يوم ولا يومين، وأبو داود(٢٣٣٥) كتاب الصوم ـ باب فيمن يصل شعبان برمضان، والترمذي(٦٨٤) و(٦٨٥) كتاب الصوم ـ باب ما جاء: لا تقدموا الشهر بصوم، وقال: حديث أبي هريرة حديث حسن صحيح. والنسائي ٤/١٤٩ كتاب الصيام ـ باب التقدم قبل شهر رمضان، و٤/١٥٤ باب التسهيل في صيام يوم الشك، وابن ماجه(١٦٥٠) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في النهي أن يتَقدَّم رمضانَ بصوم إلا من صام صوماً فوافقه، وأخرجه أحمد ٢/٢٣٤، ٣٤٧، ٤٠٨، والدارمي ١/٤٢٩ كتاب الصوم ـ باب النهي عن التقدم في الصيام قبل الرؤية، وابن حبان(٣٥٨٦) و(٣٥٩٢) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم الشك.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٥.

(٥) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق ٤٨٠/ب.

(فعنه) لو مقيماً.

(والتنفُّلُ فيه أحبُّ) أي: أفضلُ اتِّفاقاً (إنْ وافَقَ صوماً يعتادُهُ) أو صامَ من آخرِ شعبان ثلاثةً فأكثرَ لا أقلَّ؛.....

عنه[1]؛ لجوازِ أنْ يكون من رمضانَ، فلا يكونُ قضاءً بالشكِّ)) اهـ.

فأفاد أنَّه لو لم يَظهَر الحالُ لا يكفي عمَّا نوى، فكان على "المصنِّف" أنْ يقول كما قال في "الهداية"[2]: ((إنْ ظهَرَ أنَّه من شعبانَ أجزأَهُ عمَّا نوى في الأصحِّ، وإنْ ظهَرَ أنَّه من رمضانَ يُجزيه لوجودِ أصل النيَّة)) اهـ.

[٨٨٧٩] (قولُهُ: فعنه) أي: عن رمضان.

[٨٨٨٠] (قولُهُ: لو مقيماً) قيدٌ لقوله: ((كُرِهَ تنزيهاً)) ولقوله: ((فعنه))، قال في "السِّراج"[3]: ((ولو كان مسافراً فنوى فيه واجباً آخر لم يكره؛ لأنَّ أداء رمضانَ غيرُ واجبٍ عليه، فلم يُشبِهْ صومُهُ الزِّيادةَ، ويقعُ عمَّا نوى وإنْ بانَ أنَّه من رمضان، وعندهما يكرهُ كالمقيم، ويُجزي عن رمضانَ إنْ بانَ أنَّه منه)).

[٨٨٨١] (قولُهُ: إنْ وافَقَ صوماً يعتادُهُ) كما لو كان عادتُهُ أنْ يصوم يومَ الخميس أو الإثنين، فوافَقَ ذلك يومَ الشكِّ، "سراج"[4]. وهل تثبتُ العادةُ بمرَّةٍ كما في الحيض؟ تردَّدَ فيه بعضُ الشافعيَّة.

قلت: الظاهرُ نعم إذا فعَلَ ذلك مرَّةً، وعزَمَ على فعلِ مثلِهِ بعدها فوافَقَ يومَ الشكِّ؛ لأنَّ الاعتيادَ يُشعِرُ بالتكرار؛ لأنَّه من العَوْدِ مرَّةً بعد أخرى، وبالعزمِ المذكورِ يحصلُ العود حكماً، أمَّا بدونه فلا، تأمَّل.

---

(١) ((عنه)) ساقطة من "م".

(٢) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠ بتصرف.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٢/ب بتصرف.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨١/ب.

لحديثِ: ((لا تُقدِّموا رمضانَ بصومِ يومٍ أو يومين))، وأمَّا حديثُ: ((مَن صامَ يومَ الشَّكِّ فقد عَصَى "أبا القاسم")).....

[٨٨٨٢] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) هو ما في "الكتب الستَّة" عن "أبي هريرة" رضي الله تعالى عنه عن النبيِّ ﷺ أنَّه قال: ((لا تُقدِّموا رمضانَ بصومِ يومٍ أو يومين إلاَّ رجلٌ كان يصومُ صوماً فليصمْهُ))[١]، والمرادُ به غيرُ التطوُّعِ حتَّى لا يزادَ على صوم رمضان كما زادَ أهل الكتاب على صومهم توفيقاً بينه وبين ما أخرجَهُ "الشيخان"[٢] عن "عمَّارِ بن ياسرٍ" رضي الله تعالى عنه أنَّه قال: قال رسول الله ﷺ لرجلٍ:((هل صُمْتَ من سَرَرِ شعبان؟)) قال: لا، قال:((إذا أفطرتَ فصُمْ يوماً مكانَهُ)). سَرَرُ الشَّهرِ بفتحِ السِّين المهملة وكسرِها: آخرُهُ، كذا قال "أبو عبيدٍ" وجمهورُ أهل اللغة لاسترارِ القمر فيه، أي: اختفائه، وربَّما كان ليلةً أو ليلتين، كذا أفادَهُ "نوح" في "حاشية الدُّرر"، واستدلَّ "أحمدُ"[٣] بحديث السَّرَرِ على [٢/ق٢٩١/ب] وجوب صوم يومِ الشكِّ، وهو عندنا محمولٌ على الاستحبابِ؛ لأنَّه مُعارَضٌ بحديث التقدُّمِ توفيقاً بين الأدلَّةِ ما أمكَنَ كما أوضَحَهُ في "الفتح"[٤].

هذا، وقد صرَّحَ في "الهداية"[٥] وشروحها[٦] وغيرها: ((بأنَّ المنهيَّ عنه هو التقدُّمُ

---

(١) تقدم تخريجه صـ٢١٧ـ.

(٢) لم نجد هذا الحديث في "الصحيحين" معزياً إلى عمار بن ياسرﷺ، وإنَّما الذي فيهما عن عمران بن الحصينﷺ.
والحديث أخرجه أحمد ٤/٤٢٨-٤٣٤، والبخاري تعليقاً(١٩٨٣) كتاب الصوم ـ باب الصوم في آخر الشهر، ومسلم(١١٦١) و(١٩٩) و(٢٠٠) و(٢٠١) كتاب الصيام ـ باب صوم سرر شعبان، وأبو داود(٢٣٢٨) كتاب الصوم ـ باب في التقدم، والدارمي ١/٤٤٣-٤٤٤ كتاب الصوم ـ باب الصوم من سرر الشهر، والطبراني في "الكبير" ١٨/١١٤ (٢٢٠) و(٢٢١) و(٢٢٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢/٨٤ كتاب الصيام ـ باب الصوم بعد النصف من شعبان إلى رمضان.

(٣) انظر "المغني والشرح الكبير": كتاب الصيام ـ أحكام رؤية هلال رمضان وشوال ٤/١٣٤ وما بعدها.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٥.

(٥) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠.

(٦) انظر "الكفاية" و"العناية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٦ (هامش "فتح القدير").

.....

على رمضان بصومِ رمضان))، ووجهُ تخصيصه بيومٍ أو يومين أنَّ صومه عن رمضان إنما يكونُ غالباً عند توهُّمِ النقصانِ في شهرٍ أو شهرين، فيصومُ يوماً أو يومين عن رمضانَ على ظنٍّ أنَّ ذلك احتياطٌ كما أفادَهُ في "الإمداد"[1] و"السَّعديَّة"[2]، وقال في "الفتح"[3]: ((وعليه فلا يكره صومُ واجبٍ آخر في يومِ الشكِّ))، قال[4]: ((وهو ظاهرُ كلام "التحفة"[5] حيث قال: وقد قامَ الدَّليلُ على أنَّ الصوم فيه عن واجبٍ آخرَ وعن التطوُّعِ مطلقاً لا يكرهُ، فثبَتَ أنَّ المكروه ما قلنا، يعني صومَ رمضان، وهو غيرُ بعيدٍ من كلام الشارحين و"الكافي"[6] وغيرهم، حيث ذكروا أنَّ المراد من حديثِ التقدُّمِ هو التقدُّم بصومِ رمضان، قالوا: ومقتضاه أنْ لا يكرهَ واجبٌ آخرُ أصلاً، وإنما كُرِهَ لصورة النهي في حديث العصيان الآتي[7]، وتصحيحُ هذا الكلامِ أنْ يكون معناه: يترُكُ صومَهُ عن واجبٍ آخرَ تورُّعاً، وإلاَّ فبعدَ وجوبِ كونِ المراد من النهي عن التقدُّمِ صومَ رمضان كيف يُوجِبُ حديثُ العصيان منعَ غيره مع أنَّه يجبُ أنْ يُحمَلَ على ما حُمِلَ عليه حديثُ التقدُّمِ إذ لا فرقَ بينهما؟!)) اهـ ما في "الفتح" ملخَّصاً.

وفي "التاترخانيَّة"[8] تصحيحُ عدم الكراهة، أي: التحريميَّة، فلا ينافي أنَّ التورُّعَ تركُهُ تنزيهاً، وفي "المحيط"[9]: ((كان ينبغي أنْ لا يُكرَهَ بنيَّةِ واجبٍ آخر، إلاَّ أنَّه وُصِفَ بنوعِ كراهةٍ احتياطاً، فلا يُؤثِّرُ في نقصانِ الثواب كالصلاة في الأرض المغصوبة)) اهـ.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ق٣٤٤/أ.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٦ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٥.

(٤) أي: صاحب "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الصوم ١/٣٤٣.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الصوم ١/ق ٧٣/ب.

(٧) في المقولة التالية.

(٨) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يكره فيها الصوم ٢/٣٩٠ معزياً إلى "المحيط" و"الخلاصة" و"الخانية".

(٩) لم نعثر على النقل في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

فلا أصلَ له.....

٨٨/٢ [٨٨٨٣] (قولُهُ: فلا أصلَ له) كذا قال "الزيلعيُّ"[١]، ثمَّ قال: ((ويُروى موقوفاً على "عمَّارِ بن ياسرٍ"، وهو في مثلِهِ كالمرفوع)) اهـ.

قلت: وينبغي حملُ نفي الأصليَّةِ على الرَّفعِ كما حَمَلَ بعضُهم قول "النوويِّ"[٢] في حديثِ:((صلاةُ النَّهار عجماءُ)): ((إنَّه لا أصلَ له)) على أنَّ [٢/ق٢٩٢/أ] المراد: لا أصلَ لرفعِهِ، وإلاَّ فقد ورَدَ موقوفاً على "مجاهدٍ" و"أبي عبيدة"، وكذا هذا أورَدَهُ "البخاريُّ"[٣] مُعلَّقاً بقوله: ((وقال "صلةُ" عن "عمَّارٍ": من صامَ إلخ))، قال في "الفتح"[٤]: ((وأخرجَهُ أصحابُ "السنن الأربعة" وغيرُهم، وصحَّحَهُ "الترمذيُّ"[٥] عن "صلةَ بن زفر" قال: كنَّا عند "عمَّارٍ" في اليوم الذي يُشَكُّ فيه، فأتى بشاةٍ مصليَّةٍ، فتنحَّى بعضُ القوم، فقال "عمَّارٌ":((مَن صام هذا اليومَ فقد عصى أبا القاسم))))، قال في "الفتح"[٦]: ((وكأنَّه فَهِمَ من الرَّجُل المتنحِّي أنَّه قصَدَ صومَهُ عن رمضان، فلا يُعارِضُ ما مرَّ[٧]، وهذا بعد حملِهِ على السَّماع من النبيِّ ﷺ))، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ٣١٨/١.

(٢) في "المجموع" ٣٥٥/٣.

(٣) برقم(١٩٠٦) كتاب الصوم ـ باب قول النبيﷺ: ((إذا رأيتم الهلال فصوموا)).

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢٤٥/٢ بتصرف.

(٥) في "سننه" (٦٨٦) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في كراهية صوم يوم الشك، وقال: حديث عمار حديث حسن صحيح، وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٤٨٦/٢ كتاب الصيام ـ باب ما قالوا في اليوم الذي يشك فيه بصيام، وعبد الرزاق(٧٣١٨) كتاب الصيام ـ باب فضل ما بين رمضان وشعبان، وأبو داود(٢٣٣٤) كتاب الصوم ـ باب كراهية صوم يوم الشك، والنسائي ١٥٣/٤ كتاب الصيام ـ باب صيام يوم الشك، وابن ماجه(١٦٤٥) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في صيام يوم الشك، والدارمي ٤٢٧/١ كتاب الصيام ـ باب في النهي عن صيام يوم الشك، وابن خزيمة(١٩١٤) كتاب الصيام ـ باب الزجر عن صوم اليوم الذي يشك فيه أمن رمضان أم من شعبان؟ وابن حبان(٣٥٨٥) و(٣٥٩٥) و(٣٥٩٦) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم الشك، كلهم من حديث عمار بن ياسر رضي الله عنه مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وأنس بن مالك رضي الله عنهما.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢٤٥/٢ بتصرف.

(٧) في المقولة السابقة.

(وإلاَّ يصومُهُ الخواصُّ ويُفطِرُ غيرُهم بعدَ الزَّوالِ) به يُفتَى.....

[٨٨٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ يصومُهُ الخواصُّ) أي: وإنْ لم يوافق صوماً يعتادُهُ، ولا صامَ من آخرِ شعبان ثلاثةً فأكثرَ استُحِبَّ صومُهُ للخواصِّ، قال في "الفتح"[١]: ((وقيَّدَهُ في "التحفة"[٢] بكونه على وجهٍ لا يَعلَمُ العوامُّ ذلك كيلا يعتادوا صومَهُ فيَظُنَّهُ الجهَّالُ زيادةً على رمضان))، ويدلُّ عليه قصَّةُ "أبي يوسف" المذكورةُ في "الإمداد"[٣] وغيره، حاصلها: ((أنَّ "أسد بن عمرٍو" سألَهُ هل أنت مفطرٌ؟ فقال له في أذنه: أنا صائمٌ)).

وفي قوله: ((يصومُهُ الخواصُّ)) إشارةٌ إلى أنَّهم يُصبِحون صائمين لا متلوِّمين بخلافِ العوامِّ، لكنْ في "الظهيريَّة"[٤]: ((الأفضلُ أنْ يتلوَّمَ غيرَ آكلٍ ولا شاربٍ ما لم يتقارب انتصافُ النهار، فإنْ تقارَبَ فعامَّةُ المشايخ على أنَّه ينبغي للقضاةِ والمفتين أنْ يصوموا تطوُّعاً ويُفتوا بذلك خاصَّتَهم، ويُفتوا العامَّة بالإفطار))، وهذا يفيدُ أنَّ التلوُّمَ أفضلُ في حقِّ الكلِّ كما في "النهر"[٥]، لكنْ في "الهداية"[٦] و"المحيط"[٧] و"الخانيَّة"[٨] وغيرها: ((أنَّ المختار أنْ يصومَ المفتي بنفسه أخذاً بالاحتياط، ويفتيَ العامَّة بالتلوُّمِ إلى وقتِ الزَّوال ثمَّ بالإفطارِ))، والتلوُّمُ: الانتظارُ كما في "المغرب"[٩].

[٨٨٨٥] (قولُهُ: بعدَ الزَّوالِ) في "العزميَّة" عن خطِّ بعضِ العلماء في هامش "الهداية": ((إنما

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٤.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب الصوم ١/٣٤٣.

(٣) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال وفي صوم الشك وغيره ق٣٤٤/ب ـ ٣٤٥/أ.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ نوع آخر في الأوقات التي يكره فيها الصوم ق ٥٥/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ق١١٨/ب.

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يكره فيها الصوم ١/ق ١٦٣/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يكره للصائم وما لا يكره ١/٢٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "المغرب": مادة((لوم)).

نفياً لتُهَمَةِ النَّهي.

(وكلُّ مَن عَلِمَ كيفيَّةَ صومِ الشكِّ فهو من الخواصِّ، وإلاَّ فمِن العوامِّ، والنيَّةُ) المعتبرةُ هنا (أن ينويَ التطوُّعَ) على سبيلِ الجزم (مَن لا يعتادُ صومَ ذلك اليومِ) أمَّا المعتادُ فحكمُهُ مَرَّ (ولا يُخطِرَ ببالِهِ أنَّه إنْ كان من رمضانَ فعنه).....

لم يقل: بعد الضَّحوة الكبرى مع أنَّه مختارُهُ سابقاً لأنَّ الاحتياط هنا التوسعةُ)).

[٨٨٨٦] (قولُهُ: نفياً لتُهَمَةِ النهيِ) أي: حديثِ: «لا تُقدِّموا رمضانَ»[1]، كذا في "شرحه" على "الملتقى"[2]، فهو علَّةٌ لقوله: ((ويُفطِرُ غيرُهم)).

[٨٨٨٧] (قولُهُ: والنيَّةُ إلخ) بيانٌ للكيفيَّة.

[٨٨٨٨] (قولُهُ: فحكمُهُ مَرَّ[3]) أي: في قوله: [٢/ق٢٩٢/ب] ((والصومُ أحبُّ إنْ وافَقَ صوماً يعتادُهُ)).

[٨٨٨٩] (قولُهُ: ولا يُخطِرَ ببالِهِ إلخ) معطوفٌ على قوله: ((ينويَ))، وهو تفسيرٌ لقوله: ((على سبيل الجزمِ))، والمرادُ أنْ لا يُردِّدَ في النيَّةِ بين كونه نفلاً إنْ كان من شعبان، وفرضاً إنْ كان من رمضان، بل يجزمَ بنيَّته نفلاً محضاً، ولا يضرُّهُ خطورُ احتمال كونِهِ من رمضان بعد جزمِهِ بنيَّةِ النفل؛ لأنَّه يصومُ احتياطاً لذلك الاحتمال، قال في "غاية البيان": ((وإنما فُرِّقَ بين المفتي والعامَّة لأنَّ المفتيَ يَعلَمُ أنَّ الزِّيادة على رمضان لا تجوزُ، فلذا يصومُ احتياطاً احترازاً عن وقوعِ الفطر في رمضان بخلاف العامَّة، فإنَّه قد يقعُ في وهمِهم الزِّيادةُ، فلذا كان فطرُهم أفضلَ بعد التلوُّم)).

(قولُهُ: لأنَّ الاحتياط هنا إلخ) لم يظهر بمجرَّدِ التَّوسعة وجهٌ لتأخيرِ فطرهم لِما بعد الزَّوال مع خروجِ الوقت عن كونه قابلاً للنيَّة، فتأمَّل. كذا يُفادُ من "السنديِّ".

---

(١) تقدم تخريجه صـ٢١٧ـ.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الصوم ٢٣٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) صـ٢١٨ـ "در".

ذكَرَهُ "أخي زاده".

(وليس بصائمٍ لو) ردَّدَ في أصلِ النيَّةِ بأن (نوى أن يصومَ غداً إنْ كان مِن رمضان، وإلاَّ فلا) أصومُ؛ لعدم الجزم (كما) أنَّه ليس بصائمٍ (لو نوى أنَّه إنْ لم يَجِد غداءً فهو صائمٌ وإلاَّ فمُفطِرٌ،.....

[٨٨٩٠] (قولُهُ: ذكَرَهُ "أخي زاده") أي: في "حاشيته" على "صدر الشَّريعة"[١]، وذكرَهُ أيضاً "المحقِّق" في "فتح القدير"[٢]، وكذا في "المعراج" وغيره.

[٨٨٩١] (قولُهُ: وليس بصائمٍ إلخ) تكميلٌ لأقسامِ المسألة المذكورة في "الهداية"[٣]، وهي خمسةٌ، تقدَّمَ منها ثلاثةٌ، وهي: الجزمُ بنيَّةِ النفل، أو بنيَّةِ واجبٍ، أو بنيَّةِ رمضان، وعلمتَ أحكامَها، والرابعُ الإضجاع في أصل النيَّة، والخامسُ الإضجاعُ في وصفها، قال في "المغرب"[٤]: ((التضجيعُ في النيَّةِ هو التردُّدُ فيها، وأنْ لا يَبُتَّها، مِن ضجَّعَ في الأمرِ إذا وهَنَ فيه وقصَّرَ، وأصلُهُ من الضُّجوع)).

[٨٨٩٢] (قولُهُ: لعدمِ الجزم) في العزم، فقد فاتَ ركنُ النيَّة، لكن هذا إذا لم يُجدِّد النيَّةَ قبل نصف النَّهار، فإنْ جدَّدَها عازماً على الصَّوم جازَ كما رأيتُهُ بخطِّ بعض العلماء على هامش "الهداية"، وهو ظاهرٌ.

[٨٨٩٣] (قولُهُ: كما أنَّه إلخ) تنظيرٌ لتلك المسألةِ بهذه، وعبارة "الهداية"[٥]: ((فصار كما إذا نوى إلخ)).

[٨٨٩٤] (قولُهُ: غَداءً) بالغين المعجمة والدَّال المهملة ممدوداً.

---

(١) ذكر الزركلي في "الأعلام" ٣/٢٨٤: أن نسخة مخطوطة منه في أوقاف بغداد.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٣ وما بعدها.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠.

(٤) "المغرب": مادة((ضجع)).

(٥) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢٠.

ويصيرُ صائماً مع الكراهةِ لو) ردَّدَ في وصفها بأنْ (نوى إنْ كان مِن رمضانَ فعنه وإلاَّ فعن واجبٍ آخرَ، وكذا) يكرهُ (لو قال: أنا صائمٌ إن كان من رمضانَ وإلاَّ فعن نفلٍ) للتردُّدِ بين مكروهين أو مكروهٍ وغيرِ مكروهٍ (فإنْ ظهَرَ رمضانيَّتُهُ فعنه، وإلاَّ فنفلٌ فيهما) أي: الواجبِ والنَّفلِ (غيرَ مضمونٍ بالقضاء) لعدمِ التنفُّلِ قصداً..

[٨٨٩٥] (قولُهُ: ويصيرُ صائماً) أي: لجزمِهِ بنيَّةِ الصوم وإنْ ردَّدَ في وصفِهِ بين فرضٍ وواجبٍ آخر، أو فرضٍ ونفلٍ.

[٨٨٩٦] (قولُهُ: مع الكراهةِ)[1] أي: التنزيهيَّةِ؛ لأنَّ كراهة التحريم لا تثبُتُ إلاَّ إذا جزَمَ أنَّه عن رمضان كما أفادَهُ "الشارح" سابقاً، "ط"[2].

[٨٨٩٧] (قولُهُ: للتردُّدِ إلخ) علَّةٌ للكراهةِ في المسألتين على طريق اللفِّ والنشرِ المرتَّب، ففي الأُولى الترديدُ بين مكروهين وهما الفرضُ والواجب، وفي الثانية بين مكروهٍ وغيره وهما الفرض والنَّفل.

[٨٨٩٨] (قولُهُ: فعنه) أي: فيقعُ عن رمضان لوجودِ أصل النيَّةِ، وهو كافٍ في رمضانَ لعدم لزوم التعيين فيه بخلاف الواجبِ الآخرِ كما مرَّ[3].

[٨٨٩٩] (قولُهُ: غيرَ مضمونٍ بالقضاءِ) [٢/ق٢٩٣/أ] بنصبِ ((غيرَ)) على الحاليَّة، أي: لا يلزمُهُ قضاؤه لو أفسدَهُ.

[٨٩٠٠] (قولُهُ: لعدمِ التنفُّلِ قصداً) لأنَّه قاصدٌ للإسقاط من وجهٍ وهو نيَّةُ الفرض، فصار

(قولُ "المصنِّف": وإلاَّ فنفلٌ فيهما) ولم يكن عن الواجب لعدم الجزم به للتردُّد **فيهما، قال** "القهستانيُّ":((لكنَّ عامَّة المشايخ على أنَّه إذا ظهَرَ أنَّه من شعبانَ **فهو** عمَّا نوى من **ذلك** الواجبِ كما في "المحيط")) اهـ، نقَلَهُ "السنديُّ".

---

(١) هذه المقولة مقدمة في "الأصل" و"آ" و"ب" على قوله: ((ويصير صائماً))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الدر".

(٢) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٥.

(٣) المقولة [٨٨٧٨] قوله: ((إن لم تظهر رمضانيته)).

أَكْلُ المتلوِّمِ ناسياً قبل النيَّةِ كأكلِهِ بعدها، وهو الصحيح، "شرح وهبانيَّة"[١].

(رأى) مكلَّفٌ (هلالَ رمضانَ أو الفطرِ ورُدَّ قولُهُ) بدليلٍ شرعيٍّ.....

كالمظنون بجامعِ أنَّه شرَعَ فيه مُسقِطاً لا مُلتزِماً كما مرَّ[٢].

[٨٩٠١] (قولُهُ: أكلُ المتلوِّم) أي: المنتظرِ إلى نصفِ النَّهار في يوم الشكِّ.

[٨٩٠٢] (قولُهُ: كأكلِهِ بعدَها) فلو ظهَرَتْ رمضانيَّتُهُ ونوى الصَّوم بعد الأكل جاز؛ لأنَّ أكل الناسي لا يُفطِرُهُ، وقيل: لا[٣] يجوزُ كما في "القنية"[٤]، وبه جزَمَ في "السِّراج"[٥] و"الشرنبلاليَّة"[٦]، وسيأتي[٧] تمامُ الكلام عليه في أوَّلِ الباب الآتي. ٢/٨٩

[٨٩٠٣] (قولُهُ: رأى مكلَّفٌ) أي: مسلمٌ بالغٌ عاقلٌ ولو فاسقاً كما في "البحر"[٨] عن "الظهيريَّة"[٩]، فلا يجبُ عليه لو صبيًّا أو مجنوناً، وشملَ ما لو كان الرَّائي إماماً، فلا يأمُرُ الناسَ بالصوم ولا بالفطر إذا رآه وحدَهُ، ويصوم هو كما في "الإمداد"[١٠]، وأفاد "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أنَّه لو كانوا جماعةً ورُدَّتْ شهادتُهم لعدم تكامُلِ الجمع العظيم فالحكمُ فيهم كذلك)).

[٨٩٠٤] (قولُهُ: بدليلٍ شرعيٍّ) هو إمَّا فسقُهُ أو غلطُهُ، "نهر"[١١]. وفي "القُهُستانيِّ"[١٢]: ((بفسقِهِ لو السَّماءُ متغيِّمةً، أو تفرُّدِهِ لو كانت مصحيَّةً)).

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق١٦/أ.

(٢) المقولة [٨٨٦٥] قوله: ((فلم يكن كالمظنون)).

(٣) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٤) "القنية": كتاب الصوم ـ باب في نية الصوم ق٣٠/ب.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨١/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) المقولة [٨٩٧٩] قوله: ((على الصحيح)).

(٨) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٦.

(٩) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ق٤٥/ب.

(١٠) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال وفي صوم الشك وغيره ق٣٤٥/أ نقلاً عن "الفتح".

(١١) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/أ.

(١٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٦.

(صامَ) مطلقاً وجوباً، وقيل: ندباً (فإنْ أفطَرَ.....

[٨٩٠٥] (قولُهُ: صامَ) أي: صوماً شرعيًّا؛ لأنَّه المرادُ حيث أُطلِقَ شرعاً، ويدلُّ عليه ما بعده، وفيه إشارةٌ إلى ردِّ قول الفقيه "أبي جعفرٍ": إنَّ معناه في هلالِ الفطر: لا يأكلُ ولا يشربُ، ولكنْ ينبغي أن يُفسِدَه؛ لأنَّه يومُ عيدٍ عنده، وإلى ردِّ قول بعض مشايخنا من أنَّه يُفطِرُ فيه سرًّا كما في "البحر"[(١)]، وإليه أشار "الشارحُ" بقوله: ((مطلقاً))، أي: في هلالِ رمضان والفطرِ.

(تنبيهٌ)

لو صامَ رائي هلالِ رمضان وأكمَلَ العدَّة لم يُفطِر إلاَّ مع الإمام؛ لقوله عليه الصَّلاة والسَّلام: « صومُكم يومَ تصومون، وفطرُكم يومَ تُفطِرون » رواه "الترمذيُّ" وغيره[(٢)]، والناسُ لم يُفطِروا في مثل هذا اليوم، فوجَبَ أنْ لا يُفطِرَ، "نهر"[(٣)].

[٨٩٠٦] (قولُهُ: وجوباً، وقيل: ندباً) قال في "البدائع"[(٤)]: ((المحقِّقون قالوا: لا روايةَ في وجوب الصَّوم عليه، وإنما الرِّوايةُ أنَّه يصومُ، وهو محمولٌ على النَّدبِ احتياطاً)) اهـ.

قال في "التحفة"[(٥)]: ((يجبُ عليه الصَّومُ))، وفي "المبسوط"[(٦)]: ((عليه صومُ ذلك اليوم، وهو ظاهرُ استدلالهم في هلالِ رمضان بقوله تعالى:﴿**فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ ٱلشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ**﴾ [البقرة ـ ١٨٥]، وفي العيدِ بالاحتياط))، "نهر"[(٧)]. وما في "البدائع" مخالفٌ لِما في [٢/ق٢٩٣/ب]

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٦.

(٢) أخرجه الترمذي(٦٩٧) كتاب الصوم ـ باب: ما جاء الصوم يوم تصومون، والفطر يوم تفطرون، والأضحى يوم تُضَحُّون، وقال: هذا حديث حسن غريب. وأخرجه عبد الرزاق(٧٣٠٤) كتاب الصيام، وأبو داود(٢٣٢٤) كتاب الصوم ـ باب إذا أخطأ القوم الهلال بنحوه، وابن ماجه(١٦٦٠) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في شهري العيد بنحوه، والدارقطني ٢/١٦٤ كتاب الصيام، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٥٢ كتاب الصيام ـ باب القوم يخطئون في رؤية الهلال، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما شرائطها فنوعان ٢/٨١.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الصوم ١/٣٤٦.

(٦) "المبسوط": كتاب الصوم ٣/٦٤.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/أ.

قَضَى فقط) فيهما لشُبهةِ الرَّدِّ (واختلَفَ) المشايخُ لعدمِ الرِّواية عن المتقدِّمين (فيما إذا أفطَرَ قبل الرَّدِّ) لشهادته (والرَّاجحُ عدمُ وجوبِ الكفَّارةِ) وصحَّحَهُ غيرُ واحدٍ؛ لأنَّ ما رآه يحتملُ أن يكون خيالاً لا هلالاً،.....

أكثرِ المعتبرات من التصريحِ بالوجوب، "نوح".

قلت: والظاهرُ أنَّ المراد بالوجوبِ المصطلحُ لا الفرضُ؛ لأنَّ كونَهُ من رمضان ليس قطعيًّا، ولذا ساغَ القولُ بندبِ صومه، وسقطت الكفَّارةُ بفطرِهِ، ولو كان قطعيًّاً لَلَزِمَ الناسَ صومُهُ، على أنَّ "الحسنَ" و"ابنَ سيرين" و"عطاءً" قالوا: « لا يصومُ إلاَّ مع الإمام »[1] كما نقَلَهُ في "البحر"[2]، فافهم.

[٨٩٠٧] (قولُهُ: قَضَى فقط) أي: بلا كفَّارةٍ.

[٨٩٠٨] (قولُهُ: لشبهةِ الرَّدِّ) علَّةٌ لِما تضمَّنَهُ قوله: ((فقط)) من عدمِ لزوم الكفَّارة، أي: أنَّ القاضيَ لَمَّا رَدَّ قوله بدليلٍ شرعيٍّ أورَثَ شبهةً، وهذه الكفَّارةُ تندرئُ بالشُّبهات، "هداية"[3]. ولا يخفى أنَّ هذه علَّةٌ لسقوطِ الكفَّارة في هلالِ رمضان، أمَّا في هلالِ الفطرِ فلكونه يومَ عيدٍ عنده كما في "النهر"[4] وغيره، وكأنَّه ترَكَهُ لظهوره.

[٨٩٠٩] (قولُهُ: قبلَ الرَّدِّ لشهادتِهِ) وكذا لو لم يَشهَدْ عند الإمام وصام ثمَّ أفطَرَ كما في "السِّراج"[5].

[٨٩١٠] (قولُهُ: لأنَّ ما رآه إلخ) يُروَى أنَّ "عمر" ﷺ أمَرَ الذي قال: رأيتُ الهلال أنْ يمسحَ حاجبيه بالماء، ثمَّ قال له: « أين الهلال؟ » فقال: فقدتُهُ، فقال:« شعرةٌ قامَتْ بين حاجبيك

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٤٨٥/٢ كتاب الصيام ـ باب ما قالوا في اليوم الذي يشك فيه الصيام من كلام مطرف بن عمار والشعبيّ .

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢٨٦/٢.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١٢١/١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/أ.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٣/أ.

وأمَّا بعد قبولِهِ فتجبُ الكفَّارة ولو فاسقاً في الأصحِّ.

(وقُبِلَ بلا دعوى و) بلا (لفظِ أَشْهَدُ) وبلا حكمٍ ومجلسِ قضاءٍ؛.....

فحَسِبتَها هلالاً »[1]، "سراج"[2]. قال "ح"[3]: ((وهذا إنما يصلحُ تعليلاً لعدم الكفَّارة في هلالِ رمضان، أمَّا في هلال شوَّالٍ فإنما لا يجبُ لأنَّه يومُ عيدٍ عنده على نسقِ ما تقدَّمَ)).

[٨٩١١] (قولُهُ: وأمَّا بعدَ قبولِهِ) أي: في هلالِ رمضان، "ط"[4].

[٨٩١٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) لأنَّه يومُ صومِ الناس، فلو كان عدلاً ينبغي أنْ لا يكون في وجوبِ الكفَّارة خلافٌ؛ لأنَّ وجهَ نفيها كونُهُ ممن لا يجوزُ القضاء بشهادته، وهو منتفٍ، "بحر"[5] عن "الفتح"[6]. وقوله: ((ممن لا يجوزُ)) أي: لا يحلُّ؛ لأنَّ القضاء بشهادةِ الفاسق صحيحٌ وإنْ أَثِمَ القاضي.

[٨٩١٣] (قولُهُ: وقُبِلَ إلخ) هذا أَولى من قول "الكنز"[7]: ((ويثبُتُ رمضانُ))، لِما في "البحر"[8]: ((من أنَّ الصوم لا يتوقَّفُ على الثبوتِ، وليس يلزمُ من رؤيته ثبوتُهُ؛ لأنَّ مجيئه لا يدخلُ تحت الحكم))، وفي "الجوهرة"[9]: ((لو شَهِدَ عند الحاكم رجلٌ ظاهرُهُ العدالةُ، وسَمِعَهُ رجلٌ وجَبَ عليه الصوم؛ لأنَّه قد وجَدَ الخبرَ الصحيح)).

---

(١) ذكره سبط ابن الجوزي في "إيثار الإنصاف" صـ٨٣ـ.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٣/أ.

(٣) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ.

(٤) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٦.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٦.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٠.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ١/٩٨.

(٨) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٤ بتصرف يسير.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ١/١٦٨.

لأنَّه خبرٌ لا شهادةٌ (للصَّومِ مع علَّةٍ كغيمٍ) وغبارٍ (خَبَرُ عَدْلٍ) أو مستورٍ ـ على ما صحَّحَهُ "البزَّازيُّ"[1] على خلافِ ظاهر الرِّواية ـ.....

قلت: وأمَّا قوله فيما سيأتي[2]: ((وطريقُ إثبات رمضان إلخ)) فالمرادُ إثباته ضمناً لأجلِ أنْ يثبُتَ ما علِّقَ عليه من الوكالة، ولذا يلزمُ فيه [٢/ق٢٩٤/أ] الدَّعوى والحكمُ، والمنفيُّ دخولُهُ تحت الحكم قصداً، وكم من شيءٍ يثبُتُ ضمناً لا قصداً كما في بيع الشِّربِ والطريق، فليس إثباتُهُ لأجلِ صومه كما وَهِمَ.

[٨٩١٤] (قولُهُ: لأنَّه خبرٌ لا شهادةٌ) قال في "الهداية"[3]: ((لأنَّه أمرٌ دينيٌّ، فأشبَهَ روايةَ الأخبار)).

[٨٩١٥] (قولُهُ: خبرُ عدلٍ[4]) العدالةُ: مَلَكةٌ تَحمِلُ على ملازمةِ التقوى والمروءة، والشَّرطُ أدناها، وهو تركُ الكبائرِ والإصرارِ على الصَّغائر، وما يُخِلُّ بالمروءة، ويلزمُ أنْ يكون مسلماً عاقلاً بالغاً، "بحر"[5].

[٨٩١٦] (قولُهُ: على ما صحَّحَهُ "البزَّازيُّ"[6]) وكذا صحَّحَهُ في "المعراج" و"التجنيس"، وقال في "الفتح"[7]: ((وهو روايةُ "الحسن"، وبه أخَذَ "الحلوانيُّ"، ومشى عليه في "نور الإيضاح"[8]،

(قولُهُ: العدالةُ: ملكةٌ تَحمِلُ على ملازمةِ التَّقوى إلخ) التَّقوى: تركُ ما يُذَمُّ شرعاً، والمروءة: تركُ ما يُذَمُّ عُرْفاً.

---

(١) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال ٤/٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٢٤٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢١.

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "الذخيرة": أحسن ما قيل في تفسير العدل: أن يكون مجتنباً الكبائر، ولا يكون مُصِرّاً على الصغائر، ويكون صلاحه أكثر من فساده، وصوابه أكثر من خطئه. وفي "الينابيع": العدل مَن لم يُطعن في بطنٍ ولا فرج، أي: لا يقال: إنه أكل الربا، "منح")).

(٥) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٧.

(٦) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال ٤/٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٠ بتصرف.

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت فيه الهلال ويوم الشك وغيره صـ٢٩٤ـ.

لا فاسقٍ اتِّفاقاً، وهل له أن يشهدَ مع علمِهِ بفسقه؟ قال "البزَّازيُّ"[١]:((نعم؛ لأنَّ القاضيَ ربما قَبِلَهُ)) (ولو) كان العدلُ (قِنّاً أو أنثى أو محدوداً في قذفٍ تابَ) بيَّنَ كيفيَّةَ الرُّؤيةِ أوَّلاً.....

وأقولُ: إنَّه ظاهرُ الرِّواية أيضاً، فقد قال "الحاكم الشَّهيد" في "الكافي"[٢] الذي هو جمعُ كلام "محمَّدٍ" في كتبه التي هي ظاهرُ الرِّواية[٣] ما نصُّهُ: وتُقبَلُ شهادةُ المسلم والمسلمة عدلاً كان الشَّاهدُ أو غيرَ عدلٍ)) اهـ. والمرادُ بغير العدل المستورُ كما سيأتي[٤] قريباً.

[٨٩١٧] (قولُهُ: لا فاسقٍ اتِّفاقاً) لأنَّ قوله في الدِّيانات غيرُ مقبولٍ، أي: في التي يتيسَّرُ تلقِّيها من العُدُول كروايةِ الأخبار، بخلاف الإخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه، حيث يتحرَّى في خبره فيه؛ إذ قد لا يَقدِرُ على تلقِّيها من جهةِ العُدُول، وقولُ "الطحاويِّ"[٥]: ((أو غيرِ عدلٍ)) محمولٌ على المستورِ كما هو روايةُ "الحسن"؛ لأنَّ المراد بالعدل من ثبُتَتْ عدالته، ولا ثبوتَ في المستور، أمَّا مع تبيُّنِ الفسق فلا قائلَ به عندنا، وعليه تفرَّعَ ما لو شهدوا في آخرِ رمضانَ برؤيةِ هلاله قبل صومهم بيومٍ، إنْ كانوا في المصرِ رُدَّتْ لتركهم الحِسْبَةَ، وإنْ جاؤوا من خارجٍ قُبِلَتْ، من "الفتح"[٦] ملخَّصاً. ٢/٩٠

[٨٩١٨] (قولُهُ: وهل له أنْ يَشهَدَ إلخ) قال "الحلوانيُّ": ((يلزمُ العدلَ ـ ولو أَمةً أو مُخدَّرةً ـ أنْ يشهدَ في ليلته كيلا يُصبِحوا مُفطرين، وهي من فروضِ العَين، وأمَّا الفاسقُ إنْ عَلِمَ أنَّ الحاكم يميلُ إلى قول "الطحاويِّ" ويقبلُ قوله يجبُ عليه، وأمَّا المستورُ ففيه شبهةُ الرِّوايتين))، "معراج".

---

(١) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال ٤/٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٠/١٦٨ بتصرف يسير.

(٣) من ((أيضاً)) إلى ((الرواية)) ساقط من "الأصل".

(٤) في المقولة التالية.

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب الصيام صـ٥٦ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٠.

على المذهب، وتُقبَلُ شهادةُ واحدٍ على آخرَ كعبدٍ وأنثى ولو على مثلِهما، ويجبُ على الجاريةِ المخدَّرةِ أنْ تخرجَ في ليلتها بلا إذنِ مولاها وتشهدَ كما في "الحافظيَّة"[1].....

قلت: وقولُهُ: ((إنْ عَلِمَ إلخ)) مبنيٌّ على ظاهرِ قول "الطحاويِّ" من قبولِ ظاهر الفسق، فإذا كان اعتقادُ القاضي ذلك يجبُ أنْ يشهدَ، وقولُ "الشارح": ((وهل له)) يفيدُ عدمَ الوجوب بناءً على عدمِ علمه باعتقاد القاضي كما هو مُفادُ التعليل بقوله: ((لأنَّ [٢/ق٢٩٤/ب] القاضيَ ربَّما قَبِلَهُ))، تأمَّل.

[٨٩١٩] (قولُهُ: على المذهبِ) خلافاً للإمام "الفضليِّ" حيث قال: ((إنما يُقبَلُ الواحدُ العدلُ إذا فسَّرَ وقال: رأيتُهُ خارجَ البلدِ في الصحراء، أو يقول: رأيتُهُ في البلدةِ من بين خَلَلِ السَّحاب، أمَّا بدون هذا التفسيرِ فلا يُقبَلُ))، كذا في "الظهيريَّة"[2]، "بحر"[3].

[٨٩٢٠] (قولُهُ: وتُقبَلُ شهادةُ واحدٍ على آخرَ) بخلافِ الشَّهادة على الشَّهادة في سائرِ الأحكام، حيث لا تُقبَلُ ما لم يشهدْ على شهادةِ كلِّ رجلٍ رجلان أو رجلٌ وامرأتان، "ح"[4].

[٨٩٢١] (قولُهُ: كعبدٍ وأنثى) أي: كما تُقبَلُ شهادةُ عبدٍ وأنثى.

[٨٩٢٢] (قولُهُ: ولو على مثلِهما) أفاد بهذا التعميمِ قبولَ شهادتهما على شهادةِ حرٍّ أو ذكرٍ، وهو بحثٌ لصاحب "النهر"[5]، وقال: ((ولم أره)).

[٨٩٢٣] (قولُهُ: ويجبُ على الجاريةِ المخدَّرةِ) أي: التي لا تخالطُ الرِّجال، وكذا يجبُ على الحرَّة أنْ تخرج بلا إذْنِ زوجها، وكذا غيرُ المخدَّرةِ والمزوَّجةِ بالأَولى، قال "ط"[6]: ((والظاهرُ أنَّ محلَّ ذلك عند توقُّفِ إثباتِ الرُّؤية عليها، وإلاَّ فلا)).

[٨٩٢٤] (قولُهُ: في ليلتِها) أي: ليلةِ الرُّؤية.

---

(١) "الفتاوى الحافظية": ذكرها حاجي خليفة في "كشف الظنون" ١٢٢٢/٢، ولم يذكر عنها شيئاً.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ق٥٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ٢٨٧/٢.

(٤) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/أ.

(٦) "ط": كتاب الصوم ٤٤٦/١.

(وشُرِطَ للفِطْر) مع العلَّةِ والعدالةِ (نِصابُ الشَّـهادةِ ولفـظُ أَشْـهَدُ) وعـدمُ الحـدِّ في قذفٍ لتعلُّقِ نفعِ العبد، لكنْ (لا) تُشترَطُ (الدَّعوى) كما لا تُشـترَطُ في عتـق الأمـة وطلاق الحرَّة.....

[٨٩٢٥] (قولُهُ: مع العلَّةِ) أي: من غيمٍ وغبارٍ ودخانٍ.

[٨٩٢٦] (قولُهُ: نصابُ الشَّهادة) أي: على الأموال، وهو رجلان أو رجلٌ وامرأتان.

[٨٩٢٧] (قولُهُ: لتعلُّقِ نفعِ العبد) علَّةٌ لاشتراطِ ما ذكَرَ في الشَّهادة على هـلالِ الفطـر بخـلاف هلالِ الصوم؛ لأنَّ الصوم أمرٌ دينيٌّ، فلم يُشترَط فيه ذلك، أمَّا الفطرُ فهو نفعٌ دنيويٌّ للعبـادِ، فأشـبَهَ سائرَ حقوقهم، فيُشترَطُ فيه ما يُشترَطُ فيها.

[٨٩٢٨] (قولُهُ: لكنْ لا تُشـترَطُ الدَّعـوى إلـخ) قـال في "الفتـح"[١] عـن "الخانيَّـة"[٢]: ((وأمَّـا الدَّعوى فينبغي أنْ لا تُشترَطَ كما في عتقِ الأمة وطلاقِ الحرَّةِ عند الكلِّ، وعتـقِ العبـد في قولهمـا، وأمَّا على قياس قوله فينبغي أنْ تُشترَطَ الدَّعوى في الهلالين)) اهـ. أي: قياسُ قول "الإمام" باشتراطِ الدَّعوى في عتق العبد اشتراطُها أيضـاً في الهلالـين، لكـنْ جـزَمَ في "الخانيَّـة"[٣] بعـدم اشـتراطها في هلالِ رمضان، ثمَّ ذكر هذا البحثَ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ اشتراط الدَّعوى عنده في عتق العبد؛ لأنَّه حـقُّ عبدٍ بخلاف الأمة، فإنَّ فيه مع حقِّ العبد حقَّ الله تعالى، وهو صيانةُ فَرْجِها، والفطرُ وإنْ كـان فيـه حقُّ عبدٍ لكنْ فيه حقُّ الله تعالى لحرمةِ [٢/ق٢٩٥/أ] صومه ووجوبِ صلاة العيد، فهو بعتقِ الأمة أشبهُ، فلا تُشترَطُ فيه الدَّعوى، ولذا جزَمَ به "الشارح" تبعاً لغيره، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[٨٩٢٩] (قولُهُ: وطـلاقِ الحـرَّةِ) مفهومُـهُ أنَّ الزَّوجـة الرَّقيقـة يُشـترَطُ فيهـا الدَّعـوى، والـذي في "جامع الفصولين"[٤] الإطلاقُ، لكنَّه هنا يُشترَطُ حضورُ الزَّوج والسيِّد في العتق، "ط"[٥].

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في رؤية الهلال ومن يجب عليه الصوم ومن لا يجب ١/١٩٦ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في رؤية الهـلال ومـن يجـب عليـه الصـوم ومـن لا يجـب ١/١٩٦ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى وفي الشهادة بالتسامع ١/١٦٨.

(٥) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٦.

(ولو كانوا ببلدةٍ لا حاكمَ فيها صاموا بقولِ ثِقَةٍ وأفطروا بإخبارِ عَدْلين) مع العلَّة (للضَّرورة) ولو رآه الحاكمُ وحدَهُ خُيِّرَ في الصوم بين نَصْبِ شاهدٍ وبين أَمْرِهم بالصوم

[٨٩٣٠] (قولُهُ: ببلدةٍ) أي: أو قريةٍ، قال في "السِّراج"[(١)]: ((ولو تفرَّدَ واحدٌ برؤيته في قريةٍ ليس فيها والٍ، ولم يأتِ مصراً ليشهدَ وهو ثقةٌ يصومون بقوله)) اهـ.

قلت: والظاهرُ أنَّه يلزمُ أهلَ القرى الصومُ بسماع المدافع أو رؤية القناديل من المصر؛ لأنَّه علامةٌ ظاهرةٌ تفيدُ غلبة الظنِّ، وغلبةُ الظنِّ حجَّةٌ مُوجِبةٌ للعمل كما صرَّحُوا به، واحتمالُ كون ذلك لغير رمضان بعيدٌ؛ إذ لا يُفعَلُ مثلُ ذلك عادةً في ليلة الشكِّ إلاَّ لثبوتِ رمضان.

[٨٩٣١] (قولُهُ: لا حاكمَ فيها) أي: لا قاضيَ ولا واليَ كما في "الفتح"[(٢)].

[٨٩٣٢] (قولُهُ: صامُوا بقولِ ثقةٍ) أي: افتراضاً؛ لقول "المصنِّف" في "شرحه"[(٣)]: ((وعليهم أنْ يصوموا بقوله إذا كان عدلاً)) اهـ "ط"[(٤)].

[٨٩٣٣] (قولُهُ: وأَفطَرُوا إلخ) عبارةُ غيره: ((لا بأس أن يُفطِروا))، والظاهرُ أنَّ المراد به الوجوبُ أيضاً، والتعبيرُ بنفي البأس لأنَّه مظِنَّةُ الحرمة كما في نفي الجُناح في قوله تعالى: ﴿فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ﴾ [النِّساء ـ ١٠١]، ومثلُهُ كثيرٌ في كلامهم، فافهم.

[٨٩٣٤] (قولُهُ: مع العلَّةِ) قيدٌ لقوله: ((صاموا)) و ((أفطَروا)).

[٨٩٣٥] (قولُهُ: للضَّرورةِ) أي: ضرورةِ عدم وجود حاكمٍ يشهدُ عنده.

[٨٩٣٦] (قولُهُ: بين نَصْبِ شاهدٍ) أي: يُحمِّلُهُ شهادتَهُ، أفاده "ح"[(٥)]، لكنَّ عبارة "الجوهرة"[(٦)]: ((بين أنْ يَنصُبَ مَن يشهدُ عنده إلخ))، والظاهرُ أنَّ المعنى أنَّ الحاكم يَنصُبُ رجلاً

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٤/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢.

(٣) "المنح": كتاب في بيان أحكام الصوم ق ٩٠/ب.

(٤) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٦.

(٥) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/أ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ١/١٦٨.

بخلاف العيد كما في "الجوهرة".

ولا عبرةَ بقول الموقِّتين ولو عُدُولاً على المذهب، قال في "الوهبانيَّة"[١]: [طويل]

وقولُ أُولِي التَّوقيتِ ليس بِمُوجِبٍ .....

نائباً عنه ليشهدَ عند ذلك النائب كما قالوا فيما لو وقعت للحاكمِ خصومةٌ مع آخرَ: يَنصُبُ نائباً ليتحاكما عنده؛ إذ لا يصحُّ حكمُهُ لنفسه، ويدلُّ على ذلك أنَّه وقَعَ في بعض النسخ: ((نائبٍ)) بدل ((شاهدٍ)).

٩١/٢ [٨٩٣٧] (قولُهُ: بخلافِ العيد[٢]) أي: هلالِ العيد؛ إذ لا يكفي فيه الواحدُ.

مطلبٌ: لا عبرةَ بقول الموقِّتين في الصوم

[٨٩٣٨] (قولُهُ: ولا عبرةَ بقول الموقِّتين) أي: في وجوبِ الصوم على الناس، بل في "المعراج": ((لا يُعتبَرُ قولهم بالإجماع، ولا يجوزُ للمنجِّم أنْ يعملَ بحساب نفسه))، وفي "النهر"[٣]: ((فلا يلزمُ بقولِ الموقِّتين: إنَّه ـ أي: الهلالَ ـ يكونُ في السَّماء [٢/ق٢٩٥/ب] ليلةَ كذا وإنْ كانوا عُدُولاً في الصحيح كما في "الإيضاح"، وللإمام "السُّبكيِّ" الشافعيِّ تأليفٌ[٤] مالَ فيه إلى اعتمادِ قولهم؛ لأنَّ الحساب قطعيٌّ)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٥].

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب الصوم ق١٦/أ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) في "د" زيادة: ((أي: إذا رأى الإمامُ وحده أو القاضي وحده هلال شوال فإنه لا يخرج إلى المصلى ولا يأمر الناس بالخروج، ولا يفطر لا سراً ولا جهراً. وقال بعضهم: إنْ تيقَّن أفطر سراً، وكذا غير القاضي إذا رأى هلال شوال فهو على هذا؛ فإن أفطر كان عليه القضاء دون الكفارة. وإن لم يثبت أنَّ شهادة الواحد مقبولة في هلال رمضان مع الغيم وصاموا بتمام ثلاثين يوماً ولم يروا الهلال هل يفطرون؟ فعندهما لا يفطرون ويصومون يوماً آخر،وقال محمد: يفطرون. قال ابن سماعة: قلت لمحمد: إذا أفطروا بشهادة واحد؟ قال: إني لا أتهم المسلم، ولو صاموا بشهادة شاهدين أفطروا عند كمال العدد بالإجماع، انتهى. والله أعلم، "جوهرة")).

(٣) "النهر": كتاب الصوم ق١١٨/أ باختصار.

(٤) هو "الأدلة في إثبات الأهلة"، لتقي الدين السبكي (ت٧٥٦هـ). ("الأعلام" ٣٠٢/٤).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصيام ق٦٠/ب.

.....

مطلبٌ: ما قاله "السبكيُّ" من الاعتماد على قول الحُسَّاب مردودٌ

قلت: ما قاله "السُّبكيُّ" ردَّهُ متأخِّروا أهلِ مذهبه، ومنهم "ابن حجرٍ"[١] و"الرمليُّ"[٢] في شرحي "المنهاج"، وفي "فتاوى الشِّهاب الرمليِّ" الكبير الشافعيِّ[٣] سُئِلَ عن قول "السُّبكيِّ" لو شَهِدتْ بيِّنةٌ برؤية الهلال ليلةَ الثلاثين من الشهر، وقال: ((الحسابُ بعدم إمكانِ الرُّؤية تلك الليلةَ عملٌ بقول أهل الحساب؛ لأنَّ الحساب قطعيٌّ والشهادةَ ظنِّيَّةٌ))، وأطال في ذلك، فهل يُعمَلُ بما قاله أم لا؟ وفيما إذا رُؤِيَ الهلالُ نهاراً قبل طلوع الشمس يوم التاسع والعشرين من الشهر، وشَهِدَتْ بيِّنةٌ برؤيةِ هلال رمضان ليلة الثلاثين من شعبان، فهل تُقبَلُ الشَّهادة أم لا؟ لأنَّ الهلال إذا كان الشهرُ كاملاً يغيبُ ليلتين، أو ناقصاً يغيبُ ليلةً أو غابَ الهلالُ الليلةَ الثالثة قبل دخول وقت العشاء؛ لأنَّه ﷺ كان يصلِّي العشاءَ لسقوط القمر[٤] الثالثةَ هل يُعمَلُ بالشَّهادة أم لا؟ فأجاب: ((بأنَّ المعمول به في المسائلِ الثلاث ما شَهِدتْ به البيِّنةُ؛ لأنَّ الشَّهادة نزَّلَها الشارع[٥] منزلةَ اليقين،

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الصيام ٣/٣٨٢.

(٢) "نهاية المحتاج": كتاب الصوم ٣/١٥٠.

(٣) "فتاوى الرملي" ١/٥٨ (هامش "الفتاوى الكبرى الفقهية")، وهي لأبي العباس أحمد بن حمزة، شهاب الدين الرملي الكبير (ت ٩٥٧هـ)، جمعها ابنه محمد شمس الدين المعروف بالشافعي الصغير (ت١٠٠٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٦، "خلاصة الأثر" ٣/٣٤٢، "الكواكب السائرة" ٢/١١٩، "الأعلام" ١/١٢٠ - ٦/٧).

(٤) أخرجه الطالبسي(٧٩٧)،وابن أبي شيبة ١/٣٦٤ كتاب الصلاة ـ باب في العشاء الآخرة تُعجل أو تُؤخر، وأحمد ٤/٢٧٠،٢٧٤، وأبوداود (٤١٩)كتاب الصلاة ـ باب في وقت العشاء الآخرة، والترمذي(١٦٥)و(١٦٦) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في وقت صلاة العشاء الآخرة،و النسائي ١/٢٦٤ ـ٢٦٥ كتاب المواقيت ـ باب الشفق، والدارمي ١/٢٩٢ كتاب الصلاة ـ باب وقت العشاء، والدارقطني ١/٢٦٩ ـ٢٧٠ كتاب الصلاة ـ باب في صفة صلاة العشاء الآخرة،و الحاكم ١/١٩٤ـ ١٩٥ كتاب الصلاة ـ باب وقت صلاة العشاء، وصححه ووافقه الذهبيُّ، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٤٤٨ ـ٤٤٩، كتاب الصلاة ـ باب من قال بتعجيل العشاء، وابن حبان (١٥٢٦)، كتاب الصلاة ـ باب مواقيت الصلاة، كلُّهم من طريق النعمان بن بشير ﷺ.

(٥) في "الأصل": ((الشارح))، وهو تحريف.

..... وقيل نَعَـمْ والبعـضُ إنْ كـان يَكثُرُ

وما قاله "السُّبكيُّ" مردودٌ، ردَّهُ عليه جماعةٌ من المتأخِّرين، وليس في العمل بالبيِّنة مخالفةٌ لصلاتهﷺ، ووجهُ ما قلناه أنَّ الشارع لم يعتمد الحسابَ، بل ألغاه بالكليَّة بقوله[1]:((نحن أمَّةٌ أميَّةٌ لا نكتبُ ولا نحسُبُ، الشهرُ هكذا وهكذا[2]))، وقال "ابن دقيق العيد"[3]: الحسابُ لا يجوزُ الاعتمادُ عليه في الصلاة انتهى. والاحتمالاتُ التي ذكَرَها "السُّبكيُّ" بقوله: ولأنَّ الشاهد قد يَشتبِهُ عليه إلخ لا أثرَ لها شرعاً لإمكانِ وجودها في غيرها من الشَّهادات)) اهـ.

[٨٩٣٩] (قولُهُ: وقيل: نعم إلخ) يُوهِمُ أنَّه قيل بأنَّه مُوجِبٌ للعمل، وليس كذلك، بل الخلافُ في جواز الاعتمادِ عليهم، وقد حكى في "القنية"[4] الأقوالَ الثلاثة، فنقَلَ أوَّلاً عن القاضي "عبد الجبَّار" وصاحبِ "جمع العلوم"[5]: ((أنَّه لا بأسَ بالاعتمادِ على قولهم))، ونقَلَ عن "ابن مقاتلٍ": ((أنَّه كان يسألُهم ويعتمدُ على قولهم إذا اتَّفَقَ عليه جماعةٌ منهم))، [٢/ق٢٩٦/أ] ثمَّ نقَلَ عن "شرح السرخسيِّ"[6]: ((أنَّه بعيدٌ))، وعن شمس الأئمَّة "الحلوانيِّ": ((أنَّ الشرط في وجوب الصوم والإفطار الرُّؤيةُ، ولا يُؤخَذُ فيه بقولهم))، ثمَّ نقَلَ عن مجد الأئمَّة "الترجمانيِّ": ((أنَّه اتَّفَقَ أصحابُ "أبي حنيفة" إلاَّ النادرَ و"الشافعيِّ" أنَّه لا اعتمادَ على قولهم)).

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٢/٤٩٧ ـ ٤٩٨ كتاب الصيام ـ باب ما قالوا في الشهر كم يوماً هو، وأحمد ٢/٤٣ ـ٥٢ ـ ١٢٢ـ ١٢٩، والبخاري(١٩١٣)، كتاب الصوم ـ باب قول النبي ﷺ ((لا نكتب و لا نحسب))، و مسلم (١٠٨٠)(١٥) كتاب الصيام ـ باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، وأبوداود(٢٣١٩) كتاب الصوم: باب الشهر يكون تسعاً و عشرين، والنسائي ٤/١٣٩ـ ١٤٠ كتاب الصيام ـ باب ذكر الاختلاف على يحيى بن أبي كثير في خبر أبي سلمة فيه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٥٠، كتاب الصيام ـ باب الشهر يخرج تسعاً وعشرين فيكمل صيامهم، و٧/٤٢ كتاب النكاح ـ باب لم يكن له أن يتعلم شعراً و لا يكتب، كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما .

(٢) تتمة: ((يعني مرةً تسعةً وعشرين، ومرةً ثلاثين)) قال ابن حجر: هكذا ذكره آدم شيخ البخاري مختصراً. انظر "فتح الباري" ٤/١٢٦ ـ ١٢٧.

(٣) "إحكام الأحكام شرح عمدة الأحكام": كتاب الصيام صـ٣٩٢ـ. وفيه: ((الصوم)) بدل ((الصلاة))، وهو الصواب.

(٤) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يتعلق بهلال رمضان ق٣٠/ب.

(٥) "جمع العلوم" في فروع الحنفية. ("كشف الظنون" ١/٥٩٩).

(٦) "المبسوط": كتاب الصوم ٢/٧٨.

(و) قُبِلَ (بلا علَّةٍ جمعٌ عظيمٌ يقعُ العلمُ) الشَّرعيُّ ـ وهو غَلَبةُ الظَّنِّ ـ (بخَبَرِهم،.....

[٨٩٤٠] (قولُهُ: وقُبِلَ بلا علَّةٍ) أي: أنَّ شرط القبول ـ عند عدم علَّةٍ في السَّماء لهلالِ الصوم أو الفطر أو غيرهما كما في "الإمداد"[١]، وسيأتي[٢] تمامُ الكلام عليه ـ إخبارُ جمعٍ عظيمٍ، فلا يُقبَلُ خبرُ الواحد؛ لأنَّ التفرُّدَ من بين الجمِّ الغفير بالرُّؤية مع توجهُّهم طالبين لِما توجَّهَ هو إليه مع فرضِ عدم المانع وسلامةِ الأبصار وإنْ تفاوتَتْ في الحدَّةِ ظاهرٌ في غلطه، "بحر"[٣]. قال "ح"[٤]: ((ولا يُشترَطُ فيهم الإسلامُ ولا العدالةُ كما في "إمداد الفتَّاح"، ولا الحرِّيَّة ولا الدَّعوى كما في "القُهُستانيِّ"[٥])) اهـ.

قلت: ما عزاه إلى "الإمداد" لم أره فيه[٦]، وفي عدمِ اشتراط الإسلام نظرٌ؛ لأنَّه ليس المرادُ هنا بالجمع العظيم ما يبلغُ مبلغَ التواترِ الموجِبِ للعلم القطعيِّ حتَّى لا يُشترَطَ له ذلك، بل ما يُوجِبُ غلبةَ الظنِّ كما يأتي[٧]، وعدمُ اشتراط الإسلام له لا بدَّ له من نقلٍ صريحٍ.

[٨٩٤١] (قولُهُ: يقعُ العِلْمُ الشرعيُّ) أي: المصطلحُ عليه في الأصول، فيشملُ غالبَ الظنِّ، وإلاَّ فالعلمُ في فنِّ التوحيد أيضاً شرعيٌّ ولا عبرةَ بالظنِّ هناك، "ح"[٨].

[٨٩٤٢] (قولُهُ: وهو غلبةُ الظنِّ) لأنَّه العلمُ المُوجِبُ للعمل لا العلمُ بمعنى اليقين، نَصَّ عليه في "المنافع" و"غاية البيان"، "ابن كمال". ومثلُهُ في "البحر"[٩] عن "الفتح"[١٠]، وكذا في "المعراج"،

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ق٣٤٦/ب.

(٢) المقولة [٨٩٦٥] قوله: ((وبقية الأشهر التسعة)).

(٣) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٨ ـ ٢٩٠.

(٤) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٧.

(٦) بل هو فيه، انظر "الإمداد": كتاب الصوم ق٣٤٩/أ.

(٧) في هذه الصحيفة، المقولة [٨٩٤٢] قوله: ((وهو غلبة الظن)).

(٨) "ح": كتاب الصوم ق١٢٦/ب بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٨.

(١٠) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢.

وهو مُفوَّضٌ إلى رأيِ الإمام من غيرِ تقديرٍ بعددٍ) على المذهب[١]، وعن "الإمام": أنَّه يُكتَفَى بشاهدين،.....

وقال "القُهُستانيُّ"[٢]: ((فلا يُشترَطُ خبرُ اليقين الناشئُ من التواترِ كما أُشِيرَ إليه في "المضمرات"، لكنَّ كلام "الشَّرح" مشيرٌ إليه)) اهـ.

ومرادُهُ "شرح صدر الشريعة"[٣]، فإنَّه قال: ((الجمعُ العظيم جمعٌ يقعُ العلم بخبرهم، ويَحكُمُ العقلُ بعدم تواطئهم على الكذب)) اهـ. وتبعَهُ في "الدرر"[٤].

وردَّهُ "ابن كمالٍ"، حيث ذكَرَ في "منهوَّاته": ((أخطأَ "صدر الشريعة" حيث زعَمَ أنَّ المعتبر ههنا العلمُ بمعنى اليقينِ)).

[٨٩٤٣] (قولُهُ: وهو مُفوَّضٌ إلخ) قال في "السِّراج"[٥]: ((لم يُقدَّرْ لهذا الجمعِ تقديرٌ في ظاهر الرِّواية، وعن "أبي يوسف" خمسون رجلاً كالقَسامة، وقيل: أكثرُ أهل المحلَّة، وقيل: مِن كلِّ مسجدٍ واحدٌ أو اثنان، وقال "خلفُ بن أيُّوب": خمسُمائةٍ ببَلْخٍ قليلٌ، والصحيحُ من هذا كلِّهِ أنَّه مُفوَّضٌ إلى رأيِ الإمام، إنْ وقَعَ في [٢/ق٢٩٦/ب] قلبه صحَّةُ ما شهدوا به وكثُرت الشهودُ أمَرَ بالصوم)) اهـ. وكذا صحَّحَهُ في "المواهب"، وتبعَهُ "الشرنبلاليُّ"[٦].

وفي "البحر"[٧] عن "الفتح"[٨]: ((والحقُّ ما رُوِي عن "محمَّدٍ" و"أبي يوسف" أيضاً أنَّ العبرة لمجيءِ الخبر وتواتره من كلِّ جانبٍ)) اهـ. وفي "النهر"[٩]: ((أنَّه موافقٌ لِما صحَّحَهُ في "السِّراج"))، تأمَّل.

---

(١) من ((بخبرهم)) إلى ((المذهب)) ساقط من "د".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٧.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الصوم ١/١١٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الدرر": كتاب الصوم ١/٢٠٠.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨/ب ـ ق٤٨٥/أ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ١/٢٠١ معزياً إلى "البرهان" (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٩.

(٨) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢.

(٩) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/ب.

واختارَهُ في "البحر"، وصحَّحَ في الأقضية الاكتفاءَ بواحدٍ إنْ جاءَ مِن خارجِ البلد، أو كان على مكانٍ مرتفعٍ، واختارَهُ "ظهير الدين"، قالوا: وطريقُ إثباتِ رمضانَ والعيدِ

[٨٩٤٤] (قولُهُ: واختارَهُ في "البحر"[١]) حيث قال: ((وينبغي العملُ على هذه الرِّواية في زماننا؛ لأنَّ الناس تكاسَلَتْ عن ترائي الأهلَّة، فانتَفَى قولُهم مع توجُّههم طالبين لِما توجَّهَ هو إليه، فكان التفرُّدُ غيرَ ظاهرٍ في الغلط))، ثمَّ أيَّدَ ذلك: ((بأنَّ ظاهر "الولوالجيَّة"[٢] و"الظهيريَّة"[٣] يدلُّ على أنَّ ظاهر الرِّواية هو اشتراطُ العددِ لا الجمعِ العظيم، والعددُ يصدُقُ باثنين)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[٤] و"المنح"[٥]. ٩٢/٢

ونازعَهُ محشِّيه "الرَّمليُّ": ((بأنَّ ظاهر المذهب اشتراطُ الجمع العظيم، فيتعيَّنُ العملُ به لغلبةِ الفسق والافتراء على الشُّهر إلخ)).

أقول: أنت خبيرٌ بأن كثيراً من الأحكام تغيَّرَتْ لتغيُّرِ الأزمان، ولو اشتُرِطَ في زماننا الجمعُ العظيمُ لزم أنْ لا يصومَ الناس إلاَّ بعد ليلتين أو ثلاثٍ؛ لِما هو مشاهدٌ من تكاسُلِ الناس، بل كثيراً ما رأيناهم يشتُمُون مَن يشهدُ بالشهر ويُؤْذُونه، وحينئذٍ فليس في شهادةِ الاثنين تفرُّدٌ من بين الجمِّ الغفيرِ حتَّى يظهرَ غلطُ الشاهد، فانتَفَتْ علَّةُ ظاهر الرِّواية، فتعيَّنَ الإفتاءُ بالرِّواية الأخرى.

[٨٩٤٥] (قولُهُ: وصحَّحَ في "الأقضيةِ"[٦] إلخ) هو اسمُ كتابٍ، واعتمدَهُ في "الفتاوى الصغرى" أيضاً، وهو قولُ "الطحاويِّ"[٧]، وأشار إليه الإمام "محمَّدٌ" في كتاب الاستحسان

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢٨٩/٢ ـ ٢٩٠ ملخصاً.

(٢) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في رؤية الهلال والنية ق٣٤/ب.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ق٥٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ق١١٩/ب.

(٥) "المنح": كتاب الصوم ق٩٠/ب.

(٦) المراد به "أقضية الرسول عليه الصلاة والسلام": لأبي الحسين علي بن عبد العزيز بن عبد الرزاق، ظهير الدين المرغيناني (ت٥٠٦ هـ) كما نص عليه صاحب "خلاصة الفتاوى" ق٦٥/ب. ("كشف الظنون" ١٣٧/١، "الجواهر المضية" ٥٧٦/٢، "الفوائد البهية" صـ ١٢١-١٢٢).

(٧) "مختصر الطحاوي": كتاب الصيام صـ٥٦ـ.

.....

من "الأصل"[١]، لكنْ في "الخلاصة"[٢]: ((ظاهرُ الرِّواية أنَّه لا فرقَ بين المصرِ وخارجه))، "معراج" وغيره.

قلت: لكنْ قال في "النهاية" عند قوله: ((ومَن رأى هلالَ رمضان وحدَهُ صامَ إلخ)): ((وفي "المبسوط"[٣]: وإنما يَرُدُّ الإمامُ شهادتَهُ إذا كانت السماء مصحيَّةً وهو من أهلِ المصر، فأمَّا إذا كانت متغيِّمةً، أو جاء مِن خارجِ المصرِ، أو كان في موضعٍ مرتفعٍ فإنَّه يُقبَلُ عندنا)) اهـ.

فقوله: ((عندنا)) يدلُّ على أنَّه قول "أئمَّتنا الثلاثة"، وقد جزَمَ به في "المحيط"، وعبَّرَ عن مقابله بـ ((قيل))، ثمَّ قال: ((وجهُ ظاهرِ الرِّواية أنَّ الرُّؤية تختلفُ باختلاف صَفْوِ الهواء وكُدرته، وباختلاف انهباط المكان وارتفاعه، فإنَّ هواء الصحراء أصفى من هواءِ المصر، وقد يُرى الهلالُ [٢/ق٢٩٧/أ] من أعلى الأماكنِ ما لا يُرى من الأسفل، فلا يكونُ تفرُّدُه بالرُّؤية خلافَ الظاهر، بل على موافقةِ الظاهر)) اهـ. ففيه التصريحُ بأنَّه ظاهرُ الرِّواية، وهو كذلك؛ لأنَّ "المبسوط" من كتبِ ظاهر الرِّواية أيضاً.

فقد ثبَتَ أنَّ كلاً من الرِّوايتين ظاهرُ الرِّواية، ثمَّ رأيتُهُ أيضاً في "كافي الحاكم"[٤] الذي هو جمعُ كلام "محمَّدٍ" في كتبه ظاهرِ الرِّواية، ونصُّهُ: ((ويَقبَلُ شهادةَ المسلم والمسلمة عدلاً كان الشاهدُ أو غيرَ عدلٍ بعد أنْ يشهدَ أنَّه رأى خارج المصر، أو أنَّه رآه في المصرِ وفي المصرِ علَّةٌ تمنعُ العامَّةَ من التساوي في رؤيته، وإنْ كان ذلك في مصرٍ ولا علَّةَ في السماء لم يَقبَلْ في ذلك إلاَّ الجماعةَ)) اهـ.

---

(١) "الأصل": باب الشهادة في أمر الدين ٨٤/٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال وما يتعلق بها ق ٦٥/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب الصوم ٦٤/٣ بتصرف يسير.

(٤) انظر "المبسوط": كتاب الصوم ٦٤/٣.

أنْ يدَّعِيَ وكالةً مُعلَّقةً بدخوله بقَبْضِ دَيْنٍ على الحاضرِ، فيُقِرَّ بالدَّيْنِ والوكالةِ ويُنكِرَ الدُّخولَ، فيَشهَدَ الشُّهودُ برؤيةِ الهلال، فيُقضَى عليه به.....

ويظهرُ لي أنَّه لا منافاةَ بينهما؛ لأنَّ رواية اشتراطِ الجمع العظيم التي عليها أصحابُ المتون محمولةٌ على ما إذا كان الشاهدُ من المصر في غيرِ مكانٍ مرتفعٍ، فتكونُ الرِّوايةُ الثانية مقيِّدةً لإطلاقِ الرِّواية الأُولى، بدليل أنَّ الرِّواية الأُولى عُلِّلَ فيها ردُّ الشهادةِ بأنَّ التفرُّدَ ظاهرٌ في الغلطِ، وعلى ما في الرِّواية الثانية لم تُوجَدْ علَّةُ الرَّدِّ، ولهذا قال في "المحيط": ((فلا يكونُ تفرُّدُه بالرُّؤية خلافَ الظاهر إلخ))، وعلى هذا فما في "الخلاصة"[1] وغيرها: ((من أنَّه لا فرقَ بين المصرِ وخارجِهِ)) مبنيٌّ على ما هو المتبادرُ من إطلاقِ الرِّواية الأُولى، والله تعالى أعلم.

[٨٩٤٦] (قولُهُ: أنْ يَدَّعِيَ) بالبناء للمجهول أو للمعلوم، وفاعلُهُ ضميرُ المدَّعي المفهومُ من فعله، أي: بأنْ يَدَّعيَ مُدَّعٍ على شخصٍ حاضرٍ بأنَّ فلاناً الغائب له عليك كذا من الدَّين، وقد قال لي: إذا دخلَ رمضانُ فأنت وكيلي بقبضِ هذا الدَّين، ومثلُ ذلك ما لو ادَّعى على آخرَ بدينٍ له عليه مؤجَّلٍ إلى دخولِ رمضان فيُقِرُّ بالدَّين وينكرُ الدخول.

[٨٩٤٧] (قولُهُ: فيُقِرَّ) أي: الحاضرُ ((بالدَّين والوكالة))، واستشكلَهُ "الخيرُ الرمليُّ": ((بأنَّ هذا إقرارٌ على الغائبِ بقبضِ المدَّعِي دينَهُ، فلا ينفذُ)).

وأقول: لا إشكالَ؛ لأنَّ الدُّيون تُقضَى بأمثالها، فقد أقرَّ بثبوتِ حقِّ القبض له في ملكِ نفسه، بخلاف ما لو كانت الدَّعوى بعينٍ كوديعةٍ؛ لأنَّ إقراره بها إقرارٌ بثبوتِ حقِّ القبض للوكيل في ملك الموكِّل فلا يصحُّ، وبخلاف ما لو أقَرَّ بالوكالة وجحَدَ الدَّين فإنَّه لا يصيرُ خصماً بإقراره حتَّى يقيمَ الوكيلُ البيِّنةَ على وكالته كما في "شرح [٢/ق٢٩٧/ب] أدب القضاء" لـ "الخصَّاف"[2].

[٨٩٤٨] (قولُهُ: فيُقضَى عليه به) أي: بثبوتِ حقِّ القبض.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال وما يتعلق بها ق٦٥/ب.

(٢) "شرح أدب القاضي": الباب الثامن والستون في إثبات الوكالة ٣/٤١٥.

ويَثْبُتُ دخولُ الشَّهر ضِمْناً لعدم دخوله تحت الحكم.

(شهدوا[1] أنَّه شَهِدَ عند قاضي مصرٍ كذا.....

[٨٩٤٩] (قولُهُ: ويثبُتُ دخولُ الشَّهر ضمناً) لأنَّه من ضروريَّات صحَّةِ الحكم بقبضِ الدَّين، فقد ثَبَتَ في ضمنِ إثبات حقِّ العبد لا قصداً، ولهذا قال في "البحر"[2] عن "الخلاصة"[3] بعد ما ذكرَهُ "الشارح" هنا: ((لأنَّ إثبات مجيءِ رمضان لا يدخلُ تحت الحكم، حتَّى لو أخبَرَ رجلٌ عدلٌ القاضيَ بمجيءِ رمضان يَقبَلُ ويأمرُ الناسَ بالصوم، يعني: في يوم الغيم، ولا يُشترَطُ لفظُ الشهادة وشرائطُ القضاء، أمَّا في العيد فيُشترَطُ لفظُ الشهادة، وهو يدخلُ تحت الحكم؛ لأنَّه من حقوقِ العباد)) اهـ.

قلت: والحاصلُ أنَّ رمضان يجبُ صومه بلا ثبوتٍ، بل بمجرَّدِ الإخبار؛ لأنَّه من الدِّيانات، ولا يلزمُ من وجوب صومه ثبوتُهُ كما مرَّ[4]، وحينئذٍ ففائدةُ إثباته على الطريق المذكور عدمُ توقُّفِهِ على الجمع العظيم لو كانت السماءُ مصحيَّةً؛ لأنَّ الشهادة هنا على حلولِ الوكالة بدخولِ الشهر لا على رؤيةِ الهلال، ولا شكَّ أنَّ حلول الوكالة يُكتفى فيها بشاهدين؛ لأنَّها مجرَّدُ حقِّ عبدٍ، ولا تثبتُ إلاَّ بثبوتِ الدخول، وإذا ثَبَتَ دخولُهُ ضمناً وجَبَ صومه، ونظيرُهُ ما سنذكرُه[5] فيما لو تَمَّ عددُ رمضان ولم يُرَ هلالُ الفطر للعلَّة يحلُّ الفطرُ وإنْ ثَبَتَ رمضان بشهادة واحدٍ لثبوتِ الفطر تبعاً وإنْ كان لا يثبتُ قصداً إلاَّ بالعدد والعدالة، هذا ما ظهَرَ لي. ٢/٩٣

[٨٩٥٠] (قولُهُ: شهدوا) من إطلاقِ الجمع على ما فوقَ الواحد، وفي بعض النسخ: ((شهدا)) بضميرِ التثنية، وهو أولى.

(قولُ "الشارح": لعدم دخولِهِ تحتَ الحكم) قال "الرحمتيُّ": ((يُنظَرُ وجهُ ذلك مع أنَّه يتعلَّقُ به حقُّه تعالى وتُقبَلُ فيه الشَّهادة من غيرِ تقدُّمِ دعوى)) اهـ.

---

(١) في "و": ((شهدا)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الأول ق٦٥/أ ـ ب.

(٤) المقولة [٨٩١٣] قوله: ((وقبل إلخ)).

(٥) المقولة [٨٩٥٨] قوله: ((حل الفطر)).

شاهدان برؤيةِ الهلال) في ليلةِ كذا (وقَضَى) القاضي (به ووُجِدَ استجماعُ شَرَائطِ الدَّعوى قَضَى).....

[٨٩٥١] (قولُهُ: شاهدان) أي: بناءً على أنَّه كان بالسَّماءِ علَّةٌ، أو كان القاضي يَرى ذلك، فارتفَعَ بحكمه الخلافُ، أو على الرِّواية التي اختارَها في "البحر" كما مرَّ[١].

[٨٩٥٢] (قولُهُ: في ليلةِ كذا) لا بدَّ منه ليتأتَّى الإلزامُ بصوم يومها، "ط"[٢].

[٨٩٥٣] (قولُهُ: وقضى) أي: وأنَّه قَضَى، فهو عطفٌ على ((شَهِدَ)).

[٨٩٥٤] (قولُهُ: ووُجِدَ استجماعُ شرائطِ الدَّعوى) هكذا في "الذَّخيرة" عن "مجموع النوازل"، وكأنَّه مبنيٌّ على ما قدَّمناه[٣] عن "الخانيَّة" من بحثِ اشتراط الدَّعوى على قياس قول "الإمام"، أو ليكونَ شهادةً على القضاء بدليلِ التعليل بقوله: ((لأنَّ قضاء القاضي حجَّةٌ))؛ لأنَّه لا يكونُ قضاءً إلاَّ عند ذلك.

والظاهرُ: أنَّ المراد من القضاء به القضاءُ ضمناً كما تقدَّمَ[٤] طريقُهُ، وإلاَّ فقد علمتَ أنَّ [٢/ق٢٩٨/أ] الشهر لا يدخلُ تحت الحكم.

(قولُهُ: أو ليكونَ شهادةً على القضاءِ إلخ) المنصوصُ عليه في "الأشباه" وغيرها: ((أنَّ أمر القاضي كفعله حكمٌ، فحيث أمَرَ الناسَ بالصَّوم بعد الشَّهادة كان حجَّةً مُلزِمةً))، ويدلُّ لذلك ما قدَّمَهُ من أنَّه لو أفطَرَ الرَّائي بعد قبوله تجبُ الكفارة، فقد ألزَمَهُ بها بمجرَّدِ القبول، فلو لم يكن أمرُهُ مُلزِماً لَما لَزِمَتْ، فإذا شَهِدَ اثنان به لدى قاضٍ آخرَ ساغ له أن يَحكُمَ بشهادتهما، ويكونُ قولُهُ: ووُجِدَ استجماعُ مبنيّاً على اشتراط الدَّعوى أو لا مفهومَ له، تأمَّل، وانظر ما يأتي في كتاب القضاء عند قوله: ((وإذا رُفِعَ إليه حكمُ قاضٍ نفَّذَهُ)).

---

(١) المقولة [٨٩٤٤] قوله: ((واختاره في "البحر")).

(٢) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٨.

(٣) المقولة [٨٩٢٨] قوله: ((لكن لا تشترط الدعوى إلخ)).

(٤) المقولة [٨٩٤٩] قوله: ((ويثبت دخول الشهر ضمناً)).

أي: جازَ لهذا (القاضي) أن يحكمَ (بشهادتهما) لأنَّ قضاء القاضي حجَّةٌ وقد شهدوا به، لا لو شهدوا برؤيةِ غيرهم؛ لأنَّه حكايةٌ، نعم لو استفاضَ الخَبَرُ في البلدةِ الأخرى لَزِمَهم على الصَّحيح من المذهب، "مجتبى" وغيره.

(وبعدَ صومِ ثلاثين بقولِ عَدْلين.....

[٨٩٥٥] (قولُهُ: أي: جازَ) الظاهرُ أنَّ المراد بالجواز الصحَّةُ، فلا يُنافي الوجوبَ، تأمَّل.

[٨٩٥٦] (قولُهُ: لأنَّه حكايةٌ) فإنَّهم لم يشهدوا بالرُّؤية، ولا على شهادةِ غيرهم، وإنما حَكَوا رؤيةَ غيرهم، كذا في "فتح القدير"[(١)].

قلت: وكذا لو شهدوا برؤيةِ غيرهم، وأنَّ قاضيَ تلك المصرِ أمَرَ الناس بصومِ رمضان؛ لأنَّه حكايةٌ لفعلِ القاضي أيضاً، وليس بحجَّةٍ بخلاف قضائه، ولذا قيَّدَ بقوله: ((ووجَدَ استجماعَ شرائطِ الدَّعوى)) كما قلنا[(٢)]، تأمَّل.

[٨٩٥٧] (قولُهُ: نعم إلخ) في "الذخيرة": ((قال شمس الأئمَّة "الحلوانيُّ": الصحيحُ من مذهبِ أصحابنا أنَّ الخبر إذا استفاضَ وتحقَّقَ فيما بين أهل البلدةِ الأخرى يلزمُهم حكمُ هذه البلدة)) اهـ. ومثلُهُ في "الشرنبلاليَّة"[(٣)] عن "المغني"[(٤)].

قلت: ووجهُ الاستدراك أنَّ هذه الاستفاضةَ ليس فيها شهادةٌ على قضاءِ قاضٍ ولا على شهادةٍ، لكنْ لَمَّا كانت بمنزلةِ الخبر المتواتر وقد ثَبَتَ بها أنَّ أهل تلك البلدة صاموا يومَ كذا لَزِمَ العملُ بها؛ لأنَّ البلدة لا تخلو عن حاكمٍ شرعيٍّ عادةً، فلا بدَّ من أنْ يكون صومُهم مبنيَّاً على حكمِ حاكمهم الشرعيِّ، فكانت تلك الاستفاضةُ بمعنى نقلِ الحكم المذكور، وهي أقوى

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٣.

(٢) المقولة [٨٩٢٨] قوله: ((لكن لا تشترط الدعوى إلخ)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ١/٢٠١ (هامش "الدرر و الغرر").

(٤) "المغني" في أصول الفقه: لأبي محمد عمر بن محمد بن عمر، جلال الدين الخبازي الخُجَنْدي (ت٦٩١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٤٩ ـ وفيه : وفاته٦٧١هـ ـ، "الجواهر المضية" ٢/٦٦٨، "الأعلام" ٥/٦٣).

حَلَّ الفطرُ) الباء متعلِّقةٌ بـ ((صومٍ))، و((بعدَ)) متعلِّقةٌ بـ ((حَلَّ)) لوجودِ نِصابِ الشَّهادة (و) لو صاموا (بقولِ عَدْلٍ).....

من الشهادة بأنَّ أهلَ تلك البلدة رأوا الهلال وصاموا؛ لأنَّها لا تفيدُ اليقين، فلذا لم تُقبَلْ إلاَّ إذا كانت على الحكمِ أو على شهادةِ غيرهم لتكونَ شهادةً معتبرةً، وإلاَّ فهي مجرَّدُ إخبارٍ بخلافِ الاستفاضة، فإنَّها تفيدُ اليقين، فلا يُنافي ما قبلَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال "الرَّحمتيُّ": ((معنى الاستفاضةِ: أنْ تأتيَ من تلك البلدة جماعاتٌ متعدِّدون، كلٌّ منهم يُخبِرُ عن أهلِ تلك البلدة أنَّهم صاموا عن رؤيةٍ لا بمجرَّدُ الشُّيوع من غيرِ علمٍ بمن أشاعَهُ، كما قد تشيعُ أخبارٌ يَتحدَّثُ بها سائرُ أهل البلدة ولا يُعلَمُ من أشاعها كما ورَدَ: « أنَّ في آخرِ الزمان يجلسُ الشيطان بين الجماعةِ، فيتكلَّمُ بالكلمة، فيتحدَّثون بها ويقولون: لا ندري مَن قالها »[1]، فمثلُ هذا لا ينبغي أنْ يُسمَعَ فضلاً من أنْ يَثبُتَ به حكمٌ)) اهـ.

قلت: وهو كلامٌ حسنٌ، ويشيرُ إليه قول "الذخيرة": ((إذا استفاضَ وتحقَّقَ))، فإنَّ التحقُّقَ لا يوجدُ بمجرَّدِ الشُّيوع.

[٨٩٥٨] (قولُهُ: حَلَّ الفطرُ) أي: اتِّفاقاً إنْ كانت ليلةُ الحادي والثلاثين متغيِّمةً، وكذا لو [٢/ق٢٩٨/ب] مصحيَّةً على ما صحَّحَهُ في "الدِّراية" و"الخلاصة"[2] و"البزَّازيَّة"[3]، وصحَّحَ

(قولُهُ: وكذا لو مصحيَّةً إلخ) وجهُهُ أنَّ شهادة الشَّاهدين إذا قُبِلَتْ كانت بمنزلةِ العِيان، ولو عاينوا هلالَ رمضان يُفطِرون بعد إكمالِ ثلاثين وإن لم يَرَوا الهلال، فكذا هنا، ووجهُ الثاني أنَّ السَّماء لو كانت مصحيَّةً وثبَتَ هلالُ رمضان كان عدمُ رؤيةِ غيرهما دليلاً على غلطهما، حتَّى لا تقبلُ شهادتُهما فكذلك عدمُ الرُّؤية بعد الثلاثين يوماً من وقت رؤيتهما إذا كانت السَّماء مصحيَّةً دليلٌ على الغلط، فتبطلُ بذلك شهادتهما. اهـ "إمداد".

---

(١) لم نعثر عليه بهذا اللفظ، وله شاهد بمعناه أخرجه مسلم(٧) في المقدمة ـ باب النهي عن الرواية عن الضعفاء والاحتياط في تحملها.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال وما يتعلق بها ق٦٥/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل في الشهادة على الهلال ٩٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ـ حيث يجوزُ ـ.....

عدمَهُ في "مجموع النوازل"، والسيِّدُ الإمام الأجلُّ "ناصرُ الدِّين" كما في "الإمداد"[١]، ونقَلَ العلاَّمة "نوح" الاتِّفاق على حِلِّ الفطر في الثانية أيضاً عن "البدائع"[٢] و"السِّراج"[٣] و"الجوهرة"[٤]، قال: ((والمرادُ اتِّفاقُ "أئمَّتنا الثلاثة"، وما حُكِي فيها من الخلاف إنما هو لبعضِ المشايخ)).

قلت: وفي "الفيض": ((الفتوى على حِلِّ الفطرِ))، ووفَّقَ المحقِّق "ابن الهمام"[٥] ـ كما نقَلَهُ عنه في "الإمداد"[٦] ـ ((بأنَّه لا يعُدُّ لو قال قائلٌ: إنْ قَبِلَهما في الصَّحْو ـ أي: في هلالِ رمضان ـ وتَمَّ العددُ لا يُفطِرون، وإنْ قَبِلَهما في غيمٍ أفطروا لتحقُّقِ زيادةِ القوَّةِ في الثبوت في الثاني والاشتراكِ في عدم الثبوت أصلاً في الأوَّل، فصار كشهادةِ الواحد)) اهـ.

قال "ح"[٧]: ((والحاصل أنَّه إذا غُمَّ شوَّال أفطروا اتِّفاقاً إذا ثَبَتَ رمضانُ بشهادة عدلين في الغيمِ أو الصَّحوِ، وإنْ لم يُغَمَّ فقيل: يُفطِرون مطلقاً، وقيل: لا مطلقاً، وقيل: يُفطِرون إنْ غُمَّ رمضانُ أيضاً، وإلاَّ لا)).

[٨٩٥٩] (قولُهُ: حيث يجوزُ) حيثيَّةُ تقييدٍ، أي: بأنْ قَبِلَهُ القاضي في الغيم أو في الصَّحو وهو

(قولُهُ: والاشتراكُ في عدمِ الثُّبوت أصلاً في الأوَّلِ) أي: بين الهلالين في عدم الثُّبوت بسببِ قيام دليلِ الغلط، وهو التفرُّدُ مع الصَّحْوِ فيهما.

(قولُهُ: إنْ غُمَّ رمضانُ أيضاً وإلاَّ لا) لعلَّ المناسب حذفُ لفظ ((أيضاً))، فإنَّه لم يظهر له معنى.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال في صوم يوم الشك ق٣٤٧/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما شرائطها فنوعان ٢/٨١ ـ ٨٢.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٤/ب.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ١/٣٦٨.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥١.

(٦) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال في صوم يوم الشك ق٣٤٧/ب.

(٧) "ح": كتاب الصوم ق١٢٧/أ بتصرف.

وغُمَّ هلالُ الفطر (لا) يَحِلُّ على المذهب خلافاً لـ "محمَّدٍ"، كذا ذكَرَهُ "المصنِّف"[١]، لكنْ نقَلَ "ابنُ الكمال" عن "الذَّخيرة": ((أنَّه إنْ غُمَّ هلالُ الفطر حَلَّ اتِّفاقاً))،.....

ممن يرى ذلك، "فتح"[٢]. أي: بأنْ كان شافعيًّا أو يَرَى قولَ "الطحاويِّ" بقبول شهادته في الصَّحو إذا جاء من الصحراء، أو كان على مكانٍ مرتفعٍ في المصر، وقدَّمنا[٣] ترجيحَهُ، وما هنا يُرجِّحُهُ أيضاً، فقد قال في "الفتح"[٤] في قول "الهداية": ((إذا قَبِلَ الإمامُ شهادة الواحد وصاموا إلخ)): ((هكذا الرِّوايةُ على الإطلاق)).

[٨٩٦٠] (قولُهُ: وغُمَّ هلالُ الفطر) الجملةُ حاليَّةٌ قيَّدَ بها لأنَّها محلُّ الخلاف على ما ذكرَهُ "المصنِّف".

[٨٩٦١] (قولُهُ: لا يَحِلُّ) أي: الفطرُ إذا لم يُرَ الهلال، قال في "الدرر"[٥]: ((ويُعزَّرُ ذلك الشاهدُ))، أي: لظهورِ كذبه.

[٨٩٦٢] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما ذكرَهُ "المصنِّف" من أنَّ خلاف "محمَّدٍ" فيما إذا غُمَّ هلالُ الفطر بأنَّ المصرَّحَ به في "الذَّخيرة" ـ وكذا في "المعراج" عن "المجتبى" ـ ((أنَّ حِلَّ الفطرِ هنا محلُّ وفاق))، وإنما الخلافُ فيما إذا لم يُغَمَّ ولم يُرَ الهلالُ فعندهما لا يَحِلُّ الفطر، وعند "محمَّدٍ" يَحِلُّ كما قالَهُ شمس الأئمَّة "الحلوانيُّ"، وحرَّرَهُ "الشرنبلاليُّ" في "الإمداد"[٦]، قال في "غاية البيان": ((وجهُ قولِ "محمَّدٍ" ـ وهو الأصحُّ ـ أنَّ الفطر ما ثَبَتَ بقولِ الواحد ابتداءً بل بناءً وتبعاً، فكم من شيءٍ يثبُتُ ضمناً ولا يثبُتُ قصداً، وسئل عنه "محمَّدٌ" فقال: ثَبَتَ الفطرُ بحكم ٢/٩٤

---

(١) "المنح": كتاب الصوم ١/ق٩١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢ بتصرف.

(٣) المقولة [٨٩٤٥] قوله: ((صحح في الأقضية إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥١.

(٥) "الدرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٩١ بتصرف.

(٦) "الإمداد": كتاب الصوم ق٣٤٨/أ.

وفي "الزيلعيِّ"[١]: ((الأشبهُ إنْ غُمَّ حَلَّ، وإلاَّ لا)).....

القاضي لا بقولِ الواحد، يعني: لَمَّا حكَمَ في هلالِ رمضان [٢/ق٢٩٩/أ] بقول الواحد ثبَتَ الفطرُ بناءً على ذلك بعد تمام الثلاثين، قال "شمس الأئمَّة" في "شرح الكافي"[٢]: وهو نظيرُ شهادةِ القابلة على النَّسَب، فإنَّها تُقبَلُ، ثمَّ يُفضي ذلك إلى استحقاقِ الميراث، والميراثُ لا يثبُتُ بشهادةِ القابلة ابتداءً)) اهـ.

[٨٩٦٣] (قولُهُ: وفي "الزيلعيِّ"[٣] إلخ) نقلَهُ لبيانِ فائدةٍ لم تُعلَمْ من كلام "الذَّخيرة"، وهي ترجيحُ عدم حلِّ الفطر إنْ لم يُغَمَّ شوَّالٌ لظهورِ غلط الشاهد؛ لأنَّ الأشبهَ من ألفاظ الترجيح، لكنَّه مخالفٌ لِما علمتَهُ من تصحيح "غاية البيان" لقول "محمَّدٍ" بالحلِّ، نعم حَمَلَ في "الإمداد"[٤] ما في "غاية البيان" على قول "محمَّدٍ" بالحلِّ إذا غُمَّ شوَّالٌ بناءً على تحقُّقِ الخلاف الذي نقلَهُ "المصنِّف"،

(قولُهُ: وهي ترجيحُ عدمِ حِلِّ الفطر إنْ لم يُغَمَّ إلخ) هو ـ وإنْ أشعَرَ بالترجيح ـ يُشعِرُ بالخلاف في المسألةِ على خلاف عبارة "الذخيرة"، وعبارةُ "مجمع الرِّوايات" المنقولة في "السنديِّ" تشهدُ بالخلاف أيضاً حيث قال: ((وفي "الإمداد" عن "مجمع الرِّوايات" عن "الزاهديِّ": لو قَبِلَ الإمامُ شهادةَ الواحد وأتَمُّوا ثلاثين ثمَّ غُمَّ عليهم هلالُ شوَّال قال "الإمام" و"الثاني": يصومون من الغد، وقال "محمَّدٌ": يفطرون، وقال شمس الأئمَّة "الحلوانيُّ": الخلافُ فيما إذا لم يُرَ هلالُ شوَّال والسماءُ مصحيَّةٌ، فإنْ كانت متغيِّمةً يُفطِرون بلا خلافٍ)) اهـ.

والأظهرُ أنَّ ما نقلَهُ عن "الزيلعيِّ" إنما ذكرَهُ لبيانِ أنَّ ما ذكرَهُ عن "المصنِّف" من تصحيح عدم الحلِّ صحَّحَ "الزيلعيُّ" خلافَهُ، وأنَّ ما حكاه "ابن الكمال" من الاتِّفاق حَكَى "الزيلعيُّ" ما يدلُّ على الخلاف.

(قولُهُ: إذا غُمَّ شوَّالٌ إلخ) الأولى أن يقول: على ما إذا غُمَّ شوَّالٌ إلخ، وعبارةُ "الإمداد": ((وقوله في "غاية البيان": قول "محمَّدٍ" هو الأصحُّ يُحمَلُ على ما قالَهُ "الكمال")) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢٠.

(٢) انظر "المبسوط": كتاب نوادر الصوم ـ باب ما يجب القضاء والكفارة إلخ ٣/١٤٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢٠ بتصرف.

(٤) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال وفي صوم الشك وغيره ق٣٤٠/أ.

(و) هلالُ (الأضحى) وبقيَّةِ الأشهرِ التِّسعة (كالفِطْرِ) على المذهب،.....

وقد علمتَ عدمَهُ، وحينئذٍ فما في "غاية البيان" في غيرِ محلِّهِ؛ لأنَّه ترجيحٌ لِما هو متَّفقٌ عليه، تأمَّل.

[٨٩٦٤] (قولُهُ: والأضحى كالفطرِ) أي: ذو الحجَّةِ كشوَّال، فلا يثبتُ بالغيم إلاَّ برجلين أو رجلٍ وامرأتين، وفي الصَّحو لا بدَّ من زيادة العدد على ما قدَّمناه[١]، وفي "النوادر" عن "الإمام": ((أنَّه كرمضانَ))، وصحَّحَهُ في "التحفة"[٢]، والأوَّلُ ظاهرُ المذهب، وصحَّحَهُ في "الهداية"[٣] وشروحها[٤] و"التبيين"[٥]، فاختلَفَ التصحيحُ، وتأيَّدَ الأوَّلُ بأنَّه المذهبُ، "بحر"[٦].

[٨٩٦٥] (قولُهُ: وبقيَّةِ الأشهرِ التسعةِ) فلا يُقبَلُ فيها إلاَّ شهادةُ رجلين أو رجلٍ وامرأتين عدولٍ أحرارٍ غيرِ محدودين كما في سائر الأحكام، "بحر"[٧] عن "شرح مختصر الطحاويِّ" للإمام "الإسبيجابيِّ"، وذكَرَ في "الإمداد"[٨]: ((أنَّها في الصَّحوِ كرمضانَ والفطرِ))، أي: فلا بدَّ من الجمع العظيم، ولم يَعزُهُ لأحدٍ، لكنْ قال "الخيرُ الرمليُّ": ((الظاهرُ أنَّه في الأهلَّةِ التسعة لا فرقَ بين الغيم والصَّحو في قبول الرَّجُلين لفَقْدِ العلَّة الموجبة لاشتراط الجمع الكثير، وهي توجُّهُ الكلِّ طالبين، ويؤيِّدُهُ قوله: كما في سائرِ الأحكام، فلو شهدا في الصَّحو بهلالِ شعبان، وثبَتَ بشروط الثبوت الشرعيِّ يثبُتُ رمضانُ بعد ثلاثين يوماً من شعبان، وإنْ كان رمضانُ في الصَّحو لا يثبُتُ بخبرهما؛ لأنَّ ثبوتَهُ حينئذٍ ضمنيٌّ، ويُغتفَرُ في الضِّمنيَّات ما لا يُغتفَرُ في القصديَّات)) اهـ.

(قولُهُ: وحينئذٍ فما في "غاية البيان" في غيرِ محلِّهِ) لكنْ على ما علمتَ من عبارة "الزيلعيِّ" و"مجمع الروايات" تكونُ عبارةُ "غاية البيان" خلافيَّةً على ما حَمَلَها عليه في "الإمداد"، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٨٩٤٠] قوله: ((وقُبل بلا علة)).

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب الصوم ١/٣٤٧.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ١/١٢١ ـ ١٢٢.

(٤) انظر "الفتح" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٥٢ ـ ٢٥٣، و"البناية": ٣/٦٣٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢١.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٩٠ باختصار.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٩٠.

(٨) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يثبت به الهلال في صوم الشك ق٣٤٧/ب.

ورؤيتُهُ بالنَّهار للَّيلةِ الآتية مطلقاً على المذهب، ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"[(١)].....

مطلبٌ في رؤية الهلال نهاراً

[٨٩٦٦] (قولُهُ: ورؤيتُهُ بالنهارِ للَّيلةِ الآتية مطلقاً) أي: سواءٌ رُؤِيَ قبل الزَّوال أو بعده، وقولُهُ: ((على المذهب))، أي: الذي هو قولُ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، قال في "البدائع"[(٢)]: ((فلا يكونُ ذلك اليومُ من رمضان عندهما، وقال "أبو يوسف": إنْ كان بعد الزَّوال [٢/ق٢٩٩/ب] فكذلك، وإنْ كان قبله فهو للَّيلةِ الماضية، ويكونُ اليومُ من رمضان، وعلى هذا الخلافِ هلالُ شوَّالٍ، فعندهما يكونُ للمستقبَلة مطلقاً ويكونُ اليومُ من رمضان، وعنده لو قَبْلَ الزَّوالِ يكون للماضية ويكون اليومُ يومَ الفطر؛ لأنَّه لا يُرى قبل الزَّوال عادةً، إلاَّ أنْ يكون لِليلتين فيجبُ في هلالِ رمضان كونُ اليوم من رمضان، وفي هلال شوَّالٍ كونُهُ يومَ الفطر، والأصل عندهما أنَّه لا تُعتبَرُ رؤيته نهاراً، وإنما العبرةُ لرؤيته بعد غروبِ الشمس لقوله ﷺ: ((صومُوا لرؤيته وأَفْطِروا لرؤيته))[(٣)]، أمَرَ بالصوم والفطر بعد الرُّؤية، ففيما قالَهُ "أبو يوسف" مخالفةُ النصِّ)) اهـ ملخَّصاً.

وفي "الفتح"[(٤)]: ((أوجَبَ الحديثُ سبقَ الرُّؤية على الصومِ والفطر، والمفهومُ المتبادرُ منه

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ١/ق٤٨٤/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ أما هلال ذي الحجة ٢/٨٢.

(٣) أخرجه الطيالسي(٢٤٨١)، وعبد الرزاق (٧٣٠٥) كتاب الصيام، وأحمد ٢/٤١٥ـ ٤٣٨ـ٤٥٤ـ٤٥٦ـ٤٦٩)، والبخاري (١٩٠٩) كتاب الصوم ـ باب قول النبي ﷺ: ((إذا رأيتم الهلال))، و مسلم (١٠٨١)(١٧)(١٨)(١٩)(٢٠) كتاب الصيام ـ باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال، والترمذي (٦٨٤) كتاب الصوم ـ باب ما جاء:((لا تقدموا الشهر بصوم)) و قال: حديثُ أبي هريرة حديثٌ حسن صحيح، و النسائي ٤/١٣٣ كتاب الصيام ـ باب إكمال شعبان ثلاثين إذا كان غيم، وابن ماجه(١٦٥٥)، كتاب الصيام ـ باب ما جاء في ((صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته))، والدارمي ١/٤٢٨ كتاب الصوم ـ باب الصوم لرؤية الهلال، و البيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٠٥ـ٢٠٦ كتاب الصيام ـ باب الصوم لرؤية الهلال أو استكمال العدد ثلاثين، وابن خزيمة(١٩٠٨) كتاب الصيام ـ باب ذكر الدليل على أن الأمر بالتقدير للشهر إذا غم، وابن حبان (٣٤٤٢)(٣٤٤٣)(٣٤٥٧)(٣٤٥٩) كتاب الصوم ـ باب رؤية الهلال، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٣.

.....

الرُّؤية عند عشيَّةِ آخرِ كلِّ شهرٍ عند الصحابة والتابعين ومَن بعدهم، بخلاف ما قبلَ الزَّوال من الثلاثين، والمختارُ قولهما)) اهـ.

قلت: والحاصلُ إذا رُؤِيَ الهلالُ يوم الجمعة مثلاً قبل الزَّوال فعند "أبي يوسف" هو لِلَّيلةِ الماضية، بمعنى أنَّه يُعتَبَرُ أنَّ الهلال قد وُجِدَ في الأفق ليلةَ الجمعة، فغاب ثمَّ ظهَرَ نهاراً، فظهورُهُ في النهار في حكم ظهوره في ليلةٍ ثانيةٍ من ابتداءِ الشهر؛ لأنَّه لو لم يكن قبل ليلةٍ لم يمكن رؤيتُهُ نهاراً؛ لأنَّه لا يُرى قبل الزَّوال إلاَّ أنْ يكون لِليلتين، فلا منافاةَ بين كونه لِلَّيلةِ الماضية وكونِهِ لِليلتين؛ لأنَّ النهارَ صار بمنزلةِ ليلةٍ ثانيةٍ، وإذا كان لِلَّيلةِ الماضية يكونُ يومُ الجمعة المذكور أوَّلَ الشهر، فيجبُ صومُهُ إنْ كان رمضانَ، ويجبُ فطره إنْ كان شوَّالاً، وأمَّا عندهما فلا يكونُ للماضية مطلقاً، بل هو للمستقبَلة، وليس كونه للمستقبَلة ثابتاً برؤيته نهاراً؛ لأنَّه لا عبرةَ عندهما برؤيته نهاراً، وإنما ثَبَتَ بإكمال العدَّة؛ لأنَّ الخلاف ـ على ما صرَّحَ به في "البدائع"[1] و"الفتح"[2] ـ : ((إنما هو في رؤيته يوم الشكِّ، وهو يومُ الثلاثين من شعبانَ أو من رمضان))، فإذا كان يومُ الجمعة المذكورُ يومَ الثلاثين من الشهر، ورُؤِيَ فيه الهلالُ نهاراً فعند "أبي يوسف" ذلك اليومُ أوَّلُ الشهر، وعندهما لا عبرةَ لهذه الرُّؤية، ويكونُ أوَّلُ الشهر يومَ السبت سواءٌ وُجِدَتْ هذه الرُّؤية أمْ لا؛ لأنَّ الشهر لا يزيدُ على الثلاثين، فلم تُفِدْ هذه الرُّؤية شيئاً، وحينئذٍ فقولهم: هو لِلَّيلةِ المستقبلة [٢/ق٣٠٠/أ] عندهما بيانٌ للواقع وتصريحٌ بمخالفةِ القول بأنَّه للماضية، فلا منافاة حينئذٍ بين قولِهم: هو للمستقبلة عندهما وقولِهم: لا عبرةَ برؤيته نهاراً عندهما، وإنما كان الخلافُ في رؤيته يوم الشكِّ وهو يومُ الثلاثين؛ لأنَّ رؤيته يوم التاسع والعشرين لم يَقُلْ أحدٌ فيها: إنَّه للماضيةِ لئلاَّ يلزمَ أنْ يكون الشهرُ ثمانيةً وعشرين كما نَصَّ عليه بعض المحقِّقين. ٩٥/٢

(١) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما هلال ذي الحجة ٨٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢٤٤/٢.

(واختلافُ المطالِعِ).....

وشمل قولهم: لا عبرةَ برؤيته نهاراً ما إذا رُؤِيَ يوم التاسع والعشرين قبل الشمس، ثمَّ رُؤِيَ ليلةَ الثلاثين بعد الغروب، وشهدت بيِّنةٌ شرعيَّةٌ بذلك، فإنَّ الحاكم يَحكُمُ برؤيته ليلاً كما هو نصُّ الحديث، ولا يُلتفَتُ إلى قول المنجِّمين: إنَّه لا تمكنُ رؤيته صباحاً ثمَّ مساءً في يومٍ واحدٍ كما قدَّمناه[1] عن "فتاوى الشمس الرَّمليِّ" الشافعيِّ، وكذا لو ثبَتَتْ رؤيته ليلاً، ثمَّ زعَمَ زاعمٌ أنَّه رآه صبيحتَها فإنَّ القاضيَ لا يَلتفِتُ إلى كلامه، كيف وقد صرَّحَتْ أئمَّة المذاهب الأربعة بأنَّ الصحيح أنَّه لا عبرةَ برؤية الهلال نهاراً، وإنما المعتبرُ رؤيته ليلاً، وأنَّه لا عبرةَ بقول المنجِّمين؟! ومن عجائبِ الدَّهر ما وقَعَ في زماننا سنة أربعين بعد المائتين والألفِ، وهو أنَّه ثبَتَ رمضانُ تلك السنَّةَ ليلةَ الإثنين التاليةَ لتسعٍ وعشرين من شعبان بشهادةِ جماعةٍ رَأَوه من منارةِ جامع دمشق وكانت السماءُ متغيِّمةً، فأثبَتَ القاضي الشهرَ بشهادتهم بعد الدَّعوى الشرعيَّة، فزعَمَ بعضُ الشافعيَّة أنَّ هذا الإثباتَ مخالفٌ للعقل، وأنَّه غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه أخبرَهُ بعضُ الناس بأنَّه رأى الهلالَ نهار الإثنين المذكور، ثمَّ تعاهَدَ مع جماعةٍ من أهل مذهبه على نقضِ هذا الحكم فلم يقدروا، وأوقعوا التشكيكَ في قلوب العوامِّ، ثمَّ صاموا يومَ عيد الناس وعيَّدوا في اليوم الثاني، حتَّى خطَّأهم بعضُ علمائهم وأظهَرَ لهم النقولَ الصريحة من مذهبهم، فاعتذر بعضُهم بأنَّهم فعلوا كذلك مراعاةً لمذهب الحنفيَّة، وأنَّ الحنفيَّة لم يفهموا مذهبَهم، ولا يخفى أنَّ هذا العذر أقبحُ من الذنب، فإنَّ فيه الافتراءَ على أئمَّة الدِّين لترويجِ الخطأ الصريح، فعند ذلك بادَرْتُ إلى كتابةِ رسالةٍ حافلةٍ سَمَّيْتُها "تنبيه الغافل والوسنان على أحكام هلال رمضان"[2]، جمعتُ فيها نصوصَ المذاهب الأربعة الدالَّةَ على [٢/ق٣٠٠/ب] أنَّ الخطأ الصريح هو الذي ارتكبوه، وأنَّ الحقَّ الصحيح هو الذي اجتنبوه.

[٨٩٦٧] (قولُهُ: واختلافُ المطالع) جمعُ مَطلِعٍ بكسر اللام: موضعُ الطُّلوع، "بحر"[3] عن "ضياء الحلوم".

---

(١) المقولة [٨٩٣٨] قوله: ((ولا عبرة بقول المؤقتين)).

(٢) انظر رسالته المذكورة، ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين": ١/٢٣٢.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٩١.

ورؤيتُهُ نهاراً قبلَ الزَّوال وبعدَهُ (غيرُ مُعتبَرٍ على) ظاهر (المذهب) وعليه أكثرُ المشايخ، وعليه الفتوى، "بحر"[1] عن "الخلاصة"[2].....

[٨٩٦٨] (قولُهُ: ورؤيتُهُ نهاراً إلخ) مرفوعٌ عطفاً على ((اختلافُ))، ومعنى عدمِ اعتبارها أنَّه لا يثبُتُ بها حكمٌ من وجوبِ صومٍ أو فطرٍ، فلذا قال في "الخانيَّة"[3]: ((فلا يُصامُ له ولا يُفطَرُ)). وأعادَهُ وإنْ عُلِمَ مما قبله ليفيدَ أنَّ قوله: ((لِلَّيلةِ الآتيةِ)) لم يثبت بهذه الرُّؤية، بل ثَبَتَ ضرورةَ إكمال العدَّة كما قرَّرناه، فافهم.

مطلبٌ في اختلاف المطالع

[٨٩٦٩] (قولُهُ: على ظاهرِ المذهب) اعلم أنَّ نفس اختلافِ المطالع لا نزاعَ فيه بمعنى أنَّه قد يكونُ بين البلدتين بُعْدٌ بحيث يطلُعُ الهلالُ ليلةَ كذا في إحدى البلدتين دون الأخرى، وكذا مطالعُ الشمس؛ لأنَّ انفصال الهلال عن شعاعِ الشمس يَختلِفُ باختلافِ الأقطار، حتَّى إذا زالت الشمسُ في المشرق لا يلزمُ أنْ تزولَ في المغرب، وكذا طلوعُ الفجر وغروبُ الشمس، بل كلَّما تحرَّكت الشمسُ درجةً فتلك طلوعُ فجرٍ لقومٍ وطلوعُ شمسٍ لآخرين وغروبٌ لبعضٍ ونصفُ ليلٍ لغيرهم كما في "الزيلعيِّ"[4]، وقَدْرُ البُعد الذي تَختلِفُ فيه المطالعُ مسيرةُ شهرٍ فأكثرَ على ما في "القُهُستانيِّ"[5] عن "الجواهر" اعتباراً بقصَّةِ سليمان عليه السلام، فإنَّه قد انتقَلَ كلَّ غُدُوٍّ ورواحٍ من إقليمٍ إلى إقليمٍ وبينهما شهرٌ اهـ. ولا يخفى ما في هذا الاستدلال.

وفي "شرح المنهاج" لـ "الرَّمليِّ"[6]: ((وقد نبَّهَ "التاجُ التبريزيُّ"[7] على أنَّ اختلاف المطالع

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ٢/٢٩٠.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في الشهادة على الهلال ١/ق٦٥/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في رؤية الهلال ومن يجب عليه الصوم ومن لا يجب ١/١٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ١/٢١٧.

(٦) "نهاية المحتاج": كتاب الصيام ٣/١٥٦.

(٧) أبو الحسن علي بن عبد الله بن أبي الحسن بن أبي بكر الأردبيلي، تاج الدين التبريزي الشافعي (ت٧٤٦هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/٧٢، "الأعلام" ٤/٣٠٦ ،وهو فيه : علي بن عبد الله بن الحسين).

.....

لا يمكنُ في أقلَّ من أربعةٍ وعشرين فرسخاً، وأفتى به الوالدُ[١]، والأوجهُ أنَّها تحديديَّةٌ كما أفتى به أيضاً)) اهـ، فليُحفظ.

وإنما الخلافُ في اعتبارِ اختلاف المطالع بمعنى أنَّه هل يجبُ على كلِّ قومٍ اعتبارُ مَطلِعِهم ولا يلزمُ أحداً العملُ بمطلِع غيره، أو لا يُعتبَرُ اختلافُها بل يجبُ العملُ بالأسبق رؤيةً، حتَّى لو رُؤِيَ في المشرق ليلةَ الجمعة وفي المغرب ليلة السبت وجَبَ على أهل المغرب العمل بما رآه أهلُ المشرق؟ فقيل بالأوَّلِ، واعتمَدَهُ "الزيلعيُّ"[٢] و"صاحب الفيض"، وهو الصحيحُ عند الشافعيَّة؛ لأنَّ كلَّ قومٍ مخاطبون بما عندهم كما في أوقاتِ الصلاة، وأيَّدَهُ في "الدرر"[٣] بما مرَّ[٤] من عدم وجوبِ العشاء والوتر على فاقدِ وقتهما، وظاهرُ الرِّواية الثاني، وهو المعتمدُ عندنا وعند المالكيَّة والحنابلة لتعلُّقِ الخطاب [٢/ق٣٠١/أ] عامَّاً بمطلق الرُّؤية في حديث: «صوموا لرؤيته» بخلاف أوقات الصلوات، وتمامُ تقريره في رسالتنا المذكورة[٥].

(تنبيهٌ)

يُفهَمُ من كلامهم في كتاب الحجِّ أنَّ اختلاف المطالع فيه معتبرٌ، فلا يلزمُهم شيءٌ لو ظهَرَ

(قولُهُ: في حديثِ: صومُوا لرؤيتِهِ بخلاف أوقاتِ الصَّلوات) فيه أنَّ الخطاب عامٌّ أيضاً في أوقاتِ الصَّلوات مع أنَّه اعتُبِرَ فيها كلُّ قومٍ بحسبها، مثلاً: الدُّلوكُ جعَلَهُ الله تعالى سبباً للظُّهر، وعلَّقَ وجوبَهُ به، ومع ذلك إنما خُوطِبَ كلُّ قومٍ بالدُّلوكِ الواقعِ عندهم لا بما عند غيرهم.

---

(١) أي: والد محمد بن أحمد بن حمزة(ت١٠٠٤هـ)، صاحب كتاب "نهاية المحتاج"، واسم والده: أحمد بن حمزة الرملي (ت٩٥٧هـ). ("الكواكب السائرة" ٢/١١٩).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢١.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٢.

(٤) ٢/٤٩٨ـ ٤٩٩ "در".

(٥) "تنبيه الغافل والوسنان على أحكام هلال رمضان": ١/٢٣٢ وما بعدها ضمن مجموعة "رسائل ابن عابدين".

(فيلزمُ أهلَ المشرقِ برؤيةِ أهلِ المغرب) إذا ثبَتَ عندهم رؤيةُ أولئك بطريقٍ مُوجبٍ كما مرَّ، وقال "الزيلعيُّ"[(١)]:((الأشبهُ أنَّه يُعتبَرُ))[(٢)]، لكنْ قال "الكمال"[(٣)]:((الأخذُ بظاهرِ الرِّوايةِ أحوطُ)).....

أنَّه رُؤِيَ في بلدةٍ أخرى قبلهم بيومٍ، وهل يقال كذلك في حقِّ الأضحية لغير الحجَّاج؟ لم أره، والظاهرُ نعم؛ لأنَّ اختلاف المطالع إنما لم يُعتبَرْ في الصوم لتعلُّقِهِ بمطلق الرُّؤية، وهذا بخلاف الأضحية، فالظاهرُ أنَّها كأوقاتِ الصلوات يلزمُ كلَّ قومٍ العملُ بما عندهم، فتُجزِئُ الأضحية في اليوم الثالثَ عشر ❖ وإنْ كان على رؤيا غيرهم هو الرابعَ عشر، والله أعلم.

[٨٩٧٠] (قولُهُ: فيَلزَمُ) فاعلُهُ ضميرٌ يعودُ إلى ثبوتِ الهلال، أي: هلالِ الصوم أو الفطر، و((أهلَ المشرق)) مفعولُهُ، "ح"[(٤)]. أو ((يُلزَم)) بضمِّ الياء من الإلزام مبنيٌّ للمجهول، و((أهلُ المشرق)) نائبُ الفاعل و((برؤيةٍ)) متعلِّقٌ بـ ((يُلزَمُ)).

[٨٩٧١] (قولُهُ: بطريقٍ مُوجبٍ) كأنْ يتحمَّلَ اثنان الشهادةَ، أو يشهدا على حكمِ القاضي، أو يستفيضَ الخبر، بخلاف ما إذا أخبرا أنَّ أهل بلدةِ كذا رأوه؛ لأنَّه حكايةٌ، "ح"[(٥)]. ٢/٩٦

[٨٩٧٢] (قولُهُ: كما مرَّ[(٦)]) أي: عند قوله: ((شهدا أنَّه شَهِدَ))، "ح"[(٧)].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ١/٣٢١.

(٢) في "د" زيادة: ((وقال الزيلعي الأشبهُ أن يعتبر، أقول: وعليه إقتصر في "الولوالجية"، قال في "الفيض": والصحيحُ اعتبار المطالع، ذكرهُ الشيخ خير الدين الرملي في "الحاشية" على "البحر" انتهى. قال القهستاني: على هذا فحدُّه مسيرةُ شهرٍ فصاعداً، ذكره في "الجواهر" اعتباراً بقصة سليمان عليه السلام، فإنه قد انتقل كلَّ غُدُوٍّ ورواحٍ من إقليم إلى إقليم وبين كلٍّ منهما مسيرةُ شهر. انتهى)).

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في رؤية الهلال ٢/٢٤٣.

❖ قوله: ((الثالث عشر)) صوابه: ((الثاني عشر))، وقوله: ((هو الرابع عشر)) صوابه: ((الثالث عشر))؛ لأن اليوم الثالث عشر من ذي الحجة هو اليوم الرابع من عيد الأضحى، والأضحية في ذلك اليوم لا تصح عندنا، ولعل جناب سيدي الوالد المؤلف أراد أن يكتب في اليوم الثالث، فسها قلمه فكتب الثالث عشر، تأمل. حرَّره أفقر الورى محمد علاء الدين ابن المؤلف عفا الله عنهما آمين. من هامش "ب" و"م".

(٤) "ح": كتاب الصوم ق١٢٧/ب.

(٥) "ح": كتاب الصوم ق١٢٧/ب.

(٦) صـ٢٤٣ـ وما بعدها "در".

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٧/ب.

(**فرعٌ**) إذا رَأَوا الهلالَ يكرهُ أن يشيروا إليه؛ لأنَّه من عملِ الجاهليَّة كما في "السِّراجيَّةِ"[١] وكراهةِ "البزَّازيَّة"[٢].

﴿بابُ ما يُفسدُ الصَّومَ وما لا يُفسدُه﴾

الفسادُ والبُطْلانُ في العبادات سيَّان.

(إذا أكَلَ الصَّائمُ أو شَرِبَ أو جامَعَ) حالَ كونِهِ.....

[٨٩٧٣] (قولُهُ: يكرهُ) ظاهرُهُ: ولو بقصدِ دلالةِ مَن لم يره، وظاهرُ العلَّة أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ، "ط"[٣]، والله أعلم.

﴿بابُ ما يُفسدُ الصومَ وما لا يُفسدُه﴾

المفسدُ هنا قسمان: ما يُوجِبُ القضاءَ فقط أو مع الكفارة، وغيرُ المفسدِ قسمان أيضاً: ما يُباح فعلُهُ أو يكرهُ.

[٨٩٧٤] (قولُهُ: الفسادُ والبطلانُ في العبادات سيَّان) أمَّا في المعاملات فإنْ لم يترتَّبْ أثرُ المعاملة عليها فهو البطلانُ، وإنْ ترتَّبَ فإنْ كان مطلوبَ التفاسُخِ **شرعاً** فهو الفسادُ، وإلاَّ فهو الصحَّةُ، "ح"[٤] عن "البحر"[٥].

بيانُهُ: لو باعَ ميتةً فإنَّ أثرَ المعاملة هنا ـ وهو الملكُ ـ غير مترتِّبٍ عليها، ولو باع عبداً بشرطٍ فاسدٍ وسلَّمَهُ ملَكَهُ المشتري فاسداً، وهو واجبُ التفاسُخ، ولو بدونِ شرطٍ ملَكَهُ صحيحاً.

[٨٩٧٥] (قولُهُ: إذا أكَلَ) شرطٌ جوابُهُ قولُهُ الآتي: ((لم يُفطِر)) كما سينبِّهُ عليه "الشارح"[٦].

---

(١) "السراجية": كتاب الصوم ـ باب الشهادة على رؤية الهلال ١/١٢٩ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل التاسع في المتفرقات ٦/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الصوم ١/٤٤٩.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لايفسده ق١٢٧/ب.

(٥) "البحر": ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩١.

(٦) صـ٢٨١ـ "در".

(ناسياً) في الفرض والنَّفْل قبلَ النيَّةِ أو بعدَها على الصَّحيح، "بحر" عن "القنية"[١]، ...

[٨٩٧٦] (قولُهُ: ناسياً[٢]) أي: لصومه؛ لأنَّه ذاكرٌ للأكل والشرب والجِماع، "معراج".

[٨٩٧٧] (قولُهُ: في الفرضِ) ولو قضاءً أو كفَّارةً.

[٨٩٧٨] (قولُهُ: قبلَ النيَّةِ أو بعدَها) قدَّمَ[٣] "الشارحُ" هذه المسألة عن "شرح الوهبانيَّة" قبيل قوله: ((رأى مكلَّفٌ هلالَ رمضان [٢/ق٣٠١/ب] إلخ))، وصوَّرَها في المتلوِّم تبعاً لـ "الوهبانيَّة" و"شرحها" لكونه في معنى الصائم إذا ظهرت رمضانيَّةُ اليوم بعدما أكَلَ ناسياً ثمَّ نوى، فيُتصوَّرُ منه النسيانُ، أي: نسيانُ تلوُّمِهِ لأجل الصوم بخلاف المتنفِّل، فإنَّه لو أكَلَ قبل النيَّة لا يُسمَّى ناسياً، وكذا في صومِ القضاءِ والكفَّارة، نعم يُتصوَّرُ النسيانُ في أداءِ رمضان والمنذورِ المعيَّنِ.

[٨٩٧٩] (قولُهُ: على الصحيحِ) متَّصلٌ بقوله: ((قبل النيَّةِ))، وقد نقَلَ تصحيحَهُ أيضاً في "التاترخانيَّة"[٤] عن "العتَّابيَّة"، وقيل: إذا ظهرت رمضانيَّتُهُ لا يُجزيه، وبه جزَمَ في "السِّراج"[٥]، وتَبِعَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٦]، ونظَمَ "ابن وهبان"[٧] القولين مع حكايةِ التصحيح للأوَّلِ، وأقرَّهُ في "البحر"[٨] و"النهر"[٩]، فكان هو المعتمدَ، فافهم.

---

(١) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يفسد الصوم ق٣٠/أ ـ ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: قال في "شرحه" على "الملتقى": والأولى أن يقضي إن أفطر ناسياً. ذكره في "الخزائن"؛ لأنه عند أبي يوسف مفسد مطلقاً، وعند مالك مفسد للفرض لا للنفل، ذكره في "المنية". وفي "الشرنبلالية" معزياً لـ "الجوهرة": لو أكل قبل أن ينوي الصوم ناسياً، ثم نوى الصوم لم يجزه، فليحفظ. ولو مضَغَ لقمة فتذكَّر فابتلَعَها قبل الإخراج عليه الكفارة، وبعده لا، انتهى ملخصاً)).

(٣) صـ٢٢٦ـ "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في النية ٣٥٩/٢.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٦/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الوهبانية": فصل من كتاب الصوم صـ١٦ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٨) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٢/٢.

(٩) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١١٩/ب.

إلاَّ أنْ يُذكَّرَ فلم يتذكَّرْ ويُذكِّرُهُ لو قويّاً، وإلاَّ لا،.....

[٨٩٨٠] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُذكَّرَ فلم يتذكَّر) أي: إذا أكَلَ ناسياً فذكَّرَهُ إنسانٌ بالصوم ولم يتذكَّر فأكَلَ فسَدَ صومُهُ في الصحيح خلافاً لبعضهم، "ظهيريَّة"[١]. لأنَّ خبر الواحد في الدِّيانات مقبولٌ، فكان يجبُ أنْ يُلتفَتَ إلى تأمُّلِ الحال لوجود المذكِّر، "بحر"[٢].

قلت: لكنْ لا كفَّارةَ عليه، وهو المختارُ كما في "التاترخانيَّة"[٣] عن "النصاب"، وقد نسبوا هذه المسألةَ إلى "أبي يوسف"، ونسَبَ إليه "القُهُستانيُّ"[٤] فسادَ الصوم بالنسيانِ مطلقاً، ولم أره لغيره، وسيأتي[٥] ما يرُدُّه.

[٨٩٨١] (قولُهُ: ويُذكِّرُهُ) أي: لزوماً كما في "الولوالجيَّة"[٦]، فيكرهُ تركه تحريماً، "بحر"[٧]. وقوله: ((لو قويّاً)) أي: له قوَّةٌ على إتمامِ الصوم بلا ضعفٍ، وإذا كان يضعُفُ بالصوم ولو أكَلَ يتقوَّى على سائرِ الطاعات يسَعُهُ أنْ لا يُخبِرَهُ ، "فتح"[٨]. وعبارةُ غيرِهِ: ((الأَولى

﴿بابُ ما يُفسدُ الصَّوم وما لا يُفسدُه﴾

(قولُهُ: ونسَبَ إليه "القهستانيُّ" فسادَ الصَّوم بالنِّسيان إلخ) في "السنديِّ": ((وقال "مالكٌ": يُفسِدُ الفرضَ لا النَّفلَ كما في "المنية"، وقال "أبو يوسف": يُفسِدُ الصَّومَ مطلقاً، فيُقضَى كما في "النظم"، وقيل: جماعُ الناس مفسدٌ، والصحيحُ خلافُهُ كما في "التحفة"، وفي "الدر المنتقى": الأَولى أنْ يَقضِيَ إنْ أفطَرَ ناسياً، ذكَرَهُ في "الخزانة"؛ لأنَّه عند "أبي يوسف" مُفسِدٌ مطلقاً لِما تقدَّمَ)) انتهى.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد به الصوم وما لا يفسد ق٥٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يفسد الصوم وما لا يفسد ٢/٣٧٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد صـ٢٢١ـ.

(٥) المقولة [٩٠٤٧] قوله: ((خلافاً لهما)).

(٦) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني فيما يوجب الكفارة وما لا. ق٣٣/أ.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٢.

(٨) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٥.

وليس عُذْراً في حقوقِ العباد (أو دخَلَ حلقَهُ غبارٌ أو ذبابٌ أو دخانٌ) ولو ذاكراً..

أنْ لا يُخبره))، وتعبيرُ "الزيلعيِّ"[1] بالشابِّ والشيخ جَرْيٌ على الغالب.

مطلبٌ: يكرهُ السَّهرُ إذا خاف فَوْتَ الصُّبح

ثمَّ هذا التفصيلُ جَرَى عليه غيرُ واحدٍ، وفي "السِّراج"[2] عن "الواقعات": ((المختارُ أنَّه يُذكِّرُهُ مطلقاً))، "نهر"[3]. قال "ح"[4] عن "شيخه": ((ومثلُ أكلِ الناسي النومُ عن صلاةٍ؛ لأنَّ كلاً منهما معصيةٌ في نفسه كما صرَّحُوا أنَّه يكرهُ السَّهَر إذا خاف فوتَ الصبح، لكنَّ الناسيَ أو النائم غيرُ قادرٍ، فسقَطَ الإثمُ عنهما، لكنْ وجَبَ على مَن يَعلَمُ حالَهما تذكيرُ الناسي وإيقاظُ النائم إلاَّ في حقِّ الضعيف عن الصوم مَرحمةً له)) اهـ.

[٨٩٨٢] (قولُهُ: وليس) أي: النسيانُ ((عذراً في حقوقِ العباد))، أي: من حيث ترتُّبُ الحكمِ على فعله، فلو أكَلَ الوديعةَ ناسياً ضَمِنَها، أمَّا من حيث المؤاخذةُ في الآخرة فهو عذرٌ مُسقِطٌ للإثم كما في حقوقه تعالى، وأمَّا من [٢/ق٣٠٢/أ] حيث الحكمُ في حقوقه تعالى فإنْ كان في موضعٍ مُذكِّرٍ ولا داعيَ إليه كأكل المصلي لم يسقط لتقصيره، فإنَّ حالة المصلِّي مُذكِّرةٌ، وطولُ الوقت الدَّاعي إلى الأكلِ غيرُ موجودٍ بخلاف سلامِهِ في القعدة الأُولى وأكلِ الصائم، فإنَّه ساقطٌ لوجودِ الدَّاعي، وهو كونُ القعدة محلَّ السلام، وطولُ الوقت الداعي إلى الطعام مع عدم المذكِّر، وبخلاف تركِ الذابح التسميةَ، فإنَّ حالة الذبح منفِّرةٌ لا مذكِّرةٌ مع عدم الداعي فتسقطُ أيضاً، من "البحر"[5] مع زيادةٍ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٣٢٢/١.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١١٩/ب بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٧/ب بتوضيح من ابن عابدين.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩١/٢.

استحساناً؛ لعدمِ إمكان التحرُّزِ عنه، ومُفادُهُ أنَّه لو أدخَلَ حلقَـهُ الدُّخـانَ أفطَـرَ أيَّ دخانٍ كان ولو عُوْداً أو عَنْبَراً لو ذاكراً؛ لإمكانِ التحرُّزِ عنه، فليتنبَّهْ له كما بسَـطَهُ "الشرنبلاليُّ"[1] (أو ادَّهَنَ أو اكتَحَلَ أو احتَجَمَ).....

[٨٩٨٣] (قولُهُ: استحساناً) وفي القياس يَفسُدُ، أي: بدخولِ الذُّباب؛ لوصولِ المُفطِرِ إلى جوفه وإنْ كان لا يُتغذَّى به كالتراب والحصاة، "هداية"[2].

[٨٩٨٤] (قولُهُ: لعدمِ إمكان التحرُّزِ عنه) فأشبَهَ الغبارَ والدخان لدخولهما من الأنف إذا أطبَقَ الفمَ كما في "الفتح"[3]، وهذا يفيدُ أنَّه إذا وجَدَ بُدّاً مـن تعـاطي مـا يدخُـلُ غبـارُهُ في حلقِـهِ أفسَـدَ لو فعل، "شرنبلاليَّة"[4].

[٨٩٨٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ قوله: ((دخَلَ))، أي: بنفسِهِ بلا صنعٍ منه.

[٨٩٨٦] (قولُهُ: أنَّه لو أدخَلَ حلقَهُ الدخانَ) أي: بأيِّ صورةٍ كان الإدخـالُ، حتَّـى لـو تبخَّـرَ ببخُّورٍ، فآواه إلى نفسه واشتَمَّهُ ذاكراً لصومه أفطَرَ لإمكانِ التحرُّزِ عنه، وهذا ممـا يَغفَـلُ عنـه كثـيرٌ من الناس، ولا يُتوهَّمَ أنَّه كشمِّ الورد ومائه والمسك؛ لوضوحِ الفرق بين هواءٍ تطيَّبَ بريحِ المسـك وشبهه وبين جوهرِ دخانٍ وصَلَ إلى جوفـه بفعلـه، "إمـداد"[5]. وبـه عُلِـمَ حكـمُ شـرب الدخـان، ونظَمَهُ "الشرنبلاليُّ" في "شرحه" على "الوهبانيَّة" بقوله: [طويل] ٩٧/٢

ويُمنَـعُ مـن بيـعِ الدُّخـان وشـربِهِ ... وشاربُهُ في الصومِ لا شـكَّ يُفطِرُ

ويلزمُـهُ التكفـيرُ لـو ظَـنَّ نافعـاً ... كذا دافعاً شَـهْواتِ بطـنٍ فقـرَّرُوا

(قولُهُ: أي: بدخولِ الذُّبابِ) أو الدخانِ أو الغبار.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٢/١.

(٢) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١٢٣/١.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٨/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما لا يفسد الصوم ق٣٥١/ب.

وإنْ وجَدَ طعمَهُ في حَلْقِهِ (أو قَبَّلَ) ولـم يُنزِلْ (أو احتَلَـمَ أو أنـزَلَ بنَظَـرٍ) ولـو إلى فَرْجِها مِراراً (أو بفِكْـرٍ) وإنْ طـالَ، "مجمـع" (أو بَقِـيَ بَلَـلٌ في فِيـهِ بعـدَ المضمضـة وابتلَعَهُ مع الرِّيقِ).....

[٨٩٨٧] (قولُهُ: وإنْ وجَدَ طعمَهُ في حلقه) أي: طعمَ الكحل أو الدُّهن كما في "السِّـراج"[(١)]، وكذا لو بزَقَ فوجَدَ لونَهُ في الأصحِّ، "بحـر"[(٢)]. قـال في "النهـر"[(٣)]: ((لأنَّ الموجـود في حلقِـهِ أثـرٌ داخلٌ من المسامِّ الذي هو خِلَلُ البدن، والمفطر إنمـا هـو الداخـلُ مـن المنـافذ للاتِّفـاق علـى أنَّ مَـن اغتسَلَ في ماءٍ فوجَدَ بردَهُ في باطنـه أنَّـه لا يُفطِـرُ، وإنمـا كَـرِهَ "الإمـامُ" الدخـول في المـاء والتلفُّـفَ بالثوب المبلولِ لِما فيه من إظهارِ الضجر في إقامة العبادة، لا لأنَّه مُفطِرٌ)) اهـ.

وسيأتي[(٤)] أنَّ كلاً من الكحلِ والدُّهن غيرُ مكروهٍ، وكذا[(٥)] الحجامةُ إلاَّ إذا كـانت تُضعِفُـهُ عن الصوم.

[٨٩٨٨] (قولُهُ: أو بفِكْرٍ) عطفٌ على قوله: ((بنَظَرٍ)).

[٨٩٨٩] (قولُـهُ: أو بقـيَ بلـلٌ في فيـه بعـد المضمضـةِ) [٢/ق٣٠٢/ب] جعَلَـهُ في "الفتـح"[(٦)] و"البدائع"[(٧)] شبيهَ دخول الدُّخان والغبار، ومقتضاه أنَّ العلَّة فيه عدمُ إمكـان التحـرُّزِ عنـه، وينبغـي اشتراطُ البصقِ بعد مجِّ الماء لاختلاطِ الماء بالبصاق، فلا يخرجُ بمجرَّدِ المجِّ، نعم لا يُشترَطُ المبالغـةُ

(قولُهُ: وينبغي اشتراطُ البَصْقِ بعدَ مجِّ الماءِ إلخ) هو بعيدٌ عن قول "المصنِّـف": ((بعـد المضمضـة)) وعن قوله في "الإيضاح": ((وما يبقى من أثرِ المضمضة)) كما يأتي ذكرُهُ في كلامه، تأمَّل.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٤.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/أ.

(٤) صـ٣٣٤ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٩٢١٨] قوله: ((وكذا لا تكره حجامة)).

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٨.

(٧) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما ركنه ٢/٩٠.

كطَعْمِ أدويةٍ ومَصِّ إِهْلِيْلَجٍ بخلافِ نحوِ سُكَّرٍ (أو أدخَلَ الماءَ في أُذُنِهِ وإنْ كان بفعلِهِ) على المختار،.....

في البصق؛ لأنَّ الباقيَ بعده مجرَّدُ بللٍ ورطوبةٍ لا يمكنُ التحرُّزُ عنه، وعلى ما قلنا ينبغي أنْ يُحمَلَ قوله في "البزَّازيَّة"[١]: ((إذا بقي بعد المضمضةِ ماءٌ فابتلعَهُ بالبزاق لم يفطر لتعذُّرِ الاحتراز))، فتأمَّل.

[٨٩٩٠] (قولُهُ: كطَعْمِ أدويةٍ) أي: لو دَقَّ[٢] دواءً فوجَدَ طعمَهُ في حلقه، "زيلعي"[٣] وغيره. وفي "القُهُستانيِّ"[٤]: ((طعمُ الأدوية وريحُ العطر إذا وُجِدَ في حلقِهِ لم يُفطِر كما في "المحيط"[٥])).

[٨٩٩١] (قولُهُ: ومصِّ إِهْلِيلَجٍ) أي: بأنْ مضَغَها، فدخَلَ البصاقُ حلقَهُ ولا يدخلُ من عينها في جوفِهِ لا يَفسُدُ صومُهُ كما في "التاترخانيَّة"[٦] وغيرها، وفي "المغرب"[٧]: ((الهَلِيْلَجُ: معروفٌ، عن "اللَّيث"[٨]، وكذا في "القانون"[٩]، وعن "أبي عبيدٍ": الإهليلِجةُ بكسرِ اللام الأخيرة، ولا تقل: هَلِيلَجةٌ، وكذا قال "الفرَّاء")) اهـ.

[٨٩٩٢] (قولُهُ: وإنْ كان بفعلِهِ) اختارَهُ في "الهداية"[١٠] و"التبيين"[١١]، وصحَّحَهُ

---

(١) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ٤/١٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) كذا في النسخ جميعها، وعبارة الزيلعي: ((لو ذاق)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٢٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢١.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يفسد الصوم وما لا يفسد ١/ق١٦٠/ب.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يفسد الصوم وما لا يفسد ٢/٣٦٨ نقلاً عن "المحيط".

(٧) "المغرب": مادة((هلج)).

(٨) تقدمت ترجمته ١/٣٣٨.

(٩) "القانون" : الفن الرابع في تصنيف وجوه المعالجات بحسب الأمراض الكلية ١/٥٤٨ ، وهو لأبي علي الحسين ابن عبد الله المعروف بابن سينا (ت٥٤٢٨ هـ). ("الأعلام" ٢/٢٤١).

(١٠) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/١٢٥.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لايفسده ١/٣٢٩.

كما لو حَكَّ أذنَهُ بعُوْدٍ ثمَّ أخرَجَهُ وعليه دَرَنٌ ثمَّ أدخَلَهُ ولو مِراراً (أو ابتَلَعَ ما بين أسنانه وهو دونَ الحمِّصةِ) لأنَّه تَبَعٌ لرِيقِهِ، ولو قَدْرَها أفطَرَ كما سيجيءُ (أو خرَجَ الدَّمُ من بين أسنانه ودخَلَ حلقَهُ).....

في "المحيط"، وفي "الولوالجيَّة"[١]: ((أنَّه المختارُ))، وفصَّلَ في "الخانيَّة"[٢]: ((بأنَّه إنْ دخَلَ لا يُفسِدُ، وإنْ أدخَلَهُ يُفسِدُ في الصحيح؛ لأنَّه وصَلَ إلى الجوف بفعلِهِ، فلا يُعتبَرُ فيه صلاحُ البدن))، ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٣]، واستظهرَهُ في "الفتح"[٤] و"البرهان"، "شرنبلاليَّة"[٥] ملخَّصاً.

والحاصلُ الاتِّفاقُ على الفطر بصبِّ الدُّهن، وعلى عدمِهِ بدخول الماء، واختلافُ التصحيح في إدخاله، "نوح".

[٨٩٩٣] (قولُهُ: كما لو حكَّ أذنَهُ إلخ) جعَلَهُ مشبَّهاً به لِما في "البزَّازيَّة"[٦]: ((أنَّه لا يُفسِدُ بالإجماع))، والظاهرُ أنَّ المراد إجماعُ أهل المذهب؛ لأنَّه عند الشافعيَّةِ مُفسِدٌ.

[٨٩٩٤] (قولُهُ: لأنَّه تبعٌ لريقِهِ) عبارةُ "البحر"[٧]: ((لأنَّه قليلٌ لا يمكنُ الاحتراز عنه، فجُعِلَ بمنزلةِ الرِّيق)).

[٨٩٩٥] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٨]) أي: قبيل قوله: ((وكره له ذوقُ شيءٍ))، ويأتي تفاصيلُ

(قولُ "الشارح": كما لو حَكَّ أذنَهُ بعُوْدٍ ثمَّ أخرَجَهُ إلخ) لعدمِ وصول ما على العُوْدِ لجوفِهِ، فهو كمَن جعَلَ الدَّواء على الجائفة ولم يَصِلْ إلى الجوف. اهـ "سندي" عن "الرحمتي".

---

(١) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول فيما يفسد الصوم وما لا يفسده ق٣١/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس فيما لا يفسد الصوم ٢٠٩/١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ٩٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٦٦/٢ ـ ٢٦٧.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٢/١.(هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ٩٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٤/٢.

(٨) صـ٣٢٨ـ وما بعدها "در".

يعني: ولم يَصِلْ إلى جوفه، أمَّا إذا وصَلَ فإنْ غلَبَ الدَّمُ أو تساويا فسَدَ، وإلاَّ لا، إلاَّ إذا وجَدَ طعمَهُ، "بزَّازيَّة". واستحسَنَهُ "المصنِّف"، وهو ما عليه الأكثرُ، وسيجيءُ (أو طُعِنَ برُمْحٍ فوصَلَ إلى جوفِهِ).....

المسألة هناك.

[٨٩٩٦] (قولُهُ: يعني: ولم يَصِلْ إلى جوفِهِ) ظاهرُ إطلاق المتن أنَّه لا يُفطِرُ وإنْ كان الدَّمُ غالباً على الرِّيق، وصحَّحَهُ في "الوجيز" كما في "السِّراج"[١]، وقال: ((ووجهُهُ أنَّه لا يمكنُ الاحترازُ عنه عادةً، فصارَ بمنزلة ما بين أسنانه وما يبقى من أثرِ المضمضة، كذا في "إيضاح الصيرفيِّ")) اهـ.

ولَمَّا كان هذا القولُ خلافَ ما عليه الأكثرُ من التفصيل حاوَلَ "الشارح" تبعاً لـ "المصنِّف" في "شرحه"[٢] بحملِ كلام المتن على ما إذا [٢/ق٣٠٣/أ] لم يَصِلْ إلى جوفِهِ لئلاَّ يخالفَ ما عليه الأكثرُ.

قلت: ومِن هذا يُعلَمُ حكمُ مَن قلَعَ ضرسَهُ في رمضان، ودخَلَ الدَّم إلى جوفه في النهار ولو نائماً، فيجبُ عليه القضاءُ، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بعدمِ إمكان التحرُّزِ عنه، فيكونُ كالقيء الذي عادَ بنفسه، فليراجع.

[٨٩٩٧] (قولُهُ: واستحسَنَهُ "المصنِّف") أي: تبعاً لـ "شرح الوهبانيَّة"[٣]، حيث قال فيه: ((وفي "البزَّازيَّة"[٤]: قيَّدَ عدمَ الفساد في صورةِ غلبة البصاق بما إذا لم يَجِدْ طعمَهُ، وهو حسنٌ)) اهـ.

[٨٩٩٨] (قولُهُ: وهو ما عليه الأكثرُ) أي: ما ذُكِرَ من التفصيلِ بين ما إذا غلَبَ الدمُ، أو تساويا، أو غلَبَ البصاقُ هو ما عليه أكثرُ المشايخ كما في "النهر"[٥].

[٨٩٩٩] (قولُهُ: وسيجيءُ[٦]) أي: ما استحسَنَهُ "المصنِّف" حيث يقول: ((وأكَلَ مثلَ

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٩٥/أ نقلاً عن الخجندي.

(٢) "المنح": كتاب الصوم ـ باب في بيان أحكام ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/ق٩١/أ ـ ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصيام ق ٦١/ب تبعاً لقاضيخان.

(٤) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل ما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ٤/٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/ب.

(٦) صـ٣٢٨ـ وما بعدها "در".

وإنْ بَقِيَ في جوفِهِ كما لو أُلقِيَ حَجَرٌ في الجائفة، أو نفَذَ السَّهمُ من الجانب الآخر، ولو بقي النَّصْلُ في جوفِهِ فسَدَ (أو أدخَلَ عُوْداً) ونحوَهُ (في مَقْعَدتِهِ وطرفُهُ خارجٌ)..

سِمسِمةٍ من خارجٍ يُفطِرُ، إلاَّ إذا مضَغَ بحيث تلاشَتْ في فمه، إلاَّ أنْ يجدَ الطعمَ في حلقه)) اهـ.

ولا يخفى ما في كلامِهِ من تشتيتِ الضمائر كما علمتَ.

[٩٠٠٠] (قولُهُ: وإنْ بقيَ في جوفِهِ) أي: بقي زُجُّهُ[١]، وهذا ما صحَّحَهُ جماعةٌ منهم "قاضي خان" في "شرحه" على "الجامع الصغير"[٢]، حيث قال: ((وإنْ بقيَ الزُّجُّ في جوفه لم يذكر في "الكتاب"، واختلفوا فيه، قال بعضهم: يُفسِدُهُ كما لو أدخَلَ خشبةً في دبرِهِ وغيَّبَها، وقال بعضهم: لا يُفسِدُ، وهو الصحيحُ؛ لأنَّه لم يوجد منه الفعلُ، ولم يَصِلْ إليه ما فيه صلاحُهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الإفساد مَنُوطٌ بما إذا كان بفعلِهِ أو فيه صلاحُ بدنه، ويُشترَطُ أيضاً استقرارُهُ داخلَ الجوف، فيَفسُدُ بالخشبةِ إذا غيَّبَها لوجودِ الفعل مع الاستقرار، وإنْ لم يُغيِّبها فلا لعدمِ الاستقرار، ويفسُدُ أيضاً فيما لو أُوجِرَ مُكرَهاً أو نائماً كما سيأتي[٣]؛ لأنَّ فيه صلاحَهُ.

٢/٩٨ [٩٠٠١] (قولُهُ: كما لو أُلقِيَ حجرٌ) أي: ألقاه غيرُهُ، فلا يُفسِدُ لكونه بغيرِ فعلِهِ، وليس فيه صلاحُهُ بخلاف ما لو داوَى الجائفةَ كما سيأتي[٤].

[٩٠٠٢] (قولُهُ: ولو بقيَ النَّصْلُ في جوفِهِ فسَدَ) هذا على أحدِ القولين؛ إذ لا فرقَ بين نَصْلِ

(قولُهُ: ولا يخفى ما في كلامِهِ من تشتيتِ الضَّمائرِ) لأنَّ ضمير ((استحسَنَهُ)) و((سيجيء)) راجعٌ للتَّقييد المذكور في "البزَّازيَّة"، والضميرَ المنفصل للتَّفصيل.

(قولُهُ: فلا يُفسِدُ لكونه بغيرِ فعلِهِ) مقتضى ما ذكرَهُ "السنديُّ" عدمُ الفساد ولو بفعله، حيث علَّلَ عدم الفساد بقوله: ((فإنَّه لا يصلُ إلى الجوف بخلاف ما لو كان رطباً لسرعةِ وصوله كما سيجيء)).

---

(١) الزُّجُّ: الحديدة التي تُركَّبُ في أسفل الرمح. "اللسان" مادة((زجج)).

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة وما لا يوجب ـ فصل في بيان ما لا يفسد الصوم ١/ق ٥٨/ب.

(٣) المقولة [٩٠٣٩] قوله: ((أو أُوْجِرَ مُكرَهاً)).

(٤) صـ٢٨٤ـ وما بعدها "در".

وإنْ غيَّبَهُ فسَدَ، وكذا لو ابتَلَعَ خشبةً أو خيطاً ولو فيه لقمةٌ مربوطةٌ إلاَّ أنْ ينفصلَ منها شيءٌ، ومُفادُهُ أنَّ استقرارَ الدَّاخل في الجوف شرطٌ للفسادِ، "بدائع"[1] (أو أدخَلَ إصبعَهُ اليابسةَ فيه) أي: دُبُرِهِ أو فَرْجِها، ولو مبتلَّةً فسد، ولو أدخَلَتْ قطنةً إنْ غابَتْ فسَدَ، وإنْ بَقِيَ طرفُها في فَرْجِها الخارجِ لا، ولو بالَغَ في الاستنجاءِ.

السَّهم ونَصْلِ الرُّمح، فقد صرَّحَ في "فتح القدير"[2]: ((بأنَّ الخلاف جارٍ فيهما، وبأنَّ عدم الإفطارِ صحَّحَهُ جماعةٌ)) اهـ. وقد جزَمَ "الزيلعيُّ"[3] بالصحيحِ فيهما.

وبه عُلِمَ ما في كلام "الشارح"، حيث جرى أوَّلاً على الصحيح، وثانياً على مقابله، فافهم.

[٩٠٠٣] (قولُهُ: وإنْ غيَّبَهُ) أي: غيَّبَ الطرفَ أو العودَ بحيث لم يَبْقَ منه شيءٌ في الخارج.

[٩٠٠٤] (قولُهُ: وكذا لو ابتلَعَ خشبةً) أي: عوداً من خشبٍ إنْ غابَ في حلقه أفطَرَ، وإلاَّ فلا.

[٩٠٠٥] (قولُهُ: مُفادُهُ) أي: مُفادُ ما ذُكِرَ متناً وشرحاً، وهو [٢/ق٣٠٣/ب] أنَّ ما دخَلَ في الجوف إنْ غابَ فيه فسَدَ ـ وهو المرادُ بالاستقرار ـ وإنْ لم يَغِبْ بل بقيَ طرفٌ منه في الخارج، أو كان متَّصلاً بشيءٍ خارجٍ لا يَفسُدُ لعدمِ استقراره.

[٩٠٠٦] (قولُهُ: أي: دُبُرِهِ أو فَرْجِها) أشارَ إلى أنَّ تذكير الضمير العائدِ إلى المقعدة لكونها في معنى الدُّبر ونحوه، وإلى أنَّ فاعل ((أدخَلَ)) ضميرٌ عائدٌ على الشخصِ الصائم الصادق بالذَّكر والأنثى.

[٩٠٠٧] (قولُهُ: ولو مبتلَّةً فسَدَ) لبقاءِ شيءٍ من البلَّةِ في الداخل، وهذا لو أدخَلَ الإصبعَ

(قولُهُ: وبه عُلِمَ ما في كلام "الشارح" إلخ) قد يقال: إنَّ قوله: ((وإنْ بَقِيَ إلخ)) أي: الرُّمحُ، فلم يَجْرِ إلاَّ على طريقةٍ واحدةٍ.

ثمَّ إنَّ "الزيلعيَّ" إنما جرى على الفساد، لا على الصَّحيح وهو عدمُهُ كما نقله "ط"، وعبارة "الزيلعيِّ": ((ولو طُعِنَ برمحٍ أو أصابَهُ سهمٌ وبقي في جوفه فسَدَ، وإن بقي طرفُهُ خارجاً لم يُفسِده)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل وأما ركنه الإمساك عن الأكل والشرب والجماع ٢/٩١.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٣٠.

حتَّى بلَغَ موضعَ الحقنةِ فسَدَ، وهذا قلَّما يكون، ولو كان فيُورِثُ داءً عظيماً (أو نزَعَ المُجامِعُ) حالَ كونِهِ (ناسياً في الحالِ عند ذُكْرِهِ) وكذا عند طلوع الفجر وإنْ أَمْنَى بعد النَّزْع؛ لأنَّه كالاحتلام، ولو مكَثَ.....

إلى موضعِ المحقنة كما يُعلَمُ مما بعده، قال "ط"[1]: ((ومحلُّهُ إذا كان ذاكراً للصوم، وإلاَّ فلا فسادَ كما في "الهنديَّة"[2] عن "الزاهديِّ")) اهـ.

وفي "الفتح"[3]: ((خرَجَ سُرْمُهُ فغسلَهُ فإنْ قامَ قبل أنْ يُنشِّفَهُ فسَدَ صومُهُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّ الماء اتَّصَلَ بظاهره، ثمَّ زال قبل أنْ يصلَ إلى الباطن بعَوْدِ المقعدة)).

[٩٠٠٨] (قولُهُ: حتَّى بلَغَ موضعَ الحُقنةِ) هي دواءٌ يُجعَلُ في خريطةٍ من أَدَمٍ يقالُ لها: المحقنة، "مغرب"[4]. ثمَّ في بعض النسخ: ((المِحقنة)) بالميم، وهي أَولى، قال في "الفتح"[5]: ((والحدُّ الذي يتعلَّقُ بالوصول إليه الفسادُ قدْرُ المِحقنة)) اهـ. أي: قدْرُ ما يصلُ إليه رأسُ المِحقنة التي هي آلةُ الاحتقان، وعلى الأوَّلِ فالمرادُ الموضعُ الذي يَنصَبُّ منه الدواءُ إلى الأمعاء.

[٩٠٠٩] (قولُهُ: عند ذُكْرِهِ) بالضمِّ ويُكسَرُ، بمعنى التذكُّر، "قاموس"[6].

[٩٠١٠] (قولُهُ: وكذا عندَ طلوعِ الفجر) أي: وكذا لا يُفطِرُ لو جامَعَ عامداً قبلَ الفجر، ونزَعَ في الحالِ عند طلوعه.

[٩٠١١] (قولُهُ: ولو مكَثَ) أي: في مسألةِ التذكُّرِ ومسألةِ الطلوع.

(قولُ "المصنِّف": أو نزَعَ المجامعُ إلخ) انظر ما كتَبَهُ "السنديُّ" هنا، وعبارته عند قول "المصنِّف": ((أو نزَعَ المجامع ناسياً في الحالِ عند ذكره)): ((يعني: لو بدأ بالجماع ناسياً، فتذكَّرَ إنْ نزَعَ بمجرَّدِ التذكُّرِ لم يُفطِر)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥١.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الصوم ـ الباب الرابع فيما يفسد وما لا يفسد ١/٢٠٤.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٦ بتصرف.

(٤) "المغرب": مادة ((حقن)).

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٦.

(٦) "القاموس": مادة ((ذكر)).

حتَّى أَمْنَى ولم يتحرَّك قَضَى فقط، وإنْ حرَّكَ نفسَهُ قَضَى وكفَّرَ.....

[٩٠١٢] (قولُهُ: حتَّى أَمْنَى) هذا غيرُ شرطٍ في الإفساد، وإنما ذكرَهُ لبيانِ حكمِ الكفَّارة، "إمداد"[١].

[٩٠١٣] (قولُهُ : وإنْ حرَّكَ نفسَهُ قَضَى وكفَّرَ) أي: إذا أَمْنَى كما هو فرضُ المسألة ، وقد علمتَ أنَّ تقييده بالإمناءِ لأجل الكفَّارة، لكنْ جزَمَ هنا بوجوبِ الكفَّارة مع أنَّه في "الفتح"[٢] وغيره حَكَى قولين بدونِ ترجيحٍ لأحدهما، وقد اعترضَهُ "ح"[٣]: ((بأنَّ وجوبها مخالفٌ لِما سيأتي[٤] من أنَّه إذا أَكَلَ أو جامَعَ ناسياً، فأَكَلَ عمداً لا كفَّارة عليه على المذهبِ لشبهة خلاف "مالكٍ"؛ لأنَّه يقولُ بفساد الصوم إذا أَكَلَ أو جامَعَ ناسياً)) اهـ.

قلت: ووجهُ المخالفة أنَّه إذا لم تَجِب الكفَّارة في الأكل عمداً بعد الجماع ناسياً يلزمُ منه أنْ لا تجبَ بالأَولى فيما إذا جامَعَ ناسياً فتذكَّرَ ومكَثَ وحرَّكَ نفسَهُ؛ لأنَّ الفساد بالتحريك إنما هو لكونِ التحريك بمنزلةِ ابتداءِ جماعٍ، والجماعُ كالأكل، وإذا أَكَلَ أو جامَعَ عمداً بعد جماعِهِ ناسياً لا تجبُ [٢/ق٣٠٤/أ] الكفَّارة، فكذا لا تجبُ إذا حرَّكَ نفسَهُ بالأَولى، لكنَّ هذا لا يُخالِفُ مسألةَ الطلوع، نعم يؤيِّدُ عدمَ الوجوب فيها أيضاً إطلاقُ ما في "البدائع"[٥] حيث قال: ((هذا ـ أي: عدمُ الفساد ـ إذا نزَعَ بعد التذكُّرِ أو بعدَ طلوع الفجر، أمَّا إذا لم يَنزِعْ وبقيَ فعليه القضاءُ، ولا كفَّارةَ عليه في ظاهرِ الرِّواية، ورُوِيَ عن "أبي يوسف" وجوبُ الكفَّارة في الطلوع فقط؛ لأنَّ ابتداء الجماع كان عمداً، وهو واحدٌ ابتداءً وانتهاءً، والجماعُ العمدُ يُوجِبُها، وفي التذكُّرِ لا كفَّارة، ووجهُ الظاهر أنَّ الكفَّارة إنما تجبُ بإفسادِ الصوم، وذلك بعد وجودِهِ، وبقاؤُهُ في الجماع يمنعُ وجودَ الصوم فاستحالَ إفساده، فلا كفَّارة)) اهـ.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم ق٣٤٩/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٥.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/أ بتصرف.

(٤) صـ٢٨١ـ٢٨٢ـ "در".

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما ركنه الإمساك عن الأكل والشرب والجماع ٢/٩١ بتصرف.

كما لو نـزَعَ ثـمَّ أولَـجَ (أو رَمَـى اللُّقمـةَ مِـن فيـه) عنـد ذُكْـرِهِ أو طلـوعِ الفجـر، ولو ابتَلَعَها إنْ قبلَ إخراجِها كفَّرَ، وبعدَهُ لا (أو جامَعَ فيما دُوْنَ الفَرْجِ.....

فهذا يدلُّ على أنَّ عدم وجوبها في التذكُّرِ متَّفقٌ عليه؛ لأنَّ ابتداءه لم يكن عمداً، وهـو فعـلٌ واحـدٌ، فدخَلَـتْ فيـه الشُّبهةُ، ولأنَّ فيـه شُبهةَ خـلاف "مـالكٍ" كمـا علمـتَ، وإنمـا الخـلافُ في الطلوع، وما وُجِّهَ به ظاهرُ الرِّواية يدلُّ على عدمِ الفرق بين تحريكِ نفسه وعدمه.

هذا، وفي نقلِ "الهنديَّة"[1] عبارةَ "البدائع" سقطٌ، فافهم.

[٩٠١٤] (قولُهُ: كما لو نزَعَ ثمَّ أولَـجَ) أي: في المسـألتين لِمـا في "الخلاصـة"[2]: ((ولـو نـزَعَ حين تذكَّرَ ثمَّ عاد تجبُ الكفَّارة، وكذا في مسألةِ الصبح)) اهـ. لكنْ في مسألةِ التذكُّرِ ينبغـي عـدمُ الكفَّارة لِما علمتَ من شبهة خلاف "مالكٍ"، ولعلَّ ما هنا مبنـيٌّ على القـولِ الآخـرِ بعـدم اعتبـار هذه الشُّبهة، تأمَّل.

[٩٠١٥] (قولُهُ: وبعدَهُ لا) أي: لاستقذارِها، وهذا هـو الأصـحُّ كمـا في "شـرح الوهبانيَّـة"[3] عن "المحيط"[4]، وفيه[5] عن "الظهيريَّة"[6]: ((إنْ قَبْلَ أنْ تَبْرُدَ كفَّرَ، وبعدَهُ لا، وعن "ابن الفضـل": إنْ كانت لُقمَةَ نفسِهِ كفَّرَ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

قلت: والتعليلُ للأصحِّ بالاستقذار يدلُّ على تقييده بأنْ تَبْرُدَ، فيتَّحِدُ مع القول الثاني لقولهم: إنَّ اللُّقمةَ الحارَّة يُخرِجُها ثـمَّ يأكُلُهـا عـادةً ولا يَعافُهـا، لكـنَّ هـذا مبنـيٌّ علـى أنَّ الغـذاء الموجِـبَ للكفَّارة ما يميلُ إليه الطبعُ وتنقضي به شهوةُ البطن، لا ما يعودُ نفعُه إلى صلاح البدن، و"الشـارح" ـ فيما سيأتي[7] ـ اعتمَدَ الثاني، وسيأتي[8] الكلامُ فيه.

---

(١) انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الصوم ـ الباب الرابع فيما يفسد وما لا يفسد ١/٢٠٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث فيما يفسد الصوم وفيما ما لا يفسد ق٦٨/ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٦/أ.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في وجوب الكفارة ١/ق ١٦١/ب.

(٥) أي: "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٦/أ بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يتعلق به وجوب الكفارة ق٥٨/أ.

(٧) صـ٣٠٧ـ "در".

(٨) المقولة [٩١٣٠] قوله: ((وما نقله الشرنبلالي)).

ولم يُنزِلْ) يعني: في غيرِ السَّبيلين كسُرَّةٍ وفَخِذٍ، وكذا الاستمناءُ بالكفِّ وإنْ كُرِهَ تحريماً؛ لحديثِ: ((ناكحُ اليدِ ملعونٌ))[1]، .....

مطلبٌ مهمٌّ: المفتي في الوقائع لا بدَّ له من ضَرْبِ اجتهادٍ ومعرفةٍ بأحوالِ الناس

٢/٩٩ وذكَرَ في "الفتح"[2] فيما لو آكَلَ لحماً بين أسنانه قدْرَ الحمِّصة فأكثرَ: ((عليه الكفَّارةُ عند "زفر" لا عند "أبي يوسف"؛ لأنَّه يعافُهُ الطبعُ، فصار بمنزلةِ التراب)) فقال: ((والتحقيقُ [٢/ق٣٠٤/ب] أنَّ المفتيَ في الوقائع لا بدَّ له من ضربِ اجتهادٍ ومعرفةٍ بأحوالِ الناس، وقد عُرِفَ أنَّ الكفَّارة تفتقرُ إلى كمال الجناية، فيَنظُرُ في صاحبِ الواقعة إنْ كان ممن يعافُ طعْمُهُ ذلك أخذَ بقول "أبي يوسف"، وإلاَّ أخَذَ بقول "زفر")).

[٩٠١٦] (قولُهُ: ولم يُنزِلْ) أمَّا لو أنزَلَ قَضَى فقط كما سيذكرُهُ[3] "المصنِّف"، أي: بلا كفَّارةٍ، قال في "الفتح"[4]: ((وعملُ المرأتين كعملِ الرِّجال جماعٌ أيضاً فيما دونَ الفرج، لا قضاءَ على واحدةٍ منهما إلاَّ إذا أنزَلَتْ، ولا كفَّارة مع الإنزال)) اهـ.

[٩٠١٧] (قولُهُ: يعني: في غيرِ السَّبيلين) أشارَ لِما في "الفتح"[5] حيث قال: ((أرادَ بالفَرْج كُلاً من القبلِ والدبر، فما دونه حينئذٍ التفخيذُ والتبطينُ)) اهـ. أي: لأنَّ الفَرْج لا يشملُ الدُّبرَ لغةً وإنْ شَمِلَهُ حكماً، قال في "المغرب"[6]: ((الفَرْجُ: قُبُل الرَّجُل والمرأة باتِّفاق أهل اللغة))، ثمَّ قال: ((وقوله: القبلُ والدبرُ كلاهما فَرْجٌ يعني في الحكم)) اهـ.

مطلبٌ في حكم الاستمناء بالكفِّ

[٩٠١٨] (قولُهُ: وكذا الاستمناءُ بالكفِّ) أي: في كونه لا يُفسِدُ، هذا إذا لم يُنزِل، أمَّا إذا أنزَلَ

(قولُ "الشارح": لحديثِ: ناكحُ اليدِ ملعونٌ) هذا الحديثُ موضوعٌ كما نقَلَهُ "السنديُّ" عن "منلا علي القاري".

---

(١) سيأتي تخريجه صـ٢٧٣ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٩ بتصرف.

(٣) صـ٢٩٠ـ وما بعدها "در".

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٥.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٥.

(٦) "المغرب": مادة ((فرج)).

ولو خافَ الزِّنا يُرجَى أنْ لا وبالَ عليه (أو أدخَلَ) ذَكَرَهُ (في بهيمةٍ) أو ميتةٍ.....

فعليه القضاءُ كما سيصرِّحُ به، وهو المختارُ كما يأتي[1]، لكنَّ المتبادر من كلامِهِ الإنزالُ بقرينة ما بعده، فيكونُ على خلافِ المختار.

[٩٠١٩] (قولُهُ: ولو خافَ الزِّنا إلخ) الظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، بل لو تعيَّنَ الخلاصُ من الزِّنا به وجَبَ؛ لأنَّه أخفُّ، وعبارةُ "الفتح"[2]: ((فإنْ غلَبَتْهُ الشهوةُ ففعَلَ إرادةَ تسكينها به فالرَّجاءُ أنْ لا يُعاقَبَ)) اهـ.

زادَ في "معراج الدِّراية": ((وعن "أحمد" و"الشافعيِّ" في القديم الترخُّصُ فيه، وفي الجديد يحرُمُ، ويجوزُ أنْ يَستمنيَ بيدِ زوجته وخادمته)) اهـ.

وسيذكرُ "الشارح"[3] في الحدود عن "الجوهرة"[4]: ((أنَّه يكرهُ))، ولعلَّ المراد به كراهةُ التنزيهِ، فلا يُنافي قولَ "المعراج": ((يجوزُ))، تأمَّل[5]. وفي "السِّراج"[6]: ((إنْ أرادَ بذلك تسكينَ الشهوة المفرطة الشاغلة للقلب، وكان عزباً لا زوجةَ له ولا أمةَ، أو كان إلاَّ أنَّه لا يقدرُ على الوصول إليها لعذرٍ قال "أبو الليث": أرجو أنْ لا وبالَ عليه، وأمَّا إذا فعَلَهُ لاستجلابِ الشهوة فهو آثمٌ)) اهـ.

(قولُهُ: المتبادرَ من كلامِهِ الإنزالُ بقرينةِ ما بعدَهُ إلخ) فإنَّ الكراهة التحريميَّة واللَّعن الظاهرُ أنَّهما لا يتحقَّقان إلاَّ بالإنزال.

(قولُهُ: الظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ) فيه أنَّ تعيُّنَ الخلاصِ به من الزِّنا مسألةٌ أخرى غيرُ مسألةِ الخوف، فلذا قيل فيها: يُرجَى، وفي الثانية: يجب، فلا يصحُّ أنْ يقال: الظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ.

---

(١) صـ٢٩٠ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٦.

(٣) انظر المقولة [١٨٥٣٥] قوله: ((كره)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٥) من ((وسيذكر)) إلى ((تأمل)) ساقط من "الأصل".

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٩/أ.

(مِن غيرِ إنزالٍ) أو مَسَّ فَرْجَ بهيمةٍ أو قبَّلَها.....

بقي هنا شيءٌ، وهو أنَّ علَّة الإثم هل هي كونُ ذلك استمتاعاً بالجزء ـ كما يفيدُهُ الحديث[1] ـ وتقييدُهم كونَهُ بالكفِّ ـ ويُلحَقُ به ما لو أدخَلَ ذكرَهُ بين فخذيه مثلاً حتى أمنى ـ أم هي سفحُ الماء وتهييجُ الشهوة في غيرِ محلِّها بغيرِ عذرٍ كما يفيدُهُ قوله: ((وأمَّا إذا فعَلَهُ لاستجلابِ الشهوة إلخ))؟ لم أر مَن صرَّحَ بشيءٍ من ذلك، والظاهرُ الأخيرُ؛ [٢/ق٣٠٥/أ] لأنَّ فعله بيدِ زوجته ونحوِها فيه سفحُ الماء، لكنْ بالاستمتاع بجزءٍ مباحٍ كما لو أنزَلَ بتفخيذٍ أو تبطينٍ، بخلاف ما إذا كان بكفِّهِ ونحوه، وعلى هذا فلو أدخَلَ ذكرَهُ في حائطٍ أو نحوِهِ حتَّى أمنى أو استمنى بكفِّهِ بحائلٍ يمنعُ الحرارة يأثمُ أيضاً، ويدلُّ أيضاً على ما قلنا ما في "الزيلعيِّ"[2]، حيث استدلَّ على عدمِ حلِّه بالكفِّ بقوله تعالى:﴿ وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ﴾ الآيةَ [المؤمنون ـ ٥]، وقال: ((فلم يُبَح الاستمتاعُ إلاَّ بهما، أي: بالزَّوجةِ والأمةِ)) اهـ. فأفاد عدمَ حلِّ الاستمتاع ـ أي: قضاءِ الشهوة ـ بغيرِهما، هذا ما ظهَرَ لي، والله سبحانه أعلم.

[٩٠٢٠] (قولُهُ: من غيرِ إنزالٍ) أمَّا به فعليه القضاءُ فقط كما سيأتي[3].

[٩٠٢١] (قولُهُ: أو قبَّلَها) عطفٌ على ((مَسَّ))، فهو فعلٌ ماضٍ من التقبيل.

---

(١) ذكره علي القاري في "المصنوع في معرفة الحديث الموضوع" صـ١٩٩ـ، وقال: ((لا أصل له، صرّح به الرهـاويّ)).
قال الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله في تعليقه على قول القاري: ((صرَّح به الرهـاوي)): ((أي: في "حاشيته" على "شرح المنار" لابن ملك في أصول الفقه صـ٢٧٩ـ حيث قال ـ تعليقاً على استدلال ابن ملك بحديث ((نـاكح اليد ملعون)) ـ : لم أجده في كتب الحديث، و إنما ذكره المشايخ في كتب الفقه انتهى. وقد وقع ذكره حديثاً نبويـاً مستشهداً به الإمام الكمال بن الهمام في كتابه "فتح القدير" ٢/٢٥٦ كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة، ولكن كان استشهاده بهذا الحديث متابعةً لمن استشهد به من الفقهاء و العلماء دون أن يبحث عنه)) اهـ كلام الشيخ عبد الفتاح أبو غدّة رحمه الله في تعليقه على "المصنوع"صـ١٩٩ـ٢٠٠ـ.
(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٢٣.
(٣) صـ٢٨٩ـ٢٩٠ـ "در".

فأنزَلَ (أو أقطَرَ في إحليلِهِ)[١] ماءً أو دُهناً وإنْ وصَلَ إلى المَثانة على المذهب، وأمَّا في قُبُلِها.....

[٩٠٢٢] (قولُهُ: فأنزَلَ) وكذا لا يفسُدُ صومُهُ بدونِ إنزالٍ بالأولى، ونقَلَ في "البحر"[٢] ـ وكذا "الزيلعيُّ"[٣] وغيره ـ الإجماعَ على عدم الإفساد مع الإنزالِ، واستشكَلَهُ في "الإمداد"[٤] بمسألةِ الاستمناء بالكفِّ.

قلت: والفرقُ أنَّ هناك إنزالاً مع مباشرةٍ بالفرج وهنا بدونها، وعلى هذا فالأصلُ أنَّ الجماع المفسد للصوم هو الجماعُ صورةً ـ وهو ظاهرٌ ـ أو معنىً فقط، وهو الإنزالُ عن مباشرةٍ بفرجِهِ لا في فرجٍ أو في فرجٍ غيرِ مشتهىً عادةً، أو عن مباشرةٍ بغيرِ فرجِهِ في محلٍّ مشتهىً عادةً، ففي الإنزالِ بالكفِّ أو بتفخيذٍ أو تبطينٍ وُجِدَت المباشرةُ بفرجِهِ لا في فرجٍ، وكذا الإنزالُ بعملِ المرأتين، فإنَّها مباشرةُ فرجٍ بفرجٍ لا في فرجٍ، وفي الإنزالِ بوطءِ ميتةٍ أو بهيمةٍ وُجِدَت المباشرةُ بفرجِهِ في فرجٍ غيرِ مشتهىً عادةً، وفي الإنزالِ بمسِّ آدميٍّ أو تقبيلِهِ وُجِدَت المباشرةُ بغيرِ فرجه في محلٍّ مشتهىً، أمَّا الإنزالُ بِمَسٍّ أو تقبيلِ بهيمةٍ فإنَّه لم يُوجَد فيه شيءٌ من معنى الجماع، فصار كالإنزالِ بنظرٍ أو تفكُّرٍ، فلذا لم يَفسُد الصومُ إجماعاً، هذا ما ظهَرَ لي من فيض الفتَّاح العليم.

[٩٠٢٣] (قولُهُ: على المذهبِ) أي: قولِ "أبي حنيفة"، و"محمَّدٌ" معه في الأظهر، وقال "أبو يوسف": يُفطِرُ، والاختلافُ مبنيٌّ على أنَّه هل بين المثانةِ والجوف منفذٌ أوْ لا؟ وهو ليس باختلافٍ على التحقيق، والأظهرُ أنَّه لا منفذَ له، وإنما يجتمعُ البولُ فيها بالترشيح، [٢/ق٣٠٥/ب] كذا يقولُ الأطبَّاء، "زيلعي"[٥].

---

(١) في "د" زيادة:((قوله:(أو أقطر في إحليله إلخ) أقول: يقال أقطره وقَطَّره، قال في "مختار الصحاح": قطر الماء وغيره من باب نصر، وقطره غيره، يتعدى ويلزم. وفي "القاموس": وقطره الله وقطَّره. انتهى خير الدين الرملي)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٢٣.

(٤) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم من غير كفارة ق٣٥٠/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٣٠.

فمُفسِدٌ إجماعاً؛ لأنَّه كالحُقْنة (أو أصبَحَ جُنُباً) وإنْ بَقِيَ كلَّ اليوم (أو اغتابَ) من الغِيبة (أو دخَلَ أنفَهُ مخاطٌ فاستشَمَّهُ فدخَلَ حلقَهُ) وإنْ نزَلَ لرأسِ أنفه.....

وأفادَ أنَّه لو بقي في قصبةِ الذَّكر لا يُفسِدُ اتِّفاقاً، ولا شكَّ في ذلك، وبه بطَلَ ما نقلَ عن "خزانة الأكمل": ((لو حشا ذكرَهُ بقطنةٍ فغيَّبها أنَّه يفسُدُ؛ لأنَّ العلَّة من الجانبين الوصولُ إلى الجوف وعدمُهُ بناءً على وجودِ المنفذ وعدمِهِ، لكنَّ هذا يقتضي عدمَ الفساد في حشوِ الدُّبر وفرجها الداخل، ولا مخلصَ إلاَّ بإثباتِ أنَّ المُدخَل فيهما تَجْذُبُهُ الطبيعة، فلا يعودُ إلاَّ مع الخارج المعتاد))، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

٢/١٠٠ قلت: الأقربُ التخلُّصُ بأنَّ الدُّبر والفرج الداخلَ من الجوف إذ لا حاجزَ بينهما وبينه فهما في حكمه، والفمُ والأنفُ وإنْ لم يكن بينهما وبين الجوف حاجزٌ إلاَّ أنَّ الشارع اعتبَرَهما في الصوم من الخارج، وهذا بخلافِ قصبة الذَّكر، فإنَّ المثانة لا منفذَ لها على قولهما، وعلى قول "أبي يوسف" وإنْ كان لها منفذٌ إلى الجوف إلاَّ أنَّ المنفذ الآخر المتَّصل بالقصبة منطبقٌ لا ينفتحُ إلاَّ عند خروجِ البول، فلم يُعْطَ للقصبةِ حكمُ الجوف، تأمَّل.

[٩٠٢٤] (قولُهُ: فمُفسِدٌ إجماعاً) وقيل: على الخلافِ، والأوَّلُ أصحُّ، "فتح"[2] عن "المبسوط"[3].

[٩٠٢٥] (قولُهُ: أو دخَلَ أنفَهُ) الأَولى: أو نزَلَ إلى أنفه.

[٩٠٢٦] (قولُهُ: وإنْ نزَلَ لرأسِ أنفِهِ) ذكَرَهُ في "الشرنبلاليَّة"[4] أخذاً من إطلاقهم ومن قولهم بعدم الفطرِ ببزاقٍ امتدَّ ولم ينقطع من فمه إلى ذقنه، ثمَّ ابتلعَهُ بجذبه، ومن قول "الظهيريَّة"[5]:

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٨.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٧.

(٣) "المبسوط": كتاب الصوم ٣/٦٧ ـ ٦٨.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده ق٥٦/ب.

كما لو تَرَطَّبَ شفتاه بالبُزاق عند الكلامِ ونحوِهِ فابتلَعَهُ، أو سالَ رِيْقُهُ إلى ذَقَنه كالخيط ولم ينقطع فاستنشَقَهُ (ولو عَمْداً) خلافاً لـ "الشافعيِّ" في القادرِ على مجِّ النُّخامةِ، فينبغي الاحتياطُ (أو ذاقَ شيئاً بفمِهِ) وإنْ كره (لم يُفطِرْ) جوابُ الشَّرطِ،

((وكذا المخاطُ والبزاقُ يخرجُ من فيه وأنفِهِ فاستشَمَّهُ واستنشَقَهُ لا يفسُدُ صومُهُ)) اهـ. ثمَّ قال: ((لكنْ يخالفُهُ ما في "القنية"[1]: نزَلَ المخاطُ إلى رأس أنفه لكنْ لم يظهر، ثمَّ جذبَهُ فوصَلَ إلى جوفه لم يفسُد)) اهـ. حيث قيَّدَ بعدم الظهور.

[٩٠٢٧] (قولُهُ: فاستنشَقَهُ) الأَولى: فجذَبَهُ؛ لأنَّ الاستنشاقَ بالأنف، وفي نسخٍ: ((فاستَشَفَّهُ)) بتاءٍ فوقيَّةٍ وفاءٍ، أي: جذَبَهُ بشفتيه، وهو ظاهرٌ، "ط"[2].

[٩٠٢٨] (قولُهُ: فينبغي الاحتياطُ) لأنَّ مراعاة الخلاف مندوبةٌ، وهذه الفائدةُ نبَّهَ عليها "ابن الشِّحنة"[3]، ومُفادُه أنَّه لو ابتلَعَ البلغمَ بعدما تخلَّصَ بالتنحنحِ من حلقه إلى فمِهِ لا يُفطِرُ عندنا، قال في "الشرنبلاليَّة"[4]: ((ولم أره، ولعلَّهُ كالمخاط))، قال[5]: ((ثمَّ وجدتُها في "التاترخانيَّة"[6]: سُئِلَ "إبراهيم"[7] عمَّن ابتلَعَ بلغماً قال: إنْ كان أقلَّ من مِلْءِ فيه لا ينقُضُ إجماعاً، وإنْ كان مِلْءَ فيه يَنقُضُ صومَهُ عند "أبي يوسف"، وعند "أبي حنيفة" لا يَنقُضُ)) اهـ. وسيذكرُ[8] "الشارح" ذلك أيضاً في بحث القيء.

[٩٠٢٩] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ) أي: [٢/ق٣٠٦/أ] إلاَّ لعذرٍ كما يأتي، "ط"[9].

---

(١) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يفسد الصوم ق٣٠/ب ـ ٣١/أ.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٢/١.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٢/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٢/١ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٥) أي: صاحب "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٢/١ ـ ٢٠٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يفسد الصوم وما لا يفسد ٣٦٣/٢، ٣٦٩ نقلاً عن "العتابية" و"الحجة".

(٧) في "التاترخانية": ((أبو إبراهيم)) بدل((إبراهيم)).

(٨) صـ٣٢٧ـ "در".

(٩) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٢/١.

وكذا لو فتَلَ الخيطَ ببُزاقِهِ مِراراً وإنْ بقي فيه عُقَدُ البُزاق، إلاَّ أن يكونَ مصبوغاً وظهَرَ لونُهُ في رِيقِهِ وابتلَعَهُ ذاكراً، ونظَمَهُ "ابنُ الشِّحنة"[1] فقال: [طويل]

مُكرِّرُ بَلِّ الخيطِ بالرِّيقِ فاتلاً ... بإدخالِهِ في فِيهِ لا يَتَضَرَّرُ

وعن بعضِهم إنْ يَبْلَعِ الرِّيقَ.. .....

[٩٠٣٠] (قولُهُ: وكذا لو فتَلَ الخيطَ ببزاقه مِراراً إلخ) يعني: إذا أرادَ فَتْلَ الخيطِ، وبلَّهُ ببزاقه، وأدخلَهُ في فمِهِ مِراراً لا يفسُدُ صومه وإنْ بقيَ في الخيط عُقَدُ البزاق، وفي "النظم" لـ "الزندويستيِّ": ((أنَّه يَفسُدُ))، كذا في "القنية"[2]، وحكى الأوَّلَ في "الظهيريَّة"[3] عن شمس الأئمَّة "الحلوانيِّ"، ثمَّ قال: ((وذكَرَ "الزندويستيُّ": إذا فتَلَ السِّلْكة وبَلَّها بريقِهِ، ثمَّ أمَرَّها ثانياً في فمِهِ، ثمَّ ابتلَعَ ذلك البزاقَ فسَدَ صومه)) اهـ.

ثمَّ لا يخفى أنَّ المحكيَّ عن "شمس الأئمَّة" مقيَّدٌ بما إذا ابتلَعَ البزاقَ، وإلاَّ فلا فائدةَ في التنبيه على أنَّه لا يفسُدُ صومُهُ، فهو محمولٌ على ما صرَّحَ به في "النظم"، فكان مرادُ صاحب "الظهيريَّة" أنَّ ذلك المطلقَ محمولٌ على هذا المقيَّد، فهما مسألةٌ واحدةٌ خلافاً لِما استظهَرَهُ في "شرح الوهبانيَّة"[4]: ((من أنَّهما مسألتان بحملِ الأُولى على ما إذا لم يبتلع البزاقَ، والثانيةِ على ما إذا ابتلَعَهُ))؛ إذ لا يبقى خلافٌ حينئذٍ أصلاً كما لا يخفى، وهو خلافُ المفهوم من "القنية" و"الظهيريَّة".

[٩٠٣١] (قولُهُ: مُكرِّرُ) مبتدأٌ، وقوله: ((بالرِّيق)) متعلِّقٌ بـ ((بَلِّ))، وقوله: ((بإدخالِهِ)) متعلِّقٌ

(قولُهُ: فهما مسألةٌ واحدةٌ خلافاً لِما استظهَرَهُ إلخ) فموضوعُها ما إذا ابتَلَعَ الرِّيقَ، أي: ولم ينفصل الخيطُ عن فمِهِ بالكليَّة عند الإخراج، وإلاَّ كان الفسادُ محلَّ اتِّفاقٍ، ومبنى الخلافِ أنَّ ما على الخيطِ الخارجِ من فمه بمنزلة الرِّيق المتدلِّي أو بمنزلةِ المنقطع.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٣/أ.

(٢) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يفسد الصوم ق٣٠/ب.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده ق٥٧/أ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٣/أ.

.....بعدَ ذا يَضُرُّ كصِبْغ لونُهُ فيـه يَظْهَـرُ

(وإنْ أفطَرَ خطأً) كأنْ تمضمَضَ فسبَقَهُ الماءُ، أو شَرِبَ نائماً،.....

بخبر المبتدأ الذي هو قوله: ((لا يتضرَّرُ))، ووجهُهُ أنَّه بمنزلةِ الرِّيق على فمه إذا لم يتقطَّع كما في "شرح الشرنبلاليِّ"[(١)]، "ط"[(٢)].

[٩٠٣٢] (قولُهُ: بعد ذا) أي: بعد تكرارِ إدخاله في فيه.

[٩٠٣٣] (قولُهُ: يضُرُّ) أي: الصومَ، ويُفسِدُهُ؛ لأنَّ إخراجَهُ بمنزلةِ انقطاع البزاق المتدلِّي، كذا في "شرح الشرنبلاليِّ"[(٣)]، "ط"[(٤)].

[٩٠٣٤] (قولُهُ: كصِبْغٍ) أي: كما يضُرُّ ابتلاعُ الصِّبغ، وهذا مما لا خلافَ فيه، وقولُهُ: ((لونُهُ)) أي: الصِّبغ، و((فيه)) أي: الرِّيق، متعلِّقٌ بـ ((يَظهَرُ))، "ط"[(٥)].

[٩٠٣٥] (قولُهُ: وإنْ أفطَرَ خطأً) شرطٌ جوابُهُ قولُهُ الآتي[(٦)]: ((قَضَى فقط))، وهذا شروعٌ في القسم الثاني، وهو ما يُوجِبُ القضاءَ دون الكفَّارة بعد فراغه مما لا يُوجِبُ شيئاً، والمرادُ بالمخطئ مَن فسَدَ صومُهُ بفعلِهِ المقصودِ دون قصد الفساد، "نهر"[(٧)] عن "الفتح"[(٨)].

[٩٠٣٦] (قولُهُ: فسبَقَهُ الماءُ) أي: يفسُدُ صومُهُ إنْ كان ذاكراً له، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه لو شَرِبَ حينئذٍ لم يَفسُد، فهذا أَولى، وقيل: إنْ تمضمَضَ ثلاثاً لم يَفسُد، وإنْ زاد فسَدَ، "بدائع"[(٩)].

[٩٠٣٧] (قولُهُ: أو شَرِبَ نائماً) فيه أنَّ النائم غيرُ مخطئٍ لعدم قصده الفعلَ، نعم صرَّحَ

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق٣٥٢/أ.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٢/١.

(٣) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق٣٥٢/أ.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٢/١.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٢/١.

(٦) صـ٢٩٥ـ وما بعدها "در".

(٧) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم ق١١٩/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٥/٢.

(٩) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل:وأما ركنه إلخ ٩١/٢.

أو تسحَّرَ أو جامَعَ على ظَنِّ عدمِ الفجر (أو) أُوجِرَ (مُكرَهاً).....

في "النهر"[١]: ((بأنَّ المكرهَ والنائم كالمخطئ)) اهـ.

وليس هو كالناسي؛ لأنَّ النائمَ أو ذاهبَ العقل لم تؤكل ذبيحتُهُ، وتؤكلُ ذبيحةُ مَن نسي التسمية، "بحر"[٢] عن "الخانيَّة"[٣]. قال "الرحمتيُّ": ((ومعناه أنَّ النسيان اعتُبِرَ عذراً في تركِ التسمية[٤] بخلاف النوم [٢/ق٣٠٦/ب] والجنون، فكذا يُعتبَرُ عذراً في تناوُلِ المفطر؛ لأنَّ النسيان غيرُ نادرِ الوقوع، وأمَّا الذَّبحُ وتناوُلُ المفطر في حالِ النوم والجنون فنادرٌ، فلم يُلحَقْ بالنسيان)).

[٩٠٣٨] (قولُهُ: أو تسحَّرَ أو جامَعَ إلخ) أفادَ أنَّ الجماع قد يكونُ خطأً، وبه صرَّحَ في "السِّراج"[٥] فقال: ((ولو جامَعَ على ظنِّ أنَّه بليلٍ، ثمَّ عَلِمَ أنَّه بعد الفجرِ فنزَعَ من ساعته فصومُهُ فاسدٌ؛ لأنَّه مخطئٌ، ولا كفَّارة عليه لعدمِ قصد الإفساد)) اهـ.

وبه يُستغنَى عن التكلُّفِ بتصويرِ الخطأ في الجماع بما إذا باشَرَها مباشرةً فاحشةً فتوارَتْ حشفتُهُ، أفادَهُ في "النهر"[٦]، فافهم. ومسألةُ التسحُّرِ ستأتي[٧] مفصَّلةً.

[٩٠٣٩] (قولُهُ: أو أُوجِرَ مُكرَهاً) أي: صُبَّ في حلقِهِ شيءٌ، والإيجارُ غيرُ قيدٍ، فلو أسقَطَ

(قولُهُ: لأنَّ النائمَ أو ذاهبَ العقلِ لم تؤكل ذبيحتُهُ) قال "الحمويُّ": ((هذا التعليل غيرُ مؤثِّرٍ فيما ذُكِرَ من الفَرْق؛ إذ المفسدُ وُجِدَ في كلٍّ منهما لا عن قصدٍ، والحقُّ أن يقال: إنَّ حكم الناسي ثَبتَ على خلاف القياس بالأثر، فلا يُقاس عليه غيرُهُ)) اهـ "سندي".

وقال: ((إنَّه الأحسنُ مما ذكره "المحشي")).

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١١٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٣.

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فيما يفسد الصوم وهو على نوعين ١/٢١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) من ((بحر)) إلى ((التسمية)) ساقط من "الأصل".

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٨/أ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١١٩/ب.

(٧) المقولة [٩٠٨٤] قوله: ((أو تسحر إلخ)).

أو نائماً، وأمَّا حديثُ: ((رُفِعَ الخطأ)) فالمرادُ رفعُ الإثم، وفي "التحرير"[١]: ((المؤاخذةُ بالخطأ.....

قولَهُ: ((أُوجِرَ)) وأبقى قول "المتن": ((أو مُكرَهاً)) معطوفاً على قوله: ((خطأً)) لكان أَولى؛ ليشملَ ما لو أكَلَ أو شَرِبَ بنفسه مُكرَهاً فإنَّه يفسُدُ صومه خلافاً لـ "زفر" و"الشافعيِّ" كما في "البدائع"[٢]، وليشملَ الإفطارَ بالإكراه على الجماع، قال في "الفتح"[٣]: ((واعلم أنَّ "أبا حنيفة" كان يقولُ أوَّلاً في المكرَهِ على الجماع: عليه القضاءُ والكفَّارة؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ بانتشارِ الآلة، وذلك أَمارةُ الاختيار، ثمَّ رجَعَ وقال: لا كفَّارةَ عليه، وهو قولُهما؛ لأنَّ فساد الصوم يتحقَّقُ بالإيلاج، وهو مُكرَهٌ فيه مع أنَّه ليس كلُّ مَن انتشَرَتْ آلتُهُ يُجامِعُ)) اهـ. أي: مثلُ الصغيرِ والنائم. ١٠١/٢

[٩٠٤٠] (قولُهُ: أو نائماً) هو في حكمِ المكرَهِ كما في "الفتح"[٤]، وسيأتي[٥] ما لو جُومِعَتْ نائمةً أو مجنونةً.

[٩٠٤١] (قولُهُ: وأمَّا حديثُ إلخ) هو قولُهُ صلَّى الله عليه وسلَّم: ((رُفِعَ عن أمَّتي الخطأُ والنسيانُ وما استُكرِهُوا عليه))[٦]، وهذا جوابٌ عن استدلالِ "الشافعيِّ" على أنَّه لا يُفطِرُ لو كان

(قولُ "الشارح": وفي "التحرير": المؤاخذةُ بالخطأ جائزةٌ إلخ) هذا جوابُ سؤالٍ مقدَّرٍ تقديرُهُ: كيف يصحُّ تقديرُ الإثم في الحديث مع أنَّ قوله تعالى: ﴿رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَآ إِن نَّسِينَآ أَوْ أَخْطَأْنَا﴾ يقتضي رفعَ المؤاخذة بهما؛ إذ لا سؤالَ إلاَّ لأمرٍ ممكنِ الوقوع؟ فأجاب بأنَّ المؤاخذة جائزةٌ عقلاً، فلو عاقَبَ سبحانه عبادَهُ على الخطأ والنِّسيان كان عَدْلاً، وخالَفَ في ذلك المعتزلةُ بناءً على مذهبهم من تحكيمِ العقل. اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية في الاجتهاد وما يتبعه من التقليد والإفتاء صـ٥٣١ـ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما ركنه إلخ ٩١/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٥/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٥/٢.

(٥) صـ٢٩١ـ "در".

(٦) تقدم تخريجه ٤٠١/٣.

جائزةٌ عندنا خلافاً للمعتزلة)) (أو أكَلَ) أو جامَعَ (ناسـياً)[١] أو احتَلَـمَ، أو أنـزَلَ بنَظَرٍ، أو ذرَعَهُ القَيْءُ (فظَنَّ أنَّه أفطَرَ فأكَلَ عَمْداً).....

مخطئاً أو مُكرَهاً؛ لأنَّ التقدير: رُفِعَ حكمُ الخطأ إلخ؛ لأنَّ نفس الخطـأ لـم يُرفَـع، والحكـمُ نوعـان: دنيويٌّ ـ وهو الفسادُ ـ وأخرويٌّ وهو الإثم، فيتناولُهما.

والجوابُ أنَّه حيث قُدِّرَ الحكمُ لتصحيحِ الكلام كان ذلك مقتضَىً بالفتح، وهو لا عمومَ له، والإثمُ مرادٌ من الحكمِ بالإجماع، فلا تصحُّ إرادةُ الآخر، وإنما لم نُفسِدْ صومَ الناسي مع أنَّ القيـاس أيضاً الفسادُ لوصول المفطر إلى الجوف لقوله ﷺ: ((مَن نَسِيَ وهـو صـائمٌ فـأكَلَ أو شَـرِبَ فليُتِـمَّ صومَهُ، فإنما أطعَمَهُ اللَّهُ وسقاه))[٢]، وتمامُ تقريره في المطوَّلات.

[٩٠٤٢] (قولُهُ: جائزةٌ) أي: عقلاً كما في "شرح التحرير"[٣].

[٩٠٤٣] (قولُهُ: فأكَلَ عمداً) وكذا لو [٢/ق٣٠٧/أ] جامَعَ عمداً كما في "نور الإيضاح"[٤]، فالمرادُ بالأكل الإفطارُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (أو أكل ناسياً إلخ) قال المحشي الحموي في "حواشيه" على "الأشباه": النسـيان، وهـو عـدم استحضار الشيء وقت حاجته، فيشمل السهو عند الحكماء، فـإن اللغـة لا تُفـرِّقُ بينهمـا ،وهـو لا ينـافي الوجـوب لكمال العقل، وليس عذراً في حقوق العباد، حتى لو أتلَفَ مالَ إنسان يجب عليه الضمان، وفي حقوقـه تعـالى عـذر في سقوط الإثم، أما الحكم فإن كان مع مُذَكِّرٍ ولا داعي إليه كأكل المصلـي فـلا يسـقط لتقصيره بخـلاف سـلامه في القعدة الأولى؛ لأنها محل، أوْ لا مذكر مع داعٍ كأكل الصائم فيسقط الحكم، وكالتسمية في الذبيحة، فـإنَّ ذبـح الحيوان يوجب هيبة وخوفاً لنفور الطبع، فتكثر الغفلة عن التسمية في تلك الحال لاشتغال قلبه بالخوف، وقد اتفقـوا على أن النسيان غيرعفو في مسائل، منها: لو نسي المحدث غسل بعض الأعضـاء، ومنهـا لـو صلـى قـاعداً متوهمـاً عجزه عن القيام، ناسياً قدرته على القيام، ومنها إذا حكم الحاكم بالقياس ناسياً النـص، ومنهـا لـو نسـي الرقبـة في الكفارة فصام، ومنها لو توضأ بماء نجس ناسياً، ومنها لو فعل محظورات الإحرام ناسياً، انتهى)).

(٢) أخرجه أحمد ٤٢٥/٢، و البخاري (١٩٣٣) كتاب الصوم ـ باب الصائم إذا أكل وشرب ناسياً، و مسـلم (١٧١) كتاب الصيام ـ باب: أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر، و الترمذي (٧٢٢)كتـاب الصـوم ـ بـاب مـا جـاء في الصائم يأكل أويشرب ناسياً، وابن ماجه (١٦٧٣) كتاب الصيـام ـ بـاب مـا جـاء فيمـن أفطـر ناسـياً، والدارمـي ٤٣٩/١ كتاب الصوم ـ باب فيمن أكل ناسياً، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الفصل الرابع ـ فصل آخر في بيان أحكام عوارض الأهلية ٢٠٤/٢.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد به الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء صـ٣٠٧ـ.

للشُّبهة، ولو عَلِمَ عدمَ فطره لَزِمَتْهُ الكفَّارةُ، إلاَّ في مسألة "المتن" فلا كفَّارةَ مطلقاً على المذهب لشبهةِ خلافِ "مالكٍ" خلافاً لهما كما في "المجمع" وشروحه،.....

[٩٠٤٤] (قولُهُ: للشُّبهةِ) علَّةٌ للكلِّ، قال في "البحر"[١]: ((وإنما لم تجب الكفَّارةُ بإفطارِهِ عمداً بعد أكلِهِ أو شربِهِ أو جماعه ناسياً؛ لأنَّه ظنٌّ في موضعِ الاشتباه بالنظير وهو الأكلُ عمداً؛ لأنَّ الأكل مضادٌّ للصوم ساهياً أو عامداً، فأورَثَ شبهةً، وكذا فيه شبهةُ اختلافِ العلماء، فإنَّ "مالكاً" يقول بفسادِ صوم مَن أكَلَ ناسياً، وأطلقَهُ فشملَ ما لو عَلِمَ أنَّه لم يُفطِره ـ بأنْ بلَغَهُ الحديثُ أو الفتوى ـ أوْ لا، وهو قول "أبي حنيفة"، وهو الصحيحُ، وكذا لو ذرَعَهُ القيءُ، وظنَّ أنَّه يُفطِرُه فأفطَرَ فلا كفَّارة عليه لوجودِ شبهة الاشتباه بالنظير، فإنَّ القيء والاستقاءَ متشابهان؛ لأنَّ مخرجهما من الفم، وكذا لو احتلَمَ للتشابُهِ في قضاء الشهوة، وإنْ عَلِمَ أنَّ ذلك لا يُفطِرُه فعليه الكفَّارة؛ لأنَّه لم تُوجَدْ شبهةُ الاشتباه ولا شبهةُ الاختلاف)) اهـ.

[٩٠٤٥] (قولُهُ: إلاَّ في مسألةِ "المتن") وهي ما لو أكَلَ، وكذا لو جامَعَ أو شَرِبَ؛ لأنَّ علَّة عدم الكفَّارة خلافُ "مالكٍ"، وخلافُهُ في الأكل والشرب والجماع كما في "الزيلعي"[٢] و"الهداية"[٣] وغيرهما، "ح"[٤].

[٩٠٤٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: عَلِمَ عدمَ فطرِهِ أوْ لا.

[٩٠٤٧] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما عليه الكفَّارةُ إذا عَلِمَ بعدمِ فطره في مسألة "المتن".

(قولُهُ: لأنَّه لم توجد شبهةُ الاشتباهِ ولا شبهةُ الاختلاف) بخلافِ الأوَّل، فإنَّه لا كفَّارة عليه وإنْ عَلِمَ أنَّه لا يُفطِّره بأنْ بلَغَهُ الحديثُ، فإنَّ فقهاء المدينة كـ"مالكٍ" وغيره لم يَقبَلُوه، فصار شبهةً. اهـ "منح".

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٥ باختصار.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٣٤٣.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: من كان مريضاً في رمضان ١/١٣٠.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٧/ب.

فقَيْدُ الظَّنِّ إنما هو لبيانِ الاتِّفاقِ (أو احتَقَنَ أو استَعَطَ) في أنفِهِ شيئاً (أو أقطَرَ في أُذُنِهِ..

قلت: وهذا يرُدُّ ما نقلَهُ "ح"[١] عن "القُهُستانيِّ"[٢] أوَّلَ الباب: ((من أنَّ مَن أفطَرَ ناسياً يفسُدُ صومه))؛ إذ لو فسَدَ لم تلزمه الكفَّارة إذا أكَلَ بعده عامداً، ولم أر مَن ذكَرَ هذا غيرَهُ، وكذا يرُدُّه ما نقلناه[٣] عن "البدائع" عند قوله: ((وإنْ حرَّكَ نفسَهُ))، نعم نقلوا عن "أبي يوسف" ما تقدَّمَ[٤] من أنَّه لو ذُكِّرَ فلم يتذكَّر فسَدَ صومه، وكأنَّ هذا منشأُ الوهم، فافهم.

[٩٠٤٨] (قولُهُ: فقَيْدُ الظنِّ) أي: في قول "المتن": ((فظنَّ أنَّه أفطَرَ)) إنما هو لبيانِ محلِّ الاتِّفاق على عدمِ لزوم الكفَّارة لا للاحترازِ عن العلم.

[٩٠٤٩] (قولُهُ: أو احتَقَنَ أو استَعَطَ) كلاهما بالبناء للفاعل، من حقَنَ المريضَ: داواه بالحُقنة، واحتُقِنَ بالضمِّ غيرُ جائزٍ، وإنما الصوابُ: حُقِنَ أو عُولِجَ بالحقنة. والسَّعُوط: الدواءُ الذي صُبَّ في الأنفِ، وأسعَطَهُ إيَّاه، ولا يقال: استُعِطَ مبنياً للمفعول، "معراج". وعدمُ وجوب الكفَّارة في ذلك هو الأصحُّ؛ لأنَّها مُوجَبُ الإفطار صورةً ومعنىً، والصورةُ الابتلاع كما في "الكافي"[٥]، وهي منعدمةٌ، والنفعُ المجرَّدُ عنها يُوجِبُ القضاءَ فقط، "إمداد"[٦].

[٩٠٥٠] (قولُهُ: أو أقطَرَ) في "المغرب"[٧]: ((قطَّرَ [٢/ق٣٠٧/ب] الماءَ: صبَّهُ تقطيراً، وقطَرَهُ مثلُهُ قَطْراً، وأقطَرَهُ لغةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: مِن أنَّ مَن أفطَرَ ناسياً يفسُدُ صومُهُ إلخ) تقدَّمَ نقلُهُ، ولعلَّ عن "أبي يوسف" روايتين جَرَى على إحداهما هنا.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٧/ب.

(٢) "جامع الرموز": فصل موجب الفساد صـ٢٢١ـ.

(٣) المقولة [٩٠١٣] قوله: ((وإن حرَّك نفسه قضى وكفَّر)).

(٤) المقولة [٨٩٨٠] قوله: ((إلا أن يذكر فلم يتذكر)).

(٥) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/ق ٧٦/أ.

(٦) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم من غير كفارة ق٣٥٨/أ بتصرف.

(٧) "المغرب": مادة ((قطر)).

دُهْناً أو داوَى جائفةً أو آمَّةً) فوصَلَ الدَّواءُ حقيقةً.....

وعلى هذه اللُّغة يتخرَّجُ كلامُهم هنا، وحينئذٍ فيصحُّ بناؤه للفاعل، وهو الأَولى لتتَّفِقَ الأفعالُ وتنتظمَ الضمائرُ في سِلْكٍ واحدٍ، ويصحُّ بناؤه[1] للمفعولِ ونائبُ الفاعل قوله: ((في أذنه))، "نهر"[2]. ويتعيَّنُ الأوَّلُ في عبارة "المصنِّف" على الأفصحِ لذكرِهِ المفعولَ الصريح ـ وهو قوله: ((دُهْناً)) ـ منصوباً.

[٩٠٥١] (قولُهُ: دُهناً) قيَّدَ به لأنَّه لا خلافَ في فساد الصوم به، ولأنَّه مَشَى أوَّلاً على أنَّ الماء لا يُفسِدُ وإنْ كان بصنعه، ومرَّ[3] الكلامُ عليه.

[٩٠٥٢] (قولُهُ: أو داوى جائفةً[4] أو آمَّةً) الجائفةُ: الطعنةُ التي بلَغَت الجوف أو نفَذَتْهُ، والآمَّةُ: مِن أَمَمْتُهُ بالعصا أَمَّاً ـ من باب طلب ـ إذا ضربتَ أمَّ رأسِهِ، وهي الجلدةُ التي تجمعُ الدماغَ، وقيل لها آمَّةٌ ـ أي: بالمدِّ ـ ومأمومةٌ على معنى ذاتِ أمٍّ كعيشةٍ راضيةٍ وليلةٍ مزؤودةٍ، وجمعُها أوامُّ ومأموماتٌ، "مغرب"[5].

[٩٠٥٣] (قولُهُ: فوصَلَ الدَّواءُ حقيقةً) أشار إلى أنَّ ما وقع في ظاهرِ الرِّواية من تقييدِ الإفساد بالدَّواء الرَّطب مبنيٌّ على العادةِ من أنَّه يصلُ، وإلاَّ فالمعتبرُ حقيقةً الوصولُ، حتَّى لو عَلِمَ وصولَ اليابس أفسَدَ، أو عدمَ وصولِ الطريِّ لم يُفسِد، وإنما الخلافُ إذا لم يَعلَم يقيناً، فأفسَدَ بالطريِّ حكماً بالوصول نظراً إلى العادة، ونَفَياه، كذا أفادَهُ في "الفتح"[6].

(قولُهُ: وليلةٍ مزؤودةٍ) في "القاموس":((زأَدَهُ كمنَعَهُ: أفزَعَهُ، وزُئِدَ كعُنِيَ فهو مزؤودٌ: مذعورٌ، والزُّؤْدُ بالضمِّ وبضمَّتين: الفزع)) اهـ.

---

(١) من((للفاعل)) إلى((بناؤه)) ساقط من "آ".

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/ب بتصرف.

(٣) المقولة [٨٩٩٢] قوله: ((وإن كان بفعله)).

(٤) في "د" زيادة: ((الجائفة: هي ما تكون في اللبة والعانة، ولا يكون في العنق والحلق، قاله صدر الشريعة)).

(٥) "المغرب": مادة ((أمم)).

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٧.

إلى جوفِهِ ودماغِهِ (أو ابتَلَعَ حصاةً) ونحوَها مما لا يأكُلُهُ الإنسانُ أو يَعافُهُ أو يَستقذِرُهُ، ونظَمَهُ "ابن الشِّحنة"[1] فقال: [طويل]

ومُستقذَرٌ مَعْ غَيْرِ مأكولِ مثلِنا ففي أكلِهِ التَّكفيرُ يُلغَى ويُهجَرُ

(أو لم يَنْوِ في رمضانَ كلِّهِ صوماً ولا فطراً).....

قلت: ولم يقيِّدوا الاحتقانَ والاستعاطَ والإقطارَ بالوصول إلى الجوف لظهوره فيها، وإلاَّ فلا بدَّ منه، حتَّى لو بقيَ السَّعوط في الأنف ولم يَصِل إلى الرأس لا يُفطِر، ويمكنُ أنْ يكون الدَّواءُ راجعاً إلى الكلِّ، تأمَّل.

١٠٢/٢ [٩٠٥٤] (قولُهُ: إلى جوفِهِ ودماغِهِ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، قال في "البحر"[2]: ((والتحقيقُ أنَّ بين جوفِ الرأس وجوفِ المعدة منفذاً أصليًّا، فما وصَلَ إلى جوفِ الرأس يصلُ إلى جوفِ البطن)) اهـ "ط"[3].

[٩٠٥٥] (قولُهُ: أو ابتلَعَ حصاةً إلخ) أي: فيجبُ القضاءُ لوجود صورةِ الفطر، ولا كفَّارةَ لعدم وجود معناه، وهو إيصالُ ما فيه نفعُ البدن إلى الجوفِ سواءٌ كان مما يُتغذَّى به أو يُتداوى، فقَصُرت الجنايةُ، فانتفت الكفَّارة، وتمامُهُ في "النهر"[4]، وسيأتي[5] الخلافُ في معنى التغذِّي.

[٩٠٥٦] (قولُهُ: أو يَستقذِرُهُ) الاستقذارُ سببُ الإعافة، فمآلُهما واحدٌ، ولذا اقتصَرَ في "النظم" على المستقذَر، "ط"[6]. ومنه أكلُ اللُّقمة بعد [٢/ق٣٠٨/أ] إخراجها على ما هو الأصحُّ كما مرَّ[7].

[٩٠٥٧] (قولُهُ: ففي) الفاءُ زائدةٌ، والجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بقوله: ((يُهجَرُ))، و((التكفيرُ))

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٣٠٠.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٣.

(٤) انظر "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/أ.

(٥) المقولة [٩١٣٠] قوله: ((وما نقله الشرنبلالي)).

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٣.

(٧) المقولة [٩٠١٥] قوله: ((وبعده لا)).

مع الإمساكِ لشبهةِ خلاف "زفر" (أو أصبَحَ غيرَ ناوٍ للصَّوم فأكَلَ عمداً) ولو بعدَ النيَّة

مبتدأٌ خبرُهُ الجملةُ بعده، والجملةُ خبرُ المبتدأ الذي هو ((مُستقذَرٌ))، وجاز الابتداءُ به مع أنَّه نكرةٌ لقصدِ التعميم، و((يُهجَرُ)) مرادفٌ لـ ((يُلغَى))، أي: لا تجبُ فيه كفَّارةٌ، "ط"[1].

[٩٠٥٨] (قولُهُ: مع الإمساكِ) قيَّدَ به ليغايرَ المسألةَ التي بعده.

[٩٠٥٩] (قولُهُ: لشبهةِ خلاف "زفر") فإنَّ الصوم عنده يتأدَّى من الصحيح المقيم بمجرَّدِ الإمساك ولو بلا نيَّةٍ، حتَّى لو أفطَرَ متعمِّداً لَزِمَهُ الكفَّارة عنده كما صرَّحَ به في "البدائع"[2]، وأمَّا عندنا فلا بدَّ من النيَّة؛ لأنَّ الواجب الإمساكُ بجهة العبادة، ولا عبادةَ بدون نيَّةٍ، فلو أمسَكَ بدونها لا يكونُ صائماً، ويلزمه القضاءُ دون الكفَّارة، أمَّا لزومُ القضاء فلعدمِ تحقُّقِ الصوم لفَقْدِ شرطه، وأمَّا عدمُ الكفَّارة فلأنَّه عند "زفر" صائمٌ لم يوجد منه ما يُفطِرُ، فتسقُطُ عنه الكفَّارة لشبهةِ الخلاف وإنْ كان عندنا يُسمَّى مفطراً شرعاً، والأَولى التعليلُ بعدم تحقُّقِ الصوم؛ لأنَّ الكفَّارة إنما تجبُ على مَن أفسَدَ صومَهُ، والصومُ هنا معدومٌ، وإفسادُ المعدوم مستحيلٌ، وإنما يحسُنُ التمسُّكُ بالشُّبهةِ بعد تحقُّقِ الأصلِ كما في المسألة الآتية[3]، بل الأَولى عدمُ التعرُّضِ للكفَّارة أصلاً، ولذا اقتصَرَ في "الكنز"[4] وغيره على بيانِ وجوب القضاء كالإغماء والجنون الغيرِ الممتدِّ.

هذا، وقد استشكَلَ بعضُ شُرَّاح "الهداية"[5] وجوبَ القضاء هنا: ((بأنَّ المغمى عليه لا يَقضِي اليومَ الذي حدَثَ الإغماءُ في ليلته لوجودِ النيَّةِ منه ظاهراً، فلا بدَّ من التقييد هنا بأنْ يكون مريضاً أو مسافراً لا ينوي شيئاً، أو مُتهتِّكاً اعتادَ الأكلَ في رمضان، فلم يكن حالُهُ دليلاً على عزيمةِ

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٤.

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/١٠١.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/١٠٥.

(٥) "العناية" كتاب الصوم – باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٨٥ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": ٣/٧٠٧ ـ ٧٠٨.

قبل الزَّوال لشبهةِ خلاف "الشافعيِّ"، ومُفادُهُ أنَّ الصَّوم بمطلقِ النيَّة كذلك (أو دخَلَ حلقَهُ.....

الصوم))، وردَّهُ في "الفتح"[1]: ((بأنَّه تكلُّفٌ مستغنىً عنه؛ لأنَّ الكلام عند عدمِ النيَّة ابتداءً لا بأمرٍ يُوجِبُ النِّسيانَ، ولا شكَّ أنَّه أدرى بحاله بخلافِ مَن أُغمي عليه، فإنَّ الإغماء قد يُوجِبُ نسيانَهُ حالَ نفسه بعد الإفاقةِ، فبُنِيَ الأمرُ فيه على الظاهرِ من حاله، وهو وجودُ النيَّة)).

[٩٠٦٠] (قولُهُ: قبل الزَّوال) هذا عند "أبي حنيفة"، وعندهما كذلك إنْ أكَلَ بعد الزَّوال، وإنْ كان قبل الزَّوال تجبُ الكفَّارة؛ لأنَّه فوَّتَ إمكانَ التحصيل، فصارَ كغاصبِ الغاصب، "بحر"[2]. أي: لأنَّه قبل الزَّوال كان يمكنُهُ إنشاءُ النيَّة، [٢/ق٣٠٨/ب] وقد فوَّتَهُ بالأكل بخلاف ما بعدَ الزَّوال، والأوَّلُ ظاهرُ الرِّواية كما في "البدائع"[3].

ثمَّ المرادُ بالزَّوال نصفُ النهار الشرعيِّ، وهو الضَّحوةُ الكبرى، أو هو على القولِ الضعيف من اعتبارِ الزَّوال كما مرَّ[4] بيانُهُ.

[٩٠٦١] (قولُهُ: لشُبهةِ خلاف "الشافعيِّ") فإنَّ الصوم لا يصحُّ عنده بنيَّةِ النهار كما لا يصحُّ بمطلقِ النيَّة. اهـ "ح"[5].

وهذا تعليلٌ لوجوبِ القضاء دون الكفَّارة إذا أكَلَ بعد النيَّة، أمَّا لو أكَلَ قبلها فالكلامُ فيه ما علمتَهُ في المسألة المارَّة[6].

[٩٠٦٢] (قولُهُ: ومُفادُه إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[7] عن "الظهيريَّة"[8] بلفظِ: ((ينبغي

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٨٨.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب العوارض ٢/٣١٣.

(٣) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/١٠١.

(٤) المقولة [٨٨٢٩] قوله: ((إلى الضحوة الكبرى)).

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/ب.

(٦) المقولة [٩٠٥٩] قوله: ((لشبهة خلاف زفر)).

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٨.

(٨) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يتعلق بوجوب الكفارة ق٥٨/أ.

مطرٌ أو ثلجٌ) بنفسِهِ لإمكانِ التحرُّزِ عنه بضمِّ فمِهِ، بخلافِ نحوِ الغبار والقطرتين مِن دموعِهِ أو عَرَقِهِ، وأمَّا في الأكثرِ فإنْ وجَدَ الملوحةَ في جميعِ فمِهِ واجتمَعَ شيءٌ كثيرٌ وابتَلَعَهُ أفطَرَ، وإلاَّ لا، "خلاصة".....

أنْ لا تلزمَهُ[1] الكفَّارة لمكانِ الشُّبهة))، ومثلُ ما ذكَرَ إذا نوى نيَّةً مخالفةً فيما يظهرُ، "ط"[2].

[٩٠٦٣] (قولُهُ: مطرٌ أو ثلجٌ) فيَفسُدُ في الصحيحِ ولو بقطرةٍ، وقيل: لا يَفسُدُ في المطر، ويَفسُدُ في الثلج، وقيل بالعكس، "بزَّازيَّة"[3].

[٩٠٦٤] (قولُهُ: بنفسِهِ) أي: بأنْ سبَقَ إلى حلقِهِ بذاته ولم يبتلعه بصنعه، "إمداد"[4].

[٩٠٦٥] (قولُهُ: والقطرتين) معطوفٌ على ((الغبارِ))، أي: وبخلافِ نحوِ القطرتين فأكثرَ مما لا يجدُ ملوحتَهُ في جميعِ فمه.

[٩٠٦٦] (قولُهُ: فإنْ وجَدَ الملوحةَ في جميعِ فمه إلخ) بهذا دفَعَ في "النهر"[5] ما بحثَهُ في "الفتح"[6]: ((من أنَّ القطرة يجدُ ملوحتَها، فالأَولى الاعتبارُ بوِجْدانِ الملوحة لصحيحِ الحسِّ؛ إذ لا ضرورةَ في أكثرَ من ذلك، ولذا اعتبَرَ في "الخانيَّة"[7] الوصولَ إلى الحلقِ))، ووجهُ الدَّفع ما قالَهُ في "النهر"[8]: ((من أنَّ كلام "الخلاصة"[9] ظاهرٌ في تعليقِ الفطرِ على وجدانِ الملوحة في جميعِ الفم، ولا شكَّ أنَّ القطرة والقطرتين ليستا كذلك، وعليه يُحمَلُ ما في "الخانيَّة")) اهـ.

---

(١) من ((دون الكفارة)) إلى ((لا تلزمه)) ساقط من "الأصل".

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٤.

(٣) "البزازية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤/٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم من غير كفارة ق٣٥٤/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٨.

(٧) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فيما يفسد الصوم ١/٢١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/أ.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث فيما يفسد الصوم وفيما لا يفسد ق٦٧/أ.

(أو وَطِئَ امرأةً ميتةً) أو صغيرةً لا تُشتَهَى، "نهر" (أو بهيمةً أو فَخِذاً أوبَطْناً أو قَبَّلَ) ولو قُبلَةً فاحشةً،.....

وفي "الإمداد"[1] عن خطِّ "المقدسيِّ": ((أنَّ القطرة لقلَّتِها لا يجدُ طعمَها في الحلقِ لتلاشيها قبل الوصول، ويشهدُ لذلك ما في "الواقعات" لـ "الصدر الشهيد": إذا دخَلَ الدُّمعُ[2] في فمِ الصائم إنْ كان قليلاً نحوَ القطرة أو القطرتين لا يَفسُدُ صومُهُ؛ لأنَّ التحرُّزَ عنه غيرُ ممكنٍ، وإنْ كان كثيراً حتَّى وجَدَ ملوحتَهُ في جميع فمه وابتلعَهُ فسَدَ صومه، وكذا الجوابُ في عَرَقِ الوجه)) اهـ ملخَّصاً.

وبالتعليلِ بعدم إمكانِ التحرُّزِ يظهرُ الفرقُ بين الدَّمع والمطر كما أشار إليه "الشارح"، فتدبَّر.

ثمَّ في التعبير بالقطرةِ إشارةٌ إلى أنَّ المراد الدَّمعُ النازلُ من ظاهرِ العين، أمَّا الواصلُ إلى الحلقِ من المسامِّ فالظاهرُ أنَّه مثلُ الرِّيق، فلا يُفطِرُ وإنْ وجَدَ طعمَهُ في جميع فمه، تأمَّل. ١٠٣/٢

[٩٠٦٧] (قولُهُ: أو وَطِئَ امرأةً إلخ) إنما لم تجبِ الكفَّارة فيه وفيما بعده لأنَّ المحلَّ لا بدَّ أنْ يكون مشتهىً على الكمال، "بحر"[3].

[٩٠٦٨] (قولُهُ: أو صغيرةً لا تُشتهَى) حكى في "القنية"[4] خلافاً في وجوبِ الكفَّارة بوطئها، وقيل: لا تجبُ بالإجماع، وهو الوجهُ كما في "النهر"[5]، قال "الرَّمليُّ": ((وقالوا في الغُسل: إنَّ الصحيح أنَّه متى أمكَنَ وطؤها من غيرِ إفضاءٍ [٢/ق٣٠٩/أ] فهي ممن يُجامَعُ مثلُها، وإلاَّ فلا)).

[٩٠٦٩] (قولُهُ: أو قبَّلَ) قيَّدَ بكونه قبَّلَها لأنَّها لو قبَّلَتْهُ ووجَدَتْ لذَّةَ الإنزال ولم ترَ بللاً فسَدَ صومُها عند "أبي يوسف" خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وكذا في وجوبِ الغُسل، "بحر"[6] عن "المعراج".

[٩٠٧٠] (قولُهُ: ولو قُبلةً فاحشةً) ففي غيرِ الفاحشة مع الإنزالِ لا تجبُ الكفَّارة بالأولى.

---

(١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما لا يفسد الصوم ق٣٥١/أ ـ ب.

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((الدموع)).

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٧/٢.

(٤) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يوجب الكفارة ق٣١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٣/٢.

بأنْ يُدغْدِغَ أو يَمَصَّ شفتيها (أو لَمَسَ) ـ ولو بحائلٍ لا يَمنَعُ الحرارةَ ـ أو استَمْنَى بكفِّهِ أو بمباشرةٍ فاحشةٍ ولو بين المرأتين (فأنزَلَ) قَيْدٌ للكلِّ، حتَّى لو لم يُنزِلْ لم يُفطِر

[٩٠٧١] (قولُهُ: بأنْ يُدغدِغَ) لعلَّ المراد به عضُّ الشَّفةِ ونحوِها، أو تقبيلُ الفرج، وفي "القاموس"[١]: ((الدغدغةُ: حركةٌ وانفعالٌ في نحوِ الإبط والبضع والأخمص)).

[٩٠٧٢] (قولُهُ: أو لَمَسَ) أي: لَمَسَ آدميًّا؛ لِما مرَّ[٢] أنَّه لو مسَّ فرجَ بهيمةٍ فأنزَلَ لا يفسُدُ صومُهُ، وقدَّمنا[٣] أنَّه بالاتِّفاق، وفي "البحر"[٤] عن "المعراج": ((ولو مَسَّتْ زوجَها فأنزَلَ لم يفسُدْ صومُهُ، وقيل: إنْ تكلَّفَ له فسَدَ)) اهـ.

قال "الرَّمليُّ": ((ينبغي ترجيحُ هذا؛ لأنَّه أدعَى في سببيَّةِ الإنزال))، تأمَّل.

[٩٠٧٣] (قولُهُ: ولو بحائلٍ لا يمنعُ الحرارةَ) نقيضُ ما بعد ((لو)) ـ وهو عدمُ الحائلِ المذكور ـ أَولى بالحكم، وهو وجوبُ القضاء، لكنْ لا تظهرُ الأولويَّة بالنظرِ إلى عدم الكفَّارة مع أنَّ الكلام فيما يُوجِبُ القضاء دون الكفَّارة، وقيَّدَ الحائلَ بكونه لا يمنعُ الحرارةَ لِما في "البحر"[٥]: ((لو مَسَّها وراءَ الثياب فأمنى فإنْ وجَدَ حرارةَ جلدِها فسَدَ، وإلاَّ فلا)).

[٩٠٧٤] (قولُهُ: بكفِّهِ) أو بكفِّ امرأتِهِ، "سراج"[٦].

[٩٠٧٥] (قولُهُ: أو بمباشرةٍ فاحشةٍ) هي ما تكونُ بتماسِّ الفرجين، والظاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ هنا؛ لأنَّ الإنزالَ مع المسِّ مطلقاً بدونِ حائلٍ يمنعُ الحرارةَ مُوجِبٌ للإفساد كما علمتَهُ، وإنما يظهرُ تقييدُها بالفاحشة لأجلِ كراهتها كما يأتي[٧] تفصيلُهُ، تأمَّل.

[٩٠٧٦] (قولُهُ: ولو بين المرأتين) وكذا المحبوبُ مع المرأة، "رملي".

---

(١) "القاموس": مادة ((دغدغ)).

(٢) صـ٢٧٣ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٩٠٢٢] قوله: ((فأنزل)).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٣.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٣.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٩/أ.

(٧) المقولة [٩٢٠٤] قوله: ((وكره قبلة إلخ)).

كما مرَّ (أو أفسَدَ غيرَ صومِ رمضانَ أداءً) لاختصاصِها بهَتْكِ رمضان (أو وُطِئَتْ نائمةً أو مجنونةً) بأنْ أصبَحَتْ صائمةً فجُنَّتْ.....

[٩٠٧٧] (قولُهُ: كما مرَّ[١]) أي: عند قوله: ((أو جامَعَ فيما دون الفَرْجِ ولم يُنزِلْ إلخ)).

[٩٠٧٨] (قولُهُ: أو أفسَدَ) أي: ولو بأكلٍ أو جماعٍ.

[٩٠٧٩] (قولُهُ: غيرَ صومِ رمضان) صفةٌ لموصوفٍ محذوفٍ دلَّ عليه المقامُ، أي: صوماً غيرَ صومِ رمضان، فلا يشملُ ما لو أفسَدَ صلاةً أو حجًّا، وعبارةُ "الكنز"[٢]: ((صومَ غيرِ رمضان))، وهي أَولى، أفادَهُ "ح"[٣].

[٩٠٨٠] (قولُهُ: أداءً) حالٌ من ((صومٍ))، وقيَّدَ به لإفادةِ نفي الكفَّارة بإفسادِ قضاءِ رمضان، لا لنفيِ القضاء أيضاً بإفساده.

[٩٠٨١] (قولُهُ: لاختصاصِها) أي: الكفَّارةِ، وهو علَّةٌ للتقييدِ بالغيريَّة وبالأداء، وقولُهُ: ((بهَتْكِ رمضانَ))، أي: بخَرْقِ حرمةِ شهر رمضان، فلا تجبُ بإفسادِ قضائه أو إفسادِ صومِ غيره؛ لأنَّ الإفطار في رمضان أبلغُ في الجناية، فلا يُلحَقُ به غيرُهُ لورودِها فيه على خلافِ القياس.

[٩٠٨٢] (قولُهُ: أو وُطِئَتْ إلخ) هذا بالنظرِ إليها، وأمَّا الواطئُ فعليه القضاء والكفَّارة؛ إذ لا فرقَ بين وطئِهِ عاقلةً أو غيرَها [٢/ق٣٠٩/ب] كما في "الأشباه"[٤] وغيرها.

[٩٠٨٣] (قولُهُ: بأنْ أصبَحَتْ صائمةً فجُنَّتْ) جوابٌ عن سؤالٍ حاصلُهُ: أنَّ الجنون يُنافي الصوم، فلا يصحُّ تصويرُ هذا الفرع، وحاصلُ الجواب: أنَّ الجنون لا يُنافي الصومَ، إنما يُنافي شرطَهُ ـ أعني النيَّةَ ـ وهي قد وُجِدَتْ في هذه الصُّورة، "ط"[٥]. قال "ح"[٦]: ((ومثلُها ما إذا نَوَتْ فجُنَّتْ

---

(١) صـ٢٧٠ـ٢٧١ـ "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/١٠١.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصوم صـ٢٠٢ـ.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٤ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/ب.

(أو تسَحَّرَ أو أفطَرَ يظنُّ اليومَ) أي: الوقتَ الذي أكَلَ فيه (ليلاً و) الحالُ أنَّ (الفجرَ طالعٌ والشمسَ لم تغرُب).....

بالليل، فجامَعَها نهاراً كما في "النهر"[1]، وكذا لو نَوَتْ نهاراً قبل الضَّحوة الكبرى فجُنَّتْ فجامَعَها)) اهـ.

[٩٠٨٤] (قولُهُ: أو تسحَّرَ إلخ) أي: يجبُ عليه القضاءُ دون الكفَّارة؛ لأنَّ الجناية قاصرةٌ، وهي جنايةُ عدمِ التثبُّتِ لا جنايةُ الإفطار؛ لأنَّه لم يقصده، ولهذا صرَّحُوا بعدمِ الإثم عليه، كما قالوا في القتل الخطأ: لا إثمَ فيه، والمرادُ إثمُ القتل، وصرَّحُوا بأنَّ فيه إثمَ ترك العزيمةِ والمبالغةِ في التثبُّتِ حالةَ الرَّمي، "بحر"[2] عن "الفتح"[3].

قلت: لكنَّ الظاهر عدمُ الإثمِ هنا أصلاً بدليلِ عدم وجوبِ الكفَّارة هنا ووجوبِها في القتل الخطأ لوجودِ الإثم فيه؛ لأنَّها مكفِّرةٌ للإثم.

[٩٠٨٥] (قولُهُ: أي: الوقتَ إلخ) إطلاقُ اليوم على مطلقِ الوقت الشَّاملِ للَّيل مجازٌ مشهورٌ مثل: أركبُ يوم يأتي العدوُّ، والداعي إليه هنا قولُهُ: ((أو تسحَّرَ)).

[٩٠٨٦] (قولُهُ: ليلاً) ليس بقيدٍ؛ لأنَّه لو ظَنَّ الطلوعَ وأكَلَ مع ذلك، ثمَّ تبيَّنَ صحَّةَ ظنِّهِ فعليه القضاءُ، ولا كفَّارةَ؛ لأنَّه بَنَى الأمرَ على الأصل، فلم تكمل الجنايةُ، فلو قال: ظنَّهُ ليلاً

(قولُهُ: وكذا لو نَوَتْ نهاراً قبل الضَّحوة الكبرى فجُنَّتْ إلخ) لكنْ عدمُ الكفارة فيها لا لأنَّها مجنونةٌ بل لخلافِ "الشافعيِّ" بالنيَّة نهاراً.

(قولُهُ: لكنَّ الظاهر عدمُ الإثم هنا) اتِّفاقُ كلمتِهم على أنَّ سبب هذه الكفَّارة الجنايةُ الكاملةُ يدلُّ على أنَّ عدم وجوب الكفَّارة لا ينفي الإثمَ؛ لأنَّها إنما تجبُ عند الكمال، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٣/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢٩٠/٢.

لفٌّ ونشرٌ، ويكفي الشكُّ في الأوَّلِ دونَ الثاني.....

أو نهاراً لكان أَولى، وليس له أنْ يأكل؛ لأنَّ غلبة الظنِّ كاليقين، "بحر"[١]. وأجاب في "النهر"[٢]: ((بأنَّه قيَّدَ بالليل ليطابقَ قولَهُ: أو تسحَّرَ)) اهـ.

قلت: مرادُ "البحر" أنَّه غيرُ قيدٍ من حيث الحكمُ والتسحُّرُ وإنْ كان الأكلُ في السَّحر، لكنْ سُمِّيَ به باعتبارِ احتمال وقوعِهِ فيه، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يصحَّ التعبيرُ به ولو ظَنَّ بقاءَ اللَّيل؛ لأنَّ فرض المسألة وقوعُهُ بعد الطلوع، والأكلُ بعد الطلوع لا يُسمَّى سحوراً، فلولا الاعتبارُ المذكور لم يصحَّ قوله: ((أو تسحَّرَ))، فتدبَّر.

[٩٠٨٧] (قولُهُ: لفٌّ ونشرٌ) أي: مرتَّبٌ كما في بعضِ النسخ.

[٩٠٨٨] (قولُهُ: ويكفي) أي: لإسقاطِ الكفَّارة ((الشكُّ في الأوَّلِ)) أي: في التسحُّرِ؛ لأنَّ الأصل بقاءُ الليل، فلا يخرجُ بالشكِّ، "إمداد"[٣]. فكان على "المتن" أنْ يُعبِّر هنا بالشكِّ كما قال في "نور الإيضاح"[٤]: ((أو تسحَّرَ أو جامَعَ شاكّاً في طلوعِ الفجر وهو طالعٌ))، ثمَّ يقول: ((أو ظَنَّ الغروبَ))، قال في "النهر"[٥]: ((ولا يصحُّ أنْ يُرادَ بالظنِّ هنا ما يعُمُّ الشكَّ كما زعَمَ في "البحر"[٦]؛ لعدم صحَّتِهِ في الشِّقِّ الثاني، فإنَّه لا يكفي فيه الشكُّ، فالصوابُ إبقاءُ الظنِّ على بابه، غايةُ الأمر أنْ يكون "المتن" ساكتاً عن الشكِّ، ولا ضيرَ فيه)) اهـ "ح"[٧]. ١٠٤/٢

أقول: في وجوبِ الكفَّارة مع الشكِّ في الغروب اختلافُ المشايخ كما نقَلَهُ [٢/ق٣١٠/أ] في "البحر"[٨] عن "شرح الطحاويِّ"، ونقَلَ أيضاً عن "البدائع"[٩] تصحيحَ عدم الوجوب فيما

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٤/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٥/ب.

(٣) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم من غير كفارة ق٣٥٩/ب.

(٤) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد به الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء صـ٣٠٧ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٣/٢ ـ ٣١٤.

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٤/٢ باختصار.

(٩) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما بيان ما يسن وما يستحب ١٠٦/٢.

عملاً بالأصل فيهما، ولو لم يتبيَّن الحالَ.....

إذا غلَبَ على رأيه عدمُ الغروب؛ لأنَّ احتمال الغروب قائمٌ، فكان شبهةً، والكفَّارةُ لا تجبُ مع الشُّبهة اهـ. ولا يخفى أنَّ هذا يقتضي تصحيحَ القول بعدم الوجوب عند الشكِّ في الغروب بالأَولى، لكنْ ذكَرَ في "الفتح"[1]: ((أنَّ مختار الفقيهِ "أبي جعفرٍ" لزومُ الكفَّارة عند الشكِّ؛ لأنَّ الثابت حالَ غلبةِ الظنِّ بالغروب شبهةُ الإباحة لا حقيقتُها، ففي حالِ الشكِّ دون ذلك، وهو شبهةُ الشُّبهة، وهي لا تُسقِطُ العقوبات))، ثمَّ قال في "الفتح": ((هذا إذا لم يتبيَّن الحالُ، فإنْ ظهَرَ أنَّه أكلَ قبل الغروب فعليه الكفَّارة، ولا أعلمُ فيه خلافاً)) اهـ. ولا يخفى أنَّ كلامنا في الثاني، وبه تأيَّدَ ما في "النهر".

ثمَّ إنَّ شبهة الشُّبهة إذا لم تُعتبَر عند الشكِّ في الغروب يلزمُ عدمُ اعتبارها عند غلبةِ الظنِّ بعدمه بالأَولى، وبه يضعُفُ ما في "البدائع" من تصحيحِ عدم الوجوب، ولذا جزَمَ "الزيلعيُّ"[2] بلزومِ القضاء والكفَّارة، وكذا في "النهاية".

[٩٠٨٩] (قولُهُ: عملاً بالأصلِ فيهما) أي: في الأوَّلِ والثاني، فإنَّ الأصل في الأوَّلِ بقاءُ اللَّيل، فلا تجبُ الكفَّارة، وفي الثاني بقاءُ النهار، فتجبُ على إحدى الرِّوايتين كما علمتَ.

[٩٠٩٠] (قولُهُ: ولو لم يتبيَّن الحالَ) أي: فيما لو ظَنَّ بقاءَ اللَّيل، أو شكَّ فتسحَّرَ، وهذا مقابلُ

(قولُهُ: وبه يضعُفُ ما في "البدائع" إلخ) لا يخفى أنَّ ما في "البدائع" طريقةٌ صحَّحَها، وما مشى عليه "أبو جعفرٍ" طريقةٌ لا تُرَدُّ بها الطريقةُ الأولى ولا تصحيحُها.

(قولُهُ: فتجبُ على إحدى الرِّوايتين كما علمتَ) قد علمتَ من كلام "الفتح" أنَّ الرِّوايتين الكائنتين في الشكِّ إنما هما فيما إذا لم يتبيَّن الحال، والكلامُ الآن فيما إذا تبيَّنَ.

(قولُهُ: أي: فيما لو ظَنَّ بقاءَ الليل إلخ) إذا حُمِلَ قولُهُ: ((ولو لم يتبيَّن إلخ)) على ما إذا غلَبَ على ظنِّهِ طلوعُ الفجر يندفعُ دعوى الوهمِ الآتي، ولا وجهَ يظهرُ لعدم ذكرِهِ مسألةَ ما إذا أفطَرَ ظانّاً الليلَ، وحمل كلامَ "الشارح" على مسألتي التسحر خاصَّةً.

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٣٤٢.

لم يَقْضِ في ظاهرِ الرِّواية، والمسألةُ تتفرَّعُ إلى ستَّةٍ وثلاثين محلُّها المطوَّلاتُ (قَضَى)

قوله: ((والحالُ أنَّ الفجر طالعٌ))، فإنَّ المراد به التيقُّنُ، حتَّى لو غلَبَ على ظنِّه أنَّه أكَلَ بعد طلوع الفجر لا قضاءَ عليه في أشهرِ الرِّوايات، "بحر"[١]. فهذا داخلٌ في عدمِ التبيُّن.

[٩٠٩١] (قولُهُ: لم يَقْضِ) أي: في مسألةِ الظنِّ أو الشكِّ في بقاء اللَّيل؛ لأنَّ الأصل بقاؤُهُ، فلا يخرجُ بالشكِّ، "بحر"[٢]. وأمَّا مسألةُ الظنِّ أو الشكِّ في الغروب مع التبيُّنِ أو عدمِهِ فسنذكرُها[٣].

[٩٠٩٢] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّواية) فيه أنَّه ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[٤] وصاحبُ "البحر"[٥] بلا حكايةِ خلافٍ، وهذا وهمٌ سرى إليه من مسألةٍ ذكَرَها "الزيلعيُّ"[٦] وهي ما إذا غلَبَ على ظنِّهِ طلوعُ الفجرِ فأكَلَ، ثمَّ لم يتبيَّن شيءٌ فإنَّه لا شيءَ عليه في ظاهر الرِّواية، وقيل: يقضي احتياطاً، أفادَهُ "ح"[٧].

[٩٠٩٣] (قولُهُ: تتفرَّعُ إلى ستَّةٍ وثلاثين) هذا على ما في "النهر"[٨]، قال: ((لأنَّه إمَّا أنْ يغلبَ على ظنِّه أو يَظُنَّ أو يشكَّ، وكلٌّ من الثلاثة إمَّا أنْ يكونَ في وجود المبيح أو قيامِ المحرِّم، فهي ستَّةٌ، وكلٌّ منها على ثلاثةٍ: إمَّا أنْ يتبيَّنَ له صحَّةُ ما بدا له، أو بطلانُهُ أوْ لا ولا، وكلٌّ من الثمانيةَ عشرَ إمَّا أنْ يكون في ابتداءِ الصوم أو في انتهائه، فتلك ستَّةٌ [٢/ق٣١٠/ب] وثلاثون)) اهـ.

(قولُهُ: فسنذكرُها) أي: في الأقسامِ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٣/٢ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٣/٢ ـ ٣١٤.

(٣) المقولة [٩٠٩٣] قوله: ((تتفرع إلى ستة وثلاثين)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٤٢/١.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٤/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٤٢/١ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٨/ب ـ ق١٢٩/أ.

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٥/ب.

.....

وفيه نظرٌ؛ لأنَّه فرَّقَ في التقسيم الأوَّلِ بين الظنِّ وغلبته، ولا فائدةَ له لاتِّحادِهما حكماً وإن اختلفا مفهوماً، فإنَّ مجرَّدَ ترجُّحِ أحد طرفي الحكمِ عند العقل هو أصلُ الظنِّ، فإنْ زادَ ذلك الترجُّحُ حتَّى قرُبَ من اليقين سُمِّيَ غلبةَ الظنِّ وأكبرَ الرأي، فلذا جعَلَها في "البحر"[1] أربعةً وعشرين، ويَرِدُ عليهما أنَّه لا وجهَ لجعلِ الشكِّ تارةً في وجود المبيحِ وتارةً في وجودِ المحرِّم؛ لأنَّ الشكَّ في أحدِهما شكٌّ في الآخرِ لاستواءِ الطرفين في الشكِّ بخلاف الظنِّ، فإنَّه إنما صحَّ تعلُّقُه بالمبيح تارةً وبالمحرِّم أخرى لأنَّ له نسبةً مخصوصةً إلى أحدِ الطرفين، فإذا تعلَّقَ الظنُّ بوجودِ الليل لا يكونُ متعلِّقاً بوجودِ النهار، وبالعكس. فالحقُّ في التقسيم أنْ يقال: إمَّا أنْ يظنَّ وجودَ المبيح أو وجودَ المحرِّم أو يشكَّ، وكلٌّ من الثلاثةِ إمَّا أنْ يكون في ابتداءِ الصوم أو انتهائِهِ، وفي كلٍّ من الستَّة إمَّا أنْ يتبيَّنَ وجودَ المبيح أو وجودَ المحرِّم أوْ لا يتبيَّنَ، فهي ثمانيةَ عشر: تسعةٌ في ابتداءِ الصوم وتسعةٌ في انتهائه، ويشهدُ لذلك أنَّ "الزيلعيَّ"[2] لم يذكر غيرَ ثمانيةَ عشرَ، وذكَرَ أحكامَها، وهي: ((أنَّه إنْ تسحَّرَ على ظنِّ بقاءِ الليل فإنْ تبيَّنَ بقاؤه أو لم يتبيَّنْ شيءٌ فلا شيءَ عليه، وإنْ تبيَّنَ طلوعُ الفجر فعليه القضاءُ فقط، ومثلُهُ الشكُّ في الطلوع، وإنْ تسحَّرَ على ظنِّ

(قولُهُ: لأنَّه فرَّقَ في التَّقسيمِ الأوَّلِ بين الظنِّ إلخ) القصدُ من التقسيم بيانُ الأفرادِ الممكنة وإن اتَّحدت في الحكم، والاتِّحادُ فيه لا يفيدُ عدمَ اعتبارها؛ لأنَّ القصد بيانُ الأفراد اتَّحَدَ حكمُها أو اختلَفَ.

(قولُهُ: ويَرِدُ عليهما أنَّه لا وجهَ إلخ) يندفعُ هذا الإيرادُ بما قاله "الرَّحمتيُّ": ((هذا التقسيمُ عقليٌّ لا يلزمُ وجودُ جميعه في الخارج؛ إذ الشكُّ استواءُ الطرفين، فإذا شَكَّ في وجود المبيح كان شاكّاً في قيام المحرِّم، ويَصْدُقان في صورةٍ واحدةٍ، وقد علمتَ أنَّهم فرَّقُوا في المسائل بين غلبةِ الظنِّ والظنِّ، وعبَّرُوا عن غلبةِ الظنِّ باليقين، فالمسألةُ تنقسمُ عقلاً إلى هذه، وقد تتَّحِدُ مع بعضها في الماصَدَق)).

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٣٤٢ بتصرفٍ.

في الصُّورِ كلِّها (فقط) كما لو شَـهِدَا على الغروب وآخران على عدمِهِ فـأفطَرَ فظهَرَ عدمُهُ، ولو كان ذلك في طلوعِ الفجر قَضَى وكَفَّرَ؛.....

طلوع الفجر فإنْ تبيَّنَ الطلوعُ فعليه القضاءُ فقط، وإنْ لم يتبيَّن شيءٌ فلا شيءَ عليه في ظاهرِ الرِّواية، وقيل: يقضي فقط، وإنْ تبيَّنَ بقاءُ الليل فلا شيءَ عليه، فهذه تسعةٌ في الابتداء، وإنْ ظنَّ غروبَ الشمس فإنْ تبيَّنَ عدمُهُ فعليه القضاءُ فقط، وإنْ تبيَّنَ الغروبُ أو لم يتبيَّن شيءٌ فلا شيءَ عليه، وإنْ شكَّ فيه فإنْ لم يتبيَّنْ شيءٌ فعليه القضاءُ، وفي الكفَّارة روايتان، وإنْ تبيَّنَ عدمُهُ فعليه القضاءُ والكفَّارةُ، وإنْ تبيَّنَ الغروبُ فلا شيءَ عليه، وإنْ ظنَّ عدمَهُ فإنْ تبيَّنَ عدمُهُ أو لم يتبيَّن شيءٌ فعليه القضاءُ والكفَّارة، وإنْ تبيَّنَ الغروبُ فلا شيءَ عليه، وهذه تسعةٌ في الانتهاء)).

والحاصلُ: أنَّه لا يجبُ شيءٌ في عشرِ صورٍ، ويجبُ القضاء فقط في أربعٍ، والقضاءُ والكفَّارةُ في أربعٍ، أفادَهُ "ح"[1].

[٩٠٩٤] (قولُهُ: في الصُّورِ كلِّها) أي: المذكورةِ تحت قوله: ((وإنْ أفطَرَ خطأً إلخ))، لا صورِ التفريع.

[٩٠٩٥] (قولُهُ: فقط) أي: بدونِ كفَّارة.

[٩٠٩٦] (قولُهُ: كما لو شهدا إلخ) أي: فلا كفَّارة لعدمِ الجناية؛ لأنَّه اعتمَدَ على شهادةِ الإثبات، "ط"[2].

(قولُهُ: فلا شيءَ عليه في ظاهرِ الرِّواية) الخلافُ المذكور إنما هو فيما إذا غلَبَ على ظنِّهِ الطلوعُ لا فيما إذا ظنَّهُ فقط فإنَّه حينئذٍ محلُّ اتِّفاقٍ كما في كلامِهِ.

(قولُهُ: لا صورِ التَّفريع) أي: لأن في بعضِها تجبُ الكفَّارة وفي بعضها لا يَقضِي.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٩/أ ـ ب.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٥.

لأنَّ شهادة النَّفْيِ لا تُعارِضُ شهادةَ الإثبات.

واعلم أنَّ كلَّ ما انتَفَى فيه الكفَّارةُ محلُّهُ ما إذا لم يَقَعْ منه ذلك.....

[٩٠٩٧] (قولُهُ: لأنَّ شهادةَ النفي لا تُعارِضُ الإثباتَ)؛ [٢/ق٣١١/أ] لأنَّ البيِّنات للإثبات لا للنفي، فتُقبَلُ شهادةُ المثبت لا النافي، "بحر"[١]. أي: لأنَّ المثبت معه زيادةُ علمٍ، وإذا لَغَت النافيةُ بقيت المثبتةُ، فتُوجِبُ الظنَّ، وبه اندفَعَ ما أُورِدَ أنَّ تعارُضَهما يُوجِبُ الشكَّ، وإذا شكَّ في الغروب ثمَّ ظهَرَ عدمُهُ تجبُ الكفَّارة كما مرَّ[٢]، لكنْ قال في "الفتح"[٣]: ((وفي النفس منه شيءٌ يظهرُ بأدنى تأمُّلٍ)). ١٠٥/٢

قلت: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ شهادة النفي إنما لم تُقبَلْ في الحقوق لأنَّ الأصل العدمُ، فلم تُفِدْ شيئاً زائداً بخلافِ المثبتة، لكنْ هنا النافيةُ تُورِثُ شبهةً، فينبغي أنْ تسقطَ بها الكفَّارةُ، وفي "البزَّازيَّة"[٤]: ((ولو شَهِدَ واحدٌ على الطلوع وآخران على عدمِهِ لا كفَّارةَ)) اهـ، تأمَّل.

مطلبٌ في جواز الإفطار بالتحرِّي

(تتمَّةٌ)

في تعبيرِ "المصنِّف" كغيرِهِ بالظنِّ إشارةٌ إلى جوازِ التسحُّر والإفطار بالتحرِّي ـ وقيل: لا يتحرَّى في الإفطارِ ـ وإلى أنَّه يتسحَّرُ بقولِ عدلٍ ـ وكذا بضربِ الطبول، واختُلِفَ في الدِّيك، وأمَّا الإفطارُ فلا يجوزُ بقولِ الواحد بل بالمثنَّى، وظاهرُ الجواب أنَّه لا بأس به إذا كان عدلاً

(قولُ "الشارح": لأنَّ شهادة النَّفي لا تُعارِضُ شهادةَ الإثبات) تعليلٌ للمسألتين.

(قولُهُ: وإذا لَغَت النافيةُ بقيت المُثبتة، فتُوجِبُ الظَّنَّ) لعلَّ المراد به غلبةُ الظنِّ المنزَّل منزلةَ اليقين ليتأتَّى إيجابُ الكفَّارة في الفرع الثاني المذكور في الشرح، وإلاَّ فمجرَّدُ الظنِّ في طلوع الفجر مع تبيُّنِ عدمه لا يقتضي وجوبَ الكفَّارة، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٥/٢.

(٢) المقولة [٩٠٨٨] قوله: ((ويكفي)).

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٩٣/٢.

(٤) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ١٠٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

صدَّقَهُ كما في "الزاهديِّ" ـ وإلى أنَّه لو أفطَرَ أهلُ الرُّستاق بصوتِ الطبل يوم الثلاثين ظانِّين أنَّه يومُ العيد وهو لغيره لم يُكفِّروا كما في "المنية"[١]، "قُهُستاني"[٢].

قلت: ومقتضى قوله: ((لا بأس بالفطر بقولِ عدلٍ صدَّقَهُ)) أنَّه لا يجوزُ إذا لم يصدِّقه ولا بقولِ المستورِ مطلقاً، وبالأَولى سماعُ الطَّبلِ أو المدفعِ الحادث في زماننا لاحتمالِ كونه لغيره، ولأنَّ الغالب كونُ الضارب غيرَ عدلٍ، فلا بدَّ حينئذٍ من التحرِّي فيجوزُ؛ لأنَّ ظاهر مذهبِ أصحابنا جوازُ الإفطار بالتحرِّي كما نقَلَهُ في "المعراج" عن شمس الأئمَّة "السرخسيِّ"؛ لأنَّ التحرِّيَ يفيدُ غلبةَ الظنِّ، وهي كاليقين كما تقدَّمَ[٣]، فلو لم يتحَرَّ لا يحلُّ له الفطرُ؛ لِما في "السِّراج"[٤] وغيره: ((لو شكَّ في الغروبِ لا يحلُّ له الفطرُ؛ لأنَّ الأصل بقاءُ النهار)) اهـ.

وفي "البحر"[٥] عن "البزَّازيَّة"[٦]: ((ولا يُفطِرُ ما لم يغلب على ظنِّهِ الغروبُ وإنْ أذَّنَ المؤذِّنُ)) اهـ.

وقد يقال: إنَّ المدفع في زماننا يفيدُ غلبةَ الظنِّ وإنْ كان ضاربُهُ فاسقاً؛ لأنَّ العادة أنَّ الموقِّتَ يذهبُ إلى دار الحكم آخرَ النهار، فيُعيِّنُ له وقتَ ضربِهِ، ويُعيِّنُه أيضاً للوزيرِ وغيره، وإذا ضرَبَهُ يكونُ ذلك بمراقبةِ الوزير وأعوانه للوقت المعيَّن، فيغلبُ على الظنِّ بهذه القرائن عدمُ الخطأ وعدمُ قصد الإفساد، وإلاَّ لَزِمَ تأثيمُ الناس وإيجابُ قضاء الشهر بتمامه عليهم، فإنَّ غالبهم يُفطِرُ بمجرَّدِ [٢/ق٣١١/ب] سماعِ المدفع من غيرِ تحرٍّ ولا غلبةِ ظنٍّ، والله تعالى أعلم.

---

(١) أي: "منية الفقهاء"، وسمي بها "البحر المحيط" لبديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقيّ (ت٦٦٨هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٢٦، ٢/١٨٨٦، "الفوائد البهية" صـ٥٤ـ وفيها: بديع بن منصور القُزَبْنيّ)، وتقدم الكلام عليه ١/١٩٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٠.

(٣) المقولة [٩٠٨٦] قوله: ((ليلاً)).

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره من الصيام ١/ق ٥١٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٥.

(٦) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ٤/١٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

مرَّةً بعد أخرى لأجل قَصْدِ المعصيةِ، فإنْ فعَلَهُ وجَبَتْ زجراً له، بذلك أفتى أئمَّةُ الأمصار، وعليه الفتوى، "قنية"[١]. وهذا حسنٌ، "نهر"[٢].

(والأخيران يُمسِكان بقيَّةَ يومِهما وجوباً على الأصحِّ) لأنَّ الفطر قبيحٌ، وتركُ القبيحِ شرعاً واجبٌ (كمسافرٍ أقامَ وحائضٍ ونُفَساءَ.....

[٩٠٩٨] (قولُهُ: مرَّةً بعد أخرى إلخ) ظاهرُهُ أنَّه بالمرَّةِ الثانيةِ تجبُ عليه الكفَّارة ولو حصَلَ فاصلٌ بأيَّامٍ، وأنَّه إذا لم يقصد المعصيةَ ـ وهي الإفطارُ ـ لا تجبُ، "ط"[٣].

[٩٠٩٩] (قولُهُ: والأخيران) أي: مَن تسحَّرَ أو أفطَرَ يظنُّ الوقتَ ليلاً إلخ، وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" بذلك صاحبَ "الدرر"[٤]، ولا وجهَ لتخصيصه كما أشار إليه "الشارح" فيما يأتي[٥].

[٩١٠٠] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقيل: يُستحَبُّ، "فتح"[٦]. وأجمعوا على أنَّه لا يجبُ على الحائضِ والنفساءِ والمريض والمسافر، وعلى لزومِهِ لِمَن أفطَرَ خطأً أو عمداً أو يومَ الشكِّ ثمَّ تبيَّنَ أنَّه رمضانُ، ذكَرَهُ "قاضي خان"[٧]، "شرنبلاليَّة"[٨].

[٩١٠١] (قولُهُ: لأنَّ الفطر) أي: تناوُلَ صورة المفطر، وإلاَّ فالصومُ فاسدٌ قبله، وأشار إلى قياسٍ مِن الشكلِ الأوَّلِ، ذُكِرَ فيه مقدِّمتا القياس، وطُوِيَتْ فيه النتيجةُ، وتقريره هكذا:

الفطرُ قبيحٌ شرعاً، وكلُّ قبيحٍ شرعاً تركُهُ واجبٌ، فالفطرُ تركُهُ واجبٌ، فافهم.

[٩١٠٢] (قولُهُ: كمسافرٍ أقامَ) أي: بعدَ نصف النهار، أو قبله بعد الأكل، أمَّا قبلهما فيجبُ

---

(١) "القنية": كتاب الصوم ـ باب فيما يوجب الكفارة ق٣١/أ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣١/أ.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٥.

(٤) "الدرر": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٤.

(٥) صـ٣٠٢ـ وما بعدها "در".

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٢.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب الذي يغمى عليه ١/ق٥٦/أ ـ ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٥ (هامش "الدرر والغرر").

طَهُرَتا.....

عليه الصومُ وإنْ كان نوى الفطرَ كما سيأتي متناً في الفصل الآتي[١]. والأصلُ في هذه المسائل أنَّ كلَّ مَن صار في آخرِ النهار بصفةٍ لو كان في أوَّلِ النهار عليها لَلَزِمَهُ الصوم فعليه الإمساكُ كما في "الخلاصة"[٢] و"النهاية" و"العناية"[٣]، لكنَّه غيرُ جامعٍ؛ إذ لا يدخلُ فيه مَن أكَلَ في رمضان عمداً؛ لأنَّ الصيرورة للتحوُّلِ، و ((لو)) لامتناعِ ما يليه، ولا يتحقَّقُ المفادُ بهما فيه، "نهر"[٤]. أي: لأنَّه لم يتجدَّد له حالةٌ بعد فطره لم يكن عليها قبله، وكذا لا يدخلُ فيه مَن أصبَحَ يومَ الشكِّ مفطراً، أو تسحَرَ على ظنِّ الليل، أو أفطَرَ كذلك، ولذا ذكَرَ في "البدائع"[٥] الأصلَ المذكور ثمَّ قال: ((وكذا كلُّ مَن وجَبَ عليه الصومُ لوجود سبب الوجوب والأهليَّة ثمَّ تعذَّرَ عليه المضيُّ، بأنْ أفطَرَ متعمِّداً، أو أصبَحَ يوم الشكِّ مفطراً ثمَّ تبيَّنَ أنَّه من رمضانَ، أو تسحَّرَ على ظنِّ أنَّ الفجر لم يَطلُع ثمَّ تبيَّنَ طلوعُهُ، فإنَّه يجبُ عليه الإمساك تشبُّهاً)) اهـ.

فقد جعَلَ لوجوبِ الإمساك أصلين تتفرَّعُ عليهما الفروعُ، وقد حاوَلَ في "الفتح"[٦] تصحيحَ الأصلِ الأوَّلِ، فأبدَلَ ((صار)) بـ ((تحقَّقَ))، لكنَّه أتى بـ ((لو)) الامتناعيَّةِ، فلم يَتِمَّ له ما أرادَهُ كما أفادَهُ في "البحر"[٧] و"النهر"[٨].

[٩١٠٣] (قولُهُ: طَهُرَتا) أي: بعد الفجرِ أو معه، "فتح"[٩].

---

(١) صـ٣٨٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع في النذر ق٦٩/ب.

(٣) "العناية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٢ (هامش"فتح القدير").

(٤) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم الصوم المؤقت ٢/١٠٣.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٢.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١١.

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/ب.

(٩) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٢.

ومجنونٍ أفاقَ ومريضٍ صَحَّ) ومُفطِرٍ ولو مُكرَهاً أو خطأً (وصبيٍّ بلَغَ وكافرٍ أسلَمَ، وكلُّهم يَقْضُون) ما فاتَهم (إلاَّ الأخيرين) وإنْ أفطرا؛ لعدمِ أهليَّتِهما في الجزءِ الأوَّلِ من اليوم، وهو السَّببُ في الصوم،.....

[٩١٠٤] (قولُهُ: ومجنونٍ أفاقَ) أي: بعد الأكل، أو بعد فواتِ وقت النِّيَّة، وإلاَّ فإذا نوى صحَّ صومُهُ كما يأتي[١]، والظاهرُ وجوبُهُ عليه [٢/ق٣١٢/أ] كالمسافر.

[٩١٠٥] (قولُهُ: ومُفطِرٍ) عبَّرَ به إشارةً إلى أنَّه لا فرقَ بين مُفطِرٍ ومُفطِرٍ، وأنَّه لا وجهَ لقول "المصنِّف": ((والأخيران يُمسِكان)) كما مرَّ، أفادَهُ "ح"[٢].

[٩١٠٦] (قولُهُ: وإنْ أفطرا) أخذَهُ من قول "البحر"[٣]: ((سواءٌ أفطرا في ذلك اليومِ أو صاماه))، لكنْ لا يخفى أنَّ صوم الكافر لا يصحُّ لفَقْدِ شرطِهِ، وهو النيَّةُ المشروطة بالإسلام، فالمرادُ صومُهُ بعد إسلامه إذا أسلَمَ في وقتِ النيَّة.

[٩١٠٧] (قولُهُ: لعدمِ أهليَّتِهما) أي: لأصلِ الوجوب بخلاف الحائض، فإنَّها أهلٌ له، وإنما سقَطَ عنها وجوبُ الأداء، فلذا وجَبَ عليها القضاءُ، ومثلُها المسافرُ والمريض والمجنون. ١٠٦/٢

[٩١٠٨] (قولُهُ: وهو السَّببُ في الصوم) أي: السَّببُ لصومِ كلِّ يومٍ، وهذا على خلافِ ما اختارَهُ "السرخسيُّ"[٤] ومشى عليه "المصنِّف"[٥] أوَّلَ الكتاب: ((من أنَّه شهودُ جزءٍ من الشهر من ليلٍ أو نهارٍ))، وقيَّدَ بالصوم لأنَّ السَّبب في الصلاة الجزءُ المتَّصلُ بالأداء، ولهذا لو بلَغَ أو أسلَمَ في أثناءِ الوقت وجَبَتْ عليه لوجودِ الأهليَّة عند السَّبب، وهي معدومةٌ في أوَّلِ جزءٍ من اليوم، فلذا لم يجب صومُهُ خلافاً لـ "زفر"، وأورَدَ في "الفتح"[٦]: ((أنَّه لو كان السَّببُ فيه هو الجزءَ الأوَّلَ لَزِمَ

---

(١) صـ٣٠٣ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١١/٢.

(٤) "أصول السرخسي": فصل في بيان أسباب الشرائع ١٠٤/١.

(٥) صـ١٨٣ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٨٣/٢

لكنْ لو نَوَيا قبلَ الزَّوال كان نفلاً، فيُقضَى بالإفساد كما في "الشرنبلاليَّة"[١] عن "الخانيَّة"[٢]. ولو نَوَى المسافرُ والمجنونُ والمريضُ قبل الزَّوال صَحَّ عن الفرض،.....

أنْ لا يجبَ الإمساكُ فيه؛ لأنَّه لا بدَّ أنْ يتقدَّمَ السَّببُ على الوجوب، وإلاَّ لَزِمَ سبقُ الوجوب على السَّبب))، وأجاب في "البحر"[٣]: ((بأنَّ اشتراط التقدُّمِ هنا سقَطَ للضرورة))، وتمامُ تحقيقه فيه[٤]، وقدَّمنا[٥] شيئاً منه أوَّلَ الكتاب.

[٩١٠٩] (قولُهُ: لكنْ لو نَوَيا إلخ) أي: الأخيران، وهو استدراكٌ على ما فُهِمَ من إمساكهما، وهو أنَّه لا يصحُّ صومُهما، فأفاد أنَّه لا يصحُّ عن الفرضِ في ظاهرِ الرِّواية خلافاً لـ "أبي يوسف"، ويصحُّ نفلاً لو نويا قبل الزَّوال، حتَّى لو أفسداه وجَبَ قضاؤه. وجهُ ظاهر الرِّواية ما في "الهداية"[٦]: ((من أنَّ الصوم لا يتجزَّى وجوباً، وأهليَّةُ الوجوب معدومةٌ في أوَّلِهِ)) اهـ.

ثمَّ إنَّ صحَّة نيَّةِ النفل خَصَّها في "البحر"[٧] عن "الظهيريَّة"[٨] بالصبيِّ بخلاف الكافر؛ لأنَّه ليس أهلاً للتطوُّع، والصبيُّ أهلٌ له، وذكَرَ في "الفتح"[٩]: ((أنَّ أكثرَ المشايخ على هذا الفرقِ))، ومثلُهُ في "النهاية"، فما هنا قولُ البعض.

[٩١١٠] (قولُهُ: قبلَ الزَّوالِ) المرادُ به قبل نصف النهار، وهذه العبارةُ وقَعَتْ في أغلبِ الكتب في كثيرٍ من المواضع تسامحاً أو على القولِ الضعيف.

[٩١١١] (قولُهُ: صحَّ عن الفرضِ) لأنَّ الجنون الغيرَ المستوعب بمنزلةِ المرض لا يمنعُ الوجوبَ،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٤ ـ ٢٠٥.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الأول في رؤية الهلال ـ من يجب عليه الصوم ومن لم يجب ١/٢٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١١.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٠ ـ ٣١١.

(٥) المقولة [٨٧٨٧] قوله: ((الذي يمكن إنشاء الصوم فيه)).

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان ١/١٢٨.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١١.

(٨) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في النية ق٥٦/ب.

(٩) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٣.

ولو نوى الحائضُ والنُّفَساءُ لم يصحَّ أصلاً للمُنافي أوَّلَ الوقت وهو لا يَتَجَزَّى.
ويُؤمَرُ الصبيُّ بالصَّوم إذا أطاقَهُ،.....

"شرنبلاليَّة"[1]. وكلٌّ من المسافرِ والمريضِ أهلٌ للوجوب في أوَّلِ الوقت [٢/ق٣١٢/ب] وإنْ سقَطَ عنهما وجوبُ الأداء بخلاف مَن بلَغَ أو أسلَمَ كما قدَّمناه[2].

[٩١١٢] (قولُهُ: ولو نَوَى الحائضُ والنفساءُ) أي: قبل نصفِ النهار إذا طَهُرتا فيه.

[٩١١٣] (قولُهُ: لم يصحَّ أصلاً) أي: لا فرضاً ولا نفلاً، "شرنبلاليَّة"[3].

[٩١١٤] (قولُهُ: للمُنافي إلخ) أي: فإنَّ كلاً من الحيضِ والنِّفاسِ مُنافٍ لصحَّةِ الصوم مطلقاً؛ لأنَّ فَقْدَهما شرطٌ لصحَّتِهِ، والصومُ عبادةٌ واحدةٌ لا يتجزَّى، فإذا وُجِدَ المنافي في أوَّلِهِ تحقَّقَ حكمُهُ في باقيه، وإنما صحَّ النفلُ ممن بلَغَ أو من أسلَمَ على قولِ بعض المشايخ؛ لأنَّ الصِّبا غيرُ منافٍ أصلاً للصوم، والكفرُ وإنْ كان منافياً لكنْ يمكن رفعُهُ بخلاف الحيض والنفاس، هذا ما ظهَرَ لي، وعلى قول أكثرِ المشايخ لا يحتاجُ إلى الفرق.

[٩١١٥] (قولُهُ: ويُؤمَرُ الصبيُّ) أي: يأمرُهُ وليُّه أو وصيُّهُ، والظاهرُ منه الوجوبُ، وكذا يُنهَى عن المنكرات ليألفَ الخير ويتركَ الشرَّ، "ط"[4].

[٩١١٦] (قولُهُ: إذا أطاقَهُ) يقال: أطاقَهُ وطاقَهُ طَوْقاً إذا قدَرَ عليه، والاسمُ الطاقة كما في "القاموس"[5]، قال "ط"[6]: ((وقُدِّرَ بسبعٍ، والمشاهَدُ في صبيانِ زماننا عدمُ إطاقتهم الصومَ في هذا السنِّ)) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [٩١٠٨] قوله: ((وهو السبب في الصوم)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٦/١. ونقله ينتهي عند قوله: ((والظاهر منه الوجوب)).

(٥) "القاموس": مادة ((طوق)) بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٦/١.

ويُضرَبُ عليه ابنَ عشرٍ كالصلاة في الأصحِّ.

(وإنْ جامَعَ) المكلَّفُ آدمياً مُشتَهًى.....

قلت: يختلفُ ذلك باختلافِ الجسم واختلافِ الوقت صيفاً وشتاءً، والظاهرُ أنَّه يُؤمَرُ بقدْرِ الإطاقة إذا لم يُطِقْ جميعَ الشَّهر.

[٩١١٧] (قولُهُ: ويُضرَبُ) أي: بيدٍ لا بخشبةٍ، ولا يُجاوزُ الثلاثَ كما قيل به في الصلاة، وفي "أحكام الأستروشنيِّ"[١]: ((الصبيُّ إذا أفسَدَ صومَهُ لا يقضي؛ لأنَّه يلحقُهُ في ذلك مشقَّةٌ بخلاف الصلاة، فإنَّه يُؤمَرُ بالإعادةِ؛ لأنَّه لا يلحقُهُ مشقَّةٌ)).

[٩١١٨] (قولُهُ: وإنْ جامَعَ إلخ) شروعٌ في القسمِ الثالث، وهو ما يُوجِبُ القضاءَ والكفَّارة، ووجوبُها مقيَّدٌ بما يأتي[٢] من كونه عمداً لا مكرهاً، ولم يطرأ مبيحٌ للفطر كحيضٍ ومرضٍ بغيرِ صنعه، وبما إذا نوى ليلاً.

[٩١١٩] (قولُهُ: المكلَّفُ) خرَجَ الصبيُّ والمجنونُ لعدم خطابهما.

[٩١٢٠] (قولُهُ: آدميًّا) خرَجَ الجنِّيُّ، "أبو السُّعود"[٣]. والظاهرُ وجوبُ القضاء بالإنزال، وإلاَّ فلا كما لا يجبُ الغُسلُ بدونه.

[٩١٢١] (قولُهُ: مشتهىً) أي: على الكمال، فلا كفَّارة بجماعِ بهيمةٍ أو ميتةٍ ولو أنزَلَ، "بحر"[٤]. بل ولا قضاءَ ما لم يُنزِلْ كما مرَّ[٥]، وفي الصغيرة خلافٌ، وقيل: لا تجبُ الكفَّارة بالإجماع، وقدَّمنا[٦] أنَّه الأوجهُ.

---

(١) "جامع أحكام الصغار": مسائل النوم ١/٥٩.

(٢) صـ٣١٠ـ "در".

(٣) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٣٣.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٥) صـ٢٧٢ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [٩٠٦٨] قوله: ((أو صغيرة لا تشتهى)).

(في رمضانَ أداءً) لِما مرَّ (أو جُومِعَ) وتَوَارَتْ الحشفةُ (في أحدِ السَّبيلين).....

[٩١٢٢] (قولُهُ: في رمضانَ) أي: نهاراً، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لو طلَعَ الفجرُ وهو مُواقِعٌ فنزَعَ لم يكفِّر كما لو جامَعَ ناسياً، وعن "أبي يوسف": إنْ بقي بعد الطلوع كفَّرَ، وإنْ بقيَ بعد الذِّكر لا، وعليه القضاءُ، "قُهُستاني"[١]. [٢/ق٣١٣/أ] وقدَّمناه[٢] مفصَّلاً.

[٩١٢٣] (قولُهُ: أداءً) يُغني عنه قوله: ((في رمضان))؛ لأنَّ المراد به الشَّهرُ، وكأنَّه أرادَ به الصومَ ليشملَ القضاء ويَحتاجَ إلى إخراجِهِ، تأمَّل.

[٩١٢٤] (قولُهُ: لِما مرَّ[٣]) أي: من أنَّ الكفَّارة إنما وجَبَتْ لِهَتْكِ حرمة شهر رمضان، فلا تجبُ بإفسادِ قضائه، ولا بإفسادِ صوم غيره.

[٩١٢٥] (قولُهُ: أو جُومِعَ) يشملُ ما لو جامَعَها زوجُها الصغير كما هو مقتضى إطلاقِهم، ولتصريحهم بوجوبِ الغُسل عليها دونه، أفادَهُ "الرَّمليُّ". وفي "القُهُستانيِّ"[٤]: ((الرَّجلُ بجماعِ المشتهاة يكفِّرُ كالمرأة بالصبيِّ والمجنون، وفي الصُّورتين اختلافُ المشايخ كما في "التمرتاشيِّ")) اهـ.

[٩١٢٦] (قولُهُ: وتوارت الحشفةُ) أي: غابَتْ، وهذا بيانٌ لحقيقةِ الجماع؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ بذلك، "ط"[٥].

[٩١٢٧] (قولُهُ: في أحدِ السَّبيلين[٦]) أي: القبلِ أو الدُّبر، وهو الصحيحُ في الدُّبر، والمختارُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل في موجب الإفساد ٢١٨/١.

(٢) المقولة [٩٠١٣] قوله: ((وإن حرك نفسه قضى وكفر)).

(٣) المقولة [٩٠٨١] قوله: ((لاختصاصها)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل في موجب الإفساد ٢١٨/١.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٦/١.

(٦) في "د" زيادة: ((قال في "الأشباه": الجماع في الدبر يوجب الكفَّارة على الأصح. قال المحشِّي الحموي: مقابلُ الأصح ما روى الحسن عن الإمام: أنه لا كفارة في الدبر اعتباراً له بالحدِّ عنده، فإنه لم يجعل هذا الفعل جناية كاملة في إيجاب العقوبة التي تندرئ بالشبهات. ووجه القول الأصح ـ وهو رواية أبي يوسف عن الإمام ـ أنَّ الجناية متكاملةٌ لقضاء الشهوة، وإنما يدعي أبو حنيفة النقصان في معنى الزنا من حيث إنه لا يحصل به إفساد الفراش، ولا معتبر به في إيجاب الكفارة، كما في "المعراج"، وفي "الولوالجية": إذا عمل عمل قوم لوط في رمضان وجب عليه القضاء بالاتفاق، والمختار أنه تجب عليه الكفارة بالاتفاق أيضاً؛ لأن الكفارة بالزنا إنما وجبت لأنه قضاء للشهوة =

أنزَلَ أوْ لا (أو أكَلَ أو شَرِبَ غِذاءً) بكسرِ الغين وبالذال المعجمتين والمدِّ: ما يُتغذَّى به (أو دواءً) ما يُتَداوَى به، والضَّابطُ وصولُ ما فيه صلاحُ بدنه لجوفِهِ، ومنه رِيْقُ حبيبِهِ، فيُكفِّرُ لوجودِ معنى صلاحِ البدن فيه، "دراية" وغيرها. وما نقَلَهُ "الشرنبلاليُّ" عن "الحدَّاديِّ"[1] رَدَّهُ في "النهر".....

أنَّه بالاتِّفاق، "ولوالجيَّة"[2]. لتكامُلِ الجناية لقضاءِ الشَّهوة، "بحر"[3].

١٠٧/٢ [٩١٢٨] (قولُهُ: أنزَلَ أوْ لا) فإنَّ الإنزال شبعٌ، وقضاءُ الشَّهوة يتحقَّقُ بدونه، وقد وجَبَ به الحدُّ، وهو عقوبةٌ محضةٌ، فالكفَّارة التي فيها معنى العبادة أَولى، "بحر"[4].

[٩١٢٩] (قولُهُ: ما يُتغذَّى به) أي: ما مِن شأنِهِ ذلك كالحنطةِ والخبز واللَّحم، وإنما عدَّ الماءَ منه وهو لا يغذو لبساطتِهِ لأنَّه مُعينٌ للغذاء، "قُهُستاني"[5].

[٩١٣٠] (قولُهُ: وما نقَلَهُ "الشرنبلاليُّ"[6]) حيث قال في "حاشيته": ((اختلفوا في معنى

(قولُهُ: أي: ما شأنُهُ ذلك كالحنطةِ إلخ) عبارةُ "القهستانيِّ": ((الغذاءُ اصطلاحاً: ما يقومُ بدلَ ما يتحلَّلُ من شيءٍ، وهو بالحقيقةِ الدَّمُ وباقي الأخلاط، وعرفاً ـ وهو المراد ـ: ما مِن شأنِهِ أن يصيرَ البدلَ، وإنما عُدَّ الماء منه وهو لا يغذو لبساطته؛ لأنه مُعينٌ للغذاء)) اهـ.

فعلى هذا الغذاءُ اسمٌ للدَّم وباقي أخلاطٍ اصطلاحاً، وإطلاقُهُ عُرْفاً على الطعام باعتبار الأوَّل، والماءُ لَمَّا كان آلةً للتغذِّي لا مِن عينِ الغذاء أُطلِقَ عليه، كذا يُفادُ من "حاشية القهستانيِّ".

= على الكمال، وهذا المعنى موجودٌ في اللواطة، فتجب الكفَّارة، أمَّا الحدُّ إنما وجب بالزنا، وهذا المعنى مفقودٌ هنا، وهذا إنما يتأتى على قول الإمام، أما عندهما يجب الحدُّ والكفَّارة انتهى)).

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ١/١٧٢.

(٢) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني فيما يوجب الكفارة وفيما لا ق٣٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧ بتصرف يسير.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢١٨.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٥ (هامش "الدرر والغرر").

.....

التغذّي، قال بعضُهم: أنْ يميلَ الطبع إلى أكله، وتنقضيَ شهوةُ البطن به، وقال بعضهم: هو ما يعودُ نفعُهُ إلى صلاحِ البدن، وفائدته فيما إذا مضَغَ لقمةً ثمَّ أخرَجَها ثمَّ ابتلعها فعلى الثاني يُكفِّر لا على الأوَّلِ، وبالعكس في الحشيشة؛ لأنَّه لا نفعَ فيها للبدن، وربما تنقصُ عقلَهُ، ويميلُ إليها الطبعُ وتنقضي بها شهوة البطن)) اهـ ملخَّصاً.

وقال في "النهر"[1]: ((إنَّه بعيدٌ عن التحقيق؛ إذ بتقديره يكونُ قولُهم: أو دواءً حشواً، والذي ذكرَهُ المحققّون أنَّ معنى الفطر وصولُ ما فيه صلاحُ البدن إلى الجوف أعمَّ من كونه غذاءً أو دواءً يقابلُ القولَ الأوَّل، هذا هو المناسبُ في تحقيقِ محلِّ الخلاف)) اهـ.

أقول: وحاصلُهُ أنَّ الخلاف في معنى الفطر لا التغذّي، لكنْ ما نقله عن المحقّقين لا يلزمُ منه عدمُ وقوع الخلاف في معنى التغذّي، ولكنَّ التحقيق أنَّه لا خلافَ فيه ولا في معنى الفطر؛

(قولُهُ: إذ بتقديرِهِ يكونُ قولُهم: أو دواءً حشواً) ظاهرٌ على القول الثاني ومَن ذكَرَ: أو دواءً مِن أهل القولِ الأوَّلِ بدليلِ ذكرِهِ.

(قولُهُ: والذي ذكَرَه المحقّقون أنَّ معنى الفطرِ إلخ) أي: الموجبِ للكفّارة لا مطلقِ فطرٍ.

(قولُهُ: يُقابِلُ القولَ الأوَّلَ، هذا هو المناسبُ إلخ) عبارةُ "النهر":((ويقابلُهُ القولُ الأوَّلُ، وهذا إلخ)).

(قولُهُ: لكن ما نقَلَهُ عن المحقّقين إلخ) القصدُ التورُّكُ على صاحب "النهر" بأنَّ ما نقَلَهُ لا يلزمُ منه إلخ، وفيه أنَّه حيث ذكَرَ المحقّقون أنَّ الخلاف في معنى الفطر لا يصحُّ جعلُهُ بعينه في معنى التغذّي، وليس قصدُ صاحب "النهر" نَفْيَ الخلافِ في معنى التغذّي من حيث هو أعمُّ من كونِهِ المذكورَ هنا أو غيرَهُ حتَّى يَتورَّكَ عليه بما ذكرَهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولكنَّ التَّحقيق أنَّه لا خلافَ فيه إلخ) خلافُ الظَّاهر، والحقُّ أنَّ الخلافَ متحقّقٌ في معنى الفطرِ المعنويِّ لا الصوريِّ، فلذا جاءَ الاختلافُ في اللُّقمةِ المخرَجةِ والحشيشةِ، وكونُ مرادِهم بما يكونُ فيه صلاحُ البدن ما يشملُ التلذُّذَ بعيدٌ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/أ.

.....

لأنَّهم ذكروا أنَّ الكفَّارة لا تجب إلاَّ بالفطرِ صورةً ومعنىً، ففي الأكلِ الفطرُ صورةً هو الابتلاعُ، والمعنى كونُهُ مما يصلُحُ به البدنُ من غذاءٍ أو دواءٍ، [٢/ق٣١٣/ب] فلا تجبُ في ابتلاعٍ نحو الحصاة لوجودِ الصورة فقط، ولا في نحوِ الاحتقان لوجود المعنى فقط كما علَّلهُ في "الهداية"[١] وغيرها، وذكَرَ في "البدائع"[٢]: ((أنَّها تجبُ بإيصال ما يُقصَدُ به التغذِّي أو التداوي إلى جوفِهِ من الفم بخلاف غيره، فلا تجبُ في ابتلاع الجوزة أو اللَّوزة الصحيحة اليابسة لوجود الأكل صورةً لا معنىً؛ لأنَّه لا يُعتادُ أكلُهُ، فصار كالحصاةِ والنواة، ولا في أكلِ عجينٍ أو دقيق؛ لأنَّه لا يُقصَدُ به التغذِّي والتداوي، ولو أكَلَ ورقَ شجرٍ إنْ كان مما يُؤكَلُ عادةً وجبت، وإلاَّ وجَبَ القضاء فقط، وكذا لو خرَجَ البزاقُ من فمه ثمَّ ابتلعَهُ، وكذا بزاقُ غيره؛ لأنَّه مما يُعافُ منه، ولو بزاقَ حبيبِهِ أو صديقِهِ وجَبَتْ كما ذكرَهُ "الحلوانيُّ"؛ لأنَّه لا يعافُهُ، ولو أخرَجَ لقمةً ثمَّ أعادَها قال "أبو اللَّيث": الأصحُّ أنَّه لا كفَّارة؛ لأنَّها صارت بحالٍ يُعافُ منها)) اهـ ملخَّصاً.

ويظهرُ من ذلك أنَّ مرادهم بما يُتغذَّى به ما يكونُ فيه صلاحُ البدن، بأنْ كان مما يُؤكَلُ عادةً على قصدِ التغذِّي أو التداوي أو التلذُّذ، فالعجينُ والدقيق وإنْ كان فيه صلاحُ البدن والغذاءُ لكنَّه لا يُقصَدُ لذلك، واللقمةُ المُخرَجةُ كذلك؛ لأنَّها لعِيافتها خرَجَتْ عن الصلاحية حكماً كما قالوا فيما لو ذرَعَهُ القيء وعاد بنفسه: لا يفطرُ؛ لأنَّه ليس مما يُتغذَّى به عادةً لعِيافته بخلاف ريق الحبيب؛ لأنَّه يُتلذَّذُ به كما قالَهُ في أواخر "الكنز"[٣]، فصارَ ملحقاً بما فيه صلاحُ البدن، ومثلُهُ الحشيشةُ المسكرة.

ويؤيِّدُ ما قلنا أيضاً ما في "المحيط"، حيث ذكَرَ: ((أنَّ الأصل أنَّ الكفارة تجبُ متى أفطَرَ بما يُتغذَّى به؛ لأنَّها للزَّجر، وإنما يُحتاجُ للزَّجر عمَّا يُؤكَلُ عادةً بخلاف غيره؛ لأنَّ الامتناع عنه ثابتٌ

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/١٢٤ ـ ١٢٥.

(٢) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/٩٩.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٥٧.

(عمداً) راجعٌ للكلِّ (أو احتَجَمَ) أي: فعَلَ ما لا يُظَنُّ الفطرُ بـه كفَصْدٍ، وكُحْلٍ، ولَمْسٍ، وجِماعِ بهيمةٍ.....

طبيعةً كشربِ الخمر يجبُ فيه الحدُّ؛ لأنَّه محتاجٌ إلى الزَّجر بخلاف شرب البول والدم. ثمَّ كلُّ ما يُؤكَلُ عادةً مقصوداً أو تبعاً لغيره فهو مما يُتغذَّى به، وأمَّا غيرُهُ فمُلحَقٌ بما لا يُتغذَّى به وإنْ كان في نفسه مُغذِّياً، والدواءُ مُلحَقٌ بما يُتغذَّى بـه لِما فيه من صلاح البدن))، ثمَّ ذكَرَ الفروع إلى أنْ قال في اللُّقمة: ((وإنْ أخرَجَها ثمَّ أعادها فلا كفَّارةَ، وهو الأصحُّ؛ لأنَّها صارت بحالٍ تُستقذَرُ ويُعافُ منها، فدخَلَ القصورُ في معنى الغذاء)) اهـ ملخَّصاً.

ولكنْ [٢/ق٣١٤/أ] يُشكِلُ على ذلك وجوبُ الكفَّارة بأكلِ اللحم النيْءِ ولو من ميتةٍ، إلاَّ إذا أنتَنَ ودَوَّدَ فإنِّي لم أر مَن ذكَرَ فيه خلافاً مع أنَّه أشدُّ عِيافةً من اللُّقمة المخرَجة، اللهمَّ إلاَّ أنْ يقال: اللحمُ في ذاته مما يُقصَدُ به التغذِّي وصلاحُ البدن بخلاف اللُّقمة المذكورة والعجين، وبخلاف ما إذا دَوَّدَ؛ لأنَّه يُؤْذي البدنَ، فلا يحصلُ به صلاحُهُ، هذا ما ظهَرَ لي في تحرير هذا المحلِّ، والله تعالى أعلم.

[٩١٣١] (قولُهُ: عمداً) خرَجَ المخطئُ والمكرَه، "بحر"[١].

قلت: وكذا الناسي؛ لأنَّ المراد تعمُّدُ الإفطار، والناسي وإنْ تعمَّدَ استعمالَ المفطر لم يتعمَّد الإفطارَ.

[٩١٣٢] (قولُهُ: راجعٌ للكلِّ) أي: كلِّ ما ذُكِرَ من الجماعِ والأكلِ والشُّرب.

[٩١٣٣] (قولُهُ: أي: فعَلَ إلخ) أشارَ إلى أنَّ الحكم ليس قاصراً على الحجامة، "ط"[٢].

(قولُهُ: اللهمَّ إلاَّ أنْ يقال: اللَّحمُ في ذاتِهِ إلخ) الأظهرُ في دفع الإشكالِ أن يقال: إنَّ مسألةَ اللَّحم المذكورةَ على الخلاف أيضاً، وعدمُ تعرُّضِهم لحكايته اكتفاءً بحكايته في مسألةِ اللُّقمةِ المخرَجةِ لدلالته عليه بالأولى، وإلاَّ كيف يُنظَرُ في مسألة اللَّحم إلى أنَّه مما يُقصَدُ به التغذِّي في ذاته دون اللُّقمة؟!

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٧.

بلا إنزال، أو إدخالِ إصبعٍ في دُبُرٍ ونحوِ ذلك (فظَنَّ فطرَهُ به فأكَلَ عَمْداً قَضَى) في الصُّورِ كلِّها (وكَفَّرَ).....

واحترَزَ به عمَّا لو فعَلَ ما يُظَنُّ الفطرُ به كما لو أكَلَ أو جامَعَ ناسياً، أو احتلَمَ، أو أنزَلَ بنظرٍ، أو ذرَعَهُ القيءُ فظَنَّ أنَّه أفطَرَ فأكل عمداً، فلا كفَّارة للشُّبهة كما مرَّ[1].

[٩١٣٤] (قولُهُ: بلا إنزالٍ) أمَّا لو أنزَلَ فلا كفَّارة عليه بأكلِهِ عمداً؛ لأنَّه أكَلَ وهو مفطرٌ، "ط"[2].

[٩١٣٥] (قولُهُ: أو إدخالِ إصبعٍ) أي: يابسةٍ كما تقدَّمَ، "ح"[3]. فلو مبتلَّةً فلا كفَّارة؛ لأكلِهِ بعد تحقُّقِ الإفطارِ بالبلَّة، "ط"[4].

[٩١٣٦] (قولُهُ: ونحوِ ذلك) كأكلِهِ بعد قُبلةٍ بشهوةٍ أو مضاجعةٍ ومباشرةٍ فاحشةٍ بلا إنزالٍ، "إمداد"[5].

[٩١٣٧] (قولُهُ: في الصُّورِ كلِّها) أي: المذكورةِ[6] في قوله: ((وإنْ جامَعَ إلخ)).

[٩١٣٨] (قولُهُ: وكفَّرَ) ترَكَ بيانَ وقت وجوب القضاء والكفَّارة إشعاراً بأنَّه على التراخي كما قال "محمَّدٌ"، وقال "أبو يوسف": إنَّه على الفورِ، وعن "أبي حنيفة" روايتان كما ١٠٨/٢
في "التمرتاشيِّ"، وقيل: بين رمضانين، وقال "الكرخيُّ": ((والأوَّلُ الصحيحُ))، وكذا لا يكرهُ نفلُهُ كما في "الزاهديِّ"، وإنما قُدِّمَ القضاءُ إشعاراً بأنَّه ينبغي أنْ يقدِّمه على الكفَّارة، ويُستحَبُّ

(قولُهُ: وكذا لا يكرهُ نفلُهُ) عبارة "القهستانيِّ": ((ولذا)) باللام.

---

(١) صـ٢٨١ـ وما بعدها "در".

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٧/١.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٩/أ.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٧/١.

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء ق٣٥٥/ب.

(٦) صـ٣٠٥ـ وما بعدها "در".

لأنَّه ظنٌّ في غيرِ محلِّهِ، حتَّى لو أفتاه مُفْتٍ يُعتمَدُ على قوله، أو سَمِعَ حديثاً.....

التتابُعُ كما في "الهداية"[١]، "قُهُستاني"[٢].

[٩١٣٩] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) علَّةٌ لقوله: ((أو احتجَمَ إلخ)).

[٩١٤٠] (قولُهُ: حتَّى إلخ) تفريعٌ على مفهوم قوله: ((لأنَّه ظَنٌّ في غيرِ محلِّه))، أي: فلو كان الظنُّ في محلِّه فلا كفَّارة، حتَّى لو أفتاه إلخ، "ط"[٣].

[٩١٤١] (قولُهُ: يُعتمَدُ على قولِهِ) كحنبليٍّ يَرى الحجامةَ مُفطِرةً، "إمداد"[٤]. قال في "البحر"[٥]: ((لأنَّ العامِّيَّ يجبُ عليه تقليدُ العالِم إذا كان يَعتمِدُ على فتواه))، ثمَّ قال: ((وقد عُلِمَ من هذا أنَّ مذهب العامِّيِّ فَتْوى مُفتيه من غيرِ تقييدٍ بمذهبٍ، ولهذا قال في "الفتح"[٦]: الحكمُ في حقِّ العامِّيِّ فَتْوى مُفتيه، وفي "النهاية": ويُشترَطُ أنْ يكون [٢/ق٣١٤/ب] المفتي ممن يُؤخَذُ منه الفقهُ ويُعتمَدُ على فتواه في البلدة، وحينئذٍ تصيرُ فتواه شبهةً، ولا مُعتبَرَ بغيره)) اهـ.

وبه يظهرُ أنَّ ((يُعتمَدُ)) مبنيٌّ للمجهول، فلا يكفي اعتمادُ المستفتي وحده، فافهم.

[٩١٤٢] (قولُهُ: أو سَمِعَ حديثاً) كقوله ﷺ: ((أفطَرَ الحاجم والمحجوم))[٧]، وهذا عند "محمَّدٍ"؛ لأنَّ قول الرسول ﷺ أقوى من قول المفتي، فأَولى أنْ يُورِثَ شبهةً، وعن "أبي يوسف" خلافُهُ؛ لأنَّ على العامِّيِّ الاقتداءَ بالفقهاء لعدم الاهتداء في حقِّه إلى معرفة الأحاديث، "زيلعي"[٨].

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان ١/١٢٧.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢١٩.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٧.

(٤) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء ق٣٥٥/ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٥ ـ ٣١٦.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٤.

(٧) أخرجه أحمد ٥/٢٧٦، ٢٧٧، ٢٨٠، ٢٨١، ٢٨٣، وعبد الرزاق (٧٥١٩) كتاب الصوم ـ باب الحجامة للصائم، وأبو داود (٢٣٦٧) كتاب الصوم ـ باب في الصائم يحتجم، وابن ماجه (١٦٨٠) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في الحجامة، والدارمي ١/٤٤٠ كتاب الصوم ـ باب الحجامة تفطر الصائم، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٦٥ـ ٢٦٦ كتاب الصوم ـ باب الحديث الذي روي بالإفطار بالحجامة ، و ٤/٢٦٨ كتاب الصوم ـ باب ما يستدل به على نسخ الحديث، كلُّهم من حديث ثوبان ﷺ، وفي الباب عن أبي هريرة، وشداد بن أوس، ومعقل بن سنان، وبلال، ورافع بن خديج، وعائشة، وأسامة بن زيد ﷺ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٣٤٣ بتصرف.

ولم يَعْلَم تأويلَهُ لم يُكفِّر للشُّبهة وإنْ أخطأَ المفتي، ولم يَثبُت الأثرُ إلاَّ في الادِّهان،

[٩١٤٣] (قولُهُ: ولم يَعلَم تأويلَهُ) أمَّا إنْ عَلِمَ تأويلَهُ ثمَّ أكَلَ تجبُ الكفَّارة لانتفاءِ الشُّبهة. وقولُ "الأوزاعيِّ": ((إنَّه يُفطِرُ)) لا يُورِثُ شبهةً لمخالفته القياسَ مع فرضِ علم الآكل كونَ الحديث مُؤوَّلاً. ثمَّ تأويلُهُ أنَّه منسوخٌ، أو أنَّ اللَّذَين قال فيهما ﷺ ذلك كانا يغتابان[١]، وتمامُهُ في "الفتح"[٢]، وعلى الثاني فالمرادُ ذهابُ الثواب كما يأتي[٣].

[٩١٤٤] (قولُهُ: ولم يَثبُت الأثرُ) عطفٌ على ((أخطأَ المفتي))، أي: وإنْ لم يَثبُت الأثرُ. اهـ "ح"[٤]. والمرادُ غيرُ حديث الحاجم والمحجوم، فإنَّه ثابتٌ صحيحٌ، وأمَّا أحاديثُ فطرِ المغتاب فكلُّها مدخولةٌ كما في "الفتح"[٥]، وفيه عن "البدائع"[٦]: ((ولو لَمَسَ أو قبَّلَ امرأةً بشهوةٍ، أو ضاجَعَها ولم يُنزِل، فظَنَّ أنَّه أفطَرَ فأكل عمداً كان عليه الكفَّارة، إلاَّ إذا تأوَّلَ حديثاً، أو استفتى فقيهاً فأفطَرَ فلا كفَّارة عليه وإنْ أخطأَ الفقيهُ ولم يثبت الحديثُ؛ لأنَّ ظاهر الفتوى والحديثِ يُعتبَرُ شبهةً)) اهـ.

[٩١٤٥] (قولُهُ: إلاَّ في الادِّهانِ) استثناءٌ من قوله: ((لم يُكفِّر))، يعني: أنَّه إن ادَّهَنَ ثمَّ أكَلَ كفَّرَ؛ لأنَّه متعمِّد ولم يستند إلى دليلٍ شرعيٍّ؛ لأنَّه لا يُعتَدُّ بفتوى الفقيهِ أو بتأويله الحديثَ هنا؛

(قولُهُ: إلاَّ إذا تأوَّلَ حديثاً) أي: استنَدَ إليه.

---

(١) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان" ٣٠٧/٥ باب في تحريم أعراض الناس، وفي "معرفة السنن"٣٢٢/٦ كتاب الصيام ـ باب الحجامة للصائم، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٩٩/٢، و"حلية الأولياء" ٢٣/١٠.
نقول: صرَّح في "فتح القدير": ٢٩٧/٢، و"البناية": ٧٢٨/٣ بأنَّ أحاديث فطر المغتاب كلُّها مدخولة.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٩٧/٢.

(٣) المقولة [٩١٤٦] قوله: ((وكذا الغيبة)).

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٩/ب ـ١٣٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٩٥/٢.

(٦) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ١٠٠/٢.

وكذا الغِيبةُ عند العامَّة، "زيلعي"[١]. لكنْ جعَلَها في "الملتقى" كالحجامةِ، ورجَّحَهُ في "البحر"[٢].....

لأنَّ هذا مما لا يَشتبِهُ على مَن له شُمَّةٌ من الفقه، نقلَهُ "الكمال"[٣] عن "البدائع"[٤]، لكنْ يُخالفه ما في "الخانيَّة"[٥]: ((من أنَّ الذي اكتحَلَ أو دهَنَ نفسه أو شاربَهُ، ثمَّ أكل متعمِّداً عليه الكفَّارة، إلاَّ إذا كان جاهلاً فأُفتِيَ له بالفطر)) اهـ.

قال في "الإمداد"[٦]: ((فعلى هذا يكونُ قولنا: إلاَّ إذا أفتاه فقيهٌ شاملاً لمسألةِ دَهنِ الشارب)) اهـ. وهو كما ترى مرجِّحٌ لعدمِ الاستثناء، فالأَولى لـ "الشارح" تركه، "ح"[٧].

قلت: لكنْ ما نذكرُهُ عن "الخانيَّة"[٨] وغيرها في الغِيبة يؤيِّدُ ما في "البدائع"[٩].

[٩١٤٦] (قولُهُ: وكذا الغيبةُ) لأنَّ الفطر بها يخالفُ القياسَ، والحديثُ ـ وهو [٢/ق٣١٥/أ] قولُهُ ﷺ: ((ثلاثٌ تُفطِرُ الصائمَ))[١٠] ـ مؤوَّلٌ بالإجماع بذهابِ الثواب بخلاف حديثِ الحجامة، فإنَّ بعض العلماء أخَذَ بظاهرِهِ مثل "الأوزاعيِّ" و"أحمد"، "إمداد"[١١]. ولم يُعتَدَّ بخلافِ الظاهريَّة في الغيبة؛

(قولُهُ: وهو ـ كما ترى ـ مرجِّحٌ إلخ) ما ذكرَهُ لا دلالةَ فيه على ترجيحِ عدم الاستثناء، غايةُ الأمر أنَّه في "الخانيَّة" ذكَرَ ما يدلُّ على عدمِ الاستثناء، وهذا لا يدلُّ على ترجيحِهِ على القول بالاستثناء.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب العوارض ٣٤٤/١.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٩٧/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ١٠٠/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السابع فيما يسقط الكفارة وما لا يسقط ٢١٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء ق٣٥٥/ب.

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السابع فيما يسقط الكفارة وما لا يسقط ٢١٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ١٠٠/٢.

(١٠) أخرجه الخطيب البغدادي في "تاريخ بغداد" ٦٨/٧.

(١١) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وتجب به الكفارة مع القضاء ق٣٥٥/أ نقلاً عن "العناية".

للشُّبهة.....

لأنَّه حدَثَ بعدما مضى السلفُ على تأويله بما قلنا، "فتح"[١]. وفي "الخانيَّة"[٢]: ((قال بعضُهم: هذا والحجامةُ سواءٌ، وعامَّةُ المشايخ قالوا: عليه الكفَّارة على كلِّ حالٍ؛ لأنَّ العلماء أجمعُوا على ترك العمل بظاهرِ الحديث وقالوا: أراد به ثوابَ الآخرة، وليس في هذا قولٌ معتبرٌ، فهذا ظنٌّ ما استند إلى دليلٍ، فلا يُورِثُ شبهةً)) اهـ. ونحوُهُ في "السِّراج"[٣]، وكذا في "الفتح"[٤] عن "البدائع"[٥]، وجزم به في "الهداية"[٦] أيضاً وشروحها[٧]. قال "الرحمتيُّ": ((وإذا لم يُعَدَّ الحديثُ والفتوى شبهةً في الغيبة فبُعْدُ دَهنِ الشارب أَولى)) اهـ.

قلت: ولذا سوَّى بينهما في "الفتح"[٨] عن "البدائع"[٩]، وكذا في "المعراج" عن "المبسوط"[١٠].

[٩١٤٧] (قولُهُ: للشُّبهةِ) قد علمتَ أنَّ ما خالَفَ الإجماعَ لا يُورِثُ شبهةً، والعملُ على ما عليه الأكثرُ، والله تعالى أعلم.

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٧.

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السابع فيما يسقط الكفارة وما لا يسقط ١/٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره من الصيام ١/ق ٤٩٧/ب و٥١٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٧.

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/١٠٠.

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/١٣٠.

(٧) انظر "الكفاية" و"العناية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٤ ـ ٢٩٥ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٣/٧٢٧.

(٨) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩٧.

(٩) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/١٠٠.

(١٠) "المبسوط": كتاب الصوم ٣/٨٠.

(ككفَّارةِ المُظاهِرِ) الثَّابتةِ بالكتاب، وأمَّا هذه فبالسُّنَّةِ.....

مطلبٌ في الكفَّارة

[٩١٤٨] (قولُهُ: ككفَّارةِ المظاهرِ) مرتبطٌ بقوله: ((وكفَّرَ))، أي: مثلَها في الترتيب، فيُعتِقُ أوَّلاً، فإنْ لم يجد صامَ شهرين متتابعين، فإنْ لم يستطع أطعَمَ ستِّين مسكيناً لحديث الأعرابيِّ المعروف في "الكتب الستَّة"[1]، فلو أفطرَ ـ ولو لعذرٍ ـ استأنَفَ إلاَّ لعذرِ الحيض، وكفَّارةُ القتل يُشترَطُ في صومها التتابعُ أيضاً، وهكذا كلُّ كفَّارةٍ شُرِعَ فيها العتقُ، "نهر"[2]. وتمامُ فروع المسألة في "البحر"[3]، وفيه أيضاً: ((ولا فرقَ في وجوبِ الكفَّارة بين الذَّكر والأنثى، والحرِّ والعبد، والسلطان وغيره، ولهذا صرَّحَ في "البزَّازيَّة"[4] بالوجوبِ على الجارية فيما لو أخبَرَتْ سيِّدَها بعدم طلوع الفجر عالمةً بطلوعه، فجامَعَها مع عدمِ الوجوب عليه، وبأنَّه إذا لَزِمَت السلطانَ وهو مُوسِرٌ بمالِهِ الحلالِ وليس عليه تبعةٌ لأحدٍ يُفتَى بإعتاقِ الرَّقبة، وقال أبو نصرٍ "محمَّدُ ابن سلامٍ": يُفتَى بصيامِ شهرين؛ لأنَّ المقصود من الكفَّارة الانزجارُ، ويسهُلُ عليه إفطارُ شهرٍ وإعتاقُ رقبةٍ، فلا يحصُلُ الزَّجرُ)) اهـ. ١٠٩/٢

(١) أخرجه أحمد ٢٨١/٢، و البخاري(١٩٣٦) كتاب الصوم ـ باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر، ومسلم (١١١١)(٨١) كتاب الصيام ـ باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان على الصائم ووجوب الكفارة، وأبوداود(٢٣٩٠) كتاب الصوم ـ باب كفارة من أتى أهله في رمضان، والترمذي(٧٢٤) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في كفارة الفطر في رمضان، وقال: حديثُ أبي هريرة حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والعمل على هذا عند أهل العلم، والنسائي في " السنن الكبرى"(٣١١٤) كتاب الصيام ـ ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر أبي هريرة فيه ، وابن ماجه(١٦٧١) كتاب الصيام ـ باب ما جاء في كفارة من أفطر يوماً من رمضان، والدارمي ٤٣٦/٢ كتاب الصوم ـ باب في الذي يقع على امرأته في شهر رمضان نهاراً، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٦٠/٢ كتاب الصوم ـ باب الحكم في من جامع أهله في رمضان متعمداً، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عمر، وعائشة و عبدالله بن عمرو ﷺ.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/ب.

(٣) انظر "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٨/٢ ـ ٢٩٩.

(٤) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث: ما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ١٠١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ومِن ثَمَّ شَبَّهوها بها.

ثُمَّ إنما يُكفِّرُ إنْ نَوَى ليلاً، ولم يكن مُكرَهاً،.....

[٩١٤٩] (قولُهُ: ومِن ثَمَّ) أي: من أجلِ ثبوت كفَّارة الظِّهار بالكتاب وثبوتِ كفَّارة الإفطار بالسنَّة شبَّهُوا الثانيةَ لكونها أدنى حالاً بالأُولى لقوَّتِها بثبوتها بالكتاب، "ط"[١]. ومقتضاهُ الإكفار بإنكارِها [٢/ق٣١٥/ب] دون الأُولى، يؤيِّدُهُ أنَّه في "الفتح"[٢] ذكَرَ: ((أنَّ "سعيد بن جبيرٍ" ذهَبَ إلى أنَّها منسوخةٌ)).

(تنبيهٌ)

في التشبيهِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يلزمُ كونُها مثلَها من كلِّ وجهٍ، فإنَّ المسيس في أثنائها يقطعُ التتابُعَ في كفَّارةِ الظِّهار مطلقاً عمداً أو نسياناً، ليلاً أو نهاراً للآيةِ بخلاف كفَّارة الصومِ والقتلِ، فإنَّه لا يَقطعُهُ فيهما إلاَّ الفطرُ بعذرٍ أو بغيرِ عذرٍ، فتأمَّل، فقد زَلَّتْ بعضُ الأقدام في هذا المقام، "رملي"، ونحوُهُ في "القُهُستانيِّ"[٣]. وأراد بغيرِ العذر ما سوى الحيض.

والحاصل: أنَّه لا يقطعُ التتابُعَ هنا الوطءُ ليلاً عمداً، أو نهاراً ناسياً بخلافِ كفَّارة الظِّهار.

[٩١٥٠] (قولُهُ: إنْ نَوَى ليلاً) أي: بنيَّةٍ معيَّنةٍ لِما مرَّ[٤] من خلافِ "الشافعيِّ" فيهما، فكان شبهةً لسقوط الكفَّارة.

[٩١٥١] (قولُهُ: ولم يكن مُكرَهاً) أي: ولو على الجماعِ كما مرَّ[٥]، ولو كانت هي المكرِهةَ لزوجها عليه، وعليه الفتوى كما في "الظهيريَّة"[٦] خلافاً لِما في "الاختيار"[٧] من وجوبها عليهما

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٨.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٥ باختصار.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الفساد ١/٢١٩.

(٤) المقولة [٩٠٦١] قوله: ((لشبهة خلاف الشافعي)).

(٥) المقولة [٩١١٨] قوله: ((وإن جامع إلخ)).

(٦) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ الفصل التاسع في الاعتكاف ق٦٢/أ.

(٧) "الاختيار": كتاب الصوم ـ فصل: ومن جامع أو جومع ١/١٣١.

ولم يَطْرَأ مُسْقِطٌ كمَرَضٍ وحيضٍ، واختُلِفَ فيما لو مَرِضَ بجَرْحِ نفسِهِ، أو سُوْفِرَ به مُكرَهاً، والمعتمدُ لزومُها، وفي المعتادِ حُمَّى وحيضاً والمتيقِّنِ قتالَ عدوٍّ.....

لو الإكراهُ منها كما في بعضِ نسخ "البحر"[1].

[٩١٥٢] (قولُهُ: ولم يَطرَأْ) أي: بعد إفطارِهِ عمداً مقيماً ناوياً ليلاً لتجبَ الكفَّارة لولا المسقطُ.

[٩١٥٣] (قولُهُ: مُسقِطٌ) أي: سماويٌّ لا صنعَ له فيه ولا في سببِهِ، "رحمتي".

[٩١٥٤] (قولُهُ: كمرضٍ) أي: مبيحٍ للإفطارِ.

[٩١٥٥] (قولُهُ: والمعتمدُ لزومُها) أي: بعد ذلك؛ لأنَّه فعلُ عبدٍ، والأَولى أنْ يقول: عدمُ سقوطها؛ لأنَّها كانت لازمةً، والخلافُ في سقوطها، وقيَّدَ بالسَّفرِ مُكرَهاً إذ لو سافَرَ طائعاً بعدما أفطَرَ اتَّفقت الرِّواياتُ على عدم سقوطها، أمَّا لو أفطَرَ بعدما سافَرَ لم تجب، "نهر"[2]. أي: وإنْ حَرُمَ عليه لو سافَرَ بعد الفجر كما يأتي[3].

[٩١٥٦] (قولُهُ: وفي المعتادِ) عطفٌ على قوله: ((فيما))، وهو اسمُ مفعولٍ فيه ضميرٌ هو نائبُ الفاعل عائدٌ على الموصوف، أي: الشخصِ المعتاد، و((حُمَّى)) بغيرِ تنوينٍ مفعولٌ به منصوبٌ بفتحةٍ مقدَّرةٍ على ألفِ التأنيث المقصورة، و((حيضاً)) معطوفٌ عليه، أي: واختُلِفَ في الشخصِ الذي اعتاد حُمَّى وحيضاً، والواو بمعنى أو، وفي بعض النسخ: ((وحيضٌ)) فيُحتمَلُ أنَّه مرفوعٌ أو مجرورٌ، لكنَّ الجرَّ غيرُ جائزٍ؛ لأنَّ إضافة الوصفِ المفرد إلى معموله المجرَّدِ من أل لا تجوزُ،

(قولُهُ: وهو اسمُ مفعولٍ) الظاهرُ أنَّه اسمُ فاعلٍ، أصله: مُعتيِدٌ بالكسر، كما قيل في مختارٍ اسمَ فاعلٍ، فيكونُ الضميرُ فاعلَهُ، و((حُمَّى)) مفعولَهُ كما يظهر من قوله، أي:((واختُلِفَ إلخ))، ولا يصحُّ جعلُهُ اسمَ مفعولٍ لعدم استقامةِ المعنى، ولعدم تعدِّي هذه المادَّة لمفعولين، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢١/ب.

(٣) المقولة [٩٣٤٦] قوله: ((كما يجب على مقيم إلخ)).

لو أفطَرَ ولم يَحصُل العذرُ، والمعتمدُ سقوطُها.

ولو تكرَّرَ فِطرُهُ.....

وأمَّا الرفعُ فعلى إسنادِ المعتاد إلى الحمَّى والحيض، أي: الذي اعتادَهُ حُمَّى وحيضٌ، والأصوبُ النصبُ، وقوله: ((والمتيقِّن)) اسمُ فاعلٍ مجرورٌ بالعطف على ((معتادٍ))، و((قِتالَ)) مفعولٌ.

[٩١٥٧] (قولُهُ: لو أفطَرَ) أي: كلٌّ من المعتادِ والمتيقَّن.

[٩١٥٨] (قولُهُ: والمعتمدُ سقوطُها) كذا صحَّحَهُ في "البزَّازيَّة"[١] و"قاضي خان" في "شرح الجامع الصغير"[٢] في [٢/ق٣١٦/أ] المعتادِ حُمَّى وحيضاً، وشبَّهَهُ بمن أفطَرَ على ظنِّ الغروب ثمَّ ظهَرَ عدمُهُ، وعليه مشى "الشرنبلاليُّ"[٣]، وهو مخالفٌ لِما في "البحر"[٤] حيث قال: ((وإذا أفطَرَتْ على ظنِّ أنَّه يومُ حيضها فلم تَحِض الأظهرُ وجوبُ الكفَّارة، كما لو أفطَرَ على ظنِّ أنَّه يومُ مرضه)) اهـ.

وكتبتُ فيما علَّقتُهُ عليه[٥]: ((جعَلَ الثانيةَ مشبَّهاً بها لأنَّها بالإجماع بخلاف مسألةِ الحيض،

(قولُهُ: وكتبتُ فيما علَّقتُهُ عليه جَعَلَ الثانيةَ مُشبَّهاً بها) مجرَّدُ التشبيهِ المذكور يدلُّ على الإجماع، كيف وقد وُجِدَ النصُّ بذكرِ الخلاف في المسألة الثانية أيضاً؟! وعبارتُهُ في "حاشية البحر" بعدما عزاه لـ"التتارخانيَّة": ((لكنْ قد صحَّحَ "قاضيخان" في "شرح الجامع الصغير" سقوطَ الكفَّارة في المسألتين، وشبَّهَهما بمن أفطَرَ وأكبرُ ظنِّهِ أنَّ الشمس غربت ثمَّ ظهَرَ عدمُهُ)) اهـ، إلاَّ أن تكون عبارةُ "التتارخانيَّة" حاكيةً الإجماعَ في المسألة الثانيةِ المشبَّهِ بها، فيكونُ حينئذٍ الإجماعُ مُختلَفاً فيه، وبنى المحشِّي الحاصلَ المذكور على تحقُّقِ الخلاف.

---

(١) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث: ما يفسد الصوم وما لا يفسده وموجب القضاء والكفارة ١٠١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة وما لا يوجب ـ فصل فيما يفسد الصوم ١/ق ٦١/ب بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٨/٢.

(٥) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٨/٢ بتصرف يسير.

ولم يُكفِّر للأوَّلِ يَكفيه واحدةٌ ولـو في رمضـانين عنـد "محمَّـدٍ"، وعليـه الاعتمـادُ، "بزَّازيَّة" و"مجتبى" وغيرهما. واختارَ بعضُهم للفتوى.....

فإنَّ فيها اختلافَ المشايخ، والصحيحُ الوجوبُ كما نصَّ على ذلك في "التتارخانيَّة"[1])) اهـ. ولذا جزَمَ بالوجوب في المسألتين في "السِّراج"[2] و"الفيض".

والحاصلُ اختلافُ التصحيح فيهما، ولم أرَ مَن ذكَرَ خلافاً في سقوطها عمَّن تيقَّنَ قتالَ عدوٍّ، والفرقُ ـ كما في "جامع الفصولين"[3] ـ ((أنَّ القتال يحتاجُ إلى تقديمِ الإفطار ليتقوَّى بخلاف المرض)).

[٩١٥٩] (قولُهُ: ولم يُكفِّر للأوَّلِ) أمَّا لو كفَّرَ فعليه أخرى في ظاهرِ الرِّواية للعلم بأنَّ الزَّجر لم يحصل بالأُولى، "بحر"[4].

[٩١٦٠] (قولُهُ: وعليه الاعتمادُ) نقلـه في "البحـر"[5] عـن "الأسـرار"، ونقَـلَ قبلـه عـن "الجوهرة"[6]: ((لو جامَعَ في رمضانين فعليه كفَّارتان وإنْ لم يكفِّر للأُولى في ظـاهر الرِّوايـة، وهـو الصحيحُ)) اهـ.

قلت: فقد اختلَفَ الترجيحُ كما ترى، ويتقوَّى الثاني بأنَّه ظاهرُ الرِّواية.

(قولُـهُ: ولـم أرَ مَـن ذكَـرَ خلافـاً في سـقوطها إلـخ) لكـنَّ كـلام "الشـارح" يـدلُّ علـى الخـلاف، ومَن حَفِظَ حجَّةٌ، والفرقُ الذي ذكَرَهُ في "الفصولين" لا يدلُّ على الاتِّفاق لمن تدبَّرَ اهـ. ونقَـلَ الخـلافَ في "الإمداد" عن "التجنيس"، وذكَرَ:((أنَّ المعتمد السُّقوطُ فيه أيضاً)) كما ذكرَهُ "السنديُّ".

(قولُهُ: قلت: فقد اختلَفَ الترجيحُ إلخ) ما نقَلَهُ عن "الجوهـرة" لا يفيـدُ ترجيـحَ خـلافِ مـا ذكـرَهُ "الشارح" أوَّلاً مطلقاً، بل في خصوص الجِماع، فهو عينُ ما ذكرَهُ ثانياً، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل التاسع فيما يصير شبهة في إسقاط الكفارة ٢/٣٩٣.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٩٨/أ ـ ب.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ كتاب الصوم ٢/٢٣٠ نقلاً عن "فتاوى قاضي ظهير".

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٧.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ١/١٧٣.

إنِ الفِطْرُ بغيرِ الجِماع تداخَلَ، وإلاَّ لا، ولو أكَلَ عَمْداً شُهْرَةً بلا عذرٍ يُقتَلُ، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[١].

(وإنْ ذرَعَهُ القَيْءُ وخرَجَ) ولم يَعُدْ (لا يُفطِرُ مطلقاً) ملأ أوْ لا (فإنْ عادَ) بلا صُنعِهِ

[٩١٦١] (قولُهُ: إن الفِطْرُ) ((إنْ)) شرطيَّةٌ، "ح"[٢].

[٩١٦٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ كان الفطرُ المتكرِّرُ في يومين بجماعٍ لا تتداخَلُ الكفَّارة وإنْ لم يكفِّر للأوَّلِ لعِظَمِ الجناية، ولذا أوجَبَ "الشافعيُّ" الكفَّارة به دون الأكل والشرب.

[٩١٦٣] (قولُهُ: وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة") قال في "الوهبانيَّة"[٣]: [طويل]

ولو أكَلَ الإنسانُ عمداً وشُهْرةً ... ولا عُذرَ فيه قيل بالقتلِ يُؤمَرُ[٤]

قال "الشرنبلاليُّ": ((صورتُها: تعمَّدَ مَن لا عذرَ له الأكلَ جِهاراً يُقتَلُ؛ لأنَّه مستهزئٌ بالدِّين أو منكرٌ لِما ثبَتَ منه بالضَّرورة، ولا خلافَ في حلِّ قتله والأمرِ به، فتعبيرُ المؤلِّف بـ ((قيل)) ليس بلازمِ الضَّعفِ)) اهـ "ح"[٥].

[٩١٦٤] (قولُهُ: وإنْ ذرَعَهُ القَيْءُ) أي: غلبَهُ وسبقَهُ، "قاموس"[٦]. والمسألةُ تتفرَّعُ إلى أربعٍ وعشرين صورةً؛ لأنَّه إمَّا أنْ يقيءَ أو يستقيءَ، وفي كلٍّ إمَّا أنْ يملأ الفمَ أو دونه، وكلٌّ من الأربعةِ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٦/أ.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/أ.

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٦٦/أ.

(٤) في "د" زيادة: قوله: ((عمداً)): مصدر في موضع الحال، وشهرةً: عطف عليه، ولا عذر فيه: أي: في أكل العمد، وهو في موضع الحال، وقد اشتمل البيت على مسألةٍ من "القنية"، [نقلاً عن] ظهير الدين المرغيناني، قال: من أكل في رمضان شهرة متعمداً يقتل، ووجَّهه المؤلف بأنه مستهزئ بالدين، أو منكر لما ثبت كونه من الدين بالضرورة، قال: ويحتمل أن يكون عبَّر بالقتل عن الضرب البليغ، وقال: إن الظاهرَ أن المراد القتل بالسيف. قلت: وهو كذلك، فقد علَّله في "البزازية" بأن صنعه دليل الاستحلال، فتعبير المصنف في النظم بقيل ربما يشعر بضعفه وأن المعتمد خلافه، ولم أقف على ما يخالفه بعد التتبع، فلو قال: ولا عذر قالوا فيه بالقتل يؤمر لكان أولى، والله سبحانه أعلم، انتهى)).

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/أ ـ ب.

(٦) "القاموس": مادة ((ذرع)).

(و) لو (هو ملءَ الفمِ مع تذكُّرِهِ للصَّوم لا يُفسِدُ) خلافاً لـ "الثاني" (وإنْ أعادَهُ) أو قَدْرَ حِمِّصةٍ منه فأكثرَ، "حدَّادي" (أفطَرَ إجماعاً) ولا كفَّارة.....

إمَّا إنْ خرَجَ أو عادَ أو أعادَهُ، وكلٌّ إمَّا [٢/ق٣١٦/ب] ذاكرٌ لصومه أوْ لا، ولا فطرَ في الكلِّ على الأصحِّ إلاَّ في الإعادةِ والاستقاءِ بشرطِ الملءِ مع التذكُّرِ، "شرح الملتقى"[١].

[٩١٦٥] (قولُهُ: ولو هو ملءَ الفمِ) أتى بـ ((لو)) مع أنَّ ما دون ملءِ الفم مفهومٌ بـالأَولى لأجلِ التنصيصِ عليه؛ لأنَّ المعطوف عليه في حكمِ المذكور، فافهم. وأطلَقَ في ملءِ الفم فشَمِلَ ما لو كان متفرِّقاً في موضعٍ واحدٍ بحيث لو جُمِعَ ملأ الفمَ كما في "السِّراج"[٢]. ١١٠/٢

[٩١٦٦] (قولُهُ: لا يُفسِدُ) أي: عند "محمَّدٍ"، وهو الصحيحُ؛ لعدمِ وجودِ الصنعِ، ولعدمِ وجودِ صورة الفطر وهو الابتلاع، وكذا معناه؛ لأنَّه لا يُتغذَّى به، بل النفسُ تَعافُهُ، "بحر"[٣].

[٩١٦٧] (قولُهُ: وإنْ أعادَهُ) أي: أعادَ ما قاءَهُ الذي هو ملءُ الفم.

[٩١٦٨] (قولُهُ: أو قدْرَ حِمِّصةٍ منه فأكثرَ) أشار إلى أنَّه لا فرقَ بين إعادةِ كلِّهِ أو بعضِهِ

(قولُ "الشارح": أو قدْرَ حِمِّصةٍ منه إلخ) قال "الرَّحمتيُّ":((هذا على قولِ مَن قدَّرَ القليلَ بذلك، وعلى ما اختارَهُ "الكمال" أنَّه ما لا يحتاجُ إلى عملٍ في إدخاله فلا يتأتَّى هذا التقسيمُ؛ لأنَّه متى أعادَهُ فقد وُجِدَ العملُ في إدخاله، فكان كثيراً مفسداً)) اهـ، نقَلَهُ "السنديُّ".

(قولُهُ: أتى بـ: لو مع أنَّ ما دون مِلْءِ الفم إلخ) لكنَّ إتيانَهُ بـ:((لو)) فيه إيهامُ أنَّ خلاف "أبي يوسف" فيما إذا كان مِلْءِ الفمِ أوْ لا، ولو أبقى المتنَ على حاله لا إيهامَ.

(قولُهُ: ولعدم وجودِ صورة الفطر) عبارةُ "البحر":((لعدم)) بحذف الواو من قوله:((ولعدم))، وهي أَولى؛ إذ القصدُ التَّعليلُ لعدم وجود الصنع.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٩٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٥/٢.

(إنْ ملأ الفمَ، وإلاَّ لا).....

إذا كان أصلُهُ ملءَ الفم، قال "الحدَّاديُّ" في "السِّراج"[1]: ((مبنى الخلافِ أنَّ "أبا يوسف" يَعتبرُ ملءَ الفم، و"محمَّداً" يَعتبرُ الصنعَ، ثمَّ ملءُ الفم له حكمُ الخارج، وما دونه ليس بخارجٍ؛ لأنَّه يمكنُ ضبطه، وفائدتُهُ تظهرُ في أربعِ مسائل:

إحداها: إذا كان أقلَّ من ملءِ الفم، وعاد أو شيءٌ منه قدْرُ الحمِّصة لم يُفطِر إجماعاً، أمَّا عند "أبي يوسف" فإنَّه ليس بخارجٍ؛ لأنَّه أقلُّ من الملءِ، وعند "محمَّدٍ" لا صنعَ له في الإدخال.

والثانيةُ: إنْ كان ملءَ الفم، وأعادَهُ أو شيئاً منه قدْرَ الحمِّصة فصاعداً أفطَرَ إجماعاً؛ لأنَّه خارجٌ أدخلَهُ جوفَهُ، ولوجودِ الصنع.

والثالثةُ: إذا كان أقلَّ من ملءِ الفم، وأعادَهُ أو شيئاً منه أفطَرَ عند "محمَّدٍ" للصنعِ، لا عند "أبي يوسف" لعدمِ الملء.

والرابعةُ: إذا كان ملءَ الفم، وعاد بنفسه أو شيءٌ منه كالحمِّصة فصاعداً أفطَرَ عند "أبي يوسف" لوجودِ الملء، لا عند "محمَّدٍ" لعدمِ الصنع، وهو الصحيحُ)) اهـ.

فمسألتا[2] الإعادة ـ وهما الثانية والثالثة ـ أُولاهما إجماعيَّةٌ، وهي التي ذكَرَها "المصنِّف" بقوله: ((وإنْ أعادَهُ إلخ))، والأخرى خلافيَّةٌ، وهي التي ذكَرَها "المصنِّف" بقوله: ((وإلاَّ لا))، ولا فرقَ فيهما بين إعادة الكلِّ أو البعضِ، فافهم.

[٩١٦٩] (قولُهُ: إنْ ملأ الفمَ) قيدٌ لإفطاره إجماعاً بالإعادة لكلِّهِ أو لقدْرِ حِمِّصةٍ منه.

[٩١٧٠] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يملأ القيْءُ الفمَ، وأعادَهُ كلَّهُ أو بعضَهُ لا يَفسُدُ صومُهُ عند "أبي يوسف"، ولا يُنافي ما قدَّمَهُ من أنَّه لو أعادَ قدْرَ حِمِّصةٍ منه أفطَرَ إجماعاً؛ لأنَّ ذاك [٢/ق٣١٧/أ] فيما إذا كان القيءُ ملءَ الفم؛ لأنَّه صار في حكمِ الخارج؛ لأنَّ الفم لا يَنضبِطُ عليه، وما كان في حكم الخارجِ لا فرقَ بين إعادةِ كلِّهِ أو بعضِهِ بصنعه بخلاف ما دونه؛

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٩/ب ـ ٤٩٠/أ.

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((فمسألتنا)).

هو المختارُ.

(وإنِ استقاءَ) أي: طلَبَ القَيْءَ (عامداً) أي: مُتذكِّراً لصومِهِ (إنْ كان مِلْءَ الفمِ فسَدَ بالإجماعِ).....

لأنَّه في حكمِ الداخل، فلا يَفسُدُ إلاَّ إذا أعادَهُ ولو قدْرَ الحمِّصة منه بصنعه. وبه عُلِمَ أنَّ كلام "الشارح" صوابٌ لا خطأَ فيه بوجهٍ من الوجوه، فافهم.

[٩١٧١] (قولُهُ: هو المختارُ) وفي "الخانيَّة"[(١)]: ((هو الصحيحُ))، وصحَّحَهُ كثيرٌ من العلماء، "رملي".

[٩١٧٢] (قولُهُ: أي: مُتذكِّراً لصومِهِ) أشارَ به إلى الردِّ على صاحب "غاية البيان" حيث قال: ((إنَّ ذِكْرَ العمدِ مع الاستقاء تأكيدٌ؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ مع العمدِ)). وحاصلُ الردِّ: أنَّ المراد بالعمدِ تذكُّرُ الصومِ لا تعمُّدُ القيء، فهو مُخرِجٌ لِما إذا فعَلَ ذلك ناسياً، فإنَّه لا يُفطِرُ، أفادَهُ في "البحر"[(٢)]، "ط"[(٣)].

وحاصلُهُ: أنَّ ذِكْرَ العمدِ لبيان تعمُّدِ الفطر بكونه ذاكراً لصومه، والاستقاءُ لا يفيدُ ذلك، بل يفيدُ تعمُّدَ القيء.

(قولُ "المصنِّف": إنْ كان مِلْءَ الفمِ فسَدَ بالإجماع) وجهُ الفساد ما في "الفتح"، حيث قال:((ثمَّ الجمعُ بين آثارِ الفطر مما دخَلَ وبين آثارِ القيء أنَّ في القيء يتحقَّقُ رجوعُ شيءٍ مما يخرُجُ وإنْ قلَّ، فلاعتبارِهِ يُفطِرُ، وفيما إذا ذرَعَهُ وإنْ تحقَّقَ ذلك أيضاً لكنْ لا صنع له فيه ولا لغيره من العباد، فكان كالنِّسيان لا الإكراهِ والخطأ)) اهـ.

(قولُهُ: فلا يَفسُدُ إلاَّ إذا أعادَ ولو قدْرَ الحمِّصةِ منه إلخ) لا يناسبُ هذا التفريعُ هنا على ما قاله "أبو يوسف"، وإنما يناسبُ على ما قاله "محمَّدٌ"، وليس الكلامُ فيه.

---

(١) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فيما يفسد الصوم ٢١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٥/٢.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٥٨/١.

مطلقاً (وإنْ أقَلَّ لا) عند "الثاني"، وهو الصَّحيحُ، لكنَّ ظاهر الرِّواية كقول "محمَّدٍ" أنَّه يَفسُدُ كما في "الفتح"[١] عن "الكافي"[٢] (فإنْ عادَ بنفسِهِ لم يُفطِر، وإنْ أعادَهُ ففيه روايتان) أصحُّهما لا يَفسُدُ، "محيط"[٣].....

[٩١٧٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ عادَ، أو أعادَهُ، أوْ لا ولا، "ح"[٤] قال في "الفتح"[٥]: ((ولا يتأتَّى فيه تفريعُ العَوْدِ والإعادة؛ لأنَّه أفطَرَ بمجرَّدِ القيءِ قبلهما)).

[٩١٧٤] (قولُهُ: وإنْ أقلَّ لا) أي: إنْ لم يَعُدْ ولم يُعِدْهُ بدليل قوله: ((فإنْ عادَ بنفسه إلخ))، "ح"[٦].

[٩١٧٥] (قولُهُ: وهو الصحيحُ) قال في "الفتح"[٧]: ((صحَّحَهُ في "شرح الكنز"[٨]))، أي: لـ "الزيلعيِّ"، وهو قولُ "أبي يوسف".

[٩١٧٦] (قولُهُ: لم يُفطِر) أي: عند "أبي يوسف" لعدمِ الخروج، فلا يتحقَّقُ الدخولُ، "فتح"[٩]. أي: لأنَّ ما دون ملءِ الفم ليس في حكمِ الخارج كما مرَّ[١٠].

[٩١٧٧] (قولُهُ: ففيه روايتان) أي: عن "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" لا يتأتَّى التفريعُ لِما مرَّ[١١].

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٠.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ق٧٥/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع فيما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/ق١٦٠/أ.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٠.

(٦) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٠ بتصرف.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٢٦.

(٩) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٠.

(١٠) المقولة [٩١٦٨] قوله: ((أو قدر حمصة منه فأكثر)).

(١١) المقولة [٩١٦٨] قوله: ((أو قدر حمصة منه فأكثر)).

(وهذا) كلُّهُ (في قَيْءِ طعامٍ أو ماءٍ أو مِرَّةٍ) أو دمٍ.....

(تنبيهٌ)

لو استقاءَ مِراراً في مجلسٍ ملءَ فمه أفطَرَ، لا إنْ كان في مجالسَ، أو غُدوةً ثمَّ نصفَ النهار ثمَّ عشيَّةً، كذا في "الخزانة"، وتقدَّمَ في الطهارة أنَّ "محمَّداً" يَعتبِرُ اتِّحاد السَّبب لا المجلس، لكنْ لا يتأتَّى هذا على قوله هنا خلافاً لِما في "البحر"[1]؛ لأنَّه يُفطِرُ عنده بما دونَ ملء الفم، فما في "الخزانة" على قول "أبي يوسف"، أفادَهُ في "النهر"[2].

[٩١٧٨] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ) أي: التفصيلُ المتقدِّمُ، "ط"[3].

[٩١٧٩] (قولُهُ: أو مِرَّةٍ) بالكسر والتشديد، وهي الصفراءُ، أحدُ الطبائع الأربع كما مرَّ[4] في الطهارة.

[٩١٨٠] (قولُهُ: أو دمٍ) الظاهرُ أنَّ المراد به الجامدُ، وإلاَّ فما الفرقُ بينه وبين الخارج

(قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ به الجامدُ إلخ) تقدَّمَ له في نواقض الوضوء عند قوله: ـ ((وينقضُهُ قيءٌ من مِرَّةٍ أو عَلَقٍ أو سوداءَ)) ـ :((أنَّ العلق دمٌ منعقدٌ ـ والمرادُ به هنا سوداءُ محترقةٌ، وليس بدمٍ حقيقةً، ولهذا اعتُبِرَ فيه ملءُ الفم، وإلاَّ فخروجُ الدَّم ناقضٌ بلا فرق بين قليلِهِ وكثيرِهِ ـ وأنَّ العلق النازل من الرَّأس غيرُ ناقضٍ اتِّفاقاً، والسائلَ ناقضٌ اتِّفاقاً، والصاعدَ من الجوف إنْ علقاً فلا اتِّفاقاً ما لم يملأ الفم، وإن سائلاً فعندهما ينقُضُ مطلقاً، وعند "محمَّدٍ" لا ما لم يملأ الفم، واختلَفَ التصحيحُ)) اهـ. وعلى هذا لا مانعَ من إرادة السَّائل هنا أيضاً، فإنَّه ليس بدمٍ حقيقةً، فيكونُ كغيره من أنواع القَيْء، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٩٦.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/ب ـ ١٢١/أ بتصرف. وفي "د" زيادة: ((الحاصل أن صور المسائل ثنتا عشرة، لأنه لا يخلو: إما إن ذرعه أو استقاء، وكلٌّ منهما لايخلو: إما أن يملأ الفم أو لا، وكلٌّ من الأربعة إما عاد بنفسه، أو أعاده، أو خرج ولم يُعِدْه ولا عاد، وكلٌّ منهما إما ذاكرٌ لصومه أوْ لا، فتفرع إلى أربع وعشرين. وأن صومه لا يفسد على الصحيح إلا في مسألتين: في الإعادة بشرط ملء الفم، وفي الاستقاء بشرط ملئه، قال في "البحر" و"النهر": وهذا مع كونه ذاكراً لصومه، فلو ناسياً يبلغ أربعة وعشرين كما مشى عليه الشارح في "شرح الملتقى")).

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٨.

(٤) المقولة [١١٠٤] قوله: ((بالكسر)).

(فإنْ كان بَلْغَماً فغيرُ مُفسِدٍ) مطلقاً خلافاً لـ "الثاني"، واستحسَنَهُ "الكمال" وغيره.

(ولو أكَلَ لحماً بين أسنانِهِ).....

من الأسنان إذا بلَعَهُ؟ حيث يُفطِرُ لو غلَبَ على البزاقِ، أو ساواه، أو وجَدَ طعمَهُ كما مرَّ[١] أوَّلَ الباب.

[٩١٨١] (قولُهُ: فإنْ كان بلغماً) [٢/ق٣١٧/ب] أي: صاعداً من الجوفِ، أمَّا إذا كان نازلاً من الرأس فلا خلافَ في عدمِ إفساده الصومَ، كما لا خلافَ في عدم نقضه الطهارةَ، كذا في "الشرنبلاليَّة"[٢]، ومقتضى إطلاقِهِ أنَّه لا ينقضُ سواءٌ كان ملءَ الفم أو دونه، وسواءٌ عاد أو أعادَهُ أوْ لا ولا، والله أعلم بصحَّةِ هذا الإطلاق وبصحَّةِ قياسه على الطهارة، فليراجع، "ح"[٣].

[٩١٨٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ قاءَ أو استقاءَ، وسواءٌ كان ملءَ الفم أو دونَهُ، وسواءٌ عادَ أو أعادَهُ أوْ لا ولا، وفي هذا الإطلاقِ أيضاً تأمُّلٌ، "ح"[٤].

[٩١٨٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثاني") فإنَّه قال: إن استقاءَ ملء الفمِ فسَدَ، "ح"[٥].

[٩١٨٤] (قولُهُ: واستحسَنَهُ "الكمال"[٦]) حيث قال: ((وقولُ "أبي يوسف" هنا أحسنُ،

(قولُهُ: ومقتضى إطلاقِهِ أنَّه لا ينقُضُ إلخ) قد يقالُ بهذا الإطلاقِ، فإنَّ البلغم ليس من القَيْء، وذلك أنَّ إفساد الصوم ثبَتَ على خلافِ القياس بقوله عليه الصلاة والسلام: ((مَن ذرَعَهُ القَيْءُ وهو صائمٌ فليس عيه شيءٌ، وإن استقاء فلْيَقْضِ))، وذلك أنَّ ما يخرجُ من البدن لا يُفسِدُهُ كالبول والغائط، وتركنا القياسَ في الاستقاء، ويبقى ما عداه على أصلِ القياس، تأمَّل. والبلغمُ ما دام ينفصلُ عن الفم في حكم الدَّاخل كما لو سالَ بزاقُهُ فاستشَمَّهُ أو مخاطُهُ، ولم يُعطُوا للفمِ حكمَ الخارج في كلِّ المسائل، بل تارةً وتارةً، وفي قَيْء البلغم أعْطَوا له حكمَ الداخل)).

---

(١) صـ٢٦٤ـ وما بعدها "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٠.

إنْ (مِثْلَ الحمِّصةِ) فأكثرَ (قَضَى فقط، وفي أقلَّ منها لا) يُفطِرُ (إلاَّ إذا أخرَجَهُ) من فمِهِ (فأكَلَهُ) ولا كفَّارة؛ لأنَّ النَّفْس تَعَافُهُ.

(وأكْلُ مثلِ سِمْسِمَةٍ) مِن خارجٍ (يُفطِرُ) ويُكفِّرُ في الأصحِّ (إلاَّ إذا مضَغَ بحيث تلاشَتْ في فمِهِ) إلاَّ أنْ يَجِدَ الطَّعْمَ في حَلْقِهِ.....

وقولُهما بعدم النقض به أحسنُ؛ لأنَّ الفطر إنما نِيْطَ بما يدخلُ، أو بالقيء عمداً من غيرِ نظرٍ إلى طهارةٍ ونجاسةٍ، فلا فرقَ بين البلغم وغيره بخلاف نقضِ الطهارة)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[(١)] و"النهر"[(٢)] و"الشرنبلاليَّة"[(٣)]، وهو مرادُ "الشارح" بقوله: ((وغيرُهُ))، فإنَّهم لَمَّا أقرُّوه فقد استحسنوه، وقولُ "ابن الهمام": ((لأنَّ الفطرَ إنما نِيْطَ بما يدخلُ أو بالقيء عمداً إلخ)) يؤيِّدُ النظرَ الذي قدَّمناه[(٤)] في إطلاقِ "الشرنبلاليَّة" وإطلاقِ "الشارح"، فليتأمَّل بعد الإحاطةِ بتعليل "الهداية"[(٥)]، "ح"[(٦)]. ١١١/٢

[٩١٨٥] (قولُهُ: إنْ مثلَ حِمِّصةٍ) هذا ما اختارَهُ "الصدر الشهيد"، واختارَ "الدبوسيُّ" تقديرَهُ بما يمكنُ أنْ يبتلعَهُ من غيرِ استعانةٍ بريْقٍ، واستحسنَهُ "الكمال"[(٧)]؛ لأنَّ المانع من الإفطار ما لا يَسهُلُ الاحترازُ عنه، وذلك فيما يجري بنفسِهِ مع الرِّيق لا فيما يتعمَّدُ في إدخاله اهـ.

[٩١٨٦] (قولُهُ: لأنَّ النَّفْس تَعافُهُ) فهو كاللُّقمة المخرَجة، وقدَّمنا[(٨)] عن "الكمال": ((أنَّ التحقيق تقييدُ ذلك بكونِهِ ممن يَعافُ ذلك)).

[٩١٨٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا مضَغَ إلخ) لأنَّها تلتصقُ بأسنانه، فلا يصلُ إلى جوفه شيءٌ،

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢٩٦/٢.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٠/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [٩١٨١] قوله: ((فإن كان بلغماً)).

(٥) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١٢٤/١.

(٦) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣٠/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٨/٢ ـ ٢٥٩.

(٨) المقولة [٩٠١٥] قوله: ((وبعده لا)).

كما مرَّ، واستحسَنَهُ "الكمال" قائلاً: ((وهو الأصلُ في كلِّ قليلٍ مضَغَهُ)).

(وكُرِهَ) له (ذَوْقُ شيءٍ و) كذا (مَضْغُهُ بلا عُذْرٍ) قَيْدٌ فيهما، قالَهُ "العينيُّ"، ككَوْنِ زوجِها أو سيِّدِها سيِّئَ الخُلُق فذاقَتْ، وفي كراهةِ الذَّوق عند الشِّراءِ قولان، ووفَّقَ في "النهر": ((بأنَّه إنْ وجَدَ بُدَّاً ولم يَخَفْ غُبْناً كُرِهَ، وإلاَّ لا))،.....

ويصيرُ تابعاً لرِيْقِه، "معراج".

[٩١٨٨] (قولُهُ: كما مرَّ[١]) أي: عند قوله: ((أو خرَجَ دمٌ بين أسنانه)).

[٩١٨٩] (قولُهُ: وهو) أي: وجودُ الطَّعم في الحلق.

[٩١٩٠] (قولُهُ: في كلِّ قليلٍ) في بعضِ النسخ: ((في كلِّ شيءٍ))، والأُولى أَولى، وهي الموافقةُ لعبارة "الكمال"[٢].

مطلبٌ فيما يكره للصائم

[٩١٩١] (قولُهُ: وكُرِهَ إلخ) الظاهرُ أنَّ الكراهة في هذه الأشياءِ تنزيهيَّةٌ، "رملي".

[٩١٩٢] (قولُهُ: قالَهُ "العينيُّ"[٣]) وتبعَهُ في "النهر"[٤] وقال: ((وجعَلَهُ "الزيلعيُّ"[٥] قيداً في الثاني فقط، والأوَّلُ أَولى)) اهـ.

[٩١٩٣] (قولُهُ: ككونِ زوجها إلخ) بيانٌ للعذر في الأوَّلِ، قال في "النهر"[٦]: ((ومن العذرِ في الثاني أنْ لا تجدَ مَن يمضغُ لصبيِّها من حائضٍ أو نفساءَ أو غيرهما ممن لا [٢/ق٣١٨/أ] يصومُ، ولم تجد طبيخاً)).

[٩١٩٤] (قولُهُ: ووفَّقَ في "النهر"[٧]) عبارتُهُ: ((وينبغي حملُ الأوَّلِ ـ أي: القولِ بالكراهة ـ

---

(١) صـ٢٦٤ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٥٩.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/١٠٢.

(٤) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٣٠.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

وهذا في الفرض لا النَّفل، كذا قالوا، وفيه كلامٌ لحرمةِ الفطر فيه بلا عذرٍ على المذهب، فتبقى الكراهةُ.....

على ما إذا وجَدَ بُدَّاً، والثاني على ما إذا لم يَجِدْهُ وقد خشيَ الغُبن)) اهـ. فقد قيَّدَ الكراهةَ بأن يجدَ بُدَّاً من شرائه، أي: سواءٌ خافَ الغُبن أوْ لا، فقولُ "الشارح": ((ولم يَخَفْ غُبناً)) مخالفٌ لِما في "النهر"، وقولُهُ: ((وإلاَّ لا)) ـ أي: وإنْ لم يَجدْ بُدَّاً وخافَ غُبناً لا يكرهُ ـ موافقٌ لـ "النهر"، فافهم، ومفهومُهُ أنَّه إذا لم يَجِد بُدَّاً ولم يَخَفْ غُبناً يكره، وهو ظاهرٌ.

[٩١٩٥] (قولُهُ: وهذا) أي: الحكمُ بكراهةِ الذَّوق أو المضغ بلا عذرٍ، "ط"[١].

[٩١٩٦] (قولُهُ: لا النَّفلِ) لأنَّه يباحُ فيه الفطرُ بالعذر اتِّفاقاً، وبلا عذرٍ في رواية "الحسن" و"الثاني"، فالذَّوقُ أَولى بعدم الكراهة؛ لأنَّه ليس بإفطارٍ، بل يحتملُ أنْ يصير إيَّاه، "فتح"[٢] وغيره.

[٩١٩٧] (قولُهُ: وفيه كلامٌ) أي: لصاحب "البحر"[٣]، وحاصلُهُ: ((أنَّ الكلام على ظاهرِ الرِّواية[٤] من عدمِ حلِّ الفطر عند عدم العذر، فما كان تعريضاً له للفطر يكرهُ، أمَّا على تلك الرِّوايةِ فمُسلَّمٌ، وسيأتي أنَّها شاذَّةٌ)) اهـ. وأجابَ في "النهر"[٥]: ((بأنَّه يمكنُ أنْ يقال: إنما لم يكره في النفل وكُرِهَ في الفرض إظهاراً لتفاوُتِ الرُّتبتين)) اهـ.

وأجابَ "الرَّمليُّ" أيضاً: ((بأنَّه إنما يكرهُ في الفرض لقوَّتِهِ، فيجبُ حفظُهُ وعدمُ تعريضه للفساد، فكُرِهَ فيه ما يُخشَى منه الإفضاءُ إليه، ولم يُكره في النفل وإنْ لم تحلَّ حقيقةُ الفطر فيه؛ لأنَّه في أصلِهِ محضُ تطوُّعٍ، والمتطوِّعُ أميرُ نفسه ابتداءً، فهبَطَتْ مرتبتُهُ عن الفرض بعدم كراهةِ فعلٍ

(قولُهُ: موافقٌ لـ "النهر") لا يخفى أنَّ قول "الشارح": ((وإلاَّ لا)) صادقٌ بنَفْيِ كلٍّ من الفعلين المذكورين، وبنَفْيِ أحدهما دون الآخر، فلم تَتِمَّ الموافقةُ لِما في "النهر" فيه أيضاً.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٩.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٨ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٣٠١.

(٤) أي: روايةِ الحسنِ المتقدمة في المقولة السابقة كما أشار إليها في "البحر".

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(و) كُرِهَ (مَضْغُ عِلْكٍ) أبيضَ ممضوغٍ مُلتئِمٍ، وإلاَّ فيُفطِرُ، وكره للمُفطِرين إلاَّ في الخلوةِ بعُذْرٍ،.....

ربما أفضى إلى الفطر من غيرِ غلبةِ ظنٍّ فيه))، قال: ((وهذا أَولى مما في "النهر"؛ لأنَّ هذا يُبطِلُ العلَّةَ المذكورة لهم، فتأمَّل)) اهـ.

[٩١٩٨] (قولُهُ: وكُرِهَ مضغُ علكٍ) نَصَّ عليه مع دخوله في قولِهِ: ((وكره ذوقُ شيءٍ ومضغُهُ بلا عذرٍ)) لأنَّ العذر فيه لا يتَّضِحُ، فذُكِرَ مطلقاً بلا عذرٍ اهتماماً، "رملي".

قلت: ولأنَّ العادة مضغُهُ خصوصاً للنساء؛ لأنَّه سواكُهنَّ كما يأتي[1]، فكان مظِنَّةَ عدمِ الكراهة في الصيام لتوهُّمِ أنَّ ذلك عذرٌ.

[٩١٩٩] (قولُهُ: أبيضَ إلخ) قيَّدَهُ بذلك لأنَّ الأسود وغيرَ الممضوغ وغيرَ الملتئم يصلُ منه شيءٌ إلى الجوف، وأطلَقَ "محمَّدٌ" المسألةَ، وحَمَلَها "الكمال"[2] تبعاً للمتأخِّرين على ذلك، قال: ((للقطعِ بأنَّه معلِّلٌ بعدمِ الوصول، فإنْ كان مما يَصِلُ عادةً حُكِمَ بالفساد؛ لأنَّه كالمتيقَّن)).

[٩٢٠٠] (قولُهُ: وكُرِهَ للمُفطِرين) لأنَّ الدَّليل ـ أعني التشبُّهَ بالنساء ـ يقتضي الكراهةَ في حقِّهم خالياً عن المعارض، [٢/ق٣١٨/ب] "فتح"[3]. وظاهرُهُ أنَّها تحريميَّةٌ، "ط"[4].

[٩٢٠١] (قولُهُ: إلاَّ في الخلوةِ بعذرٍ) كذا في "المعراج" عن "البَزْدويِّ" و"المحبوبيِّ".

(قولُهُ: وهذا أَولى مما في "النهر"؛ لأنَّ هذا يُبطِلُ العلَّةَ إلخ) أي: بخلاف عبارة "النهر"، فإنَّها إنما أفادَتْ أنَّ العلَّةَ إظهارُ التَّفاوُت، ولم تَبطُل العلَّة التي ذكَرَها بقوله:((لأنَّه يُباح الفطرُ إلخ)) وإنْ كان مؤدَّى العبارتين واحداً.

(قولُهُ: لأنَّ العذر فيه لا يتَّضِحُ إلخ) أي: أنَّه غيرُ واضحِ الوجودِ حتَّى تُقيَّدَ الكراهةُ بعدمه، فإنَّ مَن مضَغَهُ لبَخَرٍ يكونُ غيرَ واضحٍ بخلافِ مَضْغِ غيرِهِ، فلعدمِ اتِّضاحِهِ قلنا بالكراهة مطلقاً، لكن على هذا لا يتَّضِحُ دخولُ هذه المسألةِ فيما قبلها من حيث الحكمُ للتَّقييد فيها والإطلاقِ هنا، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٩٢٠٣] قوله: ((لأنه سِواكُهُنَّ)).

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٨.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٩.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٤٥٩.

وقيل: يُباحُ، ويُستحَبُّ للنِّساء؛ لأنَّه سِواكُهُنَّ، "فتح".

(و) كُرِهَ (قُبلةٌ) ومسٌّ ومعانقةٌ ومباشرةٌ فاحشةٌ.....

[٩٢٠٢] (قولُهُ: وقيل: يباحُ) هو قولُ "فخر الإسلام" حيث قال: ((وفي كلامِ "محمَّدٍ" إشارةٌ إلى أنَّه لا يكرهُ لغيرِ الصائم، ولكنْ يُستحَبُّ للرجال تركُهُ إلاَّ لعذرٍ مثلَ أنْ يكون في فمِهِ بخرٌ)) اهـ.

[٩٢٠٣] (قولُهُ: لأنَّه سواكُهنَّ) لأنَّ بنيَتهنَّ ضعيفةٌ قد لا تَحتمِلُ السِّواكَ، فيُخشَى على اللِّثةِ والسنِّ منه، "فتح"[(١)].

[٩٢٠٤] (قولُهُ: وكُرِهَ قُبلةٌ إلخ) جزَمَ في "السِّراج"[(٢)]: ((بأنَّ القُبلة الفاحشة ـ بأنْ يمضغَ شفتيها ـ تكرهُ على الإطلاق، أي: سواءٌ أَمِنَ أوْ لا))، قال في "النهر"[(٣)]: ((والمعانقةُ على التفصيل في المشهور، وكذا المباشرةُ الفاحشة في ظاهرِ الرِّواية، وعن "محمَّدٍ" كراهتُها مطلقاً، وهو روايةُ "الحسن"، قيل: وهو الصحيحُ)) اهـ. واختار الكراهةَ في "الفتح"[(٤)]، وجزَمَ بها في "الولوالجيَّة"[(٥)] بلا ذكرِ خلافٍ، وهي أنْ يُعانِقَها وهما مُتجرِّدان ويمسَّ فرجُهُ فرجَها، بل قال في "الذخيرة": ((إنَّ هذا مكروهٌ بلا خلافٍ؛ لأنَّه يُفضي إلى الجماع غالباً)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ رواية "محمَّدٍ" بيانٌ لكون ما في ظاهر الرِّواية من كراهةِ المباشرة ليس على إطلاقِهِ، بل هو محمولٌ على غيرِ الفاحشة، ولذا قال في "الهداية"[(٦)]: ((والمباشرةُ مثلُ التَّقبيل في ظاهر الرِّواية، وعن "محمَّدٍ" أنَّه كَرِهَ المباشرةَ الفاحشة)) اهـ. ١١٢/٢

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٦٨/٢.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ١/ق ٤٨٩/ب.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٨/٢.

(٥) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني فيما يوجب الكفارة وفيما لا ق٣٣/أ.

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١٢٣/١.

(إنْ لم يَأْمَن) المفسدَ، وإنْ أَمِنَ لا بأس.....

وبه ظهَرَ أنَّ ما مرَّ[١] عن "النهر" من إجراء الخلاف في الفاحشة ليس مما ينبغي، ثمَّ رأيتُ في "التتارخانيَّة"[٢] عن "المحيط"[٣] التصريحَ بما ذكرتُهُ من التوفيق بين الرِّوايتين، وأنَّه لا فرق بينهما، وللَّهِ الحمد.

[٩٢٠٥] (قولُهُ: إنْ لم يأمن المفسدَ) أي: الإنزالَ أو الجماعَ، "إمداد"[٤].

[٩٢٠٦] (قولُهُ: وإنْ أَمِنَ لا بأس) ظاهرُهُ أنَّ الأولى عدمُها، لكن قال في "الفتح"[٥]: ((وفي "الصَّحيحين"[٦] أنَّه عليه الصلاة والسلام « كان يُقبِّلُ ويباشرُ وهو صائمٌ »، وروى "أبو داود"[٧]

(قولُهُ: ثمَّ رأيتُ في "التتارخانيَّة" عن "المحيط" التصريحَ بما ذكرتُهُ من التَّوفيق بين الرِّوايتين) في المباشرة من أنَّها مكروهةٌ مطلقاً أو إنْ لم يأمَنْ، فإذا حُمِلت الرِّواية بالكراهة مطلقاً على الفاحشة والرِّواية بالتَّفصيل على غيرها ثبَتَ التوفيقُ، لكنَّ ظاهر قول "الهداية":((وعن "محمَّدٍ" أنَّه كَرِهَ المباشرةَ الفاحشةَ)) أنَّ الخلاف فيها، وإلاَّ لا يصحُّ تخصيصُ "محمَّدٍ" بالكراهة فيها، تأمَّل.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فما يكره أن يفعله وما لا يكره ٣٨١/٢.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فيما يكره للصائم أن يفعله وما لا يكره ١/ق ١٦٢/أ.

(٤) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره للصائم وما لا يكره وما يستحب ق٣٦٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٥٧/٢ ـ ٢٥٨.

(٦) أخرجه أحمد ٤٠/٦ ـ ٤٢، وعبدالرزاق ٧٤١٠، كتاب الصوم ـ باب القبلة للصائم، والبخاري(١٩٢٧) كتاب الصوم ـ باب المباشرة للصائم، و مسلم (١١٠٦)(٦٥)(٦٧) كتاب الصيام ـ باب أن القبلة في الصوم ليست محرمة على من لم تحرك شهوته، وأبوداود (٢٣٨٢) كتاب الصيام ـ باب القبلة للصائم ، و الترمذي (٧٢٩) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في مباشرة الصائم، وقال: هذا حديث حسن صحيح، و الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٩٢/٢ ـ ٩٣ ـ٩٤، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٣٠/٤،٢٣٤ كتاب الصيام ـ باب من تلذذ بامرأته حتى ينزل أفسدصومه، و ابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/٥ـ ١٢٤، وابن الجارود في "المنتقى"(٣٩١)، وأبو نعيم في "الحلية"١٣٨/٧،كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٧) أخرجه أبوداود (٢٣٨٧) كتاب الصوم ـ باب كراهيته للشاب، و البيهقي في "السنن الكبرى" ٢٣٢/٤ كتاب الصيام ـ باب كراهية القبلة لمن حرَّكت القبلةُ شهوتَهُ، كلاهما من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وفي الباب عن عائشة، وأبي سلمة، و ابن عباس ﷺ.

(لا) يُكرَهُ (دَهْنُ شارِبٍ و) لا (كَحْلٌ) إذا لم يَقصِد الزِّينةَ، أو تطويلُ اللِّحية إذا كانت بقَدْرِ المسنون وهو القُبْضةُ،.....

بإسنادٍ جيِّدٍ عن "أبي هريرة" أنَّه عليه الصلاة والسلام « سأله رجلٌ عن المباشرةِ للصائم فرخَّصَ له، وأتاه آخرُ فنهاه، فإذا الذي رخَّصَ له شيخٌ والذي نهاه شابٌّ »)) اهـ.

[٩٢٠٧] (قولُهُ: لا دَهنُ شارِبٍ وكَحلٌ) بفتح الفاء مصدرين، وبضمِّها اسمين، وعلى الثاني فالمعنى: لا يكرهُ استعمالُهما، إلاَّ أنَّ الرِّواية هو الأوَّلُ، وتمامُهُ في "النهر"[١]. وذكر في "الإمداد"[٢] أوَّلَ الباب: ((أنَّه يُؤخَذُ من هذا أنَّه لا يكرهُ للصائم شمُّ رائحةِ المسكِ والوردِ ونحوه مما لا يكونُ [٢/ق٣١٩/أ] جوهراً متَّصلاً كالدُّخان، فإنَّهم قالوا: لا يكرهُ الاكتحالُ بحالٍ، وهو شاملٌ للمطيَّبِ وغيره، ولم يَخُصُّوه بنوعٍ منه، وكذا دَهنُ الشَّارِب)) اهـ.

مطلبٌ في الفرق بين قَصْدِ الجمال وقَصْدِ الزِّينة

[٩٢٠٨] (قولُهُ: إذا لم يَقصِدِ الزِّينةَ) اعلم أنَّه لا تلازُمَ بين قصد الجمال وقصدِ الزِّينة، فالقصدُ الأوَّلُ لدفع الشَّين وإقامةِ ما به الوقارُ وإظهارِ النعمة شكراً لا فخراً، وهو أثرُ أدبِ النفس وشهامتِها، والثاني أثرُ ضعفِها، وقالوا: بالخضابِ وردت السنَّةُ، ولم يكن لقصدِ الزِّينة، ثمَّ بعدَ ذلك إنْ حصلت زينةٌ فقد حصَلَتْ في ضمنِ قصدِ مطلوبٍ، فلا يضرُّهُ إذا لم يكن ملتفتاً إليه، "فتح"[٣]. ولهذا قال في "الولوالجيَّة"[٤]: ((لبسُ الثياب الجميلة مباحٌ إذا كان لا يتكبَّرُ؛ لأنَّ التكبُّرَ حرامٌ، وتفسيرُهُ أنْ يكون معها كما كان قبلَها)) اهـ "بحر"[٥].

[٩٢٠٩] (قولُهُ: أو تطويلُ اللِّحيةِ) أي: بالدَّهن.

---

(١) انظر "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٢) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب ما لا يفسد الصوم ق٣٥١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٧٠.

(٤) "الولوالجية": كتاب الكراهة والاستحسان ـ الفصل التاسع فيمن يقع بقلبه أنه ليس بمؤمن ق١٢٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٣٠٢.

وصرَّحَ في "النهاية" بوجوبِ قَطْعِ ما زادَ على القُبضةِ بالضمِّ، ومقتضاه الإثمُ بتركِهِ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ الوجوبُ على الثُّبوت،.....

[٩٢١٠] (قولُهُ: وصرَّحَ في "النهاية" إلخ) حيث قال: ((وما وراءَ ذلك يجبُ قطعُهُ، هكذا عن رسول الله ﷺ:((أنَّه كان يأخذُ من اللِّحيةِ من طولِها وعرضِها))، أورَدَهُ "أبو عيسى" ـ يعني "الترمذيَّ" ـ في "جامعه"[(١)])) اهـ. ومثلُهُ في "المعراج"، وقد نقَلَهُ عنها في "الفتح"[(٢)] وأقرَّهُ.

قال في "النهر"[(٣)]: ((وسمعتُ من بعض أعزَّاء الموالي أنَّ قول "النهاية": يُحَبُّ بالحاء المهملة، ولا بأس به)) اهـ. قال الشيخ "إسماعيل"[(٤)]: ((ولكنَّه خلافُ الظاهر، واستعمالُهم في مثله يُستحَبُّ)).

[٩٢١١] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُحمَلَ الوجوبُ على الثُّبوتِ) يؤيِّدُهُ أنَّ ما استدلَّ به صاحبُ "النهاية" لا يدلُّ على الوجوب؛ لِما صرَّحَ به في "البحر"[(٥)] وغيره: ((أنَّ ((كان يفعلُ)) لا يقتضي التكرارَ والدَّوامَ))، ولذا حذَفَ "الزيلعيُّ"[(٦)] لفظَ يجبُ وقال: ((وما زاد يُقَصُّ))، وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[(٧)]: ((لا بأس بأنْ يَقبِضَ على لحيته، فإذا زاد على قبضتِهِ شيءٌ جزَّهُ كما في "المنية"، وهو سنَّةٌ كما في "المبتغى"))، وفي "المجتبى" و"الينابيع" وغيرهما: ((لا بأس بأخذِ أطراف اللِّحية إذا طالَتْ، ولا بنَتْفِ الشَّيب إلاَّ على وجهِ التَّزْيين، ولا بالأخذِ من حاجبه وشعرِ وجهه ما لم يُشبِهْ فعلَ المخنَّثين، ولا يحلقُ شعرَ حلقِهِ، وعن "أبي يوسف": لا بأسَ به)) اهـ.

---

(١) برقم (٢٧٦٢) كتاب الأدب ـ باب ماجاء في الأخذ من اللحية، وقال: هذا حديث غريب.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٧٠.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب بتصرف.

(٤) "الإحكام": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢/ق ١٣٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٢/٢٠٣ .

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ١/٣٣١.

(٧) "الإحكام": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢/ق ١٣٤/أ.

وأمَّا الأخذُ منها وهي دُونَ ذلك ـ كما يفعلُهُ بعضُ المغاربة ومُخنَّثةِ الرِّجـال ـ فلـم يُبِحْهُ أحدٌ، وأَخْذُ كُلِّها فِعْلُ يهودِ الهند ومجوسِ الأعاجم، "فتح".

وحديثُ التَّوسِعة على العِيالِ يومَ عاشوراءَ صحيحٌ، وأحاديثُ الاكتحالِ فيه ضعيفةٌ لا موضوعةٌ.....

مطلبٌ في الأخذ من اللِّحية

[٩٢١٢] (قولُـهُ: وأمَّـا الأخـذُ منهـا إلـخ) بهـذا وفَّـقَ في "الفتـح"[١] بـين مـا مـرَّ[٢] وبـين مـا في "الصحيحين"[٣] عن "ابن عمر" عنه ﷺ:((احْفُوا الشَّواربَ وأَعْفُوا اللِّحى))، قال: ((لأنَّـه صـحَّ عن "ابن عمر" راوي هذا الحديثِ ((أنَّه كـان يـأخذُ [٢/ق٣١٩/ب] الفـاضلَ عـن القبضـة))[٤]، فإنْ لم يُحمَلْ على النسخ ـ كما هو أصلُنا في عمل الرَّواي على خلافِ مَرويِّه، مـع أنَّـه رُوِيَ عـن غيرِ الرَّاوي وعن النبيِّ ﷺ ـ يُحمَلُ الإعفاءُ على إعفائها عن أنْ يأخذَ غالبَها أو كلَّها كما هو فعـلُ مجوسِ الأعاجم من حلقِ لِحـاهم، ويؤيِّـدُهُ مـا في "مسـلم"[٥] عـن "أبـي هريـرة" عنـه ﷺ:((جُـزُّوا الشواربَ وأَعْفُوا اللِّحى، خالفوا المجوسَ))، فهذه الجملةُ واقعةٌ موقـعَ التعليـل، وأمَّـا الأخـذُ منهـا وهي دونَ ذلك كما يفعلُهُ بعضُ المغاربةِ ومخنَّثةُ الرِّجال فلم يُبِحْهُ أحدٌ)) اهـ ملخَّصاً.

مطلبٌ في حديث التَّوسعة على العيال والاكتحال يوم عاشوراء

[٩٢١٣] (قولُهُ: وحديثُ التَّوسِعَةِ إلخ) وهو:((مَن وسَّعَ على عيالِهِ يوم عاشوراء وسَّعَ الله عليـه

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٧٠.

(٢) صـ٣٣٥ـ "در".

(٣) أخرجه البخاري (٥٨٩٢) كتاب اللباس ـ باب تقليم الأظفار، و (٥٨٩٣) باب إعفاء اللحى، ولفظه: ((انهكوا الشوراب و اعفوا اللحى))، و مسلم (٢٥٩)(٥٢) كتاب الطهارة ـ باب خصال الفطرة، و أخرجه النسائي ١/١٦ كتاب الطهارة ـ باب إحفاء الشارب وإعفاء اللحى، و الترمذي (٢٧٦٣) كتاب الأدب ـ باب ماجاء في إعفاء اللحية، وقال: هذا حديث صحيح، والطبراني في "الصغير" ٢/١٧، و الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/٢٣٠ كتاب الكراهة.

(٤) أخرجه محمد بن الحسن في "الآثار" (٩٠٠) كتاب الحظر والإباحة ـ باب حف الشعر من الوجه، وبنحوه أخرجه أبو داود(٢٣٥٧) كتاب الصيام ـ باب القول عند الإفطار.

(٥) برقم (٢٦٠) كتاب الطهارة ـ باب خصال الفطرة.

.....

السَّنَةَ كلَّها »[١]، قال "جابر": « جرَّبْتُهُ أربعين عاماً فلم يتخلَّفْ »، "ط"[٢]. وحديثُ الاكتحال هو ما رواه "البيهقيُّ"[٣] وضعَّفَهُ: « مَن اكتحَلَ الإثْمِد يوم عاشوراء لم يَرَ رمداً أبداً »، ورواه "ابن الجوزيِّ" في "الموضوعات"[٤]: « مَن اكتحَلَ يوم عاشوراء لم تَرمَدْ عينُهُ تلك السَّنَةَ »، "فتح"[٥].

قلت: ومناسبةُ ذكرِ هذا هنا أنَّ صاحب "الهداية"[٦] استدلَّ على عدمِ كراهة الاكتحال

---

(١) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان" (٣٧٩١) من حديث جابر، وإسناده ضعيف، وابن عدي في "الكامل" ١٥٨٤/٥، ومن حديث عبدالله بن مسعود أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان"(٣٧٩٢)، والطبراني في "الكبير" ٧٧/١٠، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٨٩/٣، وابن حبان في "المجروحين" ٩٧/٣، وابن عدي في الكامل ٢١١/٥، وفي إسناده الهيصم بن الشدَّاخ، وهو ضعيف جداً.ومن حديث أبي سعيد الخدري أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان"(٣٧٩٣) و (٣٧٩٤)، والطبراني في "الأوسط"(٩٣٠٢)، وأورده الهيثمي في "المجمع" ١٨٩/٣، وفي إسناده محمد بن إسماعيل الجعفري،وهو منكر الحديث، ومن حديث أبي هريرة أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان" (٣٧٩٥)، وفي إسناده محمد بن ذكوان، وهو ضعيف، والعقيلي في "الضعفاء"٦٥/٤ وقال الحافظ العراقي في "أماليه"كما في "كشف الخفاء" ٢٨٤/٢ ـ حديثُ أبي هريرة ورَدَ من طرق صحَّحَ بعضَها الحافظُ ابن ناصر الدين، وقال البيهقي في "الشعب" بعد سياق روايات الحديث: هذه الأسانيد و إن كانت ضعيفة فهي إذا ضُمَّ بعضها إلى بعض أخذت قوةً، والله أعلم، وأورده ابن حبان في "الثقات"، فالحديث حسن على رأيه، وقال السيوطي في "التعقبات": إنه ثابت صحيح.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٦٠/١.

(٣) في "شعب الإيمان" (٣٧٩٧) كتاب الصيام من حديث جويبر عن الضحاك عن ابن عباس، وجويبر ضعيف، والضحاك لم يلق ابن عباس، وأورده السيوطي في "الجامع الصغير" ٥٧٩/٢، ورمز لضعفه، وقال ابن رجب في "لطائف المعارف": كل ماروي في فضل الاكتحال و الاختضاب و الاغتسال فيه موضوعٌ لا يصح، والشوكاني في "الفوائد المجموعة" صـ ٩٨، وابن عراق في"تنزيه الشريعة" ١٥٧/٢، والزيلعي في "نصب الراية" ٤٥٥/٢-٤٥٦.

(٤) ٢٠٣/٢ وقال : قال الحاكم: أنا أبرأ إلى الله من عهدة جويبر، والاكتحال يوم عاشوراء لم يرو عن رسول الله ﷺ فيه أثر، وهو بدعة ابتدعها قتلة الحسين عليه السلام .

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٦٩/٢.

(٦) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١٢٦/١.

.....

للصائم بأنَّه عليه الصلاة والسلام قد ندَبَ إليه يومَ عاشوراء وإلى الصوم فيه ، قال في "النهر"[١]: ((وتعقَّبَهُ "ابنُ العزِّ"[٢] بأنَّه لم يصحَّ عنه ﷺ في يومِ عاشوراء غيرُ صومِهِ، وإنما الرَّوافضُ لَمَّا ابتدعوا إقامةَ المأتمِ وإظهارَ الحزن يومَ عاشوراء لكونِ "الحسين" قُتِلَ فيه ابتدَعَ جهلةُ أهل السُّنَّة إظهارَ السُّرور واتِّخاذَ الحبوبِ والأطعمة والاكتحال، ورَوَوا أحاديثَ موضوعةً في الاكتحالِ وفي التوسعةِ فيه على العيال اهـ. وهو مردودٌ بأنَّ أحاديث الاكتحال فيه ضعيفةٌ لا موضوعةٌ، كيف وقد خرَّجَها في "الفتح"[٣] ثمَّ قال: فهذه عدَّةُ طرق، وإنْ لم يُحتَجَّ بواحدٍ منها فالمجموعُ يُحتَجُّ به لتعدُّدِ الطرق، وأمَّا حديثُ التَّوسِعَة فرواه الثِّقاتُ، وقد أفرَدَهُ "ابن العراقيِّ"[٤] في جزءٍ خرَّجَهُ فيه)) اهـ ما في "النهر". ١١٣/٢

وهو مأخوذٌ من "الحواشي السعديَّة"[٥]، لكنَّه زاد عليها ما ذكرَهُ في أحاديثِ الاكتحال وما ذكرَهُ عن "الفتح"، وفيه نظرٌ، فإنَّه في "الفتح" ذكرَ أحاديثَ [٢/ق٣٢٠/أ] الاكتحال للصائم من طرقٍ متعدِّدةٍ بعضُها مقيَّدٌ بعاشوراءَ ـ وهو ما قدَّمناه[٦] عنه ـ وبعضُها مطلقٌ، فمرادُهُ الاحتجاجُ بمجموعِ أحاديثِ الاكتحال للصائم، ولا يلزمُ منه الاحتجاجُ بحديث الاكتحال يومَ عاشوراء، كيف وقد جزَمَ بوضعه الحافظُ "السخاويُّ" في "المقاصد الحسنة"[٧]؟! وتَبِعَهُ غيره منهم "منلا علي

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٢) علي بن علي بن محمد بن أبي العز، علاء الدين الدمشقي الحنفي (ت٧٩٢هـ)، في كتابه "التنبيه على مشكلات الهداية". ("الدرر الكامنة" ٨٧/٣، "هدية العارفين" ٧٢٦/١، "الأعلام" ٣١٣/٤).

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٦٩/٢.

(٤) في النسخ جميعها: ((ابن القرافي))، ومثله في "النهر"، وهو تصحيف، والصواب ما أثبتناه كما في "الحواشي السعدية" ومصادر ترجمته، فالحافظ أبو الفضل العراقي ـ ويعرف بابن العراقي ـ هو الذي أفرد حديث التوسعة في جزءٍ ذكَرَهُ العجلوني في "كشف الخفاء" ٢٨٤/٢. وانظر "الحواشي السعدية" ٢٦٩/٢ (هامش "فتح القدير")، و"الضوء اللامع" ٣٣٦/١، ١٧١/٤.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢٦٩/٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) في هذه المقولة.

(٧) برقم (١٠٨٥) صـ٦٣٢ـ.

كما زعَمَه[١] "ابنُ عبد العزيز".

(و) لا (سِواكٌ.....

القاري" في كتاب "الموضوعات"[٢]، ونقَلَ "السيوطيُّ" في "الدرر المنتثرة"[٣] عن "الحاكم": ((أنَّه منكرٌ))، وقال "الجرَّاحيُّ" في "كشف الخفاء ومزيل الإلباس"[٤]: ((قال "الحاكم" أيضاً: الاكتحالُ يوم عاشوراء لم يَرِدْ عن النبيِّ ﷺ فيه أثرٌ، وهو بدعةٌ، نعم حديثُ التَّوسِعَة ثابتٌ صحيحٌ كما قالَهُ الحافظُ "السيوطيُّ" في "الدرر")).

[٩٢١٤] (قولُهُ: كما زعَمَهُ "ابن عبد العزيز") الذي في "النهر"[٥] و"الحواشي السَّعديَّة"[٦]: ((ابنُ العزِّ)).

قلت: وهو صاحبُ "النكت" على "مشكلات الهداية"[٧] كما ذكرَهُ في "السعديَّة" في غيرِ هذا المحلِّ[٨].

[٩٢١٥] (قولُهُ: ولا سواكٌ) بل يُسَنُّ للصائمِ كغيره، صرَّحَ به في "النهاية" لعموم قوله ﷺ: « لولا أنْ أشُقَّ على أمَّتي لأمرتُهم بالسِّواك عند كلِّ وضوءٍ وعند كلِّ صلاةٍ »[٩] لتناوُلِهِ الظهرَ

---

(١) في "د" و"ب" و"و": ((زعم)).

(٢) في "المصنوع في معرفة الحديث الموضوع" برقم (٣١٣) صـ١٧٥ـ.

(٣) "الدرر المنتثرة" صـ١٢٠ـ.

(٤) "كشف الخفاء": برقم (٢٤١٠) ٢/٢٣٤.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٦٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) تقدَّمت ترجمته صـ٣٣٨ـ.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً ٢/٢٩٣ (هامش "فتح القدير").

(٩) أخرجه أبو داود الطيالسي (٢٣٢٨)، وفي سنده أبو معشر نجيح بن عبد الرحمن، وهو ضعيف، و أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٦٦ كتاب الطهارة ـ باب ما جاء في السواك، وأحمد ٢/٢٨٧، ٣٩٩، والبخاري (٨٨٧) كتاب الجمعة ـ باب السواك يوم الجمعة، ومسلم(٢٥٢) كتاب الطهارة ـ باب السواك، وأبوداود (٤٦) كتاب الطهارة ـ باب ما جاء السواك، والترمذي(٢٢) و(٢٣) كتاب أبواب الطهارة ـ باب ماجاء في السواك، والنسائي ١/١٢ كتاب الطهارة ـ باب الرخصة في السواك بالعشي للصائم، وابن ماجه (٢٨٧) كتاب الطهارة ـ باب السواك، =

ولو عَشِيّاً) أو رَطْباً بالماء على المذهب، وكَرِهَهُ "الشافعيُّ" بعدَ الزَّوال، وكذا لا تكرهُ حِجامةٌ، وتلفُّفٌ بثوبٍ مُبْتَلٍّ،.....

والعصرَ والمغرب، وقد تقدَّمَ أحكامُهُ في الطهارة، "بحر"[1].

[٩٢١٦] (قولُهُ: ولو عَشِيّاً) أي: بعد الزَّوال.

[٩٢١٧] (قولُهُ: على المذهبِ) وكره "الثاني" المبلولَ بالماء لِما فيه من إدخالِهِ فمَهُ من غيرِ ضرورةٍ، ورُدَّ بأنَّه ليس بأقوى من المضمضة، أمَّا الرَّطبُ الأخضرُ فلا بأسَ به اتّفاقاً، كذا في "الخلاصة"[2]، "نهر"[3].

[٩٢١٨] (قولُهُ: وكذا لا تكرهُ حجامةٌ) أي: الحجامةُ التي لا تُضعِفُهُ عن الصوم، وينبغي له أنْ يُؤخِّرَها إلى وقتِ الغروب، والفصدُ كالحجامة، وذكَرَ "شيخ الإسلام": ((أنَّ شرطَ الكراهة ضعفٌ يحتاجُ فيه إلى الفطرِ كما في "التاترخانيَّة"[4]))، "إمداد"[5]. وقال قبله: ((وكُرِهَ له فعلُ ما ظَنَّ أنَّه يُضعِفُهُ عن الصوم كالفصدِ والحجامةِ والعملِ الشاقِّ؛ لِما فيه من تعريضِهِ للإفساد)) اهـ.

= والدارمي ١٨٤/١ كتاب الطهارة ـ باب في السواك، والطحاوي في "معاني الآثار" ٤٤/١ كتاب الطهارة ـ باب الوضوء هل يجب لكل صلاة أم لا؟ وابن حبان (١٠٦٨) كتاب الطهارة- باب سنن الوضوء، كلهم بلفظ: ((لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة)).

وبلفظ: ((عند كل وضوء)) أخرجه مالك ٦٦/١ كتاب الطهارة ـ باب ماجاء في السواك، وأحمد ٤٠٠/٢، ٤٦٠، ٥٠٩،٥١٧، والطحاوي في "معاني الآثار" ٤٣/١ كتاب الطهارة ـ باب الوضوء هل يجب لكل صلاة أم لا؟ وابن خزيمة في "صحيحه"(١٤٠)، والحاكم ١٤٦/١ كتاب الطهارة، وقال: صحيح على شرطهما ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٦/١ كتاب الطهارة ـ باب الدليل على أن السواك سنة ليس بواجب، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وفي الباب: عن علي، وعائشة، وزيد بن خالد الجهني، والعباس بن عبد المطلب ﷺ.

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٣٠٢/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ق٧٠/أ.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٢٢/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السادس فيما يكره للصائم أن يفعله وما لا يكره ٣٧٩/٢.

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره للصائم وما لا يكره وما يستحب ق٣٦٢/ب ـ ٣٦٣/أ.

ومضمضةٌ، أو استنشاقٌ، أو اغتسالٌ للتبرُّدِ عند "الثاني"، وبه يُفتَى، "شـرنبلاليَّة"[١] عن "البرهان".

ويُستحَبُّ السَّحورُ.....

قلت: ويُلحَقُ به إطالةُ المكثِ في الحمَّام في الصيفِ كما هو ظاهرٌ.

[٩٢١٩] (قولُهُ: ومضمضةٌ أو استنشاقٌ) أي: لغيرِ وضوءٍ أو اغتسالٍ، "نور الإيضاح"[٢].

[٩٢٢٠] (قولُهُ: للتبرُّدِ) راجعٌ لقوله: ((وتلفُّفٌ)) وما بعده.

[٩٢٢١] (قولُهُ: وبه يُفتَى) لأنَّ النبيَّ ﷺ « صَبَّ على رأسه الماءَ وهو صائمٌ من العطشِ [٢/ق٣٢٠/ب] أو من الحرِّ » رواه "أبو داود"[٣]، وكان "ابن عمر" رضي الله عنهما يَبُلُّ الثوبَ ويلفُّهُ عليه وهو صائمٌ[٤]، ولأنَّ هذه الأشياءَ بها عونٌ على العبادة ودفعُ الضجرِ الطبيعيِّ، وكَرِهَها "أبو حنيفة" لِما فيها من إظهارِ الضجر في العبادة كما في "البرهان"، "إمداد"[٥].

[٩٢٢٢] (قولُهُ: ويُستحَبُّ السَّحورُ) لِما رواه "الجماعة" إلاَّ "أبا داود" عن "أنسٍ" قال: قال رسول الله ﷺ: « تسحَّرُوا فإنَّ في السَّحور بركةً »[٦]، قيل: المرادُ بالبركة حصولُ التقوِّي

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ١/٢٠٨.

(٢) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره للصائم وما لا يكره وما يستحب صـ٣١١ـ.

(٣) أخرجه أبو داود (٢٣٦٥) كتاب الصوم ـ باب الصائم يصب عليه الماء من العطش و يبالغ في الاستنشاق، ومالك في "الموطأ" ١/٢٤٩ كتاب الصوم ـ باب ماجاء في الصيام في السفر، والشافعي في "مسنده" ١/٢٧٠ كتاب الصوم ـ باب فيما جاء في صوم المسافر، وأحمد في "مسنده" ٣/٤٧٥ عن رجل لم يسم، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٣٢ كتاب الصوم ـ باب الصوم في السفر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٤٢ كتاب الصيام ـ باب تأكيد الفطر في السفر إذا كان يريد لقاء العدوِّ، من حديث أبي بكر بن عبدالرحمن عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ، وأخرجه الحاكم ١/٤٣٢ من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وقال: هذا حديث له أصل في "الموطأ" فإن كان محمد بن نعيم السعدي حفظ هكذا فإنه صحيح على شرط الشيخين، ووافقه الذهبي.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٢/٤٥٦ كتاب الصيام، باب ما ذكر في الصائم يتلذذ بالماء.

(٥) "الإمداد": كتاب الصوم ـ فصل فيما يكره للصائم وما لا يكره وما يستحب ق٣٦٣/أ.

(٦) أخرجه أحمد ٣/٩٩، ٢٢٩، ٢٤٣، ٢٥٨، ٢٨١، و البخاري (١٩٢٣) كتاب الصوم ـ باب بركة السحور =

وتأخيرُهُ، وتعجيلُ الفِطْرِ؛.....

على صومِ الغد أو زيادةُ الثواب، وقوله في "النهاية": ((إنَّه على حذفِ مضافٍ، أي: في أكلِ السُّحور)) مبنيٌّ على ضبطِهِ بالضمِّ جمعَ سَحَرٍ، والأعرفُ في الرِّواية الفتحُ، وهو اسمٌ للمأكول في السَّحَر، وهو السدسُ الأخير من الليل، كالوَضوءِ بالفتح ما يُتوَضَّأ به، وقيل: يتعيَّنُ الضمُّ؛ لأنَّ البركةَ ونيلَ الثواب إنما يحصلُ بالفعل لا بنفسِ المأكول، "فتح"[1] ملخَّصاً.

قال في "البحر"[2]: ((ولم أرَ صريحاً في كلامهم أنَّه يُحصِّلُ السنَّةَ بالماءِ وحده، وظاهرُ الحديث يفيدُهُ، وهو ما رواه "أحمد": « السَّحورُ كلُّهُ بركةٌ، فلا تَدَعوه ولو أنْ يَجْرَعَ أحدُكم جُرْعةً من ماءٍ، فإنَّ اللَّهَ وملائكته يصلُّون على المتسحِّرين »[3])).

[٩٢٢٣] (قولُهُ: وتأخيرُهُ) لأنَّ معنى الاستعانة فيه أبلغُ، "بدائع"[4]. ومحلُّ الاستحباب ما إذا لم يَشُكَّ في بقاء الليل، فإنْ شَكَّ كُرِهَ الأكلُ في الصحيح كما في "البدائع"[5] أيضاً.

[٩٢٢٤] (قولُهُ: وتعجيلُ الفطرِ) أي: إلاَّ في يومِ غيمٍ، ولا يُفطِرُ ما لم يَغلِبْ على ظنِّهِ غروبُ الشمس وإنْ أذَّنَ المؤذِّن، "بحر"[6] عن "البزَّازيَّة"[7]. وفيه عن "شرح الجامع"[8] لـ "قاضي خان":

= من غير إيجاب، و مسلم(١٠٩٥) كتاب الصيام ـ باب فضل السحور و تأكيد استحبابه، والترمذي (٧٠٨) كتاب الصوم ـ باب ماجاء في فضل السحور، وقال: حديث حسن صحيح،و النسائي ٤/١٤١ كتاب الصيام ـ باب الحث على السحور، وابن ماجه(١٦٩٢) كتاب الصيام ـ باب ماجاء في السحور، والدارمي (١٦٤٨) كتاب الصوم ـ باب في فضل السحور، كلُّهم من حديث أنس مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وعبد الله بن مسعود، وجابر بن عبد الله، وعمرو بن العاص، و العرباض بن سارية، وعتبة بن عبد الله، وأبي الدرداء ﷺ.

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩١.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٥.

(٣) أخرجه أحمد ٣/١٢، ٤٤ من حديث أبي سعيد الخدري ﷺ، وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣/١٥٠، وقال: رواه أحمد، وفيه أبو رفاعة، ولم أجد من وثقه ولا جرحه، وبقية رجاله رجال الصحيح.

(٤) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما بيان ما يسن وما يستحب ٢/١٠٥.

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: أما بيان ما يسن وما يستحب ٢/١٠٥.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٥.

(٧) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس: في الحظر والإباحة ٤/١٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة وما لا يوجب ـ فصل فيما يستحب للصائم وما يكره ١/ق ٦٣/أ بتصرف.

لحديثِ: ((ثلاثٌ مِن أخلاقِ المرسلين: تعجيلُ الإفطار، وتأخيرُ السَّحور، والسِّواك)).

(**فروعٌ**) لا يجوزُ أن يَعمَلَ عملاً يَصِلُ به إلى الضَّعف، فيَخبزُ نصفَ النهار ويستريحُ الباقي، فإنْ قال: لا يَكفيني كذَبَ بأقصرِ أيَّامِ الشِّتاء،.....

((التعجيلُ المستحبُّ قبلَ اشتباكِ النجوم)).

(**تنبيهٌ**)

قال في "الفيض": ((ومَن كان على مكانٍ مرتفعٍ كمنارةِ إسكندريَّةَ لا يُفطِرُ ما لم تغرب الشمسُ عنده، ولأهلِ البلدة الفطرُ إنْ غربت عندهم قبله، وكذا العبرةُ في الطلوع في حقِّ صلاةِ الفجر أو السَّحور)).

[٩٢٢٥] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) كذا أورَدَ الحديثَ في "الهداية"[(١)]، قال في "الفتح"[(٢)]: ((وهو على هذا الوجهِ الله أعلمُ به، والذي في "معجم الطبرانيِّ"[(٣)]:« ثلاثٌ من أخلاقِ المرسلين: تعجيلُ الإفطار، وتأخيرُ السُّحور، ووضعُ اليمين على الشِّمال في الصلاة »)) اهـ.

واستُشكِلَ بأنَّه كيف يكونُ من أخلاق المرسلين ولم يكن في مِلَّتهم حلُّ أكلِ السَّحور؟! وأجيب بمنعِ أنَّه لم يكن في مِلَّتهم وإنْ لم نعلمه، ولو سُلِّمَ فلا يلزمُ [٢/ق٣٢١/أ] اجتماعُ الخصال الثلاثِ فيهم. اهـ من "المعراج" ملخَّصاً.

[٩٢٢٦] (قولُهُ: لا يجوزُ إلخ) عزاه في "البحر"[(٤)] إلى "القنية"[(٥)]،.....

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان ١/١٢٩.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٩١ بتصرف.

(٣) أخرجه الطبراني في "الكبير"(١٠٨٥١)و(١١٤٨٥)،وفي "الأوسط"(١٩٠٥)بلفظ: «إنا معاشر الأنبياء أُمرنا بتعجيل فطرنا و تأخير سحورنا، وأن نضع أيماننا على شمائلنا في الصلاة »، والهيثمي في "المجمع"٢/١٠٥ من حديث ابن عباس مرفوعاً، ومن حديث يعلى بن مرة أخرجه أيضاً الطبراني في "الكبير"٢٢/٢٦٣(٦٧٦)، بلفظ: «ثلاثة يحبها الله ﷻ : تعجيل الفطور،وتأخير السحور، وضرب اليدين إحداهما بالأخرى »، والهيثمي في "المجمع" ٢/١٠٥، كتاب الصلاة ـ باب وضع اليد على الأخرى، وقال:رواه الطبراني في "الكبير" مرفوعاً وموقوفاً على أبي الدرداء، والموقوف صحيح ، والمرفوع في رجاله من لم أجد من ترجمه، وذكره المتقي الهندي في"كنز العمال" برقم (٤٣٢٣١).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٤.

(٥) "القنية": كتاب الصوم ـ باب في مبيح الإفطار والفدية في الصوم ق٣١/ب.

.....

وقال في "التاترخانيَّة"[١]: ((وفي "الفتاوى": سُئِلَ "عليٌّ بن أحمد" عن المحترفِ إذا كان يَعلَمُ أنَّه لو اشتغَلَ بحرفتِهِ يلحقُهُ مرضٌ يبيحُ الفطر، وهو محتاجٌ للنفقةِ هل يباحُ له الأكلُ قبل أن يمرضَ؟ فمنَعَ من ذلك أشدَّ المنعِ، وهكذا حكاه عن أستاذِهِ "الوبريِّ"))، وفيها: ((سألتُ "أبا حامدٍ"[٢] عن خبَّازٍ يضعُفُ في آخرِ النهار هل له أنْ يعمل هذا العملَ؟ قال: لا، ولكنْ يَخبِزُ نصفَ النهار ويستريحُ في الباقي، فإنْ قال: لا يكفيه كذَبَ بأيَّامِ الشتاء، فإنَّها أقصرُ، فما يفعلُهُ فيها يفعلُهُ اليومَ)) اهـ ملخَّصاً. ١١٤/٢

وقال "الرَّمليُّ": ((وفي "جامع الفتاوى": ولو ضَعُفَ عن الصوم لاشتغاله بالمعيشة فله أنْ يُفطِرَ ويُطعِمَ لكلِّ يومٍ نصفَ صاعٍ اهـ. أي: إذا لم يُدرِكْ عدَّةً من أيَّامٍ أُخرَ يمكنُهُ الصومُ فيها، وإلاَّ وجَبَ عليه القضاءُ، وعلى هذا الحصادُ إذا لم يَقدِرْ عليه مع الصوم ويهلكُ الزَّرع بالتأخير لا شكَّ في جوازِ الفطر والقضاءِ، وكذا الخبَّازُ، وقوله: كذَبَ إلخ فيه نظرٌ، فإنَّ طولَ النهار وقصرَهُ لا دخلَ له في الكفاية، فقد يظهرُ صدقُهُ في قوله: لا يكفيني، فيُفوَّضُ إليه حملاً لحالِهِ على الصلاح، تأمَّل)) اهـ كلامُ "الرَّمليِّ".

أي: لأنَّ الحاجة تختلفُ صيفاً وشتاءً، وغلاءً ورخصاً، وقلَّةَ عيالٍ وضدَّها، ولكنَّ ما نقلَهُ عن "جامع الفتاوى" صوَّرَهُ في "نور الإيضاح"[٣] وغيره بمن نذَرَ صومَ الأبد، ويؤيِّدُهُ إطلاقُ قوله: ((يُفطِرُ ويُطعِمُ))، وكلامُنا في صومِ رمضان. والذي ينبغي في مسألةِ المحترف ـ حيث كان الظاهرُ أنَّ ما مرَّ من تفقُّهاتِ المشايخ لا من منقولِ المذهب ـ أنْ يقال: إذا كان عنده ما يكفيه وعيالَهُ لا يحلُّ له الفطرُ؛ لأنَّه يحرُمُ عليه السؤالُ من الناس، فالفطرُ أَولى، وإلاَّ فله العملُ بقدْرِ ما يكفيه،

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل السابع في الأسباب المبيحة للإفطار ٣٨٥/٢. والنقل فيها عن "اليتيمة"، أي: "يتيمة الفتاوى".

(٢) لعله أبو حامد أحمد بن الحسين بن علي المعروف بابن الطبري المروزي (ت٣٧٦هـ، وقيل: ٣٧٧). ("الجواهر المضية" ١٦١/١، "الفوائد البهية" صـ١٨ـ، وفيه: أحمد بن الحسن).

(٣) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض صـ٣١٤ـ.

فإنْ أجهَدَ الحرُّ نفسَهُ بالعمل حتَّى مَرِضَ فأفطَرَ ففي كفَّارتِهِ قولان، "قنيـة"[١]. وفي "البزَّازيَّة"[٢]: ((لو صام عجَزَ عن القيام صامَ وصلَّى قاعداً جَمْعاً بين العبادتين))...

ولو أدَّاه إلى الفطر يحلُّ له إذا لم يمكنه العملُ في غير ذلك مما لا يؤدِّيه إلى الفطر، وكذا لو خافَ هلاكَ زرعِهِ أو سرقتَهُ، ولم يجد مَن يعملُ له بأجرةِ المثل وهو يقدرُ عليها؛ لأنَّ له قطعَ الصلاة لأقلَّ من ذلك، لكنْ لو كان آجَرَ نفسَهُ في العمل مدَّةً معلومةً، فجاء رمضانُ فالظاهرُ أنَّ له الفطرَ وإنْ كان عنده ما يكفيه إذا لم يَرْضَ المستأجرُ بفسخِ [٢/ق٣٢١/ب] الإجارة كما في الظِّئر، فإنَّه يجبُ عليها الإرضاعُ بالعَقْد، ويحلُّ لها الإفطارُ إذا خافَتْ على الولدِ، فيكونُ خوفُهُ على نفسه أَولى، تأمَّل، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم.

[٩٢٢٧] (قولُهُ: فإنْ أجهَدَ الحُرُّ إلخ) قال في "الوهبانيَّة"[٣]: [طويل]

فإنْ أجهَدَ الإنسانُ بالشُّغلِ نفسَهُ ... فأفطَرَ في التكفيرِ قولين سَطَّرُوا

قال "الشرنبلاليُّ": ((صورتُهُ: صائمٌ أتعَبَ نفسَهُ في عملٍ حتَّى أجهَدَهُ العطشُ فأفطَرَ لزمته الكفَّارة، وقيل: لا، وبه أفتى "البقَّاليُّ"، وهذا بخلافِ الأَمَةِ إذا أجهَدَتْ نفسَها؛ لأنَّها معذورةٌ تحت قهرِ المولى، ولها أنْ تمتنعَ من ذلك، وكذا العبدُ)) اهـ "ح"[٤].

وظاهرُهُ ـ وهو الذي في "الشرنبلاليَّة"[٥] عن "المنتقى" ـ ترجيحُ وجوب الكفَّارة، "ط"[٦].

(قولُهُ: لكنْ لو كان آجَرَ نفسَهُ في العمل مدَّةً معلومةً فجاءَ رمضانُ فالظَّاهرُ أنَّ له الفطرَ إلخ) إذا آجَرَ نفسَهُ وعنده ما يكفيه يملكُ فسخَ الإجارة بعذرِ أداءِ الفرض، ولا يقاسُ على الظِّئر، فإنما أُبيحَ لها الإفطارُ بسبب الخوفِ على نفسٍ معصومةٍ، ولا كذلك الأجيرُ، "سندي".

---

(١) "القنية": كتاب الصوم ـ باب في مبيح الإفطار والندبة في الصوم ق٣١/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ١٠٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الوهبانية": فصل من كتاب الصوم صـ١٨ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ق١٣١/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب موجب الإفساد ٢٠٨/١ (هامش "الدرر والغرر"). والنقل فيها عن "المبتغى" لا "المنتقى".

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٦١/١ ـ ٤٦٢.

﴿فصلٌ في العوارض﴾

المبيحةِ لعدم الصَّوم، وقد ذكَرَ "المصنِّفُ" منها.....

قلت: مقتضى قولِهِ: ((ولها أنْ تمتنعَ)) لزومُ الكفَّارة عليها أيضاً لو فعلَتْ مختارةً، فيكونُ ما قبله محمولاً على ما إذا كان بغيرِ اختيارِها بدليلِ التعليل، والله أعلم.

﴿فصلٌ في العوارض﴾

جمعُ عارضٍ، والمرادُ به هنا ما يَحدُثُ للإنسانِ مما يُبيحُ له عدمَ الصوم كما يشيرُ إليه كلامُ "الشارح".

[٩٢٢٨] (قولُهُ: المبيحةِ لعدمِ الصوم) عدَلَ عن قول "البدائع"[(١)]: ((المسقطة للصوم)) لِما أورَدَ عليه في "النهر"[(٢)]: ((من أنَّه لا يشملُ السَّفر، فإنَّه لا يبيحُ الفطرَ، وإنما يبيحُ عدم الشُّروع

(قولُهُ: قلت: مقتضى قوله: ولها أن تمتنعَ إلخ) لكنَّ مقتضى تعبيرِهم بأنَّ لها الامتناعَ يفيدُ أنَّ لها الخيارَ إنْ شاءت امتثَلَتْ فإذا ضعفت أفطَرَتْ، ولها أن تمتنع. اهـ "سندي".

وهذا ما يفيدُهُ ما نقله المحشِّي فيما يأتي عن "القهستانيِّ" وما ذكرَهُ "السنديُّ" أيضاً عن "الظهيريَّة" وإنْ كان ظاهرُ التَّعليل لزومَ الكفَّارة.

﴿فصلٌ في العوارض﴾

(قولُهُ: جمعُ عارضٍ) قال "العينيُّ": ((جمعُ عارضةٍ))، قال "ابن البيسار" ـ وهو جدنا الأعلى ـ: ((لا يُجمَعُ على فواعلَ إلاَّ المؤنَّثُ، وشَذَّ فوارسُ وهوالكُ على تأويلِ: فرقةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: عدَلَ عن قول "البدائع": المُسقِطة للصَّوم إلخ) هذه العبارةُ مساويةٌ لقولهم: المبيحة للفطر، وما ورَدَ على أحدهما يَرِدُ على الآخر، فلذا أورَدَ "السنديُّ" على قولهم: المبيحة للفطر ما أورَدَهُ المحشِّي على عبارة "البدائع" وإنْ ذكَرَ في "النهر" الإيرادَ على قول "البدائع": ((المسقطة للصوم))، وعبارةُ "النهر": ((ويَرِدُ عليه أنَّ السَّفر من الثَّمانية مع أنَّه لا يُبيحُ الفطرَ إنما يبيحُ عدمَ الشُّروع في الصوم، ومنها كِبَرُ السِّنِّ، وفي عُرُوضِهِ في الصوم ليكونَ مبيحاً للفطر ما لا يخفى، فالأَولى أنْ يُرادَ بالعوارض ما يُبيحُ عدمَ الصومِ ليطَّرِدَ في الكلِّ)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/٩٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/أ بتصرف.

خمسةً، وبقي الإكراهُ وخوفُ هلاكٍ أو نقصانِ عقلٍ ولو بعطشٍ أو جُوعٍ شديدٍ...

في الصوم، وكذا إباحةُ الفطر لعُرُوضِ الكبر في الصوم فيه ما لا يخفى)).

[٩٢٢٩] (قولُهُ: خمسةً) هي السَّفرُ، والحبلُ، والإرضاعُ، والمرضُ، والكبرُ، وهي تسعةٌ نظمتُها بقولي: [كامل]

وعَوارِضُ الصومِ التي قد يُغتَفَرْ ... للمرءِ فيها الفطرُ تسعٌ تُستَطَرْ

حَبَلٌ وإرضاعٌ وإكراهٌ سَفَرْ ... مَرَضٌ جهادٌ جوعُه عطشٌ كِبَرْ

[٩٢٣٠] (قولُهُ: وبقيَ الإكراهُ) ذكر في كتابِ الإكراه[1]: ((أنَّه لو أُكرِهَ على أكلِ ميتةٍ أو دمٍ أو لحمِ خنزيرٍ أو شربِ خمرٍ بغيرِ مُلجِئٍ كحبسٍ أو ضربٍ أو قيدٍ لم يحلَّ، وإنْ بمُلجِئٍ كقتلٍ أو قطعِ عضوٍ أو ضربٍ مُبرِّحٍ حَلَّ، فإنْ صبَرَ فقُتِلَ أَثِمَ، وإنْ أُكرِهَ على الكفرِ بملجئٍ رُخِّصَ له إظهارُهُ وقلبُهُ مطمئنٌّ بالإيمان، ويُؤجَرُ لو صبَرَ، ومثلُهُ سائرُ حقوقه تعالى كإفسادِ صومٍ وصلاةٍ وقتلِ صيدِ حَرَمٍ أو في إحرامٍ وكلِّ ما ثبتت فرضيَّتُهُ بالكتاب)) اهـ.

وإنما أَثِمَ لو صبَرَ في الأوَّلِ؛ لأنَّ تلك الأشياءَ مستثناةٌ عن الحرمةِ في حالِ الضَّرورة، والاستثناءُ عن الحرمة حِلٌّ بخلافِ إجراء كلمة الكفر، فإنَّ حرمته لم ترتفع ، وإنما رُخِّصَ فيه لسقوطِ [٢/ق٣٢٢/أ] الإثم فقط ، ولهذا نقَلَ هنا في "البحر"[2] عن "البدائع"[3] الفرقَ بين ما إذا كان المكرَهُ على الفطر مريضاً أو مسافراً وبين ما إذا كان[4] صحيحاً مقيماً: ((بأنَّه لو امتنَعَ حتَّى قُتِلَ أَثِمَ في الأوَّلِ دون الثاني)).

[٩٢٣١] (قولُهُ: وخوفُ هلاكٍ إلخ) كالأَمَةِ إذا ضَعُفَتْ عن العمل وخشيت الهلاكَ بالصوم، وكذا الذي ذهَبَ به متوكِّلُ السلطان إلى العِمارة في الأيَّامِ الحارَّة والعملُ حثيثٌ إذا خَشِيَ الهلاكَ

---

(١) انظر المقولة [٣٠٦٧٩] قوله: ((فإن أكره على أكل ميتة إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٥.

(٣) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٢/٩٦.

(٤) من ((المكره)) إلى ((كان)) ساقط من "آ".

ولَسْعَةِ حيَّةٍ.

(لمسافرٍ) سفراً شرعيّاً ولو بمعصيةٍ (أو حامِلٍ أو مُرضِعٍ).....

٢/١١٥ أو نقصانَ العقل، وفي "الخلاصة"[١]: ((الغازي إذا كان يَعلَمُ يقيناً أنَّه يقاتلُ العدوَّ في رمضان ويخافُ الضعفَ إن لم يُفطِر أفطَرَ))، "نهر"[٢].

[٩٢٣٢] (قولُهُ: ولَسْعَةِ حيَّةٍ) عطفٌ على ((عطشٍ)) المتعلِّقِ بقوله: ((وخوفُ هلاكٍ))، "ح"[٣]. أي: فله شربُ دواءٍ ينفعُهُ.

[٩٢٣٣] (قولُهُ: لمسافرٍ) خبرٌ عن قوله الآتي: ((الفطرُ))، وأشار باللام إلى أنَّه مخيَّرٌ، ولكنَّ الصوم أفضلُ إنْ لم يَضُرَّه كما سيأتي[٤].

[٩٢٣٤] (قولُهُ: سفراً شرعيّاً) أي: مُقدَّراً في الشَّرع لقَصْرِ الصلاة ونحوِهِ، وهو ثلاثةُ أيَّامٍ ولياليها، وليس المرادُ كونَ السفر مشروعاً بأصله ووَصْفُهُ بقرينةِ ما بعده.

[٩٢٣٥] (قولُهُ: ولو بمعصيةٍ) لأنَّ القبح المجاورَ لا يُعدِمُ المشروعيَّة كما قدَّمَهُ "الشارح" في صلاة المسافر، "ط"[٥].

[٩٢٣٦] (قولُهُ: أو حاملٍ) هي المرأةُ التي في بطنِها حَمْلٌ بفتح الحاء، أي: ولدٌ، والحاملةُ التي على ظهرِها أو رأسِها حِملٌ بكسر الحاء، "نهر"[٦].

[٩٢٣٧] (قولُهُ: أو مرضعٍ) هي التي شأنُها الإرضاعُ وإنْ لم تباشره، والمرضعةُ هي التي

(قولُهُ: وأشارَ باللامِ إلى أنَّه مخيَّرٌ إلخ) هو غيرُ ظاهرٍ بالنِّسبة للمعطوفاتِ بعده.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ق٧٠/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/أ.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٤) صـ٣٥٥ـ٣٥٦ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٢.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

أُمَّاً كانت أو ظِئْراً على الظَّاهر (خافَتْ) بغَلَبةِ الظنِّ.....

في حالِ الإرضاع ملقمةً ثديَها الصبيَّ، "نهر"[١] عن "الكشَّاف"[٢].

[٩٢٣٨] (قولُهُ: أُمَّاً كانت أو ظِئْراً) أمَّا الظِّئْر فلأنَّ الإرضاع واجبٌ عليها بالعَقْد، وأمَّا الأمُّ فلوجوبِهِ ديانةً مطلقاً، وقضاءً إذا كان الأبُ معسراً، أو كان الولدُ لا يرضعُ من غيرها، وبهذا اندفَعَ ما في "الذخيرة": ((من أنَّ المراد بالمرضع الظِّئْرُ لا الأمُّ فإنَّ الأب يستأجرُ غيرَها))، "بحر"[٣]. ونحوُهُ في "الفتح"[٤]، وقد رَدَّ "الزيلعيُّ"[٥] أيضاً ما في "الذخيرة" بقولِ "القدوريِّ"[٦] وغيره: ((إذا خافتا على نفسِهما أو ولدِهما؛ إذ لا ولدَ للمستأجرة))، وما قيل: إنَّه ولدُها من الرَّضاع ردَّهُ في "النهر"[٧]: ((بأنَّه إنما يَتِمُّ أنْ لو أرضَعَتْهُ، والحكمُ أعمُّ من ذلك، فإنَّها بمجرَّدِ العقد لو خافَتْ عليه جازَ لها الفطرُ)) اهـ.

وأفاد "أبو السُّعود"[٨]: ((أنَّه يحلُّ لها الإفطارُ ولو كان العقدُ في رمضان كما في "البِرْجَنديِّ" خلافاً لِما في "صدر الشريعة"[٩] من تقييدِ حلِّه بما إذا صدَرَ العقدُ قبل رمضان)) اهـ.

[٩٢٣٩] (قولُهُ: على الظاهرِ) أي: [٢/ق٣٢٢/ب] ظاهرِ الرِّواية، "ط"[١٠].

[٩٢٤٠] (قولُهُ: بغلبةِ الظنِّ) يأتي[١١] بيانُهُ قريباً.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٢) "الكشاف": سورة الحج ٤/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٧/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٧٦/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٣٦/١.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الصوم ١٧٠/١.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٤٢/١.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الصوم ـ فصل: لمن خاف زيادة المرض الفطر ١٢٠/١ بتصرف يسير (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٢/١.

(١١) صـ٣٥١ـ "در".

(على نفسِها أو ولدِها) وقيَّدَهُ "البهنسيُّ" تبعاً لـ "ابن الكمال" بما إذا تعيَّنَتْ للإرضاع (أو مريضٍ خافَ الزِّيادةَ) لمرضِهِ،.....

[٩٢٤١] (قولُهُ: أو ولدِها) المتبادرُ منه كما عرفتَهُ أنَّ المراد بالمرضع الأمُّ؛ لأنَّه ولدُها حقيقةً، والإرضاعُ واجبٌ عليها ديانةً كما في "الفتح"[١]، أي: عند عدمِ تعيُّنِها، وإلاَّ وجَبَ قضاءً أيضاً كما مرَّ[٢]، وعليه فيكونُ شمولُهُ للظِّئر بطريقِ الإلحاق لوجوبِهِ عليها أيضاً بالعَقْد.

[٩٢٤٢] (قولُهُ: وقيَّدَهُ "البَهْنَسيُّ" إلخ) هذا مبنيٌّ على ما مرَّ[٣] عن "الذخيرة"؛ لأنَّ حاصلَهُ أنَّ المراد بالمرضع الظِّئْرُ لوجوبه عليها، ومثلُها الأمُّ إذا تعيَّنت، بأنْ لم يأخذ ثديَ غيرها، أو كان الأبُ مُعسِراً؛ لأنَّه حينئذٍ واجبٌ عليها، وقد علمتَ أنَّ ظاهر الرِّواية خلافُهُ، وأنَّه يجبُ عليها ديانةً وإنْ لم تتعيَّن، تأمَّل.

[٩٢٤٣] (قولُهُ: خافَ الزِّيادةَ) أو إبطاءَ البُرْءِ، أو فسادَ عضوٍ، "بحر"[٤]. أو وجَعَ العينِ، أو جراحةً، أو صداعاً أو غيرَهُ، ومثلُهُ ما إذا كان يُمرِّضُ المرضى، "قُهُستاني"[٥]، "ط"[٦].

(قولُهُ: هذا مبنيٌّ على ما مَرَّ عن "الذخيرة" إلخ) عبارةُ "ابن الكمال":((ولا خفاءَ أنَّ خوفَها على ولدها إنما يتحقَّقُ عند تعيُّنها للإرضاع لفَقْدِ الظِّئر، أو لعدم قدرة الزَّوج على استئجارها، أو لعدم أَخْذِ الولدِ ثديَ غيرها، فسقَطَ ما قيل: حِلُّ الإفطارِ مختصٌّ بمرضعةٍ آجَرَتْ نفسَها للإرضاع، ولا يَحِلُّ للوالدة؛ إذ لا يجبُ عليها الإرضاعُ)) اهـ.

وكلامُهُ هذا ليس مبنيَّاً على ما مَرَّ عن "الذخيرة"، بل مبنيٌّ على ظاهر الرِّواية من أنَّه لا فرقَ بينهما، إلاَّ أنَّ الأمَّ لا يتحقَّقُ خوفُها على ولدها إلاَّ عند تعيُّنِها.

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٧٦.

(٢) المقولة [٩٢٣٨] قوله: ((أُماً كانت أو ظئراً)).

(٣) المقولة [٩٢٣٨] قوله: ((أُماً كانت أوظئراً)).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٤.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٢.

وصحيحٍ خافَ المرضَ، وخادمةٍ خافت الضَّعفَ بغَلَبةِ الظنِّ بأمارةٍ، أو تجربةٍ، أو بإخبارِ طبيبٍ حاذقٍ.....

أي: بأنْ يَعُولَهم ويلزمُ من صومِهِ ضياعُهم وهلاكُهم لضعفِهِ عن القيام بهم إذا صامَ.

[٩٢٤٤] (قولُهُ: وصحيحٍ خافَ المرضَ) أي: بغلبة الظنِّ كما يأتي[١]، فما في "شرح المجمع": ((من أنَّه لا يُفطِرُ)) محمولٌ على أنَّ المراد بالخوف مجرَّدُ الوهم كما في "البحر"[٢] و"الشرنبلاليَّة"[٣].

[٩٢٤٥] (قولُهُ: وخادمةٍ) في "القُهُستانيِّ"[٤] عن "الخزانة" ما نصُّهُ: ((أنَّ الحرَّ الخادم، أو العبد، أو الذاهب لسدِّ النهر أو كَرْيِهِ إذا اشتَدَّ الحرُّ وخافَ الهلاك فله الإفطارُ كحُرَّةٍ أو أَمَةٍ ضعُفَتْ للطبخ أو غَسلِ الثوب)) اهـ "ط"[٥].

[٩٢٤٦] (قولُهُ: بغلبةِ الظنِّ) تنازَعَهُ ((خاف)) الذي في "المتن"، و((خاف)) و((خافت)) اللتان في الشرح، "ط"[٦].

[٩٢٤٧] (قولُهُ: بأَمارةٍ) أي: علامةٍ.

[٩٢٤٨] (قولُهُ: أو تجربةٍ) ولو كانت من غيرِ المريض عند اتِّحادِ المرض، "ط"[٧] عن "أبي السُّعود"[٨].

[٩٢٤٩] (قولُهُ: حاذقٍ) أي: له معرفةٌ تامَّةٌ في الطبِّ، فلا يجوزُ تقليدُ مَن له أدنى معرفةٍ فيه، "ط"[٩].

---

(١) في هذه الصحيفة "در".

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٣/٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ٢٠٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ٢٢٣/١.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٢/١ ـ ٤٦٣.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(٧) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٣٨/١.

(٩) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

مسلمٍ مستورٍ، وأفاد في "النهر" تبعاً لـ "البحر" جوازَ التطبُّب بالكافر فيما ليس فيه إبطالُ عبادةٍ. قلت: وفيه كلامٌ؛ لأنَّ عندهم نُصْحُ المسلمِ كفرٌ، فأنَّى يُتطبَّبُ بهم؟! وفي "البحر" عن "الظهيريَّة"[1]:.....

[٩٢٥٠] (قولُهُ: مسلمٍ) أمَّا الكافرُ فلا يُعتمَدُ على قوله؛ لاحتمال أنَّ غرضه إفسادُ العبادة كمسلمٍ شرَعَ في الصلاة بالتيمُّمِ، فوعَدَهُ بإعطاء الماءِ، فإنَّه لا يقطعُ الصلاة لِما قلنا، "بحر"[2].

[٩٢٥١] (قولُهُ: مستورٍ) وقيل: عدالتُهُ شرطٌ، وجزَمَ به "الزيلعيُّ"[3]، وظاهرُ ما في "البحر"[4] و"النهر"[5] ضعفُهُ، "ط"[6].

قلت: وإذا أخَذَ بقولِ طبيبٍ ليس فيه هذه الشروطُ وأفطَرَ فالظاهرُ لزومُ الكفَّارة كما لو أفطَرَ بدونِ أَمارةٍ ولا تجربةٍ لعدم غلبةِ الظنِّ، والناسُ عنه غافلون.

[٩٢٥٢] (قولُهُ: وأفادَ في "النهر"[7]) أخذاً من تعليلِ المسألة السابقة باحتمالِ أنْ يكون غرضُ الكافر إفسادَ العبادة، وعبارة [٢/ق٣٢٣/أ] "البحر"[8]: ((وفيه إشارةٌ إلى أنَّ المريض يجوزُ له أنْ يَستطِبَّ بالكافر فيما عدا إبطالَ العبادة))، "ط"[9].

[٩٢٥٣] (قولُهُ: فأنَّى) أي: فكيف يُتطبَّبُ بهم؟! وهو استفهامٌ بمعنى النفي، قال "ح"[10]:

(قولُهُ: قال "ح": أيَّدَ ذلك "شيخُنا" بما نقَلَهُ عن "الدر المنثور" إلخ) فيه أنَّ الكافر وإنْ كانت ديانتُهُ ذلك إلاَّ أنَّ المشاهد أنَّه تاركٌ لها ترغيباً في صنعتِهِ لتحصيلِ الأجرة.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في الأعذار المبيحة للإفطار ق٥٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٣/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٣٣/١.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٣/٢

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/أ.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/أ.

(٨) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٣/٢.

(٩) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(١٠) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/أ.

((للأَمَةِ أن تمتنعَ من امتثالِ أمرِ المولى إذا كان يُعجِزُها عن إقامةِ الفرائض؛ لأنَّها مُبْقاةٌ على أصلِ الحرِّيَّة في الفرائض)) (الفِطْرُ) يومَ العذر إلاَّ السَّفرَ كما سيجيءُ (وقَضَوا) لُزُوماً (ما قَدَرُوا بلا فِدْيةٍ و) بلا (وِلاءٍ).....

((أيَّدَ ذلك "شيخنا" بما نقلَهُ عن "الدر المنثور" للعلاَّمة "السيوطيِّ" من قوله ﷺ: ((ما خلا كافرٌ بمسلمٍ إلاَّ عزَمَ على قتله))[1])).

[٩٢٥٤] (قولُهُ: للأَمَةِ أنْ تمتنعَ) أي: لا يجبُ عليها امتثالُ أمره في ذلك كما لو ضاقَ وقتُ الصلاة، فتُقدِّمُ طاعةَ الله تعالى، ومقتضى ذلك أنَّها لو أطاعَتْهُ حتَّى أفطَرَتْ لَزِمَتها الكفَّارة، ويفيدُهُ ما ذكرَهُ "الشارح" من التعليل، وقدَّمنا[2] نحوَهُ قبيل الفصل.

[٩٢٥٥] (قولُهُ: إلاَّ السَّفرَ) استثناءٌ من عمومِ العذر، فإنَّ السَّفر لا يبيحُ الفطرَ يوم العذر.

[٩٢٥٦] (قولُهُ: كما سيجيءُ[3]) أي: في قولِ "المتن": ((يجبُ على مقيمٍ إتمامُ يومٍ منه سافَرَ فيه)) ١١٦/٢، "ح"[4].

[٩٢٥٧] (قولُهُ: وقَضَوا) أي: مَن تقدَّمَ حتَّى الحاملُ والمرضعُ، وغلَّبَ الذُّكورَ فأتى بضميرِهم، "ط"[5].

[٩٢٥٨] (قولُهُ: بلا فديةٍ) أشار إلى خلافِ الإمام "الشافعيِّ" رحمه الله تعالى، حيث قال بوجوبِ القضاء والفدية لكلِّ يومٍ مدُّ حنطةٍ كما في "البدائع"[6].

[٩٢٥٩] (قولُهُ: وبلا وِلاءٍ) بكسرِ الواو، أي: موالاةٍ بمعنى المتابعةِ لإطلاق قوله تعالى:

---

(١) الدر المنثور ١٢٩/٣ في تفسير قوله تعالى: ﴿لَتَجِدَنَّ أَشَدَّ النَّاسِ عَدَاوَةً﴾، وقال: أخرجه أبو الشيخ، وابن مردويه عن أبي هريرة مرفوعاً، ولفظه: ((ما خلا يهوديٌّ بمسلم إلا همَّ بقتله)) وفي لفظ ((إلا حدَّث نفسه بقتله)).

(٢) المقولة [٩٢٢٧] قوله: ((فإن أجهد الحر إلخ)).

(٣) صـ٣٨١ـــ وما بعدها "در".

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/أ.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(٦) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم فساد الصوم ٩٧/٢.

لأنَّه على التَّراخي، ولذا جاز التطوُّعُ قبله بخلاف قضاءِ الصلاة.

(و) لو جاءَ رمضانُ الثاني.....

﴿فَعِدَّةٌ مِّنْ أَيَّامٍ أُخَرَ﴾ [البقرة ـ ١٨٤]، ولا خلافَ في وجوب التتابع في أداءِ رمضان كما لا خلافَ في ندبِ التتابع فيما لم يُشترَطْ فيه، وتمامه في "النهر"[(١)].

[٩٢٦٠] (قولُهُ: لأنَّه) أي: قضاءَ الصوم المفهوم من ((قَضَوا))، وهذا علَّةٌ لِما فُهِمَ من قوله: ((وبلا وِلاءٍ)) من عدمِ وجوب الفَوْر.

[٩٢٦١] (قولُهُ: جازَ التطوُّعُ قبله) ولو كان الوجوبُ على الفور لَكُرِهَ؛ لأنَّه يكونُ تأخيراً للواجبِ عن وقته المضيَّق، "بحر"[(٢)].

[٩٢٦٢] (قولُهُ: بخلافِ قضاء الصَّلاة) أي: فإنَّه على الفَوْر لقوله ﷺ:((مَن نامَ عن صلاةٍ أو نَسِيَها فليصلِّها إذا ذكَرَها))[(٣)]؛ لأنَّ جزاء الشَّرط لا يتأخَّرُ عنه، "أبو السُّعود"[(٤)]. وظاهرُهُ أنَّه يكرهُ التنفُّلُ بالصلاة لمن عليه الفوائتُ، ولم أره، "نهر"[(٥)].

قلت: قدَّمنا في قضاءِ الفوائت كراهتَهُ إلاَّ في الرَّواتب والرَّغائب، فليراجع، "ط"[(٦)].

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/ب ـ ١٢٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٧/٢.

(٣) أخرجه مسلم (٦٨٤) كتاب المساجد ومواضع الصلاة ـ باب قضاء الصلاة الفائتة و استحباب تعجيل قضائها، وأبو داود(٤٣٥) كتاب الصلاة ـ باب فيمن نام عن الصلاة أو نسيها، والترمذي (١٧٧) كتاب الصلاة ـ باب ما جاء في النوم عن الصلاة، و(١٧٨) باب ما جاء في الرجل ينسى الصلاة، وقال : حديث حسن صحيح، والنسائي ٢٩٣/١ كتاب المواقيت ـ باب فيمن نسي صلاة، وابن ماجه (٦٩٦) كتاب الصلاة ـ باب من نام عن الصلاة أو نسيها، والدارمي ٢٩٧/١ كتاب الصلاة ـ باب من نام عن صلاة أو نسيها، وابن خزيمة ٩٧/٢، وابن حبان (١٥٥٦) كتاب الصلاة ـ باب من نسي صلاة أو نام عنها ، والبيهقي في " السنن الكبرى " ٢١٨/٢، كلُّهم من حديث أنس ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن أبي قتادة، وسَمُرة بن جندب رضي الله عنهما.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٤١/١.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/ب ـ ١٢٤/أ.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١

(قدَّمَ الأداءَ على القضاءِ) ولا فِدْيَةَ لِما مرَّ خلافاً لـ "الشافعيِّ".

(ويُندَبُ لمسافرٍ الصَّومُ[1]) لآيةِ ﴿وَأَن تَصُومُواْ﴾ [البقرة ـ ١٨٤]، والخيرُ بمعنى البرِّ لا أَفْعَلُ تفضيلٍ.....

[٩٢٦٣] (قولُهُ: قَدَّمَ الأداءَ على القضاءِ) أي: ينبغي له ذلك، وإلاَّ فلو قدَّمَ القضاءَ وقَعَ عن الأداء كما مرَّ، "نهر"[2].

قلت: بل الظاهرُ الوجوب لِما مر[3] أوَّلَ الصوم من أنَّه لو نوى النفلَ أو واجباً [٢/ق٣٢٣/ب] آخرَ يُخشى عليه الكفرُ، تأمَّل.

[٩٢٦٤] (قولُهُ: لِما مرَّ[4]) أي: من أنَّه على التراخي.

[٩٢٦٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشافعيِّ") حيث أوجَبَ مع القضاء لكلِّ يومٍ إطعامَ مسكينٍ، "ح"[5].

[٩٢٦٦] (قولُهُ: لا أَفْعَلُ تفضيلٍ) لاقتضائه أنَّ الإفطار فيه خيرٌ مع أنَّه مباحٌ، وفيه أنَّه ورَدَ:« أنَّ الله تعالى يُحِبُّ أنْ تُؤتَى رُخَصُه كما يُحِبُّ أن تُؤتَى عزائمُهُ »[6]، ومحبَّةُ الله تعالى ترجعُ إلى الإثابة، فيفيدُ أنَّ رخصة الإفطارِ فيها ثوابٌ، لكنَّ العزيمة أكثرُ ثواباً، ويمكن حملُ الحديث على مَن أَبَتْ نفسُهُ الرُّخصةَ، "ط"[7].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (ويندب لمسافر الصوم إلخ). لأن الصومَ عزيمةٌ، والتأخيرَ رخصةٌ، والأخذ بالعزيمة أفضل، قال بعض الفضلاء : فيه نظر للحديث: «ليس من البر الصيام في السفر». أقول: الحديث محمول على ما إذا كان يضُرُّه الصومُ ويُضعِفُه، كما يدل سبب ورود الحديث، وهو ما في "الصحيحين": أنهﷺ كان في سفر فرأى رجلاً قد ظلل عليه فقال: «ما هذا»؟ فقالوا: صائمٌ، فقالﷺ : «ليس من البر الصيامُ في السفر»، حموي)).

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/ب ـ ١٢٤/أ.

(٣) المقولة [٨٨٣٣] قوله: ((وبخطأ في وصف)).

(٤) صـ٣٥٤ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/أ.

(٦) أخرجه الطبراني في "الكبير"(١١٨٨٠)و(١٠٠٣٠)،وفي "الأوسط"(٢٦٠٢)،وأبو نعيم في "الحلية"٢٧٦/٦، وابن حبان (٣٥٤) كتاب البر والإحسان ـ باب ماجاء في الطاعات وثوابها، كلُّهم من حديث ابن عباس مرفوعاً، وفي الباب عن ابن مسعود و ابن عمرﷺ.

(٧) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٣/١.

(إنْ لم يَضُرَّهُ) فإنْ شَقَّ عليه أو على رفيقِهِ فالفِطْرُ أفضلُ؛ لموافقتِهِ الجماعةَ.

(فإنْ ماتوا فيه) أي: في ذلك العذرِ (فلا تجبُ) عليهم (الوصيَّة بالفِدْيةِ) لعدم إدراكِهم عِدَّةً من أيَّامٍ أُخَرَ.

(ولو ماتُوا بعد زوالِ العُذْرِ وجَبَت) الوصيَّةُ.....

[٩٢٦٧] (قولُهُ: إنْ لم يَضُرَّهُ) أي: بما ليس فيه خوفُ هلاكٍ، وإلاَّ وجَبَ الفطر، "بحر"[١].

[٩٢٦٨] (قولُهُ: فإنْ شَقَّ عليه إلخ) أشارَ إلى أنَّ المراد بالضَّرر مطلقُ المشقَّة لا خصوصُ ضرر البدن.

[٩٢٦٩] (قولُهُ: أو على رفيقِهِ) اسمُ جنسٍ يشملُ الواحد والأكثر، وفي بعض النسخ: ((رفقتِهِ))، فإذا كان رفقتُهُ أو عامَّتُهم مُفطِرين والنفقةُ مشتركةٌ فإنَّ الفطر أفضلُ كما في "الخلاصة"[٢] وغيرها.

[٩٢٧٠] (قولُهُ: لموافقةِ الجماعةِ) لأنَّهم يَشُقُّ عليهم قسمةُ حصَّته من النفقة أو عدمُ موافقته لهم.

[٩٢٧١] (قولُهُ: فإنْ ماتوا إلخ) ظاهرٌ في رجوعِهِ إلى جميعِ ما تقدَّمَ حتَّى الحاملِ والمرضعِ، وقضيَّةُ صنيع غيره من المتون اختصاصُ هذا الحكم بالمريض والمسافر، وقال في "البحر"[٣]: ((ولم أر مَن صرَّحَ بأنَّ الحامل والمرضع كذلك، لكنْ يتناولُهما عمومُ قوله في "البدائع"[٤]: مِن شرائطِ القضاء القدرةُ على القضاء، فعلى هذا إذا زالَ الخوفُ أيَّاماً لَزِمَهما بقدْرِهِ، بل ولا خصوصيَّةَ، فإنَّ كلَّ من أفطَرَ لعذرٍ ومات قبل زواله لا يلزمُهُ شيءٌ، فيدخلُ المُكرَه والأقسامُ الثمانية)) اهـ ملخَّصاً من "الرَّحمتيِّ".

[٩٢٧٢] (قولُهُ: أي: في ذلك العذرِ) على تقديرِ مضافٍ، أي: في مدَّتِهِ.

[٩٢٧٣] (قولُهُ: لعدمِ إدراكِهم إلخ) أي: فلم يلزمْهم القضاءُ، ووجوبُ الوصيَّةِ فرعُ لزوم

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٤/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ق٧٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٨/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم الصوم المؤقت ١٠٣/٢ بتصرف.

بقَدْرِ إدراكِهم عِدَّةً من أيَّامٍ أُخَرَ، وأمَّا مَن أفطَرَ عَمْداً فوجوبُها عليه بالأَولى.

(وفَدَى) لُزُوماً (عنه) أي: عن الميتِ (وليُّهُ).....

القضاء، وإنما تجبُ الوصيَّةُ إذا كان له مالٌ كما في "شرح الملتقى"[1]، "ط"[2].

[٩٢٧٤] (قولُهُ: بقدْرِ إدراكِهم إلخ) ينبغي أنْ يُستثنَى الأيَّامُ المنهيَّة لِما سيأتي أنَّ أداء الواجب لم يُجْزِ فيها، "قُهُستاني"[3]. وقد يقال: لا حاجة إلى الاستثناء؛ لأنَّه ليس بقادرٍ فيها على القضاءِ شرعاً، بل هو أعجزُ فيها من أيَّام السَّفر والمرض؛ لأنَّه لو صام فيها أجزأَهُ، ولو صام في الأيَّام المنهيَّة لم يُجْزِه، "رحمتي".

[٩٢٧٥] (قولُهُ: فوجوبُها عليه بالأَولى) ردٌّ لِما في "القُهُستانيِّ"[4]: ((من أنَّ التقييد بالعذر يفيدُ عدم الإجزاء))، لكنْ ذكَرَ بعده: ((أنَّ في "ديباجةِ المستصفى" [٢/ق٣٢٤/أ] دلالةً على الإجزاء)).

قلت: ووجهُ الأولويَّة أنَّه إذا أفطَرَ لعذرٍ وقد وجبت عليه الوصيَّةُ، ولم يَترُك هملاً فوجوبُها عند عدم العذر أَولى، فافهم. قال "الرَّحمتيُّ": ((ولا يُشترَطُ له إدراكُ زمانٍ يقضي فيه؛ لأنَّه كان يمكنُهُ الأداءُ وقد فوَّتَهُ بدونِ عذرٍ)).

[٩٢٧٦] (قولُهُ: وفَدَى عنه وليُّهُ) لم يقل: عنهم وليُّهم وإنْ كان ظاهرَ السِّياق إشارةً إلى أنَّ المراد بقوله: ((فإنْ ماتوا)) موتُ أحدهم أيَّاً كان لا موتُهم جملةً.

[٩٢٧٧] (قولُهُ: لزوماً) أي: فداءً لازماً، فهو مفعولٌ مطلقٌ، أي: يلزمُ الوليَّ الفداءُ عنه من الثلثِ إذا أوصى، وإلاَّ فلا يلزمُ بل يجوزُ، قال في "السِّراج"[5]: ((وعلى هذا الزَّكاةُ، لا يلزمُ الوارثَ إخراجُها عنه إلاَّ إذا أوصى، إلاَّ أنْ يتبرَّعَ الوارثُ بإخراجها)).

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٢٥٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٤.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٥.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق٥٠٥/أ.

الذي يتصرَّفُ في مالِهِ (كالفِطْرةِ) قَدْراً (بعدَ قدرتِهِ عليه) أي: على قضاءِ الصوم (وفَوْتِهِ) أي: فَوْتِ القضاءِ بالموت، فلو فاتَهُ عَشَرةُ أيَّامٍ فقَدَرَ على خمسةٍ فَدَاها فقط (بوصيَّتِهِ....

[٩٢٧٨] (قولُهُ: الذي يتصرَّفُ في مالِهِ) أشار به إلى أنَّ المراد بالوليِّ ما يشملُ الوصيَّ كما في "البحر"[١]، "ح"[٢].

[٩٢٧٩] (قولُهُ: قَدْراً) أي: التشبيهُ بالفطرة من حيث القَدْر؛ إذ لا يُشترَطُ التمليكُ هنا، بل تكفي الإباحةُ بخلاف الفطرة، وكذا هي مثلُ الفطرة من حيث الجنسُ وجوازُ أداء القيمة، وقال "القُهُستاني"[٣]: ((وإطلاقُ كلامه يدلُّ على أنَّه لو دفَعَ إلى فقيرٍ جملةً جاز، ولم يُشترَط العددُ ولا المقدارُ، لكنْ لو دفَعَ إليه أقلَّ من نصف صاعٍ لم يُعتَدَّ به، وبه يُفتَى)) اهـ، أي: بخلاف الفطرة على قولٍ كما مرَّ[٤]. ١١٧/٢

[٩٢٨٠] (قولُهُ: بعد قُدرتِهِ) أي: الميتِ، وقوله: ((وفَوْتِهِ)) مصدرٌ معطوفٌ على ((قدرتِهِ))، والظرفُ متعلِّقٌ بقوله: ((وفَدَى))، والمعنى: أنَّه إنما يلزمُهُ الفداءُ إذا مات بعد قدرته على القضاء وفوتِهِ بالموت.

[٩٢٨١] (قولُهُ: فلو فاتَهُ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((بقدْرِ إدراكهم))، أو على قوله: ((بعد قدرتِهِ عليه))، فإنَّه يشيرُ إلى أنَّه إنما يَفدي عمَّا أدركَهُ وفوَّتَهُ دون ما لم يدركه، وأشارَ به إلى ردِّ قول "الطحاويِّ"[٥]: ((إنَّ هذا قولُ "محمَّدٍ"، وعندهما تجبُ الوصيَّةُ والفداء عن جميعِ الشَّهر بالقدرة على يومٍ))، فإنَّ الخلاف في النذرِ فقط كما يأتي[٦] بيانُهُ آخرَ الباب، أمَّا هنا فلا خلافَ في أنَّ الوجوب بقدْرِ القدرة فقط كما نبَّهَ عليه في "الهداية"[٧] وغيرها.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٦/٢.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ٢٢٥/١.

(٤) المقولة [٨٧٢٧] قوله: ((أو دقيقة أو سويقه)).

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب الصوم صـ٥٥.

(٦) المقولة [٩٤٠٧] قوله: ((على الصحيح)).

(٧) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان ١٢٦/١.

مِن الثُّلثِ) متعلِّقٌ بـ ((فَدَى))، وهذا لو له وارثٌ، وإلاَّ فمِن الكلِّ، "قهستاني"[١] (وإنْ) لم يُوْصِ و (تبرَّعَ وليُّهُ به جازَ) إن شاء الله،.....

[٩٢٨٢] (قولُهُ: من الثلثِ) أي: ثلثِ ماله بعد تجهيزِهِ وإيفاءِ ديون العباد، فلو زادت الفديةُ على الثلثِ لا يجبُ الزَّائد إلاَّ بإجازةِ الوارث.

[٩٢٨٣] (قولُهُ: وهذا) أي: إخراجُها من الثلث فقط لو له وارثٌ لم يَرْضَ بالزَّائد. [٢/ق٣٢٤/ب]

[٩٢٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأن لم يكن له وارثٌ فتُخرَجُ من الكلِّ، أي: لو بلَغَتْ كلَّ المال تُخرَجُ من الكلِّ؛ لأنَّ منع الزِّيادة لحقِّ الوارثِ، فحيث لا وارثَ فلا منعَ كما لو كان وأجاز، وكذا لو كان له وارثٌ ممن لا يُرَدُّ عليه كأحدِ الزَّوجين، فتنفذُ الزِّيادة على الثلث بعد أخذِ الوارث فرضَهُ كما سيأتي[٢] بيانُهُ آخر الكتاب إن شاء الله تعالى.

[٩٢٨٥] (قولُهُ: جازَ) إنْ أُريدَ بالجواز أنَّها صدقةٌ واقعةٌ موقعَها فحسنٌ، وإنْ أُريدَ سقوطُ واجبِ الإيصاء عن الميت مع موته مُصِرًّا على التقصيرِ فلا وجهَ له، والأخبارُ الواردة فيه مؤوَّلةٌ، "إسماعيل"[٣] عن "المجتبى".

أقول: لا مانعَ من كونِ المراد به سقوطَ المطالبة عن الميت بالصَّوم في الآخرة وإنْ بقيَ عليه إثمُ التأخير، كما لو كان عليه دينُ عبدٍ وماطَلَهُ به حتَّى مات، فأوفاه عنه وصيُّهُ أو غيرُهُ، ويؤيِّدُهُ تعليقُ الجواز بالمشيئة كما نقرِّرُهُ[٤]، وكذا قولُ "المصنِّف" كغيره: ((وإنْ صام أو صلَّى عنه لا))، فإنَّ معناه: لا يجوزُ قضاءً عمَّا على الميت، وإلاَّ فلو جعَلَ له ثوابَ الصوم والصلاة يجوزُ كما نذكرُهُ، فعُلِمَ أنَّ قوله: ((جاز)) أي: عمَّا على الميتِ لتَحسُنَ المقابلة.

[٩٢٨٦] (قولُهُ: إن شاء الله) قيل: المشيئةُ لا ترجعُ للجواز بل للقبول كسائرِ العبادات،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٤.

(٢) انظر المقولة [٣٦١٢٥] قوله: ((لا الزيادة عليه إلخ)).

(٣) "الإحكام": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/ق ١٣٥/ب.

(٤) في المقولة التالية.

.....

وليس كذلك، فقد جزَمَ "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى في فديةِ الشيخ الكبير، وعلَّقَ بالمشيئة فيمَن أُلحِقَ به كمَن أفطَرَ بعذرٍ أو غيره حتَّى صار فانياً، وكذا مَن مات وعليه قضاءُ رمضان وقد أفطَرَ بعذرٍ، إلاَّ أنَّه فرَّطَ في القضاء، وإنما علَّقَ لأنَّ النصَّ لم يَرِدْ بهذا كما قالَهُ "الإتقانيُّ"، وكذا علَّقَ في فديةِ الصلاة لذلك، قال في "الفتح"[1]: ((والصلاةُ كالصوم باستحسانِ المشايخ، وجهُهُ أنَّ المماثلة قد ثَبَتَتْ شرعاً بين الصوم والإطعام، والمماثلةُ بين الصلاة والصوم ثابتةٌ، ومثلُ مثلِ الشيء جازَ أنْ يكون مثلاً لذلك الشيءِ، وعلى تقديرِ ذلك يجبُ الإطعام، وعلى تقديرِ عدمها لا يجبُ، فالاحتياطُ في الإيجاب، فإنْ كان الواقعُ ثبوتَ المماثلة حصَلَ المقصودُ الذي هو السُّقوط، وإلاَّ كان برًّا مبتدأً يصلُحُ ماحياً للسيِّئات، ولذا قال "محمَّدٌ" فيه: يُجزيه إن شاء الله تعالى من غيرِ جزمٍ كما قال في تبرُّعِ الوارث بالإطعام، [٢/ق٣٢٥/أ] بخلاف إيصائه به عن الصوم فإنَّه جزَمَ بالإجزاء)) اهـ.

(قولُهُ: وإنما علَّقَ لأنَّ النَّصَّ لم يَرِدْ بهذا كما قاله "الإتقانيُّ" إلخ) على ما ذكرَهُ "الإتقانيُّ" لا يُجزَمُ بالإجزاء إلاَّ فيما ورَدَ به النصُّ ـ وهو الشيخُ الفاني ـ لا في غيرِهِ مما ألحقوه به، ولا في فديةِ الصلاة؛ لعدم وُرُودِ النصِّ به، وعلى ما ذكرَهُ في "الفتح" يُجزَمُ بالإجزاء في الشيخ الفاني وما أُلحِقَ به لا في فديةِ الصلاة ولا في تبرُّعِ الوارث، والذي ذكرَهُ "الزيلعيُّ" موافقٌ لِما في "الفتح"، حيث قال: ((يُطعِمُ وليُّ المريضِ والمسافرِ إنْ أوصيا بالإطعام؛ لأنَّهما لَمَّا عجزا عن الصوم التَحَقا بالشيخ لفاني، فيجبُ عليهما الإيصاءُ.

فإنْ قيل: شرطُ القياس أنْ لا يكون الأصلُ مخالفاً للقياس، وهنا مخالفٌ له؛ لأنَّ الذي ورَدَ في الشيخ الفاني من الفدية ليس بمثلٍ للصَّوم، فوجَبَ أن لا يتعدَّى.

قلنا: المخالف للقياس يُلحَقُ به غيرُهُ دلالةً لا قياساً إذا كان مثلَهُ في مناطِ الحكم ولم يخالفه إلاَّ في الاسم، وفيما لا يكونُ مناطاً، وهما عاجزان عن الصوم كالشيخ الفاني، فيكونُ النصُّ الواردُ في أحدهما وارداً في الآخر، فيتناولُهُ النصُّ دلالةً)) اهـ.

(قولُهُ: والمماثلةُ بين الصَّلاة والصَّوم ثابتةٌ) لأنَّ كلاً منهما عبادةٌ بدنيَّةٌ لا تعلق لوجوبها ولا لأدائها بالمال.

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٧٩ ـ ٢٨٠.

ويكونُ الثَّوابُ للوليِّ، "اختيار".

(وإنْ صامَ أو صلَّى عنه) الوليُّ (لا) لحديثِ "النسائيِّ": ((لا يصومُ أحدٌ عن أحدٍ، ولا يصلِّي أحدٌ عن أحدٍ، ولكنْ يُطعِمُ عنه وليُّهُ)).

(وكذا) يجوزُ (لو تبرَّعَ عنه) وليُّهُ.....

[٩٢٨٧] (قولُهُ: ويكونُ الثوابُ للوليِّ، "اختيار") أقول: الذي رأيتُهُ في "الاختيار"[١] هكذا: ((وإنْ لم يُوصِ لا يجبُ على الوَرَثة الإطعامُ؛ لأنَّها عبادةٌ، فلا تُؤدَّى إلاَّ بأمرِهِ، وإنْ فعلوا ذلك جازَ، ويكونُ له ثوابٌ)) اهـ.

ولا شبهةَ في أنَّ الضمير في ((له)) للميت، وهذا هو الظاهرُ؛ لأنَّ الوصيَّ إنما تصدَّقَ عن الميت لا عن نفسه، فيكونُ الثواب للميت؛ لِما صرَّحَ به في "الهداية"[٢]: ((من أنَّ للإنسان أنْ يجعلَ ثواب عمله لغيره صلاةً أو صوماً أو صدقةً أو غيرَها))، كما سيأتي[٣] في باب الحجِّ عن الغير، وقدَّمنا[٤] الكلامَ على ذلك في الجنائزِ قبيل باب الشهيد، فتذكَّره بالمراجعة، نعم ذكرنا هناك أنَّه لو تصدَّقَ عن غيره لا ينقصُ من أجره شيءٌ.

[٩٢٨٨] (قولُهُ: لحديثِ "النسائيِّ"[٥] إلخ) هو موقوفٌ على "ابن عبَّاس"، وأمَّا ما في "الصحيحين"[٦] عن "ابن عبَّاسٍ" أيضاً أنَّه قال: جاء رجلٌ إلى النبيِّ ﷺ فقال: إنَّ أُمِّي ماتت

---

(١) "الاختيار": كتاب الصوم ـ فصل: ومن خاف المرض ١/١٣٥.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/١٨٣.

(٣) المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)).

(٤) المقولة [٧٦٨٠] قوله: ((ويقول إلخ)).

(٥) أخرجه النسائي في " الكبرى" ٢/١٧٥ كتاب الصيام ـ باب صوم الحي عن الميت، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٥٧، كتاب الصيام ـ باب من قال: يصوم عنه وليه، وذكره ابن حجر في "التلخيص الحبير"٢/٢٠٩، وقال: رواه النسائي بإسناد صحيح، من حديث ابن عباس موقوفاً، ومثله عن ابن عمر عند مالك في "الموطأ" ١/٢٥١، كتاب الصيام ـ باب النذر في الصيام، والصيام عن الميت.

(٦) أخرجه أحمد ١/٢٢٧،٢٥٨، والبخاري (١٩٥٣) كتاب الصوم ـ باب من مات وعليه صوم، ومسلم (١١٤٨) كتاب الصيام – باب قضاء الصيام عن الميت، وأبوداود (٣٣١٠) كتاب الأيمان و النذور ـ باب ماجاء فيمن مات وعليه صيام صام عنه وليه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/٢٥٥ كتاب الصيام ـ باب من قال: يصوم عنه وليه، والدارقطني ٢/١٩٦ كتاب الصيام ـ باب القبلة للصائم، كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

(بكفَّارةِ يمينٍ أو قتلٍ) بإطعامٍ أو كسوةٍ (بغيرِ إعتاقٍ).....

وعليها صومُ شهرٍ، أفأقضيه عنها؟ فقال:((لو كان على أُمِّك دينٌ أكنتَ قاضيَهُ عنها؟)) قال: نعم، قال: ((فدينُ اللَّهِ أحقُّ)) فهو منسوخٌ؛ لأنَّ فتوى الرَّاوي على خلافِ مَرويِّه بمنزلةِ روايته للناسخ، وقال "مالك": ((ولم أسمع عن أحدٍ من الصحابة ولا من التابعين بالمدينة أنَّ أحداً منهم أمَرَ أحداً يصومُ عن أحدٍ، ولا يصلِّي عن أحدٍ))، وهذا مما يؤيِّدُ النسخَ، وأنَّه الأمرُ الذي استقرَّ الشَّرع عليه، وتمامُهُ في "الفتح"[1] و"شرح النقاية"[2] لـ "القاري".

[٩٢٨٩] (قولُهُ: بكفَّارةِ يمينٍ أو قتلٍ إلخ) كذا في "الزيلعيِّ"[3] و"الدرر"[4] و"البحر"[5] و"النهر"[6]، قال في "الشرنبلاليَّة"[7]: ((أقولُ: لا يصحُّ تبرُّعُ الوارث في كفَّارة القتل بشيء؛ لأنَّ الواجب فيها ابتداءً عتقُ رقبةٍ مؤمنةٍ، ولا يصحُّ إعتاقُ الوارث عنه كما ذكرَهُ، والصومُ فيها بدلٌ عن الإعتاق لا تصحُّ فيه الفديةُ كما سيأتي، وليس في كفَّارة القتل إطعامٌ ولا كسوةٌ، فجَعْلُها مشاركةً لكفَّارةِ اليمين فيهما سهوٌ)) اهـ. ومثلُهُ في "العزميَّة".

١١٨/٢ وأجابَ العلاَّمة "الأَقْصَرائيُّ"[8] ـ كما نقَلَهُ "أبو السُّعود" في "حاشية مسكين"[9] ـ

(قولُهُ: وأجابَ العلاَّمة "الأقصرائيُّ") هذا الجوابُ مسلَّمٌ لو اقتصرَ في التبرُّع على الإطعام ولم يَزِد الكسوة، وعلى قِرانِهما لا يصحُّ؛ لأنَّه لا كسوةَ في قتل الصَّيد، وهو صحيحٌ في مثل عبارة "النهر" التي فيها الاقتصارُ على تبرُّعِهِ بالإطعام، تأمَّل. اللهمَّ إلاَّ أن يقال: إنَّ قوله:((بإطعامٍ أو كسوةٍ)) يرجعُ إلى كفَّارة اليمين فقط، وحينئذٍ يكونُ المرادُ بتبرُّع الوليِّ بالنِّسبة لكفَّارةِ قتلِ الصَّيد تبرُّعَهُ بالإطعام أو بذبح الهدي في الحرم.

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢٧٩/٢.

(٢) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الصوم ـ فصل الرخصة في الإفطار ٤٢٦/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٣٥/١.

(٤) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع خافت على نفسها ٢٠٩/١.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٦/٢ ـ ٣٠٧.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع خافت على نفسها ٢٠٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) أبو زكريا يحيى بن محمد بن إبراهيم، أمين الدين الأقصرائي القاهري الحنفيّ(ت ٨٨٠هـ). ("الضوء اللامع" ٢٤٠/١٠، "الأعلام" ١٦٨/٨).

(٩) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده ٤٤٠/١ بتصرف.

.....

((بأنَّ مرادهم بالقتل قتلُ الصيد لا قتلُ النفس؛ لأنَّه ليس فيه إطعامٌ)) اهـ.

قلت: ويَرِدُ عليه أيضاً أنَّ الصوم في قتلِ الصيد ليس أصلاً، بل هو بدلٌ؛ لأنَّ الواجب [٢/ق٣٢٥/ب] فيه أنْ يُشترى بقيمته هديٌ يُذبَحُ في الحرم، أو طعامٌ يُتصدَّقُ به على كلِّ فقيرٍ نصفُ صاعٍ، أو يصومَ عن كلِّ نصفِ صاعٍ يوماً، فافهم.

قلت: وقد يُفرَّقُ بين الفدية في الحياة وبعد الموت بدليل ما في "الكافي النسفي"[1]: ((على معسرٍ كفَّارةُ يمينٍ أو قتلٍ وعجَزَ عن الصوم لم تَجُز الفديةُ كمتمتِّعٍ عجَزَ عن الدم والصوم؛ لأنَّ الصوم هنا بدلٌ، ولا بدلَ للبدل، فإنْ مات وأوصى بالتكفيرِ صحَّ من ثلثه، وصحَّ التبرُّعُ في الكسوة والإطعام؛ لأنَّ الإعتاق بلا إيصاءٍ إلزامُ الولاء على الميت، ولا إلزامَ في الكسوة والإطعام)) اهـ.

(قولُهُ: قلت: ويَرِدُ عليه أيضاً أنَّ الصَّوم في قتل الصَّيد إلخ) هذا مدفوعٌ بأنَّه ليس المرادَ بالإطعام الذي هو بدلُ الصَّوم، بل الطَّعامِ الذي يُشترَى بقيمةِ الصَّيد ويُتصدَّقُ به.

(قولُهُ: وقد يُفرَّقُ بين الفديةِ في الحياة وبعد الموت إلخ) على هذا لا حاجةَ لحمل القتل على قتل الصَّيد، بل يُحمَلُ على ما يَعُمُّهما؛ لأنَّ الصوم فيهما بدلٌ، ويصحُّ نصبُ بدلٍ له بعد الموت.

ثمَّ إنَّ ما ادَّعاه: ((من أنَّ قوله: فإن أوصى بالتَّكفير صحَّ يدلُّ على الفرق المذكور)) غيرُ مسلَّمٍ، فإنَّ غاية ما أفادَهُ صحَّةُ الوصيَّة بالتكفير، والمتبادرُ من ذلك هو الوصيَّة بعين الكفَّارة التي كانت عليه، ولا يُفهَمُ منه صحَّةُ الوصيَّة بفديةِ الصِّيام الذي كان عليه، فليس في كلامه تعرُّضٌ لصحَّتِها بالفديةِ حتَّى يقالَ بالفرق الذي ذكرَهُ، تأمَّل، وبالجملةِ هذه المسألةُ مما زلَّت الأقدام فيها. ثمَّ رأيتُ في "حاشية البحر" نقلاً عن "الإمداد": ((ولَزِمَ عليه ـ يعني: مَن أفطر في رمضان ـ الوصيَّةُ بما قدَرَ عليه وبقيَ بذمَّتِهِ حتَّى أدرَكَهُ الموت، وأوصى بفديةِ ما عليه من صيامِ فرضِ رمضان، وكذا صومُ كفَّارةِ يمينٍ، وقتلٍ خطأٍ، وظهارٍ، وجنايةٍ على إحرامٍ، وقتلِ مُحرِمٍ صيداً، وصومِ منذورٍ، فيُخرِجُ عنه وليُّه من ثلثِ ما ترك)) اهـ.

قال: ((فقد نَصَّ على جوازِ الإيصاء بذلك)) اهـ.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/ق ٧٧/أ.

لِما فيه من إلزامِ الوَلاء للميت بلا رِضاهُ.

(وفِدْيةُ كلِّ صلاةٍ ولو وِتْراً) كما مرَّ في قضاء الفوائت (كصومِ يومٍ).....

فقولُهُ: ((فإنْ مات وأوصى بالتكفيرِ صحَّ)) ظاهرٌ في الفرقِ المذكور، وبه يتخصَّصُ ما سيأتي[1] من أنَّه لا تصحُّ الفدية عن صومٍ هو بدلٌ عن غيره، ثمَّ إنَّ قوله: ((وأوصَى بالتكفير)) شاملٌ لكفَّارةِ اليمينِ والقتلِ لصحَّة الوصيَّة بالإعتاق بخلاف التبرُّع به، ولذا قيَّدَ صحَّةَ التبرُّعِ بالكسوة والإطعام، وصرَّحَ بعدم صحَّةِ الإعتاق فيه، وهذا قرينةٌ ظاهرةٌ على أنَّ المراد التبرُّعُ بكفَّارة اليمين فقط؛ لأنَّ كفَّارة القتل ليس فيها كسوةٌ ولا إطعامٌ، فتلخَّصَ من كلامِ "الكافي" أنَّ العاجزَ عن صومٍ هو بدلٌ عن غيره كما في كفَّارة اليمين والقتل لو فَدَى عن نفسه في حياته ـ بأنْ كان شيخاً فانياً ـ لا يصحُّ في الكفَّارتين، ولو أوصى بالفديةِ يصحُّ فيهما، ولو تبرَّعَ عنه وليُّهُ لا يصحُّ في كفَّارةِ القتل؛ لأنَّ الواجب فيها العتقُ، ولا يصحُّ التبرُّع به، ويصحُّ في كفَّارة اليمين، لكنْ في الكسوة والإطعام دون الإعتاق لِما قلنا، هكذا ينبغي أنْ يُفهَمَ هذا المقامُ، فاغتنمه فقد زلَّتْ فيه أقدام الأفهام.

[٩٢٩٠] (قولُهُ: لِما فيه إلخ) أي: لأنَّ الوَلاء لُحمةٌ كلُحمةِ النَّسَب، على أنَّ ذلك ليس نفعاً محضاً؛ لأنَّ المولى يصيرُ عاقلةَ عتيقِهِ، وكذا عصباتُهُ بعد موته، ولا يَرِدُ ما مرَّ[2] عن "الهداية": ((من أنَّ للإنسان أنْ يجعلَ ثواب عمله لغيره، وهو شاملٌ للعتق))؛ لأنَّ المراد هنا إعتاقُهُ على وجهِ النيابة عن الميت بدلاً عن صيامه، بخلاف ما لو أعتَقَ عبدَهُ وجعَلَ ثوابَهُ للميت، فإنَّ الإعتاق يقعُ عن نفسِهِ أصالةً ويكون الولاءُ له، وإنما جُعِلَ الثوابُ للميت، وبخلاف التبرُّعُ عنه بالكسوة والإطعام، فإنَّه يصحُّ بطريق النِّيابة لعدمِ الإلزام.

[٩٢٩١] (قولُهُ: كما مرَّ[3] إلخ) تقدَّمَ هناك[4] [٢/ق٣٢٦/أ] بيانُ ما إذا لم يكن للميت مالٌ،

---

(١) صـ٣٦٨ـ٣٦٩ـ "در".

(٢) المقولة [٩٢٨٧] قوله: ((ويكون الثواب للولي، "اختيار")).

(٣) ٤/٤٥٣ وما بعدها "در".

(٤) ٤/٤٥٣ وما بعدها "در".

على المذهبِ، وكذا الفِطْرةُ والاعتكافُ الواجبُ يُطعِمُ عنه لكلِّ يومٍ كالفِطْرة، "ولو الجيَّة"[(١)].

والحاصلُ: أنَّ ما كان عبادةً بدنيَّةً فإنَّ الوصيَّ يُطعِمُ عنه بعد موتِهِ عن كلِّ واجبٍ كالفِطْرة،.....

أو كان الثلثُ لا يفي بما عليه مع بيان كيفيَّةِ فعلها.

[٩٢٩٢] (قولُهُ: على المذهبِ) وما رُوِي عن "محمَّدِ بن مقاتلٍ" أوَّلاً من أنَّه يُطعِمُ عنه لصلواتِ كلِّ يومٍ نصفَ صاعٍ كصومه رجَعَ عنه وقال: كلُّ صلاةِ فرضٍ كصومِ يومٍ، وهو الصحيح، "سراج"[(٢)].

[٩٢٩٣] (قولُهُ: وكذا الفطرةُ) أي: فطرةُ الشَّهر بتمامِهِ كفدية صومِ يومٍ، وفيه أنَّ هذا عُلِمَ من قوله أوَّلاً: ((كالفطرة))، ويمكنُ عَوْدُ التشبيهِ إلى مسألة التبرُّع، وقال "ح"[(٣)]: ((قوله: وكذا الفطرةُ أي: يُخرِجُها الوليُّ بوصيَّته)).

[٩٢٩٤] (قولُهُ: يُطعِمُ عنه) أي: من الثلثِ لزوماً إنْ أوصى، وإلاَّ جوازاً، وكذا يقال فيما بعده، وفي "القُهُستانيِّ"[(٤)]: ((أنَّ الزَّكاة والحجَّ والكفَّارة من الوارثِ تُجزيه بلا خلافٍ)) اهـ. أي: ولو بدونِ وصيَّتِهِ كما هو المتبادرُ من كلامه.

أمَّا الزَّكاةُ فقد نقلناه[(٥)] قبله عن "السِّراج"، وأمَّا الحجُّ فمقتضى ما سيأتي[(٦)] في كتاب الحجِّ عن "الفتح" أنَّه يقعُ عن الفاعل، وللميتِ الثوابُ فقط، وأمَّا الكفَّارة فقد مرَّت[(٧)] متناً.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع في الاعتكاف وصدقة الفطر ١/ق٣٥/ب.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٦/أ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣١/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٥.

(٥) المقولة [٩٢٧٧] قوله: ((لزوماً)).

(٦) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهل إلخ)).

(٧) صـ٣٥٧ـ وما بعدها "در".

والماليَّةَ كالزَّكاةِ يُخرِجُ عنه القَدْرَ الواجب، والمركَّبَ كالحجِّ يُحِجُّ عنه رجلاً من مالِ الميت، "بحر"[1].

(وللشَّيخِ الفاني العاجزِ عن الصَّومِ الفطرُ ويَفدِي) وجوباً.....

[٩٢٩٥] (قولُهُ: والماليَّةَ) الأَولى: أو ماليَّةً، وكذا قوله: ((والمركَّبَ)) الأَولى: أو مركَّبةً.

[٩٢٩٦] (قولُهُ: وللشيخِ الفاني) أي: الذي فَنِيَتْ قوَّتُه، أو أشرَفَ على الفناء، ولذا عرَّفُوه بأنَّه الذي كلَّ يومٍ في نقصٍ إلى أنْ يموت، "نهر"[2]. ومثلُهُ ما في "القُهُستانيِّ"[3] عن "الكرمانيِّ": ((المريضُ إذا تحقَّقَ اليأسَ من الصحَّة فعليه الفديةُ لكلِّ يومٍ من المرض)) اهـ.

[١٧٥٩] وكذا ما في "البحر"[4]: ((لو نذَرَ صومَ الأبد فضَعُفَ عن الصوم لاشتغالِهِ بالمعيشة له أنْ يُطعِمَ ويُفطِرَ؛ لأنَّه استيقَنَ أنَّه لا يَقدِرُ على القضاء)).

[٩٢٩٧] (قولُهُ: العاجزِ عن الصَّومِ) أي: عَجْزاً مُستمِرَّاً كما يأتي[5]، أمَّا لو لم يقدر عليه لشدَّةِ الحرِّ كان له أنْ يُفطِرَ، ويقضيه في الشتاء، "فتح"[6].

[٩٢٩٨] (قولُهُ: ويَفدي وجوباً) لأنَّ عذرَهُ ليس بعَرَضيٍّ للزَّوال حتَّى يصيرَ إلى القضاء، فوجَبَت الفدية، "نهر"[7]. ثمَّ عبارةُ "الكنز"[8]: ((وهو يفدي)) إشارةٌ إلى أنَّه ليس على غيرِهِ الفداء؛ لأنَّ نحو المرضِ والسَّفرِ في عُرضةِ الزَّوال فيجبُ القضاء، وعند العجزِ بالموت تجبُ الوصيَّة بالفدية.

(قولُهُ: وكذا ما في "البحر": لو نذَرَ صومَ الأبدِ فضَعُفَ إلخ) هو ملحقٌ بالشيخ الفاني، فلذا أتى بالتَّشبيه.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٧.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٤.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨.

(٥) صـ٣٦٩ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٧٧.

(٧) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/١٠٤.

ولو في أوَّلِ الشَّـهر وبلا تعدُّدِ فقيرٍ كالفِطْرة لو مُوسِـراً، وإلاَّ فيَستغفِرُ الله، هذا إذا كان الصَّومُ.....

[٩٢٩٩] (قولُهُ: ولو في أوَّلِ الشَّهر) أي: يُخيَّرُ بين دفعِها في أوَّلِهِ أو آخرِهِ كما في "البحر"[(١)].

[٩٣٠٠] (قولُهُ: وبلا تعدُّدِ فقيرٍ) أي: بخلافِ نحوِ كفَّارة اليمين للنصِّ فيها على التعدُّد، فلو أعطى هنا مسكيناً صاعاً عن يومين جاز، لكنْ في "البحر"[(٢)] عن "القنية"[(٣)]: ((أنَّ عن "أبي يوسف" فيه روايتين، وعند "أبي حنيفة" لا يُجزيه كما في كفَّارة اليمين، وعن "أبي يوسف": لو أعطى نصفَ صاعٍ من بُرٍّ عن يومٍ واحدٍ لمساكينَ يجوزُ، قال [٢/ق٣٢٦/ب] "الحسن": وبه نأخذُ)) اهـ. ومثلُهُ في "القُهُستاني"[(٤)].

[٩٣٠١] (قولُهُ: لو مُوسِراً) قيدٌ لقوله: ((يَفدي وجوباً)).

[٩٣٠٢] (قولُهُ: وإلاَّ فيستغفرُ الله) هذا ذكرَهُ في "الفتح"[(٥)] و"البحر"[(٦)] عقيب مسألة نذرِ الأبد إذا اشتغَلَ عن الصوم بالمعيشة، فالظاهرُ أنَّه راجعٌ إليها دون ما قبلها من مسألةِ الشيخ الفاني؛ ١١٩/٢
لأنَّه لا تقصيرَ منه بوجهٍ بخلاف الناذر؛ لأنَّه باشتغاله بالمعيشة عن الصوم ربما حصَلَ منه نوعُ تقصيرٍ وإنْ كان اشتغاله بها واجباً لِما فيه من ترجيحِ حظِّ نفسه، فليتأمَّل.

[٩٣٠٣] (قولُهُ: هذا) أي: وجوبُ الفدية على الشيخ الفاني ونحوه.

(قولُهُ: هذا ذكرَهُ في "الفتح" و"البحر" عقيبَ مسألة نَذْرِ الأبد إلخ) الظاهرُ أنَّ مسألة الفاني كمسألة النَّذْر، فإنَّه لا تقصيرَ فيهما، وتقديمُهُ أمرَ المعيشة لا لحظِّ نفسِهِ بل لامتثالِ أمره تعالى بتقديم واجبِ السَّعي، ويظهرُ أن وجهَ الاستغفار فيهما أنَّ اللائق بحالِ العبد نسبةُ التقصير له في عدم قيامه بما كُلِّفَ به، ويقطعُ النَّظرَ عن كونه عاجزاً وأنَّه كان بسبب عدم إقدارِهِ تعالى له عليه، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨ ـ ٣٠٩.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨ ـ ٣٠٩. نقلاً عن "فتاوى أبي حفص الكبير" لا عن "القنية".

(٣) "القنية": كتاب الصوم ـ باب في مبيح الإفطار والفدية في الصوم ق٣١/ب بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٣.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠٢ ـ ٣٠٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨.

أصلاً بنفسه وخُوطِبَ بأدائه، حتَّى لو لَزِمَهُ الصَّومُ لكفَّارةِ يمينٍ أو قتلٍ ثمَّ عجَزَ....

[٩٣٠٤] (قولُهُ: أصلاً بنفسِهِ) كرمضانَ وقضائه والنذرِ كما مرَّ[١] فيمن نذَرَ صومَ الأبد، وكذا لو نذَرَ صوماً معيَّناً، فلم يَصُمْ حتَّى صار فانياً جازَتْ له الفديةُ، "بحر"[٢].

[٩٣٠٥] (قولُهُ: حتَّى لو لَزِمَهُ الصومُ إلخ) تفريعٌ على مفهوم قوله: ((أصلاً بنفسه))، وقيَّدَ بكفَّارةِ اليمينِ والقتلِ احترازاً عن كفَّارة الظِّهار والإفطار، إذا عجَزَ عن الإعتاق لإعساره وعن الصومِ لكِبَرِه فله أنْ يُطعِمَ ستِّين مسكيناً؛ لأنَّ هذا صار بدلاً عن الصيام بالنصِّ، والإطعامُ في كفَّارة اليمين ليس ببدلٍ عن الصيام، بل الصيامُ بدلٌ عنه، "سراج"[٣]. وفي "البحر"[٤] عن "الخانيَّة"[٥] و"غاية البيان": ((وكذا لو حلَقَ رأسَهُ وهو محرمٌ عن أذىً، ولم يَجِدْ نسكاً يذبحُهُ، ولا ثلاثةَ آصُعِ حنطةٍ يُفرِّقُها على ستَّةِ مساكينَ وهو فانٍ لا يستطيع الصيامَ، فأطعَمَ عن الصيام لم يُجْزِ؛ لأنَّه بدلٌ)).

(قولُهُ: و"غاية البيان") عبارتُها: ((وكذلك الذي يَحلِقُ رأسَهُ وهو مُحرِمٌ عن أذًى فلا يَجِدُ نسكاً يذبحُهُ، ولا ثلاثةَ أصوعٍ يُفرِّقُها على ستَّةِ مساكين وهو فانٍ لا يستطيعُ الصِّيام، فأطعَمَ عن الصِّيام لم يَجُزْ؛ لأنَّ الصِّيام ليس بعينٍ يجب مراعاتُهُ فيكونَ واجبَ الوجود لا محالةَ حتَّى يُصارَ ببدلٍ ضروريٍّ، لكنَّه انتَقَلَ إلى النُّسك والصدقة، ولم يَجُزْ قياسُهُ على فرضِ عينٍ لازمٍ واجبِ الوجود لا محالة)) اهـ، فتأمَّله مع قول "البحر": ((لم يَجُزْ لأنَّه بدلٌ))؛ إذ الصِّيامُ ليس بدلاً هنا، بل الحالفُ مخيَّرٌ بينه وبين غيره، وعدمُ جوازِ الإطعام عن الصِّيام لِما ذكره في "غاية البيان" من عدم تعيُّنِهِ لا محالة.

---

(١) المقولة [٩٢٩٦] قوله: ((وللشيخ الفاني)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٨/٢.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٤/ب ـ ٥٠٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣٠٨/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في العذر الذي يبيح الإفطار وفي الأحكام المتعلقة به ٢٠٣/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لم تَجزِ الفديةُ؛ لأنَّ الصَّوم هنا بَدَلٌ عن غيره، ولو كان مسافراً فمات قبل الإقامة لم يَجب الإيصاءُ، ومتى قدَرَ قَضَى؛ لأنَّ استمرار العجز شَرْطُ الخَلَفيَّة، وهل تكفي الإباحةُ في الفِدْية؟ قولان، المشهورُ نعم، واعتمَدَهُ "الكمال"[1].

(ولَزِمَ نفلٌ شرَعَ فيه قَصْداً) كما مرَّ[2] في الصلاة، فلو شرَعَ ظنّاً فأفطَرَ ـ أي: فَوْراً ـ

[٩٣٠٦] (قولُهُ: لم تَجزِ الفديةُ) أي: في حالِ حياته، بخلاف ما لو أوصى بها كما مرَّ[3] تحريرُهُ.

[٩٣٠٧] (قولُهُ: ولو كان) أي: العاجزُ عن الصوم، وهذا تفريعٌ على مفهوم قوله: ((وخُوطِبَ بأدائه)).

[٩٣٠٨] (قولُهُ: لم يجب الإيصاءُ) عبَّرَ عنه الشُّرَّاح بقولهم: قيل لم يجب؛ لأنَّ الفانيَ يخالفُ غيره في التخفيف لا في التغليظ، وذكر في "البحر"[4]: ((أنَّ الأَولى الجزمُ به لاستفادتِهِ من قولهم: إنَّ المسافر إذا لم يُدرِكْ عدَّةً فلا شيءَ عليه إذا مات، ولعلَّها ليست صريحةً في كلام أهلِ المذهب، فلم يَجزِمُوا بها)) اهـ.

[٩٣٠٩] (قولُهُ: ومتى قدَرَ) أي: الفاني الذي أفطَرَ وفدى.

[٩٣١٠] (قولُهُ: شَرْطُ الخَلَفيَّةِ) أي: في الصوم، أي: كونِ الفدية خَلَفاً عنه، قال في "البحر"[5]: ((وإنما قيَّدنا بالصوم ليَخرُجَ المتيمِّمُ إذا قدَرَ على الماء لا تبطُلُ الصلاة المؤدَّاة بالتيمُّم؛ لأنَّ خَلَفيَّة التيمُّم مشروطةٌ بمجرَّدِ العجز عن [٢/ق٣٢٧/أ] الماء لا بقيدِ دوامه، وكذا خَلَفيَّةُ الأشهر عن الأقراءِ في الاعتداد مشروطةٌ بانقطاعِ الدَّم مع سنِّ اليأس لا بشرطِ دوامِهِ، حتَّى لا تبطلُ الأنكحةُ الماضية بعَوْدِ الدَّم على ما قدَّمناه في الحيض)).

[٩٣١١] (قولُهُ: المشهورُ نعم) فإنَّ ما ورد بلفظِ الإطعام جازَ فيه الإباحة والتمليك بخلاف

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٧٧.

(٢) ٤/٣١٤ "در".

(٣) المقولة [٩٢٨٩] قوله: ((بكفارة يمين أو قتل إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٨.

فلا قضاءَ ، أمَّا لو مَضَى ساعةٌ لَزِمَهُ القضاءُ ؛ لأنَّه بمُضيِّها صار كأنَّه نوى المُضيَّ عليه في هذه السَّاعة، "تجنيس" و"مجتبى" (أداءً أو قضاءً).....

ما بلفظِ الأداء والإيتاء، فإنَّه للتمليكِ كما في "المضمرات" وغيره، "قُهُستاني"[1].

[٩٣١٢] (قولُهُ: فلا قضاءَ) يَرِدُ عليه ما لو نوى صومَ القضاء نهاراً فإنَّه يصيرُ متنفِّلاً، وإنْ أفطَرَ يلزمُهُ القضاء كما إذا نوى الصومَ ابتداءً، وقدَّمَ[2] جوابَهُ قبيل قول "المتن": ((ولا يُصامُ يومُ الشكِّ))، فافهم.

[٩٣١٣] (قولُهُ: "تجنيس") نصُّ عبارته: ((إذا دخَلَ الرَّجُلُ في الصوم على ظنِّ أنَّه عليه، ثمَّ تبيَّنَ أنَّه ليس عليه، فلم يُفطِرْ ولكنْ مضى عليه ساعةً ثمَّ أفطَرَ فعليه القضاء؛ لأنَّه لَمَّا مضى عليه ساعةٌ صار كأنَّه نوى في هذه السَّاعةِ، فإذا كان قبل الزَّوالِ صار شارعاً في صوم التطوُّعِ فيجبُ عليه)) اهـ.

والظاهر: أنَّ ضمير ((مضى)) للصائم وضميرَ ((عليه)) للصوم، وأنَّ ((ساعةً)) منصوبٌ على الظرفيَّة، أي: إذا تذكَّرَ ومضى هو على صومِهِ ساعةً ـ بأنْ لم يتناول مُفطِراً، ولا عزَمَ على الفطر ـ صار كأنَّه نوى الصومَ، فيصيرُ شارعاً إذا كان ذلك في وقت النيَّة، ولو كان ((ساعةً)) بالرفع على أنَّه فاعلُ ((مضى)) كما هو ظاهرُ تقرير "الشارح" يلزمُ أنَّه لو مَضَت الساعةُ يصير شارعاً وإنْ عزَمَ وقتَ التذكُّرِ على الفطر، مع أنَّ عزمه على الفطر يُنافي كونَهُ في معنى الناوي للصوم وإنْ كان لا يُنافي الصومَ؛ لأنَّ الصائم إذا نوى الفطرَ لا يُفطِرُ، لكنَّ الكلام في جعلِهِ شارعاً في صومٍ مبتدأٍ، لا في إبقائه على صومِهِ السَّابق، ولذا اشتُرِطَ كونُ ذلك في وقتِ النيَّة، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم، فافهم.

(قولُهُ: نصُّ عبارتِهِ إلخ) ونصُّ عبارة "المجتبى" من الصلاة:((وفي "الصغرى": هذا إذا أفسَدَ صومَ النَّفل في الحال، أمَّا إذا اختارَ المضيَّ ثمَّ أفسَدَهُ فعليه القضاءُ)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ١/٢٢٣.

(٢) صـ٢١٤ـ "در".

أي: يجبُ إتمامُهُ، فإنْ فسَدَ ـ ولو بعُرُوضِ حيضٍ في الأصحِّ ـ وجَبَ القضاءُ (إلاَّ في العيدين وأيَّامِ التَّشريق) فلا يلزمُ لصيرورته صائماً بنَفْسِ الشُّروع، فيصيرُ مرتكباً للنَّهي، أمَّا الصَّلاةُ فلا يكونُ مُصلِّياً ما لم يَسجُد بدليل مسألة اليمين.

(ولا يُفطِرُ) الشَّارعُ في نفلٍ (بلا عُذْرٍ في روايةٍ).....

[٩٣١٤] (قولُهُ: أي: يجبُ إتمامُهُ) تفسيرٌ لقوله: ((لَزِمَ)) ولقوله: ((أداءً))، "ط"[١].

[٩٣١٥] (قولُهُ: ولو بعُرُوضِ حيضٍ) أي: لا فرقَ في وجوبِ القضاء بين ما إذا أفسدَهُ قصداً ـ ولا خلافَ فيه ـ أو بلا قصدٍ في أصحِّ الرِّوايتين كما في "النهاية"، وهذا يُعكِّرُ على ما في "الفتح"[٢] من نقلِهِ عدمَ الخلاف فيه.

[٩٣١٦] (قولُهُ: وجَبَ القضاءُ) أي: في غيرِ الأيَّام الخمسة الآتية، وهذا راجعٌ إلى قوله: ((قضاءً))، "ط"[٣].

[٩٣١٧] (قولُهُ: فلا يلزمُ) أي: لا أداءً ولا قضاءً إذا أفسدَهُ.

[٩٣١٨] (قولُهُ: فيصيرُ مُرْتكباً للنهي) فلا تجبُ صيانته، بل يجبُ إبطاله، ووجوبُ [٢/ق٣٢٧/ب] القضاء ينبني على وجوبِ الصيانة، فلم يجب قضاءٌ كما لم يجب أداءٌ، بخلاف ما إذا نذَرَ صيامَ هذه الأيَّامِ فإنَّه يلزمُهُ ويقضيه في غيرها؛ لأنَّه لم يَصِرْ بنفس النذر مرتكباً للنهي، وإنما التزَمَ طاعةَ الله تعالى، والمعصيةُ بالفعل، فكانت من ضروراتِ المباشرة لا من ضروراتِ إيجاب المباشرة، "منح"[٤] مع زيادةٍ، "ط"[٥].

[٩٣١٩] (قولُهُ: أمَّا الصَّلاةُ) جوابٌ عن سؤالٍ حاصلُهُ: أنَّه ينبغي أنْ لا تجبَ الصلاةُ بالشُّروع

(قولُهُ: لأنَّه لم يَصِرْ بنَفْسِ النَّذْر مرتكباً للنهي إلخ) ولا يقال: إنَّ شرط لزومِ النَّذْر أنْ لا يكون بمعصيةٍ؛ لِما يأتي في كتاب الأيمان أنَّ معناه أنْ لا يكون حراماً لعينه، أو ليس فيه جهةُ القربة.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٦.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٠.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٦.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الصوم ـ فصل في بيان أحكام العوارض ق٩٤/أ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٦.

وهي الصَّحيحةُ، وفي أخرى يَحِلُّ بشَرْطِ أنْ يكونَ مِن نيَّتِهِ القضاءُ،.....

في الأوقاتِ المكروهة كما لا يجبُ الصوم في هذه الأيَّام، وحاصلُ الجواب: أنَّا لا نُسلِّمُ هذا القياسَ، فإنَّه لا يكون مُباشِراً للمعصية بمجرَّدِ الشُّروع فيها بل إلى أنْ يسجدَ، بدليل من حلَفَ إنَّه لا يصلِّي فإنَّه لا يحنثُ ما لم يسجد بخلاف الصوم في تلك الأيَّام، فيباشرُ المعصيةَ بمجرَّدِ الشُّروع فيها، "منح"[1]. وفيه أنَّهم عدُّوه شارعاً فيها بمجرَّدِ الإحرام، حتَّى لو أفسَدَهُ حينئذٍ وجَبَ قضاؤه، فقد تحقَّقَتْ بمجرَّدِ الشُّروع، وأمَّا مسألة اليمين فهي مبنيَّةٌ على العُرف، "ط"[2]. ٢/١٢٠

قلت: صحَّةُ الشُّروع لا تَستلزِمُ تحقُّقَ الحقيقة المركَّبة من عدَّةِ أشياءَ، فقد صرَّحُوا بأنَّ المركَّبَ قد يكونُ جزؤُهُ كالكلِّ في الاسم كالماء، وقد لا يكونُ كالحيوان، والصومُ من القسم الأوَّلِ؛ لأنَّه مركَّبٌ من إمساكاتٍ متَّفقةِ الحقيقة، كلٌّ منها صومٌ بخلاف الصلاة، فإنَّ أبعاضَها من القيام والركوع والسجود والقعود لا تُسمَّى صلاةً ما لم تجتمع، وذلك بأنْ يسجدَ لها، فما انعقَدَ قبل ذلك طاعةٌ محضةٌ، وما بعده له جهتان، وتمامُ تقرير هذا المحلِّ يُطلَبُ من "التلويح"[3] في أوَّلِ فصلِ النَّهْي، وأمَّا بناءُ مسألة اليمين على العُرف فيَحتاجُ إلى إثباتِ العُرف في ذلك.

[٩٣٢٠] (قولُهُ: وهي الصَّحيحةُ) وهي ظاهرُ الرِّواية كما في "المنح"[4] وغيرها، فلا يحسُنُ أنْ يُعبَّرَ عنها بـ ((روايةٍ)) بالتنكير لإشعاره بجهالتها، وكان حقُّ العبارة أنْ يقول: إلاَّ في روايةٍ، فيُقرِّرَ ظاهرَ الرِّواية ثمَّ يحكيَ غيره بلفظِ التنكير كما يفيدُهُ قول "الكنز"[5]: ((وللمتطوِّع الفطرُ بغيرِ عذرٍ في روايةٍ))، فأفاد أنَّ ظاهر الرِّواية غيرُها، "رحمتي".

(قولُهُ: وما بعده له جهتان) أي: جهةُ كونِهِ عبادةً في نفسه، وجهةُ كونِهِ معصيةً بسبب الوقت.

---

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الصوم ـ فصل في بيان أحكام العوارض ق٩٤/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٦.

(٣) "التلويح": فصل: النهي إما عن الحسيات وإما عن الشرعيات ١/٢١٩.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الصوم ـ فصل في بيان أحكام العوارض ق٩٤/أ.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/١٠٤.

واختارَها "الكمالُ" و"تاجُ الشَّريعة" و"صَدْرُها" في "الوقايةِ" و"شرحِها".

(والضِّيافةُ عذرٌ).....

[٩٣٢١] (قولُهُ: واختارَها "الكمال"[١]) وقال: ((إنَّ الأدلَّةَ تظافَرَتْ عليها، وهي أوجهُ)).

[٩٣٢٢] (قولُهُ: و"تاجُ الشَّريعة") هو جَدُّ "صدر الشريعة"، وقوله: ((وصدرُها)) أي: "صدرُ الشريعة" معطوفٌ عليه، وقوله: ((في "الوقاية" و"شرحها")) [٢/ق٣٢٨/أ] لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ؛ لأنَّ الوقاية لـ "تاجِ الشريعة"، واختصَرَها "صدر الشريعة" وسَمَّاه "نقاية الوقاية" ثمَّ شرَحَهُ، فـ "الوقاية" لجدِّه لا له، فافهم. والشَّرحُ وإنْ كان لـ "النِّقاية" لكنْ لَمَّا كانت مختصرةً من "الوقاية" صَحَّ جعلُهُ شرحاً لها.

ثمَّ إنَّ "الشارح" قد تابَعَ في هذه العبارةِ صاحب "النهر"[٢]، وقد أُورِدَ عليه أنَّ ما نسَبَهُ إلى "الوقاية" و"شرحها" لم يوجد فيهما، فإنَّ الذي في "الوقاية"[٣]: ((ولا يُفطِرُ بلا عذرٍ في روايةٍ))، وقال في "شرحها"[٤]: ((أي: إذا شرَعَ في صوم التطوُّع لا يجوزُ له الإفطارُ بلا عذرٍ؛ لأنَّه إبطالُ العمل، وفي روايةٍ أخرى: يجوزُ؛ لأنَّ القضاء خلَفُهُ)) اهـ.

قلت: وقد يجابُ بأنَّ قوله: ((في روايةٍ)) يُفهِمُ أنَّ معظم الرِّوايات على خلافها، وأنَّها روايةٌ شاذَّةٌ، وأنَّ مختاره خلافُها لإشعارِ هذا اللفظ بما ذكرنا، ولو كانت هي مختارةً له لجزَمَ بها ولم يقل: في روايةٍ، ولَمَّا تَبِعَهُ "صدر الشريعة" في "النِّقاية" على ذلك أيضاً، وقرَّرَ كلامَهُ في "الشرح" ولم يتعقَّبه بشيءٍ عُلِمَ أنَّه اختارَها أيضاً.

[٩٣٢٣] (قولُهُ: والضيافةُ عذرٌ) بيانٌ لبعضِ ما دخل في قوله: ((ولا يُفطِرُ الشَّارعُ في نفلٍ بلا عذرٍ))، وأفاد تقييدُهُ بالنَّفل أنَّها ليست بعذرٍ في الفرض والواجب.

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨١ ـ ٢٨٢.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٣) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصوم ـ فصل: لمن خاف زيادة المرض الفطر ١/١٢١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الصوم ـ فصل: لمن خاف زيادة المرض الفطر ١/١٢١ (هامش "كشف الحقائق").

للضَّيف والمُضيف (إنْ كان صاحبُها ممن لا يَرْضَى بمجرَّدِ حضورِهِ ويتأذَّى بتَرْكِ الإفطارِ) فيُفطِرُ (وإلاَّ لا) هو الصَّحيحُ من المذهب، "ظهيريَّة"[1].....

[٩٣٢٤] (قولُهُ: للضَّيفِ والمُضيفِ) كذا في "البحر"[2] عن "شرح الوقاية"[3]، ونقَلَهُ عنه "القُهُستانيُّ"[4] أيضاً، ثمَّ قال: ((لكنْ لم توجد روايةُ المضيف)).

قلت: لكنْ جزَمَ بها في "الدُّرر"[5] أيضاً، ويشهدُ لها قصَّةُ "سلمان الفارسيِّ" ﷺ[6]. والضَّيفُ في الأصل: مصدرُ ضِفْتُهُ أَضِيْفُهُ ضَيْفاً وضِيافة، والمُضيف بضمِّ الميم: مَن أضافَ غيرَهُ، أو بفتحِها وأصلُهُ مضيوفٌ.

[٩٣٢٥] (قولُهُ: إنْ كان صاحبُها) أي: صاحبُ الضِّيافة، وكذا إذا كان الضَّيفُ لا يرضى إلاَّ بأكلِهِ معه، ويتأذَّى بتقديم الطعامِ إليه وحده، "رحمتي".

[٩٣٢٦] (قولُهُ: وهو الصَّحيحُ من المذهبِ) وقيل: هي عذرٌ قبل الزَّوال لا بعده، وقيل: عذرٌ

(قولُهُ: ويشهدُ لها قصَّةُ "سلمان الفارسيِّ" ﷺ) هي ما أخرَجَهُ "البخاريُّ" قال: ((آخى النبيُّ ﷺ بين "سلمان" و"أبي الدرداء"، فزارَ "سلمانُ" "أبا الدرداء"، فرأى "أمَّ الدرداء" مبتذلةً، فقال: ما شأنُكِ؟ قالت: أخوك "أبو الدرداء" ليس له حاجةٌ في الدنيا، فجاء "أبو الدرداء" فصنَعَ له طعاماً فقال: كُلْ فإنِّي صائمٌ قائمٌ، قال: ما آكلُ حتَّى تأكلَ، فأكَلَ)) الحديثَ، وفيه: فأتى النبيَّ ﷺ فذكَرَ ذلك فقال: ((صدَقَ "سلمان")). اهـ "سندي".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ فصل في الأعذار المبيحة للإفطار ق٥٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: في العوارض ٣٠٩/١

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الصوم ـ فصل لمن خاف زيادة المرض الفطر ١٢١/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ٢٢٦/١.

(٥) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ٢١٠/١.

(٦) أخرجها البخاري (١٩٦٨) كتاب الصوم ـ باب من أقسم على أخيه ليفطر في التطوع، ولم يرَ عليه قضاءً إذا كان أوفق له، والترمذي (٢٤١٣) كتاب الزهد ـ باب ما جاء في حفظ اللسان، باب منه، كلاهما من حديث أبي جحيفة ﷺ.

(ولو حلَفَ) رجلٌ على الصَّائم (بطلاقِ امرأتِهِ إنْ لم يُفطِر أفطَرَ ولو) كـان صائمـاً (قضاءً) ولا يُحنِّثُهُ (على المعتمد).....

إنْ وَثِقَ من نفسه بالقضاء دفعاً للأذى عن أخيه المسلم، وإلاَّ فلا، قـال شـمس الأئمَّة "الحلوانيُّ": ((وهو أحسنُ ما قيل في هذا الباب، وفي مسألة اليمين يجبُ أن يكون الجوابُ على هذا التفصيلِ)) اهـ "بحر"[1].

قلت: ويتعيَّنُ تقييدُ القول الصحيح بهذا الأخيرِ؛ إذ لا شكَّ أنَّه إذا لم يَثِقْ من نفسه بالقضـاء يكونُ منعُ نفسه عن الوقوع في الإثم أَولى من مراعاة جانبِ صاحبه، وأفاد "الشارح" بقوله الآتي: [٢/ق٣٢٨/ب] ((هذا إذا كان قبل الزَّوال إلخ)) تقييدَ الصحيح بالقول الآخرِ أيضـاً، وبـه حصَـلَ الجمعُ بين الأقوال الثلاثة، تأمَّل.

[٩٣٢٧] (قولُهُ: ولو حلَفَ) بأنْ قال: امرأتُـهُ طـالقٌ إنْ لـم تُفطِـرْ، كـذا في "السِّراج"[2]، وكذا قوله: عليَّ الطلاقُ لتُفطِرَنَّ، فإنَّه في معنـى تعليـقِ الطـلاق كمـا سيأتي[3] بيانُـهُ في محلِّـه إن شاء الله تعالى.

[٩٣٢٨] (قولُهُ: أفطَرَ) أي: المحلوفُ عليه ندباً دفعاً لتأذِّي أخيه المسلم.

[٩٣٢٩] (قولُهُ: ولا يُحنِّثُهُ) أفادَ أنَّه لو لم يُفطِر يحنثُ الحالف، ولا يَبَرُّ بمجرَّدِ قوله: ((أفطَرَ))، سواءٌ كان حلفُهُ بالتعليق كما مرَّ[4]، أو بنحوِ قوله: واللَّهِ لتُفطِرَنَّ، وأمَّا ما صرَّحُوا به من التفصيلِ

(قولُهُ: وبه حصَلَ الجمعُ بين الأقوالِ الثلاثةِ، تأمَّل) غـيرُ ظـاهرٍ إلاَّ إذا كـان صـاحبُ القـول الثـاني يقولُ بما قاله القائلُ الأوَّلُ والثالثُ مِن شرطِ عدمِ الرِّضا بمجرَّد الحضور، وأنْ يكون الفطرُ قبـل الزَّوال، وكان أيضاً صاحبُ القولِ الثالثِ يَشترِطُ ما قاله الأوَّلُ والثاني، وهذا غـيرُ معلـومٍ ممـا ذكـرَهُ وإن كـان ما في "النهر" عن "الذخيرة" جارياً على الأقوال كلِّها.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٩.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٧/أ.

(٣) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٤) في هذه الصحيفة المقولة [٩٣٢٧] قوله: ((ولو حلف)).

"بزَّازيَّة"، وفي "النهر"[١] عن "الذخيرة" وغيرها:((هـذا إذا كـان قبـل الـزَّوال، أمَّـا بعده فلا، إلاَّ لأحدِ أبويه.....

والفرقِ بين ما يُملَكُ وما لا يُملَكُ فذاك فيما إذا قال: لا أتركُهُ يفعلُ كذا، كما لو حلَفَ لا يـترُكُ فلاناً يدخلُ هذه الدار، فإنْ لم تكن الدارُ مِلْكَ الحالف يَبَرُّ بمنعه بالقول، ولو مِلْكَهُ ـ أي: مُتصرِّفاً فيها ـ فلا بدَّ من منعِهِ بالفعل، واليمينُ فيهما على العِلْم، حتَّى لـو لـم يعلـم لا يحنـثُ مطلقـاً، وأمَّـا لو قال: إنْ دخَلَ داري فهو على الدُّخول عَلِمَ أوْ لا، ترَكَهُ أوْ لا، وكذا لو قال: إنْ تركتُ امرأتـي تدخـلُ داري أو دارَ فـلانٍ فهـو علـى العِلْـم، فـإنْ عَلِـمَ وترَكَهـا حَنِـثَ، وإلاَّ فـلا، ولـو قـالوا: إنْ دَخَلَتْ فهو على الدُّخول كما يظهـرُ ذلـك لمـن يراجـعُ أيمـان "البحـر"[٢] وغيـرِهِ، نعـم وقَـعَ في كلام "الشارح" في أواخرِ كتاب الأيمان عبارةٌ موهمةٌ خلافَ ما صرَّحُـوا بـه كمـا سيأتي[٣] تحريرُهُ هناك إن شاء الله تعالى، فافهم.

[٩٣٣٠] (قولُهُ: "بزَّازيَّة"[٤]) عبارتُهـا: ((إنْ نفـلاً أفطَـرَ، وإنْ قضـاءً لا، والاعتمـادُ أنَّـه يُفطِـرُ فيهما ولا يُحنِّثه)) اهـ. وقد نقَلَها في "النهر"[٥] أيضاً بهذا اللفظِ، فافهم.

١٢١/٢ [٩٣٣١] (قولُهُ: وفي "النهر"[٦] عن "الذخيرة" إلخ) أقـولُ ذكَـرَ في "الذخيـرة" مسـألةَ الضِّيافـةِ ومسألةَ الحلف وما فيهما من الأقوال، ثمَّ قال: ((وهذا كلُّهُ إذا كـان الإفطـارُ قبـل الـزَّوال إلـخ))، وبه عُلِمَ أنَّه جارٍ على الأقوال كلِّها لا قولٌ مخالفٌ لها، فتأيَّدَ ما قلناه من حصولِ الجمع، فافهم.

[٩٣٣٢] (قولُهُ: قبلَ الزَّوال) قـد ذكرنـا أنَّ هـذه العبـارةَ واقعـةٌ في أكثرِ الكتـب، والمـرادُ بهـا ما قبل نصفِ النهار أو على أحدِ القولين، فافهم.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج ٤/٣٣٠ ـ ٣٣١.

(٣) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

(٤) "البزازية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس في الحظر والإباحة ٤/١٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

إلى العصرِ لا بعـده))، وفي "الأشباه"[(١)]: ((دَعَـاهُ أحـدُ إخوانِـهِ لا يكـرهُ فِطْـرُهُ لـو صائماً غيرَ قضاءِ رمضان)).....

[٩٣٣٣] (قولُهُ: إلى العصرِ لا بعدِهِ) هـذه الغايـةُ عزاهـا في "النهـر"[(٢)] إلى "السِّـراج"[(٣)]، ولعـلَّ وجهَها أنَّ قرب وقتِ الإفطار يَرفَعُ ضررَ الانتظار، وظـاهرُ قولـه: ((لا بعـدِهِ)) أنَّ الغايـة داخلـةٌ، [٢/ق٣٢٩/أ] لكنَّه في "السِّراج" لم يقل: لا بعدِهِ.

[٩٣٣٤] (قولُهُ: لو صائماً غيرَ قضاءِ رمضان) أمَّا هو فيكرهُ فطرُهُ؛ لأنَّ له حكمَ رمضان كمـا في "الظهيريَّـة"[(٤)]، وظاهرُ اقتصاره عليه أنَّه لا يكرهُ له الفطرُ في صوم الكفَّارة والنذرِ بعذر الضيافة،

(قولُهُ: أمَّا هو فيكرهُ فطرُهُ؛ لأنَّ له حكمَ رمضان كما في "الظهيريَّة") الظاهرُ أنَّ مـا في "الظهيريَّـة" طريقةٌ أخرى غيرُ ما ذكرَهُ "القهستانيُّ"، فما فيها استثنى قضاءَ رمضان فقط؛ لأنَّه في حكمِهِ، وعلى مـا ذكرَهُ "القهستانيُّ" لا استثناءَ أصلاً، ثمَّ رأيتُ في "شرح الأشباه" عزا ما نقلَهُ "الشارح" عنها لـ "الخانيَّـة" و"الخلاصة"، ونصُّهُ: ((وفي "الخانيَّة" ـ ومثله في "الخلاصة" ـ : المتطوِّعُ إذا دخَلَ على بعضِ إخوانه فسأله أن يأكل لا بأس أن يُجيبَهُ، وإنْ كان صائماً عن قضاءِ رمضانَ كُرِهَ له أنْ يأكل، ولو حلَفَ رجلٌ بطلاقِ إمرأته إنْ لم يُفطِر فلانٌ فإنْ كان متطوِّعاً يُفطِرُ، وإن صائماً عن القضاءِ لا يُفطِرُ)) اهـ. فمـا ذكـرَهُ دالٌّ على أنَّ ما ذكرَهُ في "الأشباه" غيرُ روايةِ "أبي يوسف" التي ذكَرَها "القهستانيُّ"، تأمَّل.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الصوم صـ٢٠١ـ. وفي "د" زيادة: ((وفي "الأشباه" إلخ، أقول: قال محشـيها السيد أحمد الحموي: قال شمس الأئمة الحلواني: أحسن ما قيل في هذا الباب: إن كان يثق من نفسه القضاء يفطـر دفعاً للأذى عن أخيه المسلم، وإن كان لا يثق لا يفطر وإن كـان في تـرك الإفطـار أذى لأخيـه المسلم. وفي مسـألة اليمين يجب أن يكون الجواب على هذا التفصيل انتهى. وإذا قلنـا بـأن الضيافـة عـذر في التطـوع، يكـون عـذراً في الضيف والمضيف كما في "شرح الوقاية"، قال العلامة القهستاني: لكن لم توجـد روايـة المصنـف. والإخـوان جمـع أخ، وليس المراد خصوص أخوة القرابة، بل ما هو أعم ليشمل أخـوة الصداقـة، وبهـذا التحريـر يعلـم مـا في كـلام المصنف من الخلل، من حيث لم يقيد الصوم بالنفل، ولم يقيد بما قبل الزوال، انتهى)).

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/أ.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٦/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ الفصل الخامس فيما يتعلق به وجوب الكفارة ق٥٧/ب.

ولا تصومُ المرأةُ نَفْلاً إلاَّ بإذْنِ الزَّوج إلاَّ عند عدم الضَّرَر به،.....

وهو روايةٌ عن "أبي يوسف"، لكنَّه لم يَستثنِ قضاءَ رمضان، قال "القُهُستانيُّ"[١] عند قول "المتن": ((ويُفطِرُ في النفل بعذر الضيافة)): ((في الكلام إشارةٌ إلى أنَّه في غيرِ النفل لا يُفطِرُ كما في "المحيط"، وعن "أبي يوسف": أنَّه في صوم القضاء والكفَّارة والنذر يُفطِرُ)) اهـ.

فأنتَ تراه لم يَستَثْنِ قضاء رمضان ، والظاهرُ من "المصنِّف" أنَّه جَرَى على روايةِ "أبي يوسف"، فكان ينبغي له أنْ لا يستثنيَ قضاء رمضان، "حموي" على "الأشباه"[٢] بتصرُّفٍ، "ط"[٣].

[٩٣٣٥] (قولُهُ: ولا تصومُ المرأةُ نفلاً إلخ) أي: يكرهُ لها ذلك كما في "السِّراج"[٤].

والظاهرُ: أنَّ لها الإفطارَ بعد الشُّروع دفعاً[٥] للمعصية، فهو عذرٌ، وبه تظهرُ مناسبةُ هذه المسائل هنا، تأمَّل. وأطلَقَ النفلَ فشَمِلَ ما أصلُهُ نفلٌ لكنْ وجَبَ بعارضٍ، ولذا قال في "البحر"[٦] عن "القنية"[٧]: ((للزَّوجِ أنْ يمنعَ زوجته عن كلِّ ما كانَ الإيجابُ من جهتِها كالتطوُّعِ والنذرِ واليمين دون ما كان من جهتِهِ تعالى كقضاءِ رمضان، وكذا العبدُ إلاَّ إذا ظاهَرَ من امرأته لا يمنعُهُ من كفَّارة الظِّهار بالصوم لتعلُّقِ حقِّ المرأة به)) اهـ.

[٩٣٣٦] (قولُهُ: إلاَّ عند عدمِ الضَّررِ به) بأنْ كان مريضاً أو مسافراً أو مُحرِماً بحجٍّ أو عمرةٍ، فليس له منعُها من صومِ التطوُّعِ، ولها أنْ تصومَ وإنْ نهاها؛ لأنَّه إنما يمنعُها لاستيفاءِ حقِّهِ من الوطء، وأمَّا في هذه الحالةِ فصومُها لا يَضُرُّه، فلا معنى للمنع، "سراج"[٨]. وأطلَقَ في "الظهيريَّة"[٩]

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل موجب الإفساد ٢٢٦/١.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الصوم ٧٥/٢.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٧/١.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٨/أ.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((رفعاً)).

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٠/٢.

(٧) "القنية": كتاب الصوم ـ باب في مبيح الإفطار والفدية في الصوم ق٣١/ب بتصرف.

(٨) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٨/أ.

(٩) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ نوع آخر في الأوقات التي يكره فيها الصوم ق٥٥/ب.

ولو فَطَّرها وجَبَ القضاءُ بإذنِهِ أو بعدَ البَيْنونة، ولو صامَ العبدُ وما في حكمِهِ بلا إذْنِ المولى لم يَجُزْ، وإنْ فطَّرَهُ قَضَى بإذنِهِ أو بعدَ العِتق.

(ولو نَوَى مسافرٌ الفِطْرَ).....

المنعَ، واستظهَرَهُ في "البحر"[(١)]: ((بأنَّ الصوم يُهزِلُها وإنْ لم يكن الزَّوجُ يَطَؤُها الآن))، قال في "النهر"[(٢)]: ((وعندي أنَّ إحالة المنع على الضَّررِ وعدمِهِ على عدمه أَولى؛ للقطع بأنَّ صوم يومٍ لا يُهزِلُها، فلم يبق إلاَّ منعُهُ عن وطئها، وذلك إضرارٌ به، فإن انتَفَى ـ بأنْ كان مريضاً أو مسافراً ـ جازَ)) اهـ.

[٩٣٣٧] (قولُهُ: ولو فطَّرَها إلخ) أفادَ أنَّ له ذلك كما مرَّ[(٣)]، وكذا في العبد، وفي "البحر"[(٤)] عن "الخانيَّة"[(٥)]: ((وإنْ أحرَمَت المرأةُ تطوُّعاً ـ أي: بالحجِّ ـ بلا إذنِ الزَّوج[(٦)] له أنْ يُحلِّلَها، وكذا في الصلوات)).

[٩٣٣٨] (قولُهُ: أو بعدَ البينونةِ) أي: الصُّغرى أو الكبرى، ومفهومُهُ أنَّها لا تقضي في [٢/ق٣٢٩/ب] الرَّجْعيِّ، ولو فصَّلَ هنا كما فصَّلَ في الحداد من كونِ الرَّجعة مَرجُوَّةً أوْ لا لكان حسناً، "ط"[(٧)].

[٩٣٣٩] (قولُهُ: وما في حكمِهِ) كالأَمَةِ والمدبَّر والمدبَّرة وأمِّ الولد، "بدائع"[(٨)].

[٩٣٤٠] (قولُهُ: لم يَجُزْ) أي: يكرهُ، قال في "الخانيَّة"[(٩)]: ((إلاَّ إذا كان المولى غائباً ولا ضررَ

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٠.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٤/ب.

(٣) المقولة [٩٣٣٥] قوله: ((ولا تصوم المرأة نفلاً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٠.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في العذر الذي يبيح الإفطار وفي الأحكام المتعلقة به ١/٢٠٤ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "الأصل": ((بإذن الزوج)) دون ((لا))، وهو خطأ.

(٧) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٧.

(٨) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما بيان ما يسن وما يستحب للصائم وما يكره ٢/١٠٧.

(٩) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في العذر الذي يبيح الإفطار وفي الأحكام المتعلقة به ١/٢٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو لم يَنْوِ (فأقامَ ونَوَى الصَّومَ في وقتِها) قبل الزَّوالِ.....

له في ذلك)) اهـ، أي: فهو كالمرأةِ، لكنْ في "المحيط" وغيره: ((وإنْ لم يَضُرَّه؛ لأنَّ منافعهم مملوكةٌ للمولى بخلاف المرأة، فإنَّ منافعَها غيرُ مملوكةٍ للزَّوج، وإنما له حقُّ الاستمتاع بها)) اهـ.

واستظهَرَهُ في "البحر"[1]؛ لأنَّ العبد لم يَبْقَ على أصلِ الحرِّيَّة في العبادات إلاَّ في الفرائض، وأمَّا في النوافل فلا اهـ. ولم يَذكُر الأجيرَ.

وفي "السِّراج"[2]: ((إنْ كان صومُهُ يَضُرُّ بالمستأجرِ بنَقْصِ الخدمة فليس له أنْ يصومَ تطوُّعاً إلاَّ بإذنه، وإلاَّ فله؛ لأنَّ حقَّه في المنفعة، فإذا لم تنتقص لم يكن له منعُهُ، وأمَّا بنتُ الرَّجُل وأمُّه وأختُهُ فيتطوَّعْنَ بلا إذنه؛ لأنَّه لا حقَّ له في منافعِهنَّ)) اهـ.

قلت: وينبغي أنَّ أحد الوالدين إذا نَهَى الولدَ عن الصوم خوفاً عليه من المرض أنْ يكون الأفضلُ إطاعتَهُ أخذاً من مسألةِ الحلف عليه بالإفطار، فتأمَّل.

[٩٣٤١] (قولُهُ: أو لم يَنْوِ) أشارَ إلى أنَّ قول "المصنِّف" كغيره: ((نوى الفطرَ)) غيرُ قيدٍ، وإنما هو إشارةٌ إلى أنَّه لو لم يَنْوِ الفطرَ في وقتِ النيَّة قبل الأكل فالحكمُ كذلك بالأَولى؛ لأنَّه إذا صَحَّ مع نيَّةِ المنافي فمع عدمِها أَولى كما في "البحر"[3]، ولأنَّ نيَّةَ الإفطار لا عبرةَ بها كما أفادَهُ بقوله الآتي[4]: ((ولو نوى الصائمُ الفطرَ إلخ)).

[٩٣٤٢] (قولُهُ: قبلَ الزَّوالِ) أي: نصفِ النهار، وقبل الأكل.

(قولُ "المصنِّف": فأقامَ ونَوَى الصومَ في وقتها) وكذا لو لم يُقِمْ، "رحمتي". لكنَّ وجوبَ الإمساك عليه لا يتأتَّى إلاَّ فيما إذا نَوَى الإقامةَ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٠.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ فروع ـ أصحاب الأعذار الذين يباح لهم الفطر ١/ق ٥٠٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣١٢.

(٤) صـ٣٨٢ـ "در".

(صحَّ) مطلقاً (ويجبُ عليه) الصَّومُ (لو) كان (في رمضانَ) لزوالِ المرخِّصِ (كما يجبُ على مقيمٍ إتمامُ) صومِ (يومٍ منه) أي: رمضانَ (سافَرَ فيه) أي: في ذلك اليومِ (و) لكنْ (لا كفَّارةَ عليه لو أفطَرَ.....

[٩٣٤٣] (قولُهُ: صحَّ) لأنَّ السَّفر لا يُنافي أهليَّةَ الوجوب ولا صحَّةَ الشُّروع، "بحر"[١].

[٩٣٤٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان نفلاً، أو نذراً معيَّناً، أو أداءَ رمضان، "ح"[٢]. وبه عُلِمَ أنَّ محلَّ ذلك في صومٍ لا يُشترَطُ فيه التبييتُ، فلو نوى ما يُشترَطُ فيه التبييتُ وقَعَ نفلاً كما تقدَّمَ ما يفيدُهُ، "ط"[٣]. وإنْ أُريدَ بقوله: ((صحَّ)) صحَّةُ الصوم لا بقيدِ كونه عمَّا نواه فالمرادُ بالإطلاق ما يشملُ الجميعَ.

[٩٣٤٥] (قولُهُ: ويجبُ عليه الصومُ) أي: إنشاؤُهُ، حيث صحَّ منه ـ بأنْ كان في وقتِ النيَّة ولم يوجد ما يُنافيه ـ وإلاَّ وجَبَ عليه الإمساكُ كحائضٍ طَهُرَتْ ومجنونٍ أفاقَ [٢/ق٣٣٠/أ] كما مرَّ[٤].

[٩٣٤٦] (قولُهُ: كما يجبُ على مقيمٍ إلخ) لِما قدَّمناه[٥] أوَّلَ الفصل أنَّ السَّفر لا يُبيح الفطرَ، وإنما يبيحُ عدم الشُّروع في الصوم، فلو سافَرَ بعد الفجر لا يحلُّ الفطر، قال في "البحر"[٦]: ((وكذا لو نوى المسافرُ الصومَ ليلاً، وأصبَحَ من غيرِ أنْ ينقض عزيمَتَهُ قبل الفجر، ثمَّ أصبَحَ صائماً لا يحلُّ فطرُهُ في ذلك اليوم، ولو أفطَرَ لا كفَّارة عليه)) اهـ. ١٢٢/٢

قلت: وكذا لا كفَّارة عليه بالأَولى لو نَوَى نهاراً، فقوله: ((ليلاً)) غيرُ قيدٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٢/٢.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٨/١.

(٤) صـ٣٠٠ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٩٢٢٨] قوله: ((المبيحة لعدم الصوم)).

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٣١٢/٢.

فيهما) للشُّبهة في أوَّلِهِ وآخرِهِ إلاَّ إذا دخَلَ مصرَهُ لشيءٍ نَسِيَهُ فأفطَرَ فإنَّه يُكفِّرُ.

(ولو نَوَى الصَّائمُ الفِطْرَ لم يكن مُفطِراً.....

[٩٣٤٧] (قولُهُ: فيهما) أي: في مسألةِ المسافر إذا أقامَ، ومسألةِ المقيم إذا سافر كما في "الكافي النسفيِّ"[١]، وصرَّحَ في "الاختيار"[٢] بلزومِ الكفَّارة في الثانية، قال "ابن الشلبيِّ" في "شرح الكنز": ((وينبغي التعويلُ على ما في "الكافي"، أي: من عدمِهِ فيهما)).

قلت: بل عزاه في "الشرنبلاليَّة"[٣] إلى "الهداية"[٤] و"العناية"[٥] و"الفتح"[٦] أيضاً.

[٩٣٤٨] (قولُهُ: للشُّبهةِ في أوَّلِهِ وآخرِهِ) أي: في أوَّلِ الوقت في المسألة الأُولى وآخرِهِ في الثانية، فهو لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

مطلبٌ: يُقدَّمُ هنا القياسُ على الاستحسان

[٩٣٤٩] (قولُهُ: فإنَّه يُكفِّرُ) أي: قياساً؛ لأنَّه مقيمٌ عند الأكل، حيث رفَضَ سفرَهُ بالعَوْدِ إلى منزله، وبالقياس نأخذُ. اهـ "خانيَّة"[٧]. فتزادُ هذه على المسائلِ التي قُدِّمَ فيها القياسُ على الاستحسان، "حموي"[٨]. وقد مرَّ[٩] أنَّه لو أكَلَ المقيمُ، ثمَّ سافَرَ أو سُوفِرَ به مُكرَهاً لا تسقطُ الكفَّارة.

والظاهرُ: أنَّه لو أكَلَ بعدما جاوَزَ بيوتَ مصرِهِ، ثمَّ رجَعَ فأكل لا كفَّارة عليه وإنْ عزَمَ على عدمِ السَّفر أصلاً بعد أكله؛ لأنَّ أكله وقَعَ في موضع الترخُّصِ، نعم يجبُ عليه الإمساكُ.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/ق ٧٧/أ.

(٢) "الاختيار": كتاب الصوم ـ فصل: ومن خاف المرض أو زيادته أفطر ١/١٣٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ١/٢١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان ١/١٢٨.

(٥) "العناية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل في العوارض ٢/٢٨٤.

(٧) "الخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثالث في العذر الذي يبيح الإفطار وفي الأحكام المتعلّقة به ١/٢٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "غمز عيون البصائر": كتاب الصوم ٢/٧٥.

(٩) المقولة [٩١٥٥] قوله: ((والمعتمد لزومها)).

كما) مرَّ كما (لو نَوَى التكلُّمَ في صلاتِهِ ولم يتكلَّمْ) "شرح الوهبانيَّة"[١]، قال: ((وفيه خلافُ "الشافعيِّ")).....

هذا، وفي "البدائع"[٢] من صلاة المسافر: ((لو أحدَثَ في صلاته فلم يجد الماءَ، فنوى أنْ يدخلَ مصرَهُ وهو قريبٌ صار مقيماً من ساعته، وإنْ لم يدخل فلو وجَدَ ماءً قبل دخوله صلَّى أربعاً؛ لأنَّه بالنيَّةِ صار مقيماً)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنَّه لو أفطَرَ بعد النيَّةِ قبل الدخول يُكفِّرُ أيضاً، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

المسافرُ إذا نوى الإقامةَ في مصرٍ أقلَّ من نصفِ شهرٍ هل يحلُّ له الفطرُ في هذه المدَّةِ كما يحلُّ له قصرُ الصلاة؟ سُئِلتُ عنه، ولم أره صريحاً، وإنما رأيتُ في "البدائع"[٣] وغيرها: ((لو أرادَ المسافرُ دخولَ مصرِهِ أو مصرٍ آخرَ ينوي فيه الإقامةَ يكره له أنْ يُفطِرَ في [٢/ق٣٣٠/ب] ذلك اليوم وإنْ كان مسافراً في أوَّلِهِ؛ لأنَّه اجتمَعَ المحرِّمُ للفطر وهو الإقامة، والمبيحُ أو المرخِّصُ وهو السَّفرُ في يومٍ واحدٍ، فكان الترجيحُ للمحرِّم احتياطاً، وإنْ كان أكبرُ رأيه أنَّه لا يتَّفِقُ دخولُهُ المصر حتَّى تغيبَ الشمسُ فلا بأس بالفطر فيه)) اهـ. فتقييدُهُ بنيَّةِ الإقامة يُفهِمُ أنَّه بدونها يباحُ له الفطرُ في يوم دخوله ولو كان أوَّلَ النهار لعدمِ المحرِّم وهو الإقامةُ الشرعيَّة، وكذا في اليوم الثاني مثلاً.

والحاصلُ: أنَّ مقتضى القواعد الجوازُ ما لم يوجد نقلٌ صريحٌ بخلافِهِ، تأمَّل.

[٩٣٥٠] (قولُهُ: كما مرَّ[٤]) أي: قبيل قوله: ((ولا يُصامُ يومُ الشكِّ إلاَّ تطوُّعاً))، "ح"[٥].

[٩٣٥١] (قولُهُ: قال: وفيه خلافُ "الشافعيِّ") ضميرُ قال لـ "ابن الشِّحنة"[٦]، واستُشكِلَ بأنَّ الكلام ناسياً لا يُفسِدُ الصلاةَ عند "الشافعيِّ"، فكيف يُفسِدُها مجرَّدُ نيَّةِ الكلام؟!

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٥٩/ب بتصرف نقلاً عن "الظهيرية".

(٢) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل: وأما ما يصير المسافر به مقيماً ١/١٠٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما بيان ما يسن وما يستحب ٢/١٠٨.

(٤) صـ٢١٤ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصوم ق٥٩/ب بتصرف نقلاً عن "الظهيرية".

(وقَضَى أيَّامَ إغمائه ولو) كان الإغماءُ (مُستغرِقاً للشَّهر) لنُدْرةِ امتدادِهِ (سوى يومٍ حَدَثَ الإغماءُ فيه أو في ليلتِهِ) فلا يَقضيه.....

قلت: فرقٌ بين الكلامِ ناسياً ونيَّةِ الكلامِ العمدِ، فإنَّ العمد قاطعٌ للصلاة، ثـمَّ رأيتُ "ط"[1] أجابَ بما ذكرتُهُ من الفرق، ثمَّ قال: ((والمعتمدُ مِن مذهبه عدمُ الفساد)).

[٩٣٥٢] (قولُهُ: لنُدْرةِ امتدادِهِ) لأنَّ بقاء الحياة عند امتدادِهِ طويلاً بلا أكلٍ ولا شربٍ نادرٌ، ولا حرجَ في النَّوادر كما في "الزيلعيِّ"[2].

[٩٣٥٣] (قولُهُ: فلا يقضيه) لأنَّ الظاهر من حاله أنْ ينويَ الصوم ليلاً حملاً على الأكملِ، ولو حدَثَ له ذلك نهاراً أمكَنَ حملُهُ كذلك بالأولى، حتَّى لو كان متهتِّكاً يَعتادُ الأكلَ في رمضان أو مسافراً قَضَى الكلَّ، كذا قالوا، وينبغي أنْ يُقيَّدَ بمسافرٍ يَضُرُّه الصوم، أمَّا مَن لا يَضُرُّه فلا يقضي ذلك اليومَ حملاً لأمره على الصلاح؛ لِما مرَّ أنَّ صومه أفضلُ، وقولُ بعضهم: إنَّ قَصْدَ صومِ الغد في الليالي من المسافرِ ليس بظاهرٍ ممنوعٌ فيما إذا كان لا يَضُرُّه، "نهر"[3].

(قولُ "المصنِّف": وقَضَى أيَّامَ إغمائه) في "البحر": ((الإغماءُ: نوعُ مرضٍ يُضعِفُ القُوى ولا يُزيلُ الحِجا، فيصيرُ عذراً في التأخير لا في الإسقاط)) اهـ.

(قولُهُ: ثمَّ قال: والمعتمدُ من مذهبِهِ عدمُ الفسادِ) ما ذكرَهُ في "شرح الوهبانيَّة" من خلاف "الشافعيِّ": ((من أنَّه يفسُدُ صَوْمُهُ وصلاتُهُ بنيَّةِ القطع)) نقَلَهُ عن "الظهيريَّة"، وتعقَّبَهُ "الرحمتيُّ": ((بأنَّ المنقول في "التحفة" لـ "ابن حجرٍ" أنَّ مِن المبطل للصلاةِ نيَّةَ قَطْعِها ولو مستقبلاً، أو التردُّدُ فيه، أو تعليقُهُ بشيءٍ ولو مُحالاً عادةً؛ لمنافاتِهِ الجزمَ بالنيَّة المشترَطِ دوامُها لاشتمالها على أفعال متغايرةٍ متواليةٍ، وهي لا تنتظمُ إلاَّ بالنيَّة، وبه فارَقَ الوضوءَ والصَّومَ والاعتكافَ والنُّسكَ، ولا يضرُّ نيَّةُ مُبطِلٍ قبل الشُّروع؛ لأنَّه لا يُنافي الجزم)) اهـ من "السنديِّ"، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّ الظاهر من حاله أنْ ينويَ الصَّومَ ليلاً إلخ) وإنْ لم يتذكَّر النيَّةَ حملاً على نسيانها بعد وجودها كما سبَقَ.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٣٤١.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٥/أ.

إلاَّ إذا عَلِمَ أنَّه لم يَنْوِهِ (وفي الجنونِ إنْ لم يَستوعِبِ) الشَّهرَ (قَضَى) ما مَضَى (وإنِ استوعَبَ) لجميعِ ما يمكنُهُ إنشاءُ الصَّوم فيه.....

قلت: هذا المنعُ غيرُ ظاهرٍ خصوصاً فيمن كان يُفطِرُ في سفره قبل حدوثِ الإغماء، نعم هو ظاهرٌ فيمن كان يصومُ قبله، أو كان عادتَهُ في أسفارِهِ، تأمَّل.

[٩٣٥٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا عَلِمَ إلخ) قال "الشمنيُّ": ((وهذا إذا لم يَذكُرْ أنَّه نوى أوْ لا، أمَّا إذا عَلِمَ أنَّه نوى فلا شكَّ في الصحَّة، وإنْ عَلِمَ أنَّه لم يَنْوِ فلا شكَّ في عدمها، وكلامُهُ ظاهرٌ في أنَّ فرض المسألة في رمضانَ، فلو حدَثَ له ذلك في شعبانَ قضى الكلَّ))، "نهر"[١]. أي: لأنَّ شعبان [٢/ق٣٣١/أ] لا تصحُّ فيه نيَّةُ رمضان.

[٩٣٥٥] (قولُهُ: وفي الجنونِ)[٢] متعلِّقٌ بـ ((قَضَى)) الآتي، "ط"[٣].

[٩٣٥٦] (قولُهُ: لجميعِ ما يمكنُهُ إنشاءُ الصوم فيه) وهو ما بين طلوعِ الفجر إلى نصف النهار من كلِّ يومٍ، فالإفاقةُ بعد هذا الوقت إلى قبيل طلوع الفجر ولو من كلِّ يومٍ لا تُعتبَرُ، "ط"[٤]. أي: لأنَّها وإنْ كانت وقتَ النيَّة لكنَّ إنشاء الصوم بالفعل لا يصحُّ في الليل ولا بعدَ نصف النهار، ثمَّ هذا خلافُ إطلاقِ "المصنِّف" الاستيعابَ، فإنَّه يقتضي أنَّه لو أفاقَ ساعةً منه ـ ولو ليلاً أو بعد نصفِ النهار ـ أنَّه يقضي، وإلاَّ فلا، وقدَّمنا[٥] أوَّلَ كتاب الصوم تحريرَ الخلاف في ذلك، وأنَّهما قولان مُصحَّحان، وأنَّ المعتمد الثاني لكونه ظاهرَ الرِّواية والمتون.

(قولُهُ: وأنَّهما قولان مُصحَّحان وأنَّ المعتمد الثاني إلخ) وهو المذكورُ ثانياً فيما تقدَّمَ في الشرح، وهو اعتبارُ إفاقتِهِ ولو في غيرِ وقتٍ لا يمكنُ إنشاءُ الصَّوم فيه.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٥/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((اعلم أن الأعذار أربعة: ما لا يمتد غالباً كالنوم ـ ولا يسقط به شيء من العبادات لعدم الحرج ـ وما يمتد خَلْقُهُ كالصبا يسقط به الكل للحرج، وما يمتد وقتَ صلاةٍ لا صوم كالإغماء ،فإن امتد بزيادة على يومٍ وليلةٍ جُعِلَ عذراً منها دون الصوم لندرته، وما يمتد وقتهما فيُسقِطُهما إن امتدَّ وإلا فلا، "مقدسي")).

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٨/١.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٨/١.

(٥) المقولة [٨٧٩٠] قوله: ((وصححه غير واحد)).

على ما مرَّ (لا) يَقضِي مطلقاً للحَرَج.

(ولو نذَرَ صومَ الأيَّامِ المنهيَّةِ.....

[٩٣٥٧] (قولُهُ: على ما مرَّ[١]) أي: عند قوله: ((وسببُ صوم رمضان شهودُ جزءٍ من الشَّهر))، "ح"[٢].

[٩٣٥٨] (قولُهُ: لا يَقضِي مطلقاً) أي: سواءٌ كان الجنونُ أصليًّا أو عارضاً بعد البلوغ، قيل: هذا ظاهرُ الرِّواية، وعن "محمَّدٍ" أنَّه فرَّقَ بينهما[٣]؛ لأنَّه إذا بلَغَ مجنوناً التحَقَ بالصبيِّ فانعدَمَ الخطاب، بخلاف ما إذا بلَغَ عاقلاً فجُنَّ، وهذا مختارُ بعض المتأخِّرين، "هداية"[٤]. قال في "العناية"[٥]: ((منهم "أبو عبد الله الجرجانيُّ"، والإمامُ "الرُّسْتُغْفَنيُّ"، و"الزَّاهدُ الصفَّار")) اهـ. ١٢٣/٢

وفي "الشرنبلاليَّة"[٦] عن "البرهان" عن "المبسوط"[٧]: ((ليس على المجنونِ الأصليِّ قضاءُ ما مَضَى في الأصحِّ)) اهـ. أي: ما مضى من الأيَّام قبل إفاقته.

(تنبيهٌ)

لا يخفى أنَّه إذا استوعَبَ الجنونُ الشهرَ كلَّه لا يقضي بلا خلافٍ مطلقاً، وإلاَّ ففيه الخلافُ المذكور، فقوله: ((مطلقاً)) هنا تبعاً لـ "الدرر"[٨] في غيرِ محلِّه، وكان عليه أنْ يَذكُرَه عقبَ قوله: ((إنْ لم يَستوعِبْ قضى ما مضى)) ليكونَ إشارةً إلى الخلاف المذكور، فتنبَّه.

[٩٣٥٩] (قولُهُ: ولو نذَرَ إلخ) شروعٌ فيما يُوجِبُهُ العبدُ على نفسه بعد ذكرِ ما أوجَبَهُ

---

(١) صـ١٨٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ.

(٣) في "الأصل": ((وعن محمد أنه لا فرق بينهما))، وهو خطأ.

(٤) "الهداية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان إلخ ١٢٨/١.

(٥) "العناية": كتاب الصوم ـ فصل: ومن كان مريضاً في رمضان إلخ ٢٨٧/٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ٢١١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "المبسوط": كتاب الصوم ٨٨/٣ بتصرف يسير.

(٨) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ٢١١/١.

أو) صومَ هذه (السَّنَةِ.....

الله تعالى عليه، قال في "شرح الملتقى"[١]: ((والنَّذْرُ عملُ اللسان، وشرطُ صحَّتِهِ أنْ لا يكون معصيةً كشربِ الخمر، ولا واجباً عليه في الحالِ كأنْ نذَرَ صوماً أو صلاةً وجَبَتا عليه، ولا في المآلِ كصومٍ وصلاةٍ سيَجبان عليه، وأنْ يكون من جنسِهِ واجبٌ لعينِهِ مقصودٌ، ولا مدخلَ فيه لقضاءِ القاضي)) اهـ. وسيأتي[٢] إن شاء الله تعالى تمامُ الكلام على ذلك مع بقيَّةِ [٢/ق٣٣١/ب] أبحاث النذر في كتاب الأيمان.

[٩٣٦٠] (قولُهُ: أو صومَ هذه السَّنةِ) أشار به إلى أنَّه لا فرقَ بين أن يَذكُرَ المنهيَّ عنه صريحاً كيومِ النحرِ مثلاً، أو تبعاً كصومِ غدٍ فإذا هو يومُ النحر، أو هذه السَّنة، أو سنةً متتابعةً، أو أبداً كما في "ح"[٣] عن "القُهُستانيِّ"[٤].

(قولُهُ: وشرطُ صحَّتِهِ أنْ لا يكونَ معصيةً إلخ) لكنْ ينعقدُ يميناً مُوجباً للكفَّارة بالحنث، ولو فعَلَ نفسَ المنذور عَصَى وانحَلَّ بخلاف النَّذْر بالطاعة، حيث لا يكون يميناً إلاَّ بالنيَّة على ما عليه الفتوى. اهـ "سندي" عن "النهر".

(قولُهُ: وأن يكون من جنسِهِ واجبٌ لعينِهِ إلخ) خرَجَ به فرضُ الكفاية كتكفينِ الميت، وبما بعده الوضوءُ، حتَّى لو نذَرَ الوضوءَ لكلِّ صلاةٍ لا يصحُّ، والذي سيأتي له في الأيمان أنَّ الشَّرط كونُ المنذور عبادةً مقصودةً لنفسها لا ما كان من جنسِهِ، ولذا صَحَّ النَّذْر بالوقف؛ لأنَّ مِن جنسِهِ واجباً وهو بناءُ المساجد للمسلمين، مع أنَّه غيرُ مقصودٍ لذاته، ولا يصحُّ النَّذْرُ بعيادةِ المريض وتشييعِ الجنازة والوضوء؛ لأنَّها غيرُ مقصودةٍ.

(قولُهُ: عن "القهستانيِّ") عبارتُهُ:((وصَحَّ النَّذْرُ فيها ـ أي: في هذه الأيَّام المنهيَّة ـ بالأصالةِ مثل: نذرتُ أن أصومَ يومَ النَّحر، أو غداً وكان الغدُ يومَ النَّحر، أو بالتبعيَّة مثل: أن ينذرَ صومَ هذه السَّنةِ أو سنةٍ متتابعةٍ أو أبداً)) اهـ، وبه يُعلَمُ ما في عبارة "الحلبيِّ".

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ١/٢٥٤ بتوضيح من ابن عابدين (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) المقولة [١٧٣٦١] قوله: ((ولو نذر نذراً مطلقاً)) وما بعدها.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل: موجب الإفساد ١/٢٢٤.

صحَّ) مطلقاً على المختار، وفرَّقُوا بين النَّذْرِ والشُّروعِ فيها.....

[٩٣٦١] (قولُهُ: صَحَّ مطلقاً) أي: سواءٌ صرَّحَ بذكرِ المنهيِّ عنه أو لا كما في "البحر"[١]، وهو ما قدَّمناه[٢] عن "القُهُستانيِّ"، وسواءٌ قصَدَ ما تلفَّظَ به أو لا، ولهذا قال في "الولوالجيَّة"[٣]: ((رجلٌ أرادَ أن يقول: للَّهِ عليَّ صومُ يومٍ فجرى على لسانه صومُ شهرٍ كان عليه صومُ شهرٍ)) "بحر"[٤]، اهـ "ح"[٥].

وكذا لو أرادَ أنْ يقول[٦] كلاماً فجَرَى على لسانه النَّذْرُ لَزِمَهُ؛ لأنَّ هزل النَّذْرِ كالجِدِّ كالطلاق، "فتح"[٧].

[٩٣٦٢] (قولُهُ: على المختارِ) ورَوَى "الثاني" عن "الإمام" عدمَ الصحَّة، وبه قال "زفر"، ورَوَى "الحسنُ" عنه أنَّه إنْ عَيَّنَ لم يصحَّ، وإنْ قال: غداً فوافَقَ يومَ النَّحر صحَّ قياساً على ما لو نذَرَتْ يومَ حيضها حيث لا يصحُّ، فلو قالت: غداً فوافَقَ يومَ حيضها صحَّ، وقد صرَّحُوا بأنَّ ظاهر الرِّواية أنَّه لا فرقَ بين أنْ يُصرِّحَ بذكرِ المنهيِّ عنه أوْ لا، ولا تنافيَ بين الصحَّةِ ـ ليظهرَ أثرُها في وجوبِ القضاء ـ والحرمةِ للإعراض عن الضيافة، "نهر"[٨].

(قولُهُ: صَحَّ قياساً على ما لو نذَرَتْ يومَ حيضِها إلخ) يُنظَرُ الفرقُ بين ما نحن فيه وبين هذا الفرع على ظاهر الرِّواية، ثمَّ رأيتُ في "البحر" ما نصُّهُ:((والفرقُ: أنَّ الحيض وصفٌ للمرأة لا وصفٌ لليوم، وقد ثبَتَ بالإجماع أنَّ طهارتها لشرطٍ لأدائه، فلمَّا علَّقَت النَّذْرَ بصفةٍ لا تبقى معها أهلاً للأداء لم يصحَّ؛ لأنَّه لا يصحُّ إلاَّ من الأهل، كذا في "الكشف")) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر ٢/٣١٦.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) لم نعثر على هذا النقل في مخطوطة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر ٢/٣١٩.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) من((لله عليَّ)) إلى((يقول)) ساقط من "الأصل".

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠١.

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٦/أ ـ ب باختصار.

بأنَّ نَفْسَ الشُّروع معصيةٌ ونَفْسَ النَّذْرِ طاعةٌ، فصَحَّ (و) لكنَّه (أفطَرَ) الأيَّامَ المنهيَّة (وجوباً) تحامِياً عن المعصيةِ (وقضاها) إسقاطاً للواجب (وإنْ صامَها خرَجَ عن العُهْدةِ) مع الحرمةِ،.....

[٩٣٦٣] (قولُهُ: بأنَّ نفسَ الشُّروع معصيةٌ) لأنَّه يصيرُ صائماً بنفسِ الشُّروع كما قدَّمنا[١] تقريرَهُ، فيجبُ تركُهُ لكونه معصيةً، فلا يجبُ قضاؤه، وأمَّا نفسُ النَّذْر فهو طاعةٌ.

[٩٣٦٤] (قولُهُ: فصَحَّ) الأولى: فلَزِمَ؛ لأنَّ هذا الفرقَ بين لزومِهِ بالنَّذْر وعدمِ لزومه بالشُّروع، أمَّا نفسُ الصحَّة فهي ثابتةٌ فيهما، ولذا لو صامَهُ فيها أجزأَهُ، ولو لم يصحَّ لم يُجزِهِ، أفاد "الرَّحمتي".

[٩٣٦٥] (قولُهُ: وجوباً) وقولُهُ في "النهاية": ((الأفضلُ الفطرُ)) تساهلٌ، "بحر"[٢].

[٩٣٦٦] (قولُهُ: تحامياً عن المعصيةِ) أي: المجاورة، وهي الإعراضُ عن إجابة دعوة الله تعالى، "ط"[٣].

[٩٣٦٧] (قولُهُ: وقضاها إلخ) روى "مسلمٌ"[٤] من حديث "زياد بن جبير" قال: جاء رجلٌ إلى "ابن عمر" فقال: إنِّي نذرتُ أنْ أصوم يوماً، فوافَقَ يوم أضحى أو فطرٍ، فقال "ابن عمر": ((أمَرَ الله بوفاءِ النذر، ونهى رسول الله ﷺ عن صيام هذا اليوم))، والمعنى أنَّه يمكنُ قضاؤه، فيخرُجُ به عن عُهْدةِ الأمر والنهي، "شرح الوقاية"[٥] لـ "القاري".

[٩٣٦٨] (قولُهُ: خرَجَ عن العُهْدةِ) لأنَّه أدَّاهُ كما التزَمَ، "بحر"[٦].

---

(١) المقولة [٩٣١٨] قوله: ((فيصير مرتكباً للنهي)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: و من نذر صوم يوم النحر أفطر ٣١٦/٢ ـ ٣١٨.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

(٤) برقم (١١٣٩) كتاب الصوم ـ باب النهي عن صوم الفطر ويوم الأضحى، وأخرجه أحمد ١٣٨/٢ـ١٣٩، والبخاري (١٩٩٤) كتاب الصوم ـ باب صوم يوم النحر.

(٥) "شرح النقاية": كتاب الصوم ـ فصل فيما يفسد الصوم وفيما لا يفسده ٤٢٧/١ ـ ٤٢٨. وإنما قال ابن عابدين: ((شرح الوقاية)) جرياً على إطلاق اسم الكتاب على "مختصره"، وقد أشار إلى ذلك في المقولة [٩٣٢٢] قوله: ((وتاج الشريعة)).

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٣١٨/٢.

وهذا إذا نذَرَ قبلَ الأيَّام المنهيَّة، فلو بعدَها لم يَقْضِ شيئاً، وإنما يلزمُهُ باقي السَّنَةِ على ما هو الصواب، وكذا الحكمُ لو نكَّرَ السَّنَةَ أو شرَطَ التَّتابُعَ،.....

[٩٣٦٩] (قولُهُ: وهذا) أي: قضاءُ الأيَّام المنهيَّة في صورةِ نذرِ صوم السَّنَة المعيَّنة، "ط"[١].

[٩٣٧٠] (قولُهُ: فلو بعدَها) بأنْ وقَعَ النَّذْرُ منه ليلةَ الرابعَ عشر من ذي [٢/ق٣٣٢/أ] الحجَّة مثلاً، فافهم.

[٩٣٧١] (قولُهُ: باقي السَّنَةِ) وهو تمامُ ذي الحجَّة.

[٩٣٧٢] (قولُهُ: على ما هو الصوابُ) وهو الذي حقَّقَهُ في "الفتح"[٢]، فإنَّ "صاحب الغاية" لَمَّا قال: ((يلزمُهُ ما بقي)) قال "الزيلعيُّ"[٣]: ((هذا سهوٌ؛ لأنَّ هذه السَّنَةَ عبارةٌ عن اثني عشر شهراً من وقتِ النَّذْر إلى وقتِ النَّذْر))، وردَّهُ في "الفتح"[٤]: ((بأنَّه هو السَّهوُ؛ لأنَّ المسألة ـــ كما في "الغاية" ـ منقولةٌ في "الخلاصة"[٥] و"الخانيَّة"[٦] في هذه السَّنةِ وهذا الشَّهرِ، وهذا لأنَّ كلَّ سنةٍ عربيَّةٍ معيَّنةٍ عبارةٌ عن مدَّةٍ معيَّنةٍ، فإذا قال: هذه فإنما تفيدُ الإشارةَ إلى التي هو فيها، فحقيقةُ كلامه أنَّه نذَرَ[٧] المدَّةَ الماضية والمستقبلة، فيلغو في حقِّ الماضي كما يلغو في قوله: للَّهِ عليَّ صومُ أمس))، كذا في "النهر"[٨]، "ح"[٩].

[٩٣٧٣] (قولُهُ: وكذا الحكمُ) الإشارةُ إلى ما في "المتن" من حكم السَّنةِ المعيَّنة.

(قولُهُ: بأنَّه هو السَّهو) عبارةُ "النهر" ـ على ما في "ط" ـ :((هو السَّاهي)).

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٦٩.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ فصل: من نذر إلخ ١/٣٤٦.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠١.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع في النذر ق٦٩/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في النذر بالصوم ١/٢١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل": ((أنه لو نذر)).

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٦/ب.

(٩) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/أ ـ ب بتصرف.

فيُفطِرُها لكنَّه يَقضيها هنا متتابعةً، ويُعيدُ لو أفطَرَ يوماً بخلاف المعيَّنة، ولو لم يَشترِطِ التَّتابُع.....

[٩٣٧٤] (قولُهُ: فيُفطِرُها) أي: الأيَّامَ المنهيَّةَ، قال "ح"[١]: ((وإنْ صامَها خرَجَ عن العُهْدة؛ لأنَّه أدَّاها كما التزَمَها)).

[٩٣٧٥] (قولُهُ: لكنَّه يقضيها هنا متتابعةً) أي: موصولةً بآخرِ السَّنة من غيرِ فاصلٍ تحقيقاً للتتابع بقدْرِ الإمكان، "ح"[٢] عن "البحر"[٣]. وأشارَ إلى أنَّه لا يجبُ عليه قضاءُ شهرٍ عن رمضان كما لا يجبُ في المعيَّنة؛ لأنَّه لَمَّا أدرَكَهُ لم يصحَّ نذرُهُ؛ إذ هو مستحقٌّ عليه بإيجابِ الله تعالى، فلم يَقدِرْ على صرفِهِ إلى غيره، بخلاف ما إذا أوجَبَهُ ومات قبل أنْ يُدرِكَه، حيث يجبُ عليه أنْ يوصيَ بإطعام شهرٍ؛ لأنَّه لَمَّا لم يُدرِكه صار كإيجابِ شهرٍ غيرِهِ، "سراج"[٤].

[٩٣٧٦] (قولُهُ: ويعيدُ لو أفطَرَ يوماً) أي: يعيدُ الأيَّام التي صامها قبل اليوم الذي أفطَرَ فيه، "ح"[٥]. أي: ولو كان آخرَ الأيَّام، "ط"[٦].

[٩٣٧٧] (قولُهُ: بخلافِ المعيَّنة)[٧] أي: فإنَّه لا يجبُ عليه قضاء الأيَّام المنهيَّة فيها متتابعةً؛ لأنَّ التتابع فيها ضرورة تعيُّنِ الوقت، "ح"[٨]. ولذا لو أفطَرَ يوماً فيها لا يلزمُهُ إلاَّ قضاؤه، "ط"[٩].

[٩٣٧٨] (قولُهُ: ولو لم يَشترِط) أي: في المنكَّرة.

(قولُ "الشارح": لكنَّه يَقضيها هنا) أي: في صورةِ شَرْطِ التَّتابع فقط.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٣١٨/٢ بتصرف يسير.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢٣/أ.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب، وعبارته: ((قبل اليوم الذي صام فيه)) وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

(٧) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٨) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٩) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

يَقضِي خمسةً وثلاثين، ولا يُجزيه صومُ الخمسة في هذه الصُّورة.

واعلمْ أنَّ صيغةَ النَّذْرِ تَحتمِلُ اليمينَ، فلذا كانت ستَّ صورٍ ذكَرَها بقولِهِ: (فإنْ لم يَنْوِ) بنَذْرِهِ الصَّومَ (شيئاً أو نَوَى النَّذْرَ فقط) دون اليمين (أو) نَوَى (النَّذْرَ ونَوَى أنْ لا يكونَ يميناً كان) في هذه الثَّلاثِ صورٍ (نذراً فقط) إجماعاً عَمَلاً بالصِّيغة (وإنْ نَوَى اليمينَ وأنْ لا يكونَ نَذْراً كان) في هذه الصُّورة (يميناً) فقط إجماعاً.....

١٢٤/٢ [٩٣٧٩] (قولُهُ: يَقضي خمسةً وثلاثين) هي رمضانُ والخمسةُ المنهيَّة، "ح"[١]. أي: لأنَّ صومه في الخمسةِ ناقصٌ، فلا يُجزيه عن الكاملِ، وشهرُ رمضان لا يكونُ إلاَّ عنه، فيجب القضاءُ بقدْرِهِ، وينبغي أنْ يصلَ ذلك بما مضى، وإنْ لم يَصِلْ يخرج عن العُهْدة على الصحيح، "بحر"[٢].

[٩٣٨٠] (قولُهُ: في هذه الصُّورةِ) أي: بخلاف المعيَّنة أو المنكَّرة المشروطِ فيها التتابعُ؛ لأنَّها لا تخلو عن الأيَّامِ الخمسةِ، فيكونُ نادراً صومُها، أمَّا المنكَّرة بلا شرطِ تتابعٍ فإنَّها اسمٌ لأيَّامٍ معدودةٍ، ويمكنُ فصل المعدودةِ عن رمضان وعن تلك الأيَّامِ كما أفادَهُ [٢/ق٣٣٢/ب] في "السِّراج"[٣].

[٩٣٨١] (قولُهُ: تَحتملُ اليمينَ) أي: مُصاحِبةً للنذر ومنفردةً عنه، "ط"[٤].

[٩٣٨٢] (قولُهُ: بنَذْرِهِ) أي: بالصِّيغة الدالَّة عليه، "ط"[٥].

[٩٣٨٣] (قولُهُ: فقط) أي: من غير تعرُّضٍ لليمين نفياً وإثباتاً، وهو المرادُ بقوله: ((دون اليمين)) بخلاف المسألةِ التي بعدها، فإنَّه تعرُّضٌ لنفيِ اليمين، "ط"[٦].

[٩٣٨٤] (قولُهُ: عملاً بالصِّيغةِ) أي: في الوجهِ الأوَّلِ، وكذا في الثاني والثالث بالأَولى لتأكُّدِ

(قولُهُ: "بحر") عبارتُهُ:((وينبغي أنْ يَصِلَ ذلك بما مضى، وإنْ لم يَصِلْ ذكَرَ في بعضِ المواضع أنَّه لم يَخرُج عن العُهدة، وهذا غلطٌ، والصحيحُ أنَّه يَخرُجُ، كذا في "فتاوى الولوالجيِّ")) انتهى.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٣١٩/٢ باختصار، ناقلاً التصحيح عن "فتاوى الولوالجي".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢٣/ب.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٦٩/١.

عَمَلاً بتعيينه (وعليه كفَّارةُ) يمينٍ (إنْ أفطَرَ) لحِنْثِهِ (وإنْ نَوَاهما أو) نَوَى (اليمينَ) بلا نَفْيِ النَّذْرِ (كان) في الصُّورتين (نَذْراً ويميناً، حتَّى لو أفطَرَ يجبُ القضاءُ للنَّذْرِ والكفَّارةُ لليمينِ) عَمَلاً بعموم المجاز خلافاً لـ "الثاني".

(ونُدِبَ تفريقُ صومِ السِّتِّ من شَوَّالٍ) ولا يكرهُ التَّتابُعُ.....

النَّذْر بالعزيمةِ مع ما في الثالثِ من زيادةِ نفيِ غيره.

[٩٣٨٥] (قولُهُ: عملاً بتعيينه) لأنَّ قوله: للَّهِ عليَّ كذا يدلُّ على الالتزام، وهو صريحٌ في النَّذْر، فيُحمَلُ عليه بلا نيَّةٍ، وكذا معها بالأَولى، لكنَّه إذا نوى أنْ لا يكونَ نذراً كان يميناً من إطلاقِ اللازم وإرادة الملزوم؛ لأنَّه يلزمُ من إيجابِ ما ليس بواجبٍ تحريمُ تركِهِ، وتحريمُ المباح يمينٌ.

[٩٣٨٦] (قولُهُ: عملاً بعمومِ المجازِ) وهو الوجوبُ، وهذا جوابٌ عن قول "الثاني" ـ أي: "أبي يوسف" ـ : إنَّه يكونُ نذراً في الأوَّلِ يميناً في الثاني؛ لأنَّ النَّذْر في هذا اللفظِ حقيقةٌ، واليمينُ مجازٌ، حتَّى لا يتوقَّفُ الأوَّلُ على النيَّة ويتوقَّفُ الثاني، فلا ينتظمُهما، ثمَّ المجازُ يتعيَّنُ بنيَّتِهِ، وعند نيَّتِهما تترجَّحُ الحقيقة، ولهما أنَّه لا تنافيَ بين الجهتين، أي: جهتي النَّذْرِ واليمين؛ لأنَّهما يقتضيان الوجوبَ، إلاَّ أنَّ النَّذْر يقتضيه لعينِهِ واليمينَ لغيره، أي: لصيانةِ اسمه تعالى، فجمعنا بينهما عملاً بالدَّليلين كما جمعنا بين جهتي التبرُّعِ والمعاوضة في الهبةِ بشرطِ العوض، كذا في "الهداية"[1]، وتمامُ الكلام على هذا الدَّليل في "الفتح"[2] وكتب الأصول.

[٩٣٨٧] (قولُهُ: ونُدِبَ إلخ) ذكرُ هذه المسألةِ بين مسائلِ النَّذْر غيرُ مناسبٍ وإنْ تَبِعَ فيه صاحبَ "الدرر"[3].

(قولُهُ: كما جَمَعنا بين جهتي التبرُّع) أي: حيث قلنا بمراعاةِ شروط الهبة والبيع.

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ١/١٣١.

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠٠.

(٣) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ١/٢١٢.

على المختارِ خلافاً لـ "الثاني"، "حاوي"[(١)].....

[٩٣٨٨] (قولُهُ: على المختارِ) قال صاحب "الهداية" في كتابه "التجنيس": ((إنَّ صوم الستَّة بعد الفطرِ متتابعةً منهم مَن كرِهَهُ، والمختارُ أنَّه لا بأس به؛ لأنَّ الكراهة إنما كانت لأنَّه لا يُؤمَنُ من أنْ يُعَدَّ ذلك من رمضانَ فيكونَ تشبُّهاً بالنصارى، والآن زالَ ذلك المعنى)) اهـ. ومثلُهُ في كتاب "النوازل" لـ "أبي اللَّيث" و"الواقعات" لـ "الحسام الشَّهيد" و"المحيط البرهانيِّ"[(٢)] و"الذخيرة"، وفي "الغاية" عن "الحسن بن زياد": ((أنَّه كان لا يرى بصومها بأساً، ويقول: [٢/ق٣٣٣/أ] كفى بيومِ الفطر مُفرِّقاً بينهنَّ وبين رمضان)) اهـ. وفيها أيضاً: ((عامَّةُ المتأخِّرين لم يروا به بأساً، واختلفوا هل الأفضلُ التفريقُ أو التتابع؟)) اهـ.

وفي "الحقائق"[(٣)]: ((صومُها متَّصلاً بيومِ الفطر يكرهُ عند "مالكٍ"، وعندنا لا يكره وإن اختلَفَ مشايخنا في الأفضلِ، وعن "أبي يوسف" أنَّه كرِهَهُ متتابعاً، والمختارُ لا بأس به)) اهـ. وفي "الوافي" و"الكافي"[(٤)] و"المصفَّى": ((يكره عند "مالكٍ"، وعندنا لا يكره))، وتمامُ ذلك في رسالةِ "تحرير الأقوال في صوم السِّتِّ من شوَّال" للعلاَّمة "قاسمٍ"[(٥)]، وقد ردَّ فيها على ما في "منظومة التَّبّانيِّ" و"شَرْحِها"[(٦)] من عزوِهِ الكراهةَ مطلقاً إلى "أبي حنيفة" وأنَّه الأصحُّ ((بأنَّه على غيرِ روايةِ الأصول، وأنَّه صَحَّحَ ما لم يسبقه أحدٌ إلى تصحيحه، وأنَّه صحَّحَ الضعيفَ، وعمد إلى تعطيلِ ما فيه الثوابُ الجزيلُ بدعوى كاذبةٍ بلا دليلٍ))، ثمَّ ساقَ كثيراً من نصوصِ كتب المذهب فراجعها، فافهم.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الصوم ـ فصل يسقط الصوم ق٦١/ب.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الصوم ـ الفصل الثامن في بيان الأوقات التي يلزم فيها الصوم ١/ق ١٦٣/أ.

(٣) "حقائق المنظومة النسفية": بيان فتاوى مالك بن أنس ـ كتاب الصوم ـ ق٣٣١/أ ـ باختصار نقلاً عن "المختلف" و"المحيط" و"التجنيس".

(٤) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ١/ق ٧٦/ب بتصرف.

(٥) لعلها "الأصل في بيان الفصل والوصل": للقاسم بن قطلوبغا زين الدين الحنفي (ت٨٧٩هـ). ("كشف الظنون" ١/١٠٧، "الضوء اللامع" ٦/١٨٧).

(٦) "المنظومة" و"شرحها" كلاهما لجلال بن أحمد بن يوسف، جلال الدين، المعروف بالتُّباني الرومي الشيري القاهري (ت٧٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٦٧، وفيه: ((جلال الدين رسولا بن أحمد))، "البدر الطالع" ١/١٨٦، وفيه: ((التبريزي))، "الأعلام" ٢/١٣٢).

والإتْباعُ المكروهُ أن يصومَ الفِطْرَ وخمسةً بعدَهُ، فلو أفطَرَ الفِطْرَ لم يكره، بل يُستحَبُّ ويُسَنُّ، "ابن الكمال".

(ولو نذَرَ صومَ شهرٍ غيرِ مُعيَّنٍ متتابعاً فأفطَرَ يوماً) ولو من الأيَّامِ المنهيَّة (استقبَلَ)..

[٩٣٨٩] (قولُهُ: والإتْباعُ المكروهُ إلخ) العبارةُ لصاحب "البدائع"[١]، وهذا تأويلٌ لِما رُوِيَ عن "أبي يوسف" على خلافِ ما فهِمَهُ "صاحب الحقائق" كما في "رسالة العلاَّمة قاسم"، لكنَّ ما مرَّ[٢] عن "الحسن بن زيادٍ" يشيرُ إلى أنَّ المكروه عند "أبي يوسف" تتابعُها وإنْ فُصِلَ بيومِ الفطر، فهو مؤيِّدٌ لِما فهِمَهُ في "الحقائق"، تأمَّل.

[٩٣٩٠] (قولُهُ: ولو نذَرَ صومَ شهرٍ إلخ) ويلزمُهُ صومُهُ بالعدد لا هلاليًّا، والشَّهرُ المعيَّنُ هلاليٌّ كما سيجيءُ عن "الفتح"[٣] من نظائره، "ط"[٤].

[٩٣٩١] (قولُهُ: متتابعاً) أفادَ لزومَ التَّتابع إنْ صرَّحَ به، وكذا إذا نواه، أمَّا إذا لم يذكره ولم ينوِهِ إنْ شاء تابَعَ، وإنْ شاء فرَّقَ، وهذا في المطلقِ، أمَّا صومُ شهرٍ بعينه أو أيَّامٍ بعينها فيلزمُهُ التَّتابع وإنْ لم يذكره، "سراج"[٥]. وفي "البحر"[٦]: ((لو أوجَبَ على نفسه صوماً متتابعاً فصامَهُ متفرِّقاً لم يَجُزْ، وعلى عكسه جاز)) اهـ.

وفي "المنح"[٧]: ((ولو قال: للَّهِ عليَّ صومُ مثلِ شهر رمضان إنْ أراد مثلَهُ في الوجوب فله أنْ يفرِّقَ، وإنْ أراد مثلَهُ في التَّتابُعِ فعليه أنْ يتابع، وإنْ لم يكن له نيَّةٌ فله أنْ يصوم متفرِّقاً)) اهـ "ط"[٨].

[٩٣٩٢] (قولُهُ: فأفطَرَ) عطفٌ على محذوفٍ، أي: فصامَهُ وأفطرَ يوماً، "ط"[٩].

---

(١) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما شرائطها ٢/٧٨.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٤.

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ مسائل ١/ق ٥٠٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٢/٣١٩.

(٧) "المنح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق٩٤/ب.

(٨) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

(٩) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

لأنَّه أَخَلَّ بالوصف مع خُلُوِّ شهرٍ عن أيَّامِ نَهْيٍ، "نهر"، بخلافِ السَّنَة (لا) يَستقبِلُ (في) نذرِ شهرٍ (مُعيَّنٍ) لئلا يقعَ كلُّهُ في غيرِ الوقت.

(والنَّذْرُ) مِن اعتكافٍ أو حجٍّ أو صلاةٍ أو صيامٍ أو غيرِها (غيرُ المعلَّقِ).....

[٩٣٩٣] (قولُهُ: لأنَّه أخَلَّ بالوصف) وهو التَّتابعُ، "ط"[١].

[٩٣٩٤] (قولُهُ: مع خُلُوِّ شهرٍ عن أيَّام نهيٍ) جوابٌ عمَّا يقال: إنَّه لو كان من الأيَّام المنهيَّةِ [٢/ق٣٣٣/ب] فالفطرُ ضروريٌّ لوجوبه، فينبغي أنْ لا يَستقبِلَ بل يقضيه عقبَهُ كما مرَّ[٢] فيما لو نكَّرَ السَّنَة وشرَطَ التَّتابع. والجوابُ أنَّ السَّنَة المتتابعةَ لا تخلو عن أيَّامٍ منهيَّةٍ بخلاف الشهرِ، وعلى هذا ما في "السِّراج"[٣]: ((من أنَّ المرأة إذا كان طهرُها شهراً فأكثرَ فإنَّها تصومُ في أوَّلِ طهرِها، فلو صامَتْ في أثنائه فحاضَتْ استقبلت، ولو كان حيضُها أقلَّ من شهرٍ تقضي أيَّامَ حيضها متَّصلةً)). ١٢٥/٢

[٩٣٩٥] (قولُهُ: لئلاَّ يقعَ كلُّهُ في غيرِ الوقت) لأنَّه وإنْ كان لا يتعيَّنُ بالتعيين كما يأتي[٤] إلاَّ أنَّ وقوعه بعد وقته يكونُ قضاءً، ولذا يُشترَطُ له تبييتُ النيَّة كما مرَّ[٥]، والأداءُ خيرٌ من القضاء. ثم تقييدُهُ بقوله: ((كلُّهُ)) إنما يظهرُ ـ كما قال "ط"[٦] ـ ((فيما إذا أفطَرَ اليومَ الأخير من الشهر، أمَّا لو أفطَرَ العاشرَ منه مثلاً فلا))، أي: لأنَّه لو استقبَلَ الصوم من الحادي عشرَ وأتَمَّ شهراً لزِمَ وقوعُ بعضِهِ في الوقت وبعضِهِ خارجه.

(قولُهُ: ولو كان حيضُها إلخ) لعلَّه تحريفٌ عن ((طهرها)).

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

(٢) صـ٣٩٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥١٧/ب.

(٤) المقولة [٩٤٠٣] قوله: ((فيلغو التعيين)).

(٥) المقولة [٨٨٥٠] قوله: ((والشرط للباقي من الصيام)).

(٦) "ط" : كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠ .

ولو مُعيَّناً (لا يَختَصُّ بزمانٍ ومكانٍ ودرهمٍ وفقيرٍ) فلو نـذَرَ التصـدُّقَ يـومَ الجمعـة بمكَّةَ بهذا الدِّرهم على فلانٍ فخالَفَ جاز،.....

[٩٣٩٦] (قولُهُ: ولو معيَّناً) أي: بواحدٍ من الأربعةِ الآتية، فغـيرُ المعيَّـنِ لا يختـصُّ بواحـدٍ منهـا بالأَولى كما لو نذَرَ التصدُّقَ بدرهمٍ منكَّرٍ وأطلَقَ.

[٩٣٩٧] (قولُهُ: فلو نذَرَ إلخ) مثالٌ للتعيين في الكلِّ على النَّشْرِ المرتَّب، "ط"[١].

[٩٣٩٨] (قولُهُ: فخالَفَ) أي: في بعضِها أو كلِّها، بأنْ تصدَّقَ في غيرِ يـوم الجمعـة ببلـدٍ آخـر أو بدرهمٍ آخر على شخصٍ آخر، وإنما جازَ لأنَّ الداخل تحتَ النَّذْر ما هو قربةٌ، وهو أصلُ التصـدُّقِ دون الـ[illegible]، فبطَلَ التعيينُ ولزمتْهُ القربةُ كما في "الدرر"[٢]، وفي "المعراج": ((ولـو نـذَرَ صـومَ غـدٍ فأخَّرَه إلى ما بعدَ الغدِ جـاز، وينبغي أنْ لا يكـون مسيئاً كمَـن نـذَرَ أنْ يتصـدَّقَ بدرهـمٍ السَّـاعةَ فتصدَّقَ بعد ساعةٍ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ العلاَّمة "ابن نجيمٍ" في "رسـالته"[٣] في النَّـذْر بالصدقـة: ((أنَّـه ذكَـرَ في "الخانيَّـة"[٤]: أنَّـه لو عيَّنَ التصدُّقَ بدراهمَ فهلكت سقَطَ النَّذْر))، قال: ((وهذا يدلُّ علـى أنَّ قولهـم: وألغينـا تعيـينَ الدِّينار والدِّرهم ليس على إطلاقه، فيقال: إلاَّ في هذه، فإنَّا لو ألغيناه مطلقاً لكانَ الواجبُ في ذمَّتِـهِ، فإذا هلَكَ المعيَّـنُ لـم يَسـقُط الواجـبُ، وكـذا قولهـم: ألغينـا تعيـينَ الفقـير ليـس علـى إطلاقـه لِمـا في "البدائع"[٥]: لو قال: للَّهِ عليَّ أنْ أطعمَ هذا المسكينَ شيئاً سَمَّاه ولم يعيِّنه فلا بدَّ أنْ يعطيَهُ لِلَّذي

(قولُ "المصنِّف": لا يختصُّ بزمانٍ ومكانٍ إلخ) سيأتي للمحشِّي قريبـاً:((أنَّ النَّـذْر المعيَّـن لا يكـون سبباً قبل وقته عند "محمَّدٍ"))، فما هنا على غيرِ مذهبه.

---

(١) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

(٢) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ١/٢١٢.

(٣) "رسالته" في النذر والتصدق صـ٢٧٥ـ٢٧٦ـ (ضمن مجموعة "رسائل ابن نجيم") .

(٤) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في النذر ١/٢٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البدائع": كتاب النذر ـ فصل: وأما شرائط الركن فأنواع ٥/٨٧.

وكذا لو عجَّلَ قبله، فلو عيَّنَ شهراً للاعتكاف أو للصَّوم فعجَّلَ قبله عنه صحَّ، وكذا لو نذَرَ أنْ يَحُجَّ سنَةَ كذا فحَجَّ سنةً قبلَها صَحَّ، أو صلاةً يومَ كذا فصلاَّها قبلَهُ؛.....

[٢/ق٣٣٤/أ] سَمَّى؛ لأنَّه إذا لم يعيِّن المنذور صار تعيينُ الفقير مقصوداً، فلا يجوزُ أنْ يعطيَ غيرَهُ)) اهـ.

هذا، وفي "الحمويِّ"[١] عن "العماديَّة": ((لو أمَرَ رجلاً وقال: تصدَّقْ بهذا المالِ على مساكينِ أهل الكوفة، فتصدَّقَ على مساكينِ أهل البصرة لم يَجُزْ وكان ضامناً، وفي "المنتقى": لو أوصى لفقراءِ أهل الكوفة بكذا فأعطى الوصيُّ فقراءَ أهل البصرة جاز عند "أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": يضمنُ الوصيُّ)) اهـ.

قلت: ووجهُهُ أنَّ الوكيل يضمنُ بمخالفةِ الآمر، وأنَّ الوصيَّ هل هو بمنزلةِ الأصيل أو الوكيل، تأمَّل[٢].

[٩٣٩٩] (قولُهُ: وكذا لو عجَّلَ قبله) هذا داخلٌ تحت قوله: ((فخالَفَ)).

[٩٤٠٠] (قولُهُ: صحَّ) أي: خلافاً لـ "محمَّدٍ" و"زفر"، غير أنَّ "محمَّداً" لا يجيزُ التعجيلَ مطلقاً، و"زفرَ" إذا كان الزَّمانُ المعجَّلُ فيه أقلَّ فضيلةً كما في "الفتح"[٣].

(فرعٌ)

نذَرَ صومَ رجبٍ، فصامَ قبله تسعةً وعشرين يوماً وجاء رجبٌ كذلك ينبغي أنْ لا يجبَ القضاء، وهو الأصحُّ كما في "السِّراج"[٤]، أمَّا لو جاء ثلاثين يقضي يوماً.

[٩٤٠١] (قولُهُ: أو صلاةً) بالتنوين، و((يومَ)) منصوبٌ على الظرفيَّةِ، "ح"[٥]. ولو أضافَهُ لَزِمَهُ

---

(١) "غمز عيون البصائر": كتاب الزكاة ٢/٥٢.

(٢) في "د" زيادة :((وفي "الفتاوى الظهيرية" من الفصل الخامس من كتاب الزكاة: ولو نذر أن يتصدَّقَ على الزَّمْنى وعلى مساكين مكة جاز لغيرهم، وبه فارَقَ الوصيَّةَ انتهى. قلت: وهذا مخالفٌ لما في "العماديّة" عن "المنتقى"، كذا في "حواشي الحموي")).

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٦.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢٢/ب.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

لأنَّه تعجيلٌ بعد وجوبِ السَّببِ وهو النَّذْرُ، فيلغو التَّعيينُ، "شرنبلاليَّة"[١]، فليحفظ (بخلاف) النَّذْرِ (المعلَّقِ) فإنَّه لا يجوزُ تعجيلُهُ قبلَ وجودِ الشَّرطِ كما سيجيءُ في الأيمان. (ولو قال مريضٌ: للهِ عليَّ أنْ أصومَ شهراً، فماتَ قبلَ أنْ يَصِحَّ لا شيءَ عليه، وإنْ صَحَّ) ولو (يوماً).....

مثلُ صلاة اليوم، غيرَ أنَّه يُتِمُّ المغربَ والوتر أربعاً، وقد تقدَّمَت، "ط"[٢].

[٩٤٠٢] (قولُهُ: لأنَّه تعجيلٌ بعد وجوبِ السَّبب) أي: فيجوزُ كما يجوزُ في الزَّكاة خلافاً لـ "محمَّدٍ" و"زفر"، "فتح"[٣].

[٩٤٠٣] (قولُهُ: فيلغو التَّعيينُ) بناءً على لزومِ المنذور بما هو قربةٌ فقط، "فتح"[٤]. وقدَّمناه[٥] عن "الدرر"، أي: لأنَّ التعيين ليس قربةً مقصودةً حتَّى يلزمَ بالنَّذْر.

[٩٤٠٤] (قولُهُ: بخلافِ النَّذْرِ المعلَّقِ) أي: سواءٌ علَّقَهُ على شرطٍ يريدُهُ مثل: إنْ قَدِمَ غائبي أو شُفِيَ مريضي، أوْ لا يريدُهُ مثل: إنْ زَنَيتُ فللَّهِ عليَّ كذا، لكنْ إذا وُجِدَ الشَّرطُ في الأوَّلِ وجَبَ أنْ يُوفي بنذره، وفي الثاني يخيَّرُ بينه وبين كفارةِ يمينٍ على المذهب؛ لأنَّه نذرٌ بظاهرِهِ يمينٌ بمعناه كما سيأتي[٦] في الأيمان إنْ شاء الله تعالى.

[٩٤٠٥] (قولُهُ: فإنَّه لا يجوزُ تعجيلُهُ إلخ) لأنَّ المعلَّق على شرطٍ لا ينعقدُ سبباً للحال بل عند وجودِ شرطه كما تقرَّرَ في الأصول، فلو جاز تعجيلُهُ لزِمَ وقوعُهُ قبل وجود سببه فلا يصحُّ، ويظهرُ من هذا أنَّ المعلَّق يتعيَّنُ فيه الزَّمانُ بالنظر إلى التعجيل، أمَّا تأخيرُهُ فيصحُّ لانعقادِ السَّبب قبله، وكذا يظهرُ منه [٢/ق٣٣٤/ب] أنَّه لا يتعيَّنُ فيه المكانُ والدِّرهمُ والفقيرُ؛ لأنَّ التعليق إنما أثَّرَ في تأخيرِ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٢١٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧٠.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠٣.

(٥) المقولة [٩٣٩٨] قوله: ((فخالف)).

(٦) المقولة [١٧٣٩٤] قوله: ((فيُخيَّرُ ضرورة)).

ولم يَصُمْهُ (لَزِمَهُ الوصيَّةُ بجميعِهِ) على الصَّحيح، كالصَّحيح إذا نذَرَ ذلك.....

السببيَّة فقط فامتنَعَ التعجيلُ، أمَّا المكانُ والدِّرهمُ والفقيرُ فهي باقيةٌ على الأصلِ من عدم التعيين لعدمِ تأثير التعليق في شيءٍ منها، فلذا اقتصَرَ كغيره في بيان وجهِ المخالفة بين المعلَّقِ وغيرِهِ على قوله: ((فإنَّه لا يجوزُ تعجيله))، فأفاد صحَّةَ التأخيرِ وتبديلِ المكان والدِّرهم والفقير كما في غير المعلَّق، وكأنَّه لظهورِ ما قرَّرناه لم ينصُّوا عليه، وهذا مما لا شبهةَ فيه لمن وقَفَ على التوجيه، فافهم.

[٩٤٠٦] (قولُهُ: ولم يصُمْهُ) أمَّا لو صامَهُ فيأتي[1] قريباً.

[٩٤٠٧] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) هو قولهما، وقال "محمَّدٌ": لزمَهُ الوصيَّةُ بقدْرِ ما فاتَهُ كما في قضاء رمضانَ، وأوضحَهُ في "السِّراج"[2] حيث قال: ((إذا نذَرَ شهراً غيرَ معيَّنٍ، ثمَّ أقام بعد النَّذْر يوماً أو أكثرَ يقدِرُ على الصيام فلم يصم فعندهما يلزمُهُ الإيصاءُ بالإطعام لجميعِ الشهر، ووجهُهُ على طريقة "الحاكم" أنَّ ما أدركَهُ صالحٌ لصومِ كلِّ يومٍ من أيَّام النَّذْر، فإذا لم يصُمْ جُعِلَ كالقادر على الكلِّ، فوجَبَ الإيصاءُ كما لو بقيَ شهراً صحيحاً ولم يصم، وعلى طريقةِ "الفتاوى" النَّذْرُ مُلزِمٌ في الذمَّةِ الساعةَ، ولا يُشترَطُ إمكانُ الأداء، وثمرةُ الخلاف فيما إذا صامَ ما أدركَهُ، على الأوَّلِ لا يجبُ عليه الإيصاءُ بالباقي، وعلى الثاني يجب، وكذا فيما إذا نذَرَ ليلاً ومات في اللَّيلة ١٢٦/٢
لا يجبُ على الأوَّلِ لعدم الإدراك، ويجبُ على الثاني الإيصاءُ بالكلِّ)) اهـ ملخَّصاً، واقتصَرَ في "البدائع"[3] وغيره على طريقةِ "الحاكم".

ثمَّ اعلم أنَّ هذا كلَّهُ في النَّذْرِ المطْلَقِ، أمَّا المعيَّنُ ففي "السِّراج"[4] أيضاً: ((ولو أوجَبَ على نفسه صومَ رجبٍ، ثمَّ أقام يوماً أو أكثرَ، ومات ولم يصم ففي "الكرخيِّ": إنْ مات قبل رجبٍ لا شيءَ عليه، وهو قول "محمَّدٍ" خاصَّةً؛ لأنَّ المعيَّنَ لا يكونُ سبباً قبل وقته، وعندهما على طريقة

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢١/ب ـ ق٥٢٢/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما حكم الصوم المؤقت ٢/١٠٤.

(٤) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢١/أ ـ ب.

وماتَ قبل تمامِ الشَّهر لَزِمَهُ الوصيَّةُ بالجميعِ بالإجماع كما في "الخَبَّازيَّة"بخلاف القضاء،

"الحاكم" يوصي بقدْرِ ما قدَرَ؛ لأنَّ النَّذْر سببٌ مُلزِمٌ في الحال، إلاَّ أنَّه لا بدَّ من التمكُّنِ، وعلى طريقةِ "الفتاوى" يوصي بالكلِّ؛ لأنَّ النَّذْر مُلزِمٌ بلا شرطٍ؛ لأنَّ اللُّزوم إذا لم يظهر في حقِّ الأداء يظهرُ في خلَفِهِ وهو الإطعام. وأمَّا إنْ صام ما أدركَهُ أو مات [٢/ق٣٣٥/أ] عقيبَ النَّذْر فعلى الأوَّلِ لا يجبُ الإيصاءُ بشيءٍ، وعلى الثاني يجبُ الإيصاءُ بالباقي. ولو دخَلَ رجبٌ وهو مريضٌ، ثمَّ صحَّ بعده يوماً مثلاً فلم يصُمْ ثمَّ مات فعليه الإيصاءُ بالكلِّ، أمَّا على الثاني فظاهرٌ، وكذا على الأوَّلِ؛ لأنَّ بخروجِ الشهر المعيَّنِ وصحَّتِهِ بعده يوماً مثلاً وجَبَ عليه شهرٌ مطلقٌ، فإذا لم يصُمْ فيه وجَبَ الإيصاءُ بالكلِّ كما في النَّذْرِ المطلق إذا بقي يوماً أو أكثرَ يقدِرُ[1] على الصوم ولم يصم)) اهـ ملخَّصاً.

[٩٤٠٨] (قولُهُ: وماتَ قبل تمامِ الشهر) أي: ولم يصُمْ في ذلك، وعبارةُ غيره: وماتَ بعد يومٍ، وبقي ما إذا صامَ ما أدركَهُ فهل يلزمُهُ الوصيَّةُ بالباقي أم لا؟ ينبغي أنْ يكون على الطريقتين المذكورتين في المريض، وصرَّحَ باللُّزوم في بعضِ نسخ "البحر"، لكنَّ نسخ "البحر"[2] في هذا المحلِّ[3] مضطربةٌ ومحرَّفةٌ تحريفاً فاحشاً، فافهم.

[٩٤٠٩] (قولُهُ: بخلافِ القضاء) أي: فيما إذا فاتَهُ رمضانُ لعذرٍ، ثمَّ أدركَ بعضَ العدَّة ولم يصُمْه لزمَهُ الإيصاءُ بقدْرِ ما فاتَهُ اتِّفاقاً على الصحيح خلافاً لِما زعمَهُ "الطحاويُّ"[4] ((أنَّ الخلاف في هذه المسألة))، "ح"[5].

---

(١) في "م": ((وقدر)).

(٢) انظر "البحر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٢/٣٠٥.

(٣) انظر تعليق ابن عابدين في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصوم ـ فصل في العوراض٢/٣٠٥.
وفيه: ((هكذا في بعض النسخ، وفي بعضها اضطراب)) اهـ.

(٤) "مختصر الطحاوي": كتاب الصيام صـ٥٥ـ.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

فإنَّ سببه إدراكُ العِدَّة.

(**فروعٌ**) قال: واللهِ أصومُ لا صومَ عليه، بل إنْ صامَ حَنِثَ كما سيجيءُ في الأيمان. نذَرَ صومَ رَجَبٍ فدخَلَ وهو مريضٌ أفطَرَ وقَضَى كرمضانَ، أو صومَ الأبدِ فضَعُفَ لاشتغالِهِ بالمعيشةِ أفطَرَ وكفَّرَ كما مرَّ،.....

[٩٤١٠] (قولُهُ: بخلافِ القضاء[١]) جوابٌ عن قياسِ "محمَّدٍ" النَّذْرَ على القضاءِ، وبيانُهُ أنَّ النَّذْر سببٌ مُلزِمٌ في الحال كما مرَّ[٢]، أمَّا القضاءُ فإنَّ سببَهُ إدراكُ العدَّة ولم يوجد، فلا تجبُ الوصيَّةُ إلاَّ بقدْرِ ما أدرَكَ، واعتُرِضَ بأنَّ القضاء يجبُ بما يجبُ به الأداءُ عند المحقِّقين، وسببُ الأداءِ شهودُ الشهرِ، فكذا القضاءُ، وأجيبَ بما فيه خفاءٌ، فانظر "النهر"[٣].

[٩٤١١] (قولُهُ: بل إن صامَ حنِثَ) لأنَّ المضارع المثبَت لا يكونُ جوابَ القسم إلاَّ مؤكَّداً بالنون، فإذا لم توجد وجَبَ تقديرُ النفي. اهـ "ح"[٤]. لكنْ سيذكرُ[٥] في الأيمان عن العلاَّمة "المقدسيِّ": ((أنَّ هذا قبلَ تغيُّرِ اللغة، أمَّا الآنَ فالعوامُّ لا يُفرِّقون بين الإثبات والنفي إلاَّ بوجودِ لا وعدمها، فهو كاصطلاحِ لغة الفرس وغيرِها في الأيمان)).

[٩٤١٢] (قولُهُ: كرمضانَ) أي: بوصلٍ أو فصلٍ، "درر"[٦].

[٩٤١٣] (قولُهُ: أو صومَ) عطفٌ على ((صومَ رجبٍ))، "ح"[٧].

[٩٤١٤] (قولُهُ: وكفَّرَ) أي: فَدَى.

[٩٤١٥] (قولُهُ: كما مرَّ[٨]) أي: في الشيخِ الفاني من أنَّه يُطعِمُ كالفطرة.

---

(١) عرض ابن عابدين رحمه الله لمقولة الشارح هذه ثانيةً، وكان قد عرض لها أولاً عند ورودها في "الدر" في الصحيفة السابقة، فليتنبه.

(٢) المقولة [٩٤٠٧] قوله: ((على الصحيح)).

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٢٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٥) المقولة [١٧٢٩١] قوله: ((الحلف بالعربية إلخ)).

(٦) "الدرر": كتاب الصوم ـ فصل: حامل أو مرضع إلخ ٢/٢١٢.

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٨) صـ٣٦٦ـ "در".

أو يومَ يَقدَمُ فلانٌ فقَدِمَ بعدَ الأكلِ أو الزَّوالِ أو حيضِها قَضَى عند "الثاني" خلافاً لـ "الثالث"، ولو قَدِمَ في رمضانَ.....

[٩٤١٦] (قولُهُ: أو الزَّوالِ) يعني نصفَ النهار كما مرَّ[١] مراراً.

[٩٤١٧] (قولُهُ: قَضَى عند "الثاني") قلت: كذا في "الفتح"[٢]، لكنْ في "السِّراج"[٣]: ((ولو قال: [٢/ق٣٣٥/ب] للَّهِ عليَّ صومُ اليوم الذي يَقْدَمُ فلانٌ فيه أبداً فقَدِمَ في يومٍ قد أكَلَ فيه لم يلزمه صومُهُ، ويلزمُهُ صومُ كلِّ يومٍ فيما يُستقبَلُ؛ لأنَّ الناذرَ عند وجودِ الشَّرط يصيرُ كالمتكلِّم بالجواب، فيصيرُ كأنَّه قال: للَّهِ عليَّ صومُ هذا اليومِ وقد أكلَ فيه، فلا يلزمُهُ قضاؤه، وقال "زفر": عليه قضاؤُهُ)) اهـ. ونحوُهُ في "البحر"[٤] بلا حكايةِ خلافٍ، وهو مخالفٌ لِما هنا، وأمَّا قولُهُ: ((ويلزمُهُ صومُ كلِّ يومٍ إلخ)) فهو مِن قوله: أبداً.

[٩٤١٨] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثالث") قال في "النهر"[٥]: ((ولو قدِمَ بعدَ الزَّوال قال "محمَّدٌ": لا شيءَ عليه، ولا روايةَ فيه عن غيره، قال "السرخسيُّ"[٦]: والأظهرُ التسويةُ بينهما)) اهـ. أي: بين القدومِ بعد الأكل والقدومِ بعد الزَّوال، فـ "الشارحُ" جَرَى في الفرع الثاني على ذلك الاستظهارِ، "ط"[٧].

(قولُهُ: لكنْ في "السِّراج": ولو قال إلخ) وما جَرَى عليه "الشارح" عزاه في "النهر" لـ "البناية"، ونقلَهُ "السنديُّ" عن "الخانيَّة"، فما جَرَى عليه في "السِّراج" يُحمَلُ على قول "محمَّدٍ".

(قولُهُ: ويلزمُهُ صومُ كلِّ يومٍ إلخ) أي: مثلِ اليوم الذي قَدِمَ فيه.

---

(١) المقولة [٩١١٠] قوله: ((قبل الزوال)).

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٢/٣٠٣.

(٣) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب في النذور ١/ق ٥٢٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل ومن نذر صوم يوم النحر ٢/٣٢٠ .

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٧/أ بتصرف.

(٦) "المبسوط": كتاب الصوم ٣/٩٧.

(٧) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ١/٤٧١.

فلا قضاءَ اتِّفاقاً، ولو عَنَى به اليمينَ كَفَّرَ فقط، إلاَّ إذا قَدِمَ قبلَ نيَّتِهِ فنَوَاهُ عنه بَرَّ بالنيَّة ووقَعَ عن رمضان. ولو نذَرَ شهراً لَزِمَهُ كاملاً، أو الشَّهرَ فبقيَّتُهُ، أو جمعةً فالأسبوعُ...

[٩٤١٩] (قولُهُ: فلا قضاءَ اتِّفاقاً) لأنَّه تبيَّنَ أنَّ نذره وقَعَ على رمضانَ، ومَن نذَرَ رمضانَ فلا شيءَ عليه، "ح"[١]. أي: لا شيءَ عليه إذا أدرَكَهُ كما قدَّمناه[٢] عن "السِّراج".

[٩٤٢٠] (قولُهُ: كفَّرَ فقط) أقول: لا وجهَ له، وما قيل في توجيهه: لأنَّه صامَهُ عن رمضانَ لا عن يمينِهِ لا وجهَ له أيضاً؛ لأنَّ النيَّةَ في فعلِ المحلوف عليه غيرُ شرطٍ؛ لِما صرَّحُوا به من أنَّ فعله مُكرَهاً أو ناسياً سواءٌ، والمحلوفُ عليه الصومُ وقد وُجِدَ. ثمَّ ظهَرَ أنَّ في عبارة "الشارح" اختصاراً مُخِلاً تَبِعَ فيه "النهر"[٣]، وأصلُ المسألة ما في "الفتح"[٤] وغيره: ((لو قال: للَّهِ عليَّ أنْ أصومَ اليوم الذي يَقْدَمُ فيه فلانٌ شكراً للَّهِ تعالى، وأراد به اليمينَ فقدِمَ فلانٌ في يومِ رمضان كان عليه كفَّارةُ يمينٍ ولا قضاءَ عليه؛ لأنَّه لم يوجد شرطُ البرِّ، وهو الصومُ بنيَّةِ الشُّكرِ، ولو قدِمَ قبل أنْ ينويَ فنوى به الشُّكرَ لا عن رمضانَ بَرَّ بالنيَّةِ، وأجزأه عن رمضانَ ولا قضاءَ عليه)) اهـ. وبه يتَّضِحُ بقيَّةُ كلامه، فافهم.

[٩٤٢١] (قولُهُ: لزِمَهُ كاملاً) ويفتتحُهُ متى شاءَ بالعدد لا هلاليًّا، والشهرُ المعيَّنُ هلاليٌّ، كذا في اعتكافِ "فتح القدير"[٥]، "ح"[٦].

[٩٤٢٢] (قولُهُ: فبقيَّتُهُ) أي: بقيَّةُ الشهر الذي هو فيه؛ لأنَّه ذكرَهَ مُعرَّفاً، فينصرفُ إلى المعهودِ بالحضور، فإنْ نوى شهراً فعلى ما نوى؛ لأنَّه مُحتمَلُ كلامِهِ، "فتح"[٧] عن "التجنيس". وتقدَّمَ[٨] الكلامُ في ذلك.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٢) المقولة [٩٣٧٥] قوله: ((لكنه يقضيها هنا متتابعة)).

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٣٠٣/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الصوم ٣١/٢.

(٦) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٣٠٢/٢.

(٨) المقولة [٩٣٩١] قوله: ((متتابعاً)).

إلاَّ أن ينويَ اليومَ. ولو نذَرَ يومَ السَّبْتِ[1] صومَ ثمانيةِ أيَّامٍ صامَ سَبْتين، ولو قال: سبعةً فسبعةُ أَسْبُتٍ، والفَرْقُ أنَّ السَّبْت لا يتكرَّرُ في السَّبعة، فحُمِلَ على العدد بخلاف الأوَّل.

واعلمْ أنَّ النَّذْر الذي يقعُ للأموات مِن أكثرِ العوامِّ، وما يُؤخَذُ من الدَّراهمِ والشَّمعِ والزَّيتِ ونحوِها إلى ضرائحِ الأولياءِ الكِرامِ تَقَرُّباً إليهم فهو بالإجماع.....

[٩٤٢٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ ينويَ اليومَ) أفاد أنَّ لزوم الأسبوعِ يكونُ فيما إذا نوى [٢/ق٣٣٦/أ] أيَّامَ جمعةٍ أو لم يَنْوِ شيئاً؛ لأنَّ الجمعة يُذكَرُ ويرادُ به يومُ الجمعة وأيَّامُ الجمعة، لكنَّ الأيَّام أغلبُ، فانصرَفَ المطلقُ إليه، "تجنيس". قال "ح"[2]: ((وينبغي أنَّه لو عرَّفَ الجمعة أنْ يلزمَهُ بقيَّتُها على قياسِ السَّنَة والشَّهر، فإنَّ مبدأها الأحدُ وآخرَها السبتُ، فليراجع)) اهـ. ١٢٧/٢

قلت: في "البحر"[3]: ((ولو قال: صومَ أيَّامِ الجمعة فعليه صومُ سبعةِ أيَّامٍ)) اهـ، فتأمَّل.

[٩٤٢٤] (قولُهُ: بخلافِ الأوَّلِ) أي: فإنَّ السبت يتكرَّرُ فيه، فأُريدَ المتكرِّرُ في العددِ المذكور، كأنَّه قال: السبتَ الكائنَ في ثمانية أيَّامٍ، وهو سبتان، قال في "المنح"[4]: ((ولا يخفى أنَّ هذا إذا لم تكن له نيَّةٌ، أمَّا إذا وُجدَت لزِمَهُ ما نوى)) اهـ "ط"[5].

[٩٤٢٥] (قولُهُ: تقرُّباً إليهم) كأنْ يقول: ياسيِّدي فلانُ، إنْ رُدَّ غائبي أو عُوفِيَ مريضي

(قولُهُ: فإنَّ السَّبت يتكرَّرُ فيه إلخ) فيه أنَّه لا يظهرُ تكرُّرُه في الثَّمانية إلاَّ إذا ابتُدِئَتْ بالسَّبت فتُختَمُ به، بخلافِ ما إذا بُدِئَتْ بالأحد مثلاً ولم يوجد في كلام النَّاذر ما يُعيِّنُ الاحتمالَ الأوَّلَ، فكيف نُوجِبُ عليه الزائدَ بدون التزامٍ؟!

والظاهر: أنَّ الفرعين المذكورين مبنيَّان على عُرفهم لا على ما يُفيدُهُ اللَّفظُ فيهما، والظاهر في عرفنا لزومُ ثمانيةٍ في الأوَّلِ وسبعةٍ في الثاني.

---

(١) في "د" و"و": ((ولو نذر صومَ يوم السبت ثمانية...)).

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق١٣٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٣١٩/٢.

(٤) "المنح": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ق٩٤/ب.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ فصل في العوارض ٤٧١/١.

باطلٌ وحرامٌ، ما لم يَقصِدوا صرفَها لفقراءِ الأنام، وقد ابتُلِيَ الناسُ بذلك،.....

أو قُضِيَتْ حاجتي فلك من الذَّهب، أو الفضَّة، أو من الطعام، أو الشَّمع، أو الزَّيت كذا، "بحر"[1].

[٩٤٢٦] (قولُهُ: باطلٌ وحرامٌ) لوجوهٍ منها: أنَّه نَـذْرٌ لمخلوقٍ والنَّـذْرُ لمخلوقٍ لا يجوزُ؛ لأنَّه عبادةٌ، والعبادةُ لا تكون لمخلوقٍ، ومنها أنَّ المنذور له ميتٌ والميتُ لا يَملِكُ، ومنها أنَّه إنْ ظَنَّ أنَّ الميت يتصرَّفُ في الأمور دونَ الله تعالى واعتقاده ذلك كفرٌ، اللهمَّ إلاَّ إنْ قال: يا اللَّهُ، إنِّي نذرتُ لك إنْ شفيتَ مريضي أو رددتَ غائبي أو قضيتَ حاجتي أنْ أُطعِمَ الفقراءَ الذين ببابِ السيِّدة "نفيسةَ" أو الإمام "الشافعيِّ" أو الإمام "اللَّيث"، أو أشتريَ حُصُراً لمساجدِهم، أو زَيْتاً لوقودِها، أو دراهمَ لمن يقومُ بشعائرها إلى غيرِ ذلك مما يكونُ فيه نفعٌ للفقراء. والنَّذْرُ للَّهِ عزَّ وجلَّ، وذكرُ الشيخ إنما هو محلٌّ لصرفِ النَّذْر لمستحِقِّيه القاطنين برباطه أو مسجده، فيجوزُ بهذا الاعتبار، ولا يجوزُ أنْ يَصرِفَ ذلك لغنيٍّ ولا لشريفٍ منصَّبٍ أو ذي نسبٍ أو عِلْمٍ ما لم يكن فقيراً، ولم يَثبُتْ في الشرع جوازُ الصرف للأغنياء للإجماع على حرمةِ النَّذْر للمخلوق، ولا ينعقدُ ولا تشتغلُ الذمَّةُ به، ولأنَّه حرامٌ بل سُحْتٌ، ولا يجوزُ لخادمِ الشيخ أخذُهُ إلاَّ أنْ يكون فقيراً أو له عيالٌ فقراءُ عاجزون، فيأخذونه على سبيلِ الصدقة المبتدأة، وأخذُهُ أيضاً مكروهٌ ما لم يَقصِد الناذرُ التقرُّبَ إلى الله تعالى وصرفَهُ [٢/ق٣٣٦/ب] إلى الفقراء ويقطعَ النظرَ عن نَذْرِ الشيخ، "بحر"[2] ملخَّصاً عن "شرح العلاَّمة قاسمٍ".

[٩٤٢٧] (قولُهُ: ما لم يَقصِدوا إلخ) أي: بأنْ تكونَ صيغةُ النَّذْر للَّهِ تعالى للتقرُّبِ إليه، ويكونَ ذكرُ الشيخ مُراداً به فقراؤه كما مرَّ، ولا يخفى أنَّ له الصرفَ إلى غيرهم كما مرَّ[3] سابقاً، ولا بدَّ أنْ يكون المنذورُ مما يصحُّ به النَّذْرُ كالصدقة بالدراهم ونحوِها، أمَّا لو نذَرَ زيتاً لإيقادِ قنديلٍ فوق ضريحِ الشيخ أو في المنارة كما يَفعَلُ النساءُ من نذرِ الزَّيت لسيِّدي "عبد القادر" ويُوقَدُ في المنارةِ

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٢/٣٢٠ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أفطر ٢/٣٢٠ ـ ٣٢١.

(٣) في المقولة السابقة.

ولا سيَّما في هذه الأعصارِ، وقد بسَطَهُ العلاَّمة "قاسمٌ" في "شرح درر البحار"، ولقد قال الإمام "محمَّدٌ": لو كان العوامُّ عبيدي لأَعْتَقْتُهم وأسقطتُ وَلائي، وذلك لأنَّهم لا يهتدون، فالكلُّ بهم يتعيَّرون.

﴿بابُ الاعتكاف﴾

وجهُ المناسبةِ له والتَّأخيرِ اشتراطُ الصَّومِ في بعضِهِ والطَّلَبُ الآكدُ في العشرِ الأخير.

جهةَ المشرق فهو باطلٌ، وأقبحُ منه النَّذْرُ بقراءةِ المولد في المنائر مع اشتمالِهِ على الغناء واللَّعب وإيهابِ ثواب ذلك إلى حضرة المصطفى ﷺ.

[٩٤٢٨] (قولُهُ: ولا سيَّما في هذه الأعصارِ) ولا سيَّما مولدُ السيِّد "أحمدَ البدويِّ"، "نهر"[١].

[٩٤٢٩] (قولُهُ: ولقد قال إلخ) ذكَرَ ذلك هنا في "النهر"[٢]، ولا يخفى عن ذوي الأفهام أنَّ مراد الإمامِ بهذا الكلام إنما هو ذمُّ العوامِّ، والتباعدُ عن نسبتِهم إليه بأيِّ وجهٍ يُرام، ولو بإسقاطِ الوَلاءِ الثابتِ الانبرام، وذلك بسببِ جهلهم العامِّ، وتغييرِهم لكثيرٍ من الأحكام، وتقرُّبهم بما هو باطلٌ وحرامٌ، فهم كالأنعام، يتعيَّرُ بهم الأعلام، ويتبرَّؤون من شنائعهم العظام، كما هو دأبُ الأنبياءِ الكرام، حيث يتبرَّؤون من الأباعد والأرحام، بمخالفتِهم الملكَ العلاَّم، فافهم ما ذكرناه والسَّلام.

﴿بابُ الاعتكاف﴾

[٩٤٣٠] (قولُهُ: وجهُ المناسبةِ له والتَّأخيرِ) أي: وجهُ مناسبةِ الاعتكاف للصوم حيث ذُكِرَ معه، ووجهُ تأخيرِه عنه أنَّ الصوم شرطٌ في بعضِ أنواع الاعتكاف وهو الواجبُ ـ والشَّرطُ يتقدَّمُ

﴿بابُ الاعتكاف﴾

(قولُهُ: أي: وجهُ مناسبة الاعتكاف إلخ) ما ذكرَهُ الشارح أوَّلاً وثانياً يُنتِجُ المناسبةَ والتأثيرَ كما نبَّهَ عليه "ط".

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٧/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ فصل في النذر ق١٢٧/أ.

(هو) لغةً اللَّبْثُ، وشرعاً (لَبْثٌ) بفتح اللام وتُضَمُّ: المُكْثُ (ذَكَرٍ).....

على المشروط ـ وأنَّ الاعتكاف يُطلَبُ مؤكَّداً في العشرِ الأخير من رمضان، فيُختَمُ الصومُ به، فناسَبَ ختمَ كتابِ الصوم بذكر مسائله.

[٩٤٣١] (قولُهُ: هو لغةً: اللَّبْثُ) أي: المكثُ في أيِّ موضعٍ كان وحَبْسُ النَّفْسِ فيه، قال في "البحر"[١]: ((هو لغةً: افتِعالٌ من عكَفَ إذا دامَ من بابِ طلَبَ، وعكَفَهُ: حبَسَهُ، ومنه:﴿وَٱلْهَدْىَ مَعْكُوفًا﴾ [الفتح ـ ٢٥]، سُمِّيَ به هذا النوعُ من العبادة لأنَّه إقامةٌ في المسجدِ مع شرائطَ، "مغرب"[٢]. وفي "النهاية": [٢/ق٣٣٧/أ] مصدرُ المتعدِّي العَكْفُ، ومنه الاعتكافُ في المسجد، واللازمُ العُكُوفُ، ومنه:﴿يَعْكُفُونَ عَلَىٰٓ أَصْنَامٍ لَّهُمْ﴾ [الأعراف ـ ١٣٨])).

[٩٤٣٢] (قولُهُ: ذَكَرٍ) قيَّدَ به وإنْ تحقَّقَ اعتكافُ المرأة في المسجد مَيْلاً إلى تعريفِ الاعتكاف المطلوب؛ لأنَّ اعتكاف المرأة فيه مكروهٌ كما يأتي[٣]، بل ظاهرُ ما في "غاية البيان": ((أنَّ ظاهر الرِّواية عدمُ صحَّتِهِ))، لكنْ صرَّحَ في "غاية البيان": ((بأنَّه صحيحٌ بلا خلافٍ)) كما في "البحر"[٤]، وقد يقال: قيَّدَ به نظراً إلى شرطيَّةِ مسجدِ الجماعة، فإنَّه شرطٌ لاعتكافِ الرَّجُل فقط، والأوَّلُ أَولى، لقوله بعده: ((أو امرأةٍ في مسجدِ بيتها))، تأمَّل.

(قولُهُ: مصدرُ المتعدِّي العَكْفُ، ومنه الاعتكاف إلخ) فهو عليه من المتعدِّي، وعلى ما في "البحر" من اللاَّزم.

(قولُهُ: والأوَّلُ أَولى؛ لقوله بعدَهُ: أو امرأةٍ إلخ) فإنَّ المقابلة تقتضي القسمةَ إلى قسمين، وذلك بجَعْلِ التقسيم للاعتكاف المطلوب، وإلاَّ لا تَتِمُّ المقابلة، ويُفهَمُ من قوله: ((أو امرأةٍ إلخ)) أنَّ شرطيَّة المسجد إنما هي في حقِّه، وحينئذٍ لا يكونُ تخصيصُهُ أوَّلاً لهذه الفائدة، فإنَّها معلومةٌ من التَّقسيم، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢١/٢.

(٢) "المغرب": مادة((عكف)).

(٣) صـ٤١١ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٤/٢ نقلاً عن "البدائع" لا عن "غاية البيان".

ولو مميِّزاً (في مسجدِ جماعةٍ) هو ما له إمامٌ ومؤذِّنٌ أُدِّيَتْ فيه الخَمْسُ أوْ لا، وعن "الإمام" اشتراطُ أداءِ الخَمْسِ فيه، وصحَّحَهُ بعضُهم، وقالا: يصحُّ في كلِّ مسجدٍ، وصحَّحَهُ "السروجيُّ"، .....

١٢٨/٢ [٩٤٣٣] (قولُهُ: ولو مُميِّزاً) فالبلوغُ ليس بشرطٍ كما في "البحر"[١] عن "البدائع"[٢]، وشَمِلَ العبدَ، فيصحُّ اعتكافُهُ بإذنِ المولى، ولو نذَرَهُ فللمولى منعُهُ، ويقضيه بعدَ العتق، وكذا المرأةُ، لكن ليس له منعُها بعد الإذنِ بخلاف العبد؛ لأنَّه ليس من أهلِ المِلك، وأمَّا المكاتبُ فليسَ للمولى منعُهُ ولو تطوُّعاً، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[٩٤٣٤] (قولُهُ: أُدِّيَتْ فيه الخمسُ أوْ لا) صرَّحَ بهذا الإطلاقِ في "العناية"[٤]، وكذا في "النهر"[٥]، وعزاه الشيخ "إسماعيل"[٦] إلى "الفيض" و"البزَّازيَّة"[٧] و"خزانة الفتاوى" و"الخلاصة"[٨] وغيرها، ويُفهَمُ أيضاً ـ وإنْ لم يُصرِّح به ـ من تعقيبِهِ بالقول الثاني هنا تبعاً لـ "الهداية"[٩]، فافهم.

[٩٤٣٥] (قولُهُ: وصحَّحَهُ بعضُهم) نقَلَ تصحيحَهُ في "البحر"[١٠] عن "ابن الهمام"[١١].

[٩٤٣٦] (قولُهُ: وصحَّحَهُ "السروجيُّ") وهو اختيارُ "الطحاويِّ"[١٢]، قال "الخيرُ الرَّمليُّ":

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٢/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ١٠٨/٢.

(٣) انظر "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٢/٢.

(٤) "العناية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٠٨/٢ (هامش "فتح القدير").

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٧/ب.

(٦) "الإحكام": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/ق ١٤١/ب.

(٧) "البزازية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١٠٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل السادس في الاعتكاف ق٧٠/ب.

(٩) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١٣٢/١.

(١٠) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٤/٢.

(١١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٠٨/٢ ناقلاً التصحيح عن بعض المشايخ.

(١٢) "مختصر الطحاوي": كتاب الصيام صـ٥٧ـ.

وأمَّا الجامعُ فيَصِحُّ فيه مطلقاً اتِّفاقاً (أو) لَبْثُ (امرأةٍ في مسجدِ بَيْتِها).....

((وهو أيسرُ خصوصاً في زماننا، فينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه، والله تعالى أعلم)).

[٩٤٣٧] (قولُهُ: وأمَّا الجامعُ) لَمَّا كان المسجدُ يشملُ الخاصَّ كمسجدِ المحلَّةِ والعامَّ ـ وهو الجامعُ كأمويِّ دمشق مثلاً ـ أخرَجَهُ من عمومِهِ تبعاً لـ "الكافي"[١] وغيره لعدم الخلافِ فيه.

[٩٤٣٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: وإنْ لم يُصلُّوا فيه الصلواتِ كلَّها، "ح"[٢] عن "البحر"[٣]. وفي "الخلاصة"[٤] وغيرها: ((وإنْ لم يكن ثَمَّةَ جماعةٌ)).

(تنبيهٌ)

هذا كلُّهُ لبيانِ الصحَّةِ، قال في "النهر"[٥] و"الفتح"[٦]: ((وأمَّا أفضلُ الاعتكاف ففي المسجد الحرام، ثمَّ في مسجده ﷺ، ثمَّ في المسجد الأقصى، ثمَّ في الجامع، قيل: إذا كان يصلِّي فيه بجماعةٍ، فإنْ لم يكن ففي مسجدِهِ [٢/ق٣٣٧/ب] أفضلُ لئلا يحتاجَ إلى الخروج، ثمَّ ما كان أهلُهُ أكثرَ)) اهـ.

[٩٤٣٩] (قولُهُ: في مسجدِ بيتها) وهو المُعَدُّ لصلاتها الذي يُندَبُ لها ولكلِّ أحدٍ اتِّخاذُهُ كما في "البزَّازيَّة"[٧]، "نهر"[٨]. ومقتضاه أنَّه يُندَبُ للرَّجُل أيضاً أنْ يُخصِّصَ موضعاً من بيتِهِ لصلاته النافلة، أمَّا الفريضةُ والاعتكاف فهو في المسجدِ كما لا يخفى، قال في "السِّراج"[٩]: ((وليس لزوجِها أنْ يطأَها إذا أَذِنَ لها؛ لأنَّه ملَّكَها منافعَها، فإنْ منَعَها بعد الإذن لا يصحُّ منعه، ولا ينبغي

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ ق٧٩/ب.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل السادس في الاعتكاف ق٧٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٠٨.

(٧) "البزازية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٤/١٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/أ.

(٩) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ق ٥٢٧/أ ـ ب بتصرف.

ويكرهُ في المسجد، ولا يصحُّ في غيرِ موضعِ صلاتها من بَيْتِها كما إذا لم يكن فيه مسجدٌ، ولا تخرُجُ من بيتها إذا اعتكَفَتْ فيه، وهل يصحُّ من الخنثى في بيته؟ لم أره، والظَّاهرُ لا؛ لاحتمالِ ذُكُوريَّتِهِ (بنيَّةٍ).....

لها الاعتكافُ بلا إذنِهِ، وأمَّا الأَمَةُ فإنْ أَذِنَ لها كُرِهَ له الرُّجوعُ؛ لأنَّه يُخلِفُ وعدَهُ، وجاز لأنَّها لا تَملِكُ منافعَها)).

[٩٤٤٠] (قولُهُ: ويكرهُ في المسجدِ) أي: تنزيهاً كما هو ظاهرُ "النهاية"، "نهر"[١]. وصرَّحَ في "البدائع"[٢]: ((بأنَّه خلافُ الأفضلِ)).

[٩٤٤١] (قولُهُ: كما إذا لم يكن فيه مسجدٌ) أي: مسجدُ بيتٍ، وينبغي أنَّه لو أعدَّتْهُ للصلاة عند إرادةِ الاعتكاف أنْ يصحَّ.

[٩٤٤٢] (قولُهُ: وهل يصحُّ إلخ) البحثُ لصاحب "النهر"[٣]، "ح"[٤].

[٩٤٤٣] (قولُهُ: والظَّاهرُ لا) لأنَّه على تقديرِ أنوثتِهِ يصحُّ في المسجدِ مع الكراهة، وعلى تقديرِ ذكورتِهِ لا يصحُّ في البيت بوجهٍ، "ح"[٥].

قلت: لكنْ صرَّحُوا بأنَّ ما تردَّدَ بين الواجبِ والبدعةِ يأتي به احتياطاً، وما تردَّدَ بين السنَّةِ

(قولُهُ: والظاهرُ لا؛ لأنَّه على تقديرِ أنوثتِهِ إلخ) لكنْ في "الأشباه": ((الخنثى كالأنثى إلاَّ في مسائلَ))، ومقتضاه أنَّها تعتكفُ في بيتها، ويكره منها في المسجد، وكونُ صاحب "الأشباه" لم يَحصُر المستثنياتِ لا يضرُّ؛ إذ مَن يدَّعي أنَّ هذه المسألة منها فعليه النَّقلُ.

(قولُهُ: لكنْ صرَّحُوا بأنَّ إلخ) كلام "الشارح" في اعتكافِهِ في البيتِ لا المسجدِ، فمسألةُ الاستدراكِ مسألةٌ أخرى.

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١١٣.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/أ.

(٤) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٢/ب.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٢/ب ـ ١٣٣/أ.

فاللَّبْثُ هو الرُّكنُ، والكَوْنُ في المسجدِ والنيَّةُ من مسلمٍ عاقلٍ طاهرٍ من جنابةٍ وحيضٍ ونفاسٍ شرطان.....

والبدعة يتركُهُ، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ بالبدعة المكروهُ تحريماً، وهذا ليس كذلك، ولا سيَّما إذا كان الاعتكافُ منذوراً.

[٩٤٤٤] (قولُهُ: فاللَّبثُ هو الرُّكنُ) فيه أنَّ هذا حقيقتُهُ اللغويَّةُ، أمَّا حقيقتُهُ الشرعيَّةُ فهي اللَّبثُ المخصوصُ، أي: في المسجدِ، تأمَّل.

[٩٤٤٥] (قولُهُ: من مسلمٍ عاقلٍ) لأنَّ النيَّة لا تصحُّ بدون الإسلام والعقل، فهما شرطان لها، وبه يُستغنَى عن جَعْلِهما شرطين للاعتكاف المشروطِ بالنيَّة كما أفادَهُ في "البحر"[1].

[٩٤٤٦] (قولُهُ: طاهرٍ من جنابةٍ إلخ) جعَلَ في "البدائع"[2] الطهارةَ من هذه الثلاثةِ شرطاً للاعتكاف، قال في "النهر"[3]: ((وينبغي أنْ يكون اشتراطُ الطهارة من الحيضِ والنفاسِ فيه على روايةِ اشتراط الصوم في نفله، أمَّا على عدمه فينبغي أنْ يكون من شرائطِ الحلِّ فقط كالطهارة من الجنابة، ولم أر مَن تعرَّضَ لهذا)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الطهارة من الثلاثة شرطٌ للحلِّ، ومن الأوَّلين شرطٌ للصحَّةِ أيضاً في المنذور، وكذا في النفل على روايةِ اشتراط الصوم فيه بخلاف الجنابة لصحَّةِ الصوم معها، وبَحَثَ فيه [٢/ق٣٣٨/أ] "الرَّحمتيُّ" بما صرَّحُوا به: ((من أنَّ المقصدَ الأصليَّ من شرعيَّةِ الاعتكاف انتظارُ الصلاة بالجماعة، والحائضُ والنفساء ليسا بأهلٍ للصلاة، أي: فلا يصحُّ اعتكافُهما بخلافِ الجنب؛ إذ يمكنُهُ الطهارة والصلاة)) اهـ. ويلزمُهُ أنَّ الجنب لو لم يتطهَّرْ ويُصَلِّ لا يصحُّ منه، ويلزمُهُ أيضاً أنْ يكون من شروطِ صحَّتِهِ الصلاةُ بالجماعة، ولم يقل به أحدٌ، تأمَّل.

[٩٤٤٧] (قولُهُ: شرطان) خبرُ المبتدأ، وهو الكونُ وما عُطِفَ عليه.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٢.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١٠٨.

(٣) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٧/أ.

(وهو) ثلاثةُ أقسامٍ: (واجبٌ بالنَّذْرِ) بلسانِهِ وبالشُّروع وبالتَّعليق، ذكَرَهُ "ابن الكمال" (وسنَّةٌ مؤكَّدةٌ في العَشْرِ الأخيرِ من رمضانَ) أي: سُنَّةُ كفايةٍ كما في "البرهان" وغيرِهِ؛.....

[٩٤٤٨] (قولُهُ: بلسانِهِ) فلا يكفي لإيجابِهِ النيَّةُ، "منح"[١] عن "شمس الأئمَّة"[٢].

[٩٤٤٩] (قولُهُ: وبالشُّروع) نقَلَهُ في "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]، ثمَّ قال: ((ولا يخفى أنَّه مفرَّعٌ على ضعيفٍ، وهو اشتراطُ زمنٍ للتطوُّع، وأمَّا على المذهبِ من أنَّ أقلَّ النفل ساعةٌ فلا)) اهـ. وسيأتي[٥] قريباً أيضاً مع جوابه.

[٩٤٥٠] (قولُهُ: وبالتعليق) عطفٌ على قوله: ((بالنَّذْرِ))، وهذا قرينةٌ على أنَّه أراد بالنَّذْرِ النَّذْرَ المطلقَ كما قيَّدَهُ به في "البدائع"[٦]، فلا يَرِدُ أنَّ صورة التعليق نذرٌ أيضاً، وأنَّ مقتضى العطفِ خلافُهُ، نعم الأظهرُ أنْ يقول: واجبٌ بالنَّذْر منجَّزاً أو معلَّقاً كما عبَّرَ في "البحر"[٧] و"الإمداد"[٨]، فافهم.

[٩٤٥١] (قولُهُ: أي: سنَّةُ كفايةٍ) نظيرُها إقامةُ التراويحِ بالجماعة، فإذا قام بها البعضُ سقَطَ الطلب عن الباقين، فلم يأثموا بالمواظبةِ على الترك بلا عذرٍ، ولو كان سنَّةَ عينٍ لأَثِمُوا بتركِ السنَّة المؤكَّدة إثماً دون إثمِ ترك الواجب كما مرَّ[٩] بيانُهُ في كتاب الطهارة.

---

(١) "المنح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق٩٥/أ.

(٢) المقصود بشمس الأئمة الإمام الحلوانيُّ كما ذكر ذلك في "المنح" نقلاً عن السراجية".

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٢/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الاعتكاف ١٠٨/٢.

(٥) المقولة [٩٤٦٨] قوله: ((مفرع على الضعيف)).

(٦) "البدائع": كتاب الاعتكاف ١٠٨/٢.

(٧) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٢/٢ .

(٨) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق٣٦٩/أ.

(٩) المقولة [٨٣٤] قوله: ((ويلام)).

لاقترانِها بعدم الإنكار على مَن لـم يفعلْهُ مـن الصَّحابـة (ومستحبٌّ في غـيرِهِ مـن الأزمنةِ) هو بمعنى غيرِ المؤكَّدةِ.

(وشُرِطَ الصَّومُ لِـ) صحَّةِ (الأوَّلِ) اتِّفاقاً (فقط) على المذهبِ (فلو نذَرَ اعتكافَ ليلةٍ لم يَصِحَّ).....

[٩٤٥٢] (قولُهُ: لاقترانِها إلخ) جوابٌ عمَّا أُورِدَ على قولـه في "الهداية"[١]: ((والصحيحُ أنَّه سنَّةٌ مؤكَّدةٌ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ « واظَبَ عليه في العَشْرِ الأواخر من رمضان »، والمواظبةُ دليلُ السنَّة)) اهـ من أنَّ المواظبة بلا تركٍ دليلُ الوجوب، والجوابُ ـ كما في "العناية"[٢] ـ ((أنَّه عليه الصلاة والسلام لم ينكر على مَن ترَكَهُ، ولو كان واجباً لأنكَرَ)) اهـ. وحاصلُهُ أنَّ المواظبة إنما تفيدُ الوجوبَ إذا اقترنت بالإنكارِ على التارك.

[٩٤٥٣] (قولُهُ: هو بمعنى غيرِ المؤكَّدةِ) مقتضاه أنَّه يُسمَّى سنَّةً أيضاً، ويدلُّ عليه أنَّه وقَعَ في كلام "الهداية"[٣] في باب الوترِ إطلاقُ السنَّة على المستحبِّ.

١٢٩/٢ [٩٤٥٤] (قولُهُ: وشُرِطَ الصومُ لصحَّةِ الأوَّل) أي: النَّذْرِ، حتَّى لو قال: للَّـهِ عليَّ أنْ أعتكفَ شهراً بغيرِ صومٍ فعليه أنْ يعتكفَ ويصوم، "بحر"[٤] عن "الظهيريَّة"[٥].

[٩٤٥٥] (قولُهُ: على المذهبِ) راجعٌ لقوله: ((فقط))، وهو روايةُ "الأصل"[٦]،

(قولُهُ: جوابٌ عمَّا أُورِدَ على قوله في "الهداية" إلخ) ما ذكرَهُ "الشارح" من قوله: ((لاقترانها إلخ)) وإن صلح جواباً عمَّا أُورِدَ على "الهداية" إلاَّ أنَّ الموافق في عبارة "الشارح" أن يُجعَلَ علَّةً لقولـه: ((أي: سنَّةُ كفايةٍ))، أو علَّةً لِما أفادَهُ قولُ "المصنِّف": ((سنَّةٌ مؤكَّدةٌ)) من أنَّه ليس بواجبٍ لِما أنَّه لم يتعرَّض لاستدلالها حتَّى يتأتَّى له التعرُّضُ لدَفْعِ ما يَرِدُ عليه.

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٣٢.

(٢) "العناية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٠٥ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الهداية": كتاب الصلاة ١/٦٥.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ الفصل التاسع في الاعتكاف ق٦١/أ.

(٦) "الأصل": كتاب الصوم ـ باب في الصيام و الاعتكاف من "الجامع الكبير" ٢/٢٥٣.

.....

[٢/ق٣٣٨/ب] ومقابلُهُ رواية "الحسن" أنَّه شرطٌ للتطوُّعِ أيضاً، وهو مبنيٌّ على اختلافِ الرِّواية في أنَّ التطوُّعَ مقدَّرٌ بيومٍ أوْ لا، ففي روايةِ "الأصل" غيرُ مقدَّرٍ، فلم يكن الصومُ شرطاً له، وعلى روايةِ تقديره بيومٍ ـ وهي روايةُ "الحسن" أيضاً ـ يكونُ الصومُ شرطاً له كما في "البدائع"[1] وغيرها.

قلت: ومقتضى ذلك أنَّ الصوم شرطٌ أيضاً في الاعتكاف المسنون؛ لأنَّه مُقدَّرٌ بالعَشْرِ الأخير، حتَّى لو اعتكَفَهُ بلا صومٍ لمرضٍ أو سفرٍ ينبغي أنْ لا يصحَّ عنه، بل يكونُ نفلاً، فلا تحصلُ به إقامةُ سنَّةِ الكفاية، ويؤيِّدُهُ قولُ "الكنز"[2]: ((سُنَّ لَبْثٌ في مسجدٍ بصومٍ ونيَّةٍ))، فإنَّه لا يمكنُ حمله على المنذورِ لتصريحه بالسنيَّةِ، ولا على التطوُّعِ لقوله بعده: ((وأقلُّهُ نفلاً ساعةٌ))، فتعيَّنَ حملُهُ على المسنونِ سنَّةً مؤكَّدةً، فيدلُّ على اشتراطِ الصوم فيه، وقولُهُ في "البحر"[3]: ((لا يمكنُ حمله عليه لتصريحهم بأنَّ الصوم إنما هو شرطٌ في المنذور فقط دون غيره)) فيه نظرٌ؛ لأنَّهم إنما صرَّحُوا بكونه شرطاً في المنذور غيرَ شرطٍ في التطوُّع، وسكتوا عن بيانِ حكم المسنون لظهور أنَّه لا يكونُ

(قولُهُ: فيدلُّ على اشتراطِ الصَّوم فيه) لا يخفى أنَّ مدار قوله:((بصومٍ إلخ)) إنما يدلُّ على مصاحبةِ الصَّوم له، ولا دلالةَ فيه على اشتراطِ هذه المصاحبة لتحقُّقِ النيَّة، نعم مصاحبةُ النيَّة شرطٌ لتحقُّقِهِ؛ لأنَّها شرطٌ في تحقُّقِ كلِّ عبادةٍ مقصودةٍ.

(قولُهُ: لأنَّهم إنما صرَّحُوا بكونه شرطاً في المنذورِ غيرَ شرطٍ في التطوُّعِ إلخ) لكنَّ ظاهر مقابلةِ الواجب بالتطوُّع أنَّ المراد به غيرُ الواجب، فيشملُ المسنون، ويدلُّ لعدم اشتراطِهِ فيه ما ذكرَهُ في "الهداية" وغيرها في تعليل عدم اشتراطه في التطوُّع:((من أنَّه مبنى النَّفلِ على المساهلة، ألا ترى أنَّه يقعدُ في صلاة النَّفل مع القدرة على القيام؟)) اهـ، فإنَّ المساهلة التي جعَلَها مناطَ عدمِ اشتراطه متحقِّقةٌ في المسنون، ألا ترى أنَّه يقعدُ في سنن الصلاة للبناء على المساهلة فيها؟! فكذلك لا يلزمُ الصَّومُ في المسنون لذلك.

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١١٠.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٠٦.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٣.

وإنْ نَوَى معها اليومَ لعدم محلِّيَّتِها للصَّوم، أمَّا لو نَوَى بها اليومَ صَحَّ، والفرقُ لا يخفى (بخلاف ما لو قال) في نذره: (ليلاً ونهاراً فإنَّه يصحُّ و) إنْ لم يكن اللَّيلُ محلاً للصَّوم؛

إلاَّ بالصوم عادةً، ولهذا قسَّمَ في متن "الدُّرر"[1] الاعتكافَ إلى الأقسامِ الثلاثة: المنذورِ والمسنونِ والتطوُّع، ثمَّ قال: ((والصومُ شرطٌ لصحَّةِ الأوَّلِ لا الثالث))، ولم يتعرَّض للثاني لِما قلنا، ولو كان مرادُهم بالتطوُّع ما يشملُ المسنون لكان عليه أنْ يقول: شَرْطٌ لصحَّةِ الأوَّلِ فقط كما قال "المصنِّف"؛ فعبارةُ صاحب "الدرر" أحسنُ من عبارة "المصنِّف" لِما علمتَهُ، هذا ما ظهر لي.

[٩٤٥٦] (قولُهُ: وإنْ نَوَى معها اليومَ) أمَّا لو نذَرَ اعتكافَ اليوم ونوى اللَّيلةَ معه لزماه كما في "البحر"[2].

[٩٤٥٧] (قولُهُ: والفرقُ لا يخفى) وهو أنَّه في الأُولى لَمَّا جعَلَ اليومَ تبعاً للَّيلةِ وقد بطَلَ نذرُهُ في المتبوع ـ وهو اللَّيلة ـ بطَلَ في التابع وهو اليوم، وفي الثانيةِ أطلَقَ الليلةَ وأراد اليومَ مجازاً مرسلاً بمرتبتين، حيث استعمَلَ المقيَّدَ وهو الليلةُ في مطلقِ الزَّمان، ثمَّ استعمَلَ هذا المطلقَ في المقيَّد وهو اليومُ، فكان اليومُ مقصوداً. اهـ "ح"[3].

قلت: لكنَّ هذا الفرع مُشكِلٌ، فإنَّ الجائز هو إطلاقُ النهار على مطلقِ الزَّمان دون إطلاقِ اللَّيل، ولو ساغَ الإطلاقُ المذكور بعلاقةِ الإطلاق والتقييد أو غيرها لساغَ إطلاقُ السماء على الأرض أو النخلة على شيءٍ طويلٍ [٢/ق٣٣٩/أ] غيرِ الإنسان، مع أنَّ المصرَّح به في كتب الأصول عدمُهُ، وأيضاً صرَّحُوا بأنَّه إذا نوى بالعتق الطلاقَ صحَّ؛ لأنَّ العتق وُضِعَ لإزالةِ ملك الرَّقبة، والطلاقَ لإزالةِ ملك المتعة، والأُولى سببٌ للثانية، فصحَّ المجازُ بخلاف ما لو نوى بالطلاق العتقَ فإنَّه لا يصحُّ مع أنَّه يمكنُ[4] فيه ادِّعاءُ الإطلاق والتقييد، فليتأمَّل.

(قولُ "الشارح": لعدم محلِّيَّتها للصَّوم) تعليقٌ لمسألة المتن.

---

(١) "الدرر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٢١٢ ـ ٢١٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٣.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ.

(٤) في "م": ((مع أنه لا يمكن))، وهو خطأ.

لأنَّه (يدخلُ اللَّيلُ تَبَعاً).

(و) اعلمْ أنَّ (الشَّرْطَ) في الصَّوم مراعاةُ (وجودِهِ لا إيجادِهِ) للمشروط قَصْداً (فلو نَذَرَ اعتكافَ شهرِ رمضانَ لَزِمَهُ، وأجزَأَهُ) صومُ رمضانَ (عن صومِ الاعتكاف) لكن قالوا: لو صامَ تطوُّعاً ثُمَّ نذَرَ اعتكافَ ذلك اليومِ لم يَصِحَّ؛ لانعقادِهِ من أوَّلِهِ تطوُّعاً، فتَعَذَّرَ جعلُهُ واجباً (وإنْ لم يَعتَكِفْ) رمضانَ المعيَّنَ.....

[٩٤٥٨] (قولُهُ: لأنَّه يَدخُلُ اللَّيلُ تبعاً) ولا يُشترَطُ للتَّبع ما يُشترَطُ للأصل، "بحر"[١].

[٩٤٥٩] (قولُهُ: لا إيجادُهُ للمشروطِ قصداً) أي: لا يُشترَطُ إيقاعُهُ مقصوداً لأجلِ الاعتكاف المشروط كما لا يُشترَطُ إيقاعُ الطهارة قصداً لأجل الصلاة، بل إذا حضرت الصلاةُ وكان متوضِّئاً قبلها لغيرها ـ ولو للتبرُّدِ ـ يكفيه لها.

[٩٤٦٠] (قولُهُ: فلو نذَرَ اعتكافَ شهر رمضان) الظاهرُ أنَّ مثله ما إذا نذَرَ صومَ شهرٍ معيَّنٍ، ثمَّ نذَرَ اعتكافَ ذلك الشَّهرِ، أو نذَرَ صوم الأبد ثمَّ نذَرَ اعتكافاً، فليتأمل ويراجع. اهـ "ح"[٢].

قلت: ووجهُ التأمُّل ما ذكروا من أنَّ الصوم المقصود للاعتكاف إنما سقَطَ في رمضان لشرفِ الوقت كما يأتي[٣] تقريرُهُ، والشَّرفُ غيرُ موجودٍ في الصوم المنذور.

[٩٤٦١] (قولُهُ: لكنْ قالوا إلخ) قال في "الفتح"[٤]: ((ومن التفريعات: أنَّه لو أصبَحَ صائماً متطوِّعاً أو غيرَ ناوٍ للصوم، ثمَّ قال: للَّهِ عليَّ أنْ أعتكف هذا اليومَ لا يصحُّ وإنْ كان في وقتٍ تصحُّ منه نيَّةُ الصوم؛ لعدمِ استيعاب النهار، وعند "أبي يوسف": أقلُّهُ أكثرُ النهار، فإنْ كان قالَهُ قبل نصف النهار لَزِمَهُ، فإنْ لم يعتكفه قضاه)) اهـ.

(قولُهُ: ووَجْهُ التأمُّلِ ما ذكروا إلخ) ويؤيِّدُ عدمَ المثليَّةِ المذكورةِ في كلام "الحلبي" أيضاً ما سيأتي من عدم جواز القضاء في رمضانٍ آخرَ ولا في واجبٍ إلخ؛ لأنَّه لو كانت العبرةُ لوجوبِ الصوم مطلقاً لأجزَأَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٣/٢.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ.

(٣) المقولة [٩٤٦٤] قوله: ((وتحقيقه في الأصول)).

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٠٨/٢.

(قَضَى شهراً) غيرَهُ (بصومٍ مقصودٍ) لعَوْدِ شرطِهِ إلى الكمالِ الأصليِّ، فلم يَجُزْ في رمضانَ آخرَ ولا في واجبٍ سوى قضاءِ رمضانَ الأوَّلِ؛ لأنَّه خَلَفٌ عنه،.....

وقد ظهَرَ أنَّ علَّة عدم الصحَّة عدمُ استيعاب الاعتكاف للنهار لا تعذُّرُ جَعْلِ التطوُّع واجباً، وأنَّه لا محلَّ للاستدراك المفاد بـ ((لكنْ))، بل هي مسألةٌ مستقلَّةٌ لا تعلُّقَ لها بما في "المتن". اهـ "ح"[1].

قلت: ما علَّلَ به "الشارح" علَّلَ به في "التتارخانيَّة"[2] و"التجنيس" و"الولوالجيَّة"[3] و"المعراج" و"شرح درر البحار"[4]، فيكونُ ذلك علَّةً أخرى لعدمِ صحَّةِ النَّذْر، وبه يصحُّ الاستدراكُ على قوله: ((الشَّرطُ وجودُهُ لا إيجادُهُ))، فإنَّ الشَّرط هنا ـ وهو الصوم ـ موجودٌ مع أنَّه لم يصحَّ النَّذْر بالاعتكاف.

٢/١٣٠ والحاصلُ: أنَّه لم يصحَّ لعدمِ استيعاب النهار بالاعتكافِ وعدمِ استيعابه بالصوم الواجب. وبه عُلِمَ أنَّ الشَّرط صومٌ واجبٌ بنذرِ الاعتكاف أو بغيرِهِ كرمضانَ، [٢/ق٣٣٩/ب] ويمكنُ دفع الاستدراك بهذا، فافهم.

[٩٤٦٢] (قولُهُ: قَضَى شهراً غيرَهُ) أي: متتابعاً؛ لأنَّه التزَمَ الاعتكافَ في شهرٍ بعينه وقد فاتَهُ، فيقضيه متتابعاً كما إذا أوجَبَ اعتكافَ رجبٍ ولم يعتكف فيه، "بدائع"[5].

[٩٤٦٣] (قولُهُ: سوى قضاءِ رمضانَ الأوَّلِ) أمَّا قضاءُ رمضانَ الأوَّلِ فإنَّه إنْ قضاه متتابعاً واعتكَفَ فيه جازَ؛ لأنَّ الصوم الذي وجَبَ فيه الاعتكافُ باقٍ، فيقضيهما بصومِ شهرٍ متتابعاً،

(قولُهُ: والحاصلُ: أنَّه لم يصحَّ لعدمِ إلخ) وعلى هذا الحاصلِ لا يصحُّ جَعْلُ كلام المتن أصلاً كليّاً، بل موضوعُهُ في صومِ رمضان أداءً وقضاءً وقد نذَرَ اعتكافَهُ، فلا داعيَ لوضعٍ أصليٍّ لذلك؛ لأنَّه لم يدخل فيه غيرُهما مع إيهامِ عمومِهِ.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني عشر في الاعتكاف ٢/٤١٤ ـ ٤١٥.

(٣) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع في الاعتكاف والصدقة ق٣٥/أ.

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الصوم ـ ذكر الاعتكاف ق٨٣/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١١٢.

وتحقيقُهُ في الأصول في بحثِ الأَمْر.

(وأقلُّهُ نَفْلاً ساعةٌ) مِن ليلٍ أو نهارٍ عند "محمَّدٍ"، وهو ظاهرُ الرِّواية عن "الإمام" لبناءِ النَّفْل على المسامحة، وبه يُفتَى، والسَّاعةُ في عُرْفِ الفقهاء جزءٌ من الزَّمانِ لا جزءٌ مِن أربعةٍ وعشرين كما يقولُهُ المنجِّمون، كذا في "غرر الأذكار"[1] وغيره (فلو شرَعَ في نفلِهِ.....

"بدائع"[2]. أي: لأنَّ القضاء خَلَفٌ عن الأداءِ، فأُعطِيَ حكمَهُ كما أشار إليه "الشارح".

[٩٤٦٤] (قولُهُ: وتحقيقُهُ في الأصولِ) وهو أنَّ النَّذْر كان مُوجباً للصوم المقصود، ولكنْ سقَطَ لشرفِ الوقت، ولَمَّا لم يعتكف في الوقت صار ذلك النَّذْر بمنزلةِ نذرٍ مطلقٍ عن الوقت، فعادَ شرطُهُ إلى الكمالِ، بأنْ وجَبَ الاعتكافُ بصومٍ مقصودٍ لزوالِ المانع وهو رمضان.

فإنْ قلتَ: على هذا كان ينبغي أنْ لا يتأدَّى ذلك الاعتكافُ في صومِ قضاءِ ذلك الشهر كما لو نذر مطلقاً.

قلتُ: العلَّةُ الاتِّصالُ بصومِ الشهر مطلقاً، وهو موجودٌ.

فإنْ قلتَ: الشَّرطُ يُراعَى وجودُهُ، ولا يجبُ كونه مقصوداً كما لو توضَّأَ للتبرُّدِ تجوزُ به الصلاة، ورمضانُ الثاني على هذه الصفة.

(قولُ "الشارح": والساعةُ في عُرْف الفقهاء جزءٌ من الزَّمان لا جزءٌ من أربعةٍ وعشرين كما يقولُهُ المنجِّمون) في "السنديِّ": ((وقد ورَدَ ما يؤيِّدُ ما ذهَبَ إليه أهلُ الميقات من تقديرِ الأربع والعشرين من السَّاعات في اللَّيل والنهار، وذلك فيما أخرَجَهُ "أبو داود" و"النسائيُّ" و"الحاكم" عن "جابر" عن النبيِّ ﷺ قال: ((يومُ الجمعة ثنتا عشرةَ ساعةً، لا يوجدُ عبدٌ مسلمٌ يسألُ الله تعالى شيئاً إلاَّ أعطاه إيَّاه، فالتمِسُوها آخرَ ساعةٍ بعدَ العصر))، وهذا عجيبٌ فاستفِدْهُ)) انتهى.

(قولُهُ: وهو أنَّ النَّذْر كان مُوجباً للصَّومِ المقصودِ) لأنَّ الاعتكاف الواجب يَستدعِي عموماً ولا يوجدُ بدونه، وما لا يُتوصَّلُ إلى الواجب إلاَّ به يجبُ بوجوبه.

(قولُهُ: ولكنْ سقَطَ لشَرَفِ الوقت) واتِّصالُهُ به وتعيُّنه للاعتكاف بالنَّذْر، ولا كذلك رمضانُ الثاني.

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الصيام ـ فصل الاعتكاف ق٨٢/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١١٢.

.....

قلتُ: حدوثُ صفة الكمال منَعَ الشَّرطَ عن مقتضاه، فلا بدَّ أنْ يكون مقصوداً. اهـ "ح"[١] عن "شرح المنار" لـ "ابن ملكٍ"[٢].

(تنبيهٌ)

في "البدائع"[٣]: ((لو أوجَبَ اعتكافَ شهرٍ بعينه، فاعتكَفَ شهراً قبله أجزأَهُ عند "أبي يوسف" لا عند "محمَّدٍ"، وهو على الاختلافِ في النَّذْر بصومِ شهرٍ معيَّنٍ فصامَ قبله)) اهـ. أي: بناءً على أنَّ النَّذْر غيرَ المعلَّقِ لا يختصُّ بزمانٍ ولا مكانٍ كما مرَّ[٤] بخلاف المعلَّق، وقدَّمنا[٥] أنَّ الخلاف في صحَّةِ التقديم لا التأخير.

والظاهرُ: أنَّه لا فرقَ بين نذرِ اعتكافِ رمضان أو شهرٍ معيَّنٍ غيرِه، فيصحُّ اعتكافُهُ قبله وبعده في القضاء وغيره سوى رمضانَ آخرَ، غيرَ أنَّه إنْ فعَلَهُ في غيرِ رمضان الأوَّل أو قضائِهِ لا بدَّ له من صومٍ مقصودٍ كما هو صريحُ "المتن"، وليس في كلامهم ما يدلُّ على أنَّه لا يصحُّ في غيرهما مطلقاً، وإنما فيه الفرقُ بينهما وبين غيرهما بأنَّه لو فعَلَهُ فيهما أغنى عن صومٍ مقصودٍ للاعتكاف بسببِ شرفِ الوقت وخلفه، وفي غيرهما لا بدَّ من صومٍ مقصودٍ له، وهذا [٢/ق٣٤٠/أ] ظاهرٌ لا خفاءَ فيه، فافهم.

(قولُهُ: قلت: حدوثُ صفةِ الكمالِ إلخ) ما ذكرَهُ "السنديُّ" في الجواب أظهرُ حيث قال: ((قلت: الصَّومُ وإن كان شرطاً لكنَّه عبادةٌ مقصودةٌ في نفسه؛ لأنَّه يجبُ تعيُّنه أيضاً كصوم رمضان، فلم يكن شرطاً محضاً بخلاف الصَّلاة المنذورة مع الوضوء، فلا يُعتبَرُ إيجابُها له؛ لأنَّه عبادةٌ غيرُ مقصودةٍ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ بتصرف.

(٢) "شرح المنار لابن ملك": فصل: حكم الأمر صـ٣٧ـ ٣٨ـ.وهو شرح المولى عبد اللطيف بن عبد العزيز بن أمين الدين بن فِرِشْتا، عزالدين المعروف بابن ملك الرومي الكرماني(ت٨٠١هـ، و قيل: ٨٨٥هـ) على "منار الأنوار" لأبي البركات عبدالله بن أحمد، حافظ الدين النسفي(ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٢٣، ١٨٢٥، "الفوائد البهية" صـ١٠١ـ ١٠٧ـ، "الأعلام" ٤/٥٩، ٦٧).

(٣) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١١٢.

(٤) صـ٣٩٦ـ٣٩٧ـ "در".

(٥) المقولة [٩٤٠٥] قوله: ((فإنه لا يجوز تعجيله إلخ)).

ثمَّ قطَعَهُ لا يلزمُهُ قضاؤُهُ) لأنَّه لا يُشترَطُ له الصَّومُ (على الظَّاهر) من المذهب، وما في بعض المعتبرات أنَّه يَلزَمُ بالشُّروع مُفرَّعٌ على الضَّعيف، قالَهُ "المصنِّفُ"[١] وغيرُهُ.....

[٩٤٦٥] (قولُهُ: ثمَّ قطَعَهُ) الأَولى: ثمَّ ترَكَهُ، ولكنْ سَمَّاه قَطْعاً نظراً إلى رواية "الحسن" بتقديرِهِ بيومٍ.

[٩٤٦٦] (قولُهُ: لأنَّه لا يُشترَطُ له الصومُ) الأَولى التعليلُ بأنَّه غيرُ مقدَّرٍ بمدَّةٍ؛ لِما علمتَهُ مما مرَّ[٢] أنَّ الاختلاف في اشتراطِ الصوم له وعدمِهِ مبنيٌّ على الاختلافِ في تقديره بيومٍ وعدمِهِ، وكلامُهُ يفيدُ العكس، تأمَّل.

[٩٤٦٧] (قولُهُ: وما في بعضِ المعتبرات) كـ "البدائع"[٣]، وتبِعَهُ "ابن كمالٍ" كما نقلَهُ "الشارح" عنه فيما مرَّ[٤].

[٩٤٦٨] (قولُهُ: مفرَّعٌ على الضعيفِ) أي: على روايةِ "الحسن" أنَّه مقدَّرٌ بيومٍ.

أقول: لكنْ بعدما صرَّحَ صاحب "البدائع"[٥] بلزومِهِ بالشُّروع ذكَرَ رواية "الحسن" ووجهَها، وهو: ((أنَّ الشُّروع في التطوُّع مُوجِبٌ للإتمام على أصلِ أصحابنا صيانةً للمؤدَّى عن البطلان))، ثمَّ ذكَرَ رواية "الأصل": ((أنَّه غيرُ مقدَّرٍ بيومٍ))، وأجابَ عن وجهِ رواية "الحسن" بقوله: ((وقولُهُ: الشُّروعُ فيه مُوجِبٌ مسلَّمٌ، لكنْ بقدْرِ ما اتَّصَلَ به الأداءُ، ولَمَّا خرَجَ فما وجَبَ إلاَّ ذلك القدْرُ، فلا يلزمُهُ أكثرُ من ذلك)) اهـ.

فعُلِمَ أنَّ قول "البدائع" أوَّلاً: ((إنَّه يلزمُ بالشُّروع)) مرادُهُ به لزومُ ما اتَّصَلَ به الأداءُ لا لزومُ يومٍ، فهو مفرَّعٌ على روايةِ "الأصل"[٦] التي هي ظاهرُ الرِّواية، فافهم.

---

(١) "المنح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ق ٩٥/ب.

(٢) المقولة [٩٤٤٩] قوله: ((وبالشروع)).

(٣) "البدائع": كتاب الاعتكاف ٢/١٠٨.

(٤) صـ٤١٣ـ "در".

(٥) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما ركن الاعتكاف ومحظوراته وما يفسده وما لا يفسده ٢/١١٥.

(٦) تقدمت رواية "الأصل" في المقولة [٩٤٥٥] قوله: ((على المذهب)).

(وحَرُمَ عليه) أي: على المعتكفِ اعتكافاً واجباً، أمَّا النَّفْلُ فله الخروجُ؛.....

[٩٤٦٩] (قولُهُ: وحَرُمَ إلخ) لأنَّه إبطالٌ للعبادة، وهو حرامٌ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُبْطِلُوٓا۟ أَعْمَٰلَكُمْ﴾ [محمد ـ ٣٣]، "بدائع"[(١)].

[٩٤٧٠] (قولُهُ: أمَّا النَّفلُ) أي: الشَّاملُ للسنَّةِ المؤكَّدة، "ح"[(٢)].

قلت: قدَّمنا[(٣)] ما يفيدُ اشتراط الصوم فيها بناءً على أنَّها مقدَّرةٌ بالعشرِ الأخير، ومُفادُ التقدير أيضاً اللُّزومُ بالشُّروع، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ المحقِّق "ابن الهمام"[(٤)] قال: ((ومقتضى النَّظر لو شرَعَ في المسنون ـ أعني العشرَ الأواخر ـ بنيَّتِهِ ثمَّ أفسده أنْ يجب قضاؤه تخريجاً على قول "أبي يوسف" في الشُّروع في نفلِ الصلاة ناوياً أربعاً لا على قولهما)) اهـ.

أي: يلزمُهُ قضاءُ العَشر كلِّه لو أفسَدَ بعضَهُ، كما يلزمُهُ قضاءُ أربعٍ لو شرَعَ في نفلٍ ثمَّ أفسَدَ الشَّفع الأوَّل عند "أبي يوسف"، لكنْ صحَّحَ في "الخلاصة"[(٥)]: ((أنَّه لا يقضي إلاَّ ركعتين كقولهما))، نعم اختارَ في "شرح المنية"[(٦)] قضاءَ الأربعِ اتِّفاقاً في الرَّاتبة كالأربع قبل الظهر والجمعة، وهو اختيارُ "الفضليِّ"، وصحَّحَهُ في "النصاب"، وتقدَّمَ[(٧)] تمامُهُ في النوافل، وظاهرُ الرِّواية خلافُهُ، وعلى كلٍّ فيظهرُ من بحثِ "ابن الهمام" [٢/ق٣٤٠/ب] لزومُ الاعتكاف المسنون بالشُّروع،

(قولُهُ: يلزمُهُ قضاءُ العَشْرِ كلِّه لو أفسَدَ بعضَهُ) المناسبُ لِما يأتي أنَّ المراد أنْ يقضيَ الباقيَ لا الكلَّ، وفُرِّقَ بين الصَّلاة وبينه بأنَّ الفساد يَسري لأوَّلِها لا لأوَّلِهِ.

(قولُهُ: وعلى كلٍّ فيظهرُ من بحثِ "ابن الهمام" لزومُ الاعتكاف إلخ) قلت: كلامُ الفقهاء في الفساد الذي يترتَّبُ عليه القضاء، فمهما لم يُلزِم المعتكفُ على نفسِهِ اعتكافَ العشر الأخير وإنما دخَلَ فيه

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما ركن الاعتكاف ومحظوراته وما يفسده وما لا يفسده ٢/١١٤.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ.

(٣) المقولة [٩٤٥٥] قوله: ((على المذهب)).

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٠٨.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب في أحكام الصلاة ـ الفصل الثامن عشر في النذور ق٤٧/ب.

(٦) "شرح المنية الكبير": فصل في النوافل صـ٣٩٤ـ.

(٧) المقولة [٥٧٨٧] قوله: ((على اختيار الحلبي وغيره)).

لأنَّه مُنْهٍ له لا مُبطِلٌ كما مَرَّ (الخروجُ.....

وأنَّ لزوم قضاءِ جميعه أو باقيه مُخرَّجٌ على قول "أبي يوسف"، أمَّا على قول غيره فيقضي اليومَ الذي أفسَدَهُ لاستقلالِ كلِّ يومٍ بنفسه، وإنما قلنا: أي: باقيه بناءً على أنَّ الشُّروع مُلزِمٌ كالنَّذْر، وهو لو نذَرَ العشرَ يلزمُهُ كلُّه متتابعاً، ولو أفسَدَ بعضَهُ قضى باقيَهُ على ما مرَّ[1] في نذر صومِ شهرٍ معيَّنٍ.

والحاصلُ: أنَّ الوجه يقتضي لزومَ كلِّ يومٍ شرَعَ فيه عندهما بناءً على لزومِ صومه بخلاف الباقي؛ لأنَّ كلَّ يومٍ بمنزلة شفعٍ من النافلة الرباعيَّة وإنْ كان المسنونُ هو اعتكافَ العشر بتمامه، تأمَّل. ١٣١/٢

[٩٤٧١] (قولُهُ: لأنَّه مُنْهٍ) اسمُ فاعلٍ من أَنْهَى اهـ "ح"[2]، أي: مُتمِّمٌ للنفل.

[٩٤٧٢] (قولُهُ: كما مرَّ[3]) أي: من قول "المصنِّف": ((وأقلُّهُ نفلاً ساعةٌ)).

[٩٤٧٣] (قولُهُ: الخروجُ) أي: مِن مُعتكَفِهِ ولو مسجدَ البيت في حقِّ المرأة، "ط"[4]. فلو خرَجَتْ منه ـ ولو إلى بيتها ـ بطَلَ اعتكافُها لو واجباً، وانتهى لو نفلاً، "بحر"[5].

معتكفاً ثمَّ قطَعَهُ بعد زمانٍ فقد أتى باعتكافِ نفلٍ في المدَّة التي كان معتكفاً فيها، وإنما فاتَهُ الاعتكافُ المسنون، نعم يمكنُ أن يقال بأنَّه يُمنَعُ من الخروج في اعتكاف العشر الأخير بعد شروعِهِ فيه على رواية "الحسن" كما لَمَحَ إليه في "النهر". اهـ "سندي".

(قولُهُ: وأنَّ لزوم قضاءِ جميعِهِ أو باقيه) نسخةُ الخطِّ: ((أي: باقيه))، وهو المناسبُ لقوله الآتي: ((وإنما قلنا، أي: إلخ)) ولو قال: فظهَرَ أنَّ لزوم قضاءِ جميعه أي: فيما إذا أفسده في أوَّلِ يومٍ منه، وباقيه فيما إذا أفسَدَهُ في أثنائه، وترَكَ قولَهُ الآتي: ((وإنما قلنا إلخ)) لكان أحسنَ.

---

(١) صـ٣٩٦ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ.

(٣) صـ٤١٩ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٤٧٤/١.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٤/٢.

إلاَّ لحاجةِ الإنسانِ) طبيعيَّةً كبَوْلٍ وغائطٍ وغُسلٍ لو احتَلَمَ ولا يمكنُهُ الاغتسالُ في المسجد، كذا في "النهر".....

[٩٤٧٤] (قولُهُ: إلاَّ لحاجةِ الإنسان إلخ) ولا يمكثُ بعد فراغِهِ من الطَّهور، ولا يلزمُهُ أنْ يأتيَ بيتَ صديقه القريب، واختُلِفَ فيما لو كان له بيتان فأتى البعيدَ منهما، قيل: فسَدَ، وقيل: لا[(١)]، وينبغي أنْ يُخرَّجَ على القولين ما لو ترَكَ بيتَ الخلاء للمسجدِ القريب وأتى بيتَهُ، "نهر"[(٢)]. ولا يبعُدُ الفرق بين الخلافيَّة وهذه؛ لأنَّ الإنسان قد لا يألفُ غيرَ بيته، "رحمتي". أي: فإذا كان لا يألفُ غيرَهُ ـ بأنْ لا يتيسَّرَ له إلاَّ في بيته ـ فلا يبعُدُ الجوازُ بلا خلافٍ، وليس كالمكثِ بعدها ما لو خرَجَ لها ثمَّ ذهَبَ لعيادةِ مريضٍ أو صلاةِ جنازةٍ من غيرِ أنْ يكون خرَجَ لذلك قصداً، فإنَّه جائزٌ كما في "البحر"[(٣)] عن "البدائع"[(٤)].

[٩٤٧٥] (قولُهُ: طبيعيَّةً) حالٌ أو خبرٌ لكانَ محذوفةً، أي: سواءٌ كانت طبيعيَّةً أو شرعيَّةً، وفسَّرَ "ابن الشلبيِّ" الطبيعيَّةَ بما لا بدَّ منها، وما لا يُقضَى في المسجد.

[٩٤٧٦] (قولُهُ: وغُسلٍ) عدَّهُ من الطبيعيَّة تبعاً لـ "الاختيار"[(٥)] و"النهر"[(٦)] وغيرهما، وهو موافقٌ لِما علمتَهُ من تفسيرها، وعن هذا اعترَضَ بعضُ الشُّرَّاح تفسيرَ "الكنز"[(٧)] لها بالبول والغائط: ((بأنَّ الأَولى تفسيرُها بالطهارة ومقدِّماتِها ليدخلَ الاستنجاءُ والوضوءُ والغُسل؛ لمشاركتِها لهما في الاحتياج وعدمِ الجواز في المسجد)) اهـ، فافهم.

[٩٤٧٧] (قولُهُ: ولا يمكنُهُ إلخ) فلو أمكَنَهُ من غيرِ أن يتلوَّثَ المسجدُ [٢/ق٣٤١/أ] فلا بأس به،

---

(١) هذه العبارة من أوَّلِها إلى قوله: ((وقيل: لا)) نقلها في "النهر" عن "السراج الوهاج".

(٢) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٥.

(٤) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٤.

(٥) "الاختيار": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٣٨.

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/أ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٠٦.

(أو) شرعيَّةً كعيدٍ وأذانٍ لو مُؤذِّناً.....

"بدائع"[١]. أي: بأنْ كان فيه بركةُ ماء أو موضعٌ مُعَدٌّ للطهارةِ، أو اغتسَلَ في إناءٍ بحيث لا يصيبُ المسجدَ الماءُ المستعمل، قال في "البدائع"[٢]: ((فإنْ كان بحيث يتلوَّثُ بالماء المستعمل يُمنَعُ منه؛ لأنَّ تنظيف المسجد واجبٌ)) اهـ.

والتقييدُ بعدم الإمكان يفيدُ أنَّه لو أمكَنَ ـ كما قلنا ـ فخرَجَ أنَّه يفسُدُ، وهل يجري فيه الخلافُ المارُّ[٣] فيما لو كان له بيتان فأتى البعيدَ منهما؟ محلُّ نظرٍ؛ لأنَّ ذاك بعد الخروجِ، وفرقٌ بينه وبين ما قبله بدليلِ ما مرَّ[٤] من أنَّه بعده له الذهابُ لعيادةِ مريضٍ، لكنَّ قول "البدائع"[٥]: ((لا بأس به)) ربما يفيدُ الجوازَ، فتأمَّل.

[٩٤٧٨] (قولُهُ: أو شرعيَّةً) عطفٌ على ((طبيعيَّةً))، ولفظةُ ((أو)) من "المتن"، والواوُ في ((والجمعةِ)) من "الشَّرح". اهـ "ح"[٦].

[٩٤٧٩] (قولُهُ: كعيدٍ) أفادَ صحَّةَ النَّذْر بالاعتكاف في الأيَّام الخمسةِ المنهيَّة، وفيه الاختلافُ السَّابق في نذر صومها؛ لأنَّ الصوم من لوازمِ الاعتكافِ الواجبِ، فعلى روايةِ "محمَّدٍ" عن "الإمام" يصحُّ، لكنْ يقال له: اقضِ في وقتٍ آخر، ويُكفِّرُ اليمينَ إنْ أراده، وإن اعتكَفَ فيها صحَّ وأساءَ، وعلى رواية "أبي يوسف" عنه لا يصحُّ نذره كالنَّذْرِ بالصوم فيها، "بدائع"[٧].

[٩٤٨٠] (قولُهُ: لو مُؤذِّناً) هذا قولٌ ضعيفٌ، والصحيحُ أنَّه لا فرقَ بين المؤذِّن وغيره

(قولُهُ: هذا قولٌ ضعيفٌ) وجهُهُ أنَّ خروجه للأذان يكون مستثنىً عن الإيجاب، أمَّا في غير المؤذِّن فيُفسِدُ الاعتكافَ، والصحيحُ أنَّ هذا قولُ الكلِّ في حقِّ الكلِّ؛ لأنَّه خرَجَ لإقامةِ سنَّةِ الصلاة، وسنَّتها تقامُ في موضعها، فلا تُعتبَرُ المنارةُ خارجاً. اهـ "سندي" عن "الولوالجيَّة".

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٦/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٥/٢.

(٣) المقولة [٩٤٧٤] قوله: ((إلا لحاجة الإنسان إلخ)).

(٤) المقولة [٩٤٧٤] قوله: ((إلا لحاجة الإنسان إلخ)).

(٥) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٦/٢.

(٦) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/أ ـ ب.

(٧) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٢/٢.

.....

كما في "البحر"[١] و"الإمداد"[٢]، "ح"[٣].

[٩٤٨١] (قولُهُ: وبابُ المنارةِ خارجَ المسجد) أمَّا إذا كان داخلَهُ فكذلك بالأَولى، قال في "البحر"[٤]: ((وصعودُ المئذنةِ إنْ كان بابُها في المسجد لا يُفسِدُ، وإلاَّ فكذلك في ظاهرِ الرِّواية)) اهـ.

ولو قال "الشارح": ((وأذانٍ ولو غيرَ مؤذِّنٍ وبابُ المنارة خارجَ المسجد)) لكان أَولى، "ح"[٥].

قلت: بل ظاهرُ "البدائع"[٦] أنَّ الأذان أيضاً غيرُ شرطٍ، فإنَّه قال: ((لو صَعِدَ المنارةَ لم يَفسُد بلا خلافٍ وإنْ كان بابُها خارجَ المسجد؛ لأنَّها منه؛ لأنَّه يُمنَعُ فيها من كلِّ ما يُمنَعُ فيه من البول ونحوه، فأشبَهَ زاويةً من زوايا المسجد)) اهـ.

لكنْ ينبغي فيما إذا كان بابُها خارجَ المسجد أنْ يُقيَّدَ بما إذا خرَجَ للأذانِ؛ لأنَّ المنارة وإنْ كانت من المسجد لكنَّ خروجه إلى بابها لا للأذانِ خروجٌ منه بلا عذرٍ، وبهذا لا يكونُ كلامُ "الشارح" مُفرَّعاً على الضعيف، ويكونُ قوله: ((وبابُ المنارة إلخ)) جملةً حاليَّةً مُعتبَرةَ المفهوم، فافهم.

(قولُهُ: لا يكونُ كلامُ "الشارح" مُفرَّعاً على الضَّعيف) لا شكَّ أنَّ اشتراط كونه مؤذِّناً قولٌ ضعيفٌ، وأنَّ اشتراط كونِ بابها خارجَ المسجد ليس معتبرَ المفهوم كما تقدَّمَ له، ومجرَّدُ ما ذكرَهُ قبل هذا من تقييدِ عبارة "البدائع" بما ذكرَهُ لا يخالفُهُ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٦/٢.

(٢) "الإمداد": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق٣٧٠/ب.

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٦/٢ باختصار.

(٥) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/ب بتصرف يسير.

(٦) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٥/٢ بتصرف يسير.

وبابُ المنارة خارجَ المسجد و (الجمعةِ وقتَ الزَّوال).

(ومَن بَعُدَ منزلُهُ) أي: مُعتكَفُهُ (خرَجَ في وقتٍ يُدرِكُها) مع سُنِّتِها، يُحكِّمُ في ذلك رأيَهُ، ويَستَنُّ بعدَها أربعاً أو ستّاً على الخلاف،.....

[٩٤٨٢] (قولُهُ: مع سُنَّتِها) أي: ومع الخطبةِ كما في "البدائع"[١]، ولم يذكره للعِلْم به؛ لأنَّ السنَّة [٢/ق٣٤١/ب] تكونُ قبل خروج الخطيب، ولم يذكر تحيَّةَ المسجد أيضاً مع ذكرِهم لها هنا لأنَّه ضعيفٌ؛ إذ صرَّحُوا بأنَّه إذا شرَعَ في الفريضةِ حين دخل المسجدَ أجزأَهُ عن تحيَّةِ المسجد لحصولِها بذلك، فلا حاجةَ إلى تحيَّةٍ غيرِها، وكذا لو شرَعَ في السنَّة، كذا في "البحر"[٢] تبعاً لـ "الفتح"[٣]، لكنْ نقَلَ "الخير الرَّمليُّ" عن خطِّ العلاَّمة "المقدسيِّ": ((أنَّه لا شكَّ أنَّ صلاة التحيَّة بالاستقلالِ أفضلُ من الإتيان بها في ضمنِ الفريضة، ولا يخفى أنَّ مَن يعتكفُ ويلازمُ باب الكريم إنما يرومُ ما يُوجِبُ له مزيدَ التفضيل والتكريم)) اهـ، فافهم.

[٩٤٨٣] (قولُهُ: على الخلافِ) أي: أربعاً عنده وستّاً عندهما، "بدائع"[٤]. قال في "البحر"[٥]: ((وقد ظهَرَ بهذا أنَّ الأربع التي تُصلَّى بعد الجمعةِ بنيَّةِ آخرِ ظهرٍ عليه لا أصلَ لها في المذهب؛ لنصِّهم هنا على أنَّه لا يُصلِّي إلاَّ السنَّةَ البعديَّة، ولأنَّ مَن اختارَها من المتأخِّرين اختارَها للشكِّ في سبقِ جمعتِهِ بناءً على عدم جوازِ تعدُّدِها في مصرٍ، وقد نصَّ الإمام "السرخسيُّ"[٦] على أنَّ الصحيح من المذهب الجوازُ، فلا ينبغي الإفتاءُ بها في زماننا؛ لأنَّهم تطرَّقُوا منها إلى التكاسُلِ عن الجمعة، وظُنَّ أنَّها غيرُ فرضٍ، وأنَّ الظُّهر كافٍ عنها، واعتقادُ ذلك كفرٌ)) اهـ ملخَّصاً.

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٥.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٠٩ ـ ٣١٠.

(٤) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٤.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٥ بتصرف.

(٦) "المبسوط": كتاب السجدات ـ باب الجمعة ٢/١٢٠.

ولو مكَثَ أكثرَ لم يَفسُد؛ لأنَّه محلٌّ له، وكره تنزيهاً؛.....

١٣٢/٢ قلت: وفي هذا الظُّهورِ خفاءٌ؛ لأنَّ الأصل عدمُ تعدُّدِ الجمعة، وليس في كلِّ البلاد، فليكن اقتصارُهم على بيانِ السنَّة مبنيَّاً على ذلك، ولأنَّ المعتكف لا يلزمُ أنْ يأتيَ بها في مسجدِ الجمعة، بل يأتي بها في مُعتكَفِهِ، وكونُ الصحيح جوازَ التعدُّدِ لا يُنافي استحبابَ تلك الأربعِ خروجاً من الخلاف القويِّ الواقعِ في مذهبنا ومذهبِ الغير، وقدَّمنا[1] في بابِ الجمعة التصريحَ عن "النهر" وغيره: ((بأنَّه لا شكَّ في استحبابِها))، وكونُ الأَولى أنْ لا يُفتَى بها في زماننا لِما ذكرَهُ لا يلزمُ منه عدمُ الإتيانِ بها ممن لا يُخشَى منه ذلك كما مرَّ هناك مبسوطاً عن "المقدسيِّ" وغيره، فتذكَّره بالمراجعةِ، فافهم.

[٩٤٨٤] (قولُهُ: ولو مكَثَ أكثرَ) كيومٍ وليلةٍ، أو أتَمَّ اعتكافَهُ فيه، "سراج"[2].

[٩٤٨٥] (قولُهُ: لأنَّه محلٌّ له) أي: مسجدُ الجمعة محلٌّ للاعتكافِ، وفيه إشارةٌ إلى الفرق بين هذا وبين ما لو خرَجَ لبولٍ أو غائطٍ، ودخَلَ منزلَهُ ومكث فيه حيث يفسُدُ كما مرَّ[3]، وفي "البدائع"[4]: ((وما رُوِيَ عنه [٢/ق٣٤٢/أ] ﷺ من الرُّخصة في عيادةِ المريض وصلاةِ الجنازة[5] فقد قال "أبو يوسف": ذلك محمولٌ على الاعتكافِ التطوُّعِ، ويجوزُ حملُ الرُّخصة على ما لو خرَجَ لوجهٍ مباحٍ كحاجةِ الإنسان أو الجمعة، وعاد مريضاً أو صلَّى على جنازةٍ من غيرِ أن يخرج لذلك قصداً، وذلك جائزٌ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّه بعد الخروجِ لوجهٍ مباحٍ إنما يضُرُّ المكثُ لو في غيرِ مسجدٍ لغير عبادةٍ.

---

(١) المقولة [٦٧٤٩] قوله: ((فيصلي بعدها آخر ظهر)).

(٢) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ق ٥٢٩/ب.

(٣) المقولة [٩٤٧٤] قوله: ((إلا لحاجة الإنسان إلخ)).

(٤) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٤/٢ بتصرف.

(٥) أخرجه ابنُ أبي شيبة ٥٠٠/٢ كتاب الصوم ـ باب ما قالوا في المعتكف: ما له إذا اعتكف؟ والدّارقُطْنيّ ٢٠٠/٢ كتاب الصيام ـ باب في الاعتكاف، موقوفاً على عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه.

لمخالفةِ ما التَزَمَهُ بلا ضرورةٍ.

(فلو خرَجَ) ولو ناسياً (ساعةً) زمانيَّةً لا رَمْليَّةً كما مرَّ[1] (بلا عُذرٍ فسَدَ) فيَقضيه،

[٩٤٨٦] (قولُهُ: لمخالفةِ ما التزَمَهُ) أي: من الاعتكافِ في المسجد الأوَّل؛ لأنَّه لَمَّا ابتدأَ الاعتكافَ فيه فكأنَّه عيَّنَهُ لذلك، فيكرهُ تحوُّلُه عنه مع إمكانِ الإتمام فيه، "بدائع"[2].

قلت: ولعلَّهُ لم يتعيَّن بناءً على أنَّه لا يتعيَّنُ الزَّمانُ والمكان في النَّذْرِ كما مرَّ[3]، وعدمُ جواز الخروج منه بلا عذرٍ لا لتعيُّنِهِ، بل لأنَّ الخروج مضادٌّ لحقيقةِ الاعتكاف الذي هو اللُّبثُ والإقامة.

(تتمَّةٌ)

لم يُذكَر جوازَ خروجه لجماعةٍ، وقدَّمنا[4] عن "النهر" و"الفتح" ما يفيدُهُ، ويأتي[5] في كلامِهِ ما يفيدُهُ أيضاً، وفي "البحر"[6] عن "البدائع"[7]: ((لو أحرَمَ بحجٍّ أو عمرةٍ أقامَ في اعتكافه إلى فراغِهِ منه، فإنْ خاف فوتَ الحجِّ يحجُّ ثمَّ يستقبلُ الاعتكاف؛ لأنَّ الحجَّ أهمُّ، وإنما يستقبلُهُ لأنَّ هذا الخروجَ وإنْ وجَبَ شرعاً فإنما وجَبَ بعقدِهِ، وعقدُهُ لم يكن معلومَ الوقوع، فلا يصيرُ مستثنىً في الاعتكاف)) اهـ.

[٩٤٨٧] (قولُهُ: فيقضيه) أي: لو واجباً بالنَّذْر، أمَّا التطوُّعُ لو قطَعَهُ قبل تمامِ اليوم فلا إلاَّ في روايةِ "الحسن" كما مرَّ[8]، ويقضي المنذورَ مع الصوم، غيرَ أنَّه لو كان شهراً معيَّناً يقضي قدْرَ ما فسَدَ، وإلاَّ استقبَلَهُ؛ لأنَّه لَزِمَهُ متتابعاً، ولا فرقَ بين فساده بصنعِهِ بلا عذرٍ كالجماع مثلاً إلاَّ الردَّةَ،

---

(١) صـ٤١٩ـ "در".

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٤/٢.

(٣) صـ٣٩٦ـ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٩٤٣٨] قوله: ((مطلقاً)).

(٥) صـ٤٣٣ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٥/٢ بتصرف.

(٧) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١٧/٢ بتصرف.

(٨) المقولة [٩٤٥٥] قوله: ((على المذهب)).

إلاَّ إذا أفسَدَهُ بالرِّدَّة، واعتَبَرَا أكثرَ النهار، قالوا: وهو الاستحسانُ، وبَحَثَ فيه "الكمالُ" (و) إنْ خرَجَ (بعُذْرٍ يَغلِبُ وقوعُهُ).....

أو لعذرٍ كخروجِهِ لمرضٍ، أو بغيرِ صنعِهِ أصلاً كحيضٍ وجنونٍ وإغماءٍ طويلٍ. وأمَّا حكمُهُ إذا فاتَ عن وقته المعيَّنِ فإنْ فات بعضُهُ قضاه لا غير، ولا يجبُ الاستقبال، أو كلُّهُ قَضَى الكلَّ متتابعاً، فإنْ قدَرَ ولم يَقْضِ حتَّى مات أوصى لكلِّ يومٍ بطعامِ مسكينٍ، وإنْ قدَرَ على البعض فكذلك إنْ كان صحيحاً وقتَ النَّذْر، وإلاَّ فإنْ صحَّ يوماً فعلى الاختلافِ المارِّ في الصوم، وإلاَّ فلا شيءَ عليه، "بدائع"[1] ملخَّصاً.

[٩٤٨٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا أفسَدَهُ بالرِّدَّة) لأنَّها تُسقِطُ ما وجَبَ عليه قبلها بإيجابِ [٢/ق٣٤٢/ب] الله تعالى أو إيجابه، والنَّذْرُ من إيجابه. اهـ "ح"[2]. أي: وليس سببُهُ باقياً؛ لأنَّه النَّذْر، وقد قال في "الفتح"[3]: ((إنَّ نفس النَّذْر بالقُربة قربةٌ، فيبطلُ بالردَّة كسائر القُرَب)) اهـ. وإذا بطَلَ سببُهُ لم يجب قضاؤه، بخلاف الحجِّ والصلاةِ الوقتيَّة لبقاءِ سببهما.

[٩٤٨٩] (قولُهُ: قالوا: وهو الاستحسانُ) لأنَّ في القليل ضرورةً، كذا في "الهداية"[4] بدونِ لفظةِ ((قالوا)) المشعرةِ بالخلافِ والضَّعفِ، ولكنَّه أتى بها مَيْلاً إلى ما بحَثَهُ "الكمال"[5].

[٩٤٩٠] (قولُهُ: وبحَثَ فيه "الكمالُ"[6]) حيث قال: ((قولُهُ: وهو استحسانٌ يقتضي ترجيحَهُ؛ لأنَّه ليس من المواضعِ المعدودة التي رُجِّحَ فيها القياسُ على الاستحسان، ثمَّ مُنِعَ كونُهُ استحساناً

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما بيان حكمه ٢/١١٧ ـ ١١٨.

(٢) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٦.

(٤) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٣٣.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١١ باختصار.

وهو ما مرَّ لا غير (لا) يَفسُدُ، وأمَّا ما لا يَغلِبُ كإنجاءِ غريقٍ وانهدامِ مسجدٍ فمُسقِطٌ للإثم لا للبطلان، وإلاَّ لكان النِّسيانُ أَولى بعدمِ الفساد.....

بالضَّرورة بأنَّ الضَّرورة التي يُناطُ بها التخفيفُ هي الضَّرورةُ اللازمة أو الغالبة الوقوعِ، مع أنَّهما ـ أي: الإمامين ـ يُجيزان الخروجَ بغير ضرورةٍ أصلاً؛ لأنَّ فرض المسألة في خروجِهِ أقلَّ من نصفِ يومٍ لحاجةٍ أوْ لا بل لِلَّعبِ، وأنا لا أشكُّ في أنَّ مَن خرَجَ من المسجد إلى السُّوق للَّعبِ واللَّهوِ والقمار إلى ما قبل نصف النهار، ثمَّ قال: يا رسول الله، أنا معتكفٌ قال: ما أبعدَكَ عن المعتكفين)) اهـ ملخَّصاً. وقد أطالَ في تحقيقِ ذلك كما هو دأْبُهُ في التحقيق رحمه الله تعالى.

وبه عُلِمَ أنَّه لم يُسلَّمْ كونُهُ استحساناً حتَّى يكونَ مما رُجِّحَ فيه القياسُ على الاستحسان كما أفادَهُ "الرَّحمتيُّ"، فافهم.

[٩٤٩١] (قولُهُ: وهو ما مرَّ[1]) أي: من الحاجةِ الطبيعيَّةِ والشرعيَّةِ.

[٩٤٩٢] (قولُهُ: وإلاَّ لكان النِّسيانُ أَولى إلخ) لأنَّه عذرٌ ثَبتَ شرعاً اعتبارُ الصحَّةِ معه في بعض الأحكام، "فتح"[2]. أي: كما في أكلِ الصائم ناسياً، وصحَّةِ الوقتيَّة عند نسيانِ الفائتة.

(قولُهُ: بأنَّ الضَّرورة التي يُناطُ بها التَّخفيف إلخ) قد يقال: إنَّ الضَّرورة التي يُناطُ بها الحكمُ هنا من القسم الثاني، وذلك أنَّ المعتكف لَمَّا تعدَّدَتْ حاجتُهُ خارجَ المسجد مما لا بدَّ له منه جُوِّزَ له الخروجُ أقلَّ من نصف النهار للقيام بحوائجه الضروريَّة له غالباً، والضَّرورةُ هي علَّةٌ لإثباتِ أصل الحكم بدون مراعاةِ وجودها في كلِّ فردٍ كما هو الغالبُ في العلل الفقهيَّة كالمشقَّة التي هي مناطُ الترخيصِ للمسافر في الفطر مثلاً، فإنَّها مناطٌ لإثباتِ أصلِ الحكم، ولا يلزمُ تحقُّقُها في كلِّ فردٍ، وهكذا كثيرٌ من العِلَل الفقهيَّة راعَوها لإثباتِ الحكم بدون اشتراطِ وجودها في كلِّ فردٍ، تأمَّل.

---

(١) صـ٤٢٤-٤٢٥ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣١١/٢ .

كما حقَّقَهُ "الكمال" خلافاً لِما فصَّلَهُ "الزيلعيُّ" وغيرُهُ،.....

[٩٤٩٣] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ "الكمال"[١]) حيث قال: ((والذي في "الخانيَّة"[٢] و"الخلاصة"[٣]: أنَّه لو خرَجَ ناسياً أو مُكرَهاً أو لبولٍ، فحبسَهُ الغريمُ ساعةً أو لمرضٍ فسَدَ عنده. وعلَّلَ في "الخانيَّة" المرضَ بأنَّه لا يَغلِبُ وقوعُهُ، فلم يَصِرْ مستثنىً عن الإيجاب، فأفاد الفسادَ في الكلِّ، وعلى هذا يَفسُدُ لو لإعادةِ مريضٍ[٤] أو شهودِ جنازةٍ وإنْ تعيَّنَتْ عليه، إلاَّ أنَّه لا يأثمُ كما في المرض، بل يجبُ كما في الجمعة، ولا يفسُدُ بها؛ لأنَّها معلومٌ وقوعُها، فكانت مستثناةً، وعلى هذا إذا خرَجَ لإنقاذِ [٢/ق٣٤٣/أ] غريقٍ أو حريقٍ أو جهادٍ عَمَّ نفيرُهُ فسَدَ ولا يأثمُ، وكذا إذا انهدَمَ المسجدُ، ونصَّ عليه في "الخانيَّة"[٥] وغيرها، وكذا تفرُّقُ أهلِهِ وانقطاعُ الجماعة منه، ونصَّ "الحاكم" في "الكافي"[٦] فقال: وأمَّا قولُ "أبي حنيفة" فاعتكافُهُ فاسدٌ إذا خرَجَ ساعةً لغيرِ غائطٍ أو بولٍ أو جمعةٍ)) اهـ ملخَّصاً.

١٣٣/٢

[٩٤٩٤] (قولُهُ: خلافاً لِما فصَّلَهُ "الزيلعيُّ"[٧]) حيث جعَلَ الخروجَ لعيادةِ المريض، والجنازةِ وصلاتِها، وإنجاءِ الغريق والحريق، والجهاد إذا كان النَّفيرُ عامَّاً، وأداءِ الشَّهادة مُفسِداً بخلافِ خروجه إلى مسجدٍ آخرَ بانهدامِ المسجد، أو تفرُّقِ أهلِهِ لعدم صلواتِ الخمس فيه، وإخراجِ ظالِمٍ كَرْهاً، وخوفِهِ على نفسه أو ماله من المكابرين. ومشى في "نور الإيضاح"[٨] على هذا التفصيلِ لا على ما يأتي[٩] عن "النهر"، فافهم.

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٠ ـ ٣١١ .

(٢) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١/٢٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الصوم ـ الفصل السادس في الاعتكاف ق٧٠/ب .

(٤) قوله:((لإعادة مريض)) هكذا بخطه، ولعل صوابه: ((لو لعيادة مريض)). اهـ مصححه.

(٥) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١/٢٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "المبسوط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣/١١٧ .

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٣٥١ .

(٨) "نور الإيضاح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف صـ٣١٩ـ.

(٩) في المقولة الآتية.

لكنْ في "النهر" وغيره جعَلَ عدمَ الفساد لانهدامِهِ وبُطْلانِ جماعتِهِ وإخراجِهِ كَرْهاً استحساناً، .....

[٩٤٩٥] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[١]) حيث قال: ((صرَّحَ في "البدائع"[٢] وغيرها بأنَّ عدم الفساد في الانهدامِ والإكراه استحسانٌ؛ لأنَّه مضطرٌّ إليه؛ لِما أنَّه بعد الانهدامِ خرَجَ من أنْ يكون مُعتكَفاً؛ لأنَّه لا يُصلِّي بالجماعةِ الصلواتُ الخمس، وهذا يفيدُ عدم الفساد بتفريقِ أهله)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[٣]: ((أنَّه نَصَّ على الاستحسانِ في ذلك في "المحيط" و"المبتغى" و"الجوهرة"[٤])).

قلت: وكذا في "المجتبى" و"السِّراج"[٥] و"التتارخانيَّة"[٦]، وبهذا سقَطَ ما ذكرَهُ "أبو السُّعود" محشِّي "مسكين"[٧]: ((من أنَّ ما في "البدائع"[٨] وغيرِها قولُ "الصاحبين"، وأنَّ "الزيلعيَّ" و"مسكين" و"الشرنبلاليَّ" وغيرهم خَلَطُوا أحد القولين بالآخر))، وأطال فيه بما لا يُجدي؛ إذ لو كان قولَ "الصاحبين" فما معنى الاستحسان في بعضِ الأعذار دون بعضٍ؟! وهما يقولان بعدمِ الفساد بالخروج أقلَّ من نصفِ نهارٍ بلا عذرٍ أصلاً، وأيضاً لو كان ذلك قولَهما لنقَلَهُ واحدٌ منهم، بل صرَّحَ في "البدائع"[٩] في مسألتي الانهدامِ والإكراه: ((بأنَّه لا يَفسُدُ إذا دخَلَ مسجداً آخرَ من ساعته استحساناً))، فقولُهُ: ((من ساعته)) صريحٌ في أنَّه على قول "الإمام".

---

(١) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٤-١١٥ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٢١٤ (هامش"الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٨٠، لكن لم ينص على أنه استحسان.

(٥) "السراج الوهاج": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ق ٥٣٠/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني عشر في الاعتكاف ٢/٤١٢ نقلاً عن "المحيط".

(٧) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٤٥٤.

(٨) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٥.

(٩) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٥.

وفي "التاترخانيَّة"[١] عن "الحجَّة": ((لو شرَطَ وقتَ النَّذْرِ أن يَخرُجَ لعيادةِ مريضٍ وصلاةِ جنازةٍ وحضورِ مجلسِ علمٍ.....

والحاصلُ: أنَّ مذهب "الإمام" الفسادُ بالخروج إلا لبولٍ أو غائطٍ أو جمعةٍ كما مرَّ[٢] التصريحُ به عن "كافي الحاكم"، وعليه ما مرَّ[٣] عن "الخانيَّة" و"الخلاصة" و"الفتح"، وأنَّ بعض المشايخ استحسَنَ عدمَهُ في [٢/ق٣٤٣/ب] بعض المسائل، وكأنَّه في "الخانيَّة" لم يَرَ هذا الاستحسانَ وجيهاً لأنَّ انهدامَ المسجد لا يُخرِجُه عن كونه مُعتكَفاً بناءً على القولِ بأنَّ إقامة الخمس فيه بالجماعةِ غيرُ شرطٍ كما مرَّ[٤] أوَّلَ الباب، ولأنَّ الخروج لمرضٍ وحيضٍ ونسيانٍ إذا كان مُفسِداً مع أنَّه من قِبَلِ من له الحقُّ سبحانه وتعالى فيكونُ للإكراهِ الذي هو من قِبَلِ العبد مُفسِداً بالأَولى، ولعلَّ المحقِّق "ابن الهمام" نظَرَ إلى هذا، فتَبِعَ المنقولَ في "كافي الحاكم" الذي هو تلخيصُ كتب ظاهرِ الرِّواية، وفي "الخانيَّة" وغيرها، وتبِعَهُ صاحب "البحر"[٥]، واعتمدَهُ صاحب "البرهان"، حيث اقتصَرَ عليه في متنه "مواهبِ الرحمن"، وتَبِعَهم "المصنِّف" أيضاً، وكذا العلاَّمة "المقدسيُّ" في "شرحه" وإنْ خالَفَ فيه "الشرنبلاليُّ"، فافهم.

[٩٤٩٦] (قولُهُ: وفي "التاترخانيَّة")[٦] ومثلُهُ في "القُهُستانيِّ"[٧].

[٩٤٩٧] (قولُهُ: لو شَرَطَ) فيه إيماءٌ إلى عدمِ الاكتفاء بالنيَّة، "أبو السُّعود"[٨].

(قولُهُ: فيه إيماءٌ إلى عدمِ الاكتفاء بالنيَّة) الظاهرُ صحَّةُ الاكتفاء بالنيَّة، فإنَّ نيَّة تخصيصِ العامِّ جائزةٌ، وهذا منه في المعنى.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني عشر في الاعتكاف ٤١٢/٢.

(٢) المقولة [٩٤٩٣] قوله: ((كما حققه الكمال)).

(٣) المقولة [٩٤٩٣] قوله: ((كما حققه الكمال)).

(٤) صـ٤٠٩ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٦/٢ .

(٦) "التاترخانية": كتاب الصوم ـ الفصل الثاني عشر في الاعتكاف ٤١٢/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل الاعتكاف ٢٢٩/١.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٤٥٣/١.

جاز ذلك))، فليحفظ.

(وخُصَّ) المعتكفُ (بأكلٍ وشربٍ ونومٍ وعَقْدٍ احتاجَ إليه) لنفسِهِ أو عيالِهِ، فلو لتجارةٍ كُرِهَ (كبَيْعٍ ونكاحٍ ورَجْعةٍ) فلو خرَجَ لأَجْلِها فسَدَ.....

[٩٤٩٨] (قولُهُ: جازَ ذلك) قلت: يشيرُ إليه قولُهُ في "الهداية"[١] وغيرها عند قوله: ((ولا يخرُجُ إلاَّ لحاجةِ الإنسان)) : ((لأنَّه معلومٌ وقوعُها، فلا بدَّ من الخروج، فيصيرُ مستثنىً)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ما يَغلِبُ وقوعُهُ يصيرُ مستثنىً حكماً وإنْ لم يَشْرِطه، وما لا فلا إلاَّ إذا شرَطَهُ.

[٩٤٩٩] (قولُهُ: وخُصَّ المعتكفُ بأكلٍ إلخ) أي: في المسجدِ، والباءُ داخلةٌ على المقصورِ عليه، بمعنى أنَّ المعتكف مقصورٌ على الأكلِ ونحوه في المسجد لا يحلُّ له في غيره، ولو كانت داخلةً على المقصور كما هو المتبادِرُ يَرِدُ عليه أنَّ النِّكاح والرَّجعة غيرُ مقصورين عليه لعدم كراهتهما لغيره في المسجد.

واعلم أنَّه كما لا يكرهُ الأكلُ ونحوه في الاعتكاف الواجب فكذلك في التطوُّعِ كما في كراهية "جامع الفتاوى"[٢]، ونصُّهُ: ((يكرهُ النومُ والأكل في المسجد لغيرِ المعتكف، وإذا أرادَ ذلك ينبغي أنْ ينويَ الاعتكافَ، فيدخلُ فيذكرُ الله تعالى بقدْرِ ما نوى، أو يصلِّي ثمَّ يفعلُ ما شاء)) اهـ.

[٩٥٠٠] (قولُهُ: فلو لتجارةٍ كُرِهَ) أي: وإنْ لم يُحضِر السِّلعةَ، واختارَهُ "قاضيخان"[٣]، ورجَّحَهُ "الزيلعيُّ"[٤]؛ لأنَّه منقطعٌ إلى الله تعالى، فلا ينبغي له أنْ يشتغلَ بأمور الدنيا، "بحر"[٥].

[٩٥٠١] (قولُهُ: ورجعةٍ) معطوفٌ على ((أكلٍ)) لا على ((بيعٍ)) إلاَّ بتأويلِ العقد بما يشملُها.

---

(١) "الهداية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٣٣ بتصرف.

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الكراهية ق٨٧/أ، وكتاب الصوم ق٢٣/أ بتصرف يسير.

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١/٢٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٣٥١.

(٥) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٧.

لعدمِ الضَّرورة.

(وكُرِهَ) أي: تحريماً؛ لأنَّها محلُّ إطلاقِهم، "بحر"[(١)] (إحضارُ مَبِيْعٍ فيه) كما كُرِهَ فيه مبايعةُ غيرِ المعتكفِ مطلقاً.....

[٩٥٠٢] (قولُهُ: لعدمِ الضَّرورة) أي: إلى الخروجِ حيث جازَتْ في المسجد، وفي "الظهيريَّة"[(٢)]: ((وقيل: يخرُجُ [٢/ق٣٤٤/أ] بعد الغروب للأكل والشُّرب)) اهـ. وينبغي حملُهُ على ما إذا لم يَجِدْ مَن يأتي له به، فحينئذٍ يكونُ من الحوائج الضروريَّة كالبولِ، "بحر"[(٣)].

[٩٥٠٣] (قولُهُ: إحضارُ مبيعٍ فيه) لأنَّ المسجد مُحرَزٌ عن حقوقِ العباد، وفيه شغلُهُ بها، ودلَّ تعليلُهم أنَّ المبيع لو لم يَشغَل البقعةَ لا يكرهُ إحضاره كدراهمَ يسيرةٍ أو كتابٍ ونحوه، "بحر"[(٤)]. لكنَّ مقتضى التعليلِ الأوَّلِ الكراهةُ وإنْ لم يَشغَل، "نهر"[(٥)].

قلت: التعليلُ واحدٌ، ومعناه أنَّه مُحرَزٌ عن شغلِهِ بحقوقِ العباد، وقولُهم: وفيه شغلُهُ بها نتيجةُ التعليل، ولذا أبدَلَهُ في "المعراج" بقوله: ((فيكرهُ شغلُهُ بها))، فافهم. وفي "البحر"[(٦)]: ((وأفاد إطلاقُهُ أنَّ إحضار ما يشتريه ليأكلَهُ مكروهٌ، وينبغي عدمُ الكراهة كما لا يخفى)) اهـ. أي: لأنَّ[(٧)] إحضاره ضروريٌّ لأجلِ الأكل، ولأنَّه لا شغلَ به؛ لأنَّه يسيرٌ، وقال "أبو السُّعود"[(٨)]: ((نقَلَ "الحمويُّ" عن "البِرْجَنديِّ" أنَّ إحضار الثمنِ والمبيعِ الذي لا يَشغَلُ المسجدَ جائزٌ)) اهـ. ٢/١٣٤

[٩٥٠٤] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ احتاجَ إليه لنفسِهِ أو عياله أم كان للتجارةِ، أحضره

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٧.

(٢) "الظهيرية": كتاب الصوم ـ الفصل التاسع في الاعتكاف ق٦١/أ. وفيها: ((الخروج)) بدل((الغروب))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٦.

(٤) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٧ باختصار.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٧ باختصار.

(٧) من ((إحضار ما يشتريه)) إلى ((أي: لأن)) ساقط من "الأصل".

(٨) "فتح المعين": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٤٥٦.

للنَّهي، وكذا أكلُهُ ونومُهُ إلاَّ لغريبٍ، "أشباه"، وقد قدَّمناه قبيل الوتر، لكن قال "ابن كمالٍ": ((لا يكرهُ الأكلُ والشُّربُ والنَّومُ فيه مطلقاً))، ونحوُهُ في "المجتبى".....

أم لا كما يُعلَمُ مما قبله ومن "الزيلعيِّ"[١] و"البحر"[٢].

[٩٥٠٥] (قولُهُ: للنَّهْيِ) هو ما رواهُ أصحاب "السنن الأربعة"، وحسَّنَهُ "الترمذيُّ": ((أنَّ رسول الله ﷺ نَهَى عن الشِّراءِ والبيع في المسجد، وأنْ يُنشَدَ فيه ضالَّةٌ، أو يُنشَدَ فيه شعرٌ، ونهى عن التحلُّقِ قبل الصلاة يوم الجمعة))[٣]، "فتح"[٤].

[٩٥٠٦] (قولُهُ: وكذا أكلُهُ) أي: غيرِ المعتكف.

[٩٥٠٧] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما في "الأشباه"[٥]، وعبارةُ "ابن الكمال" عن "جامع الإسبيجابيِّ": ((لغيرِ المعتكف أنْ ينام في المسجدِ مقيماً كان أو غريباً، مُضطجعاً أو متَّكئاً، رِجْلاه إلى القبلة أو إلى غيرها، فالمعتكفُ أَولى)) اهـ. ونقلَهُ أيضاً في "المعراج"، وبه يُعلَمُ تفسيرُ الإطلاق.

قال "ط"[٦]: ((لكنَّ قوله: رِجْلاه إلى القبلةِ غيرُ مسلَّمٍ؛ لِما نصُّوا عليه من الكراهة)) اهـ. ومُفادُ كلام "الشارح" ترجيحُ هذا الاستدراكِ.

والظاهرُ: أنَّ مثل النوم الأكلُ والشُّربُ إذا لم يَشغَل المسجدَ ولم يُلوِّثه؛ لأنَّ تنظيفه واجبٌ كما مرَّ[٧]، لكنْ قال في متن "الوقاية"[٨]: ((ويأكلُ ـ أي: المعتكفُ ـ ويشربُ، وينام، ويبيع

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٣٥١.

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٧.

(٣) تقدّم تخريجه ٤/٢١٠-٢١١. وقال الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في تعليقه على الترمذي ٢/١٤٠ الحديث رقم (٣٢٢): بل هو صحيح، وصحّحه ابن خُزَيمة والقاضي أبو بكر بن العربيّ، ورواه أحمد وأبو داود والنَّسائيّ وابن ماجه، ولم يذكر الترمذيُّ إنشادَ الضَّالَّة مع الإشارة إليه في عنوان الباب، فلعلّه في نسخ أخرى غير الأصول التي بين أيدينا اهـ.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٢.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في أحكام المساجد صـ٤٤٠ـ.

(٦) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٤٧٦ بتصرف يسير.

(٧) المقولة [٩٤٧٧] قوله: ((ولا يمكنه إلخ)).

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/١٢٥ (هامش"كشف الحقائق").

(و) يكره تحريماً (صَمْتٌ) إن اعتقَدَهُ قُربةً، وإلاَّ لا؛ لحديثِ[1]:((مَن صَمَتَ نَجَا))، ويَجِبُ ـ أي: الصَّمْتُ كما في "غرر الأذكار"[2] ـ عن شَرٍّ؛.....

ويشتري فيه لا غيرُهُ))، قال "منلا علي" في "شرحه"[3]: ((أي: لا يفعلُ غيرُ المعتكف شيئاً من هذه الأمورِ في المسجد)) اهـ. ومثلُهُ في "القُهُستانيِّ"[4]، ثمَّ نقَلَ ما مرَّ[5] عن "المجتبى".

[٩٥٠٨] (قولُهُ: وصَمْتٌ) عدَلَ عن السُّكوت للفرق بينهما، وذلك أنَّ السُّكوت ضَمُّ الشَّفتين، فإنْ طالَ سُمِّي صَمْتاً، "نهر"[6]. وإنما كُرِهَ [٢/ق٣٤٤/ب] لأنَّه ليس في شريعتنا؛ لقوله عليه الصلاة والسلام:((لا يُتْمَ بعدَ احتلام، ولا صُماتَ يومٍ إلى اللَّيل)) رواه "أبو داود"[7]، وأسنَدَ "أبو حنيفة" عن "أبي هريرة" ﷺ: أنَّ النبيَّ ﷺ ((نَهَى عن صومِ الوِصالِ، وعن صومِ الصَّمْت))[8]، "فتح"[9].

[٩٥٠٩] (قولُهُ: ويجبُ) لم يقل: يُفترَضُ ليشملَ الواجب، فإنَّ الكلام قد يكونُ حراماً

---

(١) أخرجه أحمد ١٥٨/٢، والترمذي (٢٥٠١) كتاب صفة القيامة ـ باب (٥١)، وقال: هذا حديثٌ غريبٌ، والدارمي ٧٥٥/٢ كتاب الرقاق ـ باب في الصمت، والطبراني في "الأوسط" ٢٦٤/٢، كلُّهم من حديث عبد الله بن عمرو ابن العاص رضي الله عنهما، قال الحافظ العراقي في "تخريج أحاديث الإحياء" ١٠٨/٣: أخرجه الترمذيُّ بسندٍ فيه ضعفٌ، وهو عند الطبراني بسندٍ جيِّدٍ. وقال ابن حجر في "الفتح" ١٥١/٧: أخرجه الترمذيُّ، ورواتُهُ ثقاتٌ.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الصيام ـ ذكر الاعتكاف ق٨٢/ب.

(٣) "شرح النقاية": كتاب الصوم ـ فصل الاعتكاف ٤٣٤/١.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢٣٠/١.

(٥) صـ٤٣٧ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/ب.

(٧) برقم (٢٨٧٣) كتاب الوصايا ـ باب ما جاء: متى ينقطع اليُتْمُ، وإسناده ضعيف، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١١٤٥٠) و(١١٤٥١)، والطبرانيّ في "الصغير" ٩٦/١، ٦٨/٢، والقُضَاعِيّ في "مسنده" (١٤٩)، والنَّوويّ في "الأذكار" صـ٣٤٩ـ باب النهي عن صمت يومٍ إلى اللَّيل وحَسَّنَه.

وأورده السَّخَاويّ في "المقاصد الحسنة" صـ٧٢٩ـ، وقال: له شواهد عن جابر وأنس وغيرهما، وذكره السيوطيّ في "الجامع الصغير" ٧٥٤/٢، وقال: حديث حسن.

وقال الشيخ عبد القادر الأرناؤوط في تعليقه على "جامع الأصول" ٦٤٢/١١: الحديث حسن بشواهده.

(٨) أخرجه أبو حنيفة في "مسنده" صـ١٩٢ـ.

(٩) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣١٢/٢.

لحديثِ[١]: ((رَحِمَ الله امرأً تكلَّمَ فغَنِمَ، أو سكَتَ فسَلِمَ)) (وتكلُّمٌ إلاَّ بخيرٍ) وهو ما لا إثمَ فيه، ومنه المباحُ عند الحاجةِ إليه لا عند عدمها،.....

كالغِيبة مثلاً، وقد يكرهُ كإنشادِ شعرٍ قبيحٍ، وكذِكْرٍ لـتَرْويجِ سِلْعةٍ، فالصَّمْتُ عن الأوَّلِ فرضٌ، وعن الثاني واجبٌ، فافهم.

[٩٥١٠] (قولُهُ: وتكلُّمٌ إلاَّ بخيرٍ) فيه التفريغُ في الإيجابِ[٢]، إلا أنْ يقال: إنَّه نفيٌ معنىً، "ط"[٣] عن "الحمويِّ". أي: لأنَّ ((كُرِهَ)) بمعنى لا يفعلُ، كما قيل في قوله تعالى: ﴿وَيَأْبَى ٱللَّهُ إِلَّآ أَن يُتِمَّ نُورَهُۥ﴾ [التوبة ـــ ٣٢]، وقولِهِ: ﴿وَإِنَّهَا لَكَبِيرَةٌ إِلَّا عَلَى ٱلْخَٰشِعِينَ﴾ [البقرة ـ ٤٥]؛ لأنَّه بمعنى: لا يريدُ، ومعنى: لا تسهُلُ كما ذكرَهُ "ابن هشامٍ" في آخر "المغني"[٤]، ويُحتمَلُ كونُ ((إلاَّ)) بمعنى غير كما في ﴿لَوْ كَانَ فِيهِمَآ ءَالِهَةٌ إِلَّا ٱللَّهُ لَفَسَدَتَا﴾ [الأنبياء ـ ٢٢]، ولم يدخل عليها حرفُ الجرِّ، بل تَخَطَّاها لِما بعدها؛ لأنَّها على صورةِ الحرفيَّة، والأَولى جَعْلُ الجارِّ متعلِّقاً بمحذوفٍ، والاستثناءِ من ((تكلُّمٌ)) المذكور، والمعنى: وكُرِهَ تكلُّمٌ إلاَّ تكلُّماً بخيرٍ، فحُذِفَ المتعلَّقُ الخاصُّ للقرينةِ، فيكونُ الاستثناء من كلامٍ تامٍّ مُوجَبٍ، تأمَّل.

[٩٥١١] (قولُهُ: ومنه المباحُ إلخ) أي: مما لا إثمَ فيه، وهذا ما استظهرَهُ في "النهر"[٥] أخذاً

---

(١) أخرجه القضاعي في "مسنده" ٣٣٩/١، والديلمي في "المأثور بفردوس الخطاب" ٢٥٩/٢، وذكره العجلوني في "كشف الخفاء" ٤٢٦/١، كلُّهم من حديث أنس بن مالك ﷺ، ورُوِيَ مرسلاً عن الحسن عند البيهقي في "شعب الإيمان" ٢٤١/٤.

(٢) التفريغ: هو ما يسمى عند النحاة ((الاستثناء المُفَرَّغ))، وهو أن يتفرغ سابق ((إلا)) لما بعدها، والأصل فيه أن لا يقع في كلام موجب كما هو مذهب الجمهور، إلا أن ابن الحاجب أجاز ذلك شرطَ أن يستقيم المعنى. انظر "شرح الرَّضيِّ على الكافية": المنصوبات ـ الاستثناء المفرغ ٩٩/٢ ـ١٠٠. وعبارة المصنف تتخرج على قوله، والله أعلم.

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٤٧٦/١.

(٤) "مغني اللبيب": الباب الثامن ـ القاعدة الأولى: قد يعطى الشيء حكم ما أشبهه صـ٨٨٦ ـ.

(٥) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/ب .

وهو مَحْمَلُ ما في "الفتح": ((أنَّه مكروهٌ في المسجد، يأكلُ الحسناتِ كما تأكلُ النارُ الحطبَ)) كما حقَّقَهُ في "النهر" (كقراءةِ قرآنٍ وحديثٍ وعِلْمٍ) وتدريسٍ في سِيَرِ الرَّسول عليه السَّلام وقصصِ الأنبياء عليهم السَّلام وحكاياتِ الصَّالحين وكتابةِ أمور الدِّين.

(وبطَلَ بوَطْءٍ في فَرْجٍ) أنزَلَ أم لا (ولو) كان وطؤُهُ خارجَ المسجد (ليلاً) أو نهاراً، عامداً (أو ناسياً).....

من "العناية"[١]، وبه رَدَّ على ما في "البحر"[٢]: ((من أنَّ الأَولى تفسيرُ الخيرِ بما فيه ثوابٌ، فيكرهُ للمعتكف التكلُّمُ بالمباح بخلاف غيره، أي: غيرِ المعتكف)) اهـ ((بأنَّه لا شكَّ في عدم استغنائه عن المباحِ عند الحاجة إليه، فكيف يكرهُ له مطلقاً؟!)) اهـ. والمرادُ ما يحتاجُ إليه من أمرِ الدنيا إذا لم يَقصِدْ به القُربةَ، وإلاَّ ففيه ثوابٌ.

[٩٥١٢] (قولُهُ: وهو) أي: المباحُ عند عدم الاحتياج إليه، "ط"[٣].

[٩٥١٣] (قولُهُ: أنَّه مكروهٌ) أي: إذا جلَسَ له كما قيَّدَهُ في "الظهيريَّة"[٤]، ذكَرَهُ في "البحر"[٥] قبيل الوتر، وفي "المعراج" عن "شرح الإرشاد": ((لا بأسَ في الحديث في المسجد إذا كان قليلاً، فأمَّا أنْ يقصدَ المسجدَ للحديث فيه فلا)) اهـ. وظاهرُ الوعيد أنَّ الكراهة فيه تحريميَّةٌ.

[٩٥١٤] (قولُهُ: في فَرْجٍ) أي: قُبُلٍ أو دُبُرٍ.

[٩٥١٥] (قولُهُ: ولو كان وطؤُهُ خارجَ المسجد) عمَّمَهُ تبعاً لـ "الدرر"[٦] إشارةً إلى ردِّ ما في "العناية"[٧] وغيرها: [٢/ق٣٤٥/أ] ((من أنَّ المعتكف إنما يكونُ في المسجد، فلا يتهيَّأُ له الوطءُ))،

---

(١) "العناية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣١٢/٢ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٧/٢ .

(٣) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٤٧٦/١ .

(٤) "الظهيرية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثالث في أحكام المسجد والسلام ق١٣/ب .

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها ـ فصل: كره استقبال القبلة بالفرج ٣٩/٢ .

(٦) "الدرر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢١٤/١ ـ ٢١٥ .

(٧) "العناية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣١٣/٢ (هامش "فتح القدير").

في الأصحِّ؛ لأنَّ حالتَهُ مُذكِّرةٌ.

(و) بطَلَ (بإنزالٍ بقُبلةٍ أو لَمْسٍ) أو تفخيذٍ، ولو لم يُنزِلْ لم يَبطُلْ وإنْ حَرُمَ الكلُّ لعدمِ الحَرَجِ، ولا يَبطُلُ بإنزالٍ بفِكْرٍ أو نَظَرٍ، ولا بسُكْرٍ ليلاً،.....

ثمَّ قال: ((وأوَّلُوه بأنَّه جازَ له الخروجُ للحاجة الإنسانيَّة، فعند ذلك يحرُمُ عليه الوطءُ))، وذكَرَ في "شرح التأويلات"[1]: ((أنَّهم كانوا يَخرُجون ويقضون حاجتَهم في الجماع، ثمَّ يغتسلون فيرجعون إلى مُعتكَفِهم، فنزَلَ قوله تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ فِى ٱلْمَسَٰجِدِ﴾ [البقرة ـ ١٨٧])) اهـ.

قال الشيخ "إسماعيل"[2]: ((وفيه نظرٌ؛ لإمكانِ الوطء في المسجد وإنْ كان فيه حرمةٌ من جهةٍ أخرى، وهي حلولُ الجنب فيه، على أنَّه يُحتمَلُ أنْ تكون الزَّوجةُ مُعتكِفةً في مسجدِ بيتها فيأتيها فيه زوجُها، فيَبطُلُ اعتكافُها)) اهـ.

[٩٥١٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) قال في "الشرنبلاليَّة"[3]: ((ولم يُفسِده "الشافعيُّ" بالوطءِ ناسياً ـ وهو روايةُ "ابن سماعة" عن أصحابنا ـ اعتباراً له بالصَّوم، كذا في "البرهان")) اهـ.

[٩٥١٧] (قولُهُ: لأنَّ حالتَهُ مذكِّرةٌ) تعليلٌ للأصحِّ ببيانِ الفرق بينه وبين الصوم بأنَّ المعتكف له حالةٌ تُذكِّرُه، فلا يُغتفَرُ نسيانُهُ كالمحرِمِ والمصلِّي بخلاف الصائم.

[٩٥١٨] (قولُهُ: وبطَلَ بإنزالٍ إلخ) لأنَّه بالإنزالِ صارَ في معنى الجِماع، "نهر"[4].

[٩٥١٩] (قولُهُ: لم يَبطُل) لعدمِ معنى الجِماع، ولذا لم يَفسُد به الصومُ.

[٩٥٢٠] (قولُهُ: وإنْ حَرُمَ الكلُّ) أي: كلُّ ما ذُكِرَ من دواعي الوطءِ؛ إذ لا يلزمُ من عدمِ ١٣٥/٢

(قولُهُ: بأنَّ المعتكفَ له حالةٌ تُذكِّرُهُ إلخ) ظاهرٌ إذا كان الوطءُ داخلَ المسجد.

---

(١) انظر "تأويلات أهل السنة" للماتريديّ: صـ٣٨٢ـ بتصرف.

(٢) "الإحكام": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/ق ١٤٤/ب بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٢١٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "النهر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٢٨/ب بتصرف يسير.

ولا بأَكْلٍ ناسياً لبقاء الصَّوم بخلافِ أكلِهِ عَمْداً وردَّتِهِ، وكذا إغماؤُهُ وجنونُهُ إنْ داما أيَّاماً، فإنْ دامَ جنونُهُ سَنَةً قضاه استحساناً.....

البطلان بها حلُّها لعدمِ الحرج، قال في "شرح المجمع": ((فإنْ قلت: لِمَ لَمْ تَحرُم الدَّواعي في الصوم وحالةِ الحيض كما حَرُمَ الوطءُ؟! قلت: لأنَّ الصوم والحيض يكثُرُ وجودهما، فلو حَرُمَ الدَّواعي فيهما لوقعوا في الحرجِ، وذلك مدفوعٌ شرعاً)).

[٩٥٢١] (قولُهُ: ولا بأكلٍ ناسياً إلخ) والأصلُ أنَّ ما كان من محظوراتِ الاعتكاف ـ وهو ما مُنِعَ منه لأجلِ الاعتكاف لا لأجل الصوم ـ لا يَختلِفُ فيه العمدُ والسَّهوُ والنهار والليل كالجماع والخروج من المسجد، وما كان من محظوراتِ الصوم ـ وهو ما مُنِعَ منه لأجل الصوم ـ يَختلِفُ فيه العمدُ والسَّهوُ والليل والنهار كالأكل والشرب، "بدائع"[١].

[٩٥٢٢] (قولُهُ: وردَّتِهِ) وإذا بطَلَ بها لم يَجِب قضاؤه كما تقدَّمَ[٢].

[٩٥٢٣] (قولُهُ: إنْ داما أيَّاماً) المرادُ بالأيَّام أنْ يَفُوتَهُ صومٌ بسببِ عدم إمكان النيَّة، "ح"[٣]. ويقضيه في الإغماء كالجنون، "ط"[٤].

[٩٥٢٤] (قولُهُ: سنةً) عبارةُ "البدائع"[٥] وغيرها: ((سنين))، والمرادُ المبالغة، فيَقضي في الأقلِّ [٢/ق٣٤٥/ب] بالأولى.

[٩٥٢٥] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ لا يقضي كما في صوم رمضان، وجهُ الاستحسان أنَّ سقوطَ القضاء في صوم رمضان إنما كان لدفعِ الحرج؛ لأنَّ الجنون إذا طالَ قلَّ ما يزولُ، فيتكرَّرُ عليه صومُ رمضان، فيُحرَجُ في قضائه، وهذا المعنى لا يتحقَّقُ في الاعتكاف، "فتح"[٦].

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٦ .

(٢) المقولة [٩٤٨٨] قوله: ((إلا إذا أفسده بالردة)).

(٣) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/ب .

(٤) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٧٤٤. وفيه: ((حينئذٍ)) بدل (("ح")).

(٥) "البدائع": كتاب الصوم ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٦ .

(٦) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٦ .

(ولَزِمَهُ اللَّيالي بنَـذْرِهِ) بلسـانه (اعتكـافَ أيَّـامٍ ولاءً) أي: متتابعـةً وإنْ لـم يَشـترِطِ التَّتابُعَ (كعكسِهِ) لأنَّ ذِكْر أحدِ العددين بلفظِ الجمع ـ وكذا التَّثنية ـ.....

[٩٥٢٦] (قولُهُ: ولَزِمَهُ اللَّيالي) أي: اعتكافُها مع الأيَّام.

[٩٥٢٧] (قولُهُ: بلسانِهِ) فلا يكفي مجرَّدُ نيَّةِ القلب، "فتح"[١]، وقد مرَّ[٢].

[٩٥٢٨] (قولُهُ: اعتكافَ أيَّامٍ) كعشرةٍ مثلاً.

[٩٥٢٩] (قولُهُ: ولاءً) حالٌ من ((الليالي))، والأصلُ أنَّه متى دخَلَ الليلُ والنهار في اعتكافه فإنَّه يلزمُهُ متتابعاً، ولا يُجزيه لو فُرِّقَ، "بحر"[٣]. وكذا لو نذَرَ اعتكافَ شهرٍ غيرِ معيَّنٍ لزِمَهُ اعتكافُ شهرٍ أيَّ شهرٍ كان متتابعاً في الليل والنهار، بخلاف ما إذا نذَرَ صومَ شهرٍ ولم يذكر التَّتابعَ ولا نواه فإنَّه يُخيَّرُ: إنْ شاء فرَّقَ؛ لأنَّ الاعتكاف عبادةٌ دائمةٌ، ومبناها على الاتِّصال؛ لأنَّه لَبْثٌ وإقامةٌ، والليالي قابلةٌ لذلك بخلافِ الصوم، وتمامُهُ في "البدائع"[٤].

[٩٥٣٠] (قولُهُ: كعكسِهِ) وهو نذرُ اعتكافِ اللَّيالي، فتلزمُهُ الأيَّام، "ط"[٥].

[٩٥٣١] (قولُهُ: بلفظِ الجمع) كثلاثين يوماً أو ليلةً، وكذا ثلاثةُ أيَّامٍ، فإنَّه في حكمِ الجمع، ولذا يُتبَعُ به الجمعُ كرجالٍ ثلاثةٍ، وإنْ أراد بالعددين المعدودين يكونُ التمييز في المثالِ الأوَّلِ في حكم الجمع لوقوعِهِ تمييزاً وبياناً لذاتِ الجمع، أعني الثلاثين، فافهم.

[٩٥٣٢] (قولُهُ: وكذا التَّثنيةُ) فإنَّها في حكمِ الجمع، فيلزمُهُ اعتكافُ يومين بليلتهما، وهذا عندهما، وقال "أبو يوسف": لا تدخلُ اللَّيلة الأُولى، "بدائع"[٦]. وأفاد أنَّ المفرد لا تدخلُ فيه اللَّيلةُ كما يأتي[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣١٤.

(٢) المقولة [٩٤٤٨] قوله: ((بلسانه)).

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٢٩ بتصرف يسير.

(٤) انظر "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١١.

(٥) "ط": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/٤٧٧.

(٦) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٠.

(٧) المقولة [٩٥٣٨] قوله: ((لا)).

يتناولُ الآخرَ (فلو نَوَى في) نَذْرِ (الأيَّامِ النهارَ) خاصَّةً (صحَّتْ نيَّتُـهُ) لنيَّتِـهِ الحقيقـةَ (وإنْ نَوَى بها) أي: بالأيَّامِ (اللَّياليَ.....

[٩٥٣٣] (قولُهُ: يتناولُ الآخرَ) أي: بحكمِ العُرف والعادة، تقول: كنَّا عند فلانٍ ثلاثةَ أيَّامٍ، وتريدُ ثلاثةَ أيَّام وما بإزائها من اللَّيالي، وقال تعالى:﴿ثَلَٰثَ لَيَالٍ سَوِيًّا﴾ [مريم ـ ١٠]، و﴿ثَلَٰثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا رَمْزًا﴾ [آل عمران ـ ٤١]، فعبَّرَ في موضعٍ باسم اللَّيالي، وفي موضعٍ باسم الأيَّام، والقصَّةُ واحدةٌ، فالمرادُ من كلٍّ واحدٍ منهما ما هو بإزاءِ صاحبه، حتَّى إنَّه في الموضع الذي لم تكن الأيَّامُ فيه على عددِ اللَّيالي أفرَدَ كلَّ واحدٍ منهما بالذِّكر كقوله تعالى: ﴿سَبْعَ لَيَالٍ وَثَمَٰنِيَةَ أَيَّامٍ حُسُومًا﴾ [الحاقة ـ ٧] كما في "البدائع"[(١)].

[٩٥٣٤] (قولُهُ: فلو نوى إلخ) لَمَّا ذكَرَ لزومَ اللَّيالي تبعاً للأيَّام ولم يُقيِّد ذلك بنيَّتهما أو عدمِها عُلِمَ أنَّه لا فرقَ، ثمَّ فرَّعَ عليه ما لو نوى أحدَهما [٢/ق٣٤٦/أ] خاصَّةً، حيث كان في الكلام السَّابق إشارةٌ إلى مخالفةِ حكمِهِ له، فصحَّ التفريعُ، فافهم.

[٩٥٣٥] (قولُهُ: النَّهارَ) أي: جنسَهُ، وفي بعضِ النسخ:((النُّهُرَ)) بصيغةِ الجمع، وقيل: لا يُجمَعُ كالعذابِ والسَّرابِ كما في "القاموس"[(٢)].

[٩٥٣٦] (قولُهُ: صحَّتْ نيَّتُهُ) فيلزمُهُ الأيَّامُ بغيرِ ليلٍ، وله خيارُ التفريق؛ لأنَّ القربة تعلَّقَتْ بالأيَّام وهي متفرِّقةٌ، فلا يلزمُهُ التتابعُ إلاَّ بالشَّرطِ كما في الصوم، ويدخلُ المسجدَ كلَّ يوم قبل طلوع الفجر، ويخرجُ بعد غروب الشمس، "بدائع"[(٣)].

[٩٥٣٧] (قولُهُ: لنيَّتِهِ الحقيقةَ) أي: اللغويَّةَ، أمَّا العرفيَّةُ فتشملُ اللَّياليَ كما قدَّمناه[(٤)]، وإذا كان للَّفظِ حقيقةٌ لغويَّةٌ وحقيقةٌ عرفيَّةٌ ينصرفُ عند الإطلاقِ عند أهل العُرف إلى العُرفيَّة كما نصُّوا

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١١ .

(٢) "القاموس": مادة ((نهر)).

(٣) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ٢/١١٠ .

(٤) المقولة [٩٥٣٣] قوله: ((يتناول الآخر)).

لا) بل يَلزَمُهُ كلاهما (كما لو نذَرَ اعتكافَ شهرٍ ونَوَى النُّهُرَ خاصَّةً أو) نَوَى (عكسَهُ) أي: اللَّياليَ خاصَّةً، فإنَّه لا تصحُّ نيَّتُهُ؛ لأنَّ الشَّهر اسمٌ لمقدَّرٍ يشملُ الأيَّامَ واللَّياليَ، فلا يحتملُ ما دونه، إلاَّ أنْ يَستثنِيَ اللَّياليَ فيَختَصُّ بالنُّهُر، ولو استَثْنَى الأيَّامَ صَحَّ ولا شيءَ عليه لِما مرَّ.....

عليه، فلذا احتاجَ إلى النيَّةِ إذا أُريدَ به الحقيقةُ اللغويَّة، وبه اندفَعَ ما أُوردَ من أنَّ الحقيقة لا تحتاجُ إلى قرينةٍ ونيَّةٍ، وأفاد في "البدائع"[1]: ((أنَّ العُرف أيضاً في استعمالِ اللغويَّة باقٍ، فصحَّتْ نيَّتُهُ)) اهـ. فكان العُرفُ مشتركاً.

والظاهرُ: أنَّ الأكثر استعمالُ خلافِ اللغويِّ، فلذا انصرَفَ إليه عند الإطلاقِ واحتاجَ اللغويُّ إلى النيَّة.

[٩٥٣٨] (قولُهُ: لا) أي: لا تصحُّ نيَّتُهُ؛ لأنَّه نوى ما لا يحتملُهُ كلامُهُ، "بحر"[2].

والحاصلُ: أنَّه إمَّا أنْ يأتيَ بلفظِ المفرد أو المثنَّى أو المجموع، وكلٌّ من الثلاثةِ إمَّا أنْ يكون اليومَ أو الليلَ، وكلٌّ من الستَّةِ إمَّا أن ينويَ الحقيقةَ، أو المجاز، أو ينويَهما، أو لم تكن له نيَّةٌ، فهي أربعةٌ وعشرون، وعلمتَ حكم المثنَّى والمجموع بأقسامِهما، بقي المفردُ، فلو نذَرَ اعتكافَ يومٍ لَزِمَهُ فقط نواه أو لم يَنْوِ، وإنْ نوى الليلةَ معه لزماه، ولو نذَرَ اعتكافَ ليلةٍ لم يصحَّ ما لم يَنْوِ بها اليومَ كما مرَّ[3]، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[٩٥٣٩] (قولُهُ: اعتكافَ شهرٍ) أي: بأنْ أتى بلفظةِ شهرٍ، أمَّا لو قال: ثلاثين يوماً فهو ما مرَّ[5].

[٩٥٤٠] (قولُهُ: لِما مرَّ[6]) أي: أوَّلَ الباب من قولِهِ: ((لعدمِ محلِّيَّتِها))، "ح"[7]. أي: فإنَّ الباقيَ

---

(١) "البدائع": كتاب الاعتكاف ـ فصل: وأما شرائط صحته ١١١/٢ .

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٨/٢ معزياً إلى "البدائع".

(٣) صـ٤١٤ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٨/٢ معزياً إلى "الظهيرية".

(٥) المقولة [٩٥٣١] قوله: ((بلفظ الجمع)).

(٦) صـ٤١٦ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق١٣٣/ب .

واعلمْ أنَّ اللَّياليَ تابعةٌ للأيَّام إلاَّ ليلةَ عرفةَ وليالِيَ النَّحْر فتَبَعٌ للنُّهُرِ الماضيةِ رِفْقاً بالناس كما في أضحية "الولوالجيَّة".....

بعد استثناء الأيَّام هو الليالي المجرَّدةُ، فلا يصحُّ الاعتكاف المنذور فيها لمنافاتِها شرطَهُ وهو الصومُ.

١٣٦/٢ [٩٥٤١] (قولُهُ: واعلمْ أنَّ الليالِيَ تابعةٌ للأيَّام) أي: كلُّ ليلةٍ تتبعُ اليومَ الذي بعدها، ألا ترى أنَّه يصلِّي التراويحَ في أوَّلِ ليلةٍ من رمضان دون أوَّلِ ليلةٍ من شوَّالٍ، فعلى هذا إذا ذكَرَ المثنَّى [٢/ق٣٤٦/ب] أو المجموعَ يدخلُ المسجدَ قبل الغروب، ويخرج بعد الغروب من آخرِ يومٍ نذَرَهُ كما صرَّحَ به في "الخانيَّة"[١]، وصرَّحَ: ((بأنَّه إذا قال: أيَّاماً يبدأ بالنهار، فيدخلُ المسجدَ قبل طلوع الفجر)) اهـ. فعلى هذا لا يدخلُ اللَّيلُ في نذرِ الأيَّام إلاَّ إذا ذكَرَ له عدداً معيَّناً، "بحر"[٢].

[٩٥٤٢] (قولُهُ: إلاَّ ليلةَ عرفةَ إلخ) عبارة "البحر"[٣] عن "المحيط": ((إلاَّ في الحجِّ، فإنَّها في حكمِ الأيَّام الماضيةِ، فليلةُ عرفةَ تابعةٌ ليومِ التروية، وليلةُ النحر تابعةٌ ليومِ عرفة)) اهـ.

ونقَلَ قبله عن أضحية "الولوالجيَّة"[٤]: ((اللَّيلةُ في كلِّ وقتٍ تبعٌ لنهارٍ يأتي إلاَّ في أيَّام الأضحى، فتبعٌ لنهارٍ ماضٍ رِفقاً بالناس)) اهـ.

قلت: وفي حجِّ "الولوالجيَّة"[٥] أيضاً: ((الليلُ في باب المناسك تبعٌ للنهار الذي تقدَّمَ، ولهذا لو وقَفَ بعرفةَ ليلة النحر قبل الطلوعِ أجزأَهُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ليلة عرفةَ تابعةٌ لِما قبلها في الحكمِ، حتَّى صحَّ الوقوفُ فيها، وكذا ليلةُ النحر

(قولُهُ: أنَّ ليلةَ عرفةَ تابعةٌ لِما قبلها في الحكم، حتَّى صَحَّ الوقوفُ فيها، وكذا ليلةُ النَّحر إلخ) تبعيَّةُ الليالي للأيَّام الماضية إنما هو بالنِّسبة للرَّمي لا للتَّضحية كما لا يخفى، حتَّى لو أخَّرَ رميَ يومِ النَّحر إلى ليلةِ الحادي عشرَ جاز؛ لأنَّه لا يَخرُجُ رميُ كلِّ يومٍ إلاَّ بطلوعِ فجر اليوم الذي يليه، وهذا بخلافِ اليوم الثالث، فإنَّ رميَهُ ينتهي بالغروب.

---

(١) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ٢٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٩/٢.

(٣) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٩/٢.

(٤) "الولوالجية": كتاب الصيد والذبائح ـ الفصل الرابع: في وقت الأضحية ومكانها ق١٤٩/أ.

(٥) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الوصية بالحج ق٤٣/أ.

هذا، وليلةُ القَدْرِ دائرةٌ في رمضانَ اتّفاقاً، إلاَّ أنّها تتقدَّمُ وتتـأخَّرُ خلافاً لهمـا، وثمرتُـهُ فيمَن قال بعدَ ليلةٍ منه: أنتَ حرٌّ وأنتِ طالقٌ ليلـةَ القَـدْر، فعنـده لا يقـعُ حتّـى ينسـلخَ شهرُ رمضان الآتي لجوازِ كونها في الأوَّلِ في الأُولى وفي الآتي في الأخيرةِ، وقالا: يقـع

والتي تليه والتي بعدها، حتّى صحَّ النحرُ في الليالي، وجازَ الرميُ فيها، والمرادُ أنَّ الأفعال التي تُفعَلُ في النهار من نحرٍ أو وقوفٍ أو نحوِ ذلك من أفعالِ المناسـك يصـحُّ فعلُهـا في اللَّيلـةِ التـي تلـي ذلـك النهارَ رِفْقاً بالناس، وبسبب ذلك أُطلِقَ على تلك اللَّيلـةِ أنَّهـا تبـعٌ لليـوم الـذي قبلهـا، أي: تبـعٌ لـه في الحكمِ لا حقيقةً، وإلاَّ فكلُّ ليلةٍ تبعٌ لليوم الذي بعدها، ولذا يقال ليلةُ النحر للَّيلةِ التي يليهـا يـومُ النحر، ولو كانت لليوم الذي قبلها لصارت اسماً لِلَيلةِ عرفةَ، ولا يسوغُ ذلـك لا لغـةً ولا شـرعاً، وحينئذٍ فلا يصحُّ ما قيل: إنَّ اليوم الثالث من أيّام النحر لا ليلةَ له، وليومِ التروية ليلتان، إلاَّ أنْ يريـدَ من حيث الحكم، وإلاَّ لَزِمَ أنَّه لو نذَرَ اعتكافَ يومِ التروية ويومِ عرفة يجبُ عليه اعتكـاف اليومـين وثلاثِ ليالٍ، والظاهرُ أنَّه لا يقولُ به أحدٌ، فافهم.

مطلبٌ في ليلة القدر

[٩٥٤٣] (قولُهُ: دائرةٌ في رمضان اتّفاقاً) أي: دائرةٌ معه بمعنى أنَّهـا توجـد كلَّمـا وُجِـدَ، فهـي مختصَّةٌ به عند "الإمام" و"صاحبيـه"، لكنَّهـا عندهمـا في ليلـةٍ معيَّنـةٍ منـه، وعنـده لا تتعيَّـنُ، ويشـيرُ إلى ما قلنا في تفسيرِ الدَّوران ما في "البحر"[1] عن "الكافي"[2]: ((ليلةُ القدر في رمضان دائرةٌ، لكنَّها تتقدَّمُ وتتأخَّرُ، [٢/ق٣٤٧/أ] وعندهما تكونُ في رمضان ولا تتقدَّمُ ولا تتأخَّرُ)) اهـ، فافهم.

[٩٥٤٤] (قولُهُ: لجوازِ كونِهـا في الأوَّلِ) أي: في رمضـانَ الأوَّلِ ((في الأُولى))، أي: في اللَّيلـةِ الأُولى منه، وفي رمضان الآتي في اللَّيلةِ الأخيرة منه، فإذا انسـلَخَ رمضـانُ الأوَّلُ لا يقـعُ للاحتمـالِ الأوَّلِ، وإذا لم ينسـلخ الآتـي لا يقـعُ أيضـاً للاحتمـال الثـاني، فـإذا انسـلَخَ الآتـي تحقَّـقَ وجودُهـا في أحدِهما فحينئذٍ يقعُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٣٢٩/٢ .

(٢) "كافي النسفي": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ١/ق ٨٠/أ بتصرف يسير .

إذا مَضَى مثلُ تلك اللَّيلةِ في الآتي، ولا خلافَ أنَّه لو قال قبل دخول رمضانَ وقَعَ بِمُضيِّهِ، قال في "المحيط": ((والفتوى على قول "الإمام"))، لكنْ قيَّدَهُ بكونِ الحالف فقيهاً يَعرِفُ الاختلافَ، وإلاَّ فهي ليلةُ السَّابعِ والعشرين، والله أعلم.

[٩٥٤٥] (قولُهُ: إذا مَضَى إلخ) يعني: إذا كانت هي اللَّيلةَ الأُولى فقد وقَعَ بأوَّلِ ليلةٍ من القابلِ، وإنْ كانت الثانيةَ أو الثالثةَ إلخ فقد وُجِدَتْ في الماضي، فيتحقَّقُ عندهما وجودُها قطعاً بأوَّلِ ليلةٍ من القابل، "رملي"[1].

[٩٥٤٦] (قولُهُ: لكنْ قيَّدَهُ إلخ) أي: قيَّدَ صاحب "المحيط" الإفتاءَ بقول "الإمام" بكونِ الحالف فقيهاً، أي: عالِماً باختلافِ العلماء فيها، وإلاَّ فلو كان عامِّيّاً فهي ليلةُ السابع والعشرين؛ لأنَّ العوامَّ يسمُّونها ليلةَ القدر، فَينصرِفُ حلفُهُ إلى ما تعارَفَ عنده كما هو أحدُ الأقوالِ فيها، وله أدلَّةٌ كثيرةٌ من الأحاديثِ، وأجابَ عنها "الإمام" بأنَّ ذلك كان في ذلك العامِ.

(تتمَّةٌ)

ما ذكرَهُ عن "الإمام" هو قولٌ له، وذكَرَ في "البحر"[2] عن "الخانيَّة"[3]: ((أنَّ المشهور عن "الإمام" أنَّها تدورُ، أي: في السَّنة كلِّها، قد تكونُ في رمضان، وقد تكونُ في غيره)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ سلطان العارفين سيِّدي "محيي الدِّينِ بن عربي" في "فتوحاته المكيَّة"[4] بقوله: ((واختلَفَ الناسُ في ليلةِ القدر ـ أعني: في زمانها ـ فمنهم مَن قال: هي في السَّنة كلِّها

---

(١) في "د" زيادة: ((قال العلقميُّ في "شرح الجامع الصغير" في حديث: ((صبيحةَ القدر تطلع الشمس لا شعاع لها)): قوله: ليلة القدر سُمِّيت بذلك لعِظَمِ قدرها ولشرفها، وقيل: لِما يكتبُ الملائكةُ فيها من الأقدار والأرزاق والآجال. قال النوويُّ في "المهذب": ليلةُ القدر مختصَّةٌ بهذه الأمَّةِ زادها الله شرفاً، لم تكن قبلنا، هذا هو الصحيح المشهورُ الذي قطَعَ به أصحابُنا كلُّهم وجماهير العلماء، وسُمِّيت ليلةَ القدر أي: ليلةَ الحُكْم والفَصْل، وقيل: لعِظَمِ قدرها. قال: ويراها مَن شاء الله تعالى من بني آدم كما تظاهرت عليه الأحاديثُ وأخبار الصالحين. قال: وأمَّا قولُ المُهَلَّب بن أبي صُفْرَة الفقيه المالكيّ: ـ لا يمكن رؤيتها حقيقةً ـ فغلطٌ. انتهى خير الدين الرَّمليّ)).

(٢) "البحر": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ٢/٣٣٠.

(٣) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتوحات المكية": وصل في فصل قيام رمضان ١/٦٥٨.

.....

تدورُ، وبه أقولُ، فإنّي رأيتُها في شعبان وفي شهرِ ربيعٍ وفي شهرِ رمضان، وأكثرَ ما رأيتُها في شهرِ رمضان وفي العشر الآخرِ منه، ورأيتُها مرَّةً في العشرِ الوسط من رمضان في غيرِ ليلةِ وترٍ، وفي الوترِ منها، فأنا على يقينٍ من أنَّها تدورُ في السَّنة في وترٍ وشفعٍ من الشهر)) اهـ. وفيها للعلماءِ أقوالٌ أخرُ بلَغَتْ ستَّةً وأربعين.

(خاتمةٌ)

قال في "معراج الدراية": ((اعلم أنَّ ليلة القدر ليلةٌ فاضلةٌ يُستحَبُّ طلبُها، وهي أفضلُ ليالي السَّنة، وكلُّ عملِ خيرٍ [٢/ق٣٤٧/ب] فيها يَعدِلُ ألفَ عملٍ في غيرها، وعن "ابن المسيِّب": مَن شَهِدَ العشاءَ ليلةَ القدر فقد أخَذَ نصيبَهُ منها، وعن "الشافعيِّ": العشاءَ والصبحَ، ويراها من المؤمنين مَن شاء الله تعالى، وعن "المهلَّب" من المالكيَّة: لا تمكنُ رؤيتُها على الحقيقة، وهو غلطٌ، وينبغي لِمَن يراها أنْ يكتمَها ويدعوَ الله تعالى بالإخلاصِ)) اهـ.

اللهمَّ إنَّا نسألُكَ الإخلاصَ في القول والعمل، وحسنَ الختام عند انتهاءِ الأجل، والعونَ على الإتمام يا ذا الجلال والإكرام، الحمدُ لله الذي بنعمتِهِ تتمُّ الصالحاتُ، وصلَّى الله على سيِّدنا محمَّدٍ وعلى آله وصحبه وسلَّم. ١٣٧/٢

﴿كتابُ الحج﴾

﴿بسم الله الرَّحمن الرَّحيم﴾

﴿كتابُ الحجِّ﴾

لَمَّا كان مركَّباً من المالِ والبدن، وكـان واجباً في العمر مرَّةً، ومؤخَّراً في حديث:« بُنِيَ الإسلامُ على خمسٍ »[1] أخَّرَهُ وختَمَ به العبادات، أي: الخالصةَ، وإلاَّ فنحوُ النكاحِ والعتاق والوقف يكونُ عبادةً عند النيَّة، لكنَّه لم يُشرَع لقصدِ التعبُّدِ فقط، ولذا صحَّ بلا نيَّةٍ بخلافِ أركان الإسلام الأربعة، فإنَّها لا تكونُ إلاَّ عبادةً لاشتراطِ النيَّة فيها، هذا ما ظهَرَ لي.

وأورَدَ في "النهر"[2] على قولهم: مركَّبٌ ((أنَّه عبادةٌ بدنيَّةٌ محضةٌ، والمالُ إنما هو شرطٌ في وجودِهِ، لا أنَّه جزءُ مفهومِهِ)) اهـ.

وفيه[3] أنَّ كونه عبادةً مركَّبةً مما اتَّفَقَتْ عليه كلمتُهم أصولاً وفروعاً، حتَّى أوجبوا الحجَّ عن الميت وإنْ فاتَ عملُ البدن لبقاءِ الجزءِ الآخرِ وهو المالُ كما سيجيءُ[4] تقريرُهُ، وليس قولُهم: إنَّه مركَّبٌ تعريفاً له لبيان ماهيَّتِهِ حتى يقالَ: إنَّ المال شرطٌ فيه لا جزءُ مفهومه، بل المرادُ بيانُ أنَّ التعبُّدَ به لا يُتوصَّلُ إليه غالباً إلاَّ بأعمالِ البدن وإنفاقِ المال لأجله، والصلاةُ والصومُ وإنْ كانتا لا بدَّ لهما من مالٍ كثوبٍ يسترُ عورتَهُ وطعامٍ يُقيم بُنيَتَهُ فإنَّ ذلك ليس لأجلِهما بمعنى أنَّه لولاهما لم يفعلْهُ، ولذا لم يُجعَل المالُ من شروطهما وجُعِلَ من شروطِهِ، وأيضاً فإنَّ المال فيهما يسيرٌ لا مشقَّةَ

﴿كتابُ الحجِّ﴾

(قولُهُ: وإلاَّ فنحوُ النِّكاحِ والعتاقِ إلخ) إذا حُمِلَت العباداتُ على أركان الدِّين يكونُ أَولى في دفعِ إيرادِ النكاح وما بعده، فإنَّ ما ذكرَهُ غيرُ دافعٍ لإيرادِ الأضحية والجهاد ونحوهما من كلِّ عبادةٍ متوقِّفةٍ على النيَّةِ.

---

(١) أخرجه أحمد ٢/١٢٠ ، والبخاري(٨) كتاب الإيمان ـ باب: دعاؤكم إيمانكم، ومسلم(١٦)(١٩) كتاب الإيمان ـ باب بيان أركان الإسلام ودعائمه العظام، جميعُهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٢٩/ب.

(٣) هذا إيراد من ابن عابدين رحمه الله على صاحب "النهر".

(٤) المقولة [١٠٩٠٢] قوله: ((والمركبة منهما)).

(هو) بفتح الحاءِ وكسرِها لغةً: القَصْدُ إلى مُعظَّمٍ لا مطلقُ القَصْدِ كما ظَنَّهُ بعضُهم، وشرعاً: (زيارةٌ) أي: طوافٌ ووقوفٌ (مكانٍ مخصوصٍ) أي: الكعبةِ وعَرَفةَ (في زمنٍ مخصوصٍ) في الطَّواف مِن فَجْرِ[1] النَّحْرِ إلى آخرِ العُمُر، وفي الوقوف مِن زَوَالِ شمسِ عَرَفةَ لفَجْرِ النَّحْر (بفِعْلٍ مخصوصٍ) بأنْ يكونَ مُحرِماً بنيَّةِ الحجِّ.....

في إنفاقِهِ بخلاف المال في حجِّ الآفاقيِّ، فإنَّه كثيرٌ، فناسَبَ أنْ يكون مقصوداً في العبادة، ولذا وجَبَ دفعه إلى النائب عند العجزِ الدائم عن الأفعال، ولم يجب الحجُّ على الفقيرِ القادر على المشي، [٢/ق٣٤٨/أ] ووجَبَت الصلاةُ والصوم على العاجزِ عن السَّاتر والسَّحور، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم.

[٩٥٤٧] (قولُهُ: بفتحِ الحاء وكسرِها)[2] بهما قُرِئَ في السَّبع، وقيل: الأوَّلُ الاسمُ، والثاني المصدرُ، "ط"[3] عن "المنح"[4] و"النهر"[5].

[٩٥٤٨] (قولُهُ: كما ظَنَّهُ بعضُهم) هو "الزيلعيُّ"[6] تبعاً لإطلاق كثيرٍ من كتب اللغة، ونقَلَ في "الفتح"[7] تقييدَهُ بالمعظَّم عن "ابن السِّكِّيت"[8]، وكذا قَيَّدَهُ به "السيِّد الشريف" في "تعريفاته"[9]، وكذا في "الاختيار"[10].

[٩٥٤٩] (قولُهُ: وشرعاً زيارةٌ إلخ) اعلم أنَّهم عرَّفُوه بأنَّه قصدُ البيت لأداءِ ركنٍ من أركانِ

---

(١) في "د": ((من طلوع فجر)).

(٢) في "د" زيادة: قوله: ((والقياس الفتح، والكسرُ شاذٌّ، وحكى المطرزيُّ في "المغرب" عن ثعلب أنَّ الفتح لم يسمع من العرب. وذو الحجَّة بالكسر والفتح: من أشهر الحج، انتهى من إعراب أبي البقاء، خير الدين الرملي)).

(٣) "ط": كتاب الحج ١/٤٧٩ .

(٤) "المنح": كتاب الحج ق٩٦/أ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ق١٢٩/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ٢/٢ .

(٧) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٠ .

(٨) لم نعثر على هذا النقل في كتابه "إصلاح المنطق".

(٩) "التعريفات": صـ١١١ـ .

(١٠) "الاختيار": كتاب الحج ١/١٣٩ .

.....

الدِّين، ففيه معنى اللُّغة، واعترَضَهم في "الفتح"[١]: ((بأنَّ أركانه الطوافُ والوقوفُ، ولا وجودَ للمشخَّص إلا بأجزائِهِ المشخِّصة، وماهيَّتُهُ الكليَّةُ منتزعةٌ منها، وتعريفُهُ بالقصد لأجلِ الأعمال مُخرجٌ لها عن المفهوم، اللهمَّ إلاَّ أن يكون تعريفاً اسميًّا غيرَ حقيقيٍّ، فهو تعريفٌ لمفهومِ الاسم عُرفاً، لكنْ فيه أنَّ المتبادر من الاسم عند الإطلاق هو الأعمالُ المخصوصةُ، لا نفسُ القصدِ المخرجِ لها عن المفهوم مع أنَّه فاسدٌ في نفسه، فإنَّه لا يشملُ الحجَّ النفلَ، والتعريفُ إنما هو للحجِّ مطلقاً كتعريفِ الصلاة والصوم وغيرهما لا للفرض فقط، ولأنَّه حينئذٍ يخالفُ سائر أسماء العبادات، فإنَّها أسماءٌ للأفعال كالصلاة للقيام والقراءة إلخ، والصومِ للإمساك إلخ، والزَّكاةِ لأداء المال، فليكن الحجُّ أيضاً عبارةً عن الأفعال الكائنة عند البيتِ وغيرِهِ كعرفةَ)) اهـ ملخَّصاً.

فعدَلَ "الشارح" عن تفسير "الزيلعيِّ" الزِّيارةَ بالقصد إلى تفسيرها بالطواف والوقوف تبعاً لـ "البحر"[٢] ليكونَ اسماً للأفعالِ كسائر أسماء العبادات، ولَمَّا ورَدَ عليه أنَّه يكونُ قوله: ((بفعلٍ مخصوصٍ)) حشواً ـ إذ المرادُ به كما قالوا هو الطوافُ والوقوفُ ـ تخلَّصَ عنه بتفسيره ((بأنْ يكون مُحرِماً إلخ))، قيل: ولا يخفى ما فيه؛ لأنَّه يلزمُ عليه إدخالُ الشَّرط ـ أي: الإحرامِ ـ في التعريف، فلو أبقى الزِّيارةَ على معناها اللغويِّ ـ وهو الذَّهابُ ـ وفسَّرَ الفعلَ المخصوص بالطوافِ والوقوفِ لكان أَولى اهـ.

وفيه أنَّ الزِّيارة أيضاً ليست ماهيَّتَهُ الحقيقيَّةَ، فيَرِدُ ما مرَّ[٣] في تفسيره بالقصد، على أنَّ الإحرام وإنْ كان شرطاً ابتداءً فهو في حكمِ الرُّكن انتهاءً كما سيصرِّحُ[٤] [٢/ق٣٤٨/ب] به "الشارح"، ولو سُلِّمَ فذكرُ الشَّرط لا يُخِلُّ بالتعريف، بل لا بدَّ منه؛ لأنَّه لا يتحقَّقُ المعنى الشرعيُّ بدونه كمَن صلَّى بلا طهارةٍ، ولذا ذكروا النيَّةَ في تعريف الزَّكاة والصوم، فافهم.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٠.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٠.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) صـ٤٩٣ـ "در".

.....

والتحقيقُ: أنَّ تفسيره بالقصد لا يُخرِجُهُ عن نظائره من أسماء العبادات؛ لأنَّ المراد بالقصد هنا الإحرامُ، وهو عملُ القلب واللسان بالنيَّة والتلبية أو ما يقومُ مقامَ التلبية من تقليدِ البدنة مع السَّوقِ كما سيأتي[1]، فيكونُ عملَ الجوارح أيضاً، ولأنَّ قوله: ((بفعلٍ مخصوصٍ)) الباءُ فيه للملابسة، والمراد به الطوافُ والوقوف، فهو قصدٌ مقترنٌ بهذه الأفعال لا مجرَّدُ القصد، فلم يَخرُج عن كونِهِ فعلاً مخصوصاً كسائر أسماءِ العبادات، نعم فرَّقُوا بين الحجِّ وسائر أسماء العبادات، حيث جعلوا القصدَ فيه أصلاً والفعلَ تبعاً، وعكسوا في غيره؛ لأنَّ الشائع في المعاني الاصطلاحيَّةِ المنقولةِ عن المعاني اللغويَّة أنْ تكون أخصَّ من اللغويَّة لا مباينةً لها، ولَمَّا كان الحجُّ لغةً هو مطلقَ القصد إلى معظَّمٍ خصَّصُوه[2] بكونه قصداً إلى معظَّمٍ معيَّنٍ بأفعالٍ معيَّنةٍ، ولو جُعِلَ اسماً للأفعالِ المعيَّنة أصالةً لبايَنَ المعنى اللغويَّ المنقولَ عنه بخلاف نحو الصوم، فإنَّه في اللغة مطلقُ الإمساك، فخصوصُهُ بكونه إمساكاً عن المفطرات بنيَّةٍ من الليل، وكذا الزَّكاة في اللغة الطهارةُ، وتزكيةُ الشيء تطهيرُهُ، وتزكيةُ المال المسمَّاةُ زكاةً شرعاً تمليكُ جزءٍ منه، فإنَّه طهارةٌ له لقوله تعالى: ﴿تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا﴾ [التوبة ـ ١٠٣] ، فهي تطهيرٌ مخصوصٌ بفعلٍ مخصوصٍ وهو التمليك، فلهذا جُعِلَ القصدُ أصلاً في تعريفِ الحجِّ شرعاً دون غيره وإنْ كان القصدُ شرطاً في الكلِّ، وكذا جُعِلَ أصلاً في تعريفِ التيمُّمِ، فإنَّه في اللغة مطلقُ القصد، وعرَّفُوه شرعاً بأنَّه قصدُ الصعيد الطاهر على وجهٍ مخصوصٍ وهو الضربتان، فهو قصدٌ مقترنٌ بفعلٍ، فلم يخرج عن كونه اسماً لفعلِ العبد، وهذا معنى قول "الزيلعيِّ"[3]: ((جُعِلَ الحجُّ اسماً لقصدٍ خاصٍ مع زيادةِ وصفٍ كالتيمُّم، اسمٌ لمطلقِ القصد ، ثمَّ جُعِلَ في الشرع اسماً لقصدٍ خاصٍ بزيادةِ وصفٍ)) اهـ. هذا ما ظهَرَ لي في [٢/ق٣٤٩/أ] تحقيقِ هذا المحلِّ.

١٣٨/٢

---

(١) المقولة [٩٦٥٢] قوله: ((الإحرام)).

(٢) في "ب": ((خصصوا)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ٢/٢ .

سابقاً كما سيجيءُ[١]. لم يقل: لأداءِ ركنٍ مِن أركان الدِّين ليَعُمَّ حَجَّ النَّفْل.
(فُرِضَ) سنةَ تسعٍ[٢]، وإنما أخَّرَهُ عليه الصَّلاة والسَّلام لعَشْرٍ لعُذْرٍ.....

[٩٥٥٠] (قولُهُ: سابقاً) أي: على الوقوفِ والطواف، أمَّا كونُهُ من الميقات فواجبٌ، "ط"[٣].

[٩٥٥١] (قولُهُ: لعذرٍ) إمَّا لأنَّ الآية نزلت بعد فواتِ الوقت، أو لخوفٍ من المشركين على أهل المدينة، أو خوفِهِ على نفسه ﷺ، أو كُرهِ مخالطةِ المشركين في نُسُكِهم؛ إذ كان لهم عهدٌ في ذلك الوقت، "زيلعي"[٤]. وقدَّمَ الأوَّلَ لِما في "حاشيته" لـ"الشلبيِّ"[٥] عن "الهَدْي" لـ "ابن القيِّم"[٦]: ((أنَّ الصحيح أنَّ الحجَّ فُرِضَ في أواخرِ سنة تسعٍ، وأنَّ آية فرضِهِ هي قولُهُ تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ﴾ [آل عمران ـ ٩٧]، وهي نزَلَتْ عامَ الوفود أواخرَ سنة تسعٍ، وأنَّهﷺ لم يُؤخِّر الحجَّ بعد فرضه عاماً واحداً، وهذا هو اللائقُ بهَدْيه وحالِهِﷺ، وليس بيدِ مَنِ ادَّعى تقدُّمَ فرضِ الحجِّ سنة ستٍّ أو سبعٍ أو ثمانٍ أو تسعٍ دليلٌ واحدٌ، وغايةُ ما احتجَّ به مَن قال: سنةَ ستٍّ أنَّ فيها نزَلَ قوله تعالى: ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ وَٱلْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، وهذا ليس فيه ابتداءُ فرضِ الحجِّ، وإنما فيه الأمرُ بإتمامه إذا شرَعَ فيه، فأين هذا من وجوبِ ابتدائه؟!)) اهـ.

---

(١) ٣/٧ وما بعدها "در".

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: (فرض سنة تسع) قال فتح الدين: حجَّ عليه الصَّلاة والسَّلام بعد فرض الحج حجةً واحدةً، وقبل ذلك مرتين، وأما عُمَره فأربع، كلُّها في ذي القعدة، انتهى. وذكر في "المواهب اللدنية" آخر المقصد الأول خلافاً في عدد حجه، وكذلك ذكر في المقصد التاسع في عباداته في الكلام، فراجعه إن شئت. وفي "حاشية الشيخ عميرة والشيخ ابن قاسم على شرح المنهج": فائدة: روى مسلم: ((أنه ﷺ اعتمر أربعاً كلُّهن في ذي القعدة إلاَّ التي في حجته)). وقال في "الكفاية": عمرة في زمن الحديبية، وعمرة من العام المقبل، وعمرة من الجِعْرانة حين قسم غنائم حنين، وعمرة من حجته، انتهى. خير الدين الرملي)).

(٣) "ط": كتاب الحج ٤٨٠/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ٣/٢.

(٥) "حاشية الشلبي على الزيلعي": كتاب الحج ٣/٢ باختصار (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) "زاد المعاد في هدي خير العباد": فصل في حجة أبي بكر الصديق ٥٩٥/٣ بتصرف.

مع عِلْمِهِ ببقاء حياته ليُكمِلَ التَّبليغَ (مرَّةً) لأنَّ سببَهُ البيتُ وهو واحدٌ، والزِّيادةُ تطوُّعٌ، وقد يجبُ كما إذا جاوَزَ الميقاتَ بلا إحرامٍ، فإنَّه.....

[٩٥٥٢] (قولُهُ: مع علمِهِ إلخ) جوابٌ آخرُ غيرُ متوقِّفٍ على وجودِ العذر، وحاصلُهُ أنَّ وجوبه على الفَوْر للاحتياط، فإنَّ في تأخيره تعريضاً للفوات، وهو مُنتفٍ في حقِّه ﷺ؛ لأنَّه كان يَعلَمُ بقاء حياته إلى أنْ يُعلِّمَ الناسَ مناسكَهم تكميلاً للتبليغ لقوله تعالى: ﴿لَّقَدْ صَدَقَ ٱللَّهُ رَسُولَهُ ٱلرُّءْيَا﴾ الآيةَ [الفتح ـ ٢٧]، فهذا أرقى في التعليلِ، ولذا جُعِلَ الأوَّلُ تابعاً له، فهو كقولك: أكرِمْ زيداً لأنَّه محسنٌ إليك مع أنَّه أبوك.

[٩٥٥٣] (قولُهُ: لأنَّ سببه البيتُ) بدليلِ الإضافة في قوله تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ﴾ [آل عمران ـ ٩٧]، فإنَّ الأصل إضافةُ الأحكام إلى أسبابها كما تقرَّرَ في الأصول، ولا يتكرَّرُ الواجبُ إذا لم يتكرَّر سببُهُ، ولحديثِ "مسلمٍ"[1]: «يا أيُّها الناسُ، قد فُرِضَ عليكم الحجُّ فحُجُّوا»، فقال رجلٌ: أكلَّ عامٍ يا رسول الله؟ فسكت حتَّى قالَها ثلاثاً، فقال رسول الله ﷺ: «لو قلتُ نعم لوجَبَتْ ولَما استطعتُم»، قال في "النهر"[2]: ((والآيةُ وإن كانت كافيةً في الاستدلالِ على نفي التكرار؛ لأنَّ الأمر لا يَحتمِلُهُ إلاَّ أنَّ إثبات النفي بمقتضى النفيِ أَولى)).

[٩٥٥٤] (قولُهُ: وقد يجبُ) أي: الحجُّ، وهذا عطفٌ على قوله: ((فُرِضَ)).

[٩٥٥٥] (قولُهُ: كما إذا جاوَزَ الميقاتَ بلا إحرامٍ) [٢/ق٣٤٩/ب] أي: فإنَّه يجبُ عليه

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ إثباتَ النَّفي بمقتضى النَّفي إلخ) أي: الواقعِ في حديث "الأقرع بن حابسٍ" ـ على ما في "النهر" وغيره، فإنَّ فيه التصريحَ بالمرَّةِ الواحدة في العمر ـ أو الحديثِ المذكور هنا كما في "الفتح" لإفادة ((لو)) هنا امتناعَ ((نَعَمْ))، فيلزمُهُ ثبوتُ نقيضِهِ وهو ((لا))، وللتَّصريح بنَفْيِ الاستطاعة.

---

(١) برقم (١٣٣٧) كتاب الحجّ ـ باب فرض الحجّ مرّةً في العُمُر، وأخرجه أحمد ٢/٥٠٨، والنَّسائيّ ٥/١١٠ كتاب المناسك ـ باب وجوب الحجّ، والدَّارقُطْنيّ ٢/٢٨١ كتاب الحجّ، والبيهقيّ في "السّنن الكُبْرى" ٣/٣٢٦ كتاب الحجّ ـ باب وجوب الحجّ مرّةً واحدةً، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ مرفوعاً.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/أ.

.....

أنْ يعودَ إلى الميقات ويلبِّيَ منه، وكذا يجبُ عليه قبل المجاوزة، قال في "الهداية"[١]: ((ثمَّ الآفاقيُّ إذا انتهى إلى المواقيتِ على قصدِ دخول مكَّةَ عليه أنْ يُحرِمَ قصَدَ الحجَّ أو العمرةَ عندنا أو لم يقصد؛ لقوله ﷺ: ((لا يُجاوِزْ أحدٌ الميقاتَ إلاَّ مُحرِماً))[٢]، ولأنَّ وجوب الإحرام لتعظيمِ هذه البقعة الشريفة، فيستوي فيه التاجرُ[٣] والمعتمرُ وغيرهما)) اهـ.

قال "ح"[٤]: ((فتحصَّلَ من هذا أنَّ الحجَّ والعمرة لا يكونان نفلاً من الآفاقيِّ، وإنما يكونان نفلاً من البستانيِّ والحرميِّ)) اهـ.

قلت: وفيه نظرٌ، فإنَّ حرمة مجاوزتِهِ بدون إحرامٍ لا تدلُّ على أنَّ الإحرام لا يكونُ إلاَّ واجباً من الآفاقيِّ؛ لأنَّ الواجب كونُهُ متلبِّساً بالإحرام وقتَ المجاوزة، سواءٌ كان الإحرامُ بحجٍّ نفلٍ أو غيرِهِ؛ لأنَّ الإحرام شرطٌ لحلِّ المجاوزة، والشَّرطُ لا يلزمُ تحصيلُهُ مقصوداً كما مرَّ[٥] في الاعتكاف، ونظيره أيضاً أنَّ الجنُب لا يَحِلُّ له دخول المسجدَ حتَّى يغتسلَ، فإذا اغتسَلَ لسنَّةِ الجمعة مثلاً ثمَّ دخل جاز مع أنَّه إنما نوى الغُسل المسنون، وإنما يجبُ إذا أراد الدخولَ ولم يَغتسِل لغيره، وهنا إذا أرادَ مجاوزةَ الميقات، وكان قاصداً للنُّسك، وأحرَمَ بنسكٍ فرضٍ أو منذورٍ أو نفلٍ كفاه لحصولِ المقصود في تعظيم البقعة، فإنْ لم يكن قاصداً لذلك ـ بأنْ قصَدَ الدخولَ لتجارةٍ مثلاً ـ فحينئذٍ يكونُ إحرامه واجباً، ونظيرُهُ تحيَّةُ المسجد، تَندرِجُ في أيِّ صلاةٍ صلاَّها، فإنْ لم يُصَلِّ فلا بدَّ في تحصيلِ السنَّة من صلاتها على الخصوصِ، هذا ما ظهَرَ لي.

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ فصل ١/١٣٦ .

(٢) أخرجه ابنُ أبي شَيْبة ٤/٥٠٩ كتاب الحجّ ـ باب من قال: لا يجاوز أحد الوقت إلاَّ محرم، والطَّبرَانيّ في "المعجم الكبير" ١١/٣٤٥ برقم (١٢٢٣٦). وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ٣/٢١٦ كتاب الحجّ ـ باب الإحرام من الميقات، وقال: رواه الطبراني في "الكبير" وفيه: خصيف، وفيه كلام، وقد وَثَّقَهُ جماعةٌ، كلُّهم من حديث ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما مرفوعاً. وفي "ب" و"م" هنا عقب الحديث زيادة: ((ولو لتجارة))، وهذه الزيادة ليست في "الهداية" و "ح".

(٣) في "الهداية" و"ح": ((الحاج)) بدل ((التاجر)) وهو أولى .

(٤) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/أ .

(٥) المقولة [٩٤٦٤] قوله: ((وتحقيقه في الأصول)).

ـ كما سيجيءُ ـ يجبُ عليه أحدُ النسكين، فإن اختارَ الحجَّ اتَّصَفَ بالوجوب، وقد يتَّصِفُ بالحرمة كالحجِّ بمالٍ حرامٍ، وبالكراهةِ كالحجِّ بلا إذنٍ.....

وعن هذا ـ والله تعالى أعلم ـ فرَضَ "الشارح" تبعاً لـ "البحر"[1] و"النهر"[2] تصويرَ الوجوب بما إذا جاوَزَ الميقاتَ بلا إحرامٍ، فإنَّه يجبُ عليه العَوْدُ إلى الميقاتِ ويلبِّي منه، ويكونُ إحرامه حينئذٍ واجباً إذا كان لأجلِ المجاوزة، أمَّا لو أحرَمَ قبلها بنُسُكٍ فرضٍ أو نذرٍ أو نفلٍ فهو على ما نوى من فرضٍ أو غيره، ولا يجبُ عليه إحرامٌ خاصٌّ لأجلِ المجاوزة، وحينئذٍ فلا حزازةَ في عبارته، فافهم.

[٩٥٥٦] (قولُهُ: كما سيجيءُ)[3] أي: قبيل فصلِ الإحرام، وكذا قبيلَ فصل الإحصار.

[٩٥٥٧] (قولُهُ: فإن اختارَ الحجَّ اتَّصَفَ بالوجوب) فيكونُ من قبيل الواجب المخيَّر، أي:

١٣٩/٢ وإن اختارَ العمرة [٢/ق٣٥٠/أ] اتَّصَفَتْ بالوجوب، وإنما ترَكَهُ لعدمِ اقتضاء المقام إيَّاه اهـ "ح"[4].

مطلبٌ فيمن حج بمالٍ حرامٍ

[٩٥٥٨] (قولُهُ: كالحجِّ بمالٍ حرامٍ) كذا في "البحر"[5]، والأَولى التمثيلُ بالحجِّ رياءً وسمعةً، فقد يقال: إنَّ الحجَّ نفسَهُ الذي هو زيارةُ مكانٍ مخصوصٍ إلخ ليس حراماً، بل الحرامُ هو إنفاقُ المال الحرام، ولا تلازُمَ بينهما كما أنَّ الصلاة في الأرض المغصوبة تقعُ فرضاً، وإنما الحرامُ شغلُ المكان المغصوبِ لا من حيث كونُ الفعل صلاةً؛ لأنَّ الفرض لا يمكن اتِّصافُهُ بالحرمة؛ وهنا كذلك، فإنَّ الحجَّ في نفسه مأمورٌ به، وإنما يحرُمُ من حيث الإنفاقُ، وكأنَّه أطلَقَ عليه الحرمةَ لأنَّ للمال دخلاً فيه، فإنَّ الحجَّ عبادةٌ مركَّبةٌ من عملِ البدنِ والمالِ كما قدَّمناه[6]، ولذا قال

(قولُهُ: والأَولى التمثيلُ بالحجِّ رياءً وسمعةً) ما قيل في مثال "الشارح" يقالُ في مثاله، والظاهرُ أنَّ الحرمة فيهما عرضيَّةٌ لا لذاتِ الفعل، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٣٣٣/٢.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/ب.

(٣) المقولة [٩٧٧٦] قوله: ((وحلَّ لأهل داخلها)) وما بعدها، و٣٣١/٧ وما بعدها "در"، و٣٤٥/٧ وما بعدها "در".

(٤) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ٣٣٢/٢.

(٦) صـ٤٥١ـ أول كتاب الحج.

ممن يجبُ استئذانُهُ، وفي "النوازل": ((لو كان الابنُ صبيحاً فللأبِ منعُهُ حتَّى يلتحيَ))

في "البحر"[(١)]: ((ويجتهدُ في تحصيلِ نفقةٍ حلالٍ، فإنَّه لا يُقبَلُ بالنفقة الحرامُ كما ورَدَ في الحديث[(٢)] مع أنَّه يَسقُطُ الفرضُ عنه معها، ولا تنافيَ بين سقوطه وعدم قبوله، فلا يُثابُ لعدم القبول، ولا يُعاقَبُ عقابَ تارك الحجِّ)) اهـ. أي: لأنَّ عدم الترك يبتني على الصحَّة، وهي الإتيانُ بالشَّرائط والأركان، والقبولُ المترتِّبُ عليه الثوابُ يبتني على أشياءَ كحلِّ المال والإخلاص، كما لو صلَّى مُرائياً أو صامَ واغتاب فإنَّ الفعل صحيحٌ، لكنَّه بلا ثوابٍ، والله تعالى أعلم.

[٩٥٥٩] (قولُهُ: ممن يجبُ استئذانُهُ) كأحدِ أبويه المحتاجِ إلى خدمته، والأجدادُ والجدَّاتُ كالأبوين عند فَقْدِهما، وكذا الغريمُ لمديونٍ لا مالَ له يَقضِي به، والكفيلُ لو بالإذن، فيكره خروجُهُ بلا إذنهم كما في "الفتح"[(٣)]، وظاهرُهُ أنَّ الكراهة تحريميَّةٌ، ولذا عبَّرَ "الشارح" بالوجوب، وزاد في "البحر"[(٤)] عن "السِّير"[(٥)]: ((وكذا إنْ كَرِهَتْ خروجَهُ زوجتُهُ ومَن عليه نفقتُهُ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ هذا إذا لم يكن له ما يدفعُهُ للنفقة في غيبته، قال في "البحر"[(٦)]: ((وهذا كلُّهُ في حجِّ الفرض، أمَّا حجُّ النفلِ فطاعةُ الوالدين أَولى مطلقاً كما صرَّحَ به في "الملتقط")).

[٩٥٦٠] (قولُهُ: حتَّى يلتحيَ) وإنْ كان الطريقُ مُخوِّفاً لا يخرُجُ وإن التَحَى، "بحر"[(٧)]

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٣٣٢/٢ .

(٢) أخرجه الطبرانيّ في "الأوسط" (٥٢٢٨) من حديث أبي هريرةﷺ قال: قال رسول اللهﷺ: ((إذا خرج الحاجُّ حاجّاً بنفقةٍ طيِّبةٍ، ووضع رِجْلَه في الغَرْز فنادى: ((لبيك اللَّهمَّ لبّيك)) ناداه مُنادٍ من السَّماء: ((لبيك وسَعْدَيك، زادُكَ حلالٌ، وراحلتُك حلالٌ، وحجُّك مبرورٌ غيرُ مأزورٍ))، وإذا خرج بالنَّفقة الخبيثة، فوضع رِجْله في الغَرْزِ فنادى: ((لبيك اللَّهمَّ لبيك)) ناداه مُنادٍ من السَّماء: ((لا لبيك ولا سَعْدَيك، زادُك حَرَامٌ، ونفقتُك حرامٌ، وحجُّك مأزورٌ غيرُ مبرورٍ)))).
وأورده الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ٢٩٢/١٠ وقال: وفيه سليمان بن داود اليَمَاميُّ، وهو ضعيف.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٣١٩/٢ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ٣٣٢/٢ .

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب من يكره له أن يغزو ومن لا يكره له ذلك ١٤٤٩/٤ بتصرف .

(٦) "البحر": كتاب الحج ٣٣٢/٢ .

(٧) "البحر": كتاب الحج ٣٣٢/٢ بتصرف يسير .

(على الفَوْرِ) في العامِ الأوَّلِ عند "الثاني"، وأصحُّ الرِّوايتين عن "الإمام" و"مالكٍ" و"أحمدَ"، فيَفسُقُ وتُرَدُّ شهادتُهُ بتأخيرِهِ، أي: سنيناً؛ لأنَّ تأخيرَهُ صغيرةٌ، وبارتكابِهِ مرَّةً لا يَفسُقُ إلاَّ بالإصرار، "بحر".....

عن "النوازل".

[٩٥٦١] (قولُهُ: على الفَوْرِ) هو الإتيانُ به في أوَّلِ أوقات الإمكان، ويقابلُهُ قول "محمَّدٍ": إنَّه على التراخي، وليس معناه تعيُّنَ التأخيرِ، بل بمعنى عدمِ لزوم الفور.

[٩٥٦٢] (قولُهُ: وأصحُّ الرِّوايتين) لا يصلُحُ عطفُهُ على ((("الثاني"))، فهو خبرُ مبتدأٍ محذوفٍ، أو قولُهُ: ((عند "الثاني")) خبرُ مبتدأٍ [٢/ق٣٥٠/ب] محذوفٍ، أي: هذا عند "الثاني"، فقوله: ((وأصحُّ)) عطفٌ عليه، فافهم.

[٩٥٦٣] (قولُهُ: و"مالكٍ" و"أحمدَ") عطفٌ على ((("الإمام"))، فيفيدُ اختلاف الرِّواية عنهما أيضاً، وعبارةُ "شرح درر البحار"[1] تفيدُهُ أيضاً حيث قال: ((وهو أصحُّ الرِّوايات عن "أبي حنيفة" و"مالكٍ" و"أحمد"))، فافهم.

[٩٥٦٤] (قولُهُ: أي: سنيناً إلخ) ذكرَهُ في "البحر"[2] بحثاً، وأتى بسنين منوَّناً لأنَّه قد يجري مَجرى حينٍ، وهو عند قومٍ مطَّردٌ.

[٩٥٦٥] (قولُهُ: إلاَّ بالإصرارِ) أي: لكنْ بالإصرار، فهو استثناءٌ منقطعٌ لعدم دخول الإصرار تحت المرَّة، "ح"[3]. ثمَّ لا يخفى أنَّه لا يلزمُ من عدم الفسق عدمُ الإثم، فإنَّه يأثمُ ولو بمرَّةٍ، وفي "شرح المنار" لـ "ابن نجيمٍ"[4] عن "التقرير" لـ "الأكمل": ((أنَّ حدَّ الإصرار أنْ تتكرَّرَ منه تكرُّراً يُشعِرُ بقلَّةِ المبالاة بدينه إشعارَ ارتكابِ الكبيرة بذلك)) اهـ.

ومقتضاه أنَّه غيرُ مقدَّرٍ بعددٍ، بل مفوَّضٌ إلى الرأي والعرف، والظاهرُ أنَّه بمرَّتين لا يكونُ

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الحج ق٨٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٢.

(٣) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/أ.

(٤) "فتح الغفار بشرح المنار": باب بيان أقسام السنة ـ إنما جُعِلَ الخبرُ حُجَّةً بشرائطَ أربعةٍ في الراوي ٢/٨٧ .

ووجهُهُ أنَّ الفَوْرِيَّةَ ظنِّيَّةٌ؛ لأنَّ دليل الاحتياط ظنِّيٌّ، ولذا أجمعوا أنَّه لو تراخَى كان أداءً

إصراراً، ولذا قال: ((أي: سنيناً))، فقولُهُ في "شرح الملتقى"[1]: ((فيفسُقُ وتُرَدُّ شهادتُهُ بالتأخير عن العام الأوَّلِ بلا عذرٍ)) غيرُ محرَّرٍ؛ لأنَّ مقتضاه حصولُهُ بمرَّةٍ واحدةٍ فضلاً عن المرَّتين، فافهم.

[٩٥٦٦] (قولُهُ: ووجهُهُ إلخ) أي: وجهُ كون التأخيرِ صغيرةً أنَّ الفوريَّةَ واجبةٌ؛ لأنَّها ظنِّيَّةٌ لظنِّيَّةِ دليلها وهو الاحتياط؛ لأنَّ في تأخيره تعريضاً له للفوات، وهو غيرُ قطعيٍّ، فيكونُ التأخير مكروهاً تحريماً لا حراماً؛ لأنَّ الحرمة لا تثبُتُ إلاَّ بقطعيٍّ كمقابلها وهو الفرضيَّة، وما ذكرَهُ مبنيٌّ على ما قاله صاحب "البحر" في رسالته المؤلفة في بيان المعاصي: ((إنَّ كلَّ ما كره عندنا تحريماً فهو من الصغائرِ[2]، لكنَّه عُدَّ فيها[3] من الصغائر ما هو ثابتٌ بقطعيٍّ كوطءِ المظاهَر منها قبل التكفيرِ والبيعِ عند أذان الجمعة))، تأمَّل.

[٩٥٦٧] (قولُهُ: كانَ أداءً) أي: ويسقطُ عنه الإثمُ اتِّفاقاً كما في "البحر"[4]، قيل: المرادُ إثمُ تفويت الحجِّ لا إثمُ التأخير.

قلت: لا يخفى ما فيه، بل الظاهرُ أنَّ الصواب إثمُ التأخير؛ إذ بعد الأداء لا تفويتَ، وفي "الفتح"[5]: ((ويأثمُ بالتأخير عن أوَّلِ سِني الإمكانِ، فلو حَجَّ بعده ارتفَعَ الإثم)) اهـ.

وفي "القُهُستانيِّ"[6]: ((فيأثمُ عند "الشيخين" بالتأخيرِ إلى غيره بلا عذرٍ، إلاَّ إذا أدَّى ولو في آخر عمره، فإنَّه رافعٌ للإثم بلا خلافٍ)).

(قولُهُ: لكنَّه عُدَّ فيها من الصَّغائرِ إلخ) وجهُ عدِّهما من الصَّغائر أنَّ التَّماسَّ في آيةِ الظِّهار حقيقةٌ في المسِّ باليد وإنْ أُريدَ به فيها الوطءُ مجازاً والدَّواعي، فلم تكن قطعيَّةَ الدّلالة على الوطء، وتقدَّمَ له في الجمعة أنَّ البيع عند أذانها مكروهٌ لا حرامٌ لوقوع الخلاف في المراد بالنِّداء فيها هل هو الأذانُ الأوَّلُ أو الثاني أو دخول الوقت؟ على أنَّه يُحتمَلُ أن يكون الإقامةَ وإنْ لم نَرَ مَن قال به، فلم تكن قطعيَّةَ الدلالة أيضاً.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الحج ٢٥٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "رسالته في بيان المعاصي": صـ٢٦٢ـ (ضمن مجموعة "رسائل ابن نجيم").

(٣) انظر "رسالته في بيان المعاصي": صـ٢٥٠ـ (ضمن مجموعة "رسائل ابن نجيم").

(٤) "البحر": كتاب الحج ٣٣٣/٢ .

(٥) "الفتح": كتاب الحج ٣٢٤/٢ .

(٦) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٤/١ .

وإنْ أَثِمَ بموته قبله، وقالوا: لو لم يَحُجَّ حتَّى أتلَفَ مالَهُ وَسِعَهُ أنْ يَستقرِضَ ويَحُجَّ ولو غيرَ قادرٍ على وفائه، ويُرجَى أنْ لا يُؤاخِذَهُ الله بذلك، أي: لو ناوياً وفاءَهُ إذا قدَرَ كما قيَّدَهُ في "الظهيريَّة"[1].....

[٩٥٦٨] (قولُهُ: وإنْ أَثِمَ بموته قبلَهُ) أي: بالإجماع كما في "الزيلعي"[2]، أمَّا على قولهما [٢/ق٣٥١/أ] فظاهرٌ، وأمَّا على قول "محمَّدٍ" فإنَّه وإنْ لم يأثم بالتأخير عنده لكنْ بشرطِ الأداء قبل الموت، فإذا مات قبله ظهَرَ أنَّه آثمٌ، قيل: من السَّنةِ الأُولى، وقيل: مِن الأخيرةِ مِن سنةٍ رأى في نفسِهِ الضعف، وقيل: يأثمُ في الجملةِ غيرَ محكومٍ بمعيَّنٍ، بل علمُهُ إلى الله تعالى كما في "الفتح"[3].

[٩٥٦٩] (قولُهُ: وَسِعَهُ أنْ يستقرضَ إلخ) أي: جاز له ذلك، وقيل: يلزمُهُ الاستقراضُ كما في "لباب المناسك"، قال "منلا علي القاري" في "شرحه"[4] عليه: ((وهو روايةٌ عن "أبي يوسف"، وضعفُهُ ظاهرٌ، فإنَّ تَحمُّلَ حقوقِ الله تعالى أخفُّ من ثقلِ حقوقِ العباد)) اهـ.

٢/١٤٠ قلت: وهذا يَرِدُ على القولِ الأوَّلِ أيضاً إنْ كان المراد بقوله: ((ولو غيرَ قادرٍ على وفائه)) أنْ يَعلَمَ أنَّه ليس له جهةُ وفاءٍ أصلاً، أمَّا لو عَلِمَ أنَّه غيرُ قادرٍ في الحال، وغلَبَ على ظنِّه أنَّه لو اجتهَدَ قدَرَ على الوفاء فلا يَرِدُ.

والظاهرُ: أنَّ هذا هو المرادُ أخذاً مما ذكرَهُ في "الظهيريَّة"[5] أيضاً في الزَّكاة حيث قال: ((إن لم يكن عنده مالٌ، وأرادَ أن يستقرضَ لأداءِ الزَّكاة فإنْ كان في أكبرِ رأيه أنَّه إذا اجتهَدَ بقضاءِ دَينه قدَرَ كان الأفضلُ أنْ يَستقرِضَ، فإن استقرَضَ وأدَّى ولم يَقدِر على قضائه حتَّى مات يُرجَى أن يقضيَ الله تبارك وتعالى دينَهُ في الآخرة، وإنْ كان أكبرُ رأيه أنَّه لو استقرَضَ لا يقدرُ على قضائه كان الأفضلُ له عدمَهُ)) اهـ. وإذا كان هذا في الزَّكاة المتعلِّق بها حقُّ الفقراء ففي الحجِّ أَولى.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل فيمن يجب عليه الحج ومن لا يجب ق٦٣/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ٣/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٣٢٤/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": فصل فيمن يجب عليه الوصية بالحج صـ٤٤ـ.

(٥) "الظهيرية": فصل في مصارف الزكاة والعشر والخراج ق٤٩/ب بتصرف.

(على مسلمٍ) لأنَّ الكافر غيرُ مخاطبٍ بفروع الإيمان في حقِّ الأداء،.....

[٩٥٧٠] (قولُهُ: على مسلمٍ إلخ) شروعٌ في بيانِ شروط الحجِّ، وجعَلَها في "اللباب"[١] أربعةَ أنواعٍ:

((الأوَّل: شروطُ الوجوب ، وهي التي إذا وُجِدَتْ بتمامِها وجَبَ الحجُّ ، وإلاَّ فلا ، وهي سبعةٌ: الإسلامُ ، والعلمُ بالوجوب لِمَن في دار الحرب، والبلوغُ، والعقلُ، والحرِّيَّة، والاستطاعةُ، والوقتُ، أي: القدرةُ في أشهر الحجِّ أو في وقتِ خروج أهل بلدِهِ على ما يأتي[٢].

والنوعُ الثاني: شروطُ الأداء، وهي التي إنْ وُجِدَتْ بتمامها مع شروطِ الوجوب وجَبَ أداؤُهُ بنفسه، وإنْ فُقِدَ بعضُها مع تحقُّقِ شروط الوجوب فلا يجبُ الأداءُ، بل عليه الإحجاجُ أو الإيصاءُ عند الموت، وهي خمسةٌ: سلامةُ البدن، وأمنُ الطريق، وعدمُ الحبس، والمحرمُ أو الزَّوج [٢/ق٣٥١/ب] للمرأة، وعدمُ العدَّةِ لها.

النوعُ الثالث: شرائطُ صحَّةِ الأداء، وهي تسعةٌ: الإسلامُ، والإحرامُ، والزَّمانُ، والمكانُ، والتمييزُ، والعقلُ، ومباشرةُ الأفعال إلاَّ بعذرٍ، وعدمُ الجماع، والأداءُ من عامِ الإحرام.

النوعُ الرابع: شرائطُ وقوعِ الحجِّ عن الفرض، وهي تسعةٌ أيضاً: الإسلامُ، وبقاؤه إلى الموت، والعقلُ، والحرِّيَّةُ، والبلوغُ، والأداءُ بنفسه إنْ قدَرَ، وعدمُ نيَّةِ النفل، وعدمُ الإفساد، وعدمُ النيَّةِ عن الغير)).

[٩٥٧١] (قولُهُ: على مسلمٍ) فلو ملَكَ الكافرُ ما به الاستطاعةُ، ثمَّ أسلم بعدما افتقَرَ لا يجبُ عليه شيءٌ بتلك الاستطاعة، بخلاف ما لو ملكَهُ مسلماً فلم يَحُجَّ حتَّى افتقَرَ، حيث يتقرَّرُ وجوبُهُ دَيْناً في ذمَّتِهِ، "فتح"[٣]. وهو ظاهرٌ على القول بالفوريَّة لا التراخي، "نهر"[٤].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٢١ـ٤٢ـ.

(٢) المقولة [٩٦٠٧] قوله: ((مع أمن الطريق)).

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٠ ـ ٣٢١.

(٤) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/ب.

وقد حقَّقناه فيما علَّقناه على "المنار" (حُرٌّ.....

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ على القول بالتراخي يتحقَّقُ الوجوبُ من أوَّلِ سِني الإمكانِ، ولكنَّه يتخيَّرُ في أدائه فيه أو بعده كما في الصلاة، تجبُ بأوَّلِ الوقت مُوسَّعاً، وإلاَّ لزِمَ أنْ لا يتحقَّقَ الوجوب إلاَّ قبيل الموت، وأنْ لا يجبَ الإحجاجُ على مَن كان صحيحاً ثمَّ مَرِضَ أو عَمِيَ، وأنْ لا يأثمَ المفرِّطُ بالتأخير إذا مات قبل الأداء، وكلُّ ذلك خلافُ الإجماع، فتدبَّر.

[٩٥٧٢] (قولُهُ: وقد حقَّقناه إلخ) حاصلُ ما ذكرَهُ هناك أنَّ في تكليفه بالعبادات ثلاثةَ مذاهب:

مذهبُ السَّمرقنديِّين: غيرُ مخاطبٍ بها أداءً واعتقاداً.

والبخاريِّين: مخاطبٌ اعتقاداً فقط.

والعراقيِّين: مخاطبٌ بهما، فيُعاقَبُ عليهما، قال: ((وهو المعتمدُ كما حرَّرَهُ "ابن نجيم"[1]؛ لأنَّ ظاهر النُّصوص يشهدُ لهم، وخلافُهُ تأويلٌ، ولم يُنقَل عن "أبي حنيفة" وأصحابه شيءٌ ليُرجَعَ إليه)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ قوله: ((في حقِّ الأداء)) يُفهِمُ أنَّه مخاطبٌ بها اعتقاداً فقط كما هو مذهبُ البخاريِّين، وهو ما صحَّحَهُ صاحب "المنار"[2]، لكنْ ليس في كلام "الشارح" أنَّ ما هنا هو ما اعتمَدَهُ هناك، وما قيل: إنَّ ما هنا خلافُ المذهب فيه نظرٌ؛ لِما علمتَ من أنَّه لا نصَّ عن أصحاب المذهب، فافهم.

[٩٥٧٣] (قولُهُ: حرٌّ) فلا يجبُ على عبدٍ مدبَّراً كان، أو مكاتباً، أو مبعَّضاً، أو مأذوناً به ولو بمكَّةَ، أو كانت أمَّ ولدٍ لعدم أهليَّتِهِ لملك الزَّاد والراحلة، ولذا لم يجب على عبيدِ أهل مكَّةَ بخلاف [٢/ق٣٥٢/أ] اشتراط الزَّاد والراحلة في حقِّ الفقير، فإنَّه للتيسير لا للأهليَّة، فوجَبَ على فقراءِ مكَّةَ.

---

(١) "فتح الغفار بشرح المنار": ١/٧٦-٧٧.

(٢) انظر "حاشية نسمات الأسحار": مبحث: الكفار مخاطبون صـ٤٣ـ.

مكلَّفٍ) عالِمٍ بفَرْضيَّتِهِ،.....

وبهذا التقريرِ ظهَرَ الفرقُ بين وجوبِ الصلاة والصوم على العبد دون الحجِّ، "نهر"[١]. وهو وجودُ الأهليَّة فيهما لا فيه، والمرادُ أهليَّةُ الوجوب، وإلاَّ فالعبدُ أهلٌ للأداء، فيقعُ له نفلاً كما سيأتي[٢].

[٩٥٧٤] (قولُهُ: مكلَّفٍ) أي: بالغٍ عاقلٍ، فلا يجبُ على صبيٍّ ولا مجنونٍ، وفي المعتوهِ خلافٌ في الأصول، فذهَبَ "فخر الإسلام" إلى أنَّه يُوضَعُ الخطابُ عنه كالصبيِّ، فلا يجبُ عليه شيءٌ من العبادات، وذهَبَ "الدَّبوسيُّ" إلى أنَّه مخاطبٌ بها احتياطاً، "بحر"[٣]. وقدَّمنا[٤] الكلامَ على المعتوهِ في أوَّلِ الزَّكاة، فراجعه.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البدائع"[٥]: ((أنَّه لا يجوزُ أداء الحجِّ من مجنونٍ وصبيٍّ لا يعقلُ كما لا يجبُ عليهما)) اهـ. ونقل غيرُهُ صحَّةَ حجِّهما، ووفَّقَ في "شرح اللباب"[٦] بالفرق بين مَن له بعضُ إدراكٍ وغيره.

(قولُهُ: وفي المعتوهِ خلافٌ في الأصولِ) لكنْ لو أدَّاهُ المعتوهُ يصحُّ منه؛ لِما في كتاب الطهارة من "البحر" أنَّ ظاهر كلامِ الكلِّ الاتفاقُ على صحَّةِ أدائه العباداتِ، أمَّا مَن جعَلَهُ مكلَّفاً فظاهرٌ، وكذا مَن لم يجعله مكلَّفاً؛ لأنَّه جعَلَهُ كالصبيِّ العاقل، وقد صرَّحُوا بصحَّةِ عبادته. اهـ انتهى "سندي".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/ب.

(٢) المقولة [٩٦٤٧] قوله: ((لانعقاده)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٤ ـ ٣٣٥.

(٤) المقولة [٧٧٧٩] قوله: ((ولو معتوهاً)).

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما شرائط فرضيته ٢/١٢٠.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٢٥ـ.

إمَّا بالكَوْنِ بدارِنا وإمَّا بإخبارِ عَدْلٍ.....

قلت: وفيه نظرٌ، بل التوفيقُ بحملِ الأوَّلِ على أدائهما[1] بنفسهما، والثاني على فعلِ الوليِّ، ففي "الولوالجيَّة"[2] وغيرها: ((الصبيُّ يَحُجُّ به أبوه، وكذا المجنون؛ لأنَّ إحرامه عنهما وهما عاجزان كإحرامهما بنفسهما)) اهـ. وسيأتي[3] تمامُهُ.

[٩٥٧٥] (قولُهُ: إمَّا بالكونِ في دارِنا) سواءٌ عَلِمَ بالفرضيَّةِ أم لا، نشأ على الإسلام فيها أم لا، "بحر"[4]. وقولُهُ: ((أو بإخبارِ عدلٍ إلخ)) هذا لِمَن أسلَمَ في دار الحرب، فلا يجبُ عليه قبل العلم بالوجوب.

بقي لو أدَّى قبله، ذكَرَ "القطبيُّ" في "مناسكه"[5] بحثاً: ((أنَّه لا يُجزيه عن الفرضِ))، ونُوزِعَ بأنَّ العلم ليس من شروطِ وقوع الحجِّ عن الفرض كما عُلِمَ مما مرَّ[6]، وبأنَّ الحجَّ يصحُّ بمطلق النيَّةِ بلا تعيينِ الفرضيَّة بخلاف الصلاة، وبأنَّه يصحُّ ممن نشأَ في دارنا وإنْ لمْ يعلم بالفرضيَّة كما علمتَهُ. ٢/١٤١

(قولُهُ: وفيه نظرٌ) فيه تـأمُّلٌ، فـإنَّ مَن له بعضُ إدراكٍ منهما يصحُّ أداؤه العبادةَ، ولا مانعَ يمنعُ من الصحَّة فيه، وأمَّا مسألةُ إحرام الوليِّ عنهما فهي مسألةٌ أخرى، فإنَّ إحرامه عنهما صحيحٌ ولو مع بعضِ إدراكٍ، وسيأتي ما فيه من النِّزاع.

(قولُهُ: ونُوزِعَ بأنَّ العِلْم ليس من شُرُوطِ وقوعِ الحجِّ إلخ) وبأنَّه بدخولِهِ دارَ الإسلام تحقَّقَ منه الكونُ في دارنا، إذ ليس المرادُ الاستقرارَ على سبيل الدَّوام بل مجرَّدَ الحصولِ والتحقُّقِ، فهو كمَن نشَأَ في دارِ الإسلام.

---

(١) في "ب": ((أدائها))، وهو خطأ.

(٢) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الثالث فيمن يحج عن غيره ق٤٣/ب باختصار.

(٣) المقولة [٩٦٥٠] قوله: ((والمجنون)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٥.

(٥) "مناسك القطبي": لعليّ بن محمد بن عيسى، علاء الدين الدمشقيّ الشافعيّ، المعروف بالقُطْبيّ(ت٨٠٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٤/٥٥٧، "الضوء اللامع" ٦/٥ ـ ٦).

(٦) المقولة [٩٥٧٠] قوله: ((على مسلم إلخ)).

أو مستورَيْنِ (صحيحِ) البَدَنِ.....

[٩٥٧٦] (قولُهُ: أو مستورَينِ) أفاد أنَّ الشَّرط أحدُ شطري الشهادةِ: العددُ أو العدالةُ كما في "النهر"[١].

[٩٥٧٧] (قولُهُ: صحيحِ البَدَنِ) أي: سالِمٍ عن الآفاتِ المانعة عن القيام بما لا بدَّ منه في السَّفر، فلا يجبُ على مُقعدٍ، ومفلوجٍ، وشيخٍ كبيرٍ لا يثبتُ على الرَّاحلةِ بنفسه، وأعمى وإنْ وجَدَ قائداً، ومحبوسٍ، وخائفٍ من سلطان، لا بأنفسِهِم ولا بالنِّيابة في ظاهرِ المذهب عن "الإمام"، وهو روايةٌ عنهما، وظاهرُ الرِّواية عنهما وجوبُ الإحجاج عليهم، ويُجزيهم إنْ دام [٢/ق٣٥٢/ب] العجزُ، وإنْ زال أعادوا بأنفسهم.

والحاصلُ: أنَّه من شرائطِ الوجوب عنده، ومن شرائطِ وجوب الأداء عندهما، وثمرةُ الخلاف تظهرُ في وجوب الإحجاج والإيصاء كما ذكرنا، وهو مقيَّدٌ بما إذا لم يَقدِرْ على الحجِّ وهو صحيحٌ، فإنْ قدَرَ ثمَّ عجَزَ قبل الخروج إلى الحجِّ تقرَّرَ دَيناً في ذمَّتِهِ، فيلزمُهُ الإحجاجُ، فلو خرَجَ ومات في الطريق لم يجب الإيصاءُ؛ لأنَّه لم يُؤخِّر بعد الإيجاب، ولو تكلَّفوا الحجَّ بأنفسهم سقَطَ عنهم، وظاهرُ "التحفة"[٢] اختيارُ قولهما، وكذا "الإسبيجابيُّ"، وقوَّاه في "الفتح"[٣]، ومشى على أنَّ الصحَّة من شرائطِ وجوب الأداء. اهـ من "البحر"[٤] و"النهر"[٥].

(قولُهُ: ومحبوسٍ إلخ) قال في "النهر": ((ويُلحَقُ بهم المحبوسُ والخائفُ من السُّلطان)) اهـ.

(قولُهُ: فلو خرَجَ وماتَ في الطَّريق إلخ) عبارة "النهر": ((ولو مات في الطريق لا يجبُ عليه الإيصاءُ، أي: اتِّفاقاً)) اهـ.

وعلَّلَهُ في "البحر" بما ذكرَهُ المحشِّي، والمرادُ أنَّ مَن ماتَ في الطريق مِن أصحاب الأعذار المذكورة في أوَّلِ سنةِ الإيجاب لا يجبُ عليه الإيصاءُ لا مَن مات بعد تقرُّرِهِ في ذمَّتِهِ، أو ضميرُ ((خرَجَ)) عائدٌ للقادرِ على الحجِّ، إلاَّ أنَّه مقيَّدٌ بما إذا خرَجَ في أوَّلِ سنةِ الوجوب بدليل التَّعليل.

(١) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/ب.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب المناسك ١/٣٨٤.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٧.

(٤) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٥.

(٥) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/ب.

(بصيرٍ) غيرِ محبوسٍ وخائفٍ من سلطانٍ يَمنَعُ منه (ذي زادٍ) يصحُّ به بدنُهُ، فالمعتادُ لِلَّحمِ ونحوِهِ إذا قدَرَ على خُبْزٍ وجُبْنٍ لا يُعَدُّ قادراً (وراحلةٍ).....

وحكى في "اللباب" اختلافَ التصحيح، وفي "شرحه"[١]: ((أنَّه مشى على الأوَّلِ في "النهاية"))، وقال في "البحر العميق": ((إنَّه المذهبُ الصحيح، وإنَّ الثاني صحَّحَهُ "قاضي خان" في "شرح الجامع"[٢]، واختارَهُ كثيرٌ من المشايخ، ومنهم "ابن الهمام"[٣])).

[٩٥٧٨] (قولُهُ: بصيرٍ) فيه الخلافُ المارُّ[٤] كما علمتَهُ.

[٩٥٧٩] (قولُهُ: غيرِ محبوسٍ) هذا من شروطِ الأداء كما مرَّ[٥]، والظاهرُ أنَّه لو كان حبسُهُ لمنعِهِ حقّاً قادراً على أدائه لا يسقطُ عنه وجوبُ الأداء.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "شرح اللباب"[٦] عن "شمس الإسلام": ((أنَّ السلطان ومَن بمعناه مِن الأمراءِ مُلحَقٌ بالمحبوسِ، فيجبُ الحجُّ في ماله الخالي عن حقوقِ العباد)) ، وتمامُهُ فيه ، ولا يخفى أنَّ هذا إن دام عجزُهُ إلى الموت، وإلاَّ فيجبُ عليه الحجُّ بنفسه بعد زوالِ عذره، وهو مقيَّدٌ أيضاً بما إذا كان قادراً على الحجِّ ثمَّ عجَزَ، وإلاَّ فلا يلزمُهُ الإحجاج على الخلافِ المذكور آنفاً[٧].

[٩٥٨٠] (قولُهُ: يَمنَعُ منه) أي: من الحجِّ، أي: الخروجِ إليه، "ط"[٨].

[٩٥٨١] (قولُهُ: ذي زادٍ وراحلةٍ) أفاد أنَّه لا يجبُ إلاَّ بِملكِ الزَّاد ومِلكِ أجرة الرَّاحلة،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٤ـ.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج وما يتعلق به ١/ق ٦٤/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٧.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) المقولة [٩٥٧٠] قوله: ((على مسلم إلخ)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٧ـ.

(٧) المقولة [٩٥٧٧] قوله: ((صحيح البدن)).

(٨) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٢.

مختصَّةٍ به، وهو المسمَّى بالمقتَّب إنْ قدَرَ، وإلاَّ فتُشترَطُ القدرةُ[١] على المَحَارةِ.....

فلا يجبُ بالإباحةِ أو العارية كما في "البحر"[٢]، وسيشيرُ إليه[٣].

[٩٥٨٢] (قولُهُ: مختصَّةٍ به) فلا يكفي لو قدَرَ على راحلةٍ مشتركةٍ يركبُها مع غيرِهِ بالمعاقبة، "شرح اللباب"[٤].

[٩٥٨٣] (قولُهُ: وهو المسمَّى بالمقتَّبِ) بضمِّ الميم اسمُ مفعول، أي: ذو القَتَب، وهو ـ كما في "القاموس"[٥] ـ ((الإكافُ الصغيرُ حول السَّنام))، "ح"[٦]. وذكَّرَ ضمير الرَّاحلة باعتبارِ كونها مركوباً.

[٩٥٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يَقدِر على ركوبِ المقتَّب.

[٩٥٨٥] (قولُهُ: على المَحارةِ) هي شِبْهُ الهودج، "قاموس"[٧]. أي: على شِقٍّ [٢/ق٣٥٣/أ] منها بشرطِ أن يَجِدَ له مُعادِلاً كما صرَّحَ به الشافعيَّة، وما في "البحر"[٨]: ((من أنَّه يمكنُهُ

(قولُهُ: وما في "البحر" من أنَّه يمكنُهُ أن يضعَ في الشِّقِّ الآخرِ أمتعتَهُ ردَّهُ "الخيرُ الرمليُّ") أي: بأنَّه إذا لم يَجِدْ مُعادِلاً فلا يُعَدُّ قادراً، وقال أيضاً: ((وحيث قدَرَ ـ أي: على المحمل كلِّه ـ فلا كلامَ في الوجوب)) اهـ.

فيَفهَمُ منه الحاجُّ إنْ وجَدَ مُعادِلاً فذاك، وإلاَّ فإنْ قدَرَ على المحمل كلِّه ولم يَشُقَّ عليه في حالةِ قلَّةِ الزَّاد والماء أو حالِ نزوله مِن نَقْلِ ذلك مِن شقِّ الرَّاحلة إلى وسطها ثمَّ إعادتِهِ إلى شِقِّها عند ركوبه عليها فكذلك، وإلاَّ ـ بأنْ لم يقدر على كلِّه أو قدَرَ و شَقَّ عليه ما ذُكِرَ ـ فلا يُعَدُّ قادراً. اهـ "سندي".

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "النهر": اعلم أنَّ هذه القُدْرَة من شرائط الوجوب، لا نعلم عن أحد خلافَه، كذا في "الفتح". وفي "البحر" عن الأُصُوليين: أنها من شرائط وجوب الأداء، ولم يوافقهم الفقهاء على ذلك؛ لأنَّ أثرَ الفَرْق إنَّما يظهر في الإيصاء به عند الموت وعَدَمِه، وذلك لا يَتَأتَّى في الفقير، انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٧.

(٣) صـ٤٧٤ـ "در".

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣١ـ.

(٥) "القاموس": مادة ((قتب)).

(٦) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٧) "القاموس": مادة ((حور)).

(٨) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٧.

للآفاقيِّ بالزَّادِ والرَّاحلةِ، لا لمكِّيٍّ يستطيعُ المشيَ.....

أن يضعَ في الشقِّ الآخر أمتعتَهُ)) ردَّهُ "الخير الرمليُّ"، وفي "شرح اللباب"[1]: ((إمَّا بركوبِ زاملةٍ ـ أي: مقتَّبٍ ـ أو بشقِّ محملٍ، وأمَّا المِحَفَّة فمن مُبتدَعاتِ المترفِّهة، فليس لها عبرةٌ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد بالمِحَفَّة التَّختُ المعروفُ في زماننا المحمولُ بين جَمَلين أو بغلين، لكن اعترضَهُ الشيخُ "عبد الله العفيف" في "شرح منسكه"[2]: ((بأنَّه مُنابذٌ لِما قرَّرُوه من أنَّه يُعتبَرُ في كلٍّ ما يليقُ بحاله عادةً وعُرفاً، فمَن لا يقدرُ إلاَّ عليها اعتُبِرَ في حقِّهِ بلا ارتيابٍ، وإنْ قدَرَ بالمحمل أو المقتَّب فلا يُعذَرُ ولو كان شريفاً أو ذا ثروةٍ)) اهـ.

[٩٥٨٦] (قولُهُ: للآفاقيِّ مرتبطٌ بقوله: ((وراحلةٍ)) لا بقوله: ((فتُشترَطُ)) لإيهامِهِ أنَّ غير الآفاقيِّ يُشترَطُ له المقتَّبُ، فلا يناسبُ قولَهُ: ((لا لمكِّيٍّ يستطيعُ المشي)).

والحاصلُ: أنَّ الزَّاد لا بدَّ منه ولو لمكِّيٍّ كما صرَّحَ به غيرُ واحدٍ كصاحب "الينابيع" و"السِّراج"، وما في "الخانيَّة"[3] و"النهاية": ((من أنَّ المكِّيَّ يلزمُهُ الحجُّ ولو فقيراً لا زادَ له)) نظَرَ فيه "ابنُ الهمام"[4]، إلاَّ أنْ يُرادَ ما إذا كان يمكنُهُ الاكتساب في الطريق، وأمَّا الرَّاحلةُ فشرطٌ للآفاقيِّ دون المكِّيِّ القادر على المشي، وقيل: شرطٌ مطلقاً؛ لأنَّ ما بين مكَّة وعرفاتٍ أربعُ فراسخ، ولا يقدرُ كلُّ أحدٍ على مشيها كما في "المحيط"، وصحَّحَ صاحب "اللباب" في "منسكه الكبير" الأوَّلَ، ونظَرَ فيه شارحُهُ "القاري"[5]: ((بأنَّ القادر نادرٌ، ومبنى الأحكامِ على الغالبِ)).

وحدُّ المكِّيِّ عندنا مَن كان داخلَ المواقيت إلى الحرم كما ذكرَهُ "الكرمانيُّ"، وهو بعيدٌ جدًّا، بل الظاهرُ ما في "السِّراج" وغيره: ((أنَّه مَن بينه وبين مكَّة أقلُّ من ثلاثة أيَّامٍ))،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٢٨ـ٢٩ـ.

(٢) المسمى "إجابة السائلين" كما صرّح به ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٣٦٢/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٣/١ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الحج ٣٢٢/٢.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٢ـ٣٣ـ.

لشَبَهِهِ بالسَّعيِ للجمعة،.....

وفي "البحر الزاخر"[(١)]: ((واشترِطَ الرَّاحلةُ في حقِّ مَن بينه وبين مكَّة ثلاثةُ أيَّامٍ فصاعداً، أمَّا ما دونه فلا إذا كان قادراً على المشي))، وتمامُهُ في "شرح اللباب"[(٢)].

(تنبيهٌ)

في "اللباب": ((الفقيرُ الآفاقيُّ إذا وصَلَ إلى ميقاتٍ فهو كالمكِّيِّ))، قال "شارحه"[(٣)]: ((أي: حيث لا يُشترَطُ في حقِّه إلاَّ الزَّادُ [دون][(٤)] الرَّاحلة إنْ لم يكن عاجزاً عن المشي، وينبغي أن يكون الغنيُّ الآفاقيُّ كذلك إذا عَدِمَ الرُّكوبَ بعد وصوله إلى أحدِ المواقيت، فالتقييدُ بالفقير [٢/ق٣٥٣/ب] لظهورِ عجزه عن المركب، وليفيدَ أنَّه يتعيَّنُ عليه أنْ لا ينوي نفلاً على زعمِ أنَّه لا يجبُ عليه لفقره؛ لأنَّه ما كان واجباً وهو آفاقيٌّ، فلمَّا صار كالمكِّيِّ وجَبَ عليه، فلو نواه نفلاً لَزِمَهُ الحجُّ ثانياً)) اهـ ملخَّصاً.

ونظيرُهُ ما سنذكرُهُ[(٥)] في باب الحجِّ عن الغير من أنَّ المأمور بالحجِّ إذا وصَلَ إلى مكَّة لَزِمَهُ أنْ يمكث ليحُجَّ حجَّ الفرض عن نفسه لكونه صار قادراً على ما فيه كما ستعلمُهُ[(٦)] إن شاء الله تعالى. ١٤٢/٢

[٩٥٨٧] (قولُهُ: لشَبَهِهِ بالسَّعي إلى الجمعةِ) أي: في عدمِ اشتراط الرَّاحلة فيه.

(قولُهُ: لا الزَّادِ[(٧)] والرَّاحلةِ) لعل فيه حذفَ ((لا)) النافية قبل الرَّاحلة مع حذف حرفِ العطف.

(قولُهُ: أي: في عدمِ اشتراطِ الرَّاحلةِ فيه) لكنَّ وجهَ المشابهة بينهما غيرُ تامٍّ، فإنَّ السَّعي إلى الجمعة إنما يجبُ على مَن سَمِعَ النداء، أو لم يكن بينه وبين المصر مزارعُ وإنْ سَمِعَ النداءَ، أو فرسخٌ على اختلافٍ في ذلك، فمع اختلافِ الرِّوايات لا أدري وجهَ المشابهة في حقِّ المكِّيِّ والسَّاعي إلى الجمعة، مع أنَّ بين مكَّة وعرفة تسعةَ أميالٍ. اهـ "سندي".

(١) "البحر الزاخر": لأحمد بن محمد بن إقبال، وهو تجريد لـ "السراج الوهاج" لأبي بكر بن علي المعروف بالحدَّادي العبَّاديّ (المتوفَّى في حدود ٨٠٠هـ)، شرح "مختصر القدوري". ("كشف الظنون" ١/٢٢٤، ٢/١٦٣١).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٣ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٢٨ـ بتصرف.

(٤) في النسخ جميعها: ((والراحلة))، وما أثبتناه من "شرح اللباب" هو الصواب الموافق للسياق.

(٥) المقولة [١٠٩٣٣] قوله: ((وغيرهم أولى لعدم الخلاف)).

(٦) المقولة [١٠٩٣٣] قوله: ((وغيرهم أولى لعدم الخلاف)).

(٧) كذا في مطبوعة التقريرات التي بين أيدينا، وعبارة "الحاشية": ((إلا الزاد))، ولعل ما في التقريرات خطأ طباعي.

وأفاد أنَّه لو قدَرَ على غيرِ الرَّاحلةِ مِن بغلٍ أو حمارٍ لم يَجِبْ، قال في "البحر": ((ولم أَرَهُ صريحاً، وإنما صرَّحُوا بالكراهة))، وفي "السِّراجيَّة"[1]:((الحجُّ راكباً أفضلُ منه ماشياً،.....

[٩٥٨٨] (قولُهُ: وأفادَ) أي: حيث عبَّرَ بالرَّاحلة، وهي من الإبلِ خاصَّةً، وهو الموافقُ لـ "الهداية"[2] وشروحها[3]، ولِما في كتب اللغة من أنَّها المركَبُ من الإبل ذَكَراً كان أو أنثى، وما في "القُهُستانيِّ"[4] من تفسيرها ((بأنَّها ما يحملُهُ ويحملُ ما يحتاجُهُ من طعامٍ وغيره، وأنَّها في الأصل البعيرُ القويُّ على الأسفارِ والأحمال)) اهـ لا يخالفُ ذلك؛ لأنَّ غير البعير لا يحملُ الإنسانَ مع ما يحتاجه في المسافة البعيدة، وقد صرَّحَ في "المجتبى" عن "شرح الصبَّاغيِّ": ((بأنَّه لو ملَكَ كِرى حمارٍ فهو عاجزٌ عن النفقة)) اهـ.

والذي ينبغي ما قالَهُ الإمام "الأذرعيُّ"[5] من الشافعيَّة من اعتبارِ القدرة على البغل والحمار فيمن بينه وبين مكَّةَ مراحلُ يسيرةٌ دون البعيدة؛ لأنَّ غير الإبل لا يقوى عليها، قال "السنديُّ" في "منسكه الكبير": ((وهو تفصيلٌ حسنٌ جدًّا، ولم أر في كلام أصحابنا ما يخالفُهُ، بل ينبغي أنْ يكون هذا التفصيلُ مرادَهم)) اهـ، فافهم.

[٩٥٨٩] (قولُهُ: وإنما صرَّحُوا بالكراهةِ) أي: التنزيهيَّةِ كما استظهَرَهُ صاحب "البحر"[6] بدليلِ أفضليَّة مقابله، "ط"[7].

---

(١) "السراجية": كتاب الحج ـ باب المتفرقات ٣٠٢/١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "الهداية": كتاب الحج ١٣٥/١ .

(٣) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحج ٣٢٢/١. و"البناية": كتاب الحج ٩/٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣١/١ .

(٥) أبو العباس، أحمد بن حمدان بن أحمد بن عبد الواحد، شهاب الدين الأذرعيّ الشافعيّ(ت٧٨٣هـ). ("الدرر الكامنة" ١٢٥/١، "البدر الطالع" ٣٥/١ ـ وهو فيه: أحمد بن أحمد بن عبد الواحد ـ "الأعلام" ١١٩/١).

(٦) "البحر": كتاب الحج ٣٣٦/٢ .

(٧) "ط": كتاب الحج ٤٨٢/١ .

به يُفتَى،.....

[٩٥٩٠] (قولُهُ: به يُفتَى) لعلَّ وجهَهُ أنَّ فيه زيادةَ النفقة، وهي مقصودةٌ في الحجِّ، ولذا اشترطَ في الحجِّ عن الغير أن يَحُجَّ راكباً إذا اتَّسعت النفقةُ، حتَّى لو حَجَّ ماشياً ـ ولو بأمرِهِ ـ ضَمِنَ كما صرَّحَ به في "اللباب"[1]، لكنْ سيأتي[2] آخرَ كتاب الحجِّ أنَّ مَن نذَرَ حجَّاً ماشياً وجَبَ عليه المشيُ في الأصحِّ، وعليه المتونُ، وعلَّلهُ في "الهداية"[3] وغيرها: ((بأنَّه التزَمَ القربةَ بصفة الكمال؛ لقولهﷺ: ((مَن حجَّ ماشياً كَتَبَ الله له بكلِّ خطوةٍ حسنةً من حسناتِ الحرم))، قيل: وما حسناتُ الحرم؟ قال: [٢/ق٣٥٤/أ] ((كلُّ حسنةٍ بسبعِ مائةٍ))[4]، ولأنَّه أشقُّ على البدن

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ أنَّ فيه زيادةَ النَّفقةِ إلخ) ولأنَّ ابتداء فعلِ الأوَّلِ فرضٌ بخلاف الثاني؛ ولأنَّ منفعة الأوَّل مما تتعدَّى من الإنفاق، كذا في "السنديِّ" عن "شرح الوهبانيَّة" لـ "الشرنبلاليِّ"، وبهذا يُعلَمُ أنَّ موضوعَ ما في "السراجيَّة" ما لو حَجَّ غنيٌّ راكباً وفقيرٌ ماشياً، لا فيما عدا هذه الصُّورة، فإنَّ المشي أفضلُ، وبهذا يندفعُ التَّنافي.

(قولُهُ: حتَّى لو حَجَّ ماشياً ـ ولو بأمرِهِ ـ ضَمِنَ) إذ بالحجِّ ماشياً لا يقعُ عن الآمِرِ، وهو إنما دفَعَ إليه ليقع عنه، فيكونُ ضامناً له لصرفه في حاجةِ نفسه، فلا يُعتبَرُ أمرُهُ بالمشي.

(١) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٣ـ.

(٢) ٤٥٩/٧ "در".

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ١٨٩/١ دونما استدلال بالحديث الشريف.

(٤) لم نعثر على تخريج الحديث بهذا اللفظ في المصادر الحديثية التي بين أيدينا، وما وجدناه قوله ﷺ: ((مَنْ حجّ ماشياً كتب الله له بكلِّ خطوةٍ سبعَمائة حسنةٍ من حسناتِ الحرم)) فقال بعضهم: وما حسنات الحرم؟ قال: ((كلُّ حسنةٍ بمائة ألف حسنةٍ)). والحديث أخرجه بهذا اللفظ الطبرانيّ في "المعجم الكبير" ٨٢/٢ ـ ٨٣ برقم (١٢٦٠٦)، و"الأوسط" (٢٦٩٦)، والبَزَّار(١١٢٠) و(١١٢١)، والحاكم في "المستدرك" ٤٦٠/١ كتاب الحجّ، وصحَّحه، ووافقه الذَّهَبيّ، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٣١/٤ كتاب الحجّ ـ باب الرجل يجد زاداً وراحلةً فيحُجُّ ماشياً، و٧٨/١٠ كتاب النُّذُور ـ باب مَن نَذَر تبرُّراً أن يمشيَ إلى بيت الله الحرام، وفي إسناده عيسى بن سوادة، وهو مجهول، وأخرجه ابن خُزَيمة (٢٧٩١) كتاب الحجّ ـ باب فضل الحجّ ماشياً من مَكَّةَ، وروايته: ((كل حسنة بمائة ألف ألف حسنة))، والمُنْذِريّ في "الترغيب والترهيب" ١٦٦/٢، وقال: رواه ابن خُزَيمة في "صحيحه"، والحاكم، كِلاهُما من رواية عيسى بن سوادة، وقال الحاكم: صحيح الإسناد، وقال ابن خُزَيمة: إن صحَّ الخَبَرُ فإنَّ القلْبَ من عيسى بن سَوادَة، وقال البُخاريّ: منكر الحديث اهـ. وذكره ابن حبّان في "الثِّقات" ٢٣٦/٧، وابن أبي حاتم في "علل الحديث" ٢٧٩/١، وقال: وليس هذا بحديث صحيح. وأورده الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ٢٠٩/٣.

والمقتَّبُ أفضلُ من المَحَارة))، وفي إجارة "الخلاصة": ((حِمْلُ الجمل مائتان وأربعون مَنًّا، والحمارِ مائةٌ وخمسون))، .....

فكان أفضلَ))، وتمامُهُ في "شرح الجامع الخانيِّ"[1]، وقال في "الفتح"[2]: ((فإنْ قيل: كره "أبو حنيفة" الحجَّ ماشياً، فكيف يكونُ صفةَ كمال؟! قلنا: إنما كَرِهَهُ إذا كان مظنَّةَ سوءِ الخلق، كأنْ يكونَ صائماً مع المشي أوْ لا يطيقَهُ، وإلاَّ فلا شكَّ أنَّ المشي أفضلُ في نفسه؛ لأنَّه أقربُ إلى التواضع والتذلُّل))، ثمَّ ذكَرَ الحديث المارَّ وغيره.

قلت: وأمَّا مسألةُ الحجِّ عن الغير فلعلَّ وجهَها أنَّ الميت لَمَّا عجَزَ عن إحدى المشقَّتين ـ وهي مشقَّة البدن ـ ولم يقدر إلاَّ على الأخرى ـ وهي مشقَّة المال ـ صارت كأنَّها هي المقصودةُ، فلَزِمَ الإتيانُ بها كاملةً، ولذا وجَبَ الإحجاجُ من منزلِ الآمر والإنفاقُ من ماله، ولم يُجزِهِ تبرُّعُ غيره عنه لعدم حصول مقصوده، فليتأمَّل.

[٩٥٩١] (قولُهُ: والمقتَّبُ أفضلُ من المَحارةِ[3]) لأنَّه ﷺ حجَّ كذلك، ولأنَّه أبعدُ من الرِّياء والسُّمعة وأخفُّ على الحيوان.

[٩٥٩٢] (قولُهُ: وفي إجارة "الخلاصة"[4] إلخ) قال "الخير الرمليُّ": ((نقَلَهُ في "الخلاصة" عن "الفتاوى الصغرى"، ولعمري هذا إجحافٌ على الحمار وإنصافٌ في حقِّ الجمل))، فتأمَّل. وذكَرَ في "الجوهرة"[5]: ((أنَّ المَنَّ ستَّةٌ وعشرون أوقيَّةً، والأوقيَّةَ سبعةُ مثاقيل، وهي عشرةُ دراهم[6]، والمائتان وأربعون مَنًّا هي الوَسْقُ، وهي قنطارٌ دمشقيٌّ تقريباً)).

---

(١) انظر "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب: مسائل لم تدخل في الأبواب ١/ق ٨٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٨٧/٣.

(٣) المُقَتَّب بضم الميم: اسم مفعول، أي: ذو القَتَب، وهو الإكَافُ الصَّغيرُ حولَ السَّنَام. والمحارة: شِبْه الهودج، أي: مما يؤتى من جهة الشام، قد يَركَبُ فيه واحد أو اثنان، "القاموس": مادة ((قتب)) و ((حور)). وانظر "إرشاد السَّاري" صـ٣١ـ٣٢ـ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": الفصل الرابع ـ في إجارة الدواب ق١٨٠/أ.

(٥) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب زكاة العروض ١٥٢/١، وباب زكاة الزروع والثمار ١٥٤/١ـ ١٥٥ بتصرف.

(٦) المقصود هنا أنَّ المِثْقالَ الواحدَ يساوي عشرة دراهم، "الجوهرة النيِّرة" ١٥٢/١.

فظاهرُهُ أنَّ البغل كالحمار، ولو وهَبَ الأبُ لابنِهِ مالاً يَحُجُّ[١] به لم يَجِبْ قبولُهُ؛ لأنَّ شرائط الوجوب لا يَجِبُ تحصيلُها، وهذا منها باتِّفاقِ الفقهاء خلافاً للأصوليِّين (فضلاً عن ما لا بُدَّ منه) كما مَرَّ في الزَّكاة،.....

[٩٥٩٣] (قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّ البغل كالحمار) كذا في "النهر"[٢]، وكأنَّه أرادَ الحمارَ القويَّ المُعَدَّ لحملِ الأثقال في الأسفار، فإنَّه كالبغل، وإلاَّ فأكثرُ الحمير دون البغال بكثيرٍ، فافهم.

[٩٥٩٤] (قولُهُ: ولو وهَبَ الأبُ لابنه إلخ) وكذا عكسُهُ، وحيث لا يجبُ قبولُهُ مع أنَّه لا يَمُنُّ أحدُهما على الآخر يُعلَمُ حكمُ الأجنبيِّ بالأَولى، ومرادُهُ إفادةُ أنَّ القدرة على الزَّاد والرَّاحلة لا بدَّ فيها من الملك دون الإباحة والعارية كما قدَّمناه[٣].

[٩٥٩٥] (قولُهُ: وهذا) أي: المذكورُ، وهو القدرةُ على الزَّاد والرَّاحلة.

[٩٥٩٦] (قولُهُ: خلافاً للأصوليِّين) حيث قالوا: إنَّها من شروطِ وجوب الأداء، وتمامُهُ في "البحر" وفيما علَّقناه عليه[٤].

[٩٥٩٧] (قولُهُ: كما مرَّ[٥] في الزَّكاة) أي: من بيانِ ما لا بدَّ منه من الحوائجِ الأصليَّةِ كفرسه، وسلاحه، وثيابه، وعبيد خدمته، وآلات حرفته، وأثاثه، [٢/ق٣٥٤/ب] وقضاء ديونه، وأصدِقته ولو مؤجَّلةً كما في "اللباب"[٦] وغيره، والمرادُ قضاءُ ديون العباد، ولذا قال في "اللباب"[٧] أيضاً: ((إنْ وجَدَ مالاً وعليه حجٌّ وزكاةٌ يحجُّ به، قيل: إلاَّ أن يكون المالُ من جنس ما تجبُ فيه الزَّكاة فيُصرَفُ إليها)) اهـ.

---

(١) في "د": ((للحج)).

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/أ.

(٣) المقولة [٩٥٨١] قوله: ((ذي زاد وراحلة)).

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٥ ـ ٣٣٦.

(٥) ٥/٤٣١ وما بعدها "در".

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٢٩ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": فصل فيمن يجب عليه الوصية بالحج صـ٤٥ـ.

ومنه المسكنُ ومَرَمَّتُهُ، ولو كبيراً يمكنُهُ الاستغناءُ ببعضِهِ والحجُّ بالفاضلِ فإنَّه لا يلزمُهُ بَيْعُ الزَّائدِ، نعم هو الأفضلُ، وعُلِمَ به عدمُ لزومِ بيع الكلِّ.....

(تنبيهٌ)

ليس من الحوائجِ الأصليَّةِ ما جَرَتْ به العادة المحدثة برسم الهديَّة للأقارب والأصحاب، فلا يُعذَرُ بتركِ الحجِّ لعجزه عن ذلك كما نبَّهَ عليه "العماديُّ" في "منسكه"، وأقرَّهُ الشيخ "إسماعيل"[1]، وعزاه بعضُهم إلى "منسك المحقِّق ابن أمير حاج"[2]، وعزاه السيِّد "أبو السُّعود"[3] إلى "مناسك الكرمانيِّ"[4].

[٩٥٩٨] (قولُهُ: ومنه المسكنُ) أي: الذي يسكنُهُ هو أو مَن يجبُ عليه مسكنُهُ بخلاف الفاضل عنه من مسكنٍ، أو عبدٍ، أو متاعٍ، أو كتبٍ شرعيَّةٍ أو آليَّةٍ كعربيَّةٍ، أمَّا نحوُ الطبِّ والنجوم وأمثالِها من الكتب الرياضيَّة فتثبتُ بها الاستطاعة وإن احتاجَ إليها كما في "شرح اللباب"[5] عن "التاترخانيَّة"[6].

[٩٥٩٩] (قولُهُ: فإنَّه لا يلزمُهُ بيعُ الزَّائد) لأنَّه لا يُعتبَرُ في الحاجةِ قدْرُ ما لا بدَّ منه، ولو كان عنده طعامُ سنةٍ لا يلزمُهُ الحجُّ[7]، ولو أكثرُ لَزِمَهُ بيعُ الزَّائد إن كان فيه وفاءٌ كما في "اللباب" و"شرحه"[8]. ٢/١٤٣

---

(١) "الإحكام": كتاب الحج ٢/ق ١٤٩/أ.

(٢) المسمى "داعي منار البيان الجامع للنسكين بالقِرَان": لأبي عبد الله محمد بن محمد بن محمد شمس الدين، ابن الموقت، المعروف بابن أمير حاج الحلبيّ الحنفيّ(ت٨٧٩هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٢٩، "الضوء اللامع" ٩/٢١٠).

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ١/٤٦٢.

(٤) المسمى "المسالك في علم المناسك": لأبي منصور محمد بن مكرم بن شعبان، زين الدين الكرماني الحنفي (توفي بعد٩٧٥هـ).("كشف الظنون" ٢/١٦٦٣، "هدية العارفين" ٢/٢٥٠، "الجواهر المضية" ٣/٣٧٣، "الأعلام" ٧/١٠٨).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٠ـ.

(٦) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الأول في بيان شرائط الوجوب ٢/٤٣٣ بتصرف نقلاً عن "المحيط".

(٧) ((لا يلزمه الحج)) ليست في "ب" و"م".

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٠ـ.

والاكتفاءِ بسكنى الإجارةِ بالأَولى، وكذا لو كان عنده ما لو اشتَرَى به مسكناً وخادماً لا يبقى بعده ما يكفي للحجِّ لا يلزمُهُ، "خلاصة". وحرَّرَ في "النهر"[1]: ((أنَّه يُشترَطُ بقاءُ رأسِ مالٍ لحرفتِهِ إن احتاجَتْ لذلك، وإلاَّ لا))،.....

[٩٦٠٠] (قولُهُ: والاكتفاءِ) بالجرِّ عطفاً على ((بيعِ)).

[٩٦٠١] (قولُهُ: لا يلزمُهُ) تَبِعَ في عزوِ ذلك إلى "الخلاصة" ما في "البحر"[2] و"النهر"[3]، والذي رأيتُهُ في "الخلاصة"[4] هكذا: ((وإنْ لم يكن له مسكنٌ ولا شيءٌ من ذلك، وعنده دراهمُ تبلغُ به الحجَّ وتبلغُ ثمنَ مسكنٍ وخادمٍ وطعامٍ وقوتٍ وجَبَ عليه الحجُّ، وإن جعَلَها في غيره أَثِمَ)) اهـ.

لكن هذا إذا كان وقتَ خروج أهل بلده كما صرَّحَ به في "اللباب"[5]، أمَّا قبله فيَشتري به ما شاء؛ لأنَّه قبل الوجوب كما في مسألة التزوُّجِ الآتية[6]، وعليه يُحمَلُ كلام "الشارح"، فتدبَّر.

[٩٦٠٢] (قولُهُ: يُشترَطُ بقاءُ رأسِ مالٍ لحِرْفته) كتاجرٍ ودِهقانٍ[7] ومُزارِعٍ كما في "الخلاصة"[8]،

(قولُهُ: والذي رأيتُهُ في "الخلاصة" هكذا إلخ) لا مخالفةَ بين ما رآه في "الخلاصة" وبين ما نقله "الشارح" عنها، فإنَّ ما عزاه "الشارح" إليها إنما هو فيما إذا كان لا يبقى بعد شراءِ المسكن ونحوِهِ ما يكفي للحجِّ، وما نقله المحشِّي عنها فيما إذا كانت الدَّراهم كافيةً للحجِّ والمسكنِ ونحوِهِ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ق١٣٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٣٣٧/٢.

(٣) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحج ـ الفصل الأول في المقدمة وفي بيان شرائط الوجوب ق٧٢/ب معزياً إلى "التجريد".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٠ـ.

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) الدُّهقان بالضم والكسر: يطلق على رئيس القرية، وعلى التاجر، وعلى من له مالٌ وعقارٌ. "اللسان" مادة ((دهق))، "القاموس" و"المصباح المنير" مادة ((الدهقان)).

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحج ـ الفصل الأول في المقدمة وفي بيان شرائط الوجوب ق٧٢/ب.

وفي "الأشباه": ((معه ألفٌ وخافَ العُزُوبةَ إنْ كان قبلَ خروجِ أهلِ بلده فله التَّزوُّجُ، ولو وقتَهُ لَزِمَهُ الحجُّ)) (و) فضلاً عن (نفقةِ عيالِهِ) ممن تلزمُهُ نفقتُهُ.....

ورأسُ المال يختلفُ باختلاف الناس، "بحر"[1].

قلت: والمرادُ ما يمكنه الاكتسابُ به قدْرَ كفايتِهِ وكفايةِ عياله لا أكثرُ؛ لأنَّه لا نهايةَ له.

[٩٦٠٣] (قولُهُ: وفي "الأشباه"[2]) المسألةُ منقولةٌ عن "أبي حنيفة" في تقديم الحجِّ على التزوُّجِ، والتفصيلُ المذكور ذكرَهُ صاحب "الهداية"[3] في "التجنيس"، وذكَرَها في "الهداية" مطلقةً، واستشهَدَ بها [٢/ق٣٥٥/أ] على أنَّ الحجَّ على الفَوْر عنده، ومقتضاه تقديمُ الحجِّ على التزوُّجِ وإنْ كان واجباً عند التَّوَقان، وهو صريحُ ما في "العناية"[4] مع أنَّه حينئذٍ من الحوائج الأصليَّة، ولذا اعترضَهُ "ابن كمال باشا" في "شرحه" على "الهداية": ((بأنَّه حالَ التَّوَقان مقدَّمٌ على الحجِّ اتِّفاقاً؛ لأنَّ في تركه أمرين: تركَ الفرض والوقوعَ في الزِّنا، وجوابُ "أبي حنيفة" في غيرِ حال التَّوَقان)) اهـ. أي: في غيرِ حال تحقُّقِ الزِّنا؛ لأنَّه لو تحقَّقَهُ فُرِضَ التزوُّجُ، أمَّا لو خافَهُ فالتزوُّجُ واجبٌ لا فرضٌ، فيُقدَّمُ الحجُّ الفرضُ عليه، فافهم.

[٩٦٠٤] (قولُهُ: وفَضْلاً عن نفقةِ عياله) هذا داخلٌ تحت ما لا بدَّ منه، فهو من عطف الخاصِّ على العامِّ اهتماماً بشأنه، "نهر"[5]. والنفقةُ تشملُ الطعام والكسوة والسُّكنى، ويُعتبَرُ في نفقتِهِ ونفقةِ عياله الوسطُ من غيرِ تبذيرٍ ولا تقتيرٍ، "بحر"[6]، أي: الوسطُ من حالِهِ المعهود، ولذا أعقبَهُ

(قولُهُ: المسألةُ منقولةٌ عن "أبي حنيفة" في تقديم الحجِّ على التزوُّجِ، والتفصيلُ إلخ) بحَمْلِ روايةِ تقديمِ الحجِّ على التزوُّجِ بدون تفصيلٍ على ما إذا كان ذلك وقتَ خروج أهل البلد تزولُ المخالفة بين الرِّوايتين، وهذا هو الموافقُ للتَّفصيل المارِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٧.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الحج صـ٢٠٢ـ.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ١/١٣٤.

(٤) "العناية": كتاب الحج ٢/٣٢٣ (هامش "فتح القدير").

(٥) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/أ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٧.

لتقدُّمِ حقِّ العبدِ (إلى) حينِ (عَوْدِهِ) وقيل: بعده بيومٍ، وقيل: بشهرٍ (مع أَمْنِ الطَّريقِ)[1]

بقوله: ((من غير تبذيرٍ إلخ))، لا ما بين نفقةِ الغنيِّ والفقير، فلا يَرِدُ ما في "البحر"[2]: ((من أنَّ اعتبار الوسط في نفقةِ الزَّوجة خلافُ المفتى به، والفتوى على اعتبار حالِهما كما سيأتي إن شاء الله تعالى)) اهـ؛ لأنَّ المراد بالوسط هناك المعنى الثاني، والمرادُ هنا الأوَّلُ، فافهم.

مطلبٌ في قولهم: يُقدَّمُ حقُّ العبد على حقِّ الشَّرع

[٩٦٠٥] (قولُهُ: لتقدُّمِ حقِّ العبد) أي: على حقِّ الشَّرع، لا تهاوناً بحقِّ الشَّرع، بل لحاجةِ العبد وعدمِ حاجة الشَّرع، ألا ترى أنَّه إذا اجتمعت الحدودُ وفيها حقُّ العبد يُبدَأُ بحقِّ العبد لِما قلنا؟ ولأنَّه ما من شيءٍ إلاَّ وللَّهِ تعالى فيه حقٌّ، فلو قُدِّمَ حقُّ الشَّرع عند الاجتماع بطَلَ حقوقُ العباد، كذا في "شرح الجامع الصغير" لـ "قاضي خان"[3]، وأمَّا قوله عليه الصلاة والسلام: «فدينُ الله أحقُّ»[4] فالظاهرُ أنَّه أحقُّ من جهةِ التعظيم لا من جهةِ التقديم، ولذا قلنا: لا يستقرضُ ليَحُجَّ إلاَّ إذا قدَرَ على الوفاءِ كما مرَّ[5]، وكذا جازَ قطعُ الصلاة أو تأخيرُها لخوفه على نفسه أو ماله، أو نفسِ غيره أو ماله كخوفِ القابلة على الولد، والخوفِ من تردِّي أعمى، وخوفِ الرَّاعي من الذئب وأمثال ذلك كإفطارِ الضيف.

[٩٦٠٦] (قولُهُ: إلى حينِ عَودِهِ) متعلِّقٌ بقوله: ((فَضْلاً)) أو بـ ((ما لا بدَّ منه))؛ لأنَّه [٢/ق٣٥٥/ب] بمعنى ما يحتاجُهُ، أو بـ ((نفقةِ))، أي: فلا يُشترَطُ بقاءُ نفقةٍ لِما بعد عَودِهِ، وهذا ظاهرُ الرِّواية.

[٩٦٠٧] (قولُهُ: مع أَمْنِ الطريقِ) أي: وقتَ خروج أهل بلده وإنْ كان مُخيفاً في غيره،

---

(١) في "د" زيادة: ((قال الشارح في "شرح الملتقى": وظاهره أنَّ أَمْنَ الطريق شرط الوجوب، وقيل: شرط الأداء، وهو الصحيح، فيلزمه الإيصاء كما في "النهاية"، انتهى)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٨.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب: مسائل لم تدخل في الأبواب ١/ق ٨٣/أ.

(٤) أخرجه النَّسائي ٥/١١٨ كتاب المناسك ـ باب تشبيه قضاء الحجّ بقضاء الدَّيْن، من حديث ابن عبَّاس رضي الله عنهما مرفوعاً، وقال الحافظ المِزِّي في "تحفة الأشراف" (٦٠٤١): انفرد به النَّسائيّ.

(٥) المقولة [٩٥٦٩] قوله: ((وَسِعَه أن يستقرض إلخ)).

بغَلَبةِ السَّلامةِ ولو بالرِّشوة على ما حقَّقَهُ "الكمال"، وسيجيءُ آخرَ الكتاب[١].....

"بحر"[٢]. وقدَّمنا[٣] عن "اللباب": ((أنَّه من شروطِ وجوب الأداء))، وفي "شرحه"[٤]: ((أنَّه الأصحُّ))، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٥]، ورُوِيَ عن "الإمام" أنَّه شرطُ وجوبٍ، فعلى الأوَّلِ تجبُ الوصيَّةُ به إذا مات قبلَ أَمْنِ الطريق، أمَّا بعده فتجبُ اتِّفاقاً، "بحر"[٦].

[٩٦٠٨] (قولُهُ: بغلبةِ السَّلامة) كذا اختارَهُ الفقيهُ "أبو اللَّيث"[٧]، وعليه الاعتمادُ، واختُلِفَ في سقوطِهِ إذا لم يكن بدٌّ من ركوبِ البحر، فقيل: يسقُطُ، وقال "الكرمانيُّ": ((إنْ كان الغالبُ فيه السَّلامةَ من موضعٍ جَرَت العادةُ بركوبه يجبُ، وإلاَّ فلا))، وهو الأصحُّ، "بحر"[٨]. قال في "الفتح"[٩]: ((والذي يظهرُ أنَّه يُعتبَرُ مع غلبةِ السَّلامة عدمُ غلبة الخوف، حتَّى لو غلَبَ لوقوعِ النَّهب والغلبةِ من المحاربين مِراراً، أو سمعوا أنَّ طائفةً تعرَّضَتْ للطريق ولها شوكةٌ والناسُ يَستضعِفون أنفسَهم عنهم لا يجبُ، وما أفتى به "الرازي" من سقوطِهِ عن أهل بغداد، وقولُ "الإسكاف" في سنةِ ستٍّ وثلاثين وستِّ مائةٍ: لا أقول إنَّه فرضٌ في زماننا، وقولُ "الثلجيِّ": ليس على أهلِ خراسان منذ كذا كذا سنةً حجٌّ إنما كان وقتَ غلبةِ النَّهب والخوف في الطريق، ثمَّ زالَ ولله المنَّة)).

[٩٦٠٩] (قولُهُ: على ما حقَّقَهُ "الكمال"[١٠]) حيث قال: ((وقولُ "الصفَّار": لا أرى الحجَّ

---

(١) انظر المقولة [٢٦٩٤٤] قوله: ((عذر في ترك الحج)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٨.

(٣) المقولة [٩٥٧٠] قوله: ((على مسلم إلخ)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٥ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٩.

(٦) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٠.

(٧) انظر "خزانة الفقه": كتاب الحج ق٢٢/ب. وعبارتها: ((وأمن الطريق)) فقط، دون قوله: ((بغلبة السلامة)).

(٨) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٨ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٩.

(١٠) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٢٨ ـ ٣٢٩ بتصرف.

أنَّ قَتْلَ بعضِ الحُجَّاجِ عذرٌ، وهل ما يُؤخَذُ في الطَّريق.....

فرضاً منذ عشرين سنةً من حين خرَجَت القرامطةُ؛ لأنَّه لا يُتوصَّلُ إليه إلاَّ بإرشائهم، فتكونُ الطاعة سببَ المعصية فيه نظرٌ؛ لأنَّ هذا لم يكن من شأنِهم، إنما شأنُهم استحلالُ قتلِ الأنفس وأخذِ الأموال، وكانوا يغلبون على أماكنَ يترصَّدون فيها للحُجَّاج، وقد هَجَموا عليهم مرَّةً في مكَّةَ فقتلوا خلقاً في الحرم، وقد سُئِلَ "الكرخيُّ" عمَّن لا يحجُّ خوفاً منهم فقال: ما سَلِمَت البادية من الآفات، أي: لا تخلو عنها لقلَّةِ الماء وهيجانِ السَّمُوم، وهذا إيجابٌ منه رحمه الله تعالى، ومحملُهُ أنَّه رأى أنَّ الغالب اندفاعُ شرِّهم عن الحاجِّ، وبتقديرِهِ فالإثمُ في مثله[1] على الآخِذِ على ما عُرِفَ من تقسيمِ الرَّشوة [٢/ق٣٥٦/أ] في كتاب القضاء)) اهـ ملخَّصاً. ١٤٤/٢

واعترضَهُ "ابن كمال باشا" في "شرحه" على "الهداية": ((بأنَّ ما ذُكِرَ في القضاء ليس على إطلاقِهِ، بل فيما إذا كان المعطي مضطرَّاً، بأنْ لَزِمَهُ الإعطاءُ ضرورةً عن نفسه أو ماله، أمَّا إذا كان بالالتزامِ منه فبالإعطاءِ أيضاً يأثمُ، وما نحن فيه من هذا القَبيل)) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[2]، وأجاب السيِّدُ "أبو السُّعود"[3]: ((بأنَّه هنا مضطرٌّ لإسقاطِ الفرض عن نفسه)).

قلت: ويؤيِّدُهُ ما يأتي[4] عن "القنية" و"المجتبى"، فإنَّ المَكْس والخِفارة رَشوةٌ، ونقَلَ "ح"[5] عن "البحر": ((أنَّ الرَّشوة في مثلِ هذا جائزةٌ))، ولم أره فيه، فليراجع.

[٩٦١٠] (قولُهُ: أنَّ قَتْلَ بعضِ الحجَّاج) أي: في كلِّ عامٍ، أو في غالبِ الأعوام، وحينئذٍ

(قولُهُ: وأجاب السيِّد "أبو السُّعود" بأنَّه هنا مضطرٌّ إلخ) هذا الجوابُ إنما يستقيمُ على روايةِ أنَّ الأَمْنَ شرطٌ لوجوبِ الأداء لا للوجوب.

---

(١) في "الأصل": ((محله)) بدل ((مثله))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/أ.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ٤٦٢/١.

(٤) صـ٤٨١ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

من المَكْسِ والخِفَارةِ عذرٌ؟ قولان، والمعتمدُ لا كما في "القنية"[١] و"المجتبى"، وعليه فيُحتسَبُ في الفاضل عمَّا لا بدَّ منه القدرةُ على المَكْسِ ونحوِهِ.....

فلا تكونُ السلامةُ غالبةً اهـ "ح"[٢].

قلت: فيه نظرٌ، فإنَّ غلبة السَّلامة ليس المرادُ بها لكلِّ أحدٍ، بل للمجموع، وهي لا تنتفي إلاَّ بقتلِ الأكثر أو الكثير، أمَّا قتلُ اللصوص لبعضٍ قليلٍ من جمعٍ كثيرٍ ـ سيَّما إذا كان بتفريطِهِ بنفسه وخروجه من بينهم ـ فالسَّلامةُ فيه غالبةٌ، نعم إذا كان القتلُ بمحاربةِ القُطَّاع مع الحجَّاج فهو عذرٌ إذا غلَبَ الخوفُ؛ لِما مرَّ[٣] عن "الفتح": ((من أنَّه يُشترَطُ عدمُ غلبة الخوف إلخ))، على أنَّك قد سمعتَ آنفاً جوابَ "الكرخيِّ" في شأن القرامطةِ المستحلِّين لقتل الحُجَّاج، وأيضاً فإنَّ ما يحصلُ من الموت لقلَّةِ الماء وهيجان السَّمُوم أكثرُ مما يحصل بالقتلِ بأضعافٍ كثيرةٍ، فلو كان عذراً لَزِمَ أنْ لا يجب الحجُّ إلاَّ على القريب من مكَّةَ في أوقاتٍ خاصَّةٍ مع أنَّ الله تعالى أوجَبَهُ على أهلِ الآفاق من كلِّ فجٍّ عميقٍ، مع العلمِ بأنَّ سفرَهُ لا يخلو عمَّا يكونُ في غيره من الأسفار من موتٍ وقتلٍ وسرقةٍ، فافهم.

[٩٦١١] (قولُهُ: مِن المَكْسِ والخِفارةِ) المَكْسُ: ما يأخذُهُ العُشَّار، والخِفارةُ: ما يأخذُهُ الخفير، وهو المجيرُ، ومثلُهُ ما يأخذُهُ الأعراب في زماننا من الصرِّ المعيَّنِ من جهةِ السلطان نصَرَهُ الله تعالى لدفعِ شرِّهم.

[٩٦١٢] (قولُهُ: والمعتمدُ لا) وعليه الفتوى، "شرح اللباب"[٤] عن "المنهاج"[٥].

[٩٦١٣] (قولُهُ: وعليه) أي: على كونِ المعتمد عدمَ كونه عذراً فيُحتسَبُ إلخ، "ح"[٦].

---

(١) "القنية": كتاب الحج ق١٣٢/ب.

(٢) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٣) المقولة [٩٦٠٨] قوله: ((بغلبة السلامة)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٦ـ.

(٥) لعله "المنهاج": لأبي حفص عمر بن أحمد بن هبة الله بن أبي جرادة، كمال الدين العَقيليّ الحلبيّ الحنفيّ، المعروف بابن العَديم(ت٦٦٠هـ)، أو "المنهاج": لأبي القاسم عمر بن محمد بن عمر بن العَديم، نجم الدين الحلبيّ (ت٧٣٤هـ). ("كشف الظنون" ١٨٧٧/٢، "الجواهر المضية" ٦٦٦/٢، "هدية العارفين" ٧٨٧/١).

(٦) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

كما في "مناسك الطرابلسيِّ" (و) مع (زَوْجٍ أو مَحْرَمٍ) ولو عبداً أو ذمِّياً أو برَضَاعٍ (بالغٍ) قَيْدٌ لهما.....

[٩٦١٤] (قولُهُ: كما في "مناسك الطرابلسيِّ"[١]) وعزاهُ في "شرح اللباب"[٢] إلى "الكرمانيِّ".

[٩٦١٥] (قولُهُ: ومع زوجٍ أو مَحرَمٍ) [٢/ق٣٥٦/ب] هذا وقوله: ((ومع عدمِ عِدَّةٍ عليها)) شرطان مختصَّان بالمرأة، فلذا قال: ((لامرأةٍ))، وما قبلَهما من الشُّروط مشتركٌ. والمَحْرَمُ مَن لا يجوزُ له مناكحتُها على التأبيدِ لقرابةٍ أو رضاعٍ أو صهريَّةٍ كما في "التحفة"[٣]، وأدخَلَ في "الظهيريَّة"[٤] بنتَ موطوءته من الزِّنا، حيث يكونُ مَحْرَماً لها، وفيه دليلٌ على ثبوتِها بالوطء الحرام وبما تثبتُ به حرمةُ المصاهرة، كذا في "الخانيَّة"[٥]، "نهر"[٦]. لكن قال في "شرح اللباب"[٧]: ((ذكَرَ "قوامُ الدِّين"[٨] شارحُ "الهداية" أنَّه إذا كان مَحْرَماً بالزِّنا فلا تسافرُ معه عند بعضهم، وإليه ذهَبَ "القدوريُّ"[٩]، وبه نأخذُ اهـ. وهو الأحوطُ في الدِّين والأبعدُ عن التُّهَمَة)) اهـ.

[٩٦١٦] (قولُهُ: ولو عبداً) راجعٌ لكلٍّ من الزَّوجِ والمَحْرَم، وقولُهُ: ((أو ذمِّيّاً أو برضاعٍ))

(قولُ "الشارح": أو ذمِّيّاً) قال "الحمويُّ" في "حواشي الأشباه": ((إذا لم يكن الفاسقُ مَحرَماً للخشيةِ عليها مِن فسقِهِ فأحرى أن لا يكون المكاتبُ مَحرَماً لها خشيةَ أن يَفتِنَها عن دين الإسلام إذا خلا بها)) اهـ، وأقرَّه "هبة الله" و"أبو السُّعود".

---

(١) لم نهتد إلى معرفته.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٦ـ.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب المناسك ٣٨٧/١.

(٤) انظر "الظهيرية": كتاب النكاح ق٧٤/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/أ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٧ـ.

(٨) محمد بن محمد بن أحمد، قوام الدين الخُجَنديّ السنجاريّ الكاكيّ(ت٧٤٩هـ). له شرحان على "الهداية": الأول "معراج الدراية"، والثاني "الغاية". ("الجواهر المضية" ٢٩٤/٤، "الفوائد البهية" صـ١٨٦ـ، "كشف الظنون" ٢٠٣٣/٢، "هدية العارفين" ١٥٥/٢).

(٩) لم نجد ما ذهب إليه القدوريّ في "اللباب في شرح الكتاب"، ولعله في غير هذا المؤلَّف، والله أعلم.

كما في "النهر" بحثاً (عاقلٍ، والمراهقُ كبالِغٍ) "جوهرة"[١] (غيرِ مجوسيٍّ.....

يختصُّ بالمَحْرَم كما لا يخفى، "ح"[٢]. لكنْ نقَلَ السيِّدُ "أبو السُّعود"[٣] عن نفقاتِ[٤] "البزَّازيَّة"[٥]: ((لا تسافرُ بأخيها رضاعاً في زماننا)) اهـ. أي: لغلبةِ الفساد.

قلت: ويؤيِّدُهُ كراهةُ الخلوة بها كالصِّهرةِ الشابَّة، فينبغي استثناءُ الصِّهرة الشابَّة هنا أيضاً؛ لأنَّ السَّفر كالخلوة.

[٩٦١٧] (قولُهُ: كما في "النهر"[٦] بحثاً) حيث قال: ((وينبغي أنْ يُشترَطَ في الزَّوج ما يُشترَطُ في المحرم، وقد اشتُرِطَ في المحرم العقلُ والبلوغ)) اهـ. لكن كان على "الشارح" أنْ يُؤخِّرَه عن قوله: ((عاقلٍ))، وهذا البحثُ نقلَهُ "القهستانيُّ"[٧] عن "شرح الطحاويِّ"، "ح"[٨].

[٩٦١٨] (قولُهُ: والمراهقُ كبالِغٍ) اعتراضٌ بين النُّعوت، "ح"[٩].

[٩٦١٩] (قولُهُ: غيرِ مجوسيٍّ) مختصٌّ بالمحرم؛ إذ لا يُتصوَّرُ في زوجِ الحاجَّة أنْ يكون

(قولُ "المصنِّف": والمراهقُ كبالِغٍ) جعَلَهُ "الرَّحمتيُّ" كصبيٍّ لأنَّه يحتاج إلى مَن يدفعُ عنه، وإذا كان للأبِ منعُهُ عن حجَّةِ الإسلام فكيف يصلُحُ لحمايتها؟! وفي "المحيطين" و"البدائع": ((الذي لم يَحتلِمْ لا عبرة له))، لكنَّ ما في "الجوهرة" موافقٌ لِما في "الخلاصة" و"البزَّازيَّة". اهـ "سندي".

(قولُهُ: يختصُّ بالمَحْرَم إلخ) بل يُتصوَّرُ الذمِّيُّ في الزَّوج أيضاً كالمجوسيِّ.

(قولُهُ: إذ لا يُتصوَّرُ في زوجِ الحاجَّةِ أن يكونَ مجوسياً) فيه أنَّه يُتصوَّرُ فيما إذا أسلَمَت المجوسيَّةُ ولم يُفرَّقْ بينها وبين زوجِها المجوسيِّ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١/١٨٤.

(٢) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ١/٤٦٣.

(٤) عبارة أبي السعود: ((ذكره [أي:البزازي] قبيل التاسع عشر في النفقات))، أي: في الفصل الثامن عشر، وانظر التعليق الآتي.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الثامن عشر في الحظر والإباحة ٤/١٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/أ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٣٣.

(٨) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٩) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

ولا فاسقٍ) لعدم حِفْظِهما (مع) وجوبِ (النَّفقة) لِمَحْرَمِها (عليها) لأنَّه محبوسٌ عليها (لامرأةٍ).....

مجوسيًّا، "ح"[1].

[٩٦٢٠] (قولُهُ: ولا فاسقٍ) يعُمُّ الزَّوجَ والمحرم، "ح"[2]. وقيَّدَهُ في "شرح اللباب"[3] بكونه ماجناً لا يُبالي.

[٩٦٢١] (قولُهُ: لعدمِ حفظِهما) لأنَّ المجوسيَّ يُخشَى عليها منه لاعتقاده حلَّ نكاحِ مَحْرَمه، والفاسقَ الذي لا مروءةَ له كذلك ولو زوجاً. وتركَ "المصنِّفُ" تقييدَ المحرم بكونه مأموناً لإغناءِ ما ذكرَهُ عنه، فافهم.

[٩٦٢٢] (قولُهُ: مع وجوبِ النَّفقة إلخ) أي: فيُشترَطُ أنْ تكون قادرةً على نفقتها ونفقته.

[٩٦٢٣] (قولُهُ: لِمَحْرَمِها) قيَّدَ به لأنَّه لو خرَجَ معها زوجُها فلا نفقةَ له عليها، بل هي لها عليه النفقةُ، وإن لم يخرج معها فكذلك عند "أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": لا نفقةَ لها؛ لأنَّها مانعةٌ نفسَها بفعلِها، [٢/ق٣٥٧/أ] "سراج".

[٩٦٢٤] (قولُهُ: لأنَّه محبوسٌ عليها) أي: حبَسَ نفسَهُ لأجلها، ومَن حبَسَ نفسَهُ لغيره فنفقتُهُ عليه.

[٩٦٢٥] (قولُهُ: لامرأةٍ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ صفةٍ لـ ((زوجٍ)) أو ((مَحْرَمٍ))، أو متعلِّقٌ بـ ((فُرِضَ)).

(قولُهُ: فيُشترَطُ أن تكونَ قادرةً على نفقتِها ونفقتِهِ) وفي "منسك ابن أمير حاجّ": ((وهل تجبُ عليها نفقةُ المَحْرَم والقيامُ براحلته؟ اختلفوا فيه، وصحَّحُوا عدمَ الوجوب، ووفَّقَ في السِّراج بأنَّه إذا قال: لا أخرجُ إلاَّ بالنفقة وجَبَتْ عليها، وإذا خرَجَ بلا اشتراطٍ لم تَجِب)) اهـ "سندي".

---

(١) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٢) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٧ـ.

حرَّةٍ ولو عجوزاً (في سَفَرٍ) وهل يَلْزَمُها التزوُّجُ؟.....

[٩٦٢٦] (قولُهُ: حُرَّةٍ) مُستدرَكٌ؛ لأنَّ الكلام فيمَن يجبُ عليه الحجُّ، وقد مرَّ[١] اشتراطُ الحريَّة فيه، لكنْ أشار به إلى أنَّ ما استُفِيدَ من المقام من عدم جواز السَّفر للمرأة إلاَّ بزوجٍ أو محرمٍ خاصٌّ بالحرَّة، فيجوزُ للأمة والمكاتبة والمدبَّرة وأمِّ الولد السَّفرُ بدونه كما في "السِّراج"، لكنْ في "شرح اللباب"[٢]: ((والفتوى على أنَّه يكرهُ في زماننا)).

[٩٦٢٧] (قولُهُ: ولو عَجُوزاً) أي: لإطلاقِ النصوص، "بحر"[٣]. قال الشاعر[٤]: [بسيط]

لكلِّ ساقطةٍ في الحيِّ لاقطةٌ ... وكلُّ كاسدةٍ يوماً لها سوقُ

[٩٦٢٨] (قولُهُ: في سَفَرٍ) هو ثلاثةُ أيَّامٍ ولياليها، فيُباحُ لها الخروجُ إلى ما دونَهُ لحاجةٍ بغيرِ محرمٍ، "بحر"[٥]. ورُوِي عن "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" كراهةُ خروجها وحدَها مسيرةَ يومٍ واحدٍ، وينبغي أنْ يكون الفتوى عليه لفسادِ الزمان، "شرح اللباب"[٦]. ويؤيِّدُهُ حديثُ "الصحيحين"[٧]: ((لا يحلُّ لامرأةٍ تؤمنُ بالله واليوم الآخرِ أنْ تسافر مسيرةَ يومٍ وليلةٍ إلاَّ مع ذي مَحرَمٍ عليها))، وفي لفظٍ لـ "مسلمٍ": ((مسيرةَ ليلةٍ))، وفي لفظٍ: ((يومٍ))، لكنْ قال ٢/١٤٥

(١) المقولة [٩٥٧٣] قوله: ((حر)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٨ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٩.

(٤) لم نقف على قائله.

(٥) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٣٩.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٨ـ.

(٧) البخاري (١٠٨٨) كتاب تقصير الصلاة ـ باب في كم يقصر الصلاة؟ ومسلم(١٣٣٩)(٤٢١) كتاب الحج ـ باب سفر المرأة مع محرم إلى حجّ وغيره، وأخرجه أحمد ٢/٢٣٦، ٢٥١، ٥٠٦، وأبو داود(١٧٢٤) كتاب الحج ـ باب في المرأة تحج بغير محرم، والترمذي(١١٧٠) كتاب الرضاع ـ باب ما جاء في كراهية أن تسافر المرأة وحدها، وابن ماجه(٢٨٩٩) كتاب المناسك ـ باب المرأة تحجّ بغير ولي، وابن خزيمة (٢٥٢٣) كتاب المناسك ـ باب الزجر عن سفر المرأة يوماً وليلةً إلاّ مع ذي محرم، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/١٣٦ كتاب الصلاة ـ باب حُجَّة من قال: لا تقصر الصلاة في أقلّ من ثلاثة أيام، و٥/٢٢٧ كتاب الحجّ ـ باب: المرأة تنهى عن كل سفر لا يلزمها بغير محرم، والمنذريّ في "الترغيب والترهيب" ٤/٧٢ ترهيب المرأة أن تسافر وحدها بغير محرم، كلُّهم من حديث أبي هريرةﷺ مرفوعاً.

وفي رواية لمسلم: ((ليلة)) برقم(١٣٣٩)(٤١٩)، وفي رواية لمسلم: ((يوم)) برقم(١٣٣٩)(٤٢٠).

قولان،.....

في "الفتح"[١]: ((ثمَّ إذا كان المذهبُ الأوَّلَ فليس للزَّوجِ منعُها إذا كان بينها وبين مكَّةَ أقلُّ من ثلاثةِ أيَّامٍ)).

[٩٦٢٩] (قولُهُ: قولان) هما مبنيَّان على أنَّ وجود الزَّوج أو المحرم شرطُ وجودٍ أم شرطُ وجوبِ أداءٍ، والذي اختارَهُ في "الفتح"[٢] أنَّه مع الصحَّةِ وأمنِ الطريق شروطُ وجوبِ الأداء، فيجبُ الإيصاءُ إنْ منَعَ المرضُ أو خوفُ الطريق أو لم يوجد زوجٌ ولا محرمٌ، ويجبُ عليها التزوُّجُ عند فقدِ المحرم، وعلى الأوَّلِ لا يجبُ شيءٌ من ذلك كما في "البحر"[٣]، "ح"[٤]. وفي "النهر"[٥]: ((وصحَّحَ الأوَّلَ في "البدائع"[٦]، ورجَّحَ الثانيَ في "النهاية" تبعاً لـ "قاضي خان"[٧]، واختارَهُ في "الفتح"[٨])) اهـ.

قلت: لكنْ جزَمَ في "اللباب"[٩]: ((بأنَّه لا يجبُ عليها التزوُّجُ)) مع أنَّه مشى على جعلِ المحرم أو الزَّوجِ شرطَ أداءٍ، ورجَّحَ هذا في "الجوهرة"[١٠] و"ابنُ أمير حاج" في "المناسك" كما قالَهُ "المصنِّف" في "منحه"[١١]، قال: ((ووجهُهُ أنَّه لا يحصلُ غرضها بالتزوُّجِ؛ لأنَّ الزَّوج له أنْ يمتنعَ

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ٣٣١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ٣٢٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الحج ٣٤٠/٢.

(٤) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٥) "النهر": كتاب الحج ق١٣١/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما شرائط فرضيته ١٢٤/٢.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ق٦٤/ب. لكنه جزم في "الخانية" بأنه لا يَجبُ عليها التزوُّج. انظر "الخانية": كتاب الحج ٢٨٣/١.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ٣٣٢/٢.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٨ـ.

(١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١٨٤/١.

(١١) "المنح": كتاب الحج ق٩٧/أ.

وليس عبدُها بِمَحْرَمٍ لها، وليس لزَوْجِها مَنْعُها عن حجَّةِ الإسلام، ولو حَجَّتْ بلا مَحْرَمٍ جازَ مع الكراهة (و) مع (عدمِ عِدَّةٍ عليها مطلقاً).....

من الخروج معها بعد أنْ يَملِكَها، ولا تقدرُ على الخلاصِ منه، وربما لا يُوافِقُها فتتضرَّرُ منه بخلاف المحرم، فإنَّه إنْ وافَقَها أنفقَتْ عليه، وإن امتنَعَ أمسَكَتْ نفقَتَها وتركت الحجَّ)) اهـ، فافهم.

[٩٦٣٠] (قولُهُ: وليس عبدُها بمحرمٍ لها) [٢/ق٣٥٧/ب] أي: ولو مجبوباً أو خصيَّاً؛ لأنَّه لا يَحرُمُ نكاحُها عليه على التأبيدِ، بل ما دام مملوكاً لها.

[٩٦٣١] (قولُهُ: وليس لزوجِها منعُها) أي: إذا كان معها محرمٌ، وإلاَّ فله منعُها كما يمنعُها عن غيرِ حجَّةِ الإسلام ولو واجبةً بصنعها كالمنذورة، والتي أحرَمَتْ بها ففاتَتْها وتحلَّلَتْ منها بعمرةٍ، فلا تقضيها إلاَّ بإذنه، وكذا لو دخلَتْ مكَّةَ بعد مجاوزة الميقات غيرَ محرمةٍ؛ لأنَّ حقَّ الزَّوج لا تَقدِرُ على منعِهِ بفعلها، بل بإيجابِ الله تعالى في حجَّةِ الإسلام، "رحمتي". وإذا منَعَها زوجُها فيما يملكُهُ تصير مُحصَرَةً كما سيأتي[1] في بابه إن شاء الله تعالى.

[٩٦٣٢] (قولُهُ: مع الكراهةِ) أي: التحريميَّةِ للنَّهي في حديث "الصحيحين"[2]: ((لا تسافرُ امرأةٌ ثلاثاً إلاَّ ومعها محرمٌ))، زاد "مسلمٌ" في روايةٍ: ((أو زوجٌ))، "ط"[3].

[٩٦٣٣] (قولُهُ: ومع عدمِ عِدَّةٍ إلخ) أي: فلا يجبُ عليها الحجُّ إذا وُجِدَتْ كما في "شرح المجمع" و"اللباب"، قال "شارحه"[4]: ((وهو مُشعِرٌ بأنَّه شرطُ الوجوب، وذكَرَ "ابن أمير حاج": أنَّه شرطُ الأداء، وهو الأظهرُ)).

---

(١) المقولة [١٠٨٤٥] قوله: ((أو هلاك نفقة)).

(٢) البخاري (١٠٨٧) كتاب تقصير الصلاة ـ باب في كم يقصر الصلاة؟ ومسلم(١٣٣٨) كتاب الحجّ ـ باب سفر المرأة مع محرم إلى حجّ وغيره، وأخرجه أحمد ١٤٣/٢، وأبو داود(١٧٢٧) كتاب الحجّ ـ باب فرض الحجّ، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١١٢/٢ كتاب مناسك الحجّ ـ باب: لا تجد المرأة محرماً، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٣٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب حُجَّة من قال: لا تقصر الصلاة في أقلَّ من ثلاثة، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وابن عباس، وأبي أُمامة ﷺ.

(٣) "ط": كتاب الحج ٤٨٤/١.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٣٩ـ.

أيَّةَ عِدَّةٍ كانت، "ابن ملكٍ".

(والعبرةُ لوجوبِها) أي: العِدَّةِ المانعةِ من سَفَرِها (وقتَ خروجِ أهلِ بلدها) وكذا سائرُ الشُّروط، "بحر"[1].....

[٩٦٣٤] (قولُهُ: أيَّةَ عدَّةٍ كانت) أي: سواءٌ كانت عدَّةَ وفاةٍ، أو طلاقٍ بائنٍ، أو رجعيٍّ، "ح"[2].

[٩٦٣٥] (قولُهُ: المانعةِ من سفرها) أمَّا الواقعةُ في السَّفر فإنْ كان الطلاقُ رجعيًّا لا يُفارِقُها زوجُها، أو بائناً فإنْ كان إلى كلٍّ من بلدها ومكَّةَ أقلُّ من مدَّةِ السفر تخيَّرَتْ، أو إلى أحدِهما سفرٌ دون الآخرِ تعيَّنَ أن تصيرَ إلى الآخر، أو كلٌّ منهما سفرٌ فإنْ كانت في مصرٍ قرَّتْ فيه إلى أنْ تنقضيَ عدَّتُها، ولا تخرجُ وإنْ وجدت مَحرَماً خلافاً لهما، وإنْ كانت في قريةٍ أو مفازةٍ لا تأمنُ على نفسها فلها أنْ تمضيَ إلى موضعِ أمنٍ، ولا تخرجُ منه حتَّى تمضيَ عدَّتُها وإن وجَدَتْ محرماً عنده خلافاً لهما، كذا في "فتح القدير"[3].

[٩٦٣٦] (قولُهُ: وقتَ) ظرفٌ متعلِّقٌ بمحذوفِ خبرِ ((العبرةُ))، أي: ثابتةٌ وقتَ خروج أهلِ بلدها ولو قبل أشهرِ الحجِّ لبُعْدِ المسافة، "ط"[4].

[٩٦٣٧] (قولُهُ: وكذا سائرُ الشَّرائطِ) أي: يُعتبَرُ وجودُها في ذلك الوقت.

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ "صاحب اللباب" في "منسكه الكبير"[5]: ((أنَّ من الشرائط إمكانَ السَّير، وهو أنْ يبقى وقتٌ يمكنه الذَّهابُ فيه إلى الحجِّ على السَّيرِ المعتاد، فإن احتاجَ إلى أنْ يقطعَ كلَّ يومٍ أو في بعضِ الأيَّام أكثرَ من مرحلةٍ لا يجبُ الحجُّ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٠.

(٢) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٣٠.

(٤) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٤.

(٥) اسمه "جمع المناسك عوناً للسالك وتسهيلاً للناسك": لرحمة الله بن عبد الله بن إبراهيم السندي (ت٩٩٣هـ). ("هدية العارفين" ١/٣٦٦، مقدمة "إرشاد الساري" صـ١٢ـ، "الأعلام" ٣/١٩).

(فلو أحرَمَ صبيٌّ عاقلٌ) أو أحرَمَ عنه أبوه صار مُحرِماً، وينبغي أن يُجرِّدَهُ قبلَهُ ويُلبِسَهُ إزاراً ورِداءً، "مبسوط". وظاهرُهُ أنَّ إحرامَهُ عنه مع عَقْلِهِ صحيحٌ، فمَعَ عدمِهِ أَولى (فبلَغَ أو عبدٌ فعَتَقَ).....

وذكَرَ "شارح اللباب"[1]: ((أنَّ منها أنْ يتمكَّنَ من أداء المكتوبات في أوقاتها))، قال "الكرمانيُّ": ((لأنَّه لا يليقُ بالحكمة إيجابُ فرضٍ على وجهٍ [٢/ق٣٥٨/أ] يفوتُ به فرضٌ آخرُ)) اهـ، وتمامُهُ هناك.

[٩٦٣٨] (قولُهُ: فلو أحرَمَ صبيٌّ إلخ[2]) تفريعٌ على اشتراطِ البلوغ والحريَّة.

[٩٦٣٩] (قولُهُ: أو أحرَمَ عنه أبوه) المرادُ مَن كان أقربَ إليه في النَّسب[3]، فلو اجتمَعَ والدٌ وأخٌ يُحرِمُ الوالدُ كما في "الخانيَّة"[4]، والظاهرُ أنَّه شرطُ الأولويَّة، "لباب" و"شرحه"[5].

[٩٦٤٠] (قولُهُ: وينبغي إلخ) قال في "اللباب" و"شرحه"[6]: ((وينبغي لوليِّه أنْ يُجنِّبَهُ من محظوراتِ الإحرام كلبسِ المخيط والطِّيب، وإن ارتكَبَها الصبيُّ لا شيء عليهما)).

[٩٦٤١] (قولُهُ: وظاهرُهُ) أي: ظاهرُ قول "المبسوط"[7]: ((أو أحرَمَ عنه أبوه)) بإعادةِ الضمير إلى الصبيِّ العاقل، لكنْ تأمَّلْهُ مع قول "اللباب"[8]: ((وكلُّ ما قدَرَ الصبيُّ عليه بنفسه لا تجوزُ فيه

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج صـ٤٠ـ.

(٢) في "د" زيادة: ((أقول: فإن قيل: الإحرامُ شرطٌ في الحج، والوضوء شرط في الصلاة، فيجوز أداء فرض الحج بإحرامٍ قبل البلوغ كما يجوز أداء فرض الصلاة بوضوء قبل البلوغ. أجيب: بأن الإحرام إنما يتحقق عقب نية الحج وبها يصير شارعاً في أفعاله، بخلاف الوضوء، فإنه يتحقق قبل الشروع في الصلاة، فليس أداء فرض الحج بإحرام قبل البلوغ نظيرَ أداء فرض الصلاة بوضوء قبل البلوغ، وإنما نظير ذلك أداء فرض الصلاة بنيتها قبل البلوغ، كما لو شرع صبي في الصلاة فبلغ بالسِّن، فنوى الفرض بتلك الصلاة. انتهى "شمني")).

(٣) في "ب" و"م": ((بالنسب)).

(٤) "الخانية": كتاب الحج ـ الواجبات التي يجب بها الدم على الحاج خمسة ١/٢٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٧ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٧ـ بتصرف.

(٧) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب ما يلبسه المحرم من الثياب ٤/١٣٠.

(٨) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٧ـ.

قبل الوقوف (فمَضَى) كلٌّ على إحرامِهِ (لم يَسقُطْ فرضُهما) لانعقادِهِ نفلاً (فلو جدَّدَ الصبيُّ الإحرامَ قبل وقوفِهِ بعرفةَ ونوى حجَّةَ الإسلام أجزَأَهُ، ولو فعَلَ) العبدُ (المُعتَقُ ذلك) التَّجديدَ المذكورَ.....

النِّيابة)) اهـ. وكذا ما في "جامع الأستروشني"[1] عن "الذخيرة": ((قال "محمَّد" في "الأصل"[2]: والصبيُّ الذي يحجُّ له أبوه يقضي المناسكَ ويرمي الجمار، وأنَّه على وجهين: الأوَّل إذا كان صبيًّا لا يعقلُ الأداءَ بنفسه، وفي هذا الوجهِ إذا أحرَمَ عنه أبوه جازَ، وإن كان يعقلُ الأداء بنفسه يقضي المناسكَ كلَّها يفعلُ مثلَ ما يفعله البالغُ)) اهـ. فهو كالصريحِ في أنَّ إحرامه عنه إنما يصحُّ إذا كان لا يعقلُ. ١٤٦/٢

[٩٦٤٢] (قولُهُ: قبلَ الوقوفِ) وكذا بعدَهُ بالأَولى، وهو راجعٌ لقوله: ((بلَغَ)) و((عتَقَ)).

[٩٦٤٣] (قولُهُ: لانعقادِهِ نفلاً) وكان القياسُ أنْ يصحَّ فرضاً لو نوى حجَّةَ الإسلام حالَ وقوفه؛ لأنَّ الإحرام شرطٌ، كما أنَّ الصبيَّ إذا تطهَّرَ ثمَّ بلَغَ فإنَّه يصحُّ أداءُ فرضه بتلك الطهارةِ، إلاَّ أنَّ الإحرام له شبهٌ بالرُّكن لاشتمالِهِ على النيَّة، فحيث لم يُعِدْهُ لم يصحَّ كما لو شرَعَ في صلاةٍ ثمَّ بلَغَ بالسنِّ، فإنْ جدَّدَ إحرامَها ونوى بها الفرضَ يقعُ عنه، وإلاَّ فلا، "شرح اللباب"[3].

[٩٦٤٤] (قولُهُ: فلو جدَّدَ إلخ) بأنْ يرجعَ إلى ميقاتٍ من المواقيت، ويُجدِّدَ التلبيةَ بالحجِّ كما في "شرح الملتقى"[4].

قلت: والظاهرُ أنَّ الرُّجوع ليس بلازمٍ؛ لأنَّ إنشاء الإحرام من الميقات واجبٌ فقط كما يأتي، "ط"[5].

[٩٦٤٥] (قولُهُ: قبل وقوفِهِ بعرفةَ) قيل: عبارةُ "المبتغى": ((ولو أحرَمَ الصبيُّ أو المجنونُ

(قولُهُ: والصبيُّ الذي يَحُجُّ له أبوه) لعلَّه به.

---

(١) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الحج ٦٠/١.

(٢) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب رمي الجمار ٣٥٩/٢.

(٣) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٨ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحج ٢٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الحج ٤٨٥/١.

.....

أو الكافر، ثمَّ بلَغَ أو أفاقَ ووقتُ الحج باقٍ فإن جدَّدُوا الإحرامَ يُجزيهم عن حجَّةِ الإسلام)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ المراد بما قيل الوقوفُ قبل فوتِ وقته كما عبَّرَ به "منلا علي القاري" في "شرحه" على "الوقاية" و"اللباب"[1]، لكنْ نقَلَ القاضي "عيدٌ" في "شرحه"[2] [٢/ق٣٥٨/ب] على "اللباب" عن شيخه العلاَّمة الشيخ "حسن العجيميِّ المكِّيِّ"[3]: ((أنَّ المراد به الكينونةُ بعرفةَ، حتَّى لو وقَفَ بها بعد الزَّوال لحظةً فبلَغَ ليس له التجديدُ وإنْ بقي وقتُ الوقوف))، وأيَّدَهُ الشيخ "عبد الله العفيفُ" في "شرح منسكه" بقوله ﷺ: ((مَن وقَفَ بعرفةَ ساعةً من ليلٍ أو نهارٍ فقد تَمَّ حجُّهُ))[4]، وقال: ((وقد وقَعَ الاختلافُ في هذه المسألة في زماننا، فمنهم مَن أفتى بصحَّةِ تجديدِهِ الإحرامَ بعد ابتداء الوقوف، ومنهم مَن أفتى بعدمها، ولم نَرَ فيها نصًّا صريحًا)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: وظاهرُ قول "المصنِّف" تبعاً لـ "الدرر"[5]: ((قبل وقوفه)) أنَّ المراد حقيقةُ الوقوف

(قولُهُ: مَن وقَفَ بعرفةَ ساعةً من ليلٍ أو نهارٍ فقد تَمَّ حجُّهُ) ولا يتأتَّى أداءُ حجَّتين في عامٍ واحدٍ بإحرامٍ أو إحرامين، نعم لو جدَّدَ الكافرُ الإحرامَ على القول بعدم إسلامه بالحجِّ والوقتُ باقٍ ينبغي أن يصحَّ منه، ولم أره. اهـ "سندي" عن الشيخ "بالي".

---

(١) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٨ـ.

(٢) المسمَّى "خلاصة الناسك على لباب المناسك"، المختصر من شرحه الكبير "عباب المسالك"، انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ٢/٣٤٠.

(٣) أبو البقاء حسن بن علي بن يحيى العجيمي (ت١١١٣هـ). ("هدية العارفين" ١/٢٩٤، "الأعلام" ٢/٢٠٥).

(٤) أورده الزيلعيّ في "نصب الراية" ٣/٩٣. وبنحوه أخرجه أحمد ٤/١٥ من حديث عُرْوَةَ بن مُضَرِّس، وأبو داود (١٩٥٠) كتاب المناسك ـ باب فيمن لم يدرك عرفة، والترمذي(٨٩١) كتاب الحجّ ـ باب ما جاء في: من أدرك الإمامَ بجمع فقد أدرك الحجّ، والنَّسائيّ ٥/٢٦٤ كتاب المناسك ـ باب فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة، وابن ماجه(٣٠١٦) كتاب المناسك ـ باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٦٣، وابن حِبَّان في "صحيحه" (٣٨٥١) كتاب الحجّ ـ باب صلاة الكسوف.

(٥) "الدرر": كتاب الحج ١/٢١٧.

(لم يُجْزِهِ) لانعقادِهِ لازماً بخلاف الصبيِّ والكافرِ والمجنونِ.....

لا وقتُهُ، فهو مؤيِّدٌ لكلامِ "العجيميِّ".

[٩٦٤٦] (قولُهُ: لم يُجزِهِ) أي: عن حجَّةِ الإسلام، "ط"[١].

[٩٦٤٧] (قولُهُ: لانعقادِهِ) أي: إحرامِ العبد نفلاً لازماً، فلا يمكنُهُ الخروجُ عنه، "بحر"[٢]، "ط"[٣].

[٩٦٤٨] (قولُهُ: بخلافِ الصبيِّ) لأنَّ إحرامه غيرُ لازمٍ لعدم أهليَّةِ اللُّزوم عليه، ولذا لو أُحصِرَ وتحلَّلَ لا دمَ عليه ولا قضاءَ، ولا جزاءَ عليه لارتكابِ المحظورات، "فتح"[٤].

[٩٦٤٩] (قولُهُ: والكافرِ) أي: لو أحرَمَ فأسلَمَ، فجدَّدَ الإحرام لحجَّةِ الإسلام أجزأه لعدمِ انعقاد إحرامِهِ الأوَّلِ لعدم الأهليَّة، "ط"[٥] عن "البدائع"[٦].

[٩٦٥٠] (قولُهُ: والمجنونِ) أي: لو أحرَمَ عنه وليُّهُ، ثمَّ أفاقَ فجدَّدَ الإحرامَ قبل الوقوف أجزأَهُ عن حجَّةِ الإسلام، "شرح اللباب"[٧]. وفي "الذخيرة": ((قال في "الأصل"[٨]: وكلُّ جوابٍ عرفتَهُ في الصبيِّ يُحرِمُ عنه الأبُ فهو الجوابُ في المجنون)) اهـ.

وفي "الولوالجيَّة"[٩] قبيل الإحصار: ((وكذا الصبيُّ يحجُّ به أبوه، وكذا المجنونُ يقضي المناسكَ ويرمي الجمارَ؛ لأنَّ إحرام الأبِ عنهما وهما عاجزان كإحرامِهما بنفسهما)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٠.

(٣) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ٢/٣٣٣.

(٥) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٦) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما شرائط فرضيته ٢/١٢١.

(٧) انظر "إرشاد الساري": فصل في إحرام الصبي صـ٧٨ـ.

(٨) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب رمي الجمار ٢/٣٥٩ بتصرف.

(٩) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الثالث فيمن يحج عن غيره ق٤٣/ب.

(و) الحجُّ (فرضُهُ) ثلاثةٌ: (الإحرامُ) وهو شرطُ ابتداءٍ، وله حكمُ الرُّكن انتهاءً، حتَّى لم يَجُزْ لفائتِ الحجِّ استدامتُهُ.....

وفي "شرح المقدسيِّ" عن "البحر العميق": ((لا حجَّ على مجنونٍ مسلمٍ، ولا يصحُّ منه إذا حَجَّ بنفسه، ولكن يُحرِمُ عنه وليُّه)) اهـ.

فهذه النُّقولُ صريحةٌ في أنَّ المجنون يُحرِمُ عنه وليُّهُ كالصبيِّ، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[1] من قوله: ((كيف يُتصوَّرُ إحرامُ المجنون بنفسه؟! وكونُ وليِّه أحرَمَ عنه يحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ يفيدُ أنَّه كالصبيِّ)) اهـ.

مطلبٌ في فروض الحجِّ وواجباته

[٩٦٥١] (قولُهُ: فرضُهُ) عبَّرَ به ليشملَ الشَّرط والرُّكن، "ط"[2].

[٩٦٥٢] (قولُهُ: الإحرامُ) هو النيَّةُ والتلبية أو ما يقومُ مَقامَها، أي: مقامَ التلبية من الذِّكر أو تقليدِ البدنة مع السَّوق، "لباب" و"شرحه"[3].

[٩٦٥٣] (قولُهُ: وهو شرطُ ابتداءٍ) حتَّى صَحَّ تقديمُهُ على أشهرِ الحجِّ وإن كُرِهَ كما سيأتي، "ح"[4].

[٩٦٥٤] (قولُهُ: حتَّى لم يَجُزْ إلخ) [٢/ق٣٥٩/أ] تفريعٌ على شبَهِهِ بالرُّكن، يعني: أنَّ فائت الحجِّ لا يجوزُ له استدامةُ الإحرام، بل عليه التحلُّلُ بعمرةٍ والقضاءُ من قابلٍ كما يأتي، ولو كان شرطاً محضاً لجازت الاستدامة اهـ "ح"[5].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٠.

(٢) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام صـ٦٢ـ. وفي "د" زيادة: ((وذكر في "اللباب" أيضاً: أنه لا يشترط لصحة الإحرام مكانٌ ولا زمانٌ، وكذا لا يشترط هيئةٌ، فلو أحرم لابساً المخيطَ أو مجامعاً انعقد في الأول صحيحاً ـ أي: ويجب عليه دم إن دام لبسُهُ يوماً وليلة، وإلا فصدقة ـ وفي الثاني فاسداً، أي: ويَعمَلُ ما يعمل مُفسِدُ الحجِّ من المضيِّ فيه ثم قضائه من قابل. اهـ موضحاً من "شرحه")).

(٤) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

(٥) "ح": كتاب الحج ق١٣٤/ب.

ليقضيَ به مِن قابلٍ (والوقوفُ بعرفةَ) في أَوَانِهِ، سُـمِّيَتْ بـه لأنَّ آدمَ وحـوَّاءَ تعارفـا فيها (و) معظمُ (طوافِ الزِّيارةِ) وهما ركنان.....

ويتفرَّعُ عليه أيضاً ما في "شـرح اللبـاب"[1]: ((مـن أنَّـه لـو أحـرَمَ ثـمَّ ارتَـدَّ ـ والعيـاذُ بالله تعالى ـ بطَلَ إحرامُهُ، وإلاَّ فالرِّدَّةُ لا تُبطِلُ الشَّرطَ الحقيقيَّ كالطهارة للصلاة)) اهـ.

وكذا ما قدَّمنـاه[2] مـن اشـتراطِ النيَّـةِ فيـه، والشَّـرطُ المحـض لا يحتـاج إلى نيَّـةٍ، وكـذا ما مرَّ[3] من عدم سقوطِ الفرض عن صبيٍّ أو عبدٍ أحرَمَ فبلَغَ أو عتَقَ ما لم يُجدِّدْهُ الصبيُّ.

[٩٦٥٥] (قولُهُ: ليقضيَ من قابلٍ) أي: بهذا الإحرامِ السابق المستدام، "ط"[4].

[٩٦٥٦] (قولُهُ: في أوانِهِ) وهو مِن زوالِ يوم عرفةَ إلى قبيل طلوع فجرِ النَّحر، "ط"[5].

[٩٦٥٧] (قولُهُ: ومعظمُ طوافِ الزِّيارة) وهو أربعةُ أشواطٍ، وباقيه واجبٌ كما يأتي، "ط"[6].

[٩٦٥٨] (قولُهُ: وهما ركنان) يُشكِلُ عليه ما قالوا: إنَّ المأمور بـالحجِّ إذا مـات بعـد الوقـوفِ بعرفـةَ قبـل طـواف الزِّيـارة فإنَّـه يكـونُ مُجزِئـاً، بخـلاف مـا إذا رجَـعَ قبلـه فإنَّـه لا وجـودَ للحـجِّ إلاَّ بوجودِ ركنيه ولم يوجدا، فينبغي أنْ لا يُجزي الآمرَ سواءٌ ماتَ المأمور أو رجَعَ، "بحر"[7]. قال العلاَّمة "المقدسيُّ": ((يمكنُ الجواب بأنَّ الموت من قِبَلِ مَن له الحقُّ، وقـد أتى بوُسعِهِ، وقـد ورَدَ:

(قولُهُ: قال العلاَّمة "المقدسيُّ": يمكنُ الجـوابُ بـأنَّ المـوت إلـخ) الأظهـرُ في الجـواب أن يقـال: إنَّـه وإنْ كان ركناً إلاَّ أنَّه يسقطُ بعذر الموت لضعفه، بخلافِ الوقوف لقوَّتِهِ، وإلاَّ كيـف يقـال بسـقوطِهِ بـه لأنَّه من قِبَلِهِ تعالى إلخ؟! إذ هذه العلَّة تقتضي سـقوطَ الوقـوف بـه أيضـاً مـع أنَّـه ليـس كذلـك، وأيضـاً تقتضي أنَّه لو تقرَّرَ الوجوبُ في ذمَّةِ الآمِرِ ـ بأنْ مَضَى عليه سنةٌ وهو مستطيعٌ ـ لا يسقُطُ الطوافُ بموتِ المأمور؛ لأنَّ الآمِر لم يأتِ بما في وُسعِهِ، بل أخَّرَهُ عن وقتِ التمكُّن، تأمَّل.

(١) انظر "إرشاد الساري": فصل في محرَّمات الطواف صـ١١٢ـ.

(٢) المقولة [٩٥٤٩] قوله: ((وشرعاً: زيارة إلخ)).

(٣) صـ٤٨٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٥) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٦) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٥.

(٧) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٠.

(وواجبُهُ) نيِّفٌ وعشرون.....

((الحجُّ عَرَفة))[1] بخلافِ من رجَعَ)) اهـ.

وأمَّا الحاجُّ عن نفسه فسنذكرُ[2] عن "اللباب": ((أنَّه إذا أوصى بإتمامِ الحجِّ تجبُ بدنةٌ))، تأمَّل.

(تتمَّةٌ)

بقي من فرائضِ الحجِّ نيَّةُ الطوافِ، والترتيبُ بين الفرائض: الإحرامُ ثمَّ الوقوفُ ثمَّ الطوافُ، وأداءُ كلِّ فرضٍ في وقتِهِ، فالوقوفُ من زوالِ عرفةَ إلى فجر النَّحر، والطوافُ بعده إلى آخرِ العمر، ومكانُهُ، أي: من أرضِ عرفاتٍ للوقوف، ونفسُ المسجد للطواف، وأُلحِقَ بها تركُ الجِماع قبل الوقوف، "لباب" و"شرحه"[3]. ١٤٧/٢

[٩٦٥٩] (قولُهُ: وواجبُهُ) اسمُ جنسٍ مضافٌ فيَعُمُّ، وسيأتي[4] حكمُ الواجب.

[٩٦٦٠] (قولُهُ: نيِّفٌ وعشرون) أي: اثنان وعشرون هنا بما زادَهُ "الشارح"، أو أربعةٌ وعشرون إن اعتُبِرَ الأخيرُ ـ وهو المحظورُ ـ ثلاثةً، وأوصَلَها في "اللباب"[5] إلى خمسةٍ وثلاثين، فزاد أحدَ عشرَ أُخرَ، وهي: ((الوقوفُ بعرفةَ جزءاً من اللَّيل، ومتابعةُ الإمام في الإفاضة ـ أي: بأنْ لا يَخرُجَ من أرضِ عرفةَ إلاَّ بعد شروعِ الإمام في الإفاضة ـ وتأخيرُ المغرب والعشاء

---

(١) أخرجه أحمد ٣٠٩/٤ ـ ٣١٠، وأبو داود(١٩٤٩) كتاب المناسك ـ باب من لم يدرك عرفة، والترمذي(٨٨٩) كتاب الحج ـ باب ما جاء في: مَنْ أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج، والنَّسائيّ ٢٦٥/٥ كتاب المناسك ـ باب فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة، وابن ماجه(٣٠١٥) كتاب المناسك ـ باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٠٩/٢ ـ ٢١٠، والحاكم ٤٦٤/١ كتاب المناسك، وصحَّحه، ووافقه الذَّهَبيّ، و٢٧٨/٢ كتاب التفسير، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١١٦/٥ كتاب الحج ـ باب وقت الوقوف لإدراك الحج، وابن حِبّان(٣٨٩٢) كتاب الحج ـ باب رمي الجمار أيام التشريق، كلُّهم من حديث عبد الرحمن بن يَعْمُر الدِّيْلِيّ ﷺ.

(٢) المقولة [١٠١٨٢] قوله: ((ثم طاف للزيارة)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٦ـ.

(٤) المقولة [٩٦٩٦] قوله: ((والضابط إلخ)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٥٠ـ.

(وقوفُ جَمْعٍ) وهو المزدلفةُ، سُمِّيَتْ بذلك لأنَّ آدم اجتمَعَ بحـوَّاءَ وازدَلَـفَ إليهـا، أي: دَنَا (والسَّعيُ) وعند "الأئمَّة الثلاثة" هو ركنٌ (بين الصَّفا) سُمِّيَ به لأنَّه جلَسَ عليه آدمُ صفوةُ الله (والمروةِ) لأنَّه جلس عليها امرأةٌ وهي حوَّاء، ولذا أُنِّثَتْ (ورَمْيُ الجمارِ) لكلِّ مَن حَجَّ (وطوافُ الصَّدَرِ) أي: الوداعِ.....

إلى [٢/ق٣٥٩/ب] المزدلفةِ، والإتيانُ بما زاد على الأكثرِ في طواف الزِّيارة، قيل: وبيتوتةُ جزءٍ من اللَّيل فيها، وعدمُ تأخيرِ رميِ كلِّ يومٍ إلى ثانيه، ورميُ القارن والمتمتِّع قبل الذَّبح، والهديُ عليهما، وذبحُهما قبل الحلق، وفي أيَّام النحر، قيل: وطوافُ القدوم)) اهـ.

قلت: لكنَّ واجباتِ الحجِّ في الحقيقة الخمسةُ الأُوَلُ المذكورة في "المتن" والذَّبحُ، أمَّا الباقي فهي واجباتٌ له بواسطةٍ؛ لأنَّها واجباتُ الطوافِ ونحوه.

[٩٦٦١] (قولُهُ: وقوفُ جَمْعٍ) بفتحٍ فسكونٍ، أي: الوقوفُ فيه ولو ساعةً بعد الفجر كما في "شرح اللباب"(١).

[٩٦٦٢] (قولُهُ: سُمِّيَتْ بذلك) أي: بجَمْعٍ وبمزدلفةَ، فقد يشارُ بذا إلى ما فوقَ الواحد كقوله تعالى: ﴿عَوَانٌۢ بَيْنَ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة ـ ٦٨]، فافهم.

[٩٦٦٣] (قولُهُ: لكلِّ مَن حَجَّ) أي: آفاقيَّاً أو غيرَهُ، قارناً أو متمتِّعاً أو مفرداً، وهو راجعٌ لجميع ما قبلَهُ، وإنما ذكرَهُ لئلاَّ يُتوهَّمَ رجوعُ قوله: ((لآفاقيٍّ)) إلى الجميع، وإلاَّ فكثيرٌ من الواجباتِ الآتية لكلِّ مَن حَجَّ.

[٩٦٦٤] (قولُهُ: وطوافُ الصَّدَرِ) بفتحتين بمعنى الرُّجوع، ومنه قوله تعالى: ﴿يَوْمَئِذٍ يَصْدُرُ ٱلنَّاسُ أَشْتَاتًا﴾ [الزلزلة ـ ٦]، ولذا يُسمَّى طوافَ الوداع بفتح الواو وتُكسَرُ لموادعتِهِ البيتَ، "شرح اللباب"(٢). فقولُ "الشارح": ((أي: الوداعِ)) على حذفِ مضافٍ، أي: طوافُ الوداع، فهو تفسيرٌ لطوافِ الصَّدَر لا تفسيرٌ للصَّدَر إلاَّ باعتبار اللُّزوم؛ لأنَّ الوداع بمعنى الترك لازمٌ للصَّدَر بمعنى الرُّجوع، تأمَّل.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٥ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر صـ١٦٨ـ بتصرف.

(للآفاقيِّ) غيرِ الحائضِ (والحَلْقُ أو التَّقصيرُ، وإنشاءُ الإحرامِ.....

[٩٦٦٥] (قولُهُ: لآفاقيٍّ[١]) اعترَضَ "النوويُّ" في "التهذيب"[٢] على الفقهاء في ذلك: ((بأنَّ الآفاقَ النواحي، واحدُهُ: أُفُقٌ بضمَّتين وبإسكان الفاء، والنِّسبةُ إليه أُفُقِيٌّ؛ لأنَّ الجمع إذا لم يُسَمَّ به فالنِّسبةُ إلى واحده))، وأجابَ في "كشف الكشَّاف"[٣]: ((بأنَّه صحيحٌ؛ لأنَّه أُريدَ به الخارجيُّ، أي: خارج المواقيتِ، فكان بمنزلةِ الأنصاريِّ))، وتمامُهُ في "شرح ابن كمالٍ" و"القُهُستانيِّ"[٤].

[٩٦٦٦] (قولُهُ: غيرِ الحائضِ) لأنَّ الحائض يسقطُ عنها كما سيأتي[٥].

[٩٦٦٧] (قولُهُ: والحلقُ أو التقصيرُ) أي: أحدُهما، والحلقُ أفضلُ للرجل، وفيه أنَّ هذا شرطٌ للخروج من الإحرام، والشَّرطُ لا يكونُ إلاَّ فرضاً، وأجاب في "شرح اللباب"[٦]: ((بأنَّ وجوبَهُ من حيث إيقاعُهُ في الوقت المشروع، وهو ما بعد الرَّمي في الحجِّ، وبعد السَّعي في العمرة)).

(قولُهُ: فكان بمنزلةِ الأنصاريِّ) أي: المنسوبِ للأنصار؛ لأنَّ هذا الجمعَ بالاشتهار، وغلبةُ الاستعمال يأخذُ حكمَ التَّسمية به، فيجوزُ النِّسبة إليه بعد ذلك، فكذا يقالُ في الآفاق بمعنى الخارجين، والآفاقيِّ بمعنى الخارجيِّ.

(قولُهُ: و"القهستانيِّ") عبارتُهُ:((ولناصر الفقهاء أن يقول: لا نسلِّمُ أنَّ الآفاق جمعٌ حتَّى وجَبَ ردُّهُ في النِّسبة إلى الواحد، فعن "سيبويه" أنَّ الأَفْعالَ للواحد، قال بعضُ العرب: هو أنعامٌ كما في "الفائق" وغيره، ولو سُلِّمَ أنَّه جمعٌ فلِمَ لا تكونُ الياءُ للوحدة كما قالوا في روميٍّ؟ فإنَّها ليست للنِّسبة، ولو سُلِّمَ أنَّها للنِّسبة فالرَّدُّ غيرُ واجبٍ، فإنَّهم أرادوا بالآفاقِ الخارجين وبالآفاقيِّ الخارجيَّ، وهذا معنىً آخرُ له لو رُدَّ إلى الأفق لم يُفهَمْ منه ذلك، وصار كالأنصاريِّ على ما نقَلَ صاحب "الكشف" عن "الزمخشريِّ")) اهـ.

---

(١) في "م": ((للآفاقي)).

(٢) "تهذيب الأسماء واللغات": ٩/٢.

(٣) هو "الكشف على كشَّاف الزمخشري": لأبي حفص عمر بن عبد الرحمن بن عمر، سراج الدين القزويني الفارسي (ت٧٤٥هـ). ("كشف الظنون" ١٤٨٠/٢، "هدية العارفين" ٧٨٩/١، "الأعلام" ٤٩/٥).

(٤) انظر "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٥/١.

(٥) المقولة [١٠٢٣٣] قوله: ((إلا على أهل مكة)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٨ـ.

من الميقات، ومَدُّ الوقوفِ بعرفةَ إلى الغروب) إنْ وقَفَ نهاراً (والبَداءةُ بالطَّوافِ من الحَجَرِ الأسود) على الأشبهِ لمواظبتِهِ عليه الصَّلاة والسَّلام، وقيل: فرضٌ،.....

قلت: وفيه أنَّ هذا واجبٌ آخرُ سيأتي[1]، فالأحسنُ الجواب بأنَّه لا يلزمُ من توقُّفِ الخروج من الإحرام عليه أنْ يكون فرضاً قطعيًّا، فقد يكونُ واجباً كتوقُّفِ [٢/ق٣٦٠/أ] الخروج الواجب من الصلاة على واجبِ السلام، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[2] قال: ((إنَّ الحلق عند "الشافعيِّ" غيرُ واجبٍ، وهو عندنا واجبٌ؛ لأنَّ التحلُّلَ الواجب لا يكونُ إلاَّ به))، ثمَّ قال بعد كلامٍ: ((غيرَ أنَّ هذا التأويل ظنيٌّ، فيثبُتُ به الوجوبُ لا القطع)).

[٩٦٦٨] (قولُهُ: من الميقاتِ) يشملُ الحرمَ للمكِّيِّ ونحوه كمتمتِّعٍ لم يَسُق الهديَ، "ط"[3]. والتقييدُ به للاحتراز عمَّا بعده، وإلاَّ فيجوزُ قبله، بل هو أفضلُ بشروطه كما في "شرح اللباب"[4].

[٩٦٦٩] (قولُهُ: إلى الغروبِ) لم يَقُل: من الزَّوال لأنَّ ابتداءَهُ من الزَّوال غيرُ واجبٍ، وإنما الواجبُ أنْ يَمُدَّه بعد تحقُّقِهِ مطلقاً إلى الغروب كما أفادَهُ في "شرح اللباب"[5].

[٩٦٧٠] (قولُهُ: إنْ وقَفَ نهاراً) أمَّا إذا وقَفَ ليلاً فلا واجبَ في حقِّهِ، حتَّى لو وقَفَ ساعةً لا يلزمُهُ شيءٌ كما في "شرح اللباب"[6]، نعم يكونُ تاركاً واجبَ الوقوف نهاراً إلى الغروب.

[٩٦٧١] (قولُهُ: على الأشبهِ) ذكَرَ في "المطلب الفائق شرح الكنز"[7]: ((أنَّ الأصحَّ أنَّهُ شرطٌ))،

(قولُهُ: نعم يكونُ تاركاً واجبَ الوقوف إلخ) مقتضى كونِهِ تاركاً لواجبِ الوقوف نهاراً إلى الغروب أنْ يكون المدُّ واجباً، سواءٌ وقَفَ نهاراً أو ليلاً؛ لأنَّه إذا وقَفَ ليلاً لا يتأتَّى له الإتيانُ بالواجب، فيتقرَّرُ الوجوبُ في ذمَّتِهِ، فيكونُ التَّقييدُ بوقوفه نهاراً اتِّفاقيًّا.

---

(١) المقولة [٩٦٨٩] قوله: ((والترتيب الآتي بيانه إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٨/٢ .

(٣) "ط": كتاب الحج ٤٨٥/١ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٦ـ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٧ـ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ٤٥ـ .

(٧) "المطلب الفائق شرح كنز الدقائق": لمحمد بن عبد الرحمن، بدر الدين العيسى الديري. ("كشف الظنون" ١٥١٦/٢).

وقيل: سنَّةٌ[١]. (والتَّيامُنُ فيه) أي: في الطَّوافِ في الأصحِّ (والمشيُ فيه لِمَن ليس له عذرٌ) يَمْنَعُهُ منه ولو نذَرَ طوافاً زَحْفاً.....

لكنَّ ظاهر الرِّواية أنَّه سنَّةٌ يكره تركُها، وعليه عامَّة المشايخ، وصحَّحَهُ في "اللباب"[٢]، وذكَرَ "ابن الهمام"[٣]: ((أنَّه لو قيل: إنَّه واجبٌ لا يبعُدُ؛ لأنَّ المواظبة من غيرِ تركٍ مرَّةً دليلُ الوجوب)) اهـ. وبه صرَّحَ في "المنهاج" عن "الوجيز"[٤]، وهو الأشبهُ والأعدلُ، فينبغي أنْ يكون عليه المعوَّلُ. اهـ من "شرح اللباب"[٥].

[٩٦٧٢] (قولُهُ: والتيامنُ فيه) وهو أخذُ الطائف عن يمينِ نفسه، وجعلُهُ البيتَ عن يساره، "لباب"[٦].

[٩٦٧٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) صرَّحَ به الجمهورُ، وقيل: إنَّه سنَّةٌ، وقيل: فرضٌ، "شرح اللباب"[٧].

[٩٦٧٤] (قولُهُ: والمشيُ فيه إلخ) فلو تركَهُ بلا عذرٍ أعادَهُ، وإلاَّ فعليه دمٌ؛ لأنَّ المشي واجبٌ

(قولُهُ: لو قيل: إنَّه واجبٌ لا يبعُدُ؛ لأنَّ المواظبة إلخ) لا يخفى أنَّ الاستدلال بالمواظبةِ على الوجوب غيرُ تامٍّ لِما تقدَّمَ لـ"الشارح":((أنَّ المواظبة من غيرِ نهيٍ عن الترك لا تفيدُ الوجوب)). اهـ "سندي".

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (وقيل سنة) قال في "النهر": وفي جنايات "فتح القدير": ظاهر الرواية أن الابتداء به سنة، وجعله في "المحيط" قول عامة المشايخ، حتى لو افتتح من غيره جاز وكره، ولو أريد بالسنَّةِ المؤكدةُ وبالكراهةِ التحريميَّةُ لَقَرُبَ من القول بالوجوب)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج صـ١٠٨ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٠.

(٤) في "شرح اللباب": (("المنهاج" عن "الذخيرة")) و"الوجيز" و"الذخيرة" كلاهما لمحمود بن أحمد، برهان الدين (ت٦١٦هـ)، صاحب "المحيط البرهاني".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة، فصل في شرائط صحة الطواف صـ٩٨ـ باختصار.

(٦) انظر "إرشاد الساري": فصل في واجبات الطواف صـ١٠٤ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٤ـ باختصار. وفيه: ((شرط)) بدل((فرض)).

لَزِمَهُ ماشياً، ولو شرَعَ مُتنفِّلاً زحفاً فمشيُهُ أفضلُ (والطَّهارةُ فيه) من النجاسةِ الحكميَّةِ على المذهب، قيل: والحقيقيَّةِ.....

عندنا، على هذا نَصَّ المشايخُ، وهو كلامُ "محمَّدٍ"، وما في "الخانيَّة"[1]: ((من أنَّه أفضلُ)) تساهلٌ، أو محمولٌ على النافلة، لا يقال: بل ينبغي في النافلةِ أنْ تجب صدقةٌ؛ لأنَّه إذا شرَعَ فيه وجَبَ، فوجَبَ المشيُ؛ لأنَّ الفرض أنَّ شروعه لم يكن بصفةِ المشي، والشُّروعُ إنما يُوجِبُ ما شرَعَ فيه، كذا في "الفتح"[2].

[٩٦٧٥] (قولُهُ: لَزِمَ ماشياً) قال "صاحب اللباب" في "منسكه الكبير": ((ثمَّ إنْ طافَهُ زحفاً أعادَهُ، كذا في "الأصل"[3]، وذكر "القاضي" في "شرح مختصر الطحاويِّ": أنَّه يُجزيه؛ لأنَّه أدَّى ما أوجَبَ على نفسه))، وتمامُهُ في "شرح اللباب"[4].

١٤٨/٢ [٩٦٧٦] (قولُهُ: فمشيُهُ أفضلُ) أشارَ إلى أنَّ الزَّحف يُجزيه ولا دمَ عليه، لكنْ يحتاجُ إلى الفرق بين وجوبه بالشُّروع [٢/ق٣٦٠/ب] ووجوبه بالنَّذر على روايةِ "الأصل"[5]، ولعلَّه أنَّ الإيجاب بالقول أقوى منه بالفعل، فيجبُ بالقول كاملاً لئلاَّ يكون نذراً بمعصيةٍ كما لو نذَرَ اعتكافاً بدونِ صومٍ لزمه به، ويلغو وصفُهُ له بالنقصان، والواجب بالشُّروع هو ما شرَعَ فيه، وقد شرَعَ فيه زحفاً، فلا يجبُ عليه غيرُهُ، وإلاَّ وجَبَ بغيرِ مُوجِبٍ، تأمَّل.

[٩٦٧٧] (قولُهُ: من النجاسةِ الحكميَّةِ) أي: الحدثِ الأكبر والأصغر وإن اختلفا في الإثم والكفَّارة.

[٩٦٧٨] (قولُهُ: على المذهبِ) وهو الصحيحُ، وقال "ابن شجاعٍ": ((إنَّها سنَّةٌ))، "شرح اللباب" لـ "القاري"[6].

---

(١) "الخانية": كتاب الحج ـ الواجبات التي يجب بها الدم على الحاج خمسة ٢٩٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٩٠/٢.

(٣) "الأصل": كتاب الحج ـ باب الطواف ٣٤١/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٤ـ.

(٥) المذكورة في المقولة السابقة.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٣ـ.

مِن ثوبٍ وبدن ومكانِ طوافٍ، والأكثرُ على أنَّه سنّةٌ مؤكَّدةٌ كما في "شرح لباب المناسك" (وسَتْرُ العورةِ) فيه وبكَشْفِ ربعِ العضو.....

[٩٦٧٩] (قولُهُ: من ثوبٍ) الأَولى: لثوبٍ أو في ثوبٍ، "ط"[١].

[٩٦٨٠] (قولُهُ: ومكانِ طوافٍ) لم ينقل في "شرح اللباب" التصريحَ بالقول بوجوبِهِ، وإنما قال[٢]: ((وأمَّا طهارةُ المكان فذكَرَ "العزُّ بن جماعةَ"[٣] عن صاحب "الغاية"[٤]: أنَّه لو كان في مكانِ طوافه نجاسةٌ لا يَبطُلُ طوافُهُ، وهذا يفيدُ نفيَ الشَّرط والفرضيَّة واحتمالَ ثبوت الوجوب والسنيَّة)) اهـ.

[٩٦٨١] (قولُهُ: والأكثرُ على أنَّه) أي: هذا النوعُ من الطهارة في الثوبِ والبدنِ سنّةٌ مؤكَّدةٌ، "شرح اللباب"[٥]. بل قال في "الفتح"[٦]: ((وما في بعض الكتب من أنَّ بنجاسة الثوب كلِّهُ يجبُ الدمُ لا أصلَ له في الرِّواية)) اهـ.

وفي "البدائع"[٧]: ((أنَّه سنَّةٌ، فلو طافَ وعلى ثوبِهِ نجاسةٌ أكثرُ من الدرهم لا يلزمُهُ شيءٌ، بل يكرهُ لإدخال النجاسةِ المسجدَ)) اهـ.

[٩٦٨٢] (قولُهُ: وسترُ العورةِ فيه) أي: في الطوافِ، وفائدةُ عدِّهِ واجباً هنا مع أنَّه فرضٌ مطلقاً لزومُ الدَّمِ به، كما عُدَّ من سنن الخطبة في الجمعة بمعنى أنَّه لا يلزمُ بتركه فسادُها، وإلاَّ فالسنَّةُ تُباينُ الفرضَ لعدم الإثم بتركِها مرَّةً، هذا ما ظهَرَ لي، وقدَّمناه[٨] في الجمعة.

---

(١) "ط": كتاب الحج ٤٨٦/١ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٣ـ .

(٣) "هداية السالك": الباب العاشر في دخول مكّة المعظّمة ـ فصل في واجبات الطواف وسننه ٧٦٩/٢. لأبي عمر عبد العزيز بن محمد بن إبراهيم، عز الدين بن جَمَاعَةَ المصريّ الشّافعيّ (ت٧٦٧هـ). ("الدرر الكامنة" ٣٧٨/٢، "هدية العارفين" ٥٨٢/١).

(٤) في "منسكه" كما في "هداية السالك".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٣ـ .

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: من طاف طواف القدوم محدثاً فعليه صدقة ٤٦٠/٢ بتصرف .

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما شرطه ١٢٩/٢ بتصرف يسير .

(٨) المقولة [٦٧٨٠] قوله: ((وطهارة وستر عورة قائماً)).

فأكثرَ كما في الصلاة يجبُ الدَّمُ (وبَداءةُ السَّعيِ بين الصَّفا والمروةِ من الصَّفا) ولو بدأ بالمروةِ لا يُعتَدُّ بالشَّوطِ الأوَّلِ في الأصحِّ (والمشيُ فيه) في السَّعي (لِمَن ليس له عذرٌ)..

[٩٦٨٣] (قولُهُ: فأكثرَ) أي: من الرُّبعِ، فلو أقلَّ لا يَمنَعُ، ويُجمَعُ المتفرِّقُ، "لباب"[١].

[٩٦٨٤] (قولُهُ: كما في الصلاةِ) أي: كما هو القدْرُ المانعُ في الصلاة.

[٩٦٨٥] (قولُهُ: يجبُ الدَّمُ) أي: إنْ لم يُعِدْهُ، وإلاَّ سقَطَ، وهذا في الطوافِ الواجب، وإلاَّ تجبُ الصدقة.

[٩٦٨٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما قاله "الكرمانيُّ": ((إنَّه يُعتَدُّ به، لكنَّه يكرهُ لترك السنَّة، وتستحبُّ إعادةُ ذلك الشَّوط لتكونَ البداءةُ على وجه السنَّة))، ومشى في "اللباب"[٢] على أنَّه شرطٌ لصحَّةِ السَّعي، فعدمُ الاعتداد بالشَّوط الأوَّلِ يتفرَّعُ عليه وعلى القول بالوجوب؛ لأنَّ المراد بعدم الاعتدادِ به لزومُ إعادته [٢/ق٣٦١/أ] أو لزومُ الجزاء على تقديرِ عدمها، وإنما الفرقُ من حيث إنَّه إذا لم يُعِد الشَّوطَ الأوَّل يلزمُهُ الجزاء لترك السَّعي على القول بالشَّرطيَّة؛ لأنَّه لا صحَّةَ للمشروط بدون شرطه، ولترك الشوطِ الأوَّل على القول بالوجوب الذي هو الأعدلُ المختار من حيث الدليلُ كما في "شرح اللباب"[٣]، وقد يقال: إنَّه إذا لم يُعتَدَّ بالأوَّلِ حصَلَ البداءةُ بالصفا بالثاني، فقد وُجِدَ الشَّرط، ولا يُتصوَّرُ تركه، وإنما يكونُ تاركاً لآخرِ الأشواط إلاَّ إذا أعادَ الأوَّل، وكونُ ذلك شرطاً لا يُنافي الوجوبَ؛ إذ لا يلزمُ من كون الشيء شرطاً لآخرَ تتوقَّفُ عليه صحَّتُهُ أنْ يكون ذلك الشيءُ فرضاً كما قدَّمناه[٤] في الحلق خلافاً لِما فَهِمَهُ في "شرح اللباب"[٥]

(قولُهُ: ولتَرْكِ الشَّوطِ الأوَّلِ إلخ) أي: عدمِ الإتيانِ به بوصف الوجوب.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٣ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة ـ فصل في شرائط صحة السعي صـ١١٨ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة ـ فصل في شرائط صحة السعي صـ١١٩ـ.

(٤) المقولة [٩٦٦٧] قوله: ((والحلق أو التقصير)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة ـ فصل في شرائط صحة السعي صـ١١٩ـ.

كما مرَّ (وذَبْحُ الشَّاةِ للقارِنِ والمتمتِّعِ، وصلاةُ ركعتين لكلِّ أسبوعٍ) من أيِّ طوافٍ كان، فلو ترَكَها هل عليه دمٌ؟ قيل: نعم، فيُوصِي به (والتَّرتيبُ الآتي) بيانُهُ (بين الرَّمْيِ والحَلْقِ والذَّبْحِ يومَ النَّحْر) وأمَّا الترتيبُ بين الطوافِ وبين الرَّمْيِ والحَلْقِ فسُنَّةٌ، فلو طافَ قبل الرَّمْيِ والحَلْقِ لا شيءَ عليه ويكرهُ، "لباب". وسيجيءُ أنَّ المُفرِدَ لا ذبحَ عليه، وسنُحقِّقُهُ (وفِعْلُ طوافِ الإفاضةِ) أي: الزِّيارةِ.....

هنا وفي الحلق[1]، ولو كان فرضاً لَزِمَ فرضيَّةُ السَّعي أو فرضيَّةُ بعضِهِ ووجوبُ باقيه مع أنَّه كلَّهُ واجبٌ يُجبَرُ بدمٍ، وحينئذٍ تعيَّنَ القولُ بالوجوب؛ إذ لا ثمرةَ تظهر على القول بالشَّرطيَّة كما نصَّ عليه في "المنسك الكبير" وإن استغرَبَهُ "القاري" في "شرح اللباب"[2]، والله تعالى أعلم بالصواب.

[٩٦٨٧] (قولُهُ: كما مرَّ[3]) أي: في الطواف.

[٩٦٨٨] (قولُهُ: قيل: نعم) ضعَّفَهُ هنا وإنْ جزَمَ به في "شرحه" على "الملتقى"[4] لأنَّه جزَمَ بخلافه صاحبُ "اللباب"[5] فقال: ((ولا تختصُّ ـ أي: هذه الصلاة ـ بزمانٍ ولا بمكانٍ، أي: باعتبارِ الجواز والصحَّةِ، ولا تفوتُ، أي: إلاَّ بالموت، ولو ترَكَها لم تُجبَر بدمٍ، أي: أنَّه لا يجبُ عليه الإيصاء بالكفَّارة))، وذكَرَ "شارحه"[6]: ((أنَّ المسألة خلافيَّةٌ، ففي "البحر العميق": لا يجبُ الدم، وفي "الجوهرة"[7] و"البحر الزاخر": يجب، وفي بعض المناسك: الأكثرُ على أنَّه لا يجبُ، وبه قال الشافعيَّة، وقيل: يلزمُ)).

[٩٦٨٩] (قولُهُ: والترتيبُ الآتي بيانُهُ[8] إلخ) أي: في بابِ الجنايات، حيث قال هناك: ((يجبُ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب فرائض الحج ـ فصل في واجباته صـ٤٨ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة ـ فصل في شرائط صحّة السعي صـ١١٩ـ.

(٣) صـ٥٠٠ـ "در".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحج ـ فصل: إذا دخل مكة ابتدأ بالمسجد الحرام ٢٧٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١٨٩/١.

(٨) ٢٥٠/٧ "در".

(في) يومٍ من (أيَّامِ النَّحْر) ومن الواجباتِ كونُ الطَّوافِ وراءَ الحطيم، وكونُ السَّعيِ بعد طوافٍ مُعتَدٍّ به، وتوقيتُ الحَلْقِ.....

في يوم النَّحر أربعةُ أشياء: الرَّميُ، ثمَّ الذبحُ لغير المفرد، ثمَّ الحلقُ، ثمَّ الطواف، لكنْ لا شيءَ على من طافَ قبل الرمي والحلق، نعم يكره، "لباب"[1]، كما لا شيءَ على المفرد إلاَّ إذا حلَقَ قبل الرَّمي؛ لأنَّ ذبحه لا يجبُ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّه كان ينبغي لـ "المصنِّف" هنا تقديمُ الذبح على الحلق في الذِّكْرِ ليوافقَ ما بينهما من الترتيب في نفس الأمر، وأنَّ الطواف لا يلزمُ تقديمه على الذبح أيضاً؛ لأنَّه إذا جاز تقديمُهُ على الرَّمي المتقدِّم على الذبح جازَ تقديمُهُ على الذبح بالأولى [٢/ق٣٦١/ب] كما قاله "ح"[2].

والحاصلُ: أنَّ الطواف لا يجبُ ترتيبه على شيءٍ من الثلاثة، ولذا لم يذكره هنا، وإنما يجبُ ترتيبُ الثلاثة: الرَّمي ثمَّ الذبحِ ثمَّ الحلق، لكنَّ المفرد لا ذبحَ عليه، فبقي عليه الترتيبُ بين الرَّمي والحلق.

[٩٦٩٠] (قولُهُ: في يومٍ) تقدَّمَ في الاعتكافِ[3] أنَّ اللَّيالي تبعٌ للأيَّام في المناسك.

[٩٦٩١] (قولُهُ: وراءَ الحطيمِ) لأنَّ بعضه من البيت كما يأتي[4] بيانُهُ.

[٩٦٩٢] (قولُهُ: وكونُ السَّعي بعد طوافٍ مُعتدٍّ به) وهو أنْ يكون أربعةَ أشواطٍ فأكثرَ، سواءٌ طافَهُ طاهراً أو محدثاً أو جنباً، وإعادة الطواف بعد السَّعي فيما إذا فعَلَهُ مُحدِثاً أو جنباً لجبرِ النقصان لا لانفساخِ الأوَّلِ، "ح"[5] عن "البحر"[6]. ثمَّ إنَّ كون هذا واجباً لا يُنافي ما في "اللباب" ١٤٩/٢

(قولُهُ: وأنَّ الطوافَ لا يلزمُ تقديمُهُ على الذَّبح) لعلَّ الموافق: لا يلزمُ تأخيرُهُ عن الذَّبح.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل في شرائط صحة الطواف صـ١٥٥ـ معزياً للشارح القاري.

(٢) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٣) المقولة [٩٥٤٢] قوله: ((إلا ليلة عرفة إلخ)).

(٤) المقولة [٩٩٩٠] قوله: ((كاستقباله)).

(٥) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء إن نظر إلخ ٢٤/٣ بتصرف.

بالمكانِ والزَّمان، وتركُ المحظور كالجماعِ بعد الوقوف ولُبْسِ المخيط وتغطيةِ الرَّأس والوجهِ، والضَّابطُ أنَّ كلَّ ما يَجِبُ بتركِهِ دمٌ فهو واجبٌ، صرَّحَ به في "الملتقى"[1]، وسيتَّضِحُ في الجنايات.....

من عدِّهِ شرطاً لصحَّةِ السَّعي كما علمتَهُ سابقاً[2].

[٩٦٩٣] (قولُهُ: بالمكانِ) أي: الحرمِ ولو في غيرِ منى، ((والزَّمانِ)) أي: أيَّامِ النحر، وهذا في الحاجِّ، وأمَّا المعتمرُ فلا يتوقَّتُ حلقه بالزَّمان كما سيأتي[3] في الجنايات.

[٩٦٩٤] (قولُهُ: وتركُ المحظورِ) قال في "شرح اللباب"[4]: ((فيه أنَّ الاجتناب عن المحرَّمات فرضٌ، وإنما الواجبُ هو الاجتنابُ عن المكروهات التحريميَّة كما حقَّقَهُ "ابن الهمام"[5]، إلاَّ أنَّ فعلَ المحظورات وتركَ الواجبات لَمَّا اشتركا في لزومِ الجزاء أُلحِقَتْ بها في هذا المعنى)).

[٩٦٩٥] (قولُهُ: كالجماعِ بعد الوقوف إلخ) تمثيلٌ للمحظورات، وقيَّدَ بما بعد الوقوف لأنَّه قبله مفسدٌ، والمرادُ هنا غيرُ المفسد، تأمَّل.

[٩٦٩٦] (قولُهُ: والضابطُ إلخ) لَمَّا لم يَستَوفِ الواجباتِ كما علمتَهُ مما زِدْناه عن "اللباب" ذكَرَ هذا الضابط، وليفيدَ بعكس القضيَّة حكمَ الواجب، لكنَّها تنعكس عكساً منطقيَّاً لا لغويَّاً، فيقال: بعضُ ما هو واجبٌ يجبُ بتركه دمٌ، لا كلُّ ما هو واجبٌ؛ لأنَّ ركعتي الطوافِ لا يجبُ بتركهما الدمُ، وكذا تركُ الواجب بعذرٍ على ما سنذكرُهُ[6] في أوَّلِ الجنايات، لكنْ في الأوَّلِ خلافٌ تقدَّمَ[7]، فعلى القولِ بوجوب الدَّم فيه مع تقييدِ الترك بلا عذرٍ يصحُّ العكس كليَّاً.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الحج ١/٢١٠.

(٢) المقولة [٩٦٨٦] قوله: ((في الأصح)).

(٣) المقولة [١٠٤٩٩] قوله: ((أو أخر الحاج)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب شرائط الحج ـ فصل في واجباته صـ٥٠ـ.

(٥) لم نعثر على النقل في نسخة "فتح القدير" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [١٠٥٢٨] قوله: ((بعذر)).

(٧) المقولة [٩٦٨٨] قوله: ((قيل: نعم)).

(وغيرُها سننٌ وآدابٌ) كأنْ يَتوسَّعَ في النَّفقة، ويُحافِظَ على الطَّهارة وعلى صَوْنِ لسانه، ويَستأذِنَ أبويه ودائنَهُ وكفيلَهُ، ويُودِّعَ المسجدَ بركعتين ومَعَارِفَهُ، ويَستحِلَّهم، ويلتمسَ دعاءَهم، ويتصدَّقَ بشيءٍ عند خروجه، ويخرجَ يوم الخميس - ففيه خرَجَ عليه السلام في حجَّةِ الوداع ـ أو الإثنين أو الجمعة بعد التَّوبة والاستخارة، أي: في أنَّه هل يَشترِي أو يَكترِي؟ وهل يسافرُ بَرًّا أو بَحْراً؟ وهل يُرافِقُ فلاناً أوْ لا؟.....

[٩٦٩٧] (قولُهُ: وغيرُها إلخ) فيه أنَّه لم يَستوفِ الواجباتِ، وإن كان مرادُهُ أنَّ غير الفرائض والواجبات سننٌ وآدابٌ فغيرُ مفيدٍ.

[٩٦٩٨] (قولُهُ: كأنْ يَتوسَّعَ في النَّفقةِ إلخ) أفادَ بالكاف أنَّه بقي منها أشياءُ لم يذكرها؛ [٢/ق٣٦٢/أ] لأنَّها ستأتي[1] كطوافِ القدوم للآفاقيِّ، والابتداءِ من الحجر الأسود على أحدِ الأقوال، والخُطَبِ الثلاث، والخروجِ يوم التروية وغيرِها مما سيُعلَمُ.

[٩٦٩٩] (قولُهُ: وعلى صَوْنِ لسانِهِ) أي: عن المباحِ والمكروهِ تنزيهاً، وإلاَّ فهو واجبٌ.

[٩٧٠٠] (قولُهُ: ويستأذِنَ[2] أبويه إلخ) أي: إذا لم يكونا محتاجين إليه، وإلاَّ فيكرهُ، وكذا يكرهُ بلا إذنِ دائنه وكفيله، والظاهرُ أنَّها تحريميَّةٌ لإطلاقِهم الكراهةَ، ويدلُّ عليه قولُهُ فيما مرَّ[3] في تمثيله للحجِّ المكروه: ((كالحجِّ بلا إذنٍ مما يجبُ استئذانه))، فلا ينبغي عدُّهُ

(قولُهُ: فيه أنَّه لم يَستَوْفِ الواجباتِ) لكنْ بزيادةِ ما ذكرَهُ "الشارح" من الواجبات والضابط يكونُ "الشارح" قد أصلَحَ عبارة المتن.

---

(١) ٧/٥٤ وما بعدها "در".

(٢) في "ب": ((وليستأذن)).

(٣) صـ٤٥٧ـ ٤٥٨ـ "در".

لأنَّ الاستخارة[١] في الواجب والمكروه لا محلَّ لها، وتمامُهُ في "النهر"[٢] (وأشهُرُهُ شوَّالٌ وذو القَعْدةِ) بفتح القاف وتُكسَرُ (وعشرُ ذي الحِجَّةِ) بكسرِ الحاء وتُفتَحُ، وعند "الشافعيِّ" ليس منها يومُ النَّحْر، وعند "مالكٍ".....

ذلك من السُّنن والآداب.

[٩٧٠١] (قولُهُ: بفتحِ القاف وتُكسَرُ) أي: مع سكونِ العين، وحُكِيَ الفتحُ مع كسر العين.

[٩٧٠٢] (قولُهُ: وتُفتَحُ) عزاه الشيخ "إسماعيل"[٣] إلى "تحرير الإمام النوويِّ"[٤]، وقال: ((خلافاً لِما في "شرح الشُّمنيِّ" من أنَّه لم يُسمَعْ إلاَّ الكسرُ)).

[٩٧٠٣] (قولُهُ: وعند "الشافعيِّ" ليس منها يومُ النَّحرِ) هو روايةٌ عن "أبي يوسف" أيضاً كما في "النهر"[٥] وغيره، وظاهرُ المتن يوافقُهُ؛ لأنَّه ذكَّرَ العددَ، فكان المرادُ عشرَ ليال، لكن إذا حُذِفَ التمييزُ جاز التذكيرُ فيكونُ المعنى عشرةَ أيَّامٍ، أفادَهُ "ح"[٦] عن "القُهُستانيِّ"[٧]. وقيل: إنَّ العشر

---

(١) في "د" زيادة:((قوله:(لأنَّ الاستخارة) قال في "النهر": وكيفيتها أن يصلي ركعتين يقرأ فيهما الكافرون والإخلاص قائلاً الدعاء المعروف، ويشاورُ ذا الرأي في وقت معين لا في الحج، ثم يبدأ بالتوبة مراعياً شروطها من رد المظالم إلى أهلها عند الإمكان، وقضاء ما قصَّر في فعله من العبادات بالندم على تفريطه، والعزم على أن لا يعود، والاستحلال من ذي الخصومات، والمعاملات، ويجتهد في تحصيل نفقة حلال، ولا بد من رفيقٍ صالحٍ يُذَكِّرُه إذا نسي، ويُصَبِّرُه إذا جزع، ويعينه إذا عجز. وعن بعض الصالحين: أنَّ كونه من الأجانب أولى تباعداً عن ساحة القطيعة. وينبغي له أن يرى المكاري ما يحمله، ولا يحمل أكثر منه إلا بإذنه، وعن بعض الأكابر أنه امتنع عن حَمْلٍ بطاقة الإنسان لعدم إذن المكاري، وبعد الإذن فينبغي له التباعد عن تحميل الدابة فوق طاقتها، وتجريدُ السفرِ عن تجارةٍ أحسنُ، لكنه لو اتجر لا ينتقص ثوابه كالغازي، ذكره الشارح في "السير"، وينبغي له التباعد عما فيه رياء وسمعة، ومن ثم كره بعض العلماء الركوب في المحمل، فالركوب في المحفَّة أولى، وقيل: إن تجرد عن قصد ذلك لا يكره، وعن المماكسة في شراء الزاد ومما يحتاجه، والمشيُ لمن يطيقه أفضلُ من الركوب، ولا يسيء خلقه، وكَرِه الإمامُ الحجَّ على الحمار. انتهى ملخصاً)).

(٢) انظر "النهر": كتاب الحج ١/ق١٢٩/ب.

(٣) "الإحكام": كتاب الحج ٢/ق ١٥٣/أ بتصرف يسير.

(٤) "تحرير التنبيه": كتاب الحج صـ١٥٥ـ.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ.

(٦) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٣٦.

ذو الحِجَّةِ كلُّهُ عملاً بالآية، قلنا: اسمُ الجمع يَشترِكُ فيه ما وراءَ الواحد.....

اسمٌ لهذه الأيَّامِ العشرة، فليس المرادُ به اسمَ العدد حتَّى يُعتبَرَ فيه التذكيرُ مع المؤنَّث والعكسُ، تأمَّل.

[٩٧٠٤] (قولُهُ: ذو الحِجَّةِ كلُّهُ) مبتدأٌ محذوفُ الخبر، تقديره: منها، "ح"[١].

[٩٧٠٥] (قولُهُ: عملاً بالآية) أي: قولِهِ تعالى:﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة - ١٩٧].

[٩٧٠٦] (قولُهُ: قلنا: اسمُ الجمع إلخ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: اسمٌ هو جمعٌ، وإلاَّ فأشهُرٌ صيغةُ جمعٍ حقيقةً، وهذا أحدُ جوابين لـ "الزمخشريِّ"[٢] حاصلُهُ: ((أنَّه تُجُوِّزَ في إطلاقِ صيغة الجمع على ما فوق الواحدِ لعلاقةِ معنى الاجتماع والتعدُّد، ثانيهما: أنَّ التجوُّزَ في جعلِ بعض الشَّهر شهراً، فالأشهُرُ على الحقيقة))، واعتُرِضَ الأوَّلُ بأنَّ فيه إخراجَ العشر عن الإرادة لخروجِهِ عن الشهرين، وأجيبَ بأنَّه داخلٌ فيما فوقَ الواحد، وهذا كلُّهُ على تقديرِ: الحجُّ ذو أشهرٍ، أمَّا على تقديرِ: الحجُّ في أَشْهُرٍ[٣] فلا حاجةَ إلى التجوُّزِ؛ لأنَّ الظرفيَّة لا تقتضي الاستيعابَ، لكنْ بيَّنَ المرادَ الحديثُ[٤] الوارد في تفسير الآية [٢/ق٣٦٢/ب] بأنَّها شوَّالٌ[٥] وذو القَعْدةِ وعشرُ ذي الحِجَّة.

(قولُهُ: واعتُرِضَ الأوَّلُ بأنَّ فيه إخراجَ العشر عن الإرادةِ إلخ) عبارةُ "الرَّحمتيِّ": ((وهذا الجوابُ مبنيٌّ على ضعيفٍ لا يليقُ بفصاحةِ القرآن؛ لأنَّ بعض الثالث ليس بشهرٍ، فلا يكونُ داخلاً؛ لأنَّ المراد ما زاد على الواحد من جنسه، إلاَّ أن يقال: وسُمِّيَ شهراً مجازاً إطلاقاً لاسم الكلِّ على بعضِهِ، أو من باب التَّغليب، أو من باب عموم المجاز، بأن يُرادَ ثلاثُ قطعٍ من الزَّمن)) اهـ "سندي".

---

(١) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٢) انظر "الكشاف": ١/٤٠٦ سورة البقرة - الآية (١٩٧).

(٣) في "ب" و"م": ((الشهر)).

(٤) أخرجه الطبرانيّ في "المعجم الأوسط"(١٦٠٧)، وفي "المعجم الصغير"(١٨٠) من حديث أبي أُمَامَةَ ﷺ مرفوعاً، قال: قال رسول الله ﷺ :((الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ: شوال، وذو القعدة، وذو الحجّة))، وفيه حُصَيْنُ بنُ مُخَارِق، قال الدارَقُطْنيّ: يَضَعُ الحديثَ.

(٥) وورد موقوفاً من حديث ابن عمر رضي الله عنهما عند البخاريّ(١٥٦٠) كتاب الحجّ - باب قول الله تعالى: =

وفائدةُ التَّأقيتِ أنَّه لو فعَلَ شيئاً من أفعالِ الحجِّ خارجَها لا يُجزيه.....

[٩٧٠٧] (قولُهُ: وفـائدةُ التـأقيتِ إلـخ) جـوابٌ عـن إشـكالٍ تقريرُهُ: أنَّ التوقيـت بهـا إن اعتُـبِرَ للفواتِ ـ أي: أنَّ أفعال الحجِّ لو أُخِّرَتْ عن هذا الوقت يفوتُ الحجُّ لفَوْته بتأخيرِ الوقوف عن طلـوع فجرِ العاشر ـ يلزمُ أنْ لا يصحَّ الطوافُ الرُّكنُ بعده، وإن خُصِّصَ الفوات بفوتِ معظمِ أركانه ـ وهو الوقوف ـ يلزمُ أنْ لا يكون العاشرُ منها كما هو روايةٌ عن "أبي يوسف"، وإن اعتُبِرَ التوقيتُ المذكورُ لأداءِ الأركان في الجملة يلزمُ أن يكون ثاني النَّحرِ وثالثُهُ منها لجوازِ الطواف فيهما.

وأجاب "الشارح" تبعاً لـ "البحر"[(١)] وغيره بما يفيدُ اختيار الأخيرِ، وذلك بأنَّ فائدته أنَّ شيئاً من أفعالِ الحجِّ لا يجوزُ إلاَّ فيها، حتَّى لو صام المتمتِّعُ أو القارنُ ثلاثة أيَّامٍ قبل أشهرِ الحجِّ لا يجـوزُ، وكذا السَّعيُ عقب طواف القـدوم لا يقـعُ عـن سـعيِ الحـجِّ إلاَّ فيهـا، حتَّـى لـو فعَلَـهُ في رمضـان لم يُجْزِ، ولو اشتبَهَ عليهم يومُ عرفة، فوقفوا فإذا هو يومُ النحر جاز لوقوعه في زمانِهِ، ولو ظهَرَ أنَّـه الحادي عشرَ لم يُجْزِ كما في "اللباب"[(٢)] وغيره، قال "القُهُستانيُّ"[(٣)]: ((ولا يُنافيـه إجـزاءُ الإحـرام قبلها، ولا إجزاءُ الرَّمي والحلق وطواف الزيارة وغيرها بعدها؛ لأنَّ ذلك مُحرَّمٌ فيه)) اهـ.

قلت: فيه نظرٌ؛ لأنَّ طواف الزِّيارة يجوزُ في يومين بعد عشرِ ذي الحجَّة كما علمتَهُ وإن كان في أوَّلِهِ أفضلَ، فالمناسبُ الجواب عن الإشكال بأنَّ فائدة التوقيت ابتداءً عـدمُ جـواز الأفعـال قبلـه، وانتهاءً الفواتُ بفَوْتِ معظمِ أركانه وهو الوقوفُ، ولا يلزمُ خـروجُ اليـوم العاشـر لِمـا علمتَـهُ مـن جوازِهِ فيه عند الاشتباه بخلاف الحادي عشرَ، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم. ١٥٠/٢

= ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٤٢/٤، وفي "معرفة السنن والآثـار" ٤٧/٧ كتـاب المناسك ـ باب وقـت الحجّ والعُمْرة، وابن أبي شَيْبة في "المصنّف" ٣٠٢/٤ كتاب الحجّ ـ بـاب قولـه تعـالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾، والحاكم في "المستدرك" ٢٧٦/٢ كتاب التفسير، وأورده الهيثميُّ في "مجمع الزوائـد" ٣١٨/٦ كتاب التفسير، وفي الباب عن ابن عبّاسٍ رضي الله عنهما.

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء إن نظر إلخ ٣٩٦/٢ بتصرف.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت صـ٥٤ـ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٦/١.

(و) أنَّه (يكرهُ الإحرامُ له قبلَها) وإنْ أَمِنَ على نفسِهِ من المحظور لشَبَهِهِ بالرُّكن كما مرَّ، وإطلاقُها يفيدُ التَّحريمَ.....

[٩٧٠٨] (قولُهُ: وأنَّه يكرهُ الإحرامُ إلخ) عطفٌ على قوله: ((أنَّه لو فعَلَ))، وهو ظاهرٌ في أنَّه أرادَ بأفعال الحجِّ غيرَ الإحرام، فلا يُنافي إجزاءَ الإحرام مع الكراهة، فقولُهُ: ((لا يُجزيه)) واقعٌ في مَحَزِّهِ، فافهم. نعم في كونِ الكراهة فائدةَ التوقيت خفاءٌ، ولعلَّ وجهه كونُ الإحرام شبيهاً بالرُّكن، تأمَّل.

[٩٧٠٩] (قولُهُ: قبلها) أفادَ أنَّه لو أحرَمَ فيها بحجٍّ ـ ولو لعامٍ قابلٍ ـ لا يكرهُ، ولذا قال في "الذخيرة": ((لا يكرهُ الإحرام بالحجِّ [٢/ق٣٦٣/أ] يوم النحر، ويكرهُ قبل أشهر الحجِّ))، قال في "النهر"[١]: ((وينبغي أنْ يكون مكروهاً حيث لم يأمَنْ على نفسه وإنْ كان في أشهرِ الحجِّ)).

[٩٧١٠] (قولُهُ: لشبهِ الرُّكنِ) علَّةٌ لقوله: ((يكرهُ))، أي: ولو كان ركناً حقيقةً لم يصحَّ قبلها، فإذا كان شبيهاً به كُرِهَ قبلها لشبهِهِ وقُربِهِ من عدم الصحَّة، "بحر"[٢].

[٩٧١١] (قولُهُ: كما مرَّ[٣]) أي: عند قولِهِ: ((فرضُهُ الإحرامُ)).

[٩٧١٢] (قولُهُ: وإطلاقُها) أي: الكراهةِ ((يفيدُ التحريم))، وبه قيَّدَها "القُهُستانيُّ"[٤]، ونقَلَ عن "التحفة"[٥] الإجماعَ على الكراهةِ، وبه صرَّحَ في "البحر"[٦] من غيرِ تفصيلٍ بين خوفِ الوقوع

(قولُهُ: وينبغي أنْ يكونَ مكروهاً) وهذا هو الظاهرُ، فإنَّه وإن كان في أشهرِهِ إلاَّ أنَّه إنما أحرَمَ لحجٍّ قابلٍ، فلم يُحرِمْ في أشهرِهِ حقيقةً بل في أشهرِ حجٍّ آخرَ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٣٤٣/٢.

(٣) صـــ٤٩٣ـــ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٦/١.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب الحج ٣٩٠/١.

(٦) "البحر": كتاب الحج ٣٤٣/٢.

(والعمرةُ) في العُمُرِ مرَّةً (سنَّةٌ مؤكَّدةٌ) على المذهبِ، وصحَّحَ في "الجوهرة" وجوبَها،

في محظورٍ أوْ لا، قال: ((ومَن فصَّلَ كصاحب "الظهيريَّة"[١] قياساً على الميقاتِ المكانيِّ فقد أخطأَ، لكنْ نقَلَ "القُهُستانيُّ"[٢] أيضاً عن "المحيط"[٣] التفصيلَ، ثمَّ قال: وفي "النظم" عنه أنَّه يكرهُ إلاَّ عند "أبي يوسف")).

مطلبٌ: أحكامُ العمرة

[٩٧١٣] (قولُهُ: والعُمْرةُ في العُمرِ مرَّةً سنَّةٌ مؤكَّدةٌ) أي: إذا أتى بها مرَّةً فقد أقامَ السنَّة غيرَ مقيَّدٍ بوقتٍ غيرِ ما ثبَتَ النَّهيُ عنها فيه، إلاَّ أنَّها في رمضانِ أفضلُ، هذا إذا أفرَدَها، فلا يُنافيه أنَّ القران أفضلُ؛ لأنَّ ذلك أمرٌ يرجعُ إلى الحجِّ لا العمرة.

فالحاصلُ أنَّ مَن أراد الإتيانَ بالعمرة على وجهٍ أفضلَ فيه فبِأنْ يقرنَ معه عمرةً، "فتح"[٤]. فلا يكرهُ الإكثار منها خلافاً لـ "مالكٍ"، بل يُستحَبُّ على ما عليه الجمهور، وقد قيل: سبعُ أسابيعَ من الأطوفة كعمرةٍ، "شرح اللباب"[٥].

[٩٧١٤] (قولُهُ: وصحَّحَ في "الجوهرة"[٦] وجوبَها) قال في "البحر"[٧]: ((واختارَهُ في "البدائع"[٨] وقال: إنَّه مذهبُ أصحابنا، ومنهم من أطلَقَ اسمَ السنَّة، وهذا لا يُنافي الوجوبَ اهـ. والظاهرُ من الرِّواية السنيَّةُ، فإنَّ "محمَّداً" نَصَّ على أنَّ العمرة تطوُّعٌ)) اهـ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل فيمن يجب عليه الحج ومن لا، ووقت الحج والعمرة ق٦٣/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٦/١.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب المناسك ـ الفصل السابع: بيان وقت الحج والعمرة ١/ق ١٧٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الفوات ٦٢/٣ ـ ٦٣.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة ـ فصل في وقتها صـ٣٠٨ـ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الفوات ٢٢١/١.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الفوات ٦٣/٣ بتصرف.

(٨) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما العمرة ٢٢٦/٢.

قلنا: المأمورُ به في الآيةِ الإتمامُ، وذلك بعدَ الشُّروعِ، وبه نقولُ.

(وهي إحرامٌ وطوافٌ وسَعْيٌ) وحَلْقٌ أو تقصيرٌ، فالإحرامُ شرطٌ، ومعظمُ الطَّوافِ ركنٌ، وغيرُهما واجبٌ، هو المختارُ، ويَفعَلُ فيها كفِعْلِ الحاجِّ.....

ومالَ إلى ذلك في "الفتح"[1]، وقال بعد سَوْقِ الأدلَّة: ((تعارَضَ مقتضياتُ الوجوبِ والنفل، فلا تثبتُ، ويبقى مجرَّدُ فعله عليه الصلاة والسلام وأصحابِهِ والتابعين، وذلك يُوجِبُ السنَّة، فقلنا بها)).

[٩٧١٥] (قولُهُ: قلنا: المأمورُ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ مقدَّرٍ أورَدَهُ في "غاية البيان" دليلاً على الوجوب، ثمَّ أجاب عنه بما ذكرَهُ "الشارح"، ثمَّ هذا مبنيٌّ على أنَّ المراد بالإتمام تتميمُ ذاتِهما، أي: تتميمُ أفعالهما، أمَّا إذا أُريدَ [٢/ق٣٦٣/ب] به إكمالُ الوصف ـ وعليه ما نقلَهُ في "البحر"[2]: ((من أنَّ الصحابةَ فسَّرَت الإتمامَ بأن يُحرِمَ بهما من دُويرةِ أهلِهِ ومن الأماكنِ القاصية)) ـ فلا حاجةَ إلى الجواب؛ للاتِّفاق على أنَّ الإتمام بهذا المعنى غيرُ واجبٍ، فالأمرُ فيه للندب إجماعاً، فلا يدلُّ على وجوبِ العمرة، فافهم.

[٩٧١٦] (قولُهُ: وحلقٌ أو تقصيرٌ) لم يذكره "المصنِّف"؛ لأنَّه محلِّلٌ مُخرِجٌ منها، "بحر"[3].

[٩٧١٧] (قولُهُ: وغيرُهما واجبٌ) أرادَ بالغيرِ من المذكورات هنا، وذلك أقلُّ أشواطِ الطواف، والسَّعيُ، والحلقُ أو التقصيرُ، وإلاَّ فلها سننٌ ومحرَّماتٌ من غيرِ المذكور هنا، فافهم. وأشار بقوله: ((هو المختارُ)) إلى ما في "التحفة"[4]، حيث جعَلَ السَّعي ركناً كالطواف، قال في "شرح اللباب"[5]: ((وهو غيرُ مشهورٍ في المذهب)).

[٩٧١٨] (قولُهُ: ويَفعَلُ فيها كفِعْلِ الحاجِّ) قال في "اللباب"[6]: ((وأحكامُ إحرامِها كإحرامِ

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الفوات ٦٤/٣ .

(٢) "البحر": كتاب الحج ٣٤٣/٢ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الفوات ٦٢/٣ .

(٤) لم نعثر على النقل في نسخة "تحفة الفقهاء" التي بين أيدينا.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة صـ٣٠٧ـ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة صـ٣٠٦ـ٣٠٧ـ .

(وجازَتْ في كلِّ السَّنَةِ) ونُدِبَتْ في رمضانَ (وكُرِهَتْ).....

الحجِّ من جميعِ الوجوه، وكذا حكمُ فرائضها، وواجباتها، وسننها، ومحرَّماتها، ومُفسِدِها، ومكروهاتها، وإحصارها، وجمعها ـ أي: بين عمرتين ـ وإضافتِها ـ أي: إلى غيرها في النيَّة ـ ورفضِها كحكمها في الحجِّ، وهي لا تخالفُهُ إلاَّ في أمورٍ، منها أنَّها ليست بفرضٍ، وأنَّها لا وقتَ لها معيَّنَ، ولا تفوتُ، وليس فيها وقوفٌ بعرفةَ ولا مزدلفةَ، ولا رميَ فيها ولا جمعَ ـ أي: بين صلاتين ـ ولا خطبةَ، ولا طوافَ قدومٍ ولا صَدَرٍ، ولا تجبُ بدنةٌ بإفسادها ولا بطوافِها جنباً، أي: بل شاةٌ، وأنَّ ميقاتها الحلُّ لجميع الناس بخلاف الحجِّ، فإنَّ ميقاته للمكِّيِّ الحرمُ)) اهـ.

[٩٧١٩] (قولُهُ: وجازَتْ) أي: صحَّتْ.

[٩٧٢٠] (قولُهُ: ونُدِبَتْ في رمضانَ) أي: إذا أفرَدَها كما مرَّ[1] عن "الفتح". ثمَّ النَّدبُ باعتبار الزمان؛ لأنَّها باعتبارِ ذاتها سنَّةٌ مؤكَّدةٌ أو واجبةٌ كما مرَّ[2]، أي: أنَّها فيه أفضلُ منها في غيره، واستدلَّ له في "الفتح"[3] بما عن "ابن عبَّاسٍ": «عمرةٌ في رمضانَ تعدلُ حجَّةً»، وفي طريقٍ لـ "مسلمٍ": «تقتضي حجَّةً، أو حجَّةً معي»[4]، قال: ((وكان السَّلفُ ـ رحمنا الله تعالى بهم ـ يسمُّونها الحجَّ الأصغرَ، وقد اعتمَرَ ﷺ أربع عمراتٍ كلُّهن بعد الهجرة في ذي القعدة[5]

(١) المقولة [٩٧١٣] قوله: ((والعمرة في العمر مرةً سُنَّةٌ مؤكدة)).

(٢) المقولة [٩٧١٤] قوله: ((وصحح في "الجوهرة" وجوبها)).

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الفوات ٣/٦١.

(٤) أخرجه أحمد ١/٣٠٨، والبخاري(١٧٨٢) كتاب العمرة ـ باب: عمرةٌ في رمضان، ومسلم(١٢٥٦)(٢٢٢) كتاب الحج ـ باب فضل العمرة في رمضان، وأبو داود(١٩٩٠) كتاب الحج ـ باب العمرة، والنَّسائي ٤/١٣٠ ـ ١٣١ كتاب الصيام ـ باب الرخصة في أن يقال لشهر رمضان: رمضان، وابن ماجه(٢٩٩٤) كتاب المناسك ـ باب العمرة في رمضان، والدارميّ ٢/٥٢ كتاب المناسك ـ باب فضل العمرة في رمضان، وابن خزيمة(٣٠٧٧) كتاب الحج ـ باب فضل العمرة في رمضان، وابن حبَّان في "صحيحه" (٣٧٠٠) كتاب الحج ـ باب فضل الحج والعمرة، كلُّهم من حديث ابن عبّاس رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن جابر، وأبي هريرة، وأنس، ووهب بن خنبش، وأمِّ مَعْقِلٍ رضي الله عنهم.

(٥) أخرجه البخاري(١٧٧٨) و(١٧٧٩) و(١٧٨٠) كتاب العمرة ـ باب: كم اعتمر النَّبيُّ ﷺ؟ و(٤١٤٨) كتاب المغازي ـ باب غزوة الحُدَيْبِيَة، ومسلم(١٢٥٣) كتاب الحج ـ باب بيان عدد عُمَرِ النَّبيِّ ﷺ، وأبو داود(١٩٩٤) كتاب المناسك ـ باب العمرة، والترمذيّ(٨١٥) كتاب الحج ـ باب ما جاء: كم حجَّ النَّبيُّ ﷺ؟ وقال: هذا حديثٌ حسنٌ صحيح، كلُّهم من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه، وفي الباب عن ابن عمر، وعائشة، وابن عبّاس، والبراء بن عازب رضي الله عنهم.

تحريماً (يومَ عرفةَ.....

على ما هو الحقُّ))، وتمامُهُ فيه.

(تنبيهٌ)

نقَلَ بعضُهم عن "المنلا علي" في [٢/ق٣٦٤/أ] رسالته المسمَّاة "الأدب في رجب"[١]: ((أنَّ كون العمرة في رجبٍ سنَّةً ـ بأنْ فعلها عليه الصلاة والسلام أو أمَرَ بها ـ لم يَثبُتْ[٢]، نعم رُوِيَ أنَّ "ابن الزبير" لَمَّا فرَغَ من تجديدِ بناء الكعبة قبيل سبعةٍ وعشرين من رجبٍ نحَرَ إبلاً وذبَحَ قرابين، وأمَرَ أهل مكَّةَ أن يعتمروا حينئذٍ شكراً لله تعالى على ذلك[٣]، ولا شكَّ أنَّ فعل الصحابة حجَّةٌ، « وما رآه المسلمون حسناً فهو عند الله حسنٌ »[٤]، فهذا وجهُ تخصيصِ أهل مكَّةَ العمرةَ بشهرِ رجبٍ)) اهـ ملخَّصاً.

١٥١/٢ [٩٧٢١] (قولُهُ: تحريماً) صرَّحَ به في "الفتح"[٥] و"اللباب"[٦].

[٩٧٢٢] (قولُهُ: يومَ عرفةَ) أي: قبل الزَّوال وبعده، وهو المذهبُ خلافاً لِما عن "أبي يوسف" أنَّها لا تكرهُ فيه قبل الزَّوال، "بحر"[٧].

---

(١) اسمها الكامل: "الأدب في رجب المرجب". ("هدية العارفين" ١/٧٥١، "فهرس المخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٤٢).

(٢) فقد أخرج البخاري(١٧٧٧) كتاب العمرة ـ باب: كم اعتمر النَّبيُّ ﷺ في حديث عروة بن الزبير قال:((سألت عائشة رضي الله عنها قالت: ما اعتمر رسول الله ﷺ في رجب))، ومسلم(١٢٥٥) كتاب الحج ـ باب بيان عدد عُمَرِ النَّبيِّ ﷺ وزمانهن، والترمذي(٩٣٦) كتاب الحج ـ باب ما جاء في العُمْرَة من الجِعِرَّانة، وابن ماجه(٢٩٩٨) كتاب المناسك ـ باب العمرة في رجب، كلُّهم من حديث عُرْوَة بن الزُّبَيْر ﷺ.

(٣) الخبر في "مسالك الأبصار" للعمري ١/٩٦ نقلاً عن الأزرقي في "تاريخ مكة".

(٤) تقدّم تخريجه ٢/٥٩٤.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الفوات ٣/٦١.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة صـ٣٠٧ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الفوات ٣/٦٢.

وأربعةً بعدَها).....

[٩٧٢٣] (قولُهُ: وأربعةً) بالنصب والتنوين، والأصلُ: وأربعةَ[١] أيَّامٍ بعدها، أي: بعدَ عرفةَ، أي: بعدَ يومها.

(تنبيهٌ)

يزادُ على الأيَّامِ الخمسة ما في "اللباب"[٢] وغيره من كراهةِ فعلها في أشهرِ الحجِّ لأهل مكَّةَ ومَن بمعناهم، أيْ: من المقيمين ومَن في داخل الميقات؛ لأنَّ الغالب عليهم أنْ يَحُجُّوا في سنتِهم فيكونوا متمتِّعين، وهم عن التمتُّعِ ممنوعون، وإلاَّ فلا منعَ للمكِّيِّ عن العمرة المفرَدة في أشهرِ الحجِّ إذا لم يَحُجَّ في تلك السَّنة، ومَن خالَفَ فعليه البيانُ، "شرح اللباب"[٣]. ومثلُهُ في "البحر"[٤]، وهو ردٌّ على ما اختارَهُ في "الفتح"[٥] من كراهتها للمكِّيِّ وإنْ لم يَحُجَّ، ونقَلَ عن القاضي "عيدٍ" في "شرح المنسك": ((أنَّ ما في "الفتح": قال العلاَّمة "قاسمٌ": إنَّه ليس بمذهبٍ لعلمائنا ولا للأئمَّةِ الأربعة، ولا خلافَ في عدم كراهتها لأهل مكَّة)) اهـ.

قلت: وسيأتي[٦] تمامُ الكلام عليه في باب التمتُّع إن شاء الله تعالى.

هذا، وما نقلَهُ "ح"[٧] عن "الشرنبلاليَّة"[٨] من تقييدِهِ كراهةَ العمرة في الأيَّام الخمسة بقوله: ((أي: في حقِّ المحرمِ أو مُريدِ الحجِّ)) يقتضي أنَّه لا يكرهُ في حقِّ غيرهما، ولم أر مَن صرَّحَ به، فليراجع.

---

(١) في "ب" و"م": ((أربعة)) بلا واو.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة صـ٣٠٨ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب العمرة صـ٣٠٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الفوات ٦٢/٣.

(٥) الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٩/٢.

(٦) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(٧) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢١٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

أي: كُرِهَ إنشاؤُها بالإحرام ـ حتَّى يلزمُهُ دمٌ وإنْ رفَضَها ـ لا أداؤها فيهـا بـالإحرام السَّابق كقارنٍ فاتَهُ الحجُّ فاعتَمَرَ فيها لم يكره، "سراج". وعليـه فاسـتثناءُ "الخانيَّـة" القارِنَ منقطعٌ، فلا يختصُّ.....

[٩٧٢٤] (قولُهُ: أي: كُرِهَ إنشـاؤُها بـالإحرامِ) أي: كـره إنشـاءُ الإحـرام لهـا في هـذه الأيَّـام، "ح"[١].

[٩٧٢٥] (قولُهُ: حتَّى يلزمُهُ دمٌ وإنْ رفَضَها) سيأتي[٢] الكلامُ عليه إن شاء اللـه تعـالى في آخـرِ باب الجنايات.

[٩٧٢٦] (قولُهُ: لا أداؤُها) عطفٌ على ((إنشاؤُها))، "ح"[٣].

[٩٧٢٧] (قولُهُ: كقارنٍ فاتَهُ الحـجُّ) لـو قـال كمـا في [٢/ق٣٦٤/ب] "المعـراج": ((كفـائتِ الحجِّ)) لشملَ المتمتِّع.

[٩٧٢٨] (قولُهُ: وعليه) أي: على ما ذُكِرَ من أنَّ المكروه الإنشاءُ لا الأداءُ بإحرامٍ سابقٍ.

[٩٧٢٩] (قولُهُ: فاسـتثناءُ "الخانيَّـة"[٤] إلـخ) حيـث قـال: ((تكـرهُ العمـرة في خمسـةِ أيَّـامٍ لغـير القارن)) اهـ.

ووجهُ الانقطاع ما علمتَهُ من أنَّ المكروه إنشـاءُ العمـرة في هـذه الأيَّـام، والقـارنُ أحـرَمَ بهـا بإحرامٍ سابقٍ على هذه الأيَّام، فهو غيرُ داخلٍ فيما قبله، فاستثناؤه منقطعٌ، فافهم.

[٩٧٣٠] (قولُهُ: فلا يختصُّ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((منقطعٌ))؛ لأنَّ حاصلـه أنَّـه لَمَّـا لـم يكـن مُنشِئاً للإحرامِ فيها لم يكن داخلاً فيمن تكرهُ عمرته فيها، وحينئذٍ فلا يختصُّ جوازُ عمرته[٥] بيـومِ عرفة، فافهم.

---

(١) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/أ.

(٢) المقولة [١٠٨٣٢] قوله: ((ورفضت)) وما بعدها.

(٣) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في العمرة ١/٣٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) قوله: ((فيها وحينئذ فلا يختص جواز عمرته)) ساقط من "الأصل".

بيومِ عرفةَ كما توهَّمَهُ في "البحر".

(والمواقيتُ)[1] أي: المواضعُ التي لا يُجاوِزُها.....

[٩٧٣١] (قولُهُ: كما توهَّمَهُ في "البحر")[2] حيث قال بعد قول "الخانية": ((لغيرِ القارن)) ما نصُّهُ: ((وهو تقييدٌ حسنٌ، وينبغي أنْ يكون راجعاً إلى يوم عرفةَ لا إلى الخمسة كما لا يخفى، وأنْ يُلحَقَ المتمتِّعُ بالقارن)) اهـ.

قال في "النهر"[3]: ((هذا ظاهرٌ في أنَّه فَهِمَ أنَّ معنى ما في "الخانيَّة" من استثناءِ القارن أنَّه لا بدَّ له من العمرةِ ليبنيَ عليها أفعالَ الحجِّ، ومِن ثَمَّ خصَّهُ بيوم عرفة، وهو غفلةٌ عن كلامهم، فقد قال في "السِّراج": وتكره العمرةُ في هذه الأيَّام، أيْ: يكره إنشاؤها بالإحرام، أمَّا إذا أدَّاها بإحرامٍ سابقٍ كما إذا كان قارناً ففاتَهُ الحجُّ وأدَّى العمرة في هذه الأيَّام لا يكره، وعلى هذا فالاستثناءُ الواقع في "الخانيَّة" منقطعٌ، ولا اختصاصَ ليومِ عرفةَ)) اهـ.

أقول: لا يخفى عليك أنَّ المتبادر من القارن في كلام "الخانيَّة" المدركُ لا فائتُ الحجِّ بخلاف ما في "السِّراج"، وحينئذٍ فلا شكَّ أنَّ عمرته لا تكونُ بعد يوم عرفة؛ لأنَّها تبطلُ بالوقوف كما سيأتي[4] في بابه، وليس في كلام "البحر" تعرُّضٌ لِمَن فاتَهُ الحجُّ، ولا لأنَّ الاستثناء متَّصلٌ أو منقطعٌ، فمِن أين جاءت الغفلة؟! فتنبَّه وافهم.

[٩٧٣٢] (قولُهُ: والمواقيتُ) جمعُ ميقاتٍ بمعنى الوقتِ المحدود، واستُعِيرَ للمكان ـ أعني مكانَ الإحرام ـ كما استُعِيرَ المكانُ للوقت في قوله تعالى: ﴿هُنَالِكَ ٱبْتُلِىَ ٱلْمُؤْمِنُونَ﴾ [الأحزاب ـ ١١]، ولا يُنافيه قولُ "الجوهري"[5]: ((الميقاتُ: موضعُ الإحرام))؛ لأنَّه ليس من رأيِهِ التفرقةُ

---

(١) في "د" زيادة: ((أقول: قال السيد الشريف بدر الدين أحمد الحسيني في "شرح الاقتصاد" لابن العماد: الحكمة في تخصيص هذه المواضع بمواقيت الإحرام مع اختلاف بُعد بعضها عن بعض: أنَّ الله تعالى لما وضع البيت يضيء فبحسب اتصال الضوء إلى تلك الأماكن جعلت للإحرام مواقيت، خير الدين الرملي)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الفوات ٣/٦٣.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٨/أ.

(٤) المقولة [١٠٣٣٦] قوله: ((فإن وقف)) وما بعدها.

(٥) "الصحاح": مادة ((وقت)) بتصرف.

مُرِيدُ مكَّةَ إلاَّ مُحْرِماً خمسةٌ: (ذو الحُلَيْفة) بضمٍّ ففتحٍ: مكانٌ على ستَّةِ أميالٍ من المدينة

بين الحقيقة والمجاز، وكأنَّه في "البحر"[1] استَندَ [٢/ق٣٦٥/أ] إلى ظاهرِ ما في "الصحاح"، فزعَمَ: ((أنَّه مشتركٌ بين الوقتِ والمكان المعيَّن، والمرادُ هنا الثاني))، وأعرَضَ عن كلامهم السابق، وقد علمتَ ما هو الواقع، "نهر"[2].

ثمَّ اعلم أنَّ الميقات المكانيَّ يختلفُ باختلاف الناس، فإنَّهم ثلاثةُ أصنافٍ: آفاقيٌّ وحِلِّيٌّ ـ أي: مَن كان داخلَ المواقيت ـ وحَرَميٌّ، وذكَرَهم "المصنِّف" على هذا الترتيبِ.

[٩٧٣٣] (قولُهُ: مريدُ مكَّةَ) أي: ولو لغيرِ نسكٍ كتجارةٍ ونحوها كما يأتي[3].

[٩٧٣٤] (قولُهُ: إلاَّ مُحرِماً) أي: بحجٍّ أو عمرةٍ.

[٩٧٣٥] (قولُهُ: بضمٍّ ففتحٍ) أي: وسكونِ الياء مصغَّرُ الحَلْفة بالفتح: اسمُ نَبْتٍ في الماءِ معروفٍ.

[٩٧٣٦] (قولُهُ: على ستَّةِ أميالٍ من المدينة) وقيل: سبعةٍ، وقيل: أربعةٍ، قال العلاَّمة "القطبيُّ" في "منسكه": ((والمحرَّرُ من ذلك ما قالَهُ السيِّد نور الدِّين "عليُّ السَّمْهوديّ"[4] في "تاريخه": قد اختبرتُ ذلك، فكان من عتبةِ باب المسجد النبويِّ المعروف بباب السلام إلى عتبةِ مسجد الشجرة بذي الحليفة تسعةَ عشرَ ألفَ ذراعٍ بتقديم المثنَّاة الفوقيَّة، وسبعَمائةِ ذراعٍ بتقديم السين، واثنين وثلاثين ذراعاً ونصفَ ذراعٍ بذراعِ اليد اهـ. قلت: وذلك دون خمسةِ أميالٍ، فإنَّ الميل عندنا أربعةُ آلافِ ذراعٍ بذراعِ الحديد المستعمل الآن، والله أعلم)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤١.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٢/أ.

(٣) المقولة [٩٧٦٨] قوله: ((غير الحج)).

(٤) في "الأصل و"آ" و "ب": ((السمنهودي)) بالنون، وما أثبتناه من "م" هو الصواب كما في مصادر ترجمته. وهو أبو الحسن، علي بن عبد الله بن أحمد، نور الدين، المعروف بالشريف السَّمْهوديّ القاهري الشافعيّ (ت٩١١هـ). وكتابه في التاريخ هو المسمى "وفاء الوفا بأخبار دار المصطفى". وانظر "الضوء اللامع" ٥/٢٤٥، و"النور السافر" صـ ٥٨ـ، و"الأعلام" ٤/٣٠٧.

وعشرِ مراحلَ من مكَّة، تُسمِّيها العوامُّ أبيارَ عليٍّ رضي الله عنه، يَزعُمُون أنَّه قاتَلَ الجِنَّ في بعضها، وهو كذبٌ (وذاتُ عِرْق) بكسرٍ فسكونٍ على مرحلتين من مكَّة (وجُحْفَةُ) على ثلاثِ مراحلَ بقُرْبِ رابغٍ.....

[٩٧٣٧] (قولُهُ: وعشرِ مراحلَ) أو تسعٍ كما في "البحر"[١].

[٩٧٣٨] (قولُهُ: وهو كذبٌ) ذكَرَهُ في "البحر"[٢] عن "مناسك المحقِّق ابن أمير حاج" الحلبيِّ.

[٩٧٣٩] (قولُهُ: وذاتُ عِرْقٍ) في "منسك القطبيِّ": ((سُمِّيت بذلك لأنَّ فيها عِرْقاً، وهو الجبلُ، وهي قريةٌ قد خَرِبَت الآن، وعِرْقٌ هو الجبلُ المشرف على العقيق، والعقيقُ وادٍ يسيلُ ماؤه إلى غَوْرَيْ تهامة، قاله "الأزهريُّ"[٣])) اهـ. ١٥٢/٢

ولهذا قال في "اللباب"[٤]: ((والأفضلُ أنْ يُحرِمَ من العقيق، وهو قبل ذاتِ عِرْقٍ بمرحلةٍ أو مرحلتين)).

[٩٧٤٠] (قولُهُ: على مرحلتين) وقيل: ثلاثٍ، وجُمِعَ بأنَّ الأوَّل نظَرَ إلى المراحل العرفيَّة والثانيَ إلى الشرعيَّة.

[٩٧٤١] (قولُهُ: وجُحْفَةُ) بضمِّ الجيم وسكونِ الحاء المهملة، سُمِّيت بذلك لأنَّ السَّيل نزَلَ بها وجحَفَ أهلَها، أي: استأصَلَهم، واسمُها في الأصل مَهْيَعَةٌ، [٢/ق٣٦٥/ب] لكنْ قيل: إنَّها قد ذهَبَتْ أعلامُها، ولم يبقَ بها إلاَّ رسومٌ خفيَّةٌ لا يكادُ يعرفُها إلاَّ سكَّانُ بعض البوادي، فلذا ـ والله تعالى أعلم ـ اختارَ الناسُ الإحرام احتياطاً من المكان المسمَّى برابغٍ، وبعضُهم يجعلُهُ بالغين؛

(قولُهُ: واسمُها في الأصلِ مَهْيَعَةٌ) بسكون الهاء وفتح التحتيَّة والعين المهملة، كذا ضُبِطَتْ في روايةِ "أبي ذرٍّ"، وضبَطَها "العينيُّ" بوزن مَعِيشَةٍ، وصحَّحَهُ. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٣٤١/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٣٤١/٢ .

(٣) "تهذيب اللغة": مادة ((عقق)) ٥٩/١ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٥ـ.

(وقَرْنٌ) على مرحلتين، وفتحُ الرَّاءِ خطأٌ، ونِسبةُ "أويسٍ" إليه خطأٌ آخرُ (ويَلَمْلَمُ) جبلٌ على مرحلتين أيضاً (للمدنيِّ.....

لأنَّه قبل الجُحْفة بنصفِ مرحلةٍ أو قريبٍ من ذلك، "بحر"[1]. وقال "القطبيُّ": ((ولقد سألتُ جماعةً ممن له خِبرةٌ من عُربانها عنها، فأَرَوْني أَكَمَةً بعدما رحلنا من رابغٍ إلى مكَّةَ على جهة اليمين على مقدارِ ميلٍ من رابغٍ تقريباً)).

[٩٧٤٢] (قولُهُ: وقَرْنٌ) بفتح القاف وسكون الراء: جبلٌ مُطِلٌّ على عرفاتٍ، لا خلافَ في ضبطه بهذا بين رواةِ الحديث واللغة والفقه وأصحابِ الأخبار وغيرهم، "نهر"[2] عن "تهذيب الأسماء واللُّغات"[3].

[٩٧٤٣] (قولُهُ: وفتحُ الرَّاء خطأٌ إلخ) قال في "القاموس"[4]: ((وغَلِطَ "الجوهريُّ"[5] في تحريكه وفي نسبةِ "أويسٍ القَرَنيِّ" إليه؛ لأنَّه منسوبٌ إلى "قَرَن بن رومان بن ناجية بن مرادٍ" أحدِ أجداده)).

[٩٧٤٤] (قولُهُ: ويَلَمْلَمُ) بفتحِ المثنَّاة التحتيَّة واللامين وإسكانِ الميم، ويقال لها: أَلَمْلَمُ بالهمزة، وهو الأصل، والياءُ تسهيلٌ لها.

[٩٧٤٥] (قولُهُ: جبلٌ) أي: من جبالِ تهامةَ مشهورٌ في زماننا بالسعديَّة، قالَهُ بعضُ شُرَّاح "المناسك"، قال في "البحر"[6]: ((وهذه المواقيتُ ما عدا ذاتَ عِرْقٍ ثابتةٌ في "الصحيحين"[7]،

---

(١) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤١ ـ ٣٤٢.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٢/أ.

(٣) "تهذيب الأسماء واللغات": مادة ((قرن)) ٢/٩١.

(٤) "القاموس": مادة ((قرن)).

(٥) "الصحاح": مادة ((قرن)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤١.

(٧) أخرجه والبخاري(١٥٢٥) كتاب الحج ـ باب ميقات أهل المدينة، ومسلم(١١٨٢) كتاب الحج ـ باب مواقيت الحج والعمرة، وأحمد ٢/٣، ٩، ١١، ٤٧، ٨٢، ومالك في "الموطأ" ١/٢٧٠ كتاب الحج ـ باب مواقيت الإهلال، وأبو داود(١٧٣٧) كتاب المناسك ـ باب في المواقيت، والنَّسائيّ ٥/١٢٢ كتاب المناسك ـ المواقيت، وابن ماجه (٢٩١٤) كتاب المناسك ـ باب مواقيت أهل الآفاق، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عبّاس رضي الله عنهما.

والعِراقيِّ والشَّاميِّ) الغيرِ المارِّ بالمدينة بقرينة ما يأتي (والنَّجْديِّ واليَمَنيِّ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، .....

وذاتُ عِرْقٍ في "صحيح مسلمٍ" و"سنن أبي داود"))[1].

[٩٧٤٦] (قولُهُ: والعراقيِّ) أي: أهلِ البصرةِ والكوفة، وهم أهلُ العراقَين، وكذا سائرُ أهل المشرق، وقوله: ((والشاميِّ)) مثلُهُ المصريُّ والمغربيُّ من طريقِ تبوكٍ، "لباب" و"شرحه"[2].

[٩٧٤٧] (قولُهُ: الغيرِ المارَّيْن بالمدينةِ) يعني: أنَّ كون ذاتِ عِرْقٍ للعراقيِّ وجُحْفةَ للشاميِّ إذا كانا غيرَ مارَّين بالمدينة، أمَّا لو مَرَّا بها فميقاتُهم ميقاتُها، أعني ذا الحليفة، وهذا بيانٌ للأفضل؛ لأنَّه لا يجبُ عليهما الإحرامُ من ذي الحليفة كالمدنيِّ كما يأتي[3] تحريرُهُ، فافهم.

[٩٧٤٨] (قولُهُ: بقرينةِ ما يأتي[4]) أي: في قوله: ((وكذا هي لِمَن مرَّ بها من غيرِ أهلها))، "ح"[5].

[٩٧٤٩] (قولُهُ: والنَّجْديِّ) أي: نجدِ اليمن ونجدِ الحجاز ونجدِ تهامة، "لباب"[6].

[٢/ق٣٦٦/أ]

[٩٧٥٠] (قولُهُ: واليمنيِّ) أي: باقي أهلِ اليمن وتهامةَ، "لباب"[7].

---

(١) أمّا مسلم فقد أخرجه من حديث جابر بن عبد الله(١١٨٣)(١٨) كتاب الحج ـ باب مواقيت الحج والعمرة، وأحمد ٣/٣٣٣، وابن ماجه(٢٩١٥) كتاب المناسك ـ باب مواقيت أهل الآفاق.

وأمّا أبو داود فقد أخرجه من حديث عائشة رضي الله عنها(١٧٣٩) كتاب المناسك ـ باب في المواقيت، والنّسائيّ ٥/١٢٥ كتاب المناسك ـ باب ميقات أهل العراق، و٥/١٢٣ باب ميقات أهل مصر.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٤ـ.

(٣) المقولة [٩٧٥٥] قوله: ((ولو مَرَّ بميقاتين)).

(٤) صـ٥٢٢ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/ب.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٥ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٥ـ.

ويجمعُها قولُهُ: [كامل]

عِرْقُ العراقِ يَلَمْلَمُ اليَمَنِ[1] وَبِذِي الحُلَيْفةِ يُحْرِمُ المدنِيْ
للشَّامِ جُحْفَةُ إنْ مَرَرْتَ بها ولأَهْلِ نَجْدٍ قَرْنُ فاسْتَبِنِ

(وكذا هي لِمَنْ مَرَّ بها من غيرِ أهلِها) كالشَّاميِّ يَمُرُّ بميقاتِ أهلِ المدينة فهو ميقاتُهُ، قاله "النوويُّ" الشافعيُّ وغيرُهُ، وقالوا: لو مَرَّ بميقاتين فإحرامُهُ من الأبعدِ أفضلُ، ولو أخَّرَهُ إلى الثاني لا شيءَ عليه.....

[٩٧٥١] (قولُهُ: ويجمعُها إلخ) جمَعَها أيضاً الشيخُ "أبو البقاء" في "البحر العميق" بقوله: [طويل]

مواقيتُ آفاقٍ يَمَانٌ ونجدةٌ عراقٌ وشامٌ والمدينةُ فاعلمِ
يَلَمْلَمُ قَرْنٌ ذاتُ عِرْقٍ وجُحْفَةٌ حليفةُ ميقاتُ النبيِّ المكرَّم

[٩٧٥٢] (قولُهُ: وكذا هي) أي: هذه المواقيتُ الخمسة.

[٩٧٥٣] (قولُهُ: قالَهُ "النوويُّ"[2] الشافعيُّ وغيرُهُ) سقَطَتْ هذه الجملةُ من بعضِ النسخ، وهو الحقُّ؛ لأنَّ هذه المسألةَ مصرَّحٌ بها في كتبِ المذهب متوناً وشروحاً، فلا معنى لنقلِها عن "النوويِّ" رحمه الله تعالى، "ح"[3]. وأجيبَ بأنَّه يشيرُ إلى أنَّها اتِّفاقيَّةٌ.

[٩٧٥٤] (قولُهُ: قالوا) أي: علماؤنا الحنفيَّة.

[٩٧٥٥] (قولُهُ: ولو مَرَّ بميقاتين) كالمدنيِّ يمرُّ بذي الحليفة ثمَّ بالجُحْفة، فإحرامُهُ من الأبعدِ أفضلُ، أي: الأبعدِ عن مكَّة، وهو ذو الحليفةِ، لكنْ ذكَرَ في "شرح اللباب"[4] عن "ابن أمير حاج": ((أنَّ الأفضل تأخيرُ الإحرام))، ثمَّ وفَّقَ بينهما: ((بأنَّ أفضليَّةَ الأوَّلِ لِما فيه من الخروجِ عن الخلاف وسرعةِ المسارعة إلى الطاعة، والثاني لِما فيه من الأمنِ من قلَّةِ الوقوع في المحظورات

---

(١) في "د" و"ب" و"و": ((اليمني)).

(٢) "المجموع": كتاب الحج ـ فصل في الاستئجار للحج ١٠٨/٧.

(٣) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/ب بتصرف.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٧ـ.

.....

لفسادِ الزمان بكثرةِ العصيان))، فلا يُنافي ما مرَّ[١] ولا ما في "البدائع"[٢] من قوله: ((مَن جاوَزَ ميقاتاً بلا إحرامٍ إلى آخرَ جاز؛ إلاَّ أنَّ المستحبَّ أنْ يُحرِمَ من الأوَّل، كذا رُوِي عن "أبي حنيفة" أنَّه قال في غير أهلِ المدينة: إذا مَرُّوا بها فجاوزُوها إلى الجحفةِ فلا بأس بذلك، وأَحَبُّ إليَّ أن يُحرِمُوا من ذي الحليفة؛ لأنَّهم لَمَّا وصلوا إلى الميقاتِ الأوَّلِ لَزِمَهم محافظةُ حرمتِهِ، فيكرهُ لهم تركها)) اهـ. وذكَرَ مثلَهُ "القدوريُّ" في "شرحه"، إلاَّ أنَّ في قول "الإمام" في غير أهل المدينة إشارةً إلى أنَّ المدنيَّ ليس كذلك، وبه يُجمَعُ بين الرِّوايتين عن "الإمام" بوجوب الدَّم وعدمه بحملِ رواية الوجوبِ على المدنيِّ وعدمِهِ على غيره اهـ.

قلت: لكنْ نقَلَ في "الفتح"[٣]: ((أنَّ المدنيَّ إذا جاوَزَ إلى الجُحْفة فأحرَمَ عندها فلا بأس به، والأفضلُ أن يُحرِمَ من ذي الحليفة))، ونقَلَ قبله عن "كافي الحاكم"[٤] الذي هو جمعُ [٢/ق٣٦٦/ب] كلام "محمَّدٍ" في كتبِ ظاهر الرِّواية: ((ومَن جاوَزَ وقتَهُ غيرَ مُحرِمٍ، ثمَّ أتى وقتاً آخرَ فأحرَمَ منه أجزأه، ولو كان أحرَمَ من وقتِهِ كان أحبَّ إليَّ)) اهـ.

فالأوَّلُ صريحٌ، والثاني ظاهرٌ في المدنيِّ أنَّه لا شيء عليه، فعُلِمَ أنَّ قول "الإمام" المارَّ في غير أهلِ المدينة اتِّفاقيٌّ لا احترازيٌّ، وأنَّه لا فرقَ في ظاهر الرِّواية بين المدنيِّ وغيره، وأمَّا قولُ "الهداية"[٥]: ((وفائدةُ التأقيتِ ـ أي: بالمواقيت الخمسة ـ المنعُ عن تأخيرِ الإحرام عنها؛ لأنَّه يجوزُ التقديم بالإجماع)) فاعترضَهُ في "الفتح"[٦]: ((بأنَّه يلزمُ عليه أنَّه لا يجوزُ تأخير المدنيِّ الإحرامَ عن ذي الحليفة، والمسطورُ خلافُهُ، نعم رُوِي عن "الإمام" أنَّ عليه دماً، لكنَّ الظاهر عنه

١٥٣/٢

---

(١) المقولة [٩٧٤٧] قوله: ((الغير المارّين بالمدينة)).

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان مكان الإحرام ١٦٤/٢ ـ ١٦٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٣٣٤/٢.

(٤) انظر "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب المواقيت ١٧٣/٤ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ فصل ١٣٦/١.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٣٣٤/٢.

على المذهب، وعبارة "اللباب"[(١)]:((سقَطَ عنه الدَّمُ))، ولو لم يَمُرَّ بها.....

هو الأوَّلُ))، قال في "النهر"[(٢)]: ((والجوابُ أنَّ المنع من التأخير مقيَّدٌ بالميقاتِ الأخير))، وتمامُهُ فيه.

[٩٧٥٦] (قولُهُ: على المذهبِ) مقابلُهُ رواية وجوبِ الدَّم.

[٩٧٥٧] (قولُهُ: وعبارةُ "اللباب"[(٣)]: سقَطَ عنه الدَّمُ) مقتضاها وجوبُهُ بالمجاوزة ثمَّ سقوطُهُ بالإحرام من الأخيرِ، وهو مخالفٌ للمسطور كما علمتَهُ، والظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على الرِّواية الثانية.

[٩٧٥٨] (قولُهُ: ولو لم يَمُرَّ بها إلخ) كذا في "الفتح"[(٤)]، ومُفادُهُ أنَّ وجوب الإحرام بالمحاذاة إنما يُعتبَرُ عند عدم المرورِ على المواقيت، أمَّا لو مَرَّ عليها فلا يجوزُ مجاوزة آخِرِ ما يَمُرُّ عليه منها وإن كان يحاذي بعده ميقاتاً آخر، وبذلك أجابَ صاحب "البحر"[(٥)] عمَّا أورَدَهُ عليه العلاَّمة "ابن حجرٍ" الهيتميُّ الشافعيُّ حين اجتماعِهِ به في مكَّة: ((من أنَّه ينبغي على مدَّعاكم أنْ لا يلزمَ الشاميَّ والمصريَّ الإحرامُ من رابغٍ، بل من خليصٍ[(٦)] لمحاذاتِهِ لآخرِ المواقيت وهو قَرْنُ المنازل))، وأجابَهُ بجوابٍ آخر، وهو: ((أنَّ مرادَهم المحاذاةُ القريبة، ومحاذاةُ المارِّين بقَرْنٍ بعيدةٌ؛ لأنَّ بينهم وبينه بعضَ جبالٍ))، لكنْ نازعَهُ في "النهر"[(٧)]: ((بأنَّه لا فرقَ بين القريبة والبعيدة)).

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّه مبنيٌّ على الرِّواية الثانية) بل الظاهرُ أنَّ المراد بالسُّقوط عدمُ اللُّزوم، ولا يصحُّ بناؤه على الرِّواية الثانية؛ إذ هي مُوجِبةٌ للدَّم بمجرَّدِ مرورِهِ على الأوَّل لترك تعظيم البقعة، وبإحرامِهِ من الثاني لم يتداركه، بل تقرَّرَ عليه، نعم لو عادَ للأوَّلِ سقَطَ عنه.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٦ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٢/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٦ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٣٣٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب الحج ٣٤٢/٢ باختصار.

(٦) خُلَيْص: حصنٌ وقريةٌ بين مكة والمدينة، قريبة من مكة، بها نخلٌ وبِرْكة كبيرة يَرِدُها الحاجّ. ("مراصد الاطلاع" ٤٧٩/١).

(٧) "النهر": كتاب الحج ق١٣٢/ب.

تحرَّى وأحرَمَ إذا حاذاه أحدُها، وأبعدُها أفضلُ، فإن لم يكن بحيث يُحاذَى فعلى مرحلتين.

(وحَرُمَ تأخيرُ الإحرامِ عنها).....

[٩٧٥٩] (قولُهُ: تَحرَّى) أي: غلَّبَ على ظنِّه مكانَ المحاذاة وأحرَمَ منه إنْ لم يَجِدْ عالِماً به يسألُهُ.

[٩٧٦٠] (قولُهُ: إذا حاذَى أحدَها) في بعضِ النسخ: ((إذا حاذاه أحدُها)).

[٩٧٦١] (قولُهُ: وأبعدُها) أي: [٢/ق٣٦٧/أ] عن مكَّة.

[٩٧٦٢] (قولُهُ: فإنْ لم يكن إلخ) كذا في "الفتح"[(١)]، لكنَّ الأصوب قولُ "اللباب"[(٢)]: ((فإنْ لم يَعلَم المحاذاةَ))؛ لِما قال "شارحه": ((إنَّه لا يُتصوَّرُ عدمُ المحاذاة)) اهـ. أي: لأنَّ المواقيت تعُمُّ جهاتِ مكَّة كلَّها، فلا بدَّ من محاذةِ أحدها.

[٩٧٦٣] (قولُهُ: فعلى مرحلتين) أي: من مكَّة، "فتح"[(٣)]. ووجهُهُ أنَّ المرحلتين أوسطُ المسافات، وإلاَّ فالاحتياطُ الزِّيادة، "مقدسي".

[٩٧٦٤] (قولُهُ: وحَرُمَ إلخ) فعليه العَوْدُ إلى ميقاتٍ منها وإنْ لم يكن ميقاتَهُ ليُحرِمَ منه، وإلاَّ فعليه دمٌ كما سيأتي[(٤)] بيانُهُ في الجنايات.

(قولُهُ: إنَّه لا يُتصوَّرُ عدمُ المحاذاةِ) في "السنديِّ": ((أنَّ مَن أتى من جهةِ سواكنَ لا يُحاذي ميقاتاً ولا يُسامِتُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: ووجهُهُ أنَّ المرحلتين أوسطُ المسافاتِ إلخ) فيه أنَّ المرحلتين أقلُّ المسافاتِ لا أوسطُها، إلاَّ أنْ يُرادَ مرحلتان عُرْفيَّتان، وهما ثلاثُ مراحلَ شرعيَّةٍ كجُدَّةَ، فإنَّها على مرحلتين عُرْفيَّتين وثلاثٍ شرعيَّةٍ إلى مكَّة، كذا يُفادُ من "السنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان محرماً ٢/٣٣٤ ـ ٣٣٥ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مواقيت الصنف الأول صـ٥٦ـ

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٢/٣٣٤ .

(٤) ٧/٣٣٣ "در".

كلِّها (لِمَن) أي: لآفاقيٍّ (قصَدَ دخولَ مكَّةَ) يعني: الحرمَ (ولو لحاجةٍ) غيرِ الحجِّ، أمَّا لو قصَدَ موضعاً من الحلِّ كخُلَيْصٍ وجُدَّةَ حَلَّ له مجاوزتُهُ بلا إحرامٍ، فإذا حَلَّ[1] به التَحَقَ بأهله، فله دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ،.....

[٩٧٦٥] (قولُهُ: كلِّها) زادَهُ لأجلِ دفعِ ما أُورِدَ على عبارة "الهداية" كما قدَّمناه[2] آنفاً.

[٩٧٦٦] (قولُهُ: أي: لآفاقيٍّ) أي: ومن أُلحِقَ به كالحَرَميِّ والحِلِّيِّ إذا خرجا إلى الميقات كما يأتي[3]، فتقييدُهُ بالآفاقيِّ للاحتراز عمَّا لو بقيا في مكانهما، فلا يَحرُمُ كما يأتي[4].

[٩٧٦٧] (قولُهُ: يعني الحرمَ) أي: الآتيَ[5] تحديدُهُ قريباً، لا خصوصَ مكَّةَ، وإنما قيَّدَ بها لأنَّ الغالب قصدُ دخولها.

[٩٧٦٨] (قولُهُ: غيرِ الحجِّ) كمجرَّدِ الرُّؤية والنُّزْهةِ أو التجارة، "فتح"[6].

[٩٧٦٩] (قولُهُ: أمَّا لو قصَدَ موضعاً من الحلِّ إلخ) أي: مما بين الميقاتِ والحرم، والمعتبرُ القصدُ عند المجاوزة لا عند الخروج من بيته كما سيأتي[7] في الجنايات، أي: قصداً أوَّليَّاً كما إذا قصَدَهُ لبيعٍ أو شراءٍ وأنَّه إذا فرَغَ منه يدخلُ مكَّةَ ثانياً؛ إذ لو كان قصدُهُ الأوَّليُّ دخولَ مكَّة ـ ومن ضرورته أن يمرَّ في الحلِّ ـ فلا يَحِلُّ له.

[٩٧٧٠] (قولُهُ: فله دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ) أي: ما لم يُرِدْ نسكاً كما يأتي[8] قريباً.

(قولُ "الشارح": أي: لآفاقيٍّ) الآفاقيُّ هو مَن كان خارجَ المواقيت، فخرَجَ أهلُ المواقيت، وحكمُهم أنَّهم مُلحَقون بأهل الحلِّ، ويلزمُ من ذلك أنَّ أهل ذي الحليفة كذلك إذا سلكوا الطريقَ الذي كان يسلُكُهُ النبيُّ ﷺ كأهل القُرَحِ والأبواءِ، فلهم دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ كما ذكرَهُ "المرشديُّ". اهـ "سندي".

---

(١) في "د": ((دخل)) بدل((حلَّ)).

(٢) المقولة [٩٧٥٥] قوله: ((ولو مَرَّ بميقاتين)).

(٣) المقولة [٩٧٨١] قوله: ((كما لو جاوزها إلخ)).

(٤) المقولة [٩٧٧٦] قوله: ((وحل لأهل داخلها)).

(٥) المقولة [٩٧٨٦] قوله: ((ونظم حدود الحرم ابن الملقن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٢/٣٣٥.

(٧) المقولة [١٠٧٧١] قوله: ((ولو عند المجاوزة)).

(٨) صـ٥٣٠ـ "در".

وهو الحيلةُ لِمُريدِ ذلك إلاَّ لمأمورٍ بالحجِّ للمخالفة (لا) يحرُمُ (التَّقديمُ) للإحرامِ (عليها)

[٩٧٧١] (قولُهُ: وهو الحيلةُ إلخ) أي: القصدُ المذكورُ هو الحيلة لِمَن أراد دخولَ مكَّةَ بلا إحرامٍ، لكنْ لا تَتِمُّ الحيلةُ إلاَّ إذا كان قصدُهُ لموضعٍ من الحلِّ قصداً أوَّلياً كما قرَّرنا[١]، ولم يُرِدِ النسكَ عند دخول مكَّة كما يأتي[٢] قريباً، وسيأتي[٣] تمامُ الكلام على ذلك في أواخرِ الجنايات إن شاء الله تعالى.

[٩٧٧٢] (قولُهُ: إلاَّ لمأمورٍ بالحجِّ للمخالفة) ذكرَهُ في "البحر"[٤] بحثاً بقوله: ((وينبغي أنْ لا تجوزَ هذه الحيلةُ للمأمور بالحجِّ؛ لأنَّه حينئذٍ لم يكن سفرُهُ للحجِّ، ولأنَّه مأمورٌ بحجَّةٍ آفاقيَّةٍ، وإذا دخَلَ مكَّةَ بغير إحرامٍ صارت حجَّتُهُ مكِّيَّةً فكان مخالفاً، وهذه [٢/ق٣٦٧/ب] المسألةُ يكثُرُ وقوعُها فيمن يسافر في البحر المِلْح وهو مأمورٌ بالحجِّ، ويكونُ ذلك في وسطِ السَّنة، فهل له أنْ يَقصِدَ البَنْدَرَ المعروف بجدَّةَ ليدخل مكَّةَ بغيرِ إحرامٍ حتَّى لا يطولَ الإحرامُ عليه لو أحرَمَ بالحجِّ؟ فإنَّ المأمور بالحجِّ ليس له أنْ يُحرِمَ بالعمرة)) اهـ. أي: لأنَّه إذا اعتمَرَ ثمَّ أحرَمَ بالحجِّ من مكَّة يصيرُ مخالفاً في قولهم كما في "التتارخانيَّة"[٥] عن "المحيط"[٦]، وهل مخالفتُهُ لكونه جعَلَ سفرَهُ لغيرِ الحجِّ المأمورِ به، أو لكونه لم يجعل حجَّتَهُ آفاقيَّةً؟ وعلى الثاني لو اعتمَرَ أو فعَلَ الحيلة ـ بأنْ قصد البَنْدَرَ ثمَّ دخَلَ مكَّة، ثمَّ خرج وقت الحجِّ إلى الميقات فأحرَمَ منه ـ لم يكن مخالفاً؛ لأنَّ حجَّته صارت آفاقيَّةً؛ أمَّا على الأوَّل فهو مخالفٌ، ويحتملُ أنَّ المخالفة لكلٍّ من العلَّتين كما يفيدُهُ أوَّلُ عبارة "البحر" المذكورةِ، فتتحقَّقُ المخالفةُ بالعلَّة الأُولى. لكنْ ذكَرَ العلاَّمة "القاري" في بعض رسائله[٧] مسألةً اضطرَبَ فيها فقهاءُ عصره، وهي: ((أنَّ الآفاقيَّ الحاجَّ عن الغيرِ إذا جاوَزَ الميقات

---

(١) المقولة [٩٧٦٩] قوله: ((أما لو قصد موضعاً من الحل إلخ)).

(٢) صـ٥٣٠ـ "در".

(٣) المقولة [٩٧٧٩] قوله: ((ما لم يُرِدْ نُسُكاً)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٢ ـ ٣٤٣ .

(٥) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الخامس عشر في الرجل يحج عن الغير ٢/٥٤٦ .

(٦) لم نعثر على النقل في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٧) النقل في رسالته المسماة: "بيان فعل الخير إذا دخل مكةَ مَنْ حَجَّ عن الغير"، كما صرّح بذلك ابن عابدين في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق": ٢/٣٤٢.

بل هو الأفضلُ.....

بلا إحرامٍ للحجِّ، ثمَّ عاد إلى الميقاتِ وأحرَمَ هل يصحُّ عن الآمِرِ؟ قيل: لا، وقيل: نعم))، ومالَ هو إلى الثاني، قال: ((وأفتى به الشيخُ "قطب الدين"[1] وشيخنا "سنانُ الروميُّ" في "منسكه"[2] والشيخ "عليُّ المقدسيُّ")).

قلت: وهذا يفيدُ جوازَ الحيلةِ المذكورةِ له إذا عادَ إلى الميقات وأحرَمَ، والجوابُ عن قوله: ((لأنَّ سفره حينئذٍ لم يكن للحجِّ)) أنَّه إذا قصَدَ البَنْدَرَ عند المجاوزة ليقيمَ به أيَّاماً لبيعٍ أو شراءٍ مثلاً ثمَّ يدخلَ مكَّة لم يَخرُج عن أنْ يكون سفرُهُ للحجِّ، كما لو قصَدَ مكاناً آخر في طريقه ثمَّ النُّقلةَ عنه، والله تعالى أعلم، فافهم. ١٥٤/٢

وأمَّا لو أحرَمَ بالحجِّ من الميقاتِ، وأقامَ بمكَّة حراماً فإنَّه لا يحتاجُ إلى هذه الحيلة، لكنَّه يكرهُ تقديم الإحرام على أشهرِ الحجِّ، أي: يَحرُمُ كما قدَّمناه[3] قبيلَ أحكام العمرة.

[٩٧٧٣] (قولُهُ: بل هو الأفضلُ) قدَّمنا[4] تفسيرَ الصحابة الإتمامَ بالإحرام من دُويرةِ أهله ومن الأماكنِ القاصية، قال في "فتح القدير"[5]: ((وإنما كان التقديمُ على المواقيت أفضلَ لأنَّه أكثرُ تعظيماً وأوفرُ مشقَّةً، والأجرُ على قَدْرِ المشقَّة، ولذا كانوا يستحبُّون الإحرامَ بهما من الأماكنِ

(قولُهُ: لم يَخرُجْ عن أن يكونَ سفرُهُ للحجِّ) فيه تأمُّلٌ، بل حيث قصَدَ البَنْدَرَ قَصْداً أوَّليّاً لبيعٍ أو شراءٍ، ثمَّ إذا فرَغَ يدخلُ مكَّةَ يكونُ سفرُهُ لغيرِ الحجِّ ولغير دخولِ مكَّة، ولذا جوَّزنا دخولَهُ مكَّةَ بلا إحرامٍ في المسألة السَّابقة، ولا يَرِدُ علينا مسألةُ ما لو قصَدَ موضعاً آخرَ في طريقِهِ ثمَّ النُّقْلَةَ عنه للفَرْقِ الظَّاهر؛ إذ فيها لم يوجد ما يُبطِلُ أن يكونَ سفرُهُ للحجِّ بخلاف ما نحن فيه.

(١) لعله القطبي صاحب "المناسك"، انظر "إيضاح المكنون" ٥٥٧/٤، و"الضوء اللامع" ٥/٦ ـ ٦.

(٢) تقدمت ترجمته ١٢١/٤.

(٣) المقولة [٩٧١٢] قولهَ: ((وإطلاقها)).

(٤) المقولة [٩٧١٥] قوله: ((قلنا: المأمور إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٣٣٦/٢.

إنْ في أشهرِ الحجِّ وأَمِنَ على نفسِهِ.....

القاصية، رُوِي عن "ابن عمر" أنَّه أحرَمَ من بيتِ المقدس[١]، و"عمرانَ بن الحصين" من البصرةِ[٢]، وعن "ابن عبَّاسٍ" أنَّه أحرَمَ من [٢/ق٣٦٨/أ] الشام[٣]، و"ابنِ مسعودٍ" من القادسيَّة[٤]، وقال عليه الصلاة والسلام: « مَن أهَلَّ من المسجد الأقصى بعمرةٍ أو حجَّةٍ غفَرَ الله له ما تقدَّمَ من ذنبه »[٥] رواه "أحمدُ" و"أبو داود" بنحوِهِ)) اهـ.

[٩٧٧٤] (قولُهُ: إنْ في أشهرِ الحجِّ) أمَّا قبلها فيكرهُ وإنْ أَمِنَ على نفسه الوقوعَ في المحظورات لشَبَهِ الإحرام بالرُّكن كما مرَّ[٦].

[٩٧٧٥] (قولُهُ: وأَمِنَ على نفسِهِ) وإلاَّ فالإحرامُ من الميقات أفضلُ، بل تأخيرُهُ إلى آخرِ المواقيت على ما اختارَهُ "ابن أمير حاج" كما قدَّمناه[٧].

---

(١) أخرجه مالك في "الموطَّأ" ٢٨٤/١ كتاب الحج ـ باب مواقيت الإهلال، إلاّ أنّه قال: من إيلياء، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٠/٥، كتاب المناسك ـ باب فضل من أهلَّ من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام، وفي"معرفة السنن والآثار" ١٠٣/٧ كتاب المناسك ـ باب الاختيار في تأخير الإحرام إلى الميقات، ومن اختار أن يحرم قبله، وابن عبد البرّ في "التمهيد" ١٤٤/١٥.

(٢) أخرجه البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣١/٥ كتاب الحج ـ باب من استحب الإحرام من دُوَيْرَةِ أهلِه، وفي "معرفة السُّنن والآثار" ١٠٤/٧ كتاب المناسك، وابن عبد البرّ في "التمهيد" ١٤٥/١٥.

(٣) أخرجه ابن عبد البرّ في "التمهيد" ١٤٥/١٥ .

(٤) أخرجه ابن عبد البرّ في "التمهيد" ١٤٥/١٥ .

(٥) أخرجه أحمد ٢٩٩/٦، وأبو داود(١٧٤١) كتاب الحج ـ باب المواقيت، وابن ماجه(٣٠٠١) و(٣٠٠٢) كتاب المناسك ـ باب مَن أَهَلَّ بعُمْرَة من بيت المَقْدِس، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٠٠٦/٢٣، وأبو يَعْلَى (٦٩٠٠) و(٦٩٢٧) و(٧٠٠٩)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٠/٥ كتاب الحج ـ باب فضل مَن أَهَلَّ من المسجد الأقصى إلى المسجد الحرام، والدَّارقُطْنِيّ في "السنن" ٢٨٣/٢، وابن حِبَّان(٣٧٠١) كتاب الحج ـ باب الحج والعُمْرَة، كلُّهم من حديث أُمّ سَلَمَة رضي الله عنها مرفوعاً.

(٦) صـ٥١٠ـ "در".

(٧) المقولة [٩٧٥٥] قوله: ((ولو مر بميقاتين)).

(وحَلَّ لأهلِ داخلِها) يعني: لكلِّ مَن وُجِدَ في داخلِ المواقيت (دخولُ مكَّةَ غيرَ مُحرِمٍ) ما لم يُرِدْ نُسُكاً.....

[٩٧٧٦] (قولُهُ: وحَلَّ لأهلِ داخلِها) شروعٌ في الصِّنف الثاني من المواقيت، والمرادُ بالداخل غيرُ الخارج، فيشملُ مَن فيها نفسِها ومَن بعدها؛ فإنَّه لا فرقَ بينهما في المنصوص من الرِّواية كما صرَّحَ به في "الفتح"[(١)] و"البحر"[(٢)] وغيرهما، وينبغي أنْ يُرادَ داخلُ جميعِها ليخرجَ مَن كان بين ميقاتين كمَن كان منزلُهُ بين ذي الحليفة والجُحْفة؛ لأنَّه بالنَّظَرِ إلى الجُحْفة خارجَ الميقات، فلا يحلُّ له دخولُ الحرم بلا إحرامٍ، تأمَّل.

[٩٧٧٧] (قولُهُ: يعني لكلِّ إلخ) أشارَ إلى أنَّ المراد بالأهل ما يشملُ مَن قصَدَهم مِن غيرهم كما أفادَهُ قبله بقوله: ((أمَّا لو قصَدَ موضعاً من الحلِّ إلخ)).

[٩٧٧٨] (قولُهُ: غيرَ مُحرِمٍ) حالٌ من ((أَهْلِ)) ولم يَجمَعه نظراً إلى لفظِ أَهْلٍ، فإنَّه مفردٌ وإن كان معناه جمعاً، "ح"[(٣)].

[٩٧٧٩] (قولُهُ: ما لم يُرِدْ نُسُكاً) أمَّا إنْ أرادَهُ وجَبَ عليه الإحرامُ قبل دخوله أرضَ الحرم، فميقاتُهُ كلُّ الحلِّ إلى الحرم، "فتح"[(٤)]. وعن هذا قال "القطبيُّ" في "منسكه": ((ومما يجبُ التيقُّظُ له سكَّانُ جُدَّةَ بالجيم، وأهلُ حَدَّةَ بالمهملة، وأهلُ الأودية القريبة من مكَّة، فإنَّهم غالباً يأتون مكَّةَ في سادسِ أو سابعِ ذي الحجَّة بلا إحرامٍ، ويُحرِمون للحجِّ من مكَّة، فعليهم دمٌ لمجاوزةِ الميقات بلا إحرامٍ لكنْ بعد توجُّههم إلى عرفة ينبغي سقوطُهُ عنهم بوصولهم إلى أوَّلِ الحلِّ ملبِّين، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ هذا لا يُعَدُّ عوداً إلى الميقات لعدم قصدهم العَوْدَ لتلافي ما لَزِمَهم بالمجاوزة، بل قصدوا التوجُّهَ إلى عرفة)) اهـ.

وقال القاضي "محمَّد عيد" في "شرح منسكه": ((والظاهرُ [٢/ق٣٦٨/ب] السُّقوطُ؛ لأنَّ العَوْدَ إلى الميقات مع التلبية مسقطٌ لدمِ المجاوزة وإنْ لم يقصده لحصولِ المقصود، وهو التعظيمُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٢/٣٣٥.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٤٣.

(٣) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ فصل: المواقيت التي لا يجوز أن يجاوزها الإنسان إلا محرماً ٢/٣٣٥.

للحَرَج، كما لو جاوَزَها حطَّابو مكَّة، فهذا (ميقاتُهُ الحلُّ) الذي بين المواقيت والحرم.

(و) الميقاتُ (لِمَن بمكَّة) يعني: مَن بداخلِ الحرم (للحجِّ الحرمُ وللعمرةِ الحِلُّ)[1]....

[٩٧٨٠] (قولُهُ: للحَرَجِ) علَّةٌ لقوله: ((وحلَّ إلخ)).

[٩٧٨١] (قولُهُ: كما لو جاوَزَها إلخ) يُحتمَلُ عَوْدُ الهاء إلى مكَّةَ، فتكونُ الكافُ للتمثيل؛ لأنَّ المكِّيَّ إذا خرَجَ إلى الحلِّ الذي في داخل الميقات التحَقَ بأهله كما مرَّ[2] آنفاً بشرطِ أنْ لا يُجاوِزَ ميقاتَ الآفاقيِّ، وإلاَّ فهو كالآفاقيِّ لا يحلُّ له دخولُهُ بلا إحرامٍ كما ذكرَهُ في "البحر"[3]، ويُحتمَلُ عَوْدُها إلى المواقيتِ، فالكافُ للتنظير للمنفيِّ في قوله: ((ما لم يُرِدْ نسكاً))، فإنَّ مَن أرادَهُ من أهلِ الحلِّ لا يدخلُ مكَّةَ بلا إحرامٍ، ونظيرُهُ المكِّيُّ إذا خرَجَ منها وجاوَزَ المواقيت لا يحلُّ له العَوْدُ بلا إحرامٍ، لكنَّ إحرامه من الميقات بخلافِ مُريدِ النسك، فإنَّه من الحلِّ كما علمتَهُ.

[٩٧٨٢] (قولُهُ: فهذا) الإشارةُ إلى ((أهلِ داخلِها)) بالمعنى الذي ذكرناه[4]، فالحرمُ حدٌّ[5] في حقِّهِ كالميقات للآفاقيِّ، فلا يدخلُ الحرمَ إنْ قصَدَ النسك إلاَّ مُحرماً، "بحر"[6].

[٩٧٨٣] (قولُهُ: يعني إلخ) أشارَ إلى ما في "البحر"[7] من قوله: ((والمرادُ بالمكِّيِّ مَن كان داخل

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (وللعمرةِ الحلُّ) أقول: وهو اسمٌ من الاعتمار، وأصله القصد إلى مكانٍ عامرٍ، ثم غلب استعماله في زيارة البيت محرماً بأفعالٍ مخصوصةٍ، وإنما سميت بها لأن عمارة البيت بها، كذا في "شرح مسكين")).

(٢) صـ٥٢٦ـــ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحج ٣٤٣/٢.

(٤) المقولة [٩٧٧٦] قوله: ((وحلَّ لأهل داخلها)).

(٥) في "د" زيادة: ((قال في "النهر": وحدُّه ـ يعني: الحرم ـ من طريق المدينة ثلاثةُ أميالٍ، ومن طريق اليمن والعراق والجعرانة والطائف سبعة، ومن بطن عرنة أحد عشر انتهى. وقال مسكين: من الجانب الشرقي ستة أميال، ومن الجانب الثاني اثني عشر ميلاً، ومن الجانب الثالث ثمانية عشر ميلاً، ومن الجانب الرابع أربعة وعشرون ميلاً. والحرمُ كلُّهُ كموضع واحد، فيحرم من أيِّ موضعٍ شاء. انتهى)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ٣٤٣/٢.

(٧) "البحر": كتاب الحج ٣٤٤/٢.

ليتحقَّقَ نوعُ سَفَرٍ، والتَّنْعيمُ أفضلُ،.....

الحرم سواءٌ كان بمكَّةَ أم لا، وسواءٌ كان من أهلِها أم لا)) اهـ. فيشملُ الآفاقيَّ المفرد بالعمرة والمتمتِّعَ والحلالَ من أهلِ الحلِّ إذا دخَلَ الحرمَ لحاجةٍ كما في "اللباب"[١].

[٩٧٨٤] (قولُهُ: ليتحقَّقَ نوعُ سفرٍ) لأنَّ أداءَ الحجِّ في عرفةَ وهي في الحلِّ، فيكونُ إحرامُ المكِّيِّ بالحجِّ من الحرم ليتحقَّقَ له نوعُ سفرٍ بتبدُّلِ المكان، وأداءُ العمرة في الحرم، فيكونُ إحرامه بها من الحلِّ ليتحقَّقَ له نوعٌ من السَّفرِ، "شرح النقاية" لـ "القاري"[٢]. فلو عكَسَ فأحرَمَ للحجِّ من الحلِّ أو للعمرة من الحرم لَزِمَهُ دمٌ، إلاَّ إذا عاد ملبِّياً إلى الميقاتِ المشروع له كما في "اللباب"[٣] وغيره.

[٩٧٨٥] (قولُهُ: والتَّنْعيمُ أفضلُ) هو موضعٌ قريبٌ من مكَّةَ عند مِسجدِ "عائشة"، وهو أقربُ موضعٍ من الحلِّ، "ط"[٤]. أي: الإحرامُ منه للعمرة أفضلُ من الإحرامِ لها من الجِعْرَانة وغيرِها من الحلِّ عندنا وإنْ كان ﷺ أحرَمَ منها[٥]؛ لأمره عليه الصلاة والسلام [٢/ق٣٦٩/أ] "عبدَ الرحمن" بأنْ يذهبَ بأخته "عائشة" إلى التَّنْعيمِ لتُحرِمَ منه[٦]، والدليلُ القوليُّ مقدَّمٌ عندنا على الفعليِّ، وعند "الشافعيِّ" بالعكس.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل: وقد يتغير الميقات بتغير الحال صـ٥٨ـ.

(٢) "شرح النقاية للقاري": كتاب الحج ـ المواقيت ١/٤٥٣.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزةِ الميقات بغير إحرامٍ مَنْ جاوَزَ وقتَهُ صـ٥٩ـ.

(٤) "ط": كتاب الحج ١/٤٨٨.

(٥) أخرجه أبو داود (١٩٩٦) كتاب المناسك: باب المُهِلَّة بالعمرة تحيض فيدركها الحج، فتنقض عمرتها وتهل بالحج هل تقضي عمرتها؟ والترمذي (٩٣٥) كتاب الحج ـ باب ما جاء في العمرة من الجعرانة، وقال: هذا حديث غريب، والنسائي (٥/١٩٩ـ٢٠٠)، كلُّهم من حديث محرش الكعبي رضي الله عنه.

(٦) أخرجه البخاري(١٧٨٤) كتاب العمرة ـ باب عمرة التنعيم، و(٢٩٨٥) كتاب الجهاد ـ باب إرداف المرأة خلف أخيها، ومسلم(١٢١٢) كتاب الحج، وأبو داود (١٩٩٥) كتاب المناسك ـ باب المهلة بالعمرة، والترمذي(٩٣٤) كتاب الحج ـ باب ما جاء في العمرة من التنعيم، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه (٢٩٩٩) كتاب المناسك ـ باب العمرة من التنعيم، كلُّهم من حديث عبد الرحمن بن أبي بكر.

وأخرجه مطولاً من حديث عائشة البخاري (١٥٥٦) كتاب الحج ـ باب: كيف تهل الحائض والنفساء؟ و(٧٨٥) كتاب العمرة ـ باب عمرة التنعيم،ومسلم (١٢١١) كتاب الحج ـ باب بيان وجوب الإحرام، وأبو داود (١٧٨٢) كتاب المناسك ـ باب إفراد الحج، والنسائي ٥/١٦٥ـ١٦٦ كتاب المناسك ـ باب في المُهِلَّة بالعمرة تحيض وتخاف فوت الحج.

ونظَمَ حدودَ الحرم "ابن الملقِّن" فقال: [طويل]

وللحَرَمِ التَّحديدُ مِن أرضِ طَيْبةٍ ... ثلاثةُ أميالٍ إذا رُمْتَ إتْقانَهْ
وسبعةُ أميالٍ عِراقٌ وطائفٌ ... وجُدَّةُ عَشْرٌ ثمَّ تِسْعٌ جِعِرَّانَهْ

[٩٧٨٦] (قولُهُ: ونظَمَ حدودَ الحرمِ "ابنُ الملقِّن") هو من علماءِ الشافعيَّة، ونقَلَ عن "شرح المهذَّب"[١] لـ "النوويِّ": ((أنَّ ناظم الأبيات المذكورة القاضي "أبو الفضل النويريُّ"، وأنَّ[٢] على الحرم علاماتٍ منصوبةً في جميعِ جوانبه، نصَبَها إبراهيمُ الخليل عليه السلام، وكان جبريلُ يُريه مواضعَها، ثمَّ أمَرَ النبيُّ ﷺ بتجديدِها، ثمَّ "عمرُ" ثمَّ "عثمانُ" ثمَّ "معاويةُ"[٣]، وهي إلى الآن ثابتةٌ في جميع جوانبه إلاَّ من جهةِ جُدَّةَ وجهةِ الجِعْرَانة، فإنَّها ليس فيها أنصابٌ)) اهـ ملخَّصاً. ١٥٥/٢

[٩٧٨٧] (قولُهُ: وسبعةُ أميالٍ إلخ) لو قال: ومِن يَمَنٍ سبعٌ عراقٌ وطائفٌ لاستوفى واستغنى عن البيتِ الثالث المذكور في "البحر"[٤]، وهو:

ومِن يَمَنٍ سبعٌ بتقديمِ سِينها ... وقد كَمُلَتْ فاشكُرْ لربِّكَ إحسانَهْ

أفادَهُ "ح"[٥] عن "الشرنبلاليَّة"[٦].

[٩٧٨٨] (قولُهُ: جِعِرَّانة) بكسرِ العين وتشديد الرَّاء، والأفصحُ إسكان العين وتخفيفُ الراء، وتمامُهُ في "ط"[٧].

انتهى الجزء السادس بفضل الله تعالى ومنّه
ويليه الجزء السابع، وأوله باب الإحرام

---

(١) "المجموع شرح المهذب": كتاب الحج ـ باب ما يجب في محظورات الإحرام من كفارةٍ وغيرها ـ فرع مهم في بيان حدود حرم مكة ٧/٤٦٢ ـ ٤٦٣.

(٢) في "ب" و"م": ((أن)) بلا واو.

(٣) أخرجه الفاكهي في "أخبار مكة"(١٥١٢ـ١٥١٣ـ١٥١٥) ٢/٢٧٣ـ٢٧٥ باب ذكر أنصاب الحرم.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات، فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٣.

(٥) "ح": كتاب الحج ق١٣٥/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) انظر "ط": كتاب الحج ١/٤٨٩.

﴿فصلٌ في الإحرام﴾

وصفةِ المُفرِدِ بالحجِّ (ومَن شاءَ الإحرامَ) وهو شرطُ صحَّةِ.....

﴿بابُ الإحرام﴾

مناسبةُ ذكره بعد ذكرِ المواقيت التي لا يجوزُ للإنسان أنْ يُجاوِزَها إلاَّ مُحرماً واضحةٌ.

وهو لغةً: مصدرُ أحرَمَ إذا دخَلَ في حُرمةٍ لا تُنتَهَكُ، ورجلٌ حرامٌ أي: مُحرِمٌ، كذا في "الصحاح"[1].

وشرعاً: الدخولُ في حرماتٍ مخصوصةٍ، أي: التزامُها، غيرَ أنَّه لا يتحقَّقُ شرعاً إلاَّ بالنيَّة مع الذِّكر أو الخصوصيَّة، كذا في "الفتح"[2]، فهما شرطان في تحقُّقِهِ لا جُزْءا ماهيَّتِهِ كما توهَّمَهُ في "البحر"[3]، حيث عرَّفَهُ بـ ((نيَّةِ النسك من الحجِّ والعمرة مع الذِّكر أو الخصوصيَّة))، "نهر"[4]. والمرادُ بالذِّكر التلبيةُ ونحوها، وبالخصوصيَّةِ ما يقومُ مَقامَها من سَوْقِ الهَدْي أو تقليدِ البُدْن، فلا بدَّ من التلبية أو ما يقومُ مَقامها، فلو نوى ولم يُلَبِّ أو بالعكس لا يصيرُ محرماً. وهل يصيرُ مُحرِماً بالنيَّة والتلبية أو بأحدِهما بشرطِ الآخر؟ المعتمدُ ما ذكَرَهُ "الحسام الشهيد": ((أنَّه بالنيَّةِ لكنْ عند التلبية، كما يصيرُ شارعاً في الصلاة [٢/ق٣٦٩/ب] بالنيَّة لكنْ بشرط التكبير لا بالتكبير)) كما في "شرح اللباب"[5].

ولا يشترطُ لصحَّتِهِ زمانٌ ولا مكانٌ ولا هيئةٌ ولا حالةٌ، فلو أحرَمَ لابساً للمخيطِ أو مجامعاً انعقَدَ في الأوَّلِ صحيحاً وفي الثاني فاسداً كما في "اللباب"[6].

[٩٧٨٩] (قولُهُ: وصفةِ المفرِدِ بالحجِّ) أي: والأوصافِ التي يفعلُها الحاجُّ المفرد بعد تحقُّقِ

---

(١) "الصحاح": مادة ((حرم)) بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٣٧.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٤ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٢/ب باختصار.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام صـ٦٢ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل الإحرام في حق الأماكن صـ٦٥ـ.

النُّسكِ كتكبيرةِ الافتتاح، فالصَّلاةُ والحجُّ لهما تحريمٌ وتحليلٌ بخلاف الصَّوم والزَّكاة، ثمَّ الحجُّ أقوى من وجهين:

الأوَّل: أنَّه يُقضَى مطلقاً ولو مظنوناً بخلاف الصَّلاة.

الثاني: أنَّه إذا أتَمَّ الإحرامَ بحجٍّ أو عُمرةٍ.....

دخوله فيه بالإحرام، فهو عطفُ مغايرٍ، فافهم. وقدَّمَ الكلامَ في المفرد على القارن والمتمتِّع؛ لأنَّه بمنزلة المفرَدِ من المركَّب.

[٩٧٩٠] (قولُهُ: النسكِ) أي: العبادةِ، ثمَّ غلَبَ على عبادةِ الحجِّ أو العمرة.

[٩٧٩١] (قولُهُ: كتكبيرةِ الافتتاح) المرادُ بها الذِّكرُ الخالي عن الدُّعاء؛ لأنَّ لفظ التكبير واجبٌ لا شرطٌ.

[٩٧٩٢] (قولُهُ: فالصلاةُ إلخ) زادَ في التفريع قولَهُ: ((وتحليلٌ)) لتأكيدِ المشابهة، وتحليلُ الصلاة بالسَّلام ونحوه، وتحليلُ الحجِّ بالحلق والطواف على ما سيأتي[١].

[٩٧٩٣] (قولُهُ: ثمَّ الحجُّ أقوى) أي: من الصلاةِ، ولم يقل: أفضلُ لِما قدَّمناه[٢] أوَّلَ كتاب الزَّكاة عن "التحرير" و"شرحه": ((من أنَّ الأفضل الصلاةُ، ثمَّ الزَّكاة، ثمَّ الصيام، ثمَّ الحجُّ، ثمَّ العمرة والجهاد والاعتكاف)).

[٩٧٩٤] (قولُهُ: من وجهين إلخ) الأَولى تقديمُ الثاني على الأوَّلِ كما فعَلَ في "البحر"[٣].

[٩٧٩٥] (قولُهُ: ولو مظنوناً) بيانٌ للإطلاق، فلو أحرَمَ بالحجِّ على ظنِّ أنَّه عليه، ثمَّ ظهَرَ خلافُهُ وجَبَ المضيُّ فيه والقضاءُ إنْ أبطلَهُ بخلاف المظنون في الصلاة، فإنَّه لا قضاءَ لو أفسدَهُ، "بحر"[٤]. واختلفوا في وجوبِ قضائه على المحصَرِ، والأصحُّ الوجوبُ أيضاً كما سنذكرُهُ[٥] في بابه.

---

(١) صـ١٢٥ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٧٧٦١] قوله: ((قرنها)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٤.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٤.

(٥) المقولة [١٠٨٦٨] قوله: ((ولو نفلاً)).

لا يخرُجُ عنه إلاَّ بعملٍ ما أحرَمَ به وإن أفسَدَهُ، إلاَّ في الفَوَاتِ فبعَمَلِ العمرةِ، وإلاَّ الإحصارَ فبذَبْحِ الهدي.

(توضَّأَ، وغُسْلُهُ أحبُّ،.....

[٩٧٩٦] (قولُهُ: لا يَخرُجُ عنه إلخ) بخلافِ الصلاة، فإنَّه يخرجُ عنها بكلِّ ما ينافيها، وإنَّه يحرُمُ عليه المضيُّ في فاسدها، وأمَّا الحجُّ فيجبُ المضيُّ في فاسِدِه بجماعٍ قبل الوقوف كصحيحِهِ.

[٩٧٩٧] (قولُهُ: إلاَّ بعَمَلٍ) استثناءٌ من مقدَّرٍ، والأصلُ: لا يخرُجُ عنه في حالةٍ من الأحوال بعملٍ من الأعمال إلاَّ بعَمَلٍ إلخ، وقولُهُ: ((إلاَّ في الفواتِ)) و ((إلاَّ الإحصارَ)) استثناءٌ من حالةٍ المقدَّرةِ، فالاستثناءُ الأوَّلُ من أعمِّ الظروف، والثاني من أعمِّ الأحوال، فافهم.

[٩٧٩٨] (قولُهُ: فبعَمَلِ العمرةِ)[1] أي: يتحلَّلُ عنه بعمرةٍ لفواتِ الوقت، وعليه الحجُّ من قابلٍ.

[٩٧٩٩] (قولُهُ: فبذَبْحِ الهدي) أي: يتحلَّلُ عنه بعد ذبحِ هديٍ في الحرم.

[٩٨٠٠] (قولُهُ: وغُسلُهُ أَحَبُّ) لأنَّه سنَّةٌ [٢/ق٣٧٠/أ] مؤكَّدةٌ، والوضوءُ يقوم مَقامَهُ في حقِّ إقامة السنَّة المستحبَّة لا الفضيلةِ، أي: لا فضيلةِ السنَّة المؤكَّدة، "لباب" و"شرحه"[2]. لكنْ في "القُهُستانيِّ"[3] عن "الاختيار"[4] و"المحيط"[5]: ((أنَّهما مستحبَّان)).

﴿فصل في الإحرام﴾

(قولُهُ: فالاستثناءُ الأوَّلُ من أعمِّ الظُّروفِ) الأظهرُ أنَّ الاستثناء الأوَّلَ من محذوفٍ تقديرُهُ: بعملٍ من الأعمال، والثانيَ من قوله:((إلاَّ بعملٍ ما إلخ)).

---

(١) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في صفة الإحرام صـ٦٧ـ .

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٣٨.

(٤) "الاختيار": كتاب الحج ـ فصل: وإذا أراد أن يحرم ١/١٤٣ .

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث في تعليم أعمال الحج ١/ق ١٦٩/ب .

وهو للنَّظافة) لا للطَّهارة (فيُحَبُّ) بحاءٍ مهملةٍ (في حقِّ حائضٍ ونُفَساءَ) وصبيٍّ (والتيمُّمُ له عند العجز) عن الماء.....

[٩٨٠١] (قولُهُ: وهو) أي: الغُسلُ كما هو المتبادرُ وصريحُ كلامِ غيرِ واحدٍ.

[٩٨٠٢] (قولُهُ: فيُحَبُّ) أي: يُطلَبُ استحباباً، وهذا يؤيِّدُ ما في "القهستانيِّ"[1]، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بين الحائضِ والنفساءِ وغيرهما، أو يكونَ المرادُ بـ ((يُحَبُّ)) يُسَنُّ؛ لأنَّ المسنون محبوبٌ للشارع، تأمَّل.

[٩٨٠٣] (قولُهُ: في حقِّ حائضٍ ونُفَساءَ) أي: قبل انقطاعِ دمهما بقرينةِ التفريع؛ إذ بعدَ الانقطاع يكونُ طهارةً ونظافةً، والمرادُ من التفريع بيانُ صورةٍ لا توجدُ فيها الطهارة ليُعلَمَ أنَّه لم يُشرَع لأجلِها فقط.

[٩٨٠٤] (قولُهُ: وصبيٍّ) صرَّحَ به في "الفتح"[2] وغيره، لكنَّ الصبيَّ إنْ كان عاقلاً يكونُ غُسله طهارةً؛ لأنَّه ليس المرادُ بها طهارةَ الجنابة بل طهارةَ الصلاة، فإنَّ غُسلَ الجمعة والعيدين للطهارة والنظافة معاً كما في "النهر"[3] مع أنَّه يُسَنُّ لغيرِ الجنب، وحينئذٍ فعطفُ الصبيِّ على الحائضِ يُوهِمُ أنَّ غُسلَهُ لا يكون إلاَّ للنظافة، فيتعيَّنُ أنْ يُرادَ به غيرُ العاقل هنا، فيكونُ ذكرُهُ إشارةً لقول "النهر": ((واعلم أنَّه ينبغي أنْ يُندَبَ الغُسل أيضاً لِمَن أهَلَّ عنه رفيقه أو أبوه لصغرِهِ لقولهم: /١٥٦

(قولُهُ: وهو ـ أي: الغُسلُ) الظَّاهرُ إرجاعُ الضمير للمذكور من الغسل أو الوضوء، فإنَّهما للنَّظافة؛ إذ حيث جُعِلَ الوضوءُ قائماً مَقامَ الغُسلِ في حقِّ غيرِ المعذور فليكن كذلك في حقِّ المعذور بالأَولى لتحقُّقِ النَّظافة به، إلاَّ أنَّ معنى النَّظافة بالغُسل أَتَمُّ، وذكَرَ في "غاية البيان":((أنَّ كلَّ غُسلٍ يكونُ لمعنى النظافة فالوضوءُ يقومُ مَقامَهُ)).

(قولُهُ: صرَّحَ به في "الفتح") عبارته:((وإذا كان للنَّظافةِ وإزالةِ الرَّائحة لا يُعتبَرُ التيمُّمُ بدلَهُ عند العجزِ عن الماء، ويُؤمَرُ به الصبيُّ)) اهـ.

فهذا يفيدُ أنَّ المراد به العاقلُ، نعم على ما بحَثَهُ في "النهر" يُندَبُ في حقِّ الصغيرِ الغيرِ العاقل.

---

(١) المارّ في المقولة [٩٨٠٠] قوله: ((وغسله أحب)).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٣٧ .

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٢/ب ـ ق١٣٣/أ .

(ليس بمشروعٍ) لأنَّه مُلوِّثٌ بخلاف جمعةٍ وعيدٍ، ذكَرَهُ "الزيلعيُّ" وغيرُهُ، لكنْ سَوَّى في "الكافي"[1] بينهما وبين الإحرام، ورجَّحَهُ في "النهر"،.....

إنَّ الإحرام قائمٌ بالمغمى عليه والصغير لا بمن أتى به؛ لجوازِهِ مع إحرامه عن نفسه، وقد استقرَّ ندبُهُ لكلِّ مُحرِمٍ)) اهـ، فافهم.

[٩٨٠٥] (قولُهُ: ليس بمشروعٍ) جزَمَ به غيرُ واحدٍ كـ "الزيلعيِّ"[2] و"البحر"[3] و"النهر"[4] و"الفتح"[5]، وفيه ردٌّ على ما في "مناسك العماديِّ": ((من أنَّه إنْ عجَزَ عنهما تيمَّمَ))، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا أراد صلاةَ الإحرام.

[٩٨٠٦] (قولُهُ: بخلافِ الجمعة والعيد) قال في "البحر"[6]: ((يعني أنَّ الغُسل فيهما للطهارة لا للتنظيفِ، ولهذا يُشرَعُ التيمُّمُ لهما عند العجز)).

[٩٨٠٧] (قولُهُ: لكنْ سَوَّى) أي: في عدم مشروعيَّةِ التيمُّم.

[٩٨٠٨] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "النهر"[7]) حيث قال: ((إنَّه التحقيقُ))، وكذا اعترَضَ في "البحر"[8] على "الزيلعيِّ"[9]: ((بأنَّ التيمُّم لم يُشرَع لهما عند العجز إذا كان طاهراً عن الجنابةِ ونحوها، والكلامُ فيه؛ لأنَّه ملوِّثٌ ومغبِّرٌ، لكنْ جُعِلَ طهارةً ضرورةَ أداءِ الصلاة، ولا ضرورةَ فيهما، ولهذا سوَّى "المصنِّف" [٢/ق٣٧٠/ب] في "الكافي"[10] بين الإحرام وبين الجمعة والعيدين)) اهـ.

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/ق٨١/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٨ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٣٤.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٣٧.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٤.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٤.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٨.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/ق ٨١/ب.

وشُرِطَ لنَيْلِ السنَّةِ أن يُحرِمَ وهو على طهارتِهِ.

(وكذا يُستحَبُّ) لِمُريدِ الإحرام إزالةُ ظُفُرِهِ وشارِبِهِ وعانتِـهِ، وحَلْـقُ رأسِـهِ إن اعتـادَهُ، وإلاَّ فيُسرِّحُهُ، و(جِماعُ زَوْجتِهِ أو جاريتِهِ لو معه ولا مانعَ منه) كحيضٍ (ولُبْسُ إزارٍ)

[٩٨٠٩] (قولُهُ: وشُرِطَ إلخ) بالبناء للمجهول، أي: لأنَّه إنما شُرِعَ للإحرام، حتَّـى لـو اغتسَـلَ فأحدَثَ، ثمَّ أحرَمَ فتوضَّأ لم يَنَلْ فضلَهُ، كذا في "البناية"[١] معزيًّا إلى "جوامع الفقه"[٢]، "نهر"[٣].

[٩٨١٠] (قولُهُ: وكذا يُستحَبُّ إلخ) أي: قبـل الغُسـل كمـا في "القُهُسـتانيِّ"[٤] و"اللبـاب"[٥] و"السِّراج" وفي "الزيلعيِّ"[٦] عقيب الغُسل، تأمَّل. والإزالةُ شاملةٌ لقصِّ الأظفارِ والشـارب، وحَلْقِ العانة أو نتفِها أو استعمال النُّورة، وكذا نَتْفُ الإبط.

والعانةُ: الشعرُ القريب من فـرجِ الرجـل والمرأة، ومثلُهـا شـعرُ الدُّبر، بـل هـو أَولى بالإزالـةِ لئلا يعلقَ به شيء من الخارجِ عند الاستنجاء بالحجر.

[٩٨١١] (قولُـهُ: وحَلْـقُ رأسِـهِ إن اعتـادَهُ) كـذا في "البحـر"[٧] و"النهـر"[٨] وغيرهمـا خلافـاً لِما في "شرح اللباب"[٩]، حيث جعَلَهُ من فعلِ العامَّة.

[٩٨١٢] (قولُهُ: ولا مانعَ) الواوُ للحال.

[٩٨١٣] (قولُهُ: ولبـسُ إزارٍ) بـالإضـافـة، وفي بعـض النسـخ: ((إزاراً)) بـالنـصب

(قولُهُ: لأنَّه إنما شُرِعَ للإحرام) قال "السنديُّ": ((نقَلَ "المرشديُّ" عن "السروجيِّ" أنَّه قال: وينبغـي أن لا يُحرَمَ فضيلةَ الغُسل؛ لأنَّه شُرِعَ للنَّظافة وقد حصلت، قال "منلا علي": وهو الأظهرُ. قلت: وعلـى اشتراطِ الطهارة إذا كان مُحْدِثاً ولم يقدر على الماء يتيمَّمُ ويُحرِمُ، فتأمَّل)) اهـ.

---

(١) "البناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٩/٤.

(٢) في "الأصل": (("جامع الفقه")).

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ باختصار.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٨/١.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في صفة الإحرام صـ٦٧ـ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٩/٢.

(٧) "البحر": كتاب الحج ٣٤٥/٢.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٣٣/أ.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في صفة الإحرام صـ٦٧ـ.

من السُّرَّةِ للرُّكبة (ورداء) على ظَهْرِهِ، ويُسَنُّ أن يُدخِلَهُ تحت يمينه ويُلقِيَهُ على كتفِهِ الأيسرِ، فإنْ زرَّرَهُ أو خلَّلَهُ أو عقَدَهُ أساءَ ولا دم عليه.....

على أنَّ ((لبس)) فعلٌ ماضٍ، ثمَّ هذا في حقِّ الرَّجُل.

[٩٨١٤] (قولُهُ: من السُّرَّةِ إلى الرُّكبة) بيانٌ لتفسيرِ الإزار، والغايةُ داخلةٌ؛ لأنَّ الرُّكبة من العورة.

[٩٨١٥] (قولُهُ: على ظهرِهِ) بيانٌ لتفسير الرِّداء، قال في "البحر"[١]: ((والرِّداءُ على الظَّهر والكتفين والصدر)).

[٩٨١٦] (قولُهُ: فإنْ زرَّرَهُ إلخ) وكذا لو شدَّهُ بحبلٍ ونحوه لشبهِهِ حينئذٍ بالمخيط من جهةِ أنَّه لا يحتاجُ إلى حفظِهِ بخلاف شدِّ الهِمْيان في وسطه؛ لأنَّه يُشَدُّ تحتَ الإزار عادةً، أفادَهُ في "فتح القدير"[٢]، أي: فلم يكن القصدُ منه حفظَ الإزار وإنْ شدَّهُ فوقه.

[٩٨١٧] (قولُهُ: ويُسَنُّ أنْ يُدخِلَهُ إلخ)[٣] هذا يُسمَّى اضطباعاً، وهو مخالفٌ لقول "البحر"[٤]: ((والرِّداءُ على الظهر والكتفين والصدر))، وما هنا عزاه "القُهُستانيُّ"[٥] لـ "النهاية"، وعزاه في "شرح اللباب"[٦] لـ "البِرْجَنديِّ" عن "الخزانة"، ثمَّ قال: ((وهو مُوهِمٌ أنَّ الاضطباع يُستحَبُّ من أوَّلِ أحوال الإحرام، وعليه العوامُّ، وليس كذلك، فإنَّ محلَّهُ المسنونَ قبيل الطواف إلى انتهائه لا غير)) اهـ.

قال بعضُ المحشِّين: ((وفي "شرح المرشديِّ" على مناسك "الكنز"[٧]: أنَّه الأصحُّ، وأنَّه السنَّة، ونقلَهُ في "المنسك الكبير" لـ "السنديِّ" [٢/ق٣٧١/أ] عن "الغاية" و"مناسك الطرابلسيِّ" و"الفتح"[٨]، وقال: إنَّ أكثر كتبِ المذهب ناطقةٌ بأنَّ الاضطباع يُسَنُّ في الطوافِ لا قبلَهُ

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٥/٢ .

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٠/٢ .

(٣) حقُّ هذه المقولة التقديم على التي قبلها وفق سياق "الدر".

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٥/٢ .

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٤٣/١ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يتجرد عن الملبوس المحرّم صـ٦٣ـ.

(٧) المسمى "فتح مسالك الرمز في شرح مناسك الكنز": لأبي الوجاهة عبد الرحمن بن عيسى بن مرشد العمري المرشدي الحنفي (ت١٠٣٧هـ). ("كشف الظنون" ١٥١٦/٢، "خلاصة الأثر" ٣٦٩/٢، "هدية العارفين" ٥٤٨/١).

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٥/٢ .

(جديدين أو غَسِيلين طاهرين) أبيضينِ ككَفَنِ الكفاية، وهذا بيانُ السنَّةِ، وإلاَّ فسَتْرُ العورةِ كافٍ (وطيَّبَ بدنَهُ).....

في الإحرام، وعليه تدلُّ الأحاديثُ[1]، وبه قال "الشافعيُّ"[2] اهـ. وكذا نقَلَ "القُهُستانيُّ"[2] عن "عدَّةِ المناسك"[3] لصاحب "الهداية": ((أنَّ عدمَهُ أولى)).

[٩٨١٨] (قولُهُ: جديدَينِ) أشارَ بتقديمه إلى أفضليَّته، وكونُهُ أبيضَ أفضلُ من غيره، وفي عدم غَسْل العتيق تركُ المستحبِّ، "بحر"[4].

[٩٨١٩] (قولُهُ: ككفنِ الكفايةِ) التشبيهُ في العدد والصفة، "ط"[5].

[٩٨٢٠] (قولُهُ: وهذا) أي: لبسُ الإزارِ والرِّداء على هذه الصفةِ بيانٌ للسنَّة، وإلاَّ فساترُ العورة كافٍ، فيجوزُ في ثوبٍ واحدٍ وأكثرَ من ثوبين، وفي أسودين، أو قِطَعٍ خرقٍ مَخِيطةٍ، أي: المسمَّاة مرقَّعةً، والأفضلُ أنْ لا يكون فيها خياطةٌ، "لباب"[6]. بل لو لم يتجرَّدْ عن المخيط أصلاً ينعقدُ إحرامُهُ كما قدَّمناه[7] عن "اللباب" أيضاً وإنْ لَزِمَهُ دمٌ ـ ولو لعذرٍ ـ إذا مضى عليه يومٌ وليلةٌ، وإلاَّ فصدقةٌ كما يأتي[8] في الجنايات.

[٩٨٢١] (قولُهُ: وطيَّبَ بدنَهُ) أي: استحباباً عند الإحرام، "زيلعي"[9]. ولو بما تَبْقَى عينُهُ كالمسكِ والغالِيةِ، هو المشهور، "نهر"[10].

---

(١) أخرجه أحمد ٣٧١/١، وأبو داود(١٨٨٤) كتاب المناسك ـ باب الاضطباع في الطواف، والطبرانيّ في "الكبير" ٤٩/١٢ (١٢٤٧٨)، من حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً: ((أنّ رسول الله ﷺ وأصحابه اعتمروا من جعرانة فاضطبعوا)). ومن حديث يعلى بن أمية أخرجه أبو داود(١٨٨٣) كتاب الحج ـ باب الاضطباع في الطواف، والترمذيّ (٨٥٩) كتاب الحج ـ باب ما جاء: أنّ النبيّ ﷺ طافه مضطبعاً، وابن ماجه (٢٩٥٤) كتاب المناسك ـ باب الاضطباع.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٨/١ .

(٣) اسم الكتاب: "عدَّة الناسك في عِدَّةٍ من المناسك" كما صرّح به المرغينانيّ في "الهداية" ١٤٤/١.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٥/٢ .

(٥) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٤٩٠/١ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يتجرد عن الملبوس المحرّم صـ٦٨ـ .

(٧) صـ٣ـ أوَّل باب الإحرام .

(٨) المقولة [١٠٤٤١] قوله: ((يوماً كاملاً أو ليلة)).

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٩/٢ .

(١٠) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ بتصرف يسير .

ـ إن كان عنده ـ لا ثوبَهُ بما تَبْقَى عينُهُ، هو الأصحُّ (وصَلَّى) ندباً بعد ذلك (شفعاً) يعني: ركعتين في غيرِ وقتٍ مكروهٍ، وتُجزِئُهُ المكتوبةُ.....

[٩٨٢٢] (قولُهُ: إنْ كان عنده) أفادَ أنَّه لو لم يكن عنده لا يطلبُهُ كما في "العناية"[١]، وأنَّه من سننِ الزَّوائد لا الهدى كما في "السِّراج"، "نهر"[٢].

[٩٨٢٣] (قولُهُ: بما تَبْقَى عينُهُ) والفرقُ بين الثوب والبدن أنَّه اعتُبِرَ في البدن تابعاً، والمتَّصلُ بالثوب منفصلٌ عنه، وأيضاً المقصودُ من استنانه ـ وهو حصولُ الارتفاقِ حالةَ المنع منه ـ حاصلٌ بما في البدن، فأغنى عن تجويزِهِ في الثوب، "نهر"[٣].

[٩٨٢٤] (قولُهُ: ندباً) وفي "الغاية": ((أنَّها سنَّةٌ))، "نهر"[٤]. وبه جزَمَ في "البحر"[٥] و"السِّراج".

[٩٨٢٥] (قولُهُ: بعد ذلك) أي: بعد اللُّبس والتطيُّبِ، "بحر"[٦].

[٩٨٢٦] (قولُهُ: يعني ركعتين) يشيرُ إلى أنَّ الأولى التعبيرُ بهما كما فعَلَ في "الكنز"[٧]؛ لأنَّ الشَّفع يشملُ الأربع. ١٥٧/٢

[٩٨٢٧] (قولُهُ: وتُجزيه المكتوبةُ) كذا في "الزيلعيِّ"[٨] و"الفتح"[٩] و"البحر"[١٠] و"النهر"[١١]

---

(١) "العناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٣٨/٢ (هامش "فتح القدير").
(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ بتصرف يسير.
(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ بتصرف يسير.
(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ.
(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٤/٢.
(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٤/٢.
(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١١٠/١.
(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٩/٢.
(٩) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٠/٢.
(١٠) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٥/٢.
(١١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ.

(وقال المُفرِدُ بالحجِّ) بلسانه مُطابِقاً لجنانه: (اللهمَّ إنِّي أُرِيدُ الحجَّ فيَسِّرْهُ لي) لمشقَّتِهِ وطُولِ مُدَّته (وتقبَّلْهُ منِّي) لقولِ إبراهيمَ وإسماعيلَ: ربَّنا تقبَّلْ مِنَّا،.....

و"اللباب"[١] وغيرها، وشبَّهُوها بتحيَّةِ المسجد، وفي "شرح اللباب"[٢]: ((أنَّه قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ صلاة الإحرامِ سنَّةٌ مستقلَّةٌ كصلاةِ الاستخارة وغيرِها مما لا تنوبُ الفريضة منابَها، بخلاف تحيَّةِ المسجد وشكرِ الوضوء، فإنَّه ليس لهما صلاةٌ [٢/ق٣٧١/ب] على حدةٍ كما حقَّقَهُ في "فتاوى الحجَّة"، فتتأدَّى في ضمنِ غيرها أيضاً)) اهـ. ونقَلَ بعضُهم أنَّه رَدَّ عليه الشيخُ "حنيفُ الدين المرشديُّ"[٣].

[٩٨٢٨] (قولُهُ: بلسانِهِ مطابقاً لِجَنانِهِ) أي: لقلبِهِ، يعني: أنَّ دعاءه بطلبِ التيسيرِ والتقبُّلِ لا بدَّ أن يكون مقروناً بصِدْقِ التوجُّه إلى الله تعالى ؛ لأنَّ الدعاء بمجرَّدِ اللسان عن قلبٍ غافلٍ لا يفيدُ، وليس هذا بنيَّةٍ للحجِّ كما نذكرُهُ[٤] قريباً، فافهم.

[٩٨٢٩] (قولُهُ: لمشقَّتِهِ إلخ) لأنَّ أداءه في أزمنةٍ متفرِّقةٍ وأمكنةٍ متباينةٍ، فلا يَعرَى عن المشقَّة غالباً، فيسألُ الله تعالى التيسيرَ؛ لأنَّه الميسِّرُ كلَّ عسيرٍ، "زيلعي"[٥].

[٩٨٣٠] (قولُهُ: لقولِ إبراهيم وإسماعيل عليهما السلام) تعليلٌ لقوله: ((تقبَّلْهُ منِّي))؛ لأنَّهما لَمَّا طَلَبا ذلك في بناءِ البيت ناسَبَ طلبُهُ في قصده للحجِّ إليه، فإنَّ العبادة في المساجد عمارةٌ لها، فافهم.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب صفة الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب صفة الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ .

(٣) هو حنيف الدين بن عبد الرحمن بن عيسى بن مرشد العمريّ المكيّ(ت١٠٦٧هـ)، له من المصنفات: "بغية السالك الناسك"، و"شرح المناسك الصغير" و"الوسيط" لملا علي القاري وغيرهما. ("خلاصة الأثر" ١٢٦/٢، "هدية العارفين" ٣٣٩/١).

(٤) المقولة [٩٨٣٥] قوله: ((ناوياً بها الحج)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٩/٢ .

وكذا المعتمرُ والقارِنُ بخلاف الصَّلاة؛ لأنَّ مُدَّتها يسيرةٌ، كذا في "الهداية"[١]، وقيل: يقولُ كذلك في الصَّلاة، وعمَّمَهُ "الزيلعيُّ" في كلِّ عبادةٍ، وما في "الهداية" أَولى (ثمَّ لَبَّى دُبُرَ صلاتِهِ ناوياً بها) بالتَّلبيةِ (الحجَّ).....

[٩٨٣١] (قولُهُ: وكذا المعتمرُ) لوجودِ المشقَّةِ في العمرة وإنْ كانت أدنى من مشقَّةِ الحجِّ.

[٩٨٣٢] (قولُهُ: والقارنُ) فيقول: اللهمَّ إنِّي أريدُ الحجَّ والعمرةَ إلخ. قال "ح"[٢]: ((وترَكَ المتمتِّعَ لأنَّه يُفرِدُ الإحرامَ بالحجِّ ويُفرِدُهُ بالعمرة، فهو داخلٌ فيما قبله)).

[٩٨٣٣] (قولُهُ: وقيل) عزاه في "التحفة"[٣] و"القنية"[٤] إلى "محمَّدٍ" كما في "النهر"[٥].

[٩٨٣٤] (قولُهُ: وما في "الهداية"[٦] أَولى) كذا في "النهر"[٧]، قال "الرَّحمتيُّ": ((ولكنْ ما أعظَمَ الصلاةَ وما أصعَبَ أداءَها على وجهها، وما أحرى طلبَ تيسيرها من الله تعالى، فلذا عمَّمَهُ "الزيلعيُّ"[٨] تبعاً لغيرِهِ من الأئمَّة)).

[٩٨٣٥] (قولُهُ: ناوياً بها الحجَّ) قال في "النهر"[٩]: ((فيه إيماءٌ إلى أنَّها غيرُ حاصلةٍ بقوله: اللهمَّ إنِّي أريدُ الحجَّ إلخ؛ لأنَّ النيَّة أمرٌ آخرُ وراء الإرادة، وهو العزمُ على الشيء كما قال "البزَّازيُّ"[١٠]، وقد أفصَحَ عن ذلك ما قالَهُ "الراغب"[١١]: إنَّ دواعيَ الإنسان للفعل على مراتبَ: السانح،

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٣٧.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الصلاة ـ باب افتتاح الصلاة ١/١٢٥.

(٤) "القنية": كتاب الصلاة ـ باب النية والدخول في الصلاة ق١١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٣٧.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٩.

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/أ ـ ب بتصرف.

(١٠) لم نعثر على هذا النقل في نسخة "الفتاوى البزازية" التي بين أيدينا.

(١١) لم نعثر على هذا النقل في نسخة "مفردات ألفاظ القرآن" التي بين أيدينا.

.....

ثمَّ الخاطر، ثمَّ الفكر، ثمَّ الإرادة، ثمَّ الهمَّة، ثمَّ العزم، ولو قال بلسانه: نويتُ الحجَّ وأحرمتُ به لَبَّيكَ إلخ كان حسناً ليجتمعَ القلب واللسان، كذا في "الزيلعيِّ"[1]، قال في "الفتح"[2]: وعلى قياسِ ما قدَّمناه في شروطِ الصلاة إنما يحسُنُ إذا لم تجتمع عزيمتُهُ لا إذا اجتمعت، ولم نعلم أنَّ أحداً من الرُّواة لنسكِهِ ﷺ رَوَى أنَّه سَمِعَهُ يقول: نويتُ العمرة ولا الحجَّ، ولهذا قال مشايخنا: إنَّ الذِّكر [٢/ق٣٧٢/أ] باللسان حسنٌ ليطابقَ القلب)) اهـ. قال في "البحر"[3]:((فالحاصلُ أنَّ التلفُّظَ باللسان بالنيَّة بدعةٌ مطلقاً في جميع العبادات اهـ. لكن اعترضَهُ "الرَّحمتيُّ" بما في "صحيح البخاريِّ" عن "أنسٍ" رضي الله تعالى عنه: ((سمعتُهم يصرخون بهما جميعاً))[4]، وعنه: ((ثمَّ أهَلَّ بحجٍّ وعمرةٍ، وأهَلَّ الناسُ بهما))[5] إلى غيرِ ذلك مما هو مصرِّحٌ بالنطق بما يفيدُ معنى النيَّة،ولم يقل أحدٌ: إنَّ النيَّة تتعيَّنُ بلفظٍ مخصوصٍ لا وجوباً ولا ندباً، فكيف يقال: إنَّها لم توجد في كلام أحدٍ من الرُّواة؟! فتأمَّل)) اهـ.

قلت: قد يجابُ بأنَّ المراد نفيُ التصريح بلفظِ: نويتُ الحجَّ، وأنَّ ما ورَدَ من الإهلال المذكور هو ما في ضمنِ الدُّعاء بالتيسير والتقبُّل، وقد علمتَ أنَّ هذا ليس بنيَّةٍ، وإنما النيَّةُ في وقتِ التلبية كما أشارَ إليه "المصنِّف" كغيره بقوله: ((ناوياً))، أو هو ما يذكرُهُ في التلبية، ففي "اللباب" و"شرحه"[6]: ((ويُستحَبُّ أنْ يَذكُرَ في إهلاله ـ أي: في رفعِ صوته بالتلبية ـ ما أحرَمَ به من حجٍّ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/١٠ .

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤١ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٦ .

(٤) أخرجه البخاري(١٥٤٨) كتاب الحج ـ باب رفع الصوت بالإهلال، و (٢٩٥١) كتاب الجهاد والسير ـ باب الخروج بعد الظهر.

(٥) أخرجه البخاري(١٥٥١) كتاب الحج ـ باب التحميد والتسبيح والتكبير قبل الإهلال، و(١٧١٤) و(١٧١٥) باب نحر البُدْن قائمةً، وأبو داود(١٧٩٦) كتاب الحج ـ باب في الإقران، والنسائي ٥/١٢٧ كتاب المناسك ـ باب البيداء.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب صفة الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ٧٠ـ .

بيانٌ للأكمل، وإلاَّ فيصحُّ الحجُّ بمطلقِ النيَّة ولو بقلبِهِ، لكنْ بشَرْطِ مُقارنتِها بذِكْرٍ يُقصَدُ به التَّعظيمُ كتسبيحٍ وتهليلٍ.....

أو عمرةٍ، فيقول: لبَّيك بحجَّةٍ))، ومثلُهُ في "البدائع"[١]، تأمَّل.

[٩٨٣٦] (قولُهُ: بيانٌ للأكملِ) راجعٌ إلى قوله: ((تنوي بها الحجَّ))[٢] كما في "البحر"[٣].

[٩٨٣٧] (قولُهُ: بمطلقِ النيَّةِ) من إضافة الصفة للموصوف، أي: بالنيَّة المطلقة عن التقييدِ بالحجِّ، بأنْ نوى النسكَ من غيرِ تعيينِ حجٍّ أو عمرةٍ، ثمَّ إنْ عيَّنَ قبل الطواف فبها[٤]، وإلاَّ صُرِفَ للعمرة كما يأتي[٥]، قال في "اللباب"[٦]: ((وتعيينُ النسك ليس بشرطٍ، فصحَّ مبهماً وبما أحرَمَ به الغيرُ))، ثمَّ قال في موضعٍ آخر: ((ولو أحرَمَ بما أحرَمَ به غيرُهُ فهو مبهمٌ، فيلزمُهُ حجَّةٌ أو عمرةٌ))، وقيَّدَهُ "شارحه"[٧] بـ ((ما إذا لم يَعلَم بما أحرَمَ به غيرُهُ)) اهـ. وكذا لو أطلَقَ نيَّةَ الحجِّ صُرِفَ للفرض، ويأتي[٨] تمامُهُ قريباً قبيل قوله: ((ولو أشعَرَها)).

[٩٨٣٨] (قولُهُ: ولو بقلبِهِ) لأنَّ ذكر ما يُحرِمُ به من الحجِّ أو العمرة باللسانِ ليس بشرطٍ كما في الصلاة، "زيلعي"[٩].

[٩٨٣٩] (قولُهُ: بذكرٍ يُقصَدُ به التعظيمُ) أي: ولو مَشُوباً بالدعاء على الصحيح، "شرح اللباب"[١٠]. وفي "الخانيَّة"[١١]: ((ولو قال: اللهمَّ ولم يَزِدْ قال الإمامُ "ابن الفضل": هو على الاختلافِ الذي ذكرنا في الشُّروع في الصلاة)).

---

(١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٤٤.

(٢) في هامش "م" قوله: ((تنوي بها، عبارة المصنف: ناوياً، فلعلها عبارة غير المصنف)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٦.

(٤) الذي في النسخ جميعها: ((فيها)) بالمثناة التحتية، والصواب ما أثبتناه.

(٥) المقولة [٩٨٧٢] قوله: ((لا تتوقف على نية نسك))، والمقولة [٩٨٧٣] قوله: ((صرف للعمرة)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام صـ٦٢ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إبهام النية وإطلاقها صـ٧٤ـ.

(٨) صـ٢٧ـ "در".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/١٠.

(١٠) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشَرْطُ التلبيةِ أن تكون باللسان صـ٧٠ـ.

(١١) "الخانية": كتاب الحج ١/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو بالفارسيَّة وإنْ أحسَنَ العربيَّةَ والتَّلبيةَ على المذهب (وهي لبَّيكَ اللهمَّ لبَّيك، لا شريكَ لك لبَّيك، إنَّ الحمدَ).....

والحاصلُ: أنَّ اقتران النيَّة بخصوصِ التلبية ليس بشرطٍ، بل هو السنَّةُ، وإنما الشَّرطُ اقترانُها [٢/ق٣٧٢/ب] بأيِّ ذكرٍ كان، وإذا لبَّى فلا بدَّ أنْ تكون باللسان، قال في "اللباب"[١]: ((فلو ذكَرَها بقلبه لم يُعتَدَّ بها، والأخرس يلزمُهُ تحريكُ لسانه، وقيل: لا، بل يُستحَبُّ)) اهـ.

ومالَ "شارحُهُ" إلى الثاني؛ لأنَّ الأصحَّ أنَّه لا يلزمُهُ التحريك في القراءة للصلاة، فهذا أَولى؛ لأنَّ الحجَّ أوسعُ، ولأنَّ القراءة فرضٌ قطعيٌّ متَّفقٌ عليه بخلاف التلبية.

[٩٨٤٠] (قولُهُ: ولو بالفارسيَّةِ) أي: أو غيرِها كالتركيَّة والهنديَّة كما في "اللباب"[٢]، وأشار إلى أنَّ العربيَّة أفضلُ كما في "الخانيَّة"[٣]. ١٥٨/٢

[٩٨٤١] (قولُهُ: وإنْ أحسَنَ العربيَّةَ والتلبيةَ) أي: بخلافِ الصلاة؛ لأنَّ باب الحجِّ أوسعُ، حتَّى قام غيرُ الذِّكر مَقامَهُ كتقليدِ البُدْن، "ح"[٤] عن "الشرنبلاليَّة"[٥]. وفيه: أنَّ الشُّروعَ في الصلاة يتحقَّقُ بالفارسيَّة ولو مع القدرةِ على العربيَّة[٦]، وقدَّمَهُ "الشارح" هناك[٧]، ونبَّهَ على ما وقَعَ لـ "الشرنبلاليِّ" وغيرِهِ من الاشتباه، حيث جعلُوا الشُّروعَ كالقراءة، "ط"[٨].

[٩٨٤٢] (قولُهُ: وهي لبَّيك اللهمَّ لبَّيك) أي: أقمتُ ببابِكَ إقامةً بعد أخرى، وأجبتُ نداءَكَ

(قولُهُ: وفيه: أنَّ الشُّروع إلخ) قد يقال: إنَّ مراد "الشرنبلاليِّ" بقوله: ((بخلافِ الصلاة)) في حقِّ القراءة لا الشُّروع.

(قولُهُ: أي: أقمتُ ببابك إقامةً بعد أخرى إلخ) وذلك كما في "السنديِّ": ((أنَّه اختُلِفَ في مأخذِها،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٠ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٠ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٠/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) من((وفيه)) إلى((العربية)) ساقط من "آ".

(٧) ٢٦٩/٣ وما بعدها "در".

(٨) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٤٩١/١.

.....

إجابةً بعد أخرى، وجملةُ اللهمَّ ـ بمعنى يا اللَّهُ ـ معترضةٌ بين المؤكَّد والمؤكِّد، "شرح اللباب"[١].
فالتثنيةُ لإفادة التكرارِ كما في: ﴿ثُمَّ ٱرْجِعِ ٱلْبَصَرَ كَرَّتَيْنِ﴾ [الملك ـ ٤]، أي: كرَّاتٍ كثيرةً، وتكرارُ اللفظ لتوكيدِ ذلك، ويوجد في بعضِ النسخ بعد اللهمَّ: ((لبَّيك لبَّيك)) مرَّتين، وهو الموافقُ لِما في "الكنز"[٢] و"الهداية"[٣] و"الجوهرة"[٤] و"اللباب"[٥] وغيرها، فتكونُ إعادتُهُ ثالثاً لمبالغةِ التأكيد، قال بعضُ المحشِّين: ((وقد استحسَنَ الشافعيَّةُ الوقفَ على لبَّيك الثالثةِ، ولم أره لأئمَّتنا، فراجعه)) اهـ.

قلت: مقتضى ما في "القُهُستانيِّ"[٦] الوقفُ على الثانية، فإنَّه تكلَّمَ على قوله: لبَّيك اللهمَّ لبَّيك، ثمَّ قال: ((لبَّيك لا شريكَ لك استئنافٌ))، فإنَّ مُفادَهُ أنَّ الاستئناف بقوله: لبَّيك الثالثةِ لا بقوله: لا شريكَ لك، وهو مُفادُ ما في "شرح اللباب"[٧] أيضاً.

فقيل: مِن ألَبَّ بالمكان إذا أقامَ به، وقيل: من قولهم: داري تلُبُّ دارَهُ، أي: تُواجِهُها، يعني: اتّجاهي وقَصْدي إليك، وقيل: من قولهم: امرأةٌ لبَّةٌ، أي: مُحِبَّةٌ لزوجها، يعني: محبَّتي إليك، وقيل: من قولهم: أنا مُلَبٌّ بين يديك، أي: خاضعٌ لك، وقيل: من الإلباب وهو القرب، يعني قَرُبْتُ إليك قُرْباً يشهدُهُ كلُّ أحدٍ بقصدي بيتَكَ وأعتابَهُ الشريفةَ)).

(قولُهُ: فإنَّ مُفادَهُ أنَّ الاستئناف بقوله: لبَّيك الثالثةِ) نعم عبارةُ "القهستانيِّ" وإنْ أفادت أنَّ الاستئناف بقوله: ((لبيك)) الثالثةِ لا تفيدُ أنَّه يقفُ عليها كما يقولُهُ الشافعيَّة أو يَصِلُها بما قبلها وإن كانت جملةً مستأنفةً.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ.
(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١١٠.
(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٣٧.
(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١/١٨٦.
(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ.
(٦) جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٣٩.
(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ.

بكسرِ الهمزة وتُفتَحُ (والنِّعمةَ لك) بالفتح،.....

[٩٨٤٣] (قولُهُ: بكسرِ الهمزة وتُفتَحُ) والأوَّلُ أفضلُ، قال في "المحيط": ((لأنَّه عليه الصلاة والسلام فعَلَهُ))[١]، وردَّهُ في "البناية"[٢]: ((بأنَّه لم يُعرَفْ))، نعم علَّلَ أكثرُهم الأفضليَّةَ بأنَّه استئنافٌ للثناء، فتكونُ التلبية للذَّات بخلاف الفتح، فإنَّه تعليلٌ للتلبية، أي: لبَّيك لأنَّ [٢/ق٣٧٣/أ] الحمد لك والنِّعمةَ والملكَ، وتعليقُ الإجابة التي لا نهايةَ لها بالذات أَولى منه باعتبارِ صفةٍ. واعتُرِضَ بأنَّ الكسر يجوزُ أن يكون تعليلاً مستأنفاً أيضاً، ومنه: ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ﴾ [التوبة ـ ١٠٣]، ﴿إِنَّهُۥ لَيْسَ مِنْ أَهْلِكَ﴾ [هود ـ ٤٦]، ومنه: علِّمِ ابنَكَ العلم، إنَّ العلم نافعُهُ، وأجيب بأنَّه وإنْ جاز فيه كلٌّ منهما إلاَّ أنَّه يُحمَلُ هنا على الاستئناف لأولويَّتِهِ بخلاف الفتح؛ إذ ليس فيه سوى التعليل، وحكى الشُّرَّاح عن "الإمام" الفتحَ، وعن "محمَّدٍ" و"الكسائيِّ" و"الفرَّاءِ" الكسرَ، إلاَّ أنَّ المذكور في "الكشَّاف"[٣]: ((أنَّ اختيار "الإمام" الكسرُ، و"الشافعيِّ" الفتحُ، وهو الذي يُعطيه ظاهرُ كلامهم))، "نهر"[٤].

[٩٨٤٤] (قولُهُ: بالفتحِ) الأصوبُ: بالنصب؛ لأنَّه معربٌ لا مبنيٌّ، وعبارةُ "النهر"[٥]: ((بالنصبِ على المشهور، ويجوزُ الرَّفع إلخ)).

---

(١) أخرجه أحمد ٣/٢، ومالك في "الموطأ" ٢٨٤/١ كتاب الحج ـ باب العمل في الإهلال، والبخاري(١٥٤٩) كتاب الحج ـ باب التلبية، ومسلم(١١٨٤) كتاب الحج ـ باب التلبية وصفتها ووقتها، وأبو داود(١٨١٢) كتاب الحج ـ باب كيف التلبية؟ والترمذي(٨٢٥) كتاب الحج ـ باب ما جاء في التلبية، وقال أبو عيسى: حديث ابن عمر رضي الله عنهما حديث حسن صحيح، والنسائي ١٦٠/٥ كتاب المناسك ـ باب: كيف التلبية؟ وابن ماجه (٢٩١٨) كتاب المناسك ـ باب التلبية، والدارمي ٤٦١/١ كتاب المناسك ـ باب في التلبية، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن ابن مسعود، وجابر، وعائشة، وابن عباس، وأبي هريرة ﷺ.

(٢) "البناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٤٦/٤ .

(٣) "الكشاف": ١٩٢/٥-١٩٣ سورة يس ـ الآية (٧٦).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

أو مبتدأٌ وخبرٌ[١](والملكَ لا شريكَ لك، وزِدْ) ندباً (فيها).....

[٩٨٤٥] (قولُهُ: أو مبتدأٌ وخبرُهُ ((لك))، وعليه فخبرُ ((إنَّ)) محذوفٌ لدلالةِ ما بعده عليه، والأولى جعلُ ((لك)) خبرَ ((إنَّ)) وخبرُ المبتدأ محذوفٌ كما قرَّرُوا الوجهين في قوله تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱلَّذِينَ هَادُواْ وَٱلصَّٰبِـُٔونَ وَٱلنَّصَٰرَىٰ مَنْ ءَامَنَ﴾ الآية [المائدة ـ ٦٩]، فافهم.

[٩٨٤٦] (قولُهُ: والملكَ) بالنصب، وجُوِّزَ الرفعُ، وعلى كلٍّ فالخبرُ محذوفٌ، واستُحسِنَ الوقفُ عليه لئلا يُتوهَّمَ أنَّ ما بعده خبرُهُ، "شرح اللباب"[٢]. ونقَلَ بعضُهم أنَّه مستحبٌّ عند الأئمَّة الأربعة.

(تنبيهٌ)

في "اللباب" و"شرحه"[٣]: ((ويُستحَبُّ أنْ يرفعَ صوتَهُ بالتلبية ثمَّ يَخفِضَهُ، ويصلِّيَ على النبيِّ صلَّى الله عليه وسلَّم، ثمَّ يدعوَ بما شاء، ومن المأثور: « اللهمَّ إنِّي أسألُكَ رضاك والجنة، وأعوذُ بك من غضبِك والنار »[٤]، وفيه[٥] أيضاً: ((وتكرارُها سنَّةٌ في المجلسِ الأوَّل، وكذا في غيره، وعند تغيُّرِ الحالات مستحبٌّ مؤكَّدٌ، والإكثارُ مطلقاً مندوبٌ، ويُستحَبُّ أنْ يُكرِّرَها كلَّما شرَعَ فيها ثلاثاً على الولاء، ولا يقطعَها بكلامٍ)).

[٩٨٤٧] (قولُهُ: وزِدْ فيها) ولا تستحبُّ الزِّيادةُ من غيرِ المأثور كما في "العناية"[٦] خلافاً لِما في "النهر"[٧]، فافهم. نعم في "شرح اللباب"[٨]: ((ما وقع مأثوراً يُستحَبُّ، بأنْ يقول: « لبَّيكَ

---

(١) عبارة "د": (((والنعمةَ) بالفتح، أو مبتدأٌ وخبرُهُ (لك))).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ثم يصلي ركعتين بعد اللبس صـ٦٩ـ.

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده ٣٠٧/١، والدارقطني ٢٣٨/٢ كتاب الحج ـ باب المواقيت، بلفظ: «أنّ النّبيّ ﷺ كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله تعالى مغفرتَه ورضوانَه، واستعاذ برحمته من النار »، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٦/٥ كتاب الحج ـ باب ما يستحب من القول في أثر التلبية، وفي "معرفة السنن والآثار" ١٣٧/٧.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشَرْطُ التلبيةِ أن تكون باللسان صـ٧٠ـ.

(٦) "العناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٢/٢ (هامش "فتح القدير").

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب.

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرطُ التلبيةِ أن تكون باللسان صـ٧١ـ.

أي: عليها لا في خلالِها (ولا تَنْقُصْ)[١] منها فإنَّه مكروهٌ،.....

وسعديك، والخيرُ كلُّهُ بيديك، والرَّغباءُ إليك، إلـهَ الخلق[٢]، [٢/ق٣٧٣/ب] لَبَّيكَ بحجَّةٍ حقّاً، تعبُّداً ورِقّاً، لَبَّيك إنَّ العيش عيشُ الآخرة))[٣]، وما ليس مرويّاً فجائزٌ أو حسنٌ)).

[٩٨٤٨] (قولُهُ: أي: عليها) فالظرفُ بمعنى على كما أفادَهُ "الزيلعيُّ"[٤]، قال في "النهر"[٥]: ((لأنَّ الزِّيادة إنما تكونُ بعد الإتيان بها لا في خلالِها كما في "السِّراج")) اهـ. فما مرَّ[٦] من لَبَّيك وسعديك إلخ ونقلَهُ في "النهر"[٧] عن "ابن عمر" يأتي به بعدَ التلبية لا في أثنائها، فافهم.

(قولُهُ: وسَعْدَيْك) في "القاموس":((والسَّعادةُ: خلافُ الشَّقاوة، وأسعَدَهُ فهو مسعودٌ، ولا يقال: مُسْعَدٌ، وأسعَدَهُ: أعانَهُ، ولبَّيك وسَعْدَيك أي: إسعاداً بعدَ إسعادٍ)) اهـ.

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (ولا تَنْقُصْ) قال في "البحر": وأمَّا النقصُ فقال المصنِّف: إنَّه لا يجوزُ، وقال ابن ملكٍ في "شرح المجمع": إنَّه مكروهٌ اتِّفاقاً، والظاهرُ: أنَّها كراهةٌ تنزيهيَّةٌ؛ لِما أنَّ التلبية إنما هي سنَّةٌ، أمَّا الشرطُ فإنما هو ذِكْرُ الله تعالى فارسيّاً كان أو عربيّاً، هو المشهور عن أصحابنا)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الخَلْق))، وما خرّجناه من الروايات: ((الحقّ)).

(٣) قوله: ((لبّيك وسعدَيك، والخير كلُّه بيدَيْك، والرَّغباء إليك)). أخرجه النسائي ٥/١٦٠ـ١٦١ كتاب المناسك ـ باب كيفية التلبية من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وروايته: ((والرغباء إليك والعمل)).

وأما قوله: ((إلَهَ الحَقّ)) فقد أخرجه أحمد ٢/٣٤١ ، والنسائي ٥/١٦١ كتاب المناسك ـ باب: كيف التلبية؟ وابن ماجه (٢٩٢٠) كتاب المناسك ـ باب التلبية، وابن خزيمة(٢٦٢٤) كتاب المناسك ـ باب ذكر البيان أن الزيادة في التلبية على ما حفظ ابن عمر عن النبيّ ﷺ جائز، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٢/١٢٥ كتاب مناسك الحج ـ باب التلبية كيف هي؟ والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥/٤٥ كتاب الحج ـ باب كيف التلبية؟ والحاكم ١/٤٤٩ ـ ٤٥٠، وصحّحه، ووافقه الذّهبيّ، وابن حبان(٣٨٠٠) كتاب الحج ـ باب الإحرام، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وأمّا قوله: ((لبّيكَ بحجّةٍ حقّاً تعبُّداً ورِقّاً)) فقد أخرجه البزّار(١٠٩٠) و(١٠٩١) بلفظ: ((لبّيك حجّاً حقّاً تعبُّداً ورِقّاً)) ، وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٣/٢٢٣ وقال: رواه البزّار مرفوعاً وموقوفاً، ولم يُسمّ شيخه في المرفوع.

وأمّا قوله: ((إنّ العَيْش عيش الآخرة)) فقد أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٥/٤٥ كتاب الحج ـ باب: كيف التلبية؟ والشافعي في "مسنده" ١/٣٠٤ كتاب الحج، وأخرجه ابن خزيمة(٢٨٣١) كتاب الحج ـ باب إباحة الزيادة على التلبية في الموقف بعرفة بأن الخير خير الآخرة، والحاكم ١/٤٦٥ كتاب المناسك، وصحّحه، ووافقه الذّهبيّ، وكلاهما بلفظ: ((إنّما الخيرُ خيرُ الآخرة)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/١٠ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

(٦) في المقولة السابقة .

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

أي: تحريماً؛ لقولهم: إنَّها مرَّةً شرطٌ، والزِّيادةَ سنَّةٌ، ويكونُ مُسيئاً بتركِها.....

[٩٨٤٩] (قولُهُ: تحريماً؛ لقولهم: إنَّها مرَّةً شرطٌ) تَبِعَ فيه "النهرَ"[١] مخالفاً لـ "البحر"[٢]، ولا يخفى ما فيه، فإنَّه إنْ أراد أنَّ الشَّرط خصوصُ الصِّيغة المارَّة[٣] ففيه أنَّ ظاهر المذهب ـ كما في "الفتح"[٤] ـ ((أنَّه يصيرُ مُحرِماً بكلِّ ثناءٍ وتسبيحٍ))، وقد مرَّ[٥]، وإنْ أرادَ بها مطلق الذِّكر فلا يفيدُ مدَّعاه، وهو كراهةُ نقص هذه الصِّيغة تحريماً، فالحقُّ ما في "البحر": ((من أنَّ خصوص التلبية سنَّةٌ، فإذا تركَها أصلاً ارتكَبَ كراهة التنزيهِ، فإذا نقَصَ عنها فكذلك بالأَولى، وأنَّ قول "الكافي النسفيِّ"[٦]: لا يجوزُ فيه نظرٌ ظاهرٌ، وقولَ مَن قال: إنَّها شرطٌ مرادُهُ ذكرٌ يُقصَدُ به التعظيم لا خصوصُها)) اهـ.

[٩٨٥٠] (قولُهُ: والزِّيادةُ سنَّةٌ) أي: تكرارُها كما قدَّمناه[٧] عن "اللباب"، وأمَّا الزِّيادةُ على الصيغة المارَّةِ[٨] فقد مرَّ[٩] أنَّها مندوبةٌ، وهو معنى ما في "الكافي"[١٠] وغيره: ((أنَّها مستحبَّةٌ))، فافهم.

(قولُ "الشارح": أي: تحريماً) حَكَى "ابنُ ملكٍ" الاتِّفاقَ على أنَّ الكراهة للتَّحريم. اهـ "سندي".

(قولُهُ: ففيه أنَّ ظاهر المذهب ـ كما في "الفتح" ـ أنَّه يصيرُ مُحرِماً إلخ) وأيضاً مقتضى اشتراطِ القَلبيةِ أنَّ نَقْصَها يُخِلُّ بالنُّسك لا الكراهةُ كما نقَلَهُ "السنديُّ" عن "ط".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٧.

(٣) صـ١٦ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٣.

(٥) صـ١٥ـ "در".

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الكلام في التلبية ١/ق ٨١/أ.

(٧) المقولة [٩٨٤٦] قوله: ((والملك)).

(٨) صـ١٦ـ "در".

(٩) صـ١٩ـ "در".

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الكلام في التلبية ١/ق٨١/أ.

وبتَرْكِ رفعِ الصَّوت بها.

(وإذا لَبَّى ناوياً) نُسُكاً.....

[٩٨٥١] (قولُهُ: وبتركِ رفعِ الصوت بها) أي: بالتلبيةِ، ومقتضاه أنَّ الرفع سنَّةٌ، وبه صرَّحَ في "النهر"[١] عن "المحيط"، وهو خلافُ ما قدَّمناه[٢] وصرَّحَ به في "البحر"[٣] و"الفتح"[٤]: ((من أنَّه مستحبٌّ))، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٥] في غيرِ هذا الموضع: ((أنَّ الإساءة دون الكراهة))، فلا يلزمُ من قول "الشارح" تبعاً لـ "المحيط": ((إنَّه يكونُ مسيئاً بتركه)) أنْ يكون سنَّةً مؤكَّدةً، تأمَّل. ١٥٩/٢

مطلبٌ فيما يصيرُ به مُحرِماً

[٩٨٥٢] (قولُهُ: وإذا لَبَّى ناوياً) قيل: الأَولى أنْ يقول: وإذا نوى ملبِّياً؛ لأنَّ عبارته تفيدُ أنَّه يصيرُ شارعاً بالتلبية بشرطِ النيَّة ، والواقعُ عكسُهُ اهـ. أي: على ما هو قولُ "الحسام الشهيد" كما مرَّ[٦] أوَّلَ الباب، والجوابُ ـ كما في "الفتح"[٧] تبعاً لـ "الزيلعيِّ"[٨] ـ ((أنَّ هذه العبارةَ لا يُستفادُ منها إلاَّ أنَّه يصيرُ مُحرِماً عند النيَّة والتلبية، أمَّا أنَّ الإحرام [٢/ق٣٧٤/أ] بهما أو بأحدِهما بشرطِ الآخر فلا))، فالعبارتان على حدٍّ سواءٍ كما ذكرَهُ في "النهر"[٩]، فافهم.

[٩٨٥٣] (قولُهُ: نسكاً) أي: معيَّناً كحجٍّ أو عمرةٍ، أو مبهماً لِما مرَّ[١٠]، ويأتي[١١] أيضاً أنَّ صحَّةَ الإحرام لا تتوقَّفُ على نيَّةِ النسك، أي: على تعيينه، وليس المرادُ أنَّها لا تتوقَّفُ على نيَّةِ نسكٍ أصلاً، فافهم.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

(٢) المقولة [٩٨٤٦] قوله: ((والملك)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٠/٢ .

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥١/٢ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٠/٢ .

(٦) صـ٣ـ أول باب الإحرام.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٣/٢ .

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١١/٢ .

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٣/ب .

(١٠) المقولة [٩٨٣٧] قوله: ((بمطلق النية)).

(١١) المقولة [٩٨٧٢] قوله: ((لا تتوقف على نية نسك)).

(أو ساقَ الهديَ أو قلَّدَ) أي: ربَطَ قلادةً على عُنُقِ (بَدَنةِ نَفْلٍ أو جزاءِ صيدٍ) قتَلَهُ في الحرم.....

[٩٨٥٤] (قولُهُ: أو ساقَ الهديَ إلخ) بيانٌ لِما يقومُ مَقامَ التلبية من الأفعال كما يأتي[١]، لكنْ لو حذَفَ هذا واقتصَرَ على قوله: ((أو قلَّدَ بدنةَ إلخ)) كما فعَلَ في "الكنز"[٢] لكان أخصرَ وأظهرَ؛ لأنَّ الهدي يشملُ الغنم بخلاف البدنة ، فإنَّها تخصُّ الإبلَ والبقر، وإذا قلَّدَ شاةً لم يكن مُحرِماً وإنْ ساقها كما صرَّحَ به في "البحر"[٣] وسيأتي[٤]، ولذا اعترَضَ في "شرح اللباب"[٥] على قوله: ((ويقومُ تقليدُ الهدي مَقامَ التلبية)) ((بأنَّ حقَّه أنْ يُعبِّرَ بالبدنة بدلَ الهدي)).

وحاصلُ المسألة ـ كما في "شرح اللباب"[٦] ـ ((أنَّ لإقامةِ البدنة مُقامَ التلبية شرائطَ، فمنها النيَّةُ، ومنها سَوْقُ البدنة والتوجُّهُ معها، أو الإدراكُ والسَّوقُ إنْ بعَثَ بها ولم يتوجَّه معها إلاَّ في بدنةِ المتعة والقِران، فلو قلَّدَ هديَهُ ولم يَسُقْ، أو ساقَ ولم يتوجَّهْ معه ثمَّ توجَّهَ بعد ذلك يريدُ النسكَ فإنْ كانت البدنةُ لغيرِ المتعة والقِران لا يصيرُ مُحرِماً حتَّى يلحقَها، فإذا أدرَكَها وساقَها صار مُحرِماً)).

[٩٨٥٥] (قولُهُ: أي: ربَطَ إلخ) وكيفيَّتُهُ: أنْ يَفتِلَ خيطاً من صوفٍ أو شعرٍ، ويربطَ به نعلاً

(قولُهُ: لكان أخصرَ وأظهرَ) لكنْ عليه لا يكونُ في كلامه تعرُّضٌ لسَوْقِ البدنة بدونِ تقليدٍ، فالأولى أنْ يُرادَ بالهدي خصوصُ البدنة، تأمَّل. وفي "المنح":((واقتصَرَ في "الكنز" على التَّلبية، ومرادُهُ بها شيءٌ من خصوصيَّات النُّسك، سواءٌ كان تلبيةً، أو ذكراً يُقصَدُ به التعظيم، أو سَوْقَ هدي، أو تقليدَ البُدْن كما ذكَرَ "النسفيُّ" في "المستصفى")) اهـ. وهو كذلك في "البحر"، ولو حذَفَ لفظ ((الهديَ)) وسلَّطَ كلاً من ((قلَّدَ)) و((ساقَ)) على لفظِ ((بدنةَ)) لسَلِمَ من الإيهام، تأمَّل.

---

(١) صـ٢٦ـ وما بعدها "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ فصل: من لم يدخل مكة ١١٨/١ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة ٣٨٣/٢ .

(٤) المقولة [٩٨٨١] قوله: ((لعدم اختصاصه بالنسك)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٣ـ .

أو في إحرامٍ سابقٍ (ونحوِهِ) كجنايةٍ ونَذْرٍ ومتعةٍ وقِرانٍ (وتوجَّهَ معها) والحالُ أنَّه (يريدُ الحجَّ) وهل العمرةُ كذلك؟ ينبغي نعم (أو بعَثَها ثمَّ توجَّهَ.....

أو عُرْوةَ مَزَادةٍ، وهي السُّفرة من جلدٍ أو لِحاءِ شجرةٍ ـ أي: قشرِها ـ أو نحوِ ذلك مما يكونُ علامةً على أنَّه هديٌ؛ لئلاَّ يتعرَّضَ أحدٌ له، ولئلاَّ يأكلَ منه غنيٌّ إذا عَطِبَ وذُبِحَ.

[٩٨٥٦] (قولُهُ: أو في إحرامٍ سابقٍ) قيَّدَ به لأنَّ هذا الإحرامَ لا يَتِمُّ شروعُهُ فيه إلاَّ بهذا التقليدِ، "ط"[١].

[٩٨٥٧] (قولُهُ: ونحوِهِ) أي: نحوِ جزاء الصَّيد من الدِّماء الواجبة.

[٩٨٥٨] (قولُهُ: كجنايةٍ) أي: في السَّنةِ الماضية، "درر"[٢].

[٩٨٥٩] (قولُهُ: وتوجَّهَ معها) أي: سائقاً لها، قال "الكرمانيُّ": ((ويُستحَبُّ أنْ يُكبِّرَ عند التوجُّهِ مع سوقِ الهدي ويقول: اللَّهُ أكبر، لا إلهَ إلاَّ الله، واللَّهُ أكبر وللَّهِ الحمد))، "شرح اللباب"[٣].

[٩٨٦٠] (قولُهُ: يريدُ الحجَّ) إذ لا بدَّ مع ذلك من النِّيَّةِ على الصواب كما صرَّحَ به الأصحاب، "شرح اللباب"[٤]. [٢/ق٣٧٤/ب]

[٩٨٦١] (قولُهُ: ينبغي نعم) البحثُ لـ "الشرنبلاليِّ"[٥]، وعبارةُ "شرح اللباب"[٦]: ((ناوياً الإحرامَ بأحدِ النُّسُكين)) صريحةٌ في ذلك.

[٩٨٦٢] (قولُهُ: أو بعَثَها ثمَّ توجَّهَ) عطفٌ على قوله: ((وتوجَّهَ معها))، فأفاد أنَّ الشَّرط أحدُ

(قولُهُ: أو عُروةَ مَزَادةٍ، وهي السُّفرةُ) في "القاموس": ((المزادةُ: الرَّاوية، أو لا تكونُ إلاَّ من جِلْدين تُفأَمُ بثالثٍ بينهما لتتَّسِعَ))، وفيه أيضاً: ((السُّفرةُ بالضمِّ: طعامُ المسافر، ومنه سُفرةُ الجِلْد)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢ .

(٢) "الدرر": كتاب الحج ١/٢٢٠ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ .

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ .

ولَحِقَها) قبل الميقات، فلو بعدَهُ لَزِمَهُ الإحرامُ بالتَّلبية من الميقات (أو بعَثَها لمتعةٍ) أو لقِرانٍ، وكان التَّقليدُ والتوجُّهُ.....

الشيئين: إمَّا أنْ يسوقَها ويتوجَّهَ معها، وإمَّا أنْ يبعثَها ثمَّ يلحقَها ويتوجَّهَ معها، وهذا الشَّرطُ لغيرِ المتعة والقِران، فلا يُشترَطُ فيهما التوجُّهُ معها ولا لَحاقُها كما أفادَهُ بقوله بعده: ((أو بعَثَها لمتعةٍ إلخ))، فافهم.

[٩٨٦٣] (قولُهُ: ولَحِقَها) اقتصرَ على ذكرِ اللُّحوقِ لأنَّه شرطٌ بالاتِّفاق، وأمَّا السَّوق بعده فمختلَفٌ فيه، ففي "الجامع الصغير"[١] لم يَشترطه، واشترَطَهُ في "الأصل"[٢] فقال: ((يسوقُهُ ويتوجَّهُ معه))، قال "فخر الإسلام": ((ذلك أمرٌ اتِّفاقيٌّ، وإنما الشَّرطُ أنْ يلحقَهُ))، وفي "الكافي"[٣]: ((قال شمس الأئمَّة "السرخسيُّ" في "المبسوط"[٤]: اختلَفَ الصحابةُ في هذه المسألة، فمنهم مَن يقولُ: إذا قلَّدَها صارَ مُحرِماً، ومنهم من يقول: إذا توجَّهَ في أثرِها صار مُحرِماً، ومنهم من يقول: إذا أدرَكَها فساقَها صار مُحرِماً، فأخذنا بالمتيقَّن من ذلك وقلنا: إذا أدرَكَها وساقَها صار مُحرِماً لاتِّفاقِ الصحابة على ذلك))، "شرح اللباب"[٥].

[٩٨٦٤] (قولُهُ: لَزِمَهُ الإحرامُ بالتلبية إلخ) لأنَّه حين وصَلَ إلى الميقات لم يكن مُحرِماً بالتقليد لعدم لَحاقِ الهدي، ولا يجوزُ له المجاوزةُ بدون الإحرام، فلَزِمَ الإحرامُ بالتلبية، "رحمتي".

[٩٨٦٥] (قولُهُ: أو قِرانٍ) صرَّحَ به لزيادةِ الإيضاح، وإلاَّ فقولُ المصنِّف: ((لمتعةٍ)) يشملُ التمتُّعَ العرفيَّ والقرانَ كما أوضَحَهُ في "البحر"[٦].

[٩٨٦٦] (قولُهُ: والتوجُّهُ) أشارَ به إلى أنَّ الأَولى لـ "المصنِّف" تأخيرُ قوله: ((في أشهره))

---

(١) انظر "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب تقليد البدن صـ١٤٩ـ.

(٢) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب النذر ٢/٤١٠.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ فصل: وإن لم يدخل المحرم مكة إلخ ١/ق ٨٦/ب باختصار.

(٤) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب النذر ٤/١٤٠ بتصرف يسير.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٣ـ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة ٢/٣٨٣.

(في أشهُرِهِ) وإلاَّ لم يَصِرْ مُحرِماً حتَّى يلحقَها (وتوجَّهَ بنيَّةِ الإحرام وإنْ لم يَلْحَقهـا) استحساناً (فقد أحرَمَ) لأنَّ الإجابة كما تكونُ بكلِّ ذكرٍ تعظيميٍّ تكـونُ بكـلِّ فعـلٍ مختصٍّ بالإحرام.

ثمَّ صحَّةُ الإحرامِ لا تتوقَّفُ على نيَّةِ نسكٍ؛ لأنَّه لو أبهَمَ الإحرامَ حتَّى طافَ شوطاً واحداً

عن قوله: ((وتوجَّهَ بنيَّةِ الإحرام))، "ط"[١].

[٩٨٦٧] (قولُهُ: في أشهرِهِ إلخ) لأنَّ تقليد الهدي في غير أشهرِ الحجِّ لا يُعتَدُّ به؛ لأنَّه فعلٌ مـن أفعالِ المتعة، وأفعالُ المتعة قبل أشهرِ الحجِّ لا يُعتَدُّ بها، فيكونُ تطوُّعاً، وفي هدي التطوُّعِ ما لم يُـدرِكْ أو يَسِرْ معه لا يصيرُ محرماً، كذا في "شرح الجامع الصغير" لـ "قاضي خان"[٢]، "زيلعي"[٣].

[٩٨٦٨] (قولُهُ: وإلاَّ لم يَصِرْ إلخ) أي: بأنْ لـم يوجد البَعْثُ والتوجُّهُ في الأشـهرِ، أو وُجِدَ التوجُّهُ دون البَعْث، وقوله: ((حتَّى يلحقَها)) أي: قبل الميقات، "ط"[٤].

[٩٨٦٩] (قولُهُ: وتوجَّهَ بنيَّـةِ الإحـرامِ) [٢/ق٣٧٥/أ] أفـاد أنَّ هـذه الأشـياءَ إنمـا قـامت مَقـامَ الذِّكر دون النيَّة، "ط"[٥].

[٩٨٧٠] (قولُهُ: فقد أحرَمَ) جوابُ قوله: ((وإذا لبَّى ناوياً إلخ)).

[٩٨٧١] (قولُهُ: مختصٍّ بالإحرامِ) احترَزَ به عمَّا لو أشعَرَها أو جلَّلَها إلى آخرِ ما يأتي. ٢/١٦٠

[٩٨٧٢] (قولُهُ: لا تتوقَّفُ على نيَّةِ نسكٍ) أي: معيَّنٍ، قال في "البحر"[٦]: ((وإذا أبهَمَ الإحرامَ ـ بأنْ لم يعيِّن ما أحرَمَ به ـ جاز، وعليه التعيينُ قبل أنْ يشرعَ في الأفعال، فإنْ لـم يعيِّن وطافَ

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢ .

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في تقليد البُدْن ١/ق ٦٨/ب .

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩ بتصرف. ولم يَعْزُ المسألة في المطبوعة التي بين أيدينا إلى "شـرح الجامع الصغير" لقاضيخان، بل إلى "النهاية" معزيّاً إلى "الرَّقِّيَّات".

(٤) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢ .

(٥) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢ .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٦ .

صُرِفَ للعمرة، ولو أطلَقَ نيَّةَ الحجِّ صُرِفَ للفرض، ولو عيَّنَ نفلاً فنفلٌ وإنْ لم يكن حَجَّ الفرضَ، "شرنبلاليَّة"[١] عن "الفتح"[٢].

(ولو أشعَرَها) بجَرْحِ سَنامِها الأيسرِ (أو جَلَّلَها).....

شوطاً كان للعمرةِ، وكذا إذا أُحصِرَ قبل الأفعالِ فتحلَّلَ بدمٍ تعيَّنَ للعمرة، فيجبُ قضاؤها لا قضاءُ حجَّةٍ، وكذا إذا جامَعَ فأفسَدَ وجَبَ المضيُّ في عمرةٍ)).

[٩٨٧٣] (قولُهُ: صُرِفَ للعُمرةِ) أمَّا الحجُّ فلا يُصرَفُ إليه إلاَّ إذا عيَّنَهُ قبل أنْ يشرعَ في الأفعال كما في "البحر"[٣]، لكن في "اللباب" و"شرحه"[٤]: ((لو وقَفَ بعرفةَ قبل الطواف تعيَّنَ إحرامُهُ للحجَّة ولو لم يَقصِد الحجَّ في وقوفه)).

[٩٨٧٤] (قولُهُ: ولو أطلَقَ نيَّةَ الحجِّ) بأنْ نوى الحجَّ ولم يعيِّن فرضاً ولا نفلاً.

[٩٨٧٥] (قولُهُ: ولو عيَّنَ نفلاً فنفلٌ) وكذا لو نوى الحجَّ عن الغيرِ أو النَّذرَ كان عمَّا نوى وإنْ لم يحجَّ للفرض، كذا ذكرَهُ غيرُ واحدٍ، وهو الصحيحُ المعتمدُ المنقول الصريح عن "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" من أنَّه لا يتأدَّى الفرضُ بنيَّةِ النفل، ورُوِي عن "الثاني" ـ وهو مذهبُ "الشافعيِّ" ـ وقوعُهُ عن حجَّةِ الإسلام، وكأنَّه قاسَهُ على الصيام، لكنَّ الفرق أنَّ رمضان معيارٌ لصومِ الفرض بخلاف وقتِ الحجِّ، فإنَّه موسَّعٌ إلى آخرِ العمر، ونظيره وقتُ الصلاة، "شرح اللباب"[٥]. نعم وقتُ الحجِّ له شبهٌ بالمعيار باعتبارِ عدم صحَّةِ حجَّتين فيه، فلذا يتأدَّى بمطلقِ النيَّة بخلاف فرضِ الظهر مثلاً، فإنَّ وقته ظرفٌ من كلِّ وجهٍ.

[٩٨٧٦] (قولُهُ: بجَرْحِ سَنامِها) الباءُ للتصوير، وهو مكروهٌ عند "الإمام"؛ لأنَّ كلَّ أحدٍ لا يُحسِنُهُ، فيَلحَقُ الحيوانَ به تعذيبٌ، "ط"[٦]. وأشار "المصنِّفُ" إلى أنَّ الإشعار خاصٌّ بالإبل.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٣.

(٣) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٦.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إبهام النية وإطلاقها صـ٧٣ـ٧٤ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: ولو أحرم بالحج صـ٧٤ـ.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢.

بوَضْعِ الجُلِّ (أو بَعَثَها لا لمتعةٍ) وقِرانٍ (ولم يَلْحَقها) كما مرَّ (أو قلَّدَ شاةً لا) يكونُ مُحرِماً لعدمِ اختصاصِهِ بالنُّسكِ.

(وبعدَهُ) أي: الإحرامِ بلا مُهْلةٍ (يتَّقي الرَّفَثَ).....

[٩٨٧٧] (قولُهُ: بوضعِ الجُلِّ) أي: على ظهرِها، وهو بالضمِّ والفتح: ما تلبسُهُ الفرس لتُصانَ به، "قاموس"[١].

[٩٨٧٨] (قولُهُ: لا لمتعةٍ وقِران) وكذا لو لهما قبل أشهرِ الحجِّ، "رحمتي".

[٩٨٧٩] (قولُهُ: كما مرَّ[٢]) أي: لُحُوقاً كاللُّحوق الذي [٢/ق٣٧٥/ب] مرَّ، وهو كونُهُ قبل الميقات، وهذا محترزُ قوله: ((ولَحِقَها))، "ط"[٣].

[٩٨٨٠] (قولُهُ: أو قلَّدَ شاةً) محترزُ قوله: ((بدنةً))، "ط"[٤].

[٩٨٨١] (قولُهُ: لعدمِ اختصاصِهِ بالنُّسكِ) لأنَّ الإشعار قد يكونُ للمداواة، والجُلُّ لدفعِ الحرِّ والبردِ والأذى، ولأنَّه إذا لم يكن بين يديه هديٌ يسوقُهُ عند التوجُّهِ لم يوجد إلاَّ مجرَّدُ النيَّة، وبه لا يصيرُ مُحرِماً، وتقليدُ الشَّاة ليس بمتعارَفٍ ولا سنَّةٍ، "رحمتي".

مطلبٌ: مَن حَجَّ فلم يَرفُث إلخ، أي: مِن وقت الإحرام

[٩٨٨٢] (قولُهُ: بلا مُهلةٍ) يشيرُ إلى أنَّ الأصوب أنْ يقول: فيتَّقي بالفاء كما في "القدوريِّ"[٥] و"الكنز"[٦].

هذا، وفي "النهر"[٧]: ((واعلم أنَّه يؤخذُ من كلامه ما قالَهُ بعضهم في قوله ﷺ: « مَن حجَّ فلم يَرفُثْ ولم يَفسُقْ خرَجَ من ذنوبه كيومِ ولدتْهُ أمُّه »[٨]: إنَّ ذلك من ابتداءِ الإحرام؛

---

(١) "القاموس": مادة ((جلل)) بتصرف يسير.

(٢) صـ٢٦ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢.

(٤) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٢ ـ ٤٩٣.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحج ١/١٨١.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١١٠.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/أ.

(٨) أخرجه أحمد ٢/٢٤٨، ٤٨٣-٤٨٤؛ والبخاري (١٨١٩) كتاب الحج ـ باب: فلا رفث، ومسلم (١٣٥٠) كتاب الحج ـ باب فضل الحج والعمرة ويوم عرفة. وسيأتي تخريجه موسعاً صـ١٧٠ـ.

أي: الجِماعَ أوذِكرَهُ بحضرةِ النِّساء (والفُسُوقَ) أي: الخروجَ عن طاعةِ الله (والجِدالَ).....

لأنَّه لا يُسمَّى حاجًّا قبله)) اهـ.

مطلبٌ فيما يحرُمُ بالإحرام وما لا يحرم

[٩٨٨٣] (قولُهُ: أي: الجماعَ) هو قولُ الجمهور، "شرح اللباب"[١]؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ ٱلصِّيَامِ ٱلرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَآئِكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٧]، "بحر"[٢].

[٩٨٨٤] (قولُهُ: أو ذكرَهُ بحضرةِ النساء) هو قولُ "ابن عبَّاسٍ"[٣]، وقيل: ذكرُهُ ودواعيه مطلقاً، قيل: وهو الأصحُّ، "شرح اللباب"[٤]. وظاهرُ صنيعِ غيرِ واحدٍ ترجيحُ ما عن "ابن عبَّاسٍ"، "نهر"[٥].

قلت: والظاهرُ شمولُ النساء للحلائلِ؛ لأنَّه من دواعي الجِماع، تأمَّل.

[٩٨٨٥] (قولُهُ: أي: الخروجَ) إشارةٌ إلى أنَّ الفُسُوق مصدرٌ لا جمعُ فِسْقٍ كعِلْمٍ وعُلُومٍ كما أشعَرَ به تفسيرُهم له بالمعاصي، واختارَهُ لمناسبتِهِ للرَّفَثِ والجدال، ولأنَّ المنهيَّ عنه مطلقُ الفسق مفرَداً أو جمعاً، أفاده في "النهر"[٦].

[٩٨٨٦] (قولُهُ: والجدالَ) أي: الخصومةَ مع الرُّفقاء والخدم والمكَّارين، "بحر"[٧]. وما عن "الأعمش": «أنَّ من تمامِ الحجِّ ضربَ الجَمَّال» فقيل في تأويله: إنَّه مصدرٌ مضافٌ لفاعِلِهِ،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٧/٢.

(٣) أخرج نحوه الطبري في "تفسيره" ٢٦٣/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨٠ـ.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/أ.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٧/٢.

فإنَّه من المُحْرِم أشنعُ (وقَتْلَ صيدِ البَرِّ) لا البحرِ (والإشارةَ إليه) في الحاضرِ (والدِّلالةَ عليه) في الغائب، ومحلُّ تحريمهما.....

لكنْ في "شرح النقاية"[1]: «ورَدَ أنَّ "الصدِّيق" رضي الله عنه ضرَبَ حَمَّالَهُ لتقصيرِهِ في الطريق»[2] اهـ.

قلت: وحينئذٍ فضربُهُ لا للجدالِ بل لتأديبِهِ وإرشادِهِ إلى مراعاة الحفظِ والعملِ الواجب عليه، حيث لم يَنزَجِر بالكلام، وبذلك يصحُّ كونُهُ من تمام الحجِّ لكونه أمراً بمعروفٍ ونهياً عن منكرٍ، تأمَّل.

[٩٨٨٧] (قولُهُ: فإنَّه) أي: ما ذُكِرَ من الثلاثةِ، وفيه إشارةٌ إلى وجهِ التنصيص عليها هنا [٢/ق٣٧٦/أ] تبعاً للآية كلبسِ الحرير، فإنَّه حرامٌ مطلقاً، وفي الصلاةِ أشنعُ.

[٩٨٨٨] (قولُهُ: وقتلَ صيدِ البرِّ) أي: مصيدِهِ؛ إذ لو أُريدَ به المصدرُ ـ وهو الاصطيادُ ـ لَمَا صحَّ إسنادُ القتل إليه، "بحر"[3]. وعبَّرَ بالقتل دون الذَّبح لاستعماله في المحرم غالباً، وهذا كذلك، حتَّى لو ذكَّاهُ كان ميتةً.

[٩٨٨٩] (قولُهُ: لا البحرِ) ولو غيرَ مأكولٍ؛ لقوله تعالى: ﴿أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ ٱلْبَحْرِ﴾ الآية [المائدة ـ ٩٦].

[٩٨٩٠] (قولُهُ: والدِّلالةَ) بالكسرِ في المحسوسات، وبالفتح في المعقولات، وهو الفصيح، "رملي".

[٩٨٩١] (قولُهُ: في الغائبِ) أفادَ به وبقوله: ((في الحاضر)) الفرقَ بين الإشارة والدِّلالة.

قلت: والفرقُ أيضاً أنَّ الأُولى باليدِ ونحوها، والثانيةَ باللسان ونحوه كالذهاب إليه.

---

(١) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في آداب المحرم وغيره ٤٥٨/١ .

(٢) قال السَّخاويّ في "المقاصد" صـ٦٧٦ـ: هو من كلام الأعمش، ولكنْ حَمَلَهُ ابنُ حزمٍ على الفسقة منهم، يعني: إن ساغ له ذلك بنفسه، وإلاّ أعلم الأمير بنحوه، وعلى كل حال فهو من نوادر الأعمش، وقد قال صاحب "الفروع" من الحنابلة: وليس من تمام الحجّ ضرب الحَمَّال، ثم حكى حَمْلَ ابن حَزْم. وانظر "الشذرة في الأحاديث المشتهرة" ٢٠٠/٢، و"كشف الخفاء" ٢٤١/٢، و"الأسرار المرفوعة" صـ٥٣٤ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٨/٢ .

إذا لم يَعْلَمِ المُحْرِمُ، أمَّا إذا عَلِمَ فلا في الأصحِّ (والتطيُّبَ) وإن لم يَقصِدْهُ، ويكرهُ شَمُّهُ

[٩٨٩٢] (قولُهُ: إذا لم يَعلَمْهُ المحرم) كذا في "النهر"[١]، والمرادُ به المدلولُ، والأصوبُ التعبيرُ به، قال في "السِّراج": ((ثمَّ الدلالةُ إنما تعملُ إذا اتَّصَلَ بها القبضُ، وأنْ لا يكون المدلولُ عالِماً بمكان الصيد، وأنْ يُصدِّقَهُ في دلالته ويتَّبعَهُ في أثره، أمَّا إذا كذَّبَهُ ولم يتَّبع أثرَهُ حتَّى دلَّهُ آخرُ وصدَّقَهُ واتَّبَعَ أثرَهُ فقتلَهُ فلا جزاءَ على الدالِّ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

في حكمِ الدَّلالةِ الإعانةُ عليه كإعارةِ سكِّينٍ ومناولةِ رمحٍ وسوطٍ، وكذا تنفيرُهُ، وكسرُ بيضه، وكسرُ قوائمِهِ وجناحِهِ، وحلبُهُ، وبيعُهُ، وشراؤه، وأكلُهُ، وقتلُ القملة، ورميُها، ودفعُها لغيره، والأمرُ بقتلها، والإشارةُ إليها إنْ قتَلَها المشارُ إليه، وإلقاءُ ثوبِهِ في الشمس، وغسلُهُ لهلاكِها، "لباب"[٢]. ١٦١/٢

[٩٨٩٣] (قولُهُ: وإنْ لم يَقصِدْهُ) قيل عليه: ((التطيُّبَ)) معمولٌ لقوله: ((يتَّقي))، ولا معنى لأمرِ غيرِ القاصد بالاتِّقاء، فيجابُ بأنَّ المراد غيرُ قاصدٍ للتطيُّبِ بل قاصدٌ للتداوي، ومع ذلك يكونُ محظوراً عليه، فعليه اتِّقاؤُهُ، "رحمتي".

[٩٨٩٤] (قولُهُ: وكُرِهَ شَمُّهُ) أي: فقط، فلا شيءَ عليه به كما في "الخانيَّة"[٣]، وبهذا يشيرُ إلى أنَّ المراد بالتطيُّبِ استعمالُهُ في الثوب والبدن، وقالوا: لو لَبِسَ إزاراً مبخَّراً لا شيءَ عليه؛ لأنَّه ليس بمستعملٍ لجزءٍ من الطِّيب، وإنما حصَلَ بجرَّدُ الرائحة، ومن ثَمَّ قال في "الخانيَّة"[٤]: ((لو دخَلَ بيتاً قد بُخِّرَ فيه، واتَّصَلَ بثوبِهِ شيءٌ [٢/ق٣٧٦/ب] منه لم يكن عليه شيءٌ))، "نهر"[٥].

(قولُ "الشارح": فلا في الأصحِّ) والظاهرُ أنَّه وإنْ لم يَحرُمْ إلاَّ أنَّه يكرهُ مراعاةً للخلاف، ولأنَّ فيه نوعَ إعانةٍ كإعارةِ سكِّينٍ، كذا قال "السنديُّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/أ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨١ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/أ.

(وقَلْمَ الظُّفُرِ وسَتْرَ الوجهِ) كلِّهِ أو بعضِهِ كفمِهِ وذَقَنِهِ، نعم في "الخانيَّة": ((لا بأسَ بوَضْعِ يدِهِ على أنفه)).....

[٩٨٩٥] (قولُهُ: وقَلْمَ الظُّفُرِ) أي: قطعَهُ ولو واحداً بنفسه أو غيرِهِ بأمره، أو قَلْمَ ظفرِ غيره إلاَّ إذا انكسَرَ بحيث لا ينمو فلا بأس به، "ط"[١] عن "القُهُستانيِّ"[٢].

[٩٨٩٦] (قولُهُ: كلِّهِ أو بعضِهِ) لكنْ في تغطية كلِّ الوجه أو الرأس يوماً أو ليلةً دمٌ، والربعُ منهما كالكلِّ، وفي الأقلِّ من يومٍ أو من الربع صدقةٌ كما في "اللباب"[٣]، وأطلقَهُ فشملَ المرأةَ لِما في "البحر"[٤] عن "غاية البيان": ((من أنَّها لا تُغطِّي وجهَها إجماعاً)) اهـ. أي: وإنما تسترُ وجهَها عن الأجانبِ بإسدالِ شيءٍ مُتَجافٍ لا يَمَسُّ الوجهَ كما سيأتي[٥] آخرَ هذا الباب، وأمَّا ما في "شرح الهداية" لـ "ابن الكمال": ((من أنَّ لها سترَهُ بمِلْحفةٍ وخمارٍ، وإنما المنهيُّ عنه سترُهُ بشيءٍ فُصِّلَ على قَدْرِهِ كالنِّقاب والبُرقع)) فهو بحثٌ عجيبٌ أو نقلٌ غريبٌ مخالفٌ لِما سمعتَهُ من الإجماع ولِما في "البحر" وغيره في آخرِ هذا الباب، ثمَّ رأيتُ بخطِّ بعض العلماء في هامشِ ذلك "الشرح": ((أنَّ هذا مما انفرَدَ به المؤلِّفُ، والمحفوظُ عن علمائنا خلافُهُ، وهو وجوبُ عدم مماسَّةِ شيءٍ لوجهها)) اهـ. ثمَّ رأيتُ نحو ذلك نقلاً عن "منسك القطبيِّ"، فافهم.

[٩٨٩٧] (قولُهُ: نعم في "الخانيَّة"[٦] إلخ) استدراكٌ على قوله: ((أو بعضِهِ))؛ لأنَّه يُوهِمُ أنَّ هذا محظورٌ مع أنَّه عدَّهُ في "اللباب"[٧] من مباحاتِ الإحرام، وأمَّا كلمةُ لا بأس فإنَّها لا تدلُّ على الكراهةِ دائماً، ومنه قولُهُ الآتي[٨] قريباً: ((كره، وإلاَّ فلا بأس به))، فافهم.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٤٩٣/١ .

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٤٠/١ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في تغطية الرأس والوجه صـ٢٠٦ـ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٩/٢ .

(٥) صـ١٦٣-١٦٤ـ "در".

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بلبس المخيط وإزالة التفث ٢٨٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٤ـ .

(٨) صـ٣٥ـ "در".

(والرَّأسِ) بخلاف الميتِ.....

[٩٨٩٨] (قولُهُ: والرَّأسِ) أي: رأسِ الرَّجُل، أمَّا المرأةُ فتسترُهُ كما سيأتي[١].

[٩٨٩٩] (قولُهُ: بخلافِ الميت) يعني: إذا مات مُحرِماً حيث يُغطَّى رأسُهُ ووجهُهُ لبطلانِ إحرامه بموته لقوله ﷺ: « إذا مات ابنُ آدم انقطَعَ عملُهُ إلاَّ من ثلاثٍ »[٢]، والإحرامُ عملٌ فهو منقطعٌ، ولهذا لا يَبني المأمورُ بالحجِّ على إحرامِ الميت اتِّفاقاً، وأمَّا الأعرابيُّ الذي وقَصَتْهُ ناقتُهُ فقال ﷺ: « لا تُخَمِّروا رأسَهُ ولا وجهَهُ، فإنَّه يُبعَثُ يومَ القيامة ملبِّياً »[٣] فهو مخصوصٌ من ذلك بإخبارِ النبيِّ ﷺ ببقاءِ إحرامه، وهو مفقودٌ في غيره، فقلنا بانقطاعِهِ بالموت، أفادَهُ في "البحر"[٤] وغيره، [٢/ق ٣٧٧/أ] وبه يحصلُ الجمع بين الحديثين ، ويؤيِّدُهُ أنَّ قوله: « فإنَّه يُبعَثُ إلخ » واقعةُ حالٍ، ولا عمومَ لها كما تقرَّرَ في الأصول، فلا يدلُّ على أنَّ غير الأعرابيِّ مثلُهُ في ذلك.

---

(١) صـ١٦٣ـ "در".

(٢) أخرجه أحمد ٣٧٢/٢، والبخاري في "الأدب المفرد"(٣٨)، ومسلم(١٦٣١) كتاب الوصية ـ باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته، وأبو داود(٢٨٨٠) كتاب الوصايا ـ باب ما جاء في الصدقة عن الميت، والترمذي(٣٧٦) كتاب الأحكام ـ باب الوقف، والنسائي ٢٥١/٦ كتاب الوصايا ـ باب فضل الصدقة عن الميت، والطحاوي في "شرح مشكل الآثار" (١٢٤٧)، وابن حبان(٣٠١٦) كتاب الجنائز ـ فصل في الموت وما يتعلق به، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٧٨/٦ كتاب الوصايا ـ باب الدعاء للميت.

(٣) أخرجه أحمد ٢١٥/١، ٢٦٦، ٢٨٦، والبخاري(١٢٦٥) كتاب الجنائز ـ باب الكفن في ثوبين، و(١٢٦٦) باب الحنوط للميت، و(١٢٦٧) و(١٢٦٨) باب: كيف يكفن المحرم؟ ومسلم(١٢٠٦)(٩٣) (٩٤)(٩٦)(٩٧) (٩٨) (٩٩)(١٠٠)(١٠١)(١٠٢)(١٠٣) كتاب الحج ـ باب ما يفعل بالمحرم إذا مات، وأبو داود(٣٢٣٨) و(٣٢٣٩) و(٣٢٤٠) و(٣٢٤١) كتاب الجنائز ـ باب المحرم يموت كيف يصنع به؟ والنسائي ١٩٥/٥ كتاب المناسك ـ باب غسل المحرم بالسدر إذا مات، و١٩٦/٥ باب في كم يكفن المحرم إذا مات؟ والترمذيّ(٩٥١) كتاب الحج ـ باب ما جاء في المحرم يموت في إحرامه، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابن ماجه(٣٠٨٤) كتاب المناسك ـ باب المحرم يموت، والدارمي ٤٧٩/١ كتاب المناسك ـ باب في المحرم إذا مات ما يصنع به؟

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٩/٢ .

وبقيَّةِ البدن، ولو حَمَلَ على رأسِهِ ثياباً كان تغطيةً، لا حَمْلُ عِدْلٍ وطَبَقٍ.....

[٩٩٠٠] (قولُهُ: وبقيَّةِ البدنِ) بالجرِّ عطفاً على ((الميت))، أي: وبخلافِ سترِ بقيَّةِ البدن سوى الرَّأسِ والوجه، فإنَّه لا شيءَ عليه لو عصَبَهُ، ويكرهُ إنْ كان بغيرِ عذرٍ، "لباب"[1]. وفي "شرحه"[2]: ((وينبغي استثناءُ الكفَّين لمنعِهِ من لبس القفَّازين)) اهـ.

قلت: وكذا القدمان مما فوق مَعْقِدِ الشِّراكِ لمنعه من لبسِ الجوربين كما يأتي[3]، إلاَّ أنْ يكون مرادُهُ بالسَّتر التغطيةَ بما لا يكونُ لبساً، فسترُ اليدين أو الرِّجلين بالقفازين أو الجوربين لبسٌ، فتأمَّل.

(قولُ "الشارح": ولو حَمَلَ على رأسِهِ ثياباً كان تغطيةً) قال "المرشديُّ": ((لو كانت الثِّيابُ في بُقْجةٍ وكانت مشدودةً شدّاً قويّاً بحيث لا يحصلُ منها تغطيةٌ فلا كراهةَ في حملها ولا جزاءَ، وإلاَّ فيكرهُ ويجبُ الجزاءُ؛ لأنَّه تغطيةٌ)) اهـ "سندي".

وهذا دالٌّ على أنَّه لو غَطَّى رأسَهُ بغيرِ المعتاد لا يلزمُهُ شيءٌ ولو يوماً أو ليلةً.

(قولُهُ: فإنَّه لا شيءَ عليه لو عصَبَهُ إلخ) في "السنديِّ" عن "الخانيَّة": ((ويكرهُ له تعصيبُ رأسِهِ، ولو فعَلَ ذلك يوماً وليلةً فعليه صدقةٌ، ولا شيءَ عليه لو عصَبَ غيرَها من بدنه ولو لغيرِ علَّةٍ، إلاَّ أنَّه في هذه الحالة يكرهُ)) اهـ. فعُلِمَ من هذا أنَّ حكم التَّعصيب مخالفٌ لحكمِ السَّتر واللُّبس.

(قولُهُ: "لباب"، وفي "شرحه": وينبغي استثناءُ الكفَّين إلخ) مقتضى الاستثناء أنَّ باقيَ البدن حكمُهُ يخالفُ حكمَ هذه الأعضاءِ، مع أنَّ سائره يصحُّ سترُهُ بما لا يُعَدُّ لُبْساً لا بما يُعَدُّ لُبْساً، فالمتعيِّنُ أنْ يُرادَ بالسَّتر التغطيةُ بما لا يَستمسِكُ بنفسِهِ أو لا يُعَدُّ لُبْساً، بخلاف تغطيةِ يديه بالقُفَّازين ورِجْليه بالخفَّين والجوربين، فإنَّه لُبْسٌ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مكروهاته صـ٨٣ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٥ـ.

(٣) صـ٣٩ـ "در".

ما لم يَمْتَدَّ يوماً وليلةً، فتلزمُهُ صدقةٌ، وقالوا: لو دخَلَ تحت سِتْرِ الكعبةِ فأصاب رأسَهُ أو وجهَهُ كره، وإلاَّ فلا بأس به (وغَسْلَ رأسِهِ ولحيتِهِ.....

[٩٩٠١] (قولُهُ: ما لم يَمتَدَّ يوماً وليلةً إلخ) الواوُ بمعنى أو؛ لأنَّ لبس المعتادِ يوماً أو ليلةً مُوجِبٌ للدمِ، فغيرُ المعتاد كذلك مُوجِبٌ للصدقة، "ط"[١].

قلت: لكنْ لِيُنظَرْ: مِن أين أخَذَ "الشارحُ" ما ذكرَهُ؟ فإنَّ الذي رأيتُهُ في عدَّةِ كتبٍ: أنَّه لو غطَّى رأسَهُ بغيرِ معتادٍ كالعِدْلِ ونحوه لا يلزمُهُ شيءٌ، فقد أطلقوا عدمَ اللُّزوم، وقد عَدَّ ذلك في "اللباب"[٢] من مباحاتِ الإحرام، نعم في "النهر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((لو حَمَلَ المحرمُ على رأسه شيئاً يلبسُهُ الناسُ يكون لابساً، وإنْ كان لا يلبسُهُ الناسُ كالإجَّانة ونحوها فلا، ويكرهُ[٥] له تعصيبُ رأسِهِ، ولو فعَلَ ذلك يوماً وليلةً كان عليه صدقةٌ)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ الإشارةَ للتعصيب، وكأنَّ "الشارح" أرجَعَها للحملِ أيضاً، تأمَّل.

[٩٩٠٢] (قولُهُ: وقالوا إلخ) نصَّ عليه في "اللباب"[٦] وغيره، وكذا نصَّ على: ((أنَّه يكرهُ كبُّ وجهِهِ على وسادةٍ بخلاف خدَّيه))، قال "شارحه"[٧]: ((وكذا وضعُ رأسِهِ عليها، فإنَّه وإنْ لَزِمَ منه تغطيةُ بعضِ وجهه أو رأسه إلاَّ أنَّه الهيئةُ المستحبَّة في النوم بخلاف كبِّ الوجهِ)) اهـ.

[٩٩٠٣] (قولُهُ: كُرِهَ) ظاهرُ إطلاقه أنَّها تحريميَّةٌ، "ط"[٨].

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٤.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٤ـ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الحج ١/٢٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) من ((ويكره)) إلى آخر النقل ورد في "الخانية" في: فصل فيما يجب بلبس المخيط وإزالة التفث ١/٢٨٩ غيرَ مقيَّد بيومٍ وليلةٍ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مكروهاته صـ٨٣ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مكروهاته صـ٨٣ـ.

(٨) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٤٩٤.

بخِطمي) لأنَّه طِيْب أو يقتلُ الهوامَّ، بخلافِ صابونٍ ودَلُوكٍ وأُشْنانٍ اتِّفاقاً، زادَ في "الجوهرة"[1]:.....

[٩٩٠٤] (قولُهُ: بالخِطْمِيِّ) بكسرِ الخاء: نبتٌ، "نهر"[2]. والمرادُ الغَسلُ بماءٍ مُزِجَ فيه كما في "القُهُستانيِّ"[3].

[٩٩٠٥] (قولُهُ: لأنَّه طيبٌ إلخ) أشارَ إلى الخلاف في علَّةِ وجوبِ اتِّقائه، فالوجوبُ متَّفقٌ عليه، وإنما الخلافُ [٢/ق٣٧٧/ب] في علَّته وفي مُوجبِهِ، فيتَّقيه عند "الإمام" لأنَّ له رائحةً طيِّبةً وإنْ لم تكن زكيَّةً، ومُوجَبُهُ دمٌ، وعندهما لأنَّه يقتلُ الهوامَّ ويليِّنُ الشعرَ، وموجَبُهُ صدقةٌ، ومنشأُ الخلاف الاشتباهُ فيه، ولذا قال بعضهم: لا خلافَ في خِطميِّ العراق؛ لأنَّ له رائحةً طيِّبةً، أفادَهُ في "النهر"[4]. ١٦٢/٢

[٩٩٠٦] (قولُهُ: بخلافِ صابونٍ) في جناياتِ "الفتح"[5]: ((لو غسَلَ بالصابونِ والحُرْض لا روايةَ فيه، وقالوا: لا شيءَ فيه؛ لأنَّه ليس بطيبٍ ولا يَقتُلُ)) اهـ.

ومقتضى التعليلِ عدمُ وجوب الدَّم والصدقةِ اتِّفاقاً، ولذا قال في "الظهيريَّة"[6]: ((وأجمعوا أنَّه لا شيءَ عليه)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[7]، وكذا في "القُهُستانيِّ"[8] عن "شرح الطحاويِّ"، فافهم.

[٩٩٠٧] (قولُهُ: ودَلُوكٍ) بفتحِ الدَّال، قيل: هو نَبْتٌ بأرضِ الحجاز معروفٌ كالأُشنان، غيرَ أنَّه أسودُ والأُشنانُ أبيضُ، يُرطِّبُ البدنَ ويزيلُ الحكَّةَ والجَرَبَ.

[٩٩٠٨] (قولُهُ: وأُشنانٍ) قيل: هو بضمِّ الهمزة وكسرِها كما في "القاموس"[9]، ويُسمَّى حُرْضاً أيضاً.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١/١٨٧.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٠.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٤/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ٢/٤٢٤.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الإحصار والجنايات ق٧١/أ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٩.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٠.

(٩) "القاموس": مادة ((أشن)).

((وسِدْرٍ))، وهو مشكلٌ (وقَصَّها) أي: اللِّحيةِ (وحَلْقَ رأسِهِ و) إزالةَ (شعرِ بدنِهِ) إلاَّ الشَّعرَ النَّابتَ في العين فلا شيءَ فيه عندنا (ولُبْسَ قميصٍ وسراويلَ) أي: كلِّ معمولٍ

[٩٩٠٩] (قولُهُ: وسِدْرٍ) هو وَرَقُ النَّبقِ، "ح"[١].

[٩٩١٠] (قولُهُ: وهو مشكلٌ) فإنَّ السِّدْر كالخِطميِّ يَقتُلُ الهوامَّ ويليِّنُ الشعر، فكان ينبغي وجوبُ الصدقة عندهما كما في "المنح"[٢]، والصابونُ والأُشنان فيهما ذلك أيضاً، "رحمتي". زاد غيرُهُ أنَّ للصابون طيبَ رائحةٍ.

قلت: وفيه نظرٌ، فقد علمتَ الاتِّفاقَ على أنْ لا شيءَ فيه من دمٍ ولا صدقةٍ؛ لأنَّه ليس بطيبٍ ولا يَقتُلُ، فافهم.

[٩٩١١] (قولُهُ: وحَلْقَ رأسِهِ) وكذا رأسُ غيره ولو حلالاً، "لباب"[٣].

[٩٩١٢] (قولُهُ: وإزالةَ شعرِ بدنِهِ) أي: بقيَّةِ بدنه كالشارب والإبط والعانة والرقبة والمحاجم كما في "اللباب"[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((والمراد إزالةُ شعرِهِ كيفما كان حَلْقاً، وقصَّاً، ونتفاً، وتَنَوُّراً، وإحراقاً من أيِّ مكانٍ من الرأس والبدن مباشرةً أو تمكيناً)).

[٩٩١٣] (قولُهُ: أي: كلِّ معمولٍ إلخ) أشارَ به إلى أنَّ المراد المنعُ عن لبسِ المخيط، وإنما خَصَّ المذكوراتِ لذكرِها في الحديث، وفي "البحر"[٦] عن "مناسك ابن أمير حاج" الحلبيِّ: ((أنَّ ضابطَهُ لبسُ كلِّ شيءٍ معمولٍ على قدْرِ البدن أو بعضه، بحيث يحيطُ به بخياطةٍ أو تلزيقِ بعضِهِ ببعضٍ أو غيرِهما [٢/ق٣٧٨/أ] ويستمسكُ عليه بنفسِ لبسِ مثلِهِ إلاَّ المكعَّبَ)) اهـ.

(قولُهُ: إلاَّ المُكَعَّبُ[٧]) في "القاموس": ((المُكَعَّبُ: المُوَشَّى من البُرُودِ والأثواب)) اهـ. أي: المنقوشُ،

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ.

(٢) "المنح": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ق٩٩/أ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨٠ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٨/٢.

(٧) وقع في مطبوعة "تقريرات الرافعي": ((المُكَعْب)) في الموضعين بتقديم العين على الكاف، وهو تحريف، انظر "القاموس" مادة ((كعب)).

على قَدْرِ بَدَنٍ أو بعضِهِ كزُرْدِيَّةٍ وبُرْنُسٍ (وقَبَاءٍ) ولو لم يُدخِلْ يديه في كُمَّيه جاز عندنا، إلاَّ أنْ يُزرِّرَهُ أو يُخلِّلَهُ، ويجوزُ أن يَرْتَدِئَ بقميصٍ وجُبَّةٍ ويَلتَحِفَ به في نومٍ

قلت: فخرَجَ ما خِيْطَ بعضُهُ ببعضٍ لا بحيث يحيطُ بالبدن مثل المرقَّعة، فلا بأسَ بلبسِهِ كما قدَّمناه[1]، وأفادَ قولُهُ: ((أو بعضِهِ)) حرمةَ لبس القفَّازين في يدي الرَّجُل، وبه صرَّحَ "السنديُّ" في "منسكه الكبير"، وتبعَهُ "القاري" في "شرح اللباب"[2]، وأمَّا المرأة فيُندَبُ لها عدمُهُ كما في "البدائع"[3]، وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[4].

[٩٩١٤] (قولُهُ: كزُرْدِيَّةٍ) هي الدِّرعُ الحديدُ كما يُفهَمُ من "القاموس"[5]، وفيه[6]: ((البُرْنسُ بالضمِّ: قَلَنْسُوةٌ طويلةٌ، أو كلُّ ثوبٍ رأسُهُ منه))، أي: كالذي يلبسُهُ المغاربة يَستُرُ من الرأسِ إلى القدم.

[٩٩١٥] (قولُهُ: وقَباءٍ) بالمدِّ: المنفرجُ من أمامٍ، "ط"[7].

[٩٩١٦] (قولُهُ: ولو لم يُدخِلْ إلخ) في "اللباب"[8]: ((من المكروهاتِ إلقاءُ القَباءِ والعَباء ونحوِهما على منكبيه من غيرِ إدخال يديه في كمَّيه))، وفيه[9] من فصل الجنايات: ((ولو ألقَى القَباءَ على منكبيه وزرَّهُ يوماً فعليه دمٌ وإن لم يُدخِل يديه في كمَّيه، وكذا لو لم يَزُرَّه ولكنْ أدخَلَ يديه في كمَّيه، ولو ألقاه ولم يَزُرَّه ولم يُدخِل يديه في كمَّيه فلا شيءَ عليه سوى الكراهةِ)) اهـ.

لكنْ ليس هذا المرادَ هنا، بل ما يُلبَسُ في القدم، فإنَّه لا يُطلَقُ عليه اسمُ المخيط، وفيه تفصيلٌ في حكمه بين كونه تحتَ مَعقِدِ الشِّراكِ أو فوقَهُ.

---

(١) المقولة [٩٨٢٠] قوله: ((وهذا)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨١ـ .

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان ما يحظره الإحرام وما لا يحظره ١٨٦/٢ .

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٣٤٨/٢ .

(٥) "القاموس": مادة ((زرد)).

(٦) "القاموس": مادة ((برنس)).

(٧) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٤٩٤/١ .

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مكروهاته صـ٨٢ـ .

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٤ـ .

وغيرِهِ اتِّفاقاً (وعِمامةٍ) وقَلَنْسُوةٍ (وخُفَّين إلاَّ أنْ لا يَجِدَ نعلين.....

وفي "شرحه"[١]: ((أنَّ إدخال إحدى اليدين في الكمِّ كاليدين)).

فقولُهُ: ((جاز)) المرادُ بـه نفيُ الجزاء لِما علمتَ من كراهته، ويؤيِّدُهُ قوله: ((عندنا))، أي: عند "أئمَّتنا الثلاثةِ" خلافاً لـ "زفر"، حيث قال: عليه دمٌ كما في "شرح اللباب"[٢]، واعترَضَ[٣] على "اللباب" حيث ذكرَهُ في مباحاتِ الإحرام[٤] بعدما ذكرَهُ في مكروهاته[٥]، وقال: ((فالصوابُ أن يقول: وإلقاءُ القَباءِ ونحوه على نفسِهِ وهو مضطجعٌ كما ذكرَهُ في "الكبير")) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الممنوع عنه لبسُ المخيط اللُّبسَ المعتادَ، ولعلَّ وجهَ كراهة إلقاء نحوِ القَباءِ والعَباءِ على الكتفين أنَّه كثيراً ما يُلبَسُ كذلك، تأمَّل.

[٩٩١٧] (قولُهُ: وعِمامةٍ) بالكسرِ، ((وقَلَنْسُوةٍ)) ما يُلبَسُ في الرأسِ كالعرقيَّةِ والتاج والطربوش ونحوِ ذلك.

[٩٩١٨] (قولُهُ: وخُفَّين) أي: للرجال، فإنَّ المرأة تلبسُ المخيط والخفَّين كما في "قاضي خان"[٦]، "قُهُستاني"[٧].

[٩٩١٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ لا يجدَ نعلين إلخ) أفادَ أنَّه لو وجَدَهما لا يقطعُهُ لِما فيه من إتلافِ المال بغيرِ حاجةٍ، أفاده في "البحر"[٨]، وما عُزِيَ إلى "الإمام" من وجوبِ الفدية إذا قطَعَهما مع وجودِ النعلين خلافُ المذهب كما في "شرح اللباب"[٩].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٤ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٤ـ.

(٣) أي: العلاَّمة القاري شارح "اللباب": فصل في مباحات الإحرام صـ٨٤ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٤ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مكروهاته صـ٨٢ـ.

(٦) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٦/١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٤٠/١.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٤٩/٢.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في محرمات الإحرام صـ٨١ـ.

فيقطعُهما أسفلَ من الكعبين) عند مَعْقِدِ الشِّراكِ، فيجوزُ لُبْسُ الزَّرْمُوزَةِ لا الجَوْرَبين

[٩٩٢٠] (قولُهُ: فيقطعُهما)[1] أمَّا لو لَبِسَهما [٢/ق٣٧٨/ب] قبل القطعِ يوماً فعليه دمٌ، وفي أقلَّ صدقةٌ، "لباب"[2].

[٩٩٢١] (قولُهُ: أسفلَ من الكعبين) الذي في الحديث: « وليقطعْهما حتَّى يكونا أسفلَ من الكعبين »[3]، وهو أفصحُ مما هنا، "ابن كمال". والمرادُ قطعُهما بحيث يصيرُ الكعبان وما فوقهما من السَّاقِ مكشوفاً، لا قطعُ موضعِ الكعبين فقط كما لا يخفى.

والنَّعل: هو المِداسُ بكسر الميم، وهو ما يَلبَسُهُ أهلُ الحرمين مما له شِراكٌ.

[٩٩٢٢] (قولُهُ: عند مَعقِدِ الشِّراكِ) وهو المَفصِلُ الذي في وسطِ القدم، كذا رَوَى "هشامٌ" عن "محمَّدٍ" بخلافه في الوضوء، فإنَّه العظمُ الناتئُ، أي: المرتفعُ، ولم يعيِّن في الحديث أحدَهما، لكنْ لَمَّا كان الكعبُ يُطلَقُ عليهما حُمِلَ على الأوَّلِ احتياطاً؛ لأنَّ الأحوط فيما كان أكثرَ كشفاً، "بحر"[4].

[٩٩٢٣] (قولُهُ: فيجوزُ إلخ) تفريعٌ على ما فُهِمَ مما قبله، وهو جوازُ لبسِ ما لا يُغطِّي الكعبَ الذي في وسطِ القدم، والسَّرموزة قيل: هو المسمَّى بالبابوج، وذكَرَ "ح"[5]: ((أنَّ الظاهر أنَّها التي يقال لها: الصِّرمةُ)).

---

(١) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في لبس الخفين صـ٢٠٧ـ.

(٣) أخرجه مالك١/٢٧٩ كتاب الحج ـ باب ما يُنْهَى عنه مَنْ لَبِسَ الثيابَ في الإحرام، وأحمد٢/٣، ٨، ٣٢، ٤١، ٤٧، والبخاري(١٥٤٢) كتاب الحج ـ باب ما لا يلبس المحرم من الثياب، ومسلم(١١٧٧)(١)(٢)(٣) كتاب الحج ـ باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح، وبيان تحريم الطيب عليه، وأبو داود(١٨٢٣) كتاب المناسك ـ باب ما يلبس المحرم، والترمذي(٨٣٤) كتاب الحج ـ باب ما جاء في لبس السراويل والخفين، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٥/١٣١-١٣٢ كتاب المناسك ـ باب النهي عن لبس القميص للمحرم، وابن ماجه (٢٩٣٢) كتاب المناسك ـ باب السراويل والخفين للمحرم، والدارمي ١/٤٥٩ كتاب المناسك ـ باب ما يلبس المحرم من الثياب، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما، وفي الباب عن ابن عباس، وجابر ﷺ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٨.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ.

(وثوبٍ صُبِغَ بما لَهُ طِيْبٌ) كوَرْسٍ ـ وهو الكُرْكُمُ ـ وعُصْفُرٍ وهو زَهْرُ القِرْطِم (إلاَّ بعدَ زوالِهِ) بحيث لا يفوحُ في الأصحِّ.....

١٦٣/٢ قلت: الأظهرُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الصِّرمة المعروفةَ الآن هي التي تُشَدُّ في الرِّجل من العقبِ وتستُرُهُ، والظاهرُ أنَّه لا يجوزُ ستره، فيجبُ إذا لَبِسَها أنْ لا يَشُدَّها من العقب، وإذا كان وجهُها أو وجهُ البابوج طويلاً بحيثُ يسترُ الكعب الذي في وسطِ القدم يقطعُ الزَّائدَ الساتر، أو يحشو في داخلِهِ خرقةً بحيث تمنعُ دخولَ القدم كلَّها ولا يصلُ وجهُهُ إلى الكعب، وقد فعلتُ ذلك في وقت الإحرامِ احترازاً عن قطعِ وجهِ البابوج لِما فيه من الإتلاف.

[٩٩٢٤] (قولُهُ: وثوبٍ) بالجرِّ عطفاً على ((قميصٍ))، وفي بعضِ النسخ: ((وثوباً)) بالنصبِ عطفاً على محلِّ ((قميصٍ))، وأطلقَهُ فشملَ المخيط وغيره، لكنَّ لبس المخيطِ المطيَّبِ تتعدَّدُ فيه الفديةُ على الرَّجُل كما في "اللباب"[١].

[٩٩٢٥] (قولُهُ: بما له طيبٌ) أي: رائحةٌ طيِّبةٌ.

[٩٩٢٦] (قولُهُ: وهو الكُرْكُمُ) فيه نظرٌ، ففي "الصحاح"[٢]: ((الكُرْكُم: الزعفرانُ))، وفيه[٣] أيضاً: ((والوَرْسُ: نبتٌ أصفر[٤] يكونُ باليمن يُتَّخَذُ منه الغُمرةُ[٥] للوجه))، وفي "النهاية"[٦] عن "القانون"[٧]: ((الوَرْسُ: شيءٌ أحمرُ قاني يُشبِهُ سحيقَ الزَّعفران، وهو مجلوبٌ من اليمن)).

[٩٩٢٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: بحيث لا يتناثرُ، وهو غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ العبرة للتطيُّبِ لا للتناثر، ألا ترى أنَّه لو كان ثوبٌ مصبوغٌ له رائحةٌ طيِّبةٌ ولا يتناثرُ منه شيءٌ فإنَّ المحرِم يُمنَعُ منه كما [٢/ق٣٧٩/أ] في "المستصفى"، "بحر"[٨].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٥ـ.

(٢) "الصحاح": مادة ((كركم)).

(٣) "الصحاح": مادة ((ورس)).

(٤) ((أصفر)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب".

(٥) الغُمْرَة: طِلاءٌ يُتَّخذُ من الوَرْس، "مختار الصحاح" مادة ((غمر)).

(٦) الذي في "النهاية في غريب الحديث": ((الورس نبتٌ أصفر يُصبغ به)). مادة((ورس))، فلينظر.

(٧) "القانون": الفنّ الرابع في تصنيف وجوه المعالجات بحسب الأمراض الكليّة ٢/٥٥٦.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٤٨.

(لا) يتّقي (الاستحمامَ) لحديثِ "البيهقيِّ": أنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام ((دخَلَ الحمَّام في الجُحفة))[1] (والاستظلالَ ببيتٍ ومَحْمَلٍ[2] لم يُصِبْ رأسَهُ أو وجهَهُ، فلو أصابَ أحدَهما كُرِهَ) كما مَرَّ.....

[٩٩٢٨] (قولُهُ: لا يتّقي الاستحمامَ إلخ) شروعٌ في مباحات الإحرام، وفي "شرح اللباب"[3]: ((ويُستحَبُّ أنْ لا يزيلَ الوسخ بأيِّ ماءٍ كان، بل يقصدُ الطهارةَ أو رفعَ الغبار والحرارة)).

[٩٩٢٩] (قولُهُ: لحديثِ "البيهقيِّ"[4] إلخ) ذكَرَ "النوويُّ"[5]: ((أنَّه ضعيفٌ جدًّا))، وقال "ابن حجرٍ" في "شرح الشمائل": ((موضوعٌ باتّفاقِ الحفّاظ، ولم يُعرَف الحمَّامُ ببلادهم إلاَّ بعد موتِهِ ﷺ)).

[٩٩٣٠] (قولُهُ: والاستظلالَ إلخ) أي: قصدَ الانتفاع بظلِّ بيتٍ من شعرٍ أو مدرٍ، و((مَحْمِلٍ)) بفتح الميم الأُولى وكسرِ الثانية أو عكسِهِ.

[٩٩٣١] (قولُهُ: كما مرَّ[6]) أي: في شرحِ قوله: ((وسترَ الوجهِ والرأسِ)).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (دخَلَ الحمَّام في الجُحفة) وفي "شرح الشيخ إسماعيل": وفي "البخاري": قال ابن عباسٍ رضي الله تعالى عنهما: يدخلُ المُحرِمُ الحمَّامَ، وفي "مسند الشافعيِّ" في كتاب الحج: الأكثرُ أنَّ ابن عباسٍ دخَلَ الحمَّام بالجُحفة، وقال: ما يعبأ الله من أوساخنا شيئاً انتهى. والمرادُ بمجرَّدُ دخول الحمَّام والاغتسال بالماء الحارِّ، وأمَّا إزالةُ الوسخ فمكروهةٌ. قال في "الخزانة": ينبغي للمُحرِمِ أنْ لا يزيل التَّفَثَ عن نفسه، والتَّفَثُ الوسخ انتهى. قال البرجنديُّ: وفيه نظرٌ؛ لمنابذته لظاهر الحديث المتقدم. وأقول: كلامُ البرجنديِّ مبنيٌّ على أنَّ التفث معناه الوسخ. والذي في "الصحاح": أنَّ التفث في المناسك ما كان مِن نحوِ قصِّ الأظفار والشارب، وحلق العانة، أبو السعود عن الحموي)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: (ومَحْمَلٍ) هو مفردُ المحامِلِ، وكانت قديماً من مراكبِ العرب. ثمَّ إنَّ الحَجَّاج حسَّنها فنُسِبَ إليه عَمْلُها، كذا في "شرح المشارق". أقول: يقال: محملٌ حجَّاجيٌّ: منسوبٌ إلى الحَجَّاج، خير الدين الرملي)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٣ـ .

(٤) في "السنن الكبرى" ٥/٦٣، كتاب الحج ـ باب دخول الحمام في الإحرام وحك الرأس والجسد، وفي "معرفة السنن والآثار" ٧/١٧٦ كتاب الحج ـ باب دخول الحمام من حديث ابن عباس رضي الله عنهما موقوفاً.

(٥) "المجموع": كتاب الحج ـ باب الإحرام وما يحرم فيه ٧/٣٧٤ ـ ٣٧٥ .

(٦) صـ٣٥ـ "در".

(وشَدَّ هِمْيانٍ) بكسر الهاء (في وَسَطِهِ ومِنْطَقَةٍ وسيفٍ وسلاحٍ وتَختُّمٍ) "زيلعي"[(١)]؛ لعدمِ التَّغطيةِ واللُّبس (واكتحالٍ بغيرِ مُطيَّبٍ) فلو اكتَحَلَ بمطيَّبٍ مرَّةً أو مرَّتين.....

[٩٩٣٢] (قولُهُ: وشدَّ هِمْيانٍ) هو شيءٌ يُشبهُ تِكَّةَ السَّراويل يُشَدُّ على الوسطِ، وتُوضَعُ فيه الدراهمُ، "شمني". وفي "القاموس"[(٢)]: ((هو التِّكَّةُ والمِنْطقةُ وكيسٌ للنفقةِ يُشَدُّ في الوسطِ)) اهـ. ولا فرقَ بين كونِ النفقة له أو لغيره كما في "شرح اللباب"[(٣)]، ولا بين شدِّهِ فوقَ الإزار أو تحتَهُ؛ لأنَّه لم يُقصَد به حفظُ الإزار، بخلاف ما إذا شَدَّ إزارَهُ بحبلٍ مثلاً كما قدَّمناه[(٤)].

[٩٩٣٣] (قولُهُ: ومِنْطَقَةٍ) بكسرِ الميم وفتحِ الطاء، وتُسمَّى بالفارسيَّة كَمَراً كما في "العينيِّ".

[٩٩٣٤] (قولُهُ: وسيفٍ) أي: وشدَّ سيفٍ، أي: شدَّ حمائلِهِ في وسطِهِ.

[٩٩٣٥] (قولُهُ: وسلاحٍ) تعميمٌ بعد تخصيصٍ، وهو ما يقاتلُ به، فلا يدخلُ فيه الدِّرع؛ لأنَّه يُلبَسُ.

[٩٩٣٦] (قولُهُ: وتختُّمٍ واكتحالٍ) عطفٌ على ما قبله، فيصيرُ التقديرُ: ولا يتَّقي شدَّ تختُّمٍ واكتحالٍ، ولا معنى له، إلاَّ أنْ يُرادَ بالشَّدِّ الاستعمالُ من باب ذكرِ المقيَّد وإرادةِ المطلق مجازاً مرسلاً، ولو قال: وتختُّماً واكتحالاً لسَلِمَ من هذا، "ح"[(٥)]. ويمكنُ تأويله أيضاً بالجرِّ على الجِوارِ، أو بالرفعِ على الابتداءِ وخبرُهُ محذوفٌ، أي: كذلك.

[٩٩٣٧] (قولُهُ: لعدمِ التَّغطيةِ واللُّبسِ) الأوَّلُ راجعٌ للاستظلال بالبيت والمحمل، والثاني لِما بعده.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٤/٢.

(٢) "القاموس": مادة ((هيمن)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٣ـ.

(٤) المقولة [٩٨١٦] قوله: ((فإن زرره إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ بتصرف.

فعليه صدقةٌ، ولو كثيراً فعليه دمٌ، "سراجيَّة"[١] (و) لا يتَّقي (خِتاناً وفَصْداً وحِجامةً وقَلْعَ ضرسِهِ وجَبْرَ كَسْرٍ وحَكَّ رأسِهِ وبدنِهِ) لكنْ برِفْقٍ إنْ خافَ سقوطَ شعرِهِ أو قملةٍ، فإنَّ في الواحدة يتصدَّقُ بشيءٍ، وفي الثَّلاثِ كفٌّ من طعامٍ، "غرر أذكار"[٢]. (وأكثَرَ) المحرمُ (التَّلبيةَ) ندباً (متى صلَّى) ولو نفلاً.....

[٩٩٣٨] (قولُهُ: فعليه صدقةٌ) المرادُ بها عند إطلاقهم نصفُ صاعٍ، "بحر"[٣].

[٩٩٣٩] (قولُهُ: ولو كثيراً) أي: ثلاثاً فأكثرَ بقرينة المقابلة، واستظهَرَهُ في "شرح اللباب"[٤]، فالمرادُ الكثرةُ في الفعل لا في نفسِ الطِّيب المخالط، فلا يلزمُ الدَّمُ بمرَّةٍ واحدةٍ وإنْ كان الطِّيبُ كثيراً في الكحلِ كما حرَّرَهُ في "الفتح"[٥] من الجنايات.

[٩٩٤٠] (قولُهُ: وفَصْداً) أي: وإنْ لَزِمَ تعصيبُ اليد لِما قدَّمناه[٦] من أنَّ تعصيب غيرِ الوجه والرأس إنما يكرهُ لو بغيرِ عذرٍ.

[٩٩٤١] (قولُهُ: وحجامةً) أي: بلا إزالةِ شعرٍ، "لباب"[٧]. وإلاَّ [٢/ق٣٧٩/ب] فعليه دمٌ كما سيأتي[٨].

[٩٩٤٢] (قولُهُ: يتصدَّقُ بشيءٍ) أي: كتمرةٍ وكِسْرةِ خبزٍ.

[٩٩٤٣] (قولُهُ: وفي الثلاثِ) أي: من الشَّعرِ والقمل، وأمَّا الأكثرُ فسيأتي[٩] في الجنايات.

[٩٩٤٤] (قولُهُ: ولو نفلاً) كذا في "البدائع"[١٠]، وخصَّهُ "الطحاويُّ"[١١] بالمكتوباتِ دون

---

(١) "السراجية": كتاب الحج ـ باب التطيب ٢٠١/١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الحج ـ ذكر حكم ما يحرم به الإحرام ق١٠٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٢/٣ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في لبس الخفين صـ٢٠٩ـ .

(٥) "الفتح": كتاب الحج ٤٤١/٢ .

(٦) المقولة [٩٩٠٠] قوله: ((وبقية البدن)).

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في مباحاته صـ٨٤ـ .

(٨) صـ٢٢٩ـ وما بعدها "در".

(٩) صـ٢٩٩ـ "در".

(١٠) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ١٤٥/٢ .

(١١) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب ذكر ما يعمل عند الميقات صـ٦٣ـ .

(أو علا شَرَفاً أو هبَطَ وادياً أو لَقِيَ رَكْباً) ـ جمعُ راكبٍ ـ أو جَمْعاً مُشاةً، وكذا لو لَقِيَ بعضُهم بعضاً (أو أَسْحَرَ) دخَلَ في السَّحَرِ؛ إذ التَّلبيةُ في الإحرام كالتَّكبيرِ في الصلاة (رافعاً).....

النوافل والفوائت، فأجراها مُجرى التكبيرِ في أيَّام التشريق، والتعميمُ أَولى، "فتح"[1]. وهو الصحيحُ المعتمدُ الموافق لظاهر الرِّواية، "شرح اللباب"[2].

[٩٩٤٥] (قولُهُ: أو علا شَرَفاً) أي: صَعِدَ مكاناً مرتفعاً.

[٩٩٤٦] (قولُهُ: جمعُ راكبٍ) أي: اسمُ جمعٍ، وهم أصحابُ الإبل في السَّفر، ولا يُطلَقُ على ما دون العشرة، "نهر"[3].

[٩٩٤٧] (قولُهُ: دخَلَ في السَّحَرِ) هو السدسُ الأخير من الليل.

[٩٩٤٨] (قولُهُ: كالتكبيرِ في الصلاة) فكما أنَّ التكبير في الصلاة يُؤتَى به عند الانتقال من حال إلى حال كذلك التلبيةُ، "ح"[4]. ولذا قال في "اللباب"[5]: ((ويُستحَبُّ إكثارُها قائماً وقاعداً، راكباً ونازلاً، واقفاً وسائراً، طاهراً ومحدثاً، جنباً وحائضاً، وعند تغيُّرِ الأحوال والأزمان، وعند إقبالِ اللَّيل والنهار، وعند كلِّ ركوبٍ ونزول، وإذا استيقَظَ من النومِ، أو استعطَفَ راحلتَهُ))، وقال[6] أيضاً: ((ويستحبُّ تكرارُها في كلِّ مرَّةٍ ثلاثاً على الوِلاءِ، ولا يقطعُها بكلامٍ، ولو رَدَّ السلامَ في خلالها جازَ، ويكره لغيره أنْ يُسلِّمَ عليه، وإذا كانوا جماعةً لا يمشي أحدٌ على تلبيةِ الآخر، بل كلُّ إنسانٍ يلبِّي بنفسه، ويلبِّي في مسجدِ مكَّةَ ومنى وعرفاتٍ لا في الطوافِ وسعيِ العمرة)).

[٩٩٤٩] (قولُهُ: رافعاً صوتَهُ بها) إلاَّ أنْ يكون في مصرٍ أو امرأةً، "لباب". زاد "شارحه"[7]:

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٠.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧١ـ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/أ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧١ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧١ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ.

استناناً (صوتَهُ بها) بلا جَهْدٍ كما يفعلُهُ العوامُّ.

(وإذا دخَلَ مكَّةَ بدَأَ بالمسجدِ) الحرامِ بعدَما يأمنُ على أمتعتِهِ داخلاً من بابِ السَّلام

((أو في المسجدِ لئلاَّ يُشوِّشَ على المصلِّين والطائفين)).

١٦٤/٢ [٩٩٥٠] (قولُهُ: استناناً) فإنْ ترَكَهُ كان مسيئاً، ولا شيءَ عليه، "فتح"[١]. وقيل: استحباباً، والمعتمدُ الأوَّلُ، "شرح اللباب"[٢].

مطلبٌ في حديث:((أفضلُ الحجِّ العجُّ والثجُّ))

[٩٩٥١] (قولُهُ: بلا جَهدٍ) بفتحِ الجيم وبالدال، أي: تعبِ النفس بغايةِ رفع الصوت كيلا يتضرَّرَ، ولا تنافيَ بين هذا وبين ما جاءَ: ((أفضلُ الحجِّ العَجُّ والثَّجُّ))[٣]، أي: أفضلُ أفرادِ الحجِّ حجٌّ يشتملُ على هذا لا أفضلُ أفعاله؛ إذ الطوافُ والوقوف أفضلُ منهما، والعَجُّ: رفعُ الصوت بالتلبية، والثَّجُّ: إسالةُ الدَّم بالإراقة؛ لأنَّ الإنسان قد يكونُ جهوريَّ الصوت طبعاً، فيحصلُ الرَّفعُ العالي مع عدم تعبِهِ به، "نهر"[٤].

[٩٩٥٢] (قولُهُ: كما يفعلُهُ العوامُّ) [٢/ق٣٨٠/أ] تمثيلٌ للمنفيِّ ـ وهو الجَهْدُ ـ لا للنَّفي، "ح"[٥].

مطلبٌ في دخول مكَّة

[٩٩٥٣] (قولُهُ: وإذا دخَلَ مكَّةَ) المستحبُّ دخولُها نهاراً كما في "الخانيَّة"[٦] من بابِ المعلَّى؛

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥١/٢ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل: وشرط التلبية أن تكون باللسان صـ٧٢ـ .

(٣) أخرجه الترمذي(٨٢٧) كتاب الحج ـ باب ما جاء في فضل التلبية والنحر، وابن ماجه(٢٩٢٤) كتاب المناسك ـ باب رفع الصوت بالتلبية، والدارمي ٤٥٩/١ كتاب المناسك ـ باب: أيُّ الحجِّ أفضل؟ وأبو يعلى(١١٧) مسند أبي بكر الصديق، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٢/٥ كتاب الحج ـ باب رفع الصوت بالتلبية، والحاكم ٤٥١/١، وصحّحه، ووافقه الذّهبيّ، كلُّهم من حديث أبي بكر الصّدِّيق ﷺ، وفي الباب عن عبد الله ابن مسعود، وابن عمر ﷺ.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/أ .

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/ب .

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ٢٩٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

نهاراً ندباً مُلبِّياً مُتواضِعاً خاشعاً مُلاحِظاً جلالةَ البقعة، ويُسَنُّ الغُسلُ لدخولِها، وهو للنَّظافة، فيُحَبُّ لحائضٍ ونُفَساءَ.

(وحين شاهَدَ البيتَ كبَّرَ) ثلاثاً، ومعناه: الله أكبرُ من الكعبةِ (وهلَّلَ).....

ليكونَ مستقبلاً في دخوله بابَ البيت تعظيماً، وإذا خرَجَ فمن السُّفلى، "بحر"[1].

[٩٩٥٤] (قولُهُ: نهاراً) قيدٌ لدخولِ مكَّةَ كما علمتَ، لكنْ لَمَّا كان دخولُ المسجد عقبَ دخول مكَّةَ صحَّ كونُهُ قيداً له أيضاً.

[٩٩٥٥] (قولُهُ: مُلبِّياً) هو قيدٌ لدخولِ مكَّة أيضاً، قال في "اللباب"[2]: ((ويكونُ في دخوله مُلبِّياً داعياً إلى أنْ يصلَ إلى بابِ السلام فيبدأَ بالمسجد)).

[٩٩٥٦] (قولُهُ: لدخولِها) أي: مكَّةَ بدليلِ تأنيث الضمير، وعبارة "البحر"[3] نصٌّ في ذلك، "ح"[4].

[٩٩٥٧] (قولُهُ: فيُحَبُّ) بالحاءِ المهملة، "ح"[5].

[٩٩٥٨] (قولُهُ: ومعناه: اللَّهُ أكبرُ من الكعبةِ) كذا في "غاية البيان"، والأَولى: من كلِّ ما سواه، "بحر"[6]. وكأنَّ "الشارح" رجَّحَ الأوَّلَ لاقتضاء المقام له كما أنَّ الشارع في شيءٍ إذا سَمَّى اللَّهَ تعالى يُلاحِظُ التبرُّكَ باسمه تعالى فيما شرَعَ فيه.

[٩٩٥٩] (قولُهُ: وهلَّلَ) عبارةُ "الفتح"[7]: ((كبَّرَ وهلَّلَ ثلاثاً))، وعبارةُ "ابن الشلبيِّ": ((كبَّرَ ثلاثاً وهلَّلَ ثلاثاً))[8].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٠ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة صـ٨٧ـ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٠ .

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/ب .

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/ب .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥١ .

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٢ .

(٨) في "د" زيادة: ((قال الشمني: ودعا؛ لأن الدعاء عند رؤيته مستحابة؛ ولم يُوقِّت محمد في "المبسوط" لمشاهد الحج شيئاً من الدعوات؛ لأن التوقيت يذهب برِقَّة القلب، وإنْ تبَرَّكَ بالمنقول عن النبيِّ ﷺ والصحابة أو التابعين فحسنٌ. =

لئلا يقعَ نوعُ شِرْكٍ (ثمَّ ابتدَأَ بالطَّوافِ)؛ .....

[٩٩٦٠] (قولُهُ: لئلاَّ يقعَ نوعُ شِرْكٍ) أي: بتوهُّمِ الجاهل أنَّ العبادة للبيت، قال في "البحر"[(١)]: ((ولم يُذكَرْ في المتون الدعاءُ عند مشاهدة البيت، وهي غفلةٌ عمَّا لا يُغفَلُ عنه، فإنَّه عندها مستجابٌ، و"محمَّدٌ" رحمه الله تعالى لم يعيِّن في "الأصل" لِمُشاهدِ الحجِّ شيئاً من الدعوات؛ لأنَّ التوقيت يَذْهَبُ بالرِّقَّة، وإنْ تبرَّكَ بالمنقولِ منها فحسنٌ، كذا في "الهداية"[(٢)]، وفي "الفتح"[(٣)]: ((ومن أهمِّ الأدعية طلبُ الجنَّة بلا حسابٍ))، والصلاةُ على النبيِّ ﷺ هنا من أهمِّ الأذكار، كما ذكرَهُ "الحلبيُّ" في "مناسكه"[(٤)])) اهـ.

(**تنبيهٌ**)

قال في "اللباب": ((ولا يرفعُ يديه عند رؤيةِ البيت، وقيل: يرفعُ))، قال "القاري" في "شرحه"[(٥)]: ((أي: لا يرفعُ ولو حالَ دعائه؛ لأنَّه لم يُذكَر في المشاهيرِ من كتب أصحابنا، بل قال "السروجيُّ": المذهبُ تركُهُ، وصرَّحَ "الطحاويُّ"[(٦)] بأنَّه يكرهُ عند "أئمَّتنا الثلاثة")).

[٩٩٦١] (قولُهُ: ثمَّ ابتدَأَ بالطوافِ) فإنْ كان حلالاً فطوافَ التحيَّة، أو مُحرِماً بالحجِّ فطواف

(قولُهُ: ولا يرفعُ يديه عند رؤيةِ البيت، وقيل: يرفعُ) أي: كالدَّاعي كما حرَّرَهُ "الرَّحمتيُّ". اهـ "سندي".

= وفي "النوازل": إذا دخل الحرم يقول: اللهمَّ هذا البيتُ بيتُك، وهذا الحرمُ حرمُك، والعبدُ عبدُك، فوفِّقْني لِما تحبُّ وترضى. وروى الشافعي عن سعيد بن جبير: أنَّ النبي ﷺ كان إذا رأى البيت رفَعَ يديه، وقال: اللهمَّ زِدْ هذا البيتَ تشريفاً وتعظيماً وتكريماً ومهابة، وزد مَن شرَّفه وكرَّمَه مِمَّن حَجَّه أو اعتمره تشريفاً وتعظيماً وتكريماً وبِرّاً انتهى. خير الدين الرملي)).

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥١/٢ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٤٠/١.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٢/٢. ونهاية كلامه عند قوله: ((بلا حساب)).

(٤) هي "مناسك ابن أمير حاج الحلبي"، وقد تقدَّمت ترجمتها ٤٧٥/٦.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة صـ٨٧ـ.

(٦) "شرح معاني الآثار": كتاب مناسك الحج ـ باب رفع اليدين عند رؤية البيت ١٧٦/٢.

لأنَّه تحيَّةُ البيت.....

القدوم، هذا إذا دخَلَ قبل النحر، فإنْ دخَلَ فيه أغنى طوافُ الفرض عن التحيَّة، أو بالعمرة فطوافَها، ولا طوافَ [٢/ق٣٨٠/ب] قدومٍ لها، كذا في "الفتح"[١]، "نهر"[٢]. وأفاد إطلاقُهُ أنَّه لا يكرهُ الطواف في الأوقات التي تكرهُ فيها الصلاة كما صرَّحَ به في "الفتح"[٣]، قال: ((إلاَّ أنَّه لا يصلِّي ركعتيه فيها، بل يصبرُ إلى أنْ يدخلَ ما لا كراهةَ فيه)).

[٩٩٦٢] (قولُهُ: لأنَّه تحيَّةُ البيتِ) أي: لِمَن أراد الطوافَ بخلاف مَن لم يُرِدْهُ وأرادَ أن جلس، فلا يجلسُ حتَّى يصلِّيَ ركعتين تحيَّةَ المسجد، إلاَّ أنْ يكون الوقتُ مكروهاً للصلاة، "شرح اللباب" لـ "القاري"[٤]. وفي "شرحه" على "النقاية"[٥]: ((فإنْ لم يكن مُحرِماً فطوافَ تحيَّةٍ لقولهم: تحيَّةُ هذا المسجد الطوافُ، وليس معناه أنَّ مَن لم يَطُفْ لا يصلِّي تحيَّةَ المسجد كما فَهِمَهُ بعضُ العوامِّ)) اهـ.

قلت: لكنَّ قولهم: تحيَّةُ هذا المسجد الطوافُ يفيدُ أنَّه لو صلَّى ولم يَطُفْ لا يُحصِّلُ التحيَّةَ، إلاَّ أنْ يُخَصَّ بتركِ الطواف بلا عذرٍ، فمع العذرِ تحصلُ التحيَّةُ بالصلاة، ثمَّ رأيتُ في "شرح اللباب"[٦] أيضاً ما يدلُّ على ذلك، حيث قال في موضعٍ آخر: ((إنَّ تحيَّة هذا المسجد بخصوصِهِ هو الطوافُ، إلاَّ إذا كان له مانعٌ فيصلِّي تحيَّةَ المسجد إنْ لم يكن وقتَ كراهةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: لكنَّ قولهم: تحيَّةُ هذا المسجدِ الطوافُ يفيدُ أنَّه لو صلَّى ولم يَطُفْ إلخ) الظاهرُ اعتمادُ ما نقَلَهُ أوَّلاً عن "شرح اللباب"، فإنَّ على ما قاله يلزمُ الوقوعُ في الحَرَج.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/أ .

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة صـ ٨٨ ـ .

(٥) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في آداب المحرم ٤٦٤/١ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٧ـ .

ما لم يَخَفْ فَوْتَ المكتوبةِ أو جماعتِها أو الوترِ أو سنَّةٍ راتبةٍ.....

[٩٩٦٣] (قولُهُ: ما لم يَخَفْ إلخ) أي: فيُقدِّمُ كلَّ ذلك على الطواف، أي: طوافِ التحيَّة وغيرِها، "لباب" و"شرحه"[١]. ثمَّ يطوفُ، "بحر"[٢]. وهذا يفيدُ أنَّ هذه الصلواتِ لا تحصلُ بها التحيَّةُ مع أنَّها تحصلُ في بقيَّةِ المساجد، وليس ذلك إلاَّ لأنَّ تحيَّتَهُ هي الطوافُ دون الصلاة بخلاف باقي المساجد، ولهذا قال بعضُ العلماء: إنَّ الفرق من وجهين: أحدُهما أنَّ الصلاة جنسٌ، فنابَ بعضُها مَنابَ بعضٍ، وليس الطوافُ من جنسِها، والثاني أنَّ صلاةَ الفرض في المسجد تحيَّةُ المسجد، والطوافَ تحيَّةُ البيت لا تحيَّةُ المسجد.

[٩٩٦٤] (قولُهُ: فَوْتَ المكتوبةِ) ينبغي أنْ يكون المرادُ فوتَ وقتها المستحبِّ؛ لأنَّه يسقطُ به الترتيب على أحدِ القولين المصحَّحين، فبالأَولى ما هنا، تأمَّل. وزاد في "شرح اللباب"[٣] فوتَ الجنازة، وزادَ في "البحر"[٤] و"النهر"[٥] ما إذا دخَلَ في وقتِ منعِ الناس من الطواف، أو كان عليه فائتةٌ مكتوبةٌ اهـ. وذكَرَ الأخيرَ في "اللباب"، وقيَّدَهُ [٢/ق٣٨١/أ] "شارحه"[٦] بما إذا كان صاحبَ ترتيبٍ.

قلت: والظاهرُ أنَّ المراد بالفائتة التي فوَّتَها عمداً ووجَبَ قضاؤها فوراً، وإلاَّ فتقديمُ الطواف

(قولُهُ: قلت: والظاهرُ أنَّ المراد بالفائتة التي فَوَّتَها عمداً إلخ) قد يقال: لا حاجةَ لهذا القيدِ، وإنَّه يكفي لتقديمِ الفائتة على الطواف مراعاةُ القيام بالمستحبِّ، وهو المبادرةُ إلى قضائها، كما أنَّ خوفَ فَوْتِ الوقت المستحبِّ في الوقتيَّة سببٌ لتقديمها، فقد اكتَفَوا بمجرَّدِ مراعاةِ تحصيلِ المستحبِّ فيها، فكذلك في الفائتةِ، تأمَّل.

(١) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل: يستحب أن يدخل المسجد من باب السلام صـ٨٨ـ.
(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٢.
(٣) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل: يستحب أن يدخل المسجد من باب السلام صـ ٨٨ ـ.
(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٢.
(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/أ.
(٦) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل: يستحب أن يدخل المسجد من باب السلام صـ ٨٨ ـ.

(فاستقبَلَ الحَجَرَ مُكبِّراً مُهلِّلاً رافعاً يديه) كالصَّلاةِ.....

عليها لا يضرُّ إلاَّ إذا خافَ فوتَ المكتوبة الوقتيَّة إذا قدَّمَ عليها الطوافَ وقضاءَ الفائتة، وحينئذٍ فذكرُ المكتوبة الوقتيَّة يُغني عن ترك ذكر الفائتة، فافهم.

[٩٩٦٥] (قولُهُ: فاستقبَلَ الحجَرَ إلخ) أشارَ بالفاء إلى أنَّه ينوي الطوافَ قبل الاستقبال لِما سيذكرُهُ[١] من أنَّه يمرُّ بجميعِ بدنه على جميعِ الحجَر، ولهذا قال في "اللباب"[٢]: ((ثمَّ يقفُ مُستقبِلَ البيتِ بجانبِ الحجر الأسود مما يلي الرُّكنَ اليمانيَّ، بحيث يصيرُ جميعُ الحجَر عن يمينِهِ، ويكونُ مَنكِبُهُ الأيمنُ عند طرفِ الحجَر، فينوي الطوافَ، وهذه الكيفيَّةُ مستحبَّةٌ، والنيَّةُ فرضٌ، ثمَّ يمشي مارَّاً إلى يمينه حتَّى يحاذيَ الحجرَ، فيقفُ بحيالِهِ ويستقبلُهُ، ويُسملُ، ويكبِّرُ، ويحمدُ، ويصلِّي، ويدعو)) اهـ. ١٦٥/٢

قال "شارحه"[٣]: ((أي: يقولُ: بسم الله، والله أكبر، ولله الحمدُ، والصلاة والسلام على رسول الله، اللهمَّ إيماناً بك، ووفاءً بعهدك، واتِّباعاً لسنَّةِ نبيِّك محمَّدٍ ﷺ)).

[٩٩٦٦] (قولُهُ: رافعاً يديه) أي: عند التكبيرِ لا عند النيَّةِ، فإنَّه بدعةٌ، "لباب"[٤]. وقال شارحه "القاري"[٥] في موضعٍ آخر بعد كلامٍ: ((والحاصلُ أنَّ رفع اليدين في غيرِ حالة الاستقبال مكروهٌ، وأمَّا الابتداءُ من غيرِهِ فهو حرامٌ أو مكروهٌ تحريماً أو تنزيهاً بناءً على الأقوالِ عندنا من أنَّ الابتداء بالحجَرِ فرضٌ أو واجبٌ أو سنَّةٌ، وإنما المستحبُّ الابتداءُ بالنيَّةِ قبيل الحجَر للخروج عن الاختلاف)).

[٩٩٦٧] (قولُهُ: كالصلاةِ) أي: حذاءَ أذنيه، وقدَّمَ[٦] في كتاب الصلاة: ((أنَّه في الاستلامِ وعند الجمرتين يرفعُ حذاءَ منكبيه، ويجعلُ باطنَهما نحوَ الحجَرِ والكعبة)) اهـ.

---

(١) صـ٥٦ـ "در".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٨ـ٨٩ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٩ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٩ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": فصل في مسائل شتى صـ١١٤ـ.

(٦) ٣٥٤/٣ "در".

(واستَلَمَهُ) بكفَّيه وقبَّلَهُ[١] بلا صوتٍ، وهل يسجُدُ عليه؟ قيل: نعم (بلا إيذاءٍ) لأنَّه سنَّةٌ[٢]،

وعزاه "القُهُستانيُّ"[٣] إلى "شرح الطحاويِّ"، وصحَّحَهُ في "البدائع"[٤] وغيرها، ومشى في "النقاية"[٥] وغيرها على الأوَّل، وصحَّحَهُ في "غاية البيان" وغيرها، فقد اختلَفَ التصحيح.

[٩٩٦٨] (قولُهُ: واستلَمَهُ) أي: بعد أنْ يُرسِلَ يديه كما في "النهر"[٦] عن "التحفة"[٧]، قال في "اللباب"[٨]: ((وصفةُ الاستلام: أنْ يضعَ كفَّيه على الحجَرِ، ويضعَ فمَهُ بين كفَّيه ويُقبِّلَهُ)).

[٩٩٦٩] (قولُهُ: قيل: نعم) جزَمَ به في "اللباب" وقال: ((إنَّه مستحبٌّ، ويكرِّرُهُ مع التقبيل ثلاثاً))، قال "شارحه"[٩]: ((وهو [٢/ق٣٨١/ب] موافقٌ لِما نقلَهُ الشيخ "رشيد الدين" في "شرح الكنز"[١٠]، وكذا نقَلَ السجودَ عن أصحابنا "العزُّ بن جماعةَ"[١١]، لكنْ قال "قوام الدِّين الكاكي": الأَولى أنْ لا يسجدَ عندنا لعدمِ الرِّواية في المشاهير)) اهـ.

وظاهرُهُ ترجيحُ ما قالَهُ "الكاكي" في "المعراج"، وهو ظاهرُ "الفتح"[١٢]، ولذا اعترَضَ

(قولُهُ: فقد اختلَفَ التَّصحيحُ) ووفَّقَ بين القولين المذكورين "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ المرادَ بحذاءِ منكبيه أن يكونَ أسفلُ يديه حذاءَ المنكبين، فتكونُ رؤوسُ الأصابع حذاءَ الأذنين، وهو أحسن)) اهـ "سندي".

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (وقبّله) أقول: الحكمة في تقبيله ما روي عن علي ﷺ أنه قال: لما أخذ الله تعالى الميثاق على بني آدم من ذرِّيتِهِ كتب بذلك كتاباً، وجعله في جوف الحجر، فيجيء يوم القيامة ويشهد لمن استلمه كما في "فتاوى قاضي خان"، "شرنبلالية")).

(٢) أخرجه الحاكم ١/٤٧٣ كتاب المناسك، وقال: هذا حديث صحيح الإسناد. ووافقه الذهبي.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٤٢٤ .

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الصلاة ٢/١٤٦ .

(٥) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في آداب المحرم ١/٤٦٥ .

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/ب .

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/٤٠١ .

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٩ـ .

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٩ـ .

(١٠) ذكره في "كشف الظنون" ٢/١٥١٦.

(١١) انظر "هداية السالك": الباب العاشر في دخول مكة المعظّمة ـ فصل في واجبات الطواف وسننه ٢/٨١١ ـ٨١٣ .

(١٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٤ .

وتَرْكُ الإيذاءِ واجبٌ، فإنْ لم يَقدِرْ يَضَعُهما ثمَّ يُقبِّلُهما أو إحداهما.....

في "النهر"[١] على قول "البحر"[٢]: ((إنَّه ضعيفٌ)): ((بأنَّ صاحب الدار أدرى))، أي: أنَّ "الكاكي" من أهلِ المذهب الماهرين، وهو أدرى بالمذهب من غيره، فلا ينبغي تضعيفُ ما نقلَهُ.

قلت: لكن استندَ "الكاكي" إلى عدمِ ذكره في المشاهيرِ، وهو لا ينفي ذكرَهُ في غيرها، وقد استندَ في "البحر" إلى أنَّه فعَلَهُ عليه الصلاة والسلام و"الفاروقُ" بعده كما رواه "الحاكم"[٣] وصحَّحَهُ، واستدرَكَ بذلك "منلا علي" في "شرح النقاية"[٤] على ما مرَّ عن "الكاكي"، وأيَّدَ به ما نقلَهُ "ابن جماعةَ" عن أصحابنا، ثمَّ رأيتُ نقلاً عن "غاية السروجيِّ": ((أنَّه كَرِهَ "مالكٌ" وحدَهُ السجودَ على الحجر ، وقال: إنَّه بدعةٌ ، وجُمهورُ أهل العلم على استحبابِهِ ، والحديثُ حجَّةٌ عليه)) اهـ. أي: على "مالكٍ".

وبهذا يترجَّحُ ما في "البحر" و"اللباب" من الاستحباب؛ إذ لا يخفى أنَّ "السروجيَّ" أيضاً من أهلِ الدار، فهو أدرى، والأخذ بما قاله موافقاً للجمهورِ والحديثِ أَولى وأَحرى، فافهم.

[٩٩٧٠] (قولُهُ: وتركُ الإيذاءِ واجبٌ) أي: فلا يَترُكُ الواجبَ لفعل السنَّة، وأمَّا النظرُ إلى العورة لأجلِ الختان فليس فيه تركُ الواجب لفعل السنَّة؛ لأنَّ النظر مأذونٌ فيه للضرورة.

[٩٩٧١] (قولُهُ: فإنْ لم يَقدِرْ) أي: على تقبيلِهِ إلاَّ بالإيذاء أو مطلقاً يضعُ يديه عليه ثمَّ يقبِّلُهما، أو يضعُ إحداهما، والأَولى أنْ تكون اليمنى؛ لأنَّها المستعملةُ فيما فيه شرفٌ، ولِما نُقِلَ عن "البحر العميق": ((من أنَّ الحجَر يمينُ الله يُصافِحُ بها عبادَهُ))، والمصافحةُ باليمنى.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٥/ب .

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥١/٢ .

(٣) في "المستدرك" ٤٥٤/١، وصححه، ووافقه الذّهبيّ، والدارميّ ٤٨٢/١ كتاب المناسك ـ باب في تقبيل الحجر، وأبو يعلى(٢١٩) و(٢٢٠)، والبزّار(١١١٤)، وابن خزيمة(٢٧١٤) كتاب الحج ـ باب السجود على الحجر الأسود، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٧٤/٥ كتاب الحج ـ باب افتتاح الطواف بالاستلام. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢٤١/٣ كتاب الحج ـ باب في الطواف والرَّمَل والاستلام، وقال: رواه أبو يعلى بإسنادين، وفي أحدهما جعفر بن محمد المخزوميّ، وهو ثقة وفيه كلام، وبقيّة رجاله رجال الصحيح، ورواه البزّار من الطريق الجيّد.

(٤) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في آداب المحرم ٤٦٤/١ .

(وإلاَّ) يُمكِنْهُ ذلك (يُمِسُّ) بالحَجَرِ (شيئاً في يدِهِ) ولو عصاً (ثـمَّ قبَّلَـهُ) أي: الشَّـيءَ (وإنْ عجزَ عنهما) أي: الاستلامِ والإمساسِ (استقبَلَهُ) مشيراً إليه بباطنِ كفَّيه كأنَّـه واضعُهما عليه (وكبَّرَ وهلَّلَ وحَمِدَ الله تعالى وصلَّى على النبيِّ ﷺ) ثمَّ يُقبِّلُ كفَّيه، وفي بقيَّةِ الرَّفع في الحجِّ يجعلُ كفَّيه للسَّماء إلاَّ عند الجمرتين.....

[٩٩٧٢] (قولُهُ: وإلاَّ يمكنْهُ ذلك) أي: وضعُ يديه أو إحداهما.

[٩٩٧٣] (قولُهُ: يُمِسُّ) بضمِّ أوَّله وكسرِ ثانيه من الإمساس كما يشيرُ إليه كلام "الشارح" الآتي[١].

[٩٩٧٤] (قولُهُ: عنهما) الأَولى عنه، أي: الإمساسِ؛ لأنَّ العجز عن الاستلام ذكَرَهُ بقوله: ((وإلاَّ يُمِسُّ)).

[٩٩٧٥] (قولُهُ: مشيراً إليه بباطنِ كفَّيه) أي: بأنْ يرفعَ يديه حذاءَ أذنيه، ويجعلَ باطنَهما نحو الحجر مشيراً بهما إليه وظاهرُهما نحوَ وجهه، هكذا المأثورُ[٢]، "بحر"[٣]. وفي "شرح النقاية" [٢/ق٣٨٢/أ] لـ "القاري"[٤]: ((حذاءَ مَنكِبيه أو أذنيه))، وكأنَّه حكايةٌ للقولين المارَّين[٥].

[٩٩٧٦] (قولُهُ: ثمَّ يُقبِّلُ كفَّيه) أي: بعد الإشارةِ المذكورة، قال في "الفتح"[٦]: ((ويفعلُ في كلِّ شوطٍ عند الرُّكن الأسودِ ما يفعلُهُ في الابتداء)) اهـ. ويأتي[٧] تمامُهُ عند قول "المصنِّف": ((وكلَّما مرَّ بالحجَرِ فعَلَ ما ذُكِرَ)).

---

(١) في هذه الصحيفة.

(٢) لم نعثر على هذا الأثر فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥١ .

(٤) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في آداب المحرم ١/٤٦٧ .

(٥) المقولة [٩٩٦٧] قوله: ((كالصلاة)).

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٥ .

(٧) صـ ٦٨ـ "در".

فللكعبةِ.

(وطافَ بالبيتِ طوافَ القدومِ، ويُسَنُّ) هذا الطَّوافُ.....

[٩٩٧٧] (قولُهُ: فللكعبةِ) أو للقِبلةِ كما سيذكرُهُ[١]، لكنَّ الأوَّل ظاهرُ الرِّواية كما سيأتي[٢].

مطلبٌ في طواف القدوم

[٩٩٧٨] (قولُهُ: طوافَ القدومِ) يُسمَّى أيضاً طوافَ التحيَّة، وطوافَ اللِّقاء، وطوافَ أوَّلِ عهدٍ بالبيت، وطوافَ إحداثِ العهد بالبيت، وطوافَ الوارد والورود، "شرح اللباب"[٣]. ويقعُ هذا الطوافُ للقدوم من المفرد بالحجِّ وإنْ لم يَنْوِ كونَهُ للقدوم أو نوى غيرَهُ؛ لأنَّه وقَعَ في محلِّه، قال في "اللباب"[٤]: ((ثمَّ إنْ كان المحرمُ مُفرِداً بالحجِّ وقَعَ طوافه هذا للقدومِ، وإنْ كان مُفرِداً بالعمرة أو متمتِّعاً أو قارناً وقَعَ عن طوافِ العمرة نواه له أو لغيره، وعلى القارن أنْ يطوفَ طوافاً آخرَ للقدوم)) اهـ. أي: استحباباً بعد فراغِهِ عن سعيِ العمرة، "قاري"[٥].

وفي "اللباب"[٦]: ((وأوَّلُ وقته حين دخوله مكَّةَ، وآخرُهُ من وقوفه بعرفةَ، فإذا وقَفَ فقد فاتَ وقتُهُ، وإن لم يقف فإلى طلوعِ فجر النَّحر)).

(قولُهُ: أو للقبلةِ كما سيذكرُهُ، لكنَّ الأوَّلَ ظاهرُ الرِّواية كما سيأتي) الذي سيأتي: ((ودعا لنفسِهِ وغيرِهِ رافعاً كفَّيه نحوَ السَّماء أو القبلة)) اهـ.

والمرادُ بالجمرتين العليا والوسطى بأنْ تكون الجمرةُ بينه وبين القبلة، وأمَّا جمرةُ العقبة فالسنَّةُ استقبالُها وجَعْلُ الكعبة عن يساره اهـ. وسيأتي أنَّه لا يقف بعد الثالثة، تأمَّل.

---

(١) صـ١٤١ـ "در".

(٢) المقولة [١٠٢١٠] قوله: ((نحو السماء أو القبلة)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٦ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩٥ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٦ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٦ـ.

(للآفاقيِّ) لأنَّه القادم (وأَخَذَ) الطائفُ (عن يمينِهِ مما يَلِي البابَ) فتصيرُ الكعبةُ عن يساره؛ لأنَّ الطَّائف كالمؤتَمِّ بها، والواحدُ يقفُ عن يمينِ الإمام، ولو عكَسَ أعادَ ما دام بمكَّة، فلو رجَعَ فعليه دمٌ، وكذا لو ابتَدَأَ من غيرِ الحَجَر كما مرَّ، قالوا: ويَمُرُّ بجميعِ بدنه على جميعِ الحَجَرِ (جاعلاً).....

١٦٦/٢ [٩٩٧٩] (قولُهُ: للآفاقيِّ) أي: لا غير، "فتح"[١]. فلا يُسَنُّ للمكِّيِّ، ولا لأهلِ المواقيت ومَن دونَها إلى مكَّة، "سراج" و"شرح اللباب"[٢]. إلاَّ أنَّ المكِّيَّ إذا خرَجَ للآفاق ثمَّ عاد محرماً بالحجِّ فعليه طوافُ القدوم، "لباب"[٣]. فهذا خلافُ ما في "القُهُستانيِّ"[٤]: ((من أنَّه يُسَنُّ لأهلِ المواقيت وداخِلِها))، فافهم.

[٩٩٨٠] (قولُهُ: عن يمينِهِ) أي: يمينِ الطائف لا الحجَرِ، وقولُهُ: ((مما يلي البابَ)) ـ أي: بابَ الكعبة ـ تأكيدٌ له، وهذا واجبٌ في الأصحِّ كما مرَّ[٥].

[٩٩٨١] (قولُهُ: ولو عكَسَ) بأنْ أخَذَ عن يساره وجعَلَ البيتَ عن يمينه، وكذا لو استقبَلَ البيت بوجهِهِ، أو استدبَرَهُ وطافَ معترضاً كما في "شرح اللباب"[٦] وغيره.

[٩٩٨٢] (قولُهُ: فلوْ رجَعَ[٧]) أي: إلى بلدِهِ قبل إعادته.

[٩٩٨٣] (قولُهُ: وكذا لو ابتدَأَ من غيرِ الحجَر) أي: يعيدُهُ، وإلاَّ فعليه دمٌ، وهذا على القولِ بوجوبه كما أشار إليه بقوله: ((كما مرَّ))[٨]، أي: في الواجبات.

[٩٩٨٤] (قولُهُ: قالوا إلخ) قال في "البحر"[٩]: ((ولَمَّا كان الابتداءُ من الحجَر واجباً كان

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٠/٢ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٦ـ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٦ـ .

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ٤٢٤/١ .

(٥) المقولة [٩٦٧٢] قوله: ((والتيامن فيه)) وما بعدها.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في واجبات الطواف صـ١٠٤ـ .

(٧) في "ب": ((فإن رجع)).

(٨) ٤٩٨/٦ "در".

(٩) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٣/٢ .

قَبْلَ شروعِهِ (رداءَهُ تحت إبطِهِ اليمنى مُلْقِياً طرفَهُ على كتفِهِ الأيسرِ).....

الابتداءُ في الطواف [٢/ق٣٨٢/ب] من الجهة التي فيها الرُّكنُ اليمانيُّ قريباً من الحجر الأسود متعيِّناً؛ ليكونَ مارًّا بجميع بدنه على جميعِ الحجر الأسود، وكثيرٌ من العوامِّ شاهدناهم يبتدئون الطوافَ وبعضُ الحجَر خارجٌ عن طوافهم، فاحذره)) اهـ.

قلت: قدَّمنا[١] هذه الكيفيَّةَ عن "اللباب"، وأنَّها مستحبَّةٌ لا متعيِّنةٌ، وبه صرَّحَ في "فتح القدير"[٢] أيضاً قائلاً في تعليله: ((وتبِعَهُ "القاري" في "شرح اللباب"[٣] للخروج عن خلافِ مَن يَشترِطُ المرورَ على الحجَر بجميع بدنه، وفي "الكرمانيِّ": أنَّه الأكملُ والأفضل، ثمَّ قال "القاري": وإلاَّ فلو استقبَلَ الحجر مطلقاً ونوى الطوافَ كفى عندنا في أصلِ المقصود الذي هو الابتداءُ من الحجَر سواءٌ قلنا: إنَّه سنَّةٌ أو واجبٌ أو فريضةٌ أو شرطٌ)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[٤] بعدما مرَّ[٥] عن "البحر": ((وهذا إذا لم يكن في قيامِهِ مُسامِتاً للحَجَر، بأنْ وقَفَ جهة الملتزمِ ومالَ ببعض جسده ليقبِّلَ الحجَرَ، أمَّا مَن قامَ مُسامِتاً بجسدِهِ الحجَرَ فقد دخَلَ في ذلك شيءٌ من الرُّكن اليمانيِّ؛ لأن الحجَرَ وركنَهُ لا يبلغُ عرضَ جسدِ المسامتِ له، وبه يحصلُ الابتداء من الحجر)) اهـ.

قلت: لكنْ لا يحصلُ به المرور بجميعِ البدن على جميعِ الحجر، لكنْ قد علمتَ أنَّه غيرُ لازمٍ عندنا، ولعلَّ "الشارح" أشار إلى ضعفِهِ بلفظ: ((قالوا)) لِما علمتَهُ، فافهم.

[٩٩٨٥] (قولُهُ: قبلَ شروعِهِ) أي: من حينِ تجرُّدِهِ للإحرام بناءً على ما قدَّمَهُ[٦] عند قول "المصنِّف": ((ولبسُ إزارٍ ورداءٍ إلخ))، لكنْ قدَّمنا[٧] تصحيحَ خلافه، ولذا قال في "الفتح"[٨]:

---

(١) المقولة [٩٩٦٥] قوله: ((فاستقبل الحجر إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٨ـ .

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في هذه المقولة .

(٦) صـ٨ـ٩ـ "در".

(٧) المقولة [٩٨١٧] قوله: ((ويسن أن يدخله إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٥/٢ .

استناناً (وراءَ الحطيم) وجوباً؛ لأنَّ منه ستَّةَ أذرعٍ من البيت، فلو طاف من الفُرْجةِ

((وينبغي أنْ يضطبعَ قبل شروعه في الطواف بقليلٍ)) اهـ. فلو قال "الشارح": قبيل شروعِهِ لكانَ أصوب، فافهم.

هذا، وفي "شرح اللباب"[1]: ((واعلم أنَّ الاضطباع سنَّةٌ في جميعِ أشواط الطواف كما صرَّحَ به "ابن الضياء"، فإذا فرَغَ من الطوافِ تركَهُ، حتَّى إذا صلَّى ركعتي الطواف مضطبعاً يكرهُ لكشفه منكبَهُ، ويأتي الكلامُ على أنَّه لا اضطباعَ في السَّعي)) اهـ.

[٩٩٨٦] (قولُهُ: استناناً) أي: في كلِّ طوافٍ بعده سعيٌ كطوافِ القدوم والعمرة، وكطوافِ الزِّيارة إنْ كان أخَّرَ السَّعيَ ولم يكن لابساً. بقي مَن لَبِسَ المخيطَ لعذرٍ، هل يُسَنُّ له التشبُّهُ به؟ لم يتعرَّض له أصحابُنا، وقال بعضُ الشافعيَّة: [٢/ق٣٨٣/أ] يتعذَّرُ في حقِّهِ، أي: على وجهِ الكمال، فلا يُنافي ما ذكرَهُ بعضُهم أنَّه قد يقال: يُشرَعُ له وإنْ كان المَنكِبُ مستوراً بالمخيط للعذر.

قلت: والأظهرُ فعلُهُ، "شرح اللباب"[2] ملخَّصاً.

[٩٩٨٧] (قولُهُ: وراءَ الحطيمِ[3]) ويُسمَّى حظيرةَ إسماعيل. وهو البقعةُ التي تحت الميزاب، عليها حاجزٌ كنصفِ دائرةٍ، بينها وبين البيت فُرْجَةٌ، سُمِّيَ بالحطيمِ لأنَّه حُطِمَ من البيت، أي: كُسِرَ، وبالحِجْرِ لأنَّه حُجِرَ منه، أي: مُنِعَ.

[٩٩٨٨] (قولُهُ: لأنَّ منه ستَّةَ أذرعٍ من البيتِ) لفظةُ ((منه)) خبرُ ((أنَّ)) مقدَّمٌ، و((ستَّةَ)) اسمُها مؤخَّرٌ، و((من البيت)) صفةُ ((ستَّةَ))، والتقديرُ: لأنَّ ستَّةَ أذرعٍ كائنةٌ من البيت ثابتةٌ

(قولُ "الشارح": لأنَّ منه ستَّةَ أذرعٍ من البيت) ألغى الكسرَ، والتحقيقُ أنَّه ستَّةُ أذرعٍ وشبرٌ. اهـ "سندي".

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٨ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٨٨ـ.

(٣) في "د" زيادة: ((والحطيم له ثلاثة أسامٍ: حطيم، وحظيرة، وحِجر، كذا في "البحر". قال ابن حجر الهيتمي: الحِجْر ـ بكسر أوَّله ـ ما بين الركنين الشاميَّين، عليه جدارٌ قصيرٌ، بينه وبين كلٍّ من الركنين فسحةٌ، كان زريبةً لغنمِ إسماعيل عليه السلام، وروي أنَّه دُفِنَ فيه، ويسمى حطيماً. انتهى)).

لم يَجُزْ.....

منه، أو ((منه)) حالٌ من ((ستَّةَ)) مقدَّمٌ عليه، و((من البيتِ)) خبرٌ، وهو جائزٌ كقوله: [مجزوء الوافر]

لِمَيَّةَ مُوحِشاً طَلَلُ[1] .....

"ط"[2].

قلت: والثاني أظهرُ، فافهم. قال في "الفتح"[3]: ((وليس الحِجْرُ كلُّهُ من البيت، بل ستَّةُ أذرعٍ منه فقط؛ لحديث "عائشة" رضي الله عنها عن رسول الله ﷺ قال: «ستَّةُ أذرعٍ من الحِجْرِ[4] من البيت، وما زاد ليس من البيتِ»، رواه "مسلمٌ")).

[٩٩٨٩] (قولُهُ: لم يَجُزْ) بفتح أوَّله وضمِّ ثانيه، من الجواز بمعنى الحلِّ لا الصحَّة، أو بضمِّ أوَّله وسكونِ ثانيه من الإجزاء، أي: على وجهِ الكمال، قال "القاري" في "شرح النقاية"[5]: ((ولو طافَ من الفُرْجةِ لا يُجزيه في تحقُّقِ كماله، ولا بدَّ من إعادةِ الطواف كلِّه لتحقُّقِهِ، وإنْ أعادَ من الحطيم وحدَهُ أجزأه، بأنْ يأخذَ على يمينه خارجَ الحِجْر حتَّى ينتهيَ إلى آخره، ثمَّ يدخلَ الحِجْرَ من الفُرْجةِ ويخرجَ من الجانب الآخرِ، أو لا يدخلَ الحِجْر، وهو أفضلُ، بأنْ يَرجعَ ويبتدئَ من أوَّلِ الحِجْرِ، هكذا يفعلُ سبعَ مرَّاتٍ، ويقضي صفتَهُ من رَمَلٍ وغيره، ولو لم يُعِدْ صَحَّ طوافُهُ، ووجَبَ عليه دمٌ)) اهـ.

---

(١) البيت لكُثَيِّر عَزَّة في "ديوانه" صـ٧٠٤ـ، وعجُزُه: يَلُوحُ كَأَنَّهُ خِلَلُ، وهو في "الكتاب" ١٢٣/٢، و"مجالس العلماء" صـ١٧٤ـ، و"المقاصد النحويّة" ١٦٣/٣.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٤٧٩/١ .

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٧/٢ .

(٤) أخرجه مسلم (١٣٣٣)(٤٠١) كتاب الحج ـ باب نقض الكعبة وبنائها، ولفظه: «يا عائشةُ، لولا أنَّ قومَك حديثو عهدٍ بشِرْكٍ لهدَمتُ الكعبةَ فألزقتُها بالأرض، وجعلتُ لها بابَيْن باباً شرقيّاً وباباً غربيّاً، وزدتُ فيه ستَّةَ أذرُعٍ من الحِجْرِ؛ فإنَّ قُرَيشاً اقتصَرَتها حيثُ بنت الكعبة»، ولم نعثر في "صحيح مسلم" على تتمة الحديث.

(٥) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في طواف القدوم والخروج لمنى وعرفات وغيرهما ٤٦٨/١ .

كاستقبالِهِ احتياطاً، وبه قَبْرُ إسماعيلَ وهاجَرَ (سبعةَ أشواطٍ) فقط.....

[٩٩٩٠] (قولُهُ: كاستقبالِهِ) أي: فإنَّه إذا استقبَلَهُ المصلِّي لم تصحَّ صلاته؛ لأنَّ فرضيَّة استقبال الكعبة ثبَتَتْ بالنصِّ القطعيِّ، [٢/ق٣٨٣/ب] وكونُ الحطيم من الكعبة ثبَتَ بالآحادِ، فصار كأنَّه من الكعبةِ من وجهٍ دون وجهٍ، فكان الاحتياطُ في وجوبِ الطواف وراءه، وفي عدمِ صحَّةِ استقباله. والتشبيهُ يمكن تصحيحُهُ على الوجهين اللَّذَينِ ذكرناهما[1] في قوله: ((لم يَجُزْ)) مع قطعِ النظر عن المفهوم، فافهم.

[٩٩٩١] (قولُهُ: وبه قبرُ "إسماعيل" و"هاجَرَ") عزاه في "البحر"[2] إلى "غاية البيان"، وذكَرَ بعضُهم أنَّ "ابن الجوزي"[3] أورَدَ: ((أنَّ قبر إسماعيل فيما بين الميزابِ إلى باب الحِجْر الغربيِّ)). ١٦٧/٢

(تنبيهٌ)

لم يَذكُرِ الشَّاذروانَ[4]، وهو الإفريزُ المسنَّمُ الخارجُ عن عرضِ جدارِ البيت قدْرَ ثلثي ذراعٍ، قيل: إنَّه من البيتِ، بقي منه حين عمَّرته قريشٌ كالحطيم، وهو ليس منه عندنا، لكنْ ينبغي أن يكونَ طوافُهُ وراءه خروجاً من الخلاف كما في "الفتح"[5] و"اللباب"[6] وغيرهما.

[٩٩٩٢] (قولُهُ: سبعةَ أشواطٍ) من الحجَرِ إلى الحجَرِ شوطٌ، "خانيَّة"[7]. وهذا بيانٌ للواجبِ

(قولُهُ: لم يَذكُر الشَّاذروان، وهو الإفريزُ المسنَّمُ الخارجُ إلخ) من الحَجَرِ الأسود إلى فُرْجةِ الحجر كما في "السنديِّ".

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٢/٢.

(٣) "المنتظم": ٣٠٥/١ نقلاً عن خالد المخزوميّ.

(٤) الشَّاذَروان: ـ بفتح الذَّال ـ مِن جدار البيت الحرام، وهو الذي تُرك من عرْض الأساس خارجاً، ويُسمَّى تأزيراً؛ لأنه كالإزار للبيت اهـ. "المصباح المنير" مادة ((الشاذروان)).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩١ـ.

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ٢٩٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(فلو طاف ثامناً مع[1] علمِهِ به) فالصَّحيح أنَّه (يلزمُهُ إتمامُ الأسبوعِ للشُّروع) أي: لأنَّه شَرَعَ فيه مُلتزِماً، بخلاف ما لو ظَنَّ أنَّه سابعٌ.....

لا للفرضِ في الطواف؛ لِما مرَّ أنَّ أقلَّ الأشواط السبعة واجبةٌ تُجبَرُ بالدمِ، فالرُّكنُ أكثرُها، "بحر"[2]. لكنَّ الظاهر أنَّ هذا في الفرض والواجب، فقد صرَّحُوا بأنَّه لو ترَكَ أكثرَ أشواط الصَّدَر لَزِمَهُ دمٌ، وفي الأقلِّ لكلِّ شوطٍ صدقةٌ، وأمَّا القدومُ فلم يُصرِّحُوا بما يلزمُهُ لو ترَكَهُ بعد الشُّروع، وبحَثَ "السنديُّ" في "منسكه الكبير": ((أنَّه كالصَّدَرِ))، ونازعَهُ في "شرح اللباب"[3]: ((بأنَّ الصَّدَرَ واجبٌ بأصله، فلا يقاسُ عليه ما يَجِبُ بشروعه، فالظاهرُ أنَّه لا يلزمُهُ بتركه شيءٌ سوى التوبةِ كصلاةِ النفل)) اهـ ملخَّصاً.

وقد يقال: وجوبُهُ بالشروع بمعنى وجوبِ إكماله وقضائه بإهماله، ويلزمُ منه وجوبُ الإتيان بواجباته كصلاةِ النافلة، حتَّى لو ترَكَ منها واجباً وجَبَ إعادتُها أو الإتيانُ بما يَجبُرُ ما ترَكَهُ منها كالصلاةِ الواجبةِ ابتداءً، وهنا كذلك لو ترَكَ أقلَّهُ تجبُ فيه صدقةٌ، ولو ترَكَ أكثرَهُ يجبُ فيه دمٌ؛ لأنَّه الجابرُ لترك الواجب في الطواف كسجودِ السَّهو في تركِ الواجب في النافلة، والله تعالى أعلم.

[٩٩٩٣] (قولُهُ: مع علمِهِ به) أي: بأنَّه ثامنٌ، لكنْ فعَلَهُ بناءً على الوَهْم أو الوسوسة لا على قصدِ دخولِ طوافٍ آخر، فإنَّه حينئذٍ يلزمُ اتِّفاقاً، "شرح اللباب"[4].

قلت: لكنَّ التعليل يفيدُ أنَّ الخلاف فيما لو قصَدَ الدخول في طوافٍ آخر أيضاً.

(قولُهُ: لكنَّ الظاهر أنَّ هذا إلخ) أي: لزومَ الدَّم في حدِّ ذاتِهِ.

(قولُهُ: لكنَّ التَّعليل يفيدُ أنَّ الخلاف إلخ) لعلَّ المراد به تعليلُ القول الآخر المقابل للصحيح لا التَّعليلُ المذكور في الشَّرح، فإنَّه لا يفيدُ ما قاله.

---

(١) في "ط": ((منه)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٣.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجناية في طواف القدوم صـ٢٣٦ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مسائل شتى صـ١١٣ـ.

لشروعِهِ مُسقِطاً لا مُلتزِماً بخلاف الحجِّ.

واعلمْ أنَّ مكانَ الطَّواف داخلَ المسجد.....

[٩٩٩٤] (قولُهُ: لشروعِهِ مُسقِطاً لا مُلزِماً) أي: لأنَّه شرَعَ فيه لإسقاطِ الواجب عليه ـ وهو إتمامُ السَّبعة ـ لا مُلزِماً نفسَهُ بشوطٍ مُستأنَفٍ [٢/ق٣٨٤/أ] حتَّى يجبَ عليه إكمالُهُ لَمَّا تبيَّنَ له أنَّه ثامنٌ.

[٩٩٩٥] (قولُهُ: بخلافِ الحجِّ) فإنَّه إذا شرَعَ فيه مُسقِطاً يلزمُهُ إتمامُهُ بخلاف بقيَّةِ العبادات، "بحر"[(١)].

والحاصلُ: أنَّ الطواف كغيره من العبادات مثلِ الصلاة والصوم لو شرَعَ فيه على وجهِ الإسقاط ـ بأنْ ظَنَّ أنَّه عليه ثمَّ تبيَّنَ خلافَهُ ـ لا يلزمُهُ إتمامُهُ إلاَّ الحجَّ، فإنَّه يلزمُهُ إتمامُهُ مطلقاً كما مرَّ[(٢)] أوَّل الفصل.

(تنبيهٌ)

لو شَكَّ في عددِ الأشواط في طوافِ الرُّكنِ أعادَهُ، ولا يبني على غالبِ ظنِّهِ بخلاف الصلاة، وقيل: إذا كان يَكثُرُ ذلك يتحرَّى، ولو أخبرَهُ عدلٌ بعددٍ يُستحَبُّ أنْ يأخذَ بقوله، ولو أخبرَهُ عدلان وجَبَ العمل بقولِهما، "لباب". قال "شارحه"[(٣)]: ((ومفهومُهُ أنَّه لو شكَّ في أشواطِ غير الرُّكن لا يعيدُهُ، بل يبني على غلبةِ ظنِّه؛ لأنَّ غيرَ الفرض على التوسعة، والظاهرُ أنَّ الواجب في حكمِ الرُّكن؛ لأنَّه فرضٌ عمليٌّ)) اهـ.

[٩٩٩٦] (قولُهُ: مكانَ) بالنصبِ على أنَّه اسمُ ((أنَّ))، فهو اسمُ مكانٍ لا ظرفُ مكانٍ؛

(قولُهُ: لو شَكَّ في عددِ الأشواط في طوافِ الرُّكن أعادَهُ إلخ) أي: أعادَ الشَّوطَ الذي شَكَّ فيه، وليس المرادُ أنْ يُعيدَ الطوافَ كلَّه كما يظهرُ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٣.

(٢) المقولة [٩٧٩٥] قوله: ((ولو مظنوناً)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مسائل شتى صـ١١٣ـ.

ـ ولو وراءَ زمزمَ ـ لا خارجَهُ؛ لصيرورتِهِ طائفاً بالمسجد لا بالبيت، ولو خرَجَ منه أو من السَّعي إلى جنازةٍ أو مكتوبةٍ أو تجديدِ وضوءٍ ثمَّ عادَ بَنَى،.....

لأنَّ ظرفَ المكان لا يقعُ اسمَ إنَّ؛ لأنَّ اسمها مبتدأٌ في الأصل، وقوله:((داخلُ)) بالرَّفع على أنَّه خبرُها، وقولُهُ: ((لا خارجُهُ)) عطفٌ عليه، ويجوزُ فيهما النصبُ على الظرفيَّة والمتعلَّق خبرُ إنَّ، فيكونُ من ظرفيَّةِ الأخصِّ في الأعمِّ، فافهم.

[٩٩٩٧] (قولُهُ: ولو وراءَ زمزمَ) أو المقامِ، أو السَّواري، أو على سطحه ولو مرتفعاً على البيت، "لباب"[١].

[٩٩٩٨] (قولُهُ: لا بالبيتِ) لأنَّ حيطان المسجدِ تَحُولُ بينه وبين البيت، "بحر"[٢] عن "المحيط"، ومفهومُهُ أنَّه لو كانت الحيطانُ متهدِّمةً يصحُّ، وحقَّقَ في "الفتح"[٣]: ((أنَّ هذا المفهومَ غيرُ مُعتبَرٍ أخذاً من تعليلِ "المبسوط"[٤])).

[٩٩٩٩] (قولُهُ: بَنَى) أي: على ما كان طافَهُ، ولا يلزمُهُ الاستقبال، "فتح"[٥].

قلت: ظاهرُهُ أنَّه لو استقبَلَ لا شيءَ عليه، فلا يلزمُهُ إتمام الأوَّلِ؛ لأنَّ هذا الاستقبالَ للإكمال بالموالاة بين الأشواط، ثمَّ رأيتُ في "اللباب" ما يدلُّ عليه، حيث قال في فصلِ مستحبَّات الطواف: ((ومنها استئنافُ الطوافِ لو قطَعَهُ أو فعَلَهُ على وجهٍ مكروهٍ))، قال "شارحه"[٦]: ((لو قطَعَهُ، أي: ولو بعذرٍ، والظاهرُ أنَّه مقيَّدٌ بما قبل إتيانِ أكثره)) اهـ.

بقي ما إذا حضَرَت الجنازةُ أو المكتوبة في أثناءِ الشَّوط هل يُتِمُّهُ أوْ لا؟ لم أر مَن صرَّحَ [٢/ق٣٨٤/ب] به عندنا، وينبغي عدمُ الإتمام إذا خافَ فوت الرَّكعة مع الإمام، وإذا عادَ للبناء

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في شرائط صحة الطواف صـ٩٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٤/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢.

(٤) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الطواف ٤٩/٤ ـ ٥٠.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ١٠٨ـ.

وجازَ فيهما أكلٌ وبيعٌ وإفتاءٌ وقراءةٌ، لكنَّ الذِّكرَ أفضلُ منها، وفي "منسك النوويِّ"[١]:((الذِّكرُ المأثورُ أفضلُ، وأمَّا في غيرِ المأثور فالقراءةُ أفضلُ))،.....

هل يَبني من محلِّ انصرافه، أو يبتدئُ الشَّوط من الحجَر؟ والظاهرُ الأوَّلُ قياساً على مَن سبَقَهُ الحدثُ في الصلاة، ثمَّ رأيتُ بعضَهم نقلَهُ عن "صحيح البخاريِّ"[٢] عن "عطاءِ بن رباحٍ" التابعيِّ، وهو ظاهرُ قول "الفتح"[٣]: ((بَنَى على ما كانَ طافَهُ))، والله أعلم.

(**تنبيهٌ**)

إذا خرَجَ لغيرِ حاجةٍ كُرِهَ ولا يَبطُلُ، فقد قال في "اللباب"[٤]: ((ولا مُفسِدَ للطواف، وعُدَّ من مكروهاته تفريقُهُ ـ أي: الفصلُ بين أشواطه ـ تفريقاً كثيراً))، وكذا قال في السَّعي، بل ذكَرَ في "منسكه الكبير": ((لو فرَّقَ السَّعيَ تفريقاً كثيراً ـ كأنْ سَعَى كلَّ يومٍ شوطاً أو أقلَّ ـ لم يَبطُل سعيُهُ، ويُستحَبُّ أن يستأنفَ)).

[١٠٠٠٠] (قولُهُ: وجازَ فيهما أكلٌ وبيعٌ) المصرَّحُ به في "اللباب"[٥] كراهةُ البيع فيهما وكراهةُ الأكل في الطوافِ لا السَّعيِ، ومثلُ البيعِ الشِّراء، وعُدَّ الشُّربُ فيهما من المباحات.

[١٠٠٠١] (قولُهُ: لكنَّ الذِّكرَ أفضلُ منها) أيْ: من القراءةِ في الطواف، وهذا ما نقلَهُ في "الفتح"[٦] عن "التجنيس"، وقال: ((وفي "الكافي للحاكم"[٧] الذي هو جمعُ كلامِ "محمَّدٍ": يكرهُ أن يرفعَ صوتَهُ بالقراءة فيه، ولا بأس بقراءته في نفسه، وفي "المنتقى" عن "أبي حنيفة": لا ينبغي للرَّجُل أنْ يقرأَ في طوافه، ولا بأس بذكرِ الله تعالى، ولا ينبو ما ذكرَهُ في "التجنيس" عمَّا ذكرَهُ ١٦٨/٢

---

(١) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الثالث في دخول مكة ـ الفصل الثاني في كيفية الطواف صـ٢٧١ـ.

(٢) ذكره البخاري تعليقاً في كتاب الحج ـ باب إذا وقف في الطواف، انظر "فتح الباري" ٤٨٤/٣ .

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٩/٢ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مكروهاته صـ١١٢ـ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مكروهاته صـ١١٢ـ .

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٩٠/٢ .

(٧) انظر "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الطواف ٤٨/٤ باختصار .

فليراجع.....

"الحاكم"؛ لأنَّ لا بأس في الأكثرِ لخلافِ الأولى)) اهـ. أي: ومن غيرِ الأكثر قولُ "المنتقى": ولا بأسَ بذكرِ الله تعالى، ثمَّ قال في "الفتح"[1]: ((والحاصلُ: أنَّ هديَ النبيِّ ﷺ هو الأفضلُ، ولم يَثبُتْ عنه في الطواف قراءةٌ بل الذِّكرُ، وهو المتوارثُ من السلف والمجمعُ عليه، فكان أَولى)) اهـ.

[١٠٠٠٢] (قولُهُ: فليراجع) أقول: الحاصلُ من هذه النُّقولِ التي ذكرناها آنفاً أنَّ القراءة خلافُ الأَولى، وأنَّ الذِّكر أفضلُ منها مأثوراً أوْ لا كما هو مقتضى الإطلاق، إلاَّ أنْ يُرادَ به الكاملُ وهو المأثورُ، فيوافقُ ما نقلَهُ "الشارح" عن "النوويِّ"[2] واستحسنَهُ في "شرح اللباب"[3]، لكنَّ كون القراءة أفضلَ من غيرِ المأثور ينبو عنه قولُ "المنتقى": ((لا ينبغي أنْ يقرأَ في طوافِهِ))، فإنَّه يُشعِرُ بالمنع عن القراءةِ تنزيهاً، والظاهرُ عدمُ [٢/ق٣٨٥/أ] المنع عن ذكرٍ غيرِ مأثورٍ، يدلُّ عليه ما أسلفناه[4] عن "الهداية": ((من أنَّ "محمَّداً" رحمه الله لم يعيِّن في "الأصل" لمشاهدِ الحجِّ شيئاً من الدَّعوات؛ لأنَّ التوقيت يَذهَبُ بالرِّقَّة، وإنْ تبرَّكَ بالمنقول منها فحسنٌ)) اهـ. وهذا يفيدُ أنَّ المراد بالذِّكر هنا مطلقُهُ كما هو قضيَّةُ إطلاقِهم على خلافِ ما فصَّلَهُ "النوويُّ"، فليتأمَّل.

(تنبيهٌ)

ورَدَ أنَّه ﷺ قال بين الرُّكنين: « ربَّنا آتِنا في الدُّنيا حسنةً إلخ »[5]، ولا يُنافي ما مرَّ[6]؛ لأنَّ الظاهر أنَّ المراد المنعُ عن قراءةِ ما ليس فيه ذكرٌ، أو قالَهُ على قصدِ الذِّكر أو لبيانِ الجواز، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٠.

(٢) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الثالث في دخول مكة ـ الفصل الثاني في كيفية الطواف صـ٢٧١ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مسائل شتى صـ١١٤ـ.

(٤) المقولة [٩٩٦٠] قوله: ((لئلا يقع نوع شرك)).

(٥) أخرجه أحمد ٤/٤١٢، وعبد الرزاق (٨٩٦٣) كتاب الحج ـ باب الذكر في الطواف، وأبو داود (١٨٩٢) كتاب الحج ـ باب الدعاء في الطواف، والحاكم ١/٤٥٥، وصححه، وقال الذهبي: رواه أحمد وأبو داود، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥/٨٤ كتاب الحج ـ باب القول في الطواف.

(٦) في المقولة السابقة.

(ورَمَلَ) أي: مَشَى بسرعةٍ مع تقارُبِ الخُطَا وهَزِّ كتفيه (في الثَّلاثِ الأُوَلِ) استناناً (فقط) فلو تركَهُ أو نَسِيَهُ.....

[١٠٠٠٣] (قولُهُ: ورَمَلَ) أي: في كلِّ طوافٍ بعدَهُ سعيٌ، وإلاَّ فلا كالاضطباع، "بدائع"[١].
قال في "النهر"[٢]: ((وفي "الغاية": لو كان قارناً وقد رمَلَ في طوافِ العمرة لا يرملُ في طواف القدوم))، وفي "المحيط": ((لو طافَ للتحيَّةِ مُحدِثاً وسَعَى بعده كان عليه أنْ يرملَ في طواف الزِّيارة ويسعى بعده لحصولِ الأوَّلِ بعد طوافٍ ناقصٍ، وإنْ لم يُعِدْه فلا شيءَ عليه)).

[١٠٠٠٤] (قولُهُ: وهَزِّ كتفيه) مصدرٌ مجرورٌ معطوفٌ على ((تقارُبِ))، وهو أقربُ مِن جعلِهِ فعلاً معطوفاً على ((مشى)).

[١٠٠٠٥] (قولُهُ: استناناً) ففي "مسلمٍ" و"أبي داود" و"النسائيِّ" عن "ابن عمر" رضي الله عنهما قال: « رمَلَ رسولُ الله ﷺ من الحجَرِ إلى الحجَرِ ثلاثاً ومشى أربعاً »[٣]، "فتح"[٤]. وقال "ابن عبَّاسٍ": « لا يُسَنُّ »[٥]، وبه أخَذَ بعضُ المشايخ كما في "مناسك الكرمانيِّ"، "نهر"[٦].

---

(١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان سنن الحج ١٤٧/٢ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٦/أ .

(٣) أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٩٤/١ كتاب الحج ـ باب الرمل في الطواف، وأحمد ٤٠/٢، ومسلم (١٢٦٢) كتاب الحج ـ باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة ، وأبو داود (١٨٩١) كتاب الحج ـ باب في الرمل، و(١٨٩٣) باب الدعاء في الطواف، والنسائي ٢٢٩/٥ كتاب المناسك ـ باب كم يسعى؟ وابن ماجه (٢٩٥٠) كتاب المناسك ـ باب الرمل حول البيت.
وبنحوه أخرج البخاري (١٦٠٤) كتاب الحج ـ باب الرمل في الحج والعمرة. وفي الباب عن جابر، وابن مسعود، وابن عباس ﷺ، والدارمي ٤٧٠/١ كتاب المناسك ـ باب من رمل ثلاثاً ومشى أربعاً، والطحاوي ١٨١/٢ كتاب الحج ـ باب الرمل في الطواف، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٨٣/٥ كتاب الحج ـ باب الابتداء بالطواف من الحجر الأسود إلى الحجر الأسود يرمل ثلاثاً ويمشي أربعاً.

(٤) "الفتح" كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٨/٢ .

(٥) أخرجه أحمد ٢٩٧/١، ومسلم (١٢٦٤) كتاب الحج ـ باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة، وأبو داود (١٨٨٥) كتاب المناسك ـ باب في الرمل، وابن حبان (٣٨٤٥) كتاب الحج ـ باب السعي بين الصفا والمروة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٨٢/٥ كتاب الحج ـ باب كيف كان بدء الرمل؟ كلُّهم من حديث أبي الطفيل ضمن حديث طويل.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٦/أ .

ـ ولو في الثَّلاثةِ ـ لم يَرْمَلْ في الباقي، ولـو زحَمَـهُ النـاسُ وقَـفَ حتَّـى يَجِـدَ فُرْجَـةً فيَرْمَلَ بخلاف الاستلام؛ لأنَّ له بَدَلاً (من الحَجَرِ إلى الحَجَرِ) في كلِّ شوطٍ.....

[١٠٠٠٦] (قولُهُ: ولو في الثلاثةِ إلخ) قال في "الفتح"[١]: ((ولو مَشَى شوطاً ثمَّ تذكَّرَ لا يرمـلُ إلاَّ في شوطين، وإنْ لم يذكر في الثلاثةِ لا يرملُ بعد ذلك)) اهـ. أي: لأنَّ ترك الرَّمَل في الأربعة سنَّةٌ، فلو رمَلَ فيها كـان تاركـاً للسنَّتين، وتركُ إحداهمـا أسـهلُ، "بحر"[٢]. ولـو رمَـلَ في الكـلِّ لا يلزمُهُ شيءٌ، "ولوالجيَّة"[٣]. وينبغي أنْ يكرهَ تنزيهاً لمخالفةِ السنَّة، "بحر"[٤].

[١٠٠٠٧] (قولُـهُ: وقَـفَ) وفي "شـرح الطحـاويِّ": ((يمشـي حتَّـى يجـدَ الرَّمَـل))، وهـو الأظهرُ؛ لأنَّ وقوفه مخالفٌ للسنَّةِ، "قاري" على "النقايـة"[٥]. وفي "شرحه" علـى "اللبـاب"[٦]: ((لأنَّ الموالاة بين الأشواطِ وأجزاءِ الطواف سنَّةٌ متَّفقٌ عليها، بل قيل: واجبةٌ، فلا يتركُها لسنَّةٍ مُختلَفٍ فيها)) اهـ.

قلت: ينبغي التفصيلُ جمعاً بين القولين بأنَّه إن كانت الزَّحمـة [٢/ق٣٨٥/ب] قبـل الشُّـروع وقَفَ؛ لأنَّ المبادرة إلى الطواف مستحبَّةٌ، فيترُكُها لسنَّةِ الرَّمَل المؤكَّدة، وإنْ حصَلَتْ في الأثنـاء فلا يقفُ لئلاَّ تفوتَ الموالاة.

[١٠٠٠٨] (قولُهُ: لأنَّ له بدلاً) وهو الإشارةُ إلى الحجَرِ، والرَّمَلُ لا بدلَ له.

[١٠٠٠٩] (قولُهُ: من الحجَرِ إلى الحجَرِ) لا إلى الرُّكن اليمانيِّ كما قيل.

[١٠٠١٠] (قولُهُ: في كلِّ شوطٍ) أي: من الثلاثةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٨.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٥.

(٣) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الوصية بالحج ق٤٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٥.

(٥) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ طواف القدوم والخروج بمنى وعرفات وغيرهما ١/٤٦٩.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩١ـ.

(وكلَّما مَرَّ بالحَجَرِ فعَلَ ما ذُكِرَ) من الاستلام (واستَلَمَ الرُّكنَ اليمانيَّ، وهو مندوبٌ) لكنْ بلا تقبيلٍ، وقال "محمَّدٌ": هو سنَّةٌ، ويُقبِّلُهُ، والدَّلائلُ تؤيِّدُهُ،...

[١٠٠١١] (قولُهُ: وكلَّما مرَّ) أي: في الأشواطِ السَّبعة.

[١٠٠١٢] (قولُهُ: من الاستلامِ) فهو سنَّةٌ بين كلِّ شوطين كما في "غاية البيان"، وذكَرَ في "المحيط" و"الولوالجيَّة"[١]: ((أنَّه في الابتداءِ والانتهاء سنَّةٌ، وفيما بين ذلك أدبٌ))، "بحر"[٢]. ووفَّقَ في "شرح اللباب"[٣]: ((بأنَّه في الطرفين آكدُ مما بينهما))، قال: ((وكذا يُسَنُّ بين الطواف والسَّعي)) اهـ.

وفي "الهداية"[٤]: ((وإنْ لم يستطع الاستلامَ استقبَلَ وكبَّرَ وهلَّلَ على ما ذكرنا))، قال في "الفتح"[٥]: ((ولم يذكر "المصنِّف" رفعَ اليدين في كلِّ تكبيرٍ يستقبلُ به في كلِّ مبدأِ شوطٍ، واعتقادي أنَّ عدم الرَّفع هو الصوابُ، ولم أر عنه عليه الصلاة والسلام خلافَهُ)).

[١٠٠١٣] (قولُهُ: واستلَمَ الرُّكنَ اليمانيَّ) أي: في كلِّ شوطٍ، والمرادُ بالاستلام هنا لمسُهُ بكفَّيه أو بيمينه دون يساره بدون تقبيلٍ وسجودٍ عليه، ولا نيابةَ عنه بالإشارة عند العجزِ عن لمسِهِ للزَّحمة، "شرح اللباب"[٦].

[١٠٠١٤] (قولُهُ: والدلائلُ تؤيِّدُهُ) أي: تؤيِّدُ قوله بكونه سنَّةً، وبأنَّه يُقبِّلُهُ، لكنْ في "شرح اللباب"[٧]: ((أنَّ ظاهر الرِّواية الأوَّلُ كما في "الكافي"[٨] و"الهداية"[٩] وغيرهما))،

---

(١) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الأول في شرائط وجوب الحج ق٣٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٥.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩٠ـ.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤١.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٨ ـ ٣٥٩.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩٣ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع في الطواف صـ٩٣ـ.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ فصل: وإذا أحرم بهما ١/ق ٨٣/أ.

(٩) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤١.

ويكرهُ استلامُ غيرهما.

(وختَمَ الطَّوافَ باستلامِ الحَجَرِ استناناً، ثمَّ صلَّى شفعاً).....

وفي "الكرمانيِّ": ((وهو الصحيحُ))، وفي "النخبة"[1]: ((ما عن "محمَّدٍ" ضعيفٌ جدًّا))، وفي "البدائع"[2]: ((لا خلافَ في أنَّ تقبيله ليس سنَّةً))، وفي "السِّراجيَّة"[3]: ((ولا يُقبِّلُه في أصحِّ الأقاويل)).

[١٠٠١٥] (قولُهُ: ويكرهُ استلامُ غيرهما) وهو الرُّكنُ العراقيُّ والشاميُّ؛ لأنَّهما ليسا ركنين حقيقةً، بل من وسطِ البيت؛ لأنَّ بعض الحطيم من البيت، "بدائع"[4]. والكراهةُ تنزيهيَّةٌ كما في "البحر"[5].

[١٠٠١٦] (قولُهُ: ثمَّ صلَّى شفعاً) أي: ركعتين يقرأ فيهما الكافرون والإخلاص اقتداءً بفعلِهِ عليه الصلاة والسلام[6]، "نهر"[7]. ويُستحَبُّ أنْ يدعوَ بعدهما بدعاءِ آدم عليه السلام، ولو صلَّى

(قولُهُ: ويُستحَبُّ أن يدعوَ بعدهما بدعاءِ آدمَ عليه السَّلام) هو اللهمَّ إنَّك تعلمُ سِرِّي وعلانيتي فاقبل معذرتي، وتعلمُ حاجتي فأَعْطِني سؤالي، وتعلمُ ما في نفسي فاغفر لي ذنوبي، اللهمَّ إنِّي أسألُكَ إيماناً يُباشِرُ قلبي، ويقينا صادقاً حتَّى أعلمَ أنَّه لا يصيبُني إلاَّ ما كتبتَ لي، ورِضاءً بما قسمتَ لي يا أرحمَ الراحمين)) اهـ من "السنديِّ".

---

(١) اسمه "نخبة الأفكار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار": لمحمد بن عبد القادر بن أحمد بن محمد زاده الأنصاري. (كان حيًّا سنة ١١٩٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٦٣٠، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٢٤٢).

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٤٧ .

(٣) "السراجية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٩٠ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٤٧ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٥ .

(٦) أخرجه ابن حبان(٣٩٤٤) كتاب الحج ـ باب ما جاء في حجّ النّبيّ ﷺ واعتماره، وأخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٥٤٩ كتاب الحج ـ باب في ركعتي الطواف ما يقرأ فيهما؟

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٦/أ .

في وقتٍ مباحٍ (يَجِبُ) بالجيم على الصَّحيح (بعدَ كلِّ أُسْبوعٍ.....

أكثرَ من ركعتين جازَ، ولا تجزئُ المكتوبةُ ولا المنذورة [٢/ق٣٨٦/أ] عنهما، ولا يجوزُ اقتداءُ مصلِّيهما بمثله؛ لأنَّ طوافَ هذا غيرُ طوافِ الآخر، ولو طاف بصبيٍّ لا يصلِّي عنه، "لباب"[١]. ١٦٩/٢

• [١٠٠١٧] (قولُهُ: في وقتٍ مباحٍ) قيدٌ للصلاة فقط، فتكرهُ في وقتِ الكراهة بخلاف الطواف، والسنَّةُ الموالاة بينها وبين الطواف، فيكرهُ تأخيرُها عنه إلاَّ في وقتٍ مكروهٍ، ولو طافَ بعد العصر يصلِّي المغربَ ثمَّ ركعتي الطواف ثمَّ سنَّةَ المغرب، ولو صلاَّها في وقتٍ مكروهٍ قيل: صحَّتْ مع الكراهة ويجبُ قطعُها، فإنْ مضى فيها فالأحبُّ أنْ يعيدَها، "لباب"[٢]. وفي إطلاقِهِ نظرٌ؛ لِما مرَّ[٣] في أوقات الصلاة من أنَّ الواجب ـ ولو لغيره كركعتي الطواف والنَّذر ـ لا تنعقدُ في ثلاثةٍ من الأوقات المنهيَّة، أعني: الطلوعَ والاستواءَ والغروبَ، بخلاف ما بعدَ الفجرِ وصلاةِ العصر، فإنَّها تنعقدُ مع الكراهة فيهما.

[١٠٠١٨] (قولُهُ: على الصحيحِ) وقيل: يُسَنُّ، "قُهُستاني"[٤].

[١٠٠١٩] (قولُهُ: بعدَ كلِّ أسبوعٍ) أي: على التراخي ما لم يُرِدْ أنْ يطوفَ أسبوعاً آخرَ فعلى الفور، "بحر"[٥]. وفي "السِّراج": ((يكرهُ عندهما الجمعُ بين أسبوعين أو أكثرَ بلا صلاةٍ بينهما وإن انصرَفَ عن وترٍ، وقال "أبو يوسف": لا يكرهُ إذا انصرَفَ عن وترٍ كثلاثةِ أسابيعَ أو خمسةٍ أو سبعةٍ، والخلافُ في غيرِ وقت الكراهة، أمَّا فيه فلا يكرهُ إجماعاً، ويُؤخِّرُ الصلاةَ إلى وقتٍ مباحٍ)) اهـ.

وإذا زالَ وقتُ الكراهة هل يكرهُ الطواف قبلَ الصلاة لكلِّ أسبوعٍ ركعتين؟ قال في "البحر"[٦]: ((لم أره، وينبغي الكراهة؛ لأنَّ الأسابيع حينئذٍ صارت كأسبوعٍ واحدٍ)) اهـ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٧ـ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٧ـ .

(٣) المقولة [٣٢٨٥] قوله: ((ونقل الحلبي)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٤/١ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٦/٢ ـ ٣٥٧ .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٧/٢ .

عند المقامِ) حجارةٌ ظهَرَ فيها أثرُ قَدَمَي الخليلِ (أو غيرِهِ من المسجد) وهل يتعيَّنُ المسجدُ؟.....

ولو تذكَّرَ ركعتي الطوافِ بعد شروعه في آخرَ فإنْ قبل تمامِ شوطٍ رفَضَهُ، وإلاَّ أتَمَّ الطوافَ، وعليه لكلِّ أسبوع ركعتان، "لباب"[1]. وأطلَقَ الأسبوعَ فشملَ طواف الفرضِ والواجبِ والسنَّةِ والنفلِ خلافاً لِمَن قيَّدَ وجوب الصلاة بالواجب، قال في "الفتح"[2]: ((وهو ليس بشيءٍ لإطلاقِ الأدلَّة)) اهـ.

والظاهرُ: أنَّ المراد بالأسبوع الطوافُ لا العدد، حتَّى لو ترَكَ أقلَّ الأشواط لعذرٍ مثلاً وجَبَتْ الركعتان، وعليه مُوجَبُ ما ترَكَ، فليراجع. وأمَّا قوله في "شرح اللباب"[3]: ((تجبُ بعد كلِّ طوافٍ ولو أُدِّيَ ناقصاً)) فيَحتمِلُ نقصانَ العدد [٢/ق٣٨٦/ب] ونقصانَ الوصف كالطوافِ مع الحدث والجنابة، والظاهرُ أنَّ مراده الثاني.

[١٠٠٢٠] (قولُهُ: عند المقامِ) عبارةُ "اللباب"[4]: ((خلفَ المقام))، قال: ((والمرادُ به ما يصدُقُ عليه ذلك عادةً وعُرفاً مع القرب، وعن "ابن عمر" رضي الله عنهما: أنَّه إذا أرادَ أنْ يركع خلفَ المقام جعَلَ بينه وبين المقام صفَّاً أو صفَّين أو رَجُلاً أو رَجُلين، رواه "عبد الرزَّاق"[5])) اهـ.

[١٠٠٢١] (قولُهُ: حِجارةٌ إلخ) ذكرَهُ في "البحر"[6] عن "تفسير القاضي"[7]، لكنْ عبَّرَ بـ: ((حَجَر)) بالإفراد، وأنَّه الموضعُ الذي كان فيه حين قام عليه ودعا الناسَ إلى الحجِّ، وحرَّرَ بعض العلماء الأعلامِ أنَّ الحجَر الذي في المقام ارتفاعُهُ من الأرض نصفُ ذراعٍ وربعٌ وثمنٌ، وأعلاه مربَّعٌ من كلِّ جانبٍ نصفُ ذراعٍ وربعٌ، وعمقُ غوصِ القدمين سبعةُ قراريطَ ونصفٌ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في مسائل شتى صـ١١٢ـ١١٣ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٠/٢.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٦ـ.

(٥) في "المصنَّف" برقم(٨٩٦٠).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٦/٢.

(٧) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": صـ٢٦ـ سورة البقرة ـ الآية (١٢٥).

قولان (ثمَّ) التزَمَ المُلتزَمَ وشَرِبَ مـن مـاءِ زمـزمَ و (عـاد) إنْ أرادَ السَّـعيَ (واستَلَمَ الحَجَرَ وكبَّرَ وهلَّلَ وخرَجَ).....

[١٠٠٢٢] (قولُهُ: قولان) لم أرَ مَن حكى القولين سوى ما تُوهِمُهُ عبارة "النهر"[١]، وفيها نظرٌ، والمشهورُ في عامَّة الكتب أنَّ صلاتها في المسجد أفضلُ من غيره، وفي "اللباب"[٢]: ((ولا تختصُّ بزمانٍ ولا مكانٍ، ولا تفوتُ، فلو تركَها لم تُجبَرْ بدمٍ، ولو صلاَّها خارجَ الحرم ولو بعدَ الرُّجوع إلى وطنه جازَ ويكرهُ، ويُستحَبُّ مؤكَّداً أداؤها خلفَ المقام، ثمَّ في الكعبة، ثمَّ في الحِجْر تحت الميزاب، ثمَّ كلِّ ما قَرُبَ من الحِجْر، ثمَّ باقي الحِجْر، ثمَّ ما قَرُبَ من البيت، ثمَّ المسجدِ، ثمَّ الحرمِ، ثمَّ لا فضيلةَ بعد الحرم بل الإساءةُ)) اهـ.

[١٠٠٢٣] (قولُهُ: ثمَّ التزَمَ الملتزَمَ إلخ) هو ما بينَ الحجر الأسود إلى الباب.

هذا، وفي "الفتح"[٣]: ((ويُستحَبُّ أنْ يأتي زمزمَ بعد الركعتين، ثمَّ يأتيَ الملتزم قبل الخروج إلى الصَّفا، وقيل: يأتي الملتزمَ ثمَّ يصلِّي، ثمَّ يأتي زمزمَ، ثمَّ يعودُ إلى الحِجْرِ، ذكرَهُ "السروجيُّ")) اهـ. والثاني هو الأسهلُ والأفضلُ، وعليه العملُ، "شرح اللباب"[٤].

وما ذكرَهُ "الشارح" مخالفٌ للقولين ظاهراً، لكنَّ الواو لا تقتضي الترتيبَ، فيُحمَلُ على القولِ الأوَّلِ، وقد ذكَرَ في "شرح اللباب"[٥] في طواف الصَّدَر: ((أنَّه هو المشهورُ من الرِّوايات، وهو الأصحُّ كما صرَّحَ به "الكرمانيُّ" و"الزيلعيُّ"[٦])) اهـ. وقال هنا: ((ولم يُذكَر في كثيرٍ من الكتب إتيانُ زمزمَ والملتزمِ فيما بين الصلاة والتوجُّهِ إلى الصفا، ولعلَّه [٢/ق٣٨٧/أ] لعدمِ تأكُّدِهِ)).

[١٠٠٢٤] (قولُهُ: إنْ أرادَ السَّعيَ) أفاد أنَّ العَوْدَ إلى الحِجْر إنما يُستحَبُّ لمن أرادَ السَّعي بعده،

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٦/ب.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في ركعتي الطواف صـ١٠٥ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٠.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب دخول مكة ـ فصل في صفة الشروع بالطواف صـ٩٥ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر ـ فصل في صفة الوداع صـ١٧٠ـ باختصار.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦.

مِن بابِ الصَّفا ندباً.....

وإلاَّ فلا كما في "البحر"[١] وغيره، وكذا الرَّمَلُ والاضطباع تابعان لطوافٍ بعده سعيٌ كما قدَّمناه[٢]، وأشار إلى ما في "النهر"[٣]: ((من أنَّ السَّعي بعد طواف القدوم رخصةٌ لاشتغالِهِ يوم النحر بطوافِ الفرض والذبح والرَّمي، وإلاَّ فالأفضلُ تأخيرُهُ إلى ما بعد طواف الفرض؛ لأنَّه واجبٌ، فجعلُهُ تبعاً للفرض أَولى، كذا في "التحفة"[٤] وغيرها)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ في "اللباب"[٥] خلافاً في الأفضليَّة، ثمَّ قال: ((والخلافُ في غير القارن، أمَّا القارن فالأفضلُ له تقديمُ السَّعي أو يُسَنُّ)) اهـ.

وأشار[٦] أيضاً إلى أنَّ السَّعي بعد الطوافِ، فلو عكَسَ أعادَ السَّعي؛ لأنَّه تبعٌ له، وصرَّحَ في "المحيط": ((بأنَّ تقديم الطواف شرطٌ لصحَّةِ السَّعي))، وبه عُلِمَ أنَّ تأخيرَ السَّعي واجبٌ، وإلى أنَّه لا يجبُ بعده فوراً، والسنَّة الاتِّصالُ به، "بحر"[٧]. فإنْ أخَّرَهُ لعذرٍ أو ليستريحَ من تعبِهِ فلا بأس، وإلاَّ فقد أساءَ، ولا شيءَ عليه، "لباب"[٨].

١٧٠/٢ [١٠٠٢٥] (قولُهُ: من بابِ الصَّفا ندباً) كذا في "السِّراج"؛ لخروجِهِ منه عليه الصلاة والسلام[٩]،

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٧/٢ .

(٢) المقولة [١٠٠٠٣] قوله: ((ورمل)).

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٦/ب بتصرف يسير. وفيه: ((كذا في "الفتح")) بدل((كذا في "التحفة"))، وهو خطأ من الناسخ. ووقع في نسخة "الأصل": (("البحر")) بدل (("النهر"))، والصواب ما أثبتناه.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٤٠٣/١ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الخطبة ـ فصل في إحرام الحاج من مكة المشرفة صـ١٢٦ـ .

(٦) أي: صاحب "اللباب"، انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة ـ فصل في شرائط صحة السعي صـ١١٩ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٧/٢ .

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٥ـ .

(٩) أخرجه أحمد ٨٥/٢، والبخاري(١٦٢٧) كتاب الحج ـ باب من صلّى ركعتي الطواف خلف المقام، ومسلم(١٢٣٤)(١٨٩) كتاب الحج ـ باب ما يلزم من أحرم بالحج ثم قَدِمَ مكّة، والنّسائيّ ٢٣٧/٥ كتاب المناسك ـ باب ذكر خروج النّبيّ ﷺ إلى الصفا من الباب الذي يخرج منه، وابن ماجه(٢٩٥٩) كتاب المناسك ـ باب الركعتين بعد الطواف.

(فصَعِدَ الصَّفا) بحيث يَرَى الكعبةَ من البابِ (واستقبَلَ البيتَ وكبَّرَ وهلَّلَ وصلَّى على النبيِّ ﷺ).....

وفي "الهداية"[1]: ((أنَّ خروجه منه عليه الصلاة والسلام لأنَّه كان أقربَ الأبواب إلى الصَّفا، لا أنَّه سنَّةٌ)).

مطلبٌ في السَّعي بين الصَّفا والمروة

[١٠٠٢٦] (قولُهُ: فصَعِدَ الصَّفا[2] إلخ) هذا الصُّعودُ وما بعده سنَّةٌ، فيكرهُ أنْ لا يصعدَ عليهما، "بحر"[3] عن "المحيط". أي: إذا كان ماشياً بخلافِ الرَّاكب كما في "شرح المرشديِّ".

واعلمْ أنَّ كثيراً من درجات الصَّفا دُفِنَتْ تحت الأرض بارتفاعها، حتَّى إنَّ من وقَفَ على أوَّلِ درجةٍ من درجاتها الموجودةِ أمكَنَهُ أنْ يرى البيت، فلا يحتاجُ إلى الصعود، وما يفعلُهُ بعض أهلِ البدعة والجهلة من الصعودِ حتَّى يلتصقوا بالجدار فخلافُ طريقة أهل السنَّة والجماعة، "شرح اللباب"[4].

[١٠٠٢٧] (قولُهُ: وكبَّرَ إلخ) في "اللباب"[5]: ((فيَحمَدُ الله تعالى، ويُثني عليه ويكبِّرُ ثلاثاً، ويهلِّلُ ويصلِّي على النبيِّ ﷺ، ثمَّ يدعو للمسلمين ولنفسه بما شاءَ، ويكرِّرُ الذِّكر مع التكبيرِ ثلاثاً

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٤٢/١ بتصرف.

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": ثم اعلم أن أصل الصفا في اللغة: الحجر الأملس، وهو والمروة جبلان معروفان بمكة. وكان الصفا مذكَّراً؛ لأن آدم عليه السلام وقف عليه فسُمِّي به، ووقفت حواء على المروة فسُمِّيت باسم المرأة، فأُنِّثَ لذلك، ذكره القرطبي. قال الشيخ خير الدين الرملي: واختلف العلماء: هل المروةُ أفضل أم الصفا؟ ففضَّل الشيخ عز الدين بن عبد السلام المروة على الصفا؛ لأنه يزورها من الصفا أربعاً ويزور الصفا منها ثلاثاً، وما كان العبادةُ فيها أكثرَ فهو أفضلُ، وتبعه في ذلك تلميذه شهاب الدين القرافي المالكي. قال عز الدين بن جماعة: وفي ذلك نظر، قال: ولو قيل بتفضيل الصفا ـ لأن الله تعالى بدأ به ـ لكان أظهر، وكذلك لو قيل بتفضيل المروة ـ لاختصاصها باستحباب النحرِ والذبحِ بها دون الصفا ـ لكان أظهر مما قالاه. انتهى كلامه، كذا في "مناسك" أبي البقاء محمد بن أحمد بن محمد القرشي العمري)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٥٧/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ.

بصوتٍ مرتفعٍ، "خانيَّة" (ورفَعَ يديه) نحوَ السَّماء (ودعا) لِخَتْمِهِ العبادةَ (بما شاءَ) لأنَّ "محمَّداً" لم يُعيِّنْ شيئاً؛.....

ويطيلُ المقام عليه)) اهـ. أي: قدْرَ ما يقرأُ سورةً من [٢/ق٣٨٧/ب] المفصَّل كما في "شرحه"[١] عن "العدَّة" لصاحب "الهداية".

[١٠٠٢٨] (قولُهُ: بصوتٍ مرتفعٍ) اقتصَرَ في "الخانيَّة"[٢] على ذكرِ التكبير والتهليل وقال: ((يرفعُ صوتَهُ بهما)) اهـ. وأمَّا الصلاةُ على النبيِّ ﷺ فقد قدَّمنا[٣] في دعاءِ التلبية أنَّه يَخفِضُ صوتَهُ بها، فيُحتمَلُ أنْ يكون هنا كذلك، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

في "اللباب": ((ويلبِّي في السَّعيِ الحاجُّ لا المعتمرُ))، زاد "شارحه"[٤]: ((ولا اضطباعَ فيه مطلقاً عندنا كما حقَّقناه في رسالةٍ[٥] خلافاً للشافعيَّة)).

[١٠٠٢٩] (قولُهُ: ورفَعَ يديه) أي: حذاءَ منكبيه، "لباب"[٦] و"بحر"[٧].

[١٠٠٣٠] (قولُهُ: لختمِهِ العبادةَ) قال في "السِّراج": ((وإنما ذكَرَ الدُّعاء ههنا، ولم يذكره عند استلامِ الحجر لأنَّ الاستلام حالةُ ابتداء العبادة، وهذا حالةُ ختمها؛ لأنَّ ختمَ الطواف بالسَّعي، والدعاء يكونُ عند الفراغ منها لا عند ابتدائها كما في الصلاة)) اهـ.

وفيه أنَّ هذا ابتداءُ السَّعي لا ختمُ الطواف، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ السَّعي إنما يتحقَّقُ عند النزولِ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ١/٢٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٩٨٤٦] قوله: ((والملك)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٧ـ.

(٥) اسمها "الاصطناع في الاضطباع": لعلي بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهروي (ت١٠١٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٩٠).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٧.

لأنَّه يَذْهَبُ برِقَّةِ القلب، وإنْ تبرَّكَ بالمأثور فحسنٌ (ثمَّ مَشَى نحوَ المروةِ ساعياً بين الميلين الأخضرين).....

عن الصَّفا، أمَّا الصُّعود عليها فقد تحقَّقَ عنده ختمُ الطواف لقصدِهِ الانتقالَ عنه إلى عبادةٍ أخرى تابعةٍ له، فتأمَّل.

[١٠٠٣١] (قولُهُ: لأنَّه يَذهَبُ برقَّةِ القلبِ) أي: لأنَّه بسببِ حفظِهِ له يجري على لسانه بلا حضورِ قلبٍ، وهذا بخلافِ الدعاء في الصلاة، فإنَّه ينبغي الدعاءُ فيها بما يحفظُهُ؛ لئلاَّ يجريَ على لسانه ما يشبهُ كلامَ الناس فتَفسُدَ صلاتُهُ كما نقلَهُ "ط"[١] عن "الولوالجيَّة"[٢].

[١٠٠٣٢] (قولُهُ: وإنْ تبرَّكَ بالمأثورِ فحسنٌ) أي: في هذا الموضعِ وغيره من مناسكِ الحجِّ، وقد ذكرتُ ذلك في رسالتي "بغية النَّاسك في أدعية المناسك".

[١٠٠٣٣] (قولُهُ: ثمَّ مشى نحوَ المروةِ) قال في "اللباب"[٣]: ((ثمَّ يهبطُ نحو المروة داعياً[٤] ذاكراً ماشياً على هِيْنَته، حتَّى إذا كان دونَ الميلِ المعلَّقِ في ركن المسجد ـ قيل: بنحوِ ستَّةِ أذرعٍ ـ سعى سعياً شديداً في بطنِ الوادي حتَّى يُجاوزَ الميلين، ثمَّ يمشي على هِيْنَته حتَّى يأتيَ المروة، ويُستحَبُّ أنْ يكون السَّعيُ بين الميلين فوق الرَّمَل دون العَدْوِ، وهو في كلِّ شوطٍ، أي: بخلافِ الرَّمَلِ في الطواف، فإنَّه مختصٌّ بالثلاثةِ الأُوَلِ خلافاً لِمَن جعَلَهُ مثلَهُ، فلو تركَهُ أو هرولَ في جميعِ السَّعي فقد أساءَ [٢/ق٣٨٨/أ] ولا شيءَ عليه، وإنْ عجزَ عنه صبرَ حتَّى يجدَ فرجةً، وإلاَّ تشبَّهَ بالسَّاعي في حركتِهِ، وإنْ كان على دابَّةٍ حرَّكَها من غيرِ أنْ يؤذيَ أحداً)) اهـ.

وقوله[٥]: ((قيل: بنحوِ ستَّةِ أذرعٍ)) قال "شارحه"[٦]: ((هو منسوبٌ لـ "الشافعيِّ"، وذُكِرَ أيضاً في بعضِ المناسك لأصحابنا)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/٥٠٠.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الثامن في الأذان وقراءة القرآن ق٩/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ١١٧ـ.

(٤) في "ب" و"م": ((ساعياً)).

(٥) أي: قول صاحب "اللباب" المذكور في أول المقولة.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٦ـ.

المتَّخَذَين في جدارِ المسجد (وصَعِدَ عليها وفعَلَ ما فعَلَهُ على الصَّفا، يفعلُ هكذا سبعاً..

قلت: ونقلَهُ في "المعراج" عن "شرح الوجيز" وقال: ((إنَّ الميل كان على متنِ الطريق في الموضع الذي يُبتدَأُ منه السَّعيُ، فكان يهدمُهُ السَّيلُ، فرفعوه إلى أعلى ركنِ المسجد، ولذا سُمِّيَ معلَّقاً، فوقَعَ متأخِّراً عن ابتداءِ السَّعي بستَّةِ أذرعٍ؛ لأنَّه لم يكن موضعٌ أليقُ منه، والميلُ الثاني متَّصلٌ بدارِ "العبَّاس")) اهـ.

ونقَلَهُ في "الشرنبلاليَّة"[1] أيضاً وأقرَّهُ، ونقلَهُ بعضُ المحشِّين عن "منسك ابن العجميِّ"[2] و"الطرابلسيِّ" و"البحر العميق" وغيرهم.

قلت: ولا يُنافيه قولُ المتون: ساعياً بين الميلين؛ لأنَّه باعتبارِ الأصل.

[١٠٠٣٤] (قولُهُ: المتَّخَذَين) في نسخةٍ: ((المنحُوتَين)).

[١٠٠٣٥] (قولُهُ: وصَعِدَ عليها) أي: باعتبارِ الزَّمن الأوَّلِ، أمَّا الآنَ فمَن وقَفَ على الدَّرجة الأُولى ـ بل على أرضها ـ يصدُقُ أنَّه طلَعَ عليها، "شرح اللباب"[3].

[١٠٠٣٦] (قولُهُ: وفعَلَ ما فعَلَهُ[4] على الصَّفا) أي: من الاستقبالِ ـ بأنْ يميلَ إلى يمينه أدنى مَيْلٍ ليتوجَّهَ إلى البيت، وإلاَّ فالبيتُ لا يبدو اليومَ لِحَجْبه بالبُنيان ـ ومن التكبيرِ والذِّكرِ والدعاءِ المشتمل على الصلاة والثناء، "شرح اللباب"[5].

(قولُهُ: ولا يُنافيه قولُ المتون: ساعياً بين الميلين؛ لأنَّه باعتبارِ الأصل) الذي استقرَّ عليه الأمرُ في هذا الزَّمنِ وقبلَهُ جَعْلُ ميلين آخرين في جدارِ المسجد علامتين لموضعِ الهرولة في مَمَرٍّ بطنِ الوادي، لكنَّ ظاهر تعبيرِ "السنديِّ" عمَّا ذكرَهُ "المحشِّي" بـ ((قيل)) أنَّه قولٌ آخرُ مقابلُهُ ما اعتمَدَهُ المتون، تأمَّل. وقال قال الشيخ "علي القاري": ((والمذهبُ الصحيحُ أنَّه إذا وصَلَ إلى الميلِ أو قُبَيلَهُ شرَعَ في الإسراع البالغ، وقيل: يَسعَى قبلَ الميلِ بستَّةِ أذرعٍ)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٧ـ.

(٤) في "ب": ((ما فعل)) بلا هاء الضمير.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب السعي بين الصفا والمروة صـ١١٧ـ.

يَبْدَأُ بالصَّفا ويَخْتِمُ) الشَّوطَ السَّابعَ (بالمروةِ) فلو بدأ بالمروةِ لم يُعتَدَّ بالأوَّلِ، هو الأصحُّ، ونُدِبَ خَتْمُهُ بركعتين في المسجد كخَتْمِ الطَّوافِ.....

[١٠٠٣٧] (قولُهُ: يبدأُ بالصَّفا إلخ) فيه إشارةٌ إلى أنَّ الذَّهاب إلى المروةِ شوطٌ، والعَوْدَ منها إلى الصَّفا شوطٌ، وهو الصحيحُ، وقال "الطحاويُّ"[(١)]: ((إنَّ الذهاب والعَوْدَ شوطٌ[(٢)] واحدٌ كالطواف، فإنَّه من الحجَرِ إلى الحجَرِ شوطٌ))، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)] وغيره.

[١٠٠٣٨] (قولُهُ: فلو بدأَ بالمروةِ إلخ) قدَّمنا[(٤)] الكلامَ عليه في الواجبات.

[١٠٠٣٩] (قولُهُ: ونُدِبَ إلخ) ذكرَهُ في "الخانيَّة"[(٥)] وغيرها، وقولُهُ: ((كخَتْمِ الطواف)) أي[(٦)]: ليكونَ ختمُ السَّعي كختمِ الطواف كما أنَّ مبدأهما بالاستلام، قال في "الفتح"[(٧)]: ((ولا حاجةَ إلى هذا القياسِ؛ إذ فيه نصٌّ، وهو ما رَوَى "المطَّلب بنُ أبي وداعةَ" قال: « رأيتُ رسول الله ﷺ حين فرَغَ من سعيه جاءَ، حتَّى إذا حاذَى الرُّكنَ فصلَّى ركعتين [٢/ق٣٨٨/ب] في حاشيةِ المطاف ١٧١/٢
وليس بينه وبين الطائفين أحدٌ » رواه "أحمد" و"ابن ماجه" و"ابن حبَّان"[(٨)]، وقال في روايته:

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب ذكر ما يعمل عند الميقات صـ٦٣ـ.

(٢) من ((منها إلى الصفا)) إلى ((شوط)) ساقط من "آ".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٢.

(٤) المقولة [٩٦٨٦] قوله: ((في الأصح)).

(٥) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية الحج ٢/٢٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية"). وعبارتُهُ في "شرح الجامع الصغير" أظهرُ في إفادة الندب ١/ق ٦٥/ب.

(٦) ((أي)) ساقطة من "ب" و"م".

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٣.

(٨) أخرجه أحمد ٦/٣٩٩، وعبد الرزاق (٢٣٨٧) كتاب الصلاة ـ باب: لا يقطع الصلاةَ شيءٌ بمكّة، والنّسائيّ ٥/٢٣٥ كتاب المناسك ـ باب: أين يصلّي ركعتَي الطواف؟ و٢/٦٧ كتاب الصلاة ـ باب الرخصة في المرور بين يدي المصلّي، وابن ماجه(٢٩٥٨) كتاب المناسك ـ باب الركعتين بعد الطواف، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١/٤٦١ كتاب الصلاة ـ باب المرور بين يدي المصلّي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢/٢٧٣ كتاب الصلاة ـ باب من صلّى إلى غير سترة، وابن حبان(٢٣٦٣) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلّي وما لا يكره.

(ثمَّ سكَنَ بمكَّةَ مُحْرِماً).....

« رأيتُ رسول الله ﷺ يصلِّي حَذْوَ الرُّكنِ الأسود والرِّجالُ والنساءُ يَمُرُّون بين يديه ما بينهم وبينه سترةٌ »[1])), وتمامُهُ فيه[2].

مطلبٌ في عدم منع المارِّ بين يدي المصلِّي عند الكعبة

(تنبيهٌ)

[١٨٧٩] قال العلاَّمة "قطب الدين" في "منسكه": ((رأيتُ بخطِّ بعض تلامذةِ "الكمال ابن الهمام" في حاشية "الفتح": ((إذا صلَّى في المسجدِ الحرامِ ينبغي أنْ لا يمنعَ المارَّ لهذا الحديثِ، وهو محمولٌ على الطائفين؛ لأنَّ الطواف صلاةٌ، فصار كمن بين يديه صفوفٌ من المصلِّين)) اهـ.

وقال: ((ثمَّ رأيتُ في "البحر العميق": حَكَى "عزُّ الدِّين بنُ جماعةَ"[3] عن "مشكلات الآثار" لـ "الطحاويِّ"[4]: أنَّ المرور بين يدي المصلِّي بحضرة الكعبةِ يجوزُ)) اهـ.

قلت: وهذا فرعٌ غريبٌ، فليحفظ.

[١٠٠٤٠] (قولُهُ: ثمَّ سكَنَ بمكَّةَ مُحرِماً) إنما عبَّرَ بالسُّكنى دون الإقامةِ لإيهامها الإقامةَ الشرعيَّة، وهي لا تصحُّ؛ لِما في "البحر"[5] من باب صلاة المسافر: ((إذا دخَلَ الحاجُّ مكَّةَ

(قولُهُ: تنبيهٌ: قال العلاَّمةُ "قطب الدِّين" في "منسكه" إلخ) الذي تقدَّمَ في مكروهات الصلاة كراهةُ المرور بين يدي المصلِّي في موضعِ سجوده في مسجدٍ كبيرٍ، وهو ما كان ستِّين ذراعاً في ستِّين، فإذا كان المسجدُ الحرام كذلك في زمنِهِ عليه السلام، ولم يكن المرورُ في موضع السُّجود لم يكن هذا الفرعُ غريباً.

(قولُهُ: إذا دخَلَ الحاجُّ مكَّةَ في أيَّامِ العَشْر) أو في خمسٍ وعشرين من ذي القعدة. اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه ابن حبان(٢٣٦٤) كتاب الصلاة ـ باب ما يكره للمصلِّي وما لا يكره. وأخرجه عبد الرزاق (٢٣٨٨) كتاب الصلاة ـ باب: لا يقطع الصلاةَ شيءٌ بمكّة، وأبو داود(٢٠١٦) كتاب المناسك ـ باب في مكّة.

(٢) أي: "الفتح".

(٣) "هداية السالك": الباب العاشر في دخول مكّة المعظّمة ـ فصل: آداب المُكْث في مكّة ٩٤٥/٢ .

(٤) "شرح مشكل الآثار": ٢٥/٧ برقم(٢٦٠٩).

(٥) "البحر": كتاب الصلاة ١٤٣/٢ .

بالحجِّ، ولا يجوزُ فسخُ الحجِّ بالعمرة عندنا (وطافَ بالبيت نفلاً ماشياً) بلا رَمَلٍ وسَعْيٍ،.....

في أيَّامِ العَشْر، ونوى الإقامةَ نصفَ شهرٍ لا يصحُّ؛ لأنَّه لا بدَّ له من الخروجِ إلى عرفاتٍ، فلا يتحقَّقُ اتِّحادُ الموضع الذي هو شرطُ صحَّةِ نيَّةِ الإقامة))، "ط"[١].

[١٠٠٤١] (قولُهُ: بالحجِّ) إنما ذكرَهُ وإنْ كان القارنُ والمتمتِّعُ الذي ساقَ الهدي كذلك؛ لأنَّ الباب معقودٌ للمُفرِد، "ط"[٢].

[١٠٠٤٢] (قولُهُ: ولا يجوزُ إلخ) الأَولى التفريعُ بالفاء على قوله: ((مُحرِماً بالحجِّ)) كما فعَلَ في "البحر"[٣]، أي: لا يجوزُ أنْ يفسخَ نيَّةَ الحجِّ بعدما أحرَمَ به، ويقطعَ أفعالَهُ ويجعلَ إحرامَهُ وأفعاله للعمرةِ، "لباب"[٤]. وأمَّا أمرُهُ عليه الصلاة والسلام بذلك أصحابَهُ إلاَّ مَن ساق الهديَ[٥] فمخصوصٌ بهم أو منسوخٌ، "نهر"[٦]. وقد أوضَحَ المقامَ المحقِّقُ "ابن الهمام"[٧].

[١٠٠٤٣] (قولُهُ: بلا رَمَلٍ وسعيٍ) لأنَّ الرَّمَل وكذا الاضطباعُ تابعان لطوافٍ بعده سعيٌ، والسَّعيُ من واجباتِ الحجِّ والعمرة فقط، وهذا الطوافُ تطوُّعٌ، فلا سعيَ بعده، قال في "الشرنبلاليَّة"[٨] عن "الكافي"[٩]: ((لأنَّ التنفُّلَ بالسَّعيِ غيرُ مشروعٍ)).

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٠ .

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٠ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٥٩ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب في فسخ إحرام الحج والعمرة صـ١٩٩ـ .

(٥) أخرجه أحمد ٣/٤٦٩، وأبو داود(١٨٠٨) كتاب الحج ـ باب الرجل يُهِلّ بالحجّ ثم يجعلها عمرة، والنّسائيّ ٥/١٧٩ كتاب المناسك ـ بابُ إباحةِ فسخ الحجِّ بعمرةٍ لمن لم يَسُق الهَدْيَ، وابن ماجه(٢٩٨٤) كتاب المناسك ـ باب من قال: كان فسخ الحج لهم خاصة، والدارميّ ١/٤٧٩ كتاب المناسك ـ باب في فسخ الحج.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٧/أ .

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٥ ـ ٣٦٦ .

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ فصل: وإذا أحرم بهما ١/ق ٨٣/ب .

وهو أفضلُ من الصَّلاةِ نافلةً للآفاقيِّ وقَلْبُهُ للمكِّيِّ، وفي "البحر"[١]: ((ينبغي تقييدُهُ بزَمَنِ الموسم، وإلاَّ فالطَّوافُ أفضلُ من الصَّلاة مطلقاً)).

(وخطَبَ الإمامُ).....

[١٠٠٤٤] (قولُهُ: وهو) أي: الطوافُ.

[١٠٠٤٥] (قولُهُ: ينبغي تقييدُهُ) أي: تقييدُ كون الصلاةِ النافلةِ أفضلَ من طواف التطوُّعِ في حقِّ المكِّيِّ [٢/ق٣٨٩/أ] بزمنِ الموسم لأجلِ التوسعةِ على الغرباء، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أي: للمكِّيِّ والآفاقيِّ في غيرِ الموسم، وقد أقرَّهُ على هذا البحثِ في "النهر"[٢].

قلت: لكنْ يخالفه ما في "الولوالجيَّة"[٣]، ونصُّهُ: ((الصلاةُ بمكَّةَ أفضلُ لأهلِها من الطوافِ، وللغرباءِ الطوافُ أفضل؛ لأنَّ الصلاة في نفسها أفضلُ من الطواف؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ شبَّهَ الطواف بالبيتِ بالصلاة[٤]، لكنَّ الغرباء لو اشتغلوا بها لفاتَهم الطوافُ من غيرِ إمكانِ التدارُكِ، فكان الاشتغالُ بما لا يمكنُ تدارُكُه أَولى)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ يخالفُهُ ما في "الولوالجيَّة") يؤيِّدُ ما في "الولوالجيَّة" ما رأيتُهُ في هامش "البحر" مكتوباً على ما قيَّدَ به كلامَهم ما نصُّهُ: ((في "الفوائد الظهيريَّة" عن شيخ الإسلام "خواهر زاده" قال: المكِّيُّ الصلاةُ له أفضلُ؛ لأنَّه لا يفوتانه، والاشتغالُ بالصَّلاة ـ وهي عِمادُ الدِّين ـ أَولى)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٠.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٧/أ.

(٣) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الوصية بالحج ق٤٣/أ.

(٤) أخرجه الترمذيّ (٩٦٠) كتاب الحج ـ باب ما جاء في الكلام في الطواف، وقال: وقد روي هذا الحديث عن ابن طاووس وغيره عن طاووس عن ابن عباس مرفوعاً، ولا نعرفه مرفوعاً إلاّ من حديث عطاء بن السائب عن ابن عباس رضي الله عنهما. وأخرجه الحاكم في "المستدرك" ١/٤٥٩ كتاب المناسك، وصحّحه ووافقه الذّهبيّ، وقد وقفه جماعة، والدارميّ ١/٤٧٢ ـ٤٧٣ كتاب المناسك ـ باب الكلام في الطواف، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/٨٧ كتاب الحج ـ باب الطواف على الطهارة، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

وأخرجه أحمد ٥/٣٧٧، والنّسائيّ ٥/٢٢٢ كتاب المناسك ـ باب إباحة الكلام في الطواف، عن طاووس، عن رجل =

.....

مطلبٌ: الصلاةُ أفضل من الطواف، وهو أفضلُ من العمرة

(تنبيهٌ)

في "شرح المرشديِّ" على "الكنز": ((قولهم: إنَّ الصلاة أفضلُ من الطواف ليس مرادُهم أنَّ صلاة ركعتين مثلاً أفضلُ من أداءِ أسبوعٍ؛ لأنَّ الأسبوع مشتملٌ على الرَّكعتين مع زيادةٍ، بل مرادُهم به أنَّ الزَّمَن الذي يؤدِّي فيه أسبوعاً هل الأفضلُ فيه أنْ يَصرِفَهُ للطواف أم يشغَلَهُ بالصلاة؟)) اهـ.

ونظيرُهُ ما أجاب به العلاَّمة القاضي "إبراهيمُ بن ظهيرةَ" المكِّيُّ ـ حيث سُئِلَ: هل الأفضلُ الطوافُ أو العمرة؟ ـ : ((مِن أنَّ الأرجح تفضيلُ الطواف على العمرة إذا شُغِلَ به مقدارَ زمنِ العمرة، إلاَّ إذا قيل: إنَّها لا تقعُ إلاَّ فرضَ كفايةٍ فلا يكونُ الحكم كذلك)).

مطلبٌ في دخول البيت الشَّريف

(تتمَّةٌ)

سكَتَ "المصنِّف" عن دخولِ البيت، ولا شكَّ أنَّه مندوبٌ إذا لم يشتمل على إيذاءِ نفسه أو غيره، وهذا مع الزَّحمة قلَّما يكونُ، "نهر"[1].

قلت: وكذا إذا لم يَشتمِلْ على دفع الرَّشوة التي يأخذُها الحجبةُ كما أشار إليه "منلا علي"[2]، وسيأتي[3] تمامُ الكلام على الدُّخول عند ذكر "الشارح" له في الفروعِ آخرَ الحجِّ.

- أدرك النَّبيَّ ﷺ. وأخرجه النَّسائيّ ٥/٢٢٢ كتاب المناسك ـ باب إباحة الكلام في الطواف. من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما موقوفاً.

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٧/أ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: يستحب دخول البيت صـ٣٣١ـ .

(٣) المقولة [١١٠٧٧] قوله: ((إذا لم يشتمل إلخ)).

أُولى خُطَبِ الحجِّ الثَّلاثِ (سابعَ ذي الحِجَّةِ بعد الزَّوالِ و) بعدَ (صلاةِ الظُّهر) وكُرِهَ قبلَهُ (وعَلَّمَ فيها المناسكَ، فإذا صلَّى بمكَّةَ الفجرَ) يومَ التَّرويةِ (ثامنَ الشَّهرِ خرَجَ إلى مِنى) قريةٌ من الحَرَمِ على فرسخٍ من مكَّةَ.....

[١٠٠٤٦] (قولُهُ: أُولى خطبِ الحجِّ الثلاثِ) ثانيها بعرفة قبل الجَمْع بين الصلاتين، ثالثُها بمنى في اليومِ الحادي عشرَ، فيَفصِلُ بين كلِّ خطبةٍ بيومٍ، وكلُّها خطبةٌ واحدةٌ بلا جلسةٍ في وسطِها إلاَّ خطبةَ يومِ عرفةَ، وكلُّها بعدما صلَّى الظهرَ إلاَّ بعرفةَ، وكلُّها سنَّةٌ، "لباب"[1]. ولم يذكر "المصنِّفُ" ولا "الشارحُ" الخطبةَ الثالثة في موضعها.

[١٠٠٤٧] (قولُهُ: وكُرِهَ قبله) أي: قبلَ الزَّوال، "سراج".

[١٠٠٤٨] (قولُهُ: وعلَّمَ فيها المناسكَ) أي: التي يُحتاجُ إليها يومَ عرفةَ من كيفيَّةِ الإحرام، والخروجِ إلى منى، والمبيتِ بها، والرَّواحِ منها إلى عرفةَ، والصلاةِ [٢/ق٣٨٩/ب] بها، والوقوفِ فيها، والإفاضةِ منها وغيرِ ذلك، أو جميعَ ما يَحتاجُ إليه الحاجُّ إلى تمامِ حجِّهِ وإن كان بعدها خطبٌ؛ لأنَّ التأكيد خيرٌ.

[١٠٠٤٩] (قولُهُ: فإذا صلَّى بمكَّةَ الفجرَ إلخ) كذا في "الهداية"[2]، وقال "الكمال"[3]: ((ظاهرُ هذا الترتيبِ إعقابُ صلاة الفجر بالخروجِ إلى منى، وهو خلافُ السنَّة))، واستحسَنَ في "المحيط" كونَهُ بعد الزَّوال، وليس بشيءٍ، وقال "المرغيناني"[4]: ((بعد طلوعِ الشَّمس))، وهو الصحيحُ.

[١٠٠٥٠] (قولُهُ: يومَ التَّرويةِ) سُمِّي به لأنَّهم كانوا يَروُون إبلَهم فيه استعداداً للوقوف يومَ عرفة؛ إذ لم يكن في عرفاتٍ ماءٌ جارٍ كزماننا، "شرح اللباب"[5].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الخطبة صـ١٢٥ـ١٢٦ـ.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٣.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٨.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٣.

(٥) انظر "إرشاد الساري": فصل في الرواح صـ١٢٦ـ.

(ومكَثَ بها إلى فجرِ عرفةَ ثمَّ) بعدَ طلوعِ الشَّمس.....

(فائدةٌ)

في "مناسكِ النوويِّ"[١]: ((يومُ التَّروية هو الثامنُ، واليومُ التاسع عرفةُ، والعاشرُ النَّحْرُ، والحادي عشرَ القَرُّ بفتح القاف وتشديد الرَّاء؛ لأنَّهم يَقِرُّون فيه بمنى، والثاني عشرَ يومُ النَّفْر الأوَّلُ، والثالثَ عشر النَّفْرُ الثاني)).

[١٠٠٥١] (قولُهُ: ومكَثَ بها إلى فجرِ عرفةَ) أفادَ طلبَ المبيت بها؛ فإنَّه سنَّةٌ كما في "المحيط"، وفي "المبسوط"[٢]: ((يُستحَبُّ أنْ يصلِّي الظهر يومَ التَّروية بمنى، ويقيمَ بها إلى صبيحةِ عرفةَ)) اهـ. ١٧٢/٢

ويصلِّي الفجرَ بها لوقتها المختار، وهو زمانُ الإسفار، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((بغَلَسٍ))، فكأنَّه قاسَهُ على فجرِ مزدلفةَ، والأكثرُ على الأوَّلِ، فهو الأفضلُ، "شرح اللباب"[٤]. وفي "مناسك النوويِّ"[٥]: ((وأمَّا ما يفعلُهُ الناس في هذه الأزمانِ من دخولهم أرضَ عرفاتٍ في اليوم الثامنِ فخطأٌ مُخالِفٌ للسنَّة، ويَفُوتُهم بسببه سننٌ كثيرةٌ، منها الصلواتُ بمنى، والمبيتُ بها، والتوجُّهُ منها إلى نَمِرةَ، والنُّزولُ بها، والخطبةُ، والصلاةُ قبل دخول عرفاتٍ وغيرُ ذلك)) اهـ. وقولُهُ: ((والتوجُّهُ منها إلى نَمِرةَ، والنُّزولُ بها))[٦] فيه عندنا كلامٌ يأتي[٧] قريباً.

[١٠٠٥٢] (قولُهُ: ثمَّ بعدَ طلوعِ الشَّمس) لَمَّا كانت عبارةُ "المصنِّف" مُوهِمةً كعبارة

---

(١) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الثالث في دخول مكة ـ الفصل الرابع في الوقوف بعرفات صـ٣٩ـ باختصار.

(٢) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الخروج إلى منى ٥٢/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ٢٩٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الجمع بين الصلاتين بعرفة صـ١٣١ـ.

(٥) انظر "حاشية الهيتمي على إيضاح النووي": الباب الثالث في دخول مكة ـ الفصل الرابع في الوقوف بعرفات صـ٤٠ـ.

(٦) من ((والخطبة)) إلى ((النزول بها)) ساقط من "الأصل".

(٧) المقولة [١٠٠٥٨] قوله: ((فبعد الزوال خطب إلخ)).

(راحَ إلى عرفاتٍ).....

"الكنز"[١] خلافَ المرادِ قيَّدَها بذلك تبعاً لـ "الفتح"[٢] وغيره من شروح "الهداية"[٣]، قال في "غاية البيان": ((صرَّحَ به في "شرح الطحاويِّ" و"شرح الكرخيِّ" و"الإيضاح" وغيرها، قال في "الإيضاح": وإذا طلَعَت الشَّمسُ يوم عرفةَ خرَجَ إلى عرفاتٍ؛ لأنَّه عليه الصلاة والسلام فعَلَ كذلك[٤]، ثمَّ قال: وإنْ دفَعَ قبله جازَ، والأوَّلُ أَولى)) اهـ. ومثلُهُ في "السِّراج"، فافهم.

مطلبٌ في الرَّواح إلى عرفاتٍ

[١٠٠٥٣] (قولُهُ: راحَ إلى عرفاتٍ) قال في "المعراج": ((ويَنزِلُ بعرفاتٍ [٢/ق٣٩٠/أ] في أيِّ موضعٍ شاءَ إلاَّ الطريقَ، وقربُ جبل الرَّحمة أفضلُ، وقال "الأئمَّة الثلاثة": في نَمِرةَ أفضلُ؛ لنزوله عليه الصلاة والسلام فيه[٥]، قلنا: نَمِرةُ من عرفةَ، ونزولُهُ عليه الصلاة والسلام فيه لم يكن عن قصدٍ)) اهـ.

وهذا مخالفٌ لِما في "الفتح"[٦]: ((من أنَّ السنَّة أنْ ينزلَ الإمامُ بنمرةَ، ولِما نقلوه عن الإمام

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١١٤.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٨.

(٣) "العناية" و"الكفاية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٩ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": ٤/٩٥.

(٤) أخرجه مسلم(١٢١٨) كتاب الحج ـ باب حجّة النَّبيّ ﷺ، وأبو داود(١٩٠٥) كتاب المناسك ـ باب صفة حجّ النبيّ ﷺ، وابن ماجه(٣٠٧٤) كتاب المناسك ـ باب حجّة رسول الله ﷺ، والدارميّ ١/٤٧٣ كتاب المناسك ـ باب في سنّة الحاجّ.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنّف" ٤/٤٢٣ـ٤٢٦ كتاب الحج ـ باب من كان يأمر بتعليم المناسك، ومسلم(١٢١٨) كتاب الحج ـ باب حجة النّبيّ ﷺ، وابن حبان (٣٩٤٤) كتاب الحج ـ باب ما جاء في حجّ النبي ﷺ واعتماره، من حديث جابر بن عبد الله ﷺ الطويل.

وأخرجه أبو داود (١٩١٤) كتاب الحج ـ باب الرّواح إلى عرفة، وابن ماجه(٣٠٠٩) كتاب المناسك ـ باب المنزل بعرفة من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٩.

على طريقِ ضَبٍّ.

(و) عرفاتٌ (كلُّها موقفٌ إلاَّ بَطْنَ عُرَنَةَ) بفتح الرَّاء وضمِّها: وادٍ من الحـرم غَرْبـي مسجدِ عرفةَ (فبَعْدَ الزَّوالِ قبلَ) صلاة (الظُّهر خطَبَ الإمامُ) في المسـجدِ (خُطبتـين كالجمعة وعلَّمَ فيها المناسكَ،.....

"رشيد الدِّين" من أنَّه ينبغي أنْ لا يدخل عرفةَ حتَّى ينزلَ بنَمِرةَ قريباً من المسجد إلى زوال الشمس))، ووفَّقَ في "شرح اللباب"[1]: ((بأنَّ هذا بالنِّسبةِ إلى الإمام لا غيره، أو بأنَّ النُّزول أوَّلاً بنَمِرةَ ثمَّ بقربِ جبل الرَّحمة))، تأمَّل.

[١٠٠٥٤] (قولُهُ: على طريقِ ضَبٍّ) بفتحِ الضاد المعجمة وتشديدِ الموحَّدة، وهو اسمٌ للجبلِ الذي يلي مسجدَ الخَيْف، "شرح اللباب"[2].

[١٠٠٥٥] (قولُهُ: كلُّها موقِفٌ) بكسرِ القاف، أي: موضعُ وقوفٍ، "نهر"[3].

[١٠٠٥٦] (قولُهُ: إلاَّ بطنَ عُرَنَةَ) فلا يصحُّ الوقوفُ بها على المشهورِ كما سيأتي[4].

[١٠٠٥٧] (قولُهُ: بفتحِ الرَّاء) أي: مع ضمِّ العَين كهُمَزةٍ، "قاموس"[5].

[١٠٠٥٨] (قولُهُ: فبعدَ الزَّوالِ خطَبَ إلخ) أي: فإذا وصَلَ إلى عرفةَ ومكث بها داعياً مصلِّياً ذاكراً ملبِّياً، فإذا زالَتْ الشمسُ اغتسل أو توضَّأ ـ والغُسلُ أفضل ـ ثمَّ سار إلى المسجد ـ أي: مسجدِ نَمِرةَ ـ بلا تأخيرٍ، فإذا بلغَهُ صَعِدَ الإمامُ الأعظمُ أو نائبُه المنبرَ، ويجلسُ عليه، ويُؤذِّنُ المؤذِّنُ بين يديه، فإذا فرَغَ قامَ الإمام فخطَبَ خطبتين، فيحمدُ الله تعالى، ويُثني عليه، ويلبِّي ويهلِّل ويكبِّر، ويصلِّي على النبيِّ ﷺ، ويَعِظُ الناس، ويأمرُهم وينهاهم، ويعلِّمُهم المناسكَ كالوقوف بعرفةَ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات صـ١٢٨ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": فصل في الرواح من منى إلى عرفات صـ١٢٨ـ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/أ.

(٤) صـ١٠١-١٠٢ـ "در".

(٥) "القاموس": مادة ((عرن)).

و) بعدَ الخطبة (صلَّى بهم الظُّهرَ والعصرَ بأذانٍ وإقامتين).....

والمزدلفةِ، والجمعِ بهما، والرَّمي، والذَّبح، والحلق، والطواف وسائرِ المناسك التي إلى الخطبة الثالثة، ثمَّ يدعو الله تعالى ويَنزِلُ، "لباب"[١]. فإنْ ترَكَ الخطبةَ، أو خطَبَ قبل الزَّوال أجزأَهُ وقد أساءَ، "جوهرة"[٢]. وقولُ "الزيلعيِّ"[٣]: ((جازَ)) أي: صحَّ مع الكراهةِ، "شرنبلاليَّة"[٤].

[١٠٠٥٩] (قولُهُ: وبعدَ الخطبةِ صلَّى بهم) ظاهرُهُ عدم تأخيرِ الصلاة، وهو صريحُ قول "البدائع"[٥]: ((فإذا زالت الشمسُ صَعِدَ الإمامُ المنبرَ، فإذا فرَغَ من الخطبة أقامَ المؤذِّنون ويصلِّي الإمامُ إلخ))، ونحوُهُ في "اللباب"[٦]، وفي "البحر"[٧] عن "المعراج": ((أنَّه يُؤخِّرُ هذا الجمعَ إلى آخرِ وقت الظهر))، ونحوُهُ في "شرح [٢/ق٣٩٠/ب] قاضي خان" على "الجامع الصغير"[٨]، قال في "شرح اللباب"[٩]: ((وفيه أنَّه يلزمُ منه تأخيرُ الوقوف، ويُنافي حديثَ "جابرٍ" رضي الله تعالى عنه: ((حتَّى إذا زاغت الشمسُ))[١٠]، فإنَّ ظاهره أنَّ الخطبة كانت في أوَّلِ الزَّوالِ، فلا تقعُ الصلاة في آخره)).

[١٠٠٦٠] (قولُهُ: بأذانٍ) أي: واحدٍ؛ لأنَّه للإعلامِ بدخول الوقت، وهو واحدٌ، وقوله: ((وإقامتين)) أي: يُقيمُ للظهرِ ثمَّ يصلِّيها، ثمَّ يُقيمُ للعصر؛ لأنَّ الإقامة لبيانِ الشُّروع في الصلاة.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الجمع بين الصلاتين في عرفة صـ١٣٠ـ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١/١٩١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٢٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٥١ بتصرف.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الجمع بين الصلاتين في عرفة صـ١٣٠ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٣.

(٨) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج وما يتعلق به ١/ق ٦٥/ب.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الجمع بين الصلاتين في عرفة صـ١٣٠ـ.

(١٠) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٤٢٣-٤٢٦ كتاب الحج ـ باب من كان يأمر بتعليم المناسك، ومسلم (١٢١٨) كتاب الحج ـ باب الرواح إلى عرفة.

وقراءةٍ سرِّيَّةٍ، ولم يُصَلِّ بينهما شيئاً على المذهب،.....

[١٠٠٦١] (قولُهُ: وقراءةٍ سرِّيَّةٍ) لأنَّهما صلاتا نهارٍ كسائرِ الأيَّام، "سراج".

[١٠٠٦٢] (قولُهُ: ولم يُصَلِّ بينهما شيئاً) أي: ولا السنَّةَ الرَّاتبة، قال في "اللباب"[١]: ((وإنْ أخَّرَ الإمامُ صلاةَ العصر لا يكرهُ للمأموم التطوُّعُ بينهما إلى أنْ يدخل الإمامُ في العصر)).

[١٠٠٦٣] (قولُهُ: على المذهبِ) وهو ظاهرُ الرِّواية، "شرنبلاليَّة"[٢]. وهو الصحيحُ، فلو فعَلَ كُرِهَ وأعادَ الأذانَ للعصر لانقطاعِ فَوْرِهِ، فصارَ كالاشتغال بينهما بفعلٍ آخرَ، "بحر"[٣]. أي: كأكلٍ وشربٍ، فإنَّه يعيدُ الأذانَ، "سراج". وما في "الذخيرة" و"المحيط" و"الكافي"[٤] من استثناءِ سنَّةِ الظهر فخلافُ الحديثِ وإطلاقِ المشايخ، "فتح"[٥].

(تنبيه)

أخَذَ من هذا العلاَّمةُ السيِّد "محمَّد صادق بن أحمدَ بادشاه"[٦]: ((أنَّه يَترُكُ تكبيرَ التشريق هنا وفي المزدلفةِ بين المغرب والعشاء لمراعاةِ الفوريَّة الواردة في الحديث)) كما نقَلَهُ عنه "الكازرونيُّ" في "فتاواه"[٧].

قلت: وفيه نظرٌ، فإنَّ الوارد في الحديث: ((أنَّه ﷺ صلَّى الظهرَ ثمَّ أقام فصلَّى العصر ولم يُصَلِّ بينهما شيئاً))[٨]، ففيه التصريحُ بترك الصلاة بينهما، ولا يلزمُ منه تركُ التكبير، ولا يقاسُ على الصلاةِ لوجوبه دونها، ولأنَّ مدَّتَهُ يسيرةٌ، حتَّى لم يُعَدَّ فاصلاً بين الفريضةِ والرَّاتبة،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الجمع بين الصلاتين في عرفة صـ١٣١ـ .

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٢/٢ .

(٤) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ فصل: وإذا أحرم بهما ١/ق ٨٣/ب .

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧١/٢ .

(٦) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٧) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٨) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٤٢٥/٤ كتاب الحج ـ باب من كان يأمر بتعليم المناسك، وروايته: ((ثم أقام الظهر والعصر، ولم يصلِّ بينهما شيئاً))، ومسلم (١٢١٨) كتاب الحج ـ باب الرواح إلى عرفة.

ولا بعدَ أداءِ العصر في وقت الظُّهر.

(وشُرِطَ) لصحَّةِ هذا الجمعِ.....

والحاصلُ أنَّ التكبير بعد ثبوتِ وجوبه عندنا لا يَسقُطُ هنا إلاَّ بدليلٍ، وما ذُكِرَ لا يصلحُ للدلالة كما علمتَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم. ١٧٣/٢

[١٠٠٦٤] (قولُهُ: ولا بعدَ أداءِ العصرِ في وقت الظُّهر) سقَطَتْ هذه الجملةُ من بعض النسخ، وعزاها في "الشرنبلاليَّة"[١] إلى "شرح الوهبانيَّة" لـ "ابن الشِّحنة"[٢].

مطلبٌ في شروط الجمع بين الصَّلاتين بعرفة

[١٠٠٦٥] (قولُهُ: وشُرِطَ لصحَّةِ هذا الجمعِ إلخ) اختُلِفَ في هذا الجمعِ: هل هو سنَّةٌ أو مستحبٌّ؟ وما قيل: إنَّ تقديم العصر عند "الإمام" وجَبَ لصيانة [٢/ق٣٩١/أ] الجماعةِ ينبغي حملُهُ على معنى ثبَتَ، "شرح اللباب"[٣].

(تنبيهٌ)

اقتصَرَ من الشُّروط على الإمامِ والإحرام، وزاد في "اللباب"[٤]: ((تقديمَ الظهر على العصر ـ حتَّى لو تبيَّنَ للإمام وقوعُ الظهرِ قبل الزَّوال أو بغير وضوءٍ والعصرِ بعده أو بوضوءٍ أعادَهما جميعاً ـ والزمانَ وهو يومُ عرفة، والمكانَ وهو عرفةُ وما قَرُبَ منها، والجماعةَ))، فالشُّروطُ ستَّةٌ.

قلت: لكنَّ الأخير داخلٌ في الأوَّل، فإنَّ معنى اشتراطِ الإمام اشتراطُ صلاتِهِ بهم لا وجودُهُ فيهم، على أنَّه في "البحر"[٥] قال: ((إنَّ الجماعةَ غيرُ شرطٍ، حتَّى لو لَحِقَ الناسَ فزعٌ فصلَّى الإمامُ

(قولُهُ: وما قيل: إنَّ تقديم العصر عند "الإمام" وجَبَ لصيانة الجماعة ينبغي إلخ) لأنَّه يعسُرُ عليهم الاجتماعُ بعد التفرُّق في الموقف، ولو قيل بوجوب هذا الجمعِ لأجل إقامة واجبِ الجماعة على القول بوجوبها لا يبعُدُ إذا لم تتأتَّ إلاَّ به.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحج ق٧١/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط جواز الجمع صـ١٣٣ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط جواز الجمع صـ١٣٣ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٢/٢.

(الإمامُ) الأعظمُ أو نائبُهُ،.....

وحده الصلاتين جازَ بالإجماع على الصحيح، كذا في "الوجيز"))، ثمَّ نقَلَ عن "البدائع"[١]: ((أنَّ الجماعة شرطُ الجَمْعِ عند "أبي حنيفة"، لكنْ في حقِّ غير الإمام لا في حقِّ الإمام))، ثمَّ قال[٢]: ((فما في "النقاية"[٣] و"الجوهرة"[٤] و"المجمع" من اشتراطِ الجماعة ضعيفٌ))، واعترضَهُ في "النهر"[٥]: ((بأنَّه نقَلَهُ غيرُ واحدٍ، وصحَّحَهُ "الإسبيجابيُّ"، وبأنَّ الجواز في مسألةِ الفزع للضَّرورة)) اهـ.

قلت: ما مرَّ عن "البدائع" يصلُحُ توفيقاً بين الكلامين والتصحيحين، فتدبَّر. ثمَّ يكفي إدراكُ جزءٍ من الصلاتين مع الإمامِ، حتَّى لو أدرَكَ بعد الظهر، ثمَّ قام يقضي ما فاتَهُ، ثمَّ أدرَكَ جزءاً[٦] من العصرِ معه يكفي كما أفادَهُ في "البحر"[٧] و"اللباب"[٨].

[١٠٠٦٦] (قولُهُ: الإمامُ الأعظمُ) أي: الخليفةُ، "بحر"[٩]. وقولُهُ: ((أو نائبُهُ)) أي: ولو بعد موتِ الإمام، فإنَّه يَجمَعُ نائبُهُ أو صاحبُ شُرَطِهِ؛ لأنَّ النوَّاب لا ينعزلون بموتِ الخليفة، "بحر"[١٠]. وأطلَقَ الإمامَ فشملَ المقيمَ والمسافر، لكنْ لو كان مقيماً كإمامِ مكَّةَ صلَّى بهم صلاةَ المقيمين، ولا يجوزُ له القَصْرُ ولا للحجَّاج الاقتداءُ به، قال الإمام "الحلوانيُّ": ((كان الإمامُ "النسفيُّ"[١١]

---

(١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ١٥٣/٢ .

(٢) أي: صاحب "البحر".

(٣) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل القدوم والخروج لمنى وعرفات ٤٧٦/١ .

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١٩١/١ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/أ بتصرف .

(٦) في "الأصل" و"ب": ((جزاء))، وهو خطأ .

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٣/٢ .

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط جواز الجمع صـ١٣٣ـ .

(٩) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٢/٢ .

(١٠) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٢/٢ ـ ٣٦٣ .

(١١) هو القاضي الإمام أبو علي النسفي كما في "التاترخانية"، وتقدمت ترجمته ٥٧٠/٣ .

وإلاَّ صَلَّوا وُحْداناً (والإحرامُ) بالحجِّ (فيهما) أي: الصَّلاتين (فلا تجوزُ العصرُ للمنفردِ في إحداهما) فلو صلَّى وحدَهُ.....

يقولُ: العجبُ من أهلِ الموقف يتابعون إمامَ مكَّةَ في القَصْر، فأنَّى يُستجابُ لهم، أو يُرجَى لهم الخير وصلاتُهم غيرُ جائزةٍ؟!))، قال "شمس الأئمَّة": ((كنتُ مع أهلِ الموقف، فاعتزلتُ وصلَّيتُ كلَّ صلاةٍ في وقتها، وأوصيتُ بذلك أصحابي، وقد سمعنا أنَّه يتكلَّفُ ويخرجُ مسيرةَ سفرٍ، ثمَّ يأتي عرفاتٍ، فلو كان هكذا فالقصرُ جائزٌ، وإلاَّ لا، [٢/ق٣٩١/ب] فيجبُ الاحتياط)) اهـ ملخَّصاً من "التتارخانيَّة"[١] عن "المحيط"[٢].

[١٠٠٦٧] (قولُهُ: وإلاَّ صَلَّوا وُحْداناً) يُوهِمُ جوازَ صلاة العصر في وقتِ الظهر، وعدمَ جواز الجماعة لو صُلِّيت العصرُ في وقتها، وليس بمرادٍ، فالأصوبُ قول "الزيلعيِّ"[٣]: ((صلَّوا كلَّ واحدةٍ منهما في وقتها))، أفادَهُ "ح"[٤]. ويمكن الجوابُ بأنَّ ((وُحْداناً)) حالٌ من مفعولِ ((صَلَّوا)) لا من فاعله، أي: صلَّوا الصلاتين وُحْداناً[٥]، أي: غيرَ مجموعاتٍ، بل كلَّ واحدةٍ في وقتها، غايتُهُ أنَّ فيه إطلاقَ الجمع على ما فوقَ الواحد، فافهم.

[١٠٠٦٨] (قولُهُ: والإحرامُ بالحجِّ فيهما) احترَزَ به عمَّا لو أحرَمَ بالعمرة فلا يجوزُ الجمع، ولو أحرَمَ بالحجِّ قبل صلاة العصر كما لو لم يكن مُحرِماً، وأشارَ إلى أنَّ الشَّرط حصولُهُ عند أداء الصلاتين ولو أحرَمَ بعد الزَّوال في الأصحِّ، وفي روايةٍ: لا بدَّ من وجوده قبل الزَّوال كما في "النهر"[٦]، وقولُهُ: ((فيهما)) متعلِّقٌ بقوله: ((الإمامُ))، وقولِهِ: ((الإحرامُ))، ولذا فرَّعَ

(قولُهُ: أو يُرجَى لهم والخيرُ صلاتُهم غيرُ جائزةٍ) أصلُ العبارة[٧]: أو يُرجَى لهم الخيرُ، وصلاتُهم إلخ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث في تعليم أعمال الحج ٢/٤٥٤ .

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث في تعليم أعمال الحج ١/ق ١٧٠/ب .

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٢٤ .

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٦/ب ـ ١٣٧/أ .

(٥) من((حال)) إلى ((وحداناً)) ساقط من "آ".

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٧/ب .

(٧) أصل العبارة موافق للنسخ جميعها، فليعلم.

لم يُصَلِّ العصرَ مع الإمام (ولا) تجوزُ العصرُ (لِمَن صلَّى الظُّهرَ بجماعةٍ) قبل إحرامِ الحجِّ (ثمَّ أحرَمَ إلاَّ في وقتِهِ) وقالا: لا يُشترَطُ لصحَّةِ العصرِ إلاَّ الإحرامُ، وبه قالت "الثلاثة"، وهو الأظهرُ، "شرنبلاليَّة"[1] عن "البرهان".....

عليه "المصنِّفُ" بقوله: ((فلا يجوزُ))، وقولِهِ: ((ولا لِمَن صلَّى إلخ)) على طريق اللفِّ والنشر المرتَّب.

[١٠٠٦٩] (قولُهُ: لم يُصَلِّ العصرَ مع الإمامِ) أي: بل يصلِّيها في وقتها، ومثلُهُ ما لو صلَّى الظهرَ فقط مع الإمام لا يصلِّي العصرَ إلاَّ في وقتها، "ح"[2].

[١٠٠٧٠] (قولُهُ: قبلَ إحرامِ الحجِّ) بأنْ لم يُحرِمْ أصلاً، أو أحرَمَ بالعمرة فقط كما مرَّ[3].

[١٠٠٧١] (قولُهُ: ثمَّ أحرَمَ) أي: بالحجِّ قبل أداءِ العصر، "ح"[4].

[١٠٠٧٢] (قولُهُ: إلاَّ في وقتِهِ) أي: العصرِ، "ط"[5].

[١٠٠٧٣] (قولُهُ: إلاَّ الإحرامُ) فهو شرطٌ متَّفقٌ عليه عندنا، والحصرُ بالإضافة إلى المذكور هنا، أي: فلا يُشترَطُ عندهما الاقتداءُ بالإمام أو نائبه، وإلاَّ فاشتراطُ الزَّمانِ والمكانِ وتقديمِ الظهر على العصر متَّفقٌ عليه عندنا كما أفادَهُ في "شرح اللباب"[6].

[١٠٠٧٤] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) لعلَّهُ من جهةِ الدليل، وإلاَّ فالمتونُ على قولِ "الإمام"، وصحَّحَهُ في "البدائع"[7] وغيرها، ونقَلَ تصحيحَهُ العلاَّمة "قاسم" عن "الإسبيجابي" وقال: ((واعتمَدَهُ "برهان الشريعة"[8] و"النسفيُّ"[9])).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ.

(٣) المقولة [١٠٠٦٨] قوله: ((والإحرام بالحج فيهما)).

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٥٠٢/١.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط جواز الجمع صـ١٣٣ـ.

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما سنن الحج ١٥٤/٢.

(٨) انظر "شرح صدر الشريعة على الوقاية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٣٣/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١١٤/١.

(ثمَّ ذهَبَ إلى الموقفِ بغُسْلٍ سُنَّ، ووَقَفَ الإمامُ على ناقتِهِ بقُرْبِ جَبَلِ الرَّحمة).....

[١٠٠٧٥] (قولُهُ: ثمَّ ذهَبَ) أي: الإمامُ مع القوم من مسجدِ نَمِرةَ ((إلى الموقف))، أي: مكانِ الوقوف بعرفة.

[١٠٠٧٦] (قولُهُ: بغُسلٍ) متعلِّقٌ بقوله:((صلَّى)) وقولِهِ:((ذهَبَ))، قال "القُهُستانيُّ"[١]: ((أي: جَمَعَ بين الصلاتين، وذهَبَ إليه حالَ كونه مُغتسِلاً في وقتِ الجمع والذَّهاب، فيكونُ حالاً من فاعلِ جَمَعَ وذهَبَ، والأوَّلُ في "خزانة المفتين"، والثاني في "الكافي"[٢])) اهـ.

وقولُهُ:((سُنَّ)) بالبناء للمجهول [٢/ق٣٩٢/أ] صفةُ ((غُسْلٍ)).

[١٠٠٧٧] (قولُهُ: ووقَفَ الإمامُ على ناقتِهِ) في "الخانيَّة"[٣]: ((والأفضلُ للإمام أنْ يقفَ راكباً، ولغيره أنْ يقفَ عنده)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّ الرُّكوب للإمام فقط، وهو مفهومُ كلام "المصنِّف" كـ "الهداية"[٤] و"البدائع"[٥] وغيرها، ويؤيِّدُهُ قولُ "السِّراج": ((لأنَّه يدعو ويدعو الناسُ بدعائه، فإنْ كان على راحلتِهِ فهو أبلغُ في مشاهدتِهم له)) اهـ. ١٧٤/٢

لكنْ في "القُهُستانيِّ"[٦]: ((الأفضلُ أن يكون راكباً قريباً من الإمام)) اهـ. ومثلُهُ في متن "الملتقى"[٧]، ونقَلَ بعضُهم عن "السِّراج" عن "منسك ابن العجميِّ": ((يكرهُ الوقوف على ظهرِ الدابَّة إلاَّ في حالِ الوقوف بعرفةَ، بل هو الأفضلُ للإمام وغيره)) اهـ. ولم أرَهُ في "السِّراج".

[١٠٠٧٨] (قولُهُ: بقربِ جبلِ الرَّحمة) أي: الذي في وسطِ عرفاتٍ، ويقال له: إلالٌ كهلالٍ،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٦.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/ق ٨٤/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ١/٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٤.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٥٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٦.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الحج ـ فصل: فإذا دخل مكة ١/٢١٥.

عند الصَّخَراتِ الكبارِ (مُستقبِلاً) القبلةَ.....

وأمَّا صعودُهُ كما يفعله العوامُّ فلم يَذكُر أحدٌ ممن يُعتَدُّ به فيه فضيلةً، بل حكمُهُ حكمُ سائر أراضي عرفاتٍ، وادَّعى "الطبريُّ" و"الماورديُّ"[١]: ((أنَّه مستحبٌّ))، وردَّهُ "النوويُّ"[٢]: ((بأنَّه لا أصلَ له؛ لأنَّه لم يَرِدْ فيه خبرٌ صحيحٌ ولا ضعيفٌ))، "نهر"[٣].

[١٠٠٧٩] (قولُهُ: عند الصَّخَراتِ الكبارِ) أي: الحَجَراتِ السُّود المفروشة، فإنَّها مَظِنَّةُ موقفِهِ ﷺ، "شرح اللباب"[٤]. وفي "شرح الشيخ إسماعيل"[٥] عن "منسك الفارسيِّ"[٦]: ((قال قاضي القضاة "بدرُ الدين"[٧]: وقد اجتهدتُ على تعيينِ موقفه ﷺ، ووافَقَني عليه بعضُ من يُعتمَدُ عليه من محدِّثي مكَّةَ وعلمائها حتَّى حصَلَ الظنُّ بتعيينه وأنَّه الفجوةُ المستعلية المشرفة على الموقف التي عن يمينها ووراءها صخرةٌ متَّصلةٌ بصَخَراتِ الجبل، وهذه الفجوةُ بين الجبل والبناء المربَّع عن يساره، وهي إلى الجبلِ أقربُ بقليلٍ بحيث يكونُ الجبل قُبالتَك بيمينٍ إذا استقبلتَ القبلة، والبناءُ المربَّع عن يسارك بقليلٍ وراءَهُ)) اهـ. ونقلَهُ في "اللباب"[٨] أيضاً باختصارٍ.

قال القاضي "محمَّد عيد": ((والبناءُ المربَّعُ هو المعروفُ بمطبخِ آدم، ويُعرَفُ بحذائه صخرةٌ مخروقةٌ تتبعُ هي وما حولها من تلك الصَّخَرات المفروشة وما وراءها من الصِّخارِ السُّود المتَّصلة بالجبل)).

---

(١) "الحاوي": كتاب الحج ـ باب دخول مكة ـ فصل: الجمع بين الصلاتين مسنون ١٧٢/٤ .

(٢) "المجموع": كتاب الحج ـ باب صفة الحج والعمرة ١٣٥/٨ .

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/أ بتصرف يسير .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في صفة الوقوف صـ١٣٤ـ .

(٥) "الإحكام": كتاب الحج ٢/ق ١٧١/أ بتصرف .

(٦) هو أبو الحسن، علي بن بلبان بن عبد الله، علاء الدين الفارسيّ المصريّ، المنعوت بالأمير. (ت٧٣٩هـ)، وفي وفاته خلاف. ("كشف الظنون" ١٨٣٢/٢، وفيه: ((مناسك علاء الدين))، "الجواهر المضية" ٥٤٨/٢، "الفوائد البهية" صـ١١٨ـ).

(٧) في "منسكه" ـ كما في "الإحكام" ـ المسمى "المسالك في علم المناسك". وقاضي القضاة هو أبو عبد الله، محمد بن إبراهيم بن سعد الله بن جماعة، بدر الدين، المعروف بابن جماعة الكناني الحموي الشافعي (ت٧٣٣هـ). ("الدرر الكامنة" ٢٨٠/٣ وما بعدها، "كشف الظنون" ١٦٦٣/٢).

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في صفة الوقوف صـ١٣٦ـ .

(والقيامُ والنيَّةُ فيه) أي: الوقوفِ (ليستْ بشرطٍ ولا واجبٍ، فلو كان جالساً جازَ حجُّهُ و) ذلك لأنَّ (الشَّرط الكينونةُ فيه) فصَحَّ وقوفُ مجتازٍ، وهاربٍ، وطالبِ غريمٍ، ونائمٍ، ومجنونٍ، وسَكْرانَ.....

[١٠٠٨٠] (قولُهُ: والقيامُ والنيَّةُ) مبتدأٌ ومعطوفٌ عليه، وقولُهُ: ((فيه)) متعلِّقٌ بكلٍّ من القيامِ والنيَّةِ، وقوله: ((ليست [٢/ق٣٩٢/ب] بشرطٍ)) خبرُ المبتدأ، والأولى أن يقول: ليسا بالتثنيةِ وتغليبِ المذكَّر على المؤنث، فكلٌّ من القيامِ والنيَّةِ مستحبٌّ كما في "اللباب"[١]، وإنما كانت النيَّةُ شرطاً في الطواف دون الوقوف؛ لأنَّ النيَّة عند الإحرام تضمَّنَتْ جميعَ ما يُفعَلُ فيه، والوقوفُ يُفعَلُ فيه من كلِّ وجهٍ، فاكتُفِيَ فيه بتلك النيَّة، والطوافُ يُفعَلُ فيه من وجهٍ دون وجهٍ؛ لأنَّه يُفعَلُ بعد التحلُّلِ الأوَّلِ، فاشتُرِطَ فيه أصلُ النيَّة دون تعيينها عملاً بالشَّرطين، "شرح النقاية" لـ "القاري"[٢]. لكنَّ هذا الفرق لا يشملُ طواف العمرة؛ لأنَّه يُفعَلُ قبل التحلُّلِ، وسيُذكَرُ[٣] آخرَ الباب فرقٌ آخر.

[١٠٠٨١] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرط الكينونةُ فيه) أي: في محلِّ الوقوف المعلوم من المقام، قال في "شرح اللباب"[٤]: ((والظاهرُ أنَّ هذا ركنٌ لعدم تصوُّرِ الوقوف بدونه، نعم الوقتُ شرطٌ)) اهـ. أي: مع الإحرام.

قلت: ولعلَّهُ أرادَ بالشَّرط ما لا بدَّ منه، فيشملُ الرُّكنَ، تأمَّل. والمرادُ بالكينونة الحصولُ فيه على أيِّ وجهٍ كان ولو نائماً، أو جاهلاً بكونه عرفةَ، أو غيرَ صاحٍ، أو مُكرَهاً، أو جُنُباً، أو مارَّاً مسرعاً.

[١٠٠٨٢] (قولُهُ: مُجْتازٍ) أي: مارٍّ غيرِ واقفٍ.

(قولُهُ: لأنَّ النيَّة عند الإحرام تضمَّنَتْ إلخ) مقتضى ما ذكرَهُ من التَّعليل أنَّه لو فعَلَ الطوافَ قبل التحلُّلِ بشيءٍ مما يحصُلُ به التحلُّلُ لا يُشترَطُ فيه النيَّةُ، مع أنَّ ما يأتي يفيدُ اشتراطَها له بدونِ تفصيلٍ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط صحة الوقوف صـ١٣٩ـ.

(٢) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في طواف القدوم والخروج لمنى وعرفات وغيرهما ٤٧٨/١.

(٣) المقولة [١٠٢٥٥] قوله: ((أو نائماً أو مغمى عليه)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في شرائط صحة الوقوف صـ١٣٧ـ.

(ودَعَا جَهْراً) بِجَهْدٍ (وعَلَّمَ المناسكَ، ووقَفَ الناسُ خلفَهُ بقُرْبِهِ مُستقبِلِينَ القبلةَ سامعين لقوله) خاشعين باكين،.....

[١٠٠٨٣] (قولُهُ: ودعا جَهْراً) ولا يُفرِّطُ في الجَهْرِ بصوته، "لباب". أي: بحيث يُتعِبُ نفسه، لكنْ قيَّدَ "شارحُهُ"[١] الجهرَ بكونه في التلبية، وقال: ((وأمَّا الأدعيةُ والأذكار فبالخُفْيةِ أَولى)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ قوله في "السراج": ((ويجتهدُ في الدُّعاء، والسنَّةُ أنْ يخفيَ صوته لقوله تعالى: ﴿ٱدْعُواْ رَبَّكُمْ تَضَرُّعًا وَخُفْيَةً﴾ [الأعراف ـ ٥٥])) اهـ.

[١٠٠٨٤] (قولُهُ: بِجَهْدٍ) متعلِّقٌ بـ ((دعا))، أي: باجتهادٍ وإلحاحٍ في المسألة، وقد ورَدَ: « خيرُ الدُّعاء دعاءُ يومِ عرفة، وخيرُ ما قلتُ أنا والنبيُّون من قبلي: لا إله إلا الله وحده لا شريك له، له الملك وله الحمد، وهو على كلِّ شيءٍ قديرٌ » رواه "مالكٌ" و"الترمذيُّ"[٢] و"أحمد"[٣] وغيرهم، "شرح النقاية" لـ "القاري"[٤].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في صفة الوقوف صـ١٣٤ـ.

(٢) أخرجه مالك ١/١٧٧ كتاب القرآن ـ باب ما جاء في الدعاء، و٥/٣٧٥ كتاب الحج ـ باب جامع الحج، من حديث طلحة بن عبيد الله بن كريز مرسلاً، وأخرجه الترمذي(٣٥٨٥) كتاب الدعوات ـ باب في دعاء يوم عرفة، وقال: هذا حديث غريب من هذا الوجه، من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جدّه مرفوعاً، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١١٧ كتاب الحج ـ باب: أفضلُ الدعاء دعاءُ يوم عرفة، وقال: هذا مرسل، وقد روي عن مالك بإسناد آخر موصولاً، ووصلُهُ ضعيفٌ، و٤/٢٨٤ كتاب الصيام ـ باب الاختيار للحاجّ في ترك صوم يوم عرفة. وأخرجه البيهقيّ في "شعب الإيمان" ٣/٤٦٢ برقم(٤٠٧٢) كتاب المناسك ـ باب الوقوف يوم عرفة بعرفات، وقال: هكذا رواه أبو عبد الرحمن بن يحيى وغلط فيه، إنّما رواه مالك في "الموطأ" مرسلاً. وقال أبو عمر بن عبد البرّ في "التمهيد" ٦/٣٩: ((لا خلاف عن مالك في إرسال هذا الحديث كما رأيت، ولا أحفظه بهذا الإسناد مسنداً من وجه يحتج بمثله، وقد جاء مسنداً من حديث عليّ بن أبي طالب، وعبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهم. فأمّا حديث عليّ فإنّه يدور على دينارٍ أبي عمرو، عن ابن الحنفيّة، وليس دينار ممن يحتجّ به. وحديث عبد الله ابن عمرو من حديث عمرو بن شعيب، وليس دون عمرو ممن يحتجّ به فيه. وأحاديث الفضائل لا يحتاج فيها إلى من يحتجُّ به، ومرسلُ مالكٍ أثبتُ من تلك المسانيد، والله أعلم)).

(٣) وأخرجه أحمد ٢/٢١٠ بلفظ:« كان أكثرُ دُعاءِ رسول اللهِ ﷺ يومَ عَرَفةَ: لا إله إلاّ الله وَحْدَه لا شريك له، له المُلْكُ وله الحَمْدُ، بيده الخَيْرُ وهو على كُلِّ شيءٍ قديرٌ ».

(٤) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ طواف القدوم والخروج لمنى وعرفات وغيرهما ١/٤٧٦ ـ٤٧٧ .

وهو مِن مواضعِ الإجابة، وهي بمكَّةَ خمسةَ عشرَ نظَمَها صاحب "النهر"[١] فقال: [طويل]

دعاءُ البَرَايا يُستَجابُ.... .....

مطلبٌ: الثناءُ على الكريم دعاءٌ

وقيل لـ "ابن عيينة": هذا ثناءٌ، فلِمَ سَمَّاه رسول الله ﷺ دعاءً؟ فقال: ((الثناءُ على الكريم دعاءٌ؛ لأنَّه يَعرِفُ حاجتَهُ))، "فتح"[٢].

قلت: يشيرُ بهذا إلى خبرِ[٣]: ((مَن شغَلَهُ ذِكري عن مسألتي أعطيتُهُ أفضلَ ما أعطي السَّائلين))، ومنه قولُ "أميَّة بن أبي[٤] الصَّلت" في مدح بعض الملوك: [وافر]

أَأَذكرُ حاجتي أم قد كفاني ثناؤُكَ إنَّ شِيمتَكَ الحياءُ

إذا أثنى عليكَ المرءُ يوماً كفاهُ من تعرُّضِكَ الثَّناءُ[٥] [٢/ق٣٩٣/أ]

[١٠٠٨٥] (قولُهُ: وهو) أي: هذا الموقفُ ((من مواضعِ[٦] الإجابة))، أي: المواضعِ التي تكون الإجابةُ أرجى فيها من غيرها كما أفادَهُ في "النهر"[٧].

[١٠٠٨٦] (قولُهُ: وهي بمكَّةَ) أي: وما قَرُبَ منها؛ لأنَّ الموقِفين ومنى والجمار ليستْ في مكَّة.

مطلبٌ في إجابة الدُّعاء

[١٠٠٨٧] (قولُهُ: وهي خمسةَ عشرَ موضعاً إلخ) كذا ذكَرَها في "الفتح"[٨] عن "رسالة الحسن

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/ق١٣٧/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٤ .

(٣) تقدّم تخريجه ٣/٣٨٣ .

(٤) ((أبي)) ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

(٥) "ديوان أمية" صـ٣٣٣ـ٣٣٤ـ برواية: ((حياؤكَ إنّ شيمتك ...، من تعرّضه الثناء)) والبيتان في مدح عبد الله بن جدعان، وهما برواية "الديوان" في "الاشتقاق" صـ١٤٣ـ، و"العمدة" صـ٨٢٤ ـ، و"بهجة المجالس" ٢/٥٩٤، و"الأغاني" ٨/٣٣٠، والأوّل في "طبقات ابن سلاّم" ١/٢٦٥، و"الحماسة بشرح المرزوقي" صـ١٧٨١ـ.

(٦) في "ب" ((موضع)).

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/أ .

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل في ماء زمزم ٢/٤٠٠ .

.....بكعبـــةٍ ومُلـتَزَمٍ والمَوْقِفَـين كـذا الحَجَـرْ
طوافٍ وسَعْيٍ مَرْوَتين وزَمْـزَمٍ مقامٍ وميزانٍ.....

البصريِّ"[١]، قال "ابن حجرٍ المكيُّ"[٢]: ((و"الحسن البصريُّ" تابعيٌّ جليلٌ اجتمَعَ بجَمْعٍ من الصحابة، فلا يقول ذلك إلاَّ عن توقيفٍ)) اهـ. ونقَلَها بعضُهم عن "النقَّاش" المفسِّر في "منسكه"[٣] مقيَّدةً بأوقاتٍ خاصَّةٍ، و"الحسنُ" أطلَقَها، وذكَرَ ذلك بعضُهم نظماً نقلَهُ "ح"[٤] عن "الشرنبلاليَّة"[٥]، فراجعهما.

[١٠٠٨٨] (قولُهُ: بكعبةٍ) أي: فيها.

[١٠٠٨٩] (قولُهُ: والموقِفين) أي: عرفةَ والمشعرِ الحرام في مزدلفةَ.

[١٠٠٩٠] (قولُهُ: طوافٍ) أي: مكانِهِ، والأَولى أن يقول: المطاف، وهو ما كان في زمنه ﷺ مسجداً، وإلاَّ فالمسجدُ الحرام كلُّهُ مطافٌ، بمعنى أنَّه يجوز فيه الطوافُ، "شرح اللباب"[٦]. ١٧٥/٢

[١٠٠٩١] (قولُهُ: وسَعْيٍ) أي: بين الصَّفا والمروة لا سيَّما فيما بين الميلين، "شرح اللباب"[٧].

[١٠٠٩٢] (قولُهُ: مَرْوتين) أي: الصَّفا والمروةِ، ففيه تغليبٌ، ولعلَّهُ غلَّبَ المؤنَّث على المذكَّر بناءً على أحدِ القولين للعلماء، وهو أنَّ المروة أفضلُ من الصَّفا.

[١٠٠٩٣] (قولُهُ: مقامٍ) أي: خلفِهِ كما في "اللباب"[٨].

---

(١) "رسالة في فضل مكة". ("هدية العارفين" ١/٢٦٥).

(٢) في "حاشيته على إيضاح النوويّ": الباب الثالث في دخول مكّة ـ الفصل الثاني في كيفية الطواف صـ٢٧١ـ بتصرف.

(٣) المسمَّى "مناسك النقاش": لأبي بكر محمد بن الحسن بن محمد النقاش (ت٣٥١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٣٣، "وفيات الأعيان" ٤/٢٩٨).

(٤) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٤ ـ ٢٢٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل في أماكن الإجابة صـ٣٣٢ـ.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل في أماكن الإجابة صـ٣٣٢ـ.

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل في أماكن الإجابة صـ٣٣٢ـ.

.... جِمارُكَ تُعتبَرْ

زاد في "اللباب": ((وعند رؤيةِ الكعبة، وعند السِّدْرةِ، والرُّكنِ اليمانيِّ، وفي الحِجْر، وفي مِنى في نصفِ.....

[١٠٠٩٤] (قولُهُ: جِمارُكَ) أي: الثلاثُ، فبذلك بلَغَتْ خمسةَ عشر، لكن اعتُرِضَ بأنَّه لا دعاءَ في جمرةِ العقبة بل في الأُولى والوسطى.

[١٠٠٩٥] (قولُهُ: زادَ في "اللبابِ"[١] إلخ) أي: "لبابِ المناسك" للشيخ "رحمةِ الله السنديِّ" تلميذ المحقِّق "ابن الهمام"، اختصرَهُ من "منسكه الكبير"، واختصرَهُ أيضاً بمنسكٍ أصغرَ منه، فافهم.

[١٠٠٩٦] (قولُهُ: وعند السِّدْرةِ) فيه أنَّه لم يذكرها[٢] في "اللباب"، بل ذكَرَها في "الشرنبلاليَّة"[٣]، وهي سِدْرةٌ كانت بعرفةَ، وهي الآن غيرُ معروفةٍ، ذكرَهُ بعضُ المحشِّين عن "تاريخ مكَّةَ"[٤] للعلاَّمة "القطبيِّ"، وكذا عزاهُ بعض مشايخ مشايخنا لـ "ابن ظهيرة" الحنفيِّ المكِّيِّ في "فضائل مكَّة"[٥].

[١٠٠٩٧] (قولُهُ: وفي الحِجْرِ) فيه أنَّ هذا هو تحتَ الميزاب كما في "الشرنبلاليَّة"[٦]

(قولُهُ: لكن اعتُرِضَ بأنَّه لا دعاءَ في جمرةِ العقبةِ إلخ) نَعَمْ لا دعاءَ فيها عَقِبَ الفراغ من رَمْيِ الحصى، وفيها دعاءٌ في أثنائها، فالجمرةُ الثالثة معدودةٌ هنا نظراً لذلك، على أنَّه لا مانع من جَعْلِ الجمارِ الثلاثِ محلاً لإجابةِ الدُّعاء بدونِ رَمْيٍ.

(قولُهُ: فيه أنَّ هذا هو تحتَ الميزاب إلخ) فيه أنَّه أعمُّ من قوله: ((تحتَ الميزاب))، والمرادُ ما عداه.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل في أماكن الإجابة صـ٣٣٢ـ.

(٢) في "ب": ((يذكر لم ها))، وهو خطأ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الإعلام بأعلام بيت الله الحرام": الخاتمة: في ذكر المواضع المباركة والأماكن المأثورة المستحاب فيها الدعاء صـ٤٤٣ـ.

(٥) "الجامع اللطيف في فضل مكة وأهلها وبناء البيت الشريف": الخاتمة ـ فوائد تختم بها الخاتمة صـ٢١٩ـ، وهو لمحمد بن محمد بن أبي بكر بن علي بن ظهيرة، جمال الدين المكي المخزومي(ت٩٨٦هـ). ("الأعلام" ٧/٥٩).

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٤ (هامش "الدرر والغرر").

ليلة البدر)).

(وإذا غرَبَت الشَّمسُ أَتَى) على طريق المَأْزِمين (مزدلفةَ) وحَدُّها مِن مَأْزِمَي عرفةَ إلى مَأْزِمَي مُحسِّرٍ (ويُستحَبُّ أنْ يأتيَها.....

عن "الفتح"[١].

[١٠٠٩٨] (قولُهُ: ليلةِ البدرِ) وهي ليلةُ الرابعَ عشرَ من ذي الحِجَّة التي ينزلون فيها الآن، "ط"[٢].

قلت: وقد ألحقتُ هذه الخمسةَ نظماً بنظمِ صاحب "النهر" فقلت:

ورؤيةُ بيتٍ ثُمَّ حِجْرٌ وسِدْرةٌ ... وركنٌ يَمَانٌ معْ مِنى ليلةَ القَمر

مطلبٌ في الدَّفع من عرفاتٍ

[١٠٠٩٩] (قولُهُ: وإذا غرَبَت الشَّمسُ إلخ) بيانٌ للواجب، حتَّى لو دفَعَ قبل الغروب فإنْ جاوَزَ حدودَ عرفة لَزِمَهُ دمٌ، [٢/ق٣٩٣/ب] إلاَّ أنْ يعود قبله ويدفعَ بعده فيسقطُ خلافاً لـ "زفر"، بخلاف ما لو عادَ بعده، ولو مكَثَ بعدما أفاضَ الإمامُ كثيراً بلا عذرٍ أساءَ، ولو أبطأ الإمامُ ولم يُفِضْ حتَّى ظهَرَ اللَّيلُ أفاضوا؛ لأنَّه أخطأَ السنَّةَ، من "البحر"[٣] و"النهر"[٤].

[١٠١٠٠] (قولُهُ: أتى) أي: أفاضَ الإمامُ والناسُ وعليهم السَّكينةُ والوقار، فإذا وجَدَ فُرْجةً أسرَعَ المشيَ بلا إيذاءٍ، وقيل: لا يُسَنُّ الإيضاعُ، أي: لا يُسَنُّ في زماننا لكثرةِ الإيذاء، "لباب" و"شرحه"[٥].

[١٠١٠١] (قولُهُ: على طريقِ المَأْزِمين) أي: لا على طريقِ ضَبٍّ، والمَأْزِمُ بهمزة بعد الميم الأُولى

(قولُهُ: وقيل: لا يُسَنُّ الإيضاعُ) هو الإسراع في السَّير.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل في فضل ماء زمزم ٢/٤٠٠ .

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٣ ـ ٥٠٤ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٦ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/أ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في الإفاضة من عرفة صـ١٤٣ـ .

ماشياً، وأنْ يُكبِّرَ، ويُهلِّلَ، ويَحمَدَ، ويُلبِّيَ ساعةً فساعةً، و) المزدلفةُ (كلُّها موقفٌ إلاَّ واديَ[1] مُحسِّرٍ) وهو وادٍ بين مِنى ومزدلفةَ، فلو وقَفَ به أو ببَطْنِ عُرَنَةَ لم يَجُزْ.....

ـ ويجوزُ تركُها كما في رأسٍ ـ وزايٍ مكسورةٍ، وأصلُهُ: المضيقُ بين جبلين، ومرادُ الفقهاء الطريقُ الذي بين الجبلين، وهما جبلان بين عرفاتٍ ومزدلفةَ، "إسماعيل"[2]. وعزاه بعضُهم إلى "العزِّ بن جماعةَ"[3]، وأنَّه نقلَهُ عن "المحبِّ الطبريِّ"[4]، ورَدَّ به قولَ "النوويِّ"[5]: ((إنَّ المراد به ما بين العَلَمين اللذَيْن هما حدُّ الحرم))، وقال: ((إنَّه غريبٌ، ويَحمِلُ العوامَّ على الزَّحمةِ بين العلمين، وليس لذلك أصلٌ)).

[١٠١٠٢] (قولُهُ: ماشياً) أي: إذا قَرُبَ منها يدخلُها ماشياً تأدُّباً وتواضعاً؛ لأنَّها من الحرمِ المحترم، "شرح اللباب"[6].

[١٠١٠٣] (قولُهُ: إلاَّ واديَ مُحسِّرٍ) بضمِّ الميم وفتح الحاء المهملة وكسر السين المهملة المشدَّدة وبالرَّاء، والاستثناءُ منقطعٌ؛ لأنَّه ليس من منى كما أشار إليه "الشارح".

[١٠١٠٤] (قولُهُ: ليس من منى)[7] صوابُهُ: ليس من مزدلفةَ؛ لأنَّها محلُّ الوقوف اهـ.

[١٠١٠٥] (قولُهُ: أو ببطنِ عُرَنَةَ) أي: الذي قُرْبَ عرفاتٍ كما مرَّ[8].

[١٠١٠٦] (قولُهُ: لم يَجُزْ) أي: لم يصحَّ الأوَّلُ عن وقوفِ مزدلفةَ الواجب، ولا الثاني عن وقوفِ عرفاتٍ الرُّكنِ.

---

(١) في ط": ((إلا موقف وادي)).

(٢) "الإحكام": كتاب الحج ٢/ق ١٦٩/ب بتصرف .

(٣) "هداية السالك": الباب الحادي عشر في الخروج من مكة المشرفة ـ فصل في الإفاضة ٣/١٠٤٠ .

(٤) "القرى لقاصد أم القرى": الباب التاسع عشر في الإفاضة من عرفة والوقوف بمزدلفة صـ٣٧٨ـ. لأبي العباس أحمد ابن عبد الله بن محمد، محبّ الدين الطبريّ(ت٦٩٤هـ). ("شذرات الذهب" ٧/٧٤٣).

(٥) "المجموع": كتاب الحج ـ باب صفة الحج والعمرة ٨/١٥٠ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة صـ١٤٣ـ .

(٧) هذه المقولة ساقطة من "الأصل" و"آ".

(٨) صـ٨٦ـ "در".

على المشهور (ونزَلَ عند جَبَلِ قُزَحَ) بضمٍّ ففتحٍ لا يَنصرِفُ للعلميَّةِ والعَدْلِ مِن قازِحٍ بمعنى مُرتفِعٍ، والأصحُّ أنَّه المَشْعَرُ الحرامُ، وعليه مِيْقَدَةٌ، قيل: كانونُ آدم (وصلَّى العشاءَيْنِ بأذانٍ وإقامةٍ)؛.....

[١٠١٠٧] (قولُهُ: على المشهورِ) أي: خلافاً لِما في "البدائع"[١] من جوازِهِ فيهما، "فتح"[٢].

[١٠١٠٨] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّه المشعرُ الحرامُ) وقيل: هو مزدلفةُ كلُّها.

[١٠١٠٩] (قولُهُ: وعليه مِيْقَدَةٌ) قيل: هي أسطوانةٌ من حجارةٍ مدوَّرةٌ تدويرُها أربعةٌ وعشرون ذراعاً، وطولُها اثنا عشرَ، وفيها خمسٌ وعشرون درجةً، وهي على خشبةٍ مرتفعةٍ كان يُوقَدُ عليها في خلافةِ "هارون الرَّشيد" الشَّمعُ ليلةَ مزدلفة، وكان قبلَهُ يُوقَدُ بالحطب، وبعده بمصابيحَ كبارٍ.

[١٠١١٠] (قولُهُ: وصلَّى العشاءَين إلـخ) أي: في أوَّلِ وقتِ العشاء الأخيرة، "قُهُستاني"[٣]. وينبغي أنْ يصلِّيَ قبل حطِّ رحالِهِ، بل يُنيخُ جمالَهُ ويَعقِلُها، وأشار إلى أنَّه لا تطوُّعَ بينهما ولو سنَّةً مؤكَّدةً [٢/ق٣٩٤/أ] على الصحيح، ولو تطوَّعَ أعادَ الإقامة كما لو اشتغَلَ بينهما بعملٍ آخرَ، "بحر"[٤]. قال في "شرح اللباب"[٥]: ((ويصلِّي سنَّةَ المغربِ والعشاءِ والوترَ بعدها كما صرَّحَ به مولانا "عبدُ الرَّحمن الجامي" قدَّسَ الله سرَّهُ السَّامي في "منسكه"[٦])) اهـ. وأمَّا قولُ "الشارح" قبيل باب الأذان: ((يكرهُ التنفُّلُ بعد صلاتي الجَمْعين)) ففيه كلامٌ قدَّمناه[٧] هناك.

(قولُهُ: والوترَ بعدَها) عبارة "السنديِّ" عن "شرح اللباب": ((بعدهما بضمير التَّثنية)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما مكانه فجزء من أجزاء مزدلفة ١٣٦/٢، وكتاب الحج ـ فصل في سننه ١٥٤/٢. وللتوسع انظر تعليق ابن الهمام على هذه المسألة في "الفتح": ٣٨١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨١/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٤٧/١.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٦/٢.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٤ـ.

(٦) تقدَّمت ترجمته في ٥٥٥/٢.

(٧) المقولة [٣٣٤١] قوله: ((وكذا بعدهما)).

لأنَّ العشاء في وقتِها لم تَحْتَجْ للإعلام، كما لا احتياجَ هنا للإمام.....

[١٠١١١] (قولُهُ: لأنَّ العشاء في وقتِها إلخ) علَّةٌ للاقتصارِ هنا على إقامةٍ واحدةٍ بخلاف الجمع في عرفةَ، فإنَّه بإقامتين؛ لأنَّ الصلاة الثانية هناك تُؤدَّى في غيرِ وقتها، فتقعُ الحاجة إلى إقامةٍ أخرى للإعلام بالشُّروع فيها، أمَّا الثانية هنا ففي وقتها، فتَستغني عن تجديدِ الإعلام كالوتر مع العشاء، "بدائع"[١].

[١٠١١٢] (قولُهُ: كما لا احتياجَ هنا للإمامِ) فلو صلاَّهما منفرداً جاز خلافاً لِما في "شرح النقاية" لـ "البِرْجَنديِّ"، فإنَّه خلافُ المشهور في المذهب، "شرح اللباب"[٢]. وذكَرَ في "اللباب"[٣]: ((أنَّ الجماعة سنَّةٌ في هذا الجمعِ))، ثمَّ قال: ((وشرائطُ هذا الجمع الإحرامُ بالحجِّ، وتقديمُ الوقوف عليه، والزَّمانُ، والمكانُ، والوقتُ إلخ))، قال "شارحه"[٤]: ((فلا يجوزُ هذا الجمعُ لغيرِ المحرم بالحجِّ، وأمَّا ما ذكره "المحبوبيُّ" من أنَّ الإحرام غيرُ شرطٍ فيه فغيرُ صحيحٍ؛ لتصريحهم بأنَّ هذا الجمعَ جمعُ نسكٍ، ولا يكونُ نسكاً إلاَّ بالإحرام بالحجِّ)) اهـ. ١٧٦/٢

وبه ظهَرَ صحَّةُ ما بحثَهُ في "النهر"[٥] بقوله: ((وينبغي اشتراطُهُ لكونه في المغربِ مؤدِّياً)) اهـ. وظهَرَ أنَّ ما في "النهاية" و"الهنديَّة"[٦] من عدمِ اشتراطه مبنيٌّ على قول "المحبوبيِّ"، فافهم.

(قولُهُ: علَّةٌ للاقتصارِ هنا على إقامةٍ واحدةٍ إلخ) في "غاية البيان": ((فإنْ قلت: يَرِدُ عليكم الفوائتُ؛ لأنَّه إنْ شاء أذَّنَ وأقامَ لكلِّ صلاةٍ، وإنْ شاء اقتَصَرَ على الإقامةِ، فينبغي أنْ يكون هنا كذلك. قلت: الفوائتُ كلُّ واحدةٍ منها صلاةٌ على حِدَةٍ ينفردُ كلٌّ بالإقامة، بخلاف الصَّلاتين بالمزدلفة، فإنَّهما صارتا كصلاةٍ واحدةٍ بدليل أنَّهما لا يجوز التطوُّعُ بينهما، فلأجْلِ هذا لم يُفرَدْ كلُّ واحدةٍ بالإقامة)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ١٥٥/٢ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٤ـ بتصرف. وفيه عزى البرجندي ما ذكره إلى "الروضة".

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٤ـ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٣ـ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب .

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب الخامس في كيفية أداء الحج ٢٣٠/١ نقلاً عن "الكفاية".

(ولو صلَّى المغربَ) والعشاءَ (في الطَّريقِ) في (عرفاتٍ أعادَهُ) للحديث:.....

[١٠١١٣] (قولُهُ: ولو صلَّى المغربَ والعشاءَ) في بعضِ النسخ: ((أو العشاءَ)) بأو، وفي بعضها الاقتصارُ على المغرب موافقاً لِما في "الكنز"[١] وغيره، وهو أولى؛ لأنَّ المراد التنبيهُ على وجوبِ تأخير المغرب عن وقتها المعتاد، ويُفهَمُ منه بالأَولى وجوبُ تأخير العشاء إلى المزدلفةِ، نعم عبارةُ "اللباب"[٢]: ((ولو صلَّى الصلاتين أو إحداهما)).

[١٠١١٤] (قولُهُ: أعادَهُ) أي: أعادَ ما صلَّى، قال العلاَّمة "الشّهاوي" في "منسكه"[٣]: ((هذا فيما إذا ذهَبَ إلى المزدلفةِ من طريقها، أمَّا إذا ذهَبَ إلى مكَّةَ من غيرِ طريقِ المزدلفة جاز له أنْ يصلِّي المغربَ [٢/ق٣٩٤/ب] في الطريق بلا توقُّفٍ في ذلك، ولم أجد أحداً صرَّحَ بذلك سوى صاحب "النهاية" و"العناية"[٤]، ذكراه في بابِ قضاء الفوائت، وكلامُ "شارح الكنز"[٥] أيضاً يدلُّ على ذلك، وهي فائدةٌ جليلةٌ اهـ. وكذا صرَّحَ به في "البناية"[٦] في البابِ المذكور أيضاً)) اهـ. ذكرَهُ بعض المحشِّين عن خطٍّ بعض العلماء.

قلت: ويُؤخَذُ هذا من اشتراطِ المكان لصحَّةِ هذا الجمع كما مرَّ[٧] ويأتي[٨]، فإنَّه يفيدُ أنَّه لو لم يَمُرَّ على المزدلفةِ لَزِمَ صلاةُ المغرب في الطريق في وقتها لعدم الشَّرط، وكذا لو باتَ في عرفاتٍ، فتنبَّه.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١١٥ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٤ـ .

(٣) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) "العناية": كتاب الصلاة ١/٤٣٣ (هامش "فتح القدير").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٢٨ .

(٦) "البناية": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٢/٧٢٠ .

(٧) المقولة [١٠١١٢] قوله: ((كما لا احتياج هنا للإمام)).

(٨) المقولة [١٠١١٧] قوله: ((والمكان مزدلفة)).

((الصَّلاةُ أمامَكَ)) فتَوَقَّتا بالزَّمانِ والمكانِ والوقتِ، فالزَّمانُ ليلةُ النَّحْر، والمكانُ مزدلفةُ، والوقت وقتُ العِشاء، حتَّى لو وصَلَ إلى مزدلفةَ قبل العشاء لم يُصَلِّ المغربَ حتَّى يدخلَ وقتُ العشاء،.....

[١٠١١٥] (قولُهُ: الصلاةُ أمامَكَ) الجملةُ في محلِّ جرٍّ بدلٌ من الحديث، وخاطَبَ به ﷺ "أُسامةَ" لَمَّا نزَلَ عليه السلام بالشِّعب فبالَ وتوضَّأَ، فقال "أسامة": ((الصلاةُ يا رسول الله))[١]، ومعنى الحديثِ: وقتُها الجائزُ أو مكانُها، "ط"[٢].

[١٠١١٦] (قولُهُ: ليلةُ النَّحرِ) سَمَّاها بذلك جَرْياً على الحقيقةِ اللغويَّة والشرعيَّة، وأمَّا ما مرَّ في آخرِ الاعتكاف من تبعيَّتِها لليوم الذي قبلها فذاك بالنَّظرِ إلى الحكم كما حقَّقناه[٣] هناك، فافهم.

[١٠١١٧] (قولُهُ: والمكانُ مزدلفةُ) يَرِدُ عليه ما في "البحر"[٤] عن "المحيط": ((لو صلاَّهما بعدما جاوَزَ المزدلفةَ جاز)) اهـ. وعزاه في "شرح اللباب"[٥] إلى "المنتقى"، لكنْ قال بعده: ((وهو خلافُ ما عليه الجمهور)).

[١٠١١٨] (قولُهُ: والوقتُ) الفرقُ بينه وبين الزَّمان هنا أنَّ الثانيَ أعمُّ.

---

(١) أخرجه مالك ١/٣٤٠ كتاب الحج ـ باب صلاة المزدلفة، وأحمد ٥/٢٠٠، ٢٠٢، ٢٠٨، ٢١٠، والبخاري(١٣٩) كتاب الوضوء ـ باب إسباغ الوضوء، و(١٨١) باب الرجل يوضِّئُ صاحبَه، و(١٦٦٧) و(١٦٦٩) كتاب الحج ـ باب النزول بين عرفة وجمع، ومسلم(١٢٨٠) كتاب الحج ـ باب استحباب إدامة الحاجّ التلبية حتى يشرع في رمي جمرة العقبة يوم النحر، وأبو داود(١٩٢١) و(١٩٢٥) كتاب المناسك ـ باب الدفعة من عرفة، والنَّسائيّ ١/٢٩٢ كتاب الصلاة ـ باب كيف الجمع؟ و٥/٢٥٩ كتاب المناسك ـ باب النزول بعد الدفع من عرفة، وابن ماجه (٣٠١٩) كتاب المناسك ـ باب النزول بين عرفات وجَمْعٍ لمن كانت له حاجة، والدارميّ ١/٤٨٧ كتاب المناسك ـ باب الجمع بين الصلاتين بجمع، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٢/٢١٤ كتاب الحج ـ باب الجمع بين الصلاتين بجمْعٍ كيف؟ وابن حبان(١٥٩٤) كتاب الصلاة ـ باب الجمع بين الصلاتين.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٤ .

(٣) المقولة [٩٥٤٢] قوله: ((إلاَّ ليلة عرفة إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٨ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٦ـ .

فتصلُحُ لُغْزاً مِن وجوهٍ (ما لم يَطلُع الفجرُ) فيعودُ إلى الجواز،.....

[١٠١١٩] (قولُهُ: فتصلُحُ لُغْزاً من وجوهٍ) أي: تصلحُ هذه المسألة، فيقال: أيُّ فرضٍ لا تُطلَبُ له الإقامةُ؟ فالجوابُ: عشاءُ المزدلفة إذا لم يُفصَلْ بينها وبين المغرب بفاصلٍ، ويقال: أيُّ صلاةٍ تُصلَّى في غيرِ وقتها وهي أداءٌ؟ وأيُّ صلاةٍ إذا صُلِّيَتْ في وقتها وجَبَتْ إعادتها؟ فالجواب: مغربُ المزدلفة، وأيُّ صلاةٍ يجبُ أن تُفعَلَ في مكانٍ مخصوصٍ؟ فالجواب: المغربُ والعشاءُ في المزدلفة، فتأمَّلْ واستخرِجْ غيرها، "ح"[١].

زاد "ط"[٢]: ((وأيُّ عشاء أُدِّيَتْ قبل المغرب من صاحبِ ترتيبٍ وصحَّتْ؟ فالجوابُ: عشاءُ المزدلفة))، وزاد "الرَّحمتيُّ": ((وأيُّ صلاةٍ يَختلِفُ وقتُها في زمانٍ دون زمانٍ؟ وهي مغربُ المزدلفة، وقتُها ليلةَ العيد غيرُ وقتها في بقيَّةِ الأيَّام، [٢/ق٣٩٥/أ] وأيُّ صلاةٍ يختلفُ وقتها في حالةٍ دون حالةٍ؟ هي هذه، يختلفُ وقتُها في حالةِ الإحرام بالحجِّ، وأيُّ صلاةٍ فاسدةٍ إذا خرَجَ وقتُ التي بعدها انقلَبَتْ صحيحةً؟ وأيُّ صلاةٍ يكرهُ الإتيانُ بسنَّتِها؟ هي هذه)).

[١٠١٢٠] (قولُهُ: فيعودُ إلى الجوازِ) أي: المغربُ أو ما صلاَّهُ من مغربٍ وعشاءٍ في الوقت قبل المزدلفة، ومفهومُهُ أنَّه قبل طلوع الفجر لم يُجزِهِ، وهذا قولُهما، وقال "أبو يوسف": يُجزيه وقد أساءَ، "هداية"[٣]. أي: لأنَّ المغرب التي صلاَّها في الطريق إنْ وقَعَتْ صحيحةً فلا تجبُ إعادتها لا في الوقتِ ولا بعده، وإنْ لم تقع صحيحةً وجَبَتْ فيه وبعده، أي: إنْ لم يُؤَدِّها فيه وجَبَ قضاؤها بعده؛ لأنَّ ما وقَعَ فاسداً لا ينقلبُ صحيحاً بمضيِّ الوقت. وأجيب: بأنَّ الفساد موقوفٌ يظهرُ أثرُهُ في ثاني الحالِ كما مرَّ في مسألة الترتيب، كذا في "العناية"[٤].

قلت: هذا صريحٌ في أنَّ المراد بعدم الجواز عدمُ الصحَّة لا عدمُ الحلِّ خلافاً لِما فَهِمَهُ في "البحر"، وتمامُ الكلام فيما علَّقناه عليه[٥].

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ، وقوله: ((ويقال:أيُّ صلاةٍ تُصلَّى في غير وقتِها وهي أداء)) ليس فيه.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٤ .

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٦ بتصرف .

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٩ (هامش "فتح القدير").

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٧ .

وهذا إذا لم يَخَفْ طلوعَ الفجر في الطَّريق، فإنْ خافَهُ صلاَّهما.

(ولو صلَّى العشاءَ قبل المغرب بمزدلفةَ صلَّى المغربَ ثمَّ أعادَ العشاء، فإنْ لم يُعِدْها حتَّى ظهَرَ الفجرُ عادَ العشاءُ إلى الجواز) وينوي المغربَ أداءً، ويترُكُ سُنَّتَها،.....

[١٠١٢١] (قولُهُ: وهذا) أي: عدمُ جوازِ ما صلاَّهُ في طريق المزدلفة المفهومُ من قوله: ((أعادَهُ ما لم يطلع الفجرُ))، فافهم.

[١٠١٢٢] (قولُهُ: صلاَّهما) لأنَّه لو لم يُصلِّهما صارتا قضاءً.

[١٠١٢٣] (قولُهُ: عادَ العشاءُ إلى الجواز) قال في "الظهيريَّة"[(١)]: ((وهذه مسألةٌ لا بدَّ من معرفتها، وهذا كما قال "أبو حنيفة" فيمن ترَكَ صلاةَ الظهر ثمَّ صلَّى بعدها خمساً وهو ذاكرٌ للمتروكة: لم يَجُزْ، فإنْ صلَّى السادسة عادَ إلى الجواز)) اهـ.

واستشكَلَ حكمَ المسألة "الخيرُ الرمليُّ": ((بأنَّ فيه تفويتَ الترتيب، وهو فرضٌ يَفُوتُ الجوازُ بفوته كترتيبِ الوتر على العشاء))، قال: ((إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ساقطِ الترتيب أو على عَوْدِها إلى الجواز إذا صلَّى خمساً بعدها)) اهـ.

وهو تأويلٌ بعيدٌ، بل الظاهرُ سقوطُ الترتيب هنا بقرينةِ التَّنظير بقوله في "الظهيريَّة": ((وهذا كما قال "أبو حنيفة" إلخ))، وعن هذا قال السيِّد "محمَّد أبو السُّعود"[(٢)]: ((لا فرقَ في هذا بين أنْ يكون صاحبَ ترتيبٍ أوْ لا، فتزادُ هذه على مُسقِطاتِ وجوب الترتيب)) [٢/ق٣٩٥/ب] اهـ.

١٧٧/٢ [١٠١٢٤] (قولُهُ: وينوي المغربَ أداءً) كذا في "النهر"[(٣)] عن "السِّراج"، وفيه ردٌّ على قولِ "البحر"[(٤)]: ((إنَّها قضاءٌ)) مع أنَّه صرَّحَ بعده: ((بأنَّ وقتها وقتُ العشاء)).

[١٠١٢٥] (قولُهُ: ويترُكُ سنَّتَها) الموافقُ لِما قدَّمناه[(٥)] عن "الجامي" أنْ يقول: ويُؤخِّرُ سنَّتَها.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الثاني في الحج الذي أدّاه ﷺ ق٦٥/ب باختصار.

(٢) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/٤٨٥ بتصرف يسير.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٦ ـ ٣٦٧.

(٥) المقولة [١٠١١٠] قوله: ((وصلى العشاءين إلخ)).

ويُحييها فإنَّها أشرفُ من ليلةِ القَدْر كما أفتى به صاحب "النهر" وغيرُهُ، وجزَمَ شُرَّاحُ "البخاريِّ" ـ سيَّما "القسطلانيُّ"[1] ـ بأنَّ عَشْرَ ذي الحِجَّة أفضلُ من العَشْرِ الأخيرِ من رمضان.....

[١٠١٢٦] (قولُهُ: ويُحييها) يعني: ليلةَ العيد، بأنْ يشتغلَ فيها أو في معظمِها بالعبادة من صلاةٍ أو قراءةٍ أو ذكرٍ أو دراسةِ علمٍ شرعيٍّ ونحوِ ذلك، وقولُهُ: ((فإنَّها أفضلُ إلخ)) قال "ح"[2]: ((أي: في حدِّ ذاتِها لا في حقِّ مَن كان بمزدلفةَ)).

[١٠١٢٧] (قولُهُ: كما أفتى به صاحبُ "النهر" وغيره) عبارةُ "النهر"[3]: ((وقد وقَعَ السؤالُ في شرفها على ليلةِ الجمعة، وكنتُ ممن مالَ إلى ذلك، ثمَّ رأيتُ في "الجوهرة"[4] أنَّها أفضلُ ليالي السَّنة)) اهـ.

وكلامُهُ كما ترى في تفضيلِها على ليلةِ الجمعة لا على ليلة القدر، نعم ما في "الجوهرة" شاملٌ لليلةِ القدر، لكنَّ هذا القدر لا يُسوِّغُ أنْ يقال: أفتى به صاحب "النهر". اهـ "ح"[5].

مطلبٌ في المفاضلة بين ليلة العيد، وليلة الجمعة، وعَشْر ذي الحجَّة، وعَشْر رمضان

[١٠١٢٨] (قولُهُ: وجزَمَ إلخ) تأييدٌ لِما قبلَهُ من حيث إنَّ الأكثر على أنَّ ليلة القدر في العَشر الأخير من رمضان، فإذا كان عشرُ ذي الحجَّةِ أفضلَ منه لَزِمَ تفضيلُهُ على ليلةِ القدر، وليلةُ العيد أفضلُ ليالي العشرِ، فتكونُ أفضلَ من ليلة القدر، قال "ط"[6]: ((وذكَرَ "المناويُّ" في "شرحه الصغير"[7]

---

(١) "إرشاد الساري لشرح صحيح البخاري": كتاب العيدين ـ باب فضل العمل في أيام التشريق ٢/٢١٧.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب.

(٤) لم نعثر على هذا النقل في "الجوهرة النيرة".

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/أ ـ ب.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٥.

(٧) انظر "فيض القدير": ٢/٥١ بتصرف.

.....

في حديثِ: « أفضلُ أيَّام الدنيا أيَّامُ العشر »[١] ما نصُّهُ: لاجتماعِ أمَّهات العبادات فيه، وهي الأيَّام التي أقسَمَ الله تعالى بها بقوله:﴿وَٱلْفَجْرِ ۝١ وَلَيَالٍ عَشْرٍ ۝٢﴾ [الفجر ـ ١، ٢]، فهي أفضلُ من أيَّامِ العشر الأخير من رمضان على ما اقتضاه هذا الخبرُ، وأخَذَ به بعضُهم، لكنَّ الجمهور على خلافه، وقال في "شرحه الكبير"[٢]: وثمرةُ الخلاف تظهرُ فيما لو علَّقَ نحو طلاقٍ أو نذرٍ بأفضلِ الأعشار أو الأيَّام، قال "ابن القيِّم"[٣]: والصوابُ أنَّ ليالي العشر الأخير من رمضان أفضلُ من ليالي ذي الحجَّة؛ لأنَّه إنما فُضِّلَ ليومي النحر وعرفةَ، وعَشرُ رمضان إنما فُضِّلَ بليلةِ القدر)) اهـ.

قلت: ونقَلَ "الرَّحمتيُّ" عن بعضهم ما يفيدُ التوفيق، وهو: ((أنَّ أيَّام عشرِ ذي الحجَّة أفضلُ من أيَّام عشرِ رمضان، ولياليَ الثاني أفضلُ من ليالي الأوَّلِ؛ لأنَّ أفضل ما في الثاني ليلةُ القدر، وبها ازداد شرفُهُ، وازديادُ شرفِ الأوَّلِ بيومِ عرفة)) اهـ.

وهذا مع ما مرَّ[٤] عن "ابن القيِّم" كالصريح في أفضليَّة [٢/ق٣٩٦/أ] ليلة القدر على ليلةِ النَّحر، ويلزمُ منه تفضيلُها على ليلة الجمعة لِما مرَّ[٥] عن "النهر" من تفضيلِ ليلة النَّحر على ليلة

---

(١) أخرجه البزّار(١١٢٨)، وأخرجه أبو يعلى(٢٠٩٠) بلفظ: « مَا مِن يَومٍ أَفْضَلُ عندَ اللَّهِ مِن أيَّام عَشْرِ ذِي الحِجّة »، وابن حبّان(٣٨٥٣) كتاب الحج ـ باب الوقوف بعرفة والمزدلفة والدَّفع منهما، والطّحَاويّ في "شرح مشكل الآثار" ٤١٨/٧ (٢٩٧٣).

وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١٧/٤ وقال: رواه البزّار، وإسناده حسن ورجاله ثقات. و٢٥٣/٣ وقال: رواه أبو يعلى، وفيه محمد بن مرزوق العُقَيليّ، وثّقه ابنُ مَعِيْن وابن حِبّان، وفيه بعض كلام، وبقيّة رجاله رجال الصحيح، ورواه البزّار، كلّهم من حديث جابر ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عباس رضي الله عنهما عند البخاريّ(٩٦٩) كتاب العيدَيْن ـ باب فضل العمل في أيام التشريق، وأبي داود(٢٤٣٨) كتاب الصوم ـ باب في صوم العشر.

وعن أبي هريرة عند الترمذيّ(٧٥٨) كتاب الصوم ـ باب ما جاء في العمل في أيّام العشر. وعن عبد الله بن عمرو عند الطّيالسيّ(٢٢٨٣).

(٢) "فيض القدير": ٥١/٢ بتصرف.

(٣) "زاد المعاد": ٥٧/١ بتصرف.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في المقولة السابقة.

.....

الجمعة، ولا يَرِدُ على هذا حديثُ "مسلم"[١]: ((خيرُ يومٍ طلعت فيه الشمسُ يومُ الجمعة))؛ لأنَّ الكلام في ليلتِها لا في يومِها، وقد ذكَرَ "الشارح" في آخر باب الجمعة[٢] عن "التتارخانيَّة": ((أنَّ يومها أفضلُ من ليلتها))، أي: لأنَّ فضيلةَ ليلتها لصلاةِ الجمعة وهي في اليومِ.

(تنبيهٌ)

في "المعراج": ((وقد صحَّ عن رسول الله ﷺ أنَّه قال: ((أفضلُ الأيَّام يومُ عرفة إذا وافَقَ يومَ جمعةٍ، وهو أفضلُ من سبعين حجَّةً))[٣]، ذكرَهُ في "تجريد الصحاح"[٤] بعلامة "الموطَّأ"))[٥] اهـ، وسيأتي[٦] الكلامُ عليه آخرَ الحجِّ.

---

(١) أخرجه مسلم(٨٥٤) كتاب الجمعة ـ باب فضل يوم الجمعة، ومالك ١٩١/١ كتاب الجمعة ـ باب ما جاء في الساعة التي في يوم الجمعة، وأحمد ٥٠٤/٢، وأبو داود(١٠٤٦) كتاب الصلاة ـ باب فضل يوم الجمعة وليلة الجمعة، والترمذيّ (٤٩١) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء في الساعة التي ترجى في يوم الجمعة، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ٩٠/٣ كتاب الجمعة ـ باب ذكر فضل يوم الجمعة، والحاكم في "المستدرك" ٢٧٨/١ كتاب الجمعة، وأبو يعلى(٥٩٢٥) و(٦٢٨٦) و(٦٤٦٨)، كلهم من حديث أبي هريرة رضي الله عنه مرفوعاً.

(٢) ٩٢/٥-٩٣ "در".

(٣) ذكره بتمامه ابن الأثير في "جامع الأصول" ٢٦٤/٩ كتاب الفضائل والمناقب ـ باب يوم عرفة، وقال محقّقه الشيخ عبد القادر الأرناؤوط حفظه الله تعالى: وأمّا رواية رَزِين بلفظ: ((أفضلُ من سبعين حجّةً)) فضعيفة.

قال الزيلعيّ في "تبيين الحقائق" ٢٦/٢: رواه رَزِين بن معاوية في "تجريد الصحاح"، وذكر النوويّ في "مناسكه": قيل: إذا وافق يوم عَرَفة يوم جمعة غُفِرَ لكلّ أهل الموقف.

وقال ابن حجر في "الفتح" ٢٧١/٨ كتاب التفسير ـ باب قوله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ﴾: ((وأمّا ما ذكرهُ رَزِين في "جامعه" مرفوعاً: ((خَيْرُ ما طَلَعَت فيه الشّمسُ يومُ عَرَفة وافَقَ يَوْمَ الجمعة، وهو أفضلُ من سبعين حَجّةً في غيرها)) فهو حديث لا أعرف حاله؛ لأنّه لم يذكر صحابيَّهُ ولا مَن أخرجه، بل أدرجه في حديث "الموطأ" ـ ٣٥٧/١ كتاب الحج ـ باب جامع الحج ـ الذي ذكره مرسلاً عن طلحة بن عُبيد الله بن كريز، وليست الزيادة المذكورة في شيء من الموطّآت، فإن كان له أصلٌ احتمل أن يراد بالسبعين التحديد أو المبالغة، وعلى كلٍّ منهما فثبتت المزيّة بذلك، والله أعلم)).

(٤) هو "تجريد الصحاح الستة": لأبي الحسن رَزِين بن معاوية بن عمار العبدري السرقسطي الأندلسي (ت٥٣٥هـ). ("كشف الظنون" ٣٤٥/١، "شذرات الذهب" ١٧٥/٦).

(٥) انظر في هذه المسألة ما نقله الشلبي عن الحافظ ابن حجر العسقلاني ٢٦/٢ (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) المقولة [١١٠٧٠] قوله: ((لوقفة الجمعة إلخ)).

(وصلَّى الفجرَ بغَلَسٍ) لأجلِ الوقوف (ثمَّ وقَفَ) بمزدلفةَ ـ ووقتُهُ مِن طلوعِ الفجرِ إلى طلوعِ الشَّمس ـ ولو مارًّا كما في عرفةَ، لكنْ لو ترَكَهُ بعذرٍ كزحمةٍ.....

ونقَلَ "ط"[1] عن بعض الشافعيَّة: ((أنَّ أفضل الليالي ليلةُ مولدِهِ ﷺ، ثمَّ ليلةُ القدر، ثمَّ ليلة الإسراء والمعراج، ثمَّ ليلةُ عرفة، ثمَّ ليلةُ الجمعة، ثمَّ ليلةُ النصف من شعبان، ثمَّ ليلة العيد)).

[١٠١٢٩] (قولُهُ: وصلَّى الفجرَ بغَلَسٍ) أي: ظلمةٍ في أوَّلِ وقتِها، ولا يُسَنُّ ذلك عندنا إلاَّ هنا، وكذا يومُ عرفة في منى على ما مرَّ عن "الخانيَّة"، وقدَّمنا[2] أنَّ الأكثر على خلافه.

[١٠١٣٠] (قولُهُ: لأجلِ الوقوفِ) أي: لأجلِ امتداده.

مطلبٌ في الوقوف بمزدلفة

[١٠١٣١] (قولُهُ: ثمَّ وقَفَ) هذا الوقوفُ واجبٌ عندنا لا سنَّةٌ، والبيتوتةُ بمزدلفةَ سنَّةٌ مؤكَّدةٌ إلى الفجرِ لا واجبةٌ خلافاً لـ "الشافعيِّ" فيهما كما في "اللباب" و"شرحه"[3].

[١٠١٣٢] (قولُهُ: ووقتُهُ إلخ) أي: وقتُ جوازه، قال في "اللباب"[4]: ((وأوَّلُ وقتِهِ طلوعُ الفجر الثاني من يومِ النَّحر، وآخرُهُ طلوعُ الشَّمس منه))، فمَن وقَفَ بها قبل طلوع الفجر أو بعد طلوع الشَّمس لا يُعتَدُّ به، وقدْرُ الواجبِ منه ساعةٌ ولو لطيفةً، وقدْرُ السُّنَّة امتدادُ الوقوف إلى الإسفارِ جدًّا، وأمَّا ركنُهُ فكينونتُهُ بمزدلفةَ سواءٌ كان بفعلِ نفسه أو فعلِ غيره، بأنْ يكون محمولاً بأمره أو بغيرِ أمره وهو نائمٌ أو مغمىً عليه أو مجنونٌ أو سكرانُ، نواه أوْ لم يَنْوِ، عَلِمَ بها أو لم يَعلَم، "لباب"[5].

[١٠١٣٣] (قولُهُ: كزَحْمةٍ) عبارةُ "اللباب"[6]: ((إلاَّ إذا كان لعلَّةٍ أو ضعفٍ، أو يكونَ امرأةً

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٥٠ .

(٢) المقولة [١٠٠٥١] قوله: ((ومكث بها إلى فجر عرفة)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٦ـ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٧ـ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٧ـ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في الجمع بين الصلاتين صـ١٤٧ـ .

.....

تخافُ الزِّحام فلا شيءَ عليه)) اهـ. لكنْ قال في "البحر"[1]: ((ولم يُقيِّد في "المحيط" خوفَ الزِّحام بالمرأة، بل أطلقَهُ فشملَ الرَّجُل)) اهـ.

قلت: وهو شاملٌ لخوفِ الزَّحمة عند الرَّمي، فمقتضاه أنَّه لو دفَعَ ليلاً ليرميَ قبل دفعِ الناس وزحمتِهم لاشيءَ عليه، لكنْ لا شكَّ أنَّ الزَّحمة عند الرَّمي وفي الطريق قبل الوصول إليه [٢/ق٣٩٦/ب] أمرٌ محقَّقٌ في زماننا، فيلزمُ منه سقوطُ واجب الوقوف بمزدلفة، فالأولى تقييدُ خوف الزَّحمة بالمرأة، ويُحمَلُ إطلاقُ "المحيط" عليه لكون ذلك عُذراً ظاهراً في حقِّها يسقُطُ به الواجبُ، أو يُحمَلُ على ما إذا خافَ الزَّحمة لنحوِ مرضٍ، ولذا قال في "السِّراج": ((إلاَّ إذا كانت به علَّةٌ أو مرضٌ أو ضعفٌ، فخافَ الزِّحام فدفَعَ ليلاً فلا شيء عليه)) اهـ.

لكنْ قد يقال: إنَّ غيره من مناسكِ الحجِّ لا يخلو من الزَّحمة، وقد صرَّحُوا بأنَّه لو أفاضَ من عرفاتٍ لخوف الزِّحام، وجاوَزَ حدودَها قبل الغروب لَزِمَهُ دمٌ ما لم يَعُدْ قبله، وكذا لو ندَّ بعيرُهُ فتَبِعَهُ كما صرَّحَ به في "الفتح"[2]، على أنَّه يمكنه الاحترازُ عن الزَّحمة بالوقوف بعد الفجر لحظةً، ١٧٨/٢ فيحصلُ الواجبُ ويدفعُ قبل دفعِ الناس، وفيه تركُ مدِّ الوقوف المسنون لخوفِ الزَّحمة، وهو أسهلُ من ترك الواجبِ الذي قيل بأنَّه ركنٌ، وقد يجاب بأنَّ خوف الزِّحام لنحوِ عجزٍ ومرضٍ إنما جعلوه عذراً هنا لحديثِ أنَّه ﷺ «قدَّمَ ضعفةَ أهلِهِ بليلٍ»[3]، ولم يُجعَلْ عذراً في عرفاتٍ لِما فيه من إظهارِ مخالفة المشركين، فإنَّهم كانوا يدفعون قبل الغروب، فليتأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٨/٢ .

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٦/٢ .

(٣) أخرجه أحمد ٢٢١/١، والبخاري(١٦٧٧) و(١٦٧٨) كتاب الحج ـــ باب مَن قدَّم ضعفة أهله بليل، ومسلم(١٢٩٣) كتاب الحج ـ باب استحباب تقديم دفع الضَّعَفة من النساء وغيرهنّ، وأبو داود(١٩٣٩) كتاب المناسك ـ باب التعجيل من جمع، والترمذيّ(٨٩٢) و(٨٩٣) كتاب الحج ـ باب ما جاء في تقديم الضَّعَفة من جمع بليل، وقال: حديث ابن عباس حديث حسن صحيح، والنَّسائيّ ٢٦١/٥ كتاب المناسك ـ باب تقديم النساء والصبيان إلى منازلهم بمزدلفة، وابن ماجه(٣٠٢٦) كتاب المناسك ـ باب من تقدم من جمع إلى منى لرمي الجمار، وفي الباب عن عائشة، وأُمّ حبيبة، وأسماء بنت أبي بكر، والفضل بن العباس رضي الله عنهم.

لا شيء عليه (وكبَّرَ وهلَّلَ ولبَّى وصلَّى) على المصطفى (ودعا، وإذا أسفَرَ) جدًّا (أتى مِنى) مُهلِّلاً مُصلِّياً،.....

[١٠١٣٤] (قولُهُ: لا شيءَ عليه) وكذا كلُّ واجبٍ إذا ترَكَهُ بعذرٍ لا شيءَ عليه كما في "البحر"[(١)]، أي: بخلافِ فعل المحظور لعذرٍ كلبسِ المخيط ونحوه، فإنَّ العذر لا يُسقِطُ الدمَ كما سيأتي[(٢)] في الجنايات، وبه سقَطَ ما أوردَهُ في "الشرنبلاليَّة"[(٣)] بقوله: ((لكنْ يَرِدُ عليه ما نصَّ الشارعُ بقوله: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ﴾ [البقرة ـ ١٩٦])) اهـ.

نعم يَرِدُ ما قدَّمناه[(٤)] آنفاً عن "الفتح": ((من أنَّه لو جاوَزَ عرفاتٍ قبل الغروب لنَدٍّ بعيره أو لخوفِ الزَّحمة لَزِمَهُ دمٌ))، وقد يجابُ بما سيأتي[(٥)] عن "شرح اللباب" في الجنايات عند قول "اللباب": ((ولو فاتَهُ الوقوفُ بمزدلفةَ بإحصارٍ فعليه دمٌ)): ((من أنَّ هذا عذرٌ من جانبِ المخلوق فلا يؤثِّرُ)) اهـ. لكنْ يَرِدُ عليه جَعْلُهم خوفَ الزَّحمة هنا عذراً في تركِ الوقوف بمزدلفة، وعلمتَ جوابَهُ، فتأمَّل.

[١٠١٣٥] (قولُهُ: ودعا) رافعاً يديه إلى السَّماء، "ط"[(٦)] عن "الهنديَّة"[(٧)].

[١٠١٣٦] (قولُهُ: وإذا أسفَرَ جدًّا) فاعلُ ((أسفَرَ)) اليومُ أو الصبحُ، وفاعلُهُ مما لا يُذكَرُ، ذكرَهُ "قراحصاري". قال "الحمويُّ": ((ولم أقف على أنَّه مما لا يُذكَرُ في شيءٍ من كتب النحو [٢/ق٣٩٧/أ] واللغة))، وفسَّرَ "الإمامُ" الإسفار بحيث لا يبقى إلى طلوع الشَّمس إلاَّ مقدارُ ما يصلِّي

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٨/٢ .

(٢) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في المقولة السابقة .

(٥) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٥/١ .

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ باب كيفية أداء الحج ٢٣١/١ نقلاً عن "المحيط".

فإذا بلَغَ بَطْنَ مُحسِّرٍ أسرَعَ قَدْرَ رَمْيةِ حَجَرٍ؛ لأنَّه موقفُ النَّصارى (ورَمَى جمرةَ العقبةِ من بطنِ الوادي).....

ركعتين. وإنْ دفَعَ بعد طلوعِ الشَّمس، أو قبل أنْ يصلِّيَ الناسُ الفجر فقد أساءَ، ولا شيءَ عليه، "هنديَّة"[١]، "ط"[٢]. وما وقَعَ في نسخ "القدوريِّ"[٣]: ((وإذا طلعت الشَّمسُ أفاض الإمام)) قال في "الهداية"[٤]: ((إنَّه غلطٌ؛ لأنَّ النبيَّ ﷺ دفَعَ قبل طلوع الشَّمس[٥]))، وتمامُهُ في "الشرنبلاليَّة"[٦].

[١٠١٣٧] (قولُهُ: فإذا بلَغَ بطنَ مُحسِّرٍ) أي: أوَّلَ واديه، "شرح اللباب"[٧]. وفي "البحر"[٨]: ((وادي محسِّرٍ موضعٌ فاصلٌ بين منى ومزدلفة، ليس من واحدةٍ منهما، قال "الأزرقيُّ"[٩]: وهو خمسُمائةِ ذراعٍ وخمسٌ وأربعون ذراعاً)) اهـ.

[١٠١٣٨] (قولُهُ: لأنَّه موقفُ النَّصارى) هم أصحابُ الفيل، "ح"[١٠] عن "الشرنبلاليَّة"[١١].

مطلبٌ في رمي جمرة العقبة

[١٠١٣٩] (قولُهُ: ورَمَى جمرةَ العقبةِ) هي ثالثُ الجمرات على حدٍّ منى من جهةِ مكَّة،

(قولُهُ: هم أصحابُ الفيلِ) فإنَّ فيلهم حَسِرَ ـ أي: عَيَّ وتَعِبَ ـ حين وصَلَ إلى هذا الوادي. اهـ "سندي".

(قولُ "المصنِّف": ورَمَى جمرةَ العقبةِ من بطن الوادي) أي: بأن تجعَلَ الكعبةَ عن يسارك ومِنى

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ باب كيفية أداء الحج ١/٢٣١ نقلاً عن "البدائع".

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٥.

(٣) عبارة القدوريِّ في نسخة "الكتاب" التي بين أيدينا: ((ثمَّ أفاضَ الإمامُ والناسُ معه قبل طلوع الشمس))، وهو الصواب الموافقُ لِما نبَّهَ إليه صاحب "الهداية". انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحج ١/١٩٠.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٧ بتصرف.

(٥) تقدم تخرجه صـ٨٥ ـ.

(٦) انظر "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في آداب التوجه إلى مِنَى صـ١٤٨ـ.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٨.

(٩) "أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار": ٢/١٨٩ ـ ١٩٠.

(١٠) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/ب.

(١١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٧ (هامش "الدرر والغرر").

ويكرهُ تنزيهاً من فوقٍ.....

وليست من منى، ويقال لها: الجمرةُ الكبرى، والجمرةُ الأخيرة، "قُهُستاني"[١]. ولا يُرمَى يومئذٍ غيرُها، ولا يقومُ عندها حتّى يأتيَ منزله، "ولوالجيَّة"[٢].

[١٠١٤٠] (قولُهُ: ويكرهُ تنزيهاً من فوق) أي: فيُجزيه؛ لأنَّ ما حولَها موضعُ النسك، كذا في "الهداية"[٣]، إلاَّ أنَّه خلافُ السنَّة، ففعلُهُ عليه السلام من أسفلِها سنَّةٌ[٤] لا لأنَّه المتعيِّنُ، ولذا ثَبَتَ رميُ خلقٍ كثيرٍ في زمن الصحابة من أعلاها ولم يأمروهم بالإعادة، وكأنَّ وجه اختيارِهِ عليه السلام لذلك هو وجهُ اختياره حصى الخذْفِ[٥]، فإنَّه يُتوقَّعُ الأذى إذا رَمَوها من أعلاها لِمَن أسفلَها، فإنَّه لا يخلو من مرورِ الناس فيصيبُهم، بخلاف الرَّمي من أسفلَ مع المارِّين من فوقها إنْ كان، كذا في "الفتح"[٦]. ومقتضاه أنَّ المراد الرَّميُ من فوقٍ إلى أسفلَ لا في موضعِ وقوف الرَّامي

عن يمينك، كذا في "السنديِّ"، ونحوُهُ ما يأتي عن "اللباب".

(قولُهُ: ومقتضاه أنَّ المراد الرَّمْيُ من فوق إلى أسفلَ إلخ) بل المتبادرُ من عبارة "الفتح" تحقُّقُ الكراهة بالرَّمي من فوقٍ مطلقاً، سواءٌ رماها إلى أسفلَ لتوقُّعِ الأذى لِمَن في الأسفل ــ وهو ظاهرٌ ــ أو في موضعِ وقوف الرَّامي لتوقُّعِهِ أيضاً بسَبْقِ يدِهِ وإصابةِ مَن في الأسفل، وعبارةُ "الهداية" لا تُعيِّنُ أحدَ الاحتمالين، بل أفادَتْ أنَّ علَّة الجواز هو أنَّها إذا رماها مِن أعلى لا بدَّ أن تقعَ في أحدِ جوانبِ الجمرة، وما حولها موضعٌ لنسك الرَّمي، إلاَّ أنَّ الكراهة متحقِّقةٌ في محلٍّ يُتوهَّمُ فيه الأذى.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٤٨/١ .

(٢) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الأول في شرائط وجوب الحج ق٣٧/ب .

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٤٧/١ .

(٤) أخرجه أحمد ٤١٥/١، والبخاري (١٧٤٧) كتاب الحج ـ باب رمي الجمار من بطن الوادي، ومسلم (١٢٩٦) كتاب الحج ـ باب رمي جمرة العقبة من بطن الوادي، وأبو داود (١٩٧٤) كتاب المناسك ـ باب في رمي الجمار، والترمذي (٩٠١) كتاب الحج ـ باب ما جاء كيف تُرمى الجمار؟ وقال: حديث ابن مسعود حديث حسن صحيح، والنسائي ٢٧٤/٥ كتاب المناسك ـ باب المكان الذي ترمى منه جمرة العقبة، وابن ماجه(٣٠٣٠) كتاب المناسك ـ باب من أين ترمى جمرة العقبة؟ وأبو يعلى (٤٩٧٢)، وابن حبان (٣٨٧٠) كتاب الحج ـ باب رمي جمرة العقبة.

(٥) أخرجه أحمد ٢١٠/١، مسلم(١٢٨٢) كتاب الحج ـ باب استحباب إدامة الحاج التلبيةَ حتى يشرع في رمي جمرة العقبة يوم النحر، والنسائي ٢٦٧/٥ ـ ٢٦٨ كتاب المناسك ـ باب الإيضاع في وادي مُحَسِّر.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٢/٢ .

(سبعاً خَذْفاً) بمعجمتين، أي: برؤوسِ الأصابع،.....

فوق، ومقتضى[١] تعليلِ "الهداية": ((بأنَّ ما حولها موضعُ نسكٍ)) أنَّ المراد الثاني، إلاَّ أنْ يُؤوَّلَ ـ كما أفادَهُ بعضُ الفضلاء ـ بأنَّ المراد موضعُ وقوفِ النَّاسك لا موضعُ وقوع الحصى.

[١٠١٤١] (قولُهُ: سبعاً) أي: سبعَ رَمَياتٍ بسبعِ حَصَياتٍ، فلو رماها دفعةً واحدةً كان عن واحدةٍ، "نهر"[٢].

[١٠١٤٢] (قولُهُ: خَذْفاً) نصبٌ على المصدر، "شرنبلاليَّة"[٣]. فهو مفعولٌ مطلقٌ لبيانِ النوع؛ لأنَّ الخَذْف نوعٌ من الرَّمي، وهو رميُ الحصاةِ بالأصابع كما أشار إليه "الشارح".

[١٠١٤٣] (قولُهُ: بمعجمتين) يقال: الحَذْفُ بالعصا، والخَذْفُ بالحصى، فالأوَّلُ بالحاءِ المهملة، والثاني بالمعجمة، "شرح النقاية"[٤] لـ "القاري".

[١٠١٤٤] (قولُهُ: أي: برؤوسِ الأصابع) قيل: كيفيَّةُ الرَّمي: [٢/ق٣٩٧/ب] أنْ يضعَ طرف إبهامه اليمنى على وسطِ السبَّابة، ويضعَ الحصاةَ على ظاهر الإبهام كأنَّه عاقدٌ سبعين فيرميَها، وقيل: أنْ يُحلِّقَ سبَّابتَهُ ويضعَها على مِفصَلِ إبهامِهِ كأنَّه عاقدٌ عشرةً، وقيل: يأخذُها بطرفي إبهامِهِ وسبَّابته، وهذا هو الأصحُّ؛ لأنَّه الأيسرُ المعتاد، "فتح"[٥]. وكذا صحَّحَهُ في "النهاية" و"الولوالجيَّة"[٦]، وهو مرادُ "الشارح"، فافهم. والخلافُ في الأولويَّة، والمختارُ أنَّها مقدارُ الباقِلاء، "لباب"[٧]. أي: قدْرُ الفولةِ، وقيل: قدْرُ الحمِّصة أو النَّواة أو الأنملة، قال في "النهر"[٨]: ((وهذا بيانُ المندوب، وأمَّا الجوازُ فيكون ولو بالأكبرِ مع الكراهةِ)).

---

(١) من((أن المراد)) إلى ((ومقتضى)) ساقط من "الأصل".

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب بتصرف يسير .

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٢٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في رمي العقبة وطواف الزيارة وغيرهما ١/٤٨١ .

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٣ .

(٦) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الثالث في شرائط وجوب الحج ق٣٧/ب .

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في رفع الحصى صـ١٤٨ـ .

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٩/أ .

ويكونُ بينهما خمسةُ أذرعٍ، ولو وقَعَتْ على ظَهْرِ رَجُلٍ أو جَمَلٍ إنْ وَقَعَتْ بنفسها بقُرْبِ الجمرةِ جاز، وإلاَّ لا، وثلاثةُ أذرعٍ بعيدٌ، وما دونَهُ قريبٌ، "جوهرة"[١].....

[١٠١٤٥] (قولُهُ: ويكونُ بينهما) أي: بين الرَّامي والجمرة، ويَجعَلُ منى عن يمينه والكعبةَ عن يساره، "لباب"[٢].

[١٠١٤٦] (قولُهُ: خمسةُ أذرُعٍ) أي: أو أكثرُ، ويكره الأقلُّ، "لباب"[٣]. لأنَّ ما دونه وَضْعٌ فلا يجوزُ، أو طَرْحٌ فيجوزُ، لكنَّه مُسِيءٌ لمخالفته السنَّةَ، "قهستاني"[٤].

[١٠١٤٧] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم تقع مِن على ظهره بنفسها بل بتحرُّكِ الرَّجُل أو الجمل، أو وقعت بنفسها لكنْ بعيداً من الجمرة، "ح"[٥].

[١٠١٤٨] (قولُهُ: لا) قال في "الهداية"[٦]: ((لأنَّه لم يُعرَفْ قُربةً إلاَّ في مكانٍ مخصوصٍ)) اهـ.

١٧٩/٢ وفي "اللباب"[٧]: ((ولو وقَعَتْ على الشَّاخص ـ أي: أطرافِ الميل الذي هو علامةٌ للجمرة ـ أجزأَهُ، ولو على قبَّة الشاخص ولم تنزل عنه أنَّه لا يُجزيه للبعد، وإنْ لم يَدْرِ أنَّها وقعت في المرمى بنفسها أو بنَفْضِ مَن وقَعَتْ عليه وتحريكِهِ ففيه اختلافٌ، والاحتياطُ أنْ يُعيدَهُ، وكذا لو رمَىَ وشكَّ في وقوعها موقعَها فالاحتياطُ أن يعيدَ)).

[١٠١٤٩] (قولُهُ: وثلاثةُ أذرعٍ إلخ) أي: بين الحصاة والجمرة، وهذا بيانٌ لِما أجملَهُ بقوله: ((بقُرْبِ الجمرة))، لكنْ قدَّرَ القربَ في "الفتح"[٨] بذراعٍ ونحوه، قال: ((ومنهم مَن لم يُقدِّره

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ١/١٩٤.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى صـ١٥٠ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٧ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٨.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/ب.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٧.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٤ـ.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٤.

(وكبَّرَ بكلِّ حصاةٍ) أي: مع كلٍّ (منها، وقطَعَ تلبيتَهُ بأوَّلِها، فلو رَمَى بأكثرَ منهـا) أي: السَّبْعِ (جازَ، لا لو رَمَى بالأقلِّ) فالتَّقييدُ بالسَّبْع لِمَنْعِ النَّقص لا الزِّيادة.....

اعتماداً على اعتبارِ القُرْب عُرفاً، وضدُّهُ البعدُ)).

[١٠١٥٠] (قولُهُ: وكبَّرَ بكلِّ حصاةٍ) ظاهرُ الرِّوايـة الاقتصارُ على الله أكبر، غيرَ أنَّه رُوِي عن "الحسن بن زيادٍ": أنَّه يقول: الله أكبرُ رَغْماً للشيطانِ وحزبِهِ، وقيل: يقول أيضاً: اللهـمَّ اجعل حجِّي مبروراً وسعيي مشكوراً وذنبي مغفوراً، "فتح"[١].

[١٠١٥١] (قولُـهُ: وقطَـعَ التَّلبيـةَ بأوَّلِهـا) أي: في الحجِّ الصحيـح والفاسـدِ مُفـرِداً أو متمتِّعـاً أو قارناً، وقيل: لا يقطعُها إلاَّ بعد الزَّوال، ولو حلَقَ قبل الرَّمي أو طاف قبل الرَّمـيِ [٢/ق٣٩٨/أ] والحلقِ والذَّبحِ قطَعَهـا، وإنْ لـم يَـرْمِ حتَّـى زالـت الشـمسُ لـم يَقطَعْهـا حتَّـى يرمـيَ إلاَّ أنْ تغيـبَ الشَّمس، ولو ذبَحَ قبل الرَّمـي فـإنْ كـان قارنـاً أو متمتِّعـاً قطَـعَ، ولـو مُفـرِداً لا، "البـاب"[٢]. وقيَّـدَ بالمحرِمِ بالحجِّ لأنَّ المعتمر يقطعُ التَّلبية إذا استلَمَ الحجرَ؛ لأنَّ الطواف ركـنُ العمـرة، فيقطـعُ التَّلبيـة قبل الشُّروع فيها، وكذا فائتُ الحجِّ؛ لأنَّه يتحلَّلُ بعمرةٍ، فصار كالمعتمرِ والمحصرِ يقطعُها إذا ذبَـحَ هديَهُ؛ لأنَّ الذَّبح للتحلُّل، والقارنُ إذا فاتَهُ الحجُّ يقطعُ حين يأخذُ في الطوافِ[٣] الثاني؛ لأنَّه يتحلَّـلُ بعده، "بحر"[٤].

[١٠١٥٢] (قولُهُ: جازَ) أي: ويكرهُ، "لباب"[٥].

[١٠١٥٣] (قولُهُ: لا لو رَمَى بالأقلِّ) لأنَّه إذا ترَكَ أكثرَ السَّبْع لَزِمَهُ دمٌ كما لو لـم يَـرْمِ أصـلاً، وإنْ ترَكَ أقلَّ منه كثلاثٍ فما دونها فعليه لكلِّ حصاةٍ صدقةٌ كما سيأتي[٦] في الجنايات.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٢/٢ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في قطع التلبية صـ١٥٠-١٥١ـ .

(٣) في "ب" و"م": ((بالطواف)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٠/٢ باختصار .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٧ـ .

(٦) المقولة [١٠٤٨٧] قوله: ((أو أكثره)).

(وجازَ الرَّمْيُ بكلِّ ما كان من جنسِ الأرضِ كالحَجَرِ.....

(تنبيهٌ)

لا يُشترَطُ الموالاةُ بين الرَّميات بل يُسَنُّ، فيكرهُ تركُها، "لباب"[١].

[١٠١٥٤] (قولُهُ: بكلِّ ما كان من جنسِ الأرض) كذا في "الهداية"[٢]، واعترضَهُ الشُّرَّاح[٣] بالفيروزج والياقوت، فإنَّهما من أجزاءِ الأرض حتَّى جاز التيمُّمُ بهما، ومع ذلك لا يجوزُ الرَّميُ بهما، وأجابَ في "العناية"[٤] تبعاً لـ "النهاية": ((بأنَّ الجواز مشروطٌ بالاستهانةِ برَمْيِهِ، وذلك لا يحصلُ برَمْيهما)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ هذا الشَّرطَ مخصِّصٌ لعمومِ كلام "الهداية"، فيخرُجُ منه نحوُ الفيروزج والياقوت، لكنْ قال في "التاترخانيَّة"[٥]: ((إنَّ هذه الرِّوايةَ ـ أي: روايةَ اشتراط الاستهانة ـ مُخالِفةٌ لِما ذكَرَ في "المحيط"[٦]، وكذا قال في "الفتح"[٧]، وأجازَهُ بعضهم بناءً على نفي ذلك الاشتراطِ، وممن ذكَرَ جوازَهُ "الفارسيُّ" في "مناسكه")) اهـ.

ومُفادُ كلامه ترجيحُ الجواز وإبقاءُ كلام "الهداية" على عمومه، ولذا اعترَضَ في "السَّعديَّة"[٨] على ما في "العناية" بما في "غاية السروجيِّ" و"شرح الزيلعيِّ"[٩]: ((من أنَّه يجوزُ الرَّميُ بكلِّ ما كان من أجزاءِ الأرض كالحجَر، والمَدَر، والطِّين، والمَغْرَة، والنُّورة، والزِّرنيخ، والأحجارِ النفيسة كالياقوت والزُّمُرُّدِ والبلخش ونحوِها، والملحِ الجبليِّ والكحلِ أو قبضةٍ من ترابٍ، وبالزَّبَرْجد

(١) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٦ـ.
(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٤٧/١.
(٣) "الكفاية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٦/٢ (هامش "فتح القدير"). "البناية": ١٣٦/٤.
(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٥/٢ (هامش "فتح القدير").
(٥) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث في تعليم أعمال الحج ٤٦٢/٢.
(٦) "المحيط البرهاني": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث في تعليم أعمال الحج ١/ق ١٧١/أ.
(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٥/٢.
(٨) "الحواشي السعدية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٥/٢ (هامش "فتح القدير").
(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣١/٢ بتصرف.

والمَدَرِ) والطِّيْنِ والمَغْرَةِ (و) كلِّ (ما يجوزُ التيمُّمُ به ولو كفًّا من ترابٍ) فيقومُ مَقامَ حصاةٍ واحدةٍ (لا) يجوزُ (بخشبٍ وعَنْبَرٍ ولؤلؤ) كبارٍ (وجواهرَ) لأنَّه إعزازٌ لا إهانةٌ، وقيل: يجوزُ (وذَهَبٍ وفِضَّةٍ) لأنَّه يُسمَّى نِثاراً لا رَمْياً (وبَعْرٍ) لأنَّه ليس مِن جنسِ الأرض، وما في فروق "الأشباه"[1] مِن جوازِهِ بالبَعْرِ.....

والبَلُّور والعَقِيقِ والفَيْرُوزَج، بخلافِ الخشب والعنبر واللُّؤلؤ والذَّهب والفضَّة والجواهر، أمَّا الخشبُ واللُّؤلؤُ والجواهرُ ـ وهي كبارُ اللُّؤلؤ ـ والعَنْبَرُ فإنَّها ليست من أجزاءِ الأرض، وأمَّا الذَّهبُ والفضَّةُ فإنَّ [٢/ق٣٩٨/ب] فعلَهما يُسمَّى نِثاراً لا رَمْياً)) اهـ.

[١٠١٥٥] (قولُهُ: والمَدَرِ) أي: قِطَعِ الطين اليابس.

[١٠١٥٦] (قولُهُ: والمَغْرَةِ) طينٌ أحمرُ يُصبَغُ به.

[١٠١٥٧] (قولُهُ: ولؤلؤٍ كبارٍ) قيَّدَ به تبعاً لـ "النهر"[2]؛ لأنَّ الكبار هي التي يتأتَّى بها الرَّمي، وإلاَّ فالصغارُ لا يجوزُ بها الرَّميُ أيضاً؛ لتعليلهم بأنَّها ليست من أجزاءِ الأرض، أفادَهُ "أبو السُّعود"[3].

[١٠١٥٨] (قولُهُ: وجواهرَ) علمتَ مما مرَّ[4] عن "الغاية" أنَّها كبارُ اللؤلؤ، وعليه كان المناسبُ إسقاطَ قوله: ((كبارٍ))، ويكونُ كلام "المصنِّف" جارياً على ما في "الهداية"[5] و"المحيط" من جوازِ الرَّمي بالفيروزج والياقوت، لكنْ لا يناسبُهُ تعليل "الشارح"، فالأَولى تفسيرُ الجواهر بالأحجار النفيسة ليوافقَ تقييد "المصنِّف" اللؤلؤَ بالكبار وتعليلَ "الشارح"، وقولُهُ: ((وقيل: يجوزُ)) إشارةٌ إلى ما مرَّ[6] عن "الهداية" و"المحيط"، وقد علمتَ أنَّ "السروجيَّ" و"الزيلعيَّ" و"الفارسيَّ" مَشَوا عليه.

[١٠١٥٩] (قولُهُ: لأنَّه يُسمَّى نِثاراً لا رَمْياً) قال في "الفتح"[7]: ((فلم يَجُزْ لانتفاءِ اسم الرَّمي،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن السادس ـ كتاب الحج صـ٤٩٠ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/٤٨٧.

(٤) المقولة [١٠١٥٤] قوله: ((بكل ما كان من جنس الأرض)).

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٧.

(٦) المقولة [١٠١٥٤] قوله: ((بكل ما كان من جنس الأرض)).

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٥.

خلافُ المذهب.....

ولا يخفى أنَّه يصدُقُ عليه اسمُ الرَّمي مع كونه يُسمَّى نِثاراً، فغايةُ ما فيه أنَّه رميٌ خُصَّ باسمٍ آخر باعتبارِ خصوصِ متعلَّقِهِ، ولا تأثيرَ لذلك في سقوط اسمِ الرَّمي عنه ولا صورتِهِ))، ثمَّ قال: ((والحاصل أنَّه إمَّا أنْ يُلاحَظَ مجرَّدُ الرَّمي أو مع الاستهانة، أو خصوصُ ما وقَعَ منه ﷺ، والأوَّلُ يَستلزِمُ الجوازَ بالجواهر، والثاني بالبعرةِ والخشبة التي لا قيمةَ لها، والثالثُ بالحجر خصوصاً، فليكن هذا أعلمَ لكونه أسلَمَ)) اهـ.

قلت: قد يجابُ بأنَّ المأثور كونُ الرَّمي لرَغْمِ الشيطان، وما وقَعَ منه ﷺ من الرَّمي بالحصى[1] أفادَ بطريق الدلالة جوازَهُ بكلِّ ما كان من جنسِ الأرض، فاعتُبِرَ كلٌّ من الثاني والثالث معاً دون الأوَّلِ، فلم يَجُزْ بالبعرة والخشبة، ولا بالفضَّة والذَّهب، لكنَّ هذا يَستلزِمُ عدم الجوازِ بالفيروزج والياقوت أيضاً، وبه يترجَّحُ قولُ الآخر، فتدبَّر.

١٨٠/٢ [١٠١٦٠] (قولُهُ: خلافُ المذهبِ) ولذا قال في "المبسوط"[2]: ((وبعضُ المتقشِّفة يقولون: لو رمى بالبعرةِ أجزأَهُ؛ لأنَّ المقصود إهانةُ الشيطان، وذا يحصُلُ بالبعرة، ولسنا نقول بهذا))، "شرح اللباب"[3]. قال في "الفتح"[4]: ((على أنَّ أكثر المحقِّقين على أنَّها أمورٌ تعبُّديَّةٌ لا يُشتغَلُ بالمعنى فيها)).

(قولُهُ: فليكن هذا أعلَمَ) أصلُها: أَولى.

---

(١) تقدَّم تخريجه صـ١١٥ـ.

(٢) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب رمي الجمار ٦٦/٤ باختصار.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٦ـ. وفي "الأصل" و"ب" و"م": ((لباب")).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٥/٢.

(ويكرهُ) أَخْذُها (مِن عندِ الجمرةِ) لأنَّها مردودةٌ لحديثِ: ((مَن قُبِلَتْ حجَّتُهُ رُفِعَتْ جَمْرَتُهُ)).

(و) يكرهُ (أنْ يَلْتَقِطَ حَجَراً واحداً فيَكسِرَهُ سبعين حَجَراً صغيراً) وأنْ يرميَ بمتنجِّسةٍ.....

[١٠١٦١] (قولُهُ: ويكرهُ أخذُها من عندِ الجمرة) وما هي [٢/ق٣٩٩/أ] إلاَّ كراهةُ تنزيهٍ، "فتح"[١]. وأشار إلى أنَّه يجوزُ أَخْذٌ مِن أيِّ موضعٍ سواه، وفي "اللباب": ((يُستحَبُّ أنْ يرفعَ من مزدلفةَ سبعَ حصياتٍ ويرميَ بها جمرةَ العقبة، وإنْ رفَعَ من المزدلفةِ سبعين أو من الطريقِ فهو جائزٌ، وقيل مستحبٌّ)) اهـ.

قال "شارحه"[٢]: ((لكنْ قال "الكرمانيُّ": وهذا خلافُ السنَّة، وليس مذهبَنا، وأمَّا ما في "البدائع"[٣] وغيرها: من أنَّه يأخذُ حصى الجمارِ من المزدلفة أو من الطريق فينبغي حملُهُ على الجمارِ السَّبعة، وكذا ما في "الظهيريَّة"[٤] من أنَّه يُستحَبُّ التقاطُها من قوارعِ الطريق)) اهـ. والحاصلُ أنَّ التقاط ما عدا السَّبعةَ ليس له محلٌّ مخصوصٌ عندنا.

[١٠١٦٢] (قولُهُ: لأنَّها مردودةٌ) أي: فيُتشاءَمُ بها، "سراج".

[١٠١٦٣] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) أي: ما رواه "الدارقطنيُّ" و"الحاكم" ـ وصحَّحَهُ ـ عن "أبي سعيدٍ الخدريِّ" رضي الله تعالى عنه قال: قلت: يا رسول الله، هذه الجمارُ التي نرمي بها كلَّ عامٍ فنَحسِبُ أنَّها تنقصُ، فقال: ((إنَّ ما يُقبَلُ منها رُفِعَ، ولولا ذلك لرأيتَها أمثالَ الجبال))[٥]،

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٥.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة ـ فصل في رفع الحصى صـ١٤٨ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٥٦.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الثاني في الحج الذي أداه ﷺ ق٦٦/أ.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة ٤/٤٩٥ كتاب الحج ـ باب في حصى الجمار ما جاء في ذلك، والدارقطنيّ في "السنن" ٢/٣٠٠ كتاب الحج، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٧٦ كتاب المناسك، وصحَّحه. وأخرجه الطبرانيّ في "الأوسط" =

.....

"شرح النقاية" لـ "القاري"[١]. وفي "الفتح"[٢]: ((عن "سعيدِ بن جُبيرٍ": قلت لـ "ابن عبَّاسٍ": ما بالُ الجمار تُرمى من وقتِ الخليل عليه السلام ولم تَصِرْ هِضاباً؟ ـ أي: تلالاً تسُدُّ الأفقَ ـ فقال: « أما علمتَ أنَّ من يُقبَلُ حجُّهُ يُرفَعُ حصاه؟ »[٣])) اهـ.

قال في "السعديَّة"[٤]: ((لك أنْ تقول: أهلُ الجاهليَّة كانوا على الإشراكِ، ولا يُقبَلُ عملٌ لمشركٍ)) اهـ. وأجيبَ بأنَّ الكفَّار قد تُقبَلُ عبادتُهم ليُجازَوا عليها في الدنيا، قال "ط"[٥]: ((ويؤيِّدُهُ ما رواه "أحمدُ" و"مسلمٌ" عن "أنسٍ" رضي الله تعالى عنه: أنَّه ﷺ قال: « اللَّهُ تعالى لا يظلمُ المؤمنَ حسنةً، يُعطَى عليها في الدُّنيا ويثابُ عليها في الآخرة، وأمَّا الكافرُ فيُطعَمُ بحسناته في الدنيا، حتَّى إذا أفضى إلى الآخرة لم يكن له حسنةٌ يُعطَى بها خيراً »[٦])) اهـ.

قلت: لكنْ قد يُدَّعى تخصيصُ ذلك بأفعالِ البرِّ دون العبادات المشروطة بالنيَّة، فإنَّ النيَّة شرطُها الإسلامُ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ هذا شرطٌ في شريعتنا فقط، تأمَّل.

(قولُهُ: عن "أنسٍ" ﷺ أنَّه ﷺ قال: اللَّهُ تعالى) لفظُهُ ـ على ما في "ط" ـ : « إنَّ الله تعالى إلخ ».

= ٢٤٢/٢ (١٧٧١)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٢٩/٥ كتاب الحج ـ باب أخذ الحصى لرمي جمرة العقبة وكيفية ذلك. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢٦٠/٣ كتاب الحج ـ باب رمي الجمار، وقال: رواه الطبرانيّ في "الأوسط"، وفيه يزيد بن سنان التميميّ، وهو ضعيف، وفي الباب عن ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً.

(١) "شرح النقاية": كتاب الحج ـ فصل في رمي الجمرة ٤٨١/١ .

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٤/٢ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في "مصنفه" ٤٩٥/٤ كتاب الحج ـ باب في حصى الجمار ما جاء في ذلك. وأورده الزيلعيّ في "نصب الراية" ٧٩/٣، وعزاه إلى إسحاق بن رَاهُوَيْه في "مسنده"، وابن حجر في "الدراية" ٢٦/٢، والعجلوني في "كشف الخفاء" ١٩٠/٢.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٤/٢ (هامش "فتح القدير").

(٥) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٦/١ ـ ٥٠٧ .

(٦) أخرجه أحمد ١٢٣/٣، ٢٨٣، ومسلم(٢٨٠٨) كتاب صفات المنافقين وأحكامهم ـ باب جزاء المؤمن بحسناته في الدنيا والآخرة، والطيالسيّ(٢٠١١)، والبغويّ في "شرح السنّة"(٤١١٨)، وأبو يعلى(٢٨٤٤)، وابن حبان(٣٧٧) كتاب البر والإحسان ـ باب ما جاء في الطاعات وثوابها.

بيقين.

ووقتُهُ من الفجرِ إلى الفجرِ، ويُسَنُّ من طلوعِ ذُكاءَ لزوالِها، ويُباحُ لغروبها، ويكرهُ للفجر.

(ثمَّ) بعدَ الرَّمي (ذَبَحَ إنْ شاءَ).....

[١٠١٦٤] (قولُهُ: بيقينٍ) أمَّا بدونِ تيقُّنٍ فلا يكرهُ؛ لأنَّ الأصل الطهارةُ، لكن يندبُ غَسلُها لتكونَ طهارتُها متيقَّنةً كما ذكرَهُ في "البحر"[١] وغيره.

[١٠١٦٥] (قولُهُ: ووقتُهُ) أي: وقتُ جوازه أداءً ((من الفجر))، أي: فجرِ النَّحر إلى فجر اليوم الثاني، [٢/ق٣٩٩/ب] قال في "البحر"[٢]: ((حتَّى لو أخَّرَهُ حتَّى طلع الفجرُ في اليوم الثاني لَزِمَهُ دمٌ عنده خلافاً لهما، ولو رمى قبل طلوع فجرِ النَّحر لم يصحَّ اتِّفاقاً)).

[١٠١٦٦] (قولُهُ: ويُسَنُّ[٣]) كذا عبَّرَ في "مجمع الرِّوايات" عن "المحيط"، ووافقَهُ في "النهر"[٤]، وعبَّرَ "العينيُّ"[٥] بالاستحبابِ، "رملي".

[١٠١٦٧] (قولُهُ: ذُكاءَ) من أسماءِ الشَّمس.

[١٠١٦٨] (قولُهُ: ويباحُ لغروبها) أي: من الزَّوالِ إلى الغروبِ، وجعَلَهُ في "الظهيريَّة"[٦] من المكروهِ، والأكثرون على الأوَّلِ، "بحر"[٧].

[١٠١٦٩] (قولُهُ: ويكرهُ للفجر) أي: من الغروبِ إلى الفجرِ، وكذا يكرهُ قبل طلوع الشَّمس، "بحر"[٨]. وهذا عند عدمِ العذر، فلا إساءةَ برميِ الضَّعَفة قبل الشَّمس، ولا برميِ الرُّعاة ليلاً

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٠ .

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧١ .

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((وسُنَّ)).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٨/ب .

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١١٦ .

(٦) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الثاني في الحج الذي أداه ﷺ ق٦٥/ب .

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧١ .

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧١ .

لأنَّه مُفرِدٌ (ثمَّ قصَّرَ) بأنْ يأخذَ مِن كلِّ شعرةٍ قَدْرَ الأُنْمُلةِ وجوباً، وتقصيرُ الكلِّ مندوبٌ، والرُّبعِ واجبٌ،.....

كما في "الفتح"[١].

[١٠١٧٠] (قولُهُ: لأنَّه مُفرِدٌ) تعليلٌ لِما استُفِيدَ من التخيير بقوله: ((إنْ شاء))، والذَّبحُ له أفضلُ، ويجبُ على القارنِ والمتمتِّع، "ط"[٢]. وأمَّا الأضحيةُ فإنْ كان مسافراً فلا تجبُ عليه، وإلاَّ كالمكِّيِّ فتجبُ كما في "البحر"[٣].

[١٠١٧١] (قولُهُ: ثمَّ قصَّرَ) أي: أو حلَقَ كما دلَّ عليه قوله: ((وحلقُهُ أفضلُ))، قال في "اللباب": ((ويُستحَبُّ بعدَهُ ـ أي: بعدَ الحلق أو التقصير ـ أخذُ الشَّارب وقصُّ الظُّفرِ، ولو قَصَّ أظفارَهُ أو شاربَهُ أو لحيته، أو طيَّبَ قبل الحلق عليه مُوجَبُ جنايته))، وتمامُ تحقيقه في "شرحه"[٤].

[١٠١٧٢] (قولُهُ: بأنْ يأخذَ إلخ) قال في "البحر"[٥]: ((والمرادُ بالتقصير أنْ يأخذَ الرَّجلُ والمرأةُ من رؤوسِ شعرِ ربع الرأس مقدارَ الأنملة، كذا ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[٦]، ومرادُهُ أنْ يأخذ من كلِّ شعرةٍ مقدارَ الأنملةِ كما صرَّحَ به في "المحيط"، وفي "البدائع"[٧]: قالوا: يجبُ أنْ يزيدَ في التقصير على قدْرِ الأنملةِ حتَّى يستوفيَ قدر الأنملة من كلِّ شعرةٍ برأسِهِ؛ لأنَّ أطرافَ الشَّعر غيرُ متساويةٍ عادةً، قال "الحلبيُّ" في "مناسكه": وهو حسنٌ)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[٨]: ((يظهرُ لي أنَّ المراد بكلِّ شعرةٍ أي: من شعرِ الرُّبع على وجهِ اللُّزوم،

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٩٤/٢ .

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٧/١ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧١/٢ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في الحلق والتقصير صـ١٥٢ـ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٢/٢ .

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٢/٢ .

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما مقدار الواجب ١٤١/٢ بتصرف .

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

ويجبُ إجراءُ المُوسَى على الأقرعِ وذي قُرُوحٍ إنْ أمكَنَ، وإلاَّ سقَطَ،.....

ومن الكلِّ على سبيل الأولويَّة، فلا مخالفةَ في الإجزاء؛ لأنَّ الربع كالكلِّ كما في الحلق)) اهـ.

فقولُ "الشارح": ((من كلِّ شعرةٍ)) أي: من الرُّبعِ لا من الكلِّ، وإلاَّ ناقَضَ ما بعده، وقولُهُ: ((وجوباً)) قيدٌ لـ ((قدْرَ الأنملةِ))، فلا يتكرَّرُ مع قوله: ((والرُّبعُ واجبٌ)). والأنملةُ بفتح الهمزة والميم ـ وضمُّ الميم لغةٌ مشهورةٌ، ومن خطَّأ راويَها فقد أخطَأ ـ واحدةُ الأناملِ، "بحر"[1]. وفي "تهذيب اللُّغات" لـ "النوويِّ"[2]: ((الأناملُ: [٢/ق٤٠٠/أ] أطرافُ الأصابع، وقال "أبو عمرٍو الشيبانيُّ" و"السجستانيُّ" و"الجرميُّ": لكلِّ أصبعٍ ثلاثُ أنملاتٍ)).

[١٠١٧٣] (قولُهُ: ويجبُ إجراءُ الموسَى على الأقرعِ) هو المختارُ كما في "الزيلعيِّ"[3] و"البحر"[4] و"اللباب" وغيرها، وقيل: استحباباً، قال في "شرح اللُّباب"[5]: ((وقيل: استناناً، وهو الأظهرُ)) اهـ.

[١٠١٧٤] (قولُهُ: وإلاَّ سقَطَ) أي: وإنْ لم يمكن إجراءُ الموسى عليه، ولا يصلُ إلى تقصيره ١٨١/٢

(قولُهُ: فلا مخالفةَ في الإجزاءِ) أي: إجزاءِ الرُّبع حيث قلنا: إنَّ الأخْذ من الكلِّ على سبيل الأولويَّة لا اللُّزوم.

(قولُهُ: وقوله: وجوباً قيدٌ لـ: قَدْرَ الأنملة إلخ) جعَلَ "السنديُّ" قولَهُ: ((وجوباً)) راجعاً إلى التقصيرِ؛ لأنَّ المحرِم خروجُهُ من إحرامه واجبٌ إمَّا بالحلق أو التقصير عند "الإمام"، وقال: ((قوله: مِن كلِّ شعرةٍ أي: مِن كلِّ الرَّأس ندباً، أو من الرُّبع وجوباً)) اهـ. وهذا ما أفاده "الشارح" بقوله: ((وتقصيرُ الكلِّ مندوبٌ، والرُّبعِ واجبٌ))، وهذا أظهرُ في حَلِّ عبارة "الشارح".

(قولُهُ: والأَنْمَلَةُ بفتح الهمزةِ والميمِ، وضمُّ الميم لغةٌ أخرى) جعَلَها "السنديُّ" بتثليثِ الميم والهمزة، فهي تسعُ لغاتٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٢/٢ .

(٢) "تهذيب الأسماء واللغات": القسم الثاني ١٧٤/٢ مادة ((نحل)). وفيه: ((الحربي)) بدل ((الجرمي)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٢/٢ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٢/٢ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في الحلق والتقصير صـ١٥٣ـ .

ومتى تعذَّرَ أحدُهما لعارِضٍ تعيَّنَ الآخرُ، فلو لبَّدَهُ بصَمْغٍ بحيث تعذَّرَ التَّقصيرُ تعيَّنَ الحَلْقُ، "بحر"[١].

(وحَلْقُهُ) الكلَّ (أفضلُ) ولو أزالَهُ.....

سقَطَ عنه وحلَّ بمنزلةِ مَن حلَقَ، والأحسنُ له أنَّه يُؤخِّرُ الإحلالَ إلى آخرِ الوقت من أيَّام النَّحر، ولا شيءَ عليه إنْ لم يُؤخِّر، ولو لم يكن به قروحٌ لكنَّه خرَجَ إلى البادية فلم يجد آلةً أو مَن يحلقُهُ لا يجزئُهُ إلاَّ الحلقُ أو التقصير، وليس هذا بعذرٍ، "فتح"[٢]. لأنَّ إصابةَ الآلةِ مرجوَّةٌ في كلِّ ساعةٍ بخلافِ بُرْءِ القروح، ولأنَّ الإزالة لا تختصُّ بالموسى، أفادَهُ في "البحر"[٣].

[١٠١٧٥] (قولُهُ: ومتى تعذَّرَ أحدُهما) أي: الحلقِ والتقصيرِ، قال "ط"[٤]: ((والأحسنُ تأخيرُ هذه الجملةِ عن قوله: وحلقُهُ أفضلُ)) اهـ.

[١٠١٧٦] (قولُهُ: فلو لبَّدَهُ إلخ) مثالٌ لتعذُّرِ التقصير، ومثلُهُ ما لو كان الشَّعرُ قصيراً فيتعيَّنُ الحلق، وكذا لو كان معقوصاً أو مضفوراً كما عُزِي إلى "المبسوط"[٥]، ووجهُهُ أنَّه إذا نقضَهُ تناثَرَ بعضُ الشَّعر، فيكونُ جنايةً على إحرامه قبل أنْ يَحِلَّ منه، فيتعيَّنُ الحلق، لكنْ قد يقال: إنَّ هذا التناثرَ غيرُ جنايةٍ؛ لأنَّه في وقتِ جواز إزالة الشَّعر بحلقٍ أو غيره ولو نتفاً منه أو من غيره كما يأتي[٦]، فبقي ما في "المبسوط" مشكلاً، تأمَّل[٧]. ومثالُ تعذُّرِ الحلق مع إمكان التقصير أنْ يَفقِدَ آلةَ الحلق أو مَن يحلقُهُ، أويضُرُّهُ الحلقُ لنحوِ صداعٍ أو قروحٍ برأسه، وتقدَّمَ[٨] مثالُ تعذُّرِهما جميعاً في الأقرعِ وذي قروحٍ شعرُهُ قصيرٌ.

[١٠١٧٧] (قولُهُ: وحلقُهُ أفضلُ) أي: هو مسنونٌ، وهذا في حقِّ الرَّجُل، ويكره للمرأة؛

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٨٦/٢ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٢/٢ .

(٤) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٧/١ .

(٥) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب القران ٣٣/٤ .

(٦) المقولة [١٠١٧٨] قوله: ((بنحوِ نُورة)).

(٧) من ((لكن)) إلى ((تأمل)) ساقط من "الأصل" و"آ".

(٨) صـ١٢٦ـ "در".

بنحوِ نُورَةٍ جازَ.....

لأنَّه مُثلَةٌ في حقِّها كحلقِ الرَّجُل لحيتَهُ، وأشار إلى أنَّه لو اقتصَرَ على حلق الرُّبع جازَ كما في التقصير، لكنْ مع الكراهة لتركِهِ السنَّة، فإنَّ السنَّة حلقُ جميع الرأس أو تقصيرُ جميعِهِ كما في "شرح اللباب"[1] و"القُهُستانيِّ"[2]، قال في "النهر"[3]: ((وإطلاقُهُ ـ أي: إطلاقُ قول "الكنز": والحلقُ أحبُّ ـ يفيدُ أنَّ حلقَ النِّصف أَولى من التقصير، ولم أره)) اهـ.

قلت: إنْ أرادَ أنَّه أَولى من تقصيرِ الكلِّ فهو ممنوعٌ لِما علمتَ، أو من تقصيرِ النِّصف أو الرُّبع فهو ممكنٌ.

(تنبيهٌ)

هذا في غيرِ المحصَر، أمَّا المحصَرُ فلا حلقَ عليه كما سيأتي، "بدائع"[4].

[١٠١٧٨] (قولُهُ: بنحوِ نُورةٍ) كحرقٍ[5] ونَتْفٍ، [٢/ق٤٠٠/ب] وكذا لو قاتَلَ غيره فنتفَهُ أجزَأَ عن الحلق قصداً، "فتح"[6].

(تنبيهٌ)

قالوا: يندبُ البداءة بيمينِ الحالق لا المحلوق، إلاَّ أنَّ ما في "الصحيحين"[7] يفيدُ العكس،

(قولُهُ: إنْ أراد أنَّه أَولى من تقصيرِ الكلِّ فهو ممنوعٌ لِما علمتَ) من أنَّ السنَّة حَلْقُ الكلِّ أو تقصيرُهُ، فكيف يكونُ حلقُ النِّصف أَولى من تقصيرِ الكلِّ؟! لكنْ نقَلَ "السنديُّ" عن "اللوامع": ((أنَّ حَلْقَ النِّصف أَولى من تقصير الكلِّ))، نعم حَلْقُ الربع ينبغي أن يكون تقصيرُ الكلِّ أَولى منه؛ لِما مرَّ أنَّه مسيءٌ كما في "النهر".

---

(١) هذه المسألة في "اللباب" لا في "شرحه"، انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في الحلق والتقصير صـ١٥٣ـ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٩ .

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٩/أ .

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما الحلق والتقصير ٢/١٤٠ بتصرف .

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((كعلق))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب الموافق لما في "الفتح".

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٦ .

(٧) لم نعثر على تخريج الحديث في "صحيح البخاري"، وهو في مسلم (١٣٠٥) كتاب الحج ـ باب بيان أنّ السّنّة =

.....

وذلك أنَّه ﷺ قال للحلاَّقِ: «خُذْ»، وأشارَ إلى الجانبِ الأيمنِ ثمَّ الأيسرِ، ثـمَّ جعَـلَ يعطيـه النـاسَ، قال في "الفتح"[1]: ((وهو الصوابُ وإنْ كان خلافَ المذهب)) اهـ.

وأقولُ: يوافقُهُ ما في "الملتقط" عن "الإمام": ((حلقتُ رأسي فخطَّأني الحلاَّقُ في ثلاثـةِ أشياء: لَمَّا أنْ جلستُ قال: استقبلِ القبلةَ، وناولتُهُ الجانبَ الأيسر فقال: ابدأ بـالأيمن، فلمَّـا أردتُ أن أذهـبَ قال: ادفن شعرَكَ، فرجعتُ فدفنتُهُ)) اهـ "نهر"[2]. أي: فهذا يفيدُ رجوع "الإمـام" إلى قـول الحجَّـام، ولـذا قـال في "اللبـاب": ((هـو المختـارُ))، قـال "شـارحه"[3]: ((كمـا في "منسـك ابـن العجمـيِّ" و"البحر"[4]، وقال في "النخبة": وهو الصحيحُ، وقد رُوِي رجوعُ "الإمام" عمَّا نقَلَ عنه الأصحـابُ، فصـحَّ تصحيـحُ قولـه الأخير، واندفَـعَ مـا هـو المشـهورُ عنـه عنـد المشـايخ، وقـال "السُّـروجيُّ": وعند "الشافعيِّ" يبدأُ بيمينِ المحلوق، وذكَرَ كذلك بعضُ أصحابنـا، ولـم يعزه إلى أحـدٍ،

(قولُهُ: وقال "السروجيُّ": وعند "الشافعيِّ" يبدأُ بيمينِ المحلـوق) في "السنديِّ":((وأمَّـا مـا ذكـرَهُ "الكرمانيُّ" من أنَّ مذهب "الإمام" يبدأ بيمين الحلاَّق ويسارِ المحلوق ردَّهُ صاحب "غاية البيـان" بقولـه: ذكَرَ ذلك بعضُ أصحابنا ولم يَعزُهُ لأحدٍ، واتِّباعُ السنَّة أولى)) اهـ.

ولعلَّ ما نقلَهُ عن "السروجيِّ" فيه سقطٌ، وأصلُهُ: وعند "الشافعيِّ" يبدأُ بيمين المحلوق، ومذهب "الإمام" يبدأُ بيمينِ الحلاَّق ويسار المحلوق، وذكَرَ إلخ، ثمَّ مقتضى ما في "الفتح" تسليمُ أنَّ البداءة بيمـينِ الحـلاَّق هـو المذهبُ، لكن لا يُعمَلُ به لمخالفته الثَّابتَ بالسنَّة، ومقتضى ما في "الملتقط" تسليمُ أنَّه مذهـبُ "الإمـام" إلاَّ أنَّـه رجَعَ عنه، ومقتضى ما قالَهُ "السروجيُّ" عدمُ تسليم أنَّ ذلك مذهبُهُ، بل مذهبُهُ البداءةُ بيمين المحلوق.

= يومَ النَّحْر أن يرميَ ثم ينحر ثم يحلق، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤/٤٠٦ كتاب الحج ـــ باب بـأيِّ الجـانبَيْن يبـدأ في الحَلْق؟ وأحمد ٣/١١١، وأبو داود(١٩٨١) و(١٩٨٢) كتاب المناسك ـ باب الحلـق والتقصير، والترمذيّ(٩١٢) كتاب الحج ـ باب ما جاء بأيِّ جـانب الرَّأس يبـدأ في الحَلْق؟ وقـال: هـذا حديـث حسن صحيـح، وابـن خزيمـة (٢٩٢٨)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٠٣ كتاب الحج ـ بـاب البدايـة بالشِّـقّ الأيمـن، وابـن حبـان(٣٨٧٩) كتاب الحج ـ باب الحلق والذبح.

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٥ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٩/أ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في الحلق والتقصير صـ١٥١ـ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٢ .

(وحلَّ له كلُّ شيءٍ إلاَّ النِّساءَ) قيل: والطِّيبَ والصَّيدَ.....

والسنَّةُ أَولى، وقد صحَّ بداءة رسول الله ﷺ بشقِّ رأسه الكريم من الجانب الأيمن، وليس لأحدٍ بعده كلامٌ، وقد أخَذَ "الإمام" بقول الحجَّام ولم يُنكِره، ولو كان مذهبُهُ خلافَهُ لَمَا وافقه)) اهـ ملخَّصاً. ومثلُهُ في "المعراج" و"غاية البيان".

[١٠١٧٩] (قولُهُ: وحَلَّ له كلُّ شيءٍ) أي: من محظوراتِ الإحرام كلبسِ المخيط وقصِّ الأظفارِ، "ط"[١]. وأفاد أنَّه لا يحلُّ له بالرَّمي قبل الحلق شيءٌ، وهو المذهبُ عندنا كما في "شرح اللباب" لـ "القاري"[٢] عن "الفارسيِّ"، وفي "شرحه" على "النقاية"[٣]: ((والرَّميُ غيرُ محلِّلٍ من الإحرام عندنا في المشهورِ، ومحلِّلٌ عند "مالكٍ" و"الشافعيِّ" وفي غيرِ المشهور عندنا، فقد نَصَّ على التحلُّلِ بالرَّميِ عندنا في "شرح المبسوط" لـ "خواهر زاده"، وفي "شرح الجامع الصغير" لـ "قاضي خان"[٤] بقوله: وبعد الرَّميِ قبل الحلق حَلَّ له كلُّ شيءٍ إلاَّ النساءَ والطِّيبَ، وعن "أبي يوسف" أنَّه يحلُّ له الطِّيب أيضاً)) اهـ.

[١٠١٨٠] (قولُهُ: إلاَّ النِّساءَ) أي: جماعَهن ودواعيَهُ.

[١٠١٨١] (قولُهُ: قيل: والطِّيبَ والصَّيدَ) تَبِعَ في ذلك صاحب "النَّهر"[٥]، فقد عزا إلى "الخانيَّة" استثناءَ النِّساء والطِّيب، وإلى "أبي اللَّيث" استثناءَ الصيد، [٢/ق٤٠١/أ] وهو غيرُ صحيحٍ، فإنَّ "قاضي خان" قال في "فتاواه"[٦]: ((فإذا حلَقَ أوقصَّرَ حَلَّ له كلُّ شيءٍ إلاَّ النِّساءَ، وبعد الرَّمي قبل الحلقِ يحلُّ له كلُّ شيءٍ إلاَّ الطِّيبَ والنِّساءَ إلخ))، ومثلُهُ ما قدَّمناه[٧] عنه

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٨ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب مناسك منى ـ فصل في حكم الحلق صـ١٥٤ـ .

(٣) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل رمي الجمار ١/٤٨٤ .

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج وما يتعلق به ١/ق٦٦/أ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٩/ب .

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بقتل الصيد والهوام ١/٢٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٠١٧٩] قوله: ((وحلَّ له كل شيء)).

(ثمَّ طافَ للزِّيارةِ يوماً من أيَّامِ النَّحْر) الثلاثةِ، بيانٌ لوقتِهِ الواجبِ.....

في "شرحه" على "الجامع الصغير"، فقد استثنى الطِّيبَ من الإحلالِ بالرَّمي لا من الإحلالِ بالحلق، وهو مبنيٌّ على خلافِ المشهور كما علمتَهُ آنفاً، وقد ذكَرَ "الشرنبلاليُّ"[1] عبارةَ "الخانيَّة" ثمَّ قال: ((وبهذا يُعلَمُ بطلانُ ما يُنسَبُ لـ "قاضي خان" من أنَّ الحلق لا يحلُّ به الطِّيبُ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ قوله في "البدائع"[2]: ((وأمَّا حكمُ الحلق فهو صيرورتُهُ حلالاً يباحُ له جميعُ ما حُظِرَ عليه إلاَّ النِّساءَ، وهذا قولُ أصحابنا، وقال "مالكٌ": إلاَّ النِّساءَ والطِّيب، وقال "الليث": إلاَّ النِّساءَ والصيدَ)) اهـ. ومثلُهُ في "المعراج" و"السِّراج" و"غاية البيان"، فقد عَزَوا الأوَّلَ إلى الإمام "مالكٍ" فقط، والثانيَ إلى "اللَّيث بن سعدٍ" أحدِ الأئمَّةِ المجتهدين، فما في "النهر" من عَزْوِهِ إلى "أبي اللَّيث" ـ وهو "السمرقنديُّ" أحدُ مشايخ مذهبنا ـ فهو تصحيفٌ، فافهم. ١٨٢/

مطلبٌ: طواف الزِّيارة

[١٠١٨٢] (قولُهُ: ثمَّ طافَ للزِّيارةِ) أي: لفعلِ طواف الزِّيارة الذي هو ثاني رُكْنَي الحجِّ، قال في "السِّراج": ((ويُسمَّى طوافَ الإفاضة وطوافَ يوم النَّحر والطوافَ المفروض)) اهـ.

وشرائطُ صحَّتِهِ: الإسلامُ، وتقديمُ الإحرام، والوقوفُ، والنيَّةُ، وإتيانُ أكثرِهِ، والزَّمانُ وهو يومُ النَّحر وما بعده، والمكانُ وهو حول البيت داخلَ المسجد، وكونُهُ بنفسه ولو محمولاً، فلا تجوزُ النِّيابة إلاَّ للمغمى عليه.

وواجباتُهُ: المشيُ للقادر، والتيامنُ، وإتمامُ السَّبعة، والطهارةُ عن الحدثِ، وسترُ العورة، وفعلُهُ في أيَّامِ النَّحر، وأمَّا الترتيبُ بينه وبين الرَّمي والحلق فسنَّةٌ، ولا مُفسِدَ له ولا فواتَ قبل الممات، ولا يُجزي عنه البدلُ إلاَّ إذا مات بعد الوقوف بعرفةَ وأوصى بإتمامِ الحجِّ تجبُ البدنة لطوافِ الزِّيارة وجاز حجُّهُ، "لباب"[3].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٣٠/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما حكم الحلق ١٤٢/٢ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل في شرائط صحة الطواف صـ١٥٥ـ .

(سبعةً) بيانٌ للأكمل، وإلاَّ فالرُّكنُ أربعةٌ (بلا رَمَلٍ و) لا (سَعْيٍ إنْ كان سَعَى قبلَ) هذا الطَّوافِ (وإلاَّ فعَلَهما).....

[١٠١٨٣] (قولُهُ: سبعةً) أي: سبعةَ أشواطٍ كما مرَّ[١] بيانه.

[١٠١٨٤] (قولُهُ: بيانٌ للأكملِ) أي: الطوافِ الكاملِ المشتمل على الرُّكن والواجب، نبَّهَ على ذلك لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّ السَّبعة ركنٌ كما يقولُهُ "الأئمَّةُ الثلاثة" وإنْ وافَقَهم المحقِّق "ابن الهمام"[٢] بحثاً، فإنَّه خلافُ المذهب، فلا يُتابَعُ عليه.

[١٠١٨٥] (قولُهُ: إنْ كان سَعَى قبلَ) لم يقل: إنْ كان رمَلَ وسعى قبلَ [٢/ق٤٠١/ب] إشارةً إلى أنَّه لو كان سَعَى قبلُ ولم يرمل لا يرملُ هنا؛ لأنَّ الرَّمَل إنما يُشرَعُ في طوافٍ بعده سعيٌ كما مرَّ[٣]، ولا سعيَ ههنا كما في "العناية"[٤]، وكذا في "اللباب"[٥]، وفيه: ((وأمَّا الاضطباعُ فساقطٌ مطلقاً في هذا الطواف)) اهـ سواءٌ سَعَى قبله أوْ لا.

[١٠١٨٦] (قولُهُ: وإلاَّ فعَلَهما) أي: وإنْ لم يكن سَعَى قبلُ رمَلَ وسَعَى وإنْ رمَلَ، "قُهُستاني"[٦]. أي: لأنَّ رمَلَهُ السَّابقَ بلا سعيٍ غيرُ مشروعٍ كما علمتَهُ، فلا يُعتبَرُ.

(تنبيهٌ)

قال "الخيرُ الرمليُّ": ((ولو لم يفعلْهما في طوافِ القدوم وطوافِ الزِّيارة فعَلَهما في طواف الصَّدَر؛ لأنَّ السَّعي غيرُ مؤقَّتٍ كما سيصرِّحُ[٧] به في الجنايات، وصرَّحُوا بأنَّ الرَّمَل بعد كلِّ طوافٍ يعقُبُه سعيٌ، فبه يُعلَمُ أنَّه يأتي بهما في الصَّدَر لو لم يُقدِّمهما، ولم أره صريحاً وإنْ عُلِمَ من إطلاقهم)).

---

(١) صـ٦٠ـ٦١ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٠.

(٣) المقولة [١٠٠٠٣] قوله: ((ورمل)).

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩١ (هامش "فتح القدير").

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة صـ١٥٥ـ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٤٩.

(٧) المقولة [١٠٤٨٣] قوله: ((بلا عذر)).

لأنَّ تكرارَهما لم يُشرَع.

(و) طوافُ الزِّيارةِ (أوَّلُ وقتِهِ بعد طلوع الفجرِ يومَ النَّحْر، وهو فيه) أي: الطَّوافُ في يومِ النَّحْر الأوَّلِ (أفضلُ) ويَمْتَدُّ وقتُهُ إلى آخرِ العُمُر.

(وحَلَّ له النِّساءُ).....

[١٠١٨٧] (قولُهُ: لأنَّ تكرارَهما) علَّةٌ لقوله: ((بلا رَمَلٍ وسعيٍ إلخ))، "ط"[١].

(تنبيهٌ)

قال في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((قدَّمنا أنَّ الأفضل تأخيرُ السَّعي إلى ما بعدَ طواف الإفاضة، وكذلك الرَّمَلُ ليصيرا تبعاً للفرض دون السنَّة كما في "البحر"[٣]، وقدَّمنا أيضاً أنَّه لا يُعتَدُّ بالسَّعي بعد طواف القدوم إلاَّ أنْ يكون في أشهرِ الحجِّ، فليتنبَّه له، فإنَّه مهمٌّ)) اهـ.

قلت: وكذا لا يُعتَدُّ بالسَّعي إلاَّ بعد طوافٍ كاملٍ، فلو طافَ للقدوم جنباً أو محدثاً ورمَلَ فيه وسَعَى بعده فعليه إعادتُهما في الحدث ندباً، وفي الجنابة إعادةُ السَّعي حتماً، والرَّمَلُ سنَّةٌ، "لباب"[٤].

[١٠١٨٨] (قولُهُ: بعد طلوعِ الفجرِ) فلا يصحُّ قبله، "لباب"[٥].

[١٠١٨٩] (قولُهُ: ويَمتَدُّ وقتُهُ) أي: وقتُ صحَّتِهِ ((إلى آخرِ العمر))، فلو مات قبل فعلِهِ فقد ذكَرَ بعضُ المحشِّين عن "شرح اللباب" للقاضي "محمَّد عيد" عن "البحر العميق": ((أنَّهم قالوا: إنَّ عليه الوصيَّةَ ببدنةٍ؛ لأنَّه جاء العذرُ من قِبَلِ مَن له الحقُّ وإنْ كان آثماً بالتأخير)) اهـ، تأمَّل.

[١٠١٩٠] (قولُهُ: وحَلَّ له النِّساءُ) أي: بعد الرُّكن منه، وهو أربعةُ أشواطٍ، "بحر"[٦].

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٨ .

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٣٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٣ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: أول وقت طواف الزيارة صـ١٥٥ـ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: أول وقت طواف الزيارة صـ١٥٥ـ .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٤ بتصرف يسير .

بالحَلْق السَّابق، حتَّى لو طافَ قبل الحَلْق لم يَحِلَّ له شيءٌ، فلو قلَمَ ظُفُرَهُ مثلاً كان جنايةً؛ لأنَّه لا يخرُجُ من الإحرامِ إلاَّ بالحَلْق.

(فإنْ أخَّرَهُ عنها) أي: أيَّامِ النَّحْر ولياليها منها.....

ولو لم يَطُفْ أصلاً لا يحلُّ له النِّساء وإنْ طالَ ومَضَتْ سنونَ بإجماعٍ، كذا في "الهنديَّة"[1]، "ط"[2].

[١٠١٩١] (قولُهُ: بالحلقِ السَّابقِ) أي: لا بالطوافِ؛ لأنَّ الحلق هو المحلِّلُ دون الطواف، غيرَ أنَّه أُخِّرَ عملُهُ في حقِّ النِّساء إلى ما بعدَ الطواف، فإذا طافَ عَمِلَ الحلقُ عملَهُ كالطلاقِ الرجعيِّ، أُخِّرَ[3] عملُهُ الإبانةَ إلى انقضاء العدَّة لحاجته إلى الاستردادِ، "زيلعي"[4]. فتسميةُ [٢/ق٤٠٢/أ] بعضهم الطوافَ محلِّلاً آخرَ مجازٌ باعتبارِ أنَّه شرطٌ، فافهم.

[١٠١٩٢] (قولُهُ: قبل الحَلْق) أي: ولو بعد الرَّمي على المشهور عندنا كما مرَّ[5] تقريرُهُ.

[١٠١٩٣] (قولُهُ: كان جنايةً) أي: ولو قصَدَ به التحليلَ، "ط"[6].

[١٠١٩٤] (قولُهُ: لأنَّه لا يَخرُجُ إلخ) تصريحٌ بما فُهِمَ من التفريع لقصدِ الردِّ على القول بأنَّ الرَّمي محلِّلٌ كما مرَّ[7].

[١٠١٩٥] (قولُهُ: ولياليها منها) مبتدأٌ وخبرٌ، والمرادُ بليلةِ كلِّ يومٍ من أيَّام النَّحر اللَّيلةُ التي تَعقُبُ ذلك اليومَ في الوجود، كما أنَّ ليلة يومِ عرفةَ اللَّيلةُ التي تَعقُبُه في الوجود، "ح"[8].

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب الخامس في كيفية أداء الحج ٢٣٢/١ معزياً لـ "شرح الهداية" عن "غاية السروجي")).

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٨/١ .

(٣) الذي في النسخ جميعها: ((آخر))، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لما في "التبيين".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٣/٢ بتصرف .

(٥) المقولة [١٠١٧٩] قوله: ((وحلَّ له كل شيء)).

(٦) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٨/١ .

(٧) المقولة [١٠١٧٩] قوله: ((وحلَّ له كل شيء)).

(٨) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٨٣/ب .

(كُرِهَ) تحريماً (ووجَبَ دمٌ) لتَرْكِ الواجب،.....

قلت: وهذا على إطلاقه ظاهرٌ في حقِّ الرَّمي، فإنَّه إذا لم يَرْمِ نهاراً من أيَّام النَّحر يرمي في اللَّيلةِ التي تَعقُبُ ذلك النهارَ ويقعُ أداءً، بخلاف ما إذا أخَّرَهُ إلى النهار الثاني فإنَّه يقعُ قضاءً، ويلزمُهُ دمٌ كما سنذكرُهُ[1]، وأمَّا في حقِّ الطواف فالمرادُ به اللَّيالي المتخلِّلة بين أيَّام النَّحر؛ لأنَّه إذا غربت الشمسُ من اليوم الثالث الذي هو آخرُ أيَّامِ النَّحر ولم يَطُفْ لَزِمَهُ دمٌ كما يأتي[2] في مسألةِ الحائض، فاللَّيلةُ التي تَعقُبُ الثالثَ ليست تابعةً له في حقِّ الطواف، وإلاَّ لكان فيها أداءً بلا لزومِ دمٍ كما في الرَّمي، فتدبَّر.

[١٠١٩٦] (قولُهُ: كره تحريماً إلخ) أي: ولو أخَّرَهُ إلى اليوم الرابع الذي هو آخرُ أيَّام التشريق، وهو الصحيحُ كما في "الغاية" و"إيضاح الطريق"[3]، وفي بعض الحواشي: وبه يُفتَى، وهو المذكورُ في "المبسوط"[4] و"قاضيخان"[5] و"الكافي"[6] و"البدائع"[7] وغيرها خلافاً لِما ذكرَهُ "القدوريُّ" في "شرح مختصر الكرخيِّ": ((من أنَّ آخره آخرُ أيَّام التشريق))، وتَبِعَهُ "الكرمانيُّ" وصاحب "المنافع" و"المستصفى"، "شرح اللباب"[8]. ١٨٣/٢

(تنبيهٌ)

في "السراج": ((وكذلك إنْ أخَّرَ الحلقَ عن أيَّام النَّحر لَزِمَهُ دمٌ أيضاً عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّ الحلق يختصُّ عنده بزمانٍ ـ وهو أيَّامُ النحر ـ وبمكانٍ وهو الحرمُ)).

---

(١) المقولة [١٠٢١٧] قوله: ((فمن الزوال لطلوع ذكاء)).

(٢) المقولة [١٠١٩٧] قوله: ((إن قدر أربعة أشواط)).

(٣) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب الحلق ٤/٧٠ ـ ٧١ .

(٥) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ١/٢٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/ق ٨٥/أ .

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل في زمان طواف الزيارة ٢/١٣٣ .

(٨) انظر "إرشاد الساري": فصل في زمان طواف الزيارة ٢/١٣٣ .

وهذا عند الإمكان، فلو طَهُرَت الحائضُ إنْ قَدْرَ أربعةِ أشواطٍ ولـم تَفْعَـل لَـزِمَ دمٌ، وإلاَّ لا.....

[١٠١٩٧] (قولُهُ: وهذا) أي: الكراهةُ ووجوبُ الدَّم بالتأخير، "ط"[١].

[١٠١٩٨] (قولُهُ: إنْ قدْرَ أربعةِ أشواطٍ) أي: إنْ بقي إلى غروبِ الشمس من اليوم الثالث مـن أيَّام النَّحر ما يَسَعُ طوافَ أربعةِ أشـواطٍ، والظاهرُ أنَّـه يُشـترَطُ مـع ذلـك زمـنٌ يَسَـعُ خلـعَ ثيابهـا واغتسالَها، ويُراجَعُ، اهـ "ح"[٢]. وعلى قياس بحثِهِ ينبغي أنْ يُشترَطَ زمنُ قطعِ المسافة أنْ لو كـانت في بيتها، "ط"[٣].

قلت: وبالأخير صرَّحَ في "شرح اللباب"[٤]، [٢/ق٤٠٢/ب] وذلك كلُّهُ مفهومٌ من قـول "البحر"[٥] عن "المحيط": ((إذا طَهُـرَتْ في آخرِ أيَّام النَّحر فـإنْ أمكَنَهـا الطـوافُ قبـل الغـروب ولم تفعل فعليها دمٌ للتأخير، وإنْ لم يمكنها طوافُ أربعةِ أشواطٍ فلا شيءَ عليها)) اهـ. فإنَّ إمكـان الطواف لا يكونُ إلاَّ بعد الاغتسالِ وقطعِ المسافة.

وفي "البحر"[٦] أيضاً: ((ولو حاضَتْ بعدما قدَرَتْ علـى الطـواف، فلـم تَطُـفْ حتَّـى مضـى الوقتُ لَزِمَها الدمُ؛ لأنَّها مقصِّرةٌ بتفريطها)) اهـ، أي: بعدما قدَرَتْ على أربعةِ أشواطٍ.

زاد في "اللباب"[٧]: ((فقولُهم: لا شيء عليها لتأخيرِ الطواف مقيَّدٌ بما إذا حـاضَتْ في وقـتٍ لم تقدر على أكثرِ الطواف، أو حاضت قبل أيَّام النَّحر ولم تَطهُـر إلاَّ بعد مضيِّهـا))، لكـنَّ إيجـابَ الدم فيما لو حاضَتْ في وقته بعدما قدَرَتْ عليه مشكلٌ؛ لأنَّه لا يلزمُهـا فعلُـهُ في أوَّلِ الوقـت، نعـم يظهرُ ذلك فيما لو علمت وقتَ حيضها فأخَّرَتْهُ عنه، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٩/١ .

(٢) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/ب .

(٣) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ٥٠٩/١ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: حائض طهرت في آخر أيام النحر صـ٢٣٤ـ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٤/٢ .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٤/٢ .

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: حائض طهرت في آخر أيام النحر صـ٢٣٥ـ .

(ثمَّ أتى مِنى).....

(تنبيهٌ)

نقَلَ بعض المحشِّين عن "منسك ابن أمير حاج": ((لو هَمَّ الرَّكبُ على القُفُول ولم تَطهُر فاستفتَتْ هل تطوفُ أم لا؟ قالوا: يقال لها: لا يحلُّ لكِ دخولُ المسجد، وإنْ دخَلْتِ وطُفْتِ أثِمْتِ وصحَّ طوافُك، وعليكِ ذبحُ بدنةٍ، وهذه مسألةٌ كثيرةُ الوقوع، يتحيَّرُ فيها النساء)) اهـ. وتقدَّمَ[1] حكمُ طواف المتحيِّرة في باب الحيض، فراجعه.

[١٠١٩٩] (قولُهُ: ثمَّ أتى منى) أي: بعدما صلَّى ركعتي الطواف، وكان ينبغي التصريحُ به كما فعَلَ صاحب "الهداية"[2] و"ابن الكمال"، "شرنبلاليَّة"[3].

مطلبٌ في حكم صلاة العيد والجمعة في مِنى

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "اللباب"[4]: ((أنَّه يصلِّي الظهرَ بعدما يرجعُ إلى منى))، وهو مرويٌّ في "صحيح مسلمٍ"[5]، لكنْ في "الكتب الستَّة": ((أنَّه ﷺ صلَّى الظهر بمكَّة))[6]، ومالَ إليه في "الفتح"[7]،

---

(١) المقولة [٢٦٣١] قوله: ((وحل الطواف))، والمقولة [٢٦٣٢] قوله: ((ولو بعد دخولها المسجد)).

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٤٩ .

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ١/٢٣٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

(٥) برقم(١٣٠٨) كتاب الحج ـ باب استحباب طواف الإفاضة يوم النحر، وأخرجه أحمد ٢/٣٤، وأبو داود(١٩٩٨) كتاب المناسك ـ باب الإفاضة في الحج، والنسائيّ في "الكبرى" ٢/٤٦٠ برقم(٤١٦٨) كتاب الحج ـ الوقت الذي يفيض فيه إلى البيت يوم النحر، وابن خزيمة(٢٩٤١) كتاب المناسك ـ باب استحباب طواف الزيارة يوم النحر استناناً بالنَّبيِّ ﷺ، والحاكم ١/٤٧٥ وصحَّحه وقال: على شرط الشيخين، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٤٤ كتاب الحج ـ باب الإفاضة للطواف، وابن حبان(٣٨٨٢) و(٣٨٨٣) كتاب الحج ـ باب الإفاضة من مِنَى لطواف الزيارة.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٤٢٦ كتاب الحج ـ باب من كان يأمر بتعليم المناسك، ومسلم (١٢١٨) كتاب الحج ـ باب حجة النبيِّ ﷺ، من حديث جابر الطويل.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨٨ .

فيَبيتُ بها للرَّمي (وبعدَ زوالِ ثاني النَّحْر.....

وقال في "شرح اللباب"[١]: ((إنَّه أظهرُ نقلاً وعقلاً))، وتمامُهُ فيه. وأمَّا صلاة الجمعة فقال في "اللباب"[٢]: ((ويَجمَعُ بمنى إذا كان فيه أميرُ مكَّةَ أو الحجازِ أو الخليفةُ، وأمَّا أميرُ الموسم فليس له ذلك إلاَّ إذا استُعمِلَ على مكَّةَ)) اهـ.

وأمَّا صلاةُ العيد ففي "شرح مناسك الكنز" لـ "المرشديِّ" عن "المحيط" و"الذخيرة" وغيرهما: ((أنَّه لا يصلِّيها بها بخلاف الجمعة))، وفي "شرح المنية" لـ "الحلبيِّ"[٣]: ((أنَّه لا يصلِّيها بها اتِّفاقاً للاشتغالِ فيه بأمورِ الحجِّ)) اهـ. أي: لأنَّ وقت [٢/ق٤٠٣/أ] العيد وقتُ معظمِ أفعالِ الحجِّ بخلاف وقتِ الجمعة، ولأنَّ الجمعة لا تقعُ في ذلك اليوم إلاَّ نادراً بخلاف العيد، قال في "شرح اللباب"[٤]: ((وأرادَ بالاتِّفاق الإجماعَ؛ إذ لا خلافَ في المسألة بين علماءِ الأمَّة)) اهـ.

وفي "شرح الأشباه" لـ "البيري" من كتاب الصيد: ((أنَّ منى موضعٌ تجوزُ فيه صلاة العيد، إلاَّ أنَّها سقطت عن الحاجِّ، ولم نَرَ في ذلك نقلاً مع كثرةِ المراجعة، ولا صلاةَ العيد بمكَّةَ يوم الأضحى؛ لأنَّا ومَن أدركناه من المشايخ لم نصلِّها بمكَّةَ، والله تعالى أعلمُ ما السَّببُ في ذلك)) اهـ.

قلت: أمَّا عدمُ صلاتها بمنى فقد علمتَ نقلَهُ، وأمَّا بمكَّة فلعلَّ سببه أنَّ مَن له إقامةُ العيد يكونُ بمنى حاجًّا، والله تعالى أعلم.

[١٠٢٠٠] (قولُهُ: فيَبيتُ بها للرَّمي) أي: لياليَ أيَّامِ الرَّمي، هو السنَّةُ، فلو باتَ بغيرها كُرِهَ ولا يلزمُهُ شيءٌ، "لباب"[٥].

[١٠٢٠١] (قولُهُ: وبعدَ زوالِ ثاني النَّحر) قال في "اللباب"[٦]: ((ثمَّ إذا كان اليومُ الحادي عشرَ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

(٣) "شرح المنية الكبير": فصل في صلاة الجمعة صـ٥٥١ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الزيارة ـ فصل: فإذا فرغ من الطواف صـ١٥٦ـ.

رَمَى الجِمارَ الثلاثَ[1]، يبدأُ) استناناً.....

ـ وهو ثاني أيَّام النَّحر ـ خطَبَ الإمامُ خطبةً واحدةً بعد صلاةِ الظهر لا يجلسُ فيها كخطبةِ اليوم السابع، يُعلِّمُ الناسَ أحكامَ الرَّمي وما بقي من أمورِ المناسك، وهذه الخطبةُ سنَّةٌ، وتركُها غفلةٌ عظيمةٌ)) اهـ.

مطلبٌ في رَمْيِ الجمرات الثلاث

[١٠٢٠٢] (قولُهُ: يبدأُ استناناً إلخ) حاصلُهُ: أنَّ هذا الترتيبَ مسنونٌ لا متعيِّنٌ، وبه صرَّحَ في "المجمع" وغيره، واختارَهُ في "الفتح"[2]، وقال في "اللباب": ((والأكثرُ على أنَّه سنَّةٌ))، وعزاه "شارحه"[3] إلى "البدائع"[4] و"الكرمانيِّ" و"المحيط" و"السِّراجيَّة"[5]، ونقَلَ في "البحر"[6] كلامَ[7] "المحيط" ثمَّ قال: ((وهو صريحٌ في الخلاف وفي اختيارِ السنيَّة)) اهـ. وكذا اختارَهُ أصحابُ المتون في مسائلَ منثورةٍ آخرَ الحج كما سيأتي[8].

وما في "النَّهر"[9]: ((من أنَّ صريحَ ما في "المحيط" اختيارُ التعيين)) فيه نظرٌ، بل جعَلَ التعيينَ روايةً عن "محمَّدٍ"، فتدبَّر. قال في "اللباب"[10]: ((فلو بدأ بجمرةِ العقبة ثمَّ بالوسطى ثمَّ بالأُولى،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (رمى الجمار إلخ) أقول: فإنْ كان مريضاً لا يستطيع الرمي تُوضَعُ في يده ويَرْمي بها، أو يَرْمي عنه غيرُه بأمره، وكذا المغمى عليه، يعني: وإن لم يكن بأمره كما في "الفتح"، والصغيرُ يرمي عنه أبوه ويُحرم عنه، ذكره الشيخ أكمل الدين في مسألة المغمى عليه. وهذا نصٌّ على ما استدلَّ به صاحب "البحر" من كلام "المحيط" في مسألة المغمى عليه على جواز إحرام الأب عن ولده الصغير بالأولى، فقال: ودل كلامُهُ أنَّ للأب أنْ يحرم عن ولده الصغير والمجنون، ويقضيَ المناسك كلَّها بالأولى. انتهى "شرنبلالية")).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩١.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٧ـ.

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان حكمه إذا تأخر عن وقته ٢/١٣٩.

(٥) "السراجية": كتاب الحج ـ باب ترتيب أفعال الحج ١/١٩٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٤.

(٧) من ((المجمع)) إلى ((كلام)) ساقط من "آ".

(٨) المقولة [١١٠٤٧] قوله: ((لسنية الترتيب)).

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٣٩/ب ـ ١٤٠/أ.

(١٠) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في أحكام الرمي وشرائطه وواجباته صـ١٦٧ـ.

(بما يَلِي مسجدَ الخَيْفِ ثمَّ بما يَلِيه) الوسطى (ثمَّ بالعَقَبة سَبْعاً سَبْعاً، ووقَفَ) حامداً مُهلِّلاً مُكبِّراً مُصلِّياً قَدْرَ قراءةِ البقرة.....

ثمَّ تذكَّر ذلك في يومِهِ فإنَّه يعيدُ الوسطى والعقبةَ حتماً أو سنَّةً، وكذا لو ترَكَ الأُولى ورمى الأخيرتين فإنَّه يرمي الأولى ويستقبلُ الباقيَ، ولو رمى كلَّ جمرةٍ بثلاثٍ أتَمَّ الأولى بأربعٍ، ثمَّ أعاد الوسطى بسبعٍ، ثمَّ القصوى بسبعٍ، وإنْ رَمَى كلَّ واحدةٍ بأربعٍ أتَمَّ كلَّ واحدةٍ بثلاثٍ ثلاثٍ ولا يعيدُ)) اهـ. أي: لأنَّ للأكثرِ حكمَ الكلِّ، فكأنَّه رَمَى الثانيةَ والثالثة بعد [٢/ق٤٠٣/ب] الأولى.

٢/١٨٤ [١٠٢٠٣] (قولُهُ: بما يلي مسجدَ الخَيْفِ) وحَدُّها من باب مسجد الخَيْف الكبير إليها بذراعِ الحديد عددَ ١٢٥٤ وسدسِ ذراعٍ، ومنها إلى الجمرة الوسطى عددَ ٨٧٥[1]، ومن الوسطى إلى جمرة العقبة عددَ ٢٠٨ كما نقَلَهُ "القسطلاَّنيُّ" في "شرح البخاريِّ"[2] عن "القرافيِّ" المالكيِّ[3]، ونحوُهُ في كتب الشافعيَّة، فما في "القُهُستانيِّ"[4] سبقُ قلمٍ، فافهم.

[١٠٢٠٤] (قولُهُ: الوسطى) بدلٌ من ((ما))، "ح"[5].

[١٠٢٠٥] (قولُهُ: ويكبِّرُ بكلِّ حصاةٍ) أي: قائلاً: باسمِ الله، اللَّهُ أكبرُ كما مرَّ[6].

[١٠٢٠٦] (قولُهُ: قدْرَ قراءةِ البقرة) زادَ في "اللباب": ((أو ثلاثةِ أحزابٍ، أي: ثلاثةِ أرباعٍ من الجزء أو عشرين آيةً))، قال "شارحه"[7]: ((وهو أقلُّ المراتب، واختارَهُ صاحبُ "الحاوي"[8]

---

(١) في هامش "الأصل": قوله: ((ومنها الجمرة الأولى عدد ٨٧٥)) لعله تحريف من الناسخ، وإلا فقد راجعته في "شرح القسطلاني" المذكور، فوجدته قال: ((ومن الأولى إلى الوسطى عدد ٢٧٥)) انتهى.

(٢) "إرشاد الساري": كتاب الحج ـ باب رمي الجمار ٣/٢٤٦ .

(٣) لعل النقل في كتابه "اليواقيت في أحكام المواقيت": لأبي العباس أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن، شهاب الدين الصنهاجي المالكي (ت٦٨٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/٧٣٢، "الديباج المذهب" صـ٦٢ـ٦٧ـ، "شجرة النور الزكية" صـ١٨٨ـ).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٥٠ .

(٥) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/ب .

(٦) المقولة [٩٩٦٥] قوله: ((فاستقبَلَ الحجَرَ إلخ))، والمقولة [١٠١٥٠] قوله: ((وكبَّرَ بكلِّ حصاةٍ)).

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في صفة الرمي في هذه الأيام صـ١٦٢ـ .

(٨) "الحاوي القدسي": كتاب الحج ـ باب ما يفعل بعد الإحرام ـ فصل: وينبغي أن يكثر التلبية ق٦٥/أ .

(بعدَ) تمامِ كلِّ (رميٍ بعدَهُ رميٌ فقط) فلا يقفُ بعد الثالثةِ و(لا بعدَ رميِ النَّحْر) لأنَّه ليس بعدَهُ رميٌ (ودَعَا) لنفسِهِ وغيرِهِ رافعاً كفَّيه نحوَ السَّماءِ أو القبلةِ (ثمَّ) رَمَى (غداً كذلك، ثمَّ بعدَهُ كذلك إنْ مكَثَ،.....

و"المضمرات")).

[١٠٢٠٧] (قولُهُ: بعد تمامِ كلِّ رميٍ) لا عندَ كلِّ حصاةٍ، "لباب"[١].

[١٠٢٠٨] (قولُهُ: فلا يقفُ بعد الثالثةِ) أي: جمرةِ العقبة؛ لأنَّها ليس بعدها رميٌ في كلِّ يوم، قال في "اللباب"[٢]: ((والوقوفُ عند الأُوليين سنَّةٌ في الأيَّامِ كلِّها))، وقولُهُ: ((ولا بعدَ رميِ يومِ النَّحر)) أتى فيه بالواو عطفاً على ما ذكرَهُ في التفريع إشارةً إلى ما في عبارة المتن من القصور.

[١٠٢٠٩] (قولُهُ: ودَعَا) عطفٌ على قوله: ((ووقَفَ حامداً)).

[١٠٢١٠] (قولُهُ: نحوَ السَّماءِ أو القبلةِ) حكايةٌ لقولين، قال في "شرح اللباب"[٣]: ((يرفعُ يديه حَذْوَ منكبيه، ويجعلُ باطن كفَّيه نحوَ القبلةِ في ظاهرِ الرِّواية، وعن "أبي يوسف" نحوَ السَّماء، واختارَهُ "قاضيخان"[٤] وغيرُهُ، والظاهرُ الأوَّلُ)) اهـ.

[١٠٢١١] (قولُهُ: ثمَّ رَمَى غداً) أي: في اليومِ الثالث من أيَّام النَّحر، وهو الملقَّبُ بيوم النَّفْر الأوَّل، فإنَّه يجوزُ له أنْ ينفرَ فيه بعد الرَّمي، واليومُ الرابع آخرُ أيَّام التشريق يُسمَّى يومَ النَّفْر الثاني، "فتح"[٥].

[١٠٢١٢] (قولُهُ: كذلك) أي: مثلَ الرَّمي في اليوم الذي قبلَهُ بمراعاةِ جميع ما ذُكِرَ فيه.

[١٠٢١٣] (قولُهُ: إنْ مكَثَ) قيدٌ في قوله: ((ثمَّ بعده كذلك)) فقط، لا في قوله: ((ثمَّ غداً كذلك)) أيضاً اهـ "ح"[٦].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في صفة الرمي في هذه الأيام صـ١٦٢ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في صفة الرمي في هذه الأيام صـ١٦٢ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في صفة الرمي في هذه الأيام صـ١٦٢ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ١/٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٢.

(٦) "ح": كتاب الحج ـ فصل ق١٣٧/ب.

وهو أحبُّ، وإنْ قدَّمَ الرَّميَ فيه) أي: في اليوم الرَّابع (على الزَّوالِ جازَ) فإنَّ وقت الرَّمي فيه من الفجر للغروب، وأمَّا في الثاني والثالث فمِن الزَّوالِ لطلوعِ ذُكاءَ....

قال في "النهر"[1]: ((أي: إنْ مكَثَ إلى طلوع فجرِ الرابع في الظاهرِ عن "الإمام"، وعنه إلى الغروبِ من اليوم الثالث)).

[١٠٢١٤] (قولُهُ: وهو أحبُّ) اقتداءً به عليه الصلاة والسلام؛ لقوله تعالى:﴿فَمَن تَعَجَّلَ فِي يَوْمَيْنِ فَلَآ إِثْمَ عَلَيْهِ﴾ الآية [البقرة ـــ ٢٠٣]، فالتخييرُ بين الفاضلِ والأفضلِ كالمسافر في رمضان، حيث خُيِّرَ بين الصوم والإفطار، والأوَّلُ [٢/ق٤٠٤/أ] أفضلُ إنْ لم يَضُرَّه اتِّفاقاً، "نهر"[2].

[١٠٢١٥] (قولُهُ: جازَ) أي: صحَّ عند "الإمام" استحساناً مع الكراهة التنزيهيَّة، وقالا: لا يصحُّ اعتباراً بسائر الأيَّام، "نهر"[3].

[١٠٢١٦] (قولُهُ: فإنَّ وقت الرَّميِ فيه) أي: في اليوم الرابع ((من الفجرِ للغروب))، أي: غروبِ شمسه، ولا يتبعُهُ ما بعده من اللَّيل بخلاف ما قبله من الأيَّام، والمرادُ وقتُ جوازه في الجملة، فإنَّ ما قبلَ الزَّوال وقتٌ مكروهٌ، وما بعده مسنونٌ، وبغروب الشَّمس من هذا اليوم يَفُوتُ وقتُ الأداءِ والقضاءِ اتِّفاقاً، "شرح اللباب"[4].

[١٠٢١٧] (قولُهُ: فمِن الزَّوالِ لطلوع ذُكاءَ) أي: إلى طلوع الشَّمس من اليوم الرابع،

(قولُ "الشارح": لطلوعِ ذُكاءَ) أي: طلوعِ فجرِ ذُكاءَ، يعني: فجرَ اليوم اللاَّحق كما في "السنديِّ"، ولا تستقيمُ العبارةُ إلاَّ بتقديرِ هذا المضاف، ويكون بياناً لانتهاءِ وقت الأداء في اليومين، ولا يصحُّ أن يكون بياناً لوقت الجواز أداءً وقضاءً كما درَجَ عليه المحشِّي، فإنَّ وقت القضاء لا ينتهي بطلوع شمس الرَّابع بل بغروبها، وحينئذٍ فما سلَكَهُ المحشِّي في هذه العبارة غيرُ موافقٍ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ بتصرف عازياً الكراهة التنزيهية إلى "المحيط".

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في وقت الرمي في اليوم الرابع صـ١٦١ـ.

.....

والمرادُ أنَّه وقتُ الجواز في الجملة، قال في "اللباب"[1]: ((وقتُ رمي الجمار الثلاث في اليوم الثاني والثالث من أيَّام النَّحر بعد الزَّوال، فلا يجوزُ قبله في المشهور، وقيل: يجوزُ، والوقتُ المسنون فيهما يمتدُّ من الزَّوال إلى غروب الشمس، ومن الغروب إلى الطلوع وقتٌ مكروهٌ، وإذا طلَعَ الفجرُ ـ أي: فجرُ الرابع ـ فقد فاتَ وقتُ الأداء، وبقي وقتُ القضاء إلى آخرِ أيَّام التشريق، فلو أخَّرَهُ عن وقته ـ أي: المعيَّنِ له في كلِّ يومٍ ـ فعليه القضاءُ والجزاء، ويفوتُ وقتُ القضاء بغروب الشَّمس في الرابع)) اهـ.

ثمَّ قال[2]: ((ولو لم يَرْمِ يومَ النَّحر أو الثانيَ أو الثالثَ رماه في الليلة المقبلة ـ أي: الآتيةِ ـ لكلِّ من الأيَّام الماضية، ولا شيءَ عليه سوى الإساءة ما لم يكن بعذرٍ، ولو رمى ليلةَ الحادي عشرَ أو غيرَها عن غدِها لم يصحَّ؛ لأنَّ اللَّياليَ في الحجِّ في حكم الأيَّام الماضية لا المستقبلة، ولو لم يَرْمِ في اللَّيلَ رماه في النهار قضاءً وعليه الكفَّارة، ولو أخَّرَ رميَ الأيَّام كلِّها إلى الرابع مثلاً قضاها كلَّها فيه وعليه الجزاءُ، وإنْ لم يَقْضِ حتَّى غربت الشَّمس منه فاتَ وقتُ القضاء، وليست هذه اللَّيلةُ تابعةً لِما قبلها)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه لو أخَّرَ الرَّميَ في غير اليوم الرابع يرمي في اللَّيلة التي تلي ذلك اليومَ الذي أخَّرَ رميَهُ، وكان أداءً؛ لأنَّها تابعةٌ له، وكره لتركِهِ السنَّةَ، وإنْ أخَّرَهُ إلى اليوم الثاني كان قضاءً ولَزِمَهُ الجزاء، وكذا لو أخَّرَ الكلَّ إلى الرابع ما لم تَغرُب شمسُهُ، فلو غَرَبَتْ سقَطَ الرَّميُ ولَزِمَهُ دمٌ.

وقد ظهَرَ بما قرَّرناه أنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" تبعاً لـ "البحر"[3] وغيره: ((من أنَّ انتهاءه [٢/ق٤٠٤/ب] إلى طلوعِ الشَّمس)) ليس بياناً لوقتِ الأداء فقط، بل يشملُ وقتَ القضاء؛ لأنَّ ما بعد فجر الرابعِ وقتٌ لرميِ الرابع أداءً ولرميِ غيره من الأيَّام الثلاثة قضاءً، فافهم.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في وقت الرمي في اليومين المتوسطين وفي اليوم الرابع صـ١٥٨-١٦١ـ.

(٢) أي: صاحب "اللباب"، انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في وقت الرمي في اليومين المتوسطين وفي اليوم الرابع صـ١٦١-١٦٢ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٤.

(وله النَّفْرُ) من مِنى (قبلَ طلوعِ فجر الرَّابع لا بعدَهُ) لدخول وقت الرَّمي.
(وجازَ الرَّميُ) كلُّه (راكباً و) لكنَّه (في الأُوليين) أي: الأُولى والوسطى (ماشياً أفضلُ) لأنَّه يقفُ (لا في الأخيرةِ) أي: العقبةِ؛ لأنَّه ينصرفُ، والرَّاكبُ أقدَرُ عليه، وأطلَقَ أفضليَّةَ المشيِ في "الظهيريَّة"،.....

[١٠٢١٨] (قولُهُ: وله النَّفْرُ) بسكونِ الفاء، أي: الرُّجوعُ ،"سراج".

[١٠٢١٩] (قولُهُ: قبل طلوعِ فجرِ الرابع) ولكنْ يَنفِرُ قبل غروب الشَّمس، أي: شمسِ الثالث، فإنْ لم يَنفِر حتَّى غربت الشمسُ يكرهُ له أنْ يَنفِرَ حتَّى يرميَ في الرابع، ولو نفَرَ من اللَّيل قبل فجرِ الرابع لا شيءَ عليه وقد أساء، وقيل: ليس له أنْ يَنفِرَ بعد الغروب، فإنْ نفَرَ لَزِمَهُ دمٌ، ولو نفَرَ بعد طلوع الفجر قبل الرَّمي لَزِمَهُ الدَّمُ اتِّفاقاً، "لباب"[١]. ولا فرقَ في ذلك بين المكِّيِّ والآفاقيِّ كما في "البحر"[٢].

[١٠٢٢٠] (قولُهُ: وجازَ الرَّميُ راكباً إلخ) عبارةُ "الملتقى"[٣] أخصرُ، وهي: ((وجازَ الرَّميُ راكباً، وغيرَ راكبٍ أفضلُ في غير[٤] جمرةِ العقبة)) اهـ. وفي "اللباب"[٥]: ((والأفضلُ أنْ يرميَ جمرة العقبة راكباً وغيرَها ماشياً في جميع أيَّام الرَّمي)) اهـ[٦]. ١٨٥/٢

وقولُهُ: ((لأنَّه يقفُ)) أيْ: للدُّعاءِ بعد رميِ الأُوليين في الأيَّام الثلاثة، بخلاف العقبةِ في اليوم الأوَّلِ وفي الثلاثةِ بعده، فإنَّه لا دعاءَ بعدها، والضابطُ أنَّ كلَّ رميٍ يقفُ بعده فإنَّه يرميه ماشياً ـ

(قولُهُ: وغيرَ راكبٍ أفضلُ في جمرةِ العقبة) حقُّهُ: في غيرِ جمرة العقبة كما هو عبارةُ "الملتقى".

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل: ثم إذا فرغ من الرمي صـ١٦٣ـ.
(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٥/٢ .
(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الحج ـ فصل: فإذا دخل مكة ٢١٧/١ .
(٤) ((غير)) ساقطة من النسخ جميعها، وهي في عبارة "الملتقى"، والمعنى يقتضيها.
(٥) انظر "إرشاد الساري": باب رمي الجمار وأحكامه ـ فصل في صفة الرمي في هذه الأيام صـ١٦٢ـ١٦٣ـ.
(٦) من ((وفي اللباب)) إلى ((الرمي اهـ)) ساقط من "آ".

ورجَّحَهُ "الكمال" وغيرُهُ.

(ولو قدَّمَ ثَقَلَهُ).....

وهو كلُّ رميٍ بعده رميٌ كما مرَّ[١] ـ وما لا فلا.

ثمَّ هذا التفصيلُ قولُ "أبي يوسف"، وله حكايةٌ مشهورةٌ ذكَرَها "ط"[٢] وغيرُهُ، وهو مختارُ كثيرٍ من المشايخ كصاحب "الهداية"[٣] و"الكافي"[٤] و"البدائع"[٥] وغيرهم، وأمَّا قولُهما فذكَرَ في "البحر"[٦]: ((أنَّ الأفضلَ الرُّكوبُ في الكلِّ على ما في "الخانيَّة"[٧]، والمشيُ في الكلِّ على ما في "الظهيريَّة"[٨]))، وقال[٩]: ((فتحصَّلَ أنَّ في المسألة ثلاثةَ أقوالٍ)).

[١٠٢٢١] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "الكمال"[١٠]) أي: ((بأنَّ أداءها ماشياً أقربُ إلى التواضعِ والخشوع وخصوصاً في هذا الزَّمان، فإنَّ عامَّة المسلمين مشاةٌ في جميعِ الرَّمي، فلا يُؤمَنُ من الأذى بالرُّكوب بينهم بالزَّحمة، ورميُهُ عليه الصلاة والسلام راكباً[١١] إنما هو ليُظهِرَ فعلَهُ ليُقتدَى به

---

(١) صـ١٤١ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٩ .

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/١٥٠ .

(٤) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ فصل: وإذا أحرم بهما ١/ق ٨٥/أ .

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان سنن الحج ٢/١٨٥ .

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٦ .

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في كيفية أداء الحج ١/٢٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الثاني في الحج الذي أداه ﷺ ق٦٦/أ .

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٥ .

(١١) أخرجه أحمد ٣/٣١٨، ومسلم(١٢٩٧) كتاب الحج ـ باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكباً، وأبو داود (١٩٧٠) كتاب المناسك ـ باب في رمي الجمار، والنسائيّ ٥/٢٦٨ كتاب المناسك ـ باب الركوب إلى الجمار واستظلال المحرم، وابن خزيمة(٢٨٧٧) كتاب المناسك ـ باب إباحة رمي الجمار يوم النحر راكباً، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٣٠ كتاب الحج ـ باب رمي جمرة العقبة راكباً، كلُّهم من حديث جابر بن عبد الله مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عباس، وعبد الله بن قدامة ﷺ.

بفتحتين: متاعُهُ وخَدَمُهُ (إلى مكَّةَ وأقامَ بمنى) أو ذهَبَ لعرفةَ (كُرِهَ) إنْ لم يأمن...

كطوافِهِ راكباً[1])) اهـ.

قال في "البحر"[2]: ((ولو قيل بأنَّه ماشياً أفضلُ إلاَّ في رميِ جمرة العقبة في اليومِ الأخير لكان له وجهٌ؛ لأنَّه ذاهبٌ إلى مكَّةَ في هذه السَّاعةِ كما هو العادةُ، وغالبُ الناس راكبٌ، فلا إيذاءَ في ركوبِهِ مع تحصيلِ فضيلة الاتِّباع له عليه الصلاة والسلام)) اهـ.

قلت: لكنْ في هذا [٢/ق٤٠٥/أ] الزَّمانِ يعسُرُ ركوبُهُ بعد رمي العقبة، وربما ضَلَّ عنه محملُهُ لكثرةِ الزِّحام، فلو قيل: إنَّه في اليوم الأخير يرمي الكلَّ راكباً لكان له وجهٌ أيضاً مع تحصيلِ فضيلة الاتِّباع في الكلِّ بلا ضررٍ عليه ولا على غيره؛ لأنَّ العادة أنَّ الكلَّ يركبون من منازلِهم سائرين إلى مكَّةَ، وأمَّا في غيرِ اليوم الأخيرِ فيرمي الكلَّ ماشياً.

[١٠٢٢٢] (قولُهُ: بفتحتين إلخ) وبكسرِ الشاء وفتحِ القاف المصدرُ، وبسكونها واحدُ[3] الأثقال، "نهر"[4].

[١٠٢٢٣] (قولُهُ: أو ذهَبَ لعرفةَ) في بعض النسخ بالواو بدلَ ((أو))، وهو تحريفٌ، والأوضحُ أن يقولَ: أو ترَكَهُ فيها وذهَبَ لعرفةَ؛ إذ لا يصلُحُ تسليطُ ((قَدَّمَ)) هنا إلاَّ بتأويلٍ.

[١٠٢٢٤] (قولُهُ: كُرِهَ) لأثرِ "ابن أبي شيبة"[5] عن "ابن عمر" رضي الله تعالى عنهما:

---

(١) أخرجه البخاريّ(١٦٠٧) كتاب الحج ـ باب استلام الركن بالمحجن، ومسلم(١٢٧٢) كتاب الحج ـ باب الطواف على بعير وغيره واستلام الحجر بمحجن ونحوه للراكب، وأبو داود(١٨٧٧) كتاب المناسك ـ باب الطواف الواجب، والترمذيّ(٨٦٥) كتاب الحج ـ باب ما جاء في الطواف راكباً، والنّسائيّ ٥/٢٣٣ كتاب المناسك ـ باب استلام الركن بالمحجن، وابن ماجه(٢٩٤٨) كتاب المناسك ـ باب من استلم الركن بمحجنه، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما، وفي الباب عن جابر، وابن عمر، وأبي رافع، وأبي مالك الأشجعيّ، وعبد الله بن حنظلة رضي الله عنهم.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٦ .

(٣) في "ب": ((وأحد))، وهو تحريف.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ .

(٥) في النسخ جميعها: ((ابن شيبة))، وما أثبتناه هو الصواب.

لا إنْ أَمِنَ، وكذا يكرهُ للمصلِّي جَعْلُ نحوِ نعلِهِ خلفَهُ لشُغْلِ قلبِهِ.

(وإذا نفَرَ) الحاجُّ (إلى مكَّةَ نزَلَ) استناناً ولو ساعةً (بالمُحَصَّب) بضمٍّ ففتحتين:....

((مَن قَدَّمَ ثقلَهُ قبل النَّفْر فلا حجَّ له[1]))، أي: كاملاً، ولأنَّه يُوجِبُ شُغْلَ قلبه وهو في العبادة فيكره، والظاهرُ أنَّها تنزيهيَّةٌ، "بحر"[2]. واعترضَهُ في "النهر"[3]: ((بأنَّ "عمر" رضي الله عنه كان يَمنَعُ منه ويُؤدِّبُ عليه[4]، وهذا يُؤذِنُ بأنَّها تحريميَّةٌ))، وفيه نظرٌ، فإنَّه كان يُؤدِّبُ على تركِ خلاف الأَولى، تأمَّل.

[١٠٢٢٥] (قولُهُ: لا إنْ أَمِنَ) بحثٌ لصاحب "البحر"[5]، وتَبِعَهُ أخوه[6] أخذاً من مفهوم التعليل بشُغْلِ القلب، "ط"[7].

[١٠٢٢٦] (قولُهُ: وكذا إلخ) قال في "السِّراج": ((وكذا يكرهُ للإنسان أنْ يجعلَ شيئاً من حوائجِهِ خلفه ويصلِّيَ مثلَ النعل وشبهِهِ؛ لأنَّه يَشغَلُ خاطرَهُ، فلا يتفرَّغُ للعبادة على وجهِها)) اهـ.

[١٠٢٢٧] (قولُهُ: ولو ساعةً) يقفُ فيه على راحلتِهِ يدعو، "سراج". فيُحصِّلُ بذلك أصلَ السنَّة، وأمَّا الكمالُ فما ذكرَهُ "الكمال"[8]: ((من أنَّه يصلِّي فيه الظهرَ والعصر والمغرب والعشاء،

(قولُهُ: فما ذكرَهُ "الكمال" من أنَّه يُصلِّي فيه الظُّهرَ إلخ) لكنَّه خلافُ ما تقدَّمَ من استحبابِ تقديم الظُّهر على الرَّمْي مطلقاً. اهـ "سندي" عن "منلا علي القاري".

---

(١) أخرجه ابن أبي شيبة ٤/٥٠١ ـ ٥٠٢ كتاب الحج ـ باب من كره أن يقدم ثقله من منى.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٦.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ.

(٤) ذكره الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٨٧ وقال: غريب، والحافظ ابن حجر في "الدراية" ٢/٢٩، وقال: لم أجده، والطحطاوي على "مراقي الفلاح" صـ٤٨٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٦.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ.

(٧) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥٠٩.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٦.

الأبطحُ، وليست المقبرةُ منه.

(ثمَّ) إذا أرادَ السَّفرَ (طافَ للصَّدَرِ) أي: الوداعِ (سبعةَ أشواطٍ.....

ويهجعُ هجعةً ثمَّ يدخلُ مكَّةَ))، "بحر"[1]. وفي "شرح النقاية" لـ "القاري"[2]: ((والأظهرُ أنْ يقال: إنَّه سنَّةُ كفايةٍ؛ لأنَّ ذلك الموضعَ لا يَسَعُ الحاجَّ جميعَهم، وينبغي لأمراءِ الحجِّ ـ وكذا غيرُهم ـ أنْ ينزلوا فيه ولو ساعةً إظهاراً للطاعةِ)).

[١٠٢٢٨] (قولُهُ: الأبطحُ) ويقال له أيضاً: البَطْحاء والخَيْف، "قاري"[3]. قال في "الفتح"[4]: ((وهو فِناءُ مكَّة، حدُّهُ ما بين الجبلين المتَّصلين بالمقابر إلى الجبال المقابلة لذلك مُصعِداً في الشِّقِّ الأيسرِ وأنتَ ذاهبٌ إلى منى مرتفعاً عن بطن الوادي)).

[١٠٢٢٩] (قولُهُ: ثمَّ إذا أرادَ السَّفرَ) أتى بـ ((ثُمَّ)) وما [٢/ق٤٠٥/ب] بعدها إشارةً إلى ما في "النهر"[5] وغيره: ((من أنَّ أوَّلَ وقته بعد طواف الزِّيارة إذا كان على عَزْمِ السَّفر، حتَّى لو طاف كذلك ثمَّ أطالَ الإقامةَ بمكَّةَ ولم يتَّخِذْها داراً جاز طوافُهُ، ولا آخرَ له وهو مقيمٌ[6]، بل لو أقام عاماً لا ينوي الإقامةَ فله أنْ يَطُوفَ، ويقعُ أداءً، نعم المستحبُّ إيقاعُهُ عند إرادة السَّفر)) اهـ.

وفي "اللباب"[7]: ((أنَّه لا يسقطُ بنيَّةِ الإقامة ولو سنين، ويسقطُ بنيَّةِ الاستيطان بمكَّةَ أو بما حولَها قبل حلِّ النَّفْر الأوَّلِ، أي: قبل ثالثِ أيَّامِ النَّحر، ولو نوى الاستيطانَ بعده لا يسقطُ، وإنْ نواه قبلَ النَّفْر ثمَّ بدا له الخروجُ لم يَجِب كالمكِّيِّ إذا خرَجَ)) اهـ.

مطلبٌ في طواف الصَّدَر

[١٠٢٣٠] (قولُهُ: أي: الوَداعِ) بفتح الواو، وهو اسمٌ لهذا الطوافِ أيضاً، ويُسمَّى أيضاً

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٦.

(٢) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في رمي جمرة العقبة وطواف الزيارة وغيرهما ١/٤٨٨.

(٣) "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في رمي جمرة العقبة وطواف الزيارة وغيرهما ١/٤٨٧.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٦.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/أ ـ ب بتصرف.

(٦) أي: لا آخر لوقت طواف الوداع وهو مقيم. وقد وقع في "النهر": ((ولا أجر)) بدل ((ولا آخرَ))، ولعله تحريف.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر صـ١٦٩ـ.

بلا رَمَلٍ وسَعْيٍ، وهو واجبٌ إلاَّ على أهل مكَّةَ) ومَن في حُكمِهم، فلا يجبُ بل يُندَبُ

طوافَ آخرِ العَهْد، وأمَّا الصَّدَرُ فهو بفتحتين: رجوعُ المسافر من مقصدِهِ والشَّارِبِ من مَوردِه كما في "القُهُستانيِّ"[1].

[١٠٢٣١] (قولُهُ: بلا رَمَلٍ وسعيٍ) أي: إنْ كان فعَلَهما في طوافِ القدوم أو الصَّدَر كما مرَّ[2] عن "الخيرِ الرمليِّ".

[١٠٢٣٢] (قولُهُ: وهو واجبٌ) فلو نفَرَ ولم يَطُفْ وجَبَ عليه الرُّجوعُ ليطوفَ ما لم يُجاوِز الميقات، فيخيَّرُ بين إراقة الدَّم والرُّجوعِ بإحرامٍ جديدٍ بعمرةٍ مبتدئاً بطوافِها ثمَّ بالصَّدَر، ولا شيءَ عليه لتأخيرِهِ، والأوَّلُ أَولى تيسيراً عليه ونفعاً للفقراء، "نهر"[3] و"لباب"[4].

[١٠٢٣٣] (قولُهُ: إلاَّ على أهلِ مكَّةَ) أفادَ وجوبَهُ على كلِّ حاجٍّ آفاقيٍّ مُفرِدٍ أو متمتِّعٍ أو قارنٍ بشرطِ كونه مُدرِكاً مكلَّفاً غيرَ معذورٍ، فلا يجبُ على المكِّيِّ، ولا على المعتمر مطلقاً، وفائتِ الحجِّ، والمحصرِ، والمجنونِ، والصبيِّ، والحائضِ، والنفساءِ كما في "اللباب"[5] وغيره.

[١٠٢٣٤] (قولُهُ: ومَن في حكمِهم) أي: ممن كان داخلَ المواقيت، وكذا مَن نوى الاستيطانَ قبل حلِّ النَّفْر كما مرَّ[6].

[١٠٢٣٥] (قولُهُ: فلا يجبُ إلخ) قال في "النهر"[7]: ((والمنفيُّ عنهم إنما هو وجوبُهُ لا ندبُهُ، وقد قال "الثاني": أَحَبُّ إليَّ أن يطوفَ المكِّيُّ طوافَ الصَّدَر؛ لأنَّه وُضِعَ لختمِ أفعال الحجِّ، ١٨٦/٢

(قولُهُ: أو الصَّدَرِ) حقُّهُ الزِّيارة.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٣٥/١ .

(٢) المقولة [١٠١٨٦] قوله: ((وإلا فعلهما)).

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/ب .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر ـ فصل: ومن خرج ولم يطفه صـ١٦٩ـ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر صـ١٦٨ـ .

(٦) المقولة [١٠٢٢٩] قوله: ((ثم إذا أراد السفر)).

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/ب .

كمَن مكَثَ بعدَهُ.

ثمَّ النيَّةُ للطَّوافِ شرطٌ، فلو طافَ هارباً أو طالباً لم يُجْزِ، لكنْ يكفي أصلُها، فلو طافَ بعد إرادةِ السَّفر[1] ونَوَى التطوُّعَ أجزَأَهُ عن الصَّدَر[2]، كما لو طافَ بنيَّةِ التطوُّعِ في أيَّامِ النَّحْر وقَعَ عن الفرض.....

وهذا المعنى موجودٌ في حقِّهم)).

[١٠٢٣٦] (قولُهُ: كمَن مكَثَ بعده) لأنَّ المستحبَّ إيقاعُهُ عند إرادة السَّفر كما مرَّ[3].

[١٠٢٣٧] (قولُهُ: فلو طافَ) أي: دارَ حولَ البيت ولم تَحضُره النيَّةُ أصلاً.

[١٠٢٣٨] (قولُهُ: أو طالباً[4]) أي: لغريمٍ ونحوه.

[١٠٢٣٩] (قولُهُ: لكنْ يكفي أصلُها) أي: أصلُ نيَّةِ الطواف بلا لزومِ تعيينِ كونه للصَّدَر أو غيره ولا تعيينِ وجوبٍ أو فرضيَّةٍ.

[١٠٢٤٠] (قولُهُ: فلو طافَ إلخ) الحاصلُ ـ كما في "الفتح"[5] [٢/ق٤٠٦/أ] وغيره ـ : ((أنَّ مَن طاف طوافاً في وقتِهِ وقَعَ عنه نواه بعينه أوْ لا أو نوى طوافاً آخر))، ومن فروعِهِ: لو قَدِمَ

---

(١) في "د" زيادة: ((ففي "البدائع" عن أبي حنيفة أنه قال: ينبغي للإنسان إذا أراد السفر أن يطوف طواف الصدر حين يريد أن ينفر، ولو أقام بعده ـ ولو أياماً أو أكثر ـ فلا بأس، والأفضل أن يعيده، ولا يسقط هذا الطواف عنه بنيَّة الإقامة ولو سنين، ويسقط بنية الاستيطان بمكة أو بما حولها قبل حلّ النفر الأول، أي: قبل اليوم الثاني من أيام التشريق، ولو نواه بعده لا يسقط، وإن نواه قبل النفر ثم بدا له الخروجُ لم يجب كالمكي إذا خرج لا يجب عليه)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: (أجزأه عن الصدر) قال في "الأشباه": لو طاف عن الفرضِ أو نذرٍ دخل فيه طواف القدوم، بخلاف ما لو طاف للإفاضة لا يدخل فيه طواف الوداع؛ لأنَّ كلاً منهما مقصودُه مختلف. انتهى.

قال المحشي: إذ المقصودُ بطواف الإفاضة تفريغُ الذمَّة، وبالوداع توديعُ البيت. وقد يقال: هذا جارٍ في المسألة الأولى؛ إذ المقصود بالفرض والمنذور تفريغُ الذمَّة، وبطواف القدوم تحيَّةُ البيت في اللقاء، وهما مختلفان، فتأمل، انتهى)).

(٣) المقولة [١٠٢٢٩] قوله: ((ثم إذا أراد السفر)).

(٤) في "د" زيادة: ((قيل: على ظاهر الإطلاق عدمُ الإجزاء ولو مع نيَّة الطواف، وفيه نظر؛ لتصريحهم بأن الطواف لطلب غريمٍ إذا اشتمل على النيَّة أجزأه كما في "حواشي الأشباه")).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٢/٤٠٢ .

(ثمَّ) بعدَ ركعتيه (شَرِبَ من ماءِ زمزمَ.....

معتمراً وطاف وقَعَ عن العمرةِ، أو حاجّاً وطافَ قبل يوم النَّحر وقَعَ للقدوم، أو قارناً وطافَ طوافين وقَعَ الأوَّلُ عن العمرة والثاني للقدوم، ولو كان في يومِ النَّحر وقَعَ للزِّيارة، أو بعدما حَلَّ النَّفْرُ بعدما طاف للزِّيارة فهو للصَّدَر وإنْ نواه للتطوُّع، فلا تعملُ النيَّةُ في التقديمِ والتأخير إلاَّ إذا كان الثاني أقوى، كما لو ترَكَ طواف الصَّدَر ثمَّ عاد بإحرامِ عمرةٍ فيبدأ بطوافِ العمرة ثمَّ الصَّدَر، وتمامُهُ في "اللباب"[١].

[١٠٢٤١] (قولُهُ: ثُمَّ بعدَ ركعتيه) أي: بعد صلاةِ ركعتي الطوافِ، وتقدَّمَ[٢] الكلامُ عليهما، وتقدَّمَ[٣] أيضاً أنَّه قيل: إنَّه يلتزمُ الملتزمَ أوَّلاً ثمَّ يصلِّي الركعتين ثمَّ يأتي زمزمَ، وأنَّه الأسهلُ والأفضلُ، وعليه العملُ، وأنَّ ما ذكره هنا من الترتيب هو الأصحُّ المشهورُ، ومشى عليه في "الفتح"[٤] هناك، وعبَّرَ عن الآخَرِ بـ ((قيل))، لكنْ جزَمَ بالقيل هنا[٥].

[١٠٢٤٢] (قولُهُ: شَرِبَ من ماءِ زمزمَ) أي: قائماً، مستقبلاً القبلة، متضلِّعاً منه، متنفِّساً فيه مِراراً، ناظراً في كلِّ مرَّةٍ إلى البيتِ، ماسحاً به وجهَهُ ورأسَهُ وجسدَهُ، صابّاً منه على جسده إنْ أمكَنَ[٦] كما في "البحر"[٧] وغيره، وقد عقَدَ في "الفتح"[٨] لذلك فصلاً مستقلاً فارجع إليه، وسيأتي[٩] بعضُ الكلام على زمزم آخرَ الحجِّ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب طواف الصدر ـ فصل: ومن خرج ولم يطفه صـ١٦٩ـ.

(٢) المقولة [١٠٠١٦] قوله: ((ثم صلى شفعاً)).

(٣) المقولة [١٠٠٢٣] قوله: ((ثم التزم الملتزم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٠.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فروع تتعلق بالطواف ٢/٣٩٨.

(٦) في "د" زيادة: ((فكان ابن عباس رضي الله عنهما يقول: «اللهم إني اسألك علماً نافعاً، ورزقاً واسعاً، وشفاءً من كلِّ داء». انتهى "شرنبلالية")).

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٨.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٩٨.

(٩) المقولة [١١٠٨٢] قوله: ((يكره الاستنجاء بماء زمزم)).

وقبَّلَ العتبةَ) تعظيماً للكعبةِ (ووضَعَ صدرَهُ ووجهَهُ على الملتزم، وتشبَّثَ بالأستارِ ساعةً) كالمستشفِعِ بها، ولو لم يَنَلْها يضعُ يديه على رأسِهِ مبسوطتين على الجدارِ قائمتين والتَصَقَ بالجدارِ (ودَعَا مُجتهِداً، ويبكي) أو يتباكى (ويرجعُ قهقرى) أي: إلى خلفٍ (حتَّى يخرجَ من المسجد) وبصرُهُ ملاحظٌ للبيت.....

[١٠٢٤٣] (قولُهُ: وقبَّلَ العتبةَ) أي: ثمَّ قبَّلَ العتبةَ المرتفعة عن الأرضِ، "قُهُستاني"[١].

[١٠٢٤٤] (قولُهُ: ووضَعَ) أي: ثمَّ وضَعَ، "قُهُستاني"[٢].

[١٠٢٤٥] (قولُهُ: ووجهَهُ) أي: خدَّهُ الأيمنَ، ويرفعُ يدَهُ اليمنى إلى عتبةِ الباب.

[١٠٢٤٦] (قولُهُ: وتشبَّثَ) أي: تعلَّقَ كما يتعلَّقُ عبدٌ ذليلٌ بطَرَفِ ثوبٍ لمولىً جليلٍ، "قُهُستاني"[٣].

[١٠٢٤٧] (قولُهُ: ودَعَا) أي: حالَ تشبُّثِهِ بالأستارِ متضرِّعاً متخشِّعاً مكبِّراً مهلِّلاً مصلِّياً على النبيِّ ﷺ.

[١٠٢٤٨] (قولُهُ: ويرجعُ قهقرى[٤]) كذا في "الهداية"[٥] و"المجمع" و"النقاية"[٦] وغيرها، وفي "مناسك النوويِّ"[٧]: ((أنَّ ذلك مكروهٌ؛ لأنَّه ليس فيه سنَّةٌ مرويَّةٌ ولا أثرٌ محكيٌّ، وما لا أثرَ له

(قولُ "المصنِّف": وقبَّلَ العتبةَ) في "السنديِّ": ((وللعلماء كلامٌ في تقبيلِ قبور الأنبياء ومَن يُتبرَّكُ بهم))، واعتمَدَ الجوازَ وأطالَ فيه.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٥١/١ .

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٥١/١ .

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٥١/١ .

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "النوادر": يقول إذا رجع: آيبون، تائبون، عابدون، لربنا حامدون. صدق الله وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده، الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتديَ لولا أنْ هدانا الله، فكما هديتنا لذلك فتقبَّله منَّا، لا تجعل آخر العهد بنا، وارزقنا العَوْد إليه حتى ترضى، برحمتك يا أرحم الراحمين. انتهى. كذا في "شرح الوقاية" للعلامة الشمني)).

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١٥١/١ .

(٦) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في جمرة العقبة وطواف الزيارة وغيرهما ٤٨٩/١ .

(٧) انظر "حاشية الهيتميّ على إيضاح النوويّ": الباب الخامس في المقام بمكة وطواف الوداع صـ٤٥١ـ .

.....

لا يُعرَّجُ عليه)) اهـ.

وتبِعَهُ "ابن الكمال" و"الطرابلسيُّ" في [٢/ق٤٠٦/ب] "مناسكه"، لكنَّه قال: ((وقد فعَلَهُ الأصحابُ))، يعني: أصحابَ مذهبنا، وقال "الزيلعيُّ"[١]: ((والعادةُ به جاريةٌ في تعظيمِ الأكابرِ، والمنكرُ لذلك مُكابرٌ))، قال في "البحر"[٢]: ((لكنَّه يفعلُهُ على وجهٍ لا يحصلُ منه صدمٌ أو وطءٌ لأحدٍ)).

مطلبٌ في حكم المجاورة بمكَّة والمدينة

(تنبيهٌ)

في كلامِهِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يُجاوِرُ بمكَّةَ، ولهذا قال في "المجمع": ((ثمَّ يعودُ إلى أهله، والمجاورةُ بمكَّةَ مكروهةٌ))، أي: عنده خلافاً لهما، وبقوله قال الخائفون المحتاطون من العلماء كما في "الإحياء"[٣]، قال: ((ولا يُظَنَّ أنَّ كراهة القيام تُناقِضُ فضلَ البقعة؛ لأنَّ هذه الكراهةَ علَّتُها ضعفُ الخلق وقصورُهم عن القيام بحقِّ المَوضِع))، قال في "الفتح"[٤]: ((وعلى هذا فيجبُ كونُ الجوار في المدينة المشرَّفة كذلك، يعني: مكروهاً عنده، فإنَّ تضاعُفَ السيِّئات أو تعاظمَها إنْ فُقِدَ فيها فمخافةُ السآمةِ وقلَّةِ الأدبِ المفضي إلى الإخلال بوجوبِ التوقير والإجلال قائمٌ)) اهـ "نهر"[٥].

مطلبٌ في مضاعفةِ الصَّلاة بمكَّة

(تتمَّةٌ)

قال السيِّد "الفاسي" في "شفاء الغرام"[٦]: ((يتحصَّلُ من طرقِ حديث "ابن الزبير"[٧]

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٨.

(٣) "الإحياء": كتاب أسرار الحج ـ فضيلة المقام بمكة حرسها الله تعالى وكراهيته ١/٣٦٤.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٩٤.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤٠/ب.

(٦) "شفاء الغرام بأخبار البلد الحرام": الباب الخامس في ذكر الأحاديث الدّالة على أنَّ مكة المشرفة أفضل من غيرها من البلاد ١/٨٠. لأبي الطيب محمد بن أحمد بن علي، تقي الدين المكي الحسني المالكي (ت٨٣٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٥١، "الضوء اللامع" ٧/١٨، "الأعلام" ٥/٣٣١).

(٧) أخرجه أحمد في "مسنده" ٤/٥، وتقدَّم تخريجه من طريق أبي هريرة ٣/٩٤، و ٤/٢٠٥.

.....

ثلاثُ رواياتٍ:

إحداها: أنَّ الصلاة في المسجد الحرام تفضُلُ على الصلاة بمسجدِ المدينة بمائةِ صلاةٍ.

الثانيةُ: بألفِ صلاةٍ.

الثالثةُ: بمائةِ ألفِ صلاةٍ كما في "مسند الطيالسيِّ" و"إتحافِ ابن عساكر"[1]، وعلى الثالثةِ حسَبَ "النقَّاش" المفسِّرُ الصلاةَ بالمسجد الحرام، فبلَغَتْ صلاةٌ واحدةٌ فيه عمرَ مائتي سنةٍ وخمسين سنةً[2] وستَّةِ أشهرٍ وعشرين ليلةً، والصلواتُ الخمس عمرَ مائتي سنةٍ وسبعٍ وسبعين سنةً وتسعةِ أشهرٍ وعشرِ ليالٍ، قال "السيِّد": ورأيتُ لشيخنا "بدر الدِّين بن الصاحبِ المصريِّ"[3]: أنَّ الصلاة فيه فُرادى بمائةِ ألفٍ، وجماعةً بألفي ألفٍ وسبعِمائةِ ألفٍ، والصلواتُ الخمس فيه بثلاثةَ

(قولُهُ: حسَبَ "النقَّاشُ" المفسِّرُ الصلاةَ بالمسجد الحرام فبَلَغَتْ صلاةٌ واحدةٌ فيه عمرَ مائتي سنةٍ وخمسين سنةً وستَّةِ أشهرٍ وعشرين ليلةً إلخ) في "القسطلانيِّ" على "البخاريِّ" من باب فضل الصلاة في مسجد مكَّة والمدينة نقلاً عن "النقَّاش" المفسِّر ما نصُّهُ: ((حَسَبتُ الصلاةَ في المسجد الحرام، فبلَغَتْ صلاةٌ واحدةٌ بالمسجد الحرام عمرَ خمسٍ وخمسين سنةً)) إلى آخر ما ذكرَهُ "المحشِّي"، وزادَ قبل عبارة "ابن الصاحب" ما نصُّهُ: ((وهذا مع قَطْعِ النَّظر عن التَّضعيف بالجماعة، فإنَّها تزيدُ سبعاً وعشرين درجةً كما مرَّ)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ في "تبيين المحارم" من فصلِ حكمِ المقام بمكَّة ما نصُّهُ: ((قال "أبو بكر النقَّاش": حسبتُ ذلك فبلَغَتْ صلاةٌ واحدةٌ في المسجد الحرام عمرَ خمسٍ وخمسين سنةً وستَّةِ أشهرٍ وعشرين ليلةً، وصلاةُ يومٍ وليلةٍ ـ وهي خمسُ صلواتٍ ـ عمرَ مائتي سنةٍ وسبعٍ وسبعين سنةً وتسعةِ أشهرٍ وعشرِ ليالٍ)) اهـ.

---

(١) اسمه كاملاً: "إتحاف الزائر وإطراف المقيم للسائر"، لأبي اليمن عبد الصمد بن عبد الوهاب بن الحسن بن عساكر الدمشقي ثم المكي، وهو حفيد ابن أخي الحافظ المؤرخ ابن عساكر (ت٦٨٦هـ)، وقيل: (٦٨٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٦، "فوات الوفيات" ٢/٣٢٨، "الأعلام" ٤/١١).

(٢) صواب العبارة:((عمر خمس وخمسين سنةً...))، وانظر "تقريرات الرافعيّ" في هذا الموضع.

(٣) أحمد بن محمد بن أحمد، بدر الدين المصري الشافعي، المعروف بابن الصاحب (ت٧٨٨هـ). ("الدرر الكامنة" ١/٢٤٨، "معجم المؤلفين" ١/٢٤٨).

(وسقَطَ طوافُ القدومِ عمَّن وقَفَ بعرفةَ ساعةً قبل دخـولِ مكَّـةَ، ولا شـيءَ عليـه بتركِهِ) لأنَّه سنَّةٌ.....

عشرَ ألفَ ألفٍ وخمسِمائةِ صلاةٍ، وصلاةُ الرَّجُل منفرداً في وطنه غيرَ المسجدين المعظَّمين كلُّ مائـةِ سنةٍ شمسيَّةٍ بمائةِ ألفٍ وثمانين ألفَ صـلاةٍ، وكـلُّ ألـفِ سنةٍ بـألفِ ألـفِ صـلاةٍ وثمانِمائـةِ ألـفِ صلاةٍ، فتلخَّصَ أنَّ صلاةً واحدةً جماعةً في المسجد الحرام يفضُلُ ثوابُها علـى ثـوابِ [٢/ق٤٠٧/أ] مَن صلَّى في بلده فُرادى حتَّى بلَغَ عُمُرَ نوحٍ عليه السلام بنحوِ الضِّعف)) اهـ.

ثمَّ ذكَرَ[١]: ((أنَّ للعلماء خلافاً في هذا الفَضْل: هل يعُمُّ الفرضَ والنَّفل، أو يختصُّ بـالفرضِ؟ وهو مقتضى مشهورِ مذهبنا ـ أي: المالكيَّةِ ـ ومذهبِ الحنفيَّةِ، والتعميمُ مذهبُ الشافعيَّة، واختُلِـفَ في المرادِ بالمسجد الحرام، قيل: مسجدُ الجماعـة، وأيَّدَهُ "المحـبُّ الطبـريُّ"[٢]، وقيـل: الحـرمُ كلُّـهُ، وقيل: الكعبةُ خاصَّةً، وجاءت أحاديثُ تدلُّ على تفضيلِ[٣] ثواب الصوم وغيره من القربات بمكَّةَ، إلاَّ أنَّها في الثُّبوتِ ليست كأحاديثِ الصلاة فيها)) اهـ باختصارٍ. ١٨٧/٢

وذكَرَ "ابن حجرٍ" في "التُّحفة"[٤]: ((أنَّه صَحَّ في الأحاديثِ بتكريرِ الألْف ثلاثاً))، كذا كتَبَهُ بعضُ المحشِّين، وذكَرَ "البيري" في "شرح الأشباه" في أحكام المسجد: ((أنَّ المشهور عند أصحابنا أنَّ التضعيف يعُمُّ جميعَ مكَّةَ، بل جميعَ حرمِ مكَّةَ الذي يحرُمُ صيدُهُ كما صحَّحَهُ "النوويُّ"[٥])).

[١٠٢٤٩] (قولُـهُ: وسـقَطَ طـوافُ القـدوم إلـخ) هـذه مسـائلُ شـتَّى عنـوَنَ لهـا في "الهداية"[٥] و"الكنز"[٦] بـ ((فصل))، وذكَرَ في "البحر"[٧]: ((أنَّ حقيقة السُّقوط لا تكونُ

---

(١) "شفاء الغرام": ٨٢/١.

(٢) في كتابه المسمى: "القرى لقاصد أم القرى": الباب الأربعون في فضل الحرمين وبيت المقدس ـ ما جاء في إطلاق المسجد الحرام على الحرم كله صـ٦٠٨ـ.

(٣) في "ب": ((على أن تفضيل إلخ)).

(٤) "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب الحج ـ باب دخول الحرم ٦٥/٤ .

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ فصل ١٥١/١ .

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ١١٨/١ .

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٧٩/٢ .

وأساءَ.

(ومَن وقَفَ بعرفةَ ساعةً) عُرْفيَّةً وهو اليسيرُ من الزَّمان، وهو المَحْمَل عند إطلاقِ الفقهاء (مِن زوالِ يومِها) أي: عرفةَ (إلى طلوعِ فجرِ يومِ النَّحْر[1].....

إلاَّ في اللازم[2]، فهو هنا مجازٌ عن عدمِ سنيَّتِهِ في حقِّه إمَّا لأنَّه ما شُرِعَ إلاَّ في ابتداءِ الأفعال، فلا يكونُ سنَّةً عند التأخُّرِ ولا شيءَ عليه بتركه؛ لأنَّه سنَّةٌ، وإمَّا لأنَّ طواف الزِّيارة أغنى عنه كالفرض يُغني عن تحيَّةِ المسجد، ولذا لم يكن للعمرةِ طوافُ قدومٍ؛ لأنَّ طوافها أغنى عنه. قيَّدَ بطواف القدوم؛ لأنَّ القارن إذا لم يدخل مكَّةَ ووقَفَ بعرفاتٍ صار رافضاً لعمرته، فيلزمُهُ دمٌ لرفضِها وقضاؤها كما سيأتي في آخرِ القِران)) اهـ.

[١٠٢٥٠] (قولُهُ: وأساءَ) أي: لتركِهِ السنَّةَ، وقدَّمنا[3] أنَّ الإساءة دون الكراهة، أي: التحريميَّةِ.

[١٠٢٥١] (قولُهُ: عرفيَّةً) أي: في عُرفِ اللُّغة، والأوضحُ أنْ يقول: لغويَّةً أو شرعيَّةً كما عبَّرَ في "شرح اللباب"[4].

[١٠٢٥٢] (قولُهُ: وهو اليسيرُ) ذكَّرَ الضميرَ مراعاةً لتذكيرِ الخبر.

[١٠٢٥٣] (قولُهُ: من زوالِ إلخ) متعلِّقٌ بمحذوفِ صفةٍ لـ ((ساعةً)) لا بـ ((وقَفَ))؛ لفسادِ المعنى باعتبارِ الغاية، فتدبَّر.

---

(١) في "د" زيادة: ((ومَنْ وقف في غير هذا الوقت لا يكون مدركاً إلاَّ إذا اشتبه على الناس هلالُ ذي الحجة، وأكملوا ذا القعدة ثلاثين، ثم تبيَّن أنَّ اليوم الذي وقف فيه كان يومَ النحر جاز استحساناً، والقياس أن لا يجوز كما لو تبين أنَّ يومهم يومُ التروية، كذا في "فتاوى قاضي خان". وإن لم يدرك عرفات حتى طلع الفجر من أوَّلِ يوم النحر فقد فاته الحج، وسقط عنه أفعال الحج، ويتحوَّلُ إحرامه إلى العمرة، ويأتي بأفعال العمرة ويحل، ويجب عليه من قابل. كذا في "شرح الطحاوي".

فائدة: الليالي تابعةٌ للأيام المستقبلة لا للأيام الماضية إلا في الحج، فإنها في حكم الأيام الماضية، "الفتاوى الهندية")).

(٢) في "د" زيادة: ((ولذا قال في "النهر": وعبارة "الوافي": ولم يطف للقدوم مَنْ لم يدخل مكة، ووقف بعرفة أولى كما لا يخفى انتهى. ولأن السقوط يشعر بعدم الكراهة)).

(٣) المقولة [٩٨٥١] قوله: ((وبترك رفع الصوت بهما)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات ـ فصل في صفة الوقوف صـ١٣٦ـ.

أو اجتازَ) مُسرِعاً أو (نائماً أو مُغمًى عليه،.....

[١٠٢٥٤] (قولُهُ: أو اجتازَ) أي: مرَّ، وقولُهُ: ((مُسرِعاً)) حالٌ أشار به إلى أنَّ هذه السَّاعةَ اليسيرة يكفي منها هذا المقدارُ من الوقوف، فإنَّ المسرع لا يخلو عن وقوفٍ يسيرٍ على قَدَمٍ عند نقلِ القَدَمِ الأخرى، ولذا صحَّ اعتكافُهُ كما مرَّ[1] في بابه.

[١٠٢٥٥] (قولُهُ: أو نائماً أو مغمىً عليه) يشيرُ إلى أنَّ الوقوف بعرفةَ يصحُّ بلا نيَّةٍ كما سيصرِّحُ[2] به بخلافِ الطواف، [٢/ق٤٠٧/ب] قال في "البحر"[3]: ((والفرقُ أنَّ الطواف عبادةٌ مقصودةٌ، ولهذا يُتنفَّلُ به، فلا بدَّ من اشتراطِ أصلِ النيَّة وإنْ كان غيرَ محتاجٍ إلى تعيينه كما مرَّ، وأمَّا الوقوفُ فليس بعبادةٍ مقصودةٍ، ولذا لا يُتنفَّلُ به، فوجودُ النيَّة في أصلِ العبادة ـ وهو الإحرامُ ـ يُغني عن اشتراطِهِ في الوقوف)) اهـ.

لكنْ أوردَ عليه في "النهر"[4] القراءةَ في الصلاة، فإنَّها عبادةٌ مستقلَّةٌ، بدليلِ أنَّه يُتنفَّلُ بها مع أنَّه لا يُشترَطُ لها النيَّةُ، قال: ((ولم أره لأحدٍ، ولم يظهر لي عنه جوابٌ)).

قلت: قد يَمنَعُ كونُ القراءة عبادةً مستقلةً، والتنفُّلُ بها لا يدلُّ على ذلك كالوضوءِ،

(قولُهُ: قلت: قد يَمنَعُ كونُ القراءة عبادةً مستقلَّةً إلخ) وفرَّقَ "السنديُّ" أيضاً بين الطواف والقراءة:((بأنَّ الطواف تعبُّديٌّ غيرُ معقولِ المعنى، فاشترِطَتْ له النيَّةُ ليتأكَّدَ جانبُ الطواف، وأمَّا القراءة فهي عبادةٌ معقولةُ المعنى، فلم يُشترَطْ لها النيَّةُ استقلالاً، بل اكتُفِيَ بانسحابِ النيَّة عند التَّحريمة، أو يقال: النيَّةُ إنما هي لتمييزِ العادة عن العبادة، والقراءةُ لا تكون إلاَّ عبادةً، فلم تحتجْ إلى النيَّة، والطوافُ قد يكونُ طلباً لهاربٍ أو فراراً من طالبٍ أو نحوَهُ فاحتاجَ إلى النيَّة، أو يقال: إنَّ القراءة وإنْ كانت عبادةً فقد تسقُطُ عن المصلِّي كالأمِّيِّ والأخرس، والطوافُ لا يسقطُ بحالٍ)) اهـ.

---

(١) ٦/٤١٩ وما بعدها "در".

(٢) صـ١٦٠ـ١٦١ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٢/٣٧٩ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/أ باختصار .

و) كذا لو (أَهَلَّ عنه رفيقُهُ).....

فإنَّه يتنفَّلُ به مع كونِهِ ليس عبادةً[1] مستقلَّةً، ولذا لم يصحَّ نذرُهُ، وكذا القراءةُ، ففي "القُهُستانيِّ"[2] من الاعتكاف: ((أنَّ النَّذْر بها لا يصحُّ؛ لأنَّها فُرِضَتْ تبعاً للصلاة لا لعينِها))، فتأمَّل.

[١٠٢٥٦] (قولُهُ: وكذا لو أهَلَّ عنه رفيقُهُ) أي: عن المغمى عليه أو النائمِ المريض كما في "شرح اللباب"[3]؛ لأنَّ الإحرام شرطٌ عندنا كالوضوء في الصلاة، فصحَّت النِّيابة بعد وجودِ نيَّةِ العبادة منه، وهو خروجُهُ للحجِّ، "معراج". وفي "النهر"[4]: ((ومعنى الإهلالِ عنه أنْ ينويَ عنه ويلبِّيَ، فيصيرُ المغمى عليه مُحرِماً بذلك؛ لانتقالِ إحرام الرَّفيق إليه، وليس معناه أنْ يُجرِّدَهُ وأنْ يُلبِسَهُ الإزارَ؛ لأنَّ هذا كفٌّ عن بعضِ محظورات الإحرام لا عينُ الإحرام لِما مرَّ)) اهـ.

ويُجزيه ذلك عن حجَّةِ الإسلام، ولو ارتكَبَ محظوراً لَزِمَهُ مُوجَبُهُ لا الرَّفيقَ، "لباب"[5]. ويصحُّ إحرامُهُ عنه سواءٌ أحرَمَ عن نفسه أوْ لا، ولا يلزمُهُ التجرُّدُ عن المخيط لأجلِ إحرامه عنه، ولو أحرَمَ عنه وعن نفسه وارتكَبَ محظوراً لَزِمَهُ جزاءٌ واحدٌ بخلاف القارن؛ لأنَّه مُحرِمٌ بإحرامين،

ولعلَّ الأحسن في الفرق أن يقال: إنَّ أفعال الصلاة مستقلَّةٌ أوَّلاً لا تحتاجُ إلى نيَّةٍ، بل تنسحبُ النيَّةُ عند التحريمة إليها؛ لأنَّها تُفعَلُ في آنٍ واحدٍ متَّصلاً بعضُها ببعضٍ بدونِ فاصلٍ أجنبيٍّ بخلاف أفعال الحجِّ، فإنَّها ليست كذلك، ثمَّ ما كان منها غيرَ قابلٍ للتَّنفُّل كالوقوف تكفيه النيَّة عند الإحرام وتنسحبُ إليه، وما كان قابلاً للتَّنفُّل يحتاجُ إلى أصلِ النيَّة عند الإتيان به، ولا تكفي في حقِّهِ النيَّةُ عند الإحرام.

---

(١) من ((والتنفل)) إلى ((عبادة)) ساقط من "آ".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصوم ـ فصل الاعتكاف ١/ ٢٣٠ بتصرف نقلاً عن "الكفاية".

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في طواف المغمى عليه والنائم صـ١٠٠ـ.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/ب باختصار.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في طواف المغمى عليه والنائم صـ١٠٠ـ.

وكذا غيرُ رفيقِهِ، "فتح" (به).....

"بحر"[١]. ولا يُشترَطُ كونُ الإحرام عنه بأمرِهِ كما في "اللباب"[٢]، أي: خلافاً لهما حيث اشترطا الأمرَ، وقيَّدَهُ في "البحر"[٣] بالمغمى عليه، أمَّا النائمُ فيُشترَطُ منه صريحُ الإذنِ؛ لِما في "المحيط": ((أنَّ المريض الذي لا يستطيعُ الطوافَ إذا طاف به رفيقُهُ وهو نائمٌ إنْ كان بأمرِهِ جاز، وإلاَّ فلا)) اهـ.

قلت: وقيَّدَ الجوازَ في "اللباب"[٤] في فصل طواف المغمى عليه والنائمِ بالفَوْر حيث قال: ((ولو طافُوا بمريضٍ وهو نائمٌ من غيرِ إغماءٍ إنْ كان بأمرِهِ وحملوه على فَوْرِهِ يجوزُ، وإلاَّ فلا))، وفي "الفتح"[٥] [٢/ق٤٠٨/أ] بعد كلامٍ: ((والحاصلُ الفرقُ بين النائم والمغمى عليه في اشتراطِ صريح الإذن وعدمه))، قال "شارح اللباب"[٦]: ((وقد أطلقُوا الإجزاءَ بين حالتي النَّوم والإغماء في الوقوف، ولعلَّ الفرق أنَّ النيَّة شرطٌ في الطواف عند الجمهور بخلافِ الوقوف)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: والكلامُ في الإحرامِ عن النائم، لكنْ إذا كان الطوافُ عنه لا يجوزُ إلاَّ بأمره، فالإحرامُ بالأَولى.

[١٠٢٥٧] (قولُهُ: وكذا غيرُ رفيقِهِ) هذا أحدُ قولين، وبه جزَمَ في "السِّراج"، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٧] و"البحر"[٨] لوجودِ الإذنِ للكلِّ دلالةً كما لو ذبَحَ أضحيةَ غيره في أيَّامها بلا إذنِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٢/٣٨٠.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في طواف المغمى عليه والنائم صـ١٠٠ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٢/٣٨٠.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ١٠٠ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٢/٤٠٤.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ـ فصل في طواف المغمى عليه والنائم صـ١٠١ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٢/٤٠٤.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٢/٣٨٠.

(٩) انظر "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٢/٣٨٠.

أي: بالحجِّ مع إحرامِهِ عن نفسِهِ، فإذا انتَبَهَ أو أفاقَ وأَتَى بأفعالِ الحجِّ جاز، ولو بقيَ الإغماءُ إنِ الإغماءُ بعدَ إحرامِهِ طِيْفَ به المناسكُ، وإنْ أحرموا عنه.....

[١٠٢٥٨] (قولُهُ: أي: بالحجِّ) قال في "البحر"[١]: ((وشمل إحرامُ الرَّفيق عنه ما إذا أحرَمَ عنه رفيقُهُ بحجَّةٍ أو عمرةٍ أو بهما، من الميقات أو بمكَّةَ، ولم أره صريحاً)) اهـ.

قال في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((وفيه تأمُّلٌ؛ لأنَّ المسافر من بلادٍ بعيدةٍ ولم يكن حجَّ الفرضَ كيف يصحُّ أنْ يُحرِمَ عنه بعمرةٍ وليست واجبةً عليه؟! وقد يَمتدُّ الإغماءُ ولا يحصلُ إحرامُهُ عنه بالحجِّ فيفوت مقصدُهُ ظاهراً)) اهـ.

وظاهرُ "الفتح"[٣] يدلُّ على أنَّه لا بدَّ من العِلْم بقصده، وحينئذٍ فإنْ عَلِمَ فلا كلامَ، وإلاَّ فينبغي تعيينُ الحجِّ.

[١٠٢٥٩] (قولُهُ: مع إحرامِهِ) عن نفسِهِ أو بدونه كما قدَّمناه[٤]. ١٨٨/٢

[١٠٢٦٠] (قولُهُ: إذا انتبَهَ أو أفاقَ) الأوَّلُ للنائم، والثاني للمغمى عليه.

[١٠٢٦١] (قولُهُ: جازَ) لأنَّه تبيَّنَ أنَّ عجزه كان في الإحرام فقط فصحَّت النِّيابةُ فيه، ثمَّ يجري هو على مُوجَبِهِ، "بحر"[٥]. أي: مُوجَبِ إحرامِ الرَّفيق عنه، وفيه إشارةٌ إلى لزومِ إتيان الأفعال بنفسه لعدمِ العجز، وبه صرَّحَ في "اللباب"[٦].

[١٠٢٦٢] (قولُهُ: إنِ الإغماءُ بعدَ إحرامه) أي: بنفسِهِ، وفيه أنَّ فرض المسألة في إحرام الرَّفيق عنه،

(قولُهُ: وفيه أنَّ فرض المسألةِ في إحرامِ الرَّفيق عنه) نعم ظاهرُ "المصنِّف" أنَّ فرض المسألة في إحرامِ الرَّفيق عنه، إلاَّ أنَّ "الشارح" جعَلَ كلامَهُ مشتملاً على مسألتين: أُولاهما ما إذا اجتازَ نائماً أو مغمىً عليه، يعني: وقد أحرَمَ بنفسه صاحياً، وثانيتُهما ما إذا أحرَمَ عنه رفيقه، وهي المعبَّرُ عنها بقوله: ((وكذا لو أهَلَّ عنه رفيقُهُ إلخ))، فقد جعَلَ قوله: ((وأهَلَّ عنه رفيقُهُ)) مسألةً أخرى غيرَ ما قبلها.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨٠/٢.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٣٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٤٠٤/٢ .

(٤) المقولة [١٠٢٥٦] قوله: ((وكذا لو أهل عنه رفيقه)).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨٠/٢ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إحرام المغمى عليه صـ٧٦ـ .

اكتَفَى بمباشرتِهم، ولم أرَ ما لو جُنَّ فأحرموا عنه وطافوا به المناسكَ، وكلامُ "الفتح" يفيدُ الجوازَ (أو جَهِلَ أنَّها عرفةُ صَحَّ حَجُّهُ) لأنَّ الشَّرط الكينونةُ لا النيَّة.

(ومَن لم يَقِفْ فيها فاتَ حجُّهُ).....

فكان الأظهرُ والأخصرُ أن يقول: ولو بقيَ الإغماءُ اكتفى بمباشرتِهم، ولو الإغماءُ بعد إحرامه طِيْفَ به المناسكُ، أي: أُحضِرَ المشاهدَ من وقوفٍ وطوافٍ ونحوهما، قال في "البحر"[(١)]: ((وتُشترَطُ نيَّتُهم الطوافَ إذا حملوه كما تُشترَطُ نيَّتُهُ)).

[١٠٢٦٣] (قولُهُ: اكتَفَى بمباشرتِهم) أي: من غيرِ أنْ يشهدوا به المشاهدَ من الطوافِ والسَّعي والوقوف، وهوالأصحُّ، نعم ذلك أولى، "نهر"[(٢)]. وانظر هل يكتفي المباشرُ بطوافٍ واحدٍ عنه وعن المغمى عليه كما لو حمَلَهُ وطاف به أوْ لا؟ لم أره، "أبو السُّعود"[(٣)].

قلت: الظاهرُ الثاني؛ لأنَّه إذا أُحضِرَ الموقفَ كان هو الواقفَ، وإذا طِيْفَ به كان بمنزلةِ الطائف راكباً كما صرَّحُوا به، فلا يقاسُ عليه [٢/ق٤٠٨/ب] ما إذا لم يُحضَر، فلا بدَّ من نيَّةِ وقوفٍ عنه وإنشاءِ طوافٍ وسعيٍ عنه غيرِ ما يفعلُهُ المباشرُ عن نفسه، تأمَّل.

[١٠٢٦٤] (قولُهُ: ولم أرَ ما لو جُنَّ[(٤)] قبل الإحرام) البحثُ لصاحب "النَّهر"[(٥)]، وقدَّمنا[(٦)] قبيل فروض الحجِّ أنَّ صاحب "البحر" توقَّفَ فيه وقال: ((إنَّ إحرام وليِّه عنه يحتاجُ إلى نقلٍ))، وقدَّمنا[(٦)] هناك عن "شرح المقدسيِّ" عن "البحر العميق": ((أنَّه لا حجَّ على مجنونٍ مسلمٍ، ولا يصحُّ منه إذا حَجَّ بنفسه، ولكنْ يُحرِمُ عنه وليُّهُ)) اهـ. فمَن خرَجَ عاقلاً يريدُ الحجَّ ثمَّ جُنَّ قبل إحرامه

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة ٢/٣٨٠ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/ب بتصرف يسير .

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الإحرام ١/٤٩٤ .

(٤) في "د" زيادة: ((أي: بعد خروجه مع أهل بلده بنية الحج؛ لأنه مكلف به، أبو السعود)).

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/ب .

(٦) المقولة [٩٦٥٠] قوله: ((والمجنون)).

لحديثِ:((الحجُّ عرفةُ)) (فطافَ وسَعَى وتحلَّلَ) أي: بأفعالِ العمرة (وقَضَى).....

يُحرِمُ عنه وليُّه بالأَولى، ولعلَّ التوقُّفَ في إحرام رفيقِهِ عنه.

وكلامُ "الفتح"[1] هو ما نقَلَهُ عن "المنتقى" عن "محمَّدٍ": ((أحرَمَ وهو صحيحٌ، ثمَّ أصابَهُ عَتَهٌ فقضى به أصحابُهُ المناسكَ ووقَفُوا به، فمَكَثَ كذلك سنين ثمَّ أفاق أجزأَهُ ذلك عن حجَّةِ الإسلام)) اهـ. قال في "النهر"[2]: ((وهذا ربَّما يُومِئُ إلى الجوازِ)) اهـ.

وإنما قال: ((يُومِئُ إلى الجواز)) لا من حيث إنَّ كلام "الفتح" في المعتوه وكلامَنا في المجنون، بل من حيث إنَّ كلامَ "الفتح" فيما لو أحرَمَ عن نفسه ثمَّ أصابَهُ العَتَهُ، وكلامَنا فيما إذا جُنَّ قبل أنْ يُحرِمَ عن نفسه، وإيماءُ "الفتح" إلى الجواز في ذلك في غايةِ الخفاء، فافهم.

(فرعٌ)

الصبيُّ الغيرُ المميِّزِ لا يصحُّ إحرامُهُ ولا أداؤه، بل يَصِحَّان من وليِّه له، فيُحرِمُ عنه مَن كان أقربَ إليه، فلو اجتمَعَ والدٌ وأخٌ يُحرِمُ الوالدُ، ومثله المجنونُ، إلاَّ أنَّه إذا جُنَّ بعد الإحرام يلزمُهُ الجزاءُ، ويصحُّ منه الأداءُ، وتمامُهُ في "اللباب"[3].

[١٠٢٦٥] (قولُهُ: لحديثِ: الحجُّ عرفةُ[4]) أي: معظمُ ركنيه الوقوفُ بها باعتبارِ الأمنِ من البطلان عند فعلِهِ لا من كلِّ وجهٍ، فلا يُنافي أنَّ الطواف أفضلُ، "ط"[5].

[١٠٢٦٦] (قولُهُ: فطافَ إلخ) عطَفَ ((تحلَّلَ)) على ((طافَ)) و((سَعَى)) عطْفَ تفسيرٍ،

(قولُهُ: ولعلَّ التوقُّفَ في إحرامِ رفيقِهِ عنه. وكلامُ "الفتح" هو ما نقَلَهُ إلخ) الظاهرُ صحَّةُ إحرامِ رفيقه عنه فيما إذا خرَجَ يريدُ الحجَّ فجُنَّ قبل أن يُحرِمَ؛ لوجود الإذن دلالةً كما في مسألة الإغماء.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٢/٤٠٤ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/ب .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إحرام الصبي صـ٧٧ـ٧٨ـ .

(٤) تقدم تخريجه ٦/٤٩٥.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥١٢ .

ولو حجَّهُ نَذْراً أو تطوُّعاً (مِن قابلٍ) ولا دمَ عليه.

(والمرأةُ) فيما مَرَّ (كالرَّجُل) لعمومِ الخطاب ما لم يَقُمْ دليلُ الخصوص (لكنَّها تكشفُ وجهَها لا رأسَها، ولو سَدَلَتْ شيئاً عليه.....

والأَولى الإتيانُ في الثلاثة بصيغةِ المضارع، بل الأَولى قولُ الكنز[1] في باب الفوات: ((فليُحِلَّ بعمرةٍ)) ليفيدَ الوجوب، وبه صرَّحَ في "البدائع"[2]، لكنَّ المراد أنَّه يفعلُ مثلَ أفعال العمرة؛ لأنَّ ذلك ليس بعمرةٍ حقيقيَّةٍ كما صرَّحَ به في بابِ الفوات من "اللباب"[3] وغيره.

وفي الكلام إشارةٌ إلى أنَّ إحرام الحجِّ باقٍ، وهذا عندهما، وقال "الثاني": انقلَبَ إحرامُهُ إحرامَ عمرةٍ، وثمرةُ الخلاف تظهرُ فيما لو أحرَمَ بحجَّةٍ أخرى صحَّ عند "الإمام" ويرفضُها لئلاَّ يصيرَ جامعاً بين إحرامي حجٍّ، وعليه دمٌ وحجَّتان وعمرةٌ [٢/ق٤٠٩/أ] من قابلٍ، وقال "الثاني": يمضي فيها لانقلابِ إحرام الأُولى، وقال "محمَّدٌ": لا يصحُّ إحرامُهُ أصلاً، "نهر"[4].

[١٠٢٦٧] (قولُهُ: ولو حجَّهُ نذراً أو تطوُّعاً) وكذا لو فاسداً سواءٌ طرأَ فسادُهُ أو انعقَدَ فاسداً كما إذا أحرَمَ مُجامعاً، "نهر"[5].

[١٠٢٦٨] (قولُهُ: فيما مرَّ) أي: من أحكامِ الحجِّ، "ط"[6].

[١٠٢٦٩] (قولُهُ: لكنَّها تكشفُ وجهَها لا رأسَها) كذا عبَّرَ في "الكنز"، واعترضَهُ "الزيلعيُّ"[7]: ((بأنَّه تطويلٌ بلا فائدةٍ؛ لأنَّها لا تخالفُ الرَّجُلَ في كشفِ الوجه، فلو اقتصَرَ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الفوات ١/١٣٤ .

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان ما يفوت الحج بعد الشروع ٢/٢٢٠ بتصرف .

(٣) انظر "إرشاد الساري": صـ٢٨٣ـ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الفوات ق١٥٧/ب .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الفوات ق١٥٧/ب .

(٦) "ط": كتاب الحج ـ فصل في الإحرام ١/٥١٢ .

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٨.

وجافَتْهُ عنه جازَ) بل يُندَبُ (ولا تلبِّي جَهْراً) بل تُسمِعُ نفسَها.....

على قوله: لا تكشفُ رأسَها لكان أَولى))، وأجابَ في "البحر"[1]: ((بأنَّه لَمَّا كان كشفُ وجهِها خفيًّا ـ لأنَّ المتبادر إلى الفهم أنَّها لا تكشفُهُ؛ لأنَّه محلُّ الفتنة ـ نَصَّ عليه وإنْ كانا سواءً فيه، والمرادُ بكشفِ الوجه عدمُ مماسَّةِ شيءٍ له، فلذلك يكره لها أنْ تلبس البرقعَ؛ لأنَّ ذلك يُماسُّ وجهَها، كذا في "المبسوط"[2])) اهـ.

قلت: لو عطَفَ قوله: ((والمرادُ)) بأو لكانَ جواباً آخرَ أحسن من الأوَّلِ، تأمَّل.

[١٠٢٧٠] (قولُهُ: وجافَتْهُ) أي: باعَدَتْهُ عنه، قال في "الفتح"[3]: ((وقد جعلُوا لذلك أعواداً كالقُبَّةِ تُوضَعُ على الوجهِ ويُسدَلُ من فوقِها الثوبُ)) اهـ.

[١٠٢٧١] (قولُهُ: جازَ) أي: من حيث الإحرامُ، بمعنى أنَّه لم يكن محظوراً؛ لأنَّه ليس بسترٍ، وقولُهُ: ((بل يُندَبُ [4])) أي: خوفاً من رؤيةِ الأجانبِ، وعبَّرَ في "الفتح"[5] بالاستحبابِ، لكنْ صرَّحَ في "النهاية" بالوجوب، وفي "المحيط": ((ودلَّتِ المسألةُ على أنَّ المرأة منهيَّةٌ عن إظهارِ وجهِها للأجانبِ بلا ضرورةٍ؛ لأنَّها منهيَّةٌ عن تغطيتِهِ لحقِّ النسك لولا ذلك، وإلاَّ لم يكن

(قولُهُ: لأنَّها منهيَّةٌ عن تغطيتِهِ لحقِّ النسك لولا ذلك، وإلاَّ لم يكن إلخ) عبارة "النهاية":((ودلَّت المسألة على أنَّ المرأة منهيَّةٌ عن إظهارِ وجهِها للرِّجال من غير ضرورةٍ؛ لأنَّها منهيَّةٌ عن تغطيةِ الوجهِ لحقِّ النسك ولولا أنَّ الأمر كذلك، وإلاَّ لَما أُمِرَتْ بهذا الإرخاء، كذا في "المحيط")) اهـ، وكذا رأيتُهُ في "المحيط البرهانيِّ"، لكن مع حذف الواو من قوله:((ولولا أنَّ الأمر إلخ))، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨١/٢.

(٢) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب ما يلبسه المحرم من الثياب ١٢٨/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٤٥٠/٢.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((ندب)).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ـ فصل: فإن لم يدخل المحرم مكة ٤٠٥/٢.

دفعاً للفتنة، وما قيل: إنَّ صوتها عورةٌ ضعيفٌ.

(ولا تَرْمَلُ) ولا تضطبعُ (ولا تَسْعَى بين الميلين،.....

لهذا الإرخاءِ فائدةٌ)) اهـ. ونحوُهُ في "الخانيَّة"[١].

ووفَّقَ في "البحر"[٢] بما حاصلُهُ: ((أنَّ محمل الاستحباب عند عدمِ الأجانب، وأمَّا عند وجودِهم فالإرخاءُ واجبٌ عليها عند الإمكان، وعند عدمِهِ يجبُ على الأجانبِ غضُّ البصر))، ثمَّ استدرَكَ على ذلك: ((بأنَّ "النوويَّ"[٣] نقَلَ أنَّ العلماء قالوا: لا يجبُ على المرأة سترُ وجهِها في طريقِها، بل يجبُ على الرِّجالُ الغضُّ))، قال: ((وظاهرُهُ نقلُ الإجماع))، واعترضَهُ في "النهر"[٤]: ((بأنَّ المراد علماءُ مذهبه)). ١٨٩/٢

قلت: يؤيِّدُهُ ما سمعتَهُ من تصريحِ علمائنا بالوجوب والنَّهي.

(تنبيهٌ)

علمتَ مما تقرَّرَ عدمَ صحَّةِ ما في "شرح الهداية" لـ "ابن الكمال": ((من أنَّ المرأة غيرُ منهيَّةٍ عن سترِ الوجه مطلقاً إلاَّ بشيءٍ فُصِّلَ على قدْرِ الوجهِ كالنِّقاب والبُرْقُع)) كما قدَّمناه[٥] أوَّلَ الباب.

[١٠٢٧٢] (قولُهُ: دفعاً للفتنةِ) أي: فتنةِ الرِّجال بسماعِ صوتها.

[١٠٢٧٣] (قولُهُ: وما قيل) ردٌّ على "العينيِّ"[٦]. [٢/ق٤٠٩/ب]

[١٠٢٧٤] (قولُهُ: ولا ترملُ إلخ) لأنَّ أصلَ مشروعيَّتِهِ لإظهارِ الجَلَد وهو للرَّجال، ولأنَّه يُخِلُّ بالسَّتر، وكذا السَّعيُ، أي: الهرولةُ بين الميلين في المسعى، والاضطباعُ سنَّةُ الرَّمَلِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الحج ٢٨٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨١/٢ بتصرف يسير.

(٣) "شرح صحيح مسلم": كتاب الآداب ـ باب نظر الفجاءة ٣٦٤/١٤.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ق١٤١/ب.

(٥) المقولة [٩٨٩٦] قوله: ((كله أو بعضه)).

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الحج ـ فصل في بيان مسائل تتعلق بالوقوف إلخ ١١٨/١.

ولا تَحلِقُ بل تُقصِّرُ) من ربعِ شعرِها كما مرَّ (وتَلْبَسُ المخيطَ) والخُفَّين والحُلِيَّ....

[١٠٢٧٥] (قولُهُ: ولا تحلقُ) لأنَّه مُثلَةٌ كحَلْقِ الرَّجُلِ لحيتَهُ، "بحر"[١].

[١٠٢٧٦] (قولُهُ: من ربعِ شعرِها) أي: كالرَّجُل، والكلُّ أفضلُ، "قُهُستاني"[٢]. خلافاً لِما قيل: إنَّه لا يتقدَّرُ في حقِّها بالرُّبع بخلافِ الرَّجُل، "بحر"[٣].

[١٠٢٧٧] (قولُهُ: كما مرَّ[٤]) أي: عند قوله: ((ثمَّ قصَّرَ)) من بيانِ قَدْرِهِ وكيفيَّتِه.

[١٠٢٧٨] (قولُهُ: وتلبسُ المخيطَ) أي: المحرَّمَ على الرِّجال غيرَ المصبوغ بوَرْسٍ أو زَعْفرانٍ أو عُصْفُرٍ، إلاَّ أنْ يكون غَسيلاً لا ينفض، "شرح اللباب"[٥].

[١٠٢٧٩] (قولُهُ: والخُفَّين) زادَ في "البحر"[٦] وغيرِهِ: ((والقفَّازين))، قال في "البدائع"[٧]: ((لأنَّ لبس القفَّازين ليس إلاَّ تغطيةَ يديها، وإنَّها غيرُ ممنوعةٍ عن ذلك، وقولُهُ عليه الصلاة والسلام: « ولا تلبس القفَّازين »[٨] نهيُ ندبٍ حملناه عليه جمعاً بين الأدلَّة))، "شرح اللباب"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة الخ ٣٨٠/٢.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ٢٥٢/١.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨٢/٢.

(٤) صـ١٢٥ـ وما بعدها "در".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إحرام المرأة صـ٧٨ـ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ٣٨٢/٢.

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان ما يحظره الإحرام ١٨٦/٢.

(٨) أخرجه أحمد ١١٩/٢، والبخاري(١٨٣٨) كتاب جزاء الصيد ـ باب ما ينهى من الطيب للمحرم والمحرمة، وأبو داود (١٨٢٥) و(١٨٢٦) كتاب المناسك ـ باب ما يلبس المحرم، وقال أبو داود: وقد روى هذا الحديث حاتم بن إسماعيل، ويحيى بن أيوب عن موسى بن عقبة، عن نافع على ما قال اللّيث، ورواه موسى بن طارق، عن موسى ابن عقبة موقوفاً على ابن عمر، وكذلك رواه عبيد الله بن عمر، ومالك، وأيوب موقوفاً، وإبراهيم بن سعيد المدينيّ، عن نافع، عن ابن عمر عن النّبيّ ﷺ: ((المحرِمةُ لا تَنتَقِب، ولا تَلْبَس القُفَّازَيْن)). قال أبو داود: إبراهيم ابن سعيد المدينيّ شيخ من أهل المدينة ليس له كثير حديث، والترمذيّ(٨٣٣) كتاب الحج ـ باب ما جاء فيما لا يجوز للمحرم لُبْسُه، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنّسائيّ ١٣٣/٥ كتاب المناسك ـ باب النهي عن أن تنتقب المرأة الحرام، وابن خزيمة(٢٥٩٧) كتاب المناسك ـ باب ذكر الثياب الذي زجر المحرم عن لُبسِها في الإحرام، وأبو يعلى(٥٨١٨).

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إحرام المرأة صـ٧٨ـ.

(ولا تَقْرَبُ الحَجَرَ في الزِّحام) لِمَنْعِها من مُماسَّةِ الرِّجال (والخنثى المشكلُ كالمرأةِ فيما ذُكِرَ) احتياطاً.

(وحيضُها لا يَمنَعُ) نسكاً (إلاَّ الطَّوافَ) ولا شيءَ عليها بتأخيره إذا لم تَطهُرْ إلاَّ بعد أيَّامِ النَّحْر، فلو طَهُرَتْ فيها بقَدْرِ أكثرِ الطَّوافِ لَزِمَها الدَّمُ بتأخيرِهِ، "لباب"[1]

(وهو بعدَ حصولِ ركنيه.....

[١٠٢٨٠] (قولُهُ: ولا تَقرَبُ الحجَرَ في الزِّحام إلخ) أشارَ إلى ما في "اللباب"[2]: ((من أنَّها عند الزَّحمة لا تصعدُ الصَّفا ولا تصلِّي عند المقام)).

[١٠٢٨١] (قولُهُ: لا يَمنَعُ نسكاً) أي: شيئاً من أعمالِ الحجِّ.

[١٠٢٨٢] (قولُهُ: إلاَّ الطوافَ) فهو حرامٌ من وجهين: دخولِها المسجدَ، وتركِ واجبِ الطهارة.

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[3] عن "المحيط": ((أنَّ تقديم الطوافِ شرطُ صحَّةِ السَّعي))، فعن هذا قال "القُهُستانيُّ"[4]: ((فلو حاضَتْ قبل الإحرامِ اغتسلت وأحرمت، وشهدت جميعَ المناسك إلاَّ الطوافَ والسَّعيَ)) اهـ. أي: لأنَّ سعيها بدونِ طوافٍ غيرُ صحيحٍ، فافهم.

[١٠٢٨٣] (قولُهُ: فلو طَهُرَتْ فيها إلخ) تقدَّمَتْ[5] المسألةُ قبيل قوله: ((ثمَّ أتى منى)).

[١٠٢٨٤] (قولُهُ: وهو) أي: الحيضُ ((بعد حصولِ ركنيه))، أي: ركني الحجِّ، وهو

---

(١) "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: حائض طهرت في آخر أيام النحر صـ٢٣٤ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام ـ فصل في إحرام المرأة صـ٧٩ـ.

(٣) المقولة [١٠٠٢٤] قوله: ((إن أراد السعي)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ١/٢٥٢.

(٥) صـ١٣٦ـ "در".

يُسقِطُ طوافَ الصَّدَر) ومثلُهُ النِّفاسُ.

(والبُدْنُ) جمعُ بدنةٍ (من إبلٍ وبقرٍ، والهديُ منهما ومن الغنم) كما سيجيءُ.

﴿بابُ القِران﴾

(هو أفضلُ).....

وإنْ كان فيه تشتيتُ الضمائر لكنَّه ظاهرٌ.

[١٠٢٨٥] (قولُهُ: يُسقِطُ طوافَ الصَّدَر) أي: يُسقِطُ وجوبَهُ عنها كما قدَّمناه[١]، ولا دمَ عليها كما في "اللباب"[٢].

[١٠٢٨٦] (قولُهُ: والبُدْنُ إلخ) ذكرَهُ في "الكنز"[٣] هنا لمناسبةِ قوله: ((ومَن قلَّدَ بدنةَ تطوُّعٍ أو نذرٍ أو جزاءِ صيدٍ، ثمَّ توجَّهَ معه يريدُ الحجَّ فقد أحرَمَ إلخ))، وقد ذكَرَ[٤] "المصنِّف" مسألة التقليد أوَّلَ باب الإحرام لأنَّه محلُّها، فكان الأَولى له ذكرَ هذه المسألةِ هناك أيضاً.

[١٠٢٨٧] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٥]) أي: في بابِ الهدي، والله الهادي إلى الصواب، وإليه المرجعُ والمآب.

﴿بابُ القِران﴾

أخَّرَهُ عن الإفراد وإنْ كان أفضلَ لتوقُّفِ معرفَتِهِ على معرفةِ الإفراد.

[١٠٢٨٨] (قولُهُ: هو أفضلُ) [٢/ق٤١٠/أ] أي: من التمتُّع، وكذا من الإفرادِ بالأَولى، وهذا عند الطرفينِ، وعند "الثاني" هو والتمتُّعُ سواءٌ، "قُهُستاني"[٦]. والكلامُ في الآفاقيِّ، وإلاَّ فالإفرادُ أفضلُ كما سيأتي[٧]، وعند "مالكٍ": التمتُّعُ أفضلُ، وعند "الشافعيِّ": الإفرادُ، أي: إفرادُ كلِّ واحدٍ

---

(١) المقولة [١٠٢٣٥] قوله: ((فلا يجب إلخ)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: حائض طهرت في آخر أيام النحر صـ٢٣٤ـ.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ فصل: ومن لم يدخل مكة إلخ ١١٩/١ .

(٤) صـ٢٣ـ "در".

(٥) صـ٤٣٨ـ وما بعدها "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل في القران والتمتع ٢٥٢/١ ـ ٢٥٣ بتصرف .

(٧) المقولة [١٠٣٧٧] قوله: ((يفرد فقط)).

.....

من الحجِّ والعمرة بإحرامٍ على حدةٍ كما جزَمَ به في "النهاية" و"العناية"[١] و"الفتح"[٢] خلافاً لـ "الزيلعيِّ"[٣]، قال في "الفتح": ((أمَّا مع الاقتصارِ على أحدِهما فلا شكَّ أنَّ القِران أفضلُ بلا خلافٍ))، وفي "البحر"[٤]: ((وما رُوِيَ عن "محمَّدٍ": أنَّه قال: حجَّةٌ كوفيَّةٌ وعمرةٌ كوفيَّةٌ أفضلُ عندي من القِرانِ فليس بموافِقٍ لمذهب "الشافعيِّ"، فإنَّه يُفضِّلُ الإفرادَ مطلقاً، و"محمَّدٌ" إنما فضَّلَهُ إذا اشتمَلَ على سفرين خلافاً لِما فَهِمَهُ "الزيلعيُّ" من أنَّه موافقٌ لـ "الشافعيِّ")).

ثمَّ منشأُ الخلافِ اختلافُ الصحابة في حجَّته عليه الصلاة والسلام، قال في "البحر"[٥]: ((وقد أكثَرَ الناسُ الكلامَ، وأوسعُهم نَفَساً في ذلك الإمامُ "الطحاويُّ"، فإنَّه تكلَّمَ في ذلك زيادةً على ألفِ ورقةٍ)) اهـ.

ورجَّحَ علماؤنا أنَّه عليه الصلاة والسلام كان قارناً؛ إذ بتقديرِهِ يمكنُ الجمعُ بين الرِّوايات بأنَّ مَن رَوَى الإفراد سَمِعَهُ يلبِّي بالحجِّ وحده، ومن رَوَى التمتُّعَ سَمِعَهُ يلبِّي بالعمرة وحدها، ومن رَوَى القِرانَ سَمِعَهُ يلبِّي بهما، والأمرُ الآتي له عليه السلام، فإنَّه لا بدَّ له من امتثالِ ما أُمِرَ به الذي

﴿بابُ القران﴾

(قولُهُ: و"محمَّدٌ" إنما فضَّلَهُ إذا اشتمَلَ على سَفَرين خلافاً لِما فهمه "الزيلعيُّ" إلخ) فيه أنَّ "الزيلعيَّ" ادَّعَى أنَّ "محمَّداً" موافقٌ لـ "الشافعيِّ" في أفضليَّة الحجَّةِ الكوفيَّة والعمرة الكوفيَّة على القِران، ولم يَدَّعِ موافقتَهُ له في كلِّ صُوَرِ الإفرادِ، بل في هذه الصُّورة الخاصَّة، فلا يَرِدُ عليه حينئذٍ ما ذكرَهُ في "البحر": ((من أنَّه ليس بموافقٍ له، فإنَّه يُفضِّلُ الإفرادَ مطلقاً؛ إذ لا يلزمُ من توافُقِهما في صورةٍ خاصَّةٍ توافقُهما في غيرها)).

---

(١) "العناية": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤٠٩ (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤٠٩.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤٢.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٥.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٤.

.....

هو وحيٌ، وقد أطالَ في "الفتح"[١] في بيانِ تقديم أحاديث القِران، فارجع اليه.

(تنبيهٌ)

اختارَ العلاَّمة الشيخُ "عبد الرحمن العماديُّ" في "منسكه" التمتُّعَ؛ لأنَّه أفضلُ من الإفراد وأسهلُ من القِران؛ لِما على القارنِ من المشقَّةِ في أداء النُّسكين؛ لِما يلزمُهُ بالجنايةِ من الدَّمين، وهو أحرى لأمثالِنا لإمكان المحافظةِ على صيانة إحرامِ الحجِّ من الرَّفَث ونحوه، فيُرجَى دخولُهُ في الحجِّ المبرور المفسَّر بما لا رَفَثَ ولا فسوقَ ولا جدالَ فيه، وذلك لأنَّ القارن والمفرد يبقيان مُحرمين أكثرَ من عشرة أيَّامٍ، وقلَّما يقدرُ الإنسانُ على الاحترازِ فيها من هذه المحظوراتِ سيَّما الجدالُ مع الخدم والجَمَّال، والمتمتِّعُ إنما يُحرِمُ بالحجِّ يوم التروية من الحرمِ، فيمكنُهُ الاحترازُ في ذَيْنك اليومين، فيَسلَمُ حجُّهُ إنْ شاء الله تعالى. [٢/ق٤١٠/ب]

٢/١٩٠ قال شيخُ مشايخنا الشهاب "أحمد المنيني" في "مناسكه"[٢]: ((وهو كلامٌ نفيسٌ يريدُ به أنَّ القِران في حدِّ ذاتِهِ أفضلُ من التمتُّع، لكنْ قد يَقترنُ به ما يَجعلُهُ مرجوحاً، فإذا دار الأمرُ بين أنْ يَقرِنَ ولا يسلَمَ عن المحظورات، وبين أنْ يتمتَّعَ ويسلَمَ عنها فالأولى التمتُّعُ ليسلَمَ حجُّهُ ويكونَ مبروراً؛ لأنَّه وظيفةُ العمر)) اهـ.

قلت: ونظيرُهُ ما قدَّمناه[٣] عن المحقِّق "ابن أمير حاج" من تفضيلِهِ تأخيرَ الإحرام إلى آخرِ المواقيت لمثلِ هذه العلَّة، وهذا كلُّهُ بناءً على أنَّ المراد من حديثِ: « مَن حَجَّ فلم يَرفُث إلخ »[٤]

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤١٢ .

(٢) المسماة "بلغة المحتاج لمعرفة مناسك الحاجّ": لأبي النجاح، أحمد بن علي بن عمر، شهاب الدين المنيني (ت١١٧٢هـ). لَخَّصَ فيه "منسك الشيخ عبد الرحمن العماديّ" مع الزيادة الحسنة. ("إيضاح المكنون" ١/١٩٣، "سلك الدرر" ١/١٣٣، ١٤٥).

(٣) المقولة [٩٧٥٥] قوله: ((ولو مر بميقاتين)).

(٤) أخرجه أحمد ٢/٤١٠، ٤٨٤، وعبد الرزاق(٨٨٠٠)، والبخاري(١٨٢٠) كتاب المحصر ـ باب قول الله تعالى: ﴿فَلَا رَفَثَ﴾، ومسلم(١٣٥٠) كتاب الحج ـ باب في فضل الحج والعمرة ويوم عرفة، والترمذيّ(٨١١) =

لحديثِ: ((أتاني اللَّيلةَ آتٍ مِن ربِّي وأنا بالعقيق فقال: يا آلَ محمَّدٍ، أَهِلُّوا بحجَّةٍ وعمرةٍ معاً))، .....

من ابتداءِ الإحرام؛ لأنَّه قبلَهُ لا يكون حاجًّا كما قدَّمنا[1] التصريحَ به عن "النهر" عند قوله: ((فاتَّقِ الرَّفَثَ))، والله تعالى أعلم.

[١٠٢٨٩] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) لم أرَ مَن ذكَرَ الحديثَ بهذا اللَّفظ، نعمْ قال في "الهداية"[2]: ((ولنا قوله عليه الصلاة والسلام:« يا آلَ محمَّدٍ، أَهِلُّوا بحجَّةٍ وعمرةٍ معاً »))، وأسندَهُ في "الفتح"[3] إلى "الطحاويِّ" في "شرح الآثار"[4] وقال: ((وروَى "أحمد" من حديث "أمِّ سلمة" قالت: سمعتُ رسول الله ﷺ يقول: « أهلُّوا يا آلَ محمَّدٍ بعمرةٍ في حجٍّ »[5]، وفي "صحيح البخاريِّ"[6] عن "عمر" قال: سمعتُ رسول الله ﷺ بوادي العقيق يقول: « أتاني الليلةَ آتٍ من ربِّي عزَّ وجلَّ فقال: صلِّ في هذا الوادي المباركِ ركعتين وقل: حجَّةٌ في عمرةٍ »)).

= كتاب الحج ـ باب ما جاء في ثواب الحج والعمرة، وقال: حديثُ أبي هريرة حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنَّسائيّ ١١٤/٥ كتاب المناسك ـ باب فضل الحجّ، وابن ماجه(٢٨٨٩) كتاب المناسك ـ باب فضل الحجِّ والعمرة، والدارميّ ٤٥٨/١ كتاب المناسك ـ باب في فضل الحجِّ والعمرة، وابن خزيمة في "صحيحه" ١٣١/٤ كتاب المناسك ـ باب فضل الحجِّ الذي لا رفث، وأبو يعلى (٦١٩٨)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٦٧/٥ كتاب الحج ـ باب لا رفث ولا فسوق، وابن حبان(٣٦٩٥) كتاب الحج ـ باب فضل الحجّ والعمرة.

(١) المقولة [٩٨٨٢] قوله: ((بلا مهلة)).

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب القران ١٥٣/١.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٤٠٩/٢ .

(٤) "شرح معاني الآثار": كتاب مناسك الحج ـ باب ما كان النبي ﷺ به محرماً في حجَّة الوداع ١٥٤/٢ .

(٥) أخرجه أحمد ٢٩٨/٦، والبخاري (١٥٣٤) كتاب الحج ـ باب قول النَّبيّ ﷺ :« العقيقُ وادٍ مُبارَك »، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٥٤/٢ كتاب الحج ـ باب ما كان النَّبيّ ﷺ به محرماً في حجَّة الوداع.

(٦) برقم (١٥٣٤) كتاب الحج ـ باب قول النَّبيّ ﷺ : « العقيقُ وادٍ مُبارَك »، و(٢٣٣٧) كتاب الحرث والمزارعة ـ باب رقم (٦). وأخرجه أحمد ٢٤/١، ومسلم (١٣٤٦) كتاب الحج ـ باب التعريس بذي الحليفة، وأبو داود (١٨٠٠) =

ولأنَّه أَشَقُّ، والصَّوابُ أنَّه عليه السَّلام أحرَمَ بالحجِّ، ثمَّ أدخَلَ عليه العمرةَ.....

قلت: وهو في "شرح الآثار"[1] كذلك، فإنْ كان ما ذكرَهُ "الشارح" مُخرَّجاً فبِها، وإلاَّ فهو ملفَّقٌ من هذين الحديثين، وضميرُ ((فقال)) يعودُ إلى النبيِّ ﷺ لا إلى الآتي.

[١٠٢٩٠] (قولُهُ: ولأنَّه أشقُّ) لكونِهِ أدومَ إحراماً وأسرعَ إلى العبادة، وفيه جمعٌ بين النُّسكين، "ط"[2] عن "المنح"[3].

[١٠٢٩١] (قولُهُ: والصوابُ إلخ) نقلَهُ في "البحر"[4] عن "النوويِّ" في "شرح المهذَّب"[5]، "ط"[6].

(قولُ "الشارح": والصوابُ أنَّه عليه السَّلام أحرَمَ بالحجِّ ثمَّ أدخَلَ إلخ) ما ذكرَهُ يصلُحُ جواباً من الشافعيَّة عن استدلالِ الحنفيَّة على أفضليَّة القران بفعله عليه السلام بأنْ يقال: إنَّ جَمْعَهُ بين النسكين كان على هذا الوجهِ لبيان الجواز، لا لأنَّ القران هو الأفضلُ، تأمَّل. لكنْ يلزمُ أهلَ المذهب عدمُ تسليم ما قالَهُ "النوويُّ" للأدلَّةِ الدالَّةِ على إحرامه بهما معاً.

= كتاب المناسك ـ باب في الإقران، وابن ماجه (٢٩٧٦) كتاب المناسك ـ باب التمتع بالعمرة إلى الحج، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٣-١٤ كتاب الحج ـ باب من اختار القرانَ وزعَمَ أنّ النّبيَّ ﷺ كان قارناً، وابن خزيمة (٢٦١٧) ٤/١٦٩ كتاب المناسك ـ باب استحباب الصلاة في ذلك الوادي، والطحاويّ في "شرح معاني الآثار" ٢/١٤٦ كتاب مناسك الحج ـ باب ما كان النّبيّ ﷺ به محرماً في حجَّة الوداع ، وابن حبان (٣٧٩٠) كتاب الحج ـ باب الإحرام.

(١) "شرح معاني الآثار": كتاب مناسك الحج ـ باب ما كان النبيﷺ به محرماً في حجَّة الوداع ٢/١٤٦ .

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب القران ١/٥١٣ .

(٣) "المنح": كتاب الحج ـ باب القران ١/ق ١٠٣/أ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٤ .

(٥) "المجموع": كتاب الحج ـ فصل في الاستئجار للحج ٧/١٥٩.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب القران ١/٥١٣ .

لبيانِ الجوازِ فصار قارِناً (ثمَّ التَّمتُّعُ ثمَّ الإفرادُ).

(والقِرانُ) لغةً: الجمعُ بين شيئين، وشرعاً: (أنْ يُهِلَّ) أي: يرفعَ صوتَهُ بالتَّلبيةِ (بحجَّةٍ وعمرةٍ معاً) حقيقةً أو حكماً، بأنْ يُحرِمَ بالعمرة أوَّلاً ثمَّ بالحجِّ.....

[١٠٢٩٢] (قولُهُ: لبيانِ الجوازِ) إنما قال ذلك لأنَّه مكروهٌ كما يأتي، "ط"[١]. وكذا هو مكروهٌ عند الشافعيَّة كما في "البحر"[٢] عن "النوويِّ"[٣].

[١٠٢٩٣] (قولُهُ: ثمَّ التمتُّعُ) أي: بقِسميه، أي: سواءٌ ساقَ الهديَ أمْ لا، "ط"[٤].

[١٠٢٩٤] (قولُهُ: ثمَّ الإفرادُ) أي: بالحجِّ أفضلُ من العمرة وحدَها، كذا في "النهر"[٥]، "ط"[٦].

[١٠٢٩٥] (قولُهُ: لغةً الجمعُ بين شيئين) أي: بين حجٍّ وعمرةٍ أو غيرِهما، قال في "الصحاح"[٧]: ((قرَنَ بين الحجِّ والعمرة قِراناً بالكسر، وقَرَنْتُ البعيرين أَقرِنُهما قِراناً إذا [٢/ق٤١١/أ] جمعتهما في حبلٍ واحدٍ، وذلك الحبلُ يُسمَّى القِران، وقرنتُ الشيء بالشيء: وصلتُهُ، وقرنتُهُ: صاحَبْتُهُ، ومنه قِرانُ الكواكب)).

[١٠٢٩٦] (قولُهُ: أي: يرفعَ صوتَهُ بالتلبيةِ) تفسيرٌ لحقيقةِ الإهلال، وإلاَّ فالمرادُ به هنا التلبيةُ مع النيَّةِ، وإنما عبَّرَ عن ذلك بالإهلال للإشارةِ إلى أنَّ رفع الصوت بها مستحبٌّ، "بحر"[٨].

[١٠٢٩٧] (قولُهُ: معاً حقيقةً) بأنْ يَجمَعَ بينهما إحراماً في زمانٍ واحدٍ، أو حكماً بأنْ يُؤخِّرَ

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب القران ٥١٣/١ .

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٤/٢ .

(٣) "المجموع": كتاب الحج ـ فصل في الاستئجار للحج ١٥٤/٧ .

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب القران ٥١٣/١ .

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٢/ب .

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب القران ٥١٣/١ .

(٧) "الصحاح": مادة ((قرن)).

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٥/٢ .

قبل أنْ يطوفَ لها أربعةَ أشواطٍ، أو عكسِهِ بأن يُدخِلَ إحرامَ العمرة على الحجِّ قبل أنْ يطوفَ للقدوم.....

إحرامَ إحداهما عن إحرام الأخرى ويجمعَ بينها أفعالاً، فهو قرانٌ بين الإحرامين حكماً.

وقد عَدَّ في "اللباب"[1] للقِران سبعةَ شروطٍ: ((الأوَّلُ: أنْ يُحرِمَ بالحجِّ قبل طواف العمرة كلِّهِ أو أكثرِهِ، فلو أحرَمَ به بعدَ أكثرِ طوافها لم يكن قارناً.

الثاني: أنْ يُحرِمَ بالحجِّ قبل إفسادِ العمرة.

الثالثُ: أنْ يطوفَ للعمرة كلَّهُ أو أكثرَهُ قبل الوقوف بعرفةَ، فلو لم يَطُفْ لها حتَّى وقَفَ بعرفةَ بعد الزَّوال ارتفعت عمرتُهُ، وبطَلَ قِرانُهُ وسقَطَ عنه دمُهُ، ولو طافَ أكثرَهُ ثمَّ وقَفَ أتَمَّ الباقيَ منه قبل طواف الزِّيارة.

الرابعُ: أنْ يصونَهما عن الفسادِ، فلو جامَعَ قبلَ الوقوف وقبلَ أكثرِ طواف العمرة بطَلَ قرانُهُ وسقَطَ عنه الدَّمُ، وإنْ ساقَهُ معه يصنعُ به ما شاء.

الخامسُ: أنْ يطوفَ للعمرة كلَّهُ أو أكثرَهُ في أشهرِ الحجِّ، فإنْ طافَ الأكثرَ قبل الأشهرِ لم يَصِرْ قارناً.

السادسُ: أنْ يكون آفاقيَّاً ولو حكماً، فلا قرانَ لمكِّيٍّ إلاَّ إذا خرَجَ إلى الآفاقِ قبل أشهرِ الحجِّ.

السابعُ: عدمُ فوات الحجِّ، فلو فاتَهُ لم يكن قارناً وسقَطَ الدَّمُ، ولا يُشترَطُ لصحَّةِ القِران عدمُ الإلمام بأهلِهِ، فيصحُّ من كوفيٍّ رجَعَ إلى أهله بعد طوافِ العمرة))، وتمامُهُ فيه.

[١٠٢٩٨] (قولُهُ: قبل أنْ يطوفَ لها أربعةَ أشواطٍ) فلو طافَ الأربعةَ ثمَّ أحرَمَ بالحجِّ لم يكن قارناً كما ذكرناه[2]، بل يكونُ متمتِّعاً إنْ كان طوافُهُ في أشهرِ الحجِّ، فلو قبلَها لا يكونُ قارناً ولا متمتِّعاً كما في "شرح اللباب"[3].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧١ـ١٧٢ـ.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧١ـ.

وإنْ أساءَ، أو بعدَهُ وإنْ لَزِمَهُ دمٌ (من الميقاتِ) إذ القارِنُ لا يكونُ إلاَّ آفاقيّاً.....

[١٠٢٩٩] (قولُهُ: وإنْ أساءَ) أي: وعليه دمُ شكرٍ لقلَّةِ إساءته ولعدمِ وجوب رفض عمرته، "شرح اللباب"[١].

[١٠٣٠٠] (قولُهُ: أو بعدَهُ) أي: بعدما شرَعَ فيه ـ ولو قليلاً ـ أو بعد إتمامه، سواءٌ كان الإدخالُ قبل الحلق أو بعده ولو في أيَّامِ التشريق ولو بعد الطواف؛ لأنَّه بقيَ عليه بعضُ واجباتِ الحجِّ، فيكونُ جامعاً بينهما فعلاً، والأصحُّ [٢/ق٤١١/ب] وجوبُ رفضها وعليه الدمُ والقضاء، وإنْ لم يَرفِضْ فدمُ جبرٍ لجمعِهِ بينهما كما في "شرح اللباب"[٢]، وسيأتي[٣] تفصيلُ المسألة في آخرِ الجنايات.

[١٠٣٠١] (قولُهُ: إذ القارنُ لا يكونُ إلاَّ آفاقيّاً) أي: والآفاقيُّ إنما يُحرِمُ من الميقات أو قبله، ولا تحلُّ مجاوزتُهُ بغير إحرامٍ، حتَّى لو جاوَزَهُ ثمَّ أحرَمَ لَزِمَهُ دمٌ ما لم يَعُدْ إليه مُحرِماً كما سيأتي في باب مجاوزة الميقات بغير إحرامٍ، "ح"[٤].

والحاصلُ: أنَّه يصحُّ من الميقاتِ وقبله وبعده، لكنْ قيَّدَ به لبيانِ أنَّ القارن لا يكونُ إلاَّ آفاقيّاً، قال في "البحر"[٥]: ((وهذا أحسنُ مما في "الزيلعي"[٦] من أنَّ التقييد بالميقاتِ اتّفاقيٌّ)).

(قولُهُ: وهذا أحسنُ مما في "الزيلعيِّ" من أنَّ التَّقييد إلخ) إذ على ما ذكرَهُ "الزيلعيُّ" يُوهِمُ أنَّ غيرَ الآفاقيِّ لا يكون قارناً، لكنْ تقدَّمَ ويأتي أنَّه يكونُ قارناً، إلاَّ أنَّه خلافُ الأفضل في حقِّه، بل هو مكروهٌ منه على ما يأتي.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٣ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٣ـ.

(٣) المقولة [١٠٨٢٥] قوله: ((فإن طاف له)).

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب القران ق١٣٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٥/٢ .

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب القران ٤٢/٢.

(أو قبلَهُ، في أشهرِ الحجِّ أو قبلَها ويقولَ) إمَّا بالنَّصب ـ والمرادُ به النيَّةُ ـ أو مستأنفٌ، والمرادُ به بيانُ السنَّة؛ إذ النيَّةُ بقلبه تكفي كالصَّلاة، "مجتبى" (بعدَ الصَّلاة: اللهمَّ إنِّي أُريدُ الحجَّ والعمرةَ فيسِّرْهما لي وتقبَّلْهما منِّي).....

[١٠٣٠٢] (قولُهُ: أو قبلَهُ) أي: ولو من دُويرةِ أهلِهِ، وهو الأفضلُ لِمَن قدَرَ عليه، وإلاَّ فيكرهُ كما مرَّ[١]، وقولُهُ: ((أو قبلَها)) أي: قبلَ أشهرِ الحجِّ، لكنَّ تقديمه على الميقات الزمانيِّ مكروهٌ مطلقاً كما مرَّ[٢] أيضاً، وهذا في الإحرام، وأمَّا الأفعالُ فلا بدَّ من أدائها في أشهرِ الحجِّ كما قدَّمناه ١٩١/٢ آنفاً[٣]، بأنْ يؤدِّيَ أكثرَ طواف العمرة وجميعَ سعيها وسعيِ الحجِّ فيها، لكنْ ذكَرَ في "المحيط": ((أنَّه لا يُشترَطُ في القِرانِ فعلُ أكثرِ أشواطِ العمرة في أشهرِ الحجِّ))، وكأنَّ مستنده ما رُوِي عن "محمَّدٍ" أنَّه لو طاف لعمرتِهِ في رمضانَ فهو قارنٌ، ولا دمَ عليه إنْ لم يَطُفْ لعمرته في أشهرِ الحجِّ، وأجاب في "الفتح"[٤]: ((بأنَّ القِرانَ في هذه الرِّواية بمعنى الجمعِ لا القرانِ الشرعيِّ، بدليل أنَّه نَفَى لازمَ القِران بالمعنى الشرعيِّ، وهو لزومُ الدَّمِ شكراً، ونَفْيُ اللازمِ الشرعيِّ نفيٌ للمزومِهِ))، وتمامُهُ في "البحر"[٥]، لكنْ قال في "شرح اللباب"[٦]: ((ويظهرُ لي أنَّه قارنٌ بالمعنى الشرعيِّ كما هو المتبادرُ من إطلاقِ "محمَّدٍ" وغيره أنَّه قارنٌ، وبدليلِ أنَّه إذا ارتكَبَ محظوراً يتعدَّدُ عليه الجزاءُ، وغايتُهُ أنَّه ليس عليه هديُ شكرٍ؛ لأنَّه لم يقع على الوجهِ المسنون)) اهـ، تأمَّل.

[١٠٣٠٣] (قولُهُ: إمَّا بالنَّصْب إلخ) حاصلُهُ ـ كما في "البحر"[٧] ـ : ((أنَّ قوله: ويقول

---

(١) المقولة [٩٧٥٥] قوله: ((ولو مَرَّ بميقاتين)).

(٢) المقولة [١٠٢٩٧] قوله: ((معاً حقيقة)).

(٣) المقولة [١٠٢٩٧] قوله: ((معاً حقيقة)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٣١/٢ .

(٥) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٥/٢ .

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصلٌ في شرائطِ صحَّة القران صـ١٧٢ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٥/٢ .

ويُستحَبُّ تقدُّمُ[1] العمرةِ بالذِّكر لتقدُّمِها في الفعل.

(وطافَ للعُمرة) أوَّلاً وجوباً، حتَّى لو نَوَاهُ للحجِّ لا يقعُ إلاَّ لها.....

إنْ كان منصوباً عطفاً على يُهِلَّ يكونُ من تمامِ الحدِّ، فيرادُ بالقول النيَّةُ لا التلفُّظُ؛ لأنَّه غيرُ شرطٍ، وإنْ كان مرفوعاً مستأنفاً يكونُ بياناً للسنَّة، فإنَّ السنَّة للقارن التلفُّظُ بذلك، وتكفيه النيَّةُ بقلبه))، وأورَدَ في "النهر"[2] على الأوَّل: ((أنَّ الإرادة غيرُ النيَّةِ، فالحقُّ أنَّه ليس من الحدِّ في شيءٍ)) اهـ. يعني: أنَّ [٢/ق٤١٢/أ] قوله: ((إنِّي أريدُ إلخ)) ليس نيَّةً، وإنما هو مجرَّدُ دعاءٍ، وإنما النيَّةُ هي العزمُ على الشيء، والعزمُ غيرُ الإرادة، وهو ما يكونُ بعد ذلك عند التلبية كما مرَّ[3] تقريرُهُ في باب الإحرام، تأمَّل. على أنَّه لو أُريدَ به النيَّةُ فلا ينبغي إدخالُها في الحدِّ؛ لأنَّها شرطٌ خارجٌ عن الماهيَّة، وقد يجابُ بأنَّ الماهيَّة الشرعيَّة هنا لا وجودَ لها بدون النيَّةِ، تأمَّل. وقدَّمنا هناك الكلامَ على حكمِ التلفُّظِ بالنيَّة، فافهم.

[١٠٣٠٤] (قولُهُ: ويُستحَبُّ إلخ) وإنما أخَّرَها "المصنِّفُ" إشعاراً بأنَّها تابعةٌ للحجِّ في حقِّ القارن، ولذلك لايتحلَّلُ عن إحرامِها بمجرَّدِ الحلق بعد سعيها، "قُهُستاني"[4].

[١٠٣٠٥] (قولُهُ: وجوباً) لقوله تعالى: ﴿فَمَن تَمَتَّعَ بِٱلْعُمْرَةِ إِلَى ٱلْحَجِّ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، جعَلَ الحجَّ غايةً، وهو في معنى المتعةِ بالإطلاق القرآنيِّ وعُرْفِ الصحابة من شمولِ المتعة للمتعة والقِرانِ بالمعنى الشرعيِّ كما حقَّقَهُ في "الفتح"[5].

[١٠٣٠٦] (قولُهُ: لا يقعُ إلاَّ لها) لِما قدَّمناه[6] من أنَّ مَن طاف طوافاً في وقته وقَعَ عنه نواه له أوْ لا، وسيأتي[7] أيضاً في كلام "الشارح" آخرَ الباب.

---

(١) في "د": ((تقديم)).

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٢/ب ـ ق١٤٣/أ.

(٣) المقولة [٩٨٣٥] قوله: ((ناوياً بها الحج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل في القران والتمتع ١/٢٥٣ .

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤١٠.

(٦) المقولة [١٠٢٤٠] قوله: ((فلو طاف إلخ)).

(٧) صـ١٨٧ـ "در".

(سبعةَ أشواطٍ يَرْمَلُ في الثَّلاثةِ الأُوَلِ ويَسْعَى بلا حلقٍ) فلو حلَقَ لم يَحِلَّ من عمرتِهِ ولَزِمَهُ دمانِ (ثمَّ يَحُجُّ كما مرَّ) فيطوفُ للقدوم، ويَسْعَى بعده إن شاء (فإنْ أَتَى بطوافين) متواليين (ثمَّ سعيين لهما.....

[١٠٣٠٧] (قولُهُ: سبعةَ أشواطٍ) بشرطِ وقوعِها أو أكثرِها في أشهرِ الحجِّ على ما قدَّمناه آنفاً[١].

[١٠٣٠٨] (قولُهُ: يرملُ في الثلاثةِ الأُوَلِ) أي: ويضطبعُ في جميع طوافِهِ، ثمَّ يصلِّي ركعتيه، "اللباب" و"شرحه"[٢].

[١٠٣٠٩] (قولُهُ: بلا حلق) لأنَّه وإنْ أتى بأفعالِ العمرة بكمالها إلاَّ أنَّه ممنوعٌ من التحلُّلِ عنها لكونه مُحرِماً بالحجِّ، فيتوقَّفُ تحلُّله على فراغِهِ من أفعاله أيضاً، "شرح اللباب"[٣].

[١٠٣١٠] (قولُهُ: ولَزِمَهُ دمان لجنايتِهِ على إحرامين) "بحر"[٤]، وهو الظاهرُ خلافاً لِما في "الهداية"[٥]: ((من أنَّه جنايةٌ على إحرامِ الحجِّ)) كما أوضحَهُ في "النهر"[٦].

[١٠٣١١] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في حجِّ المفرد.

[١٠٣١٢] (قولُهُ: ويَسعَى بعده إن شاءَ[٧]) أي: وإنْ شاء يَسعَى بعد طوافِ الإفاضة،

---

(١) المقولة [١٠٢٩٧] قوله: ((معاً حقيقة)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٤ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٦/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب القران ١٥٤/١.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٣/أ.

(٧) في "د" زيادة: ((أي: إنْ أرادَ تقديم السَّعي على محلِّهِ، ومحلُّهُ طوافُ الفرض. قال في "البحر" عن "التحفة": والأفضلُ للحاجِّ أنْ لا يسعى بعد طواف القدوم، بل يؤخِّرُهُ إلى طواف الزِّيارة؛ لأنَّه ركنٌ، واللائقُ بالواجب أنْ يكون تبعاً للفرض اهـ. لكن ذكَرَ في "اللباب": أنَّ في الأفضليَّةِ خلافاً، وأنَّ الخلاف في غير القارن، أمَّا القارنُ فالأفضلُ له تقديمُ السَّعي، أو يُسَنُّ اهـ. وعلى أنَّه يُسَنُّ يكرهُ له التأخير)).

جازَ وأساءَ) ولا دمَ عليه.....

والأوَّلُ أفضلُ للقارن أو يُسَنُّ بخلاف غيره، فإنَّ تأخير سعيِهِ أفضلُ، وفيه خلافٌ كما قدَّمناه[1]، فافهم.

(تنبيهٌ)

أفادَ أنَّه يضطبعُ ويرملُ في طوافِ القدوم إنْ قدَّمَ السَّعيَ كما صرَّحَ به في "اللباب"، قال شارحه[2] "القاري": ((وهذا ما عليه الجمهورُ من أنَّ كلَّ طوافٍ بعده سعيٌ فالرَّملُ فيه سنَّةٌ، وقد نَصَّ عليه "الكرمانيُّ"، حيث قال في بابِ القِران: يطوفُ طوافَ القدوم، ويرملُ فيه أيضاً؛ لأنَّه طوافٌ بعده سعيٌ، وكذا في "خزانة الأكمل"، وإنما يرملُ في طواف العمرة وطوافِ القدوم مفرداً كان أو قارناً، وأمَّا ما نقَلَهُ "الزيلعيُّ"[3] [٢/ق٤١٢/ب] عن "الغاية" لـ "السروجيِّ" من أنَّه إذا كان قارناً لم يرمل في طوافِ القدوم إنْ كان رمَلَ في طوافِ العمرة فخلافُ ما عليه الأكثرُ)) اهـ، فافهم.

[١٠٣١٣] (قولُهُ: جازَ) أطلقَهُ فشملَ ما إذا نوى أوَّلَ الطوافين للعمرة والثانيَ للحجِّ ـ أي: للقدومِ ـ أو نوى على العكس، أو نوى مطلقَ الطواف ولم يعيِّن، أو نوى طوافاً آخرَ تطوُّعاً أو غيرَهُ، فيكونُ الأوَّلُ للعمرة والثاني للقدوم كما في "اللباب"[4].

[١٠٣١٤] (قولُهُ: وأساءَ) أي: بتأخيرِ سعي العمرة وتقديمِ طواف التحيَّة عليه، "هداية"[5].

[١٠٣١٥] (قولُهُ: ولا دمَ عليه) أمَّا عندهما فظاهرٌ؛ لأنَّ التقديم والتأخير في المناسك لا يُوجِبُ الدَّمَ عندهما، وعنده طوافُ التحيَّةِ سنَّةٌ، وتركُهُ لا يُوجِبُ الدَّمَ، فتقديمُهُ أَولى،

---

(١) المقولة [١٠٠٢٤] قوله: ((إن أراد السَّعي)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بيان أداء القران صـ١٧٤ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٢٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بيان أداء القران صـ١٧٤ـ.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب القران ١/١٥٤.

(وذبَحَ للقِرانِ) وهو دمُ شكرٍ، فيأكلُ منه.....

والسَّعيُ بتأخيره بالاشتغالِ بعملٍ آخر لا يُوجِبُ الدَّم، فكذا بالاشتغالِ بالطواف، "هداية"[١].

[١٠٣١٦] (قولُهُ: وذبَحَ) أي: شاةً أو بدنةً أو سُبُعَها، ولا بدَّ من إرادةِ الكلِّ للقربة وإن اختلفت جهتُها، حتَّى لو أراد أحدُهم اللَّحمَ لم يَجُز كما سيأتي في الأضحية، والجزورُ أفضل من البقر، والبقرُ أفضلُ من الشَّاة، كذا في "الخانيَّة"[٢] وغيرها، "نهر"[٣]. زاد في "البحر"[٤]: ((والاشتراكُ في البقرةِ أفضلُ من الشَّاة)) اهـ. وقيَّدَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٥] تبعاً لـ "الوهبانيَّة"[٦] بـ ((ما إذا كانت حصَّتُهُ من البقرةِ أكثرَ من قيمة الشَّاة)) اهـ.

وأفادَ إطلاقُهم الاشتراكَ هنا جوازَهُ في دم الجنايةِ والشُّكرِ بلا فرق خلافاً لِما في "البحر"[٧]، حيث خصَّهُ بالثاني كما يأتي[٨] بيانُهُ في أوَّلِ الجنايات، قال في "اللباب"[٩]: ((وشرائطُ وجوبِ الذَّبح القدرةُ عليه، وصحَّةُ القِران، والعقل، والبلوغ، والحرِّيَّة، فيجبُ على المملوكِ الصومُ لا الهديُ، ويختصُّ بالمكانِ ـ وهوالحرمُ ـ والزَّمانِ وهو أيَّامُ النَّحر)). ١٩٢/٢

[١٠٣١٧] (قولُهُ: وهو دمُ شكرٍ) أي: لِما وفَّقَهُ الله تعالى للجمعِ بين النسكين في أشهرِ الحجِّ بسفرٍ واحدٍ، "لباب"[١٠].

[١٠٣١٨] (قولُهُ: فيأكلُ منه) أي: بخلافِ دم الجناية كما سيأتي[١١]، ولا يجبُ التصدُّقُ

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب القران ١٥٥/١ .

(٢) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في القران ٣٠٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٧/٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الوهبانية": فصل من كتاب الأضحية صـ٩٠ـ (هامش "المنظومة المحبيّة").

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٧/٢ .

(٨) المقولة [١٠٤٠٧] قوله: ((الواجب دم)).

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بيان أداء القران صـ١٧٤ـ.

(١٠) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بيان أداء القران صـ١٧٤ـ.

(١١) المقولة [١٠٥٣٠] قوله: ((ذبح)).

(بعدَ رميِ يومِ النَّحْر) لوجوبِ التَّرتيب (وإنْ عجَزَ صامَ ثلاثةَ) أيَّامٍ ولو مُتفرِّقةً....

بشيءٍ منه، ويُستحَبُّ لـه أنْ يتصدَّقَ بالثلث، ويُطعِمَ الثلث، ويدَّخر الثلث، أو يُهديَ الثلث، "لباب". قال "شارحه"[١]: ((والأخيرُ بدلُ الثاني وإنْ كان ظاهرُ "البدائع"[٢] أنَّه بدلُ الثالث)).

[١٠٣١٩] (قولُهُ: بعد رميِ يوم النَّحر) أي: بعد رميِ جمرةِ العقبة وقبل الحلق لِما مرَّ[٣]، وعبارةُ "اللباب"[٤]: ((ويجبُ أن يكون بين الرَّمي والحلق)).

[١٠٣٢٠] (قولُهُ: لوجوبِ الترتيبِ) [٢/ق٤١٣/أ] أي: ترتيبِ الثلاثة: الرَّميِ ثمَّ الذبحِ ثمَّ الحلقِ على ترتيبِ حروف قولك: رذح، أمَّا الطوافُ فلا يجبُ ترتيبه على شيءٍ منها، والمفردُ لا دمَ عليه، فيجبُ عليه الترتيبُ بين الرَّمي والحلق كما قدَّمنا[٥] ذلك في واجباتِ الحجِّ.

[١٠٣٢١] (قولُهُ: وإنْ عجزَ) أي: بأنْ لم يكن في ملكِهِ فضلٌ عن كفافٍ قدْرَ ما يَشتري به الدَّمَ ولا هو ـ أي: الدَّمُ ـ في ملكِهِ، "لباب"[٦]. ومنه يُعلَمُ حدُّ الغنيِّ المعتبر هنا، وفيه أقوالٌ أخرُ، ويُعلَمُ من كلام "الظهيريَّة"[٧] أنَّ المعتبر في اليسارِ والإعسارِ مكَّةُ؛ لأنَّها مكانُ الدَّم كما نقلَهُ بعضُهم عن "المنسك الكبير" لـ "السنديِّ".

[١٠٣٢٢] (قولُهُ: ولو متفرِّقةً) أشار إلى عدمِ لزوم التَّتابع ـ ومثلُهُ في السَّبعة ـ وإلى أنَّ التَّتابع أفضلُ فيهما كما في "اللباب"[٨].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بيان أداء القران صـ١٧٤ـ.

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل في بيان ما يجب على المتمتِّع والقارن ٢/١٧٤.

(٣) صـ١٢٤ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في هدي القارن والمتمتِّع صـ١٧٥ـ.

(٥) المقولة [٩٦٨٩] قوله: ((والترتيب الآتي بيانه إلخ)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بدل الهدي صـ١٧٥ـ.

(٧) انظر "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في المتعة والقران ق٦٧/أ ـ ب.

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بدل الهدي صـ١٧٧ـ.

(آخرُها يومُ عرفةَ) ندباً رجاءَ القدرة على الأصلِ، فبعدَهُ لا يُجزيه، فقولُ "المنح" كـ "البحر": ((بيانٌ للأفضلِ)) فيه كلامٌ (وسبعةً.....

[١٠٣٢٣] (قولُهُ: آخِرُها يومُ عرفةَ) بأنْ يصومَ السَّابع والثامن والتاسع، قال في "شرح اللباب"[(١)]: ((لكنْ إنْ كان يُضعِفُهُ ذلك عن الخروج إلى عرفاتٍ والوقوفِ[(٢)] والدَّعواتِ فالمستحبُّ تقديمُهُ على هذه الأيَّام حتَّى قيل: يكرهُ الصوم فيها إنْ أضعَفَهُ عن القيام بحقِّها، قال في "الفتح"[(٣)]: وهي كراهةُ تنزيهٍ، إلاَّ أنْ يَسيءَ خُلُقُهُ فيوقعَهُ في محظورٍ)).

[١٠٣٢٤] (قولُهُ: ندباً رجاءَ القدرةِ على الأصل) لأنَّه لو صامَ الثلاثة قبل السَّابع وتاليه احتُمِلَ قدرتُهُ على الأصل، فيجبُ ذبحه ويلغو صومُهُ، فلذا نُدِبَ تأخيرُ الصوم إليها، وهذه الجملةُ سقَطَتْ من بعضِ النسخ.

[١٠٣٢٥] (قولُهُ: فبعدَهُ لا يُجزيه) أي: لا يُجزيه الصومُ لو أخَّرَهُ عن يوم النَّحر، ويتعيَّنُ الأصلُ، والأَولى إسقاط هذا؛ لأنَّ "المصنِّف" ذكرَهُ بقوله: ((فإنْ فاتت الثلاثةُ تعيَّنَ الدَّمُ)).

[١٠٣٢٦] (قولُهُ: فيه كلامٌ) تَبِعَ في ذلك صاحب "النهر"[(٤)]، وفيه كلامٌ؛ لأنَّ قول "المصنِّف": ((آخِرُها يومُ عرفةَ)) دلَّ على شيئين: الأوَّلُ أنَّه لا يصومُها قبل السَّابع وتاليه، والثاني أنَّه لا يُؤخِّرُ الصوم عن يوم النَّحر، والأوَّلُ[(٥)] مندوبٌ، والثاني واجبٌ، ولَمَّا صرَّحَ "المصنِّف" بالثاني حيث قال: ((فإنْ فاتت الثلاثةُ إلخ)) اقتصَرَ في "المنح"[(٦)] تبعاً لـ "البحر"[(٧)]، على أنَّ قوله: ((آخِرُها يومُ عرفة)) لبيان المندوب دون الواجب، لكنْ قد يقال: إنَّ قوله:

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في بدل الهدي صـ١٧٦ـ.

(٢) من ((والتاسع)) إلى ((والوقوف)) ساقط من "آ".

(٣) "الفتح": كتاب الصوم ـ باب ما يوجب القضاء والكفارة ٢/٢٧٢.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٣/أ.

(٥) في "ب" و"م": ((الأول)) بلا واو.

(٦) "المنح": كتاب الحج ـ باب القران ١/ق ١٠٣/ب.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٨.

بعدَ) تمامِ أيَّامِ (حجِّهِ) فرضاً أو واجباً، وهو بِمُضيِّ أيَّامِ التَّشريق (أين شاء) لكنَّ أيَّام التَّشريق لا تُجزيه.....

((فإنْ فاتَتْ إلخ)) بفاءِ التفريع يدلُّ على أنَّ المقصود من قوله: ((آخِرُها يومُ النَّحر)) بيانُ الواجب، وهو عدمُ التأخير مع أنَّه الأهمُّ، وزادَ "الشارح" التنبيهَ على المندوب، فتأمَّل.

[١٠٣٢٧] (قولُهُ: بعد تمامِ أيَّام حجِّهِ) الأولى إبدالُ الأيَّام [٢/ق٤١٣/ب] بالأعمال كما فعَلَ في "البحر"[1] ليَحسُنَ قوله: ((فرضاً أو واجباً))، فإنَّه تعميمٌ للأعمال من طوافِ الزِّيارة والرَّميِ والذبح والحلق، وليناسبَ ما حَمَلَ عليه الآيةَ من الفراغ من الأعمال.

[١٠٣٢٨] (قولُهُ: وهو) أي: التَّمامُ المذكور بمضيِّ[2] أيَّام التشريق؛ لأنَّ اليوم الثالث منها وقتٌ للرَّمي لِمَن أقام فيه بمنى.

[١٠٣٢٩] (قولُهُ: أين شاءَ) متعلِّقٌ بـ ((صام))، أي: وصام سبعةً في أيِّ مكانٍ شاءَ من مكَّة أو غيرِها.

[١٠٣٣٠] (قولُهُ: لكنَّ إلخ) لا يَحسُنُ هذا الاستدراك بعد قوله: ((وهو بمضيِّ أيَّام التشريق))، "ح"[3]. ولعلَّ وجهَهُ دفعُ ما يُتوهَّمُ من أنَّ قوله: ((وهو إلخ)) ليس شرطاً للصحَّة بل شرطٌ لنفيِ الكراهة كما في المنذور ونحوه، فإنَّه لو صامَهُ فيها صحَّ مع الكراهة، تأمَّل.

(قولُهُ: الأولى إبدالُ الأيَّام بالأعمال إلخ) فيه أنَّ إبدالها بالأعمال يقتضي أنَّه إذا مَضَتْ أيَّامُ حجِّه وقد بقيَ عليه شيءٌ من الأعمال لا يصحُّ صومُهُ، والظاهرُ صحَّتُهُ، وإنما نَصَّ على الفراغ في الآية نظراً إلى أنَّ الغالب الفراغُ منها بمضيِّ الأيَّام، تأمَّل. ويدلُّ لذلك نفسُ عبارة "البحر" حيث قال: ((وأراد بالفراغ الفراغَ من أعمال الحجِّ، وهو بمضيِّ أيَّام التَّشريق)) اهـ، فإنَّه دالٌّ على أنَّه يتحقَّقُ بمضيِّها.

وظاهرُهُ: وإنْ بقي عليه شيءٌ من الأعمال، ويدلُّ له ما في "اللباب" أيضاً: ((وأمَّا صومُ السَّبعة فشرطُ صحَّتِها تبييتُ النيَّة، وتقديمُ الثلاثة، وأنْ يصومَ بعد أيَّام التَّشريق)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٨ .

(٢) في "م": ((بمعنى)) بدل ((بمضيِّ))، وهو تحريف.

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب القران ق١٣٨/ب .

لقوله تعالى: ﴿وَسَبْعَةٍ إِذَا رَجَعْتُمْ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، أي: فَرَغْتُم من أفعالِ الحجِّ، فعَمَّ مَن وطنُهُ مِنى أو اتَّخذَها مَوطِناً.....

[١٠٣٣١] (قولُهُ: لقوله تعالى إلخ) علَّةٌ لقوله: ((أين شاء)) بقرينةِ التفريع، ويجوزُ جعلُهُ علَّةً للاستدراك؛ لأنَّه تعالى جعَلَ وقت الصوم بعد الفراغ، ولا فراغَ إلاَّ بمضيِّ أيَّام التشريق، وهذا كلُّهُ بناءً على تفسيرِ علمائنا الرُّجوعَ بالفراغ عن الأفعال؛ لأنَّه سببُ الرُّجوع، فذُكِرَ المسبَّبُ وأُرِيدَ السَّببُ مجازاً، فليس المرادُ حقيقةَ الرُّجوع إلى وطنه كما قال "الشافعيُّ" فلم يُجوِّز صومَها بمكَّة، وإنما حملناه على المجازِ لفرعٍ مُجمَعٍ عليه، وهو أنَّه لو لم يكن له وطنٌ أصلاً وجَبَ عليه صومُها بهذا النصِّ، وتمامُهُ في "الفتح"[(١)].

وحاصلُهُ: أنَّ تفسير "الشافعيِّ" لا يطَّرِدُ، فتعيَّنَ المجازُ، وادَّعى "ابن كمالٍ" في "شرح الهداية": ((أنَّ الأقربَ الحملُ على معنىً حقيقيٍّ، وهو الرُّجوعُ من منى بالفراغ عن أفعالِ الحجِّ لتقدُّمِ ذكرِ الحجِّ))، واعترضَهُ في "النهر"[(٢)]: ((بأنَّه لا يطَّرِدُ أيضاً؛ إذ الحكمُ يعُمُّ المقيمَ بمنى أيضاً، ولا رجوعَ منه إلاَّ بالفراغ، فما قالَهُ المشايخُ أَولى)) اهـ. وإلى هذا أشارَ "الشارح" بقولـه: ((فعَمَّ مَن وطنُهُ منى إلخ)).

قلت: لكنْ قال في "الفتح"[(٣)]: ((إنَّ صوم السَّبعة لا يجوزُ تقديمه على الرُّجوع من منى

(قولُهُ: قال في "الفتح": إنَّ صوم السَّبعة إلخ) في "شرح نظم الكنز" وغيره ما يفيدُ اختلافَ أهل المذهب في تفسيرِ الرُّجوع في الآية، فقيل: الفراغُ، وقيل: الرُّجوع من مِنى لمكَّةَ أو إلى الحالة الأولى، يعني: إذا فرغتم من أفعال الحجِّ، ويمكنُ تخريج فرعِ "الفتح" على القيلِ الثاني وإن كان المشهورُ التفسيرَ الأوَّلَ، تأمَّل.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤١٨ .

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب القران ق١٤٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤١٨.

(فإنْ فاتت الثلاثةُ تعيَّنَ الدَّمُ) فلو لم يَقدِرْ تحلَّلَ وعليه دمان، ولو قدَرَ عليه في أيَّام النَّحْر قبل الحَلْق بطَلَ صومُهُ.....

بعدَ إتمام الأعمال الواجبات؛ لأنَّه معلَّقٌ في الآية بالرُّجوع، والمعلَّقُ بالشَّرط عدمُ قبول وجوده)) اهـ، فليتأمَّل.

[١٠٣٣٢] (قولُهُ: فإنْ فاتَتِ الثلاثةُ) بأنْ لم يَصُمْها حتَّى دخَلَ يومُ النَّحر ((تعيَّنَ الدمُ))؛ لأنَّ الصوم بدلٌ عنه، والنصُّ خصَّهُ بوقتِ[1] الحجِّ، "بحر"[2].

[١٠٣٣٣] (قولُهُ: فلو لم يَقدِرْ) أي: على الدَّمِ ((تحلَّلَ)) أي: بالحلقِ أو التقصير.

[١٠٣٣٤] (قولُهُ: وعليه دمان) أي: دمُ التمتُّعِ ودمُ التحلُّل قبل أوانه، "بحر"[3] عن [٢/ق٤١٤/أ] "الهداية"[4]. وتمامُهُ فيه وفيما علَّقناه عليه[5]. ١٩٣/٢

[١٠٣٣٥] (قولُهُ: ولو قدَرَ عليه) أي: على الدَّم، وقولُهُ: ((بطَلَ صومُهُ)) أي: حكمُ صومِهِ، وهو خليفتُهُ عن الهدي في إباحة التحلُّلِ بالحلق والتقصير في وقته، فإنَّ الهديَ أصلٌ في ذلك لعدم جوازِ التحلُّلِ قبله لوجوب الترتيبِ بينهما كما مرَّ[6]، والصومُ ـ أي: الثلاثةُ فقط ـ خَلَفٌ عن الهدي في ذلك عند العجز عنه، فصار المقصودُ بالصوم إباحةَ التحلُّلِ بالحلق أو التقصير، فإذا قدَرَ على الأصل قبل التحلُّلِ وجَبَ الأصلُ لقدرته عليه قبل حصولِ المقصود بخَلَفه، كما لو قدَرَ المتيمِّمُ على الماء في الوقت قبل صلاته بالتيمُّم، بخلافِ ما لو قدَرَ على الهدي بعد الحلق أو قبله

(قولُهُ: عدمُ قبولِ وجودِهِ) حقُّه: قبلَ.

---

(١) في "ب": ((بوخصه قت))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٨/٢ باختصار يسير.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٩/٢. وفيه: ((قبل الهدي)) بدل ((قبل أوانه)).

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب القران ١٥٥/١ بتصرف.

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٩/٢.

(٦) صـ١٨١ـ "در".

.....

لكنْ بعد أيَّامِ النَّحر، وعن هذا قال في "فتح القدير"[١]: ((فإنْ قدَرَ على الهدي في خلالِ الثلاثة أو بعدها قبل يومِ النَّحر لَزِمَهُ الهدي، وسقَطَ الصومُ؛ لأنَّه خلفٌ، وإذا قدَرَ على الأصلِ قبل تأدِّي الحكمِ بالخَلَف بطَلَ الخَلَفُ، وإنْ قدَرَ عليه بعد[٢] الحلق قبل أنْ يصومَ السبعة في أيَّام الذبح أو بعدها لم يلزمه الهديُ؛ لأنَّ التحلُّلَ قد حصل بالحلق، فوجودُ الأصل بعده لا ينقُضُ الخَلَفَ كرؤيةِ المتيمِّمِ الماءَ بعد الصلاة بالتيمُّم، وكذا لو لم يَجِدْ حتَّى مَضَتْ أيَّامُ الذبح ثمَّ وجَدَ الهدي؛ لأنَّ الذبح مؤقَّتٌ بأيَّامِ النَّحر، فإذا مَضَتْ فقد حصَلَ المقصود، وهو إباحةُ التحلُّلِ بلا هديٍ، وكأنَّه تحلَّلَ ثمَّ وجَدَهُ، ولو صام في وقتِهِ مع وجود الهدي يُنظَرُ: فإنْ بقي الهديُ إلى يوم النَّحر لم يُجزِهِ للقدرة على الأصل، وإنْ هلَكَ قبل الذبح جازَ للعجز عن الأصل، فكان المعتبرُ وقتَ التحلُّل)) اهـ. ونحوُهُ في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[٣] و"المحيط" و"الزيلعيِّ"[٤] و"البحر"[٥] وغيرِها من كتب المذهب المعتبرة.

ولـ "الشرنبلاليِّ" رسالةٌ سَمَّاها "بديعة الهدي لِما استيسَرَ من الهدي"[٦]، خالَفَ فيها ما في هذه الكتب، وادَّعى وجوبَ الهدي بوجودِهِ في أيَّام النَّحر سواءٌ حلَقَ أوْ لا متمسِّكاً بقولهم: العبرةُ لأيَّام النَّحر [٢/ق٤١٤/ب] في العجز والقدرة، وترَكَ اشتراطَهم بعد ذلك عدمَ الحلق لإقامةِ الصوم مُقامَ الهدي، وادَّعى أيضاً: ((أنَّ كلام "الفتح" وغيره يدلُّ على أنَّه يتحلَّلُ بالهدي

(قولُهُ: وإنْ قدَرَ عليه قبلَ الحَلْقِ إلخ) عبارة "الفتح": ((بعد)).

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤١٨.

(٢) في "ب" و"م": ((قبل)) بدل ((بعد))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الصواب الموافق لِما في "الفتح"، ولِما ذكره بَعْدُ بقوله: ((لأنَّ التحلُّل قد حصل بالحلق)) وانظر "تقريرات الرافعي" في هذا الموضع.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في الإحصار ١/ق ٧٣/أ ـ ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٤٤ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٨ .

(٦) وهي مخطوطةٌ. انظر "إيضاح المكنون" ١/١٧٣، و"خلاصة الأثر" ٢/٣٨ ـ ٣٩.

(فإنْ وقَفَ) القارنُ بعرفةَ (قبلَ) أكثرِ طـواف (العمـرةِ بطَلَـتْ) عمرتُـهُ، فلـو أتـى بأربعةِ أشواطٍ ـ ولو بقَصْدِ القدوم أو التطوُّع ـ لـم تَبطُـلْ، ويُتِمُّهـا يـومَ النَّحْـر، والأصلُ أنَّ المأتيَّ به من جنسِ مـا هـو مُتلبِّـسٌ بـه في وقـتٍ يصلُـحُ لـه يَنصـرِفُ للمتلبَّسِ به.....

أصلاً وبالحلق خَلَفاً، وأنَّ الحلق خَلَفٌ عن الهدي))، ولا يخفى عليـك أنَّـه ليـس في كـلام "الفتـح" ذلك، وأنَّ اتِّباعَ المنقول واجبٌ، فلا يُعوَّلُ على هذه الرِّسالةِ، وقـد كتبـتُ علـى هامشـها في عـدَّةِ مواضعَ بيانَ ما فيها من الخلل، والله تعالى أعلم.

[١٠٣٣٦] (قولُهُ: فإنْ وقَفَ) أي: بعد الزَّوال؛ إذ الوقوفُ قبلـه لا اعتبـارَ بـه، وقيَّـدَ بـالوقوفِ لأنَّه لا يكونُ رافضاً لعمرته بمجرَّدِ التوجُّهِ إلى عرفاتٍ، هو الصحيحُ، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[١٠٣٣٧] (قولُـهُ: بطَلَـتْ عمرتُـهُ) لأنَّـه تعـذَّرَ عليـه أداؤُهـا؛ لأنَّـه يصيرُ بانيـاً أفعـالَ العمـرة على أفعال الحجِّ، وذلك خلافُ المشروع، "بحر"[٢].

[١٠٣٣٨] (قولُهُ: فلو أتى إلخ) محترزُ قوله: ((قبل أكثرِ طوافِ العمرة)).

[١٠٣٣٩] (قولُهُ: لـم تَبطُـلْ) لأنَّـه أتـى برُكْنِهـا، ولـم يبـق إلاَّ واجباتُهـا مـن الأقـلِّ والسَّعيِ، "بحر"[٣].

[١٠٣٤٠] (قولُهُ: ويُتِمُّها يومَ النَّحر) أي: قبل طواف الزِّيارة، "لباب"[٤].

[١٠٣٤١] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ المأتيَّ بـه) أي: كـالطوافِ الـذي نـوى بـه القـدومَ أو التطـوُّعَ، و((مِن جنسِ)) حالٌ منه، و((ما)) بمعنـى نسـكٍ، وضميرُ ((هـو)) للشَّـخص الآتـي بـه، وضميرُ ((به)) و((له)) عائدٌ على ((ما))، و((في وقـتٍ)) متعلِّقٌ بالمأتيِّ، وقدَّمنا[٥] فـروعَ هـذا الأصـلِ عنـد طوافِ الصَّدَر.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٩/٢ .

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٩/٢ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٣٨٩/٢ .

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٢ـ .

(٥) المقولة [١٠٢٤٠] قوله: ((فلو طاف إلخ)).

(وقُضِيَتْ) بشروعِهِ فيها (ووجَبَ دمُ الرَّفضِ) للعُمرةِ، وسقَطَ دمُ القِـران؛ لأنَّـه لـم يُوفَّقْ للنُّسُكين.

﴿بابُ التَّمتُّع﴾

(هو) لغةً: من المتاع أو المتعة،.....

[١٠٣٤٢] (قولُهُ: وقُضِيَتْ) أي: بعد أيَّام التشريق، "شـرح اللبـاب"[١]. وتقـدَّمَ[٢] أنَّ المكـروه إنشاءُ العمرة في هذه الأيَّام لا فعلُها فيها بإحرامٍ سابق، تأمَّل.

[١٠٣٤٣] (قولُهُ: لشروعِهِ فيها) فإنَّه مُلزِمٌ كالنَّذْر، "بحر"[٣].

[١٠٣٤٤] (قولُهُ: ووجَبَ دمُ الرَّفض) لأنَّ كلَّ مَن تحلَّلَ بغيرِ طوافٍ يجبُ عليه دمٌ كالمحصر، "بحر"[٤].

[١٠٣٤٥] (قولُهُ: لأنَّه لم يُوفَّقْ للنسكين) أي: للجمعِ بينهما لبطلانِ عمرته كما علمتَ، فلـم يبقَ قارناً، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ التمتُّع﴾

ذَكَرَهُ عقبَ القِران لاقترانهما في معنى الانتفاعِ بالنُّسكين، وقدَّمَ القِرانَ لمزيدِ فضلـه، "نهر"[٥].

[١٠٣٤٦] (قولُهُ: من المتاعِ) أي: مشتقٌّ منه؛ لأنَّ التمتُّعَ مصدرٌ مزيدٌ، والمجرَّدُ أصلُ المزيد،

﴿بابُ التمتُّع﴾

(قولُهُ: لأنَّ التمتُّع مصدرٌ مزيدٌ) والمتعةُ أيضاً مصدرٌ مجرَّدٌ، "سندي".

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل في شرائط صحَّة القران صـ١٧٢ـ.

(٢) ٦/٥١٦ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٩.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب القران ٢/٣٨٩.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٣/ب.

وشرعاً: (أنْ يَفْعَلَ العُمرةَ أو أكثرَ أشواطِها في أشهرِ الحجِّ) فلو طافَ الأقلَّ في رمضانَ.....

"ط"[١]. وفي "الزيلعيِّ"[٢]: ((التمتُّعُ من المتاعِ أو المتعة، وهو الانتفاعُ أو النَّفعُ، قال الشاعر: [طويل]

وقَفْتُ على قبرٍ غريبٍ بقَفْرةٍ ... متاعٌ قليلٌ من غريبٍ مُفارقِ[٣]

جعَلَ الأنسَ بالقبرِ متاعاً)) اهـ.

[١٠٣٤٧] (قولُهُ: وشرعاً: أنْ يفعلَ العُمرةَ) أي: طوافَها؛ لأنَّ السَّعي ليس ركناً فيها على الصحيحِ كالحجِّ، [٢/ق٤١٥/أ] وقوله الآتي: ((ثمَّ يُحرِمَ بالحجِّ)) بالنصب عطفاً على ((يفعلَ))، فهو من تتمَّةِ التعريف، وأشار إلى أنَّه لا يُشترَطُ كونُ إحرام العمرة في أشهرِ الحجِّ، ولا كونُ التمتُّعِ في عامِ الإحرام بالعمرة، بل الشَّرطُ عامُ فعلِها، حتَّى لو أحرَمَ بعمرةٍ في رمضان وأقامَ على إحرامِهِ إلى شوَّالٍ من العامِ القابل، ثمَّ حَجَّ من عامه ذلك كان متمتِّعاً كما في "الفتح"[٤].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "اللباب"[٥]: ((أنَّ شرائط التمتُّعِ أحدَ عشرَ: الأوَّلُ: أنْ يطوفَ للعمرة كلَّهُ أو أكثرَهُ في أشهر الحجِّ، الثاني: أنْ يُقدِّمَ إحرامَ العمرة على الحجِّ، الثالث: أنْ يطوفَ للعمرةِ كلَّهُ أو أكثرَهُ قبل إحرامِ الحجِّ، الرابعُ: عدمُ إفسادِ العمرة، الخامس: عدمُ إفسادِ الحجِّ، السادس: عدمُ

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب التمتع ٥١٦/١ .

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٤/٢ .

(٣) قائله مجهولٌ، وهو في "الكامل" ١٤١٨/٣، و"وفيات الأعيان" ٣٠٣/٢، والرواية فيه: ((من حبيبٍ مفارقِ))، ولعلَّه الصواب.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٢/٢ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل في شرائطه صـ١٧٩ـ وما بعدها.

مثلاً، ثمَّ طافَ الباقيَ في شوَّالٍ، ثمَّ حَجَّ من عامه كان مُتمتِّعاً، "فتح". قال "المصنِّف":

١٩٤/٢ الإلمام إلماماً صحيحاً كما يأتي، السابع: أن يكون طوافُ العمرة كلُّهُ أو أكثرُهُ والحجُّ في سفرٍ واحدٍ، فلو رجَعَ إلى أهله قبل إتمام الطواف، ثمَّ عادَ وحَجَّ فإنْ كان أكثرُ الطواف في السَّفر الأوَّل لم يكن متمتِّعاً، وإنْ كان أكثرُهُ في الثاني كان متمتِّعاً، وهذا الشَّرطُ على قول "محمَّدٍ" خاصَّةً على ما في المشاهيرِ، الثامن: أداؤُهما في سَنَةٍ واحدةٍ، فلو طاف للعمرةِ في أشهر الحجِّ من هذه السَّنة وحجَّ من سنةٍ أخرى لم يكن متمتِّعاً وإنْ لم يُلِمَّ بينهما أو بقي حراماً إلى الثانيةِ، التاسع: عدمُ التوطُّنِ بمكَّةَ، فلو اعتمَرَ ثمَّ عزم على المقام بمكَّةَ أبداً لا يكونُ متمتِّعاً، وإنْ عزَمَ شهرين ـ أي: مثلاً ـ وحَجَّ كان متمتِّعاً، العاشرُ: أنْ لا تدخلَ عليه أشهرُ الحجِّ وهو حلالٌ بمكَّةَ، أو مُحرِمٌ ولكنْ قد طاف للعمرةِ أكثرَهُ قبلها، إلاَّ أنْ يعود إلى أهله فيحرمَ بعمرةٍ، الحادي عشر: أنْ يكون من أهلِ الآفاقِ، والعبرةُ للتوطُّنِ، فلو استوطَنَ المكِّيُّ في المدينةِ مثلاً فهو آفاقيٌّ، وبالعكس مكِّيٌّ، ومَن كان له أهلٌ بهما واستوت إقامتُهُ فيهما فليس بمتمتِّعٍ، وإنْ كانت إقامتُهُ في إحداهما أكثرَ لم يُصرِّحُوا به))، قال صاحب "البحر"[1]: ((وينبغي أنْ يكون الحكمُ للكثير، وأطلَقَ المنعَ في "خزانة الأكمل")) اهـ.

[١٠٣٤٨] (قولُهُ: مثلاً) المرادُ أنَّه طافَ ذلك قبل أشهرِ الحجِّ، سواءٌ في ذلك رمضانُ وغيره، "ط"[2].

[١٠٣٤٩] (قولُهُ: من عامِهِ) أي: عامِ الطواف لا عامِ إحرامِ العمرة كما مرَّ[3]، وأفادَ أنَّه لو طافَ الأكثرَ قبل أشهرِ الحجِّ لم يكن متمتِّعاً ولو حَجَّ من عامِهِ، ولا فرقَ بين أنْ يكون في ذلك الطوافِ جنباً أو مُحدِثاً، ثمَّ يعيدَهُ فيها أوْ لا؛ لأنَّ طواف المحدثِ لا يَرتفِضُ [٢/ق٤١٥/ب]

---

(١) لم نعثر على النقل في نسخة "البحر" التي بين أيدينا.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/٥١٦ .

(٣) المقولة [١٠٣٤٧] قوله: ((وشرعاً: أن يفعل العمرة)).

((فلتُغَيَّرِ النُّسَخُ إلى هذا التَّعريف)).....

بالإعادة، وكذا الجنبُ، وتمامُهُ في "النهر"[١] آخرَ الباب، قال في "الفتح"[٢] و"النهر"[٣]: ((والحيلةُ لِمَن دخَلَ مكَّةَ محرماً بعمرةٍ قبل أشهرِ الحجِّ يريدُ التمتُّعَ أنْ لا يطوفَ بل يصبرَ إلى أنْ تدخلَ أشهرُ الحجِّ ثمَّ يطوفَ، فإنَّه متى طافَ وقَعَ عن العمرة، ثمَّ لو أحرَمَ بأخرى بعد دخولِ أشهر الحجِّ وحَجَّ من عامه لم يكن متمتِّعاً في قولِ الكلِّ؛ لأنَّه صار في حكمِ المكِّيِّ بدليل أنَّ ميقاته ميقاتُهم)) اهـ.

[١٠٣٥٠] (قولُهُ: فلتُغيَّرِ النُّسَخُ) أراد بالنُّسَخ ما وجدتُهُ في متنٍ مجرَّدٍ من قوله: ((هو أنْ يُحرِمَ بعمرةٍ من الميقات في أشهرِ الحجِّ ويطوفَ)) اهـ. فقيَّدَ الإحرامَ بكونه من الميقات ـ وهو ليس بقيدٍ، بل لو قدَّمَهُ صحَّ، وكذا لو أخَّرَهُ وإنْ لَزِمَهُ دمٌ إذا لم يَعُدْ إلى الميقات ـــ وبكونه في أشهرِ الحجِّ وليس بقيدٍ، بل لو قدَّمَهُ صحَّ بلا كراهةٍ، وأطلَقَ في الطوافِ، فمقتضاه أنَّه لا بدَّ أنْ يقعَ جميعُهُ في أشهرِ الحجِّ؛ لأنَّه شُرِطَ أنْ يكون الإحرامُ في أشهرِ الحجِّ، والطوافُ لا يكونُ إلاَّ بعد الإحرام مع أنَّه يكفي وجودُ أكثره فيها، فلذلك أمَرَ "المصنِّف" بتغييرِ النسخ إلى النسخةِ التي اعتمَدَها، وهي قولُهُ: ((أنْ يفعلَ العمرةَ أو أكثرَ أشواطها في أشهرِ الحجِّ عن إحرامٍ بها قبلَها أو فيها، ويطوفَ إلخ))، هكذا شرَحَ عليها في "المنح"[٤]، وذكَرَها بعينِها في "الشَّرح" أيضاً، و"الشارحُ" أسقَطَ منها قولَهُ: ((عن إحرامٍ بها قبلَها أو فيها)) اهـ.

قلت: ولعلَّهُ أسقطَهُ استغناءً بالإطلاق، ويَرِدُ على هذا التعريفِ أيضاً ما لو أحرَمَ بهما في عامين، أو في عامٍ واحدٍ لكنْ ألَمَّ بأهله إلماماً صحيحاً، وقد تفطَّنَ "الشارح" للثاني فقيَّدَ فيما سيأتي[٥] بقولِهِ: ((في سفرٍ واحدٍ إلخ))، فكان على "المصنِّف" أنْ يقول كما قال "الزيلعيُّ"[٦]:

(١) انظر "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٢/٢.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ بتصرف يسير.

(٤) "المنح": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/ق ١٠٤/أ.

(٥) صـ١٩٤ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٥/٢.

(ويطوفَ ويَسْعَى).....

((ثمَّ يَحُجَّ من عامِهِ ذلك من غيرِ أنْ يُلِمَّ بأهله إلماماً صحيحاً))، لكنْ يَرِدُ عليه أيضاً كما في "النهر"[1]: ((أنَّ فائت الحجِّ إذا أخَّرَ التحلُّلَ بعمرةٍ إلى شوَّال، فتحلَّلَ بها فيه وحَجَّ من عامه ذلك لا يكونُ متمتِّعاً))، ويجابُ بأنَّ قول "المصنِّف": ((أنْ يفعلَ العمرةَ)) يُخرِجُهُ؛ لأنَّ فائت الحجِّ لا يفعلُ العمرةَ؛ لأنَّه أحرَمَ بالحجِّ لا بها، وإنما يتحلَّلُ بصورةِ أفعالها كما قدَّمناه[2]، وأشار إليه في "البحر"[3] هنا أيضاً، ويَرِدُ عليه أيضاً ما صرَّحُوا به من أنَّه لو أحرَمَ بعمرةٍ يوم النَّحر، فأتى بأفعالِها، ثمَّ أحرَمَ من يومِهِ بالحجِّ وبقي محرماً [٢/ق٤١٦/أ] بالحجِّ إلى قابلٍ فحَجَّ كان متمتِّعاً)) اهـ.

لكنَّ هذا واردٌ على قول "الزيلعيِّ" وغيره: ((ثمَّ يَحُجَّ))، أمَّا قولُ "المصنِّف": ((ثمَّ يُحرِمَ بالحجِّ)) فلا؛ لصدقِهِ بما إذا أحرَمَ به في عامِ العمرة ولم يَحُجَّ، ويمكنُ حمل كلام "الزيلعيِّ" عليه بأنْ يُرادَ: ثمَّ يُنشِئَ الحجَّ، تأمَّل.

[١٠٣٥١] (قولُهُ: ويطوفَ ويسعى إلخ) عطفُ تفسيرٍ على قوله: ((يفعلَ العمرةَ))، ولا حاجةَ إليه؛ لأنَّ بيان أفعالِ العمرة تقدَّمَ، مع أنَّه يُوهِمُ لزومَ السَّعي في صحَّةِ التمتُّع وإنْ كان

(قولُهُ: ويَرِدُ عليه ما صرَّحُوا به إلخ) يُنظَرُ هذا مع ما تقدَّمَ من أنَّ أداءهما في عامٍ واحدٍ شرطٌ، ولعلَّ المسألة خلافيَّةٌ، والأحسنُ أن يقال: إنَّ العامَ في هذه المسألةِ واحدٌ، وإنَّ المراد به العامُ العدديُّ لا القمريُّ الذي ابتداؤُهُ المحرَّم وختامُهُ ذو الحجَّة، وعلى هذا لو أحرَمَ بالحجِّ في أثناء السَّنة في هذه الصُّورة يكونُ متمتِّعاً.

(قولُهُ: ولا حاجةَ إليه؛ لأنَّ بيان أفعال العمرة إلخ) وأيضاً يُوهِمُ لزومَ الحلق أو التقصير في تحقُّق التمتُّع، مع أنَّه لو بقي بدونِ تحلُّلٍ من العمرة، ثمَّ أحرَمَ بالحجِّ يكونُ متمتِّعاً كما يظهرُ، وقد تقدَّمَ تسميةُ هذا تمتُّعاً عن "شرح اللباب"، تأمَّل، وإن كان "الشارح" أشارَ لدَفْعِ هذا الإيهام بقوله: ((إن شاء))، وإذا أُرجِعَ لقوله:((ويطوف)) أيضاً ـ ويكون القصد به وبما بعده بيانَ تمام أفعال العمرة، لا أنَّ ذلك شرطٌ ـ وجُعِلَ قولُهُ: ((ويطوفُ)) تفسيراً وبياناً لقوله: ((أنْ يفعلَ العمرة)) يلتئمُ كلامُهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٣/ب.

(٢) المقولة [١٠٢٦٦] قوله: ((فطاف إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٣٩٠ .

كما مَرَّ (ويَحلِقَ أو يُقصِّرَ) إنْ شاء.

(ويقطعُ التَّلبيةَ في أوَّلِ طوافِهِ) للعمرةِ، وأقامَ بمكَّةَ حلالاً (ثمَّ يُحرِمُ للحجِّ).....

فيما قبله إشارةٌ إلى عدمِهِ.

[١٠٣٥٢] (قولُهُ: كما مرَّ)[١] أي: طوافاً وسعياً مماثلين[٢] لِما مرَّ من بيانِ صفتهما.

[١٠٣٥٣] (قولُهُ: إنْ شاءَ) راجعٌ للأمرين، أي: إنْ شاءَ حلَقَ، وإنْ شاء قصَّرَ، وإنْ شاء بقيَ مُحرِماً، "ح"[٣]. وفيه دلالةٌ على أنَّ المتمتِّع الذي لم يَسُقِ الهديَ لا يلزمُهُ التحلُّلُ كما ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ" وغيره، وظاهرُ "الهداية"[٤] خلافُهُ، وتمامُهُ في "شرح اللباب"[٥].

[١٠٣٥٤] (قولُهُ: في أوَّلِ طوافِهِ للعمرة) لأنَّه عليه الصلاة والسلام «كان يُمسِكُ عن التلبية في العمرة إذا استلَمَ الحجرَ»، رواه "أبو داود"[٦]، "نهر"[٧].

[١٠٣٥٥] (قولُهُ: وأقامَ بمكَّةَ حلالاً) هذا ليس بلازمٍ في المتمتِّع، بل إنْ أقامَ بها حَجَّ كأهلِها، فميقاتُهُ الحرمُ، وإنْ أقام بالمواقيت أو داخلِها حَجَّ كأهلها، فميقاتُهُ الحلُّ، وإنْ أقام خارجَ المواقيت

---

(١) ٦/٥٠٢ "در".

(٢) في "ب": ((مما تبيَّن)).

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٣٨/ب .

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٥٦ .

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل في تمتع المكّي صـ١٩١ـ.

(٦) برقم (١٨١٧) كتاب المناسك ـ باب: متى يقطع المعتمر التلبية؟ والترمذيّ(٩١٩) كتاب الحج ـ باب ما جاء متى تقطع التلبية في العمرة؟ وقال: حديثُ ابن عباسٍ حسنٌ صحيحٌ، والعملُ عليه عند أكثرِ أهل العلم، والطبرانيّ في "الكبير" ١١/٣١ (١٠٩٦٧)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٠٤ـ ١٠٥ كتاب الحج ـ باب: لا يقطع المعتمر التلبيةَ حتى يفتتحَ الطواف، كلُّهم من حديث ابن عباسٍ رضي الله عنهما، وفي الباب عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٤/أ .

في سفرٍ واحدٍ حقيقةً أو حكماً، بأنْ يُلِمَّ بأهلِهِ إلماماً غيرَ صحيحٍ.....

أحرَمَ فيها، كذا في "القُهُستانيِّ"[١]، فقولُهُ: ((ثمَّ يُحرِمَ بالحجِّ)) يجري على هذا التفصيلِ، "ط"[٢].

(تنبيهٌ)

٢/١٩٥ أفادَ أنَّه يفعلُ ما يفعلُهُ الحلالُ، فيطوفُ بالبيت ما بدا له، ويَعتمِرُ قبل الحجِّ، وصرَّحَ في "اللباب"[٣]: ((بأنَّه لا يعتمرُ ـ أي: بناءً على أنَّه صار في حكمِ المكِّيِّ ـ وأنَّ المكِّيَّ ممنوعٌ من العمرةِ في أشهر الحجِّ وإنْ لم يَحُجَّ))، وهو الذي حَطَّ عليه كلامُ "الفتح"[٤]، وخالفَهُ في "البحر"[٥] وغيره: ((بأنَّه ممنوعٌ منها إنْ حَجَّ من عامِهِ))، وسيأتي[٦] تمامُهُ.

[١٠٣٥٦] (قولُهُ: في سفرٍ واحدٍ) كان عليه أنْ يزيدَ: في عامٍ واحدٍ ليَخرُجَ ما إذا أحرَمَ بالعمرة وأتى بأفعالِها وبقي مُحرِماً إلى العامِ الثاني، فأحرَمَ بالحجِّ بلا تخلُّلِ سفرٍ بينهما؛ فإنَّه لا يُسمَّى متمتِّعاً كما أشرنا إليه[٧]، فافهم.

[١٠٣٥٧] (قولُهُ: حقيقةً) أي: كما قدَّمَهُ في قوله: ((وأقام بمكَّةَ حلالاً))، "ح"[٨].

[١٠٣٥٨] (قولُهُ: أو حكماً، بأنْ يُلِمَّ إلخ) أي: بأنْ يكونَ العَوْدُ إلى مكَّةَ مطلوباً منه إمَّا بسَوْقِ الهدي، وإمَّا بأنْ يُلِمَّ بأهله قبل أنْ يحلقَ، أمَّا في الأوَّلِ فلأنَّ هديَهُ يمنعُهُ من التحلُّلِ قبل يوم النَّحر، وأمَّا في الثاني فلأنَّ العَوْدَ إلى الحرم مُستحَقٌّ عليه للحلق [٢/ق٤١٦/ب] في الحرم

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل في القران والتمتع ٢٥٤/١ .

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب التمتع ٥١٦/١ .

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتِّعُ على نوعين صـ١٩٤ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٨/٢ ـ ٤٢٩ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٢/٢ ـ ٣٩٣ .

(٦) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(٧) المقولة [١٠٣٤٧] قوله: ((وشرعاً أن يفعل العمرة)).

(٨) "ح": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٣٨/ب .

(يومَ التَّروية، وقبلَهُ أفضلُ، ويَحُجُّ كالمفرد).....

وجوباًعندهما واستحباباً عند "أبي يوسف"، فالإلمامُ الصحيحُ أنْ يُلِمَّ بأهله بعد أنْ حلَقَ في الحرم ولم يكن ساقَ الهدي؛ لكونِ العَوْدِ غيرَ مطلوبٍ منه، والأَولى لـ "الشارح" أن يقول: بأنْ لا يُلِمَّ بأهله إلماماً صحيحاً؛ ليشملَ ما إذا كان كوفيّاً، فلمَّا اعتمَرَ ألَمَّ بالبصرة اهـ "ح"[1]، والمرادُ: بأنْ لا يُلِمَّ في سفرِهِ، فلا يصدُقُ بعدم الإلمام أصلاً، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّ ما ذُكِرَ من شروطِ الإلمام الصحيح إنما هو في الآفاقيِّ، أمَّا المكّيُّ فلا يُشترَطُ فيه ذلك، بل إلمامُهُ صحيحٌ مطلقاً لعدم تصوُّرِ كون عَوْده إلى الحرم غيرَ مُستحَقٍّ عليه؛ لأنَّه في الحرمِ سواءٌ تحلَّلَ أوْ لا، ساق الهديَ أوْ لا، ولذا لم يصحَّ تمتُّعُه مطلقاً كما سيأتي[2].

[١٠٣٥٩] (قولُهُ: يومَ التَّروية) لأنَّه يومُ إحرام أهل مكَّة، وإلاَّ فلو أحرَمَ يوم عرفةَ جاز، "معراج". قال في "اللباب"[3]: ((والأفضلُ أنْ يُحرِمَ من المسجد، ويجوزُ من جميعِ الحرم، ومن مكَّةَ أفضلُ من خارجِها، ويصحُّ ولو خارجَ الحرم، ولكنْ يجبُ كونه فيه إلاَّ إذا خرَجَ إلى الحلِّ لحاجةٍ فأحرَمَ منه لا شيءَ عليه، بخلاف ما لو خرَجَ لقصد الإحرام)) اهـ.

(قولُهُ: والمرادُ بأنْ لا يُلِمَّ في سفرِهِ إلخ) أي: الذي أتَى به بعد سفرِ العمرة، فحينئذٍ لا يصدُقُ كلامُ "الشارح" بما إذا لم يُلِمَّ أصلاً، وبهذا سقَطَ ما قاله "ط": ((إنَّ هذا الأولى يصدُقُ بعدم الإلمام أصلاً، وهو عينُ اتِّحادِ السَّفر حقيقةً، فيلزمُ التَّكرارُ في بعض الصُّور)) اهـ.

ومع هذا لا حاجةَ لِما قال "ح"، فإنَّ الصُّورة التي ذكَرَها داخلةٌ في السَّفر الواحد حقيقةً، فإنَّ المسافر لا يبطُلُ سفرُهُ إلاَّ بعَوْدِهِ إلى وطنه، فإذا ذهَبَ الكوفيُّ من مكَّةَ إلى بصرة، ثم عاد إلى مكَّة هو باقٍ على سفره الأصليِّ وإنْ تعدَّدَ تردُّدُه في البلاد، وسيذكر قبيل الجنايات: ((أنَّ حكم السَّفرِ الأوَّلِ قائمٌ ما لم يَعُدْ إلى وطنه))، نعم على قولهما هو مُنشِئٌ سفراً آخرَ كما يأتي أيضاً.

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٣٨/ب ـ ١٣٩/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتعُ على نوعين صـ١٩٤ـ.

لكنَّه يَرْمَلُ في طواف الزِّيارة ويَسْعَى بعده إنْ لم يكن قدَّمَهما بعدَ الإحرام (وذَبَحَ) كالقارنِ (ولم تَنُبِ الأضحيةُ عنه، فإنْ عجَزَ) عن دمٍ (صامَ كالقِران[1]، وجازَ صومُ الثَّلاثةِ بعد إحرامِها).....

[١٠٣٦٠] (قولُهُ: لكنَّه يرملُ في طوافِ الزِّيارة) أي: لأنَّه أوَّلُ طوافٍ يفعلُهُ في حجِّه، أي: بخلافِ المفرد، فإنَّه يرملُ في طواف القدوم كالقارن كما مرَّ[2]، قال في "البحر"[3]: ((وليس على المتمتِّعِ طوافُ قدومٍ كما في "المبتغى"، أي: لا يكونُ مسنوناً في حقِّهِ بخلاف القارن؛ لأنَّ المتمتِّع حين قدومه مُحرِمٌ بالعمرة فقط، وليس لها طوافُ قدومٍ ولا صَدَرٍ)) اهـ، فالاستدراكُ في محلِّه، فافهم.

[١٠٣٦١] (قولُهُ: إنْ لم يكن قدَّمَهما) أي: عقب طوافِ تطوُّعٍ بعد الإحرام بالحجِّ، فلا دلالةَ في هذا على مشروعيَّةِ طوافِ القدوم للمتمتِّع خلافاً لِما فَهِمَهُ في "النهاية" و"العناية"[4] كما بسَطَهُ في "الفتح"[5].

[١٠٣٦٢] (قولُهُ: وذبَحَ كالقارن) التشبيهُ في الوجوبِ والأحكامِ المارَّةِ[6] في هدي القِران.

[١٠٣٦٣] (قولُهُ: ولم تَنُب الأضحيةُ عنه) لأنَّه أتى بغيرِ الواجب عليه؛ إذ لا أضحيةَ على المسافر، ولم يَنْوِ دمَ التمتُّع، والتضحيةُ إنما تجبُ بالشِّراء بنيَّتِها أو الإقامةِ ولم يوجد واحدٌ منهما، و على فرضِ وجوبها لم تَجُزْ أيضاً؛ لأنَّهما غَيْران، فإذا نوى عن أحدِهما لم يَجُزْ عن الآخر، "معراج الدِّراية".

(قولُهُ: والأحكامِ المارَّةِ في هدي القِران) من كونِهِ بين الرَّمي والحلق وكونِهِ في أيَّامِ النَّحر والحرمِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (صام كالقران) أي: ثلاثةَ أيامٍ في الحجِّ وسبعةً إذا رجع)).

(٢) المقولة [١٠٠٠٣] قوله: ((ورمل)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٣٩٠ .

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٤٢٤ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٢٢٣ ـ ٢٢٤ .

(٦) صـ١٨٠ـ وما بعدها "در".

.....

قال في "النهر"[١]: ((وفيه تصريحٌ باحتياجِ دم المتعة إلى النيَّة))، قال في "البحر"[٢]: ((وقد [٢/ق٤١٧/أ] يقال: إنَّه ليس فوقَ طواف الرُّكن ولا مثلَهُ، وقد مرَّ أنَّه لو نوى به التطوُّعَ أجزأَهُ، فينبغي أنْ يكون الدَّمُ كذلك، بل أَولى)) اهـ.

وأجابَ في "الشرنبلاليَّة"[٣]: ((بأنَّ الطواف لَمَّا كان متعيِّناً في أيَّام النَّحر وجوباً كان النظرُ لإيقاعِ ما طافَهُ عنه، وتلغو نيَّةُ غيره، وأمَّا الأضحيةُ فهي متعيِّنةٌ في ذلك الزَّمن كالمتعةِ، فلا تقعُ الأضحيةُ مع تعيُّنِها عن غيرها)) اهـ.

والمرادُ بتعيُّنِها تعيُّنُ زمنِها لا وجوبُها حتَّى يَرِدَ عليه أنَّها لا تجبُ على المسافر، يعني: أنَّ الأضحية لا تُسمَّى أضحيةً إلاَّ إذا وقَعَتْ في أيَّام النَّحر، وكذا دمُ المتعة، فلمَّا كان زمنُها متعيِّناً وقد نواها أضحيةً فلا تقعُ عن دمِ المتعة بخلاف الطواف، فإنَّ التطوُّعَ به غيرُ مؤقَّتٍ، فإذا كان عليه طوافٌ مؤقَّتٌ ونوى به غيرَهُ ينصرفُ إلى الواجبِ المؤقَّت؛ لأنَّه يمكنُهُ التطوُّعُ بعده، وكذا لو نوى طوافاً آخرَ واجباً ينصرفُ إلى الذي حضَرَ وقتُهُ ووجب فيه، ويلغو الآخرُ مراعاةً للترتيب كما لو نوى القارنُ بطوافه الأوَّلِ القدومَ يقعُ عن العمرة كما مرَّ[٤]، فافهم. وأجاب "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ الدَّمَ ليس من أفعالِ الحجِّ والعمرة، ولذا لم يجب على المفردِ بأحدهما، بل وجَبَ شكراً على المتمتِّع بهما، فلم يكن داخلاً تحت نيَّةِ الحجِّ والعمرة، فلا بدَّ له من النيَّة والتعيين، فلو نوى غيرَهُ لا يُجزي كما لو أطلَقَ النيَّةَ بخلاف الأطوفةِ، فإنَّها من أعمالِهما داخلةٌ تحتَ إحرامهما، فتُجزِئُ بمطلق النيَّة)).

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٨/٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [١٠٢٤٠] قوله: ((فلو طاف إلخ)).

أي: العمرةِ، لكنْ في أشهرِ الحجِّ (لا قبلَهُ) أي: الإحرامِ (وتأخيرُهُ أفضلُ) رجاءَ وجودِ الهدي كما مرَّ.

(وإنْ أرادَ) المتمتِّعُ (السَّوْقَ) للهَدْيِ (وهو أفضلُ أحرَمَ ثمَّ ساقَ هديَهُ معه، وهو أَولى مِن قَوْدِهِ إلاَّ إذا كانَتْ لا تَنْساقُ) فيقودُها (وقلَّدَ بدنتَهُ، وهو أَولى من التَّحليلِ،.....

[١٠٣٦٤] (قولُهُ: أي: العمرةِ) لأنَّه صيامٌ بعد وجوبِ سببه وهو التمتُّعُ، فإنَّه يحصلُ بالعمرة على نيَّةِ المتعة، وعند "الشافعيِّ": لا يجوزُ حتَّى يُحرِمَ بالحجِّ، وتمامُهُ في "المحيط".

[١٠٣٦٥] (قولُهُ: لكنْ في أشهرِ الحجِّ) مرتبطٌ بالصوم والإحرام، فلو أحرَمَ قبلها وصامَ فيها لم يصحَّ؛ لأنَّه لا يلزمُ من صحَّةِ الإحرام بالعمرة قبل الأشهر صحَّةُ الصوم، أفادَهُ في "الشرنبلاليَّة"[١].

[١٠٣٦٦] (قولُهُ: وتأخيرُه[٢]) أي: إلى السابع والثامن والتاسع كما مرَّ[٣] في القِران.

[١٠٣٦٧] (قولُهُ: وإنْ أرادَ إلخ) هذا هو القسمُ الثاني من التمتُّع، وقولُهُ: ((وهو أفضلُ)) أي: من القسمِ الأوَّلِ الذي لا سوقَ هديٍ معه؛ لِما في هذا من الموافقةِ لفعل رسول الله ﷺ[٤]، "ط"[٥]. ١٩٦/٢

[١٠٣٦٨] (قولُهُ: أحرَمَ ثمَّ ساقَ إلخ) أتى بـ ((ثمَّ)) إشارةً إلى أنَّه يُحرِمُ أوَّلاً بالنيَّةِ مع التلبية، [٢/ق٤١٧/ب] فإنَّه أفضلُ من النيَّةِ مع السَّوقِ وإنْ صَحَّ بشروطٍ وتفصيلٍ قدَّمناه[٦]

(قولُهُ: لأنَّه صيامٌ بعد وجوبِ سببِهِ إلخ) لعلَّه: وجود.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((وتأخيرُها))، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لـ"الدر".

(٣) المقولة [١٠٣٢٣] قوله: ((آخرها يوم عرفة)).

(٤) تقدَّم تخريجه صـ١٤ـ.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب التمتع ٥١٧/١ .

(٦) المقولة [٩٨٥٤] قوله: ((أو ساق الهدي إلخ)).

وكُرِهَ الإشعارُ[١]، وهو شَقُّ سَنامِها من الأيسرِ) أو الأيمنِ؛ لأنَّ كلَّ أحدٍ لا يُحسِنُهُ، فأمَّا مَن أحسَنَهُ ـ بأنْ قطَعَ الجلدَ فقط ـ فلا بأس به.....

في باب الإحرام.

[١٠٣٦٩] (قولُهُ: وهو شَقُّ سَنامِها) بأنْ يُطعَنَ بالرُّمح أسفلَهُ حتَّى يَخرُجَ الدَّمُ، ثمَّ يُلطَّخَ بذلك الدَّمِ سَنامُها ليكونَ ذلك علامةَ كونِها هدياً كالتقليد، "لباب" و"شرحه"[٢].

[١٠٣٧٠] (قولُهُ: أو الأيمنِ) اختارَهُ "القدوريُّ"[٣]، لكنَّ الأشبهَ الأوَّلُ كما في "الهداية"[٤].

[١٠٣٧١] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ أحدٍ لا يُحسِنُهُ) جَرَى على ما قالَهُ "الطحاويُّ"[٥] والشيخ "أبو منصور الماتريديُّ": ((من أنَّ "أبا حنيفة" لم يَكْرَه أصلَ الإشعار، وكيف يكرهُهُ مع ما اشتُهِرَ فيه من الأخبار؟! وإنما كَرِهَ إشعار أهلِ زمانه الذي يُخافُ منه الهلاكُ خصوصاً في حرِّ الحجاز، فرأى الصوابَ حينئذٍ سَدَّ هذا البابِ على العامَّة، فأمَّا من وقَفَ على الحدِّ، بأنْ قطَعَ الجلدَ دون اللحمِ فلا بأس بذلك))، قال "الكرمانيُّ": ((وهذا هو الأصحُّ، وهو اختيارُ "قوام الدين" و"ابن الهمام"[٦]، فهو مستحبٌّ لِمَن أحسنَهُ))، "شرح اللباب"[٧]. قال في "النهر"[٨]:

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (وكره الإشعار إلخ) أي: لأنَّه مُثلةٌ ـ وهي بضمِّ الميم وسكون الثاء ـ : العقوبةُ، وهي منهيَّةٌ في حديث عمران ﷺ:« ما قام رسول الله ﷺ فينا خطيباً إلاَّ حَثَّنا على الصدقة ونهانا عن المُثْلة»، وهي حرامٌ فيمن وجَبَ قتلُهُ كالمرتدِّ والحربيِّ، فلأنْ تَحرُمَ في القربان الذي لا تحلُّ عقوبتُهُ أولى، كذا في بعض الحواشي)). وفي "الهداية": لأبي حنيفة رحمه الله تعالى أنَّه مثلةٌ وأنَّه منهيٌّ عنه، ولو وقع التعارُضُ فالترجيحُ للمحرَّم انتهى. أقول: قد ردَّهُ بعضُ أهل الكمال بأنَّه ليس منها؛ لأنَّها ما تكونُ تسويتها كقطع الأنف والأذنين، فليس كلُّ جرحٍ مُثلةً، ولأنَّه نُهِيَ في أوَّلِ الإسلام، وفعَلَ الإشعارُ في حجَّةِ الوداع، فلو كان منهيّاً لم يفعله)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتعُ على نوعين صـ١٩٢ـ.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/٢٠٠ .

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٥٧ .

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب الإشعار صـ٧٣ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٤٢٦. وفي "د" زيادة: ((كذا في "المنح"، وقيل: إنما كُرِهَ لإيثارِهِ على التَّقليد، كذا في "الدرر")).

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتعُ على نوعين صـ١٩٢ـ.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٤/أ، وقوله: ((بأنه حسن)) ليس في "النهر".

(واعتَمَرَ، ولا يتحلَّلُ منها) حتَّى يَنْحَرَ (ثمَّ أحرَمَ للحجِّ كما مـرَّ) في مَـن لـم يَسُـقْ (وحلَقَ يومَ النَّحْر، و) إذا حلَقَ (حَلَّ من إحراميه) على الظَّاهرِ.....

((وبه يُستغنَى عن كونِ العمل على قولِهما بأنَّه حسنٌ)).

[١٠٣٧٢] (قولُهُ: واعتمَرَ) أي: طافَ وسعى، والشَّرطُ أكثرُ طوافها كما مرَّ[١].

[١٠٣٧٣] (قولُهُ: ولا يتحلَّلُ منها حتَّى ينحرَ) لأنَّ سـوق الهـديِ مـانعٌ مـن إحلالـه قبـل يـوم النَّحر، فلو حلَقَ لـم يتحلَّـلْ مـن إحرامـه، ولَزِمَـهُ دمٌ، أي: إلاَّ أنْ يرجـع إلى أهلِـهِ بعـد ذبـحِ هديـه وحلقِهِ، "لباب" و"شرحه"[٢]، وتمامُهُ فيه. قال في "البحر"[٣]: ((ومقتضاه ـ أي: مقتضى لزومِ الـدَّم بالحلق ـ أنَّه يلزمُهُ كلُّ جنايةٍ على الإحرام كأنَّه مُحرِمٌ)) اهـ.

قلت: بل مقتضى قول "اللباب": ((لم يتحلَّلْ)) أنَّه محرمٌ حقيقةً، ويـدلُّ لـه قولهـم: إذا كـان لسَوْقِ الهدي تأثيرٌ في إثبات الإحرام ابتداءً يكونُ له تـأثيرٌ في استدامتِهِ بقـاءً بـالأَولى؛ لأنَّـه أسـهلُ من الابتداء.

[١٠٣٧٤] (قولُهُ: ثمَّ أحرَمَ للحجِّ[٤]) اعلم أنَّ المتمتِّع إذا أحرَمَ بالحجِّ فإنْ كان ساقَ الهدي، أو لـم يَسُـقْ ولكـنْ أحـرَمَ بـه قبـل التحلُّـلِ مـن العمـرةِ صـار كالقـارن، فيلزمُـهُ بالجنايـة ما يلزمُ القارنَ، وإنْ لم يَسُقْهُ وأحـرَمَ بعـد الحلـق صـارَ كـالمفرد بـالحجِّ إلاَّ في وجـوبِ دم المتعـة وما يتعلَّقُ به، "شرح اللباب"[٥].

[١٠٣٧٥] (قولُهُ: على الظاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّواية من بقاءِ إحرامِ العمرة إلى الحلق، ويَحِلُّ منـه في كلِّ شيءٍ حتَّى في النساء؛ لأنَّ المانع له من التحلُّلِ سوقُهُ الهديَ، وقـد زال بـذبحِـهِ،

---

(١) المقولة [١٠٣٤٧] قوله: ((وشرعاً: أن يفعل العمرة)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتعُ على نوعين صـ١٩٢ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩١/٢ .

(٤) في "ب": ((بالحج)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل: المتمتع على نوعين صـ١٩٤ـ.

(والمكّيُّ ومَن في حكمِهِ يُفرِدُ فقط).....

وفي القارنِ [٢/ق٤١٨/أ] يَحِلُّ منه في كلِّ شيءٍ إلاَّ في النساء كإحرامِ الحجِّ، وهذا هو الفرقُ بين المتمتِّع الذي ساقَ الهدي وبين القارن، وإلاَّ فلا فرقَ بينهما بعد الإحرامِ بالحجِّ على الصحيح كما ذكرنا، "بحر"[١]. وعليه فإذا حلَقَ ثمَّ جامَعَ قبل الطواف لَزِمَهُ دمٌ واحدٌ لو متمتِّعاً ودمان لو قارناً، وفي هذا ردٌّ لِما قيل مِن أنَّ إحرام العمرةِ ينتهي بالوقوف كما أوضحَهُ في "البحر"[٢] وغيره.

[١٠٣٧٦] (قولُهُ: ومَن في حكمِهِ) أي: مِن أهلِ داخلِ المواقيت.

[١٠٣٧٧] (قولُهُ: يُفرِدُ فقط) هذا ما دام مقيماً، فإذا خرَجَ إلى الكوفةِ وقرَنَ صحَّ بلا كراهةٍ؛ لأنَّ عمرتَهُ وحجَّتَهُ ميقاتيَّتان[٣]، فصار بمنزلةِ الآفاقيِّ، قال "المحبوبيُّ": ((هذا إذا خرَجَ إلى الكوفةِ قبل أشهرِ الحجِّ، وأمَّا إذا خرَجَ بعدها فقد مُنِعَ من القِران، فلا يتغيَّرُ بخروجه من الميقات))، كذا في "العناية"[٤]، وقول "المحبوبيِّ" هو الصحيحُ، نقلَهُ الشيخُ "الشلبيُّ"[٥] عن "الكرمانيِّ"، "شرنبلاليَّة"[٦]. وإنما قيَّدَ بالقِرانِ لأنَّه لو اعتمَرَ هذا المكِّيُّ في أشهرِ الحجِّ من عامه لا يكونُ متمتِّعاً؛ لأنَّه مُلِمٌّ بأهلِهِ بين النسكين حلالاً إن لم يَسُق الهديَ، وكذلك[٧] إنْ ساقَ الهدي لا يكونُ متمتِّعاً بخلاف الآفاقيِّ إذا ساقَ الهدي ثمَّ ألَمَّ بأهلِهِ محرماً كان متمتِّعاً؛ لأنَّ العَوْدَ مُستحَقٌّ عليه، فيَمنَعُ صحَّةَ إلمامِهِ، وأمَّا المكِّيُّ فالعَوْدُ غيرُ مُستحَقٍّ عليه وإنْ ساقَ الهدي، فكان إلمامُهُ صحيحاً، فلذلك لم يكن متمتِّعاً، كذا في "النهاية" عن "المبسوط"[٨].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٢/٢ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٢/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((ميقاتيَّان)).

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٣١/٢ (هامش "فتح القدير").

(٥) انظر "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٨/٢.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٧/١ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "ب" و"م": ((وكذا)).

(٨) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب المواقيت ١٦٩/٤ ـ ١٧٠ باختصار.

ولو قرَنَ أو تمتَّعَ جازَ وأساء، وعليه دمُ جبرٍ،.....

[١٠٣٧٨] (قولُهُ: ولو قرَنَ أو تمتَّعَ جاز وأساءَ إلخ) أي: صحَّ مع الكراهةِ للنَّهي عنه، وهذا ما مشى عليه في "التحفة"[١] و"غاية البيان" و"العناية"[٢] و"السِّراج" و"شرح الإسبيجابيِّ" على "مختصر الطحاويِّ".

واعلم أنَّه في "الفتح"[٣] ذكَرَ: ((أنَّ قولهم: لا تمتُّعَ ولا قرانَ لمكِّيٍّ يَحتمِلُ نفيَ الوجود، ويؤيِّدُهُ أنَّهم جعلوا الإلمامَ الصحيحَ من الآفاقيِّ مُبطِلاً تمتُّعَه، والمكِّيُّ مُلِمٌّ بأهلِهِ فيبطُلُ تمتُّعه، ويَحتمِلُ نفيَ الحلِّ، بمعنى أنَّه يصحُّ لكنَّه يأثمُ به للنَّهي عنه، وعليه فاشتراطُهم عدمَ الإلمام لصحَّةِ التمتُّع بمعنى أنَّه شرطٌ لوجوده على الوجهِ المشروع الموجب شرعاً للشُّكر))، وأطال الكلامَ في ذلك، والذي حَطَّ عليه كلامُهُ اختيارُ الاحتمالِ الأوَّلِ؛ لأنَّه مقتضى كلامِ أئمَّة المذهب، وهو أَولى بالاعتبارِ من كلام بعض المشايخ، يعني صاحب "التحفة" [٢/ق٤١٨/ب] وغيرَهُ، بل اختارَ أيضاً منع المكِّيِّ من العمرةِ المجرَّدة في أشهرِ الحجِّ وإنْ لم يَحُجَّ، وهو ظاهرُ عبارة "البدائع"[٤]، وخالَفَهُ مَن بعده كصاحب "البحر"[٥] و"النهر"[٦] و"المنح"[٧] و"الشرنبلاليِّ"[٨] و"القاري"[٩]، واختاروا الاحتمالَ الثانيَ؛ لأنَّ إيجابَ دمِ الجبر فرعُ الصحَّة، ولِما في المتون في باب إضافة الإحرام إلى الإحرام من أنَّ المكِّيَّ إذا طافَ شوطاً للعمرة فأحرَمَ بحجٍّ رفَضَهُ،

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٤١٢/١ .

(٢) "العناية": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٨/٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب التمتع ٤٢٨/٢ .

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان ما يحرم به ١٦٩/٢ .

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٣/٢ .

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٤/ب ـ ١٤٥/أ .

(٧) "المنح": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٠٤/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٧/١ ـ ٢٣٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب التمتع ـ فصل في تمتع المكِّي صـ١٨٢ـ وما بعدها .

.....

فإنْ لم يَرفِضْ شيئاً أجزأَهُ، قال في "الفتح"[١] وغيره: ((لأنَّه أدَّى أفعالَهما كما التزَمَهما، إلاَّ أنَّه منهيٌّ، والنَّهيُ عن فعلٍ شرعيٍّ لا يَمنَعُ تحقُّقَ الفعلِ على وجهِ مشروعيَّةِ الأصل، غيرَ أنَّه يتحمَّلُ إثمَهُ كصيامِ يوم النَّحر بعد نذره)) اهـ. فهذا يُناقِضُ ما اختارَهُ في "الفتح" ١٩٧/٢
أوَّلاً، أي: فإنَّ هذا تصريحٌ بأنَّه يُتصوَّرُ قِرانُ المكِّيِّ لكنْ مع الكراهةِ، وتمامُهُ في "الشرنبلاليَّة"[٢].

أقولُ: وقد كنتُ كتبتُ على هامشها بحثاً حاصلُهُ: ((أنَّهم صرَّحُوا بأنَّ عدم الإلمام شرطٌ لصحَّةِ التمتُّعِ دون القِران، وأنَّ الإلمامَ الصحيحَ مُبطِلٌ للتمتُّعِ دون القِران))، ومقتضى هذا أنَّ تمتُّعَ المكِّيِّ باطلٌ لوجودِ الإلمام الصحيح بين إحراميه، سواءٌ ساقَ الهدي أوْلا؛ لأنَّ الآفاقيَّ إنما يصحُّ إلمامُهُ إذا لم يَسُق الهدي وحلَقَ؛ لأنَّه لا يبقى العَوْدُ إلى مكَّة مُستحَقّاً عليه، والمكِّيُّ لا يُتصوَّرُ منه عدمُ العَوْدِ إلى مكَّةَ لكونه فيها كما صرَّحَ به في "العناية"[٣] وغيرها، وفي "النهاية" و"المعراج" عن "المحيط"[٤]: ((أنَّ الإلمامَ الصحيحَ أنْ يَرجعَ إلى أهله بعد العمرة ولا يكونَ العَوْدُ إلى العمرةِ مُستحَقّاً عليه، ومن هذا قلنا: لا تمتُّعَ لأهلِ مكَّةَ وأهلِ المواقيت)) اهـ. أي: بخلافِ القِران، فإنَّه يُتصوَّرُ منهم؛ لأنَّ عدم الإلمام فيه ليس بشرطٍ.

ولعلَّ وجهَهُ أنَّ القِرانَ المشروعَ ما يكونُ بإحرامٍ واحدٍ للحجِّ والعمرة معاً، والإلمامَ الصحيحَ ما يكونُ بين إحرامِ العمرة وإحرامِ الحجِّ، وهذا يكونُ في التمتُّعِ دون القِران، فمِن هذا قلنا: إنَّ تمتُّعَ المكِّيِّ باطلٌ دون قرانِهِ، وهذا قولٌ ثالثٌ لم أرَ مَن صرَّحَ به، لكنْ يدلُّ عليه تصريحُ "البدائع"[٥]

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٤٤/٣ باختصار.

(٢) انظر "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٧/١ ـ ٢٣٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "العناية": كتاب الزكاة ـ باب التمتع ٤٣٢/٢ (هامش "فتح القدير").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب المناسك ـ الفصل العاشر في التمتع ١/ق ١٨٠/ب بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمّا بيان ما يحرم به ١٧١/٢.

.....

بعدمِ تصوُّرِ تمتُّعِ المكّيِّ، وأمَّا قولُهُ في "الشرنبلاليَّة"[1] : ((إنَّه خاصٌّ فيمَن لم يَسُق الهديَ وحلَقَ دون مَن ساقَهُ أو لم يَسُقْهُ ولم يحلق؛ [٢/ق٤١٩/أ] لأنَّ إلمامَهُ حينئذٍ غيرُ صحيحٍ))، فغيرُ صحيحٍ؛ لِما علمتَ من التصريح بأنَّ إلمامَهُ صحيحٌ ساقَ الهديَ أوْ لا، ويدلُّ عليه أيضاً عبارةُ "المحيط" المذكورةُ، وكذا ما مرَّ[2] من الفرعِ المذكور في باب إضافة الإحرام، فإنَّه صريحٌ في عدمِ بطلان قرانه، ثمَّ رأيتُ ما يدلُّ على ذلك أيضاً، وذلك ما في "النهاية" عن "الأسرار" للإمام "أبي زيدٍ الدَّبُوسيِّ"، حيث قال: ((ولا متعةَ عندنا ولا قرانَ لِمَن كان وراءَ الميقات، على معنى أنَّ الدمَ لا يجبُ نسكاً، أمَّا التمتُّعُ فإنَّه لا يُتصوَّرُ للإلمام الذي يُوجَدُ منه بينهما، وأمَّا القِرانُ فيكرهُ ويلزمُهُ الرَّفضُ؛ لأنَّ القِران أصلُهُ أنْ يَشرَعَ القارنُ في الإحرامين معاً، والشُّروعُ معاً من أهلِ مكَّةَ لا يُتصوَّرُ إلاَّ بخللٍ في أحدِهما؛ لأنَّه إنْ جمَعَ بينهما في الحرم فقد أخَلَّ بشرطِ إحرامِ العمرة، فإنَّ ميقاتَهُ الحلُّ، وإنْ أحرَمَ بهما من الحلِّ فقد أخَلَّ بميقاتِ الحجَّةِ؛ لأنَّ ميقاتها الحرمُ، والأصلُ في ذلك أهلُ مكَّةَ، فلذا لم يُشرَعْ في حقِّ مَن وراءَ الميقات أيضاً)) اهـ. أي: أنَّ مَن كان وراءَ الميقات ـ أي داخلَهُ ـ لهم حكمُ أهلِ مكَّة.

فهذا صريحٌ في أنَّ أهل مكَّةَ ومَن في حكمهم لا يُتصوَّرُ منهم التمتُّعُ، ويُتصوَّرُ منهم القِرانُ لكنْ مع الكراهةِ للإخلالِ بميقاتِ أحدِ الإحرامين، ثمَّ رأيتُ مثل ذلك أيضاً في "كافي الحاكم"[3]

(قولُهُ: وأمَّا قولُهُ في "الشرنبلاليَّة": إنَّه خاصٌّ بمَن لم يَسُق الهديَ إلخ) عبارتُهُ: ((وما نُصَّ عليه في "البدائع" من أنَّه لا يُتصوَّرُ التمتُّع من المكّيِّ؛ لِما أنَّه يُشترَطُ لصحَّتِهِ أنْ لا يُلِمَّ بأهلِهِ إلماماً صحيحاً، والإلمامُ موجودٌ منه قلت: هذا خاصٌّ بما أرادَهُ من إحدى صورتي التمتُّع، وهو مَن لم يَسُق الهديَ إلخ)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ٢٣٨/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) في أوَّل هذه المقولة.

(٣) انظر "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب المواقيت ١٦٩/٤ بتصرف.

ولا يُجزِئُهُ الصَّومُ لو مُعسِراً.

(ومَن اعتَمَرَ بلا سَوْقِ) هديٍ (ثمَّ) بعدَ عمرتِهِ (عادَ إلى بلدِهِ).....

الذي هو جمعُ كتبِ ظاهر الرِّواية، ونصُّهُ: ((وإذا خرَجَ المكِّيُّ إلى الكوفةِ لحاجةٍ، فاعتمَرَ فيها وحَجَّ من عامِهِ لم يكن متمتِّعاً، وإنْ قرَنَ من الكوفة كان قارناً)) اهـ. ونقلَهُ في "الجوهرة"[1] معلَّلاً مُوضَحاً، فراجعها.

وعلى هذا فقولُ المتون: ولا تمتُّعَ ولا قرانَ لمكِّيٍّ معناه نفيُ المشروعيَّةِ والحلِّ، ولا يُنافي عدمَ التصوُّرِ في أحدهما دون الآخر، والقرينةُ على هذا تصريحُهم بعده ببطلانِ التمتُّعِ بالإلمام الصحيح فيما لو عادَ المتمتِّعُ إلى بلده، وتصريحُهم في بابِ إضافة الإحرام بأنَّه إذا قرَنَ ولم يَرفِضْ شيئاً منهما أجزأَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، فاغتنمه، فإنَّك لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتاب، والله تعالى أعلم بالصواب.

[١٠٣٧٩] (قولُهُ: ولا يُجزِئُهُ الصومُ لو مُعسِراً) لأنَّ الصوم إنما يقعُ بدلاً عن دمِ الشُّكر لا عن دمِ الجبر، "شرح اللباب"[2].

[١٠٣٨٠] (قولُهُ: ثُمَّ بعد عمرتِهِ) قيَّدَ به لأنَّه لو عادَ بعدما طافَ لها الأقلَّ لا يَبطُلُ تمتُّعُه؛ لأنَّ العود مُستحَقٌّ [٢/ق٤١٩/ب] عليه؛ لأنَّه ألَمَّ بأهلِهِ مُحرِماً بخلاف ما إذا طاف الأكثرَ، "بحر"[3].

[١٠٣٨١] (قولُهُ: عادَ إلى بلدِهِ) فلو عاد إلى غيره لا يبطلُ تمتُّعُه عند "الإمام"، وسوَّيا بينهما، "نهر"[4].

(قولُهُ: لأنَّه ألَمَّ بأهلِهِ مُحرِماً بخلاف ما إذا طافَ إلخ) قد يقال: إنَّه وإن لم يُستحَقَّ عليه العَوْدُ لكنَّه مستحبٌّ لإتمامِ باقي العمرة، تأمَّل.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب التمتع ١/٢٠٦ .

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة أحد النسكين ـ فصل في القضايا الكليَّة صـ١٩٩ـ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٢/٣٩٥ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ .

وحلَقَ (فقد ألَمَّ) إلماماً صحيحاً، فبطَلَ تمتُّعُه (ومع سوقِهِ تمتَّعَ).....

[١٠٣٨٢] (قولُهُ: وحلَقَ) ظاهرُهُ أنَّ الحلق بعد العَوْدِ، ففيه تركُ الواجب عندهما والمستحبِّ عند "أبي يوسف" كما مرَّ[١]، ولو حذَفَهُ لفُهِمَ مما قبله، قال في "البحر"[٢]: ((ودخَلَ في قوله: بعد العمرة الحلقُ، فلا بدَّ للبطلان منه؛ لأنَّه من واجباتِها وبه التحلُّلُ، فلو عاد بعد طوافِها قبل الحلقِ، ثمَّ حَجَّ من عامِهِ قبل أنْ يحلقَ في أهلِهِ فهو متمتِّعٌ؛ لأنَّ العَوْد مستحَقٌّ عليه عند مَن جعَلَ الحرمَ شرطَ جوازِ الحلق، وهو "أبو حنيفة" و"محمَّد"، وعند "أبي يوسف" إنْ لم يكن مُستحَقّاً فهو مستحبٌّ، كذا في "البدائع"[٣] وغيره)) اهـ.

[١٠٣٨٣] (قولُهُ: فقد ألَمَّ إلماماً صحيحاً) لأنَّ العَوْدَ لم يَبْقَ مُستحَقّاً عليه كما مرَّ[٤].

[١٠٣٨٤] (قولُهُ: فبطَلَ تمتُّعُه) أي: امتنَعَ التمتُّعُ الذي أرادَهُ لفَقْدِ شرطه، وهو عدمُ الإلمام الصحيح.

[١٠٣٨٥] (قولُهُ: ومع سوقِهِ تمتَّعَ) أي: لا يبطلُ تمتُّعُه بعَوْده عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ العَوْد مُستحَقٌّ عليه ما دام على نيَّةِ التمتُّع؛ لأنَّ السَّوق يمنعُهُ من التحلُّلِ، فلم يصحَّ إلمامُهُ، كذا في "الهداية"[٥]. وفي قوله: ((ما دامَ)) إيماءٌ إلى أنَّه لو بدا له بعدَ العمرة أنْ لا يَحُجَّ من عامِهِ كان له ذلك؛ لأنَّه لم يُحرِم بالحجِّ بعدُ، وإذا ذبَحَ الهديَ أو أمَرَ بذبحه وقَعَ تطوُّعاً، أمَّا إذا لم يَعُدْ إلى بلده وأرادَ نحرَ الهدي والحجَّ من عامه لم يكن له ذلك، فلو[٦] فعَلَ وحَجَّ من عامه لَزِمَهُ دمُ

(قولُهُ: ولو حذَفَهُ لفُهِمَ إلخ) أي: أصلُ الحلق لا كونُهُ بعدَ العَوْد، فإنَّ هذا لا يفيدُهُ فعلُ العمرة.

---

(١) المقولة [١٠٣٥٨] قوله: ((أو حكماً بأنْ يُلِمَّ إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٥/٢ .

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمّا بيان ما يحرم به ١٧٠/٢ .

(٤) المقولة [١٠٣٥٨] قوله: ((أو حكماً بأنْ يُلِمَّ إلخ)).

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١٥٨/١ .

(٦) في "ب" و"م": ((وإنْ)).

كالقارِنِ.

(وإنْ طافَ لها أقلَّ من أربعةٍ قبلَ أشهرِ الحجِّ وأتمَّها فيها وحَجَّ فقد تَمَتَّعَ، ولو طافَ أربعةً قبلها لا) اعتباراً للأكثرِ.

(كوفيٌّ) أي: آفاقيٌّ.....

٢/١٩٨ التمتُّع ودمٌ آخرُ لإحلالِهِ قبل يوم النَّحر، كذا في "المحيط"، "نهر"[١].

قال في "البحر"[٢]: ((فالحاصلُ أنَّه إذا ساقَ الهديَ فلا يخلو: إمَّا أنْ يتركَهُ إلى يوم النَّحر أوْ لا، فإنْ تركَهُ إليه فتمتُّعُه صحيحٌ، ولا شيءَ عليه غيرَهُ، سواءٌ عاد إلى أهله أوْ لا، وإنْ تعجَّلَ ذبْحَهُ فإمَّا أنْ يرجعَ إلى أهله أوْ لا، فإنْ رجَعَ فلا شيءَ عليه مطلقاً سواءٌ حَجَّ من عامه أوْ لا، وإنْ لم يرجع إليهم فإنْ لم يَحُجَّ من عامه فلا شيءَ عليه، وإنْ حَجَّ منه لَزِمَهُ دمان: دمُ المتعة ودمُ الحلِّ قبل أوانه)).

[١٠٣٨٦] (قولُهُ: كالقارِنِ) فإنَّه لا يبطلُ قِرانُهُ بعَوْده، "نهر"[٣]. لأنَّ عدم الإلمام غيرُ شرطٍ فيه كما مرَّ[٤].

[١٠٣٨٧] (قولُهُ: وإنْ طافَ لها إلخ) قدَّمَ "الشارح" المسألةَ أوَّلَ الباب[٥]، وقدَّمنا الكلامَ عليها.

[١٠٣٨٨] (قولُهُ: اعتباراً للأكثرِ) علَّةٌ للمسألتين، "ط"[٦].

[١٠٣٨٩] (قولُهُ: أي: آفاقيٌّ) [٢/ق٤٢٠/أ] أشارَ به إلى أنَّ ذِكْرَ الكوفيِّ مثالٌ، وأنَّ المرادَ به مَن كان خارجَ الميقات؛ لأنَّ المكِّيَّ لا تمتُّعَ له كما مرَّ[٧].

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب التمتع ٣٩٥/٢.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ.

(٤) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(٥) صـ١٨٩ـ وما بعدها "در".

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب التمتع ٥١٨/١.

(٧) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(حَلَّ مِن عمرتِهِ فيها) أي: الأشهرِ (وسكَنَ بمكَّةَ) أي: داخلَ المواقيت (أو بصرةَ) أي: غيرِ بلدِهِ (وحَجَّ) من عامِهِ (مُتمتِّعٌ) لبقاءِ سَفَرِهِ.....

[١٠٣٩٠] (قولُهُ: حَلَّ[١] من عمرتِهِ فيها) لأنَّه لو اعتمَرَ قبلها لا يكونُ متمتِّعاً اتِّفاقاً، "نهر"[٢].

[١٠٣٩١] (قولُهُ: أي: داخلَ المواقيت) أشارَ إلى أنَّ ذِكْرَ مكَّةَ غيرُ قيدٍ، بل المرادُ هي أو ما في حكمها.

[١٠٣٩٢] (قولُهُ: أي: غيرِ بلدِهِ) أفاد أنَّ المراد مكانٌ لا أهلَ له فيه، سواءٌ اتَّخَذَه داراً ـ بأنْ نوى الإقامةَ فيه خمسةَ عشر يوماً ـ أوْ لا كما في "البدائع"[٣] وغيرها، وقيَّدَ به لأنَّه لو رجَعَ إلى وطنه لا يكونُ متمتِّعاً اتِّفاقاً أيضاً إنْ لم يكن ساقَ الهديَ، "نهر"[٤].

[١٠٣٩٣] (قولُهُ: لبقاءِ سفرِهِ) أمَّا إذا أقامَ بمكَّةَ أو داخلَ المواقيت فلأنَّه ترفَّقَ بنسكين في سفرٍ واحدٍ في أشهرِ الحجِّ، وهو علامةُ التمتُّع، وأمَّا إذا أقامَ خارجَها فذكَرَ "الطحاويُّ"[٥]: ((أنَّ هذا قولُ "الإمام"، وعندهما لا يكونُ متمتِّعاً؛ لأنَّ المتمتِّع مَن كانت عمرتُهُ ميقاتيَّةً وحجَّتُهُ مكِّيَّةً، وله أنَّ حكم السَّفر الأوَّلِ قائمٌ ما لم يَعُدْ إلى وطنه، وأثرُ الخلاف يظهرُ في لزوم الدَّم))، وغلَّطَهُ "الجصَّاص" في نقلِ الخلاف، بل يكونُ متمتِّعاً اتِّفاقاً؛ لأنَّ "محمَّداً" ذكَرَ المسألةَ ولم يَحْكِ فيها خلافاً، قال "أبو اليُسر": ((وهو الصوابُ))، وفي "المعراج": ((أنَّه الأصحُّ))، لكنْ قال في "الحقائق"[٦]: ((كثيرٌ من مشايخنا قالوا: الصوابُ ما قالَهُ "الطحاويُّ"، وقال "الصفَّارُ": كثيراً ما جرَّبنا "الطحاويَّ" فلم نجده غالطاً، وكثيراً ما جرَّبنا "الجصَّاص" فوجدناه غالطاً))، قال "الزيلعيُّ"[٧]: ((والمسألةُ الآتيةُ تؤيِّدُ ما حكاه "الطحاويُّ"))، "نهر"[٨].

---

(١) في "ب": ((وحلَّ)).

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب .

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمّا بيان ما يحرم به ١٧١/٢ .

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب .

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب ذكر الحج والعمرة صـ٦١ـ .

(٦) "الحقائق شرح المنظومة النسفية": كتاب الحج ق٢٥/أ نقلاً عن "الفوائد الظهيرية" و"جامع قاضيخان".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب التمتع ٥٠/٢ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ.

(ولو أفسَدَها ورجَعَ من البصرةِ) إلى مكَّةَ (وقضاها وحَجَّ لا) يكـونُ مُتمتِّعـاً؛ لأنَّـه كالمكِّيِّ (إلاَّ إذا ألَمَّ بأهلِهِ ثمَّ) رجَعَ و (أتى بهما).....

[١٠٣٩٤] (قولُهُ: ولو أفسَدَها) أي: في أشهرِ الحجِّ، بأنْ جـامَعَ قبـل أفعالِهـا، أمَّـا لـو أفسَـدَها قبلها، ثمَّ خرَجَ قبل أشهرِ الحجِّ وقضاها فيها وحَجَّ من عامه كان متمتِّعاً اتِّفاقاً، "نهر"[١].

[١٠٣٩٥] (قولُهُ: ورجَعَ من البصرةِ) الأَولى أنْ يقول: إلى البصـرة؛ لأنَّـه كـان في مكَّـةَ حـين شرَعَ بالعمرة، وعبَّرَ في "الملتقـى"[٢] بقولـه: ((ولـو أفسَـدَها وأقـامَ ببصـرةَ))، وعبَّرَ في "الكـنز"[٣] بقوله: ((وأقامَ بمكَّةَ))، فعُلِمَ أنَّ كلاًّ من البلدين غيرُ قيدٍ، ولذا قال في "النهر"[٤]: ((والمـرادُ موضـعٌ لا أهلَ له فيه، دلَّ على ذلك قوله: إلاَّ إذا ألَمَّ بأهله)).

[١٠٣٩٦] (قولُهُ: لأنَّه كالمكِّيِّ) لأنَّ سفره انتهى بالفاسدةِ، وصارت عمرتُهُ الصحيحةُ مكِّيَّـةً، ولا تمتُّعَ لأهلِ مكَّةَ، "نهر"[٥].

[١٠٣٩٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا ألَمَّ بأهلِهِ) أي: بعدما [٢/ق٤٢٠/ب] أفسَدَها وحَلَّ منها، "نهر"[٦]. وقولُهُ: ((وأتى بهما)) أي: بقضاءِ العمرة وبأداءِ الحجِّ، "شرنبلاليَّة"[٧]. وإذا لم يُلِمَّ بأهلـه فـإنْ أقـامَ بمكَّةَ فهو بالاتِّفاق، وإنْ أقامَ ببصرةَ فهو غيرُ متمتِّعٍ عنده، وقالا: متمتِّعٌ؛ لأنَّه أنشأَ سفراً، وقد ترفَّقَ فيه بنسكين، وله أنَّه باقٍ على سفره ما لم يَرجِـعْ إلى وطنـه كمـا في "الهدايـة"[٨]، وهـذا يُؤيِّـدُ مـا مرَّ[٩] عن "الطحاويِّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/أ بتصرف يسير.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ١/٢٢١.

(٣) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٢٢.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب التمتع ق١٤٥/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب القران والتمتع ١/٢٣٨-٢٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٥٩.

(٩) المقولة [١٠٣٩٣] قوله: ((لبقاء سفره)).

لأنَّه سفرٌ آخرُ، ولا يضُرُّ كونُ العمرة قضاءً عمَّا أفسَدَهُ (وأيُّ) النُّسكين (أفسَدَهُ) المتمتِّعُ (أتَمَّهُ بلا دمٍ) للتَّمتُّع، بل للفساد.

﴿بابُ الجنايات﴾

الجنايةُ هنا ما تكونُ حرمتُهُ.....

[١٠٣٩٨] (قولُهُ: لأنَّه سفرٌ آخرُ) أي: لأنَّ رجوعَهُ بعد الإلمام إنشاءُ سفرٍ آخرَ للحجِّ والعمرة، فيكونُ متمتِّعاً لبطلانِ سفره الأوَّلِ، ولا يضُرُّ تمتُّعَه كونُ عمرته قضاءً.

[١٠٣٩٩] (قولُهُ: أتَمَّهُ) أي: مضى فيه؛ لأنَّه لا يمكنُهُ الخروجُ عن عُهْدة الإحرام إلاَّ بالأفعالِ، "هداية"[١].

[١٠٤٠٠] (قولُهُ: بلا دمٍ للتمتُّعِ) لأنَّه لم يترفَّقْ بأداءِ نسكين صحيحين في سفرةٍ واحدةٍ، "هداية"[٢].

[١٠٤٠١] (قولُهُ: بل للفسادِ) أي: بل عليه دمٌ لِما أفسدَهُ، وهو دمُ جنايةٍ، فالمنفيُّ دمُ الشُّكر.

﴿بابُ الجنايات﴾

لَمَّا فرَغَ من ذكرِ أقسام المحرمين وأحكامِهم شرَعَ في بيان عوارضهم باعتبار الإحرامِ والحرمِ من الجنايات والفواتِ والإحصارِ، وقدَّمَ الجناياتِ لأنَّ الأداءَ القاصرَ أفضلُ من العدم.

وهي ما تجنيه من شرٍّ تسميةً بالمصدر، مِن جَنَى عليه جنايةً، وهو عامٌّ، إلاَّ أنَّه خُصَّ بما يَحرُمُ من الفعل، وأصلُهُ مِن جَنْيِ الثَّمرِ، وهو أخذُهُ من الشَّجرِ كما في "المغرب"[٣]، والمرادُ هنا خاصٌّ منه، وهو ما ذكرَهُ "الشارح"[٤]، وجمَعَها باعتبارِ أنواعها، "نهر"[٥].

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٥٩.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب التمتع ١/١٥٩.

(٣) "المغرب": مادة ((جني)).

(٤) قوله: ((وهو ما ذكره الشارح)) إدراجٌ من ابن عابدين في نص "النهر"، وعليه فالمراد بالشارح الحصكفيّ.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/أ بتصرف.

بسببِ الإحرام أو الحَرَم، وقد يجبُ بها دمانِ أو دمٌ أو صومٌ أو صدقةٌ،.....

[١٠٤٠٢] (قولُهُ: بسببِ الإحرامِ أو الحرمِ) حاصلُ الأوَّلِ سبعةٌ نظَمَها الشيخ "قطب الدِّين" بقوله:

مُحَرَّمُ الإحرام يا مَن يدري ... إزالةُ الشَّعْرِ وقَصُّ الظُّفْرِ
واللُّبسُ والوطءُ مَعَ الدَّواعي ... والطِّيبُ والدُّهنُ وصَيْدُ البَرِّ اهـ.

زادَ في "البحر"[1] ثامناً، وهو: ((تركُ واجبٍ من واجباتِ الحجِّ))، فلو قال: مُحرَّمُ الإحرامِ تركُ واجبٍ إلخ كان أحسن.

وحاصلُ الثاني التعرُّضُ لصيد الحرم وشجره، قال في "البحر"[2]: ((وخرَجَ بقوله بسببِ إلخ ذكرُ الجماعِ بحضرة النساء؛ لأنَّه منهيٌّ عنه مطلقاً، فلا يُوجِبُ الدمَ))، قال "ط"[3]: ((وفيه أنَّ ذكرَهُ إنما نُهِيَ عنه مطلقاً بحضرة مَن لا يجوزُ قربانُهُ، أمَّا الحلائلُ فلا يمنعُ منه إلاَّ المحرم، وهو داخلٌ فيما تكونُ [٢/ق٤٢١/أ]حرمته بسببِ الإحرام وإنْ كان لا يجبُ عليه شيءٌ)). ١٩٩/٢

[١٠٤٠٣] (قولُهُ: وقد يجبُ بها دمان) كجنايةِ القارن والمتمتِّع الذي ساقَ الهديَ بعد أنْ تلبَّسَ بإحرامِ الحجِّ، "ط"[4].

[١٠٤٠٤] (قولُهُ: أو دمٌ) كأكثرِ جنايات المفرد.

[١٠٤٠٥] (قولُهُ: أو صومٌ أو صدقةٌ) أو فيهما للتخيير، وذلك فيما إذا جنى على الصَّيدِ،

﴿بابُ الجنايات﴾

(قولُهُ: أو فيهما للتَّخيير، وذلك فيما إذا جَنَى إلخ) في "السنديِّ":((لا وجوب للصَّوم إلاَّ على سبيل التَّخيير فيه وفي الدَّم والصَّدقة إلاَّ في أمرين: أحدهما فيما إذا ارتكب محظورَ الإحرام لعذرٍ من مرضٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٦/٣ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥١٩/١.

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥١٩/١.

فَفَصَّلَها بقولـه: (الواجـبُ دمٌ علـى مُحـرِمٍ بـالغٍ) فـلا شـيءَ علـى الصَّبـيِّ خلافـاً لـ "الشافعيِّ".....

أو تطيَّبَ، أو لَبِسَ، أو حلَقَ بعذرٍ، فيُخيَّرُ بين الذَّبح والتصدُّقِ والصيام على ما سيأتي[1]، أو أنَّ الثانية فقط للتخيير، فيُخيَّرُ بين الصومِ والصدقة في نحوِ ما لو قتَلَ عصفوراً، وفي "الهداية"[2]: ((وكلُّ صدقةٍ في الإحرام غيرِ مقدَّرةٍ فهي نصفُ صاعٍ من بُرٍّ إلاَّ ما يجبُ بقتل القملةِ والجرادة)) اهـ.

زاد الشُّرَّاحُ: أو بإزالةِ شَعَراتٍ قليلةٍ، لكنْ أراد بالصدقةِ هنا الأعمَّ بدليل قوله في "شرح الملتقى"[3]: ((أو صدقةٌ ولو ربعَ صاعٍ بقتلِ حمامةٍ، أو تمرةٌ بقتلِ جرادةٍ)).

[١٠٤٠٦] (قولُهُ: ففصَّلَها) أي: فلمَّا اختلَفَتْ أنواعُها فصَّلَها، "ط"[4]. فالفاءُ تفريعيَّةٌ.

[١٠٤٠٧] (قولُهُ: الواجبُ دمٌ) فسَّرَهُ "ابن ملكٍ" بالشَّاة، وأشار في "البحر"[5] إلى سرِّهِ بقولـه: ((إنَّ سُبعَ البدنة لا يكفي في هذا البابِ بخلاف دمِ الشُّكر))، لكنْ قال[6] بعده فيما لو أفسَدَ حجَّهُ بجماعٍ في أحدِ السَّبيلين: ((إنَّه يقومُ الشِّركُ في البدنة مَقامَ الشَّاة، فليتأمَّل)) اهـ "شرنبلاليَّة"[7].

قال تعالى: ﴿فَمَن كَانَ مِنكُم مَّرِيضًا أَوْ بِهِۦٓ أَذًى مِّن رَّأْسِهِۦ فَفِدْيَةٌ مِّن صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ﴾ [البقرة ـ ١٩٦]، فالصِّيام ثلاثةُ أيَّام، والصَّدقة على ستَّةِ مساكين لكلِّ مسكينٍ نصفُ صاعٍ، والنُّسُك هو الدَّم الثاني فيما إذا جنى على الصَّيد، فيُخيَّرُ بين أنْ يشتريَ بقيمته هدياً أو طعاماً للمساكين، أو يصومَ عن طعامِ كلِّ مسكينٍ يوماً)).

---

(١) صـ٢٥٨ـ وما بعدها "در".

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/١٦٠.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢١٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥١٩.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٤.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١٦.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٣٩ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(ولو ناسياً) أو جاهلاً أو مُكرَهاً،.....

قلت: وفي أضحيةِ "القُهُستانيِّ"[(١)]: ((لو ذَبَحَ سبعةٌ عن أضحيةٍ ومتعةٍ وقِرانٍ وإحصارٍ وجزاءِ الصيد أو الحلقِ والعقيقةِ والتطوُّعِ فإنَّه يصحُّ في ظاهر الأصول، وعن "أبي يوسف": الأفضلُ أنْ تكونَ من جنسٍ واحدٍ، فلو كانوا متفرِّقين وكلُّ واحدٍ متقرِّبٌ جاز، وعن "أبي حنيفة"[(٢)] أنَّه يكرهُ كما في "النظم")) اهـ.

ثمَّ رأيتُ بعض المحشِّين قال: ((وما في "البحر" مناقضٌ لِما ذكرَهُ هو في بابِ الهدي: أنَّ سُبعَ البدنة يُجزي، وكذلك أغلبُ كتبِ المذهب والمناسك مصرِّحةٌ بالإجزاء)) اهـ، فافهم.

(**تنبيهٌ**)

في "شرح النقاية" لـ "القاري"[(٣)]: ((ثمَّ الكفَّاراتُ كلُّها واجبةٌ على التراخي، فيكونُ مؤدِّياً في أيِّ وقتٍ، وإنما يتضيَّقُ عليه الوجوبُ في آخرِ عمره في وقتٍ يغلبُ على ظنِّه أنَّه لو لم يُؤدِّه لفاتَ، فإنْ لم يُؤَدِّ فيه حتَّى مات أَثِمَ وعليه الوصيَّةُ [٢/ق٤٢١/ب] به، ولو لم يُوْصِ لم يجب على الورثةِ، ولو تبرَّعُوا عنه جاز إلاَّ الصومَ)).

[١٠٤٠٨] (قولُهُ: ولو ناسياً إلخ) قال في "اللباب"[(٤)]: ((ثمَّ لا فرقَ في وجوبِ الجزاء بين ما إذا جنى عامداً أو خاطئاً، مبتدئاً أو عائداً، ذاكراً أو ناسياً، عالِماً أو جاهلاً، طائعاً أو مُكرَهاً، نائماً أو منتبهاً، سكرانَ أو صاحياً، مغمىً عليه أو مُفيقاً، مُوسِراً أو مُعسِراً، بمباشرتِهِ أو مباشرةِ غيره بأمرِهِ))،

(قولُهُ: وفي أضحيةِ "القهستانيِّ": لو ذَبَحَ سبعةٌ عن أضحيةٍ ومتعةٍ وقِرانٍ وإحصارٍ وجزاءِ الصَّيد أو الحَلْقِ والعقيقةِ والتطوُّع إلخ) عبارة "القهستانيِّ" بـ ((أو)) في الأخير، وجميعُ ما قبله بالواو.

(قولُهُ: أو مباشرةِ غيرِهِ بأمرِهِ) أو بغيرِ أمرِهِ كما في "اللباب"، ويدلُّ لذلك أنَّ الارتفاق حصَلَ له.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الأضحية ٢/٢٠٢.

(٢) في النسخ جميعها: ((عن أبي يوسف))، والصواب ما أثبتناه كما في "جامع الرموز".

(٣) "شرح النقاية": كتاب الحج ـ فصل في الجنايات ١/٥٠٣.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٠ـ.

.....

قال شارحُهُ "القاري"[١]: ((وقد ذكَرَ "ابن جماعةَ" عن "الأئمَّة الأربعة": أنَّه إذا ارتكَبَ محظورَ الإحرام عامداً يأثمُ، ولا تُخرِجُهُ الفدية والعزم عليها عن كونه عاصياً، قال "النوويُّ"[٢]: وربما ارتكَبَ بعضُ العامَّة شيئاً من هذه المحرَّماتِ وقال: أنا أفدي متوهِّماً أنَّه بالتزامِ الفداء يتخلَّصُ من وبالِ المعصية، وذلك خطأٌ صريحٌ وجهلٌ قبيحٌ، فإنَّه يحرُمُ عليه الفعلُ، فإذا خالَفَ أَثِمَ ولزمته الفديةُ، وليست الفديةُ مُبيحةً للإقدام على فعلِ المحرَّم، وجهالةُ هذا كجهالةِ مَن يقول: أنا أشربُ الخمرَ وأزني والحدُّ يطهِّرُني، ومَن فعل شيئاً مما يُحكَمُ بتحريمه فقد أخرَجَ حجَّهُ من أنْ يكون مبروراً اهـ.

وقد صرَّحَ أصحابُنا بمثلِ هذا في الحدود فقالوا: إنَّ الحدَّ لا يكونُ طُهْرةً من الذنب، ولا يعملُ في سقوط الإثم، بل لا بدَّ من التوبة، فإنْ تابَ كان الحدُّ طُهْرةً له وسقَطَتْ عنه العقوبةُ الأخرويَّةُ بالإجماع، وإلاَّ فلا، لكنْ قال صاحب "الملتقط" في كتاب الأيمان: إنَّ الكفَّارة تَرفَعُ الإثمَ وإنْ لم توجد منه التوبةُ من تلك الجناية اهـ.

ويؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ الشيخُ "نجمُ الدين النسفيُّ" في تفسيره "التيسير"[٣] عند قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعْتَدَىٰ بَعْدَ ذَٰلِكَ فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ [البقرة ـ ١٧٨] : أي: اصطادَ بعد هذا الابتداء، قيل: هو العذابُ في الآخرة مع الكفَّارة في الدنيا إذا لم يَتُبْ منه، فإنَّها لا ترفعُ الذنبَ عن المصرِّ اهـ. وهذا تفصيلٌ حسنٌ وتقييدٌ مستحسنٌ، يُجمَعُ به بين الأدلَّة والرِّوايات، والله أعلمُ)) اهـ[٤]. أي: فيُحمَلُ

(قولُهُ: ﴿فَلَهُۥ عَذَابٌ أَلِيمٌ﴾ أي: اصطادَ بعد هذا الابتداءِ) لعلَّه الابتلاءُ كما يفيدُهُ صدر الآية.

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٠ـ.

(٢) انظر "حاشية الهيتميّ" على "إيضاح النوويّ": فصل في محرّمات الإحرام السبعة صـ٢١١ـ.

(٣) اسمه "التيسير في التفسير": لأبي حفص عمر بن محمد، نجم الدين النسفيّ(ت٥٣٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٥١٩، "الفوائد البهية" صـ١٤٩ـ).

(٤) هنا تنتهي عبارة الملاّ علي القاري في "شرح اللباب".

.....

ما في "الملتقط" على غيرِ المصرِّ، وما في غيرِهِ على المصرِّ، وقد ذكَرَ هذا التوفيقَ العلاَّمة "نوح" في "حاشية الدرر".

(تتمَّةٌ)

يُستثنى من الإطلاق المارِّ[1] في وجوبِ الجزاء ما في "اللباب"[2]: ((لو ترَكَ شيئاً [٢/ق٤٢٢/أ] من الواجباتِ بعذرٍ لا شيءَ عليه على ما في "البدائع"[3]، وأطلَقَ بعضهم وجوبَهُ فيها إلاَّ فيما ورَدَ النصُّ، وهي تركُ الوقوف بمزدلفةَ، وتأخيرُ طوافِ الزِّيارة عن وقته، وتركُ الصَّدَرِ للحيض والنِّفاس، وتركُ المشي في الطواف والسعي، وتركُ السعي، وتركُ الحلق لعلَّةٍ في رأسِهِ)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ "شارحه"[4] ما يدلُّ على أنَّ المراد بالعذرِ ما لا يكونُ من العباد، حيث قال عند قول "اللباب": ((ولو فاتَهُ الوقوفُ بمزدلفةَ بإحصارٍ فعليه دمٌ)): ((هذا غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ الإحصار من جملةِ الأعذار، اللهمَّ[5] إلاَّ أنْ يقال: إنَّ هذا مانعٌ من جانبِ المخلوق، فلا يُؤثِّرُ، ويدلُّ له ما في "البدائع"[6] فيمن أُحصِرَ بعد الوقوف حتَّى مَضَتْ أيَّام النَّحر ثمَّ خُلِّيَ سبيلُهُ: أنَّ عليه دماً لتركِ الوقوف بمزدلفةَ، ودماً لتركِ الرَّمي، ودماً لتأخير طواف الزِّيارة)) اهـ. ومثلُهُ في إحصار "البحر"[7]، وسيأتي[8] توضيحُهُ هناك إنْ شاء الله تعالى. ٢/٢٠٠

(١) صـ٢١١ـ وما بعدها "در".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجنايات في الوقوف بالمزدلفة صـ٢٣٩ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما واجبات الحج ٢/١٣٤.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجنايات في الوقوف بالمزدلفة صـ٢٣٩ـ.

(٥) ((اللهم)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان حكم المحرم ٢/١٧٦ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الحج ٣/٦٠.

(٨) المقولة [١٠٨٧٨] قوله: ((ولا إحصار بعد ما وقف بعرفة)).

فيَجِبُ على نائمٍ غَطَّى رأسَهُ (إنْ طيَّبَ عُضْواً[1]) كاملاً ـ ولو فمَهُ.....

[١٠٤٠٩] (قولُهُ: فيجبُ) تفريعٌ على ما يُفهَمُ من المقام مِن عدم اشتراطِ الاختيار الذي أفادَهُ ذكرُ الناسي والمكره، ووجهُ الوجوب أنَّ الارتفاق حصَلَ للنائم، وعدمُ الاختيار أسقَطَ الإثمَ عنه كما إذا أتلَفَ شيئاً، "منح"[2]، "ط"[3].

[١٠٤١٠] (قولُهُ: غَطَّى رأسَهُ) بالبناءِ للفاعل أو المفعول.

[١٠٤١١] (قولُهُ: إنْ طيَّبَ) أي: المحرمُ ((عضواً))[4] أي: من أعضائِهِ كالفخذ والسَّاق والوجهِ والرَّأس لتكامُلِ الجناية بتكامُلِ الارتفاق. والطِّيْبُ: جسمٌ له رائحةٌ مستلذَّةٌ كالزَّعْفَران والبنفسج والياسمين ونحوِ ذلك.

وعُلِمَ من مفهومِ شرطِهِ أنَّه لو شَمَّ طِيْباً أو ثماراً طيِّبةً لا كفَّارة عليه وإنْ كُرِهَ، وقيَّدَ بالمحرم لأنَّ الحلال لو طيَّبَ عضواً ثمَّ أحرَمَ، فانتقَلَ منه إلى آخرَ فلا شيءَ عليه اتِّفاقاً، وقيَّدنا بكونه من أعضائه لأنَّه لو طيَّبَ عضوَ غيره أو ألبَسَهُ المخيطَ منه فلا شيءَ عليه إجماعاً كما في "الظهيريَّة"[5]، "نهر"[6].

[١٠٤١٢] (قولُهُ: كاملاً) لأنَّ المعتبر الكثرةُ، قال "ابن الكمال" في "شرح الهداية": ((واختلَفَ المشايخُ في الحدِّ الفاصلِ بين القليل والكثير لاختلافِ عبارات "محمَّدٍ"، ففي بعضِها

---

(١) في "د" زيادة:(((قوله:عضواً) قال في "الدرر": كالرَّأس والسَّاق والفخذ ونحوها انتهى. وكاليدِ كما في "المبسوط"، والوجهِ كما في "النهر". واللحيةُ بمنزلةِ عضوٍ كاملٍ كما في البرجنديِّ، شيخ إسماعيل)).

(٢) "المنح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق١٠٤/ب.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥١٩.

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": لو قال المصنِّف ـ أي: صاحب "الكنز" ـ : عضوَهُ بالإضافة كان أَولى؛ لِما في "الفتاوى الظهيريَّة": وإذا ألبَسَ المحرمُ مُحرِماً أو حلالاً مَخِيْطاً أو طيَّبَهُ بطيبٍ فلا شيء عليه بالإجماع، وكذلك إذا قتَلَ قملةَ غيرِهِ انتهى)).

(٥) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الإحصار والجنايات ق٧٠/أ.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/أ بتصرف يسير.

بأكلِ طِيْبٍ.....

جعَلَ حدَّ الكثرة عضواً [٢/ق٤٢٢/ب] كبيراً، وفي بعضها في نفسِ الطِّيب، فبعضُهم اعتبَرَ الأوَّلَ، وبعضُهم الثانيَ[١] فقال: إنْ بحيث يستكثرُهُ النَّاظِرُ كالكفَّين من ماءِ الورد والكفِّ من مسكٍ وغاليةٍ فهو كثيرٌ، وما لا فلا، وبعضُهم اعتبَرَ الكثرة بربعِ العضو الكبير فقال: لو طيَّبَ ربعَ السَّاق أو الفخذِ يلزمُ الدمُ، وإنْ كان أقلَّ يلزمُ الصدقة، وقال "شيخ الإسلام": إنْ كان الطِّيبُ في نفسه قليلاً فالعبرةُ للعضو الكامل، وإنْ كان كثيراً لا يُعتبَرُ العضوُ)) اهـ ملخَّصاً.

وهذا توفيقٌ بين الأقوالِ الثلاثة، حتَّى لو طيَّبَ بالقليل عضواً كاملاً، أو بالكثير ربعَ عضوٍ لَزِمَ الدمُ، وإلاَّ فصدقةٌ، وصحَّحَهُ في "المحيط"، وقال في "الفتح"[٢]: ((إنَّ التوفيق هو التوفيقُ))، ورجَّحَ في "البحر"[٣] الأوَّلَ، وهو ما في المتون، فافهم.

هذا، وقال في "الشرنبلاليَّة"[٤]: ((قولُهُ: كالرَّأس بيانٌ للمراد من العضوِ، فليس كأعضاءِ العورة، فلا تكونُ الأذنُ مثلاً عضواً مستقلاً)) اهـ.

وكذا قال "ابن الكمال": ((إنَّ المراد الاحترازُ عن العضوِ الصغير مثلِ الأنفِ والأذن؛ لِما عرفتَ أنَّ مَن اعتبَرَ في حدِّ الكثرة العضوَ الكاملَ قيَّدَهُ بالكبير)) اهـ.

ثمَّ ما ذكَرَ: ((من أنَّ فيما دون الكامل صدقةً)) هو قولُهما، وقال "محمَّدٌ": يجبُ بقَدْرِهِ، فإنْ بلَغَ نصفَ العضوِ تجبُ صدقةٌ قدْرُ نصفِ قيمة الشَّاة، أو رُبعاً فربعٌ وهكذا، قال في "البحر"[٥]: ((واختارَهُ الإمام "الإسبيجابيُّ" مُقتصِراً عليه بلا نقلِ خلافٍ)).

[١٠٤١٣] (قولُهُ: بأكلِ طِيْبٍ) أي: خالصٍ بلا خلطٍ وبلا طبخٍ، وإلاَّ فسيأتي[٦] حكمُهُ.

---

(١) في "ب" و"م": ((وبعضهم اعتبر الثاني)).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٣٩.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٢.

(٦) المقولة [١٠٤٣٢] قوله: ((ولو جعله)).

كثيرٍ ـ أو ما يَبلُغُ عضواً لو جُمِعَ، والبَدَنُ كلُّهُ كعضوٍ واحدٍ إن اتَّحَدَ المجلسُ، وإلاَّ فلكلِّ طِيْبٍ كفَّارةٌ، ولو ذَبَحَ ولم يُزِلْهُ لَزِمَهُ دمٌ آخرُ.....

[١٠٤١٤] (قولُهُ: كثيرٍ) هو ما يلتزقُ بأكثرِ فمه، فعليه الدمُ، قال في "الفتح"[١]: ((وهذه تشهدُ لعدم اعتبارِ العضو مطلقاً في لزوم الدَّم، بل ذاك إذا لم يبلغ مبلغَ الكثرةِ في نفسه على ما قدَّمناه)) اهـ "بحر"[٢]. أي: فإنَّ لزوم الدَّم بالطِّيْب الكثيرِ هنا ـــ وإنْ لم يَعُمَّ جميعَ الفم ـــ يشهدُ لِما مرَّ[٣] من التوفيق.

وبه يظهرُ أنَّ قول "الشارح": ((ولو فمَهُ)) بعد قوله: ((عضواً كاملاً)) فيه ما فيه، فإنَّه يُوهِمُ أنَّ المراد بالكثيرِ هنا ما يَعُمُّ جميعَ الفم، تأمَّل.

[١٠٤١٥] (قولُهُ: أو ما يبلغُ عُضْواً إلخ) عطفٌ على ((عُضْواً))، أي: أو طيَّبَ مواضعَ لو جُمِعَتْ تبلغُ عضواً كاملاً فإنَّه يجبُ عليه الدم.

والظاهرُ [٢/ق٤٢٣/أ] اعتبارُ بلوغِ أصغرِ عضوٍ من الأعضاء المطيَّبة كما اعتبرُوه بانكشافِ العورة، لكنْ بعد كونِ ذلك الأصغرِ عضواً كبيراً؛ لِما علمتَ من أنَّ الصغير لا يجبُ فيه الدَّمُ إلاَّ إذا كان الطِّيْبُ كثيراً على ما مرَّ[٤] من التوفيق.

[١٠٤١٦] (قولُهُ: فلكلِّ طِيْبٍ) أي: طِيْبِ مجلسٍ من تلك المجالس إنْ شمَلَ عضواً واحداً أو أكثرَ.

[١٠٤١٧] (قولُهُ: كفَّارةٌ) سواءٌ كفَّرَ للأوَّلِ أم لا عندهما، وقال "محمَّدٌ": عليه كفَّارةٌ واحدةٌ ما لم يكفِّر للأوَّلِ، "بحر"[٥].

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٤١/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٦/٣.

(٣) المقولة [١٠٤١٢] قوله: ((كاملاً)).

(٤) المقولة [١٠٤١٢] قوله: ((كاملاً)).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤/٣.

لتركه، وأمَّا الثَّوبُ المطيَّبُ أكثرُهُ.....

[١٠٤١٨] (قولُهُ: لتركِهِ) لأنَّ ابتداءه كان محظوراً، فيكونُ لبقائه حكمُ ابتدائه، "بحر"[١].

[١٠٤١٩] (قولُهُ: المطيَّبُ أكثرُهُ) ظاهرُهُ أنَّ المعتبر أكثرُ الثوب لا كثرةُ الطِّيب، وقد تَبِعَ في ذلك "الشرنبلاليَّة"[٢] مع أنَّه ذكَرَ فيها وفي "الفتح"[٣] وغيره: ((أنَّ المعتبر كثرةُ الطِّيب في الثوب، وأنَّ المرجع فيه العُرف))، حتَّى إنَّه في "البحر"[٤] جعَلَ هذا مُرجِّحاً للقول الثاني من الأقوال الثلاثة المارَّة[٥]؛ لأنَّه يعُمُّ البدنَ والثوب.

قلت: لكنْ نقلوا عن "المجرَّدِ": ((إنْ كان في ثوبه شِبْرٌ في شِبْرٍ، فمكَثَ عليه يوماً يُطعِمُ نصفَ صاعٍ، وإنْ كان أقلَّ من يومٍ فقبضةً))، قال في "الفتح"[٦]: ((يفيدُ التنصيصُ على أنَّ الشِّبر في الشِّبر داخلٌ في القليل)) اهـ. أي: حيث أوجَبَ به صدقةً لا دماً، ومع هذا يفيدُ اعتبارَ الكثرة في الثوبِ لا في الطِّيب، إلاَّ أنَّه لا يفيدُ أنَّ المعتبر أكثرُ الثوب[٧]، بل ظاهرُهُ أنَّ ما زاد على الشِّبرِ كثيرٌ مُوجِبٌ للدم لكثرةِ الطِّيب حينئذٍ عُرفاً، فرجَعَ إلى اعتبارِ الكثرة في الطِّيب لا في الثوب، وعلى هذا فيمكنُ إجراء التوفيقِ المارِّ[٨] هنا أيضاً بأنَّ الطِّيب إذا كان في نفسه كثيراً لَزِمَ الدمُ وإنْ أصابَ من الثوب أقلَّ من شبرٍ، وإنْ كان قليلاً لا يلزمُ حتَّى يصيبَ أكثرَ من شِبرٍ في شِبرٍ، وربما يشيرُ إليه قولُهم: لو ربَطَ مِسْكاً أو كافوراً أو عنبراً كثيراً في طرفِ إزاره أو ردائه لَزِمَهُ دمٌ ـ أي: إنْ دامَ يوماً ـ ولو قليلاً فصدقةٌ، فتأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤/٣.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٣٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٣٩/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٣.

(٥) المقولة [١٠٤١٢] قوله: ((كاملاً)).

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٣٩/٢.

(٧) في "ب": ((الثواب))، وهو خطأ.

(٨) المقولة [١٠٤١٢] قوله: ((كاملاً)).

فيُشترَطُ لِلُزومِ الدَّم دوامُ لُبْسِهِ يوماً (أو خضَبَ رأسَهُ بَحِنَّاءٍ) رقيقٍ، أمَّا المتلبِّدُ ففيه دمان

٢٠١/٢ [١٠٤٢٠] (قولُهُ: فيُشترَطُ لِلُزومِ الدَّمِ) أفرَدَ الدمَ لأنَّ المرادَ بالثوب ثوبُ المحرم من إزارٍ أو رداءٍ، أمَّا لو كان مَخِيطاً فيجبُ بدوامِ لُبْسه دمٌ آخرُ، سكَتَ عن بيانِهِ لأنَّه سيأتي[١].

[١٠٤٢١] (قولُهُ: دوامُ [٢/ق٤٢٣/ب] لُبْسِهِ يوماً) أشارَ بتقدير الطِّيب في الثوب بالزَّمان إلى الفرقِ بينه وبين العضو، فإنَّه لا يُعتبَرُ فيه الزَّمانُ، حتَّى لو غسَلَهُ من ساعتِهِ فالدمُ واجبٌ كما في "الفتح"[٢] بخلاف الثوب.

[١٠٤٢٢] (قولُهُ: أو خضَبَ رأسَهُ) أي: مثلاً، وإلاَّ فلو خضَبَتْ يدَها أو خضَبَ لحيتَهُ بحنَّاءٍ وجَبَ الدمُ أيضاً كما حرَّرَهُ في "النَّهر"[٣] على خلافِ ما في "البحر"[٤].

[١٠٤٢٣] (قولُهُ: بحنَّاءٍ) بالمدِّ منوَّناً؛ لأنَّه فِعَّالٌ لا فِعْلاءُ لَيمنَعَ صرفَهُ ألفُ التأنيث، "فتح"[٥]. وصرَّحَ به مع دخولِهِ في الطِّيب للاختلافِ فيه، "بحر"[٦].

[١٠٤٢٤] (قولُهُ: أمَّا المتلبِّدُ إلخ) التلبيدُ أنْ يأخذ شيئاً من الخِطْميِّ والآسِ والصَّمغِ فيَجعلَهُ في أصولِ الشَّعر ليتلبَّدَ، "بحر"[٧]. فالمناسبُ أنْ يقول: أمَّا الثَّخينُ، قال في "الفتح"[٨]: ((فإنْ كان ثخيناً فلبَّدَ الرأسَ ففيه دمان للطِّيب والتغطيةِ إنْ دام يوماً أو ليلةً[٩] على جميعِ رأسه أو رُبعِهِ)) اهـ. أمَّا لو غطَّاه أقلَّ من يومٍ فصدقةٌ.

---

(١) صـ٢٢٦ـ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٣٩.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٤.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٥.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٠.

(٩) في "ب" و"م": ((وليلة))، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لعبارة "الفتح".

(أو ادَّهَنَ بزيتٍ أو حَلٍّ) بفتح المهملة: الشِّيرجُ (ولو) كانا (خالِصَينِ) لأنَّهما أصلُ الطِّيْبِ.....

وهذا في الرَّجل، أمَّا المرأةُ فلا تُمنَعُ من تغطيةِ رأسها، واستشكَلَ في "الشرنبلاليَّة"[1] إلزامَ الدم بالتغطية بالحِنَّاء بقولهم: إنَّ التغطية بما ليس بمعتادٍ لا تُوجِبُ شيئاً.

قلت: وقد يجابُ بأن التغطية بالتلبيدِ معتادةٌ لأهل البوادي لدفعِ الشَّعَث والوَسَخ عن الشَّعر، وقد فعَلَهُ ﷺ في إحرامه[2]، واستشكَلَهُ في "البحر"[3]: ((بأنَّه لا يجوزُ استصحابُ التغطيةِ الكائنة قبل الإحرام بخلاف الطِّيب))، لكنْ أجاب "المقدسيُّ": ((بأنَّ التلبيد الذي فعَلَهُ عليه الصلاة والسلام يجبُ حمله على ما هو سائغٌ، وهو اليسيرُ الذي لا تحصلُ به تغطيةٌ)).

قلت: وعليه يُحمَلُ ما في "الفتح"[4] عن "رشيد الدين" في "مناسكه": ((وحَسُنَ أنْ يُلَبِّدَ رأسَهُ قبل إحرامه)).

[١٠٤٢٥] (قولُهُ: أو ادَّهَنَ) بالتشديدِ، أي: دهَنَ عضواً كاملاً، "الباب". وذكَرَ "شارحُهُ"[5]: ((أنَّ بعضهم اعتبَرَ كثرةَ الطِّيب بما يستكثرُهُ الناظرُ)) ـ قال: ((ولعلَّ محلَّه فيما لا يكونُ عضواً كاملاً على ما مرَّ))، أي: من التوفيق ـ و: ((أنَّه في "النوادر" أوجَبَ الدَّمَ بدَهْنِ ربع الرَّأس أو اللِّحية، وأنَّه تفريعٌ على روايةِ الرُّبع في الطِّيب، والصحيحُ خلافها)).

[١٠٤٢٦] (قولُهُ: لأنَّهما أصلُ الطِّيب) باعتبارِ أنَّه يُلقَى فيهما الأنوارُ كالورد والبنفسج فيصيران [٢/ق٤٢٤/أ] طِيباً، ولا يخلوان عن نوعِ طيبٍ، ويَقتُلان الهوامَّ، ويُلَيِّنان الشَّعرَ، ويُزيلان

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ ٢٤٠.

(٢) أخرجه مالك ١/ ٣٩٤ (٨٨٢) كتاب الحج ـ باب ما جاء في النحر في الحج، والبخاري (١٧٢٥) كتاب الحج ـ باب من لبد رأسه عند الإحرام وحلق، ومسلم (١٢٢٩) كتاب الحج ـ باب بيان: أنَّ القارن لا يتحلَّلُ إلاَّ في وقت تحلُّلِ الحاجِّ المفرد، وأبو داود (١٨٠٦) كتاب الحج ـ باب في الإقران، والنسائي ٥/ ١٣٦ كتاب الحج ـ باب التلبيد عند الإحرام، وابن ماجه (٣٠٤٦) كتاب الحج ـ باب مَن لَبَّدَ رأسَهُ، كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر وحفصة ﷺ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/ ٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/ ٤٤٠.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الدهن صـ٢١٧ـ.

بخلاف بقيَّةِ الأَدْهانِ (فلو أكَلَهُ) أو استَعَطَهُ (أو دَاوَى بـه) جراحـةً أو (شُـقُوقَ رِجْليـه أو أقطَرَ في أذنيه لا يجبُ دمٌ ولا صدقةٌ) اتّفاقاً (بخلافِ المِسْكِ والعَنْبَرِ والغاليةِ والكافورِ ونحوِها) مما هو طِيْبٌ بنفسه (فإنَّه يلزمُهُ الجزاءُ بالاستعمالِ) ولو (على وَجْـهِ التَّـداوي) ولو جعَلَهُ في طعامٍ قد طُبِخَ فلا شيءَ فيه، وإنْ لم يُطبَخْ وكان مغلوباً.....

التَّفَثَ والشَّعَثَ، "بحر"[1]. وهذا عند "الإمام"، وقالا: عليه صدقةٌ.

[١٠٤٢٧] (قولُـهُ: بخلافِ بقيَّةِ الأَدْهان) عبارة "البحر"[2]: ((وأرادَ بالزَّيت دُهنَ الزَّيتـون والسِّمْسِّم، وهو المسمَّى بالشِّيرج، فخرَجَ بقيَّةُ الأدهانِ كالشَّحم والسَّمْن)) اهـ. ومقتضاه خـروجُ نحوِ دُهن اللَّوزِ ونوى المشمش، فليتأمَّل.

[١٠٤٢٨] (قولُهُ: فلو أكلَهُ) أي: دُهنَ الزَّيـت أو الخَـلِّ، وأفـرَدَ الضمير لمكـانِ ((أو))، وهـذا تفريعٌ على مفهومِ قوله: ((ادَّهَنَ)).

[١٠٤٢٩] (قولُهُ: أو استَعَطَهُ) أي: استنشَقَهُ بأنفه.

[١٠٤٣٠] (قولُهُ: اتّفاقاً) لأنَّه ليس بطِيْبٍ من كلِّ وجهٍ، فإذا لم يُسـتعمَلْ علـى وجـهِ التطيُّـبِ لم يظهر حكمُ الطِّيب فيه.

[١٠٤٣١] (قولُهُ: ولو على وجهِ التَّداوي) لكنَّه يتخيَّرُ بين الـدمِ والصـومِ والإطعـام علـى مـا سيأتي، "نهر"[3].

[١٠٤٣٢] (قولُـهُ: ولـو جعَلَـهُ) أي: الطِّيْـبَ ((في طعـامٍ إلـخ)) اعلـم أنَّ خلـط الطِّيـب بغـيره على وجوهٍ؛ لأنَّه إمَّا أن يُخلَطَ بطعامٍ مطبوخٍ أوْ لا، ففي الأوَّلِ لا حكمَ للطِّيب سواءٌ كان غالباً

(قولُهُ: ومقتضاه خروجُ نحوِ دُهن اللَّوز إلخ) نقَلَ "السنديُّ" عن "اللوامع" ما يقتضي أنَّ دُهن اللَّـوز ونَوَى المشمش حكمُهُ حكمُ الزَّيت والخلِّ، قال:((وينبغي إلحاقُ دُهنِ البيلسانِ بذلك)).

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٦/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٦/٣.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/ب بتصرف يسير.

.....

أم مغلوباً، وفي الثاني الحكمُ للغلبةِ، إنْ غلَبَ الطِّيبُ وجَبَ الدمُ وإنْ لم تظهر رائحتُهُ كما في "الفتح"[1]، وإلاَّ فلا شيءَ عليه، غيرَ أنَّه إذا وُجِدَتْ معه الرائحةُ كُرِهَ، وإنْ خُلِطَ بمشروبٍ فالحكمُ فيه للطِّيب سواءٌ غلَبَ غيرَهُ أمْ لا، غيرَ أنَّه في غلبةِ الطِّيب يجبُ الدم، وفي غلبةِ الغير تجبُ الصدقة، إلاَّ أنْ يشربَ مِراراً فيجبُ الدم، وبحَثَ في "البحر"[2]: ((أنَّه ينبغي التسويةُ بين المأكول والمشروبِ المخلوطِ كلٌّ منهما بطيبٍ مغلوبٍ إمَّا بعدم وجوب شيءٍ أصلاً أو بوجوبِ الصدقة فيهما))، وتمامُهُ فيه.

(تنبيهٌ)

قال "ابن أمير حاج الحلبيُّ"[3]: ((لم أرَهم تعرَّضُوا بماذا تُعتبَرُ الغلبةُ؟ ولم يُفصِّلوا بين القليل والكثير كما في أكلِ الطِّيب وحده، والظاهرُ أنَّه إنْ وُجِدَ من المخالط رائحةُ الطِّيب كما قبل الخلطِ فهو غالبٌ، وإلاَّ فمغلوبٌ، وإذا كان غالباً فإنْ أكَلَ منه أو شَرِبَ شيئاً كثيراً وجَبَ عليه دمٌ، والكثيرُ ما يَعُدُّه العارفُ العدلُ كثيراً، والقليل ما عداه، فإنْ أكَلَ ما يُتَّخَذُ من الحلوى المبخَّرة بالعُود ونحوه فلا شيءَ عليه، غير أنَّه إنْ وُجِدَتْ الرائحةُ منه كره، بخلاف الحلوى المضاف إلى أجزائها الماوردُ والمسكُ [٢/ق٤٢٤/ب]، فإنَّ في أكلِ الكثير دماً، والقليلِ صدقةً)) اهـ "نهر"[4].

قلت: لكنَّ قول "الفتح" المارَّ[5] في غيرِ المطبوخ: ((وإن لم تظهر رائحتُهُ)) يفيدُ اعتبارَ الغلبة بالأجزاءِ لا بالرَّائحة، وقد صرَّحَ به في "شرح اللباب"[6]. ثمَّ الظاهرُ أنَّه أراد بالحلوى الغيرَ المطبوخة، وإلاَّ فالمطبوخُ لا تفصيل فيه كما علمتَ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤١.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٦.

(٣) في منسكه المسمى "داعي منار البيان الجامع للنسكين بالقران"، وليس بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/ب بتصرف يسير.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في أكل الطيب وشربه صـ٢١٣ـ.

كُرِهَ أكلُهُ كشَمٍّ طِيْبٍ وتُفَّاحٍ (أو لَبِسَ مَخِيطاً) لُبْساً معتاداً، ولو اتَّزَرَهُ ووضَعَهُ على كتفيه لا شيءَ عليه (أو سترَ رأسَهُ) بمعتادٍ، أمَّا بِحَمْلِ إجَّانةٍ.....

هذا حكمُ المأكول والمشروب، وأمَّا إذا خُلِطَ بما يُستعمَلُ في البدن كأُشْنان ونحوه ففي "شرح اللباب"[1] عن "المنتقى": ((إنْ كان إذا نُظِرَ إليه قالوا: هذا أُشْنانٌ فعليه صدقةٌ، وإنْ قالوا: هذا طيبٌ فعليه[2] دمٌ)).

[١٠٤٣٣] (قولُهُ: كُرِهَ) أي: إن وُجِدَت معه الرَّائحةُ كما مرَّ[3].

[١٠٤٣٤] (قولُهُ: أو لَبِسَ مخيطاً) تقدَّمَ[4] تعريفُهُ في فصل الإحرام.

[١٠٤٣٥] (قولُهُ: لُبْساً مُعتاداً) بأنْ لا يحتاجَ في حفظه عند الاشتغال بالعملِ إلى تكلُّفٍ، وضدُّهُ أنْ يحتاج إليه، بأنْ يَجعَلَ ذيلَ قميصه مثلاً أعلى وجَيْبَهُ أسفلَ، "شرح اللباب"[5]. ٢٠٢/٢

[١٠٤٣٦] (قولُهُ: أو وضَعَهُ إلخ) أي: لو ألقى القَباءَ على كتفيه ولم يُدخِلْ فيه يديه ولم يَزُرَّه لا شيءَ عليه إلاَّ الكراهةُ، وتقدَّمَ[6] تمامُ الكلام في فصل الإحرام.

[١٠٤٣٧] (قولُهُ: أو سترَ رأسَهُ) أي: كلَّهُ أو ربعَهُ، ومثلُهُ الوجهُ كما يأتي[7] بخلافِ ما لو عصَبَ نحو يده، وعطَفَهُ على ((لَبِسَ المخيطَ)) لأنَّ السَّتر قد يكونُ بغيره كالرِّداء والشَّاش، أفاده في "النهر"[8].

[١٠٤٣٨] (قولُهُ: بمعتادٍ) أي: بما يُقصَدُ به التغطيةُ عادةً.

[١٠٤٣٩] (قولُهُ: إجَّانةٍ) بكسرِ الهمزة وتشديد الجيم، أي: مِرْكَنٍ، "شرح اللباب"[9].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في أكل الطيب وشربه صـ٢١٣ـ.

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((عليه)) بلا فاء.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المقولة [٩٩١٣] قوله: ((أي: كلُّ معمولٍ إلخ)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠١ـ.

(٦) المقولة [٩٩١٦] قوله: ((ولو لم يُدْخِل إلخ)).

(٧) صـ٢٢٨ـ وما بعدها "در".

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٦/ب.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠١ـ.

أو عِدْلٍ فلا شيءَ عليه (يوماً كاملاً) أو ليلةً كاملةً، وفي الأقلِّ صدقةٌ (والزَّائدُ على اليوم (كاليوم).....

وكطاسةٍ وطَسْتٍ.

[١٠٤٤٠] (قولُهُ: أو عِدْلٍ) بكسر العين وقد تُفتَحُ، أي: أحدِ شِقَّي حملِ الدابة، "شرح اللباب"[١]. وقيَّدَ العِدْلَ في "البحر" و"المنح" بالمشغول، بل لا يُسمَّى عِدْلاً إلاَّ بذلك؛ لأنَّه حينئذٍ يُعادِلُ به قرينَهُ، فلذا أطلقَهُ هنا، "رحمتي".

قلت: لكنِّي لم أرَ في "البحر" و"المنح" التقييدَ بما ذُكِرَ، فلتراجع نسخةٌ أخرى.

[١٠٤٤١] (قولُهُ: يوماً كاملاً أو ليلةً) الظاهرُ أنَّ المراد مقدارُ أحدهما، فلو لبسَ من نصف النهار إلى نصفِ الليل من غيرِ انفصالٍ أو بالعكس لَزِمَهُ دمٌ كما يشيرُ إليه قوله: ((وفي الأقلِّ صدقةٌ))، "شرح اللباب"[٢].

[١٠٤٤٢] (قولُهُ: وفي الأقلِّ صدقةٌ) أي: نصفُ صاعٍ من بُرٍّ، وشمَلَ الأقلُّ السَّاعةَ الواحدة، أي: الفلكيَّةَ وما دونها خلافاً لِما في "خزانة الأكمل": ((أنَّه في ساعةٍ نصفُ صاعٍ، وفي أقلَّ من ساعةٍ قبضةٌ من بُرٍّ)) اهـ "بحر"[٣]. ومشى في "اللباب" على ما في [٢/ق٤٢٥/أ] "الخزانة"، وأقرَّهُ "شارحه"[٤]، واعتُرِضَ بمخالفته لِما ذكرَهُ الفقهاء.

(قولُهُ: فلذا أطلَقَهُ هنا، "رحمتي") في "السنديِّ" بعد ذكرِ عبارة "الرَّحمتيِّ" ما نصُّهُ: ((قال في "اللوامع": وينبغي أنَّ القِدْر والقَدَح كذلك؛ لأنَّه إذا كان فارغاً يُستَرُ بهما الرَّأسُ)) اهـ. يعني: لو حُمِلا منكوسين، وأمَّا لو حُمِلا كما لو كان فيهما فلا يُعَدُّ ساتراً، لكن يُستفاد من "اللباب" و"شرحه": ((أنَّه لو حمَلَ الثيابَ على رأسه ـ ولو كان في بقجةٍ ـ يلزمُهُ الجزاءُ)) اهـ. وبمراجعته أيضاً لم أرَ ما ذكرَهُ "الرَّحمتيُّ" فيه.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: في تغطية الرأس والوجه صـ٢٠٦ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٤ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٩/٣.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠١ـ٢٠٢ـ.

وإنْ نزَعَهُ ليلاً وأعادَهُ نهاراً، ولو جميعَ ما يُلبَسُ (ما لم يَعزِمْ على التَّرْكِ) لِلُبْسِهِ (عند النَّزْعِ، فإنْ عزَمَ عليه) أي: التَّرْكِ (ثمَّ لَبِسَ تعدَّدَ الجزاءُ كفَّرَ للأوَّلِ أوْ لا، وكذا) يتعدَّدُ الجزاءُ (لو لَبِسَ يوماً فأراقَ دماً) لِلُبْسِهِ (ثمَّ دامَ على لُبْسِهِ يوماً آخرَ..

(تنبيهٌ)

ذكَرَ بعضُ شُرَّاح "المناسك": ((لو أحرَمَ بنسكٍ وهو لابسٌ المخيطَ وأكمَلَهُ في أقلَّ من يومٍ وحَلَّ منه لم أرَ فيه نصَّاً صريحاً، ومقتضى قولهم: إنَّ الارتفاق الكاملَ الموجبَ للدَّم لا يحصلُ إلاَّ بلُبْسِ يومٍ كاملٍ أنْ تلزمَهُ صدقةٌ، ويحتملُ أنْ يقال: إنَّ التقديرَ باليوم باعتبارِ كمالِ الارتفاق إنما هو فيما إذا طالَ زمنُ الإحرام، أمَّا إذا قَصُرَ كما في مسألتنا فقد حصَلَ كمالُ الارتفاق، فينبغي وجوبُ الدَّم، ولكنْ مع هذا لا بدَّ من نقلٍ صريحٍ)).

[١٠٤٤٣] (قولُهُ: وإنْ نزَعَهُ ليلاً وأعادَهُ نهاراً) ومثلُهُ العكس كما في "شرح اللباب"[١].

[١٠٤٤٤] (قولُهُ: ولو جميعَ ما يُلبَسُ) مبالغةٌ على قوله: ((أو لَبِسَ مخيطاً))، أي: لو جمَعَ اللِّباسَ من قميصٍ، وقَباءٍ، وعمامةٍ، وقَلَنْسوةٍ، وسراويلَ، وخُفٍّ ولَبِسَ يوماً فعليه دمٌ واحدٌ إن اتَّحَدَ السَّببُ كما في "اللباب"[٢]، أي: إنْ كان لَبِسَ الكلَّ لضرورةٍ أو لغيرها، فلو اضطرَّ للبعض تعدَّدَ الدمُ كما يأتي[٣]، وظاهرُ ما ذُكِرَ أنَّه لا يلزمُ لُبْسُ الكلِّ في مجلسٍ واحدٍ خلافاً لِما قيَّدَهُ به "القاري"[٤]، بل يكفي جمعُها في يومٍ واحدٍ، ويدلُّ عليه قوله في "اللباب"[٥]: ((ويتَّحِدُ الجزاءُ مع تعدُّدِ اللُّبس بأمورٍ، منها اتِّحادُ السَّبب، وعدمُ العزم على الترك عند النَّزْع، وجمعُ اللِّباس كلِّهِ في مجلسٍ أو يومٍ)) اهـ. أي: مع اتِّحادِ السَّبب كما علمتَ، أمَّا لو لَبِسَ البعضَ في يومٍ والبعضَ في يومٍ آخرَ تعدَّدَ الجزاءُ وإن اتَّحَدَ السَّببُ.

[١٠٤٤٥] (قولُهُ: ما لم يَعزِمْ على التَّرك) فإنْ نزَعَهُ على قصدِ أنْ يلبسَهُ ثانياً، أو ليلبسَ بدلَهُ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٤ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٣ـ.

(٣) المقولة [١٠٤٤٧] قوله: ((ولو تعدَّدَ سببُ اللبس)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٥ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٥ـ.

فعليه الجزاءُ) أيضاً؛ لأنَّه محظورٌ، فكانَ لدوامِهِ حكمُ الابتـداء، ودوامُ اللُّبْـس بعدمـا أحرَمَ وهو لابِسُهُ كإنشائه بعده ولو مُكرَهاً أو نائماً، ولو تعدَّدَ سببُ اللُّبْـس تعـدَّدَ الجزاءُ، ولو اضطُرَّ إلى قميصٍ فلَبِسَ قميصين، أو إلى قَلَنْسُوةٍ فلَبِسَها مع عمامته....

لا يلزمُهُ كفَّارةٌ أخرى لتداخُلِ لُبْسيه وجعلِهما لُبْساً واحداً حكماً، "شرح اللباب"[1].

[١٠٤٤٦] (قولُـهُ: كإنشـائِهِ بعـدَهُ) أي: في وجـوبِ الـدم إنْ دام يومـاً أو ليلـةً، وفيـه إشـارةٌ إلى صحَّـةِ إحرامـه وهـو لابـسٌ بـلا عـذرٍ خلافـاً لِمـا يعتقـدُهُ العـوامُّ؛ لأنَّ التجـرُّدَ عـن المخيـط من واجباتِ الإحرام لا من شروطِ صحَّتِهِ.

[١٠٤٤٧] (قولُهُ: ولو تعدَّدَ سببُ اللُّبْس) كما إذا كان به حُمَّى فاحتاجَ إلى اللُّبْس لها، فزالت وأصابَهُ مرضٌ آخرُ أو حُمَّى غيرُها ولَبِـسَ فعليـه كفَّارتـان كفَّـرَ لـلأوَّلِ أوْ لا، وإذا حصَـرَهُ العـدوُّ فاحتاجَ إلى اللُّبْس للقتالِ أيَّاماً يلبسُـها [٢/ق٤٢٥/ب] إذا خـرَجَ وينزعُهـا إذا رجَـعَ فعليـه كفَّـارةٌ واحدةٌ ما لم يذهب هذا العدوُّ، فإنْ ذهَبَ وجاء عدوٌّ غيرُهُ لَزِمَـهُ كفَّـارةٌ أخـرى، ومقتضـى ذلـك ـ كما قال "الحلبيُّ" ـ: ((أنَّه إذا لَبِسَ للدفعِ بردٍ، ثمَّ صار يَنْزِعُ ويلبـسُ لذلـك، ثـمَّ زال ذلـك البردُ وأصابَهُ بردٌ آخرُ فلَبِسَ لذلك أنَّه يجبُ عليه كفَّارتان))، "بحر"[2].

[١٠٤٤٨] (قولُهُ: ولو اضطُرَّ إلـخ) تخصيـصٌ لِمـا قبلـه مـن تعـدُّدِ الجـزاء بتعـدُّدِ السَّـبب، قـال في "الذخيرة": ((والأصلُ في جنـسِ هـذه المسـائل أنَّ الزيـادة في موضـعِ الضـرورة لا تُعتـبَرُ جنايـةً مبتدأةً))، وفي "اللباب"[3]: ((فإنْ تعدَّدَ السَّببُ ـ كما إذا اضطُرَّ إلى لُبْسِ ثوبٍ فلَبِسَ ثوبـين ـ فـإنْ لَبِسَهما على موضعِ الضرورة ـ نحوَ أنْ يحتاجَ إلى قميصٍ فلَبِسَ قميصين أو قميصاً وجُبَّةً، أو يحتـاجَ إلى قَلَنْسُوةٍ فلَبِسَها مع العمامةِ ـ فعليه كفَّارةٌ واحدةٌ يتخيَّرُ فيها))، قال "شارحـه"[4]: ((وكـذا

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٣ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٨/٣.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٣ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات صـ٢٠٣ـ.

لَزِمَهُ دمٌ وأَثِمَ.

(ولو تيقَّنَ زوالَ الضَّرورةِ) فاستَمَرَّ كفَّرَ أخرى، وتغطيةُ ربعِ الرَّأسِ أو الوجهِ.....

إذا لَبِسَهما على موضعين لضرورةٍ بهما في مجلسٍ واحدٍ، بأنْ لَبِسَ عمامةً وخُفَّاً بعذرٍ فيهما فعليه كفَّارةٌ واحدةٌ)) اهـ، ((وإنْ لَبِسَهما على موضعين مختلفين: موضعِ الضرورة وغيرِ الضرورة كما إذا اضطُرَّ إلى لُبْسِ العمامةِ فلَبِسَها مع القميصِ مثلاً، أو لَبِسَ قميصاً للضرورة وخفَّين لغيرها فعليه كفَّارتان: كفَّارةُ الضرورة يتخيَّرُ فيها، وكفَّارةُ الاختيار لا يتخيَّرُ فيها)) اهـ.

[١٠٤٤٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ دمٌ وأَثِمَ) لزومُ الدَّم بأحدهما والإثمِ بالآخر، والمناسبُ التعبير بلزومِ الكفَّارة المخيِّرة كما قدَّمناه[١]؛ لأنَّه حيث كان بعذرٍ لا يتعيَّنُ الدَّمُ كما سيأتي[٢]، ولزومُ كفَّارةٍ واحدةٍ في لبسِ العمامة مع القَلَنْسُوة كما في القميصين هو المنصوصُ عليه كما مرَّ[٣] عن "اللباب"، ومثلُهُ في "الفتح"[٤] و"المعراج" خلافاً لِما في "البحر"[٥] من التفرقةِ بينهما كما نبَّهَ عليه في "الشرنبلاليَّة"[٦]، وما ذُكِرَ من لزومِ الإثم نبَّه عليه في "البحر"[٧] عن "الحلبيِّ"، ثمَّ قال: ((فليحفظ هذا، فإنَّ كثيراً من المحرِمين يغفلُ عنه كما شاهدناه)).

٢٠٣/٢

[١٠٤٥٠] (قولُهُ: ولو تيقَّنَ إلخ) أمَّا لو استمَرَّ مع الشكِّ في زوالِها فلا شيءَ عليه، "بحر"[٨].

[١٠٤٥١] (قولُهُ: كفَّرَ أخرى) أي: بلا تخييرٍ إنْ دام يوماً بعد التيقُّن.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ٢٥٨ـ وما بعدها "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٤٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٨/٣، ١٤.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٤/٣.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٨/٣. وقولُهُ: ((فلا شيء عليه)) المرادُ به: سوى الكفَّارةِ الأولى، كما دَلَّ عليه قول "البحر": ((فما دام في شكٍّ من زوالِ الضَّرورة فليس عليه إلا كفَّارةٌ واحدةٌ)).

كالكلِّ، ولا بأسَ بتغطيةِ أذنيه وقفاه ووضعِ يديه على أنفه بلا ثوبٍ (أو حلَقَ) أي: أزالَ (ربعَ رأسِهِ) أو ربعَ لحيته.....

[١٠٤٥٢] (قولُهُ: كالكلِّ) هو المشهورُ من الرِّواية عن "أبي [٢/ق٤٢٦/أ] حنيفة"، وهو الصحيحُ على ما قالَهُ غيرُ واحدٍ، "شرح اللباب"[١].

[١٠٤٥٣] (قولُهُ: ولا بأسَ بتغطيةِ أذنيه وقفاه) وكذا بقيَّةُ البدن إلاَّ الكفَّين والقدمين للمنع مِن لُبْس القُفَّازين والجوربين، ومرَّ[٢] تمامُهُ في فصل الإحرام.

[١٠٤٥٤] (قولُهُ: بلا ثوبٍ) كذا في "الفتح"[٣] و"البحر"[٤]، والظاهرُ أنَّه لو كان الوضعُ بالثَّوب ففيه الكراهةُ التحريميَّةُ فقط؛ لأنَّ الأنف لا يبلغُ ربعَ الوجه، أفاده "ط"[٥].

[١٠٤٥٥] (قولُهُ: أي: أزالَ) أي: أرادَ بالحلق الإزالةَ بالموسى أو بغيرِهِ مختاراً أوْ لا، فلو أزالَهُ بالنُّورةِ، أو نَتفَ لحيتَهُ، أو احترَقَ شعرُهُ بخَبْزه، أو مسَّهُ بيده وسقَطَ فهو كالحلقِ، بخلاف ما إذا تناثَرَ شعرُهُ بالمرض أو النار، "بحر"[٦] عن "المحيط".

قلت: وشملَ أيضاً التقصيرَ كما في "اللباب"، قال "شارحه"[٧]: ((وصرَّحَ به في "الكافي"[٨] و"الكرمانيّ"، وهو الصوابُ قياساً على التحلُّلِ، ووقَعَ في "الكفاية"[٩] شرح الهداية": أنَّ التقصيرَ لا يُوجِبُ الدمَ)) اهـ.

[١٠٤٥٦] (قولُهُ: ربعَ رأسِهِ إلخ) هذا هو الصحيحُ المختار الذي عليه جمهورُ أصحاب

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في تغطية الرأس والوجه صـ٢٠٦ـ.

(٢) المقولة [٩٩٠٠] قوله: ((وبقية البدن))، والمقولة [٩٩١٦] قوله: ((ولو لم يُدخِل إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٤.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٩.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٢.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٩.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في حكم التقصير صـ٢٢٠ـ.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق ٩٠/أ.

(٩) لم نعثر على النقل في "كفاية الكرلانيّ" التي بين أيدينا.

(أو) حلَقَ (مَحَاجِمَه) يعني: واحتجَمَ، وإلاَّ فصدقةٌ كما في "البحر" عن "الفتح" (أو) حلَقَ (إحدى إبطيه أو عانتَهُ أو رقبتَهُ) كلَّها (أو قَصَّ أظفارَ يديه أو رِجْليه) أو الكلِّ (في مجلسٍ واحدٍ) فلو تعدَّدَ المجلسُ تعدَّدَ الدَّمُ إلاَّ إذا اتَّحَدَ المحلُّ.....

المذهب، وذكَرَ "الطحاويُّ" في "مختصره"[1]: ((أنَّ في قول "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" لا يجبُ الدمُ ما لم يحلق أكثرَ رأسه))، "شرح اللباب"[2]. وإنْ كان أصلعَ إنْ بلَغَ شعرُهُ ربعَ رأسه فعليه دمٌ، وإلاَّ فصدقةٌ، وإنْ بلَغَتْ لحيتُهُ الغايةَ في الخفَّة إنْ كان قدْرَ ربعِها كاملةً فعليه دمٌ، وإلاَّ فصدقةٌ، "لباب"[3]. واللِّحيةُ مع الشارب عضوٌ واحدٌ، "فتح"[4].

[١٠٤٥٧] (قولُهُ: محاجمَهُ) هي موضعُ الحِجامة من العنق كما في "البحر"[5]، "ح"[6].

[١٠٤٥٨] (قولُهُ: وإلاَّ فصدقةٌ) أي: وإن لم يحتجم بعد الحلقِ فالواجبُ صدقةٌ.

[١٠٤٥٩] (قولُهُ: كما في "البحر"[7] عن "الفتح")[8] قال في "النهر"[9]: ((لم أر ذلك في نسختي من "الفتح")) اهـ.

قلت: كأنَّه سقَطَ من نسخته، وإلاَّ فقد رأيتُهُ في "الفتح"، واستشهَدَ له بقول "الزيلعيِّ"[10]: ((إنَّ حلْقَهُ لِمَن يحتجمُ مقصودٌ، وهو المعتبرُ بخلاف الحلقِ لغيرها)).

[١٠٤٦٠] (قولُهُ: كلَّها) أي: كلَّ الثلاثة، وإنما قيَّدَ به لأنَّ الرُّبع من هذه الأعضاءِ لا يُعتبَرُ

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب ما يجتنبُهُ المحرم صـ٦٩ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولا فرق بين الرجل والمرأة في الطيب صـ٢١٨ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولا فرق بين الرجل والمرأة في الطيب صـ٢١٨ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٦.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١١.

(٦) ((ح)) ليست في "ب" و"م". والنقل فيه: كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٣٩/ب.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١١.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٥ ـ ٤٤٦ بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٧/أ بتصرف يسير.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٥٤.

.....

بالكلِّ؛ لأنَّ العادةَ لم تَجْرِ فيها بالاقتصارِ على البعض، فلا يكونُ حلقُ البعض ارتفاقاً كاملاً بخلاف ربع الرَّأس واللِّحية، فإنَّه معتادٌ لبعضِ الناس، وما في "المحيط": ((من أنَّ الأكثر من الرَّقبة كالكلِّ؛ لأنَّ كلَّ عضوٍ لا نظيرَ له في البدن يقومُ أكثرُهُ مقامَ كلِّه)) ضعيفٌ، وكذا ما في "الخانيَّة"[1]: ((من أنَّ الإبط إذا كان كثيرَ الشَّعر [٢/ق٤٢٦/ب] يُعتبَرُ الرُّبعُ لوجوبِ الدَّم، وإلاَّ فالأكثرُ))، والمذهبُ ما ذكرَهُ "المصنِّف" من اعتبارِ الربعِ في الرَّأس واللِّحية والكلِّ في غيرهما في لزوم الدم، "بحر"[2] ملخَّصاً.

وذكَرَ في "اللباب" مثلَ الثلاثة ((ما لو حلَقَ الصَّدْرَ، أو السَّاقَ، أو الرُّكبةَ، أو الفخذَ، أو العضدَ، أو السَّاعدَ فعليه دمٌ، وقيل: صدقةٌ، وإنْ حلَقَ أقلَّهُ فصدقةٌ، ولا يقومُ الرُّبع منها مقامَ الكلِّ)) اهـ.

قال "شارحه"[3]: ((يشيرُ بقوله: وقيل صدقةٌ إلى ما في "المبسوط"[4]: متى حلَقَ عضواً مقصوداً بالحلقِ فعليه دمٌ، وإنْ حلَقَ ما ليس بمقصودٍ فصدقةٌ))، ثمَّ قال: ((ومما ليس بمقصودٍ حلقُ شعرِ الصَّدرِ والسَّاق، ومما هو مقصودٌ حلقُ الرَّأس والإبطين))، ومثلُهُ في "البدائع"[5] و"التمرتاشيِّ"، وفي "النخبة": ((وما في "المبسوط" هو الأصحُّ، وقال "ابن الهمام"[6]: إنَّه الحقُّ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ كلَّ واحدٍ من الثلاثة ـ أعني الإبطَ والعانةَ والرقبةَ ـ مقصودٌ بالحلق وحدَهُ، فيجبُ به دمٌ، لكنْ لا يَقُوم ربعُهُ مَقام كلِّه لِما مرَّ[7] بخلاف الصَّدر والسَّاق ونحوهما، فيجبُ بهما

---

(١) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بلبس المخيط وإزالة التفث ٢٨٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١١/٣.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الشارب والرقبة ومواضع الحجامة صـ٢١٩ـ.

(٤) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحلق ٧٣/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما ما يجري مجرى الطيب ١٩٣/٢-١٩٤.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٤٦/٢.

(٧) في هذه المقولة.

.....

صدقةٌ، قال في "الفتح"[١]: ((لأنَّ القصد إلى حلقِهما إنما هو في ضمنِ غيرهما؛ إذ ليست العادةُ تنويرَ السَّاق وحدَهُ بل تنويرَ المجموع من الصُّلبِ إلى القدم، فكان بعضَ المقصودِ بالحلق))، قال في "البحر"[٢]: ((فعلى هذا فالتقييدُ بالثلاثةِ للاحترازِ عن الصَّدر والسَّاق مما ليس بمقصودٍ)).

واعلم أنَّ المتفرِّقَ من الحلقِ يُجمَعُ كالطِّيبِ، فلو حلَقَ ربعَ رأسه من مواضعَ متفرِّقةٍ فعليه دمٌ، "لباب"[٣]. وسيأتي[٤] أنَّ في حلق الشارب صدقةً.

(تنبيهٌ)

ذكْرُ الحلقِ في الإبطين تبعاً لـ "الجامع الصغير"[٥] إيماءٌ إلى جوازِهِ وإن كان النَّتفُ هو السنَّةَ، ولذا عبَّرَ به في "الأصل"[٦]، واختُلِفَ في المسنون في الشارب: هل هو القصُّ أو الحلقُ؟ والمذهبُ عند بعضِ المتأخِّرين من مشايخنا أنَّه القصُّ، قال في "البدائع"[٧]: ((وهو الصحيحُ))، وقال "الطحاويُّ"[٨]: ((القصُّ حسنٌ، والحلقُ أحسنُ))، وهو قولُ علمائنا الثلاثة، "نهر"[٩]. قال في "الفتح"[١٠]: ((وتفسيرُ القصِّ: أنْ يَقُصَّ[١١] حتَّى ينتقصَ عن الإطارِ، وهو بكسرِ الهمزة: مُلتقَى الجلدة واللحم من الشَّفة، وكلامُ صاحب "الهداية" على أنْ يحاذيَهُ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٥-٤٤٦.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١١ بتصرف يسير.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولا فرق بين الرجل والمرأة في الطيب صـ٢١٩ـ.

(٤) المقولة [١٠٥١٥] قوله: ((أو حلق شاربه)).

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب المحرم إذا قلم أظافيره أو حلق شعره صـ١٥٥ـ.

(٦) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب الحلق ٢/٣٦١.

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما ما يجري مجرى الطيب ٢/١٩٣.

(٨) "شرح معاني الآثار": كتاب الكراهية ـ باب حلق الشارب ٤/٢٣١ بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٧/أ.

(١٠) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٦.

(١١) في "ب" و"م": ((ينقص)).

كحَلْقِ إبطيه في مجلسين.....

وأمَّا طرفا الشَّاربِ ـ وهما السِّبالان ـ فقيل: هما منه، وقيل: من اللِّحية، وعليه فقيل: لا بأسَ بتركِهما، و [٢/ق٤٢٧/أ]قيل: يكرهُ لِما فيه من التشبُّهِ بالأعاجمِ وأهلِ الكتاب، وهذا أَولى بالصواب، وتمامُهُ في "حاشية نوح". ورجَّحَ في "البحر"[١] ما قالَهُ "الطحاويُّ" ثمَّ قال: ((وإعفاءُ اللِّحية ـ أي: الواردُ في "الصحيحين"[٢] ـ تركُها حتَّى تَكِثَّ وتكثرَ، والسنَّةُ قدْرُ القبضةِ، فما زاد قطَعَهُ)) اهـ. وتمامُهُ فيما علَّقناه عليه[٣]، ومرَّ[٤] بعضُ ذلك في كتابِ الصوم. ٢٠٤/٢

وأمَّا العانةُ ففي "البحر"[٥] عن "النهاية": ((أنَّ السنَّة فيها الحلقُ؛ لِما جاء في الحديث: « عشرٌ من السنَّةِ، منها الاستحدادُ »[٦] وتفسيرُهُ: حلقُ العانة بالحديد)).

[١٠٤٦١] (قولُهُ: كحَلْقِ إبطيه في مجلسين) كونُ ذلك من اتِّحادِ المحلِّ بخلاف قصِّ أظفار اليدين مشكلٌ، ومع هذا فلا روايةَ فيه كما ذكرَهُ في "العناية"[٧]، أي: بل هو من تخريجِ بعض مشايخ المذهب إنْ كان أحدٌ نقَلَ أنَّ فيه دماً واحداً كما هو مقتضى صنيع "الشارح"، ولم أر

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٢/٣ بتصرف يسير.

(٢) تقدم تخريجه ٣٣٦/٥.

(٣) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٢/٣.

(٤) المقولة [٩٢١٠] قوله: ((وصرح في "النهاية" إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١١/٣.

(٦) أخرجه النَّسائيّ ١٢٨/٨ كتاب الزينة ـ باب الفطرة، من حديث طَلْق بن حبيب ﷺ. وأخرجه أحمد ١٣٧/٦، ومسلم(٢٦١) كتاب الطهارة ـ باب خصال الفطرة، وأبو داود(٥٣) كتاب الطهارة ـ باب: السواكُ من الفطرة، والترمذيّ(٢٧٥٧) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في تقليم الأظفار، وقال: حديث حسن، والنَّسائيّ ١٢٧/٨ كتاب الزينة ـ باب الفطرة، وابن ماجه(٢٩٣) كتاب الطهارة ـ باب الفطرة، والدارقطنيّ ٩٥/١ كتاب الطهارة ـ باب السنن التي في الرأس والجسد، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٦/١ كتاب الطهارة ـ باب الدليل على أنَّ السواك سنَّةٌ ليس بواجبٍ، و٥٦/١ باب سنَّة المضمضة والاستنشاق وأنَّهما غيرُ واجبتين، كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها بلفظ: « عَشَرَةٌ مِن الفِطْرة ».

(٧) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٠/٢ (هامش "فتح القدير").

أو رأسِهِ في أربعةٍ (أو يدٍ أو رِجْـلٍ) إذ الرُّبـعُ كـالكلِّ (أو طـافَ للقـدوم) لوجوبـهِ بالشُّروع (أو للصَّدَرِ جُنُباً) أو حائضاً.....

مَن صرَّحَ بذلك، وأجاب في "العناية" عن الإشكال على تقديرِ ثبوت الرِّواية: ((بأنَّ ثَمَّةَ ما يُوجِبُ اتِّحادَ المحالِّ وهو التنوير، فإنَّه لو نَوَّرَ جميع البدن لم تلزمه إلاَّ كفَّارةٌ واحدةٌ، والحلقُ مثـلُ التنويـر، وليس في صورةِ النزاع ـ أي: مسألةِ القصِّ ـ ما يجعلُها كذلك)) اهـ.

وفيه أنَّ القصَّ كذلك، على أنَّه يلزمُ منه أنَّه لو تعدَّدَ محلُّ الحلق واختلَفَ المجلس يجبُ فيه كفَّارةٌ مع أنَّه يجبُ لكلِّ مجلسٍ مُوجَبُ جنايته كما صرَّحَ به في "البحر"[1] وغيره.

[١٠٤٦٢] (قولُهُ: أو رأسِهِ في أربعةٍ) أي: بأنْ حلَقَ في كـلِّ مجلسٍ ربعاً منه، ففيه دمٌ واحدٌ اتِّفاقاً ما لم يُكفِّر للأوَّلِ، "شرح اللباب"[2].

[١٠٤٦٣] (قولُهُ: لوجوبِهِ بالشُّروعِ) أشارَ إلى أنَّ الحكم كذلك في كـلِّ طـوافٍ هـو تطوُّعٌ، فيجبُ الدمُ لو طافه جنباً، والصدقةُ لو محدثاً كما في "الشـرنبلاليَّة"[3] عـن "الزيلعـيِّ"[4]، وأفـاد أنَّ الكفَّارة تجبُ بتركِ الواجب الاصطلاحيِّ بلا فرقٍ بين الأقوى والأضعف، فإنَّ ما وجَبَ بـالشُّروع

(قولُهُ: وأجابَ في "العناية" عن الإشكالِ على تقديرِ ثبوتِ إلخ) لعلَّ الأصوب في الجواب أن يقال: إنَّ الإبطين لَمَّا كانا حدَّي البدن كانا متَّحدي المحـلِّ بخـلاف اليديـن والرِّجْلين، فإنَّهـا أعضـاءٌ مسـتقلَّةٌ كلٌّ منها قائمٌ بنفسه، فلم تكن متَّحدةً، ومجرَّدُ اتِّصالها بغيرها لا يقتضي اتِّحادَها.

(قولُهُ: مع أنَّه يجبُ لكلِّ مجلسٍ مُوجَبُ إلخ) هـذا منـافٍ لِمـا ذكـرَهُ "الشـارح" بعـده، إلاَّ أنْ يُـرادَ بالاختلاف هنا اختلافُ الأيَّام بخلافه في عبارة "الشارح"، وقـد وفَّـقَ "السـنديُّ" بـين عبـارة "الشـارح" وبين ما نقَلَ عن "الخبازيِّ": ((من أنَّه إذا حلَقَ في مجالسَ متفرِّقةٍ يجبُ عليه أربعةُ دماءٍ بمـا قلنـا))، ونقَـلَ ذلك عن الشيخ "محمَّد طاهر" وقال: ((هو تأويلٌ حسنٌ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١٠.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: لا فرق بين الرجل والمرأة في الطيب صـ٢١٩ـ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٥٩.

(أو للفرضِ مُحدِثاً) ولو جُنُباً فبدنةٌ إنْ لم يُعِدْهُ،.....

دون ما وجَبَ بإيجابه تعالى كطوافِ الصَّدَر لاشتراكهما في الوجوب الثابت بالدليل الظنِّيِّ، بخلاف الطواف الفرض الثابتِ بالقطعيِّ، فلذا وجَبَتْ فيه مع الجناية بدنةٌ إظهاراً للتفاوُتِ من حيث الثُّبوتُ، فافهم.

[١٠٤٦٤] (قولُهُ: أو للفرضِ مُحدِثاً) قيَّدَ بالحدثِ لأنَّ الطواف مع نجاسةِ الثوب أو البدن مكروهٌ فقط، وما في "الظهيريَّة"[١] [٢/ق٤٢٧/ب] من إيجابِ الدَّم في نجاسةِ كلِّ الثوبِ لا أصلَ له في الرِّواية. وأشار إلى أنَّه لو طافَ عُرياناً قدْرَ ما لا تجوزُ الصلاة معه يلزمُهُ دمٌ لتركِ السَّتر الواجب، وقيَّدَ بالفرض ـ وهو الأكثرُ ـ لأنَّه لو طاف أقلَّهُ مُحدِثاً ولم يُعِدْ وجَبَ عليه لكلِّ شوطٍ نصفُ صاعٍ، إلاَّ إذا بلَغَتْ قيمتُهُ دماً فينقُصُ منه ما شاء، "بحر"[٢].

[١٠٤٦٥] (قولُهُ: ولو جُنُباً فبدنةٌ) أمَّا لو طافَ أقلَّهُ جنباً ولم يُعِدْ وجَبَ عليه شاةٌ، فإنْ أعادَهُ وجَبَتْ عليه صدقةٌ لكلِّ شوطٍ نصفُ صاعٍ لتأخيرِ الأقلِّ من طواف الزِّيارة، "بحر"[٣]. لكنْ في "اللباب"[٤]: ((لو طافَ أقلَّهُ جنباً فعليه لكلِّ شوطٍ صدقةٌ، وإنْ أعادَهُ سقطت))، تأمَّل.

[١٠٤٦٦] (قولُهُ: إنْ لم يُعِدْهُ) أي: الطوافَ الشَّاملَ للقدوم والصَّدَر والفرض، فإنْ أعادَهُ

(قولُهُ: وأشارَ إلى أنَّه لو طاف عُرياناً قدْرَ ما لا تجوزُ الصلاةُ معه إلخ) لم يتقدَّم ما يفيدُ هذه الإشارة، ولعلَّها من إيجاب الدَّم بالطَّواف مُحدِثاً، فإنَّ كلاً من الحدث والكشف مانعٌ من صحَّةِ الصلاة، فيكونُ إيجابُ الدَّم بالطواف مع الحدث مُفهِماً إيجابَهُ مع الكشف بجامعِ أنَّ كلاً مانعٌ في الصلاة، فمتى قيل بلزومِ الدَّم بأحدهما يقال به في الآخر للمساواة، ولا يَرِدُ النَّجاسةُ الحقيقيَّةُ؛ لأنَّ تقييده بالحدث يفيدُ أنَّها غيرُ مانعةٍ، فكأنَّها منصوصٌ عليها بخصوصها باعتبار هذا المفهوم وخارجةٌ عمَّا تقتضيه المساواةُ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل السابع في الطواف والسعي ق٧٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/١٩ـ٢٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/٢٠ بتصرف.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في حكم الجنايات في طواف الزيارة صـ٢٣٢ـ.

والأصحُّ وجوبُها في الجنابة ونَدْبُها في الحدث،.....

فلا شيءَ عليه، فإنَّه متى طافَ أيَّ طوافٍ مع أيِّ حدثٍ ثمَّ أعادَهُ سقَطَ مُوجَبُهُ اهـ "ح"[1].

قلت: لكنْ إذا أعادَ طواف الفرض بعد أيَّام النَّحر لَزِمَهُ دمٌ عند "الإمام" للتأخير، وهذا إنْ كانت الإعادة لطوافه جنباً، وإلاَّ فلا شيءَ عليه كما لو أعادَهُ في أيَّام النَّحر مطلقاً كما في "الهداية"[2]، ومشى عليه في "البحر"[3]، وصحَّحَهُ في "السِّراج" وغيره، وزعَمَ في "غاية البيان": ((أنَّه سهوٌ لتصريحِ الرِّواية في "شرح الطحاويِّ" بلزومِ الدَّم بالتأخير مطلقاً))، وأجابَ في "البحر"[4]: ((بأنَّ هذه روايةٌ أخرى)).

(تنبيهٌ)

من فروعِ الإعادة ما ذكرَهُ في "اللباب"[5]: ((لو طافَ للزِّيارةِ جنباً وللصَّدَرِ طاهراً فإنْ طاف للصَّدَر في أيَّام النَّحر فعليه دمٌ لتركِ الصَّدَر؛ لأنَّه انتقَلَ إلى الزِّيارة، وإنْ طافَ للزِّيارة ثانياً فلا شيء عليه، أي: لانتقالِ الزِّيارة إلى الصَّدَر، وإنْ طاف للصَّدَر بعد أيَّام النَّحر فعليه دمان: دمٌ لتركِ الصَّدَر ـ أي: لتحوُّلِهِ إلى الزِّيارة ـ ودمٌ لتأخيرِ الزِّيارة، وإنْ طاف للصَّدَر ثانياً سقَطَ عنه دمُهُ، وإن طافَ للزِّيارة محدثاً وللصَّدَر طاهراً فإنْ حصَلَ الصَّدَر في أيَّام النَّحر انتقَلَ إلى الزِّيارة، ثمَّ إنْ طاف للصَّدَر ثانياً فلا شيءَ عليه، وإلاَّ فعليه دمٌ لتركه، وإنْ حصَلَ بعد أيَّام النَّحر لا ينتقلُ، وعليه دمٌ لطوافِ الزِّيارة محدثاً، ولو طاف للزِّيارة محدثاً وللصَّدَر جنباً فعليه دمان)).

[١٠٤٦٧] (قولُهُ: والأصحُّ وجوبُها) أي: وجوبُ الإعادةِ المفهومةِ من قوله: ((بعده))، وهذا أيضاً شاملٌ للقدوم والصَّدَر والفرض، قال في "البحر"[6]: ((لو طاف للقدوم [٢/ق٤٢٨/أ] جنباً

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٣٩/ب.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٦٦/١.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢٠/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢٣/٣.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولو طاف للزيارة جنباً صـ٢٣٣ـ٢٣٤ـ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢١/٣.

وأنَّ المعتبرَ الأوَّلُ والثانيَ جابرٌ له، فلا تجبُ إعادةُ السَّعي، "جوهرة"[١].....

لَزِمَهُ الإعادة)) اهـ. وإذا وجَبَت الإعادةُ في القدوم ففي الصَّدَرِ والفرضِ أولى اهـ "ح"[٢].

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٣]: ((الواجبُ أحدُ شيئين: إمَّا الشَّاةُ أو الإعادة، والإعادةُ هي الأصلُ ما دام بمكَّة ليكونَ الجابرُ من جنسِ المجبور، فهي أفضلُ من الدم، وأمَّا إذا رجَعَ إلى أهله ففي الحدثِ اتَّفقوا على أنَّ بعث الشَّاة أفضلُ من الرُّجوع، وفي الجنابة اختارَ في "الهداية"[٤]: أنَّ الرُّجوع أفضلُ لِما ذكرنا، واختار في "المحيط": أنَّ البعث أفضلُ لمنفعة الفقراء، وإذا رجَعَ للأوَّلِ يرجعُ بإحرامٍ جديدٍ بناءً على أنَّه حَلَّ في حقِّ النساء بطوافِ الزِّيارة جنباً، فإذا أحرَمَ بعمرةٍ يبدأ بها ثمَّ يطوفُ للزِّيارة، ويلزمُهُ دمٌ لتأخيره عن وقته)).

٢٠٥/ [١٠٤٦٨] (قولُهُ: وأنَّ المعتبَرَ الأوَّلُ) عطفٌ على ((وجوبُها))، وهذا ما ذهَبَ إليه "الكرخيُّ"، وصحَّحَهُ في "الإيضاح" خلافاً لـ "الرازي"، وهذا في الجنابةِ[٥]، أمَّا في الحدث فالمعتبرُ الأوَّلُ اتِّفاقاً، "سراج". وقوله: ((فلا تجبُ إلخ)) بيانٌ لثمرةِ الخلاف، فعلى قول "الرازي" تجبُ إعادةُ السَّعي؛ لأنَّ الطواف الأوَّلَ قد انفسَخَ، فكأنَّه لم يكن، "سراج". فقولُهُ في "البحر"[٦]: ((لا ثمرةَ للخلاف)) خلافُ الواقع[٧].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢١١.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٣٩/ب ـ ١٤٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/٢٠ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ومن طاف طواف القدوم محدثاً ١/١٦٦.

(٥) في "الأصل" و"ب" و"م": ((الجناية))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/٢١.

(٧) في "د" زيادة: ((فقولُهُ في "البحر": والظاهر: أنَّ الخلاف لفظيٌّ لا ثمرةَ له؛ لأنَّ الدَّم واجبٌ اتِّفاقاً وإن اختلَفَ التخريجُ انتهى فيه ما فيه)).

وفي "الفتح": ((لو طافَ للعمرة جُنُباً أو مُحدِثاً فعليه دمٌ، وكذا لو ترَكَ من طوافِها شوطاً؛ لأنَّه لا مدخلَ للصَّدقةِ في العمرة)).....

[١٠٤٦٩] (قولُهُ: وفي "الفتح"[١] إلخ) عزاه إلى "المحيط"، ونقلَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٢]، ومثلُهُ في "اللباب"[٣] حيث قال: ((ولو طافَ للعمرة كلَّهُ أو أكثرَهُ أو أقلَّهُ ـ ولو شوطاً ـ جنباً أو حائضاً أو نفساءَ أو مُحدِثاً فعليه شاةٌ، لا فرق فيه بين الكثيرِ والقليل والجنب والمحدث؛ لأنَّه لا مدخلَ في طواف العمرة للبدنة ولا للصدقة بخلاف طواف الزِّيارة، وكذا لو ترَكَ منه ـ أي: من طوافِ العمرة ـ أقلَّهُ ولو شوطاً فعليه دمٌ، وإن أعادَهُ سقط عنه الدمُ)) اهـ.

لكنْ في "البحر"[٤] عن "الظهيريَّة"[٥]: ((لو طافَ أقلَّهُ مُحدِثاً وجَبَ عليه لكلِّ شوطٍ نصفُ صاعٍ من حنطةٍ، إلاَّ إذا بلَغَتْ قيمتُهُ دماً فينقصُ منه ما شاء)) اهـ. ومثلُهُ في "السِّراج"، والظاهرُ: أنَّه قولٌ آخرُ، فافهم.

وأمَّا ما سيأتي[٦] ـ من قول "المصنِّف": ((وكلُّ ما على المفردِ به دمٌ بسببِ جنايته على إحرامه فعلى القارن دمان، وكذا الصدقةُ))، وذكَرَ "الشارح" هناك: ((أنَّ المتمتِّع كالقارن)) ـ فلا يردُ على ما هنا وإنْ كانت جنايةُ المتمتِّع على إحرام الحجِّ وإحرامِ العمرة؛ لأنَّ المراد هناك الجنايةُ بفعل شيءٍ من محظورات الإحرام بخلاف تركِ شيءٍ من الواجبات كما سيأتي[٧] [٢/ق٤٢٨/ب] في كلام "الشارح"، وهنا الجنايةُ بتركِ واجبِ الطهارة، فلا يُنافي وجوبَ الصدقة في العمرةِ بفعل المحظور، ولهذا لم يُعمِّم في "اللباب"[٨] بل قال: ((لا مدخلَ في طوافِ العمرة

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٦٤.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٢ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجناية في طواف العمرة صـ٢٣٦-٢٣٧ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/٢٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل السابع في الطواف والسعي ق٧٢/أ.

(٦) صـ٣٢٤-٣٢٥ـ "در".

(٧) صـ٣٢٤ـ "در".

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجناية في طواف العمرة صـ٢٣٦-٢٣٧ـ.

(أو أفاضَ مِن عرفةَ) ولو بنَدٍّ بعيرِهِ (قبل الإمامِ) والغروبِ، ويسقطُ الدَّمُ بالعَوْدِ....

للصدقة)) وإنْ أطلَقَ "الشارح" العبارةَ تبعاً لـ "الفتح"، فتنبَّه.

[١٠٤٧٠] (قولُهُ: أو أفاضَ من عرفةَ إلخ) بأنْ جاوَزَ حدودَها قبل الغروب، وإلاَّ فلا شيء عليه كما في "اللباب"[١].

[١٠٤٧١] (قولُهُ: ولو بنَدٍّ بعيرِهِ) النَّدُّ بفتحِ النون وتشديدِ الدال المهملة: الهروبُ، "ح"[٢].

قال في "اللباب": ((ولو نَدَّ به بعيرُهُ فأخرجَهُ من عرفةَ قبل الغروب لَزِمَهُ دمٌ، وكذا لو نَدَّ بعيرُهُ فتبِعَهُ لأخذِهِ)) اهـ.

قال شارحُهُ "القاري"[٣]: ((وفيه أنَّ تركَ الواجبِ لعذرٍ مُسقِطٌ للدم)) اهـ. وأجيبُ بأنَّه يمكنُهُ التداركُ بالعَوْدِ، وهو مُسقِطٌ للدَّم.

قلت: الأحسنُ الجواب بما قدَّمناه[٤] أوَّلَ الباب من أنَّ المراد بالعذر المسقطِ للدم ما لا يكون من قِبَلِ العباد، وسيأتي[٥] توضيحُهُ في الإحصار.

[١٠٤٧٢] (قولُهُ: والغروبِ) قصَدَ بهذا العطفِ بيانَ أنَّ مرادَهم بالإمام الغروبُ لِما بينهما من الملابسة، فإن الإمام لَمَّا كان الواجبُ عليه النَّفرَ بعد الغروب كان النَّفرُ معه نفراً بعد الغروب، وإلاَّ فلو غربت فنفروا ولم ينفر الإمامُ لا شيء عليهم، ولو نفَرَ الإمامُ قبل الغروب فتابعوه كان عليه وعليهم الدمُ، وذلك لأنَّ الوقوف في جزءٍ من اللَّيل واجبٌ، فبتركِهِ يلزمُ الدمُ كما في "البحر"[٦]، "ح"[٧].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفة ـ فصل في حدود عرفة صـ١٤١ـ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق ١٤٠/أ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفة ـ فصل في حدود عرفة صـ١٤١ـ.

(٤) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٥) المقولة [١٠٨٧٨] قوله: ((ولا إحصار بعدما وقف بعرفة)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢٥/٣.

(٧) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق ١٤٠/أ.

ولـو بعـدَهُ في الأصـحِّ، "غايـة" (أو تـرَكَ أقـلَّ سَبْعِ الفـرضِ) يعنـي: ولـم يَطُـفْ غيرَهُ،.....

[١٠٤٧٣] (قولُهُ: ولو بعدَهُ في الأصحِّ) إذا عادَ بعده فظـاهرُ الرِّوايـة عـدمُ السُّقوط، وصحَّـحَ "القدوريُّ"[١] روايةَ "ابن شجاعٍ" عن "الإمام": ((أنَّه يسـقط))، وأفـادَ أنَّـه لـو عـاد قبـل الغـروب يسقطُ الدمُ على الأصحِّ بالأَولى كما في "البحر"[٢]، فـافهم. وفي "شـرح النقايـة" لـ "القـاري"[٣]: ((أنَّ الجمهور على أنَّ ظاهر الرِّواية هو الأصحُّ، ولـو عـاد قبـل الغـروب فـالأظهرُ عـدمُ السُّقوط؛ لأنَّ استدامة الوقوف إلى الغروب واجبٌ، فيفوتُ بفَوْتِ البعض)) اهـ.

قلت: وذكَرَ "ابن الكمال" في "شرحه" على "الهداية" ما حاصلُهُ: ((أنَّ الشُّرَّاح هنا أخطـؤوا في نقلِ الرِّواية[٤]؛ لِما في "البدائع"[٥]: أنَّه لو عاد قبل الغروب وقبل نَفْرِ الإمام سـقَطَ عندنـا خلافـاً لـ "زفر"، وإنْ عاد قبل الغروب بعدما خرَجَ الإمامُ من عرفةَ رَوَى "ابن شـجاعٍ" عـن "الإمـام" أنَّـه يسقطُ، واعتمَـدَهُ "القـدوريُّ"، وذكَـرَ في "الأصـل"[٦] عدمَـهُ، ولـو عـاد بعـد الغـروب لا يسـقطُ بلا خلافٍ لتقرُّرِ الواجب، فلا يحتمل السُّقوطَ بالعَوْدِ [٢/ق٤٢٩/أ]])) اهـ.

[١٠٤٧٤] (قولُهُ: سَبْعِ الفرضِ) بفتح السين، والفرض بمعنى المفروض صفةٌ لمحـذوفٍ، أي:

---

(١) في "شرحه" على "مختصر الكرخيّ" كما في "النهر" ق١٤٩/ب، ونقل تصحيحه أيضاً الغنيمي في "اللباب في شـرح الكتاب": ٢٠٩/١.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢٥/٣.

(٣) "شرح النقاية": كتاب الحج ـ فصل في الجنايات وجزائها ٥٠٨/١ بتصرف.

(٤) أي: رواية ابن شجاع عن أبي حنيفة، ومن الشرَّاح الذين أخطؤوا في نقلها صـاحب "العنايـة" وصـاحب "البنايـة"؛ إذ نقلا الرِّواية عن أبي حنيفة فيما لو عاد بعد غروب الشمس، على أنَّ الرِّواية عنه فيما لو عاد قبل الغروب بعدمـا خرج الإمام من عرفة، كما ذكرَهُ ابن الكمال نقلاً عـن "البدائـع"، فليتنبـه. انظـر "العنايـة": كتـاب الحـج ـ بـاب الجنايات ٤٦٧/٢ (هامش "فتح القدير")، و"البناية": ٢٩٢/٤، وانظر العزو الآتي لـ"البدائع".

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما ركن الحج ١٢٧/٢ بتصرف.

(٦) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب الخروج إلى منى ٣٤٧/٢.

حتَّى لو طافَ للصَّدَر انتقَلَ إلى الفرضِ ما يُكمِّلُهُ، ثمَّ إنْ بَقِيَ أقلُّ الصَّـدَرِ فصدقـةٌ، وإلاَّ فدمٌ (وبتَرْكِ أكثرِهِ.....

الطوافِ الفرضِ، أو على تقديرِ مضافٍ، أي: طوافِ الفرضِ لقول "الوقاية"[1]: ((أو أخَّـرَ طـوافَ الفرض أو ترَكَ أقلَّـهُ))، وعلـى كـلٍّ فإضافـةُ ((سَبْعٍ)) علـى معنـى الـلام، ولا يصـحُّ جعلُهـا بيانيَّـةً على معنى: سَبْعٍ هي الفرضُ؛ لأنَّ الفرض في أشواطِ الطواف أكثرُ السَّبْعِ لا كلُّها وإنْ قال المحقِّـق "ابن الهمام"[2]: ((إنَّ الذي نديـنُ اللَّـهَ تعـالى بـه أنَّـه لا يُجـزئ أقـلُّ مـن السَّـبع، ولا يُجبَرُ بعضُـهُ بشيءٍ))، فإنَّه من أبحاثه المخالفةِ لأهل المذهب قاطبةً كما في "البحر"[3]، وقد قـال تلميـذه العلاَّمـة "قاسمٌ": ((إنَّ أبحاثَهُ المخالفةَ للمذهب لا تُعتبَرُ))، فافهم.

[١٠٤٧٥] (قولُهُ: حتَّى لو طافَ للصَّدَرِ) أي: مثلاً؛ لأنَّ أيَّ طوافٍ حصل بعد الوقوف كـان للفرضِ كما قدَّمناه، "شرنبلاليَّة"[4]. وأفادَ ذلك بقوله: ((يعني: ولم يَطُف غيرَهُ)).

[١٠٤٧٦] (قولُهُ: ثمَّ إنْ بقيَ أقلُّ الصَّدَر) أي: إنْ بقيَ عليه أقلُّ أشواطِ الصَّدَر، وهـو قـدْرُ مـا انتقَلَ منه إلى الرُّكن، بأنْ ترَكَ من الفرضِ ثلاثةَ أشواطٍ وطافَ للصَّدَر سبعةً، فإنَّه ينتقلُ منها ثلاثـةٌ لطوافِ الفرض، وتبقى هذه الثلاثةُ عليه من طواف الصَّدَر، فيلزمُهُ لها صدقةٌ، أمَّا لـو كـان طـافَ للصَّدَر ستَّةً وانتقَلَ منها ثلاثةٌ يبقى عليه أكثرُ الصَّدَر وهو أربعةٌ، فيلزمُهُ لها دمٌ. ثمَّ هذا إن لم يكن

(قولُهُ: ولا يصحُّ جَعْلُها بيانيَّةً على معنى: سبعٌ هي الفرضُ إلخ) قد يقـال: يصـحُّ بتقديـرِ أنَّ السَّـبع مسمَّاةٌ بالفرض، وهذا لا يُنافي أنَّ الفرض أربعةٌ منها، وأيضاً تقدَّمَ له:((أنَّه لو أطالَ الرُّكـوع أو القـراءة أو السُّجود عن القدر المفروض يقعُ الكلُّ فرضاً، وما زادَ عـن الفـرض يتَّصِـفُ بـالوجوب والسـنِّيَّة قبـل وقوعه، وبعده يقعُ الكلُّ فرضاً، وما هنا يمكنُ أن يقال فيه كذلك.

---

(١) انظر "شـرح الوقايـة": كتـاب الحـج ـ بـاب الجنايـات ـ فصـل: ولا شـيء إن نظـر إلى فـرج امـرأةٍ بشـهوةٍ إلـخ ١/١٤٥-١٤٦ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ومن طاف طواف القدوم محدثاً ٢/٤٦٤.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٣/٢٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٢ (هامش "الدرر والغرر").

بقي مُحرِماً) أبداً في حقِّ النِّساء (حتَّى يطوفَ) فكلَّما جامَعَ لَزِمَهُ دمٌ إذا تعدَّدَ المجلسُ، إلاَّ أنْ يَقصِدَ الرَّفْضَ، "فتح"[١] (أو) تَرَكَ (طوافَ الصَّدَرِ.....

٢٠٦/٢ أخَّرَ طوافَ الصَّدَر إلى آخرِ أيَّامِ التشريق[٢]، وإلاَّ لَزِمَهُ مع الصدقةِ أو الدمِ صدقةٌ أخرى لتأخيرِ أقلِّ الفرض عند "الإمام" لكلِّ شوطٍ نصفُ صاعٍ من بُرٍّ خلافاً لهما كما في "البحر"[٣]، ومثلُهُ في "التاترخانيَّة"[٤] و"القُهُستانيِّ"[٥] و"اللباب"[٦]، لكنْ في "الشرنبلاليَّة"[٧] عن "الفتح"[٨]: ((وإنْ كان ترَكَ أقلَّهَ ـ أي: أقلَّ طوافِ الفرض ـ لَزِمَهُ للتأخيرِ دمٌ وصدقةٌ للمتروك من الصَّدَرِ)) اهـ. فأوجَبَ دماً لتأخيرِ الأقلِّ كما ترى، فتأمَّل.

[١٠٤٧٧] (قولُهُ: بقي مُحرِماً) فإنْ رجَعَ إلى أهلِهِ فعليه حتماً أنْ يعودَ بذلك الإحرامِ، ولا يُجزي عنه البدلُ، "لباب"[٩].

[١٠٤٧٨] (قولُهُ: في حقِّ النساءِ) لأنَّه بالحلقِ حَلَّ له ما سواهنَّ حتَّى يطوفَ.

[١٠٤٧٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ دمٌ) أي: شاةٌ أو بدنةٌ على ما سيأتي[١٠].

[١٠٤٨٠] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَقصِدَ الرَّفضَ) أي: فلا يلزمُهُ بالثاني شيءٌ وإنْ تعدَّدَ المجلسُ مع أنَّ نيَّةَ الرَّفض باطلةٌ؛ لأنَّه لا يخرُجُ[١١] عنه إلاَّ بالأعمال، لكنْ لَمَّا كانت المحظوراتُ مستندةً

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٤/٢.

(٢) في "ب": ((التشريف))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ٢٢/٣.

(٤) "التاترخانية": كتاب الحج ـ الفصل السابع في الطواف والسعي ٥٢٠/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٥٦/١ـ٢٥٧.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولو طاف للزيارة جنباً صـ٢٣٣ـ٢٣٤ـ.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٦٤/٢ـ٤٦٥ بتصرف.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في حكم الجنايات في طواف الزيارة صـ٢٣٢ـ.

(١٠) المقولة [١٠٥٥٦] قوله: ((بعد وقوفه)) وما بعدها.

(١١) في "الأصل": ((يحتاج))، وهو خطأ.

أو أربعةً منه).....

إلى قصدٍ واحدٍ ـ وهو تعجيلُ الإحلال ـ كانت متَّحدةً، فكفاه دمٌ واحدٌ، "بحر"[١]. قال في "اللباب"[٢]: ((واعلم أنَّ المحرم إذا نوى رفضَ الإحرام، [٢/ق٤٢٩/ب] فجعَلَ يصنعُ ما يصنعُهُ الحلال من لبسِ الثياب والتطيُّب والحلق والجماع وقتلِ الصيد فإنَّه لا يخرُجُ بذلك من الإحرام، وعليه أنْ يعودَ كما كان مُحرِماً، ويجبُ دمٌ واحدٌ لجميعِ ما ارتكَبَ ولو كلَّ المحظورات، وإنما يتعدَّدُ الجزاءُ بتعدُّدِ الجنايات إذا لم يَنْوِ الرَّفضَ. ثمَّ نيَّةُ الرَّفض إنما تُعتبَرُ ممن زعَمَ أنَّه خرَجَ منه بهذا القصدِ لجهلِهِ مسألةَ عدم الخروج، وأمَّا مَن عَلِمَ أنَّه لا يخرُجُ منه بهذا القصدِ فإنَّها لا تُعتبَرُ منه)) اهـ.

قلت: وما ذكر من أنَّ نيَّة الرَّفض باطلةٌ، وأنَّه لا يخرجُ من الإحرام إلاَّ بالأفعالِ محمولٌ على ما إذا لم يكن مأموراً بالرَّفض كما سنذكرُهُ[٣] آخر الجنايات، ومن المأمورِ بالرَّفض المحصرُ بمرضٍ أو عدوٍّ؛ لأنَّه بذبحِ الهدي يَحِلُّ ويرتفضُ إحرامه على ما سيأتي[٤] في بابه، وسنذكرُ هناك أيضاً أنَّ كلَّ مَن مُنِعَ عن المضيِّ في مُوجَبِ الإحرام لحقِّ العبد فإنَّه يتحلَّلُ بغيرِ الهدي كالمرأة والعبد لو أحرَمَا بلا إذنِ الزوج والمولى، فإنَّ لهما أنْ يُحلِّلاهما في الحالِ بلا ذبحٍ.

وبما قرَّرناه اندفَعَ ما في "الشرنبلاليَّة"[٥]، حيث زعَمَ المنافاةَ بين ما مرَّ[٦] من أنَّه لا يخرجُ عن الإحرام إلاَّ بالأفعال وبين مسألةِ تحليل المولى أمَتَهُ بنحوِ قصِّ ظفرٍ أو جماعٍ.

[١٠٤٨١] (قولُهُ: أو أربعةً منه) أمَّا لو ترَكَ أقلَّهُ ففيه صدقةٌ كما يأتي[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء إن نظر إلخ ٣/١٧ بتصرف.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ارتكاب المحرم المحظور صـ٢٧٢ـ.

(٣) المقولة [١٠٧٩٥] قوله: ((بالحلق)).

(٤) المقولة [١٠٨٤٥] قوله: ((أو هلاك نفقة)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقولة.

(٧) صـ٢٥٥ـ "در".

ولا يتحقَّقُ التَّرْكُ إلاَّ بالخروج من مكَّةَ (أو) تَرَكَ (السَّعْيَ) أو أكثرَهُ، أو رَكِبَ فيه بلا عذرٍ (أو الوقوفَ بجَمْعٍ) يعني: مزدلفةَ.....

(تنبيهٌ)

لم يُصرِّحوا بحكمِ طواف القدوم لو شرَعَ فيه وترَكَ أكثرَهُ أو أقلَّهُ، والظاهرُ أنَّه كالصَّدَر لوجوبه بالشُّروع، وقدَّمنا[1] تمامَهُ في باب الإحرام.

[١٠٤٨٢] (قولُهُ: ولا يتحقَّقُ الترْكُ إلاَّ بالخروج من مكَّةَ) لأنَّه ما دام فيها لم يُطالَبْ به ما لم يُرِدِ السَّفرَ، قال في "البحر"[2]: ((وأشارَ بالترك إلى أنَّه لو أتى بما ترَكَهُ لا يلزمُهُ شيءٌ مطلقاً؛ لأنَّه ليس بمؤقَّتٍ)) اهـ. أي: ليس له وقتٌ يَفُوتُ بفوته.

وقدَّمنا[3] عن "النهر" و"اللباب": ((أنَّه لو نفَرَ ولم يَطُفْ وجَبَ عليه الرُّجوع ليطوفَ ما لم يُجاوز الميقات، فيُخيَّرُ[4] بين إراقةِ الدم والرُّجوع بإحرامٍ جديدٍ بعمرةٍ، ولا شيءَ عليه لتأخيرِهِ)).

[١٠٤٨٣] (قولُهُ: بلا عذرٍ) قيدٌ للتَّرك والرُّكوب، قال في "الفتح"[5] عن "البدائع"[6]: ((وهذا حكمُ تركِ الواجب في هذا البابِ)) اهـ. أي: أنَّه إنْ ترَكَهُ بلا عذرٍ لَزِمَهُ دمٌ، وإنْ بعذرٍ فلا شيءَ عليه مطلقاً، وقيل: فيما ورَدَ به النصُّ فقط، وهذا بخلاف ما لو [٢/ق٤٣٠/أ] ارتكَبَ محظوراً كاللُّبس والطِّيب، فإنَّه يلزمُهُ مُوجَبُهُ ولو بعذرٍ كما قدَّمناه[7] أوَّلَ الباب[8]، ثمَّ لو أعاد السَّعيَ

---

(١) المقولة [٩٩٩٢] قوله: ((سبعة أشواط)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٣/٣.

(٣) المقولة [١٠٢٣٢] قوله: ((وهو واجب)).

(٤) في "ب" و"م": ((فخيّر)).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٦٧/٢.

(٦) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما واجبات الحج ١٣٤/٢.

(٧) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٨) في "د" زيادة: ((لكنْ ذكَرَ في "شرح اللباب" ما يدلُّ على أنَّ المراد بالعذرِ المسقطِ للدَّم ما لا يكونُ من العباد، حيث قال ـ عند قول "اللباب": ولو فاته الوقوف بمزدلفة بإحصار فعليه دمٌ ـ : هذا غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ الإحصار مِن جملة الأعذار، اللهمَّ إلاَّ أنْ يقال: إنَّ هذا مانعٌ من جانبِ المخلوق فلا يُؤثِّر، ويدلُّ له ما في "البدائع" فيمن أُحصِرَ بعد الوقوف حتَّى مَضَتْ أيَّامُ النَّحر ثمَّ خُلِّيَ سبيلُهُ: أنَّ عليه دماً لترك الوقوف بمزدلفة، ودماً لترك الرمي، ودماً لتأخير طواف الزيارة انتهى. ومثلُهُ في إحصار "البحر" وسيأتي)).

(أو الرَّمْيَ كلَّهُ أو في يومٍ واحدٍ أو الرَّميَ الأوَّلَ أو أكثرَهُ).....

ماشياً بعدما حَلَّ وجامَعَ لم يلزمه دمٌ؛ لأنَّ السَّعي غيرُ مؤقَّتٍ، بل الشَّرطُ أن يأتيَ به بعد الطواف وقد وُجِدَ، "بحر"[١].

[١٠٤٨٤] (قولُهُ: أو الرَّميَ كلَّهُ) إنما وجَبَ بتركه كلِّهِ دمٌ واحدٌ؛ لأنَّ الجنس متَّحدٌ كما في الحلق، والتركُ إنما يتحقَّقُ بغروبِ الشمس من آخرِ أيَّام الرَّمي وهو الرابع؛ لأنَّه لم يُعرَفْ قربةً إلاَّ فيها، وما دامت الأيَّامُ باقيةً فالإعادةُ ممكنةٌ، فيرميها على التأليف، ثمَّ بتأخيرِها يجبُ الدم عنده خلافاً لهما، "بحر"[٢].

وبه عُلِمَ أنَّ الترك غيرُ قيدٍ لوجوبِ الدم بتأخيرِ الرَّمي كلِّه أو تأخيرِ رمي يومٍ إلى ما يليه، أمَّا لو أخَّرَهُ إلى الليل فلا شيءَ عليه كما مرَّ[٣] تقريرُهُ في بحث الرَّمي.

[١٠٤٨٥] (قولُهُ: أو في يومٍ واحدٍ) ولو يومَ النَّحر؛ لأنَّه نسكٌ تامٌّ، "بحر"[٤].

[١٠٤٨٦] (قولُهُ: أو الرَّميَ الأوَّلَ) داخلٌ فيما قبله كما علمتَ، لكنَّه نصَّ عليه تبعاً لـ "الهداية"[٥]؛ لأنَّه لو ترَكَ جمرةَ العقبة في بقيَّةِ الأيَّام يلزمُهُ صدقةٌ؛ لأنَّها أقلُّ الرَّمي فيها، بخلاف اليوم الأوَّلِ فإنَّها كلُّ رميِهِ، "رحمتي"، فافهم.

[١٠٤٨٧] (قولُهُ: أو أكثرَهُ) كأربعِ حصياتٍ فما فوقها في يوم النَّحر، أو إحدى عشرةَ فيما بعده، وكذا لو أخَّرَ ذلك، أمَّا لو ترَكَ أقلَّ من ذلك أو أخَّرَهُ فعليه لكلِّ حصاةٍ صدقةٌ، إلاَّ أنْ يبلغ دماً فينقُصُ ما شاء، "لباب"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ٢٥/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ٢٥/٣.

(٣) المقولة [١٠١٦٥] قوله: ((ووقته)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ٢٥/٣ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦٨/١.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجناية في رمي الجمرات صـ٢٤٠ـ.

أي: أكثرَ رميِ يومٍ (أو حلَقَ في حِلٍّ بحجٍّ) في أيَّامِ النَّحْر، فلو بعدها فدمان (أو عمرةٍ) لاختصاصِ الحلق بالحرم (لا) دمَ (في معتمرٍ) خرَجَ.....

[١٠٤٨٨] (قولُهُ: أي: أكثرَ رميِ يومٍ) المفهومُ من "الهداية"[١] عَوْدُ الضميرِ إلى الرَّمي الأوَّلِ، وهو رميُ العقبة في يوم النَّحر، وهو المفهوم من عبارةِ "المصنِّف" أيضاً، لكنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" أفودُ.

[١٠٤٨٩] (قولُهُ: أو حلَقَ في حِلٍّ بحجٍّ أو عمرةٍ) أي: يجبُ دمٌ لو حلَقَ للحجِّ أو للعمرة في الحلِّ لتوقُّتِهِ بالمكان، وهذا عندهما خلافاً لـ "الثاني".

[١٠٤٩٠] (قولُهُ: في أيَّامِ النحر) متعلِّقٌ بـ ((حلَقَ)) بقيدِ كونه للحجِّ، ولذا قدَّمَهُ على قوله: ((أو عمرةٍ))، فيتقيَّدُ حلقُ الحاجِّ بالزَّمان أيضاً، وخالَفَ فيه "محمَّدٌ"، وخالف "أبو يوسف" فيهما، وهذا الخلافُ في التَّضمينِ بالدم لا في التحلُّلِ، فإنَّه يحصلُ بالحلق في أيِّ زمانٍ أو مكان، "فتح"[٢]. ٢٠٧/٢
وأمَّا حلقُ العمرة فلا يتوقَّتُ بالزَّمان إجماعاً، "هداية"[٣]. وكلامُ "الدرر"[٤] يُوهِمُ أنَّ قوله: ((في أيَّامِ النَّحر)) قيدٌ للحجِّ والعمرة، وعزاه إلى "الزيلعيِّ"[٥] مع أنَّه لا إيهامَ في كلام "الزيلعيِّ" كما يُعلَمُ بمراجعته [٢/ق٤٣٠/ب].

[١٠٤٩١] (قولُهُ: فدمانِ) دمٌ للمكان ودمٌ للزَّمان، "ط"[٦].

[١٠٤٩٢] (قولُهُ: لاختصاصِ الحلقِ) أي: لهما بالحرمِ، وللحجِّ في أيَّام النَّحر، "ط"[٧].

[١٠٤٩٣] (قولُهُ: خرَجَ) أي: من الحرم.

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦٨/١.
(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٧١/٢.
(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦٨/١.
(٤) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٣/١.
(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٦٢/٢.
(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٤/١.
(٧) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٤/١.

(ثمَّ رجَعَ من حِلٍّ) إلى الحرم (ثمَّ قصَّرَ) وكذا الحاجُّ إنْ رجَعَ في أيَّامِ النَّحْر، وإلاَّ فدمٌ للتَّأخير (أو قَبَّلَ) عطفٌ على ((حَلَقَ)) (أو لَمَسَ بشهوةٍ أنزَلَ أوْ لا).....

[١٠٤٩٤] (قولُهُ: ثمَّ رجَعَ من حلٍّ) أي: قبل أن يحلقَ أو يُقصِّرَ في الحلِّ.

[١٠٤٩٥] (قولُهُ: وكذا الحاجُّ إلخ) فيه ردٌّ على صاحب "الدرر"[١] و"صدر الشريعة"[٢] و"ابن كمال"، حيث أطلقوا وجوبَ الدم بخروجِهِ قبل التحلُّلِ ثمَّ رجوعِهِ، فإنَّ ذات الخروج من الحرم لا يلزمُ المحرمَ به شيءٌ، قال في "الهداية"[٣]: ((ومن اعتمَرَ فخرَجَ من الحرم وقصَّرَ فعليه دمٌ عندهما، وقال "أبو يوسف": لا شيءَ عليه، وإن لم يُقصِّر حتَّى رجَعَ وقصَّرَ فلا شيءَ عليه في قولهم جميعاً؛ لأنَّه أتى به في مكانه، فلم يلزمه ضمانُهُ)) اهـ.

قال في "العناية"[٤]: ((ولو فعَلَ الحاجُّ ذلك لم يَسقُط عنه دمُ التأخير عند "أبي حنيفة")) اهـ.

فقد نَصَّ على أنَّ الدم الذي يلزمُ الحاجَّ إنما هو لتأخيرِ الحلق عن أيَّام النَّحر، ويفيدُ أنَّه إذا عاد بعدَما خرَجَ من الحرم، وحلَقَ فيه في أيَّام النَّحر لا شيءَ عليه، وهذا لا يتوقَّفُ فيه مَن له أدنى إلمامٍ بمسائلِ الفقه، فليتنبَّهْ له، أفادَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٥].

[١٠٤٩٦] (قولُهُ: أو قبَّلَ إلخ) حاصلُهُ أنَّ دواعيَ الجماع كالمعانقةِ والمباشرةِ الفاحشة والجماع فيما دون الفرجِ والتَّقبيلِ واللَّمسِ بشهوةٍ مُوجِبةٌ للدَّم أنزَلَ أوْ لا، قبل الوقوف أو بعده، ولا يُفسِدُ حجَّهُ شيءٌ منها كما في "اللباب"[٦]، وشمل قولُهُ: ((قبل الوقوف أو بعده)) ثلاثَ صورٍ: ما إذا كان قبلَ الوقوف والحلق، أو بعده قبل الحلق، أو بعد الوقوف والحلق قبل الطواف، ففي الأوليين

---

(١) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٣/١.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥٤/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦٨/١-١٦٩.

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٧١/٢ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في حكم دواعي الجماع صـ٢٣٠ـ.

في الأصحِّ، أو استَمْنَى بكفِّهِ أو جامَعَ بهيمةً.....

حصَلَ الفرقُ بين الدَّواعي والجِماع لمقتضٍ، وهو أنَّ الجماع في الأُولى مُفسِدٌ لتعلُّقِ فساد الحجِّ بالجِماع حقيقةً، قال في "البحر"[1]: ((وإنما لم يَفسُد الحجُّ بالدَّواعي كما يَفسُدُ بها الصومُ لأنَّ فساده معلَّقٌ بالجماع حقيقةً بالنصِّ، والجماعُ معنىً دونه، فلم يُلحَقْ به))، وفي الثانية مُوجِبٌ للبدنة لغِلَظِ الجناية كما في "البحر"[2]، ولم يفسد لتمامِ حجِّهِ بالوقوف، ولا شيء من ذلك في الدَّواعي، وأمَّا الثالثةُ فاشترَكَ الجماعُ ودواعيه في وجوبِ الشَّاة لعدمِ المقتضي للتفرقة المذكورة؛ لأنَّ الجماع هنا ليس جنايةً غليظةً لوجود الحلِّ الأوَّلِ بالحلق، فلذا لم تجب به بدنةٌ، [٢/ق٤٣١/أ] ودواعيه مُلحَقةٌ به في كثيرٍ من الأحكام، فافهم.

(تنبيهٌ)

أطلَقَ في التَّقبيل واللَّمس، فعَمَّ ما لو صَدَرا في أجنبيَّةٍ أو زوجتِهِ أو أَمَته، والظاهرُ أنَّ الأمرد كالأجنبيَّة وإنْ توقَّفَ فيه "الحمويُّ"، وأخرَجَ بهما النظرَ إلى فرجِ امرأةٍ بشهوةٍ فأمنى فإنَّه لا شيءَ عليه ـ كما لو تفكَّرَ[3] ـ ولو أطالَ النَّظر أو تكرَّرَ[4]، وكذا الاحتلامُ لا يُوجِبُ شيئاً، "هندية"[5]، "ط"[6].

[١٠٤٩٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) لم أرَ مَن صرَّحَ بتصحيحِهِ، وكأنَّه أخذَهُ من التصريح بالإطلاقِ في "المبسوط"[7] و"الهداية"[8] و"الكافي"[9] و"البدائع"[10] و"شرح المجمع" وغيرها كما

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٦/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٩/٣.

(٣) من((وأخرج)) إلى((تفكر)) نقله في "الفتاوى الهندية" عن "الهداية".

(٤) قوله: ((ولو أطال النظر أو تكرر)) نقله في "الفتاوى الهندية" عن "غاية السروجي".

(٥) قوله: ((وكذا الاحتلام لا يوجب شيئاً)) نقله في "الفتاوى الهندية" عن "السراج"، انظر "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب الثامن في الجنايات ـ الفصل الرابع في الجماع ٢٤٤/١.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٤/١.

(٧) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الجماع ١٢٠/٤.

(٨) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٦٤/١.

(٩) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق ٩٠/ب.

(١٠) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى توابع الجماع ١٩٥/٢.

وأنزَلَ (أو أخَّرَ) الحاجُّ (الحَلْقَ أو طوافَ الفرضِ عن أيَّامِ النَّحْر) لتوقُّتِهما بها.....

في "اللباب"[1]، ورجَّحَهُ في "البحر"[2]: ((بأنَّ الدَّواعي محرَّمةٌ لأجلِ الإحرام مطلقاً، فيجبُ الدمُ مطلقاً))، واشترَطَ في "الجامع الصغير"[3] الإنزالَ، وصحَّحَهُ "قاضيخان" في "شرحه"[4].

[١٠٤٩٨] (قولُهُ: وأنزَلَ) قيدٌ للمسألتين، فإنْ لم يُنزِلْ فيهما فلا شيءَ عليه، "ط"[5].

[١٠٤٩٩] (قولُهُ: أو أخَّرَ الحاجُّ) قيَّدَ به لأنَّ حلق المعتمرِ لا يتقيَّدُ بالزَّمان، وكذا طوافُهُ، فلا يلزمُهُ بتأخيرِهما شيءٌ، "ط"[6].

[١٠٥٠٠] (قولُهُ: أو طوافَ الفرضِ) أي: كلَّهُ أو أكثرَهُ، فلو أخَّرَ أقلَّهُ يجبُ صدقةٌ، وأشار إلى أنَّه لو أخَّرَ طواف الصَّدَر لا يجبُ شيءٌ، "قُهُستاني"[7].

[١٠٥٠١] (قولُهُ: لتوقُّتِهما) أي: الحلقِ وطوافِ الفرض ((بها)) أي: بأيَّام النَّحر عند "الإمام"، وهذا علَّةٌ لوجوبِ الدم بتأخيرِهما، قال في "الشرنبلاليَّة"[8]: ((وهذا إذا كان تأخيرُ الطواف بلا عذرٍ، حتَّى لو حاضَتْ قبل أيَّام النَّحر واستمرَّ بها حتَّى مَضَتْ لا شيءَ عليها بالتأخير، وإنْ حاضَتْ في أثنائها وجَبَ الدَّمُ بالتفريط فيما تقدَّمَ، كذا في "الجوهرة"[9] عن "الوجيز". وأفاد "شيخنا": أنَّه لا تفريطَ لعدم وجوبِ الطواف عيناً في أوَّلِ وقته، ففي إلزامِها بالدم وقد حاضَتْ

(قولُهُ: ففي إلزامِها بالدَّم وقد حاضَتْ في الأثناءِ نظرٌ) قد يقال: إنَّه بوجودِ العذر في آخرِ الوقت تبيَّنَ أنَّ أوَّلَهُ ـ وهو ما قبل العذر ـ متعيِّنٌ لأدائها فيه كما في قضاء الصَّوم بعد الإقامة، فإنَّه موسَّعٌ، وبالموتِ يتضيَّقُ عليه فيما قبله ويتبيَّنُ أنَّ ما قبلهُ وقتُهُ المعيَّنُ، فلذا أوجبنا عليه الإيصاءَ، تأمَّل.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في حكم دواعي الجماع صـ٢٣٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ١٦/٣.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب المحرم إذا قلم أظافيره صـ١٥٦ـ.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب المحرم إذا قلَّم أظافيره ١/ق ٧٢/ب.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٥/١.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٥/١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٥٦/١ بتصرف.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الجنايات في الحج ٢١٣/١.

(أو قدَّمَ نسكاً على آخرَ) فيجبُ في يوم النَّحْر أربعةُ أشياء: الرَّميُ، ثمَّ الذَّبحُ لغير المفرد، ثمَّ الحَلْق، ثمَّ الطواف،.....

في الأثناء نظرٌ)) اهـ. وتقدَّمَ[1] تمامُهُ في بحث الطواف.

[١٠٥٠٢] (قولُهُ: أو قدَّمَ نسكاً على آخرَ) أي: وقد فعَلَهُ في أيَّامِ النَّحر لئلاَّ يُستغنَى عنه بقوله قبله: ((أو أخَّرَ الحلقَ إلخ))، "شرنبلاليَّة"[2].

[١٠٥٠٣] (قولُهُ: فيجبُ إلخ) لَمَّا كان قولُهُ: ((أو قدَّمَ إلخ)) بياناً لوجوبِ الدم بعكسِ الترتيب فرَّعَ عليه أنَّ الترتيب واجبٌ مع بيان ما يجبُ ترتيبُهُ وما لا يجبُ، فافهم.

[١٠٥٠٤] (قولُهُ: لغيرِ المفردِ) أمَّا هو فالذَّبحُ له مستحبٌّ كما مرَّ[3].

(قولُ "الشارح": فيجبُ في يوم النَّحر أربعةُ أشياء: الرَّميُ إلخ) ربما يُتوهَّمُ منه وجوبُ هذه الأشياء في يوم النَّحرِ الأوَّلِ، وليس كذلك؛ إذ لا يجبُ فيه إلاَّ الرَّميُ بخلاف الباقي، فإنَّه لا يختصُّ به، ولو أُريدَ الجنسُ يُوهِمُ جوازَ تأخيرِ رميِ أوَّلِ يومٍ عنه، فلو قال: فيجبُ الترتيبُ بين الرَّمْي ثمَّ الذَّبحِ ثمَّ الحلق لغيرِ المفرد، وبين الرَّمْيِ ثمَّ الحلقِ له لكان أَولى. اهـ "سندي".

(قولُهُ: وقد فعَلَهُ في أيَّامِ النَّحر لئلاَّ يَستغنِيَ عنه إلخ) إذا لم يُقيِّد التقديمَ والتأخير بكونه في أيَّام النَّحر لا يتأتَّى الاستغناءُ، بل لا بدَّ مِن ذكر مسألة الترتيب، ولا يُستغنَى عن إحدى المسألتين بالأخرى كما هو ظاهر.

(قولُهُ: لَمَّا كان قولُهُ: أو قدَّمَ إلخ بياناً لوجوبِ الدَّم بعكسِ التَّرتيب فرَّعَ عليه إلخ) تفريعُ وجوبِ التَّرتيب على وجوب الدَّم بعكس التَّرتيب صحيحٌ، لكنَّ "الشارح" لم يقتصر على ذلك، بل زادَ في التَّفريع على ما ذكَرَهُ "المصنِّف" وجوبَ الأشياءِ الأربعة في يوم النَّحر مع أنَّه لا يتفرَّعُ عليه، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ وجوبُها من حيث ترتيبُها لا من حيث ذاتُها كما يدلُّ قوله: ((الرَّميِ ثمَّ الذَّبحِ إلخ))، وكلامُ المحشِّي يفيدُ أنَّ المقصود تفريعُ أنَّ الترتيب واجبٌ وبيانُ ما يجبُ في يوم النَّحر زيادةٌ في الفائدة، لا أنَّه من ضمن المفرَّع، وهذا خلافُ ما يفيدُهُ كلامُ "الشارح".

---

(١) المقولة [١٠١٩٨] قوله: ((إنْ قَدْرَ أربعةِ أشواطٍ)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) المقولة [١٠١٧٠] قوله: ((لأنَّه مفرِد)).

لكنْ لا شيءَ على مَن طاف قبلَ الرَّمي والحلق، نعم يكره، "لباب"، وقد تقدَّمَ، كما لا شيءَ على المفرد إلاَّ إذا حلَقَ قبل الرَّمي؛ لأنَّ ذَبْحَهُ لا يجبُ.

(ويَجِبُ دمانِ على قارِنٍ حلَقَ قبل ذَبْحِهِ) دمٌ للتَّأخير ودمٌ للقِران على المذهب....

[١٠٥٠٥] (قولُهُ: لكنْ لا شيءَ على مَن طافَ[١]) أي: مفرداً أو غيرَهُ، "شرح اللباب"[٢].

[١٠٥٠٦] (قولُهُ: قبلَ الرَّميِ والحلقِ[٣]) أي: وكذا [٢/ق٤٣١/ب] قبلَ الذَّبح بالأَولى؛ لأنَّ الرَّمي مُقدَّمٌ على الذَّبح، فإذا لم يجب ترتيبُ الطواف على الرَّمي لا يجبُ على الذَّبح.

[١٠٥٠٧] (قولُهُ: وقد تقدَّمَ[٤]) أي: عند ذكرِ الواجبات.

[١٠٥٠٨] (قولُهُ: كما لا شيءَ على المفردِ إلخ) فيجبُ تقديمُ الرَّمي على الحلق للمفرد وغيره، وتقديمُ الرَّمي على الذَّبح، والذَّبحِ على الحلق لغيرِ المفرد، ولو طاف المفردُ وغيره قبل الرَّمي والحلق لا شيء عليه، "لباب"[٥]. وكذا لو طافَ قبل الذَّبح كما علمتَ.

٢٠٨/٢ والحاصلُ: أنَّ الطواف لا يجبُ ترتيبُهُ على شيءٍ من الثلاثة، وإنما يجبُ ترتيبُ الثلاثةِ: الرَّميِ ثمَّ الذَّبحِ ثمَّ الحلق، لكنَّ المفرد لا ذبحَ عليه، فيجبُ عليه الترتيبِ بين الرَّمي والحلق فقط.

[١٠٥٠٩] (قولُهُ: حلَقَ قبل ذبحِهِ) وكذا لو حلَقَ قبل الرَّميِ بالأَولى، "بحر"[٦]. وإنما وضَعَ

---

(١) في "د" زيادة: ((استدراكٌ على ترتيبِ الطواف على ما قبله، ولذا لم يذكره المصنِّف في الواجبات، بل قال: والترتيبُ بين الرَّمي والذبح والحلق يومَ النَّحر، وذكر الشارح هناك: أنَّ الترتيب بين الطواف وبين الرمي والحلق سنَّةٌ، وظاهرُ قوله: كما لا شيء على المفرد وأنَّ قبله في المتمتِّع والقارن خلافُ ما ذكر المحشِّي، وعليه فعدمُ ذكره الذبحَ لعله بالأولى؛ لأنَّه إذا لم يكن بينه وبين الرَّمي المتقدِّمِ على الذَّبحِ ترتيبٌ فلأنْ لا يكونَ بينه وبين الذبح ترتيبٌ أولى)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ترك الترتيب بين أفعال الحج صـ٢٤٠ـ.

(٣) في "د" زيادة: ((لكنَّه لا يَحِلُّ له شيءٌ، كما مرَّ عند قوله: وحلَّ له النساء)).

(٤) ٥٠٣/٦ "در".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ترك الترتيب بين أفعال الحج صـ٢٤٠ـ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٢٧/٣ـ٢٨.

كما حرَّرَهُ "المصنِّف"[١]، قال: ((وبه اندَفَعَ ما توهَّمَهُ بعضُهم مِن جَعْلِ الدَّمين للجناية)).

(وإنْ طيَّبَ) جوابُهُ قولُهُ الآتي: ((تصدَّقَ)).....

المسألةَ في القارن لأنَّ المفرد لا شيءَ عليه في ذلك؛ لأنَّه لا ذبحَ عليه، فلا يُتصوَّرُ تأخيرُ النسك وتقديمُهُ بالحلق قبله، "ابن كمال".

[١٠٥١٠] (قولُهُ: كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ") أي: تبعاً لشيخه في "البحر"[٢].

[١٠٥١١] (قولُهُ: وبه) أي: بما ذكر من أنَّ المذهب أنَّ أحد الدَّمين للتأخيرِ والآخرَ للقِران الذي هو دمُ شكرٍ، فافهم.

[١٠٥١٢] (قولُهُ: ما توهَّمَهُ بعضُهم) أي: صاحب "الهداية"[٣] حيث قال: ((دمٌ بالحلق في غيرِ أوانه؛ لأنَّ أوانه بعدَ الذَّبح، ودمٌ بتأخيرِ الذَّبح عن الحلق)) اهـ.

وقد خطَّأَهُ شُرَّاح "الهداية"[٤] من وجوهٍ: منها مخالفتُهُ لِما نَصَّ عليه في "الجامع الصغير"[٥]: ((من أنَّ أحدَ الدَّمين للقِران والآخرَ للتأخير))، ومنها أنَّه يلزمُ منه أنْ يجبَ عليه خمسةُ دماءٍ على قول مَن يقولُ: إنَّ إحرامَ العمرة لا ينتهي بالوقوف؛ لأنَّ جنايته على إحرامين، والتقديمُ والتأخيرُ جنايتان، ففيهما أربعةُ دماءٍ ودمُ القِران، وأجاب في "البحر"[٦] عن الأوَّلِ: ((بأنَّ ما مشى عليه

---

(١) "المنح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق ١٠٥/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٣/٢٦.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٦٩.

(٤) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٧٢ ـ٤٧٣، و"البناية": ٤/٣٠٠ ـ٣٠١.

(٥) عبارة "الجامع الصغير" الذي بين أيدينا في كتاب الحج ـ باب في الحلق والتقصير صـ١٦٥ـ: ((قارنٌ حلَقَ قبل أنْ يذبحَ فعليه دمان)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٣/٢٧ـ ٢٨. وانظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق" في هذا الموضع.

(أقلَّ من عُضْوٍ، أو ستَرَ رأسَهُ أو لَبِسَ أقلَّ من يومٍ) في "الخزانة": ((في السَّاعة نصفُ صاعٍ، وفيما دونَها قبضةٌ))، وظاهرُهُ أنَّ السَّاعة فلكيَّةٌ (أو حلَقَ شاربَهُ أو (أقلَّ مِن ربعِ رأسِهِ) أو لحيتِهِ أو بعضَ رقبته.....

روايةٌ أخرى غيرُ روايةِ "الجامع" وإنْ كان المذهبُ خلافَهُ))، وعن الثاني: ((بأنَّ التضاعُفَ على القارن إنما يكونُ فيما إذا أدخَلَ نقصاً في إحرام عمرته، وإلاَّ فلا يجبُ إلاَّ دمٌ واحدٌ، ولهذا إذا أفاضَ القارنُ قبل الإمام، أو طافَ للزِّيارة جنباً أو محدثاً لا يلزمُهُ إلاَّ دمٌ واحدٌ؛ لأنَّه لا تعلُّقَ للعمرة بالوقوفِ وطواف الزِّيارة))، وتمامُ الكلام عليه وعلى الجوابِ [٢/ق٤٣٢/أ] عن بقيَّةِ ما أُورِدَ عليه مبسوطٌ فيه وفيما علَّقناه عليه.

[١٠٥١٣] (قولُهُ: أقلَّ من عضوٍ) أي: ولو أكثرَهُ كما مرَّ، "ط"[١]. وهذا إذا كان الطِّيب قليلاً على ما مرَّ[٢] من التوفيق.

[١٠٥١٤] (قولُهُ: في "الخزانة"[٣] إلخ) أفاد في "البحر"[٤] ضعفَهُ كما قدَّمناه[٥] أوَّل الباب.

[١٠٥١٥] (قولُهُ: أو حلَقَ شاربَهُ) لأنَّه تبعٌ لِلِّحيةِ، ولا يبلغُ ربعَها، والقولُ بوجوب الصدقةِ فيه هو المذهبُ المصحَّحُ، وقيل: فيه حكومةُ عدلٍ، وقيل: دمٌ كما حرَّرَهُ في "البحر"[٦].

[١٠٥١٦] (قولُهُ: أو أقلَّ من ربعِ رأسِهِ إلخ) ظاهرُهُ كـ "الكنز"[٧] أنَّ الواجب نصفُ صاعٍ

(قولُهُ: أفادَ في "البحر" ضعفَهُ إلخ) ذكَرَ "الناطفيُّ" في "الروضة" نحوَ ما في "الخزانة"، فهو مقيِّدٌ لِما في المتون، فلذا مشى عليه أربابُ المناسك كـ"الفارسيِّ" و"اللباب" وغيرهما، فيندفعُ به تضعيفُ "البحر". اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٥.

(٢) المقولة [١٠٤١٢] قوله: ((كاملاً)).

(٣) هي "خزانة الأكمل" كما ذكر ذلك ابن عابدين صـ٢٢٥ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/٩.

(٥) المقولة [١٠٤٤٢] قوله: ((وفي الأقلِّ صدقة)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١١.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/١٢٤.

(أو قَصَّ أقلَّ من خمسةِ أظافيرِهِ[١] أو خمسةً) إلى ستَّةَ عشرَ (متفرِّقةً) من كلِّ عضوٍ أربعةً، وقد استَقَرَّ أنَّ لكلِّ ظفرٍ نصفَ صاعٍ إلاَّ أنْ يبلغ دماً.....

ولو كان شعرةً واحدةً، لكنْ في "الخانيَّة"[٢]: ((إنْ نَتَفَ من رأسه أو أنفه أو لحيته شعراتٍ فلكلِّ شعرةٍ كفٌّ من طعامٍ))، وفي "خزانة الأكمل": ((في خصلةٍ نصفُ صاعٍ))، فظهَرَ أنَّ في كلام "المصنِّف" اشتباهاً؛ لأنَّه لم يبيِّن الصدقةَ ولم يُفصِّلها، "بحر"[٣].

[١٠٥١٧] (قولُهُ: وقد استقَرَّ إلخ) إشارةٌ إلى ما في عبارة "المصنِّف" من الإيهام كعبارة "الدُّرر"[٤] و"صدر الشريعة"[٥] و"ابن كمالٍ"؛ لأنَّ مُفادَها أنَّه يجبُ فيما فوق الواحدِ إلى الخمسِ نصفُ صاعٍ، قال في "الشرنبلاليَّة"[٦]: ((وهو غلطٌ لِما في "الكافي"[٧] و"الهداية"[٨] وشروحها[٩]

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (أو قَصَّ أقلَّ من خمسةِ أظافيره) في "الأشباه": ولو قَصَّ المحرمُ أظفارَ يديه ورجليه في مجلسٍ واحدٍ فإنَّه يجبُ دمٌ واحدٌ اتِّفاقاً، فإنْ كان في مجالسَ فكذلك عند محمَّدٍ، وعلى قولهما يجبُ لكلِّ يدٍ دمٌ، ولكلِّ رجلٍ دمٌ إذا وُجدَ ذلك في كلِّ مجلسٍ، حتَّى يجبُ أربعةُ دماءٍ إذا وُجدَ في كلِّ مجلسٍ قَلْمُ يدٍ أو رِجْلٍ، فجعلناها جنايةً واحدةً معنىً لاتِّحاد المقصود، وهو الارتفاق. فإذا اتَّحد المجلسُ يُعتبَرُ المعنى، وإذا اختلَفَ تُعتبَرُ الجناياتُ لكونها أعضاءَ متباينةً. وعلى هذا الاختلافِ: لو جامَعَ مرَّةً بعد أخرى مع امرأةٍ أو نسوةٍ فإنْ كان في مجلسٍ واحدٍ يجبُ دمٌ واحدٌ اتِّفاقاً، وإنْ كان في مجالسَ فكذلك عند محمَّدٍ، وعلى قولهما يجبُ لكلِّ جماعٍ دمٌ واحدٌ، إلاَّ أنَّ مشايخنا قالوا في الجماع بعد الوقوف في المرَّة الأولى: عليه بدنةٌ، وفي المرَّة الثانية: عليه شاةٌ، كذا في "المبسوط". وفي "الخانيَّة": فإنْ جامَعَها مرَّةً بعد أخرى في غيرِ ذلك المجلس قبل الوقوف بعرفة، ولم يقصد به رفضَ الحجَّة الفاسدة يلزمُهُ دمٌ آخرُ بالجماع الثاني في قول أبي حنيفة وأبي يوسف، ولو نوى بالجماع الثاني رفضَ الحجَّةِ الفاسدة لا يلزمُهُ بالجماع الثاني شيءٌ. انتهى))).

(٢) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بلبس المخيط وإزالة التفث ٢٨٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٠/٣.

(٤) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٤/١.

(٥) العبارة في متن "الوقاية" لا في "شرحها"، وقد شاع إطلاق الشرح على المتن والعكس، انظر "شرح الوقاية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء إنْ نظر إلى فرج امرأة بشهوة إلخ ١٤٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٤/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق ٩٠/ب.

(٨) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦٣/١.

(٩) "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥١/٢، و"البناية": ٢٦٥/٤-٢٦٦.

فينقُصُ ما شاء (أو طافَ للقدوم أو للصَّدَرِ مُحدِثاً، أو ترَكَ ثلاثةً من سَبْعِ الصَّدَر) ويجبُ لكلِّ شوطٍ منه ومن السَّعيِ نصفُ صاعٍ.....

من أنَّه لو قَصَّ أقلَّ من خمسةٍ فعليه بكلِّ ظفرٍ صدقةٌ، إلاَّ أنْ يبلغَ ذلك دماً فينقُصُ ما شاء، ولو قَصَّ ستَّةَ عشرَ ظفراً من كلِّ عضوٍ أربعةً يجبُ بكلِّ ظفرٍ طعامُ مسكينٍ، إلاَّ أنْ يبلغَ ذلك دماً فحينئذٍ ينقُصُ ما شاءَ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "اللباب"[1]: ((كلُّ صدقةٍ تجبُ في الطواف فهي لكلِّ شوطٍ نصفُ صاعٍ، أو في الرَّمي فلكلِّ حصاةٍ صدقةٌ، أو في قَلْمِ الأظفار فلكلِّ ظفرٍ، أو في الصيدِ ونباتِ الحرم فعلى قدْرِ القيمة)) اهـ، فليحفظ.

[١٠٥١٨] (قولُهُ: فينقُصُ ما شاءَ) أي: لئلاَّ يجبَ في الأقلِّ ما يجبُ في الأكثر، قال في "اللباب"[2]: ((وقيل: ينقُصُ نصفَ صاعٍ)) اهـ. ويأتي[3] بيانُهُ قريباً.

[١٠٥١٩] (قولُهُ: أو طافَ للقدومِ) وكذا كلُّ طوافِ تطوُّعٍ جبراً لِما دخلَهُ من النقص بتركِ الطهارة، "نهر"[4].

[١٠٥٢٠] (قولُهُ: من سَبْعِ الصَّدَرِ) أمَّا لو ترَكَ ثلاثةً من سَبْعِ القدوم [٢/ق٤٣٢/ب] فلم يذكروه، وقدَّمنا[5] الكلامَ عليه.

[١٠٥٢١] (قولُهُ: ومِن السَّعي) أي: لو ترَكَ ثلاثةً منه أو أقلَّ فعليه لكلِّ شوطٍ منه صدقةٌ، إلاَّ أنْ يبلغ دماً فيُخيَّرُ بين الدَّمِ وتنقيصِ الصدقة، "لباب"[6].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: كل صدقة تجب في الطواف صـ٢٦٦ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في قلم الأظفار صـ٢٢٢ـ.

(٣) المقولة [١٠٥٢٤] قوله: ((وأفاد الحدادي)).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لما كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/ب ـ ١٤٩/أ.

(٥) المقولة [٩٩٩٢] قوله: ((سبعة أشواط)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجناية فيما يسعى صـ٢٣٨ـ.

(أو إحدى الجمارِ الثلاثِ) ويجبُ لكلِّ حصاةٍ صدقةٌ إلاَّ أنْ يبلغَ دماً فكما مرَّ، وأفادَ "الحدَّاديُّ": ((أنَّه ينقُصُ نصفَ صاعٍ)).....

[١٠٥٢٢] (قولُهُ: أو إحدى الجمارِ الثلاثِ)[١] أي: التي بعد يوم النَّحر، "ط"[٢]. والمرادُ أنْ يتركَ أقلَّ جمارِ يومٍ كثلاثٍ من يومِ النَّحر وعشرٍ مما بعده، "رحمتي".

[١٠٥٢٣] (قولُهُ: فكما مرَّ[٣]) أي: ينقُصُ ما شاءَ.

[١٠٥٢٤] (قولُهُ: وأفادَ "الحدَّاديُّ") أي: في "السِّراج"، وتقدَّمَ[٤] عن "اللباب" التعبيرُ عنه بـ ((قيل)) إشارةً إلى ضعفه؛ لمخالفته لِما في عامَّة الكتب من إطلاق التنقيص بما شاء، لكنَّه غيرُ محرَّرٍ؛ لأنَّه صادقٌ بما لو شاء شيئاً قليلاً مثل كفٍّ من طعامٍ في تركِ ثلاثِ حصياتٍ مثلاً لو بلَغَ الواجبُ فيها قيمةَ دمٍ، مع أنَّه لو ترَكَ حصاةً واحدةً يجبُ نصفُ صاعٍ، وقد التزَمَ ذلك بعضُ شُرَّاح "اللباب" وقال: ((إنَّه الظاهرُ من إطلاقهم))، وهو بعيدٌ كما علمتَ؛ لأنَّهم نقصوا عن قيمةِ الدم لئلاَّ يجبَ في القليل ما يجبُ في الكثير، فينبغي أنْ يكون ما في "السِّراج" بياناً لِما أطلقوه بمعنى أنَّه ينقُصُ ما شاء إلى نصفِ صاعٍ لا أكثرَ لِما قلنا، لكنَّ ما في "السِّراج" مجملٌ، وقد فسَّرَهُ ما نقلَهُ بعضهم عن "البحر الزاخر": ((إذا بلَغَ قيمةُ الصدقات دماً ينقُصُ منه نصفَ صاعٍ ليبلغَ قيمةُ المجموع أقلَّ من ثمنِ الشَّاة، وهكذا إذا نقَصَ نصفَ صاعٍ وكان ثمنُ الباقي مقدارَ ثمن الشَّاة ينقُصُ إلى أنْ يصير ثمنُ الصدقة الباقية أقلَّ من ثمن الشَّاة، حتَّى لو كان الواجبُ ابتداءً نصفَ صاعٍ فقط ـ بأنْ قلَمَ ظُفراً واحداً ـ وكان يبلغُ هدياً ينقصُ منه ما شاء بحيث يصيرُ ثمنُ الباقي أقلَّ من ثمن الهدي)) اهـ. ٢٠٩/٢

---

(١) هذه المقولة في "ب" مقدمة على المقولتين: [١٠٥٢٠] و[١٠٥٢١]، وهو مخالف لنسق "الدر".

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٥/١.

(٣) صـ٢٥٤ـ٢٥٥ـ "در".

(٤) المقولة [١٠٥١٨] قوله: ((فينقص ما شاء)).

(أو حلَقَ رأسَ) مُحْرِمٍ أو حلالٍ (غيرِهِ) أو رقبتَهُ أو قلَمَ ظُفُرَهُ، بخلاف ما لو طيَّبَ عضوَ غيرِهِ أو ألبَسَهُ مخيطاً فإنَّه لا شيءَ عليه إجماعاً، "ظهيريَّة"[١] (تصدَّقَ بنصفِ صاعٍ من بُرٍّ) كالفطرةِ (وإنْ طيَّبَ أو حلَقَ) أو لَبِسَ.....

[١٠٥٢٥] (قولُهُ: أو حلَقَ إلخ) اعلم أنَّ الحالق والمحلوق إمَّا أنْ يكونا مُحرِمين أو حلالين، أو الحالق محرماً والمحلوق حلالاً، أو بالعكس، ففي كلٍّ على الحالقِ صدقةٌ إلاَّ أنْ يكونا حلالين، وعلى المحلوق دمٌ إلاَّ أنْ يكون حلالاً، "نهاية". لكنْ في حلقِ المحرم رأسَ حلالٍ يتصدَّقُ الحالقُ بما شاء، وفي غيره الصدقةُ نصفُ صاعٍ كما في "الفتح"[٢] و"البحر"[٣]، وبه يُعلَمُ ما في قوله: ((أو حلالٍ))، ووقَعَ في "العناية"[٤] فيما إذا كان الحالقُ حلالاً والمحلوق محرماً: ((أنَّه لا شيءَ على الحالقِ اتِّفاقاً))، فليتأمَّل[٥].

[١٠٥٢٦] (قولُهُ: فإنَّه لا شيءَ عليه) [٢/ق٤٣٣/أ] أي: على الفاعل، أمَّا المفعولُ فعليه الجزاءُ إذا كان محرماً، "لباب" و"شرحه"[٦].

[١٠٥٢٧] (قولُهُ: كالفِطْرةِ) أفاد أنَّ التقييد بنصفِ الصَّاع من البُرِّ اتِّفاقيٌّ، فيجوزُ إخراج

(قولُ "الشارح": بخلافِ ما لو طيَّبَ عضوَ غيرِهِ إلخ) لأنَّ الإنسان يتأذَّى بتَفَثِ غيره كما يتأذَّى بتَفَثِ نفسِهِ، ولا يتأذَّى بتجرُّدِهِ عن الطِّيب والمخيط، "رحمتي".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في الإحصار والجنايات ق٧٠/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٧-٤٤٩.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١٢-١٣.

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٤٨ (هامش "فتح القدير").

(٥) في "د" زيادة: ((أقول: ويجبُ على المحلوقِ له دمٌ، سواءٌ كان بأمرِهِ أو مُكرَهاً أو نائماً، ولا رجوعَ له على الحالق خلافاً لزفر؛ لإدخاله في الورطة، ولنا أنَّ الرَّاحة حصلت له كالمفرد، ولا يرجعُ بالعقر على مَن غرَّهُ لمقابلته باللذَّة كما في "الكافي"، "شرنبلاليَّة")).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولا فرق بين الرجل والمرأة في الطيب صـ٢١٨ـ.

(بعُذْرٍ) خُيِّرَ:.....

الصاع من التمر أو الشَّعير، "ط"[١] عن "القُهُستاني"[٢]. قال بعضُ المحشِّين: ((وأمَّا المخلوطُ بالشَّعير فإنَّه يُنظَرُ، فإنْ كانت الغلبةُ للشَّعير فإنَّه يجبُ عليه صاعٌ، وإن كانت للحنطة فنصفُهُ، كذا في "خزانة الأكمل"، فإنْ تساويا ينبغي وجوبُ الصاع احتياطاً، وما ذكروه في الفِطْرة يجري هنا)) اهـ.

[١٠٥٢٨] (قولُهُ: بعذرٍ) قيدٌ للثلاثة، وليست الثلاثةُ قيداً، فإنَّ جميع محظوراتِ الإحرام إذا كان بعذرٍ ففيه الخياراتُ الثلاثة كما في "المحيط"[٣]، "قُهُستاني"[٤]. وأمَّا تركُ شيءٍ من الواجبات بعذرٍ فإنَّه لا شيءَ فيه على ما مرَّ[٥] أوَّلَ الباب عن "اللباب"، وفيه[٦]: ((ومن الأعذارِ الحمَّى، والبردُ، والجرح، والقرح، والصُّداع، والشَّقيقة، والقمل، ولا يُشترَطُ دوامُ العلَّة ولا أداؤها إلى التَّلفِ، بل وجودُها مع تعبٍ ومشقَّةٍ يبيحُ ذلك. وأمَّا الخطأ، والنِّسيان، والإغماء، والإكراه، والنوم، وعدم القدرة على الكفَّارة فليست بأعذارٍ في حقِّ التخيير، ولو ارتكَبَ المحظورَ بغيرِ عذرٍ فواجبُهُ الدَّمُ عَيْناً أو الصدقةُ، فلا يجوزُ عن الدَّمِ طعامٌ ولا صيامٌ، ولا عن الصدقة صيامٌ، فإنْ تعذَّرَ عليه ذلك بقيَ في ذمَّته)) اهـ.

وما في "الظهيريَّة"[٧]: ((من أنَّه إنْ عجَزَ عن الدَّم صامَ ثلاثة أيَّامٍ)) ضعيفٌ كما في "البحر"[٨]،

(قولُهُ: والقَرْحُ) في "القاموس": ((القَرْحُ ويُضَمُّ: عَضُّ السِّلاحِ ونحوِهِ مما يخرُجُ بالبدن)).

(قولُهُ: وما في "الظهيرية" من أنَّه إنْ عجَزَ عن الدَّم صامَ ثلاثةَ أيَّامٍ ضعيفٌ إلخ) ذكَرَ "السنديُّ" ما نصُّهُ: ((قال الشيخ "محمَّد سنبل": إذا لم يَجِد الدَّمَ صامَ ثلاثة أيَّامٍ كما في "المحيط البرهانيِّ" و"الظهيريَّة"،

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٦/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٥٧/١.

(٣) لم نعثر على النقل في "المحيط البرهاني".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٥٨/١.

(٥) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ما ذكرنا من لزوم الدم والصدقة صـ٢٢٣ـ.

(٧) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في المتعة والقران ق٦٧/أ.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣ معزياً إلى "فتح القدير".

إنْ شاء (ذَبَحَ) في الحرم.....

وفيه: ((ومن الأعذارِ خوفُ الهلاك، ولعلَّ المراد بالخوفِ الظنُّ لا مجرَّدُ الوهم، فتجوزُ التغطية والسَّترُ إنْ غلَبَ على ظنِّه، لكنْ بشرطِ أن لا يتعدَّى موضعَ الضرورة، فيغطِّي رأسَهُ بالقَلَنْسُوة فقط إن اندفَعَت الضرورة بها، وحينئذٍ فلفُّ العمامةِ عليها مُوجِبٌ للدم أو الصدقة)) اهـ.

قلت: يعني إذا كانت نازلةً عن الرأس بحيث تغطِّي ربعاً مما تحرُمُ تغطيته، وإلاَّ فقدَّمنا[1] عن "الفتح" وغيره التصريحَ بخلافه، وأنَّه مثلُ ما لو اضطُرَّ لجبَّةٍ فلَبِسَ جُبَّتين، نعم يأثمُ، بخلاف ما لو لَبِسَ جُبَّةً وقَلَنْسُوةً فإنَّ فيه كفَّارتين.

[١٠٥٢٩] (قولُهُ: إنْ شاءَ ذَبَحَ إلخ) هذا فيما يجبُ فيه الدم، أمَّا ما يجبُ فيه الصدقة إنْ شاء تصدَّقَ بما وجَبَ عليه من [٢/ق٤٣٣/ب] نصفِ صاعٍ أو أقلَّ على مسكينٍ، أو صام يوماً كما في "اللباب"[2].

[١٠٥٣٠] (قولُهُ: ذَبَحَ) أفاد أنَّه يخرُجُ عن العُهدة بمجرَّدِ الذَّبح، فلو هلَكَ أو سُرِقَ لا يجبُ غيره، بخلاف ما لو سُرِقَ وهو حيٌّ، وإنما لا يأكلُ منه رعايةً لجهةِ التصدُّق، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[١٠٥٣١] (قولُهُ: في الحرمِ) فلو ذبَحَ في غيره لم يَجُز إلاَّ أنْ يتصدَّقَ باللَّحم على ستَّةِ مساكينَ، كلُّ واحدٍ منهم قدْرُ قيمةِ نصفِ صاعِ حنطةٍ، فيُجزيه بدلاً عن الطعام، "بحر"[4].

ونقَلَ "الفارسيُّ" نحوَهُ عن "الذخيرة"، قال: ونقَلَ شيخُنا نحوَهُ عن "الأسرار"، ولا يُنافيه ما في "شرح الطحاويِّ" وغيرِهِ أنَّه يجبُ الدَّم لا يُجزيه غيرُهُ، وينبغي أن يُحمَلَ على ما إذا وجَدَهُ، فما في "اللباب" و"شرحه" تبعاً لـ "الكبير" على خلافِهِ، وما في "البحر الرائق" أيضاً ففيه ما فيه)) اهـ.

قلت: وفي هذا جوابٌ عن قول صاحب "البحر": ((ولم أره لغيرها، وفي الفتوى بهذا رِفْقٌ على الضُّعفاء والمساكين)).

---

(١) المقولة [١٠٤٤٩] قوله: ((لَزِمَهُ دمٌ وأَثِمَ)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ما ذكرنا من لزوم الدم والصدقة صـ٢٢٤ـ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ١٥/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣ بتصرف معزياً إلى الإسبيجابي.

(أو تصدَّقَ بثلاثةِ أَصْوُعٍ طعامٍ على ستَّةِ مساكينَ) أيـن شـاءَ (أو صـامَ ثلاثـةَ أيَّـامٍ) ولو متفرِّقةً.....

[١٠٥٣٢] (قولُهُ: أو تصدَّقَ) أفاد أنَّه لا بدَّ من التمليك عند "محمَّـدٍ"، ورجَّحَـهُ في "البحـر"[١] تبعاً لـ "الفتح"[٢]، فلا تكفي الإباحةُ خلافاً لـ "أبي يوسف"، واختلَفَ النقلُ عن "الإمام".

[١٠٥٣٣] (قولُهُ: بثلاثةِ أَصْوُعٍ طعامٍ) بإضافـةِ ((أَصْـوُعٍ))، وهـو بفتـح الهمـزةِ وضـمِّ الصـاد وسكون الواو، أو بسكونِ الصاد وضمِّ الواو جمعُ صاعٍ، "شرح النقاية" لـ "القـاري"[٣]. والطعـامُ: البُرُّ بطريقِ الغَلَبة، "قُهُستاني"[٤].

[١٠٥٣٤] (قولُهُ: على ستَّةِ مساكينَ) كلُّ واحدٍ نصفُ صاعٍ، حتَّى لو تصدَّقَ بها على ثلاثـةٍ أو سبعةٍ فظاهرُ كلامهم أنَّه لا يجوزُ؛ لأنَّ العدد منصوصٌ عليـه، وعلـى قـولِ مَـن اكتفـى بالإباحـة ينبغي أنَّه لو غدَّى مسكيناً واحداً وعشَّاهُ ستَّةَ أيَّامٍ أنْ يجوز أخذاً مـن مسـألة الكفَّـارات، "نهـر"[٥] تبعاً لـ "البحر"[٦].

[١٠٥٣٥] (قولُهُ: أين شـاء) أي: في غـير الحـرم، أو فيـه ولـو علـى غـيرِ أهلـه لإطـلاق النـصِّ بخلاف الذَّبحِ، والتصدُّقُ على فقراءِ مكَّة أفضلُ، "بحر"[٧]. وكذا الصومُ لا يتقيَّدُ بالحرم، فيصومه

(قولُهُ: أَصُوْعٍ، وهو بفتح الهمزةِ وضمِّ الصَّاد إلخ) في "القاموس":((الصَّاعُ جمعُهُ أَصْوُعٌ، وأَصْوُعٌ، وأَصْواعٌ، وصُوْعٌ، وصِيْعانٌ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٢/٢.

(٣) "شرح النقاية": كتاب الحج ـ فصل في الجنايات ٥١١/١ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٥٧/١.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣ بتصرف.

(ووَطْؤُهُ في إحدى السَّبيلين) من آدميٍّ (ولو ناسياً).....

أين شاء كما أشار إليه في "البحر"[١]، وصرَّحَ به في "الشرنبلاليَّة"[٢] عن "الجوهرة"[٣] وغيرها.

[١٠٥٣٦] (قولُهُ: ووطؤُهُ)[٤] أي: بإيلاجِ[٥] قَدْرِ الحشفة وإن لم يُنزِل، ولو بحائلٍ لا يمنعُ وجودَ الحرارةِ واللذَّةِ، وسواءٌ كان في امرأةٍ واحدةٍ أو أكثرَ، أجنبيَّةٍ أوْ لا، مرَّةً أو مِراراً، ولا يتعدَّدُ الدَّم إلاَّ بتعدُّدِ المجلس إذا لم يَنْوِ بالثاني رفضَ الإحرام كما مرَّ[٦] بيانُهُ، أفادَهُ في "البحر"[٧].

[١٠٥٣٧] (قولُهُ: في إحدى السَّبيلين) السَّبيلُ يُذكَّرُ ويُؤنَّثُ، أي: القُبلُ والدُّبرُ، قال في "النهر"[٨]: ((ثمَّ هذا في الدُّبر أصحُّ الرِّوايتين، وهو قولهما)).

[١٠٥٣٨] (قولُهُ: من آدميٍّ) فلا يَفسُدُ بوطءِ البهيمة مطلقاً لقصوره، "بحر"[٩]. أي: سواءٌ أنزَلَ أوْ لا، وقد ألحقوا التي لا [٢/ق٤٣٤/أ] تُشتهَى بالبهيمة كما مرَّ في الصوم، فيقتضي عدمَ الفساد بوطءِ الميتة والصغيرة التي لا تُشتهَى، "رملي". ونحوُهُ في "شرح اللباب"[١٠].

[١٠٥٣٩] (قولُهُ: ولو ناسياً) شمَلَ التعميمُ العبدَ، لكنْ يلزمُهُ الهدي وقضاءُ الحجِّ بعد العتق

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٥/٣.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الجنايات في الحج ٢١٤/١.

(٤) في "د" زيادة: ((تنبيه: قال صاحب "البحر": لم أرَ لهم صريحاً أنَّ الدَّم أو الصَّدقة مكفِّرٌ لهذا الإثم مزيلٌ له من غيرِ توبةٍ، أو لا بدَّ منها معه، وينبغي أن يكون مبنيّاً على الاختلاف في الحدود، هل هي كفَّاراتٌ لأهلها أوْ لا؟ وهل يخرجُ الحجُّ عن أن يكونَ مبروراً بارتكابه هذه الجناية وإنْ كفَّرَ عنها أوْ لا؟ الظاهرُ بحثاً لا نقلاً أنَّه لا يخرجُ، والله أعلم بحقيقة الحال انتهى، "شرنبلاليَّة")).

(٥) من هنا إلى قوله: ((ووطؤه في عمرته)) صـ٢٦٩ـ ساقط من "آ".

(٦) المقولة [١٠٤٨٠] قوله: ((إلا أن يقصد الرفض)).

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٧/٣ معزياً إلى قاضيخان.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ.

(٩) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٦/٣.

(١٠) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإذا ألبس المحرم محرماً صـ٢٢٥ـ٢٢٦ـ.

أو مُكرَهاً، أو نائمةً، أو صبيّاً، أو مجنوناً[١]، ذكَرَهُ "الحدَّاديُّ"، .....

سوى حجَّةِ الإسلام، وكلُّ ما يجبُ فيه المال يُؤاخَذُ به بعد عتقِهِ بخلاف ما فيه الصوم، فإنَّه يُؤاخَذُ به للحال، ولا يجوزُ إطعام المولى عنه إلاَّ في الإحصارِ، فإنَّ المولى يبعثُ عنه ليَحِلَّ هو، فإذا عتَقَ فعليه حجَّةٌ وعمرةٌ، "بحر"[٢]. ٢/٢١٠

[١٠٥٤٠] (قولُهُ: أو مُكرَهاً) ولا رجوعَ له على المكرِهِ كما ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ"، وحكى في "الفتح"[٣] خلافاً[٤] في رجوعِ المرأة بالدَّم إذا أكرَهَها الزَّوجُ، ولم أر قولاً في رجوعِها بمؤنةِ حجِّها، "بحر"[٥].

[١٠٥٤١] (قولُهُ: أو صبيّاً) يؤيِّدُهُ أنَّ المفسد للصلاة والصوم لا فرقَ فيه بين المكلَّف وغيره، فكذلك الحجُّ، وما في "الفتح"[٦]: ((من أنَّه لا يفسُدُ حجُّهُ)) ضعيفٌ، "بحر"[٧] و"نهر"[٨].

---

(١) في "د" زيادة: (((قوله: أو صبياً أو مجنوناً) أي: لو كان الواطئُ صبيّاً أو مجنوناً يفسُدُ حجُّهما، لكنْ لا دمَ عليهما كما ذكرَهُ الولوالجيُّ، وفي "مناسك ابن ضياء": إذا جامَعَ الصبيُّ حتى فسَدَ حجُّه لا يلزمُهُ شيءٌ انتهى.
فإنَّ هذا الحكم تعلَّقَ بعين الجماع، وبالعذرِ لا ينعدمُ الجماع، فلا ينعدمُ الحكمُ المتعلِّق به، وإنَّما لا يلزمُهما حكمُ الفساد لِما فيه من الضَّرر.
وشملَ إطلاقُهُ الحرَّ والعبد أيضاً، لكنْ في العبد يلزمُهُ الهديُ وقضاءُ الحجِّ بعد العتق سوى حجَّةِ الإسلام. وكلُّ ما يجبُ فيه المالُ يُؤاخَذُ به بعد العتقِ بخلاف ما فيه الصوم، وإلاَّ يؤاخذُ به في الحال، ولا يجوزُ إطعام المولى عنه إلاَّ في الإحصار، فإنَّ المولى يبعثُ عنه، فإذا عتَقَ فعليه حجَّةٌ وعمرةٌ. وشمل الوطءَ الحلالَ والحرامَ، وما إذا أنزَلَ أو لم يُنزِلْ، وما إذا أولَجَ ذكرَهُ كلَّهُ أو قدْرَ الحشفة، وما إذا كان عالِماً أو جاهلاً، "حموي")).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٦/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٤/٢.

(٤) في "د" زيادة: ((بين أبي شجاع والقاضي أبي حازم)).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٦/٣ باختصار.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٤/٢.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ١٦/٣ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ بتصرف.

لكنْ لا دمَ ولا قضاءَ عليه (قبلَ وقوفِ فرضٍ يُفسِدُ حَجَّهُ).....

[١٠٥٤٢] (قولُهُ: لكنْ لا دمَ ولا قضاءَ عليه) أي: على الصبيِّ أو المجنون، وأفرد الضميرَ لمكانِ ((أو))، وكذا لا مُضِيَّ عليهما في إحرامهما لعدمِ تكليفهما، "شرح اللباب"[١].

[١٠٥٤٣] (قولُهُ: قبلَ وقوفِ فرضٍ) بالإضافة البيانيَّة، أي: وقوفٍ هو فرضٌ، أو بدونها مع التنوين فيهما على الوصفيَّة، أي: وقوفٍ مفروضٍ، والمرادُ بالفرضيَّة الركنيَّة، فشمَلَ حجَّ النَّفلِ، وخرَجَ وقوفُ المزدلفةِ إذا جامَعَ قبله، فإنَّه لا يُفسِدُ الحجَّ، لكنْ فيه بدنةٌ.

[١٠٥٤٤] (قولُهُ: يُفسِدُ حجَّهُ) أي: يُنقِصُهُ نُقْصاناً فاحشاً، ولم يُبطِله كما في "المضمرات"، "قُهُستاني"[٢]. قال "صاحب اللباب" بعد نقله عنه: ((وهو قيدٌ حسنٌ يُزيلُ بعض الإشكالات))، قال "القاري"[٣]: ((قلت: من جملتِها المضيُّ في الأفعال، لكنْ في عدم الإبطال أيضاً نوعُ إشكالٍ وهو القضاءُ، إلاَّ أنَّه يمكنُ دفعُهُ بأنَّه ليُؤدَّى على وجه الكمال)) اهـ.

أقولُ: حاصلُهُ أنَّه ليس المرادُ بالفساد هنا البطلانَ بمعنى عدم وجودِ حقيقة الفعل الشرعيَّة كالصلاة بلا طهارةٍ، بل المرادُ به الخللُ الفاحش الموجِبُ لعدمِ الاعتداد بفعله ولوجوبِ القضاء ليَخرُجَ عن العهدة، فالحقيقةُ الشرعيَّة موجودةٌ ناقصةٌ نقصاناً أخرَجَها عن الإجزاء، ولهذا صرَّحَ في "الفتح"[٤] عن "المبسوط"[٥]: ((بأنَّه بإفسادِ الإحرام لم يَصِرْ [٢/ق٤٣٤/ب] خارجاً عنه قبل الأعمال)) اهـ.

ولو كان باطلاً من كلِّ وجهٍ لكان خارجاً عنه، ولَمَا كان يلزمُهُ مُوجَبُ ما يرتكبُهُ بعد ذلك من المحظورات، وذكر في "اللباب"[٦] وغيره: ((أنَّه لو أهَلَّ بحجَّةٍ أخرى ينوي قضاءَها قبل أدائها فهي هي، ونيَّتُهُ لغوٌ لا تصحُّ ما لم يَفرُغْ من الفاسدة)).

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإذا ألبس المحرم محرماً صـ٢٢٦ـ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ١/٢٥٨.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإذا ألبس المحرم محرماً صـ٢٢٥ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٥.

(٥) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الجماع ٤/١٢٢.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الفوات صـ٢٨٤ـ.

وكذا لو استَدْخَلَتْ ذَكَرَ حمارٍ أو ذكراً مقطوعاً فسَدَ حَجُّها إجماعاً.

(ويَمضي) وجوباً في فاسدِهِ كَجائزِهِ (ويَذْبَحُ.....

وبهذا ظهَرَ أنَّ قول بعضِ مُعاصري صاحب "البحر" ـ : إنَّ الحجَّ إذا فسَدَ لم يَفسُد الإحرامُ ـ معناه: لم يَبطُل بالمعنى الذي ذكرناه[1]، فلا يَرِدُ ما أورَدَهُ عليه من تصريحهم بفساده.

ثمَّ إنَّ هذا يفيدُ الفرقَ بين الفساد والبطلان بالحجِّ بخلاف سائر العبادات، فهو مستثنىً من قولهم: لا فرقَ بينهما في العبادات بخلاف المعاملات، ويؤيِّدُهُ أنَّه صرَّحَ في "اللباب"[2] في فصل محرَّمات الإحرام: ((بأنَّ مُفسِدَه الجماعُ قبل الوقوف، ومُبطِلَه الرِّدَّة))، والله تعالى أعلم.

[١٠٥٤٥] (قولُهُ: وكذا لو استدخَلَتْ ذكَرَ حمار) والفرقُ بينه وبين ما إذا وطِئَ بهيمةً ـ حيث لا يَفسُدُ حجُّهُ ـ أنَّ داعيَ الشَّهوة في النساء أتَمُّ، فلم تكن في جانبهِنَّ قاصرةً بخلاف الرَّجُل إذا جامَعَ بهيمةً، "ط"[3].

[١٠٥٤٦] (قولُهُ: أو ذَكَراً مقطوعاً) ولو لغيرِ آدميٍّ، "ط"[4].

[١٠٥٤٧] (قولُهُ: ويَمضي إلخ) لأنَّ التحلُّلَ من الإحرام لا يكونُ إلاَّ بأداءِ الأفعال أو الإحصارِ، ولا وجودَ لأحدهما، وإنما وجَبَ المضيُّ فيه مع فساده لِما أنَّه مشروعٌ بأصله دون وصفه، ولم يسقط الواجبُ به لنقصانِهِ، "نهر"[5].

[١٠٥٤٨] (قولُهُ: كجائزِهِ) أي: فيفعلُ جميعَ ما يفعلُهُ في الحجِّ الصحيح، ويجتنبُ ما يَجتنِبُ فيه، وإن ارتكَبَ محظوراً فعليه ما على الصحيح، "لباب"[6].

[١٠٥٤٩] (قولُهُ: ويَذبَحُ) ويقومُ سُبع البدنة مَقام الشَّاة كما صرَّحَ به في "غاية البيان"، "بحر"[7].

---

(١) في هذه المقولة. وفي "ب" و"م": ((ذكرنا)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحرام صـ٦٤ـ.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٦.

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٦.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: فإذا جامع في أحد السبيلين صـ٢٢٧ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٣/١٦ بتصرف.

ويَقضِي) ولو نفلاً، ولو أفسَدَ القضاءَ هل يجب قضاؤه؟ لم أره، والذي يظهرُ أنَّ المراد بالقضاء الإعادةُ.....

قلت: وهذا صريحٌ بخلاف ما ذكرَهُ قبل هذا كما قدَّمناه[1] أوَّلَ الباب.

[١٠٥٥٠] (قولُهُ: ويَقضي) أي: على الفَوْرِ كما نقَلَهُ بعضُ المحشِّين عن "البحر العميق"، وقال "الخير الرمليُّ": ((ويقضي ـ أي: من قابلٍ ـ لوجوبِ المضيِّ))، فلا يقضي إلاَّ من قابلٍ، وسيأتي في مجاوزةِ الوقت بغيرِ إحرامٍ: ((أنَّه لو عادَ ثمَّ أحرَمَ بعمرةٍ أو حجَّةٍ، ثمَّ أفسَدَ تلك العمرة أو الحجَّة وقضى الحجَّ في عامه يسقطُ عنه الدَّمُ، فهو صريحٌ في جوازِ القضاء من عامه لتدارُكِ ما فاتَهُ، فليتأمَّل)) اهـ.

[١٠٥٥١] (قولُهُ: ولو نفلاً) [٢/ق٤٣٥/أ] لوجوبِهِ بالشُّروع.

[١٠٥٥٢] (قولُهُ: هل يجبُ قضاؤه) أي: قضاءُ القضاءِ الذي أفسَدَهُ حتَّى يقضي حجَّتين للأُولى والثانية؟

[١٠٥٥٣] (قولُهُ: لم أرَهُ إلخ) البحثُ لصاحب "النهر"[2]، حيث قال فيه لَمَّا سُئِلَ عن ذلك: ((لم أر المسألةَ، وقياسُ كونه إنما شرَعَ فيه مُسقِطاً لا مُلزِماً أنَّ المراد بالقضاء معناه اللغويُّ،

(قولُهُ: فهو صريحٌ في جوازِ القضاءِ من عامِهِ إلخ) الذي سيأتي متناً وشرحاً:((جاوَزَ الميقاتَ بلا إحرامٍ فأحرَمَ بعمرةٍ ـ يعني: داخلَ الميقات ـ ثمَّ أفسَدَها مَضَى وقَضَى، ولا دمَ عليه لترك الوقت؛ لجبرِهِ بالإحرامِ منه في القضاء)) اهـ.

وبهذا تعلمُ ما في نقله، وأنَّ ما يأتي لا يدلُّ على جوازِ القضاء في عامِهِ حتَّى يكونَ مخالفاً لِما ذكروه هنا، على أنَّ عبارة "الرمليِّ" بعدما ذكرَهُ عنه:((لكنْ هنا لَمَّا وجَبَ المضيُّ بالإحرامِ من الميقات تعيَّنَ القضاءُ من القابلِ، بخلاف المجاوزة بلا إحرامٍ لتدارُكِ ما فاتَهُ)) اهـ، هكذا نقَلَ عبارتَهُ "السنديُّ".

(قولُهُ: وقياسُ كونِهِ إنما شرَعَ فيه مُسقِطاً لا مُلزِماً أنَّ المرادَ بالقضاء إلخ) قال "السنديُّ":((ونازَعَ

---

(١) المقولة [١٠٤٠٧] قوله: ((الواجب دم)).

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لَمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ.

.....

والمرادُ الإعادة كما هو الظاهرُ)) اهـ.

ويوافقُهُ قولُ "القُهُستانيِّ"[١]: ((الأولى أن يقول: وأعادَ؛ لأنَّ جميع العمر وقتُهُ)) اهـ.

ولذا قال "ابن الهمام" في "التحرير"[٢]: ((إنَّ تسميته قضاءً مجازٌ))، قال "شارحه"[٣]: ((لأنَّه في وقتِهِ وهو العمر، فهو أداءٌ على قول مشايخنا)) اهـ. أي: وحيث كان الثاني أداءً لم يكن حجَّاً آخرَ أفسدَهُ؛ لأنَّه لم يَشرَعْ فيه مُلزِماً نفسَهُ حجَّاً آخرَ، بل شرَعَ فيه مُسقِطاً لِما عليه في نفسِ الأمر، وليس هو ظانَّاً حتَّى يَرِدَ أنَّ الظانَّ يلزمُهُ القضاءُ كما مرَّ[٤] أوَّل فصل الإحرام كما لا يخفى، وحينئذٍ فلا يلزمُهُ قضاءُ حجٍّ آخر، وإنما يلزمُهُ أداؤه ثالثاً؛ لأنَّ الواجب عليه حجٌّ كاملٌ حتَّى[٥] يُسقِطَ به الواجبَ، فكلَّما أفسدَهُ لا يلزمُهُ سوى الواجبِ عليه أوَّلاً كما لو شرَعَ في صلاةِ فرضٍ

"الرَّحمتيُّ" في تعليلِ صاحب "النهر" بكونه شرَعَ فيه مُسقِطاً، قال: فإنَّه لا يفيد؛ لأنَّه لا فرقَ في الحجِّ بين المُسقِط والمُلزِم، ولذا لَزِمَ الظانَّ، ومقتضاه أنْ يقضيَ الأولى والثانية)) اهـ، ثمَّ ذكَرَ عن "ابن جماعةَ": ((أنَّ مقتضى كلامِ الحنفيَّة لزومُ قضاءِ حجَّةٍ واحدةٍ))، قال:((ثمَّ وجدنا ما هو أصرحُ منه، ففي "المحيط الرضويِّ": وذكَرَ في "المنتقى": لو فاتَهُ الحجُّ ثمَّ حَجَّ من قابلٍ يريدُ قضاءَ تلك الحجَّةِ، فأفسَدَ حجَّتَهُ لم يكن عليه إلاَّ قضاءُ حجَّةٍ واحدةٍ، كما لو أفسَدَ قضاءَ صوم رمضان)) اهـ، ونحوُهُ في "منسك الفارسي" عنه، وفي "الكبير" و"اللباب" و"شرحه" في باب الفوات، ثمَّ قال: ((ومدارُ المسائلِ الفقهيَّةِ على النَّقل، ولا عبرةَ بما خالَفَهُ من تعليل الفقهاء، على أنَّه لقائلٍ أن يقول: إنَّه لا فرقَ في الحجِّ بين المُسقِط والمُلزِم إلاَّ في هذه المسألةِ لصريح النُّقول المقتضيةِ للفَرْق)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٥٨/١.

(٢) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثالث ـ مسألة: الأداءُ فعلُ الواجب في وقته المقيَّد به شرعاً العمر وغيره صـ٢٤٦ـ.

(٣) "التقرير والتحبير": ١٢٤/٢ بتصرف.

(٤) المقولة [٩٧٩٥] قوله: ((ولو مظنوناً)).

(٥) ((حتى)) ليست في "الأصل".

(ولم يتفرَّقا) وجوباً بل ندباً إنْ خافَ الوِقاعَ (و) وطؤُهُ.....

فأفسَدَها، وقد وجَدَ العلاَّمةُ الشيخُ "إسماعيل النابلسيُّ"[١] هذه المسألةَ منقولةً فقال: ((ولفظُ "المبتغى": لو فاتَهُ الحجُّ ثمَّ حَجَّ من قابلٍ يريدُ قضاءَ تلك الحجَّةِ فأفسد حجَّه لم يكن عليه إلاَّ قضاءُ حجَّةٍ واحدةٍ كما لو أفسَدَ قضاءَ صومِ رمضان)) اهـ. ٢١١/٢

(تنبيهٌ)

تقدَّمَ[٢] في كتاب الصلاة أنَّ الإعادة فعلُ مثلِ الواجب في وقته لخللٍ غيرِ الفساد، وهنا الخللُ هو الفساد، فلا يكون إعادةً، لكنَّ مرادهم هناك بالفساد البطلانُ بناءً على عدم الفرق بينهما في العبادات، وقد علمتَ آنفاً الفرقَ بينهما في الحجِّ، فصدَقَ عليه التعريفُ المذكور، على أنَّا قدَّمنا هناك[٣] عن "الميزان" تعريفَها بالإتيان بمثلِ الفعل الأوَّلِ على صفةِ الكمال، فافهم.

[١٠٥٥٤] (قولُهُ: ولم يتفرَّقا) أي: الرَّجُلُ والمرأة في القضاء بعدما أفسدا حجَّهما بالجِماع، أي: بأن يأخذَ كلٌّ منهما طريقاً غيرَ طريق الآخر بحيث لا يَرَى أحدُهما صاحبَهُ، "نهر"[٤].

[١٠٥٥٥] (قولُهُ: بل نَدْباً إنْ خافَ الوِقاعَ) كذا في "البحر"[٥] عن "المحيط" وغيره، ومثلُهُ في "اللباب"[٦]، وكذا في "القُهُستانيِّ"[٧] [٢/ق٤٣٥/ب] عن "الاختيار"[٨]، وقد راجعتُ "الاختيار" فرأيتُهُ كذلك، فافهم. قال في "شرح اللباب"[٩]: ((وأمَّا ما في "الجامع الصغير"[١٠]:

---

(١) "الإحكام": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/ق ١٩٥/ب.

(٢) ٤/٤٢٥-٤٢٦ "در".

(٣) المقولة [٦٠٣٧] قوله: ((في وقته)).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٣/١٨.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإذا ألْبس المحرم محرماً صـ٢٢٧ـ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ١/٢٥٨.

(٨) "الاختيار": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/١٦٤.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإذا ألْبس المحرم محرماً صـ٢٢٧ـ.

(١٠) "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب المحرم إذا قلَّم أظافيره أو حلق شعره صـ١٥٦ـ بتصرف.

(بعد وقوفِهِ لم يُفسِدْ حجَّهُ وتجبُ بدنةٌ، وبعدَ الحلقِ) قبلَ الطَّواف (شاةٌ) لخفَّةِ الجناية...

وليست الفرقةُ بشيءٍ أي: بأمرٍ ضروريٍّ، وقال "قاضي خان"[1]: يعني ليس بواجبٍ، وقال "زفرُ" و"مالكٌ" و"الشافعيُّ": يجبُ افتراقهما. وأمَّا وقتُ الافتراق فعندنا و"زفرَ" إذا أحرما، وعند "مالكٍ" إذا خرَجَا من البيت، وعند "الشافعيِّ" إذا انتهيا إلى مكانِ الجماع)).

[١٠٥٥٦] (قولُهُ: بعد وقوفِهِ) أي: قبلَ الحلق والطواف.

[١٠٥٥٧] (قولُهُ: وتجبُ بدنةٌ) شملَ ما إذا جامَعَ مرَّةً أو مِراراً إن اتَّحَدَ المجلسُ، فإن اختلَفَ فبدنةٌ للأوَّلِ وشاةٌ للثاني، "بحر"[2]. وشملَ العامدَ والناسيَ كما صرَّحَ به في المتون و"اللباب"[3] خلافاً لِما في "السِّراج": ((من أنَّ النَّاسيَ عليه شاةٌ))، قال في "شرح اللباب"[4]: ((وهو خلافُ ما في المشاهيرِ من الرِّوايات من عدم الفرقِ بينهما في سائرِ الجنايات، وصرَّحَ بخصوصِ المسألة في "الخانيَّة"[5])).

[١٠٥٥٨] (قولُهُ: قبلَ الطوافِ) أي: طوافِ الزِّيارة كلِّهِ أو أكثرِهِ كما في "النهر"[6].

[١٠٥٥٩] (قولُهُ: لخِفَّةِ الجنايةِ) أي: لوجودِ الحِلِّ الأوَّلِ بالحلق في حقِّ غيرِ النساء، وما ذكرَهُ من التفصيل هو ما عليه المتونُ، ومشى في "المبسوط"[7] و"البدائع"[8] و"الإسبيجابيِّ" على وجوبِ البدنة قبل الحلق وبعده، وفي "الفتح"[9]: ((أنَّه الأوجهُ لإطلاقِ ظاهر الرِّواية وجوبَها بعد الوقوف

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب المحرم إذا قلَّم أظافيره أو حلق شعره ١/ق ٧٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ٣/١٨.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: ولو جامع مراراً قبل الوقوف صـ٢٢٨ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإن جامع بعد الوقوف بعرفة صـ٢٢٨ـ.

(٥) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب على المحرم بارتكاب المحظور ١/٢٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ.

(٧) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الطواف ٤/٣٩.

(٨) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان ما يفسد الحج ٢/٢١٩.

(٩) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/٤٥٦ـ٤٥٧.

(و) وطؤُهُ (في عمرته قبل طوافه أربعةً مُفسِدٌ لها، فمَضَى وذبَحَ وقَضَى) وجوباً...

بلا تفصيلٍ))، وناقشَهُ في "البحر"[١] و"النهر"[٢]، وأمَّا لو جامَعَ بعد طواف الزِّيارة كلِّهِ أو أكثرِهِ قبل الحلق فعليه شاةٌ، "لباب". قال شارحه "القاري"[٣]: ((كذا في "البحر الزاخر" وغيره، ولعلَّ وجهه أنَّ تعظيم الجناية إنما كان لمراعاةِ هذا الرُّكن، وكان مقتضاه أنْ يستمرَّ هذا الحكمُ ولو بعد الحلق قبل الطواف، إلاَّ أنَّه سُومِحَ فيه لصورةِ التحلُّلِ ولو كان متوقِّفاً على أداءِ الطواف بالنِّسبة إلى الجماع)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ وجوب الشَّاة في هذه المسألة لا نزاعَ فيه لأحدٍ خلافاً لِما في "شرح النقاية" لـ "القاري"[٤]، حيث جعَلَها محلَّ الخلاف المذكور قبله، نعم استشكَلَها في "الفتح"[٥]: ((بأنَّ الطواف قبل الحلق لم يَحِلَّ به من شيءٍ، فكان ينبغي وجوبُ البدنة))، ويُعلَمُ جوابُهُ من التوجيه المذكور عن "شرح اللباب".

هذا، ولم يذكر حكمَ جماعِ القارن، قال في "النهر"[٦]: ((فإنْ جامَعَ قبل الوقوفِ وطوافِ العمرة فسَدَ حجُّهُ وعمرته، ولَزِمَهُ دمان، وسقَطَ عنه دمُ القِران، وإنْ بعدهما قبل الحلق لَزِمَهُ [٢/ق٤٣٦/أ] بدنةٌ للحجِّ وشاةٌ للعمرة، واختُلِفَ فيما بعده)) اهـ. وتوضيحُهُ في "البحر"[٧].

[١٠٥٦٠] (قولُهُ: ووطؤُهُ في عمرتِهِ) شملَ عمرةَ المتعة، "ط"[٨].

[١٠٥٦١] (قولُهُ: وذبَحَ) أي: شاةً، "بحر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إنْ نظر إلخ ١٨/٣.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/أ ـ ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: وإن جامع بعد الوقوف بعرفة صـ٢٢٨ـ.

(٤) "شرح النقاية": كتاب الحج ـ فصل في الجنايات ٥١٤/١.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لمَّا كانت الجناية بالطيب ونحوه إلخ ق١٤٨/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٨/٣.

(٨) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٢٧/١.

(٩) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٩/٣.

(و) وطؤُهُ (بعد أربعةٍ ذبَحَ ولم يُفسِد) خلافاً لـ "الشافعيِّ".

(فإنْ قتَلَ مُحْرِمٌ صيداً) أي: حيواناً برِّيّاً متوحِّشاً بأَصْلِ خلقته.....

[١٠٥٦٢] (قولُهُ: ووطؤُهُ بعد أربعةٍ ذبَحَ ولم يُفسِد) المناسبُ أن يقول: لم يُفسِدْ وذبَحَ؛ ليصحَّ الإخبارُ عن المبتدأ بلا تكلُّفٍ إلى تقديرِ العائد، قال في "البحر"[(١)]: ((وشملَ كلامُهُ ما إذا طافَ الباقيَ وسعى أوَّلاً لكنْ بشرطِ كونه قبلَ الحلق، وترَكَهُ للعلم به؛ لأنَّه بالحلقِ يخرُجُ عن إحرامِها بالكليَّة بخلاف إحرامِ الحجِّ، ولَمَّا بيَّنَ "المصنِّف" حكمَ المفرد بالحجِّ والمفرد بالعمرةِ عُلِمَ منه حكمُ القارن والمتمتِّع)) اهـ.

[١٠٥٦٣] (قولُهُ: أي: حيواناً برِّيّاً إلخ) زادَ غيرُهُ في التعريف: ممتنعاً بجناحه أو قوائمه احترازاً عن الحيَّةِ والعقربِ وسائرِ الهوامِّ. والبَرِّيُّ: ما يكونُ توالدُهُ في البَرِّ، ولا عبرةَ بالمثوى، أي: المكان، واحترَزَ به عن البحريِّ، وهو ما يكونُ توالدُهُ في الماء ولو كان مثواه في البَرِّ؛ لأنَّ التوالُدَ أصلٌ والكينونةَ بعده عارضٌ، فكلبُ الماء والضِّفْدَع مائيٌّ كما قيَّدَهُ في "الفتح"[(٢)]، قال: ((ومثلُهُ السَّرطانُ والتِّمساح والسُّلَحْفاة بحريٌّ، يَحِلُّ اصطيادُهُ للمحرم بنصِّ الآية، وعمومُها متناولٌ لغيرِ المأكول منه))، وهو الصحيحُ خلافاً لِما في "مناسك الكرمانيِّ" من تخصيصِهِ بالسَّمك خاصَّةً، أمَّا البَرِّيُّ فحرامٌ مطلقاً ولو غيرَ مأكولٍ كالخنزير كما في "البحر"[(٣)] عن "المحيط"، إلاَّ ما يستثنيه بعدُ من الذِّئب والغراب والحِدَأة والسَّبُع الصائل، وأمَّا باقي الفواسقِ فليست بصيدٍ، قال في "اللباب": ((وأمَّا طيورُ البحر فلا يحلُّ اصطيادُها؛ لأنَّ توالُدَها في البَرِّ))، وعزاه "شارحه"[(٤)] إلى "البدائع"[(٥)] و"المحيط"، فما قالَهُ في "البحر"[(٦)]: ((من أنَّ توالدها في الماء)) سبقُ قلمٍ، وإلاَّ نافَى ما مرَّ من اعتبارِ التوالد، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: ولا شيء عليه إن نظر إلخ ١٩/٣ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٢٩/٣.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ترك الواجبات بعذر صـ٢٤١ـ.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان أنواعه ١٩٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: وإن قتل صيداً إلخ ٢٨/٣.

(أو دَلَّ عليه قاتلَهُ).....

ودخَلَ في المتوحِّش بأصل خلقته نحوُ الظَّبي المستأنس وإنْ كانت ذكاتُهُ بالذَّبح، وخرَجَ البعيرُ والشَّاةُ إذا استوحشا وإنْ كانت ذكاتُهما بالعَقْر؛ لأنَّ المنظور إليه في الصيديَّة أصلُ الخلقة، وفي الذَّكاة الإمكانُ وعدمُهُ، "بحر"[1]. وخرَجَ الكلبُ ولو وحشيًّا؛ لأنَّه أهليٌّ في الأصلِ، وكذا السِّنَّورُ الأهليُّ، أمَّا البَرِّيُّ ففيه روايتان عن "الإمام"، "فتح"[2]. وجزَمَ في "البحر"[3]: ((بأنَّه كالكلب)). ٢١٢/٢

(تنبيهٌ)

قال في "شرح اللباب"[4]: ((والظاهرُ أنَّ ماء البحر لو وُجِدَ في أرض الحرم يحلُّ صيدُهُ [٢/ق٤٣٦/ب] أيضاً لعمومِ الآية وحديثِ: « هو الطهورُ ماؤه والحلُّ ميتتُهُ »[5]، وقد صرَّحَ به الشافعيَّة حيث قالوا: لا فرقَ بين أن يكون البحرُ في الحلِّ أو الحرم)) اهـ.

وفيه: ((وقد يُوجَدُ من الحيوانات ما تكونُ في بعض البلاد وحشيَّةَ الخلقة، وفي بعضها مستأنسةً كالجاموس، فإنَّه في بلاد السُّودانِ مستوحشٌ ولا يُعرَفُ منه مستأنسٌ عندهم)) اهـ.

ولم يبيِّنْ حكمَهُ، وظاهرُهُ أنَّ المحرِمَ منهم في بلاده يحرُمُ عليه صيده ما دام فيها، والله تعالى أعلم.

[١٠٥٦٤] (قولُهُ: أو دلَّ عليه قاتلَهُ) أرادَ بالدِّلالة الإعانةَ على قتلِهِ سواءٌ كانت دلالةً حقيقةً بالإعلام بمكانه وهو غائبٌ أوْ لا، "بحر"[6]. فدخَلَ فيها الإشارةُ كما يشيرُ إليه كلام "الشارح"، وهي ما يكونُ بالحضرة، وفسَّرَها في "الفتح"[7]: ((بأنَّها تحصيلُ الدِّلالة بغير اللِّسان)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٢٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٢/٣ـ٣.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إنْ قتل محرم صيداً إلخ ٣٦/٣.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ترك الواجبات بعذر صـ٢٤١ـ.

(٥) تقدم تخريجه ٤٠٤/٥.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إنْ قتل محرم صيداً إلخ ٢٩/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٥/٣.

.....

ومقتضاه: أنَّ الدِّلالة أعمُّ لحصولها باللِّسان وغيره.

وذكَرَ الشيخُ "إسماعيل"[١] عن "البِرْجَنديِّ" ما نصُّهُ: ((ولا يخفى أنَّ ذكر الدِّلالة يُغني عن الإشارةِ، وقد تُخَصُّ الإشارةُ بالحضرةِ والدِّلالةُ بالغيبةِ)) اهـ.

فكان ينبغي أنْ يزيدَ "المصنِّف": أو أعانَهُ عليه أو أمرَهُ بقتله؛ لحديث "أبي قتادة" في "الصحيحين": « هل منكم أحدٌ أمَرَهُ أو أشارَ إليه؟ »، وفي روايةِ "مسلمٍ": « هل أشَرتُمْ أو أعَنتُم؟ » قالوا: لا، قال: « فكُلُوا »[٢]، وقولُ "البحر": ((إنَّ المراد بالدِّلالة الإعانةُ)) لا يشملُ الأمرَ؛ إذ لا إعانةَ فيه ما لم تكن معه دلالةٌ على ما يأتي[٣] قريباً، نعم يشملُ ما لو دخَلَ الصيدُ مكاناً فدلَّهُ على طريقِهِ أو على بابه، وما لو دلَّهُ على آلةٍ يرميه بها، وكذا لو أعارَها له على المعتمد، إلاَّ إذا كان مع القاتل سلاحٌ غيرُها على ما عليه أكثرُ المشايخ.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ الدالَّ بالمحرم بإرجاعِ الضمير إليه، وأطلَقَ في القاتل؛ لأنَّ الدالَّ الحلالَ لا شيءَ عليه إلاَّ الإثمُ على ما في المشاهير من الكتب، وقيل: عليه نصفُ القيمة، "شرح اللباب"[٤]. ولا يُشترَطُ كونُ المدلول مُحرِماً، فلو دلَّ مُحرِمٌ حلالاً في الحلِّ فقتلَهُ فعلى الدَّالِّ الجزاءُ دون المدلول، "لباب"[٥].

---

(١) "الإحكام": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢/ق ١٩٦/أ.

(٢) أخرجه البخاريّ(١٨٢٤) كتاب جزاء الصيد ـ باب: لا يشيرُ المحرمُ إلى الصيد لكي يصطاده الحلال، ومسلم(١١٩٦)(٦٠) كتاب الحج ـ باب تحريم الصيد للمحرم، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٨٩ كتاب الحج ـ باب ما لا يأكل المحرم من الصيد.

وأمّا رواية مسلم: ((هل أشَرْتُم أو أعَنْتُم)) فهي برقم(١١٩٦)(٦١)، وكذلك عند النّسائيّ ٥/١٨٦ كتاب المناسك ـ باب: إذا أشار المحرم إلى الصيد.

(٣) المقولة [١٠٥٦٦] قوله: ((غير عالم)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الدلالة والإشارة ونحو ذلك صـ٢٤٧ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الدلالة والإشارة ونحو ذلك صـ٢٤٧ـ.

مصدِّقاً له غيرَ عالِمٍ،.....

[١٠٥٦٥] (قولُهُ: مُصدِّقاً له) هذه الشُّروطُ لوجوب الجزاء على الدالِّ المحرمِ، أمَّا الإثمُ فمتحقِّقٌ مطلقاً كما في "البحر"[١]، زاد في "النهر"[٢]: ((وليس معنى التصديقِ أنْ [٢/ق٤٣٧/أ] يقول له: صدقتَ، بل أنْ لا يُكذِّبَه، حتَّى لو أُخبِرَ مُحرِمٌ بصيدٍ فلم يره حتَّى أخبرَهُ محرمٌ آخرُ، فلم يصدِّقِ الأوَّلَ ولم يكذِّبه، ثمَّ طلب الصيدَ فقتلَهُ كان على كلِّ واحدٍ منهما الجزاءُ، ولو كذَّبَ الأوَّلَ لم يكن عليه)).

[١٠٥٦٦] (قولُهُ: غيرَ عالِمٍ) حتَّى لو دلَّهُ والمدلولُ يَعلَمُ به ـ أي: برؤيةٍ أو غيرِها ـ لا شيءَ على الدَّالِّ؛ لكون دلالته تحصيلَ الحاصل، فكانت كلا دلالةَ، "لباب" و"شرحه"[٣]. وعليه فيُشكِلُ ما في "المحيط" عن "المنتقى": ((لو قال: خُذْ أحدَ هذين وهو يراهما فقتَلَهما فعلى الدَّالِّ جزاءٌ واحدٌ، وإلاَّ فجزاءان))، وأجاب في "البحر"[٤]: ((بأنَّ الأمر بالأخذ ليس من قَبيلِ الدِّلالة، فيُوجِبُ الجزاءَ مطلقاً))، قال: ((ويدلُّ عليه ما في "الفتح"[٥] وغيره: لو أمَرَ المحرمُ غيرَهُ بأخذِ صيدٍ، فأمَرَ المأمورَ آخرُ فالجزاءُ على الآمرِ الثاني؛ لأنَّه لم يمتثل أمرَ الأوَّلِ؛ لأنَّه لم يأتمر بالأمرِ، بخلاف ما لو دلَّهُ[٦] الأوَّلُ على الصيدِ وأمرَهُ، فأمَرَ الثاني ثالثاً بالقتل حيث يجبُ الجزاء على الثلاثةِ، فقد فرَّقُوا بين الأمرِ المجرَّدِ والأمرِ مع الدِّلالة)) اهـ.

والحاصل: أنَّ عدم العلم شرطٌ للدِّلالة لا للأَمْر، بل هو مُوجِبٌ للجزاء مطلقاً بشرطِ الائتمار.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٢٩-٣٠.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٠/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الدلالة والإشارة ونحو ذلك صـ٢٤٦ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٠ باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٦.

(٦) في "ب" و"م": ((دَلَّ)).

واتَّصَلَ القتلُ بالدِّلالةِ أو الإشارةِ والدالُّ والمشيرُ باقٍ على إحرامِهِ، وأخَذَهُ قبل أن يَنْفَلِتَ عن مكانه (بَدْءاً أو عَوْداً، سهواً أو عمداً) مباحاً.....

[١٠٥٦٧] (قولُهُ: واتَّصَلَ القتلُ بالدِّلالةِ) أي: تحصَّلَ بسببِها، "شرح اللباب"[١].

[١٠٥٦٨] (قولُهُ: والدَّالُّ والمشيرُ) الأَولى: أو المشيرُ بأو؛ لأنَّ الحكم ثابتٌ لأحدهما، وليصحَّ قوله بعدُ: ((باقٍ))، واحترَزَ بذلك عمَّا إذا تحلَّلَ الدَّالُّ أو المشيرُ فقتلَهُ المدلول لا شيءَ عليه ويأثم، "هنديَّة"[٢]، "ط"[٣].

[١٠٥٦٩] (قولُهُ: قبلَ أن يَنفلِتَ عن مكانِهِ)[٤] فلو انفلَتَ عن مكانه، ثمَّ أخذَهُ بعد ذلك فقتلَهُ فلا شيءَ على الدالِّ، "هندية"[٥]، "ط"[٦].

[١٠٥٧٠] (قولُهُ: بَدْءاً أو عَوْداً) أي: لا فرق في لزوم الجزاءِ بين قتل أوَّلِ صيدٍ وبين ما بعده، وقال "ابن عبَّاسٍ": « لا جزاءَ على العائد »[٧]، وبه قال "داود" و"شريح"، ولكنْ يقال له: اذهب فينتقمُ اللَّهُ منك، "معراج".

[١٠٥٧١] (قولُهُ: سهواً أو عمداً) وكذا مُباشِراً ولو غيرَ مُتَعَدٍّ كنائمٍ انقلَبَ على صيدٍ، أو متسبِّباً إذا كان متعدِّياً كما إذا نصَبَ شبكةً أو حفَرَ له حُفيرةً، بخلاف ما لو نصَبَ فُسْطاطاً لنفسه فتعلَّقَ به صيدٌ، أو حفَرَ حُفيرةً للماء أو لحيوانٍ مباحِ القتل كذئبٍ فعَطِبَ فيها صيدٌ، أو أرسَلَ كلبَهُ إلى حيوانٍ مباحٍ فأخَذَ ما يحرُمُ، أو إلى صيدٍ في الحلِّ وهو حلالٌ فجاوَزَ إلى الحرم حيث لا يلزمُهُ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الدلالة والإشارة ونحو ذلك صـ٢٤٦ـ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب التاسع في الصيد ١/٢٥٠ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٧.

(٤) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب التاسع في الصيد ١/٢٥٠ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٢٧.

(٧) أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٨١٨٤) كتاب المناسك ـ باب ذكر الصيد وقتله، وابن أبي شيبة ٤/٥٤٢ كتاب الحج ـ باب في المحرم يصيب الصيد فيحكم عليه.

أو مملوكاً (فعليه جزاؤُهُ ولو سَبُعاً غيرَ صائلٍ أو مُستأنِساً أو حماماً) ولـو (مُسَرْوَلاً) بفتح الواو: ما في رِجْليه ريشٌ كالسَّروايل (أو هو مضطرٌّ إلى أكلِهِ).....

شيءٌ لعدم [٢/ق٤٣٧/ب] التعدِّي، وتمامُهُ في "النهر"[١] و"البحر"[٢].

[١٠٥٧٢] (قولُهُ: أو مملوكاً) ويلزمُهُ قيمتان: قيمةٌ لمالكه، وجزاؤُهُ حقّاً لله تعالى، "بحر"[٣] عن "المحيط". ولو كان مُعلَّماً فيأتي[٤] حكمه.

[١٠٥٧٣] (قولُهُ: فعليه جزاؤُهُ) ويتعدَّدُ بتعدُّدِ المقتول، إلاَّ إذا قصَدَ به التحلُّلَ ورفَضَ إحرامَهُ كما صرَّحَ به في "الأصل"[٥]، "بحر"[٦]، وقدَّمناه[٧] عن "اللباب".

[١٠٥٧٤] (قولُهُ: ولو سَبُعاً) اسمٌ لكلِّ مُختطِفٍ مُنتهِبٍ جارحٍ قاتلٍ عادٍ عادةً، وأراد به كلَّ حيوانٍ لا يُؤكَلُ لحمه مما ليس من الفواسقِ السَّبعة والحشراتِ، سواءٌ كان سَبُعاً أم لا ولو خنزيراً أو قرداً أو فيلاً كما في "المجمع"، "بحر"[٨]. ودخَلَ فيه سباعُ الطير كالبازي والصقر، وقيَّدَ بغيرِ الصائل لِما سيأتي[٩] أنَّه لو صالَ لا شيءَ بقتله.

[١٠٥٧٥] (قولُهُ: أو مُستأنِساً) عطفٌ على ((سَبُعاً))، أي: ولو ظبياً مُستأنِساً؛ لأنَّ استئناسه عارضٌ، والعبرةُ للأصل كما مرَّ[١٠]. ٢١٣/٢

[١٠٥٧٦] (قولُهُ: ولو مُسَرْوَلاً) صرَّحَ به لخلافِ "مالكٍ" فيه، فإنَّه يقول: لا جزاءَ فيه؛ لأنَّه أَلُوفٌ لا يطيرُ بجناحيه كالبطِّ.

---

(١) انظر "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٠/ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إنْ قتل محرم صيداً إلخ ٢٩/٣.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٢٩/٣.

(٤) المقولة [١٠٥٩٤] قوله: ((وكذا)).

(٥) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب جزاء الصيد ٣٨١/٢.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣١/٣.

(٧) المقولة [١٠٤٨٠] قوله: ((إلا أن يقصد الرفض)).

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٨/٣ بتصرف.

(٩) المقولة [١٠٦٦٦] قوله: ((أي: حيوان)).

(١٠) المقولة [١٠٥٦٣] قوله: ((أي: حيواناً برِّياً إلخ)).

كما يلزمُهُ القِصاصُ لو قتَلَ إنساناً وأكَلَ لحمَهُ، ويُقدِّمُ الميتةَ على الصَّيدِ، والصَّيدَ على مالِ الغير.....

[١٠٥٧٧] (قولُهُ: كما يلزمُهُ) أي: المضطرَّ إلى الأكلِ.

[١٠٥٧٨] (قولُهُ: ويُقدِّمُ الميتةَ على الصَّيد) أي: في قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وقال "أبو يوسف" و"الحسن": يذبحُ الصيدَ، والفتوى على الأوَّلِ كما في "الشرنبلاليَّة"[١]، "ح"[٢].

قلت: ورجَّحَهُ في "البحر"[٣] أيضاً: ((بأنَّ في أكلِ الصَّيد ارتكابَ حرمتين: الأكلِ والقتلِ، وفي أكلِ الميتة ارتكابَ حرمةِ الأكل فقط)) اهـ.

والخلافُ في الأولويَّة كما هو ظاهرُ قول "البحر"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]: ((فالميتةُ أولى)) اهـ. والمرادُ بالحرمة والحرمتين ما هو في الأصل قبل الاضطرار؛ إذ لا حرمةَ بعده.

[١٠٥٧٩] (قولُهُ: والصَّيدَ على مالِ الغيرِ) ترجيحاً لحقِّ العبد لافتقاره، "زيلعي"[٦].

(تنبيهٌ)

في "البحر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨]: ((وعن بعضِ أصحابنا: مَن وجَدَ طعام الغيرِ لا تباحُ له الميتة،

(قولُهُ: والخلافُ في الأولويَّة كما هو ظاهرُ قول "البحر" إلخ) لكن عبارة "البحر" المسوقةَ لترجيحِ الأوَّلِ تفيدُ أنَّ الخلاف في الوجوب لا الأولويَّة، ويفيدُهُ أيضاً ما نقلَهُ "السنديُّ" عن "المبسوط": ((أنَّه يتناولُ الصَّيدَ ويؤدِّي الجزاء، ولا يأكلُ الميتةَ في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"؛ لأنَّ حرمةَ الميتةِ أغلظُ، وحرمةُ الصَّيد مؤقَّتةٌ ترتفعُ بالخروج من الحرم أو الإحرام، فعليه أن يقصدَ أخفَّ الحرمتين دونَ أغلظِهما)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٩/٣ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٩/٣.

(٥) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في المقطعات ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في الصيد ٦٨/٢.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٩/٣.

(٨) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في المقطعات ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولحمِ الإنسانِ، قيل: والخنزيرِ، ولو الميتُ نبيّاً لـم يَحِلَّ بحالٍ كما لا يأكلُ طعامَ مضطرٍّ آخرَ، وفي "البزَّازيَّة"[1]:.....

وهكذا عن "ابن سماعة" و"بشرٍ" أنَّ الغصب أَولى من الميتة، وبه أخَذَ "الطحاويُّ"، وقال "الكرخيُّ": هو بالخيارِ)).

[١٠٥٨٠] (قولُهُ: ولحمِ الإنسانِ) أي: لكرامته، ولأنَّ الصَّيد يَحِلُّ في غيرِ الحرم أو في غيرِ حالة الإحرام، والآدميُّ لا يَحِلُّ بحالٍ، "ح"[2].

[١٠٥٨١] (قولُهُ: قيل: والخنزير) بالجرِّ عطفاً على الإنسان، وعبارةُ "البحر"[3] عن "الخانيَّة"[4]: ((وعن "محمَّدٍ": الصيدُ أَولى من لحم الخنزير)) اهـ.

وأفادَ "الشارح" ضعفَها، لكنْ إن كان المرادُ بالخنزير الميتَ ـ وهو الظاهرُ ـ فوَجْهُ الضعف ظاهرٌ؛ لأنَّه كباقي [٢/ق٤٣٨/أ] الميتة فيه ارتكابُ حرمةِ الأكل فقط، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه صيدٌ أيضاً، فاصطيادُ غيره أَولى؛ لأنَّ في كلٍّ ارتكابَ حرمتين، لكنَّ حرمته أشدُّ، هذا ما ظهَرَ لي.

وفي "البحر"[5] عن "الخانيَّة"[6]: ((والكلبُ أَولى من الصَّيد؛ لأنَّ في الصَّيد ارتكابَ المحظورين))[7].

[١٠٥٨٢] (قولُهُ: ولو الميتُ نبيّاً إلخ) غيرُ منصوصٍ في المذهب، بل نقلَهُ في "النهر"[8]

---

(١) "البزازية": كتاب الحج ١٠٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٩/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في المقطعات ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً ٣٩/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في المقطعات ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "د" زيادة: ((في "مجمع الفتاوى": مُحرِمٌ مضطرٌّ وجَدَ صيداً وكلباً فالكلبُ أَولى من الصَّيد؛ لأنَّ في الصَّيد ارتكابَ محظورين، ولو وجَدَ صيداً ومالَ إنسان يذبحُ الصيد ولا يأكلُ مال الغير عند الكلِّ، قال بعض الفضلاء: فعلى هذا ينبغي أن يكون الحكمُ في الصيد و الخنزير كالحكم في الصيد والكلب؛ لأنَّ في أكلِ الخنزير محظوراً واحداً كالكلب، والكلبُ كالخنزير في نجاسةِ عينه عند محمَّدٍ، ويمكن أن يقال: إنَّ أكل الخنزير أشنعُ وأبشعُ؛ لأنَّه محرَّمُ الأكلِ بنصِّ القرآن نجسُ العينِ بالاتِّفاق، فافترقا، حموي)).

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ.

((الصَّيدُ المذبوحُ أَولى اتِّفاقاً))، "أشباه"[١]. ويُغرَّمُ أيضاً ما أكَلَهُ لو بعدَ الجزاء.

(و) الجزاءُ (هو ما قوَّمَهُ عَدْلان).....

عن الشافعيَّة.

[١٠٥٨٣] (قولُهُ: الصَّيدُ المذبوحُ[٢] أَولى) أي: ما ذبَحَهُ محرمٌ آخرُ، أو ذبَحَهُ هو قبل الاضطرار؛ لأنَّ في أكله ارتكابَ محظورٍ واحدٍ بخلاف اصطيادِ غيره للأكل.

[١٠٥٨٤] (قولُهُ: ويُغرَّمُ أيضاً إلخ) أي: يُغرَّمُ الذابحُ قيمةَ ما أكله زيادةً على الجزاء لو كان الأكلُ بعد أداء الجزاء، أمَّا قبله فيدخلُ ما أكَلَ في ضمانِ الصَّيد، فلا يجبُ له شيءٌ بانفراده، ولا فرقَ بين أكله وإطعامِ كلابه، وقالا: لا يُغرَّمُ بأكلِهِ شيئاً، وتمامه في "النهر"[٣]. قال في "اللباب"[٤]: ((ولو أكَلَ منه غيرُ الذَّابح فلا شيءَ عليه، ولو أكَلَ الحلالُ مما ذبَحَهُ في الحرم بعد الضَّمان لا شيءَ عليه للأكل)).

[١٠٥٨٥] (قولُهُ: والجزاءُ هو ما قوَّمَهُ عَدْلان) أي: ما جعَلَهُ العَدْلان قيمةً للصَّيد، فـ ((ما)) مصدريَّةٌ، أو ما قوَّمَهُ به على أنَّها موصولةٌ، والأوَّلُ أَولى، فافهم. ويُقوَّمُ بصفته الخَلْقيَّةِ على الرَّاجح كالملاحة والحسن والتصويت لا ما كانت بصنعِ العباد إلاَّ في تضمين قيمته لمالكِهِ، فيُقوَّمُ بها أيضاً إلاَّ إذا كانت للَّهوِ كنَقْرِ الدِّيك ونَطْحِ الكبش فلا تُعتبَرُ كما في الجارية المغنِّية.

(قولُهُ: فـ: ما مصدريَّةٌ إلخ) لعلَّ الأَولى أن يقول: ((ما)) نكرةٌ موصوفةٌ أو اسمٌ موصول بمعنى الشَّيء أو الذي جعَلَهُ العدلان قيمةً، وعلى هذا يكونُ العائدُ أو الرَّابط مذكوراً، أو يُقدَّرُ الضميرُ الرَّابط حينئذٍ، ولا يستقيمُ جَعْلُها مصدريَّةً إلاَّ بتأويلِ المصدرِ بالمشتقِّ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الخامسة: الضرر يزال ـ درءُ المفاسد مُقدَّمٌ على جلب المصالح صـ٩٩ـ.

(٢) في "د" زيادة: ((أي: الذي ذبَحَهُ قبل الاضطرار ثمَّ اضطرَّ، كما يظهرُ من "حاشية الأشباه" لأبي السعود)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ذبيحة المحرم صـ٢٥٣ـ.

وقيل: الواحدُ ـ ولو القاتلَ ـ يكفي (في مَقْتَلِهِ أو في أقربِ مكانٍ منه) إنْ لم يكن..

والمرادُ بـالعَدْل مَن لـه معرفـةٌ وبَصـارةٌ بقيمـةِ الصَّيـد لا العـدلُ في بـاب الشَّـهادة، "بحر"[1] ملخَّصاً. وأطلَقَ في كونِ الجزاء هو القيمةَ، فشمَلَ الصَّيدَ الذي له مِثْلٌ وغيرَهُ، وهو قولهما، وخصَّهُ "محمَّدٌ" بما لا مِثْلَ له، فأوجَبَ فيما له مِثْلٌ مثلَهُ، ففـي نحـو الظبـيِ شـاةٌ، والنَّعامـةِ بدنـةٌ، وفي حمـارِ الوحش بقرةٌ، وتوجيهُ كلٍّ في المطوَّلات.

[١٠٥٨٦] (قولُهُ: وقيل: الواحدُ ـ ولو القاتلَ ـ يكفـي) [٢/ق٤٣٨/ب] الأولى إسـقاطُ قوله: ((ولو القاتلَ))؛ لأنَّه بحثٌ من صاحب "البحر"[2]، وقال بعـده: ((لكنَّـه يتوقَّـفُ علـى نقلٍ، ولم أره)) اهـ.

على أنَّ صـاحب "اللبـاب"[3] صـرَّحَ بخلافـه حيـث قـال: ((ويُشـترَطُ للتَّقويـمِ عَـدْلان غـيرُ الجاني، وقيل: الواحدُ يكفي)) اهـ.

وعكَسَ في "الهداية"[4]، حيث اكتفى بالواحد، وعبَّرَ عن المثنَّى بـ ((قيل)) مَيْلاً إلى أنَّ العدد في الآيـة للأولويَّة، وتَبِعَهُ في "التبيين"[5] لـ "الزيلعيِّ" و"السِّراج" و"الجوهرة"[6] و"الكافي"[7]،

(قولُهُ: على أنَّ صاحب "اللباب" صرَّحَ بخلافِهِ إلخ) فيه أنَّ مـا في "اللبـاب" إنمـا اشـتَرَطَ أن يكـون العدلان غيرَ القاتلِ على القول باشتراطهما، وعلى القولِ بكفايةِ الواحد لم يَشترِطْ أن يكون غيرَ القاتل، بل أطلَقَ فيه، فلم يصرِّح في "اللباب" بخلاف بحث "البحر"، بل إطلاقُهُ يفيدُ ما بحَثَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل المحرم صيداً ٣/٣٢.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٢.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد مطلقاً في الإحرام صـ٢٥٨ـ.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٠.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٢/٦٤.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الجنايات في الحج ١/٢١٣.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الصيد ١/ق ٩٣/ب.

في مَقْتَلِهِ قيمةٌ، فـ((أو)) للتَّوزيع لا للتَّخيير.

(و) الجزاءُ (في سَبُعٍ).....

وهو ظاهرُ "العناية"[١] أيضاً، فافهم. وما مشى عليه "المصنِّفُ" و"اللبابُ" استظهَرَهُ في "الفتح"[٢]، وقال في "المعراج" عن "المبسوط"[٣]: ((على طريقةِ القياس يكفي الواحدُ للتَّقويم كما في حقوقِ العباد وإن كان المثَّنى أحوطَ، لكنْ تُعتبَرُ حكومةُ المثَّنى بالنصِّ)) اهـ. ومثلُهُ في "غاية البيان".

ومقتضاه اختيارُ المثَّنى، وعزا في "البحر"[٤] و"النهر"[٥] تصحيحَهُ إلى "شرح الدرر"، وكأنَّه من جهةِ اقتصاره عليه متناً، وبه اندفَعَ اعتراضُ "الشرنبلاليِّ"[٦] عليهما: ((بأنَّه لم يُصرِّحْ في "الدرر" بتصحيحِهِ))، والمرادُ بـ "الدُّرر" لـ "منلا خسرو"، ومثله في "درر البحار" لـ "القُوْنويِّ"، ومشى في شرحها "غرر الأذكار"[٧] على الاكتفاءِ بواحدٍ.

[١٠٥٨٧] (قولُهُ: في مقتلِهِ) أي: موضعِ قتله، قال في "المحيط": ((وعلى روايةِ "الأصل"[٨] اعتُبِرَ مع المكانِ الزَّمانُ في اعتبارِ القيمة، وهو الأصحُّ))، "نهر"[٩].

[١٠٥٨٨] (قولُهُ: فأو للتَّوزيع إلخ) أي: أنَّ المعتبر هو مكانُهُ إنْ كان يباعُ فيه الصَّيد، وإلاَّ فالمعتبرُ هو أقربُ مكانٍ يباع فيه، لا أنَّ العَدْلين يُخيَّران في تقويمه مطلقاً.

[١٠٥٨٩] (قولُهُ: في سَبُعٍ) أي: غيرِ صائلٍ كما مرَّ[١٠]، أمَّا الصَّائلُ فلا شيءَ في قتله

---

(١) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ١٢/٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ١٣/٣.

(٣) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب جزاء الصيد ٨٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٢/٣.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٤٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الحج ـ ذكر جزاء الصيد ق٩٨/أ.

(٨) "الأصل": كتاب الحج ـ باب جزاء الصيد ٣٦٧/٢.

(٩) "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ.

(١٠) المقولة [١٠٥٧٤] قوله: ((ولو سبعاً)).

أي: حيوانٍ لا يُؤكَلُ ولو خنزيراً أو فيلاً (لا يُزادُ على) قيمةِ (شاةٍ وإنْ كان) السَّبُعُ (أكبرَ منها) لأنَّ الفساد في غيرِ المأكول ليس إلاَّ بإراقةِ الدَّم، فلا يجبُ فيه إلاَّ دمٌ، وكذا لو قتَلَ مُعلَّماً ضَمِنَهُ لحقِّ الله غيرَ مُعلَّمٍ ولمالكه مُعلَّماً.....

كما سيأتي[١].

[١٠٥٩٠] (قولُهُ: أي: حيوانٍ لا يُؤكَلِ) تفسيرٌ مرادٌ، وإلاَّ فالسَّبُعُ أخصُّ كما علمتَ من تفسيره الذي قدَّمناه[٢]، ولا بدَّ من زيادةِ: وليس من الفواسقِ السَّبعةِ والحشراتِ كما مرَّ[٣].

[١٠٥٩١] (قولُهُ: على قيمةِ شاةٍ) المرادُ بها هنا أدنى ما يُجزي في الهدي والأضحية، وهو الجَذَعُ من الضَّأن، "بحر"[٤].

٢١٤/٢ [١٠٥٩٢] (قولُهُ: أكبرَ منها) الأولى: أكثرَ قيمةً منها؛ لأنَّ ما ذكره إنما يناسبُ قولَ "محمَّدٍ" باعتبارِ المثل صورةً.

[١٠٥٩٣] (قولُهُ: ليس إلاَّ بإراقةِ الدَّمِ) أي: دون اللَّحم؛ لأنَّه غيرُ مأكول، أمَّا مأكولُ اللَّحم ففيه فسادُ اللَّحم أيضاً، فتجبُ قيمتُهُ بالغةً ما بلَغَتْ، "نهر"[٥] عن "الخانيَّة"[٦].

[١٠٥٩٤] (قولُهُ: وكذا) أي: كما أنَّه لا يُزادُ على قيمة الشَّاة وإنْ كان السَّبُعُ أكثرَ قيمةً منها فكذا لو كان مُعلَّماً، لا يَضمَنُ ما زاد بالتَّعليم لحقِّ الله تعالى، أمَّا لو كان [٢/ق٤٣٩/أ] مملوكاً فيَضمَنُ قيمةً ثانيةً لمالكِهِ مُعلَّماً، وقيَّدَ بالتَّعليم لأنَّه يَضمَنُ لحقِّ الله تعالى أيضاً زيادةَ الوصف الخَلْقيِّ كالحسنِ والملاحة كما في الحمامة المطوَّقة كما مرَّ[٧].

---

(١) المقولة [١٠٦٦٧] قوله: ((صائلٍ)).

(٢) المقولة [١٠٥٧٤] قوله: ((ولو سبعاً)).

(٣) المقولة [١٠٥٧٤] قوله: ((ولو سبعاً)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٣.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٢/ب معزياً إلى "شرح الجامع الصغير".

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بقتل الصيد والهوام ١/٢٩١-٢٩٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٠٥٨٥] قوله: ((والجزاء هو ما قوَّمَهُ عدلان)).

(ثمَّ له) أي: للقاتلِ (أنْ يشتريَ به هدياً ويذبَحَهُ بمكَّةَ أو طعاماً ويتصدَّقَ) أين شاء (على كلِّ مسكينٍ) ولو ذمِّيّاً (نصفَ صاعٍ من بُرٍّ أو صاعاً من تَمْرٍ أو شعيرٍ) كالفطرةِ (لا) يُجزِئُهُ (أقلُّ).....

[١٠٥٩٥] (قولُهُ: ثمَّ له، أي: للقاتلِ إلخ) وقيل: الخيارُ للعَدْلين، وله أنْ يجمعَ بين الثلاثة في جزاءِ صيدٍ واحدٍ، بأنْ بلَغَتْ قيمتُهُ هدايا متعدِّدةً، فذبَحَ هدياً وأطعَمَ عن هدي وصامَ عن آخر، وكذا لو بلَغَتْ هديَين إنْ شاء ذبَحَهما، أو تصدَّقَ بهما، أو صامَ عنهما، أو ذبَحَ أحدَهما وأدَّى بالآخرِ أيَّ الكفَّاراتِ شاء، أو جمَعَ بين الثلاثة، ولو بلغت قيمتُهُ بدنةً إنْ شاء اشتراها أو اشترى سَبْعَ شياهٍ، والأوَّلُ أفضلُ، وإنْ فضَلَ شيءٌ من القيمةِ إنْ شاء اشترى به هدياً آخرَ إنْ بلَغَهُ، أو صرَفَهُ إلى الطعام، أو صام، وتمامُهُ في "اللباب" و"شرحه"[(١)].

[١٠٥٩٦] (قولُهُ: ويذبحُهُ بمكَّةَ) أي: بالحرمِ، والمرادُ من الكعبة في الآية الحرمُ كما قال المفسِّرون، "نهر"[(٢)]. فلو ذبَحَهُ في الحلِّ لا يُجزيه عن الهدي بل عن الإطعام، فيُشترَطُ فيه ما يُشترَطُ في الإطعام، وأفاد بالذَّبح أنَّ المراد التقرُّبُ بالإراقة، فلو سُرِقَ بعده أجزأه لا لو تصدَّقَ به حيَّاً، ولو أكلَهُ بعد ذبحِهِ غَرِمَهُ، ويجوزُ التصدُّقُ بكلِّ لحمه أو بما غَرِمَهُ من قيمةِ أكلِهِ على مسكينٍ واحدٍ، "بحر"[(٣)].

[١٠٥٩٧] (قولُهُ: ولو ذمِّياً) تقدَّمَ[(٤)] في المصرف أنَّ المفتى به قولُ "الثاني" أنَّه لا يصحُّ دفعُ الواجبات إليه.

[١٠٥٩٨] (قولُهُ: نصفَ صاعٍ) حالٌ أو مفعولٌ لفعلٍ محذوفٍ، أي: وأعطى؛ لأنَّ ((تصدَّقَ)) لا يتعدَّى بنفسه إلاَّ أنْ يُضمَّنَ معنى قسَمَ مثلاً.

[١٠٥٩٩] (قولُهُ: كالفطرةِ) الظاهرُ أنَّ التشبيه إنما هو في المقدارِ لا غير كما جَرَى عليه

---

(١) انظر "إرشاد الساري": فصل في جزاء الصيد مطلقاً في الإحرام صـ٢٥٨-٢٥٩ـــ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ق ١٥١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل المحرم صيداً إلخ ٣/٣٣ بتصرف.

(٤) المقولة [٨٦٠٠] قوله: ((خلافاً للثاني)).

أو أكثرُ (منه) بل يكونُ تطوُّعاً (أو صامَ عن طعامِ كلِّ مسكينٍ يوماً، وإنْ فضَلَ عن طعامِ مسكينٍ) أو كان الواجبُ ابتداءً أقلَّ منه (تصدَّقَ به أو صامَ يوماً) بدَلَهُ. (ولا يجوزُ أن يُفرِّقَ نصفَ صاعٍ على مساكينَ).....

"الزيلعيُّ"[١] وغيره، فلا يَرِدُ ما في "البحر"[٢]: ((من أنَّ الإباحة هنا كافيةٌ كما سيأتي))[٣]، أفادَهُ في "النهر"[٤].

[١٠٦٠٠] (قولُهُ: أو أكثرُ) كأنْ يكون الواجبُ ثلاثَ صِيْعانٍ مثلاً دفَعَها إلى مسكينين، وكذا لو دفَعَ الكلَّ إلى واحدٍ، لكنَّه سيأتي[٥] التصريحُ به، فافهم.

[١٠٦٠١] (قولُهُ: بل يكونُ تطوُّعاً) أي: يكونُ الجميعُ في صورة الأقلِّ والزَّائدُ على نصفِ صاعِ كلِّ مسكينٍ في صورةِ الأكثر تطوُّعاً، "ح"[٦].

[١٠٦٠٢] (قولُهُ: أو صامَ) أطلَقَ فيه وفي الإطعام فدَلَّ أنَّهما يجوزان في الحلِّ والحرم ومتفرِّقاً [٢/ق٤٣٩/ب] ومتتابعاً لإطلاقِ النصِّ فيهما، "بحر"[٧].

[١٠٦٠٣] (قولُهُ: أقلَّ منه) بأنْ قتَلَ يَرْبُوعاً أو عصفوراً، فهو مخيَّرٌ أيضاً، "بحر"[٨].

[١٠٦٠٤] (قولُهُ: تصدَّقَ به) أي: على غيرِ الذين أعطاهم أوَّلاً، "شرح اللباب"[٩].

[١٠٦٠٥] (قولُهُ: ولا يجوزُ إلخ) تكرارٌ مع قوله: ((لا أقلَّ منه)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في الصيد ٢/٦٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٤.

(٣) المقولة [١٠٦٠٧] قوله: ((وتكفي الإباحة هنا)).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥١/ب.

(٥) المقولة [١٠٦٠٩] قوله: ((ولا أن يدفع إلخ)).

(٦) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٣.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٤.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتها ـ فصل في جزاء الصيد مطلقاً في الإحرام والحرم صـ٢٥٨ـ.

قال "المصنِّف" تبعاً لـ "البحر":((هكذا ذكروه هنا، وقدَّمَ[1] في الفطرة الجوازَ، فينبغي كذلك هنا، وتكفي الإباحةُ هنا.....

[١٠٦٠٦] (قولُهُ: قال "المصنِّف"[2] تبعاً لـ "البحر" إلخ) عبارةُ "البحر"[3]: ((وقد حقَّقنا في باب صدقة الفطر أنَّه يجوزُ أنْ يُفرَّقَ نصفُ الصَّاع على مساكينَ على المذهب، وأنَّ القائل بالمنع "الكرخيُّ"، فينبغي أنْ يكون كذلك هنا، والنصُّ هنا مطلقٌ، فيجري على إطلاقه، لكن لا يجوزُ أن يُعطَى لمسكينٍ واحدٍ كالفطرة؛ لأنَّ العدد منصوصٌ عليه)) اهـ.

وحاصلُهُ: اختيارُ الجواز إذا فُرِّقَ نصفُ صاعٍ على مساكينَ لإطلاق النصِّ وقياساً على الفطرة، لا[4] إذا أُعطِيَ كلُّ الواجب لمسكينٍ واحدٍ لتفويتِ العدد المنصوص في قوله تعالى: ﴿طَعَامُ مَسَٰكِينَ﴾ [المائدة ـ ٩٥]، لكن لا يخفى أنَّ جواز التَّفريق مخالفٌ لعامَّةِ كتب المذهب، على أنَّ إطلاق النصِّ يُحمَلُ على المعهود في الشَّرع، وهو دفعُ نصف الصَّاع لفقيرٍ واحدٍ، تأمَّل.

[١٠٦٠٧] (قولُهُ: وتكفي الإباحةُ هنا) أي: بخلاف الفطرة كما مرَّ[5]، قال في "شرح اللباب"[6]: ((وهذا عند "أبي يوسف" خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وعن "أبي حنيفة" روايتان، والأصحُّ أنَّه مع الأوَّلِ، لكنَّ هذا الخلاف في كفَّارةِ الحلق عن الأذى، وأمَّا كفَّارةُ الصيد فيجوزُ الإطعام على وجهِ الإباحة بلا خلافٍ، فيصنع[7] لهم طعاماً بقدْرِ الواجب، ويمكِّنهم منه حتَّى يستوفوا أكلتين مشبعتين غداءً وعشاءً، وإنْ غدَّاهم وأعطاهم قيمةَ العشاء أو بالعكس جاز، والمستحبُّ

---

(١) في "د" زيادة: (((قوله: وقدَّمَ) أي: صاحبُ "البحر"، وهذا من كلام المصنِّف، وكذا قوله: فينبغي، وأصلُ البحث لصاحب "البحر" كما أشار إليه الشارح، وهذا بالنظرِ إلى الدَّليل وإنْ كان المنصوصُ عليه خلافَهُ)).

(٢) "المنح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/ق١٠٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٣-٣٤.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((إلا)) بدل ((لا)).

(٥) المقولة [٨٧٦٢] قوله: ((وفي كل حال)).

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتها ـ فصل في جزاء اللبس والتغطية صـ٢٦٠ـ.

(٧) في "ب" و"م": ((يضيع)).

كدَفْعِ القيمـة)) (ولا) أنْ (يَدْفَـعَ) كـلَّ الطَّعـام (إلى مسـكينٍ واحـدٍ هنـا) بخـلاف الفطرة؛ لأنَّ العدد منصوصٌ عليه (كما لا يجوزُ دَفْعُهُ) أي: الجزاءِ.....

كونُهُ مأدوماً، ولا يُشترَطُ الإدامُ في خبز البُرِّ، واختُلِفَ في غيره))، وتمامُهُ فيه، وانظر لو لم يستوفوا الأكلتين بما صنَعَ لهم من القدْرِ الواجب هل يلزمُهُ أنْ يزيدَ إلى أنْ يشبعوا؟ والظاهرُ نعم، تأمَّل.

[١٠٦٠٨] (قولُهُ: كدَفْعِ القيمةِ) فيَدفَعُ لكـلِّ مسـكينٍ قيمـةَ نصـفِ صـاعٍ مـن بُـرٍّ، ولا يجـوزُ النَّقصُ عنها كما في العين، "بحر"[١]. لكنْ لا يجوزُ أداء المنصـوصِ عليـه بعضِـهِ عـن بعـضٍ باعتبـار القيمة، حتَّى لو أدَّى نصف صاعٍ من حنطةٍ جيِّدةٍ عـن صـاعٍ مـن حنطـةٍ وسـطٍ، أو أدَّى نصـفَ صاعٍ من تمرٍ تبلغُ قيمتُهُ نصفَ صاعٍ من بُرٍّ أو أكثرَ لا يُعتبَرُ، بـل يقـعُ عـن نفسـه، [٢/ق٤٤٠/أ] ويلزمُهُ تكميلُ الباقي، "شرح اللباب"[٢].

قلت: والمنصوصُ هو البُرُّ، والشَّعيرُ، ودقيقُهما، وسـويقُهما، والتَّمـرُ، والزَّبيـبُ بخـلاف نحـوِ الذُّرَةِ والماشِ[٣] والعَدَس، فلا يجوزُ إلاَّ باعتبار القيمة، وكـذا الخبزُ، فـلا يجـوزُ مقـدار وزنِ نصـفِ صاعٍ في الصحيح كما في "شرح اللباب"[٤].

[١٠٦٠٩] (قولُهُ: ولا أنْ يدفعَ إلخ) قال في "شرح اللباب"[٥]: ((ولو دفَعَ طعام ستَّةِ مسـاكينَ إلى مسكينٍ واحدٍ في يومٍ دفعةً واحدةً أو دفعاتٍ فلا روايةَ فيـه، واختلَـفَ المشـايخُ فيـه، وعـامَّتُهم لا يُجوِّزُ إلاَّ عن واحدٍ، وعليه الفتوى)) اهـ. ٢١٥/٢

واحترَزَ بقوله: ((في يومٍ)) عمَّا لو دفَعَ إلى واحدٍ في ستَّةِ أيَّامٍ كلَّ يومٍ نصفَ صاعٍ فـإنَّـه

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٤/٣.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتها ـ فصل في جزاء اللبس والتغطية صـ٢٦٠ـ.

(٣) تقدَّم التعريف به ١٦١/٦.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتها ـ فصل في أحكام الصدقة صـ٢٦٤ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتهـا ـ فصـل في أحكـام الدمـاء وشـرائط جوازهـا صـ٢٦٢ـ٢٦٣ـ.

(إلى مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له كأصلِهِ وإنْ علا وفرعِهِ وإنْ سفَلَ وزوجتِهِ وزوجِها، و) هذا (هو الحكمُ في كلِّ صدقةٍ واجبةٍ) كما مرَّ في المصرف.

(ووجَبَ بجَرْحِهِ ونَتْفِ شعرِهِ وقَطْعِ عضوِهِ.....

يُجزئه عندنا كما صرَّحَ به قبله[1]، ولا يخفى أنَّ المسكين الواحد غيرُ قيدٍ، حتَّى لو دفَعَ الكلَّ إلى مسكينين يكفي عن اثنين فقط والباقي تطوُّعٌ كما مرَّ[2] في قوله: ((أو أكثرُ منه)).

[١٠٦١٠] (قولُهُ: إلى مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له) عدَلَ في "البحر"[3] عن تعبيرهم بهذا إلى التَّعبيرِ بقوله: ((إلى أصلِهِ إلخ))، وقال: ((إنَّه الأَولى))، فلذا تَبِعَهُ "المصنِّف"، لكنْ خالفَهُ "الشارح"؛ لأنَّه أحصرُ وأظهرُ لشموله مملوكَهُ، ولا يَرِدُ النَّقض بالشَّريك؛ لأنَّه إنما لا تُقبَلُ شهادته له فيما هو مُشتَرَكٌ بينهما لا مطلقاً، فافهم.

[١٠٦١١] (قولُهُ: وهذا) أي: عدمُ جواز الدَّفع إلى أصله إلخ.

[١٠٦١٢] (قولُهُ: كما مرَّ[4] في المصرف) أي: في بابِ مصرف الزَّكاة وغيرها حيث قال: ((ولا إلى مَن بينهما وِلادٌ أو زوجيَّةٌ إلخ))، فذكرُ ذلك في ذلك الباب صريحٌ في أنَّه الحكمُ في كلِّ صدقةٍ واجبةٍ، فافهم.

[١٠٦١٣] (قولُهُ: ووجَبَ بجَرْحِهِ) أفاد بذكرِهِ بعد ذكر القتل أنَّه لم يَمُتْ منه، فلو غابَ ولم يعلم موتَهُ ولا حياتَهُ فالاستحسانُ أن يَلزَمَهُ جميعُ القيمة احتياطاً، كمن أخَذَ صيداً من الحرم ثمَّ أرسلَهُ ولا يدري أدَخَلَ الحرمَ أم لا؟ "محيط". ولو برئَ من الجرح ولم يبقَ له أثرٌ لا يسقطُ الجزاء،

(قولُهُ: فذِكْرُ ذلك في ذلك البابِ صريحٌ في أنَّه الحكمُ في كلِّ صدقةٍ إلخ) فيه أنَّه ليس فيما ذكرَهُ في ذلك البابِ تعرُّضٌ لحكمِ الصدقات الواجبة، بل إنما تعرَّضَ فيه لخصوصِ مصرف الزَّكاة، فاعتراضُ "ط" هنا واردٌ على "الشارح".

---

(١) أي: في "شرح اللباب".

(٢) صـ٢٨٣ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٤.

(٤) ٦/٩٤ وما بعدها "در".

ما نقَصَ) إنْ لم يَقصِد الإصلاحَ[١]، فإنْ قصَدَهُ[٢] كتخليصِ حمامةٍ من سِنَّورٍ أو شبكةٍ فلا شيءَ عليه وإنْ ماتَتْ.

(و) وجب (بنَتْفِ ريشِهِ[٣] وقَطْعِ قوائمِهِ).....

"بدائع"[٤]. وفي "المحيط" خلافُهُ، واستظهَرَ في "البحر"[٥] الأوَّلَ، ومشى في "اللباب"[٦] على الثاني، وقوَّاهُ في "النهر"[٧].

[١٠٦١٤] (قولُهُ: ما نقَصَ) فيُقوَّمُ صحيحاً ثمَّ ناقصاً، فيشتري بما بين القيمتين هدياً أو يصومُ، "ط"[٨] عن "القُهُستانيِّ"[٩]. قال: ((وهذا لو لم يُخرِجه الجرحُ ونحوه عن حيِّزِ الامتناع، وإلاَّ ضمن كلَّ القيمةِ)) اهـ.

ولو لم يكفِّر حتَّى قتلَهُ ضَمِنَ قيمته فقط، وسقط نقصانُ الجراحة كما حقَّقَهُ في "الفتح"[١٠] تبعاً لـ "البدائع"[١١] على خلافِ ما في "البحر" عن "المحيط"، [٢/ق٤٤٠/ب] وتمامُهُ فيما علَّقته عليه[١٢].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: (إنْ لم يقصد الإصلاحَ) أي: للصَّيدِ، "معراج")).

(٢) ((فإنْ قصَدَهُ)) ليست في "د".

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: (بنتف ريشه إلخ) عبارة "الهداية": ولو نَتَفَ ريشَ طائرٍ، أو قطَعَ قوائمَ صيدٍ، فخرَجَ من حيِّزِ الامتناع فعليه قيمتُهُ كاملةً)).

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان حكم ما يحرم على محرم ٢/٢٠٥.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٥.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في الجرح صـ٢٤٢ـ.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥١/ب.

(٨) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ١/٥٢٩.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ١/٢٥٩.

(١٠) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣/١٤.

(١١) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان حكم ما يحرم على المحرم ٢/٢٠٥.

(١٢) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: وإن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٥.

حتَّى خرَجَ عن حيِّزِ الامتناع (وكَسْرِ بيضِهِ) غيرِ المَـذِرِ (وخـروجِ فـرخٍ ميـتٍ بـه) أي: بالكسرِ.....

[١٠٦١٥] (قولُهُ: حتَّى خرَجَ عن حيِّزِ الامتناع) عبَّرَ تبعاً لـ "الدرر"[١] بحرفِ الغاية دون التعليل لأنَّ المراد بالرِّيش والقوائم جنسُهما الصادقُ بالقليل منهما؛ إذ لا شكَّ أنَّه لا يُشترَطُ في لزومِ كلِّ القيمة نتفُ كلِّ الرِّيش وقطعُ كلِّ القوائم، بل المرادُ ما يُخرِجُهُ عن حيِّزِ الامتناع، أي: عن أن يبقى ممتنعاً بنفسه، فافهم.

والحيِّزُ ـ كما في "الصحاح"[٢] ـ بمعنى الناحيةِ، فهو هنا مقحمٌ كما في "القُهُستانيِّ"[٣]، فهو كظَهْرٍ في قولهم: ظَهْرَ الغيب، ولا وجهَ للقول بأنَّه من إضافةِ المشبَّه به للمشبَّه، فافهم.

[١٠٦١٦] (قولُهُ: غيرِ المذِرِ) بكسر الذَّال بمعنى الفاسد، قيَّدَ به لأنَّه لو كسَرَ بيضةً مَذِرةً لا شيءَ عليه؛ لأنَّ ضمانها ليس لذاتها بل لعرضيَّةِ أنْ تصيرَ صيداً، وهو مفقودٌ في الفاسدة ولو كان لقشرِها قيمةٌ كبيضِ النَّعام خلافاً لِما قالَهُ "الكرمانيُّ"؛ لأنَّ المحرِم غيرُ منهيٍّ عن التعرُّضِ للقشر كما في "الفتح"[٤]، "بحر"[٥] ملخَّصاً.

[١٠٦١٧] (قولُهُ: وخروجِ فرخٍ ميتٍ به) معطوفٌ على قوله: ((بنَتْفِ))، قال في "اللباب"[٦]: ((وإنْ خرَجَ منها ـ أي: من البيضةِ ـ فرخٌ ميتٌ فعليه قيمةُ الفرخ حيًّا، ولا شيءَ في البيضة)) اهـ.

وقوله: ((به)) متعلِّقٌ بميت، قال في "البحر"[٧]: ((وقيَّدَ بقوله: به لأنَّه لو عَلِمَ موتَهُ بغير الكسر فلا ضمانَ عليه للفرخ لانعدام الإماتة، ولا للبيض لعدم العرضيَّة)) اهـ. ولو لم يعلم أنَّ موته

---

(١) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٨.

(٢) "الصحاح": مادة ((حوز)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ١/٢٥٩.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/١٥.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٥-٣٦.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في البيض صـ٢٤٥ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٦.

(وذَبْحِ حلالٍ صيدَ الحرم وحَلْبِهِ) لبنَهُ (وقطعِ حشيشِهِ وشجرِهِ) حالَ كونِهِ.....

بسببِ الكسر أوْ لا فالقياسُ أن لا يُغرَّمَ غيرَ البيضة؛ لأنَّ حياة الفرخِ غيرُ معلومـةٍ، وفي الاستحسـانِ: عليه قيمةُ الفرخ حيًّا، "عناية"[١].

[١٠٦١٨] (قولُهُ: وذبحِ حلالٍ صيـدَ الحـرمِ) سيعيدُ "المصنِّف" هـذه المسألةَ، ونتكلَّـمُ عليهـا هناك[٢].

[١٠٦١٩] (قولُـهُ: وحَلْبِـهِ لبنَـهُ) لأنَّ اللَّبَـن مـن أجـزاء الصيـدِ، فتجـبُ قيمتـه كمـا صـرَّحَ بـه في "النقاية"[٣] و"الملتقى"[٤]، وكذا لو كسَرَ بيضَهُ أو جرَحَهُ يضمنُ كما في "البحر"[٥].

ثمَّ إنَّ ذِكْرَ "الشارح" المفعولَ ـ وهو ((لبنَهُ)) ـ يفيـدُ أنَّ الحلـب مصـدرٌ مضـافٌ إلى ضميـرِ الفاعل ـ وهو الحلالُ ـ مع أنَّه غيرُ قيدٍ، فلو ترَكَ ذِكْرَ ((لبنَـهُ))، وجعَـلَ المصـدرَ مضافـاً إلى ضميـرِ المفعول ـ وهو الصَّيدُ ـ لكان أَولى؛ لأنَّه يشملُ حينئذٍ ما إذا كان الحـالبُ مُحرِمـاً، لكنَّـه لا يختـصُّ بصيدِ الحلِّ[٦]، تأمَّل.

[١٠٦٢٠] (قولُهُ: وقطعِ حشيشِهِ وشجرِهِ) ذكَـرَ "النـوويُّ"[٧] عـن أهـل اللغـة: ((أنَّ العشـب والخَلَى بـالقصرِ اسـمٌ لـلرَّطْب، والحشـيشَ لليـابس، وأنَّ الفقهـاء يطلقـون الحشـيشَ علـى الرَّطْـب [٢/ق٤٤١/أ] أيضـاً مجازاً باعتبار ما يَؤُولُ إليه)) اهـ. وفي "الفتح"[٨]: ((والشَّجرُ اسمٌ للقائم الـذي

(قولُهُ: لا يختصُّ بصَيْدِ الحلِّ إلخ) حقُّه: الحرم.

---

(١) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ١٥/٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) المقولة [١٠٦٧٥] قوله: ((وتجب قيمته بذبح حلال)).

(٣) انظر "شرح النقاية" للقاري: كتاب الحج ـ فصل في الجنايات ٥١٩/١.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: وإن قتل محرم صيد البر ٢٢٧/١.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٤/٣ـ٣٥ ، ٤١.

(٦) في "م": ((الحرم)) وهو الصواب، وانظر "التقريرات".

(٧) "المجموع": كتاب الحج ـ باب ما يجب في محظورات الإحرام من كفارة وغيرها ٤٥٧/٧ـ٤٥٨.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣٣/٣.

(غيرَ مملوكٍ) يعني: النَّابتَ بنفسِهِ، سواءٌ كان مملوكاً أوْ لا، حتَّى لو نبَتَ في مِلْكِهِ أمُّ غَيْلانَ.....

بحيث ينمو، فإذا جَفَّ فهو حَطَبٌ)) اهـ.

وأطلَقَ في القاطع فشملَ الحلالَ والمحرم، وقيَّدَ بالقطع لأنَّه ليس في المقلوعِ ضمانٌ، وأشار بضمانِ قيمته إلى أنَّه لا مدخلَ للصوم هنا، وإلى أنَّه يملكُهُ بأداءِ الضَّمان كما في حقوقِ العباد، ويكره الانتفاعُ به بيعاً وغيرَهُ، ولا يكرهُ للمشتري، وتمامُهُ في "البحر"[1].

[١٠٦٢١] (قولُهُ: غيرَ مملوكٍ ولا مُنْبَتٍ) اعلم أنَّ النَّابت في الحرم إمَّا جافٌّ أو منكسرٌ أو إذْخِرٌ أو غيرُها، والثلاثةُ الأُوَلُ مستثناةٌ من الضَّمان كما يأتي[2]، وغيرُها إمَّا أن يكون أنبتَهُ الناسُ أوْ لا، والأوَّلُ لا شيءَ فيه سواءٌ كان من جنسِ ما يُنبِتُهُ النَّاسُ كالزَّرع أوْ لا كأمِّ غَيْلان[3]، والثاني إنْ كان من جنسِ ما يُنْبِتونه فكذلك، وإلاَّ ففيه الجزاءُ، فما فيه الجزاءُ هو النَّابتُ بنفسه، وليس مما يُستنبَتُ ولا منكسراً ولا جافًّا ولا إذْخِراً كما قرَّرَهُ في "البحر"[4]، وذكَرَ: ((أنَّ المراد من قول "الكنز": غيرَ مملوكٍ هو النَّابتُ بنفسه مملوكاً أوْ لا؛ لئلاَّ يَرِدَ عليه ما لو نبَتَ في مِلْكِ

(قولُ "الشارح": يعني: النَّابتَ بنفسِهِ إلخ) يخرُجُ به ما أنبَتَهُ الناسُ بقسميه من جنسِ ما يُنبِتُونه أوْ لا.

(قولُهُ: وقيَّدَ بالقطع لأنَّه ليس في المقلوع ضمانٌ إلخ) أي: بأنْ وجَدَهُ مقلوعاً وانتفع به، وإلاَّ فلو قلَعَهُ يضمنُهُ.

(قولُهُ: وإلى أنَّه يملكُهُ بأداءِ الضَّمان إلخ) لا دلالةَ على ملكِهِ بضمانِ قيمته.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٦-٤٧.

(٢) المقولة [١٠٦٣٠] قوله: ((إلاَّ ما جفَّ أو انكسر)).

(٣) أمُّ غيلان: شجرُ السَّمُر، "قاموس" مادة ((غيل)). والسَّمُر واحدُهُ سَمُرَةٌ بضمِّ الميم: من شجر الطلح، "مختار الصحاح" مادة ((سمر)).

قال الحلبي في "تحفة الأخيار" ق١٤١/ب: ((وهو مصروفٌ؛ لأنَّه اسمُ جنسٍ، فليس بعَلَمٍ ولا صفةٍ)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٦.

فقطَعَها إنسانٌ فعليه قيمةٌ لمالكِها وأخرى لحقِّ الشَّرع بناءً على قولهما المفتى به مِن تَمَلُّكِ أرضِ الحرم (ولا مُنْبَتٍ) أي: ليس من جنسِ ما يُنبِتُهُ الناسُ، فلو مِن جنسِهِ فلا شيءَ.....

٢١٦/٢ رجلٍ ما لا يُستنبَتُ كأمِّ غَيْلان، فإنَّه مضمونٌ أيضاً كما نَصَّ عليه في "المحيط"))، وما أجابَ به في "النهر"[1] لم يظهر لي وجهُ صحَّتِهِ، فلذا خالَفَ "الشارحُ" عادتَهُ ولم يتابعه، بل تابَعَ "البحر"، ويأتي[2] قريباً في الشَّرح.

[١٠٦٢٢] (قولُهُ: فقطَعَها إنسانٌ) لم يذكر ما إذا قطَعَها المالكُ، ونقل في "غاية الإتقان" عن "محمَّدٍ" أنَّه قال في أمِّ غيلان: ((تنبُتُ في الحرم في أرضِ رجلٍ ليس لصاحبه قطعُهُ، ولو قطَعَهُ فعليه لعنةُ الله))، ومقتضاه أنْ لا يجبَ عليه جزاءٌ، لكنَّه مخالفٌ لِما مرَّ[3] من أنَّ كلَّ ما يَنبُتُ بنفسه ولم يكن من جنسِ ما يُنبِتُهُ الناس ففيه القيمةُ سواءٌ كان مملوكاً أوْ لا، فينبغي أنْ تلزمَهُ قيمةٌ واحدةٌ لحقِّ الشَّرع، أفادَهُ "نوح أفندي"، وصرَّحَ في "شرح اللباب"[4] بضمانه جازماً به.

[١٠٦٢٣] (قولُهُ: بناءً على قولهما إلخ) أمَّا على قول "الإمام": إنَّ أرض الحرم سوائبُ ـ أي: أوقافٌ في حكمِ السَّوائب ـ فلا يُتصوَّرُ قولهم: لو نبَتَ في ملكه، "بحر"[5]. وعليه فالواجبُ قيمةٌ واحدةٌ لحقِّ الشَّرع فقط.

[١٠٦٢٤] (قولُهُ: فلو من جنسِهِ إلخ) لأنَّ الذي يُنبته الناسُ غيرُ مستحقٍّ للأمن بالإجماع،

(قولُ "الشارح": أي: ليس من جنسِ ما يُنبِتُهُ الناسُ إلخ) خرَجَ به ما نبَتَ بنفسِهِ ويعتادُ الناس إنباتَهُ، وبقيت صورةٌ واحدةٌ فيها الجزاءُ، وهي ما نبَتَ بنفسِهِ ولم يُعتَدْ إنباتُهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/ب.

(٢) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: يجوز للمحرم صـ٢٥٤ـ٢٥٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٧/٣ بتصرف.

كمقلوعٍ وورقٍ لم يَضُرَّ بالشَّجر، ولذا حَلَّ قطعُ الشَّجر المثمر؛ لأنَّ إثماره أُقِيْمَ مُقامَ الإنبات.....

[٢/ق٤٤١/ب] وما لا يُنْبِتونه عادةً إذا أنبتوه التحقَ بما يُنْبِتونه عادةً، فكان مثلَهُ بجامعِ انقطاع كمال النِّسبة إلى الحرم عند النِّسبة إلى غيره بالإنبات كما في "الهداية"[١] و"العناية"[٢]، "شرنبلاليَّة"[٣].

[١٠٦٢٥] (قولُهُ: كمقلوعٍ) أي: إذا انقلَعَتْ شجرةٌ إنْ كانت عروقُها لا تسقيها فلا شيءَ بقطعِها، "لباب"[٤].

[١٠٦٢٦] (قولُهُ: ولذا) أي: لكون الشَّجر أو الحشيش الذي هو من جنسِ ما يُنبِتُه الناس لا شيءَ فيه من جزاءِ لحقِّ الشَّرع ولا من حرمةٍ، "ط"[٥].

[١٠٦٢٧] (قولُهُ: حَلَّ قطعُ الشَّجرِ المثمرِ) أي: وإنْ لم يكن من جنسِ ما يُنْبِتُه الناس، لكن إنْ كان له مالكٌ توقَّفَ على إجازته، وإلاَّ وجَبَتْ قيمتُهُ له كما لا يخفى، "ط"[٦].

[١٠٦٢٨] (قولُهُ: لأنَّ إثماره إلخ) بدلٌ من قوله: ((ولذا إلخ))؛ لأنَّ ما كان من جنسِ ما يُنْبِتُه الناسُ إذا نَبَتَ بنفسه إنما لا يجبُ فيه شيءٌ؛ لأنَّه بمنزلةِ ما أنبتوه، تأمَّل.

(قولُهُ: إنْ كانت عروقُها لا تسقيها فلا شيءَ بقَطْعِها) أي: بقَطْعِ عروقِها، كذا رُوِيَ عن "محمَّدٍ". اهـ "شرح اللباب".

ومفهومُهُ أنَّه إنْ كانت عروقُها تسقيها فلا عبرةَ بانقلاعِها، فهي كالرَّاسخة. اهـ "سندي".

(قولُهُ: أي: لكَوْنِ الشَّجرِ أو الحشيشِ إلخ) الأظهرُ جَعْلُ اسمِ الإشارة عائداً لِما استُفِيدَ من تفسيره لكلام "المصنِّف"، أي: ولكونِ النَّابتِ بنفسه الذي ليس مما يُنبِتُهُ هو الحرامَ حَلَّ قطعُ إلخ، لكنْ لَمَّا كانت هذه العلَّةُ غيرَ تامَّةٍ إلاَّ بضميمةِ العلَّةِ الثانية قال:((لأنَّ إثمارَهُ إلخ))، فهي علَّةٌ لعلِّيَّةِ الأُولى.

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٥.

(٢) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٣٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: يجوز للمحرم صـ٢٥٥ـ.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

(قيمتُهُ) في كلِّ ما ذُكِرَ (إلاَّ ما جَفَّ) أو انكسَرَ لعدمِ النَّماءِ، أو ذهَبَ بحَفْرِ كانونٍ أو ضربِ فُسطاطٍ؛ لعدم إمكانِ الاحترازِ عنه؛ لأنَّه تَبَعٌ[1].

(والعبرةُ للأصل لا لغصنِهِ، وبعضُهُ) أي: الأصلِ (كهو) ترجيحاً للحُرْمةِ.....

[١٠٦٢٩] (قولُهُ: قيمتُهُ) فاعلُ ((وجَبَ))، وقوله: ((في كلِّ ما ذُكِرَ)) أي: قيمةُ ما أتلَفَهُ في كلِّ ما ذُكِرَ من المسائل الثمانية، ففي الأُوليين والخامسةِ قيمةُ الصَّيد، وفي الثالثة البيضِ، وفي الرَّابعة الفرخِ، وفي السادسة اللَّبنِ، وفي السابعة الحشيشِ، وفي الثامنة الشَّجرِ.

[١٠٦٣٠] (قولُهُ: إلاَّ ما جَفَّ أو انكسَرَ) أي: فلا يضمنُهُ القاطع إلاَّ إذا كان مملوكاً، فيضمنُ قيمته لمالكِهِ كما في "شرح اللباب"[2]، والجافُّ بالجيم: اليابس، وقد مَرَّ[3] أنَّه يُسمَّى حَطَباً.

[١٠٦٣١] (قولُهُ: أو ضَرْبِ فُسطاطٍ) أي: خيمةٍ، ومثلُهُ ما لو ذهَبَ بمشيِهِ أو مشيِ دوابِّه كما في "اللباب"[4].

[١٠٦٣٢] (قولُهُ: لعدمِ إمكان الاحترازِ عنه لأنَّه تبعٌ) كذا في بعضِ النسخ، والصوابُ ذكر قوله: ((لأنَّه تبعٌ)) بعد قوله: ((لا لغصنِهِ)) كما في بعض النسخ.

[١٠٦٣٣] (قولُهُ: والعبرةُ للأصل إلخ) في "البحر"[5] عن "الأجناس": ((الأغصانُ تابعةٌ لأصلها، وذلك على ثلاثةِ أقسامٍ:

أحدها: أنْ يكون أصلُها في الحرم والأغصانُ في الحلِّ، فعلى قاطعِ الأغصان القيمةُ.

الثاني: عكسُهُ، فلا شيءَ عليه فيهما.

الثالث: بعضُ الأصل في الحلِّ وبعضُهُ في الحرم، ضَمِنَ سواءٌ كان الغصنُ من جانب الحلِّ أو الحرم)) اهـ.

---

(١) من ((لعدم)) إلى ((تبع)) ساقط من "د".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: يجوز للمحرم صـ٢٥٥ـ.

(٣) المقولة [١٠٦٢٠] قوله: ((وقَطْعِ حشيشه وشجره)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل: يجوز للمحرم صـ٢٥٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل المحرم صيداً إلخ ٤٧/٣ باختصار.

(والعبرةُ لمكانِ الطائر، فإنْ كان) على غصنٍ بحيث (لو وقَعَ) الصَّيدُ (وقَعَ في الحـرم فهو صيدُ الحرم، وإلاَّ لا، ولو كان قوائمُ الصَّيدِ) القائمِ (في الحـرمِ ورأسُـهُ في الحـلِّ فالعبرةُ لقوائمه) وبعضُها ككلِّها (لا لرأسِهِ) وهذا في القائم،.....

[١٠٦٣٤] (قولُهُ: والعبرةُ لمكانِ الطائر) أي: لمكانِهِ من الشَّـجرة لا لأصلهـا؛ لأنَّ الصَّيـد ليـس تابعاً لها، "ط"[١].

[١٠٦٣٥] (قولُهُ: بحيث لو وقَعَ الصيدُ) فسَّرَ الضَّمير به مع أنَّ مرجعه الطـائرُ قصـداً للتَّعميـم، فإنَّ هذا الحكمَ لا يخصُّ الطيرَ اهـ "ح"[٢].

[١٠٦٣٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لو وقَعَ في الحلِّ فهو من صيـدِ الحـلِّ، ولـو أخَـذَ الغصـنُ شـيئاً من الحلِّ [٢/ق٤٤٢/أ] والحرم فالعبرةُ للحرم ترجيحاً للحاظر كما يُعلَمُ من نظائره، "ط"[٣].

[١٠٦٣٧] (قولُهُ: القائمِ) محترزُهُ ما يذكرُهُ من النـائم، ولـو قـال: والعبرةُ لقوائـمِ الطير لكـان أخصرَ وأعمَّ؛ لأنَّه يفيدُ حكمَ ما إذا كانت في الحلِّ، "ط"[٤].

[١٠٦٣٨] (قولُهُ: وبعضُها ككلِّها) أي: لو كان بعضُ قوائمه في الحـرم فهـو ككلِّهـا، فيجـبُ الجزاء، قال في "شـرح اللبـاب"[٥]: ((أي: مـن غـيرِ نظـرٍ إلى الأقـلِّ والأكـثرِ مـن القوائـم في الحـلِّ أو الحرم))، وهذا في القائم لا حاجةَ إليه مع قوله سابقاً: ((القائم))، "ط"[٦].

(قولُهُ: ولو أخَذَ الغصنُ شيئاً من الحلِّ والحرمِ فالعبرةُ للحَرَم إلخ) إنما يظهرُ فيما لو وقَعَ وقَعَ في الحرم.

(قولُهُ: وهذا في القائمِ لا حاجةَ إليه إلخ) لعلَّه قولُهُ:((وهذا)) كما هو عبارة "ط".

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/أ.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥٠ـ.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣١.

ولو كان نائماً فالعبرةُ لرأسِهِ لسقوطِ اعتبارِ قوائمِهِ حينئذٍ، فاجتَمَعَ المبيحُ والمحـرِّم، والعبرةُ لحالة الرَّمي،.....

[١٠٦٣٩] (قولُهُ: ولو كان نائماً فالعبرةُ لرأسِهِ) مقتضاه: أنَّه لو كان رأسُهُ في الحلِّ فقط فهو من صيدِ الحـلِّ، وبه صرَّحَ في "السِّراج"، لكنَّ مقتضى قوله: ((فاجتمع المبيحُ والمحرِّم)) أنَّه من صيدِ الحرم؛ لأنَّ القاعدة ترجيحُ المحرِّم، وعبارة "البحر"[1] كالصَّريحةِ فيما قلنا، وكذا قوله في "اللباب": ((لو كان مضطجعاً في الحلِّ وجزءٌ منه في الحرمِ فهو من صيد الحرم))، وقال شارحه "القاري"[2]: ((أيَّ جزءٍ كان، وقال "الكرمانيُّ": لو مضطجعاً في الحـلِّ ورأسُهُ في الحرم يضمنُ؛ لأنَّ العبرة لرأسِهِ، وهو موهمٌ أنَّ الجزء المعتبر هو الرَّأسُ لا غير، وليس كذلك، بل إذا لم يكن مستقرَّاً على قوائمه يكونُ بمنزلة شيءٍ مُلقىً، وقد اجتمَعَ فيه الحلُّ والحرمة، فيُرجَّحُ جانبُ الحرمة احتياطاً، ففي "البدائع"[3]: إنما تُعتبَرُ القوائمُ في الصَّيد إذا كان قائماً عليها، وجميعُهُ إذا كان مضطجعاً اهـ. وهو بظاهره ـ كما قال في "الغاية" ـ يقتضي أنَّ الحلَّ لا يثبت إلاَّ إذا كان جميعُهُ في الحلِّ حالةَ الاضطجاع، وليس كذلك، ففي "المبسوط"[4]: إذا كان جزءٌ منه في الحرم حالةَ النَّوم فهو من صيدِ الحرم، والله أعلم)) اهـ، فافهم.

[١٠٦٤٠] (قولُهُ: والعبرةُ لحالةِ الرَّمي) أي: المعتبرُ في الرَّامي حالةُ الرَّمي لا حالةُ الوصول

(قولُهُ: يقتضي أنَّ الحِلَّ لا يَثبُتُ إلخ) في هذه العبارة شيءٌ تأمَّلْهُ؛ إذ ليس مرادُ "البدائع" بقوله: ((وجميعُهُ إلخ)) أنَّ الحلَّ لا يَثبُتُ إلاَّ إذا كان جميعُهُ في الحلِّ، بل مرادُهُ أنَّ أيَّ جزءٍ منه إذا وُجِدَ في الحرم كَفَى للحرمة، ولا اعتبارَ بخصوص القوائم، ولو كان مقتضى عبارةِ "البدائع" ما ذكرَهُ في "الغاية" لكانَ ما فيها مُسلَّماً، ولا يُعترَضُ عليه بما في "المبسوط".

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٢/٣.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥٠ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما الذي يرجع ٢١١/٢ بتصرف.

(٤) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب جزاء الصيد ١٠٣/٤ بتصرف.

إلاَّ إذا رماه من الحلِّ ومَرَّ السَّهمُ في الحرم يجبُ الجزاءُ استحساناً، "بدائع".

(ولو شَوَى بَيْضاً أو جَرَاداً) أو حلَبَ لَبَنَ صيدٍ (فضَمِنَهُ لم يَحرُمْ أكلُهُ).....

عند "الإمام"، حتَّى لو رَمَى مجوسيٌّ إلى صيدٍ فأسلَمَ، ثـمَّ وصـل السَّـهمُ إليـه لا يُؤكَـلُ، ولـو رمـى مسلمٌ فارتَدَّ، ثمَّ وصَلَ السَّهم يُؤكَلُ، "ح" عن "البحر"[١].

٢/٢١٧ [١٠٦٤١] (قولُهُ: إلاَّ إذا رماه إلـخ) أقـول: قـال في "اللبـاب"[٢]: ((ولـو رمـى صيـداً في الحـلِّ فهرَبَ فأصابَهُ السَّهمُ في الحرم ضَمِنَ، ولو رماه في الحلِّ وأصابه في الحلِّ فدخَـلَ الحـرمَ فمـات فيـه لم يكن عليه الجزاءُ، ولكن لا يحلُّ أكلـه، ولـو كـان الرَّامـي في الحـلِّ والصيـدُ في [٢/ق٤٤٢/ب] الحلِّ، إلاَّ أنَّ[٣] بينهما قطعةً من الحرم، فمَرَّ فيها السَّهمُ لا شيء عليه)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ ما ذكرَهُ "الشارح" هـو المسـألةُ الأخيرة كمـا هـو المتبـادرُ، مـع أنَّـه قـد جـزَمَ في "البحر"[٤] أيضاً: ((بأنَّه لا شيءَ فيها)) من غيرِ حكاية استحسانٍ أو قيـاسٍ، وإنمـا حكـى ذلـك في المسـألة الأولى، حيـث نقَـلَ أوَّلاً عـن "الخانيَّـة"[٥] وجـوبَ الجـزاء، و: ((أنَّـه اختلَـفَ كـلامُ "المبسوط"، ففي موضعٍ[٦]: لا يجبُ، وفي موضـعٍ[٧]: يجب، وأنَّ هـذه المسـألةَ مسـتثناةٌ مـن أصـل "أبي حنيفة"، فإنَّ عنده المعتبرُ حالةُ الرَّمي إلاَّ في هذه المسألة خاصَّةً))، ثمَّ نقَلَ[٨] عن "البدائع"[٩]:

---

(١) لم نره في "البحر"، لكن في "ح" ـ كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/أ ـ بعدما سبق: ((وكذا إذا رمى الحلالُ وهو في الحلِّ صيداً في الحرم فإنَّه لا جزاء عليه قياساً، وفي الاستحسان عليه الجزاء كما في "البحـر"))، ولـم نـره في "البحر" كذلك، وانظر الصحيفة الآتية، التعليق (٣).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥١ـ.

(٣) في "الأصل": ((ولأن)) بدل ((إلاَّ أن))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٢/٣.

(٥) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في محظورات الحرم ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب جزاء الصيد ٨٥/٤.

(٧) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الصيد في الحرم ١٨٨/٤.

(٨) أي: صاحب "البحر".

(٩) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: ويتصل بهذا إلخ ٢٠٩/٢.

وجازَ بيعُهُ ويكرهُ، ويَجعَلُ ثمنَهُ في الفداء إنْ شاءَ لعدم الذَّكاة بخلاف ذَبْحِ المُحْرِم أو صيدِ الحرم فإنَّه ميتةٌ.....

((أن الوجوبَ استحسانٌ وعدمَهُ قياسٌ))، ووفَّقَ به بين كلامي "المبسوط"، وكذا صرَّحَ "القاري"[1] عن "الكرمانيِّ": ((بأنَّها مستثناةٌ احتياطاً في وجوب الضَّمان)).

وبه ظهَرَ أنَّ "الشارح" اشتبَهَ عليه إحدى المسألتين بالأخرى، وسبقَهُ إلى ذلك صاحبُ "النهر"[2]، ولا يصحُّ حملُ كلامه على ما إذا مَرَّ السَّهمُ في الحرم وأصاب الصَّيدَ في الحرم؛ لأنَّه إنْ كان الصَّيدُ وقت الرَّمي في الحرم لم تكن المسألة مستثناةً من اعتبارِ حالة الرَّمي، ويكونُ وجوبُ الجزاء لا شكَّ فيه قياساً واستحساناً، وما نقَلَهُ "ح" عن "البحر" لم أره فيه[3]، وإن كان الصَّيدُ وقت الرَّمي في الحلِّ والإصابةُ في الحرمِ يصيرُ قوله: ((ومَرَّ السَّهمُ في الحرم)) لا فائدة فيه، فافهم.

[١٠٦٤٢] (قولُهُ: وجازَ بيعُهُ إلخ) ومثلُهُ لو قطَعَ حشيشَ الحرم أو شجرَهُ وأدَّى قيمتَهُ ملَكَهُ، ويكرهُ بيعه، قال في "الهداية"[4]: ((لأنَّه ملَكَهُ بسببٍ محظورٍ شرعاً، فلو أطلَقَ: له بيعُهُ لتطرُّقِ الناس إلى مثله، إلاَّ أنَّه يجوزُ البيع مع الكراهةِ بخلاف الصَّيد)) اهـ. أي: لأنَّه بيعُ ميتةٍ.

[١٠٦٤٣] (قولُهُ: لعدمِ الذَّكاةِ) علَّةٌ لجوازِ أكلِهِ وبيعِهِ، أي: لأنَّه لا يفتقرُ إلى الذَّكاة، فلا يصيرُ ميتةً، ولذا يباحُ أكلُهُ قبل الشيِّ، "بحر"[5] عن "المحيط".

[١٠٦٤٤] (قولُهُ: بخلافِ ذبح المحرم) أي: ذبحِهِ صيدَ الحلِّ أو الحرم، وقولُهُ: ((أو صيدِ الحرم)) عطفٌ على ((المحرم))، أي: وبخلافِ ذبح صيد الحرم من حلالٍ أو محرمٍ، فالمصدرُ في المعطوف عليه مضافٌ إلى فاعله، وفي المعطوف إلى مفعوله، وفي نسخةٍ: ((أو حلالٍ صيدَ الحرم))،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥١ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/ب.

(٣) مراد ابن عابدين بقوله:((لم أره فيه)) ما نقله "ح" عن "البحر" من قوله: ((وكذا إذا رمى الحلالُ وهو في الحلِّ صيداً في الحرم إلخ))، كما قدَّمناه في الصحيفة السابقة، التعليق (١)؛ إذ هذه المسألة هي المرادة هنا، ولم نرها في "البحر"، وإنما المسألةُ في "البحر" فيما لو رمى صيداً في الحلِّ، فنفَرَ الصيد ووقَعَ السَّهم في الحرم، لا فيما إذا رمى الحلالُ صيداً في الحرم كما نقل عنه "ح"، فليتنبه.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٥.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٦.

(ولا يُرعَى حشيشُهُ) "بداية"[١] (ولا يُقطَعُ).....

وهي أحسنُ، لكنَّ كون ذبحِ الحلال صيدَ الحرم ميتةً أحدُ قولين كما ستعرفُهُ[٢].

[١٠٦٤٥] (قولُهُ: ولا يُرعَى حشيشُهُ) أي: عندهما، وجوَّزَهُ "أبو يوسف" للضَّرورة، فإنَّ منع الدوابِّ [٢/ق٤٤٣/أ] عنه متعذِّرٌ، وتمامُهُ في "الهداية"[٣]، ونقَلَ بعضُ المحشِّين عن "البرهان" تأييدَ قوله بما حاصلُهُ: ((أنَّ الاحتياج للرَّعْي فوق الاحتياجِ للإذْخِر، وأقربُ حدِّ الحرم فوقَ أربعة أميالٍ، ففي خروج الرُّعاةِ إليه ثمَّ عودِهم قد لا يبقى من النهار وقتٌ تَشبَعُ فيه الدوابُّ، وفي قوله ﷺ: «لا يُختلَى خَلاها، ولا يُعضَدُ شوكُها»[٤] وسكوتِهِ عن نفي الرَّعي إشارةٌ لجوازه، وإلاَّ لبيَّنَهُ، ولا مساواةَ بينهما ليُلحَقَ به دلالةً؛ إذ القطعُ فعلُ العاقل، والرَّعْيُ فعلُ العجماء، وهو جُبارٌ، وعليه عملُ الناس، وليس في النصِّ دلالةٌ على نفيِ الرَّعْي ليلزمَ من اعتبارِ الضَّرورة معارضتُهُ بخلاف الاحتشاشِ)) اهـ.

لكنْ في قوله: ((والرَّعْيُ فعلُ العجماء)) نظرٌ؛ لأنَّها لو أرتعتْ بنفسها لا شيءَ عليه اتِّفاقاً، وإنما الخلافُ في إرسالها للرَّعْي، وهو مضافٌ إليه.

(قولُهُ: وإنما الخلافُ في إرسالِها للرَّعي، وهو مضافٌ إليه) هو وإنْ أُضيفَ إليه باعتبارِ التسبُّبِ لا ينفي إضافتَهُ إليها وأنَّه فِعْلُها، فلا يصحُّ إلحاقُهُ وقياسُهُ على ما ورَدَ به؛ لأنَّه فيما كان الفعلُ مضافاً للعاقل من كلِّ وجهٍ، وفعلُ العجماء أدنى حالاً مما ورَدَ به النصُّ لإضافتِهِ له مِن بعضِ الوجوه، فلا يصحُّ القياسُ لعدم المساواة، تأمَّل.

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الحج ـ فصل في جزاء الصيد ١/١٧٥.

(٢) المقولة [١٠٦٧٣] قوله: ((وذبحه في الحل)).

(٣) انظر "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/١٧٥-١٧٦.

(٤) أخرجه أحمد ١/٢٥٣، ٣١٦، ٣٣٢، والبخاريّ(١٣٤٩) كتاب الجنائز ـ باب الإذخر والحشيش في القبر، و(١٥٨٧) كتاب الحج ـ باب فضل الحرم، و(١٨٣٣) كتاب جزاء الصيد ـ باب: لا يُنفَّرُ صيدُ الحَرَم، و(٢٠٩٠) كتاب البيوع ـ باب ما قيل في الصَّوَّاغ، ومسلم(١٣٥٣) كتاب الحج ـ باب تحريم مكّة وصيدها وخلاها وشجرها ولُقطتها، وأبو داود(٢٠١٧) و(٢٠١٨) كتاب الحج ـ باب تحريم حرم مكّة، والنّسائيّ ٥/٢٠٣ كتاب المناسك ـ باب حرمة مكّة، والطبرانيّ في "الكبير" (١١٦٣٣) و(١١٦٣٤) و(١١٩٥٧)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٥/١٩٥ كتاب الحج ـ باب: لا يُنفَّرُ صيدُ الحرم ولا يُعضَدُ شجرُهُ، و٦/١٩٩ كتاب اللُّقطة ـ باب: لا تحلُّ لقطةُ مكَّةَ إلاَّ لمنشدٍ، وابن حبان في "صحيحه" (٣٧٢٠) كتاب الحج ـ باب فضل مكّة، كلُّهم من حديث ابن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وابن عمر رضي الله عنهم.

بِمِنْجَلٍ (إلاَّ الإذخرَ، ولا بأس بأَخْذِ كَمْأَتِهِ[١]) لأنَّها كالجافِّ.

(وبقَتْلِ قملةٍ) من بدنِهِ، أو إلقائِها، أو إلقاءِ ثوبِهِ في الشَّمس لتموتَ (تصدَّقَ بما شاء[٢] كجَرادةٍ، ويجبُ الجزاءُ فيها) أي: القملةِ (بالدِّلالة كما في الصَّيد، و) يجبُ (في الكثيرِ منه نصفُ صاعٍ، و) الكثيرُ (هو الزَّائدُ على ثلاثةٍ).....

[١٠٦٤٦] (قولُهُ: بِمِنْجَلٍ) كمِفْصَلٍ: ما يُحصَدُ به الزَّرعُ.

[١٠٦٤٧] (قولُهُ: إلاَّ الإذْخِرَ) بكسر الهمزة والخاء وسكون الذال المعجمتين: نبتٌ بمكَّةَ طيِّبُ الرَّائحة، له قضبانٌ دِقاقٌ يُسقَفُ بها البيوتُ بين الخشبات، ويُسَدُّ بها الخلاءُ في القبور بين اللَّبِنات، "قُهُستاني"[٣] ملخَّصاً. ووجهُ استثنائه في الحديث[٤] مذكورٌ في "البحر"[٥] وغيره.

[١٠٦٤٨] (قولُهُ: ولا بأسَ) هي هنا للإباحةِ ـ لمقابلتها بالحرمة ـ لا لِما تركُهُ أَولى، "قاري"[٦].

[١٠٦٤٩] (قولُهُ: وبقتلِ قَمْلةٍ إلخ) متعلِّقٌ بقوله بعده: ((تصدَّقَ))، والمرادُ بالقتل ما يشملُ المباشرةَ والتسبُّبَ القصديَّ كما أفادَهُ بقوله: ((لتموتَ)) احترازاً عمَّا لو لم يقصد بإلقاءِ الثوب القتلَ كما لو غسَلَ ثوبَهُ فماتت، وكإلقاءِ الثوب إلقاؤُها؛ لأنَّ الموجِب إزالتُها عن البدن لا خصوصُ القتل كما في "البحر"[٧]، والمرادُ بالقَمْلةِ ما دون الكثير الآتي[٨] بيانُهُ، وفصَّلَ

---

(١) في "د" زيادة: (((قوله: ولا بأس بأَخْذِ كمأته) أي: لأنها ليست من نبات الأرض، وإنَّما هي مودوعةٌ فيها، وأنَّها لا تنمو ولا تبقى، فأشبَهَت اليابسَ من النبات، كذا في "الفتح")).

(٢) في "د" زيادة:(((قوله: تصدَّقَ بما شاء) فيه إيماءٌ إلى اشتراطِ التمليك، وما في "الجامع" من قوله: (أطعَمَ ما شاء) يدلُّ على جواز الإباحة، وقدَّمنا عن الإسبيجابيِّ التصريحَ بذلك، "نهر". وهو ما قدَّمَهُ الشارح من قوله: ولا تكفي الإباحة هنا)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ١/٢٦٠ نقلاً عن "فتح الباري".

(٤) تقدّم تخريجه صـ٢٩٨ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٧.

(٦) لم نعثر على النقل في كتب القاري التي بين أيدينا.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٧.

(٨) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

والجرادُ كالقمل، "بحر".

(ولا شيءَ بقَتْلِ غُرابٍ) إلاَّ العَقْعَقَ على الظَّاهر، "ظهيريَّة".....

في "اللباب"[1]: ((بأنَّ في الواحدةِ تصدَّقَ بكِسرةٍ، وفي الثِّنتين والثلاثِ قبضةٌ من طعامٍ، وفي الزَّائد مطلقاً نصفُ صاعٍ)).

[١٠٦٥٠] (قولُهُ: والجرادُ كالقَمْلِ) قال في "البحر"[2]: ((ولم أر مَن تكلَّمَ على الفرق بين الجرادِ القليل والكثير كالقمل، وينبغي أنْ يكون كالقملِ، ففي الثلاث وما دونها يتصدَّقُ بما شاءَ، وفي الأكثرِ نصفُ صاعٍ، وفي "المحيط": مملوكٌ أصابَ جرادةً في إحرامِهِ إنْ صام يوماً فقد زاد، وإنْ شاءَ جمَعَها حتَّى تصيرَ عدَّةَ جراداتٍ فيصومُ يوماً اهـ. وينبغي أنْ يكون [٢/ق٤٤٣/ب] القملُ كذلك في حقِّ العبد لِما عُلِمَ أنَّ العبد لا يُكفِّرُ إلاَّ بالصوم)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ ما في "المحيط" صريحٌ في الفرق بين حكمِ القليل والكثير، ولكنْ ليس فيه بيانُ الفرق بين مقدارِ القليل والكثير، وعليه يُحمَلُ قول "البحر": ((ولم أرَ إلخ))، وبه اندفَعَ اعتراضُ "النهر"[3].

[١٠٦٥١] (قولُهُ: إلاَّ العَقْعَقَ) هو طائرٌ أبلقُ[4] فيه سوادٌ وبياضٌ يُشبِهُ صوتُهُ العينَ والقافَ[5]،

(قولُهُ: وينبغي أنْ يكون كالقَمْلِ إلخ) نقَلَ "السنديُّ" عن الشيخ "محمَّد طاهر" نقلاً عن "المحيط"، ونقَلَ أيضاً عن الشيخ "علي القاري" وعن "فيض الأنهر" ما يقتضي عدمَ صحَّةِ قياسِ الجراد على القمل لوجود الفَرْقِ بينهما، فإنَّ الجزاء في القمل باعتبارِ إزالةِ التَّفَث، وفي الجراد باعتبارِ أنَّه صيدٌ، فتُعتَبَرُ قيمتُهُ كالصَّيد، فيجبُ في كلِّ جرادةٍ تمرةٌ قلَّتْ أو كثُرَتْ، وقرَّرَ ذلك بما لا مزيدَ عليه وقال: ((وعندي أنَّه يُعوَّلُ على القيمة فيما كَثُرَ من الجراد؛ لأنَّ مدار الفقهِ على النَّقل، فحيث جزَمَ بذلك في "المحيط" فلا عدولَ عنه)).

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في قتل القمل صـ٢٥٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٨ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/ب.

(٤) في النسخ جميعها:((أبيض))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لـ "القاموس".

(٥) في "ب":((القاق))، وهو تحريف.

وتعميمُ "البحر" رَدَّهُ في "النهر" (وحِدَأَةٍ) بكسر ففتحتين، وجوَّزَ "البِرْجَنديُّ" فتحَ الحاء (وذئبٍ وعقربٍ وحيَّةٍ وفأرةٍ) بالهمزة، وجوَّزَ "البِرْجَنديُّ" التَّسهيلَ.....

"قاموس"[١]. ومثلُهُ في الحكم الزَّاغُ. وأنواعُ الغراب ـ على ما في "فتح الباري"[٢] ـ خمسةٌ: ((العَقْعَقُ.

٢١٨/ والأبقعُ: الذي في ظهرِهِ أو بطنِهِ بياضٌ.

والغُداف: وهو المعروفُ عند أهل اللُّغة بالأبقع، ويقال له: غرابُ البَيْن؛ لأنَّه بانَ عن نوحٍ عليه الصلاة والسلام واشتغَلَ بجيفةٍ حين أرسلَهُ ليأتيَ بخبرِ الأرض.

والأَعْصَمُ: وهو الذي[٣] في رجلِهِ أو جناحِهِ أو بطنِهِ بياضٌ أو حمرةٌ.

والزَّاغ: ويقال له: غرابُ الزَّرْع، وهو الغرابُ الصغيرُ الذي يأكلُ الحبَّ))، "ح"[٤] عن "القُهُستانيِّ"[٥].

[١٠٦٥٢] (قولُهُ: وتعميمُ "البحر"[٦]) حيث جعَلَ العَقْعَقَ كالغراب، واعترَضَ على قول "الهداية"[٧]: ((إنَّه لا يُسمَّى غراباً، ولا يبتدئُ بالأذى)) بقوله: ((فيه نظرٌ؛ لأنَّه دائماً يقعُ على دُبر الدابَّة كما في "غاية البيان")).

[١٠٦٥٣] (قولُهُ: ردَّهُ في "النهر"[٨]) أي: بما في "المعراج": ((من أنَّه لا يَفعَلُ ذلك غالباً))، وبما في "الظهيريَّة"[٩] حيث قال: ((وفي العَقْعَقِ روايتان، والظاهرُ أنَّه من الصُّيودِ)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة((العقيق)).

(٢) "فتح الباري": كتاب جزاء الصيد ـ باب ما يقتل المحرم من الدواب ٣٨/٤.

(٣) ((الذي)) ساقطة من النسخ جميعها، وقد أثبتناها من "ح"، والسياق يقتضيها.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٦١/١.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٦/٣.

(٧) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١٧٢/١.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٢/أ باختصار.

(٩) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في الإحصار والجنايات ق٧٠/أ.

(وكلبٍ عقورٍ) أي: وحشيٍّ، أمَّا غيرُهُ فليس بصيدٍ أصلاً (وبَعُوْضٍ ونَمْلٍ).....

[١٠٦٥٤] (قولُهُ: وكلبٍ عقورٍ[١]) قيَّدَهُ بالعقور اتِّباعاً للحديث[٢]، وإلاَّ فالعقورُ وغيرُهُ سواءٌ أهليَّاً كان أو وحشيَّاً، "بحر"[٣].

[١٠٦٥٥] (قولُهُ: أي: وحشيٍّ) ليس تفسيراً للعقور بل تقييدٌ له، "ح"[٤]. أي: لأنَّ العقور من العَقْرِ وهو الجَرْحُ، وهو ما يُفرِطُ شرُّهُ وإيذاؤه، "قُهُستاني"[٥].

[١٠٦٥٦] (قولُهُ: أمَّا غيرُهُ) ـ أي: غيرُ الوحشيِّ، وهو الأهليُّ ـ ((فليس بصيدٍ أصلاً))، فلا معنى لاستثنائه، لكنْ قدَّمنا[٦] عن "الفتح": ((أنَّ الكلب مطلقاً ليس بصيدٍ؛ لأنَّه أهليٌّ في الأصل))، وأيضاً فإنَّ العقرب وما بعده ليس بصيدٍ أيضاً.

[١٠٦٥٧] (قولُهُ: وبَعُوضٍ[٧]) هو صغيرُ البقِّ، ولا شيء بقتلِ الكبار والصغار، "شرنبلاليَّة"[٨].

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: في عدم وجوب الجزاء بقتله، "بحر")).

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ٢٨٨/١ كتاب الحج ـ باب ما يقتل المحرم في إحرامه، وأحمد ٣/٢، ٥٤، ١٣٨، والبخاريّ(١٨٢٦) كتاب جزاء الصيد ـ باب ما يقتل المحرم من الدّوابّ، و(٣٣١٥) كتاب بدء الخلق ـ باب «إذَا وَقَع الذُّبابُ في شَرَاب أحدِكُم»، ومسلم(١١٩٩) كتاب الحج ـ باب ما يندب للمحرم وغيره قتلُهُ من الدّوابّ في الحِلّ والحرم، وأبو داود(١٨٤٦) كتاب المناسك ـ باب ما يقتل المحرم من الدّوابّ، والنّسائيّ ١٨٨/٥ كتاب المناسك ـ باب ما يقتل المحرم من الدّوابّ قتلَ الكلب العقور، وابن ماجه(٣٠٨٨) كتاب المناسك ـ باب ما يقتل المحرم، والدّارميّ ٤٦٤/١ كتاب المناسك ـ باب ما يقتل المحرم من الدّوابّ، والطّحَاويّ في "شرح معاني الآثار" ١٦٥/٢ كتاب الحج ـ باب ما يقتل المحرم من الدّوابّ، وابن حبان في "صحيحه"(٣٩٦٢) كتاب الحج ـ باب ما يباح للمحرم وما لا يباح، كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن أبي هريرة، وابن مسعود، وعائشة، وأبي سعيد، وابن عباس ﷺ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٦/٣.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٦١/١ نقلاً عن الكرمانيّ.

(٦) المقولة [١٠٥٦٣] قوله: ((أي: حيواناً برياً إلخ)).

(٧) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": البعوضُ: من صغار البقِّ، الواحدةُ بعوضةٌ بالهاء، فاشتقاقُها من البعض لأنَّها كبعضِ البقَّة. قال تعالى: ﴿مَثَلًا مَّا بَعُوضَةً فَمَا فَوْقَهَا﴾، كذا في "ضياء الحلوم". انتهى)).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢٥١/١ (هامش "الدرر والغرر").

لكنْ لا يَحِلُّ قتلُ ما لا يُؤذِي، ولذا قالوا: لم يَحِلَّ قتلُ الكلبِ الأهليِّ إذا لم يُـؤْذِ، والأمرُ بقَتْلِ الكلاب منسوخٌ كما في "الفتح"[1] أي: إذا لم تَضُرَّ (وبُرْغُوثٍ وقُـرادٍ وسُلَحْفاةٍ) بضـمٍّ ففتـحٍ فسـكونٍ (وفَـرَاشٍ) وذبـابٍ، ووَزَغٍ، وزُنْبـورٍ، وقُنْفُـذٍ، وصُرْصُرٍ، وصيَّاحِ ليلٍ، وابنِ عِرْسٍ، وأُمِّ حُبَيْـنٍ، وأُمِّ أربعـةٍ وأربعـين، وكـذا جميـعُ هوامِّ الأرض؛ لأنَّها ليست بصُيُودٍ ولا متولِّدةً من البَدَنِ.....

[١٠٦٥٨] (قولُهُ: لكنْ لا يحلُّ إلخ) استدراكٌ على الإطلاق في النمل، فإنَّ ظاهره جوازُ إطلاق قتله بجميعِ أنواعه مع أنَّ فيه ما لا يؤذي، وهذا الحكمُ عامٌّ في كـلِّ مـا لا يـؤذي كمـا صرَّحُـوا بـه في غيرِ موضعٍ، "ط"[2].

[١٠٦٥٩] (قولُهُ: أي: إذا لم تَضُرَّ) تقييدٌ للنَّسْخ، ذكرَهُ في "النهـر"[3] أخـذاً ممـا في "الملتقـط": ((إذا كثرت الكلابُ [٢/ق٤٤٤/أ] في قريةٍ وأضرَّتْ بأهلها أُمِرَ أربابُها بقتلِها، فإنْ أَبَوْا رُفِعَ الأمـرُ إلى القاضي حتَّى يأمرَ بذلك)) اهـ[4].

[١٠٦٦٠] (قولُهُ: وبُرْغُوثٍ) بضمِّ الباء والغين، "ط"[5].

[١٠٦٦١] (قولُهُ: وفَرَاشٍ) جمعُ فراشةٍ، وهي التي تَهَافتُ في السِّراج، "قاموس"[6].

[١٠٦٦٢] (قولُهُ: ووَزَغٍ) هو سامٌّ أبرصُ بتشديد الميم.

[١٠٦٦٣] (قولُهُ: وأُمِّ حُبَيْنٍ) بمهملةٍ مضمومةٍ، فموحَّـدةٍ مفتوحـةٍ، فتحتيَّـةٍ، على وزن زُبَـيْرٍ: دُوَيَّبَّةٌ تُشبِهُ الضَّبَّ.

[١٠٦٦٤] (قولُهُ: وكذا جميعُ هوامِّ الأرض) الأَولى إبدالُ ((جميعُ)) بباقي؛ لأنَّ ما قبلـه

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الصيد ٣/١٧.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٢.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٢/أ.

(٤) في "د" زيادة: ((قلت: والمسألةُ مذكورةٌ أيضاً في كراهية "مختارات النوازل" لصاحب "الهداية")).

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٢.

(٦) "القاموس": مادة ((فرش)).

(وسَبُعٍ) أي: حيوانٍ.....

من الهوامِّ، وهي جمعُ هامَّةٍ: كلُّ حيوانٍ ذي سُمٍّ، وقد تُطلَقُ على مؤذٍ ليس لـه سـمٌّ كالقملـة، أمَّـا الحشـراتُ فهـي جمـعُ حشـرةٍ، وهـي صغـارُ دوابِّ الأرض كمـا في "الديـوان"[1]، "ط"[2] عـن "أبي السُّعود"[3].

[١٠٦٦٥] (قولُهُ: وسَبُعٍ) هو كلُّ حيوانٍ مختطِفٍ عادٍ عادةً.

[١٠٦٦٦] (قولُـهُ: أي: حيـوانٍ) أشـار إلى مـا في "النهـر"[4]: ((مـن أنَّ هـذا الحكـم لا يخـصُّ السَّبُعَ؛ لأنَّ غيره إذا صالَ لا شيء بقتلِـهِ، ذكـرَهُ "شـيخ الإسـلام"، فكـأنَّ عـدم التخصيـص أَولى؛ إذ المفهومُ معتبرٌ في الرِّوايات اتِّفاقاً)) اهـ.

لكنْ ينبغي تقييدُ الحيوان بغيرِ المأكول؛ لِما في "البحـر"[5]: ((مـن أنَّ الجمـل لـو صـالَ علـى إنسانٍ فقتَلَهُ فعليه قيمتُهُ بالغةً ما بلَغَتْ؛ لأنَّ الإذن في قتلِ السَّـبُع حـاصلٌ مـن صـاحب الحـقِّ وهـو الشارعُ، أمَّا الجملُ فلم يحصل الإذن من صاحبِهِ)).

(قولُهُ: إذ المفهومُ مُعتبَرٌ في الرِّوايات اتِّفاقاً) أي: فربما فُهِمَ من السَّبُعِ أنَّ غيره ليس الحكمُ فيه كذلك.

(قولُهُ: لكنْ ينبغي تقييدُ الحيوانِ بغيرِ المأكولِ إلخ) لعلَّ الأصوب: بغيرِ المملوك، فإنَّ المـدار في نفـي الضَّمان على كونِهِ غيرَ مملوكٍ أعمُّ من كونه مأكولاً أوْ لا، فإنَّه لو قتَـلَ الحمـارَ الوحشـيَّ الصـائلَ الغـيرَ المملوكِ لا شيءَ وإنْ كان مأكولاً، وإن قتَلَ صيداً مملوكاً صائلاً عليه الجـزاءُ حقّـاً للعبـد وإن كـان غـيرَ مأكولٍ، وقد يقال: لا حاجةَ لهذا القيد بالكلِّيَّة؛ لأنَّ الكلام في نَفْيِ الجزاء الذي هو حقُّ الله تعالى فقط، وهذا ينتفي بالصَّولِ مطلقاً، تأمَّل.

(١) المسمى "ديوان العرب وميدان الأدب": مخطوطٌ في اللغة، لأبي محمد حسن بن محمد بن علي اللغوي، المعروف بابن الدهان (ت٤٤٧هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٨٥ ـ٨٦، "كشف الظنون" ١/٨٠٠).

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٣.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٢ بتصرف نقلاً عن الحموي عن ابن الكمال.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٣٨ بتصرف.

(صائلٍ) لا يمكنُ دفعُهُ إلاَّ بالقَتْل، فلو أمكَنَ بغيرِهِ فقتَلَهُ[١] لَزِمَهُ الجزاءُ.....

[١٠٦٦٧] (قولُهُ: صائلٍ) أي: قاهرٍ وحاملٍ على المحرَّم، من الصَّوْلة أو الصَّألة بالهمزة، "قُهُستاني"[٢]. وقيَّدَ به لِما مرَّ[٣] من أنَّ غير الصائلِ يجبُ بقتله الجزاءُ، ولا يجاوزُ عن شاةٍ، وما في "البدائع"[٤]: ((من أنَّ هذا ـ أي: عدمَ وجوبِ شيءٍ ـ إنما هو فيما لا يبتدئُ بالأذى كالضَّبع والثعلب وغيرهما، أمَّا ما يبتدئُ به غالباً كالأسد والذِّئب والنَّمر والفهد فللمُحرِمِ قتله ولا شيء عليه)) قال بعض المتأخِّرين: إنَّه بمذهبِ "الشافعيِّ" أنسبُ، "نهر"[٥].

قلت: والقائلُ "ابن كمال"، لكنْ ذكَرَ في "الفتح"[٦] أوَّلَ الباب كلامَ "البدائع"، وجعلَهُ مقابلَ المنصوص عليه في ظاهر الرِّواية، ثمَّ قال: ((ثمَّ رأيناه روايةً عن "أبي يوسف"، قال في "الخانيَّة"[٧]: وعن "أبي يوسف": الأسدُ بمنزلة الذِّئبِ، وفي ظاهرِ الرِّواية: السِّباعُ كلُّها صيدٌ إلاَّ الكلبَ

(قولُهُ: وما في "البدائع" من أنَّ هذا ـ أي: عدمَ وجوبِ شيءٍ إلخ) الأنسبُ إرجاعُ اسمِ الإشارة لاشتراطِ الصَّول، قال "ط": ((قال في "البدائع": اعتبارُ الشَّرط المذكور إنما هو إلخ)).

(قولُهُ: قال في "الخانيَّة": وعن "أبي يوسف": الأسدُ بمنزلةِ الذِّئب إلخ) ليس في عبارة "الخانيَّة" ما يدلُّ على أنَّ المذكور في "البدائع" روايةٌ عن "أبي يوسف"، بل غايةُ ما تدلُّ عليه أنَّه جعَلَ الأسدَ كالذِّئب في كونه من الفواسق، وأنَّه لا شيء في قتله، وهذا لا يدلُّ على ما في "البدائع" من التفصيل، وعبارةُ "الخانيَّة": ((ولا شيءَ في قتل الكلب العقور، والذِّئب، والحِدَأة))، إلى أنْ قال: ((وعن "أبي يوسف": الأسدُ بمنزلة الكلب والذِّئب في ظاهر الرِّواية إلخ)).

---

(١) ((فقتله)) ليست في "د".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٦١/١.

(٣) صـ٢٧٥ـ "در".

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان أنواعه ١٩٧/٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٢/ب ـ ١٥٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل فيما يجب بقتل الصيد والهوام ٢٩٠/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

كما تلزمُهُ قيمتُهُ لو مملوكاً (وله ذَبْحُ شاةٍ ولو أبوها ظَبْياً) لأنَّ الأُمَّ هي الأصلُ (وبَقَرٍ، وبعيرٍ، ودجاجٍ، وبطٍّ أهليٍّ، وأكلُ ما صادَهُ حلالٌ) ولو لِمُحْرِمٍ (وذَبَحَهُ) في الحلِّ.....

والذِّئب)) اهـ، فافهم.

[١٠٦٦٨] (قولُهُ: كما تلزمُهُ قيمتُهُ) أي: بالغةً ما بلَغَتْ لمالكِهِ، يعني: وقيمةٌ لله تعالى لا تجاوزُ قيمةَ شاةٍ، "بحر"[١].

قلت: هذا لو غيرَ صائلٍ، أمَّا الصَّائلُ فقد علمتَ أنَّه لا يجبُ فيه لله تعالى شيءٌ، فلذا اقتصَرَ "الشارح" على قيمةٍ [٢/ق٤٤٤/ب] واحدةٍ، فافهم.

[١٠٦٦٩] (قولُهُ: وله) أي: للمحرمِ.

[١٠٦٧٠] (قولُهُ: ولو أبوها ظبياً) أخرَجَ الأمَّ إذا كانت ظبيةً، فإنَّ عليه الجزاءَ لِما ذكَرَهُ "الشارح"، "ط"[٢].

[١٠٦٧١] (قولُهُ: وبطٍّ أهليٍّ) هو الذي يكونُ في المساكنِ والحِياضِ؛ لأنَّه أُلوفٌ بأصلِ الخِلْقة احترازاً عن الذي يطيرُ، فإنَّه صيدٌ، فيجبُ الجزاء بقتله، "بحر"[٣].

[١٠٦٧٢] (قولُهُ: ولو لمحرمٍ) اللامُ للتعليل، أي: ولو صادَهُ الحلالُ لأجل المحرم بلا أمرِهِ خلافاً للإمام "مالكٍ" كما في "الهداية"[٤].

[١٠٦٧٣] (قولُهُ: وذَبَحَهُ في الحلِّ) أمَّا لو ذبَحَهُ في الحرم فهو ميتةٌ كما قدَّمَهُ[٥]، وفي "اللباب"[٦]: ((إذا ذبَحَ محرمٌ أو حلالٌ في الحرم صيداً فذبيحتُهُ ميتةٌ عندنا لا يحلُّ أكلُها له

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٨/٣ بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣٩/٣.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٧٤/١.

(٥) صـ٢٩٧ـ "در".

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ذبيحة المحرم صـ٢٥٣ـ.

(بلا دلالةِ مُحْرِمٍ و) لا (أَمْرِهِ به) ولا إعانتِهِ عليه، فلو وُجِدَ أحدُهما[١] حَلَّ للحلال لا للمحرم على المختار.....

ولا لغيره من محرمٍ أو حلال، سواءٌ اصطادَهُ هو ـ أي: ذابحُهُ ـ أو غيرُهُ، محرمٌ أو حلالٌ، ولو في الحلِّ فلو أكل المحرمُ الذَّابحُ منه شيئاً قبل أداء الضَّمان أو بعده فعليه قيمةُ ما أكَلَ، ولو أكَلَ منه غيرُ الذَّابح فلا شيءَ عليه، ولو أكَلَ الحلالُ مما ذَبَحَهُ في الحرم بعد الضَّمان لا شيءَ عليه للأكل، ولو اصطادَ حلالٌ فذبَحَ له محرمٌ، أو اصطادَ محرمٌ فذبَحَ له حلالٌ فهو ميتةٌ)) اهـ. ٢١٩/

وقال شارحُهُ "القاري"[٢]: ((اعلم أنَّه صرَّحَ غيرُ واحدٍ كصاحب "الإيضاح" و"البحر الزَّاخر" و"البدائع"[٣] وغيرهم بأنَّ ذبحَ الحلال صيدَ الحرم يجعلُهُ ميتةً لا يحلُّ أكله وإنْ أدَّى جزاءَهُ من غيرِ تعرُّضٍ لخلافٍ، وذكر "قاضي خان"[٤]: أنَّه يكرهُ أكله تنزيهاً، وفي اختلاف المسائل اختلفوا فيما إذا ذَبَحَ الحلالُ صيداً في الحرم، فقال "مالكٌ" و"الشافعيُّ" و"أحمد": لا يحلُّ أكلُهُ، واختلَفَ أصحابُ "أبي حنيفة"، فقال "الكرخيُّ": هو ميتةٌ، وقال غيرُهُ: هو مباحٌ)) اهـ.

[١٠٦٧٤] (قولُهُ: على المختارِ) راجعٌ لقوله: ((لا للمحرم))، وهذا ما رواه "الطحاويُّ"[٥]، وقال "الجرجانيُّ": ((لا يحرُمُ))، وغلَّطَهُ "القدوريُّ"[٦]، واعتمَدَ روايةَ "الطحاويِّ"، "فتح"[٧]

(قولُهُ: فلو أكَلَ المُحرِمُ الذَّابحُ منه شيئاً قبل أداء الضَّمانِ إلخ) ما هنا خلافُ ما قدَّمَهُ في أكل المحرم: ((من أنَّه يُغرَّمُ ما أكَلَهُ بعد الجزاء، وقبله يدخلُ ما أكَلَ في ضمان الصَّيد))، وقال: ((لا يُغرَّمُ بأكلِهِ شيئاً))، فما هنا طريقةٌ أخرى.

---

(١) في "د": ((أحدها))، وفيها زيادة:(((قوله: فلو وُجِدَ أحدُهما) أي: أحدُ الدلالة والأمر والإعانة)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في ذبيحة المحرم صـ٢٥٤ـ.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان حكم ما يحرم على المحرم ٢٠٤/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في محظورات الحرم ٣١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب الحج ـ باب ما يجتنبه المحرم صـ٧٠ـ. و"شرح معاني الآثار": كتاب مناسك الحج ـ باب الصيد يذبحه الحلال في الحلِّ، هل للمحرم أن يأكل منه أم لا؟ ١٧٦،١٧١/٢.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٢١٦/١.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٢٥/٣.

(وتجبُ قيمتُهُ بذَبْحِ حلالٍ صيدَ الحرم، وتصدَّقَ بها، ولا يُجزيه الصَّومُ) لأنَّها غرامةٌ لا كفَّارةٌ، حتَّى لو كان الذَّابحُ مُحرِماً أجزَأَهُ الصَّومُ، وقيَّدَ بالذَّبح لأنَّه لا شيءَ في دلالتِهِ إلاَّ الإثمَ.....

و"بحر"[1].

[١٠٦٧٥] (قولُهُ: وتجبُ قيمتُهُ بذبحِ حلالٍ) هذا مكرَّرٌ مع قوله سابقاً[2]: ((وذَبْحِ حلالٍ صيدَ الحرم))، إلاَّ أنَّه أعادَهُ ليُرتِّبَ عليه قوله: ((ولا يُجزئه الصومُ))، "ط"[3]. وأراد بالذَّبح الإتلافَ ـ ولو تسبُّباً ـ على وجهِ العدوان، فلو أدخَلَ في الحرم بازيًّا، فأرسلَهُ فقتَلَ حمام الحرم لم يضمن؛ لأنَّه أقام واجباً وما قصَدَ الاصطياد، فلم يكن تعدِّياً في السَّبب بل كان مأموراً، "بحر"[4].

[١٠٦٧٦] (قولُهُ: ولا يُجزيه الصَّومُ) إنما اقتصَرَ على نفي الصَّوم ليفيدَ أنَّ الهدي جائزٌ، وهو ظاهرُ الرِّواية كما في "البحر"[5]، وفي "اللباب"[6]: ((فإنْ بلَغَتْ قيمتُهُ هدياً اشتراه بها إنْ شاء، وإنْ شاء اشترى بها طعاماً، فيتصدَّقُ به كما مرَّ، ويجوزُ فيه الهدي إنْ كانت قيمتُهُ قبلَ الذَّبح مثلَ قيمة الصَّيد، ولا يُشترَطُ كونُها مثلَها بعد الذَّبح، وأمَّا [٢/ق٤٤٥/أ] الصومُ في صيدِ الحرم فلا يجوزُ للحلال، ويجوزُ للمحرم)).

[١٠٦٧٧] (قولُهُ: لأنَّها غرامةٌ) لأنَّ الضَّمان فيه باعتبارِ المحلِّ وهو الصَّيدُ، فصار كغرامةِ الأموال بخلاف المحرم، فإنَّ ضمانه جزاءُ الفعلِ لا المحلِّ، والصَّومُ يَصلُحُ له؛ لأنَّه كفَّارةٌ، "بحر"[7].

[١٠٦٧٨] (قولُهُ: في دلالتِهِ) أي: دلالةِ الحلال ولو لمحرمٍ، والفرقُ بين دلالة المحرم ودلالة الحلال أنَّ المحرم التزَمَ تركَ التعرُّضِ بالإحرام، فلمَّا دَلَّ ترَكَ ما التزمَهُ فضَمِنَ كالمودَعِ إذا دَلَّ

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٠.

(٢) صـ٢٨٩ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٣.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤١.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤١.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب في جزاء الجنايات وكفاراتها ـ فصل في جزاء صيد الحرم صـ٢٥٧ـ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٠.

(ومَن دخَلَ الحرمَ) ولو حلالاً (أو أحـرَمَ) ولـو في الحـلِّ (وفي يـدِهِ حقيقـةً) يعنـي: الجارحةَ (صيدٌ وجَبَ إرسالُهُ).....

السَّارقَ على الوديعة، ولا التزامَ من الحلال، فلا ضمانَ بهـا كـالأجنبيِّ إذا دلَّ السَّارقَ على مـالِ إنسانٍ، "بحر"[١].

[١٠٦٧٩] (قولُهُ: ولو حلالاً) الأَولى أن يقال: وهو حلالٌ كما قيَّدَهُ به في "مجمـع الأنهـر"[٢]، قال: ((وإنما قيَّدنا به لتظهرَ فائدةُ قيدِ الدُّخول في الحرم، فإنَّ وجوب الإرسال في المحرم لا يتوقَّـفُ على دخولِهِ[٣] الحرمَ؛ لأنَّه بمجـرَّدِ الإحـرام يجبُ عليـه كمـا في "الإصـلاح" وغيره، وبهـذا يظهـرُ ضعفُ ما قيل: حلالاً أو محرماً)) اهـ.

وعليه ينبغي أنْ يقال: وهو في الحلِّ بدل قوله: ((ولو في الحلِّ)) اهـ "ح"[٤].

والحاصلُ: أنَّ الكـلام فيمـن كـان حـلالاً في الحـلِّ وأراد الإحـرامَ أو دخـولَ الحـرم، وكـان في يدِهِ صيدٌ وجَبَ عليه إرسالُهُ، وفي "اللباب" و"شرحه"[٥]: ((اعلم أنَّ الصَّيـد يصيـرُ آمنـاً بثلاثـةِ أشياء: بـإحرامِ الصـائد، أو بدخولِـهِ في الحـرم، أو بدخـول الصَّيـدِ فيـه، ولـو أخَـذَ صيـداً في الحـلِّ أو الحرم وهو محرمٌ، أو في الحرم وهو حلالٌ لم يملكـه، ووجَـبَ عليـه إرسـالُهُ سـواءٌ كـان في يـدِهِ أو في[٦] قفصِهِ أو في بيته، ولو لم يرسله حتَّى هلَكَ وهو محرمٌ أو حلالٌ فعليه الجزاءُ)).

[١٠٦٨٠] (قولُهُ: يعني الجارحةَ) محترزُهُ قوله: ((لا إنْ كان في بيتِهِ أو قفصِهِ)).

[١٠٦٨١] (قولُهُ: وجَبَ إرسالُهُ) قال في "البحر"[٧]: ((اتِّفاقاً)).

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤١/٣.

(٢) "مجمع الأنهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٣٠٠/١ بتصرف يسير.

(٣) في "ب" و"م":((دخول)).

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/ب.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في أخذ الصيد وإرساله صـ٢٤٥ـ.

(٦) ((في)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٥/٣.

أي[١]: إطارتُهُ أو إرسالُهُ للحِلِّ وديعةً، "قهستاني".....

[١٠٦٨٢] (قولُهُ: أي: إطارتُهُ) لو قال: أي إطلاقُهُ لكان أشملَ لتناوُلِهِ[٢] الوحشَ، فإنَّ هذا الحكمَ لا يخصُّ الطير اهـ "ح"[٣]. وشملَ إطلاقُهُ ما لو غصَبَهُ وهو حلالٌ من حلالٍ فأحرَمَ الغاصبُ فإنَّه يلزمُهُ إرساله، وعليه قيمتُهُ لمالكه، فلو ردَّهُ له بَرِئَ ولزمَهُ الجزاءُ، كذا في "الدِّراية" معزيًّا إلى "المنتقى"، "نهر"[٤]. قال في "الفتح"[٥]: ((وهذا لغزٌ، يقال[٦]: غاصبٌ يجبُ عليه عدمُ الرَّدِّ، بل إذا فعَلَ يجبُ به الضَّمان)).

[١٠٦٨٣] (قولُهُ: أو إرسالُهُ للحلِّ وديعةً) هذا قولٌ ثانٍ في تفسيرِ الإرسال، حكاه "القُهُستانيُّ"[٧] بعد حكايةِ الأوَّلِ، وعزاه لـ "التحفة"[٨]، ويُشكِلُ عليه مسألةُ الغاصب، حيث لَزِمَهُ الجزاءُ وإنْ ردَّهُ لمالكه، وأيضاً فالرَّسولُ [٢/ق٤٤٥/ب] في حالِ أخذ الصَّيد هو في الحرم، فيلزمُهُ إرسالُهُ وضمانُ قيمته للمالك كالغاصب كما أفادَهُ "ط"[٩]. وأيضاً اعترضَهُ "ابن كمال": ((بأنَّ يد المودَع يدُ المودِع))، لكنْ ردَّهُ في "النهر"[١٠] بما في "فوائد الظهيريَّة"[١١]: ((أنَّ يد خادمه كرَحْلِهِ)).

وحاصلُهُ أنَّ المحظور كونُ الصَّيد في يده الحقيقيَّة، ويدُهُ فيما عند المودَع غيرُ حقيقيَّةٍ، بل هي مثلُ يده على ما في رَحْلِهِ أو قفصِهِ أو خادمِهِ، لكنْ يَرِدُ عليه ما مرَّ[١٢] عن "ط"،

---

(١) ((أي)) ليست في "ط".

(٢) في "ب" و"م": ((لتناول)).

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/ب.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٣/ب ـ ١٥٤/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣٨/٣.

(٦) ((يقال)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٦٢/١ نقلاً عن الكرماني.

(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب الحج ـ باب آخر ٤٢٦/١.

(٩) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٤/١.

(١٠) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/أ.

(١١) "الفوائد الظهيرية": لأبي بكر، محمد بن أحمد بن عمر، ظهير الدين البخاري (ت٦١٩هـ). وهي غير "الفتاوى الظهيريَّة". ("الجواهر المضية" ٥٥/٣، "كشف الظنون" ١٢٩٨/٢).

(١٢) في هذه المقولة.

.....

وقد يجابُ بأنَّه يمكنه أنْ يُناولَهُ في طرفِ الحرم لِمَن هو في الحلِّ أو يُرسِلَهُ في قفصٍ.

ثمَّ اعلم أنَّ الذي يظهرُ من كلامهم أنَّ هذين القولين في المسألةِ الثانية فقط، وهي مَن أحـرَمَ في الحلِّ وفي يده صيدٌ، أمَّا الأُولى ـ وهي لو دخَلَ الحرمَ وفي يده صيدٌ ـــ فالواجبُ عليه الإرسالُ بمعنى الإطارة؛ لقوله في "الهداية"[1]: ((عليه أنْ يُرسلَهُ فيه)) ـ أي: في الحرم ـ وتعليلِهِ له: ((بأنَّه لَمَّا حصَلَ في الحرم وجَبَ تركُ التعرُّضِ لحرمةِ الحرم، وصار من صيدِ الحرم))، وكذا ما قدَّمناه[2] عن "اللباب": ((من أنَّ الصَّيد يصيرُ آمناً بثلاثةِ أشياء إلخ))، وكذا قولُ "اللباب"[3]: ((ولو أدخَلَ محرمٌ أو حلالٌ صيد الحلِّ الحرمَ صار حكمُهُ حكمَ صيد الحرم))، وكذا قولُ "المصنِّف" الآتي[4]: ((فلو كان جارحاً إلخ))، فإنَّه لو كان له إيداعُ الجارح بعدما أدخَلَهُ الحرمَ لم يَجُز له إرسالُهُ مع العلم بأنَّ عادة الجارح قتلُ الصَّيد، وكذا قولُ "اللباب"[5]: ((لو أخَذَ صيدَ الحرم فأرسلَهُ في الحلِّ لا يبرأُ من الضَّمان حتَّى يعلمَ وصولَهُ إلى الحرم آمناً، فكيف إذا أودَعَهُ؟!)) فتأمَّل. ٢٢٠/٢

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّه يمكنُهُ أن يُناولَهُ في طرفِ الحرم لِمَن هو في الحلِّ إلخ) لا يظهرُ هذا الجوابُ؛ إذ بمناولتِهِ ـ وهو في الحرم ـ لِمَن في الحلِّ قد تعرَّضَ للصَّيد بعد تحقُّقِ أَمْنِهِ بدخوله الحرمَ، إلاَّ أنْ يُصوَّرَ بأنَّه لم يدخله في الحرم، والذي يظهرُ في الجواب أنَّ المراد بـ ((أحرم)) و((دخل)): أرادَ، لا أنَّه فعَلَهما حقيقةً، ولا يظهرُ ما ظهَرَ له من الجواب من جَعْلِ القولين في الصورة الثانية فقط؛ إذ لا يخفى أنَّ الصَّيد يصيرُ آمناً بدخول الحرم وبإحرام الصَّائد، فما يقال في أحدهما يقال في الآخر.

وبما ظهَرَ من الجواب يتَّضِحُ زيادةُ قول "المصنِّف": ((على وجهٍ غيرِ مُضيِّعٍ))؛ إذ لو أحرَمَ بالفعل أو دخَلَ بالفعل استحقَّ الصَّيدُ الأمنَ، وهو لا يتحقَّقُ إلاَّ بالأَمْن المطلق، وبما ظهَرَ من الجواب يندفعُ جميعُ إشكالات هذه المسألةِ، ثمَّ رأيتُ "السنديَّ" أجاب كذلك.

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٧٤/١.

(٢) المقولة [١٠٦٧٩] قوله: ((ولو حلالاً)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد المحرم صـ٢٥٠ـــ.

(٤) صـ٣١٧ـــ "در".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في أخذ الصيد وإرساله صـ٢٤٦ـــ.

(على وَجْهٍ غيرِ مُضيِّعٍ له) لأنَّ تسييب الدَّابَّةِ حرامٌ، وفي كراهة "جامع الفتاوى": ((شَرَى عصافيرَ من الصَّيَّاد وأعتَقَها جاز إن قال: مَن أخَذَها فهي له، ولا تخرجُ عن ملكه بإعتاقِهِ، وقيل: لا؛ لأنَّه تضييعٌ للمال)) انتهى.....

[١٠٦٨٤] (قولُهُ: على وجهٍ غيرِ مُضيِّعٍ له) يفسِّرُهُ ما قبله، فكان الأَولى تأخيرَهُ عنه كما فعَلَ في "شرحه" على "الملتقى"[١] حيث قال: ((كأنْ يُودِعَهُ أو يُرسِلَهُ في قفصٍ)).

[١٠٦٨٥] (قولُهُ: وفي كراهةِ "جامع الفتاوى"[٢] إلى قوله: لا يجبُ) ساقطٌ من بعضِ النسخ، وحاصله أنَّ إعتاق الصَّيد ـ أي إطلاقَهُ من يده ـ جائزٌ إنْ أباحَهُ لمن يأخذُهُ، وهو تقييدٌ لقوله: ((لأنَّ تسييبَ الدابَّة حرامٌ))، وقيل: لا، أي: لا يجوزُ إعتاقه مطلقاً كما هو ظاهرُ إطلاق حرمةِ التسييبِ؛ لأنَّه وإنْ أباحه فالأغلبُ أنَّه لا يقعُ في يدِ أحدٍ، فيبقى سائبةً، وفيه تضييعٌ للمال، وقوله: ((ولا تخرُجُ عن ملكه بإعتاقه)) يحتملُ معنيين:

الأوَّل: أنَّه لا [٢/ق٤٤٦/أ] يخرُجُ عن ملكه قبل أنْ يأخذه أحدٌ، فإنْ أخَذَهُ أحدٌ بعد الإباحة ملَكَهُ كما تفيدُهُ عبارة "مختارات النوازل"[٣].

الثاني: أنَّه لا يخرُجُ مطلقاً؛ لأنَّ التمليك لمجهولٍ لا يصحُّ مطلقاً، أو إلاَّ لقومٍ معلومين؛ لِما في لقطة "البحر"[٤] عن "الهداية"[٥]: ((إنْ كانت اللُّقطةُ شيئاً يُعلَمُ أنَّ صاحبها لا يَطلُبُها كالنَّواةِ

(قولُ "الشارح": لأنَّ تسييبَ الدابَّة إلخ) لا يخفى أنَّ الحرمة لا تثبتُ إلاَّ إذا سيَّبَها بلا سببٍ شرعيٍّ، وأمَّا إذا دخَلَ الحرمَ والصَّيدُ في يدِهِ، أو كان صيدَ الحرم ابتداءً فقد وجَبَ عليه إطلاقُهُ كما في "المبسوط" و"المحيط" وغيرهما؛ لوجوبِ الأمن له بالنصِّ، والأمنُ لا يتحقَّقُ إلاَّ بالإرسال المطلق، وما ذكرَهُ في "جامع الفتاوى" مفروضٌ في غيرِهِ. اهـ "سندي". وبما ظهَرَ من الجواب يندفعُ هذا أيضاً.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الحج ـ فصل: الجناية على الإحرام في الصيد ١/٣٠٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الكراهية ق٩٤/أ بتصرف.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الكراهية ـ مسائل متفرقة ق٩٨/ب.

(٤) "البحر": ٥/١٦٥.

(٥) "الهداية": كتاب اللقطة ١/١٧٥-١٧٦.

قلت: وحينئذٍ فتُقيَّدُ الإطارةُ بالإباحة قبل،.....

وقشرِ الرُّمَّان يكونُ إلقاؤه إباحةً، حتَّى جاز الانتفاعُ بـه من غيرِ تعريفٍ، ولكن يبقى على مِلْكِ مالكه؛ لأنَّ التَّمليكَ من المجهول لا يصحُّ))، قال: ((وفي "البزَّازيَّة"[1]: للمالك أخذُها منه إلاَّ إذا قال عند الرَّمي ـ : مَن أخَذَهُ فهو له ـ لقومٍ معلومين، ولم يذكر "السرخسيُّ" هذا التفصيلَ)) اهـ.

فينبغي أنْ يكون إعتاقُ الصَّيد كذلك، وتكونُ فائدة الإباحة حِلَّ الانتفاع به مع بقائه على ملكِ المالك، لكنْ في لقطة "التاترخانيَّة"[2]: ((ترَكَ دابَّةً لا قيمةَ لها من الهزالِ ولم يُبحْها وقتَ التَّرك فأخَذَها رجلٌ وأصلَحَها فالقياسُ أنْ تكون للآخذِ كقُشُورِ الرُّمَّان المطروحةِ، وفي الاستحسان تكونُ لصاحبها، قال "محمَّدٌ": لأنَّا لو جوَّزنا ذلك في الحيوان لجوَّزنا في الجاريةِ تُرمَى في الأرض مريضةً لا قيمةَ لها، فيأخذُها رجلٌ وينفقُ عليها فيطؤها من غيرِ شراءٍ ولا هبةٍ ولا إرثٍ ولا صدقةٍ، أو يُعتِقُها من غيرِ أنْ يملكَها، وهذا أمرٌ قبيحٌ)) اهـ ملخَّصاً.

ومقتضاه: أنَّ غير الحيوان كالقشور يكونُ طرحُهُ إباحةً بدونِ تصريحٍ، وأنَّه يملكُهُ الآخذُ بخلاف الحيوان، فلا يملكُهُ إلاَّ بالتَّصريح بالإباحة كما هو مفهومُ قوله: ((ولم يُبحْها))، وهذا خلافُ ما ذكرناه عن "البحر"، وعلى هذا يتخرَّجُ ما في "مختارات النوازل"، ويأتي قريباً[3] قولٌ ثالثٌ، وهو أنَّ غير المحرم لو أرسلَهُ يكون إباحةً؛ لأنَّه أرسلَهُ باختيارِهِ، فيكون كقُشُورِ الرُّمَّان.

[١٠٦٨٦] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حين إذ كان إعتاقُ الصَّيد لا يجوزُ إلاَّ إذا أباحَهُ لِمَن يأخذُهُ تُقيَّدُ الإطارةُ ـ أي: التي فسَّرَ بها الإرسالَ ـ بالإباحة، ويؤيِّدُهُ قول "المعراج": ((ولو كان في يده فعليه إرسالُهُ على وجهٍ لا يُضيِّعُ، فإنَّ إرسال الصَّيد ليس بمندوبٍ كتسييبِ الدابَّة، بل هو حرامٌ؛ إلاَّ أنْ يُرسِلَهُ للعلف أو يبيحَ للناس أخذَهُ، كذا في "الفوائد الظهيريَّة")) اهـ. وقال بعده:

---

(١) "البزازية": كتاب اللقطة ٦/٢١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": الفصل الأول في أخذ اللقطة والانتفاع بها وتملّكها ٥/٥٨٤ معزياً إلى "الذخيرة".

(٣) المقولة [١٠٦٩٨] قوله:((لأنَّه لم يرسله عن اختيار)).

فتأمَّل، انتهى. وفي كراهة "مختارات النوازل":((سيَّبَ دابَّتَهُ فأخَذَها آخرُ وأصلَحَها فلا سبيلَ للمالك عليها إنْ قال عند تسييبِها: هي لِمَن أخَذَها، وإنْ قال: لا حاجةَ لي بها فله أَخْذُها،.....

((على وجهٍ لا يُضيِّعُ، بأنْ يُخلِّيَهُ في بيته أو يُودِعَهُ عند حلال)) اهـ.

لكنَّ ظاهر ما قدَّمناه[1] عن "القُهُستانيِّ" من حكاية [٢/ق٤٤٦/ب] القولين في تفسيرِ الإرسال أنَّ مَن فسَّرَهُ بالإطارة لم يقيِّد بالإباحة؛ لأنَّه يقول: إنَّ الإرسال واجبٌ، فلم يكن في معنى التسييبِ المحظور، ومَن فسَّرَ الإرسالَ بالوديعة فكأنَّه يقول: حيث أمكَنَهُ دفعُ التعرُّضِ للصَّيد بها، فلا حاجةَ إلى الإطارة المضيِّعة للمِلْك لاندفاع الضَّرورة بدونها، ولذا قال "قاضي خان" في "شرح الجامع"[2]: ((لو أحرَمَ والصَّيدُ في يده عليه أنْ يُرسِلَه لكنْ على وجهٍ لا يُضيِّعُ؛ لأنَّ الواجب تركُ التعرُّضِ بإزالة اليدِ الحقيقيَّة لا بإبطال الملك)) اهـ.

وكونُ الإباحة تنفي التضييعَ ممنوعٌ؛ لأنَّ الغالب على الصَّيد أنَّه إذا أُرسِلَ لا يصادُ ثانياً، فيبقى ملكُهُ ضائعاً، والتسييبُ لا يجوزُ، وإنما يجبُ الإرسال مطلقاً فيما صادَهُ وهو محرمٌ كما مرَّ[3]؛ لأنَّه لم يملكه، فليس فيه تضييعُ ملكٍ، هذا ما ظهر لي.

وقد علمتَ مما قدَّمناه أنَّ هذا كلَّهُ فيما لو أخَذَ صيداً ثمَّ أحرَمَ، أمَّا لو دخَلَ به الحرمَ فإنَّه يلزمُهُ إرساله بمعنى إطارتِهِ، وأنَّه ليس له إيداعُهُ؛ لأنَّه صار من صيدِ الحرم.

[١٠٦٨٧] (قولُهُ: فتأمَّل) كذا في بعض النسخ، وفي بعضها: ((قبلُ))، وقال "ح"[4]: ((هو ظرفٌ مبنيٌّ على الضمِّ ـ أي: قبلَ الإطارة ـ والعاملُ فيه الإباحة)).

[١٠٦٨٨] (قولُهُ: وأصلَحَها) ليس بقيدٍ فيما يظهرُ؛ لأنَّ المدار في التَّمليك على الإباحة،

(قولُهُ: أمَّا لو دخَلَ به الحرمَ إلخ) قلت: هذا إذا دخَلَ به الحرمَ آخذاً بيدِهِ الحقيقيَّةِ، وإلاَّ فلا كما سيأتي. اهـ "سندي".

---

(١) المقولة [١٠٦٨٣] قوله:((أو إرساله للحل وديعة)).

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في جزاء الصيد ١/ق ٧٠/ب ـ ٧١/أ.

(٣) صـ٣٠٩ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/ب.

والقولُ له بيمينِهِ)) انتهى (لا) يَجبُ (إنْ كان) الصَّيدُ (في بيتِهِ) لجريانِ العادة الفاشية بذلك، وهي من إحدى الحُجَج (أو قَفَصِهِ) ولو القَفَصُ في يده.....

وقد يقال: إنما قيَّدَ به لمنعِ الأخذ؛ لأنَّ قوله: مَن أخَذَها فهي له يُنزَّلُ هبةً، والإصلاحُ زيادةٌ تمنعُ من الرُّجوع منها، وبدونه له الرُّجوعُ؛ إذ لا مانعَ، ويحرَّرُ، "ط"[1].

[١٠٦٨٩] (قولُهُ: والقولُ له) أي: للمالك: إنَّه لم يُبحْها لأحدٍ؛ لأنَّه يُنكِرُ إباحةَ التَّمليك، وإنْ برهَنَ الآخذُ أو نكَلَ عن اليمين سُلِّمَتْ للآخذِ، "ط"[2] عن لقطة "البحر"[3].

[١٠٦٩٠] (قولُهُ: لا إنْ كان في بيتِهِ أو قفصِهِ) أي: ولم يكن اصطادَهُ في الإحرام، أمَّا لو اصطادَهُ في الإحرامِ يلزمُهُ إرساله بالإجماع، "معراج".

[١٠٦٩١] (قولُهُ: لجريانِ العادةِ) أي: من لَدُنِ الصحابة إلى الآن، وهم التابعون ومَن بعدهم، يُحرِمُون وفي بيوتهم حَمَامٌ في أبراجٍ، وعندهم دواجنُ وطيورٌ لا يُطلقونها، وهي إحدى الحججِ، فدلَّتْ على أنَّ استبقاءها في الملكِ محفوظةٌ بغير اليدِ ليس هو التعرُّضَ الممتنع، "فتح"[4]. والدَّواجنُ جمعُ داجنٍ، وهو الذي أَلِفَ المكانَ من صُيودٍ وحشيَّاتٍ ومستأنسةٍ. ٢٢١/٢

[١٠٦٩٢] (قولُهُ: ولو القفصُ في يدِهِ) أي: [٢/ق٤٤٧/أ] مع خادمِهِ أو في رَحْلِهِ، "معراج". وقيل: إنْ كان القفصُ في يده يلزمُهُ إرساله، لكنْ على وجهٍ لا يُضيِّعُ، "هداية"[5]. وهو ضعيفٌ

(قولُ "الشارح": ولو القفصُ في يدِهِ بدليلِ أَخْذِ المصحفِ إلخ) نازَعَ الشيخ "محمَّد طاهر": ((بأنَّ قياس القفص على الغلاف قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ المأمور به في المصحف عدمُ المسِّ، فإذا أخذَهُ بغلافِهِ لا يكون ماسّاً، والمأمورُ به في الصَّيد عدمُ التعرُّض، ومَن أخذَهُ بيدِهِ حالَ كونه في القفص فهو متعرِّضٌ للصَّيد لا محالة))، واعتمَدَ: ((أنَّ مَن دخَلَ الحرم حلالاً أو مُحرِماً وفي يدِهِ، أو في قفصٍ معه، أو في يدِ خادمٍ معه صيدٌ وجَبَ إرسالُهُ؛ لأنَّ الصَّيد بعد دخوله في الحرم بأيِّ وجهٍ كان صارَ صيدَ الحرم))، واستندَ في ذلك لكثيرٍ من عبارات المؤلِّفين، فانظره.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٤/١.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٤/١.

(٣) "البحر": ١٦٥/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣١/٣.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٧٤/١.

بدليلِ أَخْذِ المصحف بغلافِهِ للمحدث.

(ولا يَخرُجُ) الصَّيدُ (عن ملكِهِ بهذا الإرسالِ، فله إمساكُهُ في الحلِّ، و) له (أخذُهُ من إنسانٍ أخَذَهُ منه) لأنَّه لم يَخرُجْ عن ملكِهِ؛ لأنَّه ملَكَهُ وهو حلالٌ، بخلاف ما لو أخَذَهُ وهو محرمٌ.....

كما في "النهر"[1]، قال "ح"[2]: ((والظاهرُ أنَّ مثله ما إذا كان الحبلُ المشدودُ في رقبةِ الصَّيد في يده)).

[١٠٦٩٣] (قولُهُ: بدليلِ إلخ) فإنَّه بأخذِ الغلاف بيده لم يَجعَل المصحفَ بيده، فكذا بأخذِ القفص لا يكونُ الطيرُ في يده.

[١٠٦٩٤] (قولُهُ: أخَذَهُ منه) صفةٌ لـ ((إنسان))، والضميرُ في ((منه)) للحلِّ، ومثلُهُ ما لو أخَذَهُ من الحرم بالأَولى؛ لأنَّه لو كان غيرَ مملوكٍ لا يملكُهُ الآخذُ، فالمملوك أَولى، فافهم.

[١٠٦٩٥] (قولُهُ: لأنَّه لم يخرج عن ملكِهِ) الأَولى حذفُهُ والاقتصارُ على التعليل الثاني؛ لأنَّه عينُ قول "المصنِّف": ((ولا يخرُجُ عن ملكه))، "ط"[3].

[١٠٦٩٦] (قولُهُ: لأنَّه ملَكَهُ وهو حلالٌ) علَّةٌ لعدمِ خروجِ الصَّيد عن ملكه، ومفهومُهُ أنَّه لو ملَكَهُ وهو محرمٌ يخرُجُ عن ملكه مع أنَّ المحرم لا يملكُ الصَّيد، فلو قال: لأنَّه أخذَهُ وهو حلالٌ لكان أحسن، "ح"[4].

(قولُهُ: ومثلُهُ ما لو أخَذَهُ من الحَرَمِ بالأَولى إلخ) تَبِعَ "ح" و"ط" في هذا، وهو خلافُ الصواب، فإنَّ الواجب فيه الإطلاقُ وإن خرَجَ به إلى الحلِّ، وليس لمالكِهِ المرسِلِ أوَّلاً إمساكُهُ؛ لأنَّه لم يَخرُج بنفسه، فهو من صيدِ الحرم ـ كما في "اللباب" وغيره ـ وإن لم يَخرُج من ملكِهِ، كذا في "السنديِّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/ب.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٥.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤١/ب، وفيه:((لأنَّه ملكه)) بدل((لأنَّه أخذه)) وما ذكره ابن عابدين هو الصواب.

لِما يأتي؛ لأنَّه لم يُرسِلْهُ عن اختيار[١].

(فلو) كان (جارحاً) كبازٍ (فقتَلَ حَمامَ الحرم فلا شيء عليه) لفعلِهِ ما وجَبَ عليه (فلو باعَهُ رُدَّ المبيعُ إنْ بَقِيَ،.....

[١٠٦٩٧] (قولُهُ: لِما يأتي)[٢] أي: في قول "المصنِّف": ((والصَّيدُ لا يملكُهُ المحرم إلخ)).

[١٠٦٩٨] (قولُهُ: لأنَّه لم يُرسِلْهُ عن اختيارٍ) كذا في بعض النُّسخ، أي: لأنَّ الشَّرع ألزَمَهُ بإرسالِهِ، فكان مضطرَّاً شرعاً إليه، والمناسبُ عطفه بالواو؛ لأنَّه علَّةٌ ثانيةٌ لقوله: ((وله أخذُهُ إلخ))، وقد علَّلَ به "التمرتاشيُّ" كما عزاه إليه في "الفتح"[٣] وقال: ((إنَّه يدلُّ على أنَّه لو أرسلَهُ من غيرِ إحرامٍ يكونُ إباحةً)) اهـ. أي: فليس له أخذُهُ ممن أخذَهُ ولم يُصرِّح بالإباحة وقتَ إرساله؛ لأنَّه غيرُ مضطرٍّ إليه، فكان مجرَّدُ إرساله إباحةً كإلقاءِ قُشُورِ الرُّمَّان كما قدَّمناه[٤].

[١٠٦٩٩] (قولُهُ: فلو كان جارحاً) تفريعٌ على قوله: ((وجَبَ إرسالُهُ))، والجارحُ: من الصَّيد ما له نابٌ أو مِخلَبٌ يصيدُ به.

[١٠٧٠٠] (قولُهُ: لفعلِهِ ما وجَبَ عليه) وهو إرسالُهُ لا على قصدِ الاصطياد، والمسألة مفروضةٌ فيما إذا دخَلَ به الحرمَ، وهذا مُؤيِّدٌ لِما قلنا من أنَّ مَن دخَلَ الحرم بصيدٍ وجَبَ عليه إرسالُهُ بمعنى إطارته؛ لأنَّه صار من صيدِ الحرم، وليس له إيداعُهُ، وإلاَّ لكان الواجبُ الإيداعَ في الجوارح دون الإرسال؛ لأنَّ الجوارح عادتُها قتلُ الصَّيد، فيكونُ متعدِّياً بإرساله في الحرم.

[١٠٧٠١] (قولُهُ: فلو باعَهُ) مفرَّعٌ أيضاً على قوله: ((وجَبَ إرسالُهُ))، والضَّميرُ فيه للصَّيد الذي أخَذَهُ [٢/ق٤٤٧/ب] حلالٌ ثمَّ أحرَمَ أو دخَلَ به الحرم؛ لأنَّ في قوله: ((رُدَّ المبيعُ إلخ)) إشارةً إلى أنَّ البيع فاسدٌ لا باطلٌ كما نَصَّ عليه في "الشرنبلاليَّة"[٥] عن "الكافي"[٦] و"الزيلعي"[٧]،

---

(١) قوله: ((لأنه لم يرسله عن اختيار)) ساقط من "د".

(٢) صـ٣٢٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٣١.

(٤) المقولة [١٠٦٨٥] قوله: ((في كراهة "جامع الفتاوى" إلى قوله: لا يجب)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الصيد ١/ق ٩٥/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في الصيد ٢/٦٩.

وإلاَّ.....

بخلاف ما لو أخَذَ الصَّيدَ وهو محرمٌ وباعَهُ فإنَّ بيعَهُ باطلٌ كما سيذكرُهُ[١]، وأطلَقَ في البيع فشَمِلَ ما إذا باعَهُ في الحرم أو بعدما أخرَجَهُ إلى الحلِّ ؛ لأنَّه صار بالإدخال من صيدِ الحرم، فلا يحلُّ إخراجه بعد ذلك، كذا عزاه في "البحر"[٢] إلى الشارحين، ثمَّ نقل عن "المحيط" خلافَهُ من جوازِ البيع والأكل بعد الإخراج مع الكراهة، لكنْ ذكَرَ في "النهر"[٣]: ((أنَّه ضعيفٌ)).

قلت: لكنْ هذا إذا لم يُؤَدِّ جزاءَهُ بعد الإخراج، أمَّا لو أدَّاهُ فإنَّه يملكُهُ ويخرجُ عن كونه صيدَ الحرم كما يأتي[٤] في مسألة الظَّبْية.

ثمَّ إنَّ هذا أيضاً مُؤيِّدٌ لِما قلناه من أنَّه إذا دخَلَ الحرمَ بصيدٍ ليس له أنْ يُرسِلَه إلى الحلِّ وديعةً ؛ لِما علمتَ من أنَّه لا يحلُّ إخراجُهُ، بل عليه إرسالُهُ في الحرم، وأمَّا ما مرَّ[٥] ـ من أنَّه لا يخرُجُ عن ملكه بهذا الإرسال فله أخذُهُ في الحلِّ، وله أخذُهُ ممن أخَذَهُ، ومقتضاه أنَّ له بيعَهُ وأكلَهُ أيضاً ـ فلا يُنافي ما هنا ؛ لأنَّ ذاك فيما لو أرسلَهُ وخرَجَ الصَّيدُ بنفسه بخلاف ما إذا أخرَجَهُ، قال في "اللباب"[٦]: ((ولو خرَجَ الصَّيدُ من الحرم بنفسه حَلَّ أخذُهُ، وإنْ أخرَجَهُ أحدٌ لم يَحِلَّ))، فافهم.

[١٠٧٠٢] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يبق المبيعُ في يدِ المشتري، بأنْ أتلفَهُ أو تَلِفَ، أو غابَ المشتري ولا يمكنُ إدراكُهُ، "ط"[٧] عن "أبي السُّعود"[٨].

---

(١) صـ٣٢٧ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٤/٣.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/أ.

(٤) صـ٣٢٨ـ "در".

(٥) صـ٣١٦ـ "در".

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥١ـ.

(٧) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٥/١.

(٨) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: لما كانت الجناية على الإحرام في الصيد ٥٣٧/١ بتصرف نقلاً عن "الحموي".

فعليه الجزاءُ) لأنَّ حرمة الحرم والإحرام تَمْنَعُ بيعَ الصَّيد.
(ولو أخَذَ حلالٌ صيداً فأحرَمَ ضَمِنَ مرسلُهُ) مِن يدِهِ الحكميَّةِ اتِّفاقاً، ومن الحقيقيَّةِ عنده خلافاً لهما، وقولهما استحسانٌ كما في "البرهان" (ولو أخَذَهُ محرمٌ لا يضمنُ مُرسِلُهُ اتِّفاقاً؛ لأنَّ المحرم.....

[١٠٧٠٣] (قولُهُ: فعليه الجزاءُ) تقدَّمَ[١] قريباً بيانُهُ، وأنَّ الصوم في صيدِ الحرم لا يجوزُ للحلال ويجوزُ للمحرم.

[١٠٧٠٤] (قولُهُ: لأنَّ حرمة الحرمِ) أي: فيما لو أدخَلَ الصَّيدَ الحرمَ، ثمَّ باعَهُ فيه أو بعدما أخرَجَهُ لكونه صار صيدَ الحرم، فيمتنعُ بيعُهُ مطلقاً كما مرَّ[٢]، فافهم. وقولُهُ: ((والإحرامِ)) أي: فيما لو أخذَهُ ثمَّ أحرم.

[١٠٧٠٥] (قولُهُ: ولو أخَذَ حلالٌ) أي: في الحلِّ، "لباب"[٣]. وقولُهُ: ((ضَمِنَ مرسلُهُ)) لأنَّ الآخذَ ملَكَ الصَّيد ملكاً محترماً، فلا يبطلُ احترامُهُ بإحرامه، وقد أتلَفَهُ المرسلُ فيضمنُهُ، بخلاف ما أخذَهُ في حالة الإحرام؛ لأنَّه لا يملكُهُ، والواجبُ عليه تركُ التعرُّض، ويمكنُهُ ذلك بأنْ يخلِّيَهُ في بيته، فإذا قطَعَ يدَهُ عنه كان متعدِّياً، "هداية"[٤]. ومقتضى هذا مع ما قدَّمناه[٥] أنَّه لو دخَلَ به الحرمَ فأرسله أحدٌ لا يضمنُ المرسلُ؛ لأنَّ الآخذَ يلزمُهُ إرساله وإنْ كان مِلْكَهُ، ولا يمكنه تخليتُهُ [٢/ق٤٤٨/أ] في بيته، فلم يكن المرسلُ متعدِّياً، تأمَّل.

مطلب: لا يجب الضمان بكسر آلات اللهو

[١٠٧٠٦] (قولُهُ: وقولُهما استحسانٌ) وجهُهُ أنَّ المرسل آمرٌ بالمعروف ناهٍ عن المنكر،

(قولُهُ: ولا يمكنُهُ تخليتُهُ في بيته إلخ) في "البحر":((إذا أحرَمَ وفي بيتِهِ أو قفصِهِ صيدٌ لا يُرسِلُهُ، فكذلك إذا دخَلَ الحرمَ ومعه صيدٌ في قفصِهِ لا في يده لا يُرسِلُهُ؛ لأنَّه لا فرقَ بينهما)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٠٦٧٦] قوله: ((ولا يجزيه الصوم)).
(٢) المقولة [١٠٧٠١] قوله: ((فلو باعه)).
(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في صيد الحرم صـ٢٥١ـ.
(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٥.
(٥) المقولة [١٠٦٨٣] قوله: ((أو إرساله للحل وديعة)) وما بعدها.

لم يَملِكْهُ، وحينئذٍ فلا يأخذُهُ ممن أخَذَهُ.

(والصَّيدُ لا يَملِكُهُ المحرمُ بسببٍ اختياريٍّ) كشراءٍ وهبةٍ (بل) بسببٍ (جبريٍّ) والسَّببُ الجبريُّ في إحدى عشرَ مسألةً مبسوطةً في "الأشباه"،.....

وما على المحسنين من سبيلٍ، قال في "الهداية"[1]: ((ونظيرُهُ الاختلافُ في كسرِ المعازف، أي: آلاتِ اللَّهو كالطُّنْبور))، قال في "البحر"[2]: ((وهو يقتضي أنْ يُفتَى بقولهما هنا؛ لأنَّ الفتوى على قولهما في عدمِ الضَّمان بكسرِ المعازف)) اهـ.

قال "ط"[3]: ((وأشار "الشارحُ" إلى ذلك؛ لأنَّ الفتوى على الاستحسانِ إلاَّ فيما استُثنِيَ من مسائلَ قليلةٍ)).

٢٢٢/٢ [١٠٧٠٧] (قولُهُ: لم يملكه) لأنَّ الصَّيد لم يَبْقَ محلاً للتملُّكِ في حقِّ المحرم، فصار كما إذا اشترى الخمرَ، "هداية"[4].

[١٠٧٠٨] (قولُهُ: بل بسببٍ جبريٍّ) هو ما يحصلُ به الملكُ بلا اختيارٍ وقبولٍ.

[١٠٧٠٩] (قولُهُ: والسَّببُ الجبريُّ) أتى به ظاهراً ولم يقل: وهو ليفيدَ أنَّ المراد مطلقُ السَّبب لا بقيدِ كونه في الصَّيد، أفادَهُ "ط"[5].

[١٠٧١٠] (قولُهُ: في إحدى عشرَ) حقُّ العبارة: إحدى عشرةَ؛ لأنَّه تجبُ المطابقة فيه بتأنيثِ الجزءين لتأنيثِ المعدود.

[١٠٧١١] (قولُهُ: مبسوطةً في "الأشباه"[6]) لا حاجةَ إلى ذكرها هنا، وقد ذكَرَها "المحشِّي"[7].

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٧٥/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٥/٣.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٥/١.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١٧٥/١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٦/١.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في الملك ـ المسألة الثانية صـ٤١٢ـ.

(٧) أي: إبراهيم الحلبي، انظر "تحفة الأخيار": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/أ.

فلذا قال تبعاً لـ "البحر" عن "المحيط": (كـالإرث) وجعَلَـهُ في "الأشـباه" بالاتِّفـاق، لكنْ في "النهر" عن "السِّراج":((أنَّه لا يملكُهُ بالميراث))،.....

[١٠٧١٢] (قـولُهُ: فلذا قال إلخ) الأَولى أن يقول: ومثَّلَ للجبريِّ تبعاً لـ "البحر"[١] بقوله إلـخ، "ط"[٢].

[١٠٧١٣] (قولُهُ: وجعَلَهُ في "الأشباه"[٣] بالاتِّفاقِ) حيث قال: ((لا يدخلُ في ملكِ أحدٍ شيءٌ بغير اختيارِهِ إلاَّ الإرثُ اتِّفاقاً إلخ)).

[١٠٧١٤] (قولُهُ: لكنْ في "النهر"[٤] إلخ) هذا الاستدراكُ ليس في محلِّهِ؛ لأنَّ كـلام "الأشـباه" ـ كما رأيتَ ـ مطلقٌ لا يتقيَّدُ بهذه الصُّورةِ، ولا شكَّ في الاتِّفـاق على كـونِ الإرث مطلقـاً سـبباً جبريًّا، وإنما لم يكن سبباً في صورةِ المحرم إذا مات مورِّثُهُ عـن صيـدٍ على كـلام "السِّراج" لقيـامِ المانع ـ وهو الإحرامُ ـ كقيام الموانـع الأربعـة، أي: الـرِّقِّ والكفـرِ والقتـلِ واختـلافِ الملـك، فكمـا لا يقدحُ قيامُ تلك الموانعِ في سببيَّةِ الإرث لا يقدحُ هذا فيهـا. اهـ "ح"[٥]، وإنْ جُعِـلَ اسـتدراكاً على "المتن" كان في محلِّهِ، "ط"[٦].

(قولُهُ: الأَولى أن يقول: ومثَّلَ للجَبْريِّ إلخ) يظهرُ أنَّ عبارتـه هـي الأَولى؛ لأنَّ مـا ذكـرَهُ عـن "الأشـباه من تعدُّدِ السَّببِ الجبريِّ يصلُحُ علَّةً لتعبير "المصنِّف" بالإرث على طريقِ التَّمثيل، فكأنَّه نبَّـهَ على وجـهِ إتيانـه بالتَّمثيل، ولو قال: ومثَّلَ إلخ لفاتَهُ بيانُ وجهِهِ صراحةً وإن كان معلوماً من تقديم عبارة "الأشباه"، تأمَّل.

(قولُـهُ: هـذا الاستدراكُ ليس في محلِّـهِ؛ لأنَّ كـلام "الأشـباه" إلـخ) يظهـرُ أنَّـه في محلِّـه، فإنَّـه قـد يُفهَـمُ من إطلاقِ قول "الأشباه":((لا يدخل إلخ)) دخولُ مسألةِ الصَّيد، وأنَّه يُملَكُ بالإرث بدونِ اختيارٍ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٥/٣.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٦/١.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ القول في الملك ـ المسألة الثانية صـ٤١٢ـ.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/أ.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٦/١ بتصرف.

وهو الظَّاهرُ (فإنْ قتَلَهُ محرمٌ آخرُ) بالغٌ مسلمٌ (ضَمِنا) جزاءين: الآخِذُ بالأَخْذِ والقاتلُ بالقتل (ورجَعَ آخِذُهُ على قاتلِهِ) لأنَّه قرَّرَ عليه ما كان بِمَعرِضِ السُّقوط، وهذا (إنْ كفَّرَ بمالٍ، وإنْ) كفَّرَ (بصومٍ فلا).....

[١٠٧١٥] (قولُهُ: وهو الظاهرُ) هذا من كلام "النهر"[١] حيث قال: ((وهو الظاهرُ لِما سيأتي))، أي: من كون الصَّيد مُحرَّمَ العين على المحرم، ولم يظهر لي وجهُ ظهوره؛ إذ بعدَ تحقُّقِ سبب الإرث ـ وهو موتُ المورِّث ـ لا بدَّ من قيام نصٍّ يدلُّ على كون الإحرام مانعاً من إرثِ الصَّيد كقيامه على الموانع [٢/ق٤٤٨/ب] الأربعة، وكونُ الصَّيد محرَّمَ العين على المحرم بقوله تعالى: ﴿وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ ٱلْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُمًا﴾ [المائدة ـ ٩٦] ـ ولذا مُنِعَ من سائر التصرُّفات ـ لا يدلُّ على منعِ إرثه، فإنَّ الخمرة محرَّمةُ العين أيضاً وتُورَثُ.

[١٠٧١٦] (قولُهُ: فإنْ قتَلَهُ) أي: الصَّيدَ الذي أخَذَهُ المحرمُ.

[١٠٧١٧] (قولُهُ: محرمٌ آخرُ إلخ) احترَزَ به عن البهيمة، وبالبالغِ المسلمِ عن الصبيِّ والكافر كما يأتي[٢]، وكان ينبغي زيادةُ عاقلٍ للاحتراز عن المجنون، فإنَّه في حكم الصبيِّ كما في "ط"[٣] عن "الحمويِّ"، وخرَجَ أيضاً ما لو قتَلَهُ حلالٌ، فإنَّه إن كان في الحرم لَزِمَهُ الجزاءُ، وإلاَّ فلا، لكنْ يرجعُ عليه الآخذُ بما ضَمِنَ، فالرُّجوعُ فيه لا فرقَ فيه بين المحرم والحلال، "بحر"[٤].

[١٠٧١٨] (قولُهُ: لأنَّه قرَّرَ عليه ما كان بِمَعْرِضِ السُّقوط) [٢/ق٤٤٩/أ] فإنَّه كان محتملَ الإرسال قبل قتلِهِ، وللتقرير حكمُ الابتداء في حقِّ التَّضمين كشهودِ الطلاق قبل الدُّخول إذا رجعوا

(قولُهُ: كشهودِ الطَّلاق قبل الدُّخول إلخ) فإنَّهم قرَّرُوا نصفَ المهر، وقد كان محتملَ السُّقوط بردَّةِ الزَّوجةِ أو تمكينِها ابنَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٤/أ.

(٢) المقولة [١٠٧٢١] قوله: ((ولو صبياً أو نصرانياً)).

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٦.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٦ بتصرف يسير.

على ما اختارَهُ "الكمال"؛ لأنَّه لم يُغرَّمْ شيئاً (ولو كان القاتلُ) بهيمةً لم يَرجِعْ على ربِّها،.....

كما في "الهداية"[1].

[١٠٧١٩] (قولُهُ: على ما اختارَهُ "الكمال"[2]) وجزَمَ به "الزيلعيُّ"[3]، وصرَّحَ به في "المحيط" عن "المبتغى"، وظاهرُ ما في "النهاية" أنْ يرجعَ الآخذُ بالقيمة مطلقاً، "ح"[4] عن "البحر"[5].

[١٠٧٢٠] (قولُهُ: لم يَرجِعْ على ربِّها) عبارةُ "اللباب": ((ولو قتَلَهُ بهيمةٌ في يده فعليه الجزاءُ، ولا يرجعُ على أحدٍ))، قال "شارحه"[6]: ((أي: من صاحبِ البهيمة، أو راكبِها، وسائقِها،

(قولُ "الشارح": ولو كان القاتلُ بهيمةً لم يَرجِعْ إلخ) قال الشيخ "الرَّحمتيُّ": ((هذا ـ أي: عدمُ الرُّجوع على ربِّ البهيمة في قوله:((ولو كان القاتلُ بهيمةً إلخ)) ـ في المنفَلِتة، أمَّا لو كان معها ربُّها قائداً أو سائقاً أو راكباً، أو أوقَفَها في مكان متعدِّياً ينبغي أن يجريَ ما ذكر في باب جناية البهيمة)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ ما في "اللباب" و"شرحه" في فصل تنفير الصَّيد: ((ولو رَكِبَ المُحرِمُ دابَّةً أو ساقَها أو قادَها، فتَلِفَ الصَّيدُ برَفْسِها، أو عَضِّها، أو ذَنَبِها، أو رَوْثِها، أو بَوْلِها ضَمِنَهُ، ولو انفَلَتَتْ بنفسها فأتلَفَتْ صيداً لم يضمن)) اهـ، وبمعناه في "البحر الزاخر" أيضاً.

فما قاله الشيخُ "علي القاري" في فصل أخذ الصَّيد وإرساله: ((ولو قتَلَ الصَّيدَ بهيمةٌ في يدِهِ فعليه الجزاءُ، ولا يرجعُ به على أحدٍ من صاحبِ البهيمة، أو راكبِها، أو سائقِها، أو قائدِها، والمسألةُ مصرَّحةٌ في "البحر الزاخر")) اهـ فغيرُ متوجِّهٍ؛ لأنَّا تتبَّعنا "البحر الزاخر" فلم نَجِدْ فيه ذلك، بل وجدنا فيه ما قدَّمناه، وما ذُكِرَ في باب الجنايات شاملٌ للمُحرِم والحلال، والرُّجوعُ على الصبيِّ يؤيِّدُ تضمينَ صاحب البهيمة إذا كان معها، بخلاف ما إذا لم يكن معها، فلا يضافُ فعلُها لآدميٍّ. اهـ "سندي".

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٣/٣٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في الصيد ٢/٧٠.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/أ. وفيه: ((عن "المنتقى")) بدل ((عن "المبتغى")).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٦.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد وإرساله صـ٢٤٥ـ.

ولو (صبيّاً أو نصرانيّاً فلا جزاءَ عليه) لله تعالى (و) لكنْ (رجَعَ الآخِذُ عليه بالقيمةِ) لأنَّه يلزمُهُ حقوقُ العباد دون حقوق الله تعالى.

(وكلُّ ما على المفردِ به دمٌ بسببِ جنايتِهِ على إحرامِهِ) يعني: بفِعْلِ شيءٍ من محظوراته لا مطلقاً؛ إذ لو ترَكَ واجباً من واجباتِ الحجِّ أو قطَعَ نباتَ الحرم لم يتعدَّد الجزاءُ؛ لأنَّه ليس جنايةً على الإحرام (فعلى القارِنِ).....

وقائدها، والمسألةُ مصرَّحةٌ في "البحر الزاخر")) اهـ.

أقول: وهذا في الرُّجوعِ على الرَّاكب ونحوه، أمَّا ضمانُ الرَّاكب ونحوِهِ الجزاءَ فلا شكَّ فيه، قال في "معراج الدراية": ((وكذا لو كان راكباً أو سائقاً أو قائداً فأتلَفَتِ الدابَّةُ بيدِها أو رِجْلِها أو فمها صيداً فعليه الجزاءُ))، فافهم.

[١٠٧٢١] (قولُهُ: ولو صبيّاً أو نصرانيّاً) محترزُ قوله: ((بالغٌ مسلمٌ))، وعبارة "المعراج": ((لا يجبُ على الصبيِّ والمجنون والكافر))، فزاد المجنونَ؛ لأنَّه كالصبيِّ كما مرَّ[1]، وعبَّرَ بالكافر لأنَّ النصرانيَّ غيرُ قيدٍ، وإخراجُهُ عن قوله: ((محرمٌ)) باعتبارِ الصُّورة، وإلاَّ فالكافرُ ليس أهلاً للنيَّة التي هي شرطُ الإحرام.

[١٠٧٢٢] (قولُهُ: فلا جزاءَ عليه) بل على الآخذِ وحده.

[١٠٧٢٣] (قولُهُ: لأنَّه يلزمُهُ حقوقُ العباد) وهنا لَمَّا قَرَّرَ على الآخذ ما كان بِمَعرِضِ السُّقوط لَزِمَهُ.

[١٠٧٢٤] (قولُهُ: وكلُّ ما على المفرد به دمٌ) لو قال: كفَّارةٌ لشملَ الصدقةَ واستغنى عن قوله: ((وكذا الحكمُ في الصدقة)). ثمَّ المرادُ بالكفَّارة ما يشملُ كفَّارة الضَّرورة، فإنَّ القارن إذا لَبِسَ أو غَطَّى رأسَهُ للضَّرورة تعدَّدت الكفَّارة كما في "البحر"[2].

[١٠٧٢٥] (قولُهُ: يعني: بفعلِ شيءٍ من محظوراته إلخ) أي: محظوراتِ الإحرام، أي: ما حَرُمَ

---

(١) المقولة [١٠٧١٧] قوله: ((محرم آخر إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٨/٣.

ومثلُهُ متمتِّعٌ ساقَ الهديَ (دمان، وكذا الحكمُ في الصَّدقة) فتُثنَّى أيضاً.....

عليه فعلُهُ بسببِ نفسِ الإحرام لا من حيث كونُهُ حجَّاً أو عمرةً ولا ما حَرُمَ بسببِ غيرِ الإحرام، وذلك كاللُّبْسِ والتطيُّبِ وإزالةِ شعرٍ أو ظفرٍ، فخرَجَ ما لو ترَكَ واجباً كما لو ترَكَ السَّعيَ أو الرَّمي، أو أفاضَ قبل الإمام، أو طافَ جنباً أو مُحدِثاً للحجِّ أو العمرة، فإنَّ عليه الكفَّارةَ، ولا تتعدَّدُ على القارن؛ لأنَّ ذلك ليس جنايةً على نفس الإحرام، بل هو تركُ واجبٍ من واجباتِ الحجِّ أو العمرة، وكذا لو طافَ جنباً وهو غيرُ محرمٍ لَزِمَهُ دمٌ كما نَصَّ عليه في "البحر"[1] بخلاف نحوِ اللُّبس، فإنَّه جنايةٌ على الإحرام مع قطعِ النَّظَر عن كونه حجَّاً أو عمرةً، ولذا حَرُمَ عليه ذلك قبل الشُّروع في أفعالِهما، فيتعدَّدُ الجزاءُ على القارن لتلبُّسِهِ بإحرامين، وخرَجَ أيضاً ما لو قطَعَ نباتَ الحرم، فلا يتعدَّدُ الجزاءُ به أيضاً على القارن، قال في "البحر"[2]: ((لأنَّه من بابِ الغرامات لا تعلُّقَ للإحرام به، بخلاف صيدِ الحرم إذا قتَلَهُ القارنُ فإنَّه يلزمُهُ قيمتان؛ لأنَّها جنايةٌ على الإحرام، وهو متعدِّدٌ، ولا يُنظَرُ إلى كونه جنايةً على الحرم؛ لأنَّ أقوى الحرمتين تَستتبِعُ أدناهما، والإحرامُ أقوى، فكان وجوبُ القيمة بسببِ الإحرام فقط لا بسببِ الحرم، وإنما يُنظَرُ إلى الحرمِ إذا كان القاتلُ حلالاً)) اهـ، هذا ما ظهَرَ لي تقريرُهُ هنا. ٢٢٣/٢

وظاهرُ تقرير "السِّراج" أنَّ المراد بقوله: ((وما على المفرد به دمٌ)) ما كان فعلاً احترازاً عمَّا كان تركاً كتركِ السَّعي وحدِّ الوقوف والطهارة، وبه يُشعِرُ كلامُ "الشارح"، لكنْ يَرِدُ عليه قطعُ النَّبات، فإنَّه فعلٌ، تأمَّل.

[١٠٧٢٦] (قولُهُ: ومثلُهُ متمتِّعٌ ساقَ الهديَ) أولى منه قولُ "اللباب"[3]: ((وما ذكرناه من لزومِ الجزاءين [٢/ق٤٤٩/ب] على القارنِ هو حكمُ كلِّ مَن جمَعَ بين إحرامين كالمتمتِّع الذي ساقَ الهديَ أو لم يَسُقْهُ ولكن[4] لم يَحِلَّ من العمرة حتَّى أحرَمَ بالحجِّ، وكذا مَن جمَعَ بين الحجَّتين أو العمرتين، وعلى هذا لو أحرَمَ بمائةِ حجَّةٍ أو عمرةٍ، ثمَّ جَنَى قبل رفضِها فعليه

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٩/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٩/٣ بتصرف.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجنايات ـ فصل في جناية القارن ومن بمعناه صـ٢٧١ـ.

(٤) في "ب" و"م": ((لكن)) بلا واو، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "اللباب".

لجنايتِهِ على إحراميه (إلاَّ بمجاوزةِ الميقاتِ غيرَ مُحْرِمٍ) استثناءٌ منقطعٌ (فعليه دمٌ واحدٌ) لأنَّه حينئذٍ ليس بقارنٍ.

(ولو قَتَلَ محرمان صيداً تعدَّدَ الجزاءُ) لتعدُّدِ الفعل (ولو حلالان) صيدَ الحرم.....

مائةُ جزاءٍ)) اهـ، فافهم.

[١٠٧٢٧] (قولُهُ: لجنايتِهِ على إحراميه) أي: إحرامِ الحجِّ وإحرامِ العمرة، وهو علَّةٌ لتعدُّدِ الدمِ والصدقة، وما ذكرَهُ[١] "الشارح" قبيل قول "المصنِّف": ((أو أفاضَ من عرفةَ قبل الإمام)) من أنَّه لا مدخلَ للصدقة في العمرة يقتضي عدمَ تعدُّدِ الصدقة على القارن، لكنْ قدَّمنا[٢] جوابَهُ هناك، فتدبَّر.

[١٠٧٢٨] (قولُهُ: فعليه دمٌ واحدٌ) لتأخيرِ الإحرام عن الميقات، ولو عاد إلى الميقات وأحرَمَ سقَطَ الدمُ، "ط"[٣]. وذكَرَ في "النهاية" صورةً يلزمُ القارنَ فيها دمان للمجاوزة، وهي: ((ما لو جاوَزَ فأحرَمَ بحجٍّ، ثمَّ دخل مكَّةَ فأحرَمَ بعمرةٍ، ولم يَعُدْ إلى الحلِّ مُحرِماً))، وهي غيرُ واردةٍ؛ لأنَّ الدم الأوَّل للمجاوزة والثانيَ لتركه ميقاتَ العمرة؛ لأنَّه لَمَّا دخلَ مكَّةَ التحَقَ بأهلها، "بحر"[٤].

[١٠٧٢٩] (قولُهُ: لأنَّه حينئذٍ) أي: حين المجاوزةِ ((ليس بقارنٍ))، وهذا تعليلٌ لوجوبِ الدم الواحد، ويكونُ الاستثناء منقطعاً، وذلك لأنَّ الدمَ يَلزَمُهُ سواءٌ أحرَمَ بعد ذلك بحجٍّ أو عمرةٍ أو بهما أو لم يُحرِمْ أصلاً، فلا دخلَ لكونه قارناً في وجوب ذلك الدَّم، "ط"[٥].

[١٠٧٣٠] (قولُهُ: لتعدُّدِ الفعلِ) أي: الجنايةِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما بالشَّركةِ يصيرُ جانياً جنايةً تَفُوقُ الدِّلالةَ، فيتعدَّدُ الجزاءُ بتعدُّدِ الجناية، "هداية"[٦]، فافهم.

---

(١) صـ٢٣٨ـ "در".

(٢) المقولة [١٠٤٦٩] قوله: ((وفي "الفتح" إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٧.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٣/٤٩.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٧.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل ١/١٧٦.

(لا) لاتِّحادِ المحلِّ.

(وبطَلَ بيعُ محرمٍ صيداً) وكذا كلُّ تصرُّفٍ (وشراؤُهُ) إن اصطادَهُ وهو محرمٌ، وإلاَّ فالبيعُ فاسدٌ (فلو قبَضَ) المشتري (فعَطِبَ في يدِهِ فعليه وعلى البائع الجزاءُ)....

[١٠٧٣١] (قولُهُ: لاتِّحادِ المحلِّ) فإنَّ الضَّمان في حقِّ المحرم جزاءُ الفعل، وهو متعدِّدٌ، وفي حقِّ صيد الحرم جزاءُ المحلِّ، وهو ليس بمتعدِّدٍ كرَجُلين قَتَلا رجلاً خطأً، يجبُ عليهما ديةٌ واحدةٌ؛ لأنَّها بدلُ المحلِّ، وعلى كلٍّ منهما كفَّارةٌ؛ لأنَّها جزاءُ الفعل، "بحر"[١]. وينبغي أنْ يُقسَمَ على عدد الرُّؤوس إذا قتَلَهُ جماعةٌ، ولو قتَلَهُ حلالٌ ومحرمٌ فعلى المحرمِ جميعُ القيمة، وعلى الحلال نصفُها، ولو قتَلَهُ حلالٌ ومفردٌ وقارنٌ فعلى الحلالِ ثلثُ الجزاء، وعلى المفردِ جزاءٌ، وعلى القارن جزاءان، "قُهُستاني"[٢]. وتمامُهُ في "البحر"[٣] [٢/ق٤٥٠/أ].

[١٠٧٣٢] (قولُهُ: وبطَلَ بيعُ المحرم صيداً إلخ) أطلقَهُ فشملَ ما إذا كان العاقدان مُحرِمين أو أحدُهما، فأفادَ أنَّ بيع المحرمِ باطلٌ ولو كان المشتري حلالاً، وأنَّ شراءه باطلٌ وإنْ كان البائعُ حلالاً، وأمَّا الجزاءُ فإنما يكونُ على المحرم، حتَّى لو كان البائعُ حلالاً والمشتري مُحرِماً لَزِمَ المشتريَ فقط، وعلى هذا كلُّ تصرُّفٍ، "بحر"[٤].

[١٠٧٣٣] (قولُهُ: وكذا كلُّ تصرُّفٍ) أي: من هبةٍ ووصيَّةٍ وجعلِهِ مهراً وبدلَ خُلْعٍ؛ لأنَّ العين خرَجَتْ عن كونها محلاً لسائر التصرُّفات، "ط"[٥]. ثمَّ الأَولى تأخيرُهُ عن قوله: ((وشراؤه))؛ ليكونَ تعميماً بعد تخصيصٍ.

[١٠٧٣٤] (قولُهُ: إن اصطادَهُ وهو محرمٌ) أي: لأنَّه لم يملكه كما مرَّ[٦]،وأفادَ بهذا الشَّرطِ

(قولُهُ: وأفادَ بهذا الشَّرط إلخ) ما ذكرَهُ "الشارح" من الشَّرط إنما يفيدُ اشتراطَ صيدِ البائع وهو محرمٌ لا اشتراطَ بيعِهِ وهو محرمٌ، نعم يفيدُهُ قولُ "المصنف":((وبطَلَ بيعُ مُحرِمٍ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٩/٣.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الجنايات ٢٦٣/١.

(٣) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٩/٣ معزياً إلى الإسبيجابي.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٥٠/٣.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٧/١.

(٦) صـ٣٢٠ـ "در".

وفي الفاسد يضمنُ قيمتَهُ أيضاً كما مَرَّ.

(ولَدَتْ ظبيةٌ).....

أنَّ البطلان إذا صادَهُ وهو محرمٌ وباعَهُ كذلك، أمَّا لو صادَهُ وهو محرمٌ وباعَهُ وهو حلالٌ فالبيعُ جائزٌ كما في "السِّراج"، ولو صادَهُ وهو حلالٌ وباعَهُ وهو محرمٌ فالبيعُ فاسدٌ كما صرَّحَ به تبعاً لـ "السِّراج" أيضاً، أي: إذا كان المشتري حلالاً، أمَّا لو كان محرماً فالبيعُ باطلٌ ولو كان البائعُ حلالاً كما مرَّ[1] آنفاً.

ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ من الشَّرط إنما هو في بيعِ المحرم كما مرَّ[2] في "النهر"، قال "ح"[3]: ((إذ لا معنى لقولك: وبطَلَ شراءُ المحرم إن اصطادَهُ وهو محرمٌ، فكان عليه أنْ يذكرَ الشَّرطَ بعد الأوَّل)) اهـ.

[١٠٧٣٥] (قولُهُ: وفي الفاسدِ يضمنُ قيمتَهُ) أي: يضمنُ المشتري قيمةَ الصَّيد للبائع؛ لأنَّه ملكُهُ اهـ "ح"[4].

[١٠٧٣٦] (قولُهُ: أيضاً) أي: مع ضمانِهِ ـ أي: المشتري ـ الجزاءَ المذكورَ في قوله: ((وعليه وعلى البائع الجزاءُ))، فافهم. ولا يخفى أنَّ ضمانه الجزاءَ إنما هو إذا كان مُحرِماً، وإلاَّ فليس عليه سوى ضمانِ القيمة.

[١٠٧٣٧] (قولُهُ: كما مرَّ)[5] الكافُ فيه للتَّنظير، أي: نظيرَ ما مرَّ من ضمانِ المرسِلِ القيمةَ في قوله: ((أخذَ حلالٌ صيداً ضَمِنَ مرسلُهُ)).

(قولُهُ: فكان عليه أنْ يذكرَ إلخ) ما فعلَهُ "الشارح" أولى؛ إذ لو قدَّمَ قوله:((إن اصطادَهُ وهو محرمٌ)) يُتوهَّمُ أنَّه شرطٌ في بطلان البيع فقط مع أنَّه شرطٌ في بطلان الشِّراء أيضاً، ولا يُتوهَّمُ أنَّ ضمير ((اصطاده)) راجعٌ للمشتري، بل هو راجعٌ للبائع، واللَّبسُ مأمونٌ، ويدلُّ على أنَّه قيدٌ لهما ما ذكرَهُ في "البحر" من مسألةِ الهبة التي نقَلَها المحشِّي عنه.

---

(١) المقولة [١٠٧٣٢] قوله: ((وبطل بيع المحرم صيداً إلخ)).

(٢) المقولة [١٠٧٠١] قوله: ((فلو باعه)).

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/أ ـ ب باختصار.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب.

(٥) صـ٣١٩ـ "در".

بعدَما (أُخرِجَتْ من الحرم وماتا غَرِمَهما، وإنْ أدَّى جزاءَها) أي: الأمِّ (ثـمَّ وَلَـدَتْ لم يَجْزِهِ) أي: الولدَ؛.....

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البحر"[1] عن "المحيط" قبيل قول "الكنز": ((وحلَّ له لحمُ ما صادَهُ حلالٌ)): ((لو وهَبَ محرمٌ لمحرمٍ صيداً فأكلَهُ قال "أبو حنيفة": على الآكلِ ثلاثةُ أجزئةٍ: قيمةٌ للذَّبح، وقيمةٌ للأكل المحظور، وقيمةٌ للواهب؛ [٢/ق٤٥٠/ب] لأنَّ الهبة كانت فاسدةً، وعلى الواهب قيمةٌ، وقال "محمَّدٌ": على الآكلِ قيمتان: قيمةٌ للواهبِ وقيمةٌ للذَّبح، ولا شيءَ للأكل عنده)) اهـ.

والظاهرُ أنَّ وجوبَ قيمةٍ للواهب خاصٌّ فيما إذا اصطادَهُ وهو حلالٌ ليكونَ ملكَهُ، وإلاَّ لم يملكه، فلا تجبُ له قيمةٌ، ولذا كانت الهبةُ فاسدةً لا باطلةً، قيل: وهذا بناءٌ على القول بأنَّ الهبة الفاسدة لا تفيدُ الملكَ بالقبض، أمَّا على مقابله فلا شيءَ عليه للواهب.

قلت: وهذا غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّها مضمونةٌ على كلٍّ من القولين كالبيع الفاسد، يُملَكُ بالقبض ويُضمَنُ بمثلِهِ أو قيمتِهِ كما سنذكرُهُ[2] في كتاب الهبة إن شاء الله تعالى. ٢٢٤/٢

[١٠٧٣٨] (قولُهُ: بعدَما أُخرِجَتْ) أي: أخرَجَها محرمٌ أو حلالٌ، "معراج".

[١٠٧٣٩] (قولُهُ: وماتا) عُلِمَ حكمُ ذبحهما وإتلافهما بأيِّ وجهٍ كان بالأَولى، "ط"[3].

[١٠٧٤٠] (قولُهُ: غَرِمَهما) لأنَّ الصَّيد بعد الإخراج من الحرم بَقِيَ مُستحِقَّ الأمنِ شرعاً، ولهذا وجَبَ ردُّهُ إلى مَأْمَنِهِ، وهذه صفةٌ شرعيَّةٌ، فتَسْري إلى الولد اهـ "ح"[4].

[١٠٧٤١] (قولُهُ: لم يَجزِهِ) بفتح الياء مِن: جَزَاهُ به، وهو ثلاثيٌّ معتلُّ الآخرِ كما في "القاموس"[5]، وضميرُهُ المستترُ للمُخْرَج والبارزُ للولد، "ح"[6]. وكلُّ زيادةٍ في الصَّيد كالسِّمَنِ

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٤٠/٣.

(٢) المقولة [٢٩١١٦] قوله: ((ولو سلمه شائعاً إلخ)). وفي "م": ((سيذكره)).

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٨/١.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب.

(٥) "القاموس": مادة ((جزي)).

(٦) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب.

لعدمِ سرايةِ الأمنِ حينئذٍ، وهل يجبُ رَدُّها بعد أداء الجزاء؟ الظاهرُ نعم.
(آفاقيٌّ).....

والشَّعر فضمانُها على هذا التفصيل، "نهر"[1]. أي: إنْ لم يُؤَدِّ جزاءها قبل موتها ضَمِنَ الزِّيادةَ، وإنْ أدَّاهُ فلا، "بحر"[2]. وبه عُلِمَ أنَّها لو حَبِلَتْ بعد إخراجها فهو كذلك كما أفادَهُ "ط"[3].

[١٠٧٤٢] (قولُهُ: لعدمِ سِرايةِ الأمنِ) أي: إلى الولدِ؛ لأنَّه لَمَّا أدَّى ضمانَ الأصل ملَكَها[4]، فخرَجَتْ من أنْ تكون صيدَ الحرم، وبطَلَ استحقاقُ الأمن، "قاضي خان"[5]. قال في "النهر"[6]: ((حتَّى لو ذبَحَ الأمَّ والأولادَ يحلُّ لكنْ مع الكراهة كما في "الغاية")).

[١٠٧٤٣] (قولُهُ: الظاهرُ نعم) نقَلَهُ في "النهر"[7] عن "البحر"[8] بقوله: ((فإذا أدَّى الجزاءَ ملَكَها مِلْكاً خبيثاً، ولذا قالوا بكراهةِ أكلِها، وهي عند الإطلاقِ تنصرفُ إلى التحريم، فدَلَّ على أنَّه يجبُ ردُّها بعد أداءِ الجزاء)) اهـ.

[١٠٧٤٤] (قولُهُ: آفاقيٌّ إلخ) ترجَمَهُ في "الكنز"[9] بباب مجاوزة الميقات بغيرِ إحرامٍ، ووصَلَهُ "المصنِّف" بما سبَقَ لأنَّه جنايةٌ أيضاً، لكنَّ ما سبق جنايةٌ بعد الإحرام، وهذا قبله، قال "ح"[10]: ((لو عبَّرَ بِمَن جاوَزَ الميقاتَ ـ كما عبَّرَ به في "الكنز" ـ لشملَ قوله: كمكِّيٍّ يريدُ الحجَّ إلخ،

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٥١/٣ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٣٨/١.

(٤) أي: ملكَ الأصلَ، كما في "شرح الجامع الصغير".

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في جزاء الصيد ١/ق٧١/أ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٥/أ.

(٧) "النهر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ق١٥٥/أ.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل: إن قتل محرم صيداً إلخ ٥١/٣ بتصرف.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١٣١/١.

(١٠) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب.

مسلمٌ بالغٌ (يريدُ الحجَّ) ولو نفلاً (أو العمرةَ).....

ولشملَ حرميًّا أحرَمَ لعمرته من الحرم، وبستانيًّا أحرَمَ لحجَّتِهِ أو لعمرته من الحرم، فإنَّ كلَّ مَن لم يُحرِم من ميقاته المعيَّنِ له لَزِمَهُ دمٌ ما لم يَعُدْ إليه سواءٌ كان حرميًّا أم بستانيًّا أم آفاقيًّا، غايةُ الأمر أنَّه يُشترَطُ لِلُزومِ الإحرام في البستانيِّ والحرميِّ قصدُ [٢/ق٤٥١/أ] النسك، ويكفي في الآفاقيِّ قصدُ دخول الحرمِ قصَدَ مع ذلك نسكاً أم لا)) اهـ. وأراد بالبستانيِّ الحِلِّيَّ، أي: مَن كان في الحلِّ داخل المواقيت.

والحاصلُ: أنَّ المحرِم ثلاثةُ أصنافٍ: آفاقيٌّ وحلِّيٌّ وحرميٌّ، ولكلٍّ ميقاتٌ مخصوصٌ تقدَّمَ[١] بيانُهُ في المواقيت، فمَن أرادَ نسكاً وجاوَزَ وقتَهُ لَزِمَهُ العَوْدُ إليه.

[١٠٧٤٥] (قولُهُ: مسلمٌ بالغٌ) فلو جاوَزَهُ كافرٌ أو صبيٌّ فأسلَمَ وبلَغَ لا شيء عليهما، ولم يقيِّد بالحرِّ ليشملَ الرَّقيقَ، فإنَّه لو جاوَزَهُ بلا إحرامٍ، ثمَّ أَذِنَ له مولاه فأحرَمَ من مكَّةَ فعليه دمٌ يُؤخَذُ به بعد العتق، "فتح"[٢].

[١٠٧٤٦] (قولُهُ: يريدُ الحجَّ أو العمرةَ) كذا قالَهُ "صدر الشريعة"[٣]، وتَبِعَهُ صاحب "الدرر"[٤] و"ابن كمال باشا"، وليس بصحيحٍ لِما نذكرُ، ومنشأُ ذلك قولُ "الهداية"[٥]: ((وهذا الذي ذكرنا ـ أي: من لزومِ الدم بالمجاوزة ـ إنْ كان يريدُ الحجَّ أو العمرةَ، فإنْ كان دخَلَ البستانَ لحاجةٍ فله أن يدخلَ مكَّةَ بغيرِ إحرامٍ)) اهـ.

قال في "الفتح"[٦]: ((يُوهِمُ ظاهرُهُ أنَّ ما ذكرنا ـ من أنَّه إذا جاوَزَ غيرَ مُحرِمٍ وجَبَ الدمُ

---

(١) ٦/٥١٧ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٣/٤٣.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بلا إحرام ١/١٥٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٤.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١/١٧٧.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٣/٤٠-٤١.

فلو لم يُرِدْ واحداً منهما لا يجبُ عليه دمٌ بمجاوزة الميقات وإنْ وجَبَ حجٌّ أو عمرةٌ إنْ أرادَ دخولَ مكَّةَ أو الحرمِ على ما مرَّ[١].....

إلاَّ أنْ يتلافاه ـ محلُّهُ ما إذا قصَدَ النسكَ، فإنْ قصَدَ التِّجارةَ أو السِّياحة لا شيءَ عليه بعد الإحرام، وليس كذلك؛ لأنَّ جميع الكتب ناطقةٌ بلزومِ الإحرام على مَن قصَدَ مكَّةَ، سواءٌ قصَدَ النسك أم لا، وقد صرَّحَ به المصنِّف ـ أي: صاحبُ "الهداية"[٢] ـــ في فصل المواقيت، فيجبُ أن يُحمَلَ على أنَّ الغالب فيمن قصَدَ مكَّةَ من الآفاقيِّين قصدُ النسك، فالمرادُ بقوله: إذا أرادَ الحجَّ أو العمرة: إذا أرادَ مكَّةَ)) اهـ ملخَّصاً من "ح"[٣] عن "الشرنبلاليَّة"[٤].

وليس المرادُ بمكَّةَ خصوصَها، بل قَصْدُ الحرم مطلقاً مُوجِبٌ للإحرام كما مرَّ[٥] قبيل فصل الإحرام، وصرَّحَ به في "الفتح"[٦] وغيره.

[١٠٧٤٧] (قولُهُ: فلو لم يُرِدْ إلخ) قد علمتَ ما فيه، "ح"[٧].

[١٠٧٤٨] (قولُهُ: على ما مَرَّ[٨]) أي: أوَّلَ الكتاب في بحثِ المواقيت في قوله: ((وحَرُمَ تأخيرُ الإحرام عنها لِمَن قصَدَ دخول مكَّةَ ولو لحاجةٍ))، وفي بعض النسخ[٩]: ((على ما سيأتي[١٠] في المتن

(قولُ "الشارح": وإنْ وجَبَ حجٌّ أو عمرةٌ إلخ) فإنْ أدَّى ما وجَبَ عليه من الميقاتِ لا شيء عليه لسقوط الدَّم، وإنْ مِن داخِلِهِ لَزِمَهُ، وبهذا تبيَّنَ أنَّ عبارة "الشارح" مُصلِحةٌ لـ"المصنِّف"، فتكونُ موافقةً لِما في الكتب.

(قولُهُ: لا شيء عليه بعد الإحرامِ) هكذا رأيتُهُ في "الشرنبلاليَّة" و"الفتح"، وصوابُهُ: بعدمِ. اهـ منه.

---

(١) قوله: ((على ما مرّ)) ليس في "ط" و "ب" و "و"، وما أثبتناه من "د" هو الموافق لنسخ "الحاشية" جميعها.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ١/١٣٦.

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) ٦/٥٢٦ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٣/٤١ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٢/ب ـ ١٤٣/أ.

(٨) ٦/٥٢٥ وما بعدها "در".

(٩) كنسخة "ط" و "د" أيضاً. وفي "و": ((على ما سيأتي قريباً)).

(١٠) صـ٣٤٥ـ "در".

(وجاوَزَ وقتَهُ) ظاهرُ ما في "النهر"[(١)] عن "البدائع"[(٢)] اعتبارُ الإرادةِ عند المجاوزة (ثمَّ أحرَمَ لَزِمَهُ دمٌ كما إذا لم يُحرِمْ، فإنْ عاد) إلى ميقاتٍ ما.....

قريباً))، أي: في قوله: ((وعلى مَن دخَلَ مكَّةَ بلا إحرامٍ حجَّةٌ أو عمرةٌ)).

[١٠٧٤٩] (قولُهُ: وجاوَزَ وقتَهُ) أي: ميقاتَهُ، والمرادُ آخرُ المواقيت التي يَمُرُّ عليها؛ إذ لا يجبُ عليه الإحرامُ من أوَّلِها كما مرَّ[(٣)] أوَّل الكتاب.

[١٠٧٥٠] (قولُهُ: اعتبارُ الإرادةِ [٢/ق٤٥١/ب] عند المجاوزة) أي: أنَّ الآفاقيَّ الذي جاوَزَ وقته تُعتبَرُ إرادتُهُ عند المجاوزة، فإنْ كان عند قصدِ المجاوزة أرادَ دخول مكَّةَ لحجٍّ أو غيره لَزِمَهُ الإحرامُ من الميقات، وإلاَّ ـ بأنْ أرادَ دخول مكانٍ في الحلِّ لحاجةٍ ـ فلا شيءَ عليه، واستظهَرَ في "البحر"[(٤)] اعتبارَ الإرادة عند الخروج من بيته، لكنْ ذكَرَ[(٥)] ذلك في مسألةِ البستان الآتية[(٦)]، وأشار "الشارح" إلى أنَّه لا فرقَ بين الموضعين حيث ذكَرَ ذلك فيهما، وسنذكرُ[(٧)] عبارة "البحر" و"النهر" هناك، فافهم.

[١٠٧٥١] (قولُهُ: إلى ميقاتٍ ما) في بعضِ النسخ بدون لفظةِ: ((ما))، وعلى كلٍّ فالمرادُ: أيَّ ميقاتٍ كان سواءٌ كان ميقاتَهُ الذي جاوَزَهُ غيرَ مُحرِمٍ أو غيرَهُ، أقربَ أو أبعدَ؛ لأنَّها كلَّها في حقِّ المحرم سواءٌ، والأَولى أنْ يُحرِمَ من وقته، "بحر"[(٨)] عن "المحيط".

(قولُ "الشارح": كما إذا لم يُحرِمْ) أي: فإنَّه يكونُ مشغولَ الذِّمَّة بأحدِ النُّسكين ودمِ المجاوزة، "سندي".

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الميقات ق٥٥/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل في بيان ما يصير به محرماً ٢/١٦٥-١٦٦.

(٣) ٦/٥٢٢ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢.

(٥) أي: صاحب "البحر".

(٦) صـ٣٣٨ـ "در".

(٧) المقولة [١٠٧٧١] قوله: ((ولو عند المجاوزة)).

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢.

(ثمَّ أحرَمَ أو) عادَ إليه حالَ كونِهِ (مُحرِماً لم يَشْرَعْ في نسكٍ) صفةُ ((محرماً)) كطوافٍ ولو شوطاً، وإنما قال: (ولَبَّى).....

[١٠٧٥٢] (قولُهُ: ثمَّ أحرَمَ) أي: بحجٍّ ـ ولو نفلاً ـ أو بعمرةٍ، وهذا ناظرٌ إلى قول "الشارح": ((كما إذا لم يُحرِمْ))، وقولُهُ: ((أو عاد إلخ)) ناظرٌ إلى قوله: ((جاوَزَ وقتَهُ ثمَّ أحرَمَ))، وعبارةُ "المتن" بمجرَّدِها فيها حزازةٌ، فتأمَّل.

[١٠٧٥٣] (قولُهُ: صفةُ مُحرِماً) أي: صفةٌ معنويَّةٌ، وإلاَّ فجملةُ: ((لم يَشْرَع)) حالٌ من فاعله المستتر، أو من فاعل ((عاد))، فهي حالٌ بعد حالٍ متداخلةٌ أو مترادفةٌ. ٢٢٥/٢

[١٠٧٥٤] (قولُهُ: كطوافٍ) وكذا لو وقَفَ بعرفةَ قبل أنْ يطوف للقدوم، "فتح"[١].

[١٠٧٥٥] (قولُهُ: ولو شوطاً) أخَذَهُ من "البحر"[٢]، ومقتضاه أنَّه لا بدَّ في لزومِ الدم وعدمِ إمكان سقوطه من الشَّوط الكامل، وعبارةُ "الهداية"[٣]: ((ولو عادَ بعدما ابتدأَ الطواف واستلَمَ الحجَرَ لا يسقطُ عنه الدَّمُ بالاتِّفاق))، فقال: ((واستلَمَ الحجَرَ)) بالواو، وفي بعض نسخها بالفاء، قال "ابن الكمال" في "شرحها": ((إنما ذكرَهُ تنبيهاً على أنَّ المعتبر في ذلك الشَّوطُ التامُّ، فإنَّ المسنون الفصلُ بين الشَّوطين بالاستلام، وإلاَّ فهو ليس بشرطٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "العناية"[٤]، وعليه فالمرادُ بالاستلام ما يكونُ بين الشَّوطين، لا ما يكونُ في أوَّلِ الطواف، ويؤيِّدُهُ قول "البدائع"[٥]: ((بعدما طافَ شوطاً أو شوطين)).

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٤٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٥٢/٣.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ١٧٧/١.

(٤) "العناية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ـ فصل في جزاء الصيد ٤٠/٣ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان مكان الإحرام ١٦٥/٢.

لأنَّ الشَّرط عند "الإمام" تجديدُ التَّلبيةِ.....

وبه ظهَرَ أنَّ ما في "الدرر"[1] من عطفه بـ ((أو)) غيرُ ظاهرٍ لاقتضائه الاكتفاءَ ببعض الشَّوط، فافهم.

[١٠٧٥٦] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرط إلخ) أي: في سقوط الدم، وليس المرادُ أنَّه شرطٌ في صحَّةِ النسك؛ [٢/ق٤٥٢/أ] لأنَّ تعيين الإحرام من الميقات واجبٌ حتَّى يُجبَرُ بالدم، ولو كان شرطاً لكان فرضاً، وبتركه يفسُدُ الحجُّ، أفادَهُ "الحمويُّ"، "ط"[2].

(قولُهُ: وبه ظهَرَ أنَّ ما في "الدرر" من عطفِهِ بـ: أو غيرُ ظاهرٍ إلخ) في "السنديِّ" بعد ذكرِ ما في "البحر" ونحوِهِ مما يدلُّ على اشتراطِ الشَّوط في لُزُومِ الدَّم ما نصُّهُ: ((لكنْ ذكَرَ "الفارسيُّ" عن "خزانة الأكمل": لو أحرَمَ بعدما جاوَزَ الميقات فإن استلَمَ الحجرَ ليس له أنْ يرجعَ وقطَعَ التَّلبيةَ اهـ. ولذا قال في "اللباب": وإن عادَ بعد شروعِهِ ـ كأن استلَمَ الحجَرَ أو وقَفَ بعرفةَ ـ لا يسقطُ اهـ.

وهذا يفيدُ أنَّ مجرَّدَ الاستلامِ مانعٌ من السُّقوط، فالظاهرُ أنَّ التَّقييد بالشَّوط ليس بشرطٍ، كما أنَّ قول "الهداية" ـ: بعدما ابتدأَ الطوافَ واستلَمَ الحجَرَ ـ كلُّ ذلك تمثيلٌ باعتبار العادةِ والواقعِ لا للاحترازِ، بل مجرَّدُ ابتداءِ الطواف مانعٌ من سقوطِ الدَّم أخذاً من اقتصارِ صاحب "الهداية" على ابتداءِ الطواف، ولم يُقيِّده بالشَّوط، ولذا قال في "الدرر": بأن ابتدأَ الطوافَ، أو استلَمَ الحجَرَ، عطَفَ بـ ((أو))، فاقتضى أنَّه يكتفي بالاستلام فقط كما في "الشرنبلاليَّة"، واقتضى الاكتفاءَ أيضاً ببعضِ الشَّوط حيث قال: بأن ابتدأَ الطواف، وابتداءُ الطوافِ بالشُّروع فيه، وهو صادقٌ ببعض الشَّوط، ويدلُّ عليه أيضاً قولُ "الشارح" فيما سيأتي: أو عادَ بعد شُرُوعِهِ، وقولُ "المصنِّف": لم يَشرَعْ في نُسكٍ، فإنَّ الشُّروع لا يتوقَّفُ على الشَّوط الكامل، ولذا قال الشيخ "علي القاريُ" ـ عند قول صاحب "اللباب": كأن استلَمَ الحجَرَ ـ: الأَولى: كأنْ نَوَى الطَّوافَ، سواءٌ استلَمَهُ أوْ لا، وسواءٌ ابتدأَ منه أم لا انتهى.

وشيخُنا الشيخ "محمَّد طاهر سنبل" ـ رحمه الله تعالى ـ وفَّقَ بين القولين، حيث حمَلَ مجرَّدَ الاستلام على طواف العمرة، فإنَّ المعتمر يقطعُ التَّلبيةَ بمجرَّدِ الاستلام، وبمجرَّدِه يكونُ مشتغلاً بعملِ ما أحرَمَ به بخلافِ الحاجِّ، يعني: فيُشترَطُ فيه كمالُ الشَّوط، وهذا توفيقٌ حسنٌ)) اهـ.

---

(١) "الدرر": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٥.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٣٩.

عند الميقاتِ بعد العَوْدِ إليه خلافاً لهما (سقَطَ دمُهُ) والأفضلُ عَوْدُهُ.....

[١٠٧٥٧] (قولُهُ: عند الميقاتِ) احترازٌ عن داخلِ الميقات لا خارجِهِ، حتَّى لو عاد مُحرِماً ولم يُلَبِّ فيه، لكنْ لبَّى بعدما جاوَزَهُ ثمَّ رجَعَ ومرَّ به ساكتاً فإنَّه يسقطُ عنه بالأولى؛ لأنَّه فوق[١] الواجب عليه في تعظيم البيت كما في "البحر"[٢]، "ح"[٣].

[١٠٧٥٨] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيث قالا: يسقُطُ الدمُ وإنْ لم يُلَبِّ كما لو مرَّ مُحرِماً ساكتاً. وله أنَّ العزيمة في الإحرام من دُويرةِ أهله، فإذا ترخَّصَ بالتأخيرِ إلى الميقات وجَبَ عليه قضاءُ حقِّهِ بإنشاءِ التَّلبية، فكان التَّلافي بعَوْدِهِ ملبِّياً، "هداية"[٤]. وفي "شرحها" لـ "ابن الكمال": ((اعلم أنَّ الناظرين في هذا المقام من شُرَّاحِ "الكتاب" وغيرهم اتَّفقوا على أنَّ العزيمة للآفاقيِّ ما ذُكِرَ، ولا يخلو عن إشكال؛ إذ لم يُنقَلْ عن النبيِّ ﷺ ولا عن أحدٍ من أصحابه أنَّه أحرَمَ من دُويرةِ أهله، فكيف يصحُّ اتِّفاقُ الكلِّ على تركِ العزيمة وما هو الأفضل؟!)) اهـ.

قلت: وهو ممنوعٌ، فإنَّ المراد بالإحرام من دُويرةِ أهله أي: مما قَرُبَ من أهلِ الحرم من الأماكنِ البعيدة عن الميقات، وقد ورَدَ فعلُ ذلك عن جماعةٍ من الصحابة، وورَدَ طلبُهُ في الحديث كما قدَّمناه[٥] عن "الفتح" عند بحث المواقيت، وفسَّرَ الصحابةُ الإتمام في ﴿وَأَتِمُّوا۟ ٱلْحَجَّ﴾ [البقرة ـ ١٩٦] بذلك، وهذا في حقِّ مَن قدَرَ عليه كما مرَّ[٦] هناك، فافهم.

[١٠٧٥٩] (قولُهُ: والأفضلُ عَوْدُهُ) ظاهرُ ما في "البحر"[٧] عن "المحيط" وجوبُ العَوْدِ، وبه صرَّحَ في "شرح اللباب"[٨].

(قولُهُ: لأنَّه فوت) عبارة "البحر": ((لأنه فوق)) بالقاف لا بالتاء.

---

(١) في "ب": ((فوَّت))، وفي باقي النسخ ((فوق))، وهو الموافق لما في "البحر" و"ح".

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢.

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٣/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١/١٧٧.

(٥) المقولة [٩٧٧٣] قوله: ((بل هو الأفضل)).

(٦) المقولة [٩٧٧٣] قوله: ((بل هو الأفضل)).

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢.

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزة الميقات صـ٥٩ـ.

إلاَّ إذا خافَ فَوْتَ الحجِّ (وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَعُدْ أو عادَ بعد شُرُوعِهِ (لا) يَسقُطُ الدَّمُ (كمكِّيٍّ يريدُ الحجَّ ومتمتِّعٍ فرَغَ من عمرته).....

[١٠٧٦٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا خافَ فوتَ الحجِّ) أي: فإنَّه لا يعودُ ويمضي في إحرامه، وعلَّلَهُ في "البحر"[١] عن "المحيط" بقوله: ((لأنَّ الحجَّ فرضٌ، والإحرامَ من الميقات واجبٌ، وتركُ الواجب أهونُ من ترك الفرض)) اهـ.

ومقتضاهُ أنَّه لو لم يَخَفِ الفوتَ يجبُ العَوْد كما قلنا لعدم المزاحم، وأنَّه إذا خافَهُ يجبُ عدمُ العَوْد، وبه يُعلَمُ ما في قول "النهر"[٢]: ((ومتى خاف فوتَ الحجِّ لو عاد فالأفضلُ عدمُهُ، وإلاَّ فالأفضلُ عَوْدُهُ كما في "المحيط")) اهـ.

هذا، وفي "البحر"[٣]: ((واستُفِيدَ منه ـ أي: مما ذكرَهُ عن "المحيط" ـ أنَّه لا تفصيلَ في العمرة، وأنَّه يعودُ؛ لأنَّها لا تَفُوتُ [٢/ق٤٥٢/ب] أصلاً)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا بالنظرِ إلى الفوات، وإلاَّ فقد يحصلُ مانعٌ من العَوْدِ غيرُ الفوات لخوفه على نفسه أو ماله، فيسقطُ وجوبُ العَوْدِ في العمرة أيضاً.

[١٠٧٦١] (قولُهُ: أو عادَ بعد شروعِهِ) بقي عليه أنْ يقول: أو قبلَ شروعِهِ ولم يُلَبِّ عند الميقات، "ح"[٤].

[١٠٧٦٢] (قولُهُ: كمكِّيٍّ يريدُ الحجَّ إلخ) أمَّا لو خرَجَ إلى الحلِّ لحاجةٍ، فأحرَمَ منه ووقَفَ بعرفةَ فلا شيء عليه كالآفاقيِّ إذا جاوَزَ الميقات قاصداً البستانَ ثمَّ أحرم منه، ولم أر تقييدَ مسألة المتمتِّع بما إذا خرَجَ على قصدِ الحجِّ، وينبغي أنْ تُقيَّدَ به، وأنَّه لو خرَجَ لحاجةٍ إلى الحلِّ ثمَّ أحرَمَ بالحجِّ منه لا يجبُ عليه شيءٌ كالمكِّيِّ، "فتح"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٢/٣.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات ق١٥٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٢/٣.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٣/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٤٣/٣.

وصار مكّيّاً (وخَرَجا من الحرمِ وأحرما) بالحجِّ من الحلِّ، فإنَّ عليهما دماً لمجاوزةِ ميقات المكّيِّ بلا إحرامٍ، وكذا لو أحرما بعمرةٍ من الحرم، وبالعَوْدِ ـ كما مرَّ ـ يَسْقُطُ الدَّمُ.

(دخَلَ كوفيٌّ) أي: آفاقيٌّ (البستانَ).....

[١٠٧٦٣] (قولُهُ: وصار مكّيّاً) لأنَّ مَن وصَلَ إلى مكانٍ على وجهٍ مشروعٍ صار حكمُهُ حكمَ أهله، وهنا لَمَّا وصل إلى مكّةَ مُحرِماً بالعمرة وفرغ منها صار في حكمِ المكّيِّ، سواءٌ ساقَ الهديَ أم لا، فإذا أرادَ الإحرامَ بالحجِّ فميقاته الحرمُ، أو العمرةِ فالحلُّ. ومثلُ ذلك يقالُ في الحلّيِّ، وهو مَن كان داخل المواقيت، فإنَّ ميقاته للحجِّ أو العمرة الحلُّ، فإذا أحرَمَ من الحرمِ فعليه دمٌ إلاَّ أن يعودَ كما مرَّ[1] عن "ح"، وصرَّحَ به هناك في "النهر"[2] و"اللباب"[3].

[١٠٧٦٤] (قولُهُ: وكذا لو أَحرَمَا) أي: المكّيُّ والمتمتّع الذي في حكمه، فإنَّ ميقات المكّيِّ للعمرة الحلُّ.

[١٠٧٦٥] (قولُهُ: وبالعَوْدِ) أرادَ به مطلقَ الذَّهاب إلى الميقات الواجب ليشملَ قولَهُ: ((وكذا لو أحرَمَا بعمرةٍ من الحرم))، فإنَّ الواجب خروجُهما إلى الحلِّ ليسقطَ الدَّمُ، وليس فيه عَوْدٌ إليه بعد الكينونة فيه.

[١٠٧٦٦] (قولُهُ: كما مرَّ[4]) أي: عَوْداً مماثلاً لِما مرَّ في الآفاقيِّ، بأنْ يعود إلى الميقات ثمَّ يُحرِمَ إنْ لم يكن أحرَمَ، وإنْ كان أحرَمَ ولم يَشرَعْ في نسكٍ يعودُ إليه ويلبِّي.

[١٠٧٦٧] (قولُهُ: أي: آفاقيٌّ) أفاد أنَّ المراد بالكوفيِّ كلُّ مَن كان خارجَ المواقيت.

[١٠٧٦٨] (قولُهُ: البستانَ) أي: بستانَ بني عامرٍ، وهو موضعٌ قريبٌ من مكّةَ داخلَ الميقات

---

(١) المقولة [١٠٧٤٤] قوله: ((آفاقي إلخ)).

(٢) "النهر": كتاب الحج ق١٣٢/ب.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل: وقد يتغير الميقات بتغير الحال صـ٥٨ـ.

(٤) صـ٣٣٣ـ وما بعدها "در".

أي: مكاناً من الحلِّ داخلَ الميقات (لحاجةٍ) قصَدَها.....

خارجَ الحرم، وهي التي تُسمَّى الآن نخلةَ "محمودِ بن كمال"، زاد غيرُهُ: أنَّ منه إلى مكَّةَ أربعةً وعشرين ميلاً، قال بعضُ المحشِّين: ((قال "النوويُّ"[1]: قال بعضُ أصحابنا: هذه القريةُ على يسارِ مُستقبِلِ الكعبة إذا وقَفَ بأرضِ عرفاتٍ))، وفي "غاية السُّروجيِّ": ((بالقربِ من جبلِ عرفاتٍ على طريقِ العراق والكوفة إلى مكَّةَ)). ٢٢٦/١

[١٠٧٦٩] (قولُهُ: أي: مكاناً من الحلِّ) أشار إلى أنَّ البستان [٢/ق٤٥٣/أ] غيرُ قيدٍ، وأنَّ المراد مكانٌ داخلَ المواقيت من الحلِّ، والظاهرُ أنَّه لا يُشترَطُ أنْ يَقصِدَ مكاناً معيَّناً؛ لأنَّ الشَّرط عدمُ قصد دخولِ الحرم عند المجاوزة، فأيُّ مكان قصَدَهُ من داخلِ المواقيت حصَلَ المرادُ كما سيتَّضِحُ، فافهم.

[١٠٧٧٠] (قولُهُ: لحاجةٍ) كذا في "البدائع"[2] و"الهداية"[3] و"الكنز"[4] وغيرها، وهو احترازٌ عمَّا إذا أراد دخولَ مكان من الحلِّ لمجرَّدِ المرور إلى مكَّةَ، فإنَّه لا يحلُّ له إلاَّ مُحرِماً، فلا بدَّ من هذا القيدِ، وإلاَّ فكلُّ آفاقيٍّ أراد دخولَ مكَّةَ لا بدَّ له من دخولِ مكانٍ في الحلِّ، على أنَّه في "البحر"[5] جعَلَ الشَّرطَ قصدَهُ الحلَّ من حين خروجه من بيته، أي: ليكونَ سفرُهُ لأجله لا لدخولِ

(قولُهُ: أشارَ إلى أنَّ البستان غيرُ قيدٍ، وأنَّ المراد مكانٌ داخلَ المواقيت إلخ) أفاد "الرَّحمتيُّ": ((أنَّه لو قصَدَ الآفاقيُّ نفسَ الميقات فكذلك، فلو خرَجَ المدنيُّ إلى ذي الحليفة لحاجةٍ التحَقَ بأهلِهِ؛ لأنَّ كلَّ مَن وصَلَ إلى موضعٍ التحَقَ بأهله، فله دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ، وامتنَعَ عليه التمتُّعُ والقِرانُ، وسقَطَ عنه طوافُ الوداع، هذا ما تُفهِمُهُ عباراتهم، فتبصَّر)) اهـ، نقَلَهُ "السنديُّ".

---

(١) "المجموع": كتاب الحج ـ باب صفة الحج والعمرة ١٣١/٧-١٣٢.

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأما بيان مكان الإحرام ١٦٦/٢.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ١٧٧/١.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١٣١/١.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٢/٣.

ولو عند المجاوزةِ.....

الحرم كما يأتي[١]، ولذا قال "ابن الشلبيِّ" في "شرحه" و"منلا مسكين"[٢]: ((لحاجةٍ له بالبستانِ لا لدخولِ مكَّةَ))، ويأتي[٣] توضيحُهُ، فافهم.

[١٠٧٧١] (قولُهُ: ولو عند المجاوزةِ) الظرفُ متعلِّقٌ بـ ((قصَدَها))، أي: ولو كان قصَدَ الحاجةَ التي هي علَّةُ إرادتِهِ دخولَ البستان عند مجاوزةِ الميقات، أمَّا بعد المجاوزة فلا يُعتبَرُ قصدُ الحاجة لكونه عند المجاوزة كان قاصداً مكَّةَ، فلا يسقطُ الدَّمُ ما لم يَرجِع، وأفاد أنَّه لو قصَدَ دخول البستان لحاجةٍ قبل المجاوزة فهو كذلك بالأَولى، وأنَّ قصدَهُ لذلك من حينِ خروجه من بيته غيرُ شرطٍ خلافاً لِما في "البحر"[٤]، حيث قال عقبَ ذكره أنَّ ذلك حيلةٌ لآفاقيٍّ أرادَ دخول مكَّةَ بلا إحرامٍ: ((ولم أر[٥] أنَّ هذا القصدَ لا بدَّ منه حين خروجِهِ من بيته أوْ لا، والذي يظهرُ هو الأوَّلُ، فإنَّه لا شكَّ أنَّ الآفاقيَّ يريدُ دخول الحلِّ الذي بين الميقات والحرم، وليس ذلك كافياً، فلا بدَّ من وجودِ قصدِ مكانٍ مخصوصٍ من الحلِّ الداخلِ الميقات حين يخرُجُ من بيته)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الشَّرط أنْ يكون سفرُهُ لأجلِ دخولِ الحلِّ، وإلاَّ فلا تحلُّ له المجاوزة بلا إحرامٍ، قال في "النهر"[٦]: ((الظاهرُ أنَّ وجود ذلك القصدِ عند المجاوزة كافٍ، ويدلُّ على ذلك ما في "البدائع"[٧] بعدما ذكَرَ حكم المجاوزة بغير إحرام قال: هذا إذا جاوَزَ أحدَ هذه المواقيتِ الخمسةِ يريدُ الحجَّ أو العمرةَ أو دخولَ مكَّة أو الحرمَ بغير إحرامٍ، [٢/ق٤٥٣/ب] فأمَّا إذا لم يُرِدْ ذلك وإنما أرادَ أن يأتي بستانَ بني عامرٍ أو غيرَهُ لحاجةٍ فلا شيءَ عليه اهـ.

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت صـ٨١ـ.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢ـ٥٣.

(٥) في "الأصل": ((والمراد))، وهو خطأ.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات ق١٥٥/أ.

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان مكان الإحرام ٢/١٦٦.

على ما مرَّ، ونيَّةُ مدَّةِ الإقامة ليست بشرطٍ على المذهب (له دخولُ مكَّةَ غيرَ مُحرِمٍ،....

فاعتبَرَ الإرادةَ عند المجاوزة كما ترى)) اهـ. أي: إرادةَ الحجِّ ونحوِهِ، وإرادةَ دخول البستان، فالإرادةُ عند المجاوزة معتبرةٌ فيهما، ولذا ذكَرَ "الشارح" ذلك في الموضعين كما قدَّمناه[1]، فافهم. وقولُ "البحر"[2]: ((فلا بدَّ من وجودِ قصدِ مكانٍ مخصوصٍ من الحلِّ)) غيرُ ظاهرٍ، بل الشَّرطُ قصدُ الحلِّ فقط، تأمَّل.

[١٠٧٧٢] (قولُهُ: على ما مرَّ[3]) أي: قريباً في قوله: ((ظاهرُ ما في "النهر" عن "البدائع" إلخ)).

[١٠٧٧٣] (قولُهُ: على المذهبِ) مقابلُهُ ما قالَهُ "أبو يوسف": أنَّه إنْ نوى إقامة خمسةَ عشرَ يوماً في البستان فله دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ، وإلاَّ فلا، "ح"[4] عن "البحر"[5].

[١٠٧٧٤] (قولُهُ: له دخولُ مكَّةَ غيرَ مُحرِمٍ) أي: إذا أرادَ دخول البستان لحاجةٍ لا لدخولِ مكَّةَ، ثمَّ بدا له دخولُ مكَّةَ لحاجةٍ له دخولُها غيرَ مُحرِمٍ كما في "شرح ابن الشلبيِّ" و"منلا مسكين"[6]، قال في "الكافي"[7]: ((لأنَّ وجوب الإحرام عند الميقات على مَن يريدُ دخول مكَّةَ، وهو لا يريدُ دخولها، وإنما يريدُ البستانَ، وهو غيرُ مُستحِقِّ التعظيم، فلا يلزمُهُ الإحرامُ بقصد دخوله)) اهـ.

قلت: وهذا إذا أراد دخولَ مكَّةَ لحاجةٍ غيرِ النسك، وإلاَّ فلا يجاوزُ ميقاتَهُ إلا بإحرام، ولذا قال[8] قبيل فصل الإحرام[9] عند ذكر المواقيت: ((وحَلَّ لأهلِ داخلِها دخولُ مكَّةَ غيرَ

---

(١) المقولة [١٠٧٥٠] قوله: ((اعتبار الإرادة عند المجاوزة)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٣/٣.

(٣) صـ٣٣٣ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٣/٣.

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت صـ٨١ـ.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ١/ق ٩٦/ب.

(٨) أي: المصنف مع الشرح كما في "ط" ٥٣٩/١.

(٩) ٥٣٠/٦ "در".

ووقتُهُ البستانُ، ولا شيءَ عليه) لأنَّه التَحَقَ بأهلِهِ كما مرَّ، وهذه حيلةٌ لآفاقيٍّ يريدُ دخولَ مكَّةَ بلا إحرامٍ.....

مُحرِمٍ ما لم يُرِدْ نسكاً)).

[١٠٧٧٥] (قولُهُ: ووقتُهُ البستانُ) أي: لو أرادَ النسكَ فميقاتُهُ للحجِّ أو العمرة البستان، يعني: جميعَ الحلِّ الذي بين المواقيت والحرم كما مرَّ[١] في بحث المواقيت، فلو أحرَمَ من الحرمِ لَزِمَهُ دمٌ ما لم يَعُدْ كما قدَّمناه قريباً[٢] عن "النهر" و"اللباب"، إلاَّ إذا دخَلَ الحرمَ لحاجةٍ ثمَّ أراد النسكَ فإنَّه يُحرِمُ من الحرمِ؛ لأنَّه صار مكِّياً كما مرَّ[٣].

[١٠٧٧٦] (قولُهُ: ولا شيءَ عليه) مرتبطٌ بقوله: ((له دخولُ مكَّةَ غيرَ مُحرِمٍ))، فكان الأَولى ذكرَهُ قبل قوله: ((ووقتُهُ البستانُ)).

[١٠٧٧٧] (قولُهُ: كما مرَّ[٤]) أي: قبيلَ فصل الإحرام حيث قال: ((أمَّا لو قصَدَ موضعاً من الحلِّ كخُلَيْصٍ وجُدَّةَ[٥] حَلَّ له مجاوزتُهُ بلا إحرامٍ، فإذا حَلَّ به التحَقَ بأهله، فله دخولُ مكَّةَ بلا إحرامٍ)).

[١٠٧٧٨] (قولُهُ: وهذه حيلةٌ لآفاقيٍّ إلخ) أي: إذا لم يكن مأموراً بالحجِّ عن غيره كما قدَّمَهُ "الشارح" هناك، وقدَّمنا[٦] الكلامَ عليه. [٢/ق٤٥٤/أ]

ثمَّ إنَّ هذه الحيلةَ مشكلةٌ؛ لِما علمتَ من أنَّه لا تجوزُ له مجاوزةُ الميقات بلا إحرامٍ ما لم يكن أرادَ دخولَ مكانٍ في الحلِّ لحاجةٍ، وإلاَّ فكلُّ آفاقيٍّ يريدُ دخولَ مكَّةَ لا بدَّ أن يريد دخولَ الحلِّ،

---

(١) ٦/٥٣٠ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [١٠٧٦٣] قوله: ((وصار مكيّاً)).

(٣) المقولة [١٠٧٦٣] قوله: ((وصار مكيّاً)).

(٤) ٦/٥٢٦ "در".

(٥) في "ب" و"م": ((حده)) بالحاء المهملة.

(٦) المقولة [٩٧٧٢] قوله: ((إلاَّ لمأمور بالحج للمخالفة)).

.....

وقدَّمنا[١] أنَّ التقييد بالحاجةِ احترازٌ عمَّا لو كان عند المجاوزة يريدُ دخولَ مكَّةَ، وأنَّه إنما يجوزُ له دخولُها بلا إحرامٍ إذا بدا له بعد ذلك دخولُها كما قدَّمناه[٢] عن "شرح ابن الشلبيِّ" و"منلا مسكين"، فعُلِمَ أنَّ الشَّرط لسقوط الإحرام أنْ يقصدَ دخول الحلِّ فقط، ويدلُّ عليه أيضاً ما نقلناه[٣] عن "الكافي" من قوله: ((وهو لا يريدُ دخولَها ـ أي: مكَّةَ ـ وإنما يريدُ البستانَ))، وكذا ما نقلناه[٤] عن "البدائع" من قوله: ((فأمَّا إذا لم يُرِدْ ذلك وإنما أرادَ أن يأتيَ بستان بني عامرٍ))، وكذا قولُهُ في "اللباب"[٥]: ((ومن جاوَزَ وقته يَقصِدُ مكاناً من الحلِّ ثمَّ بدا له أنْ يدخلَ مكَّةَ فله أن يدخلَها بغيرِ إحرامٍ))، فقولُهُ:((ثمَّ بدا له)) ـ أي: ظهَرَ وحدَثَ له ـ يقتضي أنَّه لو أرادَ دخول مكَّةَ عند المجاوزة يلزمُهُ الإحرام وإنْ أراد دخولَ البستان ؛ لأنَّ دخول مكَّةَ لم يَبْدُ له، بل هو مقصودُهُ الأصليُّ[٦]. وقد أشارَ في "البحر"[٧] إلى هذا الإشكالِ، وأشار إلى جوابه بما تقدَّمَ[٨] عنه: ((من أنَّه لا بدَّ أن يكون قصدُهُ البستانَ[٩] من حين خروجه من بيته))، أي: بأنْ يكون سفرُهُ المقصودُ لأجل البستان لا لأجلِ دخول مكَّةَ كما قدَّمناه[١٠]، وأجاب أيضاً في "شرح اللباب"[١١]

٢٢٧/٢

---

(١) المقولة [١٠٧٧٠] قوله: ((لحاجة)) وما بعدها.

(٢) المقولة [١٠٧٧٤] قوله: ((له دخول مكة غير محرم)).

(٣) المقولة [١٠٧٧٤] قوله: ((له دخول مكة غير محرم)).

(٤) المقولة [١٠٧٧١] قوله: ((ولو عند المجاوزة)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزة الميقات بغير إحرام صـ٥٩ـ٦٠ـ.

(٦) في "م": ((الأصل)).

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٥٢ـ٥٣.

(٨) المقولة [١٠٧٧٠] قوله: ((لحاجة)).

(٩) في "م": ((قصد البستان)).

(١٠) المقولة [١٠٧٧٠] قوله: ((لحاجة)).

(١١) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزة الميقات صـ٦٠ـ.

.....

بقوله: ((والوجهُ في الجملة أنْ يقصدَ البستان قصداً أوَّليّاً، ولا يضرُّهُ دخولُ الحرم بعده قصداً ضمنيّاً أو عارضيّاً كما إذا قصَدَ هنديٌّ جُدَّةَ لبيعٍ وشراءٍ أوْ لا ويكونُ في خاطره أنَّه إذا فرَغَ منه أنْ يدخلَ مكَّة ثانياً، بخلاف من جاء من الهند بقصدِ الحجِّ أوَّلاً ويقصدُ دخول جُدَّةَ تبعاً ولو قصَدَ بيعاً وشراءً)) اهـ.

وهو قريبٌ من جوابِ "البحر"؛ لأنَّ حاصله أنْ يكون المقصودُ من سفره البيعَ والشِّراءَ في الحلِّ، ويكونَ دخول مكَّة تبعاً، لكنْ يُنافيه قولهم: ثمَّ بدا له دخولُ مكَّةَ، فإنَّه يفيدُ أنَّه لا بدَّ أن يكون دخولُها عارضاً غيرَ مقصودٍ لا أصالةً [٢/ق٤٥٤/ب] ولا تبعاً، بل يكونُ المقصودُ دخولَ الحلِّ فقط كما هو ظاهرُ جوابِ "البحر" وكلامِ "الكافي" و"البدائع" و"اللباب" وغيرها، وهذا مُنافٍ لقولهم: إنَّه الحيلةُ لآفاقيٍّ يريدُ دخول مكَّة بلا إحرامٍ؛ لأنَّه إذا كان قصدُهُ دخولَ الحلِّ فقط لم يَحتَجْ إلى حيلةٍ إذا بدا له دخولُ مكَّةَ، على أنَّ هذا أيضاً فيمن أرادَ دخول مكَّةَ لحاجةٍ غيرِ النسك، أمَّا لو أرادَ النسكَ فلا يحلُّ له دخولُها بلا إحرامٍ؛ لأنَّه إذا صار من أهلِ الحلِّ فميقاتُهُ ميقاتُهم ـ وهو الحلُّ ـ كما مرَّ[1] مراراً، فكيف من خرَجَ من بيته لأجلِ الحجِّ، فافهم.

(قولُهُ: لكنْ يُنافيه قولهم: ثمَّ بدا له دخولُ مكَّةَ إلخ) يندفعُ الإشكال في هذه المسألة بأنَّ المجوِّز لدخول مكَّةَ غيرَ مُحرِمٍ أحدُ أمرين:

الأوَّل: أن يقصدَ الحلَّ لحاجةٍ ثمَّ يبدوَ له دخولُ مكَّة، وهذا ما ذكرَهُ في "الكافي" و"اللباب" و"البدائع".

والثاني: أن يقصدَ دخولَ الحلِّ قَصْداً أوَّليّاً مع قصدِ دخولِ مكَّة قَصْداً ضمنيّاً، وهو ما أشار له في "البحر"، وذكرَهُ في "شرح اللباب"، وهو مرادُهم بالحيلة، ومَن ذكَرَ القسمَ الأوَّل لم يَنْفِ كفايةَ القسم الثاني، فيعملُ بكلا النَّصَّين، تأمَّل. وقال الشيخ "محمَّد طاهر سنبل" ـ على ما نقَلَهُ عنه "السنديُّ" في قول "الشارح": ((وهذه حيلةٌ)) ـ: ((أي: لِمَن أحكَمَها وقصَدَ موضعاً في الحلِّ لحاجةٍ قَصْداً أوَّليّاً كما صرَّحَ به في "المبسوط" وغيره، ولا يضرُّهُ قصدُهُ دخولَ مكَّة بعد قضاءِ حاجته)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٠٧٧٥] قوله: ((ووقته البستان)).

(و) يجبُ (على مَن دخَلَ مكَّةَ بلا إحـرامٍ) لكـلِّ مـرَّةٍ (حجَّـةٌ أو عمـرةٌ) فلـو عـادَ فأحرَمَ بنسكٍ أجزَأَهُ عن آخرِ دخولِهِ، وتمامُهُ في "الفتح".....

[١٠٧٧٩] (قولُهُ: ويجبُ على مَـن دخَـلَ مكَّـةَ) أي: والحـرمَ سـواءٌ قصَـدَ التجـارةَ أو النسـكَ أم غيرهما كما تفيدُهُ عبارةُ "البدائع" السَّابقة[١]، وتقـدَّمَ[٢] التصريـحُ بـه شـرحاً ومتنـاً قبيـل فصـلِ الإحرام، وصرَّحَ به في "اللباب"[٣] أيضاً.

[١٠٧٨٠] (قولُهُ: فلو عادَ) أي: إلى الميقاتِ كما قيَّدَ به في "الهداية"[٤]، لكنْ في "البدائـع"[٥]: ((أنَّه إذا أقام بمكَّةَ حتَّى تحوَّلَت السَّنةُ يجزئُهُ ميقاتُ أهل مكَّـة، وهـو الحـرمُ للحـجِّ والحـلُّ للعمـرة؛ لأنَّه لَمَّا أقام بمكَّة صارَ في حكم أهلها)) اهـ. والتعليلُ يفيدُ أنَّ تحوُّلَ السَّنة غيرُ قيدٍ، كذا في "الفتح"[٦].

ثمَّ التقييدُ بالخروج إلى الميقات لأجلِ سقوط الـدم لا للإجـزاء؛ لأنَّ الواجـب عليـه بدخـول مكَّةَ بلا إحرامٍ أمران: الدمُ والنسكُ، وبه يحصلُ التوفيق كما أفادَهُ في "الشرنبلاليَّة"[٧].

[١٠٧٨١] (قولُهُ: عن آخرِ دخولِهِ) أي: وعليه قضاءُ ما بقي، "لباب"[٨].

[١٠٧٨٢] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفتح"[٩]) حيث علَّلَ ذلك: ((بأنَّ الواجب قبل الأخيرِ صار دَيْنـاً في ذمَّته، فلا يسقطُ إلاَّ بالتعيين بالنيَّة)) اهـ "ح"[١٠].

---

(١) المقولة [١٠٧٧١] قوله: ((ولو عند المجاوزة)).

(٢) ٦/٥٣٠ وما بعدها "در".

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزة الميقات صـ٦١ـ.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١/١٧٧.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: أمَّا بيان مكان الإحرام ٢/١٦٥.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٣/٤١.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٥٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب المواقيت ـ فصل في مجاوزة الميقات صـ٦١ـ.

(٩) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٣/٤١.

(١٠) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٣/ب.

(وصَحَّ منه) أي: أجزَأَهُ عمَّا لَزِمَ بالدُّخول (لو أحرَمَ عمَّا عليه) من حجَّةِ الإسلام أو نَذْرٍ أو عمرةٍ منذورةٍ، لكنْ (في عامِهِ ذلك) لتدارُكِهِ المتروكَ في وقته (لا بعدَهُ)

[١٠٧٨٣] (قولُهُ: وصَحَّ منه إلخ) أي: إذا دخَلَ مكَّةَ بلا إحرامٍ ولَزِمَهُ بذلك حجَّةٌ أو عمرةٌ، فخرج إلى الميقات وأحرَمَ بحجَّةٍ أو عمرةٍ واجبةٍ عليه بسببٍ آخر فإنَّه يُجزئه ذلك عمَّا لَزِمَهُ بالدخول وإنْ لم يَنوِهِ إذا كان ذلك في عامِ الدُّخول لا بعده.

[١٠٧٨٤] (قولُهُ: من حجَّةِ الإسلام إلخ) احترَزَ به عمَّا لو أحرَمَ عمَّا عليه بسببِ الدُّخول، فإنَّه قدَّمَهُ[1] في قوله: ((فإنْ عاد إلخ)).

والظاهرُ أنَّه لو عاد إلى الميقات ونوى نسكاً نفلاً يقعُ واجباً عمَّا عليه بالدُّخول، ولا يكونُ نفلاً؛ لأنَّه بعد تقرُّرِ الوجوب عليه، بخلاف ما إذا نواه نفلاً قبل مجاوزة الميقات فإنَّه يقعُ نفلاً لعدم وجوبِ شيءٍ عليه بعدُ؛ لحصول المقصود من تعظيمِ [٢/ق٤٥٥/أ] البقعة بالإحرام كما حقَّقناه[2] أوَّلَ الحجِّ، فافهم.

[١٠٧٨٥] (قولُهُ: في عامِهِ ذلك إلخ) أي: عامِ الدُّخول، قال في "الهداية"[3]: ((لأنَّه تلافَى المتروكَ في وقته ؛ لأنَّ الواجبَ عليه تعظيمُ هذه البقعةِ بالإحرام كما إذا أتاه ـ أي: الميقاتَ ـ مُحرِماً بحجَّةِ الإسلام في الابتداء، بخلاف ما إذا تحوَّلت السَّنةُ؛ لأنَّه صار دَيناً في ذمَّتِهِ، فلا يتأدَّى إلاَّ بإحرامٍ مقصودٍ كما في الاعتكاف المنذور، فإنَّه يتأدَّى بصومِ رمضان من هذه السَّنة دون العام الثاني)) اهـ.

(قولُهُ: والظاهرُ أنَّه لو عادَ إلى الميقات ونَوَى نسكاً نفلاً يقعُ واجباً عمَّا عليه بالدُّخول إلخ) هذا خلافُ المفاد من عباراتهم كـ"الكنز" و"الهداية"، حيث قيَّدُوا الإجزاءَ بما إذا أحرَمَ عمَّا عليه.

---

(١) صـ٣٣٣ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٩٥٥٥] قوله: ((كما إذا جاوز الميقات بلا إحرام)).

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ١/١٧٧.

لصيرورته دَيْناً بتحويل السَّنة.

(جاوَزَ الميقاتَ) بلا إحرامٍ.....

قال في "الفتح"[(١)]: ((ولقائلٍ أن يقول: لا فرقَ بين سنةِ المجاوزة وسنةٍ أخرى، ففي أيِّ وقتٍ فعَلَ ذلك يقعُ أداءً؛ إذ الدليلُ لم يُوجِبْ ذلك في سنةٍ معيَّنةٍ ليصيرَ بفواتها دَيناً يُقضَى، فمهما أحرَمَ من الميقات بنسكٍ عليه تأدَّى هذا الواجبُ في ضمنه، وعلى هذا إذا تكرَّرَ الدخولُ بلا إحرامٍ منه ينبغي أنْ لا يحتاجَ إلى التعيين، كمن عليه يومان من رمضان فنوى مجرَّدَ قضاءِ ما عليه ولم يعيِّن، وكذا لو كانا من رمضانين على الأصحِّ، وكذا نقولُ إذا رجَعَ مِراراً فأحرَمَ كلَّ مرَّةٍ بنسكٍ حتَّى أتى على عددِ دخلاته خرَجَ عن عُهدةِ ما عليه)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[(٢)].

[١٠٧٨٦] (قولُهُ: لصيرورتِهِ) ـ أي: المتروكِ ـ دَيْناً، وعلمتَ ما فيه من بحث "الفتح"، وأورَدَ عليه أيضاً: ((أنَّه ينبغي أنْ تسقط العمرةُ الواجبة بدخول مكَّةَ غيرَ محرمٍ بالعمرة المنذورة في السَّنة الثانية كالمنذورة في الأُولى؛ لأنَّ العمرة لا تصيرُ دَيناً لعدم توقُّتِها بوقتٍ معيَّنٍ بخلاف الحجِّ))،

(قولُهُ: قال في "الفتح": ولقائلٍ أن يقول: لا فرقَ بين سَنَةِ المجاوزة وسَنَةٍ أخرى إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((بحثٌ منه لا يُعارِضُ المنقولَ، مع أنَّهم قالوا: اختلافُ جنسِ العبادة باختلاف سببها، فلذا لا يجوزُ قضاءُ ظهرِ أمسِ بنيَّةِ ظهرِ اليوم؛ لأنَّ السَّبب دلوكُ الشَّمس بالأمس، واليومُ مختلفٌ، وما ذُكِرَ أنَّه الأصحُّ خلافُ ما اعتمدوا تصحيحَهُ، وقالوا: لا يُشترَطُ التَّعيين في رمضانٍ واحدٍ؛ لاتِّحادِ جنسه باتِّحاد سببه وهو شهودُ الشَّهر، وفي رمضانين يُشترَطُ التَّعيين لاختلافِ السَّبب، فإنَّ شهود الشَّهر في سنةٍ غيرُهُ في سنةٍ أخرى، وهنا سببُ كلِّ نسكٍ مجاوزةُ الميقات على قَصْدِ دخولِ مكَّة بغيرِ إحرامٍ، وهو مختلفٌ، فيَختلِفُ جنسُ المناسك، فيحتاجُ إلى التَّعيين، فلو حَجَّ عمَّا عليه أو اعتمَرَ كذلك انصرَفَ إلى الأخير؛ لأنَّه أقربُ إلى الأداء، والله أعلم)) اهـ، وأيَّدَهُ شيخنا الشيخ "محمد طاهر سنبل". اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الوقت بغير إحرام ٤٢/٣ ملخصاً.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٣/٣.

(فأحرَمَ بعمرةٍ ثمَّ أفسَدَها مَضَى وقَضَى، ولا دم عليه لتَرْكِ الوقتِ) لِجَبْرِهِ بالإحرام منه في القضاء.

(مكِّيٌّ).....

٢٢٨/٢ وأجاب في "غاية البيان": ((بأنَّ تأخيرَ العمرة إلى أيَّام النَّحر والتشريق مكروهٌ، فإذا أخَّرَها إليها صار كالمفوِّتِ لها، فصارت دَيْناً)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[1]، ولا يخفى ما فيه، فإنَّ المكروه فعلُها في تلك الأيَّامِ لا بعدها، تأمَّل.

[١٠٧٨٧] (قولُهُ: فأحرَمَ بعمرةٍ) يُعلَمُ منه ما إذا أحرَمَ بحجَّةٍ بالأَولى، "نهر"[2]، فافهم.

[١٠٧٨٨] (قولُهُ: لتركِ الوقتِ) مصدرٌ مضافٌ إلى مكانه، أي: لتركِ إحرامه في الميقات.

[١٠٧٨٩] (قولُهُ: لجبرِهِ بالإحرامِ منه في القضاء) علَّةٌ لقوله: ((ولا دمَ عليه إلخ))، وضميرُ ((منه)) للوقت، أشار به إلى أنَّه لا بدَّ في سقوط الدم من إحرامِهِ في القضاء من الميقات كما صرَّحَ [٢/ق٤٥٥/ب] به في "البحر"[3]، فلو أحرَمَ من ميقاتِ المكِّيِّ لم يَسقُط الدمُ، وهو مستفادٌ أيضاً مما قدَّمناه[4] عن "الشرنبلاليَّة".

[١٠٧٩٠] (قولُهُ: مكِّيٌّ طافَ لعمرته إلخ) شروعٌ في الجمعِ بين إحرامين، وهو في حقِّ المكِّيِّ ومن بمعناه جنايةٌ دون الآفاقيِّ إلاَّ في إضافةِ إحرام العمرة إلى الحجِّ، فبالاعتبارِ الأوَّلِ ذكَرَهُ

(قولُ "المصنِّف": فأحرَمَ بعمرةٍ) أي: داخلَ الميقات.

(قولُهُ: ولا يخفى ما فيه، فإنَّ المكروهَ فعلُها إلخ) يُنافي ما في "الغاية": ((من أنَّ تأخيرها إلى أيَّامِ النَّحرِ والتَّشريقِ مكروهٌ أيضاً كفِعْلِها في تلك الأيَّام)) وهو أدرى بمحلِّ الكراهة.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٣/٣.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات ق١٥٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب مجاوزة الميقات بغير إحرام ٥٢/٣.

(٤) المقولة [١٠٧٨٠] قوله: ((فلو عاد)).

ومَن بحكمه (طافَ لعمرته ولو شوطاً) أي: أقلَّ أشواطِها (فأحرَمَ بالحجِّ.....

في الجنايات، وبالاعتبارِ الثاني جعَلَ له في "الكنز"[1] باباً على حدةٍ.

ثمَّ اعلم أنَّ أقسامَهُ أربعةٌ: إدخالُ إحرامِ الحجِّ على العمرةِ، والحجِّ على مثله، والعمرةِ على مثلها، والعمرةِ على الحجِّ. قدَّمَ الأوَّلَ لكونه أدخَلَ في الجناية، ولذا لم يَسقُطْ به الدمُ بحالٍ، ثمَّ ذكر الثانيَ مقدِّماً له على غيره لقوَّةِ حاله؛ لاشتماله على ما هو فرضٌ، ثمَّ الثالثَ على الرابع لِما فيه من الاتِّفاق في الكيفيَّة والكمِّيَّة، "نهر"[2].

[١٠٧٩١] (قولُهُ: ومَن بحكمِهِ) أشار إلى ما في "النهر"[3]: ((من أنَّ المراد بالمكِّيِّ غيرُ الآفاقيِّ))، فيشملُ[4] كلَّ مَن كان داخلَ المواقيت من الحلِّيِّ والحرميِّ، فافهم. فالاحترازُ بالمكِّيِّ عن الآفاقيِّ؛ لأنَّه لا يرفُضُ واحداً منهما، غيرَ أنَّه إنْ أضاف بعد فعلِ الأقلِّ كان قارناً، وإلاَّ فهو متمتِّعٌ إنْ كان ذلك في أشهرِ الحجِّ كما مرَّ، "نهر"[5].

[١٠٧٩٢] (قولُهُ: أي: أقلَّ أشواطها) يفيدُ أنَّ الشَّوط ليس بقيدٍ، وأطلَقَهُ فشملَ ما إذا كان في أشهرِ الحجِّ أوْ لا كما في "البحر"[6] عن "المبسوط"[7]، وفي "النهر"[8] عن "الفتح"[9]: ((ولو طافَ الأكثرَ في غير أيَّامِ الحجِّ ففي "المبسوطِ"[10] أنَّ عليه الدمَ أيضاً؛ لأنَّه أحرَمَ بالحجِّ قبل الفراغ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٣٢.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((فشمل)).

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٤.

(٧) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب الجمع بين الإحرامين ٤/١٨٣-١٨٤.

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٤٤.

(١٠) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب الجمع بين الإحرامين ٤/١٨٣-١٨٤.

رفَضَهُ) وجوباً بالحَلْق لنَهْيِ المكّيِّ عن الجمع بينهما (وعليه دمٌ) لأجل (الرَّفْضِ وحجٌّ وعمرةٌ).....

من العمرة، وليس للمكّيِّ أنْ يجمع بينهما، فإذا صار جامعاً من وجهٍ كان عليه الدمُ)) اهـ.

وفيه[1] أيضاً: ((قيَّدَ بالعمرة لأنَّه لو أهَلَّ بالحجِّ وطاف له ثمَّ بالعمرة رفَضَها اتّفاقاً، وبكونه طافَ لأنَّه لو لم يَطُفْ رفَضَها أيضاً اتّفاقاً، وبالأقلِّ لأنَّه لو أتى بالأكثرِ رفَضَهُ ـ أي: الحجَّ ـ اتّفاقاً، وفي "المبسوط"[2]: أنَّه لا يرفُضُ واحداً منهما، وجعَلَهُ "الإسبيجابيُّ" ظاهرَ الرِّواية)).

[١٠٧٩٣] (قولُهُ: رفَضَهُ) أي: ترَكَهُ من بابي طلَبَ وضرَبَ كما في "المغرب"[3]، وهذا ـ أي: رَفْضُ الحجِّ ـ أَولى عند "الإمام"، وعندهما الأَولى رَفْضُ العمرة؛ لأنَّها أدنى حالاً، وله أنَّ إحرامها تأكَّدَ بأداءِ شيءٍ من أعمالها، ورفضُ غيرِ المتأكِّدِ أيسرُ، ولأنَّ في رفضها إبطالَ العمل، وفي رفضِهِ امتناعاً عنه، أفادَهُ في "البحر"[4].

[١٠٧٩٤] (قولُهُ: وجوباً) مخالفٌ لِما في "البحر"[5]، حيث قال بعدما مرَّ [٢/ق٤٥٦/أ]: ((وقد ظهَرَ أنَّ رفض الحجِّ مستحبٌّ لا واجبٌ)) اهـ. أي: وإنما الواجبُ رفضُ أحدهما لا بعينه.

[١٠٧٩٥] (قولُهُ: بالحلقِ) أي: مثلاً، قال في "البحر"[6]: ((ولم يذكر بماذا يكونُ رافضاً، وينبغي أنْ يكون الرَّفضُ بالفعل بأنْ يحلقَ مثلاً بعد الفراغ من أفعال العمرة، ولا يكتفي بالقولِ

(قولُهُ: وينبغي أن يكونَ الرفضُ بالفعلِ إلخ) هذا ظاهرٌ على قوله لا على قولهما؛ إذ لو رفَضَ العمرة بالفعل يكونُ جانياً على إحرام الحجِّ، إلاَّ إذا قيل برَفْضِها بعد تمام أفعاله.

---

(١) أي: "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب الجمع بين الإحرامين ٤/١٨٣-١٨٤.

(٣) "المغرب": مادة ((رفض)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٤.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٤.

لأنَّه كفائتِ الحجِّ، حتَّى لو حَجَّ في سَنَتِهِ سقَطَتْ العمرةُ،.....

أو بالنيَّةِ؛ لأنَّه جعَلَهُ في "الهداية"[1] تحلُّلاً، وهو لا يكونُ إلاَّ بفعلِ شيءٍ من محظورات الإحرام)) اهـ.

قلت: وفي "اللباب"[2]: ((كلُّ مَن عليه الرَّفضُ يحتاجُ إلى نيَّةِ الرَّفض إلاَّ مَن جمَعَ بين حجَّتين قبل فوات الوقوف، أو بين العمرتين قبل السَّعي للأُولى، ففي هاتين الصورتين تَرتفِضُ إحداهما من غيرِ نيَّةِ رَفْضٍ، لكنْ إمَّا بالسَّير إلى مكَّةَ أو الشُّروعِ في أعمال أحداهما)) اهـ.

فعُلِمَ من مجموع ما في "البحر" و"اللباب" أنَّه لا يحصلُ إلا بفعل شيءٍ من محظورات الإحرام مع نيَّةِ الرَّفض به، وما قدَّمناه[3] أوائل الجنايات عند قوله: ((وبترك أكثرِهِ بقيَ محرماً)) ـ من أنَّ المحرم إذا نوى رَفْضَ الإحرام فصنَعَ ما يصنعُهُ الحلالُ من لبسٍ وحلقٍ ونحوهما لا يخرُجُ به من الإحرام، وأنَّ نيَّة الرَّفض باطلةٌ ـ فهو محمولٌ على ما إذا لم يكن مأموراً بالرَّفض كما نبَّهنا عليه هناك، وقيَّدَ بكون الحلقِ بعد الفراغ من العمرة لئلاَّ يكون جنايةً على إحرامها.

[١٠٧٩٦] (قولُهُ: لأنَّه كفائتِ الحجِّ) وحكمُهُ أنْ يتحلَّلَ بعمرةٍ ثمَّ يأتيَ بالحجِّ من قابلٍ، "ط"[4].

[١٠٧٩٧] (قولُهُ: حتَّى لو حَجَّ) غايةٌ للتَّعليل المفيد أنَّه قضاه في غيرِ عامِهِ، "ط"[5].

[١٠٧٩٨] (قولُهُ: سقَطَت العمرةُ) لأنَّه حينئذٍ ليس في معنى فائتِ الحجِّ، بل كالمحصر إذا تحلَّلَ ثمَّ حَجَّ من تلك السَّنة، فإنَّه حينئذٍ لا تجبُ عليه عمرةٌ بخلاف ما إذا تحوَّلت السَّنةُ، "ط"[6] و"بحر"[7].

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٨.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة أحد النسكين ـ فصل في القضايا الكلية في هذا الباب صـ١٩٨ـ.

(٣) المقولة [١٠٤٨٠] قوله: ((إلاَّ أن يقصد الرفض)).

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٤١.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٤١.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٤١.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٥.

ولو رَفَضَها قضاها فقط (فلو أَتَمَّهما صحَّ) وأساءَ (وذَبَحَ).....

[١٠٧٩٩] (قولُهُ: ولو رفَضَها) أي: العمرةَ التي طاف لها وأدخَلَ عليها الحجَّ.

[١٠٨٠٠] (قولُهُ: قَضَاها) أي: ولو في ذلك العامِ؛ لأنَّ تكرار العمرةِ في سنةٍ واحدةٍ جائزٌ بخلاف الحجِّ، أفاده صاحب "الهنديَّة"[١]، "ط"[٢].

[١٠٨٠١] (قولُهُ: فقط) أي: ليس عليه عمرةٌ أخرى كما في الحجِّ، وليس مرادُهُ نفيَ الدَّم؛ لقول "الهداية"[٣]: ((وعليه دمٌ بالرَّفض أيَّهما رفَضَ)) اهـ "ح"[٤].

[١٠٨٠٢] (قولُهُ: صحَّ) لأنَّه أدَّى أفعالَهما كما التزَمَ، "نهر"[٥].

[١٠٨٠٣] (قولُهُ: وأساءَ) أي: مع الإثمِ؛ لِما صرَّحُوا به من أنَّ المكِّيَّ منهيٌّ عن الجمع بينهما وأنَّه يأثمُ به، وقدَّمنا[٦] الاختلافَ في أنَّ الإساءة دون الكراهة أو فوقها والتوفيقَ بينهما، فافهم.

٢٢٩/٢ [١٠٨٠٤] (قولُهُ: وذَبَحَ) أي: [٢/ق٤٥٦/ب] لتمكُّنِ النقصان من نسكه بارتكابِ المنهيِّ عنه؛ لأنَّه قارنٌ، ولو أضافَ بعد فعلِ الأكثرِ في أشهرِ الحجِّ فمتمتِّعٌ، ولا تمتُّعَ ولا قرانَ لمكِّيٍّ كما مرَّ[٧]، وهذا يؤيِّدُ قولَ من قال: إنَّ نفيَ التمتُّع والقِران لمكِّيٍّ معناه نفيُ الحلِّ كما مرَّ، "نهر"[٨]. أي: لا نفيُ الصحَّة.

قلت: وقد مرَّ ذلك في باب التمتُّع، وقدَّمنا هناك[٩] تحقيقَ قولٍ ثالثٍ، وهو أنَّ تمتُّعَ المكِّيِّ

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب الحادي عشر في إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/٢٥٤.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٥٤١.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٨.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٣/ب ـ ١٤٤/أ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٦) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٧) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

(٨) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٩) المقولة [١٠٣٧٨] قوله: ((ولو قرن أو تمتع جاز وأساء إلخ)).

وهو دمُ جبرٍ، وفي الآفاقيِّ دمُ شكرٍ.

(ومَن أحرَمَ بحجٍّ) وحَجَّ.....

باطلٌ وقرانُهُ صحيحٌ غيرُ جائزٍ، فتذكَّره بالمراجعة.

[١٠٨٠٥] (قولُهُ: وهو دمُ جبرٍ) لأنَّ كلَّ دمٍ يجبُ بسبب الجمع أو الرَّفض فهو دمُ جبرٍ وكفَّارةٍ، فلا يقومُ الصوم مقامه وإنْ كان معسراً، ولا يجوزُ له أنْ يأكل منه ولا أن يُطعِمَهُ غنيَّاً بخلاف دم الشُّكر، "شرح اللباب"[١].

[١٠٨٠٦] (قولُهُ: ومَن أحرَمَ بحجٍّ إلخ) شروعٌ في القسم الثاني والثالث، أعني: إدخالَ الحجِّ على مثله والعمرةِ على مثلِها.

واعلم أنَّ الإحرام بحجَّتين فصاعداً إمَّا أنْ يكون على التَّراخي، أو معاً، أو على التعاقب، فالأوَّلُ ما ذكرَهُ في المتن، ولذا أتى بـ ((ثمَّ))، وأمَّا الأخيران ففي "النهر"[٢]: ((يلزمُهُ الحجَّتان عند "الإمام" و"الثاني"، لكن يرتفضُ أحدُهما إذا توجَّهَ سائراً في ظاهر الرِّواية، وقال "الثاني": عقب صيرورته مُحرِماً بلا مهلةٍ، وأثرُ الخلاف يظهرُ فيما إذا جَنَى قبل الشُّروع، وقال "محمَّدٌ": يلزمُهُ في المعيَّةِ أحدُهما وفي التَّعاقب الأوَّلُ فقط، والعمرتان كالحجَّتين)) اهـ.

قلت: وأثرُ الخلاف لزومُ دمين بالجناية عندهما ودمٍ واحدٍ عند "محمَّدٍ" كما في "البدائع"[٣]، واستشكلَهُ في "شرح اللباب"[٤]: ((بأنَّه عند "الثاني" يرتفضُ أحدُهما عقب الإحرام بلا مكثٍ))،

(قولُهُ: وأثرُ الخلافِ لزومُ دَمَين بالجناية عندهما، ودمٍ واحدٍ عند "محمَّدٍ" إلخ) الذي في "الفتح": ((وثمرةُ الخلاف فيما إذا جَنَى قبل الشُّروع فعليه دمان للجناية على إحرامين، ودمٌ عند "أبي يوسف" لارتفاضِ أحدهما قبلها)) اهـ، فلعلَّه وقَعَ تحريفٌ في نقل عبارة "البدائع".

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة أحد النسكين ـ فصل في القضايا الكلية في هذا الباب صـ١٩٩ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان ما يحرم به ١٧٠/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين الحجتين صـ١٩٥ـ بتصرف نقلاً عن "الكافي".

(ثمَّ أحرَمَ يوم النَّحْر بآخَرَ فإنْ) كان قد (حلَقَ للأوَّلِ لَزِمَهُ الآخرُ) في العام القابل (بلا دمٍ) لانتهاءِ الأوَّلِ (وإلاَّ) يَحلِقْ للأوَّلِ.....

أي: فلم تكن الجنايةُ عنده على إحرامين بل على واحدٍ، فيلزمُهُ بالجناية دمٌ واحدٌ كقول "محمَّدٍ".

[١٠٨٠٧] (قولُهُ: ثمَّ أحرَمَ يوم النَّحر بآخرَ) قيَّدَ بكونه يومَ النَّحر لأنَّه لو أحرَمَ بعرفاتٍ ليلاً أو نهاراً رفَضَ الثانيةَ وعليه دمُ الرَّفض وحجَّةٌ وعمرةٌ، ثمَّ عند "الثاني" يرتفضُ كما مرَّ[١]، وعند الأوَّلِ بوقوفِهِ كما في "المحيط"، وينبغي أنَّه لو أحرَمَ ليلةَ النَّحر بعد الوقوف نهاراً أنْ يرتفض بالوقوف بالمزدلفة لا بعرفةَ؛ لأنَّه سابقٌ، "بحر"[٢]. لكنَّ قياس ظاهر الرِّواية المتقدِّمَ أنْ تبطلَ بالمسير إليها، "نهر"[٣].

[١٠٨٠٨] (قولُهُ: فإنْ كان قد حلَقَ للأوَّلِ) أي: لحجِّهِ الأوَّلِ قبل إحرامه بالثاني.

[١٠٨٠٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ الآخرُ) أي: فيبقى محرماً إلى أنْ [٢/ق٤٥٧/أ] يُؤدِّيه في العام القابل، "لباب"[٤].

[١٠٨١٠] (قولُهُ: لانتهاءِ الأوَّلِ) لأنَّ الباقي بعد الحلق الرَّميُ، وبذلك لا يصيرُ جانياً بالإحرام ثانياً، "نهر"[٥]. ومقتضاه أنَّ الإحرام الثانيَ وقَعَ بعد الحلق وبعد طواف الزِّيارة أيضاً، وأنَّه لو أحرَمَ بعد الحلق قبل الطواف لَزِمَهُ دمُ الجمع؛ لأنَّ الإحرام الأوَّلَ بقي في حقِّ حرمة النساء، وبه صرَّحَ "الكرمانيُّ"، لكنَّ المتبادر من المتن وغيره كـ "الهداية"[٦] وشروحها[٧] و"الكافي"[٨] خلافُهُ؛

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٥٦/٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/ب.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين الحجتين صـ١٩٥ـ بتصرف يسير.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/ب.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١٧٩/١.

(٧) انظر "الفتح" و"العناية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٤٦/٣، و"البناية": ٣٧٨/٣.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/ق ٩٧/أ.

(فمَعَ دمٍ قَصَّرَ) عبَّرَ به ليَعُمَّ المرأةَ (أوْ لا) لجنايتِهِ على إحرامِهِ بالتَّقصير أو التَّأخير...

لإطلاقهم نفيَ الدم بعد الحلق من غيرِ تقييدٍ بما بعد الطواف أيضاً، لكن قال في "شرح اللباب"[1]: ((إن إطلاقهم لا يُنافي تقييدَ "الكرمانيِّ")) اهـ. أي: فيُحمَلُ المطلقُ على المقيَّد.

قلت: لكنْ ما في "الكرمانيِّ" مبنيٌّ على وجوبِ دمٍ للجمع بين إحرامي الحجِّ كإحرامي العمرة، ويأتي[2] الكلامُ فيه قريباً.

[١٠٨١١] (قولُهُ: فمَعَ دمٍ) الفاءُ داخلةٌ على فعلٍ مقدَّرٍ، أي: فيلزمُهُ الآخرُ مع دمٍ.

[١٠٨١٢] (قولُهُ: قصَّرَ أوْ لا) أي: إذا لم يَحلِقْ للأوَّلِ ثمَّ أحرَمَ بالثاني لَزِمَهُ دمٌ سواءٌ حلَقَ عقبَ الإحرام الثاني أوْ لا، بل أخَّرَهُ حتَّى حَجَّ في العام القابل، وهذا عنده، وهما يَخُصَّان الوجوبَ بما إذا حلَقَ؛ لأنَّهما لا يُوجِبان بالتأخيرِ شيئاً كما في "البحر"[3].

[١٠٨١٣] (قولُهُ: عبَّرَ به إلخ) أشارَ إلى أنَّ التقصير غيرُ قيدٍ، وإنما عبَّرَ به ليشملَ المرأة، لكنْ فيه أنَّه عبَّرَ قبله بالحلق، وقد يقال: إنَّه من قَبيل الاحتباك، وهو أنْ يُصرِّحَ في كلٍّ موضعٍ بما سكَتَ عنه في الآخر ليفيدَ إرادةَ كلٍّ مع الاختصار، وما في "النهر"[4]: ((من أنَّ المراد هنا بالتقصيرِ الحلقُ؛ إذ التقصيرُ لا دمَ فيه، إنما فيه الصدقةُ)) فقد قدَّمنا[5] أوَّلَ الجنايات أنَّ الصواب خلافه، فافهم.

[١٠٨١٤] (قولُهُ: لجنايتِهِ على إحرامه) أي: إحرامِ الحجَّةِ الثانية، أمَّا إحرامُ الحجَّة الأُولى فقد انتهى بهذا التقصيرِ، فلا جنايةَ عليه، وقوله:((أو التأخيرِ)) عطفٌ على مدخولِ اللام لا على ((التقصيرِ))؛ لأنَّ تأخيرَ الحلق عن أيَّام النَّحر تركُ واجبٍ لا جنايةٌ على الإحرام، ولو أسقَطَ قوله:((على إحرامِهِ)) لكان أَولى، وأشار بجعلِ العلَّةِ لوجوب الدم أحدَ هذين إلى أنَّه لا يلزمُهُ دمٌ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين الحجتين صـ١٩٦ـ بتصرف يسير.

(٢) المقولة [١٠٨١٧] قوله: ((لا لحجتين)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٥.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ق١٥٦/أ.

(٥) المقولة [١٠٤٥٥] قوله: ((أي: أزال)).

(ومَن أتى بعمرةٍ إلاَّ الحلقَ فأحرَمَ بأخرى ذبَحَ) الأصلُ أنَّ الجمع بين إحرامين لعمرتين مكروهٌ تحريماً ـ فيلزمُ الدَّمُ ـ لا لحجَّتين في ظاهر الرِّواية فلا يلزمُ.....

للجمع بين إحرامي الحجَّين؛ لأنَّه ليس جنايةً كما يأتي، أفادَهُ "ح"[1].

[١٠٨١٥] (قولُهُ: ومَن أتى بعمرةٍ إلاَّ الحلقَ إلخ) قدَّمنا[2] أنَّ الحكم في الجمع بين العمرتين كالجمعِ بين الحجَّتين، [٢/ق٤٥٧/ب] أي: في اللُّزوم والرَّفض، ووقتُهُ مما يُتصوَّرُ في العمرة كما في "اللباب"[3]، ثمَّ قال: ((فلو أحرَمَ بعمرةٍ فطافَ لها شوطاً أو كلَّهُ أو لم يَطُفْ شيئاً، ثمَّ أحرم بأخرى لَزِمَهُ رفضُ الثانية وقضاؤها ودمٌ للرَّفض، ولو طافَ وسَعَى للأُولى ولم يبق عليه إلاَّ الحلقُ فأهَلَّ بأخرى لَزِمَتْهُ، ولا يرفُضُها، وعليه دمُ الجمع، وإنْ حلَقَ للأُولى قبل الفراغ من الثانية لَزِمَهُ دمٌ آخر، ولو بعده لا، ولو أفسَدَ الأُولى ـ أي: بأنْ جامَعَ قبلَ طوافها ـ فأهَلَّ بالثانيةِ رفَضَها ويمضي في الأُولى، ولو نوى رفْضَ الأُولى وأنْ يكون عملُهُ للثانية لم ينفعه، وكذا هذا في الحجَّتين)) اهـ. لكنْ قدَّمنا[4] عنه أنَّه لو جَمَعَ بين عمرتين قبل السَّعي للأُولى ترتفضُ إحداهما بالشُّروع من غيرِ نيَّةِ رفضٍ، فقوله هنا: ((لَزِمَهُ رفضُ الثانية)) فيه نظرٌ، فتدبَّر. ٢/٢٣٠

[١٠٨١٦] (قولُهُ: فيلزمُ الدمُ) أي: لجنايةِ الجمع، ولا دمَ لتأخير الحلق هنا؛ لأنَّه في العمرة غيرُ مؤقَّتٍ بالزَّمان ـ كما مرَّ[5] ـ إلاَّ إذا حلَقَ قبل الفراغ من الثانيةِ فيلزمُ دمٌ آخرُ كما علمتَهُ آنفاً[6].

[١٠٨١٧] (قولُهُ: لا لحجَّتين) عطفٌ على ((لعمرتين))، وقولُهُ: ((فلا يلزمُ)) أي: دمُ الجمع، بل يلزمُ دمُ التأخير أو التقصير فقط كما مرَّ[7]، وقد تَبِعَ "الشارحُ" في ذلك صاحب "البحر" حيث

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ق١٤٤/أ.

(٢) المقولة [١٠٨٠٦] قوله: ((ومن أحرم بحج إلخ)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين العمرتين صـ١٩٦ـ.

(٤) المقولة [١٠٧٩٥] قوله: ((بالحلق)).

(٥) المقولة [١٠٤٩٩] قوله: ((أو أخر الحاج)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) صـ٣٥٥ـ "در".

.....

قال[١]: ((وصرَّحَ في "الهداية"[٢] بأنَّه ـ أي: الجمعَ بين إحرامي حجَّين أو عمرتين ـ بدعةٌ، وأفرَطَ في "غاية البيان" بقوله: إنَّه حرامٌ لأنَّه بدعةٌ، وهو سهوٌ لِما في "المحيط": والجمعُ بين إحرامي الحجِّ لا يكرهُ في ظاهر الرِّواية؛ لأنَّه في العمرة إنما كره لأنَّه يصيرُ جامعاً بينهما في الفعل؛ لأنَّه يؤدِّيهما في سنةٍ واحدةٍ بخلاف الحجِّ اهـ. فلذا فرَّقَ "المصنِّف" بين الحجِّ والعمرة تبعاً لـ "الجامع الصغير"[٣]، فإنَّه أوجَبَ دماً واحداً للحجِّ، وقال بعضُ المشايخ: يجب دمٌ آخرُ للجمع اتِّباعاً لرواية "الأصل"[٤]، وقد علمتَ أنَّ الفرق بينهما ظاهرُ الرِّواية))، هذا خلاصةُ ما في "البحر".

أقول: وفي "المعراج" عن "الكافي"[٥]: ((قيل: لا خلافَ بين الرِّوايتين، أي: روايةِ "الجامع الصغير" ورواية "الأصل"؛ لأنَّه سكَتَ في "الجامع" عن إيجابِ الدم للجمع وما نفاه، وقيل: بل فيه روايتان)) اهـ.

وفي "شرح اللباب"[٦]: ((وقالوا: فيه روايتان أصحُّهما الوجوبُ، وبه صرَّحَ "التمرتاشيُّ" وغيره، وقيل: ليس إلاَّ روايةُ الوجوب، قال "ابن الهمام"[٧]: وهو الأوجهُ)) اهـ. وتعقَّبَ "ابنُ الهمام" ما في [٢/ق٤٥٨/أ] "المحيط": ((بأنَّ كونه يتمكَّنُ من أداء العمرة الثانية في سنةٍ لا يُوجِبُ الجمعَ بينهما فعلاً، فاستوى الحجُّ والعمرة)).

قلت: وكتابُ "الأصل" ـ وهو "المبسوطُ" ـ من كتب ظاهر الرِّواية أيضاً، فلذا صحَّحُوا روايةَ الوجوب بناءً على تحقُّقِ اختلافِ الرِّواية، وإلاَّ فالأصلُ عدمه، فإنَّ كلاً من "الأصل"

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٥ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٩.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في الرجل يضيف إلى إحرامه إحراماً صـ١٦٣ـ.

(٤) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب الذي يفوته الحج ٢/٤٣٩.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/ق ٩٧/ب بتصرف.

(٦) انظر "إرشاد الساري": كتاب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين العمرتين صـ١٩٦ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٤٨.

(آفاقيٌّ أحرَمَ بحجٍّ ثمَّ) أحرَمَ (بعمرةٍ لَزِماه).....

و"الجامع" من كتب الإمام "محمَّدٍ"، فالظاهرُ أنَّ ما أطلَقَهُ في أحدِهما محمولٌ على ما قيَّدَهُ في الآخرِ، فلذا استوجَهَ في "الفتح"[(١)]: ((أنَّه ليس ثَمَّةَ إلاَّ روايةُ الوجوب))، ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[(٢)] من كلام "الهداية" و"غاية البيان"، فقولُهُ في "البحر": ((إنَّه سهوٌ)) مما لا ينبغي، كيف وقد قال في "التتارخانيَّة"[(٣)]: ((الجمعُ بين إحرام الحجِّ والعمرة بدعةٌ))؟ وفي "الجامع الصغير العتَّابيِّ"[(٤)]: ((حرامٌ؛ لأنَّه من أكبرِ الكبائر، هكذا رُوِيَ عن النبيِّ ﷺ[(٥)])) اهـ.

[١٠٨١٨] (قولُهُ: آفاقيٌّ إلخ) شروعٌ في القسم الرابع.

[١٠٨١٩] (قولُهُ: ثمَّ أحرَمَ بعمرةٍ) أي: قبل أنْ يشرعَ في طواف القدوم، "لباب"[(٦)]. ويدلُّ عليه المقابلةُ بقوله: ((فإنْ طافَ له))، أي: شرَعَ فيه ولو قليلاً كما تعرفُهُ قريباً[(٧)]، وقدَّمناه[(٨)] في أوَّلِ باب القِران، ولم يتقدَّم خلافُهُ، فافهم.

[١٠٨٢٠] (قولُهُ: لَزِماه) لأنَّ الجمع بينهما مشروعٌ في حقِّ الآفاقيِّ، فيصيرُ بذلك قارناً، لكنَّه

(قولُهُ: وقد قال في "التتارخانيَّة": الجمعُ بين إحرام الحجِّ والعمرةِ بدعةٌ) عبارتُها ـ على ما في "السنديِّ" ـ :((الجمعُ بين إحرامي الحجِّ وإحرامي العمرةِ بدعةٌ إلخ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٤٨.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الثالث عشر في الجمع بين الإحرامين ٢/٥٤١. وعبارته فيها: ((والجمع بين إحرامي الحج أو إحرامي العمرة بدعة)).

(٤) هو شرح أبي نصر ـ وقيل: أبو القاسم ـ أحمد بن محمد بن عمر العتّابيّ البخاريّ (ت٥٨٦هـ) على "الجامع الصغير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ١/٥٦٣، "الجواهر المضية" ١/٢٩٨).

(٥) لم نعثر على تخريج الحديث فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الجمع بين النسكين ـ فصل في الجمع بين العمرتين صـ١٩٧ـ.

(٧) المقولة [١٠٨٢٥] قوله: ((فإن طاف له)).

(٨) المقولة [١٠٣٠٠] قوله: ((أو بعده)).

في "السنديِّ" ـ :((الجمعُ بين إحرامي الحجِّ وإحرامي العمرةِ بدعةٌ إلخ)) اهـ.

وصار قارناً مُسيئاً (و) لذا (بطَلَتْ) عمرتُهُ (بالوقوف قبلَ أفعالِها) لأنَّها لم تُشرَعْ مُرتَّبةً على الحجِّ (لا بالتوجُّهِ) إلى عرفةَ.....

أخطَأَ السُّنَّة فيصيرُ مسيئاً، "هداية"[1]. لأنَّ السُّنَّة في القِران أنْ يُحرِمَ بهما معاً، أو يُقدِّمَ إحرامَ العمرة على إحرام الحجِّ، "زيلعي"[2]. لكنَّ الثاني يُسمَّى تمتُّعاً عرفاً.

[١٠٨٢١] (قولُهُ: وصار قارناً مُسيئاً) قال في "شرح اللباب"[3]: ((وعليه دمُ شكرٍ؛ لقلَّةِ إساءته ولعدم وجوبِ رفضِ عمرته)) اهـ.

قلت: والأَولى أن يقول: ولعدمِ ندب رفض عمرته، بخلاف ما إذا أحرَمَ لها بعد طواف القدوم للحجِّ فإنَّه يُندَبُ رفضُها كما يأتي[4].

[١٠٨٢٢] (قولُهُ: كما مرَّ[5]) أي: في أوائلِ باب القران.

[١٠٨٢٣] (قولُهُ: ولذا بطَلَتْ عمرتُهُ) المناسبُ أنْ يقدِّمَ عليه قولَهُ الآتي: ((لأنَّها لم تُشرَع إلخ))؛ لأنَّ كونه صار قارناً مسيئاً معلَّلٌ بكونِ العمرة لم تُشرَع مرتَّبةً على الحجِّ، وبطلانُ عمرته بالوقوف مفرَّعٌ على هذا التعليل كما يُعلَمُ من "الهداية"[6] وغيرها، فافهم.

[١٠٨٢٤] (قولُهُ: بالوقوفِ) أي: إذا وقَفَ بعرفةَ قبل أن يدخل مكَّةَ فقد صار رافضاً لعمرته بالوقوف، وإنْ توجَّهَ إلى عرفاتٍ ولم يقف بها بعدُ لا يصيرُ رافضاً؛ لأنَّه يصيرُ قارناً، "زيلعي"[7].

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١٧٩/١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٧٥/٢.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة النسكين صـ١٩٨ـ.

(٤) صـ٣٦٠ـ٣٦١ـ "در".

(٥) في هامش "م": ((قول المحشي: (كما مر) ليس في نسخ الشارح التي بين أيدينا. اهـ مصححه)). نقول: وليس في النسخ التي بين أيدينا أيضاً.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١٧٩/١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٧٦/٢.

(فإنْ طافَ له طوافَ القُدُومِ ثمَّ أحرَمَ بها فمَضَى عليهما ذبَحَ).....

والمرادُ أنَّه أحرَمَ بالعمرة ولم يأتِ بأكثرِ أشواطها [٢/ق٤٥٨/ب] حتَّى وقَفَ بعرفاتٍ، فالإتيانُ بالأقلِّ كالعدم، "بحر"[١]. فالمرادُ بقوله: ((قبلَ أفعالها)) أكثرُ أشواطها.

[١٠٨٢٥] (قولُهُ: فإنْ طاف لَهُ) أي: للحجِّ ولو شوطاً كما ذكرَهُ في "البحر"[٢] في باب القران، وقال في "الفتح"[٣]: ((وإنْ أدخَلَ إحرامَ العمرة على إحرام الحجِّ فإنْ كان قبل أن يطوفَ شيئاً من طواف القدوم فهو قارنٌ مُسيءٌ، وعليه دمُ شكرٍ، وإنْ كان بعدما شرَعَ فيه ولو قليلاً فهو أكثرُ إساءةً، وعليه دمٌ)) اهـ. وقدَّمنا[٤] مثله في باب القران عن "اللباب" و"شرحه".

فهذا نصٌّ صريحٌ في وجوب الدم في الصورتين، وأنَّ الأوَّلَ دمُ شكرٍ ـ أي: اتِّفاقاً ـ والثانيَ دمُ جبرٍ أو شكرٍ على الخلاف الآتي[٥]، وفي أنَّ المراد بالطواف فيهما الشُّروعُ فيه ولو شوطاً، فافهم. وأمَّا ما قدَّمناه[٦] آنفاً عن "البحر" من أنَّ الأقلَّ كالعدم فذاك في طواف العمرة، والكلامُ في طواف الحجِّ، فافهم.

[١٠٨٢٦] (قولُهُ: فمضى عليهما[٧]) قال "الزيلعيُّ"[٨]: ((المرادُ بالمضيِّ عليهما[٩] أنْ يُقدِّمَ أفعال العمرة على أفعال الحجِّ؛ لأنَّه قارنٌ على ما بيَّنَّا، ولكنَّه أساءَ أكثرَ من الأوَّلِ حيث أخَّرَ إحرام العمرة عن طواف الحجِّ، أي: طوافِ القدوم، غيرَ أنه ليس بركنٍ فيه، فيمكنُهُ أن يأتيَ بأفعالِ العمرة ثمَّ بأفعال الحجِّ ويجبُ عليه دمٌ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٦-٥٧.

(٢) "البحر": كتاب الحج ٢/٣٨٣.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٤٧.

(٤) المقولة [١٠٣٠٠] قوله: ((أو بعده)).

(٥) المقولة [١٠٨٢٧] قوله: ((وهو دم جبر)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) في "ب": ((عليها)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٢/٧٦.

(٩) في "ب": ((عليها)).

وهو دمُ جَبْرٍ (ونُدِبَ رَفْضُهما) لتأكُّدِهِ بطوافه (فإنْ رفَضَ قَضَى) لصحَّةِ الشُّروع فيها (وأراقَ دماً) لرَفْضِها.

(حَجَّ فأهَلَّ بعمرةٍ يومَ النَّحْر أو في ثلاثةِ) أيَّامٍ (بعدَهُ لَزِمَتْهُ).....

[١٠٨٢٧] (قولُهُ: وهو دمُ جبرٍ) أي: على ما اختارَهُ "فخر الإسلام"، ودمُ شكرٍ على ما اختارَهُ "شمس الأئمَّة"، وثمرتُهُ تظهرُ في جوازِ الأكل، "زيلعي"[١]. وصحَّحَ الأوَّلَ في "الهداية"[٢]، واختار الثانيَ في "الفتح"[٣]، وقوَّاهُ وأطال الكلام فيه، "بحر"[٤].

٢٣١/٢ قلت: وكذا اختارَهُ في "اللباب"[٥]، وعبَّرَ عن الأوَّلِ بـ ((قيل)).

[١٠٨٢٨] (قولُهُ: لتأكُّدِهِ بطوافِهِ) أي: لأنَّ إحرام الحجِّ قد تأكَّدَ بشيءٍ من أعماله بخلاف ما إذا لم يَطُفْ للحجِّ، "هداية"[٦]. أي: فإنَّه لا يُستحَبُّ له رفضُها لعدم تأكُّدِهِ؛ لأنَّه لم يُقدِّم إلاَّ الإحرامَ ولا ترتيبَ فيه، أمَّا هنا فقد فاتَهُ الترتيبُ من وجهٍ لتقديم طواف القدوم، وإنما لم يجب الرَّفضُ لأنَّ المؤدَّى ليس بركنِ الحجِّ كما في "الزيلعي"[٧].

[١٠٨٢٩] (قولُهُ: قَضَى) أي: العمرةَ، وقوله: ((لصحَّةِ الشُّروع)) أي: وهي مما يلزمُ بالشُّروع، "ط"[٨].

[١٠٨٣٠] (قولُهُ: حَجَّ إلخ) من تتمَّةِ المسألة التي قبلها؛ لأنَّ ما مرَّ[٩] فيما إذا أدخَلَ العمرة

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٧٦/٢.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١٧٩/١.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٥٠/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٥٧/٣.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة أحد النسكين صـ١٩٨ـ.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١٧٩/١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٧٦/٢.

(٨) "ط": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٥٤٢/١.

(٩) صـ٣٥٩ـ وما بعدها "در".

بالشُّروع لكنْ مع كراهةِ التَّحريم (ورُفِضَتْ) وجوباً تخلُّصاً من الإثم (وقُضِيَتْ مع دمٍ) للرَّفْض (وإنْ مَضَى) عليها (صحَّ وعليه دمٌ) لإرتكابِ الكراهةِ، فهو دمُ جَبْرٍ

على الحجِّ قبل الوقوف بعد الشُّروع في طواف القدوم أو قبله، وهذا فيما لو أدخلَها بعد الوقوف قبل الحلق أو طواف الزِّيارة، أو بعده في يوم النَّحر أو أيَّام التشريق كما أفادَهُ في [٢/ق٤٥٩/أ] "اللباب"[١]، وصرَّحَ فيه: ((بأنَّه لا يكون قارناً))، لكنَّه خلافُ ظاهر ما يأتي[٢].

[١٠٨٣١] (قولُهُ: بالشُّروع) لأنَّ الشُّروع فيها مُلزِمٌ كما مرَّ[٣].

[١٠٨٣٢] (قولُهُ: ورُفِضَتْ) حكى فيه خلافاً في "الهداية"[٤] بقوله: ((وقيل: إذا حلَقَ للحجِّ ثمَّ أحرَمَ لا يرفضُها على ظاهر ما ذكَرَ في "الأصل"[٥]، وقيل: يرفضُها احترازاً عن النهي، قال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": ومشايخنا على هذا)) اهـ. أي: على وجوبِ الرَّفض وإن كان بعد الحلق، وصحَّحَهُ المتأخِّرون؛ لأنَّه بقي عليه واجباتٌ من الحجِّ كالرَّمي وطواف الصَّدَر وسنَّةِ المبيت، وقد كُرِهَت العمرة في هذه الأيَّام، فيكونُ بانياً أفعالَ العمرة على أفعالِ الحجِّ بلا ريبٍ، كذا في "الفتح"[٦].

قلت: وظاهرُهُ أنَّه قارنٌ مُسيءٌ، تأمَّل.

[١٠٨٣٣] (قولُهُ: صَحَّ) لأنَّ الكراهة لمعنىً في غيرها، وهو كونُهُ مشغولاً في هذه الأيَّام بأداءِ بقيَّةِ أعمال الحجِّ، "هداية"[٧].

[١٠٨٣٤] (قولُهُ: لارتكابِ الكراهةِ) أي: لجمعه بينهما إمَّا في الإحرام أو في الأعمال الباقية،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب إضافة أحد النسكين صـ١٩٨ـ.

(٢) المقولة [١٠٨٣٢] قوله: ((ورفضت)).

(٣) المقولة [١٠٨٢٩] قوله: ((قضى)).

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٩ـ١٨٠.

(٥) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب الجمع بين إحرامين ٢/٤٤٤.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٠ـ٥١.

(٧) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٩.

(فائتُ الحجِّ إذا أحرَمَ.....

"هداية"[١]. أي: في الإحرامِ إنْ أحرَمَ بالعمرة قبل الحلق، وفي الأعمال إنْ أحرَمَ بعده، "معراج". ويلزمُ من الأوَّلِ الثاني بلا عكسٍ.

(تنبيهٌ)

قال في "شرح اللباب"[٢] بعد تقريرِ حكم المسألة: ((ومنه يُعلَمُ مسألةٌ كثيرةُ الوقوع لأهل مكَّةَ وغيرِهم أنَّهم قد يعتمرون قبل أن يَسْعَوا لحجِّهم)) اهـ. أي: فيلزمُهم دمُ الرَّفض أو دمُ الجمع، لكنْ مقتضى تقييدِهم الإحرامَ بالعمرة يومَ النَّحر أو أيَّامَ التشريق أنَّه لو كان بعد هذه الأيَّام لا يلزمُ الدمُ، لكنْ يُخالِفُه ما علمتَه من تعليل "الهداية"، فالسَّعيُ وإن جاز تأخيرُهُ عن أيَّام النَّحر والتشريق لكنَّه إذا أحرَمَ بالعمرة قبله يصيرُ جامعاً بينها وبين أعمال الحجِّ.

ويظهرُ لي أنَّ العلَّة في الكراهةِ ولزومِ الرَّفض هي الجمعُ أو وقوعُ الإحرام في هذه الأيَّام، فأيُّهما وُجِدَ كفى، لكنْ لَمَّا كانت هذه الأيَّامُ هي أيَّامَ أداءِ بقيَّةِ أعمال الحجِّ على الوجه الأكملِ قيَّدوا بها كما يشيرُ إليه ما قدَّمناه[٣] عن "الهداية"، وكذا قولُهُ فيها معلِّلاً لِلزومِ الرَّفض: ((لأنَّه قد أدَّى ركنَ الحجِّ، فيصيرُ بانياً أفعالَ العمرة على أفعال الحجِّ من كلِّ وجهٍ، وقد كُرهت العمرةُ في هذه الأيَّام أيضاً، فلهذا يلزمُهُ رفضُها)) اهـ. فقوله: ((وقد كُرهت إلخ)) بيانٌ للعلَّة الأخرى، ولَمَّا لم يأتِ بها على طريقِ التَّعليل كما أتى بما قبلها صرَّحَ بكونها علَّةً أيضاً بقوله: ((فلهذا يلزمُهُ رفضُها)).

[١٠٨٣٥] (قولُهُ: فائتُ الحجِّ إلخ) مِن تتمَّةِ [٢/ق٤٥٩/ب] ما قبله أيضاً، ولذا قال في "الهداية"[٤]: ((فإنْ فاتَهُ الحجُّ)) بالفاء التفريعيَّة، فهو إشارةٌ إلى أنَّ ما مرَّ[٥] من المنع عن الجمع

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٧٩.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب القران ـ فصل: ولا يشترط لصحة القران صـ١٧٤ـ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ١/١٨٠.

(٥) في المقولة السابقة.

به أو بها وجَبَ الرَّفْضُ) لأنَّ الجمع بين إحرامين لحجَّتين أو لعمرتين غيرُ مشروعٍ (و) لَمَّا فاتَهُ الحجُّ بقي في إحرامِهِ، فيلزمُهُ أنْ (يتحلَّلَ) عن إحرامِ الحجِّ (بأفعالِ العمرة، .....

لا فرقَ فيه بين من أدركَ الحجَّ ومن فاتَهُ.

[١٠٨٣٦] (قولُهُ: به أو بها) أي: بالحجِّ أو بالعمرة.

[١٠٨٣٧] (قولُهُ: لأنَّ الجمعَ إلخ) بيانُهُ أنَّ فائت الحجِّ حاجٌّ إحراماً ـ لأنَّ إحرام الحجِّ باقٍ ـ ومعتمرٌ أداءً؛ لأنَّه يتحلَّلُ بأفعال العمرةِ من غير أن ينقلبَ إحرامُهُ إحرامَ العمرة، فإذا أحرَمَ بحجَّةٍ يصيرُ جامعاً بين الحجَّتين إحراماً، وهو بدعةٌ فيرفُضُها، وإنْ أحرَمَ بعمرةٍ يصيرُ جامعاً بين العمرتين أفعالاً، وهو بدعةٌ أيضاً فيرفُضُها، كذا في "الزيلعيِّ"[1] وغيره.

واعلم أنَّ في كلام "الشارح" هنا أمرين:

الأوَّل: أنَّه كان ينبغي أنْ يقول: لأنَّ الجمع بين حجَّتين أو عمرتين بإسقاطِ قوله: ((إحرامين))؛ لِما علمتَ من أنَّ اللازم من الإحرام بعمرةٍ هو الجمعُ بين عمرتين أفعالاً لا إحراماً؛ إذ لم ينقلب إحرامُ الحجِّ إحرامَ عمرةٍ.

والثاني: أنَّ قوله: ((غيرُ مشروعٍ)) مخالفٌ لِما مشى عليه أوَّلاً من أنَّ الجمع بين إحرامي العمرتين مكروهٌ دون الحجَّتين في ظاهر الرِّواية، فإنَّ غير المشروع ما نَهَى الشَّارعُ عن فعله أو تركه، ومن جملته المكروهُ، والمشروعُ بخلافه، فلا يتناولُ المكروهَ كما في "القُهُستانيِّ" على "الكيدانيَّة".

قلت: ويمكن الجوابُ عن الأوَّلِ بأنَّ قوله: ((أو لعمرتين)) معطوفٌ على الظرفِ المتعلِّقِ بالجمع، فيتعلَّقُ به أيضاً لا بـ ((إحرامين)) بقرينةِ إعادته حرفَ الجرِّ، وعن الثاني بأنَّه مشى على الرِّواية الثانية، وقد علمتَ ترجيحَها أيضاً، فلا مانعَ منه، فافهم.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٢/٧٦.

ثمَّ) بعده (يقضي) ما أحرَمَ به لصحَّة الشُّروع (ويذبحُ) للتحلُّلِ قبل أوانه للرَّفض.

﴿بابُ الإحصار﴾

هو لغةً: المَنْعُ، وشرعاً: منعٌ عن رُكْنين.....

[١٠٨٣٨] (قولُهُ: وبعده[١]) أي: بعد التحلُّلِ بأفعالِ العمرة.

[١٠٨٣٩] (قولُهُ: للرَّفضِ) أي: رفضِ ما أحرَمَ به ثانياً، وهو علَّةٌ للتحلُّلِ، وفي بعض النسخ: ((بالرَّفض))، وفيه قلبٌ؛ لأنَّ الرَّفضَ المطلوبَ منه يكونُ بالتحلُّل، أي: بالحلقِ أو بفعلِ شيءٍ من المحظورات مع النيَّة كما مرَّ[٢]، فالأولى عبارةُ "البحر"[٣] وغيره، وهي: ((للرَّفضِ بالتحلُّلِ قبل أوانه))، فافهم، والله سبحانه أعلم.

﴿بابُ الإحصار﴾

٢٣٢/أ لَمَّا كان التحلُّلُ بالإحصار نوعَ جنايةٍ ـ بدليلِ أنَّ ما يلزمُهُ ليس له أنْ يأكلَ منه ـ ذكرَهُ عقبَ الجنايات، وأخَّرَهُ لأنَّ مبناه على الاضطرارِ وتلك على الاختيار، "نهر"[٤].

[١٠٨٤٠] (قولُهُ: لغةً المنعُ) أي: بخوفٍ أو مرضٍ أو عجزٍ، أمَّا لو منَعَهُ عدوٌّ بحبسٍ في سجنٍ أو مدينةٍ فهو حصرٌ كما في "الكشَّاف"[٥] [٢/ق٤٦٠/أ] وغيره، وفي "المغرب"[٦]: ((أنَّ هذا هو المشهورُ))، وتمامُهُ في "شرح ابن كمال".

[١٠٨٤١] (قولُهُ: وشرعاً: منعٌ عن ركنين) هما الوقوفُ والطوافُ في الحجِّ، لكنْ سيأتي[٧]

---

(١) في هامش "م": ((قول المحشي: وبعده)) الذي في نسخ الشارح التي بأيدينا: ((ثم بعده)). نقول: ومثله في نسخ الشارح التي بأيدينا.

(٢) المقولة [١٠٧٩٥] قوله: ((بالحلق)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب إضافة الإحرام إلى الإحرام ٣/٥٧.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٦/ب.

(٥) "الكشاف": ١/٣٤٤.

(٦) "المغرب": مادة ((حصر)).

(٧) المقولة [١٠٨٧٢] قوله: ((وعلى المعتمر عمرة)).

(إذا أُحصِرَ بعدُوٍّ أو مرضٍ) أو موتِ مَحْرَمٍ أو هلاكِ نفقةٍ.....

أنَّ العمرة يتحقَّقُ فيها الإحصارُ ولها ركنٌ واحدٌ وهو الوقوفُ*، وفي بعض النسخ[1]: ((عن ركنٍ)) بالإفراد، والمرادُ به الماهيَّةُ، أي: عمَّا هو ركنُ النسك متعدِّداً أو متَّحداً، تأمَّل.

[١٠٨٤٢] (قولُهُ: بعدوٍّ) أي: آدميٍّ أو سَبُعٍ.

[١٠٨٤٣] (قولُهُ: أو مرضٍ) أي: يزدادُ بالذَّهاب.

[١٠٨٤٤] (قولُهُ: أو موتِ مَحرَمٍ) أرادَ به مَن لا تحرمُ خلوته بالمرأة فيشملُ زوجَها، وكموتهما عدمُهما ابتداءً، فلو أحرَمَتْ وليس لها محرمٌ ولا زوجٌ فهي مُحصَرَةٌ كما في "اللباب"[2] و"البحر"[3].

ثمَّ هذا إذا كان بينها وبين مكَّةَ مسيرةُ سفرٍ وبلدُها أقلُّ منه، أو أكثرُ لكنْ يمكنها المقامُ في موضعها، وإلاَّ فلا إحصارَ فيما يظهر.

[١٠٨٤٥] (قولُهُ: أو هلاكِ نفقةٍ) فإنْ سُرِقَتْ نفقتُهُ إن قدَرَ على المشي فليس بمحصرٍ،

﴿بابُ الإحصار﴾

(قولُهُ: ولها ركنٌ واحدٌ وهو الوقوفُ) حقُّه: الطَّواف.

(قولُهُ: فإنْ سُرِقَتْ نفقتُهُ إنْ قدَرَ على المشي إلخ) قال "القارئ":((هذه الشرطيَّة ليست في محلِّها، بل موضوعُها هلاكُ الرَّاحلة، فهلاكُ النَّفقة إحصارٌ على الإطلاق، إلاَّ إذا كان قريباً من عرفةَ أو مكَّةَ بحيث لا يحتاجُ في تلك المسافةِ إلى وجودِ نفقةٍ)) اهـ "سندي". وتمامُ الكلام فيه.

(قولُهُ ـ في الهامش ـ: فإن حُبِسَ في سِجْنٍ أو دارٍ قيل: حُصِرَ إلخ) لكنَّ هذا طريقةٌ أخرى غيرُ ما قاله "ابن كمالٍ"، فإنَّ طريقته مبنيَّةٌ على أنَّه يقالُ في الأمرِ الغيرِ الحسِّيِّ: إحصارٌ، وفي المحسوسِ يقال: حَصْرٌ.

---

* لعله الطواف اهـ منه. والحاصل أنَّ الحصر هو المنع في مكان عن الخروج، والإحصار المنع عن الوصول إلى المطلوب بمرض أو عدوٍّ، فلا يرد إجماع المفسرين على أنَّ قوله تعالى: ﴿فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ﴾ نزلت في المنع من العدوِّ؛ لأنَّ الإحصار أعم من الحصر لشموله منعَ العدو وغيره؛ بخلاف الحصر، ولهذا نقل بعض شراح "الهداية" عن "تفسير القتبي": الإحصار هو أن يعرض للرجل ما يحول بينه وبين الحج من مرض أو كسرٍ أو عدوٍّ، يقال: أُحصر الرجل إحصاراً فهو محصر؛ فإن حبس في سجن أو دار، قيل: حُصِرَ فهو محصورٌ. اهـ منه.

(١) كنسخة "و" و"ط".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار صـ٢٧٣ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٨/٣.

.....

وإلاَّ فمحصرٌ، وإنْ قدَرَ عليه للحال إلاَّ أنَّه يخافُ العجزَ في بعض الطريق جاز له التحلُّلُ، "لباب"[١]. وظاهرُ كلامهم هذا أنَّ المراد بالنفقةِ ما يشملُ الرَّاحلة، تأمَّل.

(تتمَّةٌ)

زاد في "اللباب"[٢] مما يكونُ به محصراً أموراً أخرَ منها: ((العدَّةُ، فلو أهَلَّتْ بالحجِّ فطلَّقَها زوجُها ولَزِمَتْها العدَّةُ صارت مُحصَرَةً ولو مقيمةً أو مسافرةً معها محرمٌ، ومنها: لو ضَلَّ عن الطريقِ، لكنْ إن وجَدَ مَن يبعثُ الهديَ معه فذلك الرَّجُلُ يَهْديه إلى الطريق، وإلاَّ فلا يمكنُهُ التحلُّلُ لعجزه عن تبليغِ الهديِ مَحِلَّهُ، قال في "الفتح"[٣]: فهو كالمحصرِ الذي لم يَقدِرْ على الهدي، ومنها: منعُ الزَّوجِ زوجتَهُ إذا أحرَمَتْ بنفلٍ بلا إذنه، أو المولى مملوكَهُ عبداً كان أو أَمَةً، فلو بإذنه أو أحرَمَتْ بفرضٍ فغيرُ محصرةٍ لو لها محرمٌ أو خرَجَ الزَّوجُ معها، وليس له منعُها وتحليلُها، وهذا لو إحرامُها بالفرض في أشهرِ الحجِّ، أو قبلها في وقتِ خروجِ أهل بلدها، أو قبله بأيَّامٍ يسيرةٍ، وإلاَّ فله منعُها، وأمَّا المملوكُ فيكره لمولاه منعُهُ بعد الإحرام بإذنه وهو محصرٌ، وليس لزوجِ الأمةِ منعُها بعد إذن المولى.

واعلم أنَّ كلَّ مَن مُنِعَ عن المضيِّ في مُوجَبِ الإحرام لحقِّ العبد فإنَّه يتحلَّلُ بغير الهدي، فإذا أحرَمَت المرأةُ أو العبدُ بلا إذنِ الزَّوج أو المولى فلهما أنْ يُحلِّلاهما في الحال كما سيأتي[٤] بيانُهُ آخرَ الحجِّ، ولا يتوقَّفُ على ذبحٍ، وعلى [٢/ق٤٦٠/ب] المرأةِ أنْ تبعثَ الهدي أو ثمنَهُ إلى الحرم، وعليها إنْ كان إحرامُها بحجٍّ حجٌّ وعمرةٌ، وإن بعمرةٍ فعمرةٌ، بخلاف ما لو مات زوجُها أو مَحرَمُها في الطريق فلا تتحلَّلُ إلاَّ بالهدي، ولعلَّ الفرق أنَّ إحصارها حقيقيٌّ، والأوَّلُ حكميٌّ،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار صـ٢٧٣ـ٢٧٤ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار صـ٢٧٤ـ٢٧٥ـ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٣/٥٢.

(٤) صـ٤٦٠ـ وما بعدها "در".

حَلَّ له التحلُّلُ، فحينئذٍ (بَعَثَ المفردُ دماً) أو قيمتَهُ، فإنْ لم يَجِدْ بقيَ مُحرِماً حتَّى يَجِدَ، أو يتحلَّلَ بطوافٍ،.....

وعلى العبدِ هديُ الإحصار بعد العتقِ وحجَّةٌ وعمرةٌ)) اهـ ملخَّصاً من "اللباب" و"شرحه"[١].

[١٠٨٤٦] (قولُهُ: حَلَّ له التحلُّلُ) أفادَ أنَّه رخصةٌ في حقِّهِ حتَّى لا يمتدَّ إحرامُهُ فيشُقَّ عليه، وأنَّ له أنْ يبقى محرماً كما يأتي[٢].

[١٠٨٤٧] (قولُهُ: بعَثَ المفردُ) أي: بالحجِّ أو العمرةِ إلى الحرم، "قُهُستاني"[٣].

[١٠٨٤٨] (قولُهُ: دماً سيأتي[٤] بيانُهُ في باب الهدي، فلو بعَثَ دمين تحلَّلَ بأوَّلِهما؛ لأنَّ الثانيَ تطوُّعٌ كما في "الينابيع"، "قُهُستاني"[٥].

[١٠٨٤٩] (قولُهُ: أو قيمتَهُ) أي: يُشترَى بها شاةٌ هناك وتُذبَحُ عنه، "هداية"[٦]. وفيه إيماءٌ إلى أنَّه لا يجوزُ التصدُّقُ بتلك القيمة، "شرح اللباب"[٧].

[١٠٨٥٠] (قولُهُ: فإنْ لم يَجِدْ بقيَ محرماً) فلا يتحلَّلُ عندنا إلاَّ بالدَّمِ، "نهاية". ولا يقومُ الصومُ والإطعام مَقامَهُ، "بحر"[٨]. ولا يفيدُ اشتراطُ الإحلال عند الإحرام شيئاً، "لباب". قال "شارحه"[٩]: ((هذا هو المسطورُ في كتبِ المذهب، ونقل "الكرمانيُّ" و"السروجيُّ" عن "محمَّدٍ" أنَّه إن اشترَطَ الإحلالَ عند الإحرام إذا أُحصِرَ جاز له التحلُّلُ بغير هديٍ)).

[١٠٨٥١] (قولُهُ: أو يتحلَّلَ بطوافٍ) أي: ويسعى ويحلقَ، "بحر"[١٠] عن "الخانيَّة"[١١].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار صـ٢٧٤-٢٧٥ـ، وفصل في بعث الهدي صـ٢٧٩ـ.

(٢) صـ٣٧٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الإحصار ٢٦٣/١.

(٤) صـ٤٣٧ـ وما بعدها "در".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الإحصار ٢٦٣/١.

(٦) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١٨٠/١.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي صـ٢٧٦ـ.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٨/٣.

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي صـ٢٧٩ـ باختصار.

(١٠) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٨/٣.

(١١) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الإحصار ٣٠٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وعن "الثاني" أنَّه يُقوِّمُ الدَّمَ بالطَّعام ويتصدَّقُ به، فإن لم يَجِدْ صامَ عن كلِّ نصفِ صاعٍ يوماً (والقارِنُ دَمَين).....

وهذا إنْ قدَرَ على الوصولِ إلى مكَّةَ، فإنْ عجَزَ عنه وعن الهدي يبقى مُحرِماً أبداً، قال في "الفتح"[1]: ((هذا هو المذهبُ المعروف)).

[١٠٨٥٢] (قولُهُ: وعن "الثاني") ردَّهُ في "الفتح"[2]: ((بأنَّه مخالفٌ للنصِّ)).

[١٠٨٥٣] (قولُهُ: والقارنُ دَمَين) فيه إشارةٌ إلى أنَّه لا يتحلَّلُ إلاَّ بذبحِ الثاني، وأنَّه لا يُشترَطُ تعيينُ أحدِهما للحجِّ والآخرِ للعمرة، "قُهُستاني"[3]. وكالقارنِ مَن جمَعَ بين حجَّتين أو عمرتين فأُحصِرَ قبل السَّير إلى مكَّةَ، فلو بعده يلزمُهُ دمٌ واحدٌ، "لباب"[4]؛ لأنَّه يصيرُ رافضاً لأحدهما، "بحر"[5].

(قولُهُ: ردَّهُ في "الفتح": بأنَّه مخالفٌ للنصِّ) قلت: لا نصَّ في المسألةِ عن الشَّارع لا من الكتاب ولا من السنَّة، والمقيسُ عليه موجودٌ في الشريعة، وهو كفَّارةُ صيدِ الحرم بطريقِ التَّخيير، أو كفَّارةُ الحلق بعذرٍ على طريقِ التَّرتيب، فيُقبَلُ، وكيف لا يُقبَلُ وهو اجتهادُ بعضِ المجتهدين المطَّلعين على قواعدِ أصول الدين كـ "أبي يوسف"، وقد تَبِعَهُ على ذلك "الشافعيُّ" أيضاً مع جلالتِهِ، ففي "المرغيناني" عن "التحفة" عن "الشافعيِّ": ((يصومُ عشرةَ أيَّامٍ، وهذا قولُ "أبي يوسف" الآخرُ)).

أقول: ولعلَّهما قاسا هذا على مَن لم يَجِد الهديَ ممن كان قارناً أو متمتِّعاً كما نزَلَ به القرآن أيضاً.

والحاصلُ: أنَّ هذا وجهُ ما قيل: يصومُ عشرةَ أيَّامٍ ثمَّ يتحلَّلُ، وقياسُ كفَّارة الحَلْق بعذرٍ وجهُ ما قيل: يصومُ ثلاثةَ أيَّامٍ، وكفارةِ صَيْدِ الحرم وجهُ ما قيل: يصومُ بإزاءِ كلِّ نصفِ صاعٍ يوماً، ولكلٍّ وجهةٌ غيرُ خارجةٍ عن الشَّريعة، فكن متأدِّباً في حقِّ الأئمَّة. اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٣/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٣/٣.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الإحصار ٢٦٣/١.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي صـ٢٧٧ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٩/٣.

فلو بعَثَ واحداً لم يتحلَّل عنه (وعيَّنَ يومَ الذَّبْحِ) ليَعْلَمَ متى يتحلَّلُ، ويذبحُهُ (في الحرمِ ولو قبلَ يوم النَّحْر) خلافاً لهما (ولو لم يَفْعَلْ ورجَعَ إلى أهله بغيرِ تحلُّلٍ وصَبَرَ) مُحرِماً (حتَّى زالَ.....

[١٠٨٥٤] (قولُهُ: فلو بعَثَ واحداً إلخ) عبارةُ "الهداية"[١]: ((فإنْ بعَثَ بهدي واحدٍ ليتحلَّلَ عن الحجِّ ويبقى في إحرامِ العمرة لم يتحلَّلْ عن واحدٍ منهما؛ لأنَّ التحلُّلَ منهما شُرِعَ في حالةٍ واحدةٍ)) اهـ.

زاد في "اللباب"[٢]: ((ولو بعَثَ ثمن هديين، فلم يوجد بذلك القدْرِ بمكَّةَ إلاَّ هديٌ واحدٌ فذُبِحَ لم يتحلَّل عن الإحرامين ولا عن أحدهما)).

[١٠٨٥٥] (قولُهُ: وعيَّنَ يومَ الذَّبح) لا بدَّ أيضاً من تعيين وقته من ذلك اليوم إذا أرادَ التحلُّلَ فيه [٢/ق٤٦١/أ] لئلاَّ يقعَ قبل الذَّبح، فإذا عيَّنَ وقتَ الزَّوال مثلاً يتحلَّلُ بعده، وإلاَّ احتُمِلَ أنْ يكون الذَّبحُ وقت العصر والتحلُّلُ قبله.

[١٠٨٥٦] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيث قالا: إنَّه لا يجوزُ الذَّبح للمحصر بالحجِّ إلاَّ في يومِ النَّحر، ويجوزُ للمحصر بالعمرة متى شاء، "هداية"[٣]. فعلى قولهما لا حاجةَ إلى المواعدة في الحجِّ لتعيُّنِ يوم النَّحر[٤] وقتاً له، إلاَّ إذا كان بعد أيَّام النَّحر فيحتاجُ إليها عند الكلِّ كما في المحصر بالعمرة، أفادَهُ في "شرح اللباب"[٥]. قال في "البحر"[٦]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّه مؤقَّتٌ عندهما بأيَّامِ النَّحر لا باليوم الأوَّلِ، فيحتاجُ إلى المواعدة لتعيينِ اليوم الأوَّل أو الثاني أو الثالث، وقد يقال: يمكنُهُ الصَّبرُ إلى مضيِّ الثلاثة فلا يحتاجُ إليها)) اهـ. ٢/٢٣٣

---

(١) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١/١٨١.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي صـ٢٧٧ـ.

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١/١٨١.

(٤) من ((ويجوز)) إلى ((يوم النحر)) ساقط من "الأصل".

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي صـ٢٧٦ـ.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٣/٥٩.

الخوفُ جازَ، فإنْ أدرَكَ الحجَّ فبِها) ونِعْمَتْ (وإلاَّ تحلَّلَ بالعمرةِ) لأنَّ التحلُّلَ بالذَّبح إنما هو للضَّرورة حتَّى لا يمتدَّ إحرامُهُ فيَشُقَّ عليه، "زيلعي"[1].

(وبذبحِهِ يَحِلُّ) ولو (بلا حلقٍ وتقصيرٍ).....

[١٠٨٥٧] (قولُهُ: الخوفُ) المرادُ به المانعُ خوفاً أو غيرَهُ.

[١٠٨٥٨] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ فاتَـهُ الحـجُّ بفَـوْتِ الوقـوف، "ط"[2]. وهـذا لـو مُحصَـراً بـالحجِّ، فلو بالعمرة زالَ إحصارُهُ بقدرته عليها.

[١٠٨٥٩] (قولُهُ: لأنَّ التحلُّلَ) علَّةٌ لقوله:((جاز)).

[١٠٨٦٠] (قولُهُ: فيَشُقَّ) بالنَّصبِ في جـواب النفـي، "ط"[3]. وهـو مـن بـابِ نصَـرَ، فالشـينُ مضمومةٌ.

[١٠٨٦١] (قولُهُ: وبذبحِهِ يَحِلُّ) في "اللبـاب": ((ولا يخـرجُ مـن الإحـرامِ بمجـرَّدِ الذَّبـح حتَّـى يتحلَّلَ بفعلٍ)) اهـ. أي: من محظوراتِ الإحرام ولو بغيرِ حلقٍ، "قاري"[4].

قلت: وهذا مخالفٌ لكـلام "المصنِّـف" وغـيره مـع أنَّـه لا تظهـرُ لـه ثمـرةٌ، تـأمَّل. وأفـاد أنَّـه لو سُرِقَ بعد ذبحِهِ لا شيء عليه، وإن لم يُسرَقْ تصـدَّقَ بـه، ويضمـنُ الوكيـلُ قيمـةَ مـا أكَـلَ منـه لو غنيًّاً، ويتصدَّقُ بها على الفقراء كما في "اللباب"[5].

[١٠٨٦٢] (قولُهُ: ولو بلا حلقٍ وتقصيرٍ) لكـنْ لـو فعَلَـهُ كـان حسـناً، وهـذا عندهمـا، وعـن "الثاني" روايتان، في روايةٍ يجبُ أحدُهما، وإنْ لم يفعل فعليه دمٌ، وفي روايةٍ ينبغي أنْ يفعلَ،

(قولُهُ: لا تظهرُ له ثمرةٌ) أي: للخلافِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٧٨/٢.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٤٤/١.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٤٤/١.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في التحلل صـ٢٨٠ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في التحلل صـ٢٨٠ـ.

هذا فائدةُ التَّعيين، فلو ظَنَّ ذَبْحَهُ ففعَلَ كالحلال، فظهَرَ أنَّه لم يُذبَحْ أو ذُبِحَ في حِلٍّ لَزِمَهُ جزاءُ ما جَنَى.....

وإلاَّ فلا شيء عليه، وهو ظاهرُ الرِّواية، كذا في "الحقائق"[١] عن "مبسوط خواهر زاده" و"جامع المحبوبيِّ"، فلا خلافَ على ظاهر الرِّواية، وفي "السِّراج": ((وهذا الخلافُ إذا أُحصِرَ في الحلِّ، أمَّا في الحرمِ فالحلقُ واجبٌ)) اهـ.

قال في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((كذا جزَمَ به في "الجوهرة"[٣] و"الكافي"[٤]، وحكاه "البِرْجَنديُّ" عن "المصفَّى" بقيل فقال: وقيل: إنما لا يجبُ الحلق على قولهما إذا كان الإحصارُ في غيرِ الحرم، أمَّا فيه فعليه الحلقُ)).

[١٠٨٦٣] (قولُهُ: هذا) أي: ما أفادَهُ قوله: ((وبذبحِهِ يَحِلُّ)) من أنَّه لا يَحِلُّ قبل الذَّبح.

[١٠٨٦٤] (قولُهُ: ففعَلَ كالحلالِ) أي: كما يفعلُ الحلالُ من حلقٍ وطيبٍ ونحوِ ذلك.

[١٠٨٦٥] (قولُهُ: أو ذُبِحَ في حلٍّ) محترزُ قول "المصنِّف": ((في [٢/ق٤٦١/ب] الحرم))، "ط"[٥].

[١٠٨٦٦] (قولُهُ: لَزِمَهُ جزاءُ ما جَنَى) ويتعدَّدُ بتعدُّدِ الجنايات، "ط"[٦].

قلت: ولم أر مَن صرَّحَ بذلك، نعم هو ظاهرُ كلامهم، ولْيُنظَر الفرقُ بينه وبين ما مرَّ[٧] من أنَّ المحرم لو نَوَى الرَّفضَ ففعَلَ كالحلالِ على ظنِّ خروجِهِ من الإحرام بذلك لَزِمَهُ دمٌ واحدٌ لجميعِ ما ارتكَبَ؛ لاستنادِ الكلِّ إلى قصدٍ واحدٍ، وعلَّلوا ذلك بأنَّ التأويل الفاسد مُعتبَرٌ في دفع

---

(١) "حقائق المنظومة": كتاب الحج ق١٣٣/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب: محرم أُحصر ٢٥٨/١ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٢١٩/١.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١/ق ١٩٨/أ.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٤٤/١.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٤٤/١.

(٧) المقولة [١٠٤٨٠] قوله: ((إلا أن يقصد الرفض)).

(و) يَجِبُ (عليه إنْ حَلَّ من حجِّهِ) ولو نفلاً (حجَّةٌ) بالشُّروع (وعمرةٌ) للتحلُّلِ..

الضَّمانات الدنيويَّة كالباغي إذا أتلَفَ مالَ العادل أو قتلَهُ، ولا يخفى استنادُ الكلِّ هنا إلى قصدٍ واحدٍ أيضاً، ولذا قال بعضُ محشِّي "الزيلعيِّ": ((ينبغي عدمُ التعدُّدِ هنا أيضاً)).

[١٠٨٦٧] (قولُهُ: ويجبُ) أي: يلزمُ، فيشملُ الفرضَ القطعيَّ كما لو أُحصِرَ عن حجَّةِ الفرض، والواجبَ الاصطلاحيَّ كما لو أُحصِرَ عن النَّفلِ، أفادَهُ "ط"[١].

[١٠٨٦٨] (قولُهُ: ولو نفلاً) أفادَ شمولَ وجوبِ القضاء للفرض، والنفل، والمظنون، والمفسَد، والحجِّ عن الغير، والحرِّ، والعبد، إلاَّ أنَّ وجوب أداء القضاء على العبد يتأخَّرُ إلى ما بعدَ العتق، "لباب"[٢]. والمظنونُ هو ما لو أحرَمَ على ظنٍّ أنَّ عليه الحجَّ ثمَّ ظهَرَ عدمُهُ فأُحصِرَ، وصرَّحَ "البزدويُّ" وصاحب "الكشف"[٣]: ((أنَّه لا قضاءَ عليه))، لكنْ صرَّحَ "السروجيُّ" في "الغاية": ((بأنَّ الأصحَّ وجوبُهُ كما لو أفسدَهُ بلا إحصارٍ))، أفادَهُ "القاري"[٤].

[١٠٨٦٩] (قولُهُ: بالشُّروعِ) أي: بسببِ شروعه فيها، وفيه أنَّ هذا إنما يظهرُ في النفل، أمَّا الفرضُ فهو واجبُ القضاء بالأمرِ لا بالشُّروع، تأمَّل.

[١٠٨٧٠] (قولُهُ: للتحلُّلِ) لأنَّه في معنى فائتِ الحجِّ يتحلَّلُ بأفعالِ العمرة، فإذا لم يأتِ بها قضاها، "نهر"[٥].

والحاصلُ: أنَّ المحرم بالحجِّ يلزمُهُ الحجُّ ابتداءً، وعند العجز تلزمُهُ العمرةُ، فإذا لم يأتِ بهما يلزمُهُ قضاؤهما كما لو أحرَمَ بهما كما في "جامع قاضي خان"[٦].

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١/٥٤٤.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في قضاء ما أحرم به صـ٢٨٣ـ.

(٣) "كشف الأسرار": باب العزيمة والرخصة ٢/٥٧٠-٥٧١.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في قضاء ما أحرم به صـ٢٨٣ـ.

(٥) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٧/أ.

(٦) أي: "شرحه" على "الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب في الإحصار ١/ق ٧٣/أ.

إنْ لم يَحُجَّ من عامِهِ (وعلى المعتمرِ عمرةٌ، و) على (القارِنِ حجَّةٌ وعمرتان).....

[١٠٨٧١] (قولُهُ: إنْ لم يَحُجَّ من عامِهِ) أمَّا لو حَجَّ منه لم يجبْ معها عمرةٌ؛ لأنَّه لا يكونُ كفائتِ الحجِّ، "فتح"[١]. وأيضاً إنما تجبُ عمرةٌ مع الحجِّ إذا حَلَّ بالذَّبح، أمَّا إذا حَلَّ بأفعالِ العمرة فلا عمرةَ عليه في القضاء، "شرح اللباب"[٢].

(تنبيهٌ)

إذا قَضَى الحجَّ والعمرة إنْ شاء قضاهما بقِرانٍ أو إفرادٍ. واعلم أنَّ نية القضاء إنما تلزمُ إذا تحوَّلَت السَّنةُ اتِّفاقاً لو إحصارُهُ بحجِّ نفلٍ، فلو بحجَّةِ الإسلام فلا؛ لأنَّها قد بقيت عليه حين لم يُؤدِّها، فينويها من قابلٍ، "فتح"[٣].

[١٠٨٧٢] (قولُهُ: وعلى المعتمرِ عمرةٌ) [٢/ق٤٦٢/أ] أي: على المعتمرِ إذا أُحصِرَ قضاءُ عمرةٍ، وهذا فرعُ تحقُّقِ الإحصار عنها، ومن فروعِ المسألة ما لو أهَلَّ بنسكٍ مبهمٍ فإنْ أُحصِرَ قبل التعيين كان عليه أنْ يبعث بهديٍ واحدٍ ويقضيَ عمرةً استحساناً، وفي القياس حجَّةً وعمرةً، وتمامُهُ في "النهر"[٤].

[١٠٨٧٣] (قولُهُ: وعلى القارنِ حجَّةٌ وعمرتان) ويتخيَّرُ في القضاءِ بين الإفراد والقِران كما صرَّحُوا به، وحقَّقَهُ في "البحر"[٥]، فيُفرِدُ كلاً من الثلاثة، أو يجمعُ بين حجَّةٍ وعمرةٍ ثمَّ يأتي بعمرةٍ كما في "شرح اللباب"[٦].

(قولُهُ: وفي القياسِ حجَّةً وعمرةً إلخ) لأنَّ إحرامه إنْ كان للحجِّ لَزِماه، فكان فيه الاحتياطُ، لكنَّه استُحسِنَ المتيقَّنُ وهو العمرةُ، فتصيرُ دَيْناً في ذمَّتِهِ، إلى آخرِ ما في "النهر".

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٣/٥٦.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في قضاء ما أحرم به صـ٢٨٣ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٣/٥٧.

(٤) انظر "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٧/أ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٣/٥٩.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في قضاء ما أحرم به صـ٢٨٢ـ.

إحداهما للتحلُّلِ (فإنْ بعَثَ ثمَّ زال الإحصارُ وقدَرَ علـى) إدراكِ (الهـديِ والحـجِّ) معاً (توجَّهَ) وجوباً (وإلاَّ) يَقدِرْ عليهما (لا) يلزمُهُ التوجُّهُ، وهي رباعيَّةٌ.....

[١٠٨٧٤] (قولُهُ: إحداهما للتحلُّلِ) يشيرُ إلى أنَّ لزوم العمرتين فيما إذا لم يَحُجَّ مـن عـام الإحصار؛ إذ لو حَجَّ من عامِهِ ـ بـأنْ زال الإحصـارُ بعـد الذَّبـح، وقـدَرَ علـى تجديـدِ الإحـرام والأداء ففعَلَ ـ كان عليه عمرةُ القِران فقط كما في "الفتح"[١]؛ لأنَّه لا يكـونُ كفـائتِ الحـجِّ، فلا تلزمُهُ عمرةُ التحلُّل كما مرَّ[٢] في المفرد.

٢٣٤/٢ قلت: ومثلُهُ لو حَلَّ بأفعالِ العمرة كما يُفهَمُ مما مرَّ[٣].

[١٠٨٧٥] (قولُهُ: توجَّهَ وجوبـاً) أي: ليـؤدِّيَ الحـجَّ؛ لقدرتـه علـى الأصـل قبـل حصـولِ المقصود بالبدل، "نهر"[٤]. ويفعلُ بهديِهِ ما شاءَ، أي: من بيـعٍ أو هبـةٍ أو صدقـةٍ ونحـوِ ذلـك، "شرح اللباب"[٥].

[١٠٨٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ يَقدِرْ عليهما) أي: على مجموعهما بأنْ لم يَقدِرْ على واحدٍ منهما، أو قدَرَ على الهديِ فقط أو الحجِّ فقط.

[١٠٨٧٧] (قولُهُ: لا يلزمُهُ التوجُّهُ) أمَّا = إذا لم يقدر عليهمـا أو قـدَرَ علـى الهـديِ فقـط فظاهرٌ، لكنَّه لو توجَّهَ ليتحلَّلَ بأفعال العمرة جازَ؛ لأنَّـه هـو الأصـلُ في التحلُّـلِ، وفيـه سـقوطُ العمـرة عنـه، = وأمَّـا إذا قـدَرَ علـى الحـجِّ دون الهـديِ فجـوازُ التحلُّـلِ قـولُ "الإمـام"، وهـو الاستحسانُ؛ لأنَّه لو لم يتحلَّلْ لضاع مالُهُ مَجَّاناً، وحرمةُ المال كحرمةِ النَّفْس، إلاَّ أنَّ الأفضـل أنْ يتوجَّهَ، وتمامُهُ في "النهر"[٦].

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٥٧/٣.

(٢) المقولة [١٠٨٧١] قوله: ((إن لم يحج من عامه)).

(٣) المقولة [١٠٨٧١] قوله: ((إن لم يحج من عامه)).

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٧/أ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في زوال الإحصار صـ٢٨١ـ.

(٦) انظر "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٧/أ.

(ولا إحصارَ بعدما وقَفَ بعرفةَ).....

(تنبيهٌ)

لا يُتصوَّرُ في حقِّ المعتمر فقط عدمُ إدراك العمرة؛ لأنَّ وقتها جميعُ العمر، فلها من الأربع صورتان فقط: أنْ يُدرِكَ الهديَ والعمرة، أو يُدرِكَ العمرةَ فقط، وقد عُلِمَ حكمُهما، أفادَهُ "الرحمتيُّ"، ونحوُهُ في "اللباب"[1].

(فرعٌ)

لو بعَثَ الهديَ ثمَّ زال إحصارُهُ وحدَثَ إحصارٌ آخرُ فإنْ عَلِمَ أنَّه يُدرِكُ الهديَ ونوى به إحصارَهُ الثانيَ جاز وحلَّ به، وإنْ لم يَنْوِ لم يَجُز، ولو بعَثَ [٢/ق٤٦٢/ب] هدياً لجزاءِ صيدٍ، ثمَّ أُحصِرَ ونوى أنْ يكونَ لإحصاره جازَ، وعليه إقامةُ غيرِهِ مُقامَهُ، "لباب"[2].

مطلب: "كافي الحاكم" هو جَمْع كلام محمَّدٍ في كتبه السِّتة كُتُبِ ظاهرِ الرِّواية

[١٠٨٧٨] (قولُهُ: ولا إحصارَ بعدما وقَفَ بعرفةَ) فلو وقَفَ بعرفةَ، ثمَّ عرَضَ له مانعٌ لا يتحلَّلُ بالهدي، بل يبقى مُحرِماً في حقِّ كلِّ شيءٍ إنْ لم يحلق ـ أي: بعد دخولِ وقته ـ وإنْ حلَقَ فهو محرمٌ في حقِّ النساء لا غير إلى أنْ يطوف للزِّيارة، فإنْ مُنِعَ حتَّى مَضَتْ أيَّامُ النَّحر فعليه أربعةُ دماءٍ لتركِ الوقوف بمزدلفةَ والرَّمي، وتأخيرِ الطواف، وتأخيرِ الحلق كما في "اللباب"[3] و"الزيلعيِّ"[4] وغيرهما، ونقَلَهُ في "البحر"[5] عن "كافي الحاكم" الذي هو جمعُ كلام "محمَّدٍ" في كتبه السِّتَّةِ التي هي ظاهرُ الرِّواية، ثمَّ استشكلَهُ في "البحر"[6]: ((بأنَّ واجبَ الحجِّ إذا تُرِكَ لعذرٍ لا شيءَ فيه،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في زوال الإحصار صـ٢٨٢ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعض فروع الإحصار صـ٢٨٢ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ صـ٢٧٥ـ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٨١/٢.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٦٠/٣.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٦٠/٣ بتصرف.

للأَمْنِ من الفواتِ (والممنوعُ) لو (بمكَّةَ عن الرُّكنين مُحصَرٌ) على الأصحِّ (والقـادرُ على أحدِهما لا) أمَّا على الوقوف.....

حتَّى لو ترَكَ الوقـوفَ بمزدلفـةَ خـوف الزِّحـام لا شـيء عليـه كالحـائض تـتركُ طـوافَ الصَّـدَر، ولا شك أنَّ الإحصار عذرٌ))، ثمَّ أجاب بـ: ((حمـلِ مـا هنـا علـى الإحصـار بـالعدوِّ لا مطلقـاً، فإنَّه إذا كان بالمرضِ فهو سماويٌّ يكونُ عذراً في تركِ الواجبات، بخلاف ما كان مِن قِبَلِ العبـد، فإنَّه لا يُسقِطُ حقَّ الله تعالى كما في التيمُّـم)) اهـ. ونقلَـهُ في "النهـر"[1]، وبـه جـزَمَ "المقدسـيُّ" في "شرح نظم الكنز"، وذكَرَ مثلَهُ في جنايات "شرح اللباب"[2].

قلـت: ولا تَـرِدُ مسـألةُ تـرك الوقـوف لخـوفِ الزِّحام؛ لِمـا مـرَّ[3] في التيمُّـم أنَّ الخـوف إنْ لـم ينشأ بسببِ وعيدِ العبد فهو سماويٌّ.

[١٠٨٧٩] (قولُهُ: للأَمْنِ من الفَواتِ[4]) فيه أنَّ المعتمر كذلك؛ لأنَّ العمرة لا تتوقَّـتُ[5] مـع تحقُّقِ الإحصار فيها، وأجيب بأنَّ المعتمر يلزمُهُ ضررٌ بامتدادِ الإحرام فـوق مـا التزَمَـهُ، ولا يمكنـه أنْ يتحلَّلَ بالحلق في يوم النَّحر فله الفسخُ، أمَّا الحاجُّ فيمكنُهُ ذلك، فلا حاجةَ إلى التحلُّلِ بالهدي من غيرِ عذرٍ، أفادَهُ "الزيلعيُّ"[6]، لكنْ قيـل: ليـس لـه أنْ يحلـقَ في مكانـه في الحـلِّ، بـل يؤخِّـرُهُ إلى ما بعدَ طواف الزِّيارة، وقيل: له ذلك، وفي "غاية البيان" عن "العتَّابيِّ": ((أنَّه الأظهرُ)).

[١٠٨٨٠] (قولُهُ: على الأصحِّ) مقابلُهُ ما رُوِيَ عن "الإمام" من أنَّـه لا إحصـارَ في مكَّـةَ اليومَ؛ لأنَّها دارُ إسلامٍ.

[١٠٨٨١] (قولُهُ: والقادرُ على أحدِهما إلخ) تصريـحٌ بمفهوم قولـه: ((والممنوعُ بمكَّـةَ

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الإحصار ق١٥٧/ب.

(٢) انظر "إرشاد الساري": فصل في الجنايات في الوقوف بمزدلفة صـ٢٣٩ـ.

(٣) المقولة [٢٠٦٧] قوله: ((ثم إنَّ منشأ الخوف إلخ)).

(٤) في "آ" و"ب": ((من الفوت)).

(٥) في "م": ((لا تتوقف)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٨١/٢.

فلِتمامِ حجِّهِ به، وأمَّا على الطَّوافِ فلِتحلُّلِهِ به كما مرَّ.....

عن الرُّكنين محصرٌ))، وذكَرَهُ بعد قوله: ((ولا إحصار بعدما وقَفَ بعرفةَ)) من قَبيلِ ذكرِ الأعمِّ بعد الأخصِّ، فليس بتكرارٍ محضٍ.

[١٠٨٨٢] (قولُهُ: فلتمامِ حجِّهِ به) قالوا: [٢/ق٤٦٣/أ] المأمورُ بالحجِّ إذا مات بعد الوقوف بعرفةَ قبل طواف الزِّيارة يكونُ مجزئاً، "بحر"[١]. وقدَّمنا[٢] الكلامَ فيه أوَّلِ كتاب الحجِّ.

[١٠٨٨٣] (قولُهُ: وأمَّا على الطوافِ) سَمَّاه أحدَ ركني الحجِّ باعتبار الصورة، وإلاَّ فالطوافُ الرُّكنُ هو ما يقعُ بعد الوقوف، ولا وقوفَ هنا، أفادَهُ "ط"[٣].

[١٠٨٨٤] (قولُهُ: فلتحلُّلِهِ به) لأنَّ فائت الحجِّ يتحلَّلُ به، والدَّمُ بدلٌ عنه في التحلُّلِ، فلا حاجةَ إلى الهدي، "زيلعي"[٤]. وفي "شرح اللباب"[٥]: ((أنَّه يكونُ في معنى فائتِ الحجِّ، فيتحلَّلُ عن إحرامه بعد فوت الوقوف بأفعالِ العمرة، ولا دمَ عليه ولا عمرةَ في القضاء)) اهـ.

فالاقتصارُ على ذكرِ الطواف لأنَّه ركنُ العمرة، وإلاَّ فلا يحصلُ التحلُّلُ بمجرَّدِ الطواف، بل لا بدَّ معه من السَّعي والحلق، وإليه أشار بقوله: ((كما مرَّ))[٦]، أي: في قول "المصنِّف": ((وإلاَّ تحلَّلَ بالعمرة))، وكذا مرَّ[٧] قبل باب القِران في قوله: ((ومَن لم يَقِفْ فيها فاتَ حجُّهُ، فطافَ وسعى وتحلَّلَ وقضى من قابلٍ))، وتقدَّمَ الكلامُ عليه هناك.

(تنبيهٌ)

أسقَطَ "المصنِّف" من هنا بابَ الفوات المذكور في "الكنز" وغيره اكتفاءً بما ذكرَهُ قبل باب

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١ بتصرف.

(٢) المقولة [٩٦٥٨] قوله: ((وهما ركنان)).

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الإحصار ١/٥٤٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحصار ٢/٨١.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في قضاء ما أحرم به إذا حلّ المحصر صـ٢٨٣ـ.

(٦) صـ٣٧١ـ "در".

(٧) صـ١٦١ـ "در".

﴿بابُ الحجِّ عن الغيرِ﴾

الأصلُ أنَّ كلَّ مَن أَتَى.....

القِران، وقد عُلِمَ أنَّ الأسباب الموجِبة لقضاءِ الحجِّ أربعةٌ: الفواتُ، والإحصارُ عن الوقوف ـ والفرقُ بينهما في كيفيَّةِ التحلُّلِ ـ والثالثُ الإفسادُ بالجماع وإنْ لَزِمَهُ المضيُّ في فاسده، والرابعُ الرَّفض، وفروعُهُ مذكورةٌ في الباب السَّابق، والله تعالى أعلم.

﴿بابُ الحجِّ عن الغيرِ﴾

اعترَضَ في "الفتح"[1]: ((بأنَّ إدخال أل على الغيرِ غيرُ واقعٍ على وجهِ الصحَّة، بل هو ملزومُ الإضافة)) اهـ.

مطلب في دخول "أل" على "غَيْر"

٢٣٥/٢ لكنْ قال بعضُ أئمَّةِ النُّحاة: منَعَ قومٌ دخولَ الألف واللام على غيرٍ وكلٍّ وبعضٍ، وقالوا: هذه كما لا تتعرَّفُ بالإضافةِ لا تتعرَّفُ بالألفِ واللام، وعندي أنَّها تدخلُ عليها، فيقال: فعَلَ الغيرُ كذا، والكلُّ خيرٌ من البعض، وهذا لأنَّ الألف واللام هنا ليست للتَّعريف، ولكنَّها المعاقِبةُ للإضافة؛ لأنَّه قد نصَّ أنَّ غيراً تتعرَّفُ بالإضافةِ في بعض المواضع. ثمَّ إنَّ الغير قد يُحمَلُ

﴿بابُ الحجِّ عن الغيرِ﴾

(قولُهُ: لأنَّه قد نَصَّ أنَّ غيراً تتعرَّفُ بالإضافةِ في بعضِ المواضعِ إلخ) لا يصلُحُ تعليلاً لِما قبله؛ إذ هو على أنَّها ليست للتَّعريف، ولا دخلَ لتعرفِ ((غيرٍ)) في بعض المواضع، ولعلَّ المراد بقوله:((تتعرَّفُ)): تتخصَّصُ، والمناسبُ إبدالُهُ به، على أنَّ المعاقبة للإضافة لا تصلُحُ دليلاً لدخولها؛ لأنَّها لا تُعاقِبُ إضافةَ التَّخصيص مثل: سِوى وحَسْب، فإنَّهما يُضافان ولا تدخُلُهما أل. اهـ من "السنديِّ".

(قولُ "الشارح": الأصلُ أنَّ كلَّ مَن أتى بعبادةٍ ما إلخ) قال "السنديُّ" نقلاً عن الشيخ "أبي الحسن السنديِّ" في "حاشية فتح القدير":((لا يخفى أنَّ "المصنِّف" ـ يعني: صاحب "الهداية" ـ جعَلَ هذا الجَعْلَ أصلاً في بابِ الحجِّ عن الغير، وهو غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ الحجَّ عن الغيرِ من قبيلِ النِّيابة في العمل، والنِّيابةُ تعتمدُ انتقالَ

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٥/٣.

بعبادةٍ ما.....

على الضدِّ، والكلُّ على الجملة، والبعضُ على الجزءِ، فيصلُحُ دخول الألف واللام عليه أيضاً من هذا الوجهِ، يعني: أنَّها تتعرَّفُ على طريقةِ حملِ النَّظير على النَّظير، [٢/ق٤٦٣/ب] فإنَّ الغير نظيرُ الضدِّ، والكلَّ نظيرُ الجملة، والبعضَ نظيرُ الجزء، وحملُ النَّظيرِ على النَّظير سائغٌ شائعٌ في لسان العرب كحملِ الضدِّ على الضدِّ كما لا يخفى على مَن تتبَّعَ كلامَهم، وقد نصَّ العلاَّمةُ "الزمخشريُّ" على وقوعِ هذين الحملين وشيوعِهما في لسانهم في "الكشَّاف"، أفادَهُ "ابن كمالٍ".

مطلب في إهداء ثواب الأعمال للغير

[١٠٨٨٥] (قولُهُ: بعبادةٍ ما) أي: سواءٌ كانت صلاةً، أو صوماً، أو صدقةً، أو قراءةً، أو ذِكْراً،

العملِ من النائب إلى الأصل، حتَّى كأنَّ الأصلَ هو الذي فعَلَهُ، ولذا يسقُطُ به الفرضُ عن ذمَّتِهِ، ومرجعُها إلى أنَّ الشَّارع كما جعَلَ مباشرةَ الشَّخص بالفعل طريقاً إلى تحصيلِ عملِهِ كذلك جعَلَ مباشرةَ نائبه طريقاً إلى تحصيلِ عمله فيما جُوِّزَ فيه تسهيلاً ورحمةً، ولا يخفى أنَّه كما أنَّ للشَّارعِ أنْ يُكلِّفَه بما شاءَ ولا مزاحمَ له في التَّكليفِ كذلك له أنْ يجعلَ طريقَ تحصيل ذلك بما يريدُ، ففيما جُوِّزَ فيه النِّيابةُ جُعِلَ فعلُ النَّائب طريقاً لتحصيلِ عملِ الأصل، فصار العملُ فيه مضافاً إلى الأصل، ويكونُ من جملةِ سعيِهِ، وتكونُ مباشرةُ النَّائب طريقاً إلى حصولِهِ كالمباشرةِ بنفسه، وهذا هو الذي يفيدُهُ قوله: ثمَّ ظاهرُ المذهب أنَّ الحجَّ يقعُ عن المحجوج عنه، وبذلك تشهدُ الأحاديثُ الواردة في هذا الباب، وهذا بخلاف جَعْلِ ثوابِ عمله لغيره، فإنَّ ذلك لا يسقُطُ به الفرضُ عن ذمَّتِهِ، ولا ينتقلُ به العملُ من الجاعلِ إليه، فبينهما بَوْنٌ بعيدٌ، فلذلك يجوزُ جَعْلُ الثَّواب في عملٍ لا تجري فيه النِّيابةُ عندهم كالصلاة والصوم، وكذا يمكنُ العكسُ عقلاً؛ إذ يجوزُ أن يَمنَعَ الشَّارعُ في عملٍ أن يَجعَلَ الإنسانُ ثوابَهُ لغيره ويجوزُ فيه النِّيابةُ؛ لأنَّ النِّيابة ليست من باب جَعْلِ ثوابِ العمل لغيره بعد أن يكون العملُ لأحدٍ، بل من بابِ تحصيلِ العمل، فيحصلُ بها عملُ ذلك الغيرِ على الوجهِ الذي شرَعَهُ الله تعالى له في أصول عمله، فحينئذٍ جَعْلُ أحدِهما أصلاً للآخر بعيدٌ، وكما لا تظهرُ الأصالةُ على ظاهرِ المذهب كذلك لا تظهرُ على روايةِ "محمَّدٍ"، وهي أنَّ الحجَّ عن الحاجِّ وللآمِرِ ثوابُ النَّفقة؛ إذ ليس على تلك الرِّواية جَعْلُ أحدٍ ثوابَ عملِهِ للآخرِ، بل هناك يحصلُ للآمِرِ ثوابُ عمله الذي هو الإنفاقُ، وليس له ثوابُ الحجِّ الذي هو عملُ غيرِهِ)) اهـ.

.....

أو طوافاً، أو حجّاً، أو عمرةً أو غيرَ ذلك من زيارةِ قبورِ الأنبياء عليهم الصلاة والسلام والشُّهداءِ والأولياء والصالحين، وتكفينِ الموتى وجميعِ أنواع البرِّ كما في "الهنديَّة"[1]، "ط"[2]. وقدَّمنا[3] في الزَّكاة عن "التتارخانيَّة" عن "المحيط": ((الأفضلُ لِمَن يتصدَّقُ نفلاً أنْ ينويَ لجميع المؤمنين والمؤمنات؛ لأنَّها تصلُ إليهم، ولا ينقصُ من أجره شيءٌ)) اهـ.

وفي "البحر"[4] بحثاً: ((أنَّ إطلاقهم شاملٌ للفريضة، لكن لا يعودُ الفرضُ في ذمَّتِهِ؛ لأنَّ عدم الثَّواب لا يستلزمُ عدمَ السُّقوط عن ذمَّتِهِ)) اهـ.

على أنَّ الثواب لا ينعدمُ كما علمتَ، وسنذكرُ[5] فيما لو أهَلَّ بحجٍّ عن أبويه أنَّه قيل: إنَّه يُجزيه عن حجِّ الفرض، وهذا يؤيِّدُ ما بحثَهُ في "البحر"، ويؤيِّدُهُ أيضاً قوله في "جامع الفتاوى"[6]: ((وقيل: لا يجوزُ في الفرائضِ))، وبحَثَ أيضاً: ((أنَّ الظاهر أنَّه لا فرق بين أنْ ينويَ به عند الفعلِ للغيرِ، أو يفعلَهُ لنفسه ثمَّ يجعلَ ثوابه لغيرِهِ لإطلاق كلامهم)) اهـ.

قلت: وإذا قلنا بشمولِهِ للفريضة أفادَ ذلك؛ لأنَّ الفرض ينويه عن نفسِهِ، فإذا صَحَّ جعلُ ثوابه لغيره دلَّ على أنَّه لا يلزمُ في وصول الثواب أنْ ينويَ الغيرَ عند الفعل، وقدَّمنا[7] في آخرِ الجنائز قبيل باب الشَّهيد عن "ابن القيِّم" الحنبليِّ: ((أنَّه اختُلِفَ عندهم في أنَّه هل يُشترَطُ نيَّةُ الغيرِ عند الفعل؟ فقيل: لا؛ لكونِ الثَّواب له، فله التبرُّعُ به لِمَن أراد، وقيل: نعم، وهو الأَولى؛ لأنَّه إذا وقَعَ له لم يُقبَل انتقالُهُ عنه))، وقدَّمنا[8] عنه أيضاً: ((أنَّه لا يُشترَطُ في الوصولِ أنْ يُهديَهُ بلفظه

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب المناسك ـ الباب الرابع عشر في الحج عن الغير ١/٢٥٧.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٤٥.

(٣) المقولة [٨٦٥١] قوله: ((والمال قائم)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٤ بتصرف يسير.

(٥) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهلَّ)).

(٦) "جامع الفتاوى": كتاب الحج ق٢٣/ب بتصرف.

(٧) المقولة [٧٦٨١] قوله: ((ويقرأ يس)).

(٨) المقولة [٧٦٨١] قوله: ((ويقرأ يس)).

.....

كما لو أعطى فقيراً بنيَّةِ الزَّكاة؛ لأنَّ السنَّة لم تَشترِطْ ذلك في حديثِ الحجِّ عن الغير[1] ونحوه، نعم لو فعَلَهُ بنفسه ثمَّ نوى جَعْلَ ثوابِهِ لغيره لم يَكْفِ، كما لو نوى أنْ يهَبَ أو يُعتِقَ أو يتصدَّقَ، وأنَّه يصحُّ إهداءُ نصفِ الثواب أو ربعِهِ، [٢/ق٤٦٤/أ] ويوضحُهُ أنَّه لو أهدى الكلَّ إلى أربعةٍ يحصلُ لكلٍّ ربعُهُ))، وتمامُهُ هناك.

مطلبٌ في مَنْ أخَذَ في عِبادته شيئاً من الدُّنيا

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[2]: ((ولم أر حكمَ مَن أخَذَ شيئاً من الدنيا ليجعلَ شيئاً من عبادته للمعطي، وينبغي أنْ لا يصحَّ ذلك)) اهـ. أي: لأنَّه إنْ كان أخَذَهُ على عبادةٍ سابقةٍ يكونُ ذلك بيعاً لها، وذلك باطلٌ قطعاً، وإنْ كان أخَذَ ليعملَ يكونُ إجارةً على الطاعة، وهي باطلةٌ أيضاً كما نُصَّ عليه في المتون والشُّروح والفتاوى، إلاَّ فيما استثناه المتأخِّرون من جوازِ الاستئجار على التعليم والأذان والإمامة، وعلَّلوه بالضرورة وخوفِ ضياع الدِّين في زماننا لانقطاعِ ما كان يُعطَى من بيتِ المال.

وبه عُلِمَ أنَّه لا يجوزُ الاستئجارُ على الحجِّ عن الميت لعدم الضرورة كما يأتي[3] بيانه في هذا الباب، ولا على التلاوةِ والذِّكْرِ لعدم الضرورة أيضاً، وتمامُ الكلام على ذلك في رسالتنا

---

(١) أخرجه مالك ٣٠٧/١ كتاب الحج ـ باب الحج عمن يحج عنه، وأحمد ٢١٢/١، ٢١٣، ٢٥١، ٣٢٩، ٣٤٦، ٣٥٩، والبخاريّ(١٥١٣) كتاب الحج ـ باب وجوب الحج وفضله، ومسلم(١٣٣٤) كتاب الحج ـ باب الحج عن العاجز لزمانةٍ أو هَرَمٍ ونحوهما أو للموت، وأبو داود(١٨٠٩) كتاب المناسك ـ باب الرجل يحج مع غيره، والترمذيّ(٩٢٨) كتاب الحج ـ باب ما جاء في الحج عن الشيخ والكبير والميت، والنّسائيّ ١١٨/٥ـ١١٩ كتاب المناسك ـ باب حج المرأة عن الرجل، وابن ماجه(٢٩٠٩) كتاب المناسك ـ باب الحج عن الحيّ إذا لم يستطع، والدارميّ ٤٦٨/١ كتاب الحج ـ باب في الحج عن الحيّ، وابن حبان(٣٩٨٩) كتاب الحج ـ باب الحج والاعتمار عن الغير، كلُّهم من حديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٤/٣.

(٣) المقولة [١٠٩٢١] قوله: ((لم يجز حجه عنه)).

له جَعْلُ ثوابِها لغيرِهِ وإنْ نواها عند الفعل لنفسِهِ لظاهرِ الأدلَّة، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿وَأَن لَّيْسَ لِلْإِنسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ﴾ [النجم ـ ٣٩] أي: إلاَّ إذا وهَبَهُ له.....

"شفاء العليل وبلّ الغليل في بُطْلانِ الوصيَّةِ بالختمات والتهاليل"[١]، فافهم.

[١٠٨٨٦] (قولُهُ: له جَعْلُ ثوابِها لغيرِهِ) أي: خلافاً للمعتزلة في كلِّ العبادات، ولـ "مالكٍ" و"الشافعيِّ" في العباداتِ البدنيَّةِ المحضة كالصلاة والتلاوة، فلا يقولان بوصولها بخلافِ غيرها كالصدقةِ والحجِّ، وليس الخلافُ في أنَّ له ذلك أوْ لا كما هو ظاهرُ اللَّفظ، بل في أنَّه ينجعلُ بالجَعْلِ أوْ لا بل يلغو جعلُهُ ـ أفادَهُ في "الفتح"[٢] ـ أي: الخلافُ في وصول الثَّواب وعدمه.

[١٠٨٨٧] (قولُهُ: لغيرِهِ) أي: من الأحياءِ والأموات، "بحر"[٣] عن "البدائع"[٤].

قلت: وشمل إطلاقُ الغيرِ النبيَّ ﷺ، ولم أر مَن صرَّحَ بذلك من أئمَّتنا، وفيه نزاعٌ طويلٌ لغيرهم، والذي رجَّحَهُ الإمامُ "السبكيُّ" وعامَّةُ المتأخِّرين منهم الجوازُ كما بسطناه[٥] آخرَ الجنائز، فراجعه.

[١٠٨٨٨] (قولُهُ: وإنْ نواها إلخ) قدَّمنا[٦] الكلامَ عليه قريباً.

[١٠٨٨٩] (قولُهُ: لظاهرِ الأدلَّةِ) علَّةٌ لقوله: ((له جَعْلُ ثوابها لغيره))، وهو من إضافةِ الصفة للموصوف، أي: للأدلَّةِ الظاهرة، أي: الواضحةِ الجليَّة، فالظُّهورُ بالمعنى اللغويِّ لا الأصوليِّ؛ لأنَّ الأدلَّةَ فيه متواترةٌ قطعيَّةُ الدِّلالة على المرادِ لا تحتملُ التأويلَ كما تعرفُهُ.

[١٠٨٩٠] (قولُهُ: أي: إلاَّ إذا وهَبَهُ) جوابُ قوله: ((وأمَّا))، وأسقَطَ الفاء من جوابها وهو لا يسقطُ إلاَّ في ضرورةِ الشِّعر كقوله: [طويل]

---

(١) انظر ١/١٥٤ وما بعدها (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٥.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٣.

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ الحج عن الغير ٢/٢١٢.

(٥) المقولة [٧٦٨١] قوله: ((ويقرأ يس)).

(٦) المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)).

كما حقَّقَهُ "الكمالُ"، .....

فأمَّا القتالُ لا قتالَ لديكُمُ[1] ..... [٢/ق٤٦٤/ب]

كما في "المغني"[2]، وأجابَ عن قوله تعالى ـــ: ﴿فَأَمَّا ٱلَّذِينَ ٱسْوَدَّتْ وُجُوهُهُمْ أَكَفَرْتُم﴾ [آل عمران ـ ١٠٦] ـ ((بأنَّ الأصل: فيقالُ لهم أكفرتُم، فحُذِفَ القولُ استغناءً عنه بالمقول، فتَبِعَتْهُ الفاء في الحذف)) ، قال: ((وربَّ شيءٍ يصحُّ تبعاً ولا يصحُّ استقلالاً كالحاجِّ عن غيره يصلِّي عنه ركعتي الطَّواف، ولو صلَّى أحدٌ عن غيرِهِ ابتداءً لا يصحُّ على الصحيح)) انتهى. ٢/٢٣٦

وكذلك الجوابُ هنا محذوفٌ مع الفاء استغناءً عنه بـ ((أي)) المفسِّرة له، والتقدير: وأمَّا قولُهُ تعالى فمؤوَّلٌ، أي: إلاَّ إذا وهَبَهُ، على أنَّ "الدماميني"[3] اختارَ جواز حذفِ الفاء في سَعَةِ الكلام، واستشهَدَ له بالأحاديثِ والآثار.

[١٠٨٩١] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ "الكمالُ"[4]) حيث قال ما حاصله: ((أنَّ الآية وإنْ كانت ظاهرةً فيما قالَهُ المعتزلة لكنْ يحتملُ أنَّها منسوخةٌ أو مقيَّدةٌ، وقد ثَبَتَ ما يُوجِبُ المصيرَ إلى ذلك، وهو ما صَحَّ عنه ﷺ: ((أنَّه ضَحَّى بكبشين أملحين أحدُهما عنه والآخرُ عن أمَّتِهِ))[5]، فقد رُوِيَ

---

(١) البيت للحارث بن خالد المخزوميّ، وعجزه:

ولكنَّ سيراً في عِراض المواكبِ

أنشده له المبرّد في "المقتضب" ٧١/٢، وابن يعيش في "شرح المفصّل" ١٣٤/٧، وابن هشام في "المغني" صـ٨٠ـ، والسيوطي في "الأشباه والنظائر" ١٥٣/٢، والبغداديّ في "خزانة الأدب" ٤٥٢/١.

(٢) "مغني اللبيب": مسرد الأدوات ـ الكلام على ((أمَّا)) بالفتح والتشديد صـ٨٠ـ.

(٣) "تحفة الغريب في شرح مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات ١٢١/١.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٥/٣ـ٦٦.

(٥) من حديث عائشة وأبي هريرة رضي الله عنهما أخرجه أحمد ٢٢/٤، وابن ماجه(٣١٢٢) كتاب الأضاحي ـ باب أضاحي رسول الله ﷺ، والحاكم ٢٢٨/٤ كتاب الأضاحي، وسكت عنه.

ومن حديث جابر ﷺ أخرجه أحمد ٣٦٢/٣، ٣٧٥، وأبو داود(٢٧٩٥) كتاب الضحايا ـ باب ما يستحب من الضحايا، وابن ماجه(٣١٢١) كتاب الأضاحي ـ باب أضاحي رسول الله ﷺ، والحاكم ٤٦٧/١ كتاب المناسك، =

.....

هذا عن عدَّةٍ من الصحابةِ، وانتشر مخرِّجُوه، فلا يعُدُ أنْ يكون مشهوراً يجوزُ تقييد الكتاب به بما لم يجعلْهُ صاحبُهُ لغيره، وروى "الدارَقطنيُّ"[1]: أنَّ رجلاً سأله عليه الصلاة والسلام فقال: كان لي أبوان أبَرُّهما حالَ حياتهما، فكيف لي ببرِّهما بعد موتهما؟ فقال ﷺ: «إنَّ من البرِّ بعد الموت أنْ تصلِّيَ لهما مع صلاتِكَ، وأنْ تصومَ لهما مع صومك»، ورُوِيَ أيضاً عن "عليٍّ" عنه ﷺ قال: «مَن مرَّ على المقابر وقرأ ﴿قُلْ هُوَ ٱللَّهُ أَحَدٌ﴾ [الإخلاص ـ ١] إحدى عشرةَ مرَّةً، ثمَّ وهَبَ أجرَها للأموات أُعطِيَ من الأجرِ بعدد الأموات»[2]، وعن "أنسٍ" قال: يا رسول الله، إنَّا نتصدَّقُ عن موتانا ونحجُّ عنهم وندعو لهم، فهل يَصِلُ ذلك لهم؟ قال: «نعم، إنَّه ليَصِلُ إليهم، وإنَّهم ليفرحون به كما يَفرَحُ أحدُكم بالطَّبَق إذا أُهدِيَ إليه» رواه "أبو حفصٍ العكبريُّ"[3]، وعنه أنَّه ﷺ قال: «اقرؤوا على موتاكم يس»، رواه "أبو داود"[4]، فهذا كلُّهُ ونحوُهُ مما تركناه خوفَ

= وقال: صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه، وأبو يعلى (١٧٩٢). وأورده الهيثمي في "المجمع" ٢٢/٤ وقال: رواه أبو يعلى، وإسناده حسن.

ومن حديث أبي رافع ﷺ أخرجه أحمد ٣٩١/٦ ـ٣٩٢، والبزار(١٢٠٨)، والطبراني في "الكبير"(٩٢٠)، والحاكم ٣٩١/٢ وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢٢/٤ كتاب الأضاحي.

ومن حديث أنس ﷺ أخرجه الدارقطنيّ ٣٨٥/٤ كتاب الصيد والذبائح، وأبو يعلى(٣١١٨)، وفي الباب عن أبي طلحة، وأبي سعيد، وحذيفة بن أُسَيْد، وأبي الدرداء ﷺ. وانظر "نصب الراية" ١٥٢/٣ كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير.

(١) لم نعثر على الحديث في "سنن الدارقطني"، وأخرج بنحوه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٦١/٣ كتاب الجنائز ـ باب ما يتبع الميت بعد موته، والذهبي في "سير أعلام النبلاء" ٢٨٦/٨، والواسطي في "تاريخ واسط" ١٨٨/١، وذكره مسلم ١٦/١ المقدمة ـ باب الإسناد من الدين، وانظر "شرح صحيح مسلم" للنووي ٤٨/١.

(٢) ذكره المتقي الهنديّ في "كنز العمال" ٦٥٥/١٥ (٤٢٥٩٦)، وعزاه للرافعيّ في "تاريخه"، ولعله في "التدوين في تاريخ قزوين"، له. وأورده العجلونيّ في "كشف الخفاء" ٢٨٢/٢، والدّيلميّ في "الفردوس" ٣٨/٤ (٥٦٠٨).

(٣) لم نعثر على تخريج الحديث فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية، وذكره الإمام العيني في "البناية" ٤٢٣/٤، والكمال بن الهمام في "فتح القدير" ٦٦/٢، والشرنبلالي في "مراقي الفلاح" صـ٣٥٣ـ، وقالوا: ((رواه أبو حفص الكبير العكبري)).

(٤) في "سننه"(٣١٢١) كتاب الجنائز ـ باب القراءة عند الميت، وأخرجه أحمد ٢٦/٥ـ٢٧، وابن أبي شيبة ٢٣٧/٣، =

أو اللامُ بمعنى على كما في ﴿وَلَهُمُ ٱللَّعْنَةُ﴾ [غافر-٥٢]،.....

الإطالة يبلغُ القدر المشتركَ بينه ـ وهو النَّفْعُ بعمل الغير ـ مبلغَ التواتر، وكذا ما في الكتاب العزيز من الأمرِ بالدُّعاء للوالدين، ومن الإخبارِ باستغفار الملائكة للمؤمنين قطعيٌّ في حصولِ النفع، فيخالفُ [٢/ق٤٦٥/أ] ظاهرَ الآية التي استدلُّوا بها؛ إذ ظاهرُها أنْ لا ينفعَ استغفارُ أحدٍ لأحد بوجهٍ من الوجوه؛ لأنَّه ليس من سعيهِ، فقطعنا بانتفاءِ إرادة ظاهرها، فقيَّدناها بما لم يَهَبْهُ العاملُ، وهذا أولى من النَّسْخ؛ لأنَّه أسهلُ؛ إذ لم يبطل بعد الإرادة، ولأنَّها من قَبيلِ الإخبار ولا نسخَ في الخبر)) اهـ.

[١٠٨٩٢] (قولُهُ: أو اللامُ بمعنى على) جوابٌ آخرُ، ورَدَّهُ "الكمال"[(١)]: ((بأنَّه بعيدٌ من ظاهرِ الآية ومن سياقها، فإنَّه وعظٌ للذي تولَّى وأعطى قليلاً وأكْدَى)) اهـ. وأيضاً فإنَّها تتكرَّرُ مع قوله تعالى: ﴿أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ﴾ [النجم ـ ٣٨].

وأجيب بأجوبةٍ أخرَ ذكَرَها "الزيلعيُّ"[(٢)] وغيره، منها: ((النسخُ بآيةِ ﴿وَٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ وَٱتَّبَعَتْهُمْ ذُرِّيَّتُهُم بِإِيمَٰنٍ﴾ [الطور ـ ٢١]، وعلمتَ ما فيه، ومنها أنَّها خاصَّةٌ بقوم موسى وإبراهيم عليهما السلام؛ لأنَّها حكايةٌ عمَّا في صُحُفِهما، ومنها أنَّ المراد بالإنسانِ الكافر، ومنها أنَّه ليس له[(٣)] من طريقِ العدل وله من طريقِ الفضل، ومنها أنَّه ليس له إلاَّ سعيُهُ، لكنْ قد يكونُ سعيُهُ بمباشرةِ أسبابه بتكثيرِ الإخوان وتحصيلِ الإيمان))، وأمَّا قولُهُ عليه الصلاة والسلام: ((إذا مات ابنُ آدم انقطَعَ عملُهُ

= والنسائي في "عمل اليوم والليلة" (١٠٧٤)، وابن ماجه(١٤٤٨) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء فيما يقال عند المريض، والحاكم في "المستدرك" ٥٦٥/١، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٨٣/٣ كتاب الجنائز ـ باب ما يستحب من قراءته عنده، وابن حبان(٣٠٠٢) كتاب الجنائز ـ فصل في المحتضر، كلُّهم من حديث معقل بن يسار ﷺ، وفي الباب عن أبي ذرّ، وأبي الدّرداء رضي الله عنهما.

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٦/٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٨٤/٢.

(٣) ((له)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

ولقد أفصَحَ "الزَّاهديُّ" عن اعتزالِهِ هنا، والله الموفِّق.

(العبادةُ الماليَّةُ).....

إلاَّ من ثلاثٍ »[1] فلا يدلُّ على انقطاعِ عملِ غيره، والكلامُ فيه، "زيلعي"[2]. وأمَّا قوله عليه الصلاة والسلام: «لا يصومُ أحدٌ عن أحدٍ، ولا يصلِّي أحدٌ عن أحدٍ »[3] فهو في حقِّ الخروج عن العُهْدةِ لا في حقِّ الثَّواب كما في "البحر"[4].

[١٠٨٩٣] (قولُهُ: ولقد أفصَحَ "الزاهديُّ" إلخ) حيثُ قال في "المجتبى" بعد ذكرِهِ عبارةَ "الهداية"[5]: ((قلتُ: ومذهبُ أهلِ العدل والتوحيد أنَّه ليس له ذلك إلخ))، فعدَلَ عن "الهداية"، وسَمَّى أهلَ عقيدته بأهلِ العدل والتوحيدِ؛ لقولهم بوجوب الأصلحِ على الله تعالى وأنَّه لو لم يفعل ذلك لكان جَوْراً منه تعالى، ولقولهم بنفيِ الصفات، وأنَّه لو كان له صفاتٌ قديمةٌ لتعدَّدَ القدماءُ، والقديمُ واحدٌ، وبيانُ إبطالِ عقيدتهم الزَّائغة في كتب الكلام، وقد نقَلَ كلامَهُ في "معراج الدِّراية" وتكفَّلَ بردِّهِ، وكذلك الشيخُ "مصطفى الرَّحمتيُّ" في "حاشيته"، فقد أطالَ وأطابَ وأوضح الخطأَ من الصواب.

[١٠٨٩٤] (قولُهُ: واللَّهُ الموفِّقُ) لا يخفى على ذوي الأفهام ما فيه من حسن الإيهام.

مطلبٌ في الفَرْق بين العِبادة والقُرْبة والطَّاعة

[١٠٨٩٥] (قولُهُ: العبادةُ) قال الإمام "اللامِشِيُّ": ((العبادةُ: [٢/ق٤٦٥/ب] عبارةٌ عن الخضوعِ والتذلُّلِ، وحدُّها: فعلٌ لا يرادُ به إلاَّ تعظيمُ الله تعالى بأمره. والقربةُ: ما يُتقرَّبُ به إلى الله تعالى فقط أو مع الإحسانِ للناس كبناءِ الرِّباط والمسجدِ. والطاعةُ: ما يجوزُ لغيرِ الله تعالى،

---

(١) تقدّم تخريجه صـ٣٣ـ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٨٥/٢.

(٣) تقدّم تخريجه ٣٦١/٦.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٣/٣.

(٥) وهي: ((أن الإنسان له أن يجعل ثواب عمله لغيره صلاة أو صوماً أو صدقة أو غيرها عند أهل السنة والجماعة ...))، انظر "الهداية": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١٨٣/١.

كزكاةٍ وكفَّارةٍ (تَقْبَلُ النِّيابةَ) عن المكلَّف (مطلقاً) عند القدرةِ والعجزِ ولو النَّائبُ ذمِّيّاً؛ لأنَّ العبرة لنيَّةِ الموكِّل ولو عند دفع الوكيل (والبدنيَّةُ) كصلاةٍ.....

وهي موافَقةُ الأمرِ، قال تعالى:﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء ـ ٥٩])) اهـ ملخَّصاً من "ط"[١] عن "أبي السُّعود"[٢].

[١٠٨٩٦] (قولُهُ: كزكاةٍ) أي: زكاةِ مالٍ، أو نَفْسٍ كصدقةِ الفطر، أو أرضٍ كالعشر، ودخَلَ في الكاف النفقاتُ، وأشار إلى أنَّ المراد بالماليَّةِ ما كان عبادةً محضةً، أو عبادةً فيها معنى المؤنةِ، أو مؤنةً فيها معنى العبادةِ كما عُرِفَ في الأصول.

[١٠٨٩٧] (قولُهُ: وكفَّارةٍ) أي: بأنواعِها من إعتاقٍ وإطعامٍ وكسوةٍ، "بحر"[٣].

[١٠٨٩٨] (قولُهُ: تَقبَلُ النِّيابةَ) الأصلُ فيه أنَّ المقصود من التكاليف الابتلاءُ والمشقَّةُ، وهي في البدنيَّة بإتعابِ النَّفْس والجوارح بالأفعالِ المخصوصة، وبفعل نائبه لا تتحقَّقُ المشقَّةُ على نفسه، فلم تَجُزِ النِّيابةُ مطلقاً لا عند العجزِ ولا القدرةِ، وفي الماليَّة بتنقيصِ المالِ المحبوب للنَّفْس بإيصالِهِ إلى الفقير، وهو موجودٌ بفعلِ النائب، والقياسُ أن لا تُجزِئ النِّيابة في الحجِّ لتضمُّنِهِ المشقَّتين البدنيَّةَ والماليَّةَ، والأُولى لا يُكتَفَى فيها بالنائبِ، لكنَّه تعالى رخَّصَ في إسقاطه بتحمُّلِ المشقَّةِ الماليَّةِ عند العجزِ المستمرِّ إلى الموتِ رحمةً وفضلاً، بأنْ تُدفَعَ نفقةُ الحجِّ إلى مَن يَحُجُّ عنه، "بحر"[٤]. ٢/٢٣٧

[١٠٨٩٩] (قولُهُ: لأنَّ العبرة إلخ) علَّةٌ للتَّعميم وبيانٌ لوجهِ إنابة الذمِّيِّ في العبادة الماليَّة المشروطِ لها النيَّةُ بأنَّ الشَّرط نيَّةُ الأصلِ دون النائب.

[١٠٩٠٠] (قولُهُ: ولو عندَ دفعِ الوكيلِ) دخَلَ في التَّعميم ما لو نوى الموكِّلُ وقت الدَّفعِ إلى الوكيل، أو وقتَ دفعِ الوكيل إلى الفقراء، أو فيما بينهما كما في "البحر"[٥]، وبقي ما لو عزَلَها

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٤٦.

(٢) "فتح المعين": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٥٦.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٥.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٥ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٥.

وصومٍ (لا) تَقْبَلُها (مطلقاً، والمركَّبةُ منهما) كحجِّ الفرضِ (تَقْبَلُ النِّيابةَ عند العجزِ فقط) لكنْ (بشَرْطِ دوامِ العجزِ إلى الموتِ).....

ونَوَى بها الزَّكاة قبل الدَّفعِ إلى الوكيل، وعبارةُ "الشارح" تشملُها، والظَّاهرُ الجوازُ كما قالوا فيما لو دفَعَها في هذه الحالةِ إلى الفقير بنفسه لوجود النيَّةِ وقتَ الدَّفع حكماً، وعليه يمكنُ دخولها أيضاً في قول "البحر": ((وقتَ الدفع إلى الوكيل))، وبقي أيضاً ما لو نوى بعد دفعِ الوكيل إلى الفقير وهي في يدِ الفقير، والظاهرُ الجوازُ كما قالوا فيما لو دفَعَها إلى الفقيرِ بنفسه، فافهم.

[١٠٩٠١] (قولُهُ: وصومٍ) [٢/ق٤٦٦/أ] معنى كونه بدنيَّاً أنَّ فيه تركَ أعمال البدن، "نهر"[١] عن "الحواشي السَّعديَّة"[٢]. والأَولى أنْ يقال: إنَّ الصوم إمساكٌ عن المفطرات، أي: مَنْعُ النَّفْس عن تناوُلِها، والمنعُ من أعمال البدن.

[١٠٩٠٢] (قولُهُ: والمركَّبةُ منهما) قال في "غاية السروجيِّ": ((وفي "المبسوط"[٣] جعَلَ المالَ في الحجِّ شرطَ الوجوب، فلم يكن الحجُّ مركَّباً من البدنِ والمال)).

قلت: وهو أقربُ إلى الصواب، ولهذا لا يُشترَطُ المالُ في حقِّ المكِّيِّ إذا قدَرَ على المشيِ إلى عرفاتٍ، وفي "قاضي خان"[٤]: ((الحجُّ عبادةٌ بدنيَّةٌ كالصوم والصلاة)) اهـ. وكونُ الحجِّ يُشترَطُ له الاستطاعةُ ـ وهي مِلْك الزَّادِ والرَّاحلةِ ـ لا يَستلزِمُ أنَّ الحجَّ مركَّبٌ من المالِ؛ لأنَّ الشَّرط غيرُ المشروط، والشيءُ لا يتركَّبُ من شرطه، كما أنَّ صحَّةَ الصلاة يُشترَطُ لها سترُ العورة والماءُ للطهارة وهما بالمالِ، ولم يقل أحدٌ بأنَّها مركَّبةٌ من المال اهـ. كذا ذكرَهُ بعضُ المحشِّين، وقدَّمنا[٥] جوابَهُ في أوَّلِ الحجِّ.

[١٠٩٠٣] (قولُهُ: كحجِّ الفرضِ) أطلقَهُ فشملَ الحجَّةَ المنذورة كما في "البحر"[٦]،

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٨/أ.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الصوم ٢٣٣/٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ١٦٣/٤.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب الرجل يحج عن غيره ١/ق ٨٠/أ باختصار.

(٥) ٤٥٠/٦.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٦/٣.

لأنَّه فرضُ العُمُرِ، حتَّى تلزمُ الإعادةُ بزوال العذر (و) بشَرْطِ (نيَّةِ الحجِّ عنه) أي: عن الآمِرِ، فيقول: أحرمتُ عن فلانٍ ولبَّيْتُ عن فلانٍ،.....

وقيَّدَ به نظراً لشرطِ دوام العجز إلى الموت؛ لأنَّ الحجَّ النَّفلَ يقبلُ النِّيابةَ من غيرِ اشتراطِ عجزٍ فضلاً عن دوامه كما سيأتي، "ح"[1]. ومِن هذا القسمِ الجهادُ لا من قسمِ البدنيَّة فقط كما تُوُهِّمَ، بل هو أَولى من الحجِّ؛ إذ لا بدَّ له من آلةِ الحرب، أمَّا الحجُّ فقد يكونُ بلا مالٍ كحجِّ المكِّيِّ، وتمامُ تحقيقه في "شرح ابن كمال".

[١٠٩٠٤] (قولُهُ: لأنَّه فرضُ العمرِ) تعليلٌ لاشتراطِ دوام العجز إلى الموت، أي: فيُعتبَرُ فيه عجزٌ مُستوعِبٌ لبقيَّةِ العمر ليقعَ به اليأسُ عن الأداءِ بالبدن، "ابن كمال" عن "الكافي"[2]، فافهم.

(تنبيهٌ)

محلُّ وجوبِ الإحجاج على العاجز إذا قدَرَ عليه ثمَّ عجز بعد ذلك عند "الإمام"، وعندهما يجبُ الإحجاجُ عليه إنْ كان له مالٌ، ولا يُشترَطُ أنْ يجب عليه وهو صحيحٌ، "زيلعي"[3].

والحاصلُ أنَّ مَن قدَرَ على الحجِّ وهو صحيحٌ ثمَّ عجَزَ لَزِمَهُ الإحجاجُ اتِّفاقاً، أمَّا مَن لم يملك مالاً حتَّى عجَزَ عن الأداء بنفسه فهو على الخلافِ، وأصله أنَّ صحَّةَ البدن شرطٌ للوجوب عنده، ولوجوب الأداء عندهما، وقدَّمنا[4] أوَّلَ الحجِّ اختلافَ التصحيح، وأنَّ قول "الإمام" هو المذهبُ.

[١٠٩٠٥] (قولُهُ: حتَّى تلزمُ الإعادةُ بزوالِ العذر) أي: العذرِ الذي يُرجَى زوالُهُ كالحبسِ والمرض بخلاف نحوِ العمى، [٢/ق٤٦٦/ب] فلا إعادةَ لو زالَ على ما يأتي[5].

[١٠٩٠٦] (قولُهُ: وبشرطِ نيَّةِ الحجِّ عنه) كان ينبغي لـ "المصنِّف" ذكرُ هذا عند قوله بعده: ((وبشرطِ الأَمْرِ))؛ لأنَّ ما بينهما من تمامِ الشَّرطِ الأوَّل.

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٥/ب.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/ق ٩٩/أ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٢/٨٥.

(٤) المقولة [٩٥٧٧] قوله: ((صحيح البدن)).

(٥) المقولة [١٠٩٠٩] قوله: ((فلا إعادة مطلقاً إلخ)).

ولو نَسِيَ اسمَهُ فنوى عن الآمِرِ صحَّ وتكفي نيَّة القلب.

(هذا) أي: اشتراطُ دوامِ العَجْزِ إلى الموت (إذا كان) العَجْزُ كالحبسِ و(المرضِ يُرجَى زوالُهُ) أي: يمكنُ (وإنْ لم يكن كذلك كالعَمَى والزَّمانةِ سقَطَ الفرضُ) بحجِّ الغيرِ (عنه) فلا إعادةَ مطلقاً، سواءٌ (استَمَرَّ به ذلك العذرُ أم لا) ولو أحَجَّ عنه وهو صحيحٌ

[١٠٩٠٧] (قولُهُ: ولو نَسِيَ اسمَهُ إلخ) ولو أحرَمَ مبهماً ـ أي: بأنْ أحرَمَ بحجَّةٍ وأطلَقَ النيَّة عن ذكرِ المحجوجِ عنه ـ فله أن يُعيِّنَهُ من نفسه أو غيرِهِ قبل الشُّروع في الأفعال كما في "اللباب" و"شرحه"[1]، وقال في "الشَّرح" بعد أنْ نقَلَ عن "الكافي"[2] أنَّه لا نصَّ فيه: ((وينبغي أنْ يصحَّ التَّعيينُ إجماعاً، لا يخفى أنَّ محلَّ الإجماع إذا لم يكن عليه حجَّةُ الإسلام، وإلاَّ فلا يجوزُ له أن يعيِّنَ غيرَهُ، بل ولو عيَّنَ غيرَهُ لوقَعَ عنه عند "الشافعيِّ")).

[١٠٩٠٨] (قولُهُ: كالحبسِ والمرضِ) أشار إلى أنَّه لا فرقَ بين كون العذر سماويًّا أو بصنع العباد، وفي "البحر"[3] عن "التجنيس": ((وإنْ أحَجَّ لعدوٍّ بينه وبين مكَّةَ إنْ أقامَ العدوُّ على الطريق حتَّى مات أجزأَهُ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

ومِن العجزِ الذي يُرجَى زوالُهُ عدمُ وجودِ المرأة مَحْرَماً، فتقعُدُ إلى أنْ تبلغَ وقتاً تعجزُ عن الحجِّ فيه، أي: لكِبَرٍ أو عمىً أو زَمانةٍ، فحينئذٍ تبعثُ مَن يَحُجُّ عنها، أمَّا لو بعَثَتْ قبل ذلك لا يجوزُ لتوهُّمِ وجودِ المحرم إلاَّ إنْ دام عدمُ المحرم إلى أنْ ماتَتْ فيجوزُ، كالمريض إذا أحَجَّ رجلاً ودام المرضُ إلى أنْ مات كما في "البحر"[4] وغيره.

[١٠٩٠٩] (قولُهُ: فلا إعادةَ مطلقاً إلخ) ظاهرُ إطلاق المتون اشتراطَ العجز الدائم أنَّه لا فرقَ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٢ـ.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/ق ٩٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٦/٣ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٦/٣.

ثمَّ عجزَ واستَمَرَّ لم يُجْزِهِ لفَقْدِ شرطِهِ.....

بين ما يُرجَى زوالُهُ وغيرِهِ في لزومِ الإعادة بعد زوالِهِ، وعليه مشى في "الفتح"[(١)]، قال في "البحر"[(٢)]: ((وليس بصحيحٍ، بل الحقُّ التفصيلُ كما صرَّحَ به في "المحيط" و"الخانيَّة"[(٣)] و"المعراج")) اهـ. وأقرَّهُ في "النهر"[(٤)]، وتَبِعَهُ "المصنِّف"، وحقَّقَهُ في "الشرنبلاليَّة"[(٥)]، ونقَلَ التَّصريحَ به عن "كافي النسفيِّ"[(٦)].

[١٠٩١٠] (قولُهُ: ثمَّ عجَزَ) أي: بعد فراغِ النَّائب عن الحجِّ، بأنْ كان وقتَ الوقوف صحيحاً، أمَّا لو عجَزَ قبل فراغِ النَّائب واستمَرَّ أجزأه، وقولُهُ: ((لم يُجزِهِ)) أي: عن الفرضِ وإنْ وقع نفلاً للآمرِ، أفادَهُ في "البحر"[(٧)]، قال "الحمويُّ": ((ومن هنا يُؤخَذُ عدمُ صحَّةِ ما يفعلُهُ السَّلاطينُ والوزراء من الإحجاج عنهم؛ لأنَّ عجزهم لم يكن مستمرًّا إلى الموت)) اهـ أو لعدمِ عجزِهم أصلاً، والمرادُ عدمُ صحَّتِهِ عن الفرض، بل يقعُ نفلاً، "ط"[(٨)]. ٢٣٨/٢

قلت: لكنْ قدَّمنا[(٩)] عن "شرح اللباب" عن "شمس الإسلام": ((أنَّ السلطان ومَن بمعناه من الأمراءِ مُلحَقٌ بالمحبوسِ، فيجبُ الإحجاج في ماله الخالي عن حقوق العباد)) [٢/ق٤٦٧/أ] اهـ. أي: إذا تحقَّقَ عجزُهُ بما ذكر ودامَ إلى الموت.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٥/٣ باختصار.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ٣٠٨/١-٣٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٨/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب: محرم أحصر ٢٥٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/ق ٩٩/أ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٥/٣-٦٦.

(٨) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٥٤٧/١.

(٩) المقولة [٩٥٧٩] قوله: ((غير محبوس)).

(وبشَرْطِ الأَمْرِ به) أي: بالحجِّ عنه (فلا يجوزُ حجُّ الغيرِ[1] بغيرِ إذنِهِ إلاَّ إذا حَجَّ) أو أحَجَّ (الوارثُ عن مُورِّثِهِ).....

[١٠٩١١] (قولُهُ: وبشرطِ الأَمْرِ به) صرَّحَ بهذا الشَّرطِ في "البحر"[2] عن "البدائع"[3] وفي "اللباب"[4].

[١٠٩١٢] (قولُهُ: فلا يجوزُ) أي: لا يقعُ مجزئاً عن حجَّةِ الأصل، بل يقعُ عن النَّائب، فله جعلُ ثوابه للأصل، وسيأتي[5] توضيحُ ذلك.

[١٠٩١٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا حَجَّ أو أحَجَّ الوارثُ) أي: فيُجزيه إن شاء الله تعالى كما في "البدائع"[6] و"اللباب"[7]، وهذا إذا لم يُوصِ المورِّث، أمَّا لو أوصى بالإحجاج عنه فلا يُجزيه تبرُّعُ غيره عنه كما يأتي في "المتن"[8].

ثمَّ اعلم أنَّ التقييد بالوارث يُفهَمُ منه أنَّ الأجنبيَّ يخالفُهُ، وإلاَّ لَزِمَ إلغاءُ هذا الشَّرطِ من أصله، والعجبُ أنَّه في "اللباب" ذكَرَ هذا الشَّرطَ وعمَّمَ شارحُهُ الوارثَ وغيرَهُ من أهل التبرُّع، وعبارةُ "اللباب" و"شرحه"[9] هكذا: ((الرابعُ: الأمرُ) أي: بالحجِّ (فلا يجوزُ حجُّ غيره بغير أمره إنْ أوصى به) أي: بالحجِّ عنه، فإنَّه إنْ أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه فتطوَّعَ عنه أجنبيٌّ أو وارثٌ لم يَجُزْ (وإنْ لم يُوْصِ به) أي: بالإحجاج (فتبرَّعَ عنه الوارثُ) وكذا مَن هم أهلُ التبرُّعِ (فحَجَّ) أي: الوارثُ ونحوه (بنفسه) أي: عنه (أو أحَجَّ عنه غيرَهُ جاز) والمعنى: جازَ عن حجَّةِ الإسلام

---

(١) في "د": ((الفرع)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٦/٣.

(٣) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان حكم فوات الحج ٢٢١/٢.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٨ـ.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "البدائع": كتاب الحج ـ الحج عن الغير ٢١٣/٢.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٨ـ.

(٨) صـ٤١١ـ وما بعدها "در".

(٩) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في جواز الإحجاج صـ٢٨٨ـ.

لوجودِ الأمرِ دلالةً.

وبَقِيَ من الشَّرائطِ النَّفقةُ من مالِ الآمِرِ كلُّها أو أكثرُها،.....

إن شاء الله تعالى كما قالَهُ في "الكبير"[1]. وحاصلهُ: أنَّ ما سبق يُحكَمُ بجوازه ألبتَّة، وهذا مقيَّدٌ بالمشيئة، ففي "مناسك السروجيِّ"[2]: لو ماتَ رجلٌ بعد وجوبِ الحجِّ ولم يُوصِ به، فحَجَّ رجلٌ عنه أو حَجَّ عن أبيه أو أُمِّه عن حجَّةِ الإسلام من غيرِ وصيَّةٍ قال "أبو حنيفة": يُجزيه إن شاء الله، وبعدَ الوصيَّةِ يُجزيه من غير المشيئة)) اهـ.

ثمَّ أعاد في "شرح اللباب" المسألة في محلٍّ آخرَ[3] وقال: ((فلو حَجَّ عنه الوارثُ أو أجنبيٌّ يُجزيه، وتسقط عنه حجَّةُ الإسلام إن شاء الله تعالى؛ لأنَّه إيصالٌ للثَّواب، وهو لا يختصُّ بأحدٍ من قريبٍ أو بعيدٍ على ما صرَّحَ به "الكرمانيُّ" و"السروجيُّ")) اهـ. وسيأتي تمامُهُ[4].

فالظاهرُ أنَّ في هذا الشَّرط اختلافَ الرِّواية، وذِكْرَ الوارث غيرُ قيدٍ على الرِّواية الأخرى.

[١٠٩١٤] (قولُهُ: لوجودِ الأمرِ دلالةً) لأنَّ الوارث خليفةُ المورِّث في ماله، فكأنَّه صار مأموراً بأداء ما عليه، أو لأنَّ الميت يأذنُ بذلك لكلِّ أحدٍ بناءً على ما قلنا من أنَّ الوارث غيرُ قيدٍ، وعلَّلَ في "البدائع"[5] بالنصِّ أيضاً، والظاهرُ أنَّه أرادَ به حديث [٢/ق٤٦٧/ب] "الخثعميَّة"[6].

[١٠٩١٥] (قولُهُ: النَّفقةُ من مالِ الآمرِ إلخ) أي: المحجوجِ عنه، ومحترزُهُ قوله الآتي:[7] ((ولو أنفقَ من مالِ نفسه إلخ))، ويأتي بيانه.

---

(١) أي: كما قاله رحمة الله السندي في "منسكه الكبير".

(٢) مناسك أبي العباس أحمد بن إبراهيم بن عبد الغني، زين الدين الشهير بالسُّروجيّ الحرّانيّ المصريّ (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ١٨٣١/٢، "الجواهر المضية" ١٢٣/١، "هدية العارفين" ١٠٤/١).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: اعلم أنَّه إذا حج المأمور فأصل الحج يقع عن الآمر صـ٣٠٦ـ.

(٤) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهلَّ إلخ)).

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان حكم فوات الحج ٢٢١/٢

(٦) أخرجه البخاري(١٥١٣) كتاب الحج ـ باب وجوب الحج وفضله، وأبو داود(١٨٠٩) كتاب الحج ـ باب الرجل يحج عن غيره، والنسائي ١١٦/٥ـ١١٧ كتاب الحج ـ باب الحج عن الميت، وتقدَّم تخريجه ٣٦١/٦ و٤٨٧.

(٧) صـ٤٠٠ـ "در".

وحجُّ المأمورِ بنفسِهِ، وتعيُّنه إنْ عيَّنَهُ، فلو قال: يَحُجُّ عنّي فلانٌ لا غيرُهُ لم يَجُزْ حجُّ غيرِهِ، ولو لم يقل: لا غيرُهُ جاز، وأوصَلَها في "اللباب"[1] إلى عشرين شرطاً، منها عدمُ اشتراطِ الأجرة، فلو استأجَرَ رجلاً بأنْ قال: استأجرتُكَ على أنْ تَحُجَّ عني بكذا.

[١٠٩١٦] (قولُهُ: وحَجُّ المأمورِ بنفسه) فليس له إحجاجُ غيره عن الميت وإنْ مَرِضَ ما لم يأذن له بذلك كما يأتي متناً[2].

[١٠٩١٧] (قولُهُ: وتَعَيُّنُهُ إنْ عيَّنَهُ) هذا يُغني عن الشَّرط الذي قبله، تأمَّل. والمرادُ بتعيينه منعُ حجِّ غيره عنه.

[١٠٩١٨] (قولُهُ: لم يَجُزْ حجُّ غيرِهِ) أي: وإنْ مات فلانٌ المذكور؛ لأنَّ الموصيَ صرَّحَ بمنع حجِّ غيره عنه كما أفادَهُ في "اللباب" و"شرحه"[3].

[١٠٩١٩] (قولُهُ: وإنْ لم يقل: لا غيرُهُ جازَ) قال في "اللباب"[4]: ((وإنْ لم يُصرِّح بالمنع ـ بأن قال: يحجُّ عني فلانٌ، فمات فلانٌ وأَحَجُّوا عنه غيرَهُ ـ جاز)).

مطلب: شروط الحج عن الغَيْر عشرون

[١٠٩٢٠] (قولُهُ: وأوصَلَها في "اللباب"[5] إلى عشرين شرطاً) تقدَّمَ منها ستَّةٌ، وذكر "الشارح" السَّابعَ بعد ذلك.

والثامنُ: وجوبُ الحجِّ، فلو أحَجَّ الفقيرَ أو غيرَهُ ممن لم يجب عليه الحجُّ عن الفرض لم يَجُزْ حجُّ غيره عنه وإنْ وجَبَ بعد ذلك.

(قولُهُ: هذا يُغني عن الشَّرط الذي قبلَهُ إلخ) فيه أنَّ ما قبله فيما إذا أمَرَ معيَّناً، وهذا فيما إذا عيَّنَ بدون أمْرٍ، بأنْ قال لوصيِّه مثلاً: يَحُجُّ عني فلانٌ إلخ، نعم يفيدُهُ ما يأتي متناً فيما لو مَرِضَ المأمورُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: "لباب المناسك" للشيخ رحمة الله السندي الذي شرحه منلا علي)).

(٢) صـ٤٠٧ـ "در".

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٩ـ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٩ـ.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٧ـ.

.....

التاسعُ: وجودُ العذر قبل الإحجاج، فلو أحَجَّ صحيحٌ ثمَّ عجَزَ لا يُجزيه.

العاشر: أن يحجَّ راكباً، فلو حَجَّ ماشياً ولو بأمره ضَمِنَ النَّفقةَ، والمعتبرُ ركوبُ أكثرِ الطريق إلاَّ إنْ ضاقت النَّفقةُ فحَجَّ ماشياً جازَ.

الحادي عشر: أنْ يَحُجَّ عنه من وطنه إنْ اتَّسَعَ الثُّلث، وإلاَّ فمِن حيث يبلغُ كما سيأتي بيانه[1].

الثاني عشر: أنْ يُحرِمَ من الميقات، فلو اعتمَرَ وقد أمرَهُ بالحجِّ ثمَّ حجَّ من مكَّةَ لا يجوزُ ويضمن، وبحَثَ فيه "شارحه"[2] بما حاصله: ((أنَّه غيرُ ظاهرٍ))، ويتوقَّفُ على نقلٍ صريحٍ.

قلت: قدَّمنا[3] الكلامَ عليه مستوفىً قبيل باب الإحرام فراجعه.

الثالث عشر: أن لا يُفسِدَ حجَّهُ، فلو أفسده لم يقع عن الآمر وإن قضاه، وسيأتي بيانُهُ[4].

الرابع عشر: عدمُ المخالفة، فلو أمَرَهُ بالإفراد فقرَنَ أو تمتَّعَ ـ ولو للميت ـ لم يقع عنه، ويضمن النَّفقةَ كما سيأتي[5]، ولو أمرَهُ بالعمرة فاعتمَرَ ثمَّ حَجَّ عن نفسه، أو بالحجِّ فحَجَّ ثمَّ اعتمَرَ

(قولهُ: فلو حَجَّ ماشياً ـ ولو بأمرِهِ ـ ضَمِنَ إلخ) هكذا عبارةُ "اللباب"، ولا يظهرُ الضَّمانُ فيما لو أمرَهُ به ماشياً لوقوع الحجِّ عن الآمرِ نفلاً، ولا ضمانَ لِما أنفَقَهُ للإذن به، نعم عبارةُ "البحر" عن "البدائع":((ومنها الحجُّ راكباً، حتَّى لو أُمِرَ بالحجِّ فحَجَّ ماشياً يضمنُ النَّفقة ويحجُّ عنه راكباً؛ لأنَّ المفروض عليه هو الحجُّ راكباً، فينصرفُ مطلقُ الأمرِ بالحجِّ إليه، فإنْ حَجَّ ماشياً فقد خالَفَ فيضمنُ)) اهـ. فعلى هذا يكونُ معنى قوله في "اللباب":((ولو بأمرِهِ)) أنَّه أمَرَهُ بالحجِّ المطلق، وليس معناه أنَّه أمَرَهُ به ماشياً.

---

(١) المقولة [١٠٩٤٦] قوله: ((وإن لم يف فمن حيث يبلغ)).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٢ـ.

(٣) المقولة [٩٧٧٢] قوله: ((إلا لمأمور بالحج للمخالفة)).

(٤) المقولة [١٠٩٧٥] قوله: ((فيعيد بمال نفسه)).

(٥) صـ٤٢٤ـ وما بعدها "در".

.....

عن نفسه جاز، إلاَّ أنَّ نفقة إقامته للحجِّ أو العمرة عن نفسه في ماله، وإذا فرَغَ عادت في مالِ الميت، وإن عكس لم يَجُز.

الخامس عشر: أن يُحرِمَ بحجَّةٍ واحدةٍ، فلو أهَلَّ بحجَّةٍ عن الآمرِ ثمَّ بأخرى عن نفسه لم يَجُز إلاَّ إنْ رفَضَ [٢/ق٤٦٨/أ] الثانية.

السادس عشر: أنْ يُفرِدَ الإهلالَ لواحدٍ لو أمرَهُ رجلان بالحجِّ، فلو أهَلَّ عنهما ضَمِنَ، وسيأتي[١] تمامُ الكلام عليه.

السابع عشر والثامن عشر: إسلامُ الآمر والمأمورِ وعقلُهما كما سيأتي[٢]، فلا يصحُّ من المسلمِ للكافر، ولا من المجنونِ لغيره، ولا عكسُهُ، لكن لو وجَبَ الحجُّ على المجنون قبل طُرُوِّ جنونه صحَّ الإحجاجُ عنه. ٢٣٩/٢

التاسعَ عشر: تمييزُ المأمور، فلا يصحُّ إحجاجُ صبيٍّ غيرِ مميِّزٍ، ويصحُّ إحجاجُ المراهق كما سيأتي[٣].

العشرون: عدمُ الفوات، وسيأتي[٤] الكلامُ عليه، قال في "اللباب"[٥]: ((وهذه الشَّرائطُ كلُّها في الحجِّ الفرض، وأمَّا النفلُ فلا يُشترَطُ فيه شيءٌ منها إلاَّ الإسلامُ والعقلُ والتمييزُ، وكذا الاستئجار،

(قولهُ: فلا يُشترَطُ فيه شيءٌ منها إلاَّ الإسلامُ إلخ) الاقتصارُ على ما ذكرَهُ من المستثنيات ظاهرٌ فيما إذا حجَّ عن غيرِهِ نفلاً مَجَّاناً بلا أَمْرٍ، أمَّا إذا كان بأمرٍ ومالٍ فينبغي أنْ يُشترَطَ عدمُ المخالفة أيضاً، والإنفاقُ من مالِ المحجوج عنه ليحصل له ثوابُ الإنفاق، ولا يخفى أنَّ الأوَّلَ يتضمَّنُ شروطاً من المتقدِّمة كعدمِ الإفساد، والإحرامِ بحجَّةٍ واحدةٍ، وإفرادِ الإهلال لواحدٍ، وإنما بسَطَها في "اللباب" لزيادةِ الإيضاح، فإنْ خالَفَ وأنفَقَ من ماله ينبغي أن يضمن. اهـ "سندي" عن شيخه "محمَّد طاهر سنبل".

---

(١) صـ٤١٤ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ٤٠٣ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ٤٠٤ـ "در".

(٤) المقولة [١٠٩٧٠] قوله: ((ثم إن فاته إلخ)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٩ـ.

لم يَجُزْ حجُّهُ عنه[١]، وإنما يقول: أَمَرْتُكَ أنْ تَحُجَّ عنّي بلا ذِكْرِ إجارةٍ،.....

ولم نجده صريحاً في النقل))، وجزَمَ به "شارحه"[٢]، لكنَّ هذا مبنيٌّ على أنَّ الحجَّ لا يقعُ عن الميت، وفيه ما نذكرُهُ بُعَيدَهُ.

مطلبٌ في الاستئجار على الحج

[١٠٩٢١] (قولُهُ: لم يَجُزْ حجُّهُ عنه) كذا في "اللباب"، لكنْ قال "شارحه"[٣]: ((وفي "الكفاية"[٤]: يقعُ الحجُّ عن المحجوجِ عنه في رواية "الأصل"[٥] عن "أبي حنيفة" اهـ. وبه كان يقولُ شمس الأئمَّة "السرخسيُّ"[٦]، وهو المذهبُ)) اهـ.

وصرَّحَ في "الخانيَّة"[٧]: ((بأنَّ ظاهر الرِّواية الجوازُ))، لكنَّه قال أيضاً: ((وللأجير أجرُ مثله))، واستشكلَهُ في "فتح القدير"[٨] بما قالوا: ((من أنَّ ما ينفقُهُ المأمورُ إنما هو على حكم مِلْك الميت؛ لأنَّه لو كان ملكَهُ لكان بالاستئجار، ولا يجوزُ الاستئجار على الطاعاتِ، فالعبارةُ المحرَّرةُ ما في "كافي الحاكم": وله نفقةُ مثلِهِ، وزاد إيضاحَها في "المبسوط"[٩] فقال: وهذه النَّفقةُ

---

(١) ((عنه)) ليست في "ب" و "و" و "ط".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٩ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٨ـ.

(٤) اسمه كاملاً "الكفاية في مسائل الخلاف": لأبي الحسن عليّ بن سعيد بن عبد الرحمن، الأندلسيّ العبدريّ الحنفيّ(ت٤٩٣هـ). ("كشف الظنون" ١٤٩٩/٢). وفي "إرشاد الساري" صـ٢٨٩ـ و"تقريرات الرافعي" ١٧٢/١: ((أبو الحسن الفندريّ))، ولعله تحريف عن ((العبدريّ)) المترجم له.

وفي "طبقات السبكي" ٢٥٧/٥، و"هدية العارفين" ٦٩٤/١، و"معجم المؤلفين" ٤٤٥/٢: ((شافعي المذهب))، إلاّ أنّ ((أبا الحسن)) هذا حنفيّ المذهب، فليعلم.

(٥) "الأصل": كتاب الحج ـ باب الحج عن الميت ٤٢٢/٢.

(٦) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ١٤٧/٤.

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ٣١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٠/٣.

(٩) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ١٥٩/٤ بتصرف.

.....

ليس يستحقُّها بطريقِ العِوَض بل بطريقِ الكفاية؛ لأنَّه فرَّغَ نفسَهُ لعملٍ ينتفعُ به المستأجِرُ. هذا، وإنما جاز الحجُّ عنه لأنَّه لَمَّا بطلت الإجارةُ بقي الأمرُ بالحجِّ، فتكونُ له نفقةُ مثله)) اهـ.

قلت: وعبارةُ "كافي الحاكم" ـ على ما نقَلَهُ "الرحمتيُّ" ـ : ((رجلٌ استأجَرَ رجلاً ليَحُجَّ عنه قال: لا تجوزُ الإجارة، وله نفقةُ مثلِهِ، وتجوزُ حجَّةُ الإسلام عن المسجون إذا مات فيه قبل أن يخرجَ)) اهـ.

ومثلُهُ ما في "البحر"[1] عن "الإسبيجابي": ((لا يجوزُ الاستئجارُ عن الحجِّ، فلو دفَعَ إليه الأجرَ فحَجَّ يجوزُ عن الميت، وله من الأجرِ مقدارُ نفقة الطريق، ويَرُدُّ الفضلَ على الورثة إلاَّ إذا تبرَّعَ به الورثةُ أو أوصى الميتُ بأنَّ الفَضْل للحاجِّ)) [٢/ق٤٦٨/ب] اهـ ملخَّصاً.

والحاصلُ: أنَّ قول "الشارح": ((لم يَجُزْ حجُّهُ عنه)) خلافُ ظاهر الرِّواية، وأنَّ قول "الخانيَّة": ((له أجرُ مثلِهِ)) يُشعِرُ بأنَّ الإجارة فاسدةٌ مع أنَّها باطلةٌ كالاستئجار على بقيَّةِ الطاعات، وأجاب بعضُهم بأنَّ المراد من أجرِ المثل نفقةُ المثل كما عبَّرَ في "الكافي"، وإنما سَمَّاها أجراً مجازاً، وهذا أحسنُ مما قيل: إنَّه مبنيٌّ على مذهبِ المتأخِّرين القائلين بجواز الاستئجار على الطاعات؛ لِما علمتَهُ مما قدَّمناه[2] أوَّلَ الباب من أنَّ المتأخِّرين لم يطلقوا ذلك، بل أفتَوا بجوازِ الاستئجار على التَّعليم والأذان والإمامة للضرورة لا على جميعِ الطاعات كما أوضحَهُ "المصنِّف" في "منحه"[3] في كتاب الإجارات، وإلاَّ لَزِمَ الجوازُ على الصوم والصلاة، ولا يقولُ به أحدٌ، ولا ضرورةَ للاستئجار على الحجِّ

(قولهُ: ولا ضرورةَ للاستئجارِ على الحجِّ إلخ) قد يقال: الضرورةُ في هذا الزمن داعيةٌ للقولِ بصحَّةِ الاستئجار عليه لعدم مَن يقومُ به عن الغيرِ مكتفياً بنفقةِ الذهاب والإياب، فهو كالاستئجارِ على تعليم القرآن الذي قال بصحَّتِهِ المتأخِّرون، وحينئذٍ يستحقُّ المأمورُ أجرتَهُ زيادةً عن النَّفقة للذهاب والإياب.

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٣.

(٢) المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)).

(٣) "المنح": باب الإجارة الفاسدة ٢/ق ١٠/أ ـ ب.

ولو أنفَقَ مِن مالِ نفسِهِ أو خلَطَ النَّفقةَ بمالِهِ وحَجَّ وأنفَقَ كلَّه أو أكثرَهُ جازَ وبَرِئَ من الضَّمان.....

لإمكان دفعِ المال إليه ليُنفِقَ على نفسه على حكمِ مِلْكِ الميت بطريق النِّيابة كما علمتَ التصريحَ به عن "المبسوط"، والمتونُ المصرَّحُ فيها بجواز الاستئجار على التعليمِ ونحوِهِ لم يُذكَر فيها جوازُهُ على الحجِّ، بل المصرَّحُ به في عامَّة متون المذهب أنَّه لا يجوزُ الاستئجارُ على الحجِّ كـ "الكنز"[(١)]، و"الوقاية"[(٢)]، و"المجمع"، و"المختار"[(٣)]، و"مواهب الرحمن" وغيرها، بل قال العلاَّمة "الشرنبلاليُّ" في رسالته "بلوغ الأرب"[(٤)]: ((إنَّه لم يَذكُر أحدٌ من مشايخنا جوازَ الاستئجار على الحجِّ)) اهـ.

قلت: ولو قيل بجوازه لَزِمَ عليه هدمُ فروعٍ كثيرةٍ، منها ما مرَّ[(٥)] من أنَّ المأمور يُنفِقُ على حكمِ مِلْكِ الميت، وأنَّه يجبُ عليه ردُّ الفَضْلِ، واشتراطُ الإنفاق بقدْرِ مالِ الآمر أو أكثرِهِ، وأنَّ الوصيَّ لو دفَعَ المال لوارثٍ ليحجَّ به لا يجوزُ إلاَّ بإجازة الورثة وهم كبارٌ؛ لأنَّه كالتبرُّعِ بالمال، فلا يجوزُ للوارث بلا إجازةِ الباقين كما في "الفتح"[(٦)]، ولو كان بطريقِ الاستئجار لم يصحَّ شيءٌ من هذه الفروعِ كما أوضحناه في رسالتنا "شفاء العليل"[(٧)]، فافهم.

[١٠٩٢٢] (قولُهُ: ولو أنفَقَ من مالِ نفسه إلخ) قال في "الفتح"[(٨)]: ((فإنْ أنفَقَ الأكثرَ أو الكلَّ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الإجارة ـ باب الإجارة الفاسدة ١٩٨/٢.

(٢) "الوقاية": كتاب الإجارة ـ باب الإجارة الفاسدة ١٥٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) انظر "الاختيار": كتاب الإجارة ـ فصل: وإذا فسدت الإجارة ٥٩/٢.

(٤) اسمها كاملاً "بلوغ الأرب لذوي القرب": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائيّ الشرنبلاليّ المصريّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١٩٥/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٠/٣.

(٧) انظر ١٨٤/١ (ضمن "مجموعة رسائل ابن عابدين").

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٦٨/٣.

.....

من مالِ نفسه وفي المالِ المدفوع إليه وفاءٌ بحجِّهِ رجَعَ به فيه؛ إذ قد يُبتلَى بالإنفاقِ من مالِ نفسه لبغتةِ[1] الحاجة ولا يكونُ المال حاضراً، فجُوِّزَ ذلك كالوصيِّ والوكيلِ يَشتري لليتيم والموكِّل، ويُعطي الثَّمنَ من مالِ نفسه، ويرجعُ [٢/ق٤٦٩/أ] به في مالِ اليتيم والموكِّل)) اهـ.

قال في "البحر"[2]: ((وبهذا عُلِمَ أنَّ اشتراطهم أنْ تكون النَّفقةُ من مالِ الآمر للاحتراز عن التبُّرع لا مطلقاً)) اهـ. وقال في "الخانيَّة"[3]: ((إذا خلَطَ المأمورُ بالحجِّ النَّفقةَ بمال نفسه قال في "الكتاب"[4]: يضمنُ، فإنْ حَجَّ وأنفَقَ جاز وبرئ من الضَّمان)) اهـ.

إذا عرفتَ هذا فقولُهُ: ((وأنفَقَ كلَّهُ أو أكثرَهُ)) الضَّميران لمالِ الآمر، وفيه مضافٌ مقدَّرٌ، أي: مقدارَ كلِّه أو مقدارَ أكثرِهِ، وهذا يرجعُ إلى المسألتين، والمعنى: ولو أنفَقَ المأمورُ بالحجِّ من مال نفسه وحَجَّ وأنفَقَ مقدارَ كلِّ مالِ الآمرِ المدفوعِ إليه أو مقدارَ أكثرِهِ جاز، وكذا إذا خلَطَ النَّفقةَ بمالِهِ وحجَّ وأنفَقَ إلخ، أفاده "ح"[5]. وقولُهُ: ((وبَرِئَ من الضَّمان)) أي: الحاصلِ بسببِ الخلط على ما علمتَهُ، وهذا لو بلا إذنِ الآمِر، بل نقَلَ "السائحانيُّ" عن "الذخيرة": ((له الخلطُ بدراهمِ الرِّفقة أُمِرَ به أوْ لا للعُرْف)).

(تنبيهٌ)

سنذكرُ[6] أنَّه لو أوصى أنْ يُحَجَّ عنه بألفٍ من ماله، فأحَجَّ الوصيُّ من مالِ نفسه ليرجعَ ليس له ذلك؛ لأنَّ الوصيَّة باللَّفظ، فيُعتبَرُ لفظُ الموصي، وهو أضافَ المالَ إلى نفسه، فلا يُبدَّلُ اهـ "بحر"[7].

---

(١) في "الأصل": ((لبلغة))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٦.

(٣) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ١/٣١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "اللباب شرح الكتاب" التي بين أيدينا.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/أ.

(٦) المقولة [١٠٩٥٤] قوله: ((إن لم يقل: من مالي)).

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٣.

(وشُرِطَ العجزُ) المذكورُ (للحجِّ الفرضِ لا النَّفلِ) لاتِّساعِ بابِهِ (ويقعُ الحجُّ) المفروضُ (عن الآمِرِ على الظاهرِ) من المذهب، وقيل: عن المأمور نفلاً وللآمِرِ ثوابُ النَّفقة.....

قلت: وعلى هذا إذا أضافَ المالَ إلى نفسه[1] فليس للمأمور أن يُبدِّلَهُ بماله كالوصيِّ، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينهما بأنَّ المأمور قد يضطرُّ إلى ذلك على ما مرَّ[2]، فليتأمَّل. ٢/٢٤٠

[١٠٩٢٣] (قولُهُ: وشُرِطَ العجزُ إلخ) قد علمتَ مما قدَّمناه[3] عن "اللباب" أنَّ الشُّروط كلَّها شروطٌ للحجِّ الفرض دون النفل، فلا يشترطُ في النفل شيءٌ منها إلاَّ الإسلامُ والعقلُ والتمييزُ، وكذا عدمُ الاستئجار على ما مرَّ بيانه.

[١٠٩٢٤] (قولُهُ: لاتِّساعِ بابِهِ) أي: أنَّه يُتسامَحُ في النفلِ ما لا يُتسامَحُ في الفرض، قال في "الفتح"[4]: ((أمَّا الحجُّ النفلُ فلا يُشترَطُ فيه العجزُ؛ لأنَّه لم يجب عليه واحدةٌ من المشقَّتين ـ أي: مشقَّةِ البدن ومشقَّةِ المال ـ فإذا كان له تركُهما كان له أنْ يتحمَّلَ إحداهما تقرُّباً إلى ربِّه عزَّ وجلَّ، فله الاستنابةُ فيه صحيحاً)) اهـ.

[١٠٩٢٥] (قولُهُ: على الظَّاهرِ من المذهبِ) كذا في "المبسوط"[5]، وهو الصحيحُ كما في كثيرٍ من الكتب، "بحر"[6]. ويشهدُ بذلك الآثارُ من السنَّة وبعضُ الفروع من المذهب، "فتح"[7].

[١٠٩٢٦] (قولُهُ: وقيل: عن المأمورِ نفلاً إلخ) ذهَبَ إليه عامَّةُ المتأخِّرين كما في "الكشف"[8]،

---

(١) من ((فلا يبدل)) إلى ((إلى نفسه)) ساقط من "الأصل".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [١٠٩٢٠] قوله: ((وأوصلها في "اللباب" إلى عشرين شرطاً)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٨.

(٥) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ٤/١٤٧.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٦.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٨.

(٨) "كشف الأسرار": باب بيان صفة حكم الأمر ١/٣٣٢.

كالنَّفْل[1](لكنَّه يُشترَطُ) لصحَّةِ النِّيابة (أهليَّةُ المأمورِ.....

قالوا: [٢/ق٤٦٩/ب] وهو روايةٌ عن "محمَّدٍ"، وهو اختلافٌ لا ثمرةَ له؛ لأنَّهم اتَّفقوا أنَّ الفرض يسقُطُ عن الآمرِ لا عن المأمور، وأنَّه لا بدَّ أن ينويَهُ عن الآمر، وتمامه في "البحر"[2].

قلت: وعلى القولِ بوقوعه عن الآمرِ لا يخلو المأمورُ من الثَّواب، بل ذكَرَ العلاَّمة "نوح" عن "مناسك القاضي"[3]: ((حَجُّ الإنسانِ عن غيره أفضلُ من حجِّه عن نفسه بعد أن أدَّى فرضَ الحجِّ؛ لأنَّ نفعَهُ مُتَعَدٍّ، وهو أفضلُ من القاصر)) اهـ، تأمَّل.

[١٠٩٢٧] (قولُهُ: كالنَّفْلِ) مقتضاه أنَّ النَّفل يقعُ عن المأمور اتِّفاقاً، وللآمر ثوابُ النَّفقة، وبه صرَّحَ بعضُ الشُّرَّاح، ومشى عليه في "اللباب"[4]، وردَّهُ "الإتقانيُّ" في "غاية البيان": ((بأنَّه خلافُ[5] الرِّواية لِما قاله "الحاكم الشهيد" في "الكافي": الحجُّ التطوُّعُ عن الصحيحِ جائزٌ))، ثمَّ قال: ((وفي "الأصلِ"[6]: يكونُ الحجُّ عن المحجِّ)) اهـ.

[١٠٩٢٨] (قولُهُ: لكنَّه يُشترَطُ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((يقعُ عن الآمرِ))، فإنَّ مقتضاه

(قولهُ: وهو اختلافٌ لا ثمرةَ له إلخ) قال في "البحر": ((وقد يقال: إنَّها تظهرُ فيمن حلَفَ أنْ لا يحجَّ، وقد يقال: إنَّه يقال في العُرف: حَجَّ وإن وقع عن غيره، فيحنثُ بالحجِّ اتِّفاقاً)) اهـ. وقيل: ربما ظهَرَتْ فيما إذا حَجَّ عن الغير ثمَّ قال: إن لم يقع الحجُّ عنِّي فكذا، وقالت الورثةُ: إنْ لم يقع عن الآمِرِ فكذا، وسيأتي عند قوله: ((ودمُ الإحصارِ على الآمِرِ)) ما يفيدُ أنَّ الثَّمرة تظهرُ فيما لو فاتَهُ، فعلى أنَّ الأفعال تقعُ عنه يلزمُهُ القضاءُ عنه، وعلى أنَّها تقعُ عن الآمِرِ يلزمُ القضاءُ عن الآمِرِ.

---

(١) في "د": ((كحج النفل)).

(٢) انظر "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٦-٦٧.

(٣) أي: القاضي محمد عيد كما صرّح به ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٢/٣٤٠.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: اعلم أنَّه إذا حج عن المأمور صـ٣٠٦ـ.

(٥) في "الأصل": ((بلا خلاف))، وهو تحريف.

(٦) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ٢/٤٢٠ بتصرف.

لصحَّةِ الأفعال).

ثمَّ فرَّعَ عليه بقوله: (فجازَ حجُّ الصَّرُورةِ) بمهملةٍ: مَن لم يَحُجَّ (والمرأةِ) ولو أَمَةً (والعبدِ وغيرِهِ) كالمراهِق، وغيرُهم أَولى لعدمِ الخلاف (ولو أَمَرَ ذمِّيًّا) أو مجنوناً....

صحَّتُهُ ولو من غيرِ الأهل، "ط"[1]. أي: كما تصحُّ إنابةُ ذمِّيٍّ في دفع الزَّكاة.

[١٠٩٢٩] (قولُهُ: لصحَّةِ الأفعالِ) عبَّرَ بالصحَّةِ دون الوجوبِ ليَعُمَّ المراهق، فإنَّه أهلٌ للصحَّةِ دون الوجوب، "ط"[2].

[١٠٩٣٠] (قولُهُ: ثمَّ فرَّعَ عليه) أي: على أنَّ الشَّرط هو الأهليَّةُ دون اشتراطِ أن يكون المأمورُ قد حَجَّ عن نفسه، ودون اشتراطِ الذُّكورة والحريَّة والبلوغ.

[١٠٩٣١] (قولُهُ: بمهملةٍ) أي: بصادٍ مهملةٍ وبتخفيفِ الرَّاء.

مطلبٌ في حَجّ الصَّرورة

[١٠٩٣٢] (قولُهُ: مَن لم يَحُجَّ) كذا في "القاموس"[3]، وفي "الفتح"[4]: ((والصَّرُورة يرادُ به الذي لم يحجَّ عن نفسه)) اهـ. أي: حجَّةَ الإسلام؛ لأنَّ هذا الذي فيه خلافُ "الشافعيِّ"، فهو أعمُّ من المعنى اللغويِّ، فكان ينبغي لـ "الشارح" ذكرُهُ؛ لأنَّه يشملُ مَن لم يحجَّ أصلاً ومَن حَجَّ عن غيره أو عن نفسه نفلاً أو نذراً أو فرضاً فاسداً أو صحيحاً ثمَّ ارتَدَّ ثمَّ أسلم بعده كما أفادَهُ "ح"[5].

[١٠٩٣٣] (قولُهُ: وغيرُهم أَولى لعدم الخلافِ) أي: خلافِ "الشافعيِّ"، فإنَّه لا يُجوِّزُ حجَّهم

(قولُهُ: لأنَّه يشملُ مَن لم يَحُجَّ أصلاً) هذا هو المعنى اللُّغويُّ، وما عداه داخلٌ في المعنى الشرعيِّ أيضاً، وخلافُ الإمام "الشافعيِّ" فيه بالمعنى الشرعيِّ، لا فيه بخصوص معناه لغةً.

---

(١) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٤٩.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٤٩.

(٣) "القاموس": مادة ((صرر)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٢.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/أ.

.....

كما في "الزيلعي"[١]، "ح"[٢]. ولا يخفى أنَّ التَّعليل يفيدُ أنَّ الكراهة تنزيهيَّةٌ؛ لأنَّ مراعاة الخلاف مستحبَّةٌ، فافهم. وعلَّلَ في "الفتح"[٣] الكراهةَ في المرأة بما في "المبسوط"[٤]: ((من أنَّ حَجَّها أنقصُ؛ إذ لا رملَ عليها ولا سعيَ في بطن الوادي، ولا رفعَ صوتٍ بالتَّلبية، ولا حلقَ))، وفي العبدِ بما في "البدائع"[٥]: ((من أنَّه ليس أهلاً لأداءِ الفرض عن نفسه))، [٢/ق٤٧٠/أ] وأطلَقَ في صحَّةِ إحجاجِ العبد، فشملَ ما إذا كان بإذنِ مولاه أو بغيرِ إذنه كما صرَّحَ به في "المعراج"، فافهم. وقال في "الفتح"[٦] أيضاً: ((والأفضلُ أنْ يكونَ قد حَجَّ عن نفسه حجَّةَ الإسلام خروجاً عن الخلاف))، ثمَّ قال: ((والأفضلُ إحجاجُ الحرِّ العالم بالمناسك الذي حَجَّ عن نفسه، وذكَرَ في "البدائع"[٧] كراهةَ إحجاج الصَّرُورة؛ لأنَّه تاركٌ فرضَ الحجِّ))، ثمَّ قال في "الفتح"[٨] بعدما أطالَ في الاستدلال: ((والذي يقتضيه النَّظرُ أنَّ حجَّ الصَّرُورة عن غيره إن كان بعد تحقُّقِ الوجوبِ عليه بمِلْكِ الزَّاد والرَّاحلة والصحَّة فهو مكروهٌ كراهةَ تحريمٍ؛ لأنَّه تضيَّقَ عليه في أوَّلِ سني الإمكانِ، فيأثمُ بتركه، وكذا لو تنفَّلَ لنفسه، ومع ذلك يصحُّ؛ لأنَّ النَّهي ليس لعينِ الحجِّ المفعولِ، بل لغيره وهو الفواتُ؛ إذ الموتُ في سنةٍ غيرُ نادرٍ)) اهـ.

قال في "البحر"[٩]: ((والحقُّ أنَّها تنزيهيَّةٌ على الآمرِ لقولهم: والأفضلُ إلخ، تحريميَّةٌ على الصَّرُورةِ المأمورِ الذي اجتمعت فيه شروطُ الحجِّ ولم يحجَّ عن نفسه؛ لأنَّه أَثِمَ بالتأخير)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ـ فصل في المأمور بالحج ٨٢/٢.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٢/٣.

(٤) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب الحج عن الميت وغيره ١٥٥/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ الحج عن الغير ٢١٣/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٢/٣.

(٧) "البدائع": كتاب الحج ـ الحج عن الغير ٢١٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٩/٣.

(٩) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٥/٣.

.....

قلت: وهذا لا يُنافي كلامَ "الفتح"؛ لأنَّه في المأمور، ويُحمَلُ كلامُ "الشارح" على الآمرِ، فيوافقُ ما في "البحر": ((من أنَّ الكراهة في حقِّهِ تنزيهيَّةٌ وإن كانت في حقِّ المأمور تحريميَّةً)).

(تنبيهٌ)

قال في "نهج النجاة" لـ "ابن حمزة النَّقيب" بعدما ذكَرَ كلامَ "البحر" المارَّ[1]: ((أقول: وظاهرُهُ يفيدُ أنَّ الصَّرُورةَ الفقيرَ لا يجبُ عليه الحجُّ بدخول مكَّة، وظاهرُ كلام "البدائع" بإطلاقه الكراهةَ ـ أي: في قوله: يكرهُ إحجاج الصَّرُورة؛ لأنَّه تاركٌ فرضَ الحجِّ ـ يفيدُ أنَّه يصيرُ بدخول مكَّة قادراً على الحجِّ عن نفسه وإنْ كان وقتُهُ مشغولاً بالحجِّ عن الآمر، وهي واقعةُ الفتوى، فليتأمَّل)) اهـ.

قلت: وقد أفتى بالوجوبِ مُفتي دارِ السَّلطنة العلاَّمةُ "أبو السُّعود"، وتَبِعَهُ في "سكب الأنهر"، وكذا أفتى به السيِّد "أحمد بادشاه"[2]، وألَّفَ فيه رسالةً، وأفتى سيِّدي "عبد الغنيِّ النابلسيُّ" بخلافه، وألَّفَ فيه رسالةً[3]؛ لأنَّه في هذا العامِ لا يمكنُهُ الحجُّ عن نفسه؛ لأنَّ سفره بمالِ الآمر، فيُحرِمُ عن الآمرِ ويحجُّ عنه، وفي تكليفه بالإقامةِ بمكَّةَ إلى قابلٍ ليحجَّ عن نفسه ويتركَ عياله ببلده حرجٌ عظيمٌ، وكذا في تكليفه بالعَوْدِ وهو فقيرٌ حرجٌ عظيمٌ أيضاً، وأمَّا ما في "البدائع" فإطلاقُهُ الكراهةَ المنصرفةَ إلى [٢/ق٤٧٠/ب] التَّحريم يقتضي أنَّ كلامه في الصَّرُورة الذي تحقَّقَ الوجوبُ عليه من قبلُ كما يفيدُهُ ما مرَّ[4] عن "الفتح"، نعم قدَّمنا[5] أوَّلَ الحجِّ عن "اللباب" ٢/٢٤١

(١) في هذه المقولة.

(٢) لم نعثر له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٣) سَمَّاها "رفع الضرورة عن حج الصرورة": مخطوط، لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٥٧٩، "سلك الدرر" ٣/٣٠).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [٩٥٨٦] قوله: ((للآفاقي)).

(لا) يصحُّ.

(وإذا مَرِضَ المأمورُ) بالحجِّ (في الطَّريق ليس له دَفْعُ المالِ إلى غيرِهِ ليَحُجَّ) ذلك الغيرُ (عن الميتِ إلاَّ إذا) أُذِنَ له بذلك بأن (قيل له وقتَ الدَّفع: اصنعْ ما شئتَ، فيجوزُ له) ذلك (مَرِضَ أوْ لا) لأنَّه صار وكيلاً مطلقاً.

(خرَجَ) المكلَّفُ.....

و"شرحه": ((أنَّ الفقير الآفاقيَّ إذا وصَلَ إلى ميقاتٍ فهو كالمكِّيِّ في أنَّه إنْ قدَرَ على المشي لَزِمَهُ الحجُّ، ولا ينوي النفلَ على زعم أنَّه فقيرٌ؛ لأنَّه ما كان واجباً عليه وهو آفاقيٌّ، فلمَّا صار كالمكِّيِّ وجَبَ عليه، حتَّى لو نواه نفلاً لَزِمَهُ الحجُّ ثانياً)) اهـ.

لكنَّ هذا لا يدلُّ على أنَّ الصَّرُورةَ الفقيرَ كذلك؛ لأنَّ قدرته بقدرةِ غيره كما قلنا، وهي غيرُ معتبرةٍ بخلاف ما لو خرَجَ ليحُجَّ عن نفسه وهو فقيرٌ، فإنَّه عند وصوله إلى الميقات صار قادراً بقدرةِ نفسه، فيجبُ عليه وإنْ كان سفرُهُ تطوُّعاً ابتداءً، ولو كان الصَّرُورةُ الفقيرُ مثلَهُ لَمَا صحَّ تقييدُ "ابن الهمام" كراهةَ التَّحريم بما إذا كان حجُّهُ عن الغير بعد تحقُّقِ الوجوب عليه وتعليلُهُ للكراهة: ((بأنَّه تضيَّقَ الوجوبُ عليه))، فليتأمَّل.

[١٠٩٣٤] (قولُهُ: لا يصحُّ) أي: لعدم الأهليَّةِ المذكورة.

[١٠٩٣٥] (قولُهُ: وإذا مَرِضَ) أي: عرَضَ له مانعٌ من ذهابه كمرضٍ وحبسٍ، وشملَ ما لو عيَّنَهُ الآمرُ أوْ لا.

[١٠٩٣٦] (قولُهُ: عن الميتِ) أي: عن المحجوجِ عنه حيًّا أو ميتاً.

[١٠٩٣٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا أُذِنَ له) بالبناء للمجهول لينا سبَ ما بعده، ويشمل ما لو أَذِنَ له الميتُ أو وصيُّهُ ولم يكنْ عيَّنَهُ الميتُ بمنع إحجاجِ غيره كما مرَّ[1].

[١٠٩٣٨] (قولُهُ: خرَجَ المكلَّفُ إلخ) أمَّا إذا لم يخرج وأوصى بأنْ يُحَجَّ عنه، وأطلق ـ أي:

---

(١) المقولة [١٠٩١٩] قوله: ((وإنْ لم يقل: لا غيرُه جاز)).

(إلى الحجِّ وماتَ في الطريق وأوصى بالحجِّ عنه) إنما تجبُ الوصيَّة بـه إذا أخَّـرَهُ بعـد وجوبِهِ، أمَّا لو حَجَّ من عامِهِ فلا (فإنْ فسَّرَ المالَ) أو المكانَ.....

لم يُعيِّنْ مالاً ولا مكاناً ـ فإنَّه يُحَجُّ عنه من ثُلُثِ ماله مـن بلـده إنْ بلَـغَ الثُّلُـثَ؛ لأنَّ الواجـب عليـه الحجُّ من بلده الذي يسكنُهُ، وإلاَّ فمن حيث يبلغُ، وإن لم يمكـن مـن مكـان بطَلَـت الوصيَّـةُ كمـا في "اللباب"، قال "شارحه"[1]: ((ولعـلَّ المكـان مقيَّـدٌ بمـا قبـل المواقيـت، وإلاَّ فبـأدنى شـيءٍ يمكـنُ أن يُحَجَّ عنه من مكَّة، وكذا الحكمُ إذا أوصى أنْ يُحَجَّ عنه بمالٍ وسَـمَّى مبلغَهُ فإنَّـه إن كـان يبلـغُ من بلده فمنها، وإلاَّ فمن حيث يبلغُ)) اهـ.

واحترَزَ بـالمكلَّفِ عـن غـيره كـالصبيِّ والمجنـون، فـإنَّ وصيَّتَـهُ لا تعتـبرُ، واحـترَزَ بقولـه: ((إلى الحـجِّ)) عمَّـا لـو خـرَجَ للتِّجـارة ونحوهـا وأوصـى فإنَّـه يُحَـجُّ عنـه مـن وطنـه إجماعـاً كمـا في "المعراج" وغيره، وقيَّدَ بخروجه بنفسه [٢/ق٤٧١/أ] لأنَّه لو أمَرَ غيرَهُ وماتَ المأمورُ في الطريـق فسيذكر تفصيله بعد[2].

[١٠٩٣٩] (قولُهُ: وماتَ في الطريق) أراد به موتَهُ قبل الوقوف بعرفةَ ولو كان بمكَّةَ، "بحـر"[3]. وفي "التجنيس": ((إذا مات بعد الوقوفِ بعرفةَ أجزَأَ عن الميت؛ لأنَّ الحجَّ عرفةُ بالنصِّ))، وقدَّمنا[4] عند الكلام على فروض الحجِّ أنَّ الحاجَّ عن نفسه إذا أوصى بإتمامِ الحجِّ تجبُ بدنةٌ.

[١٠٩٤٠] (قولُهُ: إنما تجبُ الوصيَّةُ به إلخ) كذا في "التَّجنيس"، قال "الكمال"[5]: ((وهـو قيـدٌ حسنٌ))، "شرنبلاليَّة"[6].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩١ـ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٣/٣.

(٤) المقولة [٩٦٥٨] قوله: ((وهما ركنان)).

(٥) "الفتح": كتاب الحج ٣٢٧/٢.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب: محرم أحصر ٢٦٠/١ (هامش "الدرر والغرر").

(فالأَمْرُ عليه) أي: على ما فسَّرَهُ (وإلاَّ فيَحُجُّ) عنه (من بلدِهِ) قياساً لا استحساناً، فليحفظ، فلو أحَجَّ الوصيُّ عنه مِن غيرِهِ لم يصحَّ (إنْ وَفَى به) أي: بالحجِّ من بلدِهِ

[١٠٩٤١] (قولُهُ: فالأمرُ عليه) أي: الشَّأنُ مبنيٌّ على ما فسَّرَهُ، أي: عيَّنَهُ، فإنْ فسَّرَ المالَ يُحَجُّ عنه من حيث يبلغُ، وإن فسَّرَ المكانَ يُحَجُّ عنه منه، "ح"[١].

قلت: والظاهرُ أنَّه يجبُ عليه أن يوصيَ بما يبلغُ من بلده إن كان في الثلثِ سعةٌ، فلو أوصى بما دون ذلك أو عيَّنَ مكاناً دون بلدِهِ يأثمُ لِما علمتَ أنَّ الواجب عليه الحجُّ من بلدٍ يسكنُهُ.

[١٠٩٤٢] (قولُهُ: من بلدِهِ) فلو كان له أوطانٌ فمِن أقربِها إلى مكَّة، وإن لم يكن له وطنٌ فمن حيث ماتَ، ولو أوصى خراسانيٌّ بمكَّةَ أو مكِّيٌّ بالرَّيِّ يُحَجُّ عنهما من وطنهما، ولو أوصى المكِّيُّ ـ أي: الذي مات بالرَّيِّ ـ أنْ يُقرَنَ عنه يُقرَنُ عنه من الرَّيِّ، "لباب"[٢]، أي: لأنَّه لا قِرانَ لمن بمكَّة.

مطلب: العمل على القياس دون الاستحسان هنا

[١٠٩٤٣] (قولُهُ: قياساً لا استحساناً) الأوَّلُ قول "الإمام"، والثاني قولهما، وأخَّرَ دليلَهما[٣] في "الهداية"[٤]، فيحتملُ أنَّه مختارٌ له؛ لأنَّ المأخوذ به في عامَّةِ الصُّور الاستحسانُ، "عناية"[٥]. وقوَّاهُ في "المعراج"، لكنَّ المتون على الأوَّلِ، وذكَرَ تصحيحَهُ العلاَّمة "قاسم" في كتابِ الوصايا، فهو مما قُدِّمَ فيه القياسُ على الاستحسان، وإليه أشارَ بقوله: ((فليُحفظ)).

[١٠٩٤٤] (قولُهُ: فلو أحَجَّ الوصيُّ عنه من غيرِهِ) ـ أي: من غيرِ بلده فيما إذا وجَبَ الإحجاجُ من بلده ـ ((لم يصحَّ)) ويضمنُ ويكونُ الحجُّ له، ويُحِجُّ عن الميتِ ثانياً؛ لأنَّه خالَفَ،

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩١ـ.

(٣) في النسخ جميعها: ((دليله)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الهداية" هو الصواب.

(٤) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/١٨٥.

(٥) "العناية": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٦ (هامش "فتح القدير").

(ثلثُهُ) وإنْ لم يَفِ فمِن حيث يبلُغُ استحساناً.

ولوصيِّ الميتِ.....

إلاَّ أنْ يكون ذلك المكانُ قريباً من بلده بحيث يبلغُ إليه ويرجعُ إلى الوطن قبل اللَّيل كما في "اللباب"[١] و"البحر"[٢].

[١٠٩٤٥] (قولُهُ: ثلثُهُ) أي: ثلثُ مال الموصي، فإنْ بلَغَ الثلثُ الإحجاجَ راكباً فأحَجَّ ماشياً لم يَجُز، وإن لم يبلغ إلاَّ ماشياً من بلده[٣] قال "محمَّدٌ": يُحِجُّ عنه من حيث بلَغَ راكباً، وعن "الإمام" أنَّه يُخيَّرُ بينهما، وأمَّا إن كان الثلثُ يكفي لأكثرَ من حجَّةٍ فإنْ عيَّنَ الميتُ حجَّةً واحدةً فالفاضلُ للورثة، وإنْ أطلَقَ أحَجَّ عنه في كلِّ سنةٍ حجَّةً واحدةً أو أحَجَّ في سنةٍ حِجَجَاً، وهو الأفضلُ تعجيلاً لتنفيذِ الوصيَّة؛ لأنَّه ربما يَهلِكُ المالُ، وإن عيَّنَ الميتُ في كلِّ سنَّةٍ حجَّةً فهو كالإطلاق، كما لو أمَرَ الوصيُّ رجلاً [٢/ق٤٧١/ب] بالحجِّ السنَّةَ فأخَّرَهُ إلى القابلة جازَ عن الميت، ولا يضمنُ؛ لأنَّ ذكر السَّنة للاستعجال لا للتَّقييد، "بحر"[٤].

قلت: ومثلُ الثلث ما لو قال: أَحِجُّوا عني بألفٍ والألفُ يبلغُ حِجَجَاً كما في "اللباب" و"شرحه"[٥].

[١٠٩٤٦] (قولُهُ: وإنْ لم يَفِ فمن حيث يبلغُ) لكنْ لو أحَجَّ عنه من حيث يبلغُ وفضَلَ من الثلث، وتبيَّنَ أنَّه يبلغُ من موضعٍ أبعدَ منه يضمنُ الوصيُّ ويُحِجُّ عن الميت من حيث يبلغُ، إلاَّ أنْ يكون الفاضلُ شيئاً يسيراً من زادٍ أو كسوةٍ فلا يضمنُ، "شرح اللباب"[٦]. ونقلَهُ في "الفتح"[٧] عن "البدائع"[٨]. ٢٤٢/٢

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٢/٣ .

(٣) من((بحيث يبلغ إليه)) ـ في المقولة السابقة ـ إلى((من بلده)) ساقط من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٢/٣ بتصرف.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: ولو أوصى أن يحج عنه صـ٣٠١ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٢ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٥/٣.

(٨) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا بيان حكم فوات الحج ٢٢٢/٢.

ووارثِهِ أنْ يَستردَّ المالَ من المأمور ما لم يُحرِمْ، ثمَّ إنْ رَدَّهُ لخيانةٍ منه فنفقةُ الرُّجوع في مالِهِ، وإلاَّ ففي مالِ الميت.

(أوصى بحجٍّ.....

[١٠٩٤٧] (قولُهُ: ووارثِهِ) الأَولى العطفُ بأو كما فعَلَ في "اللباب"[١]؛ لأنَّه لو كان وصَّى فلا كلام للوارث في الوصيَّة، نعم لو كان الميتُ هو الذي دفَعَ للمأمور ثمَّ مات كان للوارثِ استردادُ ما في يدِ المأمور وإنْ أحرَمَ كما سيأتي[٢] في الفروع، أي: ولو مع وجودِ الوصيِّ؛ لأنَّ الباقيَ صار ميراثاً لكونِ الميت لم يُوصِ به.

[١٠٩٤٨] (قولُهُ: ما لم يُحرِم) فلو أحرَمَ ليس له الاستردادُ، والمحرم يمضي في إحرامه، وبعد فراغِهِ من الحجِّ ليس له استردادُهُ حتَّى يرجعَ إلى أهله، وإن أحرَمَ حين أراد الأخذ فله أنْ يأخذه، ويكونُ إحرامُهُ تطوُّعاً عن الميت، "شرح اللباب"[٣] عن "خزانة الأكمل".

[١٠٩٤٩] (قولُهُ: وإلاَّ) يعني: بأنْ ردَّهُ لعلَّةٍ غيرِ الخيانة كضعفِ رأيٍ فيه أو جهلٍ بالمناسك، أمَّا لو بلا علَّةٍ أصلاً فالنَّفقةُ في مال الدَّافع، قال في "البحر"[٤]: ((إن استُرِدَّ بخيانةٍ ظهرت منه ـ أي: من المأمورِ ـ فالنَّفقةُ في ماله خاصَّةً، وإن استُرِدَّ لا بخيانةٍ ولا تُهَمَةٍ فالنَّفقةُ على الوصيِّ في ماله خاصَّةً، وإن استُرِدَّ لضعفِ رأيٍ فيه أو لجهلِهِ بأمور المناسك فأرادَ الدَّفعَ إلى أصلَحَ منه فنفقتُهُ في مال الميت؛ لأنَّه استُرِدَّ لمنفعةِ الميت)) اهـ، أفادَهُ "ح"[٥].

[١٠٩٥٠] (قولُهُ: أوصى بحجٍّ إلخ) قيَّدَ بالوصيَّة لأنَّه لو كان لم يُوصِ فتبرَّعَ عنه الوارثُ

(قولُهُ: لأنَّ الباقيَ صار ميراثاً إلخ) وجهُهُ أنَّ نفقة الحجِّ تبطُلُ بالموت كنفقةِ ذوي الأرحام، وسيأتي توضيحُ هذه المسألة.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: ولوصي الميت أو وارثه أن يسترد المال صـ٣٠٥ـ.

(٢) صـ٤٣٣ـ٤٣٤ـ "در".

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل: ولوصي الميت أو وارثه أن يسترد المال صـ٣٠٥ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٢.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/ب.

فتطوَّعَ عنه رَجُلٌ لم يُجزِهِ) وإنْ أمَرَهُ الميتُ؛ لأنَّه لم يَحصُل مقصودُهُ وهو ثوابُ الإنفاق،.....

بالحجِّ أو الإحجاج يصحُّ كما قدَّمَهُ "المصنِّف"[١]، أي: يصحُّ عن الميت عن حجَّةِ الإسلام إن شاء الله تعالى كما قدَّمناه[٢]، ونقَلَ "ط"[٣] عن "الولوالجيَّة"[٤]: ((أنَّ التَّعليق بالمشيئة على القبول لا على الجواز))، وقدَّمنا[٥] أيضاً عن "شرح اللباب": ((أنَّ الوارث غيرُ قيدٍ، فإذا لم يُوصِ يجزئُهُ تبرُّعُ الوارثِ والأجنبيِّ عنه))، وسيأتي[٦] تمامُ الكلام عليه.

[١٠٩٥١] (قولُهُ: فتطوَّعَ عنه رجلٌ) أطلَقَ الرَّجُلَ المتطوِّعَ فشمل الوارثَ، وبه صرَّحَ "قاضي خان"[٧] بقوله [٢/ق٤٧٢/أ]: ((الميتُ إذا أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه بماله، فتبرَّعَ عنه الوارثُ أو الأجنبيُّ لا يجوز)) اهـ.

قلت: يعني لا يجوزُ عن فرضِ الميت، وإلاَّ فله ثوابُ ذلك الحجِّ، "ح"[٨] عن "الشرنبلاليَّة"[٩]. ولهذا قال "المصنِّف": ((لم يُجزِهِ)) من الإجزاءِ، لكنْ سيأتي[١٠] ما يدلُّ على أنَّ الثَّواب إنما يحصلُ للميت إذا جعَلَهُ له الحاجُّ بعد الأداء.

[١٠٩٥٢] (قولُهُ: وإنْ أمَرَهُ الميتُ) أي: أنَّ الميت إذا أوصى بالإحجاج عنه وأمَرَ أنْ يَحُجَّ عنه زيدٌ، فحَجَّ عنه زيدٌ من مال نفسه لم يُجْزِ عن الميت للعلَّة المذكورة، فافهم.

---

(١) صـ٣٩٣ـ "در".

(٢) المقولة [١٠٩١٣] قوله: ((إلا إذا حج أو أحج الوارث)).

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٥٠.

(٤) "الولوالجية": كتاب الحج ـ الفصل الثالث: فيمن يحج عن غيره ق٤٢/أ.

(٥) المقولة [١٠٩١٣] قوله: ((إلا إذا حج أو أحج الوارث)).

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ١/٣١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/ب.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب محرم أحصر ١/٢٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهلّ إلخ)).

لكنْ لو حَجَّ عنه ابنُهُ لِيَرجِعَ في التَّرِكة جاز إنْ لم يقل: من مالي، وكذا لو أحَجَّ لا لِيَرجِعَ كالدَّين إذا قَضَاهُ مِن مالِ نفسِهِ.....

[١٠٩٥٣] (قولُهُ: لكنْ لو حَجَّ عنه ابنُهُ) أي: مثلاً، وإلاَّ فكذا حكمُ بقيَّةِ الورثة، "شرح اللباب"[١].

قلت: بل الوصيُّ كذلك كما يفيدُهُ ما يأتي[٢] قريباً عن "عمدة الفتاوى".

ثمَّ إنَّ هذا استدراكٌ على إطلاقِ الرَّجُل في قوله: ((فتطوَّعَ عنه رجلٌ)) بأنَّ الوارث أو الوصيَّ يخالفُ الأجنبيَّ في أنَّه لو تطوَّعَ من وجهٍ ـ بأنْ أنفقَ من ماله ليرجعَ في التركة ـ جاز بخلاف الأجنبيِّ؛ لأنَّ الوارث خليفةٌ عن الميت، ولذا لو قَضَى الدَّينَ من مال نفسه ليرجعَ جاز، قال في "البحر"[٣]: ((ولو حَجَّ على أنْ لا يرجعَ فإنَّه لا يجوزُ عن الميت؛ لأنَّه لم يحصل مقصودُ الميت وهو ثوابُ الإنفاق)) اهـ.

قلت: وقدَّمنا[٤] أنَّ الوارث ليس له الحجُّ بمالِ الميت إلاَّ أن تُجيزَ الورثة وهم كبارٌ؛ لأنَّ هذا مثلُ التبرُّعِ بالمال، فالظاهرُ تقييد حجِّ الوارث هنا بذلك أيضاً، تأمَّل.

[١٠٩٥٤] (قولُهُ: إن لم يقل: مِن مالي) في "البحر"[٥] عن آخر "عمدة الفتاوى" لـ "الصدر الشهيد": ((لو أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه بألفٍ من ماله، فأحَجَّ الوصيُّ من مال نفسه ليرجعَ ليس له ذلك؛ لأنَّ الوصيَّة باللَّفظ، فيُعتبَرُ لفظ الموصي، وهو أضافَ المالَ إلى نفسه، فلا يُبدَّلُ)) اهـ.

[١٠٩٥٥] (قولُهُ: وكذا لو أحَجَّ لا لِيَرجِعَ) أي: أنَّه يجوزُ، واستُفِيدَ منه أنَّه لو أحَجَّ لِيَرجِعَ أنَّه يجوزُ بالأَولى، وقد نصَّ عليهما في "الخانيَّة"[٦] حيث قال: ((إذا أوصى الرَّجُل بأنْ يُحَجَّ عنه،

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٩ـ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٢/٣.

(٤) المقولة [١٠٩٢١] قوله: ((لم يجز حجه عنه)).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٣/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ٣١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(ومَن حَجَّ عن) كلٍّ من.....

فأحَجَّ الوارثُ رجلاً من مالِ نفسِهِ ليرجعَ في مال الميت جاز، وله أنْ يرجعَ في مال الميت، وكذا الزَّكاةُ والكفَّارة، ولو فعَلَ ذلك الأجنبيُّ لا يَرجِعُ، ولو أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه فأحَجَّ الوارثُ من مالِ نفسِهِ لا ليَرجِعَ عليه جاز للميت عن حجَّةِ الإسلام)) اهـ.

قال في "شرح اللباب"[1] بعد نقلِهِ: ((وفيه بحثٌ لا يخفى)) اهـ. أي: لِما [٢/ق٤٧٢/ب] مرَّ[2] من أنَّه يُشترَطُ في الحجِّ عن الغير إذا كان بوصيَّةٍ الإنفاقُ من مالِ المحجوج عنه احترازاً عن التبرُّعِ كما مرَّ[3] بيانه، فتجويزُهُ فيما لو أحَجَّ من ماله لا ليَرجِعَ مخالفٌ لذلك، ولذا لم يَجُز فيما لو حَجَّ الوارثُ بنفسه لا ليَرجِعَ، ولا يظهرُ فرقٌ بينهما؛ لِما علمتَ من أنَّ مقصود الميت بالوصيَّة ثوابُ الإنفاق من ماله، وهو حاصلٌ فيما لو حَجَّ الوارثُ أو أحَجَّ عنه ليَرجِعَ دون ما إذا أنفَقَ لا ليَرجِعَ فيهما، واستشكَلَ ذلك في "الشرنبلاليَّة"[4] أيضاً، والتَّفرقةُ = بأنَّه في الإحجاج قامَ الوارثُ مَقامَ الميت في دفع المال، فكأنَّ المأمور أنفَقَ من مال الميت، بخلاف ما إذا حَجَّ الوارثُ بنفسه فإنَّه لم يحصل منه دفعُ المال، بل ما حصَلَ منه إلاَّ مجرَّدُ الأفعال، فلم يَجُز ما لم يَنْوِ الرُّجوعَ في ماله = غيرُ ظاهرةٍ؛ لأنَّ حجَّهُ بنفسه لا بدَّ له من النَّفقة أيضاً، فافهم.

[١٠٩٥٦] (قولُهُ: ومَن حَجَّ) أي: أهَلَّ بحجٍّ؛ لأنَّه يصيرُ مخالفاً بمجرَّدِ الإهلالِ بلا توقُّفٍ على الأعمال، أفادَهُ "ح"[5].

قلت: أي: في صورةِ المتن، وإلاَّ فقد لا يصيرُ مخالفاً إلاَّ بالشُّروع كما سيظهرُ لك[6].

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٨٩ـ.

(٢) صـ٣٩٤ـ "در".

(٣) المقولة [١٠٩٢٢] قوله: ((ولو أنفق من مال نفسه إلخ)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب محرم أحصر ١/ ٢٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٦/ب ـ ١٤٧/أ.

(٦) المقولة [١٠٩٦٣] قوله: ((جاز)).

(آمِرَيه وقَعَ عنه وضَمِنَ مالَهما) لأنَّه خالَفَهما (ولا يقدرُ على جَعْلِهِ عن أحدِهما) لعدم الأولويَّة، وينبغي صحَّةُ التَّعيين لوأطلَقَ الإحرامَ، ولو أبهَمَهُ فإنْ عيَّنَ أحدَهما

[١٠٩٥٧] (قولُهُ: عن آمِرَيه) أي: ولو كانا أبويه أو أجنبيَّين كما صرَّحَ به في "الفتح"[١]، فقوله في "البحر"[٢]: ((شملَ الأبوين، وسيأتي إخراجُهما)) فيه نظرٌ؛ لأنَّ الآتيَ في الإحرام عنهما بغيرِ أمرهما والكلامُ هنا في الإحرامِ عن الآمِرَيْنِ، فافهم. ٢/٢٤٣

[١٠٩٥٨] (قولُهُ: وقَعَ عنه) أي: عن المأمورِ نفلاً، ولا يُجزئه عن حجَّةِ الإسلام، "بحر"[٣] و"نهر"[٤]. وفيه نظرٌ يأتي قريباً[٥].

[١٠٩٥٩] (قولُهُ: لأنَّه خالَفَهما) علَّةٌ لوقوعِهِ عنه وللضَّمان، أي: لأنَّ كلَّ واحدٍ إنما أمَرَهُ أن يُخلِصَ النَّفقةَ له وقد صرَفَها لحجِّ نفسه؛ لأنَّه لا يمكنُهُ إيقاعُهُ عن أحدهما لعدمِ الأولويَّة.

[١٠٩٦٠] (قولُهُ: وينبغي صحَّةُ التَّعيينِ لو أطلَقَ) أي: كما لو قال: لبَّيكَ بحجَّةٍ وسكت، قال "الزيلعيُّ"[٦]: ((وإنْ أطلَقَ ـ بأنْ سكَتَ عن ذكرِ المحجوج عنه معيَّناً ومبهماً ـ قال في "الكافي"[٧]: لا نصَّ فيه، وينبغي أنْ يصحَّ التَّعيينُ هنا إجماعاً لعدم المخالفة)) اهـ.

وقوله: ((ينبغي أن يصحَّ التَّعيينُ)) أي: تعيينُ أحد آمِرَيه قبل الطواف والوقوف كما في مسألةِ الإبهام، وقوله:((إجماعاً)) قال "شيخُنا": ((ينبغي أنْ يجريَ فيه خلافُ "أبي يوسف" الآتي في مسألة الإبهامِ لجريانِ علَّته الآتيةِ هنا أيضاً)) اهـ "ح"[٨] [٢/ق٤٧٣/أ].

[١٠٩٦١] (قولُهُ: ولو أبهَمَهُ) بأنْ قال: لبَّيكَ بحجَّةٍ عن أحدِ آمرَيَّ، "ح"[٩].

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٧.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٧.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٨/ب.

(٥) المقولة [١٠٩٦٣] قوله: ((جاز)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٢/٨٦.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/ق٩٩/ب.

(٨) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/أ بتوضيح من ابن عابدين.

(٩) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/أ.

قبل الطَّواف والوقوف جاز.....

[١٠٩٦٢] (قولُهُ: قبلَ الطَّوافِ) المرادُ به طوافُ القدوم كما قال "أبو حنيفة" فيما لو جمَعَ بين إحرامين لحجَّتين ثمَّ شرَعَ في طواف القدوم ارتفَضَتْ إحداهما، فإنْ قلت: ذكرُ الوقوف مستدركٌ، قلت: يمكنُ أن لا يطوفَ للقدوم، فيكونُ الوقوفُ حينئذٍ هو المعتبرَ اهـ "ح"[١].

[١٠٩٦٣] (قولُهُ: جازَ) أي: عندهما، وقال "أبو يوسف": بل وقَعَ ذلك عن نفسِهِ بلا توقُّفٍ، وضَمِنَ نفقتَهما، وهو القياسُ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما أمرَهُ بتعيينِ الحجِّ له، فإذا لم يعيِّن فقد خالَفَ، وَجْهُ قولِهما ـ وهو الاستحسانُ ـ أنَّ هذا إبهامٌ في الإحرام، والإحرامُ ليس بمقصودٍ، وإنما هو وسيلةٌ إلى الأفعال، والمبهمُ يصلُحُ وسيلةً بواسطةِ التَّعيين، فاكتُفِيَ به شرطاً، "ح"[٢] عن "الزيلعيِّ"[٣].

قلت: والحاصلُ أنَّ صور الإبهام أربعةٌ: أنْ يُهِلَّ بحجَّةٍ عنهما ـ وهي مسألةُ المتن ـ أو عن أحدِهما على الإبهام، أو يُهِلَّ بحجَّةٍ ويُطلِقَ، والرَّابعةُ أن يُحرِمَ عن أحدِهما معيَّناً بلا تعيينٍ لِما أحرَمَ به من حجٍّ أو عمرةٍ، ولم يذكر "الشارحُ" الرَّابعة لجوازِها بلا خلافٍ كما في "الفتح"[٤]، وقد ذكَرَ في "الفتح": ((أنَّ مبنى الجوابِ في هذه الصُّور على أنَّه إذا وقَعَ عن نفس المأمور لا يتحوَّلُ بعد ذلك إلى الآمرِ، وأنَّه بعدما صرَفَ نفقةَ الآمر إلى نفسه ذاهباً إلى الوجهِ الذي أخَذَ النَّفقةَ له لا يَنصرِفُ الإحرامُ إلى نفسه إلاَّ إذا تحقَّقَت المخالفةُ أو عجَزَ شرعاً عن التَّعيين.

ففي الصُّورة الأولى من الصُّور الأربعِ تحقَّقَت المخالفةُ والعجزُ عن التَّعيين[٥]، ولا تَرِدُ مسألة

(قولُهُ: والحاصلُ أنَّ صور الإبهام أربعةٌ إلخ) لعلَّ الأولى أن يقول: إنَّ مسألة إحرامِ المأمور عن آمريه، فإن الإبهام غيرُ متحقِّقٍ في كلِّ الأربع.

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/أ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٨٦/٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧١/٣.

(٥) من ((ففي الصورة الأولى)) إلى ((التعيين)) ساقط من "آ".

.....

الأبوين الآتيةُ؛ لأنَّها بدونِ الأَمْر كما يأتي، فلا تتحقَّقُ المخالفةُ في تركِ التَّعيين، ويمكنه التَّعيينُ في الانتهاء؛ لأنَّ حقيقته جَعْلُ الثواب، ولذا لو أمَرَهُ أبواه بالحجِّ كان الحكمُ كما في الأجنبيَّين.

وفي الصورة الثانية من الأربعِ لم تتحقَّق المخالفةُ بمجرَّدِ الإحرام قبل الشُّروع في الأعمال، ولا يمكن صرفُ الحجَّةِ له؛ لأنَّه أخرَجَها عن نفسه بجعلِها لأحدِ الآمِرَين، فلا تنصرفُ إليه إلاَّ إذا وُجِدَ تحقُّقُ المخالفة أو العجزُ عن التَّعيين، ولم يتحقَّق ذلك؛ لأنَّه يمكنُهُ التَّعيين، إلاَّ إذا شرَعَ في الأعمال ولو شوطاً؛ لأنَّ الأعمال [٢/ق٤٧٣/ب] لا تقعُ لغيرِ معيَّنٍ فتقعُ عنه، ثمَّ لا يمكنه تحويلُها إلى غيره، وإنما له تحويلُ الثَّواب فقط، ولولا النصُّ لم يتحوَّل الثَّوابُ أيضاً.

وفي الصورة الثالثة لا خفاءَ أنَّه ليس فيها مخالفةٌ لأحدِ الآمرين ولا تعذُّرُ التَّعيين، ولا تقعُ عن نفسه لِما قدَّمناه، وأمَّا الرَّابعةُ فأظهرُ الكلِّ)) اهـ ما في "الفتح" ملخَّصاً.

وأنت خبيرٌ بأنَّ ما قرَّرَهُ في الصورةِ الثانية صريحٌ في أنَّه إذا شرَعَ في الأعمال قبل تعيينِ أحد الآمرين وقَعَت الحجَّة عن نفسه لتحقُّقِ المخالفة والعجزِ عن التَّعيين، وكذا تقعُ عن نفسه بالأولى في الصورة الأُولى، والظاهرُ أنَّها تُجزئه عن حجَّةِ الإسلام؛ لأنَّها تصحُّ بالتَّعيين وبالإطلاق بخلاف ما لو نوى بها النفلَ، والمأمورُ وإنْ كان صرَفَها عن نفسه بجعلِها للآمِرَين أو لأحدهما لكنْ لَمَّا تحقَّقَت المخالفةُ بطل ذلك الصَّرْفُ، وإلاَّ لم تقع عن نفسه أصلاً، فيكونُ حينئذٍ كما لو أحرَمَ عن نفسه ابتداءً ولم يَنْوِ النفلَ، فتقعُ عن حجَّةِ الإسلام، ولذا قال في "الفتح"[1] أيضاً فيما لو أمَرَهُ بالحجِّ فقرَنَ معه عمرةً لنفسه: ((لا يجوز، ويضمنُ اتِّفاقاً))، ثمَّ قال: ((ولا تقعُ عن حجَّةِ الإسلام عن نفسه؛ لأنَّ أقلَّ ما تقعُ بإطلاقِ النيَّة، وهو قد صرَفَها عنه في النيَّة، وفيه نظرٌ)) اهـ كلامُهُ.

(قولُهُ: وفيه نظرٌ) الظاهرُ من كلام "الفتح" أنَّ هذا تنظيرٌ في التَّعليل لا الحكم، وهو عدمُ الإجزاء عن حجَّةِ الإسلام، ومن المعلوم أنَّ البحث في العلَّة لا يقدحُ في الحكم المنصوص، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٣.

(بخلاف ما لو أهَلَّ بحجٍّ عن أبويه أو غيرِهما) من الأجانبِ حالَ كونِهِ (متبرِّعاً فعيَّنَ) بعد ذلك جازَ؛.....

والظاهرُ أنَّ وجه النَّظَر ما قرَّرناه من أنَّه حيث تحقَّقت المخالفةُ ووقعت عن نفسه بطَلَ صرفُ النيَّة، فتُجزيه عن حجَّةِ الإسلام، فقولُهُ في "البحر" فيما مرَّ[1]: ((تقعُ عن المأمور نفلاً، ولا تُجزيه عن حجَّةِ الإسلام)) فيه نظرٌ، وقد صرَّحَ "الباقانيُّ" في "شرح الملتقى" ـ وتَبِعَهُ "الشارح" في "شرحه" عليه أيضاً[2] ـ ((بأنَّه يخرجُ بها عن حجَّةِ الإسلام))، فهذا ما تحرَّرَ لي فافهم، والسلام.

[١٠٩٦٤] (قولُهُ: بخلافِ ما لو أهَلَّ إلخ) مرتبطٌ بقوله: ((ومن حَجَّ عن آمِرِيه))، وقولُهُ: ((جاز)) جملةٌ مستأنفةٌ لبيانِ جهة المخالفة بين المسألتين، فإنَّه في الأُولى لا يجوزُ، والثانيةُ بخلافها، لكنَّ الجواز هنا مشروطٌ بما إذا لم يأمراه بالحجِّ، وقولُهُ: ((عن أبويه أو غيرهما)) تنبيهٌ على أنَّ ذكر الأبوين في "الكنز"[3] وغيره ليس بقيدٍ احترازيٍّ، وإنما فائدتُهُ الإشارة إلى أنَّ الولد يُندَبُ له ذلك جدًّا كما في "النهر"[4]، وبه عُلِمَ أنَّ التَّقييد بالأبوين في هذه المسألةِ لا يدلُّ على أنَّ المراد بالآمِرَين في التي قبلها الأجنبيَّان، [٢/ق٤٧٤/أ] بل الأبوان إذا أمراه فحكمُهما كالأجنبيَّين كما قدَّمناه[5] عن "الفتح"، فظهَرَ أنَّه لا فرقَ بين الأبوين والأجنبيَّين في المسألتين، وإنما العبرةُ للأمرِ وعدمِهِ، أي: صريحاً كما يظهرُ قريباً[6]، فإذا أحرَمَ بحجَّةٍ عن اثنين أمرَهُ كلٌّ منهما بأنْ يحجَّ عنه وقَعَ عنه، ولا يقدرُ على جعلِهِ لأحدهما، وإنْ أحرَمَ عنهما بغيرِ أمرهما صَحَّ جعلُهُ لأحدهما أو لكلٍّ منهما،

٢/٢٤٤

---

(١) المقولة [١٠٩٥٨] قوله: ((وقع عنه)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٣٠٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/١٣٦.

(٤) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٩/ب.

(٥) المقولة [١٠٩٥٧] قوله: ((عن آمريه)).

(٦) في هذه المقولة.

.....

وكذا لو أحرَمَ عن أحدِهما مبهماً يصحُّ تعيينُهُ بعد ذلك بالأَولى كما في "الفتح"[1]، قال: ((ومبناه على أنَّ نيَّته لهما تلغو لعدمِ الأمر، فهو متبرِّعٌ، فتقعُ الأعمال عنه ألبتَّة، وإنما يجعلُ لهما الثَّوابَ، وترتُّبُه بعد الأداء، فتلغو نيَّتُهُ قبله، فيصحُّ جعلُهُ بعد ذلك لأحدهما أو لهما، ولا إشكالَ في ذلك إذا كان متنفِّلاً عنهما، فإنْ كان على أحدِهما حجُّ الفرض وأوصى به لا يسقطُ عنه بتبرُّعِ الوارث عنه بمالِ نفسِهِ، وإنْ لم يُوصِ به فتبرَّعَ الوارثُ عنه بالإحجاج أو الحجِّ بنفسه قال "أبو حنيفة": يُجزيه إن شاء الله تعالى؛ لقوله ﷺ لـ "الخثعميَّة": «أرأيتِ لو كان على أبيك دينٌ» الحديثَ[2])) انتهى.

وبهذا ظهَرَ فائدةٌ أخرى للتَّقييد بالأبوين في هذه المسألة، وهي سقوطُ الفرض عن الذي عيَّنَهُ

(قولُهُ: وبهذا ظهَرَ فائدةٌ أخرى للتَّقييد إلخ) ليس في عبارة "الفتح" ما يقتضي ذلك، بل غايةُ ما أفادتْهُ هو حكمُ تبرُّعِ الوارث عن مورِّثه بالحجِّ ابتداءً، ويكونُ قوله:((فإن كان على أحدِهما إلخ)) انتقالاً لمسألةٍ أخرى مناسبةٍ لِما قبلها من حيث التبرُّعُ في كلٍّ عن المورِّث، ولا داعيَ لحَمْلِها على المسألة الأولى، وذلك بأنْ ينويَهما أوَّلاً ثمَّ يُعيِّنَ أحدَهما حتَّى يأتيَ ما قاله من الإشكال، بل تُحمَلُ على تبرُّعِهِ ابتداءً لأحدهما بدون أنْ ينويَهما معاً أوَّلاً، وقولُهُ:((ولا إشكالَ إذا كان متنفِّلاً عنهما)) ليس القصدُ منه الاحترازَ عمَّا إذا عيَّنَ أحدَهما بعد الإبهام، وأنَّه يسقطُ به الفرضُ، وأنَّ فيه إشكالاً، بل القصدُ الإشارةُ إلى بيانِ موضوع المسألة، وهو أنَّ المراد بالتبرُّعِ عنهما على سبيل التنفُّل بالثواب فقط، وأيضاً الجوابُ الذي ذكر لا يصلُحُ دافعاً للإشكال على تقديرِ أنَّ ما ذكرَهُ هو مرادُ "الفتح"، فإنَّه لا شكَّ أنَّ المراد مما ذكرَهُ "الشارح" المارِّ أنْ يبتدئَ الإحرامَ لأحدهما معيَّناً، وليس فيه ما يدلُّ على صحَّةِ التَّحويلِ بعد وقوع الأعمال عن الوارث، وأيضاً قد تقدَّمَ له: ((أنَّ مِن شرائط الحجِّ عن الغيرِ نيَّتَهُ عنه)).

والحاصلُ: أنَّه ليس في عبارة "الفتح" ما يدلُّ على ما ادَّعاهُ المحشِّي من سقوطِ الفرض عن الذي عيَّنَهُ بعد الإبهام، ويمكنُ حملها على ما يُوافِقُ الفروعَ المنصوصَ عليها، ولا داعيَ لِما حَمَلَهُ عليها حتَّى يأتيَ الإشكالُ، ويكونُ كلامُهُ مخالفاً لِما ذكروه، تأمَّل. وبهذا تعلمُ عدمَ صحَّةِ ما سلَكَهُ هنا وفيما يأتي أيضاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

(٢) تقدّم تخريجه صـ٣٩٤ـ.

.....

له بعد الإبهام لو بدونِ وصيَّةٍ، لكن يُشكِلُ عليه أنَّه إذا لَغَتْ نيَّتُهُ لهما لعدم الأمر، ووقَعَتْ الأعمالُ عنه ألبتَّةَ كيف يصحُّ تحويلُها إلى أحدهما وقد مرَّ[1] أنَّ الحجَّ إذا وقَعَ عن المأمور لا يمكنُ تحويله بعد ذلك إلى الآمِرِ؟! نعم يمكنُ تحويلُ الثَّواب فقط للنصِّ كما مرَّ، ولهذا ـ والله أعلم ـ قال في "الفتح"[2]: ((ولا إشكالَ في ذلك إذا كان متنفِّلاً عنهما))، أي: لأنَّ غاية حالِ المتنفِّل أنْ يجعلَ ثوابَ عمله لغيره، وهو صحيحٌ، أمَّا وقوعُ عمله عن فرضِ الغير بغيرِ أمره فهو مشكلٌ، والجوابُ ما مرَّ[3] في كلام "الشارح" من أنَّ الوارث إذا حَجَّ أو أحَجَّ عن مورِّثه جاز لوجودِ الأمرِ دلالةً، أي: فكأنَّه مأمورٌ من جهته بذلك، وعليه فتقعُ الأعمال عن الميتِ لا عن العامل، فقوله في "الفتح": ((ومبناه على أنَّ نيَّته لهما تلغو إلخ)) مخصوصٌ بما إذا لم يكن عليهما فرضٌ لم يُوصِيا به، وقدَّمنا[4] عن "البدائع" تعليلَهُ بالنصِّ أيضاً، وهو ما علمتَهُ من حديث "الخثعميَّة"، وبهذا فارَقَ الوارثُ الأجنبيَّ، لكنْ قدَّمنا[5] عن "شرح اللباب" [٢/ق٤٧٤/ب] عن "الكرمانيِّ" و"السروجيِّ": ((أنَّ الأجنبيَّ كذلك))، نعم هذا مخالفٌ لاشتراطِ الأَمْر في الحجِّ عن الغير، والأجنبيُّ غيرُ مأمورٍ لا صريحاً ولا دلالةً، وقدَّمنا[6] الجوابَ بأنَّه مبنيٌّ على اختلاف الرِّواية في هذا الشَّرطِ، والمشهورُ اشتراطه، وحيث عُلِمَ وجودُهُ في الوارثِ دلالةً ظهَرَ لاقتصارِ "الكنز"[7] وغيره على الأبوين فائدةٌ ثالثةٌ، وهي أنَّ الأَمْر دلالةً ليس له حكمُ الأَمْر حقيقةً من كلِّ وجهٍ؛ لِما علمتَ من أنَّ الأبوين لو أَمَراه حقيقةً لم يصحَّ تعيينُ أحدهما بعد الإبهام كما في الأجنبيَّين، وإنْ لم يأمراه صريحاً صحَّ التَّعيين، ولو فرضوا المسألةَ ابتداءً في الأجنبيَّين لتُوُهِّمَ أنَّ الأبوين لا يصحُّ تعيينُ أحدهما

---

(١) المقولة [١٠٩٦٣] قوله: ((جاز)).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

(٣) صـ٣٩٣ـ٣٩٤ـ "در".

(٤) المقولة [١٠٩١٤] قوله: ((لوجود الأمر دلالة)).

(٥) المقولة [١٠٩١٣] قوله: ((إلا إذا حج أو أحج الوارث)).

(٦) المقولة [١٠٩١٣] قوله: ((إلا إذا حج أو أحج الوارث)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/١٣٦.

لأنَّه متبرِّعٌ بالثَّواب، فله جَعْلُهُ لأحدِهما أو لهما،.....

لوجودِ الأمر دلالةً، ففرضوها في الأبوين لإفادةِ صحَّةِ التَّعيين وإن وُجِدَ الأمرُ دلالةً، وليفيدوا أنَّ المراد بالأَمْر في المسألة الأُولى الأمرُ صريحاً، والله أعلم.

(تنبيهٌ)

الذي تحصَّلَ لنا من مجموعِ ما قرَّرناه أنَّ مَن أهلَّ بحجَّةٍ عن شخصين فإنْ أَمَراه بالحجِّ وقَعَ حجُّهُ عن نفسه ألبتَّة وإنْ عيَّنَ أحدَهما بعد ذلك، وله بعد الفراغِ جَعْلُ ثوابه لهما أو لأحدهما، وإنْ لم يأمراه فكذلك إلاَّ إذا كان وارثاً وكان على الميتِ حجُّ الفرض ولم يُوصِ به، فيقعُ عن الميتِ عن حجَّةِ الإسلام للأَمْر دلالةً وللنصِّ بخلاف ما إذا أوصى به؛ لأنَّ غرضَهُ ثوابُ الإنفاق من ماله، فلا يصحُّ تبرُّعُ الوارث عنه، وبخلاف الأجنبيِّ مطلقاً لعدم الأمر.

[١٠٩٦٥] (قولُهُ: لأنَّه متبرِّعٌ بالثَّواب) بيانٌ لوجهِ صحَّةِ التَّعيين في مسألة الأبوين دون مسألة الآمِرَين، وهو معنى ما قدَّمناه[١] من قوله في "الفتح": ((ومبناه على أنَّ نيَّتَهُ لهما تلغو لعدمِ الأمر، فهو متبرِّعٌ إلخ))، قال في "الشرنبلاليَّة"[٢]: ((قلت: وتعليلُ المسألة يفيدُ وقوعَ الحجِّ عن الفاعل، فيسقطُ به الفرضُ عنه وإن جعَلَ ثوابَهُ لغيره، ويفيدُ ذلك الأحاديثُ التي رواها في "الفتح" بقوله[٣]: اعلم أنَّ فعل الولدِ ذلك مندوبٌ إليه جدًّا؛ لِما أخرَجَ "الدارقطنيُّ"[٤] عن "ابن عبَّاسٍ"

(قولُهُ: ويفيدُ ذلك الأحاديثُ التي رواها إلخ) لم يظهر من الأحاديث المذكورة ما يفيدُ ما قالَهُ، نعم يفيدُهُ ما ذكرَهُ من تعليل المسألة، وسقوطُ الفرض عن كلٍّ من الأبِ والابنِ لا يقولُ به أحدٌ خلافاً لِما يفيدُهُ كلامُ المحشِّي، وما جنَحَ إليه مبنيٌّ على ما فَهِمَهُ من عبارة "الفتح"، وقد علمتَ ما فيه.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب: محرم أحصر ١/٢٦٠-٢٦١ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٨.

(٤) أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٢/٢٦٠ كتاب الحج ـ باب المواقيت، والطبرانيّ في "الأوسط" (٧٨٠٠)، وابن عَديّ في "الكامل" ٤/١٤٠٦، وابن حبان في "المجروحين" ١/٣٧٢. وأورده الهيثميّ في "المجمع" ١/١٤٦ =

.....

رضي الله تعالى عنهما عنه ﷺ لِمَن حَجَّ عن أبويه أو قَضَى عنهما مَغرَماً: «بُعِثَ يوم القيامة مع الأبرارِ»، وأخرَجَ أيضاً[1] عن "جابرٍ" أنَّه عليه الصلاة والسلام قال: «مَن حَجَّ عن أبيه وأمِّه فقد قضى عنه حجَّتَهُ، وكان [٢/ق٤٧٥/أ] له فضلُ عشرِ حِجَجٍ»، وأخرَجَ أيضاً[2] عن "زيد بن أرقمَ" قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا حَجَّ الرجلُ عن والديه تُقبِّلُ منه ومنهما، واستبشَرَتْ أرواحُهما، وكُتِبَ عند الله بَرّاً» اهـ.

أقول: قد علمتَ مما قرَّرناه أنَّه إذا حَجَّ الوارثُ عنهما وعلى أحدهما فرضٌ لم يُوصِ به يقعُ عن الميت لسقوطِ الفرضِ عنه بذلك إن شاء الله تعالى، وحينئذٍ فكيف يصحُّ دعوى سقوطِ الفرض به عن الفاعلِ أيضاً وقد صرَفَهُ إلى غيره وأجزنا صرفَهُ؟! نعم يظهرُ ذلك فيما إذا كان على أحدِهما فرضٌ أوصى به أو لم يكن عليه فرضٌ أصلاً، ويدلُّ على ذلك قوله في "الفتح"[3]: ((وإنما يَجْعَلُ لهما الثَّوابَ، وترتُّبه بعد الأداء))، ومثلُهُ قولُ "قاضي خان" في "شرح الجامع"[4]: ((وإنما يَجْعَلُ ثوابَ فعله لهما، وهو جائزٌ عندنا، وجَعْلُ ثوابِ حجِّهِ لغيره لا يكونُ إلاَّ بعد أداء الحجِّ، فبطلت نيَّتُهُ في الإحرام، فكان له أنْ يجعلَ الثَّوابَ لأيِّهما شاء)) اهـ. ٢/٢٤٥

= كتاب البر والصّلة ـ باب ما جاء في الأبرار، وقال: رواه الطبرانيّ في "الأوسط"، وفيه صلة بن سليمان وهو متروك. وذكره المتّقي الهنديّ في "كنز العمّال" ١٦/٤٦٨ (٤٥٤٨٥) وعزاه إلى الطبرانيّ في "الأوسط"، والدارقطنيّ في "السنن" من حديث ابن عباسٍ رضي الله عنهما.

(١) أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٢/٢٦٠ كتاب الحج ـ باب المواقيت. وذكره المتّقي الهندي في "كنز العمّال" ١٦/٤٦٨ (٤٥٤٨٤) وعزاه إلى الدارقطنيّ من حديث جابر ﷺ.

(٢) أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٢/٢٦٠ كتاب الحج ـ باب المواقيت. وذكره المتّقي الهندي في "كنز العمّال" ١٦/٤٦٤ (٤٥٤٥٧) وعزاه إلى الدارقطنيّ. من حديث زيد بن أرْقَم ﷺ. وأورده السيوطيّ في "الجامع الصغير" ١/٨٧ (٥٦٠) وضعّفه.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب الرجل يحج عن غيره ١/ق٨٠/ب.

.....

فهذا صريحٌ في أنَّ النيَّة لم تقع لهما، وأنَّ الأعمال وقَعَتْ له، فله جَعْلُ ثوابها لِمَن شاءَ بعد الأداء، فيمكنُ ادِّعاءُ سقوطِ الفرض عن الفاعل بذلك كما حرَّرناه في مسألة الحجِّ عن الآمِرَين، ويُعلَمُ به جوازُ جعلِ الإنسان ثوابَ فرضه لغيره كما ذكرناه أوَّلَ الباب[1]، وأمَّا إذا كان على الميت فرضٌ لم يُوصِ به وسقَطَ به فرضُ الميت يلزمُ منه وقوعُ النيَّة والأعمالِ له لا للفاعل، إلاَّ أنْ يقال: إنْ الأعمال تقعُ للعامل هنا أيضاً كما هو مقتضى إطلاقِ عبارة "الفتح" و"قاضي خان" وغيرهما، ولكنْ يسقُطُ بها الفرضُ عن الميت فضلاً من الله تعالى عملاً بالنصِّ، وهو حديثُ "الخثعميَّة" وإنْ خالَفَ القياسَ، ولذا علَّقَهُ "أبو حنيفة" بالمشيئة، ويسقطُ بها الفرض عن الفاعل أيضاً أخذاً من الأحاديث المذكورة، ولذا كان الوارثُ مخالفاً لحكمِ الأجنبيِّ في ذلك.

فإنْ قلتَ: ما مرَّ[2] من تعليل جوازِ حجِّ الوارث بوجودِ الأَمْر دلالةً يقتضي وقوعَ الأعمال عن الميت؛ لأنَّه لو أمَرَهُ صريحاً وقعت عنه بلا شبهةٍ، فيخالفُ ما اقتضاه إطلاقُ "الفتح" وغيرِهِ، وحينئذٍ فلا يمكنُ سقوط فرض العامل بذلك أيضاً.

قلت: قد علمتَ أنَّ الأمر دلالةً ليس كالأمر صريحاً من كلِّ وجهٍ، ولذا صحَّ تعيينُ أحد أبويه بعد الإبهام، ولو أمَرَهُ صريحاً لم يصحَّ كالأجنبيَّين كما قدَّمنا[3]، فلو اقتضى [٢/ق٤٧٥/ب] الأمرُ دلالةً وقوع الأعمال عن الميت لم يصحَّ التَّعيينُ، فقلنا بوقوع الأعمال للعامل، فيسقطُ فرضُهُ بها، وكذا يسقطُ فرضُ الأب أو الأمِّ عملاً بالأحاديث المذكورة، والله أعلم، هذا غايةُ ما وصَلَ إليه فهمي القاصرُ في تحرير هذه المواضع المشكلة التي لم أرَ مَن أوضحها هذا الإيضاح، ولله الحمد.

---

(١) المقولة [١٠٨٨٥] قوله: ((بعبادة ما)).

(٢) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهلَّ إلخ)).

(٣) المقولة [١٠٩٦٤] قوله: ((بخلاف ما لو أهلَّ إلخ)).

وفي الحديث: ((مَن حَجَّ عن أبويه فقد قَضَى عنه حجَّتَهُ، وكان له فَضْلُ عشرِ حِجَجٍ، وبُعِثَ من الأبرار)).

(ودمُ الإحصارِ) لا غير (على الآمِرِ في مالِهِ ولو ميتاً) قيل: من الثُّلث، وقيل: من الكلِّ،.....

[١٠٩٦٦] (قولُهُ: وفي الحديثِ[1]) كلامه يُوهِمُ أنَّ هذا حديثٌ واحدٌ مع أنَّه مأخوذٌ من حديثين كما علمتَ مع تغييرِ بعض اللَّفظ بناءً على الصحيح من جوازِ رواية الحديث بالمعنى للعارف اهـ "ح"[2].

[١٠٩٦٧] (قولُهُ: لا غيرُ) أي: لا غيرُ دمِ الإحصار من باقي الدِّماء الثلاثة، وهو دمُ الشُّكر في القران والتمتُّع، ودمُ الجناية.

[١٠٩٦٨] (قولُهُ: على الآمِرِ) هذا عندهما، وعليه المتونُ، وعند "أبي يوسف" على المأمور.

[١٠٩٦٩] (قولُهُ: قيل: من الثُّلثِ) لأنَّ الوصيَّة بالحجِّ تنفُذُ من الثُّلث، وهذا من توابعِ الوصيَّة، وقيل: من الكلِّ؛ لأنَّه دينٌ وجَبَ حقّاً للمأمور على الميت، فيُقضَى من جميع ماله كما لو أوصى بأنْ يُباعَ عبدُهُ ويُتصدَّقَ بثمنه، فباعَهُ الوصيُّ وضاعَ الثَّمَن من يده، ثمَّ استحقَّ العبد فإنَّ المشتري

(قولُ "الشارح": مَن حَجَّ عن أبويه فقد قَضَى عنه حجَّتَهُ إلخ) قال الشيخ "الرَّحمتيُّ": ((هو على تقديرِ مضافٍ، أي: عن أحدِ أبويه؛ لأنَّه لو أحرَمَ عنهما لم يُجْزِ واحداً منهما في سقوطِ الفرض؛ لأنَّ الحجَّة الواحدة لا تُجزِئُ عن اثنين، والثوابُ الموعودُ مطلقٌ، سواءٌ أحرَمَ عن أبيه أو أمِّه)) اهـ.

ويُحتمَلُ أن يعودَ الضميرُ إلى مَن حجَّ، يعني: يسقطُ فرضُ الحاجِّ، ويحصلُ الثوابُ لِمَن عيَّنَهُ من أبويه، وهذا بعيدٌ، قال "المحبُّ الطبريُّ": ((ولا أعلمُ أحداً قال بظاهره من الإجزاء عنهما بحجٍّ واحدٍ، أو هو محمولٌ على أنَّه يقعُ للأصلِ فرضاً والفرعِ ثواباً)) اهـ من "السنديِّ".

---

(١) تقدم تخريجه صـ ٤٢١ـ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/ب.

ثمَّ إنْ فاتَهُ لتقصيرٍ منه ضَمِنَ، وإنْ بـآفةٍ سماويَّةٍ لا (ودمُ القِرانِ) والتمتُّعِ.....

يرجعُ بالثَّمَن على الوصيِّ، ويرجعُ الوصيُّ في قول "أبي حنيفة" الأخيرِ في جميع التَّرِكة، من "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[1]، واستوجَهَ "ط"[2] الأوَّلَ و"الرحمتيُّ" الثانيَ.

[١٠٩٧٠] (قولُهُ: ثمَّ إنْ فاتَهُ إلخ) أي: فات المأمورَ المعلومَ من المقام، وأطلَقَ الفواتَ فشمل ما يكون بسببِ الإحصار وغيره، فإنَّ الإحصار يمكنُ أن يكون بتقصيرٍ منه، كأنْ تناوَلَ دواءً ممرِّضاً قصداً حتَّى أحصَرَهُ، أفادَهُ "ح"[3].

هذا، وقد صرَّحُوا بأنَّ عليه الحجَّ من قابلٍ بمال نفسه كفائتِ الحجِّ كما في "البحر"[4]، ثمَّ قال: ((ولم يُصرِّحوا بأنَّه في الإحصار والفوات إذا قَضَى الحجَّ هل يكونُ عن الآمِر أو يقعُ للمأمور؟ وإذا كان للآمِرِ فهل يُجبَرُ على الحجِّ من قابلٍ بمالِ نفسه؟)) اهـ.

أقول: قال في "البدائع"[5]: ((فإنْ فاتَهُ الحجُّ يَصنَعُ ما يصنعُهُ فائتُ الحجِّ بعد شروعه، ولا يضمنُ النَّفقةَ؛ لأنَّه فاتَهُ بغيرِ صنعه، وعليه في نفسه الحجُّ من قابلٍ؛ لأنَّ الحجَّة قد وجَبَتْ عليه بالشُّروع، فلَزِمَهُ قضاؤها، وهذا على قول "محمَّدٍ" ظاهرٌ؛ لأنَّ الحجَّ عنده يقعُ عن الحاجِّ)) اهـ.

ونقَلَهُ في "النهر"[6] عن "السِّراج"، ثمَّ قال: ((وعلى قولِ غير "محمَّدٍ"[7] من أنَّه يقعُ عن الآمِرِ فينبغي أن يكون القضاءُ عن الآمِرِ، وتلزمُهُ النَّفقةُ)) اهـ.

ويؤيِّدُهُ أنَّه صرَّحَ في "اللباب"[8]: ((بأنَّه إنْ فاتَهُ بآفةٍ سماويَّةٍ لم يضمن، ويستأنفُ الحجَّ

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب الرجل يحج عن غيره ١/ق ٨١/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٥٢.

(٣) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٠.

(٥) "البدائع": كتاب الحج ـ الحجّ عن الغير ٢/٢١٥.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٩/أ.

(٧) من ((ظاهر لأن)) إلى ((محمد)) ساقط من "الأصل".

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في شرائط جواز الإحجاج صـ٢٩٩ـ.

(والجناية على الحاجِّ) إنْ أَذِنَ له الآمِرُ بالقِرانِ والتمتُّع،.....

عن الميت))، أي: بناءً على قولِ غير "محمَّدٍ"، فعُلِمَ أنَّ على قول "محمَّدٍ" عليه الحجُّ عن نفسه، وعلى [٢/ق٤٧٦/أ] قول غيره عن الميت، وظاهرُهُ أنَّه يجبُ عليه من ماله، لكنْ في "التاترخانيَّة"[١] عن "المنتقى": ((قال "محمَّدٌ": يحجُّ عن الميت من بلدِهِ إذا بلَغَت النَّفقةُ، وإلاَّ فمن حيث تبلغُ، وعلى المحرم قضاءُ الحجِّ الذي فاتَ عن نفسه، ولا ضمانَ عليه فيما أنفَقَ، ولا نفقةَ له بعدَ الفَوْت)) اهـ.

فإنَّ مقتضاه أنَّ الحجَّ عن الميت من ماله، وعلى المأمورِ حجٌّ آخرُ قضاءً لِما شرَعَ فيه من مالِ نفسِهِ، ويخالفُهُ ما في "التاترخانيَّة"[٢] أيضاً عن "التَّهذيب": ((قال "أبو يوسف": إذا فسَدَ حجُّهُ قبل الوقوفِ عليه ضمانُ النَّفقة، وعليه الحجُّ الذي أفسَدَهُ وعمرةٌ وحجَّةٌ للآمِر، ولو فاتَهُ الحجُّ لا يضمنُ؛ لأنَّه أمينٌ، وعليه قضاءُ الفائت وحجٌّ عن الآمِر)) اهـ. فإنَّ قوله: ((وعليه قضاءُ الفائت إلخ)) يقتضي أنَّ عليه الحجَّتين من ماله، إلاَّ أن يكون قولُهُ: ((وحَجٌّ عن الآمِر)) بضمِّ أوَّلِهِ مبنيَّاً للمفعول، أي: وعلى الورثةِ الإحجاجُ من ماله.

٢٤٦/٢ ثمَّ إنَّ الظاهر أنَّ هذا من مقولِ "أبي يوسف"، فيُنافي[٣] ما مرَّ[٤] عن "النهر"، فليتأمَّل. وسيأتي[٥] بقيَّةُ الكلام عليه.

[١٠٩٧١] (قولُهُ: والجناية) أطلَقَهُ فشملَ دمَ الجِماع ودمَ جزاء الصَّيدِ والحلقِ ولبسِ المخيط والطِّيبِ والمجاوزةِ بغير إحرامٍ، "بحر"[٦].

[١٠٩٧٢] (قولُهُ: على الحاجِّ) أي: المأمور، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّه وجَبَ شكراً على الجمعِ بين النسكين، وحقيقةُ الفعل منه وإنْ كان الحجُّ يقعُ عن الآمِر؛ لأنَّه وقوعٌ شرعيٌّ لا حقيقيٌّ،

---

(١) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل السادس عشر في الوصية ٥٥٧/٢.

(٢) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل الخامس عشر في الرجل يحج عن الغير ٥٤٥/٢.

(٣) في "ب": ((فينافي في ما)) بزيادة((في))، وهو خطأ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [١٠٩٨١] قوله: ((وظاهره أنَّه لا رجوع في تركة المأمور)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٠/٣ بتصرف يسير.

وإلاَّ فيصيرُ مُخالِفاً فيَضمَنُ.

(وضَمِنَ النَّفقةَ إنْ جامَعَ قبلَ وقوفِهِ) فيعيدُ بمالِ نفسِهِ (وإنْ بعدَهُ فلا) لحصولِ المقصود..

وأمَّا الثاني فباعتبارِ أنَّه تعلَّقَ بجنايتِهِ، أفادَهُ في "البحر"[1].

[١٠٩٧٣] (قولُهُ: فيصيرُ مخالفاً) هذا قولُ "أبي حنيفة"، ووجهُهُ أنَّه لم يأتِ بالمأمور به؛ لأنَّه أمَرَهُ بسفرٍ يَصرِفُهُ إلى الحجِّ لا غير، فقد خالَفَ أَمْرَ الآمِر فضَمِنَ، "بدائع"[2]. زاد في "المحيط": ((لأنَّ العمرةَ لم تقع عن الآمرِ؛ لأنَّه ما أمَرَهُ بها، فصارَ كأنَّه حَجَّ عنه واعتمَرَ لنفسه، فيصيرُ مخالفاً، ولو أمَرَهُ بالحجِّ فاعتمَرَ ثمَّ حجَّ من مكَّة فهو مخالفٌ؛ لأنَّه مأمورٌ بحجٍّ ميقاتيٍّ، ولو أمَرَهُ بالعمرةِ فاعتمَرَ ثمَّ حجَّ عن نفسه لم يكن مخالفاً، بخلاف ما إذا حَجَّ أوَّلاً ثمَّ اعتمر)) اهـ. وانظر ما قدَّمناه[3] قبيل باب الإحرام.

[١٠٩٧٤] (قولُهُ: وضَمِنَ النَّفقةَ إلخ) أمَّا الدمُ فهو على المأمورِ على كلِّ حالٍ، "بحر"[4].

[١٠٩٧٥] (قولُهُ: فيعيدُ بمالِ نفسِهِ) لأنَّه إذا أفسَدَهُ لم يقع مأموراً به، فكان واقعاً عن المأمور، فيضمنُ ما أنفَقَ في حجِّهِ من مالِ غيره، ثمَّ إذا قَضَى الحجَّ في السَّنة القابلة على وجهِ الصحَّة لا يسقط الحجُّ عن الميت؛ لأنَّه لَمَّا خالَفَ في السَّنة الماضية بالإفساد صارَ الإحرامُ واقعاً عنه، فكذا الحجُّ المؤدَّى [٢/ق٤٧٦/ب] به صار واقعاً عنه، "ابن كمال". وعليه حجَّةٌ أخرى للآمرِ كما قدَّمناه[5] آنفاً عن "التاترخانيَّة" عن "التهذيب"، أي: سوى حجِّ القضاء، وهو الأصحُّ كما في "المعراج"، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[6] من قوله: ((وإذا فسَدَ حجُّهُ لَزِمَهُ الحجُّ من قابلٍ بمالِ نفسِهِ، وفيه ما تقدَّمَ من التردُّدِ في وقوعه عن الآمرِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٠.

(٢) "البدائع": كتاب الحج ـ الحجّ عن الغير ٢/٢١٥ بتصرف.

(٣) المقولة [٩٧٧٢] قوله: ((إلا المأمور بالحج للمخالفة)).

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١.

(٥) المقولة [١٠٩٧٠] قوله: ((ثم إن فاته إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١.

(وإنْ ماتَ) المأمورُ (أو سُرِقَتْ نفقتُهُ في الطَّريق) قبل وقوفه (حَجَّ من منزلِ آمِرِهِ بثلثِ ما بقي) من مالِهِ، فإن لم يَفِ فمن حيث يبلغُ، فإنْ ماتَ أو سُرِقَ ثانياً حَجَّ من ثلثِ الباقي بعدها، هكذا مرَّةً بعد أخرى إلى أنْ لا يبقى من ثلثِهِ ما يبلغُ الحجَّ فتبطلُ الوصيَّة قلت:.....

[١٠٩٧٦] (قولُهُ: وإنْ ماتَ إلخ) الأنسبُ ذكرُ هذه المسألةِ عند قوله المارِّ[١]: ((خرَجَ المكلَّفُ إلخ)).

[١٠٩٧٧] (قولُهُ: قبل وقوفِهِ) قيَّدَ به لأنَّه لو مات بعده قبل الطَّوافِ جاز عن الآمِر؛ لأنَّه أدَّى الرُّكنَ الأعظم، "خانيَّة"[٢] و"فتح"[٣]. وقدَّمنا[٤] نحوَهُ عن "التجنيس"، فما بَحَثَهُ في "البحر"[٥]: ((من أنَّ أعظميَّتَهُ للأَمْن من الإفساد بعده لا لأنَّه يكفي، فيجبُ على الآمِرِ الإحجاجُ)) اهـ مخالفٌ للمنقول، وأمَّا لو بقيَ حيَّاً وأتَمَّ الحجَّ إلاَّ طوافَ الزِّيارة فرجع ولم يَطُفْه فقال في "الفتح"[٦]: ((لا يضمنُ النَّفقةَ، غيرَ أنَّه حرامٌ على النساء، ويعودُ بنفقةِ نفسه ليقضيَ ما بقي عليه؛ لأنَّه جانٍ في هذه الصُّورة)) اهـ.

[١٠٩٧٨] (قولُهُ: من منزلِ آمرِهِ) أي: إنْ لم يُعيِّن منزلاً، وإلاَّ اتَّبَعَ كما مرَّ[٧].

[١٠٩٧٩] (قولُهُ: فإنْ ماتَ) أي: المأمورُ الثاني.

[١٠٩٨٠] (قولُهُ: من ثلثِ الباقي بعدها) أي: بعد النَّفقة، أي: ثلثِ الباقي بعد هلاكها، وهو المرادُ بقولهم: بثلثِ ما بقي من المال، فافهم. وهذا عند "الإمام"، وعند "أبي يوسف" بالباقي

---

(١) صـ٤٠٧ـ٤٠٨ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في الحج عن الميت ٣١٠/١ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٤/٣.

(٤) المقولة [١٠٩٣٩] قوله: ((ومات في الطريق)).

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٤/٣.

(٧) المقولة [١٠٩٣٨] قوله: ((خرج المكلف إلخ)).

وظاهرُهُ أنَّه لا رجوعَ في تركةِ المأمور، فليراجع (لا مِن حيث ماتَ).....

من الثلثِ، وعند "محمَّدٍ" بما بقي مع المأمورِ، مثالُهُ: أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه، ومات عن أربعةِ آلافٍ، فدفَعَ الوصيُّ للمأمور ألفاً فسُرِقَتْ فعند "الإمام" يُؤخَذُ ما يكفي من ثلثِ ما بقي من التركة وهو ألفٌ، فإنْ سُرِقَتْ يؤخذُ من ثلث الألفين الباقيين هكذا إلى أنْ لا يبقى ما ثلثُهُ يكفي الحجَّ، وعند "أبي يوسف": إذا سُرِقَ الألفُ الأوَّلُ لم يبقَ من ثلث التَّركة إلاَّ ثلثمائةٍ وثلاثةٌ وثلاثون وثلثٌ، فتُدفَعُ له إن كَفَتْ، ولا يُؤخَذُ مرَّةً أخرى، وعند "محمَّدٍ" إنْ فضَلَ من الألف الأُولى ما يُبلِّغُ الحجَّ حَجَّ به، وإلاَّ فلا، هكذا ذكَرَ الخلافَ عامَّةُ المشايخ، وبعضُهم قالوا: هذا إنْ أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه من الثلث، أو بأن يُحَجَّ عنه ولم يَزِدْ، أمَّا لو أوصى بأنْ يُحَجَّ عنه بثلثِ ماله فقولُ "محمَّدٍ" كقول "أبي يوسف"، وتمامُهُ في "جامع قاضي خان"[1] و"الفتح"[2]. وهذا الاختلافُ إذا هلَكَ في يدِ المأمور، فلو في يدِ الوصيِّ بعدما قاسَمَ الورثةَ يُحَجُّ عنه بثلثِ ما بقي اتِّفاقاً كما في "التاترخانيَّة"[3].

[١٠٩٨١] (قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه لا رجوعَ في تَركةِ المأمور) إنْ [٢/ق٤٧٧/أ] كان المرادُ أنَّه لا رجوعَ لورثةِ الآمِرِ في تَركةِ المأمور بما بقي معه فهذا بعيدٌ جدًّا؛ لأنَّ ما بقي مع المأمورِ لا يملكُهُ، بل لو أتَمَّ الحجَّ يجبُ عليه ردُّ الفاضل كما يأتي[4]، فيَصدُقُ على هذا الباقي أنَّه من مالِ الآمِر، فيُحسَبُ من الثلث، وقد صرَّحَ به "القُهُستانيُّ"[5] حيث قال: ((بثلثِ الباقي مما في أيدي الورثةِ والمأمورِ))، وإنْ كان المرادُ أنَّه لا رجوعَ لهم بما أنفَقَهُ قبل موته أو بما سُرِقَ منه فهو لا شبهةَ فيه،

---

(١) انظر "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب الرجل يحج عن غيره ١/ق ٨١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

(٣) "التاترخانية": كتاب المناسك ـ الفصل السادس عشر: في الوصية بالحج ٢/٥٥٤ ـ ٥٥٥.

(٤) صـ٤٣١ـ "در".

(٥) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الإحصار ١/٢٦٥.

خلافاً لهما، .....

حيث لم يخالف كما مرَّ[1] فيما لو فاتَهُ الحجُّ بغير صنعه، وإنْ كان المرادُ أنَّه لا رجوعَ في تَرِكته بما يُدفَعُ للمأمور الثاني فهذا هو المتبادرُ من قولهم: بثلثِ ما بقي من ماله، أي: مالِ الآمِر.

والظاهرُ: أنَّ هذا مراد "الشارح"، نبَّهَ به على أنَّه لو فاتَهُ الحجُّ بلا صنعه ولَزِمَهُ القضاءُ أنَّ القضاء يكونُ عن نفسه اتِّفاقاً خلافاً لِما قدَّمناه[2] من أنَّ هذا ظاهرٌ على قول "محمَّدٍ"، وأنَّه على قول غيره يكونُ القضاءُ عن الآمِر وتلزمُ المأمورَ نفقتُهُ، فإنَّ مقتضاه أنَّ المأمور إذا مات في الطريق ترجعُ ورثةُ الآمِر على تركتِهِ بنفقةِ الذي يأمرونه بالحجِّ عن مورِّثهم، وهذا خلافُ ما قرَّرَهُ الفقهاءُ هنا في المسألة الخلافيَّة، حيث جعلوا الإحجاجَ ثانياً بثلثِ ما بقي من جميعِ مال الآمِر، أو بالباقي من الثلث، أو بالباقي مع المأمور، ولم يقل أحدٌ: إنَّه يكونُ من مال المأمور، فيُنافي ما تقدَّمَ[3] بحثاً عن "البدائع" و"السراج" و"النهر"، فللَّهِ دَرُّ هذا "الشارح" ما أبعدَ مرماه، فافهم. ٢/٢٤٧

[١٠٩٨٢] (قولُهُ: خلافاً لهما) أي: في الموضعين فيما يُدفَعُ ثانياً، وفي المحلِّ الذي يجبُ الإحجاج منه ثانياً، "فتح"[4].

(قولُهُ: وإنْ كان المرادُ أنَّه لا رجوعَ في تَرِكتِهِ إلخ) فيه أنَّ هذا أيضاً مما لا شبهةَ فيه أيضاً كالذي قبلَهُ، فلا حاجةَ إلى الاستظهارِ فيه والأمرِ بالمراجعة، بل المرادُ ـ كما هو المتبادرُ ـ أنَّ الظاهر من قول "المصنِّف": ((حَجَّ من منزلِ آمرِهِ بثلثِ ما بَقِيَ من مالِهِ)) أنَّه إذا لم يوجد شيءٌ من المال المدفوع إلى المأمور بعدما مات، ولم يُعلَمْ ما صنَعَ به لا يكونُ مضموناً في تَرِكتِهِ؛ لأنَّه أمينٌ مأذونٌ في الإنفاق، فربما أُنفِقَ أو سُرِقَ منه، ولو كان الواجبُ الرُّجوعَ فيها لقال: بثلثِ تركتِهِ، ولم يقل: بثلثِ ما بقي من مالِهِ، فإنَّه يفيدُ عدمَ الرُّجوع على التَّركةِ بقدْرِ ما لم يُعلَمْ حالُهُ من المال المدفوع إلى المأمور، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٠٩٧٠] قوله: ((ثم إن فاته إلخ)).

(٢) المقولة [١٠٩٧٠] قوله: ((ثم إن فاته إلخ)).

(٣) المقولة [١٠٩٧٠] قوله: ((ثم إن فاته إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

وقولُهما استحسانٌ.

(**فروعٌ**) يصيرُ مخالفاً بالقِرانِ أو التَّمتعُّ كما مرَّ لا بالتَّأخير عن السَّنَةِ الأُولى وإنْ عُيِّنَتْ؛ لأنَّه للاستعجالِ لا للتَّقييد، والأفضلُ أن يعودَ إليه، وعليه رَدُّ ما فضَلَ من النَّفقة، وإنْ شرَطَه له فالشَّرْطُ باطلٌ،.....

[١٠٩٨٣] (قولُهُ: وقولُهما استحسانٌ) يعني: قولَهما في المحلِّ، أمَّا فيما يُدفَعُ ثانياً فلم يذكروا فيه الاستحسانَ، وفي "الفتح"[١]: ((قولُ "الإمام" في الأوَّلِ ـ أي: فيما يُدفَعُ ثانياً ـ أوجهُ، وقولُهما هنا أوجهُ))، وقدَّمنا[٢] ما يفيدُ ترجيحَهُ أيضاً عن "العناية" و"المعراج"، لكنْ قدَّمنا[٣] أيضاً أنَّ المتون على قول "الإمام"، ونقَلَ تصحيحَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ".

[١٠٩٨٤] (قولُهُ: كما مرَّ[٤]) أي: في قولِهِ: ((وإلاَّ فيصيرُ مخالفاً فيَضْمَنُ))، "ح"[٥].

[١٠٩٨٥] (قولُهُ: لا للتَّقييدِ) لأنَّ الحجَّ لا يختلفُ باختلاف السِّنين، ففي أيِّ سنةٍ حصَلَ فيها وقَعَ عنه، ولا يخفى أنَّ الأَولى إيقاعُهُ في السَّنة المعيَّنة خوفاً من ذهابِ النَّفقة أو تعطُّلِ الحجِّ، "ط"[٦]. [٢/ق٤٧٧/ب]

[١٠٩٨٦] (قولُهُ: والأفضلُ أن يعودَ إليه) أي: إلى منزلِ الآمِر المذكور في المتن، قال في "البحر"[٧]: ((ولو أحَجَّ رجلاً، فحَجَّ ثمَّ أقام بمكَّة جاز؛ لأنَّ الفرض صار مؤدَّىً، والأفضلُ أن يَحُجَّ ثمَّ يعودَ إلى أهله)) اهـ، فافهم.

[١٠٩٨٧] (قولُهُ: وعليه ردُّ ما فضَلَ من النَّفقةِ) قال في "البحر"[٨]: ((فالحاصلُ أنَّ المأمور

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٧.

(٢) المقولة [١٠٩٤٣] قوله: ((قياساً لا استحساناً)).

(٣) المقولة [١٠٩٤٣] قوله: ((قياساً لا استحساناً)).

(٤) صـ٤٢٧ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٨/أ.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٥٣.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٨.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٦٩ بتصرف يسير.

إلاَّ أنْ يُوكِّلَه بهبةِ الفضل من نفسه أو يوصيَ الميتُ به لمعيَّنٍ،.....

لا يكونُ مالكاً لِما أخَذَهُ من النَّفقة، بل يتصرَّفُ فيه على ملكِ الآمِر حيَّاً كان أو ميتاً، معيَّناً كان القدْرُ أوْ لا، ولا يحلُّ له الفضلُ إلاَّ بالشَّرطِ الآتي سواءٌ كان الفضلُ كثيراً أو يسيراً كيسيرٍ من الزَّاد كما صرَّحَ به في "الظهيريَّة"[1])) اهـ.

قلت: وهذا مما يدلُّ على أنَّ الاستئجار على الحجِّ لا يصحُّ عند المتأخِّرين كما قدَّمنا[2] الكلامَ عليه، فافهم.

[١٠٩٨٨] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُوكِّلَهُ إلخ) قال في "الفتح"[3]: ((وإذا أرادَ أنْ يكون ما فضَلَ للمأمور يقولُ له: وكَّلْتُكَ أن تهبَ الفضل من نفسك وتقبضَهُ لنفسك، فإنْ كان على موتٍ قال: والباقي منِّي لك وصيَّةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: قلت: وهذا مما يدلُّ على أنَّ الاستئجار على الحجِّ لا يصحُّ إلخ) في رسالةِ "بلوغ الأرب لذوي القُرَب" لـ "الشرنبلاليِّ": ((لا يجوزُ الاستئجارُ على الطاعات كتعليمِ القرآن، والفقهِ، والأذانِ، والتَّذكيرِ، والحجِّ، والغَزْوِ، يعني: لا يجبُ الأجرُ، وعند أهل المدينة يجوزُ، وبه أخَذَ "الشافعيُّ"، و"نصيرٌ"، و"عصامٌ"، و"أبو نصرٍ"، والفقيهُ "أبو اللَّيث" رحمهم الله تعالى، من "الخلاصة". والعجبُ بعدَ ذكرِهِ ذلك قال:((ولم يَذكُرْ أحدٌ من مشايخنا جوازَ الاستئجارِ على الحجِّ، وجوَّزُوا الاستئجارَ على باقي القُرَب؛ لأنَّه لا ضرورةَ في الاستئجار عليه)) اهـ.

قلت: وقد نقَلَ محقِّقُ علماء السِّند الشيخ "محمد هاشم" في الرسالة المسمَّاة بـ "فرائض الإسلام": ((أنَّه صرَّحَ في "البحر العميق" و"شرح المنسك المتوسط" لـ "المرشديِّ" نقلا عن "الكفاية" لـ "أبي الحسن الفندريِّ" بجوازِ الاستئجار على الحجِّ، وبوقوعِهِ عن حجِّ فرضِ الحجِّ عن المحجوج عنه، قال: وهو روايةُ "الأصل" عن "أبي حنيفة"، زاد في "البحر العميق": أنَّه الصحيح)) اهـ من "السنديِّ".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في الوصية بالحج ق٧١/أ.

(٢) المقولة [١٠٩٢١] قوله: ((لم يجز حجه عنه)).

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٧٠/٣.

ولوارثِهِ أنْ يَستردَّ المالَ من المأمور ما لم يُحرِم،.....

زاد في "اللباب"[1]: ((وإنْ لم يُعيِّن الآمرُ رجلاً يقولُ للوصيِّ: أَعْطِ ما بقي من النَّفقة مَن شئتَ، وإن أطلَقَ فقال: وما يبقى من النَّفقةِ فهو للمأمورِ فالوصيَّةُ باطلةٌ)) اهـ. أي: لأنَّها لمجهولٍ.

[١٠٩٨٩] (قولُهُ: ولوارثِهِ إلخ) هذهُ المسألة تقدَّمَتْ عند قوله: ((إنْ وَفَى به ثُلثُهُ))، لكنْ ذُكِرَتْ في كلٍّ من الموضعين مع زيادةٍ لم توجد في الآخر، ففي الأوَّلِ زادَ الوصيَّ والتفصيلَ في نفقةِ الرُّجوع، وفي هذا زادَ قولَهُ: ((وكذا إنْ أحرَمَ إلخ))، وكان عليه أنْ يَنظِمَهما في سلكٍ

(قولُهُ: هذه المسألةُ تقدَّمَتْ عند قوله: إنْ وَفَى به ثلثُهُ إلخ) في "السنديِّ": ((أنَّ تلك المسألةَ ـ أي: المتقدِّمةَ ـ فيما إذا أوصى الشَّخصُ عند وفاته بأنْ يُدفَعَ كذا في الحجِّ عنه، فدَفَعَ الوصيُّ أو الوارثُ إلى رجلٍ، ثمَّ نَدِمَ الدَّافعُ، فله أنْ يَستردَّهُ من المأمور؛ لأنَّه أمانةٌ في يده ما لم يُحرِم، وهنا يريدُ أنَّ الوارث همَّ أنْ يحجَّ عن مورِّثه، فدفع من عنده مالاً ليحجَّ عنه فندم، فله أن يَستردَّه ما لم يُحرِم، ولذا خُصَّ الاسترداد للوارث ولم يُذكَر الوصيُّ، وقولُ "الشارح": وكذا إذا أحرَمَ إلخ وذلك في ثلاثِ صورٍ:

إحداها: ما في "المحيط": لو دفَعَ المحجوجُ عنه مالاً إلى رجلٍ ليحُجَّ به عنه، فأهَلَّ بحجَّةٍ ثمَّ مات الآمِرُ فللورثةِ أن يأخذوا ما بقي معه؛ لأنَّ نفقة الحجِّ كنفقةِ ذوي الأرحام تبطلُ بالموت اهـ.

ثانيتها: ما أفادَهُ "رحمةُ الله السنديُّ": رجلٌ له ألفٌ لا مالَ له غيرها، فدفَعَها إلى رجلٍ ليحُجَّ عنه ثمَّ مات، للورثةِ استردادُها.

ثالثتها: ما أشارَ إليه "الشارح" بقوله: وكذا إذا أحرَمَ وقد دفَعَ ـ بالبناء للفاعل ـ إليه ـ أي: إلى المأمورِ ـ ليَحُجَّ عنه، أي: الموصي المحجوجِ عنه، وقولُهُ:((وصيُّهُ)) فاعلُ ((دفع))، صورتُهُ: ما إذا أوصى المحتضَرُ وقال لوصيِّه: أَحجِجْ عنّي بألفٍ مثلاً، فذهَبَ الوصيُّ قبل أن يموتَ الموصي، ودفَعَ إلى رجلٍ يَحُجُّ عن الآمِرِ، فأحرَمَ المأمورُ، ثمَّ بعد إحرامِهِ مات الآمِرُ، فإنَّ للورثةِ أن يَستردُّوا المالَ من يدِ المأمور؛ لأنَّه حين الدَّفع لم يكن له ولايةٌ، حيث لا يصيرُ وصيّاً إلاَّ بعد موت الموصي، ففي حالِ دفعه كان فضوليّاً، إلاَّ أنَّ المال المدفوع إذا لم يَزِدْ على الثلث وجَبَ عليهم أن يُنفِّذوا الوصيَّةَ بدفعٍ مُستجدٍّ بعدَ موتِ مُورِّثهم ولا يَكتَفُوا بالدَّفعِ الأوَّلِ؛ لأنَّ أَمْرَ الوصيِّ للمأمور في حياة الموصي غيرُ صحيحٍ إلخ)) اهـ.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل في النفقة صـ٣٠٤ـ.

وكذا إن أحرَمَ وقد دفَعَ إليه ليَحُجَّ عنه وصيُّهُ فأحرَمَ ثمَّ ماتَ الآمِرُ، وللوصيِّ أنْ يَحُجَّ بنفسه إلاَّ أنْ يأمره بالدَّفع أو يكونَ وارثاً ولم تُجزِ البقيَّة، ولو قال: مُنِعْتُ وكذَّبُوه لم يُصدَّقْ إلاَّ أن يكون أَمْراً ظاهراً، ولو قال: حَجَجْتُ وكذَّبُوه.....

واحدٍ، "ح"[1].

[١٠٩٩٠] (قولُهُ: وكذا إنْ أحرَمَ وقد دفَعَ إليه ليَحُجَّ عنه وصيُّهُ إلخ) هذا التركيبُ فاسدُ المعنى، ووُجِدَ في نسخةٍ: ((ليَحُجَّ عنه بلا وصيَّةٍ))، وهي الصوابُ؛ لأنَّ المراد أنَّ المحجوج عنه إذا لم يُوصِ بالحجِّ، ولكنَّه دفَعَ إلى رجلٍ ليَحُجَّ عنه، ثمَّ مات الدافعُ فللورثة استردادُ المال الباقي من الرَّجُل وإنْ أحرَمَ بالحجِّ، قال في "النهر"[2]: ((وقيَّدنا بكون الآمرِ أوصى بالحجِّ عنه لِما في "المحيط": لو دفَعَ إلى رجلٍ مالاً ليَحُجَّ به عنه، فأهَلَّ بحجَّةٍ ثمَّ مات الآمِرُ فلورثته أنْ يأخذوا ما بقيَ من المال معه، ويُضمِّنونه ما أنفَقَ بعد موته؛ لأنَّ نفقة الحجِّ كنفقةِ ذوي الأرحام تبطلُ بالموت)) اهـ.

[١٠٩٩١] (قولُهُ: وللوصيِّ أنْ يَحُجَّ إلخ) قال في "فتح القدير"[3]: ((ولا يجوزُ الاستئجارُ على الطاعات، وعن هذا قلنا: لو أوصى أنْ يُحَجَّ عنه ولم يَزِدْ على ذلك كان [٢/ق٤٧٨/أ] للوصيِّ أن يَحُجَّ عنه بنفسه إلاَّ أن يكون وارثاً، أو دفَعَهُ لوارثٍ ليَحُجَّ فإنَّه لا يجوزُ إلاَّ أنْ تجيزَ الورثة وهم كبارٌ؛ لأنَّ هذا كالتبرُّعِ بالمالِ، فلا يصحُّ للوارث إلاَّ بإجازةِ الباقين، ولو قال الميت للوصيِّ: ادفع المالَ لِمَن يحجُّ عنّي لم يَجُز له أن يحجَّ بنفسه مطلقاً)) اهـ.

[١٠٩٩٢] (قولُهُ: ولو قال مُنِعْتُ) أي: عن الحجِّ ((وكذَّبوه)) أي: الورثةُ ((لم يُصدَّق))، ويضمنُ ما أنفَقَهُ من مالِ الميت؛ إلاَّ أن يكون أمراً ظاهراً يشهدُ على صدقه؛ لأنَّ سبب الضَّمان قد ظهَرَ، فلا يُصدَّقُ في دفعه إلاَّ بظاهرٍ يدلُّ على صدقِهِ، "فتح"[4].

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٨/أ.

(٢) "النهر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٥٩/أ ـ ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٠.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٠.

صُدِّقَ بيمينه إلاَّ إذا كان مديونَ الميتِ[1] وقد أُمِرَ بالإنفاق، ولا تُقبَلُ بيِّنتُهم أنَّه كان يومَ النَّحْر بالبلد.....

[١٠٩٩٣] (قولُهُ: صُدِّقَ بيمينِهِ) لأنَّه يدَّعي الخروجَ عن عُهْدةِ ما هو أمانةٌ في يده، "فتح"[2].

[١٠٩٩٤] (قولُهُ: إلاَّ إلخ) أي: فإنَّه لا يُصدَّقُ إلاَّ ببيِّنةٍ؛ لأنَّه يدَّعي قضاءَ الدَّين، هكذا في كثيرٍ من الكتب، وعليه المعوَّلُ خلافاً لِما في "خزانة الأكمل"، "بحر"[3].

[١٠٩٩٥] (قولُهُ: وقد أُمِرَ بالإنفاق) أي: مما عليه من الدَّين، "ط"[4].

[١٠٩٩٦] (قولُهُ: ولا تُقبَلُ إلخ) لأنَّها شهادةٌ على النَّفْي، "بحر"[5]. أي: لأنَّ مقصودهم نَفْيُ

(قولُهُ: خلافاً لِما في "خزانة الأكمل"، "بحر") عبارةُ "البحر": ((وفي "خزانة الأكمل": القولُ له مع يمينِهِ، إلاَّ أنْ يكون للورثةِ مُطالِبٌ بدينٍ من الميت، فإنَّه لا يُصدَّقُ في حقِّ غريمِ الميت إلاَّ بحجَّةٍ، والقواعدُ تشهدُ للأوَّلِ، فكان عليه المعوَّل)) اهـ.

ورأيتُ بهامشِهِ: ((أنَّ المديون لم يُذكَر في "الخزانة" كما يُوهِمُهُ كلامُهُ)).

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: إلا إذا كان مديون الميت إلخ، وفي "خزانة الأكمل": القول له مع يمينه إلاَّ أن يكون للورثة مطالبة بدين من الميت، فإنَّه لا يصدَّق في حقِّ الغريم إلا بالحجة، والقواعد تشهد للأول، فكان عليه المعوّل.

وفي "البزازية" قال: حججت عن الميت، وأنكر الورثة، فالقول له؛ لأنَّه أنكر حقَّ الرجوع عليه بالنفقة، فلو كان عليه دين، فقال: حجّ عن الميت بما عليك من الدين فزعم أنَّه حجَّ عنه، لا يصدَّق بلا بينة؛ لأنَّه يدّعي الخروج عن عهدة الأمانة، والورثة ينكرون ذلك. انتهى.

أقول: هذا التعليل غير صحيح، لأنَّه لم يدّع الخروج عن عهدة الأمانة، وإنَّما ادعى الخروج عن عهدة الدَّين الذي عليه، والتعليل الصحيح ما في "الولوالجية" حيث قال: لأنَّه يدعي الخروج عن عهدة ما عليه، يعني: من الدين.

وعلّل قاضيخان قبول قوله: بأنَّه يدَّعي قضاء الدين على أنَّ مدعي الخروج عن عهدة الأمانة لا يحتاج إلى البيان، كما هو ظاهر. انتهى سيد أحمد حموي على "الأشباه")).

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٠.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١ باختصار.

(٤) "ط": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ١/٥٥٣.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧١.

إلاَّ إذا برهنا على إقرارِهِ أنَّه لم يَحُجَّ.

حجِّهِ وإنْ كانت صورةُ شهادتهم إثباتاً، "ح"[١].

[١٠٩٩٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا بَرْهَنا إلخ) لأنَّ إقراره ـ وهو تلفُّظُه بهذه الجملة ـ إثباتٌ، "ح"[٢].

وفي بعض النسخ: ((برهنوا)) بصيغةِ الجمع، أي: الورثةُ، وهي أَولى.

(تتمَّةٌ)

في "المحيط" عن "المنتقى": ((أوصى لرجلٍ بألفٍ، وللمساكينِ بألفٍ، ولحجَّةِ الإسلام بألفٍ والثلثُ ألفان يُقسَمُ الثلثُ بينهم أثلاثاً، ثمَّ تضافُ حصَّةُ المساكين إلى الحجَّةِ، فما فضَلَ عن الحجَّةِ فللمساكينِ؛ لأنَّ البداءة بالفرض أهمُّ، ولو عليه حجَّةٌ وزكاةٌ وأوصى لإنسانٍ يتحاصُّون في الثلث، ثمَّ يُنظَرُ إلى الزَّكاة والحجِّ، فيُبدَأُ بما بدأ به الموصي، ولو فريضةٌ ونذرٌ بُدِئَ بالفريضة، ولو تطوُّعٌ ونذرٌ بُدِئَ بالنَّذْر، ولو كلُّها تطوُّعاتٍ أو فرائضَ أو واجباتٍ بُدِئَ بما بدأ به الميت)) اهـ. وتوضيحُ هذه المسألة سيأتي[٣] في الوصايا فاحفظها، فإنَّها مهمَّةٌ كثيرةُ الوقوع، وبقي فروعٌ كثيرةٌ من هذا الباب تُعلَمُ من "الفتح"[٤] و"اللباب"[٥]، والله أعلمُ بالصواب. ٢/٢٤٨

(قولُهُ: ثمَّ تضافُ حصَّةُ المساكينِ إلى الحجَّةِ، فما فضل إلخ) أي: يُعطَى للرَّجُل ما استحَقَّهُ بهذه الوصيَّة، ثمَّ يُضافُ ما للمساكين للحجِّ إلخ، وإنما لم يُبدَأْ بالحجِّ ويُقدَّم على الرَّجُل ـ مع أنَّه أهمُّ لكونه فرضاً وما له تطوُّعاً ـ لِما سيأتي في كتاب الوصايا: ((من أنَّ اعتبارَ التَّقديم مختصٌّ بحقوقه تعالى؛ لكونه صاحبَ الحقِّ الواحد)).

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٨/أ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ق١٤٨/أ.

(٣) المقولة [٣٦٢٢٦] قوله: ((وإذا اجتمع الوصايا إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الحج عن الغير ٣/٧٥ـ٧٧.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الحج عن الغير ـ فصل ولو أوصى أن يحج عنه صـ٣٠١ـ٣٠٢ـ.

﴿بابُ الهدي﴾

هو في اللُّغة والشَّرع: (ما يُهدَى إلى الحَرَم) من النَّعَم (لِيُتقَرَّبَ به) فيه.....

﴿باب الهدي﴾

لَمَّا دارَ ذكرُ الهدي فيما تقدَّمَ من المسائلِ نسكاً وجزاءً احتيجَ إلى بيانه وما يتعلَّقُ به، "ابن كمالٍ". ويقال فيه: هَدِيٌّ بالتشديد على فَعِيْلٍ، الواحدةُ هديَّةٌ كمطيَّةٍ ومُطِيٍّ ومطايا، "مغرب"[١].

[١٠٩٩٨] (قولُهُ: ما يُهدَى) مأخوذٌ من الهديَّة التي هي أعمُّ من الهدي لا من الهدي، وإلاَّ لَزِمَ ذكرُ المعرَّف في التعريف، فيلزمُ [٢/ق٤٧٨/ب] تعريفُ الشيء بنفسه، "ح"[٢].

قلت: لو أُخِذَ من الهدي يكونُ تعريفاً لفظيَّاً، وهو سائغٌ، "ط"[٣]. واحترَزَ بقوله: ((إلى الحرمِ)) عمَّا يُهدَى إلى غيره نَعَماً كان أو غيرَهُ، وبقوله:((من النَّعَمِ)) عمَّا يُهدَى إلى الحرم من غيرِ النَّعَم، فإطلاقُ الفقهاءِ في باب الأيمان والنُّذور الهديَ على غيره مجازٌ، "بحر"[٤]، وبقوله:((ليتقرَّبَ به)) ـ أي: بإراقةِ دمِهِ ((فيه)) أي: في الحرمِ ـ عمَّا يُهدَى من النَّعَم إلى الحرمِ هديَّةً لرجلٍ،

﴿بابُ الهدي﴾

(قولُ "المصنِّف": ما يُهدَى إلى الحرم إلخ) أي: يُقصَدُ هديُهُ، وهو يشملُ ما وصَلَ وما لم يَصِلْ، هذا هو الموافقُ لما سيذكرُهُ المحشِّي عند قوله: ((إذا بلَغَ الحرمَ)).

(قولُهُ: قلت: لو أُخِذَ من الهدي يكونُ تعريفاً لفظيّاً إلخ) لكنَّ شَرْطَهُ أن يكون اللَّفظُ المعرَّفُ به رديفاً أشهرَ، وهنا هو عينُهُ، إلاَّ أن يقال: المعنى اللغويُّ أشهرُ من الشَّرعيِّ، فالقصدُ بيانُ أنَّ المعنى الشرعيَّ هو المعنى اللغويُّ المشهور.

---

(١) "المغرب": مادة ((هدي)).

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٥.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٥ بتصرف يسير.

(أدناه شاةٌ، وهو إبلٌ).....

وأفاد به أنَّه لا بدَّ فيه[١] من النيَّة، أي: ولو دلالةً، ففي "البحر"[٢] عن "المحيط": ((الواحدُ من النَّعَم يكونُ هَدْياً بجعلِهِ صريحاً أو دلالةً، وهي إمَّا بالنيَّةِ أو بسَوْقِ بدنةٍ إلى مكَّة وإنْ لم يَنْوِ استحساناً؛ لأنَّ نيَّة الهدي ثابتةٌ عُرفاً؛ لأنَّ سَوْقَ البدنةِ إلى مكَّةَ في العُرف يكونُ للهدي لا للرُّكوب والتِّجارة))، قال: ((وأرادَ السَّوق بعد التَّقليدِ لا مجرَّدَ السَّوق)).

[١٠٩٩٩] (قولُهُ: أدناه شاةٌ) أي: وأعلاه بدنةٌ من الإبلِ والبقر، وفي حكمِ الأدنى سُبعُ بدنةٍ، "شرح اللباب"[٣]. وأفادَ ببيان الأدنى أنَّه لو قال: للَّهِ عليَّ أن أُهدِيَ ولا نيَّةَ له فإنَّه يلزمُهُ شاةٌ؛ لأنَّها الأقلُّ، وإن عيَّنَ شيئاً لَزِمَهُ، ولو أهدى قيمتَها جازَ في روايةٍ، وفي أخرى لا، وهي الأرجحُ، ولا كلام فيما لو كان مما لا يُراق دمُهُ من المنقولات، فلو عقاراً تصدَّقَ بقيمتِهِ في الحرم أو غيره؛ لأنَّه مجازٌ عن التصدُّق، أفادَهُ في "البحر"[٤] و"اللباب"[٥].

(قولُهُ: أفادَهُ في "البحر" و"اللباب") عبارة "البحر": ((وإن كان المنذورُ شيئاً لا يراقُ دمُهُ فإنْ كان منقولاً تصدَّقَ بعينِهِ أو بقيمته، وإن كان عقاراً تصدَّقَ بقيمتِهِ، ولا يتعيَّنُ التصدُّقُ به في الحرم ولا على فقراء مكَّةَ؛ لأنَّ الهدي فيه مجازٌ عن التصدُّق)) اهـ.

وعبارة "النهر": ((ولو عقاراً تعيَّنَ التصدُّقُ بقيمته على الفقراءِ ولو من غيرِ أهلِ مكَّة)) اهـ، أي: أنَّه يتصدَّقُ بالمنقول أو قيمتِهِ في الحرم كما سيأتي له أيضاً في الأيمان، فلا يخرجُ عن عُهدةِ النَّذْر إلاَّ بالتصدُّقِ بمكَّةَ؛ لِجَعْلِ التصدُّق به في الحرم جُزْءَ مفهومه بخلاف العقار، حيث يُجْزيه التصدُّقُ بقيمته في غير الحرم؛ لجعلِهِ مجازاً عن الصَّدقة وأنَّه لم يُعتبَر المكانُ جزءَ مفهومها، ولْيُنظَرْ وجهُ عدمِ التصدُّقِ بعين العقار مع أنَّ مقتضى كونه مجازاً عن التصدُّق ـ حتَّى جازت القيمةُ في غيرِ الحرم ـ جوازُ التَّصدُّقِ بعينِهِ، وقد يقال: إنَّه ـ وإنْ جُعِلَ مجازاً عن التَّصدُّق ـ لم يُقطَع النَّظرُ عمَّا يفيدُهُ مادَّةُ الإهداء وهو النقل، وهو إنما يكونُ في القيمة.

---

(١) من ((أي: في الحرم)) إلى ((لا بدَّ فيه)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٥.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٢ـ.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٥.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل في إيجاب الهدي صـ٣١٥ـ٣١٦ـ.

ابنُ خمسِ سنين (وبَقَرٌ) ابنُ سنتين (وغَنَمٌ) ابنُ سنةٍ (ولا يَجِبُ تعريفُهُ) بل يُندَبُ في دم الشُّكر.....

[١١٠٠٠] (قولُهُ: ابنُ خمسِ سنين إلخ) بيانٌ لأدنى السنِّ الجائزِ في الهدي، وهو الثَّنِيُّ، وهو من الإبل ما له خمسُ سنين وطعَنَ في السادسة، ومن البقر ما طعَنَ في الثالثة، ومن الغنم ما طعَنَ في الثانية، لكنَّه يُوهِمُ أنَّ الجذَعَ من الغنم لا يجوزُ، قال في "اللباب"[١]: ((ولا يجوزُ دون الثنيِّ إلاَّ الجذَعُ من الضَّأن، وهو ما أتى عليه أكثرُ السَّنة، وإنما يجوزُ إذا كان عظيماً، وتفسيرُهُ أنَّه لو خُلِطَ بالثَّنايا اشتبَهَ على النَّاظر أنَّه منها)) اهـ.

[١١٠٠١] (قولُهُ: ولا يجبُ تعريفُهُ) أي: الذَّهابُ به إلى عرفاتٍ أو تشهيرُهُ بالتَّقليد، "ح"[٢] عن "البحر"[٣].

[١١٠٠٢] (قولُهُ: بل يُندَبُ) أي: التعريفُ بمعنييه، "ح"[٤]. لكنَّ الشَّاة لا يُندَبُ تقليدُها، وفي "اللباب"[٥]: ((ويُسَنُّ تقليدُ بُدْنِ الشُّكر دون بُدْنِ الجبر، وحَسُنَ الذَّهابُ بهديِ الشُّكر إلى عرفةَ)) اهـ. فعبَّرَ في الأوَّلِ بالبُدْنِ ليُخرِجَ الشَّاة، وفي الثاني بالهديِ ليُدخِلَها فيه، وأفاد أيضاً أنَّ الأوَّلَ سنَّةٌ والثانيَ مندوبٌ، ففي كلام "الشارح" إجمالٌ.

[١١٠٠٣] (قولُهُ: في دمِ الشُّكر) [٢/ق٤٧٩/أ] أي: القِرانِ والتمتُّع، وكذا يُقلَّدُ هديُ التطوُّعِ

هذا، وقد ذكَرَ "السنديُّ" عند قوله:((ويُقلِّدُ بدنةَ التطوُّع إلخ)) ما نصُّهُ: ((ولو نذَرَ شيئاً مما سِوى النَّعَم كالثِّياب مما يُنقَلُ جازَ إهداءُ قيمتِهِ وعينِهِ إلى مكَّة، ولو تصَّدَقَ به في غيرِ مكَّة جازَ ولو على غيرِ أهلِ مكَّة، وإنْ كان مما لا يُنقَلُ كالعقارِ تتعيَّنُ القيمةُ إذا أراد الإيصالَ إلى مكَّةَ)) اهـ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ ما قالَهُ على ما إذا وقَعَ الالتزامُ بصيغةِ النَّذْرِ لا الهديِ، تأمَّل.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل في إيجاب الهدي صـ٣١٥ـ.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٨.

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٣ـ.

(ولا يجوزُ في الهدايا إلاَّ ما جاز في الضَّحايا) كما سيجيءُ، فصَحَّ اشتراكُ ستَّةٍ في بدنةٍ شُرِيَتْ لقُربةٍ.....

والنَّذْرِ، ولو قلَّدَ دم الإحصار والجناية جاز، ولا بأس به كما سيأتي[1].

[١١٠٠٤] (قولُهُ: ولا يجوزُ في الهدايا إلاَّ ما جاز في الضَّحايا) كذا عبَّرَ في "الهداية"[2]، وعلَّلَهُ: ((بأنَّه قربةٌ تعلَّقَتْ بإراقةِ الدم كالأضحية، فيختصَّان بمحلٍّ واحدٍ)) اهـ.

فأشار إلى أنَّه مطَّردٌ منعكسٌ، فيجوزُ هنا ما يجوزُ ثَمَّةَ، ولا يجوزُ هنا ما لا يجوزُ ثَمَّةَ، ولا يَرِدُ على طردِهِ ما قدَّمناه[3] من جواز إهداءِ قيمة المنذور في روايةٍ مع أنَّه لا يجوزُ في الأضحية؛ لأنَّ ((ما)) واقعةٌ على الحيوان كما اقتضاه قوله: ((وهو إبلٌ وبقرٌ وغنمٌ))، ولو سُلِّمَ فتلك الرِّوايةُ مرجوحةٌ، على أنَّ القيمة قد تُجزي في الأضحية كما إذا مَضَتْ أيَّامُها ولم يُضَحِّ الغنيُّ فإنَّه يتصدَّقُ بقيمتها، فافهم.

[١١٠٠٥] (قولُهُ: فصَحَّ اشتراكُ ستَّةٍ) أي: لأنَّ ذلك جائزٌ في الضَّحايا، فيجوزُ هنا لِما علمتَهُ من القاعدة، و((اشتراكُ)) افتعالٌ مصدرُ الرُّباعيِّ المتعدِّي كالاختصاص والاكتساب، وهو مضافٌ

(قولُهُ: على أنَّ القيمة قد تُجزِئُ في الأضحيةِ إلخ) فيه أنَّ التصدُّقَ بقيمةِ الأضحيةِ بعد مُضيِّ أيَّامها لا يقال له أضحيةٌ شرعاً، بخلاف التصدُّق بقيمةِ المنذور على تلك الرِّواية، فإنَّه يصدُقُ عليه أنَّه هديٌ في لسانِ الفقهاء، وأيضاً لو نذَرَ هَدْياً أجزَأَتْهُ القيمةُ بالاتفاق فيما إذا لم يُعيِّنْ، وكذا إذا عيَّنَ في روايةٍ. اهـ "سندي" عن "أبي السُّعود".

(قولُهُ: كالاختصاصِ) في "القاموس": ((اختَصَّهُ بالشيء: خصَّهُ به، فاختَصَّ وتخصَّصَ، لازمٌ مُتَعَدٍّ)).

---

(١) المقولة [١١٠٤٠] قوله: ((فقط)).

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/١٨٥.

(٣) المقولة [١٠٩٩٩] قوله: ((أدناه شاة)).

.....

إلى مفعوله، أي: اشتراكُ واحدٍ ستَّةً، قال في "الفتح"[١] عن "الأصل"[٢] و"المبسوط"[٣]: ((فإن اشترَى بدنةً لمتعةٍ مثلاً، ثمَّ اشترَكَ فيها ستَّةً بعدما أوجَبَها لنفسِهِ خاصَّةً لا يَسَعُهُ؛ لأنَّه لَمَّا أوجَبَها صار الكلُّ واجباً، بعضُها بإيجابِ الشَّرع وبعضُها بإيجابه، فإنْ فعَلَ فعليه أن يتصدَّقَ بالثَّمن، وإنْ نوى أنْ يُشرِكَ فيها ستَّةً أجزأته؛ لأنَّه ما أوجَبَ الكلَّ على نفسه بالشِّراء، فإن لم يكن له نيَّةٌ عند الشِّراء ولكنْ لم يُوجِبْها حتَّى شرَكَ الستَّةَ جازَ، والأفضلُ أن يكون ابتداءُ الشِّراء منهم أو من أحدهم بأمرِ الباقين حتَّى تثبتَ الشَّرِكةُ في الابتداء)) اهـ.

وقوله: ((لأنَّه ما أوجَبَ الكلَّ على نفسِهِ بالشِّراء إلخ)) يدلُّ على أنَّ معنى إيجابها لنفسه

(قولُهُ: يدلُّ على أنَّ معنى إيجابها لنفسه أنْ يشتريَها إلخ) ويدلُّ أيضاً على أنَّ مجرَّدَ النيَّةِ كافٍ في جَعْلِها للقربة ما نقله قبل هذا عن "البحر" عن "المحيط"، لكنْ ذكَرَ "السنديُّ" ـ عند قوله: ((وصنَعَ بالمعيبِ ما شاء)) ـ عن "الفتح": ((أنَّ الفقير لا يلزمُهُ الأضحيةُ ما لم يُوجِبْها بلسانه لا بالشِّراء))، فانظر عبارتَهُ.

ثمَّ إنَّ قول "الشارح":((شُرِيَتْ لقربةٍ)) إنما يتبادرُ منه الصُّورةُ الأُولى والرَّابعة، وإذا صَحَّ الإشراكُ في الأُولى يصحُّ في الثانية بالأَولى، ولا يصحُّ حملُ كلامِهِ على الصُّورةِ الثالثة والخامسة والسادسة؛ إذ ليس فيها إشراكُ ستَّةٍ بمعنى جَعْلِهم شركاءَ له في بدنةٍ شُرِيَتْ لقربةٍ حتَّى يكونَ كلامُ "الشارح" شاملاً لها، والأصوبُ أنَّه جَرَى على جواب الاستحسان في هذه المسألة نظيرَ ما ذكرَهُ في "الدرر" في الأضحية، حيث قال ما نصُّهُ: ((وصحَّ لواحدٍ إشراكُ ستَّةٍ، أي: جَعْلُهم شركاءَ في بدنةٍ اشتَرَاها ذلك الواحدُ لأضحيتِهِ استحساناً، وفي القياس لا يجوزُ، وهو قولُ "زفر"؛ لأنَّه أعَدَّها للقربةِ، فلا يجوزُ بيعُها، وجهُ الاستحسان أنَّه قد يَجِدُ بقرةً سمينةً ولا يَجِدُ الشَّريكَ في وقتِ الشِّراء)) اهـ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الهدي ٨٤/٣ بتصرف.

(٢) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب النذر ٤١٣/٢.

(٣) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب النذر ١٤٣/٤ بتصرف.

وإن اختَلَفَتْ أجناسُها.....

أنْ يشتريَها لنفسه، أو ينـويَ بعـده القربـةَ، ومثلُـهُ قولـه في "شـرح اللبـاب"[1]: ((أي: بتعيـينِ النيَّـةِ وتخصيصِها له)).

إذا عرفتَ ذلك فالصُّورُ ستَّةٌ: إمَّا أنْ يشتريَها لنفسِهِ خاصَّـةً، أو يشـتريَها بـلا نيَّـةٍ ثـمَّ يعيِّنهـا لنفسه، أو يشتريَها بـلا نيَّـةٍ ولـم يعيِّنهـا لنفسِـهِ، أو يشـتريَها بنيَّـةِ الشَّـرِكة، أو يشـتريَها مـع ستَّةٍ، أو يشتريَها وحده بأمرهم، فقولُ "الشارح": ((شُرِيَتْ لقربةٍ)) لا يصحُّ على إطلاقه، بل هو خاصٌّ بما عدا الصُّورتين الأُوليين، لكـنْ ينبغي أن يكـونَ هـذا التفصيـلُ محمـولاً علـى الفقـير؛ لأنَّ الغنـيَّ لا تجبُ عليه بالشِّراء [٢/ق٤٧٩/ب] بدليلِ مـا ذكَـرَهُ في أضحيـة "البدائـع"[2] عـن "الأصـل"[3]: ((من أنَّه لو اشترى بقرةً ليضحِّيَ بها عن نفسه فأشرَكَ فيهـا يُجزِئُهـم، والأحسـنُ فعـلُ ذلـك قبـل الشِّراء))، قال: ((وهذا ـ أي: قولُهُ: يُجزِئُهـم ـ محمـولٌ علـى الغنـيِّ؛ لأنَّهـا لـم تتعيَّـنْ، أمَّـا الفقـيرُ فلا يجوزُ أن يُشرِكَ فيها؛ لأنَّه أوجَبَها علـى نفسـه بالشِّـراء للأُضحيـة فتعيَّنَـتْ)) اهـ. لكـنْ سَـوَّى في "الخانيَّة"[4] في مسألةِ الأضحية بين الغنيِّ والفقير، فتأمَّل. ٢/٢٤٩

[١١٠٠٦] (قولُهُ: وإن اختَلَفَتْ أجناسُها) في "الفتح"[5] عـن "الأصل"[6] و"المبسوط"[7]:

(قولُهُ: لكنْ ينبغي أن يكونَ هذا التَّفصيلُ محمولاً على الفقـيرِ إلـخ) فيـه أنَّ تعليـل "الفتـح" السَّـابقَ من قوله: ((لأنَّه لَمَّا أوجَبَها إلخ)) دالٌّ على أنَّه في الغنيِّ، فيكونُ الفقيرُ كذلك.

(قولُهُ: لكنْ سَوَّى في "الخانيَّة" في مسألةِ الأضحيـة إلـخ) أي: في عـدم الإجـزاءِ في الغنـيِّ كـالفقير، وهو جوابُ القياس.

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٣ـ.

(٢) "البدائع": فصل: وأمَّا شرائط جواز إقامة الواجب ٥/٧٢ بتصرف.

(٣) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب النذر ٢/٤١٣ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الأضحية ـ فصل فيما يجوز في الضحايا وما لا يجوز ٣/٣٥٠ ـ ٣٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٨٤ بتصرف.

(٦) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب النذر ٢/٤٠٤.

(٧) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب النذر ٤/١٣١ـ١٣٢ بتصرف.

(وتجوزُ الشَّاةُ) في الحجِّ (في كلِّ شيءٍ إلاَّ في طواف الرُّكن جنباً) أو حائضاً (ووطءٍ بعد الوقوف) قبل الحلق كما مرَّ.....

((كلُّ مَن وجَبَ عليه من المناسكِ جاز أنْ يُشارِكَ ستَّةَ نفرٍ قد وجَبَت الدماءُ عليهم وإن اختلَفَتْ أجناسُها من دمِ متعةٍ وإحصارٍ وجزاءِ صيدٍ وغيرِ ذلك، ولو كان الكلُّ من جنسٍ واحدٍ كان أحبَّ إليَّ)) اهـ. وذكَرَ نحوَهُ في "البحر"[1] هنا.

وبه يظهرُ ما في قول "البحر" في القِران والجنايات: ((إنَّ الاشتراك لا يكفي في الجناياتِ بخلاف دمِ الشُّكر))، وقد نبَّهنا على ذلك أوَّلَ بابِ الجنايات[2].

[١١٠٠٧] (قولُهُ: في الحجِّ) أي: في كلِّ دمٍ له تعلُّقٌ بالحجِّ كدمِ الشُّكرِ والجنايةِ والإحصارِ والنفلِ، قال في "النهر"[3]: ((فلا يَرِدُ أنَّ مَن نذَرَ بدنةً أو جَزُوراً لا تجزئه الشَّاة)).

[١١٠٠٨] (قولُهُ: إلاَّ إلخ) أي: فيجبُ فيهما بدنةٌ، ولا ثالثَ لهما في الحجِّ، "لباب". قال "شارحه"[4]: ((وفيه نظرٌ؛ إذ تقدَّمَ أنَّه إذا مات بعد الوقوفِ وأوصى بإتمامِ الحجِّ تجبُ البدنة لطواف الزِّيارة، وجازَ حجُّهُ، وكذا عند "محمَّدٍ" تجبُ في النَّعامة بدنةٌ. ثمَّ قوله: في الحجِّ احترازٌ عن العمرةِ، حيث لا تجبُ البدنة بالجماع قبل أداءِ ركنها من طواف العمرة، ولا أداءِ طوافها بالجنابة أو الحيض أو النِّفاس)) اهـ.

[١١٠٠٩] (قولُهُ: قبلَ الحلقِ) أمَّا بعده ففي وجوبها خلافٌ، والرَّاجحُ وجوبُ الشَّاة، "ط"[5] عن "البحر"[6].

[١١٠١٠] (قولُهُ: كما مرَّ[7]) أي: في الجناياتِ، "ح"[8].

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٥ ـ ٧٦.

(٢) المقولة [١٠٤٠٧] قوله: ((الواجب دم)).

(٣) "النهر": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٦٠/أ.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٢ـ.

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٦.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٦.

(٧) صـ٢٦٧ـ٢٦٨ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(ويجوزُ أكلُهُ) بل يُندَبُ[1] كالأضحية (مِن هـدي التطـوُّعِ) إذا بلَـغَ الحـرمَ (والمتعـةِ والقِرانِ فقط).....

[١١٠١١] (قولُهُ: كالأضحية) أشار به إلى أنَّ المستحبَّ أنْ يتصدَّقَ بـالثلث، ويُطعِـمَ الأغنيـاءَ الثلثَ، ويأكلَ ويدَّخِرَ الثلثَ، "ح"[2] عن "البحر"[3].

[١١٠١٢] (قولُهُ: إذا بلَغَ الحرمَ) قيَّدَ به لِما سيأتي[4] من أنَّ حِلَّ الانتفاع به لغيرِ الفقـراء مقيَّـدٌ ببلوغِهِ مَحِلَّه، وأفاد في "البحر"[5]: ((أنَّه لا حاجةَ إلى هذا القيدِ؛ لأنَّه قبل بلوغه الحرمَ ليس بهدي، فلم يدخل تحتَ عبارة "المصنِّف" ليحتاجَ إلى إخراجه))، قال: ((والفرقُ بينهمـا أنَّـه إذا بلَـغَ الحـرمَ فالقربةُ فيه بالإراقةِ وقد حصَلَتْ، فـالأكلُ بعـد حصولهـا، وإذا لـم يبلـغ فهـي بـالتصدُّقِ، والأكـل يُنافيه)) اهـ.

ونظَرَ فيه في "النهر"[6]، ولم [٢/ق٤٨٠/أ] يبيِّن وجهَ النَّظر، ولعلَّ وجهَهُ منعُ أنَّـه لا يُسـمَّى هدياً قبل بلوغه الحرمَ؛ لأنَّ قوله تعالى:﴿هَدۡيَۢا بَٰلِغَ ٱلۡكَعۡبَةِ﴾ [المائدة ـ ٩٥] يدلُّ على تسميتِهِ هدياً

---

(١) في "د" زيادة:((قوله: بل يندب، للاتباع الفعلي الثابت في حجة الوداع على ما رواه مسلم مِن أنَّه عليه الصلاة والسلام نَحَرَ ثلاثاً وستين بدنة بيده، ونحر عليﷺ ما بقي من المائة، ثم أمر من كلِّ بدنة ببضع، فجعل في قدر فطبخت، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها، ولأنَّه دم نسك، فيجوز منه الأكل كالأضحية.

وأشار بكلمة ((من)) إلى أنَّه يأكل بعضاً منه، والمستحب أن يفعل كما في الأضحية؛ وهو أن يتصدق بالثلث، ويطعم الأغنياء بالثلث ويأكل ويدَّخر الثلث.

وأفاد بقوله: ((من هدي التطوع)) أنَّه بلغ الحرم، أمَّا إذا ذبحه قبل بلوغه فليس بهدي، فلم يدخل تحت قوله: ((هدي)) ليحتاج إلى استثناء فلا يؤكل منه. والفرق بينهما أنَّه إذا بلغ الحرم فالقربة فيه بالإراقة، وإذا لم يبلغ فهي بالتصدق، وقد حصلت، والأكل ينافيه. انتهى. "بحر")).

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٧٦/٣.

(٤) صـ٤٥٣ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٧٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الهدي ق/١٦٠/أ.

ولو أكَلَ من غيرِها ضَمِنَ ما أكَلَ.

(ويتعيَّنُ يومُ النَّحْر).....

قبل بلوغه، سواءٌ قُدِّرَ ﴿بَٰلِغَ﴾ صفةً أو حالاً مقدَّرةً، ولأنَّ المتوقَّفَ على بلوغه الحرمَ جوازُ الأكل منه وإطعامُ الغنيِّ دون كونه هدياً، ولذا لا يركبُهُ في الطريق بلا ضرورةٍ ولا يحلُبُه، ولو عَطِبَ أو تعيَّبَ قبله نَحَرَهُ وضرَبَ صفحةَ سنامه بدمِهِ ليُعلَمَ أنَّه هديٌ للفقراءِ فلا يأكلَهُ غنيٌّ كما يأتي[1]، فافهم.

[١١٠١٣] (قولُهُ: ولو أكَلَ من غيرِها) أي: غيرِ هذه الثلاثة من بقيَّةِ الهدايا كدماءِ الكفَّارات كلِّها، والنُّذُورِ، وهديِ الإحصار، والتطوُّعِ الذي لم يبلغ الحرمَ، وكذا لو أطعَمَ غنيًّا[2]، أفادَهُ في "البحر"[3].

[١١٠١٤] (قولُهُ: ضَمِنَ ما أكَلَ) أي: ضَمِنَ قيمتَهُ، وفي "اللباب" و"شرحه"[4]: ((فلو استهلَكَهُ بنفسِهِ ـ بأنْ باعَهُ ونحوِ ذلك بأنْ وهَبَهُ لغنيٍّ أو أتلَفَهُ وضيَّعَهُ ـ لم يَجُز، وعليه قيمتُهُ، أي: ضمانُ قيمتِهِ للفقراء إنْ كان مما يجبُ التصدُّقُ به، بخلاف ما إذا كان لا يجبُ عليه التصدُّقُ به فإنَّه لا يضمنُ شيئاً)) اهـ. وفيه كلامٌ يُعلَمُ من "البحر" ومما علَّقناه عليه[5].

(قولُهُ: وفيه كلامٌ يُعلَمُ من "البحر" ومما علَّقناه عليه) عبارة "البحر":((قال في "البدائع": وكلُّ دمٍ يجوزُ له أن يأكلَ منه لا يَجِبُ عليه التصدُّقُ بلحمِهِ بعد الذَّبح؛ لأنَّه لو وجَبَ عليه التصدُّقُ به لَمَا جازَ له أكلُهُ؛ لِما فيه من إبطالِ حقِّ الفقراء، وكلُّ دمٍ لا يجوزُ له الأكلُ منه يجبُ عليه التصدُّقُ به بعد الذَّبح؛

---

(١) المقولة [١١٠٣٦] قوله: ((ولا يطعم)).

(٢) في "د" زيادة: ((لأنَّ دم النذر دم صدقة، وكذا دم الكفارات؛ لأنَّه وجب تكفيراً للذنب، وكذا دم الإحصار؛ لوجود التحلُّل و الخروج من الإحرام قبل أوانه، كذا في "البحر")).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٦.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٢ـ.

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٧.

.....

.....

لأنَّه إذا لم يَجُزْ أكلُهُ ولا يتصدَّقُ به يؤدِّي إلى إضاعةِ المال، ولو هلَكَ المذبوحُ بعد الذَّبح لا ضمانَ عليه في النَّوعين؛ لأنَّه لا صنعَ له في الهلاك، وإن استهلَكَهُ بعد الذَّبح فإنْ كان مما يجبُ عليه التصدُّقُ به يضمنُ قيمتَهُ فيتصدَّقُ بها؛ لأنَّه تعلَّقَ به حقُّ الفقراء، فبالاستهلاكِ تَعَدَّى على حقِّهم، وإنْ كان مما لا يجبُ التصدُّقُ به لا يضمنُ شيئاً، ولو باع اللَّحمَ جاز بيعُهُ في النَّوعين؛ لأنَّ ملكَهُ قائمٌ، إلاَّ أنَّ فيما لا يجوزُ له أكلُهُ ويجبُ عليه التصدُّقُ به يتصدَّقُ بثمنِهِ؛ لأنَّه ثمنُ مبيعٍ واجبِ التصدُّق)) اهـ.

وهكذا نقَلَهُ عنه في "فتح القدير" باختصارٍ، مع أنَّه قدَّمَ:((أنَّه ليس له بيعُ شيءٍ من لحومِ الهدايا وإنْ كان مما يجوزُ له الأكلُ منه، فإنْ باعَ شيئاً أو أعطى الجزَّارَ أجرَهُ منه فعليه أنْ يتصدَّقَ بقيمته)) اهـ.

وقد يقال في التَّوفيق بينهما: إنَّه إنْ باعَ مما لا يجوزُ أكلُهُ وجَبَ التَّصدُّق بالثَّمن، ولا يُنظَرُ إلى القيمة، وإنْ باعَ مما يجوزُ له أكلُهُ وجَبَ التصدُّقُ بالقيمة، ولا يُنظَرُ إلى الثَّمن، وإنَّ المراد بالجواز في كلام "البدائع" الصحَّةُ لا الحلُّ إلخ.

قال "ابن عابدين" في "حاشيته" عليه: ((قولُهُ: مع أنَّه قدم إلخ، قال في "النهر": وفيه مخالفةٌ لِما في "البدائع" من وجهين: الأوَّلُ وجوبُ التصدُّقِ فيما له الأكلُ منه أيضاً، الثاني: أنَّه لا يُنظَرُ إلى الثَّمن فيما لا يجوزُ أكلُهُ.

ويمكنُ التَّوفيق في الثاني بأنْ يُنظَرَ إلى الثَّمن إنْ كان أكثرَ من القيمة، وإلى القيمةِ إنْ كانت أكثرَ، قالَهُ بعضُ العصريِّين، وفيه نظرٌ؛ إذ مقتضى كونِهِ باعَ ملكَهُ أنَّه لا يُنظَرُ إلى القيمةِ، وما في "البحر" ـ : من أنَّ التصدُّقَ بالثَّمن فيما لا يجوزُ أكلُهُ وبالقيمة فيما يجوزُ، والجوازَ في الأوَّل بمعنى الصحَّةِ لا الحلِّ ـ فيه نظرٌ، فتدبَّره)) اهـ. والظاهرُ: أنَّ المراد بالنَّظر ما قدَّمَهُ.

هذا، وأنت خبيرٌ بأنَّه لا وجهَ لذِكْرِ الوجهِ الأوَّلِ؛ لأنَّ وجوب التَّصدُّق بقيمةِ ما يُؤكَلُ لا يقتضي وجوبَ التصدُّقِ به نفسِهِ كالأضحية، لا يجبُ التصدُّقُ بها، ولو باع جلدَها أو شيئاً من لَحْمِها بمستهلَكٍ أو دراهمَ يجبُ التصدُّقُ بالثَّمن، فليس مخالفاً لقول "البدائع": ((لا يجبُ عليه التصدُّقُ بلحمه)).

وبما ذكرنا تعلمُ سقوطَ النَّظر، فإنَّ الأضحيةَ ملكُهُ، ونُظِرَ فيها إلى الثَّمن، فيُنظَرُ إلى القيمة في مسألتنا، وإلاَّ فما الفرقُ بينهما؟!

.....

.....

وبالجملةِ فالمخالفةُ ظاهرةٌ في الوجهِ الثاني، وهو وجوبُ التصدُّقِ فيما لا يجوزُ له أكلُهُ بالثَّمن على ما في "البدائع"، وبالقيمةِ على ما في "الفتح".

وبقي مخالفةٌ من وجهٍ آخرَ، وهو أنَّ ظاهر ما في "البدائع" عدمُ وجوبِ التَّصدُّق بشيءٍ فيما يجوز له أكلُهُ لتخصيصِهِ وجوبَ التصدُّق فيما لا يجوزُ، وظاهرُ كلام "الفتح" وجوبُ التصدُّقِ فيهما.

وبيانُ التَّوفيق الذي ذكرَهُ المؤلِّف: أنْ يُقيَّدَ قولُ "الفتح":((فإنْ باعَ شيئاً إلخ)) بما لا يجوزُ الأكلُ منه، فقولُ "البدائع": ((يتصدَّقُ بثمنِهِ)) خاصٌّ بما لا يجوزُ كما هو صريحُ كلامِهِ، وقولُ "الفتح": ((فعليه أن يتصدَّقَ بقيمتِهِ)) خاصٌّ بما يجوزُ، فانتفت المخالفةُ بوَجْهَيها، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ، فتأمَّل.

ثمَّ رأيتُ في "اللباب" و"شرحه" قال:((فلو استهلَكَهُ بنفسِهِ ـ بأنْ باعَهُ ونحوِ ذلك، بأنْ وهَبَهُ لغنيٍّ، أو أتلَفَهُ وضيَّعَهُ ـ لم يَجُزْ، وعليه قيمتُهُ، أي: ضمانُ قيمتِهِ للفقراءِ إنْ كان مما يجبُ التصدُّقُ به، بخلاف ما إذا كان لا يجبُ عليه التصدُّقُ به، فإنَّه لا يضمنُ شيئاً)) اهـ. وهو موافقٌ لظاهرِ كلام "البدائع" اهـ.

وفي "السنديِّ": ((وأفادَ الشيخُ "الرَّحمتيُّ": أنَّ معنى قولِ "البدائع": لا يضمنُ شيئاً أي: زائداً على القيمةِ، وقولِهِ: جازَ بيعُهُ في النَّوعين أي: صحَّ؛ لأنَّه علَّلَ بقيامِ الملك، وقيامُ ملكِهِ يقتضي الصحَّةَ لا الحلَّ، فإنَّه قد يَملِكُ الشيءَ ولا يحلُّ له بيعُهُ، فيُحمَلُ حينئذٍ قولُ صاحب "الفتح": ليس له بيعُ شيءٍ أي: لا يَحِلُّ، بدليلِ أنَّ النَّهي عن الأمور الشرعيَّة يقتضي المشروعيَّةَ، والنَّفيُ هنا بمعنى النَّهي، وقولُ صاحب "البحر": وجَبَ التصدُّقُ بالثَّمن أي: إذا كان أزْيَدَ من القيمةِ، فإنْ كان دونها ينبغي أنْ يتصدَّقَ بالقيمةِ لتعلُّقِ حقِّ الفقراءِ بالقيمة عند فَوَاتِ العين، وقولُهُ: ولا يُنظَرُ إلى القيمة أي: إذا كانت دونَ الثَّمن، وقولُهُ: وإنْ باعَ ما يجوزُ له أكلُهُ وجَبَ التصدُّقُ بالقيمةِ أي: لو كانت دون الثَّمن، ولا يضمنُ باقيَ الثَّمن، وهو معنى قولِ صاحب "البدائع": لا يضمنُ شيئاً، أي: لا يضمنُ ما زاد من قيمتِهِ على ثمنِ قبضِهِ.

فالحاصلُ: أنَّ فيما لا يجوزُ أكلُهُ يجبُ الأكثرُ من القيمةِ ومن الثَّمنِ، وفيما يجوزُ أكلُهُ يتصدَّقُ بالأقلِّ منهما)) اهـ.

أي: وقتُهُ[1]، وهو الأيَّامُ الثَّلاثة (لذَبْحِ المتعةِ والقِرانِ) فقط، فلم يُجْزِ قبلَهُ بل بعده، وعليه دمٌ.

(و) يتعيَّنُ (الحَرَمُ) لا مِنى (للكلِّ).....

[١١٠١٥] (قولُهُ: أي: وقتُهُ) أشارَ إلى أنَّ المراد باليوم مطلقُ الوقت فيعُمُّ أوقاتَ النَّحر، أو هو مفردٌ مضافٌ فيعُمُّ، "ط"[2].

[١١٠١٦] (قولُهُ: فقط) أي: لا يتعيَّنُ غيرهما فيها، ومنه هديُ التطوُّعِ إذا بلَغَ الحرمَ، فلا يتقيَّدُ بزمانٍ ـ هو الصحيحُ ـ وإن كان ذبحُهُ يوم النَّحر أفضلَ كما ذكرَهُ "الزيلعيُّ"[3] خلافاً لـ "القدوريِّ"[4]، "بحر"[5].

[١١٠١٧] (قولُهُ: فلم يُجْزِ) أي: بالإجماعِ، وهو بضمِّ أوَّله من الإجزاء.

[١١٠١٨] (قولُهُ: بل بعدَهُ) أي: بل يُجزِئُه بعده، أي: بعد يوم النَّحر، أي: أيَّامِهِ، إلاَّ أنَّه تاركٌ للواجب عند "الإمام"، فيلزمُهُ دمٌ للتأخير، أمَّا عندهما فعدمُ التأخير سنَّةٌ، حتَّى لو ذبَحَ بعد التحلُّلِ بالحلق لا شيءَ عليه.

[١١٠١٩] (قولُهُ: لا مِنى) أي: بل يُسَنُّ؛ لِما في "المبسوط"[6]: ((من أنَّ السُّنَّة في الهدايا أيَّامَ النَّحر مِنى، وفي غير أيَّام النَّحر فمكَّةُ هي الأَولى))، "شرح اللباب"[7].

[١١٠٢٠] (قولُهُ: للكلِّ) بيانٌ لكونِ الهدي مؤقَّتاً بالمكان سواءٌ كان دمَ شكرٍ أو جنايةٍ؛

---

(١) في "د" زيادة: ((والوقت المسنون بعد طلوع الشمس يوم النحر، ويجب أن يكون بين الرمي والحلق، أي: في حقِّ القارن والمتمتع، ولو مات قبل الذبح فعليه الوصية به، فإن لم يوصِ سقط، وإن تبرَّع عنه الوارث صحَّ، "لباب")).

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الهدي ٢/٩٠.

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحج ١/٢٢٤.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٧.

(٦) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب النذر ٤/١٣٦ باختصار يسير.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل في إيجاب الهدي صـ٣١٥ـ.

لا لفقيرِهِ) لكنَّه أفضلُ (ويتصدَّقُ بجلالِهِ وخِطامِهِ) أي: زِمامِهِ (ولم يُعْطِ أَجْرَ الجزَّارِ) أي: الذَّابحِ (منه) فإنْ أعطاه ضَمِنَهُ، أمَّا لو تصدَّقَ عليه جازَ.....

لِما تقدَّمَ أنَّه اسمٌ لِما يُهدَى من النَّعَم إلى الحرم، ودخَلَ فيه الهديُ المنذور بخلافِ البدنة المنذورة، فلا تتقيَّدُ بالحرم عندهما، وقاسَها "أبو يوسف" على الهديِ المنذورِ، [٢/ق٤٨٠/ب] والفرقُ ظاهرٌ، "بحر"[١] عن "المحيط".

[١١٠٢١] (قولُهُ: لا لفقيرِهِ) المعطوفُ محذوفٌ تعلَّقَ به المجرورُ، والتقديرُ: لا التصدُّقِ لفقيرِهِ، واللام بمعنى على، وهذا أَولى من قول "ح"[٢]: ((الصوابُ: لا فقيرُهُ بالرَّفع عطفاً على الحرمُ))، "ط"[٣].

[١١٠٢٢] (قولُهُ: فإنْ أعطاه ضَمِنَهُ) أي: إن أعطاه بلا شرطٍ، أمَّا لو شرَطَهُ لم يَجُزْ كما في "اللباب"، قال "شارحه"[٤]: ((وتوضيحُهُ ما قاله "الطرابلسيُّ": أنَّه إذا شرَطَ إعطاءَهُ منه يبقى شريكاً له فيه، فلا يجوزُ الكلُّ لقصدِهِ اللَّحمَ)) اهـ.

أقول: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ صيرورته شريكاً فرعُ صحَّةِ الإجارة، وسيأتي[٥] في الإجارة الفاسدة

(قولُ "المصنِّف": وخِطامِهِ أي: زمامِهِ) الخِطامُ: حَبْلٌ يُجعَلُ في عنقِ البعير، ويُثنَى في أنفِهِ، "قهستاني". والزِّمام: ما يُجعَلُ في أنفِهِ فقط، فقولُ "الشارح": ((أي: زمامِهِ)) فيه نظرٌ، قال في "اللوامع": ((وفي اصطلاحِ أهل الحرمين: الخطامُ ما يُربَطُ برقبتِهِ، ثمَّ يُطوَى على أنفه، ثمَّ يقادُ منه، ويقال: الرَّسَنُ))، وهذا يوافقُ ما في "القهستانيِّ". اهـ "سندي".

(قولُهُ: أقول: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ صيرورتَهُ شريكاً فرعُ صحَّةِ الإجارةِ) الظَّاهرُ أنَّه يصيرُ شريكاً بدونِ صحَّةِ

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٧ ـ ٧٨ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٧.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا صـ٣١٢ـ.

(٥) انظر المقولة [٢٩٨٦٩] قوله: ((فسدت في الكل)).

(ولا يركبُهُ) مطلقاً (بلا ضرورةٍ) فإن اضطُرَّ إلى الرُّكوبِ ضَمِنَ ما نقَصَ بركوبِهِ وحَمْلِ متاعِهِ، وتصدَّقَ به على الفقراء، "شرنبلاليَّة".....

أنَّه لو دفَعَ لآخرَ غَزْلاً لينسجَهُ له بنصفِهِ، أو استأجَرَ بغلاً ليحملَ طعامَهُ ببعضِهِ، أو ثوراً ليَطْحَنَ بُرَّهُ ببعضِ دقيقِهِ فسدت؛ لأنَّه استأجَرَهُ بجزءٍ من عمله، وحيث فسَدَت الإجارةُ يجبُ أجر المثل من الدراهم كما صرَّحُوا به أيضاً، وهذا يقتضي أنْ يجبَ له أجرُ مثلِهِ دراهمَ ولا يستحقَّ شيئاً من اللَّحم، فلم يَصِرْ شريكاً فيه، فليتأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "معراج الدراية" ما نصُّهُ: ((والبَضْعَةُ التي جُعِلَتْ أجرةً بمنزلة قفيزِ الطحَّان؛ لأنَّها من منافعِ عمله، فلا تكونُ أجرةً)) اهـ. ٢٥٠/٢

ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّه لو تصدَّقَ عليه منها جازَ، ولو أعطاه شيئاً بجزارته ضَمِنَهُ))، فعُلِمَ أنَّ كلامه الأوَّلَ فيما لو شرَطَ الأجرةَ منها، والأخيرَ فيما لو لم يَشرِطْهُ، وأنَّه لا فرقَ بينهما، والله أعلم.

[١١٠٢٣] (قولُهُ: ولا يركبُهُ مطلقاً) أي: سواءٌ جازَ له الأكلُ منه أوْ لا، "نهر"[١]. قال: ((وصرَّحَ في "المحيط" بحرمته)).

[١١٠٢٤] (قولُهُ: "شرنبلاليَّة") نقَلَ ذلك في "الشرنبلاليَّة"[٢] عن "الجوهرة"[٣] و"البِرْجَنديِّ"

الإجارة، وذلك أنَّه بإعطائه منه بحكمِ الإجارة المذكورة ملَكَهُ بسببِ العقد الفاسد، فخرَجَ عن قَصْدِ القُربة مستنداً للعقد، ووجوبُ أجرةِ المثل دراهمَ لا يَنفي أنَّه لو أعطاهُ منه بالشَّرط تَبيْنَ الشَّركةُ وقَصْدَ اللَّحمِ في البعض، بخلاف ما إذا أعطاه بدونِ شرطٍ؛ لأنَّه بإعطائه وَفَى دَيْناً واجباً عليه، فيضمنُهُ فقط، أو يقال: ليس المرادُ بكونه شريكاً أنَّه صار شريكاً بمقتضى الإجارةِ، بل جعلُهُ شريكاً بمقتضى هذا الاشتراطِ وإنْ كان فاسداً، وذلك أنَّه قبلَ الذَّبحِ شرَطَ له جزءاً منه، فعند الذَّبح قُصِدَ اللَّحمُ بالبعض بسبب هذا الجَعْل، ففي الحقيقةِ علَّةُ عدمِ الإجزاء قصدُ اللَّحم الذي ترتَّبَ على جعلِهِ شريكاً وإنْ لم تثبت الشَّركةُ اهـ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الحج ـ باب الهدي ق ١٦٠/أ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب: محرم أُحصر ٢٦٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحج ـ باب الهدي ٢٢٣/١.

فإنْ أطعَمَ منه غنيّاً ضَمِنَ قيمتَهُ، "مبسوط"[١]. ولا يَحلُبُهُ.

(ويَنْضَحُ ضَرْعَها بالماءِ البارِدِ) لو المَذْبَحُ قريباً، وإلاَّ حلَبَهُ.....

و"الهداية"[٢] و"كافي النسفيِّ"[٣] و"كافي الحاكم"، ومثلُهُ في "اللباب"[٤]، فما في "البحر"[٥] و"النهر"[٦]: ((من أنَّ ظاهر كلامهم أنَّها إن نقَصَتْ بركوبه لضرورةٍ فإنَّه لا ضمانَ عليه)) مخالفٌ لصريحِ المنقول.

[١١٠٢٥] (قولُهُ: فإنْ أطعَمَ منه) أي: مما ضَمِنَهُ من النَّقْص، وقولُهُ: ((ضَمِنَ قيمتَهُ)) لأنَّ الصدقة لا تصحُّ على غنيٍّ، وعبارةُ "البحر"[٧]: ((لو رَكِبَها أو حَمَلَ عليها فنقَصَتْ فعليه ضمانُ ما نقَصَ، ويتصدَّقُ به على الفقراءِ دون الأغنياء؛ لأنَّ جواز الانتفاع بها للأغنياء معلَّقٌ ببلوغِ المحلِّ)).

[١١٠٢٦] (قولُهُ: ويَنْضَحُ) أي: يَرُشُّ بفتح الضاد وكسرها، "بحر"[٨]. وفائدتُهُ قطعُ اللَّبَن.

[١١٠٢٧] (قولُهُ: لو المَذْبَحُ قريباً) مَفعَل بمعنى الزَّمان، أي: زمانُ الذَّبح؛ لقولهم: هذا إذا كان قريباً من وقت الذَّبح، "ح"[٩]. وفي بعض النسخ: ((لو الذَّبحُ)) بدون [٢/ق٤٨١/أ] ميمٍ،

(قولُهُ: بفتحِ الضَّادِ وكسرِها) أي: من بابِ ضرَبَ ونفَعَ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الحج ـ باب النذر ٤/١٤٥.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/١٨٧.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/ق ١٠٠/ب بتصرف.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل: ومن ساق بدنة صـ٣١٤ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٨.

(٦) "النهر": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٦٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٨.

(٨) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٨.

(٩) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب معزياً إلى "البحر" و"الزيلعي".

وتصدَّقَ به (ويُقيمُ بدلَ) هديٍ (واجبٍ عَطِبَ أوتعيَّبَ بما يَمنَعُ) الأضحيةَ.....

وهذا أَولى ليشملَ ما قَرُبَ وقته ومكانه، فإنَّه قد يكونُ في الحرم ولم يدخل وقته وهو يومُ النَّحر، وقد يكونُ في خارجه ودخل وقتُهُ، ولا يصحُّ أنْ يُرادَ كلٌّ من الزَّمان والمكان في المصدر الميميِّ؛ لأنَّ المشترَك لا يُستعمَلُ في معنييه، أفادَهُ "الرحمتيُّ".

[١١٠٢٨] (قولُهُ: وتصدَّقَ به) أي: على الفقراءِ، فإنْ صرَفَهُ لنفسه، أو استهلَكَهُ، أو دفَعَهُ لغنيٍّ ضَمِنَ قيمتَهُ، أي: فيتصدَّقُ بمثله أو بقيمته، "شرح اللباب"[١].

[١١٠٢٩] (قولُهُ: ويُقيمُ إلخ) لأنَّ الوجوب متعلِّقٌ بذمَّتِهِ، وهذا إذا كان مُوسِراً، أمَّا إذا كان معسراً أجزأه ذلك المعيبُ؛ لأنَّ المعسر لم يتعلَّق الإيجابُ بذمَّته، وإنما يتعلَّقُ بما عيَّنَهُ، "سراج".

[١١٠٣٠] (قولُهُ: واجبٍ) هل يدخلُ فيه هنا ما لو نذَرَ شاةً معيَّنةً فهلكت، فيلزمُهُ غيرها أو لا لكون الواجبةِ في العين لا في الذمَّة؟ "بحر"[٢]. والظاهرُ الثاني كما يفيدُهُ ما نقلناه[٣] عن "السِّراج" وما ننقلُهُ[٤] عنه قريباً.

[١١٠٣١] (قولُهُ: عَطِبَ أو تعيَّبَ) أي: قبلَ وصوله إلى مَحِلِّه من الحرم أو زمانِهِ المعيَّنِ له، "شرح اللباب"[٥]. والعَطَبُ: الهلاكُ، وبابُهُ عَلِمَ.

[١١٠٣٢] (قولُهُ: بما يَمنَعُ الأُضحيةَ) كالعَرَجِ والعمى، "ط"[٦] عن "القُهُستانيِّ"[٧].

(قولُهُ: أي: قبلَ وصولِهِ إلى محلِّه إلخ) وكذا بعدَ ذلك قبل الذَّبح.

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل: ومن ساق بدنة صـ٣١٤ـ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٩.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المقولة [١١٠٣٥] قوله: ((نحره إلخ)).

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب الهدايا ـ فصل: ومن ساق بدنة صـ٣١٤ـ.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٧.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحج ـ فصل الإحصار ١/٢٦٧ بتصرف.

(وصنَعَ بالمعيب ما شـاء، ولـو) كـان المعيـبُ (تطوُّعـاً نَحَـرَهُ وصبَـغَ قِلادتَـهُ) بدمِـهِ (وضرَبَ به صَفْحَةَ سَنامِهِ) ليُعلَمَ أنَّه هديٌ للفقراء، ولا يَطْعَمُ (ولا يُطعِمُ منه غنيّـاً) لعدمِ بُلُوغِهِ مَحِلَّهُ. (ويُقلِّدُ) ندباً.....

[١١٠٣٣] (قولُهُ: ما شاءَ) أي: من بيعٍ ونحوِهِ، "فتح"[١].

[١١٠٣٤] (قولُهُ: ولو كان المعيبُ) خصَّهُ بالذِّكر لأنَّ ما عَطِـبَ لا يمكنُ ذبحه، ولَمَّـا فـرَضَ المسألة في "الهداية"[٢] في المعطـوبِ قـال في "الفتـح"[٣]: ((المـرادُ بـالعَطَـبِ الأوَّلِ حقيقتـه، وبالثـاني القربُ منه))، ومثلُهُ في "البحر"[٤]، وهذا أَولى؛ لأنَّ ما قَرُبَ من العَطَب لا يمكنُ وصوله إلى الحـرم فينحرُهُ في الطريق، بخلاف المعيبِ الذي لم يَصِـلْ إلى هـذه الحالـة، فإنَّـه إذا أمكَـنَ سـوقُهُ لا داعـيَ لنحره في غير الحرم، بل يذبحُهُ فيه، ففي التَّعبير بالمعيبِ إيهامٌ.

[١١٠٣٥] (قولُهُ: نَحَرَهُ إلخ) أي: وليس عليه غيرُهُ؛ لأنَّـه لـم يكـن متعلِّقـاً بذمَّتـه كمـن قـال: للَّهِ عليَّ أنْ أتصدَّقَ بهذه الدراهم، وأشار إلى عينهـا فتَلِفَـتْ سقَطَ الوجـوبُ، ولـم يلزمـه غيرُهـا، "سراج".

[١١٠٣٦] (قولُهُ: ولا يَطعَـمُ) بفتـح اليـاء مـن بـاب عَلِـمَ، أي: لا يـأكلُ، "ح"[٥]. فـإنْ أكَـلَ أو أطعَمَ غنيًّاً ضَمِنَ، "لباب"[٦].

[١١٠٣٧] (قولُهُ: لعدم بلوغِهِ مَحِلَّهُ) قال في "الهداية"[٧]: ((لأنَّ الإذن بتناولِهِ معلَّقٌ بشرطِ

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الهدي ٨٤/٣.

(٢) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١٨٧/١.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الهدي ٨٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٧٨/٣ ـ ٧٩.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٤٨/ب.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب الهدي ـ فصل: ومن ساق بدنة صـ٣١٤ـ، وفي "د" زيادة: ((يستحبُّ لكلِّ مَنْ قصد مكة بنسك أن يهدي هدياً "لباب".)).

(٧) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١٨٨/١.

بدنةَ (التَّطوُّعِ) ومنه النَّذْرُ (والمتعةِ والقِرانِ فقط) لأنَّ الاشتهار بالعبادة أليقُ، والسَّتْرَ بغيرِها أحقُّ.

(شَهِدُوا) بعد الوقوف (بوقوفِهم بعدَ وقته لا تُقبَلُ) شهادتُهم، والوقوفُ[1] صحيحٌ استحساناً، .....

بلوغه مَحِلَّهُ، فينبغي أنْ لا يحلَّ قبل ذلك أصلاً، إلاَّ أنَّ التصدُّقَ على الفقراء أفضلُ من أن يتركه جَزْراً للسِّباع، وفيه نوعُ تقرُّبٍ، والتقرُّبُ هو المقصود)) [٢/ق٤٨١/ب].

[١١٠٣٨] (قولُهُ: بدنةَ التطوُّعِ) قيَّدَ بالبدنة لأنَّه لا يُسَنُّ تقليدُ الشَّاة، ولا تُقلَّدُ عادةً، "بحر"[2].

[١١٠٣٩] (قولُهُ: ومنه النَّذْرُ[3]) لأنَّه لَمَّا كان بإيجابِ العبد كان تطوُّعاً، أي: ليس بإيجابِ الشارع ابتداءً، "بحر"[4].

[١١٠٤٠] (قولُهُ: فقط) أفادَ أنَّه لا يُقلِّدُ دمَ الجنايات ولا دمَ الإحصار؛ لأنَّه جابرٌ، فيُلحَقُ بجنسها كما في "الهداية"[5]، ولو قلَّدَهُ لا يضرُّ، "بحر"[6] عن "المبسوط"[7].

(فرعٌ)

كلُّ ما يُقلَّدُ يُخرَجُ إلى عرفاتٍ، وما لا فلا، ويُذبَحُ في الحرم، ولو تُرِكَ التَّعريفُ بما يُقلَّدُ لا بأس به، "سراج".

[١١٠٤١] (قولُهُ: شهدوا إلخ) بيانُهُ ما في "اللباب"[8]: ((إذا التبَسَ هلالُ ذي الحجَّة، فوقفوا بعد إكمالِ ذي القعدة ثلاثين يوماً، ثمَّ تبيَّنَ بشهادةٍ أنَّ ذلك اليوم كان يومَ النَّحر فوقوفُهم صحيحٌ وحجُّهم تامٌّ، ولا تُقبَلُ الشَّهادة)) اهـ.

---

(١) في "د" و "و": ((والوقوف والحج صحيحٌ...)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٩.

(٣) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٩.

(٥) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/١٨٨.

(٦) "البحر": كتاب الحج ـ باب الهدي ٣/٧٩.

(٧) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب جزاء الصيد ٤/١٠٢.

(٨) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في اشتباه يوم عرفة صـ١٤١ـ.

حتَّى الشُّهودُ للحرجِ الشَّديد (وقَبْلَهُ) أي: قبلَ وقتِهِ (قُبِلَتْ إنْ أمكَنَ التَّدارُكُ) ليلاً مع أكثرِهم، وإلاَّ لا.

(رَمَى في اليومِ الثَّاني).....

[١١٠٤٢] (قولُهُ: حتَّى الشُّهودُ) أي: حجُّهم صحيحٌ وإن كان عندهم أنَّ هذا اليوم يومُ النَّحر، حتَّى لو وقفوا على رؤيتهم لم يَجُز وقوفُهم، وعليهم أن يعيدوا الوقوفَ مع الإمام، وإن لم يعيدوا فقد فاتَهم الحجُّ، وعليهم أن يُحِلُّوا بالعمرةِ وقضاءُ الحجِّ من قابلٍ كما في "اللباب"[١] وغيره.

[١١٠٤٣] (قولُهُ: للحرجِ الشَّديدِ) بيانٌ لوجهِ الاستحسان، أي: لأنَّ فيه بلوى عامَّةً لتعذُّرِ الاحترازِ عنه، والتَّداركُ غيرُ ممكنٍ، وفي الأمر بالإعادة حرجٌ بيِّنٌ، فوجَبَ أنْ يُكتَفَى به عند الاشتباه، بخلاف ما إذا وقفوا يوم التَّروية؛ لأنَّ التَّدارك ممكنٌ في الجملة بأنْ يزولَ الاشتباهُ[٢] في يوم عرفة، "هداية"[٣].

٢٥١/٢ [١١٠٤٤] (قولُهُ: وقبلَهُ إلخ) أي: ولو شهدوا بعدَ الوقوف بوقوفهم قبل وقته قُبِلَتْ شهادتهم، وقوله: ((إنْ أمكَنَ التَّدارُكُ)) فيه نظرٌ؛ لأنَّهم إذا شهدوا أنَّ اليوم الذي وقفوا فيه يومُ التَّروية فلا شكَّ أنَّ التَّدارك ـ بأنْ يَقِفوا يوم عرفة ـ ممكنٌ كما قالَهُ "ابن كمالٍ"، واعترَضَ قولَ "الهداية"[٤]: ((في الجملةِ إلخ)) بأنَّه لا حاجةَ إليه.

قلت: لكنَّ اعتراضه ساقطٌ؛ لأنَّ قول "الهداية": ((بأنْ يزولَ الاشتباهُ في يوم عرفة)) بيانٌ لقوله في الجملة، ومعناه أنَّهم إذا شَهِدُوا يوم عرفة وزال الاشتباهُ بشهادتهم يمكنُ تدارُكُ الوقوف، بخلاف ما إذا شهدوا يومَ النَّحر فإنَّه لا يمكنُ التَّدارُكُ، فلمَّا أمكَنَ التَّدارك هنا في الجملة

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في اشتباه يوم عرفة صـ١٤٢ـ.

(٢) من((بخلاف ما إذا)) إلى((الاشتباه)) ساقط من "آ".

(٣) "الهداية": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/١٨٨.

(٤) المار في المقولة السابقة.

.....

ـ أي: في بعض الصُّورِ ـ قُبِلَت الشهادةُ، بخلاف الشهادة بأنَّهم وقفوا بعد يومه، فإنَّ التَّدارُكَ غيرُ ممكنٍ أصلاً، فلذا لم تُقبَل، ومقتضى هذا الفرقِ المذكور بين المسألتين [٢/ق٤٨٢/أ] أنَّه إذا شهدوا بالوقوف قبل وقته أنْ تُقبَلَ الشهادة وإن لم يمكن التَّدارُكُ؛ لأنَّه لَمَّا أمكَنَ التَّدارُكُ في بعض صُورِها صار لقبولها محلٌّ فقُبِلَتْ مطلقاً بخلاف الشهادة بالوقوف بعد وقته، فإنَّه حيث لم يمكن التَّدارُكُ فيها أصلاً لم يكن لقبولها محلٌّ، ثمَّ رأيت التَّصريحَ بذلك في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[1]، حيث قال في توجيهِ القياس في المسألة الأولى: ((ولهذا لو تبيَّنَ أنَّهم وقفوا يوم التَّروية لا يُجزئهم وإنْ لم يعلموا بذلك إلاَّ يوم النَّحر)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ القياس هناك أنْ تُقبَلَ الشهادة ولا يصحَّ الحجُّ وإن لم يمكن التدارُكُ كما في هذه المسألة إذا لم يعلموا بوقوفهم يومَ التَّروية إلاَّ يوم النَّحر، فهذا صريحٌ فيما قلناه، ولله الحمد.

فإذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ قول "المصنِّف": ((قُبِلَتْ إن أمكَنَ التَّدارُكُ)) غيرُ صحيحٍ، بل الشهادةُ في هذه المسألة مقبولةٌ مطلقاً، نعم ذكروا هذا التقييدَ في مسألةٍ ثالثةٍ، قال في "البحر"[2]: ((وقد بقي هنا مسألةٌ ثالثةٌ، وهي ما إذا شهدوا يومَ التَّروية والناسُ بمنى أنَّ هذا اليوم يومُ عرفة

(قولُهُ: وقد بقيَ هنا مسألةٌ ثالثةٌ، وهي ما إذا شَهِدوا يومَ التَّروية إلخ) يُنظَرُ الفرقُ بين الصُّورة الثانية والثالثة، حيث اعتَبَر إمكانَ التَّدارُكِ في الثالثة لا في الثانية، ولعلَّ الأحسنَ أن يقال: إنَّ ما جَرَى عليه "الشارح" إحدى طريقتين، وما زادَهُ في "البحر" من الصُّورة الثالثة مفرَّعٌ عليها، ويدلُّ عليها ما في "القهستاني": ((لا تُقبَلُ شهادتُهم بعد وقته كما إذا شَهِدُوا يومَ النَّحرِ أنَّهم وَقَفُوا يومَ التَّروية، أو شَهِدُوا ثانيَ النَّحر أنَّهم وَقَفُوا يومَ النَّحر؛ لأنَّ التَّدارُك غيرُ ممكنٍ))، ثمَّ نقَلَهُ عن "المحيط" بقوله: ((والحاصلُ: أنَّ كلَّ ما لو قُبِلَتْ الشَّهادة فيه لفاتَ الحجُّ على الكلِّ لم تُقبَل الشَّهادةُ فيه وإنْ كَثُرَ الشُّهود، بخلافِ ما لو فاتَ على البعض فإنَّها تُقبَلُ)) اهـ.

وما يفيدُهُ كلامُ "الهداية" و"قاضيخان" في "شرح الجامع" ـ من أنَّ المدار على الإمكانِ في الجملة ـ هو الطريقةُ الثانية.

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحج ـ باب مسائل لم تدخل في الأبواب ١/ق ٨٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨٠.

أو الثَّالث أو الرَّابع (الوسطى والثَّالثةَ ولم يَرْمِ الأُولى فعند القضاءِ إنْ رَمَى الكلَّ) بالتَّرتيب.....

يُنظَرُ: فإنْ أمكن للإمامِ أن يقفَ مع الناس أو أكثرِهم نهاراً قُبِلَتْ شهادتُهم قياساًواستحساناً للتمكُّنِ من الوقوف، فإنْ لم يقفوا عشيَّةً فاتَهم الحجُّ، وإن أمكَنَهُ أنْ يقفَ معهم ليلاً لا نهاراً فكذلك استحساناً، وإن لم يمكنه أن يقفَ ليلاً مع أكثرِهم لا تُقبَلُ شهادتُهم، ويأمُرُهم أنْ يقفوا من الغدِ استحساناً، والشُّهود في هذا كغيرِهم كما قدَّمناه، وفي "الظهيرية"[1]: ولا ينبغي للإمام أنْ يقبلَ في هذا شهادةَ الواحد والاثنين ونحوِ ذلك)) اهـ.

فإن قلت: فهل يمكنُ حملُ كلام "المصنِّف" على هذه المسألةِ تصحيحاً لكلامه؟

قلت: يمكنُ بتكلُّفٍ، وذلك بأنْ يُجعَلَ قولُهُ:((وقبله)) ظرفاً لـ ((شهدوا)) لا لـ ((وقوفِهم))، ويُجعَلَ المشهودُ به محذوفاً، فيصيرُ التقدير: ولو شهدوا قبل وقوفهم بأنَّ هذا اليوم يومُ عرفةَ قُبِلَتْ إن أمكَنَ التَّدارُكُ إلخ، واقتصَرَ "الشارحُ" على إمكانِ التَّدارُكِ ليلاً؛ لأنَّه على تقديرِ إمكانه نهاراً يُفهَمُ قبولُ الشهادة بالأولى، فافهم واغتنم هذا التحرير المفرد.

(تتمَّةٌ)

قال في "اللباب"[2]: ((ولا عبرةَ باختلاف [٢/ق٤٨٢/ب] المطالع، فيلزمُ برؤيةِ أهل المغرب أهلَ المشرق، وإذا ثبَتَ في مصرٍ لَزِمَ سائرَ الناس في ظاهر الرِّواية، وقيل: يُعتبَرُ في كلِّ بلدٍ مطلعُ بلدهم إذا كان بينهما مسافةٌ كثيرةٌ، وقُدِّرَ الكثيرُ بالشَّهر)) اهـ. وقدَّمنا[3] تمامَ الكلام على ذلك في الصوم، وقدَّمنا هناك أنَّ ظاهر كلامهم هنا اعتبارُ اختلاف المطالع لِما علمته من هذه المسائلِ، تأمَّل.

[١١٠٤٥] (قولُهُ: أو الثالثِ أو الرابعِ) أشار إلى أنَّ اليوم الثاني مثالٌ لِما يتكرَّرُ فيه الرَّميُ،

(قولُهُ: فكذلك استحساناً) وقياساً أيضاً؛ إذ مقتضى القياسِ قبولُ الشَّهادة في كلِّ المسائل.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في الوقوف بعرفة والشهادة إذا التبس على الناس هلال ذي الحجة ق٧١/أ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب الوقوف بعرفات وأحكامه ـ فصل في اشتباه يوم عرفة صـ١٤٢ـ١٤٣ـ.

(٣) المقولة [٨٩٦٩] قوله: ((على ظاهر المذهب)).

(حَسَنٌ، وإنْ قَضَى الأُولى جازَ) لسنِّيَّةِ التَّرتيب.

(نذَرَ المكلَّفُ (حجَّاً ماشياً مَشَى) مِن منزلِهِ وجوباً في الأصحِّ.....

فهو للاحترازِ عن اليوم الأوَّل، فإنَّه لا رميَ فيه إلاَّ جمرةَ العقبة.

[١١٠٤٦] (قولُهُ: حَسَنٌ) الأُولى: فحَسَنٌ بالفاء[١]، أي: هو مسنونٌ لقولِهِ: ((لسنِّيَّةِ الترتيب)). ثمَّ إنْ رمى في وقتِ الرَّمي لا شيء عليه، وإنْ أخَّرَهُ إلى الثاني كان عليه بتأخيرِ الجمرة الواحدة سبعُ صدقاتٍ؛ لأنَّها أقلُّ رميٍ يومِها، وإنْ أخَّرَ الكلَّ أو إحدى عشرةَ حصاةً التي هي أكثرُ رمي اليوم فعليه دمٌ عند "الإمام"، ولا شيء بالتأخير عندهما، "رحمتي"، فافهم. وقدَّمنا[٢] في بحث الرَّمي أنَّ رميَ كلِّ يومٍ فيه أو في ليلةٍ تليه سوى اليومِ الرابع أداءٌ، وفي اليوم الذي يليه قضاءٌ فيه الجزاءُ، وبغروبِ شمس الرابع فاتَ وقتُ الأداءِ والقضاءِ ولزم الجزاءُ.

[١١٠٤٧] (قولُهُ: لسنِّيَّةِ التَّرتيبِ) هو المختارُ، وعن "محمَّدٍ": أنه واجبٌ كما قدَّمناه[٣] في بحث الرَّمي.

[١١٠٤٨] (قولُهُ: وجوباً) راجعٌ لقوله:((مَشَى)) ولقوله:((مِن منزلِهِ))، وقولُهُ:((في الأصحِّ)) راجعٌ للوجوبِ فيهما، ومقابلُ الأوَّلِ روايةُ "الأصل"[٤] ـ أي: "المبسوط" لـ "محمَّدٍ" ـ بالتَّخييرِ بين الرُّكوب والمشي، وروايةٌ عن "الإمام" أنَّ الرُّكوب أفضلُ، ومقابلُ الثاني القولُ بأنَّ محلَّ وجوب ابتداءِ المشي من الميقات، والقولُ بأنَّه من محلٍّ يُحرِمُ منه؛ لأنَّ ابتداء الحجِّ الإحرامُ، وانتهاؤه طوافُ الزِّيارة، فيلزمُهُ بقدر ما التزَمَ، والمعوَّلُ عليه التصحيحُ الأوَّلُ؛ لِما رُوِي عن "أبي حنيفة": لو أنَّ بغداديًّا قال: إنْ كلَّمتُ فلاناً فعليَّ أنْ أَحُجَّ ماشياً، فلقِيَهُ بالكوفة فكلَّمَهُ فعليه أنْ يمشيَ من بغداد، وتمامُهُ في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦].

---

(١) وهو الموافق لنسخة "و".

(٢) المقولة [١٠٢١٧] قوله: ((فمن الزوال لطلوع ذُكاء)).

(٣) المقولة [١٠٢٠٢] قوله: ((يبدأ استناناً إلخ)).

(٤) "الأصل": كتاب الأيمان ٣/١٥٠.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨٨ .

(٦) انظر "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨١ .

(حتّى يطوفَ الفرضَ) لانتهاءِ الأركان، ولو رَكِبَ في كلِّهِ أو أكثرِهِ لَزِمَهُ دمٌ، وفي أقلِّهِ بحسابه، ولو نذَرَ المشيَ إلى المسجدِ الحرام أو مسجدِ المدينة أو غيرِهما لا شيءَ عليه.....

(تنبيهٌ)

صريحُ كلامهم هنا أنَّ الحجَّ ماشياً أفضلُ منه راكباً خلافاً لِما قدَّمَهُ[1] "الشارح" أوَّلَ كتاب الحجِّ، وقدَّمنا الكلامَ عليه هناك.

٢٥٢/٢ [١١٠٤٩] (قولُهُ: حتّى يطوفَ الفرضَ) وفي النَّذْر بالعمرة حتّى يحلقَ، "لباب". قال "شارحه"[2]: ((وقياسُهُ في الحجِّ أنْ يُقيَّدَ بحلقه قبل الطواف أو بعده ليخرجَ عن إحرامه)) اهـ.

قلت: لكنَّ مجرَّدَ [٢/ق٤٨٣/أ] الطواف في الحجِّ إحلالٌ عن غيرِ النساء، فتأمَّل.

[١١٠٥٠] (قولُهُ: وفي أقلِّهِ بحسابِهِ) أي: يلزمُهُ التصدُّقُ بقدْرِهِ من قيمةِ الشَّاة الوسط، "بحر"[3].

[١١٠٥١] (قولُهُ: لا شيءَ عليه) لعدمِ العُرف بالتزامِ النسك به، ولأنَّ مسجد المدينة يجوزُ دخوله بلا إحرامٍ، فلم يَصِرْ به ملتزماً للإحرام كما في "الفتح"[4] وغيره.

(قولُ "الشارح": ولو نذَرَ المشيَ إلى المسجدِ إلخ) بخلافِ ما لو قال: عليَّ المشيُ إلى بيتِ الله ولم يَذكُرْ حجّاً ولا عمرةً، حيث يلزمُهُ أحدُ النُّسكين لتعارُفِ أحدِ النسكين بهذا اللَّفظ، من "السنديِّ".

(قولُهُ: لكنَّ مجرَّدَ الطوافِ في الحجِّ إلخ) لعلَّ الأصوب ((الحَلْقُ)) بدلَ ((الطَّواف))؛ إذ القصدُ بالاستدراكِ أنَّه لا يصحُّ قياسُهُ عليها؛ لأنَّ الحلق فيه إحلالٌ عن غيرِ النِّساء، فلم يَتحلَّلْ به عن إحرامِهِ بالكلِّيَّة بخلاف حَلْقِ العمرة؛ إذ يَتحلَّلُ عن إحرامِها فافترقا، ولم يصحَّ قياسُهُ عليها.

---

(١) ٤٧١/٦ "در".

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب النذر في الحج والعمرة ـ فصل في الكنايات صـ٣١١ـ.

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٨١/٣ .

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٨٨/٣ .

(اشتَرَى مُحرِمةً) ولو (بالإذنِ له أنْ يُحلِّلَها) بلا كراهةٍ لعدم خُلْفِ وَعْدِهِ (بقَصِّ شعرِها أو بقَلْمِ ظُفُرِها) أو بِمَسِّ طيبٍ (ثمَّ يُجامِعُ،.....

[١١٠٥٢] (قولُهُ: اشتَرَى مُحرِمةً) وكذا لو اشترى عبداً مُحرِماً له أنْ يُحلِّله، "بحر"[١].

[١١٠٥٣] (قولُهُ: ولو بالإذْنِ) أي: ولو كانت مُحرِمةً بإذنِ البائع.

[١١٠٥٤] (قولُهُ: لعدمِ خُلْفِ وعدِهِ) أي: وعدِ المشتري، فإنَّه ما وعَدَها بخلافِ البائع لـو أَذِنَ لها، فإنَّه يكرهُ[٢] له أنْ يُحلِّلَها كما في "البحر"[٣].

[١١٠٥٥] (قولُهُ: بقصِّ شعرِها إلخ) أفادَ أنَّه لا يَثبُتُ التَّحليل بقوله: حلَّلْتُكِ، بل بفعلِهِ أو بفعلِها بأمرِهِ كالامتشاط بأمره، "بحر"[٤].

قلت: وأفاد أيضاً أنَّه لا يتوقَّفُ تحليلُها على أفعال الحجِّ، بل تخرجُ من الإحرام بمجرَّدِ ما هو من المحظوراتِ، ولا يَرِدُ عليه ما صرَّحُوا به من أنَّ من فسَدَ حجُّهُ لا يخرُجُ عن الإحرام إلاَّ بالأفعالِ، ويلزمُهُ التحلُّلُ بها كما توهَّمَهُ "الشرنبلاليُّ"[٥] في الجنايات؛ للفرق الواضح بين المأمور بالرَّفض والمنهيِّ عنه، ألا ترى أنَّ مَن أحرَمَ بحجَّتين لَزِمَهُ رفضُ أحدهما، ويتحلَّلُ منه بالحلق، ولا يلزمُهُ أفعالُهُ؟ وكذا المحصرُ بعدوٍّ أو مرضٍ يتحلَّلُ بالهدي، فكذا هنا، فإنَّ الأَمَة ممنوعةٌ عن المضيِّ لحقِّ المولى، ومثلُها الزَّوجة، أمَّا مَن فسَدَ حجُّهُ فإنَّه مأمورٌ بالمضيِّ في فاسده كما نبَّهنا[٦] على ذلك في الجنايات، فافهم.

وأفاد أيضاً أنَّه لا يتوقَّفُ تحليلُهما على الهدي وإنْ وجَبَ عليهما بعدُ كما صرَّحَ به في "اللباب"[٧]، فعليهما إرسالُ هديٍ وحجٍّ وعمرةٍ إنْ كان إحرامُهما بالحجِّ، وعمرةٌ إن كان

---

(١) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨١ بتصرف يسير.

(٢) في "ب" و"م": ((فإنَّه كان يكره)).

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨١ .

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨١ .

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحج ـ باب الجنايات ١/٢٤٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) المقولة [١٠٥٤٧] قوله: ((ويمضي إلخ)).

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي ـ تنبيه صـ٢٧٩ـ.

وهو أَولى من التَّحليل بجِماعٍ) وكذا لو نكَحَ حُرَّةً مُحرِمةً بنفلٍ بخلاف الفرض إنْ لها مَحْرَمٌ، وإلاَّ فهي محصرةٌ، فلا تتحلَّلُ إلاَّ بالهدي، ولو أَذِنَ لامراتِهِ بنَفْلٍ ليس له الرُّجوعُ لملكها منافعَها،.....

بالعمرةِ، وذلك على الأمةِ والعبدِ بعد العتق كما قدَّمناه[1] أوَّلَ باب الإحصار.

[١١٠٥٦] (قولُهُ: وهو أَولى إلخ) لأنَّ الجماع أعظمُ محظورات الإحرام، حتَّى تعلَّقَ به الفسادُ، "بحر"[2]. وذكَرَ بعده: ((أنَّ جماعها تحليلٌ لها إنْ عَلِمَ بإحرامِها، وإلاَّ فلا وفسَدَ حجُّها)).

[١١٠٥٧] (قولُهُ: وكذا) أي: له أنْ يُحلِّلَها، ولا يتأخَّرُ تحليلُهُ إيَّاها إلى ذبحِ الهدي، "بحر"[3].

[١١٠٥٨] (قولُهُ: إنْ لها مَحرَمٌ) فإنَّها استجمعت حينئذٍ شرائطَ الوجوب، فليس له منعُها، "ح"[4].

[١١٠٥٩] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يكن لها محرمٌ.

[١١٠٦٠] (قولُهُ: فهي مُحصَرَةٌ) لعدمِ المحرم، فللزَّوجِ منعُها لعدم وجوب خروجه معها، فكانت مُحصَرَةً شرعاً.

[١١٠٦١] (قولُهُ: فلا تتحلَّلُ إلاَّ بالهديِ) أي: ليس له أن يُحلِّلَها من ساعتِه [٢/ق٤٨٣/ب] كما في حجِّ النفل، بل يتأخَّرُ تحليلُهُ إيَّاها إلى ذبح الهدي، وهذا أحدُ قولين، وعزاه في "المنسك الكبير" إلى "الكرخيِّ" و"المبسوط"[5]، وعزا إلى "الأصل"[6]: ((أنَّ للزَّوج تحليلَها بلا هديٍ كما في "شرح اللباب"[7])))، فعلى روايةِ "الأصل" لا فرقَ بين النفل والفرض.

---

(١) المقولة [١٠٨٤٥] قوله: ((أو هلاك نفقة)).

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨١ .

(٣) "البحر": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ٣/٨٢ .

(٤) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٥٠/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب المناسك ـ باب المحصر ٤/١١١-١١٢.

(٦) "الأصل": كتاب المناسك ـ باب المحصر ٢/٣٨٧.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار ـ فصل في بعث الهدي ـ تنبيه صـ٢٧٩ـ.

وكذا المكاتبةُ بخلاف الأمةِ إلاَّ إذا أَذِنَ لأمتِهِ فليس لزَوْجِها منعُها.

(**فروعٌ**) حَجُّ الغنيِّ أفضلُ من حجِّ الفقير[1].....

[١١٠٦٢] (قولُهُ: وكذا المكاتبةُ) لأنَّها حرَّةٌ من وجهٍ، "ط"[2].

[١١٠٦٣] (قولُهُ: بخلافِ الأَمَة) فله أنْ يرجعَ بعد الإذن؛ لأنَّها ملَّكَها منافعَها وهي لا تَملِكُ، فيكونُ الأمرُ إليه، "ط"[3]. لكنَّه يكرهُ كما مرَّ[4].

[١١٠٦٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَذِنَ) استثناءٌ منقطعٌ، "ط"[5].

[١١٠٦٥] (قولُهُ: فليس لزوجِها منعُها) وذلك لأنَّها في تصرُّفِ السيِّد بعد زواجِها، فيجوزُ له أنْ يستخدمَها، ولا يجبُ عليه تَبْوِئَتُها، "ط"[6]. وهذا أَولى من قوله في "شرح اللباب"[7]: ((لعلَّ هذا إذا لم يُبوِّئها)).

[١١٠٦٦] (قولُهُ: حَجُّ الغنيِّ أفضلُ من حجِّ الفقيرِ) لأنَّ الفقير يؤدِّي الفرضَ من مكَّة،

---

(١) في "د" زيادة: ((قال السري عبد البرِّ بنُ الشحنة: بيان ذلك: أنَّ ذهاب الغنيِّ من بلده ـ وهو من توفرت فيه شرائط الوجوب من حين خروجه من داره ـ فرضٌ؛ لوجوب الأداء عليه، والحج على الفقير لم يجب أداؤه، فذهابه إلى مكة تطوع، وعبادة الفرض أفضل من عبادة التطوع.

قلت: وقد نصوا على أنَّه لو صلَّى سنَّة العشاء، التي بعدها أربعة فهي مستحبة، والسنة ركعتان فيلزم أن يكون الركعتان أفضل؛ لأنَّ السنة أفضل من المستحب.

وأجابوا بأنَّها داخلة فيها، فلا يبعد ذلك هنا لاشتماله على الفرض. أو نقول فيه كما قالوا في القراءة في الصلاة، وأنَّ فرضها آية، ولو قرأ أكثر من ذلك كالفاتحة والسورة، وقع الكلُّ فرضاً ولو سُلِّم فتختصُّ هذه الصورة فيما إذا لم يُحرِمْ الفقير من دويرة أهله فإنَّه حالٌّ إذ يكون مؤدياً الفرض، ولا يخفى أنَّ الفقير هنا ليس هو الفقير في باب الزكاة على ما هو معروف في الفقه. انتهى. يعني أنَّ الفقير هنا مَنْ لا يقدر على الزاد والراحلة، سيد أحمد حموي على "الأشباه")).

(٢) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٩.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٩.

(٤) المقولة [٩٤٣٩] قوله: ((في مسجد بيتها)).

(٥) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٩.

(٦) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٩.

(٧) انظر "إرشاد الساري": باب الإحصار صـ٢٧٥ـ.

حجُّ الفرضِ أَولى من طاعةِ الوالدين بخلاف النَّفل. بناءُ الرِّباطِ أفضلُ من حجِّ النَّفل، واختُلِفَ في الصَّدقة، ورجَّحَ في "البزَّازيَّة" أفضليَّةَ الحجِّ لمشقَّتِهِ في المال والبدن جميعاً، قال: ((وبه أفتى "أبو حنيفة" حين حَجَّ وعرَفَ المشقَّةَ)).....

وهو متطوِّعٌ في ذهابه، وفضيلةُ الفرض أفضلُ من فضيلة التطوُّعِ، "ح"[1] عن "المنح"[2]. وهذا إنما يظهرُ في حجِّ الفرض كما قالَهُ "ط"[3] وفيما إذا أحرما من الميقات، أمَّا لو أحرما من بلدهما فقد تساويا في وجوب الذَّهاب.

[١١٠٦٧] (قولُهُ: حَجُّ الفرضِ أَولى من طاعةِ الوالدين) لأنَّه لا طاعةَ لمخلوقٍ في معصية الخالق سبحانه وتعالى، لكنْ هذا إذا لم يَضيِّعا بسفره؛ لِما قدَّمَهُ[4] أوَّلَ الحجِّ أنَّه يكرهُ بلا إذنٍ ممن يجبُ استئذانُهُ، أي: كأحدِ الأبوين المحتاج إلى خدمته، وقدَّمنا[5] أنَّ الأجداد والجدَّات كالأبوين عند فَقْدِهما.

[١١٠٦٨] (قولُهُ: بخلافِ النَّفل) أي: فإنَّ طاعتَهما أَولى منه مطلقاً كما قدَّمناه[6] عن "البحر" عن "الملتقط".

مطلبٌ في تفضيل الحج على الصَّدَقة

[١١٠٦٩] (قولُهُ: ورجَّحَ في "البزَّازيَّة"[7] أفضليَّةَ الحجِّ) حيث قال: ((الصدقةُ أفضلُ من الحجِّ

(قولُهُ: أمَّا لو أحرَمَا من بلدِهما فقد تساويا إلخ) قد يقال بعدمِ التَّساوي فيما لو أحرَمَا من بلدهما؛ للفَرْقِ بين إيجاب الرَّبِّ والعبد، فذهابُ الغنيِّ من بلدِهِ بإيجابِ الربِّ وذهابُ الفقيرِ منها بإيجابه.

---

(١) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٥٠/أ.

(٢) "المنح": كتاب الحج ـ باب الهدي ٢/ق ١١١/ب.

(٣) "ط": كتاب الحج ـ باب الهدي ١/٥٥٩.

(٤) ٦/٤٥٧ـ ٤٥٨ "در".

(٥) المقولة [٩٥٥٩] قوله: ((ممن يجب استئذانه)).

(٦) المقولة [٩٥٥٩] قوله: ((ممن يجب استئذانه)).

(٧) "البزازية": كتاب الحج ٤/١٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

تطوُّعاً، كذا رُوِيَ عن "الإمام"، لكنَّه لَمَّا حَجَّ وعرَفَ المشقَّة أفتى بأنَّ الحجَّ أفضلُ، ومرادُهُ أنَّه لو حَجَّ نفلاً وأنفَقَ ألفاً فلو تصدَّقَ بهذه الألفِ على المحاويج فهو أفضلُ، لا أن يكونَ صدقةُ فَلْسٍ أفضلَ من إنفاق ألفٍ في سبيل الله تعالى، والمشقَّةُ في الحجِّ لَمَّا كانت عائدةً إلى المال والبدن جميعاً فُضِّلَ في المختار على الصدقة)) اهـ.

قال "الرحمتيُّ": ((والحقُّ التفصيلُ، فما كانت الحاجةُ فيه أكثرَ والمنفعةُ فيه أشملَ فهو الأفضلُ كما ورَدَ: «حجَّةٌ أفضلُ من عشرِ غزواتٍ[1]»، وورَدَ عكسُهُ[2]، فيُحمَلُ على ما كان أنفعَ، فإذا كان [٢/ق٤٨٤/أ] أشجعَ وأنفعَ في الحرب فجهادُهُ أفضل من حجِّهِ، أو بالعكس فحجُّهُ أفضلُ، وكذا بناءُ الرِّباط إن كان محتاجاً إليه كان أفضلَ من الصدقة وحجِّ النفل، وإذا كان الفقيرُ مضطرَّاً أو من أهل الصلاح أو من آل بيتِ النبيِّ ﷺ فقد يكونُ إكرامُهُ أفضلَ من حجَّاتٍ وعُمَرٍ وبناءِ رُبُطٍ كما حكى في "المسامرات"[3] عن رجلٍ أرادَ الحجَّ، فحمَلَ ألفَ دينارٍ يتأهَّبُ بها، فجاءته امرأةٌ في الطريق، وقالت له: إنِّي من آلِ بيت النبيِّ ﷺ وبي ضرورةٌ، فأفرَغَ لها ما معه، فلمَّا رجع حُجَّاجُ بلده صار كلَّما لقي رجلاً منهم يقول له: تقبَّلَ الله منك، فتعجَّبَ من قولهم، فرأى النبيَّ ﷺ في نومه وقال له: تعجَّبتَ من قولهم: تقبَّلَ الله منك؟ قال: نعم ٢٥٣/٢

---

(١) أخرجه الطبرانيّ في "الأوسط" (٣١٦٤)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٣٣٤/٤-٣٣٥ كتاب الحج ـ باب ركوب البحر لحجٍّ أوعمرة أو غزو، وفي "شعب الإيمان" ١٢/٤ باب في الجهاد.

وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٨١/٥ وعزاه إلى الطبرانيّ في "الكبير" و"الأوسط"، وفيه عبد الله بن صالح كاتب اللّيث وهو ضعيف، والمنذريّ في "الترغيب والترهيب" ٢٩٠/٢، والسيوطيّ في "الجامع الصغير" ٥٦٩/١ (٣٦٧٨) ورمز له بالحسن، وقال المناويّ في "فيض القدير"٣٧٤/٣: وسندُهُ لا بأس به. كلُّهم من حديث عبد الله بن عمرو ابن العاص رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٢) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٣٣٥/٤ كتاب الحج ـ باب إمكان الحج، والطبراني في "الأوسط" (٣١٦٤) كلاهما عن عبد الله بن عمرو بن العاص أنَّ رسول الله ﷺ قال: «حجة لمن لم يحج خير من عشر غزوات، وغزوة لمن قد حج خير من عشر حجج»، وذكره المنذري في "الترغيب والترهيب" ٣٠٥/٢، والهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٨١/٥.

(٣) "محاضرة الأبرار ومسامرة الأخيار": ١٥١/٢، المنسوب للشيخ الأكبر محيي الدين ابن عربيّ(ت٦٣٨هـ). ("كشف الظنون" ١٦١٠/٢، "فوات الوفيات" ٤٣٥/٣).

لوَقْفةِ الجمعةِ مزيَّةُ سبعين حجَّةً، ويُغفَرُ فيها لكلِّ فردٍ بلا واسطةٍ.....

يا رسول الله، قال: ((إنَّ الله خلَقَ مَلَكاً على صورتك حَجَّ عنك، وهو يحجُّ عنك إلى يوم القيامة بإكرامك لامرأةٍ مضطرَّةٍ من آل بيتي))، فانظر إلى هذا الإكرامِ الذي نالَهُ، لم يَنَلْهُ بحجَّاتٍ ولا ببناءِ رُبُطٍ)).

مطلبٌ في فَضْل وقفة الجُمُعة

[١١٠٧٠] (قولُهُ: لوَقْفَةِ الجمعة إلخ) في "الشرنبلاليَّة"[١] عن "الزيلعيِّ"[٢]: ((أفضلُ الأيَّام يومُ عرفة إذا وافَقَ يومَ الجمعة، وهو أفضلُ من سبعين حجَّةً في غير جمعةٍ))، رواهُ "رَزِيْنُ بن معاوية" في "تجريد الصحاح"[٣])) اهـ.

لكنْ نقَلَ "المناويُّ"[٤] عن بعضِ الحفَّاظ: ((أنَّ هذا حديثٌ باطلٌ لا أصلَ له))، نعم ذكَرَ "الغزاليُّ" في "الإحياء"[٥]: ((قال بعضُ السَّلف: إذا وافَقَ يومُ عرفة يومَ جمعةٍ غُفِرَ لكلِّ أهلِ عرفة، وهو أفضلُ يومٍ في الدنيا، وفيه حَجَّ رسولُ الله ﷺ حجَّةَ الوداع، وكان واقفاً إذ نزَلَ قوله: ﴿ٱلْيَوْمَ أَكْمَلْتُ لَكُمْ دِينَكُمْ وَأَتْمَمْتُ عَلَيْكُمْ نِعْمَتِي﴾ [المائدة ـ ٣]، فقال أهل الكتاب: لو أُنزِلَتْ هذه الآية علينا لجعلناه يومَ عيدٍ، فقال "عمر" رضي الله عنه: أشهدُ لقد أُنزِلَتْ في يومِ عيدين اثنين: يومِ عرفةَ ويومِ جمعةٍ على رسول الله ﷺ وهو واقفٌ بعرفةَ)) اهـ.

[١١٠٧١] (قولُهُ: بلا واسطةٍ) في "المنسك الكبير" لـ "السنديِّ": ((فإنْ قيل: قد ورَدَ أنَّه يَغفِرُ لجميعِ أهل الموقف مطلقاً[٦]، فما وجهُ تخصيص ذلك بيوم الجمعة؟ قيل: لأنَّه يَغفِرُ يومَ الجمعة

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحج ٢٢٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) تقدم تخريجه صـ١١٠ـ.

(٤) "فيض القدير": ٢٨/١.

(٥) "إحياء علوم الدين": كتاب أسرار الحج ـ الفصل الأول في فضائل الحج ٣٦١/١.

(٦) انظر "إحياء علوم الدين": ٣٦١/١ كتاب أسرار الحج.

ضاق وقتُ العشاءِ والوقوفِ يَدَعُ الصَّلاةَ ويذهبُ لعرفةَ للحرج. هل الحجُّ يُكفِّرُ الكبائرَ؟.....

بلا واسطةٍ، وفي غيره يَهَبُ قوماً لقومٍ، وقيل: [٢/ق٤٨٤/ب] إنَّه يَغفِرُ في وقفةِ الجمعة للحاجِّ وغيره، وفي غيره للحاجِّ فقط، فإنْ قيل: قد يكونُ في الموقف مَن لا يُقبَلُ حجُّهُ، فكيف يَغفِرُ له؟ قيل: يُحتمَلُ أن تُغفَرَ له الذُّنوبُ ولا يُثابَ ثوابَ الحجِّ المبرور، فالمغفرةُ غيرُ مقيَّدةٍ بالقبول، والذي يُوجِبُ هذا أنَّ الأحاديث ورَدَتْ بالمغفرة لجميع أهل الموقف، فلا بدَّ من هذا القيدِ))، والله أعلم.

مطلبٌ في الحج الأكبر

(تتمَّةٌ)

قال العلاَّمة "نوح" في رسالته المصنَّفة في تحقيق الحجِّ الأكبر[1]: ((قيل: إنَّه الذي حَجَّ فيه رسول الله ﷺ، وهو المشهورُ، وقيل: يومُ عرفة جمعةً أو غيرَها، وإليه ذهَبَ "ابن عبَّاسٍ" و"ابن عمر" و"ابن الزُّبير" وغيرُهم، وقيل: يومُ النَّحر، وإليه ذهَبَ "عليٌّ" و"ابنُ أبي أوفى" و"المغيرةُ ابن شعبة"، وقيل: إنَّه أيَّامُ منى كلُّها، وهو قولُ "مجاهدٍ" و"سفيان الثوريِّ"، وقال "مجاهدٌ": الحجُّ الأكبرُ القِرانُ، والأصغرُ الإفراد، وقال "الزُّهريُّ" و"الشعبيُّ" و"عطاءٌ": الأكبرُ الحجُّ والأصغرُ العمرة)).

[١١٠٧٢] (قولُهُ: ضاقَ وقتُ العشاءِ والوقوفِ) بأنْ كان لو مكَثَ ليصلِّيَ العشاءَ في الطريق يطلعُ الفجر قبل وصوله إلى عرفةَ، ولو ذهَبَ ووقَفَ يَفُوتُ وقت العشاء.

[١١٠٧٣] (قولُهُ: يدعُ الصلاةَ إلخ) مشى عليه في "السِّراج"، واختار في "شرح اللباب"[2] عكسَهُ؛ لأنَّ تأخير الوقوف لعذرٍ مع إمكان التدارُكِ في العام القابل جائزٌ، وليس في الشَّرع تركُ فرضٍ حاضرٍ لتحصيلِ فرضٍ آخرَ، قال: ((وهذا هو الظاهرُ المتبادرُ من الأدلَّةِ النقليَّةِ والعقليَّة،

---

(١) لعلها "أشرف المسالك في المناسك": لنوح بن مصطفى الروميّ القونويّ(ت١٠٧٠هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٨٧، "خلاصة الأثر" ٤/٤٥٨).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب أحكام المزدلفة صـ١٤٥ـ بتصرف.

قيل: نعم كحربيٍّ أسلَمَ، وقيل: غيرَ المتعلِّقةِ بالآدميِّ كذمِّيٍّ أسلَمَ، وقال "عياضٌ": أجمَعَ أهلُ السنَّة أنَّ الكبائر لا يُكفِّرُها إلاَّ التَّوبة، ولا قائلَ بسقوط الدَّين ولو حقَّاً لله تعالى كدَيْنِ صلاةٍ وزكاةٍ، نعم إثمُ المَطْلِ وتأخير الصلاة ونحوِها يَسقُطُ، وهذا معنى التَّكفيرِ على القولِ به، وحديثُ "ابن ماجه" أنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام ((استُجِيْبَ له حتَّى في الدِّماء والمظالِمِ)).....

وهو مختارُ "الرافعيِّ" خلافاً لـ "النوويِّ" من الأئمَّة الشافعيَّة، وقال صاحب "النُّخبة": يصلِّي ماشياً مُومياً على قولِ مَن يراه، ثمَّ يقضيه احتياطاً، قال: وهذا قولٌ حسنٌ وجمعٌ مستحسنٌ)) اهـ.

مطلبٌ في تكفير الحج الكبائر

[١١٠٧٤] (قولُهُ: قيل نعم إلخ) أي: لحديثِ "ابن ماجه" في "سننه" المرويِّ عن "عبد الله بن كنانةَ بن عبَّاسِ بن مرداسٍ": أنَّ أباه أخبَرَهُ عن أبيه أنَّ رسول الله ﷺ ((دعا لأمَّتِهِ عشيَّةَ عرفة، فأجيبَ: إني قد غفرتُ لهم ما خلا المظالِمَ، فإنِّي آخُذُ للمظلومِ منه، فقال: أَيْ ربِّ، إنْ شئتَ أعطيتَ المظلوم الجنَّةَ وغفرتَ للظالم، فلم يُجَبْ عشيَّةَ عرفة، فلمَّا أصبَحَ بالمزدلفة أعادَ الدُّعاءَ، فأجيب إلى ما سأل)) الحديثَ[1]، وقال "ابن حبَّان"[2] [٢/ق٤٨٥/أ]: ((إنَّ "كنانة" رَوَى عنه ابنُهُ، منكرُ الحديث، وكلاهما ساقطا الاحتجاج))، وقال "البيهقيُّ": ((هذا الحديث له شواهدُ كثيرةٌ ذكرناها في كتابِ "الشُّعب"[3]، فإنْ صَحَّ بشواهده ففيه الحجَّةُ، وإلاَّ فقد قال تعالى:

(قولُهُ: أي: لحديثِ "ابن ماجه" في "سننه" إلخ) أصلُ الدَّعوى في تكفيرِ الكبائر بالحجِّ، والحديثُ إنما دلَّ على التَّكفير بواسطةِ دعائه، فلم يَظهَرْ صحَّةُ الاستدلالِ به عليها.

---

(١) أخرجه ابن ماجه(٣٠١٣) كتاب المناسك ـ باب الدعاء بعرفة.
وأخرجه أحمد ١٤/٤، وأبو داود(٥٢٣٤) كتاب الأدب ـ باب في الرجل يقول للرجل: أضحك الله سِنَّك، وأبو يعلى(١٥٧٨)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١١٨/٥ كتاب الحج ـ باب ما جاء في فضل عرفة، وفي "شعب الإيمان" ٣٠٥/١ (٣٤٦) فصل في القصاص من المظالم، كلّهم من حديث عبد الله بن كنانة، وكلاهما ضعيفان، كما بيّنه ابن عابدين في المقولة [١١٠٧٥] قوله: ((ضعيف)).
(٢) في "المجروحين": ٢٢٩/٢.
(٣) "شعب الإيمان": ٣٠٥/١ (٣٤٦) فصل في القصاص من المظالم.

.....

﴿وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَاءُ﴾ [النساء ـ ٤٨]، وظلمُ بعضهم بعضاً دون الشِّرك)) اهـ.

وروى "ابن المبارك" أنَّه ﷺ قال: ((إنَّ الله عزَّ وجلَّ قد غفَرَ لأهل عرفاتٍ وأهلِ المشعر وضَمِنَ عنهم التَّبعات))، فقام "عمر" فقال: يا رسول الله، هذا لنا خاصَّةً؟ قال: ((هذا لكم ولِمَن أتى من بعدِكم إلى يومِ القيامة))، فقال "عمر" رضي الله عنه: كَثُرَ خيرُ ربِّنا وطابَ[1]، وتمامُهُ في "الفتح"[2]، وساق فيه أحاديثَ أُخر.

والحاصلُ: أنَّ حديث "ابن ماجه" وإن ضُعِّفَ فله شواهدُ تصحِّحُهُ، والآيةُ أيضاً تؤيِّدُهُ، ومما يشهدُ له أيضاً حديثُ "البخاريِّ" مرفوعاً: ((مَن حَجَّ فلم يَرفُثْ ولم يَفسُقْ رجَعَ من ذنوبه كيومِ ولدته أمُّه[3]))، وحديثُ "مسلمٍ" مرفوعاً: ((إنَّ الإسلام يَهدِمُ ما كان قبله[4]، وإنَّ الهجرة تَهدِمُ ما كان قبلها، وإنَّ الحجَّ يَهدِمُ ما كان قبله))، لكنْ ذكَرَ "الأكملُ" في "شرح المشارق"[5] في هذا الحديثِ: ((أنَّ الحربيَّ تَحْبَطُ ذنوبُهُ كلُّها بالإسلامِ والهجرة والحجِّ، حتَّى لو قتَلَ وأخَذَ المال وأحرَزَهُ بدارِ الحرب ثمَّ أسلَمَ لم يؤاخذ بشيءٍ من ذلك، وعلى هذا كان الإسلامُ كافياً في تحصيل مراده، ولكنْ ذكَرَ ﷺ الهجرةَ والحجَّ تأكيداً في بشارته وترغيباً في مبايعته، ٢٥٤/٢

(قولُهُ: والآيةُ أيضاً تؤيِّدُهُ إلخ) فيه أنَّ الآية الكريمة إنما أفادَتْ أنَّ غُفْرانَ ما دون الشِّرك موكولٌ للمشيئة، ولم تُفِدْ ما أفادَهُ الحديثُ مِن تحقُّقِ المغفرة للأمَّةِ حتَّى في التَّبعاتِ، إلاَّ إذا حُمِلَ الماضي في الحديث على المستقبل ففيها حينئذٍ نوعُ تأييدٍ، نعم يُؤخَذُ من دلالةِ الآية الظاهرةِ غلبةُ الرَّجاء في عموم المغفرة.

(١) أخرجه ابن عبد البرّ في "التمهيد" ١٢٨/١.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٧٤/٢-٣٧٥.

(٣) تقدّم تخريجه صـ١٧٠ـ.

(٤) تقدّم تخريجه ٤٦٥/٤.

(٥) المسمى "تحفة الأبرار في شرح مشارق الأنوار للصغاني": لأبي عبد الله محمد بن محمود، أكمل الدين الروميّ البابرتيّ (ت٧٨٦هـ). ("كشف الظنون" ١٦٨٨/٢، "الفوائد البهية" صـ١٩٥ـ).

.....

فإنَّ الهجرة والحجَّ لا يُكفِّران المظالِمَ ولا يُقطَعُ فيهما بِمَحْوِ الكبائر، وإنما يكفِّران الصغائرَ، ويجوزُ أن يقال: والكبائرَ التي ليست من حقوقِ أحدٍ كإسلامِ الذمِّيِّ)) اهـ ملخَّصاً.

وهكذا ذكَرَ الإمام "الطيبيُّ" في "شرحه"[١]، وقال: ((إنَّ الشارحين اتَّفقوا عليه))، وهكذا ذكَرَ "النوويُّ"[٢] و"القرطبيُّ"[٣] في "شرح مسلمٍ" كما في "البحر"[٤]، وفي "شرح اللباب"[٥]: ((ومشى "الطيبيُّ" على أنَّ الحجَّ يَهدِمُ الكبائر والمظالِمَ، ووقَعَ منازعةٌ غريبةٌ بين "أمير بادشاه"[٦] من الحنفيَّة ـ حيث مالَ إلى قول "الطيبيِّ" ـ وبين الشيخ "ابن حجرٍ المكِّيِّ" من الشافعيَّة، وقد مالَ إلى قول الجمهور، وكتبتُ رسالةً[٧] في بيان هذه المسألة)) [٢/ق٤٨٥/ب] اهـ.

قلت: وظاهرُ كلام "الفتح"[٨] الميلُ إلى تكفيرِ المظالِمِ أيضاً، وعليه مشى الإمامُ "السرخسيُّ" في "شرح السِّير الكبير"[٩]، وقاس عليه الشَّهيدَ الصابر المحتسب، وعزاه أيضاً "المناويُّ"[١٠]

(قولُهُ: ومَشَى "الطيبيُّ" على أنَّ الحجَّ يَهدِمُ الكبائرَ إلخ) ما عَزَى لـ "الطيبيِّ" و"القرطبيِّ":((من أنَّ الحجَّ يَهدِمُ الكبائرَ والمظالِمَ)) يُنافي ما نقَلَهُ عنهما أوَّلاً من عدمِ تكفيرِهِ لها، فقد اختلَفَ النَّقلُ عنهما.

---

(١) المسمى "الكاشف عن حقائق السنن في شرح مصابيح السنة للبغوي": للحسين بن محمد بن عبد الله، شرف الدين الطيبي (ت٧٤٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٠٠، وهو فيها ((الحسن بن محمد))، "الدرر الكامنة" ٢/٦٨).

(٢) "شرح صحيح مسلم": كتاب الطهارة ـ باب صفة الوضوء وكماله ٣/١٠٦ـ ١٠٧.

(٣) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الطهارة ـ باب فضل تحسين الوضوء ١/٤٩٢.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٤.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات صـ٣٢١ـ.

(٦) محمد أمين بن محمود المعروف بأمير بادشاه البخاريّ (المتوفّى في حدود ٩٧٢هـ، وقيل: ٩٨٧). ("الأعلام" ٦/٤١).

(٧) سمّاها "الذخيرة الكثيرة في رجاء مغفرة الكبيرة" لملاّ عليّ بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهَرَويّ ثم المكّيّ (ت١٠١٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٥٤١، "التعليقات السنيّة على الفوائد البهية" صـ٨ـ).

(٨) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٧٥.

(٩) "شرح السير الكبير": فضيلة الرباط ١/٩.

(١٠) "فيض القدير": ٦/١١٥.

.....

إلى "القرطبيِّ"[١] في شرح حديث: « مَـن حَـجَّ فلـم يَرفُـث إلـخ » فقـال: ((وهـو يشـملُ الكبـائرَ والتَّبِعاتِ، وإليه ذهَبَ "القرطبيُّ"، وقال "عياضٌ"[٢]: هو محمولٌ بالنِّسبة إلى المظالِمِ علـى مَـن تـابَ وعجَزَ عن وفائها، وقال "الترمذيُّ"[٣]: هو مخصوصٌ بالمعاصي المتعلِّقـةِ بحقِّ الله تعـالى لا العبـادِ، ولا يسقطُ الحقُّ نفسُهُ، بل مَن عليه صلاةٌ يسقطُ عنه إثمُ تأخيرِها لا نفسُها، فلو أخَّرَها بعده تجـدَّدَ إثمٌ آخر)) اهـ. ونحوُهُ في "البحر"[٤].

وحقَّقَ ذلك "البرهان اللَّقَانيُّ" في "شرحه الكبير" على "جوهرة التوحيد": ((بـأنَّ قولـه ﷺ: « خرَجَ من ذنوبه » لا يتناولُ حقوق الله تعالى وحقوقَ عباده؛ لأنَّها في الذِّمَّـةِ ليسـت ذنبـاً، وإنمـا الذَّنبُ المَطْلُ فيها، فالذي يَسقُطُ إثمُ مخالفة الله تعالى فقط)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ تأخير الدَّين وغيره وتأخيرَ نحوِ الصلاة والزَّكاة من حقوقه تعالى، فيسـقطُ إثـمُ التأخير فقط عمَّا مضى دون الأصل ودون التـأخير المستقبل، قـال في "البحـر"[٥]: ((فليـس معنـى التكفيرِ ـ كما يتوهَّمُهُ كثيرٌ من الناس ـ أنَّ الدَّين يَسقُطُ عنه، وكذا قضاءُ الصلاة والصوم والزَّكـاة؛ إذ لم يقل أحدٌ بذلك)) اهـ.

وبهذا ظهَرَ أنَّ قول "الشارح": ((كحربيٍّ أسلَمَ)) في غير محلِّهِ لاقتضائه ـ كما قال "ح"[٦] ـ سقوطَ نفسِ الحقِّ، ولا قائلَ به كما علمتَهُ، بل هذا الحكمُ يخصُّ الحربيَّ كما مرَّ[٧] عن "الأكمل".

---

(١) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الحج ـ باب ثواب الحج والعمرة ٣/٤٦٤.

(٢) عبارة المناوي: ((وإليه ذهب القرطبي وعياض، لكن قال الطبري: هو محمول بالنسبة...)) ولـم نعثر على النقل في: "إكمال المُعلِم" للقاضي عياض.

(٣) لم نجده في "سنن الترمذي"، ولعله الحكيم الترمذي، له كتاب "شرح الصلاة"، انظر "طبقات السبكي" ٢/٢٦٤.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٣ ـ ٣٦٤.

(٥) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٤ بتصرف يسير.

(٦) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٥٠/أ ـ ب.

(٧) في هذه المقولة.

.....

قلت: قد يقال بسقوطِ نفس الحقِّ إذا مات قبل القدرة على أدائه، سواءٌ كان حقَّ الله تعالى أو حقَّ عباده وليس في تَركته ما يفي به؛ لأنَّه إذا سقَطَ إثمُ التأخير ولم يتحقَّقْ منه إثمٌ بعده فلا مانعَ من سقوط نفس الحقِّ، أمَّا حقُّ الله تعالى فظاهرٌ، وأمَّا حقُّ العبد فالله تعالى يُرضي خصمَهُ عنه كما مرَّ[1] في الحديث.

والظاهرُ: أنَّ هذا هو مرادُ القائلين بتكفيرِ المظالِمِ أيضاً، وإلاَّ لم يَبْقَ للقول بتكفيرِها محلٌّ، على أنَّ نفس مَطْلِ الدَّين حقُّ عبدٍ أيضاً؛ لأنَّ فيه جنايةً عليه بتأخيرِ حقِّه عنه، فحيث قالوا بسقوطه فلْيَسقُطْ نفسُ الدَّين أيضاً عند العجز كما تقدَّمَ[2] عن "عياضٍ"، لكنَّ تقييد "عياضٍ" بالتوبة والعجز غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ التوبة مكفِّرةٌ بنفسها، وهي إنما [٢/ق٤٨٦/أ] تُسقِطُ حقَّ الله تعالى لا حقَّ العبد، فتعيَّنَ كونُ المُسقِطِ هو الحجَّ كما اقتضته الأحاديثُ المارَّة، وأمَّا أنَّه لا قائلَ بسقوط الدَّين فنقول: نعم ذلك عند القدرةِ عليه بعد الحجِّ، وعليه يُحمَلُ كلام الشارحين المارِّ[3]، وحينئذٍ صحَّ قولُ "الشارح": ((كحربيٍّ أسلَمَ)) بهذا الاعتبارِ، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّ تجويزهم تكفيرَ الكبائر بالهجرةِ والحجِّ مُنافٍ لنقل "عياضٍ" الإجماعَ على أنَّه لا يُكفِّرُها إلاَّ التوبة، ولا سيَّما على القول بتكفير المظالِمِ أيضاً، بل القولُ بتكفير إثمِ المَطْل وتأخيرِ الصلاة يُنافيه؛ لأنَّه كبيرةٌ، وقد كفَّرَها الحجُّ بلا توبةٍ، وكذا يُنافيه عمومُ قوله تعالى: ﴿وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَٰلِكَ لِمَن يَشَآءُ﴾ [النساء ـ ٤٨]، وهو اعتقادُ أهلِ الحقِّ أنَّ مَن مات مُصِرَّاً على الكبائر كلِّها سوى الكفرِ فإنَّه قد يُعفَى عنه بشفاعةٍ أو بمحضِ الفضل.

والحاصلُ ـ كما في "البحر"[4] ـ : ((أنَّ المسألة ظنيَّةٌ، فلا يُقطَعُ بتكفيرِ الحجِّ للكبائر

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٢/٣٦٤.

ضعيفٌ. يُندَبُ دخولُ البيت إذا لم يَشتمِلْ على إيذاءِ نفسِهِ أوغيرِهِ، وما يقولُهُ العوامُّ من العُروةِ الوُثقى والمسمارِ الذي في وسطه: إنَّه سُرَّةُ الدنيا لا أصل له.....

من حقوقِهِ تعالى فضلاً عن حقوق العباد))، والله تعالى أعلم.

[١١٠٧٥] (قولُهُ: ضعيفٌ) أي: بـ "كنانةَ" وابنِهِ "عبدِ الله"، فإنَّهما ساقطا الاحتجاجِ كما مرَّ[١]، لا بأبيه "العبَّاس بن مرداسٍ" كما وقَعَ في "البحر"[٢]، فإنَّه صحابيٌّ، والصحابةُ كلُّهم عدولٌ كما بُيِّنَ في محلِّه، فافهم.

مطلب في دخول البيت

[١١٠٧٦] (قولُهُ: يُندَبُ دخولُ البيت) وينبغي أنْ يقصدَ مصلاَّهُ ﷺ، وكان "ابن عمر" إذا دخَلَهُ مشى قِبَلَ وجهه، وجعَلَ البابَ قِبَلَ ظهره حتَّى يكونَ بينه وبين الجدار الذي قِبَلَ وجهه قريبٌ من ثلاثةِ أذرعٍ، ثمَّ يصلِّي يَتوَخَّى مُصَلَّى رسول الله ﷺ[٣]، وليست البَلاطةُ الخضراءُ بين العمودين مصلاَّهُ عليه السلام، فإذا صلَّى إلى الجدار المذكور يضعُ خدَّهُ عليه ويَستغفِرُ ويَحمَدُ، ثمَّ يأتي الأركانَ فيَحمَدُ، ويهلِّلُ، ويسبِّحُ، ويكبِّرُ، ويسألُ الله تعالى ما شاء، ويلزمُ الأدبَ ما استطاع بظاهرِهِ وباطنه، "فتح"[٤].

[١١٠٧٧] (قولُهُ: إذا لم يَشتمِلْ إلخ) ومثلُهُ ـ فيما يظهرُ ـ دفعُ الرِّشوة على دخوله لقوله

(قولُ "الشارح": العُرْوةِ الوُثقى) موضعٌ عالٍ في جدارِ البيت.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الحج ـ باب الإحرام ٣٦٣/٢.

(٣) أخرجه البخاريّ(٥٠٦) كتاب الصلاة ـ باب الصلاة بين السواري في غير جماعة، و(١٥٩٩) كتاب الحج ـ باب الصلاة في الكعبة.

وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" ٨١/٥ برقم(٩٠٦٥)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ١٥٧/٥ كتاب الحج ـ باب دخول البيت والصلاة فيه.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الإحرام ، وهذه فروع تتعلق بالطواف ٣٩١/٢ باختصار.

ولا يجوزُ شراءُ الكسوة من بني شيبةَ بل من الإمام أو نائبه، ولـه لُبْسُـها ولـو جُنُبـاً أو حائضاً. لا يُقتَلُ في الحرم.....

في "شرح اللباب"[1]: ((ويَحرُمُ أخذُ الأجرة ممن يدخلُ البيتَ أو يَقصِدُ زيارة مقام إبراهيم عليه السلام بلا خلافٍ بين علماء الإسلام وأئمَّةِ الأنام كما صرَّحَ به في "البحر"[2] وغيره)) اهـ.

وقد صرَّحُوا بأنَّ ما حَرُمَ أخذُهُ حَرُمَ دفعه إلاَّ لضرورةٍ، ولا ضرورةَ هنا؛ لأنَّ دخول البيت ليس مِن مناسكِ الحجِّ. ٢٥٥/٢

مطلبٌ في استعمال كِسْوة الكعبة

[١١٠٧٨] (قولُهُ: ولا يجوزُ إلخ) قيل: ذكَرَ [٢/ق٤٨٦/ب] "المرشديُّ" في "تذكرته"[3] ما نصُّهُ: ((قال العلاَّمة "قطبُ الدين الحنفيُّ": والذي يظهرُ لي أنَّ الكسوة إنْ كانت من قِبَلِ السلطان من بيتِ المال فأمرُها راجعٌ إليه، يُعطيها لِمَن شاء من الشَّيْبِيِّين أو غيرهم، وإنْ كانت من أوقافِ السلاطين وغيرِهم فأمرُها راجعٌ إلى شرطِ الواقف فيها عمل فيها، فهي لِمَن عيَّنَها له، وإنْ جُهِلَ شرطُ الواقف فيها عُمِلَ فيها بما جَرَتْ به العوائدُ السَّالفة كما هو الحكمُ في سائرِ الأوقاف، وكسوةِ الكعبة الشريفة الآنَ من أوقاف السلاطين، ولم يُعلَمْ شرطُ الواقف فيها، وقد جَرَتْ عادة بني شيبةَ أنَّهم يأخذون لأنفسهم الكسوةَ العتيقة بعد وصولِ الكسوة الجديدة، فيَبْقَون على عادتهم فيها، والله أعلم)).

[١١٠٧٩] (قولُهُ: وله لُبْسُها) أي: للشَّاري إنْ كان امرأةً، أو كان رجلاً وكانت الكسوةُ من غيرِ الحرير كما في "شرح اللباب"[4]، ونقَلَ بعض المحشِّين عن "المنسك الكبير" لـ "السنديِّ"

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل يستحب دخول البيت صـ٣٣١ـ.

(٢) أي: "البحر الزاخر" كما في "إرشاد الساري".

(٣) "التذكرة في الفتاوى": لأبي الوجاهة عبد الرحمن بن عيسى بن مرشد العمري المرشدي (ت١٠٣٧هـ). ("فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٩٤، "خلاصة الأثر" ٢/٣٦٩، "الأعلام" ٣/٣٢١).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: أمرُ كسوة الكعبة صـ٣٣٠ـ.

إلاَّ إذا قَتَلَ فيه،.....

تقييدَ ذلك أيضاً بما إذا لم تكن عليها كتابةٌ لا سيَّما كلمةُ التوحيد.

مطلبٌ فيمن جَنَى في غير الحرم ثم التجأ إليه

[١١٠٨٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَتَلَ فيه) وإلاَّ المرتدُّ، فإنَّه يُعرَضُ عليه الإسلامُ، فإنْ أسلَمَ سَلِمَ وإلاَّ قُتِلَ، كذا في "شرح الشيخ إسماعيل"[١] عن "المنتقى"، لكنَّ عبارة "اللباب"[٢] هكذا: ((مَن جَنَى في غيرِ الحرم ـ بأنْ قَتَلَ، أو ارتَدَّ، أو زَنَى، أو شرب الخمر، أو فعَلَ غيرَ ذلك مما يُوجِبُ الحدَّ ـ ثمَّ لاذَ إليه لا يُتعرَّضُ له ما دامَ في الحرم، ولكن لا يُبايَعُ ولا يُؤاكَلُ ولا يُجالَسُ ولا يُؤوَى إلى أنْ يَخرُجَ منه فيُقتَصُّ منه، وإنْ فعَلَ شيئاً من ذلك في الحرمِ يُقامُ عليه الحدُّ فيه، ومن دخَلَ الحرم مقاتلاً قُتِلَ فيه)) اهـ.

وكذا سيأتي[٣] في "المتن" قبيل باب القَوَد من الجنايات: ((مباحُ الدَّم التجأَ إلى الحرم لم يُقتَل فيه، ولم يُخرَجْ عنه للقتل إلخ))، زاد "الشارح" هناك: ((وأمَّا فيما دون النَّفْسِ فيُقتَصُّ منه في الحرمِ إجماعاً)) اهـ. ونقَلَ في "شرح اللباب"[٤] عن "النُّتَف"[٥] مثلَ ما مرَّ عن "المنتقى" من التفصيلِ وقال: ((إنَّه مخالفٌ بظاهرِهِ لإطلاقهم))، ثمَّ أجابَ بتقييدِ إطلاقهم عدمَ قتلِهِ بما إذا لم يحصل عرضٌ وإباءٌ؛ لأنَّ إباءه عن الإسلامِ جنايةٌ في الحرم، وذكَرَ أيضاً[٦] عن "الخانيَّة"[٧] عن "أبي حنيفة": ((لا تُقطَعُ يدُ السَّارق في الحرم خلافاً لهما)) اهـ.

---

(١) "الإحكام": كتاب الحج ـ باب زيارته ﷺ ٢/ق ٢١٩/ب.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: مَنْ جَنَى في غير الحرم صـ٣٢٧ـ.

(٣) انظر المقولة [٣٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: مَنْ جَنَى في غير الحرم صـ٣٢٧ـ.

(٥) "النُّتَف" للسغدي: كتاب المناسك ـ ما لا يُفعل في الحرم ١/٢٢٣.

(٦) أي: صاحب "شرح اللباب".

(٧) "الخانية": كتاب الحج ـ فصل في المقطعات ١/٣١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو قتَلَ في البيت لا يُقتَلُ فيه. يكرهُ الاستنجاءُ بماءِ زمزمَ لا الاغتسالُ.....

قلت: وتمامُ عبارة "الخانيَّة": ((وإنْ فعَلَ شيئاً من ذلك في الحرم يقامُ عليه الحدُّ فيه)) فأفاد كلامُ "الخانيَّة" وكلامُ "اللباب" المارُّ أنَّ الحدود لا تُقامُ في الحرم على مَن جَنَى خارجه ثمَّ لجأ إليه ولو كان ذلك فيما دون النَّفْس، بخلاف ما إذا كانت [٢/ق٤٨٧/أ] الجنايةُ فيه، وعلى هذا فيُفرَّقُ فيما دون النَّفْس بين إقامةِ الحدِّ وبين القصاص من حيث إنَّ الحدَّ فيه لا يُقامُ في الحرم إلاَّ إذا كانت الجنايةُ فيه بخلافِ القصاص، ولعلَّ وجهَ الفرق ما صرَّحُوا به من أنَّ الأطراف يُسلَكُ بها مسلكُ الأموال، ومَن جَنَى على المال إذا لَجَأ إلى الحرم يُؤخَذُ منه؛ لأنَّه حقُّ العبد، فكذا يُقتَصُّ منه في الأطرافِ بخلاف الحدِّ؛ لأنَّه حقُّ الربِّ تعالى، وبخلاف القصاص في النَّفْس؛ لأنَّه ليس بمنزلةِ المال، وأمَّا ما في "صحيح البخاريِّ" من قطعِهِ ﷺ عام الفتح يدَ "المخزوميَّة" بمكَّةَ[1] فلا يُنافي ما قلناه، إلاَّ إذا ثبَتَ أنَّها سرقت خارجَ الحرم، والله تعالى أعلم.

[١١٠٨١] (قولُهُ: لا يُقتَلُ فيه) لأنَّ فيه تقديرَ البيت الشريف، وقد أمَرَ الله تعالى بتطهيره، وكذا الحكمُ في سائر المسجد؛ لأنَّه يجبُ تطهيرُهُ عن الأقذار، "رحمتي".

قلت: إنْ كانت هذه هي العلَّةَ فهي شاملةٌ لكلِّ مسجدٍ.

مطلبٌ في كراهية الاستنجاء بماء زمزم

[١١٠٨٢] (قولُهُ: يكرهُ الاستنجاءُ بماء زمزم) وكذا إزالةُ النَّجاسةِ الحقيقيَّةِ من ثوبه أو بدنه،

---

(١) أخرجه البخاريّ (٦٧٨٧) كتاب الحدود ـ باب إقامة الحدود على الشريف والوضيع، و(٦٧٨٨) باب كراهية الشفاعة في الحدِّ إذا رفع إلى السلطان، ومسلم (١٦٨٨)(٨) كتاب الحدود ـ باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود، وأبو داود (٤٣٧٣) كتاب الحدود ـ باب في الحدِّ يشفع فيه، والترمذيّ (١٤٣٠) كتاب الحدود ـ باب ما جاء في كراهية أن يشفع في الحدود، والنّسائيّ ٨/٧٣-٧٤ كتاب قطع السارق ـ باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر الزهريّ في المخزومية التي سرقت، وابن ماجه(٢٥٤٧) كتاب الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود، والدارميّ ٢/٦١٥ كتاب الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود دون السلطان. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وفي الباب عن ابن مسعود، وابن عمر، وأبي هريرة ﷺ.

لا حرَمَ للمدينةِ عندنا، ومكَّةُ أفضلُ منها.....

حتَّى ذكَرَ بعضُ العلماء تحريمَ ذلك، ويُستحَبُّ حملُهُ إلى البلاد، فقد روى "الترمذيُّ"[1] عن "عائشة" رضي الله عنها: «أنَّها كانَتْ تحملُهُ وتُخبِرُ أنَّ رسول الله ﷺ كان يحملُهُ»، وفي غيرِ "الترمذيِّ": «أنَّه كان يحملُهُ، وكان يصبُّهُ على المرضى ويسقيهم، وأنَّه حنَّكَ به "الحسنَ" و"الحسين" رضي الله عنهما[2]»، من "اللباب" و"شرحه"[3].

(تنبيهٌ)

لا بأسَ بإخراجِ التراب والأحجار التي في الحرم، وكذا قيل في تراب البيتِ المعظَّم إذا كان قَدْراً يسيراً للتبرُّكِ به بحيث لا تفوتُ به عِمارةُ المكان، كذا في "الظهيريَّة"[4]، وصوَّبَ "ابن وهبانَ"[5] المنعَ عن ترابِ البيت لئلاَّ يتسلَّطَ عليه الجهَّالُ فيُفضِيَ إلى خرابِ البيت والعياذُ بالله تعالى؛ لأنَّ القليل من الكثير كثيرٌ، كذا في "مُعين المفتي" لـ "المصنِّف"[6].

[١١٠٨٣] (قولُهُ: لا حرمَ للمدينةِ عندنا) أي: خلافاً لـ "الأئمَّة الثلاثة"، قال في "الكافي"[7]: «لأنَّا عرفنا حِلَّ الاصطياد بالنصِّ القاطع، فلا يحرمُ إلاَّ بدليلٍ قطعيٍّ ولم يوجد، قال "ابن المنذر": قال "الشافعيُّ" في الجديد و"مالكٌ" في المشهور وأكثرُ مَن لَقِينا من علماءِ الأمصار: لا جزاءَ على قاتلِ صيدِهِ، ولا على قاطعِ شجره، وأوجَبَ الجزاءَ "ابنُ أبي ليلى" و "ابن أبي ذئبٍ"

---

(١) في "السنن" (٩٦٣) كتاب الحج ـ باب (١١٥)، وقال: هذا حديث حسن غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وأبو يعلى (٤٦٨٣)، والبيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٠٢/٥ كتاب الحج ـ باب الرخصة في الخروج بماء زمزم.

(٢) البيهقيّ في "السنن الكبرى" ٢٠٢/٥ كتاب الحج ـ باب الرخصة في الخروج بماء زمزم، والبخاريّ في "التاريخ الكبير" ١٨٩/٣ وليس فيهما: «أنّه حَنّكَ الحَسَنَ والحُسَيْن رضي الله عنهما»، وفي الباب عن ابن عباس، وجابر، وعطاء ﷺ مرسلاً.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: يستحب الإكثار من ماء زمزم صـ٣٣٠ـ.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحج ـ فصل في الإحصار والجنايات ق٧٠/ب.

(٥) "الوهبانية": فصل في كتاب الحج صـ٢٠ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "معين المفتي على جواب المستفتي": للمصنف التمرتاشي. ("كشف الظنون" ١٧٤٦/٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١٨٧/٢).

(٧) "كافي النسفي": كتاب الحج ـ الصيد ١/ق ٩٥/ب بتصرف.

على الرَّاجح، إلاَّ ما ضَمَّ أعضاءَهُ عليه الصَّلاة والسَّلام فإنَّه أفضلُ مطلقاً حتَّى من الكعبةِ والعرشِ والكرسيِّ.....

و"ابن نافعٍ" المالكيُّ، وهو القديمُ لـ "الشافعيِّ"، ورجَّحَهُ "النوويُّ"[1])، وتمامُهُ في "المعراج".

مطلبٌ في تفضيل مكة على المدينة

[١١٠٨٤] (قولُهُ: على الرَّاجحِ) يُوهِمُ أنَّ فيه خلافاً في المذهب ولم أره، وفي آخرِ "اللباب" و"شرحه"[2]: ((أجمعوا على أنَّ أفضل [٢/ق٤٨٧/ب] البلاد مكَّةُ والمدينةُ زادهما الله تعالى شرفاً وتعظيماً، واختلفوا أيُّهما أفضلُ؟ فقيل: مكَّةُ ـ وهو مذهبُ "الأئمَّة الثلاثة"، والمرويُّ عن بعضِ الصحابة ـ وقيل: المدينةُ، وهو قولُ بعض المالكيَّة والشافعيَّة، قيل: وهو المرويُّ عن بعضِ الصحابة، ولعلَّ هذا مخصوصٌ بحياته ﷺ، أو بالنِّسبةِ إلى المهاجرين من مكَّةَ، وقيل بالتَّسوية بينهما، وهو قولٌ مجهولٌ لا منقولٌ ولا معقولٌ. ٢٥٦/٢

مطلبٌ في تفضيل قبره ﷺ

[١١٠٨٥] (قولُهُ: إلاَّ إلخ) قال في "اللباب": ((والخلافُ فيما عدا موضعَ القبر المقدَّس، فما ضَمَّ أعضاءَهُ الشَّريفةَ فهو أفضلُ بقاعِ الأرض بالإجماع)) اهـ.

قال "شارحه"[3]: ((وكذا ـ أي: الخلافُ ـ في غيرِ البيت، فإنَّ الكعبة أفضلُ من المدينة ما عدا الضَّريحَ الأقدسَ، وكذا الضَّريحُ أفضلُ من المسجد الحرام، وقد نقَلَ القاضي "عياضٌ"[4] وغيره الإجماعَ على تفضيلِهِ حتَّى على الكعبة، وأنَّ الخلاف فيما عداه، ونقلَ عن "ابن عقيلٍ الحنبليِّ"

---

(١) "المجموع": كتاب الحج ـ باب ما يجب في محظورات الإحرام من كفارة وغيرها ـ فصل: ويحرم صيد وَجّ، وهو وادٍ بالطائف ٤٧٣/٧ ـ ٤٧٤.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: أجمعوا على أنَّ أفضل البلاد مكة والمدينة صـ٣٥١ـ.

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: أجمعو أنَّ أفضل البلاد مكة والمدينة صـ٣٥١ـ٣٥٢ـ.

(٤) "إكمال المعلم بفوائد مسلم": كتاب الحج ـ باب فضل الصلاة بمسجدَي مكة والمدينة ٥١١/٤.

وزيارةُ قبرِهِ مندوبةٌ، بل قيل: واجبةٌ لِمَن له سَعَةٌ،.....

أنَّ تلك البقعةَ أفضلُ من العرش، وقد وافَقَهُ السَّادةُ البَكْرِيُّون على ذلك، وقد صرَّحَ "التاجُ الفاكهيُّ"[1] بتفضيلِ الأرض على السَّموات لحلولِهِ ﷺ بها، وحكاه بعضُهم عن الأكثرين لخَلْقِ الأنبياء منها ودفنِهم فيها، وقال "النوويُّ": الجمهورُ على تفضيلِ السَّماء على الأرض، فينبغي أنْ يُستثنى منها مواضعُ ضمِّ أعضاءِ الأنبياء للجمع بين أقوال العلماء)).

[١١٠٨٦] (قولُهُ: مندوبةٌ) أي: بإجماعِ المسلمين كما في "اللباب"[2]، وما نُسِبَ إلى الحافظ "ابن تيميَّةَ" الحنبليِّ من أنَّه يقولُ بالنَّهي عنها فقد قال بعضُ العلماء: إنَّه لا أصلَ له، وإنما يقولُ بالنَّهي عن شدِّ الرِّحال إلى غيرِ المساجد الثلاث، أمَّا نفسُ الزِّيارة فلا يُخالَفُ فيها كزيارةِ سائر القبور، ومع هذا فقد رَدَّ كلامَهُ كثيرٌ من العلماء، وللإمامِ "السبكيِّ" فيه تأليفٌ منيفٌ[3]، قال في "شرح اللباب"[4]: ((وهل تُستحَبُّ زيارةُ قبره ﷺ للنساء؟ الصحيحُ نعم بلا كراهةٍ بشروطِها على ما صرَّحَ به بعضُ العلماء، أمَّا على الأصحِّ من مذهبنا ـ وهو قولُ "الكرخيِّ" وغيره ـ من أنَّ الرُّخصة في زيارة القبور[5] ثابتةٌ للرِّجال والنساء جميعاً فلا إشكالَ، وأمَّا على غيره فكذلك نقولُ بالاستحباب لإطلاق الأصحاب، والله أعلم بالصواب)).

[١١٠٨٧] (قولُهُ: بل قيل: واجبةٌ) ذكرَهُ في "شرح اللباب"[6] وقال: ((كما بيَّنتُهُ في "الدُّرَّة المضيَّة في الزِّيارة المصطفويَّة"[7]، وذكرَهُ أيضاً "الخيرُ الرمليُّ" [٢/ق٤٨٨/أ] في "حاشية المنح"

---

(١) عمر بن علي بن سالم، تاج الدين اللخمي الإسكندريّ الفاكهيّ أو الفاكهانيّ (ت٧٣٤هـ، وقيل: ٧٣١هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/١٧٨، "شذرات الذهب" ٨/١٦٩).

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٣) سماه "رد ابن تيمية": لأبي الحسن علي بن عبد الكافي بن علي، تقيّ الدين السبكيّ الأنصاريّ الخزرجيّ الشافعيّ (ت٧٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٨٣٧، "طبقات السبكي" ١٠/١٣٩، "الدرر الكامنة" ٣/٣٦).

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٥) في "م": ((القبول)) وهو تحريف.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٧) "الدرّة المضيّة في الزيارة المصطفوية": للملاّ علي بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهروي ثم المكي (ت١٠١٤هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤٣، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٥، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ ٨ ـ).

ويبدأُ بالحجِّ لو فرضاً، ويُخيَّرُ لو نفلاً ما لم يَمُرَّ به فيبدأُ بزيارتِهِ لا محالة، ولْيَنوِ معه زيارةَ مسجدِهِ،.....

عن "ابن حجرٍ"[١] وقال: وانتصَرَ له))، نعم عبارةُ "اللباب"[٢] و"الفتح"[٣] و"شرح المختار"[٤]: ((أنَّها قريبةٌ من الوجوبِ لِمَن له سَعَةٌ))، وقد ذكَرَ في "الفتح" ما ورَدَ في فضلِ الزِّيارة، وذكَرَ كيفيَّتَها وآدابَها، وأطالَ في ذلك، وكذا في "شرح المختار" و"اللباب"، فليُراجِع ذلك مَن أرادَهُ.

[١١٠٨٨] (قولُهُ: ويَبْدأُ الخ) قال في "شرح اللباب"[٥]: ((وقد رَوَى "الحسن" عن "أبي حنيفة" أنَّه إذا كان الحجُّ فرضاً فالأحسنُ للحاجِّ أنْ يبدأ بالحجِّ ثمَّ يثنِّيَ بالزِّيارة، وإن بدأ بالزِّيارة جازَ اهـ. وهو ظاهرٌ؛ إذ يجوزُ تقديمُ النفل على الفرض إذا لم يَخْشَ الفوتَ بالإجماع)) اهـ.

[١١٠٨٩] (قولُهُ: ما لم يَمُرَّ به) أي: بالقبرِ المكرَّمِ، أي: ببلدِهِ، فإنْ مَرَّ بالمدينة كأهلِ الشَّام بدَأَ بالزِّيارة لا محالةَ؛ لأنَّ تركَها مع قُرْبِها يُعَدُّ من القساوة والشَّقاوة، وتكونُ الزِّيارةُ حينئذٍ بمنزلةِ الوسيلة وفي مرتبة السنَّة القبليَّة للصلاة، "شرح اللباب"[٦].

[١١٠٩٠] (قولُهُ: ولْيَنْوِ معه إلخ) قال "ابن الهمام"[٧]: ((والأَولى ـ فيما يقعُ عند العبد الضعيف ـ تجريدُ النيَّة لزيارةِ قبره عليه الصلاة والسلام، ثمَّ يحصلُ له إذا قدَّمَ زيارةَ المسجد، أو يستمنحُ فضلَ الله تعالى في مرَّةٍ أخرى ينويها فيها؛ لأنَّ في ذلك زيادةَ تعظيمِهِ ﷺ وإجلالِهِ،

---

(١) أي: المكي في "حاشيته على الإيضاح" للنووي: الباب السادس في زيارة قبر سيدنا ومولانا رسول الله ﷺ صـ ٤٨٨ـ.

(٢) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الحج ٣/٩٤، نقلاً عن "مناسك الفارسي" و"شرح المختار".

(٤) "الاختيار": كتاب الحج ـ فصل في زيارة قبر النبي ﷺ ١/١٧٥.

(٥) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٦) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة المرسلين ﷺ صـ٣٣٤ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الحج ٣/٩٤.

فقد أخبَرَ: ((أنَّ صلاةً فيه خيرٌ مِن ألفٍ في غيرِهِ إلاَّ المسجدَ الحرام))،.....

ويوافقُهُ ظاهرُ ما ذكرناه من قوله ﷺ: ((مَن جاءني زائراً لا تعملُهُ حاجةٌ إلاَّ زيارتي كان حقّاً عليَّ أن أكون شفيعاً له يوم القيامة))[1] اهـ "ح"[2].

ونقَلَ "الرَّحمتيُّ" عن العارف "المنلا جامي": ((أنَّه أفرَزَ الزِّيارة عن الحجِّ حتَّى لا يكونَ له مَقصِدٌ غيرُها في سفره)).

[١١٠٩١] (قولُهُ: فقد أخبَرَ) أي: بقوله ﷺ: ((صلاةٌ في مسجدي هذا أفضلُ من ألفِ صلاةٍ فيما سواه من المساجدِ إلاَّ المسجدَ الحرام، وصلاةٌ في المسجدِ الحرام أفضلُ من مائةِ صلاةٍ في مسجدي)) رواه "أحمد" و"ابن حبان" في "صحيحه"، وصحَّحَهُ "ابن عبد البرِّ" وقال: ((إنَّه مذهبُ عامَّةِ أهل الأثر[3]))، "شرح اللباب"[4]. وقدَّمنا[5] الكلامَ على المضاعفة المذكورة قبيل باب القران، وفي الحديث المتَّفق عليه: ((لا تُشَدُّ الرِّحالُ إلاَّ لثلاثةِ مساجدَ: المسجدِ الحرام، ومسجدي هذا، والمسجدِ الأقصى))[6]، والمعنى ـ كما أفادَهُ في "الإحياء"[7] ـ : ((أنَّه لا تُشَدُّ الرِّحالُ لمسجدٍ من المساجد إلاَّ لهذه الثلاثة؛ لِما فيها من المضاعفةِ بخلاف بقيَّةِ المساجد، فإنَّها متساويةٌ في ذلك،

---

(١) أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" (١٣١٤٩)، وفي "الأوسط" (٤٥٤٦). وأورده الهيثميّ في "المجمع" ٢/٤ كتاب الحج ـ باب زيارة سيّدنا رسول الله ﷺ، وقال: رواه الطبرانيّ في "الأوسط" و"الكبير"، وفيه مسلمة بن سالم وهو ضعيف. من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٥١/أ.

(٣) أحمد في "المسند" ٢/٢٧٨، ٣٨٦، ٤٦٨، وابن حبان(١٦٢١) كتاب الصلاة ـ باب المساجد، وابن عبد البرّ في "التمهيد" ٦/١٧ـ١٨، وتقدم تخريجه ٣/٩٤، ٤/٢٠٥.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب المتفرقات ـ فصل: مسألة المجاورة صـ٣٢٧ـ.

(٥) المقولة [١٠٢٤٨] قوله: ((ويرجع قهقرى)).

(٦) أخرجه البخاري(١١٩٧) كتاب الحج ـ باب مسجد بيت المقدس، ومسلم(١٣٣٨)(٤١٥)، من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٧) "إحياء علوم الدين": كتاب أسرار الحج ـ الفصل الأول: فضيلة المدينة الشريفة على سائر البلاد ١/٣٦٥ ـ ٣٦٦.

وكذا بقيَّةُ القُرَبِ. ولا تكرهُ المجاورة بالمدينة ـ وكذا بمكَّةَ ـ لمن يَثِقُ بنفسِهِ.

فلا يَرِدُ أنَّه قد تُشَدُّ الرِّحالُ لغير ذلك كصلةِ رحمٍ وتعلُّمِ علمٍ وزيارةِ المشاهد كقبرِ النبيِّ ﷺ وقبرِ الخليل عليه السلام وسائرِ الأئمَّة)).

[١١٠٩٢] (قولُهُ: وكذا بقيَّةُ القُرَبِ) أي: كالصومِ، [٢/ق٤٨٨/ب] والاعتكافِ، والصدقةِ، والذِّكر، والقراءةِ، ونقَلَ "الباقانيُّ" عن "الطحاويِّ"[١] اختصاصَ هذه المضاعفةِ بالفرائضِ، وعن غيره النوافلُ كذلك.

مطلبٌ في المُجاوَرة بالمدينة المُشرَّفة ومكة المكرَّمة

[١١٠٩٣] (قولُهُ: ولا تكرهُ المجاورةُ بالمدينة إلخ) وقيل: تكرهُ كمكَّةَ، وقيل: إنَّها على الخلافِ بين "أبي حنيفة" و"صاحبيه"، وقدَّمناه[٢] قبيل القران، واختارَ في "اللباب": ((أنَّ المجاورة بالمدينة أفضلُ منها بمكَّةَ))، وأيَّدَهُ بوجوهٍ، وبحَثَ فيها شارحه "القاري"[٣] ترجيحاً لِما اختارَهُ في "الفتح"[٤]، حيث ذكَرَ فضل المجاورة بمكَّةَ ثمَّ قال[٤]: ((لكنَّ الفائز بهذا مع السَّلامة أقلُّ القليلِ، فلا يُبنَى الفقهُ باعتبارهم، ولا يُذكَرُ حالُهم قيداً في الجواز؛ لأنَّ شأن النُّفوس الدَّعوى الكاذبةُ، وإنَّها لأكذبُ ما تكونُ إذا حلَفَتْ، فكيف إذا ادَّعَتْ؟! وعلى هذا فيجبُ كون الجوار بالمدينة المشرَّفة كذلك، فإنَّ تضاعُفَ السيِّئات أو تعاظُمَها إنْ فُقِدَ فيها فمخافةُ السَّآمةِ وقلَّةِ الأدب المفضي إلى الإخلال بواجبِ التَّوقيرِ والإجلالِ قائمٌ)) اهـ. ٢٥٧/٢

قال "ح"[٥]: ((وهو وجيهٌ، فكان ينبغي لـ"الشارح" أن يَنُصَّ على الكراهة ويتركَ التَّقييد بالوثوق، أي: اعتباراً للغالب من حالِ الناس لا سيَّما أهلُ هذا الزَّمان، والله المستعان)).

---

(١) "شرح مشكل الآثار": ٢/٧٢ـ٧٤ برقم (٦١٣ـ٦١٤).

(٢) المقولة [١٠٢٤٨] قوله: ((ويرجع قهقرى)).

(٣) انظر "إرشاد الساري": باب زيارة سيد المرسلين ﷺ ـ فصل: أجمعوا على أنَّ أفضل البلاد مكة والمدينة زادهما الله شرفاً وتعظيماً صـ٣٥٢ـ٣٥٣ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ـ المقصد الثاني في المجاورة ٣/٩٣ ـ ٩٤ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الحج ـ باب الهدي ق١٥١/أ، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

.....

(خاتمةٌ)

يُستحَبُّ له إذا عزم على الرُّجوع إلى أهلِهِ أنْ يُودِّعَ المسجدَ بصلاةٍ، ويدعوَ بعدها بما أحَبَّ، وأنْ يأتيَ القبر الكريم، فيُسلِّمَ ويدعوَ ويسألَ الله تعالى أنْ يُوصِلَه إلى أهله سالماً، ويقولَ غيرَ مودِّعٍ: يا رسول الله، ويجتهدُ في خروج الدَّمع، فإنَّه من أماراتِ القبول، وينبغي أن يتصدَّقَ بشيءٍ على جيرانِ النبيِّ ﷺ، ثمَّ ينصرفُ متباكياً متحسِّراً على مفارقةِ الحضرة النبويَّة كما في "الفتح"[1]، وفيه: ((ومِن سننِ الرُّجوع أنْ يكبِّرَ على كلِّ شَرَفٍ من الأرض، ويقول: آيبون، تائبون، عابدون، ساجدون، لربِّنا حامدون، صدق الله وعدَهُ، ونصَرَ عبده، وهزَمَ الأحزابَ وحده، وهذا متَّفقٌ عليه عنه عليه الصلاة والسلام[2]، وإذا أشرَفَ على بلده حرَّكَ دابَّتَهُ ويقول: آيبون إلخ))، ويرسلُ إلى أهله مَن يُخبِرُهم، ولا يَبغَتُهم، فإنَّه منهيٌّ عنه[3]، وإذا دخلَها بدأ بالمسجدِ، فصلَّى فيه ركعتين

---

(١) "الفتح": كتاب الحج ـ مسائل منثورة ـ فصل: وإذا عزم على الرجوع ٣/٩٧.

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٣٣٦ كتاب الحج ـ باب جامع الحج، وأحمد ٢/٥، ١٠، ١٥، ٦٣، ١٠٥، والبخاريّ (١٧٩٧) كتاب العمرة ـ باب ما يقول إذا رجع من الحج أوالعمرة أو الغزو، ومسلم(١٣٤٤) كتاب الحج ـ باب ما يقول إذا قفل من سفر الحج وغيره، وأبو داود (٢٧٧٠) كتاب الجهاد ـ باب في التكبير على كل شرف، والترمذيّ(٩٥٠) كتاب الحج ـ باب ما جاء في ما يقول عند القفول من الحج والعمرة، والنّسائيّ في "عمل اليوم والليلة" (٥٣٩) و(٥٤٠)، وابن السُّنّيّ في "عمل اليوم والليلة" (٥١٩) و(٥٢٠)، والنوويّ في "الأذكار" (٦٦٨) باب تكبير المسافر إذا صعد الثنايا وشبهها، وتسبيحه إذا هبط الأودية ونحوها. كلُّهم من حديث ابن عمر رضي الله عنهما مرفوعاً، وفي الباب عن أنس، وأبي موسى الأشعريّ، والبراء بن عازب، وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم.

(٣) أخرجه أحمد ٣/٢٠٢، وابن أبي شيبة ٧/٧٢٧ كتاب الجهاد ـ باب في المسافر يطرق أهله ليلاً، والبخاريّ (٥٢٤٤) كتاب النكاح ـ باب لا يطرق أهلَه ليلاً، ومسلم(١٩٢٨)(١٨٤) كتاب الإمارة ـ باب: السفرُ قطعةٌ من العذاب، واستحباب تعجيل المسافر إلى أهله بعد قضاء شغله، والدارميّ (٢٥٣٣) كتاب الاستئذان ـ باب: نهى رسول الله ﷺ أن يطرق أهله ليلاً، وابن حبان(٤١٨٢) كتاب النكاح ـ باب معاشرة الزوجين ـ ذكر الزجر عن طلب المرء عثرات أهله.

.....

إن لم يكن وقتَ كراهةٍ، ثمَّ يدخلُ منزلَهُ ويصلّي فيه ركعتين، ويحمدُ الله تعالى ويشكره على ما أولاه من إتمامِ العبادة والرُّجوع بالسَّلامة، ويديمُ حمدَهُ وشكرَهُ مدَّةَ حياته، ويجتهدُ في مجانبةِ ما يُوجِبُ [٢/ق٤٨٩/أ] الإحباطَ في باقي عمره، وعلامةُ الحجِّ المبرورِ أنْ يعودَ خيراً مما كان.

وهذا إتمامُ ما يَسَّر الله تعالى لعبدِهِ الضعيفِ من ربعِ العبادات، أسألُ الله ربَّ العالمين ذا الجُوْدِ العميم أنْ يُحقِّقَ لي فيه الإخلاصَ ويجعلَهُ نافعاً إلى يوم القيامة، إنَّه على ما يشاءُ قديرٌ، وبالإجابة جديرٌ، وأنْ يُسهِّلَ إكمالَ هذا الكتابِ مع الإخلاص والنَّفع العميم لي ولعامَّةِ العباد في أكثر البلاد، والحمدُ لله أوَّلاً وآخراً، وظاهراً وباطناً، وصلَّى الله على سيِّدنا محمَّدٍ وعلى آله وصحبه وسلَّم.

نَجزَ[1] على يدِ أفقرِ الورى جامعِهِ الحقير "محمَّد عابدين" غفر الله له

ولوالديه والمسلمين آمين، والحمد لله ربِّ العالمين،

وهو حسبي ونعم الوكيلُ[2]،

جاء سنة ١٢٤٣هـ.

انتهى بفضل الله ومنّه

قسم العبادات من حاشية ابن عابدين

---

(١) في "آ": ((نجز على يد علاّمة الزمان، نعمان العصر والأوان، فقيه النفس والذات، حائز محاسن الوصف والصفات، رأس الفقهاء والمحدثين، معين عيون العلماء والجهابذة المحققين، مولانا الشيخ محمد عابدين، أدام الله تعالى نفعه للمسلمين، آمين.

وكان الفراغ من نسخ الجزء الأول من "رد المحتار على الدّرّ المختار" يوم السبت الخامس والعشرين من شهر ذي الحجّة، سنة ألف ومائتين وثمان وستين، على يد أفقر العباد العبد الحقير إلى الملك الصمد محمد الشافعيّ مذهباً الحمويّ بلداً. غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين أجمعين، والحمد لله رب العالمين.

وإنْ تَجِد عَيْباً فَسُدَّ الخَلَلا جَلَّ مَن لا عَيْبَ فيه وعَلا

(٢) ((وهو حسبي ونعم الوكيل)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

تمت

﴿كتابُ النِّكاح﴾

ليس لنا عبادةٌ.....

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتابُ النِّكاح﴾

ذكَرَهُ عقبَ العباداتِ الأربعِ أركانِ الدِّين لأنَّه بالنِّسبة إليها كالبسيطِ إلى المركَّب؛ لأنَّه عبادةٌ من وجهٍ معاملةٌ من وجهٍ. وقدَّمَهُ على الجهادِ وإن اشتركا في أنَّ كلاً منهما سببٌ لوجود المُسْلِم والإسلام؛ لأنَّ ما يحصلُ بأنكحةِ أفراد المسلمين أضعافُ ما يحصلُ بالقتال، فإنَّ الغالب في الجهاد حصولُ القتلِ والذِّمَّةِ، على أنَّ في كونه سبباً لوجودِ المُسْلِم تسامحاً، نظراً إلى أنَّ تجدُّدَ الصِّفة بمنزلةِ تجدُّدِ الذَّات، وكذا على العتق والوقف والأضحية وإنْ كانت عباداتٍ أيضاً؛ لأنَّه أقربُ إلى الأركان الأربع، حتَّى قالوا: إنَّ الاشتغالَ به أفضلُ من التَّخلِّي لنوافلِ العبادات، أي: الاشتغالَ به وما يشتملُ عليه من القيامِ بمصالِحِه وإعفافِ النَّفْس عن الحرام وتربيةِ الولد ونحوِ ذلك.

[١١٠٩٤] (قولُهُ: ليس لنا عبادةٌ إلخ) كذا في "الأشباه"[1]، وفيه نظرٌ:

أمَّا أوَّلاً: فإنَّ كونه عبادةً في الدُّنيا إنما هو لكونه سبباً لكثرةِ المسلمين، ولِما فيه من الإعفاف

﴿كتاب النكاح﴾

(قولُهُ: وفيه نظرٌ إلخ) قد يقالُ: ليس في الكلام ما يدُلُّ على دعوى استمرار النِّكاحِ في الجَنَّة على وَجْهِ العبادة، بل العبارةُ صادقةٌ بوجُودِهِ فيها وإنْ كان لا على وَجْهِها، وحينئذٍ فلا يَرِدُ الوجهُ الأوَّلُ، فيَكْفِي لصدق هذا وُجُودُه في الجَنَّة على أيِّ وَجْهٍ، أو يقالُ بوُجُودِهِ فيها على وَجْهِ العبادة أيضاً باعتبار أنَّه مِن إحساناتِهِ تعالى لعبيده وقَبولُها ممَّا يُتَعَبَّدُ به؛ فإنَّ الكريمَ يَرْغَبُ قَبولَ إحسانِهِ، فالعبادةُ فيه حينئذٍ عبادةُ شُكْرٍ وإن كانت عبادةَ تَكْليفٍ بالنِّسبة للدُّنيا، كما أنَّ الإيمانَ عبادةٌ بطريق المُشَاهَدَة والعِيَان لا بطريق التَّكليف كما في حال الدُّنيا.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ الفوائد ـ كتاب النكاح صـ٢٠٥ـ.

.....

ونحوِهِ مما ذكرناه[1]، وهذا مفقودٌ في الجنَّة، بل ورَدَ: ((أنَّ أهل الجنَّة لا يكونُ لهم فيها ولدٌ))[2]، لكنْ ورَدَ في حديثٍ آخر: ((المؤمنُ إذا اشتَهَى الولدَ في الجنَّة كان حَمْلُهُ ووضعُهُ وسِنُّهُ في ساعةٍ واحدةٍ كما يشتهي))، وهذا أولى؛ لقول "الترمذيِّ": ((إنَّه حديثٌ حسنٌ غريبٌ))[3].

وأمَّا ما أورَدَه ثانياً فغير واردٍ؛ فإنَّ موضوعَ القضيَّة فيما شُرِعَ مِن عَهْدِ آدم، وهما من المشروع قبلَهُ، تأمَّل. وعلى هذا يقالُ: عَدَّ الإيمانَ مع النِّكاح مع أنَّه مشروعٌ قبلَ آدم، وقد يظهرُ الجوابُ بالتَّأمُّل، بأن يُرَادَ بالإيمان الإيمانُ بما جاءت به الرُّسُلُ، وهو لَمْ يُشرَع إلاَّ من عَهْدِ آدم، بخلاف الذِّكْر والشُّكْر لشَرْعِهِما قبلَهُ. ولك أنْ تقولَ: المرادُ بالنِّكاح الأثرُ المترتِّبُ على العَقْد، وهذا كالإيمان مُستمِرٌّ في الجنَّةِ، بخلاف الذِّكْر والشُّكْر الموجودين فيها؛ فإنَّهما حادثان غيرُ الموجودين في الدُّنيا.

---

(١) أي: أول الباب.

(٢) أخرجه عبد الله بن أحمد ٤/١٣ـ ١٤، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٦٣٦)، والطبَّراني ١٩/٢١١ وصححه الحاكم ٤/٥٦٠ كتاب الأهوال، وأبو نُعيم في "صفة الجنة" ٣/٢٠٧، كلهم عن دَلهم بن الأسود عن أبيه وقيل جده عن عمه لقيط بن عامر أبي رَزين العقيلي مرفوعاً، ثم قال دَلهم: وحدثنيه أبي عن عاصم بن لقيط أن لقيطاً ـ مرسل ـ والحديث طويل وفيه: ((تلذوهن غير أن لا توالد)).

وهذا الحديث استغربه ابن كثير وابن حجر، وقال ابن القيم في "زاد المعاد" ٣/٦٧٧: لم ينكره أئمة الحديث بل تلقوه بالقبول.

(٣) أخرجه أحمد ٣/٩ـ٨١، والترمذي (٢٥٦٣) كتاب صفة الجنة ـ باب ما جاء ما لأدنى أهل الجنة من الكرامة، وابن ماجه (٤٣٣٨) كتاب الزهد ـ باب صفة الجنة، والدارمي ٢/٧٩٤ كتاب الرقاق ـ باب في ولد أهل الجنة، وابن حبان (٧٤٠٤) كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة ـ باب وصف الجنة وأهلها، وأبو يعلى (١٠٥١) كلُّهم من طريق عامر الأحول عن أبي الصديق الناجي عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً، قال الترمذي: حسن غريب، وقال ابن القيم في "حادي الأرواح" صـ٣١٢ـ: إسنادُ حديثِ أبي سعيد على شرط الصحيح، فرجاله محتجٌّ بهم فيه، ولكنه غريب جداً.

وقال الترمذي: وقد اختلف أهل العلم في هذا، فقال بعضهم: في الجنة جماع ولا يكون ولد، هكذا روي عن طاووس، ومجاهد، وإبراهيم النخعي، وقال محمد ـ يعني البخاري ـ قال إسحاق بن إبراهيم في حديث النبي ﷺ: ((إذا اشتهى المؤمن الولد في الجنة كان في ساعة واحدة كما يشتهي، ولكن لا يشتهي)). قال محمد: وقد روي عن أبي رزين العقيلي عن النبي ﷺ قال: ((إنَّ أهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد)). وقال المناوي في "فيض القدير" ٦/٢٥٨: والمراد أن ذلك يكون إن اشتهى كونه، لكنه لا يشتهي ذلك فلا يولد له، فلا تعارض بينه وبين خبر العقيلي بسند صحيح: ((إنَّ الجنة لا يكون فيها ولد))، وانظر "حادي الأرواح" لابن القيم صـ٣١٢ ـ ٣٢١ـ.

شُرِعَتْ[1] من عَهْدِ آدمَ إلى الآنَ، ثمَّ تستمرُّ في الجنَّةِ إلاَّ النِّكاحُ والإيمانُ.

(هو) عند الفقهاءِ (عَقْدٌ يفيدُ مِلْكَ المتعةِ).....

وأمَّا ثانياً: فلأنَّ الذِّكر والشُّكر في الجنَّة أكثرُ منهما في الدُّنيا؛ لأنَّ حال العبد يصيرُ كحالِ الملائكة الذين يُسبِّحون اللَّيلَ والنَّهارَ لا يَفْتُرُون، غايتُهُ أنَّ هذه العبادةَ ليست بتكليفٍ، بل هي مقتضى الطَّبعِ؛ لأنَّ خدمة الملوكِ لذَّةٌ وشرفٌ، وتزدادُ بالقُرْب، وتمامُهُ في "حاشية الحمويِّ"[2] على "الأشباه".

[١١٠٩٥] (قولُهُ: عَقْدٌ) العَقْدُ: مجموعُ إيجابِ أحدِ المتكلِّمَين مع قبولِ الآخرِ، أو كلامُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ليس لنا عبادة شرعت إلخ، أقول: الظاهر أنَّ المراد بالنكاح هنا الوطءُ لا العقدُ، وإن كان حقيقةً في العقد عندنا. قال "البغوي" في تفسير قوله عز وجل: ﴿وَزَوَّجْنَٰهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾ أي: قرنَّاهم بهنَّ، ليس من عقد التزويج؛ لأنَّه لا يقال: زوَّجته بامرأة. وقال أبو عبيدة: جعلناهم أزواجاً كما يزوَّجُ النَّعلُ بالنَّعلِ أي: جعلناهم اثنين اثنين، انتهى. بقي أن يقال: النِّكاحُ بمعنى الوطء إنَّما كان عبادةً في الدنيا باعتبار قصد الناس المطلوب شرعاً، وذاك مفقود في الآخرة، فليحرَّر.

هذا وقد وقع سؤالٌ للعلامة "محمد بن أبي شريف" الشافعي صورتُهُ: هل في الجنة تزوُّجٌ وولادةٌ كحال الدنيا؟ أم حالُ الآخرةِ بخلاف حال الدنيا؟ فأجاب: قد وقع خلافٌ من السلف في الولد، فقال بعضهم: يكون الحمل والوضع والسِّنُّ في ساعة واحدة، واستندوا في ذلك إلى ما رواه الترمذي من حديث أبي سعيد الخدري: ((المؤمن إذا اشتهى الولد في الجنة كان حمله ووضعُهُ وسِنُّهُ في ساعةٍ واحدةٍ كما يشتهي)) قال "الترمذي": حديث حسن غريب.

وقال بعضهم: يكون جماعٌ ولا يكون ولدٌ، واستندوا إلى حديث في "التذكرة" أورده عن أبي رزين العقيلي عن النبي ﷺ قال: ((إنَّ أهل الجنة لا يكون لهم فيها ولد))، والحديثُ الأُولُ أولى لتحسين الترمذي له.

وأما التزويج فلم أرَ حين هذه الكتابة حديثاً مصرِّحاً بعقد النكاح في الجنة كهيئة الدنيا، نعم روى الطبراني في "الكبير" و"الأوسط" عن أمِّ سلمة، ولفظُهُ: ((قلت: يا رسول الله المرأةُ تتزوَّجُ زوجين والثَّلاثَ والأربعَ في الدنيا، ثمَّ تموت فتدخل الجنة ويدخلون معها، مَنْ يكونُ معها؟ قال: يا أمَّ سلمةَ إنَّها تخيَّر فتختار أحسنَهم خلقاً، فتقول: أيْ ربِّ، إنَّ هذا كان أحسنَهُمْ معي خُلُقاً فزوِّجْنيه، يا أمَّ سلمةَ ذهب حُسْنُ الخُلُقِ بخير الدنيا والآخرة))، ففي قول المرأة المخيَّرة بين أزواجها في خطابها لربِّها: فزوِّجنيه، أي: اجعل لي زوجاً ليس مصرَّحاً بالعقد، انتهى. عزاه الباقاني إلى "السراجية"، وتبعه في "منية المفتي" و"الفيض" و"التاترخانية")). ق١٤٩/ب.

(٢) "غمز عيون البصائر": كتاب النكاح ١٠٢/٢ بتصرف، نقلاً عن ابن الخطيب في تفسير سورة السجدة.

أي: حِلَّ استمتاعِ الرَّجُلِ.....

الواحدِ القائمِ مَقامَهما، أعني: متولِّيَ الطَّرفين، "بحر"[١]، وفيه كلامٌ يأتي[٢].

[١١٠٩٦] (قولُهُ: أي: حِلَّ استمتاعِ الرَّجُلِ) أي: المرادُ أنَّه عَقْدٌ يفيدُ حكمَهُ بحسب وضع الشَّرع، وفي "البدائع"[٣]: ((أنَّ مِن أحكامه مِلْكَ المتعة، وهو اختصاصُ الزَّوج بمنافعِ بُضْعِها وسائرِ أعضائها [٣/ق١/ب] استمتاعاً، أو مِلْكُ الذَّاتِ والنَّفْسِ في حقِّ التمتُّع على اختلافِ مشايخنا في ذلك)) اهـ "بحر"[٤].

وعزا "الدَّبُوسيُّ" المعنى الأوَّلَ إلى "الشَّافعيِّ"، لكنَّ كلام "المصنِّف" كـ"الكنز"[٥] صريحٌ في اختيارِهِ، على أنَّ الظَّاهر ـ كما في "النَّهر"[٦] ـ: ((أنَّ الخُلْفَ لفظيٌّ؛ لقول "الدَّبُوسيِّ": إنَّ هذا الملكَ ليس حقيقيّاً، بل في حكمِهِ في حقِّ تحليلِ الوَطْءِ دون ما سواه من الأحكام التي لا تتَّصِلُ بحقِّ الزَّوجيَّة)) اهـ.

فعلى القولِ الذي عزاهُ الدَّبُوسيُّ إلى أصحابنا من أنَّه مِلْكُ الذَّاتِ ليس مِلْكاً للذَّاتِ حقيقةً، بل مِلْكَ التَّمتُّع بها، أي: اختصاصَ الزَّوج به كما عبَّرَ به في "البدائع"[٧]، وهو المرادُ من القول بأنَّه مِلْكُ المتعة.

وبه ظهَرَ أنَّ تفسير المِلْك هنا بالاختصاصِ ـ كما عبَّرَ به في "البدائع" ـ أَولى من تفسيرِهِ بالحلِّ تبعاً لـ"البحر"؛ لأنَّ الاختصاص أقربُ إلى معنى المِلْك؛ لأنَّ المِلْك نوعٌ منه بخلافِ الحلِّ؛ ٢٥٨/٢

(قولُهُ: أَولى مِن تفسيره بالحِلِّ تَبَعاً لـ "البحر" إلخ) قال "ط" ـ بعد نَقْل كلام "البحر" و"النَّهر" ـ ((ومآلُ كلامِهما إلى أنَّ المُرَادَ الحِلُّ، ولهذا اقْتَصَرَ "ح" على ما في "البحر")).

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٥/٣ بتصرف.

(٢) "در" صـ٣٢٩ـ وما بعدها.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأمَّا بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها ملك المتعة ٣٣١/٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٥/٣.

(٥) انظر "رمز الحقائق": كتاب النكاح صـ١٣٨ـ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ق١٦١/ب.

(٧) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأمَّا بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها ملك المتعة ٣٣١/٢.

.....

لأنَّه لازمٌ لِمِلْك المتعةِ، وهو لازمٌ لاختصاصها بالزَّوج شرعاً أيضاً. على أنَّ مِلْكَ كلِّ شيءٍ بحسبِهِ، فمِلْكُ الزَّوجِ المتعةَ بالعَقْد مِلْكٌ شرعيٌّ كمِلْكِ المستأجِرِ المنفعةَ بمن استأجَرَهُ للخدمة مثلاً، ولا يَرِدُ عليه قولُهُ في "البحر"[1]: ((إنَّ المراد بالمِلْك الحلُّ لا المِلْكُ الشَّرعيُّ؛ لأنَّ المنكوحة لو وُطِئَتْ بشبهةٍ فمهرُها لها، ولو ملَكَ الانتفاعَ ببُضْعِها حقيقةً[2] لكان بدلُهُ له)) اهـ؛ لأنَّ ملكَهُ الانتفاعَ بالبُضْع حقيقةً لا يَستلزِمُ مِلْكَهُ البدلَ، وإنما يَستلزِمُهُ مِلْكُ نَفْس البُضْع كما لو وُطِئَتْ أَمَتُهُ، فإنَّ العُقْر له لِمِلْكِهِ نفسَ البُضْع بخلاف الزَّوج، فافهم.

(تنبيهٌ)

كلامُ "الشَّارح" و"البدائع" يشيرُ إلى أنَّ الحقَّ في التَّمتُّع للرَّجُل لا للمرأة كما ذكرَهُ

(قولُهُ: لأنَّ مِلْكَهُ الانتفاعُ بالبُضْعِ حقيقةً إلخ) جعَلَ "قاضيخان" عِلَّةَ عَدَمِ مِلْكِ الزَّوْج البَدَلَ كونَ مِلكِ النِّكاح للزَّوجِ مِلكاً ضروريّاً لا يَظهرُ في مِلكِ البَدَل، وهو أولى مِمَّا قالَهُ "المُحشِّي"؛ إذْ مَن مَلَكَ شيئاً مَلَكَ بَدَلَهُ سواءٌ كان هذا الشَّيءُ ذاتاً أو مَنْفعةً، وعبارتُهُ في "شرح الزِّيادات" من باب ما يَجبُ فيه القِصَاصُ: ((فيَبْطُلُ بحقٍّ أو بغيرِهِ، وإن قُطِعَتْ يَدُ القاطع ظُلْماً عَمْداً أو خَطَأً بَطَلَ القِصَاصُ لفَوَاتِ مَحَلِّهِ، ولا يصيرُ مالاً؛ لأنَّه ما قضى بطَرَفه حقّاً عليه، وله القِصَاصُ على القاطع الثَّاني إنْ كان عَمْداً، وأَرْشُ اليد على عاقلتِهِ إنْ كان خَطَأً؛ لأنَّ يدَ مَن عليه القِصَاصُ مَعصُومةٌ في حقِّ سائر النَّاس فيَجبُ فيها ما يَجبُ في سائر الأيدي، ولا حقَّ للمَقطوعِ يدُهُ في هذا الأَرْش؛ لأنَّ حقَّهُ كان في القِصَاصِ فلا ينقلبُ مالاً لِمَا قُلْنا، وهذا لأنَّ الأَرْشَ بدلُ اليد الثَّانيةِ ولا حقَّ لِمَن له القِصَاصُ في بَدَل اليد، ومِلكُ القِصَاصِ مِلكٌ ضروريٌّ يظهرُ في الاستيفاء، وما كان مِن توابعِهِ، كالعَفْو والصُّلْح لا في مِلكِ البدل كمِلكِ النِّكاح للزَّوْج، لا يظهرُ في مِلكِ البدَل حتى لو وُطِئَتِ المنكوحةُ بشُبْهةٍ ووَجَبَ العُقْرُ لا يكون للزَّوْج)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٥.

(٢) ((حقيقة)) ساقطة من "الأصل".

.....

السيِّد "أبو السُّعود" في "حواشي مسكين"[١]، قال: ((ويتفرَّعُ عليه ما ذكرَهُ "الأبياريُّ" شارح "الكنز" في "شرحِهِ" لـ"الجامع الصَّغير"[٢] في شرح قولِهِ عليه الصلاة والسلام: ((احفظْ عورتَكَ إلاَّ مِن زوجتِكَ أو ما مَلَكَتْ يمينُك))[٣] : ((مِن أنَّ للزَّوجِ أنْ يَنظُرَ إلى فَرْجِ زوجته وحَلْقةِ دُبُرِها بخلافها، حيث لا تنظرُ إليه إذا منَعَها من النَّظَر)) اهـ، ونقلَهُ "ط"[٤] وأقرَّهُ.

والظَّاهر أنَّ المراد: ليس لها إجبارُهُ على ذلك لا بمعنى أنَّه لا يَحِلُّ لها إذا منَعَها منه؛ لأنَّ مِن أحكام النِّكاح حلَّ استمتاعِ كلٍّ منهما بالآخرِ، نَعَمْ له وطؤُها جبراً إذا امتَنَعَتْ بلا مانعٍ شرعيٍّ، وليس لها إجبارُهُ على [٣/ق٢/أ] الوطءِ بعدَما وَطِئَها مرَّةً وإنْ وجَبَ عليه ديانةً أحياناً على ما سيأتي[٥]، تأمَّل.

---

(١) "فتح المعين": كتاب النكاح ٣/٢.

(٢) المسمى " مواهب القدير" لفائد بن مبارك الأبياريِّ المصريِّ (ت١٠١٦هـ) شرح "الجامع الصغير" للسيوطي ("إيضاح المكنون" ٦٠٢/٢، "خلاصة الأثر" ٢٥٤/٣، "هدية العارفين" ٨١٤/١، "الأعلام" ١٢٥/٥ ووفاتُهُ فيه بعد ١٠٦٣هـ).

(٣) أخرجه أحمد ٣/٥ ـ ٤، وأبو داود (٤٠١٧) كتاب الحمَّام ـ باب ما جاء في التعرِّي، والترمذي(٢٧٦٩) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في حفظ العورة، وقال: هذا حديث حسن، والنسائي في "الكبرى" (٨٩٧٢) كتاب عِشْرَةِ النساء ـ باب نظر المرأة إلى عورة زوجها، وابن ماجه (١٩٢٠) كتاب النكاح ـ باب التستُّر عند الجماع، والحاكم ١٧٩/٤ـ١٨٠ كتاب اللباس، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرِّجاه، ووافقه الذهبي، والطحاوي في "شرح مشكل الآثار" (١٣٨١) باب ستر العورة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٩٩/١ كتاب الطهارة ـ باب كون الستر أفضل إن كان خالياً و٢٢٥/٢ كتاب الصلاة ـ باب وجوب ستر العورة للصلاة وغيرها، وقد علق البخاري في "صحيحه" أصله بصيغة الجزم كتاب الغسل ـ باب من اغتسل عرياناً "الفتح": ٣٨٥/١. كلُّهم من حديث بَهْز بن حَكيم عن أبيه عن جدِّه مرفوعاً، وجَدُّ بَهْز اسمه: معاوية بن حَيْدَة القُشَيْرِيّ ﷺ.

(٤) "ط": كتاب النكاح ٣/٢.

(٥) المقولة [١٢٦٩٨] قوله: ((ويسقط حقها بمرة)).

من امرأةٍ لم يَمنَعْ من نكاحِها مانعٌ شرعيٌّ، فخرَجَ الذَّكَرُ والخنثى المشكلُ.....

[١١٠٩٧] (قولُهُ: من امرأةٍ إلخ) ((مِن)) ابتدائيَّةٌ، والأَولى أنْ يقول: بامرأةٍ، والمرادُ بها المحقَّقةُ أنوثتُها بقرينةِ الاحترازِ بها عن الخنثى، وهذا بيانٌ لمحلِّيَّة العَقْد، قال في "البحر"[١] ـ بعد نقلِهِ عن "الفتح"[٢]: أنَّ محلِّيَّتَهُ الأنثى[٣] ـ: ((والأَولى أن يقال: إنَّ محلِّيَّتَهُ أنثى محقَّقةٌ من بناتِ آدمَ ليست من المحرَّمات، وفي "العناية"[٤]: محلُّهُ امرأةٌ لم يَمْنَعْ من نكاحِها مانعٌ شرعيٌّ، فخرَجَ الذَّكَرُ للذَّكَر، والخنثى مطلقاً، والجنِّيَّةُ للإنْسِيِّ، وما كان من النِّساء محرَّماً على التَّأبيدِ كالمحارم)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ المراد بالنِّكاح في قوله: ((لم يَمْنَعْ من نكاحِها)) العَقْدُ لا الوطءُ؛ لأنَّ المراد بيانُ محلِّيَّةِ العَقْد، ولذا احترَزَ بالمانعِ الشرعيِّ عن المحارم، فالمرادُ به المَحرَميَّةُ بنَسَبٍ أو سببٍ كالمصاهرة والرَّضاع، وأمَّا نحوُ الحيض والنِّفاس والإحرام والظِّهار قبل التَّكفير فهو مانعٌ مِن حِلِّ الوطءِ لا مِن محلِّيَّةِ العَقْد، فافهم.

[١١٠٩٨] (قولُهُ: فخرَجَ الذَّكَرُ والخنثى المشكلُ) أي: أنَّ إيرادَ العَقْد عليهما لا يُفيدُ ملكَ استمتاعِ الرَّجُل بهما لعدم محلِّيَّتِهما له، وكذا على الخنثى لامرأةٍ أو لمثلِهِ، ففي "البحر"[٥] عن "الزَّيلعيِّ"[٦] في كتاب الخنثى: ((لو زَوَّجَهُ أبوه أو مولاه امرأةً أو رجلاً لا يُحكَمُ بصحَّتِهِ حتَّى يتبيَّنَ حالُهُ أنَّه رجلٌ أو امرأةٌ، فإذا ظهَرَ أنَّه خلافُ ما زُوِّجَ به تبيَّنَ أنَّ العَقْد كان صحيحاً، وإلاَّ فباطلٌ؛ لعدمِ مصادفةِ المحلِّ، وكذا إذا زُوِّجَ خنثى من خنثى آخرَ لا يُحكَمُ بصحَّةِ النِّكاح حتَّى يظهرَ أنَّ أحدهما ذَكَرٌ والآخرَ أنثى)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٣/٣.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٠/٣.

(٣) في مطبوعة "البحر": ((إن كلية الأنثى))، وهو تحريف.

(٤) "العناية": كتاب النكاح ٩٩/٣ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٨٣/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": ٢١٧/٦ ـ ٢١٨.

والوثنيَّةُ[١] لجوازِ ذُكُورتِه[٢]، والمَحارِمُ والجنِّيَّةُ وإنسانُ الماءِ لاختلافِ الجنسِ،.....

فلو قال "الشارح": ((والخنثى المشكلُ مطلقاً)) لشَمِلَ الصُّورَ الثَّلاثَ، لكنَّه اقتصَرَ على إفادةِ بعض أحكامِهِ، وليس فيه إجمالٌ، فافهم.

[١١٠٩٩] (قولُهُ: والوَثَنيَّةُ) ساقطٌ من بعض النُّسخ، ووُجِدَ في بعضها قبل قوله: ((والخنثى))، والأولى ذِكْرُها بعدَهُ لخروجها بالمانع الشَّرعيِّ، وعبَّرَ بها تبعاً لتعبيرِ "المصنِّفِ" في فصل المحرَّمات[٣]، والأولى التَّعبيرُ بالمُشْرِكةِ كما عبَّرَ به "الشَّارح" هناك[٤].

[١١١٠٠] (قولُهُ: والمحارمُ) هذا خارجٌ بالمانع الشَّرعيِّ أيضاً، وكذا قولُهُ: ((والجنِّيَّةُ وإنسانُ الماء)) بقرينةِ التَّعليل باختلافِ الجنس؛ لأنَّ قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا﴾ [النحل- ٧٢] بيَّنَ المرادَ من قوله: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء- ٣]، وهو الأنثى من بناتِ آدم، فلا يَثبُتُ حِلُّ غيرِها بلا دليلٍ، ولأنَّ الجنَّ يتشكَّلون بصُوَرٍ شتَّى، فقد يكونُ ذكراً [٣/ق٢/ب] تشكَّلَ بشَكْلِ أنثى، وما قيل- مِن أنَّ مَن سأل عن جوازِ التَّزوُّجِ بها يُصفَعُ لجهلِهِ وحماقته؛ لعدمِ تصوُّرِ ذلك- بعيدٌ؛ لأنَّ التَّصوُّرَ ممكنٌ؛ لأنَّ تشكُّلَهم ثابتٌ

(قولُهُ: لأنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَاللَّهُ جَعَلَ لَكُم مِّنْ أَنفُسِكُمْ أَزْوَاجًا﴾ بيَّنَ المرادَ من قوله: ﴿فَانكِحُوا﴾ إلخ) قلت: لكنَّه - أي: الاستدلالُ بالآية الأُولى وحدَها - استدلالٌ بمفهوم الصِّفة، وهو ليس بحُجَّةٍ عندنا كما تقرَّر في الأُصول، وحينئذٍ يحتاجُ للدَّليل. وقد يقالُ: الأصلُ في الفُرُوج الحرمةُ إلاَّ أنَّ الشارعَ أذِنَ في نكاح الإناث من بني آدم بقوله تعالى: ﴿فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾ الآية، والنساءُ اسمٌ للإناث من بني آدم خاصَّةً، كما في "آكام المرجان" اهـ "سندي".

---

(١) عبارة "د" و "و": ((والوثنية والخنثى المشكل))، وهي الأصحُّ كما يدل عليه سياق "الدر".

(٢) في "د" و "و": ((ذكوريته)).

(٣) "در" صـ١٤٩ـ.

(٤) "در" صـ٩٦ـ.

وأجازَ "الحسنُ" نكاحَ الجنِّيَّةِ بشهودٍ، "قنية"[١].....

بالأحاديثِ[٢] والآثارِ والحكايات الكثيرة، ولذا ثَبتَ النَّهْيُ[٣] عن قتلِ بعض الحَيَّات كما مرَّ[٤] في مكروهات الصَّلاة، على أنَّ عدم تصوُّرِ ذلك لا يدلُّ على حماقةِ السَّائل كما قاله في "الأشباه"[٥]، وقال: ((ألا ترى أنَّ "أبا اللَّيث" ذكَرَ في "فتاويه": أنَّ الكفَّار لو تَترَّسُوا بنبيٍّ من الأنبياء هل يُرمَى؟ فقال: يُسأَلُ ذلك النَّبيُّ؟ ولا يُتصوَّرُ ذلك بعد رسولنا ﷺ، ولكنْ أجابَ على تقديرِ التَّصوُّر، كذا هذا)) اهـ، وتمامُ ذلك في رسالتنا[٦] المسمَّاة "سلّ الحسام الهنديّ لنصرةِ سيِّدنا خالد النقشبنديّ"[٧].

(تنبيهٌ)

في "الأشباه"[٨] عن "السِّراجيَّة"[٩]: ((لا تجوزُ المناكحةُ بين بني آدم والجنِّ وإنسانِ الماء لاختلافِ الجنس)) اهـ.

ومُفادُ المفاعلةِ أنَّه لا يجوزُ للجنِّيِّ أنْ يتزوَّجَ إنسيَّةً أيضاً، وهو مُفادُ التَّعليل أيضاً.

[١١١٠١] (قولُهُ: وأجازَ "الحسنُ") أي: البَصريُّ رضي الله عنه كما في "البحر"[١٠]، والأَولى التَّقييدُ به لإخراجِ "الحسنِ بن زيادٍ" تلميذِ "الإمام" رضي الله عنه؛ لأنَّه يُتوهَّمُ من إطلاقِهِ هنا أنَّه روايةٌ في المذهب،

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يجوز من الأنكحة ق٣٤/ب معزياً إلى الشيخ أبي حامد رحمه الله تعالى.

(٢) تقدم تخريجه ٢٤٦/٦.

(٣) تقدم تخريجه ١٧٩/٤.

(٤) المقولة [٥٤٩٢] قوله: ((فالأولى إلخ)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الجان صـ٣٨٩ـ.

(٦) انظر "مجموعة رسائل ابن عابدين": ٢٩٦/٢.

(٧) هو أبو البهاء خالد بن أحمد بن حسين، ضياء الدين النَّقشبنديُّ الشهرزوريُّ الشافعيُّ (ت١٢٤٢هـ). ("حلية البشر" ٥٨٧/١، "منتخبات التواريخ" ٦٥٢/٢، "أعيان دمشق" صـ٩٨ـ).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام الجان صـ٣٨٩ـ.

(٩) "الفتاوى السراجية": كتاب النكاح ـ باب نكاح المحارم ٢٠٨/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ٨٣/٣.

(قصداً) خرَجَ ما يُفيدُ الحِلَّ ضِمْناً كشراءِ أَمَةٍ للتَّسَرِّي.....

وليس كذلك، "ط"[١]. لكنَّه نقَلَ بعدَهُ عن "شرح الملتقى"[٢] عن "زواهر الجواهر"[٣]: ((الأصحُّ أنَّه لا يصحُّ نكاحُ آدميٍّ جنِّيَّةً كعكسِهِ لاختلاف الجنس، فكانوا كبقيَّةِ الحيوانات)) اهـ. ويُحتمَلُ أن يكون مقابلُ الأصحِّ قولَ "الحسن" المذكور، تأمَّل. ٢٥٩/١

[١١١٠٢] (قولُهُ: قَصْداً) حالٌ من ضميرِ ((يفيدُ))، ووقوعُ المصدرِ حالاً ـ وإنْ كَثُرَ ـ سماعيٌّ، "ط"[٤].

[١١١٠٣] (قولُهُ: كشراءِ أَمَةٍ) فإنَّ المقصود فيه مِلْكُ الرَّقبة، وحِلُّ الاستمتاع ضمنيٌّ، ولذا تخلَّفَ في شراءِ المُحرَّمةِ نَسَباً أو رضاعاً أو اشتراكاً، "ح"[٥].

[١١١٠٤] (قولُهُ: للتَّسَرِّي) خصَّهُ بالذِّكر لأنَّه لو اشتَرَاها لا للتَّسَرِّي كان حِلُّ الاستمتاعِ ضِمْنيّاً بالأَولى، ولو قال: ولو للتَّسَرِّي لكان أظهرَ، وكلامُ "البحر" يدلُّ عليه حيث قال[٦]: ((ومِلْكُ المتعةِ ثابتٌ ضِمْناً وإنْ قصَدَهُ المشتري))، "ح"[٧].

(قولُهُ: حالٌ من ضمير يُفيد إلخ) الأظهرُ جَعْلُهُ حالاً من مِلكِ المِتْعة.

(قولُ "الشارح": كشِرَاء أَمَةٍ للتَّسرِّي) فإنَّ المقصودَ فيه مِلكُ الرَّقَبة، ومِلكُ المِتْعة ثَبَتَ ضِمْناً، وإنْ قَصَدَه المشتري فقصدُهُ لا يُخرِجُ اللَّفظَ عن موضوعه.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ٣/٢.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المحرمات ٣٢٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) تقدمت ترجمته ٦١٩/٣.

(٤) "ط": كتاب النكاح ٣/٢.

(٥) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/أ ـ ب.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٨٥/٣.

(٧) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(و) عند أهلِ الأصولِ واللُّغةِ[١] (هو حقيقةٌ في الوَطْءِ مجازٌ في العَقْدِ) فحيث جاءَ في الكتابِ أو السُّنَّة.....

[١١١٠٥] (قولُهُ: وعند أهلِ الأصول واللُّغة إلخ) حاصلُهُ: أنَّ ما قدَّمَهُ[٢] "المصنِّفُ" معنًى عُرفيٌّ للفقهاء، وماذكرَهُ هنا معناه شرعاً ولغةً؛ لأنَّ أهل الأصول يبحثون عن معنى النُّصوصِ الشَّرعيَّةِ، فلا تَنافيَ بين كلامَي "المصنِّف"، قال في "البحر"[٣]: ((قد تَساوى في هذا المعنى اللُّغةُ والشَّرعُ))، أفادَهُ "ط"[٤].

[١١١٠٦] (قولُهُ: مجازٌ في العَقْدِ) وقيل بالعكس، ونسَبَهُ الأصوليُّون إلى "الشَّافعيِّ" رضي الله عنه [٣/ق٣/أ]، وقيل: مشتركٌ لفظيٌّ فيهما، وقيل: موضوعٌ للضَّمِّ الصَّادقِ بالعَقْدِ والوطءِ، فهو مشتركٌ معنويٌّ، وبه صرَّحَ مشايخنا أيضاً، "بحر"[٥]. اهـ "ح"[٦].

والصَّحيحُ أنَّه حقيقةٌ في الوطء كما في "شرح التَّحرير"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وعند أهل الأصول واللغة إلخ، قال الشرنبلاليُّ: اختلف في معناه لغةً على أربعة أقوال: الأول: ما ذكره المصنِّف وعليه أكثر المشايخ، وقيل: مشتركٌ بين الوطء والعقد اشتراكاً لفظياً، وقيل: حقيقةٌ في اللفظ مجازٌ في الوطء، ونَسَبَهُ الأصوليون إلى الشافعيِّ، وقيل: حقيقةٌ في الضمِّ، صرَّح به مشايخنا أيضاً، وقال الكمال: لا منافاة بين كلامهم؛ لأنَّ الوطء من أفراد الضمِّ به، والموضوعُ للأعمِّ حقيقةٌ في كلِّ فرد من أفراده كإنسان في [زيد] فهو من قبيل المشترك المعنوي، انتهى. وعارضه صاحب البحر بما لم يَرْضَهُ شيخنا رحمه الله تعالى انتهى)). ق١٤٩/ب.

(٢) "در" صـ٧ـ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٣.

(٤) "ط": كتاب النكاح ٢/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٢.

(٦) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الفصل الخامس: المفرد باعتبار استعماله ينقسم إلى حقيقة ومجاز ـ مسألة: يتعين على الخلفية تعين الحقيقة والمجاز إذا أمكنا بلا مرجِّح ٢/٣٢.

مجرَّداً عن القرائنِ يُـرادُ بـه الـوطءُ كمـا في ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء ـ ٢٢]، فتحرُمُ مَزْنيَّةُ الأبِ على الابنِ بخلافِ ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾[1] [البقرة ـ ٢٣٠]؛ لإسنادِهِ إليها، والمتصوَّرُ منها العَقْدُ لا الوَطْءُ.....

[١١١٠٧] (قولُهُ: مجرَّداً عن القرائنِ) أي: محتمِلاً للمعنى الحقيقيِّ والمجازيِّ بلا مرجِّحٍ خارجٍ، وقولُهُ: ((يُرادُ الوطءُ)) أي: لأنَّ المجاز خَلَفٌ عن الحقيقةِ، فتترجَّحُ عليه في نفسها.

[١١١٠٨] (قولُهُ: فتَحرُمُ مَزْنيَّـةُ الأبِ علـى الابـنِ) أي: علـى فروعِـهِ، فتكـونُ حرمتُهـا عليهم ثابتةً بالنَّصِّ، وأمَّا حرمةُ التي عَقَدَ عليها عَقْـداً صحيحـاً عليهـم فبالإجمـاع، ولـو قـال لزوجته: إنْ نكحتُكِ فأنتِ طالقٌ تعلَّقَ بالوطءِ، وكذا لو أبانَها قبل الوطء ثمَّ تزوَّجَهـا تطلُـقُ به لا بالعَقْد بخلاف الأجنبيَّة، فيتعلَّقُ بالعَقْد؛ لأنَّ وطئَها لَمَّا حَرُمَ عليه شرعاً كـانت الحقيقـةُ مهجورةً، فتعيَّنَ المجازُ، كذا في "البحر"[2] و"التحرير"[3] و"شرحه"[4].

[١١١٠٩] (قولُهُ: بخلافِ) حـالٌ مِـن ((مـا)) الموصولـةِ في قولـه: ((كمـا))، وقـال "ح"[5]: ((مِن[6] ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟﴾))، أي: حالَ كونِهِ مخالفاً لقوله تعـالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا﴾[7]، حيـث لم يُرَدْ به الوطءُ، بل أُرِيْدَ العَقْدُ لعدم تجرُّدِهِ عن القرائن، بل وُجِدَتْ فيـه قرينـةٌ، وهـي اسـتحالةُ الوطء منها؛ لأنَّ الوطء فِعْلٌ، وهي مُنْفعلةٌ لا فاعلةٌ، وهو معنى قوله: ((والمتصوَّرُ إلخ)).

[١١١١٠] (قولُهُ: لإسنادِهِ إليها) علَّةٌ لِما استُفِيدَ من المقام من أنَّ المراد العَقْدُ، وأمَّا اشتراطُ

---

(١) ﴿غَيْرَهُۥ﴾ ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٨٢/٣.

(٣) "التحرير": الفصل الخامس في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ مسألة يتعيّن على خلفية المجاز عن الحقيقة صـ١٨٠ـ١٨١ـ.

(٤) "التقرير والتحبير": ٣٢/٢ ـ ٣٣ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب، وهي ساقطة من "الأصل".

(٦) أي: حالٌ من ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟﴾.

(٧) ((زوجاً)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

إلاَّ مجازاً.....

وطءِ المحلِّلِ فمأخوذٌ من حديث العُسَيْلة[١]، "ط"[٢].

[١١١١١] (قولُهُ: إلاَّ مجازاً) قد يقال: إذا كان لا انفكاكَ عن المجاز على التَّقديرين فما المرجِّحُ لأحدِهما على الآخر؟! اهـ "ح"[٣]، يعني: أنَّه إنْ أُريدَ بالنِّكاح في الآية الوطءُ كان مجازاً عقليّاً لعدم تصوُّرِ الفعل منها، وإنْ أُرِيْدَ به العَقْدُ كان مجازاً لغويّاً؛ لأنَّه حقيقةُ الوطء، فحَمْلُ الآيةِ على أحدِهما ترجيحٌ بلا مرجِّحٍ، بل قد يقال: إنَّ حملها على الوطءِ أنسبُ بالواقع، فإنَّ المطلَّقة ثلاثاً لا تَحِلُّ بدونِ وطءِ المحلِّل، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يقال: المرجِّحُ كثرةُ الاستعمال، "ط"[٤].

أقول: الظَّاهرُ أنَّه لا مانعَ هنا من إرادةِ كلٍّ منهما، لكنْ لَمَّا كان النِّزاعُ في أنَّ النِّكاح حقيقةٌ في الوطء أو في العَقْدِ، وكان الرَّاجحُ عندنا الأوَّلَ قالوا: إنَّه في هذه الآيةِ مجازٌ لغويٌّ بمعنى العَقْدِ؛ لكونِهِ أصرَحَ في الرَّدِّ على القائلِ بأنَّه حقيقةٌ فيه، ولو قيل: إنَّه مجازٌ عقليٌّ

---

(١) أخرجه أحمد ٦/٣٤ـ ٣٧ ـ٣٨، والبخاري (٢٦٣٩) كتاب الشهادات ـ باب شهادة المختبئ، و(٥٢٦٠) و(٥٢٦١) كتاب الطلاق ـ باب مَنْ جوَّز الطَّلاق الثَّلاث، و(٥٢٦٥) باب مَنْ قال لامرأته: أنت عليَّ حرام، و(٥٣١٧) باب إذا طلَّقها ثلاثاً ثم تزوَّجت بعد العدَّة زوجاً غيره فلم يمسَّها، ومسلم (١٤٣٣) كتاب النكاح ـ باب لا تحلُّ المطلقة ثلاثاً لمطلِّقها حتَّى تنكح زوجاً غيره، وأبو داود (٢٣٠٩) كتاب الطلاق ـ باب المبتوتة لا يرجع إليها زوجها حتى تنكح غيره، والترمذي (١١١٨) كتاب النكاح ـ باب ما جاء فيمن يطلِّق امرأته ثلاثاً فيتزوَّجها آخر، وقال: حديث حسن صحيح، والعمل على هذا عند عامَّة أهل العلم مِن أصحاب النبي ﷺ وغيرهم، والنسائي ٦/٩٣ كتاب النكاح ـ باب النكاح الذي تحلُّ به المطلَّقةُ ثلاثاً لمطلِّقها، و٦/١٤٦ـ ١٤٧ـ ١٤٨، وابن ماجه (١٩٣٢) كتاب النكاح ـ باب الرجل يطلق امرأته ثلاثاً فتتزوج فيطلقها قبل أن يدخل بها، أترجع إلى الأول؟ والدارمي ٢/٦٠٢ كتاب الطلاق ـ باب ما يُحِلُّ المرأةَ لزوجها الذي طلَّقها فبتَّ طلاقَهَا. كلُّهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عمر، وأنس، وأبي هريرة، والرُّمَيْصاء. وسيأتي صـ٤٠٦ـ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ٢/٤.

(٣) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ٢/٤.

(ويكونُ واجباً عند التَّوَقانِ).....

في الإسناد لصحَّ أيضاً كما يصحُّ في قولك: جَرَى النهرُ أنْ تجعلَهُ من المجازِ في الإسناد، ولكنَّ المشهور أنَّه مجازٌ لغويٌّ بعلاقةِ الحاليَّةِ [٣/ق٣/ب] والمحليَّة، على أنَّه ليس في كلام "الشارح" ما يمنعُ ذلك؛ لأنَّ قوله: ((والمتصوَّرُ منها العَقْدُ لا الوطءُ إلاَّ مجازاً)) يمكنُ حملُهُ أيضاً على أنَّه مجازٌ في الإسناد بقرينةِ قوله: ((لإسنادِهِ إليها))، أي: أنَّه من إسنادِ الشَّيء إلى غيرِ مَن هو له، وقولُهُ: ((والمتصوَّرُ إلخ)) بيانٌ لكونِ إسنادِهِ إليها غيرَ حقيقيٍّ، فافهم.

[١١١١٢] (قولُهُ: عند التَّوَقانِ) مصدرُ تاقَتْ نفسُهُ إلى كذا إذا اشتاقَتْ، من بابِ طلَبَ، "بحر"[١] عن "المغرب"[٢]. وهو بالفَتَحاتِ الثَّلاثِ كالمَيَلان والسَّيَلان، والمرادُ شدَّةُ الاشتياقِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٣]، أي: بحيثُ يَخافُ الوقوعَ في الزِّنا لو لم يتزوَّجْ؛ إذ لا يلزمُ من الاشتياقِ إلى الجماع الخوفُ المذكور، "بحر"[٤].

قلت: وكذا ـ فيما يظهرُ ـ لو كان لا يمكنُهُ مَنْعُ نفسِهِ عن النَّظَر المحرَّم أو عن الاستمناء[٥]

(قولُهُ: على أنَّه ليس في كلام "الشَّارح" ما يمنعُ ذلك إلخ) فيما قاله تأمُّلٌ؛ وذلك أنَّ "الشَّارحَ" جَزَمَ بأنَّ المرادَ به في الآية الأُولى الوطءُ، وقال: إنَّها مخالفةٌ لِمَا في الآية الثانية أي: حيث أُريدَ به العَقدُ للقرينة المذكورة فهو جازمٌ بأنَّه فيها بمعنى العَقد وإلاَّ لم يكن بين الآيتين مخالفةٌ. وعلى تقدير أنَّ المرادَ به فيهما الوطءُ لا يكون بينهما مخالفةٌ بل غايةُ ما في الباب أنه تجوُّزٌ في الآية الثَّانية في إسناده إليها، فهو في كلٍّ منهما مستعملٌ في حقيقته، وإسنادُهُ إليها في الثَّانية مَجازٌ.

(قولُهُ: وكذا فيما يظهرُ لو كان لا يُمكنُهُ مَنْعُ نَفْسِهِ إلخ) الظاهرُ أنَّه في هذه الصُّورة يكون فرضاً، وصورةُ الوجوب ما لو خاف الوقوعَ في النَّظَر المُحرَّم إلخ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣.

(٢) "المغرب": مادة((توق)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٩٥/٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣.

(٥) في "آ": ((الاستمتاع)).

فإنْ تيقَّنَ الزِّنا إلاَّ بِهِ فُرِضَ، "نهاية". وهذا إنْ ملَكَ المهرَ والنَّفقةَ، وإلاَّ فلا إثمَ بتركِهِ، "بدائع"[1] .....

بالكفِّ، فيجبُ التَّزوُّجُ وإنْ لم يَخَف الوقوعَ في الزِّنا.

[١١١١٣] (قولُهُ: فإنْ تيقَّنَ الزِّنا إلاَّ به فُرِضَ) أي: بأنْ كان لا يمكنُهُ الاحترازُ عن الزِّنا إلاَّ به؛ لأنَّ ما لا يُتوصَّلُ الى ترك الحرام إلاَّ به يكونُ فرضاً، "بحر"[2]. وفيه نظرٌ؛ إذ التَّركُ قد يكونُ بغير النِّكاح وهو التَّسرِّي، وحينئذٍ فلا يلزمُ وجوبُهُ إلاَّ لو فرضنا المسألةَ بأنَّه ليس قادراً عليه، "نهر"[3]. لكنَّ قوله: ((لا يمكنُهُ الاحترازُ عنه إلاَّ به)) ظاهرٌ في فرضِ المسألة في عدم قدرته على التَّسرِّي، وكذا في عدم قدرته على الصَّوم المانع من الوقوع في الزِّنا، فلو قدَرَ على شيءٍ مِن ذلك لم يَبْقَ النِّكاحُ فرضاً أو واجباً عيناً، بل هو أو غيرُهُ مما يَمنَعُهُ من الوقوع في المحرَّم.

[١١١١٤] (قولُهُ: وهذا إنْ ملَكَ المهرَ والنَّفقةَ) هذا الشَّرطُ راجعٌ إلى القسمين، أعني: الواجبَ

(قول "الشارح": وإلاَّ فلا إثْمَ بتَرْكه إلخ) ذكر "السِّنْديُّ" ـ بعد قوله: وإلاَّ فلا إثْمَ بتَرْكه ـ ما نَصُّه: ((وأما ما ورد: ((حقٌّ على الله عَونُ النَّاكِح الذي يُريدُ العَفافَ))، ووردَ أيضاً: ((الْتَمِسُوا الرِّزْقَ بالنِّكاح)) فإنَّما ذلك في حقِّ المُتوكِّلين لا يُخاطَبُ به عامَّةُ النَّاس؛ لأنَّه قد يَختلُّ معه شرطٌ فلا يحصلُ له المطلوبُ، ألا ترى أنَّ الصَّحابةَ كانوا يَتضرَّرون من العُزُوبة، وكانوا يَستأْذِنُون في الاختِصَاءِ فلم يُؤْذن لهم، ومع ذلك لم يأْمُرهم بالتزوُّج مع العَجْز عن المهر والنَّفَقة بل ما زَالَ يأْمُرُهم بالصَّبر وجِهادِ أنفُسِهم. وأمَّا قولُ "الشَّارح" ـ فيما سيأتي ـ: ((إنَّه يُندبُ له الاستدانةُ)) فلا يُرادُ من ذلك أنَّه يَستدينُ مع الفَقْر بل المقصودُ أنْ يَستدين مع الاقتدارِ ليفوزَ بالإعانة منه تعالى، ويكونَ طلَباً بالفعل فلا يُستدلُّ به على أنَّه يجبُ أو يُفترضُ مع العَجْز، ثم قال بعضُهُم: إذا كانت الاستدانةُ مندوبةً عند أَمْنِهِ من الوقوع في الزِّنا ينبغي وجوبُها عند تَيقُّنِ الزِّنا بل ينبغي وجوبُها حينئذٍ وإنْ لم يَغْلب على ظنِّه قُدْرةُ الوفاء اهـ)).

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ٢/٢٢٨.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٦.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ق١٦١/ب، ١٦٢/أ.

.....

والفرضَ، وزاد في "البحر"[١] شرطاً آخرَ فيهما، وهو عدمُ خوف الجَوْر، أي: الظُّلم، قال: ((فإنْ تعارَضَ خوفُ الوقوع في الزِّنا لو لم يتزوَّجْ وخوفُ الجَوْرِ لو تزوَّجَ قُدِّمَ الثاني، فلا افتراضَ، بل يكرهُ، أفاده "الكمال" في "الفتح"[٢]، ولعلَّه لأنَّ الجَوْرَ معصيةٌ متعلِّقةٌ بالعباد، والمنعُ من الزِّنا من حقوقِ الله تعالى، وحقُّ العبدِ مقدَّمٌ عند التَّعارُض؛ لاحتياجِهِ وغِنى المولى تعالى)) اهـ. ٢٦٠/٢'

قلت: ومقتضاهُ الكراهةُ أيضاً عند عدمِ مِلْكِ المهرِ والنَّفقةِ؛ لأنَّهما حقُّ عبدٍ أيضاً وإنْ خافَ الزِّنا، لكنْ يأتي أنَّه يُندَبُ الاستدانةُ له، قال في "البحر"[٣]: ((فإنَّ الله ضامنٌ له الأداءَ، فلا يخافُ الفقرَ إذا كان مِن نيَّتِهِ التَّحصينُ والتعفُّفُ)) اهـ.

ومقتضاه أنَّه يجبُ إذا خافَ الزِّنا وإنْ لم يَملِك المهرَ إذا قدَرَ على استدانتِهِ، وهذا منافٍ للاشتراط المذكور، [٣/ق٤/أ] إلاَّ أنْ يقالَ: الشَّرطُ مِلْكُ كلٍّ من[٤] المهرِ والنَّفقةِ ولو بالاستدانة، أو يقالَ: هذا في العاجزِ عن الكسب ومَن ليس له جهةُ وفاءٍ، وقدَّمَ "الشارح"[٥] في أوَّلِ الحجِّ: ((أنَّه لو لم يَحُجَّ حتَّى أتلَفَ مالَهُ وَسِعَهُ أنْ يستقرضَ ويَحُجَّ ولو غيرَ قادرٍ على وفائِهِ، ويُرجَى أنْ لا يُؤاخِذَهُ الله تعالى بذلك، أي: لو ناوياً وفاءَهُ لو قدَرَ كما قيَّدَهُ في "الظهيريَّة"[٦])) اهـ.

وقدَّمنا[٧] أنَّ المراد عدمُ قدرتِهِ على الوفاء في الحال مع غلبةِ ظنِّه أنَّه لو اجتهَدَ قدَرَ، وإلاَّ فالأفضلُ عدمُهُ، وينبغي حملُ ما ذُكِرَ من نَدْبِ الاستدانة على ما ذكرنا من ظنِّهِ القدرةَ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٤/٣.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٠/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣ نقلاً عن "فتاوى العلاّمي".

(٤) ((كل من)) ليست في "آ".

(٥) "در" ٤٦١/٦.

(٦) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول فيمَنْ يجبُ عليه الحجُّ ومَنْ لا يجبُ ق٦٣/أ.

(٧) المقولة [٩٥٦٩] قوله: ((وسعهُ أن يستقرض إلخ)).

(و) يكونُ (سُنَّةً) مؤكَّدةً في الأصحِّ،.....

على الوفاء، وحينئذٍ فإذا كانت مندوبةً عند أَمْنِهِ من الوقوع في الزِّنا ينبغي وجوبُها عند تيقُّنِ الزِّنا، بل ينبغي وجوبُها حينئذٍ وإنْ لم يَغلِبْ على ظنِّه قدرةُ الوفاء، تأمَّل.

مطلب: كثيراً ما يُتساهَلُ في إطلاقِ المستحبِّ على السُّنَّة

[١١١١٥] (قولُهُ: سنَّةً مؤكَّدةً في الأصحِّ) وهو محملُ القولِ بالاستحباب، وكثيراً ما يُتساهَلُ في إطلاقِ المستحبِّ على السُّنَّة، وقيل: فرضُ كفايةٍ، وقيل: واجبُ كفايةٍ، وتمامُهُ في "الفتح"[(١)]، وقيل: واجبٌ عيناً، ورجَّحَهُ في "النهر"[(٢)] كما يأتي[(٣)]، قال في "البحر"[(٤)]: ((ودليلُ السُّنِّيَّةِ حالةَ الاعتدال الاقتداءُ بحالِهِ ﷺ في نفسِهِ، ورَدُّهُ على مَن أرادَ من أُمَّتِهِ التَّخلِّيَ للعبادة كما في "الصَّحيحين"[(٥)] ردّاً بليغاً بقوله: ((فمَن رَغِبَ عن سنَّتي فليس منِّي)) (قولُهُ: ودليلُ السُّنِّية حالةَ الاعتدال الاقتداءُ بحالِهِ ﷺ إلخ) ودليلُ كونه فرضَ كفايةٍ قولُه تعالى: ﴿فَٱذْكُرُوا۟ مَا ظَاهَرَ﴾ الآية. وقوله عليه السلام: ((تَناكَحُوا تَناسَلُوا)) الحديث، فإنَّ المطلوبَ يحصلُ بفعل البعض؛ وذلك أنَّ المقصودَ تكثيرُ المسلمين وعدمُ انقطاعهم، ولذا صرَّح في الحديث بالعلَّة بقوله: ((فإنِّي مُكاثِرٌ بكُمُ الأُممَ)) وهذا يحصلُ بفعل البعض.

والقائلُ بكونه واجبَ كفايةٍ يقولُ: إنَّ الآيةَ لم تُسَق إلاَّ لبيان العدد المحلَّل فلم يَبْقَ إلاَّ خبرُ الواحد، وهو إنَّما يفيدُ الوجوبَ كِفايةً لِما عَلِمتَ من حُصُول المقصود بفِعْل البعض.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ١٠١/٣.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ق١٦١/ب.

(٣) "در" صـ٢٢ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣.

(٥) أخرجه البخاري (٥٠٦٣) كتاب النكاح ـ باب الترغيب في النكاح، ومسلم (١٤٠١) كتاب النكاح ـ باب استحباب النكاح لمن تاقَتْ نفسُهُ إليه، وأحمد ٢٤١/٣، والنسائي ٦٠/٦ كتاب النكاح باب النهي عن التبتُّل، =

فيأثمُ بتركِهِ، ويثابُ إنْ نَوَى تحصيناً وولداً (حالَ الاعتدالِ) أي: القدرةِ على وطءٍ ومَهْرٍ ونفقةٍ، ورجَّحَ في "النهر"[1] وجوبَهُ.....

كما أوضحه في "الفتح"[2])) اهـ. وهو أفضلُ من الاشتغال بتعلُّمٍ وتعليمٍ كما في "درر البحار"[3]، وقدَّمنا[4] أنَّه أفضلُ من التَّخلِّي للنَّوافل.

[١١١١٦] (قولُهُ: فيأثمُ بتركِهِ) لأنَّ الصَّحيح أنَّ ترك المؤكَّدةِ مُؤثِّمٌ كما عُلِمَ في الصَّلاة، "بحر"[5]. وقدَّمنا[6] في سنن الصَّلاة: أنَّ اللاحق بتركِها إثمٌ يسيرٌ، وأنَّ المراد التَّركُ مع الإصرار، وبهذا فارَقَتِ المؤكَّدةُ الواجبَ وإنْ كان مقتضى كلامِ "البدائع"[7] في الإمامة أنَّه لا فرق بينهما إلاَّ في العبارة.

[١١١١٧] (قولُهُ: ويُثابُ إنْ نَوَى تحصيناً) أي: مَنْعَ نفسِهِ ونفسِها عن الحرامِ، وكذا لو نَوَى مجرَّدَ الاتِّباعِ وامتثالِ الأمرِ، بخلاف ما لو نوى مجرَّدَ قضاءِ الشَّهوة واللَّذَّة.

[١١١١٨] (قولُهُ: أي: القدرةِ على وطءٍ) أي: الاعتدالُ في التَّوَقان أنْ لا يكون بالمعنى

= وابن حبان (١٤) المقدمة ـ باب الاعتصام بالسنة، و(٣١٧) كتاب البر والإحسان ـ باب ما جاء في الطاعات وثوابها، والبغوي في "شرح السنة" (٩٦)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٧/٧ كتاب النكاح ـ باب الرغبة في النكاح.

كلُّهم من حديث أنس مرفوعاً، وهو جزءٌ من حديث طويل أوَّلُهُ: ((ما بال أقوام قالوا: كذا وكذا لكني أصوم وأفطر...))

وقال الحافظ ابن حجر في "الفتح" ١٠٥/٩: المراد بالسنة الطريقة، لا التي تقابل الفرض، والمراد: من ترك طريقتي وأخذ بطريقة غيري فليس مني، ولمَّح بذلك إلى طريق الرَّهْبانيَّةِ، فإنَّهم الذين ابتدعوا التَّشديدَ كما وصفهم الله تعالى، وقد عابهم بأنَّهم ما وفَّوا بما التزموه، وطريقة النبي ﷺ الحنيفية السمحة، فيفطر ليتقوَّى على الصوم، وينام ليتقوَّى على القيام، ويتزوَّج لكسر الشهوة وإعفاف النفس وتكثير النسل.

(١) "النهر": كتاب النكاح ق١٦١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠١/٣.

(٣) انظر "غرر الأذكار": كتاب النكاح ق١٨٩/ب.

(٤) بداية الكتاب صـ٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣.

(٦) المقولة [٤٠٣٧] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٧) "البدائع": كتاب الصلاة ـ فصل: وأمَّا بيان ما يجبُ على السامعين عند الأذان ١٥٥/١.

للمواظبةِ عليه والإنكارِ على مَن رَغِبَ عنه.

(ومكروهاً لخوفِ الجَوْرِ) فإنْ تيقَّنَهُ حَرُمَ ذلك[١].....

المارِّ[٢] في الواجب والفرض، وهو شدَّةُ الاشتياق، وأنْ لا يكونَ في غايةِ الفتور كالعنِّين، ولذا فسَّرَهُ في "شرحه" على "الملتقى"[٣]: ((بأنْ يكونَ بين الفُتورِ والشَّوقِ))، وزادَ المهرَ والنَّفقة لأنَّ العجز عنهما يُسقِطُ الفرضَ، فيُسقِطُ السُّنِّيةَ بالأَولى، وفي "البحر"[٤]: ((والمرادُ حالةُ القدرة [٣/ق٤/ب] على الوطءِ والمهرِ والنَّفقةِ مع عدم الخوفِ من الزِّنا والجَوْرِ وتركِ الفرائض والسُّنن، فلو لم يَقدِرْ على واحدٍ من الثَّلاثةِ، أو خافَ واحداً من الثَّلاثةِ ـ أي: الأخيرةِ ـ فليس معتدلاً، فلا يكونُ سنَّةً في حقِّهِ كما أفادَهُ في "البدائع"[٥])) اهـ.

[١١١١٩] (قولُهُ: للمواظبةِ عليه والإنكارِ إلخ) فإنَّ المواظبةَ المقترنةَ بالإنكار على التَّركِ دليلُ الوجوب، وأجاب "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ الحديث ليس فيه الإنكارُ على التَّاركِ بل على الرَّاغب عنه، ولا شكَّ أنَّ الرَّاغب عن السُّنَّةِ محلُّ الإنكار)).

[١١١٢٠] (قولُهُ: ومكروهاً) أي: تحريماً، "بحر"[٦].

[١١١٢١] (قولُهُ: فإنْ تيقَّنَهُ) أي: تيقَّنَ الجَوْرَ ((حَرُمَ))؛ لأنَّ النِّكاح إنما شُرِعَ لمصلحةِ تحصينِ النَّفْس وتحصيلِ الثَّواب، وبالجَوْر يأثمُ ويرتكبُ المحرَّمات، فتنعَدِمُ المصالِحُ لرُجْحانِ هذه المفاسد، "بحر"[٧]. وترَكَ "الشَّارحُ" قسماً سادساً ذكرَهُ في "البحر"[٨] عن "المجتبى"،

---

(١) ((ذلك)) ليست في "د" و "و".

(٢) المقولة [١١١١٢] قوله: ((عند التَّوَقان)) وما بعدها.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ١/٣١٦.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٦ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ٢/٢٢٨ ـ ٢٢٩.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٤.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٤، وعبارته: ((لمصلحةِ مِنْ تحصينِ)).

(٨) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٤ ـ ٨٥ بتصرف يسير.

.....

وهو ((الإباحةُ إنْ خافَ العجزَ عن الإيفاءِ بِمُوجَبِهِ[١])) اهـ. أي: خوفاً غيرَ راجحٍ، وإلاَّ كان مكروهاً تحريماً؛ لأنَّ عدم الجَوْرِ من مُوجَبِهِ.

والظَّاهرُ: أنَّه إذا لم يَقصِدْ إقامةَ السُّنَّةِ، بل قصَدَ مجرَّدَ التَّوصُّلِ إلى قضاءِ الشَّهوة و لم يَخَفْ شيئاً لم يُثَبْ عليه؛ إذ لا ثوابَ إلاَّ بالنيَّة، فيكونُ مباحاً أيضاً كالوطء لقضاء الشَّهوة، لكنْ لَمَّا قيل له ﷺ: إنَّ أحدنا يقضي شهوتَهُ فكيف يُثابُ؟! فقال ﷺ ما معناه: ((أرأيتَ لو وضَعَها في محرَّمٍ أما كان يُعاقَبُ؟))[٢] فيفيدُ[٣] الثَّوابَ مطلقاً، إلاَّ أنْ يقال: المرادُ في الحديث قضاءُ الشَّهوة لأجلِ تحصينِ النَّفْس، وقد صرَّحَ في "الأشباه"[٤]: ((بأنَّ النِّكاح سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، فيَحتاجُ إلى النيَّة))،

(قولُهُ: لأنَّ عدمَ الجَوْر من مَواجبِهِ[٥] إلخ) أي وقد قُلْنا: إنَّه إذا خاف الجَوْرَ يُكرهُ فيكونُ باقي المَواجبِ كذلك، لكن قد يقالُ: لا يُحكمُ على الأعمِّ بحكم الفَرْد الخاصِّ لاحتمال وُجُود فَرْقٍ بينه وبين باقي الأفراد خُصوصاً إذا كانت حُقوقَهُ تعالى، تأمَّل.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((بمواجبه))، وكذا نسختا "البحر" المخطوطة والمطبوعة، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لقواعد العربية.

(٢) أخرجه أحمد ٥/١٦٧ـ ١٧٨، ومسلم (١٠٠٦) كتاب الزكاة ـ باب الصدقة في كلِّ معروف، والبخاري في "الأدب" (٢٢٧)، وأبو داود (١٢٨٦) كتاب الصلاة ـ باب الضحى، والنسائي في "الكبرى" (٩٠٢٨) كتاب عِشْرَة النساء، وصححه ابن حبان (٨٣٨) كلهم من طريق يحيى بن يَعمَر عن أبي الأسود عن أبي ذر مرفوعاً، وقد أخرج أصل الحديث غيرهم من الطريق نفسها، وأخرجه أحمد ٥/١٥٤، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦/٢٨٠ من طريق أبي البختري عن أبي ذر مرفوعاً، و لم يسمع منه.

وأخرجه أحمد ٥/١٦٩، والنسائي في "الكبرى" (٩٠٢٧) عن أبي سلام ممطور عن أبي ذر مرفوعاً، وفي هذه الرواية تعليل إثابة الرجل في مباضعة أهله فلتراجع، وبقية الروايات عن أبي ذر ليس فيها ذكر هذه الزيادة.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((يفيد)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القواعد الكلية ـ القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنية صـ١٨ـ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٥) انظر التعليق (١) من هذه الصحيفة.

ويُندَبُ إعلانُهُ، وتقديمُ خُطْبةٍ.....

وأشار بالفاء إلى توقُّفِ كونِهِ سنَّةً على النيَّةِ، ثمَّ قال: ((وأمَّا المباحاتُ فتختلفُ صفتُها باعتبارِ ما قُصِدَتْ لأجلِهِ، فإذا قُصِدَ بها التَّقوِّي على الطَّاعات أو التَّوصُّلُ إليها كانت عبادةً كالأكلِ والنَّومِ واكتسابِ المال والوطءِ)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[1] قال: ((وقد ذكرنا أنَّه إذا لم يَقترِنْ بنيَّةٍ كان مباحاً؛ لأنَّ المقصود منه حينئذٍ مجرَّدُ قضاءِ الشَّهوة، ومبنى العبادةِ على خلافِهِ، وأقولُ: بل فيه فضلٌ من جهةِ أنَّه كان متمكِّناً من قضائها بغيرِ[2] الطَّريق المشروع، فالعدولُ إليه مع ما يَعْلَمُهُ من أنَّه قد يَستلزِمُ أثقالاً فيه قصدُ تَرْكِ المعصية)) اهـ.

[١١١٢٢] (قولُهُ: ويُندَبُ إعلانُهُ) أي: إظهارُهُ، والضَّميرُ راجعٌ الى النِّكاح بمعنى العَقْد؛ لحديث "التِّرمذيِّ"[3]: ((أَعْلِنُوا هذا النِّكاح، واجعلوه[4] في المساجد، واضربوا [٣/ق٥/أ] عليه بالدُّفوف))، "فتح"[5]. ٢٦١/٢

[١١١٢٣] (قولُهُ: وتقديمُ خُطبةٍ) بضمِّ الخاء: ما يُذكَرُ قبل إجراءِ العَقْد من الحمدِ والتَّشهُّد، وأمَّا بكسرِها فهي طلبُ التَّزوُّج، وأطلَقَ الخطبةَ فأفادَ أنَّها لا تتعيَّنُ بألفاظٍ مخصوصةٍ،

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠١ ـ ١٠٢.

(٢) ((كان متمكناً من قضائها بغير)) ساقط من "آ".

(٣) أخرجه الترمذي (١٠٨٩) كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح، والبيهقي ٥/٢٩٠ من طريق عيسى بن ميمون عن القاسم عن عائشة مرفوعاً، وقال الترمذي: غريب حسن، وعيسى بن ميمون الأنصاري يضعف في الحديث. وقد أنكر الحفاظ على عيسى هذا الحديث، قال البخاري: منكر الحديث.

وأخرجه ابن ماجه (١٨٩٥) كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح، وسعيد بن منصور (٦٣٥) نكاح السِّر، وأبو نعيم في "الحلية" ٣/٢٦٥ وغيرهم. كلُّهم من طريق خالد بن إلياس ـ متروك ـ عن ربيعة الرأي عن القاسم عن عائشة نحوه، وأخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" ٢/٤٢٥ عن القعنبي عن خالد عن القاسم، به، وقال: الصحيح هذا. وخالد اتفقوا على تضعيفه.

أما الأمر بإعلان النكاح فقد أخرجه أحمد ٤/٥، وصححه ابن حبان (٤٠٦٦)، وغيرهم عن عامر بن عبد الله بن الزبير عن أبيه مرفوعاً، وله شاهد من حديث محمد بن حاطب سيأتي صـ٣٠ـ، وآخر عند الطبراني عن السائب بن يزيد وهبَّار بن الأسود فليراجع.

(٤) في "م": ((واجلوه))، وهو تحريف.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٢.

وكونُهُ في مسجدٍ يومَ جمعةٍ،.....

وإنْ خطَبَ بما ورَدَ فهو أحسنُ، ومنه ما ذكرَهُ "ط"[١] عن صاحب "الحصن الحصين"[٢] من لفظِهِ عليه الصَّلاة والسَّلام[٣]، وهو: ((الحمدُ لله نحمدُهُ، ونستعينُ به ونستغفرُه، ونعوذُ بالله من شُرُورِ أنفسنا وسيِّئات أعمالنا، مَن يهدي الله فلا مُضِلَّ له، ومن يُضلِلْ فلا هاديَ له، وأشهدُ أنْ لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهدُ أنَّ محمَّداً عبدُهُ ورسوله. ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّاسُ ٱتَّقُواْ رَبَّكُمُ ٱلَّذِى خَلَقَكُم مِّن نَّفْسٍ وَٰحِدَةٍ﴾ إلى ﴿رَقِيبًا﴾ [النساء ـ ١]، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِۦ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنتُم مُّسْلِمُونَ﴾ [آل عمران ـ ١٠٢]، ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ٱتَّقُواْ ٱللَّهَ وَقُولُواْ قَوْلًا سَدِيدًا﴾ إلى قوله: ﴿عَظِيمًا﴾ [الأحزاب ـ ٧٠، ٧١])) اهـ.

[١١١٢٤] (قولُهُ: في مسجدٍ) للأمرِ به في الحديث[٤]، "ط"[٥].

[١١١٢٥] (قولُهُ: يومَ جمعةٍ) أي: وكونُهُ يومَ جمعةٍ، "فتح"[٦].

(تنبيهٌ)

قال في "البزَّازيَّة"[٧]: ((والبناءُ[٨] والنِّكاحُ بين العيدين جائزٌ، وكُرِهَ الزِّفافُ، والمختارُ

---

(١) "ط": كتاب النكاح ٢/٥.

(٢) "الحصن الحصين من كلام سيد المرسلين": صـ٢٠ـ، لأبي محمد محمد بن محمد بن علي، شمس الدين، الشهير بابن الجزريِّ الدمشقيِّ، ثم الشيرازيِّ الشافعيِّ (ت٨٣٣هـ). ("كشف الظنون" ٦٦٩/١، "غاية النهاية" ٢٤٧/٢، "الضوء اللامع" ٢٥٥/٩).

(٣) أخرجه أبو داود (٢١١٨) كتاب النِّكاح ـ باب خُطبة النكاح، والترمذيّ (١١٠٥) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في خُطبة النكاح، وقال: حديث عبد الله حديث حسن، وابن ماجه (١٨٩٢) كتاب النكاح ـ باب خُطبة النكاح، والنسائي ٨٩/٦ كتاب النكاح ـ باب ما يستحب من الكلام عند النكاح، وفي "عمل اليوم والليلة" (٤٨٨ و٤٨٩ و٤٩٣). كلُّهم من حديث أبي إسحاق وأبي عبيدة وأبي الأحوص عن عبد الله بن مسعود ﷺ مرفوعاً.
وأخرجه أبو داود (٢١١٩) عن أبي عياض ـ مجهول ـ عن ابن مسعود فذكره مرفوعاً.

(٤) تقدم تخريجه صـ٢٥ـ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ٢/٥.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٢/٣.

(٧) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ـ (نوع آخر) ١٥٥/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ((البناء)) ساقطة من "الأصل" و"آ"، وفي "ب": ((البنى)).

بعاقدٍ رشيدٍ، وشُهُودٍ عُدُولٍ، والاستِدانةُ له،.....

أنَّه لا يكرهُ؛ لأنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام تزوَّجَ بـ"الصِّدِّيقةِ" في شوَّالٍ وبَنَى بها فيه[1]، وتأويلُ قوله عليه السَّلام: ((لا نكاحَ بين العيدين))[2] ـ إنْ صَحَّ ـ أنَّه عليه السَّلامُ[3] كان رجَعَ عن صلاة العيد في أقصرِ أيَّام الشِّتاء يومَ الجمعة، فقاله حتَّى لا يفوتَهُ الرَّواحُ في الوقت الأفضلِ إلى الجمعة)) اهـ.

[١١١٢٦] (قولُهُ: بعاقدٍ رشيدٍ وشُهُودٍ عُدُولٍ) فلا ينبغي أنْ يَعقِدَ مع المرأةِ بلا أحَدٍ من عَصَبَاتِها[4]، ولا مع عَصَبَةٍ فاسقٍ، ولا عند شُهُودٍ غيرِ عُدُولٍ خروجاً من خلافِ الإمام "الشَّافعيِّ".

[١١١٢٧] (قولُهُ: والاستدانةُ له) لأنَّ ضمان ذلك على الله تعالى، فقد رَوَى "التِّرمذيُّ" و"النَّسائيُّ" و"ابن ماجه": ((ثلاثٌ حَقٌّ على الله تعالى عَوْنُهم: المكاتبُ الذي يريدُ الأداءَ، والنَّاكحُ الذي يريدُ[5] العفافَ، والمجاهدُ في سبيل الله تعالى))،[6] ذكرَهُ بعضُ المحشِّين،

(قولُهُ: فلا ينبغي أن يَعقدَ مع المرأة بلا أحدٍ إلخ) هذه المسألة مماثلةٌ لِما ذكرهُ "الشارحُ" في الحكم غيرُ داخلةٍ فيه.

---

(١) أخرجه أحمد ٦/٥٤، ٢٠٦، ومسلم (١٤٢٣) كتاب النِّكاح ـ باب التَّزوُّج في شوال، والترمذي (١٠٩٣) كتاب النِّكاح ـ باب ما جاء في الأوقات التي يستحبُّ فيها النِّكاح، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ٦/٧٠ كتاب النِّكاح ـ باب التَّزويج في شوال و٦/١٣١ باب البناء في شوال، وابن ماجه (١٩٩٠) كتاب النِّكاح ـ باب متى يستحبُّ البناء بالنِّساء؟ والدارمي (٢٢١٧) كتاب النكاح ـ باب البناء في شوال، وعبد بن حُميد (١٥٠٨) وغيرهم. كلُّهم من حديث عروة عن عائشة رضي الله عنها.

(٢) لم نعثر على تخريجه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٣) من ((لا نكاح)) إلى ((السلام)) ساقط من "الأصل".

(٤) في "ب" و "م": ((عصابتها)).

(٥) ((الأداء والناكح الذي يريد)) ساقط من "آ".

(٦) أخرجه أحمد ٢/٢٥١، والترمذي (١٦٥٥) كتاب الجهاد ـ باب ما جاء في المجاهد والنَّاكح، وحسنه، والنسائي =

والنَّظَرُ إليها قبلَهُ، وكونُها دونَهُ سِنّاً وحَسَباً وعِزّاً ومالاً، وفوقَهُ خُلُقاً وأدباً ووَرَعاً وجمالاً،...

وتقدَّمَ[1] تمامُ الكلام على ذلك.

[١١١٢٨] (قولُهُ: والنَّظَرُ إليها قبلَهُ) أي: وإنْ خافَ الشَّهوةَ كما صرَّحُوا به في الحظر والإباحة، وهذا إذا عَلِمَ أنَّه يُجابُ في نكاحها.

[١١١٢٩] (قولُهُ: دونَهُ سِنّاً) لئلا يُسرِعَ عُقْمُها فلا تَلِدَ.

[١١١٣٠] (قولُهُ: وحَسَباً) هو ما تَعُدُّهُ من مَفَاخرِ آبائك، "ح"[2] عن "القاموس"[3]، أي: بأنْ يكون الأصولُ أصحابَ شرفٍ وكرمٍ وديانةٍ؛ لأنَّها إذا كانت دونه في ذلك ـ وكذا في العِزِّ، أي: الجاهِ والرِّفعةِ وفي المالِ ـ تَنْقادُ له ولا تَحتَقِرُهُ، وإلاَّ ترفَّعَتْ عليه، وفي "الفتح"[4]: ((رَوَى "الطَّبرانيُّ" [٣/ق٥/ب] عن "أنس" عنه ﷺ: ((مَن تَزَوَّجَ امرأةً لعِزِّها لم يَزِدْهُ الله إلاَّ ذُلاً، ومَن تَزَوَّجَها لمالِها لم يَزِدْهُ الله إلاَّ فَقْراً، ومَن تَزَوَّجَها لحَسَبِها لم يَزِدْهُ الله إلاَّ دناءةً، ومَن تَزَوَّجَ امرأةً لم يُرِدْ بها إلاَّ أنْ يَغُضَّ بصرَهُ ويُحصِّنَ فَرْجَهُ أو يَصِلَ رَحِمَهُ بارَكَ الله له فيها وبارَكَ لها فيه))[5])).

= ٦١/٦ كتاب الجهاد ـ باب معونة الله النَّاكح يريد العفاف، وفي "الكبرى" (٤٣٢٨)، وابن ماجه (٢٥٨١) كتاب العتق ـ باب المكاتب، وابن أبي عاصم في الجهاد (٨٣)، وعبد الرزاق (٩٥٤٢)، وأبو يعلى (٦٥٣٥) وصححه ابن حبان (٤٠٣٠) والحاكم ٢١٧،١٦٠/٢ وقال على شرط مسلم، والبيهقي ٧٨/٧ كتاب النكاح ـ باب الرغبة فيه كلهم من طريق محمد بن عجلان عن سعيد المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً، وقد صرح ابن عجلان بسماعه من سعيد في رواية يحيى القطان، وراه أبو معشر نجيح ـ ضعيف ـ عن سعيد به موقوفاً عند عبد الرزاق وقال الدارقطني في "العلل" ٣٥١/١٠: وقَفَه خالد عن ابن عجلان ورفعُه صحيح.

(١) المقولة [١١١١٤] قوله: ((وهذا إن ملك المهر والنفقة)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(٣) "القاموس": مادة((حسب)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٢/٣.

(٥) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٦٣)، وابن حبان في "الضعفاء" ١٥١/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٤٥/٥، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢٥٨/٢، وذكره ابن طولون في "الشذرة في الأحاديث المشتهرة" (٩٣٨)، كلُّهم من حديث عبد السلام ابن عبد القدوس عن إبراهيم بن أبي عبلة عن أنس ﷺ مرفوعاً، قال أبو نعيم: غريب من حديث إبراهيم تفرد به عبد السلام، قال ابن عدي: عامة ما يرويه غير محفوظ، وقال ابن حبان: يروي الموضوعات.

.....

(تتمَّةٌ)

زاد في "البحر"[(١)]: ((ويختارُ أيسرَ النِّساء خِطبةً ومُؤْنةً، ونكاحُ البكرِ أحسنُ للحديث: «عليكم بالأبكار، فإنَّهنَّ أعذبُ أفواهاً وأنقى أرحاماً وأرضى باليسير»[(٢)]، ولا يتزوَّجُ طويلةً مهزولةً، ولا قصيرةً دميمةً، ولا مُكثِرةً، ولا سيِّئةَ الخُلُق، ولا ذاتَ الولد، ولا مُسِنَّةً؛ للحديث: «سوداءُ وَلُودٌ خيرٌ من حسناءَ عقيم»[(٣)]، ولا يتزوَّجُ الأَمَةَ مع طَوْلِ الحُرَّة، ولا زانيةً، والمرأةُ تختارُ الزَّوجَ الدَّيِّنَ، الحَسَنَ الخُلُق، الجوادَ، المُوسِرَ، ولا تتزوَّجُ فاسقاً، ولا يُزوِّجُ ابنتَهُ الشَّابَّةَ شيخاً كبيراً، ولا رَجُلاً دميماً، ويُزوِّجُها كُفْئاً، فإنْ خطَبَها الكُفْءُ لا يُؤخِّرُها، وهو كلُّ مسلمٍ تقيٍّ، وتحليةُ البناتِ بالحُلِيِّ والحُلَلِ لِيَرْغَبَ فيهن الرِّجالُ سنَّةٌ، ولا يَخطُبُ مخطوبةَ غيرِهِ؛ لأنَّه جفاءٌ وخيانةٌ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٦ ـ ٨٧.

(٢) أخرجه ابن ماجه (١٨٦١) كتاب النكاح ـ باب تزويج الأبكار، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٧/١٤٠ـ ١٤١ و"الأوسط" (٤٥٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٨٠ كتاب النكاح ـ باب استحباب التزويج بالأبكار، عن عبد الرحمن بن سالم بن عبد الرحمن بن عويم بن عتبة بن عويم، عن أبيه، عن جده. وقد رجح ابن حجر في "التهذيب" ٣/٣٤٠ عود ضمير (أبيه) (جده) على سالم لا عبد الرحمن، والصحيح أنه من مسند عويم بن ساعدة. وأخرج الطبراني (١٠٢٤٤) من طريق أبي بلال الأشعري عن حماد عن عاصم عن زر عن عبد الله مرفوعاً، فذكره، والأشعري ضعفه الدارقطني والصحيح ما رواه ابن أبي شيبة ٣/٤٦٥ عن أبي أسامة عن حماد عن عاصم قال عمر فذكره. ثم أخرج حديث ابن مسعود موقوفاً، وفيه مبهم، وله طرق واهية غيرها أعرضنا عنها، وقد أخرجه عبد الرزاق (١٠٣٤١)، وابن أبي شيبة عن مكحول مرسلاً، وسعيد بن منصور (٥١٢) عن عمرو بن عثمان مرسلاً، وفي الصحيحين عن جابر: ((فهلا بكراً تلاعبها وتلاعبك)).

(٣) أخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/٤١٦، وابن حبان في "الضعفاء" ٢/١١١، وتمام في "الفوائد" (٧٥٤) روض، من طريق علي بن الربيع عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده مرفوعاً، وقال ابن حبان: وهذا حديث منكر لا أصل له عن بهز، وعلي يروي المناكير، قال العراقي في تخريج "الإحياء" ٢/٤٢: لا يصح.

وأخرجه ابن عدي ٢/٣٧٢، وأبو يعلى كما في "إتحاف المهرة" ق/٤٧ من طريق حسان بن سياه ثنا عاصم عن زر عن عبد الله مرفوعاً ((دعوا الحسناء)) فذكر نحوه، قال ابن عدي: وحسان الضعف على رواياته بيّن، وعامتها لا يتابع عليه، ورواه مبارك بن فضالة عن عاصم عمن حدثه عن أبي موسى نحوه بمعناه، والصحيح ما رواه معمر عن عبد الملك بن عمير وعاصم مرسلاً.

أخرجه عبد الرزاق (١٠٣٤٤) وعن محمد بن سيرين مرسلاً (١٠٣٤٣) وله شاهدٌ من حديث معقل بن يسار مرفوعاً ((تزوجوا الولود الودود)) وفيه قصة أخرجه أبو داود (٢٠٥٠)، والنسائي ٦/٦٥، والبيهقي ٧/٨١ كلُّهم في كتاب النكاح ـ باب كراهة تزوج العقيم، وروى البيهقي من طريق حفص عن أنس نحوه مرفوعاً.

وهل يكرهُ الزِّفافُ؟ المختارُ لا إذا لم يَشتمِلْ على مَفْسدةٍ دينيَّةٍ.....

[١١١٣١] (قولُهُ: وهل يُكرَهُ الزِّفافُ؟) هو بالكسرِ ككِتابٍ: إهداءُ المرأة إلى زَوْجها، "قاموس"[١]. والمرادُ به هنا اجتماعُ النِّساء لذلك؛ لأنَّه لازمٌ له عُرْفاً، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١١١٣٢] (قولُهُ: المختارُ لا إلخ) كذا في "الفتح"[٢] مُستدلاً له بما مرَّ[٣] من حديثِ "التِّرمذيِّ" وما رواه "البخاريُّ" عن "عائشة" رضي الله تعالى عنها قالت: زَفَفْنا امرأةً إلى رجلٍ من الأنصار، فقال النبيُّ ﷺ: «أَمَا يكونُ معهم لَهْوٌ؟ فإنَّ الأنصارَ يُعجبُهم اللَّهوُ»[٤]، وروى "التِّرمذيُّ" و"النَّسائيُّ" عنه ﷺ: «فَصْلُ ما بين الحلالِ والحرامِ الدُّفُّ والصَّوتُ»[٥]، وقال الفقهاء: المرادُ بالدُّفِّ ما لا جَلاجِلَ له اهـ.

وفي "البحر"[٦] عن "الذَّخيرة": «ضَرْبُ الدُّفِّ في العُرْس مُختلَفٌ فيه، وكذا اختلفوا

---

(١) "القاموس": مادة (زفف) بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٢/٣.

(٣) المقولة [١١١٢٢] قوله: «ويندب إعلانه».

(٤) أخرجه البخاري (٥١٦٢) كتاب النكاح ـ باب النِّسوة يُهْدِيْنَ المرأة إلى زوجها، والبيهقي ٢٨٨/٧ كتاب الصداق ـ باب إظهار النكاح، والحاكم ١٨٤/٢، كلهم من حديث محمد بن سابق عن إسرائيل عن هشام عن أبيه عن عائشة، به، قال الحاكم: على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ومع أن البخاري أخرجه لم يتعقبه الذهبي وكأن سبب توهم الحاكم أن الحديث فرد، وتابعه شريك عن هشام، به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٢٧٧) بإسناد مسلسل بالضعفاء.

وأخرجه أحمد ٢٦٩/٦، وابن حبان في صحيحه (٥٨٧٥) عن سهل بن أبي حثمة عن عائشة نحوه مرفوعاً، وله شاهد أخرجه أحمد ٣٩١/٣ وغيره من طرق عن الأجلح عن أبي الزبير عن جابر ومع تفرد الأجلح به فقد تردد فيه فرواه ابن ماجه (١٩٠٠) في النكاح باب الغناء، عنه، عن أبي الزبير عن ابن عباس ولعل الوهم منه.

(٥) أخرجه أحمد ٤١٨/٣، والترمذي (١٠٨٨)، والنسائي ١٢٨/٦، وفي "الكبرى" (٥٥٦٢)، وابن ماجه (١٨٩٦) وصححه الحاكم ١٨٤/٢ كلهم في كتاب النكاح ـ باب إعلان النكاح، وسعيد بن منصور (٦٢٩) باب نكاح السر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٨٩/٧ وغيرهم.

من طرق عن أبي بلج يحيى بن سليم عن محمد بن حاطب الجمحي مرفوعاً، قال الترمذي: هذا حديث حسن، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٢١/٣٣ موقوفاً.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٨٦/٣ بتصرف.

(ويَنعقِدُ) مُلتبِساً (بإيجابٍ).....

في الغناء في العرس والوليمة، فمنهم مَن قال بعدم كراهتِهِ كضَرْبِ الدُّفِّ)).

[١١١٣٣] (قولُهُ: ويَنعقِدُ) قال في "شرح الوقاية"[(١)]: ((العَقْـدُ: ربـطُ أجـزاءِ التَّصـرُّفِ، أي: الإيجابُ والقبولُ شرعاً، لكنْ هنا أُرِيْدَ بالعَقْدِ الحاصلُ بـالمصدر، وهـو الارتبـاطُ، لكـنَّ النِّكاح الإيجابُ والقبولُ مع [٣/ق٦/أ] ذلك الارتباط، وإنما قلنا هذا لأنَّ الشَّرع يَعتبرُ الإيجابَ والقبولَ أركانَ عَقْدِ النِّكاح، لا أموراً خارجيَّةً كالشَّرائط، وقد ذكرتُ في "شرح التَّنقيح"[(٢)] في فصل النَّهْي: أنَّ الشَّرع يَحكُمُ بأنَّ الإيجـابَ والقبـول الموجوديـن حِسّـاً يَرْتَبِطـان ارتباطـاً حكميّاً، فيحصُلُ معنًى شرعيٌّ يكونُ مِلْكُ المشتري أثراً له، فذلـك المعنـى هـو البيـعُ، فـالمرادُ بذلك المعنى المجموعُ المركَّبُ من الإيجاب والقبول مع ذلك الارتباطِ للشَّيء، لا أنَّ البيع مجرَّدُ ذلك المعنى الشَّرعيِّ والإيجابَ والقبولَ آلةٌ له كما توهَّمَ البعضُ؛ لأنَّ كونهمـا أركانـاً يُنـافي ٢٦٢/٢
ذلك)) اهـ، أي: يُنافي[(٣)] كونَهما آلةً.

وأشار "الشارحُ" إلى ذلك، حيث جعَلَ الباءَ للملابسة كما في: بَنَيْتُ البيـتَ بـالحَجَر، لا للاستعانة كما في: كتبتُ بالقَلَم.

(قولُهُ: فذلك المعنى هو البيعُ) لا يناسبُ التفريعَ بل المناسبُ الإتيانُ بالواو.

(قولُهُ: لأنَّ كونَهما أركاناً يُنافي إلخ) قد يقالُ: إنَّ جَعْلهما آلةً لا يُنافي جَعْلَهما من الأركان؛ لأنَّ المـرادَ منها الأركانُ المَجازيَّةُ، وذلك كما في "الدُّرر": ((أنَّه لَمَّا كان بين اللَّفْظ الإنشائيِّ ومعنـاه علاقـةٌ قويـةٌ بحيـث لا يَتخلَّفُ عنه المعنى؛ لأنَّ الإنشاءَ إيجـادٌ معنـىً بلفـظٍ يُقارنُـهُ في الوجـود، سَـمَّى الألفـاظَ الإنشـائيَّةَ بأسـامي المعاني؛ حيث ذَكَرَ النِّكاحَ وأريدَ به الإيجابُ والقَبُولُ مع أنَّه المعنى الحاصلُ منهما، وحينئذٍ يكونُ العَقـدُ وارداً ومُفيداً لهذا المعنى المرتَّبِ عليه حِلُّ المِتْعة))، تأمَّل.

---

(١) "النقاية شرح مختصر الوقاية": كتاب النكاح ٥٤٦/١ بتصرف.

(٢) "شرح التوضيح على التنقيح": الباب الثاني في إفادة اللفظِ الحكمَ الشرعي ـ فصل: النهيُ إمَّا عن الحسِّيَّات وإمَّا عن الشرعيات ٢١٥/١.

(٣) في "آ": ((لا ينافي))، وهو خطأ.

من أحدِهما (وقَبُولٍ) من الآخرِ (وُضِعَا للمُضيِّ) لأنَّ الماضيَ أَدَلُّ على التَّحقيق....

والحاصلُ: أنَّ النِّكاح والبيع ونحوَهما وإنْ كانت توجدُ حِسّاً بالإيجاب والقبول، لكنَّ وصفَها بكونها عُقُوداً مخصوصةً بأركانٍ وشرائطَ يترتَّبُ عليها أحكامٌ وتنتفي تلك العقودُ بانتفائها وجودٌ شرعيٌّ زائدٌ على الحسِّيِّ، فليس العَقْدُ الشَّرعيُّ مجرَّدَ الإيجابِ والقبول ولا الارتباطِ وحدَهُ، بل هو مجموعُ الثَّلاثة، وعليه فقولُهُ: ((ويَنعقِد)) أي: النِّكاحُ، أي: يَثْبُتُ ويحصُلُ انعقادُهُ بالإيجابِ والقبول.

[١١١٣٤] (قولُهُ: مِن أحدِهما) أشارَ إلى أنَّ المتقدِّم من كلام العاقدين إيجابٌ ـ سواءٌ كان المتقدِّمُ كلامَ الزَّوج أو كلامَ الزَّوجة ـ والمتأخرَ قبولٌ، "ح"[١] عن "المنح"[٢]. فلا يُتصوَّرُ تقديمُ القبول، فقولُهُ: تزوَّجْتُ ابنتَكَ إيجابٌ، وقولُ الآخرِ: زَوَّجتُكَها قبولٌ خلافاً لِمَن قال: إنَّه من تقديم القبول على الإيجاب، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[٣].

[١١١٣٥] (قولُهُ: لأنَّ الماضيَ إلخ) قال في "البحر"[٤]: ((وإنما اختِيْرَ لفظُ الماضي لأنَّ واضع اللُّغة لم يَضَعْ للإنشاءِ لفظاً خاصّاً، وإنما عُرِفَ الإنشاءُ بالشَّرع، واختيارُ لفظِ الماضي لدلالتِهِ على التَّحقيق والثُّبوت دون المستقبل)) اهـ. وقولُهُ: ((على التَّحقيق)) أي: تحقيقِ وقوعِ الحَدَث.

(قولُهُ: فلا يُتصوَّر تقديمُ القَبُول إلخ) مُشكلٌ بما لو قال: قبلتُ نكاحَكِ، فقالت: زوَّجتُكَ نفسي فهل ينعقدُ بذلك أَمْ يحتاجُ إلى إعادة قولِهِ: قبلت مرّةً أخرى؟ يراجع. اهـ "سندي". وقال "المقدسيُّ": ((الإيجابُ: اللَّفظُ الصَّادرُ أوَّلاً ولو كان لفظُهُ يُشعِرُ بالتأخير، كـ: قبلتُ نكاحَكِ بكذا، فقالت: تزوَّجتُكَ به اهـ)).

---

(١) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٢/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٢/٣ معزيًّا إلى "الدراية" و"النهاية".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٧/٣.

(كـ: زَوَّجْتُ) نَفْسي أو بِنْتي أو مُوكِّلتي منكَ (و) يقولُ الآخرُ (تزوَّجْتُ).

(و) يَنعقِدُ أيضاً (بما) أي: بلفظَيْنِ (وُضِعَ أحدُهما له) للمضيِّ (والآخرُ للاستقبالِ) أو للحالِ، فالأوَّلُ الأَمْرُ[1] (كـ: زَوِّجْني) أو زَوِّجيني نفسَكِ،.....

[١١١٣٦] (قولُهُ: كـ: زَوَّجْتُ نفسي إلخ) أشارَ إلى عدمِ الفرق بين أنْ يكونَ الموجِبُ أصيلاً أو وليّاً أو وكيلاً، وقولُهُ: ((مِنْكَ)) بفتحِ الكاف، وليس مرادُهُ استقصاءَ الألفاظ التي تصلُحُ للإيجاب حتَّى يَرِدَ عليه أنَّ مثلَ بنتي ابني، ومثلَ موكِّلتي موكِّلي، وأنَّه [٣/ق٦/ب] كان عليه أنْ يقولَ بعد قوله: ((منك)) : بفتح الكاف وكسرها، أو((مِن مَوْلِيَّتِكَ أو من مُوكِّلتِكَ)) بفتح الكاف وكسرِها أيضاً ليَعُمَّ الاحتمالاتِ، فافهم.

[١١١٣٧] (قولُهُ: ويقولُ الآخرُ: تَزَوَّجْتُ) أي: أو قَبِلْتُ لنَفْسي، أو لموكِّلي، أو ابني، أو موكِّلتي، "ط"[2].

[١١١٣٨] (قولُهُ: فالأوَّلُ) أي: الموضوعُ للاستقبال.

[١١١٣٩] (قولُهُ: نفسَكِ) بكسرِ الكاف مفعولُ ((زَوِّجيني))، أو بفتحِها مفعولُ ((زَوِّجْني))، ففيه حذفُ مفعولِ أحدِ الفعلين، ولو حذَفَهُ لشَمِلَ الوليَّ والوكيلَ أيضاً، أفادَهُ "ح"[3].

(قولُهُ: ولو حذَفَه لشَمِلَ الوليَّ والوكيلَ إلخ) أي: إذا خاطبَهُ أو خاطبَ الوكيلَ، وكذا يشملُ حينئذٍ ما إذا خاطبتِ المرأةُ وليَّ الزَّوج أو وكيلَهُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: فالأول الأمر، أي: الاستقبال. أقول: وفيه كلام، وهو الأولى أن يُقَال، والمرادُ بالمستقبل أعمُّ من الأمر؛ لأنَّه صرَّح في النهاية بأنَّ النِّكاح ينعقد بأن يقول الرجل للمرأة: أتزوجك على كذا، فتقول المرأة: قبلت. وذِكْرُ الأمرِ للتمثيل ليس بحصر كما لا يخفى. يعقوب باشا، "ط")). ق١٥٠/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ٢/٦.

(٣) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

أو كُوْنِي امرأتي، فإنَّه ليس بإيجابٍ، بل هو توكيلٌ ضِمْنيٌّ.....

[١١١٤٠] (قولُهُ: أو كُوْنِي امرأتي) ومثلُهُ: كُوْني امرأةَ ابني أو امرأةَ مُوكِّلي، وكذا: كُنْ زَوْجي، أو كُنْ زوجَ بِنْتي، أو زَوْجَ مُوكِّلتي، أفادَهُ "ح"[(١)].

[١١١٤١] (قولُهُ: فإنَّه ليس بإيجابٍ) الفاءُ فصيحةٌ، أي: إذا عرفتَ أنَّ قوله: ((بما وُضِعَ)) معطوفٌ على قوله: ((بإيجابٍ وقبولٍ))، وعرفتَ أيضاً أنَّ العطف يقتضي المغايرةَ عَرَفْتَ أنَّ لفظ الأمرِ ليس بإيجابٍ، لكنَّ هذا يقتضي أنَّ قولَ الآخرِ: زَوَّجْتُ في هذه الصُّورة ليس بقبولٍ، وهو كذلك، أي: ليس بقبولٍ محضٍ، بل هو لفظٌ قامَ مَقامَ الإيجابِ والقبولِ كما ذكرَهُ "الشَّارح"، ويَرِدُ عليه أنَّ عطف الحالِ على الاستقبالِ يَقتضي أنَّ نحوَ قوله: أَتَزَوَّجُكِ ليس بإيجابٍ، وأنَّ قولها: قَبِلْتُ مُجيبةً له ليس بقبولٍ مع أنَّهما إيجابٌ وقبولٌ قطعاً، "ح"[(٢)].

[١١١٤٢] (قولُهُ: بل هو توكيلٌ ضمنيٌّ) أي: أنَّ قولَهُ: زَوِّجْني توكيلٌ بالنِّكاح للمأمورِ معنًى، ولو صرَّحَ بالتَّوكيل وقال: وَكَّلْتُكِ بأنْ تُزَوِّجي نفسَكِ منِّي، فقالت: زَوَّجْتُ صَحَّ النِّكاحُ، فكذا هنا، "غاية البيان". وأشار بقوله: ((ضمنيٌّ)) إلى الجوابِ عمَّا أُورِدَ عليه من أنَّه لو كان توكيلاً لَمَا اقتصَرَ على المجلسِ مع أنَّه يَقتصِرُ، وتوضيحُ الجواب ـ كما أفادَهُ "الرَّحميُّ" ـ: ((أنَّ المتضمَّنَ بالفتحِ لا تُعتبَرُ شروطُهُ، بل شروطُ المتضمِّنِ بالكسر، والأمرُ طلبٌ للنِّكاح، فيُشترَطُ فيه شروطُ النِّكاح من اتِّحادِ المجلس في رُكْنَيه، لا شروطُ ما في ضمنِهِ من الوكالة كما في: أَعْتِقْ عبدَكَ عنِّي بألفٍ، لَمَّا كان البيعُ فيه ضِمْنيّاً لم يُشترَطْ فيه الإيجابُ والقبولُ

(قولُهُ: وتوضيحُ الجواب كما أفاده "الرَّحميُّ" أنَّ المتضمِّن إلخ) يعني: أنَّ الأمرَ بظاهره إيجابٌ؛ لأنَّه ليس إلاَّ اللَّفظَ المفيدَ قُصِدَ تحقيقُ المعنى أو لا، وهو صادقٌ على الأمر، إلاَّ أنَّه لَمَّا كان مُتضمِّناً للتوكيل اشترطَ شُروطَ المُتضمِّن بالكسر، وهو الأمرُ الذي بظاهره إيجابٌ لا شروطَ المتضمَّن بالفتح، وهو الوكالةُ التي في ضِمْنه.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب.

(٢) "ح": كتاب النكاح ق١٥١/ب ـ ١٥٢/أ.

(فإذا قال) في المجلسِ: (زَوَّجْتُ) أو قَبِلْتُ أو بالسَّمْعِ والطَّاعةِ ـ "بزازيـة" ـ قامَ مَقامَ الطَّرَفين،

لعدمِ اشتراطِهما في العتق؛ لأنَّ المِلْك في الإعتاق شَرْطٌ، وهو تَبَعٌ للمقتَضِي، وهو العتق؛ إذ الشُّروطُ أَتْباعٌ، فلذا ثَبتَ البيعُ المقتضَى [٣/ق٧/أ] بالفتح بشروطِ المقتضِي بالكسر ـ وهو العِتْقُ ـ لا بشروطِ نفسِهِ إظهاراً للتَّبعيَّةِ، فسقَطَ القبولُ الذي هو ركنُ البيع، ولا يثبُتُ فيه خيارُ الرُّؤية والعيب، ولا يُشترَطُ كونُهُ مقدورَ التَّسليم كما ذكرَهُ في "المنح"[1] في آخرِ نكاح الرَّقيق.

[١١١٤٣] (قولُهُ: فإذا قال) أي: المأمورُ بالتَّزويج.

[١١١٤٤] (قولُهُ: أو بالسَّمْعِ والطَّاعةِ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ دَلَّ عليه المذكورُ، أي: زَوَّجْتُ أو قَبِلْتُ مُلتبِساً بالسَّمعِ والطَّاعة لأمرِكَ، ولا يحصُلُ السَّمعُ والطَّاعةُ لأمرِهِ إلاَّ بتقديرِ الجواب ماضياً مُراداً به الإنشاءُ؛ لِيَتِمَّ شرطُ العَقْدِ بكونِ أحدِهما للمُضِيِّ.

[١١١٤٥] (قولُهُ: "بزَّازيَّة"[2]) نصُّ عبارتِها: ((قال: زَوِّجِي نفسَكِ منِّي، فقالت: بالسَّمعِ والطَّاعةِ صَحَّ)) اهـ.

(قولُهُ: لعدم اشتراطِهما في العِتْق لأنَّ المِلكَ في الإعتاق شرطٌ إلخ) عبارة "السِّنْديِّ": ((إلاَّ أنَّ إلخ فانظر"المنح")). ثم رأيتُ "المنحَ" ذَكرَ ما نَصُّه: ((ولنا أنَّه أمكنَ تصحيحُهُ بتقديم المِلكِ بطريق الاقتضاء؛ إذ المِلكُ شَرْطٌ لصحَّة العِتْق عنه فيصيرُ قوله: أَعْتِق طلبَ التمليك منه بالأَلْف، ثم أمَرَه بإعتاق عبدِ الآمِرِ عنه وقولُهُ: أعتقتُ تمليكاً منه، ثم الإعتاقُ عنه فإذا ثبتَ للآمِرِ فسد النِّكاحُ للتَّنافي بين المِلكَيْن. فالحاصلُ: أنَّ هذا من باب الاقتضاء وهو: دلالةُ اللَّفْظ على مسكوتٍ عنه يتوقَّفُ صِدْقُه عليه أو صِحَّتُه، فالمقتضَى بالفتح: ما استدعاه صِدْقُ الكلام، كرَفْع الخطأ والنِّسْيان، أو: حكمٌ لَزِمَهُ شرعاً، كمسألة الكتاب، فالملكُ فيه شرطٌ وهو تبعٌ للمقتضَى وهو العِتْقُ؛ إذ الشُّروطُ إلخ)).

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١٣٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ٤/١٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وقيل: هو إيجابٌ، ورجَّحَهُ في "البحر".....

ونقَلَ هذا الفرعَ في "البحر"[١] عن "النَّوازل"، ونقلَهُ[٢] في موضعٍ آخرَ عن "الخلاصة"[٣]، فافهم.

[١١١٤٦] (قولُهُ: وقيل: هو إيجابٌ) مقابلُ القولِ الأوَّلِ بأنَّه توكيلٌ، ومَشَى على الأوَّلِ في "الهداية"[٤] و"المجمع"، ونسَبَهُ في "الفتح"[٥] إلى المحقِّقين، وعلى الثَّاني ظاهرُ "الكنز"[٦]، واعترضَهُ في "الدُّرر"[٧]: ((بأنَّه مخالفٌ لكلامِهم))، وأجاب في "البحر"[٨] و"النَّهر"[٩]: ((بأنَّه صرَّحَ به في "الخلاصة"[١٠] و"الخانيَّة"[١١]))، قال في "الخانيَّة": ((ولَفْظَةُ[١٢] الأمرِ في النِّكاح إيجابٌ، وكذا في الخُلْعِ والطَّلاقِ والكفالةِ والهبة)) اهـ.

قال في "الفتح"[١٣]: ((وهو أحسنُ؛ لأنَّ الإيجابَ ليس إلاَّ اللَّفظَ المفيدَ، قُصِدَ تحقُّقُ المعنى أوْ لا، وهو صادقٌ على لفظِ الأمرِ))، ثمَّ قال: ((والظَّاهرُ أنَّه لا بدَّ من اعتبارِ كونِهِ توكيلاً، ٢٦٣/١

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٩٤/٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٤/ب معزياً إلى "النوازل".

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ١٨٩/١.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٤/٣.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ١٣٨/١.

(٧) "الدرر": كتاب النكاح ٣٢٧/١.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ٨٧/٣.

(٩) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/أ.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة في النكاح ق٨١/أ.

(١١) "الخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ٣٢٥/١ ـ ٣٢٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) في "م": ((ولفظ)).

(١٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٤/٣.

.....

وإلاَّ بقي طلبُ الفَرْقِ بين النِّكاح والبيع، حيث لا يَتِمُّ بقولِهِ: بِعْتُه بكذا، فيقولُ: بِعْتُ بلا جوابٍ))، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[1] عن بيوع "الفتح"[2] الفَرْقَ: ((بأنَّ النِّكاح لا يَدْخُلُه المساومةُ؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ بعدَ مقدِّماتٍ ومراجعاتٍ، فكان للتَّحقيق بخلافِ البيع))، وأورَدَ في "البحر"[3] على كونه إيجاباً ما في "الخلاصة"[4]: ((لو قال الوكيل بالنِّكاح: هَبِ ابنتَكَ لفلان، فقال الأب: وهبتُ لا يَنعقِد النِّكاح ما لم يَقُل الوكيل بعده: قَبِلْتُ؛ لأنَّ الوكيل لا يَملِكُ التَّوكيل))، وما في "الظَّهيريَّة"[5]: ((لو قال: هَبِ ابنتَكَ لابني، فقال: وَهَبتُ لم يَصِحَّ ما لم يَقُلْ أبو الصَّبيِّ: قَبِلْتُ))، ثمَّ أجابَ[6] بقولِهِ: ((إلاَّ أنْ يقال بأنَّه مُفرَّعٌ على القول بأنَّه توكيلٌ لا إيجابٌ، وحينئذٍ تظهرُ ثمرةُ الاختلاف بين القولين، لكنَّه متوقِّفٌ على النَّقْل، وصرَّحَ في "الفتح"[7]: بأنَّه على القولِ بأنَّ الأمر توكيلٌ يكونُ تمامُ العَقْدِ بالمجيب، وعلى [٣/ق٧/ب] القولِ بأنَّه إيجابٌ يكونُ تمامُ العَقْدِ قائماً بهما)) اهـ، أي: فلا يلزمُ على القولِ بأنَّه توكيلٌ قولُ الآمِرِ: قَبِلْتُ، فهذا مخالفٌ للجوابِ المذكور، وكذا يخالفُهُ تعليلُ "الخلاصة":

(قولُهُ: فهذا مُخالفٌ للجواب المذكور إلخ) يظهرُ أنَّه لا يُخالفُ الجوابَ المذكورَ؛ لأنَّ الاحتياجَ إلى القَبُول إنَّما كان بسبب عَدَم صحَّةِ توكيلِ الوكيل، فخرجت المسألةُ من باب كَوْن تمامِ العَقْد بالمُجيبِ،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٤٥٨/٥ ـ ٤٥٩.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٨٨/٣ بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة في النكاح ق٨١/أ بتصرف.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ق٧٤/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٨٨/٣ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٣/٣ بتصرف.

.....

((بأنَّه ليس للوكيل أنْ يُوَكِّلَ))، نَعَمْ ما في "الظَّهيريَّة" مُؤيِّدٌ للجواب، لكنْ قال في "النَّهر"[1]: ((إنَّ ما في "الظَّهيريَّة" مشكلٌ؛ إذ لا يصحُّ تفريعُهُ على أنَّ الأمر إيجابٌ كما هو ظاهرٌ، ولا على أنَّه توكيلٌ لِما أنَّه يجوزُ للأبِ أنْ يُوكِّلَ بنكاحِ ابنِهِ الصَّغير؛ إذ بتقديرِهِ يكونُ تمامُ العَقْدِ بالمجيب غيرَ متوقِّفٍ على قبولِ الأب، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[2] من أنَّه مُفرَّعٌ على أنَّه توكيلٌ)) اهـ. لكنْ قال العلاَّمةُ "المقدسيُّ" في "شرحه": ((إنما توقَّفَ الانعقادُ على القبولِ في قول الأبِ أو الوكيلِ: هَبِ ابنتَكَ لفلانٍ أو لابني، أو أَعْطِها مثلاً لأنَّه ظاهرٌ في الطَّلب، وأنَّه مستقبلٌ لم يُرَدْ به الحالُ والتَّحقُّقُ، فلم يَتِمَّ به العَقْدُ بخلاف: زَوِّجْني بنتَكَ بكذا بعد الخِطْبة ونحوها، فإنَّه ظاهرٌ في التَّحقُّقِ والإثباتِ الذي هو معنى الإيجاب)) اهـ، فتأمَّل.

هذا، وفي "البحر"[3]: ((أنَّه يَتِمُّ على القولِ بأنَّه توكيلٌ أنَّه لا يُشترَطُ سماعُ الشَّاهدين للأَمْرِ؛

بل هو قائمٌ باثنين ولا يخالفُهُ أيضاً تعليلُ "الخلاصة"، بل كاد أن يكون صريحاً فيه؛ إذْ قد بَنَى عدمَ الصِّحة على أنَّ الوكيلَ ليس له أنْ يُوَكِّلَ وما هذا إلاَّ لاعتباره أنَّ الأمرَ توكيلٌ، وما أجاب به "المقدسيُّ" صحيحٌ بالنسبة لعبارة "الظهيريَّة" لا لفرع "الخلاصة"؛ لبنائه على التَّوكيلَ.

وفي "المَقدسيِّ": ((يُشْكِلُ عليه أنَّه لو كان الوكيلُ حاضراً عند مُباشَرة وكيله صَحَّ فعلُهُ وهو هنا حاضرٌ)).

وفي "السِّنْديِّ": ((أنَّ مباشرةَ وكيلِ الوكيل بحضرة الوكيل في النِّكاح لا تكونُ كمباشرة الوكيل بنفسه، بخلافه في البيع، كما في "الأصل")).

ونقل "عصامٌ" في "مختصره": ((أنَّه جعلَهُ كالبيع فلا يحتاجُ لقبوله))، تأمَّل. وقد يَدْفَعُ إشكالَ "النَّهر" ـ لِمَا في "الظهيريَّة": بأنَّه جارٍ على أنَّ الأمرَ توكيلٌ، ويحملُ الابنُ على البالغ فساوت ما في "الخلاصة" ـ أنَّ ما قاله "المَقدِسيُّ" يُبعدُهُ تعليلُ "الخلاصة": بأنَّ الوكيلَ لا يَملِكُ التَّوكيلَ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٨٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٨٨/٣ بتصرف.

والثاني المضارعُ[١].....

لأنَّه لا يُشترَطُ الإشهادُ على التَّوكيل، وعلى القولِ الآخرِ يُشترَطُ))، ثمَّ ذكَرَ[٢] عن "المعراج" ما يفيدُ الاشتراطَ مطلقاً، وهو: ((أنَّ زَوِّجني وإنْ كان توكيلاً لكنْ لَمَّا لم يَعمَلْ زَوَّجْتُ بدونِهِ نُزِّلَ منزلةَ شَطْرِ[٣] العَقْد))، ثمَّ ذكَرَ[٤] عن "الظَّهيريَّة"[٥] ما يدلُّ على خلافِهِ، وهو ما يذكرُهُ[٦] "الشَّارحُ" قريباً من مسألةِ العَقْدِ بالكتابة، ويأتي[٧] بيانُهُ.

[١١١٤٧] (قولُهُ: والثَّاني) أي: ما وُضِعَ للحالِ المضارع، وهو الأصحُّ عندنا، ففي قولِهِ: كلُّ مملوكٍ أَمْلِكُهُ فهو حرٌّ يَعتِقُ ما في مِلْكِهِ في الحالِ لا ما يَملِكُهُ بعدُ إلاَّ بالنيَّة، وعلى القولِ بأنَّه حقيقةٌ في الاستقبال فقولُهُ: أَتَزَوَّجُكِ يَنعقِد به النِّكاحُ أيضاً؛ لأنَّه يَحتمِلُ الحالَ كما في كلمة الشَّهادة، وقد أرادَ به التَّحقيقَ[٨] لا المساومةَ بدلالةِ الخطبةِ والمقدِّماتِ بخلاف البيع كما في "البحر"[٩] عن "المحيط".

والحاصلُ: أنَّه إذا كان حقيقةً في الحالِ فلا كلامَ في صحَّةِ الانعقادِ به، وكذا إذا كان

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: والثاني مضارع إلخ، أقول: قال الإسنوي في الكوكب الدري: مسألةُ المضارعُ فيه خمسةُ مذاهب: أحدها: أنَّه حقيقة في الحال مجازٌ في الاستقبال، والثاني: عكسُهُ، والثالث: أنَّه في الحال حقيقة، ولا يُستعمل في الاستقبال أصلاً لا حقيقةً ولا مجازاً، والرابع: عكسُهُ، والخامس: قال في الارتشاف: وهو المشهور، وظاهر كلام سيبويه أنَّه مشتركٌ بينهما، إذا علمت ذلك فمن فروع المسألة: ما إذا قال لزوجته: طلِّقي نفسك، فقالت: أطلِّقُ، فلا يقع في الحال شيءٌ؛ لأنَّها مطلقة للاستقبال، وإنْ قال: أردْتُ الإنشاء وقع حالاً، وتمامُهُ فيه. "خير الدين الرملي")). ق١٥٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٨٨/٣ ـ ٨٩ بتصرف.

(٣) في "الأصل": ((شرط)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ق٧٣/ب.

(٦) "در" صـ٤٣ـ وما بعدها.

(٧) المقولة [١١١٦٢] قوله: (("فتح")).

(٨) عبارة "البحر": ((وقد أراد به التحقيق والحال)).

(٩) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣ بتصرف.

المبدوءُ بهمزةٍ أو نونٍ أو تاءٍ كتُزوِّجيني نفسَكِ؟ إذا لم يَنْوِ الاستقبالَ،.....

حقيقةً في الاستقبالِ لقيام القرينة على إرادة الحالِ، ومقتضاهُ أنَّه لو ادَّعَى إرادةَ الاستقبالِ والوعدِ لا يُصدَّقُ بعد تمامِ العَقْدِ بالقبول، ويأتي قريباً[1] ما يُؤيِّدُه.

[١١١٤٨] (قولُهُ: المبدوءُ بهمزةٍ) كـ: أَتَزَوَّجُكَ بفتحِ الكافِ وكسرِها، "ح"[2].

[١١١٤٩] (قولُهُ: أو نُوْن) ذكرَهُ في [٣/ق٨/أ] "النَّهر"[3] بحثاً حيث قال: ((ولم يذكروا المضارعَ المبدوءَ بالنُّونِ كـ: نَتَزَوَّجُكِ أو نُزَوِّجُكِ من ابني، وينبغي أنْ يكون كالمبدوءِ بالهمزة)) اهـ.

[١١١٥٠] (قولُهُ: كـ: تُزَوِّجِيْني) بضمِّ التَّاء، و((نفسَكِ)) بكسرِ الكاف، ومثلُهُ: تُزَوِّجُني نفسَكَ بضمِّ التَّاء خطاباً للمذكَّر، فالكافُ مفتوحةٌ.

[١١١٥١] (قولُهُ: إذا لم يَنْوِ الاستقبالَ) أي: الاستيعادَ، أي: طلبَ الوعدِ، وهذا قيدٌ في الأخيرِ فقط كما في "البحر"[4] وغيرِه، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((لَمَّا عَلِمْنا أنَّ الملاحظةَ من جهةِ الشَّرع[6] في ثُبوتِ الانعقاد ولزومِ حكمِهِ جانبُ الرِّضا عَدَّينا[7] حكمَهُ إلى كلِّ لفظٍ يفيدُ ذلك بلا احتمالِ مُساوٍ للطَّرَفِ الآخر، فقلنا: لو قال بالمضارع ذي الهمزة: أَتَزَوَّجُكِ، فقالت: زَوَّجْتُ نفسي انعقَدَ، وفي المبدوءِ بالتاء: تُزَوِّجُني بنتَكَ، فقال: فعلتُ عند عدمِ قصد الاستيعاد؛ لأنَّه يتحقَّقُ فيه هذا الاحتمالُ بخلاف الأوَّل؛ لأنَّه لا يَستخبرُ نفسَهُ عن الوعد، وإذا كان كذلك ـ والنِّكاحُ مما لا يجري فيه المساومةُ ـ كان للتَّحقيق في الحال، فانعقَدَ به لا باعتبارِ وضعِهِ للإنشاء، بل باعتبارِ استعمالِهِ في غرضِ تحقيقِهِ واستفادةِ الرِّضا منه، حتَّى قلنا:

---

(١) المقولة [١١١٥١] قوله: ((إذا لم ينوِ الاستقبال)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٣/٣ بتصرف.

(٦) في "الأصل": ((الشروع)).

(٧) عبارة "الفتح": ((عدَّينا ثبوت الانعقاد ولزوم حكم العقد إلى كلِّ...)).

وكذا: أنا مُتزَوِّجُكِ أو جِئْتُكِ خاطباً؟.....

لو صرَّحَ بالاستفهام اعتُبِرَ فهمُ الحال، قال في "شرح الطَّحاويِّ": لو قال: هل أَعْطَيْتَنيها؟ فقال: أَعْطَيْتُ إنْ كان المجلسُ للوَعْد فوَعْدٌ، وإنْ كان للعَقْدِ فنكاحٌ)) اهـ.

قال "الرَّحميُّ": ((فعَلِمْنا أنَّ العبرة لِما يظهرُ من كلامِهما لا لنيَّتِهما، ألا ترى أنَّه يَنعقِدُ مع الهزل والهازلُ لم يَنْوِ النِّكاح؟ وإنما صَحَّتْ نيَّةُ الاستقبالِ في المبدوء بالتاء؛ لأنَّ تقدير حرفِ الاستفهام فيه شائعٌ كثيرٌ في العربيَّة)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ المبدوء بالهمزة كما لا يَصِحُّ فيه الاستيعادُ لا يَصِحُّ فيه الوعدُ بالتَّزوُّج في المستقبل عند قيام القرينة على قَصْدِ التَّحقيق والرِّضا كما قلناه آنفاً، فافهم.

[١١١٥٢] (قولُهُ: وكذا: أنا مُتزوِّجُكِ) ذكَرَهُ في "الفتح"[١] بحثاً حيث قال: ((والانعقادُ بقوله: أنا مُتزوِّجُكِ ينبغي أن يكونَ كالمضارعِ المبدوءِ بالهمزة سواءً)) اهـ.

٢٦٤/٢ قال "ح"[٢]: ((لأنَّ مُتزوِّج اسمُ فاعلٍ، وهو موضوعٌ لذاتٍ قامَ بها الحدثُ وتحقَّقَ في وقتِ التَّكلُّم، فكان دالاً على الحالِ وإنْ كانت دلالتُهُ عليه التزاميَّةً)).

[١١١٥٣] (قولُهُ: أو جِئْتُكَ خاطباً) قال في "الفتح"[٣]: ((ولو قال باسم الفاعل كـ: جِئْتُكَ خاطباً ابنتَكَ أو لتُزَوِّجَني ابنتَكَ، فقال الأبُ: زَوَّجْتُكَ فالنِّكاحُ لازمٌ، وليس للخاطب أنْ لا يقبلَ؛ لعدمِ [٣/ق٨/ب] جَرَيانِ المساومةِ فيه)) اهـ.

قال "ح"[٤]: ((فإنْ قلت[٥]: إنَّ الإيجاب والقبول في هذا ماضيان، فلا معنى لذكرِهِ هنا. قلت: المعتبرُ قولُهُ: خاطباً، لا قولُهُ: جِئْتُكَ؛ لأنَّه لا يَنعقِد به النِّكاحُ، ولا دَخْلَ له فيه)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٣/٣.

(٢) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٣/٣، وعزاه إلى أبي حنيفة ﷺ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/أ.

(٥) ((فإن قلت)) ساقط من "آ".

لعدمِ جَرَيانِ المساومةِ في النِّكاح، أو: هل أعطيتَنِيها؟ إنْ المجلسُ للنِّكاحِ، وإنْ للوَعْدِ فوَعْدٌ، ولو قال لها: يا عِرْسي، فقالت: لَبَّيْكَ انعَقَدَ على المذهبِ.

(فلا يَنعقِدُ) بقبولٍ بالفعلِ كقَبْضِ مهرٍ،.....

[١١١٥٤] (قولُهُ: لعَدَمِ جَرَيانِ المساومةِ في النِّكاح) احترَزَ به عن البيع، فلو قال: أنا مُشْتَرٍ أو جِئْتُكَ مشترياً لا يَنعقِدُ البَيْعُ لِجَرَيانِ المساومةِ فيه، "ط"[١].

[١١١٥٥] (قولُهُ: إن المجلسُ للنِّكاحِ) أي: لإنشاءِ عَقْدِهِ؛ لأنَّه يُفهَمُ منه التَّحقيقُ في الحال، فإذا قال الآخر: أَعْطيتُكَها أو فعلتُ لَزِمَ، وليس للأوَّلِ أنْ لا يقبلَ.

[١١١٥٦] (قولُهُ: انعقَدَ على المذهبِ) صوابُهُ: لم يَنعقِد، فقد صرَّحَ في "البحر"[٢] عن "الصَّيرفيَّة": ((بأنَّ الانعقادَ خلافُ ظاهرِ الرِّواية))، ومثلُهُ في "النَّهر"[٣]، وكذا في "شرح المقدسيِّ" عن "فوائد تاج الشَّريعة"[٤]، وفي "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((قال لامرأةٍ بمحضرٍ من الرِّجال: يا عَرُوسي، فقالت: لَبَّيكَ فنكاحٌ، قال القاضي "بديع الدِّين"[٦]: إنَّه خلافُ ظاهر الرِّواية)).

[١١١٥٧] (قولُهُ: فلا يَنعقِدُ إلخ) تفريعٌ على ما تقدَّمَ من انعقادِهِ بلفظين إلخ، "ح"[٧].

[١١١٥٨] (قولُهُ: كقَبْضِ مَهرٍ) قال في "البحر"[٨]: ((وهل يكونُ القبولُ بالفعل كالقبول

---

(١) "ط": كتاب النكاح ٢/٧.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

(٤) انظر تعليقنا على ترجمة الكتاب ٥/٢٣٧.

(٥) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النِّكاح والتي لا ينعقد بها ٢/٥٨٢ نقلاً عن "فتاوى آهو" (الصَّيرفية).

(٦) لم نهتدِ لمعرفته.

(٧) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/ب.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٧ معزيًّا إلى "البزازية".

ولا بتَعَاطٍ ولا بكتابةِ حاضرٍ.....

باللَّفظ كما في البيع؟ قال في "البزَّازيَّة"[١]: أجابَ صاحبُ "الهداية"[٢] ـ في امرأةٍ زوَّجَتْ نفسَها بألفٍ من رجلٍ عند الشُّهود، فلم يَقُل الزَّوجُ شيئاً، لكنْ أعطاها المهرَ في المجلس ـ أنَّه يكونُ قبولاً، وأنكرَهُ صاحب "المحيط"، وقال: لا، ما لم يَقُلْ بلسانه: قَبِلْتُ، بخلافِ البيع ـ لأنَّه يَنعقِدُ بالتَّعاطي، والنِّكاحُ لخَطَرِهِ لا يَنعقِدُ، حتَّى يتوقَّفُ على الشُّهود ـ وبخلافِ إجازة نكاح الفضوليِّ بالفعل لوجود القول ثَمَّةَ)) اهـ "ح"[٣].

[١١١٥٩] (قولُهُ: ولا بتَعَاطٍ) تكرارٌ مع قوله: ((بالفعلِ كقَبْضِ مَهْرٍ))، وكلٌّ منهما تكرارٌ مع قول المتن الآتي: ((ولا بتَعَاطٍ))، فإنَّ مسألة قَبْضِ المهر التي قدَّمنا نَقْلَها عن "البحر" بعَيْنِها شرَحَ بها المصنِّفُ قولَهُ: ((ولا بتَعَاطٍ))، "ح"[٤].

[١١١٦٠] (قولُهُ: ولا بكتابةِ حاضر) فلو كتَبَ: تزوَّجْتُكِ، فكَتَبَتْ: قَبِلْتُ لم يَنعقِد، "بحر"[٥]. والأظهرُ أنْ يقول: فقالت: قَبِلْتُ إلخ؛ إذ الكتابةُ من الطَّرفين بلا قولٍ لا تكفي ولو في الغَيبة، تأمَّل.

(قولُهُ: تكرارٌ مع قوله: بالفِعْل كقَبْض إلخ) سيذكرُ في البيوع: أنَّ القبولَ قد يكونُ بالفعل، وأنَّه ليس من صُوَر التَّعاطي، وأنَّ بيعَ التَّعاطي ليس فيه إيجابٌ بل قبضٌ بعد معرفة الثَّمَن، ففي جَعْل الصُّورة الأخيرة من صُوَر التَّعاطي نَظَرٌ اهـ. ونَقَلَ ذلك عن "الفتح" بعبارةٍ طويلةٍ فانظره. والظَّاهرُ أنَّ ذِكْرَ التَّعاطي هنا مع ذِكْر المصنِّف له لقَصْد الإشارة أنَّ المناسبَ ذِكْرُه هنا لتفريعه على ما سبَقَ، بخلاف ما فعلهُ المصنِّفُ؛ فإنَّه لطُول الفَصْل لا يُعلمُ من كلامه أنَّه مفرَّعٌ عليه، ففي كلامه قصدَ الإشارةَ إلى أنَّ المناسبَ ذِكْرُه هنا.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ٤/١١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"آ": ((الهداية)) بدل "البداية"، وعبارة "البحر": ((البداية))، وعبارة "ح" و"البزازية" و"ط": ((الهداية")).

(٣) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/ب.

(٤) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠.

بل غائبٍ بشرطِ إعلامِ الشُّهودِ بما في الكتاب ما لم يكن بلفظِ الأَمْرِ، فيتولَّى[1] الطَّرفين، "فتح"

[١١١٦١] (قولُهُ: بل غائبٍ) الظَّاهرُ أنَّ المراد به الغائبُ عن المجلس وإنْ كان حاضراً في البلد، "ط"[2].

مطلبٌ: التَّزوُّجُ بإرسالِ كتابٍ

[١١١٦٢] (قولُهُ: "فتح"[3]) فإنَّه قال: ((يَنعقِدُ النِّكاحُ بالكتاب كما يَنعقِدُ بالخطاب، وصورتُهُ: أنْ يَكتُبَ إليها يَخطُبُها، فإذا بلَغَها الكتابُ أحضَرَت الشُّهودَ وقرَأَتْهُ عليهم، وقالت: زَوَّجْتُ نفسي منه، أو تقول: إنَّ فلاناً كَتَبَ إليَّ يَخطُبُني، فاشهدوا أنِّي زَوَّجْتُ نفسي [٣/ق٩/أ] منه، أمَّا لو لم تَقُلْ بحضرتِهم سوى: زَوَّجْتُ نفسي من فلانٍ لا يَنعقِدُ؛ لأنَّ سماع الشَّطْرين شرطُ صحَّةِ النِّكاح، وبإسماعِهم الكتابَ أو التَّعبيرَ عنه منها قد سَمِعُوا الشَّطْرين بخلاف ما إذا انتفَيا، قال في "المصفَّى": هذا ـ أي: الخلافُ ـ إذا كان الكتابُ بلَفْظِ التَّزوُّجِ[4]، أمَّا إذا كان بلفظِ الأَمْرِ ـ كقولِهِ: زَوِّجي نفسَكِ منِّي ـ لا يُشترَطُ إعلامُها الشُّهودَ بما في الكتاب؛ لأنَّها تتولَّى طَرَفَي العَقْدِ بحكم الوكالة، ونقَلَهُ[5] عن "الكامل"[6]، وما نقَلَهُ من نَفْيِ الخلاف في صورةِ الأَمْرِ لا شبهةَ فيه على قولِ "المصنِّف" والمحقِّقين، أمَّا على قولِ مَن جعَلَ لَفْظَةَ الأَمْرِ إيجاباً كـ"قاضي خان" ـ على ما نقلناه[7] عنه ـ فيَجِبُ إعلامُها إيَّاهم ما في الكتاب)) اهـ.

---

(١) في "د" و "و": ((فتتولى)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ٢/٧.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٩ بتصرف.

(٤) في هامش "آ" زيادة: ((قوله:(هذا الخلاف إذا كان بلفظ التَّزوُّج) أي: مثل قوله: تَزَوَّجتُكِ أو أتزَوَّجُكِ ممَّا كان من باب التَّفعُّلِ ماضياً أو مضارعاً، بخلاف ما إذا كان أمراً من باب التَّفعيل مثل: زَوِّجي، فالمرادُ بقوله: بلفظِ التَّزوُّج ما ليس أمراً بقرينةِ المقابلة، وقد خَفِيَ هذا على الحمويِّ، فاعترَضَ بأنَّ: زَوِّجيني نفسَكِ مثلُ: زَوِّجي نفسَكِ مني، فكأنَّه فَهِمَ أنَّ المراد بالتَّزوُّج: زَوِّجيني نفسَكِ، وهو فهمٌ بعيدٌ. اهـ منه))، وهذه الزيادة مقحمةٌ في صلب "الأصل" من قِبَلِ الناسخ.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٩ بتصرف.

(٦) لم نهتد لمعرفته.

(٧) المقولة [١١١٤٦] قوله: ((وقيل: هو إيجاب)).

ولا (بالإقرارِ على المختارِ) "خلاصة"[1]، كقوله: هي امرأتي؛ لأنَّ الإقرارَ إظهارٌ لِما هو ثابتٌ، وليس بإنشاءٍ (وقيل: إنْ) كان (بمحضرٍ من الشُّهودِ صَحَّ).....

وقولُهُ: ((لا شبهةَ فيه إلخ)) قال "الرَّحمتيُّ": ((فيه مناقشةٌ لِما تقدَّمَ أنَّ مَن قال: إنَّه توكيلٌ يقولُ: توكيلٌ ضِمْنيٌّ، فيثبُتُ بشروطِ ما تضمَّنَهُ، وهو الإيجابُ كما قدَّمناه، ومِن شروطِهِ سماعُ الشُّهود، فينبغي اشتراطُ السَّماع هنا على القولين، إلاَّ أنْ يقال: قد وُجِدَ النَّصُّ هنا على أنَّه لا يجبُ، فيُرجَعُ إليه)) اهـ.

(تنبيهٌ)

لو جاءَ الزَّوجُ بالكتاب إلى الشُّهود مختوماً، فقال: هذا كتابي إلى فلانةٍ فاشْهَدُوا على ذلك لم يَجُزْ في قول "أبي حنيفة" حتَّى يعلَمَ الشُّهودُ ما فيه، وعند "أبي يوسف" يجوزُ، وفائدةُ هذا الخلافِ فيما إذا جحَدَ الزَّوجُ الكتابَ بعد العَقْدِ، فشَهِدُوا بأنَّه كتابُهُ، ولم يَشْهَدُوا بما فيه لا تُقبَلُ ولا يُقضَى بالنِّكاح، وعند "أبي يوسف" تُقبَلُ ويُقضَى به، أمَّا الكتابُ فصحيحٌ بلا إشهادٍ، وإنما الإشهادُ لتمكُّنِ المرأةِ من إثباتِ الكتاب إذا جَحَدَهُ الزَّوجُ كما في "الفتح"[2] عن "مبسوط شيخ الإسلام".

[١١١٦٣] (قولُهُ: ولا بالإقرارِ) لا يُنافيه ما صرَّحُوا به من أنَّ النِّكاح يَثبُتُ بالتَّصادُق؛ لأنَّ المراد هنا أنَّ الإقرار لا يكونُ من صِيَغِ العَقْد، والمرادُ من قولهم: إنَّه يَثبُتُ بالتَّصادُقِ أنَّ

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يقالَ: قد وُجدَ النصُّ هنا على أنَّه إلخ) علمتَ ممَّا نقلهُ أولاً أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ فيكون صاحبُ "الفتح" هنا جارياً على أحد قولَيْن، وجَزْمُه به يفيدُ ترجيحَهُ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٤/ب.

وفي "د" زيادة: ((عبارة "الخلاصة": رجلٌ وامرأةٌ أقرَّا بالنِّكاح بين يدي الشهود، وقالا بالفارسية: (مازن وشوهر) أي: نحن امرأةٌ ورجلٌ لا ينعقد النكاح بينهما؛ لأنَّه ليس من ألفاظ النكاح)). ق١٥٠/أ

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٥/٣.

كما يصحُّ بلَفْظِ الجَعْلِ (وجُعِلَ) الإقرارُ (إنشاءً وهو الأصحُّ) "ذخيرة".

(ولا يَنعقِدُ بـ: تزَوَّجْتُ نصفَكِ على الأصحِّ[1]).....

القاضي [٣/ق٩/ب] يُثبِتُهُ به ـ أي: بالتَّصادُقِ ـ ويَحكُمُ به، "أبو السُّعود"[2] عن "الحانوتيِّ".

[١١١٦٤] (قولُهُ: كما يَصِحُّ بلَفْظِ الجَعْلِ) أي: بأنْ قال الشُّهود: جَعَلْتُما هذا نكاحاً؟ فقالا: نعم، فيَنعقِدُ؛ لأنَّ النِّكاح يَنعقِدُ بالجَعْلِ، حتَّى لو قالت: جَعَلْتُ نفسي زوجةً لكَ، فقَبِلَ تَمَّ، "فتح"[3]. ومقتضى التَّشبيهِ في عبارة "الشَّارح" أنَّ هذا صحيحٌ على القولين، وهو ظاهرٌ.

[١١١٦٥] (قولُهُ: وجُعِلَ) ماضٍ مبنيٌّ للمجهول معطوفٌ على ((صَحَّ)).

[١١١٦٦] (قولُهُ: "ذخيرة") فإنَّه قال: ((ذكَرَ في صُلْحِ "الأصل": ادَّعَى رجلٌ قِبَلَ امرأةٍ نكاحاً فجَحَدَتْ، فصالَحَها على مائةٍ على أنْ تُقِرَّ بذلك فأقَرَّتْ فهذا الإقرارُ منها جائزٌ، والمالُ لازمٌ، وهذا الإقرارُ بمنزلة إنشاءِ النِّكاح؛ لأنَّه مقرونٌ بالعِوَض، فهو عبارةٌ عن تمليكٍ ٢٦٥/٢

(قولُهُ: أي بأن قال الشُّهودُ: جعلتُما هذا نكاحاً؟ فقالا: نعم فينعقد؛ لأنَّ النِّكاحَ ينعقدُ بالجَعْل إلخ) قال "المقدسيُّ": ((قياسٌ مع الفارق، فالجَعْل إنَّما يكونُ إنشاءَ عَقْدٍ لو أُضيفَ للذَّات، أمَّا لو أُضيفَ إلى عَقْدٍ غيرِ صحيحٍ وجُعِلَ صحيحاً فهو بمنزلة ما لو وَقَعَ النِّكاحُ بلفظ الإعارة ونحوِها ممَّا لا يصحُّ، ثم قالا عند الشُّهود: جعلناه نكاحاً، وجعلُ ما ليس بشرعيٍّ شرعيّاً غيرُ صحيحٍ اهـ)). وذكر في "الخانيَّة": ((قال لامرأةٍ: هذه امرأتي، فقالت: هذا زَوْجي لا يكون نكاحاً، فإنْ قال لهما الشُّهودُ: رضيتُما أو أجزتُما، فقالا: رضِيْنا أو أجَزْنا لم يكن نكاحاً؛ لأنَّ الإجازةَ تنفيذُ العَقْد وليس بإنشاء، ولو قال الشُّهودُ: جعلتُما هذا نكاحاً، فقالا: نعم كان نكاحاً؛ لأنَّ الجَعْلَ عبارةٌ عن الإنشاء اهـ)).

(قولُهُ: وهذا الإقرارُ بمنزلة إنشاءِ النِّكاح؛ لأنَّه مَقْرونٌ بالعِوَض إلخ) يؤخذُ منه أنَّ محلَّ جعْلِه إنشاءً إذا كان مقروناً بالعِوَض، ويدلُّ لذلك أيضاً ما في "الفتح" ـ على ما نقله "السِّنْدِيُّ" ـ: ((لو أقرَّا بالنكاح

---

(١) في "د" و "و": ((في الأصح)).

(٢) "فتح المعين": كتاب النكاح ٥/٢ بتصرف، وفيه: ((شيخنا عن خط الشيخ عبد الباقي المقدسي معزياً للحانوتي)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١١٥/٣ بتصرف.

احتياطاً، "خانية". بل لا بدَّ أنْ يضيفَهُ إلى كلِّها.....

مبتدأٍ في الحال، فإنْ كان بمحضرٍ من الشُّهود صَحَّ النِّكاح، وإلاَّ فلا في الأصحِّ)) اهـ ملخَّصاً.

وقال في "الفتح"[1]: ((قال "قاضي خان"[2]: وينبغي أنْ يكون الجوابُ على التَّفصيل: إنْ أَقَرَّا بعَقْدٍ ماضٍ و لم يكن بينهما عَقْدٌ لا يكونُ نكاحاً، وإنْ أقَرَّ[3] الرَّجُلُ أنَّه زوجُها وهي أنَّها زوجتُهُ يكونُ نكاحاً، ويتضمَّنُ إقرارُهما الإنشاءَ بخلافِ إقرارِهما بماضٍ؛ لأنَّه كذبٌ، وهو ـ كما قال "أبو حنيفة" ـ إذا قال لامرأتِهِ: لستِ لي امرأةً ونوى به الطَّلاق يقعُ، كأنَّه قال: لأنِّي طلَّقتُكِ، ولو قال: لم أكن تَزَوَّجتُها ونَوَى الطَّلاق لا يقعُ؛ لأنَّه كذبٌ محضٌ اهـ، يعني: إذا لم تَقُل الشُّهود: جَعَلتُما هذا نكاحاً، فالحقُّ هذا التَّفصيلُ)) اهـ.

[١١١٦٧] (قولُهُ: احتياطاً) قال في "البحر"[4]: ((وقولُهم: إنَّ ذِكْرَ بعضِ ما لا يتجزَّى كذِكْرِ كلِّهِ كطلاقِ نصفِها يقتضي الصِّحَّةَ، وقد ذكَرَ في "المبسوط"[5] في موضعِ جوازِهِ: إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الفُرُوجَ يُحتاطُ فيها، فلا يكفي ذكرُ البعض لاجتماعِ ما يُوجِبُ الحلَّ والحرمةَ في ذاتٍ واحدةٍ، فتُرجَّحُ الحرمةُ، كذا في "الخانيَّة"[6])) اهـ.

وما صحَّحَهُ في "الخانيَّة" صحَّحَهُ في "الظَّهيريَّة"[7] أيضاً، ونصُّهُ: ((ولو أضافَ النِّكاحَ إلى نصفِ

بمحضَرٍ من الشُّهود وكان تَزوَّجها بغير شُهودٍ اختلفوا فيه، والأصحُّ أنَّهما إنْ سَمَّيا المهرَ ينعقدُ نكاحاً مبتدأً كذا في "الدِّراية" اهـ، والمتبادرُ من كلام "المصنِّف" أنَّ المدارَ في جعله إنشاءً على مُجرَّد حُضور الشُّهود اهـ)).

(قولُهُ: قال في "البحر": وقولُهم إلخ) عبارتُه: ((ولو قال: تزوَّجتُ نصفَكِ فالأصحُّ عدمُ الصِّحَّة كما في "الخانية"، وقولهم إلخ)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٥.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ١/٣٢٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((أقر)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠.

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٦/٩٠.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ١/٣٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الظهيرية": كتاب النكاح ق٧٤/أ.

أو ما يُعبَّرُ به عن الكلِّ، ومنه الظَّهْرُ والبَطنُ على الأشبهِ، "ذخيرة" ورجَّحُوا في الطَّلاقِ خلافَهُ،.....

المرأةِ فيه روايتان، والصَّحيحُ أنَّه لا يصحُّ)) اهـ.

ثمَّ راجعتُ نسخةً أخرى من "الظَّهيريَّة" فرأيتُها كذلك، فمَن قال: إنَّه في "الظَّهيريَّة" صحَّحَ الصِّحَّةَ فكأنَّه سقَطَ من نسختِهِ ((لا)) النَّافيةُ، فافهم.

[١١١٦٨] (قولُهُ: أو ما يُعبَّرُ به عن الكلِّ) كالرَّأسِ والرَّقبة، "بحر"[١].

[١١١٦٩] (قولُهُ: ورَجَّحُوا في الطَّلاقِ خلافَهُ) قال في "البحر"[٢]: ((وقالوا: الأصحُّ أنَّه لو أضافَ الطَّلاق إلى ظَهْرِها وبطْنِها لا يقعُ، وكذا العتقُ، فلو أضافَ النِّكاحَ إلى ظَهْرِها وبَطْنِها ذكَرَ "الحلوانيُّ": قال مشايخنا: الأشبهُ من مذهبِ أصحابنا أنَّه يَنعقِدُ النِّكاحُ، وذكَرَ "ركنُ الإسلام" و"السَّرخسيُّ"[٣] ما يدلُّ [٣/ق١٠/أ] على أنَّه لا يَنعقِدُ النِّكاحُ[٤]، كذا في "الذخيرة")) اهـ.

أقول: وقال في "الذَّخيرة" أيضاً في كتاب الطَّلاق: ((وإنْ قال: ظَهْرُكِ طالقٌ أو بَطْنُكِ قال "السَّرخسيُّ" في "شرحه"[٥]: الأصحُّ أنَّه لا يقعُ، واستدَلَّ بمسألةٍ ذكَرَها في "الأصل": إذا قال: ظَهْرُكِ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي، أو بَطْنُكِ عليَّ كبَطْنِ أُمِّي أنَّه لا يصيرُ مُظاهِراً، وذكَرَ "الحلوانيُّ" في "شرحه": الأشبهُ بمذهبِ أصحابنا أنَّه يقعُ الطَّلاق، قال: وهو نظيرُ ما قال مشايخنا ـ فيما إذا أُضيفَ عَقْدُ النِّكاح إلى ظَهْرِ المرأةِ أو إلى بَطْنِها ـ: إنَّ الأشبهَ بمذهب أصحابنا أنَّه يَنعقِد النِّكاحُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠.

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٦/٩٠ بتصرف.

(٤) من ((وذَكَرَ)) إلى ((النكاح)) ساقط من "آ".

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٦/٩٠ بتصرف.

فيحتاجُ[1] للفَرْقِ (وإذا وُصِلَ الإيجابُ بالتَّسميةِ) للمهر (كان مِن تمامِهِ) أي: الإيجابِ (فلو قَبِلَ الآخرُ قبلَهُ لم يصحَّ) لتوقُّفِ أوَّلِ الكلام على آخرِهِ لو فيه ما يُغيِّرُ أوَّلَهُ، ومِن شرائطِ الإيجابِ والقبولِ.....

[١١١٧٠] (قولُهُ: فيحتاجُ للفَرْقِ) كذا قال في "النَّهر"[2]، لكنْ قد علمتَ مما نقلناه عن "الذَّخيرة" أوَّلاً وثانياً أنَّ "الحلوانيَّ" الذي صحَّحَ انعقادَ النِّكاح صحَّحَ وقوعَ الطَّلاق، وأنَّ "السَّرخسيَّ" الذي لم يُصحِّح الانعقادَ لم يُصحِّح الوقوعَ، بل صحَّحَ عدمَهُ، وعلى هذا فلا حاجةَ للفَرْقِ، وبه ظهَرَ أنَّ ما ذكرَهُ في "البحر" وتَبِعَهُ "الشَّارح" قولٌ ثالثٌ مُلفَّقٌ من القولين، ولا يظهرُ وجهُهُ.

[١١١٧١] (قولُهُ: كانَ) أي: التَّسميةُ، وكذا ضميرُ ((قبله))، "ح"[3]، أي: وتذكيرُ الضَّمير باعتبارِ المذكور، أو لأنَّ المراد بالتَّسمية المسمَّى، أي: المهرُ.

[١١١٧٢] (قولُهُ: فلو قَبِلَ إلخ) قال في "الفتح"[4]: ((كامرأةٍ قالَتْ لرَجُلٍ: زَوَّجْتُ نفسي منكَ بمائةِ دينارٍ، فقَبْلَ أنْ تقول: بمائةِ دينارٍ قَبِلَ الزَّوْجُ لا يَنعقِدُ؛ لأنَّ أوَّلَ الكلام يتوقَّفُ على آخرِهِ إذا كان في آخرِهِ ما يُغيِّرُ أوَّلَهُ، وهنا كذلك، فإنَّ مجرَّدَ زَوَّجْتُ يَنعقِدُ بمهر المثل، وذِكْرُ المسمَّى معه يُغيِّرُ ذلك إلى تعيُّنِ المذكور، فلا يعملُ قولُ الزَّوْجِ قبلَهُ)).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: فيحتاج إلخ، قال في زواهر الجواهر: وقد يُقَال: إنَّ الفروج يُحْتاط فيها، فلا يكفي ذكر البعض لاجتماع ما يوجب الحِلَّ والحرمة في ذات واحدة فترجُحُ الحرمة، وهو مقتضى ما في "الأشباه": إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام، وقد علَّل قاضيخان بما ذكرنا حيث قال: ولو أضاف النكاح إلى نصف المرأة فيه روايتان، والأصحُّ أنَّه لا يصحُّ لاجتماع ما يوجب الحلَّ والحرمة في ذات واحدة فترجح الحرمة، أقول: وقد صحَّح في "الظهيرية" أنَّه ينعقد، فيكون على هذا من فروع قاعدة: ذِكْرُ بعضِ ما لا يتجزَّأُ كذكر كلِّهِ، ومثلُهُ في حاشية الحموي، "أبو السعود")). ق١٥٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

(٣) "ح": كتاب النكاح ق١٥٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٠.

اتِّحادُ المجلسِ.....

[١١١٧٣] (قولُهُ: اتِّحادُ المجلسِ) قال في "البحر"[(١)]: ((فلو اختلَفَ المجلسُ لم يَنعقِدْ، فلو أوجَبَ أحدُهما، فقامَ الآخرُ أو اشتغَلَ بعَمَلٍ آخرَ بطَلَ الإيجابُ؛ لأنَّ شرط الارتباط اتِّحادُ الزَّمانِ، فجُعِلَ المجلسُ جامعاً تيسيراً، وأمَّا الفَوْرُ فليس من شرطِهِ، ولو عَقَدَا وهما يمشيان أو يسيران على الدَّابَّة لا يجوزُ، وإنْ كان على سفينةٍ سائرةٍ جازَ)) اهـ، أي: لأنَّ السَّفينة في حكمِ مكانٍ واحدٍ.

(فرعٌ)

قال في "المنية": ((قال: زَوَّجتُكَ بِنْتِي، فسَكَتَ الخاطبُ، فقال الصِّهر ـ أي: أبو البنتِ ـ: ادفع المهرَ، فقال: نَعَمْ فهو قبولٌ، وقيل: لا)) اهـ.

وهذا يُوهِمُ أنَّ عندنا قولاً باشتراطِ الفَوْر، وأنَّ المختار عدمُهُ، وأجابَ في "الفتح"[(٢)]: ((بأنَّه قد يكونُ منشأُ هذا القول من جهةِ أنَّه كان مُتَّصفاً بكونه خاطباً، فحيث سكَتَ

(قولُهُ: فرعٌ: قال في "المنية": قال: زوَّجتُكَ بنتي فسَكَتَ إلخ) الظاهرُ أنَّ وجهَ عدمِ الانعقاد بـ: ((نعم)) في هذه الصُّورة على القول به خُلُوُّ العَقْد عن القَبُول؛ إذ لفظةُ ((نعم)) لَمَّا ذُكرت عَقِبَ قوله: ((ادفع المهرَ)) فهي راجعةٌ إليه لا إلى الإيجاب، وذكر "السِّنْدِيُّ" عند قوله: ((وبما وُضِعَ أحدُهُما له)) عن "الذَّخيرة": ((لو قال لامرأة: كوني امرأتي بكذا، فقَبِلَت انعقد، أمَّا لو قالت: إنِّي أكون امرأةً لك، فقال: نعم لا يصحُّ كما في "الظهيرية" اهـ.))

قلت: وذلك لأنَّ ((نعم)) لا يفيدُ معنى الماضي اهـ.

وفي "الهنديَّة" عن "الذَّخيرة": ((لو قال لامرأةٍ: كُنتِ لي أو صِرْتِ لي، فقالت: نعم أو صِرْتُ لك كان نكاحاً)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣، وفيه: ((وإن كانا على سفينةٍ سائرةٍ)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٤/٣.

لو حاضِرِيْنَ وإنْ طالَ كمخيَّرةٍ، وأنْ لا يخالفَ الإيجابُ القبولَ كقَبِلْتُ النِّكاحَ لا المهرَ..

ولم يُجبْ على الفَوْر كان ظاهراً [٣/ق١٠/ب] في رجوعِهِ، فقولُهُ: نَعَمْ بعدَهُ لا يفيدُ بمفردِهِ؛ لا[1] لأنَّ الفَوْر شرطٌ مطلقاً، والله سبحانه أعلم)) اهـ.

[١١١٧٤] (قولُهُ: لو حاضِرَيْنِ احترَزَ به عن كتابةِ الغائب؛ لِما في "البحر"[2] عن "المحيط": ((الفَرْقُ بين الكتابِ والخِطاب أنَّ في الخِطاب لو قال: قَبِلْتُ في مجلسٍ آخرَ لم يَجُزْ، وفي الكتاب يجوزُ؛ لأنَّ الكلام كما وُجِدَ تلاشَى، فلم يتَّصِل الإيجابُ بالقبول في مجلسٍ آخر، فأمَّا الكتابُ فقائمٌ في مجلسٍ آخرَ، وقراءتُهُ بمنزلةِ خطاب الحاضر[3]، فاتَّصَلَ الإيجابُ بالقبول فصَحَّ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ قراءة الكتاب في المجلسِ الآخرِ لا بدَّ منها ليحصلَ الاتِّصالُ بين الإيجاب والقبول، وحينئذٍ فاتِّحادُ المجلس شرطٌ في الكتاب أيضاً، وإنما الفَرْقُ هو قيامُ الكتاب وإمكانُ قراءتِهِ ثانياً، فلو حذَفَ قولَهُ: ((حاضِرَيْنِ)) كـ"النَّهر"[4] لكان أَولى.

والظَّاهرُ: أنَّه لو كان مكانَ الكتاب رسولٌ بالإيجاب فلم تَقْبَل المرأةُ، ثمَّ أعادَ الرَّسولُ الإيجابَ في مجلسٍ آخرَ فقَبِلَتْ لم يصحَّ؛ لأنَّ رسالَتَهُ انتهت أوَّلاً بخلاف الكتابةِ لبقائها، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ". ٢٦٦/٢

[١١١٧٥] (قولُهُ: كـ: قَبِلْتُ النِّكاحَ لا المهرَ) تمثيلٌ للمنفيِّ، أي: إذا قال: تزوَّجتُكِ

(قولُهُ: فلو حذف قولَه: ((حاضرين)) كـ"النهر" لكان أَولى إلخ) المتبادرُ من اشتراط اتِّحاد المجلس أنَّ المرادَ به مجلسُ المُتعاقدَيْن لا مجلسُ الإيجاب والقَبُول، فلذا احتاج لذِكْر قوله: ((لو حاضرين)) فلا يكون حذفُه أَولى.

---

(١) ((لا)) ساقطة من "الأصل" ومن عبارة "الفتح"، والصواب إثباتها كما في بقية النسخ، ويدلُّ عليه قولُهُ في "الفتح" قبله: ((وعُرِفَ من هذا أنَّ شرط القبول في النكاح المجلسُ كالبيع، لا الفورُ خلافاً للشافعي رحمه الله)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠.

(٣) في "آ": ((الحاضرين)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

نعم يصحُّ الحطُّ كزيادةٍ قَبِلَتْها في المجلسِ،.....

بألفٍ، فقالَتْ: قَبِلْتُ النِّكاحَ ولا أَقْبَلُ المهرَ لا يصحُّ وإن كانت التَّسميةُ ليست من شروطِ صحَّةِ النِّكاح؛ لأنَّه إنما أوجَبَ النِّكاحَ بذاك القَدْرِ المسمَّى، فلو صحَّحنا قبولَها يلزمُهُ مهرُ المثل، و لم يَرْضَ به بل بما سَمَّى، فيَلزَمُهُ ما لم يَلتزِمْهُ، بخلاف ما إذا لم يُسَمِّ من الأصل؛ لأنَّ غرضَهُ النِّكاحُ بمهر المثل حيث سكَتَ عنه، ولو قالت: قَبِلْتُ و لم تَزِدْ على ذلك صَحَّ النِّكاحُ بما سَمَّى، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

[١١١٧٦] (قولُهُ: نَعَمْ يصحُّ الحطُّ إلخ) أي: إذا قال: تَزَوَّجتُكِ بألفٍ، فقالت: قَبِلْتُ بخمسِمائةٍ يصحُّ، ويُجعَلُ كأنَّها قَبِلَت الألفَ وحطَّتْ عنه خمسَمائةٍ، "بحر"[2]. ولا يحتاجُ إلى القبول منه؛ لأنَّ هذا إسقاطٌ وإبراءٌ بخلاف الزِّيادة، كما لو قالت: زَوَّجْتُ نفسي منك بألفٍ، فقال الزَّوْجُ: قَبِلْتُ بألفين صحَّ النِّكاحُ بألفٍ إلاَّ إنْ قَبِلَت الزِّيادةَ في المجلس فيصحُّ بألفين على المفتى به كما في "البحر"[3]، فصورةُ الحطِّ من المرأة والزِّيادةِ من الزَّوْج كما علمت، وهو كذلك في "الذَّخيرة" و"الخلاصة"[4]، وقال في "النَّهر"[5]: ((بخلاف ما إذا زَوَّجَتْ نفسَها منه بألفٍ فقَبِلَهُ بألفين أو بخمسِمائةٍ صَحَّ، وتوقَّفَ قبولُ الزِّيادة على قبولِها في المجلس على ما عليه الفتوى)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّها أوجَبَتْ بألفٍ وقَبِلَ الزَّوجُ بخمسِمائةٍ، وهو [٣/ق١١/أ] مُشكِلٌ، فإنَّ الحطَّ

(قولُهُ: فلو صحَّحنا قَبولَها يلزمُهُ مهرُ المِثْل إلخ) يظهرُ من هذا أنه إذا كان مهرُ المِثْل أقلَّ يصحُّ العقدُ، وتكونُ المسألةُ حينئذٍ من أفراد مسألة الحطِّ.

(قولُهُ: وهو مُشكلٌ؛ فإنَّ الحطَّ ممَّن له الحقُّ إلخ) يندفعُ الإشكالُ بعطْفِ قوله: ((أو بخمسمائة)) على قوله: ((بألف المفرد لا على ألفين المثنى)) وهذا هو المتعيِّنُ في هذه العبارة لتوافُق كلامهم.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٩.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٩ معزياً إلى "الذخيرة".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/٨٩ معزياً إلى "التجنيس".

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٤/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب ، وفيه: ((لزوم)) بدل ((قبول)).

وأنْ لا يكونَ مضافاً ولا معلَّقاً كما سيجيءُ[1]، ولا المنكوحةُ مجهولةً،.....

ممن له الحقُّ ـ وهو المرأةُ ـ لا ممن عليه، فالظَّاهرُ أنَّه مما خالَفَ فيه القبولُ الإيجابَ فلا يصحُّ، يُحرَّرُ، أفادَهُ "الرَّحميُّ".

[١١١٧٧] (قولُهُ: وأنْ لا يكونَ مضافاً) كـ: تَزَوَّجتُكِ غداً، ((ولا مُعلَّقاً)) أي: على غيرِ كائنٍ كـ: تَزَوَّجتُكِ إنْ قَدِمَ زيدٌ، وقولُهُ: ((كما سيجيءُ)) أي: الكلامُ على المضافِ والمعلَّقِ قبيل باب الوليِّ.

[١١١٧٨] (قولُهُ: ولا المنكوحةُ مجهولةً) فلو زوَّجَ بِنْتَهُ منه وله بِنْتان لا يصحُّ إلاَّ إذا كانت إحداهما مُتزوِّجةً فيَنصرِفُ إلى الفارغةِ كما في "البزَّازيَّة"[2]، "نهر"[3]. وفي معناه ما إذا كانت إحداهما مُحرَّمةً عليه، فليراجع، "رحميّ". وإطلاقُ قولِهِ: ((لا يصحُّ)) دالٌّ على عدمِ الصحَّة ولو جَرَتْ مُقدِّماتُ الخِطبة على واحدةٍ منهما بعينها[4] لتتميَّزَ المنكوحةُ عند الشُّهود، فإنَّه لا بدَّ منه، "رملي".

قلتُ: وظاهرُهُ أنَّها لو جَرَت المقدِّمات على معيَّنةٍ وتميَّزَتْ عند الشُّهودِ أيضاً يصحُّ العَقْدُ، وهي واقعةُ الفتوى؛ لأنَّ المقصود نفيُ الجهالة، وذلك حاصلٌ بتعيُّنها عند العاقدَيْنِ والشُّهودِ وإنْ لم[5] يُصرَّحْ باسمها كما إذا كانت إحداهما متزوِّجةً، ويُؤيِّدُهُ ما سيأتي[6] من أنَّها لو كانت غائبةً وزوَّجَها وكيلُها فإنْ عرَفَها الشُّهودُ وعلموا أنَّه أرادَها كَفَى ذِكْرُ اسمها، وإلاَّ لا بدَّ من ذِكْرِ الأبِ والجدِّ أيضاً. ولا يخفى أنَّ قوله: زَوَّجْتُ بِنْتي وله بنتان أقلُّ

---

(١) "در" صـ١٧٧ـ.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٢/ب.

(٤) ((بعينها)) ساقطة من "آ".

(٥) ((لم)) ساقطة من "الأصل".

(٦) المقولة [١١٢٠٨] قوله: ((وشرط حضور شاهدين)).

ولا يُشترَطُ العِلْمُ بمعنى الإيجابِ والقبولِ فيما يَستوِي فيه الجِدُّ والهزلُ؛.....

إبهاماً من قولِ الوكيل: زَوَّجْتُ فاطمةَ، ويأتي تمامُ[1] ذلك عند قولـه: ((وحضـورُ شـاهدين حُرَّينِ))، وعند قوله: ((غَلِطَ وكيلُها إلخ)).

(تنبيهٌ)

لم يَذكُر اشتراطَ تمييزِ الرَّجُلِ من المرأة وقـتَ العَقْـد للخـلاف؛ لِمـا في "النَّـوازل" ـ في صغيرين قال أبو أحدِهما: زَوَّجْتُ بِنْتي هذه من ابنِـكَ هـذا وقَبِـلَ، ثـمَّ ظهَـرَ الجاريـةُ غلامـاً والغلامُ جاريةً ـ: ((جازَ ذلـك))، وقـال "العتَّـابيُّ": ((لا يجـوزُ))، "بحـر"[2]. قـال "الرَّملـيُّ": ((والأكثرُ على الأوَّلِ)).

قلتُ: وبه عُلِمَ أنَّ: زَوَّجْتُ وتَزَوَّجْتُ يصلُحُ من الجانبين، وبه صرَّحَ في "الفتح"[3] عن "المنية"، ومثلُهُ في "البحر"[4].

[١١١٧٩] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ إلخ) أي: فيما كان بلفظِ تزويجٍ ونكاحٍ بخلافِ ما كان

(قولُهُ: قال "الرَّمْليُّ": والأكثرُ على الأوَّل) لكنَّ مُقتضى القـاعدة المتفَقِ عليهـا ـ وهي: أنَّـه إذا وُجِـدت الإشارةُ والتَّسميةُ واختلفَ الجنسُ أنَّ العبرةَ للتَّسمية، وأنَّ الذَّكرَ والأُنثى من بني آدم جنسان ـ عدمُ الانعقاد هنا.

(قولُهُ: وبه صرَّح في "الفتح" عن "المنية" إلخ) عبارةُ "الفتح": ((خُنْثى مُشكلٌ زُوِّجَ من خُنْثى مُشكلٍ برضا الوليِّ، فلمَّا كَبِرا إذا الزَّوجُ امرأةٌ والزَّوجةُ رجلٌ جاز نكاحُهُما عندي؛ لأنَّ قولَـه: تزوَّجتُـكِ يسـتوي من الجانبَيْن، وفي صغيرَيْن قال أبو أحدِهما: زوَّجتُ بنتي هذه إلخ، وقال "العَتَّابيُّ": لا يجـوزُ، وفي "المنيـة": زوَّجتُ وتزوَّجتُ يصلُحُ من الجانبين اهـ)).

---

(١) المقولة [١١٢٠٨] قوله: ((وشرط حضور شاهدين))، والمقولة [١١٢٣٩] قوله: ((لم يصح)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٩١/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٤/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٩١/٣ معزياً إلى "القنية".

.....

كنايةً؛ لِما يأتي[١] من أنَّه لا بدَّ فيه من نيَّةٍ أو قرينةٍ وفَهْمِ الشُّهود، لكنْ قيَّدَ في "الدُّرر"[٢] عدمَ الاشتراط بما إذا عَلِما أنَّ هذا اللَّفظ يَنعقِدُ به النِّكاحُ، أي: وإنْ لم يَعلَما حقيقةَ معناه، قال في "الفتح"[٣]: ((لو لُقِّنَت المرأةُ: زَوَّجْتُ نفسي بالعربيَّةِ ولا تَعْلَمُ معناه، وقَبِلَ [٣/ق١١/ب] والشُّهودُ يعلمون ذلك أوْ لا يعلمون صَحَّ كالطَّلاق، وقيل: لا[٤] كالبيع، كذا في "الخلاصة"[٥]. ومثلُ هذا في جانب الرَّجُل إذا لُقِّنَهُ ولا يَعْلَمُ معناه، وهذه من جملةِ مسائل الطَّلاق والعتاق والتَّدبير والنِّكاح والخلع، فالثلاثةُ الأُوَلُ واقعةٌ في الحكم، ذكرَهُ في عتاق "الأصل" في باب التَّدبير، وإذا عُرِفَ الجوابُ قال "قاضي خان"[٦]: ينبغي أن يكون النِّكاحُ كذلك؛ لأنَّ العِلْم بمضمونِ اللَّفظ إنما يُعتبَرُ لأجلِ القصد، فلا يُشترَطُ فيما يَستوي[٧] فيه الجِدُّ والهَزْلُ بخلاف البيع ونحوه، وأمَّا في الخلع إذا لُقِّنَت: اختَلَعْتُ نفسي منك بمهري ونَفَقَةِ عِدَّتي،

(قولُهُ: لكن قيَّد في "الدُّرر" عدمَ الاشتراط إلخ) وقال "الفَتَّالُ": ((ولا يُشترطُ العلمُ بالمعنى، سواءٌ كان عربيّاً أو عجميًّا، وسواءٌ عَلِمَا أنَّه ينعقدُ به النِّكاحُ أو لا، وهذا قضاءً، وأما ديانةً فيلزمُ العلمُ)). وفي "العماديَّة": ((لا يصحُّ عقدٌ من العُقود إذا لم يعلم معناه، وقيل: يصحُّ الجميعُ، وقيل: إنْ كان ممَّا يستوي جِدُّه وهزْلُه يصحُّ وإلاَّ فلا، كالبيع. وقد اختار "الشَّارحُ" هذا القولَ اهـ))، من "السِّنْدِيِّ".

---

(١) "در" صـ٦٣ـ.

(٢) "الدرر": كتاب النكاح ٣٢٨/١.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٩/٣.

(٤) ((لا)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٤/ب.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ٣٢٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية") بتصرف.

(٧) ((فيما يستوي)) ساقط من "آ".

إذ لم يَحتَجْ لنيَّةٍ، به يُفتَى.

(وإنما يصحُّ بلَفْظِ تزويجٍ ونكاحٍ) لأنَّهما صريحٌ.....

فقالَتْهُ ولا تَعْلَمُ معناه ولا أنَّه لفظُ خُلْعٍ اختلفوا فيه، قيل: لا يَصِحُّ، وهو الصَّحيحُ، قال "القاضي": وينبغي أنْ يقعَ الطَّلاق ولا يسقطَ المهرُ ولا النَّفقةُ، وكذا لو لُقِّنَتْ أنْ تُبْرِئَهُ، وكذا المديونُ إذا لُقِّنَ ربُّ الدَّين لفظَ الإبراء لا يبرأ)) اهـ.

قلتُ: وفي فَهْمِ الشُّهودِ اختلافُ تصحيحٍ كما سيأتي بيانُهُ[1].

[١١١٨٠] (قولُهُ: إذ لم يَحْتَجْ لنيَّةٍ) بسكونِ ذالِ ((إذ))، فالجملةُ تعليلٌ لِما قبلها، وضميرُ ((يَحْتَجْ)) لِـ((ما)).

[١١١٨١] (قولُهُ: به يُفتَى) صرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[2]، وفي "البحر"[3]: ((أنَّ ظاهر كلامِ "التَّجنيس" يفيدُ ترجيحَهُ)).

قلتُ[4]: وهو مقتضى كلامِ "الفتح" المارِّ[5]، وبه جزَمَ في متن "الملتقى"[6] و"الدُّرر"[7] و"الوقاية"[8]، وذكَرَ "الشَّارح" في "شرحه"[9] على "الملتقى": ((أنَّه اختلَفَ التَّصحيحُ فيه)).

[١١١٨٢] (قولُهُ: وإنما يَصِحُّ إلخ) اعلمْ أنَّ الصَّريح يَنعقِدُ به النِّكاحُ بلا خلافٍ، وغيرَهُ على أربعةِ أقسامٍ: قسمٍ لا خلافَ في الانعقادِ به عندنا بل الخلافُ في خارجِ المذهب، وقسمٍ

---

(١) المقولة [١١١٩٢] قوله: ((بشرط نية أو قرينة إلخ)).

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١٠٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٩١/٣.

(٤) ((قلت)) ساقطة من "الأصل".

(٥) المقولة [١١١٧٩] قوله: ((ولا يشترط إلخ)).

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح صـ٢٣٨ـ.

(٧) "الدرر": كتاب النكاح ٣٢٨/١.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ١٦٢/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ٣١٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(وما) عداهما كنايةٌ،.....

٢٦٧/٢ فيه خلافٌ عندنا والصَّحيحُ الانعقادُ، وقسمٍ فيه خلافٌ والصَّحيحُ عدمُهُ، وقسمٍ لا خلافَ في عدمِ الانعقاد به. فالأوَّلُ ما سِوى لَفْظَي النِّكاحِ والتَّزويجِ من لفظِ الهبةِ والصَّدقةِ والتَّمليكِ والجَعْلِ نحو: جَعَلْتُ بِنْتي لك بألفٍ. والثَّاني نحوُ: بِعْتُ نفسي منكَ بكذا أو بِنْتي، أو اشتريتُكِ بكذا، فقالت: نعم، ونحوُ السَّلَم والصَّرْف والقَرْض والصُّلْح. والثَّالثُ كالإجازةِ والوصيَّة. والرابعُ كالإباحةِ، والإحلالِ، والإعارةِ، والرَّهْنِ، والتَّمتُّع، والإقالة، والخُلْع، أفادَهُ في "الفتح"[1].

[١١١٨٣] (قولُهُ: وما عداهما كنايةٌ إلخ) في هذا التَّركيبِ إخراجُ المتنِ عن مدلولِهِ من التَّصريح بجوازِهِ بهذه الألفاظ، وأُوردَ عليه: كيف [٣/ق١٢/أ] صَحَّ بالكنايةِ مع اشتراطِ الشَّهادة فيه، والكنايةُ لا بدَّ فيها من النيَّةِ ولا اطِّلاعَ للشُّهود عليها؟! قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((قلنا: ليست بشرطٍ مع ذِكْرِ المهرِ، وذكَرَ "السَّرخسيُّ": أنَّها ليست بشرطٍ مطلقاً لعدم اللَّبْس، ولأنَّ كلامنا فيما إذا صَرَّحا به و لم يَبْقَ احتمالٌ)) اهـ. وللمحقِّقِ "ابن الهمام" فيه بحثٌ طويلٌ يأتي بعضُهُ قريباً[3].

(قولُهُ: والرَّهنِ إلخ) جَعْلُه الرَّهنَ ممَّا لا ينعقدُ به من غير خلافٍ يُخالفُه ما في "النَّهر" حيثُ حكى فيه قولين اهـ "سندي". ولعلَّه لم يَعْتبرِ القولَ بالانعقاد فيه لعدم ظُهور وجهه كما يأتي.

(قولُهُ: في هذا التَّركيب إخراجُ المَتْن عن مَدلُولِه إلخ) قد يقالُ: غيَّر تركيبَ المَتْن للإشارة إلى أنَّه لابُدَّ من أمرٍ زائدٍ عن هذه الألفاظ للانعقاد، كما هو الشَّأنُ في الكناية؛ فإنَّ إفادَتَها المعنى الكِنائيَّ تتوقَّفُ على أمرٍ زائدٍ على اللَّفظ. ومن الحكم عليها بأنَّها كنايةٌ يُستفادُ الانعقاد؛ فإنَّه لا معنى لكون اللَّفْظ كنايةً عن شيءٍ إلاَّ إفادَتَه له، ففي كلامه فائدتان، وهذا أَولى من الاقتصار على فائدةٍ واحدةٍ وهي الانعقادُ، فما سَلَكَه "الشَّارحُ" أَولى ممَّا فعله "المصنِّفُ"، تأمل.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٥ـ ١٠٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٢/٩٧ بتصرف.

(٣) المقولة [١١١٩٢] قوله: ((بشرط نية أو قرينة إلخ)).

وهو كلُّ لفظٍ (وُضِعَ لتمليكِ عَيْنٍ) كاملةٍ، فلا يصحُّ بالشَّركةِ (في الحالِ) خرَجَ الوصيَّةُ غيرُ المقيَّدةِ بالحالِ.....

[١١١٨٤] (قولُهُ: وهو كلُّ لفظٍ إلخ) أورَدَ عليه في "البحر"[١]: ((أنَّه يَنعقِدُ بألفاظٍ غيرِ ما ذكَرَ مثل: كُونِي امرأتي، وقولِها: عرَّسْتُكَ نفسي، وقولِهِ لِمُبانتِهِ: راجعتُكِ بكذا، وقولِها له: رَدَدْتُ نفسي عليكَ، وقولِهِ: صِرْتِ لي أو صَرْتُ لكِ، وقولِهِ: ثبَتَ حقِّي في منافعِ بُضْعِكِ))، وذكَرَ ألفاظاً أُخَرَ، و((أنَّه يَنعقِدُ في الكلِّ مع القَبُول))، ثمَّ أجابَ: ((بأنَّ العبرةَ في العقود للمعاني حتَّى[٢] في النِّكاح كما صرَّحُوا به، وهذه الألفاظُ تؤدِّي معنى النِّكاح)).

وحاصلُهُ أنَّ هذه الألفاظَ داخلةٌ في النِّكاح؛ لأنَّ المراد لفظُهُ أو ما يُؤدِّي معناه، تأمَّل.

[١١١٨٥] (قولُهُ: وُضِعَ لتَمْليكِ عَيْنٍ) خرَجَ ما لا يُفيدُ التَّمليكَ أصلاً كالرَّهْنِ والوديعةِ، وما يُفيدُ تمليكَ المنفعة كالإجارةِ والإعارةِ كما يأتي[٣].

[١١١٨٦] (قولُهُ: كاملةٍ) صرَّحَ بمفهومِهِ بقوله: ((فلا يصحُّ بالشَّركةِ))، قال في "غاية البيان": ((وكذا ـ أي: لا يَنعقِدُ ـ بلَفْظِ الشَّركةِ؛ لأنَّه يُفيدُ التَّمليكَ في البعضِ دون الكلِّ، ولهذا لا يصحُّ النِّكاحُ إذا قال: زَوَّجْتُكَ نصفَ جاريتي)).

[١١١٨٧] (قولُهُ: خرَجَ الوصيَّةُ غيرُ المقيَّدةِ بالحالِ) بأنْ كانت مُطْلَقةً أو مضافةً إلى ما بعدَ الموت، أمَّا المقيَّدةُ بالحالِ نحو: أَوْصيتُ لكَ ببُضْعِ ابنتي للحالِ بألفِ درهمٍ فجائزٌ كما حقَّقَهُ

(قولُهُ: ثمَّ أجاب بأنَّ العِبْرةَ في العُقود للمعاني إلخ) نعم وإن كان العبرةُ في العُقود للمعاني، وهذه الألفاظُ تُؤدِّي معنى النِّكاح إلاَّ أنَّها ليست صريحةً فيه، كلفظه، وليست كنايةً عنه بالمعنى الَّذي قالَهُ وهو: ((ما وُضِعَ لتمليكٍ إلخ)) فلم يَتِمَّ الجوابُ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٣ ـ ٩٤ بتصرف.

(٢) ((حتى)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "در" صـ٦٤ـ وما بعدها.

.....

في "الفتح"[١]، وتَبِعَهُ في "النَّهر"[٢] قائلاً: ((وارتضاهُ غيرُ واحدٍ))، وخالَفَهم في "البحر"[٣]: ((بأنَّ المعتمدَ ما أطلَقَهُ الشَّارحون من عدم الجواز؛ لأنَّ الوصيَّةَ مجازٌ عن التَّمليك، فلو انعقَدَ بها لكان مجازاً عن النِّكاح، والمجازُ لا مجازَ له كما في بيوع "العناية"[٤])) اهـ. ونقَلَ "الرَّمليُّ" عن "المقدسيِّ": ((أنَّ قوله: إنَّ المجازَ لا مجازَ له مردودٌ، يَعرِفُ ذلك مَن طالَعَ "أساس البلاغة"[٥])) اهـ، أي: كما قرَّرُوه في: رأيتُ مِشْفَرَ زيدٍ من أنَّه مجازٌ بمرتبتين، وكذا في ﴿فَأَذَٰقَهَا ٱللَّهُ لِبَاسَ ٱلْجُوعِ وَٱلْخَوْفِ﴾ [النحل- ١١٢].

قلتُ: لكنَّ قول "المصنِّف" كغيره: ((وما وُضِعَ لتَمْليكِ العين في الحالِ)) لا يَشملُ الوصيَّةَ؛ لأنَّها موضوعةٌ لتَمْليكِ العينِ[٦] بعد الموت، فإذا استُعمِلَتْ في تمليكِ العينِ في الحال

(قولُهُ: ونقل "الرَّمْليُّ" عن "المَقْدِسيِّ" أنَّ قولَهُ: وأنَّ المَجازَ لا مَجازَ له مردودٌ إلخ) الرَّدُّ صحيحٌ إذا كان الفقهاءُ يقولون بصحة بناء المَجاز على المَجاز، كأهل البيان فيُردُّ عليه بما قاله البيانيُّون لموافقتهم لهم، وإلاَّ فلا يَتِمُّ الرَّدُّ بكلامهم على الفقهاء خصوصاً والمسألةُ خلافيَّةٌ عند أهل البيان، تأمل. على أنَّ ما نقله عن "العناية" دالٌّ على مُخالفَتِهم لأهل البيان.

(قولُهُ: كما قرَّروه في: رأيتُ مِشْفَرَ زَيدٍ إلخ) فإنَّ المِشْفرَ اسمٌ لشَفَة البعير فأُريدَ به مُطْلقُ شَفَةٍ، ثمَّ أُطْلقَ على شَفَة زيدٍ، وشُبِّهَ ما أصابهم بالشَّيء المُرِّ البَشِع بقرينة الإذاقة، ثمَّ شَبَّهَهُ باعتبار اشتماله عليهم بالثَّوب السَّابغ المُشْتمِل على لابسه، وأشار إلى التَّشبيه بلفظ لباس.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٨ معزياً إلى الكرخي.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٢.

(٤) لم نعثر عليها في "العناية" بعد بحث طويل، ولعلها محرَّفة عن "النهاية"؛ إذ أصل المسألة في "النهاية" كما ذكر في "الفتاوى الهندية" ١/٢٧٢.

(٥) "أساس البلاغة": مادة ((شفر)) وهو لأبي القاسم محمود بن عمر، جار الله الخُوارزمي الزَّمَخْشَريّ (ت٥٣٨هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤، "بغية الوعاة" ٢/٢٧٩، "الفوائد البهية" صـ٢٠٩-).

(٦) من ((في الحال)) إلى ((العين)) ساقط من "الأصل".

(كهِبَةٍ وتمليكٍ وصدقةٍ) وعَطِيَّةٍ، وقَرْضٍ،.....

كانت مجازاً، فلم يصحَّ بها النِّكاحُ بناءً على أنَّها لم تُوضَعْ للتَّمليكِ في الحال، لا بناءً على أنَّها [٣/ق١٢/ب] مجازُ المجازِ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّ قولهم: وُضِعَ بمعنى استُعْمِلَ، فيَشْمَلُ الحقيقةَ والمجازَ، أو هو مبنيٌّ على أنَّ المجازَ موضوعٌ بالوَضْعِ النَّوْعيِّ كما أوضَحَهُ شارح "التَّحرير"[1] في أوَّلِ الفصل الخامس، فتأمَّل.

[١١١٨٨] (قولُهُ: كهِبَةٍ) أي: إذا كانت على وجهِ النِّكاح.

واعلمْ أنَّ المنكوحةَ إمَّا أَمَةٌ أو حُرَّةٌ: فإذا أضافَ الهِبةَ إلى الأَمَةِ ـ بأنْ قال لرَجُلٍ: وَهَبْتُ أَمَتي هذه منكَ ـ فإنْ كان الحالُ يدلُّ على النِّكاح من إحضارِ شهودٍ وتسميةِ المهرِ مُعجَّلاً ومُؤجَّلاً ونحوِ ذلك يَنصرِفُ إلى النِّكاح، وإنْ لم يكن الحالُ دليلاً على النِّكاح فإنْ نَوَى النِّكاحَ وصدَّقَهُ الموهوبُ له فكذلك يَنصرِفُ إلى النِّكاح بقرينةِ النيَّة، وإنْ لم يَنْوِ يَنصرِفُ إلى مِلْكِ الرَّقبةِ.

وإنْ أُضِيفَتْ إلى الحُرَّة فإنَّه يَنعقِدُ من غيرِ هذه القرينة؛ لأنَّ عدم قبولِ المحلِّ للمعنى الحقيقيِّ ـ وهو المِلْكُ للحُرَّة ـ يُوجِبُ الحملَ على المجازِ، فهو القرينةُ، فإنْ قامَت القرينةُ على عدمِهِ لا يَنعقِدُ، فلو طلَبَ من امرأةٍ الزِّنا، فقالت: وهبتُ نفسي منكَ، فقال الرَّجُل: قَبِلْتُ لا يكونُ نكاحاً كقولِ أبي البِنْتِ: وهبتُها لكَ لتَخدِمَكَ فقال: قَبِلْتُ، إلاَّ إذا أرادَ به النِّكاحَ، كذا في "البحر"[2]، "ط"[3].

[١١١٨٩] (قولُهُ: وقَرْضٍ إلخ) قال في "النَّهر"[4]: ((وفي الصَّرْفِ والقَرْض والصُّلْح والرَّهْن

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الفصل الخامس في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ مسألة: واعلم أن الوضع يكون لقاعدةٍ كليَّةٍ إلخ ٢/٤.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٢ معزياً إلى "الخانية".

(٣) "ط": كتاب النكاح ٢/٩.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/أ.

.....

قولان، وينبغي ترجيحُ انعقادِهِ بالصَّرْفِ عملاً بالكلِّيَّة؛ لِما أنَّه يُفيدُ[1] مِلْكَ العين في الجملة، وبه يترجَّحُ ما في "الصَّيرفيَّة" من تصحيحِ انعقادِهِ بالقَرْض وإنْ رجَّحَ في "الكشف"[2] وغيرِهِ عدمَهُ، وجزَمَ "السَّرخسيُّ"[3] بانعقادِهِ بالصُّلْح والعَطِيَّة، ولم يَحْكِ "الإتقانيُّ" غيرَهُ)) اهـ، وسيأتي[4] الكلامُ على الرَّهْن.

لكنَّ قوله: ((ولم يَحْكِ "الإتقانيُّ" غيرَهُ)) سَبْقُ قلمٍ، فإنَّ الذي ذكرَهُ "الإتقانيُّ" في "غاية البيان": ((أنَّه لا يَنعقِدُ بالصُّلْح))، وهكذا نقلَهُ عنه في "البحر"[5]، وعزاه في "الفتح"[6] إلى "الأجناس"، ثمَّ نقَلَ كلامَ "السَّرخسيِّ".

قلتُ: وينبغي التَّفصيلُ والتَّوفيقُ بأنْ يقال: إنْ جُعِلَت المرأةُ بدَلَ الصُّلْحِ يصحُّ، مثل أنْ يقولَ أبو البِنْتِ لدائنِهِ مثلاً: صالَحْتُكَ عن ألفِكَ التي لَكَ عليَّ ببِنْتي هذه، وإنْ جُعِلَتْ مُصالَحاً عنها ـ بأنْ قال: صالَحْتُكَ عن بِنْتي بألفٍ ـ لا يصحُّ، وعليه يُحمَلُ كلامُ "غاية البيان"، بدليل أنَّه علَّلَهُ بقوله: ((لأنَّ الصُّلْح حَطِيطةٌ وإسقاطٌ للحقِّ)) اهـ. ٢٦٨/٢

ولا يخفى أنَّ الإسقاط إنما هو بالنِّسبة [٣/ق١٣/أ] للمُصالَحِ عنه، والمقصودُ مِلْكُ المتعة

(قولُهُ: لِمَا أنَّه يُفيدُ مِلكَ العَيْن في الجُمْلة، وبه يترجَّحُ إلخ) وسيذكر "المصنِّفُ" في فصلٍ في القرض: أنَّ المُستقرِضَ يملكُ القرضَ بنفس القَبْض عندهما خلافاً للثَّاني؛ حيث قال: ((لا يملِكُه ما دام قائماً)) اهـ. فانعقادُ النِّكاح به وعدَمُه مبنيٌّ على هذا الخلاف.

(قولُهُ: ولا يَخفى أنَّ الإسقاطَ إنَّما هو بالنِّسبة إلخ) هو وإن أفاد الإسقاطَ للمُصالَح عنه إلاَّ أنَّه بالنِّسبة لآخذ البَدَل لا لدافعه؛ فإنَّه يفيدُ المِلكَ في المُصالَح عنه له فيظهرُ من هذا ترجيحُ الانعقاد به وإن جعلت مُصالَحًا عنه.

---

(١) في "ب": ((يفيده)).

(٢) "كشف الأسرار": لعبد العزيز البخاري، باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكناية ١٢١/٢.

(٣) "المبسوط": كتاب الصلح ـ باب الصلح في العقار ١٦٠/٢٠ بتصرف.

(٤) المقولة [١١١٩٥] قوله: ((ورهن)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٩٢/٣.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٨/٣.

وسَلَمٍ، واستئجارٍ، وصُلْحٍ، وصَرْفٍ[١]، .....

من المرأة لا إسقاطُهُ، فلذا لم يصحَّ، أمَّا بَدَلُ الصُّلْح فالمقصودُ مِلْكُهُ أيضاً، فيصحُّ به مِلْكُ المتعة.

هذا، ولم أرَ مَن تعرَّضَ للخلافِ في العَطِيَّة مثل قوله: هي لَكَ عَطِيَّةٌ بكذا؛ لأنَّه بمنزلةِ الهبةِ، وقد أفتى به في "الخيريَّة"[٢]، وأمَّا لفظُ: أعطيتُكَ بِنْتي بكذا ـ كما هو الشَّائعُ عند الأعْرابِ[٣] والفلاَّحين ـ فيصحُّ به العَقْدُ كما قدَّمناه[٤] عن "الفتح" عن "شرح الطَّحاويِّ"، ويقعُ كثيراً أنَّه يقولُ: جئتُكَ خاطباً ابنتَكَ لنفسي، فيقولُ أبوها: هي جاريةٌ في مَطْبَخِكَ، فينبغي أن يصحَّ إذا قصَدَ العَقْدَ دون الوَعْدِ أخْذاً مما قدَّمناه آنفاً[٥] عن "البحر" في: وَهَبْتُها لكَ لتخدِمَكَ، ويؤيِّدُهُ ما في "الذَّخيرة": ((إذا قال: جَعَلْتُ ابنتي هذه لكَ بألفٍ صَحَّ؛ لأنَّه أتَى بمعنى النِّكاح، والعبرةُ في العُقُودِ للمعاني دون الألفاظ)) اهـ.

[١١١٩٠] (قولُهُ: وسَلَمٍ واستِئْجار) هذا إذا جُعِلَت المرأةُ رأسَ مالِ السَّلَمِ أو جُعِلَتْ أُجرةً، فيَنعقِدُ إجماعاً، أمَّا إنْ جُعِلَتْ مُسْلَماً فيها فقيل: لا يَنعقِدُ؛ لأنَّ السَّلَم في الحيوان لا يصحُّ، وقيل: يَنعقِدُ؛ لأنَّه لو اتَّصَلَ به القبضُ يفيدُ مِلْكَ الرَّقبة مِلْكاً فاسداً، وليس كلُّ ما يُفسِدُ الحقيقيَّ يُفسِدُ مَجازيَّهُ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٦]، وهو مقتضى ما في المتون، وإنْ لم تُجْعَلْ

(قولُهُ: وهو مُقتضى ما في المُتون إلخ) فيه أنَّ المُتونَ ناطقةٌ بالانعقاد بما وُضِعَ لتمليك العين، والسَّلَمُ موضوعٌ لتمليك الدَّين بالنِّسبة للمسلم فيه لا العين.

---

(١) عبارة "د": ((وقرض وصلح وصرف وعطية وسلم واستئجار))، وعبارة "و": ((وعطية وسلم واستئجار وقرض وصلح وصرف)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ١/٢٠.

(٣) في "الأصل": ((العرب)).

(٤) المقولة [١١١٥١] قوله: ((إذا لم ينوِ الاستقبال)).

(٥) المقولة [١١١٨٨] قوله: ((كهبة)).

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٧ بتصرف.

وكلٌّ ما تُملَكُ به الرِّقابُ بشَرْطِ نيَّةٍ أو قرينةٍ، وفَهْمِ الشُّهودِ المقصودَ.....

أُجرةً كقوله: أَجَّرْتُكَ[1] ابنتي بكذا فالصَّحيحُ أنَّه لا يَنعقِدُ؛ لأنَّها لا تُفيدُ مِلْكَ العين، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١١١٩١] (قولُهُ: وكلٌّ ما تُملَكُ به الرِّقابُ) كالجَعْلِ والبَيْع والشِّراء، فإنَّه يَنعقِدُ بها كما مرَّ[3].

[١١١٩٢] (قولُهُ: بشَرْطِ نيَّةٍ أو قرينةٍ إلخ) هذا ما حقَّقَهُ في "الفتح" ردّاً على ما قدَّمناه[4] عن "الزَّيلعيِّ" ـ حيث لم يَجْعَل النيَّةَ شرطاً عند ذِكْرِ المهر ـ وعلى "السَّرخسيِّ" حيث لم يَجْعَلها شَرْطاً مطلقاً.

وحاصلُ الرَّدِّ: ((أنَّ المختارَ أنَّه لا بدَّ مِن فَهْمِ الشُّهودِ المرادَ، فإنْ حكَمَ السَّامعُ بأنَّ المتكلِّم أرادَ من اللَّفظ ما لم يُوضَعْ له لا بدَّ له من قرينةٍ على إرادتِهِ ذلك، فإنْ لم تكن فلا بدَّ من إعلامِ الشُّهود بمرادِهِ، ولذا قال في "الدِّراية" ـ في تصويرِ الانعقاد بلفظ الإجارةِ عند مَن يُجيزُهُ ـ: أنْ يقولَ: أَجَّرْتُ بِنْتي ونَوَى به النِّكاحَ وأعلَمَ الشُّهودَ اهـ، بخلافِ قولِهِ: بعْتُكَ بِنْتي، فإنَّ عدم قبول المحلِّ للبيع يُوجِبُ الحملَ على المجازيِّ، فهو قرينةٌ يَكتفِي بها الشُّهودُ، حتَّى لو كانت المعقودُ عليها أَمَةً لا بدَّ من قرينةٍ [٣/ق١٣/ب] زائدةٍ تدلُّ على النِّكاح من إحضارِ الشُّهود وذِكْرِ المهرِ مُؤجَّلاً أو مُعجَّلاً، وإلاَّ فإنْ نَوَى وصدَّقَهُ الموهوبُ له صَحَّ، وإنْ لم يَنْوِ

(قولُهُ: وحاصلُ الرَّدِّ أنَّ المُختارَ أنَّه لابُدَّ من فَهْم الشُّهود إلخ) هذا الحاصلُ شيءٌ آخَرُ؛ فإنَّه إنَّما يفيدُ أنَّه لابُدَّ من فَهْم الشُّهود المرادَ على وجهِ ما ذَكَرَه، ولا دَلالةَ فيه على الرَّدِّ عليهما؛ إذ فَهْمُهم شيءٌ آخَرُ غيرُ النيَّة.

---

(١) ((أجرتك)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩١ ـ ٩٢، وعزا النقل وتصحيحه في مسألة الأجرة إلى "الفتاوى الظهيرية".

(٣) المقولة [١١١٨٢] قوله: ((وإنما يصح إلخ)).

(٤) المقولة [١١١٨٣] قوله: ((وما عداهما كناية إلخ)).

(لا) يصحُّ (بلَفْظِ إجارةٍ)[١] [٢] براءٍ أو بزايٍ (وإعارةٍ ووصيَّةٍ)[٣].....

انصرَفَ إلى مِلْكِ الرَّقبة كما في "البدائع"[٤]. والظَّاهرُ أنَّه لا بدَّ مع النيَّةِ من إعلامِ الشُّهود، وقد رجَعَ "شمس الأئمَّة" إلى التَّحقيق حيث قال: ولأنَّ كلامَنا فيما إذا صَرَّحا به ولم يَبْقَ احتمالٌ)) اهـ، هذا حاصلُ ما في "الفتح"[٥].

وملخَّصُهُ: أنَّه لا بدَّ في كناياتِ النِّكاحِ من النيَّة مع قرينةٍ أو تصديقِ القابِلِ للمُوجِبِ وفَهْمِ الشُّهودِ المرادَ أو إعلامِهم به.

[١١١٩٣] (قولُهُ: بلَفْظِ إجارةٍ) أي: في الأصحِّ كـ: آجَرْتُكَ نفسي بكذا بخلاف لفظِ الاستئجار، بأنْ جُعِلَت المرأةُ بدلاً مثل: استأجرتُ دارَكَ بنفسي أو بِبِنْتِي عند قَصْدِ النِّكاح كما مرَّ بيانُهُ[٦]، وعبَّرَ هناك بالاستئجارِ وهنا بالإجارةِ إشارةً للفَرْقِ المذكور، فلا تكرارَ، فافهم.

[١١١٩٤] (قولُهُ: ووصيَّةٍ) أي: غيرِ مقيَّدةٍ بالحالِ كما مرَّ[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولا يصحُّ بلفظ الإجارة، أقول: حكي عن الكرخيِّ أنَّه قال: ينعقد بلفظ الإجارة؛ لأنَّ المملوك بالنكاح منفعةُ البضع، والإجارة وضعت لتمليك المنفعة، والأصحُّ أنَّه لا ينعقد؛ لأنَّ الإجارة ما وضعت لتمليك البضع، وإنَّما وضعت لتمليك المنفعة وقتاً، والنِّكاح لا ينعقد إلا مؤبَّداً. قال الإمام السرخسي في شرح الكافي ـ في صوره ـ: الانعقادُ بلفظ الإجارة أن يقول إنسانٌ لآخر: أجرت ابنتي منك، ونوى به الكناية، وأَعْلَمَ الشهود الذين حضروا ذلك، وأمَّا إذا جعل الحرَّة أجرةً في الإجارة بأن قال إنسان لآخر: استأجرْتُ دارك منك بابنتي هذه، وقبل الآخر، ينبغي أن ينعقد النكاح؛ لأنه روي عن محمد أنه قال: كلُّ لفظٍ تملك الرقاب به ينعقدُ به النكاح، وهذا كذلك، انتهى. كذا ذكره ابن كمال ويعقوب باشا في شرحه وحاشيته)). ق١٥٠/ب.

(٢) في "و": ((إجازة)).

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: ووصية، أقول: هذا إذا أطلق أو أضاف إلى ما بعد الموت، أمَّا لو قال: أوصيت لك بابنتي في الحال وذلك بمحضر من الشهود، ويقول الرجل: قبلت، ينعقد النكاح، كذا في النهاية وغيرها.

ولا يخفى أنَّه على هذا في لفظ المختصر كلامٌ، وهو أنَّه ينعقد النكاح في الصورة المذكورة مع عدم ما وضع لتمليك العين حالاً؛ لأنَّ التمليك في الحال لهما مجاز بقرينة الحال إلا أن يُبْنَى الكلامُ على ثبوت الوضع في المجاز، ويُرَاد من الوضع ها هنا أعمُّ منها، لكنه في غاية البعد، فليتأمل. كذا ذكره يعقوب باشا في حاشيته على أصل الشرعة)). ق١٥٠/ب.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ٢/٢٣١.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ٢/١٠٦.

(٦) المقولة [١١١٩٠] قوله: ((وسَلَّم واستئجار)).

(٧) "در" صـ٥٨ـ.

ورَهْنٍ ووديعةٍ ونحوِها مما لا يُفيدُ المِلْكَ، لكنْ تثبُتُ به الشُّبهةُ فلا يُحَدُّ، ولها الأقلُّ من المسمَّى ومهرِ المثلِ، وكذا تثبُتُ بكلِّ لفظٍ لا يَنعقِدُ به النِّكاحُ، فليحفظ.....

[١١١٩٥] (قولُهُ: ورَهْنٍ) فيه اختلافُ المشايخ كما في "البنايـة"[١]، ورجَّحَ في "الولوالجيَّة"[٢] ما هنا من عدم الصِّحَّة، ولعلَّ "ابن الهمام" لم يَعتبِر القولَ الآخرَ لعدم ظُهُورِ وجهِهِ، فعَدَّ الرَّهْنَ مِن قسمِ ما لا خلافَ في عدم الصِّحَّةِ به؛ لأنَّه لا يُفيدُ المِلْكَ أصلاً.

[١١١٩٦] (قولُهُ: ونحوِها) كإباحةٍ وإحلالٍ وتمتُّعٍ وإقالةٍ وخُلْعٍ كما قدَّمناه[٣] عـن "الفتـح"، لكنْ ذكَرَ في "النَّهر"[٤]: ((أنَّه ينبغي أنْ يُقيَّدَ الأخيرُ بما إذا لم تُجعَلْ بدَلَ الخُلْعِ، فإنْ جُعِلَتْ ـ كما إذا قال أجنبيٌّ: اخلَعْ زوجتَكَ بِبنْتي هذه فقَبِلَ ـ صَحَّ أَخْذاً من مسألةِ الإجارة)).

[١١١٩٧] (قولُهُ: لكنْ تثبُتُ به) أي: بنحوِ المذكوراتِ.

[١١١٩٨] (قولُهُ: وكذا تثبُتُ بكلِّ لفظٍ لا يَنعقِدُ به النِّكاحُ) هذا ساقطٌ من بعضِ النُّسخ، وهو الأحسنُ، ولذا قال "ح"[٥]: ((إنَّه مكرَّرٌ مع قولِهِ: لكنْ تثبُتُ به الشُّبهةُ، مع أنَّ قوله: بكلِّ لفظٍ لا يَنعقِدُ به النِّكاحُ شاملٌ لِلَفْظٍ لا دخلَ له أصلاً كقوله لها: أنتِ صديقتي، فقالت: نعم، فإنَّه يَصدُقُ عليه أنَّه لَفْظٌ لا يَنعقِدُ به النِّكاحُ، ومع ذلك لا تثبُتُ به الشُّبهةُ[٦] بخلاف العبارة الأُولى، فإنَّها وَقَعَتْ بياناً لنحوِ المذكوراتِ في "المتن"، فتَخْتَصُّ بكلِّ لفظٍ يفيدُ المِلْكَ ولا يَنعقِدُ به النِّكاح)) اهـ.

(قولُهُ: فتختصُّ بكلِّ لفظٍ يُفيدُ المِلكَ إلخ) فيه حذفُ ((لا)) النَّافية، وهي ثابتةٌ في "ط"، والظَّاهرُ أنَّ الأصوبَ ما فعلَهُ "المُحشِّي"، وأنَّ المرادَ ما يُفيدُ المِلكَ في الجملة، وعلى إثباتها يدخلُ: أنتِ صديقتي، تأمَّل.

---

(١) "البناية": كتاب النكاح ٤/٤٨٦.

(٢) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في الخلوة وحرمة المصاهرة والنسب، والألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/ق ٥٥/ب.

(٣) المقولة [١١١٨٢] قوله: ((وإنَّما يصحُّ إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/أ بتصرف، وذكر: أنَّ هذا هو الأصح.

(٥) "ح": كتاب النكاح ق١٥٣/ب.

(٦) عبارة "ح": ((ومع ذلك لا تثبت به الشبهة ولا يندرئ به الحدُّ عنه)).

(وألفاظٍ مصحَّفةٍ كـ: تَجَوَّزْتُ) لصُدُورِهِ لا عن قَصْدٍ صحيحٍ، بل عن تحريفٍ وتصحيفٍ، فلم تكن[1] حقيقةً ولا مجازاً لعدمِ العلاقةِ بل غلطاً، فلا اعتبارَ بِهِ أصلاً،

مطلبٌ: هل يَنعقِدُ النِّكاحُ بالألفاظِ المصحَّفة نحو: تَجَوَّزْتُ؟

[١١١٩٩] (قولُهُ: وألفاظٍ مُصحَّفةٍ) من التَّصحيف، وهو تغييرُ اللَّفظ حتَّى يتغيَّرَ المعنى المقصودُ من الوَضْع كما في "المصباح"[2]، وفي "المغرب"[3]: ((التَّصحيفُ أنْ يُقرَأَ الشَّيءُ على خلافِ [٣/ق١٤/أ] ما أرادَهُ كاتبُهُ، أو على غيرِ ما اصطَلَحُوا عليه)).

[١١٢٠٠] (قولُهُ: كـ: تَجَوَّزْتُ) أي: بتقديمِ الجيم على الزَّاي، قال في "المغرب"[4]: ((جازَ المكانَ وأجازَهُ وجاوَزَهُ[5] وتجاوَزَهُ إذا سارَ فيه وخلَّفَهُ، وحقيقتُهُ: قَطَعَ جَوْزَهُ، أي: وَسَطَهُ، ومنه: جازَ البيعُ أو النِّكاحُ إذا نفَذَ، وأجازَهُ القاضي إذا نفَّذَهُ وحكَمَ به، ومنه المجيزُ: الوكيلُ أو[6] الوَصِيُّ؛ لتنفيذِهِ ما أُمِرَ به، وجوَّزَ الحكمَ: رآه جائزاً، وتجويزُ الضَّرَّابِ الدَّراهمَ: أنْ يَجْعَلَها رائجةً جائزةً، وأجازَهُ بجائزةٍ سنِيَّةٍ إذا أعطاه عَطِيَّةً، ومنها جوائزُ الوُفُودِ للتُّحَفِ واللُّطَفِ، وتَجاوَزَ عن المسيءِ وتَجَوَّزَ عنه: أَغْضَى عنه وعَفَا، وتَجَوَّزَ في الصلاة: ترخَّصَ فيها وتساهَلَ، ومنه: تجوَّزَ في أَخْذِ الدَّراهم)) اهـ ملخَّصاً. ٢/٢٦٩

[١١٢٠١] (قولُهُ: لصُدُورِهِ لا عن قَصْدٍ صحيحٍ) أشار به إلى الفَرْقِ بينه وبين انعقادِهِ

(قولُهُ: من التَّصحيف وهو: تغييرُ اللَّفظ إلخ) والمرادُ هنا الخطأُ مُطلقاً، أعمُّ من أن يكون تحريفاً أو تصحيفاً؛ وذلك أنَّ ما كان من الغَلَط في النَّقْط يُسمَّى تصحيفاً، كـ: خبيرٌ بمعنى عليمٍ، وحبيرٌ بالمهملة بمعنى الحرير، وما كان في الشَّكْل يُسمَّى تحريفاً، كـ: سَليمٌ مُكبَّراً، أو سُلَيمٌ مُصغَّراً اهـ "سندي".

---

(١) في "د" و "و": ((يكن)).

(٢) "المصباح": مادة ((صحف)) بتصرف يسير.

(٣) "المغرب": مادة ((صحف)).

(٤) "المغرب": مادة ((جوز)).

(٥) ((وجاوزه)) ساقطة من "آ".

(٦) في "م" بالواو بدل ((أو)).

"تلويح" .....

بلفظٍ أعجميٍّ بأنَّ اللُّغةَ الأعجميَّةَ تصدُرُ عمَّن تكلَّمَ بها عن قَصْدٍ صحيحٍ بخلافِ لَفْظِ التَّجويز، فإنَّه يصدُرُ لا عن قَصْدٍ صحيحٍ، بل عن تحريفٍ وتصحيفٍ، فلا يكونُ حقيقةً ولا مجازاً، "منح"[1] ملخَّصاً. والتَّحريفُ: التَّغييرُ، وهو المرادُ بالتَّصحيف كما مرَّ[2].

[١١٢٠٢] (قولُهُ: "تلويح") ليس مرادُهُ عَزْوَ المسألةِ إلى "التَّلويح"، بل عَزْوَ مضمونِ التَّعليل؛ لأنَّها غيرُ مذكورةٍ فيه ولا في غيرِهِ من الكتب المتقدِّمة، وإنما ذكَرَها "المصنِّف" في "متنه"، وذكَرَ في شرحِهِ "المنح"[3]: ((أنَّه كَثُرَ الاستفتاءُ عنها في عامَّةِ الأمصار))، وأنَّه كَتَبَ فيها رسالةً حاصلُها: ((اعتمادُ عدمِ الانعقادِ بهذا اللَّفظ؛ لأنَّه لم يُوضَعْ لتمليكِ العَيْن للحال، وليس لَفْظَ نكاحٍ ولا تزويجٍ، وليس بينه وبين ألفاظِ النِّكاح علاقةٌ مُصحِّحةٌ للمجازيَّة عنها كما استُعِيْرَ لفظُ الهِبَةِ والبيعِ للنِّكاح، ومِن ثَمَّ صرَّحُوا بأنَّه لا يَنعقِدُ بلَفْظِ الإحلالِ والإجارةِ والوصيَّة؛ لعدمِ صحَّةِ الاستعارة، ولا يصحُّ قياسُ ذلك على اللُّغةِ الأعجميَّةِ لعدم القَصْد الصَّحيح)) كما مرَّ[4]، ثمَّ استشهَدَ لذلك بما ذكَرَهُ المحقِّقُ "السَّعدُ التَّفتازانيُّ" في بحثِ الحقيقة والمجاز من "التَّلويح"[5]، وهو: ((أنَّ اللَّفظَ المستعملَ استعمالاً صحيحاً جارياً على القانون إمَّا حقيقةٌ أو مجازٌ؛ لأنَّه إن استُعمِلَ فيما وُضِعَ له فحقيقةٌ، وإن استُعمِلَ في غيرِهِ فإنْ كان لعلاقةٍ بينه وبين الموضوع له فمجازٌ، وإلاَّ فمُرتَجَلٌ، وهو أيضاً من قسمِ [٣/ق١٤/ب] الحقيقةِ؛ لأنَّ الاستعمال الصَّحيح في الغيرِ بلا علاقةٍ وضعٌ جديدٌ، فيكونُ اللَّفظُ مُستعمَلاً فيما وُضِعَ له، فيكونُ حقيقةً، وقيَّدنا الاستعمالَ بالصَّحيح احترازاً عن الغَلَطِ مثل: استعمالِ لفظِ الأرض في السَّماء من غيرِ قصدٍ إلى وضعٍ جديدٍ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٣/ب.

(٢) المقولة [١١١٩٩] قوله: ((وألفاظ مصحَّفة)).

(٣) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٣/أ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١١٢٠١] قوله: ((لصدوره لا عن قصدٍ صحيحٍ)).

(٥) "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول ـ التقسيم الثاني: في استعمال اللفظ في المعنى في الحقيقة والمجاز والمرتجل والمنقول ١/٦٩ بتصرف.

نعم لو اتَّفَقَ قومٌ على النُّطقِ بهذه الغلطةِ وصدَرَتْ عن قصدٍ كان ذلك وضعاً جديداً فيصحُّ، به أفتى "أبو السُّعود"[1].....

[١١٢٠٣] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) هذا ذكرَهُ "المصنِّفُ" أيضاً، حيث قال[2] عقب عبارة "التَّلويح" المذكورة: ((نَعَمْ لو اتَّفَقَ قومٌ على النُّطْقِ بهذه الغلطةِ بحيث إنَّهم يَطلُبُون بها الدِّلالة على حِلِّ الاستمتاعِ، وتصدُرُ عن قَصْدٍ واختيارٍ منهم فللقولِ بانعقادِ النِّكاح بها وجهٌ ظاهرٌ؛ لأنَّه ـ والحالةُ هذه ـ يكونُ وضعاً جديداً منهم، وبانعقادِهِ بين قومٍ اتَّفَقَتْ كلمتُهم على هذه الغلطةِ أفتى شيخ الإسلام "أبو السُّعود" مُفتي الدِّيار الرُّوميَّة، وأمَّا صُدُورُها لا عن قَصْدٍ إلى وضعٍ جديدٍ ـ كما يقعُ من بعضِ الجهلةِ الأَغْمار ـ فلا اعتبارَ به، فقد قال في "التَّلويح"[3]: إنَّ استعمال اللَّفظ في الموضوعِ له أو غيرِهِ طلبُ دلالتِهِ عليه وإرادتِهِ منه، فمجرَّدُ الذِّكْرِ لا يكونُ استعمالاً صحيحاً، فلا يكونُ وَضْعاً جديداً)) اهـ.

وحاصلُ كلام "المصنِّف": أنَّه إن اتَّفَقُوا على استعمالِ التَّجْويزِ في النِّكاح بوضعٍ جديدٍ قَصْداً يكونُ حقيقةً عُرْفيَّةً مثل الحقائقِ المرتَجَلةِ، ومثل الألفاظِ الأعجميَّة الموضوعةِ للنِّكاح، فيصحُّ به العَقْدُ لوجودِ طلب الدِّلالة على المعنى المرادِ وإرادتِهِ من اللَّفظ قَصْداً، وإلاَّ فذِكْرُ هذا اللَّفْظِ بدونِ ما ذُكِرَ لا يكونُ حقيقةً لعدم الوَضْع، ولا مجازاً لعدم العلاقة، فلا يصحُّ به العَقْدُ لكونِهِ غَلَطاً كما أفتى به "المصنِّف" تبعاً لشيخِهِ العلاَّمة "ابن نجيم" ومُعاصِريه، لكنْ أَفْتَى بخلافِهِ العلاَّمةُ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "الفتاوى الخيريَّة"[4]، ونازَعَ "المصنِّفَ" فيما استشهَدَ به،

(قولُهُ: الأغمارِ) في "القاموس": ((الغَمْرُ من النَّاس: جماعتُهُم ولَفيفُهُم، ومَن لَم يُجرِّب الأُمورَ اهـ)).

---

(١) "فتح المعين": كتاب النكاح ٨/٢ نقلاً عن المفتي "أبي السعود".

(٢) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٣/ب.

(٣) "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول ـ التقسيم الثاني في استعمال اللفظ في المعنى في الحقيقة والمجاز والمرتجل والمنقول ٧١/١ بتصرف.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ٢٠/١.

.....

وكذا نازَعَهُ في "حاشيته" على "المنح": ((بأنَّه لا دَخْلَ لبحثِ الحقيقةِ والمجازِ المرتَّبِ على عدم العلاقة))، وقد أقرَّ "المصنِّفَ": ((بأنَّه تصحيفٌ))، فكيف يتَّجهُ ذِكْرُ نَفْيِ العلاقةِ؟! بل نُسلِّمُ كونَهُ تصحيفاً بإبدالِ حرفٍ مكانَ حرفٍ، فلو صدَرَ مِن عارفٍ لا يَنعقِدُ به، وهو محلُّ فتوى الشَّيخِ "زين بن نجيمٍ" ومُعاصِريه، فيقعُ الدَّليلُ في محلِّهِ حينئذٍ. والمسألةُ [٣/ق١٥/أ] لم يُوجَدْ فيها نقلٌ بخصوصِها عن المشايخ، فصارَتْ حادثةَ الفتوى، وقد صرَّحَ الشَّافعيَّةُ[1] بأنَّه لا يَضُرُّ من عامِّيٍّ إبدالُ الزَّاي جيْماً وعكسُهُ مع تشديدِهم في النِّكاح، بحيث لم يُجَوِّزُوه إلاَّ بلَفْظِ الإنكاحِ والتَّزويجِ، والإفتاءُ بحسبِ الإنهاء، فإذا سُئِلَ المفتي: هل يَنعقِدُ بلفظِ التَّجويزِ؟ يجيبُ بـ: لا؛ لعدمِ التَّعرُّضِ لذكر التَّصحيف، والأصلُ عدمُهُ، وإذا سُئِلَ في عامِّيٍّ قدَّمَ الجيمَ على الزَّاي بلا قَصْدِ استعارةٍ لعدمِ علمه بها، بل قصَدَ حِلَّ الاستمتاعِ باللَّفظِ الواردِ شرعاً، فوقَعَ له ما ذُكِرَ ينبغي فيه موافقةُ الشَّافعيَّة، وبالأَولى فيما إذا اتَّفَقَتْ كلمتُهم على هذه الغلطةِ كما قطَعَ به "أبو السُّعود"[2]. وقد صرَّحُوا بعدمِ اعتبار الغَلَطِ والتَّصحيفِ في مواضعَ، فأوقَعُوا الطَّلاقَ بالألفاظِ المصحَّفةِ مع اشتراكِ الطَّلاق والنِّكاح في أنَّ جِدَّهما جِدٌّ وهَزْلَهُما جِدٌّ وخَطَرِ الفُرُوجِ، وأَفْتَوا بالوقوعِ في: عليَّ الطَّلاق، وأنَّه تعليقٌ يقعُ به الطَّلاق عند وقوعِ

(قولُهُ: وكذا نازعه في حاشيته على "المنح" بأنَّه لا دَخْلَ لبحث الحقيقة والمجاز إلخ) عبارتُهُ في "الفتاوى": ((ولا[3] شَكَّ أنَّ الصَّادرَ من الجَهَلة الأغمارِ تصحيفٌ لا دَخْلَ لبحث الحقيقة والمجاز، ولا لنفي الاستعارةِ المُرتَّبِ على عدمِ العلاقة فيه المُصرَّحِ به في كلام "الغَزِّيِّ"؛ إذ معناه الأصليُّ وهو التَّسويغُ، أو جَعْلُه ماراً غيرَ مُلاحِظٍ لهم أصلاً إلخ)).

---

(١) انظر "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ٢١٩/٧ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم)، و"نهاية المحتاج": كتاب النكاح ٢١١/٦.

(٢) مرت ترجمته ٥٥/١.

(٣) في المطبوعة ((لأن))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "الفتاوى الخيرية".

وأمَّا الطَّلاقُ فيقعُ بها قضاءً[١] كما في أوائلِ "الأشباه"[٢] (و) لا (بتَعَاطٍ).....

الشَّرْطِ؛ لأنَّه صار بمنزلةِ: إنْ فَعَلْتِ فأنتِ كذا، ومثلُهُ: الطَّلاق يَلْزَمُني لا أفعلُ[٣] كذا مع كونِهِ غلطاً ظاهراً لغةً وشرعاً؛ لعدم وجود ركنِهِ وعدمِ محلِّيَّةِ الرَّجُلِ للطَّلاق، وقولُ "أبي السُّعود": ((إنَّه ـ أي: هذا الطَّلاقَ ـ ليس بصريحٍ ولا كنايةٍ)) نظراً لمجرَّدِ اللَّفظِ لا إلى الاستعمالِ الفاشي؛ لعدم وجودِهِ في بلاده، فإذا لم نَعتبرْ هذا الغَلَطَ الفاحشَ لَزِمَنا أنْ لا نعتبرَهُ فيما نحن فيه مع فُشُوِّ استعمالِهِ وكثرةِ دَوَرانِهِ في أَلْسِنَةِ أهل القُرى والأمصار، بحيث لو لُقِّنَ أحدُهم التَّزويجَ لعَسُرَ عليه النُّطقُ به، فلا شكَّ أنَّهم لا يَلْمَحُون استعارةً لنَرُدَّ مَلْمَحَهم بعدم العلاقةِ، بل هو تصحيفٌ عليهم فَشَا في لسانِهم، وقد استحسَنَ بعضُ المشايخ عدمَ فساد الصَّلاة بإبدال بعضِ الحروف وإنْ لم يتقارب المخرجُ؛ لأنَّ فيه بلوى العامَّة، فكيف فيما نحن فيه؟! اهـ ملخَّصاً. ٢/٢٧٠

[١١٢٠٤] (قولُهُ: وأمَّا الطَّلاقُ فيقعُ بها إلخ) أي: بالألفاظِ المصحَّفةِ كتَلاقٍ وتَلاكٍ وطَلاكٍ وطَلاغٍ وتَلاغٍ. قال في "البحر"[٤]: ((فيقعُ قضاءً، ولا يُصدَّقُ إلاَّ إذا أشهَدَ على ذلك قبل التَّكلُّم، بأنْ قال: امرأتي تطلُبُ مني الطَّلاقَ وأنا لا أُطلِّقُ فأقولُ هذا، ولا فَرْقَ بين العالِمِ [٣/ق١٥/ب] والجاهلِ، وعليه الفتوى)) اهـ.

ثمَّ إنَّه لا فَرْقَ يظهرُ بين النِّكاح والطَّلاق، وقد استدلَّ "الخيرُ الرَّمليُّ" على ذلك بما قدَّمناه[٥] من قول "قاضي خان": ((إنَّه ينبغي أنْ يكون النِّكاحُ كالطَّلاق والعِتاق في أنَّه لا يُشترَطُ العِلْمُ بمعناه؛ لأنَّ العِلْم بمضمون اللَّفظ إنما يُعتبَرُ لأجلِ القَصْد، فلا يُشترَطُ فيما يَستوِي فيه الجِدُّ والهزلُ)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: مقتضى ما مرَّ عن أبي السعود وقوعُهُ ديانةً إلا أن يُقَالَ: إذا وقع قضاء يقع ديانة بالأولى؛ لأنَّه قاصدٌ الإيقاعَ. ق١٥١/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": القاعدة الأولى: لا ثواب إلا بالنية، بيان ما تكون النية فيه شرطاً، وما لا تكون صـ١٩ـ.

(٣) ((لا أفعل)) ساقط من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٧١.

(٥) المقولة [١١١٧٩] قوله: ((ولا يشترط...)).

.....

قال: ((فإذا عَلِمنا أنَّ الطَّلاق واقعٌ مع التَّصحيف فينبغي أن يكون النِّكاحُ نافذاً معه أيضاً)) اهـ.

قلتُ: وأمَّا الجوابُ بأنَّ وقوعَ الطَّلاق للاحتياطِ في الفُرُوج فهو مشتركُ الإلزامِ، على أنَّه لا احتياطَ في التَّفريق بعد تحقُّقِ الزَّوجيَّةِ بمجرَّدِ التَّلفُّظِ بلفظٍ مُصحَّفٍ أو مهملٍ لا معنى له، بل الاحتياطُ في بقاء الزَّوجيَّةِ حتَّى يتحقَّقَ المزيلُ، فلولا أنَّهم اعتبروا القصدَ بهذا اللَّفظِ المصحَّفِ بدونِ وضعٍ جديدٍ ولا علاقةٍ لم يُوقِعُوا به الطَّلاقَ؛ لأنَّ اللَّفظَ[1] الخارجَ عن الحقيقةِ والمجاز لا معنى له، فعُلِمَ أنَّهم اعتَبَرُوا المعنى الحقيقيَّ المرادَ، ولم يَعتبِرُوا تحريفَ اللَّفظِ، بل قولُهم: يقعُ بها قضاءً يفيدُ أنَّه يُقضَى عليه بالوقوع وإنْ قال: لم أُرِدْ بها الطَّلاقَ حملاً على أنَّها من أقسامِ الصَّريح، ولذا قُيِّدَ تصديقُهُ بالإشهادِ، فبالأَولى إذا قال العامِّيُّ: ((جَوَّزْتُ)) بتقديمِ الجيم، أو ((زَوَّزْتُ)) بالزَّاي بدل الجيم قاصداً به معنى النِّكاحِ يَصِحُّ، ويدلُّ عليه أيضاً ما قدَّمناه[2] عن "الذَّخيرة": ((من أنَّه إذا قال: جَعَلْتُ بِنْتِي هذه لكَ بألفٍ صَحَّ؛ لأنَّه أتى بمعنى النِّكاح، والعبرةُ في العُقُودِ للمعاني دون الألفاظ))، فهذا التَّعليل يدلُّ على أنَّ كلَّ ما أفادَ معنى النِّكاح يُعطَى حكمَهُ، لكنْ إذا كان بلَفْظِ نكاحٍ أو تزويجٍ أو ما وُضِعَ لتمليكِ العَيْنِ للحال، ولا شكَّ أنَّ لفظَ ((جَوَّزْتُ)) أو ((زَوَّزْتُ)) لا يَفْهَمُ منه العاقدان والشُّهودُ إلاَّ أنَّه عبارةٌ عن التَّزويجِ، ولا يُقصَدُ منه إلاَّ ذلك المعنى بحسب العُرف، وقد صرَّحُوا بأنَّه يُحمَلُ كلامُ كلِّ عاقدٍ وحالِفٍ وواقِفٍ على عُرْفِهِ، وإذا وقَعَ الطَّلاقُ بالألفاظِ المصحَّفة ـ ولو مِن عالِمٍ كما مرَّ[3] وإنْ لم تكن مُتعارفةً كما هو ظاهرُ إطلاقِهِم فيها ـ يصحُّ النِّكاحُ من العَوَامِّ بالمصحَّفةِ [٣/ق١٦/أ] المتعارَفةِ بالأَولى، والله تعالى أعلم.

---

(١) في "آ" و "ب" و "م": ((الغلط)).

(٢) المقولة [١١١٨٩] قوله: ((وقرض إلخ)).

(٣) المقولة [١١١٩٩] قوله: ((وألفاظٍ مصحَّفة)).

احتراماً للفُرُوجِ[١].

(وشُرِطَ سماعُ كلٍّ من العاقِدَيْنِ لفظَ الآخرِ) ليتحقَّقَ رضاهما.....

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مما قرَّرناه جوازُ العَقْد بلفظِ ((أَزْوَجْتُ)) بالهمزةِ في أوَّلِهِ خلافاً لِما ذكرَهُ السيِّد "محمَّد أبو السُّعود"[٢] في "حاشية مسكين" عن "شيخه" من عدمِ الجواز معلِّلاً: ((بأنَّه لم يَجِدْهُ في كتب اللُّغة، فكان تحريفاً وغَلَطاً)).

[١١٢٠٥] (قولُهُ: احتراماً للفُرُوجِ) أي: لِخَطَرِ أَمْرِها وشدَّةِ حُرْمتِها، فلا يصحُّ العَقْدُ عليها إلاَّ بلَفْظٍ صريحٍ أو كنايةٍ.

[١١٢٠٦] (قولُهُ: سَمَاعُ كلٍّ) أي: ولو حكماً كالكتابِ إلى غائبةٍ؛ لأنَّ قراءتَهُ قائمةٌ مَقامَ الخطابِ كما مَرَّ[٣]، وفي "الفتح"[٤]: ((يَنعقِدُ النِّكاحُ من الأخرسِ إذا كانت له إشارةٌ معلومةٌ)).

[١١٢٠٧] (قولُهُ: ليتحقَّقَ رضاهما) أي: ليَصدُرَ منهما ما مِن شأنِهِ أنْ يدلَّ على الرِّضا[٥]؛

(قولُ "الشَّارح" ليتحقَّق رضاهُما) هذه العلَّةُ قاصرةٌ؛ فإنَّه إذا أوجبَ الرَّجلُ مُسْمِعاً لها، وقبِلَت غيرَ مُسْمِعَةٍ له قبُولَها فقد صدَرَ منهُما ما من شَأْنِه أن يَدُلَّ على الرِّضا، ومع هذا لا ينعقدُ النِّكاحُ، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّ قراءتَهُ قائمةٌ مَقامَ الخطاب إلخ) الظاهرُ أنَّ مسألةَ الكتابة مُسْتثناةٌ من اشتراط سَماعِ كلٍّ من العاقدَيْن لفْظَ الآخر؛ لأنَّ القراءةَ وإن أُقيمت مُقامَ الخطاب لم يُوجَد من الكاتب سماعُ القَبُول من الآخر لا حقيقةً ولا حُكْماً، وإن وُجِدَ من المكتوب إليه السَّماعُ حُكْماً بالقراءة.

---

(١) في "ب": ((للفرج)).

(٢) "فتح المعين": كتاب النكاح ٢/٨ معزياً إلى "التلويح" نقلاً عن والده.

(٣) المقولة [١١١٦٢] قوله: (("فتح")).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١٠٣.

(٥) في "ب": ((الرضاء)).

.....

إذ حقيقةُ الرِّضا غيرُ مشروطةٍ في النِّكاح؛ لصحَّتِهِ مع الإكراهِ والهزلِ، "رحمتي". وذكَرَ السيِّد "أبو السُّعود"[١]: ((أنَّ الرِّضا[٢] شرطٌ مِن جانبِها لا من جانبِ الرَّجُل))، واستدلَّ لذلك بما صرَّحَ به "القهستانيُّ"[٣] في المهرِ من فسادِ العَقْدِ إذا كان الإكراهُ من جهتِها.

وأقول: فيه نظرٌ، فإنَّه ذكَرَ في "النِّقاية"[٤]: ((أنَّ في النِّكاحِ الفاسدِ لا يجبُ شيءٌ إنْ لم يَطَأْها، وإنْ وَطِئَها وجَبَ مهرُ المثل))، فقال "القهستانيُّ"[٥] ـ عند قوله: ((في النِّكاحِ الفاسدِ)) ـ : ((أي: الباطلِ كالنِّكاحِ للمَحَارِمِ المؤبَّدةِ أو المؤقَّتة، أو بإكراهٍ مِن جهَتِها إلخ))، فقولُهُ: ((مِن جهَتِها)) معناه: أنَّها إذا أَكْرَهَت الزَّوْجَ على التَّزوُّجِ بها لا يَجِبُ لها عليه شيءٌ؛ لأنَّ الإكراهَ جاء مِن جهَتِها، فكان في حكمِ الباطل لا باطلاً حقيقةً، وليس معناه أنَّ أحداً أَكْرَهَها على التَّزوُّجِ، ونظيرُ هذه المسألةِ ما قالوه في كتاب الإكراه من أنَّه لو أُكْرِهَ على طلاقِ زوجتِهِ قبل الدُّخولِ بها لَزِمَهُ نصفُ المهر، ويَرجِعُ به على المُكرِهِ إنْ كان المُكرِهُ له[٦] أجنبيًّا، فلو كانت الزَّوجةُ هي التي أَكْرَهَتْهُ على الطَّلاقِ لم يَجِبْ لها شيءٌ، نَصَّ عليه "القهستانيُّ"[٧] هناك أيضاً. وأمَّا ما ذُكِرَ مِن: ((أنَّ نكاحَ المُكرَهِ صحيحٌ إنْ كان هو الرَّجُلَ، وإنْ كان هو المرأةَ فهو فاسدٌ)) فلم أرَ مَن ذكَرَهُ وإنْ أوهَمَ كلامُ "القهستانيِّ" السَّابقُ[٨]

(قولُهُ: لا يجبُ لها عليه شيءٌ إلخ) أي: فيما لو طُلِّقت قبل الدُّخول، أو لم يطَأْها.

---

(١) "فتح المعين": كتاب النكاح ٢/٧.

(٢) في "آ" و"ب": ((الرضاء)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ١/٢٨٨.

(٤) انظر "شرح النقاية" لملا علي القاري: كتاب النكاح ـ فصل: أقل المهر عشرة دراهم صـ٥٨٦ـ٥٨٧ـ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ١/٢٨٨.

(٦) ((له)) ساقطة من "الأصل".

(٧) "جامع الرموز": كتاب الإكراه ٢/٣٧١ معزياً إلى "الظهيرية".

(٨) في المقولة نفسها.

(و) شُرِطَ (حضورُ) شاهدَيْنِ.....

ذلك، بل عباراتُهم مُطلَقَةٌ في أنَّ نكاح المكرَهِ صحيحٌ كطلاقِهِ وعتقِهِ مما يصحُّ مع الهزل، ولفظُ المكرَهِ شاملٌ للرَّجُلِ والمرأةِ، فمَن ادَّعَى التَّخصيصَ فعليه إثباتُهُ بالنَّقلِ الصَّريح، نعم فرَّقُوا بين الرَّجُلِ والمرأةِ في الإكراه على الزِّنا في إحدى الرِّوايتين، [٣/ق١٦/ب] ثمَّ رأيتُ في إكراهِ "الكافي"[١] لـ "الحاكم الشَّهيد" ما هو صريحٌ في الجواز، فإنَّه قال: ((ولو أُكْرِهَتْ على أنْ تَزَوَّجَتْهُ بألفٍ ومهرُ مِثْلِها عشرةُ آلافٍ فزَوَّجَها[٢] أولياؤُها مُكرَهين فالنِّكاحُ جائزٌ، ويقولُ القاضي للزَّوج: إنْ شئتَ أَتْمِمْ لها مهرَ مِثْلِها وهي امرأتُكَ إنْ كان كُفْئاً لها، وإلاَّ فَرِّقَ بينهما ولا شيءَ لها إلخ))، فافهم. ٢/٢٧١

[١١٢٠٨] (قولُهُ: وشُرِطَ حُضُورُ شاهدَيْنِ) أي: يَشهدانِ على العَقْدِ، أمَّا الشَّهادةُ على التَّوكيلِ بالنِّكاح فليست بشرطٍ لصحَّتِهِ كما قدَّمناه[٣] عن "البحر"، وإنما فائدتُها الإثباتُ عند جُحُودِ التَّوكيلِ. وفي "البحر"[٤]: ((قيَّدنا الإشهادَ بأنَّه خاصٌّ بالنِّكاح لقول "الإسبيجابيِّ": وأمَّا سائرُ العُقُود فتنفُذُ بغيرِ شهودٍ، ولكنَّ الإشهاد عليه مستحبٌّ للآيةِ اهـ. وفي "الواقعات": أنَّه واجبٌ في المداينات، وأمَّا الكتابةُ ففي عِتْقِ "المحيط": يُستحَبُّ أنْ يَكتُبَ للعِتْقِ كتاباً ويُشهِدَ عليه صيانةً عن التَّجاحُدِ كما في المداينة بخلاف سائرِ التِّجاراتِ للحَرَجِ؛ لأنَّها مما يكثُرُ وقوعُها اهـ. وينبغي أنْ يكون النِّكاحُ كالعِتْقِ؛ لأنَّه لا حَرَجَ فيه)) اهـ.

(تنبيهٌ)

أشارَ بقوله فيما مَرَّ[٥]: ((ولا المنكوحةُ مجهولةً)) إلى ما ذكرَهُ في "البحر"[٦] هنا بقوله:

(قولُهُ: زَوَّجها أولياؤُها إلخ) لعلَّ فيه حذفَ ((أو))[٧] العاطفة.

(١) انظر "المبسوط": كتاب الإكراه ـ باب الإكراه على العتق والطلاق والنكاح ٢٤/٦٤ بتصرف.

(٢) في النسخ جميعها: ((زوَّجها))، وما أثبتناه من عبارة "المبسوط".

(٣) المقولة [١١١٤٦] قوله: ((وقيل: هو إيجاب)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٦.

(٥) "در" صـ٥٣ـ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٥.

(٧) انظر التعليق (٢) من هذه الصحيفة.

.....

((ولا بدَّ من تمييزِ المنكوحةِ عند الشَّاهدَيْنِ لتنتفيَ الجهالةُ، فإنْ كانت حاضرةً مُنتَقِبةً كَفَى الإشارةُ إليها، والاحتياطُ كَشْفُ وَجْهِها، فإنْ لم يَرَوا شَخْصَها وسَمِعُوا كلامَها من البيت إنْ كانت وحدَها فيه جازَ، ولو معها أخرى فلا؛ لعدم زوالِ الجهالة، وكذا إذا وَكَّلَتْ بالتَّزويجِ فهو على هذا)) اهـ، أي: إنْ رَأَوْها أو كانت وحدَها في البيت يجوزُ أنْ يَشْهَدُوا عليها بالتَّوكيل إذا جَحَدَتْهُ، وإلاَّ فلا؛ لاحتمالِ أنَّ الموكِّل المرأةُ الأخرى، وليس معناه أنَّه لا يصحُّ التَّوكيلُ بدون ذلك، وأنَّه يصيرُ العَقْدُ عَقْدَ فُضُوليٍّ فيصحُّ بالإجازةِ بعده قولاً أو فعلاً؛ لِما علمتَهُ آنفاً، فافهم.

مطلبٌ: "الخصَّافُ" كبيرٌ في العِلْم يجوزُ الاقتداءُ به

ثمَّ قال في "البحر"[1]: ((وإنْ كانت غائبةً ولم يَسْمَعُوا كلامَها ـ بأنْ عَقَدَ لها وكيلُها فإنْ كان الشُّهودُ يَعرِفُونها كَفَى ذِكْرُ اسمِها إذا عَلِمُوا أنَّه أرادَها، وإنْ لم يَعرِفُوها لا بدَّ مِن ذِكْرِ اسمِها واسمِ أبيها وجَدِّها، وجَوَّزَ "الخصَّافُ" النِّكاحَ[2] مطلقاً، حتَّى لو وكَّلَتْهُ فقال بحضرتِهما: زَوَّجْتُ نفسي مِن مُوكِّلتي أو مِن امرأةٍ جَعَلَتْ أمرَها بيدي فإنَّه يصحُّ عنده، قال "قاضي خان"[3]: [٣/ق١٧/أ] و"الخصَّافُ" كان كبيراً في العِلْم يجوزُ الاقتداءُ به، وذكَرَ "الحاكم الشَّهيد" في "المنتقى" كما قال "الخصَّافُ")) اهـ.

قلتُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[4] عن "المضمرات": ((أنَّ الأوَّلَ هو الصَّحيحُ، وعليه الفتوى))، وكذا قال في "البحر"[5] في فصل الوكيل والفُضُوليِّ: ((إنَّ المختار في المذهب خلافُ ما قالَهُ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٥.

(٢) عبارة "الأصل": ((في النكاح)).

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢٣ معزياً إلى شمس الأئمة السرخسي (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في تعريف المرأة والزوج في العقد بالتسمية أو الإشارة ٢/٦٠٤ ـ ٦٠٥.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٤٧ بتصرف.

.....

"الخصَّاف" وإنْ كان "الخصَّافُ"[١] كبيراً)) اهـ.

وما ذكرُوه في المرأةِ يَجري مثلُهُ في الرَّجُل، ففي "الخانيَّة"[٢]: ((قال الإمامُ "ابنُ الفضل": إنْ كان الزَّوجُ حاضراً مُشاراً إليه جازَ، ولو غائباً فلا ما لم يُذكَر اسمُهُ واسمُ أبيه وجَدِّهِ، قال: والاحتياطُ أنْ يُنسَبَ إلى المحَلَّة أيضاً، قيل له: فإنْ كان الغائبُ معروفاً عند الشهود؟ قال: وإنْ كان معروفاً لا بدَّ من إضافةِ العَقْدِ إليه. وقد ذكرنا عن غيره في الغائبة: إذا ذُكِرَ اسمُها لا غيرُ وهي معروفةٌ عند الشُّهود، وعَلِمَ الشُّهودُ أنَّه أرادَ تلك المرأةَ يجوزُ النِّكاح)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الغائبةَ لا بدَّ مِن ذِكْرِ اسمِها واسمِ أبيها وجَدِّها وإنْ كانت معروفةً عند الشُّهود على قولِ "ابنِ الفضل"، وعلى قولِ غيرِهِ يكفي ذكرُ اسمِها إنْ كانت معروفةً[٣] عندهم، وإلاَّ فلا، وبه جزَمَ صاحبُ "الهداية" في "التَّجنيس"، وقال: ((لأنَّ المقصود من التَّسمية التَّعريفُ وقد حصَلَ))، وأقرَّهُ في "الفتح"[٤] و"البحر"[٥]، وعلى قولِ "الخصَّاف" يكفي مطلقاً، ولا يخفى أنَّه إذا كان الشُّهودُ كثيرينَ لا يَلزَمُ معرفةُ الكلِّ، بل إذا ذُكِرَ اسمُها وعَرَفها اثنان منهم كَفَى.

والظَّاهرُ: أنَّ المراد بالمعرفة أنْ يَعرِفا أنَّ المعقودَ عليها هي فلانةٌ بنتُ فلان الفلانيِّ لا معرفةُ شَخْصِها، وأنَّ ذِكْرَ الاسمِ غيرُ شرطٍ، بل المرادُ الاسمُ أو ما يُعيِّنُها مما يقومُ مَقامَهُ؛ لِما في "البحر"[٦]: ((لو زَوَّجَهُ بِنْتَهُ ولم يُسَمِّها وله بِنْتان لم يصحَّ للجهالةِ، بخلاف ما إذا كانت له بِنْتٌ واحدةٌ، إلاَّ إذا سَمَّاها بغيرِ اسمِها ولم يُشِرْ إليها فإنَّه لا يصحُّ كما في "التَّجنيس")) اهـ.

---

(١) ((وإن كان الخصاف)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلّق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) من ((عند الشهود)) إلى ((معروفة)) ساقط من "آ".

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/١٩٧.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٥.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٠-٩١.

(حُرَّيْنِ) أو حرٌّ وحرَّتين (مكلَّفَيْنِ سامعَيْنِ قولَهما معاً[١]).....

وفيه[٢] عن "الذَّخيرة": ((إذا كان للمُزَوِّجِ ابنةٌ واحدةٌ وللقابلِ ابنٌ واحدٌ، فقال: زَوَّجْتُ ابنتي من ابنِكِ يجوزُ النِّكاح، وإنْ كان للقابلِ ابنان فإنْ سَمَّى أحدَهما باسمِهِ صَحَّ إلخ))، وفيه[٣] عن "الخلاصة"[٤]: ((إذا زَوَّجها أخوها فقال: زَوَّجْتُ أختي ولم يُسَمِّها جاز إنْ كانَتْ له أختٌ واحدةٌ))، وانظر ما قدَّمناه[٥] [٣/ق١٧/ب] عند قوله: ((ولا المنكوحةُ مجهولةً)).

[١١٢٠٩] (قولُهُ: حُرَّيْنِ إلخ) قال في "البحر"[٦]: ((وشُرِطَ في الشُّهودِ الحرِّيَّةُ، والعقلُ، والبلوغُ، والإسلامُ، فلا يَنعقِدُ بحضرةِ العبيد والمجانين والصِّبيان والكفَّار في نكاحِ المسلمين؛ لأنَّه لا ولايةَ لهؤلاء، ولا فَرْقَ في العبد بين القِنِّ والمُدبَّر والمكاتَبِ، فلو عتَقَ العبيدُ أو بلَغَ الصِّبيان بعد التَّحمُّلِ، ثمَّ شَهِدُوا إنْ كان معهم غيرُهم[٧] وقتَ العَقْدِ ممن يَنعقِدُ بحضورِهم جازَتْ شهادتُهم؛ لأنَّهم أهلٌ للتَّحمُّل وقد انعقَدَ العَقْدُ بغيرِهم، وإلاَّ فلا كما في "الخلاصة"[٨] وغيرها)).

[١١٢١٠] (قولُهُ: أو حُرٌّ وحُرَّتين) كذا في "الكنز"[٩]، وقد نسَبَهُ "المصنِّفُ"، فذكرَهُ "الشَّارح" لدَفْعِ إيهامِ اختصاصِ الذُّكور في شهادةِ النِّكاح كما نبَّهَ عليه "الخيرُ الرَّمليُّ".

[١١٢١١] (قولُهُ: سامِعَيْنِ قولَهما معاً) فلا يَنعقِدُ بحضرةِ النَّائمَيْنِ والأَصَمَّيْنِ، وهو قولُ العامَّةِ، وتصحيحُ "الزَّيلعيِّ"[١٠] الانعقادَ بحضرةِ النَّائمَيْنِ دونَ الأَصَمَّيْنِ ضعيفٌ رَدَّهُ ٢٧٢/٢

---

(١) في "د" و "و": ((معاً قولهما)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٩١/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٩٥/٣.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/ب معزياً إلى "فتاوى البقالي".

(٥) المقولة [١١١٧٨] قوله: ((ولا المنكوحة مجهولة)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٩٥/٣.

(٧) في "م": ((غير)).

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/أ.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ١٣٩/١.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٩٩/٢.

.....

في "الفتح"[١] و"البحر"[٢]، وأجابَ في "النَّهر"[٣] بحَمْلِ النَّائمَيْنِ على الوَسْنانَيْنِ السَّامِعَيْنِ، واعتُرِضَ بأنَّه حينئذٍ يكونُ محلَّ وِفاقٍ لا خلافٍ، ثمَّ قال في "النَّهر"[٤]: ((وينبغي أنْ لا يُختلَفَ في انعقادِهِ بالأَصَمَّيْنِ إذا كان كلٌّ من الزَّوجِ والزَّوجةِ أخرسَ؛ لأنَّ نكاحَهُ ـ كما قالوا ـ يَنعقِدُ بالإشارةِ حيث كانت معلومةً)) اهـ.

قال في "الفتح"[٥]: ((ومن اشتراطِ السَّماع ما قدَّمناه في التَّزوُّجِ[٦] بالكتاب من أنَّه لا بدَّ من سَمَاعِ الشُّهود ما في الكتاب المشتمل على الخِطبة ـ بأنْ تقرأَهُ المرأةُ عليهم ـ أو سماعِهم العبارةَ عنه بأنْ تقولَ: إنَّ فلاناً كتَبَ إليَّ يَخطُبُني، ثمَّ تُشهِدَهم أنَّها زَوَّجَتْهُ نفسَها)) اهـ.

لكنْ إذا كان الكتابُ بلَفْظِ الأَمْرِ ـ بأنْ كتَبَ: زَوِّجي نفسَكِ منِّي ـ لا يُشترَطُ سماعُ الشَّاهدَيْنِ لِما فيه بناءً على أنَّ صيغةَ الأَمْرِ توكيلٌ؛ لأنَّه لا يُشترَطُ الإشهادُ على التَّوكيل، أمَّا على القولِ بأنَّه إيجابٌ فيُشترَطُ كما في "البحر"[٧]، وقدَّمنا بيانَهُ فيما مرَّ[٨].

وخرَجَ بقولِهِ: ((معاً)) ما لو سَمِعا مُتفرِّقَيْنِ، بأنْ حضَرَ أحدُهما العَقْدَ، ثمَّ غابَ وأُعِيْدَ بحضرةِ الآخرِ، أو سَمِعَ أحدُهما فقط العَقْدَ، فأُعِيْدَ فسَمِعَهُ الآخرُ دون الأوَّل، أو سَمِعَ أحدُهما الإيجابَ والآخرُ القبولَ، ثمَّ أُعِيْدَ فسَمِعَ كلٌّ وحدَهُ ما لم يَسْمَعْهُ أوَّلاً؛ لأنَّ في هذه الصُّورِ وُجِدَ عَقْدانِ لم يَحضُرْ كلَّ واحدٍ منهما شاهدان كما في "شرح النِّقاية"[٩]. [٣/ق١٨/أ]

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٤، وقال: ((ولقد أبعدَ عن الفقه والحكمة الشرعية من زاد النائِمَيْن)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٤ معزياً إلى "التجنيس" نقلاً عن "شرح قاضيخان".

(٣) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/ب.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٤.

(٦) في "الأصل": ((التزويج)).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٥.

(٨) المقولة [١١٢٠٨] قوله: ((وشرط حضور شاهدين)).

(٩) انظر "شرح النقاية لملا علي القاري": كتاب النكاح صـ ٥٤٨ـ بتصرف.

على الأصحِّ[١] (فاهِمَيْنِ) أنَّه نكاحٌ على المذهبِ، "بحر" (مُسلمَيْنِ.....

[١١٢١٢] (قولُهُ: على الأصحِّ) راجعٌ لقولِهِ: ((سامِعَيْنِ)) وقولِهِ: ((معاً))، ومقابلُ الأوَّلِ القولُ بالاكتفاءِ بمجرَّدِ حُضُورِهما، ومقابلُ الثَّاني ما عن "أبي يوسف" من أنَّه إن اتَّحَدَ المجلسُ جازَ استحساناً كما في "الفتح"[٢].

[١١٢١٣] (قولُهُ: فاهِمَيْنِ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((جزَمَ في "التَّبيين"[٤] بأنَّه لو عَقَدَا بحضرةِ هِنْدِيَّيْنِ لم يَفْهَما كلامَهما لم يَجُزْ، وصحَّحَهُ في "الجوهرة"[٥]، وقال في "الظَّهيريَّة"[٦]: والظَّاهرُ أنَّه يُشترَطُ فَهْمُ أنَّه نكاحٌ، واختارَهُ في "الخانيَّة"[٧]، فكان هو المذهبَ، لكنْ في "الخلاصة"[٨]: لو يُحسِنانِ العربيَّةَ فعَقَدَا بها والشُّهودُ لا يَعرِفُونها اختلَفَ المشايخُ فيه، والأصحُّ أنَّه يَنعقِدُ اهـ. فقد اختلَفَ التَّصحيحُ في اشتراطِ الفَهْمِ)) اهـ.

وحمَلَ في "النَّهر"[٩] ما في "الخلاصة" على القولِ باشتراطِ الحُضُورِ بلا سماعٍ ولا فَهْمٍ، أي: وهو خلافُ الأصحِّ كما مَرَّ[١٠]، ووَفَّقَ "الرَّحمتيُّ" بِحَمْلِ القولِ بالاشتراطِ على اشتراطِ

(قولُهُ: ووَفَّق "الرَّحمتيُّ" بحمل القَوْل بالاشتراط إلخ) لكن في "البزَّازيَّة": ((تلفَّظتِ المرأةُ بالعربيَّة: زَوَّجتُ نفسي من فلان، ولا تعرفُ ذلك، وقال فلان: قبلْتُ، والشُّهودُ يعلمون أو لا يعلمون صحَّ النِّكاحُ، قال في "النِّصاب": ((وعليه الفَتْوى))، "منح" اهـ "سندي")).

---

(١) في "ب": ((لأصح)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٤.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٢/٩٩.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٦٧ بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في معرفة الشهود والوكالة ونكاح الفضولي ق٧٧/أ.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ١/٣٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/ب.

(٩) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٣/ب.

(١٠) في المقولة نفسها.

لنكاحِ مسلمةٍ ولو فاسقَيْنِ[١].....

فَهْمِ أنَّه عَقْدُ نكاحٍ، والقولِ بعدمِهِ على عدمِ اشتراطِ فَهْمِ[٢] معاني الألفاظِ بعدَ فَهْمِ أنَّ المراد عَقْدُ النِّكاح.

[١١٢١٤] (قولُهُ: لنكاحِ مُسلِمةٍ) قيدٌ لقولِهِ: ((مُسلِمَيْنِ)) احترازاً عن نكاحِ الذمِّيَّة، فإنَّه لو تَزوَّجَها مسلمٌ عند ذِمِّيَّيْنِ صَحَّ كما يأتي[٣]، لكنَّه يُوهِمُ أنَّ ما قبلَهُ من الشُّروطِ يُشترَطُ في أنكحةِ الكفَّار أيضاً، مع أنَّها تصحُّ بغيرِ شهودٍ إذا كانوا يَدِيْنُون ذلك كما سيأتي[٤] في بابِهِ، ولدَفْعِ ذلك قال في "الهداية"[٥]: ((ولا يَنعقِدُ نكاحُ المسلمِيْنَ إلاَّ بحضورِ شاهدَيْنِ حُرَّيْنِ إلخ))، وقد يجابُ بأنَّ الكلام في نكاحِ المسلمين، بدليلِ أنَّه سيَعْقِدُ لنكاحِ الكافر باباً على حِدَةٍ، ولَمَّا كان تَزَوُّجُ المسلمِ ذمِّيَّةً لا يُشترَطُ فيه إسلامُ الشَّاهدَيْنِ احترَزَ عنه بقولِهِ: ((لنكاحِ مسلمةٍ)).

[١١٢١٥] (قولُهُ: ولو فاسقَيْنِ إلخ) اعلمْ أنَّ النِّكاح له حُكْمان: حكمُ الانعقاد، وحكمُ الإظهار، فالأوَّلُ ما ذكرَهُ، والثَّاني إنما يكونُ عند التَّجاحُدِ، فلا يُقبَلُ في الإظهارِ إلاَّ شهادةُ مَن تُقبَلُ شهادتُهُ في سائرِ الأحكام كما في "شرح الطَّحاويِّ"، فلذا انعقَدَ بحضورِ الفاسقَيْنِ، والأعميَيْنِ، والمحدودَيْنِ في قذفٍ وإنْ لم يَتُوبا، وابني العاقدَيْنِ وإنْ لم يُقبَلْ أداؤهم عند القاضي كانعقادِهِ بحضرةِ العَدُوَّين، "بحر"[٦].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولو فاسقين إلخ، قال الشمني: لأنَّ الفاسقَيْنِ أهلُ الولايةِ القاصرة بلا خلاف؛ لأنَّ له أن يزوِّجَ نفسه وعبده وأمته، فيكون من أهل التحمُّل للشهادة وإنْ لم يكن من أهل أدائها؛ لأنَّ كلاً من التحمل والأداء ولايةٌ قاصرةٌ لا إلزامَ فيه، ولا يظهر شهادتهما عند الدعوى لا أداء الفاسق [فإنه] مردود، والنكاحُ موقوفٌ على تحمُّل الشهادة لا على قبولها، فصار العقد بحضور الفاسقين كالعقد بحضور الأعميين حيثُ يصحُّ ولا تفيد شهادتُهما عند الدعوى، انتهى)). ق١٥١/أ.

(٢) من ((على اشتراط)) إلى ((فهم)) ساقط من "الأصل".

(٣) "در" صـ٨٢ـ.

(٤) "در" صـ٦١٨ـ وما بعدها.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ١/١٩٠.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ٣/٩٥ ـ ٩٦.

أو محدودَيْنِ في قذفٍ، أو أعمَيَيْنِ أو ابني الزَّوجَيْنِ أو ابني أحدِهما.....

مطلبٌ في عطف الخاصِّ على العامِّ

[١١٢١٦] (قولُهُ: أو محدودَيْنِ في قَذْفٍ) أي: وقد تابا، قال في "النَّهر"[(١)]: ((وهذا القيدُ لا بدَّ منه، وإلاَّ لَزِمَ التَّكرارُ)) اهـ.

واعتُرِضَ بأنَّ المقصود من إطلاق "المصنِّف" الإشارةُ إلى خلافِ "الشَّافعيِّ" [٣/ق١٨/ب] في الفاسقِ المُعلِنِ والمحدودِ قبل التَّوبة، أمَّا المستورُ والمحدودُ التَّائبُ فلا خلافَ له فيهما كما في "شرح المجمع" و"الحقائق"، وأيضاً فالمحدودُ أخصُّ مطلقاً من الفاسق، وذِكْرُ الأخصِّ بعدَ الأعمِّ واقعٌ في أفصحِ الكلام.

على أنَّهم صرَّحُوا بأنَّه إذا قُوبِلَ الخاصُّ بالعامِّ يُرادُ به ما عدا الخاصَّ، لكنْ في "المغني"[(٢)]: ((أنَّ عطف الخاصِّ على العامِّ مما تفرَّدَتْ به الواوُ وحتَّى، لكنَّ الفقهاء يتسامحون في عطفِهِ بـ: أو)).

قلت: وصرَّحَ بعضُهم بجوازِهِ بـ: ثُمَّ وبـ: أو، كما في حديث: ((ومَن كانَتْ هجرتُهُ إلى دنيا يُصِيبُها أو امرأةٍ يَنكِحُها))[(٣)].

[١١٢١٧] (قولُهُ: أو أعمَيَيْنِ) كذا في "الهداية"[(٤)]، و"الكنز"[(٥)]، و"الوقاية"[(٦)]، و"المختار"[(٧)]، و"الإصلاح"، و"الجوهرة"[(٨)]، و"شرح النِّقاية"[(٩)]، و"الفتح"[(١٠)]، و"الخلاصة"[(١١)]، وهو مخالفٌ

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٤/أ.

(٢) "مغني اللبيب عن كتب الأعاريب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ـ حرف الواو صـ٤٦٦ـ.

(٣) تقدم تخريجه ٣/٥٠ و٤/٢٧٩.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ١/١٩٠ بتصرف.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ١/١٣٩.

(٦) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ١/١٦٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٧) انظر "الاختيار لتعليل المختار": كتاب النكاح ٣/٨٤.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٦٧.

(٩) انظر "شرح النقاية لملا علي القاري" صـ٥٤٨ـ، فإنه قد ساق ما جرى عليه الشافعي رحمه الله في شهادة الأعمى وعدم إجازته لها، ولكنه لم يصرح بجوازها عندنا، والله أعلم.

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٥.

(١١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/أ.

وإنْ لم يَثبُت النِّكاحُ بهما) بالابنين (إنِ ادَّعَى القريبُ، كما صَحَّ نكاحُ مسلمٍ ذمِّيَّةً عند ذمِّيَّيْنِ).....

لقوله في "الخانيَّة"[1]: ((ولا تُقبَلُ شهادةُ الأعمى عندنا؛ لأنَّه لا يَقدِرُ على التَّمييزِ بين المدَّعِي والمدَّعَى عليه والإشارةِ إليهما، فلا يكونُ كلامُهُ شهادةً، ولا يَنعقِدُ النِّكاحُ بحضرتِهِ)) اهـ. والمختارُ ما عليه الأكثرون، "نوح".

[١١٢١٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَثبُت النِّكاحُ بهما) أي: بالابنين، أي: بشهادتِهما، فقولُهُ: ((بالابنين)) بَدَلٌ من الضَّمير المجرور، وفي نسخةٍ: ((لهما))، أي: للزَّوْجين، وقد أشارَ إلى ما قدَّمناه[2] من الفَرْقِ بين حكمِ الانعقاد وحكمِ الإظهار، أي: يَنعقِدُ النِّكاحُ بشهادتِهما وإنْ لم يَثبُتْ بها عند التَّجاحُدِ، وليس هذا خاصّاً بالابنين كما قدَّمناه[3].

٢٧٣/٢ [١١٢١٩] (قولُهُ: إن ادَّعَى القريبُ) أي: لو كانا ابنيه وحدَهُ أو ابنيها وحدَها، فادَّعَى أحدُهما النِّكاحَ وجحَدَهُ الآخرُ لا تُقبَلُ شهادةُ ابني المدَّعي له بل تُقبَلُ عليه، ولو كانا ابنيهما لا تُقبَلُ شهادتُهما للمدَّعِي ولا عليه؛ لأنَّها لا تخلو عن شهادتِهما لأَصْلِهما، وكذا لو كان أحدُهما ابنَها والآخرُ ابنَهُ لا تُقبَلُ أصلاً كما في "البحر"[4].

[١١٢٢٠] (قولُهُ: كما صَحَّ إلخ) لأنَّ الشَّهادة إنما شُرِطَتْ في النِّكاح لِما فيه من إثباتِ مِلْكِ المتعةِ له عليها تعظيماً لجزءِ الآدميِّ لا لثُبوتِ مِلْكِ المهرِ لها عليه؛ لأنَّ وجوب المالِ لا تُشترَطُ فيه الشَّهادةُ كالبيعِ وغيرِهِ، وللذمِّيِّ شهادةٌ على مثلِهِ لولايته عليه، وهذا عندهما، وقال "محمَّدٌ" و"زفرُ": لا يصحُّ، وتمامُهُ في "الفتح"[5] وغيره.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٣١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١١٢١٥] قوله: ((ولو فاسقين إلخ)).

(٣) المقولة [١١٢١٥] قوله: ((ولو فاسقين إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٩٦/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ١١٤/٣.

ولو مخالِفَيْنِ لدِيْنِها (وإنْ لم يَثبُت) النِّكاحُ (بهما مع إنكارِهِ) والأصلُ عندنا أنَّ كلَّ مَن ملَكَ قبولَ النِّكاحِ بوَلاية نفسِهِ انعقَدَ بحضرتِهِ.....

وأرادَ بالذمِّيَّةِ الكتابيَّةَ كما في "القهستانيِّ"[(١)]، قال "ح"[(٢)]: ((فخَرَجَ غيرُ الكتابيَّةِ كما سيأتي في فصل المحرَّمات، ودخَلَ [٣/ق١٩/أ] الحربيَّةُ الكتابيَّةُ وإنْ كُرِهَ نكاحُها في دار الحرب كما ذكَرَهُ "الشَّارح" في محرَّماتِ "شرح الملتقى"[(٣)])) اهـ.

[١١٢٢١] (قولُهُ: ولو مُخالِفَيْنِ لدِيْنِها) كما لو كانا نَصْرانيَّيْنِ وهي يهوديَّةٌ، وشمل إطلاقُهُ الذمِّيَّيْنِ غيرَ الكتابيَّيْنِ كمجوسيَّيْنِ، والظَّاهرُ أنَّه احترَزَ بهما عن الحربيَّيْنِ لقول "الزَّيلعيِّ"[(٤)]: ((وللذمِّيِّ شهادةٌ على مثلِهِ))، فأفادَ أنَّ شهادة الحربيِّ على الذمِّيِّ لا تُقبَلُ، والمستأمنُ حربيٌّ، أفادَهُ السيِّد "أبو السُّعود"[(٥)].

[١١٢٢٢] (قولُهُ: مع إنكارِهِ) أي: إنكارِ المسلمِ العَقْدَ على الذمِّيَّةِ، أمَّا عند إنكارِها فمقبولٌ عندهما مطلقاً، وقال "محمَّدٌ": إنْ قالا: كان معنا مسلمان وقتَ العَقْدِ قُبِلَ، وإلاَّ لا، وعلى هذا الخلافِ لو أَسْلَما وأدَّيا، "نهر"[(٦)].

[١١٢٢٣] (قولُهُ: والأصلُ عندنا إلخ) عبارةُ "النَّهر"[(٧)]: ((قال "الإسبيجابيُّ": والأصلُ أنَّ كلَّ مَن صلَحَ أنْ يكون وليّاً فيه بولايةِ نفسِهِ صلَحَ أنْ يكون شاهداً فيه، وقولنا: بولايةِ نفسِهِ لإخراجِ المكاتب، فإنَّه وإنْ ملَكَ تزويجَ أَمَتِهِ لكنْ لا بولايةِ نفسِهِ، بل بما استفادَهُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح ١/٢٦٧.

(٢) "ح": كتاب النكاح ق١٥٣/ب.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المحرمات ١/٣٢٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ٢/١٠٠.

(٥) "فتح المعين": كتاب النكاح ٢/١٠ـ١١.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٤/أ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٤/أ.

(أمَرَ) الأبُ (رجلاً أنْ يزوِّجَ صغيرتَهُ، فزوَّجَها عند رَجُلٍ أو امراتين و) الحالُ أنَّ (الأبَ حاضرٌ صَحَّ) لأنَّه يُجعَلُ عاقداً حكماً.....

من المولى اهـ. وهذا يقتضي عدمَ انعقادِهِ بالمحجورِ عليه، و لم أره[1])) اهـ.

[١١٢٢٤] (قولُهُ: أمَرَ الأبُ رَجُلاً) أي: وكَّلَهُ، والضَّميرُ البارزُ في ((صغيرتَهُ)) للأبِ، والمستترُ في ((زَوَّجَها)) للرَّجُلِ المأمورِ، وكونُهُ رجلاً مثالٌ، فلو كان امرأةً صَحَّ، لكن اشترِطَ أنْ يكونَ معها رجلان أو رجلٌ وامرأةٌ[2] كما أفادَهُ في "البحر"[3].

[١١٢٢٥] (قولُهُ: لأنَّه يُجعَلُ عاقداً حُكْماً) لأنَّ الوكيل في النِّكاح سفيرٌ ومُعبِّرٌ يَنقُلُ عبارةَ الموكِّل، فإذا كان الموكَّلُ حاضراً كان مُباشِراً؛ لأنَّ العبارة تنتقلُ إليه وهو في المجلس، وليس المباشِرُ سوى هذا، بخلاف ما إذا كان غائباً؛ لأنَّ المباشِرَ مأخوذٌ في مفهومِهِ الحضورُ، فظهَرَ أنَّ إنزال الحاضرِ مُباشِراً جَبْريٌّ[4]، فاندفَعَ ما أورَدَهُ في "النِّهاية": ((من أنَّه تكلُّفٌ غيرُ محتاجٍ إليه، فإنَّ الأب يصلُحُ شاهداً، فلا حاجةَ إلى اعتبارِهِ مُباشِراً إلاَّ في مسألةِ البِنْتِ البالغة))،

(قولُهُ: وهذا يقتضي عدمَ انعقاده بالمَحجُور عليه إلخ) سيأتي في الحَجْر: أنَّ المَحجورَ عليه بالسَّفَه والغَفْلة والدَّين في أحكامه كصغيرٍ في تصرُّفاتٍ تحتملُ الفسْخَ، ويُبطلُها الهَزْلُ، أمَّا ما لا يحتملُهُ ولا يُبطلُه فلا يُحْجرُ عليه بالإجماع، كالنِّكاح، والطَّلاق، والعِتَاق اهـ.

ومُقتضى عُمُوم ما ذَكَر أنَّه لا تَزُولُ وَلايَتُه بالحَجْر فيكون أهلاً لتزويج بنته فينعقدُ النِّكاحُ بحضرته، تأمَّل. وسيأتي في باب الوليِّ عن "شرح المجمع" ما نصُّهُ: ((حتَّى لو عُرِفَ من الأب سوءُ الاختيار لسَفَهِهِ أو لطَمَعِهِ لا يجوزُ عقدُه إجماعاً اهـ)). وهذا لا يُنافي ما قُلْناه؛ فإنَّ موضوعَهُ فيما إذا زوَّجَ الصغيرةَ بأقلَّ من مهر المِثْل، أو بغير كُفْءٍ.

---

(١) ((أره)) ساقطة من "الأصل".

(٢) في "آ": ((وامرأتان))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فروع ٣/٩٧ـ ٩٨.

(٤) ((جبري)) ساقطة من "الأصل".

(وإلاَّ لا، ولو زَوَّجَ بنتَهُ[١] البالغةَ) العاقلةَ (بِمَحْضَرِ شاهدٍ واحدٍ جاز إنْ) كانت ابنتُهُ (حاضرةً) لأنَّها تُجعَلُ عاقدةً (وإلاَّ لا) الأصلُ أنَّ الآمِرَ متى حضَرَ.....

"فتح"[٢] ملخَّصاً، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[١١٢٢٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكن حاضراً لا يصحُّ؛ لأنَّ انتقالَ العبارةِ إليه حالَ عدمِ الحضور لا يصيرُ به مُباشِراً.

[١١٢٢٧] (قولُهُ: ولو زوَّجَ بنتَهُ البالغةَ العاقلةَ) كونُها بنتَهُ غيرُ قيدٍ، فإنَّها لو وَكَّلَتْ رَجُلاً غيرَهُ فكذلك كما في "الهنديَّة"[٤]. وقيَّدَ بالبالغةِ لأنَّها لو كانت صغيرةً لا يكونُ الوليُّ شاهداً؛ لأنَّ العَقْدَ لا يمكن نقلُهُ إليها، "بحر".[٥] وبالعاقلةِ لأنَّ المجنونة كالصَّغيرة، أفادَهُ "ط"[٦]. [٣/ق١٩/ب]

[١١٢٢٨] (قولُهُ: لأنَّها تُجعَلُ عاقدةً) لانتقالِ عبارةِ الوكيلِ إليها وهي في المجلس، فكانت مُباشِرةً ضرورةً، ولأنَّه لا يمكنُ جَعْلُها شاهدةً على نفسها.

[١١٢٢٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم تكن حاضرةً لا يكونُ العَقْدُ نافذاً بل موقوفاً

(قولُهُ: لا يكون العقدُ نافذاً بل موقوفاً على إجازتها) فيه أنَّه باطلٌ لا موقوفٌ؛ إذ لم يُوجَد إلاَّ شاهدٌ واحدٌ، والأبُ هو الوكيلُ المُباشرُ تأمَّل. ثمَّ رأيتُ "السِّنديَّ" ذكر ما نصُّهُ ـ بعد عبارة "ط" المنقولةِ ـ: ((وهذا كلامٌ أجنبيٌّ لا تعلُّقَ له بما نحن فيه، ولا يَتأتَّى إلاَّ فيما إذا زَوَّج الأبُ بنتَهُ البالغةَ بلا توكيلٍ منها، وإلاَّ فلو وَكَّلت أباها وزَوَّجها في غَيْبتها بحُضُور شاهدٍ واحدٍ لا ينعقدُ النِّكاحُ إلخ اهـ)).

---

(١) في "و": ((ابنته)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١١٦/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فروع ٩٧/٣ـ ٩٨.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الأول في تفسيره شرعاً وصفته وركنه وشرطه وحكمه ٢٦٨/١ معزياً إلى "محيط السرخسي".

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٩٨/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ١٢/٢.

جُعِلَ مباشراً، ثمَّ إنما تُقبَلُ شهادةُ المأمور إذا لم يَذكُرْ[١] أنَّه عقَدَهُ لئلا يشهدَ على فِعْلِ نفسِهِ،.....

على إجازتِها كما في "الحمويِّ"؛ لأنَّه لا يكونُ أدنى حالاً من الفضوليِّ، وعَقْدُ الفضوليِّ ليس بباطلٍ، "ط"[٢] عن "أبي السُّعود"[٣].

[١١٢٣٠] (قولُهُ: جُعِلَ مُباشِراً) لأنَّه إذا كان في المجلسِ تنتقلُ العبارةُ إليه كما قدَّمناه[٤].

[١١٢٣١] (قولُهُ: ثمَّ إنما تُقبَلُ شهادةُ المأمورِ) يعني: عند التَّجَاحُدِ وإرادةِ الإظهار، أمَّا من حيث الانعقادُ الذي الكلامُ فيه فهي مقبولةٌ مطلقاً كما لا يخفى. وأشارَ إلى أنَّه يجوزُ له أنْ يَشْهَدَ إذا تولَّى العَقْدَ ومات الزَّوجُ وأنكَرَتْ ورثتُهُ كما حُكِيَ عن "الصَّفَّار"، قال: ((وينبغي أن يَذكُرَ العَقْدَ لا غيرَ فيقول: هذه منكوحتُهُ))، وكذلك قالوا في الأخوين إذا زَوَّجا أختَهما، ثمَّ أرادا أن يَشْهَدا على النِّكاح: ينبغي أنْ يقولا: هذه منكوحتُهُ، "بحر"[٥] عن "الذَّخيرة".

[١١٢٣٢] (قولُهُ: لئلاَّ يَشْهَدَ على فِعْلِ نفسِهِ) يَرِدُ عليه شهادةُ نحوِ القبَّانيِّ والقاسمِ؛ لأنَّه يُقبَلُ مع بيانِهِ أنَّه فعلُهُ، "شرنبلاليَّة"[٦].

أقول: لا يخفى أنَّ العَقْدَ إنما لَزِمَ بفِعْلِ العاقد، فشهادتُهُ على فِعْلِ نفسِهِ شهادةٌ على أنَّه هو الذي ألزَمَ مُوجَباتِ العَقْدِ، فتلغو بخلافِ القبَّانيِّ والقاسمِ، فإنَّ فِعْلَهما غيرُ مُلزِمٍ، أمَّا القبَّانيُّ فظاهرٌ، وأمَّا القاسمُ فلِما في شهادات "البزَّازيَّة"[٧]: ((من أنَّ وَجْهَ القبول أنَّ المِلْكَ لا يثبُتُ بالقسمة، بل بالتَّراضي أو باستعمالِ القُرعةِ ثمَّ التَّراضي عليه)) اهـ، فافهم.

---

(١) في "ب": ((تذكر)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ١٢/٢.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ١١/٢.

(٤) المقولة [١١٢٢٥] قوله: ((لأنَّه يجعل عاقداً حكماً)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٩٨/٣.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٢٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وفيما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٢٥٨/٥ معزياً إلى الخصاف (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو زوَّجَ المولى عبدَهُ البالغَ بحضرتِهِ وواحدٍ لم يَجُزْ على الظَّاهر، ولو أَذِنَ له فعَقَدَ بحضرةِ المولى ورجلٍ صَحَّ، والفَرْقُ لا يخفى.

(ولو قال) رجلٌ لآخرَ: (زوَّجْتَني ابنتَكَ، فقال) الآخر: (زَوَّجْتُ أو) قال: (نَعَمْ) مُجيباً له (لم يكن نكاحاً.....

[١١٢٣٣] (قولُهُ: ولو زَوَّجَ المولى عبدَهُ) أي: أو أَمَتَهُ كما في "الفتح"[١]، وقولُهُ: ((بحضرتِهِ)) أي: العبدِ، وقولُهُ: ((وواحدٍ)) بالجرِّ عطفاً على هذا الضَّميرِ، وقولُهُ: ((لم يَجُزْ على الظَّاهر)) ذكرَهُ في "النَّهر"[٢]، ونقلَهُ السيِّد "أبو السُّعود"[٣] عن "الدِّراية" فيما لو زَوَّجَ أمَتَهُ، ولا فَرْقَ بينها وبين العبد، وذكَرَ في "البحر"[٤]: ((أنَّه رجَّحُه في "الفتح"[٥] بأنَّ مباشرة السيِّد ليس فكّاً للحَجْرِ عنهما في التَّزوُّج مطلقاً، وإلاَّ لصَحَّ في مسألةِ وكيلِهِ))، أي: فيما لو زَوَّجَ وكيلُ السيِّدِ العبدَ بحضورِهِ مع آخرَ، فإنَّه لا يصحُّ. ٢٧٤/٢

[١١٢٣٤] (قولُهُ: صَحَّ) وقيل: لا يصحُّ؛ لانتقالِهِ إلى السيِّد؛ لأنَّ العبد وكيلٌ عنه، قال في "الفتح"[٦]: ((والأصحُّ الجوازُ بناءً على مَنْعِ كونِهما ـ أي: العبدِ والأَمَةِ ـ وكيلين؛ لأنَّ الإذن فَكٌّ الحَجْرِ عنهما، فيَتَصرَّفان [٣/ق٢٠/أ] بعدَهُ بأهليَّتِهما لا بطريقِ النِّيابة)).

[١١٢٣٥] (قولُهُ: والفَرْقُ لا يخفى) هو ما ذكرناه عن "الفتح": ((من أنَّ مباشرة السيِّد العَقْدَ ليس فكّاً للحَجْرِ عن العبدِ في التَّزوُّج، فلا ينتقلُ العَقْدُ إليه، بل يبقى السيِّدُ هو العاقدَ، ولا يصلُحُ شاهداً بخلاف إذنِهِ له به، فإنَّ العبد ممنوعٌ عن النِّكاح لحقِّ السيِّد لا لعدم أهليَّتِهِ، فبالإذنِ يصيرُ أصيلاً لا نائباً، فلا ينتقلُ العَقْدُ إلى السيِّد، ويصلُحُ شاهداً، فيصحُّ بحضرتِهِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ١١٦/٣.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٤/ب.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ١١/٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فروع ٩٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ١١٦/٣-١١٧ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ١١٦/٣.

ما لم يَقُل) المُوجِبُ[١] بعده: (قَبِلْتُ) لأنَّ زَوَّجْتَني استخبارٌ وليس بعَقْدٍ، بخلافِ زَوِّجْني؛ لأنَّه[٢] توكيلٌ.

(غَلِطَ وكيلُها بالنِّكاحِ في اسمِ أبيها بغيرِ حُضُورِها لم يصحَّ) للجهالةِ، وكذا لو غَلِطَ في اسمِ بنتِهِ،.....

[١١٢٣٦] (قولُهُ: ما لم يَقُل الموجِبُ بعدَهُ) أي: بعدَ قول الآخرِ: زَوَّجْتُ أو نَعَمْ؛ لأنَّ قول الآخرِ ذلك يكونُ إيجاباً، فيحتاجُ إلى قولِ الأوَّلِ: قَبِلْتُ، وسَمَّاهُ مُوجِباً نظراً إلى الصُّورة.

[١١٢٣٧] (قولُهُ: لأنَّ زَوَّجْتَني استخبارٌ) المسألةُ من "الخانيَّة"[٣]، وتقدَّمَ[٤] أنَّه لو صرَّحَ بالاستفهام فقال: هل أعطيتَنيها؟ فقال: أعطيتُكَها، وكان المجلسُ للنِّكاح يَنعقِدُ، فهذا أَولى بالانعقادِ، فإمَّا أنْ يكونَ في المسألة روايتان أو يُحمَلَ هذا على أنَّ المجلس ليس لعَقْدِ النِّكاحِ، وقال في "كافي الحاكم": ((وإذا قال رجلٌ لامرأةٍ: أَتَزَوَّجُكِ بكذا أم كذا؟ فقالت: قد فعلتُ فهو بمنزلةِ قولِهِ: قد تَزَوَّجْتُكِ، وليس يحتاجُ في هذا إلى أنْ يقول الزَّوْجُ: قد قَبِلْتُ، وكذلك إذا قال: قد خَطَبْتُكِ إلى نفسي بألفِ درهمٍ، فقالت: قد زَوَّجْتُكَ نفسي، هذا كلُّهُ جائزٌ إذا كان عليه شهودٌ؛ لأنَّ هذا كلامُ النَّاس، وليس بقياسٍ)) اهـ "رحمتي".

[١١٢٣٨] (قولُهُ: لأنَّه توكيلٌ) أي: فيكونُ كلامُ الثَّاني قائماً مَقامَ الطَّرفين، وقيل: إنَّه إيجابٌ، ومَرَّ ما فيه، "ط"[٥].

[١١٢٣٩] (قولُهُ: لم يَصِحَّ) لأنَّ الغائبة يُشترَطُ ذِكْرُ اسمِها واسمِ أبيها وجَدِّها، وتقدَّمَ[٦]

---

(١) في "و": ((المجيب)).

(٢) في "و": ((فإنه)).

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلّق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١١١٥١] قوله: ((إذا لم ينوِ الاستقبال)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ٢/١٢.

(٦) المقولة [١١٢٠٨] قوله: ((وشرط حضور شاهدين)).

إلاَّ إذا كانت حاضرةً وأشار إليها فيصحُّ، ولو له بنتان أرادَ تزويجَ الكبرى، فغَلِطَ فسمَّاها باسمِ الصُّغرى.....

أنَّه إذا عَرَفَها الشُّهودُ يكفي ذكرُ اسمِها فقط خلافاً لـ"ابن الفضل"، وعند "الخصَّاف" يكفي مطلقاً.

والظَّاهرُ: أنَّه في مسألتنا لا يصحُّ عند الكلِّ؛ لأنَّ ذِكْرَ الاسمِ وحدَهُ لا يَصرِفُها عن المرادِ إلى غيرِهِ بخلاف ذِكْرِ الاسمِ منسوباً إلى أبٍ آخَرَ، فإنَّ فاطمةَ بنتَ أحمدَ لا تصدُقُ على فاطمةَ بنتِ محمَّدٍ، تأمَّل، وكذا يقالُ فيما لو غَلِطَ في اسمِها.

[١١٢٤٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَتْ حاضرةً إلخ) راجعٌ إلى المسألتين، أي: فإنَّها لو كانت مُشاراً إليها وغَلِطَ في اسمِ أبيها أو اسمِها لا يَضُرُّ؛ لأنَّ تعريف الإشارةِ الحسِّيَّةِ أقوى من التَّسمية؛ لِما في التَّسمية من الاشتراكِ العارِضِ، فتلغو التَّسميةُ عندها، كما لو قال: اقتَدَيْتُ بزيدٍ هذا فإذا هو عمرٌو فإنَّه يصحُّ.

[١١٢٤١] (قولُهُ: ولو له بِنْتان إلخ) أي: بأنْ كان اسمُ الكبرى مثلاً عائشةَ [٣/ق٢٠/ب] والصُّغرى فاطمةَ، فقال: زَوَّجْتُكَ بنتي فاطمةَ، وقَبِلَ صَحَّ العَقْدُ عليها وإن كانت عائشةُ هي المرادةَ، وهذا إذا لم يَصِفْها بالكبرى، أمَّا لو قال: زَوَّجْتُكَ بِنْتِي الكبرى فاطمةَ ففي "الولوالجيَّة"[١]: ((يجبُ أنْ لا يَنعقِدَ العَقْدُ[٢] على إحداهما؛ لأنَّه ليس له ابنةٌ كبرى بهذا الاسمِ)) اهـ. ونحوُهُ في "الفتح"[٣] عن "الخانيَّة"[٤].

ولا تنفعُ النِّيَّةُ هنا ولا معرفةُ الشُّهود بعد صَرْفِ اللَّفْظِ عن المراد كما قلنا[٥]، ونظيرُ هذا

---

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ق٤٦/أ.

(٢) ((العَقْد)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فروع ١٠٤/٣.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلَّق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ٣٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١١٢٣٩] قوله: ((لم يصح)).

.....

ما في "البحر"[١] عن "الظَّهيريَّة"[٢]: ((لو قال أبو الصَّغيرة لأبي الصَّغير: زَوَّجْتُ ابنتي و لم يَزِدْ عليه شيئاً، فقال أبو الصَّغير: قَبِلْتُ يقعُ النِّكاحُ للأبِ، هو الصَّحيحُ، ويجبُ أنْ يَحتاطَ فيه، فيقول: قَبِلْتُ لابني)) اهـ.

وقال في "الفتح"[٣] ـ بعدَ أنْ ذكَرَ المسألةَ بالفارسيَّة ـ: ((يجوزُ النِّكاح على الأبِ[٤] وإنْ جرى بينهما مُقدِّماتُ النِّكاح للابن، هو المختارُ؛ لأنَّ الأبَ أضافَهُ إلى نفسِهِ، بخلاف ما لو قال أبو الصَّغيرة: زَوَّجْتُ بِنْتِي من ابنِكَ، فقال أبو الابن: قَبِلْتُ و لم يَقُل: لابني، يجوزُ النِّكاحُ للابن لإضافةِ المزوِّجِ النِّكاحَ إلى الابن بيقينٍ، وقولُ القابل: قَبِلْتُ جوابٌ له، والجوابُ يتقيَّدُ بالأوَّلِ، فصارَ كما لو قال: قَبِلْتُ لابني)) اهـ.

قلتُ: وبه يُعلَمُ بالأَولى حكمُ ما يكثُرُ وقوعُهُ، حيث يقولُ: زَوِّجِ ابنَتَكَ لابني، فيقول له: زَوَّجْتُكَ، فيقولُ الأوَّلُ: قَبِلْتُ، فيقعُ العَقْدُ للأبِ، والناسُ عنه غافلون، وقد سُئِلْتُ عنه فأَجَبْتُ بذلك، وبأنَّه لا يمكنُ للأبِ تطليقُها وعَقْدُهُ للابن ثانياً؛ لِحُرمتِها على الابنِ مُؤبَّداً، ومثلُهُ[٥] ما يقعُ كثيراً أيضاً، حيث يقولُ: زَوَّجْتَني بِنْتَكَ لابني؟ فيقولُ: زَوَّجْتُكَ، فإنْ قال

(قولُهُ: لو قال لأبي الصغير: زوَّجتُ ابنتي، و لم يَزِدْ عليه شيئاً إلخ) قال في "البحر": ((وهذه المسألةُ تدلُّ على أنَّ مَن قال لآخرَ بعدما جَرَى بينهُما مُقدِّماتُ البيع: بعتُ هذا العبدَ، وقال الآخرُ: اشتريتُ يصحُّ وإن لم يقل: بعتُ منك، والخُلْعُ على هذا اهـ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٨٩/٣.

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول فيما ينعقد به النكاح ق٧٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٣/٣.

(٤) من ((هو الصحيح)) إلى ((على الأب)) ساقط من "آ".

(٥) من ((ومثله)) إلى نهاية هذه المقولة ساقط من "الأصل".

.....

الأوَّلُ: قَبِلْتُ انعقَدَ النِّكاحُ لنفسِهِ، وإلاَّ لم يَنعقِدْ أصلاً لا له ولا لابنه كما أفتى به في "الخيريَّة"[١].

وبَقِيَ ما إذا قال: زَوِّجِ ابنتَكَ من ابني، فقال: وَهَبْتُها لَكَ، أو زَوَّجْتُها لَكَ، فيصحُّ للابنِ بخلاف ما مرَّ[٢] عن "الظَّهيريَّة"؛ لأنَّه ليس فيه إلاَّ الخِطبةُ، أمَّا هنا فقولُهُ: زَوِّجِ ابنتَكَ من ابني توكيلٌ، حتَّى لم يَحْتَجْ بعده إلى قبول، فيصيرُ قولُ الآخرِ: وهبتُها لَكَ معناه: زَوَّجْتُها لابنِكَ لأجلِكَ، ولا فَرْقَ في العُرْف بين: زَوَّجْتُها لَكَ ووَهَبْتُها لَكَ، كذا حرَّرَهُ في "الفتاوى الخيريَّة"[٣].

والظَّاهرُ: أنَّه لو قال: زَوَّجْتُكَ لا يصحُّ لأحدٍ، إلاَّ إذا قال الآخرُ: قَبِلْتُ فيصحُّ له.

وبقيَ أيضاً قولُهم: زَوَّجْتُكَ بِنْتي لابنِكِ، فيقولُ: قَبِلْتُ، ويظهرُ لي أنَّه يَنعقِدُ للأبِ لإسنادِ التَّزويج، وقولُ أبي البِنْتِ: لابنِكَ معناه: لأجل ابنِكَ فلا يُفيدُ، وكذا لو قال الآخرُ: قَبِلْتُ لابني لا يُفيدُ أيضاً، نَعَمْ لو قال: أعطيتُكَ بِنْتي لابنِكَ، فيقولُ: قَبِلْتُ فالظَّاهرُ أنَّه يَنعقِدُ للابن؛ لأنَّ قولَهُ: أعطيتُكَ بِنْتي لابنِكَ معناه في العُرْف: أعطيتُكَ بِنْتي زوجةً لابنِكَ، وهذا المعنى وإنْ كان هو المرادَ عُرْفاً من قولهم: زَوَّجْتُكَ بِنْتي لابنِكَ لكنَّه لا يساعدُهُ اللَّفظُ كما علمتَ، والنِّيَّةُ وحدَها لا تنفعُ كما مرَّ[٤]، والله سبحانه أعلم. ٢٧٥/٢

(قولُهُ: وإلاَّ لم ينعقد أصلاً لا لَهُ ولا لابنه إلخ) أما للأبِ فلاحتياجه إلى القَبُول، وأمَّا للابن فلأنَّ المُجيبَ خَصَّ الأبَ بقوله: زَوَّجتُك، وإنَّما سمَّيناهُ مُجيباً لأنَّ الإيجابَ حصَلَ بقوله: زَوَّجتُك، ولذلك يحتاجُ إلى القَبُول اهـ))، "خيرية". وكلامُهُ مبنيٌّ على أنَّ زوَّجتني استخبارٌ لا إيجابٌ، وعلى أنَّه إيجابٌ انعقدَ لنفسه بمُجرَّد قوله: زوَّجتُك.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ١/٢١-٢٢.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ١/٢١.

(٤) في المقولة نفسها.

صحَّ للصُّغرى، "خانيَّة"[١].

(ولو بعَثَ) مُريدُ النِّكاحِ (أقواماً للخِطبةِ فزَوَّجَها الأبُ) أو الـوليُّ (بحضرتِهـم صحَّ) فيُجعَلُ المتكلِّمُ فقط خاطباً والباقي شهوداً، به يُفتَى، "فتح".

(فروعٌ) قال: زَوِّجني ابنتَكَ على أنَّ أمرَها بيدِكَ.....

وأمَّا ما في "الخيريَّة"[٢] فيمَن خطَبَ لابنِهِ بِنْتَ أخيه، فقال أبوها: زَوَّجْتُكَ بِنْتي فلانةَ لابنِكَ، وقال الآخرُ: تَزَوَّجْتُ أجاب: ((لا يَنعقِدُ؛ لأنَّ التَّزوُّجَ غيرُ التَّزويج)) اهـ ففيه نظرٌ، بل لم يَنعقِدْ للابنِ لقولِ أبي البِنْتِ: زَوَّجْتُكَ بكافِ الخطاب، ولا لأبيه لكونِهِ عَمَّ البِنْتَ، حتَّى لو كان أجنبيّاً عنها انعقَدَ النِّكاحُ له، بل هو أَولى بالانعقاد له من[٣] المسألةِ المارَّةِ[٤] عن "الظَّهيريَّة"؛ لحصولِ الإضافة له في الإيجاب والقبول بخلافِ ما في "الظَّهيريَّة"، وكونُ مصدرِ: زَوَّجْتُكَ التَّزويجَ، ومصدرِ: تَزَوَّجْتُ التَّزوُّجَ لا يَظهَرُ وَجْهاً؛ إذ لا يلزمُ اتِّحادُ المادَّةِ في الإيجاب والقبول فَضْلاً عن اتِّحادِ الصِّيغة، فلو قال: زَوَّجْتُكَ، فقال: قَبِلْتُ أو رَضِيْتُ جازَ، فتأمَّل.

[١١٢٤٢] (قولُهُ: صَحَّ إلخ) في "الفتح"[٥] عن "الفتاوى": ((قيل: لا يصحُّ وإنْ قَبِلَ عن الزَّوْجِ إنسانٌ واحدٌ؛ لأنَّه نكاحٌ بغيرِ شهودٍ؛ لأنَّ القوم كلَّهم خاطبون مَن تكلَّمَ ومَن لا؛ لأنَّ التَّعارُف هكذا: أنْ يتكلَّمَ واحدٌ ويسكتَ الباقون، والخاطب لا يصيرُ شاهداً، وقيل: يصحُّ، وهو الصَّحيحُ، وعليه الفتوى؛ لأنَّه لا ضرورةَ في جَعْلِ الكلِّ خاطباً، فيُجعَلُ المتكلِّمَ فقط والباقي شهودٌ)) اهـ.

ونقَلَ بعدَهُ في "البحر"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: ((أنَّ المختار عدمُ الجواز)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ١/٢١.

(٣) في "ب": ((عن)).

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ٣/١١٥.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فروع ٣/٩٨.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/ب معزياً إلى "الفتاوى".

لم يكن له الأمرُ؛ لأنَّه تفويضٌ قبلَ النِّكاح. وكَلَّهُ بأنْ يُزوِّجَهُ فلانةً بكذا، فزادَ الوكيلُ في المهرِ لم يَنفُذ، فلو لم يَعلَمْ حتَّى دخَلَ بَقِيَ الخيارُ بين إجازتِهِ وفسخِهِ، ولها الأقلُّ من المسمَّى ومهرِ المثل؛ لأنَّ الموقوف كالفاسد. تزوَّجَ بشهادةِ الله ورسولِهِ لم يَجُزْ،.....

ولا يخفى أنَّ لفظ الفتوى آكدُ ألفاظِ التَّصحيحِ، ووَفَّقَ بعضُهم بِحَمْلِ ما في "الخلاصة" على ما إذا قَبِلُوا جميعاً.

وأقول: يُنافيه قولُ "الخلاصة"[1]: ((وقُبِلَ واحدٌ من القومِ))، ومثلُهُ ما مرَّ[2] عن "الفتح": ((وإنْ قَبِلَ عن الزَّوْجِ إنسانٌ واحدٌ))، فافهم.

[١١٢٤٣] (قولُهُ: لم يكنْ له الأَمْرُ إلخ) ذكَرَ "الشَّارح"[3] في آخرِ باب الأَمْرِ باليدِ: ((نَكَحَها على أنَّ أَمْرَها بيدِها صَحَّ)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ [٣/ق٢١/أ] في "البحر"[4] هناك: ((أنَّ هذا لو ابتَدَأَت المرأةُ فقالت: زَوَّجْتُ نفسي على أنَّ أَمْري بيدي أُطلِّقُ نفسي كلَّما أريدُ، أو على أنِّي طالقٌ، فقال: قَبِلْتُ وقَعَ الطَّلاقُ، وصارَ الأَمْرُ بيدِها، أمَّا لو بدَأَ هو لا تطلُقُ ولا يصيرُ الأَمْرُ بيدِها)) اهـ.

[١١٢٤٤] (قولُهُ: بقيَ الخيارُ) أي: للموكِّل.

[١١٢٤٥] (قولُهُ: ولها الأقلُّ) أي: إذا اختارَ الفسخَ، فإنْ كان المسمَّى أقلَّ من مهرِ مِثْلِها فهو لها؛ لأنَّها رَضِيَتْ به[5]، فكانت مُسقِطةً ما زادَ عنه إلى مهرِ المِثْل، وإنْ كان مهرُ المِثْلِ[6] أقلَّ فهو لها؛ لأنَّ الزِّيادة عليه لم تلزمْ إلاَّ بالتَّسمية في ضِمْنِ العَقْدِ، فإذا فسَدَ العَقْدُ فسَدَ ما في ضِمْنِهِ، ولَمَّا كان العَقْدُ هنا موقوفاً لا فاسداً أجابَ بقوله: ((لأنَّ الموقوف كالفاسدِ))، أفادَهُ "الرَّحميُّ".

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهود ق٧٧/ب معزياً إلى "الفتاوى".

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٣٧١٧] قوله: ((صحّ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل الأمر باليد ٣/٣٤٣ بتصرف.

(٥) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((بها)).

(٦) ((وإن كان مهر المثل)) ساقط من "الأصل".

بل قيل: يُكفَرُ، والله أعلم.

وبه ظهَرَ أنَّ المراد بالمسمَّى ما سَمَّاه الوكيلُ لها لا ما سَمَّاهُ الموكِّل للوكيل، فإنَّه لا وَجْهَ له، فافهم.

[١١٢٤٦] (قولُهُ: قيل: يُكفَرُ) لأنَّه اعتقَدَ أنَّ رسول الله ﷺ عالِمُ الغَيْب، قال في "التَّتارخانيَّة"[1]: ((وفي "الحجَّة": ذكَرَ في "الملتقط": أنَّه لا يُكفَرُ؛ لأنَّ الأشياءَ تُعرَضُ على رُوحِ النبيِّ ﷺ، وأنَّ الرُّسُلَ يَعرِفُون بعضَ الغَيْب، قال تعالى: ﴿عَٰلِمُ ٱلْغَيْبِ فَلَا يُظْهِرُ عَلَىٰ غَيْبِهِۦٓ أَحَدًا ۝٢٦ إِلَّا مَنِ ٱرْتَضَىٰ مِن رَّسُولٍ﴾ [الجن- ٢٦،٢٧])) اهـ.

قلت: بل ذَكَرُوا في كتبِ العقائد: أنَّ مِن جملةِ كراماتِ الأولياءِ الاطِّلاعَ على بعض المغيَّبات، ورَدُّوا على المعتزلةِ المستدلِّين بهذه الآيةِ على نَفْيها بأنَّ المرادَ الإظهارُ بلا واسطةٍ، والمرادَ مِن الرَّسُولِ المَلَكُ، أي: لا يُظهِرُ على غَيْبِهِ بلا واسطةٍ إلاَّ المَلَكَ، أمَّا النبيُّ والأولياءُ فيُظهِرُهم عليه بواسطةِ المَلَكِ أو غيرِهِ. وقد بسطنا الكلامَ على هذه المسألةِ في رسالتنا المسمَّاة "سلّ الحسامِ الهنديّ لنُصْرةِ سيِّدنا خالد النَّقشبنديّ"[2]، فراجعها فإنَّ فيها فوائدَ نَفِيْسةً، والله تعالى أعلم.

---

(١) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الشهادة في النكاح ٢/٦١٠.

(٢) انظر "رسائل ابن عابدين": ٢/٣١١، وعزا المسألة فيها إلى "جامع الفصولين".

﴿فصلٌ في المحرَّمات﴾

أسبابُ التَّحريم أنواعٌ: قرابةٌ، مصاهرةٌ، رَضاعٌ،.....

﴿فصلٌ في المحرَّمات﴾

شروعٌ في بيانِ شَرْطِ النِّكاح أيضاً، فإنَّ منه كونَ المرأةِ مُحلَّلةً لتصيرَ محلاً له، وأُفرِدَ بفصلٍ على حِدَةٍ لكثرةِ شُعَبِهِ، "بحر"[1].

[١١٢٤٧] (قولُهُ: قرابةٌ) كفروعِهِ ـ وهم بناتُهُ وبناتُ أولادِهِ وإنْ سَفَلْنَ ـ وأصولِهِ ـ وهم أُمَّهاتُهُ وأُمَّهاتُ أُمَّهاتِهِ وآبائِهِ وإنْ عَلَوْنَ ـ وفُرُوعِ أبويه وإنْ نَزَلْنَ ـ فتحرُمُ بناتُ الإخوةِ والأخواتِ، وبناتُ أولادِ الإخوةِ والأخوات [٣/ق٢١/ب] وإنْ نَزَلْنَ ـ وفُرُوعِ أجدادِهِ وجَدَّاتِهِ ببطنٍ واحدٍ، فلهذا تحرُمُ العَمَّاتُ والخالاتُ، وتَحِلُّ بناتُ العَمَّاتِ والأعمامِ والخالاتِ والأخوالِ، "فتح"[2].

[١١٢٤٨] (قولُهُ: مُصاهَرَةٌ) كفُرُوعِ نسائِهِ المدخولِ بهنَّ وإنْ نَزَلْنَ، وأُمَّهاتِ الزَّوجاتِ وجَدَّاتِهنَّ بعَقْدٍ صحيحٍ وإنْ عَلَوْنَ وإنْ لم يَدخُلْ بالزَّوجاتِ، وتحرُمُ موطوءاتُ آبائِهِ وأجدادِهِ وإنْ عَلَوْا ولو بزِنًا، والمعقوداتُ لهم عليهنَّ بعَقْدٍ صحيحٍ، وموطوءاتُ أبنائِهِ وأبناءِ أولادِهِ وإنْ سَفَلُوا ولو بزِنًا، والمعقوداتُ لهم عليهنَّ بعَقْدٍ صحيحٍ، "فتح"[3]. وكذا المُقَبَّلاتُ أو الملموساتُ بشهوةٍ لأصولِهِ أو فُرُوعِهِ، أو مَن قَبَّلَ أو لَمَسَ أصولَهنَّ أو فُرُوعَهنَّ.

[١١٢٤٩] (قولُهُ: رَضاعٌ) فيَحرُمُ به ما يَحرُمُ من النَّسَبِ إلاَّ ما استُثنِيَ كما سيأتي[4] في بابِهِ، وهذه الثَّلاثةُ مُحرَّمةٌ على التَّأبيدِ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/٩٨.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٧.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٧.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [١٢٧٩٥] قوله: ((يفارق النسب الإرضاع)).

جَمْعٌ، مِلْكٌ، شِرْكٌ، إدخالُ أَمَةٍ على حُرَّةٍ، فهي سبعةٌ ذكَرَها "المصنِّف"[١] بهذا التَّرتيب،.....

[١١٢٥٠] (قولُهُ: جَمْعٌ) أي: بين المحارِمِ كأُخْتين ونحوِهما، أو بين الأجنبيَّاتِ زيادةً على أربعٍ.

٢٧٦/٢ [١١٢٥١] (قولُهُ: مِلْكٌ) كنكاحِ السيِّدِ أَمَتَهُ والسيِّدةِ عبدَها، "فتح"[٢]. وعبَّرَ بدلَ المِلْكِ بالتَّنافي، أي: لأنَّ المالِكِيَّةَ تُنافي المَمْلُوكيَّةَ كما سيأتي بيانُهُ[٣]، وشمل مِلكَهُ لبعضِها أو مِلْكَها لبعضِهِ.

[١١٢٥٢] (قولُهُ: شِرْكٌ) عبارةُ "الفتح"[٤]: ((عدمُ الدِّينِ السَّماويِّ كالمجوسيَّةِ والمشركةِ)) اهـ. وتشملُ أيضاً المرتدَّةَ ونافيةَ الصَّانعِ تعالى.

[١١٢٥٣] (قولُهُ: إدخالُ أَمَةٍ على حُرَّةٍ) أدخَلَهُ "الزَّيلعيُّ" في حُرمةِ الجمع فقال[٥]: ((وحُرمةُ الجَمْع بين الحُرَّةِ والأَمَةِ والحُرَّةُ متقدِّمةٌ))، وهو الأنسبُ، "بحر"[٦]. أي: للضَّبطِ وتقليلِ الأقسام، وكذا فعَلَ في "الفتح"[٧]، لكنَّ الأَولى أنْ يقال: والحُرَّةُ غيرُ متأخِّرةٍ ليشملَ ما لو تَزَوَّجَهما في عَقْدٍ واحدٍ، ففي "الزَّيلعيِّ"[٨]: ((صَحَّ نكاحُ الحُرَّةِ وبطَلَ نكاحُ الأَمَةِ)).

---

(١) ذكر المصنّف الأربعة الأولى مرتّبة كما ذكرها الشارح، واختلف الترتيب في الباقي عن ترتيب الشارح، انظر "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/ق ١١٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٨/٣.

(٣) المقولة [١١٣٨٣] قوله: ((لأن المملوكية إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٨/٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٩٨/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٨/٣.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٢.

وبقيَ التَّطليقُ ثلاثاً، وتعلُّقُ حقِّ الغيرِ بنكاحٍ أو عدَّةٍ، ذكَرَهما في الرَّجعة.

(حَرُمَ) على المتزوِّجِ ذكراً كان أو أنثى نكاحُ (أصلِهِ وفرعِهِ).....

[١١٢٥٤] (قولُهُ: وبقيَ إلخ) زادَ في "شرحه" على "الملتقى"[١] اثنين آخرين أيضاً، حيث قال: ((قلت: وبقيَ من المحرَّمات الخنثى المشكلُ لجوازِ ذكورتِهِ، والجنِّيَّةُ وإنسانُ الماء لاختلافِ الجنس)) اهـ.

قلت: وكأنَّه استغنى هنا عن ذِكْرِهما بما قدَّمَهُ[٢] أوَّلَ النِّكاح، ويُزادُ خامسٌ سيذكرُهُ في بابِهِ، وهو حرمةُ اللِّعان، وقد نظمتُ السَّبعةَ مع الخمسةِ المزيدةِ بقولي:

أنواعُ تحريمِ النِّكاحِ سَبْعُ ... قَرَابةٌ مِلْكٌ رَضاعٌ جَمْعُ

كذاكَ شِرْكٌ نِسْبةُ[٣] المصاهَرَةْ ... وأَمَةٌ عن حُرَّةٍ مُؤخَّرَةْ

وزِيْدَ خمسةٌ أَتَتْكَ بالبيانْ ... تطليقُهُ لها ثلاثاً واللِّعانْ

تعلُّقٌ بحقِّ غيرٍ مِن نكاحْ ... أو عِدَّةٍ خُنُوثةٌ بلا اتِّضاحْ [٣/٢٢ظ/أ]

وآخِرُ الكلِّ اختلافُ الجِنْسِ ... كالجِنِّ والمائِي لنَوْعِ الإنسِ

[١١٢٥٥] (قولُهُ: حَرُمَ على المتزوِّجِ) أي: مُريدِ التَّزوُّج، وقولُهُ: ((ذَكَراً كان أو أنثى))

﴿فصلٌ في المحرَّمات﴾

(قولُهُ: زاد في "شرحه" على "المُلتقى": ((اثنين)) إلخ) قد يُقالُ: لا حاجةَ لِما زادَهُ؛ لأنَّ القصْدَ بيانُ أسبابِ التَّحريمِ مع كونِ المحلِّ أهلاً للنِّكاح وهو: المحقَّقُ أُنوثتُه من بنات آدم، فلا تدخلُ حينئذٍ الخُنثى، ولا الجِنِّيَّةُ، ولا إنسانةُ الماء حتَّى يحتاجُ إلى إخراجها بإثباتِ أسبابِ التَّحريم فيها من الخُنوثة واختلافِ الجنس.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المحرمات ٣٢٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) المقولة [١١١٠٠] قوله: ((والمحارم)).

(٣) في "آ": ((حرمة)).

علا أو نزَلَ (وبِنْتِ أخيه وأختِهِ وبنتِها) ولو مِن زنًا (وعمَّتِهِ وخالتِهِ).....

بيانٌ لفائدةِ إرجاعِ الضَّمير إلى المتزوِّج الشَّاملِ لهما لا إلى الرَّجُل، فإنَّ ما يَحرُمُ على الرَّجُلِ يَحرُمُ على الأنثى إلاَّ ما يَختَصُّ بأحدِ الفريقين بدليله، فالمرادُ هنا أنَّ الرَّجُل كما يَحرُمُ عليه تزوُّجُ أصلِهِ أو فرعِهِ كذلك يَحرُمُ على المرأةِ تزوُّجُ أصلِها أو فرعِها، وكما يَحرُمُ عليه تزوُّجُ بنتِ أخيه يَحرُمُ عليها تزوُّجُ ابنِ أخيها وهكذا، فيُؤخَذُ في جانبِ المرأة نظيرُ ما يُؤخَذُ في جانب الرَّجُل لا عينُهُ، وهذا معنى قولِهِ في "المنح"[1]: ((كما يَحرُمُ على الرَّجُل أنْ يتزوَّجَ بمن ذُكِرَ يَحرُمُ على المرأةِ أنْ تتزوَّجَ بنظيرِ مَن ذُكِرَ)) اهـ.

فلا يقال: إنَّه يَلزَمُ أنْ يصيرَ المعنى: يَحرُمُ على المرأةِ أنْ تتزوَّجَ بِنْتَ أخيها؛ لأنَّ نظير بِنْتِ الأخِ في جانب الرَّجُلِ ابنُ الأخِ في جانب المرأة، ولا يَرِدُ أيضاً أنَّه يَلزَمُ من حُرْمةِ تزوُّجِ الرَّجُلِ بأصلِهِ كأُمِّهِ حُرْمةُ تزوُّجها بفرعِها؛ لأنَّ التَّصريح باللاّزم غيرُ مَعِيْبٍ، فافهم.

[١١٢٥٦] (قولُهُ: عَلا أو نزَلَ) نشرٌ على ترتيبِ اللَّفِّ، وتفكيكُ الضَّمائرِ إذا ظهَرَ المرادُ يقعُ في الكلام الفصيح، فافهم.

[١١٢٥٧] (قولُهُ: وأُخْتِهِ) عطفٌ على ((بِنْتِ)) لا على ((أخيه)) بقرينة قولِهِ: ((وبِنْتِها))، لكنَّه[2] مجرورٌ بالنَّظر للشَّرح مرفوعٌ بالنَّظرِ للمتن، "ح"[3]؛ لأنَّ المضاف ـ وهو ((نكاحُ)) ـ الدَّاخلَ على قولِهِ: ((أصلِهِ)) من كلام "الشَّارح".

[١١٢٥٨] (قولُهُ: ولو مِن زِنًا) أي: بأنْ يزنيَ الزَّاني ببِكْرٍ ويُمسِكَها حتَّى تَلِدَ بِنْتاً، "بحر"[4] عن "الفتح"[5]. قال "الحانوتيُّ": ((ولا يُتصوَّرُ كونُها ابنتَهُ من الزِّنا إلاَّ بذلك؛ إذ لا يُعلَمُ كونُ

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/ق ١١٤/ب.

(٢) ((لكنه)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/٩٩.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٧.

.....

الولدِ منه إلاَّ به)) اهـ، أي: لأنَّه لو لم يُمسِكْها يُحتمَلُ أنَّ غيره زَنَى بها لعدمِ الفراش النَّافي لذلك الاحتمال.

قال "ح"[1]: ((قولُهُ: ولو مِن زِنا تعميمٌ بالنَّظر إلى كلِّ ما قبلَهُ، أي: لا فَرْقَ في أصلِهِ أو فرعِهِ أو أختِهِ أنْ يكون من الزِّنا أوْ لا، وكذا إذا كان له أخٌ من الزِّنا له بِنْتٌ من النِّكاح، أو من النِّكاح له بِنْتٌ من الزِّنا، وعلى قياسِهِ قولُهُ: وبِنْتِها وعمَّتِهِ وخالتِهِ، أي: أختِهِ من النِّكاح لها بِنْتٌ من الزِّنا[2]، أو من الزِّنا لها بِنْتٌ من النِّكاح، أو من الزِّنا لها بِنْتٌ من الزِّنا، وكذا أبوه من النِّكاح له أختٌ من الزِّنا، أو من الزِّنا له أختٌ من النِّكاح، أو من الزِّنا[3] له أختٌ من الزِّنا، وكذا أمُّهُ من النِّكاح [٣/ق٢٢/ب] لها أختٌ من الزِّنا، أو من الزِّنا لها أختٌ من النِّكاح، أو من الزِّنا لها أختٌ من الزِّنا. إذا عرفتَ هذا فكان ينبغي أن يُؤخِّرَ التَّعميمَ عن قوله: وخالتِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارح" أحوطُ؛ لأنَّه اقتصَرَ على ما رآه منقولاً في "البحر"[4] عن "الفتح"[5]، حيث قال: ((ودخَلَ في البِنْتِ بِنْتُهُ من الزِّنا، فتحرُمُ عليه بصريحِ النَّصِّ؛ لأنَّها بِنْتُهُ لغةً، والخطابُ إنما هو باللُّغة العربيَّة ما لم يثبت نقلٌ كلَفْظِ الصَّلاة ونحوِهِ، فيصيرُ منقولاً شرعيّاً،

(قولُهُ: لأنَّها بنتُهُ لغةً، والخطابُ إنَّما هو باللُّغة العربيَّة ما لم يَثبُتْ نقلٌ إلخ) ولا يقالُ: بل ثَبَتَ شرعاً حيثُ لم يثبُتِ النَّسَبُ من الزَّاني؛ لأنَّا نقولُ: ثبوتُ النَّسَب أمرٌ فوق تسميتها بنتاً، ولم يثبُتْ في اللُّغة العربيَّة أنَّ المخلوقةَ من مائِهِ لا تُسمَّى بنتاً، ولا وَرَدَ نقلٌ مُفيدٌ لذلك اهـ، من "السِّنْديِّ".

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/أ.

(٢) من ((وعلى قياسه)) إلى ((من الزنا)) ساقط من "الأصل".

(٣) من ((من النكاح له أخت)) إلى ((من الزنا)) ساقط من "آ".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٩٩/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٨/٣.

.....

وكذا أختُهُ من الزِّنا وبِنْتُ أخيه وبِنْتُ أختِهِ أو ابنِهِ منه)) اهـ. فلو أخَّرَ التَّعميمَ عن الكلِّ لكان[1] غيرَ مُصيبٍ في اتِّباع النَّقلِ.

على أنَّ ما ذكرَهُ في "البحر" هنا مخالفٌ لِما ذكرَهُ نفسُهُ في كتاب الرَّضاع[2]: ((من أنَّ البِنْتَ من الزِّنا لا تحرُمُ على عمِّ الزَّاني وخالِهِ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ نَسَبُها من الزَّاني حتَّى يظهرَ فيها حكمُ القرابة، وأمَّا التَّحريمُ على آباءِ الزَّاني وأولادِهِ فلاعتبارِ الجزئيَّةِ، ولا جزئيَّةَ بينها وبين العمِّ والخال)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[3] هناك عن "التَّجنيس"، وسنذكرُ[4] عبارة "التَّجنيس"[5] قريباً، فافهم.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البحر"[6]: ((أنَّه دخَلَ بِنْتُ الملاعَنةِ أيضاً، فلها حكمُ البِنْتِ هنا؛ لأنَّه بسبيلٍ من أنْ يُكذِّبَ نفسَهُ ويَدَّعيَها فيَثْبُتَ نَسَبُها منه كما في "الفتح"[7]))، قال: ((وقدَّمنا في باب المصرف عن "المعراج": أنَّ ولد أُمِّ الولدِ الذي نفاه لا يجوزُ دَفْعُ الزَّكاة إليه، ومقتضاه ثبوتُ البِنْتيَّة فيما يُبنَى على الاحتياطِ، فلا يجوزُ لولده أنْ يتزوَّجَها؛ لأنَّها أختُهُ احتياطاً، ويتوقَّفُ على نَقْلٍ، ويمكن أنْ يقال في بنتِ الملاعَنةِ: إنَّها تحرُمُ باعتبار أنَّها ربيبةٌ[8]، وقد دخَلَ بأُمِّها، لا لِما تكلَّفَهُ في "الفتح" كما لا يخفى)) انتهى، لكنَّ ثُبُوتَ اللِّعان لا يتوقَّفُ على الدُّخول بأُمِّها، وحينئذٍ فلا يَلزَمُ أنْ تكون ربيبتَهُ، "نهر"[9]. /٢٧٧

---

(١) في "الأصل" و"ب" و"م": ((كان)).

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٣ ـ ٢٤٤ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٥.

(٤) المقولة [١١٢٧٤] قوله: ((نسباً)).

(٥) ((وسنذكر عبارة "التجنيس")) ساقط من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/٩٩ باختصار.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٨.

(٨) في "آ": ((ربيبته)).

(٩) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/أ.

فهذه السَّبعةُ مذكورةٌ في آيةِ ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٣]، ويدخلُ عمَّةُ جدِّهِ وجدَّتِهِ وخالتُهما الأشِقَّاءُ وغيرُهنَّ، وأمَّا عمَّةُ عمَّةِ أمِّهِ وخالةُ خالةِ أبيه فحلالٌ كبِنْتِ عمِّهِ وعمَّتِهِ وخالِهِ وخالتِهِ؛ لقوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَاءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٤].....

[١١٢٥٩] (قولُهُ: فهذه السَّبعةُ إلخ) لكن اختُلِفَ في توجيهِ حرمةِ الجدَّاتِ وبناتِ البناتِ، فقيل بوَضْعِ اللَّفْظِ وحقيقتِهِ؛ لأنَّ الأُمَّ في اللُّغة الأصلُ والبِنْتَ الفرعُ، فيكونُ الاسمُ حينئذٍ من قَبيل المشكِّكِ، وقيل بعموم المجاز، وقيل بدلالة النصِّ، والكلُّ صحيحٌ، وتمامُهُ في "البحر"[١].
وأفادَ أنَّ حرمة البِنْتِ من الزِّنا بصريحِ النصِّ المذكور كما تقدَّمَ[٢].

[١١٢٦٠] (قولُهُ: ويَدخُلُ عمَّةُ جدِّهِ وجدَّتِهِ) أي: في قول المتن: ((وعمَّتِهِ)) كما دَخَلَتْ في قوله تعالى: ﴿وَعَمَّاتُكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٣]، ومثله قولُهُ: ((وخالتُهما)) كما في "الزَّيلعي"[٣]، "ح"[٤].

[١١٢٦١] (قولُهُ: الأَشِقَّاءُ وغيرُهنَّ) [٣/ق٢٣/أ] لا يَختَصُّ هذا التَّعميمُ بالعمَّةِ والخالةِ، فإنَّ جميع ما تقدَّمَ سوى الأصلِ والفرعِ كذلك كما أفادَهُ الإطلاقُ، لكنَّ فائدة التَّصريح به هنا التَّنبيهُ على مخالفتِهِ لِما بعدَهُ كما تَعرِفُهُ، فافهم.

[١١٢٦٢] (قولُهُ: وأمَّا عمَّةُ عمَّةِ أُمِّهِ إلخ) قال في "النَّهر"[٥]: ((وأمَّا عمَّةُ العمَّةِ وخالةُ الخالةِ فإنْ كانت العمَّةَ القُربى لأمِّهِ لا تَحرُمُ، وإلاَّ حَرُمَتْ، وإنْ كانت الخالةَ القُربى لأبيه لا تحرُمُ، وإلاَّ حَرُمَتْ؛ لأنَّ أبا العمَّةِ حينئذٍ يكونُ زوجَ أمِّ أبيه، فعمَّتُها أختُ زوجِ الجدَّةِ أمِّ الأبِ، وأختُ زوجِ الأمِّ لا تحرُمُ، فأختُ زوجِ الجدَّة بالأَولى، وأمُّ الخالةِ القُربى تكونُ[٦] امرأةَ الجدِّ أبي الأمِّ، فأختُها أختُ امرأةِ أبي الأمِّ، وأختُ امرأةِ الجدِّ لا تحرُمُ)) اهـ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٩٩/٣.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٢.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/أ.

(٦) في "آ": ((لا تكون)) وهو خطأ.

(و) حَرُمَ بالمصاهرةِ (بنتُ زوجتِهِ الموطوءةِ.....

والمرادُ من قوله: ((لأمِّهِ)) أن تكونَ العمَّةُ أختَ أبيه لأمٍّ احترازاً عمَّا إذا كانت أختَ أبيه لأبٍ أو لأبٍ وأمٍّ، فإنَّ عمَّةَ هذه العمَّةِ لا تَحِلُّ؛ لأنَّها تكونُ أختَ الجدِّ أبي الأبِ، والمرادُ من قوله: ((وإنْ كانت الخالةَ القُربى لأبيه)) أن تكونَ أختَ أمِّه لأبيها احترازاً عمَّا إذا كانت أختَها لأمِّها أو شقيقةً، فإنَّ خالةَ هذه الخالةِ تكونُ أختَ جدَّتِهِ أمِّ أمِّه، فلا تَحِلُّ. وكأنَّ "الشَّارح" فَهِمَ من قولِ "النَّهر": ((لأمِّهِ)) وقولِهِ: ((لأبيه)) أنَّ الضَّمير فيهما راجعٌ إلى مُريدِ النِّكاحِ ـ كما هو المتبادرُ منه ـ فقالَ ما قال، وليس كذلك لِما علمتَهُ، فكان عليه أن يقول: وأمَّا عمَّةُ العمَّةِ لأمٍّ وخالةُ الخالةِ لأبٍ، ويمكنُ تصحيحُ كلامِهِ بأنْ تُقيَّدَ العمَّةُ القُربى بكونها أختَ الجدِّ لأمِّه والخالةُ القُربى بكونها أختَ الجدَّةِ لأبيها كما أوضَحَهُ "المحشِّي"، وأمَّا على إطلاقِهِ فغيرُ صحيحٍ.

[١١٢٦٣] (قولُهُ: بِنْتُ زوجتِهِ الموطوءةِ) أي: سواءٌ كانت في حِجْرِهِ ـ أي: كَنَفِهِ ونفقتِهِ ـ أوْ لا، وذِكْرُ الحِجْرِ في الآيةِ خُرِّجَ مَخرَجَ العادةِ، أو ذُكِرَ للتَّشنيعِ عليهم كما في "البحر"[١]، واحترَزَ بالموطوءةِ عن غيرِها، فلا تحرُمُ بِنْتُها بمجرَّدِ العَقْدِ، وفي "ح"[٢] عن "الهنديَّة"[٣]: ((أنَّ الخلوة بالزَّوجةِ لا تقومُ مَقامَ الوطءِ في تحريمِ بِنْتِها)) اهـ.

قلت: لكنْ في "التَّجنيس" عن "أجناس النَّاطفيِّ": ((قال في "نوادر أبي يوسف"[٤]: إذا خلا بها في صومِ رمضانَ أو حالَ إحرامِهِ لم يَحِلَّ له أنْ يتزوَّجَ بِنْتَها، وقال "محمَّدٌ": يَحِلُّ، فإنَّ الزَّوج لم يُجعَلْ واطئاً، حتَّى كان لها نصفُ المهر)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ الخلاف في الخلوةِ الفاسدة، أمَّا الصَّحيحةُ فلا خلافَ في أنَّها تُحرِّمُ البِنْتَ، تأمَّل. [٣/ق٢٣/ب] وسيأتي[٥] تمامُ الكلام عليه في باب المهر عند ذِكْرِ أحكامِ الخلوة.

ويُشترَطُ وطؤُها في حالِ كونها مُشتهاةً، أمَّا لو دخَلَ بها صغيرةً لا تُشتَهَى، فطلَّقَها فاعتَدَّتْ

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ القسم الثاني: المحرمات بالصهرية ١/٢٧٤ بتصرف.

(٤) "النوادر": للقاضي أبي يوسف، يعقوب بن إبراهيم، صاحب أبي حنيفة رحمهما الله. ("أسماء الكتب" صـ٥٤ـ، "الجواهر المضية" ٢/٢٢٠، "الفوائد البهية" صـ٢٢٥ـ).

(٥) المقولة [١٢٠١٧] قوله: ((وحرمة البنات)).

وأمُّ زوجتِهِ) وجدَّاتُها مطلقاً بمجرَّدِ العقدِ الصَّحيح (وإنْ لم تُوطَأ) الزَّوجةُ؛ لِما تقرَّرَ أنَّ وطء الأمَّهاتِ يُحرِّمُ البناتِ، ونكاحَ البناتِ يُحرِّمُ الأمَّهاتِ،.....

بالأشهرِ، ثمَّ تَزَوَّجَتْ بغيرِهِ فجاءت ببِنْتٍ حَلَّ لواطئِ أُمِّها قبلَ الاشتهاء التَّزوُّجُ بها كما يأتي[1] متناً، وكذا يُشترَطُ فيه أنْ يكون في حالِ الوطءِ مُشتَهًى كما نذكرُهُ[2] هناك.

[١١٢٦٤] (قولُهُ: وأمُّ زوجتِهِ) خرَجَ أمُّ أَمَتِهِ، فلا تَحرُمُ إلاَّ بالوطءِ أو دَوَاعيه؛ لأنَّ لفظ النِّساء إذا أُضِيفَ إلى الأزواج كان المرادُ منه الحرائرَ كما في الظِّهار والإيلاء، "بحر"[3]. وأراد بالحرائرِ النِّساءَ المعقودَ عليهنَّ ولو أَمَةً لغيرِهِ كما أفادَهُ "الرَّحمتيُّ" و"أبو السُّعود"[4].

[١١٢٦٥] (قولُهُ: وجَدَّاتُها مطلقاً) أي: مِن قِبَلِ أبيها وأُمِّها وإنْ عَلَوْنَ، "بحر"[5].

[١١٢٦٦] (قولُهُ: بمجرَّدِ العَقْدِ الصَّحيحِ) يُفسِّرُهُ قوله: ((وإنْ لم تُوْطَأْ))، "ح"[6].

[١١٢٦٧] (قولُهُ: الصَّحيحِ) احترازٌ عن النِّكاح الفاسد، فإنَّه لا يُوجِبُ بمجرَّدِهِ حُرْمَةَ المصاهرةِ، بل بالوطءِ أو ما يقومُ مَقامَهُ من المسِّ بشهوةٍ والنَّظَرِ بشهوةٍ؛ لأنَّ الإضافةَ لا تَثبُتُ إلاَّ بالعَقْدِ الصَّحيح، "بحر"[7]، أي: الإضافةَ إلى الضَّمير في قوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٣]، أو في قولِهِ: ((وأُمُّ زوجتِهِ)). ويوجدُ في بعض النُّسخ زيادةُ قولِهِ: ((فالفاسدُ لا يُحرِّمُ إلاَّ بمسٍّ بشهوةٍ ونحوِهِ)).

[١١٢٦٨] (قولُهُ: الزَّوجةُ) أبدَلَهُ في "الدُّرر"[8] بالأمِّ، وهو سَبْقُ قلمٍ.

(قولُ "الشَّارح": لِمَا تقرَّر أنَّ وطءَ الأُمَّهات يُحرِّمُ البنات إلخ) السِّرُّ في كفاية النِّكاح في تحريم

---

(١) "در" صـ١١٧ـ١١٨ـ.

(٢) المقولة [١١٣١٦] قوله: ((فلو جامع غير مراهق)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

(٤) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١٢، وفيه: ((وأراد بالحرائر المملوكة بعقد النكاح)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

(٨) "الدرر": كتاب النكاح ١/٣٣٠.

ويدخُلُ بناتُ الرَّبيبةِ والرَّبيبِ، وفي "الكشَّاف": ((واللَّمْسُ ونحوُهُ كالدُّخولِ عند "أبي حنيفة"))، وأقرَّهُ "المصنِّف" (وزوجةُ أصلِهِ وفرعِهِ مطلقاً).....

[١١٢٦٩] (قولُهُ: ويَدخُلُ) أي: في قولِهِ: ((وبِنْتُ زوجتِهِ)) بناتُ الرَّبيبةِ والرَّبيبِ، وثَبَتَتْ حُرْمتُهنَّ بالإجماعِ وقولِهِ تعالى: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ﴾ [النساء ـ ٢٣]، "بحر"[١].

[١١٢٧٠] (قولُهُ: وفي "الكشَّاف"[٢] إلخ) تَبِعَ في النَّقلِ عنه صاحبَ "البحر"[٣]، ولا يخفى أنَّ المتون طافحةٌ بأنَّ اللَّمسَ ونحوَهُ كالوطءِ في إيجابِهِ حُرْمةَ المصاهرةِ من غيرِ اختصاصٍ بموضعٍ دون موضعٍ، لكنْ لَمَّا كانت الآيةُ مُصرِّحةً بحرمةِ الرَّبائبِ بقَيْدِ الدُّخولِ وبعدمِها عند عدمِهِ كان ذلك مَظِنَّةَ أنْ يُتوَهَّمَ أنَّ خصوص الدُّخول هنا لا بدَّ منه، وأنَّ تصريحَهم بأنَّ اللَّمس ونحوَهُ يُوجِبُ حُرْمةَ المصاهرةِ مخصوصٌ بما عدا الرَّبائبَ لظاهرِ الآيةِ، فنَقْلُ التَّصريحِ عن "أبي حنيفة" بأنَّه قائمٌ مَقامَ الوطءِ هنا لدَفْعِ ذلك الوهمِ ولبيانِ أنَّه ليس من تخريجاتِ المشايخ، وكأنَّه لم يَجِدِ التَّصريحَ به هنا عن "أبي حنيفة" إلاَّ في "الكشَّافِ" فنقَلَ ذلك عنه؛ لأنَّ "الزَّمخشريَّ" من مشايخِ المذهبِ، وهو حُجَّةٌ في النَّقل، ولكونِ الموضعِ موضعَ خفاءٍ أكَّدَ ذلك بقولِهِ: ((وأقَرَّهُ "المصنِّفُ"))، فافهم. ٢/٢٧٨

[١١٢٧١] (قولُهُ: وزَوْجةُ أصلِهِ وفرعِهِ) لقولِهِ تعالى: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾

الأُمَّهات دون تحريم البنات أنَّ تعلُّقَ الفَرْع بأصله أقوى من العكس، يعني: أنَّ سِرايةَ الحُرْمة من نكاح البنات إلى الأُمَّهات مبنيٌّ على شدَّة تعلُّقهنَّ، وعدمَ سِرايتها في العكس بدون وطء مبنيٌّ على عدم شدَّته اهـ.)) "خادمي" عن "الواني". وذكر "السِّنْدِيُّ" عن "المُسْتصفى": ((أنَّ السِّرَّ في ذلك أنَّ الأُمَّ تؤْثِرُ بنتَها على نفسها في العادة، فلم تحرُمِ البنتُ بالعقد على الأُمِّ بخلاف العكس، فكانت القطيعةُ في تزويج الأُمِّ بعد العقد على البنت أشدُّ اهـ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

(٢) "الكشَّاف": ٢/٥٣ سورة النساء ـ الآية (٢٣).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

ولو بعيداً، دخَلَ بها أو لا[1]، وأمَّا بِنتُ زوجةِ أبيه أو ابنِهِ فحلالٌ.

(و) حَرُمَ (الكلُّ) مما مَرَّ[2] تحريمُهُ نسباً ومصاهرةً (رضاعاً) إلاَّ ما استُثنِيَ في بابِهِ..

[النساء- ٢٢]، وقولِهِ تعالى: ﴿وَحَلَٰٓئِلُ أَبۡنَآئِكُمُ ٱلَّذِينَ مِنۡ أَصۡلَٰبِكُمۡ﴾ [النساء- ٢٣]، والحَلِيلةُ [٣/ق٢٤/أ] الزَّوجةُ، وأمَّا حرمةُ الموطوءَةِ بغيرِ عَقْدٍ فبدليلٍ آخرَ، وذِكْرُ الأصلابِ لإسقاطِ حَلِيلةِ الابنِ المتبنَّى، لا لإحلالِ حَلِيلةِ الابنِ رضاعاً، فإنَّها تحرُمُ كالنَّسَبِ، "بحر"[3] وغيره.

[١١٢٧٢] (قولُهُ: ولو بعيداً إلخ) بيانٌ للإطلاق، أي: ولو كان الأصلُ أو الفرعُ بعيداً كالجدِّ وإنْ علا وابنِ الابنِ وإنْ سفَلَ، وتحرُمُ زوجةُ الأصلِ والفرعِ بمجرَّدِ العَقْدِ دخَلَ بها أوْ لا.

[١١٢٧٣] (قولُهُ: وأمَّا بِنْتُ زوجةِ أبيه أو ابنِهِ فحلالٌ) وكذا بِنْتُ ابنِها، "بحر"[4]. قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ولا تحرُمُ بِنْتُ زَوْجِ الأمِّ، ولا أمُّهُ، ولا أمُّ زوجةِ الأب، ولا بِنْتُها، ولا أمُّ زوجةِ الابنِ، ولا بِنْتُها، ولا زوجةُ الرَّبِيْبِ، ولا زوجةُ الرَّابِّ)) اهـ.

[١١٢٧٤] (قولُهُ: نَسَباً) تمييزٌ عن نِسْبةِ ((تحريمُهُ[5])) للضَّميرِ المضافِ إليه، وكذا قولُهُ: ((مُصاهَرَةً))، وقولُهُ: ((رضاعاً)) تمييزٌ عن نِسْبةِ ((تحريم)) إلى الكلِّ، يَعني: يحرُمُ من الرَّضاعِ أصولُهُ وفروعُهُ، وفروعُ أبويه وفروعُهم، وكذا فروعُ أجدادِهِ وجدَّاتِهِ الصُّلبيُّون، وفروعُ زوجتِهِ وأصولُها، وفروعُ زَوْجِها وأصولُهُ، وحلائلُ أصولِهِ وفروعِهِ، وقولُهُ: ((إلاَّ ما استُثنِيَ))، أي: استثناءً منقطعاً، وهو تسعُ صورٍ تَصِلُ بالبَسْطِ إلى مائةٍ وثمانيةٍ كما سنحقِّقُهُ، "ح"[6].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: دخل بها أو لا، أي: لو عقد الأب على امرأة و لم يدخل بها، تحرم على الابن، ولو عقد الابن على امرأة و لم يدخل، تحرم على الأب، كذا في حواشي حموي من أحكام المحارم)). ق١٥٢/أ.

(٢) "در" صـ٩٥ـ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٠.

(٥) في "م": ((تحريم)).

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب.

(فروعٌ) تقعُ[١] مَغْلَطَةٌ فيقال: طلَّقَ امرأتَهُ تطليقتين[٢].....

(تنبيهٌ)

مقتضى قولِهِ: ((والكلُّ رضاعاً)) مع قولِهِ سابقاً: ((ولو مِن زِنًا)) حرمةُ فرعِ المَزْنيَّة وأصلِها رضاعاً، وفي "القهستانيِّ"[٣] عن "شرح الطَّحاويِّ" عدمُ الحرمة، ثمَّ قال: ((لكنْ في "النَّظم" وغيرِهِ: أنَّه يحرُمُ كلٌّ من الزَّاني والمَزْنيَّةِ على أصلِ الآخرِ وفرعِهِ رضاعاً)) اهـ.

ومقتضى تقييدِهِ بالفرعِ والأصلِ أنَّه لا خلافَ في عدم الحرمةِ على غيرهما من الحواشي كالأخِ والعمِّ، وفي "التَّجنيس": ((زَنَى بامرأةٍ، فولَدَتْ فأَرْضَعَتْ بهذا اللَّبَنِ صبيَّةً لا يجوزُ لهذا الزَّاني تزوُّجُها ولا لأصولِهِ وفروعِهِ، ولعمِّ الزَّاني التَّزوُّجُ بها كما لو كانت وُلِدَتْ له من الزِّنا، والخالُ مثلُهُ؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ نَسَبُها من الزَّاني حتَّى يظهرَ فيها حكمُ القرابةِ، والتَّحريمُ على أبي الزَّاني وأولادِهِ وأولادِهم[٤] لاعتبارِ الجزئيَّةِ، ولا جزئيَّةَ بينها وبين العمِّ، وإذا ثَبتَ ذلك في المتولِّدةِ مِن الزِّنا فكذا في المُرْضَعَةِ بلَبَنِ الزِّنا)) اهـ.

قلت: وهذا مخالفٌ لِما مَرَّ[٥] من التَّعميم في قول "الشَّارح": ((ولو مِن زِنًا)) كما نبَّهنا[٦] عليه هناك.

[١١٢٧٥] (قولُهُ: تَقَعُ مَغْلَطَةٌ) كمَفْعَلَةٍ: مَحَلُّ الغَلَط، أو بتشديدِ اللام المكسورةِ وضمِّ الميم،

(قولُهُ: مُقتضى قولِه: ((والكلُّ رضاعاً)) مع قوله سابقاً: ((ولو من زنًا حرمة فرْعِ المزنيَّة إلخ))) أخذُ ما قاله من قوله: ((ولو من زنًا)) بعيدٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: قلت: وهذا مخالفٌ لِما مرَّ من التَّعميم إلخ) لا مخالفةَ؛ فإنَّ ما تقدَّم في تعميم "المصنِّف" بقوله: ((ولو من زنًا)) إنَّما يفيدُ الحُرْمةَ في بنت الأخ، وبنتِ الأخت، لا في عمِّ الزَّاني وخالِه، كما هو موضوعُ "التجنيس"، وإن كانت العلَّةُ موجودةً في الشِّقَّين، تأمل.

---

(١) في "د" و "و": ((يقع)).

(٢) في "د": ((طلقتين)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ٢٧٣/١.

(٤) ((وأولادهم)) ساقط من "آ".

(٥) "در" صـ٩٨ـ.

(٦) المقولة [١١٢٥٨] قوله: ((ولو من زنا)).

ولها منه لَبَنٌ، فاعتدَّتْ فنكَحَتْ صغيراً، فأرضَعَتْهُ فحَرُمَتْ عليه، فنكَحَتْ آخرَ فدخَلَ بها فأبانَها فهل تعودُ للأوَّلِ بواحدةٍ أم بثلاثٍ؟ الجوابُ: لا تعودُ إليه أبداً لصيرورتِها حليلةَ ابنِهِ رضاعاً.

شَرَى أَمَةَ أبيه لم تَحِلَّ له إنْ عَلِمَ أنَّه وَطِئَها. تزوَّجَ بِكْراً.....

أي: مسألةٌ تُغَلِّطُ مَن يُجيبُ عنها بلا تأمُّلٍ فيها.

[١١٢٧٦] (قولُهُ: ولها منه لَبَنٌ) أي: نزَلَ [٣/ق٢٤/ب] منها بسببِ ولادتِها منه.

[١١٢٧٧] (قولُهُ: فحَرُمَتْ عليه) لكونِها صارَتْ أُمَّهُ رضاعاً.

[١١٢٧٨] (قولُهُ: فدخَلَ بها) قيَّدَ به ليُمكِنَ توهُّمُ إحلالِها للأوَّلِ، والصَّغيرُ لا يمكنُ منه الدُّخول.

[١١٢٧٩] (قولُهُ: بواحدةٍ أَمْ بثلاثٍ؟) الأوَّلُ بناءً على القولِ بأنَّ الزَّوج الثَّانيَ لا يَهدِمُ ما دون الثَّلاثِ، والثَّاني بناءً على القولِ بأنَّه يَهدِمُهُ كما سيأتي[1] في بابِهِ.

[١١٢٨٠] (قولُهُ: لصيرورتِها حَلِيلةَ ابنِهِ رضاعاً) لأنَّ ثُبوتَ البُنُوَّةِ بالإرضاعِ مُقارِنٌ للزَّوجيَّة، فيصحُّ وصفُها بكونِها زوجةَ ابنِهِ وابنِها رضاعاً، وكذا إنْ قلنا: إنَّ ثُبوتَ البُنُوَّةِ عارِضٌ على الزَّوجيَّة ومُعاقِبٌ لها؛ لأنَّه لا يَلزَمُ اجتماعُ الوصفين في وقتٍ واحدٍ، ولذا تحرُمُ عليه رَبيبَتُهُ المولودةُ بعد طلاقِهِ أُمَّها وزوجةُ أبيه من الرَّضاع المطلَّقةُ قبل ارتضاعِهِ، فافهم.

[١١٢٨١] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ أنَّه وَطِئَها) فإنْ عَلِمَ عدمَ الوطءِ أو شَكَّ تَحِلُّ. اهـ "ح"[2].

والمرادُ بالعِلْم ما يشملُ غلبةَ الظَّنِّ؛ إذ حصولُ العِلْمِ اليقينيِّ في ذلك نادرٌ، ومنه إخبارُ الأبِ بأنَّه وَطِئَها وهي في مِلْكِهِ، ففي "البحر"[3] عن "المحيط": ((رَجُلٌ له جاريةٌ، فقال: قد وَطِئْتُها لا تَحِلُّ لابنِهِ، وإنْ كانت في غيرِ مِلْكِهِ فقال: قد وَطِئْتُها يَحِلُّ[4] لابنِهِ أنْ يُكذِّبَهُ ويطَأَها؛ لأنَّ الظَّاهر يَشهَدُ له)) اهـ، أي: يَشهَدُ للابن.

---

(١) المقولة [١٣٧٧٧] قوله: ((وهي مسألة الهدم الآتية)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠١/٣.

(٤) في "آ": ((لا يحل))، وهو خطأ.

فوجَدَها ثيِّباً، وقالت: أبوك فَضَّني إنْ صدَّقَها بانَتْ بلا مهرٍ، وإلاَّ لا، "شمني".

(و) حَرُمَ أيضاً بالصِّهْرِيَّةِ (أَصْلُ مَزْنِيَّتِهِ) أرادَ بالزِّنا الوطءَ الحرامَ.....

والظَّاهرُ: أنَّ المراد الإخبارُ بأنَّ الوطءَ كان في غيرِ مِلْكِهِ، أمَّا لو كانَتْ في مِلْكِهِ ثمَّ باعَها، ثمَّ أخبَرَ بأنَّه وَطِئَها حين كانَتْ في مِلْكِهِ لا تَحِلُّ لابنِهِ، تأمَّل.

[١١٢٨٢] (قولُهُ: فوَجَدَها ثَيِّباً) أي: حين أرادَ جماعَها كما في "البحر"[١] و"المنح"[٢] ـ وذلك بإخبارِها ـ أو بأَمْرٍ غيرِ الجماع، أمَّا لو جامَعَها فوجَدَها ثَيِّباً وجَبَ عليه مهرُ مثلِها لوطءِ الشُّبهةِ، والوطءُ في دار الإسلام لا يَخلو عن عَقْرٍ أو عُقْرٍ، "رحمتي".

[١١٢٨٣] (قولُهُ: وحَرُمَ أيضاً بالصِّهْرِيَّةِ أصلُ مَزْنِيَّتِهِ) قال في "البحر"[٣]: ((أرادَ بحرمةِ المصاهرةِ الحرماتِ الأربعَ: حُرْمةَ المرأةِ على أصولِ الزَّاني وفروعِهِ نَسَباً ورضاعاً، وحُرْمةَ أصولِها وفروعِها على الزَّاني نَسَباً ورضاعاً كما في الوطءِ الحلال، ويَحِلُّ لأصولِ الزَّاني وفروعِهِ أصولُ المزنيِّ بها وفروعُها)) اهـ. ومثلُهُ ما قدَّمناه[٤] قريباً عن "القهستانيِّ" عن "النَّظم" وغيرِهِ. ٢/٢٧٩

وقولُهُ: ((ويَحِلُّ إلخ)) أي: كما يَحِلُّ ذلك بالوطءِ الحلالِ، وتقييدُهُ بالحرماتِ الأربعِ مُخرِجٌ لِما عداها، وتقدَّمَ[٥] آنفاً الكلامُ عليه.

[١١٢٨٤] (قولُهُ: أرادَ بالزِّنا الوطءَ الحرامَ) لأنَّ الزِّنا وطءُ مُكلَّفٍ في فَرْجٍ مُشتهاةٍ ـ ولو ماضياً ـ خالٍ عن المِلْكِ وشُبْهتِهِ، وكذا تثبُتُ حُرْمةُ[٦] المصاهرةِ لو وَطِئَ المنكوحةَ فاسداً،

(قولُهُ: وكذا تثبتُ حُرْمةُ المُصاهَرَة لو وَطِئَ المنكوحةَ فاسداً إلخ) التعبيرُ به وبقوله: ((وإنَّما قيَّدَ به))

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠١ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/ق ١١٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٨.

(٤) المقولة [١١٢٧٤] قوله: ((نسباً)).

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) ((حرمة)) ساقطة من "الأصل".

(و) أصلُ (ممسوستِهِ[1] بشهوةٍ) ولو لشَعْرٍ على الرَّأسِ.....

أو المشتراةَ فاسداً، أو الجاريةَ المشتركةَ، [٣/ق٢٥/أ] أو المكاتبةَ، أو المُظاهَرَ منها، أو الأَمَةَ المجوسيَّةَ، أو زوجتَهُ الحائضَ أو النُّفساءَ، أو كان مُحرِماً أو صائماً، وإنما قيَّدَ بالزِّنا لأنَّ فيه خلافَ "الشَّافعيِّ"، وليفيدَ أنَّها لا تثبُتُ بالوطءِ بالدُّبرِ كما يأتي خلافاً لـ "الأَوْزاعيِّ" و"أحمدَ"، قال في "الفتح"[2]: ((وبقولنا قال "مالكٌ" في روايةٍ و"أحمدُ"، وهو قولُ "عُمَرَ"، و"ابنِ مسعودٍ"، و"ابنِ عبَّاسٍ" في الأصحِّ، و"عِمْرانَ بنِ الحُصَين"، و"جابرٍ"، و"أُبَيٍّ"، و"عائشةَ"، وجمهورِ التَّابعين كـ "البصريِّ"، و"الشَّعبيِّ"، و"النَّخعيِّ"، و"الأَوْزاعيِّ"، و"طاووسَ"، و"مجاهدٍ"، و"عطاءٍ"، و"ابنِ المسيِّب"، و"سليمانَ بنِ يسارٍ"، و"حَمَّادٍ"، و"الثَّوريِّ"، و"ابن راهُوَيْهِ"))، وتمامُهُ مع بَسْطِ الدَّليل فيه.

[١١٢٨٥] (قولُهُ: وأصلُ مَمْسُوسَتِهِ إلخ) لأنَّ المسَّ والنَّظَر سببٌ داعٍ إلى الوطءِ، فيُقامُ مُقامَهُ في موضعِ الاحتياطِ، "هداية"[3]. واستدَلَّ لذلك في "الفتح"[4] بالأحاديثِ والآثارِ عن الصَّحابة والتَّابعين.

[١١٢٨٦] (قولُهُ: بشهوةٍ) أي: ولو مِن أحدِهما كما سيأتي[5].

[١١٢٨٧] (قولُهُ: ولو لشَعْرٍ على الرَّأسِ) خرَجَ به المسترسِلُ، وظاهرُ ما في "الخانيَّة"[6]

لا يُناسبُ إلاَّ إبقاءَ الزِّنا على حقيقته، وهذا غيرُ ما جَرَى عليه "الشَّارحُ" من حمْلِه على الوطءِ الحرامِ، وحينئذٍ فلك في حَلِّ كلام "المُصنِّف" طريقتان: ما جَرَى عليه، وإبقاءُ الزِّنا على معناه إشارةٌ لموضع الخلاف لا احترازاً عن الوطءِ الحرام؛ لأنَّه معلومٌ بالأَولى.

---

(١) في "و": ((ممسوسة)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٦/٣.

(٣) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٩٣/١.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣١/٣.

(٥) المقولة [١١٣٢٧] قوله: ((وتكفي الشهوة من أحدهما)).

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب المحرمات ٣٦٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

بحائلٍ لا يَمنَعُ الحرارةَ (و) أصلُ (ماسَّتِهِ وناظرةٍ إلى ذَكَرِهِ والمنظورِ إلى فَرْجِها).....

ترجيحُ: ((أنَّ مَسَّ الشَّعْرِ غيرُ مُحرِّمٍ))، وجزَمَ في "المحيط" بخلافِهِ، ورجَّحَهُ في "البحر"[١]، وفَصَّلَ في "الخلاصة"[٢]، فخَصَّ التَّحريمَ بما على الرَّأسِ دون المسترسِلِ، وجزَمَ به في "الجوهرة"[٣]، وجعَلَهُ في "النَّهر"[٤] مَحْمَلَ القولين، وهو ظاهرٌ، فلذا جزَمَ به "الشَّارح".

[١١٢٨٨] (قولُهُ: بحائلٍ لا يَمْنَعُ الحرارةَ) أي: ولو بحائلٍ إلخ، فلو كان مانعاً لا تثبُتُ الحرمةُ، كذا في أكثرِ الكتب، وكذا لو جامَعَها بخرقةٍ على ذَكَرِهِ، فما في "الذَّخيرة": ((من أنَّ الإمام "ظهيرَ الدِّين" يُفتي بالحرمةِ في القُبْلةِ على الفمِ والذَّقَنِ والخدِّ والرَّأس وإنْ كان على المِقْنَعَةِ)) محمولٌ على ما إذا كانَتْ رقيقةً تَصِلُ الحرارةُ معها، "بحر"[٥].

[١١٢٨٩] (قولُهُ: وأَصْلُ ماسَّتِهِ) أي: بشهوةٍ، قال في "الفتح"[٦]: ((وثبوتُ الحرمةِ بلَمْسِها مَشْروطٌ بأنْ يُصدِّقَها ويقعَ في أكبرِ رأيِهِ صِدْقُها، وعلى هذا ينبغي أنْ يقال في مَسِّهِ إيَّاها: لا تحرُمُ على أبيه وابنِهِ إلاَّ أنْ يُصدِّقاه أو يَغلِبَ على ظَنِّهما صدقُهُ، ثمَّ رأيتُ عن "أبي يوسف" ما يُفيدُ ذلك)) اهـ.

[١١٢٩٠] (قولُهُ: وناظرةٍ) أي: بشهوةٍ.

[١١٢٩١] (قولُهُ: والمنظورِ إلى فَرْجِها) قيَّدَ بالفَرْجِ لأنَّ ظاهر "الذَّخيرةِ" وغيرِها أنَّهم اتَّفَقُوا على أنَّ النَّظَر بشهوةٍ إلى سائرِ أعضائها لا عبرةَ به ما عدا الفَرْجَ، وحينئذٍ فإطلاقُ "الكنز"[٧] في محلِّ التَّقييدِ، "بحر"[٨].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٧/٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ فصل فيما تثبت به حرمة المصاهرة ق٧٦/أ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٦٩/٢.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ق١٦٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٧/٣.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٠/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٢/١.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٨/٣.

المدوَّرِ (الدَّاخلِ ولو) نظَرَهُ (من زجاجٍ أو ماءٍ هي فيه وفروعُهنَّ) مطلقاً،.....

[١١٢٩٢] (قولُهُ: المُدوَّرِ الدَّاخلِ) اختارَهُ في "الهداية"[١]، وصحَّحَهُ في "المحيط" و"الذَّخيرة"، وفي "الخانيَّة"[٢]: ((وعليه الفتوى))، وفي "الفتح"[٣]((وهو ظاهرُ الرِّواية؛ لأنَّ هذا حُكْمٌ تعلَّقَ بالفَرْجِ، والدَّاخلُ فَرْجٌ [٣/ق٢٥/ب] مِن كلِّ وجهٍ، والخارجُ فَرْجٌ مِن وَجْهٍ، والاحترازُ عن الخارجِ مُتعذِّرٌ فسقَطَ اعتبارُهُ))، ولا يتحقَّقُ ذلك إلاَّ إذا كانت مُتَّكئةً، "بحر"[٤]. فلو كانت قائمةً أو جالسةً غيرَ مُستندةٍ لا تَثْبُتُ الحرمةُ، "إسماعيل". وقيل: تثبُتُ بالنَّظَرِ إلى مَنَابتِ الشَّعَر، وقيل: إلى الشَّقِّ، وصحَّحَهُ في "الخلاصة"[٥]، "بحر"[٦].

[١١٢٩٣] (قولُهُ: أو ماءٍ هي فيهِ) احترازاً عمَّا إذا كانت فوقَ الماء فرآهُ من الماء كما يأتي[٧].

[١١٢٩٤] (قولُهُ: وفروعُهُنَّ) بالرَّفع عطفاً على ((أَصْلُ مَزْنيَّتِهِ))، وفيه تغليبُ المؤنَّث على المذكَّر بالنِّسْبة إلى قولِهِ: ((وناظرةٍ إلى ذَكَرِهِ)).

[١١٢٩٥] (قولُهُ: مطلقاً) يَرجعُ إلى الأصولِ والفروعِ، أي: وإنْ عَلَوْنَ وإنْ سَفَلْنَ، "ط"[٨].

(قولُهُ: إلاَّ إذا كانت مُتَّكئةً "بحر") عبارتُهُ: ((مُنكبَّةً[٩])) بالباء.

(قولُهُ: وفيه تغليبُ المؤنَّث على المُذكَّر بالنِّسبة إلى قوله: ((وناظرةٍ إلى ذكره))) فيه أنَّ المرادَ أنَّه كما حَرُم أصلُ المَذكورات حَرُم فُروعُهن، وليس فيما ذُكِرَ تغليبُ مُؤنَّثٍ على مُذكَّرٍ، وليس فيما تقدَّم مُؤنَّثٌ ومُذكَّرٌ حَرُمَ أصلُه حتَّى يدَّعي أنَّ الضَّميرَ فيه تغليبٌ.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١/١٩٣.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ١/٣٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٨.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث فيما تثبت به حرمة المصاهرة ق٧٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٧.

(٧) المقولة [١١٣٠٦] قوله: ((لأن المرئي مثاله إلخ)).

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١٥.

(٩) في مخطوطة "البحر" التي بين أيدينا ((متكئة))، فليتنبه.

والعبرةُ للشَّهوةِ عند المسِّ والنَّظرِ لا بعدهما، وحَدُّها فيهما تحرُّكُ آلتِهِ أو زيادتُهُ، به يُفتَى،.....

[١١٢٩٦] (قولُهُ: والعِبْرةُ إلخ) قال في "الفتح"[(١)]: ((وقولُهُ: بشهوةٍ في موضعِ الحالِ، فيفيدُ اشتراطَ الشَّهوةِ حالَ المسِّ، فلو مَسَّ بغيرِ شهوةٍ ثمَّ اشتَهَى بعدَ[(٢)] ذلك المسِّ لا تحرُمُ عليه)) اهـ.

وكذلك في النَّظَر كما في "البحر"[(٣)]، فلو اشتَهَى بعدَما غَضَّ بصرَهُ لا تحرُمُ.

قلتُ: ويُشترَطُ وقوعُ الشَّهوةِ عليها لا على غيرِها؛ لِما في "الفيض": ((لو نظَرَ إلى فَرْجِ بِنْتِهِ بلا شهوةٍ فتمنَّى جاريةً مِثْلَها فوقَعَتْ له الشَّهوةُ على البِنْتِ ثَبَتَت الحرمةُ، وإنْ وَقَعَتْ على مَن تَمَنَّاها فلا)).

[١١٢٩٧] (قولُهُ: وحَدُّها فيهما) أي: حَدُّ الشَّهوةِ في المسِّ والنَّظَرِ، "ح"[(٤)].

[١١٢٩٨] (قولُهُ: أو زِيادتُهُ) أي: زِيادةُ التَّحرُّك إنْ كان موجوداً قبلَهما.

[١١٢٩٩] (قولُهُ: به يُفتَى) وقيل: حَدُّها أنْ يشتهيَ بقلبِهِ إنْ لم يكن مُشتهياً، أو يزدادَ إنْ كان مُشتهياً، ولا يُشترَط تحرُّكُ الآلةِ، وصحَّحَهُ في "المحيط" و"التُّحفة"[(٥)]، وفي "غاية البيان": ((وعليه الاعتمادُ))، والمذهبُ الأوَّلُ، "بحر"[(٦)]. قال في "الفتح"[(٧)]: ((وفُرِّعَ عليه ما لو انتَشَرَ وطَلَبَ أمرأتَهُ، فأولَجَ بين فَخِذَيْ بِنْتِها خطأً لا تَحرُمُ أُمُّها ما لم يَزْدَد الانتشارُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٩/٣.

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((عن)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٨/٣.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب باختصار.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ١٢٤/٢.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٨/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٩/٣.

وفي امرأةٍ ونحوِ شيخٍ كبيرٍ تحرُّكُ قلبِهِ أو زيادتُهُ، وفي "الجوهرة"[١]: ((لا يُشترَطُ في النَّظَرِ للفَرْجِ تحريكُ آلتِهِ))، به يُفتَى، هذا إذا لم يُنزِلْ، فلو أنزَلَ مع مسٍّ أو نظرٍ....

[١١٣٠٠] (قولُهُ: وفي امرأةٍ ونحوِ شيخٍ إلخ) قال في "الفتح"[٢]: ((ثمَّ هذا الحَدُّ في حقِّ الشَّابِّ، أمَّا الشَّيخُ والعِنِّينُ فحَدُّهما تحرُّكُ قلبِهِ أو زِيادتُهُ إنْ كان مُتحرِّكاً لا مجرَّدُ مَيَلانِ النَّفْس، فإنَّه يوجدُ فيمَنْ لا شهوةَ له أصلاً كالشَّيخ الفاني))، ثمَّ قال: ((ولم يَحُدُّوا الحَدَّ المحرِّمَ منها، أي: مِن المرأةِ، وأقلُّهُ تحرُّكُ القلبِ على وَجْهٍ يُشوِّشُ الخاطرَ))، قال "ط"[٣]: ((ولم أرَ حُكْمَ الخنثى المشكلِ في الشَّهوةِ، ومقتضى معاملتِهِ بالأضَرِّ أنْ يجريَ عليه حُكْمُ المرأةِ)).

[١١٣٠١] (قولُهُ: وفي "الجوهرة" إلخ) كذا في "النَّهر"[٤]، وعلى هذا ينبغي أنْ يكونَ مَسُّ الفَرْجِ كذلك [٣/ق٢٦/أ] بل أولى؛ لأن تأثيرَ المسِّ فوقَ تأثيرِ النَّظَر بدليلِ إيجابِهِ حُرْمةَ المصاهرةِ في غيرِ الفَرْجِ إذا كان بشهوةٍ بخلاف النَّظَر، "ح"[٥].

٢/٢٨٠ **قلت:** ويمكنُ أنْ يكون ما في "الجوهرة" مُفرَّعاً على القولِ الآخرِ في حَدِّ الشَّهوة، فلا يكونُ النَّظرُ احترازاً عن مَسِّ الفَرْجِ ولا عن مَسِّ غيرِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ومُقتضى معاملته بالأضرِّ أن يجريَ عليه إلخ) مُقتضى معاملته بالأضرِّ أن لا يُعْطى حكمَ المرأة في جميع الأحوال بل فيما إذا تحقَّق الضَّررُ عليه بإعطائه حُكْمَها، كما إذا وُجِد تحرُّكُ قلبٍ بدون انتشارٍ، بخلاف ما لو كان مُتحرِّكَ القلب فنظر فانتشر مع بقاء التحرُّك الأصليِّ.

(قولُ "الشَّارح" هذا إذا لم يُنْزِل إلخ) أطلق في الإنزال فشَمِلَ ما لو أنزل بمُجرَّد المَسِّ أو بعده ولو بجماعٍ في زوجته الأُخرى اهـ. "سندي" عن "غاية البيان".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٧٠ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٩ ـ ١٣٠.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١٦.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٦/ب.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب.

فلا حرمةَ، به يُفتَى، "ابن كمالٍ" وغيره[١]. وفي "الخلاصة"[٢]: ((وَطِئَ أختَ امرأتِهِ لا تحرُمُ عليه امرأتُهُ)).

(لا) تحرُمُ[٣] (المنظورُ إلى فَرْجِها الدَّاخلِ).....

[١١٣٠٢] (قولُهُ: فلا حرمةَ) لأنَّه بالإنزالِ تبيَّنَ أنَّه غيرُ مُفْضٍ إلى الوطءِ، "هداية"[٤]. قال في "العناية"[٥]: ((ومعنى قولِهم: إنَّه لا يُوجِبُ الحرمةَ بالإنزالِ أنَّ الحرمةَ عند ابتداءِ المسِّ بشهوةٍ كان حُكْمُها موقوفاً إلى أنْ يتبيَّنَ بالإنزالِ، فإنْ أنزَلَ لم تَثْبُتْ، وإلاَّ ثَبَتَتْ، لا أنَّها تَثْبُتُ بالمسِّ ثمَّ بالإنزال تسقُطُ؛ لأنَّ حُرْمَةَ المصاهرةِ إذا ثَبَتَتْ لا تسقطُ أبداً)).

[١١٣٠٣] (قولُهُ: وفي "الخلاصة" إلخ) هذا محترزُ التَّقييدِ بالأصولِ والفروعِ، وقولُهُ: ((لا تَحرُمُ)) أي: لا تَثْبُتُ حرمةُ المصاهرةِ، فالمعنى: لا تحرُمُ حُرْمةً مُؤبَّدةً، وإلاَّ فتَحرُمُ إلى انقضاءِ عِدَّةِ الموطوءَةِ لو بشبهةٍ، قال في "البحر"[٦]: ((لو وَطِئَ أختَ امرأتِهِ بشبهةٍ تَحرُمُ امرأتُهُ ما لم تَنْقَضِ عِدَّةُ ذاتِ الشُّبهةِ، وفي "الدِّراية" عن "الكامل": لو زَنَى بإحدى الأختين لا يَقْرَبُ الأخرى حتَّى تحيضَ الأخرى حيضةً، واستشكَلَهُ في "الفتح"[٧]، ووجهُهُ أنَّه لا اعتبارَ لماءِ الزَّاني، ولذا لو زَنَتْ امرأةُ رَجُلٍ[٨] لم تَحرُمْ عليه، وجاز له وطؤُها عَقِبَ الزِّنا)) اهـ.

[١١٣٠٤] (قولُهُ: لا تَحرُمُ المنظورُ إلى فَرْجِها إلخ) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحبَ "الدُّرر"[٩]،

---

(١) ((ابن كمال وغيره)) ساقط من "د".

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني فيمن تكون محلاً للنكاح وفيمن لا تكون ق٧٥/ب.

(٣) في "د" و "و": ((يحرم)).

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٣.

(٥) "العناية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣١ باختصار (هامش "فتح القدير").

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٣.

(٨) في "الأصل": ((برجل)).

(٩) "الدرر": كتاب النكاح ١/٣٣٠.

إذا رآهُ (مِن مِرآةٍ أو ماءٍ) لأنَّ المرئيَّ مثالُهُ (بالانعكاسِ) لا هو.....

واعترضَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[1]: ((بأنَّه لا يصحُّ إلاَّ بتقديرِ مضافٍ))، أي: لا يَحرُمُ أصلُ وفرعُ المنظورِ إلى فَرْجِها[2]؛ لِما أنَّه لا يَحرُمُ نفسُ المنظورِ إلى فَرْجِها، وأجيب بأنَّ المراد: لا تَحرُمُ على أصولِ النَّاظر وفروعِهِ، وفيه أنَّ الكلام في الحرمةِ وعدمِها بالنِّسْبةِ إلى أصولِها وفروعِها، فالأَولى إسقاطُ لفظِ ((تَحرُمُ))، وإبقاءُ المتنِ على حالِهِ، فيكونُ قولُهُ: ((لا المنظورِ)) معطوفاً على قولِهِ: ((والمنظورِ))، والمعنى: لا يَحرُمُ أصلُها وفرعُها، ويُعلَمُ منه عدمُ حُرْمتِها عليه وعلى أصولِهِ وفروعِهِ بالأَولى، فافهم.

[١١٣٠٥] (قولُهُ: إذا رآهُ) لا حاجةَ إليه لصحَّةِ تعلُّقِ الجارِّ بقوله: ((المنظورِ))، "ط"[3].

[١١٣٠٦] (قولُهُ: لأنَّ المرئيَّ مثالُهُ إلخ) يشيرُ إلى ما في "الفتح"[4] من الفَرْقِ بين الرُّؤية من الزُّجاجِ والمرآةِ وبين الرُّؤيةِ في الماء ومن الماء، حيث قال: ((كأنَّ العلَّةَ ـ والله سبحانه أعلم ـ أنَّ المرئيَّ في المرآة مثالُهُ لا هو، وبهذا علَّلُوا الحِنْثَ فيما إذا حلَفَ [٣/ق٢٦/ب] لا يَنظُرُ إلى وَجْهِ فلانٍ فنظَرَهُ في المرآةِ أو الماء، وعلى هذا فالتَّحريمُ به من وراءِ الزُّجاج بناءً على نُفُوذِ البصر منه فيَرَى نفسَ المرئيِّ بخلاف المرآةِ ومن الماءِ، وهذا يَنْفي كونَ الإبصارِ من المرآة والماء بواسطةِ انعكاس الأشعَّة، وإلاَّ لرآه بعينِهِ، بل بانطباعِ مثلِ الصُّورةِ فيهما بخلاف المرئيِّ في الماء؛ لأنَّ البصر ينفُذُ فيه إذا كان صافياً، فيَرَى نَفْسَ ما فيه وإنْ كان لا يراه على الوَجْهِ الذي هو عليه، ولهذا كان له الخيارُ إذا اشترَى سمكةً رآها في ماءٍ بحيث تُؤخَذُ منه بلا حيلةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: ويُعلمُ منه عدمُ حُرْمتها عليه وعلى أُصُولِهِ وفُرُوعه بالأَولى) وجهُ الأولويَّة أنَّه إذا لم يَحرُم عليه أُصولُها وفُروعُها مع وجود النَّظر منه على الوجه المذكور فبالأَولى أنْ لا يَحرُمَ عليها أُصولُه وفُروعُه مع عدم وجود فعلٍ منها.

(قولُهُ: ولهذا علَّلوا الحِنْثَ إلخ) أي: وجوداً أو عَدَماً في الماء أو المرآة.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ١/٣٣٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) من ((تبع)) إلى ((فرجها)) ساقط من "آ".

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١٦.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣١.

(هذا إذا كانت حيَّةً مشتهاةً) ولو ماضياً (أمَّا غيرُها) يعني: الميتـةَ وصغـيرةً لم تُشْتَهَ (فلا) تثبُتُ الحرمةُ بها أصلاً كوطءِ دُبُرٍ مطلقاً[1]، وكما لو أفضاها.....

وبه يظهرُ فائدة قولِ "الشَّارح": ((مثالُهُ))، لكنَّه لا يناسبُ قولَ "المصنِّف" ـ تبعاً لـ "الدُّرر" ـ : ((بالانعكاسِ))، ولهذا قال في "الفتح"[2]: ((وهذا يَنْفي إلخ))، وقد يجابُ بأنَّه ليس مرادُ "المصنِّف" بالانعكاسِ البناءَ على القول بأنَّ الشُّعاعَ الخارجَ من الحَدَقَةِ الواقعَ على سَطْحِ الصَّقِيلِ كالمرآة والماء يَنعكِسُ من سَطْحِ الصَّقِيل إلى المرئيِّ حتَّى يَلزَمَ أنَّه يكونُ المرئيُّ حينئذٍ حقيقَتَهُ لا مثالَهُ، وإنما أرادَ به انعكاسَ نفسِ المرئيِّ، وهو المرادُ بالمثال، فيكون مبنيّاً على القول الآخرِ، ويُعبِّرُون عنه بالانطباع، وهو أنَّ المقابل للصَّقيل تَنطبِعُ صورتُهُ ومثالُهُ فيه لا عَيْنُهُ، ويدلُّ عليه تعبيرُ "قاضي خان"[3] بقولِهِ: ((لأنَّه لم يَرَ فَرْجَها، وإنما رأى عكسَ فَرْجِها))، فافهم.

[١١٣٠٧] (قولُهُ: هذا) أي: جميعُ ما ذُكِرَ في مسائلِ المصاهرةِ.

[١١٣٠٨] (قولُهُ: مُشتهاةً) سيأتي[4] تعريفُها بأنَّها بِنْتُ تسعٍ فأكثرَ.

[١١٣٠٩] (قولُهُ: ولو ماضياً) كعجوزٍ شوهاءَ؛ لأنَّها دَخَلَتْ تحت الحرمةِ، فلا تخرُجُ، ولجوازِ وقوعِ الولدِ منها كما وقَعَ لزَوْجَتَيْ إبراهيمَ وزكريَّاءَ عليهما الصَّلاة والسَّلام.

[١١٣١٠] (قولُهُ: فلا تَثْبُتُ الحرمـةُ بهـا) أي: بوَطْئِها أو لَمْسِها أو النَّظَرِ إلى فَرْجِها، وقوله: ((أصلاً)) أي: سواءٌ كان بشهوةٍ أوْ لا، وسواءٌ أنزَلَ أوْ لا.

[١١٣١١] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كان بصبيٍّ أو امرأةٍ كما في "غاية البيان"، وعليه

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: كوطئ دبر مطلقاً، قال الحموي: ذكر شمس الأئمَّة أنَّه يُفتَى بالحرمة أخذاً بقول المشايخ، انتهى، وهو لطيف حسن؛ إذ لا يكون الوطء في الدُّبر أدنى حالاً من المسِّ، وتثبت به الحرمة، فَلأَنْ يثبتَ منه أولى؛ إذ هو مسٌّ وزيادة، انتهى)). ق١٥٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣١/٣.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ٣٦٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١١٣١٦] قوله: ((فلو جامع غير مراهق إلخ)).

لعدمِ تيقُّنِ كونِهِ في الفَرْجِ ما لم تَحبَلْ منه بلا فَرْقٍ بين زنًا ونكاحٍ.

(فلو تزوَّجَ[١] صغيرةً لا تُشتَهَى، فدخَلَ بها، فطَلَّقَها وانقَضَتْ عِدَّتُها وتزوَّجَتْ بآخرَ

الفتوى كما في "الواقعات"، "ح"[٢] عن "البحر"[٣]. وفي "الولوالجيَّة"[٤]: ((أَتَى رَجُلٌ رجلاً له أنْ يتزوَّجَ ابنتَهُ؛ لأنَّ هذا الفعلَ لو كان في الإناثِ لا يُوجبُ حرمةَ المصاهرةِ، ففي الذَّكَرِ أَولى)).

[١١٣١٢] (قولُهُ: لعدمِ تيقُّنِ كونِهِ في الفَرْجِ) علَّةٌ لعدمِ إيجابِ وطءِ المُفْضاةِ المصاهرةَ فقط، وأمَّا العلَّةُ في عدمِ إيجابِ وطءِ الدُّبُرِ المصاهرةَ فالتَّيقُّنُ بعدم كونِ الوطءِ في الفَرْجِ الذي هو مَحَلُّ الحَرْثِ، وإنما ترَكَها لانْفِهامِها [٣/ق٢٧/أ] بالأَولى، قال في "البحر"[٥]: ((وأُورِدَ عليهما ـ أي: على المسألتين ـ أنَّ الوطءَ فيهما وإنْ لم يكن سبباً للحرمة فالمسُّ بشهوةٍ سببٌ لها، بل الموجودُ فيهما أقوى، وأُجيبَ بأنَّ العلَّةَ هي الوطءُ السَّببُ للولدِ، وثُبوتُ الحرمةِ بالمسِّ ليس إلاَّ لكونِهِ سبباً لهذا الوطءِ، ولم يتحقَّقْ في الصُّورتين)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّه لا فَرْقَ في المسألتين بين الإنزالِ وعدمِهِ، "ح"[٦].

[١١٣١٣] (قولُهُ: ما لم تَحْبَلْ[٧] منه) زاد في "الفتح"[٨]: ((وعَلِمَ كونَهُ منه))، أي: بإمساكِها عنده حتَّى تَلِدَ كما قدَّمناه[٩]، وهذا في الزِّنا لا في النِّكاح كما لا يخفى[١٠].

[١١٣١٤] (قولُهُ: بلا فَرْقٍ بين زِنًا ونكاحٍ) راجعٌ لاشتراطِ كونِها مُشتهاةً[١١] لثُبوتِ

---

(١) في "ط": ((زُوِّج)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٦/٣.

(٤) "الولوالجية": لم نعثر عليها في مظانها بعد طول بحث.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٦/٣.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٧) في "الأصل": ((تحمل)).

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٦/٣.

(٩) المقولة [١١٢٥٨] قوله: ((ولو من زنًا))

(١٠) في "د" زيادة: ((قوله: قال في "الفتح": وعن أبي يوسف أكرَهُ له الأمَّ والبنت، وقال محمد: التنزُّه أحبُّ إليَّ، ولكن لا أفرِّق بينه وبين أمِّها)). ق١٥٢/ب.

(١١) ((مشتهاة)) ساقطة من "الأصل".

جازَ للأوَّلِ (التزوُّجُ ببنتِها) لعدمِ الاشتهاءِ، وكذا تُشترَطُ الشَّهوةُ في الذَّكَر، فلو جامَعَ غيرُ مراهقٍ زوجةَ أبيه لم تَحرُمْ، "فتح".....

الحرمةِ كما في "البحر"[1] مُفرِّعاً عليه قولَهُ: ((فلو تَزَوَّجَ صغيرةً إلخ)).

[١١٣١٥] (قولُهُ: جازَ له التَّزوُّجُ[2] ببنْتِها) أمَّا أُمُّها فحَرُمَتْ عليه بمجرَّدِ العَقْدِ، "ط"[3].

٢٨١/ [١١٣١٦] (قولُهُ: فلو جامَعَ غيرُ مراهقٍ إلخ) الذي في "الفتح"[4]: ((حتَّى لو جامَعَ ابنُ أربعِ سنين زوجةَ أبيه لا تَثبُتُ الحرمةُ))، قال في "البحر"[5]: ((وظاهرُهُ اعتبارُ السِّنِّ الآتي في حَدِّ المشتهاة، أعني: تسعَ سنين))، قال في "النَّهر"[6]: ((وأقول: التَّعليلُ بعدم الاشتهاءِ يُفيدُ أنَّ مَن لا يَشتهي لا تثبُتُ الحرمةُ بجماعِهِ، ولا خفاءَ أنَّ ابن تسعٍ عارٍ مِن هذا، بل لا بدَّ أنْ يكونَ مراهقاً، ثمَّ رأيتُهُ في "الخانيَّة"[7] قال: الصَّبيُّ الذي يُجامِعُ مثلُهُ كالبالغِ، قالوا: وهو أنْ يُجامِعَ ويَشتهِيَ وتَستحِيَ النِّساءُ مِن مثلِهِ، وهو ظاهرٌ في اعتبارِ كونِهِ مراهقاً لا ابنَ تسعٍ، ويدلُّ عليه ما في "الفتح"[8]: مسُّ المراهقِ كالبالغِ، وفي "البزَّازيَّة"[9]: المراهقُ كالبالغِ، حتَّى لو جامَعَ امرأتَهُ أو لَمَسَ بشهوةٍ تثبُتُ حرمةُ المصاهرةِ)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ ما عزاه "الشَّارح" إلى "الفتح"[10] وإنْ لم يكن صريحَ كلامِهِ لكنَّه مرادُهُ،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٧/٣.

(٢) في هامش "ب": ((لعلَّ في بعض نسخ المتن:(جازَ له التَّزوُّجُ) كما يدلُّ لـه كتابة المحشِّي، ويكون قول الشَّارح: (للأوَّلِ) تفسيراً لقول المتن:(له)، فليحرَّر، قالَهُ نصر)).

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٦/٢.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٠/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٦/٣ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٦/أ.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣٦٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٠/٣.

(٩) "البزازية": كتاب النكاح ـ الثاني والثالث في محل النكاح وما يثبت به حرمة المصاهرة ١١٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٩/٣.

(ولا فَرْقَ) فيما ذُكِرَ (بين اللَّمْسِ والنَّظَرِ بشهوةٍ بين عَمْدٍ ونسيانٍ) وخطأٍ وإكراهٍ، فلو أيقَظَ زوجتَهُ أو أيقَظَتْهُ هي لجماعِها، فمَسَّتْ يدُهُ بنتَها المشتهاةَ أو يَدُها ابنَهُ حَرُمَت الأمُّ أبداً، "فتح".....

فتحصَّلَ من هذا أنَّه لا بدَّ في كلٍّ منهما من سِنِّ المراهَقَةِ، وأقلُّهُ للأنثى تسعُ سنين[1]، وللذَّكَرِ اثنا عشر؛ لأنَّ ذلك أقلُّ مدَّةٍ يمكنُ فيها البلوغُ كما صرَّحُوا به في باب بلوغ الغلام، وهذا يُوافِقُ ما مَرَّ من أنَّ العلَّة هي الوطءُ الذي يكونُ سبباً للولدِ، أو المسُّ الذي يكون سبباً[2] لهذا الوطءِ، ولا يخفى أنَّ غيرَ المراهق منهما لا يتأتَّى منه الولدُ.

[١١٣١٧] (قولُهُ: ولا فَرْقَ فيما ذُكِرَ) أي: من التَّحريم، وقولُهُ: ((بين اللَّمْسِ والنَّظَرِ)) صوابُهُ: في اللَّمْسِ والنَّظَرِ، وعبارةُ "الفتح"[3]: ((ولا فَرْقَ في ثبوتِ الحرمة بالمسِّ بين كونه [٣/ق٢٧/ب] عامداً أو ناسياً أو مُكرَهاً أو مُخطِئاً إلخ))، أفادَهُ "ح"[4]، قال "الرَّحمتيُّ": ((وإذا عُلِمَ ذلك في المسِّ والنَّظَرِ عُلِمَ في الجماعِ بالأَولى)).

[١١٣١٨] (قولُهُ: فلو أيقَظَ إلخ) تفريعٌ على الخطأ[5]، "ط"[6].

[١١٣١٩] (قولُهُ: أو يدُها ابنَهُ) أي: المراهقَ كما عُلِمَ مما مَرَّ[7]، وأمَّا تقييدُ "الفتح"[8] بكونِهِ ابنَهُ من غيرِها فقال في "النَّهر"[9]: ((ليُعلَمَ ما إذا كان ابنَهُ منها بالأَولى))، ولا بدَّ من التَّقييدِ بالشَّهوةِ أو ازديادِها في الموضعين.

---

(١) ((سنين)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٢) ((للولد أو المس الذي يكون سبباً)) ساقط من "آ".

(٣) من ((ولا فرق)) إلى (("الفتح")) ساقط من "آ".

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٥) في "ب": ((الخطاء)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١٧.

(٧) المقولة [١١٣١٦] قوله: ((لو جامع غير مراهق إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٩.

(٩) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٦/ب.

(قبَّلَ أمَّ امرأتِهِ) في أيِّ موضعٍ كان على الصَّحيح، "جوهرة".....

[١١٣٢٠] (قولُهُ: قبَّلَ أُمَّ امرأتِهِ إلخ) قال في "الذَّخيرة": ((وإذا قبَّلَها أو لَمَسَها أو نَظَرَ إلى فَرْجِها، ثمَّ قال: لم يكن عن شهوةٍ ذكَرَ "الصَّدرُ الشَّهيد": أنَّه في القُبلة يُفتَى بالحرمةِ ما لم يتبيَّنْ أنَّه بلا شهوةٍ، وفي المسِّ والنَّظَرِ لا، إلاَّ إنْ تبيَّنَ أنَّه بشهوةٍ؛ لأنَّ الأصل في التَّقبيلِ الشَّهوةُ بخلافِ المسِّ والنَّظَر، وفي بيوع "العيون" خلافُ هذا: إذا اشترَى جاريةً على أنَّه بالخيارِ، وقبَّلَها أو نظَرَ إلى فَرْجِها، ثمَّ قال: لم يكن عن شهوةٍ وأرادَ رَدَّها صُدِّقَ، ولو كانت مُباشِرَةً لم يُصدَّقْ. ومنهم مَن فصَّلَ في القُبلة فقال: إنْ كانت على الفمِ يُفتَى بالحرمةِ، ولا يُصدَّقُ أنَّه بلا شهوةٍ، وإنْ كانت على الرَّأسِ أو الذَّقَنِ أو الخدِّ فلا، إلاَّ إذا تبيَّنَ أنَّه بشهوةٍ، وكان الإمامُ "ظهيرُ الدِّين" يُفتي بالحرمةِ في القُبلة مطلقاً ويقول: لا يُصدَّقُ في أنَّه لم يكن بشهوةٍ، وظاهرُ إطلاقِ بيوع "العيون" يدلُّ على أنَّه يُصدَّقُ في القُبلةِ على الفمِ أو غيرِهِ، وفي "البقَّاليِّ": إذا أنكَرَ الشَّهوةَ في المسِّ يُصدَّقُ، إلاَّ أنْ يقومَ إليها مُنتشِراً فيُعانِقَها، وكذا قال في "المجرَّدِ"، وانتشارُهُ دليلُ شهوتِهِ)) اهـ.

[١١٣٢١] (قولُهُ: على الصَّحيحِ، "جوهرة") الذي في "الجوهرة" لـ "الحدَّاديِّ"[١] خلافُ هذا، فإنَّه قال: ((لو مَسَّ أو قبَّلَ وقال: لم أَشْتَهِ صُدِّقَ، إلاَّ إذا كان المسُّ على الفَرْجِ والتَّقبيلُ في الفمِ)) اهـ.

وهذا هو الموافقُ لِما سينقلُهُ "الشَّارح"[٢] عن "الحدَّاديِّ"، ولِما نقَلَهُ عنه في "البحر"[٣] قائلاً: ((ورجَّحَهُ في "فتح القدير"[٤]، وألحَقَ الخدَّ بالفمِ)) اهـ.

وقال في "الفيض": ((ولو قامَ إليها وعانَقَها مُنتشِراً، أو قبَّلَها وقال: لم يكن عن شهوةٍ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٦٩.

(٢) "در" صـ١٢٦ـ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٧.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٠.

(حَرُمَتْ) عليه (امرأتُهُ ما لم يَظهَرْ عدمُ الشَّهوةِ).....

لا يُصدَّقُ، ولو قَبَّلَ ولم تَنتشِرْ آلتُهُ وقال: كان عن غيرِ شهوةٍ يُصدَّقُ، وقيل: لا يُصدَّقُ لو قَبَّلَها على الفمِ، وبه يُفتَى)) اهـ.

فهذا ـ كما ترى ـ صريحٌ في ترجيحِ التَّفصيل، وأمَّا تصحيحُ الإطلاقِ الذي ذكرَهُ "الشَّارح" فلم أرَهُ لغيره، نعم قال [٣/ق٢٨/أ] "القهستانيُّ"[١]: ((وفي القُبلةِ يُفتَى بها ـ أي: بالحرمةِ ـ ما لم يتبيَّنْ أنَّه بلا شهوةٍ، ويَستوي أنْ يُقبِّلَ الفمَ أو الذَّقَنَ أو الخدَّ أو الرَّأسَ، وقيل: إنْ قَبَّلَ الفمَ يُفتَى بها وإن ادَّعَى أنَّه بلا شهوةٍ، وإنْ قَبَّلَ غيرَهُ لا يُفتَى بها إلاَّ إذا ثَبَتَت الشَّهوةُ)) اهـ. وظاهرُهُ ترجيحُ الإطلاقِ في التَّقبيل، لكنْ علمتَ التَّصريحَ بترجيحِ التَّفصيل، تأمَّل.

[١١٣٢٢] (قولُهُ: حَرُمَتْ عليه امرأتُهُ إلخ) أي: يُفتَى بالحرمةِ إذا سُئِلَ عنها، ولا يُصدَّقُ إذا ادَّعَى عدمَ الشَّهوةِ إلاَّ إذا ظهَرَ عدمُها بقرينةِ الحال، وهذا موافقٌ لِما تقدَّمَ[٢] عن "القهستانيِّ" و"الشَّهيدِ"، ومخالفٌ لِما نقلناه عن "الجوهرة"، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٣]، وعلى هذا فكان الأَولى أنْ يقول: لا تحرُمُ ما لم تُعْلَم الشَّهوةُ، أي: بأنْ قَبَّلَها مُنتشِراً أو على الفمِ، فيُوافِقُ ما نقلناه عن "الفيض"، ولِما سيأتي[٤] أيضاً، وحينئذٍ فلا فَرْقَ بين التَّقبيلِ والمسِّ.

(قولُهُ: وأمَّا تصحيحُ الإطلاق الذي ذكره "الشَّارحُ" فلم أرَهُ لغيره إلخ) أي: مع التَّصريح بالإطلاق، وإلا فعبارةُ "الصَّدر" تُصحِّحُ ما جَرَى عليه "المصنِّف" من الإطلاق فلذا صرَّح به "الشَّارحُ"، نعم الأصوبُ أن يقولَ: خلافاً لـ"الجوهرة"، أو يُبْدلَها بـ"القُهستانيِّ".

(قولُهُ: وعلى هذا فكان الأَولى أن يقول: لا تَحرمُ إلخ) لا أولويَّة؛ حيثُ كان ما جَرَى عليه موافقاً لتصحيح "القُهستانيِّ" وظاهرِ إطلاق "الصَّدر".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح ١/٢٧٣.

(٢) ما تقدَّم عن الشهيد في المقولة [١١٣٢٠] قوله: ((قَبَّل أمَّ امرأته إلخ))، وما تقدَّم عن "القهستاني" في المقولة [١١٣٢١] قوله: ((على الصحيح "جوهرة")).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٠.

(٤) المقولة [١١٣٤١] قوله: ((وفي "الفتح" إلخ)).

ولو على الفمِ كما فَهِمَهُ في "الذَّخيرة" (وفي المسِّ لا) تحرُمُ (ما لم تُعلَمِ الشَّهوةُ) لأنَّ الأصلَ في التَّقبيلِ الشَّهوةُ بخلافِ المسِّ.

(والمعانقةُ كالتَّقبيلِ) وكذا القَرْصُ والعَضُّ بشهوةٍ ولو لأجنبيَّةٍ،.....

[١١٣٢٣] (قولُهُ: ولو على الفمِ) مبالغةٌ على المنفيِّ لا على النَّفْي، والمعنى: حَرُمَت امرأتُهُ إذا لم يَظهَرْ عدمُ الاشتهاءِ، وهو صادقٌ بظُهُورِ الشَّهوة بالشَّكِّ فيها، أمَّا إذا ظهَرَ عدمُ الشَّهوةِ فلا تحرُمُ ولو كانت القُبلةُ على الفمِ. اهـ "ح"[1].

[١١٣٢٤] (قولُهُ: كما فَهِمَهُ في "الذَّخيرة") أي: فَهِمَهُ من عبارةِ "العيون" حيث قال: ((وظاهرُ ما أطلَقَ في بيوعِ "العيون")) إلى آخرِ ما مرَّ[2]، وأنت خبيرٌ بأنَّ كلام "المصنِّف" مبنيٌّ على أنَّ الأصل في القُبلة الشَّهوةُ، وأنَّه لا يُصدَّقُ في دعوى عدمِها، وهذا خلافُ ما في "العيون"، تأمَّل.

[١١٣٢٥] (قولُهُ: وكذا القَرْصُ والعَضُّ بشهوةٍ) ينبغي تركُ قولِهِ: ((بشهوةٍ)) كما فعَلَ "المصنِّف" في المعانقةِ؛ لأنَّ المقصود تشبيهُ هذه الأمورِ بالتَّقبيل في التَّفصيلِ المتقدِّمِ، فلا معنى للتَّقييد. اهـ "ح"[3].

٢٨٢/٢ [١١٣٢٦] (قولُهُ: ولو لأجنبيَّةٍ) أي: لا فَرْقَ بين أنْ تكونَ زوجةً أو أجنبيَّةً، أمَّا الأجنبيَّةُ فصورتُها ظاهرةٌ، وأمَّا الزَّوجةُ فكما إذا تزوَّجَ امرأةً فقرَصَها أو عَضَّها أو قَبَّلَها أو عانَقَها، ثمَّ طلَّقَها قبل الدُّخولِ حَرُمَتْ عليه بِنْتُها.

(قولُهُ: ينبغي ترْكُ قوله: ((بشَهْوةٍ))، كما فعل "المُصنِّفُ" في المُعانَقة إلخ) لَمَّا كان القَرْصُ والعَضُّ قد يُقْصَدُ بهما الإيلامُ، ولم يكن الأصلُ فيهما الشَّهوةُ بخلاف المُعانَقة قيَّدَ بالشَّهوة فيهما، ولو أطلق التَّشبيهَ لتَوَهُّم أنَّ حُكْمَهما حُكْمُ التَّقبيل من ثُبوت الحُرْمة ما لم يظهر عدمُ الشَّهوة فالقَصدُ تشبيهُهُما به في ثُبوت الحُرْمة إذا حَصَلا بشهوةٍ.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٢) المقولة [١١٣٢٠] قوله: ((قبّل أمَّ امرأته إلخ))

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

وتكفي الشَّهوةُ من أحدِهما، ومراهقٌ ومجنونٌ وسكرانُ كبالغٍ، "بزازيَّة". وفي "القنية": ((قَبَّلَ السَّكرانُ بنتَهُ تحرُمُ الأمُّ[1]).....

واعلمْ أنَّ هذا التَّعميمَ لا يَخُصُّ ما نحن فيه، فإنَّ جميع ما قبلَهُ كذلك، "ح"[2]. وخَصَّ البِنْتَ لأنَّ الأُمَّ تحرُمُ بمجرَّدِ العَقْدِ.

[١١٣٢٧] (قولُهُ: وتكفي الشَّهوةُ من أحدِهما) هذا إنما يظهرُ في المسِّ، أمَّا في النَّظَر فتُعتبَرُ الشَّهوةُ من النَّاظرِ، سواءٌ وُجِدَتْ من الآخرِ أم لا. اهـ "ط"[3].

وهكذا بحَثَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أخذاً مِن ذِكْرِهم ذلك [٣/ق٢٨/ب] في بحث المسِّ فقط، قال: ((والفرقُ اشتراكُهما في لذَّةِ المسِّ كالمشتركَيْنِ في لذَّةِ الجماعِ بخلاف النَّظَر)).

[١١٣٢٨] (قولُهُ: كبالغٍ) أي: في ثُبُوتِ حُرْمةِ المصاهرةِ بالوطءِ أو المسِّ أو النَّظرِ، ولو تَمَّمَ المقابلاتِ ـ بأنْ قال: كبالغٍ عاقلٍ صاحٍ ـ لكان أَولى، "ط"[4]. وفي "الفتح"[5]: ((لو مَسَّ المراهقُ وأقَرَّ أنَّه بشهوةٍ تَثبُتُ الحرمةُ عليه)).

[١١٣٢٩] (قولُهُ: "بزَّازيَّة"[6]) لم أرَ فيها إلاَّ المراهقَ دون المجنونِ والسَّكرانِ، نَعَمْ رأيتُهما في "حاوي الزَّاهديِّ".

[١١٣٣٠] (قولُهُ: تحرُمُ الأمُّ) كذا يوجدُ في بعض النُّسخ، وفي عامَّتِها بدون ((الأمُّ))، فهو من بابِ الحذفِ والإيصالِ كما قال "ح"[7]، وعبارة "القنية"[8] هكذا: ((قَبَّلَ المجنونُ

---

(١) ((الأم)) ساقطة من "و".

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٧/٢.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٧/٢.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٠/٣.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الثاني والثالث في محلِّ النكاح وما يثبت به حرمة المصاهرة ١١٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٨) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في حرمة المصاهرة ق٣٤/ب.

وبحرمةِ المصاهرةِ لا يرتفعُ النِّكاحُ، حتَّى لا يحلُّ لها التَّزوُّجُ بآخرَ إلاَّ بعدَ المتاركةِ وانقضاءِ العدَّة، والوطءُ بها لا يكون زنًا))،.....

أُمَّ امرأتِهِ بشهوةٍ أو السَّكرانُ بِنْتَهُ تحرُمُ)) اهـ، أي: تحرُمُ امرأتُهُ.

[١١٣٣١] (قولُهُ: وبحرمةِ المصاهرةِ إلخ) قال في "الذَّخيرة": ((ذكَرَ "محمَّدٌ" في نكاحِ "الأصل"[1]: أنَّ النِّكاح لا يرتفعُ بحرمةِ المصاهرةِ والرَّضاعِ، بل يَفسُدُ، حتَّى لو وَطِئَها الزَّوجُ قبل التَّفريقِ لا يجبُ عليه الحدُّ اشتبَهَ عليه أو لم يَشتبِهْ عليه)) اهـ.

[١١٣٣٢] (قولُهُ: إلاَّ بعدَ المتاركةِ) أي: وإنْ مَضَى عليها سنون كما في "البزَّازيَّة"[2]، وعبارة "الحاوي": ((إلاَّ بعدَ تفريقِ القاضي أو بعد المتاركةِ)) اهـ.

وقد علمتَ أنَّ النِّكاح لا يرتفعُ بل يَفسُدُ، وقد صرَّحُوا في النِّكاحِ الفاسدِ بأنَّ المتاركةَ لا تتحقَّقُ إلاَّ بالقولِ إنْ كانت مَدخُولاً بها كـ: تركتُكِ أو خَلَّيْتُ سبيلَكِ، وأمَّا غيرُ المدخولِ بها فقيل: تكونُ بالقول وبالتَّرك على قَصْدِ عدمِ العَوْدِ إليها، وقيل: لا تكونُ إلاَّ بالقولِ فيهما، حتَّى لو ترَكَها ومَضَى على عِدَّتِها سنون لم يكن لها أنْ تتزوَّجَ بآخرَ، فافهم.

[١١٣٣٣] (قولُهُ: والوطءُ بها إلخ) أي: الوطءُ الكائنُ في هذه الحرمةِ قبل التَّفريقِ والمتاركةِ ((لا يكونُ زِنًا))، قال في "الحاوي": ((والوطءُ فيها لا يكونُ زِنًا؛ لأنَّه مُختلَفٌ فيه، وعليه مهرُ المِثْل بوَطْئِها بعد الحرمةِ، ولا حَدَّ عليه، ويثبُتُ النَّسَبُ)) اهـ.

(قولُهُ: والوطءُ فيها لا يكون زناً؛ لأنَّه مُختلَفٌ فيه) من هذا يُعلمُ تقييدُ المسألة بما إذا كانت حُرْمةُ المُصاهَرَة مختلفاً فيها؛ بأن كان الوطءُ زناً بدون شُبْهةٍ، والرَّضاعُ أقلَّ من خمس رَضَعاتٍ مُشبِعاتٍ. وبما ذَكَرَ تكونُ المسألةُ ظاهرةَ الوجه.

---

(١) لم نعثر عليها في القسم المطبوع الذي بين أيدينا.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الثاني والثالث في محل النكاح وما يثبت به حرمة المصاهرة ١١٣/٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "الخانيَّة": ((أنَّ النَّظَر إلى فَرْجِ[١] ابنتِهِ بشهوةٍ يُوجِبُ حرمةَ امرأتِهِ، وكذا لو فَزِعَتْ فدخَلَتْ فراشَ أبيها عُرْيانةً، فانتشَرَ لها أبوها تحرُمُ عليه أمُّها)).

(وبِنْتٌ) سِنُّها (دون تسعٍ[٢] ليست بمشتهاةٍ) به يُفتَى (وإنِ ادَّعَتِ الشَّهوةَ) في تقبيلِهِ أو تقبيلِها ابنَهُ (وأنكَرَها الرَّجُلُ.....

[١١٣٣٤] (قولُهُ: وفي "الخانيَّةِ"[٣] إلخ) مُستغنًى عنه بما تقدَّمَ، "ح"[٤].

[١١٣٣٥] (قولُهُ: فدَخَلَتْ فراشَ أبيها) كَنَّى به عن المسِّ، وإلاَّ فمجرَّدُ الدُّخولِ بغيرِ مسٍّ لا يُعتبَرُ، "ط"[٥].

[١١٣٣٦] (قولُهُ: ليست بمُشتهاةٍ، به يُفتَى) كذا في "البحر"[٦] عن "الخانيَّة"[٧]، ثمَّ قال: ((فأفاد أنَّه لا فَرْقَ بين أن تكونَ سمينةً أوْ لا، ولذا قال في "المعراج": بِنْتُ خمسٍ لا تكونُ مُشتهاةً اتِّفاقًا، وبِنْتُ تسعٍ فصاعداً مُشتهاةٌ اتِّفاقاً، وفيما بين الخمسِ والتِّسعِ اختلافُ الرِّوايةِ والمشايخِ، والأصحُّ [٣/ق٢٩/أ] أنَّها لا تثبُتُ الحرمةُ)) اهـ.

[١١٣٣٧] (قولُهُ: وإن ادَّعَت الشَّهوةَ في تقبيلِهِ) أي: ادَّعَت الزَّوجةُ أنَّه قَبَّلَ أحدَ أصولِها أو فروعِها بشهوةٍ، أو أنَّ أحد أصولِها أو فروعِها قبَّلَهُ بشهوةٍ، فهو مصدرٌ مضافٌ إلى فاعلِهِ

---

(١) في "د" و "و": ((لفرج)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وبنت دون تسع إلخ، اعلم أنَّ بنت تسع أو أكثر تكون مشتهاة، وقد لا تكون مشتهاة، وهذا يختلف بعِظَم الجثة وصِغَرِها، أمَّا قبل أن تبلغ تسع سنين فالفتوى على أنَّها ليست بمشتهاة. وفي شرح الكنز: قال أبو بكر محمد ابن الفضل: بنت تسع مشتهاة من غير تفصيل، وبنتُ ثمان أو سبع أو ست إن كانت عَبْلة ضخمة كانت مشتهاة، وإلا فلا. ولو كبرت المرأة حتى خرجت عن حدِّ الاشتهاء توجب الحرمة؛ لأنَّها دخلت تحت حكم الاشتهاء، فلا تخرج عنه بالكِبَر، ولا كذلك الصغيرة، انتهى. كذا ذكره الشُّمُنِّيُّ في شرح "النقاية" نقلاً عن شرح "الوقاية")). ق١٥٢/ب.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ٣٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٥/٢.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٦/٣.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ٣٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فهو مُصدَّقٌ) لا هي (إلاَّ أنْ يقومَ إليها مُنتشِراً) آلتُهُ (فيُعانِقَها) لقرينةِ كذبِهِ (أو يأخذَ ثديَها أو يركبَ معها) أو يَمَسَّها على الفَرْجِ، أو يُقبِّلَها على الفمِ، قاله "الحدَّاديُّ"، وفي "الفتح": ((يَتَراءى إلحاقُ الخدَّيـن بـالفم))، وفي "الخلاصـة"[1]: ((قيـل لـه: مـا فَعَلْتَ بأمِّ امرأتِكَ؟ فقال: جامعتُها تثبُتُ الحرمةُ،.....

أو مفعولِهِ، وكذا قولُهُ: ((أو تَقْبيلِها ابنَهُ))، فإنْ كانت إضافتُـهُ إلى المفعـولِ فـ((ابنُـهُ)) فـاعلٌ، والأنسبُ لنَظْمِ الكلام إضافةُ الأوَّلِ لفاعلِهِ والثاني لمفعولِهِ؛ ليكونَ فاعلُ ((يقومُ)) الرَّجُلَ أو ابنَـهُ كما أفادَهُ "ح"[2].

[١١٣٣٨] (قولُهُ: فهو مُصدَّقٌ) لأنَّه يُنكِرُ ثُبوتَ الحرمةِ، والقـولُ للمنكِرِ، وهـذا ذكـرَهُ في "الذَّخيرة" في المسِّ لا في التَّقبيـل كمـا فعَـلَ "الشَّـارح"، فإنَّـه مخـالفٌ لِمـا مَشَـى عليـه "المصنِّف" أوَّلاً: ((من أنَّه في التَّقبيل يُفتَى بالحرمةِ ما لم يَظهَرْ عدمُ الشَّهوة))، وقدَّمنا[3] عـن "الذَّخيرة" نَقْلَ الخلافِ في ذلك، فما هنا مبنيٌّ على ما في بيوع "العيون".

[١١٣٣٩] (قولُهُ: آلتُهُ) بالرَّفع فاعلُ ((مُنتشِراً))، "ط"[4].

[١١٣٤٠] (قولُهُ: أو يَرْكَبَ معها) أي: على دابَّةٍ بخلافِ ما إذا رَكِبَتْ على ظَهْرِهِ وعبَرَ الماءَ، حيث يُصدَّقُ في أنَّه لا عن شهوةٍ، "بزَّازيَّة"[5].

[١١٣٤١] (قولُهُ: وفي "الفتح"[6] إلخ) قال فيه: ((والحاصلُ: أنَّه إذا أقَرَّ بالنَّظَرِ وأنكَرَ الشَّـهوةَ صُدِّقَ بلا خلافٍ، وفي المباشرةِ لا يُصدَّقُ بـلا خلافٍ فيما أعلمُ، وفي التَّقبيل اختُلِفَ فيـه،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث فيما تثبت به حرمة المصاهرة وفيما لا تثبت ق٧٦/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/أ.

(٣) المقولة [١١٣٢٠] قوله: ((قَبَّل أمَّ امرأته إلخ)).

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/٢٠.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الثاني والثالث في محل النكاح وما يثبت به حرمة المصاهرة ٤/١١٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٠.

ولا يُصدَّقُ أنَّه كذَبَ ولو هازلاً)).

(وتُقبَلُ الشَّهادةُ على الإقرارِ باللَّمسِ والتَّقبيلِ عن شهوةٍ، وكذا) تُقبَلُ (على نفسِ اللَّمسِ والتَّقبيلِ) والنَّظرِ إلى ذَكَرِهِ أو فرجِها (عن شهوةٍ في المختارِ) "تجنيس"؛ لأنَّ الشَّهوة مما يُوقَفُ عليها في الجملةِ بانتشارٍ أو آثارٍ.....

قيل: لا يُصدَّقُ؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ عن شهوةٍ غالباً، فلا يُقبَلُ إلاَّ أنْ يظهَرَ خلافُهُ بالانتشار ونحوه، وقيل: يُقبَلُ، وقيل بالتَّفصيلِ بين كونِهِ على الرَّأسِ والجبهةِ والخدِّ فيُصدَّقُ، أو على الفمِ فلا، والأرجحُ هذا، إلاَّ أنَّ الخدَّ يتراءى إلحاقُهُ بالفمِ)) اهـ.

وقولُهُ: ((إلاَّ أنْ يظهَرَ إلخ)) حقُّهُ أنْ يُذكَرَ بعد قولِهِ: ((وقيل: يُقبَلُ)) كما لا يخفى. ولم يَذكُر المسَّ، وقدَّمنا[1] عن "الذَّخيرة": ((أنَّ الأصل فيه عدمُ الشَّهوةِ مثلَ النَّظر، فيُصدَّقُ إذا أنكَرَ الشَّهوةَ، إلاَّ أنْ يقومَ إليها مُنتشِراً))، أي: لأنَّ الانتشار دليلُ الشَّهوة، وكذا إذا كان المسُّ على الفَرْجِ كما مَرَّ[2] عن "الحدَّاديِّ"؛ لأنَّه دليلُ الشَّهوةِ غالباً، وما ذكرَهُ في "الفتح"[3] بحثاً من إلحاقِ تقبيلِ الخدِّ بالفمِ ـ أي: بخلافِ الرَّأسِ والجبهة ـ غيرُ ما تقدَّمَ[4] في كلامِ "الذَّخيرة" عن الإمام "ظهير الدِّين"، فإنَّ ذاك لم يُفصِّل، فافهم.

[١١٣٤٢] (قولُهُ: ولا يُصدَّقُ أنَّه كذَبَ إلخ) أي: عند القاضي، أمَّا بينه وبين الله تعالى إنْ كان كاذباً فيما أَقَرَّ لم تَثبُت الحرمةُ، وكذا إذا أَقَرَّ بجماعِ أُمِّها [٣/ق٢٩/ب] قَبْلَ التَّزوُّج لا يُصدَّقُ في حقِّها، فيجبُ كمالُ المسمَّى لو بعدَ الدُّخول، ونصفُهُ لو قبلَهُ، "بحر"[5].

[١١٣٤٣] (قولُهُ: "تجنيس") كذا عزاه إليه في "البحر"[6]، وكذا رأيتُهُ فيه أيضاً، ونصّ عبارتِهِ: ٢٨٣/٢

---

(١) المقولة [١١٣٢٠] قوله: ((قبّل أمّ امرأته إلخ)).

(٢) "در" صـ١٢٦ـ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٠/٣.

(٤) المقولة [١١٣٢٠] قوله: ((قبّل أمّ امرأته إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٩/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٩/٣.

(و) حَرُمَ (الجمعُ) بين المحارمِ (نكاحاً) أي: عقداً صحيحاً.....

((المختارُ: أنَّه تُقبَلُ، إليه أشارَ "محمَّدٌ" في "الجامع"[1]، وإليه ذهَبَ فخرُ الإسلام "عليُّ البَزْدويُّ"؛ لأنَّ الشَّهوة مما يُوقَفُ عليه بتحرُّكِ العضوِ ممن يتحرَّكُ عضوُهُ، أو بآثارٍ أُخَرَ ممن لا يتحرَّكُ عضوُهُ)) اهـ. فما ذكرَهُ من التَّعليل من كلامِ "التَّجنيس" أيضاً.

وبه ظهَرَ أنَّ ما في "النَّهر"[2] ـ مِن عَزْوِهِ إلى "التَّجنيس": ((أنَّ المختار عدمُ القَبُولِ)) ـ سبقُ قَلَمٍ.

[١١٣٤٤] (قولُهُ: بينَ المحارمِ) الأَولى حذفُهُ؛ لأنَّ قول "المصنِّف": ((بينَ امرأتين)) يُغني عنه، ولئلاَّ يُتوهَّمَ اختصاصُ الثَّاني بالجَمْعِ وطئاً بمِلْكِ يمينٍ، ولا يصحُّ إعرابُهُ بدلاً منه بدلَ مُفصَّلٍ مِن مُجمَلٍ؛ لأنَّ "الشَّارح" ذكَرَ له عاملاً يَخُصُّهُ، وهو قولُهُ: ((وحَرُمَ الجمعُ))، فافهم.

وأرادَ بالمحارمِ ما يشملُ النَّسَبَ والرَّضاعَ، فلو كان له زوجتان رضيعتان أرضَعَتْهما أجنبيَّةٌ فسَدَ نكاحُهما كما في "البحر"[3].

[١١٣٤٥] (قولُهُ: أي: عَقْداً صحيحاً) الأنسبُ حذفُ قوله: ((صحيحاً)) كما فعَلَ في "البحر"[4] و"النَّهر"[5]، ولذا قال "ح"[6]: ((لا ثمرةَ لهذا القيدِ[7] فيما إذا تزَوَّجَهما في عَقْدٍ واحدٍ ـ فإنَّه لا يكونُ صحيحاً قطعاً ـ ولا فيما إذا تَزَوَّجَهما على التَّعاقُب وكان نكاحُ الأُولى صحيحاً،

(قولُهُ: لا يكونُ صحيحاً قطعاً إلخ) أي: والحُرْمةُ ثابتةٌ في هذه الصُّورة كالَّتي بعدها.

---

(١) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب نكاح ما يقام عليه البينة من المرأة والزوج الذي يفرق بين المرأة وزوجها صـ٩٥ـ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/ب.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/ب.

(٧) في "الأصل": ((في القيد)).

(وعَدَّةً ولو من طلاقٍ بائنٍ، و) حَرُمَ الجمعُ (وطئاً.....

فإنَّ نكاح الثَّانيةِ ـ والحالةُ هذه ـ باطلٌ قطعاً، نعم له ثمرةٌ فيما إذا تزوَّجَ الأُولى فاسداً، فإنَّ له حينئذٍ أن يَعْقِدَ على الثَّانية، ويصدُقُ عليه أنَّه جَمَعَ بينهما نكاحاً، ونكاحُ الأُولى ـ وإنْ كان فاسداً ـ يُسمَّى نكاحاً كما شاعَ في عباراتهم)) اهـ.

[١١٣٤٦] (قولُهُ: وعِدَّةً) معطوفٌ على ((نكاحاً)) منصوبٌ مثلَهُ على التَّمييز.

[١١٣٤٧] (قولُهُ: ولو مِن طلاقٍ بائنٍ) شَمِلَ العِدَّةَ من الرَّجعيِّ، أو من إعتاقِ أمِّ ولدٍ خلافاً لهما، أو مِن تفريقٍ بعد نكاحٍ فاسدٍ. وأشار إلى أنَّ مَن طَلَّقَ الأربعَ لا يجوزُ له أنْ يتزوَّجَ امرأةً قبل انقضاءِ عِدَّتِهنَّ، فإن انقَضَتْ عِدَّةُ الكلِّ معاً جاز له تزوُّجُ أربعٍ، وإنْ واحدةً فواحدةٌ، "بحر"[١].

(فرعٌ)

ماتت امرأتُهُ له التزوُّجُ بأختِها بعد يومٍ من موتها كما في "الخلاصة"[٢] عن "الأصل"، وكذا في "المبسوط" لـ "صدر الإسلام" و"المحيطِ" لـ "السَّرخسيِّ"[٣] و"البحر"[٤] و"التَّاترخانيَّة"[٥] وغيرِها من الكتب المعتمدة، وأمَّا ما عُزِيَ إلى "النُّتف"[٦] من وجوبِ العِدَّةِ فلا يُعتمَدُ عليه، [٣/ق٣٠/أ] وتمامُهُ في كتابنا "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[٧].

(قولُهُ: أو من إعتاق أُمِّ ولدٍ خلافاً لهما إلخ) إذا أعتقَ أُمَّ ولدِهِ ووجبَ عليها العدَّةُ ثلاثَ حِيَضٍ وتزوَّج أُختَها أو أربعاً من الأجانب فقال "زُفَر": لا يجوزُ كِلاهُما، وقال "أبو يوسف" و"محمد": يجوزُ كِلاهُما، وقال "أبو حنيفة": نكاحُ الأُخت لا يجوز، ونكاحُ الأربعِ يجوز "سراج"، اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٩/٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني فيمن تكون محلاً للنكاح وفيمن لا تكون ق٧٥/ب.

(٣) في "ب" و "م": ((المحيط السرخسي)).

(٤) "البحر": لم نعثر عليها في مظانها.

(٥) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن: ما يجوز من الأنكحة وما لا يجوز ٧/٣.

(٦) "النتف": كتاب النكاح ـ الشرط السابع: العدة ٢٦١/١.

(٧) انظر "العقود الدرية": كتاب النكاح ١٨/١.

بِمِلْكِ يمينٍ بين امرأتين أيَّتُهُما فُرِضَتْ ذَكَراً لم تحلَّ للأخرى) أبداً؛ لحديثِ "مسلمٍ":

[١١٣٤٨] (قولُهُ: بِمِلْكِ يمينٍ) متعلّقٌ بـ ((وطئاً))، واحترَزَ بالجَمْعِ وطئاً عن الجَمْعِ مِلْكاً من غيرِ وطءٍ، فإنَّه جائزٌ كما في "البحر"[(١)]، "ط"[(٢)].

[١١٣٤٩] (قولُهُ: بين امرأتين) يَرجِعُ إلى الجَمْعِ نكاحاً وعِدَّةً ووطئاً بِمِلْكِ يمين، "ط"[(٣)]، أي: في عبارة "المصنِّف"، أمَّا على عبارة "الشَّارح" فهو متعلّقٌ بالأخير.

[١١٣٥٠] (قولُهُ: أيَّتُهُما فُرِضَتْ إلخ) أي: أيَّةُ واحدةٍ منهما فُرِضَتْ ذَكَراً لم يَحِلَّ للأخرى، كالجمعِ بين المرأةِ وعَمَّتِها أو خالتها، والجمعِ بين الأمِّ والبِنْتِ نَسَباً أو رضاعاً[(٤)]، وكالجمعِ بين عَمَّتين أو خالتين، كأنْ يتزوَّجَ كلٌّ من رَجُلين أمَّ الآخرِ فيُولَدَ لكلٍّ منهما بِنْتٌ، فيكونُ كلٌّ من البِنْتين عَمَّةَ الأخرى، أو يتزوَّجَ كلٌّ منهما بِنْتَ الآخرِ ويُولَدَ لهما بنتان، فكلٌّ من البِنْتين خالةُ الأخرى[(٥)] كما في "البحر"[(٦)].

[١١٣٥١] (قولُهُ: أبداً) قيَّدَ به ـ تبعاً لـ "البحر"[(٧)] وغيره ـ لإخراجِ ما لو تزوَّجَ أَمَةً ثمَّ سيِّدتَها فإنَّه يجوزُ؛ لأنَّه إذا فُرِضَت الأَمَةُ ذَكَراً لا يصحُّ له إيرادُ العَقْدِ على سيِّدتِهِ، ولو فُرِضَت السيِّدةُ ذَكَراً لا يَحِلُّ له إيرادُ العَقْدِ على أَمَتِهِ إلاَّ في موضعِ الاحتياط كما يأتي[(٨)]، لكنَّ هذه الحرمةَ من الجانبين مؤقَّتةٌ إلى زوالِ مِلْكِ اليمين، فإذا زالَ فأيَّتُهُما فُرِضَتْ ذَكَراً صَحَّ إيرادُ العَقْدِ منه على الأخرى، فلذا جازَ الجمعُ بينهما، واحتِيْجَ إلى إخراجِ هذه الصُّورةِ من القاعدة المذكورة بقَيْدِ الأَبَديَّة،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٨/٢.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٨/٢.

(٤) في "د" زيادة: ((هذه العبارة منقولة عن "الفتاوى الهندية")). ق١٥٣/أ.

(٥) من ((أو يتزوج)) إلى ((الأخرى)) ساقط من "آ".

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٤/٣.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٥/٣.

(٨) "در" صـ١٤٦ـ.

((لا تُنكَحُ المرأةُ على عمَّتِها))، وهو مشهورٌ يصلُحُ مُخصِّصاً للكتاب (فجازَ الجمعُ بين امرأةٍ وبنتِ زوجِها) او امرأةِ ابنِها،.....

لكنَّ هذا بناءً على أنَّ المراد من عدمِ الحلِّ في قولِهِ: ((أيَّتُهما[1] فُرِضَتْ ذكراً لم تحِلَّ[2] للأخرى)) عدمُ حِلِّ إيرادِ العَقْدِ، أمَّا لو أُريدَ به عدمُ حِلِّ الوطءِ لا يُحتاجُ في إخراجِها إلى قَيْدِ الأَبَديَّة؛ لأنَّها خارجةٌ بدونه، فإنَّه لو فُرِضَت السيِّدةُ ذَكَراً يَحِلُّ له وطءُ أَمَتِهِ، أفادَهُ "ح"[3].

[١١٣٥٢] (قولُهُ: لا تُنكَحُ المرأةُ على عَمَّتِها) تمامُهُ: ((ولا على خالتِها، ولا على ابنةِ أخيها، ولا على ابنةِ أختها[4])).

[١١٣٥٣] (قولُهُ: وهو مشهورٌ) فإنَّه ثابتٌ في صحيحَيْ "مسلمٍ" و"ابنِ حبَّان"[5]، ورواه "أبو داود"، و"التِّرمذيُّ"، و"النَّسائيُّ"، وتلقَّاهُ الصَّدْرُ الأوَّلُ بالقبول من الصَّحابة والتَّابعين، ورواه الجَمُّ الغفيرُ، منهم "أبو هريرة"، و"جابرٌ"، و"ابن عبَّاسٍ"، و"ابن عُمَرَ"، و"ابن مسعودٍ"، و"أبو سعيدٍ الخدريُّ"، فيصلُحُ مُخصِّصاً لعموم قولِهِ تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٤]، مع أنَّ العموم المذكور مخصوصٌ بالمُشْرِكةِ والمجوسيَّةِ وبناتِهِ من الرَّضاعة، فلو كان من أخبارِ الآحادِ جازَ التَّخصيصُ به غيرَ مُتوقِّفٍ [٣/ق٣٠/ب] على كونِهِ مشهوراً.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((أيَّة))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الدر".

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((يحلَّ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الدر".

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/ب.

(٤) ((ولا على ابنة أختها)) ساقط من "الأصل".

(٥) وأخرجه مالك في "الموطأ" (٥٢٥) كتاب النكاح ـ باب لا يجمع الرجل بين المرأة وعمَّتها في النكاح، والبخاري (٥١٠٨) كتاب النكاح ـ باب: لا تنكح المرأة على عمتها، ومسلم (١٤٠٨) كتاب النكاح ـ باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح، وأبو داود (٢٠٦٥) كتاب النكاح ـ باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء، والترمذي (١١٢٥) كتاب النكاح ـ باب ما جاء لا تنكح المرأة على عمَّتها ولا على خالتها، والنسائي ٦/٩٨ كتاب النكاح ـ باب تحريم الجمع بين المرأة وخالتها، وابن ماجه (١٩٢٩) كتاب النكاح ـ باب لا تنكح المرأة على عمَّتها ولا على خالتها، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٥/٣٤٥، وصححه ابن حبان (٤٠٦٨) كتاب النكاح ـ باب ذكر الزجر عن سؤال المرأة الرجل طلاق أختها ما في صحفتها، و(٤١١٧) باب حرمة المناكحة، كلُّهم من حديث أبي هريرة ﷺ.

.....

والظَّاهرُ: أنَّه لا بدَّ من ادِّعاءِ الشُّهرةِ؛ لأنَّ الحديث مَوقِعُهُ النَّسخُ لا التَّخصيصُ؛ لأنَّ ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ ٱلْمُشْرِكَٰتِ﴾ [البقرة ـ ٢٢١] ناسخٌ لعموم ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾[1]؛ إذ لو تقدَّمَ لَزِمَ نسخُهُ بالآيةِ، فلَزِمَ حِلُّ المشركاتِ وهو مُنْتَفٍ، أو تكرارُ النَّسخِ وهو خلافُ الأصل، بيانُ الملازَمةِ: أنَّه يكونُ السَّابقُ حُرْمةَ المُشْرِكاتِ ثمَّ يُنسَخُ بالعامِّ، وهو ﴿وَأُحِلَّ لَكُم مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾، ثمَّ يجبُ تقديرُ ناسخٍ آخرَ؛ لأنَّ الثَّابت الآنَ الحرمةُ، "فتح"[2]. وبه اندفَعَ ما في "العناية"[3]: ((من أنَّ شرط التَّخصيصِ المقارنةُ عندنا وليست بمعلومةٍ)).

(تنبيهٌ)

ما ذكرَهُ من الدَّليل لا يكفي لإثباتِ عموم القاعدة من حُرْمةِ الجمع بين جميع المحارم، فإنَّ الجمع بينهنَّ حَرُمَ لإفضائِهِ إلى قَطْعِ الرَّحِمِ لوقوع التَّشاجُر عادةً بين الضَّرَّتين، والدَّليلُ على اعتبارِهِ ما ثَبَتَ في الحديثِ بروايةِ "الطَّبرانيِّ"[4]، وهو قولُهُ ﷺ: ((فإنَّكم إذا فَعَلْتُم ذلك قَطَّعتُم أرحامَكم))، وتمامُهُ في "الفتح"[5]. ٢٨٤/٢

(تتمَّةٌ)

عن هذا أجابَ "الرَّمليُّ" الشَّافعيُّ عن الجَمْعِ بين الأختين في الجنَّةِ: ((بأنَّه لا مانعَ منه؛ لأنَّ الحكم يَدُوْرُ مع العلَّة وجوداً وعدماً، وعلَّةُ التَّباغُضِ وقطيعةِ الرَّحِمِ مُنتفِيةٌ في الجنَّة إلاَّ الأمَّ والبِنْتَ)) اهـ. أي: لعلَّةِ الجزئيَّة فيهما، وهي موجودةٌ في الجنَّة أيضاً بخلافِ نحو الأختين.

---

(١) ﴿مَّا وَرَآءَ ذَٰلِكُمْ﴾ ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٥/٣.

(٣) "العناية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٥/٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) أخرجه الطبراني في "الكبير" ٢٦٦/١١ ـ ٢٦٧، وأحمد ٢١٧/١ و٣٧٢، وأبو داود (٢٠٦٧) كتاب النكاح ـ باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء، والترمذي (١١٢٥) كتاب النكاح ـ باب ما جاء لا تنكح المرأة على عمَّتها ولا على خالتها، وقال: حديث حسن صحيح، وابن حبان (٤١١٦) كتاب النكاح ـ باب حرمة المناكحة، كلُّهم من حديث ابن عباس وفي الباب عن أبي هريرة وعلي وابن عمر وأبي سعيد وجابر وعائشة وأبي موسى وسمرة بن جندب وعبد الله بن عمرو رضي الله عنهم.

(٥) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٥/٣.

أو أَمَةٍ[1] ثمَّ سيِّدتِها؛ لأنَّه لو فُرِضَت المرأةُ أو امرأةُ الابنِ أو السَّيِّدةُ ذَكَراً لم يَحرُمْ بخلافِ عكسِهِ.

(وإنْ تزوَّجَ) بنكاحٍ صحيحٍ (أختَ أَمَةٍ) قد (وَطِئَها صَحَّ) النِّكاحُ (لكنْ لا يَطَأُ واحدةً) منهما.....

[١١٣٥٤] (قولُهُ: أو أَمَةٍ ثمَّ سيِّدتِها) الأَولى عدمُ ذِكْرِ هذه الصُّورة؛ لِما علمتَ من أنَّ إخراجَها من القاعدة بقَيْدِ الأَبَديَّة مبنيٌّ على أنَّ المراد من عدم الحِلِّ عدمُ حِلِّ إيرادِ العَقْدِ، وهو ثابتٌ من الطَّرفين كما قرَّرناه، فيُنافي قولَهُ الآتي: ((لم يَحرُمْ))، ولو أُريدَ بعدم الحلِّ عدمُ حِلِّ الوطءِ صَحَّ قولُهُ: ((لم يَحرُمْ))، لكنَّه يُستغنَى عن قَيْدِ الأَبَديَّة، ولعلَّه أشار إلى أنَّ جواز الجَمْعِ بينهما ثابتٌ على كلٍّ من التَّقديرين، فافهم.

قال "ح"[2]: ((وأشار بـ: ثُمَّ إلى أنَّه لو تَزَوَّجَهما في عُقْدةٍ لم يصحَّ نكاحُ واحدةٍ، ولو تَزَوَّجَهما في عُقْدتين والسَّيِّدةُ مُقدَّمةٌ لم يصحَّ نكاحُ الأَمَةِ كما قدَّمناه أوَّل الفصل)).

[١١٣٥٥] (قولُهُ: لم يَحرُم) أي: التَّزوُّجُ في الصُّور الثَّلاث؛ لأنَّ الذَّكَرَ المفروض في الأُولى يصيرُ مُتزوِّجاً بِنْتَ الزَّوج، وهي بِنْتُ رجلٍ أجنبيٍّ، وفي الثَّانيةِ يصيرُ مُتزوِّجاً امرأةً أجنبيَّةً، وفي الثَّالثةِ[3] يصيرُ واطئاً لأَمَتِهِ.

[١١٣٥٦] (قولُهُ: بخلافِ عكسِهِ) هو ما إذا فُرِضَتْ بِنْتُ الزَّوج أو أُمُّ الزَّوجِ أو الأَمَةُ ذَكَراً، حيث [٣/ق٣١/أ] تحرُمُ الأخرى؛ لأنَّه في الأُولى يصيرُ ابنَ الزَّوج فلا تَحِلُّ له موطوءةُ أبيه، وفي الثَّانيةِ يصيرُ أبا الزَّوج فلا تَحِلُّ له امرأةُ ابنِهِ، وفي الثَّالثة يصيرُ عبداً فلا تَحِلُّ له سيِّدتُهُ.

[١١٣٥٧] (قولُهُ: وإنْ تَزَوَّجَ إلخ) قيَّدَ بالتَّزوُّج لأنَّه لو اشتَرَى أختَ أَمَتِهِ الموطوءةِ جاز

---

(١) في "و": ((وأمة)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٥/ب.

(٣) في "الأصل": ((الثانية)) بدل ((الثالثة)).

(حتَّى يُحرِّمَ) حِلَّ استمتاعِ (إحداهما عليه) بسببٍ ما؛.....

له وطءُ الأُولى، وليس له وطءُ الثَّانية ما لم يُحرِّم الأُولى على نفسِهِ، ولو وَطِئَها أَثِمَ، ثمَّ لا يَحِلُّ له وطءُ واحدةٍ منهما حتَّى يُحرِّمَ الأخرى، ويكونُ النِّكاحُ صحيحاً؛ لأنَّه لو كان فاسداً لا تَحرُمُ عليه الموطوءةُ ما لم يَدخُلْ بالمنكوحةِ لوجود الجَمْع حقيقةً. وأطلَقَ في الأختِ المتزوِّجةِ فشَمِلَ الحرَّةَ والأَمَةَ، وأطلَقَ في الأَمَةِ فشَمِلَ أمَّ الولد، وقيَّدَ بكونها موطوءَةً لأنَّ بدونه يجوزُ[1] له وطءُ المنكوحةِ كما يأتي[2]؛ لأنَّ المرقوقة ليست بموطوءَةٍ حُكْماً، فلم يَصِرْ جامعاً بينهما وطئاً لا حقيقةً ولا حكماً، وأشار إلى أنَّه لو لم يَدخُلْ بالمنكوحةِ حتَّى اشتَرَى أختَها لا يَطَأُ المشتراةَ؛ لأنَّ المنكوحةَ موطوءَةٌ حُكْماً، كذا أفادَهُ في "البحر"[3]. وأراد بأخت الأَمَةِ مَن ليس بينهما جزئيَّةٌ احترازاً عن أُمِّها أو بِنْتِها؛ لأنَّ وطءَ إحداهما يُحرِّمُ الأخرى أبداً.

[١١٣٥٨] (قولُهُ: حتَّى يُحرِّمَ) أي: على نفسِهِ كما وقَعَ في عبارتهم، والمتبادرُ منه أنَّه بالضمِّ والتَّشديدِ من المزيد، ويُعلَمُ منه دلالةُ حكمِ الحرمة بدونِ فعلِهِ كموتِ إحداهما أو ردَّتِها لحصولِ المقصود، ولو قُرِئَ بالفتح والتَّخفيف صَحَّ وشَمِلَ ذلك منطوقاً، ولكنَّه غيرُ لازمٍ لِما علمت، فافهم.

[١١٣٥٩] (قولُهُ: حِلَّ استمتاعِ) من إضافةِ الصِّفة إلى الموصوف، أي: يُحرِّمُ الاستمتاعَ الحلالَ، أفادَهُ "ط"[4]. أو الإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: يُحرِّمَ شيئاً حلالاً هو استمتاعٌ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ"، وبه اندفَعَ أنَّ الحِلَّ والحرمةَ من صفاتِ فِعْلِ المكلَّفِ كالاستمتاع، فلا يصحُّ وَصْفُ أحدِهما بالآخر، فافهم.

[١١٣٦٠] (قولُهُ: بسببٍ ما) فتحريمُ المنكوحةِ بالطَّلاقِ والخُلْعِ والرِّدَّة مع انقضاءِ العِدَّة،

(قولُهُ: ولكنَّه غيرُ لازمٍ لِما علمتَ) أي غيرُ متعيِّنٍ لِما علمتَ من دُخولِ ما إذا كانت الحُرْمةُ بدون فِعْلِه بطريق الدَّلالة.

---

(١) في "آ": ((لا يجوز))، وهو خطأ.

(٢) "در" صـ١٣٦ـ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٩/٢.

لأنَّ للعقد حكمَ الوطءِ، حتَّى لو نكَحَ مشرقيٌّ مغربيَّةً يثبُتُ نسبُ أولادِها منه لثبوتِ الوطءِ حكماً،.....

"قهستانيّ"[١]. والمملوكةِ ببَيْعِها كُلاً أو بعضاً[٢]، وإعتاقِها كذلك، وهِبَتِها مع التَّسليم، وكتابتِها، وتزويجِها بنكاحٍ صحيحٍ بخلاف الفاسد، إلاَّ إذا دخَلَ بها الزَّوجُ فإنَّها لوجوبِ العِدَّةِ عليها منه تَحرُمُ على المالِكِ، فتَحِلُّ له حينئذٍ المنكوحةُ، ولا يُؤثِّرُ الإحرامُ، والحيضُ، والنِّفاسُ، والصَّومُ، والرَّهنُ، والإجارةُ، والتَّدبيرُ؛ لأنَّ فَرْجَها لا يَحرُمُ بهذه الأسباب، "بحر"[٣]. قال في "النَّهر"[٤]: ((ولم أرَ في كلامِهم ما لو باعَها [٣/ق٣١/ب] بَيْعاً فاسداً أو وَهَبَها كذلك وقُبِضَتْ، والظَّاهرُ أنَّه يَحِلُّ وطءُ المنكوحة)) اهـ، أي: لأنَّ المبيع فاسداً يُملَكُ بالقبض، وكذا الموهوبُ فاسداً على المفتى به خلافاً لِما صحَّحَهُ في "العماديَّة" كما سيأتي[٥] في بابه إن شاء الله تعالى.

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٦]: ((فإنْ عادت الموطوءَةُ إلى مِلْكِهِ بعد الإخراجِ ـ سواءٌ كان بفَسْخٍ أو بشراءٍ جديدٍ ـ لم يَحِلَّ وطءُ واحدةٍ منهما حتَّى يُحرِّمَ الأَمَةَ على نفسِهِ بسببٍ كما كان أوَّلاً)).

[١١٣٦١] (قولُهُ: لأنَّ للعَقْدِ حكمَ الوطءِ) أُوردَ عليه أنَّه لو كان كذلك يجبُ أنْ لا يصحَّ هذا النِّكاحُ كما قالَهُ بعضُ المالكيَّة، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يصيرَ جامعاً بينهما وَطْئاً حكماً؛ لأنَّ الوطءَ السَّابق قائمٌ حكماً أيضاً، بدليلِ أنَّه لو أرادَ بَيْعَها يُستحَبُّ له استبراؤها، وهذا اللاَّزمُ باطلٌ، فيلزمُ بُطْلانُ مَلْزومِهِ وهو صحَّةُ العَقْدِ. وأجابَ عنه في "الفتح"[٧]: ((بأنَّه لازمٌ مُفارِقٌ؛ لأنَّ بيدِهِ إزالَتَهُ، فلا يَضُرُّ بالصِّحَّة)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح صـ٢٧٤ـ.

(٢) في "م": ((أو بعضها))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/ب.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩١١٨] قوله: ((في "البزازية")).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٢/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٢/٢.

ولو لم يكن وَطِئَ الأَمَةَ له وطءُ المنكوحةِ، ودواعي الوطءِ كالوطءِ، "ابن كمال".

(وإنْ تزَوَّجَهما معاً) أي: الأختين أو مَن بمعناهما (أو بعقدتين ونَسِيَ) النِّكاحَ (الأوَّلَ[1] .....

[١١٣٦٢] (قولُهُ: ولو لم يكن إلخ) محترزُ قوله: ((قد وَطِئَها))، "ح"[2].

[١١٣٦٣] (قولُهُ: له وَطْءُ المنكوحةِ) فإنْ وَطِئَ المنكوحةَ حَرُمَت المملوكةُ[3] حتَّى يُفارِقَ المنكوحةَ، كذا في "الاختيار"[4].

[١١٣٦٤] (قولُهُ: ودَوَاعي الوطءِ كالوطءِ) حتَّى لو كان قَبَّلَ أَمَتَهُ أو مَسَّها بشهوةٍ أو هي فَعَلَتْ به ذلك، ثمَّ تزوَّجَ أختها لا تَحِلُّ له واحدةٌ منهما حتَّى يُحرِّمَ الأخرى، "رحمتي".

[١١٣٦٥] (قولُهُ: أو مَن بمعناهما) هو كلُّ امرأتين أيَّتُهُما فُرِضَتْ ذَكَراً لم تَحِلَّ للأخرى، "ح"[5]. ولا حاجةَ إلى هذه الزِّيادةِ للاستغناءِ عنها بقول "المصنِّف" بعدُ: ((وكذا الحكمُ في كلِّ ما جَمَعَهما من المحارم))، "ط"[6].

٢٨٥/ [١١٣٦٦] (قولُهُ: ونَسِيَ الأوَّلَ) فلو عُلِمَ فهو الصَّحيحُ والثَّاني باطلٌ، وله وطءُ الأُولى إلاَّ أنْ يَطَأَ الثَّانية فتحرُمُ الأُولى إلى انقضاءِ عِدَّةِ الثَّانية، كما لو وَطِئَ أختَ امرأتِهِ بشبهةٍ

(قولُهُ: ولا حاجةَ إلى هذه الزِّيادة للاستغناء عنها بقول "المُصنِّف" إلخ) لعلَّ "الشَّارحَ" أشار بذِكْرِها هنا إلى أنَّ المُناسبَ لـ"المُصنِّف" ذِكْرُها هنا مُراعاةً للاختصار وجمعِ النَّظائر مع بعضٍ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ونسي الأول، عبارة "الوقاية": ولم يدر الأوَّلَ. قال شارحها "ابن كمال باشا": هذا أولى من قولهم: نسي الأول. انتهى)). ق١٥٣/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٣) عبارة "آ": ((حرمت عليه المملوكة)).

(٤) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٨٦/٣.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٩/٢.

فرَّقَ) القاضي (بينَهُ وبينَهما) ويكونُ طلاقاً (ولهما نصفُ المهر).....

حيث تحرُمُ امرأتُهُ ما لم تَنْقَضِ عِدَّةُ ذات الشُّبهة، "ح"[١] عن "البحر"[٢]. وقال في "شرح درر البحار"[٣]: ((قيَّدَ بالنِّسيان إذ الزَّوجُ لو عيَّنَ إحداهما بالفعلِ بدخولِهِ بها أو ببيانِ أنَّها سابقةٌ قُضِيَ بنكاحِها لتصادُقِهما، وفُرِّقَ بينه وبين الأخرى، ولو دخَلَ بإحداهما ثمَّ بيَّنَ أنَّ الأخرى سابقةٌ يُعتبَرُ البيان؛ إذ الدِّلالةُ لا تُعارِضُ الصَّريحَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤] عن "شرح المجمع".

[١١٣٦٧] (قولُهُ: فرَّقَ القاضي بينه وبينهما) يعني: يُفترَضُ عليه أنْ يُفارِقَهما، فإنْ لم يُفارِقْهما وجَبَ على القاضي ـ إنْ عَلِمَ ـ أنْ يُفرِّقَ بينه وبينهما دفعاً للمعصية، "بحر"[٥]. لكنْ في "الفتاوى الهنديَّة"[٦] [٣/ق٣٢/أ] عن "شرح الطَّحاويِّ": ((ولو تَزَوَّجَهما في عُقْدتين ولا يَدري أيَّتُهُما أسبقُ؟ فإنَّه يُؤمَرُ الزَّوجُ بالبيان، فإنْ بَيَّنَ فعلى ما بَيَّنَ، وإنْ لم يُبيِّنْ فإنَّه لا يَتحرَّى في ذلك، ويُفرَّقُ بينه وبينهما)) اهـ "ح"[٧].

قلت: لا منافاةَ بينهما؛ لأنَّ بيان الزَّوج مبنيٌّ على علمِهِ بالأسبق؛ لِما ذكرناه[٨] عن "شرح الدُّرر"، ولقوله: ((لا يَتحرَّى))، تأمَّل. وفي "النَّهر"[٩]: ((وينبغي أنْ يكون معنى التَّفريقِ من الزَّوج أنَّه يُطلِّقُهما، ولم أرَهُ)) اهـ.

[١١٣٦٨] (قولُهُ: ويكونُ طلاقاً) أي: تفريقُ القاضي المذكورُ، وظاهرُ كلام "الفتح"[١٠]

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٣/٣.

(٣) "شرح درر البحار": كتاب النكاح ـ ذكر المحرمات ق١٩١/ب لكن عبارته: ((قَيَّدَ بالجهل)) بدل((بالنسيان)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٣/٣ بتصرف.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الثالث في بيان المحرمات ـ القسم الرابع: المحرمات بالجمع ٢٧٨/١.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٨) المقولة [١١٣٦٦] قوله: ((ونسي الأول)).

(٩) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٣/٣.

يعني: في مسألةِ النِّسيان؛ إذ الحكمُ في تزَوُّجِهما معاً البطلانُ وعدمُ وجوبِ المهر إلاَّ بالوطءِ كما في عامَّةِ الكتب، فتنبَّهْ.....

أنَّه بحثٌ منه، فإنَّه قال: ((والظَّاهرُ أنَّه طلاقٌ، حتَّى يَنقُصُ مِن[1] طلاقِ كلٍّ منهما طلقةٌ لو تَزَوَّجَها بعد ذلك))، وأقرَّهُ في "البحر"[2] و"النَّهر"[3]، ويؤيِّدُهُ أنَّ "الزَّيلعيَّ"[4] عبَّرَ عن التَّفريق المذكور بالطَّلاق، وكذا قال "الإتقانيُّ" في "غاية البيان": ((وتفريقُ القاضي كالطَّلاق من الزَّوج))، ثمَّ قال في "الفتح"[5]: ((فإنْ وقَعَ التَّفريقُ قبل الدُّخول فله أنْ يتزوَّجَ أيَّتَهُما شاء[6] للحال، وإنْ بعدَهُ فليس له التَّزوُّجُ بواحدةٍ منهما حتَّى تنقضيَ عِدَّتُهما، وإن انقَضَتْ عِدَّةُ إحداهما دون الأخرى فله تزوُّجُ التي لم تَنْقَضِ عِدَّتُها دون الأخرى كيلا يصيرَ جامعاً، وإنْ وقَعَ بعد الدُّخول بإحداهما فله أنْ يتزوَّجَها في الحال دون الأخرى، فإنَّ عِدَّتَها تَمنَعُ مِن تزوُّجِ أختِها)) اهـ.

[١١٣٦٩] (قولُهُ: يعني: في مسألةِ النِّسيان) تقييدٌ لقوله: ((ويكونُ طلاقاً))، ولقولِ "المصنِّف": ((ولهما نصفُ المهر))؛ إذ التَّفريقُ في الباطل لا يكون طلاقاً، فافهم.

[١١٣٧٠] (قولُهُ: إذ الحكمُ إلخ) بيانٌ للفَرْقِ بين المسألتين، وذلك أنَّ في مسألةِ النِّسيان صَحَّ نكاحُ السَّابقة دون اللاَّحقة، وتعيَّنَ التَّفريقُ بينهما للجهل، والتي صَحَّ نكاحُها يجبُ لها نصفُ المهر بالتَّفريق قبل الدُّخول، ولَمَّا جُهِلَتْ وجَبَ لهما، أمَّا في مسألةِ تَزَوُّجِهما معاً في عَقْدٍ واحدٍ فالباطلُ نكاحُ كلٍّ منهما يقيناً، فإذا كان التَّفريقُ قبل الدُّخول فلا مهرَ لهما ولا عدَّةَ عليهما، وإنْ دخَلَ بهما وجَبَ لكلِّ الأقلُّ من المسمَّى ومن مهرِ المثل كما هو حكمُ النِّكاح الفاسد، وعليهما العِدَّةُ، "بحر"[7]. قال: ((وقيَّدَ بطلانَهما في "المحيط" بأنْ لا تكونَ إحداهما مشغولةً بنكاحِ

---

(١) ((من)) ساقطة من "آ".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٣/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٥/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٤/٢ ـ ١٠٥.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٤/٣.

(٦) ((شاء)) ساقطة من "آ".

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٣/٣.

وهذا (إنْ كان مهراهما[1] متساويين) قَدْراً وجنساً (وهو مُسمًّى في العقدِ، وكانت الفُرقةُ قبل الدُّخولِ) وادَّعى كلٌّ منهما أنَّها الأُولى ولا بيِّنةَ لهما،.....

الغير أو عِدَّتِهِ، فإنْ كانت كذلك صَحَّ نكاحُ الفارغةِ؛ لعدم تحقُّقِ الجمع بينهما، كما لو تَزَوَّجَت امرأةٌ زوجين في عَقْدٍ واحدٍ وأحدُهما متزوِّجٌ بأربعِ نسوةٍ فإنَّها تكونُ زوجةً للآخرِ؛ لأنَّه لم يتحقَّق الجمعُ بين رَجُلين إذا كانت هي لا تَحِلُّ لأحدِهما)) اهـ.

[١١٣٧١] (قولُهُ: وهذا) أي: [٣/ق٣٢/ب] وجوبُ نصف المهر لهما في مسألةِ النِّسيان.

[١١٣٧٢] (قولُهُ: متساويين قَدْراً وجنساً) كما إذا كان كلٌّ منهما ألفَ درهمٍ، "ح"[2].

[١١٣٧٣] (قولُهُ: وهو مُسمًّى) الضَّميرُ راجعٌ إلى المهرين بتأويلِ المذكور، "ح"[3].

[١١٣٧٤] (قولُهُ: وادَّعى كلٌّ منهما أنَّها الأُولى) أمَّا إذا قالتا: لا ندري أيُّ النِّكاحين أوَّلُ؟ لا يُقضَى لهما بشيءٍ ـ لأنَّ المقضيَّ له مجهولٌ، وهو يَمنَعُ صحَّةَ القضاءِ، كمن قال لرَجُلين: لأحدِهما عليَّ ألفٌ لا يُقضَى لأحدِهما بشيءٍ ـ إلاَّ أنْ يَصطلِحا، بأنْ يَتَّفِقا على أَخْذِ نصفِ المهر، فيُقضَى لهما به، وهذا القيدُ ـ أي: دعوى كلٍّ منهما ـ زادَهُ "أبو جعفر الهندوانيُّ"[4]، وظاهرُ "الهداية"[5] تضعيفُهُ، لكنَّه حسنٌ، "بحر"[6]، وتمامُهُ فيه.

[١١٣٧٥] (قولُهُ: ولا بيِّنةَ لهما) مثلُهُ ما لو كان لكلٍّ منهما بيِّنةٌ على السَّبق كما في "الفتح"[7]

(قولُهُ: مِثْلُه ما لو كان لكلٍّ منهُما بيِّنةٌ إلخ) الظاهرُ أنَّه يُشترطُ أيضا عدمُ نُكُولِهِ عند عدم البيِّنة.

---

(١) في "ط": ((مهرهما)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٤) في "د" زيادة: ((فتاوى هندية)). ق١٥٣/أ

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١٩٢/١.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٤/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٤/٣.

فإنِ اختلَفَ مهراهما فإنْ عُلِما فلكلٍّ ربعُ مهرِها، وإلاَّ فلكلٍّ نصفُ أقلِّ المسمَّيَيْنِ..

وغيره، أي: لتهاتُرِهما، قال "ح"[1]: ((فلو أَقَامَتْ إحداهما البيِّنةَ على السَّبْق فنكاحُها هو الصَّحيح، والثَّاني باطلٌ نظيرَ ما قدَّمنا في قولِهِ: ونَسِيَ الأوَّلَ)).

[١١٣٧٦] (قولُهُ: فإن اختلَفَ مهراهما) محترزُ قوله: ((متساويين قَدْراً وجِنْساً))، وهو صادقٌ باختلافِهما قَدْراً فقط كأنْ يكونَ مهرُ إحداهما وزنَ ألفِ ردهمٍ من الفضَّة والأخرى وزنَ ألفين منها، وجِنْساً فقط كأنْ يكونَ مهرُ إحداهما وزنَ ألفِ درهمٍ من الفضَّة والأخرى وزنَ ألفِ درهمٍ من الذَّهب، وقَدْراً وجِنْساً كأنْ يكونَ مهرُ إحداهما وزنَ ألفِ درهمٍ من الفضَّة والأخرى وزنَ ألفي درهمٍ[2] من الذَّهب.

[١١٣٧٧] (قولُهُ: فإنْ عُلِما إلخ) اعلمْ أنَّ هذا التَّفصيل مأخوذٌ من "الدُّرر"[3]، واعترضَهُ "محشُّوه"[4]: ((بأنَّه لم يُوجَد لغيره، والذي وُجِدَ في أكثرِ الكتب أنَّ المسمَّى لهما إنْ كان مختلفاً يُقضَى لكلِّ واحدةٍ منهما بربعِ مهرها المسمَّى، والذي وُجِدَ في بعضِها أنَّه يُقضَى لهما بالأقلِّ من نِصْفَي المهرين المسمَّيَيْنِ، فلو كان مهرُ إحداهما مائةَ درهمٍ والأخرى ثمانين يُقضَى على القولِ الأوَّلِ للأُولى بخمسةٍ وعشرين درهماً وللثَّانية بعشرين، وعلى الثَّاني بنصفِ أقلِّ المهرين المسمَّيَيْنِ ـ وهو أربعون ـ ثمَّ يُنصَّفُ بينهما، فيكونُ لكلٍّ منهما عشرون درهماً)) ٢٨٦/٢
كذا في "حاشيته" لـ "نوح أفندي". وفي "شرحِهِ" للشَّيخ "إسماعيل": ((أنَّ الاحتياط الثَّاني، وهو الموجودُ في "الكافي"[5] و"الكفاية"[6] مُعلَّلاً بأنَّ فيه يقيناً)).

والظَّاهرُ: أنَّ المصنِّف ـ أي: صاحبَ "الدُّرر" ـ أرادَ أنْ يُوفِّقَ بين القولين بأنَّ الأول فيما إذا كان ما سَمَّى لكلِّ واحدةٍ منهما بعينِها [٣/ق٣٣/أ] معلوماً كالخمسِمائةِ لفاطمةَ والألفِ لزاهدةَ،

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/أ.

(٢) ((من الفضة والأخرى وزن ألفي درهم)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الدرر": كتاب النكاح ١/٣٣١.

(٤) انظر "الشرنبلالية": كتاب النكاح ١/٣٣٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الكافي": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ق١٠٣/أ.

(٦) "الكفاية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٣-١٢٤ (ذيل "فتح القدير").

(وإنْ لم يكن مُسمًّى فالواجبُ متعةٌ واحدةٌ لهما) بدلَ نصفِ المهر (وإنْ كانت الفُرقةُ بعد الدُّخولِ.....

والثَّانيَ فيما إذا لم يكن معلوماً كذلك، بأنْ يَعلَمَ أنَّه سَمَّى لواحدةٍ منهما خمسَمائةٍ وللأخرى ألفاً إلاَّ أنَّه نَسِيَ تعيينَ كلٍّ منهما، لكنَّ سياقَ ما في "الكافي"[1] و"الكفاية"[2] لا يُؤدِّي انحصارَهُ في ذلك، ولذا قيل: لو حُمِلَ على اختلافِ الرِّوايةِ كان أَولى.

إذا تقرَّرَ ذلك علمتَ أنَّ قول "الشَّارح" تبعاً لـ "الدُّرر": ((وإلاَّ فلكلٍّ نصفُ أقلِّ المُسمَّيَين)) غيرُ صحيحٍ كما نَبَّهَ عليه في "الشُّرُنبلاليَّة"[3] وغيرها؛ لاقتضائِهِ أنْ تأخذا[4] مهراً كاملاً مع أنَّ الواجب عليه نصفُ مهرٍ، فالصوابُ ما في بعضِ نسخ الشَّرح، وهو: ((وإلاَّ فنصفُ أقلِّ المُسمَّيَين لهما))، وهذا بناءً على ما في "الدُّرر" من التَّوفيق، وقد علمتَ ما فيه.

[١١٣٧٨] (قولُهُ: وإنْ لم يكن مُسمًّى) أي: وإنْ لم يكن واحدٌ من المهرين مُسمًّى فالواجبُ

(قولُهُ: لكنَّ سياقَ ما في "الكافي" و"الكفاية" لا يُؤدِّي إلخ) حيثُ كان ما في أكثر الكُتُب موضوعُه ما إذا كان المُسمَّى لكلٍّ منهُما معلوماً ـ لعدم تَأتِّي إيجابِ رُبُعِ المَهْرِ المُسمَّى لكلٍّ إلاَّ مع العلم ـ لا يكونُ شاملاً لِمَا إذا لم يَعْلما بل يكونُ مسكوتاً عنه في هذه العبارة، والذي وُجِدَ في بعضها شاملٌ لِمَا إذا عُلِمَ المُسمَّى لكلٍّ أو لا، لكن حيثُ وُجِدَ النصُّ صراحةً على حكمِ ما إذا عَلِمَا ـ وهو الموجودُ في أكثر الكُتُب ـ يُقيِّدُ ما في بعضها بما إذا لم يَعْلما جمعاً بين العبارتَيْن، وتقييداً لِما وُجِدَ في بعض الكُتُب بما وُجِدَ في أكثرها، وما ذُكِرَ أَولى بالاعتبار من مُجرَّد مُراعاة ما يُفيدُه السِّياقُ، وكم لذلك من نظيرٍ.

(قولُهُ: وإنْ لم يكن واحدٌ من المهرَيْن مُسمًّى فالواجبُ مِتْعةٌ) لهما بالسَّوِيَّة إن استَوَيا، وإلاَّ فينبغي أن يَجِبَ لكلِّ واحدةٍ منهُما نصفُ مِتْعة تستحقُّها بناءً على أنَّ المعتبرَ في المِتْعة حالُه أو حالُ الزَّوجَيْن وهو الصَّحيحُ، من "السِّنْدِيِّ".

---

(١) "الكافي": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ق١٠٣/أ.

(٢) "الكفاية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٣/٣ ـ ١٢٤ (ذيل "فتح القدير").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "أ" و"م": ((تأخذ)).

وجَبَ لكلٍّ واحدةٍ مهرٌ كاملٌ) لتقرُّرِهِ بالدُّخولِ،.....

مُتعةٌ، وإذا سَمَّى لإحداهما دون الأخرى فلِمَن لها المُسمَّى أخذُ ربعِهِ، والتي لم يُسَمِّ لها تأخذُ نصفَ المتعة، "ح"[1]، ومثلُهُ في "شرح الشَّيخ إسماعيل".

[١١٣٧٩] (قولُهُ: وجَبَ لكلٍّ واحدةٍ مهرٌ كاملٌ) قال في "الفتح"[2]: ((فلو كان التَّفريقُ بعد الدُّخولِ وجَبَ لكلٍّ منهما مهرُها كاملاً، وفي النِّكاحِ الفاسدِ يُقضَى بمهرٍ كاملٍ وعُقرٍ كاملٍ، ويجبُ حملُهُ على ما إذا اتَّحَدَ المُسمَّى لهما قدراً وجنساً، أمَّا إذا اختلفا فيَتعذَّرُ إيجابُ عُقرٍ؛ إذ ليست إحداهما أَولى بجَعْلِها ذاتَ العُقرِ من الأخرى؛ لأنَّه فرعُ الحكمِ بأنَّها الموطوءةُ في النِّكاحِ الفاسدِ، هذا مع أنَّ الفاسد ليس حكمُ الوطءِ فيه ـ إذا سُمِّيَ فيه ـ العُقرَ بل الأقلَّ من المُسمَّى ومهرِ المثل)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[3] سوى قولِهِ: ((مع أنَّ الفاسد إلخ)).

والظَّاهرُ: أنَّ صاحب "الفتح"[4] عبَّرَ أوَّلاً: بأنَّه يجبُ لكلٍّ مهرٌ كاملٌ، ثمَّ بالعُقرِ تبعاً لِما وقَعَ في كلامِ غيرِهِ، ثمَّ حَقَّقَ: أنَّ الواجب في النِّكاحِ الفاسدِ بعد الوطءِ هو الأقلُّ من المُسمَّى ومهرِ المثل، فعُلِمَ أنَّه المرادُ بالعُقرِ، وفي "المغرب"[5]: ((العُقرُ: صَداقُ المرأةِ إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: يُقْضى بمهرٍ كاملٍ وعُقْرٍ كاملٍ إلخ) عطفُ تفسيرٍ، وعبارةُ "البحر": ((لو كانت الفُرْقةُ بعد الدُّخول يجبُ لكلٍّ المَهرُ كاملاً؛ لأنَّه استقرَّ بالدُّخُول فلا يسقطُ منه شيءٌ مع أنَّه مُشكِلٌ، أي: إيجابُ مهرٍ كاملٍ لكُلٍّ، بل إذا كان بعد الدُّخول فإنَّه يُقضى بمهرٍ كاملٍ وعُقْرٍ كاملٍ، ويجبُ حَمْلُه إلخ)) اهـ. فالظَّاهرُ أنَّ المرادَ بقول "الفتح": ((وفي النِّكاح الفاسد إلخ)) مناقشةُ قولِهم: وَجَبَ لكُلٍّ منهُما مهرُها كاملاً، ثمَّ حقَّق أنَّ الواجبَ هنا الأقلُّ من المُسمَّى ومهرِ المِثْل.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٤/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٤/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٤/٣.

(٥) "المغرب": مادة ((عقر)).

.....

ولا يخفى أنَّ الوطء في النِّكاحِ الفاسد[١] وطءٌ بشبهةٍ، وقد صرَّحَ في "الكنز"[٢] وغيره: ((بأنَّ الواجب في النِّكاحِ الفاسدِ الأقلُّ من المُسمَّى ومهرِ المثل))، فعُلِمَ أنَّ اقتصار "البحر"[٣] على التَّعبيرِ بالعُقرِ صحيحٌ، فافهم.

والحاصلُ: أنَّك قد علمتَ أنَّ أحد النِّكاحين في مسألةِ النِّسيانِ صحيحٌ والآخرَ فاسدٌ، وبعدَ الدُّخولِ يَجبُ في الصَّحيح المُسمَّى وفي الفاسد العُقرُ، أي: الأقلُّ من [٣/ق٣٣/ب] المُسمَّى ومهرِ المثل، وحيث لم تُعلَمْ صاحبةُ الصَّحيح من الفاسد يُقسَمُ المهران بالوصفِ المذكور بينهما، فيكونُ لكلِّ واحدةٍ مهرٌ كاملٌ.

ثمَّ اعلم أنَّ الصُّورَ أربعٌ: لأنَّه إمَّا أنْ يَتَّحِدَ المُسمَّى لهما أو يَختلِفَ، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يَتَّحِدَ مهرُ مثلِهما أيضاً أو يَختلِفَ:

فإن اتَّحَدَ المُسمَّيان والمهران فلا شبهةَ في أنَّه يجبُ لكلٍّ منهما مهرُها كاملاً.

وأمَّا إذا اتَّحَدَ المُسمَّيان واختلَفَ المهران ـ كأنْ سَمَّى لهندٍ مائةً ومهرُ مثلِها تسعون، ولأختِها دعدٍ[٤] مائةً أيضاً ومهرُ مثلِها ثمانون ـ فالواجبُ لذاتِ النِّكاحِ الصَّحيحِ المُسمَّى وهو مائةٌ، ولذاتِ الفاسدِ العُقرُ، وهو مُتردِّدٌ هنا بين التِّسعين والثَّمانين، ويتعذَّرُ إيجابُ أحدِهما؛ إذ ليست إحداهما أَولى بكونها ذاتَ العُقر، فلذا قيَّدَ "المحشِّي" قولَ "الفتح"[٥]: ((ويجبُ حملُهُ ـ أي: حملُ وجوبِ المهر كاملاً لكلٍّ منهما ـ على ما إذا اتَّحَدَ المُسمَّى لهما)) بما إذا اتَّحَدَ مهرُ مثلِهما أيضاً.

---

(١) من ((وطئت)) إلى ((الفاسد)) ساقط من "آ".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/١٥٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٤.

(٤) ((دعد)) ليست في "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٢٤.

.....

وأمَّا قولُ "الفتح": ((وأمَّا إذا اختلفا ـ أي: المُسمَّيان ـ فيَتعذَّرُ إيجابُ العُقرِ)) ففي إطلاقِهِ نظرٌ؛ لأنَّه ظاهرٌ فيما إذا اختلَفَ المهران أيضاً، كأنْ سَمَّى لهندٍ مائةً ومهرُ مثلِها ثمانون، ولدَعْدٍ تسعين ومهرُ مثلِها ستُّون مثلاً، فهنا تَعَذَّرَ إيجابُ العُقرِ، وتَعَذَّرَ أيضاً إيجابُ المُسمَّى؛ لأنَّ إحداهما ليست بأَولى من الأخرى بكونها ذاتَ النِّكاحِ الصَّحيح أو ذاتَ النِّكاحِ الفاسد حتَّى نُوجِبَ لهما أحدَ المُسمَّيَين بعينِهِ وأحدَ العُقرين بعينِهِ؛ لاختلافِ كلٍّ منهما.

وأمَّا إذا اختلَفَ المُسمَّيان واتَّحَدَ المهران ـ كأنْ سَمَّى لهندٍ مائةً ولدَعْدٍ تسعين ومهرُ مثلِ كلٍّ منهما ثمانون ـ فلا يَتعذَّرُ إيجابُ العُقرِ؛ لأنَّه ثمانون على كلِّ حال، سواءٌ كانت ذاتُ النِّكاح الفاسد هنداً أو دعداً، بل يَتعذَّرُ إيجابُ المُسمَّى. ثمَّ إنَّه لم يُعلَم من كلام "الفتح"[1] الحكمُ في هذه الصُّورِ الثَّلاث، وقال "ط"[2]: ((والظَّاهرُ أنَّه عند تَعَذُّرِ إيجابِ العُقرِ يجبُ لكلٍّ الأقلُّ من المُسمَّى ومهرِ مثلها)).

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ ذلك تنقيصٌ لحقِّهما وتركٌ لبعضِ المُتيقَّنِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ فيهما ذاتَ نكاحٍ صحيحٍ ولها المُسمَّى كاملاً، ولا سيَّما إذا اتَّحَدَ المُسمَّيان، على أنَّه لم يُعلَمْ منه حكمُ ما إذا لم يَتعذَّرْ إيجابٌ لعُقرٍ، بل الذي يظهرُ ما قَرَّرَهُ شيخُنا حفظه الله تعالى، وهو أنَّه حيث جُهِلَ ذاتُ الصَّحيح منهما وذاتُ الفاسد، وكان لإحداهما المُسمَّى وللأخرى العُقرُ

(قولُهُ: وأمَّا قولُ "الفتح" إلخ) لا يُناسبُ التعبيرُ بقوله: ((وأمَّا))؛ لعدم تقدُّم ما يقابلُها في كلامه إلاَّ أنْ يُجعلَ مقابلُها محذوفاً معلوماً ممَّا سبَقَ، فكأنَّه قال: فقولُ "الفتح": ((ويجب حملُهُ إلخ)) صحيحٌ لا نظرَ فيه بعد تقييده بما إذا اتَّحد مهرُ مثلِهما، وأمَّا إلخ.

(قولُهُ: فلا يتعذَّرُ إيجابُ العُقْر؛ لأنَّه إلخ) فيه أنَّ مُرادَ "الفتح" بتعذُّر إيجاب العُقْر تعذُّرُه من حيثُ تعيُّنُه لإحداهُما لا مُجرَّدُ تعذُّر تقديره، كما يدلُّ عليه قوله: ((إذْ ليست إحداهُما إلخ))

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٢٤/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٠/٢.

ومنه يُعلَمُ حكمُ دخولِهِ بواحدةٍ. (وكذا الحكمُ فيما جَمَعَهما من المحارمِ) في نكاحٍ.

أنْ يأخذا[1] المُتيقَّنَ ويَقتَسِمانه بينهما في الصُّورِ الأربعِ، فإذا اتَّحَدَ كلٌّ من المُسمَّيَينِ والمهرين يُعطَيان أحدَ المُسمَّيَينِ [٣/ق٣٤/أ] وأحدَ المهرين، وإذا اتَّحَدَ الأوَّلان فقط يُعطَيانِ أحدَ المُسمَّيَينِ وأقلَّ المهرين، وإذا اختلَفَ الأوَّلان فقط يُعطَيان أقلَّ المُسمَّيَينِ وأحدَ المهرين، وإذا اختلَفَ الأوَّلان والأخيران يُعطَيان أقلَّ المُسمَّيَينِ وأقلَّ المهرين، والله سبحانه وتعالى أعلم. ٢٨٧/١

[١١٣٨٠] (قولُهُ: ومنه يُعلَمُ حكمُ دخولِهِ بواحدةٍ) يعني: أنَّ المدخولَ بها يجبُ لها نصفُ المُسمَّى ونصفُ الأقلِّ من مهرِ المثل والمُسمَّى؛ لأنَّها إنْ كانت سابقةً وجَبَ لها جميعُ المُسمَّى، وإنْ كانت متأخِّرةً وجَبَ لها الأقلُّ من مهر المثل والمُسمَّى، فتأخذُ نصفَ كلٍّ منهما، وغيرُ المدخول بها يجبُ لها ربعُ المُسمَّى؛ لأنَّها إنْ كانت سابقةً وجَبَ لها نصفُ المُسمَّى، وإنْ كانت متأخِّرةً لا يجبُ لها شيءٌ، فيَتَنصَّفُ النِّصفُ. اهـ "ح"[2].

قلت: وهذا الذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" مأخوذٌ من "الشُّرُنبلاليَّة"[3]، ويجبُ تقييدُهُ بما إذا دخَلَ بإحداهما مع إقرارِهِ بأنَّه لا يَعلَمُ أيُّهما أسبقُ نكاحاً؟ أمَّا لو دخَلَ بإحداهما على وجهِ البيان فإنَّه يُقضَى بنكاحِها كما قدَّمناه[4] عن "شرح درر البحار" وغيره، وحينئذٍ فيجبُ لها جميعُ المُسمَّى لها، ويُفرَّقُ بينه وبين الأخرى، ولا شيء لها؛ لأنَّه ظهَرَ أنَّها المتأخِّرةُ، فيكونُ نكاحُها باطلاً، وقد مَرَّ أنَّ الباطل لا يجبُ فيه المهرُ إلاَّ بالدُّخول.

[١١٣٨١] (قولُهُ: وكذا إلخ) الأحسنُ قولُ "الزَّيلعيِّ"[5]: ((وكلُّ ما ذكرنا من الأحكامِ بين الأختين فهو الحكمُ بين كلِّ مَن لا يجوزُ جمعُهُ من المحارم)).

---

(١) في "الأصل" و"آ": ((يأخذ)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٦/ب.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [١١٣٦٦] قوله: ((ونسي الأول)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٠٥/٢.

(و) حَرُمَ (نكاحُ) المولى (أَمَتَهُ و) العبدِ (سيِّدَتَهُ) لأنَّ المملوكيَّة تُنافي المالكيَّةَ، نعم لو فعَلَهُ المولى احتياطاً كان حسناً،.....

[١١٣٨٢] (قولُهُ: وحَرُمَ نكاحُ المولى أَمَتَهُ إلخ) أي: ولو ملَكَ بعضَها، وكذا المرأةُ لو لم تَملِكْ سوى سهمٍ واحدٍ منه، "فتح"[١]. زاد في "الجوهرة"[٢]: ((وكذا إذا ملَكَ أحدُهما صاحبَهُ أو بعضَهُ فسَدَ النِّكاحُ، وأمَّا المأذونُ والمُدبَّرُ إذا اشتَرَيا زوجتَهما لم يَفسُد النِّكاحُ؛ لأنَّهما لا يَملِكانها بالعقدِ، وكذا المكاتبُ؛ لأنَّه لا يَملِكُها بالعقدِ، وإنما يثبُتُ له فيها حقُّ الملك، وكذا قال "أبو حنيفة" فيمن اشتَرَى زوجتَهُ وهو فيها بالخيار: لم يَفسُدْ نكاحُها، على أصلِهِ أنَّ خيار المشتري لا يُدخِلُ المبيعَ في ملكِهِ)) اهـ.

[١١٣٨٣] (قولُهُ: لأنَّ المملوكيَّةَ[٣] إلخ) علَّةٌ للمسألتين، قال في "الفتح"[٤]: ((لأنَّ النِّكاح ما شُرِعَ إلاَّ مُثمِراً ثمراتٍ مشتركةً في الملكِ بين المتناكحَيْنِ، منها ما تَختَصُّ هي بملكِهِ كالنَّفقةِ والسُّكنى والقَسْمِ والمنعِ من العَزْل إلاَّ بإذنٍ، ومنها ما يَختَصُّ هو بملكِهِ [٣/ق٣٤/ب] كوجوبِ التَّمكينِ والقرارِ في المنزل والتَّحصينِ[٥] عن غيرِهِ، ومنها ما يكونُ الملكُ في كلٍّ منها مشتركاً كالاستمتاعِ بمجامعةً ومباشرةً والولدِ في حقِّ الإضافةِ، والمملوكيَّةُ تُنافي المالِكيَّةَ، فقد نافَتْ لازمَ عَقْدِ النِّكاح، ومُنافي اللاَّزمِ مُنافٍ للملزوم، وبه سقَطَ ما قيل: يجوزُ كونُها مملوكةً من وجهِ الرِّقِّ مالكةً من جهةِ النِّكاح؛ لأنَّ الفرض أنَّ لازمَ النِّكاحِ مِلكُ كلِّ واحدٍ لِما ذكرنا على الخُلُوصِ، والرِّقُّ يَمنَعُهُ)).

[١١٣٨٤] (قولُهُ: نَعَمْ لو فعَلَهُ إلخ) يشيرُ إلى أنَّ المراد بالحرمةِ في قوله: ((وحَرُمَ)) مطلقُ المنعِ لا خصوصُ ما يَتبادَرُ منها من المنعِ على وجهٍ يترتَّبُ عليه الإثمُ، وإلاَّ امتنَعَ فعلُ الحرامِ للتَّنزُّهِ

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٤/٣.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٧١/٢.

(٣) في "ب": ((لأن المملوكية علّة إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ١٣٤/٣.

(٥) في "ب" و"م": ((التحصُّن)).

.....

عن أمرٍ موهومٍ في تَزَوُّجِ السيِّدِ أَمَتَهُ، أو المرادُ بها نفيُ وجودِ العَقْدِ الشَّرعيِّ المُثمِرِ لثمراتِهِ كما يشيرُ إليه ما مرَّ[1] عن "الفتح"، وهذا معنى ما في "الجوهرة"[2]، وكذا في "البحر"[3] عن "المضمرات": ((المرادُ بِهِ في أحكامِ النِّكاحِ من ثبوتِ المهرِ في ذِمَّةِ المولى وبقاءِ النِّكاحِ بعدَ الإعتاقِ ووقوعِ الطَّلاق عليها وغيرِ ذلك، أمَّا إذا تَزَوَّجَها مُتنزِّهاً عن وطئِها حراماً على سبيلِ الاحتمال فهو حسنٌ؛ لاحتمالِ أنْ تكون حُرَّةً أو مُعتَقَةَ الغير أو محلوفاً عليها بعتقِها وقد حَنِثَ الحالفُ، وكثيراً ما يقعُ، لا سيَّما إذا تداولَتْها الأيدي)) اهـ.

مطلبٌ في وطءِ السَّراري اللاتي يُؤخَذن غنيمةً في زماننا

قلت: ولا سيَّما السَّراري اللاتي يُؤخَذْنَ غنيمةً في زماننا للتَّيقُّنِ بعدم قسمةِ الغنيمة، فيبقى فيهنَّ حقُّ أصحابِ الخُمُس وبقيَّةِ الغانمين، وما ذكرَهُ "الشَّارح" في الجهاد[4] عن المفتي "أبي السُّعود": ((من أنَّه في زمانِهِ وقَعَ من السُّلطانِ التَّنفيلُ العامُّ، فبعدَ إعطاءِ الخمس لا تبقى شبهةٌ في حِلِّ وطئِهنَّ)) اهـ فهو غيرُ مفيدٍ:

أمَّا أوَّلاً فلأنَّ التَّنفيلَ العامَّ غيرُ صحيحٍ، سواءٌ شرَطَ فيه السُّلطانُ أخذَ الخمسِ أوْ لا؛ لأنَّ فيه إبطالَ السِّهامِ المقدَّرةِ كما نَصَّ على ذلك الإمامُ "السَّرخسيُّ" في "شرح السِّير الكبير"[5].

وأمَّا ثانياً فلأنَّ تنفيلَ سلطانِ زمانِهِ لا يبقى إلى زمانِنا.

وأمَّا ثالثاً فلأنَّه نَفَى الشُّبهةَ بإعطاءِ الخمس، ومن المعلومِ في زماننا أنَّ كلَّ مَن وَصَلَتْ يدُهُ من العسكرِ إلى شيءٍ يأخذُهُ ولا يُعطِي خمسَهُ، فينبغي أنْ يكون [٣/ق٣٥/أ] العَقْدُ واجباً إذا عُلِمَ أنَّها مأخوذةٌ من الغنيمة، ولذا قال بعضُ الشَّافعيَّة[6]: إنَّ وطءَ السَّراري اللاتي

---

(١) المقولة [١١٣٨٣] قوله: ((لأنَّ المملوكيَّة إلخ)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٧٠.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٠٩.

(٤) انظر المقولة [١٩٧٩٠] قوله: ((وقع التنفيل الكلي)) وما بعدها.

(٥) "شرح السير الكبير": باب النَّفل وما كان للنبيّ خالصاً ٢/٦١٥.

(٦) انظر "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب السير ـ فصل في حكم الأسر وأموال أهل الحرب ٨/٧٢.

وفيه ما لا يخفى في عدمِ عَدِّها خامسةً ونحوِهِ من عدمِ الاحتياطِ[١]. (و) حَرُمَ نكاحُ (الوَثَنيَّةِ) بالإجماعِ (وصَحَّ نكاحُ.....

يُجلَبْنَ اليومَ من الرُّومِ والهند والتُّرك حرامٌ.

وأمَّا قولُهُ في "الأشباه"[٢] بعدَ نقلِهِ ذلك عنه في قاعدةِ: الأصلُ في الأبضاعِ التَّحريم: ((إنَّ هذا وَرَعٌ لا حكمٌ لازمٌ، فإنَّ الجاريةَ المجهولةَ الحالِ المرجعُ فيها إلى صاحبِ اليدِ إنْ كانت صغيرةً، وإلى إقرارِها إنْ كانت كبيرةً، وإنْ عُلِمَ حالُها فلا إشكالَ)) اهـ فهذا إنما هو في غيرِ ما عُلِمَ أنَّها أُخِذَتْ من الغنيمةِ، أمَّا ما عُلِمَ فيها ذلك ففيها ما ذكرناه، لكنْ قد يقال: إنَّه يُحتَمَلُ أنْ تكونَ باعَها الإمامُ أو أحدٌ من العسكرِ وأجازَ الإمامُ بيعَهُ، أمَّا بدون ذلك فقد نَصَّ في "شرح السِّير الكبير"[٣] على: ((أنَّ بيع الغازي سهمَهُ قبل القسمةِ باطلٌ كإعتاقِهِ))، لكنَّ العَقْدَ عليها لا يَرفَعُ الشُّبهةَ؛ لأنَّها إذا كانت غنيمةً تكونُ مُشتَرَكةً بين الغانمين وأصحابِ الخمس، فلا يصحُّ تزويجُها نفسَها، بل الرَّافعُ للشُّبهةِ شراؤها من وكيلِ بيت المال أو التَّصدُّقُ بها على فقيرٍ ثمَّ شراؤها منه، وسيأتي[٤] إن شاء الله تعالى تمامُ تحريرِ هذه المسألة في الجهاد. ٢٨٨/٢

[١١٣٨٥] (قولُهُ: وفيه إلخ) هذا مأخوذٌ من "الشُّرُنبلاليَّة"[٥]، وقولُهُ: ((ونحوِهِ)) أي: كعدمِ القَسْمِ لها، وعدمِ إيقاعِ الطَّلاقِ عليها، وعدمِ ثُبوتِ نَسَبِ ولدِها بلا دعوى، لكن لا يخفى أنَّ الاحتياط في العَقْدِ عليها إنما هو عند احتمالِ عدمِ صحَّةِ الملك احتمالاً قويّاً ليَقَعَ الوطءُ حلالاً بلا شبهةٍ، ولا يَلزَمُ من العَقْدِ عليها لذلك أنْ لا يَعُدَّها على نفسِهِ خامسةً ونحوُهُ، بل نقول: ينبغي له الاحتياطُ في ذلك أيضاً.

[١١٣٨٦] (قولُهُ: وحَرُمَ نكاحُ الوثنيَّةِ) نسبةٌ إلى عبادةِ الوَثَن، وهو ما له جُثَّةٌ ـ أي: صورةُ

---

(١) من ((وفيه)) إلى ((الاحتياط)) ساقط من "و"، وعبارة "د": ((وفيه أنَّه لا احتياط في عدم عدِّها خامسةً ونحوه، تأمَّل)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك ـ قاعدة: الأصل في الأبضاع التحريم صـ٧٧ـ.

(٣) "شرح السير الكبير": باب الشراء فيمن يزيد وبيع السهام ١٢١٣/٤.

(٤) المقولة [١٩٧٩١] قوله: ((فبعد إعطاء الخمس لا تبقى شبهة)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

كتابيَّةٍ)[١] .....

إنسانٍ من خشبٍ أو حَجَرٍ أو فِضَّةٍ أو جَوهَرٍ ـ تُنحَتُ، والجمعُ أوثانٌ. والصَّنَمُ: صورةٌ بلا جُثَّةٍ. هكذا فرَّقَ بينهما كثيرٌ من أهلِ اللُّغةِ، وقيل: لاَ فرقَ، وقيل: يُطلَقُ الوَثَنُ على غيرِ الصُّورةِ، كذا في "البناية"[٢]، "نهر"[٣]. وفي "الفتح"[٤]: ((ويَدخُلُ في عبدةِ الأوثانِ عبدةُ الشَّمسِ والنُّجومِ والصُّورِ التي استَحسَنُوها، والمُعطِّلةُ، والزَّنادقةُ، والباطنيَّةُ، والإباحيَّةُ، وفي "شرح الوجيز": وكلُّ مذهبٍ يُكفَرُ به مُعتقِدُهُ)) اهـ.

قلت: وشَمِلَ ذلك الدُّرُوزَ والنُّصَيْرِيَّةَ والتَّيامنةَ، فلا تَحِلُّ مناكحتُهم، ولا تُؤكَلُ ذبيحتُهم؛ لأنَّهم ليس لهم كتابٌ سماويٌّ[٥]، وأفادَ بحرمةِ النِّكاحِ حرمةَ الوطءِ بملكِ اليمينِ كما يأتي[٦]، والمرادُ [٣/ق٣٥/ب] الحرمةُ على المسلم؛ لِما في "الخانيَّة"[٧]: ((وتَحِلُّ المجوسيَّةُ والوثنيَّةُ لكلِّ كافرٍ إلاَّ المرتدَّ)).

[١١٣٨٧] (قولُهُ: كتابيَّةٍ) أطلَقَهُ فشَمِلَ الحربيَّةَ، والذمِّيَّةَ، والحُرَّةَ، والأَمَةَ، "ح"[٨]

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وصحَّ نكاحُ كتابيَّةٍ إلخ، قال الشمنيُّ: ولو تزوَّج كتابية على مسلمة جاز، وقَسَمَ بينهما على السَّواء، انتهى. قال في "البحر": ذكر الإسبيجابيُّ أنَّ للمسلم منعَ الذمِّيَّة إذا تزوَّجَها من الخروج إلى الكنائس والبيع، وليس له إجبارُها على الغسل من الحيض والجنابة. وفي "الخانية": من فصل الجزية من السير: مسلمٌ له امرأةٌ ذمِّيَّةٌ ليس له أن يمنعها عن اتخاذِ الخمر في المنزل، انتهى. وهو مُشْكِلٌ؛ لأنَّه وإنْ كان حلالاً عندها لكن يضرُّه. وله منعها ـ كمنع المسلمة ـ من أكل الثوم والبصل، وكذا قال الكركي في "الفيض" قبيل باب التيمم: أن المسلم له أن يمنع زوجته الذمِّيَّةَ عن شرب الخمر كالمسلمة من أكل الثوم والبصل، وكان زوجها يكره ذلك، انتهى. وهذا هو الحقُّ كما لا يخفى)). ق١٥٣/ب.

(٢) "البناية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٤/٥٤٣ ـ ٥٤٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٧.

(٥) نقول: هذا الحكمُ غيرُ متعلِّقٍ بمسمَّيات الطوائف، فالإسلام مظلَّةٌ عظيمةٌ تجمع تحتها كلَّ المؤمنين، فكلُّ مَنْ شهد أنَّه لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأنَّ محمداً رسول الله، وكان مؤمناً بالله وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والقدر خيره وشره من الله تعالى، وكان معتقداً فرضية الصلاة والصيام والزكاة والحج، ولم يظهر منه ما ينقض ذلك أو إنكارٌ لشيءٍ ممَّا عُلِمَ من الدِّين بالضَّرورةِ تجوزُ مناكحتُهُ وطعامه وشرابه وغيرُ ذلك، وتسري عليه كلُّ الأحكام التي يخاطب بها المسلمون المؤمنون، والحكم على واحدٍ من الناس بالكفر مبنيٌّ على التورُّعِ لا التسرُّع، والله تعالى الموفق للصواب.

(٦) "در" صـ١٥٣ـ.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ١/٣٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ.

وإنْ كُرِهَ تنزيهاً (مؤمنةٍ بنبيٍّ) مُرسَلٍ (مُقِرَّةٍ بكتابٍ) مُنزلٍ وإنِ اعتقدوا المسيحَ إلهاً، وكذا حِلُّ ذبيحتِهم.....

عن "البحر"[١].

[١١٣٨٨] (قولُهُ: وإنْ كُرِهَ تنزيهاً) أي: سواءٌ كانت ذمِّيَّةً أو حربيَّةً، فإنَّ صاحب "البحر"[٢] استظهَرَ: ((أنَّ الكراهةَ في الكتابيَّةِ الحربيَّةِ تنزيهيَّةٌ، فالذمِّيَّةُ أولى)) اهـ "ح"[٣].

قلت: علَّلَ ذلك في "البحر"[٤]: ((بأنَّ التَّحريمَةَ لا بدَّ لها من نهيٍ أو ما في معناه؛ لأنَّها في رتبةِ الواجب)) اهـ.

وفيه[٥] أنَّ إطلاقَهم الكراهةَ في الحربيَّةِ يُفيدُ أنَّها تحريمَيَّةٌ والدَّليلُ عند المجتهدِ، على أنَّ التَّعليلَ يُفيدُ ذلك، ففي "الفتح"[٦]: ((ويجوزُ تزوُّجُ الكتابيَّاتِ، والأَولى أنْ لا يفعلَ ولا يأكلَ ذبيحتَهم إلاَّ للضَّرورةِ، وتكرهُ الكتابيَّةُ الحربيَّةُ إجماعاً؛ لافتتاحِ باب الفتنة من إمكانِ التَّعلُّقِ المستدعِي للمُقامِ معها في دار الحرب وتعريضِ الولد على التَّخلُّقِ بأخلاقِ أهل الكفرِ وعلى الرِّقِّ، بأنْ تُسبَى وهي حبلى فيُولَدَ رقيقاً وإنْ كان مسلماً)) اهـ.

فقولُهُ: ((والأَولى أنْ لا يفعلَ)) يفيدُ كراهةَ التَّنزيهِ في غيرِ الحربيَّة، وما بعدَهُ يفيدُ كراهةَ التَّحريمِ في الحربيَّة، تأمَّل.

[١١٣٨٩] (قولُهُ: مُؤمنةٍ بنبيٍّ) تفسيرٌ للكتابيَّةِ لا تقييدٌ، "ح"[٧].

[١١٣٩٠] (قولُهُ: مُقِرَّةٍ بكتابٍ) في "النَّهر"[٨] عن "الزَّيلعيِّ"[٩]: ((واعلم أنَّ مَن اعتقَدَ دِيْناً سماويّاً وله كتابٌ مُنزَلٌ كصُحُفِ إبراهيمَ وشيثَ وزَبُورِ داودَ فهو من أهل الكتاب،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١١/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١١/٣.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١١/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٧/٣.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ١٦٧/١.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٥٤٣/٤ ـ ٥٤٤.

على المذهبِ، "بحر" وفي "النهر": ((تجوزُ مناكحةُ المعتزلةِ؛ لأنَّا لا نُكفِّرُ أحداً من أهلِ القبلةِ وإنْ وقَعَ إلزاماً في المباحث)).....

فتجوزُ مناكحتُهم وأكلُ ذبائحهم)).

[١١٣٩١] (قولُهُ: على المذهبِ) أي: خلافاً لِما في "المستصفى" من تقييدِ الحِلِّ بأنْ لا يَعتَقِدوا ذلك، ويُوافِقُهُ ما في "مبسوط شيخ الإسلام": ((يجبُ أنْ لا يأكلوا ذبائحَ أهلِ الكتاب إذا اعتَقَدُوا أنَّ المسيح إلهٌ وأنَّ عُزَيراً إلهٌ، ولا يَتزَوَّجُوا نساءَهم، قيل: وعليه الفتوى، ولكنْ بالنَّظَرِ إلى الدَّليل ينبغي أنْ يجوزَ الأكلُ والتَّزوُّجُ)) اهـ.

قال في "البحر"[(١)]: ((وحاصلُهُ: أنَّ المذهبَ الإطلاقُ؛ لِما ذكرَهُ "شمسُ الأئمَّة" في "المبسوط"[(٢)]: من أنَّ ذبيحةَ النَّصرانيِّ حلالٌ مطلقاً، سواءٌ قال بثالثِ ثلاثةٍ أوْ لا؛ لإطلاقِ الكتاب هنا والدَّليلِ، ورجَّحَهُ في "فتح القدير"[(٣)]: بأنَّ القائل بذلك طائفتان من اليهود والنَّصارى انقَرَضُوا لا كلُّهم، مع أنَّ مطلقَ لفظِ [٣/ق٣٦/أ] الشِّركِ إذا ذُكِرَ في لسانِ الشَّرع لا يَنصرِفُ إلى أهلِ الكتاب وإنْ صَحَّ لغةً في طائفةٍ أو طوائفَ؛ لِما عُهِدَ مِن إرادتِهِ بِهِ مَن عَبَدَ مع الله تعالى غيرَهُ ممن لا يَدَّعي اتِّباعَ نبيٍّ وكتابٍ، إلى آخرِ ما ذكرَهُ)) اهـ.

[١١٣٩٢] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[(٤)] إلخ) مأخوذٌ من الفتح[(٥)] حيث قال: ((وأمَّا المعتزلةُ

(قولُهُ: وإنْ صحَّ لغةً في طائفةٍ أو طوائف إلخ) عبارةُ "الفتح" ـ عَقِبَ قوله: أو طوائف ـ: ((وأطلقَ لفظَ الفعل ـ أعني: يُشرِكُون ـ على فعلهم، كما أنَّ مَن رأى بعَمَله من المسلمين فلم يعمل إلاَّ لأجل زيدٍ يصحُّ في حقه: مُشرِكٌ لغةً، ولا يتبادرُ عند إطلاق الشَّارع لفظَ المُشرِك إرادَتُه لِمَا عُهِدَ إلخ، تأمل)).

(قولُهُ: مأخوذٌ من "الفتح"؛ حيث قال: وأمَّا المعتزلةُ إلخ) وجعل "الرَّمليُّ" في "حاشية المنح"

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٠ ـ ١١١.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ٤/٢١١.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٥ باختصار.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٨.

.....

فمُقتضَى الوجهِ حِلُّ مناكحتِهم؛ لأنَّ الحقَّ عدمُ تكفيرِ أهلِ القبلةِ وإنْ وقَعَ إلزاماً في المباحثِ، بخلافِ مَن خالَفَ القواطعَ المعلومةَ بالضَّرورةِ من الدِّين، مثل القائلِ بقِدَمِ العالَمِ ونفيِ العِلْمِ بالجزئيَّات على ما صَرَّحَ به المحقِّقون. وأقول: وكذا القولُ بالإيجابِ بالذَّاتِ ونفيِ الاختيار)) اهـ.

وقولُهُ: ((وإنْ وقَعَ إلزاماً في المباحثِ)) معناه: وإنْ وقَعَ التَّصريحُ بكفرِ المعتزلة ونحوِهم عند البحثِ معهم في رَدِّ مذهبِهم بأنَّه كفرٌ، أي: يَلزَمُ من قولِهم بكذا الكفرُ، ولا يقتضي ذلك كفرَهم؛ لأنَّ لازمَ المذهب ليس بمذهبٍ، وأيضاً فإنَّهم ما قالوا ذلك إلاَّ لشبهةِ دليلٍ شرعيٍّ على زعمِهم وإنْ أخطؤوا فيه ولَزِمَهم المحذورُ، على أنَّهم ليسوا بأدنى حالاً من أهل الكتاب، بل هم مُقِرُّون بأشرفِ الكتب، ولعلَّ القائل بعدمِ حِلِّ مُناكَحَتِهم يَحكُمُ بردَّتِهم بما اعتَقَدُوه، وهو بعيدٌ؛ لأنَّ ذلك أصلُ اعتقادِهم، فإنْ سُلِّمَ أنَّه كفرٌ لا يكونُ رِدَّةً، قال في "البحر"[1]: ((وينبغي أنَّ مَن اعتقَدَ مذهباً يُكفَرُ به إنْ كان قبلَ تقدُّمِ الاعتقادِ الصَّحيحِ فهو مُشرِكٌ، وإنْ طرَأَ عليه فهو مُرتَدٌّ)) اهـ.

وبهذا ظهَرَ أنَّ الرَّافضيَّ إنْ كان ممن يَعتقِدُ الأُلوهيَّةَ في "عليٍّ"، أو أنَّ جبريلَ غَلِطَ في الوحيِ، أو كان يُنكِرُ صُحْبَةَ "الصِّدِّيق"، أو يَقذِفُ السيِّدةَ "الصِّدِّيقة" فهو كافرٌ؛ لمخالفتِهِ القواطعَ المعلومةَ من الدِّين بالضَّرورة، بخلاف ما إذا كان يُفضِّلُ "عليّاً" أو يَسُبُّ الصَّحابةَ فإنَّه مُبتدِعٌ ٢٨٩/٢

المُعتزليَّ والرَّافضيَّ بمنزلة أهل الكتاب حيث قال: ((قولُهُ: ((وصحَّ نكاحُ كتابيَّةٍ)) أقول: يدخلُ في هذا الرَّافضةُ بأنواعها، والمعتزلةُ، فلا يجوزُ أن تتزوَّج المسلمةُ السُّنِّيةُ من الرَّافضيِّ؛ لأنَّها مسلمةٌ وهو كافرٌ، فدخل تحت قولهم: لا يصحُّ تزوُّجُ مُسلمةٍ بكافرٍ)) اهـ.

وقال "الرُّستُغفُنِيُّ": ((لا تصحُّ المُناكحةُ بين أهل السُّنَّة والاعتزال)) اهـ. فالرَّافضةُ مثلُهُم أو أقبحُ، و"الرَّمليُّ" جعَلَهم من قبيل أهل الكتاب؛ فيجوزُ نكاحُ نسائِهم، ولا يُزوَّجون، ولعلَّه أعدلُ الأقوال؛ لأنَّه لا يُشكُّ في كُفْر الرَّافضة)) اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٠/٣.

(لا) يصحُّ نكاحُ (عابدةِ كوكبٍ لا كتابَ لها) ولا وطؤها بمِلْكِ يمينٍ.....

لا كافرٌ كما أوضحتُهُ في كتابي "تنبيه الولاة والحُكَّام، على أحكام شاتِمِ خيرِ الأنام، أو أحدِ أصحابه الكرام، عليه وعليهم الصَّلاة والسَّلام"[1].

(تنبيهٌ)

قيل: لا تجوزُ مُناكَحَةُ مَن يقول: أنا مؤمنٌ إن شاء الله تعالى؛ لأنَّه كافرٌ. قال في "البحر"[2]: ((إنَّه محمولٌ على مَن يقولُهُ شَكّاً في إيمانِهِ، والشَّافعيَّةُ لا يقولون [٣/ق٣٦/ب] بذلك، فتجوزُ المناكحةُ بيننا وبينهم بلا شبهةٍ)) اهـ.

وحقَّقَ ذلك في "الفتح"[3]: ((بأنَّ الشَّافعيَّةَ يريدون به إيمانَ الموافاةِ كما صرَّحُوا به، وهو الذي يُقبَضُ عليه العبدُ، وهو إخبارٌ عن نفسِهِ بفعلٍ في المستقبل أو استصحابِهِ إليه، فيتعلَّقُ به قولُهُ تعالى: ﴿وَلَا تَقُولَنَّ لِشَاْىْءٍ إِنِّي فَاعِلٌ ذَٰلِكَ غَدًا ﴿٢٣﴾ إِلَّآ أَن يَشَآءَ ٱللَّهُ﴾ [الكهف ـ ٢٣]، غيرَ أنَّه عندنا خلافُ الأَولى؛ لأنَّ تعويدَ النَّفس بالجزمِ في مثلِهِ ليصيرَ مَلَكةً خيرٌ من إدخالِ أداةِ التَّردُّدِ في أنَّه هل يكونُ مؤمناً عند الموافاة أوْ لا؟)) اهـ.

[١١٣٩٣] (قولُهُ: لا عابدةِ كوكبٍ لا كتابَ لها) هذا معنى الصَّابئةِ المذكورة في المتون على أحدِ التَّفسيرين فيها، قال في "الهداية"[4]: ((ويجوزُ تَزَوُّجُ الصَّابئاتِ إن كانوا يؤمنون بدينِ نبيٍّ ويُقِرُّون بكتابٍ؛ لأنَّهم من أهلِ الكتاب، وإنْ كانوا يَعبُدُون الكواكبَ ولا كتابَ لهم لم تَجُزْ مُناكَحَتُهم؛ لأنَّهم مُشرِكون، والخلافُ المنقولُ فيه محمولٌ على اشتباهِ مذهبِهم، فكلٌّ أجابَ على ما وقَعَ عنده، وعلى هذا حالُ ذبيحتِهم)) اهـ. أي: الخلافِ بين "الإمام" القائلِ بالحِلِّ ـ بناءً على تفسيرِهِ بأنَّ لهم كتاباً ولكنَّهم يُعظِّمُون الكواكبَ كتعظيمِ المسلم الكعبةَ ـ وبين صاحبيه القائلَيْنِ بعدمِ الحِلِّ بناءً على أنَّهم يَعبُدُون الكواكبَ.

---

(١) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين": ١/٣١٤.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٠ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٣٧ ـ ١٣٨ باختصار.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١/١٩٣.

(والمجوسيَّةِ والوثنيَّةِ) هذا ساقطٌ من نسخِ الشَّرحِ ثابتٌ في نسخِ المتن، وهو عطفٌ على ((عابدةِ كوكبٍ))، وقولُهُ: (والمُحرِمةِ) بحجٍّ أو عمرةٍ.....

قال في "الفتح"[1]: ((فلو اتَّفقَ على تفسيرِهم اتَّفقَ على الحكمِ فيهم))، قال في "البحر"[2]: ((وظاهرُ "الهداية"[3]: أنَّ مَنْعَ مُناكَحَتِهم مُقيَّدٌ بقيدين: عبادةِ الكواكب وعدمِ الكتاب، فلو كانوا يَعبُدُون الكواكبَ ولهم كتابٌ تجوزُ مُناكَحَتُهم، وهو قولُ بعضِ المشايخ، زعموا أنَّ عبادةَ الكواكب لا تُخرِجُهم عن كونِهم أهلَ كتابٍ، والصَّحيحُ أنَّهم إنْ كانوا يَعبُدُونها حقيقةً فليسوا أهلَ كتابٍ، وإنْ كانوا يُعظِّمُونها كتعظيمِ المسلمين للكعبةِ[4] فهم أهلُ كتابٍ، كذا في "المجتبى")) اهـ.

فعلى هذا فقولُ "المصنِّف": ((لا كتابَ لها)) لا مفهوم له، لكنَّ ما مَرَّ[5] من حِلِّ النَّصرانيَّةِ وإن اعتَقَدَتِ المسيحَ إلهاً يُؤيِّدُ قولَ بعض المشايخ كما أفادَهُ في "النَّهر"[6].

[١١٣٩٤] (قولُهُ: والمجوسيَّةِ) نسبةٌ إلى مَجُوسٍ، وهم عَبَدةُ النَّارِ، وعدمُ جوازِ نكاحِهم ـ ولو بِملكِ يمينٍ ـ مُجمَعٌ عليه عند الأئمَّةِ الأربعةِ خلافاً لـ "داودَ"، بناءً على أنَّه [٣/ق٣٧/أ] كان لهم كتابٌ ورُفِعَ، وتمامُهُ في "الفتح"[7].

[١١٣٩٥] (قولُهُ: هذا ساقطٌ إلخ) فيه اعتذارٌ عن تكرارِ الوثنيَّةِ ودفعُ إيهامِ العطفِ في ((المُحرِمةِ)).

(قولُهُ: نسبةً إلى مَجُوس إلخ) هذا باعتبار العُرْف، وإلاَّ فالَّذي في "القاموس": ((مجوس: رجلٌ صغيرُ الأُذُنَيْن، وضَعَ دِيناً ودَعَا إليه)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١١/٣.

(٣) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١٩٣/١.

(٤) في "آ": ((الكعبة)).

(٥) المقولة [١١٣٩١] قوله: ((على المذهب)).

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٧/أ.

(٧) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٦/٣-١٣٧.

(ولو بِمُحرِمٍ) عطفٌ على ((كتابيَّةٍ))، فتنبَّهْ (والأَمَةِ ولو) كانت (كتابيَّةً أو مع طَوْلِ الحرَّةِ[1]) الأصلُ عندنا أنَّ كلَّ وطءٍ يَحِلُّ بِمِلْكِ يمينٍ يَحِلُّ بنكاحٍ، وما لا فلا (وإنْ كُرِهَ) تحريماً في المُحْرِمةِ وتنزيهاً في الأَمَةِ (وحُرَّةٍ على أَمَةٍ.....

[١١٣٩٦] (قولُهُ: ولو بِمُحرِمٍ) المناسبُ: لِمُحرِمٍ باللام؛ لأنَّ النِّكاحَ المقدَّرَ في المعطوفِ عليه لا يتعدَّى بالباء، إلاَّ أنْ يُدَّعَى تضمُّنُه معنى التَّزوُّجِ، فإنَّه يتعدَّى بالباءِ في لغةٍ قليلةٍ.

[١١٣٩٧] (قولُهُ: أو مَعَ طَوْلِ الحُرَّةِ) أي: مع القدرةِ على مهرِها ونفقتِها، وهو بالفتح في الأصلِ: الفضلُ، ويُعدَّى بـ: على و إلى، فطَوْلُ الحُرَّةِ مُتَّسَعٌ فيه بحذفِ الصِّلة ثمَّ الإضافةِ إلى المفعولِ على ما أشارَ إليه "المُطرِّزيُّ"[2]، "قهستاني"[3].

[١١٣٩٨] (قولُهُ: الأصلُ إلخ) قد يُناقَشُ فيه بالأَمَةِ المملوكةِ بعدَ الحُرَّة، فإنَّه يجوزُ وطؤُها مِلكاً، ولا يجوزُ أنْ يَنكِحَ الأَمَةَ على الحُرَّةِ، "ط"[4].

[١١٣٩٩] (قولُهُ: تحريماً في المُحرِمةِ وتنزيهاً في الأَمَةِ) أمَّا الثَّاني فهو ما استظهَرَهُ في "البحر"[5] من كلام "البدائع"[6]، ومثلُهُ في "القهستانيِّ"[7]، وأيَّدَهُ بقولِ "المبسوط"[8]: ((والأولى أنْ لا يَفعَلَ)).

(قولُهُ: قد يُناقَشُ فيه بالأَمَة المملُوكة إلخ) قد يُجابُ عنه: بأنَّ كلامَنا إنَّما هو فيمن يتزوَّجُ بها منفردةً، وهناك إنَّما نَهَى عن الجَمْع بين المعقودتَيْن اهـ "سندي".

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: مع طول الحرة، قال في "القاموس": والطَّوْل والطائل: الفضل والقدرة والغنى والسَّعة)). ق١٥٣/ب.

(٢) "المغرب": مادة((طول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ٢٧٥/١.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٣.

(٦) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: ومنها أن لا تكون المرأة مشركة إذا كان الرجل مسلماً ٢٧٠/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب النكاح ٢٧٥/١.

(٨) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الإماء والعبيد ١٠٨/٥.

.....

وأمَّا الأوَّلُ فهو ما فَهِمَهُ في "النَّهر"[١] من كلام "الفتح"[٢]، وهو فهمٌ في غيرِ محلِّهِ، فإنَّه في "الفتح" ذكَرَ دليلَ المسألة لنا، وهو ما أخرَجَهُ "السِّتَّةُ" عن "ابن عبَّاسٍ": «تزوَّجَ رسولُ الله ﷺ "ميمونةَ" وهو مُحرِمٌ، وبَنَى بها وهو حلالٌ[٣]»، وذكَرَ دليلَ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وهو ما أخرَجَهُ "الجماعةُ" إلاَّ "البخاريَّ" من قوله ﷺ: «لا يَنكِحُ المُحرِمُ ولا يُنكِحُ»[٤]، أي: بفتحِ الياء في الأوَّلِ وضمِّها في الثَّاني مع كسرِ الكاف، ومَن فتَحَها في الثَّاني فقد صحَّفَ، "بحر"[٥]. زاد "مسلمٌ"[٦]: «ولا يَخطِبُ»، ثمَّ أجاب بترجيحِ الأوَّلِ من وجوهٍ، ثمَّ أجابَ على تسليمِ التَّعارُضِ بـ: «حملِ الثَّاني إمَّا على نهيِ التَّحريم والنِّكاحُ فيه للوطءِ، أو على نهيِ الكراهيةِ جمعاً بين الدَّلائل، وذلك لأنَّ المُحرِمَ في شُغلٍ عن مباشرةِ عقودِ الأنكحة؛

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٧/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٣٩/٣.

(٣) أخرجه البخاري (٥١١٤) كتاب النكاح ـ باب نكاح المحرم، ومسلم (١٤١٠) كتاب النكاح ـ باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، وأبو دواد (١٨٤٤) كتاب الحج ـ باب في المحرم يتزوج، والترمذي (٨٤٤) كتاب الحج ـ باب ما جاء في الرُّخصة في ذلك، والنسائي ١٩١/٥ كتاب المناسك ـ باب الرُّخصة في النكاح للمحرم، وابن ماجه (١٩٦٥) كتاب النكاح ـ باب المحرم يتزوج، وأحمد ٢٢١/١، وابن حبان (٤١٣٣). كلُّهم من حديث ابن عباس.

(٤) أخرجه أحمد ٥٧/١، ومالك في "الموطأ" ٢٨٣/١، ومسلم (١٤٠٩) (٤١) كتاب النكاح ـ باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته، وأبو داود (١٨٤١) و(١٨٤٢) كتاب المناسك ـ باب المحرم يتزوج، والترمذي (٨٤٠) كتاب الحج ـ باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١٩٢/٥ كتاب المناسك ـ باب النهي في النكاح للمحرم، وابن ماجه (١٩٦٦) كتاب النكاح ـ باب المحرم يتزوج، والدارمي ٤٦٦/١ (١٧٦٧) كتاب المناسك ـ باب في تزويج المحرم، وابن حبان (٤١٢٦) و(٤١٢٧) و(٤١٢٨) كتاب النكاح ـ باب حرمة المناكحة، والطَّحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٦٨/٢ كتاب مناسك الحج ـ باب نكاح المحرم، كلهم من حديث عثمان بن عفان ﷺ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٣ بتصرف.

(٦) في "صحيحه" (١٤٠٩) كتاب النكاح ـ باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته من حديث عثمان بن عفان ﷺ.

لا) يصحُّ (عكسُهُ.....

لأنَّ ذلك يُوجِبُ شغلَ قلبِهِ عن إحسانِ العبادة؛ لِما فيه من خِطبةٍ ومُراوداتٍ ودعوةٍ واجتماعاتٍ، ويتضمَّنُ تنبيهَ النَّفسِ لطلبِ الجماع، وهذا مَحمَلُ قوله: ((ولا يَخطِبُ))، ولا يَلزَمُ كونُهُ ﷺ باشَرَ المكروهَ؛ لأنَّ المعنى المنوطَ بِهِ الكراهةُ هو عليه الصَّلاة والسَّلام مُنزَّهٌ عنه، ولا بُعْدَ في اختلافِ حكمٍ في حقِّنا وحقِّهِ لاختلافِ المناط فينا وفيه كالوِصالِ، نهانا عنه [٣/ق٣٧/ب] وفعَلَهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ ((لا يَنكِحُ)) إنْ كان المرادُ به الوطءَ فالنَّهيُ للتَّحريم ـ وهذا قطعيٌّ لا شبهةَ فيه ـ أو العَقْدَ فالنَّهيُ للكراهيةِ[1]، وما ذكرَهُ من الوجهِ لا يقتضي كراهةَ التَّحريمِ، وإلاَّ حَرُمَ تجارةُ المُحرِمِ في الإماءِ، فإنَّ فيه أيضاً شُغلَ القلبِ وتنبيهَ النَّفسِ للجماع، ويُؤيِّدُهُ قوله: ((وهذا مَحمَلُ قولِهِ: ((ولا يَخطُبُ)))))، على أنَّه قد صرَّحَ في "شرح درر البحار"[2]: ((بأنَّ النَّهيَ للتَّنزيهِ))، وقولُ "الكنز"[3]: ((وحَلَّ تزوُّجُ الكتابيَّةِ والصابئةِ والمحرِمةِ)) صريحٌ في ذلك، فإنَّ المكروه تحريماً لا يَحِلُّ، فافهم. ٢٩٠/٢

[١١٤٠٠] (قولُهُ: لا يَصِحُّ عكسُهُ) أي: ولا جَمْعُهما في عَقْدٍ واحدٍ، بل يصحُّ في الجمعِ نكاحُ الحُرَّةِ لا الأَمَةِ كما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[4] وغيرُهُ، وما في "الأشباه"[5] في قاعدةِ: إذا اجتمَعَ الحلالُ والحرامُ: ((من أنَّه يَبطُلُ فيهما)) سَبْقُ قلمٍ.

هذا، وحرمةُ إدخالِ الأَمَةِ على الحُرَّةِ إذا كان نكاحُ الحُرَّةِ صحيحاً، فلو دخَلَ بالحُرَّةِ بنكاحٍ فاسدٍ لا يُمنَعُ نكاحُ الأَمَةِ، "شُرُنبلاليَّة"[6].

---

(١) في "آ": ((للكراهة)).

(٢) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب النكاح ـ ذكر المحرمات ق١٩٣/أ.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٢/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٢.

(٥) "الأشباه والنظائر": النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثالثة إذا اجتمع الحلال والحرام صـ١٢٦ـ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

ولو) أمَّ ولدٍ (في عِدَّةِ حُرَّةٍ) ولو من بائنٍ (وصَحَّ لو راجَعَها) أي: الأَمَةَ (على حُرَّةٍ[1]) لبقاءِ المِلْكِ.

(ولو تزَوَّجَ أربعاً من الإماءِ وخمساً من الحرائرِ في عقدٍ) واحدٍ (صَحَّ نكاحُ الإماءِ) لبطلانِ الخمسِ.....

(فرعٌ)

تزوَّجَ أَمَةً بلا إذنِ مولاها، ولم يَدخُلْ حتَّى تزوَّجَ حُرَّةً، ثمَّ أجازَ المولى لم يَجُزْ؛ لأنَّ الحِلَّ إنما يَثبُتُ عند الإجازةِ، فكانت في حكمِ الإنشاءِ، فيصيرُ مُتزوِّجاً أَمَةً على حُرَّةٍ، ولو تزوَّجَ ابنتَها الحُرَّةَ قبل الإجازةِ جازَ؛ لأنَّ النِّكاحَ الموقوفَ عدمٌ في حقِّ الحِلِّ، فلا يَمنَعُ نكاحَ غيرِها، "بحر"[2] عن "المحيط" ملخَّصاً.

[١١٤٠١] (قولُهُ: ولو أُمَّ ولدٍ) شَمِلَ المُدبَّرةَ والمكاتبةَ كما في "البحر"[3].

[١١٤٠٢] (قولُهُ: في عِدَّةِ حُرَّةٍ) مِن مدخولِ المبالغة، أي: ولو في عِدَّةِ حُرَّةٍ.

[١١٤٠٣] (قولُهُ: ولو مِن بائنٍ) أشار به إلى خلافِ قولهما بجوازِهِ، واتَّفقُوا على المنعِ في الرَّجعيِّ.

[١١٤٠٤] (قولُهُ: لبقاءِ المِلْكِ) أي: ملكِ نكاحِ الأَمَةِ لأنَّها لم تَخرُجْ بالطَّلاقِ الرَّجعيِّ عن النِّكاحِ، فالحُرَّةُ هي الدَّاخلةُ على الأَمَةِ.

[١١٤٠٥] (قولُهُ: في عَقْدٍ واحدٍ) أي: على التِّسعِ، "ح"[4].

[١١٤٠٦] (قولُهُ: لبُطلانِ الخَمْسِ) مُفادُهُ أنَّه لو كانت الحرائرُ أربعاً صَحَّ فيهنَّ وبطَلَ

(قولُهُ: شَمِلَ إلخ) أي: لفظ الأَمَة.

---

(١) في "و": ((حرمة))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٣/٣.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ بتصرف.

(و) صَحَّ (نكاحُ أربعٍ من الحرائرِ والإماءِ فقط للحُرِّ) لا أكثرَ (وله التَّسَرِّي بما شاء مِن الإماءِ) فلو له أربعٌ وألفُ سُرِّيَّةٍ، وأرادَ شراءَ أخرى فلامَهُ رجلٌ خِيفَ عليه الكفرُ، ولو أرادَ التَّسَرِّيَ[1] فقالت امرأتُهُ: أقتُلُ نفسي لا يمتنعُ؛ لأنَّه مشروعٌ، لكنْ لو تَرَكَ لئلا يَغُمَّها يُؤجَرُ؛.....

في الإماء كما في جمعِ الحُرَّةِ مع الأَمَةِ بعَقْدٍ واحدٍ، يُوضِحُهُ ما نقَلَهُ "الرَّحمتيُّ" عن "كافي الحاكم": ((أنَّ أصل ذلك أنَّه يُنظَرُ في نكاحِ الحرائرِ، فإنْ كان جائزاً لو كُنَّ وحدَهنَّ أَجَزْتَهُ وأَبطَلْتَ نكاحَ الإماء، وإنْ كان غيرَ جائزٍ أَبطَلْتَهُ وأَجَزْتَ نكاحَ الإماء إنْ كان يجوزُ لو كُنَّ وحدَهنَّ)) اهـ.

قلت: ويستفادُ منه ما لو [٣/ق٣٨/أ] كان جملةُ الحرائرِ والإماءِ لم تَزِدْ على أربعٍ فإنَّه يجوزُ في الحرائرِ فقط، وهو صريحُ ما ذكرناه[2] آنفاً عند قوله: ((لا يَصِحُّ عكسُهُ)).

[١١٤٠٧] (قولُهُ: سُرِّيَّةٍ) نسبةٌ إلى السِّرِّ وهو النِّكاحُ ـ والتُزِمَ ضمُّ السِّينِ كضمِّ الدَّالِ في دُهريَّةٍ نسبةً إلى الدَّهْرِ ـ أو إلى السُّرُورِ لحصولِهِ بها، "ط"[3].

[١١٤٠٨] (قولُهُ: خِيفَ عليه الكفرُ) لقوله تعالى: ﴿إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ﴾ [المؤمنون ـ ٦]، "بزَّازيَّة"[4]. ومقتضاه أنَّ مثلَهُ لو لامَهُ على التَّزوُّجِ على امرأتِهِ، وما فرَّقَ به في "البحر"[5]: ((من أنَّ في الجمع بين الحرائرِ مَشقَّةً بسببِ وجوبِ العدل بينهما بخلافِ الجمع بين السَّرارِي، فإنَّه لا قَسْمَ بينهنَّ)) مما لا أثرَ له مع النَّصِّ،

---

(١) ((التسري)) ساقطة من "ب" و "و" و"ط".

(٢) المقولة [١١٤٠٠] قوله: ((لا يصحُّ عكسه)).

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/٢٢.

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ٤/١٥٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٣.

لحديثِ: ((مَن رَقَّ لأُمَّتي رَقَّ الله له))، "بزَّازيَّة"[١]. (ونِصْفُها للعبدِ) ولو مدبَّراً....

"نهر"[٢]، أي: لأنَّ النَّصَّ نَفَى اللَّوْمَ عن الجهتين، وقد يقال: إنَّ المتبادرَ من اللَّوْمِ على التَّسرِّي هو اللَّوْمُ على أصلِ الفعل بخلاف اللَّوْمِ على تَزَوُّجٍ أخرى، فإنَّ المتبادر منه اللَّوْمُ على ما يَلحَقُهُ من خوفِ الجَوْرِ لا على أصلِ الفعل، فيكونُ عملاً بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء ـ ٣]، فهذا وجهُ ما فَرَّقَ به في "البحر"[٣] أخذاً من تنصيصِهم على اللَّوْمِ على التَّسرِّي فقط.

والتَّحقيقُ: أنَّه إنْ أرادَ اللَّوْمَ على أصلِ الفعل بمعنى: أنَّكَ فعلتَ أمراً قبيحاً فهو كافرٌ في الموضعين، وإنْ كان بمعنى: أنَّكَ فعلتَ ما تركُهُ لك أَولى لِما يَلحَقُكَ من التَّعبِ في النَّفقةِ، وكثرةِ العيال، وإضرارِ الزَّوجةِ بالتَّسرِّي أو بالتَّزوُّجِ عليها ونحوِ ذلك فلا كفرَ في الموضعين، وإنْ لم يُلاحِظْ شيئاً من المعنيين فلا كفرَ في الموضعين أيضاً، لكنْ قالوا: يُخشَى عليه الكفرُ في الأوَّلِ؛ لأنَّ المتبادر منه اللَّوْمُ على أصلِ الفعل دون الثَّاني لتبادُرِ خلافِهِ كما قلنا، هذا ما ظهَرَ لي، والله تعالى أعلم، فافهم.

[١١٤٠٩] (قولُهُ: لحديثِ: «مَن رَقَّ لأُمَّتي»)[٤] أي: رَحِمَها «رَقَّ الله له»، أي: أثابَهُ وأحسَنَ إليه، "ط"[٥].

[١١٤١٠] (قولُهُ: ولو مُدبَّراً) مثلُهُ المكاتبُ وابنُ أمِّ الولدِ الذي من غيرِ مولاها كما في "الغاية"، "ط"[٦].

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ١٥٥/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية") وفيها: ((من رقَّ لأنثى رقَّ الله له)).

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٣/٣.

(٤) أخرجه القُضاعي في "مسنده" ٢٤١/١، وابن أبي الدُّنيا في "ذمِّ الغضب" كما في "الكنز" (٥٤١٠) كلاهما من حديث عائشة رضي الله عنها، وأخرجه أحمد ٦٢/٦ ـ ٢٦٠، وإسحاق بن راهويه في "مسنده" ٥٣٧/٢، والطَّبرانيّ في "مسند الشاميين" ١٦٠/٢ـ١٦١ بلفظ: ((اللهم من رفق بأمتي فارفق به، ومن شق على أمتي فشق عليه)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٢/٢.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٢/٢.

(ويَمتنِعُ عليه غيرُ ذلك) فلا يَحِلُّ له التَّسَرِّي أصلاً؛ لأنَّه لا يَملِكُ إلاَّ الطَّلاقَ.

(و) صَحَّ نكاحُ (حُبلى مِن زنًا لا) حُبلى (مِن غيرِهِ) أي: الزِّنا؛ لثُبُوتِ نسبِهِ ولو من حربيٍّ أو سيِّدِها.....

[١١٤١١] (قولُهُ: ويَمتنِعُ عليه) أي: على العبدِ ولو مُكاتَباً كما في "البحر"[١].

[١١٤١٢] (قولُهُ: أصلاً) أي: وإنْ أَذِنَ له به المولى.

[١١٤١٣] (قولُهُ: لأنَّه لا يَملِكُ) أي: في هذا البابِ ((إلاَّ الطَّلاقَ))، فلا يُنافي أنَّه يَملِكُ غيرَهُ كالإقرارِ على نفسِهِ ونحوِهِ.

[١١٤١٤] (قولُهُ: وصَحَّ نكاحُ حبلى من زنًا) أي: عندهما، وقال "أبو يوسف": لا يصحُّ، والفتوى على قولهما [٣/ق٣٨/ب] كما في "القهستانيِّ"[٢] عن "المحيط"، وذكَرَ "التَّمُرتاشيُّ": ((أنَّها لا نفقةَ لها))، وقيل: لها ذلك، والأوَّلُ أرجحُ؛ لأنَّ المانعَ من الوطءِ من جِهَتِها بخلافِ الحيض؛ لأنَّه سماويٌّ، "بحر"[٣] عن "الفتح"[٤].

[١١٤١٥] (قولُهُ: لا حبلى من غيرِهِ إلخ) شَمِلَ الحبلى من نكاحٍ صحيحٍ، أو فاسدٍ، أو وطءِ شبهةٍ، أو مِلكِ يمين، وما لو كان الحملُ[٥] من مسلمٍ أو ذمِّيٍّ أو حربيٍّ.

[١١٤١٦] (قولُهُ: لثُبُوتِ نَسَبِهِ) فهي في العِدَّةِ، ونكاحُ المُعتدَّةِ لا يصحُّ، "ط"[٦].

[١١٤١٧] (قولُهُ: ولو من حَرْبيٍّ) كالمُهاجِرةِ والمَسْبيَّةِ، وعن "أبي حنيفة": أنَّه يصحُّ، وصحَّحَ "الزَّيلعيُّ"[٧] المنعَ، وهو المعتمدُ، وفي "الفتح"[٨]: ((أنَّه ظاهرُ المذهب))، "بحر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٣/٣.

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ٢٧٥/١.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٢/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٥/٣.

(٥) في "م": ((الحبل))، وفي "ب": ((الحل)) وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٣/٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٦/٣.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٤/٣ بتصرف.

المُقِرِّ به (وإنْ حَرُمَ وطؤُها) ودواعيه (حتَّى تَضَعَ).....

[١١٤١٨] (قولُهُ: المُقِرِّ بِهِ) بكسر القاف، أشار به إلى أنَّ ما في "الهداية"[١] من قولـه: ((ولـو زَوَّجَ أُمَّ ولدِهِ وهي حاملٌ منه فالنِّكاحُ باطلٌ)) محمولٌ على ما إذا أَقَرَّ بـه لقولِـهِ: ((وهـي حـاملٌ منه))، قال في "النَّهر"[٢]: ((قال في "التَّوشيح": فعلى هذا ينبغي أنَّـه لـو زَوَّجَهـا بعـد العِلْـم قبـلَ اعترافِهِ به أنَّه يجوزُ النِّكاحُ، ويكونُ نَفْياً.

أقول: ومِن هنا قد علمتَ أنَّه لو زَوَّجَ غيرَ أُمِّ ولدِهِ وهي حاملٌ يجوزُ؛ لأنَّه كان نَفْياً فيمـا لا يَتَوقَّفُ على الدَّعوى، ففيما يَتوقَّفُ عليها أولى)) اهـ. ٢٩١/٢

[١١٤١٩] (قولُهُ: ودواعيهِ) قال في "البحر"[٣]: ((وحكمُ الدَّواعي على قولِهما كـالوطءِ كما في "النِّهاية")) اهـ.

قال "ح"[٤]: ((والذي في نفقاتِ "البحر"[٥] جوازُ الدَّواعي، فليُحرَّر)) اهـ.

قلت: والذي في النَّفقات: ((أنَّ زوجةَ الصَّغيرِ لو أنفقَ عليها أبوه، ثمَّ وَلَدَتْ واعـترَفَـتْ أنَّهـا حبلى من الزِّنا لا تَرُدُّ شيئاً من النَّفقة؛ لأنَّ الحَبَل من الزِّنا إنْ منَعَ الوطءَ لا يَمنَعُ من دواعيه)) اهـ.

فيمكنُ الفَرْقُ بأنَّ ما هنا فيمن كانت حبلى من الزِّنا ثمَّ تَزَوَّجَها، وما في النَّفقاتِ في الزَّوجةِ

(قولُهُ: فيمكنُ الفَرْقُ بأنَّ ما هنا فيمن كانت حُبْلى من الزِّنا إلخ) ما ذَكَره من الفَرْق ممَّا لا أَثَرَ له؛ إذ الزَّوجيَّةُ متحقِّقةٌ عند فِعْل الدَّواعي في المسألتَيْن، فلعلَّ في المسـألة روايتَيْـن، وأيضـاً قولـه في النَّفقـات: ((لأنَّ الحَبَلَ إلخ)) قضيَّةٌ عامَّةٌ تشمَلُهما وإن كانت مَسُوقةً تعليلاً لمسألة مـا إذا حَبِلـت الزَّوجـةُ علـى مـا فَهِمهُ، وما ذَكَرُوه لحُرْمة الوطءِ من الدَّليل لا يدُلُّ على حُرْمة الدَّواعي، فلعلَّ المُعتمدَ ما في النَّفقات، ثـمَّ رأيتُ في "الفتح" ما يدُلُّ على تحقُّق الخلاف في نَفْس الوطء فتكونُ الدَّواعي كذلك بالأولى؛ حيثُ قال: ((وكما لا يُباحُ وَطْؤها لاتُباحُ دواعيه، وقيل: لا بأس بوطئها)).

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١/١٩٥.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٤.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٦.

متَّصِلٌ بالمسألةِ الأُولى؛ لئلاَّ يسقيَ ماؤُهُ زَرْعَ غيرِهِ؛ إذ الشَّعْرُ ينبُتُ منه.

(فروعٌ) لو نكَحَها الزَّاني حَلَّ له وطؤُها.....

إذا حَمَلَتْ[1] من الزِّنا، فتأمَّل. ولا يمكنُ الجوابُ بأنَّ ما في النَّفقات على قولِ "الإمام" بدليلِ قول "البحر"[2] هنا: ((على قولِهما))؛ لأنَّ الضَّمير في ((قولِهما)) يعودُ إلى "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ" القائلَيْنِ بصحَّةِ النِّكاح، وأمَّا "أبو يوسف" فلا يقولُ بصحَّتِهِ من أصلِهِ، فافهم.

[١١٤٢٠] (قولُهُ: مُتَّصِلٌ بالمسألةِ الأُولى) الضَّمير في ((مُتَّصِلٌ)) عائدٌ على قول "المصنِّف": ((وإنْ حَرُمَ وطؤُها حتَّى تَضَعَ))، فافهم.

[١١٤٢١] (قولُهُ: إذ الشَّعَرُ يَنبُتُ منه) المرادُ ازديادُ نباتِ الشَّعَرِ لا أصلُ نباتِهِ، ولذا قال في "التَّبيين"[3] و"الكافي"[4]: ((لأنَّ به يزدادُ سَمعُهُ وبصرُهُ حِدَّةً كما جاءَ في الخبرِ)) اهـ.

وهذه حكمتُهُ، وإلاَّ فالمرادُ المنعُ من الوطءِ؛ لما في "الفتح"[5]: ((قال رسولُ الله ﷺ [٣/ق٣٩/أ]: «لا يَحِلُّ لامرئٍ يُؤمِنُ بالله واليوم الآخرِ أنْ يسقيَ ماؤُهُ زرعَ غيرِهِ»)، يعني: إتيانَ الحَبَالى، رواه "أبو داود" و"التِّرمذيُّ"، وقال: حديثٌ حسنٌ[6])) اهـ "شُرُنبلاليَّة"[7].

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((حبلت)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٤/٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٣/٢.

(٤) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٠٥/أ.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٦/٣.

(٦) أخرجه أبو داود (٢١٥٨) كتاب النكاح ـ باب وطء السبايا، والترمذي (١١٣١) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في الرجل يشتري الجارية وهي حامل، وأخرجه أحمد ١٠٨/٤، والطبراني في "الكبير" ٢٦/٥ـ٢٨، وفي "الأوسط" (٣٢١٥)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٢٤/٩ كتاب السير ـ باب المرأة تسبى مع زوجها، وابن الجارود في "المنتقى" ١٨٢/١، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٢/٣ـ١٤٣، و٢٧٩/١٨، كلهم من حديث رويفع بن ثابت رضي الله عنه، وفي الباب عن أبي الدرداء، وابن عباس، والعرباض بن سارية، وأبي سعيد رضي الله عنهم.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

اتِّفاقاً، والولدُ له، ولَزِمَهُ النَّفقةُ، ولو زَوَّجَ أَمَتَهُ أو أمَّ ولـدِهِ الحـاملَ بعـدَ علمِـهِ قبـلَ إقرارِهِ به جاز، وكان نفياً دلالةً، "نهر"[1] عن "التَّوشيح".

(و) صَحَّ نكاحُ (الموطوءةِ بِمِلْكِ) يمينٍ، ولا يَستبرِئُها زوجُها.....

[١١٤٢٢] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: منهما ومن "أبي يوسف"، فالخلافُ السَّابقُ في غيرِ الزَّانـي كما في "الفتح"[2] وغيرِهِ.

[١١٤٢٣] (قولُهُ: والولدُ لـه) أي: إنْ جـاءَتْ بعـد النِّكـاحِ بـه لستَّةِ أشـهر، "مختـارات النَّوازل"[3]. فلو لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ النِّكاحِ لا يَثْبُتُ النَّسَبُ، ولا يَرِثُ منـه إلاَّ أنْ يقولَ: هذا الولدُ مني، ولا يقولَ: من الزِّنا، "خانيَّة"[4].

والظَّاهرُ: أنَّ هذا من حيث القضاءُ، أمَّا من حيث الدِّيانةُ فلا يجـوزُ لـه أنْ يَدَّعِيَـهُ؛ لأنَّ الشَّرعَ قطَعَ نَسَبَهُ منه، فلا يَحِلُّ له استِلْحاقُهُ به، ولذا لو صرَّحَ بأنَّه من الزِّنا لا يَثْبُـتُ قضـاءً أيضاً، وإنما يَثْبُتُ لو لم يُصرِّح؛ لاحتمالِ كونِهِ بعَقْدٍ سابقٍ أو بشبهةٍ حملاً لحالِ المسـلم علـى الصَّلاح، وكذا ثبوتُهُ مطلقاً إذا جاءَتْ بِهِ لستَّةِ أشهرٍ من النِّكاح؛ لاحتمالِ عُلُوقِهِ بعد العَقْـدِ وأنَّ ما قبل العَقْدِ كان انتفاخاً لا حملاً، ويُحتاطُ[5] في إثباتِ النَّسَبِ ما أمكَنَ.

مطلبٌ فيما لو زَوَّجَ المولى أَمَتَهُ

[١١٤٢٤] (قولُهُ: ولو زَوَّجَ أَمَتَهُ إلخ) هذا محترزُ قوله: ((المُقِرِّ به)) كما أوضحناه قبلُ.

[١١٤٢٥] (قولُهُ: ولا يَستبريها زوجُهـا) أي: لا استحباباً ولا وجوبـاً عندهمـا، وقـال "محمَّدٌ": لا أُحِبُّ أنْ يَطَأَها قبل أنْ يَستبرِيَها؛ لأنَّه احتُمِلَ الشُّغلُ بماءِ المولى، فـوجَبَ التَّنزُّهُ

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٦٨/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٦/٣.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب النكاح ـ فصل: رجلٌ زنى بامرأةٍ فحبلت منه ق٥١/أ.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ٣٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "آ": ((ويحتاج)).

.....

كما في الشِّراء، "هداية"[١]. وقال "أبو اللَّيث": ((قولُهُ أقربُ إلى الاحتياط، وبه نأخذُ))، "بناية"[٢]. ووَفَّقَ في "النِّهايةِ" بـ: ((أنَّ "محمَّداً" إنما نَفَى الاستحبابَ، وهما أثبَتَا الجوازَ بدونه، فلا مُعارَضَةَ))، واعتَرَضَهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّه خلافُ ما في "الهداية"[٤]))، لكن استحسَنَهُ في "النَّهر"[٥]: ((بأنَّه لا ينبغي التَّردُّدُ في نفسِ الاستبراء على قولٍ))، قال: ((وبه يُستغنَى عن ترجيحِ قولِ "محمَّدٍ")).

قلت: إذا كان الصَّحيحُ وجوبَ الاستبراءِ على المولى يَسُوغُ نفيُ استحبابِهِ عن الزَّوجِ؛ لحصولِ المقصود، نعم لو عَلِمَ أنَّ المولى لم يَستبرِئْها لا ينبغي التَّردُّدُ في استحبابِهِ للزَّوج، بل لو قيل بوجوبِهِ لم يَبعُدْ، ويُقرِّبُهُ أنَّه في "الفتح"[٦] حَمَلَ قولَ "محمَّدٍ": ((لا أُحِبُّ)) على أنَّه يجبُ؛ لتعليلِهِ باحتمالِ الشُّغلِ بماءِ المولى، فإنَّه يدلُّ على الوجوب، وقال: ((فإنَّ المُتقدِّمين كثيراً ما يُطلِقُون: أكرهُ كذا[٧] في التَّحريمِ أو كراهةِ التَّحريم، وأُحِبُّ في مُقابلِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: إنَّما نَفَى الاستحبابَ إلخ) السين والتَّاء زائدتان أي: نَفَى محبَّةَ أنْ يَطأَها قبل الاستبراء؛ حيثُ قال: ((لا أُحبُّ إلخ)).

(قولُهُ: في "الفتح": ((حُمِلَ قولُ مُحمَّدٍ: ((لا أحبُّ)) على أنَّه يجبُ لتعليله باحتمال الشُّغْل بماء المَوْلى؛ فإنَّه يدُلُّ على الوجوب إلخ))) أُوردَ أنَّ التَّوهُّمَ لا يصلُحُ علَّةً للوجوب بل للنَّدْب، كما في غسل اليدين عَقِبَ النَّوْم؛ لتوهُّم النَّجاسة، وأجيب: بأنَّ ذلك في غير الفُرُوج، أمَّا فيها فالمَعهُودُ فيه جَعْلُ مُتعلَّق الوجوب، كما في وُجُوب الاستبراء اهـ))، من "الفتح".

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٥.

(٢) "البناية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٤/٥٦٢.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٤.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٥.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٤٨.

(٧) في "ب" و"م": ((هذا)).

بل سيِّدُها وجوباً على الصَّحيح، "ذخيرة" (أو) الموطوءةِ (بزنا) أي: جازَ نكاحُ مَن رآها تزني، وله وطؤُها بلا استبراءٍ، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ﴾ [النور - ٣]

قلت: وأصرحُ من ذلك قول "الهداية"[1]: ((لأنَّه احتُمِلَ الشُّغلُ بماءِ المولى، فوجَبَ التَّنزُّهُ كما في الشِّراء)) [٣/ق٣٩/ب] اهـ، ومثلُهُ في "مختارات النَّوازل"[2].

[١١٤٢٦] (قولُهُ: بل سيِّدُها) أي: بل يَستبرِئُها سيِّدُها وجوباً في الصَّحيح، وإليه مالَ "السَّرخسيُّ"، وهذا إذا أرادَ أنْ يُزوِّجَها وكان يَطَؤُها، فلو أراد بيعَها يُستحَبُّ، والفَرْقُ أنَّه في البيعِ يجبُ على المشتري فيحصلُ المقصودُ، فلا معنى لإيجابِهِ على البائع، وفي "المنتقى": ((عن "أبي حنيفة": أكرهُ أنْ يبيعَ مَن كان يَطَؤُها حتَّى يَستبرِئَها))، "ذخيرة".

[١١٤٢٧] (قولُهُ: وله وَطْؤُها بلا استبراءٍ) أي: عندهما، وقال "محمَّدٌ": لا أحبُّ له أنْ يَطَأَها ما لم يَستبرِئْها، "هداية"[3]. والظَّاهرُ أنَّ التَّرجيحَ المارَّ يأتي هنا أيضاً، ولذا جزَمَ في "النَّهر"[4] هنا بالنَّدب، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ ماء الزِّنا لا اعتبارَ له.

بقي: لو ظهَرَ بها حَمْلٌ يكونُ من الزَّوج؛ لأنَّ الفراش له، فلا يقال: إنَّه يكونُ ساقياً زرعَ غيرِهِ، لكن هذا ما لم تَلِدْهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقت العَقْدِ، فلو وَلَدَتْهُ لأقلَّ لم يصحَّ العَقْدُ كما صرَّحُوا بِهِ، أي: لاحتمالِ عُلُوقِهِ من غيرِ الزِّنا بأنْ يكونَ بشبهةٍ، فلا يَرِدُ صحَّةُ تزوُّجِ الحُبْلى من زنًا، تأمَّل.

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُفرَّق بأنَّ ماءَ الزِّنا لا اعتبارَ له إلخ) نعم وإنْ كان لا اعتبارَ بماء الزِّنا إلاَّ أنَّها يَحتملُ أنَّها عَلِقَت منه، فإذا جامعها الزَّوجُ وأتت بولدٍ لستَّة أشهرٍ يُنسبُ إليه مع أنَّه في الحقيقة على هذا الاحتمال من الزِّنا، فيُندبُ الاستبراءُ لدَفْع هذا الاحتمال؛ إذ تَوهُّمُ الشُّغْل بماء الزِّنا مُتحقِّقٌ بل لو قال قائلٌ بالوجوب لا يَبعُدُ نظيرُ ما مرَّ عن "الفتح" في تزويج الأَمة الموطوءة، وهذا يُؤيِّدُ ما يأتي عن "الوهبانيَّة" من وجوب استبراء الزَّوجة الزَّانية.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٥.

(٢) "مختارت النوازل": كتاب النكاح ـ فصل: رجلٌ زنى بامرأةٍ فحبلت منه ق٥١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٥.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/ب.

فمنسوخٌ بآيةِ ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ [النساء ـ ٣]، وفي آخرِ حظرِ "المجتبى": ((لا يجبُ على الزَّوج.....

[١١٤٢٨] (قولُهُ: فمنسوخٌ بآيةِ ﴿فَٱنكِحُواْ﴾ إلخ) قال في "البحر"[(١)]: ((بدليلِ الحديث: أنَّ رجلاً أتى النبيَّ ﷺ فقال: يا رسول الله، إنَّ امرأتي لا تَدفَعُ يَدَ لامِسٍ، فقال عليه الصَّلاة والسَّلام: ((طَلِّقْها))، فقال: إنِّي أُحِبُّها وهي جميلةٌ، فقال عليه الصَّلاة والسَّلام: ((استمتِعْ بها))[(٢)])).

(قولُهُ: قال في "البحر": بدليل الحديث إلخ) في "الزَّيلعيِّ" بعد ذِكْر الاستدلال بالحديث على النَّسْخ ما نصُّه: ((أو المرادُ بالنِّكاح في الآية الوطءُ يعني ـ والله أعلم ـ: الزَّانيةُ لا يَطؤُها إلاَّ زانٍ في حال الزِّنا، والدَّليلُ عليه أنَّه قال: ﴿وَٱلزَّانِيَةُ لَا يَنكِحُهَآ إِلَّا زَانٍ أَوْ مُشْرِكٌ﴾ ولا يَحلُّ للزَّانية المسلمة أن تتزوَّج بمُشركٍ ولو كان المرادُ العقدُ لجاز، ويجوزُ أنْ يكونَ معنى الآية إخباراً عن رغبةِ كلِّ واحدٍ من الزَّاني والزَّانية في الآخر على معنى: أنَّ الزَّاني الفاسقَ لا يرغبُ إلاَّ في نكاحِ مِثْلِه، وقيل: منسوخةٌ بقوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُواْ ٱلْأَيَـٰمَىٰ مِنكُمْ﴾، وبقوله: ﴿فَٱنكِحُواْ مَا طَابَ لَكُم مِّنَ ٱلنِّسَآءِ﴾ اهـ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٤ـ١١٥.

(٢) أخرجه النسائي ٦/١٧٠ كتاب الطلاق ـ باب في الخلع، و"الكبرى" (٥٣٣٨) كتاب النكاح ـ باب تحريم تزويج الزانية، من طريق النضر بن شميل عن حماد بن سلمة عن هارون بن رئاب عن عبد الله بن عبيد بن عمير عن ابن عباس مرفوعاً فذكره، قال النسائي: هذا خطأ والصواب مرسل، خالفه يزيد بن هارون، ثم أخرجه عن يزيد (ح) والبيهقي ٧/١٥٤ عن أبي عمر الضرير كلاهما عن حماد ثنا عبد الكريم بن أبي المخارق، وهارون عن عبد الله ـ قال حماد ـ قال أحدهما عن ابن عباس لكن رواه الرامهرمزي في "المحدث الفاصل" صـ٢٤٠ـ من طريق أبي داود الطيالسي عن حماد مسنداً وهذا خطأ، وأخرجه الشافعي صـ٢٨٩ـ كما في "مسنده" عن ابن عيينة (ح) وعبد الرزاق (١٢٣٦٥) عن معمر كلاهما عن هارون مرسلاً، قال النسائي: هذا الحديث ليس بثابت وعبد الكريم بن أبي المخارق ليس بالقوي، وهارون أثبت منه وقد أرسل الحديث، وهارون ثقة وحديثه أولى بالصواب.

وقال ابن حجر في "الإصابة" ٣/٦٠٦ وروى الطبري ومطيّن وابن قانع وابن منده وغيرهم من طريق الثوري عن عبد الكريم الجزري عن أبي الزبير عن هشام مولى رسول الله ﷺ فذكره، قال ابن حجر: ورواه عبيد الله بن عمرو الرقي عن عبد الكريم عن أبي الزبير عن جابر وكأنه سلك سبيل الجادة اهـ وكذلك رواه موسى بن أعين كالرقي أخرجه البيهقي ٧/١٥٥، والطبراني في "الأوسط" (٤٧٠٧)، وأخرجه ابن عدي في "الكامل" ٦/٤٣٥ من طريق معقل بن عبيد الله عن أبي الزبير، به، وأعله أبو حاتم برواية معمر والثوري، وأخرجه أبو داود (٢٠٤٩)، والنسائي ٦/١٧٠ من طريق عكرمة عن ابن عباس نحوه مرفوعاً، وصححه النووي، وقال ابن كثير: هذا إسناد جيد.

والذي نرجحه ما ذهب إليه الحافظ ابن كثير من أن المراد أن سحيتها لا تردُّ يد لامس، لا أنَّ المراد أنَّها تفعل =

تطليقُ الفاجرةِ، ولا عليها تَسْريحُ الفاجرِ، إلاَّ إذا خافا أنْ لا يُقِيما حدودَ الله، فلا بأس أنْ يَتَفَرَّقا))، فما في "الوهبانيَّة" ضعيفٌ كما بسَطَهُ "المصنِّف".....

[١١٤٢٩] (قولُهُ: تَطْليقُ الفاجرةِ) الفُجُورُ: العصيانُ كما في "المغرب"[١].

[١١٤٣٠] (قولُهُ: ولا عليها) أي: بأنْ تُسيءَ عِشْرَتَهُ، أو تَبذُلَ له مالاً ليُخالِعَها.

[١١٤٣١] (قولُهُ: إلاَّ إذا خافا) استثناءٌ منقطعٌ؛ لأنَّ التَّفريقَ حينئذٍ مندوبٌ بقرينةِ قوله: ((فلا بأس))، لكنْ سيأتي[٢] أوَّلَ الطَّلاق: ((أنَّه يُستحَبُّ لو مُؤذِيةً أو تاركةَ صلاةٍ، ويجبُ لو فاتَ الإمساكُ بالمعروف))، فالظَّاهرُ أنَّه استعمَلَ ((لا بأس)) هنا للوجوبِ اقتداءً بقوله تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة ـ ٢٢٩]، فإنَّ نَفْيَ البأسِ في معنى نَفْيِ الجُناح، فافهم. ٢٩٢/٢

[١١٤٣٢] (قولُهُ: فما في "الوهبانيَّة"[٣] إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وله وَطْؤُها بلا استبراءٍ))، قال "المصنِّفُ" في "المنح"[٤]: ((فإنْ قلت: يُشكِلُ على ما تقدَّمَ ما في "شرح النَّظْم الوهبانيِّ"[٥]: من أنَّه لو زَنَتْ زوجتُهُ لا يَقرَبُها حتى تحيضَ لاحتمالِ عُلُوقِها من الزِّنا، فلا يَسقي ماؤُهُ زرعَ غيرِهِ، وصرَّحَ النَّاظمُ بحرمةِ وطئِها حتَّى تحيضَ وتَطهُرَ، [٣/ق٤٠/أ] وهو يَمنَعُ من حملِهِ على قول "محمَّدٍ"، فإنَّه إنما يقولُ بالاستحباب. قلت: ما ذكرَهُ في "شرح النَّظم" ذكرَهُ في "النُّتفِ"[٦]،

(قولُ "الشَّارح": أن لا يُقيما حُدودَ الله إلخ) أي: مَواجبَ الزَّوجيَّة، كما فُسِّر به في الآية.

= الفاحشة؛ فإنَّ رسول الله ﷺ لا يأذن بمصاحبة من هذه صفتها فإنَّ زوجها والحالة هذه يكون ديوثاً، ولكن لما كانت محبتها هكذا؛ أمره الشارع بفراقها، فلما ذكر أنَّه يحبها رخص له بالبقاء معها، لأنَّ محبته لها متحققة، ووقوع الفاحشة منها متوهم. انظر "تفسير ابن كثير": سورة النور ٢٧٥/٣.

(١) "المغرب": مادة((فجر)).

(٢) المقولة [١٢٩١٦] قوله: ((لو مؤذية أو تاركة صلاة)) وما بعدها.

(٣) "الوهبانية": فصل من كتاب الطلاق صـ٢٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/ق ١١٧/ب.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠٤/أ.

(٦) "النتف": ـ كما في "المنح" ـ لأبي عبيد شرف الدين قاسم بن حسين الغزنوي الدّمراجي(٨٠١هـ). ("كشف الظنون" ١٩٢٥/٢، و"الجواهر المضية" ٧٠٤/٢، و"تاج التراجم" صـ١٧٨ـ).

(و) صَحَّ نكاحُ (المضمومةِ إلى مُحرَّمةٍ، والمسمَّى) كلُّـهُ (لها) ولـو دخَـلَ بالمُحرَّمـةِ فلها مهرُ المثل.....

وهو ضعيفٌ، قال في "البحر"[1]: لو تَزَوَّجَ بامرأةِ الغيرِ عالماً بذلك ودخَلَ بها لا تجبُ العِـدَّةُ عليهـا، حتَّى لا يَحرُمُ على الزَّوجِ وطؤُها، وبه يُفتَى؛ لأنَّـه زنًـا، والمَزْنيُّ بهـا لا تَحرُمُ على زوجِهـا. نعـم لـو وَطِئَها بشبهةٍ وجَبَ عليها العِدَّةُ وحَرُمَ على الزَّوجِ وطؤُها، ويمكنُ حملُ ما في "النُّتفِ" على هذا)) اهـ.

[١١٤٣٣] (قولُهُ: والمضمومةِ إلى مُحرَّمةٍ) بالتَّشديد، كأنْ تزوَّجَ امرأتين في عَقْـدٍ واحـدٍ إحداهما محـلٌّ والأخـرى غـيرُ محـلٍّ؛ لكونِهـا مَحرَمـاً أو ذاتَ زوجٍ أو مُشـرِكةً؛ لأنَّ المُبطِـلَ في إحداهما، فيَتَقدَّرُ بقدره، بخلاف ما إذا جمَعَ بين حُرٍّ وعبدٍ وباعَهما صفقـةً واحـدةً حيـث يَبطُلُ البيعُ في الكلِّ؛ لِما أنَّه يَبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدة بخلافِ النِّكاح، "نهر"[2].

[١١٤٣٤] (قولُهُ: والمُسمَّى كلُّهُ لها) أي: للمُحلَّلةِ عند "الإمام" نظراً إلى أنَّ ضمَّ المُحرَّمةِ في عَقْدِ النِّكاح لغوٌ كضمِّ الجدارِ لعدمِ المحلِّيَّةِ، والانقسامُ مـن حكـمِ المسـاواة في الدُّخـولِ في العَقْدِ، ولم يَجب الحدُّ بوطءِ المُحرَّمـةِ؛ لأنَّ سـقوطَهُ مـن حكـمِ صـورةِ العَقْـدِ لا مـن حكـمِ انعقادِهِ، فليس قولُهُ بعدمِ الانقسام بناءً على عدمِ الدُّخولِ في العَقْدِ منافياً لقولِهِ بسقوطِ الحـدِّ لوجود صورةِ العَقْدِ كما تُوُهِّمَ، وعندهما يُقسَمُ على مهرِ مثليهما، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[١١٤٣٥] (قولُهُ: فلها مهرُ المثلِ) أي: بالغاً ما بلَغَ كما في "المبسوط"[4]، وهو الأصحُّ، وما ذكرَهُ في "الزِّيادات": ((من أنَّه لا يُجاوِزُ المُسـمَّى)) فهـو قولُهمـا كمـا في "التَّبيـين"[5]، وإنما وجَبَ بالغاً ما بلَغَ على ما في "المبسوط"[6] لأنَّها لم تَدخُلْ في العَقْدِ كما قدَّمناه[7] عـن "البحر"، فلا اعتبارَ للتَّسميةِ أصلاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥١.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/ب.

(٣) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٥.

(٤) "المبسوط": كتاب النكاح ٤/٢٠٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢/١١٥.

(٦) "المبسوط": كتاب النكاح ٤/٢٠٢.

(٧) في المقولة السابقة.

(وبطَلَ نكاحُ مِتْعةٍ[1] ومؤقَّتٌ).....

فإنْ قلت: ما الفَرْقُ بينهما وبين ما إذا تـزوَّجَ أختين في عُقْـدةٍ واحـدةٍ ودخَـلَ بهمـا، حيث أوجبتُم لكلٍّ منهما الأقلَّ من مهرِ المثل والمُسمَّى؟!

قلت: هو أنَّ كلَّ واحدةٍ منهما محلٌّ لإيرادِ العَقْدِ عليهـا، وإنما الممتنعُ الجمعُ بينهمـا، فلذلك قلنا بدخولِهما في العَقْدِ بخلاف ما هنا، فإنَّ المُحرَّمة ليسـت محـلاً أصـلاً، والله تعـالى الموفِّق، "ح"[2].

[١١٤٣٦] (قولُهُ: وبطَلَ نكاحُ مُتعةٍ ومُؤقَّتٌ) قال في "الفتح"[3]: ((قال "شيخُ الإسـلام" في الفَرْقِ بينهمـا: أنْ يذكـرَ الوقـتَ بلفـظِ النِّكـاحِ [٣/ق٤٠/ب] والتَّزويجِ، وفي المتعـةِ: أَتمتَّـعُ أو أستَمتِعُ اهـ، يعني: ما اشتمَلَ على مادَّةِ مُتعةٍ. والذي يظهرُ مع ذلك عدمُ اشتراطِ الشُّهودِ في المُتعة

(قولُهُ: أن يَذكرَ الوقتَ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((الموقت)) بالميم قبل الواو.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: متعة، قال الزيلعي: واشتهر عن ابن عباس تحليلها. وتبعه على ذلك أكـثر الصحابة مـن أهـل اليمـن ومكة، وكان يستدلُّ على ذلك بقوله: ﴿فَمَا ٱسْتَمْتَعْتُم بِهِۦ مِنْهُنَّ فَـَٔاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ وعن عطاء أنه قال: سمعت جـابراً يقول: تمتعنا على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر ونصف من خلافة عمر، ثم نهى الناس عنه، وهو يحكى عـن أبـي سـعيد الخدري، وإليه ذهبت الشيعة، وخالفوا علياً وأكثر أصحابه، والحجة عليهم ما روي أنه عليه الصلاة والسلام حرّمها يوم الفتح. رواه مسلم، فثبت نسـخه. وقـال بعضهـم: نسـخت بقولـه تعـالى: ﴿وَٱلَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَٰفِظُونَ ۝ إِلَّا عَلَىٰٓ أَزْوَٰجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُهُمْ﴾ وهي ليست من أزواجهم، بدليل انتفاء حكم النكاح عنها، وانتفـاء شـرطه مـن وجـوب النفقة والسكنى والطلاق والعدة والإرث وصحة الإيلاء والظهار والشـهود، ولا هـي ممَّـا ملكـت الأيمـان؛ فيجـب حفـظ الفرج والتباعد منها؛ إذ هي ليست من المستثناة، وعنه عليه الصلاة السلام أنه قال: ((كنت أذنت لكم في الاسـتمتاع مـن النِّساء وقد حرَّم الله تعالى ذلك إلى يوم القيامة)) رواه مسلم. والجـواب عمـا تلـوا مـن الآيـة أنَّ المراد بالاسـتمتاع منهـنَّ النكاح، والمهر يسمى أجرة، قـال الله تعـالى: ﴿فَٱنكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ وَءَاتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾. والجـواب عـن حديـث جابر: إنَّما كان يفعل ذلك مراراً من لم يبلغه الفسخ، ثم بلغهم فتركوه. انتهى ملخصاً، فليراجع)). ق١٥٤/أ.

نقول: ويروى رجوع سيدنا ابن عباس رضي الله عنهما إلى قول جمهور الصحابة، والله تعالى أعلم.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٩/٣.

.....

وتعيينِ المدَّةِ، وفي المؤقَّتِ الشُّهودُ وتعيينُها، ولا شكَّ أنَّه لا دليلَ لهم على تعيينِ كونِ المُتعة الـذي أُبيحَ ثمَّ حُرِّمَ هو ما اجتمَعَ فيه مادَّةُ (م ت ع)؛ للقَطْعِ من الآثارِ بأنَّه «كان أُذِنَ لهم في المُتعـة»، وليس معناه: أنَّ مَن باشَرَ هذا يَلزَمُهُ أنْ يُخاطِبَها بلفظِ: أَتَمتَّعُ ونحوِهِ؛ لِما عُرِفَ أنَّ اللَّفـظ يُطلَـقُ ويُرادُ معناه، فإذا قيل: تَمتَّعُوا فمعناه: أَوجَدُوا معنى هذا اللَّفظ، ومعناه المشـهورُ أنْ يُوجِـدَ عَقْـداً على امرأةٍ لا يُرادُ بِهِ مَقَاصدُ عَقْدِ النِّكاح من القَرارِ للولد وتربيتِهِ، بل إلى مُدَّةٍ معيَّنةٍ ينتهي العَقْـدُ بانتهائها، أو غيرِ مُعيَّنةٍ بمعنى بقاءِ العَقْد ما دام معها إلى أنْ يَنصرِفَ عنها فلا عَقْدَ، فيَدخُلُ فيه ما بمادَّةِ المُتعةِ والنِّكـاحِ المؤقَّـتِ أيضـاً، فيكـونُ مـن أفـرادِ المُتعـة وإنْ عَقَـدَ بلفـظِ الـتَّزويجِ وأحضَـرَ الشُّهودَ)) اهـ ملخَّصاً. وتَبِعَهُ في "البحر"[1] و"النَّهر"[2].

ثمَّ ذكَرَ في "الفتح"[3] أدلَّةَ تحريمِ المُتعة، و ((أنَّه كان في حَجَّةِ الوداع، وكـان تحريـمَ تـأبيدٍ لا خلافَ فيه بين الأئمَّةِ وعلماءِ الأمصار إلاَّ طائفةً من الشِّيعة، ونِسبةُ الجـوازِ إلى "مـالكٍ" كمـا وقَعَ في "الهداية"[4][5] غلطٌ))، ثمَّ رجَّحَ قولَ "زفر" بـ ((صحَّةِ المؤقَّتِ على معنى أنَّه يَنعقِدُ مؤبَّـداً ويلغو التَّوقيتُ؛ لأنَّ غايةَ الأمرِ أنَّ المؤقَّـتَ مُتعـةٌ وهـو منسـوخٌ، لكـنَّ المنسـوخ[6] معناهـا الـذي كانت الشَّرعيَّةُ[7] عليه، وهو ما ينتهي العَقْدُ فيه بانتهاءِ المدَّةِ، فإلغاءُ شرطِ التَّوقيتِ أثرُ النَّسـخ،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٥.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٥١-١٥٢.

(٤) في "د" زيادة: ((لكن في المضمرات: لو أباح صار كافراً، وفي "العمادية": لو قضى: بجوازه لم يجـز، لكـن لا تعزيـر فيه ولا حدَّ ولا رجم ولا طلاق ولا إيلاء ولا إرث، وعن أبي حنيفة: لو قال: أتزوجك متعة ينعقـد النكـاح، ولغـا قوله: متعة، كما في "الخانية" ذكره "القهستاني")). ق ١٥٤/أ.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/١٩٥.

(٦) ((المنسوخ)) ساقطة من "آ".

(٧) في "م": ((الشريعة)).

وإنْ جُهِلَت المدَّةُ أو طالَتْ في الأصحِّ، وليس منه ما لو نكَحَها على أنْ يُطلِّقَها بعدَ شهرٍ،

وأقربُ نظيرٍ إليه نكاح الشِّغار، وهو أنْ يُجعَلَ بُضْعُ كلٍّ من المرأتين مهراً للأخرى، فإنَّه صَحَّ النَّهيُ عنه[1]، وقلنا: يصحُّ مُوجِباً لمهرِ المثل لكلٍّ منهما، فلم يَلزَمْنا النَّهيُ، بخلاف ما لو عَقَدَ بلفظِ المُتعةِ وأرادَ النِّكاحَ الصَّحيحَ المؤبَّدَ، فإنَّه لا يَنعقِدُ وإنْ حضَرَهُ الشُّهودُ؛ لأنَّه لا يُفيدُ مِلكَ المتعةِ كلفظ الإحلال، فإنَّ مَن أَحَلَّ لغيرِهِ طعاماً لا يَملِكُهُ، فلم يَصلُحْ مجازاً عن معنى النِّكاح كما مَرَّ[2])) اهـ ملخَّصاً.

[١١٤٣٧] (قولُهُ: وإنْ جُهِلَت المدَّةُ) كأنْ يَتزوَّجَها إلى أنْ يَنصرِفَ عنها كما تقدَّمَ[3]، "ح"[4].

[١١٤٣٨] (قولُهُ: أو طالَتْ في الأصحِّ) كأنْ [٣/ق٤١/أ] يَتزوَّجَها إلى مائتي سنةٍ، وهو ظاهرُ المذهب، وهو الصَّحيحُ كما في "المعراج"؛ لأنَّ التَّأقيت هو المعيِّنُ لجهةِ المُتعة، "بحر"[5].

[١١٤٣٩] (قولُهُ: وليس منه إلخ) لأنَّ اشتراطَ القاطعِ يدلُّ على انعقادِهِ مُؤبَّداً، وبطَلَ الشَّرطُ، "بحر"[6]. ٢٩٣/١

---

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ٤٢٢/٤ كتاب النكاح ـ باب جامع ما لا يجوز من النكاح، وأحمد ٧/٢-١٩-٦٢، والبخاري (٥١١٢) كتاب النكاح ـ باب الشغار، ومسلم (١٤١٥) كتاب النكاح ـ باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه، وأبو داود (٢٠٧٤) كتاب النكاح ـ باب في الشغار، والترمذي (١١٢٤) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في النهي عن نكاح الشغار، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١١٠/٦-١١١ كتاب النكاح ـ باب الشغار، و١١٢/٦ باب تفسير الشغار، وفي "الكبرى" (٥٤٩٤) كتاب النكاح ـ باب النهي عن الشغار، و(٥٤٩٧) باب تفسير الشغار، وابن ماجه (١٨٨٣) كتاب النكاح ـ باب النهي عن الشغار، والبيهقي في "السنن الكبرى": ١٩٩/٧ كتاب النكاح ـ باب جماع أبواب الأنكحة التي نهي عنها ـ باب الشغار، وأبو يعلى (٥٨١٩)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٧٠/١٤، وأورده ابن حجر في "التلخيص الحبير" ١٥٣/٣ باب أركان النكاح. كلُّهم من حديث ابن عمر مرفوعاً أن رسول الله ﷺ نهى عن الشغار، والشغار أن يزوِّج الرجل ابنته على أن يزوجه الآخر، ، وفي الباب عن أبي هريرة، وأنس، ومعاوية رضي الله عنهم أجمعين.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٦/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٦/٣.

أو نَوَى مُكثَهُ معها مدَّةً معيَّنةً، ولا بأسَ بتزوُّجِ النَّهاريَّاتِ، "عيني"[١].

(و) يَحِلُّ (له وطءُ امرأةٍ ادَّعَتْ عليه) عند قاضٍ (أنَّه تزَوَّجَها).....

[١١٤٤٠] (قولُهُ: أو نَوَى إلخ) لأنَّ التَّوقيت إنما يكونُ باللَّفظ، "بحر"[٢].

[١١٤٤١] (قولُهُ: ولا بأسَ بتزوُّجِ النَّهاريَّاتِ) وهو أنْ يَتزوَّجَها على أنْ يكونَ عندها نهاراً دون اللَّيل، "فتح"[٣]. قال في "البحر"[٤]: ((وينبغي أنْ لا يكونَ هذا الشَّرطُ لازماً عليها، ولها أنْ تطلبَ المبيتَ عندها ليلاً لِما عُرِفَ في باب القَسْم)) اهـ، أي: إذا كان لها ضَرَّةٌ غيرها، وشَرَطَ أنْ يكونَ في النَّهار عندها وفي اللَّيل عند ضَرَّتِها، أمَّا لو لا ضَرَّةَ لها فالظَّاهرُ أنَّه ليس لها الطَّلبُ، خصوصاً إذا كانت صنعتُهُ في اللَّيلِ كالحارسِ، بل سيأتي[٥] في القَسْمِ عن الشَّافعيَّة: ((أنَّ نحوَ الحارس يَقسِمُ بين الزَّوجات نهاراً))، واستحسَنَهُ في "النَّهر"[٦].

[١١٤٤٢] (قولُهُ: ويَحِلُّ له إلخ) وكذا يَحِلُّ لها تمكينُهُ من الوطءِ، نعم الإثمُ في الإقدامِ على الدَّعوى الباطلةِ كما في "البحر"[٧]، وثبوتُ الحِلِّ مبنيٌّ على قولِ "الإمام" بنفوذِ القضاء بهذا النِّكاح باطناً، وكذا يَنفُذُ ظاهراً اتِّفاقاً، فتَجبُ النَّفقةُ والقَسْمُ وغير ذلك.

[١١٤٤٣] (قولُهُ: عند قاضٍ) هل المُحكَّمُ مثلُهُ؟ ليُحرَّر، "ط"[٨].

قلت: الظَّاهرُ نعم؛ لأنَّهم إنما فرَّقُوا بينهما في أنَّه لا يَحكُمُ بقصاصٍ وحدٍّ[٩] وديةٍ على عاقلةٍ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ نعم؛ لأنَّهم إنَّما فرَّقُوا إلخ) بل مُقتضى قولِهم قاضٍ أنَّ المُحْكَمَ ليس كذلك؛ فإنَّ مفهومَ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٤٤/١.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٦/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٥٢/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٦/٣.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٢٧٤٤] قوله: ((وهو حسن)).

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ أسباب الحرمة ق١٦٩/أ.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي وغيره ١٧/٧.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٤/٢.

(٩) في "ب": ((بقصاصٍ حدٍّ)) بلا واو.

بنكاحٍ صحيحٍ (وهي) أي: والحالُ أنَّها (محلٌّ للإنشاءِ) أي: لإنشاءِ النِّكاحِ خاليةً عن الموانعِ (وقَضَى القاضي بنكاحِها ببيِّنةٍ) أقامَتْها (و لم يكنْ) في نفسِ الأمر (تزوَّجَها، وكذا) تَحِلُّ له (لو ادَّعَى هو نكاحَها) خلافاً لهما، وفي "الشرنبلاليَّةِ"[1] عن "المواهب":

[١١٤٤٤] (قولُهُ: بنكاحٍ صحيحٍ) احترَزَ به عن الفاسدِ؛ لأنَّه لا يفيدُ حِلَّ الوطءِ ولو صدَرَ حقيقةً، "ط"[2].

[١١٤٤٥] (قولُهُ: خاليةً عن الموانعِ) تفسيرٌ لكونها محلاً للإنشاءِ، والموانعُ مثلُ كونِها مُشرِكةً، أو مَحرَماً له، أو زوجةَ الغيرِ[3]، أو مُعتدَّتَهُ، "ح"[4].

[١١٤٤٦] (قولُهُ: وقَضَى القاضي بنكاحِها) ويُشترَطُ لنفاذِ القضاءِ باطناً عند "الإمام" حضورُ شهودٍ عند قوله: قَضَيْتُ، وبه أخَذَ عامَّةُ المشايخ، وقيل: لا؛ لأنَّ العَقْدَ ثَبَتَ مقتضى صحَّةِ قضائِهِ في الباطن، وما ثَبَتَ مقتضى صحَّةِ الغيرِ لا يَثبُتُ بشرائطِهِ كالبيع في قوله: أَعتِقْ عبدَكَ عنِّي بألفٍ، وفي "الفتح"[5]: ((أنَّه الأوجهُ))، ويدلُّ عليه إطلاقُ المتون، "بحر"[6].

قلت: لكنْ ذكَرَ في "البحر"[7] في كتابِ القاضي إلى القاضي: ((أنَّ المعتمد الأوَّلُ)).

[١١٤٤٧] (قولُهُ: و لم يكنْ إلخ) الجملةُ حاليَّةٌ.

[١١٤٤٨] (قولُهُ: خلافاً لهما) راجعٌ للمسألتين، وهذا بناءٌ على أنَّه لا يَنفُذُ القضاءُ باطناً

الكُتُب معتبرٌ، ويُعملُ به ما لم يوجد ما يُخالفُهُ، وأيضاً قد جعلوا القاضي مُنشِئاً له حكماً؛ إذ له ولايةُ ذلك في الجملة، وقد فصَّلُوا فيما يأتي في القضاء بين ما يُمكنُ إنشاؤه للقاضي وبين ما لا يُمكنُ، فجوَّزوهُ في الأوَّل دون الثَّاني، وتحكيمُهُما له لا يقتضي إثباتَ وِلايةِ النِّكاح له، تأمَّل.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٢٤/٢.

(٣) ((الغير)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١٥٥/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١١٦/٣.

(٧) "البحر": كتاب القضاء وغيره ١٧/٧.

((وبقولهما يُفتَى)).

(ولو قَضَى بطلاقِها بشهادةِ الزُّورِ مع عِلْمِها) بذلك نفَذَ، و(حَلَّ لها التَّزوُّجُ بآخرَ بعدَ العِدَّةِ).....

عندهما بشهادةِ الزُّور ولو في العُقُودِ والفُسُوخ؛ لأنَّ القاضيَ أخطأَ الحُجَّةَ؛ إذ الشُّهودُ كَذَبَةٌ، وله أنَّ الشُّهودَ [٣/ق٤١/ب] صَدَقَةٌ عنده، وهو الحُجَّةُ؛ لتعذُّرِ الوقوفِ على حقيقةِ الصِّدق، وأمكَنَ تنفيذُ القضاء باطناً بتقديمِ النِّكاح، فيَنفُذُ قطعاً للمنازعة، وطعَنَ فيه بعضُ المغاربةِ بأنَّه يمكنُهُ قطعُ المنازعةِ بالطَّلاق، فأجابَهُ "الأكمل": ((بأنَّك إنْ أردتَ الطَّلاقَ غيرَ المشروع فلا يُعتبَرُ، أو المشروعَ ثبَتَ المطلوبُ؛ إذ لا يَتحقَّقُ إلاَّ في نكاحٍ صحيحٍ))، وتعقَّبَهُ تلميذُهُ "قارئ الهداية": ((بأنَّ له أنْ يريدَ غيرَ المشروع ليكونَ طريقاً لقطعِ المنازعة))، وتعقَّبهما تلميذُهُ "ابن الهمام"[1]: ((بأنَّ الحقَّ التَّفصيلُ، وهو أنَّه يَصلُحُ لقطعِ المنازعة إنْ كانت هي المدَّعيةَ، أمَّا لو كان هو المدَّعيَ فلا يُمكِنُها التَّخلُّصُ منه إلاَّ بالنَّفاذِ باطناً مع أنَّ الحكم أعمُّ من دَعواها أو دَعواه)).

[١١٤٤٩] (قولُهُ: وبقولِهما يُفتَى) قال "الكمال"[2]: ((وقولُ "الإمام" أوجهُ))، واستدَلَّ له بـ ((دلالةِ الإجماع على أنَّ مَن اشتَرَى جاريةً، ثمَّ ادَّعَى فسخَ بيعِها كَذِباً وبَرهَنَ، فقُضِيَ به حَلَّ للبائع وطؤُها واستخدامُها مع علمِهِ بكذبِ دعوى المشتري، مع أنَّه يُمكِنُهُ التَّخلُّصَ بالعتق وإنْ كان فيه إتلافُ ماله، فإنَّه ابتُلِيَ ببليَّتَيْنِ، فعليه أنْ يختارَ أهوَنَهما، وذلك ما يَسلَمُ له فيه دِيْنُهُ)) اهـ. وللعلاَّمةِ "قاسمٍ" رسالةٌ في هذه المسألةِ أطالَ فيها الاستدلالَ لقول "الإمام"، فراجعها.

(قولُهُ: مع أنَّه يُمكنه التَّخلُّصُ بالعتق إلخ) قد يقالُ: إنَّ العتقَ فرعٌ عن ثُبُوت المِلكِ، فإنْ كان ثابتاً فلا حاجة إلى العتق، وإلا فلا يُجديه نفعاً اهـ. من "حاشية البحر". وقد يقالُ: مُرادُه بالعتق العتقَ اللُّغويَّ أي: أنَّهم أجمعوا على حِلِّ وطئِها مع أنَّه يُمكنُه التَّخلُّصُ بتركها، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٥٥.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١٥٦.

وحَلَّ للشَّاهدِ) زُوْراً (تَزَوُّجُها، وحَرُمَتْ على الأوَّلِ) وعند "الثَّاني" لا تَحِلُّ لهما، وعند "محمَّدٍ" تَحِلُّ للأوَّلِ ما لم يدخل الثَّاني، وهي مِن فروعِ القضاءِ بشهادةِ الزُّور كما سيجيءُ[1]

قلت: وحيث كان الأوجهُ قولَ "الإمام" من حيث الدَّليلُ على ما حقَّقَهُ في "الفتح" وفي تلك الرِّسالةِ فلا يُعدَلُ عنه؛ لِما تقرَّرَ أنَّه لا يُعدَلُ عن قول "الإمام" إلاَّ لضرورةٍ أو ضعفِ دليلِهِ كما أوضحناه في "منظومة رسم المفتي" و"شرحها"[2].

[١١٤٥٠] (قولُهُ: وحَلَّ للشَّاهدِ) وكذا لغيرِهِ بالأَولى؛ لعدمِ علمِهِ بحقيقةِ الحال.

[١١٤٥١] (قولُهُ: لا تَحِلُّ لهما) أي: للزَّوجِ المقضيِّ عليه والزَّوجِ الثَّاني، أمَّا الثَّاني فظاهرٌ بناءً على أنَّ القضاءَ بالزُّورِ لا يَنفُذُ باطناً عندهما، و[3] أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ الفُرقة وإنْ لم تقع باطناً لكنَّ قول "أبي حنيفة" أورَثَ شبهةً، ولأنَّه لو فعَلَ ذلك كان زانياً عند النَّاس فيَحُدُّونه، كذا في "رسالة العلاَّمة قاسمٍ".

[١١٤٥٢] (قولُهُ: ما لم يَدخُل الثَّاني) فإذا دخَلَ بها حَرُمَتْ على الأوَّلِ لوجوبِ العِدَّة كالمنكوحة إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ، "بحر"[4].

[١١٤٥٣] (قولُهُ: وهي) أي: هذه المسائلُ الثَّلاث.

[١١٤٥٤] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: في كتابِ [٣/ق٤٢/أ] القضاء.

(قولُهُ: فلا يُعدَلُ عنه لِما تقرَّر إلخ) تقدَّم له أنَّ العبرةَ لِمَا رجَّحهُ المشايخُ فيما وقع فيه الاختلافُ بين أئمَّة المذهب بالنِّسبة لمن لم يكن له قوَّةُ المَدْرَك، وأنَّ العبرةَ لقوَّة الدَّليل في التَّرجيح بالنِّسبة لغيره، فعلى هذا علينا العملُ بقول الصَّاحبَيْن تبعاً لترجيح "الشُّرُنْبُلاليِّ" عن "المواهب" وإن كان دليلُ الإمام أوجَهُ، تأمَّل.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٣٤٠] قوله: ((والفسوخ)).

(٢) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين": ١/٢٧.

(٣) من ((أما الثاني)) إلى ((عندهما و)) ساقط من "آ".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٦.

(والنِّكاحُ لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرْطِ) كتَزَوَّجتُكَ إنْ رَضِيَ أبي لم يَنعقِد النِّكاحُ لتعليقِهِ بالخطر كما في "العِماديَّة" وغيرِها، فما في "الدُّررِ" فيه نظرٌ، (ولا إضافتُهُ إلى المستقبلِ).....

[١١٤٥٥] (قولُهُ: والنِّكاحُ لا يصحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ) المرادُ أنَّ النِّكاح المعلَّقَ بالشَّرط لا يصحُّ[١]، لا ما يُوهِمُهُ ظاهرُ العبارة من أنَّ التَّعليق يلغو، ويبقى العَقْدُ صحيحاً كما في المسألة الآتية[٢]، وهذا مَنشأ تَوَهُّمِ "الدُّرر" الآتي[٣].

[١١٤٥٦] (قولُهُ: لتعليقِهِ بالخَطَرِ) بفتح الخاء المعجمة والطَّاء المهملة: ما يكونُ معدوماً يُتوقَّعُ وجودُهُ. اهـ "ح"[٤].

[١١٤٥٧] (قولُهُ: فما في "الدُّرر"[٥]) حيث قال: ((لا يصحُّ تعليقُ النِّكاح بالشَّرط مثل: أنْ يقول لبنتِهِ: إنْ دخلتِ الدَّارَ زَوَّجتُكِ فلاناً، وقال فلانٌ: تَزَوَّجتُها، فإنَّ التَّعليق لا يصحُّ وإنْ صَحَّ النِّكاحُ)).

[١١٤٥٨] (قولُهُ: فيه نظرٌ) لأنَّه صرَّحَ بعدمِ صحَّةِ النِّكاحِ[٦] المعلَّقِ في "الفتح"[٧][٨]، و"الخلاصة"[٩]، و"البزَّازيَّة"[١٠] عن "الأصل"، و"الخانيَّة"[١١]، و"التَّتارخانيَّة"[١٢]، و"فتاوى ٢٩٤/٢

---

(١) من ((تعليقه)) إلى ((لا يصح)) ساقط من "آ".

(٢) "در" صـ١٧٨ـ.

(٣) المقولة [١١٤٦١] قوله: ((ولكن لا يبطل إلخ)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٥٧/ب.

(٥) "الدرر": كتاب النكاح ٣٣٤/١.

(٦) من ((بالشرط)) إلى ((صحة النكاح)) ساقط من "آ".

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ١٠٥/٣.

(٨) ((في الفتح)) ساقط من "الأصل".

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل السادس عشر في الشروط والخيار في النكاح ق٨٥/ب.

(١٠) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل السادس عشر في الشروط والخيار فيه ١٥٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المهر ـ الفصل السادس عشر في جهاز البنت ٣٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الشروط ـ الخيار في النكاح ٦٠٠/٢.

كتَزَوَّجْتُكَ غداً أو بعدَ غدٍ[١] لم يصحَّ (ولكنْ لا يبطُلُ) النِّكاحُ (بالشَّرْطِ الفاسدِ، و) إنما (يبطُلُ الشَّرْطُ دونَهُ) يعني: لو عقَدَ مع شرطٍ فاسدٍ لم يبطُل النِّكاحُ بل الشَّرْطُ، بخلافِ ما لو علَّقَهُ بالشَّرْطِ (إلاَّ أنْ يُعلِّقَهُ بشَرْطٍ).....

أبي اللَّيث"، و"جامع الفصولين"[٢]، و"القنية"[٣]، ولعلَّه اشتبَهَ عليه النِّكاحُ المعلَّقُ على شرطٍ بالنِّكاح المشروطِ معه شرطٌ فاسدٌ، وبينهما فَرْقٌ واضحٌ، "شرنبلاليَّة"[٤].

[١١٤٥٩] (قولُهُ: كـ: تَزَوَّجتُكَ) بفتحِ كافِ الخطاب.

[١١٤٦٠] (قولُهُ: لم يصحَّ) كلامُ المتن غنيٌّ عنه.

[١١٤٦١] (قولُهُ: ولكنْ لا يَبطُلُ إلخ) لَمَّا كان يُتوهَّمُ أنَّه لا فَرْقَ بين النِّكاحِ المعلَّقِ بالشَّرطِ الفاسد والمقرونِ بالشَّرط الفاسد ـ كما وقَعَ لـ "صاحب الدُّرر"[٥] ـ أَتى بالاستدراكِ وإنْ كان الثَّاني مسألةً مُستقلَّةً، ولذا قال "الشَّارح" بعده: ((بخلافِ ما لو علَّقَهُ بالشَّرطِ))، وفيه تنبيهٌ على منشأ وهمِ "الدُّرر"، فافهم.

[١١٤٦٢] (قولُهُ: يعني: لو عَقَدَ) أتى بالعناية لإيهامِ كلام "المصنِّف" أنَّ هذا من تتمَّةِ المسألةِ الأولى مع أنَّه مسألةٌ مُستقلَّةٌ، وإنما أتى في أوَّلِها بالاستدراكِ للتَّنبيهِ المارِّ[٦].

[١١٤٦٣] (قولُهُ: مع شرطٍ فاسدٍ) كما إذا قال: تَزَوَّجتُكِ على أنْ لا يكونَ لكِ مهرٌ، فيَصحُّ النِّكاحُ، ويَفسُدُ الشَّرطُ، ويجبُ مهرُ المثل.

[١١٤٦٤] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُعلِّقَهُ) استثناءٌ من قوله: ((لا يصحُّ تعليقُهُ بالشَّرط)).

(قولُهُ: بفتح كاف الخطاب) غيرُ متعيَّنٍ.

---

(١) في "و": ((عدتي)) بدل ((غد)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل ٢/٢.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ الباب الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح وما يتعلق به ق٣٣/أ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ٣٣٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) انظر "الدرر": كتاب النكاح ٣٣٤/١.

(٦) في المقولة السابقة.

ماضٍ (كائنٍ) لا محالةَ (فيكونُ تحقيقاً) فينعقِدُ في الحال، كأنْ خطَبَ بنتاً لابنِهِ، فقال أبوها: زَوَّجْتُها قَبْلَكَ مِن فلان، فكَذَّبَهُ، فقال: إنْ لم أكن زَوَّجْتُها لفلان فقد زَوَّجْتُكها لابنِكَ، فقَبِلَ ثمَّ عَلِمَ كذبَهُ انعقَدَ لتعليقِهِ بموجودٍ، وكذا إذا وُجِدَ المعلَّقُ عليه في المجلسِ، كذا ذكرَهُ "جوي زاده"[1]، وعمَّمَهُ "المصنِّفُ" بحثاً،.....

[١١٤٦٥] (قولُهُ: ماضٍ) أي: مستمرٌ إلى الحالِ، وقيَّدَ به احترازاً عن تعليقِهِ بمستقبلٍ كائنٍ لا محالةَ كمجيءِ الغدِ، وقولُهُ: ((كائنٍ)) وإنْ كان اسمَ فاعلٍ ـ وهو حقيقةٌ في المُتلبِّسِ بالفعلِ في الحالِ ـ لكنَّه يُستعمَلُ بالمعنى الثَّاني، فافهم.

[١١٤٦٦] (قولُهُ: وكذا إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((إلاَّ أنْ يُعلِّقَهُ))، ومثالُهُ ما في "المنح"[2] عن "الفصول العماديَّة"[3]: ((لو قال: تَزَوَّجتُكِ بألفِ درهمٍ إنْ رَضِيَ فلانٌ اليومَ، فإنْ كان فلانٌ حاضراً فقال: رضيتُ جازَ النِّكاحُ استحساناً، وإنْ كانَ غيرَ حاضرٍ لم يَجُزْ)) اهـ. [٣/ق٤٢/ب]

[١١٤٦٧] (قولُهُ: وعَمَّمَهُ "المصنِّفُ"[4] بحثاً) حيث قال بعد كلامِ "العماديَّة": ((وينبغي أنْ يجريَ هذا التَّفصيلُ في مسألةِ التَّعليقِ برِضا الأبِ؛ إذ لا فَرْقَ بينهما فيما يظهرُ)) اهـ، أي: لا فَرْقَ بين: إنْ رَضِيَ أبي أو إن رَضِيَ فلانٌ في التَّفصيل فيهما.

قلت: بل إذا جازَ التَّعليقُ برضا فلانٍ الأجنبيِّ الحاضرِ يجوزُ تعليقُهُ برضا الأبِ بالأَولى؛ لأنَّ الأب له ولايةٌ في الجملة، وله حقُّ الاعتراضِ لو الزَّوجُ غيرَ كفءٍ، وله كمالُ الشَّفقةِ، فيَختارُ لها المناسبَ، فكيف يقالُ بالجواز في الأجنبيِّ دون الأبِ؟! على أنَّه قد نَصَّ على هذا التَّفصيلِ في مسألة الأبِ أيضاً في "الظَّهيريَّة"[5] حيث قال: ((لو كان الأبُ حاضراً في المجلسِ

---

(١) هو محمد بن محمد بن إلياس، المعروف بجوي زاده الروميّ، محيي الدين، قاضٍ تركيّ(ت٩٥٤هـ). ("الكواكب السائرة" ٣/٢٧، و"شذرات الذهب" ١٠/٦٤٠، و"الشقائق النعمانية" صـ٢٦٥ـ).

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١١٨/أ.

(٣) المسمى "فصول الإحكام لأصول الأحكام" لأبي الفتح عبد الرحيم بن أبي بكر، زين الدين المعروف بالعمادي المرغيناني السمرقندي (كان حياً سنة ٦٥١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٧٠، "الجواهر المضية" ٤/٧٤، "الفوائد البهية" صـ٩٣ـ، "هدية العارفين" ١/٥٦٠).

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ١/ق ١١٨/أ.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ق٧٤/ب.

لكنْ في "النَّهر" قبيل كتاب الصَّرف في مسألةِ التَّعليق برضى الأبِ: ((والحقُّ الإطلاقُ))، فليُتأمَّل المفتَى.

فقَبِلَ جازَ))، فما بَحَثَهُ "المصنِّفُ" موافقٌ للمنقول.

[١١٤٦٨] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[١]) استدراكٌ على ما بَحَثَهُ "المصنِّفُ"، وعبارةُ "النَّهر" بعد أنْ ذكَرَ كلامَ "الظَّهيريَّة": ((وهو مُشكِلٌ، والحقُّ ما في "الخانيَّة")) اهـ.

والذي في "الخانيَّة"[٢] هو قولُهُ: ((تَزَوَّجتُكِ إنْ أجاز أبي أو رَضِيَ، فقالت: قَبِلتُ لا يصحُّ؛ لأنَّه تعليقٌ، والنِّكاحُ لا يَحتمِلُ التَّعليقَ)) اهـ.

قلت: الظَّاهرُ حملُ ما في "الخانيَّة" على ما إذا كان الأبُ غيرَ حاضرٍ في المجلس، أو على أنَّ ذلك هو القياسُ؛ لأنَّه في "الخانيَّة" ذكَرَ بعد ذلك مسألةَ التَّعليقِ برضا فلانٍ، فقال: ((إنْ كان فلانٌ حاضراً في المجلسِ ورَضِيَ جاز استحساناً، وإلاَّ فلا وإنْ رَضِيَ)) اهـ.

وبما قلنا يحصلُ التَّوفيقُ بين كلاميه ما لم يَثبُت الفَرْقُ بين الأبِ وغيرِهِ، وقد علمتَ مِنْ عبارةِ "الظَّهيريَّة" عدمَهُ، وأنَّ الجواز في الأبِ ثابتٌ بالأَولى، ولم نَرَ أحداً صرَّحَ بتصحيحِ خلافِ هذا حتَّى يُتَّبعَ، فافهم.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ الفصل السادس عشر في جهاز البنت ٣٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿بابُ الوليِّ﴾

(هو) لغةً: خلافُ العَدُوِّ، وعُرفاً العارفُ با لله تعالى، وشرعاً: (البالغُ العاقلُ الوارثُ) ولو فاسقاً على المذهبِ ما لم يكن مُتهتِّكاً،.....

﴿ بابُ الوليِّ﴾

لَمَّا ذكَرَ النِّكاحَ وألفاظَهُ ومحلَّهُ شرَعَ في بيانِ عاقدِهِ، وأخَّرَهُ؛ لأنَّه ليس من شروطِ صحَّتِهِ في جميع الصُّور. والوليُّ: فعيلٌ بمعنى فاعلٍ، "ط"[1].

[١١٤٦٩] (قولُهُ: وعُرْفاً) أي: في عُرفِ أهلِ أصول الدِّين، قال في "البحر"[2]: ((وفي أصولِ الدِّين: هو العارفُ با لله تعالى بأسمائه وصفاته حَسْبَما يُمكِنُ، المواظبُ على الطَّاعاتِ، المجتنبُ عن المعاصي، الغيرُ المنهمكِ في الشَّهواتِ واللَّذَّاتِ كما في "شرح العقائد"[3]))، "ح"[4].

[١١٤٧٠] (قولُهُ: الوارثُ) كذا في "الفتح"[5] وغيرِهِ، قال "الرَّمليُّ": ((وذِكرُهُ مما لا ينبغي؛ إذ الحاكمُ وليٌّ وليس بوارثٍ)) اهـ.

قلت: وكذا سيِّدُ العبدِ، [٣/ق٤٣/أ] فالتَّعريفُ خاصٌّ بالوليِّ من جهةِ القرابة.

[١١٤٧١] (قولُهُ: على المذهبِ) وما في "البزَّازيَّة"[6]: ((من أنَّ الأبَ والجَدَّ إذا كان فاسقاً فللقاضي أنْ يُزوِّجَ من الكفءِ)) قال في "الفتح"[7]: ((إنَّه غيرُ معروفٍ في المذهب)).

[١١٤٧٢] (قولُهُ: ما لم يكن مُتَهتِّكاً) في "القاموس"[8]: ((رَجُلٌ مُنْهتِكٌ ومُتَهتِّكٌ ومُسْتَهتِكٌ: لا يُبالي أنْ يُهتَكَ سِتْرُهُ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٢٥.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١١٧.

(٣) "شرح العقائد النسفية": صـ٢٢٠ـ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٥٧.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ مسائل المجنون ٤/١٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨١.

(٨) "القاموس": مادة ((هتك)).

.....

قال في "الفتح"[١] عقبَ ما نقلناه[٢] عنه آنفاً: ((نعم إذا كـان مُتَهتِّكـاً لا يَنفُـذُ تزويجُـهُ إيّاها بنَقْصٍ عن مهرِ المثل ومن غيرِ كفء، وسيأتي هذا)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الفِسق وإنْ كان لا يَسلُبُ الأهليَّةَ عندنا لكنْ إذا كان الأبُ مُتَهتِّكـاً لا يَنفُـذُ تزويجُهُ إلاَّ بشرطِ المصلحةِ، ومثلُهُ ما سيأتي[٣] من قولِ "المصنِّف": ((ولَزِمَ ولـو بغبنٍ فـاحشٍ أو بغيرِ كفء إنْ كان الوليُّ أباً أو جَدّاً لم يُعرَفْ منهما سوءُ الاختيار، وإنْ عُرِفَ لا)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ الفاسقَ المُتَهتِّكَ ـ وهو بمعنى سيِّئ الاختيار ـ لا تَسقُطُ ولايتُهُ مطلقـاً؛ لأنَّـه لـو زَوَّجَ من كفء بمهر المثل صَحَّ كمـا سيأتي[٤] بيانُـهُ، وهـذا خـلافُ مـا مَـرَّ[٥] عـن "البزَّازيَّـة"، ولا يمكنُ[٦] التَّوفيقُ بحَمْلِ ما مَرَّ[٧] علـى هـذا؛ لأنَّ قولـه: ((فللقـاضي أنْ يُـزوِّجَ مـن الكـفء)) يقتضي سقوطَ ولايةِ الأب أصلاً، فافهم. ٢/٢٩٥

﴿بابُ الوليِّ﴾

(قولُهُ: وبه ظهرَ أنَّ الفاسقَ المُتهتِّكَ وهو بمعنى: سيِّئِ الاختيار لا تسقط ولايتُه إلخ) لم يظهـر ممَّـا سبق أنَّ الفاسقَ المُتهتِّكَ هو بمعنى: سيِّئ الاختيار، ولا يلزمُ من وجود أحدِهما وجودُ الآخَـر، كمـا هـو ظاهرٌ. نعم قد يتحقَّقُ معناهُما في شـخصٍ واحـدٍ فعلى هـذا إذا كـان الـوليُّ مُتهتِّكـاً أو سـيِّئَ الاختيـار لا يصحُّ تزويجُهُ بنقصٍ عن مهر المِثْل، أو من غير كُفْء.

(قولُهُ: يقتضي سُقوطَ ولايةِ الأب إلخ) فيه: أنَّ عبارةَ "البزَّازيَّة" إنَّما تُفيدُ أنَّ للقاضي التَّزويجَ،

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨١.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "در" صـ٢٢٥ـ وما بعدها.

(٤) المقولة [١١٦١٢] قوله: ((فزوجها من فاسق إلخ)).

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في "الأصل": ((ولا يكون)).

(٧) في المقولة السابقة.

وخرَجَ نحوُ صبيٍّ ووصيٍّ مطلقاً على المذهبِ.....

[١١٤٧٣] (قولُهُ: نحوُ صبيٍّ) أي: كمجنونٍ ومعتوهٍ، غيرَ أنَّ الصَّبيَّ خرَجَ بقولِهِ: ((البالغُ))، والمجنونَ والمعتوهَ بـ: ((العاقل))، "ط"[١].

[١١٤٧٤] (قولُهُ: ووَصِيٍّ) أي: ونحوُ وَصِيٍّ ممن ليس بوارثٍ كعبدٍ، وككافرٍ له بنتٌ مسلمةٌ، أو مسلمٍ له بنتٌ كافرةٌ كما سيأتي[٢]، نعم لو كان الوصيُّ قريباً أو حاكماً يَملِكُ التَّزويجَ بالولايةِ[٣] كما سيأتي[٤] في الشَّرح[٥] عند بيان الأولياء.

[١١٤٧٥] (قولُهُ: مطلقاً على المذهبِ) أي: سواءٌ أوصى إليه الأبُ بذلك أم لا، وفي روايةٍ يجوزُ، وكذا سواءٌ عيَّنَ له المُوصِي رجلاً في حياتِهِ أوْ لا خلافاً لِما في "فتح القدير"[٦] كما سيأتي[٧].

وهذا لا يُفيدُ سُقوطَ وِلاية الأبِ بل يحتملُ أن يكونَ كمسألة العَضْل الآتية؛ فإنَّ القاضي له وِلايةُ التَّزويج ومع ذلك لا تسقطُ وِلايةُ الوليِّ، حتَّى لو زوَّجها مع ذلك صحَّ، وكما لو كان لها وليٌّ قريبٌ وبعيدٌ والبعيدُ حاضرٌ يكونُ له الوِلايةُ ومع ذلك لو زوَّجها القريبُ حيثُ هو صحَّ، وحينئذٍ لا مانعَ من حَمْل ما في "البزَّازيَّة" على ما إذا كان الوليُّ سيِّئَ الاختيار.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٢٦.

(٢) "در" صـ٢٦٢ـ وما بعدها.

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: وروى هشام عن الإمام أنَّه إنْ أوصى إليه الأب جاز كما في "الخانية"، وبه عُلِمَ أنَّ ما وقع في "الزيلعي" ـ مِنْ أنَّه ليس له ذلك إلاَّ أن يُفوِّض إليه الموصِي ذلك ـ رواية هشام وقد قال مشايخنا: هي ضعيفة، انتهى حموي من الفرائض)). ق١٥٥/أ.

(٤) "در" صـ٢٧٠ـ.

(٥) عبارة "آ": ((كما سيأتي في الشروع في الشرح)).

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/١٨٣.

(٧) المقولة [١١٧٠٥] قوله: ((على المذهب)).

(والوَلاية تنفيذُ القولِ على الغيرِ) تثبُتُ[1] بأربعٍ:.....

[١١٤٧٦] (قولُهُ: والوَلايةُ إلخ) بفتحِ الواو، وما ذكرَهُ تعريفُها الفِقْهيُّ كما في "البحر"[2]، وإلاَّ فمعناها اللُّغويُّ: المحبَّةُ والنُّصْرةُ كما في "المغرب"[3]، لكنْ ما ذكرَهُ تعريفٌ لأحدِ نوعيها، وهو وَلايةُ الإجبارِ بقرينةِ قولِهِ: ((وهي هنا نوعان))، وأفاد أنَّ المذكور في المتن غيرُ خاصٍّ بهذا البابِ، بل منه وَلايةُ الوصيِّ وقيِّمِ الوقفِ، ووَلايةُ وجوبِ صدقةِ الفطر، بناءً على أنَّ المرادَ بتنفيذِ القول [٣/ق٤٣/ب] ما يكونُ في النَّفسِ أو في المال أو فيهما معاً، والمرادُ في هذا الباب ما يَشمَلُ الأوَّلَ والثَّالثَ دون الثَّاني.

[١١٤٧٧] (قولُهُ: تَثبُتُ) أي: الوَلايةُ المذكورةُ، والمرادُ هنا وَلايةُ الإجبار في هذا الباب فقط، ففيه شَبَهُ الاستخدامِ، وإلاَّ فالوَلايةُ المُعرَّفةُ أعمُّ كما علمتَ، وحيث كانت أعمَّ فليس المرادُ بها الثَّابتةَ لخصوصِ الوليِّ المعروف بالبالغ العاقل الوارث حتَّى يَرِدَ أنَّه ليس في الملكِ والإمامةِ إرثٌ، وحينئذٍ فلا حاجةَ إلى التَّكلُّف في الجواب بأنَّ المرادَ بالإرثِ المأخوذِ في تعريفِ الوليِّ هو أخذُ المال بعد الموت من باب عموم المجاز، فالإمامُ يأخذُ مالَ مَن لا وارثَ له ليَضَعَهُ في بيت المال، والوليُّ يأخذُ كسبَ عبدِهِ المأذونِ في التِّجارة بعد موته وإنْ لم يكن ذلك إرثاً حقيقةً، فإنَّه ـ كما قال "ط"[4] ـ: ((لا دليلَ على هذا المجازِ، والتَّعريفُ يُصانُ عن مثلِ هذا))، فافهم.

(قولُهُ: بفتح الواو) هي بالفتح المصدرُ، وبالكسر الاسمُ، مثلُ: الإمارة والنِّقابة؛ لأنَّه اسمٌ لِمَا تولَّيتَه وقُمتَ به، فإذا أرادوا المصدرَ فتحوا، كذا في "الصِّحاح" اهـ "سندي".

(قولُهُ: وما ذكرهُ تعريفُها الفقهيُّ إلخ) لكنَّها في التَّحقيق: صفةٌ تقومُ بالشَّخص، والتَّنفيذُ المذكورُ أثرُها.

(قولُهُ: ووَلايةُ وُجُوب صدقة الفِطْر إلخ) أي: الوَلايةُ الَّتي هي سببُ وُجُوب صدقة الفِطْر؛ إذ سَبَبُها: رأسٌ يَمُونُه ويلي عليه.

---

(١) في "و": ((وتثبت)) بالواو.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١١٧.

(٣) "المغرب": مادة ((ولي)).

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٢٦.

قرابةٍ، ومِلْكٍ، ووَلاءٍ، وإمامةٍ (شاءَ أو أَبَى) وهي هنا نوعان: وَلاية نَدْبٍ على المكلَّفةِ ولو بِكْراً، ووَلاية إجبارٍ على الصَّغيرةِ ولو ثيِّباً.....

[١١٤٧٨] (قولُهُ: قرابةٍ) دخَلَ فيها العَصَباتُ والأرحامُ.

[١١٤٧٩] (قولُهُ: ومِلْكٍ) أي: مِلكِ السَّيِّدِ لعبدِهِ أو أَمَتِهِ.

[١١٤٨٠] (قولُهُ: ووَلاءٍ) أي: وَلاءِ العتاقةِ والموالاةِ كما سيأتي[١].

[١١٤٨١] (قولُهُ: وإمامةٍ) دخَلَ فيها القاضي المأذونُ بالتَّزويج؛ لأنَّه نائبٌ عن الإمام.

[١١٤٨٢] (قولُهُ: شاءَ أو أَبَى) احترَزَ به عن وَلايةِ الوكيل.

[١١٤٨٣] (قولُهُ: وهي هنا) فيه شَبَهُ الاستخدامِ؛ لأنَّ الوَلاية المُعرَّفةَ خاصَّةٌ بوَلايةِ الإجبار، وقيَّدَ بقوله: ((هنا)) احترازاً عن الوَلايةِ في غيرِ النِّكاح كما قدَّمناه[٢].

[١١٤٨٤] (قولُهُ: وَلايةُ نَدْبٍ) أي: يُستحَبُّ للمرأةِ تفويضُ أَمْرِها إلى وليِّها كيلا تُنسَبَ إلى الوَقاحةِ، "بحر"[٣]. وللخروجِ من خلافِ "الشَّافعيِّ" في البِكْر، وهذه في الحقيقةِ وَلايةُ وكالةٍ.

[١١٤٨٥] (قولُهُ: على المكلَّفةِ) أي: البالغةِ العاقلة.

[١١٤٨٦] (قولُهُ: ولو بِكْراً) الأَولى أنْ يقول: ولو ثيِّباً؛ ليفيدَ أنَّ تفويض البِكْر إلى وليِّها يُندَبُ بالأَولى؛ لِما علمتَهُ من علَّةِ النَّدب، إلاَّ أنْ يكون مرادُهُ الإشارةَ إلى خلاف "الشَّافعيِّ" بقرينةِ ما بعده، أي: أنَّها تُندَبُ لا تجبُ ولو بِكْراً عندنا خلافاً له.

[١١٤٨٧] (قولُهُ: ولو ثيِّباً) أشارَ إلى خلاف "الشَّافعيِّ"، فإنَّه يقولُ: إنَّ وَلايةَ الإجبار مَنُوطةٌ بالبَكارة، فيُزوِّجُها بلا إذنِها ولو بالغةً، لا إنْ كانت ثيِّباً ولو صغيرةً، فالثَّيِّبُ الصَّغيرةُ لا تُزوَّجُ عنده ما لم تَبلُغْ لسقوطِ وَلايةِ الأب.

---

(١) أي: في كتاب الولاء ـ فصل في ولاء الموالاة ٥/٧٨.

(٢) المقولة [١١٤٧٦] قوله: ((والولاية إلخ)) وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١١٧.

ومعتوهةً ومرقوقةً[١] كما أفادَهُ بقولـه: (وهـو) أي: الـوليُّ (شَـرْطُ) صحَّـةِ (نكـاحِ صغيرٍ ومجنونٍ ورقيقٍ) لا مُكلَّفةٍ (فنفَذَ نكاحُ حُرَّةٍ مُكلَّفةٍ بلا) رِضا (وليٍّ).....

[١١٤٨٨] (قولُهُ: ومعتوهةً ومَرْقُوقةً) بالجرِّ فيهما عطفاً على قوله: ((الصَّغيرةِ)) لعدم تقييدِهما بالصِّغَر، والأَولى تعريفُهما [٣/ق٤٤/أ] بـ: أل؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ عطفُهما على ((نبِّياً)).

[١١٤٨٩] (قولُهُ: صغيرٍ إلخ) الموصوفُ محذوفٌ، أي: شخصٍ صغيرٍ إلخ، فيَشمَلُ الذَّكَرَ والأنثى.

[١١٤٩٠] (قولُهُ: لا مُكلَّفةٍ) الأَولى زيادةُ: حُرَّةٍ ليقابلَ الرَّقيق، "ط"[٢]. وهـذا تصريحٌ بمفهومِ المتن، ذكرَهُ ليفيدَ أنَّ قوله: ((فنَفَذَ)) مُفرَّعٌ عليه.

[١١٤٩١] (قولُهُ: فنَفَذَ إلخ)[٣] أرادَ بالنَّفاذِ الصِّحَّةَ وتَرَتُّـبَ الأحكـامِ مـن طـلاقٍ وتَـوارُثٍ وغيرِهما لا اللُّزومَ؛ إذ هو أخصُّ منها؛ لأنَّه ما لا يمكن نقضُهُ، وهذا يمكنُ رفعُـهُ إذا كـان مـن غيرِ كفءٍ، فقولُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((أي: يَنعقِدُ لازمـاً)) في إطلاقِـهِ نظـرٌ. واحـترَزَ بـالحُرَّةِ عن المرقوقة ولو مُكاتَبـةً أو أُمَّ ولـدٍ، وبالمكلَّفـةِ عـن الصَّغيرةِ والمجنونـة، فـلا يصـحُّ إلاَّ بـوليٍّ كما قدَّمَـهُ[٥]، وأمَّـا حديـثُ: ((أيُّمـا امـرأةٍ نكَحَـتَ نفسَـها بغيـرِ إذنِ وليِّهـا فنكاحُهـا بـاطلٌ فنكاحُها باطلٌ فنكاحُها بـاطلٌ))، وحسَّنَهُ "التِّرمذيُّ"[٦]، وحديثُ: ((لا نكاحَ إلاَّ بوليٍّ)) رواه

---

(١) في "د" زيادة: ((عبارة "المنح": وكذا الكبيرة المعتوهة والمرقوقة، وهي الصواب، تأمل)). ق١٥٥/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٢٦.

(٣) في "د" زيادة: ((لقوله عليه الصلاة والسلام: ((الأيِّمُ أحقُّ بنفسها من وليِّها)) متفقٌ على صحَّته. وما روته الشـافعية من أحاديث كثيرة ليس لها صحَّة عند أهلِ النَّقل حتى قال البخاريُّ وابن معين: لم يصحَّ في هـذا البـاب حديـثُ اشتراط الوليّ، كذا قال الزيلعي. والمراد بالنَّفي فيما استدلَّ به الشَّافعي من قوله عليه الصلاةُ والسلام: ((لا نكاح إلاَّ بوليّ وشاهدي عدل)) نفيُ الكمال كما في نظائره من الأحاديث. باقاني)). ق١٥٥/أ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "در" صـ١٨٣ـ.

(٦) أخرجه الترمذي (١١٠٢) كتاب النكاح ـ باب لا نكـاح إلا بـولي، وأحمـد ٦/٤٧ و٦٦ و١٦٥و١٦٦، وعبـد الـرزاق (١٠٤٧٢)، وابن أبي شيبة ٤/٢٧٢ كتاب النكاح ـ باب من قال: لا نكاح إلا بوليّ أو سلطان، وأبو داود (٢٠٨٣) =

.....

"أبو داود"[١] وغيرُهُ فمُعارَضٌ بقوله ﷺ: ((الأَيِّمُ أحقُّ بنفسِها مـن وليِّهـا))، رواه "مسلمٌ"، و"أبو داود"، و"التِّرمذيُّ"، و"النَّسـائيُّ"، و"مـالكٌ" في "الموطَّأ"[٢]. والأَيِّـمُ مَـن لا زوجَ لهـا بِكْراً أوْ لا، فإنَّه ليس للوليِّ إلاَّ مباشرةُ العَقْدِ إذا رَضِيَتْ، وقد جعَلَها أحقَّ منه بـه، ويـترجَّحُ هذا بقوَّةِ السَّنَدِ والاتِّفاقِ على صحَّتِهِ بخلاف الحديثين الأوَّلين، فإنَّهما ضعيفـان أو حسـنان، أو يُجمَعُ بالتَّخصيص، أو بأنَّ النَّفيَ للكمال، أو بأنْ يُرادَ بالوليِّ مَن يُتوَقَّفُ على إذنِهِ، أي:

= كتاب النكاح ـ باب الولي، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٩٤) كتاب النكاح ـ باب الثيب تجعل أمرها لغير وليها، وابن ماجه (١٨٧٩) كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، والدارمي ٥٧٥/٢ كتاب النكاح ـ باب النهي عن النكاح بغير ولي، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٧/٣ كتاب النكاح ـ باب النكاح بغير ولي عصبة، والحاكم ١٦٨/٢ وقال: صحيح على شرط الشيخين و لم يخرجاه، وابن حبان (٤٠٧٤) كتاب النكاح ـ باب الولي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠٥/٧ و١١٣ كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، كلهم من حديث عائشة رضي الله عنها مرفوعاً، قال الترمذي: هذا حديث حسن.
وقد أعله بعض العلماء بأن هذا الحديث رواه سليمان بن موسى عن الزهري ثم لقي ابن جُرَيج الزهري فسأله عنه فلم يعرفه، وانظر "التلخيص" ١٥٧/٣، وسنن الترمذي والبيهقي.

(١) أخرجه أبو داود(٢٠٨٥) كتاب النكاح ـ باب في الولي، والترمذي(١١٠١) كتاب النكاح ـ باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، وابن ماجه(١٨٨١) كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، والحاكم ١٦٩/٢ ـ ١٧٠ كتاب النكاح. وقد ذكره بأسانيد عديدة، وقال: كلها صحيحة، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠٧/٧ كتاب النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، وابن حبان في "صحيحه" (٤٠٧٧) كتاب النكاح ـ باب الولي كلهم من حديث أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبي موسى مرفوعاً. فقد وصله زهير وأبو عوانة ويونس وإسرائيل وشريك وقيس بن الربيع عن أبي إسحاق، به، وروى شعبة وسفيان في أصح الروايتين عنهما عن أبي إسحاق عن أبي بُرْدَة مرسلاً، انظر بقية الخلاف في هذا الحديث من كلام الإمام الترمذي رحمه الله.

(٢) أخرجه مسلم (١٤٢١) كتاب النكاح ـ باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق، والبكر بالسكوت، وأبو داود (٢٠٩٨) و(٢٠٩٩) و(٢١٠٠) كتاب النكاح ـ باب الثيب، والترمذي (١١٠٨) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في استئمار البكر والثيب، والنسائي ٨٤/٦ كتاب النكاح ـ باب استئذان البكر في نفسها، ومالك٤١٥/٢ (٤) كتاب النكاح ـ باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما، وابن ماجه (١٨٧٠) كتاب النكاح ـ باب استئمار البكر والثيب، وأحمد ٣٤٥/١ و٣٦٢، وابن حبان في "صحيحه" (٤٠٨٤) كتاب النكاح ـ باب الثيب أحق بنفسها. كلُّهم من حديث نافع بن جبير عن ابن عباس مرفوعاً.

والأصلُ: أنَّ كلَّ مَن تصرَّفَ في مالِهِ تصرَّفَ في نفسِهِ، وما لا فلا.

(وله) أي: للوليِّ (إذا كان عصبةً) ولو غيرَ مَحْرَمٍ كابنِ عمٍّ في الأصحِّ[1]، "خانيَّة"[2]. وخرَجَ ذوو الأرحامِ والأمُّ والقاضي (الاعتراضُ.....

لا نكاحَ إلاَّ بِمَن له وَلايةٌ؛ لينفيَ نكاحَ الكافرِ للمسلمةِ والمعتوهةِ والعبدِ والأَمَةِ، والمرادُ بالباطل حقيقتُهُ على قولِ مَن لم يُصحِّحْ ما باشَرَتْهُ من غيرِ كفءٍ، أو حكمُهُ على قولِ مَن يُصحِّحُهُ، أي: للوليِّ أنْ يُبطِلَهُ، وكلُّ ذلك سائغٌ في إطلاقاتِ النُّصوص، ويجبُ ارتِكابُهُ لدفع المعارَضة، وتمامُ الكلام على ذلك مبسوطٌ في "الفتح"[3].

٢٩٦/٢ [١١٤٩٢] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) عبارةُ "البحر"[4]: ((والأصلُ هنا أنَّ كلَّ مَن يجوزُ تصرُّفُه في مالِهِ بولايةِ نفسِهِ إلخ))، فإنَّه يَخرُجُ الصَّبيُّ المأذونُ، فإنَّه وإنْ جازَ تصرُّفُه في مالِهِ لكنْ لا بوَلايةِ نفسِهِ، لكنْ يَرِدُ على العكسِ المحجورةُ، فإنَّها تَملِكُ النِّكاحَ وإنْ لم تَملِك التَّصرُّفَ في مالِها على قولِهما بالحَجْرِ على الحُرِّ، فالأصلُ مبنيٌّ على قول "الإمام"، تأمَّل.

[١١٤٩٣] (قولُهُ: إذا كانَ عَصَبَةً) أي: بنفسِهِ، فلا يَرِدُ العَصَبَةُ بالغيرِ كالبنت مع الابن، ولا العَصَبَةُ مع الغيرِ كالأخت مع البنت كما في "البحر"[5]، "ح"[6].

(قولُهُ: والمرادُ بالباطل حقيقتُه إلخ) عبارةُ "الفتح" ـ بعد ذكر التَّأويل الأخير ـ: ((وعلى هذا التَّأويل يَتمُّ العملُ بالحديث الجامع لاشتراط الشَّهادة والوليِّ، وهو ما قدَّمناه في فصل الشَّهادة، ويُخصُّ حديثُ "عائشةَ" بمَن نَكحَت غيرَ كُفْءٍ، والمرادُ بالباطل إلخ)) اهـ. ومُرادُه بحديث "عائشةَ": ((أيُّما امرأةٍ)) إلخ، تأمَّل.

---

(١) في "د" زيادة: ((وقيل للوليِّ مطلقاً كما في "القهستاني"، ونقل تصحيحه عن "المحيط")). ق١٥٥/أ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلَّق به انعقاد النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣٥٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٥٩/٣ فما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٧/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٧/٣.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ.

في غيرِ الكفءِ) فيفسخُهُ القاضي، ويتجدَّدُ بتجدُّدِ النِّكاح.....

[١١٤٩٤] (قولُهُ: في غيرِ الكفءِ) أي: في تزويجِها نفسَها من غيرِ كفءٍ، [٣/ق٤٤/ب] وكذا له الاعتراضُ في تزويجِها نفسَها بأقلَّ من مهرِ مثلِها حتَّى يُتِمَّ مهرَ المثل أو يُفرِّقَ القاضي كما سيذكرُهُ[١] "المصنِّفُ" في باب الكفاءة.

[١١٤٩٥] (قولُهُ: فيَفسَخُهُ القاضي) فلا تَثبُتُ هذه الفُرقةُ إلاَّ بالقضاء؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه، وكلٌّ من الخصمين يَتشبَّثُ بدليلٍ، فلا يَنقطِعُ النِّكاحُ إلاَّ بفعلِ القاضي، والنِّكاحُ قبله صحيحٌ يتوارثان به إذا ماتَ أحدُهما قبل القضاء، وهذه الفُرقةُ فسخٌ لا تَنقُصُ عددَ الطَّلاق، ولا يجبُ عندها شيءٌ من المهر إنْ وَقَعَتْ قبل الدُّخولِ، وبعده لها المسمَّى، وكذا بعد الخلوة الصَّحيحة، وعليها العِدَّةُ، ولها نفقةُ العِدَّةِ؛ لأنَّها كانت واجبةً، "فتح"[٢]. ولها أنْ لا تُمكِّنَهُ من الوطءِ حتَّى يَرضَى الوليُّ كما اختارَهُ الفقيهُ "أبو اللَّيث"؛ لأنَّ الوليَّ عسى أنْ يُفرِّقَ فيصيرَ وطءَ شُبْهةٍ، وأمَّا على المفتى به الآتي[٣] فهو حرامٌ لعدمِ الانعقاد، أفادَهُ في "البحر"[٤].

[١١٤٩٦] (قولُهُ: ويَتجدَّدُ) أي: اعتراضُ الوليِّ ((بتَجَدُّدِ النِّكاح))، كما لو زَوَّجَها الوليُّ بإذنها من غيرِ كفءٍ فطَلَّقَها، ثمَّ زَوَّجَتْ نفسَها منه ثانياً كان لذلك الوليِّ التَّفريقُ، ولا يكونُ الرِّضا بالأوَّلِ رضاً بالثَّاني، "فتح"[٥]. وقيَّدَ بتجديدِ النِّكاح؛ لأنَّه لو طَلَّقَها رجعيّاً ثمَّ راجَعَها في العِدَّةِ ليس للوليِّ الاعتراضُ كما ذكرَهُ في "الذَّخيرة"[٦].

(قولُهُ: لأنَّ الوليَّ عسى أن يفرِّقَ إلخ) فيه أنَّ النِّكاحَ انعقد صحيحاً حتى ترتَّبت أحكامُهُ، فلو وَطِئَها قبل التَّفريق يكون واطئاً في مِلكِه لا وطْءَ شُبْهةٍ، فلم يظهر صحَّةُ جَعْل ما ذُكِرَ علَّةً؛ لعدم تمكينها.

---

(١) "در" صـ٣٢٠-٣٢١ـ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٨/٣.

(٣) "در" صـ١٩١ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٨/٣.

(٦) في د" زيادة: ((ما جاء عن "الفتح" و"الذخيرة" هو من قول "الخانية")). ق١٥٥/أ.

(ما لم) يَسْكُت حتَّى (تَلِدَ منه) لئلاَّ يضيعَ الولدُ، وينبغي إلحاقُ الحَبَلِ الظَّاهرِ به (ويُفتَى) في غيرِ الكفءِ.....

[١١٤٩٧] (قولُهُ: ما لم يَسكُتْ حتَّى تَلِدَ) زادَ لفظَ ((يَسكُتْ)) للإشارةِ إلى أنَّ سكوتَهُ قبل الولادة لا يكونُ رضًا، وأنَّ هذه ليست من المسائلِ التي نُزِّلَ فيها السُّكوتُ منزلةَ القولِ كما ستأتي[١] الإشارةُ إليها، ويُفهَمُ منه أنَّه لو لم يَسكُتْ بل خاصَمَ حين عَلِمَ فكذلك[٢] بالأَولى، فافهم. لكنْ يبقى الكلامُ فيما لو لم يَعلَمْ أصلاً حتَّى وَلَدَتْ فهل له حقُّ الاعتراضِ؟ ظاهرُ المتن لا[٣]، وظاهرُ الشَّرح نعم، تأمَّل.

[١١٤٩٨] (قولُهُ: لئلاَّ يَضِيعَ الولدُ) أي: بالتَّفريقِ بين أبويه، فإنَّ بقاءَهما مُجتمِعَين على تربيتِهِ أحفظُ له بلا شبهةٍ، فافهم.

[١١٤٩٩] (قولُهُ: وينبغي إلخ)[٤] البحثُ لصاحب "البحر"[٥]، "ح"[٦].

[١١٥٠٠] (قولُهُ: ويُفتَى في غيرِ الكفءِ إلخ) قيَّدَ بذلك لئلاَّ يُتوهَّمَ عَوْدُهُ إلى قوله: ((فنَفَذَ نكاحُ إلخ))، وللاحترازِ عمَّا لو تَزَوَّجَتْ بدونِ مهر المثل، فقد علمتَ أنَّ للوليِّ الاعتراضَ أيضاً، والظَّاهرُ أنَّه لا خلافَ في صحَّةِ العَقْد، وأنَّ هذا القولَ المفتى به خاصٌّ بغيرِ الكفءِ كما أشار

(قولُهُ: زاد لفظَ ((يسكت)) إلخ) لعلَّ الأَولى إبدالُه بلفظ ((حتَّى تلد)).

(قولُهُ: وظاهرُ الشَّرح: نعم) أي من زيادة قيد السُّكُوت لا من التَّعليل؛ فإنَّه ينفي حقَّ الاعتراض، تأمَّل.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه لا خلافَ في صحَّة العَقْد إلخ) لكنَّ التَّعليلَ المذكورَ للافتاء بعدم الجواز في غير الكُفْءِ جارٍ في مسألة التَّزوُّج بدون مهر المِثْل، ومُقتضٍ لعدم الجواز، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١١٥٠١] قوله: ((بعدم جوازه أصلاً)).

(٢) في "ب": ((كذلك)) بلا فاء.

(٣) ((لا)) ساقطة من "الأصل".

(٤) في "د" زيادة: ((البحث لصاحب "النهر")). ق ١٥٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في الأكفاء ١٣٩/٣.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ.

(بعدمِ جوازِهِ أصلاً) وهو المختارُ للفتوى (لفسادِ الزَّمانِ) فلا تَحِلُّ مطلَّقةٌ ثلاثاً نكَحَتْ غيرَ كفءٍ بلا رِضا وليٍّ بعد معرفتِهِ إيَّاه،.....

إليه "الشَّارح"، ولم أَرَ مَن أجرى هذا القولَ في المسألتين، والفَرْقُ إمكانُ الاستدراك بإتمام مهر المثل، فلذا قالوا: له الاعتراضُ حتَّى يُتِمَّ مهرَ المثل أو يُفرِّقَ القاضي، فإذا [٣/ق٤٥/أ] أتَمَّ المهرَ زال سببُ الاعتراض بخلاف عدم الكفاءة، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم.

[١١٥٠١] (قولُهُ: بعدمِ جوازِهِ أصلاً) هذه روايةُ "الحسن" عن "أبي حنيفة"، وهذا إذا كان لها وليٌّ لم يَرْضَ به قبل العَقْدِ، فلا يُفيدُ الرِّضا بعده، "بحر"[١]. وأمَّا إذا لم يكن لها وليٌّ فهو صحيحٌ نافذٌ مطلقاً اتِّفاقاً كما يأتي[٢]؛ لأنَّ وجه عدمِ الصِّحَّةِ على هذه الرِّواية دفعُ الضَّررِ عن الأولياء، أمَّا هي فقد رَضِيَتْ بإسقاطِ حقِّها، "فتح"[٣]. وقولُ "البحر"[٤]: ((لم يَرْضَ به)) يَشمَلُ ما إذا لم يَعلَمْ أصلاً، فلا يَلزَمُ التَّصريحُ بعدم الرِّضا، بل السُّكوتُ منه لا يكونُ رِضًا كما ذكرنا، فلا بدَّ حينئذٍ لصحَّةِ العَقْدِ مِن رضاه صريحاً، وعليه فلو سكَتَ قبلَهُ ثمَّ رضيَ بعده لا يفيدُ، فليُتأمَّل.

[١١٥٠٢] (قولُهُ: وهو المختارُ للفتوى) وقال "شمس الأئمَّة"[٥]: ((وهذا أقربُ إلى الاحتياط))، كذا في "تصحيح العلاَّمة قاسم"؛ لأنَّه ليس كلُّ وليٍّ يُحسِنُ المُرافعةَ[٦] والخصومةَ، ولا كلُّ قاضٍ يَعدِلُ، ولو أحسَنَ الوليُّ وعدَلَ القاضي فقد يُترَكُ أَنَفةً للتَّردُّدِ على أبوابِ الحُكَّام واستثقالاً لنفس الخصومات، فيتقرَّرُ الضَّررُ، فكان منعُهُ دفعاً له، "فتح"[٧].

[١١٥٠٣] (قولُهُ: نَكَحَتْ) نعتٌ لـ ((مُطلَّقةٌ))، وقولُهُ: ((بلا رِضا)) متعلِّقٌ بـ ((نَكَحَتْ))،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٣٧/٣.

(٢) المقولة [١١٥٠٤] قوله: ((فليحفظ)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٥٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٣٨/٣.

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب النِّكاح بغير وليّ ١٣/٥.

(٦) في "ب": ((المرافقة))، وهو تحريف.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٥٧/٣.

فليحفظ. (و) بناءً (على الأوَّلِ).....

وقولُهُ: ((بعدَ)) ظرفٌ للرِّضا، والضَّميرُ في ((معرفتِهِ)) للـوليِّ، وفي ((إيَّاه)) لغيرِ الكفء، وقولُهُ: ((بلا رضا)) نفيٌ مُنصَبٌّ على المقيَّدِ الذي هو رِضا الوليِّ والقيدِ الذي هو بعدَ معرفتِهِ إيَّاه، فيَصدُقُ بنفيِ الرِّضا بعدَ المعرفة، وبعدمِها، وبوجودِ الرِّضا مع عدمِ المعرفة، ففي هذه الصُّورِ الثَّلاثةِ لا تَحِلُّ، وإنما تَحِلُّ في الصُّورةِ الرَّابعة، وهي رِضا الوليِّ بغيرِ الكفءِ مع علمِهِ بأنَّه كذلك. اهـ "ح"[١].

قلت: والأنسبُ أن يقول: مع علمِهِ به عَيْناً؛ لِما في "البحر"[٢]: ((لو قـال الـوليُّ: رضيـتُ بتزوُّجِها من غيرِ كفء، ولم يَعلَم بـالزَّوجِ عَيْنـاً هـل يكفـي؟ صـارت حادثـةَ الفتـوى، وينبغـي [أنْ][٣] لا يكفيَ؛ لأنَّ الرِّضاءَ بالمجهول لا يصحُّ كما ذكرَهُ في "الخانيَّة"[٤] فيما إذا استأذَنَها الوليُّ ولم يُسَمِّ الزَّوجُ، فقال: لأنَّ الرِّضا بالمجهولِ لا يتحقَّقُ، ولم أَرَهُ منقولاً)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٥]. لكن ليس على عمومِهِ؛ لِما سيأتي[٦] في كلام "الشَّارح": ((أنَّهـا لـو فوَّضَـت الأمـرَ إليـه يصـحُّ كقولِها: زَوِّجني ممن تختارُهُ ونحوِهِ))، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ومقتضاه أنَّ الـوليَّ لـو قـال لهـا: أنـا راضٍ بما تفعلين، أو زَوِّجـي نفسَـكِ ممـن تختـارين ونحـوَهُ أنَّـه يكفـي، وهـو ظـاهرٌ؛ لأنَّـه فـوَّضَ [٣/ق٤٥/ب] الأمرَ إليها، ولأنَّه من بابِ الإسقاط)) اهـ. ٢/٢٩٧

[١١٥٠٤] (قولُهُ: فليُحفَظْ) قال في "الحقائق" شرح "المنظومة النَّسفيَّة"[٧]: ((وهذا ممـا يجـبُ حفظُهُ لكثرة وقوعِهِ)) اهـ.

وقال "الكمال"[٨]: ((لأنَّ المُحلِّلَ في الغالب يكونُ غيرَ كفءٍ، وأمَّا لو باشَرَ الوليُّ عَقْدَ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١١٨/٣ بتصرف يسير.

(٣) ((أن)) ليست في النسخ جميعها، وما أثبتناه من "البحر" هو الأنسب للسياق.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٣٥/١.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ق١٧٤/أ.

(٦) "در" صـ٢٠٨ـ.

(٧) لم نعثر عليها في مخطوطة "الحقائق شرح المنظومة النسفية" التي بين أيدينا.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٥٧/٣.

وهو ظاهرُ الرِّواية (فرِضا البعضِ) من الأولياءِ قبلَ العقد أو بعدَهُ (كالكلِّ) لثبوتِهِ لكلٍّ كملاً[١] كولاية أمانٍ و قَوَدٍ،.....

المُحلِّل فإنَّها تَحِلُّ للأوَّلِ)) اهـ.

وفي "البحر"[٢]: ((وهذا كلُّهُ إذا كان لها وليٌّ، وإلاَّ فهو صحيحٌ مطلقاً اتِّفاقاً)).

[١١٥٠٥] (قولُهُ: وهو ظاهرُ الرِّوايةِ) وبه أفتى كثيرٌ من المشايخ، فقد اختلَفَ الإفتاءُ، "بحر"[٣]. لكنْ علمتَ أنَّ الثَّانيَ أقربُ إلى الاحتياط.

[١١٥٠٦] (قولُهُ: قبلَ العَقْدِ أو بعدَهُ) فيه أنَّ الرِّضا قبل العَقْدِ يصحُّ على كلٍّ من الأوَّلِ والثَّاني، وأمَّا المبنيُّ على الأوَّلِ فقط فهو الرِّضاءُ بعد العَقْدِ، فإنَّه يصحُّ عليه لا على الثَّاني المفتى به كما قدَّمناه[٤] عن "البحر"، وكلامُ المتن يُوهِمُ أنَّه على الثَّاني لا يكونُ رِضاءُ البعض كالكلِّ، ولا وجهَ له، ولعلَّ "الشَّارح" قصَدَ بما ذكَرَهُ دَفْعَ هذا الإيهامِ، تأمَّل.

[١١٥٠٧] (قولُهُ: لثُبوتِهِ لكلٍّ كَمَلاً) لأنَّه حقٌّ واحدٌ لا يَتجزَّأ؛ لأنَّه ثبَتَ بسببٍ لا يَتجزَّأ، "بحر"[٥].

[١١٥٠٨] (قولُهُ: كوَلايةِ أمانٍ وقَوَدٍ) فإذا أمَّنَ مسلمٌ حربيّاً ليس لمسلمٍ آخرَ أنْ يَتعرَّضَ للحربيِّ أو لمالِهِ، وإذا عفا أحدُ أولياءِ القِصاص ليس لوليٍّ آخرَ طلبُهُ، "ح"[٦].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لثبوته لكل كملاً إلخ، يعني للأولياء المستوين في الدرجة، وذلك كوَلاية الأمان، قال في "إجابة السائل اختصار أنفع الوسائل": إذا استوى وليَّان كشقيقين أو اجتمع أبوان كأن ادَّعيا ولد أمة مشتركة جاز استقلال كلٍّ بالنكاح، فإن زوَّجاها صحَّ السابق، وإن لم يُعْلَمْ بَطَلاَ، انتهى. قيل: وأما السَّيِّدان فلا يزوج أحدهما الأمة المشتركة لهما أو المعتقة لهما، وأما في القرابة فيزوِّجُ كلُّ واحدٍ منهما كأنَّه ليس معه غيرُهُ فينفرد به، كذا في الزَّيلعي في باب ما يوجب القود، انتهى)). ق١٥٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٣٨/٣.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٣٨/٣.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ.

وسنحقِّقُهُ في الوقف (لو استَوَوْا في الدَّرَجةِ، وإلاَّ فللأقربِ) منهم (حقُّ[1] الفسخِ، وإنْ لم يكن لها وليٌّ فهو) أي: العَقْدُ (صحيحٌ) نافذٌ.....

[١١٥٠٩] (قولُهُ: وسنُحقِّقُهُ[2] في الوقفِ) حيث زادَ على ما هنا مما يَقُومُ فيه البعضُ مَقامَ الكلِّ: ((بعضُ مُستحقِّي الوقفِ يَنتصِبُ خصماً عن الكلِّ، وكذا بعضُ الورثة، وكذا إثباتُ الإعسارِ في وجهِ أحدِ الغُرَماء، ووَلايةُ المطالبة بإزالةِ الضَّررِ العامِّ عن طريق المسلمين)).

[١١٥١٠] (قولُهُ: وإلاَّ إلخ) أي: وإنْ لم يَستَوُوا في الدَّرجةِ وقد رَضِيَ الأبعدُ فللأقربِ الاعتراضُ، "بحر"[3] عن "الفتح"[4] وغيره.

[١١٥١١] (قولُهُ: وإنْ لم يكن لها وليٌّ إلخ) أي: عَصَبَةٌ كما مَرَّ[5]، والأَولى التَّعبيرُ به، وهذا الذي ذكرَهُ "المصنِّفُ" من الحكم ذكرَهُ في "الفتح"[6] بحثاً بصيغةِ ((ينبغي)) أخذاً من التَّعليل بدَفْعِ الضَّررِ عن الأولياء، وأنَّها رَضِيَتْ بإسقاطِ حقِّها، وجزَمَ به في "البحر"[7] فتَبِعَهُ "المصنِّفُ".

والظَّاهرُ: أنَّه لو كان لها عَصَبَةٌ صغيرٌ فهو بمنزلةِ مَن لا وليَّ لها؛ لأنَّه لا وَلايةَ له، وكذا لو كان عبداً أو كافراً كما سيشيرُ[8] إليه "الشَّارح" عند قولِهِ: ((الوليُّ في النِّكاحِ العَصَبَةُ إلخ)) كما سنُبيِّنُهُ[9] هناك، وعلى هذا فلو بلَغَ أو عتَقَ أو أسلَمَ لا يتجدَّدُ له حقُّ الاعتراضِ، وأمَّا لو كان

---

(١) ((حق)) ليست في "د" و "و".

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٦٦٧] قوله: ((وكذا بعض الأولياء المتساوين)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٨/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٨/٣.

(٥) "در" صـ١٨٨ـ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٥٧/٣.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٨/٣.

(٨) "در" صـ٢٥٧ـ.

(٩) المقولة [١١٦٨٢] قوله: ((بشرط حرية إلخ)).

(مطلقاً) اتِّفاقاً.

(وقَبْضُهُ) أي: وليٍّ له حقُّ الاعتراضِ (المهرَ ونحـوُهُ[١]) ممـا يـدلُّ علـى الرِّضـا (رضًا).....

لها عَصَبَةٌ غائبٌ فهو كالحاضر؛ لأنَّ وَلايَتَهُ لا تَنقطِعُ، بدليلِ [٣/ق٤٦/أ] أنَّه لو زَوَّجَ الصَّغيرةَ حيث هو صَحَّ وإنْ كان لها وليٌّ آخرُ حاضرٌ على ما فيه من الخلاف كما سيأتي[٢].

والظَّاهرُ أيضاً: أنَّ هذا[٣] في البالغةِ، أمَّا الصَّغـيرةُ فـلا يصـحُّ؛ لأنَّهـا لم تَـرْضَ بإسـقاطِ حقِّها، ألا تَرَى أنَّها لو كان لها عَصَبَةٌ، فزَوَّجَها من غيرِ كفءٍ لم يصحَّ؟ فكذا إذا لم يكن لها عَصَبَةٌ، هذا كلُّهُ ما ظهَرَ لي تَفَقُّهاً من كلامهم، ولم أره صريحاً.

[١١٥١٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ نَكَحَتْ كفئاً أو غيرَهُ، "ح"[٤].

[١١٥١٣] (قولُـهُ: اتِّفاقـاً) أي: مـن القـائلين بروايـةِ ظـاهرِ المذهـب، والقـائلين بروايـةِ "الحسن" المفتى بها.

[١١٥١٤] (قولُهُ: أي: وليٍّ له حقُّ الاعتراضِ) يُوهِمُ أنَّ الوليَّ في قوله: ((وإنْ لم يكـن لهـا وليٌّ)) المرادُ به ما يَشمَلُ الأرحامَ، وليس كذلك كما علمتَ، فالمناسـبُ ذِكْـرُ هـذا التَّفسـير هناك؛ ليُعلَمَ المرادُ في الموضعين ويَرتفِعَ الإيهامُ المذكور.

[١١٥١٥] (قولُهُ: ونحوُهُ) بالرَّفع عطفاً على ((قَبْضُـهُ))، أي: ونحـوُ قبـضِ المهـر كقبـضِ النَّفقة أو المخاصمةُ في أحدهما وإنْ لم يَقبِضْ، وكالتَّجهيزِ ونحوِهِ، "فتح"[٥].

---

(١) في "د" زيادة: ((زوَّجت نفسها بغير إذن الأب، فبلَغَهُ الخبرُ فأخذ في تجهيزها فهو رضًا. "حاوي الزاهدي")) ق١٥٥/أ.

(٢) المقولة [١١٧٢١] قوله: ((جاز على الظاهر)).

(٣) في "ب": ((هذا))، وهو تحريف.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ١٨٧/٣.

دلالةً إنْ كان عدمُ الكفاءةِ ثابتاً عند القاضي[1] قبلَ مخاصمتِهِ، وإلاَّ لم يكن رضاءً..

[١١٥١٦] (قولُهُ: إن كان) كذا ذكرَهُ في "الذخيرة"، وأقرَّهُ في "البحر"[2] و"النَّهر"[3]

(قولُهُ: كذا ذكره في "الذَّخيرة" وأقرَّه إلخ) نصُّ ما فيها: ((وإذا زوَّجتِ المرأةُ نفسَها من غير كُفْءٍ بغير رضا الوليِّ فقبضَ الوليُّ مَهرَها وجهَّزها فهذا منه رضاً وتسليمٌ، ولو قبضَ و لم يُجهِّزها فقد اختلف المشايخ فيه، والصَّحيحُ أنَّه يكون رضاً وتسليماً، وإذا لم يَقبضْ مَهرَها ولكن خاصَمَ زوجَها في نفقتها وتقديرِ مَهرِها عليه بوكالةٍ منها كان ذلك منه رضاً وتسليماً للعَقْد استحساناً، وهذا إذا كان عدمُ الكفاءة ثابتاً عند القاضي قبل مُخاصَمة الوليِّ إيَّاهُ، وأمَّا إذا لم يكن عدمُ الكفاءة ثابتاً قبل ذلك عند القاضي فلا يكون رضاً بالنِّكاح قياساً واستحساناً)) اهـ. وكذا ذكرها في "المحيط البُرهانيِّ" ونصُّه: ((وإذا زوَّجت المرأةُ نفسَها من غير كُفْءٍ بغير رضا الوليِّ فقبضَ الوليُّ مَهرَها وجهَّزها فهذا منه رضاً وتسليمٌ، ولو قبَضَه و لم يُجهِّزها فقد اختلف المشايخ فيه، والصَّحيحُ أنَّه يكونُ رضاً وتسليماً؛ لأنَّ العَقدَ توقَّف على إجازة الوليِّ، وقبضُ البدلِ ممَّن توقَّف العَقدُ على إجازته يكون رضًا منه بالعَقد دلالةً كما في البيع الموقوف، وأمَّا إذا لم يَقبضْ مَهرَها ولكن خاصَمَ زوجَها في نفقتها وتقديرِ مَهرِها عليه بوكالةٍ منها كان ذلك منه رضاً وتسليماً للعَقدِ استحساناً؛ لأنَّ طلبَ المهر لم يكن لإثبات عدمِ الكفاءة عند القاضي؛ لأنَّ عدمَ الكفاءة ثابتٌ عند القاضي؛ لأنَّ وضعَ المسألة فيما إذا زوَّجت نفسَها من غير كُفْءٍ فتعيَّن أن يكون طلبُ المهر للاستيفاء وذلك دلالةُ الرِّضا من غير احتمال، حتَّى لو لم يكن عدمُ الكفاءة ثابتاً عند القاضي لا يكونُ ذلك رضاً بالنِّكاح قياساً واستحساناً)) اهـ. فأنت ترى أنَّ هذا الشَّرطَ إنَّما هو فيما إذا لم يَقبضِ المهرَ وخاصَمَ الزَّوجَ في نفقتها وتقديرِ مَهرِها عليه بوكالةٍ عنها لا في أنواع الرِّضا دلالةً. و"الشَّارحُ" إنَّما جعلَهُ قيداً في الجميع أخذاً من العلَّة المذكورة في "المحيط"؛ فإنَّها تفيدُ أنَّ الحكمَ كذلك في غير مسألة المُخاصَمة المذكورةِ، ويكون المرادُ الاحترازُ عمَّا إذا لم يَثبتْ عدمُ الكفاءة، و لم يعلم الوليُّ بعدَمِها أيضاً؛ فإنَّ علمَهُ بعدمها كالثُّبوت عند القاضي في الدَّلالة على الرِّضا فيما ذَكَر، وهذا ظاهرُ الوجْهِ لا يخالفُ كلامَهُم.

---

(١) في "د" زيادة: ((فرع: في "فتاوى النسفي": للقاضي أن يبعث إلى شافعيٍّ ليبطل العقد إذا كان بشهادة الفاسق، وللحنفيِّ أن يفعل ذلك، وكذا لو كان بغير وليٍّ فطلَّقها ثلاثاً، فبعث إلى شافعي زوَّجها منه بغير محلِّلٍ، ثم يقضي بالصحة وبطلان النكاح الأول يجوز إذا لم يأخذ القاضي الكاتب ولا المكتوب إليه شيئاً، ولا يظهر بهذا حرمة الوطْءِ السابق، ولا شبهة ولا خبث في الولد، كذا في "الخلاصة". ثم قال: قال ظهيرُ الدِّين المرغيناني: لا يجوز الرجوع إلى شافعي المذهب إلاَّ في اليمين المضافة، أمَّا لو فعلوا فقضى ينفذ، انتهى. كذا في "الفتح" و"البحر" عند قوله في شروط النكاح: ((ولو فاسقين)) ق١٥٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ٣/١٣٩.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ق١٧٤/أ.

كما (لا) يكونُ (سكوتُهُ) رِضًا ما لم تَلِدْ[١]، وأمَّا تصديقُهُ بأنَّه كفءٌ فلا يُسقِطُ حقَّ الباقين، "مبسوط".....

و"الشُّرنبلاليَّة"[٢] و"شرح المقدسيِّ"، وظاهرُهُ أنَّ هذا شرطٌ في الرِّضاءِ دلالةً فقط، وأنَّ مجرَّدَ العِلْم بعدم الكفاءة لا يكفي هنا بخلاف الرِّضا الصَّريح، حيث يكفي فيه العِلْمُ فقط، لكنَّ هذا مخالفٌ لإطلاقِ المتون، ولم يَذكُره في "الفتح" ولا في "كافي الحاكم" الذي جمَعَ كتبَ "ظاهرِ الرِّواية"، وأيضاً فوَجْهُهُ غيرُ ظاهرٍ، إلاَّ أنْ يكون الفَرْقُ انحطاطَ رتبةِ الدِّلالة عن الصَّريح، فليُتأمَّل.

وصورةُ المسألة: أنْ تكون هذه المرأةُ تَزَوَّجَتْ غيرَ كفءٍ، فخاصَمَ الوليُّ وأثبَتَ عند القاضي عدمَ الكفاءة، فقبَضَ الوليُّ المهرَ قبل التَّفريق، أو فَرَّقَ القاضي بينهما ثمَّ تَزَوَّجَتْهُ ثانياً بلا إذن الوليِّ فقبَضَ المهرَ.

[١١٥١٧] (قولُهُ: كما لا يكونُ إلخ) مُكرَّرٌ بقوله المارِّ[٣]: ((ما لم يَسكُتْ حتَّى تَلِدَ)).

[١١٥١٨] (قولُهُ: وأمَّا تصديقُهُ إلخ) قال في "البحر"[٤]: ((قيَّدَ بالرِّضا؛ لأنَّ التَّصديق بأنَّه كفءٌ من البعض لا يُسقِطُ حقَّ مَن أنكَرَها، قال في "المبسوط"[٥]: لو ادَّعَى أحدُ الأولياء أنَّ الزَّوج كفءٌ، وأثبَتَ الآخرُ أنَّه ليس بكفءٍ يكونُ[٦] له أنْ يُطالِبَهُ بالتَّفريق؛ لأنَّ المُصدِّقَ يُنكِرُ سبب الوجوب، وإنكارُ سببِ الشَّيء لا يكونُ إسقاطاً [٣/ق٤٦/ب] له اهـ. وفي "الفوائد التَّاجيَّة": أقامَ وليُّها شاهدَيْنِ بعدمِ الكفاءة، أو أقامَ زَوْجُها بالكفاءة لا يُشترَطُ لفظُ الشَّهادة؛ لأنَّه إخبارٌ)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((هو المعتمد، وفي "الدراية" عن "المبسوط": وإن ولدت)). ق١٥٥/ب

(٢) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "در" صـ١٩٠ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكْفاء ٣/١٣٨.

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الأكفاء ٥/٢٧.

(٦) ((يكون)) ليست في "آ".

(ولا تُجبَرُ البالغةُ البِكْرُ على النِّكاحِ) لانقطاعِ الوَلاية بالبلوغِ (فإن استأذَنَها هو) أي: الوليُّ، وهو السُّنَّةُ (أو وكيلُهُ أو رسولُهُ، أو زَوَّجَها) وليُّها وأخبَرَها رسولُهُ....

[١١٥١٩] (قولُهُ: ولا تُجبَرُ البالغةُ) ولا الحُرُّ البالغُ والمُكاتَبُ والمكاتبةُ ولو صغيرين، "ح"[١] عن "القهستانيِّ"[٢].

[١١٥٢٠] (قولُهُ: البِكْرُ) أطلَقَها فشَمِلَ ما إذا كانت تَزَوَّجَتْ قبل ذلك وطُلِّقَتْ قبل زوالِ البكارة، فتُزوَّجُ كما تُزوَّجُ الأبكارُ، نَصَّ عليه في "الأصل"[٣]، "بحر"[٤][٥].

[١١٥٢١] (قولُهُ: وهو السُّنَّةُ) بأن يقول لها قبل النِّكاح: فلانٌ يَخطُبُكِ أو يَذكرُكِ فسكَتَتْ، وإنْ زَوَّجَها بغيرِ استئمارٍ فقد أخطَأَ السُّنَّةَ وتوقَّفَ على رضاها، "بحر"[٦] عن "المحيط". ٢٩٨/٢
واستحسَنَ "الرَّحميُّ" ما ذكَرَهُ الشَّافعيَّة: ((من أنَّ السُّنَّة في الاستئذان أنْ يُرسِلَ إليها نِسْوةً ثقاتٍ يَنظُرنَ ما في نفسِها، والأُمُّ بذلك أَولى؛ لأنَّها تَطَّلِعُ على ما لا يَطَّلِعُ عليه غيرُها)) اهـ.

[١١٥٢٢] (قولُهُ: أو وكيلُهُ أو رسولُهُ) الأوَّلُ أنْ يقول: وَكَّلْتُكَ تَستأذِنُ لي فلانةً في كذا، والثَّاني أنْ يقول: اِذهب إلى فلانةٍ وقل لها: إنَّ أخاكِ فلاناً يَستأذِنُكِ في كذا.

[١١٥٢٣] (قولُهُ: وأخبَرَها رسولُهُ إلخ) أفادَ أنَّ قول "المصنِّف": ((أو زَوَّجَها)) محمولٌ على ما إذا زَوَّجَها في غَيْبتِها، وهذا وإن كان خلافَ المتبادر منه لكنْ يُرجِّحُهُ دَفْعُ التَّكرارِ مع قوله الآتي[٧]: ((وكذا إذا زَوَّجَها عندها فسكَتَتْ))، وفي "البحر"[٨]: ((واختُلِفَ فيما إذا زَوَّجَها

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/أ ـ ب بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٧٧/١ نقلاً عن "النظم".

(٣) "الأصل": كتاب نكاح البكر ٧/٥.

(٤) في "د" زيادة: ((وَشِمل ما إذا خاصمت الزوج في المهر، وفيه خلاف، وتمامه في "البحر")). ق١٥٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٢/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣.

(٧) "در" صـ٢٠٩ـ.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣.

أو فضوليٌّ عَدْلٌ (فسَكَتَتْ) عن[١] رَدِّهِ مختارةً (أو ضَحِكَتْ.....

غيرَ كفء فبَلَغَها فسكَتَتْ، فقالا: لا يكونُ رِضًا، وقيل في قول "أبي حنيفة": يكونُ رِضا إنْ كان المُزوِّجُ أباً أو جَدّاً، وإنْ كان غيرَهما فلا كما في "الخانيَّة"[٢] أخذاً من مسألةِ الصَّغيرةِ المُزوَّجةِ من غيرِ كفء)) اهـ.

قال في "النَّهر"[٣]: ((وجزَمَ[٤] في "الدِّراية" بالأوَّل بلفظِ: قالوا)).

[١١٥٢٤] (قولُهُ: أو فُضُوليٌّ عَدْلٌ) الشَّرطُ في الفُضُوليِّ العدالةُ أو العددُ، فيكفي إخبارُ واحدٍ عَدْلٍ أو مَستُورَيْنِ عند "أبي حنيفة"، ولا يكفي إخبارُ واحدٍ غيرِ عَدْلٍ، ولها نظائرُ ستأتي[٥] في مُتفرِّقاتِ القضاء.

[١١٥٢٥] (قولُهُ: فسكَتَتْ) أي: البِكْرُ البالغةُ بخلاف الابن الكبير، فلا يكونُ سكوتُهُ رضًا حتَّى يرضى بالكلام، "كافي الحاكم".

[١١٥٢٦] (قولُهُ: عن رَدِّهِ) قيَّدَ به إذ ليس المرادُ مُطلَقَ السُّكوت؛ لأنَّها لو بلَغَها الخبرُ فتكلَّمَتْ بأجنبيٍّ فهو سكوتٌ هنا، فيكونُ إجازةً، فلو قالت: الحمدُ للهِ اخترتُ نفسي، أو قالت: هو دَبَّاغٌ لا أُريدُهُ فهذا كلامٌ واحدٌ، فهو رَدٌّ[٦]، "بحر"[٧].

[١١٥٢٧] (قولُهُ: مُختارَةً) أمَّا لو أخَذَها [٣/ق٤٧/أ] عطاسٌ أو سعالٌ حين أُخبِرَتْ، فلمَّا ذهَبَ قالت: لا أرضى، أو أخَذَ فمَها ثمَّ ترَكَ فقالت ذلك صَحَّ رَدُّها؛ لأنَّ سكوتها كان عن اضطرارٍ، "بحر"[٨][٩].

---

(١) في "ط": ((عند)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٣٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٦٩/ب.

(٤) في "م": ((وجزم به)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٧٢٥] قوله: ((أو فاسق)).

(٦) في "د" زيادة: ((كذا في "الظهيرية")). ق١٥٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٩/٣.

(٨) في "د" زيادة: ((عن "الخانية")). ق١٥٥/أ.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٩/٣.

غيرَ مُستهزِئةٍ، أو تبسَّمَتْ أو بَكَتْ بلا صوتٍ[1]) فلو بصوتٍ لم يكن إذناً ولا ردّاً، حتّى لو رَضِيَتْ بعدَهُ انعقَدَ، "معراج" وغيره. فما في "الوقاية" و"الملتقى" فيه نَظَرٌ..

[١١٥٢٨] (قولُهُ: غيرَ مُستهزِئةٍ) وضِحْكُ الاستهزاءِ لا يخفى على مَن يَحضُرُه؛ لأنَّ الضِّحْكَ إنما جُعِلَ إذناً لدلالتِهِ على الرِّضا، فإذا لم يَدُلَّ على الرِّضا لم يكن إذناً، "بحر"[2] وغيره.

[١١٥٢٩] (قولُهُ: أو بَكَتْ بلا صوتٍ) هو المختارُ للفتوى؛ لأنَّه حزنٌ على مُفارقةِ أهلها، "بحر"[3]، أي: وإنما يكونُ ذلك عند الإجازة، "معراج".

[١١٥٣٠] (قولُهُ: فما في "الوقاية"[4] و"الملتقى"[5]) أي: ((مِن أنَّه هو والبكاءَ بلا صوتٍ إذنٌ، ومعه رَدٌّ)).

[١١٥٣١] (قولُهُ: فيه نظرٌ) أي: لمخالفتِهِ لِما في "المعراج"، ولا يخفى ما فيه، فإنَّ ما في "الوقاية" و"الملتقى" ذكَرَ مثلَهُ في "النّقاية"[6] و"الإصلاح"، والمتونُ مُقدَّمةٌ على الشُّروح، وفي "شرح الجامع الصَّغير" لـ "قاضي خان"[7]: ((وإنْ بَكَتْ كان رَدّاً في إحدى الرِّوايتين

(قولُهُ: وفي "شرح الجامع الصغير" لـ"قاضيخان": ((وإنْ بَكتْ كان رَدّاً في إحدى الرِّوايتَيْن إلخ))) ما فيه لا يُخالِفُ ما في "المعراج"؛ إذ موضوعُ ما في "الجامع" البُكاءُ عن الصَّوت والويل، وهذا لا يتوهَّمُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو بكت بلا صوت إلخ، أقول: فلو اختلفا، فقال الزوج: بَكَتْ بلا صوت، وقالت: بصوت، ولم أرضَ، فالقول قولها؛ لأنها منكرة وهو المدَّعي رافقه الحال، تأمل. خير الدين الرملي)). ق١٥٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٠/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١٦٨/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢٤٣/١.

(٦) انظر شرح "النقاية" لملا علي القاري: كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٥٦٧/٨.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب تزويج البكر والصغير والصغيرة ١/ق ٧٤/أ.

(فهو إذنٌ) أي: توكيلٌ في الأوَّلِ إنِ اتَّحَدَ الوليُّ .....

عن "أبي يوسف"، وعنه في روايةٍ يكونُ رِضا، قالوا: إنْ كان البكاءُ عن صوتٍ ووَيْلٍ لا يكون رِضا، وإنْ كان عن سكوتٍ فهو رِضا)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ أصلَ الخلاف في أنَّ البكاء هل هو رَدٌّ أوْ لا؟ وقولُهُ: ((قالوا إلخ)) توفيقٌ بين الرِّوايتين، فمعنى: لا يكونُ رِضا أنَّه يكونُ رَدّاً كما فَهِمَهُ صاحبُ "الوقاية"[1] وغيرُهُ، وصرَّحَ به أيضاً في "الذَّخيرة"، حيث قال بعدَ حكايةِ الرِّوايتين: ((وبعضُهم قالوا: إنْ كان مع الصِّياح والصَّوتِ فهو رَدٌّ، وإلاَّ فهو رِضا، وهو[2] الأوجهُ، وعليه الفتوى)) اهـ.

كيف والبكاءُ بالصَّوتِ والويلِ قرينةٌ على الرَّدِّ وعدمِ الرِّضا؟! وعن هذا قال في "الفتح"[3] بعد حكايةِ الرِّوايتين: ((والمُعوَّلُ اعتبارُ قرائنِ الأحوال في البكاء والضِّحْك، فإنْ تعارَضَتْ أو أشكَلَ احتِيْطَ)) اهـ، فقد ظهَرَ لك أنَّ ما في "المعراج" ضعيفٌ لا يُعوَّلُ عليه.

[١١٥٣٢] (قولُهُ: فهو إذْنٌ) أي: وإنْ لم تَعلَمْ أنَّه إذنٌ كما في "الفتح"[4].

[١١٥٣٣] (قولُهُ: أي: توكيلٌ في الأوَّلِ) أي: فيما إذا استأذَنَها قبلَ العَقْدِ، حتَّى لو قالت بعد ذلك: لا أرضى، ولم يَعلَمْ به الوليُّ فزوَّجَها صَحَّ كما في "الظَّهيريَّة"[5]؛ لأنَّ الوكيل لا يَنعزِلُ

أحدٌ أنَّه رضا، وموضوعُ ما في "المعراج" بُكاءٌ عن صوتٍ أي: مُجرَّدٌ عن الويل، ولا يُعلَمُ من عبارة "الجامع" حُكمُ البُكاء عن صَوتٍ بدون ويلٍ، ويُعلمُ ممَّا ذكره في "الذَّخيرة" أنَّه رضا، وأنَّه الأوجهُ وعليه الفَتْوى، فقد اختلفت عباراتُهُم في البُكاء عن الصَّوت؛ فعلى ما في "المعراج" ليس إذناً ولا رَدّاً، وعلى ما في "الوقاية" هو رَدٌّ، وعلى ما في "الذَّخيرة" هو رضا.

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١٦٨/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) من ((والصوت)) إلى ((وهو)) ساقط من "آ".

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٤/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٤/٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيب ومعرفة الأكفاء ق٧٦/ب.

ـ فلو تعدَّدَ المزوِّجُ لم يكن سكوتُها إذناً ـ وإجازةٌ في الثاني إنْ بَقِيَ النِّكـاحُ، لا لـو بطَلَ بموتِهِ، ولو قالت بعدَ موتِهِ: زَوَّجَني أبي بأمري، وأنكَرَتِ الورثةُ.....

حتَّى يَعلَمَ، "بحر"[1].

[١١٥٣٤] (قولُهُ: فلو تعدَّدَ المُزوِّجُ إلخ) عبارةُ "البحـر"[2]: ((ولـو زَوَّجَهـا وليّـان متسـاويان كلُّ واحدٍ منهما من رَجُلٍ، فأجازَتْهما معاً بَطَلا لعدم الأولويَّة، وإنْ سكَتَتْ بَقِيا موقوفين حتَّـى تُجيزَ أحدَهما بالقول أو بالفعل، [٣/ق٤٧/ب] وهو ظاهرُ الجواب كما في "البدائع"[3])) اهـ.

ولا يخفى أنَّ هذا في الإجازةِ والكلامَ الآن في التَّوكيـل، أي: الإذنِ قبـل العَقْـدِ، لكـنَّ الظَّاهر أنَّ الحكم لا يَختلِفُ في الموضعين إنْ زَوَّجاها معاً بعد الاسـتئذان، أمَّـا لـو اسـتأذناها فسكَتَتْ، فزَوَّجَاها مُتعاقباً من رجلينَ ينبغي أنْ يصحَّ السَّابقُ منهما لعدم المُزاحِم، فافهم.

[١١٥٣٥] (قولُهُ: وإجازةٌ) عطفٌ على ((توكيلٌ))، وقولُهُ: ((في الثَّـاني)) أي: فيمـا إذا[4] استأذَنَها بعد العَقْدِ، وهذا هو الأصحُّ، وفي روايةٍ: لا يكونُ السُّكوتُ بعـد العَقْـدِ رِضـا كمـا بسَطَهُ في "الفتح"[5]، وقدَّمنا[6] الخلافَ أيضاً فيما إذا زَوَّجَها غيرَ كفءٍ فبَلَغَها فسكَتَتْ.

[١١٥٣٦] (قولُهُ: لا لو بطَلَ بموتِهِ) لأنَّ الإجازة شرطُها قيامُ العَقْدِ، "بحر"[7].

(قولُهُ: أمَّا لو استأذَنَاها فسكتت، فزوَّجاهـا مُتعاقبـاً مـن رجُلَيْـن، ينبغـي أن يصـحَّ السَّـابقُ إلخ) فيـه أنَّ سُكوتَها بعد الاستئذان توكيلٌ لهما بالزَّواج، وليس لأحد الوكيلَيْن الانفرادُ فلا يَنفُذُ عليها السَّابقُ من العقدَيْن بل يكون كلٌّ منهما موقوفاً على إجازتها فأيّاً أجازَتْه نفذَ. نعم لو استأذناها على التَّعاقُب يصحُّ السَّابقُ منهما.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١١٩.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١١٩.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المُولّى عليه ٢/٢٤٣.

(٤) ((إذا)) ساقطة من "م".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٦٧.

(٦) المقولة [١١٥٢٣] قوله: ((وأخبرها رسوله إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٢.

فالقولُ لها، فتَرِثُ وتعتدُّ، ولو قالت: بغيرِ أمري لكنَّه بلَغَني فرَضِيتُ فالقولُ لهم، وقولُها: ((غيرُهُ أَولى منه)) رَدٌّ قبلَ العقدِ لا بعدَهُ،.....

[١١٥٣٧] (قولُهُ: فالقولُ لها) لأنَّ الأصل أنَّ المسلمَ المكلَّفَ لا يَعقِدُ إلاَّ العَقْدَ الصَّحيحَ النَّافذَ.

[١١٥٣٨] (قولُهُ: فالقولُ لهم) لأنَّها أَقَرَّتْ أنَّ العَقْد وقَعَ غيرَ تامٍّ، ثمَّ ادَّعَت النَّفاذَ بعد ذلك، فلا يُقبَلُ منها لمكانِ التُّهَمَةِ، "بحر"[١]. وحينئذٍ فلا تَرِثُ، وهل تَعتَدُّ؟ فإنْ كانت صادقةً في نفس الأمرِ فلا شَكَّ في وجوبِ العِدَّةِ عليها ديانةً، وإلاَّ فلا، نعم لو أرادَتْ أنْ تتزوَّجَ تُمنَعُ مُؤاخَذةً لها بقولها، وأمَّا لو تَزَوَّجَتْ ففي "الذَّخيرة": ((لو تَزَوَّجَت المرأةُ ثمَّ ادَّعَت العِدَّةَ[٢]، فقال الزَّوجُ: تَزَوَّجتُكِ بعدها فالقولُ قولُهُ؛ لأنَّه يدَّعي الصِّحَّةَ)) اهـ. فلعلَّه يقال هنا كذلك؛ لأنَّ إقرارها السَّابقَ لم يَثبُتْ من كلِّ وجهٍ، هذا ما ظهَرَ لي. ٢٩٩/٢

[١١٥٣٩] (قولُهُ: وقولُها: غيرُهُ) أي: غيرُ هذا الزَّوج.

[١١٥٤٠] (قولُهُ: رَدٌّ قبلَ العَقْدِ لا بعدَهُ) فرَّقُوا بينهما بأنَّه يَحتمِلُ الإذنَ وعدمَهُ، فقَبْلَ النِّكاحِ لم يكن النِّكاحُ، فلا يجوزُ بالشَّكِّ، وبعده كان فلا يَبطُلُ بالشَّكِّ، كذا في "الظَّهيريَّة"[٣]، وهو مُشكِلٌ بأنَّه لا يكونُ نكاحاً إلاَّ بعد الصِّحَّة وهي بعدَ الإذن، فالظَّاهرُ أنَّه ليس بإذنٍ فيهما، "بحر"[٤]. وأصلُ الإشكال لصاحب "الفتح"[٥]، وأجاب عنه "المقدسيُّ":

(قولُهُ: وأصلُ الإشكال لصاحب "الفتح"، وأجاب عنه "المَقدسِيُّ": بأنَّ العَقدَ إلخ) الأظهرُ في توجيه الفَرْق أن يقالَ: ((لَمَّا كان قولُها: ((غيرُه أولى منه))؛ مُحتمِلاً للإذن، عدَمُه لا يكون إذناً أي: توكيلاً

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٢/٣.

(٢) من((نعم)) إلى((العدة)) ساقط من "آ".

(٣) "الفتاوى الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيب ومعرفة الأكفاء ق٧٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٠/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٨/٣.

ولو زَوَّجَها لنفسِهِ فسكوتُها رَدٌّ بعدَ العقد لا قبله، ولو استأذَنَها في معيَّنٍ فرَدَّتْ،..

((بأنَّ العَقْد إذا وقَعَ، ثمَّ ورَدَ بعده ما يَحتمِلُ كونَهُ تقريراً له وكونَهُ رَدّاً ترجَّحَ بوقوعِهِ احتمالُ التَّقرير، وإذا ورَدَ قبله ما يَحتمِلُ الإذنَ وعدمَهُ ترجَّحَ الرَّدُّ لعدم وقوعِهِ، فيَمنَعُ من إيقاعِهِ لعدم تحقُّقِ الإذن فيه)).

[١١٥٤١] (قولُهُ: ولو زَوَّجَها لنفسِهِ إلخ) محترزُ قول "المصنِّف"[١]: ((أو [٣/ق٤٨/أ] زَوَّجَها))، أي: أنَّ الوليَّ لو تَزَوَّجَها ـ كابن العمِّ إذا تَزَوَّجَ بنتَ عمِّهِ البِكْرَ البالغَ ـ بغيرِ إذنها، فبَلَغَها الخبرُ[٢] فسكَتَتْ لا يكونُ رِضا؛ لأنَّه كان أصيلاً في نفسِهِ فضوليّاً في جانب المرأة، فلم يَتِمَّ العَقْدُ في قول "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، فلا يَعمَلُ الرِّضا، ولو استأمَرَها في التَّزويجِ من نفسِهِ فسكَتَتْ جازَ إجماعاً، "بحر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤].

والحاصلُ: أنَّ الفضوليَّ ولو من جانبٍ إذا تَوَلَّى طَرَفي العَقْدِ لا يتوقَّفُ عَقْدُهُ على الإجازة عندهما بل يقعُ باطلاً، بخلاف ما لو باشَرَ العَقْدَ مع غيره من أصيلٍ أو وليٍّ أو وكيلٍ[٥] أو فضوليٍّ آخرَ، فإنَّه يتوقَّفُ اتِّفاقاً كما سيأتي[٦] آخرَ باب الكفاءة[٧].

قبله؛ لعدم ثُبوت التَّوكيل بالشَّكِّ، ولو قالته بعده لا يكونُ رَدّاً وإبطالاً له، للاحتمال أيضاً فلا يَثبتُ بالشَّكِّ، والنِّكاح الموقوفُ صحيحٌ، وله وجودٌ في ذاته، وإن كان لا يترتَّبُ عليه أحكامُه إلاَّ بالنَّفاذ؛ فإذا وُجِدَ منها ما يَحتملُ الرَّدَّ وعدَمَه لا يكون رَدّاً؛ لعدم ثُبوته به كالتوكيل.

---

(١) "در" صـ١٩٨ـ.

(٢) ((الخبر)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٢/٣.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((وكيل)) ساقطة من "الأصل".

(٦) المقولة رقم [١١٨٥٢] قوله: ((كنكاح الفضولي)).

(٧) من ((والحاصل)) إلى ((الكفاءة)) ساقط من "آ".

ثمَّ زَوَّجَها منه فسكَتَتْ[1] صَحَّ في الأصحِّ، بخلافِ ما لو بلَغَها فرَدَّتْ، ثمَّ قالت: رَضِيتُ لم يَجُزْ لبطلانِهِ بالرَّدِّ، ولذا استحسنُوا التَّجديدَ عند الزِّفاف؛ لأنَّ الغالبَ إظهارُ النُّفْرةِ عند فجأةِ السَّماعِ، ولو استأذَنَها فسكَتَتْ، فوَكَّلَ مَن يُزوِّجُها ممن سَمَّاه جازَ....

[١١٥٤٢] (قولُهُ: فسكَتَتْ) أمَّا لو قالت حين بلَغَها: قد كنتُ قلتُ: إنِّي لا أريدُ فلاناً، ولم تَزِدْ على هذا لم يَجُز النِّكاحُ؛ لأنَّها أخبَرَتْ أنَّها على إبائها الأوَّلِ، "ذخيرة".

[١١٥٤٣] (قولُهُ: بخلافِ ما لو بلَغَها إلخ) لأنَّ نفاذ التَّزويج كان موقوفاً على الإجازةِ وقد بطَلَ بالرَّدِّ، والرَّدُّ في الأوَّلِ كان للاستئذان لا للتَّزويجِ[2] العارضِ بعده، لكنْ قال في "الفتح"[3]: ((الأوجهُ عدمُ الصِّحَّة؛ لأنَّ ذلك الرَّدَّ الصَّريحَ يُضعِفُ كونَ ذلك السُّكوتِ دلالةَ الرِّضا)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[4].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولو استأذنها في معيَّنٍ فردّت، ثم زوَّجها منه فسكتت إلخ، وفي "الأشباه": ادعت بعد الزِّفاف أنها تزوَّجت بغير رضاها فالقولُ لها إذا طاوعته في الزِّفاف. انتهى. قال الحموي: وإذا برهنت أنها كانت ردّته قبل الزِّفاف، هل يقبل برهانها أو لا؟ فيه خلاف، واختلاف تصحيح، فقيل: يقبل برهانها، والصحيح: أنَّه لا يقبل؛ لأنَّ التمكين من الوطءِ كالإقرار كما في "الولوالجية"، وفي "منية المفتي": أنَّه المختار، وفي "البزازية": الأب إذا زوَّج البالغة، وتسلَّمها الزوج، ودخل بها الزوج، ثم برهنت على أنَّها كانت ردَّت النكاح قبل إجازتها فالمذكورُ في الكتب أنَّها تقبل، قال صاحب "الواقعات": الصحيح عدم القبول؛ لأنها متناقضة في الدعوى، والبينة تترتب على الصحيحة، والصحيحُ القبول كما ذكر في الكتب، وإن بطلت الدعوى فالبينة لا تبطل؛ لأنها قامت على تحريم الفرج، والبرهان عليه مقبول بلا دعوى.

غاية الأمر: أنَّ الشهود شهدوا على ردِّها العقد كما سمعت، وتصادق الزوج والمرأة على الإجازة فإنه يحكم بانفساخ العقد لتضمُّنه حرمة الفرج، والمفسوخُ لا تلحقه الإجازة. انتهى. وقد ألَّف شيخُ مشايخنا العلاَّمة نورُ الدِّين عليٌّ المقدسيُّ في هذه المسألة رسالةً اعتمد فيها على تصحيح القبول، والمختار: أن الزفاف لا يُكره إذا لم يشتمل على مفسدة كما في "الفتح".

قلت: هو حرام في زماننا فضلاً عن الكراهة؛ لأمورٍ لا تخفى عليك، منها: اختلاط النساء بالرجال، وفي الذخيرة: ضربُ الدُّفِّ في العرس مختلَفٌ فيه، ومحله: ما لا جلاجل له، أمَّا ما له جلاجل فمكروهٌ، وقد اختلفوا في الغناء في العرس والوليمة، فمنهم من قال بعدم الكراهة كضرب الدُّف، انتهى)). ق١٥٥/ب.

(٢) في "ب" و"م": ((التزوج)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣.

إنْ عُرِفَ[1] الزَّوْجُ والمهرُ كما في "القنية"[2]، واستشكَلَهُ في "البحر"[3]:.....

وقد يقال: إنَّه قد تكونُ عَلِمَتْ بعد ذلك بحسنِ حاله، وقد يكونُ رَدُّها الأوَّلُ حياءً؛ لِما علمتَهُ من أنَّ الغالب إظهارُ النُّفرةِ عند فجأة السَّماع، ولو كانت على امتناعِها الأوَّلِ لصَرَّحَتْ بالرَّدِّ كما صَرَّحَتْ به أوَّلاً ولم تَسْتَحِ منه.

[١١٥٤٤] (قولُهُ: إنْ عُرِفَ) بالبناء للمجهول، ونائبُ الفاعل ضميرُ المرأةِ، والذي في "البحر"[4]: ((إنْ عَرَفَتْ)).

[١١٥٤٥] (قولُهُ: والمهرُ) ينبغي أنْ يكون على الخلافِ كما في مسألةِ المتن الآتية[5]، "ح"[6].

[١١٥٤٦] (قولُهُ: واستشكَلَهُ في "البحر" إلخ) يُؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[7] أوَّلَ النِّكاح في أنَّ قوله: زَوِّجْني توكيلٌ أو إيجابٌ، عن "الخلاصة"[8]: ((لو قال الوكيلُ[9]: هَبِ ابنتَكَ لفلان، فقال: وَهَبْتُ، لا يَنعقِدُ ما لم يَقُل الوكيلُ بعده: قَبِلْتُ؛ لأنَّ الوكيل لا يَملِكُ التَّوكيل)) اهـ.

فهذا يدلُّ على أنَّ الوكيل ليس له التَّوكيلُ في النِّكاح، وأنَّه ليس من المسائلِ التي استَثْنَوها

(قولُهُ: وقد يقالُ: إنَّه قد تكونُ عَلِمت بعد ذلك إلخ) ما قاله يَدلُّ على تصحيح القَوْل بالصِّحَّة، لكنَّه لا ينفي الاحتمالَ الذي ذكره في "الفتح"، فما زال السُّكوتُ مُحتمِلاً والإذنُ لا يَثبتُ بالشَّكِّ.

(قولُهُ: فهذا يَدلُّ على أنَّ الوكيلَ إلخ) ما قدَّمه عن "الخلاصة" لا يدلُّ على عدم صحَّة توكيل

---

(١) في "ب": ((عرفت)).

(٢) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في نكاح الأبكار ق٣٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(٥) "در" صـ٢٠٨ـ.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

(٧) المقولة [١١١٤٢] قوله: ((بل هو توكيل ضمني)).

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة ق٨١/أ.

(٩) في "م": ((لوكيل))، وهو خطأ.

((بأنَّه ليس للوكيلِ أنْ يُوكِّلَ بلا إذنٍ))، فمقتضاه عدمُ الجوازِ أو أنَّها مستثناةٌ (إنْ عَلِمَتْ بالزَّوجِ) أنَّه مَن هو؟ لتُظهِرَ الرَّغبةَ فيه أو عنه، ولو في ضِمْنِ العامِّ كجيراني أو بَنِي عمِّي لو يُحصَوْن،.....

من هذه القاعدة، وقال "الرَّحمتيُّ" هناك: ((وفي "حاشية الحمويِّ" على "الأشباه"[1] عن كلام "محمَّدٍ" في "الأصل": أنَّ مباشرة وكيلِ الوكيلِ بحضرة الوكيل في النِّكاح لا تكونُ كمباشرةِ الوكيل بنفسه بخلافه في البيع، وفي "مختصر عصامٍ": أنَّه جعَلَهُ [٣/ق٤٨/ب] كالبيع، فمباشرتُهُ بحضرتِهِ كمباشرتِهِ بنفسه)) اهـ.

فيمكنُ أن يكونَ ما في "القنية"[2] مُفرَّعاً على روايةِ "عصامٍ"، لكنَّ "الأصل" ـ وهو "المبسوط" ـ من كتب ظاهر الرِّواية، فالظَّاهرُ عدم الجواز، فافهم.

[١١٥٤٧] (قولُهُ: ولو في ضمنِ العامِّ) وكذا لو سَمَّى لها فلاناً أو فلاناً، فسكَتَتْ فله أنْ يُزوِّجَها من أيِّهما شاء، "بحر"[3].

[١١٥٤٨] (قولُهُ: لو يُحصَون) عبارةُ "الفتح"[4]: ((وهم محصورون معروفون لها)) اهـ، ومقتضاها أنَّها لو لم تَعرِفهم لم يصحَّ وإنْ كانوا محصورين.

الوكيل في النِّكاح مع معرفة المرأة الزَّوجَ والمهرَ، والموافقُ لِما يأتي في الوكالة ـ من أنَّ له التَّوكيلَ عند تقدير الثَّمن لحصول المقصود ـ أن يُقالَ هنا كذلك، فحيث كان الزَّوجُ والمهرُ معلومَيْن يصحُّ توكيلُ الوكيل، ويُنزَّلُ تعيينُ المَهْر منزلةَ تعيين الثَّمَن فزال الإشكالُ، وتبيَّن أنَّه لا حاجةَ لحمْلِ ما في "القنية" على ما إذا باشر الوكيلُ الثاني بحضرة الوكيلِ الأوَّل جارياً على رواية "عصام"، وتبيَّن أيضاً أنَّ معرفةَ المهر لابُدَّ منها وليس فيها الخلافُ كما في مسألة "المتن".

---

(١) "غمز عيون البصائر": كتاب الوكالة ٣/٢٥ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في نكاح الأبكار ق٣٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٦٦.

وإلاَّ لا ما لم تُفوِّضْ له[1] الأمرَ (لا) العلمِ (بالمهرِ) وقيل: يُشترَطُ، وهو قولُ المتأخِّرين، "بحر" عن "الذَّخيرة"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[2]، .....

[١١٥٤٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) كقولِهِ: أُزوِّجُكِ من رَجُلٍ أو من بني تميمٍ، "بحر"[3].

[١١٥٥٠] (قولُهُ: ما لم تُفوِّضْ له الأمرَ) أمَّا إذا قالت: أنا راضيةٌ بما تفعلُهُ أنتَ، بعدَ قولِه: إنَّ أقواماً يَخطُبونَكِ، أو: زَوِّجْني ممن تختارُهُ ونحوَهُ فهو استئذانٌ صحيحٌ كما في "الظَّهيريَّة"[4]، وليس له بهذه المقالةِ أنْ يُزوِّجَها من رَجُلٍ رَدَّتْ نكاحَهُ أوَّلاً؛ لأنَّ المراد بهذا العمومِ غيرُهُ كالتَّوكيل بتزويجِ امرأةٍ، ليس للوكيل أنْ يُزوِّجَهُ مُطلَّقتَهُ إذا كان الزَّوجُ قد شَكَا منها للوكيل وأعلَمَهُ بطلاقِها كما في "الظَّهيريَّة"[5]، "بحر"[6].

[١١٥٥١] (قولُهُ: لا العِلْمِ بالمهرِ) أشار بتقديرِ العِلْمِ إلى أنَّ "المصنِّفَ" راعى المعنى في عطفِهِ ((المهرِ)) على ((الزوُّجِ))[7]، وأصلُ التَّركيب: بشرطِ العِلْم بالزَّوجِ لا المهرِ، "ح"[8].

[١١٥٥٢] (قولُهُ: وقيل: يُشترَطُ) أشارَ إلى ضعفِهِ وإنْ قال في "الفتح"[9]: ((إنَّه الأوجهُ))؛ لأنَّ صاحب "الهداية"[10] صحَّحَ الأوَّلَ، وقال في "البحر"[11]: ((إنَّه المذهبُ؛ لقولِ "الذَّخيرة": إنَّ إشاراتِ كتبِ "محمَّدٍ" تدلُّ عليه)) اهـ.

---

(١) ((له)) ساقطة من "د".

(٢) أي: "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١١٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٠ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في معرفة الأولياء ونكاح الصغار والصغائر ق٧٦/أ.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في معرفة الأولياء ونكاح الصغار والصغائر ق٧٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٠.

(٧) في "ب" و"م": ((التزوُّج))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة المتن.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

(٩) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٦٦.

(١٠) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/١٩٧.

(١١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢١ بتصرف.

وما صحَّحَهُ في "الدُّرر" عن "الكافي" رَدَّهُ "الكمال" (وكذا إذا زَوَّجَها الوليُّ عندَها) أي: بحضرتِها (فسكَتَتْ) صَحَّ (في الأصحِّ).....

قلت: وعلى القولِ باشتراط تسميتِهِ يُشترَطُ كونُهُ مهرَ المثل، فلا يكونُ السُّكوتُ رِضا بدونه كما في "البحر"[1] عن "الزَّيلعيِّ"[2]، وبقي على القولِ بعدم الاشتراط فهل يُشترَطُ أنْ يُزوِّجَها بمهرِ المثل، حتَّى لو نقَصَ عنه لم يصحَّ العَقْدُ إلاَّ برضاها؟ صارت حادثةَ الفتوى، ورأيت في الحادي عشر من "البزَّازيَّة"[3]: ((وإنْ لم يُذكَر المهرُ، فزَوَّجَ الوكيلُ بأكثرَ من مهرِ المثل بما لا يَتغابَنُ النَّاسُ فيه، أو بأقلَّ من المثلِ بما لا يَتغابَنُ فيه النَّاسُ صَحَّ عنده خلافاً لهما؛ لكنْ للأولياءِ حقُّ الاعتراضِ في جانب المرأةِ دفعاً للعارِ عنهم)) اهـ، أي: إذا رَضِيَتْ بذلك. ٢/٣٠٠

ومقتضاه: أنَّه إذا كان الوكيلُ هو الوليَّ ـ كما في حادثتِنا ـ ورَضِيَتْ به صَحَّ، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

[١١٥٥٣] (قولُهُ: وما صَحَّحَهُ في "الدُّرر"[4]) أي: من التَّفصيلِ، وهو: ((أنَّ الوليَّ إنْ كان أباً أو جَدّاً فذِكْرُ الزَّوجِ [٣/ق٤٩/أ] يكفي؛ لأنَّ الأب لو نقَصَ عن مهرِ المثل لا يكونُ إلاَّ لمصلحةٍ تَزيدُ عليه، وإنْ كان غيرَهما فلا بدَّ من تسميةِ الزَّوجِ والمهرِ)).

[١١٥٥٤] (قولُهُ: عن "الكافي"[5]) أي: ناقلاً تصحيحَهُ عن "الكافي"، فافهم.

[١١٥٥٥] (قولُهُ: رَدَّهُ "الكمالُ"[6]) بقولِهِ: ((وما ذُكِرَ من التَّفصيل ليس بشيءٍ؛ لأنَّ ذلك في تزويجِهِ الصَّغيرةَ بحكمِ الجبر، والكلامُ في الكبيرة التي وجَبَ مُشاورتُهُ لها، والأبُ في ذلك كالأجنبيِّ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٩/٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة ١٣٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٦/١ بتصرف نقلاً عن "الكافي".

(٥) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٠٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٦/٣.

إنْ عَلِمَتْهُ كما مرَّ[1]، والسُّكوتُ كالنُّطق في سبعٍ وثلاثين مسألةً مذكورةً في "الأشباه" (فإن استأذَنَها غيرُ الأقربِ) كأجنبيٍّ أو وليٍّ بعيدٍ.....

[١١٥٥٦] (قولُهُ: إنْ عَلِمَتْهُ) أي: الزَّوجَ، وأمَّا المهرُ ففيه ما مَرَّ[2] آنفاً كما نبَّهَ عليه في "البحر"[3].

[١١٥٥٧] (قولُهُ: في سبعٍ وثلاثين مسألةً[4] مذكورةً في "الأشباه"[5]) أي: في قاعدةِ: لا يُنسَبُ إلى ساكتٍ قولٌ، وذكَرَ "المحشِّي"[6] عبارتَهُ بتمامها، وزادَ عليها "ط"[7] عن "الحمويِّ" مسائلَ أُخرَ سيذكرُها[8] "الشَّارحُ" في الفوائد التي ذكَرَها بين كتاب الوقف وكتاب البيوع، وسيأتي[9] الكلامُ عليها كلِّها هناك إن شاء الله تعالى.

[١١٥٥٨] (قولُهُ: كأجنبيٍّ) المرادُ به مَن ليس له وَلايةٌ، فشَمِلَ الأبَ إذا كان كافراً أو عبداً أو مكاتباً، لكنَّ رسول الوليِّ قائمٌ مَقامَهُ، فيكونُ سكوتُها رِضا عند استئذانِهِ كما في "الفتح"[10]، والوكيلُ كذلك كما في "البحر"[11] عن "القنية"[12].

[١١٥٥٩] (قولُهُ: أو وليٍّ بعيدٍ) كالأخِ مع الأب إذا لم يكن الأبُ غائباً غَيْبةً منقطعةً

---

(١) "در" صـ٢٠٥ـ.

(٢) المقولة [١١٥٥٢] قوله: ((وقيل: يشترط)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢١/٣ بتصرف.

(٤) ((مسألة)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب".

(٥) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية عشرة صـ١٧٨ـ وما بعدها.

(٦) أي: "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب وما بعدها.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٠/٢.

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٢٠١٢] قوله: ((عدّ منها سبعة وثلاثين)).

(٩) المقولة [٢٢٠١٢] قوله: ((عدَّ منها سبعة وثلاثين)).

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٨/٣ بتصرف.

(١١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(١٢) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في نكاح الأبكار ق٣٣/ب.

(فلا) عبرةَ لسكوتِها (بل لا بدَّ من القولِ كالثَّيِّبِ) البالغةِ لا فَرْقَ بينهما إلاَّ في السُّكوتِ؛ لأنَّ رضاهما يكونُ بالدِّلالة كما ذكرَهُ بقوله: (أو ما هو في معناه) مِن فعلٍ يدلُّ على الرِّضا (كطَلَبِ مهرِها) ونفقتِها (وتمكينِها من الوطءِ).....

كما في "الخانيَّة"[1].

[١١٥٦٠] (قولُهُ: فلا عِبرةَ لسكوتِها) وعن "الكرخيِّ": يكفي سكوتُها، "فتح"[2].

[١١٥٦١] (قولُهُ: كالثَّيِّبِ البالغةِ) أمَّا الصَّغيرةُ فلا استئذانَ في حقِّها كالبكرِ الصَّغيرة، "فتح"[3].

[١١٥٦٢] (قولُهُ: إلاَّ في السُّكوتِ) حيث يكونُ سكوتُ البِكْر البالغة إذناً في حقِّ الوليِّ الأقربِ، ولا يكونُ إذناً في الثَّيِّبِ البالغةِ مطلقاً، والاستثناءُ منقطعٌ؛ لأنَّ قول "المصنِّف": ((كالثَّيِّبِ)) تشبيهٌ بالبكرِ التي استأذَنَها غيرُ الأقرب، وهذه لا فَرْقَ بينها وبين الثَّيِّبِ البالغةِ في السُّكوت.

[١١٥٦٣] (قولُهُ: لأنَّ رضاهما يكونُ بالدِّلالةِ إلخ) أشارَ إلى ما أورَدَهُ "الزَّيلعيُّ"[4] على "الكنز" وغيرِهِ: ((من أنَّ رضاهما لا يَقتصِرُ على القولِ))، فإنَّه لا فَرْقَ بينهما في اشتراطِ الاستئذان والرِّضا، وفي أنَّ رضاهما قد يكونُ صريحاً وقد يكونُ دلالةً، غيرَ أنَّ سكوت البِكْر رِضاءٌ دلالةً لحيائها دون الثَّيِّب؛ لأنَّ حياءَها قد قَلَّ بالممارسةِ، فتخلَّصَ "المصنِّفُ"

(قولُهُ: لأنَّ قولَ "المُصنِّف": ((كالثَّيِّب)) تشبيهٌ بالبِكْر إلخ) لعلَّ الباءَ بمعنى اللاَّم، ويظهرُ أنَّ الاستثناءَ مُتَّصلٌ؛ إذ هو استثناءٌ ممَّا قبله أعني قولَه: ((لا فَرْق بينهُما)) أي: لا فرْقَ بينهُما في شَيْءٍ إلاَّ في السُّكوت.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الأولياء ٣٥٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٥/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٨/٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء ١١٩/٢.

.....

عن ذلك بزيادةِ قولِهِ: ((أو ما هو في معناه إلخ))، لكنْ أجاب في "الفتح"[١]: ((بأنَّ الحقَّ أنَّ الكلَّ من قبيل القولِ إلاَّ التَّمكينَ، فيَثبُتُ دلالةً؛ لأنَّه فوقَ القول))، أي: لأنَّه إذا ثَبتَ الرِّضا بالقولِ يَثبُتُ [٣/ق٤٩/ب] بالتَّمكين من الوطءِ بالأولى؛ لأنَّه أدَلُّ على الرِّضا، واعترضَهُ في "البحر"[٢]: ((بأنَّ قبول التَّهنئةِ ليس بقولٍ بل سكوتٍ))، زاد في "النَّهر"[٣]: ((ولهذا عَدُّوهُ في مسائل السُّكوت)).

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ مقتضى كلامِ "الفتح" أنَّ المراد بقبولِ التَّهنئةِ ما يكونُ قولاً باللِّسانِ لا مجرَّدُ السُّكوت؛ لأنَّ مرادَهُ إدخالُ الجميعِ تحت القول، ولذا لم يَستَثْنِ إلاَّ التَّمكينَ، ولا يُنافيه قولُهُ: ((من قبيلِ القولِ))؛ لأنَّ مراده أنَّه من قبيل القول الصَّريح بالرِّضا مثل قولها: رضيتُ ونحوِهِ، بدليلِ أنَّه قال قبله: ((إنَّه يكونُ إمَّا بالقول كـ: نَعَمْ، ورضيتُ، وبارَكَ الله لنا، وأحسنتَ، أو بالدِّلالة كطلبِ المهر أو النَّفقةِ إلخ))، ثمَّ قال: ((والحقُّ أنَّ الكلَّ من قبيلِ القول))، أي: من قبيلِ القول الذي ذكَرَهُ، وأمَّا قولُهُ في "النَّهر": ((ولهذا إلخ)) ففيه أنَّ المذكور في مسائلِ السُّكوت قولُهم: إذا سكَتَ الأبُ ولم يَنْفِ الولدَ مدَّةَ التَّهنئةِ لَزِمَهُ، ومعناه: سكَتَ عن نفيِ الولد لا عن جوابِ التَّهنئةِ، وأمَّا الجوابُ عن اعتراضِ "البحرِ"[٤]: ((بأنَّ قول "الفتح": إنَّه من قبيل القول أي: لا من القولِ حقيقةً، بل هو مُنزَّلٌ مَنزِلَتَهُ، فلا يَرِدُ السُّكوتُ عند التَّهنئةِ)) ففيه أنَّه لو كان مرادُهُ ذلك لم يَحتَجْ إلى استثناءِ التَّمكين، ولم يكن فيه دَفْعٌ لِما أورَدَهُ "الزَّيلعيُّ"؛ لأنَّ "الزَّيلعيَّ"[٥] يقولُ: ((إنَّ الدِّلالة بمنزلة القول في الإلزام))، فافهم.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٦٨ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/١١٩.

ودخولِهِ بها برضاها، "ظهيريَّة" (وقبولِ التَّهنئةِ) والضَّحْكِ سروراً.....

نعم الذي يَظهَرُ ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ"؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّ طَلَبَ المهرِ ونحوَهُ لا يَلزَمُ أنْ يكون بالقول، ولذا عبَّرَ "الشَّارح" بقوله: ((مِن فِعْلٍ يدلُّ على الرِّضا))، ومقتضاه أنَّ قبض المهر ونحوَهُ رِضاءٌ كما مَرَّ[1] من جعلِهِ رِضاءً دلالةً في حقِّ الوليِّ، وبه صرَّحَ في "الخانيَّة"[2] بقوله: ((الوليُّ إذا زَوَّجَ الثَّيِّبَ، فرَضِيَتْ بقلبِها و لم تُظهِر الرِّضا بلسانِها كان لها أنْ تَرُدَّ؛ لأنَّ المعتبَرَ فيها الرِّضا باللِّسانِ أو الفعلُ الذي يدلُّ على الرِّضا نحو التَّمكين من الوطءِ وطلبِ المهر وقبولِ المهر دون قبول الهديَّة، وكذا في حقِّ الغلام)) اهـ.

[١١٥٦٤] (قولُهُ: ودخولِهِ بها إلخ) هذا مُكرَّرٌ، والظَّاهرُ أنَّه تحريفٌ، والأصلُ: وخلوتِهِ بها، فإنَّ الذي في "البحر"[3] عن "الظَّهيريَّة"[4]: ((ولو خلا بها برضاها هل يكونُ إجازةً؟ لا روايةَ لهذه المسألةِ، وعندي أنَّ هذا إجازةٌ)) اهـ، وفي "البزَّازيَّة"[5]: ((الظَّاهرُ أنَّه إجازةٌ)).

[١١٥٦٥] (قولُهُ: والضِّحْكِ سُرُوراً) احترَازٌ عن الضِّحْك استهزاءً، قال في "البحر"[6]: ((وأمَّا الضِّحْكُ فذكَرَ في "فتح القدير"[7] أوَّلاً: أنَّه كالسُّكوتِ لا يكفي، وسَلَّمَ [٣/ق٥٠/أ] هنا أنَّه يكفي، وجعَلَهُ من قبيل القول؛ لأنَّه حروفٌ)) اهـ. ٣٠١/٢

قلت: وما هنا هو الموافقُ لِما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[8] وغيرُهُ.

---

(١) "در" صـ١٩٥ـ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيب ق٧٦/ب.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في نكاح البكر ١٢٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٦٤/٣، ١٦٨.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٨/٢.

ونحوِ ذلك، بخلافِ خدمتِهِ أو قبولِ هديَّتِهِ.

(مَن زالَتْ بكارتُها بوَثْبةٍ) أي: نَطَّةٍ (أو) دُرُورِ (حيضٍ أو) حصولِ (جراحةٍ أو تعنيسٍ) أي: كِبَرٍ (بِكْرٌ حقيقةً).....

[١١٥٦٦] (قولُهُ: ونحوِ ذلك) كقبولِ المهر كما مَرَّ[١] عن "الخانيَّة"، والظَّاهرُ أنَّ مثله قبولُ النَّفقة.

[١١٥٦٧] (قولُهُ: بخلافِ خدمتِهِ) أي: إنْ كانت تَخدِمُه من قبلُ، ففي "البحر"[٢] عن "المحيط" و"الظَّهيريَّة"[٣]: ((ولو أَكَلَتْ من طعامِهِ أو خَدَمَتْهُ كما كانت فليس برِضا دلالةً)).

[١١٥٦٨] (قولُهُ: أي: نَطَّةٍ) هي من فوقٍ إلى أسفلَ، والطَّفْرةُ عكسُها.

[١١٥٦٩] (قولُهُ: أي: كِبَرٍ) أي: بلا تزويجٍ، في "النَّهر"[٤] عن "الصَّحاح"[٥]: ((يقال: عَنَسَتِ الجاريةُ تَعنُسُ بضمِّ النون عُنُوساً وعِناساً فهي عانِسٌ: إذا طال مَكْثُها بعد إدراكِها في منزلِ أهلها حتَّى خَرَجَتْ عن عِدادِ الأبكار)).

[١١٥٧٠] (قولُهُ: بِكْرٌ حقيقةً) خبرُ ((مَن))، وفي "الظَّهيريَّة"[٦]: ((البِكْرُ: اسمٌ لامرأةٍ

(قولُهُ: عن "الصِّحاح": ((يقالُ: عَنَسَت الجاريةُ تَعْنُسُ إلخ))) وفي "القاموس": عَنَسَت الجاريةُ كسَمِعَ ونَصَرَ وضَرَبَ عُنُوسا وعِناساً: طال مُكْثُها في أهلها بعد إدْراكِها حتى خَرجَتْ من عِداد الأبْكارِ ولم تتزوَّج قطُّ، كأعنَسَتْ وعَنَّسَتْ وعُنِّسَتْ. وعَنَّسَها أهلُها تَعْنيساً، وهي عانسٌ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١١٥٦٣] قوله: ((لأن رضاهما يكون بالدلالة إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٤/٣.

(٣) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيب ق٧٦/ب.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٠/ب.

(٥) "الصحاح": مادة ((عنس)) بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيب ق٧٦/ب.

كتفريقٍ بِجَبٍّ أو عِنَّةٍ أو طلاقٍ أو موتٍ بعدَ خلوةٍ قبل وطءٍ (أو زنا).....

لم تُجامَعْ بنكاحٍ ولا غيرِهِ)) اهـ؛ لأنَّ مُصيبَها أوَّلُ مُصيبٍ لها، ومنه الباكورةُ لأوَّلِ الثِّمار، والبُكْرةُ بضمِّ الباء لأوَّلِ النَّهار.

وحاصلُ كلامهم: أنَّ الزَّائل في هذه المسائلِ العُذْرَةُ ـ أي: الجِلْدةُ التي على المحلِّ ـ لا البكارةُ، فكانت بِكْراً حقيقةً وحكماً، ولذا تدخلُ في الوصيَّةِ لأبكارِ بني فلان، ولا يَرِدُ الجاريةُ لو شُرِيَتْ على أنَّها بِكْرٌ فوُجِدَتْ زائلةَ العُذْرةِ بشيءٍ من ذلك له رَدُّها؛ لأنَّ المُتعارَفَ من اشتراطِ البكارة صفةُ العُذْرة، أفاده في "البحر"[1].

[١١٥٧١] (قولُهُ: كتَفْريقٍ بِجَبٍّ) أي: كذاتِ تفريقٍ إلخ، "ط"[2]. وهو تنظيرٌ في كونها بِكْراً حقيقةً وحكماً لا تمثيلٌ، فلا يَرِدُ أنَّ هذه ما زالَتْ عُذرتُها، فكيف يُشبِّهُها بمن زالَتْ عُذرتُها؟! "ح"[3].

[١١٥٧٢] (قولُهُ: أو طلاقٍ) عطفٌ على ((تفريقٍ)) لا على ((جَبٍّ))، "ح"[4].

[١١٥٧٣] (قولُهُ: بعدَ خلوةٍ) يصلُحُ ظرفاً للتَّفريقِ والطَّلاقِ والموتِ، لكنْ لَمَّا كان قوله: ((قبلَ الوطء)) ظرفاً للأخيرين فقط لعدمِ إمكان الوطءِ في الأوَّلِ، أمَّا في الجَبِّ فظاهرٌ، وأمَّا في العُنَّةِ فلأنَّ الوطء يَمنَعُ التَّفريقَ كان الأنسبُ تعلُّقَهُ بالأخيرين فقط، وفُهِمَ من قوله: ((بعدَ خلوةٍ)) أنَّه لو وقَعَ الطَّلاقُ أو الموتُ قبل الخلوة كانت بِكْراً حقيقةً وحكماً بالأولى، وقيَّدَ بقوله: ((قبلَ وطءٍ)) لأنَّها بعد الوطءِ ثَيِّبٌ حقيقةً وحكماً. اهـ "ح"[5].

(قولُهُ: فلا يَرِدُ أنَّ هذه ما زالت عُذْرتُها إلخ) الممتنعُ جعْلُ الكاف للتَّمثيل لا للتَّنظير ولا للتَّشبيه كما هو ظاهرٌ، وفي عبارة "الحلبيِّ" قلبٌ، وحقُّها: فكيف يُشبِّه من زالت عُذْرتُها بمَن لم تَزُل عُذْرتُها على ما فيها.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٥.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٢.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

وهذه فقط (بِكْرٌ حكماً) إنْ لم يتكرَّرْ ولم تُحَدَّ بـه، وإلاَّ فثيِّـبٌ كموطـوءةٍ بشـبهةٍ أو نكاحٍ فاسدٍ.

(قال) الزَّوْجُ للبكرِ البالغةِ: (بَلَغَكِ النِّكاحُ فسَكَتَ[1]،.....

[١١٥٧٤] (قولُهُ: وهذه فقط بِكْرٌ حكماً) أرادَ بالحكميِّ ما ليس بحقيقيٍّ بدلالةِ المقابلةِ كمـا هو المتبادِرُ، ولذا حاوَلَ "الشَّارحُ" في عبارة "المصنِّف"، فقدَّرَ خبراً لـ ((مَن)) ومبتدأً لـ ((بِكْـرٌ))، وإلاَّ فعبارةُ "المصنِّف" في نفسها صحيحةٌ؛ لأنَّ الحقيقيَّ حكميٌّ أيضاً، والحكميُّ أعـمُّ؛ لأنَّـه قـد يكونُ غيرَ حقيقيٍّ، ولكنْ لَمَّا كان [٣/ق٥٠/ب] المتبادِرُ من إطلاق الحكميِّ إرادةَ ما ليس بحقيقـيٍّ أوَّلَ عبارةَ "المصنِّف"، ولم يَقُل: بِكْرٌ حكماً فقط لِما قلنا، فافهم.

[١١٥٧٥] (قولُهُ: إنْ لم يتكرَّرْ ولم تُحَدَّ به) هذا معنى قولهم: إنْ لم يُشتَهَرْ زناها يُكتَفَـى بسكوتِها؛ لأنَّ النَّاس عَرَفُوها بِكْراً، فيُعيِّبُونها بالنُّطقِ، فيُكتَفَى بسكوتها كيـلا تتعطَّـلَ عليهـا مصالِحُها، وقد ندَبَ الشَّارعُ إلى سَترِ الزِّنا، فكانت بِكْراً شرعاً بخلافِ ما إذا اشتُهِرَ زناها.

[١١٥٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ) صادقٌ بثلاثِ صورٍ: ما إذا تكرَّرَ منها الزِّنا ولم تُحَدَّ، أو حُدَّتْ ولم يتكرَّرْ، أو تكرَّرَ وحُدَّتْ، "ح"[2].

[١١٥٧٧] (قولُهُ: كموطوءةٍ بشُبهةٍ) أي: فإنَّها ثيِّبٌ حقيقةً وحكماً، "ح"[3].

[١١٥٧٨] (قولُهُ: أو نكاحٍ فاسدٍ) عطفٌ على ((بشُبهةٍ))، أي: وكموطوءةٍ بنكـاحٍ فاسـدٍ، فافهم. أمَّا إذا لم تُوطَأْ فيه فهي بِكْرٌ حقيقةً وحكماً كما في النِّكاح الصَّحيح، "ط"[4].

(قول "المُصنِّف": بلَغكِ النِّكاحُ فسكَتَتْ[5]، وقالت: رَددْتُ إلخ) قال في "البحـر": ((قيَّدنـا الصُّـورةَ بـأنْ تقولَ: بلَغَني النِّكاحُ فرددْتُ؛ لأنَّها لو قالت: بلَغَني يومَ كذا فرددْتُ، وقال الزَّوجُ: بل سكتِّ فإنَّ القَوْلَ قولُه)).

---

(١) في "ب": ((فسكتت)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٢/٢ بتصرف.

(٥) لفظة ((فسكتت)) موافقة لنسخة "ب".

وقالت: بل رَدَدْتُ[1]) النِّكاحَ (ولا بيِّنةَ لهما) على ذلك (ولم يكنْ دخَلَ بها طَوْعاً) في الأصحِّ .....

[١١٥٧٩] (قولُهُ: وقالت: رَدَدْتُ) أي: ولم يُوجَدْ منها ما يدلُّ على الرِّضاءِ كما في "الشُّرنبلاليَّة"[2]، "ط"[3].

[١١٥٨٠] (قولُهُ: ولا بيِّنةَ لهما) قيَّدَ به لأنَّ أيَّهما أقامَ البيِّنةَ قُبِلَتْ بيِّنتُهُ، "بحر"[4]. وإنْ أقاماها فيأتي في قوله: ((ولو بَرْهَنا)).

[١١٥٨١] (قولُهُ: ولم يكن دخَلَ بها طَوْعاً) بأنْ لم يَدخُلْ أو دخَلَ كَرْهاً، واحترَزَ به عمَّا إذا دخَلَ بها طَوْعاً، حيث لا تُصدَّقُ في دعوى الرَّدِّ في الأصحِّ؛ لأنَّ التَّمكين من الوطءِ كالإقرار، وعن هذا صحَّحَ في "الولوالجيَّة"[5]: ((أنَّها لو أقامَتْ بعد الدُّخولِ البيِّنةَ على الرَّدِّ لم تُقبَل))، لكنْ في "حاشية الغزِّيِّ على الأشباه": ((أنَّه وقَعَ اختلافُ التَّصحيح في قبولِ بيِّنتِها بعد الدُّخول على أنَّها كانت رَدَّت النِّكاحَ قبل الإجازة، ففي "البزَّازيَّة"[6]: أنَّ المذكور في الكتب أنَّها تُقبَلُ، وصحَّحَ في "الواقعات" عدمَهُ لتناقُضِها في الدَّعوى، والصَّحيحُ القبولُ؛ لأنَّه وإنْ بطَلَتِ الدَّعوى فالبيِّنةُ لا تَبطُلُ لقيامِها على تحريمِ الفرج، والبرهانُ عليه مقبولٌ بلا دعوى))، قال "الغزِّيُّ": ((وقد ألَّفَ شيخُنا العلاَّمةُ "عليُّ المقدسيُّ" فيها رسالةً[7] اعتَمَدَ فيها تصحيحَ القبول)).

(قولُ "الشَّارح" في الأصحِّ) مقابلُهُ ما قاله "الفَضْليُّ" من أنَّ القوْلَ لها وإن دخل بها طَوْعاً، كما ذكره "السِّنديُّ".

---

(١) عبارة "ب" و "ط": ((وقالت: رددت)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٥.

(٥) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن الولي وإجازته النكاح ٤٦/أ بتصرف.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٥/٣٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) لم نهتد إلى معرفتها.

(فالقولُ قولُها) بيمينِها.....

[١١٥٨٢] (قولُهُ: فالقولُ قولُها) لأنَّه يدَّعي لُزُومَ العَقْدِ ومِلكَ البُضْعِ، والمرأةُ تَدفَعُهُ، فكانت مُنكِرةً، ولا يُقبَلُ قولُ وليِّها عليها بالرِّضا؛ لأنَّه يُقِرُّ عليها بثُبوتِ الملك، وإقرارُهُ عليها بالنِّكاح بعد[1] بُلُوغِها غيرُ صحيحٍ، كذا في "الفتح"[2]. وينبغي أنْ لا تُقبَلَ شهادتُهُ لو شَهِدَ مع آخرَ بالرِّضا لكونِهِ ساعياً في إتمامِ ما صدَرَ منه، فهو مُتَّهمٌ، ولم أَرَهُ منقولاً، "بحر"[3].

قلت: وفي "الكافي" لـ "الحاكم الشَّهيد": ((وإذا زَوَّجَ الرَّجُلُ ابنتَهُ فأنكَرَتِ [٣/ق٥١/أ] الرِّضا، فشَهِدَ عليها أبوها وأخوها لم يَجُزْ)) اهـ، فتأمَّل.

ثمَّ اعلم أنَّه ذكَرَ في "البحر"[4] في باب المهر عند الكلام على النِّكاح الفاسد ما نصُّهُ: ((وإذا ادَّعَتْ فسادَهُ وهو صِحَّتَهُ فالقولُ له، وعلى عكسِهِ فُرِّقَ بينهما، وعليها العِدَّةُ، ولها نصفُ المهر إنْ لم يدخل، والكلُّ إنْ دخَلَ، كذا في "الخانيَّة"[5]، وينبغي أنْ نستثنيَ منه ما ذكَرَهُ "الحاكمُ الشَّهيد" في "الكافي": من أنَّه لو ادَّعَى أحدُهما أنَّ النكاح كان في صِغَرِهِ فالقولُ قولُهُ، ولا نكاحَ بينهما، ولا مهرَ لها إنْ لم يكن دخَلَ بها قبلَ الإدراك)) اهـ ما في "البحر"[6]. ٣٠٢/

قلت: وقد علَّلَ الأخيرةَ في "البزَّازيَّة"[7] عن "المحيط"[8] بقولِهِ: ((لاختلافِهما في وجودِ

(قولُهُ: فتأمَّل) لعلَّه أشار به إلى ما في "حاشية البحر" من أنَّ في هذا مانعاً آخرَ وهو أنَّ شهادةَ الأخ عليها شهادةٌ لأبيه اهـ. قلتُ: إذا كان الأبُ معها تُقْبلُ شهادةُ الأخ لأنَّها شهادةُ الفَرْع على أصلِهِ، "سِنديّ".

---

(١) في "الأصل": ((قبل))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧١/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ١٨٢/٣.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٢/٣.

(٧) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع عشر في دعواه والاختلاف بين الزوجين ١٤٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية")، فيها ((العقل)) بدل ((العقد))، وهو تحريف.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل العشرون في الخصومات الواقعة بين الزوجين ١/ق ٢٢٢/أ.

على المفتى به، وتُقبَلُ بيِّنتُهُ على سكوتِها؛ لأنَّه وجوديٌّ بضمِّ الشَّفتين، ولو بَرْهَنا..

العَقْدِ))، وعلَّلَها في "الذَّخيرة" بقوله: ((لأنَّ النِّكاح[1] في حالةِ الصِّغَرِ قبلَ إجازة الوليِّ ليس بنكاحٍ معنًى إلخ))، وذكَرَ قبله: ((أنَّ الاختلاف لو في الصِّحَّةِ والفسادِ فالقولُ لمدَّعي الصِّحَّةِ بشهادةِ الظَّاهر، ولو في أصلِ وجود العَقْدِ فالقولُ لمنكرِ الوجود)).

قلت: وعلى هذا فلا استثناءَ؛ لأنَّ ما في "الخانيَّة"[2] من الأوَّلِ وما في "الكافي" من الثَّاني، ولعلَّ وجهَ قوله في "الخانيَّة": ((وعلى عكسِهِ فُرِّقَ بينهما إلخ)) كونُهُ مُؤاخَذاً بإقرارِهِ فيَسْري عليه، ولذا كان لها المهرُ.

ثمَّ إنَّ الظَّاهر أنَّ ما نحن فيه من قبيلِ الاختلافِ في أصل وجود العَقْدِ؛ لأنَّ الرَّدَّ صيَّرَ الإيجابَ بلا قبولٍ، وكذا المسألةُ الآتيةُ[3]، هذا ما ظهَرَ لي.

[١١٥٨٣] (قولُهُ: على المُفتَى به)[4] وهو قولُهما، وعنده لا يمينَ عليها كما سيأتي في الدَّعوى في الأشياءِ السِّتَّة، "بحر"[5].

[١١٥٨٤] (قولُهُ: لأنَّه وُجُوديٌّ إلخ) جوابٌ عمَّا يقال: إنَّ بيِّنَتَهُ على سكوتِها بيِّنةٌ على النَّفي، وهي غيرُ مقبولةٍ، فأجابَ: بأنَّ السُّكوتَ وُجُوديٌّ؛ لأنَّه عبارةٌ عن ضمِّ الشَّفتين،

(قولُهُ: لأنَّ الرَّدَّ صيَّرَ الإيجابَ بلا قَبُولٍ إلخ) فيه أنَّ الرَّدَّ صيَّر كُلاًّ من الإيجاب والقَبُول لَغْواً غيرَ مُعْتدٍّ به؛ فقد أبطَلَهُما معاً، والأظهرُ في توجيه المسألة ما قدَّمه عن "البزَّازيَّة" و"الذَّخيرة" في التَّعليل.

---

(١) في "الأصل": ((النكاح الفاسد))، وهو خطأ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ٣٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "در" صـ٢٢٣ـ.

(٤) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٥/٣.

.....

ويَلزَمُ منه عدمُ الكلام كما في "المعراج"، زاد في "البحر"[١]: ((أو هو نفيٌ يُحيطُ به علمُ الشَّاهد فيُقبَلُ، كما لو ادَّعَتْ أنَّ زَوْجَها تكلَّمَ بما هو ردَّةٌ في مجلسٍ، فبرهَنَ على عدمِ التَّكلُّم فيه تُقبَلُ، وكذا إذا قال الشُّهود: كُنَّا عندها ولم نَسمَعْها تتكلَّمُ ثبَتَ سكوتُها كما في "الجوامع"[٢])) اهـ.

ولا يخفى أنَّ الجوابَ الأوَّلَ مبنيٌّ على المنع والثَّانيَ على التَّسليم، وبحَثَ في الأوَّلِ في "السَّعديَّة"[٣] بما في "شرح العقائد"[٤]: ((من أنَّ السُّكوتَ تَرْكُ الكلام))، وأقرَّهُ عليه في "النَّهر"[٥].

قلت: ويمكنُ الجوابُ بأنَّ هذا تفسيرٌ باللاَّزم، وبحَثَ في الثَّاني أيضاً: ((بأنَّه مخالفٌ لِما في أيمان "الهداية"[٦] من بابِ اليمين في الحجِّ والصَّلاة: من [٣/ق٥١/ب] أنَّ الشَّهادة على النَّفيِ غيرُ مقبولةٍ مطلقاً، أحاطَ به عِلْمُ الشَّاهد أوْ لا)) اهـ.

وكذا قال في "البحر"[٧] هناك: ((الحاصلُ: أنَّ الشَّهادةَ على النَّفيِ المقصودِ لا تُقبَلُ سواءٌ كان نفياً صورةً أو معنًى، وسواءٌ أحاطَ به عِلْمُ الشَّاهدِ أوْ لا)) اهـ.

قلت: وهذا في غيرِ الشُّروطِ، فلو قال: إنْ لم أدخل الدَّارَ اليومَ فكذا، فشَهِدَا أنَّه دخَلَها تُقبَلُ.

(قولُهُ: ويُمكنُ الجوابُ بأنَّ هذا تفسيرٌ باللاَّزم إلخ) أو هو تفسيرُ المُتكلِّمين، وتفسيرُ الفُقَهاء: ضمُّ الشَّفتَيْن، وقد يُجابُ عن الثَّاني بأنَّ النَّفيَ هنا غيرُ مقصودٍ بل المقصودُ الشَّهادةُ بلُزوم النِّكاح.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٥/٣.

(٢) عبارة "البحر": ((كما في "الجامع"))، هو ـ والله أعلم ـ "جامع" أو "جوامع الفقه" المعروف بـ "الفتاوى العتّابية"، وقد تقدَّمت ترجمته في ٤٧٠/١.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٣/٤ (هامش "فتح القدير").

(٤) "شرح العقائد النسفية": صفة الكلام صـ١٠٩ـ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٠/أ.

(٦) "الهداية": كتاب الأيمان ٩١/٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصلاة ٣٨٧/٤.

فبيِّنتُها أَولى، إلاَّ أنْ يُبرهِنَ على رضاها أو إجازتِها (كما لو زَوَّجَها أبوها) مثلاً زاعماً عدمَ بلوغِها (فقالت: أنا بالغةٌ والنِّكاحُ لم يصحَّ وهي مراهقةٌ، وقال الأبُ) أو الزَّوجُ (بل هي صغيرةٌ) فإنَّ القول لها.....

[١١٥٨٥] (قولُهُ: فبيِّنتُها أَولى) لإثباتِ الزِّيادة، أعني: الرَّدَّ، فإنَّه زائدٌ على السُّكوتِ، "بحر"[١].

[١١٥٨٦] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُبرهِنَ على رضاها أو إجازتِها) أي: فترجَّحُ بيِّنتُهُ لاستوائهما في الإثبات، وزيادةُ بيِّنتِهِ بإثباتِ اللُّزوم، كذا في الشُّروح، وعزاه في "النِّهاية" لـ "التُّمُرتاشيِّ"، وكذا هو في غيرِ كتابٍ من الفقه، لكنْ في "الخلاصة"[٢] عن "أدب القاضي" لـ "الخصَّاف"[٣]: ((أنَّ بيِّنَتها أَولى))، ففي هذه الصُّورةِ اختلافُ المشايخ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ السُّكوتَ لَمَّا كان مما تتحقَّقُ الإجازةُ به لم يَلزَمْ من الشَّهادة بالإجازة كونُها بأمرٍ زائدٍ على السُّكوتِ ما لم يُصرِّحُوا بذلك، كذا في "الفتح"[٤]، وتَبِعَهُ في "البحر"[٥]، واستُفِيدَ منه التَّوفيقُ بين القولين بحَمْلِ الأوَّلِ على ما إذا صرَّحَ الشُّهودُ بأنَّها قالت: أَجَزْتُ أو رَضِيْتُ، وحَمْلِ الثَّاني على ما إذا شَهِدُوا بأنَّها أجازَتْ أو رَضِيَتْ؛ لاحتمالِ إجازتِها بالسُّكوت، فافهم.

[١١٥٨٧] (قولُهُ: كما لو زَوَّجَها إلخ) أي: أنَّ الاختلاف في البلوغ كالاختلافِ في السُّكوت كما في "النَّهر"[٦].

[١١٥٨٨] (قولُهُ: مثلاً) فالمرادُ الوليُّ المُجبِرُ.

[١١٥٨٩] (قولُهُ: فإنَّ القولَ لها) لأنَّها إذا كانت مُراهِقةً كان المُخبَرُ به يَحتمِلُ الثُّبوتَ،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٥.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع عشر في دعوى النكاح ق٨٤/ب .

(٣) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الحادي والثمانون في نكاح الصغيرة ٤/١٤٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٧٢.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٥.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧١/أ.

إنْ ثَبَتَ أنَّ سِنَّها تسعٌ، وكذا لو ادَّعَى المراهقُ بلوغَهُ، ولو بَرْهَنا فبيِّنةُ البلوغِ أولى (على الأصحِّ).....

فيُقبَلُ خبرُها؛ لأنَّها مُنكِرةٌ وقوعَ المِلك عليها، "ح"[1] عن "البحر"[2].

[١١٥٩٠] (قولُهُ: إنْ ثَبَتَ أنَّ سِنَّها تسعٌ) تفسيرٌ للمراهِقةِ كما يدلُّ عليه كلامُ "المنح"[3]، "ح"[4].

[١١٥٩١] (قولُهُ: وكذا لو ادَّعَى المراهقُ بلوغَهُ) بأنْ باعَ أبوه مالَهُ فقال الابنُ: أنا بالغٌ ولم يصحَّ البيعُ، وقال المشتري والأبُ: إنَّه صغيرٌ فالقولُ للابن؛ لأنَّه يُنكِرُ زوالَ مِلكِهِ، وقد قيل بخلافِهِ، والأوَّلُ أصحُّ، "بحر"[5] عن "الذَّخيرة".

[١١٥٩٢] (قولُهُ: ولو بَرْهَنا إلخ) ذكرَهُ في "البزَّازيَّة"[6] عقبَ المسألةِ الأُولى، وكأنَّ "الشَّارح" أخَّرَهُ ليفيدَ أنَّ الحكم كذلك في المسألتين، فافهم. واستشكَلَ بعضُ المحشِّين تَصوُّرَ البرهانِ على البلوغ.

قلت: وهو ممكنٌ بالحَبَلِ، أو الإحبالِ، أو سِنِّ البلوغ، أو رؤيةِ الدَّمِ أو المنيِّ كما في الشَّهادة على الزِّنا.

[١١٥٩٣] (قولُهُ: على الأصحِّ) راجعٌ لمسألةِ المراهِقة والمراهِق، فقد نقَلَ التَّصحيحَ فيهما في "البحر"[7] عن "الذَّخيرة".

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٦/٣.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١١٩/ب.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٦/٣.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع عشر في دعواه والاختلاف بين الزوجين ١٤٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٦/٣.

بخلافِ قولِ الصَّغيرةِ: ((رَدَدْتُ حين بَلَغْتُ)) وكذَّبَها الزَّوْجُ فالقولُ له؛ لإنكارِهِ زوالَ مِلْكِهِ، هذا[1] لو اختَلَفا[2] بعد زمانِ البلوغ، ولو حالةَ[3] البلوغ فالقولُ لها، "شرح وهبانيَّة"[4]، فليحفظ.

(وللوليِّ) الآتي بيانُهُ.....

[١١٥٩٤] (قولُهُ: بخلافِ قولِ الصَّغيرةِ) أي: التي زَوَّجَها غيرُ الأبِ والجَدِّ، أمَّا مَن [٣/ق٥٢/أ] زَوَّجاها فلا خيارَ لها، "ط"[5].

[١١٥٩٥] (قولُهُ: رَدَدْتُ حين بَلَغْتُ إلخ) أي: قالت بعدما بَلَغَتْ: رَدَدْتُ النِّكاحَ واخترتُ نفسي حين أدركتُ لم يُقبَلْ قولُها؛ لأنَّ المِلك ثابتٌ عليها، وتُريدُ بذلك إبطالَ الثَّابتِ عليها كما في "الذَّخيرة"، فافهم.

وبهذا عُلِمَ أنَّ قولها ذلك بعد البلوغ، وكأنَّه سَمَّاها صغيرةً باعتبارِ ما كان زمنَ العَقْدِ، أي: المتحقِّقِ صِغَرُها وقتَهُ بخلافِ المراهِقةِ المحتمَلِ بلوغُها وقتَهُ.

[١١٥٩٦] (قولُهُ: ولو حالةَ البلوغِ) بأنْ قالت عند القاضي أو الشُّهودِ: أَدْرَكتُ الآنَ وفسختُ، فإنَّه يصحُّ كما يأتي[6] بيانُهُ. ٣٠٣/٢

[١١٥٩٧] (قولُهُ: وللوليِّ الآتي بيانُهُ) أي: في قولِهِ: ((الوليُّ في النِّكاحِ العَصَبَةُ بنفسِهِ إلخ))، واحترَزَ به عن الوليِّ الذي له حقُّ[7] الاعتراضِ، فإنَّه يَخُصُّ العَصَبَةَ كما مَرَّ[8]، وعن الوصيِّ

---

(١) ((هذا)) ليست في "ب" و "و".

(٢) في "ب": ((اختلف)).

(٣) عبارة "و": ((ولو هذا حالة)).

(٤) لم نعثر عليها في مظانها من مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا ولعلها في شرحٍ آخر لـ"الوهبانية".

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٣/٢.

(٦) المقولة [١١٦٦٦] قوله: ((وتشهد إلخ)).

(٧) ((حق)) ليست في "الأصل".

(٨) المقولة [١١٥١١] قوله: ((وإن لم يكن لها ولي إلخ)).

(إنكاحُ الصَّغيرِ والصَّغيرةِ) جَبْراً (ولو ثيِّباً) كمعتوهٍ ومجنونٍ شهراً.....

غيرِ القريب كما مَرَّ[1] ويأتي[2] أيضاً.

[١١٥٩٨] (قولُهُ: إنكاحُ الصَّغيرِ والصَّغيرةِ) قيَّدَ بالإنكاحِ لأنَّ إقرارَهُ به عليهما لا يصحُّ إلاَّ بشهودٍ أو بتصديقِهما بعدَ البلوغ كما سيذكرُهُ[3] "المصنِّف" آخرَ الباب، ولو قال: وللوليِّ إنكاحُ غيرِ المكلَّفِ والرَّقيقِ لَشَمِلَ المعتوهَ ونحوَهُ.

(تتمَّةٌ)

ليس لغيرِ الأبِ والجَدِّ أنْ يُسلِّمَ الصَّغيرةَ قبل قَبْضِ ما تُعُورِفَ قبضُهُ من المهرِ، ولو سَلَّمَها الأبُ له أنْ يَمنَعَها، أفادَهُ "ط"[4]. وتمامُهُ في "البحر"[5].

قلت: وليس له تسليمُها للدُّخولِ بها قبلَ إطاقةِ الوطءِ، ولا عبرةَ للسِّنِّ[6] كما سيذكرُهُ[7] "الشَّارح" في آخرِ باب المهر.

[١١٥٩٩] (قولُهُ: ولو ثيِّباً) صرَّحَ به لخلاف "الشَّافعيِّ"، فإنَّ علَّة الإجبارِ عنده البكارةُ، وعندنا العجزُ بعدمِ العقل أو نقصانِهِ، وتوضيحُهُ في كتب الأصول.

[١١٦٠٠] (قولُهُ: كمعتوهٍ ومجنونٍ) أي: ولو كبيرين، والمرادُ: كشخصٍ معتوهٍ إلخ، فيَشمَلُ الذَّكَرَ والأنثى، قال في "النَّهر"[8]: ((فللوليِّ إنكاحُهما إذا كان الجُنونُ مُطبقاً، وهو شهرٌ على ما عليه الفتوى، وفي "منية المفتي": بلَغَ مجنوناً أو معتوهاً تَبقَى وَلايةُ الأبِ كما كانت، فلو جُنَّ

---

(١) المقولة [١١٤٧٤] قوله: ((ووصي)).

(٢) "در" صـ٢٦٩ـ٢٧٠ـ.

(٣) "در" صـ٢٨٢ـ٢٨٣ـ.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٣ بتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٨.

(٦) ((للسن)) ساقطة من "آ".

(٧) "در" صـ٥٣٦ـ وما بعدها.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧١/أ.

(ولَزِمَ النِّكاحُ ولو بغُبنٍ فـاحشٍ) بنَقْـصِ مهرِهـا وزيـادةِ مهـرِهِ (أو) زَوَّجَهـا (بغـيرِ كفءٍ إنْ كان الوليُّ).....

أو عُتِهَ بعد البُلُوغِ تَعُودُ في الأصحِّ، وفي "الخانيَّة"[1]: زَوَّجَ ابنَهُ البالغَ بلا إذنِهِ فجُـنَّ قـالوا: ينبغـي للأبِ أنْ يقول: أَجَزْتُ النِّكاح على ابني؛ لأنَّه يَملِكُ إنشاءَهُ بعدَ الجنون)).

[١١٦٠١] (قولُهُ: ولَزِمَ النِّكاحُ) أي: بلا توقُّفٍ على إجازةِ أحدٍ، وبـلا ثُبُـوتِ خيـارٍ في تزويجِ الأبِ والجَدِّ والمولى، وكذا الابنُ على ما يأتي[2].

[١١٦٠٢] (قولُهُ: ولو بغُبْنٍ فاحشٍ) هو ما لا يَتَغابَنُ النَّاسُ فيه، أي: لا يَتَحمَّلـون الغُبْـنَ فيه احترازاً عن الغُـبن اليسـير، وهـو مـا يَتَغـابَنُون فيـه، أي: يَتَحمَّلونـه، قـال [٣/ق٥٢/ب] في "الجوهرة"[3]: ((والذي يَتَغابَنُ فيـه النَّـاسُ مـا دون نصـفِ المهـر، كـذا قالَـهُ شـيخُنا "موفَّـقُ الدِّين"، وقيل: ما دون العُشر)) اهـ. فعلى الأوَّلِ الغُبنُ الفاحشُ هو النِّصف فما فوقَهُ، وعلـى الثَّاني العُشرُ فما فوقَهُ، تأمَّل.

[١١٦٠٣] (قولُهُ: بنَقْصِ) الباءُ لتصويرِ الغُبن، أي: أنَّ الغُبن يُتصـوَّرُ في جـانبِ الصَّغـيرةِ بالنَّقص عن مهرِ المثل وفي جانبِ الصَّغير بالزِّيادة.

[١١٦٠٤] (قولُهُ: أو زَوَّجَها بغيرِ كفـءٍ) بأنْ زَوَّجَ ابنَهُ أَمَةً أو بِنْتَهُ عبداً، وهذا عنـد "الإمـام"، وقالا: لا يجوزُ أنْ يُزوِّجَها غيرَ كفـءٍ، ولا يجوزُ الحَطُّ ولا الزِّيادةُ إلاَّ بمـا يَتَغابَنُ النَّاس، "ح"[4]

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ١/٣٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١١٦٠٨] قوله: ((وابن المجنونة)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٧٩ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٨/ب.

المزوِّجُ بنفسِهِ بغُبنٍ (أباً أو جدّاً).....

عن "المنح"[(١)(٢)]. ولا ينبغي ذِكْرُ المثالِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الكفاءة غيرُ مُعتبَرةٍ في جانبِ المرأة للرَّجُل، أفادَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[(٣)]، ونحوُهُ في "ط"[(٤)].

قلت: وعن هذا قال "الشَّارح": ((أو زَوَّجَها)) مضافاً إلى ضميرِ المؤنَّثة مع تعميمِهِ في الغُبن الفاحش بقوله: ((بنقصِ مَهْرِها وزيادةِ مهرِهِ))، فللَّهِ دَرُّهُ ما أمهَرَهُ[(٥)]! فافهم. لكنْ في هذا كلامٌ نذكرُهُ[(٦)] قريباً.

[١١٦٠٥] (قولُهُ: المُزوِّجُ بنفسِهِ) احترَزَ به عمَّا إذا وكَّلَ وكيلاً بتزويجِها، وسيأتي بيانُهُ قريباً، "ح"[(٧)].

[١١٦٠٦] (قولُهُ: بغُبْنٍ) كان عليه أنْ يقول: أو بغيرِ كفءٍ، ولو قال: المُزوِّجُ بنفسِهِ على الوجهِ المذكور ـ كما قال في "المنح"[(٨)] ـ لَسَلِمَ من هذا، "ح"[(٩)].

---

(١) في "د" زيادة: ((وهذا موافقٌ لما سيأتي في باب الكفاءة عن "الظهيرية" وغيرها من اعتبارها في جانبها، مخالفٌ لما يأتي عن "الخبَّازية"، ومشى عليه المصنِّف هناك من عدم اعتبارها عند الكلِّ، قال في "الحواشي السعدية": ولعلهما يعتبران الكفاءة بالحرِّية من جانبها دون غيرها؛ لأنَّ رقبة الزوجة تستتبع رقبة أولادها، انتهى.
قال في "النهر": وهذا يرشد إليه تصويرُهُم المسألة بما إذا زوَّجهُ أمةً إلاَّ أنَّ الظاهرَ اعتبارُها في جانبها عندهما مطلقاً)). ق١٥٦/ب.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١١٩/ب.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٤/٢.

(٥) ((ما أمهره)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [١١٦١٥] قوله: ((ولو عيّن لوكيله القدر)).

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/أ.

(٨) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١١٩/ب.

(٩) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

وكذا المولى وابنُ المجنونةِ (لم يُعرَفْ منهما سوءُ الاختيارِ) مَجَانةً وفسقاً (وإنْ عُرِفَ لا) يصحُّ النِّكاحُ اتِّفاقاً، وكذا لو كان سكرانَ.....

[١١٦٠٧] (قولُهُ: وكذا المَوْلى) أي: إذا زَوَّجَ الصَّغيرَ أو الصَّغيرة المرقوقين، ثمَّ أعتَقَهما ثمَّ بَلَغا فإنَّ نكاحهما لازمٌ ولو من غيرِ كفءٍ أو بغيرِ مهرِ المثل، ولا يَثبُتُ لهما خيارُ البلوغ لكمالِ وَلايةِ المَوْلى، فهو أقوى من الأبِ والجدِّ، ولأنَّ خيار العتق يُغني عنه، "ط"[١]. وهذا هو الصَّوابُ في التَّصوير، وأمَّا تصويرُ المسألة بما إذا كان الإعتاقُ قبل التَّزويجِ فغيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه في هذه الصُّورةِ يَثبُتُ لهما خيارُ البلوغ كما سنذكرُهُ[٢]، والكلامُ في اللُّزومِ بلا خيارٍ كما في الأبِ والجَدِّ، فافهم.

[١١٦٠٨] (قولُهُ: وابنُ المجنونةِ) ومثلُها المجنونُ، قال في "البحر"[٣]: ((المجنونُ والمجنونة إذا زَوَّجَهما الابنُ ثمَّ أفاقا لا خيارَ لهما)).

[١١٦٠٩] (قولُهُ: لم يُعرَفْ منهما إلخ) أي: من الأبِ والجَدِّ، وينبغي أنْ يكون الابنُ كذلك بخلاف المَوْلى، فإنَّه يتصرَّفُ في مِلكِهِ، فينبغي نُفُوذُ تصرُّفِهِ مطلقاً كتصرُّفِهِ في سائرِ أموالِهِ، "رحمتي"، فافهم.

[١١٦١٠] (قولُهُ: مَجَانةً وفِسْقاً) نصبٌ على التَّمييز، وفي "المغرب"[٤]: ((الماجنُ: الذي لا يُبالي ما يَصنَعُ وما قيل له، ومَصدَرُهُ المُجُون، والمَجانةُ اسمٌ منه، [٣/ق٥٣/أ] والفعلُ من بابِ طَلَبَ)) اهـ.

وفي "شرح المجمع": ((حتَّى لو عُرِفَ من الأبِ سوءُ الاختيار لسَفَهِهِ أو لطَمَعِهِ لا يجوزُ عَقْدُهُ إجماعاً)) اهـ.

[١١٦١١] (قولُهُ: وإنْ عُرِفَ لا يصحُّ النِّكاحُ) استشكَلَ ذلك في "فتح القدير"[٥] بما

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٤.

(٢) المقولة [١١٦٢٤] قوله: ((ويغني عنه خيار العتق)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٩.

(٤) "المغرب": مادة ((مجن)).

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٥.

.....

في "النَّوازل": ((لو زَوَّجَ بِنْتَهُ الصَّغيرةَ ممن يُنكِرُ أنَّه يَشرَبُ المُسكِرَ فإذا هو مُدمِنٌ له، وقالت: لا أرضى بالنِّكاح، أي: بعدَما كَبِرَتْ إنْ لم يكن يَعرِفُهُ الأبُ بشُرْبِهِ، وكان غَلَبَةُ أهلِ بيته صالحِيْنَ فالنِّكاحُ باطلٌ؛ لأنَّه إنما زَوَّجَ على ظنٍّ أنَّه كفءٌ)) اهـ.

قال[1]: ((إذ يقتضي أنَّه لو عَرَفَهُ الأبُ بشُرْبِهِ فالنِّكاحُ نافذٌ، مع أنَّ من زَوَّجَ بِنْتَهُ الصَّغيرةَ القابلةَ للتَّخلُّقِ بالخير والشَّرِّ ممن يَعلَمُ أنَّه شِرِّيبٌ فاسقٌ فسوءُ اختيارِهِ ظاهرٌ))، ثمَّ أجابَ: ((بأنَّه لا يَلزَمُ من تحقُّقِ سوءِ اختيارِهِ بذلك أنْ يكون معروفاً به، فلا يَلزَمُ بطلانُ النِّكاحِ عند تحقُّقِ سوءِ الاختيار، مع أنَّه لم يَتحقَّقْ للنَّاس كونُهُ معروفاً بمثلِ ذلك)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ المانع هو كونُ الأبِ مشهوراً بسُوءِ الاختيار قبل العَقْدِ، فإذا لم يكن مشهوراً بذلك، ثمَّ زَوَّجَ بنتَهُ من فاسقٍ صَحَّ وإنْ تحقَّقَ بذلك أنَّه سيِّئُ الاختيار واشتُهِرَ به عند النَّاس، فلو زَوَّجَ بنتاً أخرى من فاسقٍ لم يصحَّ الثَّاني؛ لأنَّه كان مشهوراً بسُوءِ الاختيارِ قبله بخلافِ العَقْدِ الأوَّلِ؛ لعدم وجود المانع قبله، ولو كان المانعُ مجرَّدَ تحقُّقِ سوءِ الاختيارِ بدُونِ الاشتهارِ لَزِمَ إحالةُ المسألة، أعني قولَهم: ولَزِمَ النِّكاحُ ولو بغُبنٍ فاحشٍ أو بغيرِ كفءٍ إنْ كان الوليُّ أباً أو جَدّاً. ٢/٣٠٤

ثمَّ اعلم أنَّ ما مَرَّ[2] عن "النَّوازل": ((من أنَّ النِّكاح باطلٌ)) معناه: أنَّه سيَبطُلُ كما في "الذَّخيرة"؛ لأنَّ المسألة مفروضةٌ فيما إذا لم تَرْضَ البنتُ بعدما كَبِرَتْ كما صرَّحَ به في "الخانيَّة"[3] و"الذَّخيرة" وغيرهما، وعليه يُحمَلُ ما في "القنية"[4]: ((زَوَّجَ بنتَهُ الصَّغيرةَ مِن رَجُلٍ ظَنَّهُ حُرَّ الأصلِ وكان مُعتَقاً فهو باطلٌ بالاتِّفاق)) اهـ.

---

(١) أي صاحب "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٥.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/٣٥٣ ـ ٣٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في نكاح الصِّغار والصَّغائر ق٣٣/ب.

فزَوَّجَها من فاسقٍ أو شرِّيرٍ أو فقيرٍ أو ذي حرفةٍ دنيئةٍ؛ لظُهُورِ سوءِ اختيارِهِ، فلا تُعارِضُهُ شفقتُهُ المظنونةُ، "بحر".....

وعُلِمَ من عبارة "القنية" أنَّه لا فَرْقَ في عدمِ الكفاءة بين كونِهِ بسببِ الفسق أو غيرِهِ، حتَّى لو زَوَّجَها من فقيرٍ أو ذي حِرْفةٍ دنيَّةٍ و لم يكن كفئاً لها لم يَصِحَّ، فقَصْرُ "ابنِ الهمام"[1] كلامَهم على الفاسق مما لا ينبغي كما أفادَهُ في "البحر"[2]، وما ذكرنا من ثبوتِ الخيار للبنت إذا بَلَغَتْ إنما هو في الصَّغيرة، أمَّا لو زَوَّجَ الأولياءُ الكبيرةَ بإذنِها و لم يَعلَمُوا عدمَ الكفاءة، ثمَّ ظهَرَ عدمُها فلا خيارَ لأحدٍ كما سيذكرُهُ[3] "الشَّارح" أوَّلَ الباب [٣/ق٥٣/ب] الآتي، ويأتي[4] تمامُ الكلام عليه هناك.

[١١٦١٢] (قولُهُ: فزَوَّجَها من فاسقٍ إلخ) وكذا لو زَوَّجَها بغُبنٍ فاحشٍ في المهر لا يجوزُ إجماعاً، والصَّاحي يجوزُ؛ لأنَّ الظَّاهر من حالِ السَّكرانِ أنَّه لا يَتأمَّلُ؛ إذ ليس له رأيٌ كاملٌ، فبقي النُّقصانُ ضرراً محضاً، والظَّاهرُ من حال الصَّاحي أنَّه يتأمَّلُ، "بحر"[5] عن "الذَّخيرة". ثمَّ قال: ((وكذا السَّكرانُ لو زَوَّجَ من غيرِ الكفءِ كما في "الخانيَّة"[6]، وبه عُلِمَ أنَّ المراد بالأبِ مَن ليس بسكرانَ ولا عُرِفَ بسُوءِ الاختيار)) اهـ.

قلت: ومقتضى التَّعليل أنَّ السَّكرانَ أو المعروفَ بسُوءِ الاختيار لو زَوَّجَها من كفءٍ بمهرِ المثل صَحَّ لعدمِ الضَّررِ المحضِ، ومعنى قولِهِ: ((والظَّاهرُ من حالِ الصَّاحي أنَّه يَتأمَّلُ)) أي: أنَّه لوُفُورِ شَفَقَتِهِ بالأُبوَّةِ لا يُزوِّجُ بنتَهُ من غيرِ كفءٍ أو بغبنٍ فاحشٍ إلاَّ لمصلحةٍ تَزيدُ على هذا الضَّررِ كعلمِهِ بحُسْنِ العِشْرةِ معها وقِلَّةِ الأذى ونحوِ ذلك، وهذا مفقودٌ في السَّكرانِ وسيِّئ الاختيار إذا خالَفَ لظُهُورِ عدم رأيِهِ وسُوءِ اختيارِهِ في ذلك.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٤.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في الأكفاء ٣/١٤٥، وفيه: ((الفاسد)) بدل ((الفاسق))، وهو خطأ.

(٣) "در" صـ٢٩٠ـ.

(٤) المقولة [١١٧٥٣] قوله: ((لا خيار لأحد)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في الأكفاء ٣/١٤٦.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/٣٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وإنْ كان المـزوِّجُ غيرَهمـا) أي: غـيرَ الأبِ وأبيـه ولـو الأمَّ أو القـاضيَ أو وكيـلَ الأبِ، لكنْ في "النهر"[1] بحثاً: ((لو عيَّنَ لوكيلِهِ القَدْرَ صَحَّ)).....

[١١٦١٣] (قولُهُ: أي: غيرَ الأبِ وأبيه) الأَولى أنْ يزيد: والابنِ والمَوْلى لِما مَرَّ[2].

[١١٦١٤] (قولُهُ: ولو الأمَّ أو القاضيَ) هو الأصحُّ؛ لأنَّ وَلايَتَهما متأخِّرةٌ عن وَلايةِ الأخِ والعمِّ، فإذا ثَبَتَ الخيارُ في الحاجب ففـي المحجـوب أَولى، "بحـر"[3]. ولقُصُـورِ الرَّأيِ في الأمِّ ونقصانِ الشَّفقة في القاضي، "ذخـيرة". لكـنْ سـنذكرُ في مسـألةِ عَضْـلِ الأقـربِ أنَّ تزويـجَ القاضي نيابةٌ عنه، فليس لها الخيارُ، ويأتي[4] تمامُهُ هناك.

[١١٦١٥] (قولُهُ: لو عيَّنَ لوكيلِهِ القَدْرَ) أي: الذي هو غـبنٌ فـاحشٌ، "نهـر"[5]. وكـذا لو عيَّنَ له رجلاً غيرَ كفءٍ كما بَحَثَهُ العلاَّمةُ "المقدسيُّ".

(قولُهُ: لكن سنذكُرُ في مسألة عَضْل الأقْرَب أنَّ تزويجَ القاضي نيابـةٌ عنـه، فليـس لهـا الخيـارُ إلخ) الَّذي يظهرُ أنَّ عدمَ ثُبُوت الخِيار مبنيٌّ على رواية أنَّ القاضيَ كالأب، وإلاَّ فالوكيلُ مِـن قِبَـلِ الأب ليـس كالأب. والقاضي في مسألة العَضْل إنَّما يُزوِّجُ بطريق النِّيابة عنه فكأنَّه وَكَّله، وذكر "السِّنديُّ" ما نصَّهُ: ((وعن الإمام: لا يَثبتُ لها الخِيارُ لأنَّ وِلايةَ القاضي تامَّـةٌ؛ لأنهـا تعُـمُّ المـالَ والنَّفـسَ، وشـفقةُ الأُمِّ فَـوْق شفقة الأب فكانا كالأب، والأوَّلُ هو الصَّحيحُ "زيلعي"، وعليـه الفَتْـوى، "هنديـة")) اهـ. وسـيأتي في كلام "المُحشِّي" حملُ عدَمِ الخِيارِ لها على ما إذا كان العاضلُ الأبُ ونحوُهُ؛ لثُبُوت الخِيارِ إذا كان المُـزوِّجُ غيرُهما فكذا عند تزويجِ القاضي نيابةً عنه.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧١/ب ـ ق١٧٢/أ.

(٢) "در" صـ٢٢٧ـ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٩/٣.

(٤) المقولة [١١٧٢٣] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ق١٧٦/أ.

(لا يصحُّ) النِّكاحُ (مِن غيرِ كفءٍ أو بغُبنٍ فاحشٍ.....

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "شرح المجمع": ((أنَّ تزويج الأبِ الصَّغيرَ والصَّغيرةَ من غيرِ كفءٍ أوْ بغبنٍ فاحشٍ جائزٌ عنده لاعندهما))، ثمَّ قال: ((وفي "المحيط"[1]: الوكيلُ بالنِّكاح إذا زادَ أو نقَصَ عن مهرِ المثل فعلى هذا الاختلافِ)) اهـ.

وهذا خلافُ ما ذكرَهُ "الشَّارح" تبعاً لِما في "البحر"[2] عن "القنية"[3]، وقد يجابُ بأنَّ الوكيل في عبارة "شرح المجمع" ليس المرادُ به وكيلَ الأبِ، بل وكيلَ الزَّوج أو الزَّوجة البالغَيْنِ بقرينةِ ما في "البدائع"[4]، حيث ذكَرَ الخلاف السَّابقَ ثمَّ قال: ((وعلى هذا الخلافِ التَّوكيلُ بأنْ وكَّلَ رجلٌ رجلاً بأنْ يُزوِّجَهُ امرأةً، فزوَّجَهُ بأكثرَ من مهرِ مثلِها مقدارَ [٣/ق٥٤/أ] ما لا يَتغابَنُ النَّاسُ في مثلِهِ، أو وكَّلَت امرأةٌ رجلاً بأنْ يُزوِّجَها من رجلٍ فزوَّجَها بدون صَداقِ مثلِها أو من غيرِ كفءٍ)) اهـ. وقدَّمناه[5] أيضاً عن "البزَّازيَّة"[6]، وعليه فلا منافاةَ، فتدبَّر.

مطلبٌ مهمٌّ: هل للعَصَبةِ تزويجُ الصَّغير امرأةً غيرَ كفءٍ له؟

[١١٦١٦] (قولُهُ: لا يصحُّ النِّكاحُ من غيرِ كفءٍ) مثلُهُ قول "الكنز"[7]: ((ولو زوَّجَ طفلَهُ غيرَ كفءٍ أو بغبنٍ فاحشٍ صَحَّ، ولم يَجُز ذلك لغيرِ الأبِ والجدِّ))، ومقتضاه أنَّ الأخ لو زوَّجَ أخاه الصَّغيرَ امرأةً أدنى منه لا يصحُّ، وفيه ما مرَّ[8] عن "الشُّرُنبلاليَّة"[9]: ((من أنَّ

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في الوكالة بالنكاح ١/ق ١٩٣/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في الأكفاء ١٤٦/٣.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في الأولياء ق٣٤/أ.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس التصرف ٢٤٦/٢.

(٥) المقولة [١١٥٥٢] قوله: ((وقيل: يشترط)).

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة ١٣٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ فصل في بيان أحكام الأكفاء ١٤٨/١.

(٨) المقولة [١١٦٠٤] قوله: ((أو زوجها بغير كفء)).

(٩) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

أصلاً) وما في "صدر الشَّريعة":.....

الكفاءة لا تُعتبَرُ للزَّوج)) كما سيأتي[١] في بابها أيضاً، وقدَّمنا[٢] أنَّ "الشَّارح" أشار إلى ذلك أيضاً، وقد راجعتُ كثيراً فلم أرَ شيئاً صريحاً في ذلك، نعم رأيتُ في "البدائع"[٣] مثلَ ما في "الكنز"[٤] حيث قال: ((وأمَّا إنكاحُ الأبِ والجدِّ الصَّغيرَ والصَّغيرةَ فالكفاءةُ فيه ليست بشرطٍ عند "أبي حنيفة"؛ لصُدُورِهِ ممن له كمالُ النَّظرِ لكمال[٥] الشَّفقة، بخلاف إنكاحِ الأخ والعمِّ من غيرِ كفء، فإنَّه لا يجوزُ بالإجماع؛ لأنَّه ضررٌ محضٌ)) اهـ.

فقولُهُ: ((بخلافِ إلخ)) ظاهرٌ في رجوعِهِ إلى كلٍّ من الصَّغيرِ والصَّغيرةِ، وعلى هذا فمعنى عدمِ اعتبار الكفاءة للزَّوج أنَّ الرَّجُلَ لو زَوَّجَ نفسَهُ من امرأةٍ أدنى منه ليس لعصباتِهِ حقُّ الاعتراض بخلاف الزَّوجة وبخلاف الصَّغيرين إذا زَوَّجَهما غيرُ الأبِ والجدِّ، هذا ما ظهَرَ لي، وسنذكرُ[٦] في أوَّل باب الكفاءة ما يُؤيِّدُهُ[٧]، والله أعلم.

[١١٦١٧] (قولُهُ: أصلاً) أي: لا لازماً ولا موقوفاً على الرِّضا بعد البلوغ، قال في "فتح القدير"[٨]: ((وعلى هذا ابتُنِيَ الفرعُ المعروف: لو زَوَّجَ العمُّ الصَّغيرةَ حُرَّةَ الجَدِّ من مُعتَقِ الجدِّ، فكَبِرَتْ وأجازَتْ لا يصحُّ؛ لأنَّه لم يكن عَقْداً موقوفاً؛ إذ لا مُجيزَ له، فإنَّ العمَّ ونحوه لم يصحَّ منهم التَّزويجُ بغيرِ الكفء)) اهـ. ٢/٣٠٥

---

(١) المقولة [١١٧٤٨] قوله: ((من جانبه)).

(٢) المقولة [١١٦٠٤] قوله: ((أو زوجها بغير كفء)).

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما الثاني فالنكاح الذي الكفاءةُ فيه شرط لزومه ٢/٣١٨.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ فصل في بيان أحكام الأكفاء ١/١٤٩.

(٥) ((النظر لكمال)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [١١٧٤٩] قوله: ((ولذا لا يعتبر)).

(٧) ((وسنذكر في أول باب الكفاءة ما يؤيده)) ساقط من "الأصل".

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٦.

((صَحَّ، ولهما فسخُهُ)) وَهْمٌ (وإنْ كان مِن كفءٍ وبمهرِ المثلِ صَحَّ).....

قال في "البحر"[(١)]: ((ولذا ذكَرَ في "الخانيَّة"[(٢)] وغيرها: أنَّ غيرَ الأبِ والجدِّ إذا زَوَّجَ الصَّغيرةَ فالأحوطُ أنْ يُزوِّجَها مرَّتين: مرَّةً بمهرٍ مُسمًّى ومرَّةً بغيرِ التَّسمية؛ لأنَّه لو كان في التَّسميةِ نقصانٌ فاحشٌ و لم يصحَّ النِّكاحُ الأوَّلُ يصحُّ الثَّاني[(٣)])) اهـ. وليس للتَّزويجِ من غيرِ كفءٍ حيلةٌ كما لا يخفى اهـ.

[١١٦١٨] (قولُهُ: صَحَّ ولهما فَسْخُهُ) أي: بعدَ بُلُوغِهما، والجملةُ قُصِدَ بها لفظُها مرفوعةُ المحلِّ على أنَّها بدلٌ من ((ما))، أو محكيَّةٌ بقولٍ محذوفٍ، أي: قائلاً، وقولُهُ: ((وَهْمٌ)) خبرٌ عن ((ما))، وعبارةُ [٣/ق٥٤/ب] "صدر الشَّريعة" في متنِهِ[(٤)]: ((وصَحَّ إنكاحُ الأبِ والجَدِّ الصَّغيرَ والصَّغيرةَ بغبنٍ فاحشٍ ومن غيرِ كفءٍ لا غيرِهما))، وقال في "شرحِهِ"[(٥)]: ((أي: لو فعَلَ الأبُ أو الجَدُّ عند عدمِ الأب لا يكونُ للصَّغير والصَّغيرة حقُّ الفسخ بعد البلوغ، وإنْ فعَلَ غيرُهما فلهما أنْ يفسخا بعد البلوغ)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ الوَهْمَ في عبارة الشَّرح، وقد نبَّهَ على وَهْمِهِ "ابنُ الكمال"، وكذا المحقِّقُ "التَّفتازانيُّ" في "التَّلويح"[(٦)] في بحثِ العوارض، وذكر: ((أنَّه لا يوجدُ له روايةٌ أصلاً))، وأجاب "القهستانيُّ"[(٧)]: ((بأنَّ صحَّتَهُ بالغبنِ الفاحش نقَلَها في "الجواهر" عن بعضهم، وبغيرِ كفءٍ نقَلَها في "الجامع" عن بعضهم))، قال: ((وهذا يدلُّ على وجودِ الرِّواية)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٨/٣ بتصرف. وفيه: ((عن "المحيط" وغيره)) بدل (("الخانية" وغيرها)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الأولياء ٣٥٩/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "الخانية": ((يصح الثاني بمهر المثل)).

(٤) انظر شرح "الوقاية": كتاب النكاح ـ فصل: لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه ١٧٢/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "شرح الوقاية": كتاب النكاح ـ فصل: لابن العم أن يزوج بنت عمه من نفسه ١٧٢/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "التلويح على التوضيح": العوارض المكتسبة ١٨٥/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٧٩/١.

و) لكنْ (لهما) أي: لصغيرٍ وصغيرةٍ ومُلحَقٍ بهما (خيارُ الفسخِ) ولو بعدَ الدُّخولِ[١] (بالبلوغِ أو العلمِ بالنِّكاحِ[٢] بعدَهُ).....

قلت: وفيه نظرٌ، فإنَّ ما كان قولاً لبعضِ المشايخ لا يَلزَمُ أنْ يكون فيه روايةٌ عن أئمَّةِ المذهب، ولا سيَّما إذا كان قولاً ضعيفاً مخالفاً لِما في مشاهيرِ كتبِ المذهب المعتمدة.

[١١٦١٩] (قولُهُ: ولكنْ لهما خيارُ البلوغ) دفَعَ به تَوَهُّمَ اللُّزومِ المتبادِرِ من الصِّحَّة، "ط"[٣]. وأطلَقَ فشَمِلَ الذِّمِّيينِ والمسلمَيْنِ، وما إذا زَوَّجَت الصَّغيرةُ نفسَها فأجازَ الوليُّ؛ لأنَّ الجواز ثَبَتَ بإجازة الوليِّ، فالتحَقَ بنكاحٍ باشَرَهُ، "بحر"[٤] عن "المحيط".

[١١٦٢٠] (قولُهُ: ومُلحَقٍ بهما) كالمجنونِ والمجنونةِ إذا كان المُزوِّجُ لهما غيرَ الأبِ والجدِّ والابنِ، بأنْ كان أخاً أو عَمّاً مثلاً، قال في "الفتح"[٥] بعد أنْ ذكَرَ العَصَباتِ: ((وكلُّ هؤلاء يثبُتُ لهم وَلايةُ الإجبارِ على البنتِ والذَّكَرِ في حالِ صِغَرِهما أو كِبَرِهما إذا جُنّا، مثلاً: غلامٌ بلَغَ عاقلاً ثمَّ جُنَّ، فزوَّجَهُ أبوه وهو رجلٌ جاز إذا كان مُطبِقاً، فإذا أفاقَ فلا خيارَ له، وإنْ زَوَّجَهُ أخوه فأفاق فله الخيارُ)) اهـ.

[١١٦٢١] (قولُهُ: بالبُلوغِ) أي: إذا عَلِما قبلَهُ أو عنده، "قهستاني"[٦].

[١١٦٢٢] (قولُهُ: أو العِلْمِ بالنِّكاحِ بعدَهُ) أي: بعدَ البلوغ، بأنْ بَلَغا و لم يَعلَما به ثمَّ عَلِما بعده.

---

(١) ((ولو بعد الدخول)) ساقط من "ب".

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: أو العلم بالنكاح، أي: إذا زوَّج الوليُّ البكرَ البالغةَ و لم تعلم بالنكاح يُجْعَلُ جهلُها عُذْراً، ويكون لها خيار الفسخ، وإن سكتت قبله، كما أفاده الحموي، وإن فسخ بخيار البلوغ فلا مهر لها قبل الدخول، وإن كان بعد الدخول فلها المهر كاملاً، "منح")). ق١٥٦/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٥/٣ بتصرف.

(٦) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٢٧٩/١ بتصرف.

لقُصُورِ الشَّفقةِ، ويُغني عنه خيارُ العتق[1]، ولو بلَغَتْ وهو صغيرٌ فُرِّقَ.....

[١١٦٢٣] (قولُهُ: لقُصُورِ الشَّفقةِ) أي: ولقُصُورِ الرَّأيِ في الأمِّ، وهذا جوابٌ عن قولِ "أبي يوسف": إنَّه لا خيارَ لهما اعتباراً بما لو زَوَّجَهما الأبُ أو الجَدُّ.

[١١٦٢٤] (قولُهُ: ويُغني عنه خيارُ العتق) اعلم أنَّ خيار العتقِ لا يَثبُتُ للذَّكَر بل للأنثى فقط صغيرةً أو كبيرةً، فإذا زَوَّجَها مولاها ثمَّ أعتَقَها فلها الخيارُ؛ لأنَّه كان يَزُولُ مِلكُ الزَّوجِ عليها بطلقتين، فصار لا يَزُولُ إلاَّ بثلاثٍ، [٣/ق٥٥/أ] لكنْ لو صغيرةً لا تُخيَّرُ ما لم تَبلُغ، فإذا بَلَغَتْ خيَّرَها القاضي خيارَ العتق لا خيارَ البلوغ وإنْ ثَبتَ لها أيضاً؛ لأنَّ الأوَّلَ أعمُّ، فيَنتظِمُ الثَّاني تحتَهُ، وقيل: لا يَثبُتُ لها خيارُ البلوغ، وهو الأصحُّ، وهكذا ذكرَهُ "محمَّدٌ" في "الجامع"[2]؛ لأنَّ وَلاية المولى وَلايةٌ كاملةٌ؛ لأنَّها بسببِ الملك، فلا يَثبُتُ خيارُ البلوغ كما في الأبِ والجدِّ. ولو زَوَّجَ عبدَهُ الصَّغيرَ حُرَّةً ثمَّ أعتقَهُ ثمَّ بلَغَ فليس له خيارُ بلوغٍ ولا خيارُ عتقٍ؛ لأنَّ إنكاح المولى باعتبارِ الملك لا بطريقِ النَّظر له، بخلاف ما إذا زَوَّجَه بعد العتق وهو صغيرٌ؛ لأنَّه بطريقِ النَّظر. هذا خلاصةُ ما في "الذَّخيرة" من الفصل السَّابعَ عشرَ، ونحوُهُ في "جامع الصِّغار"[3] للإمام "الأسْتُروشنيِّ". وفي "البحر"[4] عن "الإسبيجابيِّ": ((لو أعتَقَ أَمَتَهُ الصَّغيرةَ أوَّلاً ثمَّ زَوَّجَها ثمَّ بَلَغَتْ فإنَّ لها خيارَ البلوغ)) اهـ، أي: لِما مَرَّ[5] من أنَّ وَلايتَهُ عليها بطريقِ النَّظر، ولأنَّها وَلايةُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ويغني عنه خيار العتق، أي: ويغني عن خيارِ البلوغ خيارُ العتق، قال في "الجواهر": ثم خيار العتق يفارِقُ خيارَ البلوغ من أربعة أوجه: يقع باختيارها من غير قضاء، ولا يبطل بالسكوت، ويقتصر على المجلس، ولا يبطل بالجهل به، كذا في "الوجيز".

ثم الفرقة بخيار البلوغ ليست بطلاق لا يصح من الأنثى، ولا طلاق إليها، وكذا بخيار العتق لما ذكرناه بخلاف خيار المخيرة؛ لأنَّ الزَّوج هو الذي ملكها، وهو مالك الطلاق، انتهى)). ق١٥٦/ب.

(٢) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب من النكاح أيضاً بين العبد والأمة الخيار لها صـ١٠٤ـ.

(٣) "جامع أحكام الصغار": كتاب النكاح ـ فصلٌ في مسائل الأولياء ٧٨/١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٩/٣.

(٥) في المقولة نفسها.

بحضرةِ أبيه أو وصيِّهِ (بشرطِ القضاءِ).....

إعتاق، وهي مُتأخِّرةٌ عن جميعِ العَصَبات، فلها خيارُ البلوغ كما في وَلايةِ الأخِ والعمِّ بل أولى، بخلافِ ما لو زَوَّجَها قبل الإعتاقِ ثمَّ بَلَغَتْ فإنَّه ليس لها خيارُ بلوغٍ كما مَرَّ[1]؛ لأنَّ وَلاية المِلكِ أقوى من وَلايةِ الأبِ والجدِّ.

والحاصلُ: أنَّ خيار العتق لا يَثبُتُ للذَّكَر الرَّقيقِ صغيراً أو كبيراً، ويَثبُتُ للأنثى مطلقاً إذا زَوَّجَها حالةَ الرِّقِّ، وأنَّ خيار البلوغ يَثبُتُ للصَّغير والصَّغيرةِ إذا زَوَّجَهما بعد العتق، وأنَّه لا يَثبُتُ لهما إذا زَوَّجَهما قبله لا استقلالاً ولا تبعاً لخيارِ العتق للصَّغيرة على الصَّحيح، فقولُهُ: ((ويُغني عنه خيارُ العتقِ)) مبنيٌّ على الضَّعيف.

[١١٦٢٥] (قولُهُ: بحضرةِ أبيه أو وصيِّهِ) فإنْ لم يوجد أحدُهما يَنصِبُ القاضي وصيّاً يُخاصِمُ، فيُحضِرُهُ ويطلبُ منه حُجَّةً للصَّغيرِ تُبطِلُ دعوى الفُرقة مِن بيِّنةٍ على رضاها بالنِّكاح بعد البلوغ أو تأخيرِها طلبَ الفُرقة، وإلاَّ يُحلِّفُها الخصمُ، فإنْ حَلَفَتْ يُفرِّقُ بينهما الحاكمُ بحضرةِ الخصم بلا انتظارٍ إلى بُلوغ الصَّبيِّ، "أدب الأوصياء"[2] عن "جامع الفصولين"[3].

قلت: والظَّاهرُ أنَّ وصيَّ الأبِ مُقدَّمٌ على الجدِّ كما صرَّحُوا به في بابه، ثمَّ رأيتُهُ هنا في "جامع الصِّغار"[4] قال في امرأةِ الصَّبيِّ: ((لو وَجَدَتْهُ [٣/ق٥٥/ب] مجبوباً فالقاضي يُفرِّقُ بينهما بخصومتِها، ولو وَجَدَتْهُ عنِّيناً يُنتظَرُ بلوغُهُ))، ثمَّ قال: ((فإنْ لم يكن له أبٌ ولا وصيٌّ فالجَدُّ أو وصيُّهُ خصمٌ فيه، فإنْ لم يكن نصَبَ القاضي عنه خصماً إلخ))، فافهم.

[١١٦٢٦] (قولُهُ: بشرطِ القضاءِ) أي: لأنَّ في أصله ضعفاً، فيتوقَّفُ عليه كالرُّجوعِ في الهبةِ، وفيه إيماءٌ إلى أنَّ الزَّوج لو كان غائباً لم يُفرَّقْ بينهما ما لم يَحضُر لِلُزُومِ القضاء على الغائب، "نهر"[5]. ٣٠٦/٢

---

(١) المقولة [١١٦٠٧] قوله: ((وكذا المولى)).

(٢) "أدب الأوصياء": فصل في النكاح ١١٤/٢ بتصرف (هامش "جامع الفصولين")، وهو: لعليِّ بن محمَّد الجماليِّ الرومي، (ت٩٣١هـ). ("كشف الظنون" ٤٥/١، "فهرس المخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢٣٨/١، "معجم المؤلفين" ٤٩٩/٢).

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "جامع الفصولين" التي بين أيدينا.

(٤) "جامع أحكام الصغار": كتاب النكاح ـ في مسائل المهر ١٠٨/١ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/ق ١٧١/ب.

للفسخِ (فيتوارثان فيه) ويلزمُ كلُّ المهر. ثـمَّ الفُرقـةُ إنْ مِـن قِبَلِهـا ففسـخٌ لا يَنقُـصُ عددَ طلاقٍ،.....

قلت: وبه صرَّحَ "الأَسْتُرُوشنيُّ" في "جامعه"[١].

[١١٦٢٧] (قولُهُ: للفسخِ) أي: هذا الشَّرطُ إنما هو للفسخِ لا لثُبُوتِ الاختيار.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا كان المُزوِّجُ للصَّغيرِ والصَّغيرةِ غيرَ الأبِ والجَدِّ فلهمـا الخيـارُ بـالبلوغ أو العِلْمِ به، فإن اختارَ الفسخَ لا يَثبُتُ الفسـخُ إلاَّ بشـرطِ القضـاء، فلـذا فـرَّعَ عليـه بقولـه: ((فيتوارثان فيه))، أي[٢]: في هذا النِّكاحِ قبل ثُبُوتِ فسخِهِ.

[١١٦٢٨] (قولُهُ: ويَلزَمُ كلُّ المهرِ) لأنَّ المهر كما يَلزَمُ جميعُهُ بالدُّخول ولو حكمـاً كـالخلوةِ الصَّحيحةِ كذلك يَلزَمُ بموتِ أحدهما قبل الدُّخول، أمَّا بدون ذلك فيَسقُطُ ولو الخيـارُ منـه؛ لأنَّ الفُرقة بالخيارِ فسخٌ للعَقْدِ، والعَقْدُ إذا انفسَخَ يُجعَلُ كأنَّه لم يكن كما في "النَّهر"[٣].

[١١٦٢٩] (قولُهُ: إنْ مِن قِبَلِها) أي: وليست بسببٍ من الزَّوج، كذا في "النَّهر"[٤]. واحـترَزَ به عن التَّخييرِ والأمرِ باليد، فإنَّ الفُرقة فيهما وإنْ كانت مِن قِبَلِها لكـنْ لَمَّـا كـانت بسـببٍ مـن الزَّوجِ كانت طلاقاً، "ح"[٥].

[١١٦٣٠] (قولُهُ: لا يَنقُصُ عددَ طلاقٍ) فلو جدَّدَ العَقْدَ بعده ملَكَ الثَّلاثَ كما في "الفتح"[٦].

(قولُهُ: وليست بسببٍ من الزَّوج إلخ) لا حاجةَ لهذه الزِّيادة ولا لِمَا احترزَ بها عنه؛ فإنَّ موضـوعَ الكلام في فُرْقةٍ ليست بصريحٍ ولا كنايةٍ اهـ "سِنديّ".

---

(١) "جامع أحكام الصغار": فصلٌ في مسائل الأولياء ١/٧٦.

(٢) من ((غير الأب)) إلى ((فيه أي)) ساقط من "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/أ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/أ.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٧٩ـ١٨٠.

ولا يَلحَقُها طلاقٌ إلاَّ في الرِّدَّةِ،.....

[١١٦٣١] (قولُهُ: ولا يَلحَقُها طلاقٌ) أي: لا يَلحَقُ المُعتدَّةَ بعِدَّةِ الفسخِ في العِدَّةِ طلاقٌ ولو صريحاً، "ح"[١]. وإنما تَلزَمُها العدَّةُ إذا كان الفسخُ بعد الدُّخولِ، وما ذكرَهُ "الشَّارح" نقلَهُ في "البحر"[٢] عن "النِّهاية" على خلافِ ما بحَثَهُ في "الفتح"[٣]. وقيَّدَ بعِدَّةِ الفسخ لِما في "الفتح"[٤]: ((من أنَّ كلَّ فُرقةٍ بطلاقٍ يَلحَقُها الطَّلاقُ في العِدَّةِ إلاَّ في اللِّعان؛ لأنَّه يُوجِبُ حرمةً مُؤبَّدةً)) اهـ. وسيأتي[٥] بيانُ ذلك مُستوفًى إنْ شاء الله تعالى قبيل باب تفويض الطَّلاق.

[١١٦٣٢] (قولُهُ: إلاَّ في الرِّدَّةِ) يعني: أنَّ الطَّلاقَ الصَّريحَ يَلحَقُ المُرتدَّةَ في عِدَّتِها وإنْ كانت فُرقتُها فسخاً؛ لأنَّ الحرمة بالرِّدَّةِ غيرُ مُتأبِّدةٍ لارتفاعِها بالإسلام، فيقعُ طلاقُهُ عليها في العِدَّةِ مُستتبِعاً فائدتَهُ من حرمتِها عليه بعد الثَّلاث حرمةً مُغيَّاةً بوطءِ زوجٍ آخرَ، كذا في "الفتح"[٦]، واعترضَهُ في "النَّهر"[٧]: ((بأنَّه يقتضي قَصْرَ عدمِ الوقوع في العِدَّةِ على ما إذا كانت الفُرقةُ بما يُوجِبُ حرمةً

(قولُهُ: وما ذكره "الشَّارحُ" نقلَه في "البحر" إلخ) عبارتُهُ: ((وفي "الفتح": وهل يقعُ الطَّلاقُ في العِدَّة إذا كانت هذه الفُرْقةُ بعد الدُّخول أَوْ لا؟ لكُلٍّ وجْهٌ، والأوجهُ الوُقوعُ)) اهـ. والظَّاهرُ عدَمُ الوُقوع؛ لِمَا في "النِّهاية" معزيّاً إلى "المحيط": ((الأصلُ أنَّ المعتدَّةَ بعدَّة الطَّلاق يلحقُها طلاقٌ آخَرُ في العِدَّة، والمُعْتدَّةُ بعدَّة الفَسْخ لا يلحقُها طلاقٌ آخر في العِدَّة))، وذَكَر في خُصُوص مسألتنا: ((أنَّه لا يقع)) اهـ. وقال في "النَّهر": ((أقولُ: هذا الأصلُ مَنقوضٌ بما إذا أَبَت عن الإسلام وفُرِّق بينهُما ثُمَّ طلَّقَها في العِدَّة وقَعَ مع أنَّه فَسْخٌ، وبوقوع طلاق المُرْتدِّ مع أنَّ الفُرْقةَ بردَّته فَسْخٌ، ولا خلافَ في أنَّها بردَّتها فَسْخٌ ومع هذا يقعُ طلاقُهُ عليها)).

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٩/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٦/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٦/٣ بتصرف.

(٥) المقولة [١٣٥٥٣] قوله: ((وكل فرقة هي طلاق)).

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٦/٣.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/أ.

.....

[٣/ق٥٦/أ] مُؤبَّدةً كالتَّقبيلِ والإرضاع، وفيه مخالفةٌ ظاهرةٌ لظاهرِ كلامهم، عرَفَ ذلك مَن تصفَّحَهُ)) اهـ، أي: لتصريحِهم بعدمِ اللَّحاقِ في عِدَّةِ خيارِ العتقِ، والبلوغِ، وعدمِ الكفاءة، ونقصانِ المهر، والسَّبْيِ، والمُهاجَرةِ، والإباءِ، والارتدادِ، ويمكن الجوابُ عن "الفتح"[1] بأنَّ مرادَهُ بالتَّأبيد ما كان من جهةِ الفسخ، وذكَرَ في أوَّلِ طلاق "البحر"[2]: ((أنَّ الطَّلاق لا يقعُ في عِدَّةِ الفسخ إلاَّ في ارتدادِ أحدِهما وتفريقِ القاضي بإباء أحدِهما عن الإسلام))، لكنَّ "الشَّارحَ" قبيل باب تفويض الطَّلاق[3] قال تبعاً لـ"المنح"[4]: ((لا يَلحَقُ الطَّلاقُ عِدَّةَ الرِّدَّةِ مع اللَّحاق))، فيُقيَّدُ كلام "البحر" هنا بعدم اللَّحاق كما لا يخفى، وقد نظمتُ ذلك بقولي: [رجز]

ويَلحَقُ الطَّلاقُ فُرقةَ الطَّلاقْ ... أو الإبا أو رِدَّةٍ بلا لَحَاقْ

قال "ح"[5]: ((وسيأتي هناك أيضاً أنَّ الفُرقةَ بالإسلام لا يَلحَقُ الطَّلاقُ عِدَّتَها، فتأمَّل وراجِع)) اهـ.

قلت: ما ذكرَهُ آخراً قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّه في طلاقِ أهلِ الحرب))، أي: فيما

(قولُهُ: ويُمكنُ الجوابُ عن "الفتح" بأنَّ مُرادَه بالتَّأبيد إلخ) هذا الجوابُ غيرُ نافعٍ؛ فإنَّه لا شكَّ في التَّأبيد من جهة الفَسْخ في الفُرَق المَذْكُورة، ومع ذلك يقعُ الطَّلاقُ في عدَّتها، وأيضاً إنَّما عبَّرَ في التَّعليل بأنَّ الحُرْمةَ بالرِّدَّة غيرُ مُتأبِّدةٍ، وهذا هو المُوافقُ لتنظير "النَّهر".

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٧٦.

(٢) "البحر": ٣/٢٥٥ بتصرف.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٣٥٥٠] قوله: ((وردَّة مع لحاق)).

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤٢/أ.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٥٩/ب.

وإنْ مِن قِبَلِهِ فطلاقٌ إلاَّ بمِلْكٍ أو رِدَّةٍ.....

لو هاجَرَ أحدُهما مسلماً؛ لأنَّه لا عِدَّةَ عليها، وسيأتي[1] تمامُهُ هناك وفي باب نكاح الكافر[2] إن شاء الله تعالى.

[١١٦٣٣] (قولُهُ: وإنْ مِن قِبَلِهِ فطلاقٌ) فيه نظرٌ، فإنَّه يقتضي أنْ يكون التَّباينُ، والتَّقبيلُ، والسَّبيُ، والإسلامُ، وخيارُ البلوغ، والرِّدَّةُ، والمِلكُ طلاقاً وإنْ كانت مِن قِبَلِهِ، وليس كذلك كما سترَاه، واستثناؤُهُ الملكَ والرِّدَّةَ وخيارَ العتق لا يُجدي نفعاً؛ لبقاءِ الأربعةِ الأُخرِ، فالصَّوابُ أنْ يقال: وإنْ كانت الفُرقةُ مِن قِبَلِهِ ولا يمكنُ أنْ تكون من قِبَلِها فطلاقٌ، كما أفادَهُ شيخنا طيَّبَ الله تعالى ثَراهُ، وإليه أشار في "البحر"[3] حيث قال: ((وإنما عبَّرَ بالفسخِ ليفيدَ أنَّ هذه الفُرقةَ فسخٌ لا طلاقٌ، فلا تَنقُصُ عددَهُ؛ لأنَّه يصحُّ من الأنثى ولا طلاقَ إليها)) اهـ.

ومثلُهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[4]، وعبارتُهُ: ((ثمَّ الفُرقةُ بخيارِ البلوغ ليست بطلاق؛ لأنَّها فُرقةٌ يَشترِكُ في سببها الرَّجلُ والمرأةُ[5])) وحينئذٍ يقال في الأوَّلِ: ثمَّ إنْ كانت الفُرقةُ مِن قِبَلِها لا بسببٍ منه، أو مِن قِبَلِه ويمكنُ أنْ تكونَ منها ففسخٌ، فاشدُدْ يديك عليه، فإنَّه أجدى من تفاريقِ العصا. اهـ "ح"[6].

(قولُهُ: أجْدَى من تفاريق العَصَا) مثلٌ، قالوا: هو من قول "غنية" الأعرابيَّةِ لابنِها: ((إنَّك أجْدَى من تفاريق العَصَا))، وإنَّما قالت ذلك؛ لأنَّه كان عارِماً كثيرَ الإساءة إلى النَّاس مع ضَعْف بدَنِه ودقَّةِ عَظْمه،

---

(١) المقولة [١٣٥٤٩] قوله: ((كإسلام)).

(٢) المقولة [١٢٥٩٠] قوله: ((طلاق ينقص العدد)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٩/٣.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الرابع في الأولياء ٢٨٦/١ نقلاً عن "السراج الوهاج".

(٥) في "م": ((المرأة والرجل)). وفي "ب": ((والمرأة الرجل))، وهو خطأ.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب.

أو خيارِ عتقٍ،.....

قلت: لكنْ يَرِدُ عليه إباءُ الزَّوجِ عن الإسلام، فإنَّه طلاقٌ مع أنَّه يمكنُ أنْ يكون منها، وكذا اللِّعانُ، [٣/ق٥٦/ب] فإنَّه من كلٍّ منهما وهو طلاقٌ، وقد يجابُ عن الأوَّلِ بأنَّه على قولِ "أبي يوسف" أنَّ الإباء فسخٌ ولو كان من الزَّوج، وعن الثَّاني بأنَّ اللِّعان لَمَّا كان ابتداؤه منه صار كأنَّه مِن قِبَلِهِ وحدَهُ، فليُتأمَّل.

[١١٦٣٤] (قولُهُ: أو خيارِ عتقٍ) يقتضي أنَّ للعبد خيارَ عتقٍ، وهو سهوٌ منه، فإنَّا قدَّمنا[1] عن "البحر" و"فتح القدير": ((أنَّ خيار العتق يَختَصُّ بالأنثى))، وسيُصرِّحُ[2] به "الشَّارح"

فوَاثَبَ يوماً فتىً فقَطَع الفتى أنْفَه فأخذتْ أُمُّه دِيَةَ أنْفِه فحسُنتْ حالُها بعد فَقْرٍ مُدْقِعٍ، ثُمَّ وَاثَبَ آخرَ فقَطَع أُذُنَه، ثُمَّ وَاثَبَ آخرَ فقَطَعَ شَفَتَهُ فأخذت دِيَتَهُما، فلمَّا رأَتْ حُسْنَ حالِها وما صار عندها من إبلٍ وغَنَمٍ ومتَاعٍ حَسُنَ رأْيُها فيه ومَدَحتْهُ وذَكَرتْهُ في أُرْجُوزتِها فقالت: [الرجز]

أُقسِمُ بالمَرْوَة حقّاً والصَّفا ... أنَّكَ أجْدَى من تَفَاريقِ العَصا

وقيل لأعرابيٍّ: ما تفاريقُ العصا، قال: العصا تقطَعُ ساجُوراً، والسَّواجيرُ تكون للكلاب والأسْرَى من النَّاس، ثُمَّ تُقطَعُ عصا السَّاجُور فتصيرُ أوتاداً، ويُفرَّقُ الوَتِدُ ثُمَّ تصيرُ كلُّ قطعةٍ شِظاظاً، فإذا جُعِل لرأس الشِّظاظ كالفَلْكَة صار عِرَاناً للبخاتيِّ، ومِهَاراً وهو: العُودُ الَّذي يُدخلُ في أنف البُخْتِيِّ، ثمَّ إذا فُرِّق المِهَارُ يُؤخذُ منها تَوادي وهي: الخشَبَةُ الَّتي تُصَرُّ بها الأخلافُ، هذا إذا كانت عصاً، فإذا كانت العصا قَنَا فكلُّ شِقٍّ منها قَوْسُ بُنْدق، فإنْ فُرِّقت الشُّقَّة صارت سِهاماً، ثمَّ إذا فُرِّقت السِّهامُ صارت حِظاءً، ثم صارت مَغازِلَ، ثمَّ يَشْعَبُ به الشَّعَّابُ أقداحَهُ المَصدُوعةَ وقِصَاعَهُ المَشقُوقةَ على أنَّه لا يجدُ لها أصلحَ منها وأَلْيَقَ بها، ويُضْرَبُ فيمن نَفْعُه أعمُّ من نَفْع غيرِه اهـ. من "القاموس" و"شرحه".

(قولُهُ: وقد يُجابُ عن الأوَّل بأنَّه على قول "أبي يوسف" أنَّ الإبَاءَ فَسْخٌ إلخ) نعم هو غيرُ واردٍ على قوله، لكنَّه واردٌ على قَوْل مَن يقول: إنَّه فَسْخٌ.

---

(١) المقولة [١١٦٢٤] قوله: ((ويغني عنه خيار العتق))، لكن لم نجد نقل "البحر" و"الفتح" عنه.

(٢) "در" صـ٥٩٤ـ.

وليس لنا فُرْقةٌ منه، ولا مهرَ عليه إلاَّ إذا اختارَ نفسَهُ بخيارِ عتقٍ، وشُرِطَ للكلِّ القضاءُ..

في باب نكاح الرَّقيق حيث يقول: ((ولا يَثبُتُ لغلامٍ))، "ح"[1].

[١١٦٣٥] (قولُهُ: وليس لنا فُرقةٌ منه) أي: قبل الدُّخول، "ح"[2].

[١١٦٣٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا اختارَ نفسَهُ بخيارِ عتقٍ) صوابُهُ: بخيارِ بلوغٍ، ويدلُّ عليه قولُ "البحر"[3]: ((وليس لنا فُرقةٌ جاءت من قِبَلِ الزَّوجِ قبل الدُّخول، ولا مهرَ عليه إلاَّ هذه))، فإنَّه راجعٌ إلى خيارِ البلوغ؛ لأنَّ كلامَهُ فيه لا في خيارِ العتق كما تعلمُهُ بمراجعتِهِ، ثمَّ قال: ((وهذا الحصرُ غيرُ صحيحٍ؛ لِما في "الذَّخيرة" قبيل كتاب النَّفقات: حُرٌّ تزوَّجَ مُكاتبةً بإذنِ سيِّدِها على جاريةٍ بعَيْنِها، فلم تقبض المكاتبةُ الجاريةَ حتَّى زَوَّجَتْها مِن زوجِها على مائةِ درهمٍ جاز النِّكاحان، فإنْ طلَّقَ الزَّوجُ المكاتبةَ أوَّلاً ثمَّ طلَّقَ الأَمَةَ وقَعَ الطَّلاقُ على المكاتبةِ، ولا يقعُ على الأَمَةِ؛ لأنَّ بطلاقِ المكاتبة[4] تنصَّفُ الأَمَةُ، وعاد نصفُها إلى الزَّوج بنفس الطَّلاق، فيَفسُدُ نكاحُ الأَمَةِ قبل وُرُودِ الطَّلاق عليها، فلم يَعمَلْ طلاقُها، ويَبطُلُ جميعُ مهرِ الأَمَةِ عن الزَّوج مع أنَّها فُرقةٌ جاءت من قِبَلِ الزَّوج قبل الدُّخول بها؛ لأنَّ الفُرقة إذا كانت من قِبَلِ الزَّوج إنما لا تُسقِطُ كلَّ المهر إذا كانَت طلاقاً، وأمَّا إذا كانت من قِبَلِهِ قبلَ الدُّخول وكانت فسخاً من كلِّ وجهٍ تُوجِبُ سقوطَ كلِّ الصَّداقِ كالصَّغيرِ إذا بلَغَ، وأيضاً لو اشترَى منكوحتَهُ قبل الدُّخولِ بها فإنَّه يَسقُطُ كلُّ الصَّداقِ مع أنَّ الفُرقةَ جاءت من قِبَلِهِ؛ لأنَّ فساد النِّكاح حكمٌ مُعلَّقٌ بالملك، وكلُّ حكمٍ تعلَّقَ بالملك فإنَّه يُحالُ به على قبولِ المشتري لا على إيجابِ البائع، وإنما سقَطَ كلُّ الصَّداقِ؛ لأنَّه فسخٌ من كلِّ وجهٍ. اهـ بلفظِهِ.

٣٠٧/٢

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٠/٣.

(٤) من ((أولاً)) إلى ((المكاتبة)) ساقط من "آ".

إلاَّ ثمانيةً، ونظَمَ صاحبُ "النهر"[١] فقال[٢]: [بسيط].....

ويَرِدُ على صاحب "الذَّخيرة": إذا ارتَدَّ الزَّوجُ قبل الدُّخولِ فإنَّها فُرقةٌ هي فسخٌ من كلِّ وجهٍ، مع أنَّه لم يَسقُطْ كلُّ المهر، بل يجبُ عليه نصفُهُ، فالحقُّ أنْ لا يُجعَلَ لهذه المسألةِ ضابطٌ، بل يُحكَمَ في كلِّ فَرْدٍ بما أفادَهُ الدَّليل)) اهـ كلامُ "البحر".

قال في "النَّهر"[٣]: ((أقول: في [٣/ق٥٧/أ] دعوى كونِ الفُرقةِ من قِبَلِه فيما إذا ملَكَها أوْ بعضَها نظرٌ، ففي "البدائع"[٤]: الفُرقةُ الواقعةُ بملكِهِ إيّاها أو شِقْصاً منها فُرقةٌ بغيرِ طلاق؛ لأنَّها فُرقةٌ حصلَتْ بسببٍ لا من قِبَلِ الزَّوجِ، فلا يمكن أنْ تُجعَلَ طلاقاً، فتُجعَلُ فسخاً اهـ. وسيأتي إيضاحُهُ في محلِّهِ)) اهـ كلامُ "النَّهر"، "ح"[٥].

[١١٦٣٧] (قولُهُ: إلاَّ ثمانيةً) لأنَّها تبتني[٦] على سببٍ جَليٍّ، بخلاف غيرها فإنَّه يبتني على سببٍ خفيٍّ؛ لأنَّ الكفاءة شيءٌ لا يُعرَفُ بالحسِّ، وأسبابُها مختلفةٌ، وكذا بنقصانِ مهرِ المثل، وخيارُ البلوغ مبنيٌّ على قُصُورِ الشَّفقةِ، وهو أمرٌ باطنيٌّ، والإباءُ ربما يُوجَدُ وربما لا يُوجَدُ[٧]، كذا في "البحر"[٨]، "ح"[٩].

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب في الأولياء والأكفاء ق١٧٢/ب بتصرف.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: ونظمه في "النهر" فقال، ثم قال بعده: إنَّما لم أذكر خيار المخيَّرة، والأمر باليد، والخلع؛ لأنَّها من الكنايات، وإذا كان الأمر باليد والتخيير من كنايات التفويض فالكلامُ في الفرقة التي ليست بصريح ولا كناية.

والضابط: أنَّ كلَّ فرقة جاءت من قبل المرأة لا بسبب من الزوج فهي فسخ كخيار العتق والبلوغ، وكل فرقة جاءت من قبل الزوج فهي طلاق كالإيلاء والجَبِّ والعُنَّة، وإنَّما كانت ردَّته فسخاً مع أنَّها من قبله. لأنَّ بها ينتفي الملك فينتفي الحل، والفُرقةُ إنما جاءت بالتنافي لا بوجود المباشرة من الزوج، وإنما شرط القضاء في الفرقة بالجب وما عطف عليه؛ لأنَّ في أصلها ضعفاً فيتوقف عليه كالرجوع في الهبة، انتهى)). ق١٥٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/أ.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يرفع حكم النكاح ٣٣٩/٢ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/أ.

(٦) عبارةُ "ح": ((لا تبتني)).

(٧) ((وربما لا يوجد)) ليس في عبارة "ح".

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٠/٣.

(٩) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦١/أ.

فُرَقُ النِّكاحِ أَتَتْكَ جَمْعاً نافعاً ... فسخٌ طلاقٌ وهذا الدُّرُّ يَحْكِيها
تبايُنُ الدَّارِ مَعْ نُقْصانِ مَهْرٍ..... .....

مطلبٌ في فُرَقِ النِّكاح

[١١٦٣٨] (قولُهُ: فُرَقُ النِّكاحِ) هذا الشِّطرُ الأوَّلُ من بحر الكامل، وما عداه من البسيط، وهو لا يجوزُ، وقد غيَّرتُهُ إلى قولي: إنَّ النِّكاحَ له في قولِهِمْ فُرَقُ، "ح"[١].

[١١٦٣٩] (قولُهُ: فَسْخٌ طلاقٌ) بدلٌ من ((فُرَقُ)) بدلَ مُفصَّلٍ، والخبرُ قولُهُ: ((أَتَتْكَ))، أو خبرٌ بعدَ خبرٍ، "ط"[٢].

[١١٦٤٠] (قولُهُ: وهذا الدُّرُّ) اسمُ الإشارة مبتدأٌ، و((الدُّرُّ)) بدلٌ منه أو عطفُ بيانٍ، والمرادُ به النَّظمُ المذكورُ، شبَّهَهُ بالدُّرِّ لنفاسَتِهِ، وجملةُ ((يحكيها)) ـ أي: يَذكُرُها ـ خبرٌ.

[١١٦٤١] (قولُهُ: تبايُنُ الدَّارِ) حقيقةً وحكماً، كما إذا خرَجَ أحدُ الزَّوجينِ الحربيَّينِ إلى دارِ الإسلام غيرَ مُستأمِنٍ، بأنْ خرَجَ إلينا مسلماً أو ذمِّيّاً، أو أسلَمَ، أو صار ذِمَّةً في دارنا، بخلاف ما إذا خرَجَ مُستأمِناً لتبايُنِ الدَّارِ حقيقةً فقط، وبخلاف ما إذا تَزَوَّجَ مسلمٌ أو ذِمِّيٌّ حربيَّةً ذَمَّة لتبايُنِ الدَّارِ حكماً فقط، "ح"[٣] بزيادةٍ.

[١١٦٤٢] (قولُهُ: مَعْ نُقصانِ مهرٍ) بتسكينِ عينِ ((مَعْ)) وهو لغةٌ، وكسرِ راءِ ((مهرِ)) بلا تنوينٍ للضَّرورة[٤]، يعني: إذا نَكَحَتْ بأقلَّ من مهرِها وفرَّقَ الوليُّ بينهما فهي فسخٌ، لكن إنْ كان ذلك قبلَ الدُّخول فلا مهرَ لها، وإنْ كان بعده فلها المسمَّى كما يأتي، "ط"[٥].

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب بتصرف.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب.

(٤) **نقول:** لا مانع من تنوينه، والله أعلم.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢ بتصرف.

.....كـذا فسادُ عَقْدٍ وفَقْدُ الكفءِ[1] يَنْعِيها
تقبيلُ سَبْيٍ وإسلامُ المحـارِبِ ... .

[١١٦٤٣] (قولُهُ: كذا فسادُ عَقْدٍ) كأنْ نكَحَ أَمَةً على حُرَّةٍ، "ط"[2]. أو تزوَّجَ بغيرِ شهودٍ.

[١١٦٤٤] (قولُهُ: وفَقْدُ الكفءِ) أي: إذا نكَحَتْ غيرَ الكفءِ فللأولياءِ حقُّ الفسخِ، وهذا على ظاهرِ الرِّواية، أمَّا على روايةِ "الحسن" فالعَقْدُ فاسدٌ، "ط"[3]. وتقدَّمَ[4] أنَّها المفتى بها.

[١١٦٤٥] (قولُهُ: يَنْعِيها) النَّعْيُ هو الإخبارُ بـالموتِ، وهـو تكملـةٌ أشـار بـه إلى أنَّ مـن نَكَحَتْ غيرَ كفءٍ فكأنَّها ماتَتْ، "ط"[5].

[١١٦٤٦] (قولُهُ: تَقْبيلُ) بالرَّفعِ من غيرِ تنويـنٍ للضَّـرورة، أي: فِعلُـهُ مـا يُوجِـبُ حُرمـةَ [٣/ق٥٧/ب] المصاهرةِ بفروعها الإناثِ وأصولِها، أو فِعْلُهـا ذلـك بفروعِـهِ الذُّكُـورِ وأصولِـهِ، "ط"[6].

[١١٦٤٧] (قولُهُ: سَبْيٌ) فيه نظرٌ؛ لِما في باب نكاح الكافر: ((والمرأةُ تَبِينُ بتبايُنِ الدَّارين لا بالسَّبي))، ولئِنْ كان المرادُ السَّبيَ مع التَّبايُنِ فالتَّبايُنُ مُغْنٍ عنه، "ح"[7].

[١١٦٤٨] (قولُهُ: وإسلامُ المحاربِ) أي: لو أسلَمَ أحـدُ المجوسيَّينِ في دارِ الحـرب بـانَتْ منـه بمضيِّ ثلاثِ حِيَضٍ أو ثلاثةِ أشهرٍ قبل إسلام الآخرِ إقامـةً لشَـرْطِ الفُرقـةِ ـ وهـو مُضـيُّ الحيـض أو الأشهرِ ـ مُقامَ السَّبب وهو الإباءُ؛ لتعذُّرِ العَرْضِ بانعدامِ الوَلاية، فيصيرُ مضيُّ ذلك بمنزلةِ تفريـق

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وفقد الكفء ينعيها، أقول: يعني على قول مَنْ قال بصحَّة العقد، وأمَّا علـى قـول مَـنْ يقـول ببطلانه، وهو الصحيح فلا يحتاج إلى حكم الفرقة. حموي)). ق١٥٧/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٤) المقولة [١١٥٠٢] قوله: ((وهو المختار للفتوى)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب.

.....أو إرضاعُ ضَرَّتِها قد عُدَّ ذا فيها
خيارُ عِتْقٍ بلوغٍ رِدَّةٌ وكذا مِلْكٌ لبعضٍ.....

القاضي، وهذه الفُرقةُ طلاقٌ عندهما فسخٌ عند "أبي يوسف"، قال في "البحر"[1] في باب نكاح الكافر: ((ينبغي أنْ يقال: إنَّها طلاقٌ في إسلامِها ـ لأنَّه هو الآبي حكماً ـ فسخٌ في إسلامِهِ)).

[١١٦٤٩] (قولُهُ: أو إرضاعُ ضَرَّتِها) أي: إذا أرضَعَتِ الكبيرةُ ضَرَّتَها الصَّغيرةَ في أثناءِ الحولين يَنفسِخُ النِّكاحُ كما يأتي[2] في باب الرَّضاع؛ لكونِهِ يصيرُ جامعاً بين الأمِّ وبنتِها، "ط"[3]. والضَّرَّةُ غيرُ قيدٍ، فإنَّ منه ما مثَّلَ به في "البدائع"[4]: ((لو أرضَعَتِ الصَّغيرةَ أُمُّ زَوْجِها، أو أرضَعَتْ زوجتيه الصَّغيرتين امرأةٌ أجنبيَّةٌ)).

[١١٦٥٠] (قولُهُ: خيارُ عِتْقٍ) قد علمتَ أنَّه لا يكون إلاَّ من جهتِها بخلاف ما بعدَهُ، "ح"[5].

[١١٦٥١] (قولُهُ: بُلوغٍ) بالجرِّ عطفاً على ((عِتْقٍ)) بإسقاطِ العاطف، "ط"[6].

[١١٦٥٢] (قولُهُ: رِدَّةٌ) بالرَّفع عطفاً على ((تبايُنٍ)) بحذف العاطف، "ط"[7]. والمرادُ رِدَّةُ أحدِهما فقط، بخلاف ما لو ارتَدّا معاً فإنَّهما لو أسلَمَا معاً يبقى النِّكاحُ. ٣٠٨/٢

[١١٦٥٣] (قولُهُ: مِلكٌ لبعضٍ) أفادَ أنَّ مِلكَ الكلِّ كذلك بدلالةِ الأَولى، "ح"[8].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ٢٢٨/٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٨٥٦] قوله: ((ضرتها الصغيرة)).

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يرفع حكم النكاح ٣٤٠/٢ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٦/٢.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب بتصرف يسير.

....وتلك الفسخُ يُحصِيها

أمَّا الطَّلاقُ فجَبٌّ عُنَّةٌ وكذا إيلاؤُهُ ولِعانٌ ذاك يَتلُوها

قضاءُ قاضٍ أَتى شَرْطَ الجميعِ ....

[١١٦٥٤] (قولُهُ: وتلك الفَسخُ يُحصِيها) أي: يَجمَعُها ويتحقَّقُ في كلٍّ منها، والإشارةُ الى الاثني عشرَ المتقدِّمةِ، وقد علمتَ سقوطَ السَّبْيِ، وكان ينبغي أنْ يذكرَ بدلَهُ ما في "البدائع"[(١)]: ((تَزَوَّجَ مسلمٌ كتابيَّةً يهوديَّةً أو نصرانيَّةً فتَمَجَّسَتْ تَثبُتُ الفُرقةُ بينهما؛ لأنَّ المجوسيَّةَ لا تَصلُحُ لنكاحِ المسلم، ثمَّ لو كانت قبل الدُّخولِ فلا مهرَ لها ولا نفقةَ؛ لأنَّها فُرقةٌ بغيرِ طلاقٍ، فكانت فسخاً، ولو بعدَ الدُّخولِ فلها المهرُ دون النَّفقةِ؛ لأنَّها جاءَتْ من قِبَلِها)) اهـ.

وقد غيَّرْتُ البيتَ[(٢)] الذي قبلَ هذا، وأسقطتُ منه السَّبْيَ، وزِدْتُ هذه المسألةَ فقلت: [بسيط]

إرضاعٌ اسلامُ حَرْبيٍّ تَمَجُّسُ نَصْـ ـرانيَّةٍ قُبلةٌ قد عُدَّ ذا فيها

وقد علمتَ أنَّ كون إسلام [٣/ق٥٨/أ] الحربيِّ فسخاً مُفرَّعٌ على قولِ "الثَّاني" أو على ما بحَثَهُ في "البحر"[(٣)].

[١١٦٥٥] (قولُهُ: أمَّا الطَّلاقُ إلخ) أي: أمَّا الفُرقةُ التي هي طلاقٌ فهي الفُرقةُ بالجَبِّ والعُنَّةِ والإيلاء واللِّعان، وبقي خامسٌ ذكَرَهُ في "الفتح"[(٤)]، وهو إباءُ الزَّوجِ عن الإسلام، أي: لو أسلَمَتْ زوجةُ الذِّمِّيِّ وأَبَى عن الإسلام فإنَّه طلاقٌ بخلاف عكسه، فإنَّها لو أَبَتْ يبقى النِّكاحُ. وقد غيَّرتُ البيتَ إلى قولي: [بسيط]

أمَّا الطَّلاقُ فجَبٌّ عُنَّةٌ وإبا ءُ الزَّوجِ إيلاؤُهُ واللَّعنُ يَتْلُوها

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يرفع حكم النكاح ٣٣٨/٢.

(٢) في "ب": ((لبليت))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٦/٣.

.....خـــلا مِلْـكٍ وعتـقٍ وإسـلامٍ أتـى فيهـا
تقبيلُ سَبْيٍ مَعَ الإيـلاءِ يـا أَمَلـي تبـايُنٌ مَـعْ فسـادِ العقـدِ يُدنِيهـا
(وبطَلَ خِيارُ البِكْرِ بالسُّكوتِ) لو مختارةً.....

وكذا إسلامُ أحدِ الحربيَّين فُرقةٌ بطلاقٍ على قولِهما، لكنْ لَمَّا مشى على كونه فسخاً لم نذكره.

(تتمَّةٌ)

قدَّمنا[1] عن "الفتح": ((أنَّ كلَّ فُرقـةٍ بطـلاقٍ يَلحَـقُ الطَّـلاقُ عِدَّتَهـا إلاَّ اللِّعـانَ؛ لأنَّـه حرمةٌ مُؤبَّدةٌ)).

[١١٦٥٦] (قولُهُ: خلا مِلكٍ إلخ) أرادَ بالمِلك مِلكَ أحدِهما للآخرِ أو لبعضِهِ، وبالعتق خيـارَ الأَمَةِ إذا أعتَقَها مولاها بعدما زَوَّجَها بخلاف العبد، وبالإسلام إسـلامَ أحـدِ الحربيَّـين، وبـالتَّقبيلِ فعلَ ما يُوجِبُ حُرْمَةَ المصاهرة، فإنَّه لا يَرتفِعُ النِّكـاحُ بمجـرَّدِ ذلـك، بـل بعـدَ المتاركـةِ أو تفريـقِ القاضي كما مَرَّ[2] في المحرَّمات، فلم يتعيَّن التَّفريقُ، وقد علمتَ أنَّ ذكر السَّبْيِ لا محلَّ له.

وحاصلُ ما ذكرَهُ مما لا يحتاجُ إلى القضاءِ ثمانيةٌ، ويَرِدُ عليه الفُرقةُ بالرِّدَّة، فسيأتي[3] أنَّ ارتداد أحدِهما فسخٌ في الحال. وقد غيَّرتُ البيتَ الأخير إلى قولي: [بسيط]

إيـلاؤُهُ رِدَّةٌ أيضـاً مُصـاهَرَةٌ تبايُنٌ مَعْ فسـادِ العَقْـدِ يُدْنيهـا

[١١٦٥٧] (قولُهُ: وبطَلَ خيارُ البكرِ) أي: مَن بَلَغَتْ وهي بِكْرٌ.

[١١٦٥٨] (قولُهُ: لو مختارةً) أمَّا لو بَلَغَها الخبرُ فأخَذَها العطاسُ أو السُّعالُ، فلمَّـا ذهَـبَ عنها قالت: لا أرضى جازَ الرَّدُّ إذا قالَتْهُ مُتَّصلاً، وكذا إذا أخَذَ فمَها فتَرَكَ فقالت: لا أرضـى جازَ الرَّدُّ، "ط"[4] عن "الهنديَّة"[5].

---

(١) المقولة [١١٦٣١] قوله: ((ولا يلحقها طلاق)).

(٢) المقولة [١١٣٣٢] قوله: ((إلا بعد المتاركة)).

(٣) "در" صـ٦٤٤ـ.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٦.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الرابع في الأولياء ١/٢٨٨.

(عالِمةً بـ) أصلِ (النِّكاحِ) فلو سأَلَتْ عن قَدْرِ المهرِ قبل الخلوةِ أو عن الزَّوجِ، أو سَلَّمَتْ على الشُّهودِ لم يَبطُل خيارُها، "نهر" بحثاً[1].....

[١١٦٥٩] (قولُهُ: عالِمةً بأصلِ النِّكاحِ) فلا يُشترَطُ عِلْمُها بثُبوتِ الخيارِ لها، أو أنَّه لا يَمتَدُّ إلى آخرِ المجلس كما في "شرح الملتقى"[2]، وفي "جامع الفصولين"[3]: ((لو بَلَغَتْ وقالت: الحمدُ لله، اختَرْتُ نفسي فهي على خيارِها، وينبغي أن تقول في فَوْرِ البلوغ: اخترتُ نفسي ونَقَضْتُ النِّكاح، فبعده لا يَبطُلُ حقُّها بالتَّأخيرِ حتَّى يوجدَ التَّمكينُ)) اهـ.

[١١٦٦٠] (قولُهُ: فلو سأَلَتْ إلخ) لا محلَّ لهذا التَّفريعِ، بل المَقامُ مَقامُ الاستدراك؛ لأنَّ بُطلانَ الخيار بعلمِها بأصلِ النِّكاح يقتضي بُطلانَهُ بالأَولى في هذه المسائلِ المذكورة لا عدمَ بُطلانِهِ؛ لأنَّها إنما تكونُ بعد العِلْم بأصلِ النِّكاح، ولو فُرِضَ وجودُها قبلَهُ لم يَحصُلْ [٣/ق٥٨/ب] نزاعٌ في عدمِ بُطلانِ الخيار بها مع أنَّ النِّزاع قائمٌ كما تراه[4] قريباً.

[١١٦٦١] (قولُهُ: "نهر" بحثاً) أي: على خلافِ ما هو المنقولُ في "الزَّيلعيِّ"[5] و"المحيط"[6]

(قولُهُ: لا محلَّ لهذا التَّفريع إلخ) قد يُوجَّه التَّفريعُ بأنَّ قولَهُ: ((وبطل إلخ)) يفيدُ أنَّه لا يَبطُل في هذه المسائل؛ لأنَّه لم يُوجَدْ منها السُّكوتُ، ولا ما يدُلُّ على الرِّضا بعد علْمِها بأصل النِّكاح، نظيرُ ما لو قالت: الحمدُ لله اخترْتُ نفسي.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: نهر بحثاً، تبع في "النهر" صاحبَ "الفتح" في ذلك، وما كان ينبغي للشارح الاقتصارُ عليه؛ لإيهامه أنَّ المسألة لم تذكر في كتب أصحابنا فيكون البحث مقبولاً، وليس كذلك؛ لأن الزيلعي نقل بطلان الخيار في ذلك، ومثلُهُ في "التاترخانية" عن "المحيط"، وكذا في "الذخيرة" فكان بحثاً مخالفاً للمنقول. تأمل)). ق١٥٧/أ.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣٣٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٣٢٨/١ بتصرف.

(٤) في المقولة الآتية.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٥/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في معرفة الأولياء ١/ق ١٩٥/ب.

.....

و"الذَّخيرة"، وأصلُ البحث للمحقِّق "ابن الهمام"، حيث قال[١]: ((وما قيل: لو سألَتْ عن اسمِ الزَّوجِ أو عن المهرِ، أو سَلَّمَتْ على الشُّهودِ بطَلَ خيارُها تعسُّفٌ لا دليلَ عليه، وغايةُ الأمرِ كونُ هذه الحالةِ كحالةِ ابتداءِ النِّكاح، ولو سألت البِكْرُ عن اسمِ الزَّوجِ لا يَنفُذُ عليها، وكذا عن المهرِ، وكذا السَّلامُ على القادمِ لا يدلُّ على الرِّضاءِ، كيف وإنما أرسَلَتْ لغرضِ الإشهادِ على الفسخ؟!)) اهـ ملخَّصاً.

ونازَعَهُ في "البحر"[٢] في السَّلام: ((بأنَّ خيار البِكْر يَبطُلُ بمجرَّدِ السُّكوتِ، ولا شكَّ أنَّ الاشتغال بالسَّلام فوق السُّكوت))، قال في "النَّهر"[٣]: ((وأقولُ: ممنوعٌ، فقد نَقَلُوا في الشُّفعةِ أنَّ سلامَهُ على المشتري لا يُبطِلُها؛ لأنَّه ﷺ قال: ((السَّلامُ قبل الكلام))،[٤] ولا شكَّ أنَّ طلب المُواثَبَةِ بعدَ العِلْمِ بالبيع يَبطُلُ بالسُّكوتِ كخيارِ البلوغ، ولو كان السَّلامُ[٥] فوقه لَبَطَلَتْ، وقالوا: لو قال: مَن اشتراها؟ وبكم اشتراها؟ لا تَبطُلُ شُفعتُهُ كما في "البزَّازيَّة"[٦]، وهذا يُؤيِّدُ ما في "فتح القدير"[٧]، نعم ما وَجَّهَ به في المهر إنما يَتِمُّ إذا لم يَخلُ بها، أمَّا إذا خلا بها خلوةً صحيحةً

---

(١) أي: في "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣١/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/ب.

(٤) أخرجه الترمذي (٢٦٩٩) كتاب الاستئذان ـ باب ما جاء في السلام قبل الكلام، وقال: ((هذا حديثٌ منكرٌ لا نعرفه إلاَّ من هذا الوجه، وفي إسناده عنبسة بن عبد الرحمن ومحمد بن زاذان وسمعت محمَّداً ـ يعني البخاريَّ ـ يقول: عنبسةُ بن عبد الرحمن ضعيفٌ في الحديث ذاهبٌ، ومحمَّدُ بن زاذان منكرُ الحديث)). وأبو يعلى في "مسنده" (٢٠٥٩)، والشهاب في "مسنده" ٥٦/١، والديلميُّ في "الفردوس" ٣٤٠/٢، والمناوي في "فيض القدير" ١٤٩/٤ ـ ١٥٠ وقال: حكَمَ بوضعه ابنُ الجوزي، وأقرَّهُ عليه ابنُ حجر، ومن العَجَبِ أنه ورد بسندٍ حسنٍ رواه ابن عدي في "كامله" من حديث ابن عمر باللَّفظ المذكور، وقال الحافظ ابن حجر: هذا إسنادٌ لا بأس به، وأورده النوويُّ في "الأذكار" صـ٣١٦ـ وقال: هذا حديث ضعيف، ويشهد له حديثُ ابنِ عمر عند أبي نعيم في "الحلية" ١٩٩/٨: ((مَن بدأ الكلامَ قبل السَّلام فلا تُجيبوه)).

(٥) لفظة ((السلام)) ليست في "النهر".

(٦) "البزازية": كتاب الشفعة ـ الفصل الثالث في الطلب ١٦٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣.

(ولا يَمتَدُّ إلى آخرِ المجلسِ).....

فالوقوفُ على كمِّيَّتِهِ اشتغالٌ بما لا يُفيدُ لوجوبِهِ بها، فإطلاقُ عدمِ سقوطِهِ مما لا ينبغي)) اهـ كلامُ "النَّهر". وعن هذا الأخيرِ قال "الشَّارح": ((قبلَ الخلوة)).

والحاصلُ: أنَّ المنقول في هذه المسائلِ الثَّلاثِ بطلانُ الخيارِ، وبحَثَ في "الفتح"[1] عدمَهُ فيها، ونازَعَهُ في "البحر" في مسألةِ السَّلام فقط، وانتصَرَ في "النَّهر" لـ"الفتح" في الكلِّ، وكذا المحقِّقُ "المقدسيُّ" و"الشُّرُنبلاليُّ"[2]، وكأنَّ أصل الحكم مذكورٌ بطريقِ التَّخريجِ والاستنباطِ من بعض مشايخ المذهب، فنازَعَهم في "الفتح"[3] في صحَّةِ هذا التَّخريج، فإنَّه وإنْ كان من أهل التَّرجيح ـ كما ذكرَهُ في قضاء "البحر"[4]، بل بلَغَ رتبةَ الاجتهادِ كما ذكرَهُ "المقدسيُّ" في باب نكاح العبد ـ لكنَّه لا يُتابَعُ فيما يُخالِفُ المذهبَ، فلو كان هذا الحكمُ منقولاً عن أحدِ أئمَّتِنا الثَّلاثةِ لَما ساغ لهؤلاء اتِّباعُ بحثِهِ المخالفِ لمنقولِ المذهب، ومما يُؤيِّدُ أنَّه قولٌ لبعض المشايخ ـ لا نصٌّ مذهبيٌّ ـ قولُ "المحقِّق": ((وما قيل إلخ))، فافهم. ٣٠٩/٢

[١١٦٦٢] (قولُهُ: ولا يَمتَدُّ الى آخرِ المجلسِ) أي: مجلسِ بُلوغِها أو علمِها بالنِّكاح كما في "الفتح"[5]، [٣/ق٥٩/أ] أي: إذا بَلَغَتْ وهي عالِمةٌ بالنِّكاح، أو عَلِمَتْ به بعد بُلوغِها فلا بدَّ من الفسخِ في حال البلوغ أو العلم، فلو سَكَتَتْ ـ ولو قليلاً ـ بطَلَ خيارُها ولو قبلَ تبدُّلِ المجلس.

[١١٦٦٣] (قولُهُ: لأنَّه كالشُّفعةِ) أي: في أنَّه يُشترَطُ لثبوتِها أنْ يَطلُبَها الشَّفيعُ فَوْرَ علمِهِ في ظاهر الرِّواية، حتَّى لو سكَتَ لحظةً أو تكلَّمَ بكلامٍ لغوٍ بَطَلَتْ، وما صحَّحَهُ "الشَّارح"

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣.

(٤) "البحر": فصل في التقليد ٢٩٣/٦.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٨/٣.

لأنَّه كالشُّفعةِ، ولو اجتَمَعَتْ معه تقولُ: أطلُبُ الحقَّين، ثمَّ تبدأ بخيارِ البلوغ؛ لأنَّه دِيْنيٌّ،.....

في بابها[1]: ((من أنَّها تَمتَدُّ إلى آخرِ المجلس)) ضعيفٌ كما سيأتي[2] إن شاء الله تعالى.

[١١٦٦٤] (قولُهُ: ولو اجتَمَعَتْ معه) أي: الشُّفعةُ مع خيارِ البلوغ، "ح"[3].

[١١٦٦٥] (قولُهُ: ثُمَّ تبدأ بخيارِ البلوغِ) هذا قولٌ، وقيل: بالشُّفعةِ، وفي شُفعةِ "البزَّازيَّة"[4]: ((له حقُّ خيارِ البلوغ والشُّفعةِ، فقال: طلبتُهما واخترتُ نفسي يَبطُلُ المؤخَّرُ ويَثبُتُ المُقدَّمُ؛ لأنَّه يمكنه أنْ يقول: طلبتُهما، أو أَجَزْتُهما، أو اخترتُهما جميعاً: نفسي والشُّفعةَ، قال القاضي "أبو جعفرٍ": يُقدِّمُ خيارَ البلوغ؛ لأنَّ في خيار الشُّفعةِ ضَرْبَ سَعَةٍ؛ لِما مَرَّ[5] أنَّه لو قال: مَن اشتَرَى؟ وبكم اشتَرَى؟ لا تَبطُلُ، وقيل: يقول: طلبتُ الحَقَّينِ اللَّذينِ ثَبَتا لي: الشُّفعةَ و رَدَّ النِّكاحِ)) اهـ.

وتوقَّفَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في وجهِ التَّعيين، واستبعَدَ الخلافَ فيه؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّ بعض المتقدِّمين قال على سبيل التَّمثيل: طلبتُهما نفسي والشُّفعةَ[6]، وبعضَهم قال: الشُّفعةَ ونفسي، فظَنَّ بعضُ المتأخِّرين أنَّ ذلك حَتْمٌ، وليس كذلك؛ لأنَّ طلب الحَقَّين جملةً هو المانعُ من السُّقوط، فحيث ثَبتَ ذلك بالإجمالِ المتقدِّم لا يضرُّ في البيان تقديمُ أحدِهما على الآخرِ، بل لو قيل: لا حاجةَ إلى التَّفسيرِ لكان له وجهٌ وجيهٌ)) اهـ ملخَّصاً، فتأمَّل.

قلت: وأمَّا الثَّيِّبُ فتَبدَأُ بالشُّفعةِ بلا خلافٍ؛ لأنَّ خيارها يَمتَدُّ كما يأتي[7].

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٦٣٧] قوله: ((هو الأصح)).

(٢) المقولة [٣١٦٣٩] قوله: ((خلافاً لما في "جواهر الفتاوى" إلخ)).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦٠/ب.

(٤) "البزازية": الفصل الثالث في الطلب ١٦٥/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١١٦٦١] قوله: ((نهر" بحثاً)).

(٦) ((والشفعة)) ساقطة من "الأصل".

(٧) "در" صـ٢٥٥ـ٢٥٦ـ وما بعدها.

وتُشهِدُ قائلةً: بَلَغْتُ الآنَ؛ ضرورةَ إحياءِ الحقِّ.....

[١١٦٦٦] (قولُهُ: وتُشهِدُ إلخ) قال في "البزَّازيَّة"[(١)]: ((وإن أدرَكَتْ بالحيضِ تختارُ عند رؤيةِ الدَّمِ، ولو في اللَّيلِ تختارُ في تلك السَّاعةِ، ثمَّ تُشهِدُ في الصُّبح وتقولُ: رأيتُ الدَّمَ الآن؛ لأنَّها لو أسنَدَتْ أفسَدَتْ، وليس هذا بكذبٍ محضٍ، بل من قبيل المَعاريضِ المُسوِّغةِ لإحياءِ الحقِّ؛ لأنَّ الفعل الممتدَّ لدوامِهِ حكمُ الابتداءِ، والضَّرورةُ داعيةٌ إلى هذا لا إلى غيرِهِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّها تعني بقولها: بلغتُ الآن أنِّي الآن بالغةٌ لئلاَّ يكونَ كذباً صريحاً؛ لأنَّه حيث أمكَنَ إحياءُ الحقِّ بالتَّعريض ـ وهو أنْ يريدَ المتكلِّمُ ما هو خلافُ [٣/ق٥٩/ب] المتبادِرِ من كلامِهِ ـ كان أَولى من الكذب الصَّريح، فافهم. وفي "جامع الفصولين"[(٢)]: ((فإنْ قالوا: متى بَلَغْتِ؟ تقول: كما بَلَغْتُ نَقَضْتُهُ لا تَزِيدُ على هذا، فإنَّها لو قالت: بَلَغْتُ قبل هذا ونَقَضْتُهُ حين بَلَغْتُ لا تُصدَّقُ، والإشهادُ لا يُشترَطُ لاختيارِها نفسَها، لكنْ شُرِطَ لإثباتِهِ ببيِّنةٍ ليسقطَ اليمين عنها، وتحليفُها على اختيارِها نفسَها كتحليفِ الشَّفيع على الشُّفعة، فإنْ قالت للقاضي: اخترتُ نفسي حين بَلَغْتُ صُدِّقَتْ مع اليمين، ولو قالت: بَلَغْتُ أمسِ وطَلَبتُ الفُرقةَ لا يُقبَلُ، وتحتاجُ إلى البيِّنة، وكذا الشَّفيعُ لو قال: طَلَبتُ حين عَلِمتُ فالقولُ له، ولو قال: عَلِمتُ أمسِ وطَلَبتُ لا يُقبَلُ بلا بيِّنةٍ)) اهـ.

قلت: وتحصَّلَ من مجموعِ ذلك أنَّها لو قالت: بَلَغتُ الآن وفَسَختُ تُصدَّقُ بلا بيِّنةٍ

(قولُهُ: والضَّرورةُ داعيةٌ إلى هذا لا إلى غيره، انتهى) وقال "الرَّحمتيُّ": ((وفي كلام "محمَّدٍ" إشارةٌ إلى أنَّ لها أنْ تُكذِّبَ إذا لم يُمكنِ التَّعريضُ بأنْ لم تجد الشُّهودَ إلاَّ بعد انقطاع الدَّم)) اهـ.

(قولُهُ: وتحصَّلَ من مَجمُوع ذلك أنَّها لو قالت: بلغتُ الآنَ وفَسختُ تُصدَّقُ إلخ) لم يُستفَدْ ممَّا نقلَهُ عن "الفُصُولين" أنَّه في هذه الصُّورة تُصدَّقُ بلا يمينٍ، نعم ذكر "السِّنْدِيُّ" عن "الفُصُولين": ((أنَّها لو قالت: بلغتُ الآن وفَسختُ صُدِّقتْ بلا بَيِّنةٍ ولا يمينٍ)) اهـ. فكان المناسبُ لـ"المُحشِّي" نقلَ هذه الصُّورة أيضاً، ثم ذِكْرَ المُتحصَّلِ من كلامه.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوعٌ في خيار البلوغ ١٢٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون ٣٢٨/١ بتصرف.

(وإنْ جَهِلَتْ به) لتفرُّغِها للعِلْمِ (بخلافِ) خيارِ (المعتَقةِ) فإنَّه يَمتَدُّ لشُغْلِها بالمولى.....

ولا يمين، ولو قالت: فَسَخْتُ حين بَلَغتُ تُصدَّقُ بالبيِّنةِ أو اليمين، ولو قالت: بَلَغتُ أمسِ وفَسَخْتُ فلا بدَّ من البيِّنة؛ لأنَّها لا تَملِكُ إنشاءَ الفسخ في الحال بخلاف الصُّورةِ الثَّانيةِ، حيث لم تُسنِدْهُ إلى الماضي، فقد حَكَتْ ما تَملِكُ استئنافَهُ، فقد ظَهَرَ الفَرْقُ بين الصُّورتين وإنْ خَفِيَ على صاحب "الفصولين"[1] كما أفادَهُ في "نور العين"[2].

[١١٦٦٧] (قولُهُ: وإنْ جَهِلَتْ به) أي: بأنَّ لها خيارَ البلوغ أو بأنَّه لا يَمتَدُّ، قال "القهستانيُّ"[3]: ((وهذا عند "الشَّيخين"، وقال "محمَّدٌ": إنَّ خيارَها يَمتَدُّ إلى أنْ تَعلَمَ أنَّ لها خياراً كما في "النُّتف"[4])).

[١١٦٦٨] (قولُهُ: لتفرُّغِها للعِلْمِ) أي: لأنَّها تتفرَّغُ لمعرفةِ أحكام الشَّرع، والدَّارُ دارُ العلم، فلم تُعذَرْ بالجهل، "بحر"[5]، أي: أنَّها يُمكِنُها التَّفرُّغُ للتَّعلُّم لفَقْدِ ما يَمنَعُها منه وإنْ لم تُكلَّفْ به قبل بلوغِها.

[١١٦٦٩] (قولُهُ: بخلافِ خيارِ المُعتَقة فإنَّه يَمتَدُّ) أي: يَمتَدُّ إلى آخرِ المجلس، ويَبطُلُ بالقيام عنه

(قولُهُ: أي: يمتدُّ إلى آخر المجلس، ويبطلُ بالقيام عنه إلخ) وقال "ط": ((أي: يمتدُّ إلى أن تعلمَ به)) اهـ. وهذا مُقتضى التَّعليل بأنَّها مشغولةٌ بخِدْمة المَوْلى، وقال في "الفتح": ((أي: يمتدُّ إلى أخر المجلس،

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون ٣٢٨/١ بتصرف.

(٢) "نور العين في إصلاح جامع الفصولين": لمحمد بن أحمد محيي الدين نِشَحانْجي زاده (ت١٣٠١هـ)، اختصر به "جامع الفصولين": لبدر الدين محمود بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سماونه (ت٨٢٣هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٦/١، "هدية العارفين" ٢٧٢/٦، "الأعلام" ٨/٦).

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في الولي والكفء ٢٨٠/١.

(٤) "النتف": كتاب النكاح ـ نكاح الصغير ٢٨٣/١ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٠/٣.

(وخيارُ الصَّغيرِ والثَّيِّبِ[1] إذا بَلَغا لا يَبطُلُ) بالسُّكوتِ (بلا صريحٍ) رِضاهُ (أو دلالةٍ) عليه (كقُبْلةٍ ولَمْسٍ).....

كما في "الفتح"[2]، فافهم. وكذا لا يحتاجُ إلى القضاء بخلاف خيارِ البِكْر على ما مَرَّ[3].

والحاصلُ ـ كما في "النَّهر"[4] ـ: ((أنَّ خيار العتق خالَفَ خيارَ البلوغ في خمسةٍ: ثُبوتِهِ للأنثى فقط، وعدمِ بُطلانِهِ بالسُّكوتِ في المجلس، وعدمِ اشتراط القضاء فيه، وكونِ الجَهْلِ عذراً، وفي بُطلانِهِ بما يدلُّ على الإعراض، وهذا الأخيرُ بخلاف خيارِ الثَّيِّبِ والغلامِ على ما يأتي)) اهـ.

وأراد بالمُعتَقةِ التي زَوَّجَها مولاها قبل العتق صغيرةً أو كبيرةً، فيَثبُتُ لها خيارُ العتق لا خيارُ البلوغ لو صغيرةً، إلاَّ إذا زَوَّجَها بعد العتق [٣/ق٦٠/أ] فيَثبُتُ لها وللعبد الصَّغير أيضاً بخلاف خيار العتق، فإنَّه لا يَثبُتُ له لو زَوَّجَهُ قبل العتق صغيراً أو كبيراً كما حرَّرناه[5] سابقاً.

٣١٠/ [١١٦٧٠] (قولُهُ: والثَّيِّبِ) شَمِلَ ما لو كانت ثَيِّباً في الأصل، أو كانت بِكْراً ثمَّ دخَلَ بها ثمَّ بَلَغَتْ كما في "البحر"[6] وغيره.

[١١٦٧١] (قولُهُ: أو دلالةٍ) عطفٌ على ((صريحٍ))، وضميرُ ((عليه)) للرِّضاء، "ط"[7].

ويبطلُ بالقيام، ووجهُ الفَرْق أنَّ خِيارَ العِتْق يَثبُتُ بإثبات المَوْلى؛ لأنَّه حُكمُ العِتْق الثَّابت بإثباته؛ فاقتضى جواباً في المجلس، كـ: التَّمليك في المُخيَّرة)) اهـ. والظَّاهرُ عدمُ التَّنافي بين هاتَيْن العبارتَيْن، وأنَّ الخِيارَ يمتدُّ إلى أنْ تعلمَ بالعِتْق، وإذا علمت به يمتدُّ إلى آخر المجلس، كما يفيدُ ذلك كلٌّ من العِلَّتين.

---

(١) في "د" زيادة: ((وإن كانت ثيباً في الأصل، أو كانت بكراً إلاَّ أنَّ الزَّوج قد بنى بها، ثم بلغت عند الزَّوج لا يبطل خيارها بالسكوت إلخ. "جامع الصغار" ومثله في "الاختيار")). ق١٥٧/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٠.

(٣) "در" صـ٢٣٥ـ٢٣٦ـ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/أ.

(٥) المقولة [١١٦٢٤] قوله: ((ويغني عنه خيار العتق)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣١.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٧.

ودَفْعِ مهرٍ (ولا) يَبطُلُ (بقيامِهما عن المجلسِ) لأنَّ وقتَهُ العمرُ، فيبقى حتَّى يُوجَدَ الرِّضاءُ، ولو ادَّعَتِ التَّمكينَ كَرْهاً.....

[١١٦٧٢] (قولُهُ: ودَفْعِ مهرٍ) حَمَلَهُ في "الفتح"[١] على ما إذا كان قبل الدُّخول، أمَّا لو دخَلَ بها قبل بلوغِهِ ينبغي أنْ لا يكونَ دفعُ المهر بعد بلوغِهِ رِضاءً؛ لأنَّه لا بدَّ منه أقامَ أو فسَخَ. اهـ "بحر"[٢]. ومثلُهُ يقال في قبولِها المهرَ بعد الدُّخولِ بها أو الخلوةِ، أفادَهُ "ط"[٣].

ومن الرِّضاءِ دلالةً في جانبها تمكينُهُ من الوطءِ[٤]، وطلبُ الواجب من النَّفقة بخلاف الأكل من طعامِهِ وخدمتِهِ، "نهر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]. وتقدَّمَ[٧] في استئذان البالغة تقييدُ الخدمةِ بما إذا كانت تخدِمُهُ من قبلُ، والظَّاهرُ جَرَيانُهُ هنا.

[١١٦٧٣] (قولُهُ: لأنَّ وقتَهُ العُمرُ إلخ) على هذا تظافَرَتْ كلمتُهم كما في "غاية البيان"، فما نُقِلَ عن "الطَّحاويِّ": ((من أنَّه يَبطُلُ بصريحِ الإبطالِ أو بما يدلُّ عليه كما إذا اشتَغَلَتْ بشيءٍ آخرَ)) مُشكِلٌ؛ إذ يقتضي تقييدَهُ بالمجلس، "فتح"[٨]. والجوابُ أنَّ مراده بالشَّيءِ الآخرِ عملٌ يدلُّ

(قولُهُ: وطلبُ الواجبِ من النَّفَقة إلخ) فيه أنَّ النِّكاح قائمٌ، والنَّفقةَ واجبةٌ عليه حتَّى يُفرِّقَ القاضي بينهما قبل الدُّخول، أو إلى أنْ تنقضيَ العدَّةُ إنْ وُجِدَ الدُّخولُ؛ فقد طلبَتْ منه أمراً واجباً عليه فأنَّى يكونُ رضاً دلالةً.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٢/٣.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٧/٢.

(٤) عبارة "النهر": ((وتمكينه من المهر)) بدل ((الوطء)) وهو تحريف.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/ب بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح الصغير والصغيرة ق٨٠/أ.

(٧) المقولة [١١٥٦٧] قوله: ((بخلاف خدمته)).

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣ بتصرف.

صُدِّقَتْ، ومُفادُهُ أنَّ القول لمدَّعي الإكراهِ لو في حبسِ الوالي، فليحفظ.

(الوليُّ في النِّكاحِ) لا المالِ (العَصَبَةُ بنفسِهِ).....

على الرِّضاءِ كالتَّمكينِ ونحوِهِ؛ لتصريحِهِ بأنَّه لا يَبطُلُ بالقيام عن المجلس، "بحر"[١].

[١١٦٧٤] (قولُهُ: صُدِّقَتْ) أي: لأنَّ الظَّاهرَ يُصدِّقُها، "فتح"[٢].

[١١٦٧٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) قال في "المنح"[٣]: ((وهذا الفرعُ يدلُّ على ما نقلَهُ "البزَّازيُّ"[٤] وأفتى به مولانا صاحبُ "البحر"[٥]: من أنَّ القول قولُ مُدَّعي الإكراهِ إذا كان في حبسِ الوالي))، "ح"[٦].

[١١٦٧٦] (قولُهُ: لا المالِ) فإنَّ الوليَّ فيه الأبُ ووصيُّهُ، والجَدُّ ووصيُّهُ، والقاضي ونائبُهُ فقط، "ح"[٧]. ثمَّ لا يخفى أنَّ قوله: ((لا المالِ)) على معنى فقط، أي: المرادُ بالوليِّ هنا الوليُّ في النِّكاح سواءٌ كان له وَلايةٌ في المالِ أيضاً كالأبِ والجَدِّ والقاضي أوْ لا كالأخِ، لا الوليُّ في المالِ فقط، وبه اندفَعَ ما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٨]: ((من أنَّ فيه تَدافُعاً بالنِّسبةِ إلى الأبِ والجَدِّ؛ لأنَّ لهما وَلايةً في المالِ أيضاً)).

[١١٦٧٧] (قولُهُ: العَصَبَةُ بنفسِهِ) خرَجَ به العَصَبَةُ بالغيرِ كالبنتِ، تصيرُ عَصَبَةً بالابن ولا وَلايةَ لها على أُمِّها المجنونةِ، وكذا العَصَبَةُ مع الغيرِ كالأخوات مع البناتِ ولا وَلايةَ للأختِ على أختِها

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٢/٣ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٩/٣.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١٢٠/أ.

(٤) لم نعثر على المسألة في نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٢/٣ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦١/أ.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦١/أ، وليس في عبارته لفظُ: ((والجدُّ)).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

وهو مَن يتَّصِلُ بالميتِ حتَّى المعتقةُ (بلا تَوَسُّطِ أنثى).....

المجنونةِ [٣/ق٦٠/ب] كما في "المنح"[١] و"البحر"[٢]، والمرادُ خروجُهما من رتبةِ التَّقديم، وإلاَّ فلهما وَلايةٌ في الجملة، يدلُّ عليه قولُ "المصنِّف" بعدُ: ((فإنْ لم يكن عَصَبَةٌ إلخ)).

والحاصل: أنَّ وَلايةَ من ذُكِرَ بالرَّحِم لا بالتَّعصيب وإنْ كانت في حالِ عُصُوبتِها كالبنت مع الابن الصَّغير، فإنَّها تُزوِّجُ أمَّها المجنونةَ بالرَّحِمِ لا بكونِها عَصَبَةً مع الابن.

[١١٦٧٨] (قولُهُ: وهو مَن يَتَّصلُ بالميتِ) الضَّميرُ للعَصَبَةِ المذكورِ المرادِ بـه المعهودُ في باب الإرث بقرينة قوله: ((على ترتيبِ[٣] الإرثِ والحجبِ))، فيكونُ تعريفُهُ ما عرَّفُوه به في باب الإرث، فلا يَرِدُ ما قيل: إنَّه لا ميتَ هنا، فالأولى أن يقال: وهو مَن يَتَّصلُ بغيرِ المكلَّف، فافهم، هذا، وفي "النَّهر"[٤]: ((هو مَن يأخذُ كلَّ المالِ إذا انفرَدَ والباقيَ مع ذي سهمٍ، وهذا أولى من تعريفِهِ بـ: ذَكَرٌ يَتَّصلُ بلا واسطةِ أنثى[٥]؛ إذ المُعتِقةُ لها وَلايةُ الإنكاح على مُعتَقِها الصَّغيرِ حيث لا أقربَ منها)) اهـ.

فعبَّرَ "الشَّارح" بـ((مَن)) بدلَ ذَكَرٍ لإدخال المُعتِقة، فيَندفِعُ اعتراضُ "النَّهر"، لكنْ يَرِدُ عليه ـ كما قال "الرَّحمتيُّ" ـ ((عصباتُ المُعتِقة، فإنَّ لهم وَلايةً بعدها مع أنَّهم مُتَّصلون بواسطةِ أنثى)) اهـ، فالأَولى تعريفُ "النَّهر". ولا يَرِدُ عليه أنَّ العَصَبَة هنا لا يأخذُ كلَّ المال ولا شيئاً

(قولُهُ: لكن يَرِدُ عليه ـ كما قال "الرَّحمتيُّ" ـ عَصَبات المُعْتِقة إلخ) وكذا يردُ عليه: أنَّه يَشمَلُ الأُنْثى التي لم تتوسَّط بأُنْثى؛ فإنَّها داخلةٌ في هذا التَّعريف، فحينئذٍ يكونُ غيرَ جامعٍ وغيرَ مانعٍ، لكنْ يندفعُ إيرادُ "الرَّحمتيِّ" بـ"العناية" التي سيذكُرُها "المُحشِّي" بعد هذا.

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ق ١٢٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٧.

(٣) في "ب": ((ترتيب))، وهو تحريف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧١/ب.

(٥) من قوله: ((هو من يأخذ)) إلى قوله: ((بلا واسطة أنثى)) نقلها صاحب "النهر" عن "البحر".

بيانٌ لِما قبلَهُ (على ترتيبِ الإرثِ والحجبِ) فيُقدَّمُ ابنُ المجنونةِ على أبيها؛.....

منه لِما قلنا آنفاً[1]، ونظيرُهُ قولهم في نفقة الأرحام: تجبُ النَّفقةُ على الوارث بقَدْرِ إرثِهِ، مع أنَّ الكلام في النَّفقة على الحيِّ، أو يقال: المرادُ مَن يُسمَّى عَصَبةً لو فُرِضَ المقصودُ تزويجُهُ ميتاً، وعلى كلٍّ فتكلُّفُ التَّأويلِ عند ظُهُورِ المعنى غيرُ لازمٍ، والاعتراضُ بما لا يَخطِرُ بالبالِ غيرُ واردٍ، بل ربما يُعابُ على فاعلِهِ كما عِيْبَ على مَن أورَدَ على تعريفِهم الماءَ الجاريَ بأنَّه ما يَذهَبُ بِتِبْنةٍ أنَّه يَصدُقُ على الحمارِ مثلاً أنَّه يَذهَبُ بها.

[١١٦٧٩] (قولُهُ: بيانٌ لِما قبلَهُ) أي: لقولِهِ: ((العَصَبةُ بنفسِهِ))؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ بلا توسُّطِ أنثى، يعني: إذا كان مِن جهةِ النَّسب، أمَّا من السَّبب فقد يكونُ كعَصَبةِ المُعتِقة، ولا يخفى أنَّه بيانٌ بالنِّسبة لكلام المتن، أمَّا في كلام "الشَّارح" فهو جزءٌ من التَّعريف؛ لأنَّه أفادَ إخراجَ مَن يَتَّصِلُ بالميت [٣/ق٦١/أ] بواسطةِ أنثى كالجَدِّ لأمٍّ مثلاً.

[١١٦٨٠] (قولُهُ: فيُقدَّمُ ابنُ المجنونةِ على أبيها) هذا عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ" حيث قدَّمَ الأبَ، وفي "الهنديَّة"[2] عن "الطَّحاويِّ": ((أنَّ الأفضل أنْ يأمرَ الأبُ الابنَ بالنِّكاحِ حتَّى يجوزَ بلا خلافٍ)) اهـ.

وابنُ الابنِ كالابن، ثمَّ يُقدَّمُ الأبُ، ثمَّ أبوه، ثمَّ الأخُ الشَّقيقُ، ثُمَّ لأبٍ ـ وذكَرَ "الكرخيُّ": ((أنَّ تقديم الجَدِّ على الأخِ قولُ "الإمام"، وعندهما يَشترِكان))، والأصحُّ أنَّه قولُ الكلِّ ـ ثمَّ ابنُ الأخِ الشَّقيقِ، ثمَّ لأبٍ، ثمَّ العمُّ الشَّقيقُ، ثمَّ لأبٍ، ثمَّ ابنُهُ كذلك، ثمَّ عمُّ الأبِ كذلك، ثمَّ ابنُهُ كذلك، ثمَّ عمُّ الجَدِّ كذلك، ثمَّ ابنُهُ كذلك ـ كلُّ هؤلاء لهم إجبارُ الصَّغيرين وكذا الكبيرين إذا جُنَّا ـ ثمَّ المُعتِقُ ولو أنثى، ثمَّ ابنُهُ وإنْ سفَلَ، ثمَّ عَصَبتُهُ من النَّسَب على ترتيبِهم، "بحر"[3]

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الرابع في الأولياء ١/٢٨٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٢٧ بتصرف.

لأنَّه يحجُبُهُ حجبَ نقصانٍ (بشرطِ حُرِّيَّةٍ وتكليفٍ وإسلامٍ.....

عن "الفتح"[١] وغيره.

(تنبيهٌ)

يُشترَطُ في المُعتِقِ أنْ يكون الوَلاءُ له؛ ليَخرُجَ مَن كانت أمُّها حُرَّةَ الأصل وأبوها مُعتَقٌ، فإنَّه لا وَلايةَ لِمُعتِقِ الأبِ عليها، ولا يَرِثُها، فلا يَلِي إنكاحَها كما نبَّهَ عليه صاحبُ "الدُّرر"[٢] في كتاب الولاء، فلو لم يوجد لها سوى الأمِّ ومُعتِقِ الأبِ فالوَلايةُ للأمِّ دونه، ولم أر مَن نبَّهَ عليه هنا، أفادَهُ السيِّدُ "أبو السُّعود"[٣] عن "شيخه".

٣١١/٢ [١١٦٨١] (قولُهُ: لأنَّه يَحجُبُه حَجْبَ نقصانٍ) فيه أنَّ الأب لا يَرِثُ بالفرضيَّةِ أكثرَ من السُّدسِ، وذلك مع الابن وابنِهِ، ومع البنتِ يَرِثُهُ بالفرضِ والباقيَ بالتَّعصيب، وعند عدم الولد بالتَّعصيب فقط، وليس ما يَرِثُهُ بالتَّعصيب مُقدَّراً حتَّى يُنقَصَ منه، فالأَولى التَّعليلُ بأنَّه لا يكونُ عَصَبَةً مع الابن، تأمَّل.

[١١٦٨٢] (قولُهُ: بشرطِ حُرِّيَّةٍ إلخ) قلت: وبشرطِ عدمِ ظُهُورِ كون الأبِ أو الجَدِّ سيِّئ الاختيار مَجَانَةً وفسقاً إذا زَوَّجَ الصَّغيرَ أو الصَّغيرةَ بغيرِ كفءٍ أو بغبنٍ فاحشٍ، وكونِهِ غيرَ سكرانَ أيضاً كما مرَّ[٤] بيانُهُ. واحترَزَ بالحرِّيَّة عن العبد، فلا وَلايةَ له على ولدِهِ ولو مُكاتَباً إلاَّ على أَمَتِهِ دون عبده لنقصِهِ بالمهرِ والنَّفقةِ كما سيأتي[٥] في بابه، وبالتَّكليف عن الصَّغيرِ والمجنون، فلا يُزوِّجُ في حالِ جُنُونِهِ مُطبِقاً أو غيرَ مُطبِقٍ، ويُزوِّجُ حالَ إفاقتِهِ عن الجنون بقسميه، لكنْ إنْ كان مُطبِقاً تُسلَبُ وَلايتُهُ، فلا تُنتظَرُ إفاقتُهُ، وغيرُ المُطبِقِ الوَلايةُ ثابتةٌ له، فتُنتظَرُ إفاقتُهُ كالنَّائم،

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٥/٣ بتصرف.

(٢) "الدرر": ٣٥/٢.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣٤/٢.

(٤) "در" صـ٢٢٥ـ وما بعدها.

(٥) المقولة [١٢٣٤٤] قوله: ((ومكاتب)).

.....

[٣/ق٦١/ب] ومقتضى النَّظرِ أنَّ الكفءَ الخاطبَ إذا فاتَ بانتظارِ إفاقته تُزوَّجُ مُوَلِّيَتُهُ وإنْ لم يكن مُطبِقاً، وإلاَّ انتُظِرَ على ما اختارَهُ المتأخِّرون في غَيْبة الوليِّ الأقربِ على ما سنذكرُهُ، "فتح"[١]، وتَبِعَهُ في "البحر"[٢] و"النَّهر"[٣]. والمُطبِقُ شهرٌ، وعليه الفتوى، "بحر"[٤].

مطلبٌ: لا يصحُّ توليةُ الصَّغير شيخاً على خيراتٍ

(تنبيهٌ)

علَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٥] عدمَ الوَلاية لِمَن ذُكِرَ: ((بأنَّهم لا وَلايةَ لهم على أنفُسِهم، فأَولى أنْ لا يكونَ لهم وَلايةٌ على غيرهم؛ لأنَّ الوَلاية على الغيرِ فرعُ الوَلايةِ على النَّفْس))، وذكَرَ السيِّدُ "أبو السُّعود"[٦] عن "شيخه": ((أنَّ هذا نصٌّ في جوابِ حادثةٍ سُئِلَ عنها، هي أنَّ الحاكم

(قولُهُ: ومُقتضى النَّظر أنَّ الكُفْءَ الخاطبَ إذا فات بانتظار إفاقته تُزوَّجُ مُوَلِّيَتُهُ وإن لم يكُنْ مُطبِقاً، وإلاَّ انتظرَ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ هذا التفصيلَ إنَّما هو في غيرِ المُطْبِق؛ إذ بالمُطْبِق[٧] تُنْقلُ الولايةُ للبعيد فلا حاجةَ للتَّفصيل بين انتظار الكُفْء وعدَمِه، على أنَّ ما ذكره في "الفتح" من مُقتضى النَّظر مخالفٌ لِمَا أطبقوا عليه مِن أنَّه لا ولايةَ لمجنون؛ لأنَّه لا ولايةَ له على نفسه فأَوْلى أنْ لا تثبُتَ له على غيره اهـ. فمُقتضى هذا سلبُها عنه في حال جُنُونه وانتقالُها لغيره مُطْبِقاً أَوْ لا، ولا نظرَ لانتظار الكُفْء.

(قولُهُ: لأنَّ الوَلايةَ على الغَيْر فرعُ الوَلاية على النَّفس إلخ) مُقتضى هذه العلَّة عدمُ صحَّة تقرير الصغيرِ في الوظائف مطلقاً ولو يَعقِلُ التَّصرُّفَ، مع أنَّه سيأتي في كتاب الوقف: ((أنَّ الصَّغيرَ الذي لا يَعقِلُ أَوْ لا يَقدرُ على الحِفْظ لا تصحُّ توليتُهُ بخلاف العاقل القادرِ عليه فتصحُّ، وتكونُ من القاضي إذْناً له في التَّصرُّف، وللقاضي أن يأذنَ للصَّغير وإنْ لم يأذَنْ له وليُّه إلى آخر ما هناك.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨١.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/١٢٥.

(٦) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/٣٦ بتصرف.

(٧) في مطبوعة الرافعي الميمنية: ((إذ المطبق)) وزيادة الباء يقتضيها السياق.

في حقِّ مسلمةٍ) تريدُ التَّزوُّجَ (وولدٍ مسلمٍ) لعدمِ الوَلاية (وكذا لا وَلاية) في نكـاحٍ ولا في مالٍ.....

قرَّرَ طفلاً في مَشْيَخةٍ على خيراتٍ بقبضِ[1] غَلاَّتِهم وتوزيعِ الخُبزِ عليهـم والنَّظَرِ في مصالِحِهم، فأجابَ ببُطلانِ التَّولية آخذاً مما ذُكِرَ)).

[١١٦٨٣] (قولُهُ: في حقِّ مسلمةٍ) قَيْدٌ في قولِهِ: ((وإسلامٍ)).

[١١٦٨٤] (قولُهُ: تريدُ التَّزوُّجَ) أشار إلى أنَّ المراد بالمسلمةِ البالغةُ، حيث أسنَدَ التَّزوُّجَ إليها؛ لئلاَّ يتكرَّرَ مع قوله: ((وولدٍ مسلمٍ))، فإنَّ الولد يَشمَلُ الذَّكَر والأنثى، وحينئذٍ فليـس في كلامِـهِ ما يقتضي أنَّ للكافر التَّصرُّفَ في مالِ بنتِهِ الصَّغيرةِ المسلمةِ، فافهم.

وعلى ما قلنا فإذا زَوَّجَت المسلمةُ نفسَها، وكان لها أخٌ أو عَمٌّ كافرٌ فليس له حـقُّ الاعـتراضِ؛ لأنَّه لا وَلايةَ له، وقد مَرَّ[2] أوَّلَ الباب أنَّ مَن لا وليَّ لها فنكاحُها صحيحٌ نافذٌ مطلقاً، أي: ولو مِن غيرِ كفـءٍ أو بدون مهرِ المثل، وإذا سقَطَتْ وَلايةُ الأبِ الكافر على ولده المسـلم فبـالأَولى سـقوطُ حقِّ الاعتراض على أختِهِ المسلمة أو بنتِ أخيه، ويُؤخَذُ من هذا أيضاً أنَّه لو كان لهـا عَصَبَـةٌ رقيـقٌ أو صغيرٌ فهي بمنزلةِ مَن لا عصبةَ لها؛ لأنَّه لا وَلايةَ لهما كما عَلِمتَهُ، وقدَّمنا[3] ذلك أوَّلَ الباب.

[١١٦٨٥] (قولُهُ: لعدمِ الوَلايةِ) تعليلٌ للمفهوم، يعني: أنَّ الكافر لا يَلِي على المسـلمةِ وولـدِهِ المسلم؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَن يَجْعَلَ ٱللَّهُ لِلْكَٰفِرِينَ عَلَى ٱلْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء- ١٤١]، "ح"[4].

[١١٦٨٦] (قولُهُ: وكذا إلخ) عطفٌ على المفهوم الذي قلناه، والمسألةُ مذكورةٌ في "الفتح"[5] و"البحر"[6].

---

(١) في "ب": ((يقبض)).

(٢) "در" صـ١٩٤ـ١٩٥ـ.

(٣) المقولة [١١٥١١] قوله: ((وإن لم يكن لها ولي إلخ)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦١/أ.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨١/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٢/٣.

(لمسلمٍ على كافرةٍ إلاَّ) بالسَّببِ العامِّ (بأنْ يكونَ) المسلمُ (سيِّدَ أَمَةٍ كافرةٍ أو سلطاناً).....

[١١٦٨٧] (قولُهُ: لمسلمٍ على كافرةٍ) لقوله تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُوا۟ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [الأنفال- ٧٣].

[١١٦٨٨] (قولُهُ: إلاَّ بالسِّببِ العامِّ إلخ) قالوا: وينبغي أنْ يقال: إلاَّ أنْ يكون المسلمُ سيِّدَ أَمَةٍ كافرةٍ أو سلطاناً، قال "السُّروجيُّ": ((لم أرَ هذا الاستثناءَ في كتب أصحابنا، وإنما هو منسوبٌ إلى "الشَّافعيِّ" و"مالكٍ"))، قال في "المعراج": ((وينبغي أنْ يكون [٣/ق٦٢/أ] مُراداً، ورأيتُ في موضعٍ معزوّاً إلى "المبسوط"[(١)]: الوَلايةُ بالسَّبب العامِّ تَثبُتُ للمسلم على الكافرِ كوَلايةِ السَّلطنةِ والشَّهادة، فقد ذَكَرَ معنى ذلك الاستثناء)) اهـ "بحر"[(٢)] و"فتح"[(٣)] و"مقدسي"، وذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٤)] أيضاً بصيغةِ ((وينبغي))، وتَبِعَهُ في "الدُّرر"[(٥)] و"العينيُّ"[(٦)] وغيرُهُ، فحيث عبَّرُوا كلُّهم عنه بصيغةِ ((ينبغي)) كان المناسبُ لـ"المصنِّف" أنْ يتابعَهم؛ لئلاَّ يُوهِمَ أنَّه منقولٌ في كتبِ المذهب صريحاً، وقولُ "المعراج": ((ورأيتُ في موضعٍ إلخ)) لا يَكفي في النَّقل لجهالتِهِ، فافهم.

(قولُ "الشَّارح": بأن يكونَ المسلمُ سيِّدَ أَمَةٍ كافرةٍ إلخ) وكذا عكسُهُ بأن كان السَّيِّدُ كافراً والرَّقيقُ مُسلِماً فله وِلايةُ تزويجه؛ فإنَّ له وِلايةً على المسلم في الجملة، وهو ما إذا اشترى عبداً مسلماً فإنه يصحُّ شِراؤه، ويَثبُتُ له المِلكُ فيه، والولايةُ عليه إلاَّ أنَّه يُجبَرُ على البَيْع، والجَبرُ عليه لا يُشعِرُ بعدم الوِلاية، اهـ "كفاية" من باب الوصيِّ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب مواريث أهل الكفر ٣/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٢-١٣٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/١٢٦.

(٥) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٨.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الأولياء ١/١٤٧.

أو نائبَهُ أو شاهداً (وللكافرِ وَلاية على) كافرٍ (مثلِهِ) اتِّفاقاً (فإنْ لم يكن عصبةٌ فالوَلاية للأمِّ) ثمَّ لأمِّ الأبِ، وفي "القنيةِ" عكسُهُ،.....

[١١٦٨٩] (قولُهُ: أو نائبَهُ) أي: كالقاضي، فله تزويجُ اليتيمةِ الكافرةِ حيث لا وليَّ لها وكان ذلك في منشورِهِ، "نهر"[١].

[١١٦٩٠] (قولُهُ: فإنْ لم يكن عَصَبَةٌ) أي: لا نسبيَّةٌ ولا سببيَّةٌ كالمُعتِق، ولو أنثى وعَصَبَاتِهِ كما مرَّ[٢]، فيُقدَّمان على الأمِّ، "بحر"[٣].

[١١٦٩١] (قولُهُ: فالوَلايةُ للأمِّ إلخ) أي: عند "الإمام"، ومعه "أبو يوسف" في الأصحِّ، وقال "محمَّدٌ": ليس لغيرِ العَصَبَاتِ وَلايةٌ، وإنما هي للحاكمِ، والأوَّلُ الاستحسانُ، والعملُ عليه إلاَّ في مسائلَ ليست هذه منها، فما قيل من أنَّ الفتوى على الثَّاني غريبٌ؛ لمخالفتِهِ المتونَ الموضوعةَ لبيان الفتوى، من "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥].

[١١٦٩٢] (قولُهُ: وفي "القنية"[٦] عكسُهُ) أي: حيث قال فيها: ((أمُّ الأبِ أَولى في التَّرجيح من الأمِّ))، قال في "النَّهر"[٧]: ((وحُكِيَ عن "خواهر زاده" و"عمرَ النَّسفيِّ" تقديمُ الأختِ على الأمِّ؛ لأنَّها من قوم الأب، وينبغي أنْ يُخرَّجَ ما في "القنية" على هذا القولِ)) اهـ، أي: فيكونُ من اعتبَرَ ترجيحَ قومِ الأب يُرجِّحُ الجدَّةَ لأبٍ والأختَ على الأمِّ، لكنَّ المتون على ذكرِ الأمِّ عقب العَصَبات وعلى ترجيحِها على الأختِ، وصرَّحَ في "الجوهرة"[٨] بتقديمِ الجَدَّةِ على الأخت

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/أ.

(٢) المقولة [١١٦٧٩] قوله: ((بيان لما قبله)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٣/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٣/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/أ.

(٦) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في الأولياء ق٣٤/أ.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/أ.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٧٦/٢.

ثمَّ للبنت، ثمَّ لبنت الابن، ثمَّ لبنتِ البنتِ، ثمَّ لبنتِ ابنِ الابنِ، ثمَّ لبنتِ بنتِ البنتِ

فقال: ((وأولاهم الأمُّ ثمَّ الجَدَّةُ ثمَّ الأختُ لأبٍ وأمٍ))، ونقَلَ ذلك "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالةٍ[1] عن "شرح النّقاية" للعلاَّمة "قاسمٍ"[2] وقال: ((ولم يُقيِّدِ الجَدَّةَ بكونِها لأمٍّ أو لأبٍ، غيرَ أنَّ السِّياق يقتضي أنَّها الجَدَّةُ لأمٍّ، وهل تُقدَّمُ أمُّ الأبِ عليها أو تتأخَّرُ عنها أو تُزاحِمُها؟ كلامُ "القنية" يدلُّ على الأوَّلِ، وسياقُ كلام الشَّيخ "قاسمٍ" يدلُّ على الثَّاني، وقد يقال بالمزاحمةِ لعدم المرجِّح، وقد يقال: قرابةُ الأبِ لها حكمُ العَصَبةِ، فتُقدَّمُ أمُّ الأبِ، فليُتأمَّل)) اهـ ملخَّصاً. ٣١٢/٢

قلت: وجزَمَ "الخيرُ الرَّمليُّ" بهذا الأخير فقال: ((قيَّدَ في "القنية" بالأمِّ لأنَّ الجَدَّةَ لأبٍ أولى من الجَدَّةِ لأمٍّ قولاً واحداً، فتحصَّلَ بعدَ الأمِّ أمُّ الأبِ، ثمَّ أمُّ الأمِّ، ثمَّ الجدُّ الفاسد، تأمَّل)) اهـ. وما جزَمَ به "الرَّمليُّ" أفتى به في "الحامديَّة"[3].

ثُمَّ هذا [٣/ق٦٢/ب] في الجَدَّةِ الصَّحيحة، أمَّا الفاسدةُ فهي كالجَدِّ الفاسد كما يأتي[4] قريباً.

[١١٦٩٣] (قولُهُ: ثمَّ للبنتِ) إلى قوله: ((وهكذا)) ذكَرَ ذلك في "أحكام الصِّغار"[5] عقبَ الأمِّ، وكذا في "فتح القدير"[6] و"البحر"[7]، وقولُ "الكنز"[8]: ((وإنْ لم تكن عَصَبةٌ فالوَلايةُ للأمِّ

---

(١) المقولة [١١٧٢٣] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٢) "شرح النقاية": لأبي العدل القاسم بن قطلوبغا بن عبد الله، زين الدين السودوني المصري (ت٨٧٩هـ) ولم يُكْمِلْ هذا الشرح، و"النقاية": لعبيد الله بن مسعود، صدر الشريعة الثاني (ت٧٤٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٧١، "الضوء اللامع" ٦/١٨٤، "الفوائد البهية" صـ٩٩ـ وـ١٠٩ـ، "هدية العارفين" ١/٦٤٩ و٨٣٠).

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب النكاح ـ باب الولي ١/٢٠.

(٤) المقولة [١١٦٩٥] قوله: ((ثم للجدِّ الفاسد)).

(٥) "جامع أحكام الصغار": ترتيب ذوي الأرحام في تزويج الصغير ١/٦٨.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨١.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٣.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب في أحكام الأولياء ١/١٤٧.

وهكذا، ثمَّ للجَدِّ الفاسدِ (ثمَّ للأختِ لأبٍ وأمٍّ، ثـمَّ) للأخـتِ (لأبٍ، ثـمَّ لولـدِ الأمِّ).....

ثمَّ للأختِ إلخ)) يخالفُهُ، لكن اعتذَرَ عنه في "البحر"[1]: ((بأنَّه لم يذكره في "الكنز" بعدَ الأمِّ؛ لأنَّه خاصٌّ بالمجنونِ والمجنونة)).

[١١٦٩٤] (قولُهُ: وهكذا) أي: إلى آخرِ الفروع وإنْ سَفَلُوا، "ط"[2].

[١١٦٩٥] (قولُهُ: ثمَّ للجَدِّ الفاسدِ) قال في "البحر"[3]: ((وظاهرُ كـلام "المصنِّف" أنَّ الجَـدَّ الفاسد مُؤخَّرٌ عن الأختِ؛ لأنَّه من ذوي الأرحام، وذكَرَ "المصنِّفُ" في "المستصفى": أنَّـه أَولى منها عند "أبي حنيفة"، وعند "أبي يوسف" الوَلايةُ لهما كمـا في الميراث، وفي "فتـح القديـر"[4]: وقياسُ ما صُحِّحَ في الجَدِّ والأخِ من تقدُّمِ الجَدِّ تقدُّمُ الجَدِّ الفاسدِ على الأختِ اهـ. فثبَتَ بهذا أنَّ المذهب أنَّ الجَدَّ الفاسد بعدَ الأمِّ قبل الأخت)) اهـ كلامُ "البحر"، أي: بعـدَ الأمِّ في غـير المجنـون والمجنونة، وإلاَّ فالبنتُ مُقدَّمةٌ عليه كما علمتَ.

قلت: ووجهُ القياسِ أنَّهم ذكروا أنَّ الأصحَّ أنَّ الجَدَّ أبا الأبِ مُقدَّمٌ علـى الأخِ عنـد الكـلِّ وإن اشترَكَ مع الأخِ في الميراث عندهما؛ لأنَّ الوَلايةَ تبتني على الشَّفقةِ، وشفقةُ الجَدِّ فـوق شـفقة الأخ، وحينئذٍ يقاسُ عليه الجَدُّ الفاسدُ مع الأخـتِ، فـإنَّ شـفقتَهُ أقـوى منهـا، ومقتضـى هـذا أنَّ الجدَّةَ الفاسدة كذلك، ويُؤيِّدُ هذا أنَّ مَن أخَّرَ الجَدَّ الفاسد عن الأخت ذكَرَ معه الجدَّةَ الفاسـدةَ، وهو مـا مشى عليـه في "شرح درر البحار"[5] حيث قال: ((وعند "أبي حنيفة" الأمُّ، ثـمَّ الجدَّةُ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٣/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٩/٢.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٣/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨١/٣.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ ذكر الولي والكفء والوكالة في النكاح ق١٩٣/ب.

الذَّكَرُ والأنثى سواءٌ، ثمَّ لأولادِهم (ثمَّ لذوي الأرحامِ) العَمَّاتِ، ثمَّ الأخـوالِ، ثـمَّ الخالاتِ، ثمَّ بناتِ الأعمام، وبهذا التَّرتيبِ أولادُهم، "شُمُنِّي". ثمَّ مولى المـوالاةِ[1] (ثمَّ للسُّلطانِ،.....

الصَّحيحة، ثمَّ الأختُ لأبويـن، ثـمَّ لأبٍ، ثـمَّ الأخُ أو الأختُ لأمٍّ، وبعـد هـؤلاء ذوو الأرحـامِ كجدٍّ وجدَّةٍ فاسدين، ثمَّ ولدُ أختٍ لأبوين أو لأبٍ، ثمَّ ولدُ أخٍ لأمٍّ، ثمَّ العمَّـةُ، ثـمَّ الخـالُ، ثـمَّ الخالةُ، ثمَّ بنتُ العمِّ، وهكذا الأقربُ فالأقربُ)) اهـ.

[١١٦٩٦] (قولُهُ: الذَّكَرُ والأنثى سواءٌ) لأنَّ لفـظ ((الولـد)) يَشـمَلُهما، ومقتضـاه أنَّهمـا في رتبةٍ واحدةٍ، ومقتضى تقديمِ الأخوالِ على الخالات ـ كما يأتي[2] ـ أنْ يُقدَّمَ الذَّكَرُ هنا، تأمَّل.

[١١٦٩٧] (قولُهُ: ثُمَّ لأولادِهم) أي: أولادِ الأخـت الشَّـقيقة ومـا عُطِـفَ عليهـا علـى هـذا التَّرتيب كما علمتَهُ مما نقلناه[3] عن "شرح درر البحار"، وهذا يُغني عنه ما [٣/ق٦٣/أ] بعده.

[١١٦٩٨] (قولُهُ: وبهذا الـتَّرتيبِ أولادُهـم) فيُقـدَّمُ أولادُ العمَّـاتِ، ثـمَّ أولادُ الأخـوال، ثـمَّ أولادُ الخالات، ثمَّ أولادُ بناتِ الأعمام، "ط"[4].

[١١٦٩٩] (قولُهُ: ثمَّ مَوْلى المُوالاةِ) هو الذي أسلَمَ على يدِهِ أبو الصَّغيرةِ ووالاهُ؛ لأنَّه يَـرِثُ، فتَثبُتُ له وَلايةُ التَّزويج، "فتح"[5]، أي: إذا كان الأبُ مجهولَ النَّسَب، ووالاهُ علـى أنَّـه إنْ جَنَـى يَعقِلُ عنه وإنْ مات يَرِثُهُ، وقد تكونُ المُوالاةُ من الطَّرفين كما سيأتي[6] في بابها، وشَمِلَ المولى

---

(١) في "و": ((المولاة)).

(٢) المقولة [١١٦٩٨] قوله: ((وبهذا الترتيب أولادهم)).

(٣) المقولة [١١٦٩٥] قوله: ((ثم للجد الفاسد)).

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٣٩/٢.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨١/٣ وفيه: ((وهو الذي أسلم على يد أبي الصغيرة)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٥٩٠] قوله: ((على أن يرثه)).

ثمَّ لِقاضٍ نَصَّ له عليه في منشورِهِ) ثمَّ لنُوَّابِهِ إنْ فُوِّضَ له ذلك، وإلاَّ لا.....

الأنثى كما في "شرح الملتقى"[١].

[١١٧٠٠] (قولُهُ: ثمَّ لقاضٍ) نقَلَ "القهستانيُّ"[٢] عن "النَّظْم": ((أنَّه مُقدَّمٌ على الأمِّ)).

قلت: وهو خلافُ ما في المتونِ وغيرها.

[١١٧٠١] (قولُهُ: نَصَّ له عليه في مَنشُورِهِ) أي: على تزويجِ الصِّغار. والمنشورُ: ما كَتَبَ فيه السُّلطانُ أنِّي جعلتُ فلاناً قاضياً لبلدةِ كذا، وإنما سُمِّي به؛ لأنَّ القاضي يَنشُرُه وقت قراءتِهِ على النَّاس، "قهستاني"[٣]. وسنذكرُ[٤] في مسألةِ عَضْلِ الأقرب أنَّه تَثبُتُ الوَلايةُ فيها للقاضي وإنْ لم يكن في منشورِهِ، أي: لأنَّ ثُبُوتَ الوَلايةِ له فيها بطريقِ النِّيابة عن الأبِ أو الجدِّ العاضل دفعاً لظُلمِهِ، فيُحمَلُ ما هنا على ما إذا ثبَتَتْ له الوَلايةُ لا بطريقِ النِّيابة، تأمَّل.

[١١٧٠٢] (قولُهُ: إنْ فُوِّضَ له ذلك، وإلاَّ فلا) أي: وإنْ لم يُفوَّضْ للقاضي التَّزويجُ فليس لنائبِهِ ذلك؛ لِما في "المجتبى": ((ثمَّ للقاضي ونُوَّابِهِ إذا شرَطَ في عَهْدِهِ تزويجَ الصِّغارِ والصَّغائرِ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

قال في "البحر"[٥]: ((هذا بناءٌ على أنَّ هذا الشَّرط إنما هو في حقِّ القاضي دون نُوَّابِهِ، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ شرطاً فيهما، فإذا كُتِبَ في منشورِ قاضي القضاة فإنْ كان ذلك في عهدِ نائبِهِ منه ملَكَهُ النائبُ، وإلاَّ فلا، و لم أرَ فيه منقولاً صريحاً)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ القاضيَ إذا كان مأذوناً بالتَّزويجِ فهل يكفي ذلك لنائبِهِ أم لا بدَّ أنْ يَنُصَّ القاضي لنائبِهِ على الإذن؟ وعبارة "المجتبى" مُحتمِلةٌ، والمتبادِرُ منها الأوَّلُ، وما في "النَّهر"[٦]:

---

(١) انظر "مجمع الأنهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/٣٣٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ١/٢٨١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ١/٢٨١.

(٤) المقولة [١١٧٢٣] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٤.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/أ.

(وليس للوصيِّ) مِن حيث هو وصيٌّ (أنْ يُـزوِّجَ) اليتيـمَ (مطلقـاً) وإنْ أوصـى إليـه الأبُ بذلك.....

((من أنَّ ما في "المجتبى" لا يُفيدُ عدمَ اشتراط تفويضِ الأصيل للنائب كما تَوهَّمَهُ في "البحر"[1])) رَدَّهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّه كيف لا يُفيدُ مع إطلاقِهِ في نُوَّابِهِ والمطلقُ يَجري على إطلاقِهِ؟! ووجهُهُ أنَّـه لَمَّا فوَّضَ لهم ما له وَلايتُهُ التي من جُملتِها التَّزويجُ صار ذلك من جملةِ ما فوَّضَ إليهم، وقد تقرَّرَ أنَّهم نُوَّابُ السُّلطان، حيث أَذِنَ له بالاستنابة عنه فيما فَوَّضَهُ إليه)) اهـ، فافهم.

قلت: لكن قال في "أنفع الوسائل": ((الظَّاهرُ أنَّ النَّائب الـذي لم يَنُـصَّ لـه القـاضي [٣/ق٦٣/ب] على تزويجِ الصِّغارِ لا يَملِكُهُ؛ لأنَّه إنْ كان فوَّضَ إليه الحكمَ بين النَّاس فهذا مخصـوصٌ بالمُرافعاتِ، فلا يَتعدَّى إلى التَّزويج، وكذا لو قال: استَنَبْتُكَ في الحكم، أمَّا لو قـال لـه: استَنَبتُكَ في جميعِ ما فوَّضَ إليَّ السُّلطانُ فيَملِكُهُ؛ حيث عمَّمَ له)) اهـ. ٣١٣/٢

ثمَّ استظهَرَ في "أنفع الوسائل": ((أنَّه إذا ملَكَ التَّزويجَ ليس له أنْ يأذَنَ به لغيرِهِ؛ لأنَّه بمنزلةِ الوكيل عن القاضي، وليس للوكيل أنْ يُوكِّلَ إلاَّ بإذن)) اهـ.

[١١٧٠٣] (قولُهُ: وليس للوصيِّ) أي: وصيِّ الصَّغير والصَّغيرة، "بحر"[2]. واليتيمُ بوزنِ فَعِيلٍ يَشمَلُهما.

[١١٧٠٤] (قولُهُ: مِن حيث هو وصيٌّ) احترَزَ به عن قولِهِ الآتي[3]: ((نعم لو كـان قريبـاً أو حاكماً يَملِكُهُ إلخ)).

(قولُهُ: ثمَّ استظهرَ في "أنفع الوسائل": أنَّه إذا مَلَكَ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ النَّائبَ من قِبَلِ القاضي المأذونَ له بالتَّفويضِ له أنْ يأذنَ لغيره بتزويجِ يَتِيمِهِ؛ لأنَّه بالإذْنِ صار وكيلاً عن السُّلْطان لا القاضي، وليس هذا من باب التَّوكيل عنه حتَّى يتوقَّفَ على الإذْنِ بل من باب الإنابة عن السُّلْطان، وللقاضي أنْ يأذنَ لغيره بذلك فكذا نائبُهُ المذكورُ، وذكر "ط" عند قول "المُصنِّف": ((ولا يُستخلَفُ قاضٍ من كُتَّـاب القضـاء)) قيَّد بالاستخلاف ليخرُجَ التَّوكيلُ والإيصاءُ؛ فإنَّ له ذلك إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٤/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٥/٣.

(٣) "در" صـ٢٧٠ـ.

على المذهبِ، نعم لو كان قريباً أو حاكماً يملكُهُ بالوَلاية كما لا يخفى.

(فروعٌ) ليس للقاضي تزويجُ الصَّغيرةِ مِن نفسِهِ، ولا ممن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له كما في "مُعين الحكَّام"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[1]، وبه عُلِمَ أنَّ فِعْلَهُ حكمٌ.....

[١١٧٠٥] (قولُهُ: على المذهبِ) لأنَّه المذكورُ في "كافي الحاكم" مطلقاً حيث قال: ((والوصيُّ ليس بوليٍّ))، وزاد في "الذَّخيرة": ((سواءٌ أوصى إليه الأبُ بالنِّكاحِ أوْ لا))، نعم في "الخانيَّة"[2] وغيرها: ((أنَّه رَوَى "هشامٌ" في "نوادرِهِ"[3] عن "أبي حنيفة": أنَّه له ذلك إنْ أَوصَى إليه بـه))، وعليه مشى "الزَّيلعيُّ"[4]، قال في "البحر"[5]: ((وهي روايةٌ ضعيفةٌ))، واستثنى في "الفتح"[6] ((ما لو عيَّنَ له المُوصِي في حياتِهِ رجلاً))، واعترضَهُ في "البحر"[7]: ((بأنَّه إنْ زَوَّجَها من المعيَّنِ في حياةِ المُوصِي فهو وكيلٌ لا وصيٌّ، وإنْ بعدَ موتِهِ فقد بطَلَت الوكالةُ وانتَقَلَت الوَلايةُ للحاكم عند عدمِ قريبٍ)).

[١١٧٠٦] (قولُهُ: يَملِكُهُ) أي: التَّزويجَ إنْ لم يكن أحدٌ أَولى منه.

[١١٧٠٧] (قولُهُ: ولا ممن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له) كأصولِهِ وإنْ عَلَوا وفروعِهِ وإنْ سَفَلُوا، "ط"[8].

[١١٧٠٨] (قولُهُ: عُلِمَ أنَّ فعلَهُ حكمٌ) أي: وليس له أنْ يَحكُمَ لنفسِهِ؛ لأنَّه في حقِّ نفسِهِ

(قولُ "الشَّارح": وبه عُلِمَ أنَّ فعلَهُ حُكْمٌ إلخ) قال "ابنُ الهُمام": ((والإلحاقُ بالتَّوكيل يكفي للحُكْم مُستغنياً عن جَعْل فعْلِه حُكْماً)) اهـ. لكن ذَكَر في "النَّهر" ما يُؤيِّدُ أنَّ فعْلَه حُكْمٌ.

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الولي ١/ ق١٢٠/ب وفيه: ((اليتيمة)) بدل ((الصغيرة)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الأولياء ١/٣٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدمت ترجمتها ١/٤٩٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/١٢٦.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٥.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٣.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٥ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٣٩.

وإنْ عَرِي عن الدَّعوى.....

رعيَّةٌ، وكذا السُّلطانُ، "ح"[١] عن "الهنديَّة"[٢].

(تنبيهٌ)

أفتى "ابنُ نجيمٍ"[٣]: ((بأنَّ القاضيَ إذا زَوَّجَ يتيمةً ارتفَعَ الخلافُ، فليس لغيرِهِ نقضُهُ))، أي: لِما علمتَ من أنَّ ذلك حكمٌ منه، ثمَّ رأيتُ ما أفتى به في "أنفع الوسائل".

[١١٧٠٩] (قولُهُ: وإنْ عَرِيَ عن الدَّعوى) أمَّا قولُهم: شَرْطُ نفاذِ القضاءِ في المُجتهَداتِ أنْ يصيرَ الحكمُ حادثةً تجري فيه خصومةٌ صحيحةٌ عند القاضي من خصمٍ[٤] على خصمٍ، فالظَّاهرُ أنَّه محمولٌ على الحكمِ القوليِّ، أمَّا الفعليُّ فلا يُشترَطُ فيه ذلك توفيقاً بين كلامهم، "نهر"[٥].

قلت: وكذا القضاءُ الضِّمْنيُّ لا تُشترَطُ له الدَّعوى والخصومةُ، كما إذا شَهِدا على خصمٍ بحقٍّ وذَكَرا اسمَهُ واسمَ أبيه وجَدِّه وقَضَى بذلك الحقِّ كان قضاءً بنَسَبِهِ ضمناً وإنْ لم يكن في حادثةِ النَّسَب، وكذا لو شَهِدا بأنَّ فلانةً زوجةَ فلانٍ وَكَّلَتْ زَوْجَها [٣/ق٦٤/أ] فلاناً في كذا على خصمٍ مُنكِرٍ وقَضَى بتوكيلِها كان قضاءً بالزَّوجيَّةِ بينهما، ونظيرُهُ الحكمُ بثُبوتِ الرَّمَضانيَّةِ

(قولُ "الشَّارح": وإنْ عَرِيَ إلخ) بكسر الرَّاء وفتح الياء بمعنى: خلا وتَجرَّد، وعَرَا يَعْرو بمعنى: الحُلُول، وبنو عامرٍ في الفعل الثُّلاثيِّ يَقلِبُون الياءَ ألِفاً في نحو: بَقِيَ ونَسِيَ وهَدِيَ وبَنِيَ فيقول: بَقى ونَسى وهَدَى وبَنَى البيتَ، ذكَرَه بعضُ الأشياخ، اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: وكذا لو شَهِدا بأنَّ فلانةً زوجةَ فلانٍ وَكَّلَتْ زوجَها فلاناً إلخ) ذَكَرَ هذه المسألةَ في "الأشباه" تفريعاً على مسألة النَّسَب المقولِ فيها: إنَّ القضاءَ الضِّمْنيَّ لا يُشترَطُ له الدَّعوى ولا الخُصومةُ، لكن اعترضَ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الولي ق١٦١/أ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الرابع في الأولياء ١/٢٨٤ بتصرف.

(٣) لم نعثر عليها في "فتاوى ابن نجيم".

(٤) ((من خصم)) ساقط من "آ".

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/ب بتصرف.

صغيرةٌ زَوَّجَتْ نفسَها ولا وليَّ ولا[1] حاكمَ ثَمَّةَ توقَّفَ، ونفَذَ بإجازتِها بعدَ بُلوغِها؛ لأنَّ له مُجيزاً وهو السُّلطان[2]. ولو زَوَّجَها.....

في ضمن دعوى الوكالة، وتمامُهُ في قضاء "الأشباه"[3].

[١١٧١٠] (قولُهُ: صغيرةٌ زَوَّجَتْ نفسَها) أي: من كفءٍ بمهرِ المثل، وإلاَّ لم يتوقَّفْ؛ لأنَّ الحاكمَ لا يَملِكُ العَقْدَ عليها بذلك فلا يَملِكُ إجازتَهُ، فكان عَقْداً بلا مُجيز، نعم لو كان لها أبٌ أو جَدٌّ وزَوَّجَتْ نفسَها كذلك توقَّفَ؛ لأنَّ له مُجيزاً وقتَ العَقْدِ؛ لأنَّ الأبَ والجَدَّ يَملِكان العَقْدَ بذلك، والصَّغيرُ كالصَّغيرة؛ لِما في "الخانيَّة"[4]: ((من أنَّ الصَّغير لو تَزَوَّجَ بالغةً، ثمَّ غابَ فتَزَوَّجَتْ آخرَ، وكان الصَّبيُّ أجازَ بعد بُلوغِهِ العَقْدَ الذي باشَرَهُ في صِغَرِهِ فإنْ كانت الإجازةُ بعد العَقْدِ الثَّاني جاز الثَّاني؛ لأنَّها تَملِكُ الفسخَ قبل إجازتِهِ، وإنْ كانت قبله فإنْ كان الأوَّلُ بمهرِ المثل أو بغبنٍ فاحشٍ وللصَّغيرِ أبٌ أو جَدٌّ نفَذَ بإجازةِ الصَّبيِّ بعدَ بُلوغِهِ، وإلاَّ فيجوزُ الثَّاني)).

[١١٧١١] (قولُهُ: ولا حاكمَ ثَمَّةَ) أي: في موضعِ العَقْد.

[١١٧١٢] (قولُهُ: توقَّفَ إلخ) هذا قولُ بعضِ المتأخِّرين، ففي "أحكام الصِّغار"[5]: ((فإنْ

ما ذكره في "الأشباه" من تفريع هذه المسألةِ على مسألة النَّسَب العلاَّمةُ "البِيْري" على ما نَقله عنه "هبةُ الله" بقوله: ((هذا التَّفريعُ مُخالفٌ للمَنْقول فلا يُعوَّلُ عليه)) اهـ. لكن قد يقالُ: إنَّ موضوعَ ما في "الأشباه" ما إذا عرَّفاها بزَوْجها عوضاً عن أبيها وجدِّها بأنْ كانت معروفةً به، فالقضاءُ بتوكيلها قضاءٌ بالزَّوجيَّة أيضاً، كما لو شَهِدَا على خَصْمٍ غائبٍ بحقٍّ وذَكَرا نَسَبَهُ وقضى بذلك كان قضاءً بالنَّسَب أيضاً، لا لو كان حاضراً؛ إذ الإشارةُ كافيةٌ عن ذِكْر النَّسبِ فلا اعتبارَ بذِكْره؛ إذ المرادُ بالقضاء الضِّمْنيِّ كلُّ ما تضمَّنَهُ وتوقَّف صحَّتُهُ عليه.

---

(١) ((ولا)) ساقطة من "ط".

(٢) في "ب": ((السطان)) وهو خطأ طباعيّ.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٦ـ.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ١/٣٤٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع أحكام الصغار": مسائل النكاح ١/٦٦.

وليَّان مستويان قُدِّمَ السَّابقُ،.....

كانت في موضعٍ لم يكن فيه قاضٍ إنْ كان ذلك الموضعُ تحتَ وَلايةِ قاضي تلك البلدةِ يَنعقِدُ، ويتوقَّفُ على إجازةِ ذلك القاضي، وإلاَّ فلا يَنعقِدُ، وقال بعضُ المتأخِّرين: يَنعقِدُ ويتوقَّفُ على إجازتِها بعد البلوغ)) اهـ.

واستشكلَهُ في "البحر"[1]: ((بأنَّهم قالوا: كلُّ عَقْدٍ لا مُجيزَ له حالَ صُدُورِهِ فهو باطلٌ لا يتوقَّفُ))، ثمَّ قال: ((التَّوقُّفُ فيه باعتبارِ أنَّ مُجيزَهُ السُّلطانُ كما لا يخفى)) اهـ.

وهذا مبنيٌّ على كفايةِ كونِ ذلك المكان تحت وَلايةِ السُّلطانِ وإنْ لم يكن تحتَ وَلايةِ قاضٍ، وعليه فبُطْلانُ العَقْدِ يُتصوَّرُ فيما إذا كان في دارِ الحرب أو البحرِ أو المفازةِ ونحو ذلك بخلاف القُرى والأمصار، ويدلُّ عليه ما في "الفتح"[2] في فصل الوكالة بالنِّكاح، حيث قال: ((وما لا مُجيزَ له ـ أي: ما ليس له مَن يَقدِرُ على الإجازة ـ يَبطُلُ، كما إذا كانت تحتَهُ حُرَّةٌ فزَوَّجَهُ الفضوليُّ أَمَةً أو أختَ امرأتِهِ أو خامسةً، أو زَوَّجَهُ مُعتدَّةً أو مجنونةً أو صغيرةً يتيمةً في دارِ الحرب، أو إذا لم يكن سلطانٌ ولا قاضٍ[3]؛ لعدم مَن يَقدِرُ على الإمضاء حالةَ العَقْدِ، فوقَعَ باطلاً)) اهـ. وسيأتي[4] تمامُهُ في آخرِ الباب الآتي، وقد أطلنا الكلامَ في تحريرِ هذه المسألة في "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[5] من كتاب المأذون. [٣/ق٦٤/ب]

[١١٧١٣] (قولُهُ: وليَّان مُستويان) كأخوين شقيقين، فلو أحدُ الوليَّين أقربَ من الآخرِ فلا وَلايةَ للأبعدِ مع الأقرب، إلاَّ إذا غابَ غَيْبةً مُنقطِعةً فنكاحُ الأبعدِ يجوزُ إذا وقَعَ قبل عَقْدِ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٤/٣.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٩٩/٣ بتصرف.

(٣) عبارة "الفتح": ((أو إذا لم يكن سلطان ولا قاضٍ لا يتوقف؛ لعدم...)).

(٤) المقولة [١١٨٥٣] قوله: ((إنْ لها مجيزٌ إلخ)).

(٥) "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحجر والمأذون ١٥٣/٢.

فإنْ لم يُدْرَ أو وَقَعا معاً بَطَلا.

(وللوليِّ الأبعدِ التَّزويجُ بغَيبةِ الأقربِ) فلو زَوَّجَ الأبعدُ.....

الأقرب، "بحر"[1]، أي: يجوزُ على أحدِ القولين، وفيه كلامٌ يأتي[2] قريباً.

[١١٧١٤] (قولُهُ: فإنْ لم يُدْرَ) ينبغي أنَّها لو بَلَغَتْ وادَّعَتْ أنَّ أحدَهما هو الأوَّلُ يُقبَلُ؛ لِما في "الفتح"[3]: ((ولو زَوَّجَها أبوها وهي بِكْرٌ بالغةٌ بأَمْرِها، وزَوَّجَتْ هي نفسَها من آخرَ فأيُّهما قالت: هو الأوَّلُ فالقولُ لها، وهو الزَّوجُ؛ لأنَّها أَقَرَّتْ بِمِلكِ النِّكاح له على نفسِها، وإقرارُها حُجَّةٌ تامَّةٌ عليها، وإنْ قالت: لا أدري الأوَّلَ ولا يُعلَمُ من غيرِها فُرِّقَ بينهما، وكذا لو زَوَّجَها وَلِيّان بأَمْرِها)) اهـ. ٣١٤/٢

[١١٧١٥] (قولُهُ: وللوليِّ الأبعدِ إلخ) المرادُ بالأبعدِ مَن يَلِي الغائبَ في القُربِ كما عبَّرَ به في "كافي الحاكم"، وعليه فلو كان الغائبُ أباها ولها جَدٌّ وعمٌّ فالوَلايةُ للجَدِّ لا للعمِّ، قال في "الاختيار"[4]: ((ولا تنتقلُ إلى السُّلطان؛ لأنَّ السُّلطان وليُّ مَن لا وليَّ له، وهذه لها أولياءُ؛ إذ الكلامُ فيه)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[5] وغيرِهِ.

وبه عُلِمَ أنَّه ليس المرادُ بالأبعدِ هنا القاضيَ، وما في "الشُّرُنبلاليَّة"[6]: ((من أنَّ المراد به القاضي دون غيره؛ لأنَّ هذا من بابِ دَفْعِ الظُّلم)) اهـ إنما قاله في المسألة الآتية، أي: مسألةِ

(قولُهُ: أي يجوزُ على أحد القَوْلين إلخ) فيه أنَّ الَّذي ذكره في "البحر" إنَّما هو تزويجُ الأبعدِ الحاضرِ، وهذا لا كلامَ في صحَّته، والقَوْلان بالصِّحَّة وعدمِها فيما لو زوَّجها الأقربُ حيثُ هو، لا فيما إذا زوَّجها الأبعدُ، فإنَّ زواجَهُ صحيحٌ قَوْلاً واحداً، إلاَّ أنَّه عند "زُفَر": الوِلايةُ باقيةٌ للأقرب بدون ثُبوتٍ للأبعد.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٨/٣.

(٢) المقولة [١١٧١٥] قوله: ((وللولي الأبعد إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٤/٣.

(٤) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل: عبارة النساء ٩٧/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٤/٣.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

حالَ قيامِ الأقربِ توقَّفَ على إجازتِهِ، ولو تَحَوَّلت الوَلاية إليه لم يَجُـزْ إلاَّ بإجازتِـهِ بعد التَّحوُّلِ، "قهستانيّ"[1] و"ظهيريَّة"[2] (مسافةَ القَصْـرِ) واختـارَ في "الملتقـى"[3]: ((ما لم يَنتظِرِ الكفءُ الخاطبُ جوابَهُ))، واعتمَدَهُ "الباقانيُّ"، ونقَلَ "ابن الكمـال": ((أنَّ عليه الفتوى))، وثمرةُ الخلافِ فيمن اختَفَى في المدينةِ.....

عَضْلِ الأقربِ كما يأتي[4] بيانُهُ، ويدلُّ[5] عليه التَّعليل بدَفْعِ الظُّلـم، فإنَّـه لا ظلـمَ في الغَيْبـةِ بخـلاف العَضْل، فالاعتراضُ على "الشُّرُنبلاليَّة"[6] بمخالفتها لإطلاق المتون ناشئٌ عن اشتباهِ إحدى المسألتين بالأخرى، فافهم.

[١١٧١٦] (قولُهُ: حالَ قيامِ الأقربِ) أي: حُضُورِهِ وهو مِن أهلِ الولاية، أمَّا لو كان صغـيراً أو مجنوناً جاز نكاحُ الأبعدِ، "ذخيرة".

[١١٧١٧] (قولُهُ: توقَّفَ على إجازتِهِ) تقدَّمَ[7] أنَّ البالغةَ لو زَوَّجَتْ نفسَها غيرَ كفء فللوليِّ الاعتراضُ ما لم يَرْضَ صريحاً أو دلالةً كقبضِ المهر ونحوِهِ، فلم يجعلوا سكوتَهُ إجازةً، والظَّاهرُ أنَّ سكوته هنا كذلك، فلا يكونُ سكوتُهُ إجازةً لنكاحِ الأبعد وإنْ كان حاضراً في مجلسِ العَقْـدِ مـا لم يَرْضَ صريحاً أو دلالةً، تأمَّل.

[١١٧١٨] (قولُهُ: ولـو تحوَّلَـت الوَلايـةُ إليـه) أي: إلى الأبعـدِ بموت الأقـربِ أو غَيبتِـهِ غَيبـةً مُنقطِعةً، "ط"[8].

[١١٧١٩] (قولُهُ: مسافـةَ القَصْرِ إلخ) اختُلِفَ في حَـدِّ الغَيبةِ، فـاختار "المصنِّفُ" تبعـاً

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٨١/١ بتصرف.

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في معرفة الأولياء ونكاح الصغار ق٧٥/أ بتصرف.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢٤٥/١.

(٤) المقولة [١١٧٢٣] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٥) من ((قاله)) إلى ((ويدل)) ساقط من "آ".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ٣٣٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "در" صـ١٨٦ـ وما بعدها.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٤٠/٢.

.....

لـ "الكنز"[١]: ((أنَّها مسافةُ القَصْر))، ونسَبَهُ في "الهداية"[٢] لبعضِ المتأخِّرين [٣/ق٦٥/أ] و"الزَّيلعيُّ"[٣] لأكثرِهم، قال: ((وعليه الفتوى)) اهـ.

وقال في "الذَّخيرة": ((الأصحُّ أنَّه إذا كان في موضعٍ لو انتُظِرَ حضورُهُ أو استطلاعُ رأيِهِ فاتَ الكفءُ الذي حضَرَ فالغَيبةُ مُنقطِعةٌ، وإليه أشار في "الكتاب")) اهـ.

وفي "البحر"[٤] عن "المجتبى" و"المبسوط"[٥]: ((أنَّه الأصحُّ، وفي "النِّهاية": واختارَهُ أكثرُ المشايخ، وصحَّحَهُ "ابن الفضل"، وفي "الهداية"[٦]: أنَّه أقربُ إلى الفقهِ، وفي "الفتح"[٧]: أنَّه الأشبهُ بالفقهِ، وأنَّه لا تَعارُضَ بين أكثرِ المتأخِّرين وأكثرِ المشايخ))، أي: لأنَّ المرادَ من المشايخ المتقدِّمون، وفي "شرح الملتقى"[٨] عن "الحقائق"[٩]: ((أنَّه أصحُّ الأقاويلِ، وعليه الفتوى)) اهـ. وعليه مشى في "الاختيار"[١٠] و"النِّقاية"[١١]، ويشيرُ كلامُ "النِّهر"[١٢] إلى اختيارِهِ، وفي "البحر"[١٣]: ((والأحسنُ الإفتاءُ بما عليه أكثرُ المشايخ)).

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الأولياء ١/١٤٧.

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/٢٠٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٢/١٢٧.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٥.

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الصغير والصغيرة ٤/٢٢٢.

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/٢٠٠.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٥.

(٨) انظر "مجمع الأنهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/٣٣٩.

(٩) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "حقائق المنظومة النسفية" التي بين أيدينا بعد طول بحث.

(١٠) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل: عبارة النساء ٣/٩٦.

(١١) انظر "شرح النقاية": كتاب النكاح ـ فصل في الأولياء والأكفاء ١/٥٧٢.

(١٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/ب.

(١٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٥.

هل تكونُ غَيبةً منقطعةً؟

(ولو زَوَّجَها الأقربُ حيث هو جازَ النِّكاحُ (على) القولِ[١] (الظَّاهرِ) "ظهيريَّة"[٢]..

[١١٧٢٠] (قولُهُ: هل تكونُ غَيْبةً مُنقطِعةً؟) أي: فعلى الأوَّلِ لا، وعلى الثَّاني نعم؛ لأنَّه لم يَعتبِرْ مسافةَ السَّفر.

قلت: لكنْ فيه أنَّ الثَّانيَ اعتبَرَ فواتَ الكفءِ الذي حضَرَ، فينبغي أنْ يُنظَرَ هنا إلى الكفءِ: إنْ رَضِيَ بالانتظارِ مُدَّةً يُرجَى فيها ظُهورُ الأقربِ المختفي لم يَجُزْ نكاحُ الأبعدِ، وإلاَّ جاز، ولعلَّه بَناهُ على أنَّ الغالب عدمُ الانتظار، تأمَّل.

[١١٧٢١] (قولُهُ: جازَ على الظَّاهرِ) أي: بناءً على أنَّ وَلايةَ الأقربِ باقيةٌ مع الغَيبةِ، وذكَرَ في "البدائع"[٣] اختلافَ المشايخ فيه، وذكَرَ: ((أنَّ الأصحَّ القولُ بزَوَالِها وانتقالِها للأبعدِ))، قال في "المعراج": ((وفي "المحيط": لا روايةَ فيه، وينبغي أنْ لا يجوزَ لانقطاعِ وَلايتِهِ، وفي "المبسوط"[٤]: لا يجوزُ، ولَئِنْ سُلِّمَ فلأنَّها انتَفَعَتْ برأيِهِ، ولكنَّ هذه منفعةٌ حصَلَتْ لها اتِّفاقاً، فلا يُبنَى الحكمُ عليها)) اهـ.

وكذا ذكَرَ في "الهداية"[٥] المنعَ ثمَّ التَّسليمَ بقوله[٦]: ((ولو سُلِّمَ))، قال في "الفتح"[٧]:

(قولُهُ: وكذا ذكَرَ في "الهداية" المَنْعَ ثمَّ التَّسليمَ إلخ) وذلك أنَّه ذكر في "الهداية": ((أنَّ "زُفَر" قال: لا يجوزُ يعني: تزويجَ الأبعد؛ لأنَّ وِلايةَ الأقرب قائمةٌ؛ لأنَّها تثبتُ حقّاً له صيانةً للقرابة فلا تبطُلُ بغَيْبته، ولهذا لو

---

(١) ((القول)) ليست في "د".

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في معرفة الأولياء ونكاح الصغار ق٧٥/أ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما شرط التقدم فشيئان ٢/٢٥٠.

(٤) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الصغير والصغيرة ٤/٢٢١.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١/٢٠٠.

(٦) من ((فلا يبنى)) إلى ((بقوله)) ساقط من "آ".

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٤.

(ويثبُتُ للأبعدِ) مِن أولياءِ النَّسبِ، "شرح وهبانيَّة"[١]. لكنْ في "القهستانيِّ" عن "الغياث"[٢]: ((لو لم يُزوِّجِ الأقربُ زَوَّجَ القاضي.....

((وهذا تَنَزُّلٌ))، وأيَّدَ "الزَّيلعيُّ"[٣] المنعَ من حيث الرِّوايةُ والمعقولُ، وكذا في "البدائع"[٤].

وبه عُلِمَ أنَّ قوله: ((على الظَّاهر)) ليس المرادُ به ظاهرَ الرِّوايةِ؛ لِما علمتَ من أنَّه لا روايةَ فيه، وإنما هو استظهارٌ لأحدِ القولين، وقد علمتَ ما فيه من تصحيحِ خلافِهِ ومنعِهِ في أكثرِ الكتب.

أقول: ويُؤخَذُ من هذا بالأَولى أنَّ الوليَّين لو كانا في درجةٍ واحدةٍ كأخوين غابَ أحدُهما، فزَوَّجَ في مكانِهِ لا يصحُّ؛ لأنَّه إذا لم يصحَّ تزويجُ الأقربِ الغائبِ مع حضورِ الأبعدِ فعدمُ صحَّة العَقْدِ من الغائب مع حُضُورِ المساوي له في الدَّرجة بالأَولى[٥]، فتأمَّل.

[١١٧٢٢] (قولُهُ: مِن أولياءِ النَّسَبِ) احترازٌ عن القاضي.

[١١٧٢٣] (قولُهُ: لكنْ في "القهستانيِّ"[٦] إلخ) استدراكٌ [٣/ق٦٥/ب] على ما في "شرح الوهبانيَّة"[٧]، فإنَّه لم يَستنِدْ فيه إلى نقلٍ صريحٍ، وهذا منقولٌ، وقد أيَّدَهُ أيضاً العلاَّمةُ "الشُّرُنبلاليُّ"

زوَّجها حيثُ هو جازَ، ولا ولايةَ للأبعد مع ولايَته، ولنا أنَّ هذه ولايةٌ نظريَّةٌ، وليس من النَّظر التَّفويضُ لمن لا ينتَفعُ برأيه ففوَّضناه إلى الأبعد وهو مُقدَّمٌ على السُّلْطان، كما إذا مات الأقربُ، ولو زوَّجها حيث هو فيه مَنْعٌ يعني: يمنعُ صحَّةَ تزويجه، وبعد التَّسليم نقولُ: للأبعد بُعْدُ القرابة وقُرْبُ التَّدبير، وللأقرب عكسُهُ، فنُزِّلا منزلةَ وليَّيْن مُتساويَيْن فأيُّهما عقَدَ نفَذَ، ولا يُردُّ)) اهـ. وبهذا تتَّضحُ عبارةُ "المبسوط".

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ق٧٥/أ.

(٢) في "ط" وب": ((الغياثي)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٧/٢.

(٤) "البدائع": كتاب االنكاح ـ فصل: وأما شرط التقدم فشيئان ٢٥١/٢.

(٥) في "ب": ((الأولى)) بلا باء.

(٦) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٨١/١ نقلاً عن "غياث المفتين".

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب النكاح ق٧٤/ب.

.....

في رسالةٍ سَمَّاها "كشف المُعضِل فيمَنْ عُضِل"[١]: ((بأنَّه ذكَرَ في "أنفع الوسائل" عن "المنتقى": إذا كان للصَّغيرة أبٌ امتنَعَ عن تزويجِها لا تنتقلُ الوَلايةُ إلى الجَدِّ، بل يُزوِّجُها القاضي، ونقَلَ مثلَهُ "ابنُ الشِّحنة"[٢] عن "الغاية" عن "روضة النَّاطفيِّ"، وكذا "المقدسيُّ" عن "الغايةِ"، و"النَّهرُ"[٣] عن "المحيط"، و"الفيضُ" عن "المنتقى"، وأشار إليه "الزَّيلعيُّ"[٤]، حيث قال في مسألة تزويجِ الأبعدِ بغَيبةِ الأقرب: وقال "الشَّافعيُّ": بل يُزوِّجُها الحاكمُ اعتباراً بعَضْلِهِ، وكذا قال في "البدائع"[٥]: إنَّ نقل الوَلايةِ إلى السُّلطانِ ـ أي: حالَ غَيبةِ الأقرب ـ باطلٌ؛ لأنَه وليُّ مَن لا وليَّ له، وههنا لها وليٌّ أو وليّان، فلا تَثبُتُ الوَلايةُ للسُّلطان إلاَّ عند العَضْلِ من الوليِّ ولم يُوجَد، وكذا فَرَّقَ في "التَّسهيل"[٦] بين الغَيبةِ والعَضْلِ: بأنَّ العاضلَ ظالِمٌ بالامتناع، فقامَ السُّلطانُ مَقامَهُ في دفع الظُّلم، بخلاف الغائب خصوصاً للحَجِّ، ونحوُهُ في "شرح المجمع الملكيِّ"، وبه أفتى العلاَّمةُ "ابن الشِّلْبي"، فهذه النُّقولُ تفيدُ الاتِّفاقَ عندنا على ثبوتِها بعَضْلِ الأقربِ للقاضي فقط، وأمَّا ما في "الخلاصة"[٧] و"البزَّازيَّة"[٨]: من أنَّها تنتقلُ إلى الأبعدِ بعَضْلِ الأقربِ إجماعاً فالمرادُ بالأبعدِ القاضي؛ لأنَّه آخرُ الأولياء، فالتَّفضيل على بابه. وحمَلَهُ في "البحر"[٩] على الأبعدِ من الأولياء، ٣١٥/٢

(١) لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشرنبلالي المصري، (ت١٠٦٩هـ). ("خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ٢٩٢/١، ووقع فيه: (("كشف المعضل فيمن عقل"))، وهو تحريفٌ).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب النكاح ق٧٤/ب.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٧/٢.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جوازالنكاح ونفاذه ـ فصل: وأما شرط التقدم فشيئان ٢٥١/٢ بتصرف.

(٦) لعلَّه "تسهيل مرقاة الوصول إلى علم الأصول": للمولى عثمان بن عبد الله الكليولي الرومي الحنفي، (ت١٠٣٦هـ)، والله أعلم. ("إيضاح المكنون" ٢٨٨/١).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح الصغير والصغيرة ق٧٨/ب.

(٨) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح الصغار ١٢١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٣٦/٣.

عندَ فوتِ الكفءِ)) (التَّزْويجُ بعَضْلِ الأقربِ) أي: بامتناعِهِ عن التَّزويجِ إجماعاً، "خلاصة"[١] .....

ثمَّ ناقَضَ نفسَهُ بعد سطرين بقوله: قالوا: وإذا خطَبَها كفءٌ وعضَلَها الوليُّ تَثبُتُ الوَلايةُ للقاضي نيابةً عن العاضلِ، فله التَّزويجُ وإنْ لم يكن في مَنشُورِهِ)) اهـ. هذا خلاصةُ ما في الرِّسالة.

ثمَّ ذكَرَ فيها عن "شرح المنظومة الوهبانيَّة"[٢] عن "المنتقى" ثُبوتَ الخيارِ لها بالبلوغ إذا زَوَّجَها القاضي بعَضْلِ الأقربِ، وعن "المجرَّد" عدمَ ثُبوتِهِ، والأوَّلُ على أنَّ تزويجه بطريقِ الوَلايةِ، والثَّاني على أنَّه بطريقِ النِّيابة عن العاضل، ورجَّحَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" دفعاً للتَّعارُضِ في كلامهم.

قلت: ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[٣] عن "التَّسهيل"، وكذا قولُهم: فله التَّزويجُ وإنْ لم يكن في مَنشُورِهِ، ويجبُ حَمْلُ ما في "المجرَّد" على ما إذا كان العاضلُ الأبَ أو الجَدَّ؛ لثُبوتِ الخيار لها عند تزويجِ غيرهما، فكذا عند تزويجِ القاضي نيابةً عنه.

[١١٧٢٤] (قولُهُ: عندَ فَوْتِ الكفءِ) [٣/ق٦٦/أ] أي: خوفِ فَوْتِهِ.

[١١٧٢٥] (قولُهُ: أي: بامتناعِهِ عن التَّزويجِ) أي: من كفءٍ بمهر المثل، أمَّا لو امتنَعَ عن غيرِ الكفءِ أو لكونِ المهر أقلَّ من مهرِ المثل فليس بعاضلٍ[٤]، "ط"[٥]. وإذا امتنَعَ عن تزويجِها من هذا الخاطب الكفءِ ليُزوِّجَها من كفءٍ غيرِهِ استظهَرَ في "البحر"[٦]: ((أنَّه يكونُ عاضلاً))،

(قولُهُ: والثَّاني على أنَّه بطريق النِّيابة عن العاضِلِ إلخ) انظر ما تقدَّم كتابتُهُ عند قول "المُحشِّي": ((إنَّ تزويجَ القاضي نيابةً عنه فليس لها الخِيارُ))

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح الصغير والصغيرة ق٧٨/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب النكاح ق٧٤/ب.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) عبارة "ط": ((فإنها لا تنتقل)) بدل ((ليس بعاضل)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٤٠ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٣٦.

(ولا يبطُلُ تزويجُهُ) السَّابقُ (بعَوْدِ الأقربِ) لحصولِهِ بوَلاية تامَّةٍ.

(ووليُّ المجنونةِ) والمجنونِ ولو عارضاً (في النِّكاحِ) أمَّا التَّصرُّفُ في المالِ فللأبِ اتِّفاقاً (ابنُها) وإنْ سفَلَ.....

قال: ((ولم أرَهُ))، وتَبِعَهُ "المقدسيُّ" و"الشُّرُنبلاليُّ"، واعترضَهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّ الوَلاية بالعَضْلِ تنتقلُ إلى القاضي نيابةً لدَفْعِ الإضرارِ بها، ولا يوجدُ مع إرادةِ التَّزويجِ بكفءٍ غيرِهِ)) اهـ.

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّه متى حضَرَ الكفءُ الخاطبُ لا يُنتظَرُ غيرُهُ خوفاً من فَوْتِهِ، ولذا تنتقلُ الوَلايةُ إلى الأبعدِ عند غَيبةِ الأقرب كما مَرَّ[1]، نعم لو كان الكفءُ الآخرُ حاضراً أيضاً، وامتنَعَ الوليُّ الأقربُ من تزويجِها من الكفءِ الأوَّلِ لا يكونُ عاضلاً؛ لأنَّ الظَّاهر من شَفَقتِهِ على الصَّغيرة أنَّه اختارَ لها الأنفعَ لتفاوُتِ الأكفاءِ أخلاقاً وأوصافاً، فيتعيَّنُ العملُ بهذا التَّفصيل، والله أعلم.

[١١٧٢٦] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ تزويجُهُ) يعني: تزويجَ الأبعدِ حال غَيبةِ الأقرب. وكان الأَولى ذكرَ هذه الجملةِ بعد قوله: ((وللوليِّ الأبعدِ التَّزويجُ بغَيبةِ الأقرب))، "ط"[2].

[١١٧٢٧] (قولُهُ: السَّابقُ) أي: المتحقِّقُ سَبْقُهُ احترازاً عمَّا لو زَوَّجَها الغائبُ الأقربُ قبل الحاضرِ الأبعدِ، فإنَّه يلغو المتأخِّرُ، وعمَّا لو جُهِلَ التَّاريخُ، فإنَّه يَبطُلُ كلٌّ منهما بناءً على بقاءِ وَلايةِ الغائب، أمَّا على ما قدَّمناه[3] من انقطاعِ وَلايتِهِ فالعبرةُ لعَقْدِ الحاضرِ مطلقاً.

[١١٧٢٨] (قولُهُ: ووليُّ المجنونةِ والمجنونِ) أي: جُنوناً مُطبِقاً، وهو شهرٌ كما مَرَّ[4]، وتقدَّمَ[5] أيضاً أنَّ المعتوهَ كذلك.

[١١٧٢٩] (قولُهُ: ولو عارضاً) أي: ولو كانَ جُنونُهما عارضاً بعد البلوغ خلافاً لـ"زفر".

[١١٧٣٠] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: بخلافِ الوَلاية في النِّكاح، ففيها خلافُ "محمَّدٍ"، فهي عنده

---

(١) "در" صـ٢٧٤ـ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٤٠.

(٣) المقولة [١١٧٢١] قوله: ((جاز على الظاهر)).

(٤) "در" صـ٢٢٤ـ.

(٥) "در" صـ٢٢٤ـ.

(دون أبيها) كما مَرَّ[١]، والأَولى أنْ يأمرَ الأبَ[٢] به ليصحَّ اتِّفاقاً.

(ولو أقَرَّ وليُّ صغيرٍ أو صغيرةٍ أو) أقَرَّ (وكيلُ رجلٍ أو امرأةٍ أو مولى العبدِ بالنِّكاحِ لم يَنفُذ) لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ.....

للأبِ أيضاً، وعندهما للابن.

[١١٧٣١] (قولُهُ: دونَ أبيها) أي: أو جَدِّها، والمرادُ أنَّه إذا اجتمَعَ في المجنونةِ أبوها أو جَدُّها مع ابنها فالوَلايةُ للابن عندهما دون الأبِ أو الجَدِّ كما في "الفتح"[٣]، وكذا لباقي العَصَباتِ تزويجُها على التَّرتيبِ المارِّ فيهم كما قدَّمناه[٤] عن "الفتح".

[١١٧٣٢] (قولُهُ: ولو أَقَرَّ إلخ) قال "الحاكم الشَّهيد" في "الكافي" الجامع لكتب "ظاهر الرِّواية": ((وإذا أقَرَّ الأبُ أو غيرُهُ من الأولياءِ على الصَّغيرِ أو الصَّغيرةِ بالنِّكاح أمسِ لم يُصدَّقْ على ذلك إلاَّ بشهودٍ أو تصديقٍ منهما بعد الإدراك [٣/ق٦٦/ب] في قول "أبي حنيفة"، وكذلك إقرارُ المولى على عبدِهِ، وأمَّا إقرارُهُ على أَمَتِهِ بمثلِ ذلك فجائزٌ مقبولٌ، وقال "أبو يوسف" و"محمَّدٌ": الإقرارُ من هؤلاء في جميع ذلك جائزٌ، وكذلك إقرارُ الوكيل على مُوكِّلِهِ على هذا الاختلاف)) اهـ.

ونقَلَ في "الفتح"[٥] عن "المصفَّى" عن أستاذه الشَّيخ "حميدِ الدِّين": ((أنَّ الخلاف فيما إذا أقَرَّ الوليُّ في صِغَرِهما[٦]))، وإليه أشار في "المبسوط" وغيره، قال[٧]: ((وهو الصَّحيحُ))،

---

(١) "در" صـ٢٥٩ـ.

(٢) قال "ط" ٢/٤١: قوله: ((والأولى أن يأمر الأبَ إلخ، أي: يأمر الابنُ الأبَ، وذلك رعاية لتعظيم الأب لا للاحتراز عن أن يأمر الأبُ الابنَ؛ فإنَّه صحيح أيضاً اتفاقاً، أفاده العلامة "أبو السعود")).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٥.

(٤) المقولة [١١٦٨٠] قوله: ((فيقدم ابن المجنونة على أبيها)).

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٣.

(٦) في "د" زيادة: ((فإنَّ إقراره موقوفٌ على بلوغهما، فإذا بلغا وصدَّقاه، ينفذُ إقراره وإلاَّ يبطل، وعندهما ينفذ في الحال)). ق١٥/أ.

(٧) أي: في "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الصغير والصغيرة ٤/٢٢٥.

بخلافِ مولى الأمةِ، حيث ينفُذُ إجماعاً؛ لأنَّ منافعَ بُضْعِها مِلْكُهُ (إلاَّ أنْ يَشْهَدَ الشُّهودُ على النِّكاحِ) بأنْ يَنصِبَ القاضي خصماً عن الصَّغيرِ حتَّى يُنكِرَ فتُقامَ البيِّنةُ عليه (أو يُدرِكَ الصَّغيرُ أو الصَّغيرةُ فيُصدِّقَهُ) أي: الوليَّ المقِرَّ (أو يُصدِّقَ الموكِّلُ أو العبدُ) عند "أبي حنيفة"، وقالا: يُصدَّقُ في ذلك،.....

وقيل: فيما إذا بَلَغا وأنكرا فأقَرَّ الوليُّ، أمَّا لو أقَرَّ في صِغَرِهما يصحُّ اتِّفاقاً، واستظهَرَهُ في "الفتح"[1]، وقد علمتَ أنَّ الأوَّلَ ظاهرُ الرِّواية وأنَّه الصَّحيحُ.

[١١٧٣٣] (قولُهُ: بخلافِ مَوْلى الأَمَةِ) أي: إذا ادَّعَى رجلٌ نكاحَها، فأقَرَّ له مولاها يُقضَى به بلا بيِّنةٍ وتصديقٍ، "درر"[2]، أي: لو عَتَقَتْ لا يحتاجُ إلى تصديقِها، ومقتضى تعليل "الشَّارح" أنَّه لا يصحُّ إقرارُهُ عليها بعد العتق.

[١١٧٣٤] (قولُهُ: بأنْ يَنصِبَ القاضي إلخ) أي: لأنَّ الأب مُقِرٌّ، والصَّغيرُ لا يصحُّ إنكارُهُ، ولا بدَّ في الدَّعوى من خصمٍ، فيَنصِبُ عنه خصماً حتَّى يُنكِرَ فتُقامَ عليه البيِّنةُ، فيَثبُتُ النِّكاحُ على الصَّغير، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١١٧٣٥] (قولُهُ: أي: الوليَّ المُقِرَّ) بالنَّصب تفسيراً للضمير المنصوب.

[١١٧٣٦] (قولُهُ: أو يُصدِّقَ) بالنَّصب عطفاً على ((يُدرِكَ))، وقولُهُ: ((الموكِّلُ أو العبدُ)) مرفوعان على الفاعليَّة والمفعولُ محذوفٌ، أي: يُصدِّقَ الموكِّلُ الوكيلَ أو العبدُ المَوْلى.

[١١٧٣٧] (قولُهُ: وقالا: يُصدَّقُ في ذلك) أي: يُصدَّقُ المُقِرُّ في جميعِ فروع هذه المسألة السَّابقة مثل إقرار المَوْلى على أَمَتِهِ كما سمعتَ التَّصريحَ به في عبارة "الكافي"، ومثلُهُ

(قولُ "المُصنِّف": إلاَّ أنْ يَشهدَ الشُّهودُ إلخ) لكن سيأتي في الوكالة عن "الغاية": ((أنَّ الوكيلَ بالنِّكاح إذا أقرَّ به بحضرة الشُّهود نفَذَ إقرارُه، لا بغير حَضْرتهم، وكذلك في وليِّ الصَّغير والصَّغيرة ومَوْلى العبد)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٣.

(٢) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٩.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ٣/١٨٣.

وهذه المسألةُ مُخرَجةٌ من قولهم: مَن ملَكَ الإنشاءَ ملَكَ الإقرارَ به، ولها نظائرُ.....

في "البدائع"[(١)]، فافهم.

[١١٧٣٨] (قولُهُ: وهذه المسألةُ) أي: مسألةُ عدمِ قبول الإقرار من وليِّ الصَّغير أو الصَّغيرةِ ومن الوكيلِ ومَوْلى العبدِ ((مُخرَجةٌ)) ـ أي: مُستثناةٌ ـ على قول "الإمام" من قاعدةِ: مَن ملَكَ إنشاءَ عَقْدٍ ملَكَ الإقرارَ به، كالمولى[(٢)] إذا أقَرَّ بالفيءِ في مدَّةِ الإيلاء وزوجِ المعتدَّةِ إذا قال في العِدَّة: راجعتُكِ، وهو وجهُ قولِهما بالقبول هنا كما في إقرارِهِ بتزويجِ أَمَتِهِ، ووجهُ قولِ "الإمام" حديثُ: ((لا نكاحَ إلاَّ بشهودٍ))[(٣)]، وأنَّه إقرارٌ على الغيرِ فيما لا يَملِكُهُ، وتمامه في "البدائع"[(٤)]. وعلى ما استظهَرَهُ في "الفتح"[(٥)] في مسألةِ الصَّغيرين فهي داخلةٌ في مفهوم القاعدة على قول "الإمام"؛ لأنَّه لا يَملِكُ الإنشاءَ حالَ بلوغِهما، فلا يَملِكُ الإقرارَ، وعلى [٣/ق٦٧/أ] قولهما تكونُ خارجةً عن القاعدة . ٣١٦/٢

[١١٧٣٩] (قولُهُ: ملَكَ الإقرارَ به) الأَولى حذفُ ((به)) لعدمِ مَرجِعِ الضَّمير وإنْ عُلِمَ من المقام؛ لأنَّ المعنى: مَن ملَكَ إنشاءَ شيءٍ ملَكَ الإقرارَ به، "ط"[(٦)].

[١١٧٤٠] (قولُهُ: ولها نظائرُ) كإقرارِ الوصيِّ بالاستدانةِ على اليتيم، لا يصحُّ وإنْ ملَكَ إنشاءَ الاستدانة، "بحر"[(٧)] عن "المبسوط"[(٨)]. وكما لو وكَّلَهُ بعتقِ عبدٍ بعينه، فقال الوكيل: أعتقتُهُ أمسِ وقد وكَّلَهُ

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جوازالنكاح ونفاذه ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس التصرف ٢٤٦/٢.

(٢) في "د" زيادة: ((كالوصيِّ والرَّاجع والوكيل بالبيع، كذا في "الجامع الصغير" للصدر الشهيد)). ق١٥٨/أ.

(٣) أورده "الزيلعي" في "نصب الراية" ١٦٧/٣، وقال: غريب بهذا اللفظ.

وأخرج الدارقطني ٢٢٠/٣ من حديث ابن عباس بنحوه، ولفظه: ((لا نكاح إلاَّ بوليٍّ وشاهدي عدل))، والطبراني في "الأوسط" ٤٧٣/٤ ولفظه: ((لا يجوز نكاح إلا بولي وشاهدين))، وذكره الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٨٦/٤ كتاب النكاح ـ باب ما جاء في الولي والشهود، وعزاه إلى الطبراني في "الكبير". وفي الباب عن أبي موسى، وجابر، وأبي هريرة، وعائشة، وعمران بن الحصين رضي الله عنهم.

(٤) انظر "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جوازالنكاح ونفاذه ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس التصرف ٢٤٦/٢.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٣/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٤١/٢.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٢٧/٣ بتصرف.

(٨) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الصغير والصغيرة ٢٢٦/٤ بتصرف.

(فرعٌ) هل لوليِّ مجنونٍ ومعتوهٍ تزويجُهُ أكثرَ مِن واحدةٍ؟ لم أرَهُ، ومنَعَهُ "الشَّافعيُّ"، وجوَّزَهُ في الصبيِّ للحاجةِ.

قبلَ الأمسِ لا يُصدَّقُ بلا بيِّنةٍ، وتمامُهُ في "حواشي الأشباه" لـ"الحمويِّ"[1] من الإقرار.

[١١٧٤١] (قولُهُ: هل لوليِّ مجنونٍ إلخ) البحثُ لصاحب "النَّهر"[2]، والظَّاهرُ أنَّ الصَّبيَّ في حكمِ مَن ذُكِرَ، "ط"[3].

[١١٧٤٢] (قولُهُ: ومنَعَهُ "الشَّافعيُّ") لاندفاعِ الضَّرورةِ بالواحدة، "نهر"[4].

[١١٧٤٣] (قولُهُ: وجوَّزَهُ) أي: تزويجَ أكثرَ من واحدةٍ.

---

(١) انظر "غمز عيون البصائر": كتاب الإقرار ٣/٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٤١.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ق١٧٣/ب.

﴿بابُ الكفاءة﴾

مِن كافَأَهُ إذا ساواه، والمرادُ هنا مساواةٌ مخصوصةٌ، أو كونُ المرأةِ أدنى.

(الكفاءةُ معتبرةٌ).....

﴿بابُ الكفاءة﴾

لَمَّا كانت شرطَ اللُّزومِ على الوليِّ إذا عَقَدَت المرأةُ بنفسِها ـ حتَّى كان له الفسخُ عند عدمِها ـ كانَتْ فرعَ وجودِ الوليِّ، وهو[1] بثبوتِ الولايةِ، فقَدَّمَ بيانَ الأولياء ومَن تَثبُتُ له، ثُمَّ أعقَبَهُ فصلَ الكفاءة، "فتح"[2].

[١١٧٤٤] (قولُهُ: أو كَوْنُ المرأةِ أَدْنَى) اعتَرَضَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بما مُلخَّصُهُ: ((أنَّ كون المرأة أدنى ليس بكفاءةٍ، غيرَ أنَّ الكفاءة من جانبِ المرأة غيرُ مُعتبَرةٍ)).

[١١٧٤٥] (قولُهُ: الكفاءةُ مُعتبَرةٌ) قالوا: معناه: مُعتبَرةٌ في اللُّزومِ على الأولياء، حتَّى إنَّ عند عدمها جازَ للوليِّ الفسخُ. اهـ "فتح"[3].

وهذا بناءً على ظاهرِ الرِّواية من أنَّ العَقْدَ صحيحٌ وللوليِّ الاعتراضُ، أمَّا على روايةِ "الحسن" المختارةِ للفتوى من أنَّه لا يصحُّ فالمعنى: مُعتبَرةٌ في الصِّحَّة، وكذا لو كانت الزَّوجةُ صغيرةً والعاقدُ غيرَ الأب والجدِّ، فقد مَرَّ[4] أنَّ العَقْد لا يصحُّ.

﴿بابُ الكفاءة﴾

(قولُهُ: اعترَضهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بما مُلخَّصُه إلخ) فيه أنَّ ما ذكره "الشَّارح" هو معنى الكفاءة في اصطلاح الفُقَهاء، وكونُها لا تُعتبرُ في جانب المرأة ـ بمعنى: أنَّه لا يُشترطُ للزوم النِّكاح أن تكونَ المرأةُ كُفْؤاً له في الأشياء المخصوصة ـ لا ينافي أنَّه يُطلَقُ عليها أنَّها كُفْءٌ له في اصطلاحهم حتَّى لا يكونُ لأوليائه طلبُ التَّفريق.

---

(١) في "آ": ((وهي)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٨٥.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٨٥.

(٤) المقولة [١١٦١٦] قوله: ((لا يصح النكاح من غير كفؤ)).

في ابتداءِ النِّكاح لِلُزُومِهِ أو لصحَّتِهِ (مِن جانبِهِ) أي: الرَّجُلِ؛ لأنَّ الشَّريفة تأبى أنْ تكونَ فراشاً للدَّنيءِ، ولذا (لا) تُعتبَرُ (مِن جانبِها) لأنَّ الزَّوج مُستفرِشٌ، فلا تُغطِّيه دناءةُ الفِراشِ، وهذا عند الكلِّ في الصَّحيح كما في "الخَبَّازيَّة".....

[١١٧٤٦] (قولُهُ: في ابتداءِ النِّكاح) يُغني عنه قولُ "المصنِّف" الآتي[١]: ((واعتبارُها عندَ ابتداء العَقْد إلخ))، وكأنَّه أشار إلى أنَّ الأولى ذكرُهُ هنا.

[١١٧٤٧] (قولُهُ: لِلُزُومِهِ أو لصحَّتِهِ) الأوَّلُ بناءً على ظاهرِ الرِّواية، والثَّاني على رواية "الحسن"، وقدَّمنا[٢] أوَّلَ الباب السَّابق اختلافَ الإفتاءِ فيهما وأنَّ رواية "الحسن" أحوطُ.

[١١٧٤٨] (قولُهُ: من جانبِهِ إلخ) أي: يُعتبَرُ أنْ يكونَ الرَّجلُ مُكافئاً لها في الأوصافِ الآتيةِ، بأنْ لا يكونَ دونها فيها، ولا تُعتبَرُ من جانبِها بأنْ تكونَ مُكافئةً له فيها، بل يجوزُ أنْ تكون دونه فيها.

[١١٧٤٩] (قولُهُ: ولذا لا تُعتبَرُ) تعليلٌ للمفهوم، وهو أنَّ الشَّريف [٣/ق٦٧/ب] لا يأبى أنْ يكونَ مُستفرِشاً للدَّنيَّةِ كالأَمَةِ والكتابيَّة؛ لأنَّ ذلك لا يُعَدُّ عاراً في حقِّه بل في حقِّها؛ لأنَّ النِّكاح رِقٌّ للمرأة والزَّوجُ مالكٌ[٣].

(تنبيهٌ)

تقدَّمَ[٤] أنَّ غير الأبِ والجدِّ لو زَوَّجَ الصَّغيرَ أو الصَّغيرةَ غيرَ كفءٍ لا يصحُّ، ومقتضاه

(قولُهُ: تعليلٌ للمفهوم إلخ) الأولى التعبيرُ بالباء؛ فإنَّ مدخولَ اللاَّم هو العلَّةُ، وإرجاعُهُ لِما تقدَّم لا يصحُّ فيكونُ راجعاً لمفهومه، والمعلَّلُ هو عدمُ الاعتبار من جانبها، تأمَّل. وحينئذٍ يكونُ قولُه: ((لأنَّ الزَّوجَ إلخ)) تعليلاً للعلَّة.

---

(١) "در" صـ٣١٢ـ.

(٢) المقولة [١١٥٠١] قوله: ((بعدم جوازه أصلاً))، والمقولة [١١٥٠٢] قوله: ((وهو المختار للفتوى)).

(٣) ليس المقصودُ ـ بكلام ابن عابدين رحمه الله: ((لأن النكاح رقٌّ للمرأة)) ـ الاستعبادَ؛ فليس هذا من تعاليم الإسلام في شيء، بل المقصود أنَّ الزوج هو الذي يملك البضع والاستمتاع بدليل قوله بعده: ((والزوج مالك))، والله أعلم.

(٤) المقولة [١١٦١٦] قوله: ((لا يصح النكاح من غير كفؤ)).

لكنْ في "الظَّهيريَّة"[١] وغيرها: ((هذا عنده، وعندهما تُعتبَرُ في جانبِها أيضاً)).....

أنَّ الكفاءة للزَّوجِ مُعتبَرةٌ أيضاً، وقدَّمنا[٢] أنَّ هذا في الزَّوجِ الصَّغيرِ؛ لأنَّ ذلك ضررٌ عليه، فما هنا محمولٌ على الكبير[٣]، ويشيرُ إليه ما قدَّمناه[٤] آنفاً عن "الفتح": ((من أنَّ معنى اعتبارِ الكفاءةِ اعتبارُها في اللُّزومِ على الأولياء إلخ))، فإنَّ حاصلَهُ أنَّ المرأة إذا زَوَّجَتْ نفسَها من كفءٍ لَزِمَ على الأولياء، وإنْ زَوَّجَتْ من غيرِ كفءٍ لا يَلزَمُ أو لا يصحُّ بخلاف جانب الرَّجُلِ، فإنَّه إذا تَزَوَّجَ بنفسِهِ مُكافئةً له أو لا فإنَّه صحيحٌ لازمٌ، وقال "القهستانيُّ"[٥]: ((الكفاءةُ لغةً: المساواةُ. وشرعاً: مساواةُ الرَّجُلِ للمرأة في الأمورِ الآتية، وفيه إشعارٌ بأنَّ نكاح الشَّريف الوضيعةَ لازمٌ، فلا اعتراضَ للوليِّ بخلاف العكس)) اهـ.

فقد أفادَ أنَّ لُزُومَهُ في جانب الزَّوجِ إذا زَوَّجَ نفسَهُ كبيراً لا إذا زَوَّجَهُ الوليُّ صغيراً، كما أنَّ الكلام في الزَّوجة إذا زَوَّجَتْ نفسَها كبيرةً، فثبَتَ اعتبارُ الكفاءةِ من الجانبين في الصَّغيرين عند عدم الأبِ والجدِّ كما حرَّرناه فيما تقدَّمَ[٦]، والله تعالى أعلم.

[١١٧٥٠] (قولُهُ: لكنْ في "الظَّهيريَّة" إلخ) لا وجهَ للاستدراكِ بعد ذكرِهِ الصَّحيحَ، فإنَّه حيث ذكَرَ القولين كان حقُّ التَّركيب تقديمَ الضَّعيفِ والاستدراكَ عليه بالصَّحيح كما فعَلَ

(قولُهُ: ويشيرُ إليه ما قدَّمناه آنفاً عن "الفتح" إلخ) الإشارةُ في عبارة "الفتح" لِما قالَهُ في غاية الخفاء إلاَّ بانضمام شيءٍ آخرَ إليها ممَّا ذكره في "الفتح" زيادةً عن عبارته السَّابقة.

---

(١) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيِّب ومعرفة الأكفاء ق٧٧/أ.

(٢) المقولة [١١٦١٦] قوله: ((لا يصح النكاح من غير كفء)).

(٣) ((محمول على الكبير)) ساقط من "الأصل".

(٤) المقولة [١١٧٤٥] قوله: ((الكفاءة معتبرة)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ١/٢٨٢.

(٦) المقولة [١١٦١٦] قوله: ((لا يصح النكاح من غير كفء)).

(و) الكفاءةُ (هي حقُّ الوليِّ لا حقُّها).....

في "البحر"[١]، وذكَرَ: ((أنَّ ما في "الظَّهيريَّة" غريبٌ)) ورَدَّهُ أيضاً في "البدائع"[٢] كما بَسَطَهُ في "النَّهر"[٣].

[١١٧٥١] (قولُهُ: هي حقُّ الوليِّ لا حقُّها) كذا قال في "البحر"[٤]، واستشهَدَ له بما ذكرَهُ[٥] "الشَّارح" عن "الولوالجيَّة"[٦]، وفيه نظرٌ، بل هي حقٌّ لها أيضاً، بدليل أنَّ الوليَّ لو زَوَّجَ الصَّغيرةَ غيرَ كفءٍ لا يصحُّ ما لم يكن أباً أو جدّاً غيرَ ظاهرِ الفسق، ولِما في "الذَّخيرة" قبيل الفصل السَّادس: ((من أنَّ الحقَّ في إتمام مهرِ المثل عند "أبي حنيفة" للمرأةِ وللأولياءِ كحقِّ الكفاءة، وعندهما للمرأةِ لا غير)) اهـ.

وظاهرُ قولِهِ: ((كحقِّ الكفاءة)) الاتِّفاقُ على أنَّه حقٌّ لكلٍّ منهما، وكذا ما في "البحر"[٧] عن "الظَّهيريَّة"[٨]: ((لو انتسَبَ الزَّوجُ لها نَسَباً غيرَ نَسَبِهِ فإنْ ظهَرَ دونه وهو ليس بكفءٍ فحقُّ الفسخِ ثابتٌ للكلِّ، [٣/ق٦٨/أ] وإنْ كان كفئاً فحقُّ الفسخِ لها دون الأولياء، وإنْ كان ما ظهَرَ فوق ما أخبَرَ فلا فسخَ لأحدٍ، وعن "الثَّاني" أنَّ لها الفسخَ؛ لأنَّها عسى تَعجَزُ عن المُقام معه)) اهـ.

٣١٧/٢ ومن هذا القبيل ما سيذكرُهُ[٩] "الشَّارح" قبيل باب العِدَّة: ((لو تَزَوَّجَتْهُ على أنَّه حُرٌّ أو سُنِّيٌّ أو قادرٌ على المهرِ والنَّفقةِ فبانَ بخلافه، أو على أنَّه فلانُ ابنُ فلانٍ فإذا هو لقيطٌ أو ابنُ زنا

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٣٧.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأمَّا بيان من تعتبر له الكفاءة ٢/٣٢٠-٣٢١.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٣/ب و١٧٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٣٧.

(٥) "در" صـ٢٩٠-٢٩١ـ.

(٦) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح ق٤٧/ب.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٣٧.

(٨) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في نكاح الأبكار والثيِّب ومعرفة الأكفاء ق٧٧/أ.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة [١٥١٨٤] قوله: ((لها الخيار)).

فلو نكَحَتْ رجلاً و لم تَعلَمْ حالَـهُ، فـإذا هـو عبـدٌ لا خيـارَ لهـا بـل للأوليـاءِ، ولـو زَوَّجُوها برضاها و لم يعلموا بعدمِ الكفاءة، ثمَّ علموا لا خيارَ لأحدٍ، إلاَّ إذا شَرَطُوا الكفاءةَ، أو أخبَرَهم بها وقتَ العقد فزَوَّجُوها على ذلك، ثمَّ ظهَرَ أنَّه غيرُ كفءٍ..

لها الخيارُ)) اهـ. ويأتي تمامُ الكلام على ذلك هناك[١].

زاد في "البدائع"[٢] على ما مَرَّ[٣] عن "الظَّهيريَّة": ((وإنْ فَعَلَـت المرأةُ ذلـك فتَزَوَّجَهـا، ثـمَّ ظهَرَ بخلافِ ما أظهَرَتْ فلا خيارَ للزَّوجِ، سواءٌ تبيَّنَ أنَّهـا حُـرَّةٌ أو أَمَـةٌ؛ لأنَّ الكفـاءة في جـانبِ النِّساء غيرُ مُعتبَرةٍ)) اهـ.

وقد يجابُ بأنَّ الكلام كما مَرَّ[٤] فيما إذا زَوَّجَتْ نفسَها بلا إذنِ الوليِّ، وحينئذٍ لم يَبْقَ لهـا حقٌّ في الكفاءة لرضاها بإسقاطِها، فبقي الحقُّ للوليِّ فقط، فله الفسخُ.

[١١٧٥٢] (قولُهُ: فلو نَكَحَتْ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((لا حقُّها))، وفيه أنَّ التَّقصيرَ جاء مـن قِبَلِها حيث لم تَبحَثْ عن حالِهِ، كما جاءَ من قِبَلِها وقِبَلِ الأوليـاء فيمـا لـو زَوَّجُوهـا برضاهـا[٥] و لم يَعلَمُوا بعدم الكفاءة ثُمَّ عَلِمُوا، "رحمتي". وفي كـلام "الولوالجيَّـة"[٦] مـا يُفيـدُهُ كمـا يـأتي[٧] قريباً، وعلى ما ذكرناه[٨] من الجوابِ فالتَّفريعُ صحيحٌ؛ لأنَّ سقوطَ حقِّهـا إذا رَضِيَـتْ ولـو مـن وجهٍ، وهنا كذلك، ولذا لو شَرَطَت الكفاءةَ بقي حقُّها.

[١١٧٥٣] (قولُهُ: لا خيارَ لأحدٍ) هذا في الكبيرة كما هو فرضُ المسألة، بـدليل قولـه:

---

(١) المقولة [١٥١٨٤] قوله: ((لها الخيار)).

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأمَّا بيان من تعتبر له الكفاءة ٣٢١/٢ باختصار.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١١٥٠١] قوله: ((بعدم جوازه أصلاً)).

(٥) من ((كما جاء)) إلى ((برضاها)) ساقط من "آ".

(٦) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح ق٤٧/ب.

(٧) "در" صـ٢٨٦ـ.

(٨) المقولة [١١٦١١] قوله: ((وإن عرف لا يصحُّ النكاح)).

كان لهم الخيارُ، "ولو الجيَّة"[(١)]، فليحفظ.

(وتُعتبَرُ) الكفاءةُ.....

((نَكَحَتْ رجلاً))، وقولِهِ: ((برضاها))، فلا يُخالِفُ ما قدَّمناه[(٢)] في الباب المارِّ عن "النَّوازل": ((لو زَوَّجَ بنتَهُ الصَّغيرةَ ممن يُنكِرُ أنَّه يَشرَبُ المُسكِرَ فإذا هو مُدمِنٌ له، وقالت بعدَما كَبِرَتْ: لا أرضى بالنِّكاح إنْ لم يكن يَعرِفُهُ الأبُ بشُربِهِ، وكانَ غَلَبَةُ أهلِ بيته صالحين فالنِّكاحُ باطلٌ؛ لأنَّه إنما زَوَّجَ على ظَنِّ أنَّه كفءٌ)) اهـ، خلافاً لِما ظَنَّهُ "المقدسيُّ" من إثباتِ المخالفة بينهما كما نبَّهَ عليه "الخيرُ الرَّمليُّ".

قلت: ولعلَّ وجهَ الفَرْقِ أنَّ الأب يصحُّ تزويجُهُ الصَّغيرةَ من غيرِ الكفء لمزيدِ شفقتِهِ، وأنَّه إنما فوَّتَ الكفاءةَ لمصلحةٍ تَزيدُ عليها، وهذا إنما يصحُّ إذا عَلِمَهُ غيرَ كفءٍ، أمَّا إذا لم يَعلَمْهُ فلم يَظهَرْ منه أنَّه زَوَّجَها للمصلحةِ المذكورة كما إذا كانَ الأبُ ماجناً أو سكرانَ، لكنْ كان الظَّاهرُ أن يقال: لا يصحُّ العَقْدُ أصلاً كما في الأبِ [٣/ق٦٨/ب] الماجنِ والسَّكرانِ، مع أنَّ المصرَّحَ به أنَّ لها إبطالَهُ بعد البلوغ، وهو فرعُ صحَّتِهِ، فليُتأمَّل.

[١١٧٥٤] (قولُهُ: كان لهم الخيارُ) لأنَّه إذا لم يُشترَط الكفاءةُ كان عدمُ الرِّضاءِ بعدم الكفاءة من الوليِّ ومنها ثابتاً من وجهٍ دون وجهٍ[(٣)]؛ لِما ذكرنا أنَّ حال الزَّوجِ محتمِلٌ بين أنْ يكونَ

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَ الفَرْق أنَّ الأبَ يصحُّ تزويجُه إلخ) لا يظهرُ؛ فإنَّ مُقتضاه أنَّ محلَّ نفاذ عقد الأب من غير كُفْءٍ إذا كان عالماً بعدم الكفاءة، مع أنَّهم لم يشترطوه، وبَنَوا كلامَهُم على أنَّ الشَّأنَ في الأب ما ذُكِر، والظَّاهرُ في الفَرْق أنْ يقالَ: إنَّها في مسألة "النَّوازل" لم تَرْض بإسقاط الكفاءة، ولم يوجد ما يدُلُّ على رضا الأب صريحاً حتَّى يسريَ في حقِّها فيبقى لها الخِيارُ بعد بُلوغها لا الأبُ؛ لرضاه في الجملة، بخلاف ما في "الولوالجيَّة" فإنَّ مَن باشر العَقْدَ أو رضيَ به سقطَ حقُّه لرضاه ولو من وجهٍ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح والرسالة والكتابة والكفاءة والمهر والنَّفقة ق٤٧/ب بتصرف.

(٢) المقولة [١١٦١١] قوله: ((وإن عرف لا يصحُّ النكاح)).

(٣) ((وجه)) ساقطة من "الأصل".

لِلُزُومِ النِّكاحِ خلافاً لـ "مالكٍ" (نسباً،.....

كفئاً وأنْ لا يكونَ، والنصُّ إنما أثبَتَ حقَّ الفسخِ بسببِ عدم الكفاءة حالَ عدم الرِّضاءِ بعدم الكفاءة من كلِّ وجهٍ، فلا يَثبُتُ حالَ وجود الرِّضاءِ بعدم الكفاءة من وجهٍ، "بحر"[1] عن "الولوالجيَّة"[2].

[١١٧٥٥] (قولُهُ: لِلُزُومِ النِّكاحِ) أي: على ظاهرِ الرِّواية، ولصحَّتِهِ على روايةِ "الحسن" المختارةِ للفتوى.

[١١٧٥٦] (قولُهُ: خلافاً لـ "مالكٍ") في اعتبارِ الكفاءةِ خلافُ "مالكٍ" و"الثَّوريِّ" و"الكرخيِّ" من مشايخنا، كذا في "فتح القدير"[3]، فكان الأَولى ذكرَ "الكرخيِّ"، وفي "حاشية الدُّرر" للعلاَّمة "نوح": ((أنَّ الإمام "أبا الحسن" الكرخيَّ والإمامَ "أبا بكرٍ" الجصَّاصَ ـ وهما من كبارِ علماء العراق ـ ومَن تَبِعَهما من مشايخِ العراق لم يَعتبِرُوا الكفاءةَ في النِّكاح، ولو لم تَثبُتْ عندهم هذه الرِّوايةُ عن "أبي حنيفة" لَما اختاروها، وذهَبَ جمهورُ مشايخنا إلى أنَّها مُعتبَرةٌ فيه، ولقاضي القضاة "سراج الدِّين" الهنديِّ[4] مُؤلَّفٌ مُستقلٌّ في الكفاءةِ، ذكَرَ فيه القولين على التَّفصيل، وبيَّنَ ما لكلٍّ منهما من السَّنَدِ والدَّليل)) اهـ.

[١١٧٥٧] (قولُهُ: نَسَباً) أي: من جهةِ النَّسَب، ونظَمَ العلاَّمةُ "الحمويُّ" ما تُعتبَرُ فيه الكفاءةُ فقال: [كامل]

إنَّ الكفاءةَ في النِّكاحِ تكونُ في ... ستٍّ لها بيتٌ بديعٌ قد ضُبِطْ
نَسَبٌ وإسلامٌ كذلك حرفةٌ ... حُرِّيَّةٌ وديانةٌ مالٌ فقطْ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٣٧.

(٢) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح ق٤٧/ب.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٨٧.

(٤) هو أبو حفص عمر بن إسحاق بن أحمد، سراج الدين الهندي الغزنوي (٧٧٣هـ). ("الدرر الكامنة" ٣/١٥٤، و"الفوائد البهية" صـ١٤٨ـ). ولم نعثر في كتب التراجم على نِسْبة هذا المؤلَّف له.

فقريشٌ) بعضُهم (أَكْفاءُ) بعضٍ.....

قلت: وفي "الفتاوى الحامديَّة"[١] عن "واقعاتِ قدري أفندي"[٢] عن "القاعديَّة"[٣]: ((غيرُ الأبِ والجدِّ من الأولياء لو زَوَّجَ الصَّغيرةَ من عِنِّينٍ معروفٍ لم يَجُزْ؛ لأنَّ القدرةَ على الجماع شرطُ الكفاءة كالقدرةِ على المهرِ والنَّفقةِ، بل أَولى)) اهـ.

وأمَّا الكبيرةُ فسنذكرُ عن "البحر": ((أنَّه لو زَوَّجَها الوكيلُ غنيّاً مجبوباً جاز وإنْ كان لها التَّفريقُ بعدُ)).

[١١٧٥٨] (قولُهُ: فقريشٌ إلخ) القُرَشيَّان: مَن جَمَعَهما أبٌ هو النَّضرُ بنُ كنانةَ فمَن دونه، ومَن لم يَنتسِبْ إلاَّ لأبٍ فوقَهُ فهو عربيٌّ غيرُ قرشيٍّ، والنَّضرُ هو الجَدُّ الثَّاني عشرَ للنبيِّ ﷺ، فإنَّه محمَّدُ بنُ عبد الله بنِ عبد المُطَّلبِ بن هاشم بن عبدِ مناف بن قُصَيٍّ [٣/ق٦٩/أ] بن كِلاب بن مُرَّةَ بن كَعْب بن لُؤَيِّ بن غالب بن فِهْر بن مالك بن النَّضْر بن كِنانةَ بن خُزَيْمةَ بن مُدركةَ بن إلياسَ بن مُضَرَ بن نزار بن مَعَدِّ بن عدنان. على هذا اقتصَرَ "البخاريُّ"[٤]، والخلفاءُ الأربعةُ كلُّهم من قريشٍ، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

[١١٧٥٩] (قولُهُ: بعضُهم أَكْفاءُ بعضٍ) أشارَ به إلى أنَّه لا تَفاضُلَ فيما بينهم من الهاشميِّ والنَّوْفليِّ والتَّيْميِّ والعَدَويِّ وغيرِهم، ولهذا زوَّجَ "عليٌّ" ـ وهو هاشميٌّ ـ "أمَّ كلثوم" بنتَ "فاطمةَ"

---

(١) لم نعثر عليها في "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية".

(٢) واقعات قدري أفندي: هو "الجمع والتدوين" المعروف "بواقعات المفتين": لعبد القادر بن يوسف المشهور بقدري أفندي والمعروف أيضاً بـ: نقيب زاده، القاضي بعسكر روم إيلي(ت١٠٨٣هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/٤٧٣، "هديَّة العارفين" ١/٦٠٢ وفيه: نقيب زاده، "الأعلام" ٤/٤٨).

(٣) "الفتاوى القاعدية": للإمام أبي عبد الله محمد بن علي بن أبي القاسم، شمس الدين القاعدي الخُجَنْدي. ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٨).

(٤) "البخاري": كتاب المناقب ـ باب مبعث النبي ﷺ.

(٥) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٣.

(و) بقيَّةُ (العربِ) بعضُهم (أكفاءُ) بعضٍ، واستثنى في "الملتقى"[١] تبعاً لـ "الهداية"[٢] بني باهلةَ لِخِسَّتِهم،.....

والنَّوْفليِّ والتَّيميِّ والعَدَويِّ وغيرِهم، ولهذا زوَّجَ "عليٌّ" ـ وهو هاشميٌّ ـ "أمَّ كلثوم" بنتَ "فاطمةَ" لـ "عمرَ" وهو عَدَويٌّ، "قهستاني"[٣]. فلو تَزَوَّجَتْ هاشميَّةٌ قُرَشيّاً غيرَ هاشميٍّ لم يُرَدَّ عَقْدُها، وإنْ تَزَوَّجَتْ عربيّاً غيرَ قُرَشيٍّ لهم رَدُّهُ كتزويجِ العربيَّةِ عجميّاً، "بحر"[٤]. وقولُهُ: ((لم يُرَدَّ عَقْدُها)) ذكَرَ مثلَهُ في "التَّبيين"[٥] وكثيرٍ من شروح "الكنز"[٦] و"الهداية"[٧] وغالبِ المُعتبَرات، فقولُهُ في "الفيض": ((القرشيُّ لا يكونُ كفئاً للهاشميِّ)) كلمةُ ((لا)) فيه من تحريفِ النُّسَّاخ، "رملي". ٣١٨/٢

[١١٧٦٠] (قولُهُ: وبقيَّةُ العَرَبِ أكفاءُ) العَرَبُ صنفان: عَرَبٌ عاربةٌ وهم أولادُ قحطان، ومُتعرِّبةٌ وهم أولادِ إسماعيل، والعَجَمُ أولادُ فَرُّوخَ أخي إسماعيل، وهم الموالي والعُتَقاءُ، والمرادُ بهم غيرُ العرب وإنْ لم يَمَسَّهم رِقٌّ، سُمُّوا بذلك إمَّا لأنَّ العرب لَمَّا افتتَحَتْ بلادَهم وتَرَكَتْهم أحراراً بعد أنْ كان لهؤلاءِ الاسترقاقُ فكأنَّهم أعتقوهم، أو لأنَّهم نَصَرُوا العربَ على قتلِ الكفَّارِ، والنَّاصرُ يُسمَّى مولًى، "نهر"[٨].

[١١٧٦١] (قولُهُ: بني باهلةَ) قال في "الفتح"[٩]: ((باهِلَةُ في الأصلِ: اسمُ امرأةٍ من هَمَدانَ،

(قولُهُ: ولهذا زوَّج عليٌّ ـ وهو هاشميٌّ ـ أمَّ كُلثُومٍ بنتَ فاطمةَ لعُمرَ ـ وهو عَدَويٌّ ـ إلخ) فيه نظرٌ؛ إذ يجوزُ أنَّه زوَّجها له لإسقاط حقِّه في الكفاءة نظراً لمصلحة أُخرى.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل تعتبر الكفاءة ٢٤٦/١.

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٢٠١/١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٨٢/١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٠/٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٢٨/٢ـ١٢٩.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب الأولياء ـ فصل في بيان أحكام الأكفاء ١٤٨/١.

(٧) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٢٠١/١.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٤/ب بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩٠/٣.

والحقُّ الإطلاقُ، قالَهُ "المصنِّف"[١] كـ "البحر"[٢] و"النهر"[٣] و"الفتح" و"الشُّرنبلاليَّة"[٤]، ويَعضُدُهُ إطلاقُ المصنِّفين كـ "الكنز"[٥] و"الدُّرر"[٦].....

كانت تحتَ مَعْنِ بنِ أعصرَ بنِ سعدِ بن قَيْسِ غيلان، فنُسِبَ ولدُهُ إليها، وهم معروفون بالخَساسةِ، قيل: كانوا يأكلون بقيَّةَ الطَّعام مرَّةً ثانيةً، وكانوا يأخذون عظامَ الميتة يَطْحَنُونها[٧] ويأخذون دُسُوماتِها، ولذا قيل: [متقارب]

ولا يَنفَعُ الأصلُ من هاشمٍ إذا كانت النَّفْسُ من باهِلَةْ[٨]

وقيل: [متقارب]

إذا قِيلَ للكلبِ يا باهليّ عَوَى الكلبُ من شُؤْمِ هذا النَّسَبْ[٩]

[١١٧٦٢] (قولُهُ: والحقُّ الإطلاقُ) فإنَّ النَّصَّ لم يُفصِّل مع أنَّه ﷺ كانَ أعلمَ بقبائلِ العرب وأخلاقِهم، وقد أطلَقَ، وليس كلُّ باهليٍّ كذلك، بل فيهم الأجوادُ، وكونُ فصيلةٍ منهم أوْ بطنٍ صعاليكَ فَعَلُوا ذلك لا يَسري في حقِّ الكلِّ، "فتح"[١٠].

[١١٧٦٣] (قولُهُ: ويَعضُدُهُ) أي: يُقوِّيه.

قلت: يَعضُدُهُ أيضاً إطلاقُ "محمَّدٍ"، ففي "كافي الحاكم": ((قريشٌ بعضُها أَكْفاءٌ لبعضٍ،

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الكفاءة ١/ق ١٢١/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤١.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٤/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب الأولياء ـ فصل في بيان أحكام الأكفاء ١/١٤٨.

(٦) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٣٩.

(٧) في هامش "ب": ((قوله: (يَطحَنُونها) كذا بخطِّ المؤلِّف، والذي في كتب اللُّغة: يطبخونها، قاله نصر)).

(٨) البيت بلا نسبة في "ثمار القلوب" ١/٢٢٠، "وفيات الأعيان" ٤/٩٠، "شرح أبيات المغني" ٢/٢١٧.

(٩) البيت لرجل من عبد القيس، انظر "الكامل": ٢/٨٩٦.

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩١ بتصرف.

وهذا في العَرَب (و) أمَّا في العجمِ فتُعتبَرُ (حرِّيَّةً وإسلاماً) فمسلمٌ بنفسِهِ أو مُعتَقٌ غيرُ كفءٍ.....

والعَرَبُ بعضُهم أكْفاءٌ [٣/ق٦٩/ب] لبعضٍ، وليسوا بأكْفاءٍ لقريشٍ، ومَن كان له من الموالي أبَوانِ أو ثلاثةٌ في الإسلام فبعضُهم أكْفاءٌ لبعضٍ، وليسوا بأكْفاءٍ للعَرَبِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه كما لا يُعتبَرُ التَّفاوتُ في قريشٍ ـ حتَّى إنَّ أفضلَهم بني هاشم أكْفاءٌ لغيرِهم منهم ـ فكذلك في بقيَّةِ العَرَبِ بلا استثناءٍ، ويُؤخَذُ من هذا أنَّ مَن كانَتْ أُمُّها عَلَويَّةً مثلاً وأبوها عَجَميٌّ يكونُ العَجَميُّ كفئاً لها وإنْ كان لها شَرَفٌ ما؛ لأنَّ النَّسَب للآباء، ولهذا جازَ دَفْعُ الزَّكاة إليها، فلا يُعتبَرُ التَّفاوتُ بينهما من جهةِ شَرَفِ الأمِّ، ولم أرَ مَن صرَّحَ بهذا، والله أعلم.

[١١٧٦٤] (قولُهُ: وهذا في العَرَبِ) أي: اعتبارُ النَّسَبِ إنما يكونُ في العَرَبِ، فلا يُعتبَرُ فيهم الإسلامُ كما في "المحيط" و"النِّهاية" وغيرهما، ولا الدِّيانةُ كما في "النَّظْم"، ولا الحِرْفةُ كما في "المضمرات"؛ لأنَّ العَرَب لا يَتَّخِذُون هذه الصَّنايعَ حِرَفاً، وأمَّا الباقي ـ أي: الحُرِّيَّةُ والمالُ ـ فالظَّاهرُ من عباراتِهم أنَّه مُعتبَرٌ، "قهستاني"[1]، لكنْ فيه كلامٌ ستَعرِفُهُ في مواضعِهِ.

[١١٧٦٥] (قولُهُ: وأمَّا في العَجَمِ) المرادُ بهم مَن لم يَنتسِبْ إلى إحدى قبائلِ العرب، ويُسمَّون الموالِيَ والعُتَقاءَ كما مرَّ[2]، وعامَّةُ أهلِ الأمصار والقرى في زماننا منهم، سواءٌ تَكلَّمُوا بالعربيَّةِ أو غيرِها، إلاَّ مَن كان له منهم نَسَبٌ معروفٌ كالمنتسبين الى أحدِ الخلفاء الأربعة أو إلى الأنصارِ ونحوِهم.

[١١٧٦٦] (قولُهُ: فتُعتبَرُ حُرِّيَّةً وإسلاماً) أفادَ أنَّ الإسلام لا يكونُ مُعتبَراً في حقِّ العرب كما اتَّفقَ عليه "أبو حنيفة" وصاحباه؛ لأنَّهم لا يَتفاخرون به، وإنما يَتفاخرون بالنَّسَبِ، فعربيٌّ له أبٌ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ١/٢٨٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١١٧٦٠] قوله: ((وبقية العرب أكفاء)).

.....

كافرٌ يكونُ كفئاً لعربيَّةٍ لها آباءٌ في الإسلام، وأمَّا الحُرِّيَّةُ فهي لازمةٌ للعرب؛ لأنَّه لايجوزُ استرقاقُهم، نعم الإسلامُ مُعتبَرٌ في العَرَبِ بالنَّظر إلى نفسِ الزَّوج لا إلى أبيه وجَدِّه، فعلى هذا فالنَّسَبُ مُعتبَرٌ

(قولُهُ: وأمَّا الحرِّيةُ فهي لازمةٌ للعرب إلخ) قد يُتصوَّر فيهم الرِّقُّ، كما لو تزوَّج العربيُّ أَمةَ الغير وجاءت بأولادٍ فإنَّهم أرقَّاءُ تبعاً لأُمِّهم مع كونهم من العرب، أو ارتدَّت العربيَّةُ ولَحِقتْ ثُمَّ استُرِقَّتْ فجاءت بأولادٍ من زوجٍ عربيٍّ لم يُشترطْ حرِّيَّتُهم، أو نحوِ ذلك. وفي "الشُّرُنْبُلاليَّة" من فصل الجزية، عند قوله: ((لا على وَثَنِيٍّ عربيٍّ، أي: لا يُوضعُ عليه الجِزْيةُ)) ما نَصُّه: ((فإنْ ظهرَ عليهم فعِرْسُه وطِفْلُه فيءٌ، كذا في "التَّبيين"؛ لأنَّ النَّبيَّ عليه السَّلام: ((كان يَسْترِقُّ ذَراري مُشْركي العرب))، وأبو بكرٍ: ((استرقَّ نساءَ بني حنيفةَ وصبيانَهُم)). وإذا ظهر على عَبَدة الأوثان من العرب والمرتدِّين فنساؤهم وصبيانُهم فيءٌ إلاَّ أنَّ نساءَ المرتدِّين وذَراريهم يُجبَرُون على الإسلام دون ذَراري عَبَدةِ الأوثان ونسائهم)) اهـ. ثم رأيتُ في "شرح المُنْتقى" لـ"الشَّوكانيِّ" من باب جواز استرقاق العرب من الجزء السابع ما يُؤيِّدُ هذا البحثَ، ((وأن بني ناجِيَةَ[1] ذكورَهُم وإناثَهُم استُرِقُّوا وصار بيعُهم كما هو مشهورٌ في كُتُب السِّيَر، وبنو ناجِيَةَ من قريشٍ فكيف ساغتْ لهم مُخالفتُه)) اهـ. ثمَّ رأيت في "البزَّازيَّة" من الفصل الرابع من القضاء ما نصُّه ـ معزوّاً لآخرِ "السِّيَرِ الكبير"ـ: ((ولو رأى الإمامُ أنْ يُسبَى مُشْركو العرب فسُبُوا جاز؛ لأنَّ مذهبَ الإمام "الشَّافعيِّ" جوازُ سَبْيِهم)) اهـ. وقال "أبو السُّعُود" في "حاشية الأشباه" من كتاب السِّيَر، عند قوله: ((المرتدُّ أقبحُ كُفْراً من الأصليِّ)) ـ نقلاً عن "الوَلوالجيَّة": ((الكفرُ[2] من المُرتدِّ أغلظُ من كُفْر مُشْركي العرب، ومُشْركو العرب لا يُقبلُ منهم الصُّلْحُ والذِّمَّةُ لكن ندعوهُم إلى الإسلام؛ فإنْ أسلموا وإلاَّ قُتِلوا، وكذا عَبَدةُ الأوثان منهم، أمَّا أهلُ الكتاب منهم فهم كغيرهم يجوزُ تركُهم بالذِّمَّة أو بالاسترقاق، وفي "المبسوط": ((وأهلُ الكتاب من العرب حُكمُهم حكمُ غيرِهم من أهل الكتاب، حتَّى يجوزُ استرقاقُهم وأخذُ الجِزْية منهم؛ لأنَّهم ليسوا من العرب في الأصل وإن توطَّنوا أرضَ العرب بل هم في الأصل من بني إسرائيل)) اهـ.

---

(١) يُنسبونَ إلى أمِّهم ناجية، وهي امرأة سامة بن لؤي. ("الأنساب" ١٢/١٠).

(٢) الذي في "التقريرات": ((لكفرٌ))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الولوالجية": كتاب السير ـ الفصل التاسع: فيما يصير به مسلماً أو ذمياً ٢/ق١١٥/أ.

لِمَن أبوها مسلمٌ، أو حرٌّ، أو مُعتَقٌ وأمُّها حرَّةُ الأصلِ، ومَن أبوه مسلمٌ أو حرٌّ غيرُ كفءٍ لذاتِ أبوين.

(وأبوان فيهما كالآباءِ) لتمامِ النَّسبِ بالجدِّ، وفي "الفتح":.....

في العَرَبِ فقط، وإسلامُ الأبِ والجَدِّ في العَجَم فقط، والحُرِّيَّةُ في العَرَب والعَجَم، وكذا إسلامُ نفسِ الزَّوج، هذا حاصلُ ما في "البحر"[1].

[١١٧٦٧] (قولُهُ: لِمَن أبوها مسلمٌ) راجعٌ إلى قوله: ((مسلمٌ بنفسِهِ))، "ح"[2].

[١١٧٦٨] (قولُهُ: أو حُرٌّ أوْ مُعتَقٌ) كلٌّ منهما راجعٌ لقوله: ((أو مُعتَقٌ))، "ح"[3].

[١١٧٦٩] (قولُهُ: وأمُّها حُرَّةُ الأصلِ) لأنَّ الزَّوجَ المُعتَقَ فيه أثرُ الرِّقِّ وهو الوَلاءُ، والمرأةُ لَمَّا كانت أُمُّها حُرَّةَ الأصلِ كانت هي حُرَّةَ الأصلِ، "بحر"[4] عن "التَّجنيس". أمَّا لو كانت أُمُّها رقيقةً فهي تَبَعٌ لأُمِّها في الرِّقِّ، فيكونُ المُعتَقُ [٣/ق٧٠/أ] كفئاً لها، بخلافِ ما لو كانت أُمُّها مُعتَقةً؛ لأنَّ لها أباً في الحُرِّيَّةِ لقولِهِ في "البحر"[5]: ((والحُرِّيَّةُ نظيرُ الإسلام))، أفادَهُ "ط"[6].

[١١٧٧٠] (قولُهُ: لذاتِ أَبوين) أي: في الإسلامِ والحُرِّيَّةِ، "ط"[7].

[١١٧٧١] (قولُهُ: وأَبوان فيهما كالآباءِ) أي: فمَن له أبٌ وجَدٌّ في الإسلام أو الحُرِّيَّةِ كفءٌ لِمَن له آباءٌ، قال في "فتح القدير"[8]: ((وألْحَقَ "أبو يوسف" الواحدَ بالمثنَّى كما هو مذهبُهُ في التَّعريف، أي: في الشَّهاداتِ والدَّعاوى، قيل: كأنَّ "أبا يوسف"[9] إنما قال ذلك في موضعٍ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ق١٦٢/أ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ق١٦٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٣/٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٣/٢.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩١/٣.

(٩) الذي في "النسخ": ((وكان أبا يوسف)) وما أثبتناه من عبارة "الفتح".

((ولا يَعُدُ مكافأةُ مسلمٍ بنفسِهِ لمعتَقٍ بنفسِهِ))، وأمَّا مُعتَقُ الوضيعِ فلا يكافئُ مَعتقَةَ الشَّريف،

لا يُعَدُّ كفرُ الجَدِّ عيباً بعدَ أنْ كان الأبُ مسلماً، وهما قالاه في موضعٍ يُعَدُّ عيباً، والدَّليلُ على ذلك أنَّهم قالوا جميعاً: إنَّ ذلك ليس عيباً في حقِّ العَرَب؛ لأنَّهم لا يُعيِّرُون في ذلك، وهذا حَسَنٌ، وبه يَنتفِي الخلافُ)) اهـ، وتَبِعَهُ في "النَّهر"[1].

[١١٧٧٢] (قولُهُ: ولا يَعُدُ إلخ) ظاهرُهُ أنَّه قالَهُ تَفَقُّهاً، وقد رأيتُهُ في "الذَّخيرة"، ونصُّهُ: ((ذكَرَ "ابنُ سماعةَ" في الرَّجُلِ يُسلِمُ والمرأةُ مُعتَقَةٌ: أنَّه كفءٌ لها)) اهـ.

ووجهُهُ أنَّه إذا أسلَمَ وهو حُرٌّ وعَتَقَتْ وهي مسلمةٌ يكونُ فيه أثرُ الكفرِ وفيها أثرُ الرِّقِّ وهما مُنقِصان، وفيه شرفُ حُرِّيَّةِ الأصلِ وفيها شرفُ إسلامِ الأصل وهما مُكمِّلان، فتساويا. بقي ما لو كان بالعكسِ بأنْ أسلَمَت المرأةُ وعتَقَ الرَّجُل، فالظَّاهرُ أنَّ الحكمَ كذلك بشرطِ أنْ لا[2] يكونَ إسلامُهُ طارئاً، وإلاَّ ففيه أثرُ الكفرِ وأثرُ الرِّقِّ معاً، فلا يكونُ كفئاً لِمَن فيها أثرُ الكفرِ فقط، تأمَّل. ٣١٩/٢

[١١٧٧٣] (قولُهُ: وأمَّا مُعتَقُ الوضيعِ إلخ) عَزَاهُ في "البحر"[3] الى "المجتبى"، ومثلُهُ في "البدائع"[4]، قال: ((حتَّى لا يكونُ مولى العربِ كفئاً لمولاةِ بني هاشمٍ، حتَّى لو زَوَّجَتْ مولاةُ بني هاشمٍ نفسَها من مولى العربِ كان لِمُعتِقِها حقُّ الاعتراضِ؛ لأنَّ الوَلاءَ بمنزلةِ النَّسَبِ، قال النبيُّ ﷺ: ((الوَلاءُ لُحمةٌ كلُحْمةِ النَّسَب))[5])) اهـ، ومثلُهُ في "الذَّخيرة".

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٢) ((لا)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومنها الحرية ٣١٩/٢.

(٥) أخرجه ابن حبان في "صحيحه" (٤٩٥٠) كتاب البيوع ـ باب البيع المنهي عنه، والحاكم في "المستدرك" ٣٤١/٤ وقال: حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٩٢/١٠ كتاب الولاء ـ باب مَنْ أعتق مملوكاً له. والشافعي كما في "مسنده" صـ٣٣٨ـ، وأبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ١٧٤ـ، وابن عبد البر في "التمهيد" ٦٩/٣، وأورده ابن حجر في "التلخيص الحبير" ٢١٣/٤. كلهم من حديث ابن عمر مرفوعاً.

وأمَّا مرتدٌّ أسلَمَ فكفءٌ لِمَن لم يرتدَّ، وأمَّا الكفاءةُ بين الذِّمِّيِّين فلا تُعتبَرُ.....

وذكَرَ "الشَّارح"[1] في كتابِ الوَلاء: ((الكفاءةُ تُعتبَرُ في وَلاءِ العَتاقةِ، فمُعتَقةُ التَّاجرِ كفءٌ لِمُعتَقِ العَطَّار دون الدَّبَّاغ)) اهـ.

ويُشكِلُ عليه ما ذكرَهُ في "البدائع"[2] أيضاً قبلَ ما قدَّمناه[3] حيث قال: ((وموالي العربِ أكفاءٌ لموالي قريشٍ؛ لعمومِ قولِهِ ﷺ: «والموالي بعضُهم أكفاءٌ لبعضٍ»[4])) اهـ، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

مولى الموالاةِ لا يُكافِئُ مولاةَ العَتاقةِ، قال في "الذَّخيرة": ((رَوَى "المُعلَّى" عن "أبي يوسف": أنَّ مَن أسلَمَ على يدي إنسانٍ لا يكونُ كفئاً لموالي العتاقة، وفي "شرح الطَّحاويِّ": مُعتَقةُ أشرفِ القوم تكونُ كفئاً للموالي؛ لأنَّ لها شرفَ الوَلاءِ، وللموالي [٣/ق٧٠/ب] شرفُ إسلامِ الآباء)) اهـ.

[١١٧٧٤] (قولُهُ: وأمَّا مُرتَدٌّ أسلَمَ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[5] عن "القنية"[6] وسكَتَ عليه، وكأنَّه محمولٌ على مُرتَدٍّ لم يَطُلْ زمنُ رِدَّتِهِ، ولذا لم يُقيِّدْهُ باللَّحاقِ بدارِ الحرب؛ لأنَّ المُرتَدَّ في دارِ الإسلام يُقتَلُ إنْ لم يُسلِمْ، أمَّا مَن ارتَدَّ وطالَ زمنُ رِدَّتِهِ حتَّى اشتُهِرَ بذلك، ولَحِقَ أوَّلاً؛

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٥٧٨] قوله: ((في ولاء العتاقة)).

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما الثالث في بيان ما تعتبر فيه الكفاءة ٣١٩/٢.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ١٣٤/٧ كتاب النكاح ـ باب اعتبار الصَّنعة في الكفاءة بأسانيد عديدة، وكلُّها ضعيفة، عن عدد من الصحابة، وفي "معرفة السنن والآثار" (١٣٦٧٩) كتاب النكاح ـ باب اعتبار الكفاءة، والبزَّار في مسنده ١١٢/٧ رقم (٢٦٧٧)، وأورده الهيثمي في "مجمع الزوائد" ٢٧٥/٤ من حديث معاذ بن جبل، وقال: ((وفيه سليمان بن أبي الجون، ولم أجد من ذكره، وبقية رجاله رجال الصحيح)) وانظر بقية الطرق عند البيهقي وفي "فتح القدير" ١٨٨/٣ـ ١٨٩.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣.

(٦) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في الكفاءة ق٣٤/أ.

إلاَّ لفتنةٍ.

(و) تُعتبَرُ في العربِ والعجمِ (ديانةً) أي: تقوى،.....

ثمَّ أسلَمَ فينبغي أنْ لا يكونَ كفئاً لمن لم تَرتَدَّ، فإنَّ العار الذي يَلحَقُها بهذا أعظمُ من العارِ بكافرٍ أصليٍّ أسلَمَ بنفسِهِ، فليُتأمَّل.

[١١٧٧٥] (قولُهُ: إلاَّ لفتنةٍ) أي: لدَفْعِها، قال في "الفتح"[١] عن "الأصل": ((إلاَّ أنْ يكونَ نَسَباً مشهوراً كبنتِ ملكٍ من ملوكِهم خدَعَها حائكٌ أو سائسٌ، فإنَّه يُفرَّقُ بينهم لا لعدمِ الكفاءة بل لتسكينِ الفتنةِ، والقاضي مأمورٌ بتسكينِها بينهم كما بين المسلمين[٢])) اهـ.

[١١٧٧٦] (قولُهُ: وتُعتبَرُ في العَرَبِ والعَجَمِ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((وظاهرُ كلامهم أنَّ التَّقوى مُعتبَرةٌ في حقِّ العَرَب والعَجَم، فلا يكونُ العربيُّ الفاسقُ كفؤاً لصالحةٍ عربيَّةً كانت أو عَجَميَّةً)) اهـ.

قال في "النَّهر"[٤]: ((وصرَّحَ بهذا في "إيضاح الإصلاح" على أنَّه المذهب)) اهـ.

وذكَرَ في "البحر"[٥] أيضاً: ((أنَّ ظاهرَ كلامهم اعتبارُ الكفاءةِ مالاً فيهما أيضاً)).

قلت: وكذا حِرفةً كما يَظهَرُ مما نذكرُهُ[٦] عن "البدائع".

[١١٧٧٧] (قولُهُ: ديانةً) أي: عندهما، وهو الصَّحيح، وقال "محمَّدٌ": لا تُعتبَرُ إلاَّ إذا كان يُصفَعُ ويُسخَرُ منه، أو يَخرُجُ إلى الأسواق سكرانَ ويلعبُ به الصِّبيانُ؛ لأنَّه مُستخَفٌّ به،

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩١/٣.

(٢) في "د" زيادة: ((كذا في "البحر")). ق١٥٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٢/٣.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٢/٣.

(٦) المقولة [١١٧٨٦] قوله: ((وحرفة)).

فليس فاسقٌ كفئاً لصالحةٍ أو فاسقةٍ.....

"هداية"[١]. ونقَلَ في "الفتح"[٢] عن "المحيط": ((أنَّ الفتوى على قولِ "محمَّدٍ")), لكنَّ الذي في "التَّتارخانيَّة"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((قيل: وعليه الفتوى))، وكذا في "المقدسيِّ" عن "المحيط البرهانيِّ"[٥]، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"، قال في "البحر"[٦]: ((وهو موافقٌ لِما صحَّحَهُ في "المبسوط"[٧]، وتصحيحُ "الهداية"[٨] مُعارِضٌ له، فالإفتاءُ بما في المتون أَولى)) اهـ.

[١١٧٧٨] (قولُهُ: فليس فاسقٌ إلخ) اعلم أنَّه قال في "البحر"[٩]: ((ووقَعَ لي تردُّدٌ فيما إذا كانت صالحةً دونَ أبيها، أو كان أبوها صالحاً دونها هل يكون الفاسقُ كفئاً لها أو لا؟ فظاهرُ

(قولُهُ: فالافتاءُ بما في المُتون أَوْلى) هذا ظاهرٌ إذا تساوى كِلا التَّصحيحَيْن، كأنْ عبَّر عن كلٍّ بلفظِ الصَّحيح، وإلاَّ بأنْ عبَّر عمَّا في "المبسوط" بالأصحِّ، أو نحوِه ممَّا هو أقوى من الصَّحيح، فالإفتاءُ بما في "المبسوط" أَولى إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ تصحيحَ ما فيه قد ضَعُفَ بما في "المحيط" و"الذَّخيرة"؛ حيثُ عبَّر عنه بقيل اهـ. و(قولُهُ: وتصحيحُ "الهداية" مُعارَضٌ إلخ) فيه أنَّ ما فيها ليس تصحيحاً لاعتبار الدِّيانة في الكفاءة، بل معناهُ، كما في شُرَّاحها: أنَّ اقترانَ "أبي حنيفة" مع "أبي يوسف" حتَّى تكونَ الكفاءةُ في الدِّين قولَهما جميعاً هو الصَّحيحُ، وهو احترازٌ عن رواية أُخرى عن "أبي حنيفة" موافقةٍ لِما قاله "محمَّد"، أو عمَّا رُويَ عن "أبي يوسف": أنَّ الفاسقَ إذا كان ذا مَرُوءةٍ يكونُ كُفْؤاً.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٢٠١/١.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩٢/٣.

(٣) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس عشر في الكفاءة ٦٢/٣-٦٣.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الكفاءة ق١٩١/ب.

(٥) انظر النقل السابق. وقد سبق وذكرنا ١٤٧/١ أنّ "الفتح" إنّما ينقل عن "المحيط" للسرخسي، بينما تنقل "التاترخانية" عن "المحيط البرهاني"، وعليه فليس هذا اختلافاً في النقل عن "المحيط"، بل هما عبارتان لمؤلّفين مختلفين، فليتنبه.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤١/٣-١٤٢ باختصار.

(٧) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الأكفاء ٢٥/٥.

(٨) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٢٠١/١.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٢/٣.

.....

كلامِ الشَّارحِيْنَ أنَّ العبرةَ لصلاح أبيها وجَدِّها، فإنَّهم قالوا: لا يكونُ الفاسقُ كفئاً لبنتِ الصَّالحين[1]، واعتَبَرَ في "المجمعِ" صلاحَها فقال: فلا يكونُ الفاسقُ كفئاً للصَّالحةِ، وفي "الخانيَّة"[2]: لا يكونُ الفاسقُ كفئاً للصَّالحةِ بنتِ الصَّالحين، فاعتَبَرَ صلاحَ الكلِّ، والظَّاهرُ أنَّ الصَّلاحَ منها أو من آبائها كافٍ؛ لعدمِ كونِ الفاسق كفئاً لها، ولم أرَهُ صريحاً)) اهـ.

ونازَعَهُ في "النَّهر"[3]: ((بأنَّ قول "الخانيَّة"[4] أيضاً: [٣/ق٧١/أ] إذا كان الفاسقُ محترماً مُعظَّماً عند النَّاسِ كأعوانِ السُّلطانِ يكونُ كفئاً لبناتِ الصَّالحين، وقال بعضُ مشايخِ بَلْخٍ: لا يكونُ مُعلِناً كان أوْ لا، وهو اختيارُ "ابن الفضل" اهـ يَقتضِي اعتبارَ الصَّلاحِ من حيث الآباءُ فقط، وهذا هو الظَّاهرُ، وحينئذٍ فلا اعتبارَ بفِسْقِها)) اهـ. أي: إذا كانت فاسقةً بنتَ صالحٍ لا يكونُ الفاسقُ كفئاً لها؛ لأنَّ العبرةَ لصلاحِ الأبِ، فلا يُعتبَرُ فسقُها، ويُؤيِّدُهُ أنَّ الكفاءة حقُّ الأولياء إذا أسقَطَتْها هي؛ لأنَّ الصَّالح يُعيَّرُ بمصاهرةِ الفاسق، لكنَّ ما نقلَهُ في "البحر" عن "الخانيَّة" يَقتضِي اعتبارَ صلاحِها أيضاً كما مَرَّ[5]، وحينئذٍ فيُمكِنُ حملُ كلام "الخانيَّة" الثَّاني عليه بناءً على أنَّ بنتَ الصَّالح صالحةٌ غالباً، قال في "الحواشي اليعقوبيَّة"[6]: ((قولُهُ: فليس فاسقٌ كفءَ بنتِ صالحٍ فيه

(قولُهُ: يقتضي اعتبارَ الصَّلاح من حيثُ الآباءُ إلخ) فيه أنَّ عبارةَ "الخانية" هذه لا تدُلُّ على أنَّ العبرةَ لصلاح الآباء فقط بل ما فيها دَالٌّ على أنَّه لا يكونُ كُفْؤاً لبنات الصَّالحين، وهو لا يدُلُّ على أنَّه لا عبرةَ بمُجرَّد صلاحها.

---

(١) عبارة "البحر": ((للصالحة بنت الصالحين))، وعلَّق ابن عابدين على زيادة هذه الكلمة ((للصالحة)) في "حاشيته" على "البحر الرائق" بقوله: ((لفظ الصالحة زائد من الكاتب، فإن الذي في شروح "الهداية" كـ "الفتح" و"المعراج" و"غاية البيان": لو نكحت امرأة من بنات الصالحين فاسقاً كان للأولياء حقُّ الردِّ)) اهـ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/٣٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/٣٥٠.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) مرت ترجمتها في ١/٥٧٤.

.....

كلامٌ، وهو أنَّ بنت الصَّالح يُحتمَلُ أنْ تكونَ فاسقةً فيكونَ كفئاً كما صرَّحُوا به، والأَولى ما في "المجمع"، وهو أنَّ الفاسق ليس كفئاً للصَّالحة، إلاَّ أنْ يُقالَ: الغالبُ أنَّ بنت الصَّالح صالحةٌ، وكلامُ "المصنِّف" بناءٌ على الغالب اهـ، ومثلُهُ قولُ "القهستانيِّ"[1]، أي: ((وهي صالحةٌ))، وإنما لم يُذكَرْ لأنَّ الغالب أنْ تكونَ البنتُ صالحةً بصلاحِهِ اهـ، وكذا قال "المقدسيُّ".

قلت: اقتصارُهم بناءً على أنَّ صلاحَها يُعرَفُ بصلاحِهم لخفاءِ حالِ المرأة غالباً، لا سيَّما الأبكارُ والصَّغائرُ)) اهـ. ٣٢٠/١

وفي "الذَّخيرة": ((ذكَرَ "شيخُ الإسلام": أنَّ الفاسق لا يكونَ كفئاً للعدلِ عند "أبي حنيفة"، وعن "أبي يوسف" و"محمَّدٍ": أنَّ الذي يَسكَرُ إنْ كان يُسِرُّ ذلك ولا يَخرُجُ سكرانَ كان كفئاً لامرأةٍ صالحةٍ من أهل البيوتات، وإنْ كان يُعلِنُ ذلك فلا، قيل: وعليه الفتوى)) اهـ.

قلت: والحاصلُ أنَّ المفهوم من كلامِهم اعتبارُ صلاحِ الكلِّ، وأنَّ مَن اقتَصَرَ على صلاحِها أو صلاحِ آبائها نظَرَ إلى الغالبِ من أنَّ صلاحَ الولد والوالد متلازمان، فعلى هذا فالفاسقُ لا يكونُ كفئاً لصالحةٍ بنتِ صالحٍ، بل يكونُ كفئاً لفاسقةٍ بنتِ فاسقٍ، وكذا لفاسقةٍ بنتِ صالحٍ كما نقَلَهُ في "اليعقوبيَّة"، فليس لأبيها حقُّ الاعتراضِ؛ لأنَّ ما يَلحَقُهُ من العارِ ببنتِهِ أكثرُ من العارِ بصهرِهِ، وأمَّا إذا كانت صالحةً بنتَ فاسقٍ، فزَوَّجَتْ نفسَها من فاسقٍ فليس لأبيها حقُّ الاعتراض؛ لأنَّه مثلُهُ، وهي قد رَضِيَتْ به، وأمَّا إذا كانَتْ صغيرةً فزَوَّجَها أبوها من فاسقٍ فإنْ كان عالِماً بفسقِهِ صَحَّ العَقْدُ، ولا خيارَ لها إذا كَبِرَتْ؛ لأنَّ الأب [٣/ق٧١/ب] له ذلك ما لم يكن ماجناً كما مَرَّ[2] في الباب السَّابق، وأمَّا إذا كانَ الأبُ صالحاً وظَنَّ الزَّوجَ صالحاً فلا يصحُّ، قال في "البزَّازيَّة"[3]: ((زَوَّجَ بنتَهُ من رجلٍ ظَنَّهُ مُصلِحاً لا يَشرَبُ مُسكِراً فإذا هو مُدمِنٌ،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل الولي والكفء ٢٨٣/١.

(٢) المقولة [١١٦١١] قوله: ((وإن عرف لا يصح النكاح)).

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ١١٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

بنتِ صالحٍ، مُعلِناً كان أوْ لا على الظَّاهر، "نهر"[١]. (ومالاً).....

فقالت بعد الكِبَرِ: لا أرضى بالنِّكاح إنْ لم يكن أبوها يَشرَبُ المُسكِرَ ولا عُرِفَ به وغَلَبةُ أهلِ بيتها مصلحون[٢] فالنِّكاحُ باطلٌ بالاتِّفاق)) اهـ، فاغتنم هذا التَّحريرَ، فإنَّه مفردٌ.

[١١٧٧٩] (قولُهُ: بنتِ صالحٍ) نعتٌ لكلٍّ من قوله: ((صالحةٍ)) و((فاسقةٍ))، وأفردَهُ للعطف بـ((أو))، فرجَعَ إلى أنَّ المعتبَرَ صلاحُ الآباء فقط، وأنَّه لا عبرةَ بفسقِها بعد كونِها من بناتِ الصَّالحين، وهذا هو الذي نقلناه عن "النَّهر"[٣]، فافهم. نعم هو خلافُ مانقلناه عن "اليعقوبيَّة".

[١١٧٨٠] (قولُهُ: مُعلِناً كان أوْ لا) أمَّا إذا كان مُعلِناً فظاهرٌ، وأمَّا غيرُ المُعلِن فهو بأنْ يُشهَدَ عليه أنَّه فعَلَ كذا من المُفسِّقات وهو لا يَجهَرُ به، فيُفرَّقُ بينهما بطلبِ الأولياء، "ط"[٤].

[١١٧٨١] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) هذا استظهارٌ من صاحب "النَّهر"[٥]، لا كما يُتوهَّمُ من أنَّه ظاهرُ الرِّواية، فإنَّه قد صرَّحَ في "الخانيَّة"[٦] عن "السَّرخسيِّ"[٧]: ((بأنَّه لم يُنقَلْ عن "أبي حنيفة" في ظاهر الرِّواية في هذا شيءٌ، والصَّحيحُ عنده أنَّ الفسقَ لا يَمنَعُ الكفاءةَ)) اهـ.

وقدَّمنا[٨]: ((أنَّ تصحيح "الهداية" مُعارِضٌ لهذا التَّصحيحِ)).

[١١٧٨٢] (قولُهُ: ومالاً) أي: في حقِّ العربيِّ والعجميِّ كما مَرَّ[٩] عن "البحر"؛ لأنَّ التَّفاخُرَ بالمالِ أكثرُ من التَّفاخُرِ بغيرِهِ عادةً، وخصوصاً في زماننا هذا، "بدائع"[١٠].

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ بتصرف.

(٢) الذي في "البزازية": ((صالحون)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٣/٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣٥٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الأكفاء ٢٥/٥.

(٨) المقولة [١١٧٧٧] قوله: ((ديانة)).

(٩) المقولة [١١٧٧٦] قوله: ((وتعتبر في العرب والعجم إلخ)).

(١٠) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومنها المال ٣١٩/٢.

بأنْ يقدرَ على المعجَّلِ ونفقةِ شهرٍ[1][2] لو غيرَ محترفٍ، وإلاَّ فإنْ كان يَكتسِبُ كلَّ يومٍ كفايتَها.....

[١١٧٨٣] (قولُهُ: بأنْ يَقدِرَ على المُعجَّلِ إلخ) أي: على ما تَعارَفُوا تعجيلَهُ من المهرِ وإنْ كان كلُّهُ حالاً، "فتح"[3]. فلا تُشترَطُ القدرةُ على الكلِّ، ولا أنْ يُساوِيَها في الغِنى في ظاهر الرِّواية، وهو الصَّحيحُ، "زيلعي"[4][5]. ولو صبيّاً فهو غنيٌّ بغِنى أبيه أو أُمِّهِ أو جَدِّه كما يأتي[6]. وشمل ما لو كان عليه دَيْنٌ بقَدْرِ المهر، فإنَّه كفءٌ؛ لأنَّ له أنْ يقضيَ أيَّ الدَّيْنين شاءَ كما في "الولوالجيَّة"[7]، وما لو كانَتْ فقيرةً بنتَ فقراءَ كما صرَّحَ به في "الواقعات" مُعلِّلاً: ((بأنَّ المهر والنَّفقةَ عليه، فيُعتبَرُ هذا الوصفُ في حقِّهِ))، وما لو كان ذا جاهٍ كالسُّلطانِ والعالِم، قال "الزَّيلعيُّ"[8]: ((وقيل: يكونُ كفئاً وإنْ لم يَملِكْ إلاَّ النَّفقةَ؛ لأنَّ الخَلَل يَنجَبِرُ به، ومِن ثَمَّ قالوا: الفقيهُ العجميُّ كفءٌ للعربيِّ الجاهل)).

[١١٧٨٤] (قولُهُ: ونفقةِ شهرٍ) صحَّحَهُ في "التَّجنيس"، وصحَّحَ في "المجتبى" الاكتفاءَ بالقدرةِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ونفقة شهر، وقيل: سنة، وفي "البحر": واختلفوا في قدر النفقة، فقيل: يعتبر نفقة ستة أشهر، وقيل: نفقة شهر)). ق١٥٩/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: بأن يقدر على المعجل ونفقة شهر إلخ، وروى الحسن عن أبي يوسف: يكون كفؤاً، ولا تعتبر القدرة على المهر والنفقة، وفي بعض الروايات تعتبر القدرة على النفقة دون المهر، كذا في "الخانية". قال بعض الفضلاء: العاجز عن المعجَّل والنفقة لا يكون كفؤاً للفقيرة، وإنما القادر عليهما هل يكون كفؤا للغنيَّة التي لها أموال كثيرة؟ في قول "أبي يوسف": يكون كفؤا؛ لأنَّ المال غادٍ ورائح، وعندهما: لا يكون كفؤاً؛ لأنَّ النَّاس يفتخرون به ويعيرون بعدمه، انتهى. والفقير ها هنا هو الذي لا يملك المهر لنفسه، لا ألا يساويها في الغنى على المعتمد خلافاً لمن عيَّن مقداراً. وإن كان يقدر على نفقتها بالكسب ولا يقدر على المهر؟ اختلف المشايخ فيه، وأكثرهم لا يكون كفؤاً، كما في "المضمرات")). ق١٥٩/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩٢/٣ بتصرف يسير.

(٤) ((زيلعي)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٣٠/٢ بتوضيح من ابن عابدين.

(٦) "در" صـ٣١٨ـ٣١٩ـ.

(٧) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح والرسالة ق٤٧/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٣٠/٢.

لو تُطِيقُ الجِماعَ (وحرفةً) فمثلُ حائكٍ غيرُ كفءٍ لمثلِ خيَّاطٍ، ولا خيَّاطٌ.....

عليها بالكسب، فقد اختلَفَ التَّصحيحُ، واستظهَرَ في "البحر"[١] الثَّانيَ، ووفَّقَ في "النَّهر"[٢] بينهما بما ذكرَهُ [٣/ق٧٢/أ] "الشَّارح"، وقال: ((إنَّه أشارَ إليه في "الخانيَّة"[٣])).

[١١٧٨٥] (قولُهُ: لو تُطيقُ الجِماعَ) فلو صغيرةً لا تُطيقُهُ فهو كفءٌ وإنْ لم يَقدِرْ على النَّفقةِ؛ لأنَّه لا نفقةَ لها، "فتح"[٤]، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"[٥].

[١١٧٨٦] (قولُهُ: وحِرْفةً) ذكَرَ "الكرخيُّ": أنَّ الكفاءة فيها مُعتبَرةٌ عند "أبي يوسف"، وأنَّ "أبا حنيفة" بَنَى الأمرَ فيها على عادةِ العربِ أنَّ مَواليَهم يعملون هذه الأعمالَ لا يَقصِدُون بها الحِرَفَ فلا يُعيَّرون بها، وأجاب "أبو يوسف" على عادةِ أهل البلاد، وأنَّهم يَتَّخِذُون ذلك حِرْفةً، فيُعيَّرُون بالدَّنيِّ منها، فلا يكونُ بينهما خلافٌ في الحقيقةِ، "بدائع"[٦]. فعلى هذا لو كان من العربِ[٧] من أهل البلادِ مَن يَحترِفُ بنفسِهِ تُعتبَرُ فيهم الكفاءةُ فيها، وحينئذٍ فتكونُ مُعتبَرةً بين العرب والعجم.

[١١٧٨٧] (قولُهُ: فمِثْلُ حائكٍ إلخ) قال في "الملتقى" و"شرحه"[٨]: ((فحائكٌ، أو حَجَّامٌ، أو كنَّاسٌ، أو دبَّاغٌ، أو حلاَّقٌ، أو بَيْطارٌ، أو حدَّادٌ، أو صفَّارٌ[٩] غيرُ كفءٍ لسائرِ الحِرَفِ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤٢.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/٣٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٢.

(٥) في "د" زيادة: ((و"شرنبلالية")). ق١٥٩/أ.

(٦) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما الحرفة ٢/٣٢٠ بتصرف.

(٧) ((من العرب)) ساقط من "آ".

(٨) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: تعتبر الكفاءة ١/٣٤٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) الذي في "الدر المنتقى": ((أو خفاف)).

.....

كعطَّارٍ، أو بزَّازٍ، أو صرَّافٍ[١]، وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الحِرَف جنسان ليس أحدُهما كفئاً للآخرِ، لكنَّ أفراد كلٍّ منها كفءٌ لجنسِها، وبه يُفتَى، "زاهدي")) اهـ، أي: أنَّ الحِرَف إذا تباعَدَتْ لا يكونُ أفرادُ إحداها كفئاً لأفرادِ الأخرى، بل أفرادُ كلِّ واحدةٍ أَكْفاءُ بعضِهم لبعضٍ، وأفاد ـ كما في "البحر"[٢] ـ: ((أنَّه لا يَلزَمُ اتِّحادُهما في الحِرْفة، بل التَّقاربُ كافٍ، فالحائكُ كفءٌ لحجَّامٍ، والدَّبَّاغُ كفءٌ لكنَّاسٍ، والصَّفَّارُ كفءٌ لحدَّادٍ، والعطَّارُ كفءٌ لبزَّازٍ، قال "الحلوانيُّ": وعليه الفتوى، وفي "الفتح"[٣]: أنَّ المُوجِب هو استنقاصُ أهل العُرْفِ، فيَدُورُ معه، وعلى هذا ينبغي أنْ يكونَ الحائكُ كفئاً للعطَّارِ بالإسكندريَّة لِما هناك من حُسْنِ اعتبارِها وعدمِ عَدِّها نقصاً ألبتَّةَ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يقترنَ بها خساسةُ غيرِها)) اهـ. فأفادَ أنَّ الحِرَفَ إذا تقارَبَتْ أو اتَّحَدَتْ يجبُ اعتبارُ التَّكافُؤِ من بقيَّةِ الجهاتِ، فالعطَّارُ العجميُّ غيرُ كفءٍ لعطَّارٍ أوْ بزَّازٍ عربيٍّ أوْ عالِمٍ.

٣٢١/٢

بقي النَّظَرُ في نحوِ دبَّاغٍ أو حلاَّقٍ عربيٍّ، هل يكونُ كفئاً لعطَّارٍ[٤] أو بزَّازٍ عجميٍّ؟ والذي يظهرُ لي أنَّ شرف النَّسَب أو العِلْم يَجبُرُ نقصَ الحِرْفةِ، بل يَفُوقُ سائرَ الحِرَفِ، فلا يكونُ نحوُ العطَّارِ العجميِّ الجاهلِ كفئاً لنحوِ حلاَّقٍ عربيٍّ أو عالِمٍ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الفتح"[٥]: ((أنَّه رُوِيَ عن "أبي يوسف" أنَّ الذي أسلَمَ بنفسِهِ أو عتَقَ إذا أحرَزَ من الفضائل ما يُقابِلُ نسبَ الآخرِ كان كفئاً له)) اهـ، فليُتأمَّل.

---

(١) في النسخ جميعها: ((أو صوَّاف))، وما أثبتناه من "الدر المنتقى شرح الملتقى".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩٣/٣.

(٤) من ((أو بزاز)) إلى ((لعطار)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٩٠/٣.

لبزَّازٍ وتاجرٍ، ولا هما لعالِمٍ وقاضٍ، وأمَّا أَتْباعُ الظَّلَمةِ.....

[١١٧٨٨] (قولُهُ: لبزَّازٍ) قال في "القاموس"[١]: ((البَزُّ: الثِّيابُ أو متاعُ البيت من الثِّيابِ ونحوِها، وبائعُهُ البَزَّازُ، وحِرْفَتُهُ البِزازةُ)) اهـ "ط"[٢].

[١١٧٨٩] (قولُهُ: ولا هما لعالِمٍ وقاضٍ) [٣/ق٧٢/ب] قال في "النَّهر"[٣]: ((وفي "البناية"[٤] عن "الغاية": الكَنَّاسُ، والحَجَّامُ، والدَّبَّاغُ، والحارسُ، والسَّائسُ، والرَّاعي، والقَيِّمُ ـ أي: البلاَّنُ في الحمَّام[٥] ـ ليس كفئاً لبنتِ الخيَّاطِ، ولا الخيَّاطُ لبنتِ البزَّاز والتَّاجر، ولاهما لبنتِ عالِمٍ وقاضٍ، والحائكُ ليس كفئاً لبنتِ الدِّهْقانِ وإنْ كانَتْ فقيرةً، وقيل: هو كفءٌ اهـ. وقد غلَبَ اسمُ الدِّهْقانِ على ذي العقارِ الكثير كما في "المغرب"[٦])) اهـ.

قلت: والظَّاهرُ أنَّ نحوَ الخيَّاط إذا كان أستاذاً يتقبَّلُ الأعمالَ وله أُجَراءُ يَعمَلون له يكونُ كفئاً لبنتِ البزَّازِ والتَّاجرِ في زماننا كما يُعلَمُ من كلام "الفتح" المارِّ[٧]؛ إذ لا يُعَدُّ في العُرْف ذلك نقصاً، تأمَّل. وما في "شرح الملتقى"[٨] عن "الكافي": ((من أنَّ الخَفَّاف ليس بكفءٍ للبزَّاز والعطَّار)) فالظَّاهرُ أنَّ المراد به مَن يَعمَلُ الأخفافَ أو النِّعالَ بيدِهِ، أمَّا لو كان أستاذاً له أُجَراءُ أو يشتريها مَخيطةً ويبيعُها في حانوتِهِ فليس في زماننا أنقصَ من البزَّاز والعطَّار. قال "ط"[٩]:

---

(١) "القاموس": مادة((بزز)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٢/٤٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٤) "البناية": كتاب النكاح ـ باب في الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٤/٦٢٩-٦٣٠.

(٥) ها هنا تحريف في مطبوعة "البناية"، فليتنبه.

(٦) "المغرب": مادة ((دهقن))، وعبارته: ((وقد غلب على أهل الرساتيق من كفار العجم، ثم قيل لكلِّ مَن له عقار كثير)).

(٧) المقولة [١١٧٨٧] قوله: ((فمثل حائك إلخ)).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: تعتبر الكفاءة ١/٣٤٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٢/٤٤.

فأخَسُّ من الكلِّ،.....

((وأطلقوا في العالِمِ والقاضي، و لم يُقيِّدوا العالِمَ بـذي العَمَـلِ ولا القـاضيَ بمـن لا يَقبَـلُ الرَّشـوةَ، والظَّاهرُ التَّقييدُ؛ لأنَّ القاضيَ حينئذٍ ظالِمٌ، ونحوُهُ العالِمُ غيرُ العامل، وليحرَّر)) اهـ.

قلت: ولعلَّهم أطلقُوا ذلك لعلمِـهِ مـن ذكرِهـم الكفـاءةَ[1] في الدِّيانـة، فالظَّـاهرُ حينئـذٍ أنَّ العالِمَ والقاضيَ الفاسقين لا يكونـان كُفْئـين لصالحـةٍ بنـتِ صـالحين؛ لأنَّ شـرَفَ الصَّـلاح فـوقَ شرف العلمِ والقضاء مع الفسق.

[١١٧٩٠] (قولُهُ: فأَخَسُّ من الكلِّ) أي: وإنْ كان ذا مروءةٍ وأموالٍ كثيرةٍ؛ لأنَّه مـن آكلـي دماءِ النَّاس وأموالِهم كمـا في "المحيـط"[2]، نعـم بعضُهـم أكفـاءُ بعـضٍ، "شـرح الملتقـى"[3]. وفي "النَّهر"[4] عن "البناية"[5]: ((في مصرَ جنسٌ هو أَخَسُّ من كلِّ جنسٍ، وهم الطَّائفةُ الذين يُسمَّون بالسَّراباتيَّة[6])) اهـ.

قلت: مفهومُ التَّقييدِ بالأتْباع أنَّ المتبوع كأميرٍ وسـلطانٍ ليـس كذلـك؛ لأنَّـه أشـرفُ مـن التَّاجر عُرْفاً كما يفيدُهُ ما يأتي[7] في "الشَّارح" عن "البحر"، وقد علمتَ أنَّ المُوجِبَ هو استنقاصُ

(قولُهُ: قلتُ: مفهومُ التَّقييد بالاتِّباع أنَّ المتبوعَ، كأميرٍ وسُلْطانٍ ليس كذلك إلخ) بل يقالُ: يُفهـمُ أنَّ الأميرَ كذلك بالأولى، تأمَّل.

(قولُهُ: وقد علمتَ أنَّ المُوجبَ هو استنقاصُ أهل العُـرْف إلخ) الظَّـاهرُ أنَّ المَـدارَ على استنقاص أهـل العُرْف ممَّن يُعْتدُّ بهم من أصحاب الرَّأي السَّديد الموافقِ لِما جاء به الشَّرعُ، وإلاَّ لَـزِمَ هـدْمُ كثيرٍ مـن مسـائل الكفاءة المذكورةِ في كُتُب الفِقْه، ولَزِمَ عدمُ اعتبار الدِّيانة والنَّسَب بل يلزمُ أنَّ المُعتبرَ كثرةُ المال والجاه، تأمَّل.

---

(١) من ((العالم غير العامل)) إلى ((الكفاءة)) ساقط من "آ".

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الكفاءة ١/ق ١٩١/ب.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: تعتبر الكفاءة ١/٣٤٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٥) "البناية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٤/٦٣٠.

(٦) الذي في مخطوطة "النهر": ((السريانية))، وفي مطبوعة "البناية": ((السرابانية)).

(٧) "در" ٢/٣١١ ـ ٣١٢.

وأمَّا الوظائفُ فمِنَ الحِرَفِ، فصاحبُها كفءٌ للتَّاجرِ لو غيرَ دنيئةٍ كبوابَةٍ، وذو تدريسٍ

أهلِ العُرْفِ فيَدُورُ معه، فعلى هذا مَن كان أميراً أو تابعاً له، وكان ذا مالٍ ومروءةٍ وحشمةٍ بين النَّاس لا شكَّ أنَّ المرأةَ لا تتعيَّرُ به في العُرْفِ كتعيُّرِها بدبَّاغٍ وحائكٍ ونحوِهما فضلاً عن سراباتيٍّ يَنزِلُ كلَّ يومٍ إلى الكَنِيفِ ويَنقُلُ نجاستَهُ في بيتِ مسلمٍ وكافرٍ وإنْ كان قاصداً بذلك تنظيفَ النَّاسِ أو المساجدِ من النَّجاسات وكانَ الأميرُ أو تابعُهُ آكلاً أموالَ النَّاس؛ لأنَّ المدار هنا على النَّقصِ والرِّفعةِ [٣/ق٧٣/أ] في الدُّنيا، ولهذا لَمَّا قال "محمَّدٌ": لا تُعتبَرُ الكفاءةُ في الدِّيانة؛ لأنَّها من أحكامِ الآخرة، فلا تُبنَى عليها أحكامُ الدُّنيا قالوا في الجوابِ عنه: إنَّ المُعتبَرَ في كلِّ موضعٍ ما اقتضاهُ الدَّليلُ من البناءِ على أحكامِ الآخرة وعدمِهِ، بل[1] اعتبارُ الدِّيانةِ مبنيٌّ على أمرٍ دنيويٍّ، وهو تعييرُ بنتِ الصَّالحين بفسقِ الزَّوج.

قلت: ولعلَّ ما تقدَّمَ[2] عن "المحيط": ((من أنَّ تابعَ الظَّالِمِ أخَسُّ من الكلِّ)) كان في زمنِهم الذي الغالبُ فيه التَّفاخُرُ بالدِّينِ والتَّقوى، دون زمانِنا الغالبِ فيه التَّفاخُرُ بالدُّنيا، فافهم، والله أعلم.

[١١٧٩١] (قولُهُ: وأمَّا الوظائفُ) أي: في الأوقافِ، "بحر"[3].

[١١٧٩٢] (قولُهُ: فمِن الحِرَفِ) لأنَّها صارَتْ طريقاً للاكتسابِ في مصرَ كالصَّنائعِ، "بحر"[4].

[١١٧٩٣] (قولُهُ: لو غيرَ دنيئةٍ) أي: عُرْفاً كبوابةٍ، وسِواقةٍ، وفِراشةٍ، ووِقادةٍ، "بحر"[5].

[١١٧٩٤] (قولُهُ: فذو تَدْريسٍ) أي: في علمٍ شرعيٍّ.

---

(١) في "آ": ((بلا))، وهو خطأ.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣ .

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣ بتصرف.

أو نظرٍ كفءٌ لبنتِ الأميرِ بمصرَ، "بحر"[١].

(و) الكفاءةُ (اعتبارُها عندَ) ابتداءِ (العقدِ، فلا يضُرُّ زوالُها بعده) فلو كان وقتَهُ كفئاً، ثمَّ فجَرَ لم يُفسَخْ).....

[١١٧٩٥] (قولُهُ: أو نَظَر) هو بحثٌ لصاحب "البحر"[٢]، لكنَّه الآن ليس بشريفٍ، بل هو كآحادِ النَّاس، وقد يكونُ عتيقاً زنجيّاً، وربما أكَلَ مالَ الوقفِ وصرَفَهُ في المُنكَراتِ، فكيف يكونُ كفئاً لِمَن ذُكِرَ؟! اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يُقيَّدَ بالنَّاظرِ ذي المروءةِ وبناظرِ نحوِ مسجدٍ، بخلاف ناظرِ وقفٍ أهليٍّ بشرطِ الواقف، فإنَّه لا يَزْدادُ رفعةً بذلك، ط[٣].

[١١٧٩٦] (قولُهُ: كفءٌ لبنتِ الأميرِ بمصرَ) لا يخفى أنَّ تخصيص بنتِ الأميرِ بالذِّكر للمبالغةِ، أي: فيكونُ كفئاً لبنتِ التَّاجرِ بالأَولى، فيُفيدُ أنَّ الأميرَ أشرفُ من التَّاجرِ كما هو العرفُ، وهذا مُؤيِّدٌ لبحثِنا السَّابقِ كما نبَّهنا[٤] عليه.

[١١٧٩٧] (قولُهُ: اعتبارُها عند ابتداءِ العَقْدِ) قلت: يَرِدُ عليه ما في "الذَّخيرة": ((حَجَّامٌ تزوَّجَ امرأةً مجهولةَ النَّسَبِ، ثمَّ ادَّعاها قُرَشيٌّ وأثبَتَ أنَّها بنتُهُ له أنْ يُفرِّقَ بينهما، وأمَّا لو أقرَّتْ بالرِّقِّ لرجلٍ لم يكن له إبطالُ النِّكاح)) اهـ.

وقد يجابُ بأنَّ ثبوت النَّسبِ لَمَّا وقَعَ مُستنِداً إلى وقتِ العُلُوقِ كان عدمُ الكفاءةِ موجوداً وقتَ العَقْد، لا أنَّها كانت موجودةً ثمَّ زالَتْ حتَّى ينافيَ كونَ العِبرة لوقتِ العَقْد، ١/٣٢٢ وأمَّا مسألةُ الإقرارِ فلأنَّ إقرارَها يَقتصِرُ عليها، فلا يُلزَمُ الزَّوجُ بمُوجَبِهِ؛ لِما تقرَّرَ أنَّ الإقرار حُجَّةٌ قاصرةٌ على المُقِرِّ.

[١١٧٩٨] (قولُهُ: ثُمَّ فَجَرَ) الأَولى أنْ يقول: ثمَّ زالَتْ كفاءتُهُ؛ لأنَّ الفُجُورَ يُقابِلُ الدِّيانةَ، وهي إحدى ما يُعتبَرُ في الكفاءة، "ط"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٤/٢ بتصرف.

(٤) المقولة [١١٧٩٠] قوله: ((فأخسُّ من الكل)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٤/٢.

وأمَّا لو كان دبَّاغاً فصار تاجراً فإنْ بقيَ عارُها لم يكن كفئاً، وإلاَّ لا، "نهر"[١] بحثاً.

(العَجَميُّ لا يكونُ كفئاً للعربيَّةِ ولو) كان العَجَميُّ (عالِماً) أو سلطاناً (وهو الأصحُّ) "فتح" عن "الينابيع". وادَّعَى في "البحر"[٢]: ((أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ))، وأقرَّهُ "المصنِّف"، لكنْ في "النهر"[٣]: ((إنْ فُسِّرَ الحسيبُ بذي المنصِبِ والجاهِ فغيرُ كفءٍ للعَلَويَّةِ كما في "الينابيع"، وإنْ بالعالِمِ فكفءٌ؛ لأنَّ شرف العِلم فوق شرفِ النَّسبِ

[١١٧٩٩] (قولُهُ: وأمَّا لو كان دَبَّاغاً إلخ) هذا فَرَّعَهُ [٣/ق٧٣/ب] صاحبُ "البحر"[٤] على ما تقدَّمَ[٥]: ((بأنَّه ينبغي أنْ يكون كفئاً))، ثمَّ استدرَكَ عليه بمخالفتِهِ لقولهم: إنَّ الصَّنعةَ ـ وإنْ أمكَنَ تركُها ـ يبقى عارُها، ووفَّقَ في "النَّهر"[٦] بقوله: ((ولو قيل: إنَّه إنْ بقيَ عارُها لم يكن كفئاً، وإنْ تناسَى أمرَها لتقادُمِ زمانِها كان كفئاً لكان حسناً)) اهـ.

[١١٨٠٠] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[٧] إلخ) حيث قال: ((ودَلَّ كلامُهُ على أنَّ غير العربيِّ

(قولُ "المُصنِّف": وهو الأصحُّ إلخ) نحوَه في "القهستاني" عن "المُضْمَرات"، وفي "البِرْجَنديِّ": ((الأصحُّ أنَّ ذا الجاه كالسُّلْطان والعالِم لا يكونُ كُفْؤاً للعلَويَّة)) اهـ "سِنديّ". وعبارةُ "القُهستانيِّ": ((فلا يكونُ العالِمُ ولا الوجيهُ كالسُّلْطان كُفْؤَ العلَويَّة وهو الأصحُّ كما في "المُضْمَرات"))، لكن في "المحيط" وغيرِه: ((أنَّ العالِمَ كُفْؤٌ للعلَويَّة؛ إذ شرفُ العِلْم فوق شَرَف النَّسَب)) اهـ. وعبارةُ "الفتح": ((وفي "المحيط" عن "صَدْر الإسلام": الحسيبُ هو الَّذي له جاهٌ وحُشْمةٌ ومَنْصبٌ، وفي "الينابيع": والأصحُّ أنَّه ليس كُفْؤاً للعلَويَّة)) اهـ.

(قولُهُ: هذا فرَّعَه صاحبُ "البحر" على ما تقدَّم إلخ) أي مِن اعتبارِها وقتَ العَقْد.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤٠.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤٣.

(٥) "در" صـ٣١١ـ وما بعدها.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

.....

لا يُكافِئُ العربيَّ وإنْ كان حَسِيباً، لكنْ في "جامع قاضي خان"[١]: قالوا: الحسيبُ يكونُ كفئاً للنَّسِيبِ، فالعالِمُ العجميُّ يكونُ كفئاً للجاهلِ العربيِّ والعَلَويَّةِ؛ لأنَّ شرف العلم فوق شرفِ النَّسَب. وارتضاه في "فتح القدير"[٢]، وجزَمَ به "البزَّازيُّ"[٣]، وزاد: والعالِمُ الفقيرُ يكونُ كفئاً للغنيِّ الجاهل. والوجهُ فيه ظاهرٌ؛ لأنَّ شرف العلم فوقَ شرفِ النَّسب، فشرفُ المالِ أَولى، نعم الحسبُ قد يُرادُ به المَنصِبُ والجاهُ كما فسَّرَهُ به في "المحيط" عن "صدر الإسلام"، وهذا ليس كفئاً للعربيَّةِ كما في "الينابيع")) اهـ كلامُ "النَّهر" ملخَّصاً.

أقول: حيث كان ما في "الينابيع" من تصحيحِ عدم كفاءة الحسيب للعربيَّةِ مبنيّاً على تفسيرِ الحسيب بذي المَنصِبِ والجاهِ لم يصحَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" من تصحيحِ عدم الكفاءة في العالِمِ وعزوِهِ في "شرحه"[٤] إلى "الينابيع"، وذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" عن "مجمع الفتاوى": ((العالِمُ يكونُ كفئاً للعلويَّة؛ لأنَّ شرف الحَسَب أقوى من شرف النَّسب، وعن هذا قيل: إنَّ "عائشةَ" أفضلُ من "فاطمة"؛ لأنَّ لـ"عائشةَ" شرفَ العلم، كذا في "المحيط"[٥]))، وذكَرَ أيضاً: ((أنَّه جزَمَ به في "المحيط"، و"البزَّازيَّة"[٦]، و"الفيض"، و"جامع الفتاوى"، وصاحب "الدُّرر"[٧]))، ثمَّ نقَلَ عبارةَ "المصنِّف" هنا، ثمَّ قال: ((فتحرَّرَ أنَّ فيه اختلافاً، ولكن حيث صَحَّ أنَّ ظاهرَ الرِّواية أنَّه لا يُكافِئُها فهو المذهبُ، خصوصاً وقد نَصَّ في "الينابيع" أنَّه الأصحُّ)) اهـ.

أقول: قد علمتَ أنَّ ما صحَّحَهُ في "الينابيع" غيرُ ما مَشَى عليه "المصنِّفُ"، وأمَّا ما ذكرَهُ من ظاهرِ الرِّواية فقد تَبِعَ فيه "البحرَ"[٨]، وقولُ "الشَّارح": ((وادَّعى في "البحر" إلخ)) يفيدُ

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في الأكفاء ق٨٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣/١٩٠.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ٤/١١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الكفاءة ١/ق ١٢٢/أ.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الكفاءة ١/ق ١٩١/أ.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ٤/١١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب الولي والكفء ١/٣٤٠.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤٠.

والمالِ، كما جزَمَ به "البزَّازيُّ"[(١)]، وارتضاهُ "الكمال" وغيرُهُ))، والوجهُ فيه ظاهرٌ، ولذا قيل: إنَّ "عائشةَ" أفضلُ من "فاطمةَ" رضي الله عنهما، ذكرَهُ "القهستانيُّ"..

أنَّ كونَهُ ظاهرَ الرِّواية مجرَّدُ دعوى لا دليلَ عليها سوى قولِهم في المتون وغيرها: والعربُ أكْفاءٌ، أي: فلا يُكافِئُهم غيرُهم، ولا يخفى أنَّ هذا وإنْ كان ظاهرُهُ الإطلاقَ ولكنْ قيَّدَهُ المشايخُ بغير العالِم، وكم له من نظيرٍ، فإنَّ شأن مشايخِ المذهب إفادةُ قيودٍ وشرائطَ لعباراتٍ مُطلَقةٍ [٣/ق٧٤/أ] استنباطاً من قواعدَ كليَّةٍ أو مسائلَ فرعيَّةٍ أو أدلَّةٍ نقليَّةٍ، وهنا كذلك، فقد ذكَرَ في آخرِ "الفتاوى الخيريَّة"[(٢)] ـ في قرشيٍّ جاهلٍ تقدَّمَ في المجلسِ على عالِمٍ ـ: ((أنَّه يَحرُمُ عليه؛ إذ كُتُبُ العلماءِ طافحةٌ بتقدُّمِ العالِم على القرشيِّ، ولم يُفرِّقْ ـ سبحانه ـ بين القرشيِّ وغيرِهِ في قوله: ﴿هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ﴾ [الزمر ـ ٩])) إلخ ما أطالَ به))، فراجعه. فحيث كان شرفُ العِلْم أقوى من شرف النَّسب بدلالةِ الآية وتصريحِهم بذلك اقتضى تقييدَ ما أطلقوه هنا اعتماداً على فهمِهِ من محلٍّ آخرَ، فلم يكن ما ذكرَهُ المشايخُ مُخالِفاً لظاهرِ الرِّواية، وكيف يصحُّ لأحدٍ أنْ يقول: إن مِثْلَ "أبي حنيفة" أو "الحسن البصريِّ" وغيرِهما ممن ليس بعربيٍّ إنَّه لا يكونُ كفئاً لبنتِ قرشيٍّ جاهلٍ أو لبنتِ عربيٍّ بوَّالٍ على عقبيه؟! فلا جرَمَ أنَّه جزَمَ بما قاله المشايخُ صاحبُ "المحيط" وغيرُهُ كما علمتَ، وارتضاه المحقِّقُ "ابنُ الهمام" وصاحبُ "النَّهر"، وتَبِعَهم "الشَّارحُ"، فافهم، والله سبحانه أعلم.

[١١٨٠١] (قولُهُ: ولذا قيل إلخ) أي: لكونِ شرف العلم أقوى قيل: إنَّ "عائشة" أفضلُ لكثرةِ علمها، وظاهرُهُ أنَّه لا يقال: إنَّ "فاطمةَ" أفضلُ من جهةِ النَّسب؛ لأنَّ الكلام مَسُوقٌ لبيانِ أنَّ شرف العلم أقوى من شرف النَّسب، لكنْ قد يقال بإخراج "فاطمةَ" رضي الله عنها من ذلك لتحقُّقِ البُضْعيَّةِ فيها بلا واسطةٍ، ولذا قال الإمامُ "مالكٌ": إنَّها بُضعةٌ منه ﷺ، ولا أُفضِّلُ على بُضْعةٍ منه أحداً، ولا يَلزَمُ من هذا إطلاقُ أنَّها أفضلُ، وإلاَّ لَزِمَ تفضيلُ سائرِ بناتِهِ ﷺ

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ٤/١١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": مسائل شتى ٢/٢٣٤.

والحنفيُّ كفءٌ لبنتِ الشَّافعيِّ، ومتى سُئِلنا عن مذهبِهِ أَجَبْنا بمذهبِنا، كما بسَطَهُ "المصنِّفُ" معزيّاً لـ "جواهرِ الفتاوى"[1].....

على "عائشةَ" بل على الخلفاءِ الأربع، وهو خلافُ الإجماع كما بسَطَهُ "ابن حجرٍ" في "الفتاوى الحديثيَّة"[2]، وحينئذٍ فما نُقِلَ عن أكثرِ العلماء من تفضيلِ "عائشةَ" محمولٌ على بعضِ الجهاتِ كالعلم وكونِها في الجنَّةِ مع النَّبيِّ ﷺ، و"فاطمةَ" مع "عليٍّ" رضي الله عنهما، ولهذا قال في "بدء الأمالي"[3]: [وافر]

وللصِّدِّيقةِ الرُّجْحانُ فاعلمْ ... على الزَّهراءِ في بعضِ الخِلالِ

وقيل: إنَّ "فاطمةَ" أفضلُ، ويمكن إرجاعُهُ إلى الأوَّلِ، وقيل بالتَّوقُّفِ لتعارُضِ الأدلَّةِ، واختارَهُ "الأستروشنيُّ"[4] من الحنفيَّةِ وبعضُ الشافعيَّة كما أوضَحَهُ "منلا علي القاري" في "شرح الفقه الأكبر"[5] و"شرح بدء الأمالي"[6].

[١١٨٠٢] (قولُهُ: والحنفيُّ كفءٌ لبنتِ الشَّافعيِّ إلخ) [٣/ق٧٤/ب] المرادُ بالكفاءةِ هنا

(قولُهُ: المرادُ بالكفاءة هنا صحَّةُ العَقْد إلخ) الأظهرُ ما قالَه "ط" مِن أنَّ الأَوْلى لـ"الشَّارح" أنْ يقولَ: والشَّافعيُّ كُفْؤٌ لبنت الحنفيِّ؛ فإنَّ الأوَّلَ لا وَهْم فيه، وإنَّما نصَّ على الثَّاني لأنَّهم يَنسِبون إلى الشَّافعيَّة أقوالاً ضعيفةً إلخ.

---

(١) ((معزياً لجواهر الفتاوى)) ساقط من "د".

(٢) لم نعثر عليهما في نسخة "الفتاوى الحديثية" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "ضوء المعالي شرح بدء الأمالي": صـ١٢١ـ.

(٤) تقدمت ترجمته ٢/٤٦٦.

(٥) "منح الرَّوض الأزهر في شرح الفقه الأكبر": مسألة في بيان أفضلية النساء وبيان مراتبهن صـ٢١٠ـ. وهو للمُلا علي ابن سلطان محمد، نور الدين القاري الهروي (ت١٠١٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٥٩، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٥، "البدر الطالع" ١/٤٤٥، "هدية العارفين" ١/٧٥١).

(٦) "ضوء المعالي شرح بدء الأمالي": صـ١٢١ـ.

(القَرَويُّ كفءٌ للمدنيِّ) فلا عبرةَ بالبلد كما لا عبرةَ بالجمال، "خانيَّة"[١].....

صحَّةُ العقدِ، يعني: لو تزوَّجَ حنفيٌّ بنتَ شافعيٍّ نحكُمُ بصحَّةِ العَقْدِ وإنْ كان في مذهب أبيها أنَّه لا يصحُّ العَقْدُ إذا كانت بكراً إلاَّ بمباشرةِ وليِّها؛ لأنَّا نحكُمُ بما نَعتقِدُ صحَّتَهُ في مذهبِنا، قال في "البزَّازيَّة"[٢]: ((وسئل ـ أي: "شيخُ الإسلام" ـ عن بِكرٍ بالغةٍ شافعيَّةٍ زَوَّجَتْ نفسَها من حنفيٍّ أو شافعيٍّ بلا رضى الأبِ هل يصحُّ؟ أجاب: نعم وإنْ كانا يَعتقِدان عدمَ الصِّحَّة؛ لأنَّا نجيبُ بمذهبنا لا بمذهب الخصم؛ لاعتقادِنا أنَّه خطأٌ يَحتمِلُ الصَّوابَ، وإنْ سُئلنا كيف مذهبُ الشَّافعيِّ فيه؟ لا نُجيبُ بمذهبِهِ)) اهـ. ٣٢٣/

وقولُهُ: ((لاعتقادِنا إلخ)) مبنيٌّ على القولِ بأنَّ المُقلِّدَ يَلزَمُهُ تقليدُ الأفضلِ ليعتقدَ أرجحيَّةَ مذهبِهِ، والمعتمدُ عند الأصوليِّين خلافُهُ كما بسطناه في صدر الكتاب[٣]. ثمَّ لا يخفى مما ذكرنا أنَّه لا مناسبةَ لذكرِ هذا الفرعِ في الكفاءة، تأمَّل.

[١١٨٠٣] (قولُهُ: القَرَويُّ) بفتح القاف نسبةً إلى القَرْية.

[١١٨٠٤] (قولُهُ: فلا عبرةَ بالبلدِ) أي: بعدَ وجودِ ما مَرَّ[٤] من أنواعِ الكفاءة، قال في "البحر"[٥]: ((فالتاجرُ في القُرى كفءٌ لبنتِ التَّاجرِ في المصرِ للتَّقارُب)).

[١١٨٠٥] (قولُهُ: كما لا عبرةَ بالجَمال) لكنَّ النَّصيحةَ أنْ يُراعِيَ الأولياءُ المجانسةَ في الحُسْن والجَمال، "هنديَّة"[٦] عن "التَّتارخانيَّة"[٧]، "ط"[٨].

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣٥١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ١١٨/٤ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)) وما بعدها.

(٤) انظر الصحيفات السابقة بدءاً من صحيفة رقم ٢٩٠.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الخامس عشر في الأكفاء ٢٩٢/١.

(٧) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس عشر في الكفاءة ٦٣/٣.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٥/٢.

ولا بالعقلِ ولا بعيوبٍ يُفسَخُ بها البيعُ خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، لكنْ في "النَّهر"[١] عن "المرغينانيِّ": ((المجنونُ ليس بكفءٍ للعاقلةِ)).

(وكذا الصبيُّ كفءٌ بغِنى أبيه).....

[١١٨٠٦] (قولُهُ: ولا بالعقلِ) قال "قاضي خان" في "شرح الجامع"[٢]: ((و أمَّا العقلُ فلا روايةَ فيه عن أصحابنا المتقدِّمين، واختلَفَ فيه المتأخِّرون)) اهـ، أي: في أنَّه هل يُعتبَرُ في الكفاءةِ أم لا؟

[١١٨٠٧] (قولُهُ: ولا بعُيُوبٍ إلخ) أي: ولا يُعتبَرُ في الكفاءة السَّلامةُ من العيوبِ التي يُفسَخُ بها البيعُ كالجُذامِ، والجُنونِ، والبَرَصِ، والبَخَرِ، والدَّفَرِ، "بحر"[٣].

[١١٨٠٨] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشَّافعيِّ") وكذا لـ "محمَّدٍ" في الثَّلاثةِ الأُوَلِ إذا كان بحالٍ لا تُطيقُ المُقامَ معه، إلاَّ أنَّ التَّفريقَ أو الفسخَ للزَّوجة لا للوليِّ كما في "الفتح"[٤].

[١١٨٠٩] (قولُهُ: ليس بكفءٍ للعاقلةِ) قال في "النَّهر"[٥]: ((لأنَّه يُفَوِّتُ مقاصدَ النِّكاح، فكان أشدَّ من الفقرِ ودناءةِ الحرفةِ، وينبغي اعتمادُهُ؛ لأنَّ النَّاس يُعيِّرون بتزويجِ المجنون أكثرَ من

(قولُهُ: وأما العقلُ فلا روايةَ فيه عن أصحابنا إلخ) وما في "النَّهر" عن "المَرْغينانيِّ" من تخريجات المشايخ فلا يُنافي ما هنا مِن أنَّه لا روايةَ فيه عن أصحابنا، ولا يُنافي هذا ما قاله "محمَّدٌ" من أنَّ لها الفَسْخَ بالعُيُوب الثلاثة؛ لأنَّ الفَسْخَ فيها ليس باعتبار عدم الكفاءة بل باعتبار أنَّ النِّكاحَ يُفْسخُ بهذه العُيُوب كالبيع، ولذا كان لها لا للوليِّ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في الأكفاء ق٨٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٣/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٨٨/١.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

أو أمِّه أو جَدِّهِ، "نهر"[١] عن "المحيط" (بالنِّسبةِ إلى المهرِ) يعني: المعجَّلَ كما مَرَّ (لا) بالنِّسبةِ إلى (النَّفقةِ) لأنَّ العادة أنَّ الآباء يتحمَّلون عن الأبناءِ المهرَ لا النَّفقةَ، "ذخيرة".

ذي الحرفةِ الدنيئة)).

[١١٨١٠] (قولُهُ: أو أُمِّهِ أو جَدِّهِ) عزاه في "النَّهر"[٢] إلى "المحيط"، وزاد في "الفتح"[٣] الجَدَّةَ، لكنْ فيه أنَّ اعتبارَهُ كفؤاً بغِنى أبيه مبنيٌّ على ما ذُكِرَ من العادةِ بتحمُّلِ المهر، وهذا مُسلَّمٌ في الأمِّ والجَدِّ، أمَّا الجدَّةُ فلم تَجْرِ العادةُ بتَحَمُّلِها وإنْ وُجِدَ في بعضِ الأوقات، تأمَّل. [٣/ق٧٥/أ]

[١١٨١١] (قولُهُ: كما مَرَّ[٤]) أي: عند قول "المصنِّف": ((ومالاً))

[١١٨١٢] (قولُهُ: لأنَّ العادةَ إلخ) مقتضاه أنَّه لو جَرَتِ العادةُ بتحمُّلِ النَّفقةِ أيضاً عن الابنِ الصَّغيرِ كما في زماننا أنَّه يكونُ كفؤاً، بل في زماننا يَتَحمَّلُها عن ابنِهِ الكبيرِ الذي في حِجْرِهِ.

والظَّاهرُ أنَّه يكونُ كفؤاً بذلك؛ لأنَّ المقصودَ حصولُ النَّفقةِ من جهةِ الزَّوجِ بملكٍ أو كسبٍ أو غيرِهِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّ المتبادر من كلام "الهداية"[٥] وغيرها أنَّ الكلام في مطلقِ الزَّوج

(قولُهُ: أمَّا الجدَّةُ فلم تَجْرِ العادةُ بتحمُّلها إلخ) يُحملُ ما في "الفتح" على أنَّ العادةَ في زمنه تَحمُّلُ الجدَّة وهو كذلك في زماننا عند فَقْد الأب والأمِّ، خُصُوصاً إذا كان الصغيرُ في حِجْرها، وقال "السِّنْديُّ": ((الظَّاهرُ أنَّ المرادَ الجدُّ والجدَّةُ مِن قِبَل الأب لجريان التَّوارث بينهما)).

(قولُهُ: ويُؤيِّدُه أنَّ المُتبادرَ من كلام "الهداية" وغيرِها أنَّ الكلامَ إلخ) فيه أنَّ حاصلَ ما استظهره إلحاقُ النَّفَقة بالمهر إذا جَرَت العادةُ بتحمُّلها، وإلحاقُ الابن الكبير بالصَّغير إذا جَرَت العادةُ بتحمُّلها عنه، ومُقتضى إطلاق "الهداية" الزَّوجَ شُمُولُه للكبير في الحُكْم الَّذي ذكرَه وهو أنَّه يُعدُّ غنيّاً بغِنى أبيه بالنِّسبة للمَهْر لا النَّفقةِ، وليس فيه ما يُؤيِّدُ ما بَحَثه من إلحاق النَّفقة بالمَهْر وإلحاقِ الكبير بالصَّغير فيها، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١/١٩٢.

(٤) "در" صـ٣٠٥-٣٠٦ـ.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١/٢٠١.

(ولو نَكَحَتْ بأقلَّ من مهرِها[1] فللوليِّ) العَصَبَةِ.....

صغيراً أو كبيراً، فإنَّه قال: ((وعن "أبي يوسف" أنَّه اعتبَرَ القدرةَ على النَّفقةِ دون المهر؛ لأنَّه تَجري المُساهلةُ في المهرِ، ويُعَدُّ المرءُ قادراً عليه بيَسَارِ أبيه)) اهـ.

نعم زادَ في "البدائع"[2]: ((أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ عدمُ الفَرْقِ بين النَّفقةِ والمهرِ))، لكنْ ما مَشَى عليه "المصنِّفُ" نقَلَ في "البحر"[3] تصحيحَهُ عن "المجتبى"، ومقتضى تخصيصِهِ بالصبيِّ أنَّ الكبير ليس كذلك، ووجهُهُ أنَّ الصَّغير غنيٌّ بغِنى أبيه في باب الزَّكاة بخلافِ الكبير، لكنْ إذا كان المناطُ جَرَيانَ العادةِ بتَحَمُّلِ الأبِ لا يظهرُ الفَرْقُ بينهما ولا بين المهر والنَّفقة فيهما حيث تُعُورِفَ ذلك، والله تعالى أعلم.

[١١٨١٣] (قولُهُ: بأقلَّ إلخ) أي: بحيث لا يُتغابَنُ فيه، وقدَّمنا[4] تفسيرَهُ في الباب السَّابق.

[١١٨١٤] (قولُهُ: فللوليِّ العَصَبَةِ) أي: لا غيرِهِ من الأقاربِ، ولا القاضي لو كانت سفيهةً كما في "الذَّخيرة"، "نهر"[5]. والذي في "الذَّخيرة" من الحَجْر: ((المحجورُ عليها إذا تَزَوَّجَتْ بأقلَّ

(قولُهُ: لكنْ إذا كان المناطُ جَرَيانُ العادة بتحمُّل الأب إلخ) لا يُسلَّمُ له ما بَحثَه في هذه المسألة، فإنَّه لا يلزمُ من عدم وُجُود العلَّة عدمُ وُجُود المَعْلول؛ لاحتمال عِلَّةٍ أُخرى، ولا يلزمُ من وُجُودها في غير المنصوص أنْ يكونَ الحُكْمُ كذلك فيه؛ لاحتمال وُجُود مانعٍ، ويقالُ: إنَّه لَمَّا كان أمرُ النَّفقة ضروريّاً ولا يمكنُ تأخيرُها قُلْنا بعدم المُساهلَة، وأنَّه لابُدَّ من القُدْرة بالمِلكِ أو الكسب، بخلاف المَهْر، فأمكن القَوْلُ بالمُساهلَة فيه لا فيها، وربَّما أفاد ذلك قولُهُ: ((لأنَّه تجري المُساهلَةُ في المَهْر، تأمَّل)).

---

(١) في "د": ((من مهر مثلها)).

(٢) انظر "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان ما يعتبر فيه الكفاءة ـ فصل: ومنها المال ٣١٩/٢.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٢/٣.

(٤) المقولة [١١٦٠٢] قوله: ((ولو بغبن فاحش)).

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ق١٧٥/ب.

(الاعتراضُ حتَّى يُتِمَّ) مهرَ مثلِها (أو يُفرِّقَ) القاضي بينهما.....

من مهرِ مثلِها ليس للقاضي الاعتراضُ عليها؛ لأنَّ الحَجْرَ في المالِ لا في النَّفس)) اهـ "بحر"[1].

قلت: لكنْ في حَجْر "الظَّهيريَّة"[2]: ((إنْ لم يَدخُلْ بها الزَّوجُ قيل له: أَتِمَّ مهرَ مثلِها، فإنْ رَضِيَ، وإلاَّ فُرِّقَ بينهما، وإنْ دخَلَ فعليه إتمامُهُ، ولا يُفرَّقُ بينهما؛ لأنَّ التَّفريق كان للنُّقصانِ عن مهرِ المثل، وقد انعدَمَ حين قُضِيَ لها بمهرِ مثلها[3] بالدُّخول)) اهـ.

[١١٨١٥] (قولُهُ: الاعتراضُ) أفادَ أنَّ العَقْد صحيحٌ، وتقدَّمَ[4] أنَّها لو تَزَوَّجَتْ غيرَ كفءٍ فالمختارُ للفتوى روايةُ "الحسن": أنَّه لا يصحُّ العَقْدُ، ولم أرَ مَن ذكَرَ مثل هذه الرِّوايةِ هنا، ومقتضاه أنَّه لا خلافَ في صحَّةِ العَقْدِ، ولعلَّ وجهه أنَّه يمكنُ الاستدراكُ هنا بإتمامِ مهرِ المثل بخلافِ عدم الكفاءة، والله تعالى أعلم.

[١١٨١٦] (قولُهُ: أو يُفرِّقَ القاضي) في "الهنديَّة"[5] عن "السِّراج": ((ولا تكونُ هذه الفُرقةُ إلاَّ عند القاضي، وما لم يَقْضِ القاضي بالفُرقةِ بينهما فحكمُ الطَّلاقِ والظِّهارِ والإيلاءِ والميراثِ باقٍ)) اهـ.

(قولُهُ: لكن في حَجْر "الظَّهيريَّة": إن لم يَدْخل بها الزَّوجُ إلخ) ما في "الظَّهيريَّة" يُمكنُ تقييدُهُ بعبارة "الذَّخيرة" فيُحملُ على غير القاضي من العَصَبات فلا مُنافاةَ بينهُما، وقد أفادت عبارةُ "الظَّهيريَّة" فائدةً جديدةً وهي: تقييدُ التَّفريق بما قبل الدُّخول، تأمَّل.

(قولُهُ: ومُقتضاه أنَّه لا خلافَ إلخ) تقدَّم أنَّ مُقتضى العلَّة أنَّه لا فَرْق بين المسألتَيْن.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ٣/١٤٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الحجر ق٤١٤/أ.

(٣) ((بمهر مثلها)) ساقط من "الأصل".

(٤) المقولة [١١٥٠١] قوله: ((بعدم جوازه أصلاً)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب الخامس في الأكفاء ١/٢٩٤.

دَفْعاً للعارِ (ولو طلَّقَها) الزَّوْجُ قبل تفريق الوليِّ قبل الدُّخول (فلها نصف المسمَّى) فلو فَرَّقَ الوليُّ بينهما قبل الدُّخول فلا مهرَ لها، وإنْ بعده فلها المسمَّى، وكذا لو مات أحدُهما قبلَ التَّفريقِ فليس للوليِّ المطالبةُ بالإتمامِ لانتهاءِ النِّكاحِ بالموت، "جواهر الفتاوى". (أَمَرَهُ بتزويجِ.....

[١١٨١٧] (قولُهُ: دفعاً للعارِ) أشارَ إلى الجوابِ عن قولهما: ليس للوليِّ الاعتراضُ؛ لأنَّ [٣/ق٧٥/ب] ما زادَ على عشرةِ دراهمَ حقُّها، ومَن أسقَطَ حقَّهُ لا يُعترَضُ عليه، ولـ "أبي حنيفة" أنَّ الأولياء يَفتخِرُون بغلاءِ المهور، ويَتَعيَّرُون بنقصانِها، فأشبَهَ الكفاءةَ، "بحر"[١]. والمتونُ على قولِ "الإمام".

[١١٨١٨] (قولُهُ: فلها نصفُ المُسمَّى) أي: وليس لهم طلبُ التَّكميلِ؛ لأنَّه عند بقاءِ النِّكاح وقد زالَ.

[١١٨١٩] (قولُهُ: فلا مهرَ لها) لأنَّ الفُرقةَ جاءَتْ مِن قِبَلِ مَن له الحقُّ، وهي فسخٌ، "ط"[٢] عن "شرح الملتقى"[٣].

[١١٨٢٠] (قولُهُ: فلها المُسمَّى) هذا في غيرِ السَّفيهة، وفيها لا تفريقَ بعد الدُّخولِ، ولَزِمَ مهرُ المثلِ كما علمتَهُ.

[١١٨٢١] (قولُهُ: لانتهاءِ النِّكاحِ بالموتِ) فلا يمكنُ الوليَّ طلبُ الفسخِ، فلا يَلزَمُ الإتمامُ؛ لأنَّه إنما يَلتزِمُهُ الزَّوجُ لخوفِ الفسخ، وقد زالَ النِّكاحُ بالموت، "ط"[٤]. ٣٢٤/٢

مطلبٌ في الوكيلِ والفضوليِّ في النِّكاح

[١١٨٢٢] (قولُهُ: أمرَهُ بتزويجِ إلخ) شروعٌ في بعضِ مسائلِ الوكيلِ والفضوليِّ، وذكَرَها

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الكفاءة ١٤٤/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٥/٢.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ٣٤٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٥/٢.

امرأةٍ فزَوَّجَهُ أَمَةً جازَ) وقالا: لا يصحُّ،.....

في باب الوليِّ لأنَّ الوكالة نوعٌ من الولايةِ؛ لنفاذِ تصرُّفِهِ على المُوكِّلِ، ونفاذُ عَقْدِ الفضوليِّ بالإجازة يجعلُهُ في حكمِ الوكيل، وعَقَدَ لذلك في "الكنز"[1] وغيرِهِ فصلاً على حِدَةٍ.

واعلم أنَّه لا تُشترَطُ الشَّهادةُ على الوكالةِ بالنِّكاح بل على عَقْدِ الوكيل، وإنما ينبغي أنْ يُشهِدَ على الوكالةِ إذا خِيْفَ جَحْدُ المُوكِّلِ إيّاها، "فتح"[2].

[١١٨٢٣] (قولُهُ: بتزويجِ امرأةٍ) أي: مُنكَّرةٍ، ويأتي[3] محترزُهُ. وأطلَقَ في الأَمَةِ فشَمِلَ المكاتبةَ وأمَّ الولدِ بشرطِ أنْ لا تكون للوكيلِ للتُّهَمَةِ، وما لو كانت عمياءَ، أو مقطوعةَ اليدين، أو مفلوجةً، أو مجنونةً خلافاً لهما، أو صغيرةً لا تُجامَعُ اتِّفاقاً، وقيل: على الخلافِ، "فتح"[4]. زادَ في "البحر"[5]: ((أو كتابيَّةً، أو مَن حلَفَ بطلاقِها، أو آلى منها، أو في عِدَّةِ المُوكِّل، أو بغُبنٍ فاحشٍ في المهر)).

[١١٨٢٤] (قولُهُ: جازَ) في بعض النُّسخ: ((نفَذَ))، وهي أنسبُ؛ لأنَّ الكلامَ في النَّفاذ لا في الجواز، "ح"[6].

[١١٨٢٥] (قولُهُ: وقالا: لا يصحُّ) أي: إذا رَدَّهُ الآمِرُ، والأَولى التَّعبيرُ بـ: لا يَنفُذُ؛ ليفيدَ أنَّه موقوفٌ، ووجهُ قولِ "الإمام" أنَّ هذا رجوعٌ إلى إطلاقِ اللَّفظ وعدمِ التُّهَمة، ووجهُ قولهما أنَّ المُطلَقَ يَنصرِفُ إلى المتعارَفِ، وهو التَّزوُّجُ بالأَكْفاء، وجوابُهُ أنَّ العُرْفَ مُشتَرَكٌ في تزوُّجِ

(قولُهُ: وجوابُهُ أنَّ العُرْف مُشترَكٌ إلخ) نعم وإنْ كان العُرْفُ مُشتركاً إلاَّ أنَّ ما يأتي في توجيه الإستحسان يدُلُّ على اعتماد قولِهما.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ فصل: لابن العم ١/١٤٩.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠١ ـ ٢٠٢.

(٣) المقولة [١١٨٢٩] قوله: ((كما لو أمره بمعينة)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ٣/١٥١ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ق١٦٢/أ باختصار.

وهو استحسانٌ، "ملتقى"[١] تبعا لـ "الهداية"[٢]. وفي "شرح الطحاويِّ": ((قولُهما أحسنُ للفتوى))، واختارَهُ "أبو اللَّيث"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"، وأجمعوا أنَّه لو زَوَّجَهُ بنتَهُ الصَّغيرةَ.....

المكافئات وغيرِهنَّ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١١٨٢٦] (قولُهُ: وهو استحسانٌ) قال في "الهداية": ((وذكَرَ في الوكالة أنَّ اعتبار الكفاءة في هذا استحسانٌ عندهما؛ لأنَّ كلَّ أحدٍ لا يَعجَزُ عن التَّزوُّجِ بمطلقِ الزَّوجةِ[٤]، فكانت الاستعانةُ [٣/ق٧٦/أ] في التَّزوُّجِ بالكفء)) اهـ.

قال في "الفتح"[٥]: ((وفيه إشارةٌ إلى اختيارِ قولهما؛ لأنَّ الاستحسان مُقدَّمٌ على غيره إلاَّ في المسائلِ المعلومةِ، والحقُّ أنَّ قول "الإمام" ليس قياساً؛ لأنَّه أخَذَ بنفسِ اللَّفظِ المنصوصِ، فكان النَّظرُ في: أيُّ الاستحسانين أولى؟)) اهـ. والمرادُ باللَّفظ المنصوص لفظُ المُوكِّل.

[١١٨٢٧] (قولُهُ: بنتَهُ الصَّغيرةَ) فلو كبيرةً برضاها لا يجوزُ عنده خلافاً لهما، ولو زَوَّجَهُ أختَهُ الكبيرةَ برضاها[٦] جازَ اتِّفاقاً، "بحر"[٧]، ومثلُهُ في "الذَّخيرة".

(قولُ "الشَّارح": وأجمعوا أنه لو زوَّجَه بنتَه الصغيرةَ أو مُولِّيَته لم يَجُز إلخ) بناءً على أنَّ الوكيلَ لا يَعْقدُ لمُوكِّله مع نفسه.

(قولُهُ: والحقُّ أنَّ قولَ الإمام ليس قياساً إلخ) فيه أنَّ القياسَ ما كان دليلُهُ جليّاً، والاستحسانُ ما كان دليلُهُ خفيّاً، وهنا لا شكَّ في ظُهُور دليله وخَفَاءِ دليلِهما، تأمَّل. على أنَّ "الطَّحَاويَّ" قال: ((قولُهُما أحسنُ للفَتْوى)).

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: تعتبر الكفاءة ١/٢٤١.

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ١/٢٠٤.

(٣) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٢ ـ ٢٠٣.

(٤) في "الهداية": ((الزوج)).

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٣.

(٦) ((برضاها)) ليست في عبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ٣/١٥١.

أو مَولِيَّتَهُ لم يَجُزْ، كما لو أمَرَهُ بمعيَّنةٍ أو بِحُرَّةٍ أو أَمَةٍ فخالَفَ، أو أَمَرَتْهُ بتزويجِها ولم تُعيِّنْ فزَوَّجَها غيرَ كفءٍ.....

[١١٨٢٨] (قولُهُ: أو مَوْلِيَّتَهُ) بتشديدِ الياء كمَرْمِيَّةٍ: اسمُ مفعولٍ، أي: التي هي مَوْلًى عليها من جِهَتِهِ، أي: له عليها الولايةُ، وهذا عطفُ عامٍّ على خاصٍّ، وذلك كبنتِ أخيه الصَّغيرةِ.

[١١٨٢٩] (قولُهُ: كما لو أمَرَهُ بمعيَّنةٍ) محترزُ قولِ المتن: ((امرأةٍ)) بالتَّنكير، ومثلُهُ ما لو عيَّنَ المهرَ كألفٍ فزَوَّجَهُ بأكثرَ، فإنْ دخَلَ بها غيرَ عالِمٍ فهو على خيارِهِ، فإنْ فارَقَها فلها الأقلُّ من المسمَّى ومهرِ المثل، ولو هي المُوكِّلَةَ وسَمَّتْ له ألفاً فزَوَّجَها، ثمَّ قال الزَّوج ـ ولو بعدَ الدُّخول ـ: تَزَوَّجْتُكِ بدينارٍ، وصدَّقَهُ الوكيلُ إنْ أَقَرَّ الزَّوجُ أنَّها لم تُوكِّلْ بدينارٍ فهي بالخيارِ، فإنْ رَدَّتْ فلها مهرُ المثلِ بالغاً ما بلَغَ، ولا نفقةَ عِدَّةٍ لها؛ لأنَّ بالرَّدِّ تبيَّنَ أنَّ الدُّخولَ حصَلَ في نكاحٍ موقوفٍ، فيُوجِبُ مهرَ المثل دون نفقةِ[1] العِدَّة، وإنْ كذَّبَها الزَّوجُ فالقولُ لها مع يمينِها، فإنْ رَدَّتْ فباقي الجوابِ بحالِهِ[2]، ويجبُ الاحتياطُ في هذا، فإنَّه ربما يحصُلُ لها منه أولادٌ ثمَّ تُنكِرُ قَدْرَ ما زَوَّجَها به الوكيلُ، ويكونُ القولُ قولَها فتَرُدُّ النِّكاحَ، "فتح"[3] ملخَّصاً. قال في "البزَّازيَّة"[4]: ((وهذا إنْ ذُكِرَ المهرُ، وإنْ لم يُذكَرْ فزَوَّجَهُ بأكثرَ من مهرِ المثل بما لا يَتَغابَنُ فيه النَّاسُ، أو زَوَّجَها بأقلَّ منه كذلك صَحَّ عنده خلافاً لهما[5]، لكنْ للأولياءِ حقُّ الاعتراضِ في جانبِ المرأة دفعاً للعارِ عنهم)) اهـ.

(قولُهُ: فإن رُدَّت فلها مهرُ المِثْل بالغاً ما بَلَغ إلخ) الفرْقُ بين هذه والَّتي قبلَها ـ حيثُ وَجَب فيها الأقلُّ، وهذه وَجَب فيها مهرُ المِثْل بالغاً ما بَلَغ ـ ما في "البحر" عن "الخانيَّة" حيثُ قال: ((لها مهرُ مِثلِها بالغاً ما بَلَغ، بخلاف ما تقدَّم؛ لأنَّ ثَمَّةَ المرأةُ رَضِيتْ بالمُسمَّى، فإذا بطلَ النِّكاحُ ووَجَب العُقْرُ لا يُزادُ على ما رَضِيتْ به، أما هنا ما رَضِيتْ بالمُسمَّى في العَقْد فكان لها بالغاً ما بَلَغ إلخ)) اهـ.

---

(١) ((نفقة)) ساقطة من "آ".

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "التجنيس": ويجب الاحتياط)). ق١٥٩/ب.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٣-٢٠٤.

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة فيه ٤/١٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) الذي في مطبوعة "البزازية": ((خلافهما))، وهو تحريفٌ كما يدلُّ عليه السِّياق.

لم يَجُزِ اتِّفاقاً.

(ولو) زَوَّجَهُ المأمورُ بنكاحِ امرأةٍ (امرأتين في عَقْدٍ واحدٍ لا) ينفـذُ للمخالفـة، وله أنْ يُجيزَهما أو إحداهما، ولو في عَقْدين لَزِمَ الأوَّلُ.....

وانظر ما قدَّمناه[1] في باب الوليِّ.

[١١٨٣٠] (قولُهُ: لم يَجُزِ اتِّفاقاً) لأنَّ الكفاءة مُعتبَرةٌ في حقِّها، فلو كان كفئاً إلاَّ أنَّـه أعمـى أو مُقعَدٌ أو صبيٌّ أو معتوهٌ فهو جائزٌ، وكذا لو كان خَصِيّاً أو عِنِّيناً وإنْ كان لهـا التَّفريقُ بعدَ ذلـك، "بحر"[2]. ثمَّ قال: ((ولو زَوَّجَها من أبيه أو ابنِهِ لم يَجُزْ عنده، وفي كلِّ موضعٍ لا يَنفُذُ فعلُ الوكيـلِ فالعَقْدُ موقوفٌ على إجازةِ المُوكِّل، وحكمُ الرَّسولِ كحكمِ الوكيل في جميعِ مـا ذكرنـا، وتوكيـلُ المرأةِ المُتزوِّجـةِ بـالتَّزويج إذا طُلِّقَـتْ [٣/ق٧٦/ب] وانقَضَـتْ عِدَّتُهـا صحيـحٌ، كتوكيلِـهِ أنْ يُزوِّجَـهُ المُتزوِّجةَ، فطُلِّقَتْ وحَلَّتْ فزَوَّجَها فإنَّه صحيحٌ)).

[١١٨٣١] (قولُهُ: بنكاحِ امرأةٍ) نَكَّرَها دلالةً على أنَّه لو عَيَّنَها فزَوَّجَها مـع أخـرى لا يكـونُ مخالفاً، بل يَنفُذُ عليه في المعيَّنةِ، وفي "الخانيَّة"[3]: ((وَكَّلَهُ بأنْ يُزوِّجَهُ فلانةً أو فلانةً فأيَّهما زَوَّجَـهُ جازَ، ولا يَبطُلُ التَّوكيلُ بهذه الجهالةِ))، "نهر"[4].

[١١٨٣٢] (قولُهُ: للمخالفةِ) تعليلٌ قاصرٌ، وعبارةُ "الهداية"[5]: ((لأنَّه لا وجـهَ إلى تنفيذِهمـا للمخالفة، ولا إلى التَّنفيذِ في إحداهما غيرَ عـينٍ للجهالـة، ولا إلى التَّعيـين لعـدمِ الأولويَّـة، فتعيَّـنَ التَّفريقُ)) اهـ.

[١١٨٣٣] (قولُهُ: وله أنْ يُجيزَهما أو إحداهما) اعترَضَ "الزَّيلعيُّ"[6] بهـذا على قولِ

---

(١) المقولة رقم [١١٥٥٢] قوله: ((قيل: يشترط))، و صـ٢٣١ـ (تنبيه).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ١٥١/٣.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة ٣٤٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح ق١٧٧/أ.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٢٠٣/١.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيره ١٣٤/٢.

وتوقَّفَ الثَّاني، ولو أَمَرَهُ بـامرأتين في عُقْـدةٍ، فزَوَّجَـهُ واحـدةً أو ثِنْتـين في عُقْدتـين جازَ، إلاَّ إذا قال: لا تُزَوِّجْني إلاَّ امرأتين في عُقْدةٍ أو في عُقْدتين لم تَجُز المخالفةُ...

"الهداية"[1]: ((فتعيَّنَ التَّفريقُ))، وأجاب في "البحر"[2]: ((بأنَّ مرادَهُ عند عدم الإجازة، فإنْ أجازَ نكاحَهما أو إحداهما نفذَ)).

[١١٨٣٤] (قولُهُ: وتوقَّفَ الثَّاني) لأنَّه فضوليٌّ فيه، "ط"[3].

[١١٨٣٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا قال إلخ) في "غاية البيان": ((أَمَرَهُ بامرأتين في عُقْدةٍ فزَوَّجَـهُ واحـدةً جاز، إلاَّ إذا قال: لا تُزوِّجْني إلاَّ امرأتين في عُقْدةٍ فلا يجوزُ)) اهـ، أي: لا يجوزُ أنْ يُزوِّجَهُ واحدةً، فلو زَوَّجَهُ ثنتين في عُقْدتين فالظَّاهرُ عدمُ الجواز؛ لأنَّ قولـه: ((في عُقْـدةٍ)) داخـلٌ تحـت الحَصْرِ، وهو المفهومُ من كلام "الشَّارح". ٣٢٥/٢

وفي "المحيط": ((أَمَرَهُ بامرأتين في عُقْدةٍ، فزَوَّجَهما في عُقْدتين جازَ، وفي: لا تُزوِّجْني امرأتـين إلاَّ في عُقْدتين[4] فزَوَّجَهما في عُقْـدةٍ لا يجـوزُ، والفَـرْقُ: أنَّـه في الأوَّلِ أثبَـتَ الوكالـةَ حالـةَ الجمـع ولم يَنْفِها حالةَ التَّفرُّدِ نصّاً بل سكَتَ، والتَّنصيصُ على الجمعِ لا يَنفي ما عداه، وفي الثَّاني نفاها حالـةَ التَّفرُّدِ، والنَّفيُ مفيدٌ لِما في الجمعِ من تعجيل مقصودِهِ[5]، فلم يَصِرْ وكيلاً حالةَ الانفرادِ[6])) اهـ.

والظَّاهر: أنَّ في صورةِ النَّفي هذه لو زَوَّجَهُ امرأةً يصحُّ، ولا يتوقَّفُ على تزويجِ الثَّانيـةِ

(قولُـهُ: وفي: لا تُزوِّجْـني امرأتَيْـن إلاَّ في عُقْدتـين فزوَّجهمـا في عُقْـدةٍ لا يجـوزُ إلخ) هكـذا عبـارةُ "البحر" عن "المحيط"، ولعلَّ أصلَها: إلاَّ في عُقْدةٍ فزوَّجهما في عُقْدتين؛ بدليل ما ذكرهُ من الفَرْق.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٢٠٣/١.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ١٥٠/٣.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٦/٢.

(٤) ((إلا في عقدتين)) ساقط من "آ".

(٥) في "د" زيادة: ((فلا بد من مراعاة النفي فلم يصر...)). ق١٥٩/ب.

(٦) في "د" زيادة: (("بحر" عن "المحيط")).

(ولا يتوقَّفُ الإيجابُ على قَبُولِ غائبٍ عن المجلسِ في سائرِ العُقُودِ) مِن نكاحٍ وبيعٍ وغيرِهما، بل يبطُلُ الإيجابُ،.....

في عَقْدٍ آخر، وكذا في صورة النَّفي في كلام "الشَّارح"، وهي: لا تُزوِّجْني إلاَّ امرأتين في عُقْدتين، وهو خلافُ المفهومِ من كلامِهِ، فتأمَّل.

[١١٨٣٦] (قولُهُ: على قبولِ غائبٍ) أي: شخصٍ غائبٍ، فإذا أوجَبَ الحاضرُ وهو فضوليٌّ من جانبٍ أو من الجانبين لا يَتوقَّفُ على قبولِ الغائب، بل يَبطُلُ وإنْ قَبِلَ العاقدُ الحاضرُ بأنْ تكلَّمَ بكلامين كما يأتي[1]. وقيَّدَ بالغائبِ لأنَّه لو كان حاضراً فتارةً يَتوقَّفُ كالفضوليَّين، وتارةً يَنفُذُ بأنْ لم يكن فضوليّاً ولو من جانبٍ كما في الصُّورِ الخمسِ الآتية[2].

[١١٨٣٧] (قولُهُ: في سائرِ العُقُودِ) قال "المصنِّفُ" في "المنح"[3]: ((هو أولى مما وقَعَ في "الكنز"[4] من قولِهِ: على قَبُولِ [٣/ق٧٧/أ] ناكحٍ غائبٍ؛ لأنَّه ربما أفهَمَ الاختصاصَ بالنِّكاح وليس كذلك)).

[١١٨٣٨] (قولُهُ: بل يَبطُلُ) لَمَّا كان يُتوهَّمُ من عدم التَّوقُّفِ أنَّه تامٌّ اكتفاءً بالإيجابِ وحده

(قولُهُ: وهو خلافُ المفهوم من كلامه إلخ) فيه أنَّه في الصُّورة الأُولى من "الشَّارح" أثْبتَ له وَلايةَ جَمْع المَرأتَيْن في عَقْدٍ واحدٍ ونَفَى التَّفريقَ، فإذا جمَعهُما في عَقْدٍ نفَذَ، وإذا فَرَّق لا ينفُذُ، وفي الثَّانية أثْبتَها حالةَ الانفراد ونَفَاها حالةَ الجَمْع فبمُجرَّد وُجُود العَقْد على واحدةٍ ينفُذُ لعدم المُخالَفة لوُجُود التَّفريق فلا يَتوقَّف على تزويج الثَّانية، فليس في كلامه ما يدُلُّ على أنَّه إذا زوَّجهُ واحدةً لا ينفُذُ إلاَّ إذا زوَّجه الأُخرى، غايةُ ما أفادَه أنَّه ليس له وَلايةُ الجَمْع فيها.

---

(١) المقولة [١١٨٤٦] قوله: ((وإن تكلَّمَ بكلامين)).

(٢) "در" صـ٣٢٩-٣٣٠-.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الكفاءة ١/ق ١٢٢/ب.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب الأولياء ـ فصل في بيان الوكالة بالنكاح وغيرها ١/١٥٠.

ولا تلحقُهُ الإجازةُ اتّفاقاً.

(ويَتولّى طرفي النِّكاحِ واحدٌ) بإيجابٍ يقومُ مَقامَ القَبُولِ في خمسِ صورٍ: كأنْ كان وليّاً، أو وكيلاً من الجانبين[1]، أو أصيلاً من جانب ووكيلاً أو وليّاً من آخرَ،

دفَعَ هذا الإيهامَ بالإضرابِ، ومحلُّ البُطْلانِ إذا لم يَقبَلْ فضوليٌّ عن الغائبِ، أمَّا إذا قَبِلَ عنه توقَّفَ على الإجازة، "ط"[2].

[١١٨٣٩] (قولُهُ: ولا تَلحَقُهُ الإجازةُ) يعني: أنَّه إذا بلَغَ الآخرَ الإيجابُ فقَبِلَ لا يصحُّ العَقْدُ؛ لأنَّ الباطل لا يُجازُ، "ط"[3].

[١١٨٤٠] (قولُهُ: يَقُومُ مَقامَ القَبُولِ) كقولِهِ مثلاً: زَوَّجْتُ فلانةً من نفسي، فإنَّه يتضمَّنُ الشَّطرين، فلا يحتاجُ إلى القبولِ بعده، وقيل: يُشترَطُ ذكرُ لفظٍ هو أصيلٌ فيه كـ: تَزَوَّجْتُ فلانةً، بخلافِ ما هو نائب فيه كـ: زَوَّجتُها من نفسي، وكلامُ "الهداية"[4] صريحٌ في خلافِهِ كما في "البحر"[5] عن "الفتح"[6].

[١١٨٤١] (قولُهُ: وليّاً أو وكيلاً من الجانبين) كـ: زَوَّجْتُ ابني بنتَ أخي، أو زَوَّجْتُ مُوكِّلي فلاناً مُوكِّلتي فلانةً، قال "ط"[7]: ((ويكفي شاهدان على وكالتِهِ ووكالتِها وعلى العَقْدِ؛ لأنَّ الشَّاهد يتحمَّلُ الشَّهاداتِ العديدةَ)) اهـ. وقدَّمنا[8] أنَّ الشَّهادة على الوكالةِ لا تَلزَمُ إلاَّ عند الجُحُودِ.

[١١٨٤٢] (قولُهُ: ووكيلاً أو وليّاً من آخرَ) كما لو وَكَّلَتْهُ امرأةٌ أنْ يُزوِّجَها من نفسِهِ[9]،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: كأن كان ولياً أو وكيلاً من الجانبين إلخ، قال "القهستاني": كأن يزوِّج ابنته من ابن أخيه، أو بنت أخيه من ابنه، وهما صغيران. انتهى)). ق١٦٠/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٦/٢.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٦/٢.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٢٠٣/١.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ١٥٠/٣ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ١٩٧/٣.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ٤٦/٢.

(٨) المقولة [١١٨٢٢] قوله: ((أمره بتزويج إلخ)).

(٩) في "د" زيادة: ((فرع: وكَّلته أن يزوِّجها منه غداً بعد الظهر فزوَّجه قبل الظهر أو بعد الغد لا يجوز، كذا في "الهندية". =

أو وليّاً من جانبٍ وكيلاً من آخرَ كـ:زَوَّجْتُ بِنْتِي مِن مُوكِّلي (ليس) ذلك الواحدُ (بفضوليٍّ) ولو (مِن جانبٍ) وإنْ تكلَّمَ بكلامين على الرَّاجحِ؛.....

أو كانت له بنتُ عمٍّ صغيرةٌ لا وليَّ لها أقربَ منه فقال: تَزَوَّجْتُ مُوكِّلتي أو بنتَ عمِّي.

[١١٨٤٣] (قولُهُ: كـ: زَوَّجْتُ بنتي من[١] مُوكِّلي) مثالٌ للصُّورةِ الخامسةِ، ولا بدَّ من التَّعريف بالاسمِ والنَّسب، وإنما لم يَذكُرْه لأنَّه مَرَّ بيانُهُ[٢].

[١١٨٤٤] (قولُهُ: ليس ذلك الواحدُ) أي: المتولِّي للطَّرفين ((بفضوليٍّ)) كما في الخمسِ المارَّة[٣].

[١١٨٤٥] (قولُهُ: ولو مِن جانبٍ) أي: سواءٌ كان فضوليّاً من جانبٍ واحدٍ أو من جانبين، أي: جانبِ الزَّوجِ والزَّوجةِ، فإذا كان فضوليّاً منهما أو كان فضوليّاً من أحدهما، وكان من الآخرِ أصيلاً أو وكيلاً أو وليّاً ففي هذه الأربعِ لا يتوقَّفُ، بل يَبطُلُ عندهما خلافاً لـ"الثَّاني" حيث قال: إنَّه يتوقَّفُ على قبولِ الغائب كما يتوقَّفُ اتِّفاقاً لو قَبِلَ عنه فضوليٌّ آخرُ، والخمسةُ السَّابقةُ[٤] نافذةٌ اتِّفاقاً، وبقي صورةٌ عاشرةٌ عقليَّةٌ، وهي الأصيلُ من الجانبين لم يَذكُرْها لاستحالتِها.

[١١٨٤٦] (قولُهُ: وإنْ تكلَّمَ بكلامين) أي: بإيجابٍ وقبول كـ: زَوَّجْتُ فلاناً وقَبِلْتُ عنه[٥]، وهذه مبالغةٌ على المفهومِ، وهو أنَّ الواحد لا يَتولَّى طَرَفي النِّكاحِ عندهما إذا كان فضوليّاً

= قلت: ولكن في وكالة "البزازية": الشركة في الأظهر تتوقف، والوكالة لا، حتَّى لو قال: وكلتك ببيع عبدي اليوم فباعه غداً يجوز. قال: ومثله في "شرح الطحاوي": أنت وكيلي غداً في بيع عبدي هذا صار وكيلاً في الغد وبعده، لا قبله. اهـ فتأمل)). ق١٦٠/أ.

(١) ((من)) ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

(٢) "در" صـ٣٢٩ـ٣٣٠ـ.

(٣) "در" صـ٣٢٩ـ وما بعدها.

(٤) "در" صـ٣٢٩ـ وما بعدها.

(٥) في "د" زيادة: ((لم يكن متوقفاً على قولهما، وعند أبي يوسف: يتوقَّف، لأنَّه لو كان مأموراً من الجانبين ينعقد، فإذا كان فضولياً يتوقَّف، ولهما أنَّ الموجود شطرُ العقد، وهو لا يتوقَّف على ما وراء المجلس، وهو الحق لاتفاق أهل المذهب في نقل قولهما على أنَّ الفضوليَّ لا يتولَّى الطرفين. من "البحر" ملخصاً)). ق١٦٠/أ.

لأنَّ[1] قبولَهُ غيرُ مُعتبَرٍ شرعاً؛ لِما تقرَّرَ أنَّ الإيجابَ لا يتوقَّفُ على قبولِ غائبٍ.

(ونكاحُ عبدٍ وأَمَةٍ بغيرِ إذنِ السَّيِّدِ موقوفٌ) على الإجازةِ.....

ولو من جانبٍ، سواءٌ تكلَّمَ بكلامٍ واحدٍ أو بكلامين خلافاً لِما في حواشي "الهداية" و"شرح الكافي": ((من أنَّه إنما يَبطُلُ عندهما إذا تكلَّمَ بكلامٍ واحدٍ، أمَّا [٣/ق٧٧/ب] لو تكلَّمَ بكلامين فإنَّه لا يَبطُلُ، بل يتوقَّفُ على قبولِ الغائب اتِّفاقاً))، ورَدَّهُ في "الفتح"[2]: ((بأنَّ الحقَّ خلافُهُ، وأنَّه لا وجودَ لهذا القيدِ في كلام أصحابِ المذهب، وإنما المنقولُ أنَّ الفضوليَّ الواحد لا يَتَولَّى الطَّرفين عندهما، وهو مطلقٌ)).

[١١٨٤٧] (قولُهُ: لأنَّ قَبُولَهُ) أي: الفضوليِّ المتولِّي الطَّرفين.

[١١٨٤٨] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ إلخ) حاصلُهُ أنَّ الإيجاب لَمَّا صدَرَ من الفضوليِّ، وليس له قابلٌ في المجلس ـ ولو فضوليّاً آخرَ ـ صدَرَ باطلاً غيرَ مُتوقِّفٍ على قبولِ الغائب، فلا يُفيدُ قبولُ العاقدِ بعده، ولم يَخرُجْ بذلك عن كونِهِ فضوليّاً من الجانبين، قال في "الفتح"[3]: ((إنَّ كون كلامَي الواحدِ عَقْداً تامّاً هو أثرُ كونِهِ مأموراً من الطَّرفين، أو مِن طرفٍ وله ولايةُ الطَّرفِ الآخرِ)).

[١١٨٤٩] (قولُهُ: ونكاحُ عبدٍ) أي: ولو مُدبَّراً أو مكاتباً، "نهر"[4].

[١١٨٥٠] (قولُهُ: وأَمَةٍ) أي: ولو أمَّ ولدٍ، "نهر"[5].

[١١٨٥١] (قولُهُ: على الإجازةِ) أي: إجازةِ السَّيِّد، أو إجازةِ العبدِ بعدَ الإذن المتأخِّر عن العَقْدِ؛ لِما في "البحر"[6] عن "التَّجنيس": ((لو تَزَوَّجَ بغيرِ إذنِ السَّيِّد ثمَّ أَذِنَ لا يَنفُذُ؛ لأنَّ الإذن

---

(١) في "د" و "و": ((إذ)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٠ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٠.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح ق١٧٦/ب.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الوكالة بالنكاح ق١٧٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائلّ الوكيل والفضولي ٣/١٤٨.

(كنكاحِ الفضوليِّ) سيجيءُ في البيوع توقُّفُ عقودِهِ كلِّها إنْ لها مُجيزٌ حالةَ العقدِ، وإلاَّ[1] تبطُلُ.....

ليس بإجازةٍ، فلا بدَّ[2] من إجازةِ العبدِ العاقدِ وإنْ صدَرَ العَقْدُ منه)) اهـ.

[١١٨٥٢] (قولُهُ: كنكاحِ الفضوليِّ) أي: الذي باشَرَهُ مع آخرَ أصيلٍ أو وليٍّ أو وكيلٍ أو فضوليٍّ، أمَّا لو تولَّى طرفي العَقْدِ وهو فضوليٌّ من الجانبين أو أحدِهما فإنَّه لا يتوقَّفُ خلافاً لـ"أبي يوسف" كما مَرَّ[3]، قال في "البحر"[4]: ((الفضوليُّ: مَن يتصرَّفُ لغيرِهِ بغيرِ ولايةٍ ولا وكالةٍ، أو لنفسِهِ وليس أهلاً. وإنما زِدْناهُ ـ أي: قولَهُ: أو لنفسِهِ ـ ليدخلَ نكاحُ العبدِ بلا إذنٍ إنْ قلنا: إنَّه فضوليٌّ، وإلاَّ فهو مُلحَقٌ به في أحكامِهِ)) اهـ. ٣٢٦/

والصَّبيُّ كالعبدِ، وإنما قال: ((مَن يَتَصرَّفُ)) لا: مَن يَعقِدُ ليَدخُلَ اليمينُ، كما لو علَّقَ طلاقَ زوجةِ غيرِهِ على دخولِ الدَّار مثلاً، فإنَّه يتوقَّفُ على إجازةِ الزَّوج، فإنْ أجازَ تَعلَّقَ، فتَطلُقُ[5] بالدُّخولِ بعد الإجازة لا قبلها ما لم يَقُل الزَّوجُ: أَجَزْتُ الطَّلاقَ عليَّ، ولو قال: أَجَزْتُ هذا اليمينَ عليَّ لَزِمَتْهُ اليمينُ، ولا يقعُ الطَّلاق ما لم تَدخُلْ بعد الإجازة كما في "الفتح"[6] عن "الجامع"[7] و"المنتقى".

[١١٨٥٣] (قولُهُ: إنْ لها مُجيزٌ إلخ) فسَّرَ المجيزَ في "النِّهاية" بـ: ((قابلٍ يَقبَلُ الإيجابَ سواءٌ كان فضوليّاً أو وكيلاً أو أصيلاً))، وقال فيها في فصل بيع الفضوليِّ: ((لو باعَ الصَّبيُّ مالَهُ،

---

(١) في "ط": ((ولا تبطل)).

(٢) في "آ": ((فلا يعد)) وهو تحريف.

(٣) المقولة [١١٨٤٥] قوله: ((ولو من جانب)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ١٤٧/٣.

(٥) ((فتطلق)) ساقطة من "آ".

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ١٩٨/٣.

(٧) "الجامع الكبير": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق يكون من غير زوج فيجيزه صـ١٨٣ـ.

.....

أو اشترَى، أو تَزَوَّجَ، أو زَوَّجَ أَمَتَهُ، أو كاتَبَ عبدَهُ ونحوَهُ توقَّفَ على إجازةِ الوليِّ، [٣/ق٧٨/أ] فلو بلَغَ هو فأجازَ نفَذَ. ولو طَلَّقَ، أو خلَعَ، أو أعتَقَ عبدَهُ على مالٍ أو بدونِهِ، أو وَهَبَ، أو تصدَّقَ، أو زَوَّجَ عبدَهُ، أو باعَ مالَهُ بمُحاباةٍ فاحشةٍ، أو اشترَى بغَبْنٍ فاحشٍ أو غيرَ ذلك مما لو فَعَلَهُ وليُّهُ لا يَنفُذُ كان باطلاً لعدمِ المُجيز وقتَ العَقْدِ، إلاَّ إذا كان لفظُ الإجازة يصلُحُ لابتداءِ العَقْدِ، فيصحُّ على وجهِ الإنشاء، كأنْ يقولَ بعد البلوغ: أوقعتُ ذلك الطَّلاقَ أو العِتاقَ)) اهـ.

قال في "الفتح"[1]: ((وهذا يُوجِبُ أنْ يُفسَّرَ المُجيزُ هنا بمن يَقدِرُ على إمضاء العَقْدِ، لا بالقابلِ مطلقاً، ولا بالوليِّ؛ إذ لا يتوقَّفُ في هذه الصُّورِ وإنْ قَبِلَ فضوليٌّ آخرُ أو وليٌّ؛ لعدمِ قدرة الوليِّ على إمضائِها، فعلى هذا فما لا مجيزَ له ـ أي: ما ليس له مَن يَقدِرُ على الإجازةِ ـ يَبطُلُ، كما إذا كان تحته حُرَّةٌ فزَوَّجَهُ الفضوليُّ أَمَةً، أو أختَ امرأتِهِ، أو خامسةً، أو مُعتدَّةً، أو مجنونةً، أو صغيرةً يتيمةً في دارِ الحرب، أو إذا لم يكن سلطانٌ ولا قاضٍ لعدم مَن يَقدِرُ على الإمضاءِ في حالةِ العَقْدِ، فوقَعَ باطلاً، حتَّى لو زالَ المانعُ بموتِ امرأتِهِ السَّابقةِ وانقضاءِ عِدَّةِ المعتدَّةِ فأجازَ لا يَنفُذُ، وأمَّا إذا كان فيَجبُ أنْ يتوقَّفَ لوجودِ مَن يَقدِرُ على الإمضاء)) اهـ ملخَّصاً.

وقولُهُ: ((وأمَّا إذا كان)) أي: وُجِدَ سلطانٌ أو قاضٍ في مكانِ عَقْدِ الفضوليِّ على المجنونةِ أو اليتيمةِ، فيَتوقَّفُ، أي: ويَنفُذُ بإجازتِها بعدَ عقلِها أو بلوغِها؛ لأنَّ وجود المُجيزِ حالةَ العَقْدِ لا يَلزَمُ كونُهُ من أولياء النَّسب كما تقدَّمَ[2] في الباب السَّابق قبيل قوله: ((وللوليِّ الأبعدِ التَّزويجُ بغيبةِ الأقربِ)).

(قولُهُ: إلاَّ إذا كان لفظُ الإجازة يَصلُح لابتداء العَقْد فيصحُّ على وَجْه الإنشاء إلخ) سيأتي في أوَّل الطَّلاق أنَّه لو قالَ بعد بُلوغِهِ: أوقعتُه وقَعَ لأنَّه ابتداءُ إيقاعٍ؛ لأنَّ الضَّميرَ راجعٌ إلى جنس الطَّلاق، ومِثْلُه لو قال: أوقعتُ ذلك الطَّلاقَ، بخلاف قوله: أوقعتُ الَّذي تلفَّظْتُه فإنَّه إشارةٌ إلى المعنى الَّذي حُكِم بِبُطْلانه إلخ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/١٩٨-١٩٩.

(٢) "در" صـ٢٧٢ـ وما بعدها.

(ولابنِ العمِّ أنْ يُزوِّجَ بنتَ عمِّهِ الصَّغيرةَ) فلو كبيرةً فلا بدَّ من الاستئذانِ، حتَّى لو تزوَّجَها بلا استئذانٍ، فسكَتَتْ أو أفصَحَتْ بالرِّضا لا يجوزُ عندهما، وقال "أبو يوسف": يجوزُ، وكذا المولى المعتِقُ والحاكمُ والسلطانُ، "جوهرة".....

[١١٨٥٤] (قولُهُ: ولابنِ العمِّ إلخ) هذه من فروعِ قولِهِ: ((ويَتولَّى طَرَفِي النِّكاحِ واحدٌ ليس بفضوليٍّ من جانبٍ))، فيتولاَّه هنا بالأصالةِ من جانبِهِ والولايةِ[1] من جانبِها، ومثلُ الصَّغيرةِ المعتوهةُ والمجنونةُ، ولا يخفى أنَّ المراد: حيث لا وليَّ أقربَ منه.

[١١٨٥٥] (قولُهُ: فلا بدَّ من الاستئذانِ) أي: إذا زَوَّجَها لنفسِهِ لا بدَّ من استئذانِها قبلَ العَقْدِ.

[١١٨٥٦] (قولُهُ: لا يجوزُ عندهما) لأنَّه تَوَلَّى طَرَفِي النِّكاحِ وهو فضوليٌّ من جانبِها، فلم يتوقَّفْ عندهما بل بطَلَ كما مَرَّ[2]، وإذا لم يتوقَّفْ لا يَنفُذُ بالإجازةِ بعده بالسُّكوتِ أو الإفصاحِ، وهذا إذا زَوَّجَها لنفسِهِ كما قلنا[3]، أمَّا لو زَوَّجَها لغيرِهِ بلا استئذانٍ سابقٍ فسكَتَتْ بِكْراً، أو أفصَحَتْ بالرِّضا ثيِّباً يكونُ إجازةً؛ لأنَّه انعقَدَ موقوفاً؛ لكونِهِ لم يَتَوَلَّ الطَّرفين بنفسِهِ، [٣/ق٧٨/ب] بل باشَرَ العَقْدَ مع غيرِهِ من أصيلٍ أو وليٍّ أو وكيلٍ أو فضوليٍّ، فتكونُ المسألةُ حينئذٍ من فروعِ قولِهِ: ((كنكاحِ فضوليٍّ)).

[١١٨٥٧] (قولُهُ: "جوهرة"[4]) جميعُ ما تقدَّمَ من قولِهِ: ((ولابنِ العمِّ)) إلى قولِهِ: ((السُّلطانُ))

(قولُ "الشَّارح": وكذا المَوْلى المُعْتِق والحاكِمُ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((أي: كما أنَّ ابنَ العَمِّ لا يُزوِّجُ الكبيرةَ من نفسه إلاَّ بعد الاستئذان كذا سائرُ الأولياء، ومنهم المَوْلى المُعْتِقُ والحاكمُ والسُّلْطانُ؛ لأنَّهم لا وَلايةَ لهم مُجبِرةً على الحُرَّة البالغة العاقلة، و لم يَتعرَّض للصَّغيرة، وحُكْمُها: أنَّه يُزوِّجُها من نفسه إذا لم يُوجدْ مانعٌ، كما في القاضي والسُّلْطان)) اهـ. وعلى هذا تكونُ عبارةُ "الجوهرة" مُحرَّرةً.

---

(١) في "آ": ((الوكالة)) وهو تحريف.

(٢) المقولة [١١٨٤٥] قوله: ((ولو من جانب)).

(٣) المقولة [١١٥٤١] قوله: ((ولو زوجها لنفسه)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٨٧/٢.

يعني: بخلافِ الصَّغيرةِ كما مَرَّ، فليحرَّر.....

عبارةُ "الجوهرة"، "ح"[١].

[١١٨٥٨] (قولُهُ: يعني: بخلافِ الصَّغيرةِ إلخ) توضيحُهُ: أنَّ قول "الجوهرة"[٢]: ((وكذا المولى إلخ)) إشارةٌ إلى أنَّ ذكرَ ابنِ العمِّ أوَّلاً غيرُ قيدٍ، بل المرادُ به مَن له ولايةُ التَّزوُّجِ والتَّزويجِ، وظاهرُهُ أنَّ هذا التَّعميم جارٍ في الصَّغيرةِ والكبيرة، أي: يُزوِّجُ الوليُّ الصَّغيرةَ من نفسِهِ، وكذا الكبيرةُ لكن بالاستئذان، وهذا صحيحٌ في الكبيرة، أمَّا الصَّغيرةُ فلا؛ لأنَّه ليس للحاكمِ والسُّلطانِ أنْ يتزوَّجا[٣] صغيرةً لا وليَّ لها غيرُهما؛ لأنَّ فِعْلَهما حكمٌ، فيتعيَّنُ أنْ يكون قولُ "الجوهرة": ((وكذا إلخ)) راجعاً إلى قوله: ((فلو كبيرةً)) لبيانِ تعميم الوليِّ فيها فقط، وهذا معنى قولِ "الشَّارح": ((بخلافِ الصَّغيرةِ كما مَرَّ[٤]))، أي: في الفروع من الباب السَّابق في قولِهِ: ((ليس للقاضي تزويجُ الصَّغيرةِ من نفسِهِ إلخ))، لكنْ بعدَ حملِ كلام "الجوهرة" على هذا يبقى فيه إشكالٌ آخرُ، وهو أنَّ الحاكمَ والسُّلطانَ لا يُزوِّجانِ الصَّغيرةَ لأنفُسِهما[٥]؛ لأنَّ فعلَهما حكمٌ كما مَرَّ[٦]، وهذا لا يَظهَرُ في المَولى المُعتِق، فقِرانُهُ معهما في الذِّكْر وإنْ ظهَرَ بالنِّسبةِ إلى الكبيرة لكنَّه لا يَظهَرُ بالنِّسبةِ إلى الصَّغيرةِ المفهومة من التَّقييد بالكبيرة، فلذا قال: ((فليُحرَّر))، فافهم.

والذي يَظهَرُ: أنَّه لا مانعَ من تزوُّجِ المَولى المُعتِقِ مُعتَقَتَهُ الصَّغيرةَ لنفسِهِ حيث لا وليَّ أقربَ منه؛ لأنَّه حينئذٍ هو الوليُّ المُجبِرُ، فيكونُ أصيلاً من جانبِهِ وليّاً من جانبِها كابنِ العمِّ، فيكونُ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب الكفاءة ق١٦٢/أ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٢/٨٧.

(٣) في "الأصل": ((يزوجا))، وهو خطأ.

(٤) "در" صـ٢٧٠ـ.

(٥) في "م": ((لنفسهما)).

(٦) "در" صـ٢٧٠ـ.

(مِن نفسِهِ) فيكونُ أصيلاً من جانبٍ وليّاً مـن آخرَ (كما للوكيل) الذي وكَّلَتْهُ أنْ يُزوِّجَها من نفسِهِ[1]، .....

داخلاً تحت قولهم: ويَتَوَلَّى طَرَفي النِّكاحِ واحدٌ ليس بفضوليٍّ من جانبٍ، ولا يُعارِضُ ذلك عبارةُ "الجوهرة" التي هي غيرُ مُحرَّرةٍ؛ إذ لولا وجودُ المانعِ في الحاكم ـ وهو أنَّ فعلَهُ حكمٌ ـ لكان داخلاً تحت هذه القاعدة، ولا مانعَ في المَولى، فيبقى داخلاً تحتها، وأيضاً لو كان المَولى كالحاكم يَلزَمُ أنْ لا يَملِكَ تزويجَها من ابنِهِ ونحوِهِ ممن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له، ويخالفُهُ ما في "الفتح"[2] عن "التَّجنيس": ((لو زَوَّجَ القاضي الصَّغيرةَ التي هو وليُّها من ابنِهِ لا يجوزُ كالوكيلِ بخلافِ سائرِ الأولياء؛ لأنَّ تصرُّفَ القاضي حكمٌ، وحكمُهُ لابنِهِ لا يجوزُ بخلافِ تصرُّفِ الوليِّ)) اهـ. ٣٢٧/٢

فقولُهُ: ((بخلافِ سائرِ الأولياء)) يَشمَلُ المَولى المُعتِقَ، فهذا صريحٌ في أنَّه ليس كالقاضي.

(تنبيهٌ)

[٣/ق٧٩/أ] تقدَّمَ[3] أنَّ المُعتِقَ آخرُ العَصَباتِ، وأنَّ له ولايةَ التَّزويجِ ولو كان امرأةً، ثمَّ بنوه وإنْ سَفَلُوا، ثمَّ عَصَبَتُهُ من النَّسب على ترتيبِهم كما في "الفتح"[4]، وحيث علمتَ أنَّ له تزويجَ الصَّغيرةِ لنفسِهِ فكذا بنوه وعَصَباتُهُ، وكذا لو كان امرأةً تُزوِّجُ مُعتَقَها الصَّغيرَ لنفسِها، والله تعالى أعلم.

[١١٨٥٩] (قولُهُ: من نفسِهِ) في "المغرب"[5]: ((زَوَّجْتُهُ امرأةً، وتَزَوَّجْتُ امرأةً، وليس في كلامهم: تَزَوَّجْتُ بامرأةٍ، ولا زَوَّجْتُ منه امرأةً[6])).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: من نفسه، صوابه: نفسه بإسقاط [من])). ق١٦٠/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٣/٣ باختصار.

(٣) المقولة [١١٦٨٠] قوله: ((فيقدم ابن المجنونة على أبيها)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨١/٣.

(٥) "المغرب": مادة((زوج)).

(٦) في "د" زيادة: ((أبو السعود عن الحموي، وفي "القاموس": زوجته امرأة، وتزوجت امرأة، وبها، أو هذه قليلة ﴿وَزَوَّجْنَٰهُم بِحُورٍ عِينٍ﴾ قرناهم)) ق١٦٠/أ.

فإنَّ له (ذلك) فيكونُ أصيلاً من جانبٍ وكيلاً من آخرَ (بخلافِ ما لو وكَّلَتْهُ بتزويجِها

[١١٨٦٠] (قولُهُ: فإنَّ له ذلك) أي: تزويجَها لنفسِهِ بشرطِ أنْ يَعرِفَها الشُّهودُ، أو يُذكَرَ اسمُها واسمُ أبيها وجَدِّها، أو تكونَ حاضرةً مُتنقِّبةً، فتكفي الإشارةُ إليها، وعند "الخصَّاف" لا يُشترَطُ كلُّ ذلك، بل يكفي قولُهُ: زَوَّجْتُ نفسي من مُوكِّلتي كما بسَطَهُ في "الفتح"[(١)] و"البحر"[(٢)]، وقدَّمنا[(٣)] الكلامَ عليه عند قوله: ((وبشرطِ حُضُورِ شاهِدَيْنِ)).

ثمَّ إنَّ قول "الشَّارح": ((فإنَّ له)) أخرَجَ إعرابَ المتنِ عن أصلِهِ، ولا يَضُرُّ ذلك؛ لأنَّه لم يُغيِّر اللَّفظَ، وإنما زادَهُ لإصلاحِ المتن، فإنَّ قول "المصنِّف": ((كما للوكيلِ)) الكافُ فيه للتَّشبيهِ بمسألةِ ابن العمِّ، و((ما)) مصدريَّةٌ أو كافَّةٌ، و((للوكيلِ)) خبرٌ مُقدَّمٌ، والمصدرُ المُنسبِكُ من ((أنْ)) وصِلَتِها مبتدأٌ مُؤخَّرٌ، واسمُ الإشارة بدلٌ منه، وفيه أمران:

الأوَّلُ: إطلاقُ الوكيلِ مع أنَّ المراد منه وكيلٌ مُقيَّدٌ، بأنْ يُزوِّجَها من نفسِهِ.

والثَّاني: أنَّه لا حاجةَ إلى زيادةِ اسمِ الإشارة، فأصلَحَ "الشَّارحُ" الأوَّلَ بزيادةِ قوله: ((الذي وكَّلَتْهُ)) والثَّانيَ بزيادة قوله: ((فإنَّ له))، وحينئذٍ فقولُهُ: ((للوكيلِ)) خبرٌ لمبتدأ محذوفٍ تقديرُهُ: أنْ يُزوِّجَ[(٤)] من نفسِهِ، ولم يُصرِّحْ به لدلالةِ التَّشبيهِ عليه، وقولُهُ: ((الذي وَكَّلَتْهُ إلخ)) نعتٌ للوكيل،

(قولُهُ: الكافُ فيه للتَّشبيه بمسألة ابنِ العمِّ وما مصدريَّةٌ إلخ) حقُّه بمسألة الوكيل؛ فإنَّها هي الَّتي دخلَتْها الكافُ، وجعلُ (ما) مصدريَّةً ـ على ما قرَّره ـ لا يظهرُ صحَّتُه لعدم وُجود فعْلٍ بعدها سابكةً هي له، نعم يجوزُ أنْ تكونَ مصدريَّةَ فعْلٍ يتعلَّقُ به قولُهُ: ((للوكيل)) أي: يجوزُ، وفاعلُه المصدرُ المُنسبِكُ بعدَه، لكن على هذا لا يندفعُ الأمرُ الأوَّلُ إلاَّ بإرادة الوكيل الخاصِّ، كما ذكره "الشَّارحُ".

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/١٩٦-١٩٧.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ٣/١٤٦-١٤٧.

(٣) المقولة [١١٢٠٨] قوله: ((وشرط حضور شاهدين)).

(٤) ((أن يزوج)) ساقط من "الأصل".

مِن رجلٍ فزَوَّجَها من نفسِهِ) لأنَّها نصَّبَتْهُ مُزوِّجاً لا مُتزوِّجاً (أو وَكَّلَتْهُ أنْ يتصرَّفَ في أمرِها، أو قالت له: زَوِّجْ نفسي ممن شئتَ).....

ولا يخفى حُسْنُ هذا السَّبكِ، نعم يمكنُ إصلاحُ كلام المتن بدونِهِ بجَعْلِ اسمِ الإشارة مبتدأً و((للوكيلِ)) خبرُهُ، وقولُهُ: ((أنْ يُزوِّجَها)) على تقديرِ الباءِ الجارَّةِ متعلِّقٌ بالوكيل، وهذا وإنْ صَحَّ لكنَّه غيرُ متبادِرٍ من هذا اللَّفظِ، وعلى كلٍّ فلا خلَلَ في كلام "الشَّارح"، فافهم.

[١١٨٦١] (قولُهُ: مِن رَجُلٍ) أي: غيرِ مُعيَّنٍ، وكذا المُعيَّنُ بالأَولى، وفي "الهنديَّة"[١] عن "المحيط": ((رَجُلٌ وكَّلَ امرأةً أنْ تُزوِّجَهُ، فزَوَّجَتْ نفسَها منه لا يجوزُ)) اهـ.

[١١٨٦٢] (قولُهُ: فزَوَّجَها من نفسِهِ) وكذا لو زَوَّجَها من أبيه أو ابنه عند "أبي حنيفة" كما قدَّمناه[٢] عن "البحر"؛ لأنَّ الوكيل لا يَعقِدُ مع مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له للتُّهَمَة.

[١١٨٦٣] (قولُهُ: لأنَّها إلخ) يُوهِمُ الجوازَ لو زَوَّجَها من أبيه أو ابنِهِ، وقد علمتَ أنَّه لا يجوزُ. [٣/ق٧٩/ب]

[١١٨٦٤] (قولُهُ: أو وَكَّلَتْهُ أنْ يَتصرَّفَ في أمرِها) لأنَّه لو أَمَرَتْهُ بتزويجِها لا يَملِكُ أنْ يُزوِّجَها من نفسِهِ، فهذا أَولى، "هنديَّة"[٣] عن "التَّجنيس".

قلت: ومقتضى التَّعليل صحَّةُ تزويجِها من غيرِهِ، وينبغي تقييدُهُ بالقرينةِ، وينبغي أنَّه لو قامَتْ قرينةٌ على إرادةِ تزويجِها منه أنَّه يصحُّ، كما لو خطَبَها لنفسِهِ فقالت: أنتَ وكيلٌ في أُمُوري.

[١١٨٦٥] (قولُهُ: أو قالت له) في غالبِ النُّسخِ بـ((أو))، وفي بعضها بالواو، والأوَّلُ هو الموافقُ لِما في "البحر"[٤] وغيرِهِ، فهي مسألةٌ ثانيةٌ، ونقَلَ "المصنِّفُ" في "المنح"[٥] عن "جواهرِ

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب السادس في الوكالة وغيرها ١/٢٩٥.

(٢) المقولة [١١٨٣٠] قوله: ((لم يجز اتفاقاً)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب السادس في الوكالة بالنكاح وغيرها ١/٢٩٥.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل بعض مسائل الوكيل والفضولي ٣/١٤٦.

(٥) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الكفاءة ١/ق ١٢٣/أ باختصار.

لم يصحَّ تزويجُها من نفسِهِ كما في "الخانيَّة"، والأصلُ أنَّ الوكيل مَعرِفةٌ بالخطاب، فلا يَدخُلُ تحتَ النَّكِرةِ.

(ولو أجازَ مَن له الإجازةُ[1] (نكاحَ الفضوليِّ بعد موتِهِ صَحَّ) لأنَّ الشَّرطَ قيامُ المعقودِ له وأحدِ العاقِدَيْنِ لنفسِهِ فقط (بخلافِ إجازةِ بيعِهِ) فإنَّه يُشترَطُ قيامُ..

الفتاوى": ((أنَّه يصحُّ))، قال "البَزْدويُّ"[2]: ((لعلَّ هذا القائلَ ذهَبَ إلى أنَّها عَلِمَتْ من الوكيلِ أنَّه يريدُ تَزَوُّجَها، فحينئذٍ يجوزُ)).

[١١٨٦٦] (قولُهُ: لم يصحَّ) أي: لم يَنفُذْ، بل يَتوقَّفُ على إجازتِها؛ لأنَّه صار فضوليّاً من جانبِها.

[١١٨٦٧] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) بيانُهُ أنَّ قولها: وَكَّلتُكَ أنْ تُزوِّجَني من رَجُلٍ الكافُ فيه للخِطاب، فصار الوكيلُ مَعرِفةً، وقد ذَكَرَتْ رَجُلاً مُنكَّراً، والمُعرَّفُ غيرُهُ، وكذا قولُها: ممن شئتَ، فإنَّه بمعنى: أيَّ رَجُلٍ شِئْتَهُ.

[١١٨٦٨] (قولُهُ: وأحدِ العاقِدَيْنِ) هو العاقدُ لنفسِهِ كما في "البحر"[3]، أي: سواءٌ كان

(قولُ "الشَّارح": لم يصحَّ تزويجُها إلخ) وذلك بخلاف ما لو قال في الوصيَّة: ضَعْ ثُلُثَ مالي حيثُ شئتَ كان له أنْ يضعَهُ عند نفسه كما في "الولوالجيَّة" والفَرْق فيها.

(قولُهُ: لم ينفُذْ بل يتوقَّفُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه يقعُ باطلاً لكونه من أحد الجانبَيْن فُضوليّاً، تأمَّل.

(قولُ "الشَّارح": وأحدِ العاقدَيْن لنفسه إلخ) عبارةُ "البحر": ((وأحدِ العاقدَيْن لنفسه))، وقال[4] في "حاشيته": ((في العبارةِ تَسامُحٌ، والأَوْلى: وأحدُ العاقدَيْن وهو العاقدُ لنفسِهِ فقط)) اهـ. ونُسخُ الخطِّ من "الدُّرِّ" ليس فيها زيادةُ قوله: ((لنفسه)) وحينئذٍ يظهرُ قولُ "المُحشِّي": ((هو العاقدُ لنفسه)).

(قولُهُ: هو العاقدُ لنفسه إلخ) الذي يظهرُ أنَّ العقْدَ لا يبطُلُ بموت الوكيلِ أو الوليِّ، وعليه يكونُ المرادُ بالعاقد لنفسه ما يشمَلُ العاقدَ لنفسه حقيقةً وهو الأصيلُ، أو حُكْماً وهو الموكِّلُ والصَّغيرُ ونحوهما؛ فإنَّهم

---

(١) في "د" زيادة: ((ولو مات أحد الزوجين قبل الإجازة لا يرث الآخر؛ لأنَّ النكاح موقوف فيبطل بالموت، كما في "الهداية")). ق١٦٠/أ.

(٢) جلال الدين البزدوي: كذا في "المنح".

(٣) وعبارته كما في نسختنا: ((وأحد العاقدين لنفسه)) كما ذكر الرافعي.

(٤) أي: ابن عابدين في "منحة للخالق" ١٤٩/٣ (هامش "البحر الرائق").

أربعةِ أشياءَ كما سيجيءُ.

(فروعٌ) الفضوليُّ قبلَ الإجازةِ لا يَملِكُ نقضَ النِّكاحِ.....

أصيلاً أو وليّاً أو وكيلاً، فإنَّه عاقدٌ لنفسه بمعنى أنَّه غيرُ فضوليٍّ، تأمَّل. وانظر ما لو كان فضوليّاً، بأنْ كان كلٌّ من العاقِدَيْنِ فضوليَّين، والظَّاهرُ أنَّ الشَّرط قيامُ المعقودِ لهما[1] فقط.

[١١٨٦٩] (قولُهُ: أربعةِ أشياءَ) وهم العاقدان والمبيعُ وصاحبُهُ، ويُزادُ الثَّمَنُ إنْ كان عَرْضاً كما في "البحر"[2]، فافهم.

[١١٨٧٠] (قولُهُ: كما سيجيءُ[3]) أي: في البيوع.

[١١٨٧١] (قولُهُ: لا يَملِكُ نقضَ النِّكاحِ) أي: لا قولاً ولا فعلاً، قال في "الخانيَّة"[4]: ((العاقدون في الفسخِ أربعةٌ:

باعتبار قيام الغَيْر عنهم صاروا كأنَّهم عاقدون لأنفُسِهم بأنفُسِهم، تأمَّل وراجع. ويدُلُّ لذلك ما ذكره "السِّنْدِيُّ" بقوله: ((وإنَّما لم يُشترَطْ بقاءُ العاقدَيْن؛ لأنَّ العاقدَ في النِّكاح غيرَ الأصيل سفيرٌ لا قيامَ للعَقْد به)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "الولوالجيَّة" في الفصل الأوَّل من كتاب النِّكاح ما نصُّهُ: ((رجلٌ زوَّج ابنتَهُ الصَّغيرةَ من ابنٍ كبيرٍ لرجلٍ بغير أمره خاطَبَ عنه أبوهُ ثمَّ مات أبو الصَّغيرة قبل أن يُجيزَ الابنُ بطَلَ النِّكاحُ؛ لأنَّ لأبي الصَّغيرة أن يَفسخَ هذا النِّكاحَ؛ لأنَّه في هذا النِّكاح قائمٌ مَقامَ الصَّغيرة، والصَّغيرةُ لو كانتْ كبيرةً فزوَّجتْ نفْسَها من ابنٍ كبيرٍ لرجلٍ بغير إذْنِه خاطبَ عنه أبوه كان لها أن تَفْسَخَ[5] النِّكاحَ قبل أنْ يُجيزَ الابنُ فكذا الأبُ، فإذا مات كان موتُهُ بمنزلة رُجُوعه، وبمثله لو كان مكانَ الصَّغيرة كبيرةٌ فزوَّجها بغير إذْنِها وباقي المسألة بحالها لا يبطُلُ بموت الأب؛ لأنَّ الأبَ إنْ أراد أن ينقُضَ النِّكاح لا يَملِكُ لأنَّه بمنزلة الفُضُوليِّ)) اهـ. وبهذا تتَّضِحُ المسألةُ، ومعلومٌ أنَّ الوكيلَ كالوليِّ تتوقَّفُ صحَّةُ الإجازة على حياة كلٍّ منهُما.

---

(١) ((لهما)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل: بعض مسائل الوكيل والفضولي ١٤٨/٣.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٣٨١٣] قوله: ((قبول الإجازة)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في فسخ عقد الفضولي ٣٤٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) نقول: عبارة الرافعي: ((كان له أن يفسخ النكاح)) وما أثبتناه من "الولوالجية"، انظر "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن المولى وإجازته النكاح ق٤٦/أ.

بخلاف البيع. يُشترَطُ لِلزُومِ عقدِ الوكيلِ موافقتُهُ في المهرِ المسمَّى. وحكمُ رسولٍ كوكيلٍ.

عاقدٌ لا يَملِكُ الفسخَ قولاً وفعلاً، وهو الفضوليُّ، حتّى لو زَوَّجَ رجلاً امرأةً بلا إذنِهِ، ثـمَّ قـال قبـلَ إجازتِهِ: فسختُ لا يَنفسِخُ، وكذا لو زَوَّجَهُ أختَها يَتوقَّفُ الثّاني، ولا يكونُ فسخاً للأوَّلِ.

وعاقدٌ يَفسَخُ بالقولِ فقط، وهـو الوكيـلُ بنكـاحِ مُعيَّنـةٍ إذا خـاطَبَ عنهـا فضـوليٌّ، فهـذا الوكيلُ يَملِكُ الفسخَ بالقول، ولو زَوَّجَهُ أختَها لا يَنفسِخُ الأوَّلُ.

وعاقدٌ يَفسَخُ بالفعلِ فقط، وهو الفضوليُّ إذا زَوَّجَ رجلاً امرأةً بلا إذنِهِ، ثمَّ وَكَّلَـهُ الرَّجُـلُ أنْ يُزوِّجَهُ امرأةً غيرَ مُعيَّنةٍ، فزَوَّجَهُ أختَ الأُولى يَنفسِخُ نكاحُ الأُولى، ولو فسَخَهُ بالقولِ لا يصحُّ.

وعاقدٌ يَفسَخُ بهما، وهو الوكيلُ بتزويجِ امرأةٍ بغيرِ عينِها[1] إذا زَوَّجَهُ امرأةً [وَ][2]خـاطَبَ عنها فضوليٌّ، فإنْ فسَخَهُ الوكيلُ أو زَوَّجَهُ [٣/ق٨٠/أ] أختَها انفسَخَ.

٣٢٨/٢ [١١٨٧٢] (قولُهُ: بخلافِ البيعِ) والفَرْقُ أنَّه بالبيعِ تَلحَقُهُ العُهْدةُ، فله الرُّجـوعُ كيـلا يتضـرَّرَ بخلاف النِّكاح، فإنَّ الحقوق تَرجِعُ إلى المعقودِ له، "عماديَّة".

[١١٨٧٣] (قولُهُ: موافقتُهُ في المهرِ المُسمَّى) قدَّمنا[3] الكلامَ عليه عند قوله: ((بمُعيَّنةٍ)).

[١١٨٧٤] (قولُهُ: وحكمُ رسولٍ كوكيلٍ) قال في "الفتح"[4]: ((ذَكَرَ في الرَّسولِ من مسـائلِ أصلِ "المبسوط"[5] قـال: إذا أرسَلَ إلى المرأةِ رسولاً، حُرّاً أو عبداً، صغيراً أو كبيراً، فـقال:

(قولُهُ: وهو الوكيلُ بتزويج امرأةٍ بعينها إلخ) الظّاهرُ أنَّ فيه إسقاطَ ((لا)) النّافيـة، وتُراجَـعُ عبـارةُ "الخانيَّة"، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الخانيَّة"، ونصُّها: ((وعاقدٌ يَمْلِـكُ الفسْـخَ بـالقَوْل والفِعْـل جميعـاً، وصورتُـه: رجلٌ وكَّلَ رجلاً ليُزوِّجَهُ امرأةً بغير عيْنِها فزوَّجه امرأةً وخاطبَ عنها فُضُـوليٌّ، فـإنْ فسَـخَ هـذا الوكيـلُ العَقْد صحَّ فسْخُهُ، ولو زوَّجه أُخْتَ تلك المرأة ينفسِخُ العقْدُ الأوَّل)) انتهى.

---

(١) في النسخ جميعها ((بعينها))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لـ"الخانية". وانظر تقريرات الرافعي.

(٢) الذي في النسخ جميعها: ((امرأةً خاطب))، دون (واو)، وما أثبتناه من "الخانية".

(٣) المقولة [١١٨٢٩] قوله: ((كما لو أمره بمعينة)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/١٩٦-١٩٧.

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الوكالة في النكاح ٥/٢٠ بتصرف.

.....

إنَّ فلاناً يسألُكِ أنْ تُزوِّجيهِ نفسَكِ، فأشهَدَتْ أنَّها زَوَّجَتْهُ، وسَمِعَ الشُّهودُ كلامَهما ـ أي: كلامَها وكلامَ الرَّسُولِ ـ فإنَّ ذلك جائزٌ إذا أقَرَّ الزَّوجُ بالرِّسالة أو قامَتْ عليه بيِّنةٌ، فإنْ لم يكن أحدُهما فلا نكاحَ بينهما؛ لأنَّ الرِّسالة لَمَّا لم تَثبُتْ كان الآخرُ فضوليّاً، ولم يَرْضَ الزَّوجُ بصُنْعِهِ، ولا يخفى أنَّ مثل هذا بعينِهِ في الوكيل. ثمَّ ذكَرَ فروعاً كلُّها تَجري في الوكيل)) اهـ. وقدَّمنا[1] أوَّلَ النِّكاح أحكامَ التَّزوُّجِ بإرسالِ الكتاب، والله تعالى أعلم.

(١) المقولة [١١١٦٢] قوله: ((فتح")).

﴿بابُ المهر﴾

ومِن أسمائِهِ الصَّداقُ[١]، والصَّدقةُ، والنِّحلةُ، والعَطِيَّةُ، والعُقْرُ،.....

﴿بابُ المهر﴾

لَمَّا فرَغَ من بيانِ ركن النِّكاحِ وشرطِهِ شرَعَ في بيان حكمِهِ وهو المهرُ، فإنَّ مهر المثل يجبُ بالعَقْدِ، فكانَ حكماً، كذا في "العناية"[٢]. واعترضَهُ في "السَّعديَّة"[٣]: ((بأنَّ المسمَّى من أحكامِهِ أيضاً))، وأجاب في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّه إنما خُصَّ مهرُ المثل لأنَّ حكم الشَّيءِ هو أثرُهُ الثَّابتُ به، والواجبُ بالعقد إنما هو مهرُ المثل، ولذا قالوا: إنَّه المُوجَبُ الأصليُّ في باب النِّكاح، وأمَّا المسمَّى فإنما قامَ مَقامَهُ للتَّراضي به)).

ثمَّ عرَّفَ المهرَ في "العناية"[٥]: ((بأنَّه اسمٌ للمال الذي يجبُ في عَقْدِ النِّكاح على الزَّوج في مُقابلةِ البُضْع إمَّا بالتَّسميةِ أو بالعَقْدِ))، واعتُرِضَ بعدم شموله للواجبِ بالوطء بشُبهةٍ، ومن ثَمَّ عرَّفَهُ بعضُهم: بأنَّه اسمٌ لِما تَستحِقُّهُ المرأةُ بعَقْدِ النِّكاح أو الوطءِ، وأجاب في "النَّهر"[٦]: ((بأنَّ المُعرَّفَ مهرٌ هو حكمُ النِّكاحِ بالعَقْد))، تأمَّل.

[١١٨٧٥] (قولُهُ: ومِن أسمائِهِ إلخ) أفادَ أنَّ له أسماءً غيرَها كالأَجْرِ والعَلائِق والحِباءِ، قال في "النَّهر"[٧]: ((وقد جمَعَها بعضُهم في قوله: [طويل]

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ومن أسمائه الصَّداق إلخ، وفي الصَّداق سبع لغات: أفصحُها عند ثعلب فتحُ الصَّاد، وعند الأخفش كسرُها انتهى. وبيانُ السَّبْع: صَداق، صَدُقه، صُدْقَه، صَدْقه، صُدُقة، صَدَقة. اهـ)). ق١٦٠/ب.

(٢) "العناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "حاشية سعدي جلبي": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/أ بتصرف وفيه: ((إنما هو مهر المثل كما صرح به في "العناية" بعدُ)).

(٥) "العناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/أ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/أ بتصرف.

وفي استيلادِ "الجوهرة": ((العُقْرُ في الحرائرِ مهرُ المثلِ، وفي الإماءِ عُشْرُ قيمةِ البِكْرِ ونصفُ عُشْرِ قيمةِ الثيِّبِ)).....

صَداقٌ ومَهْرٌ نِحْلَةٌ وفريضةٌ[1] حِباءٌ وأَجْرٌ ثُمَّ عُقْرٌ عَلائِقُ

لكنَّه لم يَذكُر العَطِيَّةَ والصَّدقة)).

[١١٨٧٦] (قولُهُ: وفي استيلادِ "الجوهرة"[2]) أي: في بابِ الاستيلادِ من "الجوهرة" نقلاً عن الإمام "السَّرخسيِّ".

[١١٨٧٧] (قولُهُ: في الحرائرِ مهرُ المثلِ) سيأتي[3] تفسيرُهُ وتفصيلُه.

[١١٨٧٨] (قولُهُ: وفي الإماءِ إلخ) أي: عُشرُ قيمةِ الأَمَةِ إنْ كانَتْ بِكراً، [٣/ق٨٠/ب] ونصفُ عُشرِ قيمتِها إنْ كانَتْ ثيِّباً.

والظَّاهرُ: أنَّه يُشترَطُ عدمُ نقصان العُشرِ أو نصفِهِ عن عَشَرةِ دراهمَ، فإنْ نقَصَ وجَبَ تكميلُهُ إلى العَشَرةِ؛ لأنَّ المهر لا يَنقُصُ عن عَشَرةٍ سواءٌ كانَ مهرَ المثل أو مسمًّى، "ح"[4].

قلت[5]: وقال في "الفيض" بعد نقلِهِ ما ذكرَهُ "الشَّارح" عن بعض المحقِّقين: ((وقيل في الجواري: يُنظَرُ إلى مثلِ تلك الجاريةِ جَمالاً ومولًى بكم تتزوَّجُ؟ فيُعتبَرُ بذلك، وهو المختار)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّ هذا هو المرادُ من قولِهِ الآتي[6] عند ذكرِ مهر المثل: ((إنَّ مهر الأَمَةِ بقَدْرِ الرَّغبة فيها))، وفي باب نكاح الرَّقيق من "الفتح"[7]: ((العُقْرُ هو مهرُ مثلِها في الجَمالِ، أي: ما يُرغَبُ

---

(١) في "آ": ((وفرايض)).

(٢) "الجوهرة النيرة": ١٩٢/٢.

(٣) المقولة [١٢١٥٠] قوله: ((مهر مثلها)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٢/ب.

(٥) من ((والظاهر)) إلى ((قلت)) ساقط من "آ".

(٦) "در" صـ٤٦٣ـ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٩/٣.

(أقلُّهُ عشَرةُ دراهمَ) لحديثِ "البيهقيِّ" وغيره: ((لا مهرَ أقلُّ من عشرةِ دراهمَ))، وروايةُ الأقلِّ تُحمَلُ على المعجَّلِ.....

به في مثلِها جَمالاً فقط، وأمَّا ما قيل: ما يُستأجَرُ به مثلُها للزِّنا لو جاز فليس معناه، بل العادةُ أنَّ ما يُعطَى لذلك أقلُّ مما يُعطَى مهراً؛ لأنَّ الثَّانيَ للبقاءِ بخلاف الأوَّلِ)) اهـ.

[١١٨٧٩] (قولُهُ: لحديثِ "البيهقيِّ" وغيرِه) رواه "البيهقيُّ" بسندٍ ضعيفٍ[١]، ورواه "ابن أبي حاتمٍ"، وقال الحافظُ "ابن حجرٍ": ((إنَّه بهذا الإسنادِ حسنٌ)) كما في "فتح القدير"[٢] في باب الكفاءة.

[١١٨٨٠] (قولُهُ: وروايةُ الأقلِّ إلخ) أي: ما يدلُّ بحسب الظَّاهرِ من الأحاديثِ المرويَّةِ على جوازِ التَّقديرِ بأقلَّ من عشرةِ دراهمَ[٣] ـ وكلُّها مُضعَّفةٌ إلاَّ حديثَ: ((التَمِسْ ولو خاتماً من حديد))[٤] ـ يجبُ حملُها على أنَّه المُعجَّل، وذلك لأنَّ العادةَ عندهم تعجيلُ بعضِ المهر قبل الدُّخولِ،

---

(١) أخرجه البيهقي ١٣٣/٧، ٢٤٠، والدارقطني ٢٤٥/٣، وابن عدي ٤١٧/٦، وأبو يعلى (٢٠٩٠)، والعقيلي ٢٣٥/٤، والطبراني في "الأوسط" (٣) وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢٦٣/٢ من طريق مبشر بن عبيد عن الحجاج بن أرطاة عن عطاء وعمرو بن دينار عن جابر مرفوعاً، وعن مبشر عن أبي الزبير عن جابر، وأخرجه ابن خزيمة وقال: أنا أبرأ من عهدة مبشر كما في "اللآلئ" ١٦٤/٢، قال ابن عدي: وهذا إسناد باطل لا يرويه إلا مبشر؛ قال الدارقطني: متروك، وهذا منكر لم يتابع عليه وكذبه أحمد، وأخرجه الدارقطني ٢٠٠/٣ عن جويبر ـ متروك ـ عن الضحاك عن النزال بن سبرة عن علي قوله، وتابعه محمد بن مروان لا يعرف، وأخرجه عبد الرزاق (١٠٤١٦)، و"الدارقطني" ٢٤٥/٣، والبيهقي ٢٤٠/٧ من طرق عن داود بن يزيد الأودي عن الشعبي قال: قال علي فذكره، قال الشافعي في "الأم": لا يثبت مثله ١٦٠/٥، قال أحمد: لقن غياثُ بن إبراهيم ـ كذاب ـ داودَ الأودي هذا فصار حديثاً وقد أنكره عليه حفاظ الحديث، قال سفيان ما زال يُنكر عليه كما أنكره شعبة أيضاً، وانظر "التمهيد" ١١٦/٢١، و"ظفر الأماني" للكنوي صـ١٧٤ـ، وسيأتي نقل ابن الهمام في "فتح القدير" تحسين ابن حجر له من طريق أخرى. انظر "النكت الطريفة" للكوثري صـ٧٤ـ٧٦ـ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ١٨٦/٣.

(٣) ((دراهم)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٤) أخرجه مالك ٤١٦/١ كتاب النكاح ـ باب ما جاء في الصَّداق والحياء، والبخاري (٥١٤١) كتاب النكاح ـ باب إذا قال الخاطب للولي زوجني فلانة، و(٥١٤٩) باب التزويج على القرآن وبغير صَداق، و(٥١٥٠) باب المهر بالعروض وخاتم من حديد، وأبو داود (٢١١١) كتاب النكاح ـ باب في التزويج على العمل يعمل، والترمذي (١١١٤) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في مهور النساء، وقال: هذا حديث حسن، والنسائي ١٢٣/٦ كتاب النكاح ـ باب =

.....

حتّى ذهَبَ بعضُ العلماء إلى أنّه لا يَدخُلُ بها حتّى يُقدِّمَ شيئاً لها تمسُّكاً بمنعِهِ ﷺ "عليّاً" أنْ يدخلَ بـ"فاطمةَ" رضي الله تعالى عنهما حتّى يعطيَها شيئاً، فقال: يا رسول الله، ليس لي شيءٌ، فقال: «أَعْطِها دِرْعَكَ»، فأعطاها دِرْعَهُ[1]. رواه "أبو داود" و"النّسائيُّ"، ومعلومٌ أنَّ الصَّداقَ كان أربعَمائةِ درهمٍ وهي فضّةٌ، لكنَّ المختار الجوازُ قبلَهُ؛ لِما رَوَتْ "عائشةُ" رضي الله تعالى عنها قالت: «أمَرَني رسولُ الله ﷺ أنْ أُدخِلَ امرأةً على زوجِها قبل أنْ يُعطيَها شيئاً» رواه "أبو داود"[2]، فيُحمَلُ المنعُ المذكور على النّدب، أي: ندبِ تقديمِ شيءٍ إدخالاً للمَسَرَّةِ عليها تألُّفاً لقلبِها،

= هبة المرأة نفسها لرجل بغير صَداق. وأما رواية: ((زوجتكها بما معك من القرآن)) فقد أخرجه البخاري (٥١٣٢) كتاب النكاح ـ باب إذا كان الولي هو الخاطب، و(٥١٣٥) باب السلطان وليٌّ لقول النبي ﷺ زوجناكها بما معك من القرآن، ومسلم (١٤٢٥) (٧٧) كتاب النكاح ـ باب الصَّداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد، وأبو داود (٢١١١) كتاب النكاح ـ باب في التزويج على العمل يعمل، والترمذي (١١١٤) كتاب النكاح ـ باب ما جاء في مهور النساء، والنسائي ١٢٣/٦ كتاب النكاح ـ باب هبة المرأة نفسها لرجل بغير صَداق، وابن ماجه (١٨٨٩) كتاب النكاح ـ باب صَداق النساء، والدارمي ٥٨٠/٢ كتاب النكاح ـ باب ما يجوز أن يكون مهراً.

وأما رواية: ((أنكحتكها بما معك من القرآن)) فقد أخرجها أحمد ٣٣٠/٥، والبخاري (٥١٤٩) كتاب النكاح باب التزويج على القرآن وبغير صَداق.

وأما رواية: ((فقد ملّكتُكَها بما معك من القرآن)) فقد أخرجها البخاري (٥١٤١) باب إذا قال الخاطب للولي: زوجني، ومسلم (١٤٢٥) كتاب النكاح ـ باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن وخاتم حديد، والنسائي ١١٣/٦ كتاب النكاح ـ باب التزويج على سور من القرآن، كلُّهم من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه مرفوعاً.

(١) أخرجه أبو داود (٢١٢٦) كتاب النكاح ـ باب في الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئاً، والنسائي ١٢٩/٦ـ١٣٠ كتاب النكاح ـ باب تحله الخلوة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٥٢/٧ كتاب الصداق ـ باب لا يدخل فيها حتى يعطيها صداقها أو ما رضيت به، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٠٦/١ (١٧٥)، وعند النسائي والبيهقي والطبراني: ((درعك الحطمية)).

(٢) أخرجه أبو داود (٢١٢٨) كتاب النكاح ـ باب في الرجل يدخل بامرأته قبل أن ينقدها شيئاً، من طريق خيثمة عن عائشة، قال أبو داود: وخيثمة لم يسمع من عائشة، وابن ماجه (١٩٩٢) كتاب النكاح ـ باب الرجل يدخل بأهله قبل أن يعطيها شيئاً، وأبو يعلى (٤٦٢٢) وقال محققه: إسناده ضعيف، والطبراني في "الأوسط" (١٨٦٥).

(فِضَّةً وزنُ سبعةٍ) مثاقيلَ كما في الزَّكاةِ (مضروبةً كانت أوْ لا) ولو دَيْناً.....

وإذا كان ذلك معهوداً وجَبَ حملُ ما خالَفَ ما رويناه عليه جمعاً بين الأحاديثِ، وهذا وإنْ قيل: إنَّه خلافُ الظَّاهرِ في حديثِ: «التَمِسْ ولو خاتماً من حديدٍ» لكنْ يجبُ [٣/ق٨١/أ] المصيرُ إليه؛ لأنَّه قال فيه بعده: «زَوَّجتُكَها بما معكَ من القرآن»، فإنْ حُمِلَ على تعليمِهِ إيَّاها ما معه أو نفيِ المهرِ بالكلِّيَّة عارَضَ كتابَ الله تعالى، وهو قوله تعالى: ﴿أَن تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُم﴾ [النساء ـ ٢٤]، فقيَّدَ الإحلالَ بالابتغاءِ بالمال، فوجَبَ كونُ الخبرِ غيرَ مخالفٍ له، وإلاَّ لم يُقبَل؛ لأنَّه خبرٌ واحدٌ، وهو لا يَنسَخُ القطعيَّ في الدِّلالة، وتمامُ ذلك مبسوطٌ في "الفتح"[١].

[١١٨٨١] (قولُهُ: فضَّةً) تمييزٌ منصوبٌ أو مجرورٌ، فـ((دراهمَ)) تمييزٌ لـ((عشرةُ))، و((فضَّةً)) تمييزٌ لـ((دراهمَ)) على أنَّ المراد بها آلةُ الوزن. ٣٢٩/٢

[١١٨٨٢] (قولُهُ: وَزْنُ) بالرَّفع صفةُ ((عشرةُ))، وبالنَّصب حالٌ على تقديرِ: ذاتَ وزنٍ، "ط"[٢].

[١١٨٨٣] (قولُهُ: سبعةِ مثاقيلَ) هو أنْ يكون كلُّ درهمٍ أربعةَ عشرَ قيراطاً، "شرنبلاليَّة"[٣].

[١١٨٨٤] (قولُهُ: مضروبةً كانت أوْ لا) فلو سَمَّى عشرةً تِبْراً أو عَرْضاً قيمتُهُ عشرةٌ تِبْراً[٤] لا مضروبةً صَحَّ، وإنما تُشترَطُ المصكوكةُ في نصابِ السَّرقة للقطعِ تقليلاً لوجود الحدِّ، "بحر"[٥].

[١١٨٨٥] (قولُهُ: ولو دَيْناً) أي: في ذِمَّتِها أو في ذِمَّةِ غيرِها، أمَّا الأوَّلُ فظاهرٌ، وأمَّا الثَّاني فكما لو تَزَوَّجَها على عشرةٍ له على زيدٍ، فإنَّه يصحُّ، وتأخذُها من أيِّهما شاءَتْ، فإن اتَّبعَتِ المديونَ أُجبِرَ الزَّوجُ على أنْ يُوكِّلَها بالقبضِ منه كما في "النَّهر"[٦]، أي: لئلاَّ يلزمَ تمليكُ الدَّين

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٥/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٤٨/٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ((أو عرضاً قيمته عشرة تبراً)) ساقط من "آ".

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٢/٣.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/أ ـ ب.

أو عَرضاً قيمتُهُ عشَرةٌ وقتَ العقد، أمَّا في ضمانِها بطلاقٍ قبل الوطءِ فيومَ القبضِ..

من غيرِ مَن عليه الدَّينُ. اهـ "ح"[1]، لكنْ إذا أُضِيفَ النِّكاحُ إلى دراهمَ في ذِمَّتِها تعلَّقَ بالعينِ لا بالمثلِ، بخلاف ما إذا كان في ذِمَّةِ غيرِها، فإنَّه يتعلَّقُ بالمثل؛ لئلاَّ يكونَ تمليكَ الدَّين من غيرِ مَن عليه الدَّينُ، وبيانُ ذلك في "الذَّخيرة".

[١١٨٨٦] (قولُهُ: أو عَرْضاً) وكذا لو منفعةً كسُكْنى دارِهِ، ورُكُوبِ دابَّتِهِ، وزراعةِ أرضِهِ حيث عُلِمَتِ المدَّةُ كما في "الهنديَّة"[2].

قلت: ولا بدَّ من كونِها مما يُستحَقُّ المالُ بمقابلتِها ليَخرُجَ ما يأتي[3] من عدم صحَّةِ التَّسميةِ في خدمةِ الزَّوجِ الحرِّ لها وتعليمِ القرآن.

[١١٨٨٧] (قولُهُ: قيمتُهُ عَشَرةٌ وقتَ العَقْدِ) أي: وإنْ صارَتْ يومَ التَّسليم ثمانيةً فليس لها إلاَّ هو، ولو كان على عكسِهِ لها العَرْضُ المُسمَّى ودرهمان، ولا فرقَ في ذلك بين الثَّوبِ والمَكِيلِ والموزونِ؛ لأنَّ ما جُعِلَ مهراً لم يتغيَّرْ في نفسِهِ، وإنما التَّغيُّرُ في رغباتِ النَّاس، "بحر"[4] عن "البدائع"[5].

[١١٨٨٨] (قولُهُ: أمَّا في ضمانِها إلخ) يعني: أمَّا الحكمُ في ضمانِها إلخ، وذلك كما لو تَزَوَّجَها على ثوبٍ وقيمتُهُ عَشَرةٌ، فقبَضَتْهُ وقيمتُهُ عشرون، وطلَّقَها قبل الدُّخولِ والثوبُ مُستهلَكٌ رَدَّتْ عَشَرةً[6]؛ لأنَّه إنما دخَلَ في ضمانِها بالقبض، فتُعتبَرُ قيمتُهُ يوم القبض، [٣/ق٨١/ب] "بحر"[7] عن "المحيط". والهلاكُ كالاستهلاك؛ لأنَّها إذا[8] لم تُؤاخَذْ بما زادَ في قيمتِهِ بعد القبض في الاستهلاك ففي الهلاكِ بالأَولى. وأفاد أنَّه لو قائماً تُعتبَرُ قيمتُهُ يومَ الطَّلاقِ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٢/ب.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب السابع في المهر ـ الفصل الأول في بيان أدنى مقدار المهر ١/٣٠٣.

(٣) "در" صـ٣٦٢ـ٣٦٦ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٥٢.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان أدنى المقدار ٢/٢٧٦ـ٢٧٧ بتصرف.

(٦) في "د" زيادة: ((شرنبلالية" عن "البحر")). ق١٦٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٥٢ـ١٥٣.

(٨) ((إذا)) ساقطة من "آ".

(وتجبُ) العشرةُ (إنْ سَمَّاها أو دونَها،.....

لا يومَ القبض، وأنَّه ليس له أخذُهُ منها ليعطيَها نصفَ قيمتِهِ، بل إنْ كان مما لا يتعيَّبُ بالقسمةِ كمَكيلٍ وموزونٍ أَخذَ نصفَهُ، وإلاَّ بَقِيَ مُشترَكاً بعدَ القضاءِ أو الرِّضاء؛ لِما سيأتي[1] من أنَّه لو كان مُسلَّماً لها لم يَبطُل مِلكُها، ويتوقَّفُ عَوْدُهُ إلى مِلكِهِ على القضاءِ أو الرِّضاء، حتَّى يَنفُذُ تصرُّفُها فيه قبل ذلك لا تصرُّفُه، كذا أفادَهُ السيِّدُ "محمَّد أبو السُّعود"[2]، وأفاد[3] أيضاً: ((أنَّها لو أرادَتْ أنْ تُعطِيَهُ نصفَ قيمتِهِ فالظَّاهرُ أنَّه يُجبَرُ على القبول)).

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّه قبلَ القضاءِ أو الرِّضاءِ لا وجهَ لإجبارِهِ؛ لأنَّ له تَرْكَ المطالبةِ بالكليَّةِ، وكذا بعدَهُ إذا صار مُشترَكاً لا وجهَ لإجبارِهِ على قبولِ قيمةِ حِصَّتِهِ، فافهم.

[١١٨٨٩] (قولُهُ: وتجبُ العَشَرةُ إنْ سَمَّاها إلخ) هذا إن لم تَكسُدِ الدَّراهمُ المسمَّاةُ، فلو كَسَدَتْ وصار النَّقدُ غيرَها فعليه قيمتُها يومَ كَسَدَتْ على المختارِ بخلاف البيع، حيث يَبطُلُ بكَسادِ الثَّمن، "فتح"[4].

﴿بابُ المَهْر﴾

(قولُهُ: إنْ لم تَكْسُدِ الدَّراهمُ المُسمَّاةُ إلخ) هذا في الدَّراهم الغالبةِ الغِشِّ، أمَّا الجيِّدةُ فلا يتحقَّقُ الكسَادُ فيها كما يأتي في البُيُوع، فإنَّ الذَّهبَ والفِضَّةَ لا يتغيَّران، ونصَّ على ذلك في "الولوالجيَّة"، وعبارتُها: ((رجلٌ تزوَّج امرأةً على ألف درهمٍ من الدَّراهم الَّتي هي نقْدُ البلد فكَسَدتْ وصار النَّقْدُ غيرَها كان على الزَّوج قيمةُ تلك الدَّراهم يومَ كَسَدتْ هو المُختارُ، ولو كان مكانَ النِّكاح بيعٌ فسَدَ البيعُ؛ لأنَّ الكسادَ بمنزلة الهلاك وهلاكُ البَدَل يُوجِبُ فسادَ البيع، وهلاكُ البَدَل في باب النِّكاح لا يُوجبُ فسادَ النِّكاح فيُوجبُ قيمَتَها، قال مشايخُنا: عقْدُ النِّكاح ببُخارَى يجبُ أن يكون بالغِطْريفيِّ لا بالعَدْليِّ لأنَّ العَدْليَّ يتغيَّرُ والغِطْرِفيَّ لا يتغيَّرُ، وهذا كان في زمانهم، أمَّا في زماننا يجبُ أنْ يكونَ العَقْدُ بالذَّهَب والفِضَّة لا بالغِطْريفيِّ؛ لأنَّه يتغيَّرُ)) اهـ.

---

(١) "در" صـ٣٥٨ـ.

(٢) "حاشية أبي السعود": كتاب النكاح ـ باب المهر ٤٨/٢.

(٣) "حاشية أبي السعود": كتاب النكاح ـ باب المهر ٤٧/٢.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/٣ بتصرف.

و) يجبُ (الأكثرُ منها إنْ سَمَّى) الأكثرَ، ويتأكَّدُ (عند وطءٍ أو خلوةٍ[1] صَحَّتْ) من الزَّوج (أو موتِ أحدِهما).....

[١١٨٩٠] (قولُهُ: ويجبُ الأكثرُ) أي: بالغاً ما بلَغَ، فالتَّقديرُ بالعشرةِ لمنعِ النُّقصان.

[١١٨٩١] (قولُهُ: ويتأكَّدُ) أي: الواجبُ من العَشَرةِ أو الأكثرِ، وأفادَ أنَّ المهر وجَبَ بنفسِ العَقْدِ، لكن مع احتمالِ سقوطِهِ بردِّتِها أو تقبيلِها ابنَهُ أو تنصُّفِهِ بطلاقِها قبل الدُّخول، وإنما يتأكَّدُ لزومُ تمامِهِ بالوطءِ ونحوِهِ. وبه ظهَرَ[2] أنَّ ما في "الدُّرر"[3]: ((من أنَّ قوله: عند وطءٍ متعلِّقٌ بالوجوب)) غيرُ مُسلَّمٍ كما أفادَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[4]، قال في "البدائع"[5]: ((وإذا تأكَّدَ المهرُ بما ذُكِرَ لا يَسقُطُ بعد ذلك وإنْ كانَت الفرقةُ من قِبَلِها؛ لأنَّ البدل بعد تأكُّدِهِ لا يَحتمِلُ السُّقوطَ إلاَّ بالإبراء كالثَّمن إذا تأكَّدَ بقبضِ المبيع)) اهـ.

[١١٨٩٢] (قولُهُ: صَحَّتْ) احترازٌ عن الخلوةِ الفاسدة كما سيأتي[6] بيانُها.

[١١٨٩٣] (قولُهُ: من الزَّوجِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((وطءٍ أو خَلْوةٍ)) على التَّنازُعِ لا بقولِه: ((صَحَّتْ)) حتَّى يَرِدَ أنَّ شروط الصِّحَّةِ ليست من جانبِهِ فقط، فافهم.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: عند وطئ أو خلوة، وهي الخالية عن المانع الشرعي والحسِّي والطبيعي، فالمانع الحسِّي كالمرض في أيِّهما كان، لكن الأصح أنَّ مرضها لا يمنع إلا إذا لحقها ضررٌ به، والمانع الطبيعي كالحيض والنفاس، لكنه إنما يكون كذلك عند درور الدَّم لا عند عدمه، مع أنه شرعي، فلو اكتفى بالشَّرعي لكان أولى فيهما أيضاً، فالظاهر أنه لا يوجد طبيعي إلا وهو شرعي، فلو اكتفوا بالشرعي لكان أولى، كذا في "البحر".

فيكون الشَّرعي أعمَّ من الطَّبيعي بدليل أنَّ الطهر المتخلِّل بين الدَّمين مانعٌ شرعيٌّ، وليس بطبيعيٍّ، وحينئذ لا فائدة لذكر الخاص وهو الطبيعيّ. اهـ)). ق١٦٠/ب.

(٢) ((ظهر)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٢/١.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يتأكد به المهر ٢٩٥/٢ بتصرف.

(٦) المقولة [١٢٠٤٥] قوله: ((فخلا بها)).

أو تزوُّجٍ ثانياً في العدَّة[١]، أو إزالةِ بكارتِها بنحوِ حَجَرٍ، بخلافِ إزالتِها بدَفْعةٍ، فإنَّه يجبُ النِّصفُ بطلاقٍ قبلَ وطءٍ، ولو الدَّفعُ من أجنبيٍّ.....

[١١٨٩٤] (قولُهُ: أو تَزَوُّجٍ ثانياً) هذا مُؤكِّدٌ رابعٌ زادَهُ في "البحر"[٢] بحثاً بقوله: ((وينبغي أنْ يُزادَ رابعٌ، وهو وجوبُ العِدَّةِ عليها منه فيما لو طَلَّقَها بائناً بعد الدُّخول، ثُمَّ تَزَوَّجَها في العِدَّةِ وجَبَ كمالُ [٣/ق٨٢/أ] المهر الثاني بدون الخلوةِ والدُّخولِ؛ لأنَّ وجوب العِدَّةِ عليها فوقَ الخلوة)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٣].

وفيه بحثٌ، فإنَّه يمكنُ إدخالُهُ فيما قبلَهُ وهو الوطءُ؛ لِما سيأتي[٤] في باب العِدَّة: من أنَّه في هذه الصُّورةِ يجبُ عليه مهرٌ تامٌّ وعليها عِدَّةٌ مُبتدَأةٌ؛ لأنَّها مقبوضةٌ في يدِهِ بالوطءِ الأوَّلِ لبقاء أثرِهِ وهو العِدَّةُ، وهذه إحدى المسائلِ العشرِ المبنيَّةِ على أنَّ الدُّخولَ في النِّكاحِ الأوَّلِ دخولٌ في الثَّاني.

[١١٨٩٥] (قولُهُ: أو إزالةِ بكارتِها إلخ) هذا مُؤكِّدٌ خامسٌ زادَهُ في "البحر"[٥] أيضاً حيث قال: ((وينبغي أنْ يُزادَ خامسٌ، وهو ما لو أزالَ بكارتَها بحَجَرٍ ونحوِهِ، فإنَّ لها كمالَ المهر كما صرَّحُوا به بخلاف ما إذا أزالَها بدَفْعةٍ، فإنَّه يجبُ النِّصفُ لو طَلَّقَها قبل الدُّخولِ، ولو دفَعَها أجنبيٌّ فزالَتْ بكارتُها وطُلِّقَتْ قبل الدُّخول وجَبَ نصفُ المسمَّى على الزَّوج، وعلى الأجنبيِّ نصفُ صَداقِ مثلِها)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٦] أيضاً.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو تزوج ثانياً في العدة، صورته: أبان زوجته بما دون الثلاث، ثم تزوَّجها في العدة، فطلَّقها قبل الدخول، فعليه مهر كامل، وعليها عدة كاملة مستقلة، وهذا عند الأول والثاني. قال في "الكنز": ولو نكح معتدته وطلقها قبل الوطء وجب مهر تامٌّ وعدَّةٌ مبتدأة. حموي)). ق١٦٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/ب.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٣٩٦] قوله: ((ولو حكماً)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/٣-١٥٤.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/ب.

.....

وفيه بحثٌ أيضاً، فإنَّ الذي يظهرُ لي دخولُ هذا فيما قبلَهُ وهو الخلوةُ؛ لأنَّ العادة أنَّ إزالةَ البكارةِ بحَجَرٍ ونحوِهِ كإصبعٍ إنما تكونُ في الخلوة، فلذا وجَبَ كلُّ المهرِ بخلاف إزالتِها بدَفْعةٍ، فإنَّ المراد حصولُها في غيرِ خلوةٍ، ثمَّ رأيتُ ما يُفيدُ ذلك في جنايات "الفتاوى الهنديَّة"[1] عن "المحيط"[2] حيث قال: ((ولو دفَعَ امرأتَهُ و لم يَدخُلْ بها، فذهبَتْ عُذرتُها ثمَّ طَلَّقَها فعليه نصفُ المهر، ولو دفَعَ امرأةَ الغيرِ وذهبَتْ عُذرتُها ثمَّ تزَوَّجَها ودخَلَ وجَبَ لها مهران)) اهـ، أي: مهرٌ بالدُّخول بحكمِ النِّكاح ومهرٌ بإزالةِ العُذرةِ بالدَّفع كما في جنايات "الخانيَّة"[3]، فقولُهُ: ((ولو دفَعَ امرأتَهُ

٢/٣٣٠

(قولُهُ: وفيه بحثٌ إلخ) فيه أنَّ المُتبادرَ من قولهم: ((ويتأكَّدُ عند وَطْءٍ)) الوطءُ الحاصلُ بعد العَقْد لا الوطءُ السَّابقُ عليه، فلذا احتيج للزِّيادة الَّتي زادها في "البحر".

(قولُهُ: فإنَّ الَّذي يظهرُ لي دُخولُ هذا إلخ) والَّذي رأيتُه في "شرح" "عُيُون المسائل" لـ"أبي اللَّيث السَّمرقنديِّ" لـ"زَيْن الدِّين عبدِ الحميد البُخاريِّ" من النِّكاح: ((ولو أنَّ رجلاً تزوَّج صغيرةً فدَفعَها دفعةً فأذهبت عُذْرَتَها ثمَّ طلَّقها قبل أنْ يُدخلَ بها فلها نصفُ الصَّدَاق، ولا يجبُ بذهاب العُذْرة شيءٌ وهو قولُ "أبي يوسف" في رواية "الحسن بن زيادة"، وفي قولِ "محمَّدٍ" و"زُفَرَ" ـ وهو قولُ "أبي يوسف" الَّذي رَوَى عنه محمَّدٌ ـ لها المهرُ كاملاً، وجهُ قولِ "أبي حنيفة" وإحدى الرِّوايتَيْن عن "أبي يوسف": أنَّ الطَّلاقَ قبل الدُّخول لا يُوجِبُ إلاَّ نصفَ المهر، والعُذْرةُ زالت بغير الوطء وبغير الجنايَة من قِبَل الزَّوج فلا يجبُ المهرُ كاملاً، كما إذا زالَتْ بوَثْبةٍ أو طَفْرةٍ، ووجْهُ قولِهم: أنَّ العُذْرةَ زالَتْ بفِعْل الزَّوج فيجبُ كَمالُ المهْرِ، كما إذا أزالَها بالوطْءِ أو بخَشَبةٍ)) اهـ. وبهذا يُعلمُ صحَّةُ ما ذكرَهُ في "البحر"، وأنَّ وُجُوبَ كمال المهْرِ فيما لو أزالَها بحجَرٍ لا يتوقَّفُ على الخَلْوة بل هو لكونه بفعْلِه، أو لكونه جنايةً على اختلاف التَّعليلَيْن للرِّوايتَيْن كما ذُكِر.

---

(١) "الفتاوى الهندية": الباب الثامن في الديات ٦/٢٨.

(٢) لم نعثر عليها في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٣) "الخانية": فصل في القتل الذي يوجب الدية ٣/٤٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

و لم يَدخُل بها)) ذكَرَ مثلَهُ في جنايات "الخانيَّة"[١]، ومثلَهُ في "الفتح"[٢] هنا، وهو صريحٌ فيما قلناه في مسألةِ الدَّفعِ، ومُشيرٌ إلى أنَّ مسألة الحَجَرِ في الخلوةِ؛ إذ لا يَظهَرُ الفَرْقُ بين مجرَّدِ إزالتها بحَجَرٍ أو دَفْعةٍ، ويدلُّ عليه أنَّ المُفادَ من إيجابِ نصفِ المهر في مسألة الدَّفع أنَّ الزَّوج لا ضمانَ عليه في إزالةِ بكارةِ الزَّوجة بأيِّ سببٍ كان؛ لأنَّ وجوبَ نصف المهر عليه إنما هو بحكمِ الطَّلاق قبل الدُّخول، وإلاَّ لوجَبَ عليه مهرٌ آخرُ؛ لإزالتِها بالدَّفع كما في مسألةِ امرأةِ الغير.

وبه عُلِمَ أنَّ لُزُومَ كمالِ المهر فيما لو أزالَها بحَجَرٍ إنما هو بحكمِ الطَّلاقِ بعدَ الخلوة لا بسببِ إزالتِها بالحَجَرِ، وإلا لكانَ الواجبُ عليه مهرين[٣]، [٣/ق٨٢/ب] حتَّى لو كان قد ضرَبَها بحَجَرٍ بدون خلوةٍ فأزالَ بكارتَها لا يَلزَمُهُ شيءٌ لإزالةِ البكارة، فإذا طَلَّقَها قبل الخلوة أيضاً فعليه نصفُ المهر بحكم الطَّلاق كما في مسألة الدَّفع، ويدلُّ أيضاً على ما قلنا من عدمِ الفَرْقِ بين إزالتِها بحَجَرٍ أو دَفْعٍ أنَّه صرَّحَ في "الخانيَّة"[٤]: ((بأنَّه لو دفَعَ بِكْراً أجنبيَّةً صغيرةً أو كبيرةً، فذَهَبَتْ عُذرتُها لَزِمَهُ المهرُ))، وذكَرَ مثلَهُ[٥] فيما لو أزالَها بحَجَرٍ أو نحوِهِ، فلم يُفرِّقْ بين الدَّفعِ والحَجَرِ في الأجنبيَّة، فعُلِمَ أنَّ الفَرْقَ بينهما في الزَّوجةِ من حيث الخلوةُ وعدمُها؛ إذ لا شيءَ على الزَّوجِ في مجرَّدِ إزالتها بالدَّفع لملكِهِ ذلك بالعَقْد، فلا وجهَ لضمانِهِ به بخلاف الأجنبيِّ، وحيث لم يَلزَمْهُ شيءٌ بمجرَّدِ الدَّفع لا يَلزَمُهُ شيءٌ أيضاً بمجرَّدِ إزالتِها بالحَجَرِ ونحوِهِ؛ إذ لا فَرْقَ بين آلةٍ وآلةٍ في هذه الإزالةِ، فالدَّفعُ غيرُ قيدٍ، ثمَّ رأيتُ في جنايات "أحكام الصِّغار"[٦]

---

(١) "الخانية": فصل في القتل الذي يوجب الدية ٤٤٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/٣.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((مهران)).

(٤) "الخانية": كتاب الجنايات ـ فصل في القتل الذي يوجب الدية ٤٤٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: في "الخانية": كتاب الجنايات ـ فصل في القتل الذي يوجب الدية ٤٤٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع أحكام الصغار": في مسائل البزغ والفصد والختان ١٧٤/٢ بتصرف يسير، نقلاً عن "فوائد الشيخ برهان الدين" رحمه الله.

فعلى الأجنبيِّ أيضاً نصفُ مهرِ مثلِها إنْ طُلِّقَتْ قبل الدُّخول، وإلاَّ فكلُّهُ، "نهر" بحثاً...

صرَّحَ: ((بأنَّ الزَّوجَ لو أزالَ عُذرتَها بالأصبع لا يَضمَنُ، ويُعزَّرُ[1])) اهـ.

ومقتضاه أنَّه مكروهٌ فقط، وهل تنتفي الكراهةُ بسببِ العجز عن الوصولِ إليها بكْراً؟ الظَّاهرُ لا، فإنَّه يكون عِنِّيناً بذلك، ويكونُ لها حقُّ التَّفريق، ولو جازَ ذلك لَما ثبَتَتْ عُنَّتُهُ بذلك العجزِ، والله أعلم، فافهم.

[١١٨٩٦] (قولُهُ: فعلى الأجنبيِّ أيضاً) أي: كما أنَّ على الزَّوجِ نصفَ المسمَّى كما مَرَّ[2] عن "البحر".

[١١٨٩٧] (قولُهُ: إنْ طُلِّقَتْ) أي: طَلَّقَها زوجُها.

[١١٨٩٨] (قولُهُ: "نهر"[3] بحثاً) راجعٌ إلى قولِهِ: ((وإلاَّ فكلُّهُ))، وذلك حيث قال: ((وفي "جامع الفصولين"[4]: تدافَعَتْ جاريةٌ مع أخرى فزالَتْ بكارتُها وجَبَ عليها مهرُ المثل اهـ. وهو بإطلاقِهِ يَعُمُّ ما لو كانت المدفوعةُ مُتزوِّجةً، فيُستفادُ منه وجوبُهُ على الأجنبيِّ كاملاً فيما إذا لم يُطلِّقْها الزَّوجُ قبل الدُّخول، فتدبَّره)) انتهى كلامُ "النَّهر".

وفيه[5]: أنَّ عبارة "جامع الفصولين" تدلُّ على وجوبِ كمالِ مهرِ المثل مطلقاً من غيرِ تفصيلٍ بين ما إذا طَلَّقَها قبلَ الدُّخول أوْ لم يُطلِّقْها كما لا يخفى، وحينئذٍ يُعارِضُ إيجابَهم نصفَ مهرِ المثل على الأجنبيِّ فيما إذا طَلَّقَها الزَّوجُ قبلَ الدُّخول. اهـ "ح"[6].

(قولُهُ: راجعٌ إلى قولِهِ: وإلاَّ فكلُّه إلخ) بل هو راجعٌ لقوله: ((ولو الدَّفعُ من أجنبيٍّ إلى آخر العبارة))، فإنَّ جميعَ ذلك مذكورٌ في "النَّهر"، وعبارتُه: ((ولو الدَّفعُ من أجنبيٍّ وَجبَ بالطَّلاق قبل الدُّخول نصفُ المُسمَّى على الزَّوج، وعلى الأجنبيِّ نصفُ صَدَاقِ مثْلِها)). وفي "جامع الفُصولَيْن": ((تدافَعتْ جاريةٌ إلخ)).

---

(١) في "ب" و"م": ((يعذر)) بالذال، وهو تحريف، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لـ"جامع أحكام الصغار".

(٢) المقولة [١١٨٩٥] قوله: ((أو إزالة بكارتها إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الصبيان ٢/٢٠٦ بتصرف نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(٥) هذا إيراد من "ح".

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

.....

وما في "جامع الفصولين" هو المذكورُ في "الخانيَّة"[١] و"البزَّازيَّة"[٢] وغيرهما، وهو الوجهُ؛ لِما علمتَ من أنَّ إزالةَ البكارةِ من أجنبيٍّ غيرِ الزَّوجِ تُوجِبُ مهرَ المثل على المُزيل، سواءٌ كانَتْ بدَفْعٍ أو حَجَرٍ، وذلك لا يُنافي وجوبَ نصفِ المسمَّى على الزَّوج [٣/ق٨٣/أ] بطلاقِها قبل الدُّخول؛ لاختلاف السَّبب، فإنَّ سبب إيجاب المهرِ كاملاً على الدَّافع الجنايةُ، وسببَ إيجابِ النِّصفِ على الزَّوج الطَّلاقُ، ولو كان ما وجَبَ على الزَّوجِ مُنقِصاً للجنايةِ ـ حتَّى أُوجِبَ النِّصفُ على الجاني ـ لَزِمَ أنْ لا يجبَ على الجاني شيءٌ إذا طَلَّقَها الزَّوجُ بعد الخلوةِ الصَّحيحة؛ لوجوب المهرِ كاملاً على الزَّوج.

هذا، وفي "المنح"[٣] عن "جواهر الفتاوى": ((ولو افتَضَّ مجنونٌ بكارةَ امرأةٍ بإصبعٍ فقد أشارَ في "المبسوط" و"الجامع الصَّغير"[٤]: إذا افتَضَّها كَرْهاً بإصبعٍ أو حَجَرٍ أو آلةٍ مخصوصةٍ حتَّى أفضاها فعليه المهرُ، ولكنَّ مشايخنا يَذكُرون أنَّ هذا وقَعَ سهواً، فلا يجبُ إلاَّ بالآلةِ الموضوعةِ لقضاء الشَّهوة والوطءِ، ويجبُ الأَرْشُ في مالِهِ)) اهـ.[٥]

قلت: وهذا مُشكِلٌ، فإنَّ الافتضاض إزالةُ البكارةِ، والإفضاءَ خَلْطُ مَسْلَكَي البولِ والغائطِ، والمشهورُ في الكتبِ المعتمدة المتداوَلة أنَّ مُوجَبَ الأوَّلِ مهرُ المثل ولو بغيرِ آلةِ الوطءِ كما علمتَهُ مما[٦] قدَّمناه[٧]، ومُوجَبَ الثَّاني الدِّيَةُ كاملةً إنْ لم تَستمسِكِ البولَ، وإلاَّ فثلُثُها؛ لأنَّها جراحةٌ جائفةٌ،

---

(١) "الخانية": كتاب الجنايات ـ فصل في القتل الذي يوجب الدية ٣/٤٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الجنايات ـ الفصل الثاني في الخطأ ـ نوع آخر في الجناية على الصبي ٦/٣٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية") وأصل المسألة عنده أنَّ الصغيرة وقعت على أخرى لا دفعتها، وعزا أصل المسألة إلى "الفتاوى الصغرى".

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٣/أ.

(٤) لم نعثر على المسألة في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٥) في "د" زيادة: ((فلهذا لم يذكره المصنف. حموي)). ق١٦٠/ب.

(٦) في "الأصل": ((على ما)).

(٧) المقولة [١١٨٩٥] قوله: ((أو إزالة بكارتها إلخ)).

(و) يجبُ (نصفُهُ[1] بطلاقٍ.....

وهذا لو من أجنبيٍّ، فلو من الزَّوجِ لم يَجِبْ في الأوَّلِ ضمانٌ كما مَرَّ[2]، وكذا في الثَّاني[3] عندهما خلافاً لـ "أبي يوسف"، حيث جعَلَ الزَّوجَ فيه كالأجنبيِّ، واعتمَدَهُ "ابن وهبان"[4] لتصريحِهم بأنَّ الواجب في سَلَسِ البَولِ الدِّيَةُ، ورَدَّهُ "الشُّرنبلاليُّ" في "شرح الوهبانيَّة": ((بأنَّ هذا في غيرِ الزَّوجِ))، وأطال في ذلك، والله تعالى أعلم.

[١١٨٩٩] (قولُهُ: ويجبُ نصفُهُ) أي: نصفُ المهرِ المذكور، وهو العَشَرةُ إنْ سَمَّاها أو دونها، أو الأكثرُ منها إنْ سَمَّاه، والمتبادِرُ التَّسميةُ وقتَ العَقْدِ، فخرَجَ ما فُرِضَ أو زِيدَ بعدَ العَقْدِ، فإنَّه لا يُنصَّفُ كالمتعةِ كما سيأتي[5]، وفي "البدائع"[6]: ((ولو شَرَطَ مع المُسمَّى ما ليس بمالٍ ـ بأنْ تَزَوَّجَها على ألفِ درهمٍ وعلى أنْ يُطلِّقَ امرأتَهُ الأخرى، أو على أنْ لا يُخرِجَها من بلدِها ـ ثمَّ طَلَّقَها قبل الدُّخولِ فلها نصفُ المسمَّى، وسقَطَ الشَّرطُ؛ لأنَّه إذا لم يَفِ به يجبُ تمامُ مهرِ المثل، ومهرُ المثل لا يَثبُتُ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخول، فسقَطَ اعتبارُهُ، فلم يَبْقَ إلاَّ المسمَّى فيَتنصَّفُ، وكذلك إنْ شرَطَ مع المسمَّى شيئاً مجهولاً ـ كأنْ يُهدِيَ لها هديَّةً ـ ثمَّ طَلَّقَها قبل الدُّخولِ فلها نصفُ المسمَّى؛ لأنَّه إذا لم يَفِ بالهديَّةِ يجبُ مهرُ المثل، [٣/ق٨٣/ب] ولا مدخلَ لمهرِ المثل في الطَّلاقِ قبل الدُّخولِ، فيَسقُطُ اعتبارُ هذا الشَّرطِ، وكذا لو تَزَوَّجَها على ألفٍ أو على ألفين، حتَّى وجَبَ مهرُ المثل)) انتهى. ٣٣١/٢

[١١٩٠٠] (قولُهُ: بطلاقٍ) الباء للمصاحبةِ لا للسَّببيَّةِ؛ لِما مَرَّ[7] من أنَّ الوجوب بالعَقْدِ،

---

(١) في "د" زيادة: ((ليس لغير الأب والجدِّ من الأولياء قبضُ المهر، إلاَّ أنْ يكونوا أوصياء، فللأمِّ ذلك إذا كانت وصية. "حامدية" عن "التاترخانية")). ق١٦٠/ب.

(٢) المقولة [١١٨٩٥] قوله: ((أو إزالة بكارتها إلخ)).

(٣) ((في الثاني)) ساقط من "الأصل".

(٤) "الوهبانية"ـ فصل من كتاب الجنايات ١٠٤ (هامش "المنظومة المحبية").

(٥) "در" صـ٣٨٥ـ وما بعدها.

(٦) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٢٩٧/٢ بتصرف.

(٧) صـ٣٤٣ـ أول باب المهر.

قبلَ وطءٍ أو خلوةٍ) فلو كان نكَحَها على ما قيمتُهُ خمسةٌ كان لها نصفُهُ ودرهمان ونصفٌ (وعادَ النِّصفُ إلى مِلْكِ الزَّوجِ.....

أفادَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[1]، ولو قال: بكلِّ فُرقةٍ من قِبَلِهِ لشَمِلَ مثلَ رِدَّتِهِ، وزِناهُ، وتقبيلِهِ، ومعانقتِهِ لأمِّ امرأتِهِ وبنتِها قبلَ الخلوة، "قهستاني"[2] عن "النَّظْم".

[١١٩٠١] (قولُهُ: قبل وطءٍ أو خلوةٍ) هو معنى قولِ "الكنز"[3]: ((قبلَ الدُّخولِ))، فإنَّ الدُّخولَ يَشمَلُ الخلوةَ أيضاً؛ لأنَّها دخولٌ حكماً كما في "البحر"[4] عن "المجتبى"، وسيأتي[5] متناً: ((أنَّ القول لها لو ادَّعَتِ الدُّخولَ وأنكَرَهُ؛ لأنَّها تُنكِرُ سقوطَ النِّصف)).

[١١٩٠٢] (قولُهُ: فلو كان نكَحَها إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((ويجبُ نصفُهُ)) الشَّاملِ للعَشَرةِ فيما لو سَمَّى ما دونها كما قرَّرناه[6]، فافهم.

[١١٩٠٣] (قولُهُ: ودرهمان ونصفٌ) لأنَّه لَمَّا سَمَّى ما قيمتُهُ دون العَشَرةِ لَزِمَ خمسةٌ أخرى تكملةَ العَشَرةِ، ولَمَّا طَلَّقَها قبل الدُّخولِ كان لها نصفُ المسمَّى ونصفُ التَّكمِلة.

[١١٩٠٤] (قولُهُ: وعادَ النِّصفُ إلى مِلكِ الزَّوجِ) أي: ولو كان تبرَّعَ به عنه آخرُ، وإذا كانت الفُرقةُ قبل الدُّخولِ من قِبَلِها عادَ إليه الكلُّ، قال في "البحر"[7] عن "القنية"[8]: ((لو تُبُرِّعَ

(قولُهُ: قال في "البحر" عن "القُنْية": لو تُبُرِّعَ بالمهْرِ عن الزَّوج إلخ) عزا ذلك فيها إلى "الفتاوى الصُّغْرى"،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في المهر ٢٨٦/١ بتصرف يسير.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥١/١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٤/٣.

(٥) "در" صـ٤١١ـ.

(٦) المقولة [١١٨٩٩] قوله: ((ويجب نصفه)).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٦/٣.

(٨) "القنية": كتاب المداينات ق١٦١/أ.

بمجرَّدِ الطَّلاقِ إذا[1] لم يكن مُسلَّماً لها، وإنْ كان (مُسلَّماً) لها لم يَبطُلْ مِلْكُها منه،

بالمهرِ عن الزَّوج، ثمَّ طَلَّقَها قبل الدُّخولِ أو جاءَت الفُرقةُ من قِبَلِها يعودُ نصفُ المهرِ في الأوَّلِ والكلُّ في الثَّاني إلى مِلكِ الزَّوجِ بخلاف المتبرِّع بقضاء الدَّين، إذا ارتفَعَ السَّببُ يعودُ إلى مِلكِ القاضي إن كان بغيرِ أمرِهِ)).

[١١٩٠٥] (قولُهُ: بمجرَّدِ الطَّلاق) أي: بالطَّلاقِ المجرَّدِ عن القضاءِ والرِّضاء.

[١١٩٠٦] (قولُهُ: إذا لم يكن مُسلَّماً لها) وكذا إذا كان دَيْناً لم تَقبَضْهُ، فإنَّه يَسقُطُ نصفُ المسمَّى بالطَّلاقِ ويبقى النِّصفُ كما في "البدائع"[2].

ونقله في "البحر" و"المَقدسيُّ" ولم يَحْكيا خلافاً، وذكرَهُ في الفصل الرَّابع والثَّلاثين من "الفُصُولين"، وعبارتُه: ((ولو تبرَّع بدَيْنٍ ثم انتقضَ ذلك بوجْهٍ من الوُجُوه يعودُ إلى مِلكِ القاضي إذا تبرَّع بقضاء دينِهِ، ولو قضاهُ بأمره يعودُ إلى مِلكِ مَن عليه، ويضْمنُ للقاضي مِثلَهُ، ولو تبرَّع بمهْرٍ ثمَّ خرج من المهريَّة بردَّتها، أو خرج نصفُهُ بطلاقٍ قبل دُخُولٍ يَرجعُ إلى مِلكِ المُتبرِّع، وكذا المُتبرِّعُ بالثَّمن إذا انفسخَ البيعُ ورجعَ في الثَّمن)) اهـ. وفي "نور العين" ـ بعد ذكر مسألة الدَّين السَّابقة ـ: ((تبرَّع بمهْرِ ابنه ثمَّ ارتفع النِّكاحُ فالمهْرُ للأب، وكذا التَّبرُّعُ بسائر الدُّيُون)) اهـ. وفي "الذَّخيرة": ((من قَضَى دينَ غيرِه بأمره أو بغير أمره يخرجُ المَقْضيُّ به عن مِلْك القاضي إلى مِلْك المَقْضيِّ له مِن غير أنْ يدخُلَ في مِلْك المَقضيِّ عنه، ألا تَرَى أنَّ القضاءَ عن المَيْت صحيحٌ مع أنَّه ليس من أهل المِلْك، ومَن قَضى دينَ غيره بسببٍ فعند ارتفاعِ ذلك السَّبب يعودُ المَقضيُّ به إلى مِلْك القاضي إنْ قضاهُ بغير أمر، وإنْ بأمرٍ يعودُ إلى مِلْك المَقضيِّ عنه؛ لأنَّ الأصلَ عند ارتفاع السَّبب أن يعودَ إلى مِلْك القاضي إلاَّ أنَّ القضاءَ إذا كان بأمر المَقضيِّ عنه، فالقاضي استحقَّ البدَلَ عليه، فلو قُلْنا بعَوْده إلى مِلْكه بعد ارتفاع السَّبب يجتمعُ البدَلُ والمُبدَلُ في مِلْكٍ واحدٍ وهو لا يجوزُ، وهذا المعنى معدومٌ فيما إذا قضى بغير أمره، وعلى ما ذُكِرَ تكونُ عبارةُ "القُنْية" محمولةً على ما إذا تبرَّع عن الزَّوج بأمره، وإلاَّ فلا يظهرُ فرْقٌ بين دَيْن المهْرِ وغيرِه، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((إذ)).

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل : وأما بيان مايسقط به نصف المهر ٢/٢٩٧.

بل (توقَّفَ) عَوْدُهُ إلى مِلْكِهِ (على القضاءِ أو الرِّضا) فلهذا (لا نفاذَ لعتقِهِ) أي: الزَّوجِ (عبدَ المهرِ بعد طلاقِها قبلَهُ) أي: قبلَ القضاء ونحوِهِ؛ لعدمِ ملكِهِ قبلَهُ (ونفَذَ تصرُّفُ المرأةِ) قبلَهُ (في الكلِّ لبقاءِ مِلْكِها) وعليها نصفُ قيمةِ الأصلِ يومَ القبضِ؛

[١١٩٠٧] (قولُهُ: بل توقَّفَ عَوْدُهُ إلخ) أي: عَوْدُ النِّصفِ إلى ملكِهِ؛ لأنَّ العَقْدَ وإن انفسَخَ بالطَّلاقِ فقد بقيَ القبضُ بالتَّسليطِ الحاصلِ بالعَقْدِ، وإنَّه من أسبابِ المِلكِ، فلا يَزُولُ المِلكُ إلاَّ بالفسخِ من القاضي؛ لأنَّه فسخٌ لسببِ المِلكِ، أو بتسليمِها؛ لأنَّه نقضٌ للقبض حقيقةً، "بدائع"[(١)].

[١١٩٠٨] (قولُهُ: عبدَ المهرِ) مفعولُ ((العتقِ))، والمرادُ نصفُهُ، وكذا كلُّهُ بالأَولى؛ إذ لا حقَّ له في النِّصفِ الآخرِ.

[١١٩٠٩] (قولُهُ: بعدَ طلاقِها قبلَهُ) الظَّرفان مُتعلِّقان بـ ((عِتْقِ)).

[١١٩١٠] (قولُهُ: ونحوِهِ) المرادُ به الرِّضاءُ. اهـ "ح"[(٢)].

[١١٩١١] (قولُهُ: لعدمِ ملكِهِ قبلَهُ) أي: قبلَ القضاء ونحوِهِ، حتَّى لو قَضَى القاضي بعد العتقِ بالنِّصف له لا يَنفُذُ [٣/ق٨٤/أ] ذلك العتقُ؛ لأنَّه عِتْقٌ سبَقَ مِلكَهُ كالمقبوضِ بشراءٍ فاسدٍ، إذا أعتَقَهُ البائعُ ثمَّ رُدَّ عليه لا يَنفُذُ ذلك العتقُ الذي كان قبل الرَّدِّ، "فتح"[(٣)].

[١١٩١٢] (قولُهُ: ونفَذَ تصرُّفُ المرأةِ) من جملةِ المفرَّعِ على قولِهِ: ((بل توقَّفَ إلخ))، "ط"[(٤)]. وشَمِلَ التَّصرُّفُ العتقَ والبيعَ والهبةَ، وقولُهُ: ((قبلَهُ)) أي: قبلَ القضاء ونحوِهِ.

[١١٩١٣] (قولُهُ: وعليها نصفُ قيمةِ الأصلِ إلخ) لأنَّه إذا نفَذَ تصرُّفُها فقد تعذَّرَ عليها رَدُّ النِّصفِ بعد وجوبِهِ، فتَضمَنُ نصفَ قيمتِهِ للزَّوجِ يوم قَبَضَتْ، "بحر"[(٥)]، أي: لأنَّه بالقبضِ دخَلَ في ضمانِها.

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل : وأما بيان مايسقط به نصف المهر ٢٩٨/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/٣ بتصرف يسير.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٤٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٥/٣.

لأنَّ زيادةَ المهرِ المنفصلةَ تتنصَّفُ قبلَ القبضِ لا بعدَهُ.....

[١١٩١٤] (قولُهُ: لأنَّ زيادةَ المهرِ) تعليلٌ لِما استُفِيدَ من التَّقييد بالأصل، وهو أنَّ المهر لو زادَ بعد القبض لا تَضمَنُ الزِّيادةَ، لكنْ في المسألةِ تفصيلٌ؛ لأنَّ الزِّيادة في المهرِ إمَّا مُتَّصلةٌ مُتولِّدةٌ من الأصلِ كسِمَنِ الجاريةِ وجَمالِها وأثمارِ الشَّجر، أو غيرُ مُتولِّدةٍ كصَبْغِ الثَّوبِ والبناءِ في الدَّار، أو مُنفصِلةٌ مُتولِّدةٌ كالولدِ والثَّمر إذا جُذَّ، أو غيرُ مُتولِّدةٍ كالكسبِ والغَلَّةِ. وكُلٌّ إمَّا أنْ يكونَ قبل القبض فيَتَنصَّفُ إلاَّ الغيرَ المُتولِّدةِ بقسميها، أو بعدَهُ فلا يَتَنصَّفُ، فالأقسامُ ثمانيةٌ كما في "النَّهر"[١] وغيره.

والحاصلُ: أنَّ الزِّيادةَ لا تَتنصَّفُ، بل تَسلَمُ للزَّوجةِ إذا حدَثَتْ بعدَ القبض مطلقاً، أو قبلَهُ إنْ كانَتْ غيرَ مُتولِّدةٍ مُتَّصلةً أو منفصلةً، فكان الأَولى لـ"الشَّارح" أنْ يقول: ((لأنَّ الزِّيادةَ المُتولِّدةَ قبل القبضِ تتنصَّفُ دونَ غيرها)).

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا كُلَّهُ إذا حدَثَتِ الزِّيادةُ قبلَ الطَّلاق، فلو بعدَهُ: فإنْ كانَتْ قبل القبضِ تَنصَّفَتْ كالأصل، وإنْ بعدَ القبض فإنْ كان بعد القضاء للزَّوجِ بالنِّصف فكذلك، وإلاَّ فالمهرُ في يدِها كالمقبوضِ بعَقْدٍ فاسدٍ؛ لأنَّه فسَدَ مِلكُها في النِّصفِ[٢] بالطَّلاق كما في "البدائع"[٣]، وبقي مسائلُ نقصانِ المهرِ، وهي خمسٌ وعشرون صورةً مذكورةً في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥].

[١١٩١٥] (قولُهُ: قبلَ القبضِ) ظرفٌ لقولِهِ: ((تَتنصَّفُ))، والواقعُ في "النَّهر"[٦] وغيرِهِ جعلُهُ ظرفاً للزِّيادةِ، فإنَّ المؤدَّى واحدٌ، "ط"[٧].

(قولُهُ: لكن في المسألة تفصيلٌ إلخ) يُنظرُ ما في "الفتح" و"البحر".

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٧/ب ـ ق١٧٨/أ.

(٢) في "ب" و"م": ((ملكها النصف)).

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٢/٣٠٠ ـ ٣٠١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٥٥ـ١٥٦.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/أ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/أ.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٠ بتصرف.

(ووَجَبَ مهرُ المثلِ في الشِّغارِ) هو أنْ يُزوِّجَهُ بنتَهُ على أنْ يُزوِّجَهُ الآخرُ بنتَهُ أو أختَهُ مثلاً معاوضةً بالعقدين،.....

قلت: ويصحُّ جَعْلُ الظَّرفِ مُتعلِّقاً بمحذوفٍ حالٍ من ((زيادةَ))، فتَتَّحِدُ العبارتان.

مطلبٌ: نكاحُ الشِّغار

[١١٩١٦] (قولُهُ: في الشِّغارِ) بكسرِ الشِّين: مصدرُ ((شاغَرَ)). اهـ "ح"[١].

[١١٩١٧] (قولُهُ: هو أنْ يُزوِّجَهُ إلخ) قال في "النَّهر"[٢]: ((وهو أنْ يُشاغِرَ الرَّجلَ، أي: يُزوِّجَهُ حريمَتَهُ على أنْ يُزوِّجَهُ الآخرُ حريمَتَهُ ولامهرَ إلاَّ هذا، كذا في "المغرب"[٣]))، أي: على أنَّ يكونَ بُضعُ كلٍّ صَداقاً [٣/ق٨٤/ب] عن الآخرِ، وهذا القيدُ لا بدَّ منه في مُسمَّى الشِّغار، حتَّى لو لم يَقُلْ ذلك ولا معناه، بل قال: زَوَّجْتُكَ بنتي على أنْ تُزَوِّجَني بنتَكَ فقَبِلَ، أو على أنْ يكونَ بُضعُ بنتي صداقاً لبنتِكَ فلم يَقبَل الآخرُ، بل زَوَّجَهُ بنتَهُ ولم يَجعَلْها صَداقاً لم يكن شِغاراً بل نكاحاً صحيحاً اتِّفاقاً وإنْ وجَبَ مهرُ المثلِ[٤] في الكلِّ؛ لِما أنَّه سَمَّى ما لا يَصلُحُ صَداقاً. وأصلُ الشُّغورِ: الخُلُوُّ، يقال: بلدةٌ شاغِرةٌ إذا خَلَتْ عن السُّلطان، والمرادُ هنا الخُلُوُّ عن المهرِ؛ لأنَّهما بهذا الشَّرطِ كأنَّهما أخلَيا البُضعَ عنه، "نهر"[٥]. ٣٣٢/٢

[١١٩١٨] (قولُهُ: مُعاوَضةً بالعَقْدينِ) المرادُ بالعَقْدِ المعقودُ عليه وهو البُضعُ كما في "الحواشي السَّعديَّة"[٦]، أي: على أنْ يكون كلُّ بُضعٍ عِوَضَ الآخرِ مع القبولِ من العاقدِ الآخرِ كما يشيرُ إليه لفظُ المُفاعَلَة، فاحترَزَ عمَّا إذا لم يُصرِّح بكونِ كلِّ بُضعٍ عِوَضَ البُضعِ الآخرِ، أو صرَّحَ به أحدُهما وقال الآخرُ: زَوَّجتُكَ بنتي، كما مَرَّ[٧].

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/أ ـ ب بتصرف يسير.

(٣) "المغرب": مادة((شغر)).

(٤) في "د" زيادة: ((لصحة العقد، كذا في "البحر"، "شرنبلالية")). ق١٦١/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/أ ـ ب.

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٢٢/٣ (هامش "فتح القدير").

(٧) في المقولة السابقة.

وهو منهيٌّ عنه لِخُلُوِّهِ عن المهرِ، فأوجبنا فيه مهرَ المثل، فلم يَبْقَ شِغاراً (و) في (خدمةِ زَوْجٍ حرٍّ).....

[١١٩١٩] (قولُهُ: وهو مَنْهيٌّ عنه لخُلُوِّهِ عن المهرِ إلخ) جوابٌ عمَّا أورَدَهُ "الشَّافعيُّ" من حديثِ "الكتبِ السِّتةِ" مرفوعاً من النَّهيِ عن نكاحِ الشِّغار[1]، والنَّهيُ يقتضي فسادَ المَنْهيِّ عنه، والجوابُ: أنَّ مُتعلَّقَ النَّهي ـ مُسمَّى الشِّغارِ المأخوذُ في مفهومِهِ ـ خلوُّهُ عن المهرِ وكونُ البُضعِ صَداقاً، ونحن قائلون بنفي هذه الماهيَّةِ وما يَصدُقُ عليها شرعاً، فلا نُثبِتُ النِّكاحَ كذلك بل نُبطِلُهُ، فيَبقَى نكاحاً مُسمًّى فيه ما لا يَصلُحُ مهراً، فيَنعقِدُ مُوجباً لمهرِ المثل كالمسمَّى فيه خمرٌ أو خنزيرٌ، فما هو مُتعلَّقُ النَّهيِ لم نُثبِتْهُ، وما أثبتناه لم يَتعلَّق به، بل اقتَضَتِ العُمُوماتُ صِحَّتَهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[2]. زادَ "الزَّيلعيُّ"[3]: ((أو هو ـ أي: النَّهيُ ـ محمولٌ على الكراهةِ)) اهـ، أي: والكراهةُ لا تُوجِبُ الفسادَ.

وحاصلُهُ: أنَّه مع إيجابِ مهرِ المثل لم يَبْقَ شِغاراً حقيقةً، وإنْ سُلِّمَ فالنَّهيُ على معنى الكراهةِ، فيكونُ الشَّرعُ أوجَبَ فيه أمرين: الكراهةَ ومهرَ المثل، فالأوَّلُ مأخوذٌ من النَّهيِ، والثَّاني من الأدلَّةِ الدَّالَّةِ على أنَّ ما سُمِّيَ فيه ما لا يَصلُحُ مهراً يَنعقِدُ مُوجباً لمهرِ المثل، وهذا الثَّاني دليلٌ على حملِ النَّهيِ على الكراهةِ دون الفسادِ.

وبهذا التَّقريرِ اندفَعَ ما أُورِدَ من أنَّ حملَهُ على الكراهةِ يقتضي أنَّ الشِّغارَ الآن غيرُ مَنْهيٍّ عنه لإيجابِنا فيه مهرَ المثل، ووجهُ الدَّفعِ: أنَّه إذا حُمِلَ النَّهيُ على معنى الفسادِ فكونُهُ غيرَ مَنْهيٍّ عنه[4] الآنَ ـ أي: بعدَ إيجابِ مهرِ المثل ـ مُسلَّمٌ، وإنْ حُمِلَ على معنى الكراهةِ فالنَّهيُ [٣/ق٨٥/أ] باقٍ، فافهم.

[١١٩٢٠] (قولُهُ: وفي خدمةِ زوجٍ حُرٍّ) أي: يجبُ مهرُ المثل عندهما في جعلِهِ المهرَ خدمتَهُ

---

(١) تقدم تخريجه في المقولة [١١٤٣٦].

(٢) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٢٢٢ـ ٢٢٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/١٤٥ بتوضيح من ابن عابدين.

(٤) ((عنه)) ليست في "ب"و"م".

سَنَةً (للإمهارِ) لحرَّةٍ أو أَمَةٍ؛ لأنَّ فيه قلبَ الموضوعِ،.....

إيّاها سنةً، وقال "محمَّدٌ": لها قيمةُ الخدمةِ. قيَّدَ بالخدمةِ؛ لأنَّه لو تَزَوَّجَها على سُكْنى دارِهِ أو رُكُوبِ دابَّتِهِ أو الحملِ عليها، أو على أنْ تَزرَعَ أرضَهُ، ونحوِ ذلك من منافعِ الأعيانِ مُدَّةً معلومةً صَحَّتِ التَّسميةُ؛ لأنَّ هذه المنافعَ[1] مالٌ أو أُلحِقَتْ به للحاجةِ، "نهر"[2] عن "البدائع"[3]. واحترَزَ بالحُرِّ عن العبدِ كما يأتي[4] في قوله: ((ولها خدمتُهُ لو عبداً))، وزادَ قولَهُ: ((أو أَمَةٍ)) لقولِ "النَّهر"[5]: ((إنَّ الظَّاهرَ من كلامِهم أنَّه لا فَرْقَ بينها وبين الحُرَّةِ، بل الثَّاني المُعلَّلُ به أقوى في الأَمَةِ منه في الحُرَّةِ)).

[١١٩٢١] (قولُهُ: سنةً) إنما ذكرَهُ لتوهُّمِ صحَّةِ التَّسميةِ بتعيينِ المدَّة، فإذا لم تصحَّ في المعيَّنةِ ففي المجهولةِ بالأَولى، "ط"[6].

[١١٩٢٢] (قولُهُ: لأنَّ فيه قلبَ الموضوعِ) لأنَّ موضوعَ الزَّوجيَّة أنْ تكونَ هي خادمةً له لا بالعكس، فإنَّه حرامٌ؛ لِما فيه من الإهانةِ والإذلالِ كما يأتي[7]، فقد سَمَّى ما لا يَصلُحُ مهراً، فصَحَّ العَقْدُ ووجَبَ مهرُ المثل، قال في "النَّهر"[8]: ((واختَلَفت الرِّواياتُ في رَعْيِ غنمِها وزراعةِ أرضِها للتَّردُّدِ في تَمَحُّضِها خدمةً وعدمِهِ، فعلى روايةِ "الأصل" و"الجامع": لا يجوزُ، وهو الأصحُّ، ورَوَى "ابن سماعةَ": أنَّه يجوزُ، ألا ترى أنَّ الابن لو استأجَرَ أباه للخدمةِ لا يجوزُ، ولو استأجَرَهُ للرَّعيِ والزِّراعةِ يصحُّ، كذا في "الدِّراية"، وهذا شاهدٌ قويٌّ، ومن هنا قال "المصنِّفُ" في "كافيه"[9] ـ بعدَ ذكرِ رواية "الأصل": ـ الصَّوابُ أنْ يَسلَمَ لها إجماعاً)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((أموالٌ أو التحقت بالأموالِ شرعاً؛ إذ ليس فيه استخدام زوجها فجعلت أموالاً، والتحقت بالأعيان فصدقت تسميتها، "منح")). ق١٦١/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يصحُّ تسميته مهراً ٢/٢٧٩ بتصرف.

(٤) "در" صـ٣٦٩ـ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب بتصرف، وفيه: ((بل الثاني)) بدل: ((بل التنافي)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٠ بتصرف.

(٧) "در" صـ٣٦٩ـ.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٩) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١١٣/أ.

كذا قالوا، ومُفادُهُ صحَّةُ تزوُّجِها على أنْ يَخدِمَ سيِّدَها أو وليَّها كقصَّةِ "شعيبٍ" مع "موسى" عليهما الصَّلاة والسَّلام[1]، كصحَّتِهِ.....

[١١٩٢٣] (قولُهُ: كذا قالوا) الأَولى إسقاطُهُ؛ لأنَّ عادتَهم في مثل هذه العبارةِ تضعيفُ المقولِ والتَّبرِّي عنه، وهو غيرُ مرادٍ هنا، تأمَّل.

[١١٩٢٤] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) البحثُ لصاحب "النَّهر"[2]، قال "الرَّحمتيُّ": ((والظَّاهرُ أنَّ وليَّها يَضمَنُ لها حينئذٍ قيمةَ الخدمة بخلاف سيِّدِها؛ لأنَّه المُستحِقُّ لمهرِ أَمَتِهِ، والظَّاهرُ هنا الاتِّفاقُ على صحَّةِ التَّزويج بخلافِ خدمتِهِ لها)) اهـ.

قلت: لكنْ في "البحر"[3] عن "الظَّهيريَّة"[4]: ((لو تَزَوَّجَها على أنْ يهَبَ لأبيها ألفَ درهمٍ لها مهرُ المثل وهَبَ له أوْ لا، فإنْ وهَبَ كان له أنْ يَرجعَ في هِبَتِهِ)) اهـ.

ومقتضاهُ وجوبُ مهر المثل في خدمةِ وليِّها وعدمُ لُزُومِ الخدمةِ، وكذا في مثلِ قصَّةِ "شُعيبٍ" عليه السَّلام، ولو فعَلَ الزَّوجُ ما سَمَّى ينبغي أنْ [٣/ق٨٥/ب] يجبَ له أجرُ المثل على وليِّها كما قالوا فيما لو قال له: اعمَلْ معي في كَرْمي لأُزوِّجَك ابنتي، فعَمِلَ ولم يُزوِّجْهُ له أجرُ المثل، تأمَّل.

[١١٩٢٥] (قولُهُ: كقصَّةِ "شُعيبٍ") فإنَّه زَوَّجَ "موسى" ـ عليهما السَّلام ـ بنتَهُ على[5] أنْ يَرعَى

(قولُهُ: ومُقتضاهُ وجوبُ مهْرِ المِثْل في خدمة وليِّها إلخ) فيه: أنَّ فرعَ "الشَّارح" جعَلَ خِدْمةَ الوليِّ مهْراً، وفرْعَ "الظَّهيريَّة" جعَلَ الهبةَ للأب مهْراً، والهِبةُ لا تصلُحُ مهْراً؛ لعدم كونها مالا أو مُلْحقاً به فلم يُسَمَّ ما يصلُحُ مهْراً فلذا وجَبَ مهْرُ المِثْل، بخلاف الخِدْمة فإنَّها مالٌ أو مُلْحقٌ به فصحَّت التَّسمية، والألْفُ في مسألة "الظَّهيريَّة" إنَّما جُعِلتْ تبرُّعاً للأب لا دخْلَ لها في المهْرِ، والخدمةُ للأب جُعِلتْ مهْراً.

---

(١) ((عليهما الصلاة والسلام)) ليست في "ب" و"و" و"د".

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٣ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع في المهور ق ٨٠/ب.

(٥) ((على)) ساقطة من "آ".

على خدمةِ عبدِهِ أو أَمَتِهِ أو عبدِ الغيرِ برِضا مولاه أو حُرٍّ آخرَ برضاه.....

له غنمَهُ ثمانيَ سنين، وقد قَصَّهُ الله تعالى علينا بلا إنكارٍ، فكان شرعاً لنا، وقد استُدِلَّ بهذه القصَّةِ على ترجيحِ ما مَرَّ[1] من روايةِ الجواز في رَعْيِ غنمِها، ورَدَّهُ في "الفتح"[2]: ((بأنَّه إنما يَلزَمُ لو كانت الغنمُ مِلْكَ البنتِ دون "شُعيبٍ"، وهو مُنتَفٍ)) اهـ. وتَبِعَهُ في "البحر"[3].

ومُفادُهُ صحَّةُ الاستدلالِ بها على الجوازِ في رَعْيِ غنمِ الأب.

[١١٩٢٦] (قولُهُ: على خدمةِ عبدِهِ) أي: عبدِ الزَّوجِ، أي: خدمةِ عبدِهِ إيّاها، فالمصدرُ مضافٌ لفاعلِهِ، وكذا ما بعده.

[١١٩٢٧] (قولُهُ: أو حُرٍّ آخرَ برضاه) في "الغاية" عن "المحيط": ((لو تَزَوَّجَها على خدمةِ حُرٍّ آخرَ فالصَّحيحُ صحَّتُهُ، وتَرجعُ[4] على الزَّوج بقيمةِ خدمتِهِ)) اهـ. ٣٣٣/١

قال في "الفتح"[5]: ((وهذا يشيرُ إلى أنَّه لا يَخدِمُها، فإمَّا: لأنَّه أجنبيٌّ لا يُؤمَنُ الانكشافُ عليه مع مخالطتِهِ للخدمةِ، وإمَّا أنْ يكون مرادُهُ إذا كان بغيرِ أمرِ ذلك الحُرِّ))، ثمَّ قال[6] ـ بعدَ كلامٍ ـ: ((ويجبُ أنْ يُنظَرَ: فإنْ لم يكن بأمرِهِ ولم يُجزْهُ وجَبَ قيمةُ الخدمةِ، وإنْ بأمرِهِ فإنْ كانَتْ خدمةً مُعيَّنةً تستدعي مخالطةً لا يُؤمَنُ معها الانكشافُ والفتنةُ وجَبَ أنْ تُمنَعَ وتُعطَى هي قيمتَها، أوْ لا تستدعيَ ذلك وجَبَ تسليمُها وإنْ كانَتْ غيرَ[7] مُعيَّنةٍ بل تَزَوَّجَها على منافعِ ذلك الحُرِّ، حتَّى تصيرُ أحقَّ بها؛ لأنَّه أجيرٌ، وحينئذٍ[8] فإنْ صَرَفَتْهُ في الأوَّلِ فكالأوَّلِ أو في الثَّاني فكالثَّاني)) اهـ،

---

(١) المقولة [١١٩٢٢] قوله: ((لأن فيه قلب الموضوع)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٢٤/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٧/٣.

(٤) ((وترجع)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٢٣/٣.

(٦) أي: في "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٢٣/٣ـ٢٢٤ بتصرف يسير.

(٧) ((غير)) ساقطة من "الأصل".

(٨) في "النسخ جميعها: ((وحد)) وما أثبتناه من "ط"، وقد نبه عليه مصحح "م".

(و) في (تعليمِ القرآنِ) للنصِّ بالابتغاءِ بالمال، وباءُ ((زَوَّجْتُكَ بما معك من القرآنِ)) للسَّببيَّةِ أو للتَّعليلِ،.....

أي: إنْ صَرَفَتْهُ واستخدَمَتْهُ في النَّوعِ الأوَّلِ ـ وهو ما يَستدعِي المخالطةَ ـ فكالأوَّلِ من المنعِ وإعطاءِ قيمةِ الخدمة، وإن استخدَمَتْهُ بما لا يَستدعِي ذلك فحكمُهُ كالثَّاني من وجوبِ تسليمِ الخدمة.

[١١٩٢٨] (قولُهُ: وفي تعليمِ القرآنِ) أي: يجبُ مهرُ المثل فيما لو تَزَوَّجَها على أنْ يُعلِّمَها القرآنَ أو نحوَهُ من الطَّاعاتِ؛ لأنَّ المسمَّى ليس بمالٍ، "بدائع"[١]، أي: لعدمِ صحَّةِ الاستئجارِ عليها عند أئمَّتِنا الثَّلاثة.

[١١٩٢٩] (قولُهُ: وباءُ: زَوَّجتُكَ بما معَكَ من القرآنِ[٢]) أي: الواردِ في حديثِ "سعدٍ السَّاعديِّ"[٣] من قولِهِ ﷺ [٣/ق٨٦/أ]: ((التَمِسْ ولو خاتماً من حديدٍ))، فالتَمَسَ فلم يَجِدْ شيئاً، فقال عليه الصَّلاة والسَّلام: ((هل معك شيءٌ من القرآن؟)) قال: نعم، سورةُ كذا وسورةُ كذا لسُوَرٍ سَمَّاها، فقال عليه الصَّلاة والسَّلام: ((قد مَلَّكْتُكَها بما معَكَ من القرآنِ))[٤]، ويُروَى: ((أنكحتُكَها))، و((زَوَّجتُكَها))، "ح"[٥] عن "الزَّيلعيِّ"[٦].

[١١٩٣٠] (قولُهُ: للسَّببيَّةِ أو للتَّعليلِ) أي: بسببِ أو لأجلِ أنَّكَ من أهلِ القرآن، فليست الباءُ مُتعيِّنةً للعِوَض.

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يصح تسميته مهراً ٢/٢٧٧ بتصرف.

(٢) ((من القرآن)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) في هامش "م": ((قوله: سعد الساعدي، في "صحيح البخاري": عن سهل بن سعد الساعدي؛ فسقط هنا لفظ سهل ابن. اهـ مصححه)).

(٤) تقدَّم تخريجه في المقولة [١١٨٨٠] قوله: ((ورواية الأقلِّ إلخ)).

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/١٤٦ بتصرف.

لكنْ في "النهر"[1]: ((ينبغي أنْ يصحَّ على قولِ المتأخِّرين)).....

[١١٩٣١] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[2]) أصلُهُ لصاحب "البحر"[3] حيث قال: ((وسيأتي إنْ شاء الله تعالى في كتاب الإجاراتِ أنَّ الفتوى على جوازِ الاستئجار لتعليمِ القرآن والفقه، فينبغي أنْ يصحَّ تسميتُهُ مهراً؛ لأنَّ ما جازَ أخذُ الأجرةِ في مقابلتِهِ من المنافع جازَ تسميتُهُ صَداقاً كما قدَّمنا[4] نقلَهُ عن "البدائع"[5]، ولهذا ذكَرَ في "فتح القدير"[6] هنا: أنَّه لَمَّا جَوَّزَ "الشَّافعيُّ" أَخْذَ الأجرِ على تعليمِ القرآن صَحَّحَ تسميتَهُ مهراً، فكذا نقولُ: يَلزَمُ على المُفتَى به صحَّةُ تسميتِهِ صَداقاً، ولم أرَ مَن تعرَّضَ له، والله الموفِّقُ للصَّواب)) اهـ.

واعترَضَهُ "المقدسيُّ": ((بأنَّه لا ضرورةَ تُلجئُ إلى صحَّةِ تسميتِهِ، بل تسميةُ غيرِهِ تُغني بخلافِ الحاجة إلى تعليمِ القرآن، فإنَّها تَحقَّقَتْ للتَّكاسُلِ عن الخيراتِ في هذا الزَّمان)) اهـ.

وفيه: أنَّ المتأخِّرين أَفْتَوا بجوازِ الاستئجارِ على التَّعليم للضَّرورةِ كما صرَّحُوا به، ولهذا لم يَجُزْ على ما لا ضرورةَ فيه كالتِّلاوةِ ونحوِها. ثمَّ الضَّرورةُ إنما هي علَّةٌ لأصلِ جوازِ الاستئجار، ولا يَلزَمُ وجودُها في كلِّ فردٍ من أفرادِهِ، وحيث جازَ على التَّعليم للضَّرورةِ صَحَّتْ تسميتُهُ

(قولُهُ: وفيه: أنَّ المُتأخِّرين أفتَوْا بجواز الاستئجار على التَّعليم إلخ) يقالُ: إنَّ الضَّرورةَ لا تتعدَّى محلَّها بل تتقدَّرُ بقَدْرها وهي إنَّما اقتضَتْ جوازَ الاستئجار، وأنَّ هذه المَنفعَةَ تُقابَلُ بالمال في خُصُوص التَّعليم ولم يُوجَدْ ما يقتضي صحَّةَ المُقابلَة في البُضْع لعدم الدَّاعي، والضَّرورةُ إنَّما تُعتبرُ بالنِّسبة لغالب الأفراد لا لغيره.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٨/٣ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١١٩٢٠] قوله: ((وفي خدمة زوج حر)).

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يصح تسميته مهراً ٢٧٧/٢.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٢٤/٣ بتصرف.

.....

مهراً؛ لأنَّه منفعةٌ[١] تُقابَلُ بالمال كسُكْنى الدَّارِ، ولم يَشترِطْ أحدٌ وجودَ الضَّرورةِ في المسمَّى؛ إذ يَلزَمُ أنْ يُقالَ مثلُهُ في تسميةِ السُّكنى مثلاً: إنَّ تسميةَ غيرها تُغني عنها، مع أنَّ الزَّوجةَ قد تكونُ محتاجةً إلى التَّعليم دون السُّكنى والمالِ، واعترَضَ أيضاً في "الشُّرنبلاليَّة"[٢]: ((بأنَّه لا يصحُّ تسميةُ التَّعليم؛ لأنَّه خدمةٌ لها وليست من مُشترَكِ مَصالِحِهما))، أي: بخلافِ رَعْيِ غَنَمِها وزراعةِ أرضها، فإنَّه وإنْ كان خدمةً لها لكنَّه من المصالِحِ المشترَكةِ بينه وبينها، وأجاب تلميذُهُ الشَّيخُ "عبدُ الحيِّ"[٣]: ((بأنَّ الظَّاهر عدمُ تسليم كون التَّعليم [٣/ق٨٦/ب] خدمةً لها، فليس كلُّ خدمةٍ لا تجوزُ، وإنما يَمتنِعُ لو كانت الخدمةُ للتَّرذيلِ))، قال "ط"[٤]: ((وهو حسنٌ؛ لأنَّ مُعلِّمَ القرآنِ لا يُعَدُّ خادماً للمُتعلِّم شرعاً ولا عُرفاً)) اهـ.

قلت: ويُؤيِّدُهُ أنَّهم لم يَجعَلُوا استئجارَ الابنِ أباه لرَعْيِ الغنم والزِّراعةِ خدمةً، ولو كان رَعْيُ الغنم خدمةً و[٥]رذيلةً لم يَفعَلْهُ[٦] نبيُّنا و"موسى" عليهما الصَّلاة والسَّلام، بل هو حِرفةٌ كباقي الحِرَفِ الغيرِ المُسترذَلةِ يُقصَدُ بها الاكتسابُ، فكذا التَّعليمُ لا يُسمَّى خدمةً بالأَولى.

(تنبيهٌ)

قال في "النَّهر"[٧]: ((والظَّاهرُ أنَّه يَلزَمُهُ تعليمُ كلِّ القرآن، إلاَّ إذا قامَتْ[٨] قرينةٌ على إرادة

(قولُهُ: بأنَّ الظَّاهرَ عدمُ تسليم كوْنِ التَّعليمِ خِدْمةً لها، فليس كلُّ خِدْمةٍ إلخ) عبارةُ "ط": ((وبفرْضِ تسليمِ كونه خِدْمةً لها فليس إلخ)).

---

(١) في "ب"و"م": ((لأنَّ منفعته)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) عبد الحي: لم نهتد إلى ترجمته.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥١ باختصار.

(٥) في "م": ((أو)) بدل الواو.

(٦) ((لم يفعله)) ساقط من "الأصل".

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٨) في "م": ((أقامت)).

(ولها خدمتُهُ لو) كان الزَّوجُ (عبداً) مأذوناً في ذلك، أمَّا الحرُّ فخدمتُهُ لها حرامٌ؛ لِما فيه من الإهانةِ والإذلالِ، وكذا استخدامُهُ، "نهر" عن "البدائع"[1].....

البعضِ، والحفظُ ليس من مفهومِهِ كما لا يخفى)) اهـ، أي: فلا يَلزَمُهُ تعليمُهُ على وجهِ الحفظِ عن ظَهْرِ قلبِها.

[١١٩٣٢] (قولُهُ: ولها خدمتُهُ) لأنَّ الخدمةَ إذا كانَتْ بإذنِ المولى صار كأنَّه يَخدِمُ المولى حقيقةً، "بحر"[2]. فليس فيه قلبُ الموضوع. اهـ "ح"[3]. ولأنَّ استخدام زوجتِهِ إيّاه ليس بحرامٍ؛ لأنَّه عُرْضةٌ للاستخدامِ والابتذالِ؛ لكونِهِ مملوكاً مُلحَقاً بالبهائم، "بدائع"[4].

[١١٩٣٣] (قولُهُ: مأذوناً في ذلك) أي: في التَّزوُّجِ على خدمتِهِ، فلو بلا إذنِ مولاه لم يصحَّ العَقْدُ.

[١١٩٣٤] (قولُهُ: أمَّا الحرُّ) أي: الزَّوجُ الحرُّ.

[١١٩٣٥] (قولُهُ: فخدمتُهُ لها حرامٌ) أي: إذا خدَمَها فيما يَخُصُّها على الظَّاهرِ ولو مِن غيرِ استخدامٍ، يدلُّ على[5] ذلك عطفُ الاستخدامِ عليه، "ط"[6].

[١١٩٣٦] (قولُهُ: وكذا استخدامُهُ) صرَّحَ به في "البدائع"[7] أيضاً وقال: ((ولهذا لا يجوزُ للابنِ أنْ يَستأجِرَ أباه للخدمة))، قال في "البحر"[8]: ((وحاصلُهُ أنَّه يَحرُمُ عليها الاستخدامُ ويَحرُمُ عليه الخدمةُ)).

---

(١) ((عن "البدائع")) ساقط من "د".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٩/٣ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/أ.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يصح تسميته مهراً ٢٧٩/٢.

(٥) في "آ": ((عليه)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥١/٢.

(٧) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يصح تسميته مهراً ٢٧٨/٢.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٩/٣.

(وكذا يجبُ) مهرُ المثل (فيما إذا لم يُسَمِّ) مهراً (أو نَفَى إنْ وَطِئَ) الزَّوْجُ (أو ماتَ عنها[1]

[١١٩٣٧] (قولُهُ: فيما إذا لم يُسَمِّ مهراً) أي: لم يُسَمِّهِ تسميةً صحيحةً أو سكَتَ عنه، "نهر"[2]. فدخَلَ فيه ما لو سَمَّى غيرَ مالٍ كخمرٍ ونحوِهِ، أو مجهولَ الجنسِ كدابَّةٍ وثوبٍ، قال في "البحر"[3]: ((ومِن صُوَرِ ذلك: ما إذا تَزَوَّجَها على ألفٍ على أنْ تَرُدَّ إليه ألفاً، أو تَزَوَّجَها على عبدِها، أو قالت: زَوَّجْتُكَ نفسي بخمسين ديناراً وأبرأتُكَ منها فقَبِلَ، أو تَزَوَّجَها على حكمِها أو حكمِهِ أو حكمِ رجلٍ آخرَ، أو على ما في بطنِ جاريتِهِ أو أغنامِهِ، أو على أنْ يَهَبَ لأبيها ألفَ درهمٍ، أو على تأخيرِ الدَّينِ عنها سنةً ـ والتَّأخيرُ باطلٌ ـ أو على إبراءِ فلانٍ من الدَّين، أو على عِتْقِ أخيها أو طلاقِ [٣/ق٨٧/أ] ضَرَّتِها. وليس منه: ما لو تَزَوَّجَها على عبدِ الغيرِ لوجوبِ قيمتِهِ إذا لم يُجِزْ مالكُهُ، أو على حَجَّةٍ لوجوبِ قيمةِ حَجَّةٍ وسطٍ لا مهرِ المثل ـ والوسطُ بركوبِ الرَّاحلةِ ـ أو على عِتْقِ أخيها عنها لثُبوتِ المِلكِ لها في الأخِ اقتضاءً، أو تَزَوَّجَتْهُ بمثلِ مهرِ أُمِّها وهو لا يَعلَمُهُ؛ لأنَّه جائزٌ بمقدارِهِ، وله الخيارُ إذا عَلِمَ)) اهـ ملخَّصاً باختصار.

[١١٩٣٨] (قولُهُ: أو نَفَى) بأنْ تَزَوَّجَها على أنْ لا مهرَ لها، "ط"[4].

[١١٩٣٩] (قولُهُ: إنْ وَطِئَ الزَّوجُ) أي: ولو حكماً، "نهر"[5]، أي: بالخلوةِ الصَّحيحةِ، فإنَّها كالوطءِ في تأكُّدِ المهر كما سيأتي[6].

[١١٩٤٠] (قولُهُ: أو ماتَ عنها)[7] قال في "البحر"[8]: ((لو قال: أو ماتَ أحدُهما لكان أَولى؛

٣٣٤/٢

---

(١) عبارة "و": ((أو مات أحدهما)).

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٦/٣-١٥٧، وقد نقل هذه المسائل عن مصادر عدة.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥١/٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/أ.

(٦) "در" صـ٤٠٣ـ.

(٧) من ((أي: بالخلوة)) إلى قوله: ((أو مات عنها)) ساقط من "الأصل".

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٣ وعبارته: ((ولو قال في "المختصر": أو مات أحدهما)) وقصد بالمختصر "الكنز".

إذا لم يتراضيا على شيءٍ) يصلُحُ مهراً (وإلاَّ فذلك) الشَّيءُ (هو الواجبُ،.....

لأنَّ موتها كموتِهِ كما في "التَّبيين"[1])) اهـ.

واعلم أنَّه إذا ماتا جميعاً: فعنده لا يُقضَى بشيءٍ، وعندهما يُقضَى بمهرِ المثل، قال "السَّرخسيُّ"[2]: ((هذا إذا تقادَمَ العهدُ بحيث يتعذَّرُ على القاضي الوقوفُ على مهرِ المثل، أمَّا إذا لم يتقادَمْ يُقضَى بمهرِ المثل عنده أيضاً))، "حموي" عن "البِرْجنديِّ"، "أبو السُّعود"[3].

(تنبيهٌ)

استفتى الشَّيخُ "صالح"[4] بن "المصنِّف" من "الخيرِ الرَّمليِّ": ((عمَّا لو طَلَبَتِ المرأةُ مهرَ مثلها قبلَ الوطءِ أو الموتِ هل لها ذلك أم لا؟ ـ فأجابه بما في "الزَّيلعيِّ"[5] ـ: من أنَّ مهرَ المثل يجبُ بالعَقْدِ، ولهذا كان لها أنْ تُطالِبَهُ به قبل الدُّخولِ، فيتأكَّدُ ويتقرَّرُ بموتِ أحدِهما أو بالدُّخولِ على ما مرَّ في المهرِ المسمَّى في العَقْدِ)) اهـ.

وبه صرَّحَ "الكمالُ"[6] و"ابنُ ملكٍ" وغيرُهما، وقد بسَطَ ذلك في "الخيريَّة"[7]، فراجعها.

[١١٩٤١] (قولُهُ: إذا لم يَتَراضيا) أي: بعدَ العَقْد.

[١١٩٤٢] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ تَرَاضيا على شيءٍ فهو الواجبُ بالوطءِ أو الموتِ، أمَّا لو طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ فتجبُ المتعةُ كما يأتي[8] في قوله: ((وما فُرِضَ بعدَ العَقْدِ أو زِيدَ لا يتنصَّفُ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٣٩/٢.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٦٧/٥ بتصرف.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب المهر ٤٩/٢ بتصرف.

(٤) صالح بن محمد بن عبد الله التمرتاشي الغزي(ت١٠٥٥هـ)، ("خلاصة الأثر" ٢٣٩/٢، "الأعلام" ١٩٥/٣).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٣٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٣/٣ و٢٢١ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٣/١ـ٣٤.

(٨) "در" صـ٣٨١ـ وما بعدها.

أو سَمَّى خمراً أو خنزيراً[1]، أو هذا الخلَّ وهو خمرٌ، أو هذا العبدَ وهو حرٌّ) لتعذُّرِ التَّسليمِ

[١١٩٤٣] (قولُهُ: أو سَمَّى خمراً أو خنزيراً) أي: سَمَّى المسلِمُ؛ لأنَّ الكلام فيه، أمَّا غيرُ المسلِم فسيأتي[2] في بابه، وكذا الميتةُ والدَّمُ بالأَولى؛ لأنَّه ليس بمالٍ أصلاً. وشَمِلَ ما لو كانت الزَّوجةُ ذِمِّيَّةً؛ لأنَّه لا يمكنُ إيجابُ الخمرِ على المسلم؛ لأنَّها ليست بمالٍ في حقِّهِ، وخرَجَ ما لو سَمَّى عَشَرَةَ دراهمَ ورطلَ خمرٍ، فلها المسمَّى، ولا يُكمَّلُ مهرُ المثل، "بحر"[3] ملخَّصاً.

[١١٩٤٤] (قولُهُ: أو هذا الخَلَّ وهو خمرٌ إلخ) أي: يجبُ مهرُ المثل إذا سَمَّى حلالاً وأشار

(قولُ "المُصنِّف": أو هذا الخَلَّ وهو خَمْرٌ إلخ) الأصلُ عند الاختلاف في المُسمَّى والمُشارِ إليه أنَّهُما إنْ كانا من جنسٍ واحدٍ فالمُعتبرُ المُشارُ إليه وإلاَّ فالمُسمَّى، وهذا الأصلُ لا خلافَ فيه إنَّما الخلافُ في التَّخريج؛ فـ"الإمامُ" يقولُ: الحُرُّ مع العبد جنسٌ؛ لأنَّ الأصلَ في الآدميِّ الحُرِّيةُ، وعارِضُ الرِّقِّ لا يُؤثِّرُ في تبديل الجنس؛ لأنَّ العبدَ يصيرُ حُرّاً والحُرُّ يصيرُ عبداً، بأنْ أُسِرَ الحربيُّ من غير تبديل العَيْن وكذا الخَلُّ والخَمْرُ، لاتِّحاد الصُّورة والمعنى فيهما، فالعِبْرةُ للمُشار إليه وهو لا يصلُحُ مهْراً فوجَبَ مهْرُ المِثْل، و"أبو يوسف" يقول: جنسان؛ لاختلافِهما حُكْماً، فالعِبْرةُ للمُسمَّى فعليه في الحُرِّ قيمتُه لو كان عبداً، وفي الخَمْر مثْلُه خَلاًّ، و"محمَّدٌ" مع "الإمام" في الحُرِّ، ومع "أبي يوسف" في الخَمْر، وإنَّما لم يُوجِبِ الثَّاني القِيمةَ أو عبداً وَسَطاً؛ لاعتبار الإشارةِ من وجهٍ اهـ. "زيلعيّ" وغيره، وفي "شرح البَعْليّ" من أحكام الإشارة: ((الجنسُ عند الفُقهاء: الأمْرُ العامُّ سواءٌ كان جنساً عند الفلاسفة، أو نوعاً، وقد يُطلقُ على الخاصِّ كالرَّجل والمرأة))، وفي "النَّهر": ((الجنسُ عند "أبي حنيفة" هو: الكُلِّيُّ المقولُ على كثيرين مُتَّحدي الصُّورة والمعنى، وعند "أبي يوسف": المقولُ على كثيرين مُخْتلفين بالأحكام، وعند "محمَّدٍ": مُخْتلفين بالمقاصد، انتهى)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو سمَّى خمراً أو خنزيراً، قال في "النهر": لم يقيِّدْهُ بإسلام الزوج مع أنَّ فساد التسمية مشروط بذلك؛ لأنَّ المسمَّى ليس بمال متقوَّمٍ في حقِّ المسلم، حتى لو تزوَّج مسلم ذميةً على رطلٍ من خمر وَجَبَ مهر المثل؛ لأنَّ الكلام في نكاحه، وسيأتي بيان غيره)). ق١٦١/أ.

(٢) "در" صـ٥٣١ـ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٢/٣.

.....

إلى حرامٍ عند "أبي حنيفة"، فلو بالعكسِ كهذا الحرِّ فإذا هو عبدٌ لها العبدُ [٣/ق٨٧/ب] المشارُ إليه في الأصحِّ، وأشارَ إلى وجوب مهر المثل بالأولى لو كانا حرامين، ولو كانا حلالين وقد اختلَفا جنساً ـ كما إذا قال: على هذا الدَّنِّ من الخَلِّ فإذا هو زيتٌ، أو على هذا العبدِ فإذا هو جاريةٌ ـ كان لها مثلُ الدَّنِّ خَلاًّ، وعبدٌ بقيمةِ الجاريةِ كما في "الذَّخيرة"، إلاَّ أنَّ الذي في "الخانيَّة"[1]: ((أنَّ لها مثلَ ذلك المسمَّى))، ومقتضاه وجوبُ عبدٍ وسطٍ أو قيمتِهِ، ولا يُنظَرُ إلى قيمةِ الجاريةِ، "بحر"[2] و"نهر"[3] ملخَّصاً.

قال في "البحر"[4]: ((فصار الحاصلُ أنَّ القِسمةَ رباعيَّةٌ؛ لأنَّهما: إمَّا أنْ يكونا حرامين أو حلالين أو مختلفَين، فيجبُ مهرُ المثل فيما إذا كانا حرامين أو المشارُ إليه حراماً، وتصحُّ التَّسميةُ

بقي ما لو سمَّى شيئاً أو أشار إلى معدومٍ، كما لو قال: تزوَّجتُكِ بما في هذا الكِيس، وهو ألْفُ درهمٍ، فوجدته فارغاً فلها المُسمَّى كما يُعلمُ ممَّا ذكره "قاضيخان" في "شرح الزِّيادات" من الوكالة، وعبارتُه: ((رجلٌ قال لغيره: اشْتَرِ لي جاريةً بما في هذا الكِيْس وهو ألْفُ درهمٍ، أو قال: اشْتَرِ لي جاريةً بألْفِ درهمٍ الَّتي في هذا الكِيْس ودفعَ إليه الكِيْسَ فاشتراها بألْفِ درهمٍ فنَظَر فيه فإذا فيه ألْفُ دينارٍ، أو ألْفُ فَلْسٍ، أو تسعُمائةِ درهمٍ، أو وجدَه فارغاً فالشِّراءُ على الآمِرِ؛ لأنَّه سمَّى الدَّراهمَ وأشار إلى الدَّنانير أو الفُلُوس وهما جنْسان، فيتعلَّقُ العَقْدُ بالمُسمَّى، وأمَّا إذا وجدَهُ فارغاً فكذلك؛ لأنَّه أشار إلى المَعدُوم، وأمْرُ المَعدُوم في منْعِ تعلُّقِ العَقْد به فوق اختلاف الجنْس، وكذا لو كان فيه تسعُمائةٍ؛ لأنَّ قدْرَ المائة معدومٌ.

(قولُهُ: ومُقتضاهُ وُجوبُ عبدٍ وسَطٍ أوَ قِيمتِه إلخ) يُمكنُ إرجاعُ ما في "الخانيَّة" لِما في "الذَّخيرة": بأنْ يُرادَ بمثْلِ ذلك ما لُوحِظَ فيه أيضاً قيمةُ الجارية؛ لأنَّ الإشارةَ مُعتبرةٌ من وجْهٍ.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٩.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٣/ب ١٨٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٩ بتصرف.

(أو دابَّةً) أو ثوباً أو داراً و(لم يُبيِّنْ جنسَها) لفُحْشِ الجهالةِ.

(و) تجبُ (مُتعةٌ لمفوِّضةٍ) وهي مَن زُوِّجَتْ بلا مهرٍ.....

في الباقيَين))، قال[1]: ((وأشار "المصنِّفُ" بوجوبِ مهر المثلِ عَيْناً إلى أنَّ المُشارَ إليه لو كـان حُـرّاً حربيّاً، فاسترِقَّ وملَكَهُ الزَّوجُ لا يَلزَمُهُ تسليمُهُ، وفي "الأسرار": أنَّه مُتَّفَقٌ عليه، وكذا الخمرُ لو تَخَلَّلَتْ لم يَجِبْ تسليمُها)).

[١١٩٤٥] (قولُهُ: أو دابَّةً أو ثوباً) لأنَّ الثِّيابَ أجناسٌ كالحيوانِ والدَّابَّةِ، فليس البعضُ أَولى من البعضِ بالإرادة، فصارت الجهالةُ فاحشةً، "بحر"[2]. ثمَّ ذكَرَ تعريفَ الجنس عند الفقهاءِ، وسيأتي[3] الكلامُ عليه عند قول "المصنِّف": ((ولو تَزَوَّجَها على فرسٍ فالواجبُ الوسطُ أو قيمتُهُ)).

مطلبٌ: أحكامُ المُتعة

[١١٩٤٦] (قولُهُ: وتجبُ مُتعةٌ لِمُفوِّضةٍ) بكسر الواو: مَن فَوَّضَتْ أمرَها لوليِّها وزَوَّجَها بلا مهرٍ، وبفتحِها: مَن فَوَّضَها وليُّها إلى الزَّوجِ بلا مهرٍ.

واعلم أنَّ الطَّلاقَ الذي تجبُ فيه المُتعةُ ما يكونُ قبل الدُّخولِ في نكاحٍ لا تسميةَ فيه، سواءٌ فُرِضَ بعده أوْ لا أو كانت التَّسميةُ فيه فاسدةً كما في "البدائـع"[4]، قـال في "البحـر"[5]: ((وإنما تجبُ فيما لم تصحَّ فيه التَّسميةُ من كلِّ وجهٍ، فلو صَحَّتْ من وجهٍ دون وجهٍ لا تجبُ المُتعةُ وإنْ وجَبَ مهرُ المثل بالدُّخولِ، كما إذا تَزَوَّجَها على ألفِ درهمٍ وكرامتِها، أو على ألفٍ وأنْ يُهديَ لها هديَّةً، فإذا طَلَّقَها قبل الدُّخولِ كان لها نصفُ الألفِ لا المتعةُ، مع أنَّه لو دخَلَ بها وجَبَ مهرُ المثل لا يَنقُصُ عن الألف كما في "غاية البيان"؛ لأنَّ المسمَّى لم يَفسُدْ من كـلِّ وجهٍ؛ لأنَّه على تقديرِ كرامتِها والإهداءِ يجبُ الألفُ لا مهرُ المثل)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٦/٣.

(٣) "در" صـ٤٢٩ـ وما بعدها.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٣٠٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٣ بتصرف.

(طُلِّقَتْ قبل الوَطءِ،.....

وقدَّمنا[١] عن "البدائع" في [٣/ق٨٨/أ] تعليلِ ذلك: ((أنَّه لا مدخلَ لمهرِ المثلِ في الطَّلاق قبلَ الدُّخول)).

[١١٩٤٧] (قولُهُ: طُلِّقَتْ قبلَ الوطءِ) أي: والخلوةِ، "بحر"[٢]. وقد مَرَّ[٣] أنَّها وطءٌ حكماً، والمرادُ بالطَّلاق: فُرقةٌ جاءَتْ من قِبَلِ الزَّوجِ ولم يُشارِكْهُ صاحبُ المهر في سببِها طلاقاً كانَتْ أو فسخاً كالطَّلاقِ، والفُرقةِ بالإيلاءِ، واللِّعانِ، والجَبِّ، والعُنَّةِ، والرِّدَّةِ، وإبائِهِ الإسلامَ، وتقبيلِهِ ابنتَها أو أُمَّها بشهوةٍ، فلو جاءَتْ من قِبَلِها كرِدَّتِها، وإبائِها الإسلامَ، وتقبيلِها ابنَهُ بشهوةٍ، والرَّضاعِ، وخيارِ البلوغِ والعتقِ، وعدمِ الكفاءة فإنَّه لا مُتعةَ لها لا[٤] وجوباً ولا استحباباً كما في "الفتح"[٥]، كما لا يجبُ نصفُ المسمَّى لو كان. وخرَجَ ما لو اشترَى هو أو وكيلُهُ منكوحتَهُ من المَوْلى، فإنَّ مالِكَ المهرِ يُشارِكُ الزَّوجَ في السَّببِ وهو المِلكُ؛ فلذا لا تجبُ المُتعةُ ولا نصفُ المسمَّى، بخلاف ما لو باعَها المَوْلى من رَجُلٍ ثمَّ اشتَرَاها الزَّوجُ منه فإنَّها واجبةٌ كما في "التَّبيين"[٦]، "بحر"[٧].

٣٣٥/٢

(قولُهُ: والفُرْقةِ بالإيلاء، واللِّعان إلخ) فيه: أنَّ اللِّعانَ منهُما؛ فالفُرْقةُ بسببٍ منهُما إلاَّ أنَّه لَمَّا كانت مُضطرَّةً له لدفْعِ العارِ عن نفسها جُعلَ السَّببُ منه، ولم يُنظَرْ لها؛ لاضطرَارِها على ما سيجيءُ في طلاق المريض.

---

(١) المقولة [١١٨٩٩] قوله: ((ويجب نصفه)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٣.

(٣) المقولة [١١٩٣٩] قوله: ((إن وطئ الزوج)).

(٤) ((لا)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٣/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٤١/٢.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٨/٣ بتصرف، معزياً إلى "الفتح" و"التبيين".

وهي دِرْعٌ وخِمارٌ ومِلحَفَةٌ.....

[١١٩٤٨] (قولُهُ: وهي دِرْعٌ إلخ) الدِّرْعُ بكسرِ المهملة: ما تَلبَسُهُ المرأةُ فوقَ القميص كما في "المغرب"[١]، ولم يَذكُره في "الذَّخيرة"، وإنما ذكَرَ القميصَ، وهو الظَّاهرُ، "بحر"[٢].

وأقول: دِرْعُ المرأةِ قميصُها، والجمعُ أَدْرُعٌ، وعليه جَرَى "العينيُّ"، وعزاه في "البناية"[٣] لـ"ابن الأثير"[٤]، فكونُهُ في "الذَّخيرة" لم يَذكُره مبنيٌّ على تفسيرِ "المغرب"، والخمارُ: ما تُغطِّي به المرأةُ رأسَها، والمِلْحَفَةُ بكسر الميم: ما تَلتَحِفُ به المرأةُ من قَرْنِها إلى قَدَمِها، قال "فخرُ الإسلام": ((هذا في ديارِهم، أمَّا في ديارنا فيُزادُ على هذا إزارٌ ومُكعَّبٌ))، كذا في "الدِّراية". ولا يخفى إغناءُ المِلحَفةِ عن الإزار؛ إذ هي بهذا التَّفسيرِ إزارٌ، إلاَّ أنْ يُتعارَفَ تغايُرُهما كما في مكَّةَ المشرَّفةِ، ولو دفَعَ قيمتَها أُجبِرَتْ على القبول كما في "البدائع"[٥]، "نهر"[٦]. وما ذُكِرَ من الأثوابِ الثَّلاثةِ أدنى المُتعة، "شرنبلاليَّة"[٧] عن "الكمال"[٨]. وفي "البدائع"[٩]: ((وأدنى ما تَكتَسِي به المرأةُ وتُستَرُ به عند الخروج ثلاثةُ أثوابٍ)) اهـ.

قلت: ومقتضى هذا مع ما مَرَّ[١٠] عن "فخر الإسلام": ((من أنَّ هذا في ديارِهم إلخ)) أنْ يُعتبَرُ عُرفُ كلِّ بلدةٍ لأهلِها فيما تَكتَسِي به المرأةُ عند الخروج، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ بعضَ المحشِّين

---

(١) "المغرب": مادة((درع)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٨/٣.

(٣) "البناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦٣/٤.

(٤) "النهاية في غريب الحديث والأثر": ١١٤/٢ مادة((درع)).

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٣٠٤/٢.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٢/١.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٢/٣، معزياً إلى "المبسوط".

(٩) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٣٠٤/٢.

(١٠) في المقولة نفسها.

لا تَزيدُ على نصفِهِ) أي: نصفِ مهرِ المثل لو الـزَّوْجُ غنيّـاً (ولا تَنقُـصُ عـن خمسـةِ دراهمَ) لو فقيراً (وتُعتبَرُ) المُتعةُ (بحالِهما) كالنَّفقةِ، به يُفتَى.

(وتُستحَبُّ المُتعةُ لِمَن سواها).....

قال: ((وفي "البِرْجنديِّ": قالوا: [٣/ق٨٨/ب] هذا في ديارِهم، أمَّا في ديارنا فينبغي أنْ يجـبَ أكـثرُ من ذلك؛ لأنَّ النِّساء في ديارنا تَلبَسُ أكثرَ من ثلاثةِ أثوابٍ، فيُزادُ على ذلك إزارٌ ومُكعَّبٌ)) اهـ.

وفي "القاموس"[(١)]: ((المُكعَّبُ: المَوْشِيُّ من البُرُودِ والأثوابِ)) اهـ، أي: المنقوشُ.

[١١٩٤٩] (قولُهُ: لا تَزيدُ على نصفِهِ إلخ) في "الفتح"[(٢)] عـن "الأصـل" و"المبسـوط"[(٣)]: ((المُتعةُ لا تَزيدُ على نصفِ مهر المثل؛ لأنَّها خَلَفُهُ، فإنْ كانا سواءً فـالواجبُ المتعـةُ؛ لأنَّهـا الفريضـةُ بالكتـاب العزيز، وإنْ كان النِّصفُ أقلَّ منها فالواجبُ الأقلُّ، إلاَّ أنْ يَنقُصَ عن خمسةٍ فيُكمَّلُ لها الخمسةُ)) اهـ.

وقولُ "الشَّارح" أوَّلاً: ((لو الـزَّوجُ غنيّـاً)) وثانيـاً: ((لـو فقـيراً)) لم يَظهَـرْ لي وجهُـهُ، بـل الظَّاهرُ أنَّه مبنيٌّ على القول باعتبارِ حال الزَّوجِ في المتعة، وهو خلافُ ما بعدَهُ، فليُتأمَّل.

[١١٩٥٠] (قولُهُ: وتُعتبَرُ المُتعةُ بحالِهما) أي: فـإنْ كانـا غنيَّـينِ فلهـا الأعلـى مـن الثِّيـاب، أو فقيرَينِ فالأدنى، أو مختلفَينِ فالوسطُ، وما ذكرَهُ قولُ "الخصَّاف"، وفي "الفتـح"[(٤)]: ((أنَّـه الأشـبهُ بالفقهِ))، و"الكرخيُّ" اعتبَرَ حالَها، واختارَهُ "القدوريُّ"[(٥)]، والإمامُ "السَّرخسيُّ"[(٦)] اعتبَرَ حالَـهُ، وصحَّحَهُ في "الهداية"[(٧)]، قال في "البحر"[(٨)]: ((فقد اختلَفَ التَّرجيحُ، والأرجحُ قولُ "الخصَّاف"؛

---

(١) "القاموس": مادة((كعب)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢١٣.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهرور ٥/٨٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢١٣.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب النكاح ٣/١٥.

(٦) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب المتعة والمهر ٦/٦٣.

(٧) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٠٥.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٥٨ بتصرف يسير.

أي: المفوِّضةِ.....

لأنَّ "الولوالجيَّ" صحَّحَهُ، وقال[1]: وعليه الفتوى، كما أفْتوا بـه في النَّفقـة، وظـاهرُ كلامهـم أنَّ ملاحظةَ الأمرين ـ أي: أنَّها لا تُزادُ على نصفِ مهر المثل، ولا تُنقَصُ عن خمسـةِ دراهـمَ ـ مُعتبَرةٌ على جميعِ الأقوال كما هو صريحُ "الأصل" و"المبسوط")) اهـ.

وذكَرَ في "الذَّخيرة" اعتبارَ كونِ المُتعة وسطاً لا بغايةِ الجَوْدة ولا بغايةِ الرَّداءة، واعترضَهُ في "الفتح"[2]: ((بأنَّه لا يُوافِقُ رأياً من الثَّلاثة))، وأجاب في "البحر"[3]: ((بأنَّه موافـقٌ للكـلِّ، فعلـى القولِ باعتبارِ حالِها لو فقيرةً لها كِرْباسٌ وسطٌ، ولو مُتوسِّطةً فقَزٌّ وسـطٌ، ولـو مُرتفعـةً فإبْرِيسَـمٌ وسطٌ، وكذا يقال على القولِ باعتبار حالِهِ، وكذا على قولِ مَن اعتبَرَ حالَهما، لـو فقـيرَينِ فلهـا كِرْباسٌ وسطٌ، أو غنيَّينِ فإبْرِيسَم وسطٌ، أو مختلفينِ فقَزٌّ وسطٌ)) اهـ.

وفي "النَّهر"[4]: ((أنَّ حَمْلَ ما في "الذَّخيرة" على هذا ممكنٌ، واعتراضُ "الفتـح" عليـه واردٌ من حيث الإطلاقُ، فإنَّه يفيدُ أنَّه يجبُ من القَزِّ أبداً)).

[١١٩٥١] (قولُهُ: أي: المُفوِّضةِ) تفسيرٌ للضَّميرِ المجرور في ((سـواها))، وإنمـا أخرَجَهـا؛ لأنَّ مُتعتَها واجبةٌ كما علمتَ. [٣/ق٨٩/أ]

(قولُهُ: وفي "النَّهر" أنَّ حَمْلَ ما في "الذَّخيرة" إلخ) عبارتُه: ((وعندي أنَّه ليـس سـهْواً ـ أي: مـا قالَـهُ في "الفتح" كما زعمه في "البحر" ـ بل هو السَّاهي؛ إذ ظاهرُ إطلاق "الذَّخيرة" يفيدُ أن تجبَ من القَـزِّ أبـداً؛ لأنَّـه الوسطُ المطلَقُ، وهو لا يوافقُ رأياً من الثَّلاثة، ولا نسلِّمُ أنَّ إيجابَ الوسَط من القَزِّ أو الكِرْبـاس إيجـابُ وسـطٍ مطلَقٍ، بل إيجابُ وسطٍ من الأعلى أو الأدنى، فظاهرٌ أنَّ المطلقَ خلافُ المُقيَّد، نعم صرْفُ الكلام عـن ظـاهره بحمل ما في "الذَّخيرة" على ما ادَّعاه في "البحر" ممكنٌ، واعتراضُهُ في "الفتح" ليس إلاَّ على الإطلاق.

---

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح ٤٩/ب.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٨/٣ـ١٥٩ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٨/ب بتصرف.

(إلاَّ مَن سُمِّيَ لها مهرٌ وطُلِّقَتْ قبل وَطْءٍ) فلا تُستحَبُّ لها،.....

[١١٩٥٢] (قولُهُ: إلاَّ مَن سُمِّيَ لها مهرٌ إلخ) هذا على ما في بعض نسخِ "القدوريِّ"(١)(٢)،

(قولُهُ: هذا على ما في بعض نُسَخ "القُدُوريِّ" إلخ) وذلك أنَّ المذكورَ في "مختصر القُدُوريِّ" على ما نقله في "شرح النِّقاية" لـ"مُنلا عليٍّ القاري": ((المتعةُ مستحبةٌ لكلِّ مطلَّقةٍ إلاَّ لمطلَّقةٍ واحدةٍ وهي الَّتي طلَّقها قبل الدُّخول وقد سمَّى لها مهراً))، وفي بعض النُّسخ: ((ولم يُسمِّ لها مهراً))، قال في "الشَّارح" ـ أي: في الشرح المذكور ـ: ومَن حَكَم باستحبابها، كصاحب "المبسوط" و"المحيط" و"المختلف"، أرادوا به أنَّه إحسانٌ إلى مَن عجَزَتْ عن التَّكسُّب، وذا أمرٌ مندوبٌ)) اهـ. وفي "القُهستانيِّ": ((ذكر "الكِرْمانيُّ" وغيرُه: أنَّها لا تُستحبُّ في هذه الصُّورة)) اهـ. فما مشى عليه "المُصنِّفُ" موافقٌ لِما ذكره "الكِرْمانيُّ" وغيرُه، وعلى ما ذكره "مُنلا علي" يَتمُّ التَّوفيقُ بين روايتَيِ الاستحبابِ وعدَمِه بأنْ يقالَ: مَن نفى الاستحبابَ أراد أنَّ الشَّارعَ لم يَستحبَّهُ بخُصُوصه، ومن أثبتَهُ أراد أنَّه داخلٌ في الإحسان للعاجز عن الكسب المندوبِ إليه شَرْعاً.

---

(١) **نقول**: الذي في نسخة القدوري التي بين أيدينا: ((ولم يسمِّ لها مهراً))، قال الشيخ عبد الغني الغنيمي في "اللباب شرح الكتاب": ((وفي بعض النسخ: وقد سمَّى لها مهراً، قال في "التصحيح": هكذا وجد في كثير من النسخ ويتكلَّف في الجواب عنه، وقال "نجم الأئمة": المكتوب في النسخ: ولم يسمِّ لها مهراً. قال في "الدِّراية": ضبطه كذلك غير واحد، وقد صححه ركن الأئمة "الصباغي" في شرحه لهذا الكتاب، وكتب فوقه وتحته وقدَّامه: ((صح)) ثلاث مرات، وأشار إلى أنَّ هذا من النساخ. وقال في "الينابيع" المذكور في الكتاب [أي نسخةِ: ((وقد سمَّى لها مهراً))] غلطٌ من النَّاسخ. وقد زعم صحَّة هذه النسخة شيخُ الإسلام ركن الأئمة "الدامغاني" ونجم الأئمة "الحفصي"، فكتب إليهما "أبو الرجاء": ((إنَّ هذه خلاف المذكورة في التفسير والأصول والشروح؛ فإنَّه ذكر في "الكشاف" وتفسير "الحاكم" وغيرهما أنَّ المتعة مستحبة للتي طلَّقها قبل الدخول وقد سمَّى لها مهراً، وذكر في "الأصل" و"الإسبيجابي" في موضعين و"زاد الفقهاء" وغيرها أنَّها يستحب لها المتعة، فلا يصحُّ استثناؤها من الاستحباب بخلاف المفوضة؛ فإنَّها مستثناة من الاستحباب بالوجوب)). فاستصوبا ذلك، واتفقوا على أنَّ المستثناة هي التي طلَّقها قبل الدخول، ولم يسمِّ لها مهراً اهـ. (انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب النكاح ٣/١٧-١٨).

نقول: وهذا موافق لما ذكره العلامة ابن عابدين رحمه الله فإنَّه قد رجَّح أنَّ المفوضة التي طلقت قبل الوطء ـ ولم يسمِّ لها مهراً ـ لها المتعة بطريق الوجوب وما عداها بطريق الاستحباب والله تعالى أعلم.

(٢) في "د" زيادة: ((حكماً للطلاق، ولو كانت مستحبة كانت لمعنىً آخر كما في قوله: ((لا يكبر في طريق المصلِّي في عيد الفطر عند "أبي حنيفة" أي: حكماً للعيد، ولو كبَّر جاز واستحب)). فليس المرادُ بنفي الاستحباب عدمَ الثواب؛ بل هذا ليس حكماً من أحكام الطلاق)). ق١٦١/ب.

بل للموطوءةِ سُمِّي لها مهرٌ أوْ لا،.....

ومشى عليه صاحب "الدُّرر"[١]، لكنْ مشى في "الكنز"[٢] و"الملتقى"[٣] على أنَّها تُستحَبُّ لها، ومثلُهُ في "المبسوط"[٤] و"المحيط"، وهو روايةُ "التَّأويلات" وصاحبِ "التَّيسير" و"الكشَّاف"[٥] و"المختلف"[٦] كما في "البحر"[٧].

قلت: وصرَّحَ به أيضاً في "البدائع"[٨]، وعزاه في "المعراج" إلى "زادِ الفقهاء" و"جامع الإسبيجابيِّ"، وعن هذا قال في "شرح الملتقى": ((إنَّه المشهورُ[٩]))، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ ما في بعض نسخ "القدوريِّ" لا يُصادِمُ ما في "المبسوط" و"المحيط")).

قلت: فكيف مع ما ذُكِرَ في هذه الكتبِ، وعليه فكان ينبغي لـ"المصنِّف" إسقاطُ هذا الاستثناء، وفي "البحر"[١٠]: ((وقدَّمنا أنَّ الفُرقة إذا كانَتْ من قِبَلِها قبلَ الدُّخول لا تُستحَبُّ لها المُتعةُ أيضاً؛ لأنَّها الجانيةُ)).

[١١٩٥٣] (قولُهُ: بل للموطوءةِ إلخ) أي: بل تُستحَبُّ لها، قال في "البدائع"[١١]: ((وكلُّ فُرقةٍ

---

(١) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٣/١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/١.

(٣) **نقول:** الذي في نسخة "الملتقى" التي بين أيدينا: ((وغير مستحبة لمطلقة قبله ـ أي: الدخول ـ سُمِّي لها مهر)) وهذا مخالف لما نقله ابن عابدين عن "الملتقى" وموافق لما في "الدر". انظر "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر وأحكامه ٣٥١/١.

(٤) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المتعة والمهر ٦٢/٦.

(٥) الكشاف: سورة البقرة ٢٨٥/١.

(٦) "المختلف" لأبي القاسم، أحمد بن عِصمة الصَّفّار البَلْخيّ، الملقّب زلحمْ (ت٣٢٦هـ). ("الجواهر المضية" ٢٠٠/١، "الطبقات السنية" ٣٩٣/١، "الفوائد البهية" صـ٢٦ـ).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٧/٣ بتصرف، وعزا النقل فيه أيضاً إلى "المختصر".

(٨) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به كل المهر ٣٠٣/٢.

(٩) الذي في "الدر المنتقى شرح الملتقى": ((وغير مستحبة لمطلقة قبله ـ أي: الدُّخول ـ سُمِّي لها مهر ـ هو المشهور)). وهذا مخالفٌ لما نصَّ عليه ابن عابدين من أنَّ المشهور هو الاستحباب في المطلقة قبل الدخول وقد سُمِّي لها مهر.

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٧/٣.

(١١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به كلُّ المهر ٣٠٣/٢.

فالمطلَّقاتُ أربعٌ.

(وما فُرِضَ) بتراضيهما أو بفَرْضِ قاضٍ مهرَ المثلِ (بعدَ العقدِ) الخالي عن المهرِ (أو زِيْدَ) على ما سَمَّى، فإنَّها تلزمُهُ بشرطِ قبولِها في المجلسِ أو قبولِ وليِّ الصَّغيرةِ،

جاءَتْ من قِبَلِ الزَّوجِ بعد الدُّخول تُستحَبُّ فيها المُتعةُ، إلاَّ أنْ يَرتَدَّ أو يأبى الإسلامَ؛ لأنَّ الاستحباب طلبُ الفضيلةِ، والكافرُ ليس من أهلها)).

[١١٩٥٤] (قولُهُ: فالمُطلَّقاتُ أربعٌ) أي: مُطلَّقةٌ قبلَ الوطءِ أو بعده، سَمَّى لها أوْ لا؛ فالمُطلَّقةُ قبلَهُ إن لم يُسَمِّ لها فمُتعتُها واجبةٌ، وإنْ سَمَّى فغيرُ واجبةٍ ولا مُستحبَّةٍ أيضاً على ما هنا، والمُطلَّقةُ بعده متعتُها مستحبَّةٌ سَمَّى لها أوْ لا.

[١١٩٥٥] (قولُهُ: أو بفَرْضِ قاضٍ مهرَ المثلِ) بنصبِ ((مهرَ)) مفعولَ ((فَرْضِ))، قال في "البدائع"[١]: ((لو تَزَوَّجَها على أنْ لا مهرَ لها وجَبَ مهرُ المثل بنفس العَقْدِ عندنا؛ بدليلِ أنَّها لو طلَبَتِ الفرضَ من الزَّوجِ يجبُ عليه الفرضُ، حتَّى لو امتنَعَ يُجبِرُهُ القاضي عليه، ولو لم يفعل نابَ مَنابَهُ في الفرض، وهذا دليلُ الوجوبِ قبلَ الفرض)). ٣٣٦/٢

[١١٩٥٦] (قولُهُ: فإنَّها تَلزَمُهُ) أي: الزِّيادةُ إنْ وَطِئَ أو مات عنها، وهذا التَّفريعُ مُستفادٌ من مفهومِ قوله: ((لا يُنصَّفُ)) أي: بالطَّلاقِ قبل الدُّخولِ، فيُفيدُ لزومَهُ وتأكُّدَهُ بالدُّخول، ومثلُهُ الموت.

[١١٩٥٧] (قولُهُ: بشرطِ قَبولِها إلخ) أفادَ أنَّها صحيحةٌ ولو بلا شهودٍ أو بعدَ هبةِ المهرِ والإبراءِ منه وهي من جنسِ المهر أو من غيرِ جنسه، "بحر"[٢]. وسواءٌ كانَتْ من زوجٍ[٣] أو وليٍّ، فقد صرَّحُوا بأنَّ الأبَ والجَدَّ لو زَوَّجَ ابنَهُ ثمَّ زادَ في المهر صَحَّ، "نهر"[٤]. وفي "أنفع الوسائل":

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: ومنها المهر ٢٧٤/٢ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٠/٣ بتصرف، معزياً إلى "القنية" و"أنفع الوسائل".

(٣) في "ب" و"م": ((الزوج)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/أ.

ومعرفةِ قَدْرِها، وبقاءِ الزَّوجيَّةِ[١] على الظَّاهرِ، "نهر"[٢].....

((ولا يُشترَطُ فيها لفظُ الزِّيادة، بل تصحُّ بلفظِها وبقولِهِ: راجعتُكِ [٣/ق٨٩/ب] بكذا إنْ قَبِلَتْ وإنْ لم يكن بلفظِ: زِدْتُكِ في مهرِكِ، وكذا بتجديدِ النِّكاحِ وإنْ لم يكن بلفظِ الزِّيادة على خلافٍ فيه، وكذا لو أقَرَّ لزوجتِهِ بمهرٍ وكانت قد وهَبَتْهُ له فإنَّه يصحُّ إنْ قَبِلَتْ في مجلسِ الإقرار وإنْ لم يكن بلفظِ الزِّيادة)).

[١١٩٥٨] (قولُهُ: ومعرفةِ قَدْرِها) أي: الزِّيادةِ، فلو قال: زِدْتُكِ في مهركِ ولم يُعيِّن لم تصحَّ الزِّيادةُ للجهالة كما في "الواقعات"، "بحر"[٣].

[١١٩٥٩] (قولُهُ: وبقاءِ الزَّوجيَّةِ إلخ) الذي في "البحر"[٤]: ((أنَّ الزِّيادة بعد موتِها صحيحةٌ إذا قَبِلَت الوَرَثةُ عند "أبي حنيفة" خلافاً لهما كما في "التَّبيين"[٥] من البيوع)) اهـ.

وعزاه في "أنفع الوسائل" إلى "القدوريِّ"، ثمَّ قال: ((ولم يَذكُر الزِّيادةَ بعد الطَّلاق البائنِ وانقضاءِ العِدَّةِ في الرَّجعيِّ، والظَّاهرُ أنَّه يجوزُ عنده بالأولى؛ لأنَّه بالموتِ انقطَعَ النِّكاحُ وفاتَ محلُّ التَّمليك، وبعد الطَّلاقِ المحلُّ باقٍ، وقد ثَبَتَ لها ذلك عنده في الموتِ ففي الطَّلاق أولى، وما ذكرَهُ في "البحر المحيط"[٦] من روايةِ "بِشْرٍ" عن "أبي يوسف": من أنَّ الزِّيادةَ بعد الفُرقةِ باطلةٌ يُحمَلُ على أنَّه قولُ "أبي يوسف" وحدَهُ؛ لأنَّه خالَفَ "أبا حنيفة" في الزِّيادةِ بعد الموتِ، فيكونُ قد مَشَى على أصلِهِ، ولم يُنقَلْ عن "الإمام" في الزِّيادة بعد البينونة شيءٌ، فيُحمَلُ الجوابُ فيه على ما نُقِلَ عنه في الزِّيادة بعدَ الموت)) اهـ، وتَبِعَهُ في "البحر"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((فإذا طلّق امرأته قبل الدخول بها؛ أو بعده ثلاثاً؛ ثم زادها في المهر؛ لم تصحَّ الزيادة عند "أبي يوسف"، ومقتضى ما ذهب إليه "أبو حنيفة" رحمه الله أن تصحّ. ملخصاً بحر)). ق١٦١/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٠.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٠.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٤/٨٤.

(٦) "البحر المحيط": المسمى "منية الفقهاء": لبديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقي (ت٦٦٨هـ)، ("كشف الظنون" ١/٢٢٦، ٢/١٨٨٦، و"الفوائد البهية" صـ٥٤ـ وفيها: بديع بن منصور القُرَّبْني).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٠ بتصرف.

وفي "الكافي": ((جدَّدَ النِّكاحَ بزيادةِ ألفٍ لَزِمَهُ الألفان[١] على الظَّاهرِ))، وفي "الخانيَّةِ"[٢]: ((ولو وهَبَتْهُ مهرَها، ثمَّ أقرَّ بكذا من المهرِ وقَبِلَتْ صحَّ،.....

قال في "النَّهر"[٣]: ((والظَّاهرُ عدمُ الجواز بعدَ الموت[٤] والبينونة، وإليه يُرشِدُ تقييدُ "المحيط" بحالِ قيام النِّكاح؛ إذ نقلوا أنَّ ظاهر الرِّواية أنَّ الزِّيادة بعد هلاك المبيع لا تصحُّ، وفي روايةِ "النَّوادر" تصحُّ، ومِن ثَمَّ جزَمَ في "المعراج" وغيره بأنَّ شرطَها بقاءُ الزَّوجيَّة، حتَّى لو زادَها بعد موتها لم تصحَّ، والالتحاقُ بأصلِ العَقْدِ وإنْ كان يقعُ مُستنِداً إلاَّ أنَّه لا بدَّ أنْ يَثبُتَ أوَّلاً في الحال ثمَّ يَستنِدَ، وثبوتُهُ مُتعذِّرٌ لانتفاءِ المحلِّ، فتعذَّرَ استنادُهُ، وما ذكرَهُ "القدوريُّ" موافقٌ لروايةِ "النَّوادر")) اهـ.

قال "ط"[٥]: ((والذي يَظهَرُ أنَّ ما في "المحيط" و"المعراج" مُخرَّجٌ على قولِهما، فلا يُنافي ما في "التَّبيين"، وكونُ ظاهر الرِّواية عدمَ صحَّةِ الزِّيادةِ بعد هلاكِ المبيع لا يقتضي أنْ يكونَ ظاهرَ الرِّواية هنا؛ لفَرْقٍ بين الفَصْلين قامَ عند المُجتهِدِ، فإنَّه في النِّكاح أمَرَ الله تعالى بعدمِ نسيان الفَضْلِ بين الزَّوجين، وهذه الزِّيادةُ [٣/ق٩٠/أ] من مراعاةِ الفَضْل، يُؤيِّدُهُ مشروعيَّةُ المُتعةِ فيه بخلاف البيع)) اهـ.

[١١٩٦٠] (قولُهُ: وفي "الكافي" إلخ) حاصلُ عبارة "الكافي": ((تَزَوَّجَها في السِّرِّ بألفٍ،

(قولُ "الشَّارح": جدَّد النِّكاحَ ـ بزيادة ألْف لزِمَه الألْفان على الظَّاهر) وقال "الحمَويُّ" في "حاشية الأشباه" ـ من كتاب البُيُوع نقلاً عن "المُنْية" ـ : ((تزوَّج على مهْرٍ معلومٍ ثمَّ تزوَّج على ألفٍ آخرَ ثَبَتت التَّسمِيَتان في الأصحِّ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((ألفان)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/أ.

(٤) في "آ": ((بالموت)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٢.

.....

ثمَّ في العَلانيةِ بألفين ظاهرُ المنصوصِ في "الأصل" أنَّه يَلزَمُهُ عنده الألفان، ويكونُ زيادةً في المهر، وعند "أبي يوسف" المهرُ هو الأوَّلُ؛ لأنَّ العَقْدَ الثَّانيَ لغوٌ فيَلغُو ما فيه، وعند "الإمام" أنَّ الثَّانيَ وإنْ لغا لا يَلغُو ما فيه من الزِّيادة، كمن قال لعبدِهِ الأكبرِ سِنّاً منه: هذا ابني، لَمَّا لغا عندهما لم يَعتِق العبدُ، وعنده وإنْ لغا في حكم النَّسَب يُعتبَرُ في حقِّ العتق)) كذا في "المبسوط"[1] اهـ[2].

وذكَرَ في "الفتح"[3]: ((أنَّ هذا إذا لم يُشهِدا على أنَّ الثَّانيَ هزلٌ، وإلاَّ فلا خلافَ في اعتبارِ الأوَّل، فلو ادَّعَى الهزلَ لم يُقبَلْ بلا بيِّنةٍ))، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ بعضَهم اعتبَرَ ما في العَقْدِ الثَّاني فقط بناءً على أنَّ المقصود تغييرُ الأوَّل إلى الثَّاني، وبعضَهم أوجَبَ كِلا المهرين؛ لأنَّ الأوَّلَ ثبَتَ ثبوتاً لا مَرَدَّ له والثَّانيَ زيادةٌ عليه، فيَجِبُ بكمالِهِ))، ثمَّ ذكَرَ[4]: ((أنَّ "قاضي خان"[5] أفتى بأنَّه لا يجبُ بالعَقْدِ الثَّاني شيءٌ ما لم يَقصِدْ به الزِّيادةَ في المهرِ))، ثمَّ وفَّقَ بينه وبين إطلاق الجمهور اللُّزومَ بحَمْلِ كلامِهِ على أنَّه لا يَلزَمُ عند الله تعالى في نفسِ الأمر إلاَّ بقَصْدِ الزِّيادة وإنْ لَزِمَ في حكم الحاكم؛ لأنَّه يُؤاخِذُهُ بظاهرِ لفظِهِ، إلاَّ أنْ يُشهِدَ على الهزل، وأطال الكلامَ فراجعه.

أقول: بقي ما إذا جدَّدَ بمثلِ المهر الأوَّل، ومقتضى ما مَرَّ[6] من القولِ باعتبار تغييرِ الأوَّلِ إلى الثَّاني أنْ لا يجبَ بالثَّاني شيءٌ هنا؛ إذ لا زيادةَ فيه، وعلى القول الثَّاني يجبُ المهران.

(تنبيهٌ)

في "القنية"[7]: ((جدَّدَ للحلال نكاحاً بمهرٍ يَلزَمُ إنْ جَدَّدَهُ لأجلِ الزِّيادة لا احتياطاً)) اهـ، أي: لو جَدَّدَهُ لأجلِ الاحتياط لا تَلزَمُهُ الزِّيادةُ بلا نزاعٍ كما في "البزَّازيَّة"[8]، وينبغي

---

(١) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٥/٨٧ بتصرف.

(٢) أي: انتهى نقل ابن عابدين عن "المبسوط"، فليتنبه.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح – باب المهر ٣/٢١٥.

(٤) أي: في "الفتح": العزو السابق.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح – باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) "القنية": كتاب النكاح، باب الزيادة في المهر ق٣٥/أ.

(٨) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ٤/١٣٣. (هامش "الفتاوى الهندية").

ويُحمَلُ على الزِّيادةِ))، وفي "البزَّازيَّة"[١]: ((الأشبهُ أنَّه لا يصحُّ بلا قصدِ الزِّيادة)) (لا يُنصَّفُ[٢]) لاختصاصِ التَّنصيفِ بالمفروضِ في العقدِ بالنصِّ،.....

أنْ يُحمَلَ على ما إذا صدَّقَتْهُ الزَّوجةُ أو أشهَدَ، وإلاَّ فلا يُصدَّقُ في إرادتِهِ الاحتياطَ كما مَرَّ[٣] عن الجمهور، أو يُحمَلَ على ما عند الله تعالى، وسيأتي[٤] تمامُ الكلام على مسألةِ مهر السِّرِّ والعلانيةِ في آخر هذا الباب.

[١١٩٦١] (قولُهُ: ويُحمَلُ على الزِّيادةِ) لوجوبِ تصحيح التَّصرُّفِ ما أمكَنَ، واشتَرَطَ القبولَ؛ لأنَّ الزِّيادةَ في المهر لا تصحُّ إلاَّ به، "فتح"[٥] عن "التَّجنيس".

[١١٩٦٢] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّة") استدراكٌ على ما في "الخانيَّة"، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٦]، لكن ٣٣٧/٢ [٣/ق٩٠/ب] ارتَضَى في "الفتح"[٧] ما في "الخانيَّة"، وهو الأوجهُ؛ لأنَّه حيث ثَبَتَ جوازُ الزِّيادة في المهرِ يُحمَلُ كلامُهُ عليها بقرينةِ الهبةِ الدالَّةِ على إرادةِ الزِّيادةِ على ما كان عليه لقَصْدِ التَّعويضِ عنه، فلا يُصدَّقُ في أنَّه لم يُرِدِ الزِّيادةَ، تأمَّل.

[١١٩٦٣] (قولُهُ: لا يُنصَّفُ) أي: بالطَّلاقِ قبل الدُّخول، "بحر"[٨]. وهذا خبرُ قولِه: ((وما فُرِضَ إلخ)).

[١١٩٦٤] (قولُهُ: بالمفروضِ) مُتعلِّقٌ بـ((اختصاصِ))، وقولُهُ: ((في العَقْدِ)) متعلِّقٌ بـ((المفروضِ))، وقولُهُ: ((بالنَّصِّ)) أي: قولِهِ تعالى: ﴿فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البقرة ـ ٢٣٧] متعلِّقٌ

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٣٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "و": ((يتنصف)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) المقولة [١٢٣٢٦] قوله: ((المهر مهر السر إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/أ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٦/٣.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٩/٣.

بل تجبُ المتعةُ في الأوَّلِ ونصفُ الأصلِ في الثاني.

(وصَحَّ حَطُّها).....

بـ((اختصاصِ))، أي: وما فُرِضَ بعدَ العَقْدِ أو زِيدَ بعده ليس مفروضاً في العَقْد.

[١١٩٦٥] (قولُهُ: بل تجبُ المُتعةُ في الأوَّلِ) أي: فيما لو فُرِضَ بعدَ العَقْدِ؛ لأنَّ هذا الفرضَ تعيينٌ للواجب بالعَقْدِ وهو مهرُ المثل، وذلك لا يَتنصَّفُ، فكذا ما نُزِّلَ منزلتَهُ، "نهر"[(١)]. وعند "أبي يوسف" لها نصفُ ما فُرِضَ، والأوَّلُ أصحُّ كما في "شرح الملتقى"[(٢)].

[١١٩٦٦] (قولُهُ: ونصفُ الأصلِ في الثَّاني) أي: فيما لو زادَ بعد العَقْد.

مطلبٌ في حَطِّ المهرِ والإبراءِ منه

[١١٩٦٧] (قولُهُ: وصَحَّ حَطُّها) الحَطُّ: الإسقاطُ كما في "المغرب"[(٣)]، وقيَّدَ بحَطِّها؛ لأنَّ حَطَّ أبيها غيرُ صحيحٍ لو صغيرةً، ولو كبيرةً توقَّفَ على إجازتِها، ولا بدَّ من رضاها، ففي هبةِ "الخلاصة"[(٤)]: ((خوَّفَها بضَرْبٍ حتَّى وَهَبَتْ مهرَها لم يصحَّ لو قادراً على الضَّرب)) اهـ. ولو اختلفا فالقولُ لِمُدَّعي الإكراهِ، ولو بَرْهَنا فبيِّنةُ الطَّوْعِ أَولى، "قنية"[(٥)]، وأنْ لا تكونَ مريضةً

(قولُهُ: ولو بَرْهنا فبيِّنةُ الطَّوْعِ أَوْلى إلخ) هذا خلافُ ما عليه الأكثرُ، كما سيذكُرُه في الشَّهادات عن "ابن الشِّحْنة"، ونَقَل عن "الباقانيِّ" و"الخانيَّة" و"ترجيحِ البيِّنات": ((تعارضَتْ بيِّنةَ الطَّوْعِ والإكراهِ في البيعِ والصُّلْحِ والإقرارِ فبيِّنةُ الإكراه أَوْلى)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ ما ذكره في "القُنْية" من أنَّ القَوْلَ لِمُدَّعي الإكراه مبنيٌّ على القَوْل بأنَّ بيِّنةَ الطَّوْعِ أَوْلى، وذَكرَ "الشَّارح" فيما يأتي: ((أنَّ بيِّنةَ الإكراه أَوْلى إنْ أرَّخا واتَّحد تاريخُهُما، فإنْ اختلفا أو لم يُؤرِّخا فبيِّنةُ الطَّوْعِ أَوْلى)) اهـ. عزاه لـ"المُلْتقَط" وغيره، واعتمده "المُصنِّفُ" وابنُه و"عَزْمي زاده".

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/أ.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "المغرب": مادة((حطط)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": الفصل الأول في جواز الهبة ق٣٢٠/ب.

(٥) "القنية": كتاب الشهادات ق١٣٩/ب بتصرف.

لكلِّهِ أو بعضِهِ (عنه) قَبِلَ أوْ لا، ويرتدُّ بالرَّدِّ كما في "البحر".

(والخلوةُ) مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ الآتي: ((كالوطءِ)) (بلا مانِعٍ حسِّيٍّ).....

مرضَ الموت، ولو اختَلَفَ مع ورثتِها فالقولُ للزَّوج أنَّه كان في الصِّحَّةِ؛ لأنَّه يُنكِرُ المهرَ، "خلاصة"[1]. ولو وَهَبَتْهُ في مرضِها فماتَ قبلَها فلا دعوى لها بل لورثتِها بعدَ موتِها، وتمامُ الفروع في "البحر"[2].

[١١٩٦٨] (قولُهُ: لكلِّهِ أو بعضِهِ) قيَّدَهُ في "البدائع"[3] بما إذا كان المهرُ دَيْناً، أي: دراهمَ أو دنانيرَ؛ لأنَّ الحَطَّ في الأعيانِ لا يصحُّ، "بحر"[4]. ومعنى عدمِ صحَّتِهِ: أنَّ لها أنْ تأخذَهُ منه ما دام قائماً، فلو هلَكَ في يدِهِ سقَطَ المهرُ عنه، لِما في "البزَّازيَّة"[5]: ((أبرأتُكَ عن هذا العبدِ يبقى العبدُ وديعةً عنده)) اهـ "نهر"[6].

[١١٩٦٩] (قولُهُ: ويَرتَدُّ بالرَّدِّ) أي: كهبةِ الدَّين ممَّن عليه الدَّينُ، ذكرَهُ في "أنفع الوسائل" بحثاً، وقال: ((لم أره))، واستدَلَّ له في "البحر"[7] بما في مُداينات "القنية"[8]: ((قالت لزوجِها:

(قولُهُ: ولو اختلَفَ مع وَرَثَتِها فالقوْلُ للزَّوج إلخ) في مسائل شتَّى آخرَ الكتاب أنَّ هذا خلافُ المُختار، وعلَّلوا لهذه الرِّواية؛ بأنَّ الزَّوج والورَثةَ اتَّفقوا على سُقوط المهْرِ عن الزَّوج؛ لأنَّ الهبةَ في مرض الموت تُفيدُ المِلكَ وإنْ كانتْ للوارث؛ ألا ترى أنَّ المريضَ إذا وَهَبَ لوارثه عبداً ـ مثلاً ـ فأعتقَهُ الوارثُ أو باعه نفَذَ تصرُّفُه، ولكنْ يجبُ عليه الضَّمانُ إنْ ماتَ المورِّثُ في ذلك المرض ردّاً للوصيَّة بقدْرِ الإمكان، فإذا سقط عنه المهْرُ بالاتِّفاق فالوارثُ يدَّعي العَوْدَ عليه والزَّوجُ يُنكرُ، والقوْلُ قولُ المُنكِر.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨١/ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦١.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به كل المهر ٢/٢٩٥.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦١.

(٥) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في دعوى الإبراء والصلح ٥/٣٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/ب بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦١.

(٨) في مخطوطة "القنية" طمس وحذف في هذا الموضع و لم تظهر لنا المسألة.

كمرضٍ لأحدِهما يَمنَعُ الوطءَ (وطَبْعيٍّ) كوجودِ ثالثٍ عاقلٍ، ذكرَهُ "ابن الكمال"، وجعَلَهُ في "الأسرار" من الحسِّيِّ،.....

أبرأتُكَ ولم يقل: قَبِلْتُ، أو كان غائباً فقالت: أبرأتُ زوجي يَبْرَأُ إلاَّ إذا رَدَّهُ)) اهـ.

قال في "النَّهر"[1]: ((ولا يخفى أنَّ المدَّعَى إنما هو رَدُّ الحطِّ))، وكأنَّه نظَرَ إلى أنَّ الحَطَّ إبراءٌ معنًى.

مطلب في أحكام الخلوة

[١١٩٧٠] (قولُهُ: كمَرَضٍ لأحدِهما يَمنَعُ الوطءَ) أي: أو يَلحَقُهُ به ضررٌ، قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((وقيل: هذا التَّفصيلُ في مرضِها، وأمَّا مرضُهُ [٣/ق٩١/أ] فمانعٌ مطلقاً؛ لأنَّه لا يَعرَى عن تَكَسُّرٍ وفُتورٍ عادةً، وهو الصَّحيح)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[3] و"البحر"[4] و"النَّهر"[5].

قلت: إنْ كان التَّكَسُّرُ والفُتورُ منه مانعاً من الوطءِ أو مُضِرّاً له كان مثلَ المرأةِ في اشتراطِ المنع أو الضَّرر، وإلاَّ فهو كالصَّحيح، فما وجهُ كونِ مرضِهِ مانعاً من صحَّةِ الخلوة؟! إلاَّ أنْ يقال: المرادُ أنَّ مرضَهُ في العادة يكونُ مانعاً من وطئِهِ، فلا فائدةَ في ذكر التَّفصيلِ فيه بخلافِ مرضها، فتأمَّل.

[١١٩٧١] (قولُهُ: وجعَلَهُ في "الأسرار" من الحسِّيِّ) قلت: وجعَلَهُ في "البحر"[6] مانعاً لتحقُّقِ

(قولُهُ: وإلاَّ فهو كالصَّحيح، فمَا وجْهُ كونِ مرَضِه مانعاً إلخ) فيه: أنَّه حيثُ صحَّح "الزَّيلعيُّ" وغيرُه أنَّ مرضَهُ مانعٌ بدون تفصيلٍ فعلينا اتِّباعُه؛ لأنَّه لا يَعْرى عن تكسُّرٍ وفُتورٍ، وإنْ لم يمنَعْ من الوطْءِ ولم يَلْحق به ضررٌ فعلينا اتِّباعُ ما صحَّحوه، والتَّفصيلُ إنَّما هو في مرضها.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٤٢/٢.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٨/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٢/٣ وما بعدها.

وعليه فليس للطَّبْعيِّ مثالٌ مستقلٌّ (وشَرعيٌّ) كإحرامٍ لفرضٍ أو نفلٍ.....

الخلوةِ، حيث ذكَرَ: ((أنَّ لإقامةِ الخلوة مُقامَ الوطءِ شروطاً أربعةً: الخلوةَ الحقيقيَّةَ، وعدمَ المانع الحسِّيِّ، أو الطَّبْعيِّ، أو الشَّرعيِّ، فالأوَّلُ للاحترازِ عمَّا إذا كان هناك ثالثٌ فليست بخلوةٍ، وعن مكانٍ لا يَصلُحُ للخلوةِ كالمسجدِ والطَّريقِ العامِّ والحمَّام إلخ))، ثمَّ ذكَرَ عن "الأسرار": ((أنَّ هذين من المانعِ الحسِّيِّ))، وعليه فالمانعُ الحسِّيُّ ما يَمنَعُها من أصلِها، أو ما يَمنَعُ صحَّتَها بعدَ تحقُّقِها كالمرضِ، فافهم.

[١١٩٧٢] (قولُهُ: فليس للطَّبْعيِّ مثالٌ مُستقلٌّ) فإنَّهم مَثَّلوا للطَّبْعيِّ بوجودِ ثالثٍ وبالحيضِ أو النِّفاسِ، مع أنَّ الأوَّلَ منهيٌّ شرعاً ويَنفِرُ الطَّبعُ عنه، فهو مانعٌ حسِّيٌّ طَبْعيٌّ شرعيٌّ، والثَّاني طَبْعيٌّ شرعيٌّ، نعم سيأتي[1] عن "السَّرخسيِّ": ((أنَّ جاريةَ أحدِهما تَمنَعُ)) بناءً على أنَّه يَمتنِعُ من وطءِ الزَّوجةِ بحضرتِها طبعاً مع أنَّه لا بأسَ به شرعاً، فهو مانعٌ طَبْعيٌّ لا شرعيٌّ، لكنَّه حسِّيٌّ أيضاً، فافهم.

[١١٩٧٣] (قولُهُ: كإحرامٍ لفرضٍ أو نفلٍ) لحجٍّ أو عمرةٍ قبلَ وقوفِ عرفةَ أو بعدَهُ قبلَ طوافٍ، وأطلَقَ في إحرامِ النَّفلِ، فعَمَّ ما إذا كان بإذنِهِ أو بغيرِ إذنِهِ، وقد نَصُّوا على أنَّه له أنْ يُحلِّلَها إذا كان بغيرِ إذنِهِ، "ط"[2].

(قولُهُ: أو بعدَه قبلَ طوافٍ إلخ) قال في "البحر": ((أطلَقَه فشَمِلَ الإحرامَ بحجٍّ فرْضٍ أو نفْلٍ، أو بعُمْرةٍ، وعلَّله في "الهداية" وغيرِها؛ بأنَّه يلزمُ من الوطْءِ معه الدَّمُ، وفسادُ الحجِّ، والقضاءُ، فظاهرُه أنَّه لو خلا بها بعد الوُقُوف بعرَفَة فإنَّها صحيحةٌ للأمْنِ من الفساد، مع أنَّ الجوابَ مُطْلَقٌ وهو الظَّاهرُ للحُرْمة شرعاً)) اهـ، وقوَّاه في "النَّهر" حيثُ قال: ((يُمكنُ أنْ يقالَ: المنظورُ إليه إنَّما هو لُزومُ الدَّم، ولا شكَّ أنَّ البَدَنَةَ فوقَهُ، وأمَّا لُزومُ الفساد فمُؤكِّدٌ للمانع فقط)) اهـ.

---

(١) المقولة [١١٩٨٤] قوله: ((به يفتى)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٣/٢.

(و) مِن الحسِّيِّ (رَتَقٌ) بفتحتين: التَّلاحُمُ[1] (وقَرْنٌ) بالسُّكون: عَظْمٌ (وعَفَلٌ) بفتحتين: غُدَّةٌ (وصِغَرٌ).....

قلت: فالظَّاهرُ أنَّ التَّعميمَ الأخيرَ غيرُ مرادٍ؛ لأنَّ العلَّةَ الحرمةُ وهي مفقودةٌ.

[١١٩٧٤] (قولُهُ: ومِن الحسِّيِّ إلخ) لَمَّا كان ظاهرُ العطف يقتضي أنَّ الرَّتَقَ وما عُطِفَ عليه يَخرُجُ عن الموانعِ الثَّلاثةِ مع أنَّها من الحسِّيِّ قدَّرَهُ "الشَّارح"، "ط"[2].

[١١٩٧٥] (قولُهُ: بالسُّكونِ) نقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" عن "شرح الرَّوض" للقاضي "زكريّا"[3]: ((أنَّ القَرَنَ بفتح رائه أرجحُ من إسكانها)).

[١١٩٧٦] (قولُهُ: عَظْمٌ) في "البحر"[4] عن "المغرب"[5]: ((القَرْنُ في الفرج مانعٌ يَمنَعُ من سُلُوكِ الذَّكَرِ فيه، إمَّا غُدَّةٌ غليظةٌ أو لحمٌ أو عَظْمٌ، وامرأةٌ رتقاءُ: بها ذلك)) اهـ، ومقتضاه [٣/ق٩١/ب] ترادُفُ القَرْنِ والرَّتَقِ.

[١١٩٧٧] (قولُهُ: وعَفَلٌ) بالعين المهملة والفاء، وقولُهُ: ((غُدَّةٌ)) بالغين المعجمة، أي: في خارجِ الفرج، ففي "القاموس"[6]: ((أنَّه شيءٌ يَخرُجُ من قُبُلِ المرأةِ شبيهٌ بالأُدْرَةِ[7] للرِّجال[8])).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: التلاحم، أي: التحام الفرج بحيث لا يمكن الإيلاج فيه، كما في "الإشارات")). ق١٦١/ب.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٣/٢.

(٣) الشرحُ للقاضي زكريا بن محمد بن الأنصاري السُّنَيْكيِّ المصري (ت٩٢٥هـ، وقيل: ٩٢٨هـ). (والروض) لإسماعيل بن أبي بكر بن عبد الله المعروف بابن المقرئ الشافعي (ت ٨٣٧ هـ)، وهو مختصر من (الروضة) للإمام النووي (٦٧٦هـ). ("كشف الظنون" ٩١٩/١، و"النور السافر" صـ١٢٠ـ، و"الكواكب السائرة" ١٩٦/١، و"هدية العارفين" ٢١٦/١).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٥) "المغرب": مادة ((قَرَن)).

(٦) "القاموس": مادة ((عَفَل)).

(٧) في "ب": ((الإدوة))، وهو خطأ. و"الأُدْرَة" بالضَّم: نفخةٌ في الخِصْية، ويعرف بـ"الفتق"، "لسان العرب" مادة: ((أدر)).

(٨) في "د" زيادة: ((كذا في "شرح النقاية" للشمني، قال في "البحر": هو شيء مدوَّر يخرج بالفرج، ومنه صِغَرُها بحيث لا تطيق الجماع، انتهى. وفي أكثر النسخ: وعضل، قال في "القاموس": العَضَلَة، محرَّكةً وكسفينة: كلُّ عصبة معها لحمٌ غليظٌ. عَضِلَ، كفرح، فهو عَضِلٌ، ككتف ونَدُسٍ: صار كثير العضل، أو ضخمت عضلةُ ساقه، وعَضَلَ عليه: ضيَّق، وعَضَلَ به الأمر: اشتد. انتهى. وفي بعض النسخ عقل بالقاف، وهو غلط لما علمت، تأمل)). ق١٦١/ب.

ولو بزوجٍ (لا يُطاقُ معه الجِماعُ، و) بلا (وجودِ ثالثٍ معهما).....

[١١٩٧٨] (قولُهُ: ولو بزَوْجٍ) الباءُ للمصاحبة، أي: ولو كان الصِّغَرُ مُصاحِبَ الزَّوجِ، يعني:لا فَرْقَ بين أنْ يكون الزَّوجُ أو الزَّوجةُ أو كلٌّ منهما صغيراً. اهـ "ح"[١].

قال في "البحر"[٢]: ((وفي خلوةِ الصَّغير الذي لا يَقدِرُ على الجماع قولان، وجزَمَ "قاضي خان"[٣] بعدم الصِّحَّة، فكان هو المعتمدَ، ولذا قيَّدَ في "الذَّخيرة" بالمراهق)) اهـ.

وتجبُ العِدَّةُ بخلوتِهِ وإنْ كانت فاسدةً؛ لأنَّ تصريحَهم بوجوبها بالخلوةِ الفاسدةِ شاملٌ لخلوةِ الصَّبيِّ، كذا في "البحر"[٤] من باب العِدَّة. ٣٣٨/٢

[١١٩٧٩] (قولُهُ: لا يُطاقُ معه الجِماعُ) وقُدِّرَت الإطاقةُ بالبلوغ، وقيل: بالتِّسع، والأَولى عدمُ التَّقدير كما قدَّمناه[٥]، ولو قال الزَّوجُ: تُطِيقُهُ وأرادَ الدُّخولَ وأنكَرَ الأبُ فالقاضي يُريها النِّساءَ ولم يَعتبِرِ السِّنَّ، كذا في "الخلاصة"[٦]، "بحر"[٧].

[١١٩٨٠] (قولُهُ: وبلا وجودِ ثالثٍ) قدَّرَ قولَهُ: ((بلا)) ليكونَ عطفاً على قولِهِ: ((بلا مانعٍ حسِّيٍّ)) بناءً على أنَّه طَبْعيٌّ فقط، لكنْ علمتَ ما فيه، قال "ط"[٨]: ((ولا يتكرَّرُ مع ما تقدَّمَ؛ لأنَّ ذاك تمثيلٌ من "الشَّارح"، وهذا من "المصنِّف" تقييدٌ)).

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح – باب في ذكر مسائل المهر – فصل في الخلوة وتأكد المهر ٣٩٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٤/٤.

(٥) المقولة [١١٩٧٨] قوله: ((ولو بزوج)).

(٦) "الخلاصة": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٢/أ معزياً إلى "أدب القاضي" للخصاف.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٤/٢ بتصرف يسير.

ولو نائماً[١] أو أعمى (إلاَّ أنْ يكونَ) الثالثُ (صغيراً لا يَعقِلُ) بأنْ لا يُعبِّرَ عمَّا يكونُ بينهما (أو مجنوناً أو مُغمًى عليه) لكنْ في "البزَّازيَّة"[٢]: ((إنْ في اللَّيلِ صَحَّتْ لا في النَّهار))،.....

[١١٩٨١] (قولُهُ: ولو نائماً أو أعمى) لأنَّ الأعمى يُحِسُّ والنَّائمَ يَستيقِظُ ويَتَناوَمُ، "فتح"[٣]. ودخَلَ فيه الزَّوجةُ الأخرى، وهو المذهبُ بناءً على كراهةِ وطئِها بحضرةِ ضَرَّتِها، "بحر"[٤].

قلت: وفي "البزَّازيَّة" من الحظرِ والإباحة[٥]: ((ولا بأسَ بأنْ يُجامِعَ زوجتَهُ أو[٦] أَمَتَهُ بحضرةِ النَّائمِيْنَ إذا كانوا لا يَعلمون به، فإنْ عَلِمُوا كُرِهَ)) اهـ. ومقتضاه صحَّةُ الخلوةِ عند تحقُّقِ النَّوم، تأمَّل.

وفي "البحر"[٧]: ((وفَصَّلَ في "المبتغى" في الأعمى، فإنْ لم يَقِفْ على حالِهِ تصحُّ، وإنْ كان أصمَّ إنْ كان نهاراً لا تصحُّ، وإنْ كان ليلاً تصحُّ)) اهـ.

قلت: الظَّاهرُ أنَّه أرادَ بالأصمِّ غيرَ الأعمى، أمَّا لو كان أعمى أيضاً فلا فَرْقَ في حقِّهِ بين النَّهارِ واللَّيل، تأمَّل.

[١١٩٨٢] (قولُهُ: والمجنونَ والمغمى عليه[٨]) وقيل: يُمنَعان، "فتح"[٩].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولو نائماً، قال في "البحر": ((وفي "الخلاصة": لو دخلت عليه وهو نائم صحَّت، علم أو لم يعلم، انتهى. وهو مشكل؛ لأنَّه لم يتمكنَّ مع النوم من وطئها، لكن أقاموه مقام اليقظان هنا، انتهى.

أقول: لكن لمَّا كان مبنى اللزوم على التسليم، وهو رفعُ الموانع من جهتها، لم يُعتَبَر نومُهُ مانعاً؛ لأنه من جهته. خير الدين الرملي)). ق١٦١/ب.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٤١/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٥) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل السادس في النكاح ٣٦٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م" و"البزازية": بالواو بدل ((أو)).

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٨) قولُهُ: ((والمجنونَ والمغمى عليه)) كذا بخطِّ "المحشِّي"، وهو غيرُ موافقٍ لقول "المصنِّف": ((أو مجنوناً إلخ))، كتبه نصر.

(٩) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٧/٣.

وكذا الأعمى في الأصحِّ (أو جاريةَ أحدِهما) فلا تَمنَعُ، به يُفتَى، "مبتغى". (والكلبُ يَمنَعُ

قلت: يظهرُ لي المنعُ في المجنون؛ لأنَّه أقوى حالاً من الكلبِ العَقُور، تأمَّل.

[١١٩٨٣] (قولُهُ: وكذا الأعمى) قد علمتَ ما فيه من أنَّه لا يَظهَرُ الفَرْقُ بين اللَّيـل والنَّهـار في حقِّهِ، تأمَّل.

[١١٩٨٤] (قولُهُ: به يُفتَى) [٣/ق٩٢/أ] زاد في "البحر"[١] عن "الخلاصة"[٢]: ((أنَّه المختـار))، ثمَّ قـال: ((وجـزَمَ الإمـامُ "السَّرخسـيُّ" في "المبسـوط"[٣] بـأنَّ كُـلاًّ منهمـا يَمنَـعُ، وهـو قـول "أبي حنيفة" و"صاحبيه"؛ لأنَّه يَمتنِعُ من غِشْيانِها بين يدي أَمَتِـهِ طبعـاً)) اهـ، أي: وكـذا بـين يدي أَمَتِها بالأَولى؛ لأنَّها أجنبيَّةٌ لا تَحِلُّ له.

قلت: وجزَمَ به أيضاً الإمامُ "قاضي خان" في "شرح الجامع"[٤]، وفي "البدائع"[٥]: ((لو كان الثَّالثُ جاريةً له رُوِيَ أنَّ "محمَّداً" كان يقول أوَّلاً: تصحُّ خلوتُهُ، ثمَّ رجَعَ وقال: لا تصحُّ)) اهـ.

ولعلَّ وجهَ الأوَّلِ ما صرَّحُوا به من أنَّه لا بأسَ بـوطءِ المنكوحـةِ بمُعايَنَـةِ الأَمَـةِ دون عكسِـهِ، لكنْ هذا يَظهَرُ في أَمَتِهِ دون أَمَتِها، على أنَّ نفيَ البأس شرعاً لا يَلزَمُ منه عدمُ نُفْرةِ الطِّبـاعِ السَّليمةِ عنه، وحيث كان هو المنقولَ عن أئمَّتِنا الثَّلاثةِ كما مرَّ[٦]، وعزاه أيضاً في "الفتاوى الهنديَّة"[٧] إلى "الذَّخيرة" و"المحيط"[٨] و"الخانيَّة"[٩] لا ينبغي العُدُولُ عنه؛ لموافقتِهِ الدِّرايةَ والرِّوايةَ، ولذا قـال

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٣/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الإحصان ٥/١٥٠.

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ق١٠٠/ب.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يتأكد به المهر ٢/٢٩٣.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ الفصل الثاني فيما يتأكد به المهر والمتعة ١/٣٠٥.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل السادس عشر في المهور ـ مسائل الخلوة ق٢٠٩/أ.

(٩) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الخلوة وتأكد المهر ١/٣٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

إنْ كان (عقوراً) مطلقاً، وفي "الفتح": وعندي أنَّ كلبَهُ لا يَمنَعُ مطلقاً (أو) كان (للزَّوجةِ، وإلاَّ) يكنْ عقوراً وكان له (لا) يَمنَعُ، وبقي منه.....

"الرَّحمتيُّ": ((العجبُ كيف يُجعَلُ المذهبَ المفتى به ما هو خلافُ قولِ "الإمام" و"صاحبيه" مع عدمِ اتِّجاهِهِ في المعنى؟!)).

[١١٩٨٥] (قولُهُ: إنْ كان عَقُوراً مطلقاً) أي: سواءٌ كان كلبَهُ أو كلبَها.

[١١٩٨٦] (قولُهُ: لا يَمنَعُ مطلقاً) أي: عَقُوراً أوْ لا، وعلَّلَهُ في "الفتح"[1] بقوله: ((لأنَّ الكلب قطُّ لا يَعتدي على سيِّدِه، ولا على مَن يَمنَعُهُ سيِّدُهُ عنه)) اهـ.

وحينئذٍ فلو رآه الكلبُ فوقها يكونُ سيِّدُهُ في صورةِ الغالب لها فلا يَعدُو عليه، وكذا لو أمَرَها الزَّوجُ أنْ تكون فوقَهُ؛ لأنَّها وإنْ كانت في صورةِ الغالبة له وأمكَنَ أنْ يَعدُو عليها الكلبُ لكنْ يَمنَعُهُ سيِّدُهُ عنها، فتصحُّ الخلوةُ، فافهم.

[١١٩٨٧] (قولُهُ: أو كان للزَّوجةِ) أي: أو كان غيرَ عَقُورٍ وكان للزَّوجةِ، فإنَّه يكونُ مانعاً، لكنَّ مقتضى ما علَّلَ به في "الفتح" أنَّه لا فَرْقَ بين كلبِهِ وكلبِها؛ لأنَّ كلبَها ـ وإنْ رآها تحت الزَّوج ـ يمكنُ أنْ تَمنَعَهُ عنه فلا يَعدُو عليه، فتصحُّ الخلوةُ، تأمَّل.

[١١٩٨٨] (قولُهُ: وكان له) بالواو، وفي بعض النُّسخ بـ((أو))، وهو تحريفٌ. اهـ "ح"[2]، أي: لأنَّ الصُّورَ أربعٌ: عقورٌ له أو لها، وغيرُ عَقُورٍ كذلك، فذَكَرَ أوَّلاً أنَّ المانع ثلاثُ صُوَرٍ: عَقُورٌ مطلقاً، وغيرُ عقورٍ هو لها، وبقي غيرُ مانعٍ الصُّورةُ الرَّابعة هي أنْ يكون غيرَ عَقُورٍ وكان له.

[١١٩٨٩] (قولُهُ: وبقيَ إلخ) وبقيَ أيضاً من المانعِ الشَّرعيِّ أنْ يُعلِّقَ طلاقَها [٣/ق٩٢/ب]

(قولُهُ: العَجَبُ كيف يجعلُ المذهبَ المُفْتى به ما هو خلافُ قوْلِ "الإمام" وصاحبَيْه إلخ) لا عجَبَ في ذلك؛ إذْ علينا اتِّباعُ ما صحَّحوهُ واعتمدُوهُ، وإنْ لم يظهر لنا وجهُهُ مع إمكان توجيهه بأنَّ هذه الجاريةَ لَمَّا كانت كالمتاع ولا يُسْتحيا منها لم تُجْعل مانعاً حِسّاً، ولابُدَّ أنَّه قوْلٌ لأحد أئمَّة المَذْهب.

(قولُهُ: وفي بعض النُّسخ بـ((أو)) وهو تحريفٌ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((مَن قال: إنَّ ((أو)) تحريفٌ فقد وَهِم؛ لأنَّها بناءٌ على ما قدَّمه عن "الفتح")) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢١٧.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/ب.

عدمُ صلاحيةِ المكانِ.....

بخلوتِها، فإذا خلا بها طَلُقَتْ فيَجِبُ نصفُ المهر لحرمةِ وطئها، "بحر"[١] عن "الواقعات". قال: ((وزاد في "البزَّازيَّة"[٢] و"الخلاصة"[٣]: أنَّه لا تجبُ العِدَّةُ في هذا الطَّلاق؛ لأنَّه لا يتمكَّنُ من الوطء، وسيأتي[٤] وجوبُها في الخلوةِ الفاسدة على الصَّحيح، فتجبُ العِدَّةُ هنا احتياطاً)) اهـ.

ومشى "الشَّارحُ" فيما سيأتي[٥] بعدَ صفحةٍ على ما في "البزَّازيَّة"، ويأتي[٦] تمامُ الكلام فيه، وسيأتي[٧] أيضاً عند قوله: ((ولو افترَقا)) أنَّ[٨] امتناعَها من تمكينِهِ في الخلوةِ يَمنَعُ صحَّتَها لو كانَتْ ثيِّباً لا لو بكْراً[٩].

[١١٩٩٠] (قولُهُ: عدمُ صلاحيَةِ المكانِ) أي: للخلوةِ، وصلاحيَتُهُ بأنْ يَأمَنا فيه اطِّلاعَ غيرِهما عليهما كالدَّار والبيت ولو لم يكن له سقفٌ، وكذا المحلُّ الذي عليه قُبَّةٌ مضروبةٌ، والبستانُ الذي له بابٌ مُغلَقٌ، بخلاف ما ليس له بابٌ[١٠] وإنْ لم يكن هناك أحدٌ، "بحر"[١١]. ولو كانا في مخزنٍ من خانٍ يَسكُنُه النَّاسُ، فرُدَّ البابُ ولم يُغلَقْ والنَّاسُ قعودٌ في وسطِهِ غيرَ مُترصِّدِيْنَ لنظرِهما صحَّتْ، وإنْ كانوا مُترصِّدِيْنَ فلا، "فتح"[١٢].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٤/٣.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ١٤٢/٤.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٣/ب.

(٤) "در" صـ٤١٤-٤١٥ـ.

(٥) "در" صـ٤١٢-٤١٣ـ.

(٦) المقولة [١٢٠٤٥] قوله: ((فخلا بها)) وما بعدها.

(٧) "در" صـ٤١١-٤١٢ـ.

(٨) ((أنَّ)) ساقطة من "الأصل".

(٩) في "د" زيادة: ((تنبيه: قال في "أنفع الوسائل": وخلوةُ النساء في زماننا فيها نظرٌ، فإنَّها لا تعرى عن امرأة تكون معها في البيت، وهي تترصَّد وتتطلَّع إلى ما يجري لها، فمتى ظهر ذلك عند الحاكم لا يسوغ له الحكم بتأكد المهر لفساد الخلوة، وهذا غالباً إنما يقع في حق الأبكار، فعلى الحاكم أن يحترز ويتثبَّتَ في ذلك قبل الحكم، فإذا ظهر له أنَّ الخلوة صحيحة حكم، وإلا فلا)). ق١٦١/ب.

(١٠) في "آ": ((باب مغلق)).

(١١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣ بتصرف يسير.

(١٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٧/٣.

كمسجدٍ، وطريقٍ، وحَمَّامٍ، وصحراءَ، وسطحٍ، وبيتٍ بابُهُ مفتوحٌ،.....

[١١٩٩١] (قولُهُ: كمسجدٍ وطريقٍ) لأنَّ المسجد مَجمَعُ النَّاس، فلا يَأمَنُ الدُّخولَ عليه ساعةً فساعةً، وكذا الوطءُ فيه حرامٌ، قال تعالى: ﴿وَلَا تُبَٰشِرُوهُنَّ وَأَنتُمْ عَٰكِفُونَ﴾ [البقرة-١٨٧]، والطَّريقُ مَمَرُّ النَّاس عادةً، وذلك يُوجِبُ الانقباضَ فيَمنَعُ الوطءَ، "بدائع"[١].

قلت: ويُؤخَذُ من قوله: ((وكذا الوطءُ فيه حرامٌ إلخ)) أنَّه مانعٌ وإنْ كان خالياً وبابُهُ مُغلَقٌ، فتأمَّل. وفي "الفتح"[٢]: ((ولو سافَرَ بها فعدَلَ عن الجادَّةِ بها إلى مكانٍ خالٍ فهي صحيحةٌ)). ٣٣٩/٢

[١١٩٩٢] (قولُهُ: وحَمَّامٍ) أي: بابُهُ مفتوحٌ، أمَّا لو كان مقفولاً عليهما وحدَهما فلا مانعَ من صحَّتِها كما لا يخفى، فافهم.

[١١٩٩٣] (قولُهُ: وسَطْحٍ) أي: ليس على جوانبِهِ سِتْرٌ، وكذا إذا كان السِّتْرُ رقيقاً أو قصيراً بحيث لو قامَ إنسانٌ يَطَّلِعُ عليهما، "فتح"[٣]. وفيه: ((ولا تصحُّ في المسجدِ والحمَّام، وقال "شدَّاد": إنْ كانَتْ ظلمةٌ شديدةٌ صحَّتْ؛ لأنَّها كالسَّاتر، وعلى[٤] قياسِ قولِهِ تصحُّ على سَطْحٍ لا ساترَ له إذا كانَتْ ظلمةٌ شديدةٌ، والأوجهُ أنْ لا تصحَّ؛ لأنَّ المانع الإحساسُ، ولا يَختَصُّ بالبصر، ألا يُرى إلى الامتناعِ لوجودِ الأعمى ولا إبصارَ للإحساس)) اهـ.

قلت: الإحساسُ إنما يمكنُ إذا كان معهما أحدٌ على السَّطح، أمَّا لو كانا فوقَهُ وحدهما، وأَمِنا من صُعُودِ أحدٍ إليهما لم يَبْقَ الإحساسُ إلاَّ بالبصرِ، والظُّلمةُ الشَّديدةُ تَمنَعُهُ كما لا يخفى، تأمَّل.

[١١٩٩٤] (قولُهُ: وبيتٍ بابُهُ مفتوحٌ) أي: بحيث لو نظَرَ إنسانٌ رآهما، وفيه خلافٌ، ففي "مجموع النَّوازل": [٣/ق٩٣/أ] ((إنْ كان لا يَدخُلُ عليهما أحدٌ إلاَّ بإذنٍ فهي خلوةٌ))، واختارَ

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يتأكد به المهر ٢٩٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٧/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٧/٣.

(٤) ((وعلى)) ساقطة من "الأصل".

وما إذا لم يَعرِفْها[١] (وصومُ التَّطوُّعِ والمنذورِ والكفَّاراتِ والقضاءِ غيرُ مـانعٍ لصحَّتِهـا) في الأصحِّ؛ إذ لا كفَّارةَ بالإفسادِ، ومُفادُهُ أنَّه لو أكَلَ ناسياً فأمسَكَ، فخلا بها.....

في "الذَّخيرة" أنَّه مانعٌ، وهو الظَّاهر، "بحر"[٢]. ووجهُهُ: أنَّ إمكان النَّظـر مـانعٌ بـلا توقُّـفٍ علـى الدُّخولِ، فلا فائدةَ في الإذنِ وعدمِهِ.

[١١٩٩٥] (قولُهُ: وما إذا لم يَعرِفْهـا) لأنَّ التَّمكُّـنَ لا يحصـلُ بـدون المعرفـة، بخـلاف مـا إذا لم تَعرِفْهُ، والفَرْقُ أنَّه مُتمكِّنٌ من وطئِها إذا عرَفَها و لم تَعرِفْهُ بخلاف عكسِهِ، فإنَّه يَحرُمُ عليه، كذا في "البحر"[٣]، وفيه: أنَّه إذا لم تَعرِفْهُ يَحرُمُ عليها تمكينُهُ منها، فالظَّاهرُ أنَّها تَمنَعُهُ من وطئِهـا بنـاءً على ذلك، فينبغي أنْ يكونَ مانعاً، فتأمَّل، "ح"[٤].

قلت: إنَّ هذا المانعَ بيدِهِ إزالتُهُ: بأنْ يُخبِرَهـا أنَّـه زوجُهـا، فلمَّـا جـاءَ التَّقصـيرُ مـن جِهَتِـهِ يُحكَمُ بصحَّةِ الخلوةِ، فيَلزَمُ المهرُ، "ط"[٥].

[١١٩٩٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) أي: أصحِّ الرِّوايتين، لكـنْ صـرَّحَ شُـرَّاحُ "الهدايـة"[٦]: ((بـأنَّ روايةَ المنع في التَّطوُّع شاذَّةٌ[٧]))، ويشيرُ إليه قولُ "الخانيَّة"[٨]: ((وفي صـومِ القضاءِ والكفَّاراتِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وما إذا لم يعرفها، قال في "البحر": ومن المانع الشرعي أن لا يعرفَها حين دخلـت عليه أو حين دخل عليها على الأصحّ؛ لأنّها إنما تقـام مقـام الوطئ إذا تحقق بـالخلوة التسـليم والتمكين، وهـذا لا يحصـل إلا بالمعرفـة، كـذا في "المحيط"، ويصدَّق أنه لم يعرفها، كذا في "الخانية"، ولو عرفها هو و لم تعرفه هي تصحُّ الخلوة، كذا في "التبيين". ولعـلَّ الفـرق أنه متمكنٌ من وطئها إذا عرفها و لم تعرفه، بخلاف عكسه؛ فإنَّه يحرم عليه وطؤها. وفي "الخانية": الكـافر إذا خـلا مـع امرأته بعدما أسلمت صحَّت الخلوة، ولو أسلم الكافر وامرأتُهُ مشركةٌ فخلى بها لا تصحُّ الخلوة، انتهى. ولعلَّ الفرق مبـنيٌّ على أنَّ الكافر غيرُ مخاطب بالفروع، فكان متمكِّناً من وطئ المسلمة بخلاف وطء المسلمِ المشركةَ، انتهى)). ق١٦٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٥/٣.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/ب.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٤/٢.

(٦) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٨/٣ و"البناية": كتاب النكاح ـ باب المهـر ـ الخلوة قبل الدخول ٦٧٢/٤.

(٧) الذي في نسخة "العناية" التي بين أيدينا ((إشارة)) بدل((شاذة)) وهو خطأ.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الخلوة وتأكد المهر ٣٩٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

أنْ تصحَّ، وكذا كلُّ ما أسقَطَ الكفَّارةَ، "نهر"[١]. (بل المانعُ صومُ رمضانَ) أداءً وصلاةُ الفرضِ فقط (كالوطءِ).....

والمنذورات روايتان، والأصحُّ أنَّه لا يَمنَعُ الخلوةَ، وصومُ التَّطوُّعِ لا يَمنَعُها في ظاهرِ الرِّوايةِ، وقيل: يَمنَعُ)) اهـ، وقولُ "الكنز"[٢]: ((وصومُ الفرضِ يَدخُلُ فيه القضاءُ والكفَّاراتُ والمنذوراتُ))، فيكونُ اختياراً منه لروايةِ المنع في غيرِ التَّطوُّعِ؛ لأنَّ الإفطارَ فيه بغيرِ عُذرٍ جائزٌ في روايةٍ، ويُؤيِّدُ ما في "الكنز" تعبيرُ "الخانيَّة"[٣] بالأصحِّ، فإنَّه يفيدُ أنَّ مُقابِلَهُ صحيحٌ، وكذا قولُ "الهداية"[٤]: ((وصومُ القضاءِ والمنذورِ كالتَّطوُّعِ في روايةٍ))، فإنَّه يفيدُ أنَّ روايةَ كونِهما كصومِ رمضان أقوى، وبهذا يتأيَّدُ ما بَحَثَهُ في "البحر"[٥] بقوله: ((وينبغي أنْ يكون صومُ الفرض ـ ولو منذوراً ـ مانعاً اتِّفاقاً؛ لأنَّه يَحرُمُ إفسادُهُ وإنْ كان لا[٦] كفَّارةَ فيه، فهو مانعٌ شرعيٌّ)) اهـ.

[١١٩٩٧] (قولُهُ: أنْ تَصِحَّ) أي: الخلوةُ؛ لسقوطِ الكفَّارة بشُبهةِ خلاف الإمام "مالكٍ" رحمه الله، فإنَّه يَرَى فِطْرَهُ بأكلِهِ ناسياً ولا كفَّارةَ، "ط"[٧].

[١١٩٩٨] (قولُهُ: وكلُّ ما أسقَطَ الكفَّارةَ) كشُرْبٍ، وجِماعٍ ناسياً، ونيَّةٍ نهاراً، ونيَّةِ نفلٍ، "ط"[٨].

[١١٩٩٩] (قولُهُ: وصلاةُ الفرضِ فقط) قال في "الهداية"[٩]: ((والصَّلاةُ بمنزلةِ الصَّوم، فرضُها

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/أ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٢/١.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الخلوة وتأكد المهر ٣٩٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٦/١.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٤/٣.

(٦) ((لا)) ساقطة من "الأصل".

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٤/٢.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٤/٢.

(٩) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٦/١، ومن: ((قال في "الهداية")) إلى: ((كنفله)) ساقط من "ب" و"م".

.....

كفرضِهِ ونفلُها كنفلِهِ))، وقال في "البحر"[١]: ((لا شكَّ أنَّ إفساد الصَّلاة لغيرِ عذرٍ حرامٌ فرضاً كانت أو نفلاً، فينبغي أنْ تَمنَعَ مطلقاً مع أنَّهم قالوا: إنَّ الصَّلاةَ الواجبةَ لا تَمنَعُ كالنَّفل[٢] مع أنَّه يأثمُ بتركِها، وأغربُ منه ما في "المحيط": أنَّ صلاة التَّطوُّعِ لا تَمنَعُ إلاَّ الأربعُ قبل الظُّهر؛ لأنَّها سنَّةٌ مؤكَّدةٌ، فلا يجوزُ تركُها بمثلِ هذا العذرِ اهـ. فإنَّه يقتضي عدمَ [٣/ق٩٣/ب] الفَرْقِ بين السُّننِ المؤكَّدةِ، وأنَّ الواجبةَ تَمنَعُ بالأَولى)) اهـ.

قلت: والحاصلُ أنَّهم لم يُفرِّقُوا في إحرامِ الحجِّ بين فرضِهِ ونفلِهِ؛ لاشتراكهما في لُزُومِ القضاءِ والدَّمِ، وفرَّقُوا بينهما في الصَّوم والصَّلاة، أمَّا الصَّومُ فظاهرٌ؛ لِلُزُومِ القضاءِ والكفَّارة في فرضه بخلاف نفلِهِ وما أُلحِقَ به؛ لأنَّ الضَّرر فيه بالفطرِ يسيرٌ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ إلاَّ القضاءُ لا غيرُ كما في "الجوهرة"[٣]، وأمَّا في الصَّلاة فالفَرْقُ بينهما مُشكِلٌ؛ إذ ليس في فرضِها ضررٌ زائدٌ على الإثمِ ولُزُومِ القضاء، وهذا موجودٌ في نفلِها وواجبِها، نعم الإثمُ في الفرض أعظمُ، وفي كونِهِ مَناطاً لمنعِ صحَّةِ الخلوة خفاءٌ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يكون قضاءُ رمضان والكفَّاراتُ كالنَّفل، ولعلَّ هذا وجهُ اختيار "الكنز"[٤] إطلاقَ فرض الصَّوم كما قدَّمناه[٥]، فكذا الصَّلاةُ ينبغي أنْ يكونَ فرضُها ونفلُها كفرضِ الصَّوم بخلاف نفلِهِ؛ لأنَّه أوسعُ بدليلِ أنَّه يجوزُ إفطارُهُ بلا عذرٍ في روايةٍ، ونفلُ الصَّلاةِ لا يجوزُ قطعُهُ بلا عذرٍ في جميعِ الرِّواياتِ، فكان كفرضها، ولعلَّ المُجتهِدَ قام عنده فَرْقٌ بينهما لم يَظهَرْ لنا، والله تعالى أعلم.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٤/٣.

(٢) ذكره في البحر نقلاً عن "شرح النقاية".

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ـ أبحاث المهر ٨١/٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٢/١.

(٥) المقولة [١١٩٩٦] قوله: ((في الأصح)).

فيما يجيءُ (ولو) كان الزَّوجُ (مجبوباً أو عنِّيناً أو خَصِيّـاً) أو خنثى إنْ ظهَـرَ حالُـهُ، وإلاَّ فنكاحُهُ موقوفٌ، وما في "البحر" و"الأشباه" ليس على ظاهرِهِ،.....

[١٢٠٠٠] (قولُهُ: فيما يجيءُ) أي: من الأحكامِ، "ط"[١].

[١٢٠٠١] (قولُهُ: ولو مجبوباً) أي: مقطوعَ الذَّكَر والخُصْيتين، من الجَبِّ وهو القطعُ، قال في "الغاية": ((والظَّاهرُ أنَّ قطع الخُصْيتين ليس بشرطٍ في المجبوب))؛ ولذا اقتصَرَ "الإسبيجابيُّ" على قَطْعِ الذَّكَر، "ح"[٢] عن "النَّهر"[٣].

[١٢٠٠٢] (قولُهُ: أَو خَصِيّـاً) بفتح الخاء المعجمة: فَعِيْلٌ بمعنى مفعولٍ، وهو مَن سُلَّتْ خُصْيتاه وبقيَ ذَكَرُهُ، "ح"[٤].

[١٢٠٠٣] (قولُهُ: إنْ ظهَرَ حالُـهُ) أي: إنْ ظهَرَ قبل الخلوة أنَّ هذا الزَّوجَ الخنثى رجلٌ، وظهَرَ[٥] أنَّ نكاحَهُ صحيحٌ فإنَّ وطأَهُ حينئذٍ جائزٌ، فتكونُ الخلوةُ كالوطءِ، وإنْ لم يَظهَر فالنِّكاحُ موقوفٌ لا يُبيحُ الوطءَ، فلا تكونُ خلوتُهُ كالوطءِ، فافهم.

[١٢٠٠٤] (قولُهُ: وما في "البحر"[٦]) حيث أطلَقَ صحَّةَ خلوتِهِ، و لم يُقيِّد بظُهُورِ حالِهِ،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ قطْعَ الخُصْيتين ليس بشرْطٍ في المَجبُوب إلخ) أي: ليس بشرطٍ في تسميته مَجْبوباً وإنْ كان تفسيرُه هنا بمقطوع الذَّكَر، والخُصْيتين هو المناسب هنا؛ إذ يُعلمُ منه حُكْمُ ما إذا كان مقطوعَ الذَّكَر فقط بالأَوْلى.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٤.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/ب.

(٣) "النهر" كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/ب.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٣/ب.

(٥) ((وظهر)) ساقطٌ من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٦.

"نهر"[١]. وفيه: عن "شرح الوهبانيَّة"[٢]: ((أنَّ العُنَّة قد تكونُ.....

وما في "الأشباه" ستَعرِفُهُ[٣].

٣٤٠/٢ [١٢٠٠٥] (قولُهُ: "نهر"[٤]) عبارتُهُ: ((ويجبُ أنْ يُرادَ به مَن ظهَرَ حالُهُ[٥]، أمَّا المُشكِلُ فنكاحُهُ موقوفٌ إلى أنْ يتبيَّنَ حالُهُ، ولهذا لا يُزوِّجُهُ وليُّهُ مَن تَختِنُهُ[٦]؛ لأنَّ النِّكاحَ الموقوفَ لا يُفيدُ إباحةَ النَّظر، كذا في "النِّهاية")) اهـ، أي: فلا يُبيحُ الوطءَ بالأَولى، فلا تصحُّ خلوتُهُ كالخلوةِ بالحائض بل أَولى؛ لأنَّه قبل التَّبيين بمنزلةِ الأجنبيِّ، ثمَّ قال في "النَّهر"[٧]: ((وأفاد في "المبسوط"[٨]: أنَّ حالَهُ يتبيَّنُ بالبلوغ، فإنْ ظَهَرَتْ فيه علامةُ الرَّجُل وقد زَوَّجَهُ أبوه [٣/ق٩٤/أ] امرأةً حُكِمَ بصحَّةِ نكاحِهِ من حينِ عَقْدِ الأب[٩]، فإنْ لم يَصِلْ إليها أُجِّلَ كالعِنِّين، وإنْ زُوِّجَ رَجُلاً تبيَّنَ بطلانُهُ، وهذا صريحٌ في عدم صحَّةِ خلوتِهِ قبل ذلك. وبهذا التَّقريرِ عَلِمْتَ أنَّ ما نقلَهُ في "الأشباه"[١٠] عن "الأصل": لو زَوَّجَهُ أبوه رَجُلاً فوصَلَ إليه جازَ، وإلاَّ فلا عِلْمَ لي بذلك، أو امرأةً فبلَغَ فوصَلَ

(قولُ "الشَّارح": وفيه عن "شرح الوهبانيَّة" أنَّ العُنَّةَ إلخ) جوابٌ عمَّا يَرِدُ عن "النَّهر" حيثُ قال: ((إنَّه لو لم يَصِلْ إليها بعد بُلُوغه يُجعلُ كالعِنِّين))، وتقريرُ السُّؤال أنَّ العُنَّةَ في كِبَر السِّنِّ، وأنَّ حالةَ وقتِ البُلُوغِ شدَّةُ شَهْوةٍ، فكيف يكون عِنِّيناً؟ فأجاب بأنَّ العُنَّةَ قد تكونُ لمَرَضٍ إلخ "رحمتي".

---

(١) عبارة "ب" و "و" و"ط": ((كما بسطه في "النهر")).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٤/أ.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/أ.

(٥) في "ب": ((من حاله))، وهو خطأ.

(٦) في "ب": ((تحتنه)).

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/أ.

(٨) "المبسوط": كتاب الخنثى ـ حكم تزويجه ٣٠/١٠٦.

(٩) ((عقد الأب)) سقط من "الأصل".

(١٠) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق. أحكام الخنثى المشكل صـ٣٨٢-٣٨٣-.

لمرضٍ، أو ضَعْفِ خِلْقةٍ، أو كِبَرِ سِنٍّ)) (في ثُبُوتِ النَّسبِ).....

إليها جازَ، وإلاَّ أُجِّلَ كالعِنِّينِ ليس على ظاهرِهِ، والله الموفِّق)) اهـ، أي: أنَّ ظاهر ما في "الأشباه" أنَّه بمجرَّدِ وُصُولِ الرَّجُلِ إليه ـ أي: وطئِهِ له ـ أو بوصولِهِ إلى المرأة يصحُّ النِّكاح ولو قبلَ البلوغِ وظُهُورِ علامةٍ فيه، وأنَّ الوطءَ يَحِلُّ قبل التَّبيُّنِ، وأنَّ الخلوة به صحيحةٌ، وأنَّه بعد البلوغ قد يتبيَّنُ حالُهُ وقد لا يتبيَّنُ، مع أنَّه في "المبسوط"[1] جزَمَ بتبيُّنِ حالِهِ بالبلوغ، وأنَّه قبل التَّبيُّنِ يكونُ نكاحُهُ موقوفاً، فهو صريحٌ في عدمِ صحَّةِ الخلوة قبل التَّبيُّنِ لعدم حِلِّ الوطءِ. وفيه نظرٌ، فإنَّ قوله: ((جاز)) معناه: جازَ العَقْدُ لتبيُّنِ حالِهِ بذلك، فقد صرَّحُوا بأنَّ ذلك رافعٌ لإشكالِهِ، ولا يَلزَمُ منه حِلُّ الوطءِ. وقولُهُ: ((وإلاَّ فلا عِلْمَ لي بذلك)) أي: إنْ لم تَظهَرْ فيه هذه العلامةُ لا أَحكُمُ بصحَّةِ العَقْدِ ولا بعدمِها، بل يتوقَّفُ ذلك على ظُهُورِ علامةٍ أخرى، وقولُ "المبسوط": ((إنَّ حالَهُ يتبيَّنُ بالبلوغ)) مبنيٌّ على الغالبِ، وإلاَّ فقد صرَّحُوا بأنَّه قد يَبقَى حالُهُ مُشكِلاً بعده، كما إذا حاضَ مِن فَرْجِ النِّساء وأَمْنَى من فَرْجِ الرِّجال، وقد يتبيَّنُ حالُهُ قبل البلوغ: كأنْ يَبُولَ من أحدِ الفرجين دون الآخرِ فتصحُّ خلوتُهُ.

والحاصلُ: أنَّ تقييد صحَّةِ الخلوةِ بتبيُّنِ حالِهِ ظاهرٌ لعدم حِلِّ الوطءِ قبله.

[١٢٠٠٦] (قولُهُ: لمرضٍ إلخ) وكذا السِّحرُ، ويُسمَّى[2] المعقودَ كما سيأتي[3] في بابِهِ عن "الوهبانيَّة".

[١٢٠٠٧] (قولُهُ: في ثُبُوتِ النَّسَبِ إلخ) الذي حقَّقَهُ في "البحر"[4] بحثاً ثمَّ رآه منقولاً عن "الخصَّاف"[5]: ((أنَّ الخلوة لم تَقُمْ مَقامَ الوطءِ إلاَّ في حقِّ تكميلِ المهر ووجوبِ العِدَّة))،

---

(١) "المبسوط": كتاب الخنثى ـ حكم تزويجه ٣٠/١٠٦.

(٢) أي: المسحور.

(٣) المقولة [١٢٩١٩] قوله: ((ولو فات الإمساك بالمعروف)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٥، نقلاً عن "جامع الفصولين" عن "أدب القاضي" للخصاف.

(٥) "أدب القاضي": الباب الثامن والثمانون في المجبوب ٤/١٩٣ بتصرف.

ولو من المجبوبِ (و) في (تأكُّدِ المهرِ) المسمَّى ومهرِ المثلِ بلا تسميةٍ (والنَّفقةِ والسُّكنى والعِدَّةِ وحرمةِ نكاحِ أختِها وأربعٍ سواها).....

قال: ((وما سواه فهو من أحكامِ العَقْدِ كالنَّسَب))، أي: فإنَّه يَثبُتُ وإنْ لم توجد خلوةٌ أصلاً كما في تزوُّجٍ مشرقيٍّ مغربيَّةً، أو من أحكام العِدَّةِ كالبقيَّةِ، والعجبُ من صاحب "النَّهر"[(١)] حيث تابَعَ أخاه في هذا التَّحقيق، ثمَّ خالَفَهُ في النَّظْم الآتي[(٢)]، وما ذكرَهُ في "البحر" سبَقَهُ إليه "ابن الشِّحنة" في "عقد الفرائد"[(٣)]، لكنَّه أفادَ: ((أنَّ المُطلَّقَةَ قبل الدُّخول لو ولَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من حينِ الطَّلاق ثَبَتَ نَسَبُهُ للتَّيقُّنِ بأنَّ العُلوقَ قبل الطَّلاق، وأنَّ الطَّلاقَ بعد الدُّخول، ولو وَلَدَتْهُ لأكثرَ [٣/ق٩٤/ب] لا يَثبُتُ لعدمِ العِدَّة، ولو اختَلَى بها فطلَّقَها يثبُتُ وإنْ جاءَتْ به لأكثرَ من ستَّةِ أشهرٍ))، قال: ((ففي هذه الصُّورةِ تكونُ الخصوصيَّةُ للخلوة)).

[١٢٠٠٨] (قولُهُ: ولو من المجبوبِ) لإمكانِ إنزالِهِ بالسِّحاق، وسيأتي[(٤)] في باب العِنِّين أنَّه يثبُتُ نَسَبُهُ إذا خلا بها، ثمَّ فُرِّقَ بينهما ولو جاءت به لسنتين.

[١٢٠٠٩] (قولُهُ: وفي تأكُّدِ المهرِ) أي: في خلوةِ النِّكاحِ الصَّحيحِ، أمَّا الفاسدُ فيجبُ فيه مهرُ المثل بالوطءِ لا بالخلوةِ كما سيذكرُهُ[(٥)] "المصنِّف" في هذا البابِ لحرمةِ الوطءِ فيه، فكان كالخلوةِ بالحائض.

[١٢٠١٠] (قولُهُ: والعِدَّةِ) وجوبُها من أحكامِ الخلوة سواءٌ كانَتْ صحيحةً أم لا، "ط"[(٦)]، أي: إذا كانَتْ في نكاحٍ صحيحٍ، أمَّا الفاسدُ فتجبُ فيه العدَّةُ بالوطءِ كما سيأتي[(٧)].

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/أ.

(٢) "در" صـ٤٠٧ـ وما بعدها.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ق٨٤/أ معزياً إلى "المبسوط".

(٤) المقولة [١٥١١٤] قوله: ((ثبت نسبه)).

(٥) "در" صـ٤٤١ـ وما بعدها.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٥.

(٧) المقولة [١٥٣٧٩] قوله: ((لا توجب العدة)) وما بعدها.

في عِدَّتِها (وحرمةِ نكاحِ الأَمَةِ ومراعاةِ وقتِ الطَّلاقِ في حقِّها) وكذا في وقوعِ طلاقٍ بائنٍ آخرَ على المختارِ (لا) تكونُ كالوطءِ (في حقِّ) بقيَّةِ الأحكامِ.....

[١٢٠١١] (قولُهُ: في عِدَّتِها) متعلِّقٌ بـ((نكاحِ))، والأَولى تأخيرُهُ بعدَ قوله: ((وحُرمةِ نكاحِ الأَمَةِ))، "ط"[١].

[١٢٠١٢] (قولُهُ: وحُرمةِ نكاحِ الأَمَةِ) أي: لو طَلَّقَ الحرَّةَ بعد الخلوةِ بها لا يصحُّ تزوُّجُهُ أَمَةً ما دامت الحرَّةُ في العِدَّة ولو الطَّلاقُ بائناً.

[١٢٠١٣] (قولُهُ: ومُراعاةِ وقتِ الطَّلاقِ في حقِّها) بيانُهُ: أنَّ الموطوءة طلاقُها في الحيض بِدْعيٌّ فلا يَحِلُّ، بل يُطلِّقُها واحدةً في طُهْرٍ لا وطءَ فيه ـ وهو أحسنُ ـ أو ثلاثاً مُتفرِّقةً في ثلاثةِ أطهارٍ لا وطءَ فيها ـ وهو حسنٌ ـ بخلافِ غيرِ الموطوءة، فإنَّ طلاقَها واحدةٌ ـ ولو في الحيضِ ـ حَسَنٌ، وإذا كانت المُختلَى بها كالموطوءةِ تَوَقَّتَ طلاقُها بالطُّهرِ، فلا يَحِلُّ في مُدَّةِ الحيض، فافهم.

[١٢٠١٤] (قولُهُ: وكذا في وقوعِ طلاقٍ بائنٍ آخرَ إلخ) في "البزَّازيَّة"[٢]: ((والمختارُ أنَّه يقعُ عليها طلاقٌ آخرُ في عِدَّةِ الخلوةِ، وقيل: لا)) اهـ.

وفي "الذَّخيرة": ((وأمَّا وقوعُ طلاقٍ آخرَ في هذه العِدَّةِ فقد قيل: لا يقعُ، وقيل: يقعُ، وهو أقربُ إلى الصَّواب؛ لأنَّ الأحكام لَمَّا اختَلَفَتْ يجبُ القولُ بالوقوع احتياطاً. ثمَّ هذا الطَّلاقُ يكونُ رجعيّاً أو بائناً؟ ذكَرَ "شيخُ الإسلام": أنَّه يكونُ بائناً)) اهـ، ومثلُهُ في "الوهبانيَّة" و"شرحها"[٣].

والحاصلُ: أنَّه إذا خلا بها خلوةً صحيحةً ثمَّ طَلَّقَها طلقةً واحدةً فلا شبهةَ في وقوعِها، فإذا طَلَّقَها في العِدَّةِ طلقةً أخرى فمقتضى كونِها مُطلَّقةً قبل الدُّخولِ أنْ لا تقعَ عليها الثَّانية،

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٥.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ٤/١٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ق٨٥/ب، معزياً إلى "المحيط" و"الذخيرة".

كالغُسْلِ.....

لكنْ لَمَّا اختلفت الأحكامُ في الخلوة في أنَّها تارةً تكونُ كالوطءِ وتارةً لا تكونُ جعلناها كالوطء في هذا، فقلنا بوقوعِ الثَّانيةِ احتياطاً لوجودِها في العِدَّةِ، والمُطلَّقةُ قبل الدُّخولِ لا يَلحَقُها طلاقٌ آخر إذا لم تكن مُعتدَّةً بخلاف هذه.

٣٤١/٢ **والظاهر**: أنَّ وجهَ كون الطَّلاقِ الثَّاني بائناً هو الاحتياطُ أيضاً، [٣/ق٩٥أ/] و لم يتعرَّضُوا للطَّلاقِ الأوَّلِ، وأفادَ "الرَّحميُّ": ((أنَّه بائنٌ أيضاً؛ لأنَّه طلاقٌ قبل الدُّخولِ غيرُ مُوجِبٍ للعِدَّة؛ لأنَّ العِدَّة إنما وَجَبَتْ لِجَعْلِنا الخلوةَ كالوطءِ احتياطاً، فإنَّ الظَّاهر وجودُ الوطءِ في الخلوةِ الصَّحيحةِ، ولأنَّ الرَّجعة حقُّ الزَّوج، وإقرارُهُ بأنَّه طَلَّقَ قبل الوطء يَنفُذُ عليه فيقعُ بائناً وإذا كان الأوَّل لا تَعقُبُه الرَّجعةُ يَلزَمُ كونُ الثَّاني مثلَهُ)) اهـ.

ويشيرُ إلى هذا قولُ "الشَّارح": ((طلاقٍ بائنٍ آخرَ))، فإنَّه يفيدُ أنَّ الأوَّلَ بائنٌ أيضاً، ويدلُّ عليه ما يأتي[1] قريباً من أنَّه لا رجعةَ بعدَهُ، وسيأتي[2] التَّصريحُ به في باب الرَّجعة، وقد علمتَ مما قرَّرناه أنَّ المذكور في "الذَّخيرة" هو الطَّلاقُ الثَّاني دون الأوَّلِ، فافهم.

ثمَّ ظاهرُ إطلاقِهم وقوعُ البائن أوَّلاً وثانياً وإنْ كان بصريحِ الطَّلاق، وطلاقُ الموطوءة ليس كذلك، فيُخالِفُ الخلوةَ الوطءُ في ذلك، وأجاب "ح"[3]: ((بأنَّ المراد التَّشبيهُ من بعضِ الوجوهِ، وهو أنَّ في كلٍّ منهما وقوعَ طلاقٍ بعد آخرَ)) اهـ.

وأمَّا الجوابُ ـ بأنَّ البائن قد يَلحَقُ البائنَ في الموطوءة ـ فلا يَدفَعُ المخالفةَ المذكورةَ، فافهم.

[١٢٠١٥] (قولُهُ: كالغُسلِ) أي: لا يجبُ الغُسلُ على واحدٍ منهما بمجرَّدِ الخلوةِ بخلاف الوطء.

---

(١) المقولة [١٢٠١٩] قوله: ((والرجعة)).

(٢) المقولة [١٤٢٢٥] قوله: ((إن لم يطلق بائناً)).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

و(الإحصانِ، وحرمةِ البناتِ، وحِلِّها للأوَّلِ،.....

[١٢٠١٦] (قولُهُ: والإحصانِ) فلو زَنَى بعد الخلوةِ الصَّحيحةِ لا يَلزَمُهُ الرَّجْمُ لفَقْدِ شرطِ الإحصان وهو الوطءُ، قال في "عقد الفرائد"[١]: ((وهذا إنْ لم يُفهَمْ أنَّه خاصٌّ بالرَّجُل))، فهو ساكتٌ عن ثُبوتِ الإحصانِ لها بذلك، والذي يظهرُ لي: أنَّه لا فرقَ بينه وبينها فيه، ولم أَقِفْ على نقلٍ فيه صريحٍ، والله أعلم.

قلت: في "البحر"[٢]: ((ولم يُقيموها مُقامَ الوطءِ في حقِّ الإحصانِ إنْ تصادَقَا على عدمِ الدُّخول، وإنْ أقَرَّا به لَزِمَهما حكمُهُ، وإنْ أقَرَّ به أحدُهما صُدِّقَ في حقِّ نفسِهِ دون صاحبِهِ كما في "المبسوط"[٣])) اهـ.

[١٢٠١٧] (قولُهُ: وحرمةِ البناتِ) أي: لم يُقيموا الخلوةَ مُقامَ الوطءِ في ذلك، فلو خلا بزوجتِهِ بدونِ وطءٍ ولا مَسٍّ بشهوةٍ لم تَحرُم عليه بناتُها بخلافِ الوطءِ، والكلامُ في الخلوةِ الصَّحيحة كما صرَّحَ به في "التَّبيين"[٤] و"الفتح"[٥] وغيرهما، فما حرَّرَهُ في "عقد الفرائد"[٦] مما حاصلُهُ: ((أنَّ حرمة البناتِ بالخلوةِ الصَّحيحةِ لا خلافَ فيها بين "الصَّاحبين" والخلافُ في الفاسدة، قال "الثَّاني": تُحرِّمُ، وقال "محمَّدٌ": لا تُحرِّمُ))، فهو ضعيفٌ، وما ادَّعاهُ من عدمِ الخلاف ممنوعٌ كما بسَطَهُ في "النَّهر"[٧].

[١٢٠١٨] (قولُهُ: وحِلِّها للأوَّلِ) أي: لا تَحِلُّ مُطلَّقةُ الثَّلاثِ للزَّوجِ الأوَّلِ بمجرَّدِ خلوةِ الثَّاني، بل لا [٣/ق٩٥/ب] بدَّ من وطئِهِ لحديثِ العُسَيلة[٨].

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ق٨٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٥/٣.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الإحصان ١٥٠/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٤٤/٢.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ق٨٥/أ ـ ب.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/ب.

(٨) تقدم تخريجه صـ١٧ـ.

والرَّجعةِ، والميراثِ) وتزويجِها كالأبكارِ على المختارِ وغيرِ ذلك، كما نظَمَهُ صاحب "النَّهر"[١] فقال: [بسيط].....

[١٢٠١٩] (قولُهُ: والرَّجعةِ) أي: لا يصيرُ مُراجِعاً بالخلوةِ، ولا رجعةَ له بعدَ الطَّلاقِ الصَّريحِ بعد الخلوة، "بحر"[٢]، أي: لوقوعِ الطَّلاق بائناً كما قدَّمناه[٣].

[١٢٠٢٠] (قولُهُ: والميراثِ) أي: لو طَلَّقَها وماتَ وهي في عِدَّةِ الخلوةِ لا تَرِثُ، "بزَّازيَّة"[٤]. ومثلُهُ في "البحر"[٥] عن "المجتبى"، وحكى "ابنُ الشِّحنة" في "عقد الفرائد"[٦] قولاً آخرَ: ((أنَّها تَرِثُ وإنْ تصادَقَا على عدمِ الدُّخولِ بعد الخلوة))، قال "الرَّحمتيُّ": ((وعلى هذا ـ أي: ما في "الشَّرح" ـ لو طَلَّقَها في مرضِهِ بعد الخلوةِ الصَّحيحةِ قبل الوطءِ ومات في عِدَّتِها لا تَرِثُ، وبه جزَمَ "الطَّواقيُّ"[٧] فيما كتَبَهُ على هذا "الشَّرح"، وأقرَّهُ عليه تلميذُهُ "حامد أفندي" العماديُّ[٨] مُفتي دمشق)) اهـ.

[١٢٠٢١] (قولُهُ: وتزويجِها كالأبكارِ) كان عليه أنْ يقول: كالثَّيِّباتِ ليُوافِقَ ما قبلَهُ من المعطوفاتِ، فإنَّها من خواصِّ الوطءِ دونَ الخلوة، فالمعنى: أنَّها ليست كالوطءِ في تزويجِها كالثَّيِّبات، بل تُزوَّجُ كالأبكارِ، أفادَهُ "ط"[٩].

[١٢٠٢٢] (قولُهُ: على المختارِ) وما في "المجتبى": ((من أنَّها تُزوَّجُ كما تُزوَّجُ الثَّيِّبُ)) ضعيفٌ كما في "البحر"[١٠].

[١٢٠٢٣] (قولُهُ: وغيرِ ذلك) أي: غيرِ السَّبعةِ المذكورةِ من زيادةِ أربعةٍ أُخَرَ في النَّظم

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/أ ـ ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٦/٣.

(٣) المقولة [١٢٠١٤] قوله: ((وكذا في وقوع طلاق بائن آخر إلخ)).

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٤٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٦/٣.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ق٨٥/ب، معزياً إلى "الجمع والتفاريق".

(٧) تقدمت ترجمته ١٤١/١.

(٨) حامد بن علي بن إبراهيم المعروف بالعمادي الدمشقي (ت١١٧١هـ). ("سلك الدرر" ١١/٢، "هدية العارفين" ٢٦١/١).

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٥/٢.

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٦/٣.

وخلوة الزَّوجِ مثلُ الوطءِ في صُوَرٍ ... وغـيرُهُ وبهـذا العِقْـدِ تحصيـلُ
تكميلُ مهرٍ وإعدادٌ كـذا نَسَبٌ ... إنفاقُ سُكْنى ومَنْعُ الأختِ مقبولُ
وأربعٍ وكذا قـالوا الإمـا ولقـد ... راعَوْا زمانَ.....

المذكور، وهي: ((سقوطُ الوطءِ، والفَـيْءُ، والتَّكفيرُ، وعـدمُ فسـاد العبـادة))، وبقـي مسـألتان أيضـاً لم يَذكُرهما لعدم تسليمِهما، وهما أنَّ الخلوة لا تكونُ إجازةً للنِّكاحِ الموقوفِ عند بعضهم، وأنَّ المرأة لا تَمنَعُ نفسَها للمهر بعدها عندهما، أمَّا عند "أبي حنيفة" فلها المنعُ بعد حقيقةِ الوطء كمـا أفـادَهُ في "البحر"[1]، وزاد في "الوهبانيَّة"[2] أيضاً بقاءَ عُنَّةِ العِنِّين، ويمكنُ دخولُها في النَّظْم كما يأتي[3].

[١٢٠٢٤] (قولُـهُ: وغـيرُهُ) بـالرَّفع عطفـاً علـى ((مثـلُ))، والضَّمـيرُ للـوطءِ، "ح"[4]، أي: ومُغايِرةٌ للوطءِ في إحدى عشرةَ مسألةً.

[١٢٠٢٥] (قولُهُ: وبهذا العِقْدِ تحصيلُ) جملةٌ مِن مبتدأٍ وخبرٍ، و((العِقْدِ)) بكسرِ العـين، شَبَّهَ الشِّعرَ المنظومَ بعِقْدِ الدُّرِّ المنظوم.

[١٢٠٢٦] (قولُهُ: تكميلُ مهرٍ إلخ) بيانٌ لصُوَرِ المماثلة.

[١٢٠٢٧] (قولُهُ: وإعدادٍ) بالكسرِ، والمرادُ به العِدَّة.

[١٢٠٢٨] (قولُهُ: وأربعٍ) بالجرِّ عطفاً على ((الأختِ)).

[١٢٠٢٩] (قولُهُ: الإما) جمعُ أَمَةٍ، وقَصَرَهُ للضَّـرورة، ولـو أسـقَطَ لامَ ((ولقـد)) استغنى عـن قَصْرِهِ.

(قولُهُ: وأنَّ المرأةَ لا تَمنعُ نفْسَها إلخ) الأصوبُ حذْفُ ((لا))[5] النَّافية حتَّى يستقيمَ الكلامُ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٦.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ق٨٤/ب.

(٣) المقولة [١٢٠٣٨] قوله: ((ما فسدت عبادة)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٥) **نقول:** بل الصواب إثبات (لا) لا حذفها؛ لأنَّ قول الصاحبين صريحٌ في أنَّه ليس للمرأة أن تمنع نفسها للمهرِ بعدما خلا بها برضاها، وهي كبيرة خلافاً لأبي حنيفة القائل: بأن لها أن تمنع نفسها. انظر "البحر": ٣/١٦٦ و١٩١، وانظر المقولة: [١٢١٩٤].

.... فِراقٍ فيه ترحيلُ
وأوقَعُوا فيه تطليقاً إذا لَحِقَا وقيل: لا، والصَّوابُ الأوَّلُ القِيْلُ
أمَّا المُغايرُ فالإحصانُ يا أَمَلِي ورَجْعةٌ وكذا التَّوريثُ معقولُ[1]
سقوطُ وطءٍ وإحلالٌ لها وكذا تحريمُ بنتٍ نكاحُ البِكْر مبذولُ

[١٢٠٣٠] (قولُهُ: فِراقٍ فيه تَرْحيلُ) المرادُ به الطَّلاق. اهـ "ح"[2]. وأمَّا التَّرحيلُ فهو مِن تَرَحَّلَ القومُ عن المكان: انتقَلُوا، أي: طلاقٍ فيه نَقْلُ الزَّوجةِ من بيتِهِ أو مِن عِصْمتِهِ، فافهم.

[١٢٠٣١] (قولُهُ: وأَوقَعُوا فيه) أي: في الإعدادِ بمعنى العِدَّة. اهـ "ح"[3]. فالضَّميرُ عائدٌ على مذكورٍ، وهو الإعدادُ [٣/ق٩٦/أ] المذكورُ في البيت الثَّاني، فافهم.

[١٢٠٣٢] (قولُهُ: إذا لَحِقا) الضَّميرُ للتَّطليقِ والألفُ للإطلاق. اهـ "ح"[4]. والمرادُ بلَحاقِهِ وقوعُهُ في العِدَّةِ بعدَ طلاقٍ سابقٍ عليه.

[١٢٠٣٣] (قولُهُ: القِيْلُ) بدلٌ من ((الأوَّلُ))، "ح"[5].

[١٢٠٣٤] (قولُهُ: ورَجْعةٌ) أي: في صورتين كما قدَّمناه[6] في قولِهِ: ((والرَّجعةِ)). ٣٤٢/٢

[١٢٠٣٥] (قولُهُ: سُقُوطُ وطءٍ) أي: ما يَلزَمُهُ فيه الوطءُ لا يَسقُطُ بالخلوةِ، فحقُّ الزَّوجةِ في القضاءِ الوطءُ مرَّةً واحدةً، ولا يسقُطُ عنه بالخلوةِ، وكذا العِنِّينُ إذا اختَلَى بها لا يَسقُطُ عنه الوطءُ بها، فللزَّوجةِ طلبُ التَّفريقِ، وعلى هذا الحَلِّ يُستغنَى عن ذكرِ بقاءِ العُنَّةِ المذكورِ في "الوهبانيَّة"، لكنْ يُستغنَى به أيضاً عن ذكرِ الفَيْءِ الآتي، فكان الأولى ذكرَهما معاً أو إسقاطَهما معاً، تأمَّل.

---

(١) عبارة "النهر": ((مقبول)) بدل((معقول)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٦) المقولة [١٢٠١٩] قوله: ((والرجعة)).

كذلك الفَيْءُ والتَّكفيرُ ما فَسَدَتْ عبادةٌ وكذا بالغُسلِ تكميلُ

[١٢٠٣٦] (قولُهُ: كذلك الفيءُ) يعني: إنْ آلى منها ثمَّ وَطِئَها في المدَّةِ كان فيئاً، وإنْ خلا بها لا. اهـ "ح"[١].

[١٢٠٣٧] (قولُهُ: التَّكفيرُ) يعني: إنْ وَطِئَ في نهارِ رمضانَ فعليه الكفَّارةُ، وإنْ خلا بها لا. اهـ "ح"[٢].

وفي "النَّهر"[٣]: ((وعَدُّ التَّكفيرِ هنا مما لا ينبغي؛ إذ الكلامُ في الخلوةِ الصَّحيحةِ، وصومُ الأداءِ يُفسِدُها كما مَرَّ))، "ط"[٤].

[١٢٠٣٨] (قولُهُ: ما فَسَدَتْ عِبادةٌ) ((ما)) نافيةٌ، يعني: إنْ وَطِئَها في عبادةٍ يُفسِدُها الوطءُ فسَدَتْ، وإنْ خلا بها لا. اهـ "ح"[٥].

ويَرِدُ عليه ما ورَدَ على سابقِهِ، فإنَّ ما يَفسُدُ بالوطءِ كالإحرامِ والصَّومِ والصَّلاةِ والاعتكافِ المنذور يُفسِدُ الخلوةَ، والكلامُ في الصَّحيحة، إلاَّ أنْ يُمثَّلَ بما لا يُفسِدُ الخلوةَ على أحدِ القولين كصومِ غيرِ الأداء وصلاةِ النَّافلة، تأمَّل.

والحاصلُ: أنَّه ينبغي إسقاطُ التَّكفيرِ وفسادِ العبادة، وزيادةُ فَقْدِ العُنَّةِ، فتصيرُ الأحكام التي خالَفَتِ الخلوةُ فيها الوطءَ عَشَرةً، وقد نظمتُها في بيتين مُقتصِراً عليها للعِلْم بأنَّ ما سواها لا يُخالِفُ فيها الخلوةُ الوطءَ، فقلت: [طويل]

وخلوتُهُ كالوطءِ في غيرِ عَشْرةٍ مُطالبةٍ بالوطءِ إحصانِ تَحْليلِ
وفَيْءٍ وإرثٍ رَجْعةٍ فَقْدِ عُنَّةٍ وتحريمِ بنتٍ عَقْدِ بِكْرٍ وتغسيلِ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٠/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٦/٢.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(ولو افترَقا فقالت: بعد الدُّخول، وقال الزَّوجُ: قبل الدُّخول فالقولُ لها) لإنكارِها سقوطَ نصفِ المهر.....

[١٢٠٣٩] (قولُهُ: فقالَتْ: بعدَ الدُّخولِ) يُطلَقُ الدُّخولُ على الوطءِ وعلى الخلوةِ المجرَّدةِ، والمتبادِرُ منه الأوَّلُ، والمرادُ هنا الاختلافُ في الخلوةِ مع الوطء، أو في الخلوةِ المجرَّدةِ لا في الوطءِ مع الاتِّفاقِ على الخلوة؛ لأنَّ الخلوة مُؤكِّدةٌ لتمامِ المهر، فلو كان الاختلافُ بينهما في الوطءِ مع الاتِّفاقِ على الخلوةِ لم تَظهَر ثمرةٌ للاختلاف.

[١٢٠٤٠] (قولُهُ: فالقولُ لها لإنكارِها سقوطَ نصفِ المهرِ) كذا في "القنية"[1] [٣/ق٩٦/ب] لـ"الزَّاهديِّ"، ونظَمَهُ "ابنُ وهبان"[2]، وقال في "شرحِهِ": ((إنَّه تتبَّعَ هذا الفرعَ فما ظَفِرَ به، ولا وجَدَ ما يُناقِضُهُ، ووجهُهُ ماشٍ على القواعدِ؛ لأنَّ القولَ للمُنكِرِ)) اهـ.

قلت: رأيتُهُ في "حاوي الزَّاهديِّ" أيضاً، وحَكَى فيه قولين، فذكَرَ ما مَرَّ[3] معزيّاً إلى "المحيط"[4] وكتابٍ آخر، ثمَّ عزا إلى "الأسرار": ((أنَّ القول قولُهُ؛ لأنَّه يُنكِرُ وجوبَ الزِّيادةِ على النِّصف)) اهـ.

ويظهرُ لي أرجحيَّةُ القولِ الأوَّلِ، ولذا جزَمَ به "المصنِّف"، وذلك أنَّ المهر يجبُ بنفسِ العَقْدِ، والدُّخولُ أو الموتُ مُؤكِّدٌ له، والطَّلاقُ قبلَهما مُنصِّفٌ له، فسببُ وجوبِ الكلِّ مُتحقِّقٌ، والمُنصِّفُ له عارضٌ، والمرأةُ تُنكِرُ ذلك العارضَ وتتمسَّكُ بالسَّببِ المحقِّقِ المُوجِبِ للكلِّ، ولذا تَثبُتُ لها المطالبةُ بتمامِ المهر قبل الدُّخول، ولا يعودُ نصفُ المهرِ المقبوضِ إلى ملكِهِ بالطَّلاق قبل الدُّخول إلاَّ بالقضاءِ أو الرِّضا، ولا يَنفُذُ تصرُّفُه فيه قبلَ ذلك، ويَنفُذُ تصرُّفُ المرأةِ فيه، والزَّوجُ وإنْ أنكَرَ الزِّيادةَ على النِّصفِ لكنَّه مُقِرٌّ بسببِها، كما لو أقَرَّ بالغَصْب وادَّعى الرَّدَّ وكذَّبَهُ المالكُ، فدَعْواهُ الرَّدَّ إنكارٌ للضَّمان بعدَ الإقرارِ بسببِهِ فلا يُقبَلُ، تأمَّل.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٣٥/أ.

(٢) "الوهبانية": فصل من كتاب النكاح صـ٢٣ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل العشرون في الخصومات الواقعة بين الزوجين ١/ق ٢١٧/ب بتصرف.

وإنْ أنكَرَ[1] الوطءَ، ولو لم تُمكِّنْهُ في الخلوةِ فإنْ بِكْراً صحَّتْ وإلاَّ لا؛ لأنَّ البِكْرَ إنما تُوطَأُ كَرْهاً كما بَحَثَهُ "الطَّرَسوسيُّ"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[2].

(ولو قال: إنْ خَلَوتُ بكِ فأنتِ طالقٌ فخلا بها طَلُقَتْ).....

[١٢٠٤١] (قولُهُ: وإنْ أنكَرَ الوطءَ) كذا في كثيرٍ من النُّسخِ، وكان المناسبُ أنْ يقول: ((وإنْ أنكَرَ الدُّخولَ))؛ لِما قرَّرناهُ من أنَّ الاختلاف بينهما ليس في الوطءِ مع الاتِّفاقِ على الخلوةِ، وليكونَ إشارةً إلى رَدِّ ما قالَهُ في "الأسرار"، أي: أنَّ إنكارَهُ لا يُعتبَرُ؛ لأنَّه في الحقيقةِ مُدَّعٍ لسقوطِ النِّصفِ بالعارِضِ على السَّببِ المُوجِبِ للكلِّ، فكان إنكارُها هو المعتبرَ، وفي بعضِ النُّسخ: ((وإنْ أنكَرَتْ)) بالتاء، والمعنى: أنَّ القول لها وإنْ أنكَرَتْ أنَّه لم يَطَأْها في هذا الدُّخول الذي ادَّعَتْهُ، لكنَّ الأَولى أنْ يقول: ((وإن اعترَفَتْ بعدمِ الوطءِ))؛ لأنهَّ لم يَدَّعِ الوطءَ حتَّى يُقابَلَ بإنكارِها له.

[١٢٠٤٢] (قولُهُ: إنما تُوطَأُ كَرْهاً) لأنَّها تستحي بالطَّبع، فلم تكن بالامتناع مُختارةً لعدمِ تأكُّدِ المهرِ بخلاف الثَّيِّب؛ لأنَّ امتناعَها يدلُّ على اختيارِها لعدمِ تأكُّدِ المهر.

[١٢٠٤٣] (قولُهُ: كما بَحَثَهُ "الطَّرسوسيُّ") أي: في "أنفع الوسائل"، والبحثُ في التَّفصيلِ المذكورِ، فإنَّ "الطَّرسوسيَّ" نقَلَ أوَّلاً عن "الذَّخيرة": ((إذا خلا بها ولم تُمكِّنْهُ من نفسِها اختلَفَ المتأخِّرون فيه))، قال: ((وفي طلاق "النَّوازل": عليه نصفُ المهر))، ثمَّ ذكَرَ هذا التَّفصيلَ وقال: ((قلتُهُ على وجهِ التَّفقُّهِ، ولم أَظفَرْ فيه بنقلٍ))، والظَّاهرُ: أنَّه أرادَ به التَّوفيقَ بين القولين، وذكَرَ أيضاً: ((أنَّ هذا إذا صدَّقَتْهُ في ذلك، فلو كذَّبَتْهُ فالقولُ[3] قولها [٣/ق٩٧/أ] بيَمِينِها؛ لأنَّها مُنكِرةٌ)).

[١٢٠٤٤] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّفُ") أي: تَبَعاً لشيخِهِ صاحبِ "البحر"[4].

[١٢٠٤٥] (قولُهُ: فخلا بها) أي: خلوةً صحيحةً؛ لأنَّها المتبادِرُ من لفظِ الخلوةِ. اهـ "ح"[5]،

---

(١) في "د": ((أنكرت)).

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٥/أ.

(٣) ((فالقول)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٥.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

بائناً؛ لوجودِ الشَّرطِ (ووجَبَ نصفُ المهرِ) ولا عِدَّةَ عليها، "بزَّازيَّة".....

أي: في قولِ الحالف: ((إنْ خلَوتُ بكِ))، فيُرادُ بها: الخاليةُ عمَّا يَمنَعُها أو يُفسِدُها مما مَرَّ[1]، والمرادُ ما يُفسِدُها من غيرِ التَّعليق؛ لِما مَرَّ[2] عن "البحر": ((من أنَّ هذا التَّعليقَ مُفسِدٌ لها))، فهو نظيرُ قولِهم: الخلوةُ الصَّحيحةُ في النِّكاحِ الفاسدِ كالخلوةِ الفاسدة في النِّكاحِ الصَّحيح، مع أنَّها في النِّكاحِ الفاسدِ فاسدةٌ كما ذكرَهُ في "البحر"[3]، فالمرادُ بالصَّحيحةِ فيه: الخاليةُ عمَّا يُفسِدُها سوى فسادِ النِّكاح، فافهم. ٣٤٣/٢

[١٢٠٤٦] (قولُهُ: بائناً) لتصريحِهم بأنَّ الطَّلاقَ الواقعَ بعد الخلوةِ الصَّحيحةِ يكونُ بائناً، "منح"[4]، أي: فهنا أَولى لعدم صحَّتِها، فإنَّها لا تُماثِلُ الوطءَ إلاَّ في وجوب العِدَّة، "ط"[5].

[١٢٠٤٧] (قولُهُ: لوجودِ الشَّرطِ) علَّةٌ لـ((طَلُقَتْ))، وأمَّا علَّةُ كونِهِ بائناً فهي ما قدَّمناه[6] عن "المنح"، أفادَهُ "ح"[7].

[١٢٠٤٨] (قولُهُ: ووجَبَ نصفُ المهرِ) في بعضِ النسخ بعد هذا زيادةٌ، وهي: ((لعدمِ الخلوةِ المُمكِّنةِ من الوطء)) اهـ، أي: لأنَّها بانَتْ بمجرَّدِ الخلوةِ، فكان غيرَ مُتمكِّنٍ من الوطءِ شرعاً.

[١٢٠٤٩] (قولُهُ: ولا عِدَّةَ عليها) قال في "البحر"[8]: ((وسيأتي وجوبُها في الخلوةِ الفاسدة على الصَّحيح، فتجبُ العِدَّةُ في هذه الصُّورةِ احتياطاً)) اهـ.

واعترضَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بقوله: ((كيف القطعُ بوجوبِها مع مُصادَمتِهِ للنَّقلِ؟! على أنَّ هذه

---

(١) "در" صـ٣٨٧ـ وما بعدها.

(٢) المقولة [١١٩٨٩] قوله: ((وبقي إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨١/٣ نقلاً عن "الجوهرة".

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/ق ١٢٥/أ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٦/٢.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/أ.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦٤/٣.

(وتجبُ العِدَّةُ.....

مُطلَّقةٌ قبلَ الدُّخولِ، فهي أجنبيَّةٌ، والخلوةُ بالأجنبيَّةِ لا تُوجبُ العِدَّةَ، فليست من قِسْمِ الخلوةِ الصَّحيحةِ ولا الفاسدةِ، فتأمَّل، وانظر إلى قولهم: إنما تُقامُ مُقامَ الوطءِ إذا تحقَّقَ التَّسليمُ)) اهـ.

أقول: التَّسليمُ منها موجودٌ، ولكنْ عاقَهُ مانعٌ من جهَتِهِ وهو التَّعليقُ كالعِنِّين، وكما لو دخَلَ عليها فأحرَمَ بالحجِّ أو بالصَّلاةِ، وكونُها خلوةً بأجنبيَّةٍ ممنوعٌ؛ لأنَّ الخلوة شرطُ الطَّلاق، وإنما يقعُ بعد وجودِ شرطِهِ كما لو قال لأجنبيَّةٍ: إنْ تَزَوَّجتُكِ فأنتِ طالقٌ، فوقوعُ الطَّلاقِ دليلُ تحقُّقِ الخلوةِ؛ إذ لولاها لم يقع، غير أنَّه وُجِدَ بعد تحقُّقِها مانعٌ من جهَتِهِ كما ذكرنا، وتصريحُهم بوجوبِ العِدَّةِ بالخلوةِ الفاسدةِ على الصَّحيحِ شاملٌ لهذه الصُّورة، فقولُ "البزَّازيَّة"[1]: ((لا عِدَّةَ عليها)) مبنيٌّ على خلافِ الصَّحيح، فهو مُصادَمةُ نقلٍ بنقلٍ أصحَّ منه، فافهم.

[١٢٠٥٠] (قولُهُ: وتجبُ العِدَّةُ) ظاهرُهُ الوجوبُ قضاءً وديانةً، وفي "الفتح"[2]: ((قال "العتَّابيُّ": تكلَّمَ [٣/ق٩٧/ب] مشايخُنا في العِدَّةِ الواجبةِ بالخلوة الصَّحيحة أنَّها واجبةٌ ظاهراً أو حقيقةً؟ فقيل: لو تَزَوَّجَتْ وهي مُتيقِّنةٌ بعدم الدُّخولِ حَلَّ لها ديانةً لا قضاءً)).

(قولُهُ: وتصريحُهُم بوُجُوب العِدَّةِ بالخَلْوة إلخ) فيه: أنَّ تصريحَهُم بما ذُكِرَ لا ينافي فرْعَ "البزَّازيَّة" لعدم شُمُولِه له؛ فإنَّه في خَلْوةٍ لم تتَّصِفْ بالصِّحَّة أصلاً بل اتَّصفتْ بالفساد من ابتداءِ وُجُودِها، وفَرْعُ "البَزَّازيَّة": وُجدت الخَلْوةُ فيه صحيحةً ثمَّ فَسَدتْ، ومعنى قوْلِ "البحر": ((أنَّ هذا التَّعليقَ مُفسِدٌ لها)) أنَّه مُفسِدٌ لها بقاءً بعد تحقُّق صحَّتِها وإلاَّ لم يقع الطَّلاقُ، فلم يُوجَد ما يُصادِمُ نقْلَها فعلينا اتِّباعُه حيثُ لم يُوجَد ما يُخالِفُه، تأمَّل.

(قولُهُ: فقيل: لو تزوَّجتْ وهي مُتيقِّنةٌ إلخ) قال "سعدي جلَبي" في "حواشي البيضاويِّ": ((ينبغي أن يكونَ التَّعويلُ على هذا القَوْل، ثمَّ لا يَخفى أنَّ عدمَ وُجُوبِ العِدَّةِ في الطَّلاق بعد الخَلْوة ممَّا يُعدُّ مَنْطُوقاً صريحاً في الآية إذا فُسِّرَ المَسُّ بالجماع، وليس من باب المَفْهوم حتَّى يقالُ: إنَّا لا نقولُ به كما يُتوهَّمُ فلابُدَّ لإثبات وُجُوبِ العِدَّةِ من دليلٍ، قال في "رُوح المعاني" ـ من سورة الأحزاب بعدما تقدَّم ـ: ((وبالجملة القَوْلُ: بأنَّ ظاهرَ الآية يقتضي عدمَ وُجُوبِ العِدَّة بمُجرَّد الخَلْوةِ قولٌ متينٌ، وحقٌّ مبينٌ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ مسائل الخلوة ١٤٢/٤.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

في الكلِّ) أي: كلِّ أنواعِ الخلوةِ ولو فاسدةً (احتياطاً) أي: استحساناً لتوهُّمِ الشُّغْل (وقيل) ـ قائلُهُ "القدوريُّ"، واختارَهُ "التمرتاشيُّ" و"قاضي خان"[1] ـ: (إنْ كان المانعُ شرعيّاً) كصومٍ (تجبُ) العِدَّةُ (وإنْ) كان (حسّيّاً[2]) كصِغَرٍ ومَرَضٍ مُدْنِفٍ (لا) تجبُ، والمذهبُ الأوَّلُ؛.....

[١٢٠٥١] (قولُهُ: في الكلِّ إلخ) هذا في النِّكاح الصَّحيح، أمَّا النِّكاحُ الفاسدُ لا تجبُ العِدَّةُ في الخلوةِ فيه بل بحقيقةِ الدُّخول، "فتح"[3].

[١٢٠٥٢] (قولُهُ: لتَوَهُّمِ الشُّغْلِ) أي: شُغْلِ الرَّحِمِ نظراً إلى التَّمكُّنِ الحقيقيِّ، وكذا في المجبوبِ لقيام احتمالِ الشُّغْلِ بالسَّحْقِ، وهي حقُّ الشَّرع وحقُّ الولد، ولذا لا تَسقُطُ لو أسقطاها، ولا يَحِلُّ لها الخروجُ ولو أَذِنَ لها الزَّوجُ، وتتداخلُ العِدَّتان، ولا يَتَداخَلُ حقُّ العبدِ، "فتح"[4]، وتمامُهُ في "المعراج".

[١٢٠٥٣] (قولُهُ: واختارَهُ "التمرتاشيُّ" إلخ) وجزَمَ بـه في "البدائع"[5]، قال في "الفتح"[6]: ((ويُؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ "العتَّابيُّ")).

[١٢٠٥٤] (قولُهُ: تَجِبُ العِدَّةُ) لثُبوتِ التَّمكُّنِ حقيقةً، "فتح"[7].

[١٢٠٥٥] (قولُهُ: كصِغَرٍ ومَرَضٍ مُدنِفٍ) قال في "الفتح"[8]: ((الأوجهُ على هذا القولِ أنْ يُخَصَّ الصِّغَرُ بغيرِ القادر والمرضُ بالمُدنِفِ؛ لثُبوتِ التَّمكُّنِ حقيقةً في غيرِهما)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٥٤٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((حقيقياً)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يتأكد به المهر ٢٩٤/٢.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٩/٣.

لأنَّه نَصُّ "محمَّدٍ"، قاله "المصنِّفُ". وفي "المجتبى": ((الموتُ أيضاً كالوطءِ في حقِّ العِدَّةِ والمهرِ فقط، حتَّى لو ماتت الأمُّ قبل دخولِهِ[1] بها حلَّتْ بِنْتُها)).....

قلت: ونَصَّ على التَّقييدِ بالمُدنِفِ في "جامع الفصولين"[2]، وفي "القاموس"[3]: ((دنِفَ المريضُ كفَرِحَ: ثَقُلَ)).

[١٢٠٥٦] (قولُهُ: لأنَّه نَصُّ "محمَّدٍ") أي: في كتابِهِ "الجامع الصَّغير"[4] الذي رَوَى مسائلَهُ عن "أبي يوسف" عن "الإمام" صاحبِ المذهب.

[١٢٠٥٧] (قولُهُ: قالَهُ "المصنِّفُ"[5]) أي: تبعاً لشيخِهِ في "البحر"[6]، وأقرَّهُ في "النَّهر"[7] و"الشُّرنبلاليَّة"[8].

[١٢٠٥٨] (قولُهُ: الموتُ أيضاً) أي: كما أنَّ الخلوةَ كالوطءِ فيهما، والمرادُ الموتُ قبل الدُّخول، أي: موتُ الرَّجُلِ بالنِّسبةِ للعِدَّةِ، وموتُ أيِّهما كان بالنِّسبةِ للمهر كما أفادَهُ "ح"[9].

[١٢٠٥٩] (قولُهُ: في حقِّ العِدَّةِ والمهرِ) أي: إذا ماتَ عنها لَزِمَها عِدَّةُ الوفاةِ، واستَحَقَّتْ جميعَ المهرِ كالموطوءة.

[١٢٠٦٠] (قولُهُ: فقط) هو معنى قولِ "المجتبى": ((وفيما سواهما كالعَدَمِ)).

قلت: ولا يقالُ: إنَّه يُعطَى حكمَهُ أيضاً في الإرث؛ لأنَّ الإرث من أحكامِ العَقْدِ، فلذا تحقَّقَ قبلَ الخلوةِ التي هي دونَ الوطء، فافهم.

[١٢٠٦١] (قولُهُ: حَلَّتْ بنتُها) أي: كما تَحِلُّ بعد الخلوةِ الصَّحيحةِ، فلا تَحرُمُ إلاَّ بحقيقةِ

---

(١) في "و": ((دخولِ)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ١/٢٧٠.

(٣) "القاموس": مادة ((دنف)).

(٤) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في المهور صـ١٨٦ـ١٨٧ـ.

(٥) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/ق ١٢٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٦٦.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٤.

(٩) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

(قَبَضَتْ ألفَ المهرِ، فوَهَبَتْهُ له وطُلِّقَتْ قبل وطءٍ رجَعَ) عليها (بنصفِهِ) لعدمِ تعيُّنِ النُّقودِ في العقود (وإنْ لم تقبضْهُ.....

الوطءِ على ما مَرَّ[1].

[١٢٠٦٢] (قولُهُ: فوَهَبَتْهُ له) ذكَّرَ الضَّميرَ لأنَّ ((الألْفَ)) مُذكَّرٌ لا يجوزُ تأنيثُهُ كما في "ط"[2] عن "المصباح"[3]، وكذا لو وَهَبَتْ نصفَهُ، "فتح"[4].

[١٢٠٦٣] (قولُهُ: قبلَ وطءٍ) أي: وخلوةٍ، "نهر"[5]. وهي وطءٌ حكماً كما مَرَّ[6].

[١٢٠٦٤] (قولُهُ: لعدمِ تَعيُّنِ النُّقودِ في العُقُودِ) ولذا لو أشارَ في النِّكاح إلى دراهمَ كان له أنْ يُمسِكَها ويَدفَعَ مثلَها جنساً ونوعاً وقَدْراً وصفةً، ولو لم تَهَبْ شيئاً وطُلِّقَتْ قبل الدُّخول [٣/ق٩٨/أ] كان لها إمساكُ المقبوضِ ودفعُ غيره، ولذا تُزكِّي الكلَّ، وتمامُهُ في "النَّهر"[7].

والحاصلُ: أنَّه لم يَصِلْ إليه بالهبةِ عَينُ ما يَستحِقُّهُ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ وهو نصفُ المهر، "منح"[8].

(قولُ "الشَّارح": لعدم تعيُّن النُّقُودِ في العُقُود) قال "الزَّيلعيُّ": ((لأنَّ الدَّراهم قد لا تتعيَّنُ في العَقْد فكذا في الفَسْخ؛ لأنَّ الفَسْخَ يَرِدُ على عينِ ما ورَدَ عليه العَقْدُ، وكذا إذا كان المهْرُ مَكِيلاً أو مَوزُوناً آخَرَ في الذِّمَّة؛ لعدم تعيُّنها)) اهـ.

---

(١) المقولة [١١٢٦٣] قوله: ((بنت زوجته الموطوءة)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٥٧.

(٣) "المصباح": مادة ((أَلِفَ)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٢٦.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٦) المقولة [١١٩٣٩] قوله: ((أنه وطئ الزوج)).

(٧) انظر "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب.

(٨) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/ق ١٢٥/أ بتصرف.

أو قَبَضَتْ نصفَهُ فوَهَبَتْهُ[1] الكلَّ) في الصُّورةِ الأولى (أو ما بقي) وهو النِّصفُ في الثانيةِ (أو) وَهَبَتْ[2] (عَرْضَ المهرِ) كثوبٍ معيَّنٍ أو في الذِّمَّةِ (قبلَ القبضِ أو بعدَهُ لا) رجوعَ.....

[١٢٠٦٥] (قولُهُ: أو قَبَضَتْ نصفَهُ) احترازٌ عمَّا لو قَبَضَتْ أكثرَ من النِّصفِ، فإنَّها[3] تَرُدُّ عليه ما زادَ على النِّصف، بخلافِ ما لو قَبَضَتِ الأقلَّ ووَهَبَتْهُ الباقيَ، فهو معلومٌ بالأَولى، "بحر"[4]، أي: لا يَرجعُ عليها بشيءٍ.

[١٢٠٦٦] (قولُهُ: في الصُّورةِ الأُولى) الأنسبُ أن يقول: في الصُّورتين، فيكونُ قولُهُ: ((أو الباقيَ)) إشارةً إلى أنَّ هِبَةَ الألفِ ليس بقيدٍ في الثَّانيةِ كما نَصَّ عليه في "البحر"[5]، قال في "النَّهر"[6]: ((ومعنى هِبَةِ الألفِ بعدَ قبضِ النِّصف أنَّها وَهَبَتْ له المقبوضَ وغيرَهُ)).

[١٢٠٦٧] (قولُهُ: أو وَهَبَتْ عَرْضَ المهرِ) أشار إلى أنَّه لم يَتَعيَّبْ؛ إذ لو وَهَبَتْهُ بعدما تعيَّبَ فاحشاً يَرجعُ بنصفِ قيمتِهِ يومَ قَبَضَتْ؛ لأنَّه صار كأنَّها وَهَبَتْهُ عَيناً أخرى، أمَّا العيبُ اليسيرُ فكالعدمِ لِما سيأتي أنَّه في المهرِ مُتحمَّلٌ. وقيَّدَ بالهبةِ لأنَّها لو باعَتْهُ منه يَرجعُ بالنِّصف، أي: نصفِ قيمتِهِ لا نصفِ الثَّمنِ المدفوعِ فيما يَظهَرُ، ولو وَهَبَتْهُ أقلَّ من نصفِهِ تَرُدُّ ما زادَ على النِّصف، ولو وَهَبَتْهُ الأكثرَ أو النِّصفَ فلا رجوعَ له، "بحر"[7].

٣٤٤/٢

[١٢٠٦٨] (قولُهُ: أو في الذِّمَّةِ) أشار إلى أنَّه لا فَرْقَ بين العَرْضِ المعيَّنِ وغيرِهِ، وهو من خصوصِ النِّكاح، فإنَّ العَرْضَ فيه يَثبُتُ في الذِّمَّة؛ لأنَّ المال فيه ليس بمقصودٍ، فيُتسامَحُ

---

(١) في "د" و "و": ((فوهبت)).

(٢) في "ب": ((وهب)).

(٣) في "ب" و"م": ((فإنه)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٠ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٠.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧١ بتصرف.

لحصولِ المقصودِ.....

فيه بخلافِ البيع، "بحر"[١].

[١٢٠٦٩] (قولُهُ: لحصولِ المقصودِ) لأنَّه وصَلَ إليه عَينُ ما يَستَحِقُّهُ بالطَّلاق قبل الدُّخول لتَعيُّنِهِ في الفسخ كتَعيُّنِهِ في العَقْدِ، بدليل أنَّه ليس لواحدٍ منهما دَفْعُ بدلِهِ، حتَّى لو تَعيَّبَ فاحشاً فوَهَبَتْهُ له رجَعَ بنصفِ قيمتِهِ كما مرَّ[٢]، "نهر"[٣].

(تتمَّةٌ)

حكمُ الموزون غيرِ المعيَّنِ ـ وهو ما كان في الذِّمَّةِ ـ حكمُ النَّقْدِ، أمَّا المعيَّنُ منه فكالعَرْضِ، واختُلِفَ في التِّبْرِ والنَّقْرةِ من الذَّهَبِ والفضَّة، ففي روايةٍ كالعَرْضِ، وفي أخرى كالمضروب، كذا في "البدائع"[٤]، "نهر"[٥].

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٦]: ((وقد ظهر لي أنَّ هذه المسألةَ على ستِّين وجهاً؛ لأنَّ المهر إمَّا ذَهَبٌ، أو فضَّةٌ، أو مِثْليٌّ غيرُهما، أو قِيْميٌّ، فالأوَّلُ على عشرين وجهاً؛ لأنَّ الموهوب إمَّا الكلُّ أو النِّصفُ، وكلٌّ منهما إمَّا أنْ يكونَ قبل القبض، أو بعدَهُ، أو بعدَ قبضِ النِّصف، أو أقلَّ منه، أو أكثرَ، فهي عشرةٌ، وكلٌّ منها إمَّا أنْ يكونَ مضروباً أو تِبْراً، فهي عشرون، والعشرةُ الأُولى في المِثْليِّ، وكلٌّ منها إمَّا أنْ يكونَ مُعيَّناً أوْ لا، وكذا في القِيْميِّ، والأحكامُ [٣/ق٩٨/ب] مذكورةٌ)) اهـ،

(قولُهُ: حُكْمُ الموزُونِ غيرِ المُعيَّن إلخ) عبارةُ "النهر": ((وحُكْمُ المَكِيلِ والمَوزُونِ غيرِ المُعيَّنِ إلخ)).

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧١ بتصرف يسير.

(٢) المقولة [١٢٠٦٧] قوله: ((أو وهبت عَرْضَ المهر)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/أ.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومنها أن لا يكون مجهولاً ٢/٢٨٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨١/ب، وعبارته: ((حكم المكيل والموزون...)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧١.

(نكَحَها بألفٍ على أنْ لا يُخرِجَها من البلدِ أو لا يتزوَّجَ عليها أو) نكَحَها (على ألفٍ إنْ أقامَ بها وعلى ألفين إنْ أخرَجَها فإنْ وَفَّى) بما شَرَطَهُ في الصُّورةِ الأولى (وأقامَ) بها.....

وتَبِعَهُ في "النَّهر"[1].

قلت: ويُزادُ مثلُها، فتصيرُ مائةً وعشرين بأن يقال: إنَّ الموهوبَ إمَّا الكلُّ، أو النِّصفُ، أو الأكثرُ من النِّصف، أو الأقلُّ، فهي أربعةٌ[2] تُضرَبُ في الخمسةِ المارَّةِ تبلُغُ عشرين، وكلٌّ منها إمَّا أنْ يكونَ مضروباً أو تِبْراً فهي أربعون، وكذا في كلٍّ من المِثْليِّ والقِيْميِّ أربعون، وقد مَرَّ[3] حكمُ هِبَةِ الأكثرِ من النِّصفِ أو الأقلِّ.

[١٢٠٧٠] (قولُهُ: فإنْ وَفَّى) بتشديدِ الفاء ماضي يُوفِّي تَوْفيةً، لا بالتَّخفيفِ مِن وَفَى يَفِي وفاءً بقرينةِ قوله: ((وإلاَّ يُوَفِّ))، أفادَهُ "ح"[4].

[١٢٠٧١] (قولُهُ: وأقامَ بها) إنما ذكَرَ التَّوْفيةَ في الأُولى دون هذه لأنَّه في الأُولى جعَلَ المسمَّى مالاً وغيرَ مالٍ، وهو ما شرَطَهُ لها ووعَدَها به من عدمِ إخراجِها أو عدمِ التَّزوُّجِ عليها، أمَّا هنا فالمسمَّى مالٌ فقط، رَدَّدَ فيه بين القليل على تقديرٍ والكثيرِ على تقديرٍ كما أشار إليه "الشَّارحُ"، فليس هنا في المسمَّى وعدٌ بشيءٍ ليُناسِبَهُ التَّعبيرُ بالتَّوفيةِ، يُوضِحُهُ أنَّه قد يُردِّدُ فيه بين كونها ثيِّباً أو بِكْراً كما يأتي[5]، فافهم.

[١٢٠٧٢] (قولُهُ: الأُولى إلخ) ضابطُها أنْ يُسمِّيَ لها قَدْراً ومهرُ مثلِها أكثرُ منه، ويَشترِطَ

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/أ.

(٢) ((فهي أربعة)) ساقط من "آ".

(٣) المقولة [١٢٠٦٧] قوله: ((أو وهبت عَرْضَ المهر)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

(٥) "در" صـ٤٢٥ـ.

.....

منفعةً لها أو لأبيها أو لذي رَحِمٍ مَحرَمٍ منها، وكانت المنفعةُ مُباحـةَ الانتفـاعِ مُتوقِّفـةً علـى فعـلِ الزَّوج لا حاصلةً بمجرَّدِ العَقْدِ، ولم يَشترِطْ عليها رَدَّ شيءٍ له، وذلك كأنْ تَزَوَّجَها بألفٍ على أنْ لا يُخرِجَها من البلدِ، أو على أنْ يُكرِمَها، أو يُهديَ لها هديَّةً، أو علـى أنْ يُـزوِّجَ أباهـا ابنتَـهُ، أو على أنْ يُعتِقَ أخاها، أو على أنْ يُطلِّقَ ضَرَّتَها، فلو المنفعةُ لأجنبيٍّ ولم يُوَفِّ فليس لها إلاَّ المسمَّى؛ لأنَّها ليست منفعةً مقصودةً لأحدِ المتعاقدين، ومثلُهُ بالأَولى لو شرَطَ ما يَضُرُّها كالتَّزوُّجِ عليهـا، وكذا لو كان المسمَّى مهرَ المثلِ أو أكثرَ منه، ولو كان المشروطُ غيرَ مبـاحٍ كخمـرٍ وخـنزيرٍ فلـو المسمَّى عشرةٌ فأكثرَ وجَـبَ لهـا وبطَـلَ المشـروطُ، ولا يُكمَّـلُ مهـرُ المثـلِ؛ لأنَّ المسلِم لا يَنتفِـعُ بالحرام، فلا يجبُ عِوَضٌ بفواتِهِ، ولو تَزَوَّجَها علـى ألـفٍ وعِتْـقِ أخيهـا أو طـلاق ضَرَّتِهـا بلفـظِ المصدرِ لا المضارعِ عتَقَ الأخُ، وطَلُقَـتِ الضَّرَّةُ بنفسِ العَقْد طلقةً رجعيَّةً؛ لمقابلتِها بغيرِ مُتقوِّمٍ وهو البُضْعُ، وللزَّوجةِ المسمَّى فقط، والوَلاءُ له إلاَّ إذا قال: وعِتْقِ أخيها عنهـا فهـو لهـا، ولـو تَزَوَّجَهـا على ألفٍ، وعلى أنْ يُطلِّقَ امرأتَهُ فلانةً، وعلى أنْ تَرُدَّ عليه عبداً يَنقسِمُ الألـفُ علـى مهـرِ مثلهـا [٣/ق٩٩/أ] وعلى قيمةِ العبد، فإنْ كانا سواءً صار نصفُ الألفِ ثمناً للعبدِ والنِّصـفُ صداقـاً، فـإذا طَلَّقَها قبل الدُّخولِ فلها نصفُ ذلك، وإنْ بعدَهُ نُظِرَ: إنْ كان مهرُ مِثلِها خمسَمائةٍ أو أقـلَّ فليـس لها إلاَّ ذلك، وإنْ أكثرَ فإنْ وَفَّى بالشَّرطِ فكذلك وإلاَّ فمهرُ المثل، وتمامُهُ في "المحيط" و"الفتح"[1] عن "المبسوط"[2]، وفي اشتراطِ الكرامةِ والهديَّةِ كلامٌ سيأتي[3].

(قولُهُ: لمُقابَلَتِها بغير مُتَقوَّمٍ وهو البُضْعُ) وهو ليس بمُتَقوَّمٍ، وتَقَوُّمُه بالعَقْد لضرورة التَّملُّكِ فلا يعدُوهـا، فلم يظهَرْ في حقِّ الطَّلاقِ الواقعِ على الضَّرَّة فبَقِيَ طلاقاً بغير بدَلٍ فكان رجعيّاً "بحر".

(قولُهُ: فإذا طلَّقَها قبلَ الدُّخولِ فلها نِصْفُ ذلك) وقد عُلِمَ أنَّ وُجُوبَ مهْرِ المِثْل إنَّما هو عند الدُّخُولِ، أمَّا إنْ طلَّقها قبلَهُ فلها نَصْفُ المُسمَّى وبَطَلَ شرْطُ المَنْفعة لها اهـ "بحر".

---

(١) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٣٣.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٥/٨٨ وما بعدها.

(٣) المقولة [١٢١٠٣] قوله: ((بخلاف مجهول الجنس)).

في الثَّانية (فلها الألفُ) لرضاها به[1]، فهنا صورتان: الأُولى ـ تسميةُ المهرِ مع ذكرِ شرطٍ يَنفَعُها، والثانيةُ ـ تسميةُ مهرٍ على تقديرٍ وغيرِهِ على تقديرٍ (وإلاَّ) يُوَفِّ ولم يُقِمْ (فمهرُ المثلِ) لفوتِ[2] رِضاها بفواتِ النَّفع (و) لكنْ (لا يُزادُ) المهرُ في المسألةِ الأخيرةِ (على ألفين،

وحاصلُ المسألة على وجوهٍ؛ لأنَّ الشَّرط إمَّا نافعٌ لها، أو لأجنبيٍّ، أو ضارٌّ، وكلٌّ إمَّا حاصلٌ بمجرَّدِ النِّكاحِ أو مُتوقِّفٌ على فعلِ الزَّوجِ، وعلى كلٍّ من السِّتةِ إمَّا أنْ يكونَ مهرُ المثل أكثرَ من المسمَّى أو أقلَّ أو مساوياً، وكلٌّ إمَّا أنْ يكونَ قبل الدُّخولِ أو بعدَهُ، وكلٌّ إمَّا أنْ يُباحَ الانتفاعُ به[3] بالشَّرطِ أوْ لا، وكلٌّ إمَّا أنْ يَشترِطَ عليها رَدَّ شيءٍ أوْ لا، وكلٌّ إمَّا أنْ يحصلَ الوفاءُ بالشَّرطِ أوْ لا، فهي مائتان وثمانيةٌ وثمانون، هذا خلاصةُ ما في "البحر"[4].

[١٢٠٧٣] (قولُهُ: والثَّانيةُ إلخ) قال في "الفتح"[5]: ((وأمَّا الثَّانيةُ فكأنْ يتزوَّجَها على ألفٍ إنْ أقامَ بها، أو أنْ لا يَتسرَّى عليها، أو أنْ يُطلِّقَ ضَرَّتَها، أو إنْ كانت مَوْلاةً، أو إنْ كانت أعجميَّةً أو ثَيِّباً، وعلى ألفين إنْ كان أضدادُها)).

[١٢٠٧٤] (قولُهُ: بفواتِ النَّفعِ) الباءُ للسببيَّةِ؛ لأنَّه في الأُولى سَمَّى لها ما لها فيه نفعٌ، وهو عدمُ إخراجها وعدمُ التَّزوُّجِ عليها ونحوُهُ، فإذا وَفَّى فلها المسمَّى؛ لأنَّه صَلَحَ مهراً، وقد تَمَّ رِضاها به، وعند فَواتِهِ يَنعدِمُ رضاها بالمسمَّى فيُكمَّلُ مهرُ مثلِها، وفي الثَّانية سَمَّى تسميتين ثانيتُهما غيرُ صحيحةٍ للجهالةِ كما يأتي[6]، فوجَبَ فيها مهرُ المثل. ٣٤٥/٢

[١٢٠٧٥] (قولُهُ: في المسألةِ الأخيرةِ) قيدٌ في قوله: ((ولا يُزادُ على ألفين)) فقط، "ح"[7].

---

(١) في "د": ((بها)).

(٢) في "د" و "و": ((لفقد)).

(٣) ((به)) ساقطة من "الأصل" و"ب" و "م".

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٣/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٣٢/٣.

(٦) المقولة [١٢١٠٣] قوله: ((بخلاف مجهول الجنس)).

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

ولا يُنقَصُ عن ألفٍ) لاتِّفاقِهما على ذلك، ولو طَلَّقَها قبل الدُّخول تنصَّفَ المسمَّى في المسألتين؛ لسقوطِ[1] الشَّرطِ، وقالا: الشَّرطان صحيحان (بخلاف ما لو[2] تزوَّجَها على ألفٍ إنْ كانت قبيحةً، وعلى ألفين إنْ كانت جميلةً فإنَّه يصحُّ الشَّرطان) اتِّفاقاً.....

وفي بعض النُّسخِ: ((في الصُّورةِ الثَّانية ذاتِ التَّقديرين)).

[١٢٠٧٦] (قولُهُ: ولا يُنقَصُ عن ألفٍ) أي: في المسألتين.

[١٢٠٧٧] (قولُهُ: لاتِّفاقِهما على ذلك) أي: لو زادَ مهرُ مثلِها في المسألة الأخيرة على ألفين ليس لها أكثرُ من الألفين؛ لأنَّها رَضِيَتْ معه بهما لترديدِهِ لها بين الألفِ والألفين بخلاف المسألة الأُولى، فإنَّه لو زادَ على ألفٍ لها مهرُ المثل بالغاً ما بلَغَ؛ لأنَّها لم تَرْضَ بالألفِ وحدَهُ بل مع الوصفِ النَّافعِ ولم يَحصُل لها، ولو نقَصَ عن ألفٍ في المسألتين فلها الألفُ؛ لأنَّه رَضِيَ به.

[١٢٠٧٨] (قولُهُ: لسُقُوطِ الشَّرطِ) لأنَّه إذا لم يَفِ يجبُ [٣/ق٩٩/ب] تمامُ مهر المثل، ومهرُ المثلِ لا يَثبُتُ في الطَّلاق قبل الدُّخولِ، فسقَطَ اعتبارُهُ، فلم يَبْقَ إلاَّ المسمَّى فيَتنصَّفُ، "بدائع"[3].

[١٢٠٧٩] (قولُهُ: وقالا: الشَّرطانِ صحيحان) أي: في المسألةِ الأخيرة، قال في "الهداية"[4]: ((حتَّى كان لها الألفُ إنِ أقامَ بها والألفان إنْ أخرَجَها، وقال "زفرُ": الشَّرطانِ فاسدان،

(قولُهُ: حتَّى كان لها الألْفُ إنْ أقام بها إلخ) وعلى قولِهما لا تدْرِي ما يكونُ لها لو طلَّقها قبلَ الدُّخولِ، ويُمكنُ أنْ يُقالَ: إنْ طلَّقها قبلَ الدُّخولِ وقبلَ إخراجِها فلها نِصْفُ الألْفِ، وإنْ بعد إخراجِها فلها نِصْفُ الألفَيْن اهـ "سنديّ".

---

(١) ((لسقوط)) ساقطة من "ط".

(٢) في "د" و "و": ((إذا)).

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٢/٢٩٧.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٠٩.

في الأصحِّ؛ لقلَّةِ الجهالة،.....

ولها مهرُ مثلِها لا يُنقَصُ من الألفِ ولا يُزادُ على ألفين، وأصلُ المسألةِ في الإجارات في قولـه: إنْ خِطْتَهُ اليومَ فلكَ درهمٌ، وإنْ خِطْتَهُ غداً فلك نصفُ درهمٍ)) اهـ.

[١٢٠٨٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابلُهُ ما في "نوادرِ ابن سماعـةَ"[١] عـن "محمَّـدٍ": ((أنَّهـا علـى الخلافِ))، وضعَّفَهُ في "البحر"[٢].

[١٢٠٨١] (قولُهُ: لقِلَّةِ الجهالةِ) جوابٌ عمَّا يَـرِدُ علـى قـول "الإمـام"، حيـث أفسَـدَ الشَّـرطَ الثَّانيَ في المسألةِ المتقدِّمة، وهي ما إذا تَزَوَّجَها علـى ألـفٍ إنْ أقـامَ بهـا وألفـين إنْ أخرَجَهـا، وفي هذه الصُّورةِ صحَّحَ الشَّرطين مع أنَّ التَّرديدَ موجودٌ في الصُّورتين، وأجاب في "الغاية": ((بأنَّه في المتقدِّمةِ دَخَلَتِ المخاطرةُ على التَّسميةِ الثَّانية[٣]؛ لأنَّ الزَّوجَ لا يَعرِفُ هل يُخرِجُها أوْ لا؟ أمَّا هنا فالمرأةُ على صفةٍ واحدةٍ من الحُسْنِ أو القُبح، وجهالةُ الزَّوج بصفتِها لا تُوجِـبُ خَطَـراً))، و رَدَّهُ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((بأنَّ مِن صُوَرِ المسألةِ المتقدِّمةِ ما لـو تَزَوَّجَهـا علـى ألفـين إنْ كـانت حُـرَّةً أو إنْ كانت له امرأةٌ، وعلى ألفٍ إنْ كانت[٥] مَوْلاةً أو لم تكن له امرأةٌ، مع أنَّه لا مخاطرةَ ولكنْ جُهِلَ الحالُ))، وأجاب في "البحر"[٦]: ((بأنَّ المرأة وإنْ كانَتْ في الكلِّ على صفةٍ واحدةٍ لكنَّ الجهالـةَ قويَّةٌ في الحرِّيَّةِ وعدمِها؛ لأنَّها ليست أَمْراً مُشاهَداً، ولذا لو وقَعَ التَّنازُعُ احتِيْجَ إلى إثباتِها، فكـان فيها مخاطرةٌ معنًى بخلافِ الجمال والقبح، فإنَّه أَمْرٌ مُشاهَدٌ، فجهالتُهُ يسيرةٌ لزوالِها بـلا مشـقَّةٍ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[٧]: ((بأنَّه على هذا ينبغي الصِّحَّةُ فيما لو تَزَوَّجَها على ألفين إنْ كانت لـه

---

(١) "النوادر" لأبي عبد الله محمد بن سماعة بن عبيد الله البغداديّ التميمي (ت ٢٣٣ هـ). ("الجواهر المضية" ٣/١٦٨، "تـاج التراجم" صـ١٨٩ـ، "الفوائد البهية" صـ١٧٠ـ، "هدية العارفين" ٢/١٢).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٤.

(٣) ((الثانية)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/١٤٩.

(٥) من ((حرة)) إلى ((إن كانت)) ساقط من "آ".

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٤.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/ب.

بخلافِ ما لو ردَّدَ في المهرِ بين القلَّةِ والكثرةِ للثُّيوبةِ والبكارة، فإنَّها إنْ ثيِّباً لَزِمَهُ الأقلُّ، وإلاَّ فمهرُ المثلِ لا يُزادُ على الأكثرِ، ولا يُنقَصُ عن الأقلِّ، "فتح"[١]. ولو شرَطَ البكارةَ فوجَدَها ثيِّباً لَزِمَهُ الكلُّ، "درر"[٢]. ورجَّحَهُ في "البزَّازيَّة"[٣].....

امرأةٌ وعلى ألفٍ إنْ لم تكن؛ لأنَّ النِّكاح يَثبُتُ بالتَّسامُعِ، فلا يحتاجُ إلى إثباتٍ عند المنازعة)).

قلت: ولا يخفى ما فيه، فإنَّ إثباتَهُ بالتَّسامُعِ إنما هو عند الاحتياجِ إلى إثباتِهِ، على أنَّه قد تكونُ له امرأةٌ غائبةٌ في بلدةٍ أخرى لا يَعلَمُ بها أحدٌ بخلافِ الجمالِ والقُبح، فلذا تَبِعَ "الشَّارحُ" ما في "البحر" ولم يَلتفِتْ لِما في "النَّهر".

[١٢٠٨٢] (قولُهُ: بخلافِ ما لو رَدَّدَ إلخ) هذا أيضاً [٣/ق١٠٠/أ] من صُوَرِ المسألةِ المتقدِّمة التي ذكَرَ أنَّها مُخالِفةٌ لمسألةِ التَّرديدِ للقُبحِ والجَمال، فلا حاجةَ إلى إعادتِهِ.

والحاصلُ: أنَّ ترديد المهرِ بين القِلَّةِ والكثرةِ إنْ وُجِدَ فيه شرطُ الأقلِّ لَزِمَهُ الأقلُّ، وإلاَّ فلا يَلزَمُهُ الأكثرُ بل مهرُ المثل خلافاً لهما، إلاَّ في مسألةِ القُبح والجَمال، فإنَّه يجبُ المسمَّى في أيِّ شرطٍ وُجِدَ اتِّفاقاً، والفَرْقُ لـ"الإمام" ما مَرَّ[٤].

[١٢٠٨٣] (قولُهُ: ولو شرَطَ إلخ) هذه مسألةٌ استطراديَّةٌ ليست من جنسِ ما قبلَها، ومناسبتُها تعليقُ المسمَّى على وصفٍ مرغوبٍ له.

[١٢٠٨٤] (قولُهُ: لَزِمَهُ الكلُّ) لأنَّ المهر إنما شُرِعَ لمجرَّدِ الاستمتاع دون البكارة، "ح"[٥] عن "مجمع الأنهر"[٦].

[١٢٠٨٥] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "البزَّازيَّة") أقول: عبارتُها[٧]: ((تَزَوَّجَها على أنَّها بكرٌ فإذا

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٣٢/٣.

(٢) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٥/١.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوع آخر تزوجها بمهر سراً وبشيء علانية بأكثر إلخ ١٣٤/٤. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٢٠٨١] قوله: ((لقلة الجهالة)).

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

(٦) "مجمع الأنهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٥٥/١.

(٧) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوع آخر تزوجها بمهر سراً وبشيء علانية بأكثر إلخ ١٣٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

هي ليست كذلك يجبُ كلُّ المهرِ حملاً لأمرِها على الصَّلاح بأنْ زالَتْ بوَثْبةٍ، فإنْ تَزَوَّجَها بأَزْيَدَ من مهرِ مثلها على أنَّها بكرٌ فإذا هي غيرُ بكرٍ لا تجبُ الزِّيادةُ، والتَّوفيقُ واضحٌ للمتأمِّل)) اهـ.

ووجهُ التَّوفيقِ ما ذكرَهُ في "العماديَّة" عن فوائد "المحيط" في تعليلِ المسألة الثَّانية: ((أنَّه قابَلَ الزِّيادةَ بما هو مرغوبٌ وقد فاتَ، فلا يجبُ ما قُوبِلَ به))، وأنت خبيرٌ بأنَّ كلام "البزَّازيَّة" ليس فيه ترجيحٌ لِلُزُومِ الكلِّ مطلقاً، بل فيه ترجيحٌ للتَّفصيل، والفَرْقُ بين التَّزوُّجِ بمهرِ المثل وبأزيدَ منه، نعم قال في "البزَّازيَّة"[1] بعد ذلك: ((وإنْ أعطاها زيادةً على المعجَّلِ على أنَّها بكرٌ فإذا هي ثَيِّبٌ قيل: تَرُدُّ الزَّائدَ، وعلى قياسِ مختارِ مشايخ بخارى ـ فيما إذا أعطاها المالَ الكثيرَ بجهةِ المعجَّل على أنْ يُجهِّزوها بجَهازٍ عظيمٍ ولم تأتِ به رَجَعَ بما زادَ على مُعجَّلِ مثلِها، وكذا أفتى أئمَّةُ خوارزم ـ ينبغي أنْ يَرجِعَ بالزِّيادة، ولكنْ صرَّحَ في "فوائدِ الإمام ظهيرِ الدِّين": أنَّه لا يَرجِعُ في كلتا الصُّورتين)) اهـ، أي: في صورةِ الزِّيادةِ على مهرِ المثل وصورةِ الزِّيادةِ على المعجَّل كما يُعلَمُ من مراجعةِ "الفصول العماديَّة"، فقولُ "البزَّازيَّة" تبعاً لـ"العماديَّة": ((ولكنْ صرَّحَ إلخ)) يفيدُ ترجيحَ عدم الرُّجوعِ وأنَّه يَلزَمُ كلُّ المهر، ولذا نظَمَ المسألةَ في "الوهبانية"[2]، وعبَّرَ عن عدمِ وجوب الزِّيادة بـ((قيل))، فأفادَ أيضاً ترجيحَ لُزُومِ الكلِّ كما هو مقتضى إطلاقِ صاحب "الدُّرر"[3] و"الوقاية"[4] و"الملتقى"[5]. ٣٤٦/٢

(قولُهُ: فقولُ "البزَّازيَّة" تبعاً لـ"العِماديَّة": ((ولكنْ صرَّحَ إلخ)) يُفيدُ ترجيحَ إلخ) قولُ "البزَّازيَّة" ما ذُكِرَ ليس فيه ما يُفيدُ ترجيحَ عدَمِ الرُّجُوعِ، كما هو واضحٌ؛ إذْ غايةُ ما أفادتْهُ أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ.

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوع آخر تزوجها بمهر سراً وبشيء علانية بأكثر إلخ ١٣٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الوهبانية": كتاب النكاح ـ الكلام في المهر صـ٢٣ـ، (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٥/١.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٠/١.

(ولو تزَوَّجَها على هذا العبدِ أو على هذا الألـفِ) أو الألفَيْـنِ (أو علـى هـذا العبـدِ أو على هذا العبدِ[1]) أو على أحدِ هذين (وأحدُهما أَوْكَسُ.....

[١٢٠٨٦] (قولُهُ: ولو تَزَوَّجَها إلخ) حاصلُ هذه المسألةِ أنْ يُسمِّيَ شيئين مختلفي القيمةِ اتَّحَدَ الجنسُ أو اختلَفَ، "نهر"[2].

[١٢٠٨٧] (قولُهُ: أو الألفين) لا فائدةَ في ذكرِهِ بعد الألـفِ؛ للعِلْمِ [٣/ق١٠٠/ب] قطعاً بـأنَّ الألفَ غيرُ قيدٍ، فالأَولى قولُ "البحر"[3]: ((أو على هذا الألفِ أو الألفين))، فهو مثالٌ آخرُ مثـلُ الذي بعده مما الاختلافُ فيه قيمةً مع اتِّحادِ الجنـس، ويمكـنُ عطـفُ قولِـهِ: ((أو الألفـين)) علـى مجموعِ قولِهِ: ((على هذا العبدِ أو على هذا الألفِ)) بأنْ يُعطَفَ على كلٍّ واحـدٍ بـانفرادِهِ، كـأنْ يقولَ الزَّوجُ: تَزَوَّجتُكِ على هذا العبدِ أو هذين الألفـين، أو يقـولَ: علـى هـذا الألـفِ أو هذيـن الألفين، تأمَّل.

[١٢٠٨٨] (قولُهُ: أو على أحدِ هذين) أي: أنَّه لا فَرْقَ بين كلمةِ ((أو)) ولفظِ ((أحدِهما))، فإنَّ الحكم فيه كذلك كما صرَّحَ به في "المحيط"، "بحر"[4].

[١٢٠٨٩] (قولُهُ: وأحدُهما أَوْكَسُ) الجملةُ في موضعِ الحـال. في "القـاموس"[5]: ((الوَكْـسُ كالوَعْدِ: النَّقْصُ والتَّنقيص، لازمٌ ومُتَعَدٍّ)) اهـ.

وقيَّدَ به لأنَّهما لو تساويا قيمةً صَحَّتِ التَّسميةُ اتِّفاقاً، "بحر"[6] عن "الفتح"[7]، وقال قبلـه: ((لو كانا سواءً فلا تحكيمَ، ولها الخِيارُ في أخذِ أيِّهما شاءَتْ)).

---

(١) عبارة "ط": ((أو على هذا العبد وهذا العقد)).

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٤.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٥.

(٥) "القاموس": مادة ((وكس)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٥.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٣٤ بتصرف.

حَكَّمَ) القاضي (مهرَ المثلِ) فإنْ مثلَ الأرفعِ أو فوقَهُ فلها الأرفعُ، وإنْ مثلَ[1] الأوكسِ أو دونَهُ فلها الأوكسُ، وإلاَّ فمهرُ المثل (وفي الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ يُحكِّمُ مُتعةَ المثلِ) لأنَّها الأصلُ، حتَّى لو كان نصفُ الأوكسِ أقلَّ من المُتعةِ[2].....

[١٢٠٩٠] (قولُهُ: حكَّمَ مهرَ المثلِ) هذا قولُهُ، وعندهما لها الأقلُّ، والمتونُ على الأوَّلِ، ورجَّحَ في "التَّحرير"[3] قولَهما، والخلافُ مبنيٌّ على أنَّ مهر المثل أصلٌ عنده والمسمَّى خَلَفٌ عنه إنْ صَحَّتِ التَّسميةُ، وقد فَسَدَتْ هنا للجهالةِ، فيُصارُ إلى الأصل، وعندهما بالعكس، ومحلُّهُ إذا لم يُصرِّحْ بالخِيارِ لها أوْ له، فلو قال: على أنَّها بالخيارِ تأخذُ أيَّهما شاءَتْ، أو على أنِّي بالخيارِ أُعطِيكِ أيَّهما شئتُ فإنَّه يصحُّ اتِّفاقاً لانتفاءِ المنازعة. وقيَّدَ بالنِّكاح لأنَّ الخُلْعَ على أحدِ شيئين مختلفين أو الإعتاقَ عليه يُوجِبُ الأقلَّ اتِّفاقاً؛ لأنَّه ليس له مُوجَبٌ أصليٌّ يُصارُ إليه عند فسادِ التَّسميةِ، فوجَبَ الأقلُّ، وكذا في الإقرار، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[١٢٠٩١] (قولُهُ: فلها الأَرْفَعُ) لأنَّها رَضِيَتْ بالحَطِّ، "هداية"[5].

[١٢٠٩٢] (قولُهُ: فلها الأَوْكَسُ) لأنَّ الزَّوج رَضِيَ بالزِّيادة، "هداية"[6].

[١٢٠٩٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ كان بينَ الأَرْفَعِ والأَوْكَس.

[١٢٠٩٤] (قولُهُ: لأنَّها الأصلُ) أي: في الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ، كما أنَّ الأصل مهرُ المثلِ

(قولُ "المُصنِّفِ": يُحكِّمُ مُتْعةَ المِثْلِ إلخ) فإنْ كانت تُساوي نِصْفَ الأرْفَعِ أو فوقَهُ فلها نِصْفُ الأرْفَعِ، وإنْ كانتْ تُساوي نِصْفَ الأَوْكَسِ فلها نِصْفُ الأَوْكَسِ، أو المِتْعَةُ اهـ "سنديّ".

---

(١) في "د" و "و": ((أو مثل)).

(٢) ((من المتعة)) ليست في "د".

(٣) "التحرير": الفصل الخامس في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ مسائل الحروف ـ حروف العطف صـ١٩٨ـ.

(٤) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٥/٣، نقلاً عن "الهداية"، إلا قوله: ((وكذا في الإقرار)) فإنَّه من كلام "البحر".

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١.

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١.

وَجَبتِ المُتعةُ، "فتح".

(ولو تزَوَّجَها على فَرَسٍ) أو عبدٍ، أو ثوبٍ هـرويٍّ، أو فـراشِ بيـتٍ، أو عـددٍ معلومٍ من نحوِ إبلٍ (فالواجبُ).....

قبل الطَّلاق، "بحر"[(١)].

[١٢٠٩٥] (قولُهُ: وَجَبَتِ المُتعةُ) أشارَ بـه إلى أنَّ مـا وقَـعَ في "الـدُّرر"[(٢)] تبعـاً لـ"الوقايـة"[(٣)] و"الهداية"[(٤)]: ((من أنَّه يجبُ نصفُ الأَوْكَسِ اتِّفاقاً)) مبـنيٌّ على الغـالب أنَّ المُتعةَ لا تَزيـدُ على نصـفِ الأَوْكَسِ[(٥)] كمـا علَّـلَ بـه في "الهدايـة"[(٦)]، حتَّـى لـو زادَتْ وَجَبَـتْ كمـا صـرَّحَ بـه في "الخانيَّة"[(٧)] و"الدِّراية"، وقال في "الفتح"[(٨)]: ((التَّحقيقُ أنَّ المُحكَّمَ المُتعةُ))، فأفاد أنَّها لـو كـانَتْ أَزْيدَ من نصف الأعلى لا يُزادُ على نصفِهِ لرضاها به، "رحمتي". [٣/ق١٠١/أ]

[١٢٠٩٦] (قولُـهُ: ولـو تَزَوَّجَهـا على فـرسٍ إلخ) شـروعٌ في مسـألةٍ أخـرى موضوعُهـا أنَّـه تَزَوَّجَها على ما هو معلومُ الجنس دون الوصف كما في "الهداية"[(٩)]، وقولُهُ: ((فالواجبُ الوسـطُ أو قيمتُهُ)) يُفيدُ صحَّةَ التَّسميةِ؛ لأنَّ الجنسَ المعلـومَ مُشـتمِلٌ على الجيِّـدِ والـرَّديءِ، والوَسَـطُ ذو حَظٍّ منهما بخلاف مجهولِ الجنس؛ لأنَّه لا وسطَ له لاختلافِ معاني الأجناس، وإنما تُخيِّرُ الزَّوجَ بين دفـعِ الـوسط أو قيمتِهِ؛ لأنَّ الوسط لا يُعرَفُ إلاَّ بالقيمةِ، فصارَتْ أصلاً في حقِّ الإيفاء.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٥/٣ بتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٥/١.

(٣) انظر "شرح الوقاية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١

(٥) من ((اتفاقاً)) إلى ((الأوكس)) ساقط من "آ".

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٧٧/١ ـ ٣٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٣٥/٣.

(٩) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١.

في كلِّ جنسٍ له وَسَطٌ (الوسطُ أو قيمتُهُ) وكلُّ ما لم يَجُزِ السَّلَمُ فيه[1] فالخيارُ للزَّوجِ، وإلاَّ فللمرأةِ.....

وقيَّدَ بالمبهم لأنَّه في المعيَّنِ بإشارةٍ كهذا العبدِ أو الفرسِ يَثبُتُ المِلكُ لها بمجرَّدِ القبول إنْ كان مملوكاً له، وإلاَّ فلها أنْ تأخذَ الزَّوجَ بشرائِهِ لها، فإنْ عجزَ لَزِمَهُ قيمتُهُ، وكذا بإضافةٍ إلى نفسِهِ كعبدي، فلا تُجبَرُ على قبولِ القيمة؛ لأنَّ الإضافة إلى نفسِهِ من أسبابِ التَّعريف كالإشارة، لكنْ في هذا إذا كان له أَعبُدٌ[2] ثَبتَ مِلكُها في واحدٍ منهم وسطٍ، وعليه تعيينُهُ، وقولُهُ في "البحر"[3]: ((إنَّه يَتوقَّفُ مِلكُها له على تعيينِهِ)) غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه يَلزَمُ كونُ الإضافةِ كالإبهام، فإنَّه في الإبهامِ لو عيَّنَ لها وسطاً أُجبِرَتْ على قَبُولِهِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[4].

[١٢٠٩٧] (قولُهُ: في كلِّ جنسٍ له وسطٌ) قصَدَ بهذا التَّعميمِ أنَّ هذا الحكم لا يَخُصُّ الفرسَ والعبدَ وما عُطِفَ عليهما، بل يَعُمُّ كلَّ جنسٍ له وسطٌ معلومٌ، "ح"[5].

[١٢٠٩٨] (قولُهُ: وكلُّ ما لم يَجُزِ السَّلَمُ فيه إلخ) فإذا وصَفَ الثَّوبَ كهَرَويٍّ خُيِّرَ الزَّوجُ بين دفعِ الوسط أو قيمتِهِ كما مَرَّ[6]، وكذا لو بالَغَ في وصفِهِ بأن قال: طولُهُ كذا في ظاهر الرِّواية، نعم لو ذكَرَ الأجلَ مع هذه المبالغةِ كان لها أنْ لا تَقبَلَ القيمةَ؛ لأنَّ صحَّةَ السَّلَمِ في الثِّياب موقوفةٌ على ذكرِ الأجل، وفي المكيلِ والموزون إذا ذكَرَ صفتَهُ كجيِّدةٍ خاليةٍ من الشَّعيرِ صعيديَّةٍ أو بَحْريَّةٍ يتعيَّنُ المسمَّى وإنْ لم يَذكُرِ الأجلَ؛ لأنَّ الموصوف فيها يَثبُتُ في الذِّمَّةِ وإنْ لم يكن مُؤجَّلاً كما في "النَّهر"[7] و"البحر"[8]، فمعنى كونِ الخيار للمرأةِ أنَّ لها أنْ لا تَقبَلَ القيمةَ

---

(١) في "د" زيادة: ((قال محمد: وأصلُ هذا أنَّ كلَّ ما جاز السَّلَمُ فيه فلها أن لا تأخذ إلا المسمَّى، وما لم يجزْ فيه السَّلَمُ كان للزوج أن يعطيها القيمة)). ق١٦٣/أ.

(٢) في "الأصل": ((عبد)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٦/٣ بتصرف.

(٤) انظر "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٣/ب.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

(٦) المقولة [١٢٠٩٦] قوله: ((ولو تزوَّجها على فرس إلخ)).

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٣/ب.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٧/٣.

(وكذا الحكمُ) وهو لزومُ الوسطِ (في كلِّ حيوانٍ ذُكِرَ جنسُهُ) هو عند الفقهاءِ: المقولُ على كثيرين مختلفين في الأحكام (دونَ نوعِهِ) هو المقولُ على كثيرين.....

إذا أرادَ إجبارَها عليها، لا بمعنى أنَّ لها أنْ تُجبِرَهُ على القيمةِ إذا أرادَ دَفْعَ العينِ؛ لأنَّه إذا صَحَّ السَّلَمُ تعيَّنَ حقُّها في العين.

هذا، وفي "الفتح"[1] التَّصريحُ: ((بأنَّ قول "الهداية"[2]: في ظاهرِ الرِّوايةِ احترازٌ عمَّا رُوِيَ عن "أبي حنيفة": أنَّ الزَّوجَ يُجبَرُ على دفعِ عَينِ الوسطِ، [٣/ق١٠١/ب] وهو قولُ "زفر"، وعن قول "أبي يوسف": أنَّه لو ذكَرَ الأجلَ مع المبالغةِ في وصفِ الثَّوبِ بالطُّولِ والعَرْضِ والرِّقَّةِ تعيَّنَ الثَّوبُ))، وذكَرَ مثلَهُ عن "المبسوط"[3]، ثمَّ رجَّحَ روايةَ "زفرَ"، وصرَّحَ في "المجمع"[4]: ((بأنَّها الأصحُّ))، وكذا في "درر البحار"، وأقرَّهُ في "غرر الأذكار"[5] و"ابنُ ملكٍ". ثمَّ لا يخفى أنَّه وإنْ لم يتعيَّنْ فلا بدَّ في عينِ الوَسَطِ أو قيمتِهِ من اعتبارِ الأوصافِ التي ذكَرَها الزَّوجُ. ٣٤٧/

[١٢٠٩٩] (قولُهُ: وكذا الحكمُ في كلِّ حيوانٍ إلخ) فذِكْرُ الفَرَسِ ليس قيداً، ولو قال أوَّلاً: ولو تَزَوَّجَها على معلومِ جنسٍ وجَبَ الوسطُ أو قيمتُهُ لكان أخصرَ وأشملَ، فإنَّه يَعُمُّ نحوَ العبدِ والثَّوبِ الهَرَويِّ، أفادَهُ "ح"[6].

[١٢١٠٠] (قولُهُ: هو عند الفقهاءِ إلخ) أمَّا عند المَناطِقَةِ فهو: المقولُ على كثيرِيْنَ مختلفِيْنَ في الحقائقِ في جواب ما هو؟ والنَّوعُ: المقولُ على كثيرِيْنَ مختلفِيْنَ في العدد.

[١٢١٠١] (قولُهُ: مختلفِيْنَ في الأحكامِ) كإنسانٍ، فإنَّه مَقُولٌ على الذَّكرِ والأنثى وأحكامُهما

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٣٧.

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٠٩.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الخيار في النكاح ٥/٨٠.

(٤) "مجمع الأنهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٥٤.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٩٨/ب.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب.

متَّفِقين فيها،.....

مختلفةٌ، قال في "البحر"[1]: ((ولا شكَّ أنَّ الثَّوب تحتَهُ الكتَّانُ والقطنُ والحريرُ، والأحكامُ مختلفةٌ، فإنَّ الثَّوبَ الحريرَ لا يَحِلُّ لبسُهُ، وغيرُهُ يَحِلُّ، فهو جنسٌ عندهم، وكذا الحيوانُ تحتَهُ الفرسُ والحمارُ، وأمَّا الدَّارُ فتحتَها ما يَختلِفُ اختلافاً فاحشاً بالبلدانِ والمَحالِّ والسَّعَةِ والضِّيقِ وكثرةِ المَرافِقِ وقِلَّتِها)).

[١٢١٠٢] (قولُهُ: مُتَّفِقِيْنَ فيها) أي: في الأحكامِ، مثَّلَ له الأصوليُّون في بحثِ الخاصِّ بالرَّجُلِ، وأُوردَ عليهم أنَّه يَشمَلُ الحرَّ والعبدَ والعاقلَ والمجنونَ، وأحكامُهم مختلفةٌ، فأجابوا بأنَّ اختلافَ الأحكام بالعَرَضِ لا بالأصالةِ بخلافِ الذَّكَرِ والأنثى، فإنَّ اختلافَ أحكامِهما بالأصالةِ، "بحر"[2].

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مما ذكرنا أنَّ نحوَ الحيوانِ والدابَّةِ والمملوكِ والثَّوبِ جنسٌ، وأنَّ نحوَ الفرسِ والحمارِ والعبدِ والثَّوبِ الهَرَويِّ أو الكتَّانِ أوالقُطنِ نوعٌ، وأنَّ الذي تصحُّ تسميتُهُ ويجبُ فيه الوسطُ أو قيمتُهُ الثَّاني، فكان على "المصنِّف" أنْ يقول: وكذا الحكمُ في كلِّ حيوانٍ ذُكِرَ نوعُهُ دون

(قولُهُ: فكان على "المُصنِّفِ" أنْ يقولَ: وكذا الحُكْمُ إلخ) يُجابُ عن "المُصنِّف" بأنَّه أراد بالجِنْس النَّوْعَ، وبالنَّوْعِ الصِّفَةَ؛ بدليل ما ذَكَرَه غيرُه، كـ"الاختيار"، ويُفيدُ ذلك أيضاً أنَّ قصدَهُ بذكْرِ هذه المسألةِ بعد السَّابقةِ تعميمُ الحُكْمِ السَّابقِ، إفادة أنَّ الفَرَسَ فيما سَبَقَ ليس بقيْدٍ بل مثْلُها سائرُ الأجناس بمعنى الأنواع، فحيثُ أُريدَ بالجِنْس النَّوْعُ، كما هو أحدُ إطلاقَيْه تعيَّنَ أنْ يُرادَ بالنَّوْعِ الوَصْفُ كما هو ظاهرٌ؛ إذْ لا مَعْنى لقولك: ذُكِرَ جنسُه بمعنى نَوْعه دون نَوْعه إلاَّ بمعنى أنَّه ذُكِرَ جنْسُه دون وصْفِه؛ إذ الأخَصُّ من النَّوْعِ هو الوَصْفُ؛ إذ الجِنْسُ تحتَهُ نوْعٌ، والنَّوْعُ تحتَهُ وَصْفٌ. وقال "القُهِسْتَانيُّ": ((في كلام "النِّقاية" إشعارٌ بجواز إطلاقِ الجِنْسِ عند الفُقَهاء على الأمْرِ العامِّ سواءٌ كان جنْساً عند الفلاسفة، أو نَوْعاً، وقد يُطلَقُ على الخاصِّ، كالرَّجُل والمرأة نظراً إلى فُحْش التَّفاوُتِ في المقاصد والأحكام، كما يُطْلقُ النَّوْعُ عليهما نظراً إلى اشتراكهما في الإنسانيَّة واختلافِهما في الذُّكُورة والأُنوثة)) اهـ. وممَّا حُمِلَ فيه الجِنْس على النَّوْع قولُ "الشَّارح": ((بخلاف مَجهُولِ الجِنْس إلخ))؛ فإنَّ المَجهُولَ النَّوْعُ لا الجِنْسُ الفِقْهيُّ، ومع ذلك قال: كـ ((ثوبٍ ودابَّةٍ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٩/٣ بتصرف.

.....

وصفِهِ كما قال في متن "المختار"[١]: ((تَزَوَّجَها على حيوانٍ فإنْ سَمَّى نوعَهُ كالفرسِ جاز وإنْ لم يَصِفْهُ))، وقال في شرحه "الاختيار"[٢]: ((ثمَّ الجهالةُ أنواعٌ: جهالةُ النَّوعِ والوصفِ كقولِهِ: ثوبٌ أو دابَّةٌ أو دارٌ، فلا تصحُّ هذه التَّسميةُ، ومنها ما هو معلومُ النَّوع مجهولُ الصِّفة كقوله: عبدٌ أو فَرَسٌ أو بقرةٌ [٣/ق١٠٢/أ] أو شاةٌ أو ثوبٌ هَرَويٌّ، فإنَّه تصحُّ التَّسميةُ ويجبُ الوسطُ إلخ))، فقد جعَلَ الدابَّةَ والثَّوبَ معلومَ الجنسِ مجهولَ النَّوعِ والوصفِ، وجعَلَ العبدَ والفرسَ والثَّوبَ الهَرَويَّ معلومَ الجنسِ والنَّوعِ مجهولَ الوصف، وهذا مُوافِقٌ لِما مَرَّ[٣] في تعريفِ الجنسِ والنَّوعِ عند الفقهاء.

فإنْ قلت: قال في "الهداية"[٤]: ((معنى هذه المسألةِ أنْ يُسمِّيَ جنسَ الحيوان دون الوصف بأنْ تَزَوَّجَها على فرسٍ أو حمارٍ، أمَّا إذا لم يُسَمِّ الجنسَ ـ بأنْ تَزَوَّجَها على دابَّةٍ ـ لا تجوزُ التَّسميةُ ويجبُ مهرُ المثل)) اهـ. فقد جعَلَ الفرسَ والحمارَ جنساً.

قلت: أرادَ بالجنسِ النَّوعَ كما صرَّحَ به في "غاية البيان"، ولذا قابَلَهُ بالوصف، وأمَّا قولُ "البحر"[٥]: ((لا حاجةَ إلى حملِ الجنس على النَّوع؛ لأنَّ الجنس عند الفقهاء هو المَقُولُ على كثيرين إلخ))، ففيه أنَّه لا يصحُّ حملُ الجنس في كلام "الهداية" على الجنسِ الفقهيِّ كما لا يخفى، بل يتعيَّنُ حملُهُ على النَّوع، وكذا قال في "الهداية"[٦]: ((ولو سَمَّى جنساً ـ بأنْ قال: هَرَويٌّ ـ تصحُّ التَّسميةُ، ويُخيَّرُ الزَّوجُ))، فقد سَمَّى الهَرَويَّ جنساً، وليس هو جنساً بالمعنى المارِّ،

---

(١) انظر "الاختيار": فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ١٠٦/٣.

(٢) "الاختيار": فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ١٠٧/٣.

(٣) "در" صـ٤٣١ـ.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٦/٣-١٧٧.

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٩/١.

بخلافِ مجهولِ الجنس كثوبٍ ودابَّةٍ؛ لأنَّه لا وسطَ له،.....

ولو تَبِعَ "المصنِّفُ" "الهدايةَ" فقال: ذُكِرَ جنسُهُ دون وصفِهِ بدل قوله: ((دونَ نوعِهِ)) لصَحَّ كلامُهُ، بأنْ يُرادَ بالجنس النَّوعُ لمقابلتِهِ له بالوصف، أمَّا مع مقابلتِهِ بالنَّوع فلا يصحُّ، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٢١٠٣] (قولُهُ: بخلافِ مجهولِ الجنسِ) أي: ما ذُكِرَ جنسُهُ بلا تقييدٍ بنوعٍ كثوبٍ ودابَّةٍ، فإنَّه لا تصحُّ تسميتُهُ، فلا يجبُ الوسطُ أو قيمتُهُ، بل يجبُ مهرُ المثل.

(تنبيهٌ)

حاصلُ هذه المسألةِ: أنَّ المسمَّى إذا كان من غيرِ النُّقودِ ـ بأن كان عَرْضاً أو حيواناً ـ إمَّا أنْ يكونَ مُعيَّناً بإشارةٍ أو إضافةٍ فيجبُ بعينِهِ، أوْ لا يكونَ مُعيَّناً، فإنْ كان غيرَ مَكِيلٍ وموزونٍ فإنْ جُهِلَ نوعُهُ كدابَّةٍ أو ثوبٍ فسَدَتِ التَّسميةُ ووجَبَ مهرُ المثل، وإنْ عُلِمَ نوعُهُ وجُهِلَ وصفُهُ كفرسٍ أو ثوبٍ هَرَوِيٍّ أو عبدٍ صَحَّتِ التَّسميةُ، وتُخيَّرُ بين الوسطِ أو قيمتِهِ، وكذلك لو عُلِمَ وصفُ الثَّوبِ على ظاهرِ الرِّواية، وعلى ما مَرَّ[1] أنَّه الأصحُّ يتعيَّنُ الوسطُ؛ لأنَّه يجبُ في الذِّمَّة كالسَّلَم بخلاف الحيوان، فإنَّه لا يجبُ في الذِّمَّة في السَّلَم وإنْ كان مَكِيلاً أو موزوناً، فإنْ عُلِمَ نوعُهُ ووصفُهُ كإِرْدَبِّ قمحٍ جيِّدٍ خالٍ من الشَّعيرِ صعيديٍّ تعيَّنَ المسمَّى، وصار كالعَرْضِ المشارِ [٣/ق١٠٢/ب] إليه؛ لأنَّه يَثبُتُ في الذِّمَّة حالاً كالقرضِ ومُؤجَّلاً كالسَّلَم، وإنْ لم يُعلَمْ وصفُهُ تخيَّرَ الزَّوجُ بين الوسطِ أو قيمتِهِ كما في ذِكْرِ الفرسِ أو الحمارِ، هذا خلاصةُ ما في "الاختيار"[2] و"الفتح"[3] و"البحر"[4].

مطلب: تَزَوَّجَها على عشرةِ دراهمَ وثوبٍ

لكنْ يُشكِلُ[5] ما في "الخانيَّة"[6]: ((لو تَزَوَّجَها على عشرةِ دراهمَ وثوبٍ ولم يَصِفْهُ كان

---

(١) المقولة [١٢٠٩٨] قوله: ((وكل ما لم يجز السَّلم فيه إلخ)).

(٢) "الاختيار": فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ٣/١٠٦-١٠٧.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٧٧.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٣٧.

(٥) في "الأصل": ((يشمل)).

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

لها عشرةُ دراهمَ، ولو طَلَّقَها قبل الدُّخولِ بها كان لها خمسةُ دراهمَ، إلاَّ أنْ تكونَ متعتُها أكثرَ من ذلك)) اهـ.

قال في "البحر"[1]: ((وبهذا عُلِمَ أنَّ وجوب مهرِ المثل فيما إذا سَمَّى مجهولَ الجنس إنما هو فيما إذا لم يكن معه مُسمًّى معلومٌ، لكنْ ينبغي على هذا أنْ لا يُنظَرَ إلى المُتعةِ أصلاً؛ لأنَّ المسمَّى هنا عشرةٌ فقط، وذِكْرُ الثَّوبِ لغوٌ بدليلِ أنَّه لم يُكمَّلْ لها مهرُ المثل قبل الطَّلاق)) اهـ.

وأجابَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّ الثَّوب محمولٌ على العِدَةِ، والتَّبرُّعُ كما جَرَتْ به العادةُ غيرُ داخلٍ في التَّسمية؛ إذ لو دخَلَ لأوجَبَ فسادَها لفُحْشِ الجهالة))، وقال في "فتاواه الخيريَّة"[2]: ((إنَّه زاغَ فَهْمُ صاحب "البحر" وأخيه[3] في جَعلِ الثَّوبِ لغواً، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ با لله)) اهـ. ٣٤٨/١

قلت: حملُهُ على العِدَةِ والتَّبرُّعِ هو بمعنى إلغائِهِ في التَّسمية، ووجهُ إشكالِ هذا الفرعِ أنَّ الثَّوب إنْ لم يدخل في التَّسمية لَزِمَ أنْ يجبَ لها نصفُ المسمَّى بالطَّلاق قبل الدُّخولِ بلا نظرٍ إلى المُتعةِ لصحَّةِ تسمية العشرة، وإنْ دخَلَ فيها ينبغي أنْ يُعطَى حكمَ ما لو[4] تَزَوَّجَها على ألفٍ وكرامتِها أو يُهديَ لها هديَّةً، فقد صرَّحَ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّه في "المبسوط"[6] بعدَ أنْ ذكَرَ عبارةَ "محمَّدٍ": لو تَزَوَّجَها على ألفٍ وكرامتِها أو يُهديَ لها هديَّةً فلها مهرُ مثلِها لا يَنقُصُ عن الألفِ قال: هذه المسألةُ على وجهين: إنْ أكرَمَها وأهدى لها هديَّةً فلها المسمَّى، وإلاَّ فمهرُ المثل)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٧/٣.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٠/١.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/ب.

(٤) في "ب": ((لم)) وهو خطأ.

(٥) انظر "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/ب.

(٦) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٨٩/٥ـ٩٠ بتصرف.

.....

قلت: فهو مثلُ ما لو تَزَوَّجَها بألفٍ على أنْ لا يُخرِجَها أوْ لا يتزوَّجَ عليها كما قدَّمناه[1]، وبه صرَّحَ في "الهداية"[2] و"غاية البيان"، وفي "البدائع"[3]: ((لو شرَطَ مع المسمَّى شيئاً مجهولاً ـ كأنْ تَزَوَّجَها على ألفِ درهمٍ وأنْ يُهديَ لها هديَّةً ـ ثمَّ طَلَّقَها قبل الدُّخولِ فلها نصفُ المسمَّى؛ لأنَّه إذا لم يَفِ بالكرامةِ والهديَّةِ يجبُ تمامُ مهرِ المثل، ومهرُ المثل لا مَدخَلَ له في الطَّلاق قبل الدُّخول)) اهـ.

لكنْ قال [٣/ق١٠٣/أ] في "الاختيار"[4]: ((ولو تَزَوَّجَها على ألفٍ وكرامتِها فلها مهرُ المثل لا يَنقُصُ عن ألفٍ؛ لأنَّه رَضِيَ بها، وإنْ طَلَّقَها قبل الدُّخولِ لها نصفُ الألف؛ لأنَّه أكثرُ من المتعة)) اهـ. ونقَلَ نحوَهُ في "البحر"[5] عنَ "الولوالجيَّة"[6] و"المحيط"، واعترَضَ به على ما مَرَّ[7] من إيجابِ المسمَّى: ((بأنَّ الهديَّةَ والإكرامَ مجهولتان، ولا يمكنُ الوفاءُ بالمجهول، بل تَفسُدُ التَّسميةُ، فيجبُ مهرُ المثل)).

وقد أَجَبتُ عنه فيما علَّقتُهُ على "البحر"[8] بما حاصلُهُ: ((أنَّه يمكنُ حملُ ما في "الاختيار" على ما إذا لم يُكرِمْها، أمَّا إذا أكرَمَها فلها المسمَّى، وهذا عينُ ما حَمَلَ عليه في "المبسوط" كلامَ "محمَّدٍ"، ومشى عليه في "الهداية" و"غاية البيان" و"البدائع" كما مَرَّ[9]، وجهالةُ الهديَّةِ والإكرامِ

---

(١) المقولة [١٢٠٧٢] قوله: ((الأولى إلخ)).

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٨/١.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يسقط به نصف المهر ٢٩٧/٢.

(٤) "الاختيار": فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ١٠٦/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٣/٣.

(٦) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح والرسالة والمهر ق٥٠/أ.

(٧) في المقولة نفسها.

(٨) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٢/٣-١٧٣.

(٩) في المقولة نفسها.

.....

ترتفعُ بعد وجودها، والظَّاهرُ ـ كما في "النَّهر"[1] ـ أنَّه يكفي هنا أدنى ما يُعَدُّ إكراماً وهديَّةً)) اهـ. فإذا لم يُكرِمْها بشيءٍ بَقِيَت التَّسميةُ مجهولةً لعدمِ رضا المرأة بالألفِ وحدَهُ، فيجبُ مهرُ المثل، وكذا إذا طَلَّقَها قبل الدُّخولِ تقرَّرَ الفسادُ، فوَجَبَتِ المُتعةُ كما هو الحكمُ عند عدم التَّسميةِ أو عند فسادها، وإنما أطلَقَ في "البدائع" لُزُومَ نصفِ الألف لأنَّه في العادة أكثرُ من المُتعةِ كما علمتَهُ من كلامِ "الاختيار"، وهو نظيرُ ما مَرَّ[2] في مسألةِ الأَوكَس.

فقد حصَلَ بما ذكرنا التَّوفيقُ بين كلامهم، ويتعيَّنُ حملُ ما في "الخانيَّة"[3] عليه أيضاً، وذلك بأنْ يُقيَّدَ بما إذا كان مهرُ مثلِها عشرةَ دراهمَ و لم يَدفَعْ لها ثوباً، فحينئذٍ تجبُ لها العشرةُ؛ لأنَّها مهرُ المثل، وهو الواجبُ عند فساد التَّسميةِ، وتجبُ المتعةُ بالطَّلاق قبل الدُّخولِ، وأمَّا دعوى "الرَّمليِّ" إلغاءَ ذكرِ الثَّوب لجهالتِهِ فلا تصحُّ؛ لأنَّ جهالة الإكرامِ والهديَّةِ أفحشُ من جهالةِ الثَّوب؛ لأنَّ الإكرام تحتَهُ أجناسُ الثِّيابِ والحيوانِ والعُرُوضِ والعقارِ والنُّقودِ والمَكيل والموزون، ومع هذا لم يُلغُوه، فعدمُ إلغاءِ الثَّوبِ بالأَولى، وأيضاً يُشكِلُ على إلغائِهِ اعتبارُ المتعة، وعلى ما قرَّرناهُ لا إشكالَ، والله أعلم بحقيقةِ الحال.

مطلبٌ: مسألةُ دراهمِ النَّقشِ والحمَّامِ ولُفافةِ الكتاب ونحوِها

ونظيرُ ما في "الخانيَّة" ما هو معروفٌ بين النَّاس في زماننا من أنَّ البِكْرَ لها أشياءُ زائدةٌ على المهر، منها ما يُدفَعُ قبل الدُّخولِ كدراهمَ للنَّقشِ والحمَّامِ، وثوبٍ يُسمَّى لُفافةَ الكتاب، وأثوابٍ أُخَرَ يُرسِلُها الزَّوجُ ليدفعَها [٣/ق١٠٣/ب] أهلُ الزَّوجةِ إلى القابلةِ، وبَلاَّنةِ الحمَّام ونحوِها، ومنها ما يُدفَعُ بعد الدُّخولِ كالإزارِ والخُفِّ والمُكعَّبِ وأثوابِ الحمَّامِ، وهذه مألوفةٌ معروفةٌ[4] بمنزلةِ

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٢/ب.

(٢) المقولة [١٢٠٩٥] قوله: ((وجبت المتعة)).

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٨٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((معروفة)) ساقطة من "الأصل".

.....

المشروط عُرْفاً، حتَّى لو أرادَ الزَّوجُ أنْ لا يَدفَعَ ذلك يُشترَطُ نَفْيُهُ وقتَ العَقْدِ، أو يُسمِّي في مقابلتِهِ دراهمَ معلومةً يَضُمُّها إلى المهرِ المسمَّى في العَقْدِ، وقد سُئِلَ عنها في "الخيريَّة"[1]، فأجابَ بما حاصلُهُ: ((أنَّ المقرَّرَ في الكتب من أنَّ المعروفَ كالمشروط يُوجِبُ إلحاقَ ما ذُكِرَ بالمشروطِ، فإنْ عُلِمَ قَدْرُهُ لَزِمَ كالمهر، وإلاَّ وجَبَ مهرُ المثل لفسادِ التَّسميةِ إنْ ذُكِرَ أنَّه من المهرِ، وإنْ ذُكِرَ أنَّه[2] على سبيلِ العِدَةِ فهو غيرُ لازمٍ بالكلِّيَّة، والذي يظهرُ الأخيرُ، وما في "الخانيَّة" صريحٌ فيه))، ثمَّ ذكَرَ عبارةَ "الخانيَّة" المارَّةَ[3] وما تقدَّمَ[4] من اعتراضِهِ على "البحر"، وأنت خبيرٌ بأنَّ هذه المذكوراتِ تُعتبَرُ في العُرفِ على وجهِ اللُّزومِ على أنَّها من جملةِ المهرِ، غيرَ أنَّ المهر منه ما يُصرَّحُ بكونِهِ مهراً، ومنه ما يُسكَتُ عنه بناءً على أنَّه معروفٌ لا بدَّ من تسليمِهِ، بدليلِ أنَّه عند عدمِ إرادة تسليمِهِ لا بدَّ من اشتراطِ نفيِهِ أو تسميةِ ما يُقابِلُهُ كما مَرَّ[5]، فهو بمنزلةِ المشروطِ لفظاً، فلا يصحُّ جعلُهُ عِدَةً وتبرُّعاً، وكونُ كلام "الخانيَّة" صريحاً فيه قد علمتَ ما يُناقِضُهُ ويُنافيه، وقد رأيتُ في "الملتقط" التَّصريحَ بلزومِهِ كما قلنا، حيث ذكَرَ في مسألةِ مَنْعِ المرأة نفسَها حتَّى تقبضَ المهر فقال: ((ثمَّ إنْ شرَطَ لها شيئاً معلوماً من المهرِ مُعجَّلاً، فأوفاها ذلك ليس لها

(قولُهُ: وقد رأيتُ في "المُلْتقَط" التَّصريحَ بلُزُومِه إلخ) عبارةُ "المُلْتقَط" على ما نقلَهُ عنه في "الأشباه": ((ثمَّ إنْ شرَطَ لها شيئاً معلومًا من المهْرِ مُعجَّلاً فأوفاها ذلك ليس لها أنْ تمنعَ، وكذا المَشرُوطُ عادةً، نحو: الخُفِّ، والمُكعَّب، وديباجِ اللُّفافة، ودراهمِ السُّكَّر، على ما عُرِفَ بـ"سمَرْقَنْدَ"، وإنْ شَرَطُوا أنْ لا يَدْفعَ شيئاً من ذلك لا يجبُ، وإنْ سَكَتُوا لا يجبُ إلاَّ ما صَدَقَ العُرْفُ عليه من غير تَرَدُّدٍ في الإعطاء لِمِثْلِها من مِثْلِه إلخ))، فتأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٠.

(٢) ((أنه)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) في المقولة نفسها.

ووسطُ العبيدِ في زماننا الحبشيُّ.....

أنْ تَمنَعَ نفسَها، وكذلك المشروطُ عادةً كالخُفِّ والمُكعَّبِ وديباجِ اللُّفافةِ ودراهمِ السُّكَّر على ما هو عادةُ أهلِ سمرقند، وإنْ شَرَطُوا أنْ لا يُدفَعَ شيءٌ من ذلك لا يجبُ، وإنْ سَكَتُوا لا يجبُ إلاَّ مَن صَدَّقَ العرفَ من غيرِ تَرَدُّدٍ في الإعطاء لمثلِها من مثلِهِ، والعرفُ الضَّعيفُ لا يُلحِقُ المسكوتَ عنه بالمشروط)) اهـ، ثمَّ رأيتُ "المصنِّفَ" أفتى به في "فتاويه"[1]. ٣٤٩/٢

وحاصلُهُ: أنَّ ذلك إنْ صُرِّحَ باشتراطِهِ لَزِمَ تسليمُهُ، وكذا إنْ سُكِتَ عنه وكان العرفُ به مشهوراً معلوماً عند الزَّوج، ولا يخفى أنَّ هذا لو كان تبرُّعاً وعِدَةً لم يكن لها مَنْعُ نفسِها لقبضِهِ ولا المطالبةُ به، وكذا لو كان لازماً مُفسِداً للتَّسمية، [٣/ق١٠٤/أ] بل ينبغي أنْ يقالَ: إنَّه بمنزلةِ اشتراطِ الهديَّةِ والإكرامِ ترتفعُ الجهالةُ بدفعِهِ، فيجبُ المسمَّى دون مهرِ المثل، أو يقالَ ـ وهو الأقرب ـ: إنَّ ذلك من قَبيلِ معلومِ النَّوعِ مجهولِ[2] الوصفِ كالفَرَسِ والعبدِ، فإنَّ التَّفاوُتَ في ذلك يسيرٌ في العُرفِ، فمِثلُ اللُّفافةِ يُعرَفُ نوعُها أنَّها من القَصَبِ والحريرِ أو من القطنِ والحريرِ باعتبارِ الفقر والغِنى وقِلَّةِ المهر وكثرتِهِ، وكذا باقي المذكوراتِ، فيُعتبَرُ الوسطُ من كلِّ نوعٍ منها، فهذا ما تحرَّرَ لي في هذا المقام، الذي كَثُرَتْ فيه الأوهام، وزَلَّتِ الأقدام، فاحفظه فإنَّه مهمٌّ والسَّلام.

[١٢١٠٤] (قولُهُ: ووسطُ العبيدِ في زماننا الحبشيُّ) وأمَّا أعلاه فالرُّوميُّ، وأدناه الزِّنجيُّ، كذا في "البحر"[3] و"النَّهر"[4] و"المنح"[5]، ذكروا أنَّ ذلك عرفُ القاهرة، وذكَرَ السيِّدُ "أبو السُّعود"[6]: ((أنَّ الحبشيَّ في عُرفنا لا يجبُ إلاَّ بالتَّنصيص؛ لأنَّ العبد متى أُطلِقَ لا يَنصرِفُ إلاَّ للأسودِ،

---

(١) ((ثم رأيت المصنف أفتى به في فتاويه)) ساقط من "الأصل".

(٢) في "ب": ((مجول))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٣/أ.

(٥) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٢٥/ب.

(٦) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب المهر ٥٨/٢.

(وإنْ أمهَرَها العبدين و) الحالُ أنَّ (أحدَهما حرٌّ فمهرُها العبدُ) عند الإمامِ (إنْ ساوَى أقلَّهُ) أي: عشرةَ دراهمَ (وإلاَّ كَمَّلَ لها العشرةَ) لأنَّ وجوبَ المسمَّى وإنْ قَلَّ يَمنَعُ مهرَ المثلِ، وعند "الثاني" لها قيمةُ الحرِّ لو عبداً،.....

فإذا اقتُصِرَ على ذكرِ العبدِ وجَبَ الوسطُ من السُّودان)) اهـ.

قلت: والعبدُ في عُرف الشَّام لا يَشمَلُ الرُّوميَّ؛ لأنَّه يُسمَّى مملوكاً، بل يَشمَلُ الحبشيَّ والزِّنجيَّ، وكذا الجاريةُ، والرُّوميَّةُ تُسمَّى سُرِّيَّةً، وعليه فالوسطُ أعلى الزِّنجيِّ.

[١٢١٠٥] (قولُهُ: وإنْ أمهَرَها العبدين إلخ) أراد بالعبدين الشَّيئين الحلالين، وبالحرِّ أنْ يكونَ أحدُهما حراماً، فدخَلَ فيه ما إذا تَزَوَّجَها على هذا العبدِ وهذا البيتِ فإذا العبدُ حُرٌّ، أو على مذبوحتين فإذا إحداهما ميتةٌ كما في "شرح الطَّحاويِّ"، "بحر"[1].

[١٢١٠٦] (قولُهُ: أقلَّهُ) أي: أقلَّ المهر.

[١٢١٠٧] (قولُهُ: يَمنَعُ مهرَ المثلِ) جوابٌ عن قولِ "محمَّدٍ" ـ وهو روايةٌ عن "الإمام" ـ: لها العبدُ الباقي وتمامُ مهرِ مثلِها إنْ كان مهرُ مثلِها[2] أكثرَ منه.

[١٢١٠٨] (قولُهُ: لها قيمةُ الحرِّ لو عبداً) أي: لها مع العبدِ الباقي قيمةُ الحُرِّ لو فُرِضَ كونُهُ عبداً.

(قولُ "المُصنِّفِ": وإنْ أمْهَرها العَبدَيْن والحالُ أنَّ أحدَهُما حُرٌّ فمهرُها العَبْدُ عند الإمام إنْ ساوَى إلخ) لـ"أبي حنيفةَ" أنَّ الإشارةَ مُعتبرةٌ فصار كأنَّه قال: تزوَّجْتُكِ على هذا العَبْدِ، وعلى هذا الحُرِّ، ولـ"أبي يوسف" أنَّهما لو ظهَرَا حُرَّيْن وجبَتْ قيمتُهُما عنده فكذا إذا ظهَرَ أحدُهُما حُرّاً اعتباراً للبعض بالكُلِّ، ولـ"محمَّدٍ" أنَّهما لو كانا حُرَّين يجبُ مهْرُ المِثْلِ عنده فكذا إذا كان أحدُهُما حُرّاً اهـ "مُنلاً علي قاري".

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٠.

(٢) ((إن كان مهر مثلها)) ساقط من "الأصل".

ورجَّحَهُ "الكمال"، كما لو استُحِقَّ أحدُهما.

(ويجبُ مهرُ المثلِ في نكاحٍ فاسدٍ) وهو الذي فَقَدَ شرطاً من شرائطِ الصِّحَّة كشهودٍ

[١٢١٠٩] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "الكمال"[١]) والمتونُ على قولِ "الإمام"، وفي "القهستانيِّ"[٢] عن "الخانيَّة"[٣]: ((أنَّه ظاهرُ الرِّواية)).

[١٢١١٠] (قولُهُ: كما لو استُحِقَّ أحدُهما) أي: أحدُ العبدينِ المسمَّيَين، فإنَّ لها الباقيَ وقيمةَ المُستحَقِّ، ولو استُحِقّا جميعاً فلها قيمتُهما، وهذا بالإجماع كما في "شرح الطَّحاويِّ"، "بحر"[٤].

مطلبٌ في النِّكاح الفاسد

[١٢١١١] (قولُهُ: في نكاحٍ فاسدٍ) وحكمُ الدُّخولِ في النِّكاحِ الموقوفِ كالدُّخولِ في الفاسد، فيَسقُطُ الحدُّ ،ويثبُتُ النَّسبُ، ويجبُ الأقلُّ من المسمَّى ومن مهرِ [٣/ق١٠٤/ب] المثل خلافاً لِما في "الاختيار"[٥] من كتاب العِدَّة، وتمامُهُ في "البحر"[٦]، وسنذكرُ[٧] في العِدَّةِ التَّوفيقَ بين ما في "الاختيار" وغيره.

[١٢١١٢] (قولُهُ: وهو الذي إلخ) بخلافِ ما لو شرَطَ شرطاً فاسداً كما لو تَزوَّجَتْهُ على أنْ لا يطَأَها، فإنَّه يصحُّ النِّكاحُ ويَفسُدُ الشَّرطُ، "رحميّ".

[١٢١١٣] (قولُهُ: كشُهُودٍ) ومثلُهُ تَزَوُّجُ الأختين معاً، ونكاحُ الأخت في عِدَّةِ الأختِ، ونكاحُ المعتدَّةِ، والخامسةِ في عِدَّةِ الرَّابعة، والأَمَةِ على الحرَّةِ، وفي "المحيط": ((تَزَوَّجَ ذِمِّيٌّ مسلمةً فُرِّقَ بينهما؛ لأنَّه وقَعَ فاسداً)) اهـ. فظاهرُهُ أنَّهما لا يُحدَّان وأنَّ النَّسب يَثبُتُ فيه والعِدَّةُ إنْ دخَلَ، "بحر"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل المهر ١/٢٨٨.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٧٧.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٠.

(٥) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٣/١٧٣.

(٦) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨١.

(٧) المقولة [١٥٣٢٢] قوله: ((لكن الصواب إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨١.

.....

قلت: لكنْ سيذكرُ[١] "الشَّارح" في آخرِ: فصلٌ في ثُبوتِ النَّسب عن "مجمع الفتاوى": ((نكَحَ كافرٌ مسلمةً فولَدَتْ منه لا يَثبُتُ النَّسبُ منه، ولا تجبُ العِدَّةُ؛ لأنَّه نكاحٌ باطلٌ)) اهـ. وهذا صريحٌ، فيُقدَّمُ على المفهوم، فافهم.

ومقتضاه الفَرْقُ بين الفاسدِ والباطلِ في النِّكاح، لكنْ في "الفتح"[٢] قبيل التَّكلُّم على نكاحِ المتعة: ((أنَّه لا فَرْقَ بينهما في النِّكاح بخلاف البيع))، نعم في "البزَّازيَّة"[٣] حكايةُ قولين في أنَّ نكاح المحارم باطلٌ أو فاسدٌ، والظَّاهرُ أنَّ المراد بالباطل ما وجودُهُ كعدمِهِ، ولذا لا يَثبُتُ النَّسبُ ولا العِدَّةُ في نكاحِ المحارمِ أيضاً كما يُعلَمُ ممـا سيأتي[٤] في الحدود، وفسَّرَ "القهستانيُّ"[٥] هنا الفاسدَ بالباطلِ، ومثَّلَهُ بنكاحِ المحارمِ وبإكراهٍ من جِهَتِها أو بغيرِ شهودٍ إلخ، وتقييدُهُ الإكراهَ بكونِهِ من جهتِها قدَّمنا[٦] الكلامَ عليه أوَّلَ النِّكاح قبيل قوله: ((وشُرِطَ حضورُ شاهدين))، وسيأتي[٧] في باب العِدَّةِ أنَّه لا عِدَّةَ في نكاحٍ باطلٍ، وذكَرَ في "البحر"[٨] هناك عن "المجتبى": ((أنَّ كلَّ نكاحٍ اختَلَفَ العلماءُ في جوازِهِ كالنِّكاح بلا شهودٍ فالدُّخولُ فيه مُوجِبٌ للعِدَّة، أمَّا نكاحُ منكوحةِ الغير ومُعتدَّتِهِ فالدُّخولُ فيه لا يُوجِبُ العِدَّةَ إنْ عَلِمَ أنَّها للغيرِ؛ لأنَّه لم يَقُلْ أحدٌ بجوازِهِ، فلم يَنعقِدْ أصلاً))، قال: ((فعلى هذا يُفرَّقُ بين فاسدِهِ وباطلِهِ في العِدَّة، ولهذا يجبُ الحَدُّ مع العلم بالحرمة؛ لأنَّه زنا كما في "القنية"[٩] وغيرِها)) اهـ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٧٠١] قوله: ((لأنَّه نكاح باطل)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل: في بيان المحرمات ١٤٧/٣.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر في نكاح فاسد ١٤٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٨٥١٠] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل المهر ٢٨٨/١.

(٦) المقولة [١١٢٠٧] قوله: ((ليتحقق رضاهما)).

(٧) المقولة [١٥٣٢٠] قوله: ((فلا عدة في باطل)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٦/٤.

(٩) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٤٤/ب بتصرف.

(بالوطءِ) في القُبُل (لا بغيرِه) كالخلوةِ[١]؛ لحرمةِ وطئِها.....

والحاصل: أنَّه لا فَرْقَ بينهما في غيرِ العِدَّة، أمَّا فيها فالفَرْقُ ثابتٌ، وعلى هذا فيُقيَّدُ قولُ "البحر"[٢] هنا: ((ونكاحُ المعتدَّة)) بما إذا لم يَعلَمْ بأنَّها مُعتدَّةٌ، لكنْ يَرِدُ على ما في "المجتبى" مثلُ نكاحِ الأختين معاً، فإنَّ الظَّاهر أنَّه لم يَقُلْ أحدٌ بجوازِه، ولكنْ لِينظَرْ[٣] وجهُ التَّقييدِ بالمعيَّةِ، والظَّاهرُ [٣/ق١٠٥/أ] أنَّ المعيَّةَ في العَقْدِ لا في مِلكِ المتعة؛ إذ لو تأخَّرَ أحدُهما عن الآخرِ فالمتأخِّرُ باطلٌ قطعاً.

٣٥٠/٢ [١٢١١٤] (قولُهُ: في القُبُلِ) فلو في الدُّبُرِ لا يَلزَمُهُ مهرٌ؛ لأنَّه ليس بمحلِّ النَّسْلِ كما في "الخلاصة"[٤] و"القنية"[٥]، فلا يجبُ بالمسِّ والتَّقبيلِ بشهوةٍ شيءٌ بالأَولى كما صرَّحُوا به أيضاً، "بحر"[٦].

[١٢١١٥] (قولُهُ: كالخلوةِ) أفاد أنَّه لا يجبُ المهرُ بمجرَّدِ العَقْدِ الفاسدِ بالأَولى.

[١٢١١٦] (قولُهُ: لحرمةِ وطئها) أي: فلم يَثبُتْ بها التَّمكُّنُ من الوطءِ، فهي غيرُ صحيحةٍ كالخلوةِ بالحائض، فلا تُقامُ مُقامَ الوطء، وهذا معنى قولِ المشايخ: الخلوةُ الصَّحيحةُ في النِّكاحِ الفاسدِ كالخلوةِ الفاسدة في النِّكاحِ الصَّحيح، كذا في "الجوهرة"[٧]، وفيه مُسامحةٌ لفسادِ الخلوة، "بحر"[٨].

والظَّاهرُ أنَّهم أرادوا بالصَّحيحةِ هنا الخاليةَ عمَّا يَمنَعُها أو يُفسِدُها من وجودِ ثالثٍ أو صومٍ أو صلاةٍ أو حيضٍ ونحوِهِ مما سوى فسادِ العَقْد، لظُهُورِ أنَّه غيرُ مُرادٍ، وهذا سببُ المسامحة،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لا بغيره كالخلوة، قال في "التكملة": الخلوةُ لا توجب العدَّة ولا كمال المهر إلا في النكاح الصحيح، ومتى وجب كمالُ المهر وجبت العدَّة، ومتى وجب نصفُ المهر أو المتعةُ لم تجب العدَّة، انتهى)). ق١٦٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨١/٣.

(٣) في "الأصل": ((ينظر)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر: في النكاح الفاسد ق٨٤/أ.

(٥) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في النكاح الفاسد ق٣٤/ب معزياً إلى "الشامل".

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٢/٣.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٨٧/٢.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨١/٣.

(و لم يُزَدْ) مهرُ المثلِ (على المسمَّى) لرضاها بالحطِّ، ولو كان دونَ المسمَّى لَزِمَ مهرُ المثلِ؛ لفسادِ التَّسميةِ بفسادِ العقدِ، ولو لم يُسَمَّ أو جُهِلَ لَزِمَ بالغاً ما بلَغَ (و) يثبُتُ (لكلِّ واحدٍ منهما فسخُهُ ولو بغيرِ مَحضَرٍ من صاحبِهِ دخَلَ بها أوْ لا).....

وفيه مسامحةٌ أخرى، وهي أنَّ الخلوة في النِّكاح الفاسد لا تُوجِبُ العِدَّةَ كما قدَّمناه[1] عن "الفتح"، مع أنَّ الفاسدة في النِّكاح الصَّحيح تُوجِبُها كما مَرَّ[2] أنَّه المذهب.

[١٢١١٧] (قولُهُ: و لم يُزَدْ مهرُ المثلِ إلخ) المرادُ بمهرِ المثل ما يأتي[3] في المتن، بخلافِ مهرِ المثل الواجبِ بالوطءِ بشبهةٍ بغيرِ عَقْدٍ، فإنَّ المراد به غيرُهُ كما نَصَّ عليه في "البحر"[4]، ويأتي[5] بيانُهُ، فافهم.

هذا، وفي "الخانيَّة"[6]: ((لو تَزَوَّجَ مَحرَمَهُ[7] لا حَدَّ عليه عند "الإمام"، وعليه مهرُ مثلِها بالغاً ما بلَغَ)) اهـ. فهي مستثناةٌ، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ نكاح المحارم باطلٌ لا فاسدٌ على ما مَرَّ[8] من الخلاف، ويكون ذلك ثمرةَ الاختلاف وبياناً لوَجْهِ الفَرْقِ بينهما كما أشار إليه في "البحر"[9].

[١٢١١٨] (قولُهُ: لرِضاها بالحَطِّ) لأنَّها لَمَّا لم تُسَمِّ الزِّيادةَ كانَتْ راضيةً بالحطِّ مُسقِطةً

(قولُهُ: لأنَّها لَمَّا لم تُسمِّ الزِّيادةَ كانَتْ راضيةً بالحطِّ مُسْقِطةً حقَّها فيها إلخ) والحطُّ لا يحتاجُ إلى قبولٍ، ولا يفسُدُ بفساد التَّسمية اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [١٢٠٥١] قوله: ((في الكل.. إلخ)).

(٢) "در" صـ٤١٥ـ.

(٣) "در" صـ٤٥٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٦/٣.

(٥) المقولة [١٢١٥٠] قوله: ((مهر مثلها)).

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٨٣/١ بتصرف.

(٧) في "ح": ((محرمة))، وهو خطأ.

(٨) المقولة [١٢١١٣] قوله: ((كشهود)).

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٣/٣ بتصرف.

في الأصحِّ خروجاً عن المعصيةِ، فلا يُنافي وجوبَهُ، بل يجبُ على القاضي التَّفريقُ بينهما.....

حقَّها فيها، لا لأجلِ أنَّ التَّسمية صحيحةٌ من وجهٍ؛ لأنَّ الحقَّ أنَّها فاسدةٌ من كلِّ وجهٍ لوقوعِها في عَقْدٍ فاسدٍ، ولهذا لو كان مهرُ المثل أقلَّ من المسمَّى وجَبَ مهرُ المثل فقط، وظاهرُ كلامِهم أنَّ مهرَ المثل لو كان أقلَّ من العشرةِ فليس لها غيرُهُ بخلاف النِّكاحِ الصَّحيحِ إذا وجَبَ فيه مهرُ المثل[1]، فإنَّه لا يَنقُصُ عن عشرةٍ، "بحر"[2]، ومثلُهُ في "النَّهر"[3]. وفيه نظرٌ، فإنَّ مهر مثلِها المعتبَرَ بقومِ أبيها كيف يكونُ أقلَّ من العشرةِ مع أنَّ العشرةَ أقلُّ الواجبِ في المهرِ شرعاً؟! فتأمَّل.

[١٢١١٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: بعدَ الدُّخولِ ليس لأحدِهما فسخُهُ إلاَّ بحضرةِ الآخرِ كما في "النَّهر"[4] وغيرِهِ، "ح"[5].

[١٢١٢٠] (قولُهُ: فلا يُنافي وجوبَهُ) قال في "النَّهر"[6]: ((وقولُ[٣/ق١٠٥/ب] "الزَّيلعيِّ"[7]: ولكلٍّ منهما فسخُهُ بغيرِ مَحضَرٍ من صاحبِهِ لا يُريدُ به عدمَ الوجوب ـ إذ لا شكَّ في أنَّه خروجٌ من المعصية، والخروجُ منها واجبٌ ـ بل إفادةَ أنَّه أمرٌ ثابتٌ له وحدَهُ)) اهـ "ح"[8]. وضميرُ ((يُنافي)) لتعبيرِ "المصنِّف" باللاَّم في قوله: ((ولكلٍّ))، وضميرُ ((وحدَهُ)) لـ ((كلٍّ))، أي: يَثبُتُ لكلٍّ منهما وحدَهُ.

[١٢١٢١] (قولُهُ: بل يجبُ على القاضي) أي: إنْ لم يتفرَّقا.

---

(١) من ((فقط)) إلى ((المثل)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٣/٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب بتصرف.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب ـ ١٦٥/أ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٤/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٢/٢.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(وتجبُ العِدَّةُ) بعد الوطءِ لا الخلوةِ.....

[١٢١٢٢] (قولُهُ: وتجبُ العِدَّةُ) ظاهرُ كلامهم وجوبُها من وقتِ التَّفريقِ قضاءً وديانةً، وفي "الفتح"[١]: ((يجبُ أنْ يكونَ هذا في القضاء، أمَّا إذا عَلِمَتْ أنَّها حاضَتْ بعد آخرِ وطءٍ ثلاثاً ينبغي أنْ يَحِلَّ[٢] لها التَّزوُّجُ فيما بينها وبين الله تعالى على قياسِ ما قدَّمنا[٣] من نقلِ "العتَّابيِّ")) اهـ.

ومحلُّهُ فيما إذا فُرِّقَ بينهما، أمَّا إذا حاضَتْ ثلاثاً من آخرِ وطءٍ ولم يُفارِقْها فليس لها التَّزوُّجُ اتِّفاقاً كما أشار إليه في "غاية البيان"، وظاهرُ "الزَّيلعيِّ" يُوهِمُ خلافَهُ، "بحر"[٤].

[١٢١٢٣] (قولُهُ: بعدَ الوطءِ لا الخلوةِ) أي: لا تجبُ بعد الخلوةِ المجرَّدةِ عن وطءٍ، ووجوبُ العِدَّةِ بعدَ الخلوةِ ولو فاسدةً إنما هو في النِّكاحِ الصَّحيح، وفي "البحر"[٥] عن "الذَّخيرة": ((ولو اختَلَفا في الدُّخولِ فالقولُ له، فلا يَثبُتُ شيءٌ من هذه الأحكامِ)) اهـ.

(قولُهُ: وظاهرُ "الزَّيلعيِّ" يُوهِمُ خلافَه) عبارتُه: ((ويُعتبرُ ابتداؤُها من وقت التَّفريق، وقال "زُفَرُ": من آخرِ الوَطَآتِ، واختاره "أبو القاسم الصَّفَّارُ"، حتَّى لو حاضَتْ ثلاثَ حِيَضٍ من آخرِ الوَطَآتِ قبلَ التَّفريقِ فقد انقضت)) اهـ. وما قاله في "البحر" نظَرَ فيه في "النَّهر" حيثُ قال بعد عبارته الَّتي نقَلَها "المُحشِّي" عنه: ((وفيه نظَرٌ ولم يبيِّنْ وجهَهُ، وكأنَّ وجهَهُ: أنَّ عباراتِهم كعبارة "الزَّيلعيِّ" تُفيدُ أنَّ "زُفَرَ" يَعتبرُ ابتداءَ العِدَّة من آخرِ وَطْءٍ، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ" كادت أنْ تكونَ صريحةً في ذلك، وحينئذٍ فلا يُعملُ بإشارة "الغاية" وعبارةِ "غاية البيان"، ويَعتبرُ ابتداء العدَّة من وقْتِ التَّفريق، وقال "زُفَرُ": من آخرِ ما وَطِئَها حتَّى لو حاضَتْ بعد الوَطْءِ قبلَ التَّفريقِ ثلاثَ حِيَضٍ ثمَّ وُجِدَ التَّفريقُ تنقضي العِدَّةُ عنده)) اهـ. ومعلومٌ أنَّ تفريعَ صُورةٍ جُزْئيَّةٍ على كُلِّيٍّ لا يُخصِّصُه ـ وما ذكرُوهُ من تعليله بأنَّ المُؤثِّرَ في إيجابها عندَه الوَطْءُ لا العَقْدُ فيُعتبَرُ فيها آخِرُ الوَطْءِ اهـ ـ يُفيدُ التَّعميمَ أيضاً.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٥.

(٢) في "م": ((يحل))، وهو خطأ.

(٣) المقولة [١٢٠٥٠] قوله: ((وتجب العدة)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤ـ١٨٥.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤.

للطَّلاقِ لا للموتِ.....

وفيه[١] عن "الفتح"[٢]: ((ولو كانت هذه المرأةُ الموطوءةُ أختَ امرأتِهِ حَرُمَتْ عليه امرأتُهُ إلى انقضاءِ عِدَّتِها)).

[١٢١٢٤] (قولُهُ: للطَّلاقِ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ من ((العِدَّةُ))، وقولُهُ: ((لا للموتِ)) عطفٌ عليه، والمرادُ أنَّ الموطوءة بنكاحٍ فاسدٍ ـ سواءٌ فارَقَها أو ماتَ عنها ـ تجبُ عليها العِدَّةُ التي هي عِدَّةُ طلاقٍ ـ وهي ثلاثُ حِيَضٍ ـ لا عِدَّةُ موتٍ وهي أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ، وهذا معنى قولِ "المنح"[٣] و"البحر"[٤]: ((والمرادُ بالعِدَّةِ هنا عِدَّةُ الطَّلاقِ، وأمَّا عِدَّةُ الوفاةِ فلا تجبُ عليها من النِّكاح الفاسد)) اهـ.

ولا يصحُّ تعلُّقُ قولِهِ: ((للطَّلاقِ)) بقولِهِ: ((تجبُ))؛ لأنَّ الطَّلاق لا يتحقَّقُ في النِّكاح الفاسد، بل هو متاركةٌ كما في "البحر"[٥]، وكذا لا يصحُّ أنْ يُرادَ بقولِهِ: ((لا للموتِ)) موتُ الرَّجُل قبل الوطءِ ليفيدَ أنَّه لو ماتَ بعده تجبُ عِدَّةُ الموتِ؛ لِما علمتَ من إطلاقِ عبارة "البحر" و"المنح": ((أنَّها لا تجبُ في النِّكاحِ الفاسدِ))، ولِما سيأتي[٦] في باب العِدَّة: ((من أنَّها تجبُ

(قولُهُ: لأنَّ الطَّلاقَ لا يتحقَّقُ في النِّكاح الفاسدِ بل هو مُتارَكةٌ إلخ) وأجابَ "ح" بأنَّ الطَّلاقَ قد يُرادُ به المُتارَكةُ، كما سيأتي في باب نكاح الرَّقيق في: ((طلَّقَها أو فارَقَها)) اهـ "ط". وقد يُجابُ عن "الحلبيِّ" في قوله: ((ليفيد)) أنَّه لو مات بعدَه تجبُ عدَّةُ الموتِ بأنَّه أراد بها عدَّةَ الموتِ في النِّكاح الفاسدِ وهي بالحِيَضِ لا بالأشهُرِ، ولم يُرِدْ بها عِدَّتَه بالأشهُرِ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٥.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/ق ١٢٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٥.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٢٢٦] قوله: ((وكذا موطوءة بشبهة أو نكاحٍ فاسد)).

(من وقتِ التَّفريقِ) أو متاركةِ الزَّوجِ وإنْ لم تعلم المرأةُ بالمتاركةِ.....

بثلاثِ حِيَضٍ كواملَ في الموطوءةِ بشبهةٍ أو نكاحٍ فاسدٍ في الموتِ والفُرقةِ)) اهـ، أي: إنْ كانَتْ تحيضُ، وإلاَّ فثلاثةُ أشهرٍ أو وضعُ الحمل، فافهم.

[١٢١٢٥] (قولُهُ: مِن وقتِ التَّفريقِ) أي: تفريقِ القاضي، ومثلُهُ التَّفرُّقُ، وهو [٣/ق١٠٦/أ] فسخُهما أو فسخُ أحدِهما، "ح"[١]. وهو متعلِّقٌ بـ((تجبُ))، أي: لا من آخرِ الوطآت خلافاً لـ"زفر"، وهو الصَّحيحُ كما في "الهداية"[٢]، وأقرَّهُ شُرّاحُها كـ"الفتح"[٣] و"المعراج" و"غاية البيان"، وكذا صحَّحَهُ في "الملتقى"[٤] و"الجوهرة"[٥] و"البحر"[٦]، ولا يخفى تقديمُ ما في هذه المعتَبَراتِ على ما[٧] في "مجمع الأنهر"[٨] من تصحيحِ قول "زفر"، وعبارةُ "المواهب": ((واعتَبَرنا العِدَّةَ من وقتِ التَّفريقِ لا من آخرِ الوطآت))، فافهم.

[١٢١٢٦] (قولُهُ: أو مُتارَكَةِ الزَّوجِ) في "البزَّازيَّة"[٩]: ((المتاركةُ في الفاسدِ بعد الدُّخولِ لا تكونُ إلاَّ بالقولِ كـ: خلَّيْتُ سبيلَكِ أو تركتُكِ، ومجرَّدُ إنكارِ النِّكاحِ لا يكونُ مُتاركةً، أمَّا لو أنكَرَ وقال أيضاً: اذهبي وتَزَوَّجي كان مُتاركةً، والطَّلاقُ فيه متاركةٌ[١٠]، لكنْ لا يَنقُصُ به عددُ الطَّلاق، وعدمُ مجيءِ أحدِهما إلى الآخرِ بعد الدُّخول ليس متاركةً؛ لأنَّها لا تحصلُ إلاَّ بالقولِ، وقال صاحبُ "المحيط": وقبلَ الدُّخولِ أيضاً لا يتحقَّقُ إلاَّ بالقولِ)) اهـ. ٣٥١/٢

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٢) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١١/١.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٥/٣.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٠/١.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ٨٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٤/٣.

(٧) في "د" زيادة: ((على ما نقله المحشيّ عن "مجمع الأنهر")) ق١٦٣/ب.

(٨) "مجمع الأنهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٥٦/١.

(٩) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر: في نكاح فاسد ١٤٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) ((والطلاق فيه متاركة)) ساقط "آ".

في الأصحِّ.....

وخَصَّ "الشَّارح" المُتارَكةَ بالزَّوج كما فعَلَ "الزَّيلعيُّ"[١]؛ لأنَّ ظاهرَ كلامِهم أنَّها لا تكونُ من المرأةِ أصلاً، مع أنَّ فسخ هذا النِّكاحِ يصحُّ من كلٍّ منهما بمَحضَرِ الآخرِ اتِّفاقاً، والفرقُ بين المتاركةِ والفسخِ بعيدٌ، كذا في "البحر"[٢]، وفرَّقَ في "النَّهر"[٣]: ((بأنَّ المتاركةَ في معنى الطَّلاق، فيَختَصُّ به الزَّوجُ، أمَّا الفسخُ فرَفْعُ العَقْدِ، فلا يَختَصُّ به وإنْ كان في معنى المتاركةِ))، ورَدَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّ الطَّلاق لا يتحقَّقُ في الفاسدِ، فكيف يقال: إنَّ المتاركة في معنى الطَّلاق؟! فالحقُّ عدمُ الفَرْقِ، ولذا جزَمَ به "المقدسيُّ" في "شرح نظم الكنز" إلخ))، وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[٤]، وسيأتي[٥] قبيل باب الطَّلاق قبلَ الدُّخولِ عن "الجوهرة": ((طَلَّقَ المنكوحةَ فاسداً ثلاثاً له تَزَوُّجُها بلا مُحلِّلٍ))، قال: ((ولم يَحْكِ خلافاً))، فهذا أيضاً مُؤيِّدٌ لكونِ الطَّلاق لا يتحقَّقُ في الفاسد[٦]، ولذا كانَ غيرَ مُنقِصٍ للعددِ، بل هو متاركةٌ كما علمتَ، حتَّى لو طَلَّقَها واحدةً ثمَّ تَزَوَّجَها صحيحاً عادَتْ إليه بثلاثِ طلقاتٍ.

[١٢١٢٧] (قولُهُ: في الأصحِّ) هذا أحدُ قولين مُصحَّحين، ورَجَّحَهُ في "البحر"[٧]، وقال:

(قولُهُ: وخَصَّ "الشَّارحُ" المُتارَكةَ بالزَّوج إلخ) الظَّاهرُ أنَّ إضافةَ ((مُتارَكة)) للزَّوج مِن إضافة المَصْدرِ لفاعلِهِ، أو مَفعُولِهِ باعتبارِ أنَّها مُفاعلَةٌ بين الزَّوجين، وإذا صدَرَتْ منهُما تكونُ للمفعول والفاعلِ بالاعتبارِ، ويدُلُّ لذلك اقتصارُهُم في التَّعبير عن التَّفرُّق بمُتارَكة الزَّوجِ، وحينئذٍ لا حاجةَ لزيادة "الحَلَبيِّ" التفرُّقَ وهو فسْخُهُما أو فسْخُ أحدِهِما.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/٢.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب.

(٤) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٣٣٤٥] قوله: ((له تزوجها بلا محلل)).

(٦) في "ب": ((الفاسدا))، وهو خطأ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣ معزياً إلى "القنية".

(ويثبتُ النَّسَبُ) احتياطاً بلا دعوةٍ (وتُعتبَرُ مُدَّتُهُ) وهي ستَّةُ أشهرٍ (من الوطءِ، فإنْ كانَتْ منه إلى الوضعِ أقلُّ مدَّةِ الحملِ) يعني: ستَّةَ أشهرٍ فأكثرَ (يثبُتُ) النَّسَبُ (وإلاَّ) بأنْ وَلَدَتْهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ (لا) يثبُتُ، وهذا قولُ "محمَّدٍ"، وبه يُفتَى،...

((إنَّه اقتصَرَ عليه "الزَّيلعيُّ"[1]))، والآخرُ أنَّه شرطٌ، حتَّى لو لم يُعلِمْها بها لا تَنقضِي عِدَّتُها.

[١٢١٢٨] (قولُهُ: ويَثبُتُ النَّسَبُ) أمَّا الإرثُ فلا يَثبُتُ فيه، وكذا النِّكاحُ الموقوفُ، "ط"[2] عن "أبي السُّعود"[3].

[١٢١٢٩] (قولُهُ: احتياطاً) أي: في إثباتِهِ لإحياءِ الولد، "ط"[4].

[١٢١٣٠] (قولُهُ: وتُعتبَرُ مُدَّتُهُ) أي: ابتداءُ مُدَّتِهِ التي يَثبُتُ فيها.

[١٢١٣١] (قولُهُ: وهي ستَّةُ أشهرٍ) أي: فأكثرُ.

[١٢١٣٢] (قولُهُ: من الوطءِ)[٣/ق١٠٦/ب] أي: إذا لم تقع الفُرقةُ كما يأتي بيانه[5].

[١٢١٣٣] (قولُهُ: يعني: ستَّةَ أشهرٍ فأكثرَ) أشار إلى أنَّ التَّقديرَ بأقلِّ مُدَّةِ الحملِ إنما هو للاحترازِ عمَّا دونه لا عمَّا زادَ؛ لأنَّها لو وَلَدَتْهُ لأكثرَ من سنتين من وقتِ العَقْدِ أو الدُّخولِ ولم يُفارِقْها فإنَّه يَثبُتُ نَسَبُهُ اتِّفاقاً، "بحر"[6].

(قولُهُ: أمَّا الإرْثُ فلا يَثْبُتُ فيه إلخ) انظر عبارةَ "أبي السُّعُود" يتَّضِحْ لكَ المُرادُ بما نقلَهُ "ط" عنه، وعبارةُ "أبي السُّعود": ((ولا تَوارُثَ بين الزَّوجَيْن في الفاسدِ والموقُوفِ)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/٢.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٠/٢.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٢/٢.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٠/٢.

(٥) المقولة [١٢١٣٤] قوله: ((وقالا إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٤/٣ بتصرف.

وقالا: ابتداءُ المدَّةِ من وقتِ العقدِ كالصَّحيح، ورجَّحَهُ في "النَّهر": ((بأنَّه أحوطُ))،.....

[١٢١٣٤] (قولُهُ: وقالا إلخ) تظهرُ فائدةُ الخلاف فيما إذا أَتَتْ بولدٍ لستَّةِ أشهرٍ من وقتِ العَقْدِ ولأقلَّ منها من وقتِ الدُّخول، فإنَّه لا يَثبُتُ نَسَبُهُ على المفتَى به، "بحر"[١].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "الفتح"[٢]: ((أنَّه يُعتبَرُ ابتداءُ المدَّةِ من وقتِ التَّفريق إذا وَقَعَتْ فُرقةٌ، وإلاَّ فمِن وقتِ النِّكاحِ أو الدُّخولِ على الخلاف))، واعترضَهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّه يَقتضِي أنَّها لو أَتَتْ به بعد التَّفريقِ لأكثرَ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ العَقْدِ أو الدُّخولِ، ولأقلَّ منها من وقتِ التَّفريقِ أنَّه لا يَثبُتُ نَسَبُهُ مع أنَّه يَثبُتُ))، وأجاب في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّ اعتبارَ ابتداءِ المدَّةِ من وقتِ النِّكاحِ أو الدُّخولِ معناه نفيُ الأقلِّ كما مَرَّ، واعتبارُها من وقتِ التَّفريقِ معناه نفيُ الأكثرِ، حتَّى لو جاءَتْ به لأكثرَ من سنتين من وقتِ التَّفريقِ لا يَثبُتُ النَّسَبُ)) اهـ، ومثلُهُ في "شرح المقدسيِّ".

والحاصلُ: أنَّه قبلَ التَّفريقِ يَثبُتُ النَّسَبُ ولو وَلَدَتْهُ بعد العَقْدِ أو الدُّخولِ لأكثرَ من سنتين كما مَرَّ[٥]، أمَّا بعدَ التَّفريق فلا يَثبُتُ إلاَّ إذا كان أقلَّ من سنتين من حينِ التَّفريقِ، بشرطِ أنْ لا يكونَ بين الولادةِ والعَقْدِ أو الدُّخولِ أقلُّ من ستَّةِ أشهرٍ.

[١٢١٣٥] (قولُهُ: ورجَّحَهُ في "النَّهر"[٦]) ترجيحُهُ لا يُعارِضُ قولَ صاحبِ "الهداية" وغيرِهِ: ((إنَّ الفتوى على قول "محمَّدٍ")).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٦.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٤.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/أ.

(٥) المقولة [١٢١٣٣] قوله: ((يعني: ستة أشهر فأكثر)).

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/أ.

وذكَرَ من التَّصرُّفاتِ الفاسدةِ إحدى وعشرين، ونظَمَ منها العشرةَ التي في "الخلاصة"[(١)]، فقال[(٢)]: [رجز]

وفاسدٌ من العُقُودِ عَشْرُ ... إجارةٌ وحكمُ هذا الأجرُ
وجوبُ أدنى مثلٍ او مُسمَّى ... أو كلِّهِ مع فَقْدِكَ المسمَّى
والواجبُ الأكثرُ في الكتابةِ ... من الذي سَمَّاهُ أو مِن قيمةِ

مطلبٌ: التَّصرُّفاتُ الفاسدة

[١٢١٣٦] (قولُهُ: وذكَرَ من التَّصرُّفاتِ الفاسدةِ) أي: التي تَفسُدُ إذا فُقِدَ منها شرطٌ من[(٣)] شُرُوطِ الصِّحَّة.

[١٢١٣٧] (قولُهُ: وحكمُ هذا) أي: حكمُ الإجارةِ الفاسدةِ بشرطٍ فاسدٍ كمَرَمَّةِ دارٍ، أو بجهالةِ المسمَّى، أو بعدمِ التَّسمية، أو بتسميةِ نحوِ خمرٍ. و((الأَجْرُ)) خبرُ ((حكمُ))، والمرادُ به أجرُ المثلِ أو المسمَّى في الصُّورةِ الأُولى وأجرُ المثلِ بالغاً ما بلَغَ في الثَّلاثةِ الأخيرة، وقد فصَّلَ ذلك بقولِهِ[(٤)]: ((وجوبُ أدنى مثلٍ إلخ))، فـ((أدنى)) إمَّا مضافٌ والإضافةُ بيانيَّةٌ، أو غيرُ مضافٍ و((مثلٍ)) بدلٌ منه كما لا يخفى، "ح"[(٥)].

[١٢١٣٨] (قولُهُ: والواجبُ الأكثرُ إلخ) يعني: أنَّ الكتابةَ الفاسدة ـ كما إذا كاتَبَهُ على عينٍ مُعيَّنةٍ لغيرِهِ ـ يجبُ على المكاتَبِ الأكثرُ من قيمتِهِ والمسمَّى. [٣/ق١٠٧/أ] وتاءُ ((الكتابةِ)) و((القيمةِ)) مجروران، ولا يُوقَفُ عليهما بالهاءِ لئلاَّ تَختلِفَ القافيةُ، "ح"[(٦)].

---

(١) "الخلاصة": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر في النكاح الفاسد ق٨٤/أ.

(٢) أي: صاحب "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٤/ب.

(٣) ((شرط من)) ساقط من "آ".

(٤) في "ب": ((بقبوله))، وهو خطأ.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

وفي النِّكاح المثلُ إنْ يكنْ دَخَلْ ... وخارجُ البَذْرِ لمالكٍ أَجَلْ
والصُّلْحُ والرَّهْنُ لكلٍّ نقضُهُ ... أمانةٌ أو كالصَّحيحِ حكمُهُ

[١٢١٣٩] (قولُهُ: وفي النِّكاحِ) أي: الفاسدِ بعدمِ الشُّهودِ مثلاً مهرُ المثل[١]، أي: بالغاً ما بلَغَ إنْ لم يُسَمِّ ما يَصلُحُ مهراً، وإلاَّ فالأقلُّ من مهرِ المثلِ أو المسمَّى، "ح"[٢].

[١٢١٤٠] (قولُهُ: إنْ يكن دَخَلْ) أمَّا إذا لم يَدخُلْ لا يجبُ شيءٌ، "ح"[٣].

[١٢١٤١] (قولُهُ: وخارجُ البَذْرِ) يعني: أنَّ المزارعةَ الفاسدةَ ـ كما إذا شُرِطَ فيها قُفْزانٌ مُعيَّنةٌ لأحدِهما ـ يكونُ الخارجُ فيها لصاحبِ البَذْرِ، ثمَّ إنْ كانت الأرضُ له فعليه مثلُ أَجْرِ العاملِ، وإذا كان البذرُ من العاملِ فعليه أجرُ مثلِ الأرض، "ح"[٤].

[١٢١٤٢] (قولُهُ: أَجَلْ) تكملةٌ بمعنى نَعَمْ، "ح"[٥].

[١٢١٤٣] (قولُهُ: والصُّلحُ والرَّهنُ) أي: الصُّلحُ الفاسدُ بنحوِ جهالةِ البدلِ المصالَحِ عليه، والرَّهنُ الفاسدُ كرهنِ المُشَاعِ لكلٍّ من المتعاقدين نقضُهُ، "ح"[٦].

[١٢١٤٤] (قولُهُ: أمانةٌ) خبرُ مبتدأٍ[٧] محذوفٍ عائدٍ على كلٍّ من بدلِ الصُّلحِ والمرهونِ اللَّذَينِ دلَّ عليهما الصُّلحُ والرَّهنُ، "ح"[٨]، أي[٩]: يكونُ ما في يدِ المصالِحِ من بدلِ الصُّلحِ[١٠] ٣٥٢/١

(قولُهُ: ((أجَلْ)) تكْمِلةٌ بمعنى: نَعَم) لو جَعَل ((أجَلْ)) اسمَ تفضيلٍ بمعنى: أعظم يكونُ أنسَبَ.

---

(١) في "الأصل": ((ومثله مهر المثل))، وفي "آ": ((مثلاً مثل المهر)).
(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٧) في "ب": ((أي: مبتدأ))، وهو خطأ.
(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.
(٩) ((أي)) ساقطة من "ب"، وفي "م": ((ولرهن أي: حينئذ يكون)).
(١٠) ((من بدل الصلح)) ساقط من "ب" و"م".

ثمَّ الهبةُ مضمونةٌ يـومَ قَبَـضْ وصَـحَّ بيعُـهُ لعبـدٍ اقـتَرَضْ

أمانةً، وكذلك المصالَحُ عليه في يدِ مَن هو في يدِهِ، وكذلك الرَّهنُ في يـدِ المُرتهِـنِ؛ لأنَّ كُـلاًّ قَبَضَ مالَ[1] صاحبِهِ بإذنه، لكنَّه قَبَضَهُ لنفسِهِ لا لمالكِهِ، فينبغي أنْ يكونَ مضموناً عليه، وهو ما أشار إليه بقولِهِ: ((أو كالصَّحيحِ حكمُهُ))، وحكمُ الصَّحيح في الصُّلحِ أنَّه مضمـونٌ عليـه ببدلِ الصُّلحِ، وصحيحُ الرَّهنِ مضمونٌ بالأقلِّ من قيمتِهِ ومن الدَّيـنِ، وينبغـي أنْ يكـون هـذا هو المعتمدَ، "رحمتي".

قلت: وسيأتي[2] في كتاب الرَّهـن التَّوفيـقُ بـأنَّ فاسـدَ الرَّهـنِ كصحيحِـهِ إذا كـان سـابقاً على الدَّين، وإلاَّ فلا، ويأتي[3] تمامُهُ هناك إن شاء الله تعالى.

[١٢١٤٥] (قولُـهُ: ثـمَّ الهِبَـةْ) بسـكونِ الهـاء للضَّـرورة، يعـني: أنَّ الموهـوب مضمـونٌ علـى الموهوبِ له بالقيمة يومَ القبض في الهبة الفاسدة كهِبَةِ مُشَاعٍ يُقسَمُ، "ح"[4]؛ لأنَّـه قَبَضَـهُ لنفسِـهِ، ومَن قَبَضَ لنفسِهِ ـ ولو بإذنِ مالكِهِ ـ كان قبضُهُ[5] قبضَ ضمانٍ، "رحمتي".

[١٢١٤٦] (قولُهُ: وصَحَّ بيعُهُ) أي: بيعُ المستقرِضِ، واللاَّم لتعديةِ البيـع، وقولُـهُ: ((اقـتَرَضْ)) نعتٌ لـ((عبدٍ))، وفاعلُهُ مستترٌ عائدٌ على المُستقرِضِ، ومفعولُهُ محذوفٌ عائدٌ علـى العبـدِ، يعـني: إذا استقرَضَ عبداً كان قرضاً فاسداً؛ لأنَّه قِيْميٌّ يفيدُ الملكَ فيصـحُّ بيعُـهُ، "ح"[6]. وقـال "ط"[7]: ((اللاَّمُ في: لعبدٍ[8] زائدةٌ)).

---

(١) ((مال)) ساقطة من "آ".

(٢) المقولة [٣٤٦٨٠] قوله: ((فهو الحكم في الرهن الفاسد)).

(٣) المقولة [٣٤٦٨٠] قوله: ((فهو الحكم في الرهن الفاسد)).

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ بتوضيح من ابن عابدين.

(٥) من ((قبضه لنفسه)) إلى ((كان قبضه)) ساقط من "آ".

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٠ بتصرف.

(٨) في "ب": ((العبد))، وهو خطأ.

مُضارَبَةْ وحكمُها الأمانةْ والمثلُ في البيعِ وإلاَّ القيمةْ

[١٢١٤٧] (قولُهُ: مُضارَبَةْ) بسكونِ الهاء للضَّرورة، يعني: أنَّ المضاربةَ الفاسدةَ بنحوِ اشتراطِ عملِ ربِّ المالِ حكمُها الأمانةُ، أي: يكونُ مالُ المضاربةِ [٣/ق١٠٧/أ] في يدِ المُضارِبِ أمانةً، "ح"[١]، أي: لأنَّه قبَضَها لمالكِها بإذنِهِ، وما كان كذلك فهو أمانةٌ، ولأنَّه لَمَّا فَسَدَتْ صار المضاربُ أجيراً، والمالُ في يدِ الأجيرِ أمانةٌ، "رحمتي".

[١٢١٤٨] (قولُهُ: والمثلُ في البيعِ) أي: الواجبُ في البيعِ الفاسدِ بنحوِ شرطٍ لا يَقتضيه العَقْدُ ضمانُ مثلِ المقبوضِ الهالكِ إنْ كان مِثْليّاً، وقيمتِهِ إنْ كان قِيْميّاً، وتاءُ ((الأمانةُ)) و((القيمةُ)) مرفوعان، ولا يُوقَفُ عليهما بالسُّكون لِما مَرَّ، "ح"[٢].

وأمَّا بقيَّةُ الإحدى والعشرين فقال في "النَّهر"[٣]: ((وبقيَ من التَّصرُّفاتِ الفاسدةِ الصَّدقةُ، والخُلْعُ، والشَّركةُ، والسَّلَمُ، والكفالةُ، والوكالةُ، والوقفُ، والإقالةُ، والصَّرفُ، والوصيَّةُ، والقِسمةُ. أمَّا الصَّدقة ففي "جامع الفصولين"[٤]: أنَّها كالهبةِ الفاسدة مضمونةٌ بالقبض، وأمَّا الخُلْعُ فحكمُهُ أنَّه إذا بطَلَ العِوَضِ فيه وقَعَ بائناً، وذلك كالخُلْعِ على حمرٍ أو خنزيرٍ أو ميتةٍ، وأمَّا الشَّركةُ ـ وهي المفقودُ منها شرطُها ـ مثلُ أنْ يجعلَ الرِّبحَ فيها على قَدْرِ المالِ كما في "المجمع"، ولا ضمانَ عليه لو هلَكَ المالُ في يدِهِ كما في "جامع الفصولين"[٥]، وأمَّا السَّلَمُ ـ وهو ما فُقِدَ فيه شرطٌ من شرائطِ الصِّحَّة ـ فحكمُ رأسِ المال فيه كالمغصوبِ، فيُسمَحُ فيه أنْ يأخذَ به ما بَدَا له يداً بيدٍ، كذا في "الفصول"، وأمَّا الكفالةُ ـ كما إذا جُهِلَ المكفولُ عنه مثلاً كقوله: ما بايعتَ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٤/ب ـ ١٨٥/أ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون: في التصرفات الفاسدة، وأحكامها، وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٥٧/٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموماً بالقبض والحبس وما لا يكون ٦١/٢ بتصرف.

.....

أحداً فعليَّ ـ فحكمُها عدمُ الوجوب عليه، ورجَعَ بما أدَّاهُ حيث كان الضَّمانُ فاسداً، كذا في "الفصول" أيضاً، وأمَّا الوكالةُ، والوقفُ، والإقالةُ، والصَّرفُ، والوصيَّةُ فالظَّاهرُ أنَّهم لم يُفرِّقُوا بين فاسدِها وباطِلِها، وصرَّحُوا بأنَّ الإقالة كالنِّكاح لا يُبطِلُها الشَّرطُ الفاسدُ، وقد عُرِفَ أنَّه لا فَرْقَ بين فاسدِهِ وباطِلِهِ، وقالوا: لو وَقَعَتِ الإقالةُ بعد القبضِ بعدما وَلَدَتِ الجاريةُ فهي باطلةٌ)) اهـ.

أقول: وما عزاه إلى "المجمع" في قولِهِ: ((وأمَّا الشَّركةُ إلخ)) فغيرُ موجودٍ فيه، ولم نَرَ أحداً قالَهُ، بل تجوزُ الشَّركةُ مع التَّساوي في الرِّبح وعدمِهِ، فالصَّوابُ أنْ يُمثِّلَ بالتي شُرِطَ فيها دراهمُ مُسمَّاةٌ لأحدِهما، فإنَّه مُفسِدٌ لها، وحكمُ الفاسدةِ أنْ يُجعَلَ الرِّبحُ فيها على قَدْرِ المال وإنْ شُرِطَ التَّفاضُلُ، وهذا هو الذي في "المجمع" وغيره، فافهم.

وذكَرَ القِسمةَ ولم يتعرَّضْ لحكمِها، وسيذكرُ[1] "المصنِّفُ" و"الشَّارح" في بابها: ((أنَّ المقبوضةَ بالقِسمةِ الفاسدةِ كقِسمةٍ على شرطِ هِبَةٍ أو صدقةٍ أو بيعٍ من المقسوم أو غيرِهِ يَثبُتُ المِلكُ فيه، ويفيدُ جوازَ التَّصرُّفِ فيه لقابضِهِ، ويَضمَنُهُ بالقيمةِ كالمقبوضِ بالشِّراءِ الفاسد، وقيل: لا يَثبُتُ[2]، [٣/ق١٠٨/أ] وجزَمَ بالقيلِ في "الأشباه"[3]، وبالأوَّلِ في "البزَّازيَّة"[4] و"القنية"[5])) اهـ. وما ذكرَهُ في النِّكاحِ من عدمِ الفَرْقِ بين فاسدِهِ وباطِلِهِ قد علمتَ ما فيه.

هذا، وقد زادَ "الرَّحميُّ" الحوالةَ، ونظَمَ حكمَها مع حكمِ ما زادَ على العشرةِ تكميلاً لنَظْمِ "النَّهر" على التَّرتيبِ المذكور، فقال: [رجز]

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢١١١] قوله: ((جزم بالقيل في "الأشباه")).

(٢) في "الأصل" و"ب": ((لا يشتبه))، وفي "آ": ((لا يثبته))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: في الفوائد ـ كتاب القسمة صـ٣٣٦ـ.

(٤) "البزازية": كتاب القسمة ـ الفصل الثالث: في الاستحقاق والقسمة ـ نوع في الدين ٤/١٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "القنية": كتاب القسمة ـ باب ما يجوز من القسمة ق١١٧/ب.

.....

صَدَقَـــةٌ كهِبَـــةٍ ســـواءُ والخُلْـعُ بـائنٌ ولا جَـزاءُ
إنْ شَرَطَ الخمرَ أو الخنزيرَ أو لِمَيتـةٍ بَدَلَـهُ كـذا رَأَوا
بقَدْرِ مالٍ ربحُ شِرْكةٍ فَسَدْ كانَ لقَطْعِ شِرْكةِ الرِّبحِ قَصَدْ
ولا ضمـانَ بهـلاكِ المـالِ في يدِهِ حُزتَ ذُرَا[1] المعالي
وسَلَمٌ بعضُ شروطِهِ فُقِدْ ففاسدٌ كما مِن الفِقْهِ شُهِدَ
ورأسُ مالٍ فيه كالمغصوبِ عُدّ فخُذْ به ما شئتَ إنْ يداً بيَدْ
كفالةُ المجهولِ مُفسِدٌ لها فارجعْ بما أدَّيْتَ إنْ خَبْءٌ دَهَى ٣٥٣/٢
إذا بَنَى الدَّفعَ على الكفالةْ ولا رُجُوعَ إنْ يُرِدْ وَفَا لـه
وفاسدُ القِسمةِ إنْ شَرْطٌ نُمِيْ لا يَقتضِيْهِ العَقْدُ يا هذا الكَمِيْ
فيُملَكُ المقسومُ بالقيمةِ إنْ يُقبَضْ وقيل لا فقد فازَ الفَطِنْ
وَكالةٌ وصايةٌ والوَقْفُ إقالةٌ يا صاحِ ثمَّ الصَّرْفُ
لا فَرْقَ فيها بين ما قد فَسَدا وبينَ باطلٍ هُدِيْتَ الرَّشَدا
حَوالةٌ بشَرْطِ أنْ يؤدِّيْ مِن بَيْعِ دارٍ للمُحِيلِ يُرْدِي
فإنْ يُؤَدِّ المالَ فَهْوَ راجِعُ على المُحِيلِ[2] أو مُحالٌ خاشِعُ

وقولُهُ: ((فخُذْ به ما شئتَ إلخ)) أي: له أنْ يستبدلَ برأسِ مالِ السَّلَمِ الفاسدِ بخلافِ الصَّحيح، لكنْ بشرطِ أنْ يكونَ يداً بيدٍ؛ لئلاَّ ينفصلَ عن دَيْنٍ بدَيْنٍ، وقولُهُ: ((إذا بَنَى الدَّفْعَ على الكفالَة إلخ)) أي: لو ظَنَّ لُزُومَها له، فأدَّاهُ عمَّا كَفِلَهُ وقال: هذا ما كَفِلْتُ لكَ بِهِ رجَعَ عليه؛ لأنَّه أدَّاهُ ما ليس بلازمٍ عليه على زعمِ لُزُومِهِ، كما لو قَضَاهُ دَيْنَهُ ثمَّ تبيَّنَ أنْ لا دَيْنَ عليه، وأمَّا إذا قال: خُذْ هذا وفاءً عمَّا لكَ في ذِمَّتِهِ فلا يَرجِعُ عليه؛ لأنَّ مَن قَضَى دَيْنَ غيرِهِ بلا أمرِهِ لا رجوعَ له على أحدٍ.

---

(١) في "الأصل": ((ذوي))، وفي "ب" و"آ": ((ذرى)).

(٢) في "م": ((المحيل))، وهو خطأ.

(و) الحرَّةُ[١] (مهرُ مثلِها) الشرعيُّ (مهرُ مثلِها) اللُّغويُّ، أي: مهرُ امرأةٍ تُماثِلُها (من قومِ أبيها).....

[١٢١٤٩] (قولُهُ: والحُرَّةُ) احترَزَ بها عن الأَمَةِ كما يأتي[٢].

مطلبٌ في بيانِ مهرِ المثل

[١٢١٥٠] (قولُهُ: مهرُ مِثْلِها) مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ: ((مهرُ مثلِها))، ولا يَلزَمُ الإخبارُ عن الشَّيءِ بنفسِهِ؛ لِما أشارَ إليه من اختلافِهما شرعاً ولغةً، ولأنَّ الثَّانيَ مُقيَّدٌ بقولِهِ: ((مِن قومِ أبيها[٣])).

ثمَّ[٤] اعلمْ أنَّ اعتبارَ مهرِ المثلِ المذكورِ حكمُ كلِّ نكاحٍ صحيحٍ لا تسميةَ فيه أصلاً، أو سُمِّيَ فيه ما هو مجهولٌ أو ما لا يَحِلُّ شرعاً، وحكمُ كلِّ نكاحٍ فاسدٍ بعد الوطءِ سَمَّى فيه مهراً أوْ لا، وأمَّا المواضعُ التي يجبُ فيها المهرُ بسببِ الوطءِ بشُبهةٍ فليس المرادُ بالمهرِ فيها مهرَ المثلِ المذكورَ هنا؛ لِما في "الخلاصة"[٥]: ((أنَّ المراد به العُقرُ))، وفسَّرَهُ "الإسبيجابيُّ": [٣/ق١٠٨/ب]

(قولُهُ: فليس المُرادُ بالمهْرِ فيها مهْرَ المِثْلِ المذكُورِ هنا لِمَا في "الخلاصة": أنَّ المُرادَ به العُقْرُ إلخ) قال في "حاشية البحر": ((ذُكِرَ ما في "الخُلاصة" في "البزَّازيَّة"، و"غُرَرِ الأذكارِ"، و"المَقْدسيِّ" في "الرَّمْزِ"))، ثمَّ قال: ((وفي "واقعات النَّاطِفيِّ": مهْرُ المِثْلِ ما يتزوَّجُ به مِثْلُها)) اهـ.

قلت: وفي "الفَيْض" ـ بعد ذِكْرِ ما في "الخُلاصة" ـ: ((وقال بعضُ المُحقِّقين: العُقْرُ في الحرائر مهْرُ المِثْلِ، وفي الجَوَاري أبكاراً عُشْرُ القيمة، و ثَيِّبَاتٍ نِصْفُ العُشْرِ. وقيل: في الجَوَاري يُنظرُ إلى مِثْلِ تلك الجاريةِ بكَمْ يَتزوَّجُ مِثْلُها جَمالاً ومَوْلىً فيُعتَبَرُ بذلك وهو المُختارُ)) اهـ. وفي الفصل الثَّاني عشَرَ من "التَّتارخانيَّة" ذَكَرَ ما هنا مَعْزِيّاً إلى "المحيط"، ثمَّ أعقَبَهُ بقوله: ((ورُوِيَ عن "أبي حنيفة" رحمه الله قال: تفسيرُ العُقْرُ هو ما يَتزوَّجُ به مِثْلُها، وعليه الفَتْوى)) اهـ. فظهر أنَّ في المسألة خلافاً، وأنَّ المُفْتى به خلافُ ما هُنا.

---

(١) في "د" زيادة: ((وأما الأمة فعلى قدر الرغبة فيها، وعن الأوزاعي ثلث قيمتها. كذا في "المجتبى" و"الخزانة")). ق١٦٤/أ.

(٢) "در" صـ٤٦٣ـــ.

(٣) في "ب" و"آ": ((من مهر أبيها)) والصواب ما أثبتناه.

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "البحر")). ق١٦٤/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ق٨٣/أ بتصرف. والخبر منقول بتمامه عن القاضي "نجم الدين" نقلاً عن "الإسبيجابي" القاضي.

لا أُمِّها إنْ لم تكن من قومِهِ كبنتِ عمِّهِ، وفي "الخلاصة"[١]: ((ويُعتبَرُ بأخواتِها وعمَّاتِها، فإن لم يكن فَبِنْتُ الشقيقةِ وبِنْتُ العَمِّ)) انتهى،.....

((بأنَّه يُنظَرُ: بِكمْ تُستأجَرُ للزِّنا لو كان حلالاً؟ يجبُ ذلـك القَـدْرُ، وكـذا نقَـلَ عـن مشـايخنا في شربِ "الأصل" لـ "السَّرخسيِّ")) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه لا فَرْقَ بين الحُرَّةِ والأَمَةِ، ويخالفُهُ ما في "المحيط": ((لـو زُفَّـتْ إليـه غـيرُ امرأتِـهِ فوَطِئَها لَزِمَهُ مهرُ مثلها))، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على العُقرِ المذكورِ توفيقاً، "بحر"[٢].

[١٢١٥١] (قولُهُ: لا أُمِّها) المقصودُ أنَّه لا اعتبارَ للأمِّ وقومِها مع قومِ الأب، لا أنَّها لا تُعتبَرُ أصلاً حتَّى تكونُ أدنى حالاً من الأجانب، "ط"[٣] عن "البِرْجَنديِّ".

قلت: لكنَّ الأمَّ قد تكونُ من قبيلةٍ لا تُمـاثِلُ قبيلـةَ الأبِ، والمعتبَرُ مـن الأجـانبِ مَـن كانَتْ مِن قبيلةٍ تُماثِلُ قبيلةَ الأبِ على ما يأتي[٤]، فمَن كانَتْ كذلك[٥] فهي أعلى حالاً من الأمِّ، فافهم.

[١٢١٥٢] (قولُهُ: كبنتِ عَمِّهِ) مثالٌ للمَنْفيِّ، "ح"[٦]، أي: المَنْفيِّ في قوله: ((إنْ لم تكن

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "الخُلاصة": ويُعتبَرُ بأخوَاتِها وعَمَّاتِها إلخ) ما في "الخُلاصة" مُشـكِلٌ؛ لأنَّـه جَعَـلَ بناتِ الأخوَاتِ والعَمَّاتِ من عشيرةِ أبيها، وقد يكونُ آباؤُهُنَّ من غير عشيرَتِهِ، وعَطَفَ بنْتَ العَـمِّ على بنْـتِ الشَّقيقةِ مع أنَّ بنْتَ العَمِّ من قوم الأبِ "رحمتي". ونصُّ عبارَتِها: ((وفي "الأصل": مهْرُ المِثْلِ نساءُ عشيرةِ أبيهـا وهُنَّ الأخَوَاتُ والعمَّاتُ وبناتُهُنَّ، فإنْ لم يكن لها أُخْتٌ ولا عمَّةٌ إلخ)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ـ جنس آخر في هبة المهر ق٨٢/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٦.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦١.

(٤) "در" صـ٤٦٧ـ.

(٥) ((كذلك)) ليست في "الأصل".

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/ب.

ومُفادُهُ اعتبارُ التَّرتيبِ، فليُحفَظ.....

مِن قومِهِ))، والضَّميرُ فيهما للأبِ، فالأمُّ إذا كانَتْ بنتَ عمِّ الأب كانَتْ من قومِ الأب، وقولُ "الدُّرر"[1]: ((كبنتِ عمِّها)) سَبْقُ قلمٍ أو مجازٌ.

[١٢١٥٣] (قولُهُ: ومُفادُهُ اعتبارُ التَّرتيب) كذا في "البحر"[2] و"النَّهر"[3]، لكنْ قال في "البحر"[4] بعده: ((وظاهرُ كلامِهم خلافُهُ)) اهـ.

قلت: وتظهرُ الثَّمرةُ فيما لو ساوَتْها أختُها وبنتُ عمِّها مثلاً في الصِّفاتِ المذكورة واختلَفَ مهراهما، فعلى ما في "الخلاصة"[5] تُعتبَرُ الأختُ، وأمَّا على ظاهرِ كلامِهم فيُشكِلُ، وقد قال في "البحر"[6]: ((ولم أرَ حكمَ ما إذا ساوَتِ المرأةُ امرأتين من أقاربِ أبيها مع اختلافِ مهرهما[7] هل يُعتبَرُ بالمهرِ الأقلِّ أو الأكثرِ؟ وينبغي أنَّ كلَّ مهرٍ اعتبَرَهُ القاضي وحكَمَ به فإنَّه يصحُّ لقلَّةِ التَّفاوُت)) اهـ.

وفيه أنَّه قد يكونُ التَّفاوتُ كثيراً، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((نَصَّ علماؤنا على أنَّ التَّفويض لقضاةِ العَهدِ فسادٌ، والذي يقتضيه نظرُ الفقيه اعتبارُ الأقلِّ للتَّيقُّنِ به)) اهـ.

قلت: ويظهرُ لي أنَّه يُنظَرُ في مهرِ كلٍّ من هاتين المرأتين، فمَن وافَقَ مهرُها مهرَ مثلِها تُعتبَرُ؛ إذ يمكنُ أن يكونَ حصلَ في مهرِ إحداهما محاباةٌ من الزَّوج أو الزَّوجة، تأمَّل.

(قولُهُ: وقولُ "الدُّرَر": ((كبِنْتِ عمِّها)) سَبْقُ قَلَمٍ، أو مَجَازٌ) أي: بنتِ عمِّ أبيها، كما في "الشُّرُنْبُلاليِّ".

---

(١) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٦/١ وفي المطبوعة التي بين أيدينا: ((بنت عمه)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٦/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٦/٣.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح – الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٦/٣ بتصرف.

(٧) في "ب": ((مهرها)).

وتُعتبَرُ المماثلةُ في الأوصافِ (وقتَ العقدِ سِنّاً، وجَمَالاً، ومالاً،.....

[١٢١٥٤] (قولُهُ: في الأوصافِ) الأَولى حذفُهُ لإغناءِ قولِهِ: ((سِنّاً إلخ)) عنه مَعَ احتياجِهِ إلى تكلُّفٍ في الإعراب.

[١٢١٥٥] (قولُهُ: وقتَ العَقْدِ) ظرفٌ لـ ((مثلِها)) الثّانيةِ بالنَّظرِ للمتنِ، ولـ ((تُعتبَرُ)) بالنَّظَرِ للشّارح. اهـ "ح"[1].

والمعنى: أنّه إذا أردنا أنْ نعرفَ مهرَ مثلِ امرأةٍ تَزَوَّجَتْ بلا تسميةٍ مثلاً ننظرُ إلى صفاتِها وقتَ تَزَوُّجِها من سِنٍّ وجَمالٍ إلخ، وإلى امرأةٍ من قومِ أبيها كانَتْ حين تَزَوَّجَتْ في السِّنِّ والجَمالِ إلخ مثلَ الأُولى، [٣/ق١٠٩/أ] ولا عبرةَ بما حدَثَ بعد ذلك في واحدةٍ منهما من زيادةِ جَمالٍ ونحوِهِ أو نقصٍ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٢١٥٦] (قولُهُ: سِنّاً) أرادَ به الصِّغَرَ أو الكِبَرَ، "بحر"[2]، ومثلُهُ في "غاية البيان". وظاهرُهُ أنّه ليس المرادُ تحديدَ السِّنِّ بالعددِ كعشرين سنةً مثلاً، بل مُطلَقَ الصِّغَرِ أو الكِبَرِ فيما لا يُعتبَرُ فيه التّفاوتُ عُرْفاً، فبنتُ عشرين مثلُ بنتِ ثلاثين، ولذا قال في "المعراج": ((لأنَّ مهرَ المثلِ يَختلِفُ باختلافِ هذه الأوصاف، فإنَّ الغنيَّةَ تُنكَحُ بأكثرَ ما تُنكَحُ به الفقيرةُ، وكذا الشّابَّةُ مع العجوزِ والحسناءُ مع الشَّوهاءِ)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّ بقيَّةَ الصِّفاتِ كذلك، فيُعتبَرُ المماثلةُ في أصلِ الصِّفةِ احترازاً عن ضِدِّها لا عن الزِّيادةِ فيها. ٣٥٤/٢

[١٢١٥٧] (قولُهُ: وجَمالاً) وقيل: لا يُعتبَرُ الجَمالُ في بيتِ الحَسَبِ والشَّرف بل في أوساطِ

(قولُهُ: مع احتياجه إلى تكلُّفٍ في الإعراب) لم يظهَرْ وجْهُ التّكلُّفِ.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣.

وبَلَداً، وعصراً، وعقلاً، ودِيْناً، وبكارةً، وثُيُوبةً، وعِفَّةً، وعِلْماً، وأدباً، وكمالَ خُلُقٍ)..

النَّاس، وهذا جيِّدٌ، "فتح"[١]. والظَّاهرُ اعتبارُهُ مطلقاً، "بحر"[٢]. وكذا رَدَّهُ في "النَّهر"[٣] بإطلاقِ عبارة "الكنز" وغيرِهِ.

قلت: ووجهُهُ أنَّ الكلام فيمَن كانَتْ من قومِ أبيها، فإذا ساوَتْ إحداهما الأخرى في الحسبِ والشَّرفِ وزادَتْ عليها في الجَمالِ كانت الرَّغبةُ فيها أكثرَ.

[١٢١٥٨] (قولُهُ: وبلداً وعَصْراً) فلو كانَتْ من قومِ أبيها لكن اختلَفَ مكانُهما أو زمانُهما لا يُعتبَرُ بمهرِها؛ لأنَّ البلدين تَختلِفُ عادةُ أهلِهما في غلاءِ المهر ورُخْصِهِ، فلو زُوِّجَتْ في غيرِ البلد الذي زُوِّجَ فيه أقاربُها لا يُعتبَرُ بمهورِهنَّ، "فتح"[٤]، ومثلُهُ في "كافي الحاكم" الذي هو جَمْعُ كتبِ "محمَّدٍ"، حيث قال: ((ولا يُنظَرُ إلى نسائها إذا كُنَّ من غيرِ أهلِ بلدها؛ لأنَّ مُهُورَ البلدان مختلفةٌ)) اهـ.

ومقتضى هذا أنَّه لا بدَّ من اعتبارِ الزَّمانِ والمكان وإنْ قلنا بالاكتفاءِ ببعضِ هذه الصِّفاتِ على ما يأتي[٥]، فافهم.

[١٢١٥٩] (قولُهُ: وعَقْلاً) هو قوَّةٌ مُميِّزةٌ بين الأمورِ الحسنةِ والقبيحةِ، أو هيئةٌ محمودةٌ للإنسانِ في مثلِ حركاتِهِ وسكناتِهِ كما في كتب الأصول، وهو بهذا المعنى شاملٌ لِما شرَطَهُ في "النُّتفِ"[٦] من العِلْم والأدبِ والتَّقوى والعِفَّةِ وكمالِ الخُلُق، "قهستاني"[٧].

[١٢١٦٠] (قولُهُ: ودِيْناً) أي: ديانةً وصلاحاً، "قهستاني"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٦/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٦/٣.

(٥) المقولة [١٢١٦٩] قوله: ((فإن لم يوجد)).

(٦) "النتف": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ مهر المثل ٢٩٨/١، وعبارته: ((والمماثلة بخمس عشرة خصلة...)) ولم نجد هذه الخصال المذكورة بسبب السَّقط، وذكرها أبو السعود كاملة في "فتح المعين" ٦٢/٢ـ٦٣ بواسطة "الغاية".

(٧) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في المهر ٢٨٩/١ بتصرف.

(٨) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في المهر ٢٨٩/١.

وعدمَ ولدٍ، ويُعتبَرُ حالُ الزَّوجِ أيضاً، ذكرَهُ "الكمال"، قال: ((ومهرُ الأَمَةِ بقَدْرِ الرَّغبةِ فيها)).

(ويُشترَطُ فيه) أي: في ثبوتِ مهرِ المثلِ لِما ذُكِرَ (إخبارُ رَجُلين أو رَجُلٍ وامرأتين

[١٢١٦١] (قولُهُ: وعدمَ ولدٍ) أي: إنْ كان مَن اعتُبِرَ لها المهرُ كذلك، وإنْ كان لها ولدٌ اعتُبِرَ مهرُ مثلِها بمهرِ مَن لها ولدٌ، "ط"[١].

[١٢١٦٢] (قولُهُ: ذكرَهُ "الكمالُ"[٢]) أي: نقلاً عن المشايخِ، وفسَّرَهُ: ((بأنْ يكون زَوْجُ هذه كأزواجِ أمثالِها من نسائها في المالِ والحَسَبِ وعدمِهما)) اهـ[٣]، أي: وكذا في بقيَّةِ [٣/ق١٠٩/ب] الصِّفاتِ، فإنَّ الشّابَّ والمتَّقِيَ مثلاً يُزوَّجُ بأرخصَ من الشَّيخِ والفاسقِ كما في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥].

[١٢١٦٣] (قولُهُ: ومهرُ الأَمَةِ إلخ) قدَّمنا[٦] الكلامَ عليه أوَّلَ الباب، قال "ح"[٧]: ((دخَلَ في إطلاقِهِ ما إذا كان لها قومُ أبٍ، كما إذا تَزَوَّجَ حُرٌّ أَمَةَ رَجُلٍ و لم يَشترِطِ الحرِّيَّةَ، فبِنْتُهُ أَمَةٌ، وهي وإنْ كانت من قومِ أبيها لكنْ خالَفَتْهم في الحرِّيَّة، فلم تَحصُلِ المماثلةُ)).

[١٢١٦٤] (قولُهُ: أي: في ثُبُوتِ مهرِ المثل) أشار إلى أنَّ ضميرَ ((فيه)) عائدٌ إلى مهرِ المثلِ بتقديرِ مضافٍ وهو ((ثُبُوتِ)).

[١٢١٦٥] (قولُهُ: لِما ذُكِرَ) علَّةٌ لثُبُوتِ مهرِ المثل، والمرادُ بما ذُكِرَ المماثلةُ سِنّاً وما عُطِفَ

(قولُهُ: علَّةٌ لثُبُوت مهْرِ المِثْلِ إلخ) قال "ط": ((هو مُتعلِّقٌ بالمِثْلِ، ويعني به الأوصافَ المُتقدِّمةَ أي: المِثْلَ في الأوصاف المُتقدِّمةِ، ولا كبيرَ فائدةٍ فيه)) اهـ. وما سلَكَهُ أظهَرُ ممَّا قاله "المُحشِّي"؛ إذْ لا معنى لجعْلِ المُماثَلَة

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦١.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٦.

(٣) في "د" زيادة: ((وينبغي أن لا يختصَّ بهذين الشرطين؛ لأنَّ للجمال والبلد والعصر والعقل والتقوى والسنِّ مدخلاً من جهة الزوج أيضاً، فينبغي اعتبارها في حقِّه أيضاً، كذا في "البحر")). ق١٦٤/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٦.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب.

(٦) المقولة [١١٨٧٨] قوله: ((وفي الإماء إلخ)).

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/ب.

ولفظُ الشَّهادةِ) فإنْ لم يُوجد شهودٌ عُدُولٌ فالقولُ للزَّوجِ بيمينِهِ، وما في "المحيط": ((من أنَّ للقاضي فرضَ المهرِ)) حَمَلَهُ في "النَّهر" على ما إذا رَضِيا بذلك.....

عليه، وأشار به إلى أنَّه لا بدَّ من الشَّهادةِ على الأمرين: المماثلةِ بينهما، وأنَّ مهرَ الأُولى كان كذا، "ح"[1]. وفي بعض النُّسخ: ((بما ذُكِرَ))، فالباءُ للسَّببيَّةِ، أي: لثبوتِهِ بسببِ ما ذُكِرَ من المماثلةِ في الأوصاف.

[١٢١٦٦] (قولُهُ: شُهُودٌ عُدُولٌ) أشارَ إلى اشتراطَ العدالةِ مع العدد؛ لأنَّ المقصود إثباتُ المالِ والشَّرطُ فيه ذلك.

[١٢١٦٧] (قولُهُ: فالقولُ للزَّوجِ) لأنَّه مُنكِرٌ للزِّيادة التي تَدَّعيها المرأةُ.

[١٢١٦٨] (قولُهُ: وما في "المحيط" إلخ) جوابٌ عمَّا ذكرَهُ في "البحر"[2] من المخالفةِ بين ما في "الخلاصة"[3] و"المنتقى"[4] ـ وهو ما مَرَّ[5] من اشتراطِ الشَّهادةِ المذكورةِ ـ وبين ما في "المحيط"، حيث قال: ((فإنْ فرَضَ القاضي أو الزَّوجُ بعد العَقْدِ جاز؛ لأنَّه يَجري ذلك مَجرى التَّقديرِ لِما وجَبَ بالعَقْدِ من مهرِ المثل زادَ أو نقَصَ؛ لأنَّ الزِّيادةَ على الواجبِ صحيحةٌ والحطَّ عنه جائزٌ)) اهـ.

ووجهُ المخالفةِ أنَّ ظاهرَ ما مَرَّ أنَّه لا يصحُّ القضاءُ بمهرِ المثل بدونِ الشَّهادةِ أو الإقرارِ من الزَّوج، وأجاب في "النَّهر"[6]: ((بأنَّ ما في "المحيط" ينبغي أنْ يُحمَلَ على ما إذا رَضِيا بذلك، وإلاَّ فالزِّيادةُ على مهرِ المثل عند إبائِهِ والنَّقصُ عنه عند إبائها لا يجوزُ)) اهـ.

فيما ذُكِرَ عِلَّةً لثُبوتِ مهْرِ المِثْلِ، وعلى الإشارة الَّتي ذَكَرها "المُحشِّي" لم يُوجَدْ في كلام "الشَّارحِ" ما يُفيدُها بالنِّسبة للأمرَيْن المَذكُورَيْن معاً.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٦-١٨٧.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ق٨٢/أ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ فصل في النكاح الفاسد ١/٣٥٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "در" صـ٤٦٣ـ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٧٩/ب.

.....

أقول: قدَّمنا[1] عن "البدائع" ـ عند قول "المصنِّف": ((وما فُرِضَ بعد العَقْدِ أو زِيْدَ لا يُنَصَّفُ)) ـ: ((أنَّ مهر المثل يجبُ بنفسِ العَقْدِ، بدليلِ أنَّها لو طلَبَتِ الفرضَ من الزَّوجِ يَلزَمُهُ، ولو امتنَعَ يُجبِرُهُ القاضي عليه، ولو لم يَفعَل نابَ مَنابَهُ في الفرضِ)) اهـ.

فهذا صريحٌ في أنَّ المراد فرضُ مهرِ المثل، وأنَّ فرض القاضي عند عدمِ التَّراضي، فلا يصحُّ حملُ ما في "المحيط" على ما ذكرَهُ في "النَّهر".

وأمَّا قولُ "المحيط": ((زادَ أو نقَصَ إلخ)) فينبغي حملُهُ على صورةِ [٣/ق١١٠/أ] فَرْضِ الزَّوجِ إذا رَضِيَتْ بها، وبيانُ ذلك على وجهٍ تَندَفِعُ به المخالفةُ: أنَّك قد علمتَ أنَّ مهر المثل إنما يجبُ بالنَّظر إلى مَن يُساويها من قومِ أبيها، وقد علمتَ أيضاً أنَّه لا يَثبُتُ إلاَّ بشاهدين، فإذا تَزَوَّجَتْ بلا مهرٍ، وطَلَبَتْ من الزَّوجِ أنْ يَفرِضَ لها مهرَ مثلِها، فامتنَعَ ورافَعَتْهُ إلى القاضي، وأتَتْ بشاهدين شَهِدا بأنَّ فلانةً من قوم أبيها تُساويها في الصِّفاتِ المذكورةِ وأنَّها تَزَوَّجَتْ بكذا يَحكُمُ لها القاضي بمثلِ مهرِ فلانةٍ المذكورةِ بلا زيادةٍ ولا نقصٍ، وإنما يمكنُ الزِّيادةُ والنَّقصُ

(قولُهُ: فهذا صريحٌ في أنَّ المُرادَ فرْضُ مهْرِ المِثْلِ وأنَّ فرضَ القاضي إلخ) كلامُ "البدائع" إنَّما يُفيدُ نيابةَ القاضي مَنابَ الزَّوجِ في الفرْضِ عند امتناعِهِ، وليس فيه نفْيُ نِيابَتِه عنه عند تَراضيْهما بذلك فلم يُوجَدْ ما يَرُدُّ كلامَ "النَّهر" في عبارة "البدائع"، تأمَّل. ولا مانعَ حينئذٍ من حَمْل قوْلِ "المحيط": ((زادَ أو نَقَصَ)) على صُورة فَرْضِ القاضي أيضاً؛ إذْ على ما حَمَلَهُ عليه في "النَّهر" يكونُ الزَّوجُ راضياً بالزِّيادة والمرأةُ راضيةٌ بالحطِّ، فله حينئذٍ أن يزيدَ أو يُنْقِصَ، كما لو فعلا ذلك بأنفُسِهما بتَراضيْهما، فالمُرادُ أنَّهما فوَّضا تقديرَ المهْرِ للقاضي، ورَضِيَتْ بالحطِّ والزَّوجُ بالزِّيادة، فله بعد ذلك أنْ يُقدِّرَهُ لرِضَاهُما به، وليس موضوعُ الكلامِ في التَّرافع لديه مع التَّجاحُدِ بل المرادُ أنَّهما التَمسَا منه ذلك مع التَّفويضِ إليه منهُما كما ذُكِرَ، كما أنَّ موضوعَ "البدائعِ" فيما إذا ادَّعتْ عليه مهْرَ المِثْلِ وبيَّنتْ قدْرَه و لم يُوجَدْ مَن يَشهدُ لها به لعدم وُجُودِ امرأةٍ تُماثِلُها وامتنعَ الزَّوجُ من تقديره لها فالقاضي يَقدِّرُهُ لها نيابةً عنه، كما يأتي له قريباً عَقِبَ هذا.

---

(١) المقولة [١١٩٥٥] قوله: ((أو بفرض قاضٍ مهرَ المثل)).

.....

عند فَرْضِ الزَّوجِ بالتَّراضي كما قلنا، وإذا كان فرضُ القاضي مبنيّاً على ما قلنا من الشَّهادةِ المذكورة تَندَفِعُ المخالفةُ التي ادَّعاها في "البحر"[1]؛ لأنَّه لا مُسوِّغَ لحملِ ما في "المحيط" على أنَّ القاضيَ يَفرِضُ لها مهراً برأيِهِ ويُلزِمُ أحدَهما بالزِّيادةِ أو النَّقصِ بلا رِضاهُ، مع إمكانِ المصيرِ إلى الواجبِ لها شرعاً عند وجودِ مَن يُساويها في الصِّفات من قومِ أبيها. وإنْ كان المرادُ حملَ كلامِ "المحيط" على حكمِ القاضي عند عدمِ وجودِ مَن يُساويها من قومِ أبيها ومن الأجانب فلا يُخالِفُ ما في "الخلاصة" و"المنتقى" أيضاً؛ لأنَّ كلامهما في مهرِ المثلِ، وهو لا يكونُ إلاَّ عند وجودِ المماثل، فيَتوقَّفُ ثبوتُهُ على الشَّهادةِ أو الإقرارِ، أمَّا عند عدمِ المماثلِ يكونُ تقديراً لمهرِ[2] المثلِ جارياً مَجراه لا عينَهُ، فيَنظُرُ فيه القاضي نظرَ تأمُّلٍ واجتهادٍ، فيَحكُمُ به بدونِ شُهُودٍ وإقرارٍ من الزَّوج، فموضوعُ الكلامين مختلفٌ كما لا يخفى، وعلى هذا لا يتأتَّى أيضاً فيه زيادةٌ أو نقصانٌ؛ إذ لا يمكنُ ذلك إلاَّ عندِ وجودِ المماثلِ، ولكنَّ حملَ كلام "المحيط" على ما ذُكِرَ يُنافيه ما قدَّمناه[3] عن "البدائع" من أنَّ المراد الحكمُ بمهرِ المثل، وكذا ما نذكرُهُ قريباً عن "الصَّيرفيَّة": ((من أنَّه إذا عُدِمَ المماثلُ لا يُعطَى لها شيءٌ))، ولا يمكنُ حملُهُ على حالةِ التَّراضي؛ لِما علمتَ من كلام "البدائع"، ولأنَّه عند وجودِ التَّراضي يُستغنَى عن التَّرافُعِ إلى القاضي، وعند عدمِ وجودِ الشَّاهدين فالقولُ للزَّوجِ بيمينِهِ كما مرَّ[4] ويأتي[5]، فيَحكُمُ لها القاضي[6] بما يَحلِفُ عليه، فاغتنم هذا التَّحرير، والله الموفِّق.

٢/٣٥٥

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٦-١٨٧.

(٢) في "م": ((تقديرياً لمهر)).

(٣) المقولة [١٢١٦٨] قوله: ((وما في "المحيط" إلخ)).

(٤) "در" صـ٤٦٤ـ.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) من ((وعند عدم)) إلى ((القاضي)) ساقط من "الأصل".

(فإنْ لم يوجد من قبيلةِ أبيها فمِن الأجانبِ) أي: فمِن قبيلةٍ تُماثِلُ قبيلةَ أبيها (فإنْ لم يوجد فالقولُ له) أي: للزَّوجِ في ذلك بيمينِهِ كما مرَّ.....

[١٢١٦٩] (قولُهُ: فإنْ لم يُوجَدْ) أي: مَن يُماثِلُها في الأوصافِ المذكورة كلِّها أو بعضِها، [٣/ق١١٠/ب] "بحر"[١]. ومقتضاه الاكتفاءُ ببعضِ هذه الأوصافِ، وبه صرَّحَ في "الاختيار"[٢] بقولِهِ: ((فإنْ لم يُوجَدْ ذلك كلُّهُ فالذي يُوجَدُ منه؛ لأنَّه يتعذَّرُ اجتماعُ هذه الأوصافِ في امرأتين، فيُعتبَرُ بالموجودِ منها؛ لأنَّها مثلُها)) اهـ، ومثلُهُ في "شرح المجمع" لـ"ابن ملكٍ" و"غرر الأذكار"[٣]، وهو موجودٌ في بعضِ نسخ "الملتقى"[٤].

قلت: لكنْ يُشكِلُ عليه اتِّفاقُ المتون على ذكرِ مُعظَمِ هذه الأوصافِ وتصريحُ "الهداية"[٥]: ((بأنَّ مهر المثل يَختلِفُ باختلافِ هذه الأوصافِ، وكذا يَختلِفُ باختلافِ الدَّارِ والعصرِ)) اهـ؛ إذ لا شكَّ أنَّ الرَّغبة في البِكْرِ الشَّابةِ الجميلةِ الغنيَّةِ أكثرُ من الثَّيِّبِ العجوزِ الشَّوهاءِ الفقيرة وإنْ تساوَتا في العقلِ والدِّينِ والعِلْمِ والأدبِ وغيرِها من الأوصاف، فكيف يُقدَّرُ مهرُ إحداهما بمهرِ الأخرى مع هذا التَّفاوتِ؟! وقولُهم: لأنَّه يتعذَّرُ اجتماعُ هذه الأوصافِ في امرأتين مُسلَّمٌ لو التَزَمنا اعتبارَها في قومِ الأبِ فقط، أمَّا عند اعتبارِها من الأجانبِ أيضاً فلا، على أنَّه لو فُرِضَ عدمُ الوجودِ يكونُ القولُ للزَّوج كما ذكرَهُ[٦] "المصنِّفُ" بعدُ، وإن امتنَعَ يُرفَعُ الأمرُ للقاضي

(قولُهُ: لكنْ يُشْكِلُ عليه اتِّفاقُ المُتونِ على ذِكْرِ مُعظَمِ هذه إلخ) قد يقالُ: مُرادُهم بالبعض الفائتِ من الأوصافِ: ما لم يَترتَّبْ على فواتِه تَفاوُتٌ فاحشٌ بين المرأتَيْن، بخلاف ما إذا ترتَّبَ عليه التَّفاوُتُ الفاحشُ فإنَّه حينئذٍ لا يُعْتدُّ بما بَقِيَ منها، والنَّظرُ حينئذٍ إلى قبيلة تُماثِلُ قبيلةَ أبيها.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٧/٣.

(٢) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ١٠٨/٣.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ باب المهر ق٢٠١/أ.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥١/١.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١١/١.

(٦) "در" صـ٤٦٤ـ.

(وصحَّ ضمانُ الوليِّ مهرَها ولو) المرأةُ (صغيرةً).....

ليُقدِّرَ لها مهراً على ما مَرَّ[1]، لكنْ في "البحر"[2] عن "الصَّيرفيَّة": ((ماتَ في غُربةٍ وخلَّفَ زوجتين غريبتين تَدَّعيانِ المهرَ ولا بيِّنةَ لهما، وليس لهما أخواتٌ في الغُربةِ قال: يُحكَمُ بجمالِهِما بكَمْ يُنكَحُ مثلُهما؟ قيل له: يَختلِفُ بالبلدان، قال: إنْ وُجِدَ في بلدِهما يُسأَلُ، وإلاَّ فلا يُعطَى لهما شيءٌ)) اهـ، أي: لعدمِ إمكانِ الحَلِفِ بعد الموت، لكنْ فيه أنَّ ورثةَ الزَّوج تَقُومُ مَقامَهُ، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

جَرَى العُرفُ في كثيرٍ من قرى دمشقَ بتقديرِ المهرِ بمقدارٍ مُعيَّنٍ لجميعِ نساءِ أهلِ القريةِ بلا تفاوُتٍ، فينبغي أنْ يكونَ ذلك عند السُّكوتِ عنه بمنزلةِ المذكورِ المسمَّى وقتَ العَقْدِ؛ لأنَّ المعروف كالمشروط، وحينئذٍ فلا يُسأَلُ عن مهرِ المثل، والله تعالى أعلم.

مطلبٌ في ضمانِ الوليِّ المهرَ

[١٢١٧٠] (قولُهُ: وصَحَّ ضمانُ الوليِّ مهرَها) أي: سواءٌ كان وليَّ الزَّوجِ أو الزَّوجةِ، صغيرين كانا أو كبيرين، أمَّا ضمانُ وليِّ الكبيرِ منهما فظاهرٌ؛ لأنَّه كالأجنبيِّ. ثمَّ إنْ كان بأمرِهِ رجَعَ، وإلاَّ لا، وأمَّا وليُّ الصَّغيرين فلأنَّه سفيرٌ ومُعبِّرٌ[3]، فإذا ماتَ[4] كان لها أنْ [٣/ق١١١/أ] ترجعَ في تَرِكتِهِ، ولباقي الورثةِ الرُّجوعُ في نصيبِ الصَّغير خلافاً لـ"زفر"؛ لأنَّ الكفالة صَدَرَتْ

(قولُهُ: لكنْ فيه أنَّ وَرَثَةَ الزَّوجِ تقومُ مَقامَهُ) لكنَّ الظَّاهرَ من كونه غريباً أنَّه لم يُوجَدْ معه أحدٌ من وَرَثتِهِ حتَّى يَتأتَّى تحليفُهُ، وإنَّما ادَّعتِ الزَّوجتانِ المهْرَ على المَيْتِ في وجْهِ مَن نَصَّبهُ القاضي للخُصُومة؛ حيثُ يجوزُ له ذلك، تأمَّل.

(قولُهُ: خلافاً لـ"زُفَرَ") حيثُ قال: لا يَرْجعُون؛ لعدمِ أمْرِ المَكْفُول عنه اهـ "نهر".

---

(١) المقولة [١١٩٥٥] قوله: ((أو بفرض قاض مهر المثل)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٧.

(٣) في "د" زيادة: ((كما ذكر الشارح)) ق١٦٤/ب.

(٤) في "د" زيادة: ((الضامن)). ق١٦٤/ب.

ولو عاقداً؛ لأنَّه سفيرٌ، لكن بشرطِ صحَّتِهِ ـ فلو في مرضِ موتِهِ وهو وارثُهُ.....

بأمرٍ مُعتبَرٍ من المكفولِ عنه لثُبُوتِ وَلايةِ الأبِ عليه، فإذنُ الأبِ إذنٌ منه مُعتبَرٌ، وإقدامُهُ على الكفالةِ دلالةُ ذلك من جهَتِهِ، "نهر"[1] عن "الفتح"[2].

[١٢١٧١] (قولُهُ: ولو عاقداً) أي: ولو كان هو الذي باشَرَ عَقْدَ النِّكاحِ بالوَلايةِ عليها أو عليه أو عليهما، فافهم.

[١٢١٧٢] (قولُهُ: لأنَّه سَفيرٌ) تعليلٌ لقوله: ((صَحَّ)) بالنِّسبةِ لِما إذا كانا صغيرين أو أحدُهما، ويصلُحُ جواباً عمَّا يقال: لو كان الضَّامن وليَّ الصَّغيرةِ يَلزَمُ أنْ يكونَ مُطالِباً ومُطالَباً؛ لأنَّ حقَّ المطالبةِ له، ولذا لو باعَ لها شيئاً ثمَّ ضَمِنَ الثَّمنَ عن المشتري لم يصحَّ، والجوابُ: أنَّه في النِّكاحِ سَفيرٌ ومُعبِّرٌ عنها، فلا تَرجِعُ الحقوقُ إليه، وفي البيعِ أصيلٌ، ووَلايةُ قبضِ المهرِ له بحكمِ الأُبوَّةِ لا باعتبارِ أنَّه عاقدٌ، ولذا لا يَملِكُ قبضَهُ بعد بلوغِها إذا نَهَتْهُ بخلافِ البيعِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[١٢١٧٣] (قولُهُ: لكنْ) استدراكٌ على قولِهِ: ((وصَحَّ))

[١٢١٧٤] (قولُهُ: بشرطِ صِحَّتِهِ) أي: الوليِّ.

[١٢١٧٥] (قولُهُ: وهو) أي: المكفولُ عنه أو المكفولُ له، "ط"[4].

[١٢١٧٦] (قولُهُ: وارثُهُ) أي: وارثُ الوليِّ، كأنْ يكونَ الوليُّ أبا الزَّوجِ أو أبا الزَّوجةِ.

(قولُهُ: "نهر" عن "الفتح") تمامُ عبارته: ((بخلاف ما إذا أدَّى عنه في حياته؛ لأنَّ تبرُّعَ الآباءَ بالمُهُور مُعْتادٌ وقد انقضتِ الحياةُ قبلَ ثُبُوتِ هذا التَّبرُّعِ فيَرْجِعون)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب ـ ١٨٦/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٧/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٧/٣

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٢/٢ بتصرف.

لم يصحَّ، وإلاَّ صَحَّ من الثُّلثِ ـ.....

[١٢١٧٧] (قولُهُ: لم يصحَّ) لأنَّه تبرُّعٌ لوارثِهِ في مرضِ موتِهِ، "فتح"[١]. زاد في "البحر"[٢] عن "الذَّخيرة": ((وكذا كلُّ دَيْنٍ ضَمِنَهُ عن وارثِهِ أو لوارثِهِ)) اهـ، أي: لأنَّه بمنزلةِ الوصيَّةِ لوارثِهِ.

لا يقال: إنَّه لا تَبَرُّعَ من الكفيلِ بشيءٍ، فإنَّه لو ماتَ قبل الأداءِ تَرجعُ المرأةُ في تَرِكَتِهِ، ويرجعُ باقي الورثةِ في نصيبِ الابن لو كَفِلَهُ الأبُ بأمرِهِ أو كان صغيراً كما قدَّمناه[٣]؛ لأنَّا نقول: رجوعُ باقي الورثةِ على المكفولِ عنه لا يُخرِجُ الكفالةَ عن كونِها تبرُّعاً ابتداءً؛ لأنَّه قد يَهلِكُ نصيبُهُ وهو مُفلِسٌ، أو قد لا يُمكِنُهم الرُّجوعُ، ويدلُّ على ذلك أيضاً أنَّ كفالةَ المريضِ لأجنبيٍّ تُعتبَرُ من الثُّلث، ولو لم تكن تَبَرُّعاً لصَحَّتْ من كلِّ المالِ كباقي تَبَرُّعاتِهِ، بل أبلغُ من هذا أنَّه لو باعَ وارثَهُ شيئاً مِن ملكِهِ بمثلِ القيمة أو أقلَّ أو أكثرَ فالبيعُ باطلٌ، حتَّى لا تَثبُتُ به الشُّفعةُ خلافاً لهما كما في "المجمع"، فافهم.

٣٥٦/٢ [١٢١٧٨] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكن المكفولُ له أو عنه وارثَ الوليِّ الكافلِ[٤]، بأنْ كان ابنَ ابنِهِ الحيِّ أو بنتَ عمِّه، "ط"[٥].

[١٢١٧٩] (قولُهُ: صَحَّ) أي: الضَّمانُ من الثُّلثِ كما صرَّحُوا به في ضمانِ الأجنبيِّ، "بحر"[٦]، أي: إنْ كان مالُ الكفالةِ قَدْرَ ثلثِ تركتِهِ [٣/ق١١١/ب] صَحَّ، وإنْ كان أكثرَ منه صَحَّ بقَدْرِ الثُّلثِ؛ لأنَّ الكفالة تبرُّعٌ ابتداءً كما قلنا.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٧/٣.

(٣) المقولة [١٢١٧٠] قوله: ((وصحَّ ضمان الوليِّ مهرها)).

(٤) في "الأصل": ((الكامل)).

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٢/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٧/٣ بتصرف.

وقبولِ المرأةِ أو[1] غيرِها في مجلسِ الضَّمان (وتُطالِبُ أيّاً شاءَتْ) مِن زوجِها البالغِ أو الوليِّ الضَّامنِ (فإنْ أدَّى رجَعَ على الزَّوجِ إنْ أمَرَ) كما هو حكمُ الكفالةِ.....

[١٢١٨٠] (قولُهُ: وقبولِ المرأةِ) عطفٌ على ((صحَّتِهِ))، وهذا إذا كانت المرأةُ بالغةً، "ح"[2].

[١٢١٨١] (قولُهُ: أو غيرِها) وهو وليُّها أو فضوليٌّ غيرُهُ كما سيأتي[3] في كتابِ الكفالة، ولذا قال في "البحر"[4]: ((ولا بدَّ من قَبُولِها أو قَبُولِ قابلٍ في المجلس))، فافهم. قال "ح"[5]: ((وهذا فيما إذا كانَتْ صغيرةً والكفيلُ وليُّ الزَّوج، أمَّا إذا كان وليَّها فإيجابُهُ يَقُومُ مَقامَ القَبُولِ كما في "النَّهر"[6])).

[١٢١٨٢] (قولُهُ: في مجلسِ الضَّمانِ) لأنَّ شطرَ العَقْدِ لا يتوقَّفُ على قبولِ غائبٍ على المذهبِ، "ط"[7].

[١٢١٨٣] (قولُهُ: أو الوليِّ الضَّامنِ) سواءٌ كان وليَّهُ أو وليَّها، "ح"[8]. وقيَّدَ بالضَّامنِ لأنَّ الكلامَ فيه، ولأنَّه لا يُطالَبُ بلا ضمانٍ على ما يذكرُهُ[9] قريباً.

[١٢١٨٤] (قولُهُ: إنْ أمَرَ) أي: إنْ أمَرَ الزَّوجُ بالكفالةِ، وأفادَ أنَّه لو ضَمِنَ عن ابنِهِ الصَّغيرِ وأدَّى لا يَرجِعُ عليه للعُرفِ بتحمُّلِ مهورِ الصِّغار، إلاَّ أنْ يُشهِدَ في أصلِ الضَّمانِ أنَّه دفَعَ

---

(١) ((أو)) ساقطة من "ط".

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٤/ب ـ ١٦٥/أ.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٥٦٢] قوله: ((ولو فضولياً)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٩/٣.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب ـ ١٨٦/أ.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٢/٢.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٥/أ.

(٩) "در" صـ٤٧٢ـ٤٧٣ـ.

(ولا يُطالَبُ الأبُ بمهرِ ابنِهِ الصَّغيرِ الفقيرِ) أمَّا الغنيُّ فيُطالَبُ أبوه بالدَّفع من مالِ ابنِهِ لا من مالِ نفسِهِ (إذا زَوَّجَهُ امرأةً إلاَّ إذا ضَمِنَهُ) على المعتمدِ.....

ليَرجِعَ، "فتح"[1]، ويأتي تمامُهُ[2].

[١٢١٨٥] (قولُهُ: بمهرِ ابنِهِ) أي: مهرِ زوجةِ ابنِهِ، أو المهرِ الواجبِ على ابنه.

[١٢١٨٦] (قولُهُ: إذا زَوَّجَهُ امرأةً) مرتبطٌ بقولِهِ: ((ولا يُطالَبُ الأبُ إلخ))؛ لأنَّ المهرَ مالٌ يَلزَمُ ذِمَّةَ الزَّوجِ، ولا يَلزَمُ الأبَ بالعَقْدِ؛ إذ لو لَزِمَهُ لَما أفادَ الضَّمانُ شيئاً، "بحر"[3].

[١٢١٨٧] (قولُهُ: على المعتمدِ) مقابلُهُ ما في "شرح الطَّحاويِّ" و"التَّتمَّةِ": ((أنَّ لها مطالبةَ أبِ الصَّغيرِ ضَمِنَ أو لم يَضمَنْ))، قال في "الفتح"[4]: ((والمذكورُ في "المنظومة"[5]: أنَّ هذا قولُ "مالكٍ"، ونحن نخالفُهُ))، ثمَّ قال في "الفتح": ((وهذا هو المعوَّلُ عليه)).

قلت: ومثلُ ما في "المنظومة" في "المجمع" و"درر البحار" وشُرُوحِهما[6]، وفي "مواهب الرَّحمن"[7]: ((لو زَوَّجَ طفلَهُ الفقيرَ لا يَلزَمُهُ المهرُ عندنا))، وأجاب في "البحر"[8] عمَّا ذكرَهُ "شارحُ الطَّحاويِّ" بـ((حملِهِ على ما إذا كان للصَّغيرِ مالٌ، بدليلِ أنَّه في "المعراج" ذكَرَ ما في "شرح الطَّحاويِّ"، ثمَّ ذكَرَ: أنَّ المهر لا يَلزَمُ أبا الفقيرِ بلا ضمانٍ، فتعيَّنَ كونُ الأُولى في الغِنى)).

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٧/٣.

(٢) المقولة [١٢١٨٩] قوله: ((ولا رجوع للأب إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٨/٣ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٧/٣.

(٥) "حقائق المنظومة": باب فتاوى مالك ـ كتاب النكاح ٥/ق٣٣٢/ب.

(٦) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ ذكر المهر ق١٩٩/ب.

(٧) ((الرحمن)) ساقطة من "الأصل".

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٨/٣.

(كما في النَّفقةِ) فإنَّه لا يُؤخَذُ بها إلاَّ إذا ضَمِنَ،.....

قلت: وأَصرَحُ من هذا ما في "العناية"[(١)]، حيث قال ناقلاً عن "شرح الطَّحاويِّ": ((إنَّ الأبَ إذا زَوَّجَ الصَّغيرَ امرأةً فللمرأةِ أنْ تُطالِبَ بالمهرِ[(٢)] من أبي الزَّوجِ، فيؤدِّي الأبُ من مالِ ابنِهِ الصَّغيرِ وإنْ لم يَضمَنْ إلخ)) وعلى هذا فقولُ "الشَّارح": ((على المعتمدِ)) لا محلَّ له.

[١٢١٨٨] (قولُهُ: كما في النَّفقةِ) أي: أنَّه لا يُؤاخَذُ أبو الصَّغيرِ بالنَّفقةِ إلاَّ إذا ضَمِنَ، كذا ذكرَهُ "المصنِّف" في "المنح"[(٣)] [٣/ق١١٢/أ] عن "الخلاصة"[(٤)]، وفي "الخانيَّة"[(٥)]: ((وإنْ كانَتْ كبيرةً وليس للصَّغيرِ مالٌ لا تجبُ على الأبِ نفقتُها، ويَستدِينُ الأبُ عليه ثمَّ يَرجِعُ على الابنِ إذا أيسَرَ)) اهـ.

وفي "كافي الحاكم": ((فإنْ كان صغيراً لا مالَ له لم يُؤخَذْ أبوه بنفقةِ زوجتِهِ إلاَّ أنْ يكونَ ضَمِنَها)) اهـ، ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[(٦)] وغيرِهِ.

قلت: وهو مخالفٌ لِما سيذكرُهُ[(٧)] "الشَّارح" في بابِ النَّفقة في الفروع حيث قال: ((وفي "المختار"[(٨)] و"الملتقى"[(٩)]: ونفقةُ زوجةِ الابنِ على أبيه إنْ كان صغيراً فقيراً أو زَمِناً)) اهـ.

اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يُحمَلَ ما سيأتي[(١٠)] على أنَّه يُؤمَرُ بالإنفاقِ ليَرجِعَ بما أنفَقَهُ على الابنِ إذا أيسَرَ،

---

(١) "العناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٧ (هامش "الفتح").

(٢) في "م": ((تطلب المهر)) وفي بقية النسخ: ((تطالب المهر)) وما أثبتناه من "العناية".

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/ق ١٢٦/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن: في نكاح الصغير والصغيرة ق٧٩/أ.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/١٥٤.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [١٦٢٤٣] قوله: ((وفي "المختار" و"الملتقى" إلخ)).

(٨) انظر "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: ونفقة الأولاد الصغار على الأب إلخ ٤/١٢.

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٣٠٥.

(١٠) المقولة [١٦٢٤٦] قوله: ((ويجبر الأب إلخ)).

ولا رجوعَ للأبِ إلاَّ إذا أشهَدَ على الرُّجوعِ عند الأداءِ.....

كما قالوا في الابن الموسر: إذا كانَتْ أمُّهُ وزوجُها مُعسِرَينِ يُؤمَرُ بالإنفاقِ على أمِّهِ، ويَرجِعُ بها على زوجِها إذا أيسَرَ، ويؤيِّدُهُ عبارةُ "الخانيَّة" المذكورةُ، فليُتأمَّل.

[١٢١٨٩] (قولُهُ: ولا رجوعَ للأبِ إلخ) أي: لو أدَّى الأبُ المهرَ من مالِ نفسِهِ لا رجوع له على ابنِهِ الصَّغير، قيل: لأنَّ الكفيل لا رجوعَ له إلاَّ بالأمرِ ولم يوجد، لكنْ قدَّمنا[1] أنَّ إقدامَهُ على كفالتِهِ بمنزلةِ الأمرِ لثُبُوتِ وَلايتِهِ عليه، ولهذا لو ضَمِنَهُ أجنبيٌّ بإذنِ الأبِ يَرجِعُ، فكذا الأبُ، نعم ذكَرَ في "غاية البيان" رجوعَ الأب لِما ذُكِرَ، وفي الاستحسانِ لا رجوعَ له لتحمُّلِهِ عنه عادةً بلا طمعٍ في الرُّجوعِ، والثَّابتُ بالعُرفِ كالثَّابتِ بالنَّصِّ، إلاَّ إذا شرَطَ الرُّجوعَ في أصلِ الضَّمان فيَرجِعُ؛ لأنَّ الصَّريح يَفُوقُ الدِّلالةَ، أعني: العُرفَ، بخلافِ الوصيِّ، فإنَّه يَرجِعُ لعدمِ العادةِ في تبرُّعِهِ، فصار كبقيَّةِ الأولياءِ غيرِ الأبِ اهـ.

فعدمُ الرُّجوعِ بلا إشهادٍ مخصوصٌ بالأبِ، ومقتضى هذا رجوعُ الأمِّ أيضاً حيث لا عُرْفَ إذا كانت وصيَّةً وكَفِلَتْهُ، أمَّا بدونِ ذلك فقد صارَتْ حادثةَ الفتوى في صبيٍّ زَوَّجَهُ وليُّهُ، ودَفَعَتْ أمُّه عنه المهرَ وهي غيرُ وصيَّةٍ عليه، ثمَّ بلَغَ فأرادَت الرُّجوعَ عليه، وينبغي في هذه الحادثةِ عدمُ الرُّجوعِ؛ لإيفائِها دَيْنَ الصَّبيِّ بلا إذنٍ ولا وَلايةٍ، ولا سيَّما على القولِ الآتي من اشتراط

(قولُ "الشَّارحِ": ولا رُجُوعَ للأب إلاَّ إذا أشهَدَ على الرُّجُوع عند الأداء إلخ) في "الأنقروية" من آخر كتاب الوَصَايا ما نصُّهُ: ((وعن "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى فيما إذا اشتَرَى داراً أو ضَيْعةً أو مَمْلُوكاً لابنِهِ الصَّغير إنْ كان لابنِهِ مالٌ فالرُّجُوعُ بالثَّمَن على التَّفصيلِ إنْ أشْهَدَ وقْتَ الشِّراء يَرجِعُ، وإنْ لم يُشْهِد لا يَرجِعُ، وإنْ لم يكن للابن مالٌ لا يَرجِعُ أشهَدَ على الرُّجُوع أو لم يُشْهِدْ، ثمَّ في بعض المَواضِع: يُشْتَرَطُ الإشْهادُ وقتَ الشِّراءِ، وفي بعضها: يُشْتَرَطُ الإشهادُ وقْتَ نقْدِ الثَّمَن ويقول ـ إنْ أشْهَدَ وقْتَ نقْدِ الثَّمَن ـ: إنَّما أنقُدُ الثَّمَنَ لأرجعَ عليه، "تتارخانيَّة")) اهـ.

---

(١) المقولة [١٢١٧٠] قوله: ((وصحَّ ضمان الوليِّ مهرها)).

.....

الإشهادِ في غيرِ الأبِ أيضاً، تأمَّل. وفي "البزَّازيَّة"[(١)]: ((إذا أشهَدَ ـ أي: الأبُ ـ عند الأداءِ أنَّه أدَّى ليَرجِعَ رجَعَ وإنْ لم يُشهِدْ عند الضَّمان)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الإشهادَ عند الضَّمانِ أو الأداءِ شرطُ الرُّجوعِ كما في [٣/ق١١٢/ب] "البحر"[(٢)]، وقيَّدَهُ في "الفتح"[(٣)] بما إذا كان الصَّغيرُ فقيراً، واعترضَهُ في "النَّهر"[(٤)] بما مَرَّ[(٥)] عن "غاية البيان"، أي: ((من حيث إنَّه مطلقٌ مع عمومِ التَّعليلِ بالعُرف))، وقد يقال: إنَّ ما في "الفتح" مبنيٌّ على عدمِ اطِّرادِ العُرف إذا كان الصَّغيرُ غنيّاً، فله الرُّجوعُ وإنْ لم يُشهِدْ ولا سيَّما لو كان الأبُ فقيراً، فتأمَّل.

وبقي ما لو دفَعَ بلا ضمانٍ، ومقتضى التَّعليلِ بالعادةِ أنَّه لا فَرْقَ، فيَرجِعُ إنْ أشهَدَ، وإلاَّ لا، وسيذكرُ[(٦)] "الشَّارح" في آخرِ باب الوصيِّ: ((ولو اشتَرَى لطفلِهِ ثوباً أو طعاماً، وأشهَدَ أنَّه يَرجِعُ به عليه يَرجِعُ به لو له مالٌ، وإلاَّ لا لوجوبِها[(٧)] عليه حينئذٍ، وبمثلِهِ لو اشتَرَى له داراً أو عبداً، يَرجِعُ سواءٌ كان له مالٌ أوْ لا، وإنْ لم يُشهِدْ لا يَرجِعُ، كذا عن "أبي يوسف"، وهو حسنٌ يجبُ حفظُهُ)) اهـ. ٢/٣٥٧

(قولُهُ: وبمِثْلِه لو اشترى إلخ) الأَوْلى حذْفُ الباء كما يَذْكُرُه.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر: في النفقات ٤/١٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٨٨.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٧.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/أ.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٨٢٩] قوله: ((ولو اشترى لطفله إلخ)).

(٧) في "الأصل" و"آ": ((لوجبهما)).

.....

قلت: وحاصلُهُ الفَرْقُ بين الطَّعامِ والكسوةِ وبين غيرهما، ففي غيرِهما لا يَرجِعُ إلاَّ إذا أشهَدَ سواءٌ كان الصَّغيرُ فقيراً أوْ لا، وكذا فيهما إنْ كان الصَّغيرُ غنيّاً، أمَّا لو فقيراً فلا رجوعَ له وإنْ أشهَدَ لوجوبِهما عليه، بخلافِ نحوِ الدَّارِ والعبدِ، ومقتضى هذا أنَّ المهر بلا ضمان كالدَّارِ والعبدِ لعدم وجوبِهِ عليه، فله الرُّجوعُ عليه إنْ أشهَدَ ولو فقيراً، وإلاَّ فلا، وهذا يُؤيِّدُ ما في "النَّهر"، فتدبَّر.

هذا، وسنذكرُ[1] هناك اختلافَ القولين في أنَّ الوصيَّ لو أنفَقَ من مالِهِ على قصدِ الرُّجوعِ هل يُشترَطُ الإشهادُ أم لا؟ والاستحسانُ الأوَّلُ، وعليه فلا فرقَ بينه وبين الأبِ، فما مَرَّ[2] عن "غاية البيان" من قولِهِ: ((بخلافِ الوصيِّ)) مبنيٌّ على القولِ الآخر، والله تعالى أعلم.

وشَمِلَ الرُّجوعُ بعد الإشهادِ ما لو أدَّى بعدَ بلوغِ الابن كما في "الفيض"، وفيه: ((أنَّ هذا -أي: اشتراطَ الإشهادِ- إذا لم يكن للصَّبيِّ دَيْنٌ على أبيه، فلو على الأبِ دَيْنٌ له فأدَّى مهرَ امرأتِهِ ولم يُشهِدْ، ثمَّ ادَّعى أنَّه أدَّاهُ من دَيْنِهِ الذي عليه صُدِّقَ، ولو كان الابنُ كبيراً فهو متبرِّعٌ؛ لأنَّه لا يَملِكُ الأداءَ بلا أمرِهِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

اشتراطُ الإشهادِ لرجوعِ الأبِ لا يُنافيه ما قدَّمناه[3] من أنَّه لو ماتَ وأخَذَت الزَّوجةُ مهرَها من تَرِكَتِهِ فلباقي الورثةِ الرُّجوعُ في نصيبِ الصَّغيرِ؛ لِما علمتَ من أنَّه صار كفيلاً بالأمرِ دلالةً، والكفيلُ بأمرِ المكفول عنه يَرجِعُ [٣/ق١١٣/أ] بما أدَّى، وإنما لم يَرجِعْ لو أدَّى بنفسِهِ بلا إشهادٍ للعادةِ بأنَّه يُؤدِّي تبرُّعاً، أمَّا إذا لم يَدفَعْ بنفسِهِ وأخَذَتِ الزَّوجةُ من تَرِكَتِهِ لم يوجد التَّبرُّعُ منه، فلذا يَرجِعُ باقي الورثةِ في نصيبِ الصَّغير من التَّركة.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٦٦] قوله: ((لا في حق الرجوع)).

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) المقولة [١٢١٧٠] قوله: ((وصحَّ ضمان الوليِّ مهرها)).

(و[1] لها منعُهُ من الوطءِ) ودواعيه، "شرح مجمع".....

(فرعٌ)

في "الفيض": ((ولو أعطَى ضيعةً بمهرِ امرأةِ ابنِـهِ، و لم تَقبَضْهـا حتَّـى مـاتَ الأبُ، فباعَتْهـا المرأةُ لم يصحَّ إلاَّ إذا ضَمِنَ الأبُ المهرَ ثمَّ أعطى الضَّيعةَ به، فحينئذٍ لا حاجةَ إلى القبض)).

مطلبٌ في مَنْعِ الزَّوجةِ نفسَها لقبضِ المهر

[١٢١٩٠] (قولُهُ: ولها مَنْعُهُ إلخ) وكـذا لـوليِّ الصَّغـيرةِ المنـعُ المذكـورُ حتَّـى يَقبَـضَ مهرَهـا، وتسليمُها نفسَها غيرُ صحيحٍ، فله استردادُها، وليس لغيرِ الأبِ والجَدِّ تسـليمُها قبـل قبـضِ المهـر مَن له وَلايةُ قبضِهِ، فإنْ سَلَّمَها فهو فاسدٌ[2]. وأشار إلى أنَّه لا يَحِلُّ له وطؤُها على كَرْهٍ منهـا إنْ كان امتناعُها لطلبِ المهرِ عنده، وعندهما يَحِلُّ كما في "المحيط"، "بحر"[3]. وينبغي تقييدُ الخلاف بما إذا كان وَطِئَها أوَّلاً برضاها، أمَّا إذا لم يَطَأْها و لم يَخْلُ بها كذلك فلا يَحِلُّ اتِّفاقاً، "نهر"[4].

[١٢١٩١] (قولُهُ: ودَوَاعيهِ إلخ) لم يُصرِّحْ به في "شرح المجمع"، وإنما قال: ((لها أنْ تَمنَعَهُ من الاستمتاعِ بها))، فقال في "النَّهر"[5]: ((إنَّه يَعُمُّ الدَّواعيَ))، "ط"[6].

(قولُهُ: فَرَّعَ في "الفَيْض": ولو أعطى ضَيْعَةً بمهْرِ إلخ) ذَكَر هذا الفَرْع في "البزَّازيَّـة"، ونقلَـهُ في "البحـر" عنها، وعبارتُها: ((إذا أعطى الأبُ أرْضاً لمهْرِ امرأةِ ابنِهِ و لم تقْبَضِ المـرأةُ حتَّـى مـات الأبُ لا تَمِلـكُ القبْضَ، وإنْ كان ضَمِنَ المهْرَ ـ والمسألةُ بحالها ـ مَلَكتِ القبْضَ بعد الموت؛ لأنَّ الهبةَ لا تَتِمُّ بلا قبْضٍ، وفيمـا إذا ضُمِـنَ بيعٌ فلا يَبطُلُ بالموت)) اهـ.

(قولُهُ: مَن له وِلايةُ قَبْضِهِ إلخ) فاعلُ المَصْدر قبلَهُ، ومَـن لـه قَبْـضُ مهْـرِ الصَّغـيرة هـو الأبُ والجَـدُّ والوَصِيُّ، وإذا سلَّمَها الأبُ له أنْ يَمْنَعَها، كما قدَّمَه في باب الوَليِّ.

---

(١) الواو ليست في "و".

(٢) في "د" زيادة: ((وتُردُّ إلى بيتها كما في "التجنيس" وغيره)). ق١٦٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٠ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/أ.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٢.

(والسَّفرِ بها ولو بَعْدَ وطءٍ وخلوةٍ رَضِيَتْهما) لأنَّ كلَّ وطأةٍ معقودٌ عليها، فتسليمُ البعضِ لا يُوجِبُ تسليمَ الباقي (لأخذِ ما بُيِّنَ تعجيلُهُ) من المهرِ كلِّهِ أو بعضِهِ[1]....

[١٢١٩٢] (قولُهُ: والسَّفرِ) الأَولى التَّعبيرُ بالإخراجِ كما عبَّرَ في "الكنز"[2]؛ ليَعُمَّ الإخراجَ من بيتِها كما قالَهُ شارحوه[3]، "ط"[4].

[١٢١٩٣] (قولُهُ: وخَلْوةٍ) يُعلَمُ حكمُها من الوطءِ بالأَولى، وإنما تَظهَرُ فائدةُ ذكرِها على قولِهما الآتي[5].

[١٢١٩٤] (قولُهُ: رَضِيَتْهما) وكذا لو كانَتْ مُكرَهةً أو صغيرةً أو مجنونةً بالأَولى، وهو بالاتِّفاق، أمَّا مع الرِّضاءِ فعندهما ليس لها المنعُ، وتكونُ به ناشِزةً لا نفقةَ لها، أي: إلاَّ أنْ تَمنَعَهُ من الوطءِ وهي في بيتِهِ، "بحر"[6] بحثاً أخذاً مما صرَّحُوا به في النَّفقاتِ: أنَّ ذلك ليس بنُشُوزٍ بعد أخذِ المهر.

[١٢١٩٥] (قولُهُ: لأخذِ ما بُيِّنَ تعجيلُهُ) علَّةٌ لقولِهِ: ((ولها مَنْعُهُ)) أو غايةٌ له، واللاَّم بمعنى إلى، فلو أعطاها المهرَ إلاَّ درهماً واحداً فلها المنعُ، وليس له استرجاعُ ما قَبَضَتْ، "هنديَّة"[7]

(قولُهُ: على قولِهما الآتي) فإنَّهما يقولان: إذا دَخَلَ بها طائعةً كبيرةً ـ ولو كان الدُّخُولُ حُكْماً ـ ليس لها المَنْعُ كما في "شرح المُلْتقى".

(قولُهُ: إلاَّ أنْ تمنَعَه من الوَطْءِ وهي في بيته إلخ) أي: وهو يَقدِرُ على وَطْئها كَرْهاً، كما سيذكُرُه عن "السِّراج" في النَّفَقات.

---

(١) عبارة "د": ((كلاً أو بعضاً)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/١٥٨.

(٣) انظر "البحر": ٣/١٩٠، و"النهر": ق١٨٦/أ.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩١-١٩٢ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر: في منع المرأة نفسها بمهرها والتأجيل في المهر وما يتعلق بهما ١/٣١٧.

(أو) أخذِ (قَدْرِ ما يُعجَّلُ[1] لمثلِها عُرْفاً) به يُفتَى؛ لأنَّ المعروف كالمشروط.....

عن "السِّراج". وفي "البحر"[2] عن "المحيط": ((لو أحالَتْ به رَجُلاً على زوجِها لها الامتناعُ إلى أنْ يَقبَضَ المحتالُ لا لو أحالَها به الزَّوجُ)) اهـ.

وأشار إلى أنَّ تسليمَ المهرِ مُقدَّمٌ سواءٌ كان عَيْناً أو دَيْناً بخلاف البيعِ والثَّمنُ عَينٌ، فإنَّهما يُسلَّمان معاً؛ لأنَّ القبضَ والتَّسليمَ معاً مُتعذِّرٌ هنا بخلاف البيع كما في "النَّهر"[3] عن "البدائع"[4]، وتمامُهُ فيه، لكنْ في "الفيض": ((لو خافَ [٣/ق١١٣/ب] الزَّوجُ أنْ يأخذَ الأبُ المهرَ ولا يُسلِّمَ البنتَ يُؤمَرُ الأبُ بجَعْلِها مُهيَّئةً للتَّسليمِ ثمَّ يَقبَضُ المهر)).

[١٢١٩٦] (قولُهُ: أو أَخْذِ قَدْرِ ما يُعجَّلُ لمثلِها عُرفاً) أي: إنْ لم يُبيِّنْ تعجيلَهُ أو تعجيلَ بعضِهِ فلها المنعُ لأخذِ ما يُعجَّلُ لها منه عُرفاً، وفي "الصَّيرفيَّة": ((الفتوى على اعتبارِ عُرفِ بلدِهما من غيرِ اعتبارِ الثُّلثِ أو النِّصف))، وفي "الخانيَّة"[5]: ((يُعتَبرُ التَّعارفُ؛ لأنَّ الثَّابتَ عُرفاً كالثَّابتِ شرطاً)).

قلت: والمُتعارَفُ في زمانِنا في مصرَ والشَّامِ تعجيلُ الثُّلثين وتأجيلُ الثُّلث، ولا تنسَ ما قدَّمناه[6] عن "الملتقط": ((من أنَّ لها المنعَ أيضاً للمشروطِ عادةً كالخُفِّ والمُكعَّبِ وديباجِ اللُّفافةِ ودراهمِ السُّكَّر كما هو عادةُ سمرقندَ، فإنَّه يَلزَمُ دفعُهُ على مَن صدَّقَ العُرفَ من غيرِ تردُّدٍ في إعطاءِ مثلِها من مثلِهِ ما لم يَشْرِطا عدمَ دفعِهِ، والعُرفُ الضَّعيفُ لا يُلحِقُ المسكوتَ عنه بالمشروطِ)).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو قدر ما يعجَّل، اعلم أنَّه إمَّا أن يصرِّحا بحلولٍ أو تأجيل، أو يسكتا، فإن صرَّحا بتأجيل؛ فإمَّا أن يكون للكلِّ أو للبعض، والأجلُ فيهما إمَّا أن يكون معلوماً أو مجهولاً، متفاحشاً أو متقارباً، وفي كلٍّ من هذه الستة: إمَّا أن يشترط الدخول قبل حلول الأجل أو لا، وكلٌّ من الاثني عشر، إمَّا أن يكون في العقد أو بعده، فالصور ستة وعشرون، هكذا يفهم من "البحر")). ق١٦٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٠.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/أ.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل وأما بيان ما يجب به المهر ٢/٢٨٨ ـ ٢٨٩.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل: في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [١٢١٠٣] قوله: ((بخلاف مجهول الجنس)).

(إنْ لم يُؤجَّلْ) أو يُعجَّلْ (كلُّهُ) فكمـا شَـرَطا؛ لأنَّ الصَّريـح يَفُـوقُ الدِّلالـةَ، إلاَّ إذا جُهِلَ الأجلُ جهالةً فاحشةً فيجبُ حالاً، "غاية".....

[١٢١٩٧] (قولُهُ: إنْ لم يُؤجَّلْ) شرطٌ في قولِهِ: ((أو أخذِ قَدْرِ ما يُعجَّلُ لمثلِهـا))، يعـني: أنَّ محلَّ ذلك إذا لم يَشترِطا تأجيلَ الكلِّ أو تعجيلَهُ، "ط"[١]. وكـذا البعـضُ كمـا قدَّمَـهُ[٢] في قولِـهِ: ((كُلاًّ أو بعضاً))، وفي "الفتح"[٣]: ((حكمُ التَّأجيلِ بعدَ العَقْدِ كحكمِهِ فيه)).

[١٢١٩٨] (قولُهُ: فكما شَرَطا) جوابُ شرطٍ محذوفٍ تقديرُهُ: فإنْ أُجِّلَ كلُّهُ أو عُجِّلَ كلُّـهُ، "ح"[٤]. وفي مسألةِ التَّأجيلِ خلافٌ يأتي[٥].

٣٥٨/٢ [١٢١٩٩] (قولُهُ: لأنَّ الصَّريح إلخ) أي: يُعتبَرُ ما شَـرَطا وإنْ تُعُـورِفَ تعجيـلُ البعـضِ؛ لأنَّ الشَّرطَ صريحٌ والعُرفَ دلالةٌ، والصَّريحُ أقوى.

[١٢٢٠٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا جُهِلَ الأجلُ) ((إذا)) هنا ظرفيَّةٌ، فهو اسـتثناءٌ مـن أعـمِّ الظُّـروفِ، أي: فكما شَرَطا في كلِّ وقتٍ إلاَّ في وقتِ جَهْلِ الأَجَلِ، فافهم.

قال في "البحر"[٦]: ((فإنْ كانَتْ جهالةً مُتقارِبةً كالحصادِ والدِّياسِ ونحوِهِ فهو[٧] كـالمعلومِ علـى الصَّحيـح كمـا في "الظَّهيريَّـة"[٨] بخـلاف البيـع، فإنَّـه لا يجـوزُ بهـذا الشَّـرطِ، وإنْ كـانَتْ مُتفاحِشةً كـ: إلى الميسرةِ، أو إلى هُبوبِ الرِّيحِ، أو إلى أنْ تَمطُرَ السَّماءُ فالأَجَلُ لا يَثبُتُ، ويجـبُ المهرُ حالاً، وكذا في "غاية البيان")) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٣/٢.

(٢) "در" صـ٤٧٨ـ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٩/٣.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/أ.

(٥) المقولة [١٢٢٠٢] قوله: ((فيصحُّ للعرف)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٠/٣.

(٧) ((فهو)) ساقطة من "الأصل".

(٨) "الظهيرية": كتاب النكاح – الفصل السابع في المهور ق٨٠/ب.

إلاَّ التَّأجيلَ لطلاق أو موتٍ فيصحُّ للعُرْفِ، "بزَّازيَّة". وعن "الثاني": لها منعُهُ إنْ أجَّلَهُ كلَّهُ، وبه يُفتَى استحساناً، "ولواجيَّة"[1]. وفي "النَّهر"[2]: ((لو تَزَوَّجَها على مائةٍ على حكمِ الحُلُولِ.....

[١٢٢٠١] (قولُهُ: إلاَّ التَّأجيلَ) استثناءٌ من المستثنى، "ح"[3].

[١٢٢٠٢] (قولُهُ: فيصحُّ للعُرفِ) قال في "البحر"[4]: ((وذكَرَ في "الخلاصة"[5] و"البزَّازيَّة"[6] اختلافاً فيه، وصحَّحَ أنَّه صحيحٌ، وفي "الخلاصة"[7]: وبالطَّلاق يتعجَّلُ المؤجَّلُ، ولو راجَعَها لا يتأجَّلُ اهـ. يعني: إذا كان التَّأجيلُ إلى الطَّلاق، أمَّا لو إلى مُدَّةٍ مُعيَّنةٍ لا يتعجَّلُ بالطَّلاقِ كما قد يقعُ في مصرَ مِنْ جَعْلِ بعضِهِ حالاً وبعضِهِ مُؤجَّلاً إلى الطَّلاق أو [٣/ق١١٤/ب] الموتِ وبعضِهِ مُنجَّماً، فإذا طَلَّقَها تعجَّلَ البعضُ المؤجَّلُ لا المنجَّمُ، فتأخذُهُ بعد الطَّلاق على نجومِهِ كما تأخذُهُ قبلَهُ، واختُلِفَ هل يتعجَّلُ المؤجَّلُ بالطَّلاق الرَّجعيِّ مطلقاً أو إلى انقضاء العِدَّة؟ وجزَمَ في "القنية"[8] بالثَّاني، وعزاه إلى عامَّة المشايخ، ولو ارتَدَّتْ ولَحِقَتْ ثمَّ أسلَمَتْ وتَزَوَّجَها فالمختارُ أنَّه لا يُطالَبُ بالمهرِ المؤجَّلِ إلى الطَّلاق كما في "الصَّيرفيَّة"؛ لأنَّ الرِّدَّةَ فسخٌ لا طلاقٌ)) اهـ ملخَّصاً.

[١٢٢٠٣] (قولُهُ: وبه يُفتَى استحساناً) لأنَّه لَمَّا طلَبَ تأجيلَهُ كلَّهُ فقد رَضِيَ بإسقاطِ حقِّهِ في الاستمتاعِ، وفي "الخلاصة"[9]: ((أنَّ الأستاذ "ظهيرَ الدِّين" كان يُفتي بأنَّه ليس لها الامتناعُ، و"الصَّدرَ الشَّهيد" كان يُفتي بأنَّ لها ذلك)) اهـ. فقد اختلَفَ الإفتاءُ، "بحر"[10].

---

(١) "الولواجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل والرسالة إلى آخره ق٤٨/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٠.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ق٨٢/أ.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ٤/١٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ق٨٢/أ.

(٨) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٣٥/أ.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ق٨٢/أ.

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٠.

.....

قلت: والاستحسانُ مُقدَّمٌ، فلذا جزَمَ به الشَّارحُ، وفي "البحر"[١] عن "الفتح"[٢]: ((وهذا كلُّهُ إذا لم يَشترِط الدُّخولَ قبل حُلُولِ الأجل، فلو شرَطَهُ ورَضِيَتْ به[٣] ليس لها الامتناعُ اتِّفاقاً)) اهـ.

(تنبيهٌ)

يُفهَمُ من قول "الشَّارح": ((إنْ أَجَّلَهُ كلَّهُ)) أنَّه لو أَجَّلَ البعضَ ودفَعَ المعجَّلَ ليس لها الامتناعُ على قول "الثَّاني"، مع أنَّه في "شرح الجامع" لـ"قاضي خان"[٤] ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّه لو كان المهرُ مؤجَّلاً ليس لها المنعُ قبل حُلُولِ الأَجَلِ ولا بعدَهُ، وكذا لو كان المؤجَّلُ بعضَهُ واستوفَت العاجلَ[٥]، وكذا لو أَجَّلَتْهُ بعد العَقْدِ))، ثمَّ قال[٦]: ((وعلى قول "أبي يوسف" لها المنعُ إلى استيفاءِ الأجلِ في جميعِ هذه الفصولِ إذا لم يكن دخَلَ بها إلخ))، وهذا مخالفٌ لقولِ "المصنِّف": ((لأخذِ ما بُيِّنَ تعجيلُهُ إلخ))، لكنْ رأيتُ في "الذَّخيرة" عن "الصَّدر الشَّهيد" أنَّه قال في مسألةِ تأجيلِ البعض: ((أنَّ له الدُّخولَ بها في ديارِنا بلا خلافٍ؛ لأنَّ الدُّخولَ عند أداءِ

(قولُهُ: وهذا مُخالِفٌ لقول "المُصنِّف" إلخ) فيه أنَّ ما ذكره عن "شرح الجامع" ليس فيه مُخالفةٌ لِمَا في "المُصنِّف"؛ لأنَّه جَرَى فيه على قوْلِ غير "أبي يوسف". نعم فيه مخالفةٌ لتقييدِ "الوَلوالِجيَّة" المَنْعَ بتأجيلِ الكُلِّ، وعلى عبارة "شرح الجامع" لا فَرْقَ في المَنْع على قوْلِ "أبي يوسف" بين تأجيلِ الكُلِّ أو البعضِ، وقد تُدْفعُ المُخالفةُ بأنَّ ما في "الوَلوالِجيَّة" من تقييدِ المَنْعِ بما إذا أَجَّلَ الكُلَّ روايةٌ عن "أبي يوسف"، وما في "شرح الجامع" من إطلاق المَنْعِ لتأجيلِ الكُلِّ أو البعض قوْلُ "أبي يوسف"، أو بأنَّ تقييدَ "الوَلوالِجيَّة" بتأجيلِ الكُلِّ ليس احترازاً عن تأجيل البعض، فهو غيرُ مُعتبَرِ المفهُومِ بالنِّسبة لتأجيل البعض، لكن في الأظهر دَفْعُ المُخالَفةِ الأوَّلُ، وحينئذٍ يكونُ المُفتى به روايةَ "أبي يوسف" لا قولَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٠.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٤٩.

(٣) ((به)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٩٨/أ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((الأجل)).

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٩٨/أ بتصرف.

على أنْ يُعجِّلَ أربعين لها منعُهُ حتَّى تقبضَهُ)).

(و) لها (النَّفقةُ) بعد المنعِ (و) لها (السَّفرُ والخروجُ من بيتِ زوجِها للحاجةِ، و) لها (زيارةُ أهلِها بلا إذنِهِ[1] ما لم تقبضْهُ) أي: المعجَّلَ،.....

المعجَّلِ مشروطٌ عُرفاً، فصارَ كالمشروط[2] نصّاً، أمَّا في تأجيلِ الكُلِّ فغيرُ مشروطٍ لا عُرفاً ولا نصّاً، فلم يكن له الدُّخولُ على قول "الثَّاني" استحساناً)) اهـ، فافهم.

[١٢٢٠٤] (قولُهُ: على أنْ يُعجِّلَ أربعين) أي: قبلَ الدُّخول.

[١٢٢٠٥] (قولُهُ: لها مَنْعُهُ حتَّى تَقبضَهُ) أي: تَقبضَ الباقيَ بعد الأربعين؛ إذ ليس في اشتراطِ تعجيلِ البعضِ مع النصِّ على حُلولِ الجميع دليلٌ على تأخيرِ الباقي إلى الطَّلاقِ أو الموتِ بوجهٍ من وُجُوهِ الدِّلالات، والذي عليه العادةُ في مثلِ هذا التَّأخيرُ إلى اختيارِ المطالبة، "بحر"[3] عن "فتاوى العلاَّمة قاسمٍ".

(فرعٌ)

في "الهنديَّة"[4] عن "الخانيَّة"[5]: ((تَزَوَّجَها بألفٍ على أنْ يَنقُدَها ما تيسَّرَ له والبقيَّةُ إلى سنةٍ [٣/ق١١٤/ب] فالألفُ كلُّهُ إلى سنةٍ ما لم تُبرهِنْ أنَّه تيسَّرَ له منه شيءٌ أو كلُّهُ فتأخذَهُ)).

[١٢٢٠٦] (قولُهُ: ولها النَّفقةُ بعدَ المنعِ) أي: المنعِ لأجلِ قبضِ المهر، ويَشمَلُ المنعَ من الوطءِ

(قولُ "الشَّارح": للحاجة) ولغيرِها لا تخرجُ ولو خاليةً من الأزواج؛ للأمر بالقَرَار في البُيُوت.

(قولُهُ: ويَشْملُ المَنْعَ من الوطء وهي في بيته، وهو ظاهرٌ إلخ) إذْ لو مَنَعَتْهُ من الوطء وهي في بيته بعد

---

(١) في "د" زيادة: ((للرجل أن يأذن لامرأته بالخروج إلى سبعة مواضع: الأول: زيارة الأبوين، وعيادتهما، أو عيادة أحدهما، وتعزيتهما، أو تعزية أحدهما. والثاني: زيارة الأقرباء. والثالث: إذا كانت قابلة. والرابع: إذا كانت غسَّالة. والخامس: إذا كان لها على آخرَ حقٌّ. والسادس: عكسه، وفي نحو هذه الصور يجوز لها أن تخرج بغير إذن الزوج. والسابع: الحج. ويجوز لها الخروج بغير إذنه إن خافت انهدام الدار وهلاكها، وإلى تَعلُّمِ علم الفرض، وماء التوضي، ومسألة العلم، وإعانة الأبوين، وتمامه في "التتارخانية" في الفصل الحادي والعشرين)). ق١٦٥/أ.

(٢) ((كالمشروط)) ساقطة من "آ".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩١/٣.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر: في منع المرأة نفسها بمهرها والتأجيل في المهر وما يتعلق بهما ٣١٩/١.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٨١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلا تَخرُجُ إلاَّ لحقٍّ لها أو عليها،.....

وهي في بيتِهِ، وهو ظاهرٌ، وكذا لو امتَنَعَتْ من النُّقلةِ إلى بيتِهِ فلها النَّفقةُ كما يأتي[1] في بابها، وكذا لو سافَرَتْ، ويُشكِلُ عليه أنَّ النَّفقة جزاءُ الاحتباس، ولهذا لو كانَتْ مغصوبةً أو حاجَّةً وهو ليس معها لا نفقةَ لها مع أنَّها لم تَحتبِسْ بعذرٍ، وقد يجابُ بأنَّ التَّقصيرَ جاء من جهَتِهِ بعدمِ دفعِ المهر، فكانت مُحتبِسةً حكماً، كما لو أخرَجَها من منزلِهِ فلها النَّفقةُ بخلافِ المغصوبةِ والحاجَّةِ، فإنَّ ذلك ليس من جهَتِهِ، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٢٢٠٧] (قولُهُ: فلا تَخرُجُ إلخ) جوابُ شرطٍ مُقدَّرٍ، أي: فإنْ قَبَضَتْهُ فلا تَخرُجُ إلخ، وأفاد به تقييدَ كلامِ المتن، فإنَّ مقتضاه أنَّها إنْ قَبَضَتْهُ ليس لها الخروجُ للحاجَةِ وزيارةِ أهلها بلا إذنِهِ، مع أنَّ لها الخروجَ وإنْ لم يَأذَنْ في المسائلِ التي ذكَرَها "الشَّارحُ" كما هو صريحُ عبارتِهِ في "شرحِهِ" على "الملتقى"[2] عن "الأشباه"[3]، وكذا فيما لو أرادَتْ حَجَّ الفرضِ بمَحرَمٍ، أو كان أبوها زَمِناً مثلاً يَحتاجُ إلى خدمتِها ولو كان كافراً، أو كانَتْ لها نازلةٌ ولم يَسأَلْ لها الزَّوجُ عنها من عالِمٍ، فتَخرُجُ بلا إذنِهِ في ذلك كلِّه كما بسَطَهُ في نفقاتِ "الفتح"[4] خلافاً لِما في "القهستانيِّ"[5] وإنْ تَبِعَهُ "ح"، حيث قال[6]: ((بعدَ الأخذِ ليس لها أنْ تَخرُجَ بلا إذنِهِ أصلاً))، فافهم.

أخْذِ المهْرِ لا يُعدُّ نُشُوزاً، ولها النَّفَقَةُ فهنا أولى اهـ.

(قولُهُ: مع أنَّها لم تَحتبِسْ بعُذْرٍ إلخ) النَّفيُ مُسلَّطٌ على المُقيَّد دون قيدِهِ، والباءُ للسَّببيَّة للاحتباس، تأمَّل.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٨٩٩] قوله: ((إذا لم يطالبها إلخ)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ فصل: ولا يجب شيء سمي أولا بلا وطء ١/٣٥٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب النكاح صـ٢٠٥ـ

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٩١.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/أ.

أو لزيارةِ أبويها كلَّ جمعةٍ مرَّةً، أو المحارمِ كلَّ سَنَةٍ، أو لكونِها[1] قابلةً أو غاسلةً...

[١٢٢٠٨] (قولُهُ: أو لزيارةِ أبويها) سيأتي[2] في بابِ النَّفقاتِ عن "الاختيار" تقييدُهُ بما إذا لم يَقدِرا على إتيانِها، وفي "الفتح"[3]: ((أنَّه الحقُّ))، قال: ((وإنْ لم يكونا كذلك ينبغي أنْ يُؤذَنَ لها في زيارتِهما في الحينِ بعدَ الحينِ على قَدْرِ مُتعارَفٍ، أمَّا في كلِّ جمعةٍ فهو بعيدٌ، فإنَّ في كثرةِ الخروج فتحَ بابِ الفتنةِ، خصوصاً إنْ كانَتْ شابَّةً والرَّجُلُ من ذوي الهيئات)). ٣٥٩/٢

[١٢٢٠٩] (قولُهُ: أو لكونِها قابلةً أو غاسلةً) أي: تَغسِلُ الموتى كما في "الخانيَّة"[4]، وسيذكرُ "الشَّارح"[5] في النَّفقات عن "البحر": ((أنَّ له مَنْعَها لتقدُّمِ حقِّهِ على فرضِ الكفاية))، وكذا بَحَثَهُ "الحمويُّ"[6]، وقال "ط"[7]: ((إنَّه لا يُعارِضُ المنقولَ))، وقال "الرَّحمتيُّ": ((ولعلَّه محمولٌ على ما إذا تعيَّنَ عليها ذلك)) اهـ.

قلت: لكنَّ المتبادر من كلامِهم الإطلاقُ، ولا مانعَ من أنْ يكونَ تَزَوُّجُهُ بها مع علمِهِ بحالِها رضًا بإسقاطِ حقِّهِ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في نفقات "البحر"[8] ذكَرَ عن "النَّوازل": ((أنَّها تَخرُجُ بإذنٍ

(قولُهُ: وسيذكُرُ "الشَّارحُ" في النَّفَقات عن "البحر" أنَّ له منْعَها إلخ) لا مُنافاةَ؛ فإنَّه لا يلزمُ من جواز خُرُوجها عدمُ منْعِ الزَّوج لها، فهذا البحثُ لا يُعارضُ المَنقولَ، كما في خُرُوجها للحمَّام؛ فإنَّه جائزٌ، وله منْعُها. وفي "السِّنْديِّ": ((وممَّا يُقوِّي بحْثَ "الحَمَويِّ" ما تقدَّمَ: أنَّ للزَّوج أن يَمنعَها من الخُرُوج ليلاً، ومن الكَسْب حتَّى في بيتها)). والحاصلُ أنَّ الزَّوجَ إنْ لم يكن مانعاً من العمل جاز أن تخرجَ بلا إذْنِه في وقتٍ تأمنُ احتياجَهُ إليها، وإنْ مَنعَها فلا خُرُوجَ إلاَّ إذا تعيَّنَتْ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((ولكونها)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٦١١٣] قوله: ((على ما اختاره في "الاختيار")).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٨/٤.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في حقوق الزوجية ٤٤٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٦١٢٥] قوله: ((وكلِّ عملٍ ولو تبرُّعاً لأجنبيٍّ)).

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب النكاح ١٠٨/٢-١٠٩.

(٧) "ط" كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٤/٢ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٢١٢/٤، ناقلاً عن "النوازل" بواسطة "الخلاصة".

لا فيما عدا ذلك، وإنْ أَذِنَ كانا عاصيين، والمعتمدُ جوازُ الحمَّامِ بلا تَزَيُّنٍ، "أشباه"[١]. وسيجيءُ في النَّفقةِ.

(ويُسافِرُ بها بعدَ أداءِ كلِّهِ) مؤجَّلاً ومعجَّلاً إذا كان مأموناً عليها، وإلاَّ يُؤدِّ كلَّهُ، أو لم يكن مأموناً (لا) يُسافِرُ بها، وبه يُفتَى كما في "شروح المجمع"، واختارَهُ في "ملتقى الأبحر"[٢] و"مجمع الفتاوى"، واعتمَدَهُ "المصنِّفُ"،.....

وبدونِهِ))، ثمَّ نقَلَ[٣] عن "الخانيَّة"[٤] تقييدَهُ بإذن [٣/ق١١٥/أ] الزَّوج.

[١٢٢١٠] (قولُهُ: لا فيما عدا ذلك) عبارةُ "الفتح"[٥]: ((وما عدا ذلك من زيارةِ الأجانبِ وعِيادتِهم والوليمةِ لا يَأْذَنُ لها، ولا تَخرُجُ إلخ)).

[١٢٢١١] (قولُهُ: والمعتمدُ إلخ) عبارتُهُ فيما سيجيءُ[٦] في النَّفقة: ((وله مَنْعُها من الحمَّام إلاَّ لنُفَساءَ وإنْ جازَ بلا تَزَيُّنٍ وكشفِ عورةِ أحدٍ، قال "الباقانيُّ": وعليه فلا خلافَ في منعِهنَّ؛ للعلمِ بكشفِ بعضِهنَّ، وكذا في "الشُّرنبلاليَّة"[٧] مَعزِيّاً لـ"الكمال"[٨])) اهـ.

وليس عدمُ التَّزيُّنِ خاصّاً بالحمَّام[٩]؛ لِما قالَهُ "الكمال"[١٠]: ((وحيث أَبحنا لها الخروجَ فبِشرطِ عدمِ الزِّينةِ في الكُلِّ وتغييرِ الهيئة إلى ما لا يكونُ داعِيةً إلى نظرِ الرِّجالِ واستِمالتِهم)).

مطلبٌ في السَّفرِ بالزَّوجة

[١٢٢١٢] (قولُهُ: مُؤجَّلاً ومُعجَّلاً) تفسيرٌ لقولِهِ: ((كلِّهِ))، والنَّصبُ بتقديرِ: يعني، قال

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب النكاح صـ٢٠٥ـ بتصرف.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٥١.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [١٦١٢٩] قوله: ((ومن الحمام إلخ)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤١٦ـ٤١٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

(٩) في "د" زيادة: ((بل يعمُّ كل خروج "منح")) ق١٦٥/أ.

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

وبه أفتى شيخُنا "الرَّمليُّ"[١]، لكنْ في "النَّهر": ((والذي عليه العملُ في ديارِنا أنَّه لا يُسافِرُ بها جبراً عليها))، .....

في "البحر"[٢] عن "شرح المجمع": ((وأفتى بعضُهم بأنَّه إذا أَوفاها المعجَّلَ والمؤجَّلَ وكان مأموناً سافَرَ بها، وإلاَّ لا؛ لأنَّ التَّأجيلَ إنما يَثبُتُ بحكمِ العُرفِ، فلعلَّها إنما رَضِيَتْ بالتَّأجيلِ لأجلِ إمساكِها في بلدِها، أمَّا إذا أخرَجَها إلى دارِ الغُربةِ فلا إلخ)).

[١٢٢١٣] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[٣] إلخ) ومثلُهُ في "البحر"[٤]، حيث ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّه إذا أَوفاها المعجَّلَ فالفتوى على أنَّه يُسافِرُ بها كما في "جامع الفصولين"[٥]، وفي "الخانيَّة"[٦] و"الولوالجيَّة"[٧]: أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ))، ثمَّ ذكَرَ[٨] عن الفقيهين "أبي القاسم الصَّفَّار" و"أبي اللَّيثِ": ((أنَّه ليس له السَّفرُ مطلقاً بلا رِضاها لفسادِ الزَّمان؛ لأنَّها لا تأمنُ على نفسِها في منزِلِها، فكيف إذا خرَجَتْ))، و((أنَّه صرَّحَ في "المختار"[٩]: بأنَّ عليه الفتوى، وفي "المحيط": أنَّه المختارُ، وفي "الولوالجيَّة"[١٠]: أنَّ جوابَ ظاهرِ الرِّواية كان في زمانِهم، أمَّا في زمانِنا فلا))، وقال[١١]: ((فجَعَلَهُ من بابِ اختلافِ الحكم باختلافِ العصرِ والزَّمانِ كما قالوا في مسألة الاستئجارِ على الطَّاعات))، ثمَّ ذكَرَ[١٢] ما في المتن عن "شرح المجمع" لمصنِّفِه، ثمَّ قال[١٣]:

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٢٩.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٢.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل العشرون: في دعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ١/٢٦٤.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني: التوكيل في النكاح والرسالة والكتابة والكفاءة والمهر والنفقة ق٥٠/أ.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٢.

(٩) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير... ٣/١٠٩.

(١٠) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني: التوكيل في النكاح والرسالة والكتابة والكفاءة والمهر والنفقة ق٥٠/أ.

(١١) أي صاحب البحر ٣/١٩٢.

(١٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٢.

(١٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٢.

وجزَمَ به "البزَّازيُّ" وغيرُهُ، وفي "المختار"[(١)]: ((وعليه الفتوى))،.....

((فقد اختَلَفَ الإفتاءُ، والأحسنُ الإفتاءُ بقولِ الفقيهَيْنِ من غيرِ تفصيلٍ، واختارَهُ كثيرٌ من مشايخنا كما في "الكافي"[(٢)]، وعليه عملُ القُضاةِ في زماننا كما في "أنفع الوسائل")) اهـ.

ولا يقال: إنَّه إذا اختلَفَ الإفتاءُ لا يُعدَلُ عن ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ ذلك فيما لا يكونُ مبنيّاً على اختلافِ الزَّمان كما أفادَهُ كلامُ "الولوالجيَّة" وقولُ "البحر"[(٣)]: ((فجَعَلَهُ إلخ))، فإنَّ الاستئجارَ على الطَّاعاتِ كالتَّعليمِ ونحوِهِ لم يَقُلْ بجوازِهِ "الإمام" ولا "صاحباه"، وأفتى به المشايخُ للضَّرورةِ التي لو كانت في زمانِ "الإمام" لقال به، فيكونُ ذلك مذهبَهُ حكماً كما أوضَحْتُ [٣/ق١١٥/ب] ذلك في شرحِ أُرجُوزتي المنظومةِ في "رسم المفتي"[(٤)]، فافهم.

[١٢٢١٤] (قولُهُ: وجزَمَ به "البزَّازيُّ"[(٥)]) كذا في "النَّهر"[(٦)]، مع أنَّ الذي حَطَّ عليه كلامُ "البزَّازيِّ" تفويضُ الأمرِ إلى المفتي، فإنَّه قال: ((وبعد إيفاءِ المهرِ إذا أرادَ أنْ يُخرِجَها إلى بلادِ الغُربة يُمنَعُ من ذلك؛ لأنَّ الغريب يُؤذَى ويتضرَّرُ لفسادِ الزَّمان: (شعرٌ) [خفيف]

ما أذَلَّ الغريبَ ما أشقاهُ ... كلَّ يومٍ يُهينُهُ مَن يَراهُ

كذا اختارَ "الفقيهُ"، وبه يُفتَى، وقال "القاضي": قولُ الله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم﴾ [الطَّلاق ـ ٦] أَولى من قول "الفقيه"، قيل: قولُهُ تعالى: ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ﴾ [الطلاق ـ ٦] في آخرِهِ دليلُ قولِ "الفقيه"؛ لأنَّا قد عَلِمنا من عادةِ زمانِنا مُضارَّةً قطعيَّةً في الاغترابِ بها، واختار في "الفصول" قولَ "القاضي"، فيُفتي بما يقعُ عنده من المُضارَّةِ وعدمِها؛ لأنَّ المفتيَ إنما يُفتي بحسبِ ما يقعُ عنده من المصلحة)) اهـ.

---

(١) انظر "الاختيار": كتاب النكاح فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير ١٠٩/٣.

(٢) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١١٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٢/٣.

(٤) "مجموع رسائل ابن عابدين": الرسالة الأولى: رسم المفتي ـ مسألة الاستئجار على تعليم القرآن ١٣/١، ٢٥.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ١٣٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٦/ب.

.....

فقولُهُ: ((فيُفتِي إلخ)) صريحٌ في أنَّه لم يَجزِمْ بقولِ "الفقيه" ولا بقولِ "القاضي"، وإنما جزَمَ بتفويضِ ذلك إلى المفتي المسؤولِ عن الحادثةِ، وأنَّه لا ينبغي طَرْدُ الإفتاءِ بواحدٍ من القولين على الإطلاقِ، فقد يكونُ الزَّوجُ غيرَ مأمونٍ عليها يريدُ نَقْلَها من بينِ أهلها ليُؤذِيَها أو يأخذَ مالَها، بل نقَلَ بعضُهم أنَّ رَجُلاً سافَرَ بزوجتِهِ، وادَّعى أنَّها أَمَتُهُ وباعَها، فمَن عَلِمَ منه المفتي شيئاً مِن ذلك لا يَحِلُّ له أنْ يُفتيَهُ بظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّا نَعلَمُ يقيناً أنَّ "الإمام" لم يَقُل بالجوازِ في مثل هذه الصُّورةِ، وقد يَتَّفِقُ تزوُّجُ غريبٍ امرأةً غريبةً في بلدةٍ، ولا يتيسَّرُ له فيها المعاشُ، فيُريدُ أنْ يَنقُلَها إلى بلدِهِ أو غيرِها وهو مأمونٌ عليها، بل قد يريدُ نَقْلَها إلى بلدِها، فكيف يجوزُ العُدُولُ عن ظاهرِ الرِّوايةِ في هذه الصُّورة والحالُ أنَّه لم يوجد الضَّررُ الذي علَّلَ به[1] القائلُ بخلافِهِ؟! بل وُجِدَ الضَّررُ للزَّوجِ دونها، فنَعلَمُ يقيناً أيضاً أنَّ مَن أفتى بخلافِ ظاهر الرِّواية لا يقولُ بالجوازِ في مثل هذه الصُّورةِ، ألا ترى أنَّ مَن ذهَبَ بزوجتِهِ للحجِّ، فأقامَ[2] بها في مكَّةَ مدَّةً، ثمَّ حَجَّ وامتَنَعَتْ من السَّفرِ معه إلى بلدِهِ هل يقولُ أحدٌ بمنعِهِ عن السَّفرِ بها وبتَرْكِها وحدَها تفعلُ ما أرادت؟ فتعيَّنَ تفويضُ الأمرِ إلى المفتي، وليس هذا خاصّاً بهذه المسألةِ، بل لو عَلِمَ المفتي أنَّه يريدُ نَقْلَها من مَحَلَّةٍ ٢/٣٦٠

(قولُهُ: فتعيَّنَ تفويضُ الأمرِ إلى المُفْتي إلخ) وقال في "أنفع الوسائل": ((والَّذي ينبغي أنْ يُنظرَ إلى وَطَنِ المرأة الَّذي فيه عَشيرتُها وقومُها؛ فإنْ كان تزوَّجَها فيه بين قَوْمِها ثمَّ طلَبَ بعد ذلك أن ينقُلَها إلى بلدٍ آخرَ لا يُجابُ إلى ذلك، وإنْ كان في مِصْرٍ ليس لها فيه عشيرةٌ وقد تزوَّجها فيه وأصْلُها من مِصْرٍ آخرَ فينبغي أنْ لا يَحكُمَ لها بالمنْعِ، وأيضاً ينبغي للحاكم أنْ يَستكشفَ عن حقيقة الحالِ، وينظُرَ في طلبه السَّفَرَ بأهله؛ فإن كان طلَبُهُ مُضارّةً لأجل أن تُبرِئَهُ من المهْرِ، أو تترُكَ الكِسوةَ، أو لأمرٍ جرى بينهما من خُصُومةٍ أو نحوِها فلا يُجيبُه)) اهـ. وأقرَّه "الطُّوريُّ"، وفي "إجابة السَّائل".

(١) ((به)) ساقطة من "الأصل".

(٢) في "م": ((فقام)).

وفي "الفصول": ((يُفتِي بما يقعُ عنده من المصلحةِ)).

(ويَنقُلُها فيما دونَ مُدَّتِهِ) أي: السَّفَرِ (من المصرِ إلى القريةِ وبالعكس) ومن قريةٍ إلى قريةٍ؛ لأنَّه ليس بغُربةٍ، وقيَّدَهُ في "التَّاتارخانيَّة"[1] بقريةٍ يمكنُهُ الرُّجوعُ قبل اللَّيلِ إلى وطنِهِ، وأطلَقَهُ في "الكافي" قائلاً: ((وعليه الفتوى)).....

إلى مَحَلَّةٍ أخرى في البلدةِ بعيدةٍ عن أهلها لقَصْدِ إضرارِها لا يجوزُ له أنْ يُعِينَهُ على ذلك، ومَن أرادَ الاطِّلاعَ على [٣/ق١١٦/أ] أزيدَ من ذلك فليَنظُر في رسالتِنا المسمَّاة "نشر العَرْف في بناءِ بعض الأحكام على العُرْف"[2] التي شَرَحتُ بها بيتاً من أُرجُوزتِي في "رسم المفتي"، وهو قولي: [رجز]

والعُرْفُ في الشَّرعِ له اعتبارُ ... لذا عليهِ الحُكْمُ قد يُدارُ

[١٢٢١٥] (قولُهُ: وفي "الفصول" إلخ) قد علمتَ[3] أنَّ هذا اختيارُ صاحب "البزَّازيَّة"، وأنَّ ما في "الفصول" غيرُهُ.

[١٢٢١٦] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) الضَّميرُ يعودُ إلى النَّقلِ المفهومِ من قولِهِ: ((ويَنقُلُها))، وكذا الضَّميرُ في قولِهِ: ((وأطلَقَهُ))، وقولُهُ: ((يُمكِنُهُ الرُّجوعُ)) الأولى: يُمكِنُها، وفي "الشَّرنبلاليَّة"[4]: ((وينبغي العملُ بالقولِ بعدمِ نَقْلِها من المصرِ إلى القريةِ في زماننا؛ لِما هو ظاهرٌ من فسادِ الزَّمانِ، والقولُ بنَقْلِها إلى القريةِ ضعيفٌ؛ لقولِ "الاختيار"[5]: وقيل: يُسافِرُ بها إلى قرى المصرِ القريبةِ؛ لأنَّها ليست بغُربةٍ اهـ. وليس المرادُ السَّفرَ الشَّرعيَّ بل النَّقلَ؛ لقولِهِ: لأنَّها ليست بغُربةٍ)) اهـ ما في "الشَّرنبلاليَّة".

---

(١) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع عشر في المهر ـ نوع منه في المرأة التي منعت نفسها لمهرها ١١٦/٣ بتصرف، نقلاً عن "الحجة".

(٢) انظر رسالته المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١٢٥/٢.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الاختيار": كتاب النكاح ـ فصل: وإن تزوجها على خمر أو خنزير... ١٠٩/٣.

(وإن اختَلَفا) في المهرِ (ففي أصلِهِ[١]) حلَفَ مُنكِرُ التَّسميةِ، فإنْ نكَلَ ثبَتَتْ، وإنْ حلَفَ.....

قلت: وفيه أنَّه بعدَ تصريح "الكافي"[٢]: ((بأنَّ الفتوى على جوازِ النَّقلِ)) وقولِ "القنية"[٣]: ((إنَّه الصَّوابُ)) كيف يكونُ ضعيفاً؟! نعم لو اقتَصَرَ على التَّرجيحِ بفسادِ الزَّمانِ لكان أَولى، لكنْ ينبغي العملُ بما مَرَّ[٤] عن "البزَّازيَّة" من تفويضِ الأمرِ إلى المفتي، حتَّى لو رأى رَجُلاً يريدُ نَقْلَها للإضرارِ بها والإيذاءِ لا يُفتِيه، ولا سيَّما إذا كانَتْ من أشرافِ النَّاس ولم تكن القريةُ مَسكَناً لأمثالِها، فإنَّ المَسكَنَ يُعتبَرُ بحالِهما كالنَّفقةِ كما سيأتي[٥] في بابها.

مطلبٌ: مسائلُ الاختلافِ في المهر

[١٢٢١٧] (قولُهُ: وإن اختَلَفا في المهرِ) قال في "الفتح"[٦]: ((الاختلافُ في المهرِ إمَّا في قَدْرِهِ أو في أصلِهِ، وكلٌّ منهما إمَّا في حالِ الحياةِ أو بعد موتِهما أو موتِ أحدهما، وكلٌّ منهما إمَّا بعدَ الدُّخولِ أو قبلَهُ)).

[١٢٢١٨] (قولُهُ: ففي أصلِهِ) بأنِ ادَّعَى أحدُهما التَّسميةَ وأنكَرَ الآخر.

[١٢٢١٩] (قولُهُ: حُلِّفَ) أي: بعدَ عجزِ المدَّعي عن البرهانِ، ولم يتعرَّض الشَّارحون للتَّحليفِ لظُهُورِهِ كما في "البحر"[٧].

---

(١) في "د" زيادة : ((أي: لو اختلفا في أصل المسمى؛ بأن ادَّعاه أحدهما ونفاه الآخر؛ فإنه يجب مهر المثل اتفاقاً. مدني)). ق١٦٥/أ.

(٢) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١١٥/ب.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يجوز للزوج والزوجة أن يفعل ق٣٥/ب.

(٤) المقولة [١٢٢١٤] قوله: ((وجزم به البزازي)).

(٥) المقولة [١٦١١٢] قوله: ((لكن نظر فيه "الشرنبلالي" إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٠.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٦-١٩٧.

(يجبُ مهرُ المثلِ) وفي المهرِ يَحلِفُ (إجماعاً،.....

[١٢٢٢٠] (قولُهُ: يجبُ مهرُ المثلِ) قال في "البحر"[(١)]: ((ظاهرُهُ أنَّه يجبُ بالغاً ما بلَغَ، وليس كذلك، بل لا يُزادُ على ما ادَّعَتْهُ المرأةُ لو هي المُدَّعيةَ للتَّسميةِ، ولا يُنقَصُ عمَّا ادَّعاهُ الزَّوجُ لو هو[(٢)] المُدَّعيَ لها كما أشار إليه في "البدائع"[(٣)])) اهـ.

قلت: هذا يَظهَرُ لو[(٤)] سَمَّى المُدَّعي شيئاً، وإلاَّ فلا، تأمَّل.

ثمَّ هذا مُقيَّدٌ بما إذا كانَ الاختلافُ قبل الطَّلاقِ مطلقاً، أو بعدَهُ بعدَ[(٥)] الدُّخولِ أو الخلوةِ، أمَّا لو طَلَّقَها قبل الدُّخولِ والخلوةِ فالواجبُ المتعةُ كما في "البحر"[(٦)]، ولم يتعرَّضْ له هنا لانفهامِهِ [٣/ق١١٦/ب] من قولِهِ الآتي[(٧)]: ((وفي الطَّلاقِ قبلَ الوطءِ حُكِّمَ متعةُ المثلِ)).

[١٢٢٢١] (قولُهُ: وفي المهرِ يُحلَّفُ إجماعاً) إشارةٌ إلى الرَّدِّ على "صدر الشَّريعة"، حيث قال: ((ينبغي أنْ لا يُحلَّفَ المنكرُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّه لا تحليفَ عنده في النِّكاحِ، فيجبُ مهرُ المثلِ))، قال في "البحر"[(٨)]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّ التَّحليف هنا على المالِ لا على أصلِ النِّكاح، فيتعيَّنُ أنْ يُحلَّفَ[(٩)] مُنكِرُ التَّسميةِ إجماعاً)) اهـ، وكذا اعترَضَهُ صاحبُ "الدُّرر"[(١٠)] و"ابن الكمال"، ونَسَبَهُ إلى الوَهْم.

[١٢٢٢٢] (قولُهُ: إجماعاً) قيدٌ لقولِهِ: ((يجبُ))، ولقولِهِ: ((يُحلَّفُ)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٦.

(٢) من ((المدعية)) إلى ((لو هو)) ساقط من "آ".

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر ٢/٣٠٥.

(٤) في "م": ((ولو)).

(٥) في "م": ((وبعد)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٦.

(٧) "در" صـ٤٩٨ـ.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٦-١٩٧.

(٩) في "آ": ((لا يحلف))، وهو خطأ.

(١٠) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٧.

و) إنِ اختَلَفا (في قَدْرِهِ.....

[١٢٢٢٣] (قولُهُ: وإن اختَلَفا في قَدْرِهِ) أي: نَقْداً كان أو مكيلاً أو موزوناً وهو دَيْنٌ موصوفٌ في الذِّمَّةِ أو عَيْنٌ، وقيَّدَ بالقَدْرِ لأنَّه لو كان في جنسِهِ كالعبدِ والجاريةِ، أو صِفَتِهِ من الجَودةِ والرَّداءةِ، أو نوعِهِ كالتُّركيِّ والرُّوميِّ فإنْ كان المسمَّى عَيْناً فالقولُ للزَّوج، وإنْ كان دَيْناً فهو كالاختلافِ في الأصلِ، وتمامُهُ في "البحر"[1].

(قولُهُ: وتَمامُه في "البحر") قال فيه: ((قيَّدَ بالقدْرِ لأنَّه لو اختلَفَا في جِنْس المهْرِ، أو نوعِهِ، أو صفتِهِ فإنَّه لا يخلو: إمَّا أن يكونَ المُسمَّى دَيْناً، أو عَيْناً، فإنْ كان دَيْناً فإنْ في الجِنْس، كما إذا قال: إذا تزوَّجتُكِ على عبدٍ، فقالت: على جاريةٍ. أو على كُرٍّ شَعيرٍ، فقالَت: على كُرِّ حِنْطةٍ. أو على ثيابٍ هَرَويَّةٍ، أو قال: على أَلْف درهمٍ، وقالت: على مائة دينارٍ. أو كان في النَّوع، كالتُّركيِّ مع الرُّوْميِّ، والدَّنانيرُ المِصْرِيَّةُ مع السُّوريَّة، أو في الصِّفَة من الجُوْدة والرَّدَاءةِ فإنَّ الاختلافَ فيه كالاختلاف في العَيْنين إلاَّ الدَّراهمَ والدَّنانيرَ فإنَّ الاختلافَ فيها كالاختلاف في الأَلْفِ والأَلْفَين؛ لأنَّ كُلَّ واحدٍ من الجنسَيْن والنَّوعَيْن والمَوصوفَيْن لا يُملَكُ إلاَّ بالتَّراضي، بخلاف الدَّراهمِ والدَّنانيرِ فإنَّهما وإنْ كانا جنسَيْن مُختلفَيْن لكنَّهُما في باب مهْرِ المِثْلِ جُعِلا كجنسٍ واحدٍ، وإنْ كان المُسمَّى عَيْناً؛ بأنْ قال: تزوَّجتُكِ على هذا العَبْدِ، وقالت: على هذه الجارية فهو مِثْلُ الاختلاف في الأَلْفِ والأَلْفَين إلاَّ في فصلٍ واحدٍ وهو: ما إذا كان مهْرُ مِثْلِها مِثْلُ قيمةِ الجارية أو أكثرَ فلها قيمةُ الجارية لا عينُها؛ لأنَّ تَمْليكَ الجاريةِ لا يكونُ إلاَّ بالتَّراضي، و لم يتَّفِقا على تمليكها فلم يُوجَد الرِّضا من صاحب الجارية بتمليكها فتعذَّرَ التَّسليمُ فيُقْضى بقيمتِها، بخلاف ما إذا اختلَفَا في الدَّراهم والدَّنانيرِ فإنَّه نظيرُ الاختلاف في الأَلْفِ والأَلْفَين على معنى أنَّ مهْرَ مِثْلِها إنْ كان مِثْلَ مائةِ دينارٍ أو أكثرَ فلها المائةُ دينارٍ، كذا في "البدائع". وذكر في "المحيط" في الاختلافَ في الجِنْس أو النَّوْع أو الصِّفَة: ((إنْ كان المُسمَّى عَيْناً فالقوْلُ قوْلُ الزَّوجِ، وإنْ كان دَيْناً فهو كالاختلاف في الأصل)) اهـ. يعني: يَجبُ مهْرُ المِثْلِ، ولا يَخْفى ما فيه من المُخالَفة؛ لِمَا في "البدائع": ((ونصُّ "المحيط البُرْهانيِّ": لو ادَّعى أنَّ المهْرَ هذا العبدُ، وادَّعتْ هذه الجاريةُ فالكلامُ فيه كالكلام في الأَلْف والأَلْفَين إلاَّ في فصلٍ واحدٍ: أنَّه إذا كان قيمةُ الجارية مِثْلُ مهْرِها أو أكثرَ فلها قيمةُ الجارية، وعلى هذا إذا قال: تزوَّجتُك على عبدي هذا الأسودِ وقِيمتُهُ أَلْفٌ، وقالت: على هذا الأبيضِ

(١) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٤-١٩٥.

حالَ قيام النِّكاحِ فالقولُ لِمَن شَهِدَ له مهرُ المثلِ) بيمينِهِ (وأيٌّ أقامَ بيِّنةً قُبِلَتْ) سواءٌ (شَهِدَ مهرُ المثلِ له أوْ لها، أوْ لا ولا، وإنْ أقاما البيِّنةَ فبيِّنتُها) مُقدَّمةٌ (إنْ شَهِدَ مهرُ المثلِ له،.....

[١٢٢٢٤] (قولُهُ: حالَ قيامِ النِّكاحِ) أي: قبلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، وكذا بعدَ الطَّلاقِ والدُّخولِ، "رحمتي". أمَّا بعدَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ فيأتي[1].

[١٢٢٢٥] (قولُهُ: فالقولُ لِمَنْ شَهِدَ له مهرُ المثلِ) أي: فيكونُ القولُ لها إنْ كان مهرُ مثلِها كما قالَتْ أو أكثرَ، وله إنْ كان كما قال أو أقلَّ، وإنْ كان بينهما ـ أي: أكثرَ مما قال وأقلَّ مما قالَتْ ـ ولا بيِّنةَ تَحالَفا ولَزِمَ مهرُ المثل، كذا في "الملتقى" و"شرحِهِ"[2]، وهذا على تخريجِ "الرَّازي".

وقيمتُهُ ألْفَان، ولو اختلَفَا في طعامٍ بعينه فقال: عليَّ أنَّه كُرٌّ، وقالت: عليَّ أنَّه كُرَّان فهو مِثْلُ الاختلاف في الألْف والألْفَين، والأصلُ أنَّهما اتَّفقا على تسمية شيءٍ بعينه واختلَفَا في مِقْداره فإنْ كان لا يضُرُّه التَّبعيضُ بحُكْم مهْرِ المِثْل، وإن يَضُرُّه، كالثَّوب المُعيَّن، إذا اختلَفَا في اشتراط أنَّه عشرةُ أذْرُعٍ أو تسعةٌ فالقوْلُ للزَّوج، ولا تحالُفَ، وكما إذا تزوَّجها على إبريقِ فِضَّةٍ بعينه ثم اختلَفَا في وزنه، وكما إذا اختلَفَا في الصِّفة في مُسمًّى بعينه، كهذا الكُرِّ، فقال: على أنَّه رديءٌ، وقالت: على أنَّه جيِّدٌ، وكما لو اختلَفَا في اشتراط البَكارَة، وأنَّ المهْرَ دَيْنٌ واختلفا في صِفَته أو جِنْسه أو نَوْعه فإنَّه يُحكَمُ بمهْرِ المِثْلِ، ويَتحالفان؛ لأنَّ الدَّينَ إنَّما يُعرفُ بالصِّفة، والأوصافُ مُختلفةٌ فكان الاختلافُ في الوصف اختلافاً في أصْلِ التَّسمية، وإنْ اختلَفَا فيما لا يَضُرُّه في المِقْدار والصِّفة ففي المِقْدار يَحكُمُ مهْرُ المِثْلِ، وفي الصِّفة القوْلُ للزَّوج اعتباراً لحالة الاجتماع بحالة الانفراد)) اهـ. فأنت تَرَى أنَّه في "المحيط" اعتبَرَ في اختلافِهما في جِنْس المهْرِ الدَّيْنَ، أو نَوْعَه، أو صِفَتَهُ أنَّه يُحْكَمُ بمهر المِثْلِ مع التَّحالُف، وعلَّلَهُ: بأنَّ الدَّينَ إنَّما يُعْرفُ بالصِّفة إلخ، ولم يَجْعل أنَّ حُكْمَ ذلك كالاختلاف في أصْلِ التَّسمية المُتقدِّم في "المتن" بل جَعَله اختلافاً في التَّسمية بمعنى: أنَّ كُلاًّ ادَّعى تسميةَ شيءٍ غيرَ ما ادَّعاهُ الآخرُ بسبب اختلافِ الجِنْس أو النَّوْع أو الصِّفة، وأنَّ الَّذي يكونُ القوْلُ فيه للزَّوج: فيما إذا تزوَّجها على شيءٍ بعينه واختلَفَا في صفتِهِ أو وزْنِه على الوجْهِ الَّذي ذَكَرَه فلا مُحالَفةَ بين ما في "البدائع" و"المحيط"، كما قال في "البحر"، وتَبِعَهُ في "النهر".

---

(١) "در" صـ٤٩٨ـ.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥١/١.

.....

وحاصلُهُ: أنَّ التَّحالُفَ فيما إذا خالَفَ قولَهما، أمَّا إذا وافَقَ قولَ أحدِهما فالقولُ له، وهو المذكورُ في "الجامع الصَّغير"[1]، وعلى تخريج "الكرخيِّ" يَتَحالَفان في الصُّورِ الثَّلاثِ، ثمَّ يُحكَّمُ مهرُ المثل، وصحَّحَهُ في "المبسوط"[2] و"المحيط"، وبه جزَمَ في "الكنز" في باب التَّحالُفِ[3]، قال في "البحر"[4]: ((ولم أرَ مَن رجَّحَ الأوَّلَ))، وتعقَّبَهُ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّ تقديم "الزَّيلعيِّ"[6] وغيرِهِ له تَبَعاً لـ "الهداية"[7] يُؤذِنُ بترجيحِهِ، وصحَّحَهُ في "النِّهاية"، وقال "قاضي خان": إنَّه الأولى، ولم يَذكُرْ في "شرح الجامع الصَّغير"[8] غيرَهُ، والأولى البَداءةُ بتحليفِ الزَّوجِ، وقيل: يُقرَعُ بينهما)) اهـ.

قلت: بقيَ ما إذا لم يُعلَمْ مهرُ المثل كيف يُفعَلُ؟ والظَّاهرُ أنَّه يكونُ القولُ للزَّوجِ؛ لأنَّه مُنكِرٌ

(قولُهُ: بَقِيَ ما إذا لم يُعلَمْ مهرُ المِثْلِ إلخ) في "فتاوى قاضيخان" من فصل: فيما يَتعلَّق بالنِّكاح من المهر والولد من كتاب الدعوى: ((امرأةٌ ادَّعتْ مهرَها على وارثِ زَوْجِها أكثرَ من مهرِ مِثْلِها، إنْ كان الوارثُ مُقِرّاً بالنِّكاح يقولُ له القاضي: أكان مَهْرُها كذا يَذكُرُ مهراً أكثرَ من مهرِ مِثْلِها، فإنْ قال الوارثُ: لا، يقولُ له القاضي: أكان كذا يَذكُرُ مَهْراً دون الأوَّل لكنَّه أكثرُ من مهرِ المِثْلِ، إنْ قالَ: لا، يقولُ له القاضي: أكان كذا إلى أنْ يأتيَ القاضي على مِقْدارِ مهرِ المِثْلِ، فبَعْدَ ذلك إذا قال الوارثُ: لا، ألْزَمَهُ القاضي مِقْدارَ مهرِ المِثْلِ، ويُحلِّفُهُ على الزِّيادة، ونظيره: إذا أقرَّ رجلٌ لرجلٍ بمالٍ غيرِ مُقدَّرٍ من الدَّراهم فإنَّ القاضي يفعلُ هكذا إلى أنْ يأتيَ القاضي

---

(١) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب المهور صـ١٧٩ـ١٨٠ـ.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٦٦/٥.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الدعوى ١٤١/٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٣/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٧/أ بتصرف، ومسألة القرع بينهما ـ أي: بين الزوجين في التحالف ـ نقلها في "النهر" عن "غاية البيان".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٢.

(٧) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٢/١ـ٢١٣.

(٨) انظر "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب المهور ١/ق ٩٤/ب.

وبيِّنتُهُ) مُقدَّمةٌ (إنْ شَهِدَ) مهرُ المثلِ (لها) لأنَّ البيِّناتِ لإثباتِ خلافِ الظَّاهرِ (وإنْ كان) مهرُ المثلِ (بينهما.....

للزِّيادة كما تقدَّمَ[1] فيما إذا لم يُوجَد مَن يُماثِلُها، تأمَّل.

[١٢٢٢٦] (قولُهُ: وبيِّنتُهُ مُقدَّمةٌ إلخ) هذا ما قالَهُ بعضُ المشايخ، وجزَمَ به في "الملتقى"[2]، وكذا "الزَّيلعيُّ"[3] هنا وفي باب التَّحالُفِ[4]، وقال بعضُهم: تُقدَّمُ بيِّنتُها أيضاً؛ لأنَّها أظهَرَتْ شيئاً لم يكن ظاهراً بتصادُقِهما[5] كما في "البحر"[6].

[١٢٢٢٧] (قولُهُ: لإثباتِ خلافِ الظَّاهرِ) أي: والظَّاهرُ مع مَن شَهِدَ [٣/ق١١٧/أ] له مهرُ المثل، "ط"[7].

[١٢٢٢٨] (قولُهُ: وإنْ كان إلخ) هذا بيانٌ لثالثِ الأقسام في قولِهِ: ((فالقولُ لِمَن شَهِدَ له

على درهمٍ فبَعْدَ ذلك يُلْزِمُهُ دِرْهماً، ويُحَلِّفُه على الزِّيادة بدَعْوى المُدَّعي، هذا إذا كان القاضي يَعْرِفُ مِقْدارَ مهْرِ مِثْلِها، فإنْ كان لا يَعْرِفُ مِقْدارَ مهْرِ مِثْلِها يَأْمُرُ أُمَناءَهُ بالسُّؤال عمَّن يَعْلَمُ، أو يُكَلِّفُها إقامةَ البيِّنةِ على ما تدَّعي)) اهـ. ومن هذه العبارةِ يُعْلَمُ حُكْمُ ما إذا لم يُعْلَمْ مهْرُ المِثْلِ، تأمَّل. وفي الفصل الحادي عشر من "الولوالجيَّة": ((رجلٌ ادَّعى مهْرَ أُمِّه في تَرِكَةِ أبيه، إنْ أقامَ البيِّنةَ يَثْبُتُ ما ادَّعى، وإنْ عجَزَ عن إقامة البيِّنةِ يَقْضي القاضي بمهْرِ المِثْلِ، وهذا قولُهُما، أمَّا على قول "أبي حنيفةَ": يَسْقطُ المهْرُ إذا ماتا، وهي مسألةُ "الأصل")) اهـ.

---

(١) المقولة [١٢١٦٩] قوله: ((فإن لم يُوجَدْ)).

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥١/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٧/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣١١/٤.

(٥) في "د" زيادة: ((وبقي ما إذا كان بينها. قال في "البحر" الصحيح أنهما يتهاتران [تهاترا: ادعى كلٌّ على صاحبه باطلاً. "القاموس": مادة ((هتر))] لاستوائهما في الدعوى، والإثبات. ثم يجب مهر المثل كله. فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف، وتمامه فيه. والمصنف ترك هذه الصورة تبعاً لـ"الدرر" و"الوقاية"، كما نبه عليه نوح أفندي)). ق١٦٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٤/٣.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٥/٢.

تَحَالفا، فإنْ حَلَفا أو برهنا قُضِيَ به،.....

٣٦١/٢ مهرُ المثل))، وقولِهِ: ((وإنْ أقاما البيِّنةَ إلخ))، فإنَّه إذا لم يُقيما البيِّنةَ أو أقاماها قد يَشهَدُ مهرُ المثل له أو لها أو يكونُ بينهما، فقدَّمَ بيانَ القسمين الأوَّلين في المسألتين، وهذا بيانُ الثَّالث، وقولُهُ: ((فإنْ حَلَفا)) راجعٌ إلى المسألةِ الأُولى، وقولُهُ: ((أو بَرْهَنا)) راجعٌ إلى الثَّانية، لكنْ كان عليه حذفُ قولِهِ: ((تحالَفا))؛ لأنَّه إذا بَرْهَنا لا تَحالُفَ.

[١٢٢٢٩] (قولُهُ: تحالَفا) فإنْ نكَلَ الزَّوجُ يُقضَى بألفٍ وخمسِمائةٍ كما لو أقَرَّ بذلك صريحاً، وإنْ نَكَلَت المرأةُ وجَبَ المسمَّى ألفٌ؛ لأنَّها أقَرَّتْ بالحطِّ، كذا في "العناية"[1]، واعتَرَضَهُ في "السَّعديَّة": ((بأنَّه إذا نكَلَ يُقضَى بألفين على ما عُرِفَ أنَّ أيَّهما نَكَلَ لَزِمَهُ دَعْوى الآخرِ)) اهـ.

وصورةُ المسألةِ فيما إذا ادَّعَت الألفين، وادَّعَى هو الألفَ، وكان مهرُ المثلِ ألفاً وخمسَمائةٍ.

[١٢٢٣٠] (قولُهُ: قُضِيَ به) أي: بمهرِ المثل، لكنْ إذا بَرْهَنا يتخيَّرُ الزَّوجُ في مهرِ المثل بين دفعِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ بخلافِ التَّحالُفِ؛ لأنَّ بيِّنةَ كلِّ واحدٍ منهما تنفي تسميةَ الآخرِ، فخلا العَقْدُ عن التَّسميةِ، فيجبُ مهرُ المثل، ولا كذلك التَّحالُفُ؛ لأنَّ وجوب قَدْرِ ما يُقِرُّ به الزَّوجُ بحكمِ الاتِّفاقِ، والزَّائدِ بحكمِ مهرِ المثل، "بحر"[2]، وتمامُهُ فيه.

(قولُهُ: لكنْ كان عليه حذفُ قولِهِ: تَحالَفا إلخ) فيه أنَّ قولَهُ: ((تَحالَفا)) راجعٌ إلى المسألة الأُولى فقط؛ إذ المُرادُ به أنْ يَطلُبَ القاضي من كلٍّ منهُما الحَلِفَ على نَفْي دَعْوى صاحبِهِ، وذَكَرَه ليُرَتِّبَ عليه قولَهُ: ((فإنْ حَلَفا))؛ إذ لا يَتأتَّى حَلِفُهُما إلاَّ بعد التَّحالُفِ بهذا المعنى، وقولُهُ: ((أو بَرْهَنا)) معطوفٌ على ((حَلَفا)) لا بقَيْد كونِهِ بعد التَّحالُفِ حتَّى لا يكونَ كُلٌّ من المُتعاطفَيْن تفصيلاً لقولِهِ: ((تَحالَفا)) فيقالَ: إنَّه إذا بَرْهَنا لا تَحالُفَ، تأمَّل.

---

(١) "العناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٢/٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٤/٣ معزياً إلى "الكرماني".

وإنْ برهَنَ أحدُهما قُبِلَ برهانُهُ) لأنَّه نوَّرَ دعواه (وفي الطَّلاقِ قبلَ الوطءِ حُكِّمَ مُتعةُ المثلِ)

[١٢٢٣١] (قولُهُ: وإنْ بَرْهَنَ أحدُهما إلخ) أي: فيما إذا كان مهرُ المثل بينهما، ويُغني عن هذا قولُهُ قبله: ((وأيٌّ أقامَ بيِّنةً قُبِلَتْ شَهِدَ له مهرُ المثلِ أوْ لا))، فإنَّ قولَهُ: ((أوْ لا)) صادقٌ بما إذا شَهِدَ لها أو كان بينهما.

[١٢٢٣٢] (قولُهُ: لأنَّه نَوَّرَ دَعْواهُ) أي: لأنَّ المُبرهِنَ أظهَرَ دَعْواهُ وأوضَحَها بإقامةِ برهانِهِ، "ط"[١].

[١٢٢٣٣] (قولُهُ: وفي الطَّلاقِ) مُقابلُ قولِهِ: ((حالَ قيامِ النِّكاح)).

[١٢٢٣٤] (قولُهُ: قبلَ الوطءِ) أي: أو الخلوةِ، "نهر"[٢].

[١٢٢٣٥] (قولُهُ: حُكِّمَ متعةُ المثلِ) فيكونُ القولُ لها إنْ كانَتْ متعةُ المثلِ كنصفِ ما قالَتْ أو أكثرَ، وله إنْ كانت المتعةُ كنصفِ ما قال أو أقلَّ، وإنْ كانَتْ بينهما تحالَفا ولَزِمَت المُتعةُ، وعند "أبي يوسف" القولُ له قبلَ الدُّخولِ وبعدَهُ؛ لأنَّه يُنكِرُ الزِّيادةَ، إلاَّ أنْ يَذكُرَ ما لا يُتعارَفُ مهراً أو مُتعةً لها، كذا في "الملتقى" و"شرحه"[٣]، وذكَرَ في "البحر"[٤] أنَّ في روايةِ "الأصل" و"الجامع الصَّغير"[٥]: ((أنَّ القول للزَّوجِ في نصفِ المهر من غيرِ تحكيمٍ للمتعةِ))، و((أنَّه صحَّحَهُ في "البدائع"[٦] و"شرحِ الطَّحاويِّ"، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٧]: [٣/ق١١٧/ب] بأنَّ المُتعةَ مُوجَبةٌ فيما إذا لم تكن تسميةٌ، وهنا اتَّفقا على التَّسمية، فقلنا ببقاءِ ما اتَّفقا عليه، وهو نصفُ ما أقَرَّ به الزَّوجُ، ويُحلَّفُ على نصفِ دَعْواها الزَّائدِ[٨])) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٥.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٧/أ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ فصل في النكاح الفاسد ١/٣٦٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٦.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب المهور صـ١٨٠ـ.

(٦) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر ٢/٣٠٨.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٢.

(٨) عبارة "الفتح": ((...على نفي دعواها الزائد)).

لو المسمَّى دَيْناً، وإنْ عَيْناً كمسألةِ العبدِ والجاريةِ فلها المُتعةُ بلا تحكيمٍ، إلاَّ أنْ يَرضَى الزَّوجُ بنصفِ الجارية (وأيٌّ أقامَ بيِّنةً قُبِلَتْ، فإنْ أقاما فبيِّنتُها) أَولى (إنْ شَهِدَتْ له) المُتعةُ (وبيِّنتُهُ إنْ شَهِدَتْ لها، وإنْ كانت) المُتعةُ (بينهما.....

والحاصلُ ترجيحُ قول "أبي يوسف"، لكنْ نَقَضَهُ في "الفتح"[1] بعد ذلك، وتمامُهُ فيما علَّقناه على "البحر"[2].

[١٢٢٣٦] (قولُهُ: لو المُسمَّى دَيْناً) هو ما يَثبُتُ في الذِّمَّة غيرَ مُعيَّنٍ بل بالوصفِ كالنُّقودِ والمكيلِ والموزونِ والمذروعِ كما يُعلَمُ مما قدَّمناه[3] عن "البحر".

[١٢٢٣٧] (قولُهُ: وإنْ عَيْناً) أي: مُعيَّناً.

[١٢٢٣٨] (قولُهُ: كمسألةِ العبدِ والجاريةِ) أي: المذكورةِ في "البحر"[4] في الاختلافِ في القَدْرِ قبل الطَّلاق بقولِهِ: ((وإنْ كان المُسمَّى عَيْناً، بأنْ قال: تَزَوَّجتُكِ على هذا العبدِ، وقالت المرأةُ: على هذه الجاريةِ إلخ))، فالمسألةُ مفروضةٌ في المُعيَّنِ المشارِ إليه لا في مُطلقِ عبدٍ وجاريةٍ، فافهم.

[١٢٢٣٩] (قولُهُ: فلها المُتعةُ إلخ) قال في "البحر"[5]: ((فلها المُتعةُ من غيرِ تحكيمٍ، إلاَّ أنْ يَرضَى الزَّوجُ أنْ تأخذَ نصفَ الجاريةِ، بخلاف ما إذا اختَلَفا في الألفِ والألفين؛ لأنَّ نصفَ الألفِ ثابتٌ بيقينٍ؛ لاتِّفاقِهما على تسميةِ الألفِ، والمِلكُ في نصفِ الجاريةِ ليس بثابتٍ بيقينٍ؛ لأنَّهما لم يَتَّفِقا على تسميةِ أحدهما، فلا يمكنُ القضاءُ بنصفِ الجارية إلاَّ باختيارِهما،

(قولُهُ: لا في مُطْلَقِ عبْدٍ وجاريةٍ إلخ) لكنَّ تعليلَ "البدائع" الآتي بقولِهِ: ((لأنَّ نِصْفَ الأَلْف يُفيدُ أنَّ المسألةَ في مُطْلَقِ عبْدٍ وجاريةٍ، وعليه فالمُرادُ بالعَيْن ما يَتعيَّنُ بالتَّعيين وإنْ لم يَكُن مُشاراً إليه.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٢/٣.

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٦/٣.

(٣) المقولة [١٢٢٢٣] قوله: ((وإن اختلفا في قدره)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٦/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٦/٣.

تَحَالفا، وإنْ حَلَفا[1] وجَبَ مُتعةُ المثلِ، وموتُ أحدِهما كحياتِهما في الحكمِ) أصلاً وقَدْراً؛ لعدمِ سقوطِهِ بموتِ أحدِهما (وبعدَ موتِهما ففي القَدْرِ القولُ لورثتِهِ، و) في الاختلافِ (في أصلِهِ) القولُ لمنكرِ التَّسميةِ.....

فإذا لم يُوجَد سَقَطَ البَدَلان، فوجَبَ الرُّجُوعُ إلى المُتعة، كذا في "البدائع"[2])).

[١٢٢٤٠] (قولُهُ: تحالَفا) وتهاتَرَتِ البيِّنتان.

[١٢٢٤١] (قولُهُ: وإنْ حَلَفا) الأَولى التَّفريعُ بالفاء.

[١٢٢٤٢] (قولُهُ: أصلاً وقَدْراً) فإنْ كان الاختلافُ بين الحيِّ وورثةِ الميتِ في الأصلِ ـ بأن ادَّعى الحيُّ أنَّ المهرَ مُسمًّى وورثةُ الآخرِ أنَّه غيرُ مُسمًّى أو بالعكسِ ـ وجَبَ مهرُ المثل، وإنْ كان في المقدارِ حُكِّمَ مهرُ المثل، "ط"[3] عن "أبي السُّعود"[4].

[١٢٢٤٣] (قولُهُ: لعدمِ سُقُوطِهِ) أي: مهرِ المثل، قال في "الدُّرر"[5]: ((لأنَّ مهرَ المثلِ لا يَسقُطُ اعتبارُهُ بموتِ أحدهما، ألا ترى أنَّ للمُفوِّضةِ مهرَ المثل إذا ماتَ أحدُهما)).

[١٢٢٤٤] (قولُهُ: القولُ لورَثتِهِ) فيَلزَمُهم ما اعترَفُوا به، "بحر"[6]. ولا يُحكَمُ بمهرِ المثل؛ لأنَّ اعتبارَهُ يَسقُطُ عند "أبي حنيفة" بعدَ موتِهما، "درر"[7].

[١٢٢٤٥] (قولُهُ: القولُ لِمُنكِرِ التَّسمية) هم وَرَثةُ الزَّوجِ أيضاً كما في "البحر"[8]، فالقولُ

(قولُهُ: هُم وَرَثةُ الزَّوج أيضاً إلخ) فإذا ادَّعتْ ورثتُها التَّسميةَ فقد ادَّعتِ الدَّينَ في ذِمَّة المَيْتِ، وهُم يُنكِرون،

---

(١) في "ط": ((حلف)).

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر ٢/٣٠٨.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٥.

(٤) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٩.

(٥) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٨.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٧.

(٧) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١/٣٤٨.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٧.

(لم يُقْضَ بشيءٍ) ما لم يُبرهَنْ على التَّسميةِ (وقالا: يُقضَى بمهرِ المثلِ) كحالِ حياةٍ (وبه يُفتَى،.....

لهم في المسألتين، ولذا قال في "الكنز"[1]: ((ولو ماتا ولو في القَدْرِ فالقولُ لورَثتِهِ))، فـ((لو)) وَصْلِيَّةٌ كما أفادَهُ في "النَّهر"[2] و"العينيِّ"[3]، فتُفيدُ أنَّ الاختلاف في التَّسميةِ كذلك.

[١٢٢٤٦] (قولُهُ: لم يُقْضَ بشيءٍ) الأَولى: ولم يُقْضَ [٣/ق١١٨/أ] بالعطف، أي: لأنَّ موتَهما يدلُّ على انقراضِ أَقْرانِهما، فلا يمكنُ للقاضي أنْ يُقدِّرَ مهرَ المثل كما في "الهداية"[4]؛ لأنَّ مهر المثل يَختلِفُ باختلافِ الأوقات، فإذا تَقادَمَ العهدُ يتعذَّرُ الوقوفُ على مقدارِهِ، "فتح"[5]. وهذا يدلُّ على أنَّه لو كان العهدُ قريباً قُضِيَ به، "بحر"[6].

قلت: وبه صرَّحَ "قاضي خان" في "شرح الجامع"[7].

[١٢٢٤٧] (قولُهُ: ما لم يُبرهَنْ) بالبناءِ للمجهول، أي: ما لم يُبرهِنْ وَرَثَةُ الزَّوجة.

[١٢٢٤٨] (قولُهُ: وبه يُفتَى) ذكرَهُ في "الخانيَّة"[8]، وتَبِعَهُ في متن "الملتقى"[9]، وبه قالت

ولا يَتأتَّى إنْكارُ التَّسميةِ من ورَثَتِها؛ لأنَّه يكونُ اعترافاً منهم بسقوطِ حقِّهم، وورَثَةُ الزَّوج بإنكار التَّسميةِ يُنكِرُون الدَّيْنَ لعدَمِ لُزُومِ مهْرِ المِثْلِ بعد مَوتِهما، والقوْلُ للمُنْكِر)) اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: وهذا يَدُلُّ على أنَّه لو كان العَهْدُ قريباً قَضَى به إلخ) عليه وعلى ما يأتي له من تنظيرِ "البزَّازيَّة" لا يَبْقى خلافٌ بينه وبينهُما، مع أنَّه مَذْكورٌ في سائر الكُتُب.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٨/١.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٧/ب.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٨/١.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٣/١.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٥/٣.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٧/٣.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب المهور ١/ق ٩٥/ب.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في اختلاف الزوجين في المهر ومتاع البيت ٣٩٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥١/١.

وهذا) كلُّهُ (إذا لم تُسلِّمْ نفسَها، فإنْ سَلَّمَتْ ووَقَعَ الاختلافُ في الحالين) الحياةِ وبعدَها (لا يُحكَمُ بمهرِ المثلِ) لأنَّها لا تُسلِّمُهُ نفسَها إلاَّ بعد تعجيلِ شيءٍ عادةً (بل يقال لها: لا بدَّ أنْ تُقِرِّي بما تَعجَّلْتِ، وإلاَّ قضينا عليكِ بالمتعارَفِ) تعجيلُهُ (ثمَّ يُعمَلُ في الباقي كما ذكرنا).....

الأئمَّةُ الثَّلاثةُ، لكنَّ "الشَّافعيَّ" يقولُ: بعدَ التَّحالُفِ، وعندنا وعندَ "مالكٍ" لا يجبُ التَّحالُفُ، "فتح"[1]. وانظر إذا تقادَمَ العَهْدُ كيف يُقضَى بمهر المثل؟! وقد يقال: يَجري فيه ما تقدَّمَ[2] من أنَّه إذا لم يوجد مَن يُماثِلُها من قومِ أبيها ولا من الأجانبِ فالقولُ للزَّوجِ، لكنْ مَرَّ أنَّ القولَ له بيمينِهِ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "البزَّازيَّة"[3] مُعترِضاً على قولِ "الكرخيِّ": ((إنَّ جوابَ "الإمام" يتَّضِحُ في تقادُمِ العَهْدِ)) بقوله: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّه إذا تعذَّرَ اعتبارُ مهرِ المثل لا يكونُ الظَّاهرُ شاهداً لأحدٍ، فيكونُ القولُ لورثةِ الزَّوجِ؛ لكونِهم مُدَّعًى عليهم كما في سائرِ الدَّعاوى)). ٣٦٢/٢

[١٢٢٤٩] (قولُهُ: وهذا كُلُّهُ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[4] عن "المحيط" وقال[5]: ((وأقرَّهُ عليه

(قولُهُ: ثم رأيتُ في "البزَّازيَّة" مُعترِضاً على قولِ "الكَرْخِيِّ" إلخ) نذكُرُ عبارَتَها حتَّى يَتَّضِحَ الحالُ: ((تَقادَمَ العَهْدُ وتعذَّرَ على القاضي الوُقُوفُ على مهْرِ المِثْلِ لا يَقْضي بمهْرِ المِثْلِ، وإلاَّ قَضَى به عند الإمام، قال "الكَرْخِيُّ": لا يَتَّضِحُ للإمام في مسألة اختلافِ وَرَثةِ الزَّوجين طريقةٌ إلاَّ أنْ يكونَ العَهْدُ مُتقادِماً؛ لاختلاف مهْرِ المِثْلِ باختلاف الأزمنةِ، وفيه نظَرٌ؛ لأنَّه إذا تعذَّرَ اعتبارُ مهْرِ المِثْلِ لا يكونُ الظَّاهرُ شاهداً لأحدٍ فيكونُ القوْلُ لوَرَثةِ الزَّوج لكَوْنهم مُدَّعى عليهم كما في سائر الدَّعَاوَى، والأصحُّ أنَّ الخلافَ فيما إذا تزوَّج و لم يُسَمِّ مَهْراً ثمَّ ماتا لم يَقْضِ بشيءٍ، لكنَّ الفَتْوى على قولهما)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٤/٣.

(٢) المقولة [١٢١٦٩] قوله: ((فإن لم يوجد)).

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ١٣٨/٤ـ١٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٧/٣.

(٥) ((وقال)) ساقطة من "الأصل".

.....

الشَّارحون)) اهـ. وكذا ذكرَهُ "قاضي خان" في "شرح الجامع"[١] وأقرَّهُ.

قلت: وحاصلُ ذلك أنَّ المرأة إذا ماتَ زوجُها وقد دخَلَ بها، فجاءَتْ تطلُبُ مهرَها هي أو وَرَثتُها بعدَ موتِها، وقد جَرَتِ العادةُ أنَّها لا تُسلِّمُ نفسَها إلاَّ بعدَ قَبْضِ شيءٍ من المهرِ كمائةِ درهمٍ مثلاً لا يُحكَمُ لها بجميعِ مهرِ المثل عند عدم التَّسميةِ، بل يُنظَرُ: فإنْ أَقَرَّتْ بما تَعَجَّلَتْ مِن المُتعارَفِ، وإلاَّ قُضِيَ عليها به، ثمَّ يُعمَلُ في الباقي كما ذكرنا، أي: إنْ حصَلَ اتِّفاقٌ على قَدْرِ المسمَّى يُدفَعُ لها الباقي منه، وإلاَّ فإنْ أنكَرَ وَرَثةُ الزَّوجِ أصلَ التَّسميةِ فلها بقيَّةُ مهرِ المثل، وإنْ أنكروا القَدْرَ فالقولُ لِمَن شَهِدَ له مهرُ المثل، وبعدَ موتِها[٢] القولُ في قَدْرِهِ لوَرَثةِ الزَّوج، هذا هو المفهومُ من هذه العبارةِ، وفسَّرنا المُتعارَفَ تعجيلُهُ بمائةٍ مثلاً ليَتأتَّى قولُهُ: ((قَضَينا عليكَ بالمُتعارَفِ)) وقولُهُ: ((ثمَّ يُعمَلُ في الباقي كما ذكرنا))؛ لأنَّه لو كان المُتعارَفُ حِصَّةً شائعةً كثُلُثي [٣/ق١١٨/ب] المهرِ ـ كما هو المتعارفُ في زماننا ـ لا يمكنُ أنْ يُقضَى عليها به إلاَّ إذا كان المهرُ مُسمًّى معلومَ القَدْرِ، وإذا كان كذلك لا يتأتَّى فيه التَّفصيلُ المارُّ[٣]، ولكنْ يُعلَمُ منه أنَّ الحكم كذلك، فيُقضَى عليها بالثُّلثين مثلاً ويُدفَعُ لها الباقي، وفي "المنح"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]: ((رَجُلٌ ماتَ وترَكَ أولاداً صِغاراً، فادَّعى رَجُلٌ دَيْناً على الميتِ أو وديعةً، وادَّعَت المرأةُ مهرَها قال "أبو القاسم": ليس للوصيِّ

(قولُهُ: وفسَّرنا المُتعارَفَ تعجيلُهُ بمائةٍ مَثلاً ليتأتَّى قولَه: قضَيْنا عليك إلخ) فيما قاله تأمُّلٌ، بل الظَّاهرُ من عباراتِهم أنَّه لا فرْقَ في المُتعارَف تعجيلُهُ بين أن يكونَ حِصَّةً شائعةً، أو قدْراً مخصوصاً، كمائةٍ فإنَّه يُقْضى عليه بتعجيله ويَدْفعُ لها الباقي.

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب المهور ١/ق ٩٥/ب.

(٢) في "الأصل": ((موتهما))، وهو خطأ.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٧/ب ـ ١٢٨/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم وتصرف الوالد في مال ولده الصغير ٣/٥٣٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

أنْ يُؤدِّي شيئاً من الدَّيْنِ والوديعةِ ما لم يَثْبُتْ بالبيِّنةِ، وأمَّا المهرُ فإن ادَّعَتْ قَدْرَ مهرِ مثلِها دَفَعَهُ إليها إذا كان النِّكاحُ ظاهراً معروفاً، ويكونُ النِّكاحُ شاهداً لها، قال الفقيهُ "أبو اللَّيث": إنْ كان الزَّوجُ بَنَى بها فإنَّه يَمنَعُ منها مقدارَ ما جَرَتِ العادةُ بتعجيلِهِ، ويكونُ القولُ قولَ المرأة فيما زادَ على المعجَّلِ إلى تمامِ مهرِ مثلها)) اهـ.

هذا، ونقَلَ "الرَّحمتيُّ" عن "قاضي خان"[1]: ((أنَّه قال: إنَّ في هذا نوعَ نَظَرٍ؛ لأنَّ كلَّ المهرِ كان واجباً بالنِّكاح، فلا يُقضَى بسقوطِ شيءٍ منه بحكمِ الظَّاهر؛ لأنَّه لا يَصلُحُ حُجَّةً لإبطالِ ما كان ثابتاً)) اهـ، ثمَّ أطالَ في تأييدِ كلام "القاضي"، ورَدَّ على "الرَّمليِّ" في اعتراضِهِ على "القاضي": ((بأنَّ النَّظرَ مدفوعٌ بغلبةِ فسادِ النَّاس)) فقال: ((إنَّ الفسادَ لا يَسقُطُ به حقٌّ ثابتٌ بلا دليلٍ، والمهرُ دَيْنٌ في ذِمَّةِ الزَّوج، وقضاءُ بعضِهِ إثباتُ دينٍ في ذِمَّتِها بقَدْرِهِ، وذلك لا يكونُ بظاهرِ الحالِ؛ لأنَّ الظَّاهر يَصلُحُ للدَّفعِ لا للإثبات)).

قلت: وذكَرَ في "البزَّازيَّة"[2] قريباً مما قالَهُ "القاضي"، لكنْ ما قاله "الفقيهُ" مبنيٌّ على أنَّ العُرفَ الشَّائعَ مُكذِّبٌ لها في دَعْواها عدمَ قَبْضِ شيءٍ، وحيث أقرَّهُ الشَّارحون وكذا "قاضي خان"

(قولُهُ: لكنْ ما قالَهُ الفقيهُ مَبنيٌّ على أنَّ العُرْفَ إلخ) فيه أنَّ الفقيهَ على ما نقلَهُ عنه في "البزَّازيَّة" من المَهْر، ونقلَهُ عنها "الحَمَويُّ" على "الأشباه" من الوَصَايا يقولُ: ((إنَّها إذا صرَّحتْ بعدم قَبْضِ شيءٍ فالقولُ لها؛ لأنَّ النِّكاحَ مُحكَّمٌ في الوُجُوب، والموتَ والدُّخولَ مُحكَّمان في التَّقرُّر، والبناءَ بها غيرُ مُحكَّمٍ في القَبْض؛ لأنَّ القبْضَ قد يتخلَّفُ عنه فرُجِّحَ المُحكَّمُ باعتضاد الإنكار، انتهى)). وحينئذٍ لا يَتمُّ هذا الاستدراكُ، ثمَّ رأيتُ رسالةً لمُفتي دمشقَ تُفيدُ سماعَ الدَّعوى بكلِّ المهْرِ بعد الدُّخول سمَّاها: "تصحيحَ النُّقولِ في سماع دَعْوى المرأةِ بكُلِّ المُعجَّلِ بعد الدُّخول"، ويُوافقُهُ ما نقلَهُ "السِّنْدِيُّ" عن "الرَّحمتيِّ"، فتأمَّلهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل: في تصرفات الوصي في مال اليتيم وتصرف الوالد في مال ولده الصغير ٥٣٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٣٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وهذا إذا ادَّعى الزَّوجُ إيصالَ شيءٍ إليها، "بحر".

(ولو بعَثَ إلى امرأتِهِ شيئاً، ولم يَذكُرْ جهةً عند الدَّفعِ غيرَ جهةِ (المهرِ) كقولِهِ لشَمَعٍ أو حِنَّاءٍ، ثمَّ قال: إنَّه من المهرِ لم يُقبَلْ، "قنية"[1]؛ لوقوعِهِ هديَّةً، فلا يَنقلِبُ مهراً (فقالت: هو) أي: المبعوثُ (هديَّةٌ، وقال: هو من المهرِ) أو من الكسوةِ أو عاريَّةٌ (فالقولُ له) بيمينِهِ، والبيِّنةُ لها، فإنْ حلَفَ والمبعوثُ قائمٌ.....

في "شرح الجامع" فيُفتَى به، وهو نظيرُ إعمالِهم العُرفَ وتكذيبِ الأبِ أنَّ الجَهازَ عاريةٌ على ما يأتي بيانُهُ[2] مع أنَّه هو المُملِّكُ، فلولا العُرفُ لكان القولُ قولَهُ، والله أعلم.

[١٢٢٥٠] (قولُهُ: وهذا إذا ادَّعَى الزَّوجُ إلخ) هذا من عندِ صاحب "البحر"[3]، والمرادُ الزَّوجُ لو كان حيّاً أو وَرَثتُهُ كما هو ظاهرٌ، فلا يَرِدُ ما في "الشُّرنبلاليَّة"[4]: ((من أنَّ هذا لا يتأتَّى في حالِ موتِهما)).

مطلبٌ فيما يُرسِلُهُ إلى الزَّوجة

[١٢٢٥١] (قولُهُ: ولو بعَثَ إلى امرأتِهِ شيئاً) أي: من النَّقدين أو العُرُوضِ أو مما يُؤكَلُ قبلَ الزِّفافِ أو بعدما بَنَى بها، "نهر"[5].

[١٢٢٥٢] (قولُهُ: ولم يَذكُرْ إلخ) المرادُ [٣/ق١١٩/أ] أنَّه لم يَذكُر المهرَ ولا غيرَهُ، "ط"[6].

[١٢٢٥٣] (قولُهُ: كقولِهِ إلخ) تمثيلٌ للمنفيِّ وهو ((يَذكُرْ)).

[١٢٢٥٤] (قولُهُ: والبيِّنةُ لها) أي: إذا أقامَ[7] كلٌّ منهما بيِّنةً تُقدَّمُ بيِّنتُها، "ط"[8].

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في المصاهرات والرجوع فيها ق٣٨/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٢٨٥] قوله: ((فالقول للأب)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٧/٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٧/ب.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦/٢.

(٧) في "ب": ((قام))، وهو خطأ.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦/٢.

فلها أنْ تَرُدَّهُ وترجعَ بباقي المهرِ، ذكرَهُ "ابن الكمال"،.....

[١٢٢٥٥] (قولُهُ: فلها أنْ تَرُدَّهُ) لأنَّها لم تَرْضَ بكونِهِ مهراً، "بحر"(١).

[١٢٢٥٦] (قولُهُ: وتَرجعَ بباقي المهرِ أو كُلِّهِ) إنْ لم يكن دفَعَ لها شيئاً منه، قال في "النَّهر"(٢): ((وإنْ هلَكَ وقد بقيَ لأحدِهما شيءٌ رجَعَ به)) اهـ.

أمَّا لو كانَتْ قيمةُ الهالكِ قَدْرَ المهر فلا رجوعَ لأحدٍ، وفي "البزَّازيَّة"(٣): ((اتَّخَذَ لها ثياباً ولَبِستْها حتَّى تَخرَّقَتْ، ثمَّ قال: هو من المهر، وقالت: هو من النَّفقةِ ـ أعني: الكسوةَ الواجبةَ عليه ـ فالقولُ لها، ولو الثَّوبُ قائماً فالقولُ له؛ لأنَّه أعرَفُ بجهةِ التَّمليكِ بخلافِ الهالك؛ لأنَّه يَدَّعي سقوطَ بعضِ المهر والمرأةُ تُنكِرُهُ، وبالهلاكِ خرَجَ عن المملوكيَّةِ، وحيث لا مِلكَ

(قولُهُ: وفي "البزَّازيَّة": اتَّخذَ لها ثياباً ولبِستْها حتَّى تَخرَّقتْ إلخ) نذكُرُ عبارَتَها ـ كما رأيتها فيها، وفي "النَّهر" ـ حتَّى يَظهرَ لك ما في اختصار "المُحشِّي" لها من التَّحريف في مَوضعَيْن، ونصُّها: ((اتَّخذَ لها ثياباً ولَبِستْها حتَّى تَخرَّقتْ، ثمَّ قال: هو من المَهْر، وقالت: من النَّفَقة أعني: الكِسْوةَ الواجبَةَ عليه فالقوْلُ لها، قيل: فما الفَرْقُ بينه وبين ما إذا كان الثَّوبُ قائماً حيثُ يكونُ القوْلُ ثَمَّةَ له، قُلنا: الفرْقُ أنَّ في القائم اتَّفقا على أصْل التَّمليكِ واختلَفا في صِفَتِه، فالقوْلُ قوْلُ المُمَلِّك؛ لأنَّه أعرَفُ بجهة التَّمليك، بخلاف الهالِكِ؛ فإنَّه يَدَّعي سُقوطَ بعضِ المهْرِ، والمرأةُ تُنكِرُ ذلك. قيل: لِمَ لَم يُجعَلْ هذا اختلافاً في جهة التَّمليكِ أيضاً، كالقائم، قلنا: بالهلاك خرَجَ عن المملُوكيَّة، والاختلافُ في أصل المِلْكِ أو جهَتِه، ولا مِلْكَ مُحالٌ باطلٌ فيكونُ اختلافاً في ضمان الهالكِ وبدَلِهِ فالقوْلُ لِمَن يُنكِرُ البدَلَ والضَّمانَ. قيل: إنكارُ الضَّمان بعد مُباشَرةِ سبَبِه باطلٌ، قيل: أين سببُ الضَّمان؟، قيل: التَّصرُّفُ في مال الغَيْر، قلنا: إتْلافُ مالِ الغَيْر سببٌ مُطْلَقٌ أَمْ بغير رِضَا؟، الثَّاني مُسلَّمٌ لا الأوَّلُ، وقد وُجِدَ الرِّضا، ولأنَّ الإتلافَ سببٌ ممَّن ليس له على المُتْلِف مالٌ أَمْ مُطْلَقاً، الأوَّلُ مُسلَّمٌ لا الثَّاني، بل هو من صاحب الحقِّ سببُ المُقَاصَّة، فهي مُباشَرَةُ سببِ المُقَاصَّة مُنكِرةً لُزُومَ الضَّمان، فصار كمَنْ أتْلَفَ مالَ غريمِه وعليه دَيْنٌ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٨/٣.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/أ.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ـ الجنس الأول: في الاختلاف ١٣١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

بحالٍ فالاختلافُ في جِهَةِ التَّمليكِ باطلٌ، فيكونُ اختلافاً في ضمانِ الهالِكِ وبدلِهِ، فالقولُ لِمَن يَملِكُ البدلَ والضَّمانَ)) اهـ ملخَّصاً.

واستشكَلَهُ في "النَّهر"[1] وقال: ((هذا يقتضي أنَّ القولَ لها في الهالكِ في مسألةِ المتن، وهو مخالفٌ لِما قدَّمناه، والفَرْقُ يَعسُرُ، فتدبَّره)) اهـ.

قلت: بل الفَرْقُ يسيرٌ إن شاء الله تعالى، وذلك أنَّ مسألة المتنِ في دَعْواها أنَّه هديَّةٌ، فلا تُصدَّقُ، ويكونُ القولُ له في حالَتَي الهلاكِ وعدمِهِ؛ لأنَّه المُملِّكُ، ولا شيءَ يُخالِفُ دَعْواه، أمَّا هنا فقد ادَّعَتِ الكِسوةَ الواجبةَ عليه، فيكونُ القولُ له في القائمِ لِما ذكرنا، وتطلُبُ منه مهرَها وكِسوتَها، أمَّا الهالكُ فالقولُ لها فيه لأمرين:

٣٦٣/٢ أحدُهما: أنَّ الظَّاهر يُصدِّقُها فيه كما يأتي[2] في المُهيَّأ للأكلِ وما يَنقلُهُ "الشَّارح" عن "الفقيهِ".

ثانيهما: أنَّه لو كان القولُ له فيه لَزِمَ ضياعُ حقِّها في الكسوةِ الواجبةِ عليه؛ لأنَّها من النَّفقةِ، والنَّفقةُ تَسقُطُ بمضيِّ المدَّة، فلا يُمكِنُها المطالبةُ عمَّا مَضَى، ويَلزَمُ بذلك فتحُ بابِ الدَّعاوى الباطلةِ، بأنْ يَدَّعِيَ كلُّ زوجٍ بعد عشرين سنةً أنَّ جميعَ ما دفَعَ لها من كسوةٍ ونفقةٍ من المهرِ فيَرجِعَ عليها بقيمتِهِ، وفي ذلك ما لا يَرضاهُ الشَّرعُ من الإضرارِ بالنِّساء[3] مع أنَّ الظَّاهرَ والعادةَ تُكذِّبُهُ، أمَّا في القائمِ فلا ضررَ؛ لأنَّها تُطالِبُهُ بكسوةٍ أخرى إذا لم يَرْضَ بكونِهِ كسوةً،

(قولُهُ: بل الفَرْقُ يسيرٌ إنْ شاء الله تعالى؛ وذلك أنَّ مسألةَ "المَتْن" في دعواها أنَّه إلخ) بهذا الفَرْق لا يَندفِعُ أنَّ التَّعليلَ الَّذي ذَكَرَه "البزَّازيُّ" يقتضي التَّسويةَ بين المَسألتَيْن في الحُكْم وإنْ حَصَلَ الفَرْقُ بينهُمَا بما ذَكَرَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/أ بتصرف.

(٢) "در" صـ٥٠٩ـ وما بعدها.

(٣) ((بالنساء)) ساقط من "الأصل".

ولو عَوَّضَتْهُ ثمَّ ادَّعاهُ عاريَّةً فلها أنْ تَستردَّ العِوَضَ.....

ولا تقتضي العادةُ أنْ يكونَ [٣/ق١١٩/ب] المدفوعُ كسوتَها؛ لأنَّ له أنْ يقول: أُعطيها كسوةً غيرَها، هذا ما ظهَرَ لي، والله المُيسِّرُ لكلِّ عسيرٍ.

[١٢٢٥٧] (قولُهُ: ولو عَوَّضَتْهُ) وكذا لو عَوَّضَهُ أبوها من مالِها بإذنِها أو مِن مالِهِ فله الرُّجوعُ أيضاً كما في "الفتح"[1]، وكأنَّه في "البحر"[2] لم يَرَهُ فاستشكَلَ ما قالَهُ في "الفتح" قبلَ ذلك: ((من أنَّه لو بعَثَ أبوها من مالِهِ فله الرُّجوعُ لو قائماً، وإلاَّ فلا، ولو مِن مالِها بإذنِها فلا رُجُوعَ؛ لأنَّه هِبَةٌ منها، والمرأةُ لا تَرجِعُ في هِبَةِ زوجِها)) اهـ.

(قولُهُ: وكأنَّه في "البحر" لَم يَرَهُ فاستَشْكَلَ ما قاله في "الفتح" إلخ) استشكالُهُ لا يَندفِعُ برؤْيَاهُ عبارةُ "الفتح"، بل لو رَآهَا لا يَندفِعُ؛ لظُهُور مُنافاتِها لِمَا ذَكَرَهُ "الفتحُ" أوَّلاً، ولا يَندفِعُ إلاَّ بجَعْلِ المَوضُوعِ مُختَلِفاً، كما ذَكَرَهُ "المُحشِّي"، تأمَّل. وبيانُ ما ذُكِرَ أنَّه في "البحر" قال: ((وأشار "المُصنِّفُ" أنَّ الزَّوجَ لو بَعَثَ إليها هدايا، وعوَّضَتْه المرأةُ، ثمَّ زُفَّتْ إليه، ثمَّ فارَقَها وقال: بعَثْتُها إليكِ عاريةً وأراد أنْ يَستَرِدَّهُ، وأرادَتْ هي أنْ تَسْتَرِدَّ العِوَضَ فالقولُ قولُهُ في الحُكْمِ؛ لأنَّه أنكَرَ التَّمليكَ، وإذا استَرَدَّهُ تَسْتَرِدُّ هي ما عوَّضَتْهُ، كذا في "الفتاوَى السَّمَرْقَنديَّةِ". وفي "فتح القدير": ((لو بَعَثَ هو وبَعَثَ أبوها له أيضاً ثمَّ قال: هو من المَهْر، فللأب أنْ يَرجِعَ في هِبَتِه إنْ كان من مالِ نَفْسِه، وكان قائماً وإنْ كان هالِكاً لا يَرجِعُ، وإنْ كان من مالِ البِنْتِ بإذْنِها فليس لها الرُّجُوعُ؛ لأنَّه هِبَةٌ منها، وهي لا تَرجِعُ فيما وَهَبَتْ لزَوْجها)) اهـ. ويُفرَّقُ بين هذه وبين ما سَبَقَ: أنَّ في الأُولى التَّعويضَ منها كان على ظَنِّها التَّمْليكَ منها وقد أنكرَهُ، فلم يَصِحَّ التَّعويضُ، فلم يكُنْ هِبَةً منها فلَهَا الاسترْدادُ، وفي الثَّانيةِ: حصَلَ التَّمْليكُ فصَحَّ التَّعويضُ فلا رُجُوعَ لها، وقد يقالُ: التَّعويضُ على ظنِّ الهِبَةِ لا مُطْلَقاً وقد أنكَرَها فينبغي أنْ تَرْجِعَ)) اهـ "بحر". وفي "النَّهر": ((أنَّ ما ذكَرَه في "فتاوى سَمَرقَنْد" علَّلَهُ "البزَّازيُّ" بأنَّ المرأةَ زَعَمتْ أنَّ الإعطاءَ كان عِوَضاً عن الهِبَةِ و لم تَثْبُتِ الهِبَةُ فلا يَثْبُتُ العِوَضُ اهـ. ولا خفاءَ أنَّ هذا التَّعليلَ يأتي في دَفْعِ أبيها من مالِها بإذْنِها فينبغي أنْ تَرْجِعَ أيضاً)) اهـ. فأنتَ تَرَى أنَّ ما في "البحر" لا يَندَفِعُ إلاَّ باختلاف الموضوع لا باطِّلاعِهِ على عبارةِ "الفتح" الَّتي نقَلَها "المُحشِّي"؛ إذ هي قريبةٌ من عبارة "الفتاوى السَّمَرقَنْديَّة"، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٥ ـ ٢٥٦.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٨.

من جنسِهِ، "زيلعي". (في غيرِ المهيَّأ للأكلِ) كثيابٍ، وشاةٍ حيَّةٍ، وسَمْنٍ، وعسلٍ، وما يبقى شهراً، "أخي زاده". (و) القولُ (لها) بيمينِها (في المهيَّأ له) كخُبزٍ.....

قلت: وهذا محمولٌ على ما إذا كان لا على جهَةِ التَّعويضِ، فلا يُنافي قولَ "الشَّارح": ((ولو عَوَّضَتْهُ إلخ)) بقرينةِ ما نقلناه أوَّلاً عن "الفتح".

هذا، وقد ذكَرَ مسألةَ التَّعويضِ في "الفتح"[1] وغيرِهِ مُطلَقةً، وكذا في "الخانيَّة"[2]، لكنَّه قال فيها: ((وقال "أبو بكرٍ الإسكاف": إنْ صَرَّحَتْ حين بَعَثَتْ أنَّها عِوَضٌ فكذلك، وإلاَّ كان هِبَةً منها وبَطَلَتْ نيَّتُها)) اهـ، ومثلُهُ في "الهنديَّة"[3].

وهذا يَحتمِلُ أنْ يكونَ بياناً لمرادِهم أو حكايةً لقولٍ آخرَ، تأمَّل. وينبغي اعتبارُ العُرفِ فيما يُقصَدُ به التَّعويضُ، فيكونُ كالملفوظِ، تأمَّل.

وما في "ط"[4]: ((من أنَّ المعتمدَ خلافُ ما قالَهُ "الإسكاف")) وعَزاهُ إلى "الهنديَّة" لم أَرَهُ فيها، نعم سيذكرُ[5] "الشَّارح" في آخرِ كتاب الهبةِ: ((أنَّه لا فَرْقَ بين تصريحِها بالعِوَضِ وعدمِهِ)).

[١٢٢٥٨] (قولُهُ: من جنسِهِ) لم يَذكُر "الزَّيلعيُّ" هذه الزِّيادةَ، "ط"[6]. ولم أَرَ أحداً ذكَرَها،

(قولُ "الشَّارح": كثيابٍ، وشَاةٍ حَيَّةٍ إلخ) نقَلَ "أبو الحَسَن السِّنْدِيُّ" في "حاشية الفَتْح" عن "أبي العِزِّ" قال: ((إذا كان المهْرُ دراهمَ أو دَنانيرَ فأرسلَ إليها حِنْطةً، أو شعيراً، أو ما جَرَتْ عادةُ النَّاسِ اليومَ بإرساله من: ماءِ الوَرْدِ، وثَوْبِ الحريرِ، والسُّكَّرِ ونَحْوِ ذلك فإنَّ في تصديقِهِ في قوله: ((بأنَّه من المهْرِ نظَراً؛ لوَجهَيْن:

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٦/٣.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ٣٩٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب السابع: في المهر ـ الفصل الثاني عشر: في اختلاف الزوجين في المهر ٣٢٣/١ معزياً إلى قاضيخان.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦/٢.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٢٨٦] قوله: ((لا تجوز الرقبى)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦/٢.

ولحمٍ مشويٍّ؛ لأنَّ الظَّاهرَ يُكذِّبُهُ،.....

ولعلَّ المرادَ بها أنَّ العِوَضَ لو كان هالكاً وهو مِثْليٌّ تَرجِعُ عليه بمثلِهِ، فأرادَ بالجنسِ المثلَ، تأمَّل.

[١٢٢٥٩] (قولُهُ: مَشْويٍّ) لا مفهومَ له، "ط"[١].

[١٢٢٦٠] (قولُهُ: لأنَّ الظَّاهرَ يُكذِّبُهُ) قال في "الفتح"[٢]: ((والذي يجبُ اعتبارُهُ في ديارِنا أنَّ جميع ما ذُكِرَ من الحنطةِ واللَّوزِ والدَّقيقِ والسُّكَّرِ والشَّاةِ الحيَّةِ وباقيها يكونُ القولُ فيها قولَ المرأة؛ لأنَّ المُتعارَفَ في ذلك كلِّهِ أنْ يُرسِلَهُ هديَّةً، والظَّاهرُ معها لا معه، ولا يكونُ القولُ قولَهُ إلاَّ في نحوِ الثِّيابِ والجاريةِ)) اهـ.

قال في "البحر"[٣]: ((وهذا البحثُ موافقٌ لِما في "الجامع الصَّغير"[٤]، فإنَّه قال: إلاَّ في الطَّعامِ الذي يُؤكَلُ، فإنَّه أعمُّ من المهيَّأ للأكلِ وغيرِهِ)) اهـ.

أحدِهِما: أنَّ الظَّاهرَ يُكَذِّبُهُ.

والثَّاني: أنَّ الصَّدَاقَ دراهمُ مَثَلاً، والمُرْسَلُ من خلاف جِنْسِها، والمُعَاوَضَةُ تحتاجُ إلى التَّراضي من الجانبَيْن ولم يُوجَدْ. فقولُهُ: ((إنَّه من صَدَاقِها)) غيرُ صحيحٍ فلا يُصَدَّقُ؛ إذ صَدَاقُها غيرُ ما أرسَلَهُ إليها، ولا يَنفَعُ التَّعليلُ بأنَّ الظَّاهرَ أنَّه يَسْعَى في إسقاطِ الواجبِ في حقِّه؛ فإنَّ الواجبَ في حقِّهِ غيرُ ما أرسَلَهُ إليها، ولا يَسقُطُ ما في الذِّمَّةِ بغيرِهِ إلاَّ بطريق المُعَاوَضَةِ وهي مُحْتاجَةٌ إلى التَّراضي من الجانبَيْن ولم يُوجَد، انتهى)) اهـ "سِنديّ"، وقد يُدْفَعُ هذا بأنَّ ما ذكَرُوه مَبنيٌّ على عادَتِهم: أنَّهم يُسَمُّونَ نُقُوداً في المهْرِ ثمَّ يَدْفَعُ الزَّوجُ غيرَها، ويَحْسِبُهُ عن المهْرِ، وتكونُ حينئذٍ المرأةُ راضيةً بهذه المُعاوَضةِ، وهذا العُرْفُ جارٍ في كثيرٍ من قُرَى مِصْرَ.

(قولُهُ: ولعلَّ المُرادَ بها أنَّ العِوَضَ إلخ) الأوضحُ أنْ يُرادَ به ما يَعُمُّ القِيْمةَ في القِيَمِيِّ، وزادَهُ إشارةً إلى أنَّها تَسْتَرِدُّ البدَلَ فيما لو هَلَكَ العِوَضُ، ولا شكَّ أنَّ القِيْمةَ من جِنْسِ القِيَمِيِّ باعتبار الماليَّةِ، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٦/٢.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٦/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٨/٣.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في المهور صـ١٨٥ـ.

ولذا قال "الفقيهُ": ((المختارُ أنَّه يُصدَّقُ فيما لا يجبُ عليه كخُفٍّ ومُلاءَةٍ، لا فيما يجبُ كخمارٍ ودِرْعٍ))،.....

قال في "النَّهر"[1]: ((وأقول: وينبغي أنْ لا يُقبَلَ قولُهُ أيضاً في الثِّيابِ المحمولةِ مع السُّكَّرِ ونحوِهِ للعُرفِ)) اهـ.

قلت: ومِن ذلك ما يَبعَثُهُ إليها قبلَ الزِّفافِ في الأعيادِ والمواسمِ من نحوِ ثيابٍ وحُلِيٍّ، وكذا ما [٣/ق١٢٠/أ] يُعطيها مِن ذلك أو مِن دراهمَ أو دنانيرَ صبيحةَ ليلةِ العُرسِ، ويُسمَّى في العُرفِ صُبْحةً، فإنَّ كلَّ ذلك تُعُورِفَ في زمانِنا كونُهُ هديَّةً لا من المهرِ، ولا سيَّما المسمَّى صُبْحةً، فإنَّ الزَّوجةَ تُعوِّضُهُ عنها ثياباً ونحوَها صَبيحةَ العُرسِ أيضاً.

[١٢٢٦١] (قولُهُ: ولذا قال "الفقيهُ") أي: "أبو اللَّيث".

[١٢٢٦٢] (قولُهُ: كخُفٍّ ومُلاءَةٍ) لأنَّه لا يجبُ عليه تمكينُها من الخروجِ، بل يجبُ مَنْعُها إلاَّ فيما سنذكرُهُ، "فتح"[2].

قلت: ينبغي تقييدُ ذلك بما لم تَجرِ به العادةُ؛ لِما حرَّرناهُ من أنَّ ذلك في عُرفنا يَلزَمُ الزَّوجَ، وأنَّه مِن جملةِ المهرِ كما قدَّمناه[3] عن "الملتقط": ((أنَّ لها مَنْعَ نفسِها للمشروطِ عادةً كالخُفِّ والمُكعَّبِ وديباجِ اللُّفافةِ ودراهمِ السُّكَّرِ إلخ))، ومثلُهُ في عُرفنا مَناشفُ الحمَّامِ ونحوُها، فإنَّ ذلك بمنزلةِ المشروطِ في المهرِ، فيَلزَمُهُ دَفْعُهُ، ولا يُنافيه وجوبُ مَنْعِها من الخروجِ والحمَّامِ كما لا يخفى.

[١٢٢٦٣] (قولُهُ: كخِمارٍ ودِرْعٍ) ومتاعِ البيت، "بحر"[4]. فمتاعُ البيتِ واجبٌ عليه، فهذا محلُّ ذكرِهِ، فافهم. وسيذكرُ[5] "المصنِّفُ" في النَّفقة: ((أنَّه يجبُ عليه آلةُ الطَّحْنِ وآنيةُ شرابٍ

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٦/٣.

(٣) المقولة [١٢١٠٣] قوله: ((بخلاف مجهول الجنس)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٧/٣.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٩٤١] قوله: ((ولبدٍ)).

يعني: ما لم يَدَّعِ أنَّه كسوةٌ؛ لأنَّ الظَّاهرَ معه.

(خطَبَ بِنْتَ رَجُلٍ، وبعَثَ إليها أشياءَ، و لم يُزوِّجْها أبوها فما بعَثَ للمهر يَستردُّ عينَهُ قائماً) فقط وإنْ تغيَّرَ بالاستعمالِ.....

وطبخٍ ككُوْزٍ وجَرَّةٍ وقِدْرٍ ومِغرَفةٍ))، قال "الشَّارح": ((وكذا سائرُ أدواتِ البيت كحَصِيرٍ ولِبْدٍ وطِنْفِسَةٍ إلخ)).

[١٢٢٦٤] (قولُهُ: ما لم يَدَّعِ أنَّه كِسوةٌ) هذا تقييدٌ من عندِ صاحب "الفتح"[١]، وأقرَّهُ في "البحر"[٢]، أي: أنَّ ما يجبُ عليه لو ادَّعاهُ مهراً لا يُصدَّقُ؛ لأنَّ الظَّاهر يُكذِّبُهُ، أمَّا لو ادَّعَى أنَّه كِسوةٌ وادَّعَتْ أنَّه هديَّةٌ فالقولُ له؛ لأنَّ الظَّاهرَ معه.

[١٢٢٦٥] (قولُهُ: و لم[٣] يُزوِّجْها أبوها) مثلُهُ ما إذا أَبَتْ وهي كبيرةٌ، "ط"[٤].

[١٢٢٦٦] (قولُهُ: فما بعَثَ للمهرِ) أي: مما اتَّفَقا على أنَّه من المهرِ، أو كان القولُ له فيه على ما تقدَّمَ[٥] بيانُهُ.

[١٢٢٦٧] (قولُهُ: فقط) قيدٌ في ((عينَهُ)) لا في ((قائماً))، واحترَزَ به عمَّا إذا تغيَّرَ بالاستعمالِ كما أشار إليه "الشَّارحُ"، قال في "المنح"[٦]: ((لأنَّه مُسلَّطٌ عليه مِن قِبَلِ المالكِ،

(قولُهُ: لأنَّه مُسلَّطٌ عليه من قِبَلِ المالِك إلخ) فيه أنَّه وإنْ كان مُسلَّطاً عليه من قِبَلِ مالِكِهِ إلاَّ أنَّه مَدْفُوعٌ على وجْهِ المُعاوَضَةِ على زَعْمِ الزَّوجِ فيكونُ نُقْصانُهُ مَضْمُوناً عليه، كما لو هَلَكَ كلُّهُ؛ إذ الجُزْءُ مُعْتَبَرٌ بالكُلِّ في مِثْلِ هذا.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٦.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٧ـ١٩٨ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((فلم)) بالفاء، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الدر".

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٦.

(٥) "در" صـ٥٠٥ـ.

(٦) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٨/أ.

(أو قيمتَهُ هالكاً) لأنَّه معاوضةٌ و لم تَتِمَّ، فجازَ الاستردادُ (وكذا) يَستردُّ (ما بعَثَ هديَّةً وهو قائمٌ دونَ الهالكِ والمستهلَكِ) لأنَّه في معنى الهبةِ[1] (ولو ادَّعَتْ أنَّه) أي: المبعوثَ (من المهرِ، وقال: هو وديعةٌ فإنْ كان من جنسِ المهرِ فالقولُ لها، وإنْ كان من خلافِهِ فالقولُ له).....

فلا يَلزَمُ في مقابلةِ ما انتقَصَ باستعمالِهِ شيءٌ))، "ح"[2].

[١٢٢٦٨] (قولُهُ: أو قيمتَهُ) الأَولى: أو بدلَهُ؛ ليَشمَلَ المِثْليَّ.

[١٢٢٦٩] (قولُهُ: لأنَّه في معنى الهبةِ) أي: والهلاكُ والاستهلاكُ مانعٌ من الرُّجوعِ بها، وعبارةُ "البزَّازيَّة"[3]: ((لأنَّه هِبَةٌ)) اهـ.

ومقتضاهُ: أنَّه يُشترَطُ في استردادِ القائمِ القضاءُ أو الرِّضا، وكذا يُشترَطُ عدمُ ما يَمنَعُ من الرُّجوعِ كما لو كان ثوباً فصَبَغَتْهُ أو خاطَتْهُ، و لم أَرَ مَن صرَّحَ بشيءٍ من ذلك، فليُراجَع.

٣٦٤/٢ والتَّقييدُ بالهديَّةِ احترازٌ عن [٣/ق١٢٠/ب] النَّفقةِ فيما يظهرُ كما يأتي[4] في مسألةِ الإنفاقِ على مُعتدَّةِ الغيرِ.

[١٢٢٧٠] (قولُهُ: ولو ادَّعَتْ إلخ) ذكَرَ في "البحر"[5] هذه المسألةَ عند قول "الكنز": ((بعَثَ إلى امرأتِهِ شيئاً إلخ))، وقال: ((قيَّدَ بكونِهِ ادَّعاهُ مهراً لأنَّه لو ادَّعَتْهُ مهراً وادَّعاهُ وديعةً فإنْ كان من جنسِ المهر فالقولُ لها، وإلاَّ فلَهُ)) اهـ.

فعُلِمَ أنَّ هذه المسألةَ في دعوى الزَّوجةِ لا في دعوى المخطوبةِ التي لم يُزوِّجْها أبوها، فكان

---

(١) عبارة "و": ((لأن فيه معنى الهبة)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/ب.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ـ الجنس الأول: في الاختلاف ١٣١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٢٢٧٢] قوله: ((أنفق على معتدة الغير إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٩/٣.

بشهادةِ الظَّاهرِ.

(أنفَقَ) رجلٌ (على مُعتدَّةِ الغيرِ.....

المناسبُ ذكرَها قبل قوله: ((خطَبَ بنتَ رَجُلٍ إلخ))، وذلك لأنَّ دعوى المخطوبةِ أنَّ المبعوث من المهرِ تَضُرُّها؛ لأنَّه يَلزَمُها رَدُّهُ قائماً وهالكاً، فالمناسبُ أنْ تكون دعوى الوديعةِ لها ودعوى المهرِ للزَّوجِ؛ لأنَّ الوديعةَ لا يَلزَمُها رَدُّها إذا هَلَكَتْ بخلافِ الزَّوجة، فإنَّ دَعْواها أنَّه من المهرِ تَنفَعُها لمنعِ الاسترادِ مطلقاً، ودَعْواهُ أنَّه وديعةٌ تَنفَعُهُ[1]؛ لأنَّه يُطالِبُها باستردادِها قائمةً وبضمانِها مُستهلَكةً.

[١٢٢٧١] (قولُهُ: بشهادةِ الظَّاهرِ) يَرجِعُ إلى الصُّورتين، "ط"[2].

مطلبٌ: أنفَقَ على مُعتدَّةِ الغيرِ

[١٢٢٧٢] (قولُهُ: أنفَقَ على مُعتدَّةِ الغيرِ إلخ) حَكَى في "البزَّازيَّة"[3] في هذهِ المسألةِ ثلاثةَ أقوالٍ مُصحَّحةً:

حاصلُ الأوَّلِ: أنَّه يَرجِعُ مطلقاً شرَطَ التَّزوُّجَ أوْ لا، تَزَوَّجَتْهُ أوْ لا؛ لأنَّه رَشوةٌ.

وحاصلُ الثَّاني: أنَّه إنْ لم يَشرِطْ لا يَرجِعُ.

وحاصلُ الثَّالث ـ وقد نقَلَهُ عن "فصول العماديِّ" ـ : ((أنَّه إنْ تَزَوَّجَتْهُ لا يَرجِعُ، وإنْ أَبَتْ رجَعَ شرَطَ الرُّجوعَ أوْ لا إنْ دفَعَ إليها الدَّراهمَ لتُنفِقَ على نفسِها، وإنْ أكَلَ معها لا يَرجِعُ بشيءٍ أصلاً)) اهـ.

(قولُهُ: وذلك لأنَّ دَعْوى المَخْطُوبة إلخ) لا مانعَ من جَعْلِ ما ذكَرَهُ "المَتْنُ" في المَخْطُوبةِ أيضاً، وذلك بأنْ نَقَصَ المَبْعُوثُ باستعمالِهَا فأراد أنْ يُضَمِّنَها النُّقْصانَ مُدَّعِياً أنَّه وديعةٌ فدَعْوَاها أنَّه مهْرٌ تنْفَعُها في عَدَمِ ضَمَانِ النُّقْصانِ.

---

(١) من ((لمنع)) إلى ((تنفعه)) ساقط من "آ".

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٦.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ـ الجنس الأول: في الاختلاف ٤/١٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وحاصلُ ما في "فتح القدير"[١] حكايةُ الأوَّلِ والأخيرِ، وحكى في "البحر"[٢] الأوَّلَ أيضاً ثمَّ قال[٣]: ((وقيل: لا يَرجِعُ إذا زَوَّجَتْ نفسَها وقد كان شَرَطَهُ، وصُحِّحَ أيضاً، وإنْ أَبَتْ ولم يكن شَرَطَهُ لا يَرجِعُ على الصَّحيح)) اهـ.

فقولُهُ: ((لا يَرجِعُ إذا زَوَّجَتْ نفسَها إلخ)) يُفهَمُ منه عدمُ الرُّجوعِ بالأَولى إذا تَزَوَّجَتْهُ ولم يَشترِطْ، وقولُهُ: ((وإنْ أَبَتْ إلخ)) يُفهَمُ منه أنَّه إنْ أَبَتْ وقد شَرَطَهُ يَرجِعُ، فصار حاصلُ هذا القولِ الثَّاني أنَّه يَرجِعُ في صورةٍ واحدةٍ، وهي ما إذا أَبَتْ وكان شَرَطَ التَّزوُّجَ، ولا يَرجِعُ في ثلاثٍ، وهي ما إذا أَبَتْ ولم يَشترِطْهُ، أو تَزَوَّجَتْهُ وشَرَطَهُ، أو لم يَشرِطْ، فهذه أربعةُ أقوالٍ كلُّها مُصحَّحةٌ، وذكَرَ "المصنِّفُ" في "شرحه"[٤]: ((أنَّ المعتمد ما في "فصول العِماديِّ"، [٣/ق١٢١/أ] ـ أعني: القولَ الثَّالث ـ وأنَّ شيخَهُ صاحبَ "البحر" أفتى به)) اهـ.

قلت: والذي اعتَمَدَهُ فقيهُ النَّفسِ الإمامُ "قاضي خان"[٥] هو القولُ الأوَّلُ، فإنَّه ذكَرَ: ((أنَّه إنْ شرَطَ التَّزوُّجَ رجَعَ؛ لأنَّه شرطٌ فاسدٌ، وإلاَّ فإنْ كان معروفاً فقيل: يَرجِعُ، وقيل: لا))، ثمَّ قال[٦]: ((وينبغي أنْ يَرجِعَ؛ لأنَّه إذا عَلِمَ أنَّه لو لم تَتَزَوَّجْ لا يُنفِقُ عليها كان بمنزلةِ الشَّرطِ، كالمُستقرِضِ إذا أهدى إلى المُقرِضِ شيئاً لم يكن أهدى إليه قبلَ الإقراضِ كان حراماً، وكذا القاضي لا يُجيبُ الدَّعوةَ الخاصَّةَ، ولا يَقبَلُ الهديَّةَ من رَجُلٍ لو لم يكن قاضياً لا يُهدي إليه، فيكونُ ذلك بمنزلةِ الشَّرطِ وإنْ لم يكن مشروطاً[٧])) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٦.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٩.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٩ ـ ٢٠٠.

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٨/أ.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل: في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٩١ ـ ٣٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٠.

(٧) عبارة "الخانية": ((وإن لم يكن مشروطاً لفظاً)).

.....

وأيَّدَهُ في "الخيريَّة"[١] في كتاب النَّفقات، وأفتى به حيث سُئِلَ فيمَن خطَبَ امرأةً وأنفَقَ عليها، وعَلِمَتْ أنَّه يُنفِقُ ليتَزَوَّجَها فتَزَوَّجَتْ غيرَهُ، فأجاب: ((بأنَّه يَرجِعُ))، واستشهَدَ له بكلامِ "قاضي خان" المذكورِ وغيرِهِ، وقال: ((إنَّه ظاهرُ الوجهِ، فلا ينبغي أنْ يُعدَلَ عنه)) اهـ.

(تنبيهٌ)

أفادَ ما في "الخيريَّة"[٢] ـ حيث استشهَدَ على مسألةِ المخطوبةِ بعبارة "الخانيَّة" ـ أنَّ الخلافَ الجاريَ هنا جارٍ في مسألةِ المخطوبة المارَّةِ[٣]، وأنَّ ما مَرَّ[٤] فيها: ((من أنَّ له استردادَ القائم دون الهالكِ والمُستهلَكِ)) خاصٌّ بالهديَّةِ دونَ النَّفقةِ والكسوةِ؛ إذ لا شَكَّ أنَّ المُعتدَّةَ مخطوبةٌ أيضاً، ولا تأثيرَ لكونِها مُعتدَّةً يَحرُمُ التَّصريحُ بخِطبتِها، بل التَّأثيرُ للشَّرطِ وعدمِهِ، وكونِهِ شرطاً فاسداً، وكونِ ذلك رَشوةً كما علمتَهُ من تعليلِ الأقوال، وعلى هذا فما يَقَعُ في قرى دمشقَ من أنَّ الرَّجُلَ يَخطُبُ امرأةً، ويصيرُ يَكسُوها ويُهدي إليها في الأعيادِ، ويُعطيها دراهمَ للنَّفقةِ والمهرِ إلى أنْ يُكمِّلَ لها المهرَ فيَعقِدُ عليها ليلةَ الزِّفاف، فإذا أَبَتْ أنْ تتَزَوَّجَهُ ينبغي أنْ يَرجِعَ عليها بغيرِ الهديَّةِ الهالكةِ على الأقوالِ الأربعةِ المارَّةِ؛ لأنَّ ذلك مشروطٌ بالتَّزوُّجِ كما حقَّقَهُ "قاضي خان" فيما مَرَّ.

وبقي ما إذا ماتَتْ، فعلى القولِ الأوَّلِ لا كلامَ في أنَّ له الرُّجوعَ، أمَّا على الثَّالثِ فهل يُلحَقُ

(قولُهُ: فإذا أَبَتْ أنْ تَتزوَّجَهُ ينبغي أنْ يَرْجِعَ عليها بغير الهَدِيَّةِ إلخ) لا يَظهَرُ على قَوْلِ مَن اشْتَرطَ التَّصريحَ بالشَّرْطِ، ولم يَكْتَفِ بالشَّرْطِ المَعْرُوفِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٧٢.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٧٢.

(٣) "در" صـ٥١٢ـ.

(٤) "در" صـ٥١٣ـ.

بشرطِ أنْ يتزوَّجَها) بعد عِدَّتِها (إنْ تَزَوَّجَتْهُ لا رجوعَ مطلقاً، وإنْ أَبَتْ فله الرُّجوعُ إنْ كان دفَعَ لها،.....

بالإباءِ؟ لم أرَهُ، وينبغي الرُّجوعُ؛ لأنَّ الظَّاهر أنَّ علَّةَ القولِ الثَّالثِ أنَّه كالهبةِ المشروطةِ بالعِوَض وهو التَّزوُّجُ كما يُفيدُهُ ما في "حاوي الزَّاهديِّ" برَمْزِ "البرهان" [٣/ق١٢١/ب] صاحب "المحيط"[1]: ((بَعَثَت الصِّهْرةُ إلى بيتِ الخَتَنِ ثياباً لا رُجُوعَ لها بعدَهُ ولو قائمةً، ثمَّ سُئل فقال: لها الرُّجوعُ لو قائماً))، قال "الزَّاهديُّ": ((والتَّوفيقُ أنَّ البَعْثَ الأوَّلَ قبل الزِّفافِ ثمَّ حصَلَ للزِّفافِ، فهو كالهبةِ بشرطِ العِوَضِ وقد حصَلَ، فلا تَرجِعُ، والثَّانيَ بعد الزِّفافِ، فتَرجِعُ)) اهـ. وكذا لم أرَ ما لو ماتَ هو أو أَبى، فليُراجَع.

(تتمَّةٌ)

لم يَذكُر ما لو أنفَقَ على زوجتِهِ ثمَّ تبيَّنَ فسادُ النِّكاح، بأنْ شَهِدُوا بالرَّضاعِ وفُرِّقَ بينهما، ففي "الذَّخيرة": ((له الرُّجوعُ بما أنفَقَ بفَرْضِ القاضي؛ لأنَّه تبيَّنَ أنَّها أَخَذَتْ بغيرِ حقٍّ، ولو أنفَقَ بلا فرضٍ لا يَرجِعُ بشيءٍ)).

[١٢٢٧٣] (قولُهُ: بشرطِ أنْ يتَزَوَّجَها) الأَولى أنْ يقول: بطَمَعِ أنْ يتَزَوَّجَها كما عبَّرَ في "البحر"[2].

٣٦٥/٢ [١٢٢٧٤] (قولُهُ: مطلقاً) تفسيرُ الإطلاقِ في الموضعين ـ كما دَلَّ عليه كلامُ "المصنِّف"

(قولُهُ: ثمَّ حصَلَ للزِّفافِ إلخ) المُناسِبُ التَّعبيرُ بـ ((أل)) بدلَ ((اللاَّم)) الجارَّةِ، تأمَّل.

(قولُهُ: وكذا لَمْ أَرَ ما لو مَاتَ هو، أو أَبَى فلْيُرَاجَع) الظَّاهرُ أنَّ كُلاًّ مِن مَوْتِه وإبائِهِ كمَوْتِها وإبائِها، وأنَّه يَرْجِعُ هو أو وَرَثَتُهُ على القوْلِ الأوَّل، وعلى الثَّاني يُفْصَلُ بين الشَّرْطِ وعدَمِه، وعلى الثَّالثِ لعَدَمِ تَحَقُّقِ العِوَضِ يَرْجِعُ شَرْطُ التَّزوُّجِ أَوْ لا، وكذا على الرَّابعِ يَرْجِعُ إذا شَرَطَهُ.

---

(١) لم نعثر عليه في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٩/٣.

وإنْ أكَلَتْ معه فلا مطلقاً) "بحر" عن "العماديَّة"، وفيه عن "المبتغى": (جَهَّزَ ابنتَهُ بجَهازٍ وسَلَّمَها ذلك.....

في "شرحه"[1]-: ((شرَطَ التَّزوُّجَ أو لم يَشرِطْهُ))، ولذا قلنا: الأَولى أنْ يقول: بطَمَعِ أنْ يتزَوَّجَها ليَتأتَّى الإطلاقُ المذكورُ، وهذا القولُ هو الثَّالثُ قد اعتمَدَهُ "المصنِّفُ" في "متنِهِ" و"شرحِهِ"، وقال في "الفيض": ((وبه يُفتَى)).

[١٢٢٧٥] (قولُهُ: وإنْ أكَلَتْ معه فلا) أي: لأنَّه إباحةٌ لا تمليكٌ، أو لأنَّه مجهولٌ لا يُعلَمُ قَدْرُهُ، تأمَّل. ولْيُنظَرْ وجهُ عدمِ الرُّجوعِ في الهديَّةِ الهالكةِ أو المُستهلَكةِ على ما قلناه[2] من عدمِ الفَرْقِ بين المخطوبةِ والمعتدَّة.

[١٢٢٧٦] (قولُهُ: "بحر" عن "العِمادَيَّة") صوابُهُ: "منح"[3] عن "العِماديَّة"، فإنَّ ما في المتن عَزاهُ في "المنح" إلى "الفصول العِماديَّة"، وهو القولُ الثَّالثُ من الأقوالِ الأربعةِ التي قدَّمناها[4]، وأمَّا ما في "البحر"[5] فهو القولُ الأوَّلُ والقولُ الرَّابع، ولم يَذكُرِ القولَ الثَّالثَ أصلاً، ولا وقَعَ

(قولُهُ: شَرَطَ التَّزوُّجَ أو لم يَشرِطْهُ إلخ) الظَّاهرُ في تفسيرِ الإطلاقِ بدَلالَةِ ما بعْدَهُ أنْ يُقالَ: دَفَعَ لها أو أكَلَتْ معه.

(قولُهُ: ولْيُنظَرْ وجْهُ عدَمِ الرُّجُوعِ في الهَدِيَّةِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ التَّفصيلَ المَارَّ في الهَدِيَّةِ بين القائمِ والهالِكِ لا يَتأتَّى على القوْلِ الأوَّل، وأنَّه عليه يَرْجِعُ في الهالِكِ أيضاً، وأنْ يأتيَ فيها ما قِيْلَ في النَّفَقةِ على كُلٍّ من الأقوال الأربَعَةِ، وأنَّ ما مَشَى عليه "المُصنِّفُ" في الهَدِيَّةِ جَرَى على القوْلِ الثَّاني، لكنْ يقيدُ كلامُ "المُصنِّفِ" فيها: بِمَا إذا لَم يَشْرِطِ التَّزوُّجَ؛ إذ لو شَرَطَهُ لرَجَعَ بلا فَرْقٍ بين الهالِكِ والقائِمِ.

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٨/أ.

(٢) المقولة [١٢٢٧٢] قوله: ((أنفق على معتدة الغير إلخ)).

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٨/أ.

(٤) المقولة [١٢٢٧٢] قوله: ((أنفق على معتدة الغير إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٩-٢٠٠.

ليس له الاستردادُ[1] منها) ولا لورثتِهِ بعدَهُ إنْ سَلَّمَها ذلك في صحَّتِهِ، بل تختصُّ بـه (وبه يُفتَى) وكذا لو اشتَرَاهُ لها في صِغَرِها، "ولوالجيَّة"[2].....

فيه العَزْوُ إلى "العِماديَّة"[3].

[١٢٢٧٧] (قولُهُ: ليس له الاستردادُ منها) هذا إذا كان العُرفُ مُستمِرّاً أنَّ الأبَ يَدفَعُ مثلَهُ جَهازاً لا عاريةً كما يذكرُهُ[4] قريباً، وكان يُغنيه ما يأتي[5] عمَّا ذكرَهُ هنا، ويمكنُ أنْ يكونَ هذا بيانَ حكمِ الدِّيانةِ والآتي بيانَ حكمِ القضاء.

[١٢٢٧٨] (قولُهُ: في صِحَّتِهِ) احترازٌ عمَّا لو سَلَّمَها في مرضِ موتِهِ، فإنَّه تمليكٌ للوارثِ، ولا يصحُّ بدونِ إجازةِ الوَرَثة.

[١٢٢٧٩] (قولُهُ: وكذا لو اشتَرَاهُ لها في صِغَرِها) أي: وإنْ سَلَّمَها في مرضِهِ أو لم يُسلِّمْها أصلاً؛ لأنَّها مَلَكَتْهُ بشراءِ الأبِ لها قبلَ التَّسليم كما يأتي[6]، ولو ماتَ قبل دفعِ الثَّمَنِ رجَعَ البائعُ على تَرِكَتِهِ، ولا رُجُوعَ للوَرَثةِ عليها، ففي "أدب الأوصياء"[7] عن "الخانيَّة"[8] وغيرها: ((الأبُ إذا شَرَى خادماً للصَّغيرِ ونقَدَ الثَّمنَ من مالِ نفسِهِ لا يَرجِعُ عليه إلاَّ إذا أشهَدَ بالرُّجوعِ، وإنْ لم يَنقُدْهُ حتَّى مات و لم يكن أشهَدَ أُخِذَ من تَرِكَتِهِ، [٣/ق١٢٢/أ] ولا يَرجِعُ عليه بقيَّةُ الوَرَثةِ)) اهـ.

(قولُهُ: هذا بيانُ حُكْمِ الدِّيانَةِ إلخ) لا يَصِحُّ أنْ يكونَ ما ذكَرَهُ "المُصنِّفُ" حُكْمَ الدِّيانَةِ بل هي، يُرَاعي فيها نيَّتَهُ عند التَّسليمِ، فإنْ نَوَى التَّمْليكَ لا يَسْتَرِدُّ دِيَانةً، وإلاَّ اسْتَردَّ هذا هو حُكْمُ الدِّيانةِ، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((الاستراد)).

(٢) لم نعثر عليها في مظانها في "الولوالجية".

(٣) **نقول:** بل ذكر صاحب "البحر" هذا القول وعزاه إلى "العمادية"، انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٠.

(٤) "در" صـ٥٢٠ـ وما بعدها.

(٥) "در" صـ٥٢١ـ.

(٦) المقولة [١٢٢٨١] قوله: ((والأحوط))

(٧) "أدب الأوصياء": فصل في القسمة ٢/٢٦٩ (هامش جامع الفصولين). وهو للمولى علي بن محمد الجَمالي الرومي الحنفي (ت٩٣١هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٥، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/٣٨، "معجم المؤلفين" ٢/٤٩٩).

(٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع غير المالك ٢/٢٨٥ ("هامش الفتاوى الهندية").

والحيلةُ أنْ يُشهِدَ عند التَّسليمِ إليها أنَّه إنما سَلَّمَهُ عاريَّةً، والأحوطُ أنْ يشتريَهُ منها ثمَّ تُبْرِئَهُ، "درر".

(أخَذَ أهلُ المرأةِ شيئاً عند التَّسليمِ فللزَّوجِ أنْ يَستردَّهُ[1]) لأنَّه رَشوةٌ.

(جَهَّزَ ابنتَهُ ثمَّ ادَّعَى أنَّ ما دفَعَهُ لها عاريَّةٌ).....

[١٢٢٨٠] (قولُهُ: والحِيلةُ) أي: فيما لو أرادَ الاستردادَ منها.

[١٢٢٨١] (قولُهُ: والأحوطُ) أي: لاحتمالِ أنَّه اشترَى لها بعضَ الجَهازِ في صِغَرِها، فلا يَحِلُّ له أخذُهُ بهذا الإقرارِ دِيانةً كما في "البحر"[2] و"الدُّرر"[3]، وكذا لو كان بعدما سَلَّمَهُ إليها وهي كبيرةٌ.

[١٢٢٨٢] (قولُهُ: عند التَّسليمِ) أي: بأنْ أَبَى أنْ يُسلِّمَها أخوها أو نحوُهُ حتَّى يأخذَ شيئاً، وكذا لو أَبَى أنْ يُزوِّجَها فللزَّوجِ الاستردادُ قائماً أو هالكاً؛ لأنَّه رَشوةٌ، "بزَّازيَّة"[4]. وفي "الحاوي الزَّاهديِّ" برَمْزِ "الأسرار" للعلاَّمةِ "نجم الدِّين": ((وإنْ أَعطَى إلى رَجُلٍ شيئاً لإصلاحِ مَصالِحِ المُصاهَرَةِ إنْ كان مِن قومِ الخطيبةِ أو غيرِهم الذين يَقدِرون على الإصلاحِ والفساد، وقال: هو أُجرةٌ لكَ على الإصلاحِ لا يَرجِعُ، وإنْ قال: على عدمِ الفسادِ والسُّكوتِ يَرجِعُ؛ لأنَّه رَشوةٌ، والأجرةُ إنما تكونُ في مُقابَلةِ العَمَلِ، والسُّكوتُ ليس بعَمَلٍ، وإنْ لم يَقُلْ: هو أُجرةٌ يَرجِعُ، وإنْ كان ممن لا يَقدِرون على ذلك إنْ قال: هو عَطِيَّةٌ أو أُجرةٌ لكَ على الذَّهابِ والإيابِ أو الكلامِ أو الرِّسالةِ بيني وبينها لا يَرجِعُ، وإنْ لم يَقُلْ شيئاً منها يكونُ هِبَةً له الرُّجوعُ فيها إنْ لم يُوجَد ما يَمنَعُ الرُّجوعَ)).

(قولُهُ: إنْ قالَ: هو عَطِيَّةٌ أو أُجرَةٌ لكَ) الظَّاهرُ أنَّه راجعٌ لكلٍّ مِن قولِهِ: ((عطيَّةٌ وأُجرَةٌ)) حتَّى يَتأتَّى عدَمُ الرُّجُوعِ في قوله: ((عطيَّةٌ)).

---

(١) في "د" زيادة: ((لأنَّ الرشوة لا تملك كما في قضاء "البحر")).ق١٦٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٠/٣.

(٣) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣٤٨/١.

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر ـ الجنس الأول: في الاختلاف ١٣٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وقالت: هو تمليكٌ، أو قال الزَّوجُ ذلك بعد موتِها ليَرِثَ منه، وقال الأبُ) أو ورثتُهُ بعد موته: (عاريَّةٌ فـ) المعتمدُ[1] أنَّ (القول للزَّوجِ ولها إذا كان العُرفُ مستمرّاً أنَّ الأبَ يَدفَعُ مثلَهُ جَهازاً لا عاريَّةً، و) أمَّا (إن[2] مُشترَكاً) كمصرَ والشَّامِ.....

[١٢٢٨٣] (قولُهُ: وقالَتْ: هو تمليكٌ) كذا في "الفتح"[3] و"البحر"[4] وغيرهما، ويُشكِلُ جَعْلُ القولِ لها بأنَّه اعترافٌ بملكيَّةِ الأبِ وانتقالِ المِلكِ إليها من جهَتِهِ[5]، وقد صَرَّحَ في "البدائع"[6]: ((بأنَّ المرأةَ لو أَقَرَّتْ بأنَّ هذا المتاعَ اشتَرَاهُ لي زَوْجي سقَطَ قولُها؛ لأنَّها أَقَرَّتْ بالمِلكِ له، ثمَّ ادَّعَت الانتقالَ إليها، فلا يَثبُتُ إلاَّ بدليلٍ)) اهـ[7].

ويجابُ: بأنَّ هذه من المسائل التي عَمِلُوا فيها بالظَّاهرِ كاختلافِ الزَّوجين في متاعِ البيتِ ونحوِها مما يأتي[8] في كتاب الدَّعوى آخرَ باب التَّحالُفِ، ومثلُهُ ما مَرَّ[9] في الاختلافِ في دَعْوى المهرِ والهديَّةِ.

[١٢٢٨٤] (قولُهُ: فالمعتمدُ إلخ) عبَّرَ عنه في "فتح القدير"[10]: ((بأنَّه المختارُ للفتوى))، ومقابلُهُ

---

(١) في "د" زيادة: ((ذكر المسألة في العارية أيضاً، وقد ذكر أنَّ كلَّ مَنْ كان القولُ قولَهُ يلزمه اليمين إلا في مسائل ليست هذه المسألة منها، والله تعالى أعلم. وأفتى قارئ "الهداية" رحمه الله تعالى بقوله: القولُ قولُ الأب والأمّ ـ أنَّهما لم يملكاها، وإنما هو عارية عندكم ـ مع اليمين، إلا أن تقوم دلالةٌ أنَّ الأب والأم يملكان مثل هذا الجهاز للابنة. وسئل أيضاً عمَّا إذا تنازعا مع الزَّوج بعدما زفَّت إليه بالجهاز وماتت، فأجاب: إذا زُفَّت إلى الزَّوج، وسُلِّمت إليه مع الجهاز لا يسمع من الأبوين أنه ليس لها إلا ببينة، والله تعالى أعلم. "حامدية")). ق١٦٥/ب.

(٢) في "د": ((إن كان)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٠/٣.

(٥) في "د" زيادة: ((كذلك أو تارة وتارة فالقولُ له، به يفتى، كما لو كان أكثرَ ممَّا يجهَّزُ به مثلُها، فإنَّ القول له اتفاقاً، انتهى. وعبَّر في "البزازية" في دعوى الزوج أنه من تركتها، وهذا لا إشكال فيه، وإنَّما الإشكال فيما إذا ادَّعى التمليك، ولم أرَ مَنْ أوضحه)). ق١٦٥/ب.

(٦) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما حكم اختلاف الزوجين في المهر ـ فصل ومما يتصل بهذا اختلاف الزوجين إلخ ٣١٠/٢.

(٧) في "د" زيادة: ((فهذا يدلُّ على أنه من ادَّعى التمليك في مسألتنا لا يقبل قوله إلا بدليل، فتأيد ما بحثناه أولاً، فتأمل)). ق١٦٥/ب.

(٨) انظر المقولة [٢٧٨١٩] قوله: ((وإن اختلف الزوجان)).

(٩) "در" صـ٥٠٥ـ.

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٥٦/٣.

(فالقولُ للأبِ).....

ما نقَلَهُ قبلَهُ: ((من أنَّ القولَ لها ـ أي: بدُونِ تفصيلٍ ـ بشهادةِ الظَّاهرِ؛ لأنَّ العادة دَفْعُ ذلك هِبَةً))، وما اختارَهُ الإمامُ "السَّرخسيُّ": ((من أنَّ القولَ للأبِ؛ لأنَّ ذلك يُستفادُ من جهَتِهِ)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّ القولَ المعتمدَ توفيقٌ بين هذين القولين [٣/ق١٢٢/ب] بجَعْلِ الخلافِ لفظيّاً.

مطلبٌ في دَعْوى الأبِ أنَّ الجَهاز عاريةٌ

[١٢٢٨٥] (قولُهُ: فالقولُ للأبِ) أي: مع اليمينِ كما في "فتاوى قارئ الهداية"[١].

قلت: وينبغي تقييدُ القولِ للأبِ بما إذا كان الجَهازُ كلُّهُ من مالِهِ، أمَّا لو جَهَّزَها بما قَبَضَهُ من مهرِها فلا؛ لأنَّ الشِّراءَ وقَعَ لها حيث كانَتْ راضيةً بذلك، وهو بمنزلةِ الإذنِ منها عُرْفاً، نعم لو زادَ على مهرِها فالقولُ له في الزَّائدِ إنْ كان العُرفُ مُشتركاً.

ثمَّ اعلم أنَّه قال في "الأشباه"[٢]: ((إنَّ العادة إنما تُعتبَرُ إذا اطَّرَدَتْ أو غَلَبَتْ، ولذا قالوا في البيعِ: لو باعَ بدراهمَ أو دنانيرَ في بلدٍ اختَلَفَ فيها النُّقودُ مع الاختلافِ في الماليَّةِ والرَّواجِ انصرَفَ البيعُ إلى الأغلبِ، قال في "الهداية"[٣]: لأنَّه هو المُتعارَفُ، فيَنصرِفُ المطلقُ إليه)) اهـ كلامُ "الأشباه".

قلت: ومقتضاهُ أنَّ المرادَ من استمرارِ العُرفِ هنا غلبتُهُ، ومن الاشتراكِ كثرةُ كلٍّ منهما؛ إذ لا نظَرَ إلى النَّادرِ، ولأنَّ حَمْلَ الاستمرارِ على كلِّ واحدٍ من أفرادِ النَّاسِ في تلك البلدةِ لا يمكنُ، ويَلزَمُ عليه إحالةُ المسألةِ؛ إذ لا شَكَّ في صُدُورِ العاريةِ من بعضِ الأفراد، والعادةُ الفاشيةُ الغالبةُ في أشرافِ[٤] النَّاسِ وأوساطِهم دَفْعُ ما زادَ على المهرِ من الجَهازِ تمليكاً سوى ما يكونُ على الزَّوجةِ ليلةَ الزِّفافِ من الحُليِّ والثِّيابِ، فإنَّ الكثيرَ منه أو الأكثرَ عاريةٌ، فلو ماتَتْ ليلةَ الزِّفاف[٥] لم يكن

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": صـ٣٣ـ المسألة (٣٠).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة السادسة: العادة والعرف صـ١٠٣ـ.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ٢٢/٣.

(٤) في "آ": ((أفراد)).

(٥) من ((من الحلي)) إلى ((الزفاف)) ساقط من "آ".

.....

٣٦٦/٢ للرَّجُلِ أنْ يدَّعيَ أنَّه لها، بل القولُ فيه للأبِ أو الأمِّ: إنَّه عاريةٌ أو مُستعارٌ لها كما يُعلَمُ من قولِ "الشَّارح": ((كما لو كان أكثرَ مما يُجهَّزُ به مثلُها))، وقد يقال: هذا ليس من الجَهازِ عُرفاً.

وبقيَ لو جَرَى العرفُ في تمليكِ البعضِ وإعارةِ البعض، ورأيتُ في "حاشية الأشباه" للسيِّدِ "محمَّد أبي السُّعود" عن "حاشية الغَزِّيِّ": ((قال الشَّيخُ الإمامُ الأَجَلُّ "الشَّهيدُ": المختارُ للفتوى أنْ يُحكَمَ بكونِ الجَهازِ مِلْكاً لا عاريةً[1]؛ لأنَّه الظَّاهرُ الغالبُ، إلاَّ في بلدةٍ جَرَت العادةُ بدَفْعِ الكلِّ عاريةً فالقولُ للأبِ، وأمَّا إذا جَرَتْ في البعضِ يكونُ الجَهازُ تَرِكَةً يتعلَّقُ بها حقُّ الورثة، وهو الصَّحيحُ)) اهـ[2].

ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ البعض الذي يَدَّعيه الأبُ بعينِهِ عاريةً لم تَشهَدْ له به العادةُ، بخلافِ ما لو جَرَت العادةُ بإعارةِ [٣/ق١٢٣/أ] الكلِّ، فلا يتعلَّقُ به حَقُّ وَرَثتِها، بل يكونُ كلُّهُ للأبِ، والله تعالى أعلم.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ "البيري" في "شرحِ الأشباه": ((أنَّ ما ذَكَرُوه في مسألةِ الجَهازِ إنما هو فيما إذا كان النِّزاعُ من الأبِ، أمَّا لو ماتَ فادَّعَتْ وَرَثَتُهُ فلا خلافَ في كونِ الجَهازِ للبنت؛ لِما في "الولوالجيَّة"[3]: جَهَّزَ ابنتَهُ ثمَّ مات، فطَلَبَ بقيَّةُ الورثةِ القِسْمةَ فإنْ كان الأبُ اشتَرَى لها في صِغَرِها أو في كِبَرِها وسُلِّمَ لها في صِحَّتِهِ فهو لها خاصَّةً)) اهـ.

قلت: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ كلام "الولوالجيَّة" في مِلكِ البنتِ له بالشِّراءِ لو صغيرةً وبالتَّسليمِ لو كبيرةً، ولا فَرْقَ فيه بين موتِ الأبِ وحياتِهِ، ويدلُّ عليه ما مَرَّ[4] من قولِ "المصنِّف" و"الشَّارح":

---

(١) في "د" زيادة: ((لأن الظَّاهر والغالب أنَّه تُجهَّزُ البناتُ على سبيل التمليك، وهو دليل الملك إلا في بلدةٍ جَرَتِ العادةُ بكون الجهاز عارية، فالقول للأب إن جرت العادة بدفع الكلِّ عارية)). ق١٦٥/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((أقول جرت العادة في عرف الشام؛ بين أوساط الناس؛ أنهم قد يدفعون البعض عارية، وليست عادة مطَّردةً، وعليه فلا يُصدَّق الأب)). ق١٦٥/ب

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

(٤) "در" صـ٥١٩ـ.

كما لو كان أكثرَ مما يُجهَّزُ به مثلُها.

(والأمُّ كالأبِ[1] في تجهيزِها) وكذا وليُّ الصَّغيرةِ، "شرح وهبانيَّة".....

((ليس له الاستردادُ منها ولا لورَثتِهِ بعدَهُ))، وإنما الكلامُ في سماعِ دَعْوى العاريةِ بعدَ الشِّراءِ أو التَّسليمِ، والمعتمدُ البناءُ على العُرف كما علمتَ، ولا فَرْقَ في ذلك أيضاً بين موتِ الأبِ وحياتِهِ، فدَعْوى ورثتِهِ كدَعْواهُ، فتأمَّل[2].

[١٢٢٨٦] (قولُهُ: كما لو كان إلخ) والظَّاهرُ أنَّه إنْ أمكَنَ التَّمييزُ فيما زادَ على ما يُجهَّزُ به مثلُها كان القولُ قولَهُ فيه، وإلاَّ فالقولُ قولُهُ في الجميعِ، "رحمتي".

[١٢٢٨٧] (قولُهُ: والأمُّ كالأبِ) عَزاهُ "المصنِّف"[3] إلى "فتاوى قارئ الهداية"[4]، وكذا بَحَثَهُ "ابن وهبان" كما يأتي[5].

[١٢٢٨٨] (قولُهُ: وكذا وليُّ الصَّغيرةِ) ذكرَهُ "ابن وهبان" في "شرح منظومتِهِ" بحثاً حيث قال: ((وينبغي أنْ يكونَ الحكمُ فيما تَدَّعيه الأمُّ ووليُّ الصَّغيرةِ إذا زَوَّجَها كما مَرَّ؛ لجَريانِ العُرفِ في ذلك))، لكنْ قال "ابن الشِّحنة" في "شرحه"[6]: ((قلت: وفي الوليِّ عندي نظرٌ)) اهـ.

وتردَّدَ في "البحر"[7] في الأمِّ والجَدِّ وقال: ((إنَّ مسألةَ الجَدِّ صارَتْ واقعةَ الفتوى))، ولم يَجِدْ فيها نقلاً، وكَتَبَ "الرَّمليُّ": ((أنَّ الذي يَظهَرُ ببادئِ الرأيِ أنَّ الأمَّ والجَدَّ كالأبِ إلخ)).

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: والأمُّ كالأب)) قال في "البحر": هي واقعة الفتوى، ولم أرَ فيها نقلاً، انتهى.

أقول: لكنَّها مذكورة في "فتاوى قارئ الهداية" جازماً أنَّها كالأب، كما نصَّ عليه المصنِّف، إلا أن تقوم دلالةٌ على أنَّهما يدفعان ملكاً لا عارية، انتهى)). ق١٦٥/ب.

(٢) من ((وإنما الكلام)) إلى ((فتأمل)) ساقط من "الأصل".

(٣) بل عزاه إلى قاضيخان في فتاواه. انظر المنح: كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام المهر ١/ق ١٢٨/أ.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": صـ٣٣ـ المسألة (٣٠).

(٥) في المقولة التالية.

(٦) لم نعثر عليها في مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٠ بتصرف.

واستحسَنَ في "النَّهر" تبعاً لـ "قاضي خان": ((أنَّ الأبَ إنْ كان من الأشرافِ لم يُقبَلْ قولُهُ: إنَّه عاريَّةٌ)).

(ولو دفَعَتْ في تجهيزِها لابنتِها أشياءَ من أمتعةِ الأبِ بحضرتِهِ وعِلْمِهِ وكان ساكتاً، وزُفَّتْ إلى الزَّوجِ فليس للأبِ أنْ يَستردَّ ذلك من ابنتِهِ) لجريانِ العُرْفِ به (وكذا لو أنفقت الأمُّ في جَهازِها ما هو معتادٌ والأبُ ساكتٌ لا تَضمَنُ) الأمُّ[1]، وهما من المسائلِ.....

[١٢٢٨٩] (قولُهُ: واستحسَنَ في "النَّهر"[2]) حيث قال: ((وقال الإمامُ "قاضي خان"[3]: وينبغي أنْ يُقالَ: إنْ كان الأبُ من الأشرافِ لم يُقبَلْ قولُهُ: إنَّه عاريةٌ، وإنْ كان ممن لا يُجهِّزُ البناتِ بمثلِ ذلك قُبِلَ قولُهُ. وهذا لَعَمْري من الحُسْنِ بمكانٍ)) اهـ.

قلت: ولعلَّ وجهَ استحسانِهِ مع أنَّه لا يُغايرُ القولَ المعتمدَ أنَّه تفصيلٌ له وبيانٌ لكونِ الاشتراكِ الذي قد يَقَعُ في بعضِ البلاد إنما هو في غيرِ الأشرافِ.

[١٢٢٩٠] (قولُهُ: وعِلْمِهِ) عطفُ تفسيرٍ، فالمدارُ على العِلْمِ والسُّكوتِ بعدَهُ وإنْ كان غائباً.

[١٢٢٩١] (قولُهُ: وزُفَّتْ إلى الزَّوجِ) قيَّدَ به لأنَّ تمليكَ البالغةِ بالتَّسليمِ، وهو إنما يتحقَّقُ عادةً بالزِّفاف؛ لأنَّه حينئذٍ يصيرُ الجَهازُ بيدِها، فافهم.

[١٢٢٩٢] (قولُهُ: ما هو معتادٌ) [٣/ق١٢٣/ب] مفهومُهُ أنَّه لو كان زائداً على المعتادِ لا يكونُ سكوتُهُ رضًا فتَضمَنُ، وهل تَضمَنُ الكلَّ أو قَدْرَ الزَّائدِ؟ محلُّ تردُّدٍ، وجزَمَ "ط"[4] بالثَّاني.

---

(١) ((الأم)) ليست في "د".

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/أ.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ٣٩١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٧/١.

السَّبعِ والثَّلاثين، بل الثَّمانِ والأربعين ـ على ما في "زواهر الجواهر" ـ التي السُّكوتُ فيها كالنُّطقِ.

(**فرعٌ**) لو زُفَّتْ إليه بلا جَهازٍ يَليقُ به[1] فله مطالبةُ الأبِ بالنَّقد، "قنية"[2].

زاد في "البحر" عن "المبتغى":.....

[١٢٢٩٣] (قولُهُ: السَّبعِ والثَّلاثين) قال "ح"[3]: ((قدَّمناها في بابِ الوليِّ عن "الأشباه"[4])).

[١٢٢٩٤] (قولُهُ: على ما في "زواهرِ الجواهر"[5]) أي: "حاشيةِ الأشباهِ" للشَّيخ "صالح" ابنِ مُصنِّفِ "التَّنوير"، فإنَّه زادَ على ما في "الأشباهِ" ثلاثَ عشرةَ مسألةً ذكَرَها "الشَّارحُ" في كتاب الوقف، "ح"[6].

[١٢٢٩٥] (قولُهُ: يَليقُ بِهِ) الضَّميرُ في عبارة "البحر"[7] عن "المبتغى" عائدٌ إلى ما بعَثَهُ الزَّوجُ إلى الأبِ من الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، ثمَّ قال: ((والمعتبرُ ما يُتَّخَذُ للزَّوجِ لا ما يُتَّخَذُ لها)) اهـ.

(قولُهُ: الضَّميرُ في عبارة "البحر" عن "المُبْتغَى" عائدٌ إلخ) ليس في عبارة "البحر" ضميرٌ أصلاً وهي: ((قال في "المُبْتغَى": من زُفَّتْ إليه امرأتُهُ بلا جهَازٍ فله مُطالَبةُ الأبِ بِمَا بَعَثَ إليه من الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، وإنْ كان الجهَازُ قليلاً فَلَهُ المُطالَبةُ بما يَليقُ بالمَبْعُوثِ)) اهـ. فالمناسبُ أن يقولَ: الضَّميرُ على ما في "البحر" عن "المُبْتغَى" إلخ، على أنَّه يَحْتمِلُ أنْ يُرادَ بالمَبْعُوثِ الزَّوجُ أي: المَبْعُوثُ إليه.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لو زُفَّت إليه بلا جهاز يليق به إلخ، قال في "القاموس": زفَّ العروس إلى زوجها زفّاً وزِفافاً، ككتاب: هداها ـ أي: قدَّمها ـ والمِزَفَّة بالكسر: المِحفَّة ترفُ فيها العروس)). ق١٦٥/ب.

(٢) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بتجهيز البنات الأختان والعروس ق٣٨/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا ينسب إلى ساكت قول ـ المسألة الثانية والثلاثون صـ١٨١ـ معزياً إلى "القنية".

(٥) مرت ترجمته ٦١٩/٣.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٦/ب.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠٠/٣.

((إلاَّ إذا سكَتَ طويلاً فلا خصومةَ له))، لكنْ في "النَّهر" عن "البزَّازيَّة": ((الصَّحيحُ أنَّه لا يرجعُ على الأبِ بشيءٍ؛ لأنَّ المالَ في النِّكاحِ غيرُ مقصودٍ)).....

قلت: وهذا المبعوثُ يُسمَّى في عُرفِ الأعاجمِ بالدَّسْتِيمانِ كما يأتي[1].

[١٢٢٩٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا سكَتَ طويلاً) قال "الشَّارح"[2] في كتاب الوقف: ((ولو سكَتَ بعد الزِّفافِ زماناً يُعرَفُ بذلك رِضاهُ لم يكن له أنْ يُخاصِمَ بعد ذلك وإنْ لم يُتَّخَذْ له شيءٌ)) اهـ "ح"[3]. وأشارَ بقولِهِ: ((يُعرَفُ)) إلى أنَّ المعتبَرَ في الطُّولِ والقِصَرِ العُرفُ.

[١٢٢٩٧] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[4] إلخ) ومثلُهُ في "جامعِ الفصولين"[5] و"لسانِ الحُكَّام"[6] عن "فتاوى ظَهيرِ الدِّين المرغينانيِّ"، وبه أفتى في "الحامديَّة".

قلت: وفي "البزَّازيَّة"[7] ما يُفيدُ التَّوفيقَ حيث قال: ((تَزَوَّجَها وأعطاها ثلاثةَ آلافِ دينارِ الدَّستيمانَ وهي بنتُ مُوسِرٍ، ولم يُعْطِ لها الأبُ جَهازاً أفتى الإمامُ "جمالُ الدِّين" وصاحبُ "المحيط" بأنَّ له مُطالبةَ الجَهازِ من الأبِ على قَدْرِ العُرفِ والعادةِ، أو طلبُ الدَّستيمانِ))، قال: ((وهذا اختيارُ الأئمَّةِ، وقال الإمامُ "المرغينانيُّ": الصَّحيحُ أنَّه لا يَرجِعُ بشيءٍ؛ لأنَّ المالَ في النِّكاح غيرُ مقصودٍ، وكان بعضُ أئمَّةِ خوارزمَ يَعترِضُ بأنَّ الدَّسْتِيمانَ هو المهرُ المعجَّلُ كما ذكرَهُ في "الكافي"[8] وغيرِهِ، فهو مُقابَلٌ بنفسِ المرأة، حتَّى مَلَكَتْ حَبْسَ نفسِها لاستيفائِهِ،

---

(١) المقولة [١٥٩٧٤] قوله: ((بلا جَهازٍ يليق به)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٢٠٣٢] قوله: ((ولو سكت إلخ)).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٧/أ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/أ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل العشرون: في دعوى النكاح والمهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ٢٦٧/١.

(٦) "لسان الحكام في معرفة الأحكام" لأبي الوليد إبراهيم بن محمد بن محمد، برهان الدين المعروف بابن الشحنة الحلبي (ت ٨٨٢ هـ) ("كشف الظنون" ١٥٤٩/٢، و"هدية العارفين" ٢١/١).

(٧) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع عشر: في دعواه والاختلاف بين الزوجين ١٥٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية"). وفيها: ((الدست بيمان)).

(٨) "كافي النسفي": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١١٥/آ.

.....

فكيف يَملِكُ الزَّوجُ طلَبَ الجَهازِ والشَّيءُ لا يُقابِلُهُ عِوَضان؟!، وأجاب عنه "الفقيه" ناقلاً عن "الأستاذِ": أنَّ الدَّسْتِيمانَ إذا أُدرِجَ في العَقْدِ فهو المعجَّلُ الذي ذَكَرْتَهُ، وإنْ لم يُدرَجْ فيه و لم يُعقَدْ عليه فهو كالهِبَةِ بشرطِ العِوَضِ، وذلك ما قلناه، ولهذا قلنا: إنْ لم يَذكُره في العَقْدِ وزُفَّتْ إليه بلا جَهازٍ، وسَكَتَ الزَّوجُ أيَّاماً لا يتمكَّنُ من دعوى الجَهازِ؛ لأنَّه لَمَّا كان مُحتمَلاً وسكَتَ زماناً [٣/ق١٢٤/أ] يَصلُحُ للاختيارِ دَلَّ أنَّ الغَرَضَ لم يكن الجَهازَ)) اهـ ملخَّصاً. ٣٦٧/٢

وحاصلُهُ: أنَّ ذلك المعجَّلَ لا يَلزَمُ كونُهُ هو المهرَ المعجَّلَ دائماً كما يُوهِمُهُ كلامُ "الكافي" حتَّى يَرِدَ أنَّه مُقابَلٌ بنفسِها لا بجَهازِها، بل فيه تفصيلٌ، وهو أنَّه إنْ جُعِلَ مِن جملةِ المهرِ المعقودِ عليه فهو المهرُ المعجَّلُ، وهو مُقابَلٌ بنَفْسِ المرأةِ، وإلاَّ فهو مُقابَلٌ بالجَهازِ عادةً، حتَّى لو سكَتَ بعد الزِّفافِ و لم يَطلُبْ جَهازاً عُلِمَ أنَّه دَفَعَهُ تبرُّعاً بلا طَلَبِ عِوَضٍ، وهو في غايةِ الحُسْنِ، وبه يحصُلُ التَّوفيق، وا لله الموفِّقُ.

لكنَّ الظَّاهر جَرَيانُ الخلافِ في صورةِ ما إذا كان معقوداً عليه؛ لأنَّه وإنْ ذُكِرَ على أنَّه مهرٌ لكنْ من المعلومِ عادةً أنَّ كثرتَهُ لأجلِ كثرةِ الجَهازِ، فهو في المعنى بدلٌ له أيضاً[1]، ولهذا كان مهرُ مَن لا جَهازَ لها أقلَّ من مهرِ ذاتِ الجَهازِ وإنْ كانَتْ أجملَ منها، ويجابُ بأنَّه لَمَّا صرَّحَ بكونِهِ مهراً ـ وهو ما يكونُ بدلَ البُضْعِ الذي هو المقصودُ الأصليُّ من النِّكاحِ دون الجَهازِ ـ لم يُعتبَر المعنى، وسيأتي[2] في بابِ النَّفقةِ إن شاء ا لله تعالى مزيدُ بيانٍ لهذه المسألةِ، وأنَّ هذا غيرُ معروفٍ في زمانِنا، بل كلُّ أحدٍ يَعلَمُ أنَّ الجَهازَ للمرأةِ، إذا طَلَّقَها تأخذُهُ كلَّهُ، وإذا ماتَتْ يُورَثُ عنها، وإنما يَزيدُ المهرَ طَمَعاً في تزيينِ بيتِهِ به وعَوْدِهِ إليه ولأولادِهِ إذا ماتَتْ، وهذه المسألةُ نظيرُ ما لو تَزَوَّجَها بأكثرَ من مهرِ المثل على أنَّها بِكْرٌ فإذا هي ثَيِّبٌ، فقد مَرَّ[3] الخلافُ في لُزُومِ الزِّيادةِ

---

(١) ((فهو في المعنى بدل له أيضاً)) ساقط من "آ".

(٢) المقولة [١٥٩٧٨] قوله: ((فينبغي العمل بما مرّ)).

(٣) المقولة [١٢٠٨٥] قوله: ((ورجحهُ في "البزازية")).

(نكَحَ ذمِّيٌّ) أو مُستأمِنٌ (ذمِّيَّةً، أو حربيٌّ حربيَّةً ثَمَّـةَ بميتـةٍ أو بـلا مهـرٍ، بـأنْ سَكَتا عنه أو نَفَياه و) الحالُ أنَّ (ذا جائزٌ عندهم، فوُطِئَتْ أو طُلِّقَتْ قبله، أو مـات عنها فلا مهرَ لها).....

وعدمِهِ بناءً على الخلافِ في هذه المسألةِ، وقد مَرَّ[1] أنَّ المرجَّحَ اللُّزومُ، فلذا كـان المصحَّحُ هنـا عدمَ الرُّجوعِ بشيءٍ كما مَرَّ[2] عن "المرغينانيِّ".

مطلبٌ في مهرِ الكفَّار

[١٢٢٩٨] (قولُهُ: نكَحَ ذِمِّيٌّ إلخ) لَمَّا فرَغَ من مُهُورِ المسلمين ذكَرَ مُهُورَ الكفَّار، ويأتي[3] بيانُ أنكِحَتِهم. وقولُهُ: ((أو مُستأمِنٌ)) يشيرُ إلى أنَّه لو عبَّرَ "المصنِّف" بالكافرِ لكـانَ أَولى؛ لأنَّ المستأمِنَ كالذِّمِّيِّ هنا، "نهر"[4] عن "العناية"[5].

[١٢٢٩٩] (قولُهُ: ثَمَّةَ) أي: في دارِ الحرب.

[١٢٣٠٠] (قولُهُ: بميتةٍ) المرادُ بها كلُّ ما ليس بمالٍ كالدَّمِ، "بحر"[6].

[١٢٣٠١] (قولُهُ: وذا جائزٌ عندَهم) بأنْ كان لا يَلزَمُ عندَهم مهرُ المثلِ بالنَّفي وبما ليـس بمالٍ.

[١٢٣٠٢] (قولُهُ: قبلَهُ) أي: قبلَ الوطءِ.

[١٢٣٠٣] (قولُهُ: فلا مهرَ لها) هذا قولُهُ، وعندهما لها مهرُ المثل إذا دخَلَ بها أو ماتَ عنها،

---

(١) المقولة [١٢٠٨٥] قوله: ((ورجّحه في "البزازية")).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "در" صـ٦١٢ـ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/ب.

(٥) "العناية": كتاب النكاح ـ باب المهر ـ فصل: إذا تزوج النصراني نصرانية... ٢٥٩/٣ (هامش "فتح القدير").

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٠١/٣.

ولو أَسلَمَا أو ترافَعَا إلينا؛ لأنَّا أُمِرْنا بتركِهم وما يَدِينُون.

(وتثبُتُ) بقيَّةُ (أحكامِ النِّكاحِ في حقِّهم كالمسلمين من وجوبِ النَّفقةِ في النِّكاحِ ووقوعِ الطَّلاق ونحوِهما) كعِدَّةٍ،.....

والمُتعةُ لو طَلَّقَها قبلَ الوطءِ، وقيل: في الميتةِ والسُّكوتِ روايتان، والأصحُّ أنَّ الكلَّ على الخلافِ، "هداية"[1]. لكنْ في "الفتح"[2]: ((أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ وجوبُ [٣/ق١٢٤/ب] مهرِ المثلِ في السُّكوتِ عنه؛ لأنَّ النِّكاحَ مُعاوَضةٌ، فما لم يُنَصَّ على نفيِ العِوَضِ يكونُ مُستحَقّاً لها، وذِكْرُ الميتةِ كالسُّكوتِ؛ لأنَّها ليست مالاً عندهم، فذِكْرُها لغوٌ))، "نهر"[3].

[١٢٣٠٤] (قولُهُ: ولو أَسْلَما إلخ) ((لو)) وَصْلِيَّةٌ، وعبارةُ "الفتح"[4]: ((ولو أَسْلَما أو رفَعَ أحدُهما إلينا أو تَرافَعَا)) اهـ. ولم يَقُلْ: أو أسلَمَ أحدُهما لانفهامِهِ بالأَولى.

[١٢٣٠٥] (قولُهُ: لأنّا أُمِرْنا بتَرْكِهم) أي: تَرْكَ إعراضٍ لا تقريرٍ، وقولُهُ: ((وما يَدِينُون)) الواوُ للعطفِ أو للمُصاحبةِ، فلا نَمنَعُهم عن شُربِ الخمرِ وأكلِ الخنزيرِ وبيعِهما، "ط"[5] عن "أبي السُّعود"[6].

[١٢٣٠٦] (قولُهُ: وتَثبُتُ بقيَّةُ أحكامِ النِّكاحِ) أي: إن اعتَقَداها أو تَرافَعَا إلينا، "ط"[7].

[١٢٣٠٧] (قولُهُ: كعِدَّةٍ) أي: لو طَلَّقَها وأمَرَها بلُزُومِ بيتِها إلى انقضاءِ عِدَّتِها ورُفِعَ الأمرُ

(قولُهُ: وقيل: في المَيْتَةِ والسُّكُوتِ رِوَايَتان) أي: عن "الإمام".

(قولُهُ: والأصحُّ أنَّ الكُلَّ على الخِلافِ إلخ) في غيرِ أهلِ الحَرْبِ، فإنْ نَفَى المهْرَ باتِّفاقٍ فيهم اهـ. "سِنديٌّ" عن "العَيْنِيِّ".

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل: إذا تزوج النصراني نصرانية ١/٢١٤.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٦٠-٢٦١.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٥٩.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٨.

(٦) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٧١.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٨.

ونَسَبٍ، وخيارِ بلوغٍ، وتوارُثٍ بنكاحٍ صحيحٍ، وحرمةِ مطلَّقةٍ ثلاثاً ونكاحِ محارمَ.

(وإنْ نكَحَها بخمرٍ أو خنزيرٍ عَيْنٍ) أي: مُشارٍ إليه (ثمَّ أَسْلَمَا أو أسلَمَ أحدُهما قبلَ القبضِ فلها ذلك) فتُخلِّلُ الخمرَ وتُسيِّبُ الخنزيرَ،.....

إلينا حَكَمنا عليها بذلك، وكذا لو طَلَبَتْ نفقةَ العِدَّةِ أَلزَمناهُ بها، "رحمتي".

[١٢٣٠٨] (قولُهُ: ونَسَبٍ) أي: يَثبُتُ نَسَبُ ولدِهِ فيما يَثبُتُ به النَّسَبُ بيننا، "رحمتي".

[١٢٣٠٩] (قولُهُ: وخيارِ بُلوغٍ) أي: لصغيرٍ وصغيرةٍ إذا كان المُزوِّجُ غيرَ الأبِ والجَدِّ، "ط"[١].

[١٢٣١٠] (قولُهُ: وتَوارُثٍ بنكاحٍ صحيحٍ) هو ما يُقَرّانِ عليه إذا أَسلَما، بخلافِ نكاحِ مَحرَمٍ أو في عِدَّةِ مسلمٍ كما سيأتي[٢] في الفرائضِ.

[١٢٣١١] (قولُهُ: وحُرمةِ مُطلَّقةٍ ثلاثاً إلخ) فيُفرَّقُ بينهما ولو بمرافعةِ أحدِهما، وأمَّا لو كانا مَحرَمين فلا يُفرَّقُ إلاَّ بمرافعتِهما كما سيأتي[٣] في نكاحِ الكافرِ.

[١٢٣١٢] (قولُهُ: قبلَ القبضِ) أمَّا بعدَهُ فليس لها إلاَّ ما قَبَضَتْهُ ولو كان غيرَ مُعيَّنٍ وقتَ العَقْدِ، "نهر"[٤].

[١٢٣١٣] (قولُهُ: فلها ذلك) هذا قولُ "الإمام"، وقال "الثَّاني": لها مهرُ المثلِ في المعيَّنِ وغيرِهِ، وقال "الثَّالثُ": لها القيمةُ فيهما، "نهر"[٥].

[١٢٣١٤] (قولُهُ: وتُسيِّبُ الخنزيرَ) كذا في "الفتح"[٦]، قال "الرَّحمتيُّ": ((والأَولى: فتَقتُلُ الخنزيرَ)).

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢/٦٨.

(٢) المقولة [٣٧٥٠٠] قوله: ((وكل نكاح إلخ)).

(٣) المقولة [١٢٥٧٧] قوله: ((أو تزوّجها قبل زوج آخر إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/ب.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٨/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٦٢.

ولو طلَّقَها قبل الدُّخولِ فلها نصفُهُ (و) لها (في غـيرِ عَيْـنٍ قيمـةُ الخمـرِ ومهـرُ المثـلِ في الخنزيرِ) إذ أخذُ قيمةِ القيميِّ كأخذِ عينه.....

[١٢٣١٥] (قولُهُ: ولو طَلَّقَها إلخ) قال في "الفتح"[(١)]: ((ولو طَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ ففي المعيَّنِ لها نصفُهُ عند "أبي حنيفة"، وفي غيرِ المعيَّنِ في الخمرِ لها نصفُ القيمةِ، وفي الخنزيرِ المُتعةُ، وعند "محمَّدٍ" لها نصفُ القيمةِ بكلِّ حالٍ؛ لأنَّه أَوجَبَ القيمةَ فتَتَنصَّفُ، وعند "أبي يوسف" ـ وهو المُوجِبُ لمهرِ المثلِ ـ لها المُتعةُ؛ لأنَّ مهرَ المثلِ لا يَتَنصَّفُ)) اهـ.

[١٢٣١٦] (قولُهُ: إذ أَخْذُ قيمةِ القِيْميِّ إلخ) بيانُهُ: أنَّ أخذَ المثلِ في المِثْليِّ أو القيمةِ في القِيْمـيِّ بمنزلةِ أخذِ العَينِ، والخمرُ مِثْليٌّ، فأَخْذُ قيمتِهِ ليس كأَخْذِ عَينِهِ بخلافِ القيمةِ في القِيْميِّ كـالخنزيرِ، فلذا أَوجبنا فيه مهرَ المثلِ، وأُورِدَ ما لو شَرَى ذِمِّيٌّ من ذِمِّيٍّ[(٢)] داراً بخنزيرٍ، فـإنَّ لشـفيعِها المسـلمِ أَخْذَها [٣/ق١٢٥/أ] بقيمةِ الخنزيرِ، وأُجيبَ بأنَّ قيمةَ الخنزيرِ كعَينِهِ لـو كـانَتْ بـدلاً عنـه كمسـألةِ النِّكاحِ، والقيمةُ في الشُّفعةِ بَدَلٌ عن الدَّارِ لا عن الخنزيرِ، وإنمـا صِيْرَ إليهـا للتَّقديـرِ بهـا لا غـيرِ. واعتُرِضَ بأنَّ القيمةَ في النِّكاحِ أيضاً بَدَلٌ عن الغيرِ وهو البُضْعُ، والمصيرُ إليها للتَّقديـرِ، والجـوابُ ما قالوا من أنَّه لو أتاها بقيمةِ الخنزيرِ قبلَ الإسـلامِ أُجبِرَتْ على القَبُـول؛ لأنَّ القيمـةَ لهـا حكـمُ العَينِ، فكانَتْ مِن مُوجَباتِ تلك التَّسميةِ، وبالإسلامِ تعذَّرَ أخذُ القيمةِ، فأَوجبنا مـا ليـس مـن مُوجَباتِها وهو مهرُ المثلِ، فهذا يدلُّ على أنَّ قيمة الخنزيرِ بَدَلٌ عنه في النِّكاحِ بمنزلةِ عَينِهِ، ولـذا أُجبِرَتِ المرأةُ على قَبُولِها قبلَ الإسلام لا بعدَهُ بخلافِ مسألةِ الدَّارِ، ولو سُلِّمَ عدمُ الفَرْقِ فقد

٣٦٨/٢

(قولُهُ: والجوابُ ما قالُوا: من أنَّه لـو أتاهَـا إلخ) الأوضَحُ في الجـوابِ أنْ يُقـالَ: إنَّ منـافِعَ البُضْـعِ مُلِكتْ بالخِنْزيرِ، وبإسلامِهِما، أو أحَدِهِما انقَلَبَ إلى لُزُومِ المالِ فلم يَجِـبِ المـالُ إلاَّ عِوَضـاً عـن الخِنْـزيرِ فعَدَلْنا عنه إلى مهْرِ المِثْلِ اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٦٣/٣.

(٢) ((من ذمي)) ساقط من "الأصل".

(فروعٌ) الوطءُ في دارِ الإسلامِ لا يخلو عن حَدٍّ أو مهرٍ، إلاَّ في مسألتين:.....

يُجابُ بما مَرَّ[1] آخرَ الزَّكاةِ في باب العاشر من أنَّ جوازَ الأخذِ بالقيمةِ في الدَّارِ لضرورةِ حقِّ الشَّفيعِ، ولا ضرورةَ هنا لإمكانِ إيجابِ مهرِ المثل.

[١٢٣١٧] (قولُهُ: الوطءُ في دارِ الإسلامِ) أي: إذا كان بغيرِ مِلكِ اليمين، واحترَزَ عن الوطءِ في دارِ الحرب، فإنَّه لا حَدَّ فيه، وأمَّا المهرُ فلم أَرَهُ.

[١٢٣١٨] (قولُهُ: إلاَّ في مسألتين) كذا في "الأشباه"[2] من النِّكاح، وفيها[3] من أحكامِ غَيْبوبة الحَشَفةِ: ((أنَّ المستثنى ثمانِ مسائلَ))، فزادَ على ما هنا: ((الذِّمِّيَّةُ إذا نُكِحَتْ بغيرِ مهرٍ ثمَّ أَسلَما وكانوا يَدِينُون أنْ لا مهرَ فلا مهرَ، والسَّيِّدُ إذا زَوَّجَ أَمَتَهُ من عبدِهِ فالأصحُّ أنْ لا مهرَ، والعبدُ إذا وَطِئَ سيِّدَتَهُ بشُبهةٍ فلا مهرَ أخذاً من قولهم فيما قبلَها: إنَّ المولى لا يَستوجبُ على عبدِهِ دَيْناً، وكذا لو وَطِئَ حربيَّةً، أو وَطِئَ الجاريةَ الموقوفةَ عليه، أو وَطِئَ المرهونةَ بإذنِ الرَّاهنِ ظانّاً الحِلَّ))، قال: ((ينبغي أنْ لا مهرَ في الثَّلاثةِ الأخيرة، ولم أَرَهُ الآن)) اهـ.

ونقَلَ "ح"[4] عن حدود "البحر"[5] في نوعِ ما لا حَدَّ فيه لشُبهةِ المحلِّ: ((أنَّ من هذا النَّوعِ وطءَ المَبيعةِ فاسداً قبلَ القبضِ لا حَدَّ فيه لبقاءِ المِلكِ، أو بعدَهُ لأنَّ له حقَّ الفسخِ، فله حقُّ الملكِ فيها، وكذا المَبيعةُ بشرطِ الخيار للبائعِ لبقاءِ مِلكِهِ، أو للمُشتري لأنَّها لم تَخرُجِ

(قولُهُ: وكذا لو وَطِئَ حَرْبيَّةً إلخ) في "شرح الأشباه": ((قيل: لَمْ يُبَيِّنِ الوَطْءَ هل هو بشُبْهةٍ أَوْ لا، بعَقْدٍ في دارِ الحَرْبِ أو دارِ الإسلامِ، والظَّاهرُ: أنَّه في دارِ الحَرْبِ)) اهـ. وحاصلُهُ: إنْ وَطِئَ المُسْلِمُ حَرْبيَّةً سواءٌ كان بشُبْهَةٍ، أو عَقْدٍ في دارِ الحَرْبِ لا مَهْرَ؛ لأنَّ دارَهُم تَمنَعُ مِن جَرَيانِ الأَحكامِ ولو في دار الإسلامِ والوَاطِئُ كافِرٌ فكذلك، وإنْ كان مُسْلِماً فعليه المَهْرُ إلخ.

---

(١) المقولة [٨٣٠٠] قوله: ((بخلاف الشفعة إلخ)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب النكاح صـ٢٠٦ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام غيبوبة الحشفة صـ٣٩٨ـ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٢/٥.

صبيٍّ نكَحَ بلا إذنٍ[١] وطاوَعَتْهُ،.....

عن مِلكِهِ بالكلِّيَّةِ)) اهـ.

قال "ح"[٢]: ((وهل لا مهرَ في هذه الأربعِ؟ إطلاقُ "الشَّارح" يُشعِرُ بذلك، فليُراجَع)).

قلت: أمَّا الأُولى فداخلةٌ [٣/ق١٢٥/ب] في مسألةِ بيعِ الأَمَةِ قبلَ التَّسليمِ فلا مهرَ، ومثلُها المَبيعةُ بخيارٍ للبائع؛ لأنَّ وطئَها يكونُ فسخاً للبيع، أمَّا المَبيعةُ فاسداً بعدَ القبض فينبغي لُزُومُ المهرِ لوقوعِ الوطءِ في مِلكِ غيرِهِ، وكذا المَبيعةُ بخيارٍ للمشتري إنْ أَمضَى البيعَ، فافهم.

[١٢٣١٩] (قولُهُ: صبيٍّ نكَحَ إلخ) في "الخانيَّة"[٣]: ((المراهقُ إذا تَزَوَّجَ بلا إذنِ وليِّهِ امرأةً ودخَلَ بها، فرَدَّ أبوه نكاحَها قالوا: لا يجبُ على الصَّبيِّ حَدٌّ ولا عُقرٌ، أمَّا الحَدُّ فلمكانِ الصِّبا، وأمَّا العُقرُ فلأنَّها إنما زَوَّجَتْ نفسَها منه مع علمِها أنَّ نكاحَهُ لا يَنفُذُ، فقد رَضِيَتْ ببُطلانِ حقِّها)) اهـ.

وكذا لو زَنَى بثيِّبٍ وهي نائمةٌ فلا حَدَّ عليه ولا عُقرَ، أو ببِكْرٍ بالغةٍ دَعَتْهُ إلى نفسِها وأزالَ عُذرتَها، وعليه المهرُ لو مُكرَهةً أو صغيرةً أو أَمَةً ولو بأَمْرِها؛ لعدمِ صحَّةِ أَمْرِ الصَّغيرةِ في إسقاطِ حقِّها وأَمْرِ الأَمَةِ في إسقاطِ حقِّ المولى، ولا مهرَ عليه بإقراره بالزِّنا. اهـ "هنديَّة"[٤] ملخَّصاً.

(قولُهُ: إطلاقُ "الشَّارحِ" يُشْعِرُ بذلك إلخ) ليس في عبارةِ "شارِحِنا" ما يُفيدُ عدَمَ المَهْرِ في هذه الأَرْبَعِ كُلِّها بل بَعْضِها.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: صبيٍّ نكح بلا إذن إلخ، في "الفتاوى الظهيرية": من القسم السابع من فصل المهر: صبيٌّ أو مجنونٌ جامع امرأة ثيباً وهي نائمة فلا مهر، ولو كانت بكراً فافتضَّها فعليه مهرُ مثلِها، انتهى. ومعلوم أنْ لا حدَّ لعدم التكليف، فتزاد هذه على المستثنيات. "حموي")). ق١٦٦/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٦٧/أ.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في شرائط النكاح ١/٣٤٢ـ٣٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر: في تكرار المهر ١/٣٢٥.

وبائعٍ أمتَهُ[١] قبل تسليمٍ[٢]، ويسقطُ من الثَّمَنِ ما قابَلَ البكـارةَ، وإلاَّ فـلا. تدافَعَـتْ جاريةٌ مع أخرى، فأزالَتْ بكارتَها لَزِمَها[٣] مهرُ المثلِ.....

[١٢٣٢٠] (قولُهُ: وبائعٍ أَمَتَهُ) أي: إذا وَطِئَها قبل التَّسليمِ إلى المشتري لا حَدَّ عليه ولا مهـرَ؛ لأنَّه من شُبهةِ المحلِّ؛ لكونِها في ضمانِهِ ويدِهِ؛ إذ لو هَلَكَتْ عادَتْ إلى مِلكِهِ، والخراجُ بالضَّمـانِ، فلو وجَبَ عليه المهرُ استَحَقَّهُ[٤].

[١٢٣٢١] (قولُهُ: ويَسقُطُ) أي: عن المشتري، ويَثبُتُ له الخِيارُ كمـا لـو أتلَـفَ جـزءاً منهـا، "ولواجيَّة"[٥].

[١٢٣٢٢] (قولُهُ: وإلاَّ فلا) أي: وإنْ لم تكن بكارةٌ فلا يَسقُطُ شـيءٌ، ولا خيـارَ لـه أيضـاً، ورُوِيَ عن "الإمام" أنَّ له الخِيارَ، "ولواجيَّة"[٦].

[١٢٣٢٣] (قولُهُ: تَدافَعَتْ جاريةٌ إلخ) تقدَّمَ[٧] الكلامُ عليها أوَّلَ الباب.

---

(١) في "و": ((أمة)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: بائع أمته قبل التسليم إلخ؛ في "الولوالجية" من الفصل الرابع ـ الجزء الثالث بعد كـلام: وإنْ كان البائعُ هو الذي وطئها وهي بكر أو ثيِّب، فإنَّ على قول الإمام لا يغرم العقر، ولكن إذا كانت بكراً فنقصهـا الوطءُ تسقط حصَّة البكارة عن المشتري من الثمن، وكان له الخيار فيما بقي بمنزلة ما لو أتلـف جـزءاً منهـا، وإن كانت ثيِّباً لم يسقط شيءٌ من الثمن عن المشتري ولا خيار له، ورُوِيَ عن الإمام أنَّه له الخيار، انتهى.

أقول: لم يتعرض في "الولوالجية" لسقوط الحدِّ، وإنما تعرَّضَ لسقوط المهر، ولا يلزم من سـقوطِهِ سـقوطُ الحـدِّ، وإنَّما سقط لشبهة المحل؛ لأنَّ المبيع قبل التسليم من ضمان البائع، ويعـود إلى ملكـه بـالهلاك قبـل التسـليم، وكـأنَّ الولوالجيَّ لم ينبِّه على سقوط الحدِّ لظهوره. حموي)). ق١٦٦/أ.

(٣) في "ب": ((لزمه)).

(٤) في هامش "م":((قوله: (فلو وجب عليه المهر استحقَّه) أي: لأنَّ المهر يصير من الزوائد المنفصلة، وهي مملوكة لـمن يدُهُ يدُ ضمان، فكأنَّنا أوجبنا المهرَ عليه لنفسه)).

(٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يجبر البائع على تسليم المبيع ٣/ق ١٧٢/ب.

(٦) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يجبر البائع على تسليم المبيع ٣/ق ١٧٢/ب.

(٧) المقولة [١١٨٩٨] قوله: ((نهر" بحثاً)).

لأبي الصَّغيرةِ المطالبةُ بالمهرِ، وللزَّوجِ المطالبةُ بتسليمِها إنْ تحمَّلَتِ الرَّجُلَ،.....

مطلبٌ: لأبي الصَّغيرةِ المطالبةُ بالمهر

[١٢٣٢٤] (قولُهُ: لأبي الصَّغيرةِ المُطالَبةُ بالمهرِ) ولو كان الزَّوجُ لا يَستمتِعُ بها كما في "الهنديَّة"[١] عن "التَّجنيس"، والصَّغيرةُ غيرُ قيدٍ، ففي "الهنديَّة"[٢]: ((للأبِ والجَدِّ والقاضي قَبْضُ صَداقِ البِكْرِ صغيرةً كانت أو كبيرةً، إلاَّ إذا نَهَتْهُ وهي بالغةٌ صَحَّ النَّهيُ، وليس لغيرِهم ذلك، والوصيُّ يَملِكُ ذلك على الصَّغيرةِ، والثَّيِّبُ البالغةُ حقُّ القبضِ لها دون غيرِها)) اهـ.

وشَمِلَ قولُهُ: ((وليس لغيرِهم)) الأمَّ، فليس لها القبضُ إلاَّ إذا كانَتْ وصيَّةً، وحينئذٍ فتُطالِبُ الأمَّ إذا بَلَغَتْ دون الزَّوجِ كما أفادَهُ في "الهنديَّة"[٣]، "ط"[٤].

قلت: أي: تُطالِبُ الأمَّ إذا ثَبَتَ القَبْضُ بغيرِ إقرارِ الأمِّ؛ لِما في "البزَّازيَّة"[٥] وغيرِها: ((أدرَكَتْ وطلَبَت المهرَ من الزَّوجِ، فادَّعى الزَّوجُ أنَّه دَفَعَهُ إلى الأبِ في [٣/ق١٢٦/أ] صِغَرِها وأَقَرَّ الأبُ به لا يصحُّ إقرارُهُ عليها؛ لأنَّه لا يَملِكُ القبضَ في هذه الحالةِ، فلا يَملِكُ الإقرارَ به، وتأخذُ

(قولُهُ: ففي "الهِنْدِيَّةِ": للأبِ والجَدِّ والقاضي قبضُ صَدَاقِ البِكْرِ إلخ) فيه أنَّ ما في "الهِنْدِيَّةِ" إنَّما أفادَ أنَّ للأبِ القَبْضَ، ولا يُفيدُ أنَّ له المُطَالَبةَ، فالأَوْلى الاستِدْلالُ بما في "البحر" عن "الذَّخيرة": ((لِلأبِ المُخَاصَمةُ مع الزَّوجِ في مهْرِ البِكْرِ البَالِغَةِ، كما له أنْ يَقْبَضَهُ)) اهـ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر: في منع المرأة نفسها بمهرها والتأجيل في المهر وما يتعلق بهما ٣١٩/١.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر: في منع المرأة نفسها بمهرها والتأجيل في المهر وما يتعلق بهما ٣١٩/١ وفيه: ((البنت البالغة)) بدل ((الثيب البالغة)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر: في منع المرأة نفسها بمهرها والتأجيل في المهر وما يتعلق بهما ٣١٩/١.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب المهر ٦٩/٢.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن: في نكاح الصغار ١٢٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

من الزَّوج، ولا يَرجعُ على الأبِ؛ لأنَّه أَقَرَّ بقَبْضِ الأبِ في وقتٍ له وَلايةُ قبضِهِ، إلاَّ إذا كان قال عند الأخذِ: أبرأتُكَ مِن مهرِها، ثمَّ أنكَرَت البنتُ له الرُّجوع هنا على الأبِ)) اهـ.

وفيها[1]: ((قَبَضَ الوليُّ المهرَ، ثمَّ ادَّعَى الرَّدَّ على الزَّوجِ لا يُصدَّقُ إذا كانت بِكْراً؛ لأنَّه يَلِي القَبْضَ لا الرَّدَّ، ولو ثيِّباً يُصدَّقُ؛ لأنَّه أمينٌ ادَّعَى رَدَّ الأمانةِ)) اهـ.

وفيها[2]: ((قَبَضَ الأبُ مهرَها وهي بالغةٌ أوْ لا وجهَّزَها، أو قبَضَ مكانَ المهرِ عَيناً ليس

(قولُهُ: ولا يَرْجعُ على الأَبِ إلخ) أي فيما إذا هَلَكَ في يدِهِ، وإلاَّ فلَهُ الرُّجُوعُ عليه بهِ؛ فقد ذَكَرَ في "التَّنوير" من الوَكَالَة: ((ادَّعى أنَّه وكيلُ الغائِبِ بقَبْضِ دَيْنِه فصَدَّقَهُ الغَريمُ أُمِرَ بدَفْعِهِ، فإنْ حَضَرَ الغَائِبُ فصَدَّقَهُ فيها وإلاَّ أُمِرَ بدَفْعِ الدَّيْنِ إليه ثانياً، ورَجَعَ به على الوكيلِ إنْ باقياً في يدِهِ ولو حُكْماً بأن استَهْلَكَهُ، وإنْ ضاعَ لا إلاَّ إذا كان ضَمِنَهُ عند الدَّفْعِ بقَدْرِ ما يَأْخُذُهُ الدَّائِنُ ثانياً لا مَا أخذَهُ الوكيلُ؛ لأنَّه أمانَةٌ لا تَجوزُ بها الكَفَالَةُ، أو قال له: قَبَضْتُ مِنكَ على أنِّي أبْرَأْتُكَ من الدَّين فهو كما قال الأَبُ لِلخَتَنِ عند أخْذِ مهْرِ ابنَتِهِ: آخُذُ منكَ على أنِّي قد أبْرَأْتُكَ من مهْرِ ابنَتِي، فإنْ أخَذَتْهُ البِنْتُ ثانياً رَجَعَ الخَتَنُ على الأَبِ فكذا هذا "بزازية")) اهـ. وفي "قُرَّةِ عُيُون الأَخيَارِ" ما نَصُّه: ((كأنَّ وَجْهَهُ: أنَّ كُلاًّ من القابضِ والدَّافِعِ مُتصادِقَانِ على الوَكَالَةِ عن الدَّائنِ، وقولُ القابضِ: قَبَضْتُ مِنْكَ على أنِّي أبْرَأْتُكَ يَحْتَمِلُ أنْ يُريدَ بَرَاءَةَ الاستيفاء، أو بَرَاءَةَ الإسقاطِ، فإنْ كانت بَرَاءَةَ الإسقاطِ فقد جعَلَها في مُقابَلَةِ ما قَبَضَهُ، وإنْ كانت بَرَاءَةَ الاستيفاءِ فكأنَّهُ اعترَفَ بأنَّه استَوْفى ما عليه من الدَّين، فإذا رَجَعَ الدَّائِنُ بدَيْنِه يَرْجِعُ عليه بِمَا قَبَضَهُ في مُقَابَلَةِ الإسقاطِ؛ لأنَّه بمنزلة البَيْعِ فقد التَزَمَ له السَّلامَةَ بأخْذِ البَدَلِ، وكذلك في بَرَاءةِ الاستيفاءِ؛ لأنَّه حيثُ أخَذَ منه تَبَيَّنَ بُطْلانُ استيفائِهِ فيَرْجِعُ عليه بِمَا استَوْفى، وهو مُشْكِلٌ لأنَّ في زَعْمِهِما أنَّ المُسْتَوفِي ثانياً ظالمٌ باستيفائِهِ، وأنَّه قد بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَدْيُونِ بقَبْضِ الوَكيلِ، وأنَّ الوكيلَ أمينٌ فيما قَبَضَ فما وَجْهُ الرُّجُوعِ عليه في مِثْلِ هذه الصُّورةِ، وكذا مسألَةُ الخَتَنِ إلخ)).

(قولُهُ: وفيها قَبَضَ الأبُ مَهْرَها إلخ) هذا ظاهرٌ في البِكْرِ البالِغَةِ اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن: في نكاح الصغار ١٢٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن: في نكاح الصغار ١٢٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

قال "البزَّازيُّ": ((ولا يُعتبَرُ السِّنُّ، فلو تسلَّمَها فهَرَبَتْ لم يلزمْهُ طلبُها)). خدَعَ[1] امرأةً وأخذَها حُبِسَ إلى أنْ يأتيَ بها أو يُعلَمَ موتُها. المهرُ مهرُ السِّرِّ، وقيل: العلانيةِ.....

لها أنْ لا تُجيزَ[2]؛ لأنَّ وَلايةَ قبضِ المهرِ إلى الآباءِ، وكذا التَّصرُّفُ فيه)) اهـ.

لكنْ في "الهنديَّة"[3]: ((لو قبَضَ بمهرِ البالغةِ ضَيْعةً فلم تَرْضَ إنْ جَرَى التَّعارُفُ بذلك جازَ له، وإلاَّ فلا ولو بِكْراً))، وتمامُ مسائلِ قبضِ المهرِ في "البحر"[4] و"النَّهر"[5] أوَّلَ باب الأولياء. ٣٦٩/

[١٢٣٢٥] (قولُهُ: قال "البزَّازيُّ"[6] إلخ) عبارتُهُ: ((ولا يُجبَرُ الأبُ على دَفْعِ الصَّغيرةِ إلى الزَّوجِ، ولكنْ يُجبَرُ الزَّوجُ على إيفاءِ المعجَّلِ، فإنْ زعَمَ الزَّوجُ أنَّها تتحمَّلُ الرِّجالَ وأنكَرَ الأبُ فالقاضي يُريها النِّساءَ، ولا يُعتبَرُ السِّنُّ)) اهـ.

قلت: بل في "التَّتارخانيَّة"[7]: ((البالغةُ إذا كانَتْ لا تتحمَّلُ لا يُؤمَرُ بدَفْعِها إلى الزَّوجِ)).

مطلبٌ في مهرِ السِّرِّ ومهرِ العَلانيةِ

[١٢٣٢٦] (قولُهُ: المهرُ مهرُ السِّرِّ إلخ) المسألةُ على وجهين:

---

(١) في "د" زيادة: ((الخَدْع، قال في "القاموس": وأخدعه: أوثقه إلى الشيء، وحمله على المخادعة. وكمُعظَّم: المجرِّب، وقد خُدع مراراً. واتخدع: رضي بالخَدْع. والمخادعة في الآية الكريمة [سورة البقرة/٩]: إظهارُ غيرِ ما في النَّفس، وذلك أنَّهم أبطنوا الكفر وأظهروا الإيمان. اهـ)). ق١٦٦/أ.

(٢) في "ب": ((تجير)) بالراء، وهو خطأ.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب السابع في المهر ـ الفصل الحادي عشر في منع المرأة نفسها بمهرها ٣١٩/١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١١٨/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب الأولياء ق١٦٩/أ.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٣٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في نكاح الصغار والصغائر وتسليمهن إلى الأزواج وتصرف الأولياء في المهر ٣٥/٣ معزياً إلى "المحيط".

.....

الأوَّلُ: تَواضَعَا في السِّرِّ على مهرٍ، ثمَّ تَعاقَدَا في العَلانيةِ بأكثرَ والجنسُ واحدٌ، فإن اتَّفَقا على المُواضعةِ فالمهرُ مهرُ السِّرِّ، وإلاَّ فالمسمَّى في العَقْدِ ما لم يُبرهِن الزَّوجُ على أنَّ الزِّيادةَ سُمعةٌ، وإن اختلَفَ الجنسُ فإنْ لم يَتَّفقا على المُواضَعَةِ فالمهرُ هو المسمَّى في العَقْدِ، وإن اتَّفَقا عليها انعقَدَ بمهرِ المثل، وإنْ تَواضَعَا في السِّرِّ[1] على أنَّ المهرَ دنانيرُ، ثمَّ تَعاقَدَا في العَلانيةِ على أنْ لا مهرَ لها فالمهرُ ما في السِّرِّ من الدَّنانيرِ؛ لأنَّه لم يوجد ما يُوجِبُ الإعراضَ عنها، وإنْ تَعاقَدَا على أنْ لا تكونَ الدَّنانيرُ مهراً لها، أو سَكَتَا في العَلانيةِ عن المهرِ انعَقَدَ بمهرِ المثلِ.

الوجهُ الثَّاني: أنْ يَتعاقَدا في السِّرِّ على مهرٍ، ثمَّ أقَرَّا في العَلانيةِ بأكثرَ، فإنْ اتَّفَقا أو أشهَدَ أنَّ الزِّيادةَ سُمعةٌ فالمهرُ ما ذُكِرَ عند العَقْدِ في السِّرِّ، وإنْ لم يُشهِدْ فعندهما المهرُ هو الأوَّلُ، وعنده هو "الثَّاني"، ويكونُ جميعُهُ زيادةً[2] على الأوَّلِ لو مِن خلافِ جنسِهِ، [٣/ق١٢٦/ب] وإلاَّ فالزِّيادةُ بقَدْرِ ما زادَ على الأوَّلِ. اهـ ملخَّصاً من "الذَّخيرة".

والحاصلُ في الوجهِ الأوَّلِ أنَّ العَقْدَ إنما جَرَى في العَلانيةِ فقط، وفي الوجهِ الثَّاني بالعكسِ، أو جَرَى مرَّتين: مرَّةً في السِّرِّ ومرَّةً في العَلانيةِ كما قدَّمناه[3] مبسوطاً عن "الفتح" عند قول "المصنِّف":

(قولُهُ: وإن اتَّفقَا عليها انْعَقَدَ إلخ) يُنظَرُ الفَرْقُ بين هذه المسألةِ؛ حيثُ انعَقَدَ فيها بمَهْرِ المِثْلِ، وبين المسائلِ بعْدَها؛ حيثُ ثَبتَ ما في السِّرِّ في الأُوْلَى منها، ومَهْرُ المِثْلِ في الثَّانيةِ والثَّالثةِ أعني: ما إذا تعَاقَدَا على أنْ لا تكونَ الدَّنانيرُ مهْراً لها أو سَكَتَا في العلانيَّةِ عن المَهْرِ، والله أعلمُ.

---

(١) من ((على مهر)) إلى ((في السر)) ساقط من "آ".

(٢) في هامش "آ":((قوله:(ويكونُ جميعُهُ زيادةً إلخ) أي: لو عقَدَ في السرِّ على مائةِ درهمٍ وفي العلانيةِ على مائةِ دينارٍ يجبُ المهران جميعاً، ويكونُ الثاني زيادةً على الأوَّلِ، ولو عَقَدَا على مائةِ درهمٍ ثمَّ في العلانيةِ على مائتي درهمٍ يجبُ المهرُ الثاني فقط، وتكونُ المائةُ زيادةً على المهرِ الأوَّلِ فقط؛ لاختلافِ الجنسِ في الأُولى واتِّحاده في الثانيةِ، وما قدَّمناه عن "الفتح" من الاختلافِ في أنَّه يلزمُ المهران أو المهرُ الثاني يمكنُ حمله على هذا التَّفصيلِ، فتندفعُ المخالفةُ، والله تعالى أعلم، منه)).

(٣) "در" صـ٣٨١ـ وما بعدها.

المؤجَّلُ إلى الطَّلاقِ يتعجَّلُ بالرَّجعيِّ، ولا يتأجَّلُ بمراجعتِها، ولو وَهَبَتْهُ المهرَ على أنْ يتزوَّجَها فأبى فالمهرُ باقٍ نَكَحَها أوْ لا، ولو وَهَبَتْهُ لأحدٍ ووكَّلَتْهُ بقبضِهِ صَحَّ، ولو أحالَتْ به إنساناً ثمَّ وَهَبَتْهُ للزَّوجِ.....

((وما فُرِضَ بعد العَقْدِ أو زِيْدَ لا يَتَنصَّفُ))، وفيه نوعُ مخالفةٍ لِما هنا يمكنُ دَفْعُها بإمعانِ النَّظر.

[١٢٣٢٧] (قولُهُ: المؤجَّلُ إلى الطَّلاقِ) احترازٌ عن المهرِ المؤجَّلِ إلى مدَّةٍ معلومةٍ، فإنَّه يبقى إلى أجلِهِ بعدَ الطَّلاقِ، وقولُهُ: ((يَتعجَّلُ بالرَّجعيِّ))، أي: مطلقاً أو إلى انقضاءِ العِدَّةِ كما هو قولُ عامَّةِ المشايخِ، وعلى الأوَّلِ لا يتأجَّلُ لو راجَعَها، وليس الرَّجعيُّ بقيدٍ، بل البائنُ مثلُهُ بالأولى، وقدَّمنا[1] تمامَ الكلام على ذلك عند قولِهِ: ((ولها مَنْعُهُ من الوطءِ إلخ)).

[١٢٣٢٨] (قولُهُ: ولو وَهَبَتْهُ المهرَ إلخ)[2] أي: لو قال لمُطلَّقتِهِ: لا أَتزوَّجُكِ حتَّى تَهَبِيني ما لكِ عليَّ من مهرِكِ، ففَعَلَتْ على أنْ يَتزوَّجَها فأبَى فالمهرُ عليه تَزَوَّجَ أم لا[3]، "بزَّازيَّة"[4]. وقولُهُ: ((فأَبَى)) أي: قال: لا أَتزوَّجُكِ، فيكونُ رَدّاً للهِبَةِ، فلذا بقيَ المهرُ عليه وإنْ تَزَوَّجَها بعدَ الإباءِ.

[١٢٣٢٩] (قولُهُ: ولو وَهَبَتْهُ لأحدٍ) أي: غيرِ الزَّوجِ؛ لأنَّ هِبَةَ الدَّينِ لِمَن عليه الدَّينُ تصحُّ مطلقاً، أمَّا هِبَتُهُ[5] لغيرِهِ فلا تصحُّ ما لم يُسلِّطْهُ على قبضِهِ، فيصيرُ كأنَّه وَهَبَهُ حين قَبَضِهِ، ولا يصحُّ إلاَّ بقَبْضِهِ كما في "جامع الفصولين"[6].

---

(١) المقولة [١٢١٩٠] قوله: ((ولها منعه إلخ)) وما بعدها.

(٢) في "د" زيادة: ((صورتها كما في "الخلاصة")) ق١٦٦/أ.

(٣) في "د" زيادة: ((انتهى. مدني)). ق١٦٦/أ.

(٤)"البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر: في المهر، الجنس الأول: في الاختلاف ١٣٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ب":((هبة))، وهو خطأ.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح ودعوى المهر والنفقة ودعوى الجهاز وما يتعلق به ٢٦١/١.

لم تصحَّ[1]، وهذه حيلةُ مَن يريدُ أنْ يهَبَ، ولا تصحُّ.

[١٢٣٣٠] (قولُهُ: لم تصحَّ) أي: الهِبةُ.

[١٢٣٣١] (قولُهُ: وهذه حِيلةُ إلخ) أفادَ أنَّها غيرُ قاصرةٍ على المهرِ، و[2] فيها بُعْدٌ؛ لاشتراطِ رِضا المديونِ بالحوالةِ، فإذا كان طالباً للهِبَةِ لا يَرضَى بالحوالةِ، إلاَّ أنْ يُصوَّرَ فيمَن يَجهَلُ أنَّ الحَوالةَ تَمنَعُ من صحَّةِ الهِبةِ، وأجابَ "الشَّارحُ" في مسائلَ شتَّى آخرَ الكتاب: ((بأنَّه يَتمكَّنُ المُحالُ مِن مُطالبةِ المديون برَفْعِهِ إلى مَن لا يَشترِطُ قبولَهُ))، أي: كمالكيِّ المذهبِ، تأمَّل.

ومن الحِيَلِ شراءُ شيءٍ مَلفُوفٍ من زَوْجِها بالمهرِ قبلَ الهِبَةِ، أي: ثمَّ تَرُدَّهُ بعدها بخيارِ رؤيةٍ، أو يُصالِحَها إنسانٌ عن المهرِ بشيءٍ مَلفُوفٍ قبلَ الهِبَةِ كما في "البحر"[3] عن "القنية"[4]، والأخيرةُ أحسنُ، والله تعالى أعلم.

---

(١) في "د" و "و": ((لم يصح)).

(٢) الواو ساقطة من "ب".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٦١/٣ بتوضيح من ابن عابدين.

(٤) "القنية": كتاب المداينات ـ باب ما يتعلق بالأجل ... ق١٦٣/أ.

﴿بابُ نكاحِ الرَّقيق﴾

هو المملوكُ.....

﴿بابُ نكاح الرَّقيق﴾

لَمَّا فرَغَ من نكاحِ مَن له أهليَّةُ النِّكاح من المسلمين شرَعَ في بيانِ مَن ليس له ذلك وهو الرَّقيقُ، وقدَّمَهُ على الكافر لأنَّ الإسلام غالبٌ [٣/ق١٢٧/أ] فيهم، "نهر"[١].

[١٢٣٣٢] (قولُهُ: هو المملوكُ) في "الصَّحاح"[٢]: ((الرَّقيقُ: المملوكُ، يُطلَقُ على الواحدِ والجمعِ))، قال في "البحر"[٣]: ((والمرادُ هنا المملوكُ من الآدميِّ؛ لأنَّهم قالوا: إنَّ الكافر إذا أُسِرَ في دارِ الحرب فهو رقيقٌ لا مملوكٌ، وإذا أُخرِجَ فهو مملوكٌ أيضاً، فعلى هذا فكلُّ مملوكٍ من الآدميِّ رقيقٌ لا عكسُهُ)) اهـ.

وعليه فالمرادُ بالرَّقيق هنا الرَّقيقُ المُحرَزُ بدارنا، فالأَمَةُ إذا أُسِرَتْ و لم تُخرَجْ إلى دارِنا لو تَزَوَّجَتْ لا يتوقَّفُ نكاحُها بل يبطلُ؛ لأنَّه لا مُجيزَ له وقتَ وقوعِهِ كما في "النَّهر"[٤] بحثاً،

قلت: قد يقال: إنَّ له مُجيزاً وهو الإمامُ؛ لأنَّ له بيعَها قبلَ الإخراجِ وبعدَهُ، فتأمَّل.

﴿بابُ نكاحِ الرَّقيق﴾

(قولُهُ: قال في "البحر": والمرادُ هنا المملُوكُ من الآدمـيِّ إلخ) عبارتُهُ: ((والرَّقيقُ في اللُّغةِ: العبدُ، ويقالُ للعبيدِ، كذا في "المُغْرِب"، والمراد به إلخ)).

(قولُهُ: قلتُ: قد يقالُ: إنَّ له مُجيزاً إلخ) الظَّاهرُ اعتمادُ ما في "النَّهر"؛ فإنَّ الأَمَةَ قبلَ الإحرازِ لا ولايةَ ولا مِلْكَ لأحدٍ عليها. نعم على ما قالَهُ "الشَّافعيُّ" يَتَّجهُ ما قالَهُ "المُحشِّي" فإنَّ عندَهُ يَثْبُتُ المِلْكُ فيها بمُجرَّدِ الهزيمةِ، وللإمامِ البَيْعُ والتَّزويجُ، فإذا فعَلَ الإمامُ ذلك عن اجتهادٍ نَفَذَ، كما يأتي في الجهاد، وبَحْثُ "النَّهر" مَنظُورٌ فيه لقواعدِ المذهبِ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٨/ب.

(٢) "الصحاح": مادة((رقق)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٢.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٨/ب.

كُلاًّ أو بعضاً، والقِنُّ: المملوكُ كُلاًّ.

(توقَّفَ نكاحُ قِنٍّ،.....

[١٢٣٣٣] (قولُهُ: كُلاًّ أو بعضاً) شَمِلَ المُبعَّضَ والمملوكَ مِلْكاً ناقصاً كالمكاتب ومَن وُجِدَ له سببُ الحرِّيَّة كالمُدبَّرِ وأمِّ الولد.

[١٢٣٣٤] (قولُهُ: والقِنُّ: المملوكُ كُلاًّ) أخرَجَ المُبعَّضَ، لكنْ دخَلَ فيه المكاتبُ والمدبَّرُ وأمُّ الولد لدخولِهم في المملوك، وفي "المغرب"[(١)]: ((القِنُّ من العبيدِ: مَن مُلِكَ هو وأبواه، وكذلك الاثنان والجمعُ والمؤنَّثُ، وأمَّا أَمَةٌ قِنَّةٌ فلم نَسمَعْهُ، وعن "ابن الأعرابيِّ"[(٢)]: عبدٌ قِنٌّ: خالصُ العبوديَّة، وعليه قولُ الفقهاء؛ لأنَّهم يَعنُون به خلافَ المُدبَّر والمكاتَبِ)) اهـ.

فالمناسبُ ما في "الرَّحمتيِّ": ((من أنَّ القِنَّ: المملوكُ مِلْكاً تامّاً لم يَنعقِدْ له سببُ الحرِّيَّة))، قال "ح"[(٣)]: ((ثمَّ اعلم أنَّ كُلاًّ من الرِّقِّ والملكِ كاملٌ وناقصٌ، ففي القِنِّ كاملان، وفي مُعتَقِ البعضِ ناقصان، وفي المكاتب كَمُلَ الرِّقُّ، وفي المدبَّر وأمِّ الولد كَمُلَ المِلكُ)).

[١٢٣٣٥] (قولُهُ: توقَّفَ نكاحُ قِنٍّ) أطلَقَ في نكاحِهِ فشَمِلَ ما إذا تزوَّجَ بنفسِهِ أو زَوَّجَهُ غيرُهُ، وقيَّدَ بالنِّكاح لأنَّ التَّسرِّيَ حرامٌ مطلقاً، قال في "الفتح"[(٤)]: ((فرعٌ مهمٌّ للتُّجّار: ربما يَدفَعُ لعبدِهِ جاريةً ليَتسرَّى بها، ولا يجوزُ للعبد أَذِنَ له مولاه أوْ لا؛ لأنَّ حِلَّ الوطءِ لا يَثبُتُ شرعاً إلاَّ بمِلكِ اليمين أو عَقْدِ النِّكاح، وليس للعبدِ مِلكُ يمينٍ، فانحصَرَ حِلُّ وطئِهِ في عَقْدِ ٣٧٠/١

(قولُهُ: فالمناسبُ ما في "الرَّحمتيِّ" مِن أنَّ القِنَّ: المَملُوكُ إلخ) لعلَّ مُرادَ "الشَّارح" بالمَملُوكِ كُلاًّ ما كان مِلْكُهُ تامّاً، وحينئذٍ يدخلُ في القِنِّ: المُكاتَبُ، والمُدبَّرُ، وأُمُّ الوَلَد؛ لانعقادِ سببِ الحرِّيَّةِ فيُرجَعُ لِمَا قالَهُ "الرَّحمتيُّ".

---

(١) "المغرب": مادة ((قنن)).

(٢) أبو سعيد أحمد بن محمد بن زياد البصريُّ (ت٣٤٠هـ، وقيل: ٣٤١). ("سير أعلام النبلاء" ١٥/٤٠٧، "حلية الأولياء" ١٠/٣٧٥).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٥.

وأَمَـةٍ، ومكاتبٍ، ومُدبَّرٍ، وأمِّ ولدٍ على إجازةِ المولى، فإنْ أجازَ نفَذَ، وإنْ رَدَّ بطَلَ)

النِّكاح)) اهـ "بحر"[1].

[١٢٣٣٦] (قولُهُ: وأَمَةٍ) قد علمتَ أنَّ القِنَّ يَشمَلُ الذَّكَرَ والأنثى.

[١٢٣٣٧] (قولُهُ: ومُكـاتَبٍ) لأنَّ الكتابة أَوجَبَتْ فكَّ الحَجْرِ في حقِّ الاكتساب، ومنه تزويجُ أَمَتِهِ؛ إذ به يحصلُ المهرُ والنَّفقةُ للمولى بخلاف تزويجِ نفسِهِ وعبدِهِ. ودخَلَ في المُكاتَبِ مُعتَقُ[2] البعضِ، لا يجوزُ نكاحُهُ عنده، وعندهما يجوزُ؛ لأنَّه حُرٌّ مديونٌ، أفادَهُ في "البحر"[3].

[١٢٣٣٨] (قولُهُ: وأمِّ ولدٍ) وفي حكمِها ابنُها من غيرِ مولاها، كما إذا [٣/ق١٢٧/ب] زَوَّجَ أمَّ ولدِهِ من غيرِهِ فجاءَتْ بولدٍ من زوجها، وأمَّا ولدُها من مولاها فحُرٌّ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[١٢٣٣٩] (قولُهُ: فإنْ أجازَ نفَذَ إلخ) إنْ كان كلٌّ من الإجازةِ أو الرَّدِّ قبلَ الدُّخولِ فالأمرُ ظاهرٌ، وإنْ كان بعدَهُ ففي الرَّدِّ يُطالَبُ العبدُ بعدَ العتق كما ذكرَهُ بقولِهِ: ((فيُطالَبُ إلخ))، وفي الإجازةِ قال في "البحر"[5] عن "المحيط" وغيره: ((القياسُ أنْ يجبَ مهران: مهرٌ بالدُّخولِ ومهرٌ بالإجازة كما في النِّكاحِ الفاسدِ إذا جدَّدَهُ صحيحاً، وفي الاستحسانِ لا يَلزَمُهُ إلاَّ المُسمَّى؛ لأنَّ مهر المثل لو وجَبَ لوجَبَ باعتبارِ العَقْدِ، وحينئذٍ فيَجِبُ بعَقْدٍ واحدٍ مهران، وإنَّه ممتنعٌ)) اهـ.

ثمَّ الإجازةُ تكون صريحاً ودلالةً وضرورةً كما سيأتي[6]، وفيه رَمْزٌ إلى أنَّ سكوتَهُ بعدَ العلمِ ليس بإجازةٍ كما في "القهستانيِّ"[7] عن "القنية"[8].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣.

(٢) من ((بخلاف)) إلى ((معتق)) ساقط من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٢/٣.

(٤) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٢/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٤/٣.

(٦) المقولة [١٢٣٦٨] قوله: ((إجازة)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٩٢/١.

(٨) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بنكاح الإماء والعبيد ق٣٥/ب.

فلا مهرَ ما لم يَدخُلْ بها[١]، فيُطالَبُ بمهرِ المثل بعد عتقِهِ.

ثمَّ المرادُ بالمولى مَن له وَلاية تزويجِ الأَمَةِ كأبٍ، وجدٍّ، وقاضٍ، ووصيٍّ، ومُكاتِبٍ،

[١٢٣٤٠] (قولُهُ: فلا مهرَ) تفريعٌ على قوله: ((بطَلَ))، "ح"[٢]، أي: لا مهرَ على العبدِ ولا مهرَ للأَمَة.

[١٢٣٤١] (قولُهُ: فيُطالَبُ) جوابُ شرطٍ مقدَّرٍ، أي: فإنْ دخَلَ فيُطالَبُ، فافهم.

[١٢٣٤٢] (قولُهُ: مَن له وَلايةُ تزويجِ الأَمَةِ) أي: وإنْ لم يكن مالكاً لها، "بحر"[٣]. وشَمِلَ الوارثَ والمشتريَ، فلو ماتَ الوليُّ أو باعَهُ فأجازَ سيِّدُهُ الوارثُ أو المشتري يجوزُ، وإلاَّ فلا كما أُشِيرَ إليه في "العماديَّة"، "قهستاني"[٤]. وشَمِلَ الشَّريكَين، فلو زَوَّجَ أحدُهما الأَمَةَ ودخَلَ الزَّوجُ فإنْ رَدَّ الآخرُ فله نصفُ مهرِ المثل وللمُزوِّجِ الأقلُّ من نصفِهِ ومن نصفِ المسمَّى، "بحر"[٥].

[١٢٣٤٣] (قولُهُ: كأبٍ) أي: أبي اليتيمِ، فإنَّه يُزوِّجُ أَمَتَهُ، وكذا جدُّهُ، وكذا وصيُّهُ والقاضي، "ح"[٦]؛ لأنَّه من بابِ الاكتساب، "فتح"[٧].

[١٢٣٤٤] (قولُهُ: ومُكاتِبٍ) لأنَّه ـ كما تقدَّمَ ـ يجوزُ له تزويجُ أَمَتِهِ لكونِهِ من الاكتساب لا عبدِهِ، "ط"[٨]. وخرَجَ العبدُ المأذونُ، فلا يَملِكُ تزويجَ الأَمَةِ أيضاً، "بحر"[٩]. ومثلُهُ الصَّبيُّ المأذونُ، "درر"[١٠].

---

(١) ((بها)) ليست في "ب" و "و" و"ط".

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في نكاح القن ٢٩٢/١

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/أ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٦٤/٣.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٠/٢.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣ باختصار.

(١٠) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ٣٥٢/١.

ومُفاوِضٍ، ومُتَوَلٍّ، وأمَّا العبدُ فلا يَملِكُ تزويجَهُ إلاَّ مَن يَملِكُ إعتاقَهُ، "درر"[(١)(٢)].....

[١٢٣٤٥] (قولُهُ: ومُفاوِضٍ) فإنَّه يُزوِّجُ أَمَةِ المفاوَضةِ لا عبدَها، "ح"[(٣)] عن "القهستانيِّ"[(٤)]. بخلافِ شريك العِنان، فلا يَملِكُ تزويجَ الأَمَةِ كما مَرَّ[(٥)]، وكذا المُضارِبُ كما في "البحر"[(٦)].

[١٢٣٤٦] (قولُهُ: ومُتَوَلٍّ) ذكرَهُ في "النَّهر"[(٧)] بحثاً حيث قال: ((ولم أرَ حكمَ نكاحِ رقيقِ بيت المال والرَّقيقِ في الغنيمة المُحرَزَةِ بدارنا قبلَ القِسْمةِ والوقفِ إذا كان بإذنِ الإمامِ والمُتولِّي، وينبغي أنْ يصحَّ في الأَمَةِ دون العبدِ كالوصيِّ، ثمَّ رأيتُ في "البزَّازيَّة"[(٨)]: لا يَملِكُ تزويجَ العبد إلاَّ مَن يَملِكُ إعتاقَهُ)) اهـ، أي: فإنَّه يدلُّ على أنَّه [٣/ق١٢٨/أ] لا يصحُّ في العبدِ، وأمَّا في الأَمَةِ فينبغي الجوازُ تخريجاً على الوصيِّ كما قال، ولعلَّ "الشَّارح" اقتصَرَ على المُتولِّي ولم يذكر الإمامَ لأنَّ أحكامَ الوصيِّ والمُتولِّي يُستَقَيان[(٩)] من وادٍ واحدٍ، لكنَّ الإمام في مالِ بيتِ المالِ مُلحَقٌ بالوصيِّ أيضاً، حتَّى إنَّه لا يَملِكُ بيعَ عقارِ بيتِ المال إلاَّ فيما يَملِكُهُ الوصيُّ، وله بيعُ عبدِ الغنيمة قبلَ الإحراز وبعده، فينبغي أنْ يَملِكَ تزويجَ الأَمَةِ إذا رأى المصلحةَ، تأمَّل.

[١٢٣٤٧] (قولُهُ: وأمَّا العبدُ إلخ[(١٠)]) يُستثنَى من ذلك ما لو زَوَّجَ الأبُ جاريةَ ابنِهِ من عبدِ ابنِهِ،

(قولُ "الشَّارحِ": ومُتَوَلٍّ) في "السِّنْدِيِّ": ((والمُرادُ بالمُتَولِّي: المُتَولِّي على وَقْفٍ، أو بيتِ المال)) اهـ تأمَّل.

---

(١) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥٢ بتصرف، وفيها: ((الوليّ)) بدل((متولٍّ)).

(٢) في "د" زيادة: ((حاصلُ مسألةِ مهر الرقيق: أنَّه لا يخلو إمَّا أن يكون ذكراً أو أنثى، وكلٌّ منهما إمَّا بإذن المولى أو لا، وكلٌّ من الأربعة إمَّا قبل الدخول أو بعده، وكلٌّ من الثمانية إما أن يقبل البيع أو لا. فهي ستة عشر)). ق١٦٦/ب.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل: نكاح القن ١/٢٩٢.

(٥) المقولة [١٢٣٤٢] قوله: ((من له ولايةُ تزويج الأَمَةِ)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٣.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/أ.

(٨) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في نكاح العبد والأمة ٤/١٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "م": ((مستقيان)).

(١٠) هذه المقولة عن "الظهيرية" كما في "د" ق ١٦٦/ب.

(فإنْ نَكَحُوا بالإذنِ فالمهرُ والنَّفقةُ عليهم) أي: على القِنِّ وغيرِهِ؛ لوجودِ سببِ الوجوبِ منه (ويَسقُطان بموتِهم) لفواتِ محلِّ الاستيفاءِ (وبِيْعَ قِنٌّ فيهما لا) يُباعُ (غيرُهُ).....

فإنَّه يجوزُ عند "أبي يوسف"[1] بخلاف الوصيِّ[2]، لكنْ في "المبسوط"[3]: ((أنَّه لا يجوزُ في ظاهرِ الرِّواية))، فلا استثناءَ، "بحر"[4].

[١٢٣٤٨] (قولُهُ: وغيرِهِ) أي: مِن مُدبَّرٍ ومُكاتَبٍ.

[١٢٣٤٩] (قولُهُ: لوجودِ سببِ الوجوبِ منه) أي: من القِنِّ وغيرِهِ، فإنَّ العَقْدَ سببٌ لوجوبِ المهرِ والنَّفقةِ، وقد وُجِدَ من أهلِهِ مع انتفاءِ المانع، وهو حقُّ المولى لإذنِهِ بالعَقْد.

[١٢٣٥٠] (قولُهُ: ويَسقُطان بموتِهم) قيَّدَ سقوطَ المهرِ في "البحر"[5] عند قول "الكنز": ((ولو زَوَّجَ عبداً مأذوناً)) بما إذا لم يَترُكْ كسباً، وفي كلام "الشَّارح" إشارةٌ إليه، أمَّا النَّفقةُ ـ ولو مَقضيَّةً ـ فتَسقُطُ عن الحُرِّ بموتِهِ، فالعبدُ بالأَولى.

[١٢٣٥١] (قولُهُ: وبيعَ قِنٌّ) أي: باعَهُ سيِّدُهُ؛ لأنَّه دَيْنٌ تعلَّقَ في رقبتِهِ، وقد ظهَرَ في حقِّ المولى بإذنِهِ، فيُؤمَرُ ببيعِهِ، فإن امتنَعَ باعَهُ القاضي بحضرتِهِ إلاَّ إذا رضي أنْ يُؤدِّيَ قَدْرَ ثمنِهِ، كذا

(قولُهُ: أي: من القِنِّ وغيرِه إلخ) أَرجَعَ "الرَّحمتيُّ" الضَّميرَ في ((منه)) إلى المَوْلَى، وذلك لأنَّه لَمَّا أَذِنَ في النِّكاح فقد وُجِدَ سببُ الوُجُوبِ من المَولى حيثُ أَذِنَ لهم في التَّزوُّجِ فيكونُ راضياً بتحَمُّلِ الضَّرَرِ فيَلْزَمُهُ؛ لأنَّه بوُجُوبِ المهْرِ والنَّفقةِ عليهم وجبَ على مولاهُم، لكن لا مِن جميعِ مالِهِ بل مِن عبدِهِ الَّذي أَذِنَ له، فليس له أخْذُ ما اكْتَسبَهُ منه إلاَّ بعد الإيفاءِ للزَّوجةِ حَقَّها اللاَّزِمَ للعَبْدِ بإذْنِ السَّيِّدِ اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "د" زيادة: ((خلافاً لزفر)) ق١٦٦/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": وهذا يستثنى من قولهم: لا يجوز للأب تزويجُ عبدِ الابن بأن يُقَال: إلا مِنْ جاريةِ الابن، انتهى. قلت: وكذا يستثنى من قوله: وأما العبد)) ق١٦٦/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الإماء والعبيد ١٢٢/٥.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٠/٣.

كمُدبَّرٍ بل يَسعَى، ولو مات مولاه لَزِمَهُ جملةً إنْ قدَرَ، "نهر" و"قنية". (لكنَّه يُباعُ في النَّفقةِ مِراراً).....

في "المحيط"، "نهر"[1]. واشتراطُ حضرةِ المولى لاحتمالِ أنْ يَفدِيَهُ، وقد ذكَرَ في المأذونِ المديونِ: ((أنَّ للغُرَماءِ استسعاءَهُ أيضاً))، قال في "البحر"[2] من النَّفقة: ((ومُفادُهُ أنَّ زَوْجَتَهُ لو اختارت استسعاءَهُ لنفقةِ كلِّ يومٍ أنْ يكونَ لها ذلك أيضاً)) اهـ.

قلت: وكذا للمهرِ.

[١٢٣٥٢] (قولُهُ: كمُدبَّرٍ) أدخَلَتِ الكافُ المُكاتَبَ ومُعتَقَ البعضِ وابنَ أمِّ الولدِ كما في "البحر"[3].

[١٢٣٥٣] (قولُهُ: بل يَسعَى) لأنَّه لاَ يَقبَلُ البيعَ، فيؤدِّي من كسبِهِ لا من نفسِهِ، فلو عجَزَ المُكاتَبُ صار المهرُ دَيْناً في رقبتِهِ، فيُباعُ فيه إلاَّ إذا أدَّى المهرَ مولاه واستخلَصَهُ كما في القِنِّ، وقياسُهُ: أنَّ المدبَّر لو عادَ إلى الرِّقِّ بحكمِ شافعيٍّ ببيعِهِ أنْ يصيرَ المهرُ في رقبتِهِ، "بحر"[4]. ٣٧١/٢

[١٢٣٥٤] (قولُهُ: ولو مات مولاه إلخ) في "القنية"[5]: ((زَوَّجَ مُدبَّرَهُ امرأةً ثمَّ مات المولى فالمهرُ في رقبةِ العبدِ يُؤخَذُ به إذا عَتَق[6])) اهـ

وفيه نظرٌ؛ لأنَّ حكمَهُ السِّعايةُ قبل العتقِ لا التَّأخُّرُ إلى ما بعدَ العتقِ، "بحر"[7]. [٣/ق١٢٨/ب] قال في "النَّهر"[8]: ((هذا مدفوعٌ بأنَّ ما في "القنية" فيه إفادةُ حكمٍ سَكَتُوا

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٠٨/٤.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٦/٣.

(٥) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بنكاح العبيد والإماء ق٣٥/ب.

(٦) في "الأصل": ((أعتق)) وهو الموافق لـ"القنية".

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٦/٣.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

إنْ تجدَّدَتْ.....

عنه هو أنَّ المُدبَّر إذا لَزِمَتْهُ السِّعايةُ في حياةِ المولى فمات المولى[1] هل يُؤاخَذُ بالمهرِ بعد العتق؟ قال: نعم، وهو ظاهرٌ في أنَّه يُؤاخَذُ به جملةً واحدةً حيث قَدَرَ عليه، ويَبطُلُ حكمُ السِّعاية)) اهـ.

أقول: حاصلُ الجوابِ أنَّ المُدبَّر يَسعَى في حياةِ مولاه في المهرِ، أمَّا بعدَ موتِ مولاه فإنَّه يَسعَى أوَّلاً في ثُلُثي قيمتِهِ لتخليصِ رقبتِهِ من الرِّقِّ، ويصيرُ المهرُ في رقبتِهِ يُؤدِّيه بعدَ عتقِهِ كدَيْنِ الأحرار لا بطريقِ السِّعاية، فإنْ وُجِدَ معه جملةً أُخِذَ منه، وإلاَّ عُومِلَ معاملةَ المديون المُعسِرِ، ولَمَّا كان فَهْمُ ذلك من عبارة "القنية" فيه خفاءٌ عزا ذلك إليها وإلى "النَّهر"، فافهم.

[١٢٣٥٥] (قولُهُ: إنْ تَجَدَّدَتْ) يعني: إنْ لَزِمَهُ نفقةٌ فبِيْعَ فيها، فلم يَفِ ثمنُهُ بما عليه من النَّفقة بقيَ الفضلُ في ذِمَّتِهِ، فيُطالَبُ به بعد العتق، ولا يتعلَّقُ برقبتِهِ، فلا يباعُ فيه عند السيِّدِ الثَّاني، ثمَّ إنْ تَجَمَّعَتْ عليه نفقةٌ عند السيِّدِ الثَّاني بِيْعَ فيها، ويُفعَلُ[2] بالفضلِ كما مَرَّ[3]، "ح"[4]. ووجهُهُ ما في "البحر"[5] عن "المبسوط"[6]: ((أنَّ النَّفقة يتجدَّدُ وجوبُها بمضيِّ الزَّمان، وذلك في حكمِ دينٍ حادثٍ)) اهـ، أي: أنَّ ما تجدَّدَ وجوبُهُ عند السَّيِّدِ الثَّاني في حكمِ دينٍ حادثٍ فيُباعُ فيه، بخلافِ ما تَجَمَّعَ[7] عليه وبِيْعَ فيه أوَّلاً، فإنَّه لا يُباعُ فيه ثانياً لاستيفاءِ باقيه؛ لأنَّه في حكمِ دينٍ واحدٍ خلافاً لِما في نفقاتِ "صدر الشَّريعة"، حيث يُفهَمُ منه أنَّه يُباعُ في الباقي أيضاً كما سيأتي[8] بيانُهُ هناك إنْ شاء الله تعالى.

---

(١) ((فمات المولى)) ساقط من "الأصل".

(٢) ((ويفعل)) ساقطة من "الأصل".

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣.

(٦) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نفقة العبد ١٩٨/٥-١٩٩.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((تجمد)).

(٨) المقولة [١٦٠٧٧] قوله: ((فما في "الدرر" إلخ)).

(وفي المهرِ مرَّةً) ويُطالَبُ بالباقي بعد عتقِهِ،.....

ثمَّ الظَّاهرُ أنَّ هذا مفروضٌ فيما إذا كانت النَّفقة مفروضةً بالتَّراضي أو بقضاءِ القاضي؛ لأنَّها بدُونِ ذلك تسقُطُ بمضيِّ المدَّة كما ذكرُوه في النَّفقات، ثمَّ رأيتُ في نفقات "البحر"[1] صَوَّرَ المسألةَ بـ: ((ما إذا فرَضَ القاضي لها نفقةَ شهرٍ مثلاً وعجَزَ عن أدائها باعَهُ القاضي إنْ لم يَفْدِهِ المولى))، وأفادَ أنَّه إنما يُباعُ فيما يَعجَزُ عن أدائِهِ لا لنفقةِ كلِّ يومٍ مثلاً للإضرارِ بالمولى، ولا لاجتماعِ قَدْرِ قيمتِهِ للإضرار بها، وينبغي أنْ لا يصحَّ فرضُها بتراضيهما لحَجْرِ العبد عن التَّصرُّفِ، ولاتِّهامِهِ بقصدِ الزِّيادة لإضرارِ المولى، ولذا فرَضَ المسألةَ في "البحر" فيما إذا فرَضَها القاضي، تأمَّل.

[١٢٣٥٦] (قولُهُ: وفي المهرِ مرَّةً) فيه أنَّه لو لَزِمَهُ [٣/ق١٢٩/أ] مهرٌ آخرُ عند السَّيِّدِ الثَّاني كما إذا طَلَّقَها ثمَّ تَزَوَّجَها بِيْعَ ثانياً، فلا فرقَ بين المهرِ والنَّفقةِ إلاَّ باعتبارِ أنَّ النَّفقةَ تتجدَّدُ عند السَّيِّدِ الثَّاني ولا بدَّ[2] بخلافِ المهر، "ح"[3] عن شيخِهِ "السَّيِّدِ". وأجابَ "ط"[4]: ((بأنَّ النَّفقة التي حدَثَتْ عند الثَّاني سببُها متحقِّقٌ عند الأوَّل، فتكرَّرَ بيعُهُ في شيءٍ واحدٍ بخلاف بيعِهِ في مهرٍ ثانٍ حدَثَ عند الثَّاني، فإنَّ هذا مُسبَّبٌ عن عَقْدٍ مُستقِلٍّ، حتَّى توقَّفَ على إذنِهِ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّ النَّفقةَ المتجدِّدةَ عند الثَّاني وإنْ كانت في حكمِ دينٍ حادثٍ ـ ولذا بِيْعَ فيها ثانياً ـ إلاَّ أنَّها لَمَّا كان سببُها مُتَّحِداً وهو العَقْدُ الأوَّلُ لم تكن دَيْناً حادثاً من كلِّ وجهٍ، أمَّا المهرُ الثَّاني فهو دَيْنٌ حادثٌ من كلِّ وجهٍ لوجوبِهِ بسببٍ جديدٍ، وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا جوابٌ إقناعيٌّ.

ثمَّ اعلم أنَّ دين المهرِ والنَّفقةِ عَيْبٌ في العبدِ، فللمشتري الخيارُ إنْ لم يَرْضَ به.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٠٨.

(٢) ((بُدَّ)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٠.

إلاَّ إذا باعَهُ منها، "خانيَّة"[١].

(ولو زَوَّجَ) المولى (أَمَتَهُ مِن عبدِهِ.....

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٢]: ((علَّلَ في "المعراج" لعدمِ تكرارِ بيعِهِ في المهر: بأنَّه بِيْـعَ في جميـعِ المهـر، فيفيدُ أنَّه لو بِيْعَ في مهرِها المعجَّلِ ثمَّ حَلَّ الأجلُ يُباعُ مرَّةً أخرى؛ لأنَّه إنما بِيْعَ في بعضِهِ)) اهـ.

أقول: فيه نظرٌ؛ لأنَّه مخالفٌ لِما نقَلَهُ قبله عن "المبسوط"[٣]: ((من أنَّه ليس شيءٌ من دُيـونِ العبدِ ما يُباعُ فيه مرَّةً بعد أخرى إلاَّ النَّفقةَ؛ لأنَّه يتجدَّدُ وجوبُها بمضـيِّ الزَّمـانِ إلخ))، ولا يخفـى أنَّ المهرَ المؤجَّلَ كان واجباً قبل حُلُـولِ الأجـل، وإنمـا تـأخَّرَتِ المطالبـةُ إلى حُلُولِـهِ، فلـم يتجـدَّدِ الوجوبُ عند المشتري حتَّى يُباعَ ثانياً عنده، ولأنَّه يَلزَمُ أنَّه لو كان المهرُ ألفـاً مثـلاً وقيمـةُ العبـد مائةً فبِيْعَ بمائةٍ أنْ يُباعَ ثانياً وثالثاً وهكذا؛ لأنَّه في كلِّ مرَّةٍ لم يُبَعْ في كلِّ المهر، وهو خـلافُ مـا صرَّحُوا به، ومرادُ "المعراج" بقوله: ((بِيْعَ في جميعِ المهـرِ)) أنَّـه إنمـا بِيْـعَ لأجـلِ جميـعِ المهـر، أي: لأجلِ ما كان جميعُهُ واجباً وقتَ البيع بخلافِ النَّفقةِ الحادثةِ عنـد الثَّـاني، فإنَّـه لم يُبَـعْ فيهـا عنـد الأوَّلِ فيُباعُ فيها ثانياً عند الثَّاني، فالمرادُ بيانُ الفَرْقِ بين المهرِ والنَّفقةِ كما صرَّحَ به في "البحر"[٤] من النَّفقات فراجعه، فافهم.

[١٢٣٥٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا باعَهُ منها) فإنَّ ما عليها مِن مقدارِ ثمنِهِ يَلتَقي قِصاصاً بقَدْرِهِ ممـا لهـا والباقي يسقُطُ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَستوجِبُ دَيْناً على عبده، "ح"[٥].

[١٢٣٥٨] (قولُهُ: ولو زَوَّجَ المولى أَمَتَهُ إلخ) [٣/ق١٢٩/ب] حـاصلُهُ تقييدُ المسألةِ الأُولى التي يُباعُ

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في نكاح المماليك ٣٤٣/١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٣/٣-٢٠٤.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نفقة العبد ١٩٨/٥-١٩٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٠٩/٤.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

لا يجبُ المهرُ) في الأصحِّ، "ولوالجيَّة"[١]. وقال "البزَّازيُّ"[٢]: ((بل يسقطُ))،.....

فيها القِنُّ بما إذا لم تكن الأَمَةُ أَمَةَ مولى العبدِ، فهذا كالاستثناءِ مما قبله، ثمَّ استثنى من هذا الاستثناءِ ما إذا كانَتْ أَمَةُ المولى مأذونةً مديونةً، فإنَّه يُباعُ لها أيضاً. وأطلَقَ هنا الأَمَةَ والعبدَ، فشَمِلَ ما إذا كانا قِنَّين أو مُدبَّرَين، أو كانَتْ أمَّ ولدٍ، أو كان ابنَ أمِّ ولدٍ.

[١٢٣٥٩] (قولُهُ: لا يجبُ المهرُ) لاستلزامِهِ الوجوبَ لنفسِهِ على نفسِهِ، وهو لا يُعقَلُ، وهذا بناءً على أنَّ مهرَ الأَمَةِ يَثبُتُ للسَّيِّدِ ابتداءً في غيرِ المأذونةِ والمُكاتَبةِ ومُعتَقةِ البعضِ كما في "النَّهر"[٣]، "ح"[٤]. وفي استثناءِ المأذونةِ كلامٌ يأتي[٥] قريباً. ٣٧٢/

[١٢٣٦٠] (قولُهُ: بل يَسقُطُ) أي: بل يجبُ على السَّيِّدِ ثمَّ يَسقُطُ بناءً على أنَّ مهرَ الأَمَةِ يَثبُتُ لها أوَّلاً ثمَّ يَنتقِلُ للسَّيِّدِ كما في "النَّهر"[٦] عن "الفتح"[٧]، "ح"[٨]. وفائدةُ وجوبِهِ لها أنَّه لو كان عليها دَيْنٌ يُستوفَى منه ويُقضَى دَيْنُها، قالوا: والأوَّلُ أظهرُ، كذا في "شرح الجامع الكبير"، "بيري" على "الأشباه". وأيَّدَهُ أيضاً في "الدُّرر"[٩]، وهذا مُؤيِّدٌ لتصحيحِ "الولوالجيِّ"[١٠] قال في "البحر"[١١]: ((ولم أرَ مَن ذكَرَ لهذا الاختلافِ ثمرةً، ويمكنُ أن يقال: إنَّها تظهرُ فيما لو زَوَّجَ الأبُ أَمَةَ الصَّغيرِ من عبدِهِ، فعلى الثَّاني يصحُّ، وهو قولُ "أبي يوسف"، وعلى الأوَّلِ لا يصحُّ

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن الولي وإجازته النكاح ق٤٥/أ.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ العاشر في نكاح العبد والأمة ١٢٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٥) المقولة [١٢٣٦١] قوله: ((ومحل الخلاف إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/أ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٢/٣.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٩) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ٣٤٩/١.

(١٠) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأوّل في إذن الولي وإجازته النكاح ق٤٥/أ.

(١١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٥/٣ بتصرف.

ومحلُّ الخلافِ إذا لم تكن الأَمَةُ مأذونةً مديونةً، فإنْ كانت بِيْعَ أيضاً؛.....

التَّزويجُ، وهو قولُهما، وبه جزَمَ في "الولوالجيَّة"[1] مُعلِّلاً: بأنَّه نكاحٌ للأَمَةِ بغيرِ مهرٍ لعدمِ وجوبِهِ على العبدِ في كسبِهِ للحالِ)) اهـ.

واعترضَهُ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّه لا استحالةَ في وجوبِ المالِ للصَّغيرِ على أبيه، بخلاف ما لو زَوَّجَه[2] من أَمَةِ نفسِهِ)).

قلت: وكأنَّه فَهِمَ أنَّ الضمير في قوله: ((من عبدِهِ)) للأبِ مع أنَّه للصَّغير كما صرَّحَ به في "الظَّهيريَّة"[3].

هذا، وجعَلَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ" ثمرةَ الخلافِ قضاءَ دَيْنِها منه وعدمَهُ، وقال: ((ويترجَّحُ القولُ بالوجوبِ، ولهذا صحَّحَهُ "ابن أمير حاج")).

[١٢٣٦١] (قولُهُ: ومحلُّ الخلافِ إلخ) ذكرَهُ في "النَّهر"[4] بحثاً بقوله: ((وينبغي أنْ يكون محلُّ الخلافِ ما إذا لم تكن الأَمَةُ مأذونةً مديونةً، فإنْ كانت[5] بِيْعَ[6] أيضاً، ويدلُّ عليه ما في "الفتح"[7]: مهرُ الأَمَةِ يَثبُتُ لها ثمَّ ينتقلُ إلى المولى، حتَّى لو كان عليها دَيْنٌ قُضِيَ من المهر)) اهـ.

قلت: أنت خبيرٌ أنَّ قول الفتح: ((يَثبُتُ لها إلخ)) هو أحدُ القولين، فكيف يَجعلُهُ دليلاً

---

(١) "الولوالجيّة": كتاب المأذون ق٣٢٦/أ.

(٢) في النسخ جميعها: ((زَوَّجَها)) بضمير المؤنث، وما أثبتناه هو الصواب الذي يقتضيه السِّياق، والله أعلم.

(٣) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح العبيد والإماء ق٨٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/أ.

(٥) في "د" زيادة: ((أي: الأمة التي زوجها مولاها من عبده)). ق١٦٦/ب.

(٦) في "د" زيادة: ((أي العبد أيضاً، أي: كما يباع لو زوجه أجنبية، وإنما يباع في هذه الصورة؛ لأنه أي: المهر يثبت لها ثم ينتقل للمولى، ومع الحاجة إليه لا ينتقل)). ق١٦٦/ب.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٢/٣.

لأنَّه يثبُتُ لها، ثمَّ ينتقلُ للمولى، "نهر". (فلو باعَهُ سيِّدُهُ بعدَما زَوَّجَهُ امرأةً فـالمهرُ برقبتِهِ.....

لعدمِ الخلاف؟! فإنَّ المتبادِرَ من عباراتِهم أنَّ قضاء دَيْنِها منه مبنيٌّ على القولِ بأنَّه يَثبُـتُ لهـا أوَّلاً، أمَّا على القولِ بأنَّه يَثبُتُ للسَّيِّدِ [٣/ق١٣٠/أ] ابتداءً فلا قضاءَ، ولهذا جعَلَهُ العلاَّمةُ "المقدسيُّ" ثمرةَ الخلاف كما مَرَّ[1]، فتأمَّل.

[١٢٣٦٢] (قولُهُ: لأنَّه يَثبُتُ لهـا) أي: لأنَّ المهـر يَثبُـتُ للأَمَـةِ مأذونـةً أو غيرَهـا، ثـمَّ يَنتقِـلُ للمولى إنْ لم يكن عليها دَيْنٌ، وإلاَّ فلا يَنتقِلُ إليه، فالضَّميرُ راجعٌ للأَمَةِ المذكورةِ لا بقيـدِ كونهـا مأذونةً، فهو استدلالٌ بالأعمِّ على الأخصِّ، فافهم.

[١٢٣٦٣] (قولُهُ: فالمهرُ برقَبتِهِ) وقيلَ: في ثَمَنِهِ، والأوَّلُ الصَّحيحُ كما في "المنية"، ولـو أعتَقَـهُ كان عليه الأقلُّ من المهرِ والنَّفقةِ كما في "النُّتف"[2]، "قهستاني"[3].

(قولُهُ: فهو استدلالٌ بالأعَمِّ على الأَخَصِّ) لكنَّ هذا الاستدلالَ غيرُ تـامٍّ؛ إذ كـونُ الأمَـةِ لا بقيـدِ كَونِها مأذونةً يَثبُتُ لها ثمَّ يَنتقِلُ، ليس مُتَّفَقًا عليه، بل هو مُختلَفٌ كما علِمْتَهُ ممَّـا قـرَّرهُ سـابقاً، فكيـف يَصحُّ جعْلُهُ دليلاً على مسألةِ المَأْذُونةِ المَدْيُونةِ، وأنَّها مَحلُّ اتِّفاق فلا وجْهَ لذِكْـرِ هـذا الاسـتدلالِ مـع أنَّ صاحبَ "النَّهر" لم يَستدِلَّ به وإنَّما استدَلَّ بعبارةِ "الفتحِ" السَّابقةِ، ثمَّ قالَ: ((وفي "المحيط": ارتدَّتْ قبـلَ الدُّخُولِ، أو قبَّلَتِ ابنَ زَوْجِها قيل: لا يَسقُطُ؛ لأنَّ الحَقَّ للمَوْلى، وقيل: يَسقُطُ؛ لأنَّه يَثبُتُ لها ثـمَّ ينتَقِـلُ إلى المَوْلى)) اهـ.

(قولُهُ: كان عليه الأقلُّ من المهْرِ والنَّفَقةِ إلخ) عبارةُ "القُهِسْتانيِّ": ((كان عليه الأقَـلُّ مِـن المهْـرِ أو القِيْمةِ)) اهـ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "النتف": كتاب النكاح ـ نكاح العبيد ١/٢٨٤ وفيها: (القيمة) بدل (النفقة).

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في نكاح القن ١/٢٩٢ وفيه: (القيمة) بدل (النفقة).

يدورُ معه أينما دارَ كدَيْنِ الاستهلاكِ) لكنْ للمرأةِ فسخُ البيع لـو المهـرُ عليـه؛ لأنَّـه دَيْنٌ، فكانَتْ كالغُرماءِ، "منح".

(وقولُهُ لعبدِهِ: طَلِّقْها رجعيَّةً.....

[١٢٣٦٤] (قولُهُ: يَدُورُ معه إلخ) أي: يُباعُ فيه وإنْ تداوَلَتْهُ الأيدي مِراراً.

[١٢٣٦٥] (قولُهُ: كدَيْنِ الاستهلاكِ) أي: كما لو استهلَكَ مالَ إنسان عند سيِّدِه.

[١٢٣٦٦] (قولُهُ: لكنْ للمرأةِ فسخُ البيعِ) ذكرَهُ في "البحر"[١] بحثاً، ونقَلَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[٢] عن "جواهر الفتاوى" حيث قال: ((رجلٌ زَوَّجَ غلامَهُ، ثمَّ أرادَ أنْ يبيعَهُ بدُونِ رضا المرأةِ إنْ لم يكن للمرأةِ على العبد مهرٌ فللمولى بيعُهُ، وإنْ كان فلا إلاَّ برضاها، وهذا كما قلنا في العبدِ المأذونِ المديونِ إذا باعَهُ بدُونِ رضا الغرماء، فلو أرادَ الغريـمُ الفسـخَ فلـه أنْ يفسـخَ البيـعَ، كذلك هنا إذا كان عليه المهرُ؛ لأنَّ المهر دَيْنٌ)) اهـ. أمَّا لو كان المولى قَضَاهُ عنه فلا فسخَ أصلاً.

[١٢٣٦٧] (قولُهُ: طلِّقْها رجعيَّةً) مثلُهُ: أوقِعْ عليها الطَّلاقَ أو طلِّقْها تطليقةً تقعُ عليها، "بحر"[٣].

(قولُهُ: ذكَرَه في "البحر" بحثاً إلخ) الَّذي في "البحر" ـ بعد حكايةِ ما ذكَرَه "المُصنِّفُ"ـ : ((والقـوْلُ الآخَرُ عن "القُنْيةِ"، وكلٌّ من القولَيْن مُشكِلٌ؛ لأنَّهم جعَلُـوا المهْـرَ كدَيْـنِ التِّجـارةِ، وقـد نقلـوا في بـاب المأْذُونِ:أنَّ السَّيِّدَ إذا باعَ المدْيُونَ بغير رضا أصحابِ الدُّيونِ رَدُّوا البيعَ وأخذوهُ، وإنْ كان المُشْتري عَيَّبَ العبْدَ فهُمْ بالخِيارِ إنْ شاؤوا ضَمَّنـوا السَّيِّدَ قيمَتَـهُ أو ضمَّنـوا المُشْـتري، أو أجـازوا البيـعَ وأخـذوا الثَّمـنَ فكذلك هنا، وليس دَيْنُ الاستهلاك مُخالِفاً لدَيْنِ التِّجارةِ؛ فإنَّه يُباعُ في الكُلِّ)) اهـ. وكذلك في "النَّهـر" ذكَرَ أحكامَ المأْذُونِ المَدْيُـونِ بعبـارةٍ مَبسُـوطَةٍ، ثـمَّ قـال: ((وهـذه الأحكـامُ تَثْبُـتُ في المهْـرِ أيضـاً؛ فإنَّـه من جُمْلةِ الدُّيون)) اهـ. فعَلَى ما ذكَرَه يَبْقى مـا ذكَـرَه "المُصنِّـفُ" مُشـكِلاً، ولعلَّـهُ روايـةٌ في دَيْـنِ المهْـرِ ودَيْنِ الاستهلاكِ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٤/٣.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام النكاح ١/ق ١٢٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٨/٣ نقلاً عن "التبيين" باختصار.

إجازةٌ).....

مطلبٌ في الفَرْق بينَ الإذن والإجازةِ

[١٢٣٦٨] (قولُهُ: إجازةٌ) لأنَّ الطَّلاقَ الرَّجعيَّ لا يكونُ إلاَّ بعدَ النِّكاحِ الصَّحيح، فكان الأمرُ به إجازةً اقتضاءً بخلاف البائن؛ لأنَّه يَحتمِلُ المتاركةَ كما في النِّكاح الفاسد والموقوف، ويحتملُ الإجازةَ، فحُمِلَ على الأدنى. وأشارَ إلى أنَّ الإجازة تَثبُتُ بالدِّلالة كما تَثبُتُ بالصَّريح وبالضَّرورة، فالصَّريحُ كـ: رَضِيتُ وأَجَزتُ وأَذِنتُ ونحوِهِ، والدِّلالةُ تكونُ بالقول كقولِ المولى بعدَ بُلوغِهِ الخبرُ: حسنٌ أو صوابٌ أو لا بأس به، وبفعلٍ يدلُّ عليها كسَوْقِ المهرِ أو شيءٍ منه إلى المرأة، والضَّرورةُ بنحوِ عتقِ العبد أو الأَمَةِ، فالإعتاقُ إجازةٌ، وتمامُهُ في "البحر"[1]. ولو أَذِنَ له السَّيِّدُ بعدَما تزوَّجَ لا يكونُ إجازةً، فإنْ أجازَ العبدُ ما صنَعَ جاز استحساناً، كالفضوليِّ إذا وُكِّلَ فأجازَ ما صنَعَهُ قبل الوكالة، وكالعبدِ إذا زَوَّجَهُ فضوليٌّ فأَذِنَ له مولاه في التَّزوُّجِ فأجازَ ما صنَعَهُ الفضوليُّ، كذا في "الفتح"[2].

أقول: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ العَقْدَ إذا وقَعَ موقوفاً على الإجازةِ فحصَلَ الإذنُ بعده ملَكَ استئنافَ العَقْدِ، فيَملِكُ [٣/ق١٣٠/ب] إجازةَ الموقوف بالأَولى، لكنْ علمتَ أنَّ مِن الإجازةِ الصَّريحةِ لفظَ: أَذِنْتُ، فيُناقِضُ ما ذكَرَ: ((من أنَّ الإذنَ بعد التَّزوُّجِ لا يكونُ إجازةً))، وأجاب في "البحر"[3] بحملِ الأوَّلِ على ما إذا عَلِمَ بالنِّكاح فقال: أَذِنْتُ، والثَّاني على ما إذا لم يَعلَم، وبه جزَمَ في "النَّهر"[4].

قلت: يظهرُ مما ذكرنا الفَرْقُ بين الإذنِ والإجازةِ، فالإذنُ لِما سيقعُ، والإجازةُ لِما وقَعَ، ويظهرُ منه أيضاً أنَّ الإذن يكونُ بمعنى الإجازةِ إذا كان لأمرٍ وقَعَ وعَلِمَ به الآذِنُ، وعلى هذا فقولُ "البحر"[5] وغيرِهِ: ((الإجازةُ تَثبُتُ بالدِّلالةِ وبالصَّريحِ إلخ)) أنسبُ من قولِ "الزَّيلعيِّ"[6]: ((الإذنُ يَثبُتُ إلخ))، وعُلِمَ أنَّ "المصنِّف" لو قال: إذنٌ بدلَ قولِهِ: ((إجازةٌ)) لصَحَّ أيضاً؛ لأنَّ الأمرَ بالطَّلاق

---

(١) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٦ ـ ٢٠٧.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٦.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٨.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٧.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/١٦٢.

للنِّكاحِ الموقوفِ (لا طَلِّقْها[1] أو فارِقْها) لأنَّه يُستعمَلُ للمتاركـةِ، حتَّى لـو أجـازَهُ بعد ذلك لا ينفُذُ بخلاف الفضوليِّ.....

يكونُ بعدَ العِلم، والإذنُ بعدَ العِلم إجازةٌ، فقولُ "النَّهر"[2]: ((ولم يقل: إذنٌ لأنَّه لو كـان لاحتـاجَ إلى الإجازةِ)) فيه نظرٌ، فتدبَّر. ٣٧٣/٢

[١٢٣٦٩] (قولُهُ: للنِّكاحِ الموقوفِ) يستفادُ من قولِهِ: ((الموقوفِ)) أنَّه عَقْدُ فضوليٍّ، فتَجري فيه أحكامُ الفضوليِّ من صحَّةِ فسخِ العبدِ والمرأةِ قبلَ إجازةِ المولى، وتمامُهُ في "النَّهر"[3].

[١٢٣٧٠] (قولُهُ: لأنَّه) ـ أي: قولَ المولى: طَلِّقْها أو فارِقْها ـ لأنَّـه يُستعمَلُ للمُتارَكـةِ، أي: فيكونُ رَدّاً، ويَحتمِلُ الإجازةَ، فحُمِلَ على الرَّدِّ؛ لأنَّه أدنى؛ لأنَّ الدَّفع أسهلُ من الرَّفـع، أو لأنَّـه أَلْيَقُ بحـالِ العبـد المتمـرِّد علـى مـولاه، فكـانت الحقيقـةُ متروكـةً بدلالـةِ الحـال، "بحـر"[4] عـن "العناية"[5]. وعلى الثَّاني ينبغي لو زَوَّجَهُ فضوليٌّ فقال المولى للعبدِ: طَلِّقْهـا أنَّـه يكـونُ إجـازةً؛ إذ لا تَمَرُّدَ منه في هذه الحالةِ، "نهر"[6].

قلت: التَّعليلُ الأوَّلُ يَشمَلُ هذه الصُّورةَ، فلا يكونُ إجازةً.

[١٢٣٧١] (قولُهُ: حتَّى لو أجازَهُ إلخ) تفريعٌ على ما فُهِمَ من المقامِ من أنَّ ذلـك رَدٌّ، قـال في "البحر"[7]: ((وقد عُلِمَ مما قرَّرناه أنَّ قوله: طَلِّقْها أو فارِقْها وإنْ لم يكن إجازةً فهو رَدٌّ، فيَنفسِـخُ به نكاحُ العبدِ، حتَّى لا تَلحَقُهُ الإجازةُ بعدَه)).

[١٢٣٧٢] (قولُهُ: بخلافِ الفضوليِّ) أي: إذا قال له الزَّوجُ: طَلِّقْها يكونُ إجازةً؛ لأنَّه يَملِكُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لا طلِّقها، قال في "البحر": قيَّد به؛ لأنَّه لو قال: أوْقِعْ عليها الطلاقَ كان إجازةً؛ لأنَّـه لا يقـال للمتاركة، كما في "الفتح". وكذا إذا قال: طلِّقها تطليقةً تقعُ عليها تكونُ إجازةً؛ لأنَّ وقوع الطلاق مختـصٌّ بالنكـاح الصحيح، كما في "التبيين". "شرنبلالية")). ق١٦٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

(٣) انظر "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٦/٣ بتصرف.

(٥) "العناية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٦٥/٣-٢٦٦ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٧/٣.

(وإذنُهُ لعبدِهِ في النِّكاحِ يَنتظِمُ جائزَهُ وفاسدَهُ، فيُباعُ العبدُ لمهرِ مَن نكَحَها فاسداً بعد إذنِهِ.....

التَّطليقَ بالإجازةِ، فيَملِكُ الأمرَ به بخلاف المولى، وهذا مختارُ صاحب "المحيط"، وفي "الفتح"[1]: ((أنَّه الأوجهُ))، ومختارُ "الصَّدرِ الشَّهيد" و"نجم الدِّين النَّسفيِّ": ((أنَّه ليس بإجازةٍ))، فلا فرقَ بينهما، وعلى هذا الاختلافِ إذا طَلَّقَها الزَّوجُ، وفي "جامع الفصولين"[2]: ((أنَّ هذا الاختلافَ في الطَّلقةِ الواحدةِ، أمَّا لو طلَّقَها [٣/ق١٣١/أ] ثلاثاً فهي إجازةٌ اتِّفاقاً، وعليه فينبغي أنْ تَحرُمَ عليه لو طلَّقَها ثلاثاً؛ لأنَّه يصيرُ كأنَّه أجازَ أوَّلاً ثمَّ طلَّقَ)) اهـ، وبه صرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[3]، "بحر"[4].

[١٢٣٧٣] (قولُهُ: وإذنُهُ لعبدِهِ إلخ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا أَذِنَ له في نكاحِ حُرَّةٍ أو أَمَةٍ مُعيَّنةٍ أو لا، فما في "الهداية"[5] من التَّقييدِ بالأَمَةِ والمعيَّنةِ اتِّفاقيٌّ، "بحر"[6].

[١٢٣٧٤] (قولُهُ: بعدَ إذنِهِ) متعلِّقٌ بـ ((نكَحَها))، وقيَّدَ به لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّ قولَه: ((وإذنُهُ

(قولُهُ: وفي "جامعِ الفُصولَيْن": أنَّ هذا الاختلافَ إلخ) عبارتُهُ: ((الطَّلاقُ في النِّكاحِ المَوقوفِ قيل: إجازَةٌ، وقيل: لا، وقيل: هذا الاختلافُ في الطَّلْقةِ الواحدَةِ، أمَّا لو طَلَّقها ثلاثاً فهو إجازةٌ وفَاقاً، وقيل: هذا الاختلافُ فيما لو طَلَّقها قبلَ أن يَبْلُغَهُ الخَبَرُ، أمَّا لو بَلغَهُ الخَبَرُ فقال: طلَّقْتُها فهو إجازةٌ وفَاقاً)) اهـ.

(قولُهُ: مُتعلِّقٌ بـ: نَكَحَها إلخ) إشارةٌ لرَدِّ ما قاله "ط": ((أنَّه لا حاجةَ إلى قولِهِ: ((بعدَ إذْنِهِ))؛ لأنَّه موضوعُ المسألةِ إلاَّ أنَّه أشارَ به إلى أنَّه لو صَدَرَ فاسداً من غيرِ إذْنٍ ثمَّ أَذِنَ كان الحُكْمُ واحداً)) اهـ. بأنَّه مُتعلِّقٌ بـ: نَكَحَها، وقيَّدَ به لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّ قولَهُ: ((وإذْنُه لعبدِهِ))، يدخلُ فيه الإذْنُ بعد النِّكاحِ؛ لأنَّ الإذْنَ: ما يكونُ بعد الوُقُوعِ، أي: فالصُّورةُ المَذكورةُ ليس الحُكْمُ فيها مُساوياً لِمَا في "المُصنِّفِ"، وقولُهُ: ((لأنَّ الإذنَ ما يكونُ قبلَ الوُقُوعِ)) لرَدِّ هذا التَّوهُّمِ، لكنْ فيما قالَهُ تأمُّلٌ؛ إذِ الإذنُ يقالُ لِمَا بعد الوُقُوعِ أيضاً، ويكونُ إجازةً لِمَا وَقعَ، كما قدَّمَه. والظَّاهرُ اتِّحادُ الصُّورتَيْن في الحُكْمِ فيظهَرُ لُزُومُ المهْرِ فيهما في حقِّ السَّيِّدِ إلاَّ أنَّ الإشارةَ الَّتي ذكَرَها "ط" للصُّورةِ المَذكُورَةِ بزيادةِ قولِهِ: ((بعد إذْنِهِ)) غيرُ ظاهرةٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٦.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ١/٣١٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/١٦٢.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٦ ـ٢٠٧ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١/٢١٦.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩ بتصرف.

فوَطِئَها) خلافاً لهما، ولو نَوَى المولى الصَّحيحَ فقط تقيَّدَ بـه، كمـا لـو نَـصَّ عليـه، ولو نَصَّ على الفاسدِ.....

لعبدِهِ)) يَدخُلُ فيه الإذنُ بعدَ النِّكـاح؛ لأنَّ الإذن مـا يكـونُ قبـلَ الوقـوع علـى مـا مَـرَّ[1] بيانُـهُ، فافهم.

[١٢٣٧٥] (قولُهُ: فوَطِئَها) قيَّدَ به لأنَّ المهر لا يَلزَمُ في الفاسد إلاَّ به، "ط"[2].

[١٢٣٧٦] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما الإذنُ لا يَتناولُ إلاَّ الصَّحيحَ، فـلا يُطـالَبُ بـالمهرِ في الفاسدِ إلاَّ بعدَ العتق.

[١٢٣٧٧] (قولُهُ: تقيَّدَ به) أي: ويُصدَّقُ قضاءً وديانةً، قال في "النَّهر"[3]: ((واعلم أنَّه ينبغـي أنْ يُقيَّدَ[4] الخلافُ بما إذا لم يَنْوِ المولى الصَّحيحَ فقط، فإنْ نَواهُ تقيَّدَ به أَخْذاً من قولهم: لو حلَفَ أنَّه ما تزوَّجَ في الماضي يَتناوَلُ يمينُـهُ الفاسـدَ أيضـاً، قـال في "التَّلخيـص"[5]: ولـو نَـوَى الصَّحيـحَ صُدِّقَ دِيانةً وقضاءً وإنْ كان فيه تخفيفٌ رعايةً لجانبِ الحقيقةِ)) اهـ "نهر"[6].

[١٢٣٧٨] (قولُهُ: كما لو نَصَّ عليه) أي: فإنَّه يتقيَّدُ به اتِّفاقاً أيضاً كما بَحَثَهُ في "البحر"[7]

(قولُهُ: كما بَحثَهُ في "البحر" إلخ) عبارتُهُ: ((وقيَّدَ بكونِهِ أذِنَهُ بالنِّكاحِ ولَمْ يُقيِّدهُ؛ لأنَّه لو قيَّدَهُ بأنْ أَذِنَ له في النِّكاحِ الفاسِدِ فإنَّه يَتقيَّدُ به اتِّفاقاً، قال في "البدائع": ولو أَذِنَ له في النِّكاحِ الفاسِدِ نصّاً ودخَلَ بها فإنَّه يَلزَمُه المهْرُ في قولِهِم جميعاً، أمَّا على أصْلِ "أبي حنيفةَ" فظاهرٌ، وأمَّا على أصْلِهِما فـلأنَّ الصَّـرْفَ إلى الصَّحيحِ لضَرْبِ دَلالَةٍ أوجبَتْ إليه، فـإذا جـاء النَّـصُّ بخلافِـهِ بطَلَـتِ الدَّلالَـةُ، انتهـى. ومُقتضـاهُ: أنَّـه لـو قيَّـدَ بالصَّحيحِ فإنَّه يتقيَّدُ به اتِّفاقاً، وأنَّه لو تزوَّجَ صحيحاً في صُورةِ التَّقييدِ بالفاسِدِ فإنَّه لا يَصحُّ اتِّفاقاً)) اهـ فتأمَّل.

---

(١) المقولة [١٢٣٦٨] قوله: ((إجازة)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٢.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب ـ ق١٩٠/أ.

(٤) في "ب": ((بقيد))، وهو خطأ.

(٥) أي: "تلخيص الخلاطي على الجامع الكبير" للإمام "محمد". انظر "كشف الظنون" ١/٤٧٢، و"الجواهر المضية" ٣/١٨٠.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٨٩/ب ـ ق١٩٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

صَحَّ، وصَحَّ الصَّحيحُ أيضاً، "نهر". (ولو نكَحَها ثانياً) صحيحاً (أو) نكَحَ (أخرى بعدَها صحيحاً وقَفَ على الإجازةِ) لانتهاءِ الإذنِ بمرَّةٍ، وإنْ نَوَى مِراراً ـ ولو مرَّتين ـ صَحَّ؛ لأنَّهما كلُّ نكاحِ العبدِ،.....

أخذاً مما بعده.

[١٢٣٧٩] (قولُهُ: صَحَّ) أي: فإذا دخَلَ بها يَلزَمُهُ المهرُ في قولِهم جميعاً، "بحر"[١] عن "البدائع"[٢].

[١٢٣٨٠] (قولُهُ: وصَحَّ الصَّحيحُ أيضاً) أي: اتِّفاقاً، وهذا ما بحَثَهُ في "النَّهر"[٣] على خلافِ ما بحَثَهُ في "البحر"[٤]: ((من أنَّه لا يصحُّ اتِّفاقاً))، وإذا تأمَّلتَ كلامَ كلٍّ منهما يَظهَرُ لك أرجحيَّةُ ما في "البحر" كما أوضحتُهُ فيما علَّقتُهُ عليه، ويأتي[٥] قريباً بعضُ ذلك.

[١٢٣٨١] (قولُهُ: ولو نكَحَها ثانياً) أي: بعدَ الفاسد، وهذا عطفٌ على قولِهِ: ((فيُباعُ إلخ))، فهو أيضاً من ثمرةِ الخلاف؛ لأنَّه إذا انتظَمَ الفاسدَ عنده ينتهي به الإذنُ، وإذا لم يَنتظِمهُ لا ينتهي به عندهما، فله أنْ يتزوَّجَ صحيحاً بعدَهُ بها أو بغيرِها.

[١٢٣٨٢] (قولُهُ: لانتهاءِ الإذنِ بمرَّةٍ) ومثلُ الإذن الأمرُ بالتَّزويجِ كما لو قال له: تَزَوَّجْ؛ فإنَّه لا يتزوَّجُ إلاَّ مرَّةً واحدةً؛ لأنَّ الأمر لا يقتضي التَّكرارَ، وكذا إذا قال: تَزَوَّجِ امرأةً؛ لأنَّ قولَه: امرأةً اسمٌ لواحدةٍ من هذا الجنس، "بحر"[٦] عن "البدائع"[٧].

[١٢٣٨٣] (قولُهُ: وإنْ نَوَى مِراراً إلخ) أي: لو قال لعبده: تَزَوَّجْ، ونَوَى به مرَّةً بعد أخرى

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: بيان شرائط الجواز ٢/٢٣٦.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٥) المقولة [١٢٣٨٨] قوله: ((لا يملك الصحيح)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٧) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: بيان شرائط الجواز ٢/٢٣٦.

وكذا التَّوكيلُ بالنِّكاحِ (بخلافِ التَّوكيلِ به) فإنَّه لا يتناولُ الفاسدَ، فلا ينتهي به،..

لم يصحَّ؛ لأنَّه عددٌ محضٌ، ولو نَوَى ثنتين يصحُّ؛ لأنَّ ذلك كلُّ نكاحِ العبدِ؛ إذ العبدُ لا يَملِكُ التَّزوُّجَ بأكثرَ من [٣/ق١٣١/ب] ثنتين، "بحر"[1] عن "شرح المغني" لـ "الهنديِّ".

وحاصلُهُ: أنَّ الأمر يتضمَّنُ المصدرَ، وهو للفردِ الحقيقيِّ أو الاعتباريِّ، أي: جملةِ ما يَملِكُهُ دون العددِ المحضِ، كما قالوا في: طَلِّقِ امرأتي ونَوَى الواحدةَ أو الثَّلاثَ: يصحُّ دون الثِّنتين.

[١٢٣٨٤] (قولُهُ: وكذا التَّوكيلُ بالنِّكاحِ) بأنْ قال: تَزَوَّجْ لي امرأةً لا يَملِكُ أنْ يُزوِّجَهُ إلاَّ امرأةً واحدةً، ولو نَوَى المُوكِّلُ الأربعَ ينبغي أنْ يجوزَ على قياسِ ما ذكرنا؛ لأنَّه كلُّ جنسِ النِّكاحِ في حقِّه، ولكنِّي ما ظَفِرْتُ بالنَّقل، كذا في "شرح المغني" لـ "الهنديِّ" في بحث الأمر، "بحر"[2]، فافهم. لكنَّ نيَّةِ الأربعِ إنما تصحُّ إذا لم يَقُل: امرأةً، أمَّا لو قالَهُ كما هو تصويرُ المسألة قبلَهُ فلا كما أفادَهُ "الرَّحمتيُّ"، ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[3] آنفاً عن "البدائع": ((من أنَّ المرأةَ اسمٌ لواحدةٍ من هذا الجنسِ)).

[١٢٣٨٥] (قولُهُ: بخلافِ التَّوكيلِ به) أي: توكيلِ مَن يريدُ النِّكاحَ به، وهذا مرتبطٌ بقول "المصنِّف": ((والإذنُ بالنِّكاحِ يَنتظِمُ جائزَهُ وفاسدَهُ)).

[١٢٣٨٦] (قولُهُ: فإنَّه لا يَتناوَلُ الفاسدَ) لأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ ليس بنكاحٍ؛ لأنَّه لا يُفيدُ شيئاً من أحكامِ النِّكاح، ولهذا لو حلَفَ لا يتزوَّجُ فتزوَّجَ نكاحاً فاسداً لا يَحنَثُ بخلافِ البيع، يجوزُ في قول "أبي حنيفة"؛ لأنَّ الفاسد بيعٌ يفيدُ حكمَ البيع وهو الملكُ، ويدخلُ في يمينِ البيع

(قولُهُ: بخلاف البيعِ، يجوزُ في قوْلِ "أبي حنيفةَ" إلخ) عبارةُ "الخانيَّة": ((رجلٌ وَكَّلَ رجُلاً أنْ يزوِّجَهُ امرأةً نكاحاً فاسداً فزوَّجهُ امرأةً نكاحاً جائزاً لَم يَجُز؛ لأنَّ النِّكاحَ الفاسِدَ ليس بنكاحٍ؛ لأنَّه لا يُفيدُ شيئاً

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٣) المقولة [١٢٣٨٢] قوله: ((لانتهاء الإذن بمرة)).

به يُفتَى، والوكيلُ بنكاحٍ فاسدٍ لا يَملِكُ الصَّحيحَ بخلافِ البيعِ، "ابن ملكٍ". وفي "الأشباه"[1] من قاعدةِ: الأصلُ في الكلامِ الحقيقةُ:.....

فيَحنَثُ به، "خانيَّة"[2].

[١٢٣٨٧] (قولُهُ: به يُفتَى) عبارةُ "البحر"[3]: ((فلا ينتهي به اتِّفاقاً، وعليه الفتوى كما في "المصفَّى")), وأسقَطَ "الشَّارح" ((اتِّفاقاً)) لأنَّ قوله: ((وعليه الفتوى)) يُشعِرُ بالخلافِ، وإرجاعُ ضميرِ ((عليه)) إلى الاتِّفاق فيه نظرٌ؛ إذ لا معنى للإفتاءِ بالاتِّفاق، فافهم. ٣٧٤/٢

[١٢٣٨٨] (قولُهُ: لا يَملِكُ الصَّحيحَ) لأنَّه قد يكونُ له غرضٌ في الفاسدِ وهو عدمُ لزومِ المهرِ بمجرَّدِ العَقْدِ، فإنَّه لا يَلزَمُ إلاَّ بالوطءِ، وفي الصَّحيح يَلزَمُ المهرُ بمجرَّدِ العَقْدِ، ويتأكَّدُ بالخلوةِ والموتِ ولو بدُونِ وطءٍ، ففيه إلزامٌ على المُوكِّل بما لم يَلتَزِمْهُ، وهذا يُؤيِّدُ ما بحَثَهُ في "البحر" كما مَرَّ[4] عند قولِهِ: ((وصَحَّ الصَّحيحُ أيضاً)).

[١٢٣٨٩] (قولُهُ: بخلافِ البيعِ) أي: بخلافِ الوكيل ببيعٍ فاسدٍ، فإنَّه يَملِكُ الصَّحيحَ؛

من أحكام النِّكاحِ، ولهذا لو حَلَفَ أنْ لا يَتزوَّجَ فتزوَّجَ نكاحاً فاسداً لا يَحْنثُ، وهذا بخلافِ البَيْعِ إذا وَكَّلَهُ بالبيعِ الفاسِدِ فبَاعَ بيعاً جائزاً جازَ في قوْلِ "أبي حنيفةَ" إلخ))، وبهذا تعلَمُ أنَّ ما فيها فيما إذا قَيَّدَ في الوَكَالَةِ بالفاسِدِ ،وكلامُهُ فيما إذا أطلَقَ، وما فيها مُؤيِّدٌ لبحث "البحر".

(قولُهُ: إذْ لا مَعْنى للإفتاء بالاتِّفاقِ إلخ) لا مانعَ مِن إرجَاعِ ضميرٍ عليه للاتِّفاق، والقصْدُ بيانُ أنَّ القوْلَ بالاتِّفاقِ هو الصَّحيحُ المُفتَى به المُعَوَّلُ عليه في هذه المسألةِ لا القوْلُ بالخلافِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك ـ الأصل في الكلام الحقيقة، صـ٧٨ـ٧٩ـ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول: فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ فصل في الوكالة ٣٤٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٩/٣.

(٤) المقولة [١٢٣٨٠] قوله: ((وصحَّ الصحيح أيضاً)).

((الإذنُ في النِّكاحِ والبيعِ، والتَّوكيلُ بالبيع يَتناوَلُ الفاسدَ، وبالنِّكاحِ لا،.....

لأنَّ البيعَ الفاسدَ بيعٌ حقيقةً؛ لإفادتِهِ الملكَ بعدَ القبض بخلاف النِّكاح الفاسد[1] كما مَرَّ[2].

[١٢٣٩٠] (قولُهُ: الإذنُ في النِّكاحِ) الأولى[3]: بالنِّكاح بالباء، والمرادُ الإذنُ للعبدِ المحجورِ، وهو فكُّ الحَجْرِ[4] وإسقاطُ الحقِّ؛ لأنَّ العبد له أهليَّةُ التَّصرُّفِ في نفسِهِ، وإنما حُجِرَ عنه لحقِّ المولى، فبالإذنِ [٣/ق١٣٢/أ] يتصرَّفُ لنفسِهِ بأهليَّتِهِ، وعند "زفرَ" و"الشَّافعيِّ" هو توكيلٌ وإنابةٌ كما سيأتي[5] في بابه إنْ شاء الله تعالى.

والظَّاهرُ: أنَّ هذا غيرُ خاصٍّ بالعبدِ؛ لأنَّه يقال: أَذِنْتُ لزيدٍ بأكلِ طعامي أو بسُكْنى داري، ففيه فَكُّ حجرٍ وإسقاطُ حقٍّ، وكذا يقال: أَذِنْتُ له ببَيْعِ داري، فيكونُ بمعنى الإحلالِ والإعارةِ والتَّوكيلِ، وإنما لم يكن الإذنُ للعبدِ توكيلاً عندنا لِما علمتَ من أنَّه بالإذنِ يتصرَّفُ لنفسِهِ لا بطريقِ النِّيابةِ عن المولى.

[١٢٣٩١] (قولُهُ: والتَّوكيلُ بالبيعِ) أي: توكيلُ أجنبيٍّ به، وقولُ "البحر"[6]: ((أشار "المصنِّف" إلى أنَّ الإذنَ بالبيع ـ وهو التَّوكيلُ به ـ يَتناوَلُ الفاسدَ بالأَولى اتِّفاقاً)) يُوهِمُ أنَّ الإذن هو التَّوكيلُ، لكنْ قد علمتَ أنَّه ليس عينَهُ مطلقاً، بل قد يُطلَقُ عليه، فمرادُهُ الإذنُ الذي بمعنى توكيلِ الأجنبيِّ لا إذنُ العبدِ، تأمَّل.

[١٢٣٩٢] (قولُهُ: وبالنِّكاحِ لا) أي: والتَّوكيلُ بالنِّكاحِ لا يَتناوَلُ الفاسدَ كما مَرَّ[7].

(قولُهُ: لأنَّ البَيعَ الفاسِدَ بيعٌ حقيقةً إلخ) هو وإنْ كان بيعاً حقيقةً إلاَّ أنَّه لا يُوجِبُ البدَلَ بمُجرَّدِ العَقْدِ، وقد يكونُ له غَرَضٌ فيه.

---

(١) في "د" زيادة: ((شُمُنِّي)). ق١٦٧/أ.

(٢) المقولة [١٢٣٨٦] قوله: ((فإنه لا يتناول الفاسد)).

(٣) في "م": ((الأول))، وهو خطأ.

(٤) ((وهو فك الحجر)) ساقط من "الأصل".

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٩٠٣] قوله: ((عن العبد المأذون)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٠٩/٣.

(٧) المقولة [١٢٣٨٦] قوله: ((فإنه لا يتناول الفاسد)).

واليمينُ على نكاحٍ وصلاةٍ وصومٍ وحجٍّ وبيعٍ إنْ كانَتْ على الماضي يَتناوَلُهُ[1]، وإنْ على المستقبلِ لا)).

(ولو زَوَّجَ عبداً له مأذوناً مديوناً صَحَّ،.....

[١٢٣٩٣] (قولُهُ: واليمينُ على نكاحٍ) كما إذا حلَفَ لا يتزوَّجُ؛ فإنَّه لا يَحنَثُ إلاَّ بالصَّحيح، وأمَّا إذا حلَفَ أنَّه ما تزوَّجَ في الماضي فإنَّه يَتناوَلُ الصَّحيحَ والفاسدَ أيضاً؛ لأنَّ المراد في المستقبل الإعفافُ وفي الماضي وقوعُ العَقْدِ، "بحر"[2] عن "المبسوط".

[١٢٣٩٤] (قولُهُ: وصلاةٍ) يقالُ على قياسِ ما تقدَّمَ: إنَّ يمينَهُ في الماضي مُنعَقِدةٌ على صورةِ الفعل وقد وُجِدَتْ، بخلافِها في المستقبلِ فمُنعَقِدةٌ على المتهيِّئةِ للثَّوابِ، وهو لا يحصلُ بالفاسدِ، ومثلُها الصَّومُ والحجُّ، "ط"[3].

قلت: وسيأتي[4] في الأيمان: ((حلَفَ لا يصومُ حَنِثَ بصومِ ساعةٍ بنيَّةٍ وإنْ أفطَرَ لوجودِ شرطِهِ، ولو قال: صوماً أو يوماً حَنِثَ بيومٍ، وحَنِثَ في: لا يُصلِّي بركعةٍ، وفي: لا يُصلِّي صلاةً بشَفْعٍ، وفي: لا يَحُجُّ لا يَحنَثُ حتَّى يقفَ بعرفةَ عن "الثَّالث"، أو حتَّى يَطُوفَ أكثرَ الطَّوافِ عن "الثَّاني")) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ المراد بالصَّحيحِ في المستقبل ما يتحقَّقُ به الفعلُ المحلوفُ عليه شرعاً مع شرائطِهِ، وذلك في الصَّومِ بساعةٍ وفي الصَّلاةِ بركعةٍ وإنْ أفسَدَهُ بعدَهُ، تأمَّل.

[١٢٣٩٥] (قولُهُ: صَحَّ) أي: النِّكاحُ؛ لأنَّه يَبتني على مِلكِ الرَّقبةِ، وهو باقٍ بعدَ الدَّين كما هو قبلَهُ، "بحر"[5].

---

(١) في "د" و"و": ((تناوله)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٠٩.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٣.

(٤) انظر المقولة [١٨١٢٤] قوله: ((لوجود شرطه)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٠.

وساوَتِ) المرأةُ (الغرماءَ[1][2] في مهرِ مثلِها) والأقلِّ (والزَّائدُ) عليه (تُطَالِبُ[3] به) بعد استيفاءِ الغرماء (كدَيْنِ الصِّحَّةِ مع) دينِ (المرضِ).....

[١٢٣٩٦] (قولُهُ: وساوَتِ الغُرَماءَ) أي: أصحابَ الدُّيونِ، وفيه تصريحٌ بأنَّ المهر كسائرِ الدُّيونِ، فلو ماتَ العبدُ وكان له كسبٌ يُوفَّى منه، وما في "الفتح"[4] عن "التَّمرتاشيِّ": ((لو مات العبدُ سقَطَ المهرُ والنَّفقةُ)) [٣/ق١٣٢/ب] يجبُ حملُهُ في المهرِ على ما إذا لم يَترُكْ شيئاً، "نهر"[5]. وأصلُ هذا الاستخراجِ والتَّوفيقِ لصاحب "البحر"[6].

[١٢٣٩٧] (قولُهُ: والأقلِّ) أي: إنْ كان المهرُ المسمَّى أقلَّ من مهرِ المثلِ تُساوِي الغُرَماءَ فيه، ولم يَذكُره "المصنِّفُ" لعلمِهِ بالأَولى.

[١٢٣٩٨] (قولُهُ: والزَّائدُ عليه إلخ) أي: إذا كان المسمَّى أكثرَ من مهرِ المثلِ فإنَّها تُساويهم في قَدْرِهِ، والزَّائدُ عليه يُطالَبُ به بعدَ استيفاءِ الغُرَماءِ، "بحر"[7]، أي: فيَسعَى لها به إنْ بقي في مِلكِ مولاه، أو تَصبرُ إلى أنْ يَعتِقَ، ولو باعَهُ الغُرَماءُ معها ليس لها بيعُهُ ثانياً لأَخْذِ الزَّائدِ؛ لأنَّه لا يُباعُ في المهرِ مرَّتين كما حرَّرناهُ فيما مرَّ[8]، تأمَّل.

[١٢٣٩٩] (قولُهُ: كدَيْنِ الصِّحَّةِ) أي: إذا كان على المريضِ دَيْنُ صحَّةٍ ـ وهو ما ثبَتَ ببيِّنةٍ مطلقاً أو بإقرارِهِ صحيحاً ـ قُدِّمَ على دَيْنِ المرض، وهو ما أقَرَّ به مريضاً؛ لأنَّ فيه إضراراً بالغُرَماءِ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ساوت المرأة غرماءهُ إلخ، أي: غرماءَ العبد فيقسم بينهم وبينها على قدر الحقوق، وهذا إذا كان بمهر المثل أو أقلَّ منه؛ لأنَّه لو زاد على قدر مهر المثل لم تكن المرأة أسوةً للغرماء فيما زاد، بل يؤخِّر حقَّها إلى استيفاء الغرماء ديونهم، كذا في "النِّهاية")). ق١٦٧/أ.

(٢) في "د" و"و": ((غرماءه)).

(٣) في "د" و"م": ((يُطَالَبُ)).

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٥.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٠.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٠.

(٨) المقولة [١٢٣٥٦] قوله: ((وفي المهر مرة)).

إلاَّ إذا باعَهُ منها كما مَرَّ.

(ولو زَوَّجَ بنتَهُ مكاتبَهُ ثمَّ مات لا يَفسُدُ النِّكاحُ) لأنَّها لم تَملِكِ المكاتبَ بموتِ أبيها (إلاَّ إذا عجزَ فرُدَّ[1] في الرِّقِّ) فحينئذٍ يَفسُدُ.....

فيُقضَى بعد قضاءِ دُيُونِهم.

[١٢٤٠٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا باعَهُ منها) في "الخانيَّة"[2]: ((زَوَّجَهُ بألفٍ وباعَهُ منها بتسعِمائةٍ وعليه دَيْنُ ألفٍ، فأجازَ الغريمُ البيعَ كانت التِّسعُمائةِ بينهما، يُضرَبُ الغريمُ فيها بألفٍ والمرأةُ بألفٍ، ولا تَتْبَعُهُ المرأةُ بعد ذلك، ويَتْبَعُهُ الغريمُ بما بقيَ من دَيْنِهِ إذا عتَقَ)) اهـ.

وقولُهُ: ((ولا تَتْبَعُهُ)) بتاءينِ ثمَّ باءٍ مُوحَّدةٍ، أي: لا تُطالِبُهُ بما بقيَ من مهرِها؛ لأنَّه صارَ مِلْكَها وانفسَخَ النِّكاحُ، والسَّيِّدُ لا يَستوجِبُ على عبدِهِ مالاً بخلاف ما بقيَ للغريمِ، فإنَّه باقٍ في ذِمَّةِ العبدِ، فيُطالِبُهُ به بعدَ عتقِهِ، أمَّا قبلَهُ فلا؛ لِما مَرَّ[3] من أنَّ العبد لا يُباعُ في دينٍ أكثرَ مِن مرَّةٍ إلاَّ النَّفقةَ، ولأنَّ الغريمَ لَمَّا أجازَ بيعَ المولى منها تعلَّقَ حقُّهُ في القيمةِ فقط، ولا يخفى أنَّ للمرأةِ بيعَهُ وعتقَهُ كما لو باعَهُ المولى من غيرِها، ولا يَمنَعُ من بيعِهِ تعلُّقُ الدَّينِ برقبتِهِ إلى ما بعدَ عتقِهِ لِما قلنا، فما قيل من أنَّه ليس لها بيعُهُ لتعلُّقِ حقِّ الغريمِ به فهو وَهْمٌ مَنْشَؤُهُ التَّصحيفُ، ولو كانت النُّسخةُ: ولا تَبيعُهُ ويَبيعُهُ الغريمُ من البيع نافَى قولَهُ: ((إذا عتَقَ))، فافهم.

[١٢٤٠١] (قولُهُ: كما مَرَّ[4]) أي: قبيلَ قولِهِ: ((ولو زَوَّجَ المولى أَمَتَهُ من عبدِهِ))، "ح"[5].

[١٢٤٠٢] (قولُهُ: بنتَهُ) المرادُ مَن تَرِثُهُ من النِّساءِ بعدَ موتِهِ، سواءٌ كانت بنتاً أو بنتَ ابنٍ أو أختاً، "ط"[6]. /٣٧٥

[١٢٤٠٣] (قولُهُ: لأنَّها لم تَملِكِ المُكاتَبَ) لأنَّه لا يَحتمِلُ النَّقلَ من مِلكٍ إلى مِلكٍ ما لم يَعجَزْ،

---

(١) في "ط": ((فرض)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ١/٣٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٣٥٦] قوله: ((وفي المهر مرة)).

(٤) المقولة [١٢٣٥٧] قوله: ((إلا إذا باعه منها)).

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٧٧/ب.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٣.

للتّنافي.

(زَوَّجَ أَمَتَهُ) أو أمَّ ولدِهِ (لا تجبُ[1]) عليه (تَبوئتُها).....

وإنما تَملِكُ ما في ذِمَّتِهِ من بدلِ الكتابةِ، وأمَّا صحَّةُ عتقِها إيّاهُ فلأنَّه يَبرَأُ به عن بدلِ الكتابة أوَّلاً ثمَّ يَعتِقُ، "فتح"[2].[٣/ق١٣٣/أ]

[١٢٤٠٤] (قولُهُ: للتّنافي) أي: بينَ كونِهِ مالكاً لها وكونِها مالكةً له.

[١٢٤٠٥] (قولُهُ: أو أمَّ ولدِهِ) ومثلُها المُدبَّرةُ، ولا تدخلُ المُكاتَبةُ بقرينةِ قولِهِ: ((فتَخدِمُهُ))، أي: المولى؛ لأنَّ المُكاتَبةَ لا يَملِكُ المولى استخدامَها، فلذا تَجبُ النَّفقة لها بدونِ التَّبوئةِ، "بحر"[3]. وأمَّا نفقةُ الأولادِ فتكونُ على الأمِّ؛ لأنَّ ولدَ المُكاتَبةِ دخَلَ في كتابتِها، وتمامُهُ في "شرح أدب القضاء"[4] لـ "الخصّاف".

[١٢٤٠٦] (قولُهُ: لا تَجبُ تَبوئتُها) هي في اللُّغةِ: مصدرُ بَوَّأتُهُ مَنزِلاً، أي: أَسكنتُهُ إيّاهُ. وفي الاصطلاح ـ على ما في شرحِ النَّفقاتِ لـ "الخصّاف"[5] ـ: ((أنْ يُخلِّيَ المولى بين الأَمَةِ وبين زوجِها ويَدفَعَها إليه ولا يَستخدِمَها[6]، أمَّا إذا كانَتْ تذهبُ وتجيءُ وتَخدِمُ مولاها لا تكونُ تبوئةً)) اهـ "بحر"[7]. وقال[8] قبلَهُ: ((وقيَّدَ بالتَّبوئةِ لأنَّ المولى إذا استَوفَى صَداقَها أُمِرَ أنْ يُدخِلَها على زوجِها وإنْ لم يَلزَمْهُ أنْ يُوِّنَها، كذا في "المبسوط"[9]، ولذا قال في "المحيط": لو باعَها بحيث لا يَقدِرُ الزَّوجُ عليها سقَطَ مهرُها كما سيأتي في مسألةِ ما إذا قتَلَها)) اهـ، أي: سقَطَ لو قبلَ الوطءِ.

هذا، وفيما نقَلَهُ عن "الخصّاف" وما نقَلَهُ عن "المبسوط" شِبْهُ التّنافي؛ لأنَّ الأوَّلَ أفادَ أنَّه لا بدَّ

---

(١) في "د" و"و": ((يجب)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٦٨/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٠/٣.

(٤) انظر "شرح أدب القضاء": الباب الخامس والتسعون في العبد يتزوج وما يلزمه من نفقة ٣٣٦/٤.

(٥) انظر "شرح أدب القضاء": الباب التسعون في نفقة المرأة ـ نفقة المرأة المملوكة ٢٢٧/٤.

(٦) في "د" زيادة: ((انتهى. شُمُنِّي)). ق١٦٧/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١١/٣ بتصرف وفيه: ((الخصّاف)) بدل((شرح نفقات الخصاف")).

(٨) أي: في "البحر".

(٩) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الإماء والعبيد ١١٥/٥.

وإنْ شرَطَها في العقدِ، أمَّا لو شرَطَ الحرُّ[1].....

في تحقُّقِ معنى التَّبوئةِ اصطلاحاً من تسليمِ الأَمَةِ إلى الزَّوجِ، والثَّانيَ أفادَ أنَّ التَّسليمَ إليه بعدَ قبضِ الصَّداقِ واجبٌ، وعدمُ وُجُوبِ التَّبوئةِ يُنافي وجوبَ التَّسليمِ المذكورِ، والجوابُ ما أفادَهُ في "النَّهر"[2]: ((من أنَّ التَّسليمَ الواجبَ يُكتَفَى فيه بالتَّخليةِ بل بالقولِ، بأنْ يقولَ له المولى: متى ظَفِرْتَ بها وَطِئْتَها كما صرَّحَ به في "الدِّراية"، والتَّبوئةَ المنفيَّةَ أمرٌ زائدٌ على ذلك لا بدَّ فيها من الدَّفعِ، والاكتفاءُ فيها بالتَّخليةِ ـ كما ظَنَّ بعضُهم ـ غيرُ واقعٍ)) اهـ. وهذا أَولى مما أجابَ به "المقدسيُّ": ((من أنَّ المراد بالتَّبوئةِ المنفيَّةِ التَّبوئةُ المستمِرَّة)).

[١٢٤٠٧] (قولُهُ: وإنْ شَرَطَها) لأنَّه شرطٌ باطلٌ؛ لأنَّ المُستحَقَّ للزَّوجِ مِلكُ الحِلِّ لا غيرُ؛ لأنَّه لو صَحَّ الشَّرطُ لا يخلو: إمَّا أنْ يكونَ بطريقِ الإجارةِ أو الإعارةِ، فلا يصحُّ الأوَّلُ لجهالةِ المُدَّة، ولا الثَّاني؛ لأنَّ الإعارةَ لا يتعلَّقُ بها اللُّزومُ، "بحر"[3].

[١٢٤٠٨] (قولُهُ: أمَّا لو شرَطَ الحُرُّ إلخ) بيانٌ للفَرْقِ بين المسألتين، وهو أنَّ اشتراطَ حُرِّيَّةِ الأولاد وإنْ كان لا يَقتضِيه نكاحُ الأَمَةِ أيضاً إلاَّ أنَّه صَحَّ؛ لأنَّه في معنى تعليقِ الحرِّيَّةِ بالولادةِ، والتَّعليقُ صحيحٌ، ويَمتنِعُ الرُّجوعُ عنه؛ [٣/ق١٣٣/ب] لأنَّه يَثبُتُ مقتضاه جَبْراً بخلافِ اشتراطِ التَّبوئةِ؛ لأنَّه يتوقَّفُ وجودُها على فعلٍ حسِّيٍّ اختياريٍّ؛ لأنَّه وَعْدٌ يجبُ الإيفاءُ به، غيرَ أنَّه إذا لم يَفِ به لا يَثبُتُ مُتعلَّقُهُ، أعني: نفسَ الموعودِ به، "فتح"[4] ملخَّصاً، وأقرَّهُ في "البحر"[5] و"النَّهر"[6].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أما لو شرط الحرُّ إلخ، مقتضاه: أنَّ العبد ليس كذلك، لكن في "الخانية" وكذا في "الخلاصة" معزيّاً إلى "الجامع الصغير": رجلٌ تزوَّج أمةً على أنَّ كلَّ ولد تلده فهو حرٌّ، جاز النِّكاح والشَّرط، والأولاد أحرار؛ لأنَّه لو لم يكن الشَّرط يكون الأولاد أرقَّاء فكان الشَّرط مفيداً، انتهى. ومثله في "القنية" و"التاترخانية" و"البزَّازية".)). ق١٦٧/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٠-٢١١ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٩.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١١.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ ـ ب.

.....

ومقتضى وجوبِ الوفاءِ به أنَّه شرطٌ غيرُ باطلٍ، لكنْ لا يَلزَمُ مـن صحَّتِـهِ وجـودُهُ بخلاف اشتراطِ الحرِّيَّة، لكنْ تقدَّمَ[1] التَّصريحُ بأنَّه باطلٌ، وكذا صرَّحَ به في "كافي الحاكم"، فقال: ((لو شُرِطَ ذلك للزَّوجِ كان هذا الشَّرطُ باطلاً، ولا يَمنَعُهُ أنْ يَستخدِمَ أَمَتَهُ[2]))، ولعلَّ معنى وجوبِ الوفاءِ به أنَّه واجبٌ ديانةً، ومعنى بُطلانِهِ أنَّه غيرُ لازمٍ قضاءً، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "النَّهر"[3]: ((وقيَّدَ الرَّجُلَ في "الفتح"[4] بالحُرِّ، حتَّى لـو كـان عبـداً كـانت الأولادُ عبيداً عندهما خلافاً لـ "محمَّدٍ")) اهـ. ونظَرَ فيه "ح"[5]: ((بأنَّ التَّعليقَ المعنويَّ موجودٌ)).

قلت: وهو الذي يَظهَرُ، وهـذا القيـدُ غـيرُ مُعتبَرِ المفهـوم، ولـذا لم يُقيَّـدْ بـه في كثـيرٍ مـن الكتب، وأمَّا ما ذكرَهُ في "النَّهر" من الخلافِ فإنما رأيتُهم ذكـروه[6] في مسـألةِ العبـدِ المغـرورِ إذا تَزَوَّجَ امرأةً على أنَّها حُرَّةٌ فظَهَرَتْ أَمَةً، بخلافِ الحُرِّ المغرورِ، فـإنَّ أولادَهُ أحـرارٌ بالقيمـةِ اتِّفاقـاً، فالظَّاهرُ أنَّ ما في "النَّهر" سبقُ نظرٍ، بقرينةِ أنَّه ذكَرَ مسألةَ المغرور ثـمَّ قـال: ((وقيَّـدَ الرَّجُـلَ في "الفتح" إلخ))، فاشتبَهَ عليه مسألةٌ بمسألةٍ، فليُراجَع.

(قولُهُ: فالظَّاهرُ أنَّ ما في "النَّهر" سَبْقُ نظَرٍ إلخ) ليس في عبارة "النَّهر" مـا يقتضـي أنَّ هـذا التَّقييـدَ جـارٍ في مسألةِ اشْتِراطِ حُرِّيةِ الأولادِ، بل ذكَرَه عقِبَ ذكْرِ مسألةِ المَغْرُورِ فيُجْعَلُ قيداً لها، ولا يَرجِعُ لِمَا قبلَها مـن مسـألةِ الاشتراطِ؛ حيثُ لم يُوجَدْ في كلامِهِم ما يُفيدُهُ فلا يَصحُّ نِسْبتُه لِسَبْقِ النَّظَرِ مع عدَمِ ما يُفيدُهُ في كلامه، تأمَّل.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) في "الأصل": ((الاستخدام منه)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٨.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٦) المقولة [١٢٤١٥] قوله: ((ولو ادعى الزوج)).

حرِّيَّةَ أولادِها فيه صَحَّ، وعتَقَ كـلُّ مَـن وَلَدَتْـهُ في هـذا النِّكـاحِ؛ لأنَّ قبـول المـولى الشَّرطَ والتَّزويجَ على اعتبارِهِ هو معنى تعليقِ الحرِّيَّـةِ بـالولادةِ، فيصـحُّ، "فتـح"[1]. ومُفادُهُ أنَّه لو باعَها أو ماتَ عنها قبل الوضعِ فلا حرِّيَّةَ،.....

[١٢٤٠٩] (قولُهُ: حُرِّيَّةَ أولادِها) أي: أولادِ القِنَّةِ ونحوِهـا، وقولُـهُ: ((فيـه)) أي: في العَقْـدِ، والظَّاهرُ أنَّ اشتراطَها بعدَهُ كذلك، ويُحرَّرُ، "ط"[2].

[١٢٤١٠] (قولُهُ: في هذا النِّكاحِ) أمَّا لو طَلَّقَها ثـمَّ نكَحَهـا ثانيـاً فهُـمْ أَرِقَّـاءُ، إلاَّ إذا شَـرَطَ كالأوَّلِ، "ط"[3].

[١٢٤١١] (قولُهُ: والتَّزويجَ) عطفٌ على ((قَبُولَ))، "ط"[4]. وهو أحسنُ مـن قـولِ "ح"[5]: ((إنَّه عطفٌ على الشَّرط)).

[١٢٤١٢] (قولُهُ: على اعتبارِهِ) حالٌ من ((التَّزويجَ))، والهاءُ للشَّرط، "ح"[6].

[١٢٤١٣] (قولُهُ: هو معنى إلخ) خـبرُ ((أنَّ))، "ح"[7]. فكأنَّـه قـال: إنْ وَلَـدْتِ أولاداً مـن هذا النِّكاحِ فهُمْ أحرارٌ، "ط"[8].

[١٢٤١٤] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ التَّعليلِ المذكورِ، وذلك لأنَّ المعلَّقَ قبل وجودِ الشَّرطِ عـدمٌ،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ اشتراطَها بعدَهُ كذلك، ويُحرَّر) الظَّاهرُ أنَّ اشـتراطَها بعدَهَـا لا يَكْفِـي لِمَـا أنَّ هذا تعليقٌ مَعْنىً ولم يُوجَدْ أدَاتُهُ، بخلافِ ما إذا وُجِدَ في العَقْدِ فإنَّه يُشتَرَطُ في الموجودِ استقلالُ وُجُـودِهِ بشرائطِهِ، بخلافِ الموجودِ ضِمْناً فإنَّه لا يُشتَرَطُ وُجُودُه بشرائطِهِ كما هو معلُومٌ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٦٩/٣ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٧/ب.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

ولو ادَّعَى الزَّوجُ الشَّرطَ ولا بيِّنةَ له حلَفَ المولى، "نهر"[١].....

ولا بدَّ له من بقاءِ الملك عندَ وجودِ الشَّرط، وهذا البحثُ لصاحب "البحر"[٢]، وأقرَّهُ عليه أخوه في "النَّهر"[٣] و"المقدسيُّ"، وقال في "البحر"[٤]: ((وقد ذكَرَ ذلك في "المبسوط"[٥] في التَّعليقِ صريحاً بقولِهِ: كلُّ ولدٍ تَلِدِينَهُ فهو حُرٌّ، فقال: لو ماتَ المولى وهي حُبلى لم يَعتِقْ ما تَلِدُهُ لفَقْدِ الملكِ؛ [٣/ق١٣٤/أ] لانتقالِها للوَرَثةِ، ولو باعَها المولى وهي حُبلى جازَ بيعُهُ، فإنْ وَلَدَتْ بعدَهُ لم تَعتِقْ اهـ. إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بين التَّعليقِ صريحاً والتَّعليقِ[٦] معنًى، ولم يَظهَرْ لي الآن)) اهـ.

قلت: يظهرُ لي الفَرْقُ بينهما من حيث إنَّ هذا التَّعليقَ المعنويَّ تعلَّقَ به حقُّ الزَّوجِ في ضمنِ العَقْدِ المقصودِ منه أصالةُ الولدِ، والرَّقيقُ ميتٌ حكماً، فصارَ المقصودُ به أصالةً حريَّةَ الولدِ، فلا يكونُ في حكمِ التَّعليقِ الصَّريحِ، فلا يَبطُلُ بزَوَالِ مِلكِ المولى، ونظيرُهُ المكاتبُ، فإنَّ عَقْدَ الكتابةِ مُعاوَضةٌ، وهو مُتضمِّنٌ لتعليقِ العتقِ على أداءِ البدل، ولا يَبطُلُ هذا التَّعليقُ الضِّمنيُّ بموتِ المولى المعلِّقِ، وأيضاً فإنَّ المغرورَ الذي تَزَوَّجَ امرأةً على أنَّها حُرَّةٌ يكونُ شارطاً لحرِّيَّةِ أولادِهِ معنًى، فإذا ظهَرَ أنَّها أَمَةٌ تكونُ أولادُهُ أحراراً مع أنَّ هذا الشَّرطَ لم يكن مع المولى، وفي مسألتِنا وقَعَ شرطُ الحرِّيَّةِ مع المولى صريحاً، فلا يَنزِلُ حالُهُ عن حالِ المغرور، فتأمَّل. ٣٧٦/٢

[١٢٤١٥] (قولُهُ: ولو ادَّعَى الزَّوجُ إلخ) هذا ذكَرَهُ في "النَّهر"[٧] بحثاً، وقال: ((إنَّه حادثةُ الفتوى))، واستنبَطَهُ مما في "جامع الفصولين"[٨] في المغرورِ: ((لو ادَّعَى أنَّه تَزَوَّجَها على أنَّها

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١١/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١١/٣.

(٥) "المبسوط": كتاب العتاق ـ باب عتق ما في البطن ١٣١/٧ بتصرف.

(٦) ((صريحاً والتعليق)) ساقط من "الأصل".

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ٢٢٢/١ بتصرف.

(لكنْ لا نفقةَ ولا سُكْنى لها إلاَّ بها) بأنْ يَدفَعَها إليه ولا يَستخدِمَها (وتَخدِمُ المولى، ويَطَأُ الزَّوجُ إنْ ظَفِرَ بها فارغةً) عن خدمةِ المولى، ويكفي في تسليمِها قولُهُ: متى ظَفِرْتَ بها وَطِئْتَها، "نهر". (فإنْ بَوَّأَها ثمَّ رجَعَ) عنها (صَحَّ) رجوعُهُ لبقاءِ حقِّهِ (وسقَطَتِ) النَّفقةُ (ولو خَدَمَتْهُ) أي: السَّيِّدَ بعد التَّبوئةِ (بلا استخدامِهِ).....

حُرَّةٌ وكَذَّبَهُ المولى فإنْ بَرْهَنَ فالأولادُ أحرارٌ بالقيمةِ، وإلاَّ حُلِّفَ المولى؛ لأنَّه ادَّعَى عليه ما لو أَقَرَّ به لَزِمَهُ، فإذا نَكَلَ يُحلَّفُ)).

[١٢٤١٦] (قولُهُ: لكنْ لا نفقةَ إلخ) لأنَّها جزاءُ الاحتباسِ، ولذا لم تَجِبْ نفقةُ النَّاشزةِ، والحاجَّةِ مع غيرِ الزَّوجِ، والمغصوبةِ، والمحبوسةِ بدَيْنٍ عليها، "رحمتي". وعطفُ السُّكنى على النَّفقةِ عطفُ خاصٍّ على عامٍّ؛ لأنَّ النَّفقةَ اسمٌ لها وللطَّعامِ والكِسوة.

[١٢٤١٧] (قولُهُ: ولا يَستخدِمَها) مبنيٌّ على ما مَرَّ[١] عن "نفقاتِ الخصَّافِ"، وذكَرَ في "البحر"[٢]: ((أنَّ التَّحقيقَ أنَّ العِبرةَ لكونها في بيتِ الزَّوجِ ليلاً، ولا يَضُرُّ الاستخدامُ نهاراً)) اهـ، ويأتي[٣] مثلُهُ قريباً.

[١٢٤١٨] (قولُهُ: فارغةً عن خدمةِ المَوْلى) ظاهرُهُ أنَّه لو وَجَدَها مشغولةً بخدمةِ المولى في مكانٍ خالٍ ليس له وطؤُها، ولم أَرَهُ صريحاً، "بحر"[٤]. وقد يقال: إنْ كان استمتاعُهُ لا يُنقِصُ خدمةَ المولى أُبيحَ له؛ لأنَّه ظَفِرَ بحقِّهِ غيرَ مُنقِصٍ حقَّ المولى، لا سيَّما والمدَّةُ قصيرةٌ، "ط"[٥].

[١٢٤١٩] (قولُهُ: ويكفي في تسليمِها) أي: الواجبِ بمقتضى العَقْدِ، وهو بهذا المعنى لا يُنافي عدمَ وجوبِ التَّبوئةِ كما أوضحناه[٦] قبلُ.

---

(١) المقولة [١٢٤٠٦] قوله: ((لا تجب تبوئتها)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١١.

(٣) المقولة [١٢٤٢٠] قوله: ((أو استخدمها نهاراً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٠ بتصرّف، ولفظة (("بحر")) ساقطة من "ب" و"م".

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٤.

(٦) المقولة [١٢٤٠٦] قوله: ((لا يجب تبوئتها)).

أو استخدَمَها نهاراً وأعادَها لبيتِ زوجِها ليلاً (لا) تسقطُ لبقاءِ التَّبوئةِ.

(وله) أي: المولى (السَّفرُ بها) أي: بأَمَتِهِ (وإنْ أَبَى الزَّوجُ) "ظهيريَّة"[1]. (وله إجبارُ قِنِّهِ وأَمَتِهِ) ولو أمَّ ولدٍ، ولا يلزمُهُ الاستبراءُ بل يُندَبُ، فلو وَلَدَتْ لأقلَّ من نصفِ حولٍ

[١٢٤٢٠] (قولُهُ: أو استخدَمَها نهاراً إلخ) [٣/ق١٣٤/ب] هذا ما تقدَّمَ[2] قريباً عن "البحر": ((أنَّه التَّحقيقُ))، قال "ح"[3]: ((وتكونُ نفقةُ النَّهارِ على السَّيِّدِ ونفقةُ اللَّيلِ على الزَّوجِ كما في "القهستانيِّ"[4] عن "القنية"[5])).

[١٢٤٢١] (قولُهُ: وإنْ أَبَى الزَّوجُ) أي: وإنْ أَوْفَى المهرَ بتمامِهِ؛ لأنَّ حقَّ المولى أقوى، "ط"[6].

[١٢٤٢٢] (قولُهُ: وله) أي: للمولى حيث تَمَّ المِلكُ له، "نهر"[7]. احترازاً عن المُكاتَبِ، فإنَّ مِلكَهُ فيه ناقصٌ، فولايةُ الإجبارِ في المملوكِ تَعتمِدُ كمالَ المِلكِ، وهو كاملٌ في المُدبَّرِ وأمِّ الولدِ وإنْ كان الرِّقُّ ناقصاً، والمُكاتَبُ على عكسِهما، "بحر"[8].

[١٢٤٢٣] (قولُهُ: ولو أمَّ ولدٍ) ومثلُها المُدبَّرُ والمُدبَّرةُ، وأشار إلى أنَّ القِنَّةَ كذلك بالأَولى، لكنَّها داخلةٌ في القِنِّ لإطلاقِهِ عليهما كما مَرَّ[9]، فافهم.

[١٢٤٢٤] (قولُهُ: ولا يَلزَمُهُ الاستبراءُ) قدَّمنا[10] في فصلِ المحرَّمات أنَّ الصَّحيحَ وجوبُ

---

(١) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن في نكاح العبيد والإماء ق٨٤/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٤١٧] قوله: ((ولا يستخدمها)).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٨/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٩٣/١.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في النفقة والكسوة والسكنى ق٤٧/ب.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٢/٣.

(٩) المقولة [١٢٣٣٤] قوله: ((والقنُّ المملوك كلاًّ)).

(١٠) المقولة [١١٤٢٦] قوله: ((بل سيدها)).

فهو من المولى، والنِّكـاحُ فاسـدٌ، "بحـر"[١] مـن الاسـتيلادِ وثبـوتِ النَّسَـب. (علـى النِّكاحِ) وإنْ لم يرضيا، لا مُكاتبِهِ ومكاتبتِهِ[٢][٣]، بل يتوقَّفُ على إجازتِهما.....

الاستبراءِ على السَّيِّدِ إذا أرادَ أنْ يُزوِّجَها وكان يَطَؤُها، وأمَّا الزَّوجُ فقال في "الهداية"[٤]: ((إنَّـه لا يَستبرِئُها لا استحباباً ولا وجوباً عندهما، وقـال "محمَّـدٌ": لا أُحِـبُّ أنْ يَطَأَهـا قبـلَ أنْ يَستبرِئَها)) اهـ. ورَجَّحَ "أبو اللَّيث" قولَ "محمَّدٍ"، وتقدَّمَ[٥] تمامُ الكلام على ذلك.

[١٢٤٢٥] (قولُهُ: فهو مِن المولى) أي: إنِ ادَّعاهُ في القِنَّةِ والمُدبَّرةِ، ولم يَنْفِهِ عنـه في أمِّ الولـد، "ط"[٦].

قلت: وهذا إذا زَوَّجَها غيرَ عالِمٍ؛ لِما قدَّمنـاه[٧] في المحرَّمـات عـن "التَّوشـيح": ((مـن أنَّـه ينبغي أنَّه لو زَوَّجَها بعدَ العِلمِ قبلَ اعترافِهِ به أنَّه يجوزُ النِّكاحُ، ويكونُ نَفْياً)).

[١٢٤٢٦] (قولُهُ: والنِّكاحُ فاسدٌ) فلا يَلزَمُ المهرُ إلاَّ بوطءِ الزَّوجِ، "ط"[٨].

[١٢٤٢٧] (قولُـهُ: وإنْ لم يَرْضَيـا) أشـارَ إلى مـا في "القهسـتانيِّ"[٩] وغـيرِهِ: ((مـن أنَّ المـرادَ بالإجبارِ تَزْويجُهما بلا رِضاهما، لا إكراهُهما على الإيجابِ والقَبُولِ كما قيل)) اهـ، فافهم.

[١٢٤٢٨] (قولُهُ: لا مُكاتَبِهِ ومُكاتَبتِهِ) لأنَّهما التَحَقا بالأجانبِ بعَقْدِ الكتابةِ، ولهـذا يَستحِقَّانِ

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٣/٤ بتصرف.

(٢) في "د" زيادة: ((فإن كانت امرأةُ العبد مكاتبةً فنفقتُها على العبد بوأها المولى بيتـاً أو لم يبـوىء؛ لأنَّهـا حـرَّةٌ يـداً، فتبوأ مع زوجها من غير تبوئة المولى كالحرَّة، فلا تشترط التبوئة من المولى لاستحقاق النفقة.

وأما نفقة الأولاد فتكون على الأم؛ لأنَّ ولـد المكاتبـة دخـل في كتابتهـا، وتمامـه في "شـرح أدب القضـاء" للخصَّاف)). ق١٦٧/ب.

(٣) في "د": ((ولا مكاتبته)).

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١٩٥/١.

(٥) المقولة [١١٤٢٥] قوله: ((ولا يستبريها الزوج)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٧) المقولة [١١٤١٨] قوله: ((المقربه)).

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٩) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٩٣/١.

ولـو صغيرين إلحاقاً بالبالغ، فلو أدَّيا وعَتَقا عادَ موقوفاً على إجازةِ المولى لا على إجازتِهما؛

الأَرْشَ على المولى بالجنايةِ عليهما، وتَستحِقُّ المكاتَبةُ المهرَ إذا وَطِئَها المولى، فصارا كـالحُرَّين، فلا يُجبَران على النِّكاح، "ط"[1] عن "أبي السُّعود"[2].

[١٢٤٢٩] (قولُهُ: ولو صغيرَينِ) ظاهرُهُ أنَّ المرادَ الإجازةُ ولو في حالِ الصِّغَرِ، مع أنَّ عبارةَ الصَّغيرينِ الحُرَّينِ غيرُ مُعتبَرةٍ أصلاً، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ أنَّه لا يَنفُذُ نكاحُ المولى عليهما ولو كانا صغيرينِ، بل يتوقَّفُ على إجازتِهما بعدَ بُلُوغِهما، والمتبادرُ من كلامِهم الأوَّلُ، تأمَّل.

[١٢٤٣٠] (قولُهُ: فلو أدَّيا) أي: بدلَ الكتابةِ قبلَ رَدِّ العَقْدِ، "فتح"[3].

[١٢٤٣١] (قولُهُ: عادَ موقوفاً على إجازةِ المولى) [٣/ق١٣٥/أ] لأنَّه تجدَّدَ له وَلايةٌ أخرى غيرُ الوَلايةِ التي قارَنَها رِضاهُ بتزويجِها؛ لأنَّ تلك الوَلايـةَ كـانَتْ بحكـمِ المِلـكِ، وهـذه بحكـمِ الـوَلاء، فيُشترَطُ تجدُّدُ رِضاهُ لتَجَدُّدِ الوَلايةِ، وصار كالشَّريكِ إذا زَوَّجَ العبدَ المُشترَكَ ثمَّ ملَكَ باقيَـهُ، فـإنَّ النِّكاحَ يَحتاجُ إلى إجازتِهِ لتَجَدُّدِ مِلكِهِ في الباقي، وكمـن أَذِنَ لعبـدِ ابنِـهِ الصَّغيرِ في التِّجـارةِ ثـمَّ ماتَ الابنُ فورِثَهُ[4]، فإنَّ العبدَ يَحتاجُ في التَّصرُّفِ إلى إذنٍ جديدٍ من الأبِ لتَجَدُّدِ وَلايةِ مِلكِـهِ، وكمَنْ زَوَّجَ نافلتَهُ مع وجودِ ابنِهِ ثمَّ ماتَ الابنُ، فالنِّكاحُ يَحتاجُ إلى إجازةِ الجَدِّ لتَجَدُّدِ وَلايتِـهِ، بخلافِ الرَّاهنِ إذا باعَ العبدَ المرهونَ، والمولى إذا بـاعَ العبـدَ المـأذونَ المديـونَ، ثـمَّ سقَطَ الدَّيـنُ في الصُّورتين بطريقٍ مِن طُرُقِ السُّقوطِ، حيث لا يَفتقِرُ العَقْدُ فيهما إلى إجازةِ المالك ثانياً؛ لأنَّ نفـاذَ العَقْدِ فيهما بالوَلايةِ الأصليَّةِ، وهي وَلايةُ المِلكِ، من "شرح تلخيص الجامع الكبير".

(قولُهُ: والمُتبادِرُ من كلامِهم الأوَّلُ) ويُؤيِّدُه ما نَقَلَه "ط" عـن "البحـر" مَعْزُوّاً لـ"المحيـط": ((المَوْلَـى إذا زوَّجَ مكاتَبَتَهُ الصَّغيرةَ توقَّفَ النِّكاحُ على إجازَتِها لأنَّها مُلحَقَةٌ بالبالِغَةِ فيما يَنْبَنِي على الكِتَابَة إلخ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٤/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٨/٢.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) في "م": ((فورثه))، وهو تحريف.

لعدمِ أهليَّتِهما إنْ لم يكن عصبةٌ غيرُهُ[1]، ولـو عَجَـزا توقَّـفَ نكـاحُ المكـاتبِ علـى رضا المولى ثانياً؛ لعَوْدِ مُؤَنِ النِّكاحِ عليه، وبطَلَ نكاحُ المكاتبةِ؛ لأنَّه طرَأَ حِـلٌّ بـاتٌّ على موقوفٍ فأبطَلَهُ، والدَّليلُ يَعمَلُ العجائبَ،.....

[١٢٤٣٢] (قولُهُ: لعدمِ أهليَّتِهما) لأنَّ الكتابةَ لم تَبْقَ بعدَ العتقِ، والصَّغيرُ ليـس مـن أهـلِ الإجازة. ٣٧٧/٢

[١٢٤٣٣] (قولُهُ: إنْ لم يكنْ إلخ) قَيْدٌ لقولِهِ: ((عادَ إلخ)).

[١٢٤٣٤] (قولُهُ: ثانياً) راجعٌ إلى ((رِضا)) لا إلى ((تَوَقَّفَ))، أي: رضا ثانياً، قـال في "شرح التَّلخيص": ((لكنْ لا بدَّ من إجازةِ المولى وإنْ كان قد رَضِيَ أوَّلاً)) اهـ، فافهم.

[١٢٤٣٥] (قولُهُ: لعَوْدِ مُؤَنِ النِّكاحِ عليه) لأنَّـه لَمَّـا زَوَّجَـهُ إنما رَضِـيَ بتعلُّـقِ مُـؤَنِ النِّكـاحِ كالمهرِ والنَّفقةِ بكسبِ المكـاتب لا بمِلـكِ نفسِـهِ، وكسـبُ المكـاتَبِ بعـدَ عجـزِهِ مِلـكٌ للمـولى، "شرح التَّلخيص".

[١٢٤٣٦] (قولُهُ: لأنَّه طرَأَ حِلٌّ باتٌّ) أي: حلُّ وَطْئِها للسَّـيِّدِ ((علـى حِـلٍّ موقـوفٍ))، أي: حِلِّها للزَّوجِ ((فأبطَلَهُ)) كالأَمَةِ إذا تَزَوَّجَتْ بغيرِ إذنٍ، ثـمَّ ملَكَهـا مَـن تَحِـلُّ لـه بطَـلَ النِّكاحُ لطَرَيانِ الحِلِّ البـاتِّ علـى الموقـوفِ، ولا يَبطُـلُ نكـاحُ العبـدِ المكـاتَبِ لعـدمِ الطَّرَيـانِ المذكورِ، من "شرح التَّلخيص".

[١٢٤٣٧] (قولُهُ: والدَّليلُ يَعمَلُ العجائبَ) وجهُ العَجَبِ أنَّ المولى يَملِكُ إلـزامَ النِّكـاحِ بعـدَ العتقِ لا قبلَهُ، وأنَّه يتوقَّفُ على إجازةِ المكاتَبِ قبلَ العتـقِ، ولا يتوقَّـفُ علـى إجازتِـهِ بعـدَهُ، وأنَّ المكاتَبةَ لو رُدَّتْ إلى الرِّقِّ يَبطُلُ النِّكاحُ الذي باشَرَهُ المولى وإنْ أجازَهُ، ولو عَتَقَتْ جازَ بإجازتِـهِ، ولهذا قيل: إنَّها مهما زادَتْ مِن المولى بُعْداً زادَتْ قُرْباً إليه في النِّكاح.

---

(١) في النسخ جميعها: ((عصبةُ غيرٍ))، وما أثبتناه من "د".

وبحثُ "الكمالِ" هنا غيرُ صائبٍ.....

مطلبٌ[1]: على أنَّ "الكمال بن الهمام" بلَغَ رُتبةَ الاجتهاد

[١٢٤٣٨] (قولُهُ: وبحثُ "الكمالِ" هنا غيرُ صائبٍ) قال "الكمال"[2]: ((الـذي يَقتَضِيـه النَّظرُ عدمُ التَّوقُّفِ على إجازةِ [٣/ق١٣٥/ب] المولى بعدَ العتقِ، بل بمجرَّدِ عتقِها يَنفُذُ النِّكاحُ؛ لِما صرَّحُـوا به من أنَّه إذا تَزَوَّجَ العبدُ بغيرِ إذنِ سيِّدِهِ فأعتَقَهُ نفَذَ؛ لأنَّه لو توقَّفَ فإمَّا على إجـازةِ المـولى ـ وهـو ممتنعٌ لانتفاءِ وَلايتِهِ ـ وإمَّا على العبدِ، ولا وجهَ له؛ لأنَّه صدَرَ من جهَتِـهِ، فكيـف يتوقَّـفُ؟! ولأنَّـه كان نافذاً من جهَتِهِ، وإنما توقَّفَ على السَّيِّدِ، فكذا السَّيِّدُ هنا، فإنَّه وليٌّ مُجبِرٌ، وإنما التَّوقُّفُ علـى إذنِها لعَقْدِ الكتابة وقد زالَ، فبقيَ النَّفاذُ من جهةِ السَّيِّد، فهذا هو الوجهُ، وكثيراً ما يُقلِّدُ السَّـاهونَ السَّاهين))، ورَدَّهُ في "البحر"[3]: ((بأنَّه سوءُ أدبٍ وغَلَطٌ، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ المسألةَ صرَّحَ بها الإمـامُ "محمَّدٌ" في "الجامع الكبير"[4]، فكيف يُنسَبُ السَّهوُ إليه وإلى مُقلِّديه؟! وأمَّـا الثَّـاني فـلأنَّ "محمَّـداً" رحمه الله علَّلَ لتوقُّفِهِ على إجازةِ المولى بأنَّه تجدَّدَ له وَلايةٌ لم تكن وقتَ العَقْدِ، وهي الوَلاءُ بـالعتقِ، ولذا لم يكن له الإجازةُ إذا كان لها وليٌّ أقربُ منه كالأخِ والعـمِّ، فصـارَ كالشَّـريكِ، إلى آخـرِ مـا قدَّمناه عن "شرح التَّلخيص"))، قال: ((وكثيراً ما يَعترِضُ المُخطِئُ علـى المُصِيبين)) اهـ، ومثلُـهُ في "النَّهر"[5] و"الشُّرنبلاليَّة"[6] و"شرح الباقانيِّ".

وأجاب العلاَّمةُ "المقدسيُّ": ((بـأنَّ مـا بَحَثَـهُ "الكمـالُ" هـو القيـاسُ كمـا صـرَّحَ بـه الإمـامُ "الحصيريُّ" في "شرح الجامع الكبير"[7]، وإذا كان هو القياسَ لا يقال في شأنِه: إنَّه غلطٌ وسوءُ

---

(١) في "الأصل" و"ب": ((قف)) بدل ((مطلب)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٠.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٢-٢١٣ بتصرف.

(٤) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب أمر المولى عبده بالنكاح صـ٨٥ـ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥١. (هامش "الدرر والغرر").

(٧) المسمّى "التحرير" لأبي المحامد محمود بن أحمد، جمال الدين الحَصيري البخاري (ت ٦٣٦ هـ) شرح "الجامع =

(ولو قتَلَ) المولى (أَمَتَهُ[١] ....

أدبٍ، على أنَّ الشَّخصَ الذي بلَغَ رُتبةَ الاجتهادِ إذا قال: مقتضى النظرِ كذا لشيءٍ هو القياسُ لا يُـرَدُّ عليه بأنَّ هذا منقولٌ؛ لأنَّه إنما تَبِعَ الدَّليلَ المقبولَ وإنْ كان البحثُ لا يَقضِي على المذهبِ)) اهـ.

قلت[٢]: والذي يَنفي عنه سوءَ الأدبِ في حقِّ الإمامِ "محمَّدٍ" أنَّه ظَنَّ أنَّ الفرعَ من تفريعـاتِ المشايخ، بدليلِ أنَّه قال في صدرِ المسألة: ((وعن هذا استطرفتُ مسألةً نُقِلَتْ مـن "المحيـط"[٣]، هـي أنَّ المولى إذا زَوَّجَ مكاتبتَهُ الصَّغيرةَ))، إلى أنْ قال: ((هكذا توارَدَها الشَّارحون))، فهـذا يـدلُّ علـى أنَّه ظَنَّ أنَّها غيرُ منصوصٍ عليها، فالأنسبُ حُسْنُ الظَّنِّ بهذا الإمام.

[١٢٤٣٩] (قولُهُ: ولو قتَلَ المولى أَمَتَهُ) قيَّدَ بالقتلِ لأنَّـه لـو باعَهـا وذهَـبَ بهـا المشـتري مـن المصرِ أو غيَّبَها بموضعٍ لا يَصِلُ إليه الزَّوجُ لا يَسقُطُ المهر، بل تَسقُطُ المطالبةُ به إلى أنْ يُحضِرَهـا، وفي "الخانيَّة"[٤]: ((لو أَبقَتْ فلا صداقَ لها ما لم تحضُرْ في قياسِ قـول "الشَّـيخين"))، "نهـر"[٥]. وكالقتلِ [٣/ق١٣٦/أ] ما لو أعتَقَها قبـلَ الدُّخـولِ فاختـارت الفُرقـةَ. وقيَّـدَ بـالمولى لأنَّ قَتْـلَ غـيرِهِ لا يَسقُطُ به المهرُ اتِّفاقاً، وبالأَمَةِ لأنَّه لو قتَلَ المولى الزَّوجَ لا يَسقُطُ؛ لأنَّه تصرُّفٌ في العـاقدِ دون المعقودِ عليه. وأرادَ بالأَمَةِ القِنَّةَ والمدبَّرةَ وأمَّ الولد؛ لأنَّ مهـرَ المُكاتَبـةِ لهـا لا للمـولى، فـلا يَسـقُطُ بقتلِ المولى إيَّاها، "بحر"[٦]. وكالمكاتبةِ المأذونةُ المديونةُ على ما سيجيءُ[٧].

= الكبير" للإمام محمد، وله شرحٌ آخر مختصر من الشرح الأول. ("كشف الظنون" ١/٥٦٧-٥٦٨، "الجواهر المضية" ٣/٤٣١، "تاج التراجم" صـ٢٤٤).

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولو قتل المولى أمته، قال في "النهر": هذا عند الإمام، وقالا: يسقط اعتباراً بموتها حتفَ أنفِها؛ إذ المقتولُ ميتٌ بأجله عند أهل السنة، وله أنَّ منعَ البدل قبل التسليم، فيجازى بمنع المبدل إذا كان من أهل المجازات، انتهى)). ق١٦٧/ب.

(٢) ((قلت)) ساقطة من "م".

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في نكاح العبيد والإماء ١/ق ٢١٤/أ.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر المسائل ـ فصل في المتعة ١/٣٨٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٣.

(٧) المقولة [١٢٤٥٥] قوله: ((أو مأذونته المديونة)).

قبلَ الوطءِ) ولو خطأً، "فتح"[١]. (وهو مكلَّفٌ) فلو صبيّاً لم يسقطْ على الرَّاجحِ[٢].....

[١٢٤٤٠] (قولُهُ: قبلَ الوطءِ) أي: ولو حكماً، "نهر"[٣]؛ لِما مَرَّ مِراراً أنَّ الخلوة الصَّحيحةَ وطءٌ حكماً.

[١٢٤٤١] (قولُهُ: ولو خطأً) أي: أو تَسَبُّباً كما هو مقتضى الإطلاقِ، "نهر"[٤].

[١٢٤٤٢] (قولُهُ: فلو صبيّاً) مثلُهُ المجنونُ بالأَولى، "نهر"[٥].

[١٢٤٤٣] (قولُهُ: على الرَّاجحِ إلخ) ذكَرَ في "المصفَّى" فيه قولين، وفي "الفتح"[٦]: ((لو لم يكن من أهلِ المجازاةِ ـ بأنْ كان صبيّاً زَوَّجَ أَمَتَهُ وصيُّهُ مثلاً ـ قالوا: يجبُ أنْ لا يَسقُطَ في قول "أبي حنيفة" بخلافِ الحرَّةِ الصَّغيرةِ، إذا ارتَدَّتْ يَسقُطُ مهرُها؛ لأنَّ الصَّغيرةَ العاقلةَ من أهلِ المجازاةِ على الرِّدَّةِ بخلاف غيرِها من الأفعال؛ لأنَّها لم تُحظَرْ عليها، والرِّدَّةُ محظورةٌ عليها)) اهـ. فترجَّحَ عدمُ السُّقوطِ، "بحر"[٧].

قال "الرَّحمتيُّ": ((لكنَّ الصَّبيَّ من أهلِ المجازاةِ في حقوقِ العباد، ألا ترى أنَّه يجبُ عليه الدِّيَةُ إذا قتَلَ والضَّمانُ إذا أتلَفَ؟ والمجنونُ مثلُهُ، ولذا ترَكَ التَّقييدَ بالمكلَّفِ في "الهداية"[٨] و"الوقاية"[٩]

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧١.

(٢) في "د": ((على الراجح، ذكره المصنف)) بزيادة((ذكره المصنف)) ق١٦٧/ب وهي ليست في "ب".

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق ١٩٠/ب ـ ق١٩١/أ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧١.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٣.

(٨) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١/٢١٦.

(٩) "الوقاية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١/١٨١. (هامش "كشف الحقائق").

(سقَطَ المهرُ) لمنعِهِ المُبدَلَ كحرَّةٍ ارتَدَّتْ[١] ولو صغيرةً (لا لو فَعَلَتْ ذلك) القتلَ[٢] (امرأةٌ) ولو أَمَةً على الصَّحيحِ، "خانيَّة"[٣]. (بنفسِها) أو قَتَلَها وارثُها.....

و"الدُّررِ"[٤] و"الملتقى"[٥] و"الكنزِ"[٦]، والدَّليلُ يَعضُدُه، وفيهم الأسوةُ الحسنةُ)).

[١٢٤٤٤] (قولُهُ: سقَطَ المهرُ) هذا عنده خلافاً لهما؛ لأنَّه منَعَ المُبدَلَ قبلَ التَّسليمِ، فيُجازَى بمَنْعِ البدل، وإنْ كان مقبوضاً لَزِمَهُ رَدُّ جميعِهِ على الزَّوج، "بحر"[٧].

[١٢٤٤٥] (قولُهُ: كحُرَّةٍ ارتَدَّتْ) لأنَّ الفُرقةَ جاءَتْ مِن قِبَلِها قبلَ تقرُّرِ المهرِ فيَسقُطُ، "رحمتي".

[١٢٤٤٦] (قولُهُ: ولو صغيرةً) لحظرِ الرِّدَّةِ عليها بخلافِ غيرها من الأفعالِ كما مَرَّ[٨].

[١٢٤٤٧] (قولُهُ: لا لو فَعَلَتْ ذلك القتلَ امرأةٌ) أي: القتلَ المذكورَ، وهو ما يكونُ قبل الوطءِ، قال في "النَّهر"[٩]: ((لأنَّ جنايةَ الحرِّ على نفسِهِ هَدَرٌ في أحكام الدُّنيا، وبتسليمِ أنَّها ليست هَدَراً فقَتْلُها نفسَها تفويتٌ بعدَ الموت، وبالموتِ صار للورثةِ فلا يسقطُ، وإذا لم يسقط مع أنَّ الحقَّ لها أوَّلاً فعدمُ السُّقوطِ بقَتْلِ الوارثِ أَولى)) اهـ. ٣٧٨/٢

[١٢٤٤٨] (قولُهُ: ولو أَمَةً) لأنَّ المهر لمولاها، ولم يُوجَدْ منه منعُ المُبدَلِ، "بحر"[١٠]. قال "ح"[١١]: ((حاصلُ ما يُفهَمُ من كلامِهم أنَّ العلَّةَ في سقوطِ المهر أمران: الأوَّلُ أنْ يكونَ صادراً ممن له

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: قبلَ الدخول، أو قبَّلت ابن الزَّوج، "فتح")). ق١٦٨/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: لو فعلت ذلك القتل إلخ، أقول: وكذا لا يسقط شيءٌ من المهر لو قتَلَتْ زوجها كما يقتضيه نظرُ الفقيه، ولم أرَهُ. وفيه أيضاً خلافُ الشافعي، فعنده يسقط مهر مَنْ يقتلها الزَّوج. تأمل. خير الدين الرملي)). ق١٦٨/أ.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في المتعة ٣٨٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر والرقيق ٣٥٢/١.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣٦٦/١.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام نكاح الرقيق ١٦١/١.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٣/٣.

(٨) المقولة [١٢٤٤٣] قوله: ((على الراجح إلخ)).

(٩) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٤/٣.

(١١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٨/ب.

أو ارتَدَّتِ الأَمَةُ، أو قَبَّلَتِ ابنَ زوجِها كما رجَّحَهُ في "النَّهر"؛ إذ لا تفويتَ من المولى (أو فعَلَهُ بعدَهُ) أي: الوطءِ؛ لتقرُّرِهِ به، ولو فعَلَهُ بعبدِهِ.....

المهرُ، الثَّاني [٣/ق١٣٦/ب] أنْ يترتَّبَ عليه حكمٌ دنيويٌّ كالمذكورِ في صدرِ المتن، ففي الأَمَةِ غيرِ المأذونةِ وغيرِ المُكاتَبةِ إذا قَتَلَتْ نفسَها فُقِدَ الأمران، وفي الحُرَّةِ إذا قَتَلَتْ نفسَها والمولى الغيرِ المكلَّفِ إذا قَتَلَ أَمَتَهُ فُقِدَ الثَّاني، وفي الأجنبيِّ أو الوارثِ إذا قَتَلَ حُرَّةً أو أَمَةً فُقِدَ الأوَّلُ)) اهـ، أي: لأنَّ الوارثَ بالقتلِ لم يَبْقَ وارثاً مُستحِقّاً للمهرِ لحِرمانِهِ به، فصار كالأجنبيِّ، "بحر"[١].

[١٢٤٤٩] (قولُهُ: أو ارتَدَّتِ الأَمَةُ) مقابلُ قولِهِ: ((كحُرَّةٍ ارتَدَّتْ)).

[١٢٤٥٠] (قولُهُ: كما رَجَّحَهُ في "النَّهر"[٢]) راجعٌ للأخيرتين، وسبَقَهُ إلى ذلك في "البحر"[٣] قياساً على تصحيحِ عدمِ السُّقوطِ في قَتْلِ الأَمَةِ نفسَها، فإنَّ "الزَّيلعيَّ"[٤] جعَلَ الرِّوايتين في الكلِّ، وإذا كان الصَّحيحُ منهما في مسألةِ القتلِ عدمَ السُّقوطِ فليكنْ كذلك هنا، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّ المُستحِقَّ ـ وهو المولى ـ لم يَفعَلْ شيئاً اهـ.

[١٢٤٥١] (قولُهُ: أو فَعَلَهُ) الضَّميرُ المستترُ للمولى المكلَّفِ، والبارزُ لـ ((القتلَ))، "ح"[٥].

[١٢٤٥٢] (قولُهُ: لتَقَرُّرِهِ) أي: المهرِ ((به))، أي: بالوطءِ، "ح"[٦].

[١٢٤٥٣] (قولُهُ: ولو فعَلَهُ بعبدِهِ) صورتُهُ: زَوَّجَ عبدَهُ ثمَّ قتَلَهُ وضَمِنَ قيمتَهُ يُوفَّى منها مهرُ المرأةِ، ومثلُهُ ما إذا باعَهُ، قال في "النَّهر"[٧]: ((وسيأتي أنَّه لو أعتَقَ المديونَ كان عليه قيمتُهُ،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٤.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٤ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/١٦٥.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٨/ب.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٨/ب.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

أو مكاتبتِهِ أو مأذونتِهِ المديونةِ لم يَسقُط اتِّفاقاً.

(والإذنُ في العَزْلِ).....

فالقتلُ أولى))، "ح"[1].

[١٢٤٥٤] (قولُهُ: أو مُكاتَبتِهِ) لِما عُرِفَ أنَّ مهرَ المُكاتَبةِ لها لا للمَوْلى، "بحر"[2].

[١٢٤٥٥] (قولُهُ: أو مأذونتِهِ المديونةِ) بحثٌ لصاحب "النَّهر"[3] حيث قال: ((وأقول: ينبغي أنْ يُقيَّدَ الخلافُ ـ أي: الخلافُ المارُّ بين "الإمام" و"صاحبيه" ـ بما إذا لم تكن مأذونةً لَحِقَها به دَيْنٌ، فإنْ كانَتْ لا يَسقُطُ اتِّفاقاً؛ لِما مَرَّ من أنَّ المهرَ في هذه الحالةِ لها تُوفِّي منه دُيُونَها، غايةُ الأمرِ أنَّه إذا لم يَفِ بدَيْنِها كان على المولى قيمتُها للغُرَماءِ، فتُضَمُّ إلى المهرِ ويُقسَمُ بينهم)) اهـ.

(تنبيهٌ)

الحاصلُ: أنَّ المرأةَ إذا ماتَتْ فلا يخلو: إمَّا أنْ تكونَ حُرَّةً، أو مُكاتَبةً، أو أَمَةً، وكلٌّ من الثَّلاثِ إمَّا أنْ يكونَ حَتْفَ أنفِها، أو بقَتْلِها نفسَها، أو بقَتْلِ غيرِها، وكلٌّ من التِّسعةِ إمَّا قبلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، فهي ثمانيةَ عشرَ، ولا يَسقُطُ مهرُها على الصَّحيح إلاَّ إذا كانَتْ أَمَةً وقتَلَها سيِّدُها قبلَ الدُّخول، "بحر"[4].

قلت: ويُزادُ في التَّقسيمِ المأذونةُ المديونةُ، فتَبلُغُ الصُّوَرُ أربعاً[5] وعشرين.

مطلبٌ في حكمِ العَزْلِ[6]

[١٢٤٥٦] (قولُهُ: والإذنُ في العَزْلِ) أي: عَزْلِ زَوجِ الأَمَةِ.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٣.

(٥) في "م": ((أربعة)).

(٦) عبارة "الأصل" و"ب": ((مطلب في حكم العزل وإسقاط الولد)).

وهو الإنزالُ خارجَ الفرجِ (لمولى الأَمَةِ لا لها) لأنَّ الولدَ حقُّهُ،.....

[١٢٤٥٧] (قولُهُ: وهو الإنزالُ خارجَ الفَرْجِ) أي: بعدَ النَّزْعِ منه لا مطلقاً، فقد قال في "المصباح"[١]: ((فائدةٌ: المُجامِعُ إنْ أَمْنَى في الفرجِ الذي [٣/ق١٣٧/أ] ابتَدَأَ الجماعَ فيه قيل: أَمْناهُ وألقى ماءَهُ، وإنْ لم يُنزِلْ فإنْ كان لإعياءٍ وفُتورٍ قيل: أكسَلَ وأقحَطَ وفَهَّرَ، وإنْ نزَعَ وأَمْنَى خارجَ الفرجِ قيل: عَزَلَ، وإنْ أولَجَ في فرجٍ آخرَ فأَمْنَى فيه قيل: فَهَرَ فَهْراً من بابِ منَعَ، ونُهِيَ عن ذلك، وإنْ أَمْنَى قبلَ أنْ يُجامِعَ فهو الزُّمَّلِقُ بضمِّ الزَّاي وفتحِ الميم مُشدَّدةً[٢] وكسرِ اللاَّم)).

[١٢٤٥٨] (قولُهُ: لمولى الأَمَةِ) ولو مُدبَّرةً أو أمَّ ولدٍ، وهذا هو ظاهرُ الرِّوايةِ عن "الثَّلاثةِ"؛ لأنَّ حَقَّها في الوطءِ قد تأدَّى بالجماعِ، وأمَّا سَفْحُ الماءِ ففائدتُهُ الولدُ، والحقُّ فيه للمَوْلى، فاعتُبِرَ إذنُهُ في إسقاطِهِ، فإذا أَذِنَ فلا كراهةَ في العَزْلِ عند عامَّةِ العلماءِ، وهو الصَّحيحُ، وبذلك تظافَرَتِ الأخبارُ، وفي "الفتح"[٣]: ((وفي بعضِ أجوبةِ المشايخِ الكراهةُ، وفي بعضٍ عدمُها))، "نهر"[٤]. وعنهما أنَّ الإذنَ لها، وفي "القهستانيِّ"[٥]: ((أنَّ للسيِّدِ العَزْلَ عن أَمَتِهِ بلا خلافٍ، وكذا لزَوجِ الحُرَّةِ بإذنِها))، وهل للأبِ أو الجَدِّ الإذنُ في أَمَةِ الصَّغيرِ؟ في "حاشية أبي السُّعود"[٦] عن "شرح الحمويِّ": ((نعم))، قال "ط"[٧]: ((وفيه أنَّه لا مصلحةَ للصَّبيِّ فيه؛ لأنَّه لو جاءَ ولدٌ يكونُ رقيقاً له، إلاَّ أنْ يقال: إنَّه مُتوهَّمٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيهِ أنَّه لا مَصْلحةَ للصَّبيِّ فيه إلخ) قد يقالُ: فيه مَصْلحةٌ له بدَفْعِ الحَبَلِ عن أَمَتِهِ؛ إذ هو عَيْبٌ في بناتِ آدَمَ.

---

(١) "المصباح": مادة((عزل)) بتصرف، وفيه: ((أَمَاهُ)) بدل ((أمناه)).

(٢) في "م": ((المشددة)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٣.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٠/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ١/٢٩٤.

(٦) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٩.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٦ بتصرف.

وهو يفيدُ التَّقييدَ بالبالغةِ، وكذا الحرَّةُ[١]، "نهر"[٢].

(ويَعزِلُ عن الحُرَّةِ) وكذا المكاتبةُ، "نهر"[٣] بحثاً[٤].....

وفيه أنَّه لو لم يُعتبَرِ التَّوهُّمُ هنا لَما توقَّفَ على إذنِ المولى، تأمَّل.

[١٢٤٥٩] (قولُهُ: وهو ـ أي: التَّعليلُ المذكورُ ـ يفيدُ التَّقييدَ) أي: تقييدَ احتياجِهِ إلى الإذنِ بالبالغةِ، وكذا الحُرَّةُ بتقييدِ[٥] احتياجِهِ بالبالغةِ؛ إذ غيرُ البالغةِ لا ولدَ لها، قال "الرَّحمتيُّ": ((وكالبالغةِ المراهقةُ؛ إذ يمكنُ بلوغُها وحَبَلُها)) اهـ.

ومُفادُ التَّعليلِ أيضاً أنَّ زَوْجَ الأَمَةِ لو شَرَطَ حرِّيَّةَ الأولادِ لا يتوقَّفُ العَزْلُ على إذنِ المولى كما بَحَثَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"[٦].

[١٢٤٦٠] (قولُهُ: "نهر"[٧] بحثاً) أصلُهُ لصاحب "البحر"[٨] حيث قال: ((وأمَّا المُكاتَبةُ فينبغي أنْ يكونَ الإذنُ إليها؛ لأنَّ الولدَ لم يكن للمَوْلى، ولم أَرَهُ صريحاً)) اهـ.

وفيه أنَّ للمَوْلى حقّاً أيضاً باحتمالِ عجزِها ورَدِّها إلى الرِّقِّ، فينبغي توقُّفُهُ على إذن المولى أيضاً رعايةً للحَقَّين، "رحمتي".

(قولُهُ: ومُفادُ التَّعليلِ أيضاً أنَّ زوجَ الأَمَةِ لو شَرَطَ إلخ) فيه أنَّ زوجَ الأَمَةِ وإنْ شَرَطَ حُرِّيَّةَ الأولادِ لا يَنقطِعُ حقُّ مَولاهَا عنهم بسببِ الوَلاءِ له عليهم، كما يُفيدُهُ ما سَبَقَ من تعليلِ حُرِّيَّةِ الأولادِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وكذا الحرة، يعني: إنما يتوقّف على إذنها إذا كانت بالغةً؛ إذ لا ولد قبل البلوغ، "خانية". "حلبي")). ق١٦٨/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة: ((قال في "النهر": وأما الصَّغيرة فله العزل عنها بغير إذن المولى، كما يفيده التَّعليل، انتهى)). ق١٦٨/أ.

(٥) في "ب" و"م": ((بتقيد)) بياء واحدة.

(٦) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٩/٢.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٥/٣.

(بإذنِها) لكنْ في "الخانيَّة": ((أنَّه يباحُ في زماننا لفسادِهِ))، قال "الكمالُ": ((فليُعتبَرْ عُذراً مُسقِطاً لإذنها))،.....

[١٢٤٦١] (قولُهُ: لكنْ في "الخانيَّة"[١]) عبارتُها ـ على ما في "البحر"[٢] ـ : ((ذكَرَ في "الكتاب": أنَّه لا يُباحُ بغيرِ إذنها، وقالوا: في زماننا يُباحُ لسُوءِ الزَّمانِ)) اهـ.

[١٢٤٦٢] (قولُهُ: قال "الكمالُ"[٣]) عبارتُهُ: ((وفي "الفتاوى": إنْ خافَ مِن الولدِ السُّوءَ في الحُرَّةِ يَسَعُهُ العَزْلُ بغيرِ رضاها [٣/ق١٣٧/ب] لفسادِ الزَّمانِ، فليُعتبَرْ مثلُهُ من الأعذارِ مُسقِطاً لإذنِها)) اهـ.

٣٧٩/٢ فقد عُلِمَ مما في "الخانيَّة" أنَّ منقولَ المذهبِ عدمُ الإباحةِ، وأنَّ هذا تقييدٌ من مشايخِ المذهب لتغيُّرِ بعضِ الأحكام بتغيُّرِ الزَّمان، وأقرَّهُ في "الفتح"[٤]، وبه جزَمَ "القهستانيُّ"[٥] أيضاً حيث قال: ((وهذا إذا لم يَخَفْ على الولدِ السُّوءَ لفسادِ الزَّمانِ، وإلاَّ فيجوزُ بلا إذنِها)) اهـ.

لكنَّ قول "الفتح": ((فليُعتبَرْ مثلُهُ إلخ)) يُحتمَلُ أنْ يريدَ بالمثلِ ذلك العذرَ كقولهم: مثلُكَ لا يَبخَلُ، ويُحتمَلُ أنَّه أرادَ إلحاقَ مثلِ هذا العذرِ به، كأنْ يكونَ في سفرٍ بعيدٍ أو في دارِ الحرب فخافَ على الولد، أو كانت الزَّوجةُ سيِّئةَ الخُلُقِ ويُريدُ فِراقَها، فخافَ أنْ تحبَلَ، وكذا ما يأتي[٦] في إسقاطِ الحملِ عن "ابن وهبان"، فافهم.

---

(١) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ باب فيما يكره من النظر والمس للأقارب والأجانب وما لا يكره ـ فصل في الختان ٣/٤١٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٤.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في نكاح القن ١/٢٩٤.

(٦) في المقولة الآتية.

وقالوا: يُباحُ إسقاطُ الولد قبل أربعةِ أشهرٍ ولو بلا إذنِ الـزَّوجِ[١] (وعـن أَمَتِـهِ بغـيرِ إذنِها) بلا كراهةٍ، فإنْ ظهَرَ بها حَبَلٌ حَلَّ نفيُهُ[٢].....

مطلبٌ في حكمِ إسقاط الحَمْل

[١٢٤٦٣] (قولُهُ: وقالوا إلخ) قال في "النَّهر"[٣]: ((بقيَ: هل يباحُ الإسقاطُ بعدَ الحملِ؟ نعـم يُباحُ ما لم يَتخلَّقْ منه شيءٌ، ولن يكونَ ذلك إلاَّ بعد مائـةٍ وعشـرين يومـاً، وهـذا يقتضـي أنَّهـم أرادوا بالتَّخليقِ نَفْخَ الرُّوحِ، وإلاَّ فهو غَلَطٌ؛ لأنَّ التَّخليقَ يتحقَّقُ بالمشاهدةِ قبل هـذه المـدَّةِ، كـذا في "الفتح"[٤]. وإطلاقُهم يُفيدُ عدمَ توقُّفِ جوازِ إسقاطِها قبل المـدَّةِ المذكـورةِ علـى إذنِ الـزَّوجِ. وفي كراهة "الخانيَّة"[٥]: ولا أقولُ بالحِلِّ؛ إذ المُحـرِمُ لـو كسَـرَ بيـضَ الصَّيـدِ ضَمِنَـهُ؛ لأنَّـه أصـلُ الصَّيدِ[٦]، فلمَّا كان يُؤاخَذُ بالجزاءِ فلا أقلَّ مِن أنْ يَلحَقَها إثمٌ هنا إذا أسقَطَتْ بغيرِ عُذرٍ اهـ. قال "ابن وهبان": ومن الأعذارِ أنْ ينقطعَ لَبَنُها بعدَ ظُهُورِ الحمل وليس لأبـي الصَّبيِّ مـا يَسـتأجِرُ بـه الظِّئرَ ويَخافُ هلاكَهُ، ونقَلَ عن "الذَّخيرة": لو أرادَتِ الإلقاءَ قبل مُضيِّ زمـنٍ يُنفَـخُ فيـه الـرُّوحُ هل يُباحُ لها ذلك أم لا؟ اختلفوا فيه، وكان الفقيهُ "عليُّ بنُ موسى" يقولُ: إنَّـه يُكـرَهُ، فـإنَّ المـاء بعدَما وقَعَ في الرَّحِمِ مآلُهُ الحياةُ، فيكونُ له حكمُ الحياةِ كما في بيضةِ صيدِ الحَرَمِ، ونحوُهُ

---

(١) في "د" و"و": ((زوج)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: فإن ظهر بها حبل حلّ نفيه إلخ، لكن في "الخانية": له أمةٌ غيرُ محصَّنة، ويعزل عنها فجـاءت بولـد، وأكبرُ ظنِّه أنَّه ليس منه كان في سَعَةٍ مِنْ نفيه، وإن كانت محصنةً لا يسعه نفيه؛ لأنَّه ربَّمـا يعزل فيقـع المـاء في الفـرج الخارج ثم يدخل، فلا يعتمد على العزل، وهذا يُقيِّد ما مرّ من العزل بعدم التحصين، انتهى)). ق١٦٨/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ ـ ب.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٤.

(٥) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ باب فيما يكره من النظر والمس للأقارب والأجـانب ومـا لا يكـره ـ فصـل في الختان ٣/٤١٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((ضمنه؛ لأنَّه أصلُ الصَّيد)) ساقط من "الأصل".

إنْ لم يُعِدْ قبلَ بَوْلٍ.....

في "الظَّهيريَّة"[١]، قال "ابن وهبان": فإباحةُ الإسقاطِ محمولةٌ على حالةِ العُذرِ أو أنَّها لا تَأثَمُ إثمَ القتلِ اهـ. وبما في "الذَّخيرةِ" تبيَّنَ أنَّهم ما أرادوا بالتَّخليقِ إلاَّ نَفْخَ الرُّوح، وأنَّ "قاضي خان" مسبوقٌ بما مَرَّ من التَّفَقُّهِ، والله [٣/ق١٣٨/أ] تعالى الموفِّق)) اهـ كلامُ "النَّهر"، "ح"[٢].

(تنبيهٌ)

أخَذَ في "النَّهر" من هذا ومما قَدَّمَهُ[٣] "الشَّارحُ" عن "الخانيَّة" و"الكمال": ((أنَّه يجوزُ لها سَدُّ فَمِ رَحِمِها كما تَفعَلُهُ النِّساءُ)) مُخالِفاً لِما بَحَثَهُ في "البحر"[٤]: ((من أنَّه ينبغي أنْ يكونَ حراماً بغيرِ إذنِ الزَّوجِ قياساً على عَزْلِهِ بغيرِ إذنِها))[٥].

قلت: لكنْ في "البزَّازيَّة"[٦]: ((أنَّ له مَنْعَ امرأتِهِ عن العَزْلِ)) اهـ.

نَعَم، النَّظرُ إلى فسادِ الزَّمانِ يُفيدُ الجوازَ من الجانبين، فما في "البحر" مبنيٌّ على ما هو أصلُ المذهب، وما في "النَّهر" على ما قالَهُ المشايخُ، والله الموفِّق.

[١٢٤٦٤] (قولُهُ: إنْ لم يَعُدْ قبلَ بَوْلٍ) بأنْ لم يَعُدْ أصلاً، أو عادَ بعدَ بول، "نهر"[٧]، أي: وعَزَلَ في العَوْدِ أيضاً كما نقَلَهُ "أبو السُّعود"[٨] عن "الحانوتيِّ"، ونقَلَ أيضاً عن خَطٍّ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الكراهية ـ الفصل الثالث في المعالجات وجراحات الآدمي والحيوانات ق١٨٥/أ.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٣) "در" صـ٥٨٥ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٥.

(٥) في "د" زيادة: ((لكن في الحظر والإباحة من "الهندية" عن "وجيز الكردري" أنَّ له منعَ امرأته عن العزل)). ق١٦٨/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل السابع في النكاح ٦/٣٦٨. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/أ بتصرف.

(٨) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٨٠.

(وخُيِّرَتْ أَمَةٌ) ولو أمَّ ولدٍ (ومكاتبةٌ) ولو حُكماً كمُعتَقةِ بعضٍ (عَتَقَتْ تحت حُرٍّ أو عبدٍ ولو كان النِّكاح برضاها).....

"الزَّيلعيِّ"[1]: ((أنَّه ينبغي أنْ يُرادَ: بعدَ غَسْلِ الذَّكَرِ))، أي: لنَفْيِ احتمالِ أنْ يكونَ على رأسِ الذَّكَرِ بقيَّةٌ منه بعدَ البول فتَزُولُ بالغَسلِ. وبه ظهَرَ أنَّ ما ذكروه في بابِ الغُسل أنَّ النَّومَ والمشيَ مثلُ البولِ في حُصُولِ الإنقاء لا يتأتَّى هنا، فافهم.

[١٢٤٦٥] (قولُهُ: وخُيِّرَتْ أَمَةٌ) هذا يُسمَّى خيارَ العتق، قال في "النَّهر"[2]: ((ولو اختارَتْ نفسَها بلا عِلْمِ الزَّوجِ يصحُّ، وقيل: لا يصحُّ بغَيْبَتِهِ، كذا في "جامع الفصولين"[3])).

[١٢٤٦٦] (قولُهُ: ولو أُمَّ ولدٍ) أي: أو مُدبَّرةً، وشَمِلَ الكبيرةَ والصَّغيرةَ، "بحر"[4].

[١٢٤٦٧] (قولُهُ: ومُكاتَبةٌ) خالَفَ "زفرُ" فقال: لا خِيارَ لها، وقَوَّاهُ في "الفتح"[5]، وأجاب عنه في "البحر"[6].

[١٢٤٦٨] (قولُهُ: ولو كان النِّكاحُ برِضاها) وكذا بدُونِ رِضاها بالأَولى، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[7] وغيرِهِ: ((ولا فَرْقَ في هذا بين أنْ يكون برِضاها أو بغيرِهِ)) اهـ.

وهذا التَّعميمُ ظاهرٌ في غيرِ المُكاتَبةِ؛ لِما قَدَّمَهُ[8] "الشَّارح" قريباً: ((من أنَّ له إجبارَ قِنِّهِ

(قولُهُ: وهذا التَّعميمُ ظاهرٌ في غيرِ المُكاتَبَةِ إلخ) بل هو ظاهرٌ فيها أيضاً وذلك: بأنْ زَوَّجَ أَمَتَهُ قبلَ عَقْدِ الكِتَابةِ ثمَّ كاتَبَها ثمَّ عتَقَتْ يَثْبُتُ لها خِيَارُ العِتْقِ، ففي هذه ثَبَتَ لها الخِيارُ مع أنَّ النِّكاحَ بلا رِضاهَا.

---

(١) هذا الكلام ليس في "تبيين الحقائق" بل ذكره ابن الشلبي في "حاشيته على تبيين الحقائق" ٢/١٦٦.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/ب.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٣٢٥.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٥.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٥.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٥.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/١٦٦.

(٨) "در" صـ٥٧٣ـ٥٧٤ـ.

دَفْعاً لزيادةِ الملكِ عليها بطلقةٍ ثالثةٍ، فإنِ اختارَتْ نفسَها فلا مهرَ لها ،أو زَوْجَها فالمهرُ لسيِّدِها،.....

على النِّكاحِ لا مُكاتَبِهِ ولا مُكاتَبَتِهِ))، وفي "المعراج": ((أنَّه ليس لـه[1] إجبارُهما بالإجماعِ))، وبه تأيَّدَ قولُهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[2]: ((إنَّ نَفْيَ رِضاءِ المكاتبةِ مَنْفيٌّ، فإنَّه كما لا يَنفُذُ تزويجُها نفسَها بدُونِ إذنِ مولاها لبقاءِ مِلكِهِ لرَقَبتِها لا يَنفُذُ تزويجُهُ إيّاها بدُونِ إذنِها لِمُوجَبِ الكتابةِ))، وتمامُهُ هناك.

[١٢٤٦٩] (قولُهُ: دَفْعاً لزيادةِ المِلكِ عليها) علّةٌ لقولِهِ: ((خُيِّرَتْ))، وذلك أنَّ الزَّوجَ كان يَملِكُ عليها طلقَتَيْنِ، فلمَّا صارَتْ حُرَّةً صار يَملِكُ عليها طلقةً ثالثةً، وفيه ضَرَرٌ لها، فمَلَكَتْ رفعَ أصلِ العَقْدِ لدَفْعِ الزِّيادةِ المُضِرَّةِ لها، ولهذا لم يَثبُتْ خيارُ العتقِ للعبدِ الذَّكَرِ؛ لأنَّه ليس عليه ضَرَرٌ، [٣/ق١٣٨/ب] وهو قادرٌ على الطَّلاق.

[١٢٤٧٠] (قولُهُ: فلا مهرَ لها) أي: إنْ لم يَدخُلْ بها الزَّوجُ؛ لأنَّ اختيارَها نفسَها فسخٌ من الأصلِ، وإنْ كان دخَلَ بها فالمهرُ لسيِّدِها؛ لأنَّ الدُّخولَ بحكمِ نكاحٍ صحيحٍ، فتقرَّرَ به المسمَّى، "بحر"[3].

[١٢٤٧١] (قولُهُ: أو زَوْجَها) بالنَّصبِ عطفٌ على قولِهِ: ((نفسَها)).

[١٢٤٧٢] (قولُهُ: فالمهرُ لسيِّدِها) أي: سواءٌ دخَلَ الزَّوجُ بها أو لم يَدخُلْ؛ لأنَّ المهرَ واجبٌ بمقابلةِ ما ملَكَ الزَّوجُ من البُضعِ، وقد مَلَكَهُ عن المولى فيكونُ بدلُهُ للمولى، "بحر"[4]

(قولُهُ: وذلك أنَّ الزَّوجَ كان يَمْلِكُ عليها طلْقَتَيْن إلخ) أورَدَ على هذا التَّعليلِ بأنَّ فيه دَفْعَ ضَرَرٍ عنها بإثباتِ ضَرَرٍ عليه وهو: رَفْعُ أصْلِ العَقْدِ، والأسلَمُ الاستدلالُ بحديث "بَريرَةَ" حين أُعتِقَتْ؛ فإنَّه عليه السَّلامُ قال لها: ((مَلَكْتِ بُضْعَكِ فاختاري)) قاله حين عتَقَتْ.

---

(١) من ((إجبار)) إلى ((ليس له)) ساقط من "آ".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ٣٥١/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٦/٣.

ولو صغيرةً تُؤخَّرُ لبلوغِها، وليس لها خيارُ بلوغٍ في الأصحِّ (أو كانت) الأَمَةُ (عند النِّكاح حُرَّةً ثمَّ صارَتْ أَمَةً) بأن ارتَدَّا ولَحِقا بدارِ الحربِ،.....

عن "غاية البيان".

قلت: وقولُهُ: ((سواءٌ دخَلَ بها الزَّوجُ أو لم يَدخُلْ)) لا يُنافي ما سيأتي[1] متناً من التَّفصيلِ بأنَّه لو وَطِئَ الزَّوجُ قبلَ العتق فالمهرُ للمولى، أو بعدَهُ فلها؛ لأنَّ ذاك فيما إذا كان النِّكاحُ بدُونِ إذنِ المولى ونَفَذَ النِّكاحُ بالعِتق، وبه تَملِكُ منافعَها، فإذا وَطِئَ بعدَهُ فالمهرُ لها بخلافِ ما هنا، فإنَّ النِّكاحَ بالإذنِ، فنَفَذَ النِّكاحُ في حالِ قيامِ الرِّقِّ كما سيأتي[2]، فافهم.

[١٢٤٧٣] (قولُهُ: ولو صغيرةً) أي: لو كانت المُعتَقةُ صغيرةً وقد زَوَّجَها مولاها قبلَ العتقِ تأخَّرَ خِيارُها إلى بُلُوغِها، قال في "البحر"[3]: ((لأنَّ فسخَ النِّكاحِ من التَّصرُّفاتِ المُتردِّدةِ بين النَّفعِ والضَّررِ، فلا تَملِكُهُ الصَّغيرةُ، ولا يَملِكُهُ وليُّها لقيامِهِ مَقامَها، كذا في "جامع الفصولين"[4]، فإذا بَلَغَتْ كان لها خِيارُ العتقِ لا خِيارُ البلوغِ على الأصحِّ، كذا في "الذَّخيرة")) اهـ. ٢/٣٨٠

وقيل: يَثبُتُ لها خِيارُ البلوغِ أيضاً، ويدخلُ تحتَ خيارِ العتق، وأمَّا لو زَوَّجَها بعدَ العتقِ ثمَّ بَلَغَتْ فإنَّ لها خِيارَ البُلُوغِ؛ لأنَّ وَلايةَ المولى عليها في الصُّورةِ الأُولى كوَلايةِ الأبِ بل أقوى،

(قولُهُ: كذا في "جامع الفُصُولَيْن") تُنظرُ عبارةُ "الفُصُولَيْن"، والأوضَحُ في تعليلِ هذه المسألةِ أنْ يقالَ، كما نقَلَهُ "السِّنْدِيُّ" عن "الرَّحمتيِّ"؛ لأنَّ عبارَتَها مُلْغاةٌ، ولا يُمكِنُ اختيارُ مَولاهَا لأنَّ هذا ممَّا لا يقومُ مَقامَها فيه؛ لأنَّ صلاحِيَةَ أحدِ الزَّوجَيْن للآخَرِ والوُفْقَ بينهُما لا يُدْرِكُهُ المَوْلَى فتَعَيَّنَ توقُّفُهُ على بُلُوغها اهـ. وعلى أنَّ عبارةَ "الفُصُولَيْن" كما ذَكَرَ، فقولُهُ: ((لقيَامِهِ مَقَامَها)) علَّةٌ للمَنفيِّ وهو يَمْلِكُ، لا للنَّفْيِ، وعلَّتُه ممَّا علِمْتَهُ، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الفُصُولَيْن" هكذا: ((وكذا وَلِيُّها لا يَتصرَّفُ به لِقِيَامِهِ مَقَامَها)) اهـ. ويَصحُّ أنْ يكونَ عِلَّةً للنَّفْيِ يعني: أنَّه قائمٌ مَقامَها وهي لا تَمْلِكُهُ فكذا مَن قَامَ مَقامَها.

---

(١) "در" صـ٥٩٧ـ

(٢) المقولة [١٢٥٠٤] قوله: ((لمقابلته بمنفعة ملكتها)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٣٢٥.

(٤) جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٤٢٥.

ثمَّ سُبِيا معاً، فأُعتِقَتْ خُيِّرَتْ عند "الثاني" خلافاً لـ "الثالث"، "مبسوط"[(١)].....

وفي هذه كوَلايةِ الأخِ والعمِّ بل أضعفُ كما أوضحناه في بابِ الوليِّ.

[١٢٤٧٤] (قولُهُ: معاً) قَيْدٌ في الجُملِ الثَّلاثةِ، وإنما قَيَّدَ به لأنَّ بـارتدادِ أحدِهمـا أو لَحاقِـهِ أو سَبْيِهِ يَنفسِخُ النِّكاحُ. اهـ "ح"[(٢)].

[١٢٤٧٥] (قولُهُ: خُيِّرَتْ عندَ "الثَّاني") لأنَّها بالعِتقِ مَلَكَتْ أَمْرَ نفسِها، وازدادَ مِلْكُ الـزَّوجِ عليها، "ح"[(٣)] عن "البحر"[(٤)].

[١٢٤٧٦] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثَّالث") أي: حيث قال: لا خِيارَ لهـا؛ لأنَّ بـأصلِ العَقْـدِ ثبَـتَ عليها مِلْكٌ كاملٌ برِضاها، ثمَّ انتَقَصَ المِلكُ، فإذا أُعتِقَـتْ عـادَ إلى أصلِـهِ كمـا كـان، ولا يخفـى ترجيحُ قولِ "أبـي يوسـف" لدخولِه تحتَ النَّـصِّ، كـذا في "البحـر"[(٥)]. ومُـرادُهُ بـالنَّصِّ قولُـهُ ﷺ لـ "بَرِيرةَ" حين أُعتِقَتْ: «مَلَكْتِ بُضْعَكِ فاختاري»[(٦)] [٣/ق١٣٩/أ] اهـ "ح"[(٧)]، أي: حيث أفـادَ

---

(١) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الخيار في النكاح ٥/١٠٠.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٦.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٦.

(٦) أخرجه الدارقطني ٣/٢٩٠ كتاب النكاح ـ باب المهر، ولفظه: ((اذهبي فقد عتق معك بضعك))، وابن سعد في "الطبقات" ٨/١٨٩ عن الشعبي مرسلاً، وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٢٤٠، وابن حجر في "تلخيص الحبير" ٣/١٧٨ وقال: هذا مرسل، ووصله الدارقطني من طريق أبان بن صالح، عن هشام، عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها.
وفي الصحيحين عن عائشة أنَّ بريرة عتقت فخيَّرها النبي ﷺ من زوجها، أخرجه البخاري (٥٠٩٧) كتاب النكاح ـ باب الحرة تحت العبد، و(٥٢٨٤) كتاب الطلاق، ومسلم (١٥٠٤) (٩) و(١٢) كتاب العتق ـ باب الولاء لمن أعتق، وابن الجوزي في "التحقيق في مسائل الخلاف" ٩/٧٩ ـ ٨٠. والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٨٢ كتاب النكاح ـ باب الأمة تعتق وزوجها حر هل لها خيار أم لا؟

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(والجهلُ بهذا الخيارِ) خيارِ العتقِ (عذرٌ) فلو لم تَعلَمْ به حتَّى ارتَدَّا ولَحِقا، فعَلِمَتْ ففَسَخَتْ صَحَّ، إلاَّ إذا قُضِيَ باللَّحاقِ،.....

قولُهُ: «فاختاري» أنَّ علَّةَ الاختيارِ مِلكُ البُضْعِ على وجهٍ زادَ مِلكُ الزَّوجِ عليها، مثل: زَنَى فرُجِمَ، وسرَقَ فقُطِعَ، حيث أفادت الفاءُ أنَّ العلَّةَ الزِّنا والسَّرقةُ كما تقرَّرَ في الأصول، فلا يَرِدُ ما أورَدَهُ "الرَّحمتيُّ": ((من أنَّ النَّصَّ لا عمومَ فيه؛ لأنَّه خطابٌ لِمُعيَّنةٍ))، فتدبَّر.

[١٢٤٧٧] (قولُهُ: خيارِ العِتقِ) بدلٌ من ((هذا الخيارِ))، "ح"[١].

[١٢٤٧٨] (قولُهُ: عذرٌ) أي: لاشتغالِها بخدمةِ المَوْلى، فلا تتفرَّغُ للتَّعلُّمِ، ثمَّ إذا عَلِمَتْ يَبطُلُ بما يدلُّ على الإعراضِ في مجلسِ العِلمِ كخيارِ المخيَّرة، ولو جَعَلَ لها قَدْراً على أنْ تختارَهُ ففَعَلَتْ سقَطَ خِيارُها كما في "النَّهر"[٢]، زاد في "تلخيص الجامع": ((ولا شيءَ لها؛ لأنَّه حقٌّ ضعيفٌ، فلا يَظهَرُ في حقِّ الاعتياضِ كسائرِ الخِياراتِ والشُّفعةِ والكفالةِ بالنَّفْس بخلافِ خيارِ العيب)).

[١٢٤٧٩] (قولُهُ: فلو لم تَعلَمْ به) قال في "البحر"[٣] عن "المحيط": ((إذا زَوَّجَ عبدَهُ أَمَتَهُ ثمَّ أعتَقَها، فلم تَعلَمْ أنَّ لها الخِيارَ حتَّى ارتَدَّا ولَحِقا بدارِ الحرب ورَجَعا مُسلمَين، ثمَّ عَلِمَتْ بثُبوتِ الخِيارِ أو عَلِمَتْ بالخِيارِ في دارِ الحرب فلها الخِيارُ[٤] في مجلسِ العِلم)) اهـ "ح"[٥].

وكذا الحربيَّةُ إذا تَزَوَّجَها حربيٌّ ثمَّ أُعتِقَتْ خُيِّرَتْ سواءٌ عَلِمَتْ في دارِ الحربِ أو في دارِنا بعدَ الإسلام، "نهر"[٦].

[١٢٤٨٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا قُضِيَ باللَّحاقِ) أي: فلا يصحُّ فسخُها لعَوْدِها رقيقةً بالحكم بلَحاقِها؛

(قولُهُ: لأنَّه خِطابٌ لِمُعيَّنةٍ) ونِكاحُها لَم يَنْعقِدْ مُوجِباً بثلاثٍ.

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٦.

(٤) ((فلها الخيار)) ساقط من "الأصل".

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩١/ب.

وليس هذا حكماً[١] بل فتوى، "كافي". (ولا يتوقَّفُ على القضاءِ) ولا يبطُلُ بسكوتٍ،.

لأنَّ الكُفَّارَ في دارِ الحربِ كلُّهم أَرِقَّاءُ وإنْ كانوا غيرَ مملوكِينَ لأحدٍ كما يأتي أوَّلَ العِتاقِ. اهـ "ح"[٢]، وأقرَّهُ "ط"[٣] و"الرَّحمتيُّ".

قلت: ما يأتي محمولٌ على الحربيِّ إذا أُسِرَ، فهو رقيقٌ قبلَ الإحرازِ بدارِنا، وبعدَهُ رقيقٌ ومملوكٌ كما سيأتي[٤] هناك، وهو صريحُ ما قدَّمناهُ[٥] أوَّلَ هذا البابِ، فالظَّاهرُ أنَّ علَّةَ عدمِ صِحَّةِ الفسخِ كونُ الحكمِ باللَّحاقِ موتاً حكميّاً يَسقُطُ به التَّصرُّفاتُ الموقوفةُ على الإسلامِ، فيَسقُطُ به حقُّ الفسخِ الذي هو حقٌّ مجرَّدٌ بالأَولى، ثمَّ رأيتُ في "شرح التَّلخيص" علَّلَ بما قلتُهُ، فللَّهِ تعالى الحمدُ.

[١٢٤٨١] (قولُهُ: وليس هذا حكماً[٦]) جوابُ سؤالٍ تقديرُهُ: كيف حَكَمتُم بصحَّةِ فسخِ مَن في دارِ الحرب وأحكامُنا مُنقطِعةٌ عنهم؟! "ح"[٧][٨].

[١٢٤٨٢] (قولُهُ: بل فتوى) أي: إخبارٌ عند السُّؤالِ عن الحادثةِ، "ط"[٩].

[١٢٤٨٣] (قولُهُ: ولا يَتوقَّفُ) أي: الفسخُ بخيارِ العتقِ لا يَتوقَّفُ على قضاءِ القاضي.

[١٢٤٨٤] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ بسُكُوتٍ) أي: ولو كانَتْ بِكْراً، بل لا بدَّ من الرِّضاءِ [٣/ق١٣٩/ب] صريحاً أو دلالةً، "ط"[١٠].

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"م": ((بحكم))، وفي "ب": ((حكم)) وهو تحريف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٧.

(٤) المقولة [١٩٨٣٧] قوله: ((وتملك عليهم جميع ذلك)).

(٥) المقولة [١٢٣٣٢] قوله: ((هو المملوك)).

(٦) في "ب":((حكم))، وهو خطأ.

(٧) في "د": ((مدني)) بدل((ح")). ق١٦٨/ب.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ ـ ب.

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٧.

(١٠) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٧.

ولا يثبُتُ لغلامٍ، ويَقتصِرُ على مجلسٍ كخيارِ مُخيَّرةٍ[1] بخلافِ خيارِ البلوغِ في الكلِّ، "خانيَّة"[2].

(نكَحَ عبدٌ بلا إذنٍ فعَتَقَ) أو باعَهُ.....

[١٢٤٨٥] (قولُهُ: ولا يَثبُتُ لغلامٍ) أي: لعبدٍ ذَكَرٍ؛ لأنَّه ليس فيه زيادةُ مِلكٍ عليه بخلافِ الأَمَةِ، ولأنَّه يَملِكُ الطَّلاقَ، فلا حاجةَ إلى الفسخ.

[١٢٤٨٦] (قولُهُ: ويَقتصِرُ على مجلسٍ) أي: مجلسِ العِلمِ، ويَمتَدُّ إلى آخرِهِ، فإذا قامَتْ بطَلَ.

[١٢٤٨٧] (قولُهُ: كخِيارِ مُخيَّرةٍ) أي: مَن قال لها زَوجُها: اختاري نفسَكِ، فإنَّها تختارُ ما دامَتْ في المجلس.

[١٢٤٨٨] (قولُهُ: بخلافِ خِيارِ البلوغِ في الكلِّ) أي: في كلِّ الخمسةِ المذكورةِ، فإنَّ الجهلَ فيه ليس بعُذرٍ، ويتوقَّفُ على القضاءِ، ويَبطُلُ بسُكُوتِها بعدَ عِلمِها بالنِّكاح، ويَثبُتُ للأنثى والغلامِ، ولا يَمتَدُّ إلى آخرِ المجلس إنْ كانَتْ بِكْراً، ولو ثيِّباً فوقتُهُ العمُرُ إلى وجودِ الرِّضاءِ صريحاً أو دلالةً كما في الغلامِ إذا بلَغَ.

[١٢٤٨٩] (قولُهُ: نكَحَ عبدٌ بلا إذنٍ) قيَّدَ بالنِّكاحِ لأنَّه لو اشتَرَى شيئاً فأعتَقَهُ المولى لا يَنفُذُ الشِّراءُ بل يَبطُلُ؛ لأنَّه لو نَفَذَ عليه لتغيَّرَ المالكُ، "بحر"[3].

[١٢٤٩٠] (قولُهُ: فعَتَقَ) بفتحِ أوَّلِهِ مبنيٌّ للفاعل، ولا يجوزُ ضَمُّهُ بالبناء للمفعولِ؛ لأنَّه لازمٌ، "أبو السُّعود"[4] عن "الحمويِّ"، "ط"[5].

[١٢٤٩١] (قولُهُ: أو باعَهُ) أي: مثلاً، والمرادُ انتقالُ المِلكِ إلى آخَرَ بشراءٍ أو هِبَةٍ أو إرثٍ.

---

(١) في "و": ((المخيرة)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في الخيارات التي تتعلق بالنكاح ١/٤١٤ ـ ٤١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٧.

(٤) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٨٢.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٨.

فأجازَ المشتري (نفَذَ) لزوالِ المانعِ (وكذا) حكمُ (الأَمَةِ، ولا خيارَ لها).....

[١٢٤٩٢] (قولُهُ: فأجازَ المشتري) أي: أجازَ النِّكاحَ الواقعَ عند المالكِ الأوَّلِ.

[١٢٤٩٣] (قولُهُ: لزوالِ المانعِ) لأنَّ المانعَ من النَّفاذِ كان حقَّ المولى، وقد زالَ لَمَّا خرَجَ عن مِلكِهِ.

[١٢٤٩٤] (قولُهُ: وكذا حكمُ الأَمَةِ) أطلَقَها فشَمِلَ القِنَّةَ والمُدبَّرةَ وأمَّ الولدِ والمُكاتَبةَ، لكنْ في المُدبَّرةِ وأمِّ الولدِ تفصيلٌ يأتي[١]، "بحر"[٢]. وهذا في الأَمَةِ إذا أُعتِقَتْ، أمَّا لو ماتَ عنها أو باعَها فإنْ كان المالكُ الثَّاني لا يَحِلُّ له وطؤُها فكالعبد، وإلاَّ فإنْ كان الزَّوجُ لم يَدخُلْ بها بطَلَ العَقْدُ الموقوفُ لطُرُوِّ الحِلِّ البتِّ عليه، وإنْ كان دخَلَ ففي ظاهرِ الرِّوايةِ كذلك لبُطْلانِ الموقوفِ باعتراضِ المِلكِ الثَّاني وإنْ كان ممنوعاً من غِشيانِها، وتوضيحُهُ في "البحر".

٣٨١/٢ [١٢٤٩٥] (قولُهُ: ولا خيارَ لها) أي: للأَمَةِ، أمَّا العبدُ فلا خيارَ له أصلاً وإنْ نكَحَ بالإذنِ كما مَرَّ[٣]. وشَمِلَ المُكاتَبَةَ، فإنَّها لا خيارَ لها للعلَّةِ الآتية، وبها صرَّحَ في "الشُّرنبلاليَّة"[٤]، وما قالَهُ "ابن كمال باشا": ((من أنَّه لها الخيارُ)) كما مَرَّ[٥] فهو سَبْقُ قلمٍ، وكذا ما كتَبَهُ بهامشِهِ من قولِهِ في "الهداية"[٦]: ((وقال "زفرُ": لا خيارَ لها بخلافِ الأَمَةِ إلخ))، فهو كذلك؛ لأنَّ ما مَرَّ[٧] من أنَّ لها الخيارَ عندنا خلافاً لـ"زفر" إنما هو في مسألةِ تَزَوُّجِها [٣/ق١٤٠/أ] بإذنِ مولاها، وكلامُنا في التَّزوُّجِ بدُونِ إذنِهِ كما هو صريحٌ في كلام "الهداية"، فتنبَّهْ.

---

(١) المقولة [١٢٤٩٩] قوله: ((وكذا مدبرة عتقت بموته)) والتي بعدها.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٧-٢١٨.

(٣) المقولة [١٢٤٨٥] قوله: ((ولا يثبت لغلام)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥١. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "در" صـ٥٨٨ـ.

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١/٢١٧.

(٧) المقولة [١٢٤٦٧] قوله: ((ومكاتبة)).

لكونِ النُّفوذِ بعد العتقِ، فلم تتحقَّقْ زيادةُ المِلكِ، وكذا لو اقترَنا، بأنْ زَوَّجَها فضوليٌّ وأعتَقَها فضوليٌّ وأجازَهما المولى، وكذا مُدبَّرةٌ عتَقَتْ بموتِهِ، وكذا أمُّ الولدِ إنْ دخَلَ بها الزَّوجُ، وإلاَّ لم يَنفُذْ؛ لأنَّ عِدَّتَها من المولى.....

[١٢٤٩٦] (قولُهُ: لكونِ النُّفوذِ بعدَ العتقِ) فصارَتْ كما إذا زَوَّجَتْ نفسَها بعدَ العتقِ، ولذا قال "الإسبيجابيُّ": ((الأصلُ أنَّ عَقْدَ النِّكاحِ متى تَمَّ على المرأةِ وهي مملوكةٌ ثَبَتَ لها خيارُ العتقِ، ومتى تَمَّ عليها وهي حُرَّةٌ لا يَثبُتُ لها خِيارُ العتقِ))، "بحر"[1].

[١٢٤٩٧] (قولُهُ: فلَمْ تتحقَّقْ زيادةُ المِلكِ) أي: بطَلْقةٍ ثالثةٍ، وعلَّةُ ثُبوتِ الخِيارِ ثُبوتُ الزِّيادةِ المذكورةِ كما مَرَّ[2].

[١٢٤٩٨] (قولُهُ: وكذا لو اقترَنا) أي: العتقُ ونفاذُ النِّكاحِ، فإنَّهما لَمَّا أجازَهما المولى معاً ثَبَتا معاً.

[١٢٤٩٩] (قولُهُ: وكذا مُدبَّرةٌ عَتَقَتْ بموتِهِ) أي: حكمُها حكمُ ما إذا أعتَقَها في حياتِهِ المذكورُ في قولِهِ: ((وكذا حكمُ الأَمَةِ))، وأفادَ بقولِهِ: ((عَتَقَتْ)) أنَّها تُخرَجُ من الثُّلثِ، فإنْ لم تُخرَجْ لم يَنفُذْ حتَّى تُؤدِّيَ بدلَ السِّعايةِ عنده، وعندهما جازَ كما في "البحر"[3] عن "الظَّهيريَّة"[4]، أي: لأنَّها عندهما تَسعَى وهي حُرَّةٌ.

[١٢٥٠٠] (قولُهُ: وكذا أمُّ الولدِ إلخ) أي: إذا أعتَقَها أو ماتَ عنها المولى إنْ دخَلَ بها الزَّوجُ قبلَ العتقِ نَفَذَ النِّكاحُ على روايةِ "ابن سماعةَ" عن "محمَّدٍ"؛ لأنَّه وجَبَ[5] العِدَّةُ من الزَّوجِ، فلا تَجِبُ العِدَّةُ من المولى، أمَّا على ظاهرِ الرِّوايةِ لا تَجِبُ العِدَّةُ من الزَّوجِ، فوَجَبَتِ العِدَّةُ من المولى،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٧.

(٢) المقولة [١٢٤٦٩] قوله: ((دفعاً لزيادة الملك عليها)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٦/ب.

(٥) في "م": ((وجبت)).

تَمنَعُ نفاذَ النِّكاحِ (فلو وَطِئَ) الزَّوجُ الأَمَـةَ (قبلَـهُ) أي: العتـقِ (فـالمهرُ المسـمَّى لـه) أي: للمولى (أو بعده فلها) لمقابلتِهِ بمنفعةٍ مَلَكَتْها.

(ومَن وَطِئَ قِنَّةَ ابنِهِ.....

ووجوبُها منه قبلَ الإجازةِ يُوجِبُ انفساخَ النِّكاحِ كما في "البحر"[1] عن "المحيط"، وإنمـا لم تَجِـبِ العِدَّةُ من الزَّوجِ لأنَّها لا تَجِبُ إلاَّ بعدَ التَّفريقِ بينهما كما أفادَهُ في "البحر" في المسألةِ السَّابقة.

[١٢٥٠١] (قولُهُ: تَمنَعُ نفاذَ النِّكاحِ) أي: تُبطِلُهُ؛ إذ لا يمكنُ توقُّفُه مع العِدَّة، "بحـر"[2]؛ لأنَّ المُعتدَّةَ لا تَحِلُّ لغيرِ مَن اعتَدَّتْ منه.

[١٢٥٠٢] (قولُهُ: فلو وَطِئَ الزَّوجُ الأَمَةَ) أي: التي نَكَحَتْ بغيرِ إذنِ مولاها ثمَّ نفَذَ نكاحُهـا بالعتقِ.

[١٢٥٠٣] (قولُهُ: فالمهرُ المسمَّى له) أي: إنْ كان، وإلاَّ فمهرُ المثل، "نهر"[3]. وإنمـا كـان لـه لأنَّ الزَّوجَ استَوْفَى منافعَ مملوكةً للمولى، "بحر"[4].

[١٢٥٠٤] (قولُهُ: لمقابلتِهِ بمنفعةٍ مَلَكَتْها) لأنَّ العَقْدَ نَفَذَ بالعتقِ، وبه تَملِـكُ منافعَهـا، بخـلافِ النَّفاذِ بالإذنِ والرِّقُّ قائمٌ، "بحر"[5].

[١٢٥٠٥] (قولُهُ: ومَن وَطِئَ قِنَّةَ ابنِهِ) أي: أو بنتِهِ، "حموي" عن "البِرْجَنديِّ". وشَمِلَ الابـنُ الكافرَ، "قهستاني"[6]. والصَّغيرَ [٣/ق١٤٠/ب] والكبيرَ، "بحر"[7]. وشَمِلَ مـا إذا كانَتْ موطوءةً

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٧/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٧/٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٨/٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٨/٣.

(٦) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل في نكاح القن ٢٩٤/١.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٩/٣.

فوَلَدَتْ) فلو لم تَلِدْ لَزِمَ عُقرُها،.....

للابنِ أو لم تكنْ، "ظهيريَّة"[١] مِن العِتقِ. ومحترزُ القِنَّةِ ما يـأتي[٢] في قولِـهِ: ((ولـو ادَّعـى ولـدَ أمِّ ولدِهِ إلخ))، ومحترزُ الابنِ ما يأتي[٣] في قولِ "المصنِّفِ": ((ولو وَطِئَ جاريةَ امرأتِهِ أو والدِهِ إلخ)).

[١٢٥٠٦] (قولُهُ: فوَلَدَتْ) عطفٌ على ((وَطِئَ))، وتعقيبُ كلِّ شيءٍ بحسَبِهِ كما في: تَزَوَّجَ زيدٌ فوُلِدَ له، فالظَّاهرُ أنَّها لو وَلَدَتْ قبلَ مُضيِّ مُدَّةِ الحملِ لم تصحَّ الدَّعـوى، بـل مُفـادُ قولِـهِ: ((فادَّعـاهُ)) عطفـاً علـى ((فوَلَـدَتْ)) أنَّـه لـو ادَّعـاه وهـي حُبْلـى لم تصـحَّ حتَّـى تَلِـدَ، قـال في "البحر"[٤]: ((و لم أرَهُ صريحاً))، وفي "النَّهر"[٥]: ((ينبغي أنَّها لو وَلَدَتْهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ دَعْوَتِهِ أنْ تصحَّ)).

مطلبٌ في تفسيرِ العُقْر

[١٢٥٠٧] (قولُهُ: لَزِمَ عُقْرُها) قال في "الفتح"[٦]: ((العُقرُ هو مهرُ مثلِها في الجَمالِ، أي: مـا يُرغَبُ فيه في مثلِها جَمالاً فقط، وأمَّا ما قيل: ما يُستأجَرُ به مثلُها للزِّنا لو جازَ فليس معناه، بـل العادةُ أنَّ ما يُعطَى لذلك أقلُّ مما يُعطَى مهراً؛ لأنَّ الثَّانيَ للبقاءِ بخلافِ الأوَّلِ)) اهـ.

وإذا تكرَّرَ منه الوطءُ و لم تَحبَلْ لَزِمَهُ مهرٌ واحدٌ بخلافِ وطءِ الابنِ جاريةَ الأبِ مِراراً،

(قولُهُ: العُقْرُ هو مهْرُ مِثْلِها إلخ) تقدَّمَ لـ"المُحشِّـي" في المهْـرِ أنَّ المواضِعَ الَّـتي يَجِـبُ فيهـا المهْـرُ بسـببِ الوَطْءِ بشُبْهةٍ ليس المُرادُ به مهْرُ المِثْلِ الواجبِ بالنِّكاحِ الفاسِدِ بل المُرادُ بـه العُقْـرُ، وفسَّـرهُ "الإسبيجابيُّ" بأنَّـه يُنْظَرُ بكم تُستأجَرُ للزِّنا لوكان حَلالاً، وكذا نُقِلَ عن مَشايخِنا في شُرْبِ "الأصل" لـ"السَّرْخَسيِّ" إلى آخر مـا نَقَلَهُ عن "البحر" فانظُرْهُ مع ما تقدَّمَ نقْلُهُ، تأمَّل.

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٧/ب يتصرّف.

(٢) "در" صـ٦٠٤ـ.

(٣) "در" صـ٦٠٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٩.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٩.

وارتَكَبَ مُحرَّماً، ولا يُحَدُّ قاذفُهُ.....

فعليه بكلِّ وطءٍ مهرٌ؛ لأنَّ المهرَ وجَبَ بسببِ دَعْوى الشُّبهةِ، ولو لم يَدَّعِها يَلزَمُهُ الحَدُّ، فبتَكَرُّرِ دَعْواها يتكرَّرُ المهرُ بخلافِ الأبِ، فإنَّه لا يحتاجُ إلى دَعْوى الشُّبهةِ، "خانيَّة"[1].

[١٢٥٠٨] (قولُهُ: وارتكَبَ مُحرَّماً إلخ) كذا في "النَّهر"[2]، وأصلُهُ في "البحر"[3] حيث قال: ((وقيَّدَ بالولادةِ لأنَّه لو وَطِئَ أَمَةَ ابنِهِ ولم تَحبَلْ فإنَّه يَحرُمُ عليه ولا يَملِكُها، ويَلزَمُهُ عُقرُها، بخلافِ ما إذا حَبِلَتْ منه فإنَّه يتبيَّنُ أنَّ الوطءَ حلالٌ، لتقدُّمِ مِلكِهِ عليه، ولا يُحَدُّ قاذفُهُ في المسألتين، أمَّا إذا لم تَلِدْ منه فظاهرٌ؛ لأنَّه وَطِئَ وَطْئاً حراماً في غيرِ مِلكِهِ، وأمَّا إذا حَبِلَتْ منه فلأنَّ شُبهةَ الخلافِ في أنَّ المِلكَ يَثبُتُ قبلَ الإيلاجِ أو بعدَهُ مُسقِطةٌ لإحصانِهِ كما في "الفتح"[4] وغيرِهِ)) اهـ.

وقولُهُ: ((فإنَّه يتبيَّنُ أنَّ الوطءَ حلالٌ)) تصريحٌ بمفهومِ ما هنا، وفيه تأمُّلٌ؛ لأنَّ ثُبوتَ ملكِهِ لها قبيلَ الوطءِ عندنا وقبيلَ العُلُوقِ عند "الشَّافعيِّ" إنما هو لضرورةِ ثُبوتِ النَّسَبِ كما أوضَحَهُ في "الفتح"، ولا يَلزَمُ من ذلك حِلُّ الإقدامِ على هذا الوطءِ، كما لو غصَبَ شيئاً وأتلَفَهُ ثمَّ أدَّى ضمانَهُ لمالكِهِ، لا يَلزَمُ من استنادِ المِلكِ إلى وقتِ الغَصْبِ حِلُّ ما صنَعَ، ولعلَّ المرادَ بقولِهِ: ((حلالٌ)) أنَّه ليس بزِنًا؛ [٣/ق١٤١/أ] إذ لو كان زِنًا لَزِمَهُ العُقرُ ولم يَثبُتِ النَّسَبُ، ويدلُّ على ما قلنا إطلاقُ قولِهِ الآتي: ((ولذا يَحِلُّ له عندَ الحاجةِ الطَّعامُ لا الوطءُ))، وكذا ما قدَّمناهُ[5] عن "الظَّهيريَّة" من صحَّةِ الدَّعوى في الأَمَةِ الموطوءةِ للابنِ مع أنَّها مُحرَّمةٌ على الأبِ حُرْمةً مُؤبَّدةً، فليُتأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في تكرار المهر ١/٢٩٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٩.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٩.

(٥) المقولة [١٢٥٠٥] قوله: ((ومن وطئَ قِنَّةَ ابنِهِ)).

(فادَّعاهُ الأبُ) وهو حرٌّ مسلمٌ عاقلٌ (ثَبَتَ نَسَبُهُ) بشرطِ بقاءِ مِلكِ ابنِـهِ مـن وقـتِ الوطءِ إلى الدَّعوةِ،.....

[١٢٥٠٩] (قولُهُ: فادَّعاهُ) أي: عند قاضٍ كما في "شرحِ ابن الشِّلْبي"، وأفادَ أنَّه لا يُشترَطُ في صحَّةِ الدَّعْوى دَعوى الشُّبهةِ ولا تصديقُ الابنِ، "فتح"[١]. ٣٨٢/٢

والظَّاهرُ: أنَّ الفاءَ لمجرَّدِ التَّرتيبِ، فلا يَلزَمُ الدَّعوى عَقِبَ الولادةِ، وادَّعَى "الحمويُّ" اللُّزومَ فَوْراً، وهو بَعيدٌ، فليُراجَع.

[١٢٥١٠] (قولُهُ: وهو حُرٌّ مُسلِمٌ عاقلٌ) فلو كان عبداً أو مُكاتَباً أو كافراً أو مجنوناً لم تصحَّ الدَّعوى لعدمِ الوَلايةِ، ولو أفاقَ المجنونُ ثمَّ وَلَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ يصحُّ استحساناً، ولو كانـا من أهلِ الذِّمَّةِ إلاَّ أنَّ مِلَّتَيْهما مختلفةٌ جازَتِ الدَّعوى من الأبِ، "فتح"[٢]. فأفادَ أنَّ الإسلام شرطٌ فيما لو كان الابنُ مسلماً، أمَّا لو كان كافراً فـلا يُشـترَطُ إسـلامُ الأبِ ولـو اختَلَفَـتِ المِلَّـةُ؛ لأنَّ الكفر مِلَّةٌ واحدةٌ، وفي "الظَّهيريَّة"[٣]: ((ولو كان الأبُ مسلماً والابنُ كافراً صَحَّتْ دَعْوتُهُ، ولو كان الأبُ مُرتَدّاً فدَعْوتُهُ موقوفةٌ عنده نافذةٌ عندهما)).

[١٢٥١١] (قولُهُ: بشَرْطِ إلخ) فلو حَبِلَتْ في غيرِ مِلكِهِ، أو فيه وأخرَجَها الابـنُ عـن مِلكِـهِ ثمَّ استَرَدَّها لا تصحُّ الدَّعوى؛ لأنَّ المِلكَ إنما يَثبُتُ بطريقِ الاستنادِ إلى وقتِ العُلوقِ، فيَستدعِي قيامَ وَلايةِ التَّملُّكِ من حـينِ العُلـوقِ إلى التَّملُّـكِ، هـذا إنْ كَذَّبَـهُ الابـنُ، فـإنْ صَدَّقَـهُ صحَّـتِ الدَّعوى، ولا يَملِكُ الجاريةَ كما إذا ادَّعاهُ أجنبيٌّ، ويَعتِقُ على المولى كما في "المحيط"، "بحر"[٤].

(قولُهُ: أي: عند قاضٍ إلخ) لَم يَظْهَر وجْهٌ لهذا التَّقييدِ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٨/٣.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٧/ب بتصرّف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٩/٣.

وبَيْعُها لأخيه مثلاً لا يَضُرُّ، "نهر" بحثاً. (وصارَتْ أمَّ ولدِهِ) لاستنادِ الملكِ.....

قال في "النَّهر"[1]: ((المذكورُ في "الشَّرح" لـ "الزَّيلعيِّ"[2] ـ وعليه جَرَى في "فتح القدير"[3] وغيرِهِ ـ أنَّه لا يُشترَطُ في صحَّتِها دعوى الشُّبهةِ ولا تصديقُ الابنِ)) اهـ.

أقول: كأنَّه فَهِمَ أنَّ الإشارةَ في قوله: ((هذا إنْ كَذَّبَهُ الابنُ)) راجعةٌ إلى أصلِ المسألةِ، أعني: ما إذا بَقِيَتِ الجاريةُ في مِلكِ الابن، وليس كذلك، بل هي راجعةٌ إلى قولِهِ: ((فلو حَبِلَتْ في غيرِ مِلكِهِ، أو فيه وأخرَجَها الابنُ عن مِلكِهِ إلخ))، فلا يُنافي ذلك ما ذكرَهُ في [٣/ق١٤١/ب] "الزَّيلعيِّ" و"الفتح" من عدمِ اشتراطِ التَّصديقِ؛ لأنَّه في أصلِ المسألة لا فيما نحن فيه، بدليلِ أنَّ اشتراطَ بقائها في مِلكِ الابنِ مذكورٌ في "الزَّيلعيِّ" و"الفتح"، فلو كان لا يُشترَطُ تصديقُ الابنِ وإنْ أخرَجَها عن مِلكِهِ لم يَبْقَ فائدةٌ لاشتراطِ بقائها في مِلكِهِ، وفي "الظَّهيريَّة"[4] مِن العِتقِ: ((يُشترَطُ أنْ تكونَ الجاريةُ في مِلكِهِ من وقتِ العُلُوقِ إلى الدَّعوةِ، حتَّى لو عَلِقَتْ فباعَها الابنُ، ثمَّ اشتَراها أو رُدَّتْ عليه بعَيْبٍ بقضاءٍ أو غيرِهِ، أو بخيارِ رؤيةٍ أو شرطٍ أو بفسادِ البيعِ، ثمَّ ادَّعاهُ الأبُ لا يَثبُتُ النَّسبُ إلاَّ إذا صَدَّقَهُ الابنُ)) اهـ، فهذا أيضاً صريحٌ فيما قلنا، فتدبَّر.

[١٢٥١٢] (قولُهُ: وبيعُها لأخيه مثلاً) أي: أو ابنِهِ أو ابنِ أخيه ((لا يَضُرُّ))؛ لأنَّها لا تَخرُجُ والحالةُ هذه عن كونِها جاريةَ فَرْعِهِ. اهـ "ح"[5]. وفيه: أنَّ بيعَها لابنِهِ لا يُفيدُ؛ لأنَّه لا وَلايةَ للجَدِّ عليه مع وجودِ الأبِ، نعم بَيْعُها لابنِ أخيه يُفيدُ إذا كان أبو ذلك الابنِ ميتاً أو مسلوبَ الوَلايةِ بكفرٍ أو رِقٍّ أو جُنُونٍ؛ ليكونَ للجَدِّ المُدَّعي وَلايةٌ؛ لأنَّ دَعْوةَ الجَدِّ لا تصحُّ إلاَّ عند الوَلايةِ على فرعِهِ كما يأتي[6]، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ"، فافهم.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١٦٩/٢.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٨/٣.

(٤) "الظهيرية": الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٧/ب بتصرّف.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/ب.

(٦) "در" صـ٦٠٥ـ.

لوقتِ العُلُوقِ (وعليه قيمتُها) ولو[1] فقيراً؛ لقُصُورِ حاجةِ بقاءِ نَسْلِهِ عن بقاءِ نفسِهِ، ولذا يَحِلُّ له عند الحاجةِ الطَّعامُ لا الوطءُ، ويُجبَرُ على نفقةِ أبيه لا على دَفْعِ جاريةٍ لتَسَرِّيه

[١٢٥١٣] (قولُهُ: لوقتِ العُلُوقِ) كذا في "الفتح"[2]، أي: لوقتِ الوطءِ القريبِ من وقتِ العُلُوقِ كيلا يُنافيَ ما يأتي[3] قريباً، تأمَّل.

[١٢٥١٤] (قولُهُ: وعليه قيمتُها) أي: لولدِهِ يومَ عَلِقَتْ كما في "مسكين"، "ط"[4]. وفي "المحيط": ((ولو استَحَقَّها رجلٌ يأخُذُها وعُقرَها وقيمةَ ولدِها؛ لأنَّ الأبَ صار مغروراً، ويَرجِعُ الأبُ على الابنِ بقيمةِ الجاريةِ دونَ العُقرِ وقيمةِ الولدِ؛ لأنَّ الابنَ ما ضَمِنَ له سلامةَ الأولاد)) اهـ "بحر"[5].

[١٢٥١٥] (قولُهُ: لقُصُورِ إلخ) أي: أنَّ[6] للأبِ وَلايةَ تَمَلُّكِ مالِ ابنِهِ للحاجةِ إلى إبقاءِ نفسِهِ، فكذا إلى صَوْنِ نَسْلِهِ؛ لأنَّه جزءٌ منه، لكنَّ الأُولى أشدُّ، ولذا يَتَملَّكُ الطَّعامَ بغيرِ قيمتِهِ والجاريةَ بالقيمةِ، ويَحِلُّ له الطَّعامُ عند الحاجةِ دون وطءِ الجاريةِ، ويُجبَرُ الابنُ على الإنفاقِ عليه دونَ دَفْعِ الجاريةِ للتَّسرِّي، فللحاجةِ جازَ له التَّملُّكُ، ولقُصُورِها أَوجَبْنا عليه القيمةَ مُراعاةً للحَقَّين، "فتح"[7]. وما ذكرَهُ: ((من أنَّه لا يُجبَرُ على الجاريةِ [٣/ق١٤٢/أ] للتَّسرِّي)) ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[8] أيضاً، ومثلُهُ في "الدُّررِ"[9] و"غاية البيان" و"النِّهاية"، وما في هذه الشُّروحِ المعتبَرةِ

---

(١) الواو ليست في "ب" و"ط".

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٨.

(٣) المقولة [١٢٥١٦] قوله: ((لا عقرها)).

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٧٨.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢٠.

(٦) في "الأصل": ((أي: لأن)).

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٧٨-٢٧٩.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/١٦٩.

(٩) "الدرر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥٢.

(لا عُقرُها وقيمةُ[١] ولدِها) ما لم تكن مُشترَكةً، فتجبُ حصَّةُ الشَّريكِ،.....

لا يُعارِضُهُ ما سيأتي[٢] في النَّفقة، وعَزَاهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٣] إلى "الجوهرة"[٤]: ((من أنَّه يُجبَرُ))، فتدبَّر.

[١٢٥١٦] (قولُهُ: لا عُقرُها) تقدَّمَ[٥] تفسيرُهُ قريباً، وعند "الشَّافعيِّ" و"زفرَ" عليه عُقرُها لثُبوتِ المِلكِ فيها قُبيلَ العُلُوقِ؛ لضرورةِ صيانةِ الولد، وعندنا قُبيلَ الوطءِ؛ لأنَّ لازمَ كون الفعلِ زنًا ضَياعُ الماءِ شرعاً، فلو لم يُقدَّمْ عليه ثَبَتَ لازمُهُ، فظهَرَ أنَّ الضَّرورةَ لا تَندَفِعُ إلاَّ بإثباتِهِ قبلَ الإيلاجِ، بخلاف ما لو لم تَحبَلْ حيث يجبُ العُقرُ، "فتح"[٦]، أي: لأنَّها إذا لم تَحبَلْ لم تُوجَدْ عِلَّةُ تقدُّمِ مِلكِهِ فيها وهي صيانةُ الولدِ كما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[٧].

[١٢٥١٧] (قولُهُ: وقيمةُ ولدِها) أي: ولا قيمةُ ولدِها؛ لأنَّه عَلِقَ حُرّاً لتقدُّمِ مِلكِهِ، "نهر"[٨].

[١٢٥١٨] (قولُهُ: ما لم تكن مُشترَكةً) قال في "البحر"[٩]: ((فلو كانَتْ مُشترَكةً بينَهُ ـ أي: بينَ الابنِ ـ وبينَ أجنبيٍّ كان الحكمُ كذلك، إلاَّ أنَّه يَضمَنُ لشريكِهِ نصفَ عُقرِها، ولم أرَهُ، ولو كانَتْ مُشترَكةً بين الأبِ والابنِ أو غيرِهِ تَجِبُ حِصَّةُ الشَّريكِ الابنِ وغيرِهِ من العُقرِ وقيمةِ باقيها إذا حَبِلَتْ لعدمِ تقديمِ المِلكِ في كلِّها؛ لانتفاءِ مُوجَبِهِ وهو صيانةُ النَّسْلِ؛ إذ ما فيها من المِلكِ يكفي لصحَّةِ الاستيلاد، وإذا صَحَّ ثَبَتَ المِلكُ في باقيها حكماً لا شرطاً كما في "الفتح"[١٠]، وهي مسألةٌ عجيبةٌ، فإنَّه إذا لم يكن للواطئِ فيها شيءٌ لا مهرَ عليه، وإذا كانَتْ مُشترَكةً لَزِمَهُ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((ولا قيمة)).

(٢) المقولة [١٦٢٤٠] قوله: ((بل وتزويجه أو تسويه)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٨/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٧٣/٢.

(٥) المقولة [١٢٥٠٧] قوله: ((لزم عقرها)).

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٩/٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١٦٩/٢.

(٨) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٩/٣.

(١٠) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٩/٣.

وهـذا إذا ادَّعـاهُ وحـدَهُ، فلـو مـع الابـن فـإنْ شـريكين قُـدِّمَ الأبُ، وإلاَّ فـالابنُ، ولو ادَّعَى ولدَ أمِّ ولدِهِ المنفيَّ أو مُدبَّرتِهِ أو مُكاتبتِهِ شُرِطَ تصديقُ الابن.....

[١٢٥١٩] (قولُهُ: وهذا إلخ) الإشارةُ إلى جميعِ ما مَرَّ.

[١٢٥٢٠] (قولُهُ: قُـدِّمَ الأبُ) لأنَّ لـه جِهَتَـينِ: حقيقـةَ المِلـكِ في نصيبِـهِ، وحَـقَّ التَّملُّـكِ في نصيبِ ولدِهِ، "بحر"[(١)].

٣٨٣/٢ **قلت:** وفي "الظَّهيريَّة"[(٢)]: ((ولو كانَتْ مُشتَرَكةً بين رَجُلٍ وابنِهِ وجَدِّهِ فـادَّعَوهُ كلُّهـم فالجَدُّ أَولى[(٣)]))، وينبغي حَمْلُهُ على ما إذا كان أبو الرَّجُلِ ميتاً مثلاً ليصيرَ للجَدِّ التَّرجيحُ من جِهَتَينِ، تأمَّل.

[١٢٥٢١] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكونا شريكين، وهذا صادقٌ بما إذا كانَتْ للابن وحدَهُ أو للأبِ وحدَهُ، والثَّاني لا يصحُّ هنا، لكنَّ أصل المسـألةِ مفـروضٌ في جاريـةِ الابـنِ، فهـو قرينـةٌ على أنَّ المرادَ الأوَّلُ فقط، فافهم.

[١٢٥٢٢] (قولُـهُ: فـالابنُ) أي: تُقـدَّمُ دَعْـواهُ؛ لأنَّهـا سـابقةٌ معنًـى، "بحر"[(٤)]، أي: لأنَّ لـه [٣/ق١٤٢/ب] حقيقةَ المِلكِ ولأبيه حَقَّ التَّملُّكِ، ولأنَّ مِلكَ الابنِ سـابقٌ، فصـار كأنَّـه ادَّعَـى قَبْـلَ الأبِ، تأمَّل.

[١٢٥٢٣] (قولُهُ: ولو ادَّعَى) أي: الأبُ، وقولُهُ: ((المَنْفيَّ)) بالنَّصب نعـتٌ لولـدِ أمِّ الولـدِ، وقولُهُ: ((أو مُدبَّرتِهِ أو مُكاتَبتِهِ)) مجروران بالعطفِ على ((أمِّ))، وهذا بيـانٌ لمحـترزِ قولِـهِ: ((قِنَّـةَ ابنِهِ))[(٥)]، أي: لو ادَّعَى ولدَ أمِّ ولدِ ابنه الذي نَفَاهُ ابنُهُ لا يَثبُتُ نَسَبُهُ إلاَّ بتصديقِ الابـن؛ لأنَّ أمَّ الـولدِ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢٠.

(٢) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٨/أ.

(٣) في "الأصل": ((اهـ)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢٠.

(٥) في "د" زيادة: (("ح")). ق١٦٨/ب.

(وجَدٌّ صحيحٌ كأبٍ بعدَ زوالِ ولايتِهِ بموتٍ وكفرٍ وجنونٍ ورقٍّ فيه) أي: في الحكمِ المذكور (لا) يكونُ كالأبِ (قبلَهُ[1]) أي: قبلَ الزَّوالِ المذكورِ[2]، ويُشترَطُ ثبوتُ ولايتِهِ من الوطءِ[3] إلى الدَّعوة.....

لا تَقبَلُ الانتقالَ إلى مِلكِ غيرِ المُستولِدِ. وقيَّدَ بقولِهِ: ((المَنْفيِّ)) لأنَّه إذا لم يَنْفِهِ الابنُ يَثبُتُ نَسَبُهُ منه، فلا يمكنُ ثبوتُهُ من الأبِ وإنْ صَدَّقَهُ الابنُ، وكذا لو ادَّعَى ولدَ مُدبَّرةِ ابنِهِ أو ولدَ مُكاتَبةِ ابنِهِ الذي وَلَدَتْهُ في الكتابةِ أو قبلَها لا يَثبُتُ نَسَبُهُ إلاَّ بتصديقِ الابنِ كما في "البحر"[4]؛ لأنَّه لا يمكنُ جَعْلُ الأبِ مُتملِّكاً لهما قبلَ الوطءِ، فإنْ صَدَّقَهُ ثَبَتَ نَسَبُهُ لاحتمالِ وطءِ الأبِ بشُبهةٍ.

والظَّاهرُ لُزُومُ العُقرِ للمُكاتَبةِ؛ لأنَّ لها العُقرَ بوطءِ المولى، فبوَطْءِ أبيه أَولى، وحيث لم يَثبُتِ المِلكُ في أمِّ الولدِ والمُدبَّرةِ ينبغي لُزُومُ العُقرِ للابنِ على أبيه كما يُفيدُهُ ما قدَّمناهُ[5] فيما لو وَطِئَها ولم تَحبَلْ، تأمَّل.

[١٢٥٢٤] (قولُهُ: وجَدٌّ صحيحٌ) خرَجَ به الجَدُّ الفاسدُ كأبي الأمِّ، وكذا غيرُ الجَدِّ من الرَّحِمِ المَحرَمِ، فلا يُصدَّقُ في جميعِ الأحوالِ لفَقْدِ وَلايتِهم، "بحر"[6] عن "المحيط".

[١٢٥٢٥] (قولُهُ: بعدَ زَوالِ وَلايتِهِ) أي: الأبِ، وأرادَ بزَوالِ الوَلايةِ عدمَها؛ ليشملَ ما لو كان كفرُهُ أو جُنونُهُ أو رِقُّهُ أصليّاً، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ". والمرادُ بالوَلايةِ وَلايةُ التَّملُّكِ كما مرَّ[7].

[١٢٥٢٦] (قولُهُ: فيه) متعلِّقٌ بكافِ التَّشبيهِ، "ح"[8]. فالمعنى أنَّ الجَدَّ مُشابِهٌ للأبِ في الحكمِ المذكور.

[١٢٥٢٧] (قولُهُ: ويُشترَطُ ثُبوتُ وَلايتِهِ) أي: وَلايةِ الجَدِّ الناشئةِ عن فَقْدِ وَلايةِ الأبِ، أي:

---

(١) في "ب": ((لا قبله)).

(٢) في "د": ((المزبور)).

(٣) في "د": ((من حين الوطء)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢١٩.

(٥) المقولة [١٢٥٠٨] قوله: ((وارتكب محرماً إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٣٠ بتصرف.

(٧) المقولة [١٢٥١٢] قوله: ((ويبيعها لأخيه مثلاً)).

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/أ.

(ولو تَزَوَّجَها) ولو فاسداً (أبوه) ولو بالوَلاية (فوَلَدَتْ لم تَصِرْ أمَّ ولدِهِ) لتولُّدِهِ من نكاحٍ (ويجبُ المهرُ[1] لا القيمةُ، وولدُها حرٌّ).....

لا يكفي ثُبوتُها وقتَ الدَّعوى فقط، بل لا بدَّ من ثُبوتِها مِن وقتِ العُلُوقِ إلى وقتِ الدَّعوة، قال في "الفتح"[2]: ((حتَّى لو أتَتْ بالولدِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ انتقالِ الوَلايةِ إليه لم تصحَّ دعوتُهُ لِما قلنا في الأب)) اهـ، أي: من أنَّ المِلكَ إنما يَثبُتُ بطريقِ الاستنادِ إلى وقت العُلُوقِ، فيَستدعِي قيامَ وَلايةِ التَّملُّكِ من حينِ العُلُوقِ إلى التَّملُّك.

[١٢٥٢٨] (قولُهُ: ولو فاسداً) لأنَّ الفاسدَ [٣/ق١٤٣/أ] يَثبُتُ فيه النَّسبُ، فاستَغنَى عن تقدُّمِ المِلكِ له، "بحر"[3]. ٢

[١٢٥٢٩] (قولُهُ: أبوه) أي: أو جَدُّهُ، "رحمتي".

[١٢٥٣٠] (قولُهُ: ولو بالوَلايةِ) في "البحر"[4] عن "الخانيَّة"[5]: ((إذا تَزَوَّجَ الرَّجُلُ جاريةَ ولدِهِ الصَّغيرِ، فوَلَدَتْ منه لا تَصيرُ أمَّ ولدٍ له، ويَعتِقُ الولدُ بالقرابة)).

[١٢٥٣١] (قولُهُ: لتَوَلُّدِهِ من نكاحٍ) فلم تَبْقَ ضرورةٌ إلى تَمَلُّكِها من وقتِ العُلُوقِ لثُبُوتِ النَّسبِ بدُونِهِ، وأُمُوميَّةُ الولدِ فرعُ التَّملُّكِ، والنِّكاحُ يُنافيه.

[١٢٥٣٢] (قولُهُ: ويجبُ المهرُ) لالتزامِهِ إيّاهُ بالنِّكاح، وهو ـ إنْ لم يكن مسمًّى ـ مهرُ مثلِها في الجَمالِ، "نهر"[6].

[١٢٥٣٣] (قولُهُ: لا القيمةُ) لعدمِ تملُّكِها، "نهر"[7].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ويجب المهر، قال في "النهر": وهو ـ إن لم يكن مسمى ـ مهرُ مثلها في الجمال، أي: ما يرغب في مثلها جمالاً فقط، وأما ما قيل: ما يُستأجَرُ به مثلُها في الزنا: لو جاز فليس معناه بل العادة أن ما يعطى لك أقل مما يعطى مهراً؛ لأن الثاني للبقاء بخلاف الأول، والعادة زيادته عليه، كذا في "الفتح"، انتهى)). ق١٦٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٧٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٢١/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٢٠/٣-٢٢١.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٢/ب.

بِملكِ أخيه له، ومن الحِيَلِ أنْ يُملِّكَ أَمَتَهُ لطفلِهِ ثمَّ يتزَوَّجَها.....

[١٢٥٣٤] (قولُهُ: بِملكِ أخيه لـه) فعتَـقَ عليـه بالقَرابـةِ، "هدايـة"[١]. وظـاهرُهُ أنَّ الولـدَ عَلِـقَ رقيقاً، واختُلِفَ فيه، فقيل: يَعتِقُ قبلَ الانفصال، وقيل: بعدَهُ، وثمرتُهُ تظهرُ[٢] في الإرثِ، فلو مات المولى وهو الابنُ يَرِثُهُ الولدُ على الأوَّلِ دون الثَّاني، والوجهُ هـو الأوَّلُ؛ لأنَّـه حَـدَثَ على مِلـكِ الأخِ من حينِ العُلُوقِ، فلمَّا ملَكَهُ عتَقَ عليه بالقرابةِ بالحديث، كذا في "غاية البيان".

والظَّاهرُ عندي هو الثَّاني؛ لأنَّه لا مِلكَ له من كلِّ وجهٍ قبلَ الوضـعِ؛ لقولِهـم: المِلـكُ هـو القدرةُ على التَّصرُّفاتِ في الشَّيءِ ابتداءً، ولا قدرةَ للسَّيِّدِ على التَّصرُّفِ في الجنينِ ببيعٍ أو هِبَةٍ وإنْ صَحَّ الإيصاءُ به وإعتاقُهُ، فلم يَتَناوَلْهُ الحديثُ؛ لأنَّه في المملوكِ من كلِّ وجهٍ، ولذا لـو قـال: كـلُّ مملوكٍ أَملِكُهُ فهو حرٌّ لا يَتناوَلُ الحملَ، "بحر"[٣]، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٤] و"المقدسيُّ".

[١٢٥٣٥] (قولُهُ: ومِن الحِيَلِ) أي: من جملةِ الحِيَلِ الـتي يَدفَـعُ بهـا الإنسـانُ عنـه مـا يَضُـرُّهُ، وهذا حيلةٌ لِما إذا أرادَ وطءَ الأَمَةِ، ولا تصيرُ أمَّ ولـدٍ لـه وإنْ وَلَـدَتْ منـه كيـلا تتمـرَّدَ عليـه إذا وَلَدَتْ وعَلِمَتْ أنَّها لا تُباعُ، فيُملِّكُها لطفلِهِ بهبَةٍ أو بيعٍ، ثمَّ يَتزوَّجُها بالوَلايةِ، فيَصيرُ حكمُها ما مَرَّ[٥]، فإذا احتاجَ إلى بيعِها باعَها وحَفِظَ ثمَنها لطفلِهِ، أو أنفَقَهُ عليه أو على نفسِهِ إن احتاجَ إليه.

(قولُهُ: والظَّاهرُ عندي هو الثَّاني؛ لأنَّه لا مِلْكَ له إلخ) والظَّاهرُ عندي هو الأوَّلُ؛ وذلـك أنَّ قولَـهُ عليه السَّلامُ: ((مَن مَلَكَ ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ عَتَقَ عليه)) شاملٌ لِمَا مَلَكَ قصْداً أو تَبَعاً، بخلافِ لفْظِ مَمْلُـوكٍ؛ لأنَّه لفْظٌ مُطلَقٌ فلا يَتناوَلُ الحَمْلَ لأنَّه تَبَعٌ لأمَةٍ لا مَقْصُودٌ، فـلا يدخُـلُ تحـتَ المُطْلَـقِ، ولأنَّـه عُضْـوٌ مـن وجْهٍ، والمملُوكُ اسمٌ يَتناولُ الأنفُسَ دون الأعضاءِ، بخلافِ ما دَلَّ عليه لفْظُ الفِعْلِ فإنَّه لم يُوجَـدْ فيـه مـا يدُلُّ على إرادةِ المملُوكِ قصْداً.

---

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ١/٢١٨.

(٢) ((تظهر)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢٠.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٣/أ.

(٥) المقولة [١٢٥٣٠] قوله: ((ولو بالولاية)).

(ولو وَطِئَ جاريةَ امرأتِهِ أو والدِهِ أو جدِّهِ، فولَدَتْ وادَّعاه لا يثبُتُ النَّسَبُ إلاَّ بتصديقِ المولى) فلو كذَّبَهُ ثمَّ ملَكَ الجاريةَ وقتاً ما ثبَتَ النَّسَبُ، وسيجيءُ في الاستيلاد.

[١٢٥٣٦] (قولُهُ: ولو وَطِئَ جاريةَ امرأتِهِ إلخ) محترزُ قولِهِ سابقاً: ((قِنَّةَ ابنِهِ))، "ط"[١].

[١٢٥٣٧] (قولُهُ: لا يَثبُتُ النَّسَبُ إلاَّ بتصديقِ المولى إلخ) فيه اختصارٌ، وعبارةُ "البحر"[٢]: ((لا يَثبُتُ النَّسَبُ، ويُدرأُ عنه الحَدُّ للشُّبهةِ، فإنْ قال: أَحَلَّها المَوْلى لي لا يَثبُتُ النَّسَبُ إلاَّ أنْ يُصدِّقَهُ المولى في الإحلالِ وفي أنَّ الولدَ منه، فإنْ صَدَّقَهُ في الأمرين جميعاً ثبَتَ النَّسَبُ، وإلاَّ فلا، وإنْ كَذَّبَهُ [٣/ق١٤٣/ب] المولى ثمَّ ملَكَ الجاريةَ يوماً من الدَّهرِ ثبَتَ النَّسَبُ، كذا في "الخانيَّة"[٣]. وفي "القنية"[٤]: وَطِئَ جاريةَ أبيه فولَدَتْ منه لا يجوزُ بيعُ هذا الولدِ ادَّعَى الواطئُ الشُّبهةَ أوْ لا؛ لأنَّه ولدُ ولدِهِ، فيَعتِقُ عليه حينَ دخَلَ في مِلكِهِ وإنْ لم يَثبُتِ النَّسَبُ، كمَن زَنَى بجاريةِ غيرِهِ فولَدَتْ منه ثمَّ ملَكَ الولدَ يَعتِقُ عليه وإنْ لم يَثبُتْ نَسَبُهُ منه)) اهـ. ٣٨٤/٢

قلتُ: ومعنى ((أَحَلَّها المولى)) أي: بنكاحٍ أو بهبَةٍ مثلاً، لا بقولِهِ: جَعَلتُها حلالاً لكَ.

[١٢٥٣٨] (قولُهُ: وسيجيءُ[٥] إلخ) ذكَرَ هناك ما يُفيدُ الخلافَ، وفيه كلامٌ سيأتي[٦] هناك

(قولُهُ: ومعنى أحلَّها المَوْلى إلخ) فيه أنَّه إذا كان مَعْنى الإحلالِ ما ذُكِرَ لا يَتوقَّفُ ثُبوتُ النَّسَبِ على تصديقِهِ أنَّ الولَدَ منه، والأصوَبُ في تفسيرِهِ ما سيأتي له في الاستيلادِ، كما نَقَلَ ما يُفيدُهُ عن "الكافي": أنَّ معناهُ أنْ يقولَ: أحلَلْتُها لِي، قال: ولعلَّ وجْهَ ثُبوتِهِ أنَّ هذا القولَ صار شُبْهةَ عَقْدٍ؛ لأنَّ حِلَّها لا يكونُ إلاَّ بنكاحٍ، أو مِلْكِ يمينٍ، فكأنَّه قال: مَلَّكْتُكَ بُضْعَها بأحدِهِما، وذلك وإنْ لم يَصحَّ لكنَّه يصيرُ شُبْهةً مُؤثِّرةً في نَفْيِ الحَدِّ وفي ثُبوتِ النَّسَبِ إذا صدَّقَهُ السَّيِّدُ، أو مِلْكِ الولَدِ إلى آخر ما ذكَرَه.

(قولُهُ: ذَكَرَ هناك ما يُفيدُ الخلافَ إلخ) حيثُ نَقَلَ عن "المُصنِّفِ" أنَّه إنْ مَلَكَ الأمَّ لا تصيرُ أُمَّ ولَدٍ؛

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٧٩/٢.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢١٩/٣.

(٣) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "القنية": كتاب العتاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٩/أ، وفيها: ((وطئ جارية ابنه)) وهو خطأ.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٧١٠٤] قوله: ((لعدم ثبوت النسب)).

(٦) المقولة [١٧١٠٤] قوله: ((لعدم ثبوت النسب)).

(حُرَّةٌ) متزوِّجةٌ برقيقٍ (قالت لمولى زوجِها) الحرِّ المكلَّفِ: (أَعتِقْهُ عنِّي بـألفٍ) أو زادَتْ: ورَطْلٍ من خمرٍ؛ إذِ الفاسدُ هنا كالصَّحيح.....

إنْ شاء الله تعالى.

[١٢٥٣٨*] (قولُهُ: قالَتْ لمولى زوجِها) وكذا لو قال ذلك زَوجُ الأَمَـةِ لمولى زوجتِهِ، لكنْ لا يَسقُطُ المهرُ، "بحر"[(١)].

[١٢٥٣٩] (قولُهُ: الحرِّ المكلَّفِ) قيَّدَ به ليمكنَ منه الإعتاقُ، وفيه أنَّه ليس بمُعتِقٍ، إنما هو وكيلٌ عنها فيه، فمُقتضاهُ أنْ يتوقَّفَ بيعُ الصَّبيِّ على إجازةِ وليِّهِ، وأمَّا الإعتاقُ فلا يُنظَرُ إليه لصحَّةِ توكيلِهِ فيه، "ط"[(٢)].

وصورةُ كونِ مولى الزَّوجِ غيرَ حُرٍّ أو غيرَ مُكلَّفٍ: أنْ يشتريَ العبدُ المأذونُ عبداً مُتزوِّجـاً، أو يَرِثَهُ الصَّبيُّ أو المجنونُ من أبيه، وإلاَّ فقد مَرَّ[(٣)] أنَّه لا يَملِكُ تزويجَ العبدِ إلاَّ مَن يَملِكُ إعتاقَهُ.

[١٢٥٤٠] (قولُهُ: ورَطْلٍ من خَمْرٍ) مفعولُ ((زادَتْ))، أي: زادَتْهُ على قولِها: بألفٍ.

[١٢٥٤١] (قولُهُ: كالصَّحيحِ) لأنَّ البيع هنا غيرُ مقصودٍ، فلا يَلزَمُ وجودُ شروطِهِ كما يأتي[(٤)] قريباً.

لعدَمِ ثُبوتِ النَّسَبِ، ونُقِلَ عن "الخانيَّة" ثُبوتُه لبقاءِ الإقْرَارِ، وحَمَلَ "المُحشِّي" الأوَّلَ على ما إذا وَطِئَ ظانّاً الحِلَّ، والثَّانيَ على ما إذا ادَّعى الإحلالَ من المَوْلى.

(قولُ "الشَّارحِ": حُرَّةٌ مُتزوِّجةٌ برَقيقٍ قالَتْ لِمَوْلى زَوْجِها إلخ) يُشتَرَطُ أهليَّتُها للإعتاقِ حتَّى لو كانَتْ صبيّةً لَم يَصحَّ، فكان الأَوْلى أنْ يقولَ: حُرَّةٌ مُكلَّفةٌ اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: وأمَّا الإعتاقُ فلا يُنظرُ إليه إلخ) سيأتي أنَّ البيعَ المُقتَضَى ـ بالفَتْح ـ يَثْبُتُ بشُرُوطِ المُقْتَضِي ـ بالكسر ـ وهو العِتْقُ، فلمَّا كان العِتْقُ غيرَ نافِذٍ من الصَّبيِّ كان البيعُ كذلك اهـ "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢١ باختصار.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢/٨٠.

(٣) "در" صـ٥٤٦ـ.

(٤) المقولة [١٢٥٤٣] قوله: ((اقتضاء)).

(ففعَلَ فسَدَ النِّكاحُ) لتقدُّمِ الملكِ اقتضاءً، كأنَّه قال: بعتُهُ منكِ وأعتقتُهُ عنكِ، لكنْ لو قال كذلك وقَعَ العتقُ عن المأمورِ؛ لعدم القبول كما في "الحواشي السَّعديَّةِ"[1].

[١٢٥٤٢] (قولُهُ: ففعَلَ) أي: قال: أَعتقتُهُ، "ح"[2] عن "النَّهر"[3].

[١٢٥٤٣] (قولُهُ: اقتضاءً) هو دلالةُ اللَّفظِ على مسكوتٍ يتوقَّفُ عليه صِدقُ الكلامِ أو صحَّتُهُ. فالأوَّلُ كحديث:«رُفِعَ الخطأُ والنِّسيانُ»[4]، أي: رُفِعَ حكمُهما وهو الإثمُ، وإلاَّ فهما واقعان في الخارجِ، والثَّاني كمسألتِنا، فإنَّه لا يمكنُ تصحيحُهُ إلاَّ بتقديمِ المِلكِ، إذ المِلكُ شرطٌ لصحَّةِ العتقِ عنه، فتَقَدُّمُ الملكِ بالبيع مُقتَضًى ـ بالفتح ـ والإعتاقُ عن الآمِرِ مُقتَضٍ ـ بالكسر ـ فيصيرُ قولُهُ: أَعتِقْ طلَبَ التَّمليكَ منه بالألفِ ثمَّ أَمْرَهُ بإعتاقِ عبدِ الآمِرِ عنه، وقولُهُ: ((أَعتقتُ)) تمليكٌ منه ثمَّ إعتاقٌ[5] عنه، وإذا ثَبتَ المِلكُ للآمِرِ فسَدَ النِّكاحُ للتَّنافي بين الأمرين. ثمَّ المِلكُ فيه شرطٌ، والشُّروطُ أَتْباعٌ، فلذا ثَبتَ البيعُ المُقتضَى ـ بالفتح ـ بشروطِ المُقتضِي وهو العتقُ، لا بشُرُوطِ نفسِهِ إظهاراً للتَّبعيَّةِ، فيُشترَطُ أهليَّةُ الآمِرِ للإعتاق، حتَّى لو [٣/ق١٤٤/أ] كان صبيّاً مأذوناً لم يَثبُتِ البيعُ، ويَسقُطُ القَبولُ الذي هو ركنُ البيع، ولا يَثبُتُ فيه خيارُ رؤيةٍ أو عيبٍ، ولا يُشترَطُ كونُهُ مقدورَ التَّسليمِ، فصَحَّ الأمرُ بإعتاقِ الآبقِ، ويَسقُطُ اعتبارُ القبضِ في الفاسد، كما لو قال: أَعتِقْهُ عني بألفٍ ورَطْلٍ من خمرٍ. اهـ "بحر"[6] بالمعنى.

[١٢٥٤٤] (قولُهُ: لكنْ لو قال إلخ) حاصلُهُ: أنَّ ما ثَبتَ بالاقتضاءِ إنما يَثبُتُ بشروطِ المُقتضِي ـ بالكسرِ ـ لا بشُرُوطِ نفسِهِ كما علمتَ، لكنْ هذا إذا لم يُصرَّحْ بالمُقتضَى ـ بالفتح ـ، قال في "فتح

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٨١/٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٦٩/ب.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٣/أ.

(٤) تقدم تخريجه ٤٠١/٣.

(٥) في النسخ جميعها:((الإعتاق)) بـ ((أل)) التعريف، وما أثبتناه من "البحر" مُوافقٌ للسِّياق.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٢٢١/٣ بتصرف.

ومُفادُهُ أنَّه لو قال: قَبِلْتُ وقَعَ عن الآمِرِ (والوَلاءُ لها) ولَزِمَها الألفُ، وسقَطَ المهرُ (ويَقَعُ) العِتقُ (عن كفَّارتِها إنْ نَوَتْهُ) عنها (ولو لم تَقُلْ بالألفِ لا) يفسُدُ لعدمِ الملكِ (والوَلاءُ له) لأنَّه المُعتِقُ، والله أعلم.

القدير"[1]: ((فلو صرَّحَ بالبيع فقال: بِعْتُكَهُ وأَعتقتُهُ لا يَقَعُ عن الآمِرِ بل عن المأمورِ، فيَثبُتُ البيعُ ضِمْناً في هذه المسألة، ولا يَثبُتُ صريحاً كبيعِ الأَجِنَّةِ في الأرحام، فإذا صرَّحَ به ثبَتَ بشرطِ نفسِهِ، والبيعُ لا يَتِمُّ إلاَّ بالقبولِ ولم يُوجَدْ، فيَعتِقُ عن نفسِهِ)) اهـ، أي: ولا يَفسُدُ النِّكاحُ كما في "البحر"[2].

[١٢٥٤٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) البحثُ لصاحب "النَّهر"[3]، "ح"[4].

[١٢٥٤٦] (قولُهُ: لو قال) أي: الآمِرُ، والأَولى التَّصريحُ به والإتيانُ بعدَهُ بضميرِهِ.

[١٢٥٤٧] (قولُهُ: وسقَطَ المهرُ) لاستحالةِ وجوبِهِ على عبدِها، "نهر"[5].

[١٢٥٤٨] (قولُهُ: لا يَفسُدُ) أي: النِّكاحُ خلافاً لـ"أبي يوسف"، والله تعالى أعلم.

(قولُهُ: البَحْثُ لصَاحبِ "النَّهر" "ح") قال "السِّنْديُّ": ((لِي في هذا البَحْثِ نَظَرٌ باعتبارِ صُدُورِ العِتْقِ قبلَ تَمامِ البيعِ؛ فإنَّ قوْلَ الآمِرِ: قَبِلْتُ، ما كان إلاَّ بعدَ تَمامِ الجُمْلتَيْن وهما قوْلٌ لِمَأْمُورٍ: بِعْتُهُ وأَعتَقْتُه، ولا يَصحُّ الإعتاقُ إلاَّ فيما تَمَّ مِلْكُهُ اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يقالَ بتَخَلُّلِ القَبُولِ بينهُما))، انتهى.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٨١.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٢١.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٣/أ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٧٠/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ق١٩٣/أ.

﴿بابُ نكاحِ الكافرِ﴾

يشملُ[1] المُشركَ[2] والكتابيَّ. وها هنا ثلاثةُ أصولٍ:

الأوَّلُ أنَّ (كلَّ نكاحٍ صحيحٍ بين المسلمين فهو صحيحٌ بين أهل الكفرِ) خلافاً لـ "مالكٍ"، .....

﴿بابُ نكاحِ الكافرِ﴾

لَمَّا فرَغَ من نكاحِ الأحرارِ والأرِقَّاءِ من المسلمِينَ شرَعَ في نكاحِ الكُفَّار، وتقدَّمَ[3] في آخرِ بابِ المهرِ حكمُ مهرِ الكافرِ، وأنَّه تَثبُتُ بقيَّةُ أحكامِ النِّكاحِ في حقِّهم كالمسلمِينَ من وجوبِ النَّفقةِ في النِّكاحِ ووقوعِ الطَّلاقِ ونحوِهما كعِدَّةٍ، ونَسَبٍ، وخِيارِ بُلُوغٍ، وتَوارُثٍ بنكاحٍ صحيحٍ، وحُرمةِ مُطلَّقةٍ ثلاثاً، ونكاحِ مَحارمَ.

[١٢٥٤٩] (قولُهُ: يَشمَلُ المُشركَ والكِتابيَّ) لو قال: يَشمَلُ الكِتابيَّ وغيرَهُ لكان أَولى؛ ليَدخُلَ مَن ليس بمُشركٍ ولا كتابيٍّ كالدَّهْريِّ. وأشارَ إلى أنَّ التَّعبيرَ بالكافرِ لشُمُولِهِ الكِتابيَّ أَولى من تعبيرِ "الهداية"[4] تبعاً لـ "القدوريِّ"[5] بالمُشركِ. اهـ "ح"[6]. واعتَذَرَ في "الفتح"[7] عن "الهداية": ((بأنَّه أرادَ بالمُشركِ ما يَشمَلُ الكِتابيَّ إمَّا تغليباً، أو ذهاباً إلى ما اختارَهُ البعضُ من أنَّ أهل الكتاب داخلون في المشركِينَ، أو باعتبارِ قولِ طائفةٍ منهم: عُزَيرٌ ابن الله، والمسيحُ ابن الله، تعالى اللَّهُ ربُّ العِزَّةِ والكِبْرياءِ)).

[١٢٥٥٠] (قولُهُ: خلافاً لـ "مالكٍ") فلا يقولُ بصحَّةِ أنكِحَتِهم ولو صَحَّتْ بين المسلمين، وأُخِذَ منه أنَّه لا يقولُ بالأصلَينِ الأخيرَينِ بالأَولى، "ط"[8].

---

(١) في "ب": ((يشتمل)).

(٢) عبارة "د": ((يشمل نكاح المشرك)).

(٣) "در" صـ٥٢٩ـ٥٣٠ـ.

(٤) حيث بوَّب لذلك بقوله: ((باب نكاح أهل الشرك)) انظر "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢١٩/١.

(٥) لم نعثر على هذا التعبير في "كتاب القدوري"، ولعله في غيره.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧٠/أ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٢/٣ـ٢٨٣.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٠/٢.

ويردُّهُ قولُهُ تعالى: ﴿وَٱمْرَأَتُهُۥ حَمَّالَةَ ٱلْحَطَبِ﴾ [المسد ـ ٤]، وقولُهُ عليه الصَّلاة والسَّلام: ((وُلِدْتُ من نكاحٍ لا من سفاحٍ)).

(و) الثَّاني أنَّ (كلَّ نكاحٍ حَرُمَ بين المسلمين لفَقْدِ شرطِهِ).....

[١٢٥٥١] (قولُهُ: ويَرُدُّهُ) أي: قولَ [٣/ق١٤٤/ب] "مالكٍ" المفهومَ من قولِهِ: ((خلافاً لـ"مالكٍ")))، فإنَّه بمنزلةِ: وقال "مالكٌ": لا يصحُّ، "ط"[١].

[١٢٥٥٢] (قولُهُ: وامرأتُهُ حَمَّالةَ الحَطَبِ) أي: فهذه الإضافةُ قاضِيةٌ عُرفاً ولغةً بالنِّكاحِ، وقد قَصَّها الله تعالى في كتابِهِ مُفيدةً لهذا المعنى، "ط"[٢].

مطلبٌ في الكلامِ على أبوي النَّبيِّ ﷺ وأهلِ الفترة

[١٢٥٥٣] (قولُهُ: وُلِدْتُ من نِكاحٍ لا من سِفاحٍ) أي: لا مِن زنًا، والمرادُ به نَفْيُ ما كانَتْ عليه الجاهليَّةُ من أنَّ المرأةَ تُسافِحُ رَجُلاً مدَّةً ثمَّ يَتزوَّجُها، وقد استَدَلَّ بالحديثِ المذكورِ في "الفتح"[٣] أيضاً.

ووَجْهُهُ: أنَّه ﷺ سَمَّى ما وُجِدَ قبلَ الإسلام من أَنكِحَةِ الجاهليَّةِ نكاحاً، ولا يقال: إنَّ فيه إساءةَ أدبٍ لاقتضائِهِ كُفرَ الأبوين الشَّريفين مع أنَّ الله تعالى أحياهما له وآمَنَا به كما ورَدَ في حديثٍ ضعيفٍ[٤]؛ لأنَّا نقولُ: إنَّ الحديثَ أعمُّ بدليلِ روايةِ "الطَّبرانيِّ" و"أبي نُعَيمٍ" و"ابن عساكرَ": ((خَرَجْتُ من نكاحٍ ولم أَخرُجْ من سِفاحٍ مِن لَدُنْ آدمَ إلى أنْ وَلَدَني أبي وأمِّي، لم يُصِبْني من سِفاحِ الجاهليَّةِ شيءٌ))[٥]، وإحياءُ الأبوين بعدَ موتهما لا يُنافي كونَ النِّكاحِ كان

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٠.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٠.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٣.

(٤) أخرجه السهيلي في "الروض الأنف" ١/١٩٤ ـ ١٩٥، وقال: روي حديث غريب لعله أن يصح، وكذا القرطبي في "التذكرة" صـ٢٧ـ٢٨ـ.

(٥) أخرجه الطبرانيَ في "الأوسط" (٤٧٢٨)، وأبو نعيم في "دلائل النبوة" صـ٥٧ـ رقم (١٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/١٩٠ كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك وطلاقهم، وفي "دلائل النبوة" ١/١٧٤. =

.....

٣٨٥/٢ في زمنِ الكفر، ولا يُنافي أيضاً ما قالَهُ "الإمامُ" في "الفقه الأكبر"[(١)]: ((من أنَّ والدَيْهِ ﷺ ماتا على الكفرِ))، ولا ما في "صحيح مسلمٍ"[(٢)]: «استأذَنْتُ ربِّي أنْ أستغفِرَ لأمِّي فلم يَأذَنْ لي»، وما فيه[(٣)] أيضاً: أنَّ رَجُلاً قال: يا رسول الله، أين أبي؟ قال: «في النار»، فلمَّا قَفَّى دَعاهُ، فقال: «إنَّ أبي وأباك في النَّار»؛ لإمكانِ أنْ يكونَ الإحياءُ بعد ذلك؛ لأنَّه كان في حَجَّةِ الوداعِ، وكونُ

= وأورده الهيثمي في "المجمع" ٣٩٥/٨ كتاب علامات النبوة ـ باب في كرامة أصله، وقال: رواه الطبراني في "الأوسط" وفيه: محمد بن جعفر بن محمد بن علي، صحح له الحاكم في "المستدرك"، وقد تُكُلِّم فيه، وبقية رجاله ثقات. كلهم من حديث علي مرفوعاً، وفي الباب عن ابن عباس وعائشة رضي الله عنهما.

(١) لم نعثر عليها في متن "الفقه الأكبر" قال "ط" ٨٠/٢: ((وما في "الفقه الأكبر" من أنَّ والديه ﷺ ماتا على الكفر فمدسوس على الإمام، ويدل عليه أن النسخ المعتمدة منه ليس فيها شيء من ذلك)). ويؤيده ما قاله الإمام محمد زاهد الكوثري رحمه الله في مقدمة تحقيقه لكتاب "العالم والمتعلم" صـ٧ـ: ((ففي بعض تلك النُّسخ: وأبوا النبي ﷺ ((ماتا على الفطرة)) والفطرة سهلة التحريف إلى الكفر في الخطِّ الكوفي. وفي أكثرها: ((ما ماتا على الكفر)). وقال الحافظ محمد المرتضى الزبيدي في رسالته "الانتصار لوالدي النَّبيِّ المختار" ما معناه: ((إن الناسخ لَمَّا رأى تكرُّر ((ما)) في ((ما ماتا)) ظنَّ أن إحداهما زائدة فحذفها فذاعت نسخته الخاطئة.

وإني بحمد الله رأيت لفظ (ما ماتا) في نسختين بدار الكتب المصرية قديمتين، كما رأى بعض أصدقائي لفظيّ ((ما ماتا)) و((على الفطرة)) في نسختين قديمتين بمكتبة شيخ الإسلام ـ عارف حكمت ـ)) اهـ بتصرف، وكتب العلاَّمة المحدِّث عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله على هامش نسخته عند (ما ماتا): هذا في نسخة المكتبة المذكورة ذات الرقم (٢٢٦) مجاميع. وعنده (على الفطرة) هذا في نسخة المكتبة المذكورة ذات الرقم (٢٣٥) مجاميع.

(٢) أخرجه مسلم (٩٧٦) كتاب الجنائز ـ باب استئذان النبي ﷺ ربه عز وجل في زيارة قبر أمه، وأبو داود (٣٢٣٤) كتاب الجنائز ـ باب في زيارة القبور، والنسائي ٩٠/٤ كتاب الجنائز ـ باب زيارة قبر المشرك، وابن ماجه مطولاً (١٥٧٢) كتاب الجنائز ـ باب ما جاء في زيارة قبور المشركين، ومختصراً (١٥٦٩) باب ما جاء في زيارة القبور، وابن حبان (٣١٦٩) كتاب الجنائز ـ فصل في زيارة القبور، وأبو يعلى (٦١٩٣)، والحاكم ٣٧٥/١ كتاب الجنائز، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧٦/٤. كلهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً، وفي الباب عن بريدة.

(٣) أخرجه مسلم(٢٠٣) كتاب الأيمان ـ باب بيان أنَّ مَن مات على الكفر فهو في النار، وأحمد ١١٩/٣ـ٢٦٨، وأبو داود (٤٧١٨) كتاب السنة ـ باب ذراري المشركين، وأبو يعلى (٣٥١٦)، وابن حبان (٥٧٨) كتاب البر والإحسان ـ باب الصحبة والمجالسة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٩٠/٧ كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك وطلاقهم. كلهم من حديث أنس ﷺ مرفوعاً، وفي الباب عن سعد بن أبي وقاص، وعمران بن الحصين.

.....

الإيمانِ عند المُعايَنَةِ غيرَ نافعٍ فكيف بعد الموت فذاك في غيرِ الخُصُوصيَّةِ التي أكرَمَ الله بها نبيَّهُ ﷺ، وأمَّا الاستدلالُ على نَجاتِهما بأنَّهما ماتا في زمنِ الفترة فهو مبنيٌّ على أصول الأَشَاعرةِ: أنَّ مَن ماتَ ولم تَبلُغْهُ الدَّعوةُ يَمُوتُ ناجياً، أمَّا الماتريديَّةُ: فإنْ ماتَ قبلَ مُضيِّ مُدَّةٍ يُمكِنُهُ فيها التَّأمُّلُ، ولم يَعتقِدْ إيماناً ولا كُفراً فلا عقابَ عليه، بخلافِ ما إذا اعتقَدَ كُفراً أو مات بعدَ المدَّةِ غيرَ مُعتَقِدٍ شيئاً، نعم البُخاريُّون من الماتريديَّةِ وافقوا الأَشَاعرةَ، وحَمَلُوا قولَ "الإمام": لا عُذرَ لأحدٍ في الجهلِ بخالقِهِ على ما بعدَ البعثةِ، واختارَهُ المحقِّقُ "ابن الهمام" في "التَّحرير"[1]، لكنَّ هذا في غيرِ مَن ماتَ مُعتقِداً [٣/ق١٤٥/أ] للكفرِ، فقد صرَّحَ "النَّوويُّ"[2] و"الفخرُ الرَّازي": ((بأنَّ مَن ماتَ قبلَ البعثةِ مُشركاً فهو في النَّار))، وعليه حَمَلَ بعضُ المالكيَّةَ ما صَحَّ من الأحاديثِ في تعذيبِ أهلِ الفترة، بخلافِ مَن لم يُشرِكْ منهم ولم يُوحِّدْ، بل بقيَ عُمرَهُ في غَفْلةٍ من هذا كلِّهِ، ففيهم الخلافُ، وبخلافِ مَن اهتَدَى منهم بعقلِهِ كـ"قُسِّ بنِ ساعدةَ" و"زيدِ بن عمرِو بن نُفَيلٍ"، فلا خلافَ في نجاتِهم، وعلى هذا فالظَّنُّ في كَرَمِ الله تعالى أنْ يكونَ أبواه ﷺ من أحدِ هذَينِ القِسْمين، بل قيل: إنَّ آباءَهُ ﷺ كلُّهم مُوحِّدُون؛ لقولِهِ تعالى: ﴿وَتَقَلُّبَكَ فِي ٱلسَّٰجِدِينَ﴾ [الشُّعراء- ٢١٩]، لكنْ رَدَّهُ "أبو حيان" في "تفسيرِهِ"[3]: ((بأنَّه قولُ الرَّافضةِ، ومعنى الآيةِ: وتَرَدُّدَكَ في تصفُّحِ أحوالِ المُتهجِّدين))، فافهم.

وبالجملةِ كما قال بعضُ المحقِّقين: إنَّه لا ينبغي ذكرُ هذه المسألةِ إلاَّ مع مَزيدِ الأدبِ، وليستْ من المسائلِ التي يَضُرُّ جَهْلُها أو يُسأَلُ عنها في القبرِ أو في المَوقِفِ، فحِفْظُ اللِّسانِ عن التَّكلُّمِ فيها إلاَّ بخيرٍ أَولى وأَسلَمُ، وسيأتي[4] زيادةُ كلامٍ في هذه المسألةِ في باب المرتدِّ عند قوله:

---

(١) "التحرير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثاني في الحاكم صـ٢٢٥ـ.

(٢) "شرح صحيح مسلم": كتاب الأيمان ـ باب أنَّ مَن مات على الكفر فهو في النار ٧٤/٣.

(٣) "البحر المحيط": تفسير سورة الشعراء ٤٧/٧. لأبي حيّان محمد بن يوسف بن حيان، أثير الدين الغِرناطي الجياني الأندلسي (ت٧٤٥هـ). ("كشف الظنون" ٢٢٦/١، "طبقات الشافعية الكبرى" ٢٧٦/٩، "الدرر الكامنة" ٣٠٢/٤، "هدية العارفين" ١٥٢/٢).

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣١٨] قوله: ((وتوبة اليأس مقبولة إلخ)).

كعدمِ شهودٍ (يجوزُ في حقِّهم إذا اعتقَدُوه) عند "الإمام" (ويُقَرُّون عليه بعد الإسلام).

(و) الثَّالثُ (أنَّ كلَّ نكاحٍ حَرُمَ.....

((وتوبةُ اليأسِ مقبولةٌ دونَ إيمانِ اليأسِ)).

[١٢٥٥٤] (قولُهُ: كعَدَمِ شُهُودٍ) وعِدَّةٍ[١] مِن كافرٍ.

[١٢٥٥٥] (قولُهُ: عندَ "الإمامِ") هو الصَّحيحُ كما في "المضمرات"، "فهستاني"[٢]. وعند "زفرَ" لا يجوزُ، وهما مع "الإمام" في النِّكاحِ بغيرِ شُهُودٍ، ومع "زفرَ" في النِّكاحِ في عِدَّةِ الكافر، "ح"[٣]. قال في "الهداية"[٤]: ((ولـ"أبي حنيفة": أنَّ الحُرمةَ لا يمكنُ إثباتُها حقّاً للشَّرع؛ لأنَّهم لا يُخاطَبُون بحقوقِهِ، ولا وجهَ إلى إيجابِ العِدَّةِ حقّاً للزَّوجِ؛ لأنَّه لا يَعتقِدُهُ، بخلاف ما إذا كانَتْ تحتَ مسلمٍ؛ لأنَّه يَعتقِدُهُ)) اهـ.

وظاهرُهُ أنَّه لا عِدَّةَ من الكافرِ عند "الإمام" أصلاً، وإليه ذهَبَ بعضُ المشايخ، فلا تَثبُتُ الرَّجعةُ للزَّوجِ بمجرَّدِ طلاقِها، ولا يَثبُتُ نَسَبُ الولدِ إذا أَتَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ بعدَ الطَّلاق، وقيل: تَجِبُ، لكنَّها ضعيفةٌ لا تَمنَعُ من صحَّةِ النِّكاحِ، فيَثبُتُ للزَّوجِ الرَّجعةُ والنَّسَبُ، والأصحُّ الأوَّلُ كما في "القهستاني"[٥] عن "الكَرْمانيِّ"، ومثلُهُ في "العناية"[٦]، وذكَرَ في "الفتح"[٧]: ((أنَّه الأَولى، ولكنَّ مَنْعَ عدمِ ثُبوتِ النَّسَبِ؛ لأنَّهم لم يَنقُلوا ذلك عن "الإمام"، بل فَرَّعُوه على قولِهِ بصحَّةِ العَقْدِ بناءً على عدمِ وُجُوبِ العِدَّة، فلنا أنْ نقولَ بعدمِ وجوبِها وبثُبوتِ النَّسَب؛ لأنَّه إذا عُلِمَ مَن له الولدُ بطريقٍ آخرَ

---

(١) في "الأصل" و"آ": ((وكعدَّة)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ١/٢٩٥.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح القن ق١٧٠/أ.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ١/٢١٩.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب نكاح القن ١/٢٩٥.

(٦) "العناية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٥ (هامش "فتح القدير").

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٤ بتصرف.

لحرمةِ المحلِّ) كمحارمَ (يقعُ جائزاً، وقال مشايخُ العراق: لا) بل فاسداً، والأوَّلُ أصحُّ، وعليه فتجبُ النَّفقةُ، ويُحَدُّ قاذفُهُ، وأجمعوا على[1] أنَّهم لا يتوارثون؛ لأنَّ الإرث ثَبَتَ بالنَّصِّ على خلافِ القياس في النِّكاح الصَّحيح مطلقاً، فيُقتصَرُ عليه، "ابن ملكٍ".....

وجَبَ إلحاقُهُ [٣/ق١٤٥/ب] به بعدَ كونِهِ عن فراشٍ صحيحٍ، ومَجيئُها به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من الطَّلاقِ مما يُفيدُ ذلك)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[2].

ونازَعَهُ في "النَّهر"[3]: ((بأنَّ المذكورَ في "المحيط" و"الزَّيلعيِّ"[4]: أنَّه لا يَثبُتُ النَّسَبُ))، قال: ((وقد غفَلَ عنه في "البحر"، وأنت خبيرٌ بأنَّ صاحب "الفتح" لم يَدَّعِ أنَّ ذلك لم يذكروه، بل اعترَفَ بذلك، وإنما نازَعَهم في التَّخريجِ وأنَّه لا يَلزَمُ من عدمِ ثُبوتِ العِدَّةِ عدمُ ثُبوتِ النَّسب))، فافهم.

[١٢٥٥٦] (قولُهُ: لحرمةِ المحلِّ) أي: محلِّ العَقْدِ وهو الزَّوجةُ، بأنْ كانَتْ غيرَ محلٍّ له أصلاً، فإنَّ المَحرَمِيَّةَ مُنافيةٌ له ابتداءً وبقاءً بخلافِ عدم الشُّهودِ والعِدَّةِ كما يأتي[5].

[١٢٥٥٧] (قولُهُ: كمَحارمَ) وكمُطلَّقةِ ثلاثٍ ومُعتدَّةِ مسلمٍ.

[١٢٥٥٨] (قولُهُ: بل فاسداً) أفادَ أنَّ الخلاف في الجوازِ والفسادِ مع اتِّفاقِهم على عدمِ التَّعرُّضِ قبلَ الإسلامِ والمُرافَعةِ، "رملي".

[١٢٥٥٩] (قولُهُ: وعليه) أي: على الأصحِّ من وقوعِهِ جائزاً تجبُ النَّفقةُ إذا طَلَبَتْها، وإذا دخَلَ بها ثمَّ أسلَمَ فقَذَفَهُ إنسانٌ يُحَدُّ كما في "البحر"[6]، أمَّا على القولِ بوقوعِهِ فاسداً لا تَجِبُ ولا يُحَدُّ قاذفُهُ؛ لأنَّه وَطِئَ في غيرِ ملكِهِ فلا يكونُ مُحصَناً.

[١٢٥٦٠] (قولُهُ: وأجمعوا إلخ) جوابٌ عمَّا يقال: إنَّه على القولِ بالجوازِ ينبغي ثبوتُ الإرثِ

---

(١) ((على)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٢-٢٢٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١/ق ١٩٣/أ ـ ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/١٧٢.

(٥) المقولة [١٢٥٦٨] قوله: ((لعدم المَحَلِّيَّة)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٣.

(أسلَمَ المتزوِّجان بلا) سماعٍ (شهودٍ.....

أيضاً، والجوابُ أنَّ القياس عدمُ ثُبوتِ الإرثِ لأحدِ الزَّوجين؛ لأنَّهما أجنبيّان، لكنَّه ثَبتَ بـالنَّصِّ على خلافِ القياس في النِّكاحِ الصَّحيحِ مطلقاً، أي: ما يُسمَّى صحيحاً عند الإطلاقِ كالنِّكاحِ المُعتبَرِ شرعاً، وأمَّا نكاحُ المَحارِمِ فيُسمَّى صحيحاً، لا مطلقاً بل بالنِّسبةِ إلى الكفَّارِ، فيُقتَصَرُ على مَوردِ النَّصِّ. ٣٨٦/١

قلتُ: وفيه أنَّ ما فُقِدَ شرطُهُ ليس صحيحاً عند الإطلاق أيضاً مع أنَّه يَثبُتُ فيه التَّوارُثُ كما سيذكرُهُ[1] "الشَّارح" في كتاب الفرائض، حيثُ قال مَعزِيّاً لـ"الجوهرة"[2]: ((وكـلُّ نكـاحٍ لو أَسلَما يُقرّانِ عليه يَتَوارثان به، وما لا فلا))، قال: ((وصحَّحَهُ في "الظَّهيريَّة"[3])) اهـ، تأمَّل.

ثمَّ في حكايةِ الإجماع تبعاً لـ"البَدائع"[4] نظرٌ، فقد جَرَى "القهستانيُّ"[5] على ثُبوتِ الإرثِ، لكنَّ الصَّحيح خلافُهُ كما سمعتَ، وكذا قال في "سكب الأنهر": ((ولا يَتوارَثون بنكاحٍ لا يُقرّانِ عليه كنكاحِ المَحارِمِ، وهذا هو الصَّحيحُ)) اهـ.

[١٢٥٦١] (قولُهُ: أسلَمَ المُتزوِّجان إلخ) وكذا لو تَرافَعا إلينا قبل الإسلامِ أُقِرّا عليه، ولم يَذكُرْه؛

﴿بابُ نكاحِ الكافرِ﴾

(قولُهُ: وفيه أنَّ ما فُقِدَ شَرْطُهُ ليس صحيحاً إلخ) قد يقالُ: إنَّ مَن قالَ بعدَمِ التَّوارُثِ في نكاحِ المَحارِمِ يقولُ بعَدَمِهِ أيضاً فيما فُقِدَ شَرطُهُ لِمَا ذكَرَهُ "الشَّارحُ" من العلَّةِ بقوله: ((لأنَّ الإرْثَ ثَبَتَ إلخ))، ومَن قال بالتَّوارُثِ في الأوَّلِ يقولُ به أيضاً في الثَّاني، ويقولُ: التَّوارُثُ بالنِّكاحِ يَعْتمِدُ على جَوازِهِ، ولا يقولُ بالعلَّةِ الَّتي ذكَرَها "الشَّارحُ".

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٥٠٠] قوله: ((وكل نكاح إلخ)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الفرائض ـ باب الرد ٤١٢/٢.

(٣) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في نكاح أهل الذمة ق٨٤/ب.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "البدائع" التي بين أيدينا.

(٥) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٩٥/١.

أو في عِدَّةِ كافرٍ مُعتقدَيْنِ ذلك.....

لأنَّه معلومٌ بالأَولى [٣/ق١٤٦/أ] كما في "النَّهر"[١] و"البحر"[٢].

[١٢٥٦٢] (قولُهُ: أو في عِدَّةِ كافرٍ) احترازٌ[٣] عن عِدَّةِ مسلمٍ كما يُنبِّهُ عليه "المصنِّفُ"[٤] بعدُ، وقيَّدَ في "الهداية"[٥] الإسلامَ والمرافعةَ بما إذا كانا والحرمةُ قائمةٌ، قال في "العناية"[٦]: ((وأمَّا إذا كانا بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ فلا يُفرَّقُ بينهما بالإجماع)).

[١٢٥٦٣] (قولُهُ: مُعتقِدَينِ ذلك) فلو لم يكن جائزاً عندهم يُفرَّقُ بينهما اتِّفاقاً؛ لأنَّه وقَعَ باطلاً فيَجِبُ التَّجديدُ، "بحر"[٧]. ونقَلَ بعضُ المحشِّين عن "ابن كمالٍ": ((أنَّ الشَّرطَ جوازُهُ في دِيْنِ الزَّوجِ خاصَّةً)) اهـ.

قلت: والظَّاهرُ أنَّه أرادَ الزَّوجَ الأوَّلَ، وهو الذي طَلَّقَها؛ لأنَّ العِدَّةَ حقُّ الزَّوجِ المُطلِّق، فإذا كان لا يَعتقِدُها لا يمكن إيجابُها له، بخلاف ما لو كانَتْ تحت مسلمٍ كما قدَّمناه[٨] قريباً

(قولُهُ: قُلْتُ: والظَّاهرُ أنَّه أرادَ الزَّوجَ الأوَّلَ إلخ) قد يقالُ: إنَّ الزَّوجَ الثَّاني إذا كان يعتقدُ وُجُوبَها دون الأوَّلِ يُمكنُ إيجابُها حقّاً للشَّرعِ فنُعامِلُهُ باعتقادِهِ، فالظَّاهرُ أنَّ الشَّرطَ جوازُهُ في دِيْنِ كُلٍّ مِن الزَّوجِ الأوَّلِ والثَّاني، ويدُلُّ على اعتبارِ اعتقادِ الزَّوجِ الثَّاني أنَّه لو تزوَّجَ بلا شُهُودٍ وهو لا يَعتقِدُهُ لا يُفَرَّقُ عليه مُعامَلَةً له باعتقادِهِ، بل كلامُ "ابنِ كَمَال" دَالٌّ على إرادةِ الزَّوجِ الثَّاني، وذلك أنَّه اعترَضَ قولَ المُتون ((مُعتقدَيْن ذلك)) بقوله: ((وفيه أنَّ الشَّرْطَ جَوازُهُ في دِيْنِ الزَّوجِ خاصَّةً، ثم لا يُعتَبَرُ اعتقادُهُ وحدَهُ بل دِيْنُهُ العامُّ لأهلِ مِلَّتِه)) كما نقلَهُ عنه "السِّنْدِيُّ"، فكلامُهُ يُفيدُ أنَّه لا يُشتَرَطُ اعتقادُ المُتزوِّجَيْن جميعاً بلِ الزَّوجُ الثَّاني وحدَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٣/٣.

(٣) في "م": ((احترز)).

(٤) المقولة [١٢٥٧٦] قوله: ((أو تزوج كتابية في عدة مسلم)).

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢١٩/١.

(٦) "العناية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٤/٣ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٣/٣.

(٨) المقولة [١٢٥٥٥] قوله: ((عند الإمام)).

أُقِرَّا عليه) لأنَّا أُمِرْنا بتَرْكِهم وما يعتقدون (ولو كانا) أي: المتزوِّجان اللَّذان أسلَمَا (مَحْرَمَين، أو أسلَمَ أحدُ المَحْرَمين، أو ترافَعَا إلينا وهما على الكفرِ.....

عن "الهداية"، تأمَّل.

[١٢٥٦٤] (قولُهُ: أُقِرّا عليه) أي: عنده خلافاً لهما فيما إذا كان النِّكاحُ في العِدَّةِ كما مَرَّ[١]، لكنْ في "البحر"[٢] و"الفتح"[٣] عن "المبسوط"[٤]: ((إذا أَسلَما والعِدَّةُ مُنقضِيةٌ لا يُفرَّقُ بالإجماع)).

[١٢٥٦٥] (قولُهُ: لأنَّا أُمِرنا بتَرْكِهم إلخ) هذا التَّعليلُ إنما يَظهَرُ فيما إذا تَرَافَعا وهما كافران، أمَّا بعدَ الإسلام فالعِلَّةُ ما في "البحر"[٥]: ((من أنَّ حالةَ الإسلامِ والمرافعةِ حالةُ البقاء، والشَّهادةُ ليست شرطاً فيها، وكذا العِدَّةُ لا تُنافيها كالمنكوحةِ إذا وُطِئَتْ بشُبهةٍ)) اهـ "ط"[٦]، أي: فإنَّ الموطوءةَ بشُبهةٍ تَجِبُ العِدَّةُ عليها حالَ قيامِ النِّكاحِ مع زَوْجِها وتَحرُمُ عليه، "فتح"[٧]، أي: تَحرُمُ عليه إلى انقضاءِ العِدَّةِ.

[١٢٥٦٦] (قولُهُ: مَحرَمَين) بأنْ تَزَوَّجَ مجوسيٌّ أُمَّهُ أو بنتَهُ، وكذا لو تَزَوَّجَ مُطلَّقَتَهُ ثلاثاً، أو جَمَعَ بين خمسٍ أو أختين في عُقْدةٍ ثمَّ أَسلَما أو أحدُهما فُرِّقَ بينهما إجماعاً، "فتح"[٨]. وكذا قال في "النَّهر"[٩]: ((وليس الحكمُ مقصوراً على المَحرَمِيَّةِ، بل كذلك لو تَزَوَّجَ مُطلَّقَتَهُ ثلاثاً إلخ))،

(قولُهُ: هذا التَّعليلُ إنَّما يَظْهرُ فيما إذا تَرَافَعا وهُمَا كافِرَان إلخ) قد يقالُ: هو ظاهرٌ أيضاً فيما بعد الإسلام بمُلاحظةِ تَمامِ العلَّةِ بأنْ يقالَ: وحالَةَ الإسلامِ إلى آخرِ ما ذكَرَهُ عن "البحر".

---

(١) المقولة [١٢٥٥٥] قوله: ((عند الإمام)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٣/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٤/٣.

(٤) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الذمة ٣٨/٥.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٢/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨١/٢ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٤/٣.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٥/٣.

(٩) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب.

فرَّقَ) القاضي أو الذي حَكَّماهُ (بينهما) لعدمِ المحلِّيَّةِ (وبمرافعةِ أحدِهما لا[١]) يُفرَّقُ لبقاءِ حقِّ الآخرِ.....

ثمَّ قال[٢]: ((قيَّدنا بكونِهِ تَزَوَّجَ خمساً في عُقْدةٍ؛ لأنَّه لو تَزَوَّجَهُنَّ على التَّعاقُبِ فُرِّقَ بينه وبين الخامسةِ فقط، ولو تَزَوَّجَ واحدةً ثمَّ أربعاً جازَ نكاحُ الواحدةِ لا غيرُ، ولو أسلَمَ بعدما فارَقَ إحدى الأختين أُقِرّا عليه)) اهـ، وتمامُهُ فيه.

[١٢٥٦٧] (قولُهُ: فَرَّقَ القاضي) أمَّا على قولِهما فظاهرٌ؛ لأنَّ لهذه الأنكِحةِ حكمَ البُطْلان[٣] فيما بينهم، وأمَّا على قولِهِ فلأنَّه وإنْ كان لها حكمُ الصِّحَّةِ في الأصحِّ ـ حتَّى تَجِبُ النَّفقةُ ويُحَدُّ قاذفُهُ ـ إلاَّ أنَّ المَحرَمِيَّةَ وما معها تُنافي البقاءَ كما تُنافي الابتداءَ بخلافِ العِدَّةِ، [٣/ق١٤٦/ب] "نهر"[٤]. وفي "أبي السُّعود"[٥] عن "الحمويِّ": ((قال "البِرْجنديُّ": ظاهرُ العبارةِ يدلُّ على أنَّه لا تقعُ البَيْنونةُ بالإسلامِ، وقال "قاضي خان"[٦]: تَبينُ بدونِ تفريقِ القاضي، ذكرَهُ في "القنية"[٧])).

[١٢٥٦٨] (قولُهُ: لعدمِ المَحلِّيَّةِ) أي: مَحلِّيَّةِ المَحرَمةِ وما معها لعَقْدِ الزَّوجيَّةِ ابتداءً وبقاءً، وهذا تعليلٌ على قول "الإمام" كما علمتَ.

[١٢٥٦٩] (قولُهُ: وبمرافعةِ أحدِهما لا يُفرَّقُ) أي: عنده خلافاً لهما، بخلاف ما إذا تَرافَعا فإنَّه يُفرَّقُ بينهما عنده أيضاً؛ لأنَّهما رَضِيا بحكمِ الإسلامِ، فصار القاضي كالمُحكَّم، "فتح"[٨].

[١٢٥٧٠] (قولُهُ: لبقاءِ حقِّ الآخرِ) لأنَّه لم يَرْضَ بحكمِنا.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وبمرافعة أحدهما لا، هذا عند أبي حنيفة، وعندهما: يفرق بمرافعة أحدهما كإسلامه، كما في "التبيين". وقال في "الجوهرة": قال أبو يوسف: فرّق بينهما سواء ترافعوا إلينا أم لا. وقال محمد: إن ترافع أحدهما فرقت وإلا فلا، انتهى. "شرنبلالية")). ق١٦٩/ب.

(٢) أي: في "النهر"، و((قال)) ليست في "ب" و"م"، ونقل صاحب "النهر" الكلامَ عن "الخانية" و"النهاية" باختصار.

(٣) في "م": ((لأن هذه الأنكحة لها حكم البطلان)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١/ق ١٩٣/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٦.

(٦) قاضيخان: لم نعثر عليها في "الخانية" ولا في "شرح الجامع الصغير".

(٧) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في نكاح المرتدة والكفار ق٣٥/ب.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٦ بتصرف.

بخلافِ إسلامِهِ؛ لأنَّ الإسلام يَعلُو ولا يُعلَى (إلاَّ إذا طلَّقَها ثلاثاً وطلَبَت التَّفريقَ فإنَّه يُفرَّقُ بينهما) إجماعاً (كما لو خالَعَها ثمَّ أقامَ معها من غيرِ عقدٍ،.....

[١٢٥٧١] (قولُهُ: بخلافِ إسلامِهِ) أي: إسلامِ أحدِهما، جوابٌ عن قولِهما بأنَّه يُفرَّقُ بمرافعةِ أحدِ الزَّوجين كما يُفرَّقُ بإسلامِهِ. وبيانُ الجواب على قوله بالفَرْقِ، وهو أنَّه بإسلامِ أحدِهما ظَهَرَتْ حُرمةُ الآخرِ لتَغيُّرِ اعتقادِهِ، واعتقادُ المُصِرِّ لا يُعارِضُ إسلامَ المسلم؛ لأنَّ الإسلام يَعلُو ولا يُعلَى[1] بخلاف مرافعةِ أحدِهما ورِضاهُ، فإنَّه لا يتغيَّرُ به اعتقادُ الآخرِ، "فتح"[2].

[١٢٥٧٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا طَلَّقَها ثلاثاً إلخ) استثناءٌ من قولِهِ: ((وبمرافعةِ أحدِهما لا يُفرَّقُ))، "ط"[3].

[١٢٥٧٣] (قولُهُ: فإنَّه يُفرَّقُ بينهما) لأنَّ هذا التَّفريقَ لا يَتضمَّنُ إبطالَ حقٍّ على الزَّوجِ؛ لأنَّ الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ قاطعةٌ لِملكِ النِّكاحِ في الأديان كلِّها، "بحر"[4].

قلت: لكنَّ المشهور الآن من اعتقادِ أهلِ الذِّمَّةِ أنَّه لا طلاقَ عندهم، ولعلَّه مما غيَّرُوه من شرائعِهم.

[١٢٥٧٤] (قولُهُ: كما لو خالَعَها) تشبيهٌ في مُطلَقِ تفريقٍ لا بقيدِ كونِهِ بعدَ مُرافعةٍ؛ لقولِ "الشَّارح" بعدُ: ((فإنَّه في هذه الثَّلاثةِ يُفرَّقُ من غيرِ مُرافَعةٍ))، "ط"[5].

[١٢٥٧٥] (قولُهُ: من غيرِ عَقْدٍ) وذلك لأنَّ الخُلعَ طلاقٌ، والذِّمِّيُّ يَعتقِدُ كونَ الطَّلاقِ مُزيلاً للنِّكاحِ، والوطءُ بعدَهُ حرامٌ في الأديانِ كلِّها يُحَدُّون به، "نهر"[6]، أي: بالوطءِ بعدَهُ، ومحلُّ الحَدِّ إنْ لم يَعتقِدْ شُبهةَ الحِلِّ في العِدَّةِ كما نُصَّ عليه في الحدود، ومثلُ هذا التَّعليلِ يقال في مسألةِ

---

(١) في "آ": ((ولا يعلى عليه)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٦/٣.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨١/٢. دون لفظة: ((يفرق)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٣/٣.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٢/٢.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب.

أو تزوَّجَ كتابيَّةً في عِدَّةِ مسلمٍ).....

الطَّلاقِ الثَّلاثِ الآتية، "ط"[١].

[١٢٥٧٦] (قولُهُ: أو تَزَوَّجَ كتابيَّةً في عِدَّةِ مسلمٍ) وكذا لو تَزَوَّجَ الذِّمِّيُّ مسلمةً حُرَّةً أو أَمَةً، ففي "الكافي" لـ"الحاكم الشَّهيد": ((أنَّه يُفرَّقُ بينهما، ويُعاقَبُ إنْ دخَلَ بهـا، [٣/ق١٤٧/أ] ولا يَبلُغُ أربعين سَوْطاً، وتُعزَّرُ المرأةُ ومَن زَوَّجَها له، وإنْ أسلَمَ بعدَ النِّكاحِ لم يُترَكْ على نكاحِهِ)). ٣٨٧/١

(تنبيهٌ)

قال في "النَّهر"[٢]: ((قيَّدَ "المصنِّفُ" بكونِ المُتزوِّجِ كافراً؛ لأنَّ المسلمَ لو تَزَوَّجَ ذِمِّيَّـةً في عِـدَّةِ كافرٍ ذكَرَ بعضُ المشايخ: أنَّه يجوزُ، ولا يُباحُ له وطْئُها حتَّى يَستبرِئَها عنده، وقالا: النِّكـاحُ بـاطلٌ، كـذا في "الخانيَّـة"[٣]. وأقـول: وينبغي أنْ لا يُختَلَـفَ في وجوبِهـا بالنِّسبةِ إلى المسلم؛ لأنَّـه يَعتقِـدُ وجوبَها، ألا ترى أنَّ القول بعدمِ وجوبِها في حقِّ الكافرِ مُقيَّدٌ بكونِهم لا يَدِينُونهـا وبكونِـهِ جـائزاً عندهم؟ لأنَّه لو لم يكن جائزاً ـ بأن اعتَقَدُوا وُجُوبَها ـ يُفرَّقُ إجماعـاً، قـال في "الفتـح"[٤]: فيَـلزَمُ في المُهاجِرة وجوبُ العِدَّةِ إنْ كانوا يَعتقِدُونه؛ لأنَّ المضافَ إلى تَبايُنِ الدَّارِ الفُرقةُ لا نفيُ العِدَّةِ)) اهـ.

قلت: قولُهُ: ((وينبغي إلخ)) قد يقال فيه: إنَّه مما لا ينبغي؛ لِما مَرَّ[٥] مـن أنَّ العِدَّةَ إنما تَجِبُ

(قولُهُ: (تنبيهٌ) قال في "النَّهر": قيَّدَ "المُصنِّفُ" إلخ) المُناسبُ ذِكْرُ هذا التَّنبيهِ عنـد قـوْلِ "المُصنِّـفِ": ((أسلَمَ المُتزوِّجانِ بلا شُهُودٍ، أو في عِدَّةِ كافرٍ إلخ)).

(قولُهُ: قُلتُ: ((قولُهُ: وينبغي إلخ)) قد يقالُ فيه: إنَّه ممَّا لا ينبغي) قد يقالُ: إنَّها كما تَثْبُـتُ حقّـاً للزَّوج تَثْبُتُ حقّاً للشَّرْعِ، وهنا أمْكَنَ إثباتُها حقّاً للشَّرْعِ بالنِّسبةِ لِمَن يَعتقدُهُ.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٢/٢.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ٣٦٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٤/٣.

(٥) المقولة [١٢٥٥٥] قوله: ((عند الإمام)).

أو تزَوَّجَها قبل زوجٍ آخرَ وقد طلَّقَها ثلاثاً، فإنَّه في هذه الثَّلاثةِ يُفرَّقُ من غيرِ مرافعةٍ، "بحر"[1] عن "المحيط".....

حقّاً للزَّوج، أي: الذي طَلَّقَها، ولا تجبُ له بدُونِ اعتقادِهِ، ولِما قدَّمناه[2] أيضاً عن "ابن كمالٍ" من اعتبارِ دِيْنِ الزَّوجِ خاصَّةً، وكذا ما قدَّمناه[3] من ترجيحِ القولِ بأنَّه لا عِدَّةَ من الكافرِ عند "الإمام" أصلاً، تأمَّل.

[١٢٥٧٧] (قولُهُ: أو تَزَوَّجَها قبلَ زوجٍ آخرَ إلخ) مقتضاهُ أنَّ المسألة الأُولى مفروضةٌ فيما إذا طَلَّقَها ثلاثاً وأقامَ معها من غيرِ تجديدِ عَقْدٍ آخرَ حتَّى تكونَ مسألةً أخرى، ويُشكِلُ الفَرْقُ بينهما، فإنَّه إذا توقَّفَ التَّفريقُ في الأُولى على طلبِ المرأةِ يَلزَمُ أنْ يتوقَّفَ هنا على طلبِها بالأَولى؛ لأنَّه إذا جَدَّدَ عَقْدَهُ عليها قبلَ زوجٍ آخرَ حَصَلَتْ شُبهةُ العَقْدِ، فكيف يُفرَّقُ بينهما بلا طلبٍ أصلاً مع وجودِ شُبهةِ العَقْدِ، ولا يُفرَّقُ إلاَّ بطَلَبٍ عند عدمِ وجودِ شُبهةِ العَقْدِ؟! ولذا ـ والله أعلم ـ ذكَرَ في "البحر"[4] عن "الإسبيجابيِّ": ((أنَّه إذا طَلَّقَها ثلاثاً إنْ أمسَكَها من غيرِ تجديدِ النِّكاحِ عليها فُرِّقَ بينهما وإنْ لم يَترافَعا إلى القاضي، وإنْ جَدَّدَهُ عليها من غيرِ أنْ تتزوَّجَ بآخرَ فلا تفريقَ))، ثمَّ قال: ((وهو مخالفٌ لِما في "المحيط"؛ لأنَّه سَوَّى في التَّفريقِ بين ما إذا تَزَوَّجَها أوْ لا، حيث لم تتزوَّجْ بغيرِهِ)) اهـ.

قلت: لكنَّه مخالفٌ أيضاً لِما قدَّمناه[5] عن "الفتح" [٣/ق١٤٧/ب] وغيرِهِ: ((من أنَّ مثلَ

(قولُهُ: ويُشكِلُ الفَرْقُ بينَهُما إلخ) يَندَفِعُ الإشكالُ بأنَّ قولَهُ: ((وطلبت إلخ)) لا يدُلُّ أنَّ هذا أمْرٌ لابُدَّ منه بحيثُ لو عَدِمَ لا يُفرَّقُ بينهُما، بل القَصْدُ منه مُجرَّدُ التَّنبيهِ على عدَمِ اشْتِراطِ مُرافَعَتِهِما.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٣/٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٥٦٣] قوله: ((معتقدين ذلك)).

(٣) المقولة [١٢٥٥٥] قوله: ((عند الإمام)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٤/٣ بتصرف.

(٥) المقولة [١٢٥٦٦] قوله: ((محرمين)).

خلافاً لـ "الزَّيلعيِّ" و"الحاوي" من اشتراطِ المرافعةِ.....

المَحرَمِين ما لو تَزَوَّجَ مُطلَّقَتَهُ ثلاثاً))، إلاَّ أنْ يُخَصَّ ذلك بما إذا أَسلَما أو أحدُهما، لكنَّه خلافُ ما في "الزَّيلعيِّ"[1] حيث قال: ((وعلى هذا الخلافِ المُطلَّقةُ ثلاثاً والجمعُ بين المحارمِ والخمسِ[2])) اهـ، أي: الخلافُ المارُّ[3] بين "الإمام" و"صاحبيه" من أنَّه يُفرَّقُ بمرافعتِهما عندَهُ لا بمرافعةِ أحدِهما، فليُتأمَّل.

[١٢٥٧٨] (قولُهُ: خلافاً لـ "الزَّيلعيِّ" إلخ) أقول: ما في "الحاوي القُدسيِّ"[4] ليس فيه مخالفةٌ لِما هنا كما يُعلَمُ من عبارةِ "الحاوي" التي نَقَلَها "المصنِّفُ" في "مِنَحِهِ"[5]، فراجعها. وأمَّا "الزَّيلعيُّ" ففيه

(قولُهُ: أي: الخِلافُ المَارُّ بين "الإمام" و"صاحبَيْه" من أنَّه يُفرَّقُ إلخ) فيه أنَّ "الزَّيلَعِيَّ" لَم يَسْبِقْ منه تَعَرُّضٌ لذِكْرِ هذا الخِلافِ في كلامه عندَ شَرْحِ قولِهِ: ((ولو كانت مُحرَّمَةً فُرِّقَ بينهُما))، وإنَّما حَكَى فيه الخِلافَ في أنكِحَةِ المَحارِمِ فقالَ: ((هي صحيحةٌ عند "أبي حنيفةَ" حتَّى يَترتَّبُ عليها وُجُوبُ النَّفَقةِ، وأنَّه لا يَسْقُطُ إحْصَانُهُ بالدُّخولِ بها بعد العَقْدِ، وقيل: عندَهُ هي فاسِدَةٌ وهو قولُهُما إلاَّ أنَّا لا نَتعرَّضُ لهم قبلَ الإسلامِ أو المُرَافَعَةِ إعراضاً لا تقريراً، والصَّحيحُ الأوَّلُ، وعلى هذا الخِلافِ المُطلَّقةُ ثلاثاً، والجَمْعُ بين المَحارِمِ، أو الخَمْسِ، وفي "النِّهايةِ": ((لو تزوَّجَ أُختَيْنِ في عُقْدَةٍ واحدةٍ، ثمَّ فارَقَ إحداهُما ثمَّ أسلَمَ أقرَّا عليه، ثم بمُرَافَعَةِ أحدِهِما لا يُفرَّقُ عندَهُ، وعندَهُما يُفرَّقُ، ثمَّ ذكَرَ عبارَةَ "الغايةِ"، فمُرادُهُ بقولِهِ: ((وعلى هذا الخلافِ المُطلَّقةُ ثلاثاً إلخ)) الخلافُ السَّابقُ في كلامِهِ من القولِ بصحَّةِ النِّكاحِ وفسَادِهِ على ما سَبَقَ لا الخلافِ الَّذي ذكَرَه "المُحشِّي"، وحينئذٍ يكونُ ما في "البحر" عن "الإسْبِيجابِيِّ" ـ مِن أنَّه إذا جدَّدَ على المُطلَّقةِ ثلاثاً بدون تزوُّجٍ بآخَرَ فلا تفريقَ ـ جَرْيٌ على قولِهِ، وكذا ما في "الفتح" و"النَّهر"، وما في "البحرِ" عن "المحيطِ" على قولِهما، لكنْ في نكاحِ المُطلَّقةِ ثلاثاً لا يَحتاجُ إلى المُرافَعةِ عندهُما بل يَكْفِي عِلْمُ القاضي، بخلافِ نِكاحِ المَحْرَمِ فإنَّه لا يُتعرَّضُ لَهُما قبلَ الإسلامِ أو المُرافَعةِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/١٧٢.

(٢) عبارة الزيلعي: ((أو الخمس)).

(٣) المقولة [١٢٥٦٩] قوله: ((وبمرافعة أحدهما لا يفرق)).

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب النكاح ـ فصل إذا أسلمت المرأة ق٧٦/أ.

(٥) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في أحكام نكاح الكافر ١/ق ١٣١/أ.

.....

مُخالَفةٌ، فإنَّه ذكَرَ ما قدَّمناه[١] عنه آنفاً ثمَّ قال[٢]: ((وذكَرَ في "الغاية" مَعزِيّاً إلى "المحيط": أنَّ المُطلَّقةَ ثلاثاً لو طَلَبَتِ التَّفريقَ يُفرَّقُ بينهما بالإجماعِ؛ لأنَّه لا يَتضمَّنُ إبطالَ حقِّ الزَّوجِ، وكذا في الخُلعِ وعِدَّةِ المسلم لو كانَتْ كتابيَّةً، وكذا لو تَزَوَّجَها قبلَ زوجٍ آخرَ في المُطلَّقةِ ثلاثاً)) اهـ.

ووجهُ المخالفةِ: أنَّ قولَه: ((وكذا في الخُلعِ إلخ)) يُفيدُ توقُّفَ التَّفريقِ على الطَّلبِ في المسائلِ الثَّلاثِ كالمسألةِ الأُولى كما هو مُقتضَى التَّشبيهِ، وصرَّحَ بذلك في "الفتح"[٣]، حيث ذكَرَ عبارةَ "الغاية"، وقال عَقِبَ قولِهِ: ((وكذا في الخُلعِ)): ((يعني: اختَلَعَتْ من زوجِها الذِّمّيِّ، ثمَّ أمسَكَها فرَفَعَتْهُ إلى الحاكمِ فإنَّه يُفرِّقُ بينهما؛ لأنَّ إمساكَها ظلمٌ إلخ))، فما عَزاهُ في "الغاية" إلى "المحيط"، ونقَلَهُ عنها "الزَّيلعيُّ" وصاحبُ "الفتح" مخالفٌ لِما في "البحر"[٤] عن "المحيط" ـ وهو الذي مَشَى عليه "المصنِّفُ" ـ ((من عدمِ توقُّفِهِ على المرافعةِ في المسائلِ الثَّلاثِ وتوقُّفِهِ في المسألةِ الأُولى فقط))، وذكَرَ في "النَّهر"[٥] أيضاً عبارةَ "المحيط الرَّضَويِّ"، وهي كما مَشَى عليه صاحبُ "البحر" و"المصنِّفُ"، فهذا هو وجهُ المخالفةِ الذي أرادَهُ "الشَّارحُ" ونبَّهَ عليه في "النَّهر"[٦] أيضاً، وقد خَفِيَ على المحشِّين، فافهم.

نعم في كلامِ "الزَّيلعيِّ" مخالفةٌ من وجهٍ آخرَ، وهو أنَّه ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّ المُطلَّقةَ ثلاثاً مثلُ المَحرَمَينِ في جَرَيانِ الخلافِ كما ذكرناه[٧] قريباً))، ثمَّ ذكَرَ ما في "الغاية": ((من أنَّه يُفرَّقُ بطَلَبِها إجماعاً))، ورأيتُ في "كافي الحاكم الشَّهيد" ما يُؤيِّدُ ما في "الغاية"، وذلك حيث قال:

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) أي: في "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٦/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٤/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب.

(٧) المقولة [١٢٥٧٧] قوله: ((أو تزوّجها قبل زوجٍ آخر إلخ)).

(وإذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين المجوسيَّين، أو امرأةُ الكتابيِّ عُرِضَ الإسلامُ على الآخرِ، فإنْ أسلَمَ) فبِها (وإلاَّ) بأنْ أَبى.....

((وإذا طَلَّقَ الذِّمِّيُّ زوجتَهُ ثلاثاً ثمَّ أقامَ عليها، فرافَعَتْهُ إلى السُّلطانِ فُرِّقَ بينهما، وكذلك لو كانت اختلَعَتْ، وإذا تَزَوَّجَ الذِّمِّيُّ الذِّمِّيَّةَ وهي في عِدَّةٍ مِن زوجٍ مسلمٍ [٣/ق١٤٨/ب] قد طَلَّقَها أو ماتَ عنها فإنِّي أُفرِّقُ بينهما)) اهـ، لكنْ مُفادُهُ أنَّ التَّفريقَ في هذه الأخيرةِ لا يَحتاجُ إلى مُرافَعةٍ وطلبٍ أصلاً لتعلُّقِ حقِّ المسلم، ومثلُها ما قدَّمناه[1] عن "الكافي" أيضاً، وهو ما لو تَزَوَّجَ الذِّمِّيُّ مسلمةً.

[١٢٥٧٩] (قولُهُ: وإذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين إلخ) حاصلُ صُوَرِ إسلامِ أحدِهما على اثنين وثلاثين؛ لأنَّهما إمَّا أنْ يكونا كتابيَّين، أو مجوسيَّين، أو الزَّوجُ كتابيٌّ وهي مجوسيَّةٌ، أو بالعكسِ، وعلى كلٍّ فالمسلمُ إمَّا الزَّوجُ أو الزَّوجةُ، وفي كلٍّ من الثَّمانيةِ إمَّا أنْ يكونا في دارِنا، أو في دارِ الحرب، أو الزَّوجُ فقط في دارِنا، أو بالعكسِ، أفادَهُ في "البحر"[2]، وفيه[3] أيضاً: ((قيَّدَ بالإسلامِ؛ لأنَّ النَّصرانيَّةَ إذا تَهَوَّدَتْ أو عكسُهُ لا يُلتَفَتُ إليهم؛ لأنَّ الكفرَ كلَّهُ مِلَّةٌ واحدةٌ، وكذا لو تَمَجَّسَتْ زَوجةُ النَّصرانيِّ فهما على نكاحِهما، كما لو كانَتْ مجوسيَّةً في الابتداءِ)) اهـ. ٢/٣٨٨

والمرادُ بالمجوسيِّ: مَن ليس له كتابٌ سماويٌّ، فيَشمَلُ الوَثَنيَّ والدَّهْريَّ، وأراد "المصنِّفُ" بالزَّوجينِ المجتمعَينِ في دارِ الإسلام، وسيأتي[4] محترزُهُ في قولِهِ: ((ولو أسلَمَ أحدُهما ثَمَّةَ إلخ[5])).

[١٢٥٨٠] (قولُهُ: أو امرأةُ الكِتابيِّ) أمَّا إذا أسلَمَ زَوجُ الكتابيَّةِ فإنَّ النِّكاحَ يبقى كما

---

(١) المقولة [١٢٥٧٦] قوله: ((أو تزوج كتابية في عدة مسلم)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٦.

(٣) أي: في "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٦ ـ ٢٢٧.

(٤) المقولة [١٢٥٩٩] قوله: ((ولو أسلم أحدهما ثمة)).

(٥) من ((وفيه أيضاً)) إلى ((ثمة إلخ)) ساقط من "آ".

أو سكَتَ (فُرِّقَ بينهما ولو كان) الزَّوجُ (صبيّاً مميِّزاً) اتِّفاقاً على الأصحِّ (والصَّبيَّةُ كالصَّبيِّ) فيما ذُكِرَ، والأصلُ: أنَّ كلَّ مَن صَحَّ منه الإسلامُ إذا أتى به صَحَّ منه الإباءُ إذا عُرِضَ عليه.

(ويُنتظَرُ عقلُ) أي: تمييزُ (غيرِ المميِّزِ،.....

يأتي[1] متناً.

[١٢٥٨١] (قولُهُ: أو سكَتَ) غيرَ أنَّه في هذه الحالةِ يُكرَّرُ عليه العَرْضُ ثلاثاً احتياطاً، كذا في "المبسوط"[2]، "نهر"[3].

[١٢٥٨٢] (قولُهُ: فُرِّقَ بينهما)[4] وما لم يُفرِّقِ القاضي فهي زَوجتُهُ، حتَّى لو ماتَ الزَّوجُ قبل أنْ تُسلِمَ امرأتُهُ الكافرةُ وجَبَ لها المهرُ، أي: كمالُهُ وإنْ لم يَدخُلْ بها؛ لأنَّ النِّكاحَ كان قائماً، ويتقرَّرُ بالموت، "فتح"[5]. وإنما لم يَتوارَثا لمانعِ الكفرِ.

[١٢٥٨٣] (قولُهُ: صبيّاً مُميِّزاً) أي: يَعقِلُ الأديانَ؛ لأنَّ رِدَّتَهُ مُعتبَرةٌ، فكذا إباؤُهُ، "فتح"[6]. قال في "أحكام الصِّغار"[7]: ((والمعتوهُ كالصَّبيِّ العاقلِ)) اهـ.

[١٢٥٨٤] (قولُهُ: على الأصحِّ) وقيل: لا يُعتبَرُ إباؤُهُ عند "أبي يوسف" كما لا تُعتبَرُ رِدَّتُهُ عنده، "فتح"[8].

[١٢٥٨٥] (قولُهُ: فيما ذُكِرَ) أي: من حكمِ الإسلامِ والإباءِ والسُّكوتِ.

---

(١) "در" صـ٦٣٨ـ.

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/ب.

(٤) هذه المقولة مؤخرة عن المقولة التي بعدها في "الأصل" و"آ".

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٨/٣ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٨/٣.

(٧) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الفرقة بين الزوجين بالكفر ١١٣/١.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٨/٣.

ولو) كان (مجنوناً) لا يُنتظَرُ لعدمِ نهايتِهِ، بل (يُعرَضُ) الإسلامُ (على أبويه) فأيُّهما أسلَمَ تَبِعَهُ فيبقى النِّكاحُ، فإنْ لم يكن له أبٌ نَصَبَ القاضي عنه وصيّاً، فيَقضِي عليه بالفُرقةِ، "باقاني" عن "البَهْنَسيِّ" عن "روضة العلماء" لـ "الزاهديِّ".....

[١٢٥٨٦] (قولُهُ: ولو كان) أي: الصَّبيُّ كما تُفيدُهُ[١] عبارةُ "الفتح"[٢]، وليس بقيدٍ، بل البالغُ مثلُهُ.

[١٢٥٨٧] (قولُهُ: لعدمِ نهايتِهِ) بخلافِ عدمِ التَّمييزِ، فإنَّ له نهايةً.

[١٢٥٨٨] (قولُهُ: بل يُعرَضُ الإسلامُ على أبويه إلخ) قال في "التَّحرير" و"شرحِهِ"[٣]: ((وإنما يُعرَضُ الإسلامُ على أبيه أو[٤] أمِّهِ لصيرورتِهِ مُسلِماً بإسلامِ أحدِهما، فإنْ أسلَمَ أحدُهما[٥] أُقِرّا على النِّكاح، وإنْ أَبَى فُرِّقَ بينهما دفعاً للضَّررِ عن المسلمةِ، ويصيرُ مُرتدّاً تبعاً بارتدادِ أبويه ولَحَاقِهما [٣/ق١٤٨/ب] به، بخلافِ ما إذا تَرَكاهُ في دارِ الإسلام، أو بلَغَ مُسلماً ثمَّ جُنَّ، أو أسلَمَ عاقلاً فجُنَّ قبل البُلوغِ فارتَدّا ولَحِقا به؛ لأنَّه صار مُسلِماً بتَبَعيَّةِ الدَّارِ عند زَوالِ تَبَعيَّةِ الأبوين أو بتقرُّرِ ركنِ الإيمان منه، قال "شمسُ الأئمَّة": وليس المرادُ مِن عَرْضِ الإسلامِ على والده أنْ يُعرَضَ عليه بطريقِ الإلزامِ، بل على سبيلِ الشَّفقةِ المعلومةِ من الآباءِ على الأولادِ عادةً، فلعلَّ ذلك يَحمِلُهُ على أنْ يُسلِمَ، ألا ترى أنَّه إذا لم يكن له والدان جعَلَ القاضي له خَصْماً وفَرَّقَ بينهما؟ فهذا دليلٌ على أنَّ الإباءَ يَسقُطُ اعتبارُهُ هنا للتَّعذُّرِ)) اهـ. وهذا ما نقلَهُ عن "الباقانيِّ"، ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"[٦].

وحاصلُهُ: أنَّ فائدة نَصْبِ[٧] الوصيِّ الحُكمُ بالتَّفريقِ بلا عَرْضٍ، بل يَسقُطُ العَرْضُ للضَّرورةِ؛

---

(١) في "ب": ((يفيده)).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٨.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ٢/١٧٣-١٧٤ بتصرف.

(٤) في "الأصل" بالواو بدل ((أو)).

(٥) ((فإن أسلم أحدهما)) ساقط من "الأصل".

(٦) "التاترخانية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في نكاح الكفار ٣/١٨٣.

(٧) في "الأصل":((تنصيب)).

(ولو أسلَمَ الزَّوجُ وهي مجوسيَّةٌ فتَهَوَّدَتْ أو تنصَّرَتْ بقيَ نكاحُها، كما لو كانت في الابتداءِ كذلك) لأنَّها كتابيَّةٌ مآلاً (والتَّفريقُ) بينهما (طلاقٌ) يُنْقِصُ العددَ (لو أَبَى لا لو أَبَتْ)[1] .....

لأنَّه لا يَصيرُ مسلماً بتَبَعيَّةِ غير الأبوين، وقد عُلِمَ مما ذكرناه أنَّه لو كان له أمٌّ فقط يُعرَضُ الإسلامُ عليها، فإنْ أَبتْ فُرِّقَ بينهما؛ لأنَّه تَبَعٌ لها وإنْ لم تكن لها وَلايةٌ عليه؛ لأنَّ المَناطَ هنا التَّبعيَّةُ لا الوَلايةُ، فقولُ بعضِ المحشِّين: إنَّه عند عدمِ الأبِ لا يُعرَضُ على الأمِّ بل يَنصِبُ له وصيّاً غيرُ صحيحٍ، نعم لو كان أبواه مجنونين أيضاً ينبغي أنْ يَنصِبَ عنه وصيّاً.

والحاصلُ: أنَّ المجنون كالصَّبيِّ في تبعيَّتِهِ لأبويه إسلاماً وكفراً ما لم يُسلِمْ قبلَ جُنُونِهِ.

[١٢٥٨٩] (قولُهُ: وهي مجوسيَّةٌ إلخ) بخلافِ عكسِهِ، وهو ما لو كانَتْ نصرانيَّةً وقتَ إسلامِهِ ثمَّ تَمَجَّسَتْ، فإنَّه تقعُ الفُرقةُ بلا عَرْضٍ عليها، "بحر"[2] عن "المحيط". وظاهرُهُ وقوعُ الفُرقةِ بلا تفريقِ القاضي؛ لأنَّها صارَتْ كالمُرتدَّةِ، تأمَّل.

[١٢٥٩٠] (قولُهُ: طلاقٌ يُنْقِصُ العددَ) أشار إلى أنَّ المراد بالطَّلاقِ حقيقتُهُ لا الفسخُ، فلو أسلَمَ ثمَّ تَزَوَّجَها يَملِكُ عليها طلقتين فقط عندهما، وقال "أبو يوسف": إنَّه فسخٌ.

ثمَّ هذا الطَّلاقُ بائنٌ قبلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، قال في "النِّهاية": ((حتَّى لو أسلَمَ الزَّوجُ لا يَملِكُ الرَّجعةَ))، قال في "البحر"[3]: ((وأشار بالطَّلاقِ إلى وجوبِ العِدَّةِ عليها إنْ كان دخَلَ بها؛

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا أولى من قول "الكنز": وإباء طلاق لا إباؤها، فإنَّ في جعله الإباءَ طلاقاً نوعُ تجوُّز، وفي الحقيقة إنَّما هو سبب فقط كما يُفصِح عنه قولهم: إنَّه لمَّا فات الإمساك بالمعروف وَجَبَ التسريح بالإحسان، فإن طلَّق وإلا ناب القاضي منابَهُ في ذلك فيكون طلاقاً إذا كان نائباً عمَّن إليه الطلاق، وفي هذا تصريح أنَّه لو طلَّق وقع ولم يحتج إلى التفريق كما في "النهر")). ق١٧٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣ بتصرف.

.....

لأنَّ المرأةَ إنْ كانَتْ مسلمةً فقد التَزَمَتْ أحكامَ الإسلام، ومن حُكمِهِ وجوبُ العِدَّةِ، وإنْ كانَتْ كافرةً لا تَعتقِدُ وجوبَها فالزَّوجُ مسلمٌ والعِدَّةُ حقُّهُ، وحقوقُنا لا تَبطُلُ بدياناتِهم، وإلى وجوبِ النَّفقةِ في العِدَّةِ إنْ كانت هي مسلمةً؛ [٣/ق١٤٩/أ] لأنَّ المنعَ من الاستمتاعِ جاء مِن جهَتِهِ، بخلاف ما إذا كانَتْ كافرةً وأسلَمَ الزَّوجُ؛ لأنَّ المنعَ من جهَتِها، ولذا لا مهرَ لها إنْ كان قبلَ الدُّخولِ)) اهـ. أمَّا لو أسلَمَتْ وأبى الزَّوجُ فلها نصفُ المهرِ قبل الدُّخولِ وكلُّهُ بعدَهُ كما في "كافي الحاكم"، ثمَّ قال في "البحر"[1]: ((وأشارَ أيضاً إلى وقوعِ طلاقِهِ عليها ما دامَتْ في العِدَّةِ كما لو وَقَعَتِ الفُرقةُ بالخُلعِ أو بالجَبِّ أو العُنَّةِ، كذا في "المحيط"، وظاهرُهُ أنَّه لا فرقَ في وقوعِ الطَّلاق عليها بين أنْ يكونَ هو الآبِيَ أو هي، وظاهرُ ما في "الفتح"[2] أنَّه خاصٌّ بما إذا أسلَمَتْ وأَبى هو، والظَّاهرُ الأوَّلُ)) اهـ.

أقول: ما في "الفتح" صريحٌ في الأوَّلِ حيث قال: ((إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجينِ الذِّمِّيَّين وفُرِّقَ بينهما بإباءِ الآخرِ فإنَّه يقعُ عليها طلاقُهُ وإنْ كانت هي الآبِيَةَ، مع أنَّ الفُرقةَ فسخٌ، وبه يَنتقِضُ ما قيل: إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لم يَقَعْ عليها طلاقُهُ)) اهـ.

نعم ظاهرُ ما في "المحيط" يفيدُ أنَّه خاصٌّ بما إذا كان هو الآبيَ، وهو قولُهُ: ((كما لو وَقَعَتِ الفُرقةُ بالخُلعِ إلخ))؛ لأنَّها فُرقةٌ من جانبِهِ فتكونُ طلاقاً، ومُعتدَّةُ الطَّلاق يقعُ عليها الطَّلاقُ، أمَّا لو كانَتْ هي الآبيةَ تكونُ الفُرقةُ فسخاً، والفسخُ رَفْعٌ للعَقْدِ، فلا يقعُ الطَّلاقُ في عِدَّتِهِ، نعم في "البحر"[3] أوَّلَ كتابِ الطَّلاقِ: ((أنَّه لا يقعُ في عِدَّةِ الفسخِ إلاَّ في ارتدادِ أحدِهما وتفريقِ

(قولُهُ: نعم ظاهرُ ما في "المحيطِ" يُفيدُ أنَّه خاصٌّ بما إذا كان هو الآبِي إلخ) قد يقالُ: إنَّ إطلاقَ "المحيط" وقوعَ الطَّلاقِ عليها ما دامَتْ في العِدَّةِ يُفيدُ الإطلاقَ هو الظَّاهرُ، كما قاله في "البحر"، ومُجرَّدُ التَّشبيهِ المذكُورِ لا يُفيدُ أنَّ الوُقُوعَ خاصٌّ بما إذا أَبَى ولم يُوجَدْ ما يدُلُّ على عدَمِه إذا أَبَتْ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٨.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٨٨.

(٣) "البحر": ٣/٢٥٥ بتصرف.

لأنَّ الطَّلاق لا يكونُ من النِّساءِ.

(وإباءُ المميِّزِ وأحدِ أَبَوي المجنونِ.....

القاضي بإباءِ أحدِهما عن الإسلام))، وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((وإذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لا يقعُ على الآخرِ طلاقُهُ))، لكنْ قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ هذا في طلاقِ أهلِ الحرب))، أي: فيما لو هاجَرَ أحدُهما إلينا مُسلِماً؛ لأنَّه لا عِدَّةَ عليها.

٣٨٩/٢ **قلت**: إنَّ هذا الحملَ ممكنٌ في عبارة "البزَّازيَّة" دُونَ عبارةِ طلاق "البحر"، فليُتأمَّل، وسيأتي[2] تمامُ الكلام على ذلك آخرَ باب الكنايات.

[١٢٥٩١] (قولُهُ: لأنَّ الطَّلاقَ لا يكونُ من النِّساءِ) بل الذي يكونُ من المرأةِ عند القدرةِ على الفُرقةِ شرعاً هو الفسخُ، فيَنُوبُ القاضي مَنابَها فيما تَملِكُهُ.

[١٢٥٩٢] (قولُهُ: وإباءُ المُميِّزِ) أي: تفريقُ القاضي بسببِ الإباء، وإلاَّ فالإباءُ ليس بطلاقٍ، "ح"[3].

[١٢٥٩٣] (قولُهُ: وأحدِ أَبَوي المجنونِ) أي: إذا لم يُوجَدْ إلاَّ أحدُهما أباً أو أمّاً، أمَّا لو وُجِدا فلا بدَّ من إباءِ كلٍّ منهما؛ لأنَّه لو أسلَمَ أحدُهما تَبِعَهُ كما مَرَّ[4].

(قولُهُ: بل الَّذي يكونُ من المرأةِ عند القُدْرةِ إلخ) هكذا عَزَا "السِّنْدِيُّ" هذه العبارةَ لـ"المنح"، ثمَّ قال: ((وهو يُشعِرُ بأنَّ لها التَّفريقَ على أنَّه فَسخٌ وليس كذلك، بل لا يقعُ إلاَّ بقضاءِ القاضي)) اهـ. وقد يقالُ: إنَّ المرادَ بكونِهِ للمرأةِ أنَّ لها ولايَتَهُ إلاَّ أنَّها لَمَّا لم يكن لها ولايَةٌ على زوجِها في إلزَامِهِ به نابَ القاضي مَنَابَها.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ نوع في محله ١٧٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٣٥٤٩] قوله: ((كإسلام)).

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧٠/أ.

(٤) "در" صـ٦٣٦ـ.

طلاقٌ) في الأصحِّ، وهو من أغربِ المسائلِ، حيث يقعُ الطَّلاقُ من صغيرٍ ومجنونٍ، "زيلعي"[(١)]. وفيه نظرٌ[(٢)]؛ إذ الطَّلاقُ من القاضي، وهو عليهما لا منهما، فليسا بأهلٍ للإيقاعِ بل للوقوعِ،.....

[١٢٥٩٤] (قولُهُ: طلاقٌ في الأصحِّ) يشيرُ إلى أنَّه في غيرِ الأصحِّ يكونُ فسخاً، "أبو السُّعود"[(٣)].

مطلبٌ: الصَّبيُّ والمجنونُ ليسا بأهلٍ لإيقاعِ الطَّلاقِ بل للوقوع

[١٢٥٩٥] (قولُهُ: فليسا بأهلٍ للإيقاعِ) [٣/ق١٤٩/ب] أي: إيقاعِ الطَّلاق منهما، بل هما أهلٌ للوقوعِ، أي: حكَمَ الشَّرعُ بوقوعِهِ عليهما عند وجودِ مُوجِبِهِ، وفي "شرح التَّحرير"[(٤)]: ((قال صاحب "الكشف"[(٥)] وغيرُهُ: المرادُ من عدمِ شرعيَّةِ الطَّلاقِ أو العتاقِ في حقِّ الصَّغيرِ عدمُها

(قولُهُ: وفي "شرحِ التَّحريرِ" قال صاحبُ "الكَشْفِ" وغيرُه: المُرادُ من عدَمِ شَرْعيَّةِ الطَّلاقِ إلخ) قد يقالُ: عِبارتُهُ لا تُفيدُ أنَّ الوُقُوعَ منهُما بل مَشروعيَّةَ الطَّلاقِ في حقِّهما عند الحاجةِ، وهذا أمْرٌ لا نِزاعَ فيه، وعبارةُ "السَّرْخَسِيِّ" إنَّما أفادَتْ مِلْكَ الطَّلاقِ بمِلْكِ النِّكاحِ، وأنَّه إذا تحقَّقتِ الحاجةُ إلخ، وليس فيها أنَّ الإيقاعَ يكونُ منه أو من القاضي بل غايَةُ ما تُفيدُهُ وُجُودُ الحاجَةِ للإيقاعِ من جهتِه، وكونُ الإيقاعِ الَّذي يَحصُلُ بعد الحاجَةِ منه أو غيرِهِ أمرٌ آخَرُ لا دَلالةَ في الكلام عليه، تأمَّل.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١٧٥/٢ بتصرف يسير.

(٢) في "د" زيادة: ((قال أبو السعود: نظر فيه شيخنا لتصريحهم بأنَّه إنَّما كان إباؤه طلاقاً؛ لأنَّه لما فات الإمساك بالمعروف وجب التسريح بالإحسان، فإن فعل وإلا ناب القاضي منابه، فكان تفريق القاضي بإبائه بطريق النيابة عن المميِّز وأحد أبوي المجنون، وفعلُ النائب منسوبٌ للمنوب عنه لا محالة، فكان الطلاق واقعاً منهما حكماً، انتهى. قال بعض المحشِّين: وفيه أن القاضي حاكم لا نائب.

قلت: كيف هذا مع تصريحهم بأنه نائب كـ"الهداية" وغيرها، كما مرّ)). ق١٧٠/أ.

(٣) "فتح المعين": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٨/٢ بتصرف.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع: المحكوم عليه ١٧١/٢ بتصرف.

(٥) "كشف الأسرار": باب أهلية الأداء ٤٢٣/٤ـ٤٢٤ بتصرف.

كما لو وَرِثَ قريبَهُ، ولو قال: إنْ جُنِنْتُ فأنتِ طالقٌ، فجُنَّ لم يقع بخلاف إن دخلت الدار فدخلها مجنوناً.....

عند عدمِ الحاجةِ، فأمَّا عندَ تحقُّقِها فمشروعٌ، قال شمس الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ"[1]: زعَمَ بعضُ مشايخنا أنَّ هذا الحكمَ غيرُ مشروعٍ أصلاً في حقِّ الصَّبيِّ، حتَّى إنَّ امرأتَهُ لا تكونُ محلاً للطَّلاقِ، وهذا وَهْمٌ عندي، فإنَّ الطَّلاق يُملَكُ بملكِ النِّكاحِ؛ إذ لا ضررَ في إثباتِ أصلِ المِلك، بل الضَّررُ في الإيقاعِ، حتَّى إذا تَحَقَّقَتِ الحاجةُ إلى صحَّةِ إيقاعِ الطَّلاق من جِهَتِهِ لدَفْعِ الضَّرَرِ كان صحيحاً، فإذا أسلَمَتْ زوجتُهُ وأبى فُرِّقَ بينهما، وكان طلاقاً عند "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، وإذا ارتَدَّ ـ والعِياذُ بالله تعالى ـ وَقَعَتِ البينونةُ، وكان طلاقاً في قولِ "محمَّدٍ"، وإذا وَجَدَتْهُ مجبوباً فخاصَمَتْهُ فُرِّقَ بينهما، وكان طلاقاً عند بعضِ المشايخ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّه كالبالغِ في وقوعِ الطَّلاقِ منه بهذه الأسبابِ، إلاَّ أنه لا يصحُّ إيقاعُهُ منه ابتداءً للضَّررِ عليه، ومثلُهُ المجنونُ، وبه ظَهَرَ أنَّه لا حاجةَ إلى أنَّه إيقاعٌ من القاضي؛ لأنَّ تفريقَ القاضي هنا كتفريقِهِ بإباءِ البالغ عن الإسلام، وهو طلاقٌ منه بطريقِ النِّيابةِ، فكذا في الصَّبيِّ والمجنونِ، لكنْ لَمَّا كان المشهورُ أنَّه لا يقعُ طلاقُهما ـ أي: ابتداءً ـ وكان وقوعُهُ منهما بعارضٍ غريباً، قال "الزَّيلعيُّ"[2] وغيرُهُ: ((إنَّه من أغربِ المسائل))، فافهم.

[١٢٥٩٦] (قولُهُ: كما لو وَرِثَ قريبَهُ) أي: الرَّحِمَ المَحرَمَ منه، كأنْ وَرِثَ أباه المملوكَ لأخيه من أمٍّ مثلاً، فإنَّه يَعتِقُ عليه، وكما لو تَزَوَّجَ مملوكةَ أبيه فوَرِثَها منه انفسَخَ النِّكاحُ.

[١٢٥٩٧] (قولُهُ: لم يَقَعْ) لأنَّه عَلَّقَهُ على ما يُنافي وقوعَهُ منه، فإنَّ الجزاءَ ـ وهو: أنتِ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو قال: إنْ جُنِنْتُ فأنتِ طالِقٌ، فجُنَّ لَم يَقَعْ إلخ) ذكَرَها "الزَّيلعيُّ" في باب نكاح

---

(١) "أصول السرخسي": باب أهلية الآدمي لوجوب الحقوق له وعليه ـ فصل في بيان أهلية الأداء ٣٤٨/٢ بتصرف.
(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١٧٥/٢.

وقع.....

طالقٌ ـ لا يَنعقِدُ سبباً للطَّلاقِ إلاَّ عند وجودِ الشَّرطِ، فلا بدَّ من كونِ الشَّرطِ صالحاً له، فهو كقولِهِ: إنْ مِتُّ فأنتِ طالقٌ، كذا ظهَرَ لي.

[١٢٥٩٨] (قولُهُ: وقَعَ) لِما صرَّحُوا به من أنَّ الأهليَّةَ إنما تُعتبَرُ وقتَ التَّعليقِ لا وقتَ وجودِ الشَّرط، وليس الشَّرطُ هنا ـ وهو دخولُ الدَّارِ ـ مُنافياً لانعقادِ الجزاءِ سبباً للطَّلاقِ بخلافِ المسألة الأُولى.

والحاصلُ: أنَّه لا بدَّ [٣/ق١٥٠/أ] في صحَّةِ التَّعليقِ من وُجُودِ الأهليَّةِ وقتَهُ، وعدمِ مُنافاةِ الشَّرطِ المعلَّقِ عليه للجزاءِ المعلَّقِ، وهنا وُجِدَ كلٌّ منهما بخلاف الأُولى، فإنَّه وُجِدَتْ[1] فيها الأهليَّةُ وقتَ التَّعليقِ، وفُقِدَ الآخرُ وهو عدمُ المنافاةِ، هذا ما ظهَرَ لي.

الرَّقيقِ؛ حيثُ قال: ((إذا قال لامرأتِهِ: إنْ جُنِنْتُ فأنتِ طالِقٌ لا يَقَعُ الطَّلاقُ إذا جُنَّ؛ لأنَّ عند تحقُّقِ الشَّرْطِ انتفَتِ الأهليَّةُ، بخلافِ ما إذا قالَ: إنْ دَخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ فدخلَتْها وهو مَجنُونٌ حيثُ تطلُقُ؛ لأنَّ التَّعليقَ صحيحٌ لكَونِ الشَّرْطِ لا يُنافي الطَّلاقَ)) اهـ، تأمل. وذَكَر أيضاً في طلاقِ المريضِ: ((أنَّ المُعلَّقَ بالشَّرْطِ كالمُنجَّزِ عندَهُ حُكْماً لا قصْداً، ولهذا لو وُجِدَ الشَّرْطُ وهو مَجْنونٌ يقعُ، ولو كان قصْداً لَمَا وقَعَ لعدَمِ القصْدِ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في باب التَّدبيرِ من "الزَّيلعيِّ": ((أنَّ وجْهَ وُقُوعِ الطَّلاقِ فيما إذا وُجِدَ الشَّرْطُ وهو مَجْنونٌ أنَّه أهْلٌ للتَّصرُّفِ في الجُملَةِ، ألا تَرَى أنَّه يَعْتِقُ عليه قريبُهُ بالمِلْكِ، ويُمكنُ وُجُودُ الشَّرْطِ وهو أهْلٌ فأمْكَنَ اعتبارُهُ حُكْماً)) اهـ. وقال في "غايةِ البَيَانِ": ((الجُنُونُ لا يُبطِلُ الأهليَّةَ من كُلِّ وجْهٍ، ألا تَرَى أنَّه أهْلٌ للمِلْكِ وزَوَالِهِ، ولهذا صحَّ ترويجُ الوليِّ عليه، وتَبِيْنُ امرأتُهُ بارتدادِ أبَوَيه، وكذا إذا باشَرَ أسبابَ المُصَاهرَةِ تَثْبُتُ، بخلافِ المَيْتِ فإنَّ أهليَّتَه تبْطُلُ)) اهـ. وذكر في "الفتح" في بابِ اليمينِ في العِتْق: ((أنَّه لَمَّا كانت العلَّةُ قبلَ وُجُودِ الشَّرْطِ بعرْضِيَّةِ أنْ تصيرَ علَّةً اعتبَر الشَّرعُ لها حُكْمَ العلَّةِ حتَّى اعتُبِرَتِ الأهليَّةُ عندها اتِّفاقاً، فلو كان مَجْنوناً عند وُجُودِ الشَّرْطِ وقَعَ الطَّلاقُ والعِتَاقُ)).

---

(١) من ((كلٌّ منهما)) إلى ((وجدت)) ساقط من "الأصل".

(ولو أسلم أحدهما) أي: أحد المجوسيين أو امرأة الكتابي (ثمة) أي: في دار الحرب وملحق بها كالبحرِ المِلْحِ.....

[١٢٥٩٩] (قولُهُ: ولو أسلَمَ أحدُهما ثَمَّةَ) هذا مقابلُ قولِهِ فيما مَرَّ[١]: ((وإذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجينِ المجوسيَّينِ أو امرأةُ الكِتابيِّ إلخ))، فإنَّه مفروضٌ فيما إذا اجتَمَعا في دارِ الإسلام كما قدَّمناه[٢]، ولذا قال في "البحر"[٣] هنا: ((أطلَقَ في إسلامِ أحدِهما في دارِ الحرب، فشَمِلَ ما إذا كان الآخرُ في دارِ الإسلام أو في دارِ الحرب، أقامَ الآخرُ فيها أو خرَجَ إلى دارِ الإسلام، فحاصلُهُ أنَّه ما لم يَجتَمِعا في دارِ الإسلام فإنَّه لا يُعرَضُ الإسلامُ على المُصِرِّ سواءٌ خرَجَ المسلمُ أو الآخرُ؛ لأنَّه لا يُقضَى لغائبٍ ولا على غائبٍ، كذا في "المحيط")) اهـ.

[١٢٦٠٠] (قولُهُ: كالبحرِ المِلْحِ) قال في "النَّهر"[٤]: ((وينبغي أنْ يكون ما ليس بدارِ حربٍ ولا إسلامٍ مُلحَقاً بدارِ الحربِ كالبَحر المِلْحِ[٥]؛ لأنَّه لا قهرَ لأحدٍ عليه، فإذا أسلَمَ أحدُهما وهو راكبُهُ توقَّفَتِ البينونةُ على مُضيِّ ثلاثِ حِيَضٍ أخذاً من تعليلِهم بتعذُّرِ العَرْضِ لعدمِ الوَلايةِ)) اهـ.

وهل حكمُ البَحر المِلْحِ في غيرِ هذه حكمُ دارِ الحرب، حتَّى لو خرَجَ إليه الذِّمِّيُّ صار حربيّاً وانتقَضَ عهدُهُ، وإذا خرَجَ إليه الحربيُّ وعادَ قبلَ الوصولِ إلى دارِهِ يُنقَضُ أمانُهُ ويُعشَّرُ ما معه؟ يُحرَّرُ، "ط"[٦].

(قولُهُ: يُنْقَضُ أمانُهُ ويُعَشَّرُ ما مَعَهُ، يُحرَّرُ) الظَّاهرُ لا فيهِما.

---

(١) "در" صـ٦٢٧ـ.

(٢) المقولة [١٢٥٧٩] قوله: ((وإذا أسلمَ أحدُ الزَّوجين إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١/ق ١٩٤/ب.

(٥) ((الملح)) ليست في "النهر".

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٣/٢.

(لم تَبِنْ حتَّى تحيضَ ثلاثاً) أو تمضيَ ثلاثةُ أشهرٍ (قبل إسلامِ الآخَرِ) إقامةً لشرطِ الفُرقةِ مُقامَ السَّببِ،.....

[١٢٦٠١] (قولُهُ: لم تَبِنْ حتَّى تحيضَ إلخ) أفادَ بتوقُّفِ البينونةِ على الحيضِ أنَّ الآخرَ لو أسلَمَ قبلَ انقضائِها فلا بينونةَ، "بحر"[١].

[١٢٦٠٢] (قولُهُ: أو تَمضِيَ ثلاثةُ أشهرٍ) أي: إنْ كانَتْ لا تَحِيضُ لصِغَرٍ أو كِبَرٍ كما في "البحر"[٢]، وإنْ كانت حاملاً فحتَّى تَضَعَ حملَها، "ح"[٣] عن "القهستانيِّ"[٤].

[١٢٦٠٣] (قولُهُ: إقامةً لشَرْطِ الفُرقةِ) وهو مُضيُّ هذه المدَّةِ ((مُقامَ السَّببِ)) وهو الإباءُ؛ لأنَّ الإباءَ[٥] لا يُعرَفُ إلاَّ بالعَرْضِ، وقد عُدِمَ العَرْضُ لانعدامِ الوَلايةِ، ومسَّتِ الحاجةُ إلى التَّفريقِ؛ لأنَّ المُشرِكَ لا يَصلُحُ للمسلِمِ، وإقامةُ الشَّرطِ عند تعذُّرِ العِلَّةِ جائزٌ، فإذا مَضَتْ هذه المدَّةُ صار مُضيُّها بمنزلةِ تفريقِ القاضي، وتكونُ فُرقةً بطلاقٍ على قياسِ قولهما، وعلى قياسِ قول

(قولُهُ: وهو مُضيُّ هذه المُدَّةِ إلخ) مُضيُّ المُدَّةِ إنَّما هو شَرْطٌ في الطَّلاقِ الرَّجْعيِّ، فإذا لَم تَمْضِ فلا فُرْقةَ، وأمَّا في البائنِ فتتحقَّقُ الفُرْقةُ بمُجرَّدِ إيقاعِهِ ولو في العِدَّةِ؛ لأنَّه لا يجوزُ نكاحُ المُبَانةِ إلاَّ بعقْدٍ جديدٍ اهـ. "سِنديّ"، لكن قد يقالُ: ((إنَّ العدَّةَ لَمَّا كانت قائمةً وهي من آثارِ النِّكاحِ لا تَتِمُّ الفُرْقَةُ إلاَّ بمُضيِّها.

(قولُهُ: مُقامَ السَّببِ وهو الإبَاءُ إلخ) الأنسبُ: وهو التَّفريقُ، كما يدُلُّ عليه قولُهُ: ((بمَنزلةِ تفريقِ القاضي)).

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٨/٣.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧٠/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب نكاح القن ٢٩٦/١.

(٥) ((لأن الإباء)) ساقط من "الأصل".

وليستْ بعدَّةٍ لدخولِ غير المدخولِ بها (ولو أسلَمَ زَوْجُ الكتابيَّةِ) ولو مآلاً كما مرَّ...

"أبي يوسف" بغيرِ طلاقٍ؛ لأنَّها بسببِ الإباء حكماً وتقديراً، "بدائع"[1]. وبحَثَ في "البحر"[2]: ((أنَّه ينبغي [٣/ق١٥٠/ب] أنْ يقال: إنْ كان المسلمُ هو المرأةَ تكونُ فُرقةً بطلاقٍ؛ لأنَّ الآبيَ هو الزَّوجُ حكماً، والتَّفريقُ بإبائِهِ طلاقٌ عندهما، فكذا ما قام مَقامَهُ، وإنْ كان المسلمُ الزَّوجَ فهي فسخٌ)). ٢/٣٩٠

[١٢٦٠٤] (قولُهُ: وليسَتْ بعِدَّةٍ) أي: ليسَتْ هذه المدَّةُ عِدَّةً؛ لأنَّ غيرَ المدخولِ بها داخلةٌ تحت هذا الحكمِ، ولو كانَتْ عِدَّةً لاختَصَّ ذلك بالمدخولِ بها، وهل تجبُ العِدَّةُ بعدَ مُضِيِّ هذه المدَّةِ؟ فإنْ كانت المرأةُ حربيَّةً فلا؛ لأنَّه لا عِدَّةَ على الحربيَّةِ، وإنْ كانَتْ هي المسلمةَ فخرَجَتْ إلينا فتَمَّت الحِيَضُ هنا فكذلك عند "أبي حنيفة" خلافاً لهما؛ لأنَّ المُهاجرةَ لا عِدَّةَ عليها عنده خلافاً لهما كما سيأتي[3]، "بدائع"[4] و"هداية"[5]. وجزَمَ "الطَّحاويُّ" بوجوبِها، قال في "البحر"[6]: ((وينبغي حملُهُ على اختيارِ قولِهما)).

[١٢٦٠٥] (قولُهُ: ولو أسلَمَ زَوْجُ الكتابيَّةِ) هذا محترزُ قولِهِ فيما مَرَّ: ((أو امرأةُ الكِتابيِّ)).

[١٢٦٠٦] (قولُهُ: كما مَرَّ[7]) أي: في قولِهِ: ((كما لو كانَتْ في الابتداءِ كذلك))، وأشار إلى أنَّ الذي صرَّحَ به فيما مَرَّ[8] يمكنُ انفِهامُهُ[9] من هنا، بأنْ يُرادَ بالكتابيَّةِ الكتابيَّةُ حالاً أو مآلاً.

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل في بيان ما يرفع النكاح ٢/٣٣٨.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٨.

(٣) المقولة [١٢٦٢٢] قوله: ((ومن هاجرت إلينا إلخ)).

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: في بيان ما يرفع أحكام النكاح ٢/٣٣٦-٣٣٧.

(٥) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ١/٢٢٠-٢٢١.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٨.

(٧) "در" صـ٦٣٠ـ.

(٨) "در" صـ٦٣٠ـ.

(٩) قال في "القاموس" مادة((فهم)): وانفهم: لحنّ.

(فهي له).

(و) المرأةُ (تَبِيْنُ بتبايُنِ الدَّارينِ) حقيقةً وحكماً (لا) بـ(السَّبْيِ[١])، فلـو خـرَجَ أحدُهما (إلينا مسلماً) أو ذمِّيًّا، أو أسلَمَ، أو صارَ ذا ذِمَّةٍ في دارنا.....

[١٢٦٠٧] (قولُهُ: فهي لـه) لأنَّـه يجـوزُ لـه التَّزوُّجُ بهـا ابتـداءً، فالبقـاءُ أَولى؛ لأنَّـه أسـهلُ، "نهر"[٢].

[١٢٦٠٨] (قولُهُ: حقيقةً وحكمـاً) المرادُ بالتَّبـايُنِ حقيقـةً تباعُدُهمـا شـخصاً، وبـالحكمِ أنْ لا يكونَ في الدَّارِ التي دخَلَها على سبيلِ الرُّجوعِ، بل على سبيلِ القَرارِ والسُّكنى، حتَّى لـو دخَـلَ الحربيُّ دارَنا بأمانٍ لم تَبِنْ زوجتُهُ؛ لأنَّه في دارِهِ حكماً إلاَّ إذا قَبِلَ الذِّمَّةَ، "نهر"[٣].

[١٢٦٠٩] (قولُهُ: لا بالسَّبْيِ) تنصيصٌ على خلافِ "الشَّافعيِّ"، فإنه عكَسَ وجعَـلَ سـببَ الفُرقةِ السَّبْيَ لا التَّبايُنَ، فتفرَّعَ أربعُ صورٍ: وِفاقيَّتان وخلافيَّتان[٤]، فقولُهُ: ((فلو خرَجَ أحدُهما إلخ)) وقولُهُ: ((وإنْ سُبِيا إلخ)) خلافيَّتان، وقولُهُ: ((أو أُخرِجَ مَسْبِيًّا)) وقولُهُ: ((أو خرَجا إلينـا إلخ)) وِفاقيَّتان.

[١٢٦١٠] (قولُهُ: فلو خرَجَ أحدُهما إلخ) هذه خلافيَّةٌ لوجـودِ التَّبـايُنِ دون السَّبْيِ، قـال في "البدائع"[٥]: ((ثمَّ إنْ كان الزَّوجُ هو الذي خرَجَ فلا عِدَّةَ عليها بلا خلافٍ؛ لأنَّهـا حربيَّـةٌ، وإنْ كانَتْ هي فكذلك عنده خلافاً لهما)) اهـ.

وفي "الفتح"[٦]: ((لو كان الخارجُ هو الرَّجُلَ يَحِلُّ له عندنا التَّزوُّجُ بأربعٍ في الحـالِ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولا بالسَّبي إلخ؛ لأنه يوجب ملك الرقبة، وهو لا ينافي النكاح ابتداءً، ولذا لو زوَّج أمته جاز فكذا انتهاءً. ولهذا لو كانت المسبية منكوحة مسلم أو ذميٍّ لا يبطل النكاح، كذا في "العناية"، "نهر")). ق١٧٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/ب.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/ب، وفيه: ((الذمية)) بدل ((الذِّمة)).

(٤) في "د" زيادة: ((ثنتان وفاقيتان، وثنتان خِلافيتان)). ق١٧٠/ب.

(٥) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل في بيان ما يرفع حكم النكاح ٣٣٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٩٢/٣.

(أو أُخرِجَ مَسبيّاً) وأُدخِلَ في دارِنا (بانَتْ) بتبايُنِ الدَّارِ؛ إذ أهلُ الحربِ كالموتى، ولا نكاحَ بين حيٍّ وميتٍ.

(وإنْ سُبيا) أو خرَجا إلينا (معاً) ذمِّيَّيْنِ أومسلمين، أو ثُمَّ أسلما أو صارا ذمِّيَّيْنِ (لا) تَبِيْنُ لعدمِ التَّبايُنِ، حتَّى لو كانت المَسْبِيَّةُ منكوحةَ مسلمٍ أو ذمِّيٍّ لم تَبِنْ،.....

وبأختِ امرأتِهِ التي [٣/ق١٥١/أ] في دارِ الحربِ إذا كانَتْ في دار الإسلام)).

[١٢٦١١] (قولُهُ: أو أُخرِجَ) هذه وِفاقيَّةٌ لوجودِ التَّبايُنِ والسَّبْيِ.

[١٢٦١٢] (قولُهُ: وأُدخِلَ في دارِنا) أفادَ أنَّه لا يتحقَّقُ التَّبايُنُ بمجرَّدِ السَّبْيِ، بل لا بدَّ من الإحرازِ في دارِنا كما في "البدائع"[١].

[١٢٦١٣] (قولُهُ: كالموتى) ولهذا لو التَحَقَ بهم المرتدُّ يُجرَى عليه أحكامُ الموتى، "ط"[٢].

[١٢٦١٤] (قولُهُ: وإنْ سُبيا) هذه خِلافيَّةٌ، والتي بعدَها وِفاقيَّةٌ لعدمِ السَّبْيِ فيها.

[١٢٦١٥] (قولُهُ: أو ثُمَّ أَسْلَما) عبارة "البحر"[٣]: ((أو مُستأمِنَينِ ثُمَّ أَسْلَما إلخ)) فـ((أو)) هنا عاطفةٌ لحالٍ محذوفةٍ على الحالِ السَّابقةِ، وهي قولُهُ: ((ذِمِّيَّينِ[٤])))، و((ثُمَّ)) عاطفةٌ لـ((أَسْلَما)) على تلك الحالِ المحذوفةِ.

[١٢٦١٦] (قولُهُ: حتَّى لو كانَتْ إلخ) تفريعٌ على اشتراطِ تبايُنِ الدَّارَينِ حقيقةً وحكماً.

[١٢٦١٧] (قولُهُ: لم تَبِنْ) لأنَّ الدَّارَ وإن اختَلَفَتْ حقيقةً لكنَّها مُتَّحِدةٌ حكماً؛ لأنَّ فَرْضَ

(قولُهُ: لأنَّ الدَّارَ وإنِ اختلَفَتْ حقيقةً لكنَّها مُتَّحِدةٌ حُكْماً إلخ) لكنَّ الاتِّحادَ الحُكْميَّ غيرُ ظاهرٍ

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل في بيان ما يرفع حكم النكاح ٢/٣٣٩.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٤.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٩.

(٤) في "د" زيادة: ((أو مسلمين)). ق١٧٠/ب.

ولو نكَحَها ثَمَّةَ ثُمَّ خرَجَ قبلها بانَتْ، وإنْ خَرَجَتْ قبله لا، وما في "الفتح" عن "المحيط" تحريفٌ، "نهر".....

المسألةِ فيما إذا نكَحَها مسلمٌ أو ذِمِّيٌّ ثَمَّة ثمَّ سُبِيَتْ، ولا يمكنُ فرضُها فيما لو نكَحَها هنا؛ لأنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّ تبايُنَ الدَّارين يَمنَعُ بقاءَ النِّكاحِ، فيَمنَعُ ابتداءَهُ بالأَولى كما قاله "الرَّحمتيُّ"، ولو نكَحَها وهي هنا بأمانٍ صارَتْ ذِمِّيَّةً؛ لأنَّ المرأةَ تَبَعٌ لزَوجِها في المُقامِ كما في "الفتح"[1] من باب المُستأمِنِ، فافهم.

[١٢٦١٨] (قولُهُ: ولو نكَحَها) أي: المسلمُ أو الذِّمِّيُّ.

[١٢٦١٩] (قولُهُ: بانَتْ) لتبايُنِ الدَّارَينِ حقيقةً وحكماً، "ط"[2].

[١٢٦٢٠] (قولُهُ: وإنْ خرَجَتْ قبلَهُ لا) أي: لا تَبينُ؛ لأنَّ الزَّوجَ من أهلِ دار الإسلام، فإذا خَرَجَتْ قبلَهُ صارَتْ ذِمِّيَّةً لا تُمكَّنُ من العَوْدِ؛ لأنَّها تَبَعٌ لزوجِها في المُقامِ كما علمتَ، فافهم.

[١٢٦٢١] (قولُهُ: وما في "الفتح" إلخ) قال في "النَّهر"[3]: ((وفي "المحيط": مسلمٌ تَزَوَّجَ حربيَّةً في دارِ الحرب، فخرَجَ بها رَجُلٌ إلى دارِ الإسلام بانَتْ من زوجِها بالتَّبايُنِ، فلو خَرَجَتْ بنفسِها

في الذِّمِّيِّ إذا نكَحَها ثَمَّةَ ثمَّ سُبِيَتْ؛ وذلك أنَّ الذِّمِّيَّ إذا رجَعَ إلى دارِ الحربِ انتقَضَ عهْدُهُ وصارَ مِن أهلِ الحربِ، فإذا سُبِيَتِ امرأتُهُ وُجِدَ تَحقُّقُ التَّبايُنِ حقيقةً وحُكْماً، ومسألةُ "الشَّارحِ" نقَلَها في "النَّهر" عن "العِنَايةِ" حيثُ قال عند قوْلِ "الكَنْز": ((لا السَّبْيُ؛ لأنَّه يُوجِبُ مِلْكَ الرَّقَبَةِ، وهو لا يُنافِي مِلْكَ النِّكاحِ ابتداءً، ولذا لو زوَّجَ أمَتَهُ جاز، فكذا بقاءً، ولهذا لو كانت المَسْبِيَّةُ مَنْكُوحةَ مُسْلِمٍ أو ذِمِّيٍّ لا يَبْطُلُ النِّكاحُ، كذا في "العِنَايةِ")) اهـ. وتَصَوُّرُ هذه المسألةِ بما إذا دَخَلَ الذِّمِّيُّ دارَ الحربِ لا على وجْهِ اللَّحَاقِ بهِمْ، بل دخَلَها للتِّجارَةِ بأمانٍ منهُمْ مَعَ أمْنِ عَوْدِه، فإنَّه لا يَمْنَعُ من ذلك، كما يأتي في بابِ المُستأْمِنِ، ويكونُ بعد دُخُولِها من أهلِ دارِنا حُكْماً، فإذا تزوَّج ثَمَّةَ وسُبِيَتْ زوجَتُهُ لا تَبِيْنُ.

---

(١) "الفتح": كتاب السير ـ باب المستأمن ٥/٢٧٢.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/ب ـ ق١٩٥/أ.

.....

قبل زوجِها لم تَبِنْ؛ لأنَّها صارَتْ من أهلِ دارِنا بالتِزامِها أحكامَ المسلمينَ؛ إذ لا تُمكَّنُ من العَوْدِ والزَّوجُ من أهلِ دارِ الإسلام، فلا تبـايُنَ. قـال في "الفتـح"[1] بعـدَ نقلِـهِ ـ يريـدُ: في الصُّورةِ الأُولى ـ: إذا أخرَجَها الرَّجُلُ قَهْراً حتَّى ملَكَها؛ لتحقُّقِ التَّبايُنِ بينها وبين زوجِها حينئذٍ حقيقةً وحكماً، أمَّا حقيقةً فظاهرٌ، وأمَّا حكماً فلأنَّها في دارِ الحربِ حكماً وزوجُها في دار الإسلام، قال في [٣/ق١٥١/ب] "الحواشي السَّعديَّة"[2]: وفي قولِهِ: وأمَّا حكماً[3] إلخ بحثٌ اهـ. ولعلَّ وجهَهُ ما مَرَّ[4] من أنَّ معنى الحكمِ أنْ لا يكونَ في الدَّارِ التي دخَلَها على سبيلِ الرُّجوعِ بل على سبيلِ القرارِ، وهي هنا كذلك؛ إذ لا تُمكَّنُ من الرُّجوع، ثمَّ راجعتُ "المحيطَ الرَّضَويَّ" فإذا الذي فيه[5]: مسلمٌ تَزَوَّجَ حربيَّةً كتابيَّةً في دارِ الحرب، فخرَجَ عنها الزَّوجُ وحدَهُ بانَتْ، ولو خرَجَتِ المرأةُ قبلَ الزَّوجِ لم تَبِنْ، وعلَّلَهُ بما مَرَّ، وهذا لا غبارَ عليه. والظَّاهرُ أنَّ ما وقَعَ في نسخةِ صاحب "الفتح" تحريفٌ، والصَّوابُ ما أسمعتُكَ)) اهـ "ح"[6].

قلت: وما نقَلَهُ في "النَّهر" عن "المحيط" ذكَرَ مثلَهُ في "كافي الحاكم الشَّهيد"، فالصَّوابُ في المسألةِ الأُولى التي نقَلَها في "الفتح" عن "المحيط" أنَّها لا تَبِينُ لاختلافِ الدَّارِ حقيقةً لا حكماً.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٩٢.

(٢) "الحواشي السعدية": ٣/٢٩٣ (هامش "فتح القدير").

(٣) في "د" زيادة: ((فلأنها في دار الحرب حكماً. بحث، انتهى)). ق١٧٠/ب.

(٤) المقولة [١٢٦٠٨] قوله: ((حقيقة وحكماً)).

(٥) في "د" زيادة: ((ما لفظه)) ق١٧٠/ب.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧٠/ب ـ ق١٧١/أ.

(ومَن هاجَرَتْ إلينا) مسلمةً أو ذِمِّيَّةً (حائلاً بانَتْ بلا عِـدَّةٍ) فيَحِـلُّ تزوُّجُهـا، أمَّا الحاملُ فحتَّى تضعَ على الأظهرِ، لا للعِدَّةِ.....

[١٢٦٢٢] (قولُهُ: ومَن هاجَرَتْ إلينا إلخ) المُهاجِرةُ: التَّاركةُ دارَ الحربِ إلى دارِ الإسلام على عَزْمِ عدمِ العَوْد، وذلك بأنْ تَخرُجَ مسلمةً أو ذِمِّيَّةً أو صارَتْ كذلـك، "بحر"[١]. وهـذه المسـألةُ داخلةٌ فيما قبلَها، لكنَّ ما مَرَّ[٢] فيما إذا خرَجَ أحدُهما مُهاجِراً وَقَعَتِ الفُرقـةُ بينهمـا، والمقصـودُ من هذه أنَّه إذا كانت المُهاجِرةُ المرأةَ ووَقَعَتِ الفُرقةُ فلا عِدَّةَ عليها عند "أبي حنيفةَ" سواءٌ كانت حاملاً أو حائلاً، فتُزَوَّجُ للحالِ إلاَّ الحاملَ، فتَتَرَبَّصُ لا على وجهِ العِدَّةِ، بل ليرتفعَ المانعُ بالوضعِ، وعندهما عليها العِدَّةُ، "فتح"[٣]. ٣٩١/٢

وبـه يَظهَـرُ أنَّ تقييـد "المصنِّـف" بالحـائلِ ـ أي: غـيرِ الحُبْلى ـ لا وجـهَ لـه، بخـلاف قـولِ "الكنز"[٤]: ((وتُنكَحُ المُهاجِرَةُ الحائلُ بلا عِدَّةٍ))، فإنَّها للاحترازِ عن الحـاملِ كمـا علمـتَ، لكنَّـه يُوهِمُ أنَّ الحاملَ لها عِدَّةٌ كما تَوَهَّمَهُ "ابنُ ملكٍ" وغيرُهُ، وليس كذلك[٥].

[١٢٦٢٣] (قولُهُ: على الأظهرِ) مُقابِلُهُ روايةُ "الحسن": أنَّه يصحُّ نكاحُها قبلَ الوضـعِ، لكـنْ لا يَقرَبُها زوجُها حتَّى تضعَ كالحُبْلى من الزِّنا، ورَجَّحَها "الأقطـعُ"، لكـنَّ الأُولى ظـاهرُ الرِّوايـة، "نهر"[٦]. وصحَّحَها الشَّارحون، وعليها الأكثرُ، "بحر"[٧].

[١٢٦٢٤] (قولُهُ: لا للعِدَّةِ) نفيٌ لقولِهما ولِما تَوَهَّمَهُ "ابنُ ملكٍ" وغيرُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٩/٣.

(٢) المقولة [١٢٦٠٤] قوله: ((وليست بعدة)).

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٩٥/٣ بتصرف.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام نكاح الكافر ١٦٥/١.

(٥) في "د" زيادة: ((فالصواب للمصنِّف إبدال قوله: (بانت) بـ(زوجت) لما قلنا، ولئلاً يحصل التكرار فإنَّها داخلة تحت قوله: (فلو خرج أحدهما إلينا مسلماً أو أخرج مسْبيّاً بانت)) ق١٧٠/ب.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/أ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٠/٣ بتصرف.

بل لشُغْلِ الرَّحِمِ بحقِّ الغيرِ.

(وارتدادُ أحدِهما) أي: الزَّوجين (فسخٌ).....

[١٢٦٢٥] (قولُهُ: بل لشُغْلِ الرَّحِمِ بحقِّ الغيرِ) أفادَ به الفَرْقَ بينها وبين الحاملِ من الزِّنا، فإنَّ هذه حَمْلُها ثابتُ النَّسَبِ، فيُؤثِّرُ في منعِ العَقْدِ احتياطاً؛ لئلاَّ يقعَ الجمعُ بين الفراشين، وهو ممتنعٌ بمنزلةِ [٣/ق١٥٢/أ] الجمعِ وَطْئاً كما في "الفتح"[١] بخلافِ الحاملِ من الزِّنا، فإنَّ ماءَ الزِّنا لا حرمةَ له، وليس فيه حقُّ الغيرِ، فلذا صَحَّ نكاحُها، فافهم.

[١٢٦٢٦] (قولُهُ: فسخٌ) أي: عندَ "الإمام" بخلافِ الإباءِ عن الإسلام، وسَوَّى "محمَّدٌ" بينهما بأنَّ كُلاًّ منهما طلاقٌ، و"أبو يوسف" بأنَّ كُلاًّ منهما فسخٌ، وفَرَّقَ "الإمامُ" بأنَّ الرِّدَّةَ مُنافِيةٌ للنِّكاح لمنافاتِها العِصْمةَ، والطَّلاقُ يَستدعِي قيامَ النِّكاحِ، فتعذَّرَ جَعْلُها طلاقاً، وتمامُهُ في "النَّهر"[٢]. قال في "الفتح"[٣]: ((ويقعُ طلاقُ زوجِ المُرتدَّةِ عليها ما دامَتْ في العِدَّةِ؛ لأنَّ الحُرمةَ بالرِّدَّةِ غيرُ مُتأبِّدةٍ، فإنَّها ترتفعُ بالإسلامِ، فيقعُ طلاقُهُ عليها في العِدَّةِ مُستتبعاً فائدتَهُ من حُرمتِها عليه بعدَ الثَّلاثِ حرمةً مُغيّاةً بوطءِ زوجٍ آخرَ بخلاف حُرمة المَحرَمِيَّةِ، فإنَّها مُتأبِّدةٌ لا غايةَ لها، فلا يُفيدُ لُحُوقُ الطَّلاقِ فائدةً)) اهـ.

قلت: وهذا إذا لم تَلحَقْ بدارِ الحرب، ففي "الخانيَّة"[٤] قبيل الكناياتِ: ((المرتدُّ إذا لَحِقَ بدارِ الحربِ فطَلَّقَ امرأتَهُ لا يقعُ، وإنْ عادَ مسلماً وهي في العِدَّةِ فطَلَّقَها يقعُ، والمُرتدَّةُ إذا لَحِقَتْ

(قولُهُ: لمُنافاتِها العِصْمةَ) لنفسِهِ ومالِهِ.

(قولُهُ: المُرْتدُّ إذا لَحِقَ بدارِ الحربِ فطلَّقَ امرأتَهُ لا يَقَعُ إلخ) هكذا عبارةُ "الخانيَّة"، وفي "حاشية

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٩٦.

(٢) انظر "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/أ.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٩٠ باختصار.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦٧ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

فلا يَنقُصُ عدداً (عاجلٌ) بلا قضاءٍ (فلِلموطوءَةِ) ولو حكماً (كلُّ مهرِها) لتأكُّدِهِ به (ولغيرِها نصفُهُ[1]) لو مُسمًّى.....

فطَلَّقَها زوجُها ثمَّ عادَتْ مُسلِمةً قبلَ الحيضِ فعنده لا يقعُ، وعندهما يقعُ)).

[١٢٦٢٧] (قولُهُ: فلا يَنقُصُ عَدَداً) فلو ارتَدَّ مِراراً وجَدَّدَ الإسلامَ في كلِّ مرَّةٍ وجدَّدَ النِّكاحَ على قول "أبي حنيفة" تَحِلُّ امرأتُهُ من غيرِ إصابةِ زوجٍ ثانٍ، "بحر"[2] عن "الخانيَّة".

[١٢٦٢٨] (قولُهُ: بلا قضاءٍ) أي: بلا توقُّفٍ على قضاءِ القاضي، وكذا بلا توقُّفٍ على مُضِيِّ عِدَّةٍ في المدخولِ بها كما في "البحر"[3].

[١٢٦٢٩] (قولُهُ: ولو حكماً) أرادَ به الخلوةَ الصَّحيحةَ، "ح"[4].

[١٢٦٣٠] (قولُهُ: كلُّ مهرِها) أطلَقَهُ فشَمِلَ ارتدادَهُ وارتدادَها، "بحر"[5].

[١٢٦٣١] (قولُهُ: لتأكُّدِهِ) أي: تأكُّدِ تمامِ المهرِ ((به))، أي: بالوطءِ الحقيقيِّ أو الحكميِّ.

البحر" عن "البدائع": ((وإذا ارتدَّ ولَحِقَ بدارِ الحربِ وطلَّقَها في العِدَّةِ لم يقَع لانقطاعِ العِصْمَةِ، فإنْ عاد إلى دارِ الإسلامِ وهي في العِدَّةِ وَقَعَ، وإذا ارتدَّتْ ولَحِقَتْ لَم يقَعْ عليها طلاقُهُ، فإنْ عادَتْ بعد الطَّلاقِ لَم يقَعْ كذلك عند "أبي حنيفة"؛ لبُطْلانِ العِدَّةِ باللَّحاقِ ثمَّ لا تعودُ، بخلافِ المُرْتَدِّ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((النصف)).

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣١.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٠.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٢.

أو المُتعةُ (لو ارتَدَّ) وعليه نفقةُ العِدَّةِ (ولا شيءَ) من المهرِ والنَّفقةِ سوى السُّكْنى، به يُفتَى

[١٢٦٣٢] (قولُهُ: أو المُتعةُ) أي: إنْ لم يكن مُسمًّى.

[١٢٦٣٣] (قولُهُ: لو ارتَدَّ) قيدٌ في قولِهِ: ((ولغيرِها النِّصفُ إلخ)).

[١٢٦٣٤] (قولُهُ: وعليه نفقةُ العِدَّةِ) أي: لو مدخولاً بها؛ إذ غيرُها لا عِدَّةَ عليها. وأفاد وجوبَ العِدَّةِ ـ سواءٌ ارتَدَّ أو ارتَدَّتْ ـ بالحيضِ، أو بالأشهرِ لو صغيرةً أو آيسةً، أو بوضعِ الحَمْلِ كما في "البحر"[1].

[١٢٦٣٥] (قولُهُ: ولا شيءَ من المهرِ) أي: في غيرِ المدخولِ بها؛ لأنَّها محلُّ التَّفصيلِ بقولِهِ: ((لو ارتَدَّ)) وقولِهِ: ((لو ارتَدَّتْ)).

[١٢٦٣٦] (قولُهُ: والنَّفقةِ) قد علمتَ أنَّ الكلامَ في غيرِ المدخولِ [٣/ق١٥٢/ب] بها، وهذه لا نفقةَ لها لعدمِ العِدَّةِ، لا لكونِ الرِّدَّةِ منها، لكنَّ المدخولَ بها كذلك لا نفقةَ لها لو ارتَدَّتْ، ولذا قال في "البحر"[2]: ((وحكمُ نفقةِ العِدَّةِ كحكمِ المهرِ قبلَ الدُّخولِ، فإنْ كان هو المُرتَدَّ فلها نفقةُ العِدَّةِ، وإن ارتَدَّتْ فلا نفقةَ لها)).

[١٢٦٣٧] (قولُهُ: سوى السُّكْنى) فلا تسقطُ سُكْنى المدخولِ بها في العِدَّةِ؛ لأنَّها حقُّ الشَّرعِ بخلافِ نفقةِ العِدَّةِ، ولذا صَحَّ الخُلعُ على النَّفقةِ دونَ السُّكْنى.

والظَّاهرُ: أنَّ هذا مفروضٌ فيما لو أسلَمَتْ، وإلاَّ فالمُرتدَّةُ تُحبَسُ حتَّى تعودَ، وسيأتي[3] أنَّ المحبوسةَ كالخارجةِ بلا إذنِهِ، ولا نفقةَ لها ولا سُكْنى.

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا مَفروضٌ فيما لو أسلَمَتْ إلخ) بل الظَّاهرُ أنَّها تَستحِقُّ السُّكْنى أسلَمَتْ أوْ لا، إلاَّ إذا حُبِسَتْ.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٢.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٢.

(٣) المقولة [١٢٧١٣] قوله: ((رجعية)).

(لو ارتَدَّتْ) لمجيءِ الفُرقةِ منها قبلَ تأكُّدِهِ، ولو ماتَتْ في العِدَّةِ وَرِثَها زوجُها المسلمُ استحساناً، وصرَّحُوا بتعزيرِها خمسةً وسبعين،.....

[١٢٦٣٨] (قولُهُ: لو ارتَدَّتْ) أطلَقَهُ فشَمِلَ الحُرَّةَ، والأَمَةَ، والصَّغيرةَ، والكبيرةَ، "بحر"[١].

[١٢٦٣٩] (قولُهُ: قبلَ تأكُّدِهِ) أي: المهرِ، فإنَّه يتأكَّدُ بالموتِ أو الدُّخولِ ولو حكماً.

[١٢٦٤٠] (قولُهُ: وَرِثَها زوجُها استحساناً) هذا إذا ارتَدَّتْ وهي مريضةٌ ثمَّ ماتَتْ أو لَحِقَتْ بدارِ الحربِ بخلافِ رِدَّتِها في الصِّحَّةِ، وبخلافِ ما لو ارتَدَّ هو، فإنَّها تَرِثُهُ مطلقاً إذا ماتَ أو لَحِقَ وهي في العِدَّةِ كما في "الخانيَّة"[٢] من فصل المُعتدَّة التي تَرِثُ، وسيذكرُهُ[٣] "المصنِّفُ" أيضاً في طلاقِ المريض. ووجهُهُ أنَّ رِدَّتَهُ في معنى مرضِ الموت؛ لأنَّه إنْ لم يُسلِمْ يُقتَلُ، فيكونُ فارّاً فتَرِثُهُ مُطْلقاً، أمَّا المرأةُ فلا تُقتَلُ بالرِّدَّةِ، فلم تكن فارَّةً إلاَّ إذا كانَتْ رِدَّتُها في المرض.

[١٢٦٤١] (قولُهُ: وصرَّحُوا بتعزيرِها خمسةً وسبعين) هو اختيارٌ لقولِ "أبي يوسف"، فإنَّ نهايةَ تعزيرِ الحُرِّ عنده خمسةٌ وسبعون، وعندهما تسعةٌ وثلاثون، قال في "الحاوي القدسيِّ"[٤]: ((وبقولِ "أبي يوسف" نأخذُ))، قال في "البحر"[٥]: ((فعلى هذا المُعتمَدُ في نهايةِ التَّعزيرِ قولُ

(قولُهُ: إلاَّ إذا كانَتْ رِدَّتُها في المرَضِ) لأنَّه تَبيَّنَ أنَّ قصْدَها الفِرارُ، والقِياسُ أنْ لا يَرِثَها لعَدَمِ جَرَيانِه بين مُسلِمٍ وكافرٍ كما يأتي في طلاقِ المريضِ.

(قولُهُ: المُعْتمدُ في نهايةِ التَّعزيرِ قوْلُ "أبي يوسف" إلخ) سيأتي له في باب التَّعزيرِ تصحيحُ قولِهما أنَّ أكثَرَهُ تِسعةٌ وثلاثون؛ حيثُ قال: ((وفي "الحاوي": قال "أبو يوسف": أكثرُهُ في العَبْدِ تِسعةٌ وثلاثون سَوْطاً، وفي الحُرِّ خمسةٌ وسبعون سَوْطاً، وبه نأخُذُ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ الأصَحَّ قوْلُ "أبي يوسف" "بحر".

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٢/٣.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٥٥٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٤١٨٤] قوله: ((ورثها)).

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حد التعزير ق١٥٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٠/٣.

وتُجبَرُ على الإسلامِ وعلى تجديدِ النِّكاحِ زجراً لها بمهرٍ يسيرٍ كدينارٍ، وعليه الفتوى، "ولواجيَّة"[1]. وأفتى مشايخُ بَلْخٍ بعدمِ الفُرقةِ بردَّتِها زجراً وتيسيراً، لا سيَّما التي تقعُ في المكفِّر ثمَّ تُنكِرُ،.....

"أبي يوسف"، سواءٌ كان في تعزيرِ المرتدَّةِ أوْ لا)).

[١٢٦٤٢] (قولُهُ: وتُجبَرُ) أي: بالحبسِ إلى أنْ تُسلِمَ أو تَمُوتَ.

[١٢٦٤٣] (قولُهُ: وعلى تجديدِ النِّكاحِ) فلكُلِّ قاضٍ أنْ يُجدِّدَهُ بمهرٍ يسيرٍ ولو بدينارٍ رَضِيَتْ أم لا، وتُمنَعُ من التَّزوُّجِ بغيرِهِ بعدَ إسلامها، ولا يخفى أنَّ محلَّهُ ما إذا طَلَبَ الزَّوجُ ذلك، أمَّا لو سكَتَ أو تَرَكَهُ صريحاً فإنَّها لا تُجبَرُ وتُزوَّجُ من غيرِهِ؛ لأنَّه ترَكَ حقَّهُ، "بحر"[2] و"نهر"[3]. ٣٩٢/٢

[١٢٦٤٤] (قولُهُ: زَجْراً لها) عبارة "البحر"[4]: ((حَسْماً لبابِ المعصيةِ والحِيْلةِ للخَلاصِ منه)) اهـ.

ولا يَلزَمُ من هذا أنْ يكون الجَبْرُ على تجديدِ النِّكاحِ مقصوراً على ما إذا ارتَدَّتْ [٣/ق١٥٣/أ]

قلتُ: يُحتمَلُ أنَّ قولَه: ((وبه نأخُذُ)) ترجيحٌ للرِّوايةِ الثَّانيةِ عن "أبي يوسف" على الرِّوايةِ الأُوْلى يعني: وهي تنقيصُ سَوْطٍ؛ لكونِ الثَّانيةِ ظاهرُ الرِّوايةِ عنه، ولا يلزَمُ من هذا ترجيحُ قولِهِ على قولِهما الَّذي عليه مُتُونُ المذهَبِ مع نقْلِ العلاَّمةِ "قاسم" تصحيحَهُ عن الأئمَّة اهـ. وأيضاً عند اختلافِ التَّصحيحِ يُرْجَعُ لِمَا في المُتُون.

(قولُهُ: ولا يَلزَمُ من هذا أنْ يكونَ الجَبْرُ على تجديدِ النِّكاحِ مَقصُوراً إلخ) لكنْ ما نقلَهُ "ط" عن "الهنديَّة" بقولِهِ: ((لو أجْرَتْ كلمةَ الكُفْرِ مُغَايَظةً لِزوْجِها أو إخراجِهَا نفْسَها عن حالَتِهِ أو استيجابِ المهْرِ عليه بنكاحٍ مُسْتَأنَفٍ تَحرُمُ على زَوْجِها، ولكلِّ قاضٍ أنْ يُجدِّدَ النِّكاحَ بأدْنَى شَيْءٍ إلخ)) ظاهرُهُ التَّقييدُ، وأنَّها لو ارتدَّتْ جهْلاً لا تُعطَى هذا الحُكْمَ، كما قاله "ط"، تأمَّل.

---

(١) "الولواجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في المسائل المتفرقة ق٨٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٠.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣٠.

قال في "النَّهر": ((والإفتاءُ بهذا أَولى من الإفتاءِ بما في "النَّوادر"))، لكنْ[1] قال "المصنِّفُ"[2]: ((ومَن تصفَّحَ[3] أحوالَ نساءِ زماننا وما يقعُ منهنَّ مِن مُوجِباتِ الرِّدَّةِ مُكرَّراً في كلِّ يومٍ لم يَتوقَّفْ في الإفتاءِ بروايةِ "النَّوادر"))..... .....

لأَجْلِ الخَلاصِ منه، بل قالوا ذلك سَدّاً لهذا البابِ من أصلِهِ، سواءٌ تعمَّدَتِ الحِيْلَةَ أم لا كيلا تَجعَلَ ذلك حِيْلةً.

[١٢٦٤٥] (قولُهُ: قال في "النَّهر"[4] إلخ) عبارتُهُ: ((ولا يخفى أنَّ الإفتاءَ بما اختارَهُ بعضُ أئمَّةِ بلخٍ أَولى من الإفتاءِ بما في "النَّوادر"، ولقد شاهدنا من المَشَاقِّ في تجديدِها فضلاً عن جَبْرِها بالضَّربِ ونحوِهِ ما لا يُعَدُّ ولا يُحَدُّ، وقد كان بعضُ مشايخنا من علماءِ العَجَمِ ابتُلِيَ بامرأةٍ تقعُ فيما يُوجِبُ الكفرَ كثيراً ثمَّ تُنكِرُ، وعن التَّجديدِ تَأبَى، ومن القواعدِ: المَشَقَّةُ تَجلِبُ التَّيسيرَ، والله الميسِّرُ لكلِّ عسيرٍ)) اهـ.

قلت: المَشَقَّةُ في التَّجديدِ لا تقتضي أنْ يكون قولُ أئمَّةِ بلخٍ أَولى مما في "النَّوادر"، بل أَولى مما مَرَّ[5] أنَّ عليه الفتوى، وهو قولُ البُخاريِّينَ؛ لأنَّ ما في "النَّوادر" هو ما يأتي[6] من أنَّها بالرِّدَّةِ تُستَرَقُّ، تأمَّل.

(قولُهُ: من أنَّها بالرِّدَّةِ تُسْتَرقُّ، تأمَّل) قد يقالُ: الإفتاءُ بقولِ أئمَّةِ بَلْخ أَوْلى من الإفتاءِ بروايةِ "النَّوادر"؛ لأنَّ فيها مَشقَّةَ الشِّراءِ من الإمامِ بعد الاستِرْقاق، أو طَلَبَ صَرْفِها إليه مع أنَّه قد لا يَصْرِفُها، وإذا كان أَوْلى ممَّا في "النَّوادر" يكونُ أَوْلى من قولِ البُخاريِّين؛ لِمَا فيه من زيادةِ المَشقَّةِ، لكنْ يُنظَرُ على قولِ البَلْخِيِّين القائلينَ بعدَمِ الفُرْقةِ: هل يُباحُ الوَطْءُ مع الرِّدَّةِ أو لا؟ والظَّاهرُ لا.

---

(١) من ((قال في النهر)) إلى ((لكن)) ساقط من "ط".

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ١/ق ١٣٢/أ بتصرف يسير.

(٣) ((تصفح)) ساقطة من "ط".

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/أ بتصرف.

(٥) "در" صـ٦٤٨ـ.

(٦) المقولة [١٢٦٤٧] قوله: ((والفتح)).

قلت: وقد بُسِطَتْ في "القنية"[١] و"المجتبى" و"الفتح" و"البحر"[٢]، وحاصلُها: ((أنَّها بالرِّدَّةِ تُستَرَقُّ، وتكونُ فيئاً للمسلمين عند "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى، ويَشترِيها الزَّوجُ من الإمامِ، أو يَصرِفُها إليه لو مَصرِفاً،.....

[١٢٦٤٦] (قولُهُ: وقد بُسِطَتْ) أي: روايةُ "النَّوادر".

[١٢٦٤٧] (قولُهُ: و"الفتحِ"[٣]) فيه أنَّه لم يَزِدْ على قولِهِ: ((ولا تُستَرَقُّ المُرتدَّةُ ما دامَتْ في دارِ الإسلام في ظاهرِ الرِّواية، وفي روايةِ "النَّوادر" عن "أبي حنيفة" تُستَرَقُّ)) اهـ، ثمَّ رأيتُ صاحب "الفتح"[٤] بسَطَ ذلك في بابِ المرتدِّ[٥].

[١٢٦٤٨] (قولُهُ: وحاصلُها إلخ) قال في "القنية"[٦] بعد ما مَرَّ[٧] عن "الفتح": ((ولو كان الزَّوجُ عالِماً استَولَى عليها بعدَ الرِّدَّةِ تكونُ فَيْئاً للمسلمين عند "أبي حنيفة"، ثمَّ يَشترِيها من الإمام أو يَصرِفُها إليه إنْ كان مَصرِفاً، فلو أفتَى مُفْتٍ بهذه الرِّوايةِ حَسْماً لهذا الأمرِ لا بأس به)) اهـ.

قال في "البحر"[٨]: ((وهكذا في "خزانة الفتاوى"، ونقَلَ قولَهُ: فلو أفتى مُفْتٍ إلخ عن شمسِ الأئمَّةِ "السَّرخسيِّ")) اهـ.

قلتُ: ومقتضى قولِهِ: ((ثمَّ يَشترِيها إلخ)) أنَّه إنْ كان مَصرِفاً لا يَملِكُها بمجرَّدِ الاستيلاءِ

(قولُهُ: ومُقْتضى قولِهِ: ثمَّ يَشترِيها إلخ أنَّه إنْ كان مَصْرِفاً إلخ) جعَلَ "السِّنْدِيُّ" ضميرَ يَصْرِفُها الواقعَ في "الشَّارحِ" راجعاً للزَّوجِ، وقال: ((قوله: أو يَشْتَريها الزَّوجُ من الإمامِ أي: إنْ لَم يكُنْ مَصْرِفاً بدليلِ المُقابَلَةِ في قولِهِ: أو يَصْرِفُها إليه))، والحقُّ ما سَلَكَهُ "السِّنْدِيُّ" لِمَا تقدَّمَ قُبيلَ بابِ استيلاءِ الكُفَّارِ: أنَّ مَن له استحقاقٌ في بيتِ المالِ إذا ظَفِرَ بشيءٍ من مالِهِ فله أنْ يأخُذَه ويتملَّكَهُ لنفسِهِ، فلْيُنظَرْ.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب نكاح المرتدة والكفار ق٣٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٠/٣.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٩٧/٣.

(٤) "الفتح": كتاب السير ٣١٠/٥.

(٥) من ((ثم رأيت)) إلى ((باب المرتد)) ساقط من "الأصل".

(٦) "القنية": كتاب النكاح ـ باب نكاح المرتدة والكفار ق٣٥/ب.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣١/٣.

ولو استولى عليها الزَّوجُ بعدَ الرِّدَّةِ ملَكَها، وله بَيْعُها ما لم تكن وَلَدَتْ منه، فتكونُ كأمِّ الولدِ)).

ونقَلَ "المصنِّفُ" في كتاب الغصب[1]: ((أنَّ "عمر" رضي الله عنه هجَمَ على نائحةٍ فضَرَبَها

عليها، وقولُهُ: ((تكونُ فَيْئاً)) قال "ط"[2]: ((ظاهرُهُ: ولو أسلَمَتْ بعدَهُ؛ لأنَّ إسلامَ الرَّقيقِ لا يُخرِجُهُ عن الرِّقِّ)) اهـ.

[١٢٦٤٩] (قولُهُ: ولو استَولَى عليها الزَّوجُ) فيه اختصارٌ مُخِلٌّ، وعبارةُ "القنية"[3] بعدَ ما تقدَّمَ: ((قلت: وفي زماننا بعدَ فتنةِ التَّترِ العامَّةِ صارَتْ هذه الولاياتُ التي غَلَبُوا عليها وأجْرَوا أحكامَهم فيها كخُوارزمَ وما وراءَ النَّهرِ وخراسانَ ونحوِها صارَتْ دارَ الحربِ في الظَّاهر، فلو استَولَى عليها الزَّوجُ بعدَ الرِّدَّة يَملِكُها، [٣/ق١٥٣/ب] ولا يَحتاجُ إلى شرائِها من الإمام، فيُفتَى بحكمِ الرِّقِّ حَسْماً لكَيْدِ الجَهَلةِ ومَكْرِ المَكَرةِ على ما أشار إليه في "السِّيَر الكبير"[4])) اهـ.

فقولُهُ: ((يَملِكُها إلخ)) مبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ من أنَّها لا تُستَرَقُّ ما دامَتْ في دارِ الإسلام، ولا حاجةَ إلى الإفتاءِ بروايةِ النَّوادرِ؛ لِما ذكَرَهُ من صيرورةِ دارِهم دارَ حربٍ في زمانِهم، فيَملِكُها بمجرَّدِ الاستيلاءِ عليها؛ لأنَّها ليسَتْ في دارِ الإسلام، فافهم.

[١٢٦٥٠] (قولُهُ: وله بَيْعُها إلخ) ذكَرَهُ في "البحر"[5] بحثاً أخذاً من قول "القنية": ((يَملِكُها))،

(قولُهُ: فقولُهُ يَمْلِكُها إلخ مَبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ مِن أنَّها لا تُسْتَرقُّ إلخ) فيه أنَّه بصَيْرورةِ دارِهم دارَ حربٍ لا يَمْلِكُها بالاستيلاءِ عليها على ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لعدَمِ الإحْرازِ بدارِ الإسلامِ، والمِلْكُ لا يَتأتَّى بدُونِهِ عليها بل على روايةِ "النَّوادِر".

---

(١) "المنح": فصل في بيان مسائل تتصل بمسائل الغصب ٣/ق ٤١/ب بتصرف يسير.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٥.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب نكاح المرتدة والكفار ق٣٥/ب.

(٤) "السير الكبير": باب من يكون آمناً من غير أن يؤمنه أهل الإسلام ٢/٥٤٧.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٣١ بتصرف.

بالدِّرَّةِ حتَّى سقَطَ خمارُها، فقيل له: يا أمير المؤمنين، قد سقَطَ خمارُها! فقال: إنَّها لا حرمةَ لها))[1]، ومن هنا قال الفقيهُ "أبو بكرٍ البَلْخيُّ" حين مَرَّ بنساءٍ على شَطِّ نهرٍ كاشفاتِ الرُّؤوسِ والذِّراعِ، فقيل له: كيف تَمُرُّ؟! فقال: لا حرمةَ لهنَّ، إنما الشَّكُّ في إيمانِهنَّ، كأنَّهنَّ حَرْبيَّاتٌ.....

واستشهَدَ لقولِهِ: ((ما لم تكن إلخ)) بما في "الخانيَّة"[2]: ((لو لَحِقَتْ أمُّ الولدِ بعدَ ارتدادِها بدارِ الحربِ، ثمَّ سُبِيَتْ وملَكَها الزَّوجُ[3] يَعُودُ كونُها أمَّ ولدِهِ، وأُمُوميَّةُ[4] الولدِ تتكرَّرُ بتكرارِ المِلكِ)) اهـ.

[١٢٦٥١] (قولُهُ: بالدِّرَّةِ) بالكسرِ: السَّوْطُ، والجمعُ دِرَرٌ، مثلُ: سِدْرةٍ وسِدَرٍ، "مصباح"[5].

[١٢٦٥٢] (قولُهُ: والذِّراعِ) ((أل)) للجنسِ، والمناسبُ لِما قبلَهُ: الأذرُع بالجمع، "ط"[6].

[١٢٦٥٣] (قولُهُ: فقال) تأكيدٌ لـ((قال)) الأوَّل، "ط"[7]. والدَّاعي إليه طولُ الفاصلِ.

[١٢٦٥٤] (قولُهُ: كأنَّهنَّ حَرْبيّاتٌ) أي: فهُنَّ فَيْءٌ مملوكاتٌ، والرَّأسُ والذِّراعُ ليس بعَوْرةٍ من الرَّقيق، ووجهُ الأخذِ من قولِ "عمرَ" رضي الله تعالى عنه: أنَّه إذا سَقَطَتْ حرمةُ النَّائحةِ تَسقُطُ حرمةُ هؤلاء الكاشفاتِ رؤوسَهنَّ في مَمَرِّ الأجانبِ؛ لِما ظَهَرَ له من حالِهنَّ أنَّهنَّ مُستخِفّاتٌ مُستهيناتٌ، وهذا سببٌ مُسقِطٌ لحرمتِهنَّ، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّه إذا وَصَلْنَ إلى حالِ الكفر وصِرْنَ مُرتدّاتٍ فحُكمُهنَّ ما مَرَّ[8] من أنَّهن لا يُملَكْنَ ما دُمْنَ في دارِ الإسلام على ظاهرِ الرِّواية، وأمَّا ما مَرَّ[9] من أنَّه لا بأسَ من الإفتاءِ بما في "النَّوادر"

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (٦٦٨١)، وذكره القرطبي في "تفسيره" ١٨/٧٥.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستيلاء ١/٥٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "الخانية": كما في "البحر": ((السيد)) بدل ((الزوج))، والذي في نسخة "الخانية" التي بين أيدينا: ((المولى)).

(٤) الذي في نسخة "البحر": ((أمية)) بدل ((أمومية)) ولعله تحريف.

(٥) "المصباح": مادة((دَرَّ)).

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٥ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٥ وعبارته: ((تكرار مع قال الأولى)).

(٨) المقولة [١٢٦٤٧] قوله: ((والفتح)).

(٩) المقولة [١٢٦٤٨] قوله: ((وحاصلها إلخ)).

(وبقيَ النِّكاحُ إنِ ارتَدَّا معاً).....

من جوازِ استرقاقِهنَّ فذا بالنِّسبةِ إلى رِدَّةِ الزَّوجةِ للضَّرورةِ لا مطلقاً؛ إذ لا ضرورةَ في غيرِ الزَّوجةِ إلى الإفتاءِ بالرِّوايةِ الضَّعيفةِ، ولا يَلزَمُ من سقوطِ الحرمةِ وجوازِ النَّظَرِ إليهنَّ جوازُ تَملُّكِهنَّ في دارنا؛ لأنَّ غايتَهُ أنَّهنَّ صِرْنَ فَيْئاً، ولا يَلزَمُ من جوازِ النَّظرِ إليهنَّ جوازُ الاستيلاءِ والتَّمتُّعِ بهنَّ وطئاً وغيرَهُ؛ لأنَّه يجوزُ النَّظرُ إلى مملوكةِ الغيرِ، ولا يجوزُ وطئُها بلا عَقْدِ نكاحٍ.

وبهذا ظهَرَ غَلَطُ مَن يَنسِبُ نفسَهُ إلى العِلمِ في زماننا في زعمِهِ الباطلِ أنَّ الزَّانياتِ اللاتي يَظهَرْنَ في الأسواقِ بلا احتِشامٍ يجوزُ وطئُهنَّ بحكمِ الاستيلاءِ، فإنَّه غلطٌ قبيحٌ [٣/ق١٥٤/ب] يكادُ أنْ يكونَ كفراً، حيث يؤدِّي إلى استباحةِ الزِّنا، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيم.

(فرعٌ)

في "البحر"[١] عن "الخانيَّة"[٢]: ((غابَ عن امرأتِهِ قبلَ الدُّخولِ بها، فأخبَرَهُ بردَّتِها مُخبِرٌ ولو مملوكاً أو محدوداً في قذفٍ وهو ثِقَةٌ عنده، أو غيرُ ثِقَةٍ لكنَّ أكبرَ رأيِهِ أنَّه صادقٌ له التَّزوُّجُ ٣٩٣/٢
بأربعٍ سواها، وإنْ أُخبِرَتْ بردَّةِ زَوجِها لها التَّزوُّجُ بآخرَ بعدَ العِدَّةِ في روايةِ الاستحسان، قال "السَّرخسيُّ": وهي الأصحُّ)).

[١٢٦٥٥] (قولُهُ: إنِ ارتَدَّا معاً) المسألةُ مُقيَّدةٌ بما إذا لم يَلحَقْ أحدُهما بدارِ الحربِ، فإنْ لَحِقَ بانَتْ، وكأنَّه استغنَى عنه بما قدَّمَهُ[٣]: من أنَّ تبايُنَ الدَّارينِ سببُ الفُرقةِ، "نهر"[٤].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣١/٣ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب السير ـ باب الردة وأحكام أهلها ٥٨٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "در" صـ٦٣٤ـ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق ١٩٥/ب.

بأن: لم يُعلَم السَّبْقُ، فيُجعَلُ كالغرقى (ثمَّ أسلَمَا كذلك) استحساناً[١] (وفسَدَ إنْ أسلَمَ أحدُهما قبل الآخرِ) ولا مهرَ قبل الدُّخولِ.....

[١٢٦٥٦] (قولُهُ: بأنْ لم يُعلَمِ السَّبقُ) أمَّا المعيَّةُ الحقيقيَّةُ فمُتعذِّرةٌ، وما في "البحر"[٢]: ((هي ما لو عُلِمَ أنَّهما ارتَدَّا بكلمةٍ واحدةٍ)) ففيه بُعدٌ ظاهرٌ، نعم ارتدادُهما معاً بالفعلِ ممكنٌ، بأنْ حَمَلا مُصحَفاً وألقياه في القاذوراتِ، أو سَجَدا للصَّنَمِ معاً، "نهر"[٣].

[١٢٦٥٧] (قولُهُ: كالغَرْقَى) فإنَّه إذا لم يُعلَمْ سَبْقُ أحدِهم بالموتِ يُنزَّلُون منزلةَ مَن ماتوا معاً، ولا يَرِثُ أحدٌ منهم الآخرَ، فالتَّشبيهُ في أنَّ الجهل بالسَّبقِ كحالةِ المعيَّة، "ط"[٤].

[١٢٦٥٨] (قولُهُ: كذلك) أي: معاً، بأنْ لم يُعلَم السَّبْقُ.

[١٢٦٥٩] (قولُهُ: وفسَدَ إلخ) لأنَّ رِدَّةَ أحدِهما مُنافيةٌ للنِّكاح ابتداءً فكذا بقاءً، "نهر"[٥]. وهذا تصريحٌ بمفهومِ قولِهِ: ((ثمَّ أسلَما كذلك))، وسكَتَ عن مفهومِ قولِهِ: ((إنِ ارتَدَّا معاً))؛ لأنَّه تقدَّمَ في قولِهِ: ((وارتدادُ أحدِهما فسخٌ عاجلٌ)).

[١٢٦٦٠] (قولُهُ: قبلَ الآخرِ) وكذا لو بَقِيَ أحدُهما مُرتدّاً بالأولى، "نهر"[٦].

[١٢٦٦١] (قولُهُ: قبلَ الدُّخولِ) أمَّا بعدَهُ فلها المهرُ في الوجهين؛ لأنَّ المهرَ يتقرَّرُ بالدُّخولِ دَيْناً في ذِمَّةِ الزَّوج، والدُّيونُ لا تسقطُ بالرِّدَّة، "فتح"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((وجهُ الاستحسان؛ أنَّ بني حنيفة ارتدَّوا ثم أسلموا ولم تأمرهم الصحابةُ بتجديد الأنكحة، وارتدادُهم وإسلامُهم واقعٌ معاً لجهالة التاريخ فتركنا القياس بإجماعهم.

وقال زفر: تبين، وهو القياس؛ لأنَّ ردَّة أحدهما منافيةٌ، وفي ردَّتهما ردَّةُ أحدهما وزيادة، فكان أولى بالبينونة، ولأنَّه مناف ابتداءً فيكون منافياً بقاء كردَّة أحدهما، انتهى. "زيلعي")). ق١٧١/أ.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٢/٣.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٥/٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/ب.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/ب.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٩٩/٣.

لـو المتـأخِّرُ هـي، ولـو هـو فنصفُـهُ أو متعـةٌ (والولـــدُ يَتبَـعُ خـيرَ الأبويـن دِيْنـاً) إنِ اتَّحَدَتِ الدَّارُ.....

[١٢٦٦٢] (قولُهُ: لو المُتأخِّرُ هي) لمجيءِ الفُرقةِ مِن قِبَلِها بسببِ تأخُّرِها.

[١٢٦٦٣] (قولُهُ: فنصفُهُ) أي: عندَ التَّسميةِ، ((أو مُتعةٌ)) عند عدمها.

مطلبٌ: الولدُ يَتبَعُ خيرَ الأبوين دِيْناً

[١٢٦٦٤] (قولُـهُ: والوَلَـدُ يَتبَـعُ خـيرَ الأبويـن دِيْنـاً) هـذا يُتصـوَّرُ مـن الطَّرفـين في الإســلامِ العارضِ، بأنْ كانا كافرَينِ فأسلَمَ أو أسلَمَتْ، ثمَّ جاءَتْ بولدٍ قبل العَرْضِ على الآخرِ والتَّفريـقِ، أو بعدَهُ في مُدَّةٍ يَثبُتُ النَّسَبُ في مثلِها، أو كـان بينهمـا ولـدٌ صغيرٌ قبـلَ إسـلامِ أحدِهمـا؛ فإنَّـه بإسلامِ أحدِهما يصيرُ الولدُ مسلماً، وأمَّا في الإسلامِ الأصليِّ فلا يُتصوَّرُ إلاَّ أنْ تكونَ الأمُّ كتابيَّةً والأبُ [٣/ق١٥٤/ب] مسلماً، "فتح"[١] و"نهر"[٢].

(تنبيهٌ)

يُشعِرُ التَّعبيرُ بالأبوين إخراجَ ولدِ الزِّنا، ورأيتُ في "فتـاوى الشِّـهاب الشِّلْبيِّ" قـال: ((واقعـةُ الفتوى في زمانِنا: مسلمٌ زَنَا بنصرانيَّةٍ، فأَتَتْ بولدٍ فهل يكونُ مسلماً؟ أجابَ بعضُ الشَّافعيَّةِ بعدمِـهِ وبعضُهم بإسلامِهِ، وذكَرَ: أنَّ "السُّبكيَّ" نَصَّ عليه، وهو غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ الشَّارعَ قطَعَ نَسَـبَ ولـدِ الزِّنا، وبنتُهُ من الزِّنا تَحِلُّ له عندهم، فكيف يكونُ مُسلِماً؟! وأفتى قاضي القُضاةِ "الحَنْبليُّ" بإسلامِهِ أيضاً، وتوقَّفْتُ عن الكتابة، فإنَّه وإنْ كان مقطوعَ النَّسَبِ عن أبيه ـ حتَّى لا يَرِثُهُ ـ فقد صـرَّحُوا عندنا بأنَّ بنتَهُ من الزِّنا لا تَحِلُّ له، وبأنَّه لا يَدفَعُ زكاتَهُ لابنِهِ من الزِّنا، ولا تُقبَلُ شهادتُهُ له. والذي يَقوَى عندي أنَّه لا يُحكَمُ بإسلامِهِ على مقتضى مذهبِنا، وإنما أَثبَتُوا الأحكامَ المذكورةَ احتياطاً نظراً

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٣/٢٨٧.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٣/ب ق١٩٤/أ.

.....

لحقيقةِ الجزئيَّةِ بينهما)) اهـ.

قلت: يَظهَرُ لي الحكمُ بالإسلامِ؛ للحديثِ الصَّحيح:((كلُّ مولودٍ يُولَدُ على الفِطرة، حتَّى يكونُ أبواه هما اللَّذانِ يُهوِّدانِهِ أو يُنصِّرانِهِ))[1]، فإنَّهم قالوا: إنَّه جعَلَ اتِّفاقَهما ناقلاً له عن الفِطرةِ، فإذا لم يَتَّفِقا بقيَ على أصلِ الفِطْرة أو على ما هو أقربُ إليها، حتَّى لو كان أحدُهما مجوسيّاً والآخرُ كتابيّاً فهو كتابيٌّ كما يأتي[2]، وهنا ليس له أبوان مُتَّفقان، فيَبْقَى على الفِطرةِ، ولأنَّهم قالوا: إنَّ إلحاقَهُ بالمسلمِ منهما أو بالكتابيِّ أنفعُ له، ولا شكَّ أنَّ النَّظرَ لحقيقةِ الجزئيَّةِ أنفعُ له، وأيضاً حيث نَظَرُوا للجزئيَّةِ في تلك المسائلِ احتياطاً فلْيُنظَرْ إليها هنا احتياطاً أيضاً، فإنَّ الاحتياطَ بالدِّين أَولى، ولأنَّ الكفر أقبحُ القبيحِ، فلا ينبغي الحكمُ به على شخصٍ بدُونِ أمرٍ صريحٍ، ولأنَّهم قالوا في حرمةِ بنتِهِ من الزِّنا: إنَّ الشَّرعَ قطَعَ النِّسبةَ إلى الزَّاني لِما فيها من إشاعةِ الفاحشةِ، فلم يُثبِتِ النَّفقةَ والإرثَ لذلك، وهذا لا يَنْفي النِّسبةَ الحقيقيَّةَ؛ لأنَّ الحقائقَ لا مَرَدَّ لها، فمَن ادَّعَى أنَّه لا بدَّ من النِّسبةِ الشَّرعيَّةِ فعليه البيانُ.

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ "الأستروشنيُّ" في سِيَرِ "أحكام الصِّغار"[3]: ((أنَّ الولدَ لا يصيرُ مسلماً بإسلام جَدِّهِ ولو أبوه ميتاً، وأنَّ هذه من المسائلِ التي ليس فيها الجَدُّ كالأبِ؛ لأنَّه لو كان تابعاً له لكان تابعاً لِجَدِّ الجَدِّ وهكذا، فيُؤدِّي إلى أنْ يكونَ النَّاسُ مسلمين [٣/ق١٥٥/أ] بإسلامِ آدمَ عليه السَّلام))، وفيه[4] أيضاً: ((الصَّغيرُ تَبَعٌ لأبويه أو أحدِهما في الدِّيْنِ، فإن انعَدَما فلِذي اليدِ، فإنْ عُدِمَتْ

---

(١) تقدم تخريجه ١٩٣/٥.

(٢) المقولة [١٢٦٦٦] قوله: ((والمجوسي شر من الكتابي)).

(٣) "جامع أحكام الصغار": مسائل الردة ٢٠٧/١ بتصرف.

(٤) أي: في "جامع أحكام الصغار": مسائل الردة ٢٠٨/١ بتصرف.

.....

فللدَّارِ، ويَستوي فيما قلنا أنْ يكونَ عاقلاً أو غيرَ عاقلٍ؛ لأنَّه قبلَ البلوغِ تَبَعٌ لأبويه في الدِّين ما لم يَصِفِ الإسلامَ)) اهـ. فأفاد أنَّ التَّبعيَّةَ لا تَنقطِعُ إلاَّ بالبلوغِ أو بالإسلامِ بنفسِهِ، وبه صرَّحَ في "البحر"[١] و"المنح"[٢] من باب الجنائز.

وذكَرَ أيضاً المحقِّقُ "ابنُ أمير حاجّ" في "شرح التَّحرير"[٣] عن "شرح الجامع الصَّغير" لـ"فخر الإسلام": ((أنَّه لا فَرْقَ في الصَّغيرِ بين أنْ يَعقِلَ أوْ لا، وأنَّه نَصَّ عليه في "الجامعِ الكبير" و"شرحِهِ")).

قلت: وفي "شرح السِّير الكبير" للإمام "السَّرخسيِّ"[٤] قال بعدَ كلامٍ ما نصُّهُ: ((وبهذا تبيَّنَ خطأُ مَن يقول مِن أصحابنا[٥]: إنَّ الذي يُعبِّرُ عن نفسِهِ لا يصيرُ مسلماً تبعاً لأبويه، فقد نَصَّ هاهنا على أنَّه يصيرُ مسلماً)) اهـ.

وذكَرَ[٦] قبلَهُ أيضاً: ((أنَّ التَّبعيَّةَ تَنقطِعُ بِبُلُوغِهِ عاقلاً)) اهـ، أي: فلو بلَغَ مجنوناً تبقى التَّبعيَّةُ.

فقد تبيَّنَ لكَ أنَّ ما في "القهستانيِّ"[٧]: ((من أنَّ المرادَ بالولدِ هنا الطِّفلُ الذي لا يَعقِلُ الإسلامَ)) خطأٌ كما سمعتَهُ من عبارة "السَّرخسيِّ" وإنْ أفتى به "الشِّهابُ الشِّلبيُّ"؛ لمخالفتِهِ لِما نَصَّ عليه الإمامُ "محمَّدٌ" في "الجامع الكبير"[٨] و"السِّير الكبير"[٩]، ولِما صُرِّحَ به في هذه الكتبِ، ولإطلاقِ المتون أيضاً، فافهم. ٣٩٤/٢

---

(١) "البحر": كتاب الجنائز ـ فصل: السلطان أحق بصلاته ٢/٢٠٥.

(٢) "المنح": كتاب الصلاة ١/ق ٧٦/ب.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الثاني في الحاكم ٢/١١٢.

(٤) "شرح السير الكبير": باب: بيان الوقت الذي يتمكن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله ٥/١٨٧٧.

(٥) في "الأصل": ((خطأ بعض من أصحابنا)).

(٦) أي: في "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله ٥/١٨٧٠ بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب نكاح القن ١/٢٩٥.

(٨) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب النكاح في الفرقة في المجبوب وغيره صـ٩٤ـ بتصرف.

(٩) انظر "شرح السير الكبير": باب: بيان الوقت الذي يتمكن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله ٥/١٨٧٧.

ولو حكماً، بأنْ كان الصَّغيرُ في دارِنا والأبُ ثَمَّةَ بخلافِ العكس.

(والمجوسيُّ ومثلُهُ) كوَثَنيٍّ.....

[١٢٦٦٥] (قولُهُ: ولو حكماً) أي: سواءٌ كان الاتِّحادُ حقيقةً وحكماً ـ كأنْ يكونَ خيرُ الأبوين مع الولدِ في دارِ الإسلام أو في دارِ الحرب ـ أو كان حكماً فقط كما مثَّلَ به "الشَّارحُ". واحترَزَ عن اختلافِهما حقيقةً وحكماً، بأنْ كان الأبُ في دارِنا والصَّغيرُ ثَمَّةَ، وإليه أشارَ بقولِهِ: ((بخلافِ العكسِ)) اهـ "ح"[(١)].

قلت: وما في "الفتح"[(٢)] من جعلِهِ حكمَ العكسِ كما قبلَهُ قال في "البحر"[(٣)]: ((إنَّه سهوٌ)).

[١٢٦٦٦] (قولُهُ: والمجوسيُّ شرٌّ من الكتابيِّ) قال في "النَّهر"[(٤)]: ((أردَفَ هذه الجملةَ لبيانِ أنَّ أحدَ الأبوين لو كان كتابيّاً والآخرُ مجوسيّاً كان الولدُ كتابيّاً، نظراً له في الدُّنيا لاقترابِهِ من المسلمين بالأحكامِ من حِلِّ الذَّبيحةِ والمناكحةِ، وفي الآخرةِ من نُقْصانِ العقاب، كذا في "الفتح"[(٥)]، يعني: أنَّ الأصلَ بقاؤُهُ بعدَ البلوغ على ما كان [٣/ق١٥٥/ب] عليه، وإلاَّ فأطفالُ المشركين في الجَنَّةِ، وتوقَّفَ فيهم "الإمامُ" كما مَرَّ[(٦)]. ولم يُدخِلْهُ في حَيِّزِ الجملةِ الأُولى تَحامِياً عمَّا وقَعَ في بعضِ العبارات من إطلاقِ الخيرِ على الكتابيِّ، بل الشَّرُّ ثابتٌ فيه، غيرَ أنَّ المجوسيَّ شَرٌّ)) اهـ.

وعلى هذا فقولُهُ: ((والولدُ يَتبَعُ خيرَ الأبوين دِيْناً)) المرادُ به دِيْنُ الإسلامِ فقط؛ لئلاَّ تتكرَّرَ الجملةُ الثَّانيةُ، فإنَّه ليس المرادُ منها مجرَّدَ بيانِ أنَّ المجوسيَّ شرٌّ من الكتابيِّ؛ إذ لا دخلَ له في بحثِهِ، بل المرادُ بيانُ لازمِهِ المقصودِ هنا، وهو تبعيَّةُ الولدِ لأخفِّهما شَرّاً، فتَحِلُّ مناكحتُهُ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٨٧/٣.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٢٥/٣.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/أ.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٨٧/٣.

(٦) "در" ١٩٢/٥.

وسائرِ أهلِ الشِّرك (شَرٌّ من الكتابيِّ) والنَّصرانيُّ شرٌّ من اليهوديِّ في الدَّارين؛ لأنَّه لا ذبيحةَ له، بل يَخنُقُ كمجوسيٍّ، وفي الآخرةِ.....

وذبيحتُهُ، وإنما لم يَكتَفِ عنها بالجملةِ الأُولى ـ بأنْ يُرادَ بالدِّينِ الأعمُّ ـ تَحَامِياً عن إطلاقِ الخيريَّةِ على غيرِ دِيْنِ الإسلام، فافهم.

[١٢٦٦٧] (قولُهُ: وسائرِ أهلِ الشِّركِ) ممن لا دِيْنَ له سماويّاً.

[١٢٦٦٨] (قولُهُ: والنَّصرانيُّ شَرٌّ من اليهوديِّ) كذا نقَلَهُ في "البحر"[١] عن "البزَّازيَّة"[٢] و"الخبَّازيَّة"، ونقَلَ عن "الخلاصة"[٣] عكسَهُ، ثمَّ قال[٤]: ((إنَّه يَلزَمُ على الأوَّلِ كونُ الولدِ المُتولِّدِ من يهوديَّةٍ ونصرانيٍّ أو عكسِهِ تبعاً لليهوديِّ لا النَّصرانيِّ)) اهـ، أي: وليس بالواقعِ، "نهر"[٥].

قلت: بل مقتضى كلامِ "البحر" أنَّه الواقعُ؛ لأنَّه قال[٦]: ((إنَّ فائدتَهُ خِفَّةُ العقوبةِ في الآخرةِ وكذا في الدُّنيا؛ لِما في أضحيةِ "الولوالجيَّة"[٧]: يكرهُ الأكلُ من طعامِ المجوسيِّ والنَّصرانيِّ؛ لأنَّ المجوسيَّ يَطبُخُ المُنخنِقَةَ والمَوْقوذةَ والمُتردِّيةَ، والنَّصرانيَّ لا ذبيحةَ له، وإنما يأكلُ ذبيحةَ المسلم أو يَخنُقُ، ولا بأس بطعامِ اليهوديِّ؛ لأنَّه لا يأكلُ إلاَّ من ذبيحةِ اليهوديِّ أو المسلم اهـ. فعُلِمَ أنَّ النَّصرانيَّ شَرٌّ من اليهوديِّ في أحكام الدُّنيا أيضاً)) اهـ كلامُ "البحر".

[١٢٦٦٩] (قولُهُ: لأنَّه لا ذبيحةَ له) أي: لا يَذبَحُ بدليلِ قولِهِ: ((بل يَخنُقُ))، وليس المرادُ أنَّه لو ذبَحَ لا تُؤكَلُ ذبيحتُهُ؛ لِمُنافاتِهِ لِما تقدَّمَ[٨] أوَّلَ كتاب النِّكاحِ من حِلِّ ذبيحتِهِ ولو قال:

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٥-٢٢٦.

(٢) "البزازية": كتاب السير ـ الباب الرابع في المرتد ـ الفصل الخامس في الإقرار بالكفر ٦/٣٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الثاني في ألفاظ الكفر ـ الجنس الخامس في الإقرار بالكفر صريحاً وكناية ق٣١٨/أ.

(٤) أي: في "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٥-٢٢٦.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/أ.

(٦) أي: في "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٣/٢٢٦ بتصرف.

(٧) "الولوالجية": كتاب الصيد والذبائح والأضحية ـ الفصل الخامس في المسائل المتفرقة ق١٠٥/أ بتصرف.

(٨) المقولة [١١٣٩١] قوله: ((على المذهب)).

أشدُّ عذاباً. وفي "جامع الفصولين"[(١)]: ((لو قال: النَّصرانيَّةُ خيرٌ من اليهوديَّةِ أو المجوسيَّةِ كفرَ))؛ لإثباتِهِ الخيرَ لِما قُبِحَ بالقطعيِّ،.....

المسيحُ ابنُ الله، "ح"[(٢)].

[١٢٦٧٠] (قولُهُ: أشدُّ عذاباً) لأنَّ نِزاعَ النَّصارى في الإلهيَّاتِ ونزاعَ اليهودِ في النُّبوَّاتِ، وقولُهُ تعالى: ﴿وَقَالَتِ ٱلْيَهُودُ عُزَيْرٌ ٱبْنُ ٱللَّهِ﴾ [التوبة- ٣٠] كلامُ طائفةٍ منهم قليلةٍ كما [٣/ق١٥٦/أ] صُرِّحَ به في التَّفسيرِ[(٣)]، وقولُهُ تعالى: ﴿لَتَجِدَنَّ أَشَدَّ ٱلنَّاسِ عَدَٰوَةً﴾ الآيَةَ [المائدة- ٨٢] لا يَرِدُ؛ لأنَّ البحثَ في قوَّةِ الكفرِ وشدَّتِهِ لا في قوَّةِ العَداوةِ وضَعْفِها. اهـ "بزَّازيَّة"[(٤)].

[١٢٦٧١] (قولُهُ: كَفَرَ إلخ) قال في "البحر"[(٥)]: ((هذا يقتضي أنَّه لو قال: الكتابيُّ خيرٌ من المجوسيِّ يَكفُرُ، مع أنَّ هذه العبارةَ وَقَعَتْ في "المحيط" وغيرِهِ، إلاَّ أنْ يقالَ بالفَرْقِ، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّه لا خيريَّةَ لإحدى المِلَّتين -أي: اليهوديَّةِ والنَّصرانيَّةِ- على الأخرى في أحكامِ الدُّنيا والآخرةِ، بخلافِ الكتابيِّ بالنِّسبةِ إلى المجوسيِّ للفَرْقِ بين أحكامِهما في الدُّنيا والآخرة)) اهـ.

قلت: وهذا كلامٌ غيرُ محرَّرٍ، أمَّا أوَّلاً فلأنَّه مخالفٌ لِما حرَّرَهُ من أنَّ النَّصرانيَّ شرٌّ من اليهوديِّ في الدُّنيا والآخرةِ كما تقدَّمَ[(٦)]، وأمَّا ثانياً فلأنَّ عِلَّةَ الإكفارِ هي إثباتُ الخيرِ لِما قُبِحَ قطعاً لا لعدمِ خيريَّةِ إحدى المِلَّتين على الأخرى؛ لأنَّه لو كانت العِلَّةُ هذه لم يَلزَمِ الإكفارُ، وحينئذٍ فالقولُ بأنَّ النَّصرانيَّةَ خيرٌ من اليهوديَّةِ مثلُ القول بأنَّ الكتابيَّ خيرٌ من المجوسيِّ؛ لأنَّ فيه إثباتَ الخيريَّةِ له مع أنَّه لا خيرَ فيه قطعاً، وإنْ كان أقلَّ شرّاً، فالظَّاهرُ عدمُ الفَرْقِ بين العبارتين،

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٣١٣/٢ وليست فيه: ((اليهودية)).

(٢) "ح": كتاب النكاح - باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٣) في "د" زيادة: ((كذا في "النهر"، "ح")). ق١٧١/أ.

(٤) "البزازية": كتاب السير - الباب الرابع في المرتد - الفصل الخامس في الإقرار بالكفر ٣٣١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب النكاح - باب نكاح الكافر ٢٢٥/٣ بتصرف.

(٦) المقولة [١٢٦٦٨] قوله: ((والنصراني شر من اليهودي)).

لكنْ ورَدَ في السُّنَّةِ: ((أنَّ المجوسَ[١] أسعدُ حالةً من المعتزلةِ))[٢]؛ لإثباتِ المجوسِ...

وأنَّ ما في "المحيط" وغيرِهِ دليلٌ على أنَّه لا يَكفُرُ بذلك، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ لفظَ ((خيرٌ)) قد يُرادُ به ما هو أقلُّ ضرراً كما يقال في المَثَل: ((الرَّمَدُ خيرٌ من العَمَى))، وكقولِ الشَّاعر: [طويل]

ولكنَّ قَتْلَ الحُرِّ خيرٌ من الأَسْرِ[٣]

ثمَّ رأيتُ في آخرِ "المصباح"[٤]: ((أنَّ العلماء قد يقولون: هذا أصحُّ من هذا ومرادُهم أنَّه أقلُّ ضعفاً، ولا يُريدون أنَّه صحيحٌ في نفسِهِ)) اهـ. وهذا عينُ ما قلتُهُ، و لله الحمد.

وحينئذٍ فالقولُ بالإكفارِ مبنيٌّ على إرادةِ ثُبُوتِ الخيريَّةِ سواءٌ استُعمِلَ أفعلُ التَّفضيلِ على بابِهِ أو أُريدَ أصلُ الفعل كما في ﴿أَيُّ ٱلْفَرِيقَيْنِ خَيْرٌ﴾ [مريم-٧٣]، والقولُ بعدمِهِ مبنيٌّ على ما قلنا، والله أعلم.

[١٢٦٧٢] (قولُهُ: لكنْ ورَدَ في السُّنَّةِ إلخ) يُوهِمُ أنَّ هذا حديثٌ وليس كذلك، وعبارةُ "البزَّازيَّة"[٥]: ((والمذكورُ في كتبِ أهلِ السُّنَّة إلخ)). ووجهُ الاستدراكِ: أنَّ تعبيرَ علماءِ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ بذلك دليلٌ على جوازِ القولِ بأنَّ النَّصرانيَّةَ خيرٌ [٣/ق١٥٦/ب] من اليهوديَّةِ، وبأنَّ الكتابيَّ خيرٌ من المجوسيِّ؛ لأنَّ فيه إثباتَ أسعديَّةِ المجوسِ وخيريَّتِهم على المعتزلةِ، قال في "البزَّازيَّة"[٦]: ((أُجيبَ عنه بأنَّ المَنْهيَّ عنه هو كونُهم خيراً من كذا مطلقاً، لا كونُهم أسعدَ حالاً

---

(١) في "د" و "و" و "ط": ((المجوسي)).

(٢) لا يخفى ما في هذا الكلام من البطلان والمبالغة، فإنَّ المعتزلة فرقةٌ مسلمةٌ موحِّدةٌ ضلُّوا الطريق وهم متأوِّلون، يسعون إلى التوحيد والتنزيه، على حين أنَّ المجوس مشركون كفرةٌ بالإجماع.

(٣) لم نقف على قائله.

(٤) "المصباح": الخاتمة ـ فصل: قولهم: ((زيداً أعلى من عمرو)) صـ٧٠٩ـ.

(٥) "البزازية": كتاب السير ـ الباب الرابع في المرتد ـ الفصل الخامس في الإقرار بالكفر ٣٣١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب السير ـ الباب الرابع في المرتد ـ الفصل الخامس في الإقرار بالكفر ٣٣١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

خالقَيْنِ فقط، وهؤلاء خالقاً لا عددَ له، "بزَّازيَّة"[١] و"نهر"[٢].

(ولو تَمَجَّسَ أبو صغيرةٍ نصرانيَّةٍ تحتَ مسلمٍ).....

٣٩٥/٢ بمعنى: أقلَّ مُكابَرةً وأدنى إثباتاً للشِّرك؛ إذ يجوزُ[٣] أنْ يقال: كفرُ بعضِهم أخفُّ من بعضٍ، وعذابُ بعضٍ أدنى من بعضٍ وأهونُ، أو الحالُ بمعنى الوصفِ، كذا قيل، ولا يَتِمُّ)) اهـ، أي: لا يَتِمُّ هذا الجوابُ؛ لأنَّه إذا صَحَّ تأويلُ هذا بما ذُكِرَ صَحَّ تأويلُ ذاك بمثلِهِ، وكونُ ((أسعدَ)) مُسنَداً إلى الحالِ؛ لأنَّه فاعلٌ معنًى، أو كونُ الحالِ بمعنى الوصفِ لا يُفيدُ، قال في "النَّهر"[٤]: ((لكنَّ مقتضى ما مَرَّ[٥] عن "جامع الفصولين" القولُ بالكفرِ في الصُّورتين، وهو الموافقُ للتَّعليلِ الأوَّلِ، وكأنَّه الذي عليه المُعوَّلُ)) اهـ.

وفيه أنَّ ما مَرَّ عن "الفصولين" مع تعليلِهِ هو محلُّ النِّزاعِ، فالتَّحريرُ أنَّ في المسألة قولين، وأنَّ الذي عليه المُعوَّلُ الجوازُ؛ لِما سمعتَ من وُقُوعِهِ في كلامِهم.

[١٢٦٧٣] (قولُهُ: خالِقَين) هما النُّورُ المسمَّى يَزْدانَ، والظُّلمةُ المسمَّاةُ أَهْرَمَنْ[٦]، "ح"[٧].

[١٢٦٧٤] (قولُهُ: خالِقاً لا عدَدَ له) أي: حيث قالوا: إنَّ الحيوان يَخلُقُ أفعالَهُ الاختياريَّةَ، "ح"[٨].

قلت: وتكفيرُ أهلِ الأهواء فيه كلامٌ، والمُعتمَدُ خلافُهُ، كما سيأتي[٩] بسطُهُ إن شاء الله تعالى في البُغاةِ.

---

(١) "البزازية": كتاب السير ـ الباب الرابع في المرتد وما يصير الكافر به مسلماً ـ الفصل الخامس في الإقرار بالكفر ٣٣١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/أ.

(٣) في "آ": ((لا يجوز))، وهو خطأ.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٤/أ.

(٥) "در" صـ٦٦٠.

(٦) في "ب": ((أهرمز))، وهو خطأ.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٨) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٩) المقولة [٢٠٥٦٠] قوله: ((كما حققه في "الفتح")).

بـانَتْ بـلا مهـرٍ (و) لـو[1] كـان (قـد مـاتَتِ الأمُّ نصرانيَّـةً) مثـلاً، وكـذا عكسُـهُ (لم تَبِنْ) لتناهي التَّبعيَّةِ.....

[١٢٦٧٥] (قولُهُ: بانَتْ) أي: إنْ تَمَجَّسَتِ الأمُّ أيضاً، ولا حاجةَ إلى هـذه الزِّيادةِ مع هـذا الإيهامِ، والأحسنُ إبقاءُ المتن على حالِهِ، وأظُنُّ أنَّ "الشَّارح" زادَ أَلِفاً في قولِ المتن: ((أبو صغيرةٍ)) فصار: ((أَبوا)) بلفظِ التَّثنيةِ، فأسقَطَها النُّسّاخُ، فلتُراجَع النُّسخُ.

وذكَرَ "ط"[2] عن "الهنديَّة"[3]: ((أنَّ مِثلَ الصَّغيرةِ ما إذا بَلَغَتْ مَعتُوهةً؛ لبقائِها تابعةً للأبوين في الدِّينِ[4]؛ لأنَّه ليس للمعتوهةِ إسلامٌ بنفسِها حقيقةً، فكانَتْ بمنزلةِ الصَّغيرةِ من هذا الوجهِ)).

[١٢٦٧٦] (قولُهُ: بلا مهرٍ) أي: إنْ لم يَدخُلْ بها، "ح"[5].

[١٢٦٧٧] (قولُهُ: مثلاً) راجعٌ إلى قولِهِ: ((مـاتَتْ))، أي: أنَّ المـوتَ غـيرُ قيـدٍ، أو إلى قولِـهِ: ((نصرانيَّةً))، أي: أو يهوديَّةً.

[١٢٦٧٨] (قولُهُ: وكذا عكسُهُ) بأنْ تَمَجَّسَتْ أمُّها بعد أنْ ماتَ أبوها نصرانيّاً، "ح"[6].

[١٢٦٧٩] (قولُهُ: لتَناهي التَّبعيَّةِ[7]) أي: انتهاءِ تبعيَّةِ الولدِ للأبوين.

(قولُهُ: أي إنْ تَمَجَّستِ الأمُّ إلخ) أو كانَتْ غيرَ كِتابيَّةٍ.

(قولُهُ: أي انتهاءِ تَبَعيَّةِ الوَلدِ للأبوَيْن) حقُّه: للباقِي من الأبوَيْن.

---

(١) في "ب": ((أو لو)).

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٧.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب العاشر في نكاح الكفار ١/٣٤٠.

(٤) عبارة "الهندية": ((للأبوين والدار في الدين)).

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/أ.

(٧) ((التبعية)) ساقطة من "الأصل".

بموتِ أحدِهما ذمِّيًّا أو مسلماً أو مرتدّاً، فلم تَبطُلْ بكفرِ الآخرِ، وفي "المحيط": ((لو ارتَدَّا لم تَبِنْ ما لم يَلْحَقا، ولو بَلَغَتْ عاقلةً مسلمةً ثمَّ جُنَّتْ، فارتَدَّا.....

[١٢٦٨٠] (قولُهُ: بموتِ أحدِهما ذمِّيًّا إلخ) أي: إذا مات أحدُ [٣/ق١٥٧/أ] الكتابيَّينِ ذمِّيًّا أو مسلماً، ثمَّ تَمَجَّسَ الباقي منهما لا يَتبَعُهُ الولدُ، وكذا لو ماتَ أحدُهما مُرتدّاً؛ لأنَّ حكمَ المرتدِّ الجَبْرُ على الإسلامِ، فله حكمُ المسلمِ، حتَّى إنَّ كسبَ إسلامِهِ يَرِثُهُ وارثُهُ المسلمُ، فهو أقربُ إلى الإسلامِ من الكتابيِّ وغيرِهِ، قال في "البحر"[١]: ((ولو مات أحدُ الأبوين في دارِنا مسلماً أو مُرتدّاً، ثمَّ ارتَدَّ الآخرُ ولَحِقَ بها بدارِ الحربِ لم تَبِنْ، ويُصلَّى عليها إذا ماتَتْ؛ لأنَّ التَّبعيَّةَ حكمٌ تَناهَى بالموتِ مُسلِماً، وكذا بالموتِ مُرتدّاً؛ لأنَّ أحكامَ الإسلامِ قائمةٌ)).

[١٢٦٨١] (قولُهُ: فلم تَبطُلْ) أي: التَّبعيَّةُ ((بكفرِ الآخرِ))، قال "ط"[٢]: ((والأَولى أنْ يقولَ: بتَمَجُّسِ الآخرِ؛ لأنَّه كان أوّلاً كافراً، غايةُ الأمر أنَّه انتقَلَ إلى حالةٍ من الكفرِ شَرٌّ من التي كان عليها، بقي أنْ يقال: إنَّ التَّبعيَّةَ إنما تَناهَتْ وانقَطَعَتْ عمَّن بقيَ من الوالدينَ بتَمَجُّسِهِ لا بموتِ أحدِهما؛ لأنَّه لو أسلَمَ مَن بقي تَبِعَتْهُ ابنتُهُ)) اهـ.

والجوابُ: أنَّ المرادَ انقطاعُ التَّبعيَّةِ عن الباقي منهما إذا[٣] انتقَلَ إلى حالةٍ دون التي كان عليها؛ لِما تقرَّرَ أنَّ الولدَ إنما يَتبَعُ خيرَ الأبوين دِيْناً أو أخفَّهما شَرّاً، فالمرادُ بالتَّبعيَّةِ المتناهيةِ هذه، فافهم.

[١٢٦٨٢] (قولُهُ: لم تَبِنْ) لأنَّ البنتَ مُسلِمةٌ تبعاً لهما وتبعاً للدَّار، "بحر"[٤].

[١٢٦٨٣] (قولُهُ: ما لم يَلحَقا) أي: بالبنتِ، فإنْ لَحِقَا بها بدارِ الحربِ بانَتْ؛ لانقطاعِ حكمِ

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٣/٣.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٨٧/٢.

(٣) في "ب": ((إذ)).

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٣/٣.

لم تَبِنْ مطلقاً. مسلمٌ تحتَهُ نصرانيَّةٌ،.....

الدَّار، "بحر"[١]، أي: بانَتْ مِن زوجِها لتبايُنِ الدَّارين، ولأنَّها صارَتْ مُرتدَّةً تبعاً لهما، قال في "شرح تلخيص الجامع الكبير": ((وهذا بخلافِ ما إذا كانت الصَّغيرةُ تَعقِلُ وتُعبِّرُ عن نفسِها، حيث لا تَبِينُ وإنْ لَحِقا بها إلاَّ إذا ارتَدَّتْ بنفسِها، فحينئذٍ تَبِينُ عندهما خلافاً لـ"أبي يوسف")) اهـ، فتأمَّلْهُ مع ما قدَّمنا[٢] من أنَّ التَّبعيَّةَ لا تَنقطِعُ قبلَ البلوغِ.

وقيَّدنا بلَحَاقِهما بالبنتِ؛ لأنَّه إذا لَحِقا وتَرَكاها فإنَّها لا تَبِينُ كما قدَّمناه[٣] عن "شرح التَّحرير"، قال في "النَّهر"[٤]: ((في الفَرْقِ بين ما لو تَمَجَّسا أو ارتَدَّا تأمُّلٌ، فتدبَّرْ)) اهـ.

قلت: الفَرْقُ ظاهرٌ، وهو أنَّ البنتَ بارتدادِ أبويها المسلمَين تبقى مسلمةً تبعاً لهما وللدَّارِ؛ لأنَّ المرتَدَّ مسلمٌ حكماً لِجَبرِهِ على الإسلام، فلذا لم تَبِنْ مِن زوجِها ما لم يَلحَقا بها للتَّبايُنِ وانقطاعِ وَلايةِ الجَبْرِ، بخلاف تَمَجُّسِ أبويها النَّصرانيَّين؛ لأنَّها تَتْبَعُهما في التَّمجُّس لعدمِ جَبْرِهما على العَوْدِ إلى [٣/ق١٥٧/ب] النَّصرانيَّةِ، فصار كارتدادِ المسلمَين مع لَحاقِهما، ولا يمكنُ تَبَعيَّتُها للدَّار مع بقاءِ تبعيَّةِ الأبوين، فلذا بانَتْ من زوجِها، فتدبَّر.

[١٢٦٨٤] (قولُهُ: لم تَبِنْ مُطْلقاً) أي: سواءٌ لَحِقا بها أوْ لا؛ لأنَّها مسلمةٌ أصالةً لا تَبَعاً، وكذلك الصَّبيَّةُ العاقلةُ أسلَمَتْ ثمَّ جُنَّتْ؛ لأنَّها صارَتْ أصلاً في الإسلامِ، "بحر"[٥] عن "المحيط".

(قولُهُ: فتَأمَّلْهُ مع ما قدَّمنا مِن أنَّ التَّبعيَّةَ لا تَنقَطِعُ قبلَ البُلُوغِ إلخ) لا مُخالفَةَ بين ما هنا وما تقدَّم؛ لاختلافِ موضُوعِهما، فما تقدَّم لَمَّا كانتِ التَّبعيَّةُ فيها النَّفْعُ للصَّغير قالُوا: لا تَنْقطِعُ إلاَّ بالبُلُوغِ بدُونِ اعتبارِ التَّمييزِ وعدَمِهِ، وما هنا لَمَّا كان في التَّبعيَّةِ إضرارٌ به اشْتَرَطُوا فيها عدَمَ التَّمييزِ، واعتَبَرُوا المُميِّزَ كالبالِغِ في انقطاعِها.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٣/٣.

(٢) المقولة [١٢٦٦٤] قوله: ((والولد يتبع خير الأبوين ديناً)).

(٣) المقولة [١٢٥٨٨] قوله: ((بل يعرض الإسلام على أبويه إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٣/٣.

فتَمَجَّسَا أو تَنَصَّرَا بانَتْ)).

(ولا) يصحُّ[1] (أنْ يَنكِحَ مرتدٌّ أو مرتدَّةٌ أحداً) من النَّاس مطلقاً.

(أسلَمَ) الكافرُ (وتحتَهُ خمسُ نسوةٍ فصاعداً، أو أُختانِ، أو أمٌّ وبِنْتُها بطَلَ نكاحُهنَّ إنْ تَزَوَّجَهُنَّ بعقدٍ واحدٍ، فإنْ رَتَّبَ فالآخِرُ) باطلٌ،.....

[١٢٦٨٥] (قولُهُ: فتَمَجَّسا) أي: المسلمُ وزوجتُهُ النَّصرانيَّةُ معاً، وقولُهُ: ((أو تَنَصَّرا)) صوابُهُ: أو تَهَوَّدا؛ لأنَّ موضوعَ المسألة أنَّ الزَّوجةَ نصرانيَّةٌ، قال في "النَّهر"[2]: ((قيَّدَ بالرِّدَّةِ لأنَّ المسلمَ لو كان تحتَهُ نصرانيَّةٌ فتَهَوَّدا وقَعَتِ الفُرقةُ بينهما اتِّفاقاً، واختلَفَ "الشَّيخان" فيما لو تَمَجَّسا، قال "أبو يوسف": تقعُ، وقال "محمَّدٌ": لا تقعُ، لـ "أبي يوسف": أنَّ الزَّوجَ لا يُقَرُّ على ذلك والمرأةَ تُقَرُّ، فصار كرِدَّةِ الزَّوجِ وحدَهُ، وفَرَّقَ "محمَّدٌ" بأنَّ المجوسيَّةَ لا تَحِلُّ للمسلمِ، فإحداثُها كالارتدادِ)) اهـ، أي: فكأنَّهما ارتَدَّا معاً.

ثمَّ الذي في "البحر"[3] عن "المحيط" تأخيرُ تعليلِ "أبي يوسف"، وظاهرُهُ اعتمادُهُ، وهو ظاهرُ قولِهِ في "الفتح"[4] أيضاً: ((تقعُ الفُرقةُ عند "أبي يوسف" خلافاً لـ "محمَّدٍ"))، فلذا جزَمَ به "الشَّارح". ٣٩٦/٢

[١٢٦٨٦] (قولُهُ: مُطْلقاً) أي: مسلماً أو كافراً أو مُرتَدّاً، وهو تأكيدٌ لِما فُهِمَ من النَّكرةِ

(قولُهُ: وقولُهُ: أو تَنَصَّرَا، صَوابُهُ: أو تَهَوَّدا؛ لأنَّ موضوعَ المسألَةِ إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((يُجابُ: بأنَّ معنى تَنَصَّرا: صارا نَصْرانِيَّين بعد أنْ كان أحدَهما النَّصْرانيُّ.

(قولُهُ: قيَّد بالرِّدَّةِ إلخ) أي: في قولِ "الكَنْز": ((وإنْ ارْتدَّا، أو أسْلَمَا لَم تَبِنْ)).

(قولُ "الشَّارحِ": بانَتْ) لأنَّ سبَبَ الفُرْقَةِ جاء من قِبَلِ الزَّوجِ خاصّةً، والمرأةُ كافِرَةُ الأصْلِ، غيرَ أنَّ "مُحمَّداً" يقولُ: إنَّ تَمَجُّسَها بمنْزِلَةِ الرِّدَّةِ؛ لأنَّها أحْدَثَتْ زيادةَ صِفَةٍ في الكُفْرِ فكان بمنْزِلَةِ إحْدَاثِ أصْلِ الكُفْرِ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((يصلح)).

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٩٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢٣٢/٣.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ٢٩٩/٣.

وخيَّرَهُ "محمَّدٌ" و"الشَّافعيُّ" عملاً بحديثِ "فيروزَ"، قلنا: كان تخييرُهُ في التَّزوُّجِ بعد الفُرْقةِ.....

في النَّفيِ، "ح"[1].

[١٢٦٨٧] (قولُهُ: وخيَّرَهُ "محمَّدٌ") أي: خيَّرَ "محمَّدٌ" هذا الذي أسلَمَ في اختيارِ الأربعِ مطلقاً، أي: أربعِ نِسوَةٍ أيَّ أربعٍ كانَتْ، وخيَّرَهُ أيضاً في اختيارِ أيِّ الأختين شاءَ، والبنتَ، أي: يختارُ البنتَ في هذه الصُّورةِ لا الأمَّ، أو يَترُكُهما جميعاً؛ لأنَّه رُوِيَ:«أنَّ "غَيْلان الدَّيلميَّ" أسلَمَ وتحتَهُ عشرُ نسوةٍ أسلَمْنَ معه، فخيَّرَهُ النَّبيُّ ﷺ، فاختارَ أربعاً منهنَّ»[2]، وكذا "فيروزُ الدَّيلميُّ" «أسلَمَ وتحتَهُ أختان، فخيَّرَهُ فاختارَ إحداهما»[3]، وإنما يختارُ البنتَ؛ لأنَّ نكاحَها أَمنَعُ في نكاحِ الأمِّ من نكاحِ الأمِّ لها، ولهما أنَّ هذه الأنكحةَ فاسدةٌ، لكنْ لا نتعرَّضُ لهم؛ لأنَّا أُمِرنا بتَرْكِهم وما يَدِينُون، فإذا أسلموا يجبُ التَّعرُّضُ، وتخييرُ "غَيْلانَ" و"فيروزَ" كان في التَّزوُّجِ بعدَ الفُرقةِ،

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/ب. وفيه: ((من عموم النكرة في النفي)).

(٢) أخرجه مالك ٥٨٢/٢ كتاب الطلاق ـ باب جامع الطلاق، وأحمد ٤٤/٢-٨٣، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٢٦٢١)، والترمذي (١١٢٨) كتاب النكاح ـ باب في الرجل يسلم وعنده أختان، وقال: هذا حديث حسن، وابن ماجه (١٩٥٣) كتاب النكاح ـ باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، والطبراني في "الكبير" (١٣٢٢١)، والدارقطني ٢٦٩/٣ كتاب النكاح ـ باب المهر، والحاكم في "المستدرك" ١٩٢/٢-١٩٣، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٤٩/٧-١٨١، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٥٢/٣ و٢٥٣ كتاب الجنايات ـ باب الرجل يسلم في دار الحرب وعنده أكثر من أربع نسوة، وابن حبان (٤١٥٧) كتاب النكاح ـ باب نكاح الكفار.

(٣) أخرجه أحمد ٢٣٢/٤، وعبد الرزاق (١٢٦٢٧)، وأبو داود (٢٢٤٣) كتاب الطلاق ـ باب في الرجل أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان، والترمذي (١١٢٩) (١١٣٠) كتاب النكاح ـ باب في الرجل يسلم وعنده أختان، وقال: حديث حسن، وابن ماجه (١٩٥٠) و(١٩٥١) كتاب النكاح ـ باب الرجل يسلم وعنده أختان، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٨٤٤) و(٨٤٥)، والدارقطني ٢٧٣/٣ كتاب النكاح ـ باب المهر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٨٤/٧ كتاب النكاح ـ باب من يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة، وابن حبان (٤١٥٥) كتاب النكاح ـ باب نكاح الكفار، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٥٥/٣ كتاب الجنايات ـ باب الرجل يسلم وعندهُ أكثر من أربع نسوة. كلهم من حديث الضحاك بن فيروز، عن أبيه رضي الله عنهما.

(بَلَغَتِ المسلمةُ المنكوحةُ و لم تَصِفِ الإسلامَ بـانَتْ) ولا مهرَ قبـل الدُّخـولِ، وينبغي أنْ يُذكَرَ ا لله تعالى بجميعِ صفاتِهِ عندها وتُقِرَّ بذلك، و تمامُهُ في "الكافي"...

"ح"[1] عن "المنح"[2]. وقولُهُ: ((في التَّزوُّجِ بعدَ الفُرقةِ)) أي: التَّزوُّجِ بعَقْدٍ جديدٍ.

وما ذكرَهُ في نكاحِ البنتِ إنما هو إذا لم يَدخُلْ بواحدةٍ منهما، فـإنْ دخَـلَ بإحداهمـا ثـمَّ تَزَوَّجَ الثَّانيةَ فنكاحُها باطلٌ؛ لأنَّ الدُّخولَ مُحرِّمٌ سواءٌ كان بالأمِّ أو البنتِ، وإنْ دخَـلَ بالثَّانيـة فقط فإنْ كانت الأمَّ بطَلَ نكاحُهمـا جميعـاً اتِّفاقـاً؛ لأنَّ [٣/ق١٥٨/أ] نكـاحَ البنـتِ يُحـرِّمُ الأمَّ، والدُّخولَ بالأمِّ يُحرِّمُ البنتَ، وإنْ كانت البنتَ فكذلك عندهما، إلاَّ[3] أنَّ له تَزَوُّجَ البنتِ دونَ الأمِّ، وعند "محمَّدٍ" نكاحُ البنتِ هو الجائزُ وقد دخَلَ بهـا، وهـي امرأتُـهُ، ونكـاحُ الأمِّ بـاطلٌ، كذا في "البدائع"[4].

[١٢٦٨٨] (قولُهُ: بَلَغَتِ المسلمةُ) سَمَّاها مسلمةً باعتبارِ ما كان لها قبـلَ البُلُـوغِ مـن الحكـمِ بالإسلام تبعاً للأبوين، ولذا قيل: سَـمَّاها "محمَّـدٌ" مُرتـدَّةً. وقولُـهُ: ((بـانَتْ)) أي: مِـن زَوْجِهـا؛ لأنَّها لم يَبْقَ لها دِيْنُ الأبوين لزَوَالِ التَّبعيَّةِ بالبلوغ، وليس لها دِيْنُ نفسِـها، فكـانَتْ كـافرةً لا مِلَّـةَ لها، كذا في "شرح التَّلخيص".

[١٢٦٨٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الكافي"[5]) حيث قـال: ((مسلمٌ تَـزَوَّجَ صغيرةً نصرانيَّـةً ولهـا أبوان نصرانيّان، فكَبِرَتْ وهي لا تَعقِلُ دِيْناً من الأديانِ ولا تَصِفُهُ، وهي غيرُ[6] معتوهةٍ، فإنَّها تَبِيْـنُ من زوجِها، وكذلك الصَّغيرةُ المسلمةُ إذا بَلَغَتْ عاقلةً، وهي لا تَعقِلُ الإسلامَ ولا تَصِفُهُ، وهي غيرُ

---

(١) "ح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ق١٧١/ب، دون عزو إلى "المنح".

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام نكاح الكافر ١/ق ١٣٢/ب.

(٣) في "م": ((لا)).

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ثمَّ كلُّ عقدٍ إذا عقده الذِّمي كان فاسداً ٢/٣١٥.

(٥) انظر "الكافي": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق والكافر ق١٢٤/أ.

(٦) ((غير)) ساقطة من "الأصل".

.....

معتوهةٍ، بانَتْ من زوجِها، كذا في "المحيط"، ولا مهرَ لها قبلَ الدُّخولِ، وبعدَهُ يجبُ المسمَّى، ويجبُ أنْ يُذكَرَ اللَّهُ تعالى بجميعِ صفاتِهِ عندها، ويقالَ لها: أهو كذلك؟ فإنْ قالت: نعم حُكِمَ بإسلامها، وإنْ قالت: أعرِفُهُ وأقدِرُ على وصفِهِ ولا أَصِفُهُ بانَتْ، ولو قالت: لا أقدِرُ على وصفِهِ اختُلِفَ فيه، ولو عَقَلَتِ الإسلامَ ولم تَصِفْهُ لم تَبِنْ، وإنْ وَصَفَتِ المجوسيَّةَ بانَتْ عندهما خلافاً لـ"أبي يوسف"، وهي مسألةُ ارتدادِ الصَّبيِّ)) اهـ "ط"[1].

وقولُهُ: ((ولو عَقَلَتِ الإسلامَ)) أي: قبلَ البُلُوغِ، مُحترَزُ قولِهِ: ((بَلَغَتْ))، وإنما لم تَبِنْ؛ لأنَّها مسلمةٌ تبعاً لأبويها قبلَ البُلُوغِ كما في "شرح التَّلخيص"، وبه استُدِلَّ على نفيِ وجوبِ أداءِ الإيمان على الصَّبيِّ، وتمامُهُ في أوَّلِ الفصل الثَّاني من "شرح التَّحرير"[2].

وفي سِيَرِ "أحكام الصِّغار"[3]: ((أنَّ قولَهُ: يَعقِلُ الإسلامَ ـ يعني: صفةَ الإسلامِ ـ يدلُّ على أنَّ مَن قال: لا إله إلاَّ الله لا يكونُ مسلماً حتَّى يَعلَمَ صفةَ الإيمان، وكذلك إذا اشتَرَى جاريةً واستوصَفَها الإسلامَ فلم تَعلَمْ لا تكونُ مؤمنةً، وصفةُ الإيمانِ ما ذُكِرَ[4] في حديثِ جبريلَ عليه السَّلامُ: ((أنْ تُؤمِنَ بالله، وملائكتِهِ، وكتبِهِ، ورُسُلِهِ، واليومِ الآخرِ، والبَعْثِ بعدَ الموت، والقَدَرِ خيرِهِ وشَرِّهِ من الله تعالى))[5]) اهـ، وقدَّمنا[6] في الجنائزِ مثلَهُ عن "الفتح"، [٣/ق١٥٨/ب] والله أعلم.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب نكاح الكافر ٢/٨٧-٨٨ بتصرف يسير.

(٢) انظر "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الإحكام ـ الفصل الثاني في الحاكم ٢/٩٠.

(٣) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الردة ١/٢٠٨.

(٤) في "م": ((ذكره)).

(٥) تقدم تخريجه ٥/٣٢٢.

(٦) المقولة [٧٥٥٩] قوله: ((أي: ابن سبع سنين)).

﴿باب القَسْم﴾

بفتحِ القافِ: القِسْمةُ، وبالكسر: النَّصيبُ.

(يَجِبُ) وظاهرُ الآيةِ أنَّه فرضٌ[١]، "نهر"[٢]. (أنْ يَعدِلَ).....

﴿باب القسم﴾

[١٢٦٩٠] (قولُهُ: القسمة) في "المغرب"[٣] القَسْم بالفتح: مصدرُ قَسَم القَسَّامُ المالَ بين الشركاء: فرَّقه بينهم، وعيَّن أنصباءهم، ومنه القَسْم بين النساء اهـ. أي: لأنَّه يقسم بينهن البيتوتة ونحوَها. وفي "المصباح"[٤] : قَسَمْته قَسْماً من باب ضرب، والاسم القِسْم بالكسر،ثم أطلق على الحِصَّة والنصيب، فيقال: هذا قِسْمي، والجمع: أقسام، مثل:حِمْل وأحْمَال واقتسموا المال بينهم، والاسم: القِسْمة، وأطلقت على النصيب أيضاً، وجمعُها قِسَم، مثل: سِدْرَة وسِدَر، ويجب القَسْم بين النساء اهـ. فعلم أنَّ القَسْم هنا مصدرٌ على أصله، ويصحُّ أن يراد به القِسْمة، أي: الاقتسام أو النصيب، تأمل.

[١٢٦٩١] (قولُهُ: وظاهرُ الآية أنَّه فرض) فإنَّ قولَه تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً﴾ [النساء ـ ٣]

﴿بابُ القَسْمِ﴾

(قولُهُ: فإنَّ قولَهُ تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا﴾ [النساء ـ ٣] إلخ) ما ذكَرَهُ لا يَصلُحُ بياناً لِما قالَهُ في "النَّهر" بل لِما هو المذهبُ من أنَّ القَسْمَ واجبٌ.

---

(١) في "د" زيادة: ((فيه بحث؛ إذ ليس فيها ما يدلُّ على الفرضيَّة بل الظَّاهر الوجوب؛ لأنَّ الفرضيَّة لا تثبت إلا بقطعيِّ الثُّبوت والدِّلالة، وقولُهُ تعالى: ﴿فَوَاحِدَةً﴾ إما أن يحمل الوجوب عند خوف عدم العدل، فيعلم إيجابُ العدل عند تعدُّدهنَّ كما قاله في "الفتح"، أو على الندب، ويعلم إيجابه من حيث إنَّه إنَّما يخاف على ترك الواجب كما في "البدائع".

وعلى كلٍّ فهذا الوجوب غيرُ ظاهرٍ في أنَّه قطعيّ، فتدبر. ثم ظاهرُ ما في "الفتح" أنَّه إذا خاف عدمَ العدل حرُمَ عليه الزِّيادة على الواحدة. وظاهرُ ما في "البدائع" أنه يستحبُّ أن لا يزيد، ونقل القهستاني الأوَّل عن "الخلاصة"، والثاني عن "شرح التأويلات"، وأفاد في "البحر": أنه لا مخالفة بين الثاني وبين ما مرَّ من حرمة التزوُّج إذا خاف الجور؛ بأنَّ المراد به هنا عَدَمُ التسوية بين المنكوحات، وهذا إنَّما يحرم بعد وجوبه لا التزوج إذا خاف عدمه، انتهى. فليتأمل)). ق١٧١/ب.

(٢) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ بتصرف.

(٣) "المغرب": مادة((قسم)).

(٤) "المصباح": مادة((قسم)).

أي: أنْ لا يَجُورَ (فيه) أي: في القَسْمِ بالتَّسويةِ في البيتوتةِ.....

أمرٌ بالاقتصار على الواحدة عند خوف الجَوْر، فيحتمل أنَّه للوجوب، فيعلم إيجابُ العدل عند تعدُّدِهنَّ كما قاله في "الفتح"[1]، أو للندب، ويُعْلَم إيجابُ العدل من حيثُ إنَّه إنَّما يَخَاف على ترك الواجب كما في "البدائع"[2]، وعلى كلٍّ فقد دلَّت الآية على إيجابه، تأمل.

[١٢٦٩٢] (قولُهُ: أي: أنْ لا يجورَ) أشار به إلى التخلُّص عما اعتُرِض به على "الهداية"[3] حيثُ قال: ((وإذا كان للرجل امرأتان حرَّتان فعليه أن يعدل بينهما))، فإنَّه يُفْهَم أنَّه لا يجب بين الحرة والأمة، وأجاب في "الفتح"[4] بأنَّ معنى العدل هنا التسويةُ لا ضدُّ الجَوْر، فإذا كانتا حرتين أو أمتين فعليه التسويةُ بينهما، وإن كانتا حرةً وأمةً فلا يعدل بينهما، أي: لا يسوِّي بل يعدل، بمعنى: لا يجور، وهو أن يقسم للحرة ضِعْفَ الأمة: فالإيهام نَشَأ من اشتراك اللفظ اهـ. ولكن لَمَّا لم يقيِّد المصنف هنا بِحُرَّةٍ ولا غيرِها ناسب أن يفسَّر كلامُهُ بعدم الجَوْر، أي: عدمِ الميل عن الواجب عليه من تسوية وضدِّها، فيشمل التسويةَ بين الحرَّتين أو الأمتين وعدمَها بين الحرة والأمة، وكذا في النفقة لعدم لزوم التسوية فيها مطلقاً كما يأتي[5].

٣٩٧/٢

[١٢٦٩٣] (قولُهُ: بالتسوية في البيتوتة) الأولى: حذفُ قولِهِ: (بالتسوية)؛ لأنَّها لا تجب بين الحرَّة والأمة كما علمت، بل يجب عدمُها، وقد يجاب بأنَّ المراد التسويةُ إثباتاً أو نفياً أي: يجب أن لا يجورَ بإثباتها بين الحرة والأمة، وبنفيها بين الحرتين [٣/ق١٥٩/أ] وبين الأمتين، ولم يذكر الإقامة في النهار؛ لأنَّها تجب في الجملة بلا تقدير كما سيأتي[6].

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٩٩.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٢/٣٣٢.

(٣) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٢٢٢.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٠.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) المقولة [١٢٧٣٣] قوله: ((لكن إلخ)).

(وفي الملبوسِ والمأكولِ) والصُّحبةِ (لا في المجامعةِ) كالمحبَّةِ.....

[١٢٦٩٤] (قولُهُ: وفي الملبوس والمأكول) أي: والسُّكْنى، ولو عبَّر بالنفقة لشمل الكلَّ، ثـمَّ إنَّ هذا معطوفٌ على قوله: (فيه)، وضميرُهُ للقَسْم المرادِ به البيتوتةُ فقط بقرينة العطف، وقد علمْتَ أنَّ العدل في كلامه بمعنى عدمِ الجور لا بمعنى التسوية، فإنَّها لا تلزم في النفقة مطلقاً، قال في "البحر"[(١)]: ((قال في "البدائع"[(٢)]: يجب عليه التسويةُ بين الحرَّتين والأمتين في المأكول والمشروب والملبوس والسُّكْنى والبيتوتة، وهكذا ذكر "الولوالجيُّ"[(٣)]، والحقُّ أنَّه على قول مَن اعتبر حالَ الرجل وحدَهُ في النفقة، وأمَّا على القول المفتى به من اعتبار حالهما فلا، فإنَّ إحداهما قد تكون غنيةً والأخرى فقيرةً، فلا يلزم التسويةُ بينهما مطلقاً في النفقة)) اهـ. وبه ظهر أنَّه لا حاجةَ إلى ما ذكره "المصنف" في "المنح"[(٤)] مِنْ جعله ما في المتن مبنياً على اعتبار حاله.

[١٢٦٩٥] (قولُهُ: والصحبةِ) كان المناسب ذكرَهُ عقب قوله: (في البيتوتة)؛ لأنَّ الصحبة أي: المعاشرةَ والمؤانسةَ ثمرةُ البيتوتة، ففي "الخانية"[(٥)]: ((ومما يجب على الأزواج للنساء العدلُ والتسويةُ بينهنَّ فيما يملكه، والبيتوتةُ عندهما للصحبة والمؤانسة، لا فيما لا يملكه وهو الحُبُّ والجماع)).

[١٢٦٩٦] (قولُهُ: لا في المجامعة) ((لأنَّها تبتني على النشاط، ولا خلافَ فيه، قال بعض أهل العلم: إنْ تركه لعدم الداعية والانتشار عُذِرَ، وإنْ تركه مع الداعية إليه لكنْ داعيتُهُ إلى الضَرَّة

(قولُهُ: كان المُناسِبُ ذكْرَهُ عَقِبَ قولِهِ: في البَيْتُوتةِ إلخ) الصُّحبةُ بالمَعْنى الَّذي قالَهُ، وإنْ كانَتْ ثَمَرةُ البَيتُوتةِ تَجِبُ عليه في غيرِها أيضاً؛ لأنَّه مالِكٌ لها، فلو دخل على إحدَاهُما غالباً دون الأُخرى لَمْ يأْتِ بالواجِبِ، فالتَّسويةُ فيها واجبَةٌ ليلاً ونهاراً، فما فعلَهُ "الشَّارحُ" أَوْلى.

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٤.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٢/٣٣٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح إلخ ـ وأمّا النفقة: ق٥٣/أ.

(٤) "المنح": كتاب النكاح ـ باب بيان في أحكام القسم ١/ق١٣٢/ب.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

بل يُستحَبُّ، ويسقطُ حقُّها بمرَّةٍ، ويجبُ ديانةً أحياناً،.....

أقوى فهو مما يدخل تحت قدرته)) "فتح"[١]، وكأنَّه مذهب الغير، ولذا لم يذكره في "البحر" و"النهر"، تأمل.

[١٢٦٩٧] (قولُهُ: بل يستحبُّ) أي: ما ذكر من المجامعة "ح"[٢]. أمَّا المحبة فهي ميل القلب وهو لا يملك، قال في "الفتح"[٣]: ((والمستحبُّ أن يسوِّي بينهنَّ في جميع الاستمتاعات من الوطء والقُبْلة، وكذا بين الجواري وأمهات الأولاد؛ ليحصنهنَّ عن الاشتهاء للزنا والميل إلى الفاحشة، ولا يجب شيء؛ لأنَّه تعالى قال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ﴾ [النساء ـ ٣] فأفاد أنَّ العدل بينهنَّ ليس واجباً)).

[١٢٦٩٨] (قولُهُ: ويسقط حقُّها بمرة) قال في "الفتح"[٤]: ((واعلم أنَّ ترك جِمَاعها مطلقاً لا يحلُّ له، صرَّح أصحابنا بأنَّ جماعها أحياناً واجبٌ ديانةً، لكنْ لا يدخل تحت القضاء والإلزام [٣/ق١٥٩/ب] إلا الوطأةُ الأولى، ولم يقدِّرُوا فيه مدة، ويجب أن لا يبلغ به مدةَ الإيلاء إلا برضاها وطِيْب نفسها به)) اهـ. قال في "النَّهر"[٥]:((في هذا الكلام تصريحٌ بأنَّ الجماع بعد المرة حقُّه لا حقُّها)) اهـ قلتُ: فيه نظرٌ، بل هو حقُّه وحقُّها أيضاً لما علمت من أنَّه واجبٌ ديانةً، قال في "البحر"[٦]:((وحيث عُلِم أنَّ الوطء لا يدخل تحت القَسْم فهل هو واجب للزوجة؟

(قولُهُ: ممَّا يدخُلُ تحتَ قُدْرَتِهِ "فتح") تمامُ عِبارتِهِ: ((فإنْ أدَّى الواجبَ منه عليه لم يَبْقَ لها حقٌّ، ولم تلزَمْهُ التَّسويَةُ)) اهـ. أي: وذلك بأنْ حصَّنَها عن الاشتهاء للغَيْر كما هو الواجبُ ديانةً، فحينئذٍ لا يجبُ عليه وإلاَّ وجَبَ خُصُوصاً مع وجودِ الدَّاعيَةِ، ويظهَرُ أنَّ ما قالَهُ هذا البعضُ من المَذْهبِ، ونقلَهُ "الرَّحمتيُّ" وأقرَّهُ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب في القسم ٣/٣٠٢ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب في القسم ٣/٢٣٥.

ولا يبلغُ مدَّةَ الإيلاءِ إلاَّ برضاها،.....

وفي "البدائع"[١]: لها أن تطالبه بالوطء لأنَّ حلَّه لها حقُّها، كما أنَّ حلَّها له حقُّه، وإذا طالبَتْه يجب عليه ويجبر عليه في الحكم مرةً، والزيادة تجب ديانةً لا في الحكم عند بعض أصحابنا، وعند بعضهم تجب عليه في الحكم)) اهـ. وبه عُلِم أنَّه كان على "الشارح" أن يقول: (ويسقط حقُّها بمرةٍ في القضاء) أي: لأنَّه لو لم يُصِبْها مرةً يؤجله القاضي سنةً، ثمَّ يفسخ العَقْد أمَّا لو أصابها مرةً واحدةً لم يَتَعَرَّض له؛ لأنَّه عَلِمَ أنَّه غيرُ عِنِّين وقتَ العَقْد، بل يأمره بالزيادة أحياناً لوجوبها عليه إلا لعذر مرضٍ أو عِنَّةٍ عارضةٍ أو نحوِ ذلك، وسيأتي[٢] في باب الظهار أنَّ على القاضي إلزامَ المُظَاهر بالتكفير دفعاً للضَّرر عنها بحبسٍ أو ضربٍ إلى أن يكفِّر أو يطلِّق، وهذا ربَّما يؤيِّد القول المارَّ[٣] بأنَّه تجب الزيادة عليه في الحكم، فتأمل.

[١٢٦٩٩] (قولُهُ: ولا يبلغ مدة الإيلاء) تقدَّم[٤] عن "الفتح" التعبيرُ بقوله: (ويجب أن لا يبلغ إلخ) وظاهرُهُ: أنَّه منقولٌ، لكن ذَكَرَ قبلَهُ في مقدار الدَّوْر أنَّه لا ينبغي أنْ يُطْلِق له مقدارَ مدة الإيلاء، وهو أربعة أشهر، فهذا بحثٌ منه كما سيذكره[٥] "الشارح".

فالظاهر أنَّ ما هنا مبنيٌّ على هذا البحث، تأمل. ثمَّ قولُهُ: (وهو أربعة أشهر) يفيد أنَّ المراد إيلاءُ الحرَّة، ويؤيِّد ذلك أنَّ عمر رضي الله تعالى عنه لَمَّا سمع في الليل امرأةً تقول: [طويل]

فـوالله لـولا الله تُخْشَـى عواقبُـهْ ... لَزُحْزِح مِـنْ هـذا السـريرِ جوانبُـهْ[٦]

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّه كان على "الشَّارحِ" أنْ يقولَ: ويَسْقُطُ إلخ) ما ذَكَرَهُ من أنَّ السُّقُوطَ بمرَّةٍ في القضاء معلومٌ من قوْل "الشَّارحِ": ((ويَجبُ دَيانةً أحياناً)).

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان حكم النكاح ٢/٣٣١ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٨٠١] قوله: ((وعلى القاضي إلزامه به)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) المقولة [١٢٦٩٨] قوله: ((ويسقط حقها إلخ)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٤٢٧] قوله: ((أربعة أشهر)).

(٦) البيت في الجامع لأحكام القرآن ٣/١٠٨، ١٦/٣٣٤، و"تفسير ابن كثير" ١/٢٦٩، و"المصنف" لعبد الرازق ٧/١٥١-١٥٢، و"تهذيب الأسماء واللغات" ١/١٣٣.

ويُؤمَرُ المتعبِّدُ بصحبتِها أحياناً، وقدَّرَهُ "الطَّحاويُّ" بيومٍ[١] وليلةٍ من كلِّ أربعٍ لحرَّةٍ.

فسأل عنها فإذا زوجُها في الجهاد، فسأل بنتَه حفصةَ: كَمْ تصبرُ المرأة عن الرجل؟ فقالت: أربعةَ أشهر، فأمر أمراء الأجناد أنْ لا يتخلف المتزوِّج عن أهله أكثرَ منها، ولو لم يكنْ في هذه المدة زيادةُ مضارَّةٍ بها لَمَا شرع الله تعالى الفراقَ بالإيلاء فيها.

[١٢٧٠٠] (قولُهُ: ويؤمر المتعبِّد الخ) في "الفتح"[٢]: ((فأمَّا إذا لم يكنْ له إلا امرأةٌ واحدةٌ، فتشاغل عنها بالعبادة أو السراري؟ اختار الطحاوي[٣] روايةَ الحسن عن أبي حنيفة أنَّ لها ٣٩٨/٢

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وقدره بيوم إلخ، أقول: روي أنَّ امرأةً جاءت إلى عمر بن الخطاب ﷺ، وعنده كعبُ بنُ الأسودِ، فقالت: يا أمير المؤمنين إنَّ زوجي يصوم النهار ويقوم، وأنا أكره أن أشكوه، فقال لها عمر: نِعمَ الرَّجلُ زوجك. فرددت وعمر لا يزيدها على ذلك؛ فقال كعب: يا أمير المؤمنين إنَّها تشكو زوجها في هجره فراشها، فقال عمر: كما فهمت إشارتها فاحكم بينهما، فأرسل إلى زوجها، فقال لها كعب: ما تقولين؟ فقالت: [رجز]

يا أيُّها القاضِي الحكيم أرْشِدْهْ ... ألْهَى خِليلي عن فِراشِي مسجدُهْ

زهَّدهُ في مَضْجَعِي تَعُبُّدُهْ ... نَهَاره وليلُهُ ما يرقدُهْ

ولستُ في أمر النِّساء أحمدُهْ

فقال لزوجها: ما تقول؟ فقال:

زهَّدني في فَرْشِها وفي الكِلَلْ ... أنِّي امرؤٌ أذهلني ما قد نزلْ

في سورة النَّمل وفي السَّبع الطُّولْ

فقال له كعب:

إنَّ لها حقاً عليك يا رجلْ ... نصيبُها في أربعٍ لمن عقلْ

فأعطِها ذاك ودعْ عنك العِللْ

فقال له عمر: من أين لك هذا؟ قال: لأنَّ الله تعالى أباح للحرِّ أربعَ زوجات، ولكلِّ واحدة يومٌ وليلةٌ، فأعجبَ ذلك عمر، وجعله قاضي البصرة.

والكلل: بكسر الكاف جمع كِلَّة بكسرها وتشديد اللام، وهي: الستر الرقيق يُحاطُ بالبيت، يُتوقَّى فيه من البقِّ، أي: من البعوض. والطُّول: بضمِّ المهملة جمع طُوْلَى، أنثى أطول، انتهى. "شُمُنِّي")). ق١٧٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب النكاح ـ باب وليمة وعشرة النساء صـ١٩٠ـ.

وسَبْعٍ لأَمَةٍ، ولو تَضَـرَّرَتْ مـن كـثرةِ جماعِـهِ لم تَجُـزِ الزِّيـادةُ علـى قَـدْرِ طاقتِهـا، والرَّأيُ في تعيينِ المقدار للقاضي بما يَظُنُّ طاقتَها، "نهر" بحثاً.....

يوماً وليلةً من كلِّ أربع ليالٍ، وباقيها له؛ لأنَّ له أنْ يسقط حقَّها في الثلاث بـتزوج ثـلاث حرائـرَ، وإنْ كانت الزوجةُ أمةً فلها يومٌ وليلةٌ في كلِّ سبع، وظاهرُ المذهب أنْ لا يتعين مقدارٌ؛ لأنَّ القَسْـم معنىً نسبيٌّ، وإيجابُهُ طلبُ إيجاده، وهو يتوقف على وجود المنتسبين، فلا يُطْلَـب قبـل تصـوُّره، بـل يؤمر أن يبيت معها ويصحبها أحياناً من غير توقيـت)) اهـ. ونقـل في "النَّهـر"[1] عـن "البدائـع"[2] ((أنَّ ما رواه الحسنُ هو قولُ الإمام أوَّلاً، ثمَّ رجع عنه، وأنَّه ليس بشيء)).

[١٢٧٠١] (قولُهُ: وسَبْعٍ لأَمَةٍ) لأنَّ له أن يتزوَّجَ عليها ثلاثَ حرائرَ، فَيَقْسِمُ لهنَّ ستةَ أيـام، ولها يوم.

[١٢٧٠٢] (قولُهُ: "نهر"[3] بحثاً) حيثُ قال:((ومقتضى النظرِ أنَّه لا يجوز له أن يزيد علـى قَـدْر طاقتها، أمَّا تعيينُ المقدار فلم أقفْ عليه لأئمتنا، نعم في كتب المالكية خلافٌ، فقيل: يقضي عليهمـا بأربع في الليل وأربع في النهار، وقيل: بأربع فيهما، وعن أنس بن مـالك عشـرَ مـرات فيهمـا، وفي "دقائق ابن فرحون": باثنتي عشرة مرةً، وعندي أنَّ الرأيَ فيه للقاضي فيقضي بمـا يَغْلِـب علـى ظنِّـه أنَّها تطيقه)) اهـ. قال "الحموي" عقبه: ((وأقـول: ينبغـي أن يسـألها القـاضي عمـا تطيـق، ويكـون القولُ لها بيمينها؛ لأنَّه لا يُعْلَمُ إلا منها، وهذا طبقَ القواعد، وأمَّا كونُـهُ منوطـاً بظـنِّ القـاضي فهـو إنْ لم يكن صحيحاً فبعيدٌ، هذا وقد صرح "ابن مجد" أنَّ في "تأسيس النظائر"[4] وغيرِه: أنَّه إذا

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل في وجوب العدل بين النساء في حقوقهـن ٣٣٣/٢ باختصـار، نقـلاً عـن "شـرح مختصر الطحاوي".

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٤) "تأسيس النّظائر" لأبي الليث نصر بن محمد بن أحمد السَّـمرقنديّ المعـروف بإمـام الهـدى (ت ٣٧٣ هـ وقيـل ٣٧٥ هـ). ("كشف الظنون" ٣٣٤/١، "الجواهر المضية" ٥٤٤/٣، "تاج التراجم" صـ٢٧٥ـ، "الفوائد البهيـة" صـ٢٢٠ـ).

.....

لم يوجد نصٌّ في حكمٍ من كتب أصحابنا يُرْجَع إلى مذهب مالك، وأقول: لم أرَ حكمَ ما لو تضررَّت من عِظَمِ آلتِهِ بغِلَظٍ أو طُوْلٍ وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ.

أقول: ما نقله[1] عن "ابن مجد" غيرُ مشهور، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَهُ غيرَهُ، نعم ذكر في "الدرِّ المنتقى"[2] في باب الرجعة عن "القهستاني"[3] عن ديباجة "المصفى" أنَّ بعضَ أصحابنا مال إلى أقواله ضرورةً، هذا وقد صرَّحوا عندنا بأنَّ الزوجة إذا كانت صغيرةً لا تُطِيْقُ الوطء لا تُسَلَّمُ إلى الزوج حتى تطيقَهُ، والصحيح أنَّه غيرُ مقدَّرٍ بالسِّنِّ، بل يفوَّض إلى القاضي بالنَّظر إليها من سِمَنٍ أو هُزَال، وقدَّمنا[4] عن "التاترخانية": ((أنَّ البالغةَ إذا كانت لا تحتمل لا يُؤْمَر بدفعها إلى الزوج أيضاً))، فقولُهُ: (لا تحتمل) يشمل ما لو كان لضعفها أو هُزَالها أو لكِبَرِ آلته[5]، وفي "الأشباه"[6] من أحكام غيبوبة الحشفة، فيما يحرُمُ على الزوج وطءُ زوجته مع بقاء النكاح، قال: ((وفيما إذا كانت لا تحتمله لصِغَرٍ أو مرضٍ أو سِمَنِهِ)) اهـ[7]. وربَّما يُفْهَم من سِمَنِهِ عِظَمُ آلتِهِ، وحرَّر

---

(١) في "آ": ((ذكره)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ٤٣٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ باب الرجعة ٣٢١/١.

(٤) المقولة [١٢٣٢٥] قوله: ((قال البزازي إلخ)).

(٥) في "د" زيادة: ((أو لكبر آلته؛ لأن الجملة الفعلية نكرة دخلت عليها ((لا)) فوقعت في سياق النَّفي فعمَّت. ولا يبعد من الإمام "الخصاف" إرادةُ مثلِ ذلك في عبارته، فهو وإن كان بطريق الاحتمال لكنه ناشىء عن دليل، وهو مقبول كما صرّح به في الأصول)). ق١٧٢/ب.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق صـ٣٩٩ـ.

(٧) في "د" زيادة": ((قوله: أو سمنه، أقول: والذي يقتضيه النَّظر الفقهيُّ أنَّها إذا تضرَّرت بحيث يفضي إلى إفضائها أو ضعفها ومرضها لا يجوز له ذلك بل يحرم، كما يؤخذ ذلك من كلامهم. كذا بخطِّ شيخ مشايخنا منلا علي التُّركماني في "مجموعته الفقهية" من باب العِنِّين)). ق١٧٢/ب.

(بلا فَرْقٍ بين فَحْلٍ، وخَصِيٍّ، وعنِّينٍ، ومجبوبٍ، ومريضٍ، وصحيحٍ) وصبيٌّ دخَلَ بامرأتِهِ،

"الشرنبلاليُّ" في شرحه على "الوهبانية" أنَّه لو جامع زوجته فماتت، أو صارت مُفْضاةً، فإنْ كانت صغيرةً، أو مُكْرَهةً، أوْ لا تُطِيق تلزمه الدية اتفاقاً، فعُلِمَ من هذا كلِّه أنَّه لا يحلُّ له وطؤها بما يـؤدي إلى إضرارها، فيقتصر على ما تطيق منه عدداً بنظر القاضي، أو إخبـار النسـاء، وإنْ لم يُعْلَـم بذلـك فبقولها، وكذا في غِلَظِ الآلة، ويُؤْمَر في طولها بإدخال قَدْر ما تطيقه منها، أو بقَدْر آلة رجلٍ معتـدلِ الخِلْقة، والله تعالى أعلم.

[١٢٧٠٣] (قولُهُ: بلا فرقٍ إلخ) لأنَّه حيثُ عُلِمَ أنَّ وجوب القَسْم إنَّما هو للصحبـة والمؤانسـة دون المجامعة فلا فرق بين زوج وزوج، "بحر"[١].

[١٢٧٠٤] (قولُهُ: ومريضٍ) ((قال في "البحر"[٢]: ولم أرَ كيفيـة قَسْـمِهِ في مرضـه حيـثُ كـان لا يَقْدِرُ على التحوُّل إلى بيت الأخرى، والظاهر أنَّ المراد أنَّه إذا صحَّ ذهب عند الأخرى بقدر مـا أقام عند الأولى مريضاً اهـ. ولا يخفى أنَّه إذا كان الاختيار في مقدار الدَّوْر إليـه حـالَ صحَّتـه ففـي مرضه أولى، فإذا مكث عند الأولى مدةً أقام عند الثانية بقَدْرها))، "نهر"[٣].

قلتُ: وهذا إذا أراد أن يجعل مدةَ إقامتِهِ دوراً، حتى لا ينافيَ مـا يـأتي مِـنْ أنَّـه لـو أقـام عنـد إحداهما شهراً هَدَرَ ما مضى.

[١٢٧٠٥] (قولُهُ: وصبيٌّ دخل بامرأته) الذي في "البحر"[٤] وغيره: (بامرأتيـه) بالتثنيـة، قـال في "البحر"[٥]: ((لأنَّ وجوبَهُ لِحَقِّ النساء، وحقوقُ العبـاد تتوجَّـه علـى الصبيـان عنـد تقـرُّر السـبب، وفي "الفتح"[٦]: وقال مالك: ويدور وليُّ الصبيِّ به على نسائه، وظاهرُهُ أنَّه لم يطَّلِعْ على شيء عندنا،

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٦.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠١.

وبالغٍ لم يَدخُل، "بحر" بحثاً، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١]، ومريضةٍ، وصحيحةٍ (وحائضٍ، وذاتِ نِفاسٍ،.....

وينبغي أن يأثم الوليُّ إذا لم يأمرْهُ بذلك و لم يُدَرِّبْهُ)) اهـ. قال "الخير الرمليُّ": ((وقيَّد في "الخانية"[٢] الصبيَّ بالمراهق، فلا قَسْم على غيره، وليس بقَيْد، بل المميِّز الممكن وطؤه كذلك[٣]))اهـ.

[١٢٧٠٦] (قولُهُ: وبالغٍ لم يدخل) ومثلُهُ ما لو دخل بالأُوْلى، "ح".[٤]

[١٢٧٠٧] (قولُهُ: "بحر" بحثاً) راجعٌ إلى قوله: (وبالغٍ لم يدخل) قال في "البحر"[٥]: ((وفي "المحيط" وإنْ لم يدخل الصغير بها فلا فائدة في كونه معها اهـ. وظاهرُهُ أنَّ القَسْم على البالغ لغير المدخول بها؛ لأنَّ في كونه معها فائدةً، ولذا إنَّما قيَّدوا [٣/ق١٦٠/أ] بالدخول في امرأة الصبيِّ[٦])) اهـ.

قلتُ: يظهر لي أنَّ دخول الصبيِّ غيرُ قَيْدٍ، وإنَّما المراد به الذي بلغ سنَّ الدخول، وحصولُ الصحبة والاستئناس به، ولذا لم يقيِّد في "الخانية" بالدخول، بل قال:((والمراهق والبالغ في القَسْم سواءٌ))، فقوله في "المحيط": (وإن لم يدخل) أي: لم يبلغ هذا السنَّ بقرينة قوله: (فلا فائدة في كونه معها)؛ إذْ لا شكَّ أنَّ لها فائدةً في كون المراهق معها من الاستئناس به والعشرة معه، زيادةً على ما إذا كانت وحدَها، وحينئذٍ فلا فرقَ بين المراهق والبالغ في وجوب القَسْم كما هو صريحُ عبارة

---

(١) "المنح": كتاب النكاح ـ باب: بيان في أحكام القسم ١/ق ١٣٢/ب.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "د" زيادة: ((وإثم جَوْره على وليِّه إنْ عَلِمَ به وقصَّر، ولو نام عند بعضهنَّ وطلب الباقياتُ بياتَه عندهنَّ لزم وليَّه إجابتُهنَّ لذلك، وكذا السَّفيه يجب عليه القَسْم، وإثمُ جوره عليه؛ لأنَّه مكلف. وأما المجنون فلم أرَهُ في كتب أصحابنا. ورأيته للشَّافعية، ففي "شرح المنهاج" للرَّملي وابن حجر: أمَّا المجنون فإنْ لم يُؤْمَنْ ضررُهُ أو آذاه الوطءُ فلا قَسْم، وإنْ أمِن وعليه بقيَّةُ دورٍ وطلبته لزم الوليَّ الطَّوفُ به عليهنَّ، كما لو نفعه الوطءُ ومال إليه، وليس في مذهبنا ما ينافيه، انتهى. خير الدين الرملي)). ق١٧٢/أ.

(٤) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٦) في "د": زيادة: ((وأنت خبيرٌ بأنَّ ما ذكره في "البحر" مأخوذٌ من مفهوم كلامهم، وقد صرَّحوا بأنَّ مفاهيمَ الكتبِ معتبرةٌ فليس ذلك بحثاً. تأمل)). ق١٧٢/أ.

ومجنونـةٍ لا تخـافُ، ورَتْقـاءَ، وقَرْنـاءَ) وصغـيرةٍ يمكـنُ وطؤُهـا، ومُحرِمـةٍ، ومُظـاهَرٍ ومُولًى منها، ومُقابِلاتِهنَّ، وكذا مطلَّقةٌ.....

٣٩٩/١ "الخانيـة"[١]، وهـو شـاملٌ لما بعـد الدخـول وقبلَـهُ؛ لأنَّ سبب وجوبـه عَقْـدُ النكـاح كمـا في "البدائع"[٢]، فإذا وجب عليه نفقتُها قبل الدخول وجب عليه القَسْم في البيتوتة معهـا، مـا لم تـرضَ بالإقامة في بيت أهلها لإصلاح شأنها، وإلا فهو ظالمٌ لها.

[١٢٧٠٨] (قولُهُ: ومجنونةٍ لا تُخَـافُ) بضـم التـاء، أي: لا يَخَـاف منهـا الـزوجُ؛ بـأنْ كـانت لا تضربُ ولا تؤذي؛ لأنَّها حينئذٍ تجب عليه نفقتُها وسُكْناها، وإلا فهي في حكم الناشزة.

[١٢٧٠٩] (قولُهُ: يمكن وطؤها) عبَّر عنها في "الخانية"[٣] وغيرِها بالمراهقة، قال "الخير الرملـيُّ" في "حاشية المنح": ((بخلاف ما لا يمكن وطؤها، فإنَّه لا حقَّ لها فاعلم ذلك، ولا تغترَّ بما في كثير من نسخ "المنح"[٤]: ((لا يمكن وطؤها)) فإنَّه خطأٌ)) اهـ.

[١٢٧١٠] (قولُهُ: ومُحْرِمةٍ) أي: بحجٍّ أو عمرةٍ أو بهما، "ط".[٥][٦]

[١٢٧١١] (قولُهُ: ومُظَاهَرٍ) بفتح الهاء، وقولُهُ: (ومُوْلًى) بضمِّ الميم، وسكونِ الواو، وفتحِ اللام منوَّنةً: من الإيلاء، وقولُهُ: (منها) تنازعه كلٌّ من مُظَاهَرٍ ومُوْلًى، "ح".[٧]

[١٢٧١٢] (قولُهُ: ومقابلاتِهنَّ) أي: مقابلِ ما ذُكِرَ من قوله: (وحائضٍ) إلخ، "ط"[٨].

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء في حقوقهن ٣٣٢/٢.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في مخطوطة المنح التي بين أيدينا: ((يمكن وطؤها)) انظر "المنح": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/ق١٣٢/ب.

(٥) لفظة ((ط)) ساقطة من "الأصل" و"م".

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٨٩/٢.

(٧) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٨٩/٢.

رجعيَّةً إنْ قصَدَ رجعتَها، وإلاَّ لا، "بحر"[١].

(ولو أقامَ عند واحدةٍ شهراً في غيرِ سفرٍ ثمَّ خاصَمَتْهُ الأخرى) في ذلك (يُؤمَرُ بالعدلِ بينهما في المستقبلِ،.....

[١٢٧١٣] (قولُهُ: رجعيَّةً) منصوبٌ على أنَّه صفةٌ لمفعولٍ مطلقٍ محذوفٍ، أي: وكذا مطلقةٍ طلقةً رجعيةً، "ح".[٢]

(تنبيه)

قال في "النَّهر":[٣] ((ولم أرَ حكمَ المنكوحة إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ وهي في العِدَّة، والمحبوسةِ بدينٍ لا قدرةَ لها على وفائه، والناشزةِ، والمسطورُ في كتب الشافعية أنَّه لا قَسْم لها في الكلِّ، وعندي أنَّه يجب للموطوءة بشبهةٍ أخذاً من قولهم: إنَّه لمجرَّد الإيناس ودفعِ الوحشة، وفي المحبوسة تردُّدٌ، وأمَّا الناشزةُ فلا ينبغي التردُّد في سقوطه لها؛ لأنَّها بخروجها رضيَتْ [٣/ق١٦٠/ب] بإسقاط حقِّها)) اهـ. واعترضه "الحمويُّ" ((بأنَّ الموطوءة بشبهة لا نفقةَ لها عليه في هذه العدَّة، ومعلومٌ أنَّ القَسْم عبارةٌ عن التسوية[٤] في البيتوتة والنفقة والسُّكْنى)) اهـ. زاد بعض الفضلاء أنَّه يُخَافُ من القَسْم لها الوقوعُ في الحرام؛ لأنَّها معتدةٌ للغير، ويحرُمُ عليه مسُّها وتقبيلُها، فلا يجبُ لها، وكذا المحبوسةُ؛ لأنَّ في وجوبه عليه ضرراً به بدخوله الحبس.

[١٢٧١٤] (قولُهُ: ولو أقام عندَ واحدةٍ شهراً) أي: قبل الخصومة أو بعدها، "خانية".[٥]

[١٢٧١٥] (قولُهُ: في غير سفر) أما إذا سافر بإحداهما ليس للأخرى أن تطلب منه أن يسكن عندها مثل التي سافر بها "ط"[٦] عن "الهندية"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/ب.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٤) ((عن التسوية)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٣٩. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩٠.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٤١.

وهُدِرَ ما مضى وإنْ أَثِمَ به) لأنَّ القِسمةَ تكونُ بعد الطَّلبِ (وإنْ عادَ إلى الجَـوْرِ بعـد نهيِ القاضي إيَّاه[1]).....

[١٢٧١٦] (قولُهُ: وهُدِرَ ما مضى) فليس لها أنْ تطلبَ أنْ يقيمَ عندها مثلَ ذلـك، "ط"[2] عـن "الهندية"[3]، والذي يقتضيه النظرُ أنْ يُؤْمَرَ بالقضـاء إذا طلبَـتْ؛ لأنَّـه حـقُّ آدمـيٍ، ولـه قـدرةٌ علـى إيفائه، "فتح"[4]، وأجاب في "النَّهر"[5] بما ذكره "الشارح" من التعليـل[6]، قـال "الرحمـتيُّ":((ولأنَّـه لا يزيد على النفقة، وهي تسقط بالمضيّ)).

[١٢٧١٧] (قولُهُ: لأنَّ القسمةَ تكون بعد الطَّلَب) علةٌ لقوله:(هدر ما مضى) وقدَّمنـا[7] عـن "البدائع" أنَّ سببَ وجوبِ القَسْم عَقْدُ النكاح، ولهذا يأثم بتركـه قبـل الطَّلَب، وهـذا يؤيِّـد بحـثَ "الفتح"، وقد يُجَاب بأنَّ المعنى أنَّ الإجبارَ على القسمة من القاضي يكـون بعـد الطَّلَـب، وإلا لـزم أنَّها لو طالبَتْه بها ثمَّ جار يلزمه القضاء، وهو مخـالفٌ لما قدَّمنـاه[8] عـن "الخانيـة" مـن قولـه: (قبـل الخصومة أو بعدها) وكذا تعليلُ المسألة في "البزازية"[9] وغيرِها بأنَّ القَسْم لا يصـير دينـاً في الذِّمَّـة؛ فإنَّه يشمل ما بعد الطَّلَب.

[١٢٧١٨] (قولُهُ: بعـدَ نَهْيِ القاضي) أفاد أنَّـه لا يُعَزَّر بالمرَّة الأولى، وبه صرَّح في "البحر"[10]، "ط".[11]

---

(١) ((إياه)) ليست في "د".

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٤١.

(٤) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ ـ ب.

(٦) في "د" زيادة: ((أي: من قوله: لأن القسمة تكون بعد الطلب)). ق١٧٢/أ.

(٧) المقولة [١٢٧٠٧] قوله: (("بحر" بحثاً)).

(٨) المقولة [١٢٧١٤] قوله: ((ولو أقام عند واحدة شهراً))

(٩) "البزازية": كتاب النكاح ـ فصل في الحظر والإباحة وفيه أجناس: في القسم ٤/١٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥-٢٣٦.

(١١) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩٠.

عُزِّرَ بغيرِ حبسٍ، "جوهرة"[١]؛ لتفويتِهِ الحقَّ، وهذا إذا لم يقل: إنما فعلتُ ذلك لأنَّ خِيارَ الدَّوْرِ[٢]لي، فحينئذٍ يَقضي القاضي بقدرِهِ، "نهر"[٣] بحثاً.....

[١٢٧١٩] (قولُهُ: عُزِّرَ بغير حبسٍ) بل يوجعُهُ عقوبةً، ويأمرُهُ بالعدل؛ لأنَّه أساء الأدب وارتكب ما هو محرَّم عليه، وهو الجور "معراج"، وهذا مستثنى من قولهم: إنَّ للقاضي الخيارَ في التعزير بين الضَّرْب والحبس "بحر"[٤].

قلتُ: ومثلُهُ ما لو امتنع من الإنفاق على قريبه.

[١٢٧٢٠] (قولُهُ: لتفويتِهِ الحقَّ) الضميرُ للحبس "ح"[٥]، ويؤيِّده قولُ "الجوهرة"[٦]؛ لأنَّه لا يستدرك الحقُّ فيه بالحبس؛ لأنَّه يَفُوْتُ بمضيِّ الزمان اهـ، أي: لِمَا مرَّ[٧] أنَّ القَسْم للصحبة والمؤانسة، ولا شكَّ أنَّه في مدَّة الحبس يَفُوْتُها ذلك، [٣/ق١٦١/أ] وكذلك علَّلوا لعدم الحبس بالامتناع من الإنفاق على قريبه، فافهم.

[١٢٧٢١] (قولُهُ: فحينئذٍ يقضي القاضي بقَدْرِهِ) أي: للتي خاصمَتْ، ومفهومه: أنَّه لو لم يَقُلْ ذلك يسقط ما مضى، مع أنَّ هذا بعد المخاصمة والطَّلب لما علمْتَ مِنْ أنَّ القَسْم لا يصير ديناً، وأَطْلَقَ القَدْرَ مع أنَّ فيه كلاماً يأتي[٨].

(قولُهُ: ومِثْلُهُ ما لو امتَنعَ من الإنفاق على قريبِهِ) سيأتي له في النَّفَقةِ: أنَّه يُحْبسُ في نفقةِ المَحْرمِ ولو كان مَن عليه النَّفقةُ أباً، وإنْ كانت العلَّةُ المذكُورةُ هنا ـ وهي تَفْويتُ الحَبْسِ الحقَّ مُدَّتَهُ ـ تُفيدُ عدمَ الفرْقِ بين القَسْمِ ونَفَقةِ المَحْرمِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٤.

(٢) في "ط": ((الدرر))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب النكاح ـ ٢/٩٤ وفيها: ((يستدرك الحق)) دون لفظة ((لا)) وهو خطأ، وانظر "البحر": ٢/٢٣٥.

(٧) المقولة [١٢٦٩٥] قوله: ((والصحبة)).

(٨) المقولة [١٢٧٣٧] قوله: ((ولا يقيم عند إحداهما أكثر إلخ)).

(والبِكْرُ والثيِّبُ، والجديدةُ والقديمةُ، والمسلمةُ والكتابيَّةُ سواءٌ) لإطلاقِ الآيةِ.

[١٢٧٢٢] (قولُهُ: والبكرُ الخ) نصٌّ على الأُوْلَيَيْنِ؛ لأنَّ فيهما خلافَ الأئمة الثلاثة، وعلى الأخيرة لدَفْع ما يُتَوَهَّمُ من عدم مساواة الكتابية للمسلمة؛ بسبب ارتفاعها عليها بالإسلام، أفاده في "النَّهر"[1]، ولعلَّه لم يقتصرْ على قولِهِ: (والجديدة والقديمة) ليشمل ما لو كانت البِكْر والثيِّب جديدتين؛ بأنْ تزوَّجَهما معاً، تأمَّل.

[١٢٧٢٣] (قولُهُ: لإطلاق الآية) أي: قولِهِ تعالى: ﴿وَلَن تَسْتَطِيعُوٓاْ أَن تَعْدِلُواْ بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾[2] [النساء ـ ١٢٩] أي: في المحبَّة، فلا تميلوا في القَسْم، قاله "ابن عباس"[3]، وقولِهِ تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ[4] بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ [النساء ـ ١٩] وغايتُهُ القَسْم، وقولِهِ تعالى: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُواْ﴾ [النساء ـ ٣] ولإطلاق أحاديث النهي؛ ولأنَّ القَسْم من حقوق النكاح، ولا تفاوت بينهما في ذلك، وأمَّا ما رُوِيَ مِنْ نحوِ «للبِكْر سبع وللثَّيِّب ثلاث»[5] فيحتمل أنَّ المرادَ التفضيلُ في البَدَاءة دون الزيادة،

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٢) ﴿بَيْنَ ٱلنِّسَآءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ﴾ ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) قول ابن عباس. أخرجه مسلم (١٤٦٠) (٤٢) كتاب الرضاع ـ باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف.

(٤) في "ب": ((وعاشرهن))، وهو خطأ.

(٥) أخرجه مالك ٤١٩/١ كتاب النكاح ـ باب المقام عند البكر والأيِّم، وابن أبي شيبة ٣٧٩/٣، وعبد الرزاق (١٠٦٤٣) كتاب النكاح ـ باب نكاح البكر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٠٢/٧ كتاب القسم والنشوز، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٧/٣ـ٢٨ من طرق عن خالد وحميد وأبي قِلابة عن أنس قال: ((للبكر سبعاً وللثيب ثلاثاً)) ـ موقوف ـ وقال هشام وزهير وخالد الواسطيّ ويزيد عن حميد عن أنس من السنة، وأخرجه ابن ماجه (١٩١٦) باب الإقامة عند البكر، والدارقطني ٢٨٣/٣، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٠٢/٧ باب إختلاف حال النساء وغيرهم من طرق عن محمد بن إسحاق عن أيوب عن أبي قلابة عن أنس قال رسول الله ﷺ، وأخرجه ابن حبان (٤٢٠٨) عن سفيان عن أيوب، به، وأكثر الرواة عن أنس موقوفاً، وزاد بعضهم من السنة لكن صرَّح برفعه ابن إسحاق، واختلف على سفيان فرفعه عبد الجبار بن العلاء، وأبو قِلابة عن أبي عاصم عنه ورواه شعبة وخالد الواسطي وبشر وهشيم وإسماعيل عن خالد الحَذَّاء عن أبي قِلابة عن أنس من السنة إذا تزوج البكر على الثَّيِّب أقام عندها سبعاً، أخرجه البخاري (٥٢١٣) باب إذا تزوج البكر على الثيب، ـ

(وللأَمَةِ، والمكاتبةِ، وأمِّ الولدِ، والمدبَّرةِ) والمبعَّضةِ (نصفُ ما للحُرَّةِ) أي: مِن البيتوتةِ والسُّكنى معها، أمَّا النَّفقةُ فبحالِهما.

(ولا قَسْمَ في السَّفرِ) دفعاً للحرج (فله السَّفرُ بمن شاءَ منهنَّ، والقُرعةُ أحبُّ).....

فوَجَبَ تقديمُ الدليل القطعيِّ كما في "البحر"[1]، وفي "شرح درر البحار"[2]: ((أنَّ الحديثَ لا يدلُّ على نفي التسوية، بل على اختيار الدَّوْر بالسبع والثلاث؛ جمعاً بينه وبين ما رَوَيْنا)). ٢/٤٠٠

[١٢٧٢٤] (قولُهُ: وللأَمَةِ إلخ) أي: إذا كان له زوجتان أَمَةٌ وحُرَّةٌ فللأَمَةِ النصفُ، وهذا إذا بوّأها السَّيِّدُ منزلاً، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَهُ، وكأنَّهُ لظهوره.

[١٢٧٢٥] (قولُهُ: أمَّا النفقةُ) هي الأكل والشرب واللُّبْس والمسكن.

[١٢٧٢٦] (قولُهُ: فبحالهما) أي: إنْ كان كلٌّ من الزَّوْج والزَّوْجة غنيَّيْنِ فالواجبُ نفقةُ الأغنياء، أو فقيرين فنفقةُ الفقراء، أو مختلفين فالوَسَطُ، وهذا هو المفتى به كما مرَّ[3]، وقدَّمنا[4] أنَّ كلامَ "المصنف" و"الشارح" محمولٌ عليه، فافهم.

[١٢٧٢٧] (قولُهُ: ولا قَسْم في السَّفَر إلخ) لأنَّه لا يتيسر إلا بحملهنَّ معه، وفي إلزامه ذلك من الضرَّر ما لا يخفى "نهر"[5]، ولأنَّه قد يَثِقُ بإحداهما في السفر وبالأخرى في الحضر والقرار في المنزل لحفظِ الأمتعة أو لخوفِ الفتنةِ، أو يمنعُ من سفر إحداهما كثرةُ سِمَنِها، فتعيينُ مَنْ يخاف صحبتَها في السَّفر للسَّفر لخروج قُرْعَتِها إلزامٌ للضَّرَر الشَّديد، [٣/ق١٦١/ب] وهو مندفعٌ بالنافي للحَرَجِ "فتح"[6]، وانظر ما لو سافر بِهِنَّ هل يقسم؟

= ومسلم (١٤٦٠) كتاب الرضاع، وأبو عوانة (٤٣٠٩) باب السنة في المكث عند المرأة، وأبو داود (٢١٢٤)، والترمذي (١١٣٩)، وعبد الرزاق (١٠٦٤٣)، والطحاوي وابن أبي شيبة والبيهقي من الطرق التي بيناها عن أيوب وخالد الحذّاء عن أبي قِلابة فذكره، قال خالد قال أبو قِلابة: أمَا لو قلت رفعه إلى النبي ﷺ صدقت، لكنه قال: السنة كذلك.

(١) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٥.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب النكاح ـ ذكر القسم ق٢٠٥/ب.

(٣) المقولة [١٢٦٩٤] قوله: ((في الملبوس والمأكول)).

(٤) المقولة [١٢٦٩٤] قوله: ((في الملبوس والمأكول)).

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٣.

تطييباً لقلوبهنَّ. (ولو تَرَكَتْ قِسْمَها) بالكسرِ أي: نَوْبَتَها (لضَرَّتِها صحَّ، ولها الرُّجوعُ[1] في ذلك) في المستقبلِ؛.....

[١٢٧٢٨] (قولُهُ: والقُرْعةُ أحبُّ) وقال الشافعيّ[2]: مستحِقَّةٌ؛ لِمَا رواه الجماعة مِنْ أنَّه ﷺ: «كان إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه، فَمَنْ خرج سهمُها خَرَج بها معه»[3]، قلنا: كان استحباباً لتطييب قلوبهنَّ؛ لأنَّ مطلق الفعل لا يقتضي الوجوب مع أنَّه ﷺ لم يكنْ القَسْم واجباً عليه، وتمامُهُ في "الفتح"[4] و"البحر"[5]، وهذا مع قولِهِ قبلَهُ: (فتعيينُ مَنْ يخاف صحبتَها) إلخ صريحٌ في أنَّ مَنْ خرجَتْ قرعتُها لا يلزمُهُ السَّفرُ بها.

[مطلب في النزول عن الوظائف بمال]

[١٢٧٢٩] (قولُهُ: صحَّ) شَمِلَ ما لو كان بشرط رشوة منه أو منها، وإنْ بَطَلَ الشرطُ كما أوضحه في "الفتح"[6]، خلافاً لما بحثه "الباقانيّ"؛ لأنَّه اعتياضٌ عن حقٍّ لم يجبْ، ولذا لم يسقط

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولها الرجوع إلخ، قال السَّيِّد أحمد الحموي في "حاشية الأشباه": أقول: إنَّما جاز لها الرُّجوع؛ لأنَّ حقَّها لم يكن ثابتاً بعدُ فيكون مجرَّد وعدٍ فلا يلزم كالمُعِير. قال بعض الفضلاء: لكن ينبغي عدم حِلِّ الرُّجوع؛ لأنَّه خلفٌ في الوعد وهو حرام كما في "الذخيرة"، وقد صرح صدر الشَّريعة وغيره بأنَّ الرُّجوع في العارية قبل الوقت مكروه؛ لأنَّ فيه خُلْفَ الوعد، فعلى هذا يكون معنى قوله: ((لها أن ترجع)) يصحُّ لها أن ترجع، ولم أرَ مَنْ صرَّح بكراهة رجوعها، فيما يقبل الإسقاط وما لا يقبله، انتهى.)). ق١٧٢/أ.

(٢) "الأم": كتاب النفقات ـ قَسْم النساء إذا حضر السفر صـ١٥٩ـ، وسفر الرجل بالمرأة صـ٢٧٧ـ بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ١١٧/٦ـ ١٩٤ـ١٩٥، والبخاري (٢٥٩٣) كتاب الهبة ـ باب هبة المرأة لغير زوجها، ومسلم مطولاً (٢٧٧٠) كتاب التوبة ـ باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف، وأبو داود (٢١٣٨) كتاب النكاح ـ باب في القَسْم بين النساء، والنسائي في "السنن الكبرى" (٨٩٢٩) و(٨٩٣٠) كتاب عشرة النساء ـ باب قرعة الرجل بين نسائه إذا أراد السفر، وابن ماجه (١٩٧٠) كتاب النكاح ـ باب القسمة بين النساء، و(٢٣٤٧) كتاب الأحكام ـ باب القضاء بالقرعة، والبيهقي في "السنن الكبرى" مطوَّلاً ٣٠٢/٧ كتاب القسم والنشوز ـ باب القَسْم للنساء إذا حضر سفر، وأبو يعلى (٤٣٩٧)، والبغوي في "شرح السنة" ١٥٣/٩ برقم (٢٣٢٥)، وابن حبَّان مطوَّلاً (٤٢١٢) كتاب النكاح ـ باب القَسْم، و(٧٠٩٩) كتاب إخباره ﷺ عن مناقب الصحابة. كلهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

(٥) انظر "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٦/٣.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٣/٣.

لأنَّه ما وجَبَ فما سقَطَ، ولو جَعَلَتْهُ لمعيَّنةٍ هل له جعلُهُ لغيرِها؟ ذكَرَ "الشَّافعيُّ": لا، وفي "البحر" بحثاً: ((نعم))،.....

حقُّها، ولا يقال: إنَّه مثلُ أخذِ العِوَضِ في النُّزول عن الوظائف؛ لأنَّ مَنْ أجازه بناه على العُرْف، ولا عُرْفَ هنا فتدبَّر، نَعَمْ ذكر بعضُ الشافعيَّة أنَّه يُسْتَنْبَطُ مِنْ هذه المسألة ومِنْ خَلْع الأجنبيّ على مالٍ جوازُ النُّزول عن الوظائف بالدراهم، وأنَّه أفتى به "شيخُ الإسلام زكريا"[1] من الشافعيَّة، والشيخ "نور الدين الدميريُّ"[2] من المالكية، و"الشيشيّ"[3] من الحنابلة.

قلت: واضطربَ فيه رأيُ المتأخرين من الحنفية، وأفتى "الخير الرمليُّ"[4] بعدمه، وسيأتي[5] تمامُ الكلام عليه إن شاء الله تعالى في الوقف.

[١٢٧٣٠] (قولُهُ: لأنَّه) أي: حقَّها وهو القَسْم، ((ما وجب)) أي: لم يجبْ بعدُ، ((فما سقط)) أي: فلم يسقطْ بإسقاطها، "ح"[6].

[١٢٧٣١] (قولُهُ: وفي "البحر"[7] بحثاً: نَعَمْ) حيثُ قال:((ولعلَّ المشايخ إنَّما لم يعتبروا هذا التفصيلَ؛ لأنَّ هذه الهبةَ إنَّما هي إسقاطٌ عنه، فكان الحقُّ له سواءٌ وهبَتْ له أو لصاحبتها، فله أنْ يجعل

(قولُهُ: ولعلَّ المشايخَ إنَّما لَمْ يَعتبرُوا هذا التَّفصيلَ إلخ) أي: الَّذي نقلَهُ في "البحر" عن الشَّافعيَّةِ وهو أنَّها إذا وَهَبَتْ حقَّها لمُعيَّنةٍ ورَضِيَ باتَ عند المَوْهُوبةِ ليلتَيْن، وإنْ كَرِهَتْ ما دامَتْ الوَاهِبةُ في نكاحِهِ، ولو كانتا مُتفرِّقتَيْن لَمْ يُوالِ بينهُما، ولو وَهَبَتْهُ للجميع جعلَها كالمعْدُومةِ، ولو وَهَبَتْهُ له فخَصَّ به واحدةً جاز، كذا في "الرَّوْضِ".

---

(١) في "ب": ((ذكريا)) بالذال، وهو تحريف.

(٢) لم نقف على ترجمته.

(٣) لم نقف أيضاً على ترجمته.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥٧.

(٥) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأمونا لم تصح توليته غيره)).

(٦) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٢٣٦.

ونازَعَهُ في "النَّهر".

(ويقيمُ عند كلِّ واحدةٍ منهنَّ[١] يوماً وليلةً) لكنْ إنما تلزمُهُ التَّسويةُ في اللَّيلِ، حتَّى لو جاءَ للأولى بعد الغروبِ وللثَّانيةِ بعد العشاءِ فقد ترَكَ القَسْمَ،.....

حصَّةَ الواهبة لِمَنْ شاء)) "ح".[٢]

[١٢٧٣٢] (قولُهُ: ونازعه في "النهر"[٣]) حيثُ قال: ((أقول: كونُ الحقِّ له فيما إذا وهبَتْ لصاحبتها ممنوعٌ، ففي "البدائع"[٤] في توجيه المسألة بأنَّه حقٌّ يثبُتُ لها: فَلَها أنْ تستوفيَ، ولها أنْ تترك)) اهـ "ح"[٥].

أقول: وقد نقل المحقِّق "ابن الهمام"[٦] ما ذكره الشافعيَّة وأقرَّه، غيرَ أنَّه قال: ((وفرَّعوا إذا كانت ليلةُ الواهبة تلي ليلةَ الموهوبة قَسَمَ لها ليلتينِ متواليتينِ، وإنْ كانت لا تليها فهل له نقلُها فيوالي لها ليلتين؟ على قولين للشافعيَّة والحنابلة، والأظهرُ عندي أنْ [٣/ق١٦٢/أ] ليس له ذلك إلا برضا التي تليها في النَّوْبة[٧]؛ لأنَّها قد تتضرَّر بذلك)) اهـ. فما استظهره "المحقِّقُ" يقتضي ترجيحَ ما في "النهر" بالأَوْلى.

[١٢٧٣٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) قال في "الفتح"[٨]: ((لا نعلم خلافاً في أنَّ العدل الواجبَ في البيتوتة والتأنيس في اليوم والليلة، وليس المرادُ أنْ يضبط زمانَ النَّهار فبقَدْر ما عاشر فيه إحداهما

---

(١) في "د" و"و": ((منهما)).

(٢) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ بيان حكم النكاح ـ فصل: ومنها وجوب العدل بين النساء ٢/٣٣٣.

(٥) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٨٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٣.

(٧) في "م": ((التوبة))، وهو تحريف.

(٨) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٠ بتصرف.

ولا يُجامِعُها في غيرِ نَوْبَتِها، وكذا لا يدخلُ عليها باللَّيلِ[١] إلاَّ لعيادتِها، ولـو اشـتَدَّ ففـي "الجوهرة"[٢]: ((لا بأس أنْ يُقيمَ عندها حتَّى تُشفَى أو تموتَ)) انتهى، يعني: إذا لم يكـن عندها مَن يُؤنِسُها، ولو مَرِضَ هو في بيتِهِ دعا كُـلاً في نَوْبَتِهـا؛ لأنَّـه لـو كـان صحيحـاً وأراد ذلك ينبغي أنْ يُقبَلَ منه، "نهر"[٣]. (وإنْ شاءَ ثلاثاً) أي: ثلاثةَ أيَّامٍ ولياليَها.

(ولا يُقيمُ عند إحداهما أكثرَ إلاَّ بإذنِ الأخرى) "خلاصة"[٤].....

يعاشرُ الأخرى، بل ذلك في البيتوتة، وأمَّا النَّهار ففي الجملة)) اهـ. يعني لو مكث عند واحدةٍ أكثرَ النَّهار كفاه أن يَمْكُثَ عند الثانية ولو أقلَّ منه، بخلافه في الليل، "نهر"[٥].

[١٢٧٣٤] (قولُهُ: ولا يجامعُها في غير نَوْبَتِها) أي: ولو نهاراً، "ط".[٦]

[١٢٧٣٥] (قولُهُ: يعـني إذا لم يكـنْ إلخ) هـذا التقييـد لصـاحب "النهـر"[٧] بحثـاً، وهـو ظـاهرٌ، وأطلقه في "الشرنبلاليَّة"[٨]، "ط".[٩]

[١٢٧٣٦] (قولُهُ: ولو مَرِضَ هو في بيته) هذا إذا كان له بيتٌ ليس فيه واحدةٌ منهنَّ، وإلا فإنْ لم يَقْدِرْ على التحوُّل إلى بيت الأخرى يقيم بعد الصِّحَّـة عنـد الأخـرى بقَـدْر مـا أقـام عنـد الأولى مريضاً كما قدَّمناه[١٠] عن "البحر".

[١٢٧٣٧] (قولُهُ: ولا يقيم عند إحداهما أكثرَ إلخ) لم يبيِّنْ ما لو أقام أكثر مـن ثلاثة أيام، هل يُهْدَرُ الزائدُ؟ أو يقيمُ عند الأخرى بقَدْر ما أقام عند الأولى، ثمَّ يقسمُ بينهما ثلاثةً وثلاثةً،

---

(١) ((بالليل)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٤.

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/ب بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ق٨٦/أ.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩١.

(٧) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٥٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩١.

(١٠) المقولة [١٢٧٠٤] قوله: ((ومريض)).

.....

أو يوماً ويوماً؟ والظاهرُ الثاني؛ لأنَّ هَدْرَ ما مضى فيما إذا أقام عند إحداهما، لا على سبيل القَسْم كما تقدَّم[١]، وهنا في الإقامة على سبيل القَسْم، فلا يُهْدَرُ شيءٌ، ويؤيِّده ما في "الخانية"[٢] ((مِنْ أنَّه لو أقام عند الجديدة ثلاثةَ أيام، أو سبعةَ أيام يقيم عند الأولى كذلك)) اهـ.

لكن ظاهرُهُ أنَّ له أنْ يجعل الدَّوْرَ مستمرًّا ثلاثةً أو سبعةً، وهذا مخالفٌ لما ذكره "المصنِّف"، ويؤيِّده ما قدَّمناه[٣] عن "شرح درر البحار" في التوفيق بين الأدلَّة: ((أنَّ الحديث يدلُّ على اختيار الدَّوْر بالسبع أو الثلاث))، تأمَّل. وعن هذا نقل "القهستانيّ"[٤] عن "الخانية" و"السراجية"[٥] وغيرِهما : ((أنَّ له أنْ يقيمَ عند امرأته ثلاثةً أو سبعةً، وعند أخرى كذلك)) اهـ.

والذي في "الخانية" هو ما ذكرناه[٦]، وفي "كافي الحاكم الشهيد" ((يكون عند كلِّ واحدة منهما يوماً وليلةً، وإنْ شاء أنْ يجعلَ لكلِّ واحدةٍ منهما ثلاثةَ أيامٍ فَعَلَ، ورَوَى عن الأشعث عن الحَكَم عن رسول الله ﷺ أنَّه قال لأمِّ سلمة حين دخل بها: ((إنْ شِئْتِ سبَّعتُ لك وسبَّعتُ لهنَّ))[٧])) اهـ[٨]. ٤٠١/٢

---

(١) صـ١٦ـ١٧ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ٤٣٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٧٢٣] قوله: ((لإطلاق الآية)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب النكاح ـ فصل نكاح القن ٢٦٧/١.

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "الفتاوى السراجية" التي بين أيدينا.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) في النسخ جميعها: ((سبعةً لك وسبعةً لهن)) بالتاء المربوطة، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في المصادر الحديثية.

(٨) أخرجه عن الحكم مرسلاً ابن أبي شيبة ٣٧٩/٣، وسعيد بن منصور (٧٨٢) كلاهما في باب الإقامة عند البكر فقال الحكم: هذا الحديث عند أهل الحجاز معروف، وأخرجه أحمد ٢٩٢/٦، ٣٠٧، ومسلم (١٤٦٠) كتاب الرضاع ـ باب قدر ما تستحقه البكر والثيب، وأبو داود (٢١١٢) كتاب النكاح ـ باب في المقام عند البكر، والنسائي في "الكبرى" (٨٩٢٥) كتاب عشرة النساء ـ باب الحال التي يختلف فيه حال النساء، وابن ماجه (١٩١٧) كتاب النكاح ـ باب الإقامة على البكر والثَّيِّبِ، =

زاد في "الخانيَّة": (والرَّأيُ في البداءةِ في القَسْمِ (إليه) وكذا في مقدارِ الدَّوْرِ، "هداية"[١] و"تبيين"[٢]. وقيَّدَهُ في "الفتح" بحثاً بمدَّةِ الإيلاءِ أو جمعةٍ،.....

ومقتضى روايةِ[٣] الحديث أنَّ له [٣/ق١٦٢/ب] التسبيعَ، بل في "غاية البيان" إن شاء ثَلَّثَ لكلِّ واحدةٍ، وإنْ شاء سبَّعَ إلى غير ذلك.

[١٢٧٣٨] (قولُهُ: زاد في "الخانية") يُوْهِمُ أنَّ عبارة "الخانية"[٤] صريحةٌ في الحَصْر كعبارة "الخلاصة"[٥]، وليس كذلك، فإنَّ الذي فيها:((عليه أنْ يسوِّيَ بينهما، فيكونُ عند كلٍّ واحدة منهما يوماً وليلةً، أو ثلاثةَ أيامٍ ولياليْها، والرأيُ في البداية إليه)) اهـ.

فالظاهرُ أنَّ هذا بيانٌ للأفضل، لا لنفي الزيادة، بقرينة عبارته المارَّة[٦]، تأمَّل.

[١٢٧٣٩] (قولُهُ: وقيَّده في "الفتح") أي: قيَّد كلامَ "الهداية" المذكورَ حيث قال:[٧] ((اعلم أنَّ هذا الإطلاقَ لا يمكن اعتبارُهُ على صراحتِهِ؛ لأنَّه لو أراد أنْ يدور سنةً سنةً ما يُظَنُّ إطلاقُ ذلك، بل ينبغي أنْ يُطْلَقَ له مقدارُ مدّة الإيلاء، وهو أربعة أشهر، وإذا كان وجوبُهُ للتأنُّس ورفعِ الوحشة وَجَبَ أنْ تعتبرَ المدّةُ القريبةُ، وأظنُّ أنَّ أكثرَ مِنْ جُمُعَةٍ مضارَّةٌ إلا أنْ يرضيا)) اهـ.

- وابن أبي شيبة ٣/٣٧٩، والطَّحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٩ كتاب النكاح ـ باب مقدار ما يقيم الرجل عند الثيب أو البكر إذا تزوجها، وغيرهم من طرق عن يحيى القطان مجوداً عن سفيان الثوري (ح) ويعلى بن عبيد كلاهما عن محمد بن أبي بكر عن عبد الملك بن أبي بكر (ح) ومن طريق حبيب بن أبي ثابت عن عبد الحميد بن عبد الله والقاسم (ح) وعن حفص بن غياث عن عبد الواحد بن أيمن ثلاثتهم عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث عن أم سلمة موصولاً مصرحاً عنها بالتحديث، ورواه مالك والثوري واختلف عنه وابن عيينة عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الملك عن أبي بكر أنَّ رسول الله ﷺ مرسلاً، ورواه عبد الرحمن بن حميد عن عبد الملك، به، مرسلاً، والصواب الموصول وله طرق أُخر لا نطيل بذكرها عن عمر بن أبي سلمة وعبد العزيز بن بنت أم سلمة عنها موصولاً.

(١) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٢٢٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/١٨٠ بتصرف.

(٣) في "ب" و"م": ((روايته)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في الحظر والإباحة ق٨٦/أ.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) أي: في "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٢.

وعمَّمَهُ في "البحر"، ونظَرَ فيه في "النَّهر"[١]، قال "المصنِّف": ((وظاهرُ بحثِهما أنَّهما لم يَطَّلِعا على ما في "الخلاصة" من التَّقييدِ بالثَّلاثةِ أيَّامٍ كما عَوَّلنا عليه في "المختصر"، والله تعالى أعلم)).....

فقولُهُ: ((وأظنُّ)) إلخ إضرابٌ إبطاليٌّ عن مدّة الإيلاء، فيناسبُ أنْ تكونَ ((أو)) في قول "الشارح": ((أو جمعة)) بمعنى ((بل)) كما في قول الشاعر: [بسيط]

كانوا ثمانينَ أو زادُوا ثمانيةً [٢]

"ح"[٣].

[١٢٧٤٠] (قولُهُ: وعمَّمهُ في "البحر"[٤]) حيث قال:((والظاهر الإطلاقُ؛ لأنَّه لا مضارَّةَ حيث كان على وجه القَسْم؛ لأنَّها مطمئنةٌ بمجيءِ نَوْبَتِها.

[١٢٧٤١] (قولُهُ: ونَظَرَ فيه في "النهر"[٥]) حيث قال: ((في نفي المضارَّة مطلقاً نَظَرٌ لا يخفى)) اهـ.

قلت: وأيضاً فإنَّ الاطمئنان بمجيءِ النَّوْبَة منتفٍ مع طول المدَّةِ كسنةٍ مثلاً؛ لاحتمال موته أو موتِها، مع ما فيه من تفويت المعنى الذي شُرِعَ القَسْم لأجله وهو الاستئناس.

[١٢٧٤٢] (قولُهُ: وظاهرُ بحثِهما) أي: صاحب "الفتح"[٦] و"البحر"[٧] كما في "المنح"[٨]، "ح"[٩].

[١٢٧٤٣] (قولُهُ: من التقييد بالثلاثة أيامٍ) قد علمْتَ ما ينافي هذا التقييد.

---

(١) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٧/أ بتصرف.

(٢) صدر بيت لجرير وعجزه: ((لولا رجاؤك قد قتلت أولادي)). وهو في ديوانه صـ١٥٦ـ، و"مغني اللبيب" صـ٩١ ـ و"فرائد القلائد" صـ٦٦٣ـ، وشرح أبيات المغني ٥٤/٢، و"شرح شواهد ابن عقيل" صـ٢٠٧ـ.

(٣) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٧١/أ.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٥) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣٠٢/٣.

(٧) "البحر": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢٣٥/٣.

(٨) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام القسم ١/ق١٣٣/أ.

(٩) "ح": كتاب النكاح ـ باب القسم ق/١٧٢/أ.

(فروعٌ) لو كانَ عملُهُ ليلاً كالحارسِ ذكَرَ الشَّافعيَّة أنَّه يَقسِمُ نهاراً[١]، وهو حسنٌ. وحقُّهُ عليها أنْ تُطِيعَهُ في كلِّ مباحٍ يأمُرُها به. وله مَنْعُها من الغَزْلِ ومن أكلِ ما يتأذَّى من رائحتِهِ، بل ومن الحِنَّاءِ والنَّقْشِ إنْ تأذَّى من رائحتِهِ[٢]، "نهر"[٣]. وتمامُهُ فيما علَّقتُهُ على "الملتقى".....

[١٢٧٤٤] (قولُهُ: وهو حسنٌ) كذا قاله في "النهر"[٤].

[١٢٧٤٥] (قولُهُ: في كلِّ مُبَاحٍ) ظاهرُهُ أنَّه عند الأمر به منه يكون واجباً عليها، كأمر السلطان الرعيةَ به، "ط"[٥].

[١٢٧٤٦] (قولُهُ: ومِنْ أكل ما يُتَأذَّى به) أي: برائحته كثوم وبصل، ويُؤْخَذُ منه أنَّه لو تأذى من رائحة الدُّخان المشهورُ له منعُها مِنْ شُرْبه.

[١٢٧٤٧] (قولُهُ: بل ومن الحنَّاء) ذكرَهُ في "الفتح"[٦] بحثاً أخذاً ممَّا قبلَهُ.

[١٢٧٤٨] (قولُهُ: وتمامُهُ فيما علَّقته على "الملتقى"[٧]) وعبارتُهُ: عن "الخانية"[٨] معزياً لـ"المنتقى" ((لو كان له امرأةٌ وسراري أُمِرَ بيومٍ وليلةٍ مِنْ كلِّ أربعٍ عندها، وفي البواقي عندَ مَنْ شاء منهنَّ، وكذا لو كان له ثلاثُ نسوةٍ أُمِرَ بيوم [٣/ق١٦٣/أ] وليلة عند كلٍّ منهنَّ، ويقيم في يوم وليلة عند مَنْ شاء من السراري ولو له أربعةٌ أقام عند كلٍّ يوماً وليلةً، ولم يكن عند السراري إلا وقْفَةَ المارِّ، ويكره للرَّجل أنْ يطأ امرأته وعندها صبيٌّ يعقل، أو أعمى، أو ضرَّتُها، أو أمتُها، أو أمتُهُ)) اهـ.

ثمَّ قال[٩]: ((ولا يجمع بين الضَّرائر إلا بالرِّضا، ولو قالت: لا أسكن مع أمتك ليس لها

---

(١) في "ب": ((لنهاراً))، وهو خطأ.

(٢) في "ب" و"ط": ((برائحته)).

(٣) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٧/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ باب القسم ق١٩٦/أ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب القسم ٢/٩١.

(٦) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٤.

(٧) انظر "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٧٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في القسم ١/٤٤٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) أي: في "الدر المنتقى": كتاب النكاح ـ باب القسم ١/٣٧٥ (هامش "مجمع الأنهر").

.....

ذلك، ولو أقام عند الأمة يوماً فَعَتَقَتْ يقيم عند الحرّة يوماً، وكذلك العكس)) اهـ.

أي: لو أقام عند الحرّة يوماً فَعَتَقَتْ زوجتُهُ الأمةُ يتحوَّلُ إلى المُعْتَقَة، ولا يُكْمِلُ للحرَّة يومين تنزيلاً للحريَّة انتهاءً منزلتَها ابتداءً كما في "المعراج".

أقول: وما نقله أوَّلاً عن "المنتقى" مبنيٌّ على رواية "الحسن" المرجوعِ عنها كما تقدَّم، مِنْ أنَّ للحرَّة يوماً وليلةً مِنْ كلِّ أربع، هكذا خَطَر لي، ثمَّ رأيْتُ "الشرنبلاليَّ" صرَّح به في رسالته: "تجدد المسرَّات بالقَسْم بين الزوجات"[1] وقال: ((ولم أرَ مَنْ نبَّه على ذلك، ومَبْنَى الرسالةِ على سؤالٍ في: رجلٍ له زوجتان وجوارٍ، يقسم للزوجتين، ثمَّ يبيت عند جواريه ما شاء، ثمَّ يرجع إلى زوجتيه، ويقسم لهما؟ أجاب بالجواز أخذاً من قول "ابن الهمام"[2] اللازمُ أنَّه إذا بات عند واحدة ليلةً يبيت عند الأخرى كذلك، لا أنَّه يجب أنْ يبيت عند كلِّ واحدةٍ منهما دائماً، فإنَّه لو ترك المبيت عند الكلِّ بعضَ الليالي وانفرد لم يُمْنَع من ذلك اهـ.

يعني بعد تمام دَوْرِهِنَّ، وسواءٌ انفرد بنفسه، أو كان مع جواريه)) اهـ. فافهم، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "تجدّد المسرّات بالقسم بين الزوجات" لأبي الإخلاص حسن بن عمَّار الوفائيّ الشُّرنُبُلالي المصريّ (ت ١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٢٧، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السَّنية" صـ٥٨ـ).

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب القسم ٣/٣٠٣.

﴿بابُ الرَّضاع﴾

(هو) لغةً بفتحٍ وكسرٍ:.....

﴿باب الرَّضاع﴾

لَمَّا كان المقصودُ من النِّكاح الولدَ، وهو لا يعيشُ غالباً في ابتداءِ إنشائِهِ إلاَّ بالرَّضَاعِ، وكان له أحكامٌ تتعلَّقُ به، وهي من آثار النِّكاح المتأخِّرةِ عنه بمدّةٍ وجب تأخيرُهُ إلى آخر أحكامه، ثمَّ قيل: كتاب الرَّضاع ليس من تصنيف "محمَّدٍ"، إنَّما عَمِلَهُ بعضُ أصحابه ونسَبَهُ إليه لِيُرَوِّجَهُ، ولذا لم يذكرْهُ "الحاكم أبو الفضل" في مختصره المسمَّى بـ "الكافي"، مع التزامِهِ إيرادَ كلام "محمَّدٍ" في جميع كتبه محذوفةَ التَّعاليل، وعامَّتُهم على أنَّه من أوائل مصنَّفاته، وإنَّما لم يذكرْهُ "الحاكم" اكتفاءً بما أورَدَهُ من ذلك في كتاب النِّكاح، "فتح"[1].

[١٢٧٤٩] (قولُهُ: بفتحٍ وكسرٍ) [٣/ق١٦٣/ب] ولم يذكروا الضمَّ مع جوازه؛ لأنَّه بمعنى أنْ تُرْضِعَ معه آخرَ كما في "القاموس"[2]، وفيه: أنَّ فِعْلَهُ جاء من باب عَلِمَ في لغة تِهامة، وهي ما فوق نجد، ومن باب ضَرَبَ في لغة نجد، وجاء من باب كَرُمَ، "نهر".[3] زاد في المصباح[4] لغةً

﴿بابُ الرَّضَاعِ﴾

(قولُهُ: لأنَّه بمعنى: أنْ تُرْضِعَ معهُ آخَرَ إلخ) في "القاموس": ((المُراضَعَةُ: أنْ يَرْضَعَ الطِّفْلُ أُمَّهُ وفي بَطْنِها ولَدٌ، وأنْ يَرْضَعَ معَهُ آخَرُ، كالرَّضاع)) اهـ. والمَضْبوطُ بنُسخةِ الطَّبْعِ: الرِّضَاعُ ـ بالكسر ـ وهو مُقْتضى ما ذُكِرَ في المَقْصِدِ السَّادسِ من "رسالة" الشَّيخِ "نَصْرٍ" في "اصطلاحاتِ القامُوسِ"، وكذا صرَّحَ به في "شَرْحِهِ"، وعبارَةُ "النَّهر": ((ولم يَذْكُروا الضَّمَّ مع جَوازِهِ لأنَّه بمعنى: أنْ يَرْضَعَ معهُ آخَرُ، كما في "القاموس")) اهـ. ففي ما قالَهُ في "النَّهر"، تأمل. ولم يذكر في "القاموس" ولا في غيره على ما رأيتُ ضَبْطَهُ بالضَّمِّ بالمَعْنى الَّذي قالَهُ في "النَّهر" ولا بمَعْنىً آخَرَ، ولو كان هذا الضَّبطُ صحيحاً لذَكَرُوه.

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٤ بتصرف.

(٢) "القاموس": مادة ((رضع)).

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رضع)).

مَصُّ الثَّدي، وشرعاً: (مَصُّ الرَّضيعِ[١] من ثدي آدميَّةٍ) ولو بكراً أو ميتةً أو آيسةً، وأُلحِقَ بالمصِّ الوُجُورُ والسُّعُوطُ.....

٤٠٢/٢ أخرى من باب فَتَحَ، مصدرُهُ رَضاعاً ورَضاعة بالفتح.

[١٢٧٥٠] (قولُهُ: مصُّ الثَّدْي) قال في "المصباح"[٢]: ((الثَّدْي للمرأة، ويقال في الرجل أيضاً، قال "ابن السِّكِّيت"[٣] : يُذَكَّر ويُؤَنَّث)) اهـ.

وهذا التعريف قاصرٌ؛ لأنَّه في اللغة يعمُّ المصَّ ولو من بهيمةٍ، فالأَوْلى ما في "القاموس"[٤] : هو لغةً: شربُ اللَّبن من الضَّرْع والثَّدْي، "ط"[٥].

[١٢٧٥١] (قولُهُ: آدميةٍ) خَرَج بها الرجلُ والبهيمةُ، "بحر"[٦].

[١٢٧٥٢] (قولُهُ: أو آيسةً) ذكره في "النهر"[٧] أخذاً من إطلاقهم، قال: ((وهو حادثة الفتوى)).

[١٢٧٥٣] (قولُهُ: وأُلْحِقَ بالمصِّ إلخ) تعريضٌ بالردّ على صاحب "البحر" حيث قال[٨]: ((التعريفُ منقوضٌ طرداً؛ إذْ قد يوجد المصُّ ولا رضاعَ إن لم يَصِلْ إلى الجوف، وعكساً إذْ قد يوجد الرَّضاع ولا مصَّ كما في الوُجُور والسُّعوط))، ثمَّ أجاب بـ: ((أنَّ المرادَ بالمصِّ الوصولُ

---

(١) ((الرضيع)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) "المصباح المنير": مادة((ثدي)).

(٣) هو أبو يوسف يعقوب بن إسحاق بن السِّكِّيت البغداديّ النَّحويّ، شيخُ العربية (ت٢٤٤هـ وقيل: ٢٤٦هـ) ("بغية الوعاة" ٣٤٩/٢، "وفيات الأعيان" ٣٩٥/٦، "سير أعلام النُّبلاء" ١٦/١٢).

(٤) "القاموس" مادة((رضع)) بتصرف.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٢/٢ بتصرف يسير.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣.

(٧) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣ بتصرف.

(في وقتٍ مخصوصٍ) هو (حَوْلانِ ونصفٌ عنده، وحَوْلانِ) فقط (عندهما، وهو الأصحُّ) "فتح"[١]. وبه يُفتَى كما في "تصحيح القدوريِّ".....

إلى الجوف من المَنْفَذَيْنِ، وخصَّه لأنَّه سببٌ للوصول، فأُطلق السببَ وأراد المسبَّب))، واعترضه في "النَّهر"[٢] بأنَّ المصَّ يستلزم الوصولَ إلى الجَوْف؛ لِمَا في "القاموس"[٣]: مَصِصْتُهُ: شَرِبْتُهُ شُرْباً رفيقاً[٤]، وجعل الوُجُورَ والسُّعُوطَ مُلْحَقَينِ بالمصِّ "ح"[٥]، وفي "المصباح"[٦] : الوَجُور بفتح الواو: الدواء يُصَبُّ في الحَلْق، وأَوْجَرْتُ المريضَ إيجاراً فعلْتُ به ذلك، ووَجَرْتُهُ أَجِرُهُ من باب وَعَدَ: لغةٌ، والسَّعُوط كرَسُول: دواءٌ يُصَبُّ في الأنف، والسُّعُوط كقُعُود: مصدرٌ، وأسعطتُهُ الدَّوَاءَ يتعدّى إلى مفعولين.

[١٢٧٥٤] (قولُهُ: في وقتٍ مخصوصٍ) قد يقال: إنَّه لا حاجةَ إليه للاستغناء عنه بالرَّضيع،

(قولُهُ: واعترَضَهُ في "النَّهر" بأنَّ المَصَّ إلخ) عبارَةُ "القاموس" لا تَصلُحُ ردّاً على "البحر" إلاَّ إذا كان المَصُّ معناه شَرْعاً أيضاً ما ذكرَهُ في "القاموس"، مع أنَّ مُقْتضى ما ذكَرَه "المُحشِّي" في الأيمان عن "الفتح": ((أنَّه لو حلَفَ لا يأكُلُ عِنَباً، أو رُمَّاناً فجعَلَ يَمْتصُّهُ ويَرْمِي ثُفْلَهُ، ويَبْتَلِعُ المُتحصَّلَ بالمَصِّ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ هذا ليس أكْلاً ولا شُرْباً بل مَصٌّ اهـ)) أنَّه يُطلَقُ على الامتصاصِ بدون ابتلاعٍ، ولذا قال: ((ويَبْتَلِعُ المُتحصَّلَ بالمَصِّ))، تأمَّل.

(قولُهُ: والسَّعُوطُ كرَسُول: دواءٌ إلخ) قال "السِّنْدِيُّ": ((السَّعُوطُ ـ كرَسُولٍ ـ: دواءٌ مائِعٌ يُصَبُّ في الأنفِ، وهو بخلافِ النَّشُوقِ والنَّفُوخِ فإنَّه دواءٌ جافٌّ دقيقٌ جدّاً يَجْذِبُهُ الأنْفُ بريحِهِ إلى الدِّماغِ.

(قولُهُ: للاستغناءِ عنه بالرَّضيعِ إلخ) أي: الواقعِ في عبارَةِ "الكنز"، وفي تنظيره نظَرٌ؛ إذ المُرادُ بالكبيرة في عبارةِ "العِنايةِ": مَن تَمَّ له مُدَّةُ الرَّضاعِ حتَّى يَصِحَّ الرَّدُّ على مَن سَوَّى في التَّحريمِ، وهو مُؤدَّى عبارَةِ "النَّهرِ": ((الكبيرُ لا يُسمَّى رضيعاً))، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٩ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٣) "القاموس": مادة((مصص)).

(٤) في النسخ جميعها: ((رقيقاً))، وما أثبتناه من "القاموس".

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة((وجر)).

عن "العون" لكنْ في "الجوهرةِ" أنَّه في الحولين ونصف ولو بعد الفطام محرَّم وعليه الفتوى، واستدلوا لقول الإمام بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف ـ ١٥] أي: مدة كلٍّ منهما ثلاثون.....

وذلك أنَّه بعد المدّة لا يُسَمَّى رضيعاً، نصَّ عليه في "العناية"[١]، "نهر"[٢]، وفيه نظر. والذي في "العناية" أنَّ الكبيرَ لا يُسَمَّى رضيعاً، ذكرَهُ ردَّاً على مَنْ سوَّى في التحريم بين الكبير والصغير.

[١٢٧٥٥] (قولُهُ: عن "العون") كذا في عامّة النُّسَخ، وفي بعضها: ((عن "العيون")) بالياء بين العين والواو، وهو اسمُ كتابٍ أيضاً، وهو الذي رأيتُهُ في "النهر"[٣] وفي "تصحيح القدوريّ" [٣/ق١٦٤/أ] أيضاً، فافهم.

[١٢٧٥٦] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((وبه يفتى))، وحاصلُهُ: أنَّهما قولانِ أفتى بكلٍّ منهما، "ط"[٤].

[١٢٧٥٧] (قولُهُ: أي: مدّةُ كلٍّ منهما ثلاثونَ) تقديرُ المضافِ ليس لصحَّة الحَمْل؛ لأنَّ الإخبارَ بالزمان عن المعنى صحيحٌ بلا تقديرٍ فافهم، بل لبيان حاصلِ المعنى، قال في "الفتح"[٥]: ((ووجهُهُ أنَّه سبحانَه ذَكَرَ شيئينِ، وضَرَبَ لهما مدّةً، فكانَتْ لكلٍّ واحد منهما بكمالها، كالأجل المضروب لدينين على شخصين، بأنْ قال: أجَّلْتُ الدَّيْنَ الذي على فلان، والدَّيْنَ الذي على فلانٍ سنةً، يُفْهَمُ منه أنَّ السَّنةَ بكمالها لكلٍّ)).

(قول "الشَّارحِ": لكنَّ في "الجوهرة" أنَّه إلخ) ونقلَ "السِّنْديُّ" عن "الخانيَّة": ((أنَّ تقديرَ مُدَّتِهِ بحَوْلَيْن ونصفٍ ظاهرُ الرِّوايةِ))، وأنَّ في "فتحِ القديرِ" عن "النَّاطفيِّ": ((الفَتْوى على ظاهرِ الرِّوايةِ)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب الرضاع ٣/٣٠٩ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٢.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٧ ـ ٣٠٨.

غيرَ أنَّ النَّقص في الأوَّلِ قامَ بقول "عائشة": ((لا يبقى الولدُ أكثرَ من سنتين))، ومثلُهُ لا يُعرَفُ إلاَّ سماعاً، والآيةُ مُؤوَّلةٌ لتوزيعِهم الأجلَ على الأقلِّ والأكثرِ، فلم تكن دلالتُها قطعيَّةً، على أنَّ الواجب على المقلِّد العملُ بقولِ المجتهدِ وإنْ لم يظهر دليلُهُ.....

[١٢٧٥٨] (قولُهُ: غيرَ أنَّ النَّقْصَ) أي: عن الثلاثين في الأول، يعني في مدّة الحَمْل، أي: أكثرُ مُدَّتِهِ قام، أي: تحقَّقَ وثَبَتَ.

[١٢٧٥٩] (قولُهُ: لا يَبْقَى الولدُ إلخ) الذي في "الفتح"[١]: ((الولدُ لا يَبْقى في بطن أمِّه أكثرَ مِنْ سنتينِ ولو بقَدْر فَلْكَة مَغْزَل، وفي رواية: ولو بقَدْر ظِلِّ مَغْزَل، وسنُخَرِّجُه في موضعه)) اهـ.

وفَلْكَة المغزل كتَمْرة: معروفةٌ، "مصباح"[٢]، وهو على تقديرِ مضافٍ، وقد جاء صريحاً في "شرح الإرشاد" ولو بدَوْرِ فَلْكَة مَغْزَل، والغرضُ تقليلُ المُدَّة، "مغرب".[٣]

[١٢٧٥٩*] (قولُهُ: ومثلُهُ لا يُعْرَفُ إلاَّ سماعاً)؛ لأنَّ المُقَدَّراتِ لا يهتدي العقلُ إليها، "فتح"[٤] أي: فهو في حكم المرفوع المسموع من النبيّ ﷺ.

[١٢٧٦٠] (قولُهُ: والآيةُ مؤولةٌ) أي: قابلةٌ للتأويل بمعنىً آخرَ، فلم تكنْ قطعيَّةَ الدَّلالةِ على المعنى الأوَّلِ، فجاز تخصيصُها بخبر الواحد.

[١٢٧٦١] (قولُهُ: لتوزيعهم) أي: العلماءِ كالصاحبين وغيرِهما الأجلَ، أي: ثلاثون شهراً على الأقلِّ، أي: أقلِّ مدَّةِ الحَمْل، وهو ستةُ أشهرٍ، والأكثرِ أي: أكثرِ مُدَّةِ الرَّضاع، وهو سنتانِ، فالثلاثون بيانٌ لمجموع المُدَّتينِ لا لكلٍّ واحدةٍ.

[١٢٧٦٢] (قولُهُ: على أنَّ إلخ) تَرَقٍّ في الجواب، وفيه إشارةٌ إلى ما أورده في "الفتح"[٥]

---

(١) "الفتح": كتب الرضاع ٣/٣٠٨ بتصرف يسير.

(٢) "المصباح": مادة ((فلك)).

(٣) "المغرب": مادة ((فلك)).

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٨.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٨.

كما أفادَهُ في "رسم المفتي"، لكنْ في آخر "الحاوي": ((فإنْ خالَفَا قيل: يُخيَّرُ المفتي،.....

على دليل الإمام المارِّ[1]، ((مِنْ أنَّه يستلزم كونَ لفظِ (ثلاثين) مستعملاً في إطلاقٍ واحدٍ في مدلول ثلاثين وفي أربعةٍ وعشرين، وهو الجمعُ بين الحقيقة والمجاز بلفظٍ واحدٍ[2]، ومِنْ أنَّ أسماءَ العدد لا يُتَجَوَّزُ بشيءٍ منها في الآخر، نصَّ عليه كثيرٌ من المحقِّقين؛ لأنَّها بمنزلة الأعلام على مسمَّياتِها)) اهـ.

وأجاب "الرحمتيُّ" بـ ((أنَّ حملَهُ وفِصالَهُ [٣/ق١٦٤/ب] مبتدآن، وثلاثون خبرٌ عن أحدهما، أي: الثاني، وحُذِفَ خبرُ الآخر، فأحدُ الخبرين مستعملٌ في حقيقتِهِ، والآخرُ في مجازِهِ، فلا جَمْعَ في لفظٍ واحدٍ، وعن الثاني بأنَّه أُطْلِقَ الشَّهْرُ في قوله تعالى: ﴿ٱلْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَٰتٌ﴾ [البقرة- ١٩٧] على شهرين وبعضِ الثالث)) اهـ.

قلت: وفيه: أنَّ الشَّهْرَ ليس من أسماء العدد، فالمناسبُ الجوابُ بما قاله الجمهور مِنْ أنَّ عشرةً إلاَّ اثنين أُرِيْدَ به ثمانيةٌ، كما أشار إليه في "الفتح"، لكنْ هذا خاصٌّ بالاستثناء، والكلامُ ليس فيه[3].

[١٢٧٦٣] (قولُهُ: كما أفادَهُ في رَسْمِ المُفْتي) المُفِيدُ لذلك الإمام "قاضي خان"[4] في فصل رسم المفتي من أوَّل "فتاواه" بطريق الإشارة لا بصريح العبارة.

[١٢٧٦٤] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قوله: ((الواجبَ على المقلِّد)) إلخ، فإنَّه يفيدُ وجوبَ اتباعِهِ، سواءٌ وافقَهُ صاحباه أو خالفاه، وهو قولُ "عبدالله بن المبارك".

[١٢٧٦٥] (قولُهُ: قيل: يُخيَّرُ المفتي) أي: وقيل: لا يُخيَّرُ مطلقاً كما علمت، فهذا قولٌ ثانٍ، قال في "السراجيَّة"[5]: ((والأوَّلُ أصحُّ إنْ لم يكنِ المفتي مجتهداً))، ومُفَادُهُ اختيارُ القول الثاني،

---

(١) "در" صـ٣٣ـ.

(٢) ((واحد)) ساقطة من "الأصل".

(٣) من ((لكن)) إلى ((فيه)) ساقط من "الأصل" و"آ".

(٤) "الخانية": ١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) " الفتاوى السراجية": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب ٢/٤٨١.

والأصحُّ أنَّ العبرة لقوَّةِ الدَّليلِ))، ثمَّ الخلافُ في التَّحريم،.....

أي: التخييرِ إنْ كان مجتهداً، ولا يخفى أنَّ تخييرَ المجتهد إنَّما هو في النَّظر في الدليل، وهذا معنى قول "الحاوي":[1] والأصحُّ أنَّ العبرةَ لقوَّةِ الدَّليل؛ لأنَّ قوَّةَ الدليلِ لا تظهرُ لغير المجتهد في المذهب، تأمَّلْ، وتمامُ تحريرِ هذه المسألة في شرح أرجوزتي في "رسم المفتي"[2]. ٤٠٣/٢

[١٢٧٦٦] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّ العِبْرَةَ لقوَّة الدَّليل) قال في "البحر"[3]: ((ولا يخفى قوَّةُ دليلِهما، فإنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ﴾ الآية [البقرة ـ٢٣٣] يدُلُّ على أنَّه لا رضاعَ بعد التَّمام، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا﴾ [البقرة ـ ٢٣٣] فإنَّما هو قَبْلَ الحولين، بدليل تقييد بالتَّراضي والتَّشاور، وبعدَهما لا يُحْتَاجُ إليهما[4]، وأمَّا استدلالُ صاحب "الهداية"[5] للإمام بقوله تعالى: ﴿وَحَمْلُهُۥ وَفِصَٰلُهُۥ ثَلَٰثُونَ شَهْرًا﴾ [الأحقاف ـ ١٥] بناءً على أنَّ المدَّةَ لكلٍّ منهما كما مرَّ[6]، فقد رجع إلى الحقِّ في باب ثبوت النسب، مِنْ أنَّ الثلاثين لهما: للحمل ستَّةُ أشهرٍ،

(قولُهُ: ولا يَخْفَى أنَّ تخييرَ المُجْتهدِ إلخ) المقابلَةُ في عبارةِ "الحاوي" بين القوْلِ بالتَّخيير وبين القوْلِ الأصحِّ دليلٌ على تغايُرِهما لا على اتِّحادِهما، وليس مُفادُ عبارةِ "السِّراجيَّة" المَذْكُورةِ اختيارَ التَّخييرِ إنْ مُجْتهداً، بل يَحتمِلُ اختيارُهُ واختيارُ أنَّ العِبْرَةَ لقوَّةِ الدَّليلِ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحيل ـ فصل: إذا اختلفت الرِّوايات عن الإمام أبي حنيفة ق/١٩١.

(٢) انظر "عقود رسم المفتي": ٢٦/١ ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣ بتصرف يسير.

(٤) في "د" زيادة: ((وبه يضعفُ ما في "معراج الدراية" معزياً إلى "المحيط": من أنَّه بعد حولين، فيكون دليلاً لـه ـ لما علمت ـ من ضياع القيدين حينئذ)). ق١٧٣/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الرضاع ٢٢٣/١.

(٦) المقولة [١٢٧٦١] قوله: ((لتوزيعهم)) ٤٠٣/٢.

أمَّا لزومُ أجرِ الرَّضاعِ للمطلَّقةِ فمُقدَّرٌ بحولين بالإجماعِ.

(ويثبُتُ التَّحريمُ في المدَّةِ) فقط ولو (بعد الفِطامِ والاستغناءِ بالطَّعامِ على) ظاهرِ (المذهب) وعليه الفتوى، "فتح"[١] وغيره. قال "المصنِّفُ"[٢] كـ "البحرِ"[٣]: ((فما في "الزَّيلعيِّ" خلافُ المعتمدِ؛ لأنَّ الفتوى متى اختلفت رُجِّحَ ظاهرُ الرِّوايةِ)).....

والعامانِ للفِصالِ)) اهـ.

[١٢٧٦٧] (قولُهُ: أمَّا لُزومُ أجْرِ الرَّضاعِ إلخ) وكذا وجوبُ الإرضاعِ على الأمِّ ديانةً[٤]، "نهر"[٥] عن "المجتبى".

[١٢٧٦٨] (قولُهُ: في المدَّةِ فقط) أمَّا بعدَها فإنَّه لا يوجِبُ التحريمَ، "بحر"[٦].

[١٢٧٦٩] (قولُهُ: فما في "الزيلعيِّ"[٧]) أي: مِنْ قولِهِ: ((وذكر "الخصَّاف"[٨] أنَّه إنْ فُطِمَ قبلَ مضيِّ المدّة، [٣/ق١٦٥/أ] واستغنى بالطَّعام لم يكن رَضاعاً، وإنْ لم يَسْتَغْنِ تَثْبُتُ به الحرمةُ، وهو روايةٌ عن "أبي حنيفة" رحمه الله، وعليه الفتوى[٩])).

[١٢٧٧٠] (قولُهُ: لأنَّ الفتوى إلخ) ولأنَّ الأكثرين على الأوَّل كما في "النهر"[١٠].

---

(١) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٠ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الرضاع ١/ق ١٣٣/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٣٩ بتصرف.

(٤) في "د" زيادة: ((مقدَّرٌ بحولين)). ق١٧٣/أ.

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ ب.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٣٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨٣.

(٨) انظر "شرح الصدر الشهيد على النفقات": تفسير ﴿حولين كاملين﴾ صـ٨ـ بتصرف.

(٩) في "د" زيادة: ((وروى الحسن عن أبي حنيفة وأبي يوسف: إنْ كان لا يجتزئ بالطَّعام، لكنْ أكثرُ ما يتناوله هو اللَّبنُ دون الطَّعام يكونُ رضاعاً، انتهى)). ق١٧٣/أ.

(١٠) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(ولم يُبَحِ الإرضاعُ بعدَ مدَّتِهِ)؛ لأنَّه جزءُ آدميٍّ، والانتفاعُ به لغيرِ ضرورةٍ حرامٌ على الصَّحيح، "شرح الوهبانيَّة"[1]. وفي "البحر": ((لا يجوزُ التَّداوي.....

[١٢٧٧١] (قولُهُ: ولم يُبَحِ الإرضاعُ بعد مدَّته) اقتصر عليه "الزيلعيُّ"[2] وهو الصحيح كما في "شرح المنظومة"[3] "بحر"[4]، لكن في "القُهُستانيّ"[5] عن "المحيط"[6]((لو استغنى في حولين حَلَّ الإرضاعُ بعدهما إلى نِصْفٍ، ولا تأثُمُ عند العامَّة خلافاً لـ "خَلَف بن أيوب")) اهـ.

ونَقَلَ[7] أيضاً قبلَهُ عن إجارة "القاعديّ": ((أنَّه واجبٌ إلى الاستغناء، ومستحبٌّ إلى حولين، وجائزٌ إلى حولين ونصف)) اهـ.

قلت: قد يُوَفَّقُ بحمل المدَّة في كلام "المصنِّف" على حولينِ ونصفٍ، بقرينة أنَّ الزيلعيَّ[8] ذكرَهُ بعدَها، وحينئذٍ فلا يخالفُ قولَ العامَّة، تأمَّل.

[مطلب: هل يجوز الانتفاع بحليب المرأة لغير الرضاع]

[١٢٧٧٢] (قولُهُ: وفي "البحر"[9]) عبارتُهُ: ((وعلى هذا أي: ـ الفرعِ المذكورِ ـ لا يجوزُ الانتفاعُ به للتَّداوي، قال في "الفتح"[10]: وأهلُ الطِّبِّ يُثْبِتُون لِلَبَنِ البنتِ، أي: الذي نَزَلَ بسبب بنتٍ مرضعةٍ نفعاً لوَجَعِ العينِ، واختلف المشايخُ فيه، قيل: لا يجوزُ، وقيل: يجوزُ[11] إذا عَلِمَ أنَّه يزولُ به الرَّمَد، ولا يخفى أنَّ حقيقةَ العلمِ متعذِّرةٌ، فالمرادُ إذا غَلَبَ على الظَّنِّ، وإلاَّ فهو معنى المنع اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٢/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٣/٢.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٨/١.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث عشر في بيان أسباب التحريم ق٢٠١/أ بتصرّف.

(٧) أي: في "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٨/١.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ١٨٣/٢.

(٩) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.

(١٠) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٠/٣-٣١١.

(١١) ((وقيل: يجوز)) ساقط من "الأصل".

بالمحرَّمِ في ظاهرِ المذهب أصلُهُ بولُ المأكولِ كما مرَّ)).

(وللأبِ إجبارُ أَمَتِهِ على فِطامِ ولدِها منه قبل الحولين إنْ لم يَضُرَّه) أي: الولـدَ (الفِطامُ، كما له) أيضاً (إجبارُها) أي: أَمَتِهِ.....

ولا يخفى أنَّ التداويَ بالمحرَّم لا يجوزُ في ظاهر المذهب، أصلُهُ بولُ ما يُؤْكَـلُ لحمُـهُ، فإنَّـه لا يُشْرَبُ أصلاً)) اهـ.

[١٢٧٧٣] (قولُهُ: بالمُحَرَّم) أي: المحرَّمِ استعمالُهُ طاهراً كان أو نجساً، "ح"[١].

[١٢٧٧٤] (قولُهُ: كما مرَّ[٢]) أي: قُبَيْلَ فصل البئر؛ حيث قال:

(فرع)

اختُلِفَ في التَّداوي بالمحرَّم، وظـاهرُ المذهـبِ المنـعُ، كمـا في رضـاع "البحـر"[٣]، لكـنْ نقـل "المصنِّف" ثَمَّةَ وهنا عن "الحاوي":[٤] وقيل: يُرَخَّصُ إذا عَلِمَ فيه الشفاءَ و لم يَعْلَمْ دواءً آخـرَ، كمـا رُخِّصَ الخمرُ للعطشان، وعليه الفتوى)) اهـ "ح"[٥].

قلت: لفظُ ((وعليه الفتوى)) رأيتُهُ في نسختين من "المنـح"[٦] بعـد القـول الثـاني، كمـا ذكـره[٧] "الشارح" كما علمْتَهُ، وكذا رأيته في "الحاوي القدسيّ"، فعُلِمَ أنَّ ما في نسخة "ط"[٨] تحريفٌ، فافهم.

[١٢٧٧٥] (قولُهُ: وللأبِ إجبارُ أَمَتِهِ إلخ) لأنَّها لا حقَّ لها في التَّرْبية في حال رِقِّها، بل الحقُّ له؛ لأنَّها مِلْكُهُ، وكذا الحكمُ في ولدها من غيره؛ لأنَّه ملكٌ له، "رحمتي".

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٢) "در" ١/٧٠١ وما بعدها.

(٣) "البحر": ٣/٢٣٩.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الاستحسان ـ باب في أنواع متفرقة ق١٤٩/أ.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٦) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الرضاع ١/ق١٣٣/ب.

(٧) "در" ١/٧٠٤.

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٣.

(على الإرضاعِ، وليس له ذلك) يعني: الإجبارَ بنوعيه (مع زوجتِهِ الحرَّةِ) ولو (قبلهما) لأنَّ حقَّ التَّربية لها، "جوهرة"[1].....

قلت: والظاهر أنَّ للمولى إجبارَها أيضاً، وإنْ شَرَطَ الزوجُ حرّيةَ الأولاد؛ لأنَّ الرَّضاع يُهْزِلُها ويَشْغَلُها عن خدمتِهِ.

[١٢٧٧٦] (قولُهُ: على الإرضاع) الإطلاقُ شاملٌ لولده منها، أو من غيرِها، ولولدِ أجنبيٍّ بأجرةٍ أو بدونِها؛ لأنَّ له استخدامَها بما أراد.

[١٢٧٧٧] (قولُهُ: بنَوْعَيْهِ) [٣/ق١٦٥/ب] أي: الإجبارِ على الفِطَامِ وعلى الإرضاعِ.

[١٢٧٧٨] (قولُهُ: مَعَ زوجتِهِ الحُرَّةِ) أمَّا زوجتُهُ الأمةُ فالحقُّ لسيِّدِها وإنْ شَرَطَ الزوجُ حرّيةَ الأولاد فيما يظهرُ، كما ذكرناه[2] آنفاً، فافهم.

[١٢٧٧٩] (قولُهُ: ولو قَبْلَهُما) أي: قبلَ الحَوْلَينِ، وهذا التَّعميمُ المستفادُ مِنْ زيادة ((لو)) صحيحٌ بالنِّسْبة إلى عدمِ الإجبار على الرَّضاع، أي: ليس له إجبارُها عليه في القضاء ما لم تتعيَّنْ لذلك في المدَّة، بأنْ لم يأخذْ ثَدْيَ غيرِها، أو لم يكنْ للأب ولا للصَّغير مالٌ كما سيأتي[3] في الحضانة والنَّفقة، أمَّا بالنِّسْبة إلى النَّوع الآخر وهو عدمُ الإجبار على الفِطَام فإنَّما يصحُّ قبلَ الحولين، وأمَّا بعدَهما فالظَّاهرُ أنَّه يُجْبِرُها على الفِطام؛ لِمَا أنَّ الإرضاعَ بعدَهما حرامٌ، على القول

(قولُهُ: فالحقُّ لسيِّدِها وإنْ شَرَطَ الزَّوجُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ مفهومَ الحُرَّةِ فيه تفصيلٌ، وأنَّه إذا كانت الزَّوجةُ أَمَةً ليس له إجبارُها على الرَّضاعِ ولو كان الأولادُ أحراراً، وإذا كانوا أحراراً له جَبْرُها على الفِطامِ؛ إذ لا حَقَّ لمولاها حينئذٍ، وإذا كانوا أرقَّاءَ ليس له جَبْرُها عليه؛ إذ لا حقَّ له فيهم ولا في أُمِّهم، والحقُّ لمولاها.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٦ بتصرف.

(٢) المقولة [١٢٧٧٥] قوله: ((وللأب إجبار أمته إلخ)).

(٣) المقولة [١٥٧٣١] قوله: ((ولا تجبر عليها))، والمقولة [١٦٢٥٨] قوله: ((إلا إذا تعينت)).

(ويثبُتُ به) ولو بين[١] الحربيَّيْنِ[٢]، "بزَّازيَّة". (وإنْ قَلَّ) إنْ عُلِمَ وصولُهُ لجوفِهِ من فمِهِ أو أنفِهِ.....

بأنَّ مدّته الحولانِ، تأمَّل. "ح"[٣] بزيادة.

قلت: وما استظهره مبنيٌّ على ظاهر كلامِ "المصنِّف" السابقِ، وقدَّمْنا[٤] الكلامَ فيه.

[١٢٧٨٠] (قولُهُ: ولو بينَ الحَرْبِيَّينِ) قال في "البحر"[٥]: ((وفي "البزَّازيَّة"[٦]: والرَّضاعُ في دار الإسلام ودارِ الحرب سواءٌ؛ حتَّى إذا رَضِعَ في دار الحرب وأَسْلَمُوا وخرجوا إلى دارنا تثبتُ أحكامُ الرَّضاع فيما بينهم)) اهـ، "ح".[٧]

[١٢٧٨١] (قولُهُ: وإنْ قلَّ) أشار به إلى نَفْيِ قولِ "الشافعيِّ"، وإحدى الرِّوَايتين عن "أحمد": أنَّه لا يثبُتُ التَّحريمُ إلا بخَمْس رَضَعاتٍ مُشْبِعاتٍ؛ لحديث "مسلم"[٨]: ((لا تُحَرِّمُ المَصَّةُ و المَصَّتانِ))،

---

(١) في "ط": ((بان))، وهو خطأ.

(٢) في "ب": ((الحربيتين)).

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٤) المقولة [١٢٧٧٥] قوله: ((وللأب إجبار أمته إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٩/٣.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ١١٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(٨) أخرجه مسلم (١٤٥٠) كتاب الرضاع ـ باب في المصة والمصتان، وأخرجه أحمد ٣١/٦ و٩٦، ٢١٦ و٢٤٧، وأبو داود (٢٠٦٣) كتاب النكاح ـ باب هل يُحرم ما دون خمس رضعات، والترمذي (١١٥٠) كتاب الرضاع ـ باب ما جاء لا تحرم المصة ولا المصتان، وقال: هذا حديث حسن صحيح، والنسائي ١٠١/٦ كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وفي "الكبرى" (٥٤٥٢) و(٥٤٥٦) كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وابن ماجه (١٩٤١) كتاب النكاح ـ باب لا تحرم المصة ولا المصتان، والدارمي ٥٩٥/٢ كتاب النكاح ـ باب كم رضعة تحرم، وابن حبان (٤٢٢٧) كتاب الرضاع ـ ذكر الخبر الدال على أن الرضعة والرضعتين لا تحرمان، من طرق عن عبد الله وعروة ابنا الزبير وأبي الشعثاء كلُّهم عن عائشة مرفوعاً، وفي الباب عن الزبير بن العوام، وأم الفضل، وأبي هريرة، وعبادة بن الصامت.

.....

وقولِ عائشةَ رضي الله عنها: «كان فيما أُنْزِلَ من القرآن: عَشْرُ رَضَعاتٍ معلوماتٍ يُحَرِّمْنَ، ثـمَّ نُسِخَ[1] بخَمْس رَضَعاتٍ معلوماتٍ يُحَرِّمْنَ، فتوفِّيَ رسولُ الله ﷺ وهي فيمـا يُقْـرَأُ مـن القـرآن» رواه "مسلم"[2].

والجوابُ أنَّ التَّقْديرَ منسوخٌ، صرَّح بنَسْخِهِ "ابـنُ عبَّـاس" و"ابـن مسـعود"، ورُوِيَ عـن "ابـن عمر" أنَّه قيل له: إنَّ "ابـنَ الزبـير" يقـول: لا بـأسَ بالرَّضْعة والرَّضْعتين، فقـال: قضـاءُ الله خـيرٌ مـن قضائه[3]، قـال تعـالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُكُمُ ٱلَّٰتِيٓ أَرۡضَعۡنَكُمۡ وَأَخَوَٰتُكُم مِّنَ ٱلرَّضَٰعَةِ﴾[النسـاء ـ ٢٣]، فهذا إمَّا أن يكون ردًّا للرِّواية بنَسْخها، أو لعدمِ صحَّتِها، أو لعدمِ إجازتِهِ تقييدَ إطلاقِ الكتاب بخبر الواحد، وهذا معنى قوله في "الهداية"[4]: ((إنَّه مردودٌ بالكتاب، أو منسوخٌ به))، ٤٠٤/٢

(قولُهُ: ردًّا للرِّوايةِ بنَسْخِها إلخ) عبارةُ "الفتح": ((لنَسْخِها باللاَّمِ)).

(١) في هامش "م": ((قوله: (ثم نسخ إلخ) الذي في "صحيح مسلم": ((ثم نُسِخْنَ بخمسٍ معلوماتٍ، فتوفي رسول الله ﷺ وهـنَّ إلخ)) اهـ، فراجعه إن شئت. اهـ مصححه)).

(٢) أخرجه مالك ٢٧٤/٢ كتاب الرضاع ـ باب جامع ما جاء في الرضاعة بعد الكبر، ومسلم (١٤٥٢) كتاب الرضاع ـ باب التحريم بخمس رضعات، وأبو داود (٢٠٦٢) كتاب النكاح ـ باب هل يُحرِّم ما دون خمس رضعات؟ والنسائي ١٠٠/٦ كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، وفي "الكبرى" (٥٤٤٨) كتاب النكاح ـ باب القدر الذي يحرم من الرضاعة، والترمذي (١١٥٠) كتاب الرضاع ـ باب ما جاء لا تُحرِّم المصة والمصتان، وابن ماجه (١٩٤٢) كتاب النكاح ـ باب لا تحرِّم المصة والمصتان، والدارمي ٥٩٦/٢ كتاب النكاح ـ باب كم رضعة تحرم؟ والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٥٤/٧ كتاب الرضاع ـ باب من قال: لا يحرم من الرضاع إلا خمس رضعات، وابن حبان (٤٢٢١) (٤٢٢٢) كتاب الرضاع ـ باب ذكر قدر الرضاع الذي يحرم من أرضع في السنتين الرضاع المعلوم، و"شرح السنة" للبغوي ٨١/٩، وإسحاق ابن راهويه في "مسنده" ٤٤٠/٢ (١٠٠٧) من طريق عمرة عن عائشة رضي الله عنها.

(٣) أخرجه عبد الرزاق (١٣٩١٩) كتاب النكاح ـ باب القليل من الرضاع،والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٥٨/٧ كتاب الرضاع ـ باب مَنْ قال: يحرم قليل الرضاع وكثيره، وأخرج البيهقي عن علي وابن مسعود أنهما قالا: يحرم من الرضاع قليله وكثيره.

(٤) "الهداية": كتاب الرضاع ٢٢٣/١.

لا غير[١]، فلو التقَـمَ الحَلْمـةَ و لم يُـدْرَ أدَخَـلَ اللَّبَـنُ في حلقِـهِ أم لا؟ لم يُحـرِّمْ؛ لأنَّ في المانعِ[٢] شكّاً، "ولوالجيَّة". ولو أرضَعَها أكثرُ أهلِ القريةِ،.....

وأمَّا ما رَوَتْـهُ "عائشةُ"[٣] فالمرادُ به: نُسِخَ الكلُّ نسخاً قريبـاً، حتّى إنَّ مَـنْ لم يبلغْـهُ كـان يقرؤهـا، [٣/ق١٦٦/أ] وإلاَّ لَزِمَ ضياعُ بعضِ القرآن كما تقوله "الروافض"، وما قيل: ـ ليكن[٤] نسخ التـلاوة مع بقاء الحكم ـ فليس بشيءٍ؛ لأنَّ ادعـاءَ بقـاءِ حكمِـهِ بعـد نَسْـخِهِ يحتـاجُ إلى دليـلٍ، وتمـامُ ذلـك مبسوطٌ في "الفتح"[٥] و"التبيين"[٦] وغيرِهما.

(تنبيه)

نقل "ط"[٧] عن "الخيريَّة"[٨]: ((أنَّه لو قَضَى شافعيٌّ بعدمِ الحُرْمـةِ برَضْعـةٍ نَفَـذَ حكمُـهُ، وإذا رُفِعَ إلى حنفيٍّ أمضاهُ)) اهـ، فتأمَّلْ.

[١٢٧٨٢] (قولُهُ: لا غيْر) يأتي[٩] محـترزُهُ في قـول "المصنِّـف": ((والاحتقـانُ والإقطـارُ في أذنٍ وجائفةٍ وآمَّةٍ)).

[١٢٧٨٣] (قولُهُ: فلو التقَمَ إلخ) تفريعٌ على التَّقْيـيدِ بقولـه: ((إنْ عَلِمَ))، وفي "القنية"[١٠]:

(قولُهُ: وما قيل لِيُكْرَهَ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((ليكن)).

---

(١) قال ابن هشام: وقولهم (لا غير) لحنٌ، ويقـال: ((قبضْـتُ عشـرةً ليـس غيرُهـا)). وانظـر تتمـة الكـلام في "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ـ حرف الغين المعجمة (غير) صـ٢٠٩ـ وما بعدها، ولا يخفى ما في عبارات الفقهاء من التساهل.

(٢) في "ب": ((المائع))، وهو خطأ.

(٣) تقدم تخريج هذا الحديث في صـ٤٢ـ.

(٤) في "ب" و "م": ((ليكره))، وما أثبتناه من "الأصل" و "آ" هو الصـواب الموافـق لعبـارة "الفتـح"، وقـد نبّـه إليـه الرافعيُّ هنا.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٠٦.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨١-١٨٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٣.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرضاع ١/٣٥.

(٩) "در" صـ٦٥-٦٦ـ.

(١٠) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في الرضاع ق٣٤/ب.

ثمَّ لم يُدْرَ مَن أرضَعَها[١]، فأرادَ أحدُهم تزوُّجَها إنْ لم تظهر[٢] علامةٌ و لم يُشْهَدْ بذلك جاز، "خانيَّة"[٣].....

((امرأة كانَتْ تُعْطِي ثديَها صبيةً، واشتَهَرَ ذلك بينهم، ثمَّ تقولُ: لم يكنْ في ثَدْيَيَّ لبنٌ حينَ ألقمتُها ثَدْيي، و لم يُعْلَمْ ذلك إلاَّ مِنْ جهتها جازَ لابنها أنْ يتزوَّجَ بهذه الصبيَّة)) اهـ. "ط"،[٤] وفي "الفتح"[٥]: ((لو أدخلَتِ الحَلْمَةَ في فِيْ الصَّبِيِّ، وشكَّتْ في الارتضاع لا تَثْبُتُ الحرمةُ بالشَّكِّ))، ثمَّ قال[٦]: ((والواجبُ على النِّساء أنْ لا يرضعْنَ كلَّ صبيٍّ مِنْ غيرِ ضرورةٍ، وإذا أرضعْنَ فَلْيَحْفَظْنَ ذلك، ولْيُشْهِرْنَهُ ويكتُبْنَهُ احتياطاً)) اهـ. وفي "البحر"[٧] عن "الخانية"[٨]: ((يُكْرَهُ للمرأة أنْ تُرْضِعَ صبيًّا بلا إذنِ زوجِها إلاَّ إذا خافَتْ هلاكَهُ)).

[١٢٧٨٤] (قولُهُ: ثمَّ لمْ يُدْرَ) أي: لم يُدْرَ مَنْ أرضعَها منهم، فلا بدَّ أنْ تُعْلَمَ المرضِعةُ.

[١٢٧٨٥] (قولُهُ: إنْ لم تظهَرْ علامةٌ) لم أرَ مَنْ فسَّرها، ويُمْكِنُ أنْ تُمَثَّلَ بتردُّدِ المرأة ذات اللَّبنِ على المحلِّ الذي فيه الصبيَّة، أو كونِها ساكنةً فيه؛ فإنَّه أمارةٌ قويَّةٌ على الإرضاع، "ط".[٩]

[١٢٧٨٦] (قولُهُ: و لم يُشْهَدْ بذلك) بالبناء للمجهول، والجارُّ والمجرورُ نائبُ الفاعلِ.

[١٢٧٨٧] (قولُهُ: جازَ) هذا من باب الرُّخْصة؛ كيلا ينسدَّ بابُ النِّكاح، وهذه المسألةُ خارجةٌ

---

(١) ((من أرضعها)) ساقط من "د" و"و".

(٢) في "و": ((يظهر)).

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في إقرار أحد الزوجين بالحرمة إلخ ٣٧١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٣/٢ـ٩٤.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٤/٣ـ٣٠٥.

(٦) أي: في "الفتح": كتاب الرضاع ٣٠٥/٣.

(٧) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة إلخ ـ فصل في التسبيح والتسليم والصلاة على النبي ﷺ ٤٣٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢ بتصرف يسير.

(أُمُوميَّةُ المرضِعةِ للرَّضيع، و) يثبُتُ (أُبوَّةُ زوجِ مرضِعةٍ) إذا كان (لَبَنُها منه له) وإلاَّ لا كما سيجيءُ[1] (فيَحرُمُ منه) أي: بسببِهِ.....

عن قاعدة: ((الأصلُ في الأَبْضاع[2] التَّحريمُ))، ومثلُها ما لو اختلطَتْ الرَّضيعةُ بنساءٍ يُحْصَرْنَ، وهذا بخلاف المسألة الأُوْلى، فإنَّه لا حاجةَ إلى إخراجها؛ لأنَّ سببَ الحُرْمةِ غيرُ متحقِّقٍ فيها، كذا أفاده في "الأشباه"[3].

[١٢٧٨٨] (قولُهُ: أُمُوميَّةُ) بالرفع: فاعلُ((يَثْبُتُ))، قال "القهستانيُّ"[4]: ((والأُمُوْمَةُ مصدرٌ، هو كونُ الشَّخْصِ أُمًّا)) اهـ.

[١٢٧٨٩] (قولُهُ: وأُبوَّةُ زوجِ مُرْضِعَةٍ لبنَها مِنْهُ) المرادُ به اللَّبنُ الذي نَزَلَ منها بسبب وِلادتِها مِنْ رجلٍ، زوجٍ أو سيِّدٍ، فليس الزوجُ قيداً، بل خَرَجَ مَخْرَجَ الغالب، "بحر".[5] وأمَّا إذا كان اللَّبنُ من [٣/ق١٦٦/ب] زنا ففيه خلافٌ سيذكره[6] "الشارح"، ويأتي[7] الكلامُ فيه.

[١٢٧٩٠] (قولُهُ: له) أي: للرَّضيع، وهو متعلِّقٌ بالأُبوَّة "ح"[8]، أي: لأنَّه مصدرٌ، معناه: كونُهُ أباً، "ط"[9].

[١٢٧٩١] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: في قوله: ((طلَّقَ ذاتَ لبنٍ)) "ح"[10].

[١٢٧٩٢] (قولُهُ: أي: بسببِهِ) أشار إلى أنَّ ((مِنْ)) بمعنى: باء السَّببيَّة، "ط"[11].

---

(١) في "و": ((يجيء)).

(٢) في "م": ((الإرضاع)).

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثالثة: اليقينُ لا يزولُ بالشَّكِّ صـ٧٤ـ٧٥ـ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٨/١.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٢/٣.

(٦) "در" صـ٧٣ـ.

(٧) المقولة [١٢٨٧٤] قوله: ((فتح")).

(٨) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب بتصرف.

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢.

(١٠) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٢/ب.

(١١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢.

(ما يَحرُمُ من النَّسَب) رواه "الشَّيخان"، واستثنى بعضُهم إحدى وعشرين صورةً، وجَمَعَها في قوله: [بسيط]

[١٢٧٩٣] (قولُهُ: ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ) معناه أنَّ الحرمةَ بسبب الرَّضاع معتبرةٌ بحُرْمة النَّسب، فشَمِلَ زوجةَ الابنِ والأبِ من الرَّضاع؛ لأنَّها حرامٌ بسبب النَّسب، فكذا بسبب الرَّضاع، وهو قولُ أكثرِ أهل العلم، كذا في "المبسوط"[١] "بحر"[٢]، وقد استشكل في "الفتح"[٣] الاستدلالَ على تحريمها بالحديث؛ لأنَّ حرمتَها بسبب الصِّهْريَّة لا النَّسبِ، ومحرَّماتُ النَّسب هي السَّبْعُ المذكورةُ في آية التَّحريم[٤]، بل قَيْدُ الأَصْلابِ فيها يُخْرِجُ حليلةَ الأبِ والابنِ من الرَّضاع، فيفيدُ حلَّها، وتمامُهُ فيه.

[١٢٧٩٤] (قولُهُ: رواهُ الشَّيخان[٥]) أشار به إلى أنَّه حديثٌ، لكنْ فيه تغييرٌ اقْتضاهُ تركيبُ المتنِ، وهو زيادةُ الفاء، ووضعُ المضمرِ موضعَ الظَّاهر، وأصلُهُ: «يَحْرُمُ من الرَّضاع ما يَحْرُمُ من النَّسب» "ح"[٦]، وتقدَّم أنَّه يجوزُ روايةُ الحديث بالمعنى للعارف على أنَّ "المصنِّف" لم يقصِدْ روايةَ الحديثِ، "ط"[٧].

---

(١) "المبسوط": كتاب تفسير التحريم بالنسب ـ باب تفسير لبن الفحل ٢٩٥/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٢٣٨/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٢/٣.

(٤) الآية الثالثة والعشرين من سورة النساء.

(٥) أخرجه البخاري (٢٦٤٥) كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الأنساب، و(٥١٠٠) كتاب النكاح ـ باب وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم، ويحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، ومسلم (١٤٤٧) (١٣) كتاب الرضاع ـ باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة، والنسائي ١٠٠/٦ كتاب النكاح ـ باب تحريم الأخ من الرضاع، وفي "الكبرى" (٥٤٤٠) و(٥٤٤١) كتاب النكاح ـ باب ما يحرم بالرضاعة، وابن ماجه (١٩٣٨) كتاب النكاح ـ باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وأحمد ٢٢٣/١ ـ ٢٧٥ ـ ٣٣٩، وعبد الرزاق (١٣٩٥١) كتاب النكاح ـ باب يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب، وابن أبي شيبة ٣٨٧/٣ كتاب النكاح ـ باب ما قالوا في الرضاع يحرم منه ما يحرم من النسب. من طرق عن أبي الشعثاء جابر بن زيد وسعيد ابن المسيّب وعكرمة وسعيد بن جبير، كلُّهم عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي الباب عن عائشة وعلي رضي الله عنهما.

(٦) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٤/٢.

يُفارِقُ النَّسَبَ الإرضاعُ في صورٍ كـأُمِّ نافلـةٍ أو جَـدَّةِ الولـدِ

[١٢٧٩٥] (قولُهُ: يفارِق النَّسبَ الإرضاعُ) بنصبِ النَّسبَ، ورفعِ الإرضاعُ، "ح"[١]. ولعلَّه إنَّما نُسِبَتْ إليه المفارقةُ وإنْ كان مفاعلةً من الجانبين؛ لأنَّه الفرعُ، والنَّسَبُ هو الأصلُ المعتبرُ في التَّحريم، والمفارقةُ غالباً تكون مِنَ العارض، "ط"[٢].

[١٢٧٩٦] (قولُهُ: في صُوَرٍ) أي: سَبْعٍ، وإنَّما كانت إحدى وعشرين باعتبار تعلُّقِ الرَّضاع بالمضاف، أو المضاف إليه، أو بهما كما سيأتي[٣] إيضاحُهُ، ولا يخفى عليكَ أنَّ المذكورَ في البيتينِ ستُّ صُوَرٍ، فإنَّ قولَهُ: ((وأمِّ أخٍ)) مكرَّرٌ مع قولِهِ: ((وأمِّ أختٍ))؛ إذْ كلُّ واحدةٍ من هذه المذكورات كذلك، فإنَّ أختَ البنتِ مثلُ أختِ الابن، وأمُّ الخالةِ مثلُ أمِّ الخال، وقِسْ عليه، "ح"[٤].

[١٢٧٩٧] (قولُهُ: كأمِّ نافلةٍ) أشار بالكاف إلى عدم الحَصْر في ذلك، لِمَا قال في "الفتح"[٥]: ((إنَّ المحرِّم في الرَّضاع وجودُ المعنى المحرِّمِ في النَّسب، فإذا انتفى في شيءٍ مِنْ صُوَرِ الرَّضاع انتفت الحُرْمةُ، فيستفادُ أنَّه لا حَصْرَ فيما ذكر)) اهـ، فافهم.

والنَّافلةُ: الزِّيادةُ، تُطْلَقُ على ولدِ الوَلَدِ لزيادتِهِ على الولدِ الصُّلْبِيِّ، وتقدَّمَ أنَّ كلَّ صورةٍ مِنْ هذه [٣/ق١٦٧/أ] السَّبْع تتفرَّعُ إلى ثلاثِ صُوَرٍ، فولدُ ولدِكَ إذا كان نسبيًّا وله أمٌّ من الرَّضاع تَحِلُّ لك، بخلاف أمِّه من النَّسَب؛ لأنَّها حليلةُ ابنِكَ، وإنْ كان رَضَاعيًّا بأنْ رَضِعَ من زوجةِ ابنِكَ، ولهذا الرضيعِ أمٌّ نسبيَّةٌ أو رَضَاعيَّةٌ أخرى تحلُّ لك.

[١٢٧٩٨] (قولُهُ: أوجدَّةِ[٦] الوَلَدِ) صادقٌ بأنْ يكونَ الولدُ رضاعياً، بأنْ رَضِعَ مِنْ زوجتِكَ، وله جدَّةٌ نسبيَّةٌ، أو جدَّةُ أمِّ أمٍّ أُخْرَى أرضعَتْهُ، وبأنْ يكونَ نسبيًّا له جدَّةٌ رضاعيَّةٌ، بخلاف النَّسبيَّةِ، ٢/٤٠٥

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٤.

(٣) "در" صـ٥٥ـ٥٦ـ وما بعدها.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١١ بتصرف يسير.

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((وجدة)).

وأمِّ أختٍ وأختِ ابنٍ وأمِّ أخٍ .....

فلا تحلُّ لك؛ لأنَّها أمُّكَ أو أمُّ زوجتِكَ، واحترز بـ ((جدَّةِ الولدِ)) عن أمِّ الولدِ؛ لأنَّها حلالٌ من النَّسب، وكذا من الرَّضاع.

[١٢٧٩٩] (قولُهُ: وأمِّ أُخْتٍ) صادقٌ بأنْ يكونَ كلٌّ منهما من الرَّضاع، كَأَنْ يكونَ لك أختٌ من الرَّضاع، لها أمٌّ أخرى من الرَّضاعِ أرضعَتْها وحدَها، وبأنْ تكونَ الأختُ فقط من الرَّضاع لها أمٌّ نسبيَّةٌ، وبأنْ تكونَ الأمُّ فقط من الرَّضاع، كأنْ تكونَ لك أختٌ نسبيَّةٌ لها أمٌّ رَضاعيَّةٌ، بخلاف النسبيَّةِ؛ لأنَّها إمَّا أمُّك أو حليلةُ أبيك.

[١٢٨٠٠] (قولُهُ: وأختِ ابنٍ) أي: كلٌّ منهما رضاعيٌّ، أو الأوَّلُ رَضاعيٌّ والثاني نسبيٌّ، أو العكسُ، بخلاف ما إذا كان كلٌّ منهما نسبيًّا، فلا تحلُّ أختُ الابنِ؛ لأنَّها إمَّا بنتُكَ أو ربيبتُك، ومن هنا يُعْلَمُ ما إذا رَضِعَ ولدُكَ من أمِّ أمِّه، فإنَّ أمَّهُ لا تَحْرُمُ عليك؛ لكونِها أختَ ابنِكَ رَضاعاً، أفاده "الرملي"[١] "ط".[٢]

وأختُ البنتِ كأخت الابن، وأُوْرِدَ أنَّه يُتَصَوَّرُ الحِلُّ في أختِ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً، بأن يَدَّعِيَ شريكان ـ في أَمَةٍ[٣] ـ ولدَها، فإذا كان لكلٍّ منهما بنتٌ من غير الأَمَةِ حلَّ لشريكِهِ التزوُّجُ بها، وهي أختُ ولدِهِ نسباً من الأب، وأَلْغَزَ بها في "شرح الوهبانيَّة"،[٤] وأجاب عنها[٥]، "شرنبلاليَّة"[٦].

[١٢٨٠١] (قولُهُ: وأمِّ أخٍ) الكلامُ فيه كالكلامِ في أمِّ الأختِ، وفيه ما مرَّ[٧] عن "ح".

(قولُهُ: وأُورِدَ أنَّه يُتصوَّرُ الحِلُّ في أُخْتِ ابنِهِ إلخ) أجاب عنه "شَيْخِي زَادَه" بأنَّ المُرادَ بأُخْتِ الولدِ هي أُخْتُ الولدِ الذي اختصَّ به أبٌ واحدٌ لا ولداً مُشْتَركاً، كما هو المُتبادِرُ عند الإطلاق؛ لأنَّه الكاملُ فلا يَنْتقِضُ الحصْرُ بالفَرْدِ القاصِرِ النَّادرِ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرضاع ١/٣٥.

(٢) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٤.

(٣) الجار و المجرور (في أمة) متعلقان بـ (شريكان)، و (ولدَها) مفعول (يدعي).

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٨٩/أ.

(٥) في "د" زيادة: ((وممن يحِلُّ رضاعاً لا نسباً أمُّ ولدِ ولدِه، "شرنبلالية")). ق١٧٣/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الرضاع ١/٣٥٦-٣٥٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) المقولة [١٢٧٩٦] قوله: ((في صور)).

..... وأمِّ خالٍ وعمَّةِ ابنٍ اعتَمِدِ

(إلاَّ أُمَّ أخيه وأختِهِ) استثناءٌ منقطعٌ؛ لأنَّ حرمة مَن ذُكِرَ بالمصاهرةِ لا بالنَّسَبِ، فلم يكن الحديثُ مُتناولاً لِما استثناه الفقهاءُ، فلا تخصيصَ بالعقلِ كما قيل، فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ وأخيه نَسَباً لكونِها أُمَّهُ أو موطوءةَ أبيه،.....

[١٢٨٠٢] (قولُهُ: وأمِّ خال) فيه الصُّوَرُ الثلاثُ، أمَّا إذا كانا نسبيَّيْنِ فلا تحلُّ؛ لأنَّ أمَّ خالك من النَّسب جدَّتُكَ، أو منكوحةُ جدِّكَ.

[١٢٨٠٣] (قولُهُ: وعَمَّةِ ابنٍ) فيه الصُّوَرُ الثلاثُ أيضاً، بأنْ يكونَ كلٌّ منهما رَضاعياً؛ كأنْ[(١)] رَضِعَ صبيٌّ مِنْ زوجتِك، ورَضِعَ أيضاً من زوجةِ رجلٍ آخرَ له أختٌ، فهذهِ الأختُ [٣/ق١٦٧/ب] عمَّةُ ابنِكَ من الرَّضاع، أو الأوَّلُ رضاعياً فقط؛ بأنْ يكونَ ذلك الرضيعُ ابنَك من النَّسب، أو الثَّاني فقط؛ بأنْ يكونَ ابنُك من الرَّضاع له عمَّةٌ من النَّسَب، بخلاف ما لو كان كلٌّ منهما من النَّسب، فإنَّ العمَّةَ لا تحلُّ لك؛ لأنَّها أختُك.

[١٢٨٠٤] (قولُهُ: استثناءٌ منقطعٌ إلخ) جوابٌ عن قول "البيضاويّ"[(٢)]: ((إنَّ استثناءَ أختِ ابنِهِ وأمِّ أخيهِ من الرَّضاع مِنْ هذا الأصل ليسَ بصحيحٍ، فإنَّ حُرْمَتَهما في النَّسَب بالمُصَاهَرَةِ دون النَّسَبِ)) اهـ.

فعدمُ الصِّحَّة مبنيٌّ على جَعْلِ الاستثناءِ مُتَّصلاً، وفيه جوابٌ أيضاً عن قولِهِ في "الغاية": ((إنَّ هذا تخصيصٌ للحديثِ بدليلٍ عقليٍّ))، وبيانُ الجوابِ ما قاله "الزيلعيُّ"[(٣)]: ((إنَّ هذا سهوٌ، فإنَّ الحديثَ يُوْجِبُ عمومَ الحُرْمَةِ لأجلِ الرَّضاع حيثُ وُجِدَتْ الحُرْمَةُ لأجلِ النَّسَبِ، وحرمةُ أمِّ أخيْهِ من النَّسَب لا لأجلِ أنَّها أمُّ أخيه، بل لكونِها أُمَّهُ، أو موطوءةَ أبيهِ، أَلاَ يُرَى[(٤)] أنَّها تَحْرُمُ عليه

---

(١) في "آ": ((كأن يكون)).

(٢) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء ـ الآية ٢٣ صـ١٠٧ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨٣.

(٤) في "م": ((ترى)) وهو الموافق لما في "تبيين الحقائق".

.....

وإنْ لم يكنْ له أخٌ، وكذا أختُ ابنِهِ من النَّسَب، إنَّمَا حَرُمَتْ عليه لأجل أنَّها بنتُهُ، أو بنتُ امرأتِهِ، بدليلِ حرمتِها وإنْ لمْ يكنْ له ابنٌ، وهذا المعنى يُوْجِبُ الحرمةَ في الرَّضاع أيضاً، حتَّى لا يجوزُ له أنْ يتزوَّجَ بأمِّهِ، ولا موطوءةِ أبيه، ولا بنتِ امرأتِهِ، كُلُّ ذلك من الرَّضاع، فَبَطَلَ دعوى التَّخْصِيصِ)) اهـ.

وحاصلُهُ يَرْجِعُ إلى أنَّ الاستثناءَ منقطعٌ كما قال "الشَّارح" لعدمِ تناوُلِ الحديث له، هذا وقد اعترضَ "ح"[1] قولَ "الشَّارح" ـ تبعاً لـ "البيضاويِّ" ـ: ((أنَّ حُرْمَةَ مَنْ ذُكِرَ بالمُصَاهَرَةِ)) بـ: ((أنَّ فيه نظراً من وَجْهَيْنِ:

الأوَّلُ أنَّ المُصَاهَرَةَ لا تُتَصَوَّرُ[2] في عمَّةِ ولدِهِ؛ لأنَّها أختُهُ الشقيقةُ، أو لأبٍ، أو لأمٍّ، وكذا في بنتِ عمَّةِ ولدِهِ؛ لأنَّها بنتُ أختِهِ الشقيقةِ، أو لأبٍ، أو لأمٍّ.

الثَّاني: أنَّ المُصَاهَرَةَ في الصُّوَرِ السبعةِ الباقيةِ إنَّمَا تُتَصَوَّرُ على تقديرٍ واحدٍ فقط، وعلى التَّقديرِ الآخرِ أو التَّقديرين الآخرين فالحرمةُ بالنَّسَبِ لا بالمُصَاهَرَةِ، بيانُ ذلك أنَّ أمَّ أخيكَ إنَّمَا تكونُ حرمتُها بالمصاهَرَةِ إذا كان الأخُ أخاً لأبٍ، فإنَّ أمَّهُ حينئذٍ امرأةُ أبيكَ، بخلاف الأخِ الشَّقِيْقِ، أو لأمٍّ، فإنَّ حرمةَ أمِّهِ[3] بالنَّسَب؛ لأنَّها أمُّكَ، وحرمةُ أختِ ابنِكَ النسبيِّ إنَّمَا [٣/ق١٦٨/أ] تكونُ بالمصاهَرَةِ إنْ كانَتْ أختَ الابنِ لأمِّهِ؛ لأنَّها ربيبَتُكَ، بخلافها شقيقةً، أو لأبٍ، فإنَّها بنتُكَ، وحرمةُ جدةِ ابنِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ إذا كانَتْ أمَّ أمِّهِ؛ لأنَّها أمُّ امرأتِكَ، بخلافها أمَّ أبيه؛ لأنَّها أمُّكَ، وحرمةُ أمِّ عمِّك إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ لو العمُّ لأبٍ، بخلافه لو شقيقاً، أو لأمٍّ؛ لأنَّها جدَّتُكَ، ومثلُ أمِّ العمِّ أمُّ الخالِ، وحرمةُ بنتِ أختِ ولدِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ لو كانت الأختُ لأمٍّ؛ لأنَّها تكونُ بنتَ ربيبَتِكَ، بخلافها شقيقةً، أو لأبٍ؛ لأنَّها بنتُ بنتِكَ، وحرمةُ أمِّ ولدِ ولدِكَ إنَّمَا تكونُ بالمصاهَرَةِ إذا كانَتْ أمَّ ابنِ ابنِكَ؛ لأنَّها حليلةُ ابنِكَ، بخلاف أمِّ بنتِ بنتِكَ، فإنَّها بنتُكَ، فقد ظَهَرَ

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ بتصرف.

(٢) ((لا تتصور)) ساقطة من "الأصل.

(٣) في "الأصل":((الأمومية)) بدل ((أمه)).

.....

أنَّ التَّعليلَ بهذا غيرُ صحيحٍ، بل التَّعليلُ الصَّحِيحُ ما ذكره بقوله: ((فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ)) إلخ كما سنبيِّنُهُ)) اهـ.

أقول: والجوابُ عن الأوَّل: أنَّ قولَ "الشارحِ": ((أنَّ حرمةَ مَنْ ذُكِرَ بالمصاهَرَةِ)) المرادُ بمَنْ ذُكِرَ هو: أمُّ أخيهِ وأختِهِ؛ لأنَّهُ هو الذي سَبَقَ ذكرُهُ دونَ بقيَّةِ الصُّوَرِ الآتيةِ؛ ولأنَّهُ ذَكَرَ بعدَهُ تعليلاً آخرَ شاملاً للجميعِ، وهو قولُهُ: ((فإنَّ حرمةَ أمِّ أختِهِ وأخيْهِ)) إلخ مع قولِهِ: ((وقِسْ عليه أختَ ابنِهِ)) إلخ كما سَنُوَضِّحُهُ، وعن الثَّاني: أعني: قولَهُ: ((أنَّ المُصاهَرَةَ إنَّمَا تُتَصَوَّرُ على تقديرِ واحدٍ فَقَطْ)) ٤٠٦/٢ بأنَّ المرادَ هو ذلك التَّقْديرُ، وبيانُ ذلك: أنَّ الحديثَ دلَّ على أنَّ كلَّ ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ يَحْرُمُ نظيرُهُ من الرَّضاعِ، فيقال: تحرُمُ الأمُّ نسباً، فكذا تحرُمُ الأمُّ رَضاعاً، وتحرُمُ البنتُ نسباً، فكذا تحرُمُ البنتُ رَضاعاً، وهكذا إلى آخرِ المحرَّماتِ النَّسبيَّةِ، فأمُّ أخيك الشقيقِ أو لأمٍّ إنَّمَا تحرُمُ لكونِها أمَّكَ، لا لكونِها أمَّ أخيْكَ؛ ولذا تحرُمُ عليك ولو لم يكنْ لك أخٌ منها، فلا يحسُنُ أنْ يُقَالَ: تحرُمُ أمُّ الأخ الشَّقيقِ أو لأمٍّ؛ لأنَّه يتكرَّرُ مع قولِهِمْ: تحرُمُ الأمُّ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ أمُّ الأخِ لأبٍ فقط.

ولَمَّا وَرَدَ عليه - أنَّ أمَّ الأخِ لأبٍ إنَّمَا حَرُمَتْ بالمصاهَرَةِ، والحديثُ[1] إنَّمَا رتَّبَ حرمةَ الرَّضاعِ على حُرْمَةِ النَّسَبِ لا على حرمةِ المصاهَرَةِ -أجابَ بأنَّ الاستثناءَ منقطعٌ، وكذا يقال: أختُ الابنِ إذا كانَتْ شقيقةً أو لأبٍ إنَّمَا تحرُمُ لكونِها بنتَكَ، وقد عُلِمَ تحريمُ البنتِ من النَّسَبِ، فيُرَادُ بها الأختُ لأمٍّ؛ لأنَّها ربيبتُكَ، [٣/ق١٦٨/ب] فلم تُعْلَمْ حرمتُها من محرَّماتِ النَّسَبِ، فلم تكنْ تكراراً، لكنْ لَمَّا لم تدخُلْ في الحديثِ كان استثناؤها منقطعاً، وهكذا يُقَالُ في البواقي.

والحاصلُ أنَّ الحديثَ لَمَّا رتَّبَ حرمةَ الرَّضاعِ على حرمةِ النَّسَبِ، وكان ما يَحْرُمُ من النَّسَبِ مِنْ نَظَائرِ هذه المستثنياتِ قد يَحْرُمُ من النَّسَبِ على تقديرٍ، ومِنَ المصاهَرَةِ على تقديرٍ، لم يصحَّ أنْ يُرَادَ منه التقديرُ الأوَّلُ؛ لأنَّهُ يلزَمُ منه التَّكرارُ بلا فائدةٍ، فتعيَّنَ إرادةُ التَّقديرِ الثاني وإنْ كان الاستثناءُ فيه منقطعاً؛ دفعاً للتَّكرارِ وتنبيهاً على بيانِ ما يَحِلُّ لزيادةِ التَّوضيحِ، هذا غايةُ ما يُمْكِنُ توجيهُ كلامِهِمْ بِهِ، والله تعالى أَعْلَمُ، فافْهَمْ.

---

(١) تقدم تخريجه صـ٤٦ـ.

وهذا المعنى مفقودٌ في الرَّضاع (و) قِسْ عليه (أختَ ابنِهِ[١]) وبنتِـهِ (وجَـدَّةَ ابنِـهِ[٢]) وبنتِهِ (وأمَّ عمِّهِ وعمَّتِهِ وأمَّ خالِهِ وخالتِهِ) وكذا عمَّةُ ولدِهِ[٣]، وبنتُ عمَّتِهِ،.....

[١٢٨٠٥] (قولُهُ: وهـذا المعنى مفقـودٌ في الرَّضَـاعِ) لأنَّ أمَّ أُخْتِـهِ وأخيْـهِ رَضاعـاً ليسـت أمَّـهُ ولا موطوءةَ أبيْهِ.

[١٢٨٠٦] (قولُهُ: وقِسْ عليه إلخ) أي: قِسْ على ما ذُكِرَ من المعنى أخـتَ ابنِـهِ وبنتِـهِ إلخ، بـأنْ تقولَ: إنَّمَا حَرُمَتْ عليه أختُ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً لكونِها بنتَهُ أو بنـتَ امرأتِـهِ، وهـذا المعنى مفقـودٌ في الرَّضاع، وكذا جدَّةُ ابنِهِ وبنتِهِ نسباً إنَّمَا حَرُمَتْ عليه لكونِهـا أمَّـهُ، أو أمَّ امرأتِـهِ، وهـذا مفقـودٌ في الرَّضاع، وهكذا البواقي، وبهذا التَّقريرِ عُلِمَ أنَّ التَّعليلَ المذكورَ بقوله: ((فـإنَّ حرمـةَ أمِّ أختِـهِ)) إلخ جارٍ في جميعِ الصُّوَرِ، لكنْ لكلِّ صورةٍ عبارةٌ تليقُ بها، فلذا قال: ((وقِـسْ عليـه)) إلخ، وأنَّ ضميرَ ((عليه))[٤] راجعٌ إليه، لا إلى أمِّ أختِهِ وأخيْهِ حتَّى يَرِدَ أنَّه لا معنى لجَعْـلِ البعـضِ مقيسـاً، والبعـضِ مقيساً عليه، فافهمْ.

[١٢٨٠٧] (قولُهُ: وكذا عَمَّةُ ولدِهِ) لم يذكرُوا خالةَ ولدِهِ؛ لأنَّها حلالٌ من النَّسَب أيضاً؛ لأنَّها أختُ زوجتِهِ، "بحر"[٥].

[١٢٨٠٨] (قولُهُ: وبنتُ عمَّتِهِ) أي: عمَّةِ ولدِهِ، وتَحْرُمُ من النَّسَـب؛ لأنَّهـا بنـتُ أختِـهِ، وأمَّـا بنتُ عمَّةِ نفسِهِ فإنَّها حلالٌ نَسَباً ورَضَاعاً، "ط"[٦].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أختَ ابنِهِ، فإنَّه يجوز. صورته: امرأةٌ أرضعت صبيّاً وكان الصَّبيُّ أباً وللمرأة بنت، يجوز لهذا الأب أن يتزوَّج بنت هذه المرأة، انتهى. "مشكلات")) ق ١٧٣/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وجدَّة ابنه، بأن أرضعت أجنبيةٌ ولدَه ولها أمٌّ، فإنَّه يجـوز لـه التزوُّجُ بهـذه الأم بخلافـه مـن النسب؛ لأنَّها أمُّ امرأته، انتهى. "بحر")) ق ١٧٣/ب.

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: وكذا عمَّةُ ولده، صورته: بأن كان لزوج المرضِعَة أختٌ، لِلرَّضيع أن يتزوَّجهـا بخلافـه مـن النسب؛ لأنَّها أخته، انتهى. "بحر")). ق١٧٣/ب.

(٤) ((وأن ضمير عليه إلخ)) ساقط من "الأصل".

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٥.

وبنتُ أختِ ولدِهِ، وأمُّ أولادِ أولادِهِ، فهؤلاء من الرَّضاعِ حلالٌ للرجل، وكذا أخو ابنِ المرأةِ لها، فهذه عشرُ صورٍ تَصِلُ باعتبارِ الذُّكورةِ والأنوثةِ إلى عشرين، وباعتبارِ ما يَحِلُّ له.....

[١٢٨٠٩] (قولُهُ: وبنتُ أختِ ولدِهِ) وتحرُمُ من النَّسَب؛ لأنَّها بنتُ بنتِهِ أو بنتُ ربيبتِهِ، "ط"[١].

[١٢٨١٠] (قولُهُ: للرَّجُلِ) متعلِّقٌ بالمُسْتَثْنَى في قوله: ((إلاّ أمَّ أختِهِ)) إلخ، يعني أنَّ شيئاً من النِّسْوةِ المذكوراتِ لا يحرُمُ للرَّجُلِ إذا كانَتْ من الرَّضَاع. اهـ "ح"[٢] عن "المنح"[٣]، وهذا بالنَّظَر إلى المتن، وإلاّ فهو متعلِّقٌ بقول "الشارح": [٣/ق١٦٩/أ] ((حلال)).

[١٢٨١١] (قولُهُ: وكذا أخو ابنِ المرأةِ لَهَا) في ذِكْرِ هذه العاشرةِ نَظَرٌ، فإنَّها من مقابِلاتِ التِّسْعَةِ، لا قِسْمٌ مُبَايِنٌ للتِّسْعَةِ كما سَنُبَيِّنُهُ، أفادَهُ "ح"[٤].

[١٢٨١٢] (قولُهُ: باعتبارِ الذُّكُورَةِ والأُنُوْثَةِ) أي: في المضافِ إليه، فتصيرُ مع الذُّكُورةِ أمَّ أخيْهِ، وأختَ ابنِهِ، وجدَّةَ ابنِهِ، وأمَّ عمِّهِ، وأمَّ خالِهِ، وعمَّةَ ابنِهِ، وبنتَ عمَّةِ ابنِهِ، وبنتَ أختِ ابنِهِ، وأمَّ ولدِ ابنِهِ.

ومع الأنوثةِ أمَّ أختِهِ، وأختَ بنتِهِ، وجدَّةَ بنتِهِ، وأمَّ عمَّتِهِ، وأمَّ خالتِهِ، وعمَّةَ بنتِهِ، وبنتَ عمَّةِ بنتِهِ، وبنتَ أختِ بنتِهِ، وأمَّ ولدِ بنتِهِ. اهـ "ح"[٥]، فهذِهِ ثمانيةَ عَشَرَ، وعدَّها عشرينَ بالنَّظَر إلى العاشرةِ المكرَّرَةِ.

[١٢٨١٣] (قولُهُ: وباعتبارِ ما يحِلُّ له) أي: إذا نُسِبَ الحِلُّ للرَّجُلِ بأنْ يُقَالَ: تَحِلُ له أمُّ أخيهِ وأختُ ابنِهِ إلى آخر الأمثلة المذكورة.

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٥.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/ق ١٣٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/أ ـ ب.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

أوْ لها إلى أربعين، مثلاً: يجوزُ تزوُّجُهُ بأمِّ أخيه،.....

[١٢٨١٤] (قولُهُ: أَوْ لَهَا) أي: إذا[١] نُسِبَ الحِلُّ لها، بأنْ يُقَالَ: يَحِلُّ لها أبو أخيها، وأخو ابنِها، وجدُّ ابنِها، وأبو عمِّها، وأبو خالِهَا، وخالُ ولدِها، وابنُ خالةِ ولدِها، وابنُ أختِ ولدِها، وابنُ ولدِ ولدِها، وإنَّمَا قُلْنا: وخالُ ولدِها وابنُ خالةِ ولدِها، وكان القياسُ أنْ نقولَ: وعمُّ ولدِها وابنُ عمَّةِ ولدِها؛ لأنَّهما لا يَحْرُمان عليها من النَّسَب أيضاً، كما صرَّحَ به في "البحر"،[٢] أفادَهُ "ح"[٣].

وأفاد "ط"[٤]: ((أنَّهُ يُمْكنُ تقريرُ المقام بحلٍّ آخرَ فيُقَالُ: في مقابلة تزوُّجِهِ أمَّ أخيْهِ وأختِهِ: تزوُّجُها أخا ابنِها وبنتِها، وفي أختِ ابنِهِ أو بنتِهِ: أبو أخيها أو أختِها، وفي جدَّةِ ابنِهِ أو بنتِهِ: جدُّ ابنِها أو بنتِها، وفي أمِّ عمِّه: ابنُ أخي ابنِها، وفي أمِّ عمَّتِهِ: ابنُ أخي بنتِها، وفي أمِّ خالِهِ: ابنُ أختِ ابنِها، وفي أمِّ خالتِهِ: ابنُ أختِ بنتِها، وفي عمَّةِ ولدِهِ: عمُّ ولدِها، وفي بنتِ عمَّةِ ولدِهِ: خالُهَا، وفي مقابلةِ تزوُّجِها بأخي ابنِها: تزوُّجُه بأمِّ أخيه، وهي المكرَّرَةُ)) اهـ.

لكنَّ الصَّوابَ في الثَّامنةِ والتَّاسعةِ أنْ يُقالَ: وفي عمَّةِ ولدِهِ: أبو ابنِ أخيها، وفي بنتِ عمَّةِ ولدِهِ: أبو ابنِ خالِهَا، فافْهَمْ.

والذي قرَّرَهُ "ح"[٥] هو الذي في "البحر"،[٦] وهو الأوفقُ لقول "الشَّارح": ((وتزوُّجُها بأبي أخيها))، **وحاصلُهُ**: أنْ تُبدِّلَ المضافَ الأوَّلَ المؤنَّثَ بمذكَّرٍ مقابلٍ له، وتُبدِّلَ الضَّميرَ المذكَّرَ بضميرِ المؤنَّثِ، فتُبدِّلَ الأمَّ بالأبِ، والأختَ [٣/ق١٦٩/ب] بالأخِ، والجدَّةَ بالجدِّ، وهكذا، وتذكِّرَ ٢/٤٠٧

(قولُهُ: جدُّ ابنِها، أو بِنْتِها إلخ) حقُّهُ أبُ ابنِ ابنِها، أو أبُ بِنْتِ بِنْتِها، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((إذ)).

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠-٢٤١.

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح - باب الرضاع ٢/٩٦.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠-٢٤١.

وتزوُّجُها بأبي أخيها، وكلٌّ منها يجوزُ أنْ يتعلَّقَ الجارُّ والمجرورُ ـــ أعني: مِن الرَّضاعِ ـــ تعلُّقاً معنويّاً بالمضافِ كالأمِّ: كأنْ تكونَ له أختٌ نَسَبيَّةٌ لها أمٌّ رضاعيَّةٌ، أو بالمضافِ إليه

الضَّميرَ فتقولَ في أمِّ أخيه: أبو أخيها، وفي أختِ ابنِهِ: أخو ابنِها، وفي جدَّةِ ابنِهِ: جدُّ ابنِها إلخ.

وحاصلُ التَّقريرِ الثَّاني: أنْ تنظُرَ إلى كلِّ صورةٍ، وتنظُرَ إلى نِسْبَةِ المرأةِ فيها إلى الزَّوجِ فَتُسَمِّيَهَا باسم تلك النِّسْبَةِ، مثلاً إذا تزوَّجَ أمَّ أخيه أو أختِهِ تكون المرأةُ قد تزوَّجَتْ أخا ابنِها أو بنتِها، وإذا تزوَّجَ أختَ ابنِهِ أو بنتِهِ تكون قد تزوَّجَتْ أبا أخيْها أو أختِها، وهكذا، ولا يخفى أنَّ هذا تكرارٌ محضٌ، وإنَّمَا اختلفَ بالتَّعْبيرِ فَقَطْ، فافْهَمْ.

[١٢٨١٥] (قولُهُ: وتزوُّجُها بأبي أخيهَا) كذا في بعض النُّسَخِ، ومثلُهُ في "البحر"[(١)]، وهو الأوفقُ لِمَا قرَّرَهُ "ح" كما علمْتَ، وفي بعض النُّسَخِ: بابنِ أخيها، وهو كذلك في "النَّهْر"[(٢)]، ولا وجهَ له؛ فإنَّ هذا لا يُقَابِلُ تزوَّجَهُ بأمِّ أخيْهِ على التَّقْريرينِ المارَّيْنِ، ووَقَعَ في بعضِ نُسَخِ "البحر" التَّعْبيرُ بأخي ابنِها، وهو موافقٌ لِمَا قرَّرَهُ "ط"[(٣)] كما مرَّ[(٤)]، وفيْهِ ما علمْتَ.

[١٢٨١٦] (قولُهُ: وكُلٌّ مِنْها) أي: من الأربعين "ح"[(٥)]، وفي بعض النُّسَخِ: ((منهما))، بضميرِ التَّثْنيةِ، أي: كلٌّ من الاعتبارَيْنِ اللَذَيْنِ بَلَغَ العددُ فيهما أربعيْنَ، فافْهَمْ.

[١٢٨١٧] (قولُهُ: الجارُّ والمجرورُ) أي: المقدَّرُ بعد الاستثناءِ المدلولِ عليه بالمُسْتَثْنَى منه، والتَّقْديرُ: فيَحْرُمُ من الرَّضَاع ما يَحْرُمُ من النَّسَب إلاَّ أمَّ أخيْهِ مِنَ الرَّضَاع، فإنَّها لا تَحْرُمُ. اهـ "ح"[(٦)].

[١٢٨١٨] (قولُهُ: تعلُّقاً معنويّاً) على أنَّه صفةٌ أو حالٌ؛ لأنَّهُ معرفةٌ غيرُ محضةٍ؛ لأنَّ التَّعريفَ

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٦.

(٤) المقولة [١٢٨١٤] قوله: ((أولها)).

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٦) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

كالأخِ كأنْ يكونَ له أخٌ نَسَبيٌّ له أمٌّ رضاعيَّةٌ، أو بهما: كأنْ يَجتمِعَ مع آخرَ على ثديِ أجنبيَّةٍ ولأخيه رضاعاً أمٌّ أخرى رضاعيَّةٌ، فهي مائةٌ وعشرون، وهذا من خواصِّ كتابنا[1].

(وتَحِلُّ أختُ أخيه رضاعاً[2]) يصحُّ اتِّصالُهُ بالمضافِ: كأنْ يكونَ له أخٌ نَسَبيٌّ له أختٌ رضاعيَّةٌ، وبالمضافِ إليه: كأنْ يكونَ لأخيه رضاعاً أختٌ نَسَباً، وبهما.

الإضافيَّ هنا كالتَّعْريفِ الجِنْسِيِّ، وأمَّا تعلُّقُهُ الصِّناعيُّ فباستقرارٍ محذوفٍ وجوباً، وتمامُ ذلك في "ح"[3] عن "البحر".[4]

[١٢٨١٩] (قولُهُ: كالأخِ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: كالأخت، أو يقولَ في الأوَّلِ: كأَنْ يكونَ له أخٌ نسبيٌّ، إلاّ أنْ يُقَالَ: مرادُهُ التَّنْويعُ[5] في المضافِ إليه ذكورةً وأنوثةً، "ح".[6]

[١٢٨٢٠] (قولُهُ: كَأَنْ يكونَ لهُ أخٌ نسبيٌّ، له أمٌّ رَضَاعيَّةٌ) تَبِعَ في هذه العِبَارةِ "النهر"[7]، قال "ح"[8]: ((وصوابُهُ: كَأَنْ يكونَ له أخٌ رَضَاعيٌّ له أمٌّ نسبيَّةٌ كما لا يخفى)).

[١٢٨٢١] (قولُهُ: وهذا مِنْ خَوَاصِّ كتابِنَا) اعلمْ أنَّ "ابن وهبان" في "شرح منظومتِهِ" أوصلَها إلى نَيِّفٍ وستِّينَ، وبيَّنَها صاحبُ "البحر"[9]، وزادَ عليها حتَّى أوصلَها إلى إحدى وثمانينَ، وقال:

---

(١) في "ط": ((كتابيا))، وهو خطأ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وتَحِلُّ أختُ أخيه رضاعاً، أقول: قيَّد بأخت الأخ؛ لأنَّ بنت الأخ من الرَّضاع تحرم كبنت الأخ من النَّسب، قال في "الفيض" للكركي: وكذا بنات الأخ من الرَّضاعة في الحرمة كبناته من النَّسب، انتهى. ومثله في "الخلاصة" وكثير من الكتب. خيرُ الدين الرَّملي)). ق١٧٤/أ.

(٣) انظر "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤١ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((التفريع))، وهو تحريف.

(٦) "ح": كتاب الرَّضاع ق١٧٣/ب ـ ق١٧٤/أ.

(٧) "النهر": كتاب الرَّضاع ق١٩٨/أ.

(٨) "ح": كتاب الرَّضاع ق١٧٤/أ.

(٩) "البحر": كتاب الرَّضاع ٣/٢٤١.

وهو ظاهرٌ (و) كذا (نَسَباً) بأنْ يكونَ لأخيه لأبيه أختٌ لأمٍّ، فهو متَّصلٌ[١] بهما لا بأحدِهما لِلُزُومِ التَّكرارِ كما لا يخفى.

(ولا حِلَّ بين رضيعَي امرأةٍ) لكونِهما أخوين .....

إنَّهُ من خواصِّ هذا الكتاب، وأوصلَها في [٣/ق١٧٠/أ] "النَّهْرِ"[٢] إلى مائةٍ وثمانيةٍ، وقال: إنَّها من خواصِّ كتابِهِ، فأراد "الشَّارحُ" أنْ يوصلَها إلى مائةٍ وعشرينَ بزيادةِ العاشرةِ من الصُّوَرِ، لِتَكونَ من خواصِّ كتابِهِ كما قال، لكنَّها ما تمَّتْ له، أفاده "ح"[٣]، أي: بل بَقِيَ العددُ مائةً وثمانيةً.

[١٢٨٢٢] (قولُهُ: وهو ظاهرٌ) كَأَنْ يكونَ له أخٌ رَضَاعيٌّ، رَضِعَ مع بنتٍ من امرأةٍ أُخْرَى.

[١٢٨٢٣] (قولُهُ: فَهُوَ) أي: قولُهُ: ((نسباً)) "ط".[٤]

[١٢٨٢٤] (قولُهُ: لِلُزُومِ التَّكْرَارِ) لأنَّه إذا اتَّصَلَ بالمضاف فَقَطْ كان المضافُ إليه من الرَّضَاع، أو بالمضافِ إليه فَقَطْ كان المضافُ من الرَّضَاع، وهُمَا داخلانِ في قولِهِ: ((وتَحِلُّ أختُ أخيْهِ رَضَاعاً))، "ح"[٥].

[١٢٨٢٥] (قولُهُ: لكونِهما أخوَيْنِ) أي: شقيقَيْنِ، إنْ كانَ اللَّبَنُ الذي شَرِباهُ منها لرجلٍ واحدٍ، أو لأمٍّ إنْ لم يكنْ كذلك، وقد يكونانِ لأبٍ؛ كما إذا كانَ لرجلٍ امرأتانِ وَوَلَدَتَا منه، فأرضَعَتْ كلُّ واحدةٍ صغيراً، فإنَّ الصَّغِيرَيْنِ أخوانِ لأبٍ، حتَّى لو كانَ أحدُهما أنثى لا يحلُّ النِّكاحُ بينهما، كما ذكره "مسكين"[٦]، "ح"[٧].

---

(١) عبارة "ط": ((فهو متصل لأبيه))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٧/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٣/ب.

(٤) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٦.

(٥) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الرضاع صـ٩٩ـ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

وإن اختلَفَ الزَّمنُ والأبُ (ولا) حِلَّ (بين الرَّضيعةِ وولدِ مُرضِعتِها).....

[١٢٨٢٦] (قولُهُ: وإن اختلَفَ الزَّمَنُ) كَأَنْ أرضعَتْ الولدَ الثَّانيَ بعد الأوَّلِ بعشرينَ سنةً مَثَلاً، وكان كلٌّ منهما في مدَّةِ الرَّضَاعِ.

[١٢٨٢٧] (قولُهُ: وولَدِ مُرْضِعَتِهَا) أي: من النَّسَب، أمَّا الَّذي من الرَّضاعِ فإنَّهُ وإنْ كان كذلك لكنَّهُ فُهِمَ حكمُهُ مِنْ قولِهِ: ((ولا حلَّ بينَ رضيعَيْ امرأةٍ)) "ح"،[1] وأطْلَقَهُ فأفادَ التَّحْريمَ وإنْ لم تُرْضِعْ ولدَها النَّسَبيَّ، بخلافِ ما إذا كان الوَلَدَان أجنبيَّيْنِ، فإنَّه لا بُدَّ مِنِ ارتضاعِهما من امرأةٍ واحدةٍ كما أفادَتْهُ الجملةُ الأُوْلَى، ولهذا لم يَسْتَغْنِ بها عن هذه الجملةِ، وما في "البحر"[2] و"المنح"[3] ردَّهُ في "النَّهر"،[4] وشَمِلَ أيضاً ما لو ولدَتْهُ قبلَ إرضاعِها للرَّضِيعةِ، أو بعدَهُ ولو بسنينَ.

(قولُهُ: وما في "البحرِ" و"المِنَحِ" ردَّهُ في "النَّهر" إلخ) الَّذي في "النَّهر": ((أنَّه أفادَ بالجُمْلةِ الأُولى اشتراطَ الاجتماعِ من حيثُ المكانُ في الأجنبيَّيْنِ، وبالثَّانيةِ عدَمَ اشتراطِهِ في الأجنبيَّةِ ووَلَدِها؛ إذ المُرْضِعةُ أُخْتٌ لولَدِها رضاعاً سواءٌ أَرْضَعَتْ ولَدَها أوْ لا، وبهذا لا يَسْتغني بالثَّانيةِ عن الأُوْلى؛ هذا حاصلُ ما حقَّقهُ "الشَّارحُ" المُحقِّقُ، ووَقَعَ في "البحر" خلْطٌ)) اهـ. ولعلَّ الأصوبَ أنْ يقولَ: ولهذا لا يُسْتَغنى عن الثَّانيةِ بالأُوْلى؛ فإنَّ الَّذي أفادَهُ في "التَّبيينِ" في الجملةِ الثَّانيةِ أنَّه لا يُشْتَرطُ الاجتماعُ على ثَدْيِها هنا، ولهذا سَاغَ ذِكْرُها وإلاَّ كانت المسألةُ مُكرَّرةً)) اهـ. وهذا إنَّما يُفيدُ عدَمَ الاستغناءِ بالأُوْلى عن الثَّانية لا العكْسُ؛ فإنَّه يُسْتَغنى عنها بالثَّانيةِ بأنْ يُرادَ بولَدِ مُرْضِعَتِها ولَدَها من النَّسَبِ أو الرَّضاعِ، ومعلومٌ أنَّ نسبةَ هذا الولدِ إليها تكونُ بمُجرَّدِ الولادةِ وإنْ لَمْ تُرْضِعهُ، وبالإرضاعِ في الوَلَدِ الأجنبيِّ تأمُّلٌ، ثمَّ رأيتُ "السِّنْدِيَّ" نقَلَ عبارةَ "النَّهر" وقال فيها: ((وبهذا لا يُسْتَغنى بالأُوْلى عن الثَّانيةِ، ونقَلَها في "حاشية البحر" عن "الرَّمْليِّ" كما نقَلْتُها)).

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٤-٢٤٥.

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب: بيان أحكام الرضاع ١/ق ١٣٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/أ ـ ب.

أي: التي أرضَعَتْها (وولدِ ولدِها) لأنَّه ولدُ الأخ.

(ولبَنُ بكرٍ بنتِ تسعِ سنين) فأكثرَ (مُحرِّمٌ) وإلاَّ لا، "جوهرة"[1]. (وكذا) يُحرِّمُ (لبَنُ ميتةٍ).....

(فرع)

في "البحر"[2] عن آخر "المبسوط"[3]: ((لو كانَتْ أمُّ البناتِ أرضعَتْ أحدَ البنينَ، وأمُّ البنينَ أرضعَتْ إحدى البناتِ لم يكنْ للابنِ المُرْتَضِعِ من أمِّ البناتِ أنْ يتزوَّجَ واحدةً منهنَّ، وكان لأخوتِهِ أنْ يتزوَّجُوا بناتِ الأخرى إلا الابنةَ الَّتي أرضعَتْها أمُّهُمْ وحدَها؛ لأنَّها أختُهم من الرَّضَاعَةِ)).

[١٢٨٢٨] (قولُهُ: أي: الَّتي أرضعَتْها) تفسيرٌ للمضاف إلى الضَّمير.

[١٢٨٢٩] (قولُهُ: ولَبَنُ بِكْرٍ) المرادُ بها الَّتي لم تُجَامَعْ قَطُّ بنكاحٍ أو سِفاحٍ، وإنْ كانَتْ العُذْرَةُ غيرَ باقيةٍ؛ كَأَنْ زالَتْ بنحوِ وَثْبَةٍ، "حموي"، والحرمةُ [٣/ق١٧٠/ب] لا تتعدَّى إلى زوجِها، حتَّى لو طلَّقَها قبلَ الدُّخُول له التَّزَوُّجُ برضيعتِها؛ لأنَّ اللبَنَ ليس منه، "قهستاني"[4] "ط"[5].

أمَّا لو طلَّقَها بعدَ الدُّخُولِ فليسَ له التَّزَوُّجُ بالرَّضيعةِ؛ لأنَّها صارَتْ من الرَّبَائبِ الَّتي دَخَلَ بأمِّها، "بحر"[6] عن "الخانيَّة"[7].

[١٢٨٣٠] (قولُهُ: وإلاَّ لاَ) أي: وإنْ لَمْ تبلغْ تسعَ سنينَ، فنَزَلَ لها لبنٌ لا يُحَرِّمُ، "جوهرة"[8]؛

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٨/٢.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٤/٣.

(٣) "المبسوط": كتاب تفسير التحريم بالنسب ـ باب تفسير لبن الفحل ٣٠١/٣٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٣٠٠/١.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤١٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الجوهر النيرة": كتاب الرضاع ٩٨/٢.

ولو محلوباً، فيصيرُ ناكحُها مَحرَماً للميتة، فيُيَمِّمُها ويَدفِنُها بخلافِ وطئِها، وفُرِّقَ بوجودِ التَّغذِّي لا اللَّذَّة.....

لأنَّهم نصُّوا على أنَّ اللبَنَ لا يُتَصَوَّرُ إلا ممَّنْ تُتَصَوَّرُ منه الولادةُ[1]، فيُحْكَمُ بأنَّهُ ليسَ لبناً، كما لو نَزَلَ للبِكْرِ ماءٌ أصفرُ لا يَثْبُتُ من إرضاعِهِ تحريمٌ كما في "شرح الوهبانيَّة"[2].

[١٢٨٣١] (قولُهُ: ولو محلوباً) سواءٌ حُلِبَ قبلَ موتِها، فشَرِبَهُ الصبيُّ بعدَ موتِها، أو حُلِبَ بعدَ موتِها، "بحر"[3].

[١٢٨٣٢] (قولُهُ: فيصيرُ ناكحُها) أي: ناكحُ الرَّضيعةِ المعلومةِ من المقام، أفادَهُ "ح"[4].

[١٢٨٣٣] (قولُهُ: مَحْرَمَاً للميتةِ) لأنَّها أمُّ امرأتِهِ، "بحر"[5]. ٢/٤٠٨

[١٢٨٣٤] (قولُهُ: فَيُيَمِّمُها) أي: بلا خِرْقَةٍ إذا ماتَتْ بين رجالٍ فقط، أمَّا غيرُ المَحْرَمِ فيُيَمِّمُها بخرقةٍ، وقيل: تُغَسَّلُ في ثيابها، أفادَهُ "ط"[6].

[١٢٨٣٥] (قولُهُ: ويَدْفِنُهَا) لأنَّ الأَوْلَى بالدَّفْنِ المَحَارِمُ، "ط"[7].

[١٢٨٣٦] (قولُهُ: بخلافِ وَطْئِهَا) أي: المَيِّتةِ، فإنَّهُ لا يتعلَّقُ به حرمةُ المصاهَرَةِ.

[١٢٨٣٧] (قولُهُ: وفُرِّقَ بوجودِ التَّغذِّي لا اللذَّةِ) لأنَّ المقصودَ من اللبَنِ التَّغذِّي، والموتُ لا يمنعُ منه، والمقصودُ من الوطءِ اللذَّةُ المُعْتادةُ، وذلك لا يوجدُ في المَيِّتةِ، "بحر"[8] عن "الجوهرة"[9]،

---

(١) في "د" زيادة: ((وعلى هذا يلزم في البكر أن تكون قريبةً من البلوغ، حتَّى لو لم تبلغه لا يتعلَّق به التَّحريم)). ق١٧٤/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ٩١/آ.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣ معزيّاً لـ"الولوالجية".

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٧) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٧/٢.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٦/٣.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٩٨/٢.

(ومخلوطٌ بماءٍ، أو دواءٍ، أو لبَنِ أخرى، أو لبنِ شاةٍ إذا غلَبَ لبَنُ المرأةِ،.....

وإذا انتفَتِ اللذَّةُ المعتادةُ بالوطءِ لكونِ الميِّتةِ ليسَتْ محلاً له عادةً صارَتْ كالبهيمةِ، بل أبلغُ؛ لأنَّ الموتَ منفرٌ طبعاً، فيلزمُ انتفاءُ قَصْدِ الولدِ الذي هو في الحقيقةِ عِلَّةُ حرمةِ المصاهَرَةِ، فالمرادُ نفيُ اللازمِ بانتفاءِ المَلْزومِ، فلا يَرِدُ أنَّ اللذَّةَ ليسَتْ هي العلَّةَ، فافْهَمْ.

[١٢٨٣٨] (قولُهُ: ومخلوطٌ) عطفٌ على: ((لبنُ ميِّتةٍ)) أي: وكذا يَحْرُمُ لبنُ امرأةٍ مخلوطٌ بماءٍ إلخ. اهـ "ح"[١]، ومِثْلُ الماءِ كلُّ مائعٍ، بلْ والجامدُ كذلكَ، أفادَهُ في "النَّهر"[٢] "ط"[٣].

[١٢٨٣٩] (قولُهُ: إذا غَلَبَ لبنُ المرأةِ) أي: على أحدِ المذكوراتِ، وفَسَّرَ الغلبةَ في أيمانِ "الخانيَّة"[٤] من حيث الأجزاءُ، وقال هنا: ((فسَّرَها "محمد" في الدَّوَاءِ بأنْ يغيِّرَهُ عن كونِهِ لَبَناً، وقال "الثَّاني": إنْ غيَّرَ الطَّعْمَ واللَّوْنَ لا إنْ غيَّرَ أحدَهما)) "نهر"[٥]، ونحوُهُ في "البحر"[٦]، ووَفَّقَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٧] فقال: ((تُعْتَبَرُ الغَلَبَةُ بالأجزاءِ في الجِنْسِ، [٣/ق١٧١/أ] وفي غيرِهِ بتغيُّرِ طَعْمٍ أو لَوْنٍ أو رِيْحٍ كما روي عن "أبي يوسف")) اهـ.

إلاَّ أنَّهُ اعتبرَ التغيُّرَ في غيرِ الجِنْسِ بوصفٍ واحدٍ، والمذكورُ آنفاً أنَّه لا يُعْتَبَرُ إلاَّ إذا غيَّرَ الطَّعْمَ واللَّونَ، نَعَمْ يوافقُهُ ما في "الهنديَّة"[٨] مِنِ اعتبارِ أحدِ الأوصافِ إلاَّ أنَّه لمْ يَعْزُهُ لـ "أبي يوسف"، "ط"[٩].

(قولُهُ: إلاَّ أنَّه اعتَبَرَ التَّغيُّرَ في غيرِ الجِنْسِ إلخ) يُحمَلُ على أنَّ ما في "المُنْتقى" روايةٌ عن "أبي يوسف"، وما في "النَّهر" مذهَبُهُ، كما يُفيدُهُ التَّعبيرُ بـ: قال، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب.

(٣) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٧.

(٤) "الخانية": فصل في اليمين على الشرب ٢/٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥ عن "الخانية".

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الرضاع ١/٣٧٩ معزيّاً لـ"المحيط" (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الرضاع ١/٣٤٤.

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٧.

وكذا إذا استَوَيا) إجماعاً لعدمِ الأولويَّة، "جوهرة"[١]. وعلَّقَ "محمَّدٌ" الحرمةَ بالمرأتين مطلقاً، قيل: وهو الأصحُّ.

(لا) يُحرِّمُ (المخلوطُ بطعامٍ) مطلقاً.....

[١٢٨٤٠] (قولُهُ: وكَذَا إذا اسْتَوَيَا) أي: لبنُ المرأةِ وأحدُ المذكوراتِ، "ح"[٢].

[١٢٨٤١] (قولُهُ: لِعَدَمِ الأَوْلَوِيَّةِ) علَّةٌ لاستواءِ لبنِ المرأتينِ، وأفادَ به ثُبُوْتَ التَّحريمِ منهما، وأمَّا علَّةُ استواءِ لبنِ المرأةِ مع الباقي فهي أنَّ لبنَها غيرُ مَغْلُوبٍ، فلم يكنْ مُسْتَهْلَكاً، كما في "البحر"[٣].

[١٢٨٤٢] (قولُهُ: وعلَّقَ "محمدٌ" إلخ) مقابلٌ لما أفادَهُ كلامُ "المصنِّف" مِنْ أنَّهُ لو كان لبنُ إحدى المرأتينِ غالباً تَعَلَّقَ التَّحريمُ به فقط، ولو استويا تَعَلَّقَ بهما.

[١٢٨٤٣] (قولُهُ: مطلقاً) أي: تَسَاوَيَا، أو غَلَبَ أحدُهما؛ لأنَّ الجنسَ لا يَغْلِبُ الجنسَ، "ح"[٤].

[١٢٨٤٤] (قولُهُ: قيل: وهو الأصَحُّ) قال في "البحر"[٥]: ((وهو روايةٌ عن "أبي حنيفة"، قال في "الغاية": وهو أظهرُ وأحوطُ، وفي "شرح المجمع": قيل: إنَّهُ الأصحُّ)) اهـ.

وفي "الشرنبلاليَّة"[٦]: ((ورجَّحَ بعضُ المشايخِ قولَ "محمَّد"، وإليهِ مَالَ صاحب "الهداية"[٧] لتأخيرِهِ دليلَ "محمَّد" كما في "الفتح"[٨])) اهـ"ح"[٩].

[١٢٨٤٥] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: سواءٌ كانَ غالباً أو مغلوباً عندَ الإمام، وقال: إنْ كانَ غالباً

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرضاع ٢/٩٨ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الرضاع ١/٣٥٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٥.

(٨) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٧.

(٩) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

وإنْ حَسَاهُ حَسْواً،.....

يُحَرِّمُ، والخلافُ مقيَّدٌ بالَّذي لم تمسَّهُ النَّارُ، فإذا طُبِخَ فلا تَحْريمَ مطلقاً اتفاقاً، وبِمَا[1] إذا كان الطَّعَامُ ثَخِيْنَاً، أمَّا إذا كانَ رَقِيْقاً يُشْرَبُ اعتُبِرَتِ الغَلَبَةُ اتفاقاً، قيل: وبِمَا[2] إذا لم يكنِ اللبَنُ مُتَقَاطِراً عندَ رَفْعِ اللُّقْمَةِ، أمَّا معَهُ فَيُحَرِّمُ اتفاقاً، والأصحُّ عدمُ اعتبارِ التَّقَاطرِ على قولِهِ، "نهر"[3].

[١٢٨٤٦] (قولُهُ: وإنْ حَسَاهُ حَسْواً) في "القاموس"[4]: ((حَسَا زيدٌ المَرَقَ: شَرِبَهُ شيئاً بعدَ شيءٍ)) "بحر"[5]، وما أفادَهُ مِنْ أنَّه لا يُحَرِّمُ وإنْ حَسَاهُ مخالفٌ لِمَا ذكرناهُ آنفاً[6] عن "النَّهر"، وكذا ما جَزَمَ به في "الفتح"[7] مِنْ أنَّ الطَّعَامَ لو كانَ رقيقاً يُشْرَبُ اعتبرنا غَلَبَةَ اللبَنِ إنْ غَلَبَ، وأثبتنا الحُرْمَةَ، وكذا ما في "الخانيَّة"[8]: ((لو حَسَاهُ حَسْوَاً تَثْبُتُ الحرمةُ في قولِهِمْ جميعاً))، وكذا

(قولُهُ: وما أفادَهُ من أنَّه لا يُحرِّمُ وإنْ حَسَاهُ مُخالِفٌ إلخ) قد يقالُ: إنَّ موضوعَ كلامِ "المُصنِّفِ" في الثَّخينِ لا الرَّقيقِ؛ فكأنَّه قال: الثَّخينُ لا يُحَرِّمُ وإنْ حَسَاهُ أي: ابتلَعَهُ شيئاً فشيئاً، وليس في هذا مخالفةٌ لكلامِ غيرِه؛ لأنَّه في حَسْوِ الرَّقيقِ تأمُّلٌ، وكان وَجْهُ المُبالَغةِ به دفعَ تَوهُّمِ أنَّه بالحَسْوِ شيئاً فشيئاً يَنفصِلُ شيءٌ من اللَّبَنِ المخلُوطِ بالطَّعامِ، ويَسْبِقُ للحَلْقِ وحدَهُ للطَافَتِهِ.

---

(١) أي: و الخلافُ مقيَّد بما إذا.....

(٢) أي: و الخلافُ مقيَّد بما إذا.....

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب بتصرف.

(٤) "القاموس": مادة ((حسا)).

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٥/٣.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٦/٣.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤١٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في "البحر"[١]: عن "المستصفى" وقال: ((إنَّ وَضْعَ محمَّدٍ في الأكلِ يدُلُّ عليه)) اهـ.

أي: يدُلُّ [٣/ق١٧١/ب] على أنَّ الشُرْبَ محرَّمٌ، نَعَمْ نقل "ح"[٢] عن "مجمع الأنهر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((أنَّهُ قيل: إنَّه لا تثبُتُ الحرمةُ بكلِّ حالٍ، وإليه مالَ "السَّرَخْسِيُّ"[٥]، وهو الصَّحيح كما في أكثرِ الكُتُبِ)) اهـ.

قلت: والذي رأيتُهُ في "الخانيَّة" وكذا في "البحر" عنها هو ما نقلناهُ[٦] عنها آنفاً، وليسَ فيها ما ذكرَهُ عن "السَّرَخْسِيِّ"، والمنقولُ عن "السَّرَخْسِيِّ" ليس في الحَسْوِ، بل في غيرِهِ، ففي "الذَّخيرة" قيل: ((إنَّمَا لا تثبُتُ[٧] الحرمةُ على قول "أبي حنيفة" إذا كان لا يتقاطرُ اللَّبَنُ عند حَمْلِ اللُّقْمةِ، فلو يتقاطرُ تثبُتُ، وقيل: لا تثبُتُ، وإليهِ مال "شمس الأئمة السَّرَخْسِيُّ"،[٨] وذكر "شيخ الإسلام" أنَّمَا لا تثبُتُ على قول أبي حنيفة إذا أكلَ لقمةً لقمةً، فلو حَسَاهُ حَسْواً تثبُتُ)) اهـ.

فما قاله "شمس الأئمة" إنَّمَا هو عدمُ اعتبارِ التَّقَاطُرِ عندَ الأكلِ، وهو الأصحُّ كما مرَّ[٩] عن "النَّهر"، وصرَّحَ بتصحيحِهِ أيضاً في "الهداية"[١٠] وغيرِها، وكلامُنا فيما إذا كان الطَّعامُ رقيقاً يُشْرَبُ حَسْواً، وهذا تثبُتُ به الحرمةُ كما سمعْتَهُ، ولم أرَ مَنْ صحَّحَ خلافَهُ، ولا يُقَالُ: يَلْزَمُ

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "مجمع الأنهر": كتاب الرضاع ١/٣٧٨.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٠.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) الذي في نسخ "الأصل" و"ب" و"ا": "إنما تثبت"، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لعبارة "المبسوط".

(٨) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٠.

(٩) في المقولة السابقة.

(١٠) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٤.

وكذا لو جَبَّنَهُ؛ لأنَّ اسمَ الرَّضاعِ لا يقعُ عليه، "بحر" (و) لا (الاحتقانُ.....

من تقاطُرِ اللبنِ عند رَفْعِ اللُّقْمَةِ أنْ يكونَ الطَّعامُ رقيقاً يُشْرَبُ؛ لأنَّه لو كان كذلك لم يكنْ التَّقاطُرُ من اللبنِ وحدَهُ، بل يكونُ منهما معاً، فعُلِمَ أنَّ المرادَ كونُ الطَّعامِ ثخيناً لا يُشْرَبُ، ولفظُ((اللُّقْمَةِ)) مُشْعِرٌ بذلك أيضاً، فافْهَمْ.

[١٢٨٤٧] (قولُهُ: وكذا لو جَبَّنَهُ) قال في "البحر"[١]: ((ولو جَعَلَ اللَّبَنَ مَخِيْضاً أو رائباً أو شِيْرَازاً أو جُبْناً أو أَقِطاً أو مَصْلاً فتناولَهُ الصَّبِيُّ لا تثبُتُ به الحرمةُ؛ لأنَّ اسمَ الرَّضاعِ لا يقعُ عليه، وكذا لا يُنْبِتُ اللَّحْمَ ولا يُنْشِزُ العَظْمَ، ولا يكتفي به الصَّبِيُّ في الاغتذاءِ، فلا يحرُمُ)) اهـ "ح"،[٢] وفي "القاموس"[٣]: ((اللَّبَنُ المخيضُ: ما أُخِذَ زُبْدُهُ، والشِّيْرازُ: اللَّبَنُ الرَّائبُ المُسْتخرَجُ ماؤُهُ، والأَقِطُ مثلَّثٌ ويُحَرَّكُ: شيءٌ يُتَّخَذُ من المخيض الغَنَمِيِّ، والمَصْلُ: اللَّبَنُ يُوْضَعُ في وعاءِ خُوصٍ[٤] أو خزَفٍ لِيَقْطُرَ ماؤُهُ)) اهـ "ط".[٥] ٢/٤٠٩

[١٢٨٤٨] (قولُهُ: ولا الاحتقانُ) في "المصباح"[٦]: ((حَقَنْتُ المريضَ إذا أوصلْتَ الدَّوَاءَ إلى باطنِهِ من مَخْرَجِهِ بالمِحْقَنَةِ، واحْتَقَنَ هو، والاسمُ الحُقْنَةُ، مثلُ الغُرْفَةِ من الاغترافِ، ثمَّ أُطْلِقَتْ على ما يُتَدَاوَى بِهِ، والجمعُ حُقَن، مثلُ غُرْفَة وغُرَف)) اهـ "بحر"[٧]، والمناسبُ أنْ يُقَالَ: ((ولا الحَقْنُ))، أي: حَقْنُ الصَّبِيِّ باللَّبَنِ؛ إذِ [٣/ق١٧٢/أ] الاحتقانُ من ((احْتَقَنَ))، وهو فعلٌ قاصرٌ، والصَّبِيُّ لا يحتقِنُ بنفسِهِ، بل يَحْقِنُهُ غيرُهُ، ولا يَصِحُّ أخذُهُ من ((احْتُقِنَ))

---

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٥ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/أ.

(٣) "القاموس": مادة ((مَخَضَ، شرز، أقط، مصل)).

(٤) الخُوص: ـ بالضم ـ: ورق النَّخيل إذا يبس. انظر "القاموس"، و"تجديد الصحاح": مادة((خوص)) بتصرف.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٧.

(٦) "المصباح المنير": مادة((حقن)) وفيه: ((الفرقة من الافتراق)).

(٧) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٦.

والإقطارُ في أُذنٍ) وإحليلٍ (وجائفةٍ وآمَّةٍ و) لا (لَبَنُ رَجُلٍ) ومُشكِلٍ، إلاَّ إذا[1] قال النِّساء: إنَّه لا يكونُ على غزارتِهِ إلاَّ للمرأة، وإلاَّ لا، "جوهرة". (و) لا لَبَنُ (شاةٍ) وغيرِها لعدم الكرامة.....

المبنيِّ للمجهولِ؛ لأنَّهُ لا يُبْنَى من القاصرِ، ولا يلزمُ ـ مِنْ تفسيرِ ((الاحتقان)) في "تاج المصادر"[2] بِعَمَلِ الحُقْنَةِ ـ تعديتُهُ للمفعول الصَّرِيحِ، كالصَّبِيِّ في عبارة "الهداية"[3] حيث قال: ((إذا احتُقِنَ الصَّبِيُّ)) خلافاً لما في "النِّهاية" و"المعراج" كما حقَّقَهُ في "الفتح"،[4] وتَنْظِيرُ "النَّهر"[5] فيه نَظَرٌ، فتدبَّرْ.

[١٢٨٤٩] (قولُهُ: والإقْطَارُ) في بعضِ النُّسَخِ ((الاقْتِطَارُ)) من الافْتِعَال، والظَّاهرُ أنَّه تحريفٌ.

[١٢٨٥٠] (قولُهُ: وجائِفَةٍ) الجِرَاحَةُ في الجَوْفِ، والآمَّةُ: بالمَدِّ والتَّشْدِيدِ: الجراحةُ في الرأسِ تَصِلُ إلى أُمِّ الدِّمَاغِ.

[١٢٨٥١] (قولُهُ: ومُشْكِلٍ) أي: خُنْثَى مُشْكِلٍ.

[١٢٨٥٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا قال إلخ) لأنَّهُ حينئذٍ يَتَّضِحُ أنَّهُ امرأةٌ كما ذكروهُ في بابِ الخُنْثَى، فيَثْبُتُ به التَّحْرِيمُ، "رحمتي".

[١٢٨٥٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) تكرارٌ؛ لأنَّهُ عُلِمَ مِنْ إطلاقِ قولِهِ: ((ومُشْكِلٍ)) بدليل الاستثناء.

[١٢٨٥٤] (قولُهُ: لعدمِ الكَرَامَةِ) لأنَّ ثبوتَ الحرمةِ بالرَّضاع بطريق الكَرَامةِ للجُزْئِيَّةِ، فلم تُعْتَبَرِ الشَّاةُ أمَّ الصَّبِيِّ، وإلاَّ لَكَانَ الكَبْشُ أباه، والأُخْتِيَّةُ فرعُ الأُمِّيَّةِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[6].

---

(١) في "د": ((إن)).

(٢) "تاج المصادر في اللغة": لأحمد بن علي بن محمد المقرئ البيهقيّ المعروف بأبي جعفرك (ت٥٤٤هـ). ("كشف الظنون" ٢٦٩/١، "سير أعلام النبلاء" ٢٠٨/٢٠، "بغية الوعاة" ٣٤٦/١، "هدية العارفين" ٨٤/١).

(٣) "الهداية": كتاب الرضاع ٢٢٥/١.

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣١٨/٣-٣١٩.

(٥) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٨/ب ـ ق١٩٩/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الرضاع ٣٢٠/٣.

(ولو أَرْضَعَتِ الكبيرةُ) ولو مُبانةً (ضَرَّتَها) الصَّغيرةَ،.....

[١٢٨٥٥] (قولُهُ: ولو أَرْضَعَتِ الكبيرةُ) أَطْلَقَها فَشَمِلَ المدخولةَ وغيرَها، وسواءٌ كان لبنُها منه أو مِنْ غيرِهِ، وَقَعَ الإرضاعُ قبلَ الطَّلاقِ أو بعدَهُ، في عِدَّةِ رَجْعِيٍّ أو بائنٍ، بينونةً صُغْرى أو كُبْرى، فقولُهُ: ((ولو مُبَانةً)) يُفْهَمُ منه حكمُ الرَّجْعِيَّةِ بالأَوْلَى؛ لأنَّ الزَّوْجِيَّةَ قائمةٌ مِنْ كلِّ وجهٍ، ثمَّ التَّقييدُ بها[1] ليس احترازيًّا؛ لأنَّ أختَ الكبيرةِ وأمَّها وبنتَها[2] نَسَباً ورَضَاعاً إنْ دَخَلَ بالكبيرة مثلُها[3] للُزُومِ الجمعِ بينَ المرأةِ وبنتِ أختِها في الأوَّلِ، وبينَ الأختينِ في الثَّاني، وبينَ المرأةِ وبنتِ بنتِها في الثَّالثِ، وليس له أنْ يتَزَوَّجَ بواحدةٍ منهما قَطُّ، ولا المُرْضِعَةِ أيضاً، وإنْ لم يكنْ دَخَلَ بالكبيرةِ في الثَّالثِ فإنَّ المُرْضِعَةَ لا تحلُّ له؛ لكونِها أمَّ امرأتِهِ، ولا الكبيرةُ[4]؛ لكونِها أمَّ أمِّ امرأتِهِ، وتحلُّ الصَّغيرةُ؛ لكونِها ابنةَ ابنةِ امرأتِهِ و لم يدخُلْ بها، وتمامُهُ في "البحر"[5] "ط"[6].

[١٢٨٥٦] (قولُهُ: ضَرَّتَها الصَّغِيرةَ) أي: الَّتي في مُدَّةِ الرَّضَاعِ، ولا يُشْتَرَطُ قيامُ [٣/ق١٧٢/ب] نكاحِ الصَّغيرةِ وقتَ إرضاعِها، بل وجودُهُ فيما مَضَى كافٍ لِمَا في "البدائع"[7]: ((لو تزوَّجَ صغيرةً فطلَّقَها، ثمَّ تزوَّجَ كبيرةً لها لبنٌ فأرضعَتْها حَرُمَتْ عليه؛ لأنَّها صارَتْ أمَّ منكوحةٍ كانَتْ له، فتحرُمُ بنكاحِ البنتِ)) اهـ "بحر"[8]، وإنْ كان دَخَلَ بالأمِّ حَرُمَتِ الصَّغيرةُ أيضاً، لا لأنَّه صار جامِعاً بينهما،

(قولُهُ: وليس له أنْ يَتزوَّجَ بواحدةٍ منهُما إلخ) أي: في الثَّالثِ.

---

(١) الضمير في ((بها)) عائدٌ على الكبيرة.

(٢) أي: إذا أرضعت أختُ الكبيرةِ أو أمُّها أو بنتُها امرأتَهُ الصغيرةَ.

(٣) أي: مثلُ الكبيرة.

(٤) أي: ولا تحلُّ له الكبيرةُ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣.

(٦) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٨/٢.

(٧) "البدائع": كتاب الرضاع ١١/٤ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٨/٣.

وكذا لو أَوْجَرَهُ رَجُلٌ في فيها (حَرُمَتَا) أبداً إنْ دخَلَ بالأمِّ.....

بل لأنَّ الدُّخولَ بالأمَّهاتِ يُحَرِّمُ البناتِ، والعَقْدَ على البناتِ يحرِّمُ الأمَّهاتِ، والرَّضَاعُ الطارئُ على النِّكاح كالسَّابقِ، وفي "الخانيَّة":[1]((لو زوَّجَ أمَّ ولدِهِ بعبدِهِ الصَّغِيرِ فأرضعَتْهُ بلبنِ السَّيِّدِ حَرُمَتْ على زوجِها وعلى مولاها؛ لأنَّ العبدَ صار ابناً للمَوْلَى فحرمَتْ عليه؛ لأنَّها كانَتْ موطوءةَ أبيْهِ، وعلى المولى؛ لأنَّها امرأةُ ابنِهِ)) اهـ "نهر".[2]

[١٢٨٥٧] (قولُهُ: وكذا لو أَوْجَرَهُ) أي: لبنَ الكبيرةِ رجلٌ في فِيْهَا، أي: الصَّغِيرةِ، وأشار إلى أنَّ الحرمةَ لا تتوقَّفُ على الإرضاعِ، بل المَدَارُ على وُصُولِ لبنِ الكبيرةِ إلى جَوْفِ الصَّغِيرةِ، فَتَبِيْنُ كلاهما مِنْهُ، ولكلٍّ نِصْفُ الصَّدَاقِ على الزَّوْجِ، ويُغَرَّمُ الرَّجُلُ للزَّوجِ نصفَ مهرِ كلِّ واحدةٍ منهما إنْ تعمَّدَ الفسادَ؛ بأنْ أرضَعَها من غير حاجةٍ؛ بأنْ كانَتْ شَبْعَى، ويُقْبَلُ قولُهُ أنَّهُ لم يتعمَّدِ الفَسَادَ، "بحر".[3]

[١٢٨٥٨] (قولُهُ: إنْ دَخَلَ بالأمِّ) سواءٌ كان اللَّبَنُ منه أو من غيرِهِ، وسواءٌ وَقَعَ الإرضاعُ في النِّكَاحِ أو بعدَ الطَّلاقِ ولو بائناً، ولو بعدَ العِدَّةِ، أمَّا إذا كان اللَّبَنُ منه ووَقَعَ الإرضاعُ في النِّكاح أو عِدَّةِ الرَّجْعِيِّ أو البائنِ أو بعدَ العِدَّةِ حَرُمَتَا أبداً، وانفسَخَ النِّكاحُ في الأُوْلَيَيْنِ، أمَّا حرمةُ الصَّغيرةِ فلأنَّها صارَتْ بنتَهُ وبنتَ مدخولتِهِ رَضَاعاً، وأمَّا حرمةُ الكبيرةِ فلأنَّها أمُّ بنتِهِ وأمُّ معقودتِهِ رَضَاعاً، وإذا كان اللَّبَنُ من غيرِهِ حَرُمَتَا أيضاً، وانفسَخَ النِّكاحُ في الأُوْلَيَيْنِ، أمَّا حرمةُ الصَّغيرةِ فلأنَّها بنتُ مدخولتِهِ رَضَاعاً، وأمَّا حرمةُ الكبيرةِ فلأنَّها أمُّ معقودتِهِ رَضَاعاً، أفادَهُ "ح"،[4] وذَكَرَ في "البحر"[5]: ((أنَّ النِّكاحَ لا ينفسِخُ؛ لأنَّ المَذْهَبَ عندَ علمائِنا أنَّ النِّكاح لا يرتفعُ بحرمةِ الرَّضَاع

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٨ بتصرف نقلاً عن "المحيط" و"الظهيرية".

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٧.

أو اللَّبَنُ منه،.....

والمصاهَرَةِ، بل يَفْسُدُ، حتَّى لو وَطِئَها قبلَ التَّفْريقِ لا يُحَدُّ، نَصَّ عليه "محمَّد" في "الأصل")) اهـ. [٣/ق١٧٣/أ]

ثمَّ قال[١]: ((وينبغي أنْ يكونَ الفَسَادُ في الرَّضاعِ الطارئ على النِّكاحِ ـ أي: كما هنا ـ أمَّا لو تزوَّجَها فشَهِدَا أنَّها أختُهُ ارتفعَ النِّكاحُ، حتَّى لو وَطِئَها يُحَدُّ، ولها التزوُّجُ بعدَ العِدَّةِ مِنْ غيرِ مُتَارَكَةٍ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((لكنْ سيأتي أنَّهُ لا تَقَعُ الفُرْقَةُ إلاَّ بتفريقِ القاضي، فراجِعْهُ وتأمَّلْ)) اهـ.

[١٢٨٥٩] (قولُهُ: أوِ اللَّبَنُ مِنْهُ) هذا يقتضي إمكانَ انفرادِ كونِ اللَّبنِ منه عن كونِها مدخولةً وهو فاسدٌ؛ لأنَّهُ يلزمُ مِنْ كونِ اللَّبَنِ منه أنْ تكونَ مدخولةً، وفي نسخةٍ ((واللَّبَنُ منه)) بالواو، وهي فاسدةٌ أيضاً؛ لأنَّها تقتضي عدمَ حرمتِها إذا كانَتْ مدخولةً واللبنُ مِنْ غيرِهِ، وهو ظاهرُ البُطْلانِ، فالصَّوابُ إسقاطُها اهـ "ح".[٢] ٤١٠/٢

قلت: و"الشَّارح" مُتَابِعٌ لـ "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤] و"المقدسيِّ"، وأجاب عنه "ط"[٥]: ((بإمكانِ أنْ تكونَ حُبْلَى مِنْ زِنَاهُ بها، فَنَزَلَ لها لبنٌ فأرضعَتْها به، فَقَدْ حَرُمَتَا واللبنُ مِنْهُ مع عدمِ

(قولُهُ: قال "الرَّمْلِيُّ": لكِنْ سيأتي أنَّه إلخ) يُوافقُهُ ما رأيتُهُ في هامش "البحر" مَعْزوّاً للعلاَّمةِ "المَقْدِسيِّ" ما نصُّه: ((قولُهُ: وينبغي إلخ)) سيجيءُ في كلامِهِ ما يُخالِفُ هذا في موضعَيْن:

أحدِهِما: في الصَّفحة المُقابلةِ لهذه، والحاصلُ ـ كما في "الظَّهيريَّة" ـ: أنَّ الرَّضاعَ الطَّارئَ على النِّكاحِ بمنْزِلةِ السَّابقِ.

الثَّاني: قولُهُ في كتاب الطَّلاقِ: ((واعلم أنَّ الرَّضاعَ إذا شَهِدَ به رجُلانِ عَدْلانِ لا تَقَعُ الفُرْقَةُ إلاَّ بتفريقِ القاضي؛ لِمَا في "المحيطِ" إلخ)).

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣ بتصرف يسير.

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٧/٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/أ.

(٥) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٩٨/٢ باختصار.

وإلاَّ جازَ تزوُّجُ الصَّغيرةِ ثانياً (ولا مهرَ للكبيرةِ إنْ لم تُوطَأ) لمجيءِ الفُرقةِ منها (وللصَّغيرةِ نصفُهُ).....

تحقُّقِ الدُّخُولِ)) اهـ.

وفيه: أنَّ الحَبَلَ من الزِّنا دخولٌ بها، وحَمْلُ الدُّخُولِ المذكورِ على الدُّخُولِ في النِّكاحِ اللاحقِ لا فائدةَ فيه بعد تحقُّقِ الدُّخُولِ في الزِّنا السَّابقِ، وأجاب "السَّائحانيُّ" بالحَمْلِ على ما إذا طلَّقَ ذاتَ لبنِهِ ثلاثاً، ثمَّ تزوَّجَها بعدَ زوجٍ آخرَ، وبَقِيَ لبنُها، فأرضعَتْ به ضرَّتَها، وفيه ما علمْتَ، والأحسنُ الجوابُ بأنَّ قولَهُ: ((إنْ دَخَلَ بالأمِّ)) على تقديرِ قولِنا: ((واللَّبَنُ من غيرِهِ))، وقولُهُ: ((أو اللبنُ منه)) عطفٌ على هذا المقدَّرِ، وهو القرينةُ على هذا التَّقديرِ؛ لِتَحْصُلَ المقابلةُ بينَ المتعاطفينِ، ولو قال: ((واللَّبَنُ منه أوْ لا)) لكان أوضحَ وأوْلَى.

[١٢٨٦٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم تكنْ مدخولةً ولبنُها حينئذٍ مِنْ غيرِهِ قَطْعَاً، وهذا شاملٌ لِمَا إذا كانَ الإرضاعُ قبلَ الطَّلاقِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ قبلَهُ انفسَخَ نكاحُهما[1] لكونِهِ جامعاً بينَ البنتِ وأمِّها رَضَاعاً، وله أنْ يعيدَ العَقْدَ على البنتِ لعدمِ الدُّخُولِ بالأمِّ، وإنْ كان بعدَهُ لا ينفسِخُ نكاحُ البنتِ، وحَرُمَتِ الأمُّ أبداً في الصُّورتينِ للعَقْدِ على البنتِ، وكلامُ "الشَّارح" قاصرٌ على الصُّورةِ الأولى، اهـ "ح".[2]

[١٢٨٦١] (قولُهُ: إنْ لم تُوْطَأْ) فَلَو وُطِئَتْ لها كَمَالُ المهرِ مطلقاً، لكنْ لا نفقةَ لها في هذه [٣/ق١٧٣/ب] العِدَّةِ إذا جاءَتْ الفرقةُ مِنْ قِبَلِها، وإلاَّ فَلَهَا النَّفَقَةُ، "بحر".[3]

[١٢٨٦٢] (قولُهُ: لمجيءِ الفُرْقَةِ مِنْهَا) فصارَ كَرِدَّتِها، وبِهِ يُعْلَمُ أنَّها لو كانَتْ مُكْرَهَةً، أو نائمةً فارتَضَعَتْها الصَّغيرةُ، أو أَخَذَ شخصٌ لبنَها فَأَوْجَرَ به الصَّغيرةَ، أو كانَتِ الكبيرةُ مجنونةً كان لها

(قولُهُ: والأحسنُ الجوابُ بأنَّ قولَهُ: إنْ دَخَلَ بالأمِّ إلخ) قال "السِّنْدِيُّ": ((لي في هذا الجوابِ تأمُّلٌ)).

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((نكاحها)) وما أثبتناه من "م" هو الموافق لنسخة "ح".

(٢) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٩.

لعدم الدُّخول (ورجَعَ) الزَّوجُ (به على الكبيرةِ) وكذا على[١] المُوجِرِ (إنْ تعمَّدَتِ الفسادَ) بأنْ تكونَ عاقلةً، طائعةً، متيقِّظةً، عالِمةً بالنِّكاحِ وبإفسادِ الإرضاع،.....

نصفُ المهرِ؛ لانتفاءِ إضافةِ الفُرْقَةِ إليها، "بحر"[٢].

[١٢٨٦٣] (قولُهُ: لعَدَمِ الدُّخُولِ) تعليلٌ لتَنْصِيْفِ المهرِ، وأمَّا عِلَّةُ أصلِ استحقاقِها له فهي وقوعُ الفُرْقَةِ لا مِنْ جِهَتِها، والارتضاعُ وإنْ كان فِعلَها وبِهِ وَقَعَ الفسادُ لكنْ لا يُؤَثِّرُ في إسقاطِ حقِّها لعدم[٣] خِطَابِها بالأحكام، كما لو قَتَلَتْ مورِّثَها؛ ولأنَّها مجبورةٌ طَبْعاً عليه، وإنَّمَا سَقَطَ مهرُها بارتدادِ أَبَوَيْها ولحاقِها بهما[٤] معَ أنَّهَا لا فِعْلَ منها أصلاً؛ لأنَّ الرِّدَّةَ محظورةٌ في حقِّ الصَّغيرةِ أيضاً، وإضافةِ[٥] الحرمةِ إلى رِدَّتِها التَّابعةِ لرِدَّةِ أَبَوَيْها، والارتضاعُ لا حَاظِرَ له، فَيَسْتَحِقُّ النَّظَرَ، فَتَسْتَحِقُّ المهرَ، اهـ ملخصاً من "الفتح"[٦] وغيرِهِ.

[١٢٨٦٤] (قولُهُ: لِعَدَمِ الدُّخُولِ) إذْ لا يَتَأَتَّى في الرَّضِيعةِ.

[١٢٨٦٥] (قولُهُ: وكذا عَلَى المُوْجِرِ) أي: يَرْجِعُ الزَّوْجُ عليه بِمَا لَزِمَ الزَّوجَ، وهو نِصْفُ صَدَاقِ كلٍّ منهما كما قدَّمناهُ[٧] "بحر"، وقدَّمْنا[٨] عنه أيضاً أنَّ الشَّرْطَ فيه أيضاً تَعَمُّدُ الفَسَادِ.

[١٢٨٦٦] (قولُهُ: إنْ تَعَمَّدَتِ الفَسَادَ) قَيْدٌ في الرُّجوعِ عليها، أمَّا سُقُوطُ مهرِها قبلَ الوطءِ فلا يُشْتَرَطُ له تَعَمُّدُ الفَسَادِ، "ط"[٩] عن "أبي السُّعُود"[١٠].

[١٢٨٦٧] (قولُهُ: بأنْ تكونَ عاقلةً) فلا رُجُوعَ على المجنونةِ والمُكْرَهَةِ والنَّائمةِ، وفيه:

---

(١) ((على)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٨-٢٤٩.

(٣) في "الأصل" و "آ" و"ب": ((بعد)) وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لحاقهما بها))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٥) أي: لأنَّ الرِّدَّةَ محظورةٌ و لإضافةِ الحرمةِ.....

(٦) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣٢٠.

(٧) المقولة [١٢٨٥٧] قوله: ((وكذا لو أوجره)).

(٨) المقولة [١٢٨٥٧] قوله: ((وكذا لو أوجره)).

(٩) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/٩٩.

(١٠) "فتح المعين":كتاب الرضاع ٢/١٠٢ بتصرف يسير.

و لم تَقصِدْ دفعَ جوعٍ أو هلاكٍ (وإلاّ لا) لأنَّ التَّسبُّبَ يُشترَطُ فيه التَّعـدِّي، والقـولُ لها[1] إنْ لم يَظهَرْ منها تعمُّدُ الفسادِ، "معراج".

(طلَّقَ ذاتَ لبَنٍ فاعتدَّتْ وتَزوَّجَتْ) بـآخرَ (فحَبِلَـتْ وأرضَعَـتْ فحكمُـهُ مِـن الأوَّلِ) لأنَّه منه بيقينٍ، فلا يزولُ بالشَّكِّ،.....

أنَّ اشتراطَ العِلْمِ يُغْني عن قولِهِ: ((عاقلةً مُتَيَقِّظَةً)) أفادَهُ في "النَّهر"[2].

[١٢٨٦٨] (قولُهُ: و لم تَقْصِدْ إلخ) فلو أرضعَتْها علـى ظَـنٍّ أنَّهـا جائعـةٌ، ثـمَّ ظَهَـرَ أنَّهـا شَـبْعانةٌ لا تكونُ مُتَعَمِّدَةً، "بحر"[3].

[١٢٨٦٩] (قولُهُ: يُشْتَرَطُ فيهِ) أي: في التَّضْمـينِ بـه التَّعَـدِّي، كحـافرِ البِـئْرِ إنْ كـان في مِلْكِـهِ لا يَضْمَنُ، وإلاّ ضَمِنَ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[١٢٨٧٠] (قولُهُ: والقَوْلُ لَهَا) أي: في أنَّها لم تَتَعَمَّدْ مَعَ يمينِها، "بحر"[5].

[١٢٨٧١] (قولُهُ: طَلَّقَ ذاتَ لَبَنٍ) أي: منه، بأنْ وَلَدَتْ منه؛ لأنَّهُ لو تـزوَّجَ امـرأةً و لم تَلِـدْ منـه قَطُّ ونَزَلَ لها لبنٌ وأرضعَتْ وَلَداً لا يكونُ الزَّوجُ أباً للوَلَدِ؛ لأنَّ نِسْبَتَهُ إليه بسببِ الولادةِ منـه، وإذا انتفَتِ انتفَتِ النِّسْبَةُ، فكان كَلَبَنِ البِكْرِ، ولهذا لو ولدَتْ للزَّوْجِ فنَزَلَ لها لبنٌ فأرضعَتْ بِهِ ثمَّ جَـفَّ لبنُها ثمَّ درَّ فأرضعَتْهُ صبيَّةً فإنَّ لابنِ زوجِ المُرْضِعَةِ [٣/ق١٧٤/أ] التزوُّجَ بهذه الصبيَّةِ، ولو كان صبيَّـاً كان له التزوُّجُ بأولادِ هذا الرَّجلِ مِنْ غيرِ المُرْضِعَةِ، "بحر"[6] عن "الخانيَّة"[7].

---

(١) عبارة "و": ((والقول قولها))، وعبارة "المعراج" ـ كما في "البحر" ـ: ((والقول فيه قولهـا إن لم يظهـر منهـا تعمُّـدُ الفساد؛ لأنَّه شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها)) اهـ.

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٩/٣.

(٤) انظر "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٩/٣.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٩/٣.

(٦) "البحر": كتاب الرضاع ٢٤٣/٣.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤١٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

ويكونُ رَبيباً للثَّاني (حتَّى تَلِدَ) فيكونُ اللَّبَنُ من الثَّاني، والوطءُ بشبهةٍ[١] كالحلالِ، قيل: وكذا الزِّنا، والأوجهُ لا، "فتح".....

[١٢٨٧٢] (قولُهُ: ويكونُ رَبيباً للثَّاني) فَيَحِلُّ لهُ التَّزَوُّجُ ببناتِ الثَّاني مِنْ غيرِ المُرْضِعَةِ، "بحر"[٢].

[١٢٨٧٣] (قولُهُ: والوطءُ بشُبْهَةٍ كالحَلالِ) صورتُهُ: وُطِئَتِ امرأةٌ بشُبْهَةٍ، فحَبِلَتْ وولَدَتْ، ثمَّ تَزَوَّجَتْ، ثمَّ أرضعَتْ صبيًّا كان ابناً للوَاطِئِ بشبهةٍ، لا للزَّوجِ، ومثلُهُ صورةُ الزِّنَا، اهـ "ح"[٣].

[١٢٨٧٤] (قولُهُ: "فتح"[٤]) وذلك حيثُ قال: ((ولبنُ الزِّنا كالحلال، فإذا أرضعَتْ بِهِ بنتاً حَرُمَتْ على الزَّاني وآبائِهِ وأبنائِهِ وإنْ سَفَلُوا، وفي "التَّجنيسِ" عن "الجُرْجَاني": ولِعَمِّ الزَّاني التَّزَوُّجُ بها كالمولودةِ من الزَّاني؛ لأنَّه لم يَثْبُتْ نسبُها من الزَّاني[٥]، والتَّحريمُ على آباءِ الزَّاني وأولادِهِ للجُزْئِيَّةِ، ولا جزئيَّةَ بينها وبينَ العَمِّ، وإذا ثَبَتَ هذا في المُتَوَلِّدَةِ من الزِّنا فَكَذَا في المُرْضِعَةِ بلبنِ الزِّنا، قال في "الخلاصة"[٦]: وكذا لو لم تَحْبَلْ مِنَ الزِّنا وأرضعَتْ لا بلبنِ الزِّنا تَحْرُمُ على الزَّاني كما تَحْرُمُ بنتُها عليه، وذَكَرَ "الوبري" أنَّ الحرمةَ تَثْبُتُ من جهةِ الأمِّ خاصَّةً ما لم يَثْبُتِ النَّسَبُ، فحينئذٍ تَثْبُتُ من الأبِ، وكذا ذَكَرَ "الإسْبِيْجَابِيُّ" و"صاحبُ الينابيع"، وهو أوجَهُ؛ لأنَّ الحرمةَ من الزِّنَا للبعضيَّةِ، وذلك في الولدِ نفسِهِ؛ لأنَّهُ مخلوقٌ من مائِهِ دونَ اللَّبَنِ؛ إذْ ليس اللَّبَنُ كائناً من مَنِيِّهِ؛ لأنَّهُ فرعُ التَّغَذِّي، وهو لا يقعُ إلاَّ بِمَا يَدْخُلُ مِنْ أعلى المَعِدَةِ،

---

(١) في "ط": ((يشبه))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٢-٢٤٣.

(٣) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٣-٣١٤.

(٥) ((لأنه لم يثبت نسبها من الزَّاني)) ساقطٌ من "آ".

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

.....

٤١١/٢ لا مِنْ أسفلِ البَدَنِ كالحُقْنَةِ، فلا إنباتَ فلا حرمةَ، بخلافِ ثابتِ النَّسَبِ؛ لأنَّ النَّصَّ أَثْبَتَ الحرمةَ منه، وإذا ترجَّحَ عدمُ حرمةِ الرَّضِيعةِ بلبنِ الزَّاني على الزَّاني فعَدَمُها على مَنْ ليس اللَّبَنُ منه أَوْلَى، خلافاً لما في "الخلاصة"، ولأنَّهُ يخالفُ المسطورَ في الكُتُبِ المشهورةِ؛ إذْ يَقْتَضِي تحريمَ بنتِ المُرْضِعَةِ بلبنِ غيرِ الزَّوجِ على الزوجِ بطريقٍ أَوْلَى)) اهـ كلامُ "الفتح" مُلَخَّصاً.

[مطلب: ما في الفتاوى إذا خالفَ ما في المشاهير من الشُّرُوحِ لا يُقْبَلُ]

وحاصلُهُ: أنَّ في حرمةِ الرَّضيعةِ بلبنِ الزِّنا على الزَّاني وكذا على أصولِهِ وفروعِهِ روايتَيْنِ كما صَرَّحَ به "القهستانيُّ"[1] أيضاً، وأنَّ الأَوْجَهَ روايةُ عدمِ الحرمةِ وأنَّ ما في "الخلاصة"[2] مِنْ أنَّها لو رَضِعَتْ لا بلبنِ الزَّاني تَحْرُمُ على الزَّاني [٣/ق١٧٤/ب] مردودٌ؛ لأنَّ المسطورَ في الكُتُبِ

(قولُهُ: ولأنَّه) حقُّهُ حذْفُ الواوِ، كما هو عبارةُ "الفتح"، وفي بعض نُسَخِ "الفتح": ((ولكنه إلخ)).

(قولُهُ: يُخالِفُ المَسْطُورَ في الكُتُبِ إلخ) قد يقالُ: إنَّ عدَمَ تحريمِ المُرْضِعةِ بلَبَنِ غيرِ الزَّوجِ على الزَّوجِ لعدَمِ دُخُولِه بالزَّوجةِ؛ إذ هو المُحَرِّمُ للبنات، وإثباتُ الحُرْمةِ على الزَّاني في مسألة "الخلاصة" لتَحَقُّقِ أُمُوميَّةِ الزَّانيةِ للرَّضيعةِ بإرضاعِهَا لبَنَها، فتحقَّق أنَّها ابنتُها والزَّاني قد دَخَلَ بها فيَحْرُمُ عليه فرْعُها الرَّضَاعيُّ كالنَّسَبِيِّ، فإثباتُ الحُرْمةِ على الزَّاني في مسألةِ "الخلاصة" لا لأنَّ الرَّضيعةَ بعضَهُ بواسطةِ اللَّبَنِ، حتَّى يقالُ: إنَّه ليس من مَنِيِّه بل لأنَّ هذه الرَّضيعةَ تَحَقَّق أنَّها بِنْتُ مَوْطُوءتِهِ فتَحْرُمُ عليه بوَطْءِ أُمِّها الرَّضاعيَّةِ، كما تَحْرُمُ عليه بِنْتُها النَّسَبِيَّةُ، فما هو مَسطُورٌ في الكُتُبِ المشهُورةِ لا يُخالِفُ ما في "الخلاصة" مع ظُهُورِ وَجْهِ ما فيها؛ فإنَّ الرَّضيعةَ وإنْ لم تُنْسَبْ للزَّاني لأنَّ اللَّبَنَ ليس من مَنِيِّهِ تُنْسَبُ للأُمِّ بواسطةِ اللَّبَنِ المَنسُوبِ إليها وقد دخَلَ بها.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الرضاع ٢٩٩/١.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

(قال) لزوجتِهِ: (هذه رضيعتي ثمَّ رجَعَ) عن قوله (صُدِّقَ) لأنَّ الرَّضاعَ مما يخفى، فلا يُمنَعُ التَّناقضُ فيه (ولو ثبَتَ عليه بأن قال) بعدَهُ: (هو حقٌّ كما قلتُ ونحوَهُ) هكذا فسَّرَ الثَّباتَ في "الهداية" وغيرِها.....

المشهورةِ أنَّ الرَّضيعةَ بلبنِ غيرِ الزَّوجِ لا تَحْرُمُ على الزَّوجِ كما تقدَّمَ[١] في قولِهِ: ((طَلَّقَ ذاتَ لَبَنٍ)) إلخ، وكلامُ "الخلاصة" يقتضي تحريمَها بالأَوْلَى، وما في الفتاوى إذا خالفَ ما في المشاهيرِ من الشُّرُوحِ لا يُقْبَلُ، هذا تقريرُ كلامِ "الفتح"[٢] وقد وَقَعَ في فهمِهِ خَبْطٌ كثيرٌ، مِنْهُ ما ادَّعاهُ في "البحر"[٣]: ((مِنْ أنَّ محلَّ الخلافِ أصولُ الزَّاني[٤] وفروعُهُ، وأنَّها لا تَحِلُّ للزَّاني اتفاقاً)) اهـ.

والحاصلُ: كما قال في "البحر":[٥]((أنَّ المعتمدَ في المذهبِ أنَّ لبنَ الزَّاني لا يتعلَّقُ بِهِ التَّحريمُ، وظاهرُ "المعراج" و"الخانيَّة"[٦] أنَّ المعتمدَ ثبوتُهُ[٧])) اهـ.

[مطلب: لايُعْدَلُ عن الدِّرايةِ إذا وافقَتْها روايةٌ]

قلت: وذَكَرَ في "شرح المنية"[٨] أنَّه لا يُعْدَلُ عن الدِّرَايةِ إذا وافَقَتْها روايةٌ، وقد علمْتَ أنَّ الوجهَ معَ روايةِ عدمِ التَّحريمِ.

[١٢٨٧٥] (قولُهُ: قالَ لِزَوْجَتِهِ) التَّقييدُ بالزَّوجةِ لقولِهِ بعدَهُ:(فُرِّقَ بينهما)، وإلاَّ فقولُهُ ذلكَ لأجنبيَّةٍ قبلَ العَقْدِ عليها كذلك.

[١٢٨٧٦] (قولُهُ: هكذا فسَّرَ الثَّبَاتَ في "الهداية"[٩] وغيرِها) أَتَى بذلك للردِّ على مَنْ جَعَلَ

---

(١) المقولة [١٢٨٧١].

(٢) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٤.

(٣) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٣.

(٤) في "م": ((الزنا))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٤٤ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة "البحر": ((وظاهر ما في "المعراج" أنَّ المعتمد ثبوته، وظاهر ما في "الخانية" أنَّه المذهب)).

(٨) "شرح المنية": فرائض الصلاة ـ الفصل الثامن في تعديل الأركان صـ٢٩٥ـ.

(٩) لم نجده في "الهداية" بل هو في "الفتح" في نهاية كتاب الرضاع ٣/٣٢٤ (فروع).

.....

تكرارَ الإقرارِ ثَبَاتاً أيضاً، مثلَ قولِهِ: هو حَقٌّ ونحوِهِ، وجَزَمَ في "البحر"[١] بأنَّهُ ليسَ مثلَهُ، وهذهِ المسألةُ صارَتْ واقعةَ الفتوى في زَمَنِ العلاَّمةِ "عبدِ البَرِّ بنِ الشِّحْنة"[٢]، خالفَهُ فيها بعضُ معاصريه، وعَقَدَ لها مجالسَ عديدةً بأمر السُّلْطان "قايتْباي"[٣]، وكَتَبَ خطوطَ العلماء من المذاهبِ الأربعةِ كما ذكره "المقدسيُّ" في شرحِهِ، وسَرَدَ فيه نصوصَ أئمتِنا، ثمَّ قال: ((ظاهرُ هذهِ العباراتِ أنَّ الثَبَاتَ على الإقرارِ المانعِ عن الرُّجوعِ هو أنْ يقولَ: ما قُلْتُهُ حَقٌّ، أو ما أقررْتُ به ثابتٌ، وأمَّا تكرارُ الإقرارِ فلا يكونُ مانعاً)) اهـ.

وقد لَوَّحَ "المصنِّفُ" في مسائلَ شتَّى من "المنح"[٤] آخرَ الكتابِ إلى تلك الواقعةِ، وأنَّها عُرِضَتْ على "شيخِ الإسلام زكريَّا" الشافعيِّ فأجابَ بما فيه كفايةٌ اهـ.

قلت: ورأيتُها في "فتاوى شيخِ الإسلامِ زكريَّا"[٥] فقالَ بعدَ عَرْضِ النُّقُولِ من كلامِ أئمَّتنا ما صورتُهُ: ((صريحُ هذهِ النُّقُولِ ومنطوقُها ـ معَ العلمِ بوقوعِ العَطْفِ التَّفْسيريِّ في الكلامِ الفصيحِ، ومعَ النَّظَرِ إلى ما هو واجبٌ من الجَمْعِ بينَ كلامِ الأئمَّةِ المذكورِيْنَ وغيرِهم، ومِنَ النَّظَرِ إلى المعنى المفهومِ مِنْ كلامِهم ـ شاهدٌ بأنَّ المرادَ بالثَّباتِ والدوامِ والإصرارِ [٣/ق١٧٥/أ] واحدٌ، بأنَّ المُقِرَّ بأُخُوَّةِ الرَّضَاعِ ونحوِها إنْ ثَبَتَ على إقرارِهِ لا يُقْبَلُ رجوعُهُ عنه، وإلاَّ قُبِلَ، وبأنَّ الثَّباتَ عليه لا يحصُلُ إلاَّ بالقولِ بأنْ يَشْهَدَ على نفسِهِ بذلك، أو يقولَ: هو حَقٌّ، أو كَمَا قُلْتُ، أو ما في معناهُ كقولِهِ: هوَ صِدْقٌ أو صَوَابٌ أو صحيحٌ أو لا شَكَّ فيه عندي؛ إذْ لا ريبَ أنَّ قولَهُ: ((صِدْقٌ)) آكَدُ

(قولُهُ: بأنَّ المُقِرَّ بأُخُوَّةِ الرَّضاعِ إلخ) لعلَّه: وبأنَّ إلخ، بالعَطْف.

(١) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥١.

(٢) ذكرها في "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٨٧/ب.

(٣) هو: أبو السعادات محمد بن قايتْباي المحموديّ الظّاهريّ، ناصر الدين (ت٩٠٤هـ)، من ملوك دولة الجراكسة في مصر والشام والحجاز. ("النور السافر" صـ٤٠ـ، "شذرات الذهب" ١٠/٣٣، "الأعلام" ٧/٩).

(٤) "المنح": كتاب الخنثى ٣/ق ١٤٣/أ.

(٥) المسماة "الإعلام و الاهتمام بجمع فتاوى شيخ الإسلام": كتاب أحكام الرَّضاع صـ٣٣٣ـ٣٣٤ـ.

.....

مِنْ قولِهِ: ((هو كما قُلْتُ)) فكلامُ مَنْ جَمَعَ بينَ: ((هو حقٌّ)) و ((كما قُلْتُ)) كما فعَلَ "السِّرَاجُ الهِنْدِيُّ" محمولٌ على التَّأكيدِ، وكلامُ مَنِ اقتصرَ على بعضِها ـ ولو بطريقِ الحَصْرِ ـ مُؤَوَّلٌ بتقديرِ: ((أو ما في معناهُ)) كما قُلْنا في قولِهِ تعالى: ﴿قُلْ إِنَّمَا يُوحَىٰ إِلَيَّ أَنَّمَا إِلَٰهُكُمْ إِلَٰهٌ وَاحِدٌ﴾ [الأنبياء ـ١٠٨] وقولِهِ ﷺ: ((إنَّمَا الرِّبَا في النَّسِيْئَةِ))[1]، وليسَ في منطوقِ النُّصوصِ المذكورةِ أنَّ التَّكرارَ يقومُ مَقَامَ قولِهِ: ((هو حقٌّ))، أو ما في معناهُ حتَّى يمتنعَ الرُّجُوعُ بعدَهُ، نَعَمْ يُؤْخَذُ من قولِ "صاحب المبسوط"[2]: ((ولكنَّ الثَّابتَ على الإقرارِ كالمجدِّدِ لَهُ بعدَ العَقْدِ: أنَّهُ إذا أَقَرَّ بذلك قبلَ العَقْدِ، ثمَّ أَقَرَّ به بعدَهُ يقومُ مَقَامَ ذلك)) اهـ.

قلت: لكنْ مرادُ "صاحب المبسوط" بقولِهِ: ((كالمجدِّدِ)) إلخ، أي: مَعَ الثَّبَاتِ؛ لأنَّ مرادَهُ بيانُ أنَّ الإقرارَ قبلَ العَقْدِ بمنزلةِ الإقرارِ بعدَهُ في إثباتِ الحرمةِ؛ لأنَّ عبارتَهُ هكذا: ((ولكنَّ الثَّابتَ على الإقرارِ كالمجدِّدِ لهُ بعدَ العَقْدِ، وإقرارُهُ بالحرمةِ بعدَ العَقْدِ صحيحٌ موجبٌ للفُرْقَةِ، فكذلك إذا أَقَرَّ به قبلَ العَقْدِ وثَبَتَ عليه حتَّى تزوَّجَها))، ثمَّ قالَ[3] في مسألة الإقرار بعد العَقْد: ((ولو ثَبَتَ على هذا النُّطْقِ وقالَ: هو حقٌّ، وشَهِدَتْ عليه الشُّهُودُ بذلك فُرِّقَ[4] بينهما)) اهـ، وفي "البدائع"[5]:

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٢٠٠ و٢٠١، ومسلم (١٥٩٦) كتاب المساقاة ـ باب بيع الطعام مثلاً بمثل، والنسائي ٧/٢٨١ كتاب البيوع ـ باب بيع الفضة بالذهب، وبيع الذهب بالفضة، وفي "الكبرى" (٦١٧٢) و(٦١٧٣) و(٦١٧٤) كتاب البيوع ـ باب بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة، وابن ماجه (٢٢٥٧) كتاب التجارات ـ باب من قال: لا ربا إلا في النسيئة، والطبراني في "الكبير" ١/١٧٢، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦/١٤١ كتاب المزارعة ـ باب ما جاء في قطع السدرة، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/٦٤ كتاب الصرف ـ باب الربا. كلهم من حديث ابن عباس عن أسامة بن زيد رضي الله عنهم مرفوعاً، وفي الباب عن أبي سعيد الخدري ﷺ.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٤.

(٣) أي: صاحب "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٥/١٤٥.

(٤) في النسخ جميعها: ((فرقت))، وما أثبتناه من "المبسوط".

(٥) "البدائع": كتاب الرضاع ـ فصل: وأما بيان ما يثبت به الرضاع ٤/١٤ بتصرف.

(فُرِّقَ بينهما، وإنْ أقَرَّت) المرأةُ بذلك (ثمَّ أكذَبَتْ نفسَها وقالت: أخطأتُ، وتزَوَّجَها جازَ، كما لو تزَوَّجَها قبل أنْ تُكذِّبَ نفسَها) وإنْ أصَرَّتْ عليه؛ لأنَّ الحرمة ليست إليها، قالوا: وبه يُفتَى في جميعِ الوجوهِ، "بزَّازيَّة".....

((أمَّا الإقرارُ فهو أنْ يقولَ لامرأةٍ تزوَّجَها هي أختي مِنَ الرَّضاع، ويَثْبُتُ على ذلك ويُصِرُّ عليه فيُفَرَّقُ بينهما، وكذلك إذا أقرَّ بهذا قبلَ النِّكاحِ، وأصرَّ على ذلك، ودامَ عليه لا يجوزُ لَهُ أنْ يتزوَّجَها)) اهـ.

قلت: ووجهُ ذلك أنَّ الرَّضاعَ لَمَّا كانَ ممَّا يخفى؛ لأنَّه لا يَعْلَمُهُ إلا بالسَّماعِ مِنْ غيرِهِ لم يُمْنَعِ التَّناقضُ فيه؛ لاحتمالِ أنَّهُ لَمَّا أقرَّ بِهِ بناءً على ما أَخْبَرَهُ به غيرُهُ تبيَّنَ له كذبُهُ فَرَجَعَ عن إقرارِهِ، ولا فَرْقَ في ذلك بينَ كونِهِ أقرَّ مرَّةً أو أكثرَ، بخلافِ ما إذا شَهِدَ على إقرارِهِ، [٣/ق١٧٥/ب] أو قال: هو حقٌّ أو نحوَهُ، فإنَّهُ يَدُلُّ على علمِهِ بصدقِ المُخبِرِ، وأنَّهُ جازمٌ بِهِ، فلا يُقْبَلُ رجوعُهُ بعدَهُ.

[١٢٨٧٧] (قولُهُ: فُرِّقَ بينَهما) أي: ولو جَحَدَ بعدَ ذلك؛ لأنَّ شَرْطَ الفُرْقَةِ وهو الثَّباتُ قد وُجِدَ، فلا ينفعُهُ الجُحُودُ بعدَهُ، "ذخيرة".

[١٢٨٧٨] (قولُهُ: جَازَ) أي: صَحَّ النِّكَاحُ.

[١٢٨٧٩] (قولُهُ: لأنَّ الحرمةَ ليسَتْ إليها) أي: لم يجعلْها الشَّارعُ لها، فلا يعتبرُ إقرارُها بِهَا، "ط"[1]. ٢/٤١٢

[١٢٨٨٠] (قولُهُ: في جميعِ الوُجُوهِ) أي: سواءٌ أقرَّتْ قبلَ العَقْدِ أَوْ لا، وسواءٌ أَصَرَّتْ عليهِ أَوْ لا، بخلافِ الرَّجُلِ، فإنَّ إصرارَهُ مُثْبِتٌ للحرمةِ كما علمْتَ، ويُفْهَمُ ممَّا في "البحر"[2] عن "الخانيَّة"[3] أنَّ إصرارَها قبلَ العَقْدِ مانعٌ مِنْ تزوُّجِها به، ونحوُهُ في "الذَّخيرة"، لكنَّ التَّعليلَ المذكورَ يُؤَيِّدُ عدمَهُ.

[١٢٨٨١] (قولُهُ: "بزَّازيَّة") ذَكَرَ ذلك في "البزَّازيَّة"[4] آخرَ كتابِ الطَّلاقِ حيثُ قالَ:

---

(١) "ط": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢/١٠٠.

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥٠.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ١/٤٢١-٤٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٤/٢٦٣ ـ ٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ومُفادُهُ أنَّها لو أقرَّتْ بالثَّلاثِ مِن رجلٍ حَلَّ لها تزوُّجُه.....

((قالَتْ لرجلٍ: إنَّهُ أبِي رَضَاعاً، وأصرَّتْ عليهِ يجوزُ أنْ يتزوَّجَها إذا كان الـزَّوجُ يُنْكِرُهُ، وكـذا إذا أقرَّ بِهِ ثمَّ أَكْذَبَتْهُ فيهِ لا يُصَدَّقُ على قولِهَا؛ لأنَّ الحرمةَ ليسَتْ إليها، حتَّى لو أقرَّ بِهِ بعـدَ النِّكـاحِ لا يُلْتَفَتُ إليهِ، وهذا دليلٌ على أنَّ لها أنْ تُزَوِّجَ نفسها منهُ في جميعِ الوُجُوهِ، وبِهِ يُفْتَى)) اهـ.

[١٢٨٨٢] (قولُهُ: ومُفَادُهُ إلخ) هذا ذكرَهُ في "الخلاصة"[١] عن "الصُّغْرَى" لـ "الصَّـدْرِ الشَّـهيدِ" بلفظِ: ((وفيهِ دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَتِ الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ، وأنكـرَ الـزَّوجُ حَـلَّ لهـا أنْ تُـزَوِّجَ نفسَـها منه))، وذكرَهُ في "البزَّازيَّة"[٢] آخرَ الطَّلاق بقولِهِ: ((قالَتْ: طَلَّقَنِي ثلاثاً، ثمَّ أرادَتْ تزويـجَ نفسِـها منه ليسَ لها ذلك، أصرَّتْ عليهِ، أو أَكْذَبَتْ نفسَها، ونَصَّ في الرَّضَاعِ على أنَّها إذا قالَتْ: هذا ابني رَضَاعاً، وأصرَّتْ عليهِ جازَ لَهُ أنْ يتزوَّجَهـا؛ لأنَّ الحرمـةَ ليسَـتْ إليهـا، قـالوا: وبِـهِ يُفْتَـى في جميـعِ الوُجُوهِ)) اهـ كلامُ البزَّازيَّةِ، فقولُهُ: ((ونَصَّ)) إلخ يريـدُ بِـهِ الاستدلالَ علـى أنَّ لهـا التَّزَوُّجَ بِـهِ في مسألة الطَّلاقِ كما فَعَلَ في "الخلاصة"، وبِهَذَا يُعْلَمُ ما في كلام "الشَّارحِ" قُبَيْلَ باب الإيلاءِ؛ حيـثُ ذَكَرَ عبارةَ "البزَّازيَّة" هذِهِ، وأسقَطَ قولَهُ: ((ونَصَّ في الرَّضَاعِ)) إلخ.

[١٢٨٨٣] (قولُهُ: حَلَّ لَهَا تَزَوُّجُهُ) لأنَّ الطَّـلاقَ في حقِّهـا ممَّـا يَخْفَـى؛ لاستقلالِ الرَّجـلِ بِـهِ، فَصَحَّ رجوعُها، "نهر".[٣] أي: حَلَّ في الحكمِ، أمَّا فيما بينَها وبينَ اللهِ تعـالى فـلا إذا كـانَتْ عالمـةً بالثَّلاثِ، "ح".[٤] [٣/ق١٧٦/أ]

(قولُهُ: وكذا إذا أقرَّ به ثُمَّ أَكْذَبَتْهُ فيه إلخ) الَّذي رأيتُهُ في نُسخةٍ من "البزَّازيَّـة": ((وكـذا إذا أقرَّتْـهُ ثمَّ أكْذَبَتْه فيه، ولا يُصدَّقُ على قولِها إلخ))، فلتُراجعْ نُسـخةٌ أُخْـرى، ثـمَّ رأيـتُ نُسـخةً أُخْـرى بلفْـظِ: ((وكذا إذا أقرَّتْ ثمَّ أكْذَبَتْهُ فيه، ولا يُصدَّقُ إلخ)) بدون ضميرٍ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ق٧٦/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٤/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الرضاع ق٢٠٠/أ.

(٤) "ح": كتاب الرضاع ق١٧٥/أ.

(أو أَقَرَّا بذلك جميعاً ثـمَّ أكذَبَـا أنفسَـهما وقـالا) جميعـاً: (أخطأنـا ثـمَّ تزوَّجَهـا) جـاز (وكذا) الإقرارُ (في النَّسَبِ ليس يلزمُهُ إلاَّ ما ثبَتَ عليه، فلو قال: هذه أخـتي أو أمِّـي، وليس نَسَبُها معروفاً، ثمَّ قال: وَهَمْتُ صُدِّقَ، وإنْ ثبَتَ عليه فُرِّقَ بينهما).....

[١٢٨٨٤] (قولُهُ: أو أقرَّا بذَلِكَ) أي: بأُخوَّةِ الرَّضَاع، أي: و لم يصرَّ الرَّجلُ على إقرارِهِ، فإنَّهُ إذا أصرَّ لا ينفعُهُ إكذابُ نفسِهِ بعدَهُ كما مرَّ[1].

[١٢٨٨٥] (قولُهُ: وإنْ ثَبَتَ عليهِ فُرِّقَ بينَهمـا) أي: إذا لم يكـنْ لهـا نَسَـبٌ معـروفٌ، وكـانَتْ تَصْلُحُ أُمّاً لَهُ أو بِنْتاً لَهُ، فيُفَرَّقُ بينَهما لظُهُـورِ السَّبَبِ بـإقرارِهِ معَ إصـرارِهِ، وإنْ كـانَ لهـا نَسَـبٌ معروفٌ، أَوْ لا تَصْلُحُ أمّاً له أو بنتـاً لا يُفَـرَّقُ بينَهمـا وإنْ دَامَ على ذلـك؛ لأنَّـهُ كـاذبٌ في إقـرارِهِ بيقينٍ، "بدائع"[2].

(قولُ "الشَّارح": وكذا الإقرارُ في النَّسَبِ ليس يَلْزَمُهُ إلاَّ ما ثَبَتَ عليه إلخ) قال في "الفتح" ـ عنـد قـوْلِ "الهداية" من كتاب العتق: ((ولو قال: هذا ابـني، وثَبَـتَ علـى ذلـك عَتَـقَ اهـ)) نقـلاً عـن فخْـرِ الإسـلام ـ: ((الثَّباتُ على ذلك شَرْطٌ لثُبوت النَّسَـبِ لا العِتْقِ، ويُوافقُهُ ما في "المحيط" و"جامع شمس الأئمة" و"المجتبـى"))، هذا ليس بقيْدٍ حتَّى لو قال بعد ذلك: وَهِمْتُ، أو أخطَأْتُ يَعْتَـقُ ولا يُصَـدَّقُ، ولـو قـال لأجنبيَّـةٍ يُولـدُ مِثْلُهـا لِمثْلِه: هذه بِنْتي ثمَّ تزوَّجها بعد ذلك جاز، أصرَّ على ذلك أَمْ لا، قالوا: هذا في مَعْروفَةِ النَّسَبِ، أمَّـا مَجهُولـةُ النَّسَبِ إنْ دامَ على ذلـك ثـمَّ تزوَّجهـا لَـم يَجُـزْ وإلاَّ جـاز، وإنَّمـا شُـرِطَ الثَّبـاتُ لثُبُـوتِ النَّسَـبِ دون العِتْـقِ لأنَّ ثُبوتَ النَّسَـبِ يَصحُّ الرُّجُوعُ عن الإقرارِ به دون العِتْقِ، وفي "مُخْتصَرِ الكَرْخيِّ": ((إذا أقرَّ في مَرَضِـه بـأخٍ من أبيه وأُمِّهِ، أو بابنِ ابنٍ، أو بعَمٍّ وصدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ، ثمَّ أنكَرَهُ المريضُ وقال: ليس بيني وبينَـهُ قرابـةٌ، ثـمَّ أوْصَـى بمالِهِ لرجُلٍ ولا وَارِثَ له فإنَّ المالَ للمُوْصَى له؛ لأنَّ المريضَ جحَدَ ما أقرَّ به من ذلك، و لم يكُنْ إقرارُهُ لازمـاً)) اهـ. لكِنْ يُخالِفُ هذا ما يأتي في الاستحقاقِ.

---

(١) المقولة [١٢٨٧٦] قوله: ((هكذا فسَّر الثَّبات في "الهداية" وغيرها)).

(٢) "البدائع": كتاب الرضاع ـ فصل: وأما بيان ما يثبت به الرضاع ١٤/٤.

(و) الرَّضاعُ (حُجَّتُهُ حُجَّةُ المال[١]) وهي شهادةُ عَدْلين أو عدلٍ.....

[١٢٨٨٦] (قولُهُ: حُجَّتُهُ إلخ) أي: دليلُ إثباتِهِ، وهذا عندَ الإنكارِ؛ لأنَّه يَثْبُتُ بالإقرارِ معَ الإصرارِ كما مرَّ[٢].

[١٢٨٨٧] (قولُهُ: وهيَ شهادةُ عَدْلَيْنِ إلخ) أي: من الرِّجَال، وأفادَ أنَّهُ لا يثبُتُ بخبرِ الواحدِ، امرأةً كان أو رجلاً، قبلَ العَقْدِ أو بعدَهُ، وبِهِ صَرَّحَ في "الكافي"[٣] و"النِّهايةِ" تَبَعاً لِمَا في رَضَاعِ "الخانيَّةِ"[٤]: ((لو شَهِدَتْ بِهِ امرأةٌ قبلَ النِّكَاحِ فهو في سَعَةٍ مِنْ تكذيبِها))، لكنْ في محرَّماتِ "الخانيَّة"[٥]: ((إنْ كانَ قبلَهُ والمُخْبِرُ عدلٌ ثقةٌ لا يجوزُ النِّكَاحُ، وإنْ بعدَهُ وهما كبيرانِ فالأحوطُ التَّنزُّهُ))، وبِهِ جَزَمَ "البزَّازيُّ"[٦] معلِّلاً بأنَّ الشَّكَّ في الأوَّلِ وَقَعَ في الجواز، وفي الثَّاني في البُطْلانِ، والدَّفْعُ أسهلُ من الرَّفْعِ، ويُوَفَّقُ بحملِ الأوَّلِ على ما إذا لم تُعْلَمْ عدالةُ المُخْبِرِ، أو عَلَى ما في "المحيط" مِنْ أنَّ فيهِ روايتينِ، ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ بعدَ العَقْدِ لا يُعْتَبَرُ اتفاقاً، لكنْ نَقَلَ "الزَّيلعيُّ"[٧] عن "المغني" وكراهية "الهداية"[٨] أنَّ خبرَ الواحدِ مقبولٌ في الرَّضَاعِ الطارئِ بأنْ كانَ تحتَهُ صغيرةٌ، فَشَهِدَتْ واحدةٌ بأنَّ أمَّهُ أو أختَهُ أرضعَتْها بعدَ العَقْدِ.

قلت: ويشيرُ إليهِ ما مرَّ[٩] من قولِ "الخانيَّة": ((وهما كبيرانِ))، لكنْ قالَ في "البحر"[١٠] بعدَ ذلك إنَّ ظاهرَ المتونِ أنَّهُ لا يُعْمَلُ بِهِ مطلقاً، فَلْيَكُنْ هو المعتمدَ في المذهبِ.

---

(١) عبارة "التنوير" في "ط": ((وكذا النَّسب وحجتُه حجةُ المال))، وما تبقى من كلام "الدر"، وهو مخالف لباقي النسخ، وما أثبتناه هو الموافق لما في "المنح".

(٢) المقولة [١٢٨٧٦] قوله: ((هكذا فسر الثبات في "الهداية" وغيرها)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب النكاح ق١٢٦/ب بتصرّف.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ١/٤٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في إقرار أحد الزوجين بالحرمة وفساد النكاح إلخ ١/٣٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع ٤/١١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الرضاع ٢/١٨٧.

(٨) "الهداية": كتاب الرضاع ١/٢٢٦.

(٩) في المقولة نفسها.

(١٠) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥٠ بتصرف.

وعَدْلتين، لكنْ لا تقعُ الفُرقةُ إلاَّ بتفريقِ القاضي.....

قلت: وهو أيضاً ظاهرُ كلامِ "كافي الحاكم" الذي هو جَمْعُ كتبِ ظاهرِ الرِّوَايةِ، وفرَّقَ بينَه وبينَ قبولِ خبرِ الواحدِ بنجاسةِ الماءِ أو اللَّحْمِ، فراجِعْهُ من كتاب الاستحسانِ.

(تنبيه)

في "الهنديَّة"[1]: ((تزوَّجَ امرأةً فقالَتْ امرأةٌ: أرضعْتُكُمَا، فهو على أربعةِ أوجهٍ: إنْ صَدَّقَاهَا فَسَدَ النِّكاحُ ولا مهرَ إنْ لم يدخُلْ، وإنْ كَذَّبَاهَا وهي عَدْلَةٌ فالتَّنزُّهُ المفارقةُ، والأفضلُ لَهُ إعطاءُ نصفِ المهرِ لو لم يدخُلْ، والأفضلُ لَهَا أنْ لا تأخذَ شيئاً، ولو دَخَلَ [٣/ق١٧٦/ب] فالأفضلُ دَفْعُ كمالِهِ والنَّفقةِ والسُّكْنَى، والأفضلُ لَهَا أخذُ الأقلِّ من مهرِ المثلِ والمسمَّى، لا النَّفقةِ والسُّكْنَى، ويَسَعُهُ المُقَامُ معها، وكَذَا لو شهدَ غيرُ عدولٍ أو امرأتانِ أو رجلٌ وامرأةٌ، وإنْ صَدَّقَها الرَّجُلُ وكذَّبَتْها فَسَدَ النِّكاحُ والمهرُ بحالِهِ، وإنْ بالعكسِ لا يَفْسُدُ، ولَهَا أنْ تحلِّفَهُ ويُفَرِّقُ إذا نَكَلَ)) اهـ.

[١٢٨٨٨] (قولُهُ: وعَدْلَتَيْنِ) أي: ولو إحدَاهُما المُرْضِعَةَ، ولا يَضُرُّ كونُ شهادتِها على فِعْلِ نفسِها؛ لأنَّهُ لا تُهَمَةَ في ذلك، كشهادةِ القاسِمِ والوَزَّانِ والكَيَّالِ على ربِّ الدَّيْنِ حيثُ كانَ حاضِراً، "بحر"[2].

قلت: وما في "شرح الوهبانيَّة"[3] عن "النُّتَفِ"[4] - مِنْ أنَّهُ لا تُقْبَلُ شهادةُ المُرْضِعَةِ عندَ "أبي حنيفة" وأصحابِهِ - فالظَّاهرُ: أنَّ المرادَ إذا كانَتْ وحدَهَا؛ احترازاً عن قولِ "مالكٍ"، وإنْ أوهَمَ

(قولُهُ: ولا يَضُرُّ كونُ شهادَتِها على فعْلِ نَفْسِها؛ لأنَّه لا تُهَمَةَ إلخ) مَحلُّ القَبُولِ: إذا شَهِدَتْ أنَّها رضيعَتُهُ فقط بدون أنْ تذكُرَ أنَّها فعَلَتْ كما في "المَقْدِسيِّ"، فلعلَّ ما في "النُّتَفِ" مَحمُولٌ على ما إذا ذَكَرَتْ أنَّها فعَلَتْ، ويدُلُّ على ذلك تعليلُ شارحِ "الوَهْبانيَّةِ": ((لعدَمِ القَبُولِ بأنَّها شَهِدَتْ على فعلِ نَفْسِها))، وقد عَزَا في "شرح الوهبانيَّة" القَبُولَ للشَّافعيِّ رضي الله عنه.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الرضاع ١/٣٤٧ بتصرف، نقلاً عن "التهذيب" و"السراج الوهاج"، و"البدائع".

(٢) "البحر": كتاب الرضاع ٣/٢٥١.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ق٢٣٣/ب.

(٤) "النتف" للسغدي: كتاب الشهادات ـ باب شهد على فعل نفسه ٢/٨٠١ وعبارته: ((قول أبي حنيفة وصاحبيه)).

لتضمُّنِها حقَّ العبدِ (وهل يتوقَّفُ ثبوتُـهُ على دعوى المرأة؟ الظَّاهرُ لا) لتضمُّنِها حرمةَ الفرجِ، وهي[1] من حقوقِهِ تعالى (كما في الشَّهادةِ بطلاقِها) ولو شَهِدَ عندها عَدْلان على الرَّضاعِ بينهما أو طلاقِها ثلاثاً وهو يَجحَدُ، ثمَّ ماتا أو غابا قبل الشَّهادةِ عند القاضي لا يَسَعُها المُقامُ معه ولا قتلُهُ، به يُفتَى، ولا التَّزوُّجُ بآخرَ،....

"نظمُ الوهبانيَّةِ" خلافَ ذلك، فتأمَّلْ.

[١٢٨٨٩] (قولُهُ: لتضمُّنِهَا) أي: الشهادةِ ((حقَّ العبدِ))، أي: إبطالَ حقِّهِ، وهو حِلُّ التَّمتُّعِ، فلا بُدَّ مِنَ القَضَاءِ، أي: إنْ لم تُوْجَدِ المُتَارَكَةُ؛ لِمَا في "النَّهر"[2]: ((الحاصلُ أنَّ المذهبَ عندَنا ـ كَمَا قال "الزَّيلعيُّ"[3] في اللِّعَانِ ـ أنَّ النِّكاحَ لا يرتفعُ بحرمةِ الرَّضَاعِ والمصاهَرَةِ، بل يَفْسُدُ، حتَّى لو وَطِئَها قبلَ التَّفريقِ لا يجبُ عليه الحَدُّ، اشتبَهَ الأمرُ[4] أَوْ لم يشتَبِهْ، نَصَّ عليهِ في "الأصلِ"، وفي الفاسِدِ لا بُدَّ مِنْ تفريقِ القاضي أو المُتَارَكَةِ بالقولِ في المدخولِ بِهَا، وفي غيرِها يُكْتَفَى بالمُفَارَقَةِ بالأبدانِ كَمَا مرَّ)) اهـ. ٤١٣/٢

[١٢٨٩٠] (قولُهُ: الظَّاهِرُ لا) كذا استظهرَهُ في "البحر"[5] مُسْتَنِداً لمسألةِ الطَّلاقِ المذكورةِ، ومثلُها الشَّهَادةُ بعِتْقِ الأَمَةِ ونحوُها من المسائلِ الأربعةَ عشرةَ الَّتي تُقْبَلُ الشَّهَادةُ فيها حِسْبَةً بلا دعوى، وهي مذكورةٌ في قضاءِ "الأشباه"[6] فتُزَادُ هذِهِ عليها.

[١٢٨٩١] (قولُهُ: ثُمَّ مَاتَا) أي: الشَّاهِدَانِ.

[١٢٨٩٢] (قولُهُ: لا يَسَعُها المُقَامُ مَعَهُ) لأنَّ هذهِ شهادةٌ لو قامَتْ عندَ القاضي يثبُتُ الرَّضَاعُ، فَكَذَا إذا قامَتْ عندَها، "خانيَّة"[7].

---

(١) في "د": ((وهو)).

(٢) "النهر": كتاب الرضاع ق١٩٩/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ١٨/٣.

(٤) عبارة "النهر": ((الأثر)) بدل((الأمر)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٢٥١/٣.

(٦) "الأشباه والنظائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٥-٢٨٦ـ.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٤٢١/١، (هامش "الفتاوى الهندية").

وقيل: لها التَّزوُّجُ ديانةً، "شرح وهبانيَّة".

(فروعٌ) قَضَى القاضي بالتَّفريقِ برضاعٍ بشهادةِ امرأتين[1] لم يَنفُذْ. مَصَّ رجلٌ ثديَ زوجتِهِ لم تَحرُمْ. تزوَّجَ صغيرتين، فأرضَعَتْ كلاًّ امرأةٌ ولبنُهما من رَجُلٍ.....

[١٢٨٩٣] (قولُهُ: وقيلَ: لَهَا التَّزَوُّجُ دِيَانَـةً) أشـارَ إلى ضَعْفِـهِ لِمَـا في "شـرح الوهبانيَّـة"[2] عـن "القنية"[3] عن "العلاء التُّرْجماني"[4]: ((أنَّهُ لا يجوزُ في المذهبِ الصَّحيحِ)) اهـ. وجَزَمَ بِهِ "الشَّارح" في آخرِ بابِ الرَّجْعةِ[5]، فافْهَمْ.

[١٢٨٩٤] (قولُهُ: قَضَى القَاضِي) أي: المجتهدُ أو المُقَلِّدُ كمالكيٌّ.

[١٢٨٩٥] (قولُهُ: لم يَنْفُذْ) لأنَّهُ مِنَ المسائلِ الَّتي لا يَسُوْغُ فيها الاجتهادُ، وهيَ نيِّفٌ وثلاثـونَ، مذكورةٌ [٣/ق١٧٧/أ] في قضاءِ "الأشباهِ"[6].

[١٢٨٩٦] (قولُهُ: مَصَّ رجُلٌ) قيَّدَ بِهِ احترازاً عَمَّا إذا كانَ الزَّوْجُ صغيراً في مدَّةِ الرَّضَاعِ، فإنَّهَا تحرُمُ عليهِ.

[١٢٨٩٧] (قولُهُ: ولبنُهُمَا مِنْ رَجُلٍ) أي: واحدٍ، وقيَّـدَ بـهِ لِيَتَصَـوَّرَ التَّحْريـمُ بـينَ الصَّغيرتينِ؛ لأنَّهُمَا صارَتَا أختينِ لأبٍ رَضَاعاً، أمَّا لو كان لبنُ كلٍّ واحدةٍ مِنْ رجلٍ لم تحرُمِ الصَّغِيرتان، والمرادُ بالرَّجُلِ غيرُ الزَّوْجِ؛ إذْ لو كانَ لبنُهُمَا من الزَّوْجِ ففي "الفتح"[7]: ((أنَّ الصَّوابَ وجوبُ الضَّمَـانِ على كلٍّ منهما؛ لأنَّ كُلاًّ أَفْسَدَتْ لصيرورةِ كلِّ صغيرةٍ بنتاً لَهُ، خلافاً لِمَنْ حَـرَّفَ المسـألَةَ وقـالَ: ولبنُهُمَا مِنْهُ، بدلَ قولِهِ: مِنْ رجلٍ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((امرأة)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الرضاع ق٩٣/أ.

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل في نكاح المتعة ق٣٧/أ-ب.

(٤) محمد بن محمود بن محمد، علاء الدين المكيّ الخوارزميّ الشهير بالتُّرجماني (ت٦٤٥هـ).("الجواهر المضية" ١٦٣/٤ و٤١٧، "الفوائد البهية" صـ٢٠١ـ، صـ٢٣٨ـ، و"هدِّية العارفين" ١٢٥/٢ ووفاته فيها: (٦٥٥هـ)).

(٥) صـ٦٨٢ـ "در".

(٦) "الأشباه والنظائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٤ ـ٢٧٥ـ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٣٢٢/٣ بتصرف.

لم يَضمنا وإنْ تعمَّدَتا الفسادَ؛ لعُرُوضِهِ بالأختيَّةِ. قَبَّلَ الابنُ زوجةَ أبيه وقال: تعمَّدتُ الفسادَ غَرِمَ المهرَ، ولو وَطِئَها وقال ذلك لا؛ لِلُزُومِ الحدِّ، فلم يَلزَم المهرُ...

[١٢٨٩٨] (قولُهُ: لم يَضْمَنَا إلخ) بخلافِ ما مرَّ[١] فيما لو أرضعَتِ الكبيرةُ ضَرَّتَها متعمِّدَةَ الفَسَادِ حيثُ ضمِنَتْ؛ لأنَّ فِعْلَ الكبيرةِ هناك مُسْتَقِلٌّ بالإفسادِ، فيُضَافُ الإفسادُ إليها، أمَّا هُنَا ففِعْلُ كلٍّ مِنَ الكبيرتينِ غيرُ مستقلٍّ بِهَا، فَلا يُضَافُ إلى واحدةٍ منهما؛ لأنَّ الفَسَادَ باعتبارِ الجمعِ بينَ الأختينِ منهما، بخلافِ الحرمةِ هناكَ؛ لأنَّهُ للجمعِ بينَ الأمِّ والبنتِ، وهو يقومُ بالكبيرةِ، "فتح"[٢] ملخَّصاً.

[١٢٨٩٩] (قولُهُ: غَرِمَ المَهْرَ) أي: يجبُ المهرُ على الأبِ، ويرجِعُ بِهِ على الابنِ، والمسألةُ مذكورةٌ في "الهنديَّة"[٣] في المحرَّمات، وقيَّدَها((بِمَا إذا كانَتِ الزَّوجةُ مُكْرَهَةً، وصَدَّقَ الزَّوجُ أنَّ التَّقْبيلَ بشهوةٍ لِتَقَعَ الفُرْقَةُ، وإلاَّ فالقولُ لَهُ)) اهـ.

وأمَّا لو كانَتْ مطاوِعَةً فَلا مهرَ لَهَا؛ لأنَّ الفُرْقَةَ جاءَتْ مِنْ قِبَلِهَا، ثمَّ ينبغي ـ كَمَا قالَ "الرَّحْمَتِيُّ" ـ: أنْ يكونَ ذلكَ مقيداً بِمَا قبلَ الدُّخُولِ، وأنَّ المرادَ بالمهرِ نصفُهُ، أمَّا بعدَ الدُّخُولِ فلا غُرْمَ؛ لأنَّ المهرَ وَجَبَ بالدُّخُولِ، والأبُ قَدِ استوفاهُ، كَمَا قالُوا في رجوعِ شاهدَي الطَّلاقِ، إنْ كانَ قبلَ الدُّخُولِ غَرِمَا نصفَ المهرِ، وإنْ بعدَهُ فَلا غُرْمَ أصلاً.

[١٢٩٠٠] (قولُهُ: وقالَ ذَلِكَ) أي: تعَمَّدْتُ الفَسَادَ.

[١٢٩٠١] (قولُهُ: لا) أي: لا يَغْرَمُ مَا لَزِمَ الأبَ مِنْ نصفِ المهرِ، "بزَّازيَّة"،[٤] وتعبيرُهُ بالنِّصْفِ مُؤَيِّدٌ لِمَا قالَهُ "الرحميُّ".

[١٢٩٠٢] (قولُهُ: فلم يَلْزَمِ المهرُ) لأنَّهُ لا يُجْمَعُ بينَ حدٍّ ومهرٍ، "بزَّازيَّة"[٥]، والله تَعَالى أعلمُ، ولَهُ الحمدُ عَلَى ما عَلَّمَ.

---

(١) "در" صـ٦٧ـ وما بعدها.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ٣/٣٢٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ القسم الثاني: المحرمات بالصهرية ١/٢٧٦.

(٤) "البزَّازيَّة": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني والثالث ٤/١١٣ بتصرّف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزَّازيَّة": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني والثالث ٤/١١٣ بتصرّف (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿كتابُ الطَّلاق﴾

(هو) لغةً: رفعُ القيدِ، لكنْ جعلوه في المرأةِ طلاقـاً وفي غيرِهـا إطلاقـاً، فلـذا كـان: أنتِ مُطْلَقَةٌ بالسكون كنايةً،.....

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتاب الطَّلاق﴾

لَمَّا ذَكَرَ النِّكَاحَ وأحكامَهُ اللازِمَةَ والمتأخِّرَةَ عنْهُ شَرَعَ فيمَا بِهِ يرتفِعُ، وقَـدَّمَ الرَّضَـاع؛ لأنَّهُ يُوْجِبُ حرمةً مؤبَّدَةً بخلافِ الطَّلاق، تقديماً للأشدِّ عَلَى الأخَفِّ، "بحر"[1].

[١٢٩٠٣] (قولُهُ: لكنْ جَعَلُوهُ إلخ) عبارةُ "البحر"[2]: ((قالُوا: إنَّـهُ استُعْمِلَ [٣/ق١٧٧/ب] في النِّكَاحِ بالتَّطليقِ، وفي غيرِهِ بالإطلاقِ، حتَّى كانَ الأوَّلُ صريحاً والثَّاني كنايةً، فلـمْ يتوقَّـفْ على النِّيَّةِ في: طلَّقْتُكِ، وأنتِ مُطَلَّقَةٌ بالتَّشديدِ، ويتوقَّفُ عليها في: أطلقْتُكِ، ومُطْلَقَةٌ بالتَّخفيفِ)) اهـ.

قال في "البدائع"[3]: ((وهذا الاستعمالُ في العُرْفِ، وإنْ كانَ المعنى في اللَّفْظينِ لا يختلـفُ في اللُّغَةِ، ومِثْلُ هـذا جـائزٌ كَمَـا يُقَـالُ: حَصَـانٌ وحِصَـانٌ، فإنَّـهُ بفتـحِ الحـاءِ يُسْتَعْمَلُ في المـرأةِ، وبكسرِهَا في الفرسِ)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّهُ أرادَ بالعُرْفِ عُرْفَ اللُّغَةِ؛ لأنَّهُ صَرَّحَ[4] في محلٍّ آخرَ أنَّ الطَّلاقَ في اللُّغَةِ

﴿كتابُ الطَّلاق﴾

(قولُهُ: والمُتأخِّرَةُ عنه إلخ) هي أحكامُ الرَّضَاعِ، كما في "الفتح"، وذكَرَ: ((أنَّ بينَـه وبـين الرَّضـاعِ مُناسَبَةً من جهَةِ أنَّ كُلاًّ يُوجِبُ الحُرْمَةَ، إلاَّ أنَّ حُرْمَةَ الرَّضاعِ مُؤبَّدَة إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣ بتصرف.

(٤) أي: في "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: ومنها النية ١٠٣/٣.

وشرعاً: (رَفْعُ قيدِ النِّكاحِ.....

والشَّرْعِ عبارةٌ عن رَفْعِ قَيْدِ النِّكاحِ، وصَرَّحَ[١] أيضاً بِمَا يدُلُّ على أنَّ الطَّلاقَ في اللُّغَةِ صريحٌ وكنايةٌ، فافْهَمْ.

[١٢٩٠٤] (قولُهُ: وشَرْعاً رَفْعُ قَيْدِ النِّكَاحِ) اعترضَهُمْ في "البحر"[٢] بأمورٍ:

((الأَوَّلُ: أنَّهُمْ قالُوا: ركنُهُ اللَّفْظُ المخصوصُ الدَّالُ على رَفْعِ القَيْدِ، فينبغي تعريفُهُ بِهِ؛ لأنَّ حقيقةَ الشيءِ ركنُهُ، فَعَلَى هذا هو لفظٌ دالٌّ عَلَى رَفْعِ قَيْدِ النِّكَاحِ.

الثَّاني: أنَّ القيدَ صيرورتُهَا ممنوعةً عن الخُرُوجِ والبُرُوزِ كما في "البدائع"[٣]، فكانَ هذا التَّعريفُ مناسِباً للمعنى اللغويِّ لا الشرعيِّ.

الثَّالثُ: أنَّهُ كانَ ينبغي تعريفُهُ بأنَّهُ رَفْعُ عَقْدِ النِّكَاحِ بلفظٍ مخصوصٍ ولو مَآلاً)) اهـ.

أقول: والجوابُ عن الأَوَّلِ أنَّ الطَّلاقَ اسمٌ بمعنى المصدرِ الَّذي هو التَّطْليقُ، كالسَّلامِ والسَّرَاحِ بمعنى التَّسْليمِ والتَّسْريحِ، أو مصدرُ طَلُقَتْ بضمِّ اللامِ أو فتحِهَا طَلاقاً كالفَسَادِ كَذَا في "الفتح"[٤]، وتقدَّمَ[٥] أنَّهُ لغةً: رَفْعُ الوَثَاقِ مُطْلَقاً، أي: حِسِّيًّا كوَثَاقِ البعيرِ والأسيرِ، ومعنويًّا كَمَا هُنَا، وأنَّ المعنى الشَّرعيَّ مستعملٌ في اللُّغَةِ أيضاً، فَقَدْ ثَبَتَ أنَّ حقيقةَ الطَّلاقِ الشرعيِّ هو الحدثُ الَّذي هو مدلولُ المصدرِ لا نفسُ اللَّفْظِ، لكنْ لَمَّا كانَ أمراً معنويًّاً لا يتحقَّقُ إلاَّ بلفظِهِ المستعملِ فيهِ قيل: إنَّ ركنَهُ اللَّفْظُ، فليسَ اللَّفْظُ حقيقتَهُ، بل دالٌّ عليهِ، فلِذَا قال "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "الفتح"[٦]: ٢/٤١٤

(قولُهُ: كما في "البدائع") تَمامُ عبارَتِه هُنا: ((ورَفْعُهُ يَحْصُلُ بالإذْنِ لَها بالخُرُوجِ والبُرُوزِ، فكان هذا إلخ))، ثمَّ إنَّ الاعتراضَ الثَّالثَ ثَمَرةُ الثَّاني ومُتفرِّعٌ عليه.

---

(١) أي: في "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصلٍ: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣ وما بعدها بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومن ملك الحبس والقيد ٣٣١/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

(٥) أي: في "الفتح".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

.....

((إنَّهُ رفعُ قيدِ النِّكَاحِ بلفظٍ مخصوصٍ)).

وعن الثَّاني والثَّالثِ[١] أنَّ المرادَ بالقيدِ العَقْدُ؛ ولذا قالَ في "الجوهرة"[٢]: ((هو في الشَّرعِ عبارةٌ عنِ المعنى الموضوعِ لِحَلِّ عُقْدةِ النِّكَاحِ))، فَقَدْ فَسَّرَهُ بالمعنى المصدريِّ كَمَا قُلْنا أَوَّلاً، وعبَّرَ عن رفعِ القيدِ بحَلِّ العُقْدةِ، أي: بفَكِّ رابطةِ النِّكَاحِ [٣/ق١٧٨/أ] استعارةً، والمرادُ برفعِ العَقْد رفعُ أحكامِهِ؛ لأنَّ العقودَ كلماتٌ لا تَبْقَى بعدَ التَّكلُّمِ بهَا كما حقَّقَهُ في "التَّلويح"[٣] في بحثِ العِلَلِ، وعن هذا قال في "البدائع"[٤]: ((وأمَّا بيانُ ما يَرفَعُ حكمَ النِّكاحِ فالطَّلاقُ))، وقال[٥] قبلَهُ: ((للنِّكاحِ الصَّحيحِ أحكامٌ، بعضُها أصليٌّ، وبعضُها من التَّوابعِ، فالأوَّلُ حِلُّ الوطءِ إلاَّ لعارضٍ، والثَّاني حِلُّ النَّظرِ ومِلْكُ المُتْعَةِ وملكُ الحبسِ وغيرُ ذلك)) اهـ.

وأمَّا ما أوردَهُ في "البحر"[٦] ـ مِنْ أنَّ مِنْ آثارِ العَقْدِ العدَّةَ في المدخولِ بها؛ فَلِذا لم يفسِّرُوهُ برَفْعِ العَقْدِ ـ ففيهِ أنَّ العِدَّةَ ليسَتْ من أحكام النِّكَاحِ؛ لأنَّهُ غيرُ موضوعٍ لَهَا، وكونُها مِنْ آثارِهِ لا يُنَافِي وجودَهَا بعدَ رفعِ أحكامِهِ، كَمَا أنَّ نفسَ الطَّلاقِ مِنْ آثارِ عَقْدِ النِّكاحِ، ولا يَصِحُّ أنْ يكونَ مِنْ أحكامِهِ.

(قولُهُ: فالأوَّلُ حِلُّ الوَطْءِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ حِلَّ الوَطْءِ من التَّوابعِ، ومِلْكَ المِتعةِ من الأصليِّ.

(قولُهُ: وأمَّا ما أوردَهُ في "البحر" إلخ) أي: ذكَرَهُ، وعبارتُهُ: ((وقد يقالُ: إنَّما لم يقولوا: رَفْعُ العَقْدِ لبَقَاءِ آثارِهِ من العِدَّة، إلاَّ أنَّه يَخُصُّ المَدْخولَ بها، وأمَّا غيرُ المَدْخولِ بها فلا أثَرَ بعد الطَّلاقِ)).

---

(١) أي: و الجوابُ عن الثَّاني و الثَّالث.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/٩٩.

(٣) "التلويح": الركن الرابع في القياس ـ العلة ٢/١٣٢.

(٤) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان ما يرفع حكم النكاح ٢/٣٣٦.

(٥) أي: في "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: وأما بيان حكم النكاح ٢/٣٣١ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٣.

في الحالِ) بالبائنِ (أو المآلِ) بالرَّجعيِّ (بلفظٍ مخصوصٍ).....

بيانُ ذلك أنَّ العقودَ عِلَلٌ لأحكامِهَا كَمَا صرَّحُوا بِهِ، وقالوا أيضاً: إنَّ الخارجَ المتعلِّقَ بالحكمِ إنْ كانَ مؤثِّراً فيهِ فهو العِلَّةُ، وإنْ كانَ مُفْضِيَاً إليهِ بلا تأثيرٍ فهو السَّبَبُ، وإنْ لم يكُنْ مؤثِّراً فيهِ ولا مُفْضِيَاً إليه فإنْ توقَّفَ عليهِ وجودُ الحكمِ فهو الشَّرْطُ، وإلاَّ فإنْ دَلَّ عليهِ فهو العَلامَةُ، وتمامُهُ في كُتُبِ الأُصُولِ، ولا شبهةَ أنَّ عَقْدَ النِّكَاحِ عِلَّةٌ لحِلِّ الوطءِ ونحوِهِ، لا لرفعِ الحِلِّ، بل رفعُ الحِلِّ عِلَّتُهُ الطَّلاقُ؛ لأنَّهُ وُضِعَ لَهُ، نَعَمْ النِّكَاحُ شرطُهُ، كَمَا أنَّ الطَّلاقَ شرطٌ لوجوبِ العِدَّةِ الواجبةِ لأجلِهِ، فَقَدْ صرَّحُوا في بابِ العِدَّةِ أنَّ شرطَهَا رفعُ النِّكَاحِ أو شبهتُهُ[1]، فالنِّكَاحُ شرطٌ لانعقادِ الطَّلاقِ شَرْطاً[2] للعِدَّةِ، فصَحَّ كونُها مِنْ آثارِهِ بهذا الاعتبار، فافْهَمْ.

[١٢٩٠٥] (قولُهُ: في الحَالِ بالبَائِنِ) متعلِّقانِ بـ (رفع).

[١٢٩٠٦] (قولُهُ: أوِ المَآلِ) أي: بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ أو انضمامِ طَلْقَتَيْنِ إلى الأُوْلَى، وعليهِ فلو ماتَتْ في العِدَّةِ أو بعدَ ما راجَعَها ينبغي أنْ يتبيَّنَ عدمَ وقوعِ الطَّلْقةِ الأُوْلَى، حتَّى لو حَلَفَ أنَّهُ لم يوقِعْ عليها طَلاقاً قَطُّ لا يحنَثُ، "بحر"[3]، وفيهِ[4]: أنَّ المُرَاجَعَةَ تقتضي وقوعَ الطَّلاقِ، فَقَدْ صَرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[5] وغيرُهُ بأنَّ المراجعةَ بدونِ وقوعِ الطَّلاقِ مُحَالٌ، "مقدسيّ"، فالصَّوَابُ في تعريفِهِ الشَّاملِ لنوعَيْهِ ما في "القُهُستانيِّ"[6] مِنْ أنَّهُ: ((إزالةُ النِّكَاحِ أو نُقْصانُ حِلِّهِ بلفظٍ مخصوصٍ)).

قلت: ولِذَا قال في "البدائع"[7]: ((أمَّا الطَّلاقُ الرَّجْعيُّ فالحكمُ الأصليُّ لَهُ: نُقْصَانُ العددِ،

(قولُهُ: فقد صرَّحُوا في بابِ العِدَّةِ أنَّ شَرْطَها رَفْعُ النِّكاحِ إلخ) وسَبَبُها: عقْدُ النِّكاحِ المُتأكِّدِ بالتَّسليمِ، وما جَرَى مَجْراهُ من موتٍ أو خَلْوةٍ.

---

(١) أي: أوشبهةُ رفعِ النِّكاحِ.

(٢) (شرطاً) مفعولٌ لـ (انعقاد).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٣/٣.

(٤) هذا إيراد على صاحب "البحر".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ١٩٣/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠١/١.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ١٨٠/٣ بتصرف.

هو ما اشتَمَلَ على الطَّلاقِ، فخرَجَ الفُسوخُ كخيارِ عتقٍ وبلوغٍ وردَّةٍ، فإنَّه فسخٌ لا طلاقٌ،.....

[٣/ق١٧٨/ب] فأمَّا زوالُ المِلْكِ وحلُّ الوطءِ فليسَ بحكمٍ أصليٍّ لَهُ لازمٍ حتَّى لا يثبُتُ للحالِ، بل بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ وهذا عندَنا، وعندَ الشَّافعيِّ زوالُ حِلِّ الوطءِ مِنْ أحكامِهِ الأصليَّةِ لَهُ حتَّى لا يحِلُّ لَهُ وطؤُها قبلَ الرَّجْعَةِ[1])).

[١٢٩٠٧] (قولُهُ: هوَ ما اشْتَمَلَ عَلَى الطَّلاقِ) أي: عَلَى مادَّةِ(ط ل ق) صريحاً، مثل أنتِ طالقٌ، أو كنايةً كمُطَلَّقَةٌ بالتَّخفيفِ، [و هجاءُ طالقٌ بلا تركيب][2] كَأَنْتِ(ط ا ل ق)[3]، وغيرِهِمَا كقولِ القاضي: فرَّقْتُ بينَهُما، عندَ إباءِ الزَّوجِ الإسلامَ والعُنَّةِ واللِّعَانِ وسائرِ الكِنَاياتِ المُفيدةِ للرَّجْعةِ والبَيْنُونةِ ولفظِ الخُلْعِ، "فتح"[4]، لكنْ قولُهُ: ((وغيرِهما)) - أي: غيرِ الصَّريحِ والكنايةِ - يفيدُ أنَّ قولَ القاضي: فرَّقْتُ والكناياتِ ولفظَ الخُلْعِ ممَّا اشتملَ على مادَّةِ((ط ل ق))، وليسَ كذلكَ، فالمُناسِبُ عطفُهُ عَلَى ((ما اشتَمَلَ))، والضَّميرُ عائدٌ عَلَى ((ما))، وثنَّاهُ نَظَراً للمعنى؛ لأنَّهُ واقعٌ على الصَّريحِ والكنايةِ.

[١٢٩٠٨] (قولُهُ: فَخَرَجَ الفُسُوخُ إلخ) قال في "الفتح"[5]: ((فخَرَجَ تفريقُ القاضي في إبائِها، وردَّةُ أحدِ الزَّوجينِ، وتباينُ الدَّارينِ حقيقةً وحُكْمَاً، وخيارُ البلوغِ، والعِتْقُ، وعدمُ الكفاءةِ، ونُقْصَانُ المهرِ؛ فإنَّها ليسَتْ طَلاقاً)) اهـ.

وقد مرَّ[6] نَظْماً في باب الوليِّ ما هو طلاقٌ، وما هو فَسْخٌ، وما يُشترَطُ فيه قضاءُ القاضي،

---

(١) في "ب": ((الراجعة))، وهو خطأ، وفي "م":((المراجعة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"T" هو الموافق لما في "البدائع".

(٢) ما بين المنكسرين من "الفتح"، والسياقُ يقتضيها لتوضيح المعنى؛ إذ النقلُ عن "الفتح".

(٣) في النسخ جميعها: ((ط ل ق))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصواب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٥.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٥.

(٦) "در" ٨/٢٤٤ وما بعدها.

وبهذا عُلِمَ أنَّ عبارة "الكنز"[(١)] و"الملتقى" منقوضةٌ طرداً وعكساً، "بحر"[(٢)].

(وإيقاعُهُ مباحٌ) عند العامَّةِ؛ لإطلاقِ الآياتِ، "أكمل". (وقيل) قائلُهُ "الكمال" (الأصحُّ حَظْرُهُ) أي: منعُهُ (إلاَّ لحاجةٍ) كرِيْبةٍ وكِبَرٍ، والمذهبُ الأوَّلُ كما في "البحر"،

وما لا يُشْتَرَطُ، فراجعْهُ.

[١٢٩٠٩] (قولُهُ: وبهَذَا) أي: بزيادةِ قولِهِ: ((أو المآل))، وقولِهِ: ((بلفظٍ مخصوصٍ)).

[١٢٩١٠] (قولُهُ: عبارَةَ "الكنز"[(٣)] و"الملتقى"[(٤)]) هيَ رفعُ القيدِ الثَّابتِ شرعاً بالنِّكَاحِ.

[١٢٩١١] (قولُهُ: منقوضَةٌ طَرْدًا وعَكْسًا) أي: أنَّها غيرُ مانعةٍ لدخُولِ الفُسُوخِ فيها، وغيرُ جامعةٍ لخروجِ الرَّجْعِيِّ.

[١٢٩١٢] (قولُهُ: كَرِيْبَةٍ) هي الظَّنُّ والشَّكُّ، أي: ظنُّ الفاحشةِ.

[١٢٩١٣] (قولُهُ: والمذهَبُ الأوَّلُ) لإطلاقِ قولِهِ تَعَالَى: ﴿فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ﴾ [الطلاق - ١] ﴿لَّا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ﴾[البقرة - ٢٣٦]، ولأنَّهُ ﷺ طلَّقَ "حفصةَ"[(٥)] لا لرِيْبَةٍ ولا كِبْرٍ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وبهذا عُلِم أنَّ عبارة "الكنز" إلخ، قال في "البحر": هو رفعُ القيد الثَّابت شرعاً بالنِّكاح، فخرج ((بالشَّرعي)): القيدُ الحسي، و((بالنكاح)): العتق، ولو اقتصر على رفع قيد النِّكاح لخرجا به، ويرد عليه أنَّه منقوض طرداً وعكساً: أمَّا الأول: فبالفسخ كتفريق القاضي بإبائها عن الإسلام، وردَّة أحد الزَّوجين، وخيار البلوغ والعتق، فإنَّ تفريق القاضي ونحوه فيه فسخ وليس بطلاق، وقد وجد الحدُّ ولم يوجد المحدود. وأما الثاني: فبالطَّلاق الرَّجعي فإنَّه ليس فيه رفع قيد، فقد انتفى الحدُّ ولم ينتفِ المحدود، فالحدُّ الصحيح قولنا: ((رفع قيد النكاح حالاً أو مآلاً بلفظٍ مخصوص)) فخرج بقيد ((النكاح)): الحسي والعتق، و((بلفظ المخصوص)) الفسخ؛ لأنَّ المراد به ما اشتمل على مادَّة الطلاق صريحاً وكناية، وسائر الكنايات الرجعية والبائنة، ولفظ الخلع، وقول القاضي: فرَّقتُ بينكما عند إباء الزَّوج عن الإسلام، وفي العُنَّة واللِّعان، ودخل الرجعي بقولنا: أو مآلاً. انتهى)). ق١٧٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٢/٣.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ١٦٩/١.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ٢٥٩/١.

(٥) أخرجه أبو داود (٢٢٨٣) كتاب الطلاق - باب في الرجعة، والنسائي ٢١٣/٦ كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ ووقع فيه: عن ابن عباس عن ابن عمر، ـ وهو تحريف ـ، وابن ماجه (٢٠١٦) كتاب الطلاق وابن حبان (٤٢٧٥) كتاب الطلاق - باب الرجعة، وأبو يعلى(١٧٣)، والحاكم في "المستدرك" ١٩٧/٢ وقال: صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي. والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٢١/٧ - ٣٢٢ كتاب الخلع والطلاق - باب إباحة الطلاق. كلهم من حديث عمر ﷺ. وفي الباب عن أنس، وعمار بن ياسر.

وقولهم: الأصلُ فيه الحَظْرُ معناه: أنَّ الشَّارع ترَكَ هذا الأصلَ فأباحَهُ،.....

وكَذَا فعلَهُ الصَّحَابةُ، و"الحسنُ بنُ عليٍّ" رضي الله عنهما استكثَرَ النِّكَاحَ والطَّلاقَ، وأمَّا ما رواهُ أبو داودَ أنَّه ﷺ قال: «أَبْغَضُ الحلالِ إلى اللهِ عزَّ وجَلَّ الطَّلاقُ»[1] فالمرادُ بالحلالِ ما ليس فعلُهُ بلازمٍ، الشَّاملُ للمُبَاحِ والمندوبِ والواجبِ والمكروهِ كما قالَهُ "الشُّمُنِّيُّ" "بحر"[2] مُلَخَّصاً.

قلت: لكنْ حاصلُ الجوابِ أنَّ كونَهُ مبغوضاً لا يُنَافي كونَهُ حلالاً؛ فإنَّ الحلالَ بهذا المعنى يَشْمَلُ المكروهَ وهو مبغوضٌ، بخلافِ ما إذا أُرِيْدَ بالحلالِ ما لا [٣/ق١٧٩/أ] يترجَّحُ تركُهُ على فعلِهِ، وأنتَ خبيرٌ أنَّ هذا الجوابَ مؤيِّدٌ للقولِ الثَّاني، ويأتي بعدَهُ تأييدُهُ أيضاً، فافْهَمْ. ٤١٥/٢

[١٢٩١٤] (قولُهُ: وقولُهُمْ إلخ) جوابٌ عن قولِهِ في "الفتح"[3]: إنَّ قولَهُمْ بإباحتِهِ وإبطالَهُمْ قولَ مَنْ قالَ: لا يُبَاحُ إلاَّ لكِبَرٍ أو ريبَةٍ بأنَّهُ ﷺ طَلَّقَ "حفصةَ" ولم يقترِنْ بواحدٍ منهما منافٍ لقولِهِمْ: الأصلُ فيهِ الحظرُ؛ لِمَا فيهِ مِنْ كُفْرَانِ نعمةِ النِّكَاحِ والإباحةُ للحاجةِ إلى الخلاصِ؛ ولحديثِ: «أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ تَعَالَى الطَّلاقُ»، وأجابَ في "البحر"[4] «بأنَّ هذا الأصلَ لا يَدُلُّ على أنَّهُ محظورٌ شرعاً، وإنَّمَا يفيدُ أنَّ الأصلَ فيه الحظرُ، وتُرِكَ ذلك بالشَّرعِ، فصَارَ الحِلُّ هو المشروعَ، فهو نظيرُ قولِهِمْ: الأصلُ في النِّكَاحِ الحظرُ، وإنَّمَا أُبِيْحَ للحاجةِ إلى التَّوالُدِ والتَّناسُلِ، فَهَلْ يُفْهَمُ منهُ أنَّهُ محظورٌ؟!! فالحقُّ إباحتُهُ لغيرِ حاجةٍ طَلَباً للخَلاصِ منها؛ للأدلَّةِ المارَّةِ» اهـ.

أقول: لا يَخْفَى ما بين الأصلينِ من الفَرْقِ، فإنَّ الحظرَ الذي هو الأصلُ في النِّكَاحِ قد زالَ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٧٨) كتاب الطلاق ـ باب في كراهية الطلاق، وابن ماجه (٢٠١٨) كتاب الطلاق والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٢٢/٧ كتاب الخلع والطلاق ـ باب ما جاء في كراهية الطلاق، والحاكم ١٩٦/٢، والبغوي في "شرح السنة" ١٥٩/٩ من حديث معرِّف بن واصل وعبيد الله الوصافي عن محارب بن دثار عن ابن عمر مرفوعاً، وقد اختلف على معرِّف في وصله وإرساله ولفظ الحاكم: «ما أحل الله شيئاً أبغض إليه من الطلاق».

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٣/٣ ـ ٢٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٦/٣ ـ ٣٢٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٤/٣ ـ ٢٥٥.

.....

بالكُلِّيَّةِ، فلم يَبْقَ فيهِ حظرٌ أصلاً إلاَّ لعارضٍ خارجيٍّ، بخلافِ الطَّلاقِ فَقَدْ صَرَّحَ في "الهداية"[(١)]: ((بأنَّهُ مشروعٌ في ذاتِهِ مِنْ حيثُ إنَّهُ إزالةُ الرِّقِّ[(٢)]، وأنَّ هذا لا يُنَافي الحظرَ لمعنىً في غيرِهِ، وهوَ ما فيهِ مِنْ قَطْعِ النِّكَاحِ الَّذي تعلَّقَتْ بِهِ المصَالِحُ الدِّينيَّةُ والدُّنْيويَّةُ)) اهـ.

فهذا صريحٌ في أنَّهُ مشروعٌ ومحظورٌ مِنْ جهتَيْنِ، وأنَّهُ لا مُنَافاةَ في اجتماعِهِمَا؛ لاختلافِ الحَيْثِيَّةِ كالصَّلاةِ في الأرضِ المغصوبةِ، فكونُ الأصلِ فيهِ الحظرَ لم يَزُلْ بالكُلِّيَّةِ، بل هو باقٍ إلى الآنَ، بخلافِ الحظرِ في النِّكَاحِ؛ فإنَّهُ مِنْ حيثُ كونُهُ انتفاعاً بجزءِ الآدميِّ المُحْتَرَمِ، واطِّلاعاً على العَوْرَاتِ قد زالَ للحاجةِ إلى التَّوَالُدِ وبقاءِ العَالَمِ، وأمَّا الطَّلاقُ فإنَّ الأصلَ فيه الحظرُ، بمعنى أنَّهُ محظورٌ إلاَّ لعارضٍ يُبِيْحُهُ، وهو معنى قولِهِمْ: الأصلُ فيهِ الحظرُ، والإباحةُ للحاجةِ إلى الخَلاصِ، فإذا كانَ بلا سببٍ أصلاً لم يَكُنْ فيه حاجةٌ إلى الخَلاصِ، بل يكونُ حُمْقاً وسَفَاهَةَ رأيٍ ومجرَّدَ كُفْرَانِ النِّعْمَةِ وإخلاصَ الإيذاءِ بِهَا وبأهلِها وأولادِها؛ ولِهَذَا قالُوا: إنَّ سببَهُ الحاجةُ إلى الخَلاصِ عندَ تَبَايُنِ الأخلاقِ وعُرُوضِ البغضاءِ الموجبَةِ عدمَ إقامةِ حدودِ [٣/ق١٧٩/ب] اللهِ تَعَالَى، فليستْ الحاجةُ مختصَّةً بالكِبْرِ والرِّيْبَةِ كما قيلَ، بل هي أعمُّ كَمَا اختارَهُ في "الفتح"[(٣)]، فحيثُ تجرَّدَ عن الحاجةِ المُبيحَةِ لَهُ شرعاً يَبْقَى عَلَى أصلِهِ من الحظرِ؛ ولِهَذَا قال تعالى: ﴿فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا﴾ [النساء ـ ٣٤] أي: لا تَطْلُبُوا الفِرَاقَ، وعليهِ حديثُ: ((أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ الطَّلاقُ))، قال في "الفتح"[(٤)]: ((ويُحْمَلُ لفظُ المباحِ عَلَى ما أُبِيْحَ في بعضِ الأوقاتِ، أعني: أوقاتَ تحقُّقِ الحاجةِ المبيحَةِ)) اهـ.

وإذا وُجِدَتِ الحاجةُ المذكورةُ أُبِيْحَ، وعليها يُحمَلُ ما وَقَعَ منهُ ﷺ ومِنْ أصحابِهِ وغيرِهم مِنَ الأئمَّةِ صَوْناً لهم عن العَبَثِ والإيذاءِ بلا سببٍ، فقولُهُ في "البحر"[(٥)]: ((إنَّ الحقَّ إباحتُهُ لغيرِ حاجةٍ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ١/٢٢٧ بتصرف.

(٢) قال "العيني": ((أي: إزالة قيد النكاح)) وقال "الكمال": ((فإنه في ذاته إزالة الرّق لما قدمنا من أن النكاح نوع رق)). انظر "البناية": ٥/١٠، "الفتح": ٣/٣٣٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٧.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٧.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥.

.....

طلباً للخَلاصِ منها)) إنْ أرادَ بالخَلاصِ منها الخلاصَ[1] بلا سببٍ كما هو المُتَبَادِرُ منهُ فهو ممنوعٌ؛ لمخالفتِهِ لقولِهِمْ: إنَّ إباحتَهُ للحاجةِ إلى الخلاصِ، فلم يُبِيْحُوهُ إلاَّ عندَ الحاجةِ إليه، لا عندَ مجرَّدِ إرادةِ الخلاصِ، وإنْ أرادَ الخلاصَ عندَ الحاجةِ إليه فهو المطلوبُ.

وقولُهُ في "البحر"[2] أيضاً: ((إنَّ ما صحَّحَهُ في "الفتح" اختيارٌ للقولِ الضَّعيفِ وليسَ المذهبَ عن علمائِنا)) فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الضَّعيفَ هو عدمُ إباحتِهِ إلاَّ لكِبْرٍ أو رِيْبَةٍ، والذي صحَّحَهُ في "الفتح"[3] عدمُ التَّقييدِ بذلك كَمَا هو مقتضى إطلاقِهِمْ الحاجةَ، وبمَا قرَّرْناهُ أيضاً زالَ التَّنافي بينَ قولِهِمْ بإباحتِهِ وقولِهِمْ إنَّ الأصلَ فيه الحظرُ؛ لاختلافِ الحيثيَّةِ، وظَهَرَ أيضاً أنَّهُ لا مخالفةَ بينَ ما ادَّعاهُ أنَّهُ المذهبُ وما صحَّحَهُ في "الفتح"، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ؛ فإنَّهُ من فتحِ القديرِ.

(قولُهُ: وظهَرَ أيضاً أنَّه لا مُخالَفةَ بين ما ادَّعاهُ أنَّه المَذْهَبُ وما صحَّحَهُ في "الفتح" إلخ) فيه أنَّ الذي يُفيدُه كلامُ "الفتح" اختيارُ القوْلِ بالحَظْرِ إلاَّ لحاجةٍ أيِّ حاجةٍ كانت، وهذا هو المذهبُ على ما يُفيدُ تحقيقُ "المُحشِّي"، ومُقابِلُه: القوْلُ بإباحته ولو لدُونِ حاجَةٍ وهو الضَّعيفُ، وإن ادَّعى صاحبُ "البحر" أنَّه المذهبُ كما تُفيدُ عبارتُهُ ذلك، وليس لهم قوْلٌ بعدم إباحتِهِ إلاَّ لكِبَرٍ أو رِيْبَةٍ دون غيرِهِما، حتَّى يَصِحَّ أنْ يقالَ: لا مُخالَفةَ بين ما ادَّعى في "البحر" أنَّه المَذْهَبُ، وبين ما صحَّحهُ في "الفتح"، تأمَّل، وليس في قوْلِ "البحرِ" ـ نقلاً عن "المعراج": ((إيقاعُ الطَّلاقِ مُباحٌ، وإنْ كان مُبْغَضاً في الأصْلِ عند عامَّة العلماء، ومن النَّاس مَن يقولُ: لا يُباحُ إيقاعُهُ إلاَّ لضرورةٍ من كِبَرِ سِنٍّ أو رِيْبَةٍ)) اهـ ـ ما يدُلُّ على أنَّه لا يُباحُ لغيرِهِما من الحاجات، بل مُرادُهُ: أنَّه يُباحُ عند تَحقُّقِ إحدى الحاجتَيْن المَذْكورتَيْن أو نَحْوِهِما، فبَيْن ما ادَّعاهُ في "البحر": ((أنَّه المَذْهَبُ مِن أنَّه يُباحُ ولو بدُونِ حاجَةٍ))، وبين ما صحَّحهُ في "الفتح" مُخالَفةٌ ظاهِرَةٌ، نعم إذا قُيِّدَ قوْلُهم: ((إباحتُهُ)) بما إذا وُجِدَتِ الحاجةُ تَزُولُ المُخالَفةُ، لكنَّه خلافُ تصريحِ "البحر" بالإباحةِ ولو بدُونِ حاجَةٍ.

---

(١) ((منها الخلاص)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٧.

بل يُستحَبُّ لو مؤذيةً أو تاركةَ صلاةٍ، "غاية". ومُفادُهُ أنْ لا إثمَ بمعاشرةِ مَن لا تصلِّي.

ويجبُ لو فاتَ الإمساكُ بالمعروفِ، ويحرُمُ لو بِدْعيّاً.....

[١٢٩١٥] (قولُهُ: بل يُستَحَبُّ) إضرابٌ انتقاليٌّ، "ط"[١].

[١٢٩١٦] (قولُهُ: لو مُؤْذِيَةً) أطلقَهُ فشَمِلَ المؤذيةَ لَهُ أو لغيرِهِ بقولِهَا أو بفعلِهَا، "ط"[٢].

[١٢٩١٧] (قولُهُ: أو تارِكَةَ صلاةٍ) الظَّاهِرُ أنَّ تركَ الفرائضِ غيرِ الصَّلاةِ كالصَّلاةِ، وعن "ابن مسعود"[٣]: ((لأَنْ أَلْقَى الله تَعَالَى وصَدَاقُها بذِمَّتِي خيرٌ مِنْ أنْ أعاشرَ امرأةً لا تُصَلِّي))، "ط"[٤].

[١٢٩١٨] (قولُهُ: ومُفَادُهُ) أي: مُفَادُ استحبابِ طلاقِها، وهذا قالَهُ في "البحر"[٥] وقالَ: ((ولِهَذَا قالُوا في "الفتاوى": لَهُ أنْ يضربَها على تَرْكِ الصَّلاةِ، ولم يقولُوا[٦]: عليهِ، مَعَ أنَّ في ضربِها على تركِها روايتينِ ذكرَهُمَا "قاضي خان"[٧])) اهـ.

[١٢٩١٩] (قولُهُ: لو فاتَ الإمساكُ بالمعروفِ) كَمَا لو كانَ خِصِيّاً أو مَجْبُوباً أو عِنِّيناً أو شَكَّازاً أو مُسَحَّراً، والشَّكَّازُ ـ بفتحِ الشِّين المُعْجَمَةِ [٣/ق١٨٠/أ] وتشديدِ الكافِ وبالزَّاي ـ: هو الَّذي تنتشِرُ آلَتُهُ للمرأةِ قبلَ أنْ يخالطَها، ثمَّ لا تنتشِرُ آلَتُهُ بعدَهُ لجِمَاعِها، والمُسَحَّر بفتحِ الحاءِ المشدَّدةِ وهوَ المسحُورُ، ويُسَمَّى المربوطَ في زمانِنا، "ح"[٨] عن "شرح الوهبانيَّة"[٩].

[١٢٩٢٠] (قولُهُ: لو بِدْعِيّاً) يأتي[١٠] بيانُهُ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ١٠٢/٢.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ١٠٢/٢.

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ١٠٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٥/٣.

(٦) في "ب": ((يعولوا))، وهو تحريف.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في حقوق الزوجية ٤٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/أ ـ ب.

(٩) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٤/أ بتصرف.

(١٠) صـ١٠٧ـ وما بعدها "در".

ومِن محاسنِهِ التخلُّصُ به من المَكَارِهِ، وبه يُعلَمُ أنَّ طلاق الدَّوْرِ بنحوِ: إنْ طلَّقتُكِ فأنتِ طالقٌ قبله ثلاثاً.....

[١٢٩٢١] (قولُهُ: ومِنْ محاسنِهِ التَّخلُّصُ بِهِ مِنَ المَكَارِهِ) أي: الدِّينيَّةِ والدُّنيويَّةِ، "بحر"[١]، أي: كَأَنْ عَجَزَ عن إقامةِ[٢] حقوقِ الزَّوجةِ[٣]، أو كانَ لا يشتَهِيْهَا، قال في "الفتح"[٤]: ((ومنها: أي: مِنْ محاسنِهِ جعلُهُ بيدِ الرِّجَالِ دونَ النِّسَاءِ لاختصاصِهِنَّ بنُقْصَانِ العَقْلِ وغلبةِ الهَوَى ونُقْصَانِ الدِّينِ[٥]، ومنها: شَرْعُهُ ثلاثاً؛ لأنَّ النَّفْسَ كذوبةٌ، ربَّمَا تُظْهِرُ عدمَ الحاجةِ إليها، ثمَّ يَحْصُلُ النَّدَمُ، فشُرِعَ ثلاثاً لِيُجَرِّبَ نفسَهُ أوَّلاً وثانياً)) اهـ مُلَخَّصاً.

مطلب في[٦] طلاقِ الدَّوْرِ

[١٢٩٢٢] (قولُهُ: وبِهِ) أي: بكونِ التَّخلُّصِ المذكورِ من محاسنِهِ؛ إذْ لو لم يقعْ طلاقُ الدَّوْرِ لفاتَتْ هذهِ الحكمةُ اهـ "ح"[٧]، وسُمِّيَ بالدَّوْرِ؛ لأنَّهُ دارَ الأمرُ بينَ متنافيين؛ لأنَّهُ يلزَمُ من وقوعِ المُنَجَّزِ وقوعُ الثَّلاثِ المعلَّقَةِ قبلَهُ، ويلزَمُ مِنْ وقوعِ الثَّلاثِ قبلَهُ عدمُ وقوعِهِ، فليسَ المرادُ الدَّوْرَ ٤١٦/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٥/٣.

(٢) في "م": ((إقامته)).

(٣) في "آ" و"ب": ((الزوجية)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٧/٣.

(٥) روى البخاري ومسلم من حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال لجمع من النساء في حديث طويل: ((... ما رأيت من ناقصات عقل ودين أذهب للبِّ الرجل الحازم من إحداكن)). فتوهَّم بعضهم أنَّ الإسلام ينتقص المرأة أخذاً من ظاهر ما ورد في هذا الحديث. وليس الأمر كذلك، فأمَّا وصفُ النبيِّ ﷺ المرأةَ بالنقصان في العقل، فما هو معلوم في مبادئ علم النَّفس التربوي أن المرأة أقوى عاطفةً من الرجل، وعليه فالمقصود من نقص عقلها غلبة عاطفتها على عقلها، وبهذا التقابل التكاملي بين غلبة عاطفة المرأة على عقلها وغلبة عقل الرجل على عاطفته يكمنُ سرُّ سعادةِ كلٍّ منهما بالآخر.

وأمَّا وصفُ النبي ﷺ المرأةَ بالنقصان في الدِّين فإنه يعني أنَّ الله خفَّف عنها بعض التكاليف الدينية فهي لا تُكلَّفُ مثلاً بالصلاة والصيام أثناء الحيض والنِّفاس، وعلى ذلك فلا ينقص من ثوابها شيء بهذا الترك، والمتأمل لرواية الحديث بتمامها يظهر له ذلك واضحاً جلياً والله تعالى أعلم.

انظر كتاب "المرأة بين طغيان النظام الغربي ولطائف التشريع الرباني" للدكتور محمد سعيد رمضان البوطي صـ١٧٣ـ وما بعدها.

(٦) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

واقعٌ إجماعاً كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ" معزيّاً لـ "جواهر الفتاوى"، حتَّى لـو حَكَـمَ بصحَّـةِ الدَّوْرِ حاكمٌ لا ينفُذُ أصلاً.....

المُصْطَلَحَ عليه في علمِ الكلامِ، وهو توقُّفُ كلٍّ مِنَ الشيئينِ على الآخرِ، فيـلزَمُ توقُّـفُ الشـيءِ على نفسِهِ وتأخُّرُهُ إمَّا بمرتبةٍ أو مرتبتينِ، "ط"[1].

[١٢٩٢٣] (قولُهُ: واقِعٌ) أي: إذا طلَّقَها واحدةً يقعُ ثلاثٌ، الواحدةُ المُنجَّزَةُ وثنتان مِـنَ المُعَلَّقَـةِ، ولـو طلَّقَهـا ثنتـينِ وقعَتَـا وواحـدةٌ مِـنَ المُعَلَّقَـةِ، أو طلَّقَهـا ثلاثـاً يقعْـنَ، فيـنزِلُ الطَّـلاقُ المعلَّـقُ لا يصادِفُ أهليةً فيلغُو، ولو قال: إنْ طلَّقْتُكِ فأنتِ طالقٌ قبلَهُ، ثمَّ طلَّقَها واحدةً وقَعَ ثنتانِ، المُنجَّـزَةُ والمعَلَّقَةُ، وقِسْ على ذلكَ، كَذَا في "فتح القدير"[2].

[١٢٩٢٤] (قولُهُ: حتَّى لو حَكَمَ إلخ) تفريعٌ عَلَى قولِهِ: واقعٌ إجماعاً، ثمَّ هذا ذكـرَهُ "المصنِّـفُ" أيضاً عن "جواهر الفتاوى"، فإنَّهُ قالَ: ((ولو حَكَمَ حاكمٌ بصحَّةِ الدَّوْرِ وبقاءِ النِّكَاحِ وعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ لا ينفُذُ حكمُهُ، ويجبُ عَلَى حاكمٍ آخرَ تفريقُهُمَا؛ لأنَّ مثلَ هذا لا يُعَدُّ خلافـاً؛ لأنَّـهُ قـولٌ مجهولٌ باطلٌ فاسدٌ ظاهرُ البُطْلانِ))، ونَقَلَ قبلَهُ عن "جواهر الفتاوى" أنَّ هذا القولَ لـ "أبي العبَّـاسِ ابنِ سُرَيجٍ"[3] مِنْ أصحابِ "الشَّافعيِّ"، وأنَّهُ أنكرَ عليهِ جميعُ أئمَّةِ المسلمينَ، وأنَّهُ قولٌ مخـترَعٌ؛ فـإنَّ الأئمَّةَ من الصَّحَابةِ والتَّابعينَ وأئمَّةِ السَّلَفِ من "أبي حنيفة" و"الشـافعيِّ" وأصحابِهِمَـا [٣/ق١٨٠/ب] أجمعَتْ على أنَّ طلاقَ المكلَّفِ واقعٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ يُشْكِلُ عَلَى دَعْوَى الإجماعِ أنَّ كثيراً من أئمَّة الشَّافعيَّةِ قالُوا بصحَّـةِ الـدَّوْرِ، كـ "المُزَنِـيِّ" و"ابـنِ الحَـدَّادِ" و"القَفَّـالِ" والقـاضي "أبـي الطَّيِّـبِ" و"البيضـاويِّ"، وكَـذَا "الغَـزَاليُّ" و"السُّبْكِيُّ"، لكنَّهُمَـا رَجَعَـا عنـهُ، وقـد عَزَا في "فتـح القدير"[4] القـولَ ببُطْـلانِ الـدَّوْرِ إلى بعـضِ المُتأخِّرينَ مِنْ مشايخِنا، والقولَ بصحَّتِهِ وأنَّهَا لا تطلُقُ إلى أكثرِهِمْ، وانتصَرَ لَهُ صاحب "البحر"،

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ١٠٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧١/٣ بتصرف.

(٣) أبو العباس، أحمد بن عمر بن سُرَيج البغداديّ القاضي الشافعي (ت٣٠٦هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٢٠١/١٤، "طبقات الشافعية الكبرى" ٢١/٣، "الوافي بالوفيات" ٢٦٠/٧).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٢/٣.

.....

لكنْ رأيْتُ مؤلَّفاً حافِلاً للعَلامةِ "ابنِ حَجَرٍ المَكِّيِّ"[١] في بُطْلانِهِ، ((وأنَّـهُ قـولُ أكـثرِ الشَّـافعيَّةِ، وأنَّ "القَرَافِيَّ" مِنَ المالكيَّةِ نَقَلَ عن شيخِهِ "العِزِّ بنِ عبدِ السَّلامِ" الشافعيِّ المُلَقَّبِ بـ"سُـلْطَانِ العلمـاءِ" أنَّـهُ لا يصِحُّ، بل يحرُمُ تقليدُ القائلِ بصحَّتِهِ، ويُنْقَضُ قضاءُ القاضي بِهِ؛ لمخالفتِهِ لقواعدِ الشَّـرْعِ، وقـال: إنَّهُ شَنَّعَ على القائلِ بِهِ جماعةٌ من الحنفيَّةِ والمالكيَّةِ والحنابلةِ، وأنَّهُ نَقَلَ بعضُ الأئمَّةِ عن "أبي حنيفـة" وأصحابِهِ الاتفاقَ على فَسَـادِ الـدَّوْرِ، وإنَّمَـا وَقَـعَ عنهـم في وقـوعِ الثَّـلاثِ أو المُنَجَّـزِ وحـدَهُ، وأنَّ شارِحَ[٢] "الإرشـادِ" قـال: إنَّ المعتمـدَ في الفتـوى وقـوعُ المُنَجَّـزِ، وعليـهِ العمـلُ في الدِّيَـارِ المصريَّـةِ والشَّاميَّةِ، وعَزَاهُ "الرَّافِعِيُّ" إلى "أبي حنيفة"، وأنَّـهُ بـالَغَ "السُّـرُوجِيُّ" مـن الحنفيَّـةِ فقـال: إنَّـهُ يُشْبِـهُ مذاهبَ النَّصَارَى أنَّهُ لا يُمْكِنُ الزَّوجَ إيقاعُ طلاقٍ عَلَى زوجتِهِ مدَّةَ عمرِهِ)) اهـ ملخَّصاً، وذَكَرَ في "فتح القدير"[٣] أيضاً أنَّ القولَ بصحَّةِ الدَّوْرِ مخالِفٌ لحُكْمِ اللُّغَةِ، ولحكـمِ العقـلِ، ولحكـمِ الشَّـرْعِ، وقرَّرَهُ بِمَا لا مزيدَ عليهِ، فارجِعْ إليهِ.

(تنبيه)

قَدْ بَانَ لَكَ أنَّ المعتمدَ عندَ الشَّافعيَّةِ وقوعُ المُنَجَّزِ فَقَطْ، بناءً على إبطـالِ الكـلامِ كلِّـهِ، وهـو جملةُ التَّعليقِ، وقد مرَّ[٤] عن "الفتح" الجزمُ بوقوعِ الثَّلاثِ عندَنا، بناءً على إبطالِ لفظِ (قبله) فَقَـطْ؛ لأنَّ الدَّوْرَ إنَّمَـا حَصَـلَ بِـهِ، ونَقَـلَ "ابـنُ حجـرٍ" عـن "مغـني الحنابلـةِ"[٥] حكايـةَ القولـينِ عندَهُـمْ، وقدَّمْنا[٦] عنهُ[٧] ما يفيدُ أنَّ الخلافَ ثابتٌ عندَنا أيضاً، والله أعلمُ.

---

(١) وهذا المؤلف الحافل ضمن "فتاواه الكبرى". انظر "الفتاوى الكبرى": كتاب الطلاق ٤/١٧٩ وما بعدها.

(٢) هو كمال الدين موسى بن زين العـابدين ابـن الـرّداد البكـري الصدّيقي الشـافعي (ت٩٢٣هـ) واسـم الكتـاب: "الكوكب الوقّاد في شرح الإرشاد". و"الإرشاد" لشرف الدين إسماعيل بن أبي بكـر بـن المقـري اليمـني الشـافعي (ت٨٣٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٩، "النور السافر" صـ١١٥ـ، "إيضاح المكنون" ٢/٣٩٥).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧١.

(٤) المقولة [١٢٩٢٣] قوله: ((واقع)).

(٥) "المغني" لابن قدامة: كتاب الطلاق ـ فصل: وإن قال لزوجته إذا طلقتك ١٠/٢١٠ ـ ٢١١.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) أي: عن ابن حجر. ولفظة ((عنه)) ساقطة من "ب" و"م".

(وأقسامُهُ ثلاثةٌ: حَسَنٌ، وأحسنُ، وبِدْعيٌّ) يأثمُ به، وألفاظُهُ: صريحٌ، وملحقٌ به، وكنايةٌ (ومحلُّهُ المنكوحةُ).....

[١٢٩٢٥] (قولُهُ: وأقسامُهُ ثلاثةٌ إلخ) يأتي[1] بيانُها قريباً.

[١٢٩٢٦] (قولُهُ: صريحٌ) هو ما لا يُستَعْمَلُ إلاَّ في حَلِّ عَقْدةِ النِّكَاحِ، سواءٌ كانَ الواقعُ بِهِ رَجْعِيًّا أو بائِناً، كَمَا سيأتي[2] بيانُهُ في البابِ الآتي. [٣/ق١٨١/أ]

[١٢٩٢٧] (قولُهُ: ومُلْحَقٌ بِهِ) أي: مِنْ حيثُ عدمُ احتياجِهِ إلى النِّيَّةِ كلفظِ التَّحريمِ، أو مِنْ حيثُ وقوعُ الرَّجعيِّ بِهِ وإنِ احتاجَ إلى نيَّةٍ كاعْتَدِّيْ، واستبرِئِيْ رَحِمَكِ، وأنتِ واحدَةٌ، أفادَهُ "الرحمتيُّ".

[١٢٩٢٨] (قولُهُ: وكِنَايَةٌ) هي: ما لَمْ يُوْضَعْ للطَّلاقِ واحتمَلَهُ وغيرَهُ، كَمَا سيأتي[3] في بابِهِ.

[١٢٩٢٩] (قولُهُ: ومَحَلُّهُ المَنْكُوْحَةُ) أي: ولو معتدَّةً عن طلاقٍ رجعيٍّ، أو بائنٍ غيرِ ثلاثٍ في حُرَّةٍ، وثنتينِ في أَمَةٍ، أو عَنْ فَسْخٍ بتفريقٍ لإباءِ أحدِهِمَا عنِ الإسلامِ، أو بارتدادِ أحدِهِمَا، ونَظَمَ ذلك "المقدسيُّ" بقولِهِ:

بِعِدَّةٍ عَنِ الطَّلاقِ يُلْحَقُ ... أَوْ رِدَّةٍ أَوْ بِالإِبَا يُفَرَّقُ[4]

بخلافِ عِدَّةِ الفَسْخِ بحرمةٍ مؤبَّدَةٍ كتقبيلِ ابنِ الزَّوْجِ، أو غيرِ مؤبَّدَةٍ كالفَسْخِ بخِيَارِ عتقٍ، وبُلُوغٍ، وعدمِ كفاءَةٍ، ونُقْصَانِ مهرٍ، وسبيِ أحدِهِمَا ومهاجرتِهِ، فلا يقعُ الطَّلاقُ فيها كما حرَّرَهُ

(قولُهُ: أو مِن حيث وقوعُ الرَّجْعيِّ به إلخ) الظَّاهرُ دُخُولُ هذا القِسْمِ في الكِنَايةِ، لا في المُلْحَقِ بالصَّريحِ.

---

(١) صـ١٠١ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إلا فيه)).

(٣) صـ٣٠٥ـ "در".

(٤) في "ب" و"م": ((بالإباء يفرق)).

وأهلُهُ زَوْجٌ عاقلٌ بالغٌ مُستيقظٌ، وركنُهُ لفظٌ مخصوصٌ.....

في "البحر"[١] عن "الفتح"[٢]، وكَذَا ما سيأتي[٣] آخرَ البابِ: لو حرَّرَتْ زوجَها حينَ مَلَكَتْهُ، فطلَّقَها في العِدَّةِ لا يَقَعُ، ويأتي[٤] تمامُ الكلامِ عليهِ آخرَ الكناياتِ.

[١٢٩٣٠] (قولُهُ: وأهلُهُ زوجٌ عاقلٌ إلخ) احترَزَ بالزَّوجِ عنْ سيِّدِ العبدِ ووالدِ الصَّغيرِ، وبالعاقلِ ولو حكماً عن المجنونِ والمعتوهِ والمدهوشِ والمُبَرْسَمِ[٥] والمغْمَى عليهِ، بخلافِ السَّكْرَانِ مُضْطَرّاً أو مُكْرَهاً، وبالبالغِ عن الصَّبيِّ ولو مراهِقاً، وبالمستيقِظِ عن النَّائمِ، وأفادَ أنَّهُ لا يُشْتَرَطُ كونُهُ مُسْلِماً صَحِيحاً طائِعاً جَادّاً عَامِداً، فيقعُ طلاقُ العبدِ والسَّكْرانِ بسببٍ محظورٍ، والكافرِ والمريضِ والمُكْرَهِ والهازلِ والمُخْطِئِ كَمَا سيأتي[٦].

[١٢٩٣١] (قولُهُ: وركنُهُ لفظٌ مخصوصٌ) هو ما جُعِلَ دلالةً على معنى الطَّلاقِ مِنْ صَرِيحٍ أو كِنَايَةٍ، فَخرَجَ الفُسُوخُ عَلَى ما مَرَّ[٧]، وأرادَ اللَّفظَ ولو حُكْمَاً لِيَدْخُلَ الكِتَابَةُ المُسْتَبِيْنَةُ، وإشارَةُ الأخرسِ، والإشارَةُ إلى العَدَدِ بالأصابعِ في قولِهِ: أنتِ طالِقٌ هَكَذَا كَمَا سيأتي[٨]، وبِهِ ظَهَرَ ٤١٧/٢

(قولُهُ: والإشارةُ إلى العَدَدِ بالأصابعِ إلخ) وذلك لأنَّ الإشارةَ بالأصابعِ تُفيدُ العِلْمَ بالمعدُودِ عُرْفاً وشرْعاً إذا اقتَرَنتْ بالاسمِ المُبْهَمِ؛ فالعدَدُ الذي يقعُ به الطَّلاقُ مُفادٌ كمِّيَّتِه بالأصابعِ المُشَارِ إليها بذا، لكنْ في كوْنِ الوُقُوعِ بغيرِ اللَّفْظِ تأمُّلٌ، بل به؛ وذلك لأنَّه نُطْقٌ بصيغةِ الطَّلاقِ وهو: أنتِ طالِقَةٌ، وذكَرَ اسماً مُبْهَماً، وبيَّنَهُ بالإشارةِ إلى الأصابعِ فيَقَعُ الطَّلاقُ بعدَدِ الاسمِ المُبْهَمِ المُبيَّنِ بالإشارةِ، وغايَتُهُ: أنَّ غيرَ اللَّفْظِ بيَّنَ اللَّفْظَ، ويَرِدُ على قولِهِم: رُكْنُهُ اللَّفْظُ، أنَّها تَبِيْنُ بمُضِيِّ مُدَّةِ الإيلاءِ، ولا لَفْظَ منْهُ لا حقيقةً ولا حُكْماً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٦.

(٣) صـ١٤٧-١٤٨ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٥٥١] قوله: ((وخيار بلوغ وعتق)).

(٥) البرسام: علَّةٌ يُهْذَى فيها. "القاموس": مادة(برسم).

(٦) صـ١١٦ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ٩٠ـ "در".

(٨) صـ٢٣٥ـ وما بعدها "در".

خالٍ عن الاستثناء.

(طَلْقَةٌ) رجعيَّةٌ.....

أنَّ مَنْ تَشَاجَرَ مَعَ زوجتِهِ، فأعطاها ثلاثَةَ أحجارٍ يَنْوِي الطَّلاقَ ولَمْ يذكُرْ لفظاً لا صريحاً ولا كِنَايةً لا يَقَعُ عليهِ، كَمَا أفتى بِهِ "الخير الرَّملي"[1] وغيرُهُ، وكَذَا ما يفعلُهُ بعضُ سكَّانِ البوادِي مِن أمرِهَا بحَلْقِ شَعْرِهَا لا يقعُ بِهِ طلاقٌ وإنْ نَوَاهُ.

[١٢٩٣٢] (قولُهُ: خالٍ عن الاسْتِثْنَاءِ) أمَّا إذا صاحَبَهُ استثناءٌ بشروطِهِ فلا يتحقَّقُ طلاقٌ، كقولِهِ: إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى، أو [٣/ق١٨١/ب] إلاَّ أنْ يَشَاءَ اللهُ تَعَالَى، زاد في "البحر"[2] وأنْ لا يكونَ الطَّلاقُ انتهاءَ غايةٍ؛ فإنَّهُ لو قال: أنتِ طالقٌ مِنْ واحدةٍ إلى ثلاثٍ لم تَقَعِ الثَّلاثَةُ[3] عندَ الإمامِ، "ط"[4].

مطلب في تقسيم الطلاق إلى أحسن وحسن وبدعي[5]

[١٢٩٣٣] (قولُهُ: طَلْقَةٌ) التاءُ للوَحْدَةِ، وقيَّدَ بِهَا؛ لأنَّ الزَّائِدَ عليها بكلمةٍ واحدةٍ بِدْعِيٌّ، ومتفرِّقاً ليسَ بأحسنَ، "بحر"[6].

[١٢٩٣٤] (قولُهُ: رجعيَّةٌ) فالواحِدَةُ البائِنَةُ بِدْعِيَّةٌ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ، وفي روايةِ "الزِّيادات": لا تُكْرَهُ، "بحر"[7] عن "الفتح"[8]، ثمَّ ذَكَرَ عن "المحيط"((أنَّ الخُلْعَ في حالةِ الحيضِ لا يُكْرَهُ بالإجماعِ؛ لأنَّهُ لا يُمْكِنُ تحصيلُ العِوَضِ إلاَّ بِهِ)) اهـ، وسيذكرُهُ "الشَّارِحُ"، ويأتي تمامُهُ[9].

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٣٨.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٥ معزياً إلى "البدائع".

(٣) في "ب" و"م": ((الثالثة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر" و"ط"، والله أعلم.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٤.

(٥) هذا المطلب ليس في "ب" و"م" و"آ".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٧ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٢ بتصرف.

(٩) المقولة [١٢٩٦١] قوله: ((لا يكره)).

(فقط في طُهْرٍ لا وطءَ فيه).....

[١٢٩٣٥] (قولُهُ: في طُهْرٍ) هذا صادِقٌ بأوَّلِهِ وآخرِهِ، قيل: والثَّاني أَوْلَى احترازاً من تطويلِ العِدَّةِ عليها، وقيل: الأوَّلُ، قال في "الهداية"[1]: ((وهو الأظهَرُ مِنْ كلامِ "محمَّد"))، "نهر"[2]، واحترَزَ بِهِ عن الحيضِ؛ فإنَّهُ فيهِ بِدْعِيٌّ كَمَا يأتي[3].

[١٢٩٣٦] (قولُهُ: لا وَطْءَ فيهِ) جملةٌ في محلِّ جرٍّ صفةٌ لـ (طُهْرٍ)، ولَمْ يَقُلْ (منْهُ) لِيَدْخُلَ في كلامِهِ ما لو وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ؛ فإنَّ طلاقَها فيهِ حينئذٍ بِدْعِيٌّ، نصَّ عليهِ "الإسبيجابيُّ" لكنْ يَرِدُ عليهِ الزِّنَا؛ فإنَّ الطَّلاقَ في طُهْرٍ وَقَعَ فيهِ سُنِّيٌّ، حتَّى لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ، وهيَ طاهرَةٌ ولكنْ وَطِئَها غيرُهُ فإنْ كانَ زناً وَقَعَ، وإنْ بشُبْهَةٍ فَلا، كذا في "المحيط"، وكأنَّ الفرقَ أنَّ وطءَ الزِّنَا لَمْ يترتَّبْ عليهِ أحكامُ النِّكَاحِ فكانَ هَدْراً، بخلافِ الوطءِ بشُبْهَةٍ، وبِهَذَا عُرِفَ أنَّ كلامَ "المصنِّفِ" أَوْلَى مِنْ قولِ غيرِهِ[4] لَمْ يجامِعْها فيهِ، لكنْ لا بُدَّ أنْ يقولَ: (ولا في حيضٍ قبلَهُ، ولا طلاقَ فيهِمَا،

(قولُهُ: وكان الفرقُ أنَّ وَطْءَ الزِّنا إلخ) مُجرَّدُ هذا لا يَكْفِي للفرْقِ بين وَطْءِ الزِّنا والشُّبْهةِ، ولا يَثْبُتُ أنَّ وَطْءَ الشُّبْهَةِ كوَطْءِ الزَّوجِ، ولعلَّ وجْهَ إلحاقِ الوَطْءِ بشُبْهَةٍ به أنَّه ربَّما كان الحاملُ له على الطَّلاقِ نُفْرَةَ طَبْعِهِ منها لِمَا رآهُ مِن وَطْءِ غيرِهِ لَها وَطْأً مُعْتَبراً مُلْحَقاً بالوَطْءِ الذي لا شُبْهَةَ فيه، فإذا تأخَّر إلى الطُّهْرِ الثَّاني يَزولُ ما قام به، بخلافِ وَطْءِ الزِّنا فإنَّه هَدَرٌ لا يَترتَّبُ عليه أحكامُ النِّكاحِ ولا يَنْفُرُ منه طَبْعُهُ، كوَطْءِ بشُبْهَةٍ؛ لعدَمِ مَن يُشارِكُهُ في فِرَاشِهِ.

(قولُهُ: وبهذا عُرِفَ أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" أَوْلى من قولِ غيرِهِ: لَم يُجامِعْهَا فيهِ إلخ) فيه أنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" يَرِدُ عليه مسألةُ الزِّنا أيضاً، فكُلٌّ من العِبارتَيْن واردٌ عليه شَيْءٌ، فليست إحداهُما أَوْلى من الأُخرى.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ١/٢٢٧، وقد عبر بالأظهر دون التصريح بأنه الأظهر من كلام محمد، إلا أن شرَّاح الهداية صرَّحوا بذلك. انظر "الفتح": ٣/٣٢٩.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٣) صـ١٠٩ـ "در".

(٤) في "د": ((أولى من قول غيره: كـ"الكنز")). ق١٧٥/ب.

وتَرْكُها حتّى تمضيَ عِدَّتُها (أحسنُ[١]) بالنِّسبةِ إلى البعضِ الآخرِ.....

ولَمْ يظهَرْ حملُها، ولَمْ تكنْ آيسَةً ولا صغيرةً) كما في "البدائع"[٢]؛ لأنَّهُ لو طلَّقَها في طُهْرٍ وَطِئَها في حيضٍ قبلَهُ كانَ بِدْعِيًّا، وكَذَا لو كانَ قَدْ طلَّقَها فيهِ وفي هذا الطُّهْرِ؛ لأنَّ الجمعَ بينَ تطليقتينِ في طُهْرٍ واحدٍ مكروهٌ عندَنا، ولو طلَّقَها بعدَ ظُهُورِ حملِها، أو كانَتْ ممَّنْ لا تحيضُ في طُهْرٍ وَطِئَها فيهِ لا يكونُ بِدْعِيًّا لعدمِ العِلَّةِ، أعني: تطويلَ العِدَّةِ عليها، "نهر"[٣].

[١٢٩٣٧] (قولُهُ: وتركُهَا حتّى تمضِيَ عِدَّتُهَا) معناهُ التَّرْكُ مِنْ غيرِ طلاقٍ آخرَ، لا التَّرْكُ مُطْلَقًا؛ لأنَّهُ إذا راجَعَها لا يخرُجُ الطَّلاقُ عن كونِهِ أحسَنَ، "بحر"[٤].

[١٢٩٣٨] (قولُهُ: أَحْسَنُ) أي: مِنَ القِسْمِ الثَّاني؛ لأنَّهُ متفَقٌ عليهِ، بخلافِ الثَّاني، فإنَّ [٣/ق١٨٢/أ] "مالكًا" قالَ بكراهتِهِ؛ لاندفاعِ الحاجةِ بواحدةٍ، "بحر"[٥] عن "المعراج".

[١٢٩٣٩] (قولُهُ: بالنِّسْبَةِ إلى البعضِ الآخرِ) أي: لا أنَّهُ في نفسِهِ حَسَنٌ، فاندَفَعَ بِهِ ما قيل: كيفَ يكونُ حَسَنًا مَعَ أنَّهُ أبغضُ الحَلالِ؟!! وهذا أحدُ قِسْمَيِ المسنونِ، ومعنى المسنونِ هنا ما ثَبَتَ على وَجْهٍ لا يَسْتَوْجِبُ عِتَابًا، لا أنَّهُ المُسْتَعْقِبُ للثَّوابِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ ليسَ عبادةً في نفسِهِ لِيَثْبُتَ لَهُ ثوابٌ، فالمرادُ هُنَا المباحُ، نَعَمْ لو وقعَتْ لَهُ[٦] داعيةٌ[٧] أنْ يُطَلِّقَهَا بِدْعِيًّا

(قولُهُ: قد طلَّقَها فيه، وفي هذا) عبارَةُ "النَّهر": ((أَوْفَى إلخ)).

---

(١) في "و": ((حسن)).

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ٣/٨٨ ـ٨٩ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٦.

(٦) أي: لو وقعَتِ الطَّلْقَةُ لَهُ عَلَى هذهِ الحَالِ:(داعيةً أنْ يطلقها...) كما في "الفتح".

(٧) أي: حالَ كونِ الزَّوجةِ داعيةً لَهُ.

وطَلَقَةٌ لغيرِ موطوءة ولو في حيضٍ (ولموطوءة تفريق الثلاث.....

فَمَنَعَ نفسَهُ إلى وقتِ السُّنِّيِّ[1] يُثابُ عَلَى كَفِّ نفسِهِ عنِ المعصيةِ لا عَلَى نَفْسِ الطَّلاقِ، كَكَفِّ نفسِهِ عنِ الزِّنَا مَثَلاً[2] بعدَ تهيؤِ أسبابِهِ ووجودِ الداعيَةِ، فإنَّهُ يُثابُ لا على عدمِ الزِّنَا؛ لأنَّ الصَّحيحَ أنَّ المكلَّفَ بِهِ الكَفُّ لا العدمُ كَمَا عُرِفَ في الأُصُولِ، "بحر"[3] و"فتح"[4].

[١٢٩٤٠] (قولُهُ: وطَلْقَةٌ) مبتدأٌ، و(لغيرِ مَوْطُوْءَةٍ) أي: غيرِ[5] مدخولٍ بِهَا متعلِّقٌ بمحذوفٍ صفةٍ لَهُ، وكَذَا الجارُّ في قولِهِ: (ولو في حيضٍ)، وقولِهِ: (ولموطوءَةٍ) متعلِّقٌ بـ(تَفْرِيْقُ)، أو حالٌ منهُ على رأيٍ، و(تَفْرِيْقُ) معطوفٌ بهذِهِ الواوِ على المبتدأِ قبلَهُ، وقولُهُ:(في ثلاثةِ أطهارٍ) متعلِّقٌ بـ(تَفريقُ) أيضاً، وقولُهُ: (فيمَنْ تحيضُ) حالٌ مِنْ(الثلاثِ) المضافِ إليهِ(تفريق) لكونِهِ مفعولَهُ في المعنى، وقولُهُ:(وفي ثلاثة أشهر) عطفٌ عَلَى (في ثلاثةِ أطهارٍ) وقولُهُ:(حَسَنٌ) خبرُ المبتدأِ ومَا عُطِفَ عليهِ.

وحاصلُهُ: أنَّ السُّنَّةَ في الطَّلاقِ مِنْ وجهينِ: العَدَدِ والوقتِ، فالعددُ ـ وهو أنْ لا يزيدَ على الواحدةِ بكلمةٍ واحدةٍ ـ لا فرقَ فيه بينَ المدخولةِ وغيرِها، لكنَّهُ في المدخولةِ خاصٌّ بِمَا إذا كانَ في طُهْرٍ لا وَطْءَ فيهِ، ولا في حيضٍ قبلَهُ كما مرَّ[6]، وإلاَّ فهوَ بِدْعِيٌّ، وفي غيرِها لا فرقَ

(قولُهُ: بها مُتعلِّقٌ بمَحْذوفٍ إلخ) أو: بطَلْقَةٍ، والجارُّ لتَقْوِيَةِ العامِلِ.

---

(١) أي: ثمَّ طلَّقَها واحدةً و في طهرٍ لا جِمَاعَ فيهِ، كما في "الفتح".

(٢) ((مثلاً)) ليست في "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٢٨/٣ بتصرف.

(٥) ((غير)) ليست في "ب" و"م".

(٦) المقولة [١٢٩٣٦] قوله: ((لا وطء فيه)).

في ثلاثةِ أطْهارٍ لا وطءَ فيها) ولا في حيضٍ قبلها ولا طلاقَ فيه (فيمَن تحيضُ و) في ثلاثةِ أشهرٍ.....

بينَ كونِهِ في طهرٍ أو في حيضٍ؛ لأنَّ الوقتَ ـ أعني الطُّهْرَ الخاليَ عن الجِمَاعِ ـ خاصٌّ بالمدخولةِ فلَزِمَ في المدخولةِ مراعاةُ الوقتِ والعددِ؛ بأنْ يطلِّقَهَا واحدةً في الطُّهْرِ المذكورِ فَقَطْ وهو السُّنِّيُّ الأحسنُ، أو ثلاثاً مفرَّقَةً في ثلاثةِ أطهارٍ أو أشهرٍ وهو السُّنِّيُّ الحَسَنُ، وذكر في "البحر"[1] عن "المعراج" أنَّ الخلوةَ كالوطءِ هُنَا، وتقدَّمَ[2] التَّصريحُ بذلك في أحكامِ الخلوةِ من كتابِ النِّكَاحِ.

[١٢٩٤١] (قولُهُ: في ثلاثةِ أطْهَارٍ) أي: إنْ كانَتْ [٣/ق١٨٢/ب] حُرَّةً، وإلاَّ ففي طُهْرَيْنِ، "برجنديّ"، والخلافُ المتقدِّمُ[3] في أوَّلِ الطُّهْرِ وآخرِهِ يَجْرِي هُنَا كَمَا نبَّهَ عليهِ في "البحر"[4].

[١٢٩٤٢] (قولُهُ: ولا طلاقَ فيهِ) أي: في الحيضِ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ ما لو أوقعَ التَّطْلِيْقَتَيْنِ في هذا الطُّهْرِ، وهوَ مكروهٌ، وإنَّمَا لَمْ يَقُلْ: ولا طلاقَ فيهِ ولا في الطُّهْرِ؛ لأنَّ الموضوعَ تفريقُ الثَّلاثِ في ثلاثةِ أطهارٍ، "ط"[5].

٤١٨/٢ [١٢٩٤٣] (قولُهُ: وفي ثلاثةِ أشهرٍ) أي: هلاليَّةٍ إنْ طلَّقَها في أوَّلِ الشَّهْرِ وهو اللَّيْلَةُ الَّتي رُئِيَ فيها الهلالُ، وإلاَّ اعتُبِرَ كُلُّ شهرٍ ثلاثينَ يوماً في تفريقِ الطَّلاقِ اتفاقاً، وكَذَا في حَقِّ انقضاءِ العِدَّةِ عندَهُ، وعندَهُمَا شهرٌ بالأيَّامِ وشهرانِ بالأهِلَّةِ[6]، قال في "الفتح"[7]: ((قيل: الفتوى على قولِهِمَا؛ لأنَّهُ أسهلُ، وليسَ بشيءٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٨/٣.

(٢) المقولة [١٢٠١٤] قوله: ((وكذا في وقوع طلاق بالن آخر إلخ)).

(٣) المقولة [١٢٩٣٥] قوله: ((في طهر)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٦/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ١٠٤/٢.

(٦) في "د" زيادة: ((كذا في "المبسوط"، وفي "الكافي": الفتوى على قولهما؛ لأنه أسهل. والمراد بأول الشهر الليلة التي رؤي فيها الهلال، كما في "فتح القدير"، انتهى)). ق١٧٥/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٣٥/٣.

(في) حقِّ (غيرِها حَسَنٌ وسُنِّيٌّ، فعُلِمَ أنَّ الأوَّلَ سُنِّيٌّ بالأَولى).

(وحَلَّ طلاقُهنَّ) أي: (الآيسةِ) والصَّغيرةِ والحاملِ (عَقِبَ وطءٍ).....

[١٢٩٤٤] (قولُهُ: في حقِّ غيرِهَا) أي: في حَقِّ مَنْ بَلَغَتْ بالسِّنِّ ولَمْ تَرَ دَمًا، أو كانَتْ حامِلاً، أو صغيرةً لَمْ تبلُغْ تسعَ سنينَ عَلَى المُختَارِ، أو آيسَةً بلغَتْ خَمْسًا وخمسينَ سنةً عَلَى الرَّاجِحِ، أمَّا ممتدَّةُ الطُّهْرِ فَمِنْ ذَوَاتِ الأَقْرَاءِ؛ لأنَّهَا شابَّةٌ رأتِ الدَّمَ، فلا يطلِّقُهَا للسُّنَّةِ إلاَّ واحدةً مَا لَمْ تدخُلْ في حَدِّ الإيَاسِ؛ إذِ الحيضُ مرجوٌّ في حقِّها، صرَّحَ بِهِ غيرُ واحدٍ، "نهر"[١]، قال في "البحر"[٢]: ((فَعَلَى هَذَا لو كانَ قد جامَعَهَا في الطُّهْرِ وامتدَّ لا يُمْكِنُ تطليقُهَا للسُّنَّةِ حتَّى تحيضَ ثمَّ تَطْهُرَ، وهي كثيرةُ الوقوعِ في الشَّابَّةِ الَّتي لا تحيضُ زمانَ الرَّضَاعِ)) اهـ.

قلت: وتقييدُ الصَّغيرةِ بالَّتي لَمْ تبلُغْ تِسْعًا يفيدُ أنَّ الَّتي بلغَتْهَا لا يُفَرَّقُ طلاقُها عَلَى الأشهرِ[٣]، وليسَ كذلكَ، وإنَّمَا تظهَرُ فائدتُهُ في قولِهِ بعدَهُ: (وحَلَّ طلاقُهُنَّ عَقِبَ وطءٍ) كَمَا تعرفُهُ.

[١٢٩٤٥] (قولُهُ: بالأَوْلَى) لأنَّ الأوَّلَ أحسَنُ مِنْهُ، وهَذَا جوابٌ لصاحبِ "النَّهرِ"[٤] عن قول "الفتح"[٥]: ((لاوجهَ لتخصيصِ هذا باسمِ طلاقِ السُّنَّةِ؛ لأنَّ الأوَّلَ أيضاً كذلِكَ، فالمناسِبُ تمييزُهُ بالمفضولِ مِنْ طَلاقَي[٦] السُّنَّةِ)) اهـ.

[١٢٩٤٦] (قولُهُ: أي: الآيسَةِ والصَّغيرةِ والحَامِلِ) أي: المفهوماتِ مِنْ قولِهِ: (في غيرِها)، وكان الأَوْلَى للمصنِّفِ التَّصريحُ بِهِنَّ هُنَاكَ ليعودَ الضَّميرُ في طلاقِهِنَّ إلى مذكورٍ صريحاً، ولِئَلا يَرِدَ عليهِ مَنْ بَلَغَتْ بالسِّنِّ وامتدَّ طهرُهَا، أو بَلَغَتْ تِسْعًا كَمَا يظهَرُ ممَّا بعدَهُ. [٣/ق١٨٣/أ]

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٩/٣ باختصار.

(٣) في "الأصل": ((الأكثر)) بدل ((الأشهر)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٤٢/٣.

(٦) في "م": ((طلاق)).

لأنَّ الكراهة فيمَن تحيضُ لتوهُّمِ الحَبَل، وهو مفقودٌ هنا.

(والبِدْعيُّ ثلاثٌ) متفرِّقةً (أو ثِنتان بمرَّةٍ أو مرَّتين.....

[١٢٩٤٧] (قولُهُ: لأنَّ الكراهةَ إلخ) أي: لأنَّ كراهةَ الطَّلاقِ في طُهْرٍ جَامَعَ فيهِ ذَوَاتِ الحيضِ لتوهُّمِ الحَبَلِ، فيشتَبِهُ وجهُ العِدَّةِ أنَّهَا بالحيضِ أو بالوَضْعِ، قالَ في "الفتح"[١]: ((وهذا الوجهُ يقتضي ـ في الَّتي لا تحيضُ لا لِصِغَرٍ ولا لِكِبَرٍ، بَلْ اتفقَ امتدادُ طهرِهَا مُتَّصِلاً بالصِّغَرِ، وفي الَّتي لَمْ تبلُغْ بعدُ وقَدْ وصلَتْ إلى سِنِّ البُلُوغِ ـ أنْ لا يجوزَ تعقيبُ وطئِهَا بطلاقِها لِتَوَهُّمِ الحَبَلِ في كُلٍّ منهما)) اهـ.

وقالَ قبلَهُ[٢]: ((وفي "المحيط": قالَ "الحَلْوَانِيُّ": هذا في صغيرةٍ لا يُرْجَى حَبَلُهَا، أمَّا فيمَنْ يُرْجَى فالأفضلُ لَهُ أنْ يَفْصِلَ بينَ وطئِها وطلاقِها بشَهْرٍ كَمَا قالَ "زُفَرُ"، ولا يخفى أنَّ قولَ "زفرَ" ليسَ هو أفضليَّةَ الفَصْلِ، بل لُزُومَهُ)) اهـ.

وأجابَ في "البحر"[٣]: ((بأنَّ التَّشْبِيهَ إنَّمَا هوَ بأصلِ الفاصِلِ وهوَ الشَّهرُ، لا في الأفضليَّةِ)) اهـ.

واحترَزَ بقولِهِ: (مُتَّصِلاً بالصِّغَرِ) ـ أي: بأنْ بلغَتْ بالسِّنِّ وامتدَّ طُهْرُهَا ـ عَمَّنِ امتدَّ طُهْرُهَا بعدَمَا بلغَتْ بالحيضِ؛ فإنَّهَا لا تُطَلَّقُ للسُّنَّةِ إلاَّ واحدةً كَمَا مَرَّ[٤]؛ لأنَّهَا شابَّةٌ قَدْ رَأَتِ الدَّمَ وهوَ مَرْجُوٌّ الوجودِ ساعةً فساعةً، فبَقِيَ فيها أحكامُ ذواتِ الأقراءِ، بخلافِ مَنْ بلغَتْ ولَمْ تَرَ الدَّمَ أصلاً.

[١٢٩٤٨] (قولُهُ: والبِدْعِيُّ) منسوبٌ إلى البِدْعَةِ، والمرادُ بِهَا هُنَا: المحرَّمَةُ لتصريحِهِمْ بعصيانِهِ، "بحر"[٥].

[١٢٩٤٩] (قولُهُ: ثَلاثٌ مُتَفَرِّقَةٌ) وكَذَا بكلمةٍ واحدةٍ بالأَوْلَى، وعَنِ الإماميَّةِ: لا يَقَعُ بلفظِ الثَّلاثِ، ولا في حالةِ الحيضِ؛ لأنَّهُ بِدْعَةٌ مُحَرَّمَةٌ، وعن "ابن عبَّاسٍ": يَقَعُ بِهِ واحدةٌ، وبِهِ قالَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٦.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٩.

(٤) المقولة [١٢٩٤٤] قوله: ((في حقِّ غيرِها)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٥٧.

.....

"ابنُ إسحقَ" و"طاوسُ" و"عكرمةُ"؛ لِمَا في "مسلم"[١] أنَّ "ابنَ عبَّاسٍ" قالَ: كانَ الطَّلاقُ على عَهْدِ رسولِ اللهِ ﷺ و"أبي بكرٍ" وسنتينِ مِنْ خلافةِ "عُمَرَ" طَلاقُ[٢] الثَّلاثِ واحدَةً، فقالَ "عمرُ": إنَّ الناسَ قد استعْجَلُوا في أمرٍ كانَ لهمْ فيهِ أناةٌ، فلو أمضيناهُ عليهِمْ، فأمضاهُ عليهِمْ، وذهَبَ جمهورُ الصَّحَابةِ والتَّابعينَ ومَنْ بعدَهُمْ مِنْ أئمَّةِ المسلمينَ إلى أنَّهُ يَقَعُ ثلاثٌ، قال في "الفتح"[٣] بعدَ سَوْقِ الأحاديثِ الدَّالَّةِ عليهِ: ((وهذا يُعَارِضُ ما تقدَّمَ، وأمَّا إمضاءُ "عُمَرَ" رضي الله عنه الثَّلاثَ عليهِمْ مَعَ عدمِ مخالفةِ الصَّحَابةِ لَهُ وعلمِهِ بأنَّها كانَتْ واحدةً فَلا يُمْكِنُ إلاَّ وقدِ اطَّلَعُوا في الزَّمَانِ المُتَأَخِّرِ عَلَى وجودِ ناسخٍ، أو لعلمِهِمْ بانتهاءِ الحُكْمِ لذلِكَ لِعلمِهِمْ بإناطَتِهِ بمعانٍ عَلِمُوا انتفاءَهَا في الزَّمَنِ المُتَأَخِّرِ، وقولُ بعضِ الحنابلةِ: ـ توفِّيَ [٣/ق١٨٣/ب] رسولُ اللهِ ﷺ عَنْ مائةِ ألفِ عَيْنٍ رأَتْهُ، فَهَلْ صَحَّ لكُمْ عنهُمْ أو عَنْ عُشْرِ عُشْرِ عُشْرِهِمْ القولُ بوقوعِ الثَّلاثِ ـ باطِلٌ.

أمَّا أوَّلاً: فإجماعُهُمْ ظاهِرٌ؛ لأنَّهُ لَمْ يُنْقَلْ عَنْ أحَدٍ منهم أنَّهُ خَالَفَ "عُمَرَ" حينَ أمضى الثَّلاثَ، ولا يلزَمُ في نقلِ الحُكْمِ الإجماعيِّ عن مائةِ ألفٍ تسميَةُ كُلٍّ في مجلَّدٍ كبيرٍ لِحُكْمٍ واحِدٍ عَلَى أنَّهُ إجماعٌ سُكُوتِيٌّ.

وأمَّا ثانِيَاً: فالعِبْرَةُ في نقلِ الإجماعِ نَقْلُ مَا عَنِ المجتهدينَ، والمائةُ ألفٍ لا يَبْلُغُ عِدَّةُ المجتهدينَ الفقهاءِ منهُمْ أكثرَ مِنْ عشرينَ، كـ"الخلفاءِ" و"العبادلةِ" و"زيدِ بنِ ثابتٍ" و"معاذِ بنِ جَبَلٍ" و"أنسٍ" و"أبي هريرةَ"، والباقُونَ يرجِعُونَ إليهِمْ ويَسْتَفْتُونَ منْهُمْ، وقد ثَبَتَ النَّقْلُ عن أكثرِهِمْ صريحاً بإيقاعِ

---

(١) أخرجه مسلم (١٤٧٢) كتاب الطلاق ـ باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث، وأخرجه أحمد ٣١٤/١ وانظر التعليق على هذا الحديث في مسنده ٦٢/٥-٦٣ (طبعة الرسالة)، والنسائي ١٤٥/٦ كتاب الطلاق ـ باب طلاق المتفرقة قبل الدخول بالزوجة، وعبد الرزاق (١١٣٣٦) و(١١٣٣٧)، والطبراني في "الكبير" (١٠٩١٦) (١٠٨٤٧) و(١٠٩٧٥)، والحاكم في "المستدرك" ١٩٦/٢ وقال: صحيح على شرط الشيخين ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٣٦/٧، وابن شيبة ٢٦/٥، والدارقطني ٤٦/٤- ٥١ كتاب الطلاق.

(٢) ((عُمَرَ طَلاقُ)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣٢٩/٣-٣٣٠.

في طُهْرٍ[١]) واحدٍ (لا رجعةَ فيه، أو واحدةٌ في طُهْرٍ وُطِئَتْ فيه، أو) واحدةٌ في (حيضٍ موطوءةٍ) لو قال: والبِدْعيُّ ما خالَفَهما لكان أوجَزَ وأفوَدَ.....

الثَّلاثِ، ولَمْ يظهَرْ لَهُمْ مخالِفٌ، فماذا بعدَ الحقِّ إلاَّ الضَّلالُ، وعن هذا قلنا: لو حَكَمَ حاكمٌ بأنَّهَا واحدةٌ لَمْ ينفُذْ حكمُهُ؛ لأنَّهُ لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيهِ، فهو خلافٌ لا اختلافٌ، وغايةُ الأمرِ فيهِ أنْ يصيرَ كبيعِ أمَّهاتِ الأولادِ، أُجْمِعَ على نفيهِ وكُنَّ في الزَّمَنِ الأوَّلِ يُبَعْنَ)) اهـ ملخَّصًا، ثمَّ أطالَ في ذلِكَ.

[١٢٩٥٠] (قولُهُ: في طُهْرٍ واحِدٍ) قَيْدٌ للثَّلاثِ والثِّنْتَيْنِ.

[١٢٩٥١] (قولُهُ: لا رَجْعَةَ فيهِ) فلو تَخَلَّلَ بينَ الطَّلْقتينِ رَجْعَةٌ لا يُكْرَهُ إنْ كانَتْ بالقولِ أو بنحوِ القُبْلَةِ أو اللَّمْسِ عنْ شهوةٍ، لا بالجِمَاعِ إجماعاً؛ لأنَّهُ طُهْرٌ فيهِ جِمَاعٌ، وهذا عَلَى روايةِ "الطَّحَاويِّ" الآتيةِ[٢]، وظاهرُ الرِّوايةِ أنَّ الرَّجْعَةَ لا تكونُ فاصِلَةً، وكَذَا لو تَخَلَّلَ النِّكَاحَ، أفادَهُ في "البحر"[٣]. ٤١٩/٢

[١٢٩٥٢] (قولُهُ: وُطِئَتْ فيهِ) أي: ولَمْ تَكُنْ حُبْلَى، ولا آيِسَةً، ولا صغيرةً لَمْ تبلُغْ تِسْعَ سنينَ كَمَا مَرَّ[٤].

[١٢٩٥٣] (قولُهُ: في حَيْضٍ مَوْطُوءَةٍ) أي: مدخولٍ بِهَا، ومثلُهَا المُخْتَلَى بِهَا كَمَا مَرَّ[٥].

[١٢٩٥٤] (قولُهُ: لكَانَ أوجَزَ وأفوَدَ) أمَّا الأوَّلُ فظاهِرٌ، وأمَّا الثَّاني فلأنَّهُ يَشْمَلُ ما ذكرَهُ، ويشمَلُ الطَّلاقَ البائِنَ كَمَا مَرَّ[٦]، وما لو طلَّقَهَا في النِّفَاسِ؛ فإنَّهُ بِدْعِيٌّ كَمَا في "البحرِ"[٧]، وما لو طلَّقَهَا في طُهْرٍ لَمْ يجامِعْهَا فيهِ بل في حيضٍ قبلَهُ، وما لو طلَّقَهَا في طُهْرٍ طلَّقَهَا في حيضٍ قبلَهُ، فافْهَمْ.

---

(١) في "ط": ((طر)) وهو تحريف.

(٢) المقولة [١٢٩٥٨] قوله: ((فإذا طهرت طلقها إن شاء)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٥٨/٣ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢٩٤٤] قوله: ((في حق غيرها)).

(٥) المقولة [١٢٩٤٠] قوله: ((وطلقة)).

(٦) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٠/٣.

(وتَجِبُ رجعتُها) على الأصحِّ (فيه) أي: في الحيضِ رفعاً للمعصية.....

[١٢٩٥٥] (قولُهُ: وتَجِبُ رجعَتُهَا) أي: الموطوءَةِ المُطَلَّقَةِ في الحيضِ.

[١٢٩٥٦] (قولُهُ: عَلَى الأَصَحِّ) مقابِلُهُ قولُ "القُدُوري"[(١)]: إنَّهَا مستحبَّةٌ؛ لأنَّ المعصيةَ وقعَتْ، فتعذَّرَ ارتفاعُهَا، ووجهُ الأَصَحِّ قولُهُ ﷺ لـ"عُمَرَ" في حديثِ "ابنِ عُمَرَ" في الصَّحيحين: ((مُرِ ابنَكَ فَلْيُرَاجِعْهَا))[(٢)] حينَ طلَّقَها في حالةِ الحيضِ فإنَّهُ يشتمِلُ عَلَى وجهَيْنِ: صريحٍ وهو الوجوبُ على "عُمَرَ" أنْ يأمُرَ، وضِمْنِيٍّ وهو ما [٣/ق١٨٤/أ] يتعلَّقُ بابنِهِ عندَ توجيهِ الصِّيْغَةِ إليهِ، فإنَّ "عُمَرَ" نائبٌ فيهِ عنِ النبيِّ ﷺ فهو كالمبلِّغِ، وتعذُّرُ ارتفاعِ المعصيةِ لا يصلُحُ صَارِفاً للصِّيْغَةِ عنِ الوجوبِ؛ لجوازِ إيجابِ رَفْعِ أثرِها وهو العِدَّةُ وتطويلُها؛ إذْ بقاءُ الشيءِ بقاءُ ما هو أثرُهُ مِنْ وجهٍ، فلا تُتْرَكُ الحقيقةُ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)].

[١٢٩٥٧] (قولُهُ: رَفْعاً للمعصيةِ) بالرَّاءِ، وهي أَوْلَى مِنْ نسخةِ الدَّالِ، "ط"[(٤)]، أي: لأنَّ الدَّفْعَ بالدَّالِ لِمَا لَمْ يَقَعْ، والرَّفْعُ بالرَّاءِ للواقعِ، والمعصيةُ هُنَا وقعَتْ، والمرادُ رفعُ أثرِهَا وهو العِدَّةُ وتطويلُها كَمَا علمْتَ؛ لأنَّ رفعَ الطَّلاقِ بعدَ وقوعِهِ غيرُ ممكِنٍ.

(قولُهُ: ووجهُ الأصحِّ: قولُهُ ﷺ إلخ) الحديثُ المذكُورُ لا يُثْبِتُ الوُجُوبَ إلاَّ إذا كان مَشْهوراً.

---

(١) انظر "اللباب": كتاب الطلاق ٣/٣٩.

(٢) أخرجه البخاري (٥٢٥١) كتاب الطلاق ـ باب قول الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلنَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ ٱلنِّسَآءَ﴾، ومسلم (١٤٧١) كتاب الطلاق ـ باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها، وأبو داود (٢١٨٢) كتاب الطلاق ـ باب في طلاق السنة، والترمذي (١١٧٦) كتاب الطلاق واللعان ـ باب ما جاء في طلاق السنة، وقال حديث حسن صحيح، والنسائي ٦/٢١٢ كتاب الطلاق ـ باب الرجعة، وابن ماجه (٢٠١٩) كتاب الطلاق ـ باب السنة في الطلاق، وأحمد ٢/١٢٨ و١٣٠ ـ ١٤٥ ـ ١٤٦، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٥٢، وابن حبان (٤٢٦٣) كتاب الطلاق ـ ذكر الأمر لمن أراد أن يطلق امرأته أن يطلقها في طُهرها لا في حيضها، وأبو يعلى (٥٦٥٠) عن نافع وسالم ويونس ابن جبير عن ابن عمر... فذكره.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٨ ـ ٣٣٩.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٥.

(فإذا طَهُرَتْ) طلَّقَها (إنْ شاء) أو أمسَكَها،.....

[١٢٩٥٨] (قولُهُ: فإذا طَهُرَتْ طلَّقَهَا إنْ شَاءَ) ظاهرُ عبارتِهِ أنَّهُ يُطَلِّقُها في الطُّهْرِ الَّذي طلَّقَها في حيضِهِ، وهو موافِقٌ لِمَا ذكرَهُ "الطَّحَاويُّ"[١]، وهو روايةٌ عنِ الإمامِ؛ لأنَّ أَثَرَ الطَّلاقِ انعدَمَ بالمُرَاجَعَةِ، فكأنَّهُ لَمْ يطلِّقْها في هذه الحيضةِ، فيُسَنُّ تطليقُها في طُهْرِهَا، لكنِ المذكورُ في "الأصل" وهو ظاهرُ الرِّوَايةِ كَمَا في "الكافي"[٢] وظاهرُ المذهبِ وقولُ الكُلِّ كَمَا في "فتح القدير"[٣] أنَّهُ إذا راجَعَهَا في الحيضِ أَمْسَكَ عنْ طلاقِهَا حتَّى تَطْهُرَ، ثمَّ تحيضَ، ثمَّ تطهُرَ، فيطلِّقَها ثانيةً، ولا يُطَلِّقُها في الطُّهْرِ الَّذي يطلِّقُها في حيضِهِ؛ لأنَّهُ بِدْعِيٌّ، كَذَا في "البحر"[٤] و"المنح"[٥]، وعبارةُ "المصنِّفِ" تحتَمِلُهُ اهـ "ح"[٦].

ويَدُلُّ لظاهِرِ الرِّوَايةِ حديثُ الصَّحِيحينِ[٧]: ((مُرِ ابنَكَ فَلْيُرَاجِعْها، ثُمَّ لْيُمْسِكْها حتَّى تطْهُرَ، ثمَّ تحيضَ فتطهُرَ، فإن بَدَا لَهُ أنْ يُطَلِّقَها فَلْيُطَلِّقْها قبلَ أنْ يمسَّها[٨]، فتلكَ العِدَّةُ كَمَا أَمَرَ اللهُ عَزَّ وجَلَّ)) "بحر"[٩]، قال في "الفتح"[١٠]: ((ويظهَرُ مِنْ لفظِ الحديثِ تقييدُ الرَّجْعَةِ بذلِكَ الحيضِ الَّذي أَوْقَعَ فيهِ، وهو المفهومُ مِنْ كلامِ الأصحابِ إذا تُؤُمِّلَ، فلو لَمْ يفعَلْ حتَّى طَهُرَتْ تقرَّرَتِ المعصيةُ)) اهـ.

---

(١) "شرح معاني الآثار": كتاب الطلاق ـ باب الرجل يطلّق امرأته وهي حائض إلخ ٣/٥٣.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ١/ق ١٢٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٣٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ١/ق ١٣٥/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [١٢٩٥٦].

(٨) من ((ثم تحيض فتطهر)) إلى ((أن يمسَّها)) ساقط من "آ".

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٤٠ بتصرف.

قَيَّدَ بالطَّلاقِ؛ لأنَّ التَّخيير والاختيار والخلع في الحيض.....

وقد يُقَالُ: هذا ظاهرٌ على روايةِ "الطَّحَاوِيِّ"، أمَّا على المذهبِ فينبغي أنْ لا تتقرَّرَ المعصيةُ حتَّى يأتيَ الطُّهْرُ الثَّاني، "بحر"[1].

قلت: وفيهِ نَظَرٌ؛ فإنَّهُ حيثُ كانَ ذلكَ هو المفهومَ مِنَ الحديثِ وكلامِ الأصحاب يُحْمَلُ المذهبُ عليهِ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٥٩] (قولُهُ: قَيَّدَ بالطَّلاقِ) أي: في قولِهِ: ((أو في حيضٍ موطوءةٍ))، والمرادُ أيضاً بالطَّلاقِ الرَّجْعِيُّ احترازاً عن البَائِنِ؛ فإنَّهُ بِدْعِيٌّ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ وإنْ كانَ في الطُّهْرِ كَمَا مَرَّ[2].

[١٢٩٦٠] (قولُهُ: لأنَّ التَّخْيِيرَ إلخ) أي: قولَهُ لَهَا: اختاري [٣/ق١٨٤/ب] نفسَكِ وهي حائِضٌ، وكَذَا لو اختارَتْ نفسَهَا، قالَ في "الذَّخِيرة" عن "المنتقى": ((ولا بأسَ بأنْ يخلَعَها في الحيضِ إذا رَأَى مِنْهَا ما يَكْرَهُ، ولا بأسَ بِأَنْ يخيِّرَهَا في الحيضِ، ولا بأسَ بأنْ تختارَ نفسَها في الحيضِ، ولو أدركَتْ فاختارَتْ نفسَهَا فلا بأسَ للقاضي أنْ يفرِّقَ بينَهما في الحيضِ)) اهـ.

وفي "البدائع"[3]: ((وكَذَا إذا أُعْتِقَتْ فلا بأسَ بأَنْ تختارَ نفسَهَا وهي حائِضٌ، وكَذَا امرأةُ العِنِّينِ)) اهـ، وكذا الطَّلاقُ على مالٍ لا يُكْرَهُ في الحيضِ كَمَا صَرَّحَ بِهِ في "البحرِ"[4] عنِ "المعراجِ"، والمرادُ بالخُلْعِ ما إذا كان خُلْعاً بمالٍ؛ لِمَا قَدَّمناهُ[5] عنِ "المحيط" مِنْ تعليلِ عدمِ كراهتِهِ بأَنَّهُ لا يُمْكِنُ تحصيلُ العِوَضِ إلاَّ بِهِ، وفي "الفتح"[6] من فصلِ المشيئةِ عن "الفوائد الظَّهيريَّة": ((لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ[7] مِنْ ثَلاثٍ مَا شِئْتِ، فطلَّقَتْ نفسَهَا ثلاثاً على قولِهِمَا أو ثنتينِ على قولِهِ لا يُكْرَهُ؛ لأنَّهَا مُضْطَرَّةٌ، فإنَّهَا لو فرَّقَتْ خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٢) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأمَّا طلاق البدعة ٣/٩٤ نقلاً عن "العيون".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٥) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٤٣٩.

(٧) في "ب": ((نفسكي)) بالياء، وهو خطأ.

لا يُكرهُ، "مجتبى". والنِّفاسُ كالحيضِ، "جوهرة"[١]. (قال لموطوءتِهِ وهي) حالَ كونها (ممن تحيضُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً) أو ثِنْتين (للسُّنَّةِ وقَعَ عند كلِّ طهرٍ طلقةٌ)....

[١٢٩٦١] (قولُهُ: لا يُكْرَهُ) لأنَّ عِلَّةَ الكراهَةِ دَفْعُ الضَّرَرِ عنها بتطويلِ العِدَّةِ؛ لأنَّ الحيضةَ الَّتي وَقَعَ فيها الطَّلاقُ لا تُحْسَبُ من العِدَّةِ، وبالاختيارِ والخلعِ قد رَضِيَتْ بذلِكَ، "رحمتي"، وفيه: أنَّهُ يلزمُهُ حِلُّ الطَّلاقِ مطلقاً في الحيضِ إذا رَضِيَتْ بِهِ، مَعَ أنَّ إطلاقَهُمْ الكراهةَ يُنَافِيْهِ، فالأظهرُ تعليلُ الخُلْعِ والطَّلاقِ بعوضٍ بِمَا مَرَّ[٢] عن "المحيط"، وبأنَّ التَّخييرَ ليسَ طَلاقاً بنفسِهِ؛ لأنَّهَا لا تَطْلُقُ ما لَمْ تختَرْ نفسَها، فصارَتْ كأنَّهَا أوقعَتِ الطَّلاقَ على نفسِهَا في الحيضِ، والممنوعُ هو الرَّجُلُ لا هيَ أو القاضِيْ، هذَا ما ظَهَرَ لِيْ فتأمَّلْ.

[١٢٩٦٢] (قولُهُ: والنِّفَاسُ كالحيضِ) قال في "البحر"[٣]: ((ولَمَّا كانَ المنعُ مِنَ الطَّلاقِ في الحيضِ لتطويلِ العِدَّةِ عليها كانَ النِّفَاسُ مثلَهُ كَمَا في "الجوهرة"[٤]).

[١٢٩٦٣] (قولُهُ: قالَ لموطوءَتِهِ) أي: ولو حُكْمَاً كالمُخْتَلَى بهَا، كَمَا مَرَّ[٥].

[١٢٩٦٤] (قولُهُ: للسُّنَّةِ) اللامُ فيهِ للوقتِ، وليسَتِ اللامُ بقَيْدٍ، فمثلُهَا(في السُّنَّةِ) أو(عليها)

(قولُهُ: اللاَّمُ فيهِ للوَقْتِ إلخ) هذا ما ذكَرَهُ في "الهدايةِ"، واعترَضَهُ في "الفتحِ": ((بأنَّه لا يَسْتَلزِمُ الجوابَ؛ لأنَّ المَعْنى حينئذٍ: ثلاثاً لوقْتِ السُّنَّةِ، وهذا يُوجِبُ تقييدَ الطَّلاقِ بإحدى جِهَتَيِ السُّنَّةِ، وهو السُّنِّيُّ وَقْتاً، فمُؤدَّاهُ ثلاثاً في وَقْتِ السُّنَّةِ، فيُصدَّقُ بوُقُوعِها جُملةً في طُهْرٍ بلا جماعٍ))، وقال: ((التَّحقيقُ أنَّ اللاَّمَ للاختصاصِ، فالمعنى: الطَّلاقُ المختصُّ بالسُّنَّةِ، وهو مُطلَقٌ، فيَنصرِفُ إلى الكاملِ، وهو السُّنِّيُّ عدداً ووقتاً، فوجَبَ جَعْلُ الثَّلاثِ مُفرَّقاً على الأَطْهارِ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٠.

(٢) المقولة [١٢٩٣٤] قوله: ((رجعية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٠.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٠.

(٥) المقولة [١٢٩٤٠] قوله: ((وطلقة)).

وتقعُ أُولاها في طُهْرٍ لا وطءَ فيه، فلو كانت[1] غيرَ موطوءةٍ أو لا تحيضُ تقعُ واحدةٌ للحالِ،.....

أو ((معها))، وكَذَا السُّنَّةُ ليستْ بقَيْدٍ، بلْ مثلُهَا مَا في معناهَا كـ: طلاقَ[2] العَدْلِ، وطلاقاً عَدْلاً، وطلاقَ العِدَّةِ، أو للعِدَّةِ، وطلاقَ الدِّيْنِ، أو الإسلامِ، أو أحسَنَ الطَّلاقِ، أو أجملَهُ، أو طلاقَ الحَقِّ، أو القُرْآنِ، أو الكتابِ، وتمامُهُ في "البحر"[3]. ٤٢٠/٢

[١٢٩٦٥] (قولُهُ: وتَقَعُ أُوْلاهَا) أي: أُوْلَى المذكوراتِ مِنَ الثَّلاثِ أو الثِّنتينِ، [٣/ق١٨٥/أ] فافْهَمْ، وقولُهُ: ((في طُهْرٍ لا وطءَ فيهِ)) أي: ولا في حيضٍ قبلَهُ كَمَا يفيدُهُ ما تقدَّمَ[4]، فإنْ كانَ ذلكَ الطُّهْرُ هو الَّذي طلَّقَها فيهِ تَقَعُ فيهِ واحدةٌ للحالِ، ثمَّ عندَ كُلِّ طهرٍ أُخْرَى، وإنْ كانَتْ حائِضاً أو جامَعَهَا فيهِ لَمْ تطلُقْ حتَّى تحيضَ ثمَّ تطهُرَ، كَمَا في "البحر"[5].

[١٢٩٦٦] (قولُهُ: فلو كانَتْ غيرَ موطوءَةٍ) محترَزُ قولِهِ: ((لموطوءته)) وقولُهُ: ((أو لا تحيضُ)) محترَزُ قولِهِ: ((وهي ممَّنْ تحيضُ))، وشَمِلَ ((مَنْ لا تحيضُ)) الحامِلَ، خلافاً لـ"محمَّدٍ" كَمَا في "البحر"[6].

[١٢٩٦٧] (قولُهُ: تَقَعُ واحدَةٌ للحَالِ) أي: في الصُّورتينِ، وأَطْلَقَ في الحالِ فَشَمِلَ حالةَ الحيضِ.

قال في "البحرِ": ((وجوابُهُ: أنَّهُ يلزَمُ من السُّنِّيِّ وقتاً السُّنِّيُّ عدداً؛ إذ لا يمكنُ إيقاعُ ثلاثٍ على وجْهِ السُّنَّةِ أصلاً، وأمَّا عدداً فلا يلزَمُ منه السُّنِّيُّ وقتاً، فإنَّ الواحدةَ تكونُ سُنَّةً في طُهْرٍ فيه جماعٌ في الآيسَةِ والصَّغيرةِ)) اهـ.

وقال "المقدسيُّ": ((لا شكَّ أنَّه إذا أوقَعَ الثَّلاثَ في طُهْرٍ لا جماعَ فيه ولا طَلاقَ يكونُ سنَّةً من حيثُ الوقتُ وإنْ كانَ غيرَ سُنِّيٍ من حيثُ العددُ)).

---

(١) ((كانت)) ليست في "د" و"و".

(٢) أي: طلَّقْتُكِ طلاقَ العدلِ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٤) المقولة [١٢٩٣٦] قوله: ((لا وطء فيه)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

ثمَّ كلَّما نكَحَها[١] أو مَضَى شهرٌ تقعُ (وإنْ نَوَى أنْ تقـعَ الثَّـلاثُ السَّـاعةَ[٢] أو) أنْ تقعَ عند رأسِ (كلِّ شهرٍ واحدةٌ صحَّتْ نيَّتُهُ) لأنَّه محتمَلُ كلامِهِ.....

[١٢٩٦٨] (قولُهُ: ثمَّ كلَّمَا نَكَحَها) راجعٌ للصُّورةِ الأُوْلَى، أي: فإذا وقعَتْ عليهـا واحـدةٌ للحَالِ بانَتْ منهُ بلا عِدَّةٍ؛ لأنَّهُ طلاقٌ قبلَ الدُّخُول، فلا يَقَعُ غيرُها ما لَمْ يتزوَّجْهَا فتقَعُ أُخْـرَى بلا عِدَّةٍ، فإذا تزوَّجَها أيضاً وقَعَتْ الثَّالِثَـةُ[٣]، وعلَّلَـهُ في "البحـر"[٤] بـ ((أنَّ زوالَ المِلْـكِ بعـدَ اليمينِ لا يُبْطِلُهَا)) اهـ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٦٩] (قولُهُ: أو مَضَى شَهْرٌ) يَرْجِعُ إلى الصُّورَةِ الثَّانيةِ.

[١٢٩٧٠] (قولُـهُ: وإنْ نَـوَى إلخ) أفـادَ أنَّ وقـوعَ الثَّـلاثِ عَلَـى الأَطْهَـارِ مُقَيَّـدٌ بِمَـا إذا نـواهُ أو أَطْلَقَ، أمَّا إذا نَوَى غيرَهُ فإنَّهُ يَصِحُّ، "نهر"[٥].

[١٢٩٧١] (قولُهُ: لأنَّهُ مُحْتَمَلُ كلامِهِ) وهذا لأنَّ اللامَ كَمَا جازَ أنْ تكونَ للوقتِ جازَ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ثُم كلَّما نكحها، أي: غير الموطوءة إلخ. قال في "البحر": لا يقع عليها قبل الـتزوج شـيء، ولا تَحِلُّ اليمين؛ لأنَّ زوال الملك بعد اليمين لا يبطلها، فإنْ تزوجها وقع الثانية، فإنْ تزوجها أيضاً وقعت الثالثـة، فيفرق الثلاث على الزوجات كما في "فتح القدير". فما في "المعراج" مِنْ أنَّه يقع الثـلاث للحـال بالإجمـاع سـهوٌ ظاهرٌ، انتهى)). ق١٧٦/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وإن نوى أن يقع الثَّلاثُ السَّاعة إلخ، قال في "البحر": وهذا لأنَّ الثلاث وقوعُهُ بالسُّـنة فتصـح إرادتـه، وتكون اللام للتعليل، أي: لأجل السُّنة التي أوجبَتْ وقوعَ الثلاث، فإنَّ وقوعها مذهبُ أهـل السـنة خلافـاً لـلروافض؛ ولأنَّ وقوع الطلاق المجتمع سنّة عند بعض الفقهاء فيحمل عليه عند النيـة، وعنـد عدمهـا يحمـل علـى الكـامل، وهـو سـنيٌّ وقوعـاً وإيقاعاً. فإن قيل: الوقوعُ بدون الإيقاع مُحَالٌ. فلما كان الوقوع سنّياً كان الإيقـاع سـنيّاً لامتنـاع أن يكـون الشـيء سـنيّاً ولازمه بدعياً. قلت: الوقوع لا يوصف بالحرمة؛ لأنّه حكم شرعي لا اختيارَ للعبد فيه، وحكمُ الشرع لا يوصـف بالبدعـة، والإيقاع فعلُ العبد فيوصف بالحرمة والبدعة، فكان الوقوع أشبه بالسنة المرضية، كذا في "الفوائد الظهيرية")). ق١٧٦/أ.

(٣) في "م": ((الثلاثة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦١.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/ب.

(ويقعُ طلاقُ كلِّ زوجٍ بالغٍ عاقلٍ) ولو تقديراً، "بدائع"[١]؛ ليدخلَ السَّكرانُ (ولو عبداً أو مُكرَهاً) فإنَّ طلاقَهُ صحيحٌ.....

أنْ تكونَ للتَّعْليلِ، أي: لأجلِ السُّنَّةِ الَّتي أوجَبَتْ وقوعَ الثَّلاثِ، وإذا صَحَّتْ نيَّتُهُ للحالِ فَأَوْلَى أنْ تَقَعَ عندَ كُلِّ رأسِ شهرٍ، قَيَّدَ بذكرِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهُ لو لَمْ يذكُرْهَا وقَعَتْ واحدةٌ للحَالِ إنْ كانَتْ في طُهْرٍ لَمْ يجامِعْها فيهِ، وإلاَّ فحتَّى تَطْهُرَ، ولو نَوَى ثلاثاً مُفرَّقَةً على الأطهارِ صَحَّ، ولو جُمْلَةً فقولانِ، ورجَّحَ في "الفتح"[٢] القولَ بأنَّهُ لا يَصِحُّ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٣].

[١٢٩٧٢] (قولُهُ: ويَقَعُ طلاقُ كُلِّ زوجٍ) هذِهِ الكُلِّيَّةُ منقوضةٌ بزوجِ المُبَانَةِ؛ إذْ لا يَقَعُ طلاقُهُ بائِنَاً عليها في العِدَّةِ، وأُجيبَ بأنَّهُ ليسَ بزوجٍ مِنْ كُلِّ وجهٍ، أو أنَّ امتناعَهُ لعارضٍ هو: لزومُ تحصيلِ الحاصِلِ، ثُمَّ كلامُهُ شامِلٌ لِمَا إذا وَكَّلَ بِهِ أو أجازَهُ مِنَ الفُضُولِيِّ، "نهر"[٤]، وسيأتي[٥].

[١٢٩٧٣] (قولُهُ: لِيَدْخُلَ السَّكْرَانُ) أي: فإنَّهُ في حُكْمِ العاقِلِ زَجْرَاً لَهُ، فلا مُنَافَاةَ بينَ قولِهِ: ((عاقِلٍ)) وقولِهِ الآتي[٦]: ((أو سكرانَ)).

مطلب في الإكراهِ عَلَى التَّوْكيلِ بالطَّلاقِ والنِّكَاحِ والعِتَاقِ

[١٢٩٧٤] (قولُهُ: فإنَّ طلاقَهُ صحيحٌ) أي: طلاقَ المُكْرَهِ، وشَمِلَ ما إذا أُكْرِهَ عَلَى التَّوكيلِ بالطَّلاقِ فَوَكَّلَ فَطَلَّقَ الوكيلُ فإنَّهُ يَقَعُ، "بحر"[٧]، قال مُحَشِّيهِ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ومثلُهُ العِتَاقُ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، وأمَّا التَّوكيلُ بالنِّكَاحِ [٣/ق١٨٥/ب] فلَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِهِ، والظَّاهِرُ أنَّهُ لا يخالفُهُمَا

(قولُهُ: وإذا صحَّتْ نيَّتُهُ للحالِ فأَولى أنْ تقَعَ عند كلِّ رأسِ شَهرٍ إلخ) لأنَّ رأسَ الشَّهرِ إنْ كانَ زمنَ طُهْرِها فهو سُنِّيٌّ وُقوعاً وإيقاعاً، وإلاَّ كانَ سُنِّيّاً وقوعاً.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط الركن فأنواع ٣/٩٩ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق السنة ٣/٣٤١.

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠١/ب ـ ق٢٠٢/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/أ.

(٥) المقولة [١٣٠٢٦] قوله: ((فكالنكاح)).

(٦) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٤.

لا إقرارُهُ بالطَّلاق، وقد نظَمَ في "النَّهر"[(١)(٢)] ما يصحُّ مع الإكراهِ، فقال: [طويل]

في ذلِكَ لتصريحِهِمْ بأنَّ الثَّلاثَ تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ استحساناً، وقد ذكرَ "الزَّيلعيُّ"[(٣)] في مسألةِ الطَّلاقِ أنَّ الوقوعَ استحسانٌ، والقياسُ أنْ لا تَصِحَّ الوكالَةُ؛ لأنَّ الوكالَةَ تَبْطُلُ بالهَزْلِ، فكَذَا مَعَ الإكراهِ كالبيعِ وأمثالِهِ، وجهُ الاستحسانِ أنَّ الإكراهَ لا يَمْنَعُ انعقادَ البيعِ، ولكنْ يوجِبُ فسادَهُ، فكَذَا التَّوكيلُ يَنعقِدُ مَعَ الإكراهِ، والشُّرُوطُ الفاسِدَةُ لا تُؤَثِّرُ في الوكالةِ؛ لكونِهَا مِنَ الإسقاطاتِ، فإذا لَمْ تَبْطُلْ فَقَدْ نَفَذَ تصرُّفُ الوكيلِ اهـ.

فانظُرْ إلى عِلَّةِ الاستحسانِ في الطَّلاقِ تجدْهَا في النِّكَاحِ، فيكونُ حكمُهُمَا واحِدًا، تأمَّلْ)). اهـ كلامُ "الرَّمليِّ".

قلت: وسيأتي[(٤)] تمامُ الكَلامِ عَلَى ذلِكَ في كتابِ الإكرَاهِ إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى.

[١٢٩٧٥] (قولُهُ: لا إقرارَهُ بالطَّلاقِ) قَيَّدَ بالطَّلاقِ؛ لأنَّ الكلامَ فيهِ، وإلاَّ فإقرارُ المُكْرَهِ بغيرِهِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وقد نظم في "النَّهر" إلخ، لكن قال: ولا يخفى أنَّ الطلاق ولو على مال، والعتق كذلك ـ يشمل المعلَّق والمنجَّز، وكذلك النذر يشمل إيجاب الصدقة فهي ستة عشر ـ ثم أسقط قبول الإيداع مستنداً لـ"البزازية" فصارت خمسة عشر، وقد غيرت بعض نظمه مقتصراً على تلك الخمسة عشر، فقلت: [طويل]

طلاقٌ وإيلاءٌ ظهارٌ ورَجْعَةٌ ... نِكاحٌ مَع استيلادِ عفوٌ عن العمدِ

رَضَاعٌ وإيمانٌ وفيءٌ ونذرُهُ ... قبولٌ لصُلْحِ العَمْدِ تدبيرُ للعبدِ

وعتقٌ وإسلامٌ فذلك خمسةٌ ... وعشرٌ مع الإكراه صحَّت بلا نقدِ

والمذكور في عامة الكتب عشرة نظمها في "الفتح" بقوله: [طويل]

يصحُّ مع الإكراه عتقٌ ورجعةٌ ... نكاحٌ وإيلاءٌ طلاقٌ مفارق

وفيءٌ ظهارٌ واليمينُ ونذرُهُ ... وعفوٌ لقتلٍ شابَ منه مَفَارِقُ

وتممتها بقولي: [طويل]

رضاعٌ وتدبيرٌ قبولٌ لصُلْحِهِ ... وإسلامُ واستيلادُ والنظمُ رائقُ

كذلك إيلاد والاسلام فارق)) ق١٧٦/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإكراه ١٨٨/٥.

(٤) المقولة [٣٠٧٣٧] قوله: ((وتوكيله بطلاق وعتاق إلخ)).

طـلاقٌ وإيــلاءٌ ظِهــارٌ ورَجْعــةٌ نكـاحٌ .....

لا يَصِحُّ أيضاً[١]، كَمَا لو أَقَرَّ بعِتْقٍ، أو نِكَاحٍ، أو رَجْعَةٍ، أو فيءٍ، أو عَفْوٍ عن دمِ عَمْـدٍ، أو بعبـدِهِ أنَّـهُ ابنُهُ، أو جاريَتِهِ أنَّهَا أمُّ ولدِهِ، كَمَا نَصَّ عليهِ "الحاكمُ" في "الكافي"، هـذا وفي "البحر"[٢]: ((أنَّ المرادَ الإكراهُ عَلَى التَّلَفُّظِ بالطَّلاقِ، فلو أُكْرِهَ عَلَى أنْ يَكْتُـبَ طـلاقَ امرأتِـهِ فكَتَـبَ لا تَطْلُـقُ؛ لأنَّ الكِتَابَـةَ أُقِيْمَتْ مُقَامَ العبارَةِ باعتبارِ الحاجةِ، ولا حاجَةَ هُنَا، كَذَا في "الخانيَّـةِ"[٣]، ولـو أَقَـرَّ بـالطَّلاقِ كاذِبَـاً أو هازِلاً وَقَعَ قضاءً لا دِيَانَةً)) اهـ، ويأتي[٤] تمامُهُ.

مطلب في المسائل التي تصحُّ مَعَ الإكراهِ

[١٢٩٧٦] (قولُهُ: طَلاقٌ) أطلَقَهُ فَشَمِلَ البَائِنَ بقِسْمَيهِ والرَّجْعِيَّ، وهُوَ مَعَ ما عُطِفَ عليهِ مبتدأٌ، والخَبَرُ محذوفٌ تقديرُهُ: تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ، دَلَّ عليهِ قولُهُ آخِرَاً: ((فهذِهِ تَصِحُّ مَعَ الإكراهِ))، ثـمَّ إنْ كانَ الزَّوجُ قد وَطِئَ فلا رُجُوعَ لَهُ عَلَى المُكْرِهِ، وإلاَّ فَلَـهُ الرُّجُـوعُ بنصـفِ المُسَـمَّى، كَـذَا ذكـرَهُ "المصنِّفُ"[٥] في الإكراهِ، "ط"[٦].

[١٢٩٧٧] (قولُهُ: وإيلاءٌ) فإنْ تُرِكَتْ أربعةَ أشهُرٍ بانَتْ منهُ، فـإنْ لَـمْ يَكُـنْ دَخَـلَ بِهَـا وَجَـبَ نصفُ المَهْرِ ولَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الَّذي أكرَهَهُ، "كافي".

[١٢٩٧٨] (قولُهُ: نِكَاحٌ) يَشْمَلُ ما إذا أُكْـرِهَ الـزَّوجُ أو الزَّوْجَـةُ عَلَـى عَقْـدِ النِّكَـاحِ كَمَـا هـو مُقْتَضَى إطلاقِهِـمْ، خِلافاً لِمَا قيلَ مِنْ أنَّ العَقْدَ لا يَصِحُّ إذا أُكْرِهَـتْ هِيَ عليهِ كما أوضحناهُ[٧]

---

(١) ((لا يصح أيضاً)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق بالكتابة ١/٤٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٥) "المنح": ٣/ق ٢٨/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٦.

(٧) المقولة [١١٢٠٧] قوله: ((ليتحقق رضاهما)).

....مع استيلادٍ عفوٌ عن العَمْدِ

رَضاعٌ ....

في النِّكَاحِ قُبَيْلَ قولِهِ: (وشُرِطَ حضورُ شاهدَيْنِ) فافْهَمْ.

[١٢٩٧٩] (قولُهُ: مَعَ استيلادٍ) بكسْرِ الدَّالِ مِنْ غيرِ تنوينٍ لضرورةِ النَّظْمِ، "ح"[١]. وصورتُهُ: أنْ يُكْرِهَهُ على استيلادِ أَمَتِهِ، فإذا [٣/ق١٨٦/أ] وَطِئَها وأَتَتْ بولَدٍ ثَبَتَ منهُ، ولا يجوزُ لَهُ نفيُهُ، "ط"[٢]. وفيه: أنَّ هذا إكراهٌ عَلَى فِعْلٍ حِسِّيٍّ وهوَ الوطءُ ترتَّبَ عليه حكمٌ آخَرُ وهو صيرورتُها أمَّ ولدٍ، وأمثلتُهُ كثيرةٌ، كَمَا لو أُكْرِهَ عَلَى دُخُولِ دارٍ عَلَّقَ عِتْقَ عبدِهِ على دُخُولِهَا، فإنَّهُ يَعْتِقُ ولا يضمَنُ لَهُ المُكْرِهُ شيئاً، أو أُكْرِهَ على شراءِ عبدٍ عَلَّقَ عِتْقَهُ عَلَى مِلْكِهِ لَهُ، فإنَّهُ يَعْتِقُ وعليهِ قيمتُهُ للبائعِ، ولا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ بشيءٍ كَمَا في "كافي الحاكمِ" مِنَ الإكراه، قالَ: ((وكَذَا لو أكرهَهُ على شراءِ ذِيْ رَحِمٍ مَحْرَمٍ منهُ، أو أَمَةٍ قد وَلَدَتْ منهُ، أو أَمَةٍ قد جعلَهَا مُدَبَّرَةً إذا ملَكَهَا)) اهـ.

٤٢١/٢ وصَوَّرَهُ "الرَّحمتيُّ" بأنْ يُكْرَهَ على أنْ يُقِرَّ بأنَّهَا أمُّ ولدِهِ، وفيه ما علمْتَهُ ممَّا نقلناهُ قبلَهُ عن "الكافي" أيضاً، والله أعلَمُ.

[١٢٩٨٠] (قولُهُ: عَفْوٌ عَنِ العَمْدِ) أي: لو وَجَبَ لَهُ على رجلٍ قِصَاصٌ في نَفْسٍ أو فيما دونَها، فأُكْرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ أو حَبْسٍ حتَّى عَفَا فالعفوُ جائزٌ، ولا ضَمَانَ لَهُ على الجاني، ولا على المُكْرِهِ؛ لأنَّهُ لَمْ يُتْلِفْ لَهُ مالاً، وكذلك الشُّهُودُ إذا رَجَعُوا فلا ضَمَانَ عليهم، ولو وَجَبَ لَهُ على رجلٍ حَقٌّ مِنْ مالٍ أو كفالةٍ بنَفْسٍ أو غيرِ ذلِكَ، فأُكْرِهَ بوعيدٍ بقتلٍ أو حبسٍ حتَّى أبرأَهُ مِنْ ذلِكَ كانَتِ البراءةُ باطلةً، كَذَا في "الكافي". وبِهِ عُلِمَ أنَّهُ احترزَ بالعَمْدِ عن الخطأِ؛ لأنَّ موجَبَهُ المالُ، فلا تَصِحُّ البراءَةُ مِنْهُ.

[١٢٩٨١] (قولُهُ: رَضَاعٌ) يَرِدُ عليهِ ما ذكرناهُ في الاستيلادِ، فإنَّهُ أيضاً فِعْلٌ حِسِّيٌّ ترتَّبَ عليه حُكْمٌ آخَرُ، وهذا لا ينحَصِرُ كَمَا عَلِمْتَهُ، وكَذَا يُقَالُ مثلُهُ ما لو أُكْرِهَ على الخَلْوَةِ بزوجتِهِ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٦.

..... وأيمـانٌ وفَـيْءٌ ونَـــذْرُهُ قبولٌ لإيداعٍ .....

أو على وطئِها، فإنَّهُ يتقرَّرُ عليهِ جميعُ المهرِ، وكَذَا لو أُكْرِهَ على وطءِ أمِّ زوجتِهِ أو بنتِهَا تحرُمُ عليهِ زوجتُهُ.

[١٢٩٨٢] (قولُهُ: وأَيْمَانٌ) جمعُ يَمِيْنٍ، قالَ في "الكافي" في بابِ الإكراهِ على النَّذْرِ واليمينِ: ((ولو أُكْرِهَ رجلٌ بوعيدِ تَلَفٍ حتَّى جَعَلَ على نفسِهِ صَدَقَةً للهِ تَعَالَى، أو صَوْماً، أو حَجًّا، أو عمرةً، أو غزوةً في سبيلِ اللهِ تَعَالَى، أو بَدَنَةً، أو شيئاً يُتَقَرَّبُ بِهِ إلى اللهِ تَعَالَى لَزِمَهُ ذلِكَ، ولا ضَمَانَ على المُكْرِهِ، وكذلِكَ لو أكرهَهُ على اليمينِ بشيءٍ مِنْ ذلِكَ أو بغيرِهِ من الطَّاعاتِ أو المعاصي)) اهـ.

[١٢٩٨٣] (قولُهُ: وفَيءٌ) أي: في الإيلاءِ بقولٍ أو فِعْلٍ، ذكرَهُ[1] "الشَّارحُ" في الإكراهِ.

[١٢٩٨٤] (قولُهُ: ونَذْرُهُ) قدَّمْنا[2] الكلامَ عليهِ قريباً.

[١٢٩٨٥] (قولُهُ: قَبُوْلٌ لإيدَاعٍ) [٣/ق١٨٦/ب] أَخَذَهُ في "البحر"[3] مِنْ قولِهِ في "القنيـة"[4]: ((أُكْرِهَ على قبولِ الوَدِيعَةِ فَتَلِفَتْ في يدِهِ فَلِمُسْتَحِقِّهَا تضمينُ المُوْدِعِ)) اهـ. بناءً على أنَّ المودَعَ بفتحِ الدَّالِ.

قال في "النَّهرِ"[5] بعدَ نقلِهِ: ((ثمَّ ظَهَرَ لِي أنَّهُ بكسرِ الدَّالِ، فليسَ مِنَ المواضِعِ في شيءٍ، وذلك أنَّهُ في "البزَّازيَّةِ"[6] قال: أُكْرِهَ بالحبسِ على إيداعِ مالِهِ عندَ هذا الرَّجُلِ، وأُكْرِهَ المُوْدَعُ

(قولُهُ: أُكْرِهَ بالحَبْسِ على إيداعِ مالِهِ عندَ هذا الرَّجُلِ إلخ) في "الهنديَّة": ((ولو أنَّ لِصّاً أَكْرَهَ رجلاً بالحَبْسِ على أنْ يُودِعَ مالَهُ عند هذا الرَّجُلِ، فأودَعَهُ فهلَكَ عند المستودَعِ وهو غيرُ مُكرَهٍ لم يَضْمَن المستودَعُ ولا المكرِهُ شيئاً، فإنْ أُكرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ فلِرَبِّ المال أنْ يُضَمِّنَ المستودَعَ، وإنْ شاءَ المكرِهَ، وأيُّهما ضَمِنَ لم يرجعْ على صاحبِهِ بشيْءٍ، كذا في "المبسوط")) اهـ. فعدَمُ الضَّمانِ في عبارةِ "البزَّازيَّةِ" لعدَمِ كونِ الإكراهِ بالمُلجِئِ، فيكونُ الإيداعُ صحيحاً من المالِكِ.

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٣٤] قوله: ((بقول أو فعل)).

(٢) المقولة [١٢٩٨٢] قوله: ((وأيمان)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٥.

(٤) "القنية": كتاب الإكراه صـ١٦٥ـ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الإكراه ٦/١٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

....كذا الصلح عن عمدِ

طلاقٌ على جُعْلٍ ....

أيضاً على قبولِهِ، فَضَاعَ لا ضمانَ[1] على المُكْرِهِ والقابضِ؛ لأنَّهُ ما قبضَهُ لنفسِهِ، كَمَا لو هَبَّتِ الرِّيحُ فألْقَتْهُ في حِجْرِهِ، فأخذَهُ لِيَرُدَّهُ، فضَاعَ في يدِهِ لا يَضْمَنُ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ: أنَّ التَّعليلَ المذكورَ يَدُلُّ على أنَّ المُستحِقَّ للوديعةِ في مسألة "القنية" ليسَ لَهُ تضمينُ المودَعِ ـ بالفتح ـ لأنَّهُ إذا كانَ مُكْرَهاً على قبولِهَا لَمْ يَكُنْ قابضاً لنفسِهِ، فتعيَّنَ أنَّهُ بالكسرِ؛ لأنَّهُ دَفَعَها باختيارِهِ فللمُسْتَحِقِّ تضمينُهُ، ولكنْ مَعَ هذا أيضاً لو صَحَّ قراءَتُهُ بالفتحِ لَمْ يكُنْ مِنْ هذِهِ المواضعِ أيضاً؛ لأنَّ الكلامَ فيما يَصِحُّ مَعَ الإكراهِ، وتضمينُهُ يَدُلُّ على أنَّهُ لَمْ يَصِحَّ قبولُهُ للوديعةِ؛ لأنَّ حكمَ المودَعِ ـ بالفتحِ ـ عدمُ الضَّمَانِ بالتَّلَفِ، فتأمَّلْ.

[١٢٩٨٦] (قولُهُ: كَذَا الصُّلْحُ عَنْ عَمْدٍ) أي: قبولُ القاتلِ الصُّلْحَ عن دَمِ العَمْدِ على مال، كَذَا في "البحر"[2]. أي: إذا أُكْرِهَ على أنْ يُصَالِحَ صاحبَ الحقِّ على مالٍ أكثرَ مِنَ الدِّيَةِ أو أقلَّ، فصالَحَهُ بَطَلَ الدَّمُ ولَمْ يلزَمِ الجانيَ شيءٌ كَمَا في "كافي الحاكم"، وذَكَرَ قبلَهُ: ((أنَّهُ لو أُكْرِهَ وليُّ دَمِ العمدِ على أنْ صَالَحَ منْهُ على ألفٍ فلا شيءَ لَهُ غيرُ الألفِ)) اهـ.

وإنَّمَا لَزِمَ المالُ القاتِلَ في الثَّانيةِ؛ لأنَّهُ غيرُ مُكْرَهٍ.

[١٢٩٨٧] (قولُهُ: طلاقٌ على جُعْلٍ) أي: قبولُ المرأةِ الطَّلاقَ على مالٍ، "بحر"[3]. فَيَقَعُ الطَّلاقُ، ولا شيءَ عليها مِنَ المال، ولو كانَ مكانَ التَّطْليقةِ خُلْعٌ بألفِ درهمٍ كانَ الطَّلاقُ بائِناً، ولا شيءَ عليها، ولو كانَ هو المُكْرَهَ على الخُلْعِ على ألفٍ وقد دَخَلَ بِهَا وهي غيرُ مُكْرَهَةٍ وَقَعَ الخُلْعُ، ولَزِمَها الألفُ، وتمامُهُ في "الكافي".

(قولُهُ: وتضمينُهُ يدُلُّ على أنَّه لم يصِحَّ قَبُولُهُ إلخ) التَّضمينُ لا يدلُّ على عدمِ صحَّةِ القَبولِ مع الإكراهِ؛ لِمَا أنَّ الإيداعَ هنا من غيرِ المالكِ، وعدَمُ الضَّمانِ إذا كانَ المودِعُ المالِكَ؛ لأنَّ مُودَعَ الغاصبِ ضامِنٌ.

---

(١) ((لا ضمان)) ساقطة من نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٥.

..... يمينٌ به أَتَــتْ كذا العِتْقُ والإسلامُ تدبيرُ للعبــدِ
وإيجابُ إحسانٍ ....

[١٢٩٨٨] (قولُهُ: يمينٌ بِهِ أَتَتْ) أي: بالطَّلاقِ، وفاعِلُ ((أَتَتْ)) ضميرُ اليمينِ، "ح"[١]. والمـرادُ بِهِ تعليقُ الطَّلاقِ على شيءٍ، كَمَا إذا أُكْرِهَ على أنْ يقولَ: إنْ كلَّمْتُ زيداً فزوجَتِي كَذَا.

[١٢٩٨٩] (قولُهُ: كَذَا العِتْقُ) أي: الإكراهُ على اليمينِ بالعِتْقِ، وأمَّا الإكـراهُ علـى نفـسِ العتـقِ فسيأتي[٢]، فافْهَمْ. [٣/ق١٨٧/أ] كَمَـا لـو أُكْـرِهَ علـى أنْ قـالَ: إنْ دخلْـتُ الـدَّارَ فـأنتَ حُـرٌّ، أو إنْ صلَّيْتُ أو أكلْتُ أو شربْتُ ففَعَلَ يَعْتِقُ العبدُ، ويَغْرَمُ الَّذي أكرهَهُ قيمتَهُ، وتمامُهُ في "الكافي".

[١٢٩٩٠] (قولُهُ: والإسلامُ) ولو مِنْ ذِمِّيٍّ كَمَا أطلقَهُ كثيرٌ مِنَ المشايخِ، وما في "الخانيَّـة"[٣] - مِنَ التَّفصيلِ بينَ الذِّمِّيِّ فلا يَصِحُّ، والحربيِّ فيَصِحُّ - فقياسٌ، والاستحسانُ صِحَّتُهُ مُطْلَقَـاً، أفـادَهُ[٤] "الشَّارحُ" في الإكراه، "ط"[٥]. ولو كانَ أكرهَهُ على الإقرارِ بالإسلامِ فيما مَضَـى فـالإقرارُ بـاطِلٌ، كذا في "الكافي".

[١٢٩٩١] (قولُهُ: تدبيرُ للعبدِ) بضمِّ الـرَّاءِ مِـنْ غـيرِ تنويـنٍ للضَّـرُورَةِ، "ح"[٦]. وتقييـدُهُ بـالعبدِ لمناسبةِ الرَّوِيِّ، والأَمَةُ مثلُهُ، "ط"[٧].

[١٢٩٩٢] (قولُهُ: وإيجابُ إحسانٍ) أي: إيجابُ صدقةٍ، "بحر"[٨]. وتقدَّمَ[٩] نقلُهُ عن "الكافي".

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٢) المقولة [١٢٩٩٣] قوله: ((وعتق)).

(٣) "الخانية": كتاب السير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٥٧٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٣٥] قوله: ((وما في "الخانية" من التفصيل)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ١٠٧/٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ١٠٧/٢.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٥/٣.

(٩) المقولة [١٢٩٨٢] قوله: ((وأيمان)).

..... وعِتْقٌ فهذه تصحُّ مع الإكراهِ عشرين في العَدِّ

[١٢٩٩٣] (قولُهُ: وعِتْقٌ) ويَرْجِعُ بقيمةِ العبدِ على المُكْرِهِ إذا أعتقَهُ لغيرِ كفارةٍ، وإلاَّ فلا رجوعَ كَمَا ذكرَهُ[١] "المصنِّفُ" في الإكراهِ، "ط"[٢]. وشَمِلَ العتقَ بالفعلِ كَمَا لو أكرهَهُ على شراءِ مَحْرَمِهِ، لكنَّهُ لا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ بشيءٍ كَمَا قدَّمْناهُ[٣] عَنِ "الكافي"، وبِهِ صَرَّحَ في "البزَّازيَّة"[٤] مِنَ الإكراهِ، خلافاً لِمَا يُوْهِمُهُ ما نقلَهُ[٥] "الشَّارحُ" في الإكراه عن "ابن الكمال"، فافْهَمْ.

[١٢٩٩٤] (قولُهُ: عشرينَ في العَدِّ) حالٌ مِنْ فاعلِ ((تَصِحُّ))، قال في "النَّهرِ"[٦]: ((وهي تَرْجِعُ إلى ستَّةَ عَشَرَ لدخولِ إيجابِ الإحسانِ في النَّذْرِ، ودخولِ الطَّلاقِ على جُعْلٍ واليمينِ بالطَّلاقِ في الطَّلاقِ، ودخولِ اليمينِ بالعتقِ في العتقِ[٧])) اهـ، "ح"[٨]. وتقدَّمَ[٩] عن "النَّهر" أنَّ قبولَ الإيداعِ ليسَ منها فعادَتْ إلى خمسةَ عَشَرَ، وقدَّمْنا[١٠] أنَّ الاستيلادَ والرَّضَاعَ من الأفعالِ الحِسِّيَّةِ المترتِّبِ عليها أمرٌ آخَرُ، فلا ينبغي تخصيصُهُمَا بالذِّكْرِ فعادَتْ إلى ثلاثةَ عَشَرَ، وقد زِدْتُ عليها خمسةً أُخَرَ التقطْتُهَا مِنْ إكراهِ "كافي الحاكم". ٢/٤٢٢

الأُوْلَى: الخُلْعُ على مالٍ؛ بأنْ أُكْرِهَ على خُلْعِ امرأتِهِ على ألفٍ، وقد تزوَّجَها على أربعةِ آلافٍ، ودَخَلَ بِهَا، والمرأةُ غيرُ مُكْرَهَةٍ فالخُلْعُ واقِعٌ، ولَهَا عليهِ[١١] الألفُ، ولا شيءَ على الَّذي

(قولُهُ: ولها عليه الألفُ إلخ) فيه قلْبٌ.

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٢٨] قوله: ((ورجع بقيمة العبد)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٣) المقولة [١٢٩٧٩] قوله: ((مع استيلاد)).

(٤) "البزازية": ٦/١٣٢-١٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٢٦] قوله: ((وصحّ نكاحه)).

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٧) عبارة "م": ((في العتق بالعتق)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٥/ب ـ ق١٧٦/أ.

(٩) المقولة [١٢٩٨٥] قوله: ((قبول لإيداع)).

(١٠) المقولة [١٢٩٧٩] قوله: ((مع استيلاد)) والمقولة [١٢٩٨١] قوله: ((رضاع)).

(١١) في هامش "م":((قوله: (ولها عليه) لعل الصواب: (وله عليها)، تأمل)).

.....

أكرَهَهُ، ولو كانَتْ هيَ المُكْرَهَةَ كانَ الطَّلاقُ بائِناً، ولا شيءَ عليها.

الثَّانِيَةُ: الفَسْخُ، كَمَا لو أُعْتِقَتْ ولَهَا زوجٌ حُرٌّ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فأُكْرِهَتْ على أنِ اختارَتْ نفسَهَا في مَجْلِسِهَا بَطَلَ المهرُ عنِ الزَّوجِ [٣/ق١٨٧/ب]، ولا شيءَ على المُكْرِهِ، ولو كانَ دَخَلَ بِهَا الزَّوجُ قبلَ ذلِكَ فالمهرُ لمولاها على الزَّوجِ، ولا يَرْجِعُ على المُكْرِهِ.

الثَّالِثَةُ: التَّكفيرُ، كَمَا لو أُكْرِهَ بوعيدِ تَلَفٍ على أنْ يُكَفِّرَ يميناً قد حَنِثَ فيها، ولا رجوعَ لَهُ على المُكْرِهِ، وإنْ أكرَهَهُ على عِتْقِ عبدِهِ هذا عنْهَا لَمْ يُجْزِهِ، وعلى المُكْرِهِ قيمتُهُ، ولو أُكْرِهَ بالحبسِ أجزأَهُ عنْهَا، وكذلِكَ كلُّ شيءٍ وَجَبَ عليهِ لله تَعَالَى مِنْ نَذْرٍ أو هَدْيٍ أو صدقةٍ أو حَجٍّ فأُكْرِهَ على أنْ يُمْضِيَهُ ولَمْ يأمرْهُ المُكْرِهُ بشيءٍ بعينِهِ أجزأَهُ، ولا ضَمَانَ على المُكْرِهِ.

الرَّابِعَةُ: ما كانَ شَرْطاً لغيرِهِ، كَمَا لو عَلَّقَ عتقَ عبدٍ على شرائِهِ، أو طَلاقَ زوجتِهِ على دخولِ الدَّارِ، فأُكْرِهَ على الشِّرَاءِ أو الدُّخُولِ، أو أُكْرِهَ على شراءِ ذِيْ مَحْرَمِهِ أو أَمَةٍ قد وَلَدَتْ منْهُ، ونحوِ ذلِكَ، ويدخُلُ فيهِ الرَّضَاعُ؛ فإنَّهُ شَرْطٌ للمَحْرَمِيَّةِ، والاستيلادُ أي: الوطءُ لطلبِ الوَلَدِ؛ فإنَّهُ شَرْطٌ لثُبوتِهِ منْهُ أيضاً.

الخامِسَةُ: ما قدَّمْناهُ[1] مِنَ التَّوكيلِ بالطَّلاقِ والعِتْقِ، فَقَدْ صارَتْ ثماني عَشْرَةَ صورةً نظمتُهَا بِقَوْلِي: [الطويل]

طَلاقٌ وإعتاقٌ نِكَاحٌ ورَجْعَةٌ ... ظِهَارٌ وإيلاءٌ وعفوٌ عَنِ العَمْدِ
يمينٌ وإسلامٌ وفيءٌ ونذرُهُ ... قَبولٌ لِصُلْحِ العَمْدِ تدبيرُ للعبدِ
ثَلاثٌ وعَشْرٌ صحَّحُوها لِمُكْرَهٍ ... وقد زِدْتُ خَمْساً وهي خُلْعٌ على نَقْدِ
وفَسْخٌ وتكفيرٌ وشَرْطٌ لغيرِهِ ... وتوكيلُ عِتْقٍ أو طلاقٍ فَخُذْ عَدِّي

(١) المقولة [١٢٩٧٤] قوله: ((فإن طلاقه صحيح)).

(أو هازلاً) لا يَقصِدُ حقيقةَ كلامِهِ (أو سفيهاً).....

[١٢٩٩٥] (قولُهُ: أو هازلاً) أي: فيقَعُ قضاءً ودِيَانَةً كَمَا يذكرُهُ[١] "الشَّارِحُ"، وبِهِ صَرَّحَ في "الخلاصة" مُعَلِّلاً بأنَّهُ مُكَابِرٌ باللَّفْظِ فَيَستَحِقُّ التَّغليظَ، وكَذَا في "البزَّازيَّةِ"[٢]، وأمَّا ما في إكراهِ "الخانيَّةِ"[٣] ـ: لو أُكْرِهَ على أنْ يُقِرَّ بالطَّلاقِ فأقرَّ لا يَقَعُ كَمَا لو أَقَرَّ[٤] بالطَّلاقِ هازلاً أو كاذِبَاً ـ فقالَ في "البحر"[٥]: ((إنَّ مرادَهُ بعدمِ الوقوعِ في المشبَّهِ بِهِ عدمُهُ دِيَانَةً))، ثمَّ نَقَلَ عن "البزَّازيَّةِ"[٦] و"القنية"[٧]: ((لو أرادَ بِهِ الخبرَ عَنِ الماضي كَذِبَاً لا يَقَعُ دِيَانَةً، وإنْ أَشْهَدَ قبلَ ذلِكَ لا يَقَعُ قضاءً أيضاً)) اهـ.

ويُمْكِنُ حملُ ما في "الخانيَّةِ" على ما إذا أَشْهَدَ على أنَّهُ يُقِرُّ بالطَّلاقِ هازلاً، ثمَّ لا يَخْفَى أنَّ ما مَرَّ[٨] عن "الخلاصة" إنَّمَا هو فيما لو أنشأَ الطَّلاقَ هازلاً، وما في "الخانيَّةِ" فيما لو أَقَرَّ بِهِ هازلاً، فلا منافاةَ بينَهُمَا، قال في "التَّلويحِ"[٩]: ((وكَمَا أنَّهُ يَبْطُلُ الإقرارُ بالطَّلاقِ والعِتَاقِ مُكْرَهَاً كذلِكَ يَبْطُلُ الإقرارُ بهِمَا هازلاً [٣/ق١٨٨/أ]؛ لأنَّ الهزلَ دليلُ الكَذِبِ كالإكراهِ، حتَّى لو أجازَ ذلِكَ لَمْ يَجُزْ؛ لأنَّ الإجازَةَ إنَّمَا تَلْحَقُ سَبَبَاً مُنْعَقِداً يحتمِلُ الصِّحَّةَ والبُطْلانَ، وبالإجازةِ لا يصيرُ الكَذِبُ صِدْقَاً، وهذا بخلافِ إنشاءِ الطَّلاقِ والعِتَاقِ ونحوِهِمَا ممَّا لا يَحْتَمِلُ الفَسْخَ، فإنَّهُ لا أثرَ فيهِ للهَزْلِ)) اهـ. وبِهَذَا اندفَعَ ما أوردَهُ "الرَّمْلِيُّ" مِنَ المُنَافاةِ بينَ عبارةِ "الخانيَّةِ" وغيرِها.

[١٢٩٩٦] (قولُهُ: لا يَقْصِدُ حقيقةَ كلامِهِ) بيانٌ لمعنى الهازِلِ، وفيه قُصُورٌ؛ ففي "التَّحريرِ"

---

(١) صـ٤٢٥ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ فصل في محله ١٧٨/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": ٤٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "م": ((أقرّه)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٤/٣.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ فصل في محله ١٧٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في طلاق السكران وما يقصد به الكذب ق٤١/أ بتصرف.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "التلويح": العوارض المكتسبة ـ منها الهزل ١٩٠/٢.

خفيفَ العقلِ (أو سكرانَ).....

و"شرحِهِ"[١]: ((الهَزْلُ لغةً: اللَّعِبُ، واصطلاحاً: أنْ لا يُرَادَ باللَّفْظِ ودلالَتِهِ المعنى الحقيقيُّ ولا المَجَازِيُّ، بل أُرِيْدَ بِهِ غيرُهُمَا، وهو ما لا تَصِحُّ إرادَتُهُ مِنْهُ، وضِدُّهُ الجِدُّ، وهو أنْ يُرَادَ باللَّفظِ أحدُهُمَا)).

[١٢٩٩٧] (قولُهُ: خفيفَ العَقْلِ) في "التَّحريرِ" و"شرحِهِ"[٢]: ((السَّفَهُ في اللُّغَةِ: الخِفَّةُ، وفي اصطلاحِ الفُقَهَاءِ: خِفَّةٌ تَبعَثُ الإنسانَ على العَمَلِ في مالِهِ بخلافِ مُقْتَضَى العَقْلِ)).

مطلبٌ في تعريفِ السَّكْرَانِ وحُكْمِهِ[٣]

[١٢٩٩٨] (قولُهُ: أو سَكْرَانَ) السُّكْرُ: سُرُورٌ يُزِيلُ العقلَ، فلا يُعْرَفُ بِهِ السَّمَاءُ مِنَ الأرضِ، وقالا: بل يَغْلِبُ على العقلِ فيَهْذِي في كلامِهِ، ورجَّحُوا قولَهُمَا في الطَّهَارَةِ والأيمانِ والحدودِ، وفي "شرحِ بَكْرٍ": السُّكْرُ الَّذي تَصِحُّ بِهِ التَّصَرُّفاتُ أنْ يصيرَ بحالٍ يَسْتَحْسِنُ ما يستقبحُهُ النَّاسُ وبالعكسِ، لكنَّهُ يَعْرِفُ الرَّجُلَ مِنَ المرأةِ، قال في "البحر"[٤]: ((والمعتَمَدُ في المذهبِ الأوَّلُ))، "نهر"[٥].

قلت: لكنْ صرَّحَ المحقِّقُ "ابنُ الهمامِ" في "التَّحريرِ"[٦] أنَّ تعريفَ السُّكْرِ بما مَرَّ عن الإمامِ إنَّمَا هو في السُّكْرِ المُوجِبِ للحَدِّ؛ لأنَّهُ لو مَيَّزَ بينَ الأرضِ والسَّمَاءِ كان في سُكْرِهِ نُقْصَانٌ، وهو شُبْهَةُ العَدَمِ، فيندرِئُ بِهِ الحَدُّ، وأمَّا تعريفُهُ عندَهُ في غيرِ وجوبِ الحَدِّ مِنَ الأحكامِ فالمعتبَرُ فيهِ عندَهُ: اختلاطُ الكلامِ والهذَيَانُ كقَوْلِهِمَا، ونقَلَ شارحُهُ "ابنُ أميرِ حاجٍّ"[٧] عنْهُ: ((أنَّ المرادَ أنْ يكونَ

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ١٩٤/٢.

(٢) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ٢١٠/٢.

(٣) نقول: الذي نراه راجحاً هو عدمُ وقوعِ طلاقِ السكران، وهو قول عثمان وابن عباس رضي الله عنهما، واختاره الطحاوي والكرخي كما سيأتي، وهو أحدُ قولي الشافعي وأحمد، وقول طاوس والليث وإسحاق بن راهويه وأبي ثور وزفر والقاسم بن محمد وربيعة بن عبد الرحمن ومحمد بن سلمة وجمهرةٍ من التابعين والسلف، وسيأتي في كلام الشارح عن "التاترخانية" أنَّه المفتى به وإنْ خالفه ابنُ عابدين رحمه الله.

وذلك أنَّ الإسلام لا يعاقب عقوبتين على جُرْمٍ واحدٍ؛ إذ لا يجتمع قطعٌ وضمانٌ عند الحنفية، وقد كفل الشرعُ زجرَهُ بالحدِّ فيكتفى به، وفي إيقاع طلاق السكران زجرٌ لأسرته وتشريدٌ لها بغير ذنبٍ اقترفَتْهُ، والله تعالى أعلم.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٦/٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب بتصرف.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٨٥ـ.

(٧) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ١٩٣/٢.

ولو بنبيذٍ.....

غالبُ كلامِهِ هَذَيَاناً، فلو نصفُهُ مُسْتَقِيماً فليسَ بِسُكْرٍ، فيكونُ حكمُهُ حُكْمَ الصُّحَاةِ في إقرارِهِ بالحُدُودِ وغيرِ ذلكَ؛ لأنَّ السَّكرانَ في العُرْفِ مَنِ اختلَطَ جِدُّهُ بِهَزْلِهِ، فلا يستقرُّ على شيءٍ، ومَالَ أكثرُ المَشَايخِ إلى قولِهِمَا، وهو قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثَةِ، واختارُوهُ للفتوى؛ لأنَّهُ المُتَعَارَفُ، وتَأَيَّدَ بقولِ "عليٍّ" ﷺ: إذا سَكِرَ هَذَى، رواهُ "مالكٌ" و"الشَّافعيُّ"[1]، ولضَعْفِ[2] وَجْهِ قولِهِ)، ثمَّ بيَّنَ [٣/ق١٨٨/ب] وجهَ الضَّعْفِ فَرَاجِعْهُ، وبِهِ ظَهَرَ أنَّ المختارَ قولُهُمَا في جميعِ الأبوابِ، فافْهَمْ. وبيَّنَ في "التَّحريرِ"[3] حُكْمَهُ: أنَّهُ إنْ كانَ سُكرُهُ بطريقٍ محرَّمٍ لا يبطُلُ تكليفُهُ، فتلزَمُهُ الأحكامُ، وتَصِحُّ عباراتُهُ مِنَ الطَّلاقِ والعِتَاقِ والبيعِ والإقرارِ وترويجِ الصِّغَارِ مِنْ كفءٍ والإقراضِ والاستقراضِ؛ لأنَّ العقلَ قائمٌ، وإنَّمَا عَرَضَ فواتُ فَهْمِ الخِطَابِ بمعصيتِهِ، فبَقِيَ في حَقِّ الإثمِ ووجوبِ القَضَاءِ، ويَصِحُّ إسلامُهُ كالمُكْرَهِ، لا ردَّتُهُ لعدمِ القصدِ، وأمَّا الهَازِلُ فإنَّمَا كَفَرَ مَعَ عدمِ قصدِهِ لِمَا يقولُ بالاستخفافِ؛ لأنَّهُ صَدَرَ منهُ عن قَصْدٍ صحيحٍ استخفافاً بالدِّينِ، بخلافِ السَّكْرَانِ.

٤٢٣/٢

[١٢٩٩٩] (قولُهُ: ولو بنَبِيذٍ) أي: سواءٌ كانَ سكرُهُ مِنَ الخَمْرِ أو الأشْرِبَةِ الأربعةِ المحرَّمَةِ

(قولُهُ: سواءٌ كانَ سُكْرُهُ من الخمرِ أو الأشربةِ الأربعةِ المُحرَّمةِ إلخ) أي: أو باقي الأشربةِ الأربعةِ المحرَّمةِ، وإلاَّ فالخمرُ منها، فإنَّها الخمرُ والطِّلاءُ والسَّكَرُ ونقيعُ الزَّبيبِ، ولْيُنظَر وجهُ عدمِ الوقوعِ على قولهما، فإنَّ النَّبيذَ وإنْ كانَ حلالاً عندَهما إلاَّ أنَّ السُّكْرَ منهُ حرامٌ، ولْيُنظَر الفَرْقُ بينَهُ وبينَ السُّكْرِ من البَنْجِ أو الأفْيُونِ إذا تناوَلَهُ للتَّداوي، حيثُ كان الأوَّلُ فيه الخِلافُ والقِسمُ الثَّاني لا خِلافَ في عدمِ الوقوعِ على ما يأتي لَهُ.

(١) أخرجه مالك في "الموطأ" ٦٤٢/٢ في الأشربة باب ما جاء في حد الخمر، وعند الشافعي كما في "مسنده" ٩٠/٢ عن ثور بن يزيد الديلي أنَّ عمر استشار في الخمر فقال علي:...ورواه يحيى عن ثور عن عكرمة عن ابن عباس.
أخرجه النسائي في الكبرى (٥٢٨٨) و الحاكم ٣٧٥/٤، والدارقطني ١٦٦/٣، والبيهقي ٣٢١/٨، قال ابن حجر في "التلخيص" ٧٥/٤، وفي صحته نظر، وأخرجه عبدالرزَّاق (١٣٥٤٢) عن معمر عن أيوب عن عكرمة أن عمر استشار فذكره، وأخرجه أبو داود (٤٤٨٩) في الحدود باب إذا تتابع في شرب الخمر، والدارقطني ١٥٧/٣، والحاكم ٣٧٥/٤، والبيهقي من طريق أسامة عن الزهري عن عبدالرحمن بن أزهر فذكر حد الخمر، ثم قال الزهري: وحدثني حميد بن عبدالرحمن عن ابن وبرة الكلبي قال: أرسلني خالد فذكر نحوه، وأخرج ابن أبي شيبة وابن المنذر كما في "الدر المنثور" ٥٦٨/٢ عن عطاء بن السائب عن محارب بن دثار فذكر قصة تتابع الخمر ثم قال عمر لعلي: ما ترى...
(٢) أي: واختاروا قولَ الصَّاحبينِ لضعْفِ وَجْهِ قولِهِ، فهو معطوفٌ على: ((لأنَّهُ المتعارفُ)).
(٣) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٨٤ـ٢٨٥ـ.

أو حشيشٍ.....

أو غيرِهَا مِنَ الأشربَةِ المتَّخذَةِ مِنَ الحُبُوبِ والعَسَلِ عندَ "محمَّدٍ"، قالَ في "الفتح"[1]: ((وبقولِهِ يُفتَى؛ لأنَّ السُّكْرَ مِنْ كُلِّ شرابٍ مُحَرَّمٍ))، وفي "البحر"[2] عـن "البزَّازيَّةِ"[3]: ((المختـارُ في زمانِنَـا لُزُومُ الحَدِّ ووقوعُ الطَّلاقِ)) اهـ.

وما في "الخانيَّةِ"[4] مِنْ تصحيحِ عدمِ الوقوعِ فَهُـوَ مبنيٌّ علـى قولِهِمَـا مِـنْ أنَّ النَّبيـذَ حَـلالٌ، والمُفتَى بِهِ خلافُهُ، وفي "النَّهرِ"[5] عن "الجوهرة"[6] أنَّ الخِـلافَ مُقيَّـدٌ بِمَـا إذا شَـرِبَهُ للتَّـدَاوي، فلـو لِلَّهْوِ والطَّرَبِ فيَقَعُ بالإجماعِ.

مطلب في الحشيشة والأفيون والبنج[7]

[١٣٠٠٠] (قولُهُ: أو حَشِيْشٍ[8]) قـال في "الفتـح"[9]: ((اتَّفَـقَ مَشَـايِخُ المذهبـينِ مِـنَ الشَّـافعيَّةِ والحنفيَّةِ بوقوعِ طلاقِ مَنْ غَابَ عقلُهُ بأَكْلِ الحشيشِ، وهُوَ المسمَّى بـوَرَقِ القِنَّبِ[10]؛ لفتواهُـمْ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣/٣٤٨.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٦.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٧١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في طلاق من لا يعقل ١/٤٧١، وكتاب الأشربة ـ فصـل في تصرفـات السـكران ٣/٢٣٣ ـ ٢٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الأشربة ٢/٢٧٠.

(٧) نقول: الذي نراه أنَّ غياب العقل بأكل الحشيشة وتعاطي المخـدرات كغيابـه بالسـكر مـن الخمـر وغـيره، وانظـر تعليقنا صـ١٢٦ـ، والله أعلم.

(٨) في النسخ جميعها: ((وحشيش))، وما أثبتناه هو الموافـقُ لنسـخ "الـدر" الـتي بـين أيدينـا، وقـد أشـار إلى ذلـك مصحِّحُ "م".

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣/٣٤٦.

(١٠) قال في "المصباح المنير" مادة ((قنب)): ((القِنَّبُ بفتحِ النُّونِ مُشَدَّدَةً: نَبَاتٌ يُؤْخَذُ لِحَـاؤُهُ ثُـمَّ يُفْتَـلُ حِبَـالاً، ولهُ حَبٌّ يُسَمَّى الشَّهْدَانِجَ)).

أو أَفْيونٍ[١] أو بَنْجٍ زجراً، به يُفتَى، "تصحيح القدوريِّ". واختَلَفَ التَّصحيحُ[٢] فيمَن سَكِرَ مُكرَهاً أو مضطرّاً،.....

بحرمتِهِ بعدَ أن اختلفُوا فيها، فأفتى "المُزَنِيُّ"[٣] بحرمَتِهَا، وأفتى "أَسَدُ بنُ عمرٍو[٣] بحِلِّهَا؛ لأنَّ المُتَقَدِّمينَ لَمْ يتكلَّمُوا فيها بشيءٍ؛ لعدمِ ظُهُورِ شأنِهَا فيهِمْ، فلمَّا ظَهَرَ مِنْ أمرِهَا مِنَ الفَسَادِ كثيرٌ وفَشَا عَادَ مشايخُ المذهبِ إلى تحريمِها، وأفتَوا بوقوعِ الطَّلاقِ ممَّنْ زَالَ عقلُهُ بهَا)) اهـ.

[١٣٠٠١] (قولُهُ: أو أَفْيُونٍ أو بَنْجٍ) الأفيونُ: ما يخرُجُ مِنَ الخَشْخَاشِ، والبَنْجُ بالفتحِ: نَبْتٌ مُسْبِتٌ، وصَرَّحَ في "البدائعِ"[٤] وغيرِهَا بعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ بأَكْلِهِ؛ مُعَلِّلاً بأنَّ زوالَ عقلِهِ لَمْ يكُنْ بسببٍ هو معصيَةٌ، والحَقُّ التَّفصيلُ، وهو: إنْ كانَ للتَّدَاوي لَمْ يَقَعْ لعَدَمِ المعصيَةِ، وإنْ لِلَّهْوِ وإدخالِ الآفةِ قَصْداً فينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في الوُقُوعِ، وفي "تصحيح القدوريِّ" عن "الجواهر" [٣/ق١٨٩/أ]: ((وفي هذا الزمانِ إذا سَكِرَ مِنَ البَنْجِ والأفيونِ يَقَعُ زَجْراً، وعليهِ الفتوى)) وتمامُهُ في "النَّهر"[٥].

[١٣٠٠٢] (قولُهُ: زَجْرَاً) أشارَ بِهِ إلى التَّفْصِيلِ المذكورِ، فإنَّهُ إذا كانَ للتَّدَاوي لا يُزْجَرُ عنْهُ؛ لعَدَمِ قصدِ المعصيةِ، "ط"[٦].

[١٣٠٠٣] (قولُهُ: واختَلَفَ التَّصْحِيحُ إلخ) فَصَحَّحَ في "التُّحْفَةِ"[٧] وغيرِهَا عدمَ الوقوعِ، وجَزَمَ

---

(١) في "د" زيادة: ((يحرم شربه إذا لم يُقْصَدْ به التداوي، فإنْ قصد فلا يحرم؛ لأنَّ زوالَ العقل مضاف إلى الصداع لا إلى الشرب، "فتح".)). ق١٧٦/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: واختلف التصحيح، قال في "البحر": وقد جزم في "الخلاصة" بالوقوع معلّلاً بأنَّ زوال العقل حَصَلَ بفعلٍ هو محظور في الأصل وإن كان مباحاً بعارض الإكراه، ولكنَّ السببَ الداعيَ للحظر قائم، فأثَّر قيامُ السبب في حقِّ الطلاق انتهى. وصحَّحه الشُّمنيُّ، وصحح قاضيخان في "شرح الجامع الصغير" و"فتاواه" عدم الوقوع. وكذا في "غاية البيان" معزياً إلى "التحفة"، قال الكمال: إنه الأحسن، وفي "المحيط": إنه حسن لكنه خلاف إجماع الصحابة رضي الله عنهم. انتهى)). ق١٧٦/ب.

(٣) المُزَنيُّ من أصحاب الإمام الشافعي، وأسد بن عمرو صاحب الإمام أبي حنيفة. اهـ منه.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط ركن الطلاق ٣/١٠٠.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٧.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء ـ طلاق المكره ٢/١٩٥.

نعم لو زالَ عقلُهُ بالصُّداعِ أو بمباحٍ لم يَقَعْ،.....

في "الخلاصة"[١] بالوقوعِ، قال في "الفتح"[٢]: ((والأوَّلُ أحسَنُ؛ لأنَّ مُوْجِبَ الوقوعِ عندَ زَوَالِ العقلِ ليسَ إلاَّ التَّسَبُّبَ في زوالِهِ بسببٍ محظورٍ، وهو مُنْتَفٍ))، وفي "النَّهر"[٣] عن "تصحيحِ القُدُوريِّ": ((أنَّهُ التَّحقيقُ)).

[١٣٠٠٤] (قولُهُ: نَعَمْ لو زَالَ عقلُهُ بالصُّدَاعِ) لأنَّ عِلَّةَ زَوَالِ العقلِ الصُّدَاعُ، والشُّرْبُ عِلَّةُ العِلَّةِ، والحكمُ لا يُضَافُ إلى عِلَّةِ العِلَّةِ إلاَّ عندَ عدمِ صلاحِيَةِ العِلَّةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٤].

هذا وقد فَرَضَ المسألةَ في "الفتحِ"[٥] و"البحرِ"[٦] فيما إذا شَرِبَ خَمْراً فَصُدِّعَ[٧]، ويخالِفُهُ ما في "الملتقط": ((لو كانَ النَّبيذُ غيرَ شديدٍ فصُدِّعَ فذَهَبَ عقلُهُ بالصُّدَاعِ لا يَقَعُ طلاقُهُ، وإنْ كانَ النَّبيذُ شديداً حراماً فصُدِّعَ فذَهَبَ عقلُهُ يَقَعُ طلاقُهُ)) اهـ.

فقد فَرَّقَ بينَ ما إذا كانَ بطريقٍ محرَّمٍ وغيرِ محرَّمٍ كَمَا تَرَى، فتأمَّلْ.

[١٣٠٠٥] (قولُهُ: أو بِمُبَاحٍ) كَمَا إذا سَكِرَ مِنْ وَرَقِ الرُّمَّانِ، فإنَّهُ لا يَقَعُ طلاقُهُ ولا عِتَاقُهُ، ونَقَلَ الإجماعَ على ذلك صاحبُ "التَّهذيبِ" كَذَا في "الهنديَّةِ"[٨]، "ط"[٩].

(قولُهُ: وجزَمَ في "الخلاصةِ" بالوُقُوعِ) علَّلَهُ في "الخلاصةِ": ((بأنَّ زوالَ عقلِهِ حصَلَ بفعلٍ هو محظورٌ وإنْ كان مباحاً بعارِضِ الإكراهِ، لكنَّ السَّببَ الدَّاعيَ للحَظْرِ قائِمٌ، فأثَّرَ في حقِّ الطَّلاقِ)).

---

(١) عبارة "الخلاصة" التي بين أيدينا: ((لا يقع))، وهو خطأ؛ إذ تعليل المسألة بعد يقتضي الوقوع لا عدمه، ويؤيِّد ذلك أنَّ صاحب "البحر" في كتاب الطلاق ٢٦٦/٣ نقل عن "الخلاصة" الوقوع مع التعليل المذكور. انظر "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول ق٩٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ولا يقع طلاق الصبي ٣٤٧/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٦/٣.

(٧) ((الصُّدَاعُ وَجَعُ الرأسِ، يُقَالُ منهُ: صُدِّعَ تَصْدِيعاً بالبناءِ للمفعولِ)) "المصباح المنير": مادة((صدع)).

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ فصل: فيمَنْ يقع طلاقه وفيمَنْ لا يقع طلاقه ٣٥٣/١.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

وفي "القهستانيِّ" معزيّاً لـ "الزاهديِّ": ((أنَّه لو لم يُميِّزْ ما يقومُ به الخِطابُ كان تصرُّفُهُ باطلاً)) انتهى. واستثنى في "الأشباهِ" من تصرُّفاتِ السَّكرانِ سبعَ مسائلَ، منها: ((الوكيلُ بالطَّلاق صاحياً))،.....

قلتُ: وكَذَا لو سَكِرَ بِبَنْجٍ أو أَفْيُونٍ تَناوَلَهُ لا على وَجْهِ المعصيةِ بل للتَّدَاوي كَمَا مَرَّ[1].

[١٣٠٠٦] (قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ"[2] إلخ) هذا مبنيٌّ على تعريفِ السَّكْرَانِ الَّذي تَصِحُّ تصرُّفَاتُهُ عندَنا: بأنَّهُ مَنْ مَعَهُ مِنَ العقلِ ما يقومُ بِهِ التَّكليفُ، وتعجَّبَ منهُ في "الفتح"[3] وقال: ((إنَّهُ لا شَكَّ على هذا التَّقديرِ لا يتَّجِهُ لأحدٍ أنْ يقولَ: لا تَصِحُّ تصرُّفَاتُهُ)).

[١٣٠٠٧] (قولُهُ: منها الوكيلُ بالطَّلاقِ صَاحِيَاً) أي: فإنَّهُ إذا طَلَّقَ سَكْرَانَ لا يَقَعُ، ومنها: الرِّدَّةُ، ومنها: الإقرارُ بالحدودِ الخالِصَةِ، ومنها: الإشهادُ على شهادةِ نفسِهِ، ومنها: تزويجُ الصَّغيرةِ بأقلَّ مِنْ مهرِ المِثْلِ أو الصَّغيرِ[4] بأكثرَ فإنَّهُ لا ينفُذُ، ومنها: الوكيلُ بالبيعِ لو سَكِرَ فبَاعَ لَمْ يَنْفُذْ على موكِّلِهِ، ومنها: الغَصْبُ مِنْ صَاحٍ ورَدُّهُ عليهِ وهو سَكْرَانُ، كَذَا في "الأشباهِ"،[5] "ح"[6].

قلتُ: لكنِ اعترضَهُ مُحَشِّيهِ [٣/ق١٨٩/ب] "الحَمَويُّ"[7] في الأخيرةِ بأنَّ المنقولَ في "العِمَادِيَّةِ" أنَّ الغاصِبَ يَبْرَأُ بالرَّدِّ عليهِ مِنَ الضَّمَانِ، فحكمُهُ فيها كالصَّاحِي، وكَذَا في مسألةِ الوكالةِ بالطَّلاقِ: بأنَّ الصَّحيحَ الوقوعُ، نَصَّ عليهِ في "الخانيَّةِ"[8] و"البحر"[9].

---

(١) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أو أفيون أو بنج)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠١/١.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٤٦/٣.

(٤) ((الصغير)) ليست في "ح".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ أحكام السكران صـ٣٦٩ـ ٣٧٠ـ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث ـ أحكام السكران ٣٣٢/٣ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ٥٢٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣.

لكنْ قَيَّدَهُ "البزَّازيُّ" بكونِهِ على مالٍ، وإلاَّ وقَعَ مطلقاً، و لم يُوقِعِ "الشَّافعيُّ" طـلاقَ السَّكرانِ[1]، واختارَهُ "الطَّحاويُّ" و"الكرخيُّ"، وفي "التَّاتارخانيَّة" عن "التَّفريق":

[١٣٠٠٨] (قولُهُ: لكنْ قَيَّدَهُ "البزَّازيُّ") قال في "النَّهرِ"[2] عـنِ "البزَّازيَّـةِ"[3]: ((وَكَّلَـهُ بطلاقِهـا على مالٍ، فطلَّقَها في حالِ السُّكْرِ فإنَّهُ لا يَقَعُ، وإنْ كانَ التَّوكيلُ والإيقاعُ حالَ السُّكرِ وَقَـعَ، ولـو بلا مالٍ وَقَعَ مُطْلَقاً؛ لأنَّ الرأيَ لابُدَّ منهُ لتقديرِ البَدَلِ)) اهـ.

أقول: والتَّعليلُ يُفِيدُ أنَّهُ لو وَكَّلَهُ بطلاقِها علـى ألـفٍ فطلَّقَهَـا في حـالِ السُّكْرِ وَقَـعَ مُطْلَقـاً، "ح"[4].

[١٣٠٠٩] (قولُهُ: واختارَهُ "الطَّحَاويُّ"[5] و"الكرخيُّ") وكَذَا "محمَّـدُ بـنُ سَـلَمَةَ"، وهـو قـولُ "زُفَرَ" كَمَا أفادَهُ في "الفتح"[6].

[١٣٠١٠] (قولُهُ: عَنِ التَّفْرِيقِ) صوابُهُ عَنِ التَّفْرِيدِ[7] بالدَّالِ آخرَهُ لا بالقَافِ كَمَا رأيتُهُ في نُسَخِ "التَّاترخانيَّةِ"[8].

---

(١) في "د" زيادة: ((وإن خالع الأب على ابنه الصغير لا يصحُّ؛ لأنَّ تعليق الطلاق بالقبول فلا يصحُّ كما لا يصحُّ مِـنَ الصغير، ولا يتوقف خلع الصغـير علـى إجـازة الأب. خلـع السـكران جـائز، وكذلـك سـائر تصرفاتـه إلا الـردة، والإقرار، والحدود)). ق١٧٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ نوع في التوكيل وكنايته ١٨٤/٤ بتصـرف (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٥) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في أحكام أقوال السكران وأفعاله ٢٤٣/١٢.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٤٥/٣.

(٧) "التَّفْريد" للسلطان محمود بن سُبُكْتِكِين الغزنويّ الحنفـيّ ثـم الشـافعي (ت٤٢١هـ، وقيـل: ٤٢٢). ("كشف الظنـون" ٤٢٦/١، "الجواهر المضية" ٤٣٨/٣، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣١٤/٥ وما بعدها، "شذرات الذهب" ١٠٧/٥).

(٨) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٦/٣.

((والفتوى عليه)). (أو أخرسَ) ولو طارئاً[1] إنْ دامَ للموت، به يُفتَى، وعليه فتصرُّفاتُهُ موقوفةٌ، واستحسَنَ "الكمالُ" اشتراطَ كتابتِهِ.....

٤٢٤/٢ [١٣٠١١] (قولُهُ: والفَتْوَى عليهِ) قد عَلِمْتَ مخالفتَهُ لسائرِ المُتُونِ، "ح"[2]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[3] أيضاً: ((طلاقُ السَّكْرَانِ واقِعٌ إذا سَكِرَ مِنَ الخَمْرِ أو النَّبيذِ وهو مذهبُ أصحابِنَا)).

[١٣٠١٢] (قولُهُ: إنْ دَامَ للموتِ) قَيْدٌ في (طارئاً) فقط، "ح"[4]. قال في "البحر"[5]: ((فَعَلَى هذا إذا طَلَّقَ مَنِ اعتُقِلَ لِسَانُهُ، تُوُقِّفَ، فإنْ دَامَ بِهِ إلى الموتِ نَفَذَ، وإنْ زَالَ بَطَلَ)) اهـ.

قلتُ: وكذا لو تزوَّجَ بالإشارةِ لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا لعَدَمِ نَفَاذِهِ قبلَ الموتِ، وكَذَا سائِرُ عقودِهِ، ولا يَخفَى ما في هذا مِنَ الحَرَجِ.

[١٣٠١٣] (قولُهُ: بِهِ يُفتَى) وقدَّرَ "التُّمُرتاشِيُّ" الامتدادَ بِسَنَةٍ، "بحر"[6]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[7] عَنِ "الينَابِيعِ": ويَقَعُ طلاقُ الأخرسِ بالإشارَةِ، يُرِيدُ بِهِ الَّذي وُلِدَ وهوَ أخرَسُ، أو طَرَأَ عليهِ ذلكَ ودَامَ حتَّى صارَتْ إشارتُهُ مفهومةً، وإلاَّ لَمْ تُعْتَبَرْ.

[١٣٠١٤] (قولُهُ: واستَحْسَنَ "الكَمَالُ" إلخ) حيثُ قالَ[8]: ((وقالَ بعضُ الشَّافعيَّةِ: إنْ كانَ يُحْسِنُ الكتابةَ لا يَقَعُ طلاقُهُ بالإشارةِ؛ لاندفاعِ الضَّرُورةِ بِمَا هُوَ أَدَلُّ على المُرَادِ مِنَ الإشارةِ، وهو قولٌ حَسَنٌ، وبِهِ قالَ بعضُ مشايخِنَا)) اهـ.

قلتُ: بل هذا القولُ تصريحٌ بمَا هوَ المفهومُ مِنْ ظاهرِ الرِّوَايَةِ، ففي "كافي الحاكمِ الشَّهيدِ" ما نَصُّهُ: ((فإنْ كانَ الأخرسُ لا يكتُبُ، وكانَ لَهُ إشارَةٌ تُعْرَفُ في طلاقِهِ ونكاحِهِ وشرائِهِ وبيعِهِ

---

(١) في "ب": ((ظارئاً))، وهو تصحيف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٦/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان مَنْ يقع طلاقه ومَنْ لا يقع ٢٥٨/٣.

(٨) أي: في "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلّ زوج إذا كان عاقلاً إلخ ٣٤٨/٣.

(بإشارتِهِ) المعهودةِ، فإنَّها تكونُ كعبارةِ النَّاطقِ استحساناً (أو مُخطِئـاً[١]) بـأنْ أرادَ التَّكلُّمَ بغيرِ الطَّلاقِ[٢] فجَرَى على لسانِهِ الطَّلاقُ، أو تلفَّظَ به.....

فهو جائِزٌ، وإنْ كانَ لَمْ يُعْرَفْ ذلِكَ منْهُ أو شَكَّ فيهِ فهوَ باطِلٌ)) اهـ.

فقد رَتَّبَ جوازَ الإشارةِ على عجزِهِ عَنِ الكِتَابَةِ، فيفيدُ أنَّهُ إنْ كانَ يُحْسِنُ الكتابةَ لا تجوزُ إشارتُهُ، ثمَّ الكلامُ ـ كَمَا في "النَّهرِ"[٣] ـ إنَّمَا هو في قَصْرِ صِحَّةِ تصرُّفَاتِهِ على الكتابةِ، [٣/ق١٩٠/أ] وإلاَّ فغيرُهُ يَقَعُ طلاقُهُ بكتابتِهِ كَمَا يأتي[٤] آخِرَ البابِ فَمَا بالُكَ بِهِ؟!!

[١٣٠١٥] (قولُهُ: بإشارَتِهِ المعهودةِ) أي: المقرونةِ بتصويتٍ منْهُ؛ لأنَّ العادةَ منهُ ذلـك، فكـانَتِ الإشارةُ بَيَاناً لِمَا أجملَهُ الأخرسُ، "بحر"[٥] عنِ "الفتح"[٦]. وطلاقُـهُ المفهـومُ بالإشـارةِ إذا كـانَ دونَ الثَّلاثِ فهوَ رَجْعِيٌّ، كَذَا في "المُضْمَرَاتِ"، "ط"[٧] عنِ "الهنديَّةِ"[٨].

[١٣٠١٦] (قولُهُ: بأَنْ أرادَ التَّكلُّمَ بغيرِ الطَّلاقِ) بأَنْ أرادَ أنْ يقولَ: سبحانَ اللهِ، فَجَـرَى علـى لسانِهِ: أنتِ طالِقٌ تَطْلُقُ؛ لأنَّهُ صريحٌ لا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ، لكنْ في القضاءِ كطلاقِ الهـازِلِ واللاعِبِ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو مخطئاً، قال العيني في "شرح البخاري": إنَّما يصحُّ طلاقُ المخطئ؛ لأنَّ القصد أمر بـاطنيٌّ لا يُوْقَفُ عليه، بل يتعلق بالسبب الظاهر الدالِّ، وهو أهليةُ القصد بالعقل والبلوغ، فإن قيل: علـى هـذا ينبغي أن يقع طلاق النائم.

والجواب: أنَّ النومَ ينافي أصلَ العمل بالعقل؛ لأنَّ النومَ مانعٌ مـن استعمال نـور العقـل، فكـانت أهليـة القصـد معدومة بيقين، فافهم، سيِّد أحمد الحموي، "حاشية الأشباه")). ق١٧٦/ب.

(٢) قوله: ((بغير الطلاق)) ساقط من "د" و"و".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٣/أ.

(٤) المقولة [١٣٠٥٢] قوله: ((كتب الطلاق إلخ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: قوله: ويقع طلاق كل زوج إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٤٨/٣.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ فصل: فيمَنْ يقع طلاقه وفيمَنْ لا يقع طلاقه ٣٥٤/١.

غيرَ عالِمٍ بمعناه، أو غافلاً، أو ساهياً،.....

"ط"[١] عَنِ "المنح"[٢]. وقولُهُ: ((كطلاقِ الهازلِ واللاعبِ)) مخالِفٌ لِمَا قدَّمْناهُ[٣] ولِمَا يأتي[٤] قريباً، وفي "فتح القدير"[٥] عن "الحاوي" معزيًّا إلى "الجامع الأصغر" أنَّ "أَسَدًا" سُئِلَ عمَّنْ أرادَ أنْ يقولَ: زينبُ طالِقٌ، فجرَى على لسانِهِ: عَمْرَةُ، على أيِّهِمَا يَقَعُ الطَّلاقُ ؟ فقالَ: في القضاءِ تَطْلُقُ الَّتي سَمَّى، وفيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى لا تَطْلُقُ واحِدَةٌ منهما، أمَّا الَّتي سَمَّى فلأنَّهُ لَمْ يُرِدْهَا، وأمَّا غيرُها فلأنَّهَا لو طَلُقَتْ طَلُقَتْ بمجرَّدِ النِّيَّةِ[٦].

[١٣٠١٧] (قولُهُ: غيرَ عالِمٍ بمعناهُ) كَمَا لو قالَتْ لزوجِها: اقرأْ عَلَيَّ: اعْتَدِّي أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً، ففَعَلَ طَلُقَتْ ثَلاثاً في القَضَاءِ، لا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى إذا لَمْ يَعْلَمِ الزَّوجُ ولَمْ يَنْوِ، "بحر"[٧] عَنِ "الخلاصة"[٨].

[١٣٠١٨] (قولُهُ: أو غَافِلاً أو سَاهِيًا) في "المصباحِ"[٩]: ((الغَفْلَةُ: غَيْبَةُ الشيءِ عَنْ بَالِ الإنسانِ

(قولُهُ: وقولُهُ: ((كطلاقِ الهازلِ واللاَّعِبِ)) مُخَالِفٌ لِما قدَّمناهُ إلخ) تَندفِعُ المخالفةُ بأنَّ التَّشبيهَ يرجِعُ لقولِهِ: ((تَطلُقُ)) فقط، لا لقولِه: ((في القضاء)).

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٨.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ١/ق ١٣٥/ب نقلاً عن "البحر" بتصرف يسير.

(٣) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٤) المقولة [١٣٠٢١] قوله: ((واللاعب)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٢.

(٦) أي: لأنَّهُ لَمْ يذكُرْها في اللَّفظِ، فلو أوقَعْنا عليهِ الطَّلاقَ يكونُ واقعاً بالنِّيَّةِ فَقَطْ، ولا قائِلَ بِهِ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ٣/٢٧٨.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٣/أ.

(٩) "المصباح المنير": مادة((غفل)).

أو بألفاظٍ مُصحَّفةٍ يقعُ قضاءً فقط، بخلافِ الهازلِ.....

وعَدَمُ تَذَكُّرِهِ لَهُ))، وفيه[1] أيضاً: ((سَهَا عَنِ الشيءِ يَسْهُو: غَفِلَ قلبُهُ عنْهُ حتَّى زالَ عنْهُ فَلَمْ يتذَكَّرْهُ، وفرَّقُوا بينَ السَّاهِي والنَّاسِي بأنَّ النَّاسِيَ إذا ذُكِّرَ تَذَكَّرَ، والسَّاهِي بخلافِهِ)) اهـ.

فالظَّاهِرُ: أنَّ المُرَادَ هُنَا بالغافِلِ النَّاسِي بقرينةِ عَطْفِ السَّاهي عليه، وصورتُهُ: أنْ يُعَلِّقَ طلاقَها عَلَى دُخُولِ الدَّارِ مَثَلاً، فدَخلَها نَاسِيَاً التَّعليقَ أو سَاهِيَاً.

[١٣٠١٩] (قولُهُ: أو بألفاظٍ مُصَحَّفَةٍ) نحو طَلاع، وتَلاغ، وطَلاك، وتَلاك، كَمَا يذكرُهُ[2] أوَّلَ البابِ الاتي.

[١٣٠٢٠] (قولُهُ: يَقَعُ قَضَاءً) مُتَعَلِّقٌ بالمُخْطِئِ ومَا بعدَهُ، "ح"[3]. لكنْ في وقوعِهِ في السَّاهِي والغَافِلِ على ما صَوَّرْناهُ لا يظهَرُ التَّقييدُ بالقَضَاءِ؛ إذْ لا فَرْقَ في مباشَرَةِ سَبَبِ الحِنْثِ بينَ التَّعَمُّدِ وغيرِهِ.

(تنبيه)

في "الحاوي الزاهديِّ": ((ظَنَّ أنَّهُ وَقَعَ الثَّلاثُ على امرأتِهِ بإفتاءِ مَنْ لَمْ يَكُنْ أهلاً للفتوى، وكلَّفَ الحاكمُ كتابتَهَا في الصَّكِّ، فكُتِبَتْ، ثمَّ استَفْتَى ممَّنْ هو أهلٌ للفَتْوَى، فأفْتَى بأنَّهُ لا تَقَعُ، والتَّطْليقاتُ [٣/ق١٩٠/ب] الثَّلاثُ مكتوبَةٌ في الصَّكِّ بالظَّنِّ، فَلَهُ أنْ يعودَ إليها دِيَانَةً، ولكنْ لا يُصَدَّقُ في الحُكْمِ)) اهـ.

(قولُهُ: وصورتُهُ: أنْ يُعَلِّقَ طلاقَهَا على دخولِ الدَّارِ مثلاً، فدخلَهَا ناسِياً إلخ) هذا خِلافُ ما يتبادَرُ، بل الظَّاهرُ أنَّ المرادَ: ساهِياً أو غافلاً عن معنى الطَّلاقِ، وبهذا صرَّحَ "البَعْلِيُّ" في "شرحِ الأشباهِ" حيث قال: ((فلو طلَّقَ غافلاً عن معناهُ غيرَ مُتذكِّرٍ لهُ إذا أرادَ، أو ناسياً لمعناهُ غيرَ مُتذكِّرٍ لهُ إلاَّ بعدَ تكرُّرٍ وكسْبٍ جديدٍ إلخ)) اهـ.

---

(١) أي: في "المصباح": مادة((سها)) بتصرف.

(٢) المقولة [١٣٠٦٤] قوله: ((ويدخل نحو طلاغ وتلاغ إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

واللاّعبِ، فإنّه يقعُ قضاءً وديانةً؛ لأنَّ الشّارع جعَلَ هزلَهُ به جِدّاً، "فتح"[١].

(أو مريضاً أو كافراً) لوجودِ التّكليفِ، وأمّا طلاقُ الفضوليِّ والإجازةُ قولاً وفعلاً فكالنّكاحِ، "بزّازيّة"[٢].

(و) بناءً على اعتبارِ الزّوجِ المذكور (لا يقعُ طلاقُ المولى على امرأةِ عبدِهِ)...

[١٣٠٢١] (قولُهُ: واللاعِبِ) الظّاهِرُ أنّهُ عطفٌ على الهازلِ للتّفسيرِ، "ح"[٣].

[١٣٠٢٢] (قولُهُ: جَعَلَ هَزْلَهُ بِهِ جِدًّا) لأنّهُ تَكَلّمَ بالسّبَبِ قَصْدًا، فيلزَمُهُ حُكْمُهُ وإنْ لَمْ يَرْضَ بِهِ؛ لأنّهُ ممّا لا يَحْتَمِلُ النّقْضَ كالعِتَاقِ والنّذْرِ واليمينِ.

[١٣٠٢٣] (قولُهُ: أو مَرِيضاً) أي: لَمْ يَزُلْ عقلُهُ بالمرَضِ بدليلِ التّعليلِ، "ط"[٤].

[١٣٠٢٤] (قولُهُ: أو كَافِراً) أي: وقد تَرَافَعَا إلينا؛ لأنّهُ لا يُحْكَمُ بالفُرْقَةِ إلاّ في ثلاثٍ كَمَا مَرَّ في نِكَاحِ الكافِرِ، "ط"[٥].

[١٣٠٢٥] (قولُهُ: لوجودِ التّكْلِيفِ) عِلّةٌ لَهُمَا، وهو جَرْيٌ على المُعْتَمَدِ في الكُفّارِ أنّهُمْ مُكَلّفونَ بأحكامِ الفُرُوعِ اعتقاداً وأداءً، "ط"[٦].

[١٣٠٢٦] (قولُهُ: فَكَالنّكَاحِ) أي: فَكَمَا أنَّ نِكَاحَ الفُضُولِيِّ صحيحٌ موقوفٌ على الإجازةِ بالقولِ أو بالفعلِ فَكَذَا طَلاقُهُ، "ح"[٧]. فلو حَلَفَ لا يُطَلِّقُ، فطَلّقَ فُضُولِيٌّ إنْ أجازَ بالقولِ حَنِثَ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٢ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

لحديثِ "ابن ماجه": ((الطَّلاقُ لِمَن أخَذَ بالسَّاقِ))،.....

وبالفعلِ لا، "بحر"[١]. والإجازةُ بالفعلِ يُمْكِنُ أنْ تكونَ بأنْ يدفَعَ إليها مُؤَخَّرَ صَدَاقِها بعدَمَا طَلَّقَ الفُضُولِيُّ كَمَا أفادَهُ في "النَّهر"[٢]، لكنْ في "حاشيةِ الخيرِ الرَّمليِّ": ((أنَّهُ نَقَلَ في "جامع الفصولين"[٣] عن فوائد[٤] "صاحبِ المحيط" أنَّ بَعْثَ المهرِ إليها ليسَ بإجازةٍ لوجوبِهِ قبلَ الطَّلاقِ، بخلافِ النِّكَاحِ، وأنَّهُ نَقَلَ عن "مجموع النوازلِ" في الطَّلاقِ والخُلْعِ قولينِ في قبضِ الجُعْلِ، هل هو إجازةٌ أمْ لا ؟ فراجعْهُ)) اهـ.

قلتُ: وقد يُحْمَلُ ما في الفوائِدِ على بَعْث المُعَجَّلِ، فلا يُنَافي ما في "النَّهرِ"، تأمَّلْ.

٤٢٥/٢ [١٣٠٢٧] (قولُهُ: لحديثِ "ابنِ ماجَهْ"[٥]) رواهُ عنِ "ابنِ عبَّاسٍ" مِنْ طريقٍ فيها "ابنُ لَهِيعَةَ، ورواهُ "الدَّارَ قُطْنِيُّ" أيضاً مِنْ غيرِها كَمَا في "الفتح"[٦]، ومرادُهُ تقويةُ الحديثِ؛ لأنَّ "ابنَ لهيعةَ" مُتَكَلَّمٌ فيهِ، فقد اختلفَ المحدِّثُونَ في جَرْحِهِ وتوثيقِهِ[٧].

[١٣٠٢٨] (قولُهُ: الطَّلاقُ لِمَنْ أخَذَ بالسَّاقِ) كِنَايَةٌ عن مِلْكِ المِتْعَةِ.

(قولُهُ: وقد يُحمَلُ ما في "الفوائدِ"على بَعْثِ المُعَجَّلِ إلخ) فيه أنَّ تعليلَ "الفوائِدِ" بقولِهِ: ((لوجوبِهِ قبْلَ الطَّلاقِ)) يُبْعِدُ هذا الحَمْلَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٣/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٢/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ٣١٢/١.

(٤) صرح صاحب "جامع الفصولين" بأنها فوائدٌ مسموعةٌ من صاحب "المحيط".

(٥) أخرجه ابن ماجه (٢٠٨١) كتاب الطلاق ـ باب طلاق العبد، من طريق ابن لهيعة عن موسى بن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس فذكره مرفوعاً في قصةٍ، والدارقطني ٣٧/٤، والبيهقي ٣٦٠/٧ عن ابن لهيعة، به مرسلاً، و لم يذكر ابن عباس، وأخرجاه من طريق بقية حدثنا أبو الحجاج المهري عن موسى، به موصولاً، وهذا من شيوخ بقية المجاهيل كما في "نصب الراية" ١٦٥/٤، ووصله أيضاً يحيى بن يعلى ـ مضرب الحديث ـ عن موسى، به عند الطبراني (١١٨٠٠)، وأخرجه الدراقطني ٣٧/٤، والطبراني ٤٧٣/١٧، وابن عدي ١٤/٦ من طريق الفضل بن المختار عن عبيد الله بن مَوْهَب عن عِصْمة بن مالك الخُطمي نحوه مرفوعاً، قال ابن حجر في "الإصابة" ٤٨٢/٢، مداره على الفضل وهو ضعيف جداً، قال أبو حاتم: أحاديثه منكرة. كلُّهم من حديث ابن عباس، وإسناد هذا الحديث بجميع طرقه ضعيف. وفي الباب عن عصمة بن مالك ﷺ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ويقع طلاق كلِّ زوجٍ إذا كان عاقلاً بالغاً ٣٥٠/٣.

(٧) انظر "تهذيب التهذيب" ٤١١/٢ ـ ٤١٣، و"ميزان الاعتدال" ٤٧٥/٢ ـ ٤٨٢.

إلاَّ إذا قال[١]: زَوَّجْتُها منكَ على أنَّ أمرَها بيدي أُطلِّقُها كلَّما شئتُ، فقال العبدُ: قَبِلْتُ، وكذا إذا قال العبدُ: إذا تَزَوَّجْتُها فأمرُها بيدكَ أبداً كان كذلك، "خانيَّة"[٢] .....

[١٣٠٢٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا قالَ) أي: المَوْلَى عندَ تزويجِ أَمَتِهِ مِنْ عبدِهِ، وصَوَّرَها بمَا إذا بَدَأَ المَوْلَى؛ لأنَّهُ لو بدأَ العبدُ فقالَ: زَوِّجْنِي أَمَتَكَ هذِهِ على أنَّ أمرَهَا بيدِكَ، تُطَلِّقُهَا كُلَّمَا شِئْتَ، فزَوَّجَهَا مِنْهُ يجوزُ النِّكَاحُ، ولا يكونُ الأمرُ بيدِ المَوْلَى، كَمَا في "البحر"[٣] عن "الخانيَّةِ"، ولَمْ يذكُرْ وَجْهَ الفَرْقِ، وذكرَهُ في "الخانيَّةِ" في مسألةٍ قبلَهَا، وهي إذا تزوَّجَ امرأةً على أنَّهَا طالِقٌ جازَ النِّكَاحُ وبَطَلَ الطَّلاقُ، وقال "أبو اللَّيثِ" [٣/ق١٩١/أ]: ((هذا إذا بَدَأَ الزَّوجُ وقالَ تزوَّجْتُكِ على أنَّكِ طالِقٌ، وإنِ ابتدأَتِ المرأةُ فقالَتْ: زَوَّجْتُ نفسِي منك على أنِّي طالِقٌ، أو على أنْ يكونَ الأمرُ بيدي أُطَلِّقُ نفسِي كُلَّمَا شِئْتُ، فقالَ الزَّوجُ: قبلْتُ جازَ النِّكَاحُ، ويقعُ الطَّلاقُ، ويكونُ الأمرُ بيدِها؛ لأنَّ البُدَاءَةَ إذا كانَتْ مِنَ الزَّوجِ كانَ الطَّلاقُ والتَّفويضُ قبلَ النِّكَاحِ فلا يَصِحُّ، أمَّا إذا كانَتْ مِنَ المرأةِ يصيرُ التَّفويضُ بعدَ النِّكَاحِ؛ لأنَّ الزَّوجَ لَمَّا قالَ بعدَ كلامِ المرأةِ: قَبِلْتُ، والجوابُ يتضمَّنُ إعادةَ ما في السؤالِ صارَ كأنَّهُ قالَ: قبلْتُ على أنَّكِ طالِقٌ، أو على أنْ يكونَ الأمرُ بيدِكِ، فيصيرُ مُفَوِّضاً بعدَ النِّكَاحِ)) اهـ.

[١٣٠٣٠] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) هذِهِ الصُّورةُ حِيلَةٌ لصيرورةِ الأمرِ بيدِ المولَى بلا تَوَقُّفٍ على قبولِ العبدِ؛ لأنَّهُ في الأُوْلَى قد تَمَّ النِّكَاحُ بقولِ المولَى: زوَّجْتُكَ أَمَتِي، فيُمْكِنُ العبدَ أنْ لا يقبلَ، فلا يصيرُ الأمرُ بيدِ المولَى، أفادَهُ في "البحر"[٤].

---

(١) في "د" و"و": ((إلا إذا شرط فقال)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ فصل في النكاح على الشرط ١/٣٣٠ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٩.

(والمجنونِ) إلاَّ إذا علَّقَ عاقلاً، ثمَّ جُنَّ فوُجِدَ الشَّرطُ، أو كان عنِّيناً، أو مجبوباً، أو أسلَمَتْ وهو كافرٌ وأبى أبواه الإسلامَ وقَعَ الطَّلاقُ، "أشباه"[1].....

[١٣٠٣١] (قولُهُ: والمجنونِ) قالَ في "التَّلويحِ"[2]: ((الجُنُونُ اختلالُ القُوَّةِ المميِّزَةِ بينَ الأمورِ الحَسَنَةِ والقبيحَةِ المُدْرِكَةِ للعواقِبِ؛ بأنْ لا تظهرَ آثارُهَا وتتعطَّلَ أفعالُهَا، إمَّا لنُقْصانِ جُبِلَ عليهِ دماغُهُ في أصلِ الخِلْقَةِ، وإمَّا لخروجِ مِزَاجِ الدِّمَاغِ عَنِ الاعتدالِ بسببِ خَلْطٍ أو آفَةٍ، وإمَّا لاستيلاءِ الشَّيطانِ عليهِ وإلقاءِ الخَيَالاتِ الفاسدَةِ إليهِ، بحيثُ يفرَحُ ويفزَعُ مِنْ غيرِ ما يَصْلُحُ سَبَبَاً)) اهـ.

وفي "البحرِ"[3] عَنِ "الخانيَّةِ"[4]: ((رجلٌ عُرِفَ أنَّهُ كانَ مجنوناً، فقالَتْ لَهُ امرأتُهُ: طَلِّقْتَنِي البارِحَةَ، فقال: أصابَنِي الجنونُ، ولا يُعْرَفُ ذلِكَ إلاَّ بقولِهِ كانَ القولُ قولَهُ)) اهـ.

[١٣٠٣٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا علَّقَ عَاقِلاً إلخ) كقولِهِ: إنْ دخلْتُ الدَّارَ، فدخلَهَا مجنوناً، بخلافِ: إنْ جُنِنْتُ فأنتِ طالِقٌ فَجُنَّ لَمْ يَقَعْ، كَذَا ذكرَهُ[5] "الشَّارِحُ" في بابِ نِكَاحِ الكافرِ، فالمرادُ إذا علَّقَ على غيرِ جُنُونِهِ.

[١٣٠٣٣] (قولُهُ: أو كانَ عِنِّيناً) أي: وفرَّقَ القاضي بينَهُ وبينَ زوجتِهِ بطَلَبِهَا بعدَ تأجيلِهِ سنةً؛ لأنَّ الجنونَ لا يَعْدِمُ الشَّهوةَ، كَمَا سيأتي[6] في بابِهِ إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى.

[١٣٠٣٤] (قولُهُ: أو مَجْبُوباً) أي: وفرَّقَ القاضي بينَهُمَا في الحالِ بطَلَبِهَا.

[١٣٠٣٥] (قولُهُ: وَقَعَ الطَّلاقُ) جوابُ ((إذا))، ووقوعُهُ في المسائِلِ الأربعِ للحاجَةِ ودَفْعِ الضَّرَرِ لا يُنَافِي عدمَ أهليتِهِ للطَّلاقِ في غيرِهَا، كَمَا مَرَّ[7] تحقيقُهُ في بابِ نِكَاحِ الكافِرِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الطلاق صـ٢٠٨ـ.

(٢) "التلويح على التوضيح": فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ـ منها الجنون ١٦٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٨/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٦١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ٦٣٤/٨ "در".

(٦) المقولة [١٥١١٠] قوله: ((ولو المجبوب صغيراً)).

(٧) المقولة [١٢٥٩٨] قوله: ((وقع)).

(والصَّبيِّ) ولو مراهقاً أو أجازَهُ بعد البلوغ، أمَّا لو قال: أوقعتُهُ وقَعَ؛ لأنَّه ابتداءُ إيقاعٍ، وجَوَّزَهُ الإمام "أحمدُ" (والمعتوهِ) من العَتَهِ، وهو اختلالٌ في العقلِ.....

[١٣٠٣٦] (قولُهُ: والصَّبِيِّ) [٣/ق١٩١/ب] أي: إلاَّ إذا كانَ مَجْبوباً وفُرِّقَ بينَهُمَا، أو أسلمَتْ زوجتُهُ فعُرِضَ الإسلامُ عليهِ مُمَيِّزاً فَأَبَى وَقَعَ الطَّلاقُ، "رمليّ". قال: ((وقد أفتيْتُ بعدمِ وقوعِهِ فيما إذا زَوَّجَهُ أبوهُ امرأةً، وعَلَّقَ عليهِ مَتَى تَزَوَّجَ أو تَسَرَّى عليها فَكَذَا، فَكَبِرَ، فتزوَّجَ عالِمَاً بالتَّعليقِ أوْلا)) اهـ.

[١٣٠٣٧] (قولُهُ: أو أجازَهُ بعدَ البُلوغِ) لأنَّهُ حينَ وقوعِهِ وَقَعَ بَاطِلاً، والباطِلُ لا يُجَازُ، "ط"[1].

[١٣٠٣٨] (قولُهُ: لأنَّهُ ابتداءُ إيقاعٍ) لأنَّ الضَّميرَ في ((أوقعْتُهُ)) راجعٌ إلى جِنْسِ الطَّلاقِ، ومثلُهُ ما لو قالَ: أوقعْتُ ذلِكَ الطَّلاقَ، بخلافِ قولِهِ: أوقعْتُ الَّذي تلفَّظْتُهُ، فإنَّهُ إشارةٌ إلى المُعَيَّنِ الَّذي حُكِمَ بِبُطْلانِهِ، فأشبَهَ ما إذا قالَ: أنتِ طالِقٌ أَلْفَاً، ثمَّ قال: ثلاثاً عليكِ والباقي على ضَرَّاتِكِ، فإنَّ الزَّائِدَ على الثَّلاثِ مُلْغًى، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١٣٠٣٩] (قولُهُ: وجَوَّزَهُ الإمامُ "أحمدُ") أي: إذا كانَ مُمَيِّزاً يعقِلُهُ؛ بأنْ يعلَمَ أنَّ زوجتَهُ تَبِيْنُ منْهُ، كَمَا هوَ مقرَّرٌ في مُتُونِ مذهبِهِ، فافْهَمْ.

[١٣٠٤٠] (قولُهُ: مِنَ العَتَهِ) بالتَّحريكِ مِنْ بابِ تَعِبَ، "مصباح"[3].

[١٣٠٤١] (قولُهُ: وهو اختِلالٌ في العَقْلِ) هذا ذكرَهُ في "البحر"[4] تعريفاً للجُنُون، وقالَ: ((ويدخُلُ فيهِ المعتوهُ، وأحسَنُ الأقوالِ في الفَرْقِ بينَهُمَا: أنَّ المعتوهَ هو القليلُ الفَهْمِ المُختَلِطُ الكلامِ الفاسِدُ التَّدْبيرِ، لكنْ لا يَضْرِبُ ولا يَشْتِمُ، بخلافِ المجنونِ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ٢/١٠٩.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٣) "المصباح المنير": مادة((عته)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(والمُبَرْسَمِ) من البِرْسامِ بالكسر: علّةٌ كالجنونِ (والمُغمَى عليه) هو لغةً: المَغْشِيُّ (والمدهوشِ) "فتح"[1]. وفي "القاموس": ((دَهِشَ الرَّجُلُ: تحيَّرَ، ودُهِشَ بالبناءِ للمفعول[2]، فهو مَدْهوشٌ، وأَدْهَشَهُ اللَّهُ)).....

وصَرَّحَ الأصوليونَ بأنَّ حكمَهُ كالصَّبيِّ، إلاَّ أنَّ "الدَّبُوسِيَّ" قالَ: تَجبُ عليهِ العباداتُ احتياطاً، ورَدَّهُ "صدرُ الإسلامِ" بأنَّ العَتَهَ نوعُ جُنُونٍ، فيمنَعُ وجوبَ أداءِ الحُقُوقِ جميعاً، كَمَا بَسَطَهُ في "شرحِ التَّحريرِ"[3].

[١٣٠٤٢] (قولُهُ: بالكسرِ إلخ) أي: كسرِ الباءِ، قالَ في "البحر"[4]: ((وفي بعضِ كُتُبِ الطِّبِّ أنَّهُ وَرَمٌ حارٌّ يَعْرِضُ للحِجَابِ الَّذي بينَ الكَبِدِ والأمعاءِ ثمَّ يَتَّصِلُ بالدِّمَاغِ))، "ط"[5].

[١٣٠٤٣] (قولُهُ: هو لغةً المَغْشِيُّ) قالَ في "التَّحريرِ"[6]: ((الإغماءُ آفةٌ في القلبِ أو الدِّمَاغِ تُعَطِّلُ القُوَى المُدْرِكَةَ والمُحَرِّكَةَ عنْ أفعالِهَا مَعَ بقاءِ العَقْلِ مَغْلُوبًا، وإلاَّ عُصِمَ مِنْهُ الأنبياءُ، وهو فوقَ النَّومِ، فَلَزِمَهُ ما لَزِمَهُ وزيادةُ كونِهِ حَدَثًا ولو في جميعِ حالاتِ الصَّلاةِ، ومنعُ البِنَاءِ[7]، بخلافِ النَّومِ في الصَّلاةِ إذا اضْطَجَعَ حالةَ النَّومِ لَهُ البِنَاءُ.

مطلبٌ: في طلاقِ المَدْهُوشِ

[١٣٠٤٤] (قولُهُ: وفي "القاموسِ"[8]: دَهِشَ) أي: بالكسرِ كفَرِحَ، ثمَّ إنَّ اقتصارَهُ على ذِكْرِ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٤٣.

(٢) في "د" و"و": ((ببناء المفعول)).

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ٢/١٧٦.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٥) "ط": كتاب الطلا ق ٢/١١٠.

(٦) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٧٤ـ.

(٧) في "ب": ((البنا)).

(٨) "القاموس": مادة((دهش)).

.....

٢/٤٢٦ التَّحيُّرِ غيرُ صحيحٍ؛ فإنَّهُ في "القاموس"[١] قالَ بعدَهُ: ((أو ذَهَبَ عقلُهُ مِنْ ذَهَلٍ أو وَلَهٍ)) اهـ.

بَلِ اقتصَرَ على هذا في "المصباحِ"[٢] [٣/ق١٩٢/أ] فقالَ: ((دَهِشَ دَهَشاً مِنْ بابِ تَعِبَ: ذَهَبَ عقلُهُ حَيَاءً أو خَوْفاً)) اهـ.

وهذا هوَ المرادُ هنا؛ ولِذَا جعلَهُ في "البحرِ"[٣] داخِلاً في المجنون، وقالَ في "الخيريَّةِ"[٤]: ((غَلِطَ مَنْ فَسَّرَهُ هُنَا بالتَّحيُّرِ؛ إذْ لا يلزَمُ مِنَ التَّحيُّرِ ـ وهو التَّرَدُّدُ في الأمرِ ـ ذَهَابُ العقلِ[٥])), وسُئِلَ نَظْماً فيمَنْ طَلَّقَ زوجتَهُ ثَلاثاً في مجلسِ القاضِي وهو مُغْتاظٌ مَدْهُوشٌ، فأجابَ نَظْماً[٦] أيضاً بـ((أنَّ الدَّهَشَ مِنْ أقسامِ الجُنُونِ فلا يَقَعُ، وإذا كانَ يعتادُهُ - بأنْ عُرِفَ منهُ الدَّهَشُ مَرَّةً - يُصَدَّقُ بلا بُرْهَانٍ)) اهـ.

قلتُ: وللحافظِ "ابنِ القَيِّمِ الحنبليِّ" رسالةٌ في طَلاقِ الغَضْبانِ[٧] قالَ فيها: ((إنَّهُ على ثلاثةِ أقسامٍ:

---

(١) "القاموس": مادة ((دهش)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((دهش)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٠.

(٥) في "د" زيادة: ((قال في "القاموس": دهِش كفرِح، فهو دهش، تحيَّر أو ذهب عقله في ذَهَلٍ أوولَه، انتهى. فالمدهوش هنا: الذَّاهب العقل بسبب أحدهما، فإذا علمت ذلك علمت التسوية في الحكم بين طلاق المجنون وبين طلاق من ذُكر. والحكم في المجنون إذا عرف أنه جُنَّ مرّة فطلَّقَ، وقال: عاودني الجنون فتكلمتُ بذلك وأنا مجنون، أنَّ القولَ قولُهُ بيمينه، وإن لم يعرف بالجنون مرة لم يقبل قوله، كما في "الخانية" و"التاترخانية" وغيرهما. فظهر لك من هذا أنَّ المدهوش إنْ عُرِفَ منه الدهش مرةً فالقولُ له بيمينه، وإنْ لم يُعْرَفْ لم يُقبَلْ قولُهُ قضاءً إلا ببيِّنة؛ إذ الثابت بالبينة كالثابت عيانا أما ديانة فيقبل؛ لأنَّه أخبر بنفسه. فاغتنم هذا التحرير فإنه مفرد، انتهى كلام الشيخ خير الدين في "فتاواه".

قلت: وليراجع أحكام المدهوش من كتب الحنابلة فإنَّ فيها تفصيلاً يتخرج بعضه على مذهبنا)). ق١٧٧/أ.

(٦) انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤١.

(٧) المسماة: "إغاثة اللهفان في حكم طلاق الغضبان": صـ٣٢ـ، لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيِّم الجوزيَّة الحنبلي (ت ٧٥١ هـ) ("الدرر الكامنة" ٣/٤٠٠، "شذرات الذهب" ٨/٢٨٧، "هديَّة العارفين" ٢/١٥٨).

.....

أحدُهَا: أنْ يَحْصُلَ لَهُ مبادئُ الغَضَبِ بحيثُ لا يتغيَّرُ عقلُهُ، ويَعْلَمُ ما يَقُولُ ويقصِدُهُ، وهذا لا إشكالَ[1] فيهِ.

الثَّاني: أنْ يبلُغَ النِّهَايَةَ، فلا يعلَمَ مَا يقولُ ولا يُرِيْدَهُ، فهذا لا رَيْبَ أنَّهُ لا ينفُذُ شيءٌ مِنْ أقوالِهِ.

الثَّالثُ: مَنْ تَوَسَّطَ بينَ المرتبتينِ بحيثُ لَمْ يَصِرْ كالمجنونِ، فهذا مَحَلُّ النَّظَرِ، والأدِلَّةُ تَدُلُّ على عَدَمِ نُفُوذِ أقوالِهِ)) اهـ مُلَخَّصاً مِنْ "شرحِ الغايةِ الحنبليَّةِ"[2]، لكنْ أشارَ في "الغايةِ" إلى مخالفتِهِ في الثَّالِثِ؛ حيثُ قالَ: ((ويَقَعُ طلاقُ مَنْ غَضِبَ خِلافاً لـ"ابنِ القَيِّمِ")) اهـ.

وهذا المُوَافِقُ عندَنا لِمَا مَرَّ[3] في المَدْهُوشِ، لكنْ يَرِدُ عليهِ أنَّا لَـمْ نَعْتَبِرْ أقوالَ المعتوهِ مَعَ أنَّهُ لا يلزَمُ فيهِ أنْ يَصِلَ إلى حالةٍ لا يعلَمُ فيها ما يقولُ ولا يريدُهُ، وقد يُجَابُ بأنَّ المعتوهَ لَمَّا كانَ مُستَمِرًّا على حالةٍ واحدةٍ يُمْكِنُ ضبطُهَا اعتُبِرَتْ فيهِ، واكْتُفِيَ فيهِ بمجرَّدِ نَقْصِ العَقْلِ، بخلافِ الغَضَبِ؛ فإنَّهُ عارِضٌ في بعضِ الأحوالِ، لكنْ يَرِدُ عليهِ الدَّهَشُ فإنَّهُ كذلِكَ، والَّذي يَظْهَرُ لي أنَّ كُلاًّ مِنَ المدهُوشِ والغَضْبانِ لا يلزَمُ فيهِ أنْ يكونَ بحيثُ لا يعلَمُ ما يقولُ، بل يُكْتَفَى فيهِ بغلبةِ الهَذَيَانِ واختلاطِ الجدِّ بالهَزْلِ كَمَا هُوَ المُفْتَى بِهِ في السَّكْرَانِ على ما مَرَّ[4]، ولا ينافِيهِ تعريفُ الدَّهَشِ بذَهَابِ العقلِ؛ فإنَّ الجُنُونَ فُنُونٌ؛ ولِذَا فَسَّرَهُ في "البحرِ"[5] باختلالِ العقلِ، وأدخَلَ فيهِ العَتَهَ والبِرْسَامَ والإغماءَ والدَّهَشَ، ويُؤَيِّدُ ما قُلْنا قولُ بعضِهِمْ: العاقِلُ مَنْ يستقيمُ كلامُهُ وأفعالُهُ إلاَّ نادِرًا، والمجنونُ ضِدُّهُ، وأيضاً فإنَّ بعضَ المجانينِ يَعْرِفُ ما يقولُ ويريدُهُ ويذكُرُ مَا يَشْهَدُ الجاهلُ بِهِ بأنَّهُ عاقِلٌ،

---

(١) في "ب": ((أشكال))، وهو خطأ.

(٢) المسمى "مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى": لمصطفى بن سعد بن عبده السيوطيّ الحنبليّ (ت١٢٤٣هـ). و"غاية المنتهى في الجمع بين الإقناع والمنتهى": لمرعي بن يوسف بن أبي بكر الكرميّ الحنبليّ (ت١٠٣٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٤٢و٤٩٥، "خلاصة الأثر" ٤/٣٥٨، و"منتخبات التواريخ لدمشق" ٢/٦٧٨، "هدية العارفين" ٢/٤٢٦، "علماء دمشق في القرن الثالث عشر ١/٣٤٤).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨.

.....

ثمَّ يظهَرُ منهُ في مجلسِهِ ما يُنافيهِ، فإذا [٣/ق١٩٢/ب] كانَ المجنونُ حقيقةً قد يَعْرِفُ ما يقولُ ويقصِدُهُ فغيرُهُ بالأَوْلَى، فالَّذي ينبغي التَّعويلُ عليهِ في المَدْهُوشِ ونحوِهِ إناطَةُ الحكمِ بغَلَبَةِ الخَلَلِ في أقوالِهِ وأفعالِهِ الخارجةِ عن عادتِهِ، وكَذَا يُقَالُ فيمَنْ اختلَّ عقلُهُ لِكِبَرٍ أو لِمَرَضٍ أو لِمُصِيبَةٍ فاجأَتْهُ، فما دامَ في حالِ غَلَبَةِ الخَلَلِ في الأقوالِ والأفعالِ لا تعتبرُ أقوالُهُ وإنْ كانَ يعلَمُهَا ويريدُهَا؛ لأنَّ هذِهِ المعرفةَ والإرادةَ غيرُ معتبرةٍ لعَدَمِ حُصُولِهَا عن إدراكٍ صحيحٍ، كَمَا لا تعتبرُ مِنَ الصَّبِيِّ العاقلِ، نَعَمْ يُشْكِلُ عليهِ ما سيأتي[1] في التَّعليقِ عنِ "البحرِ"، وصرَّحَ بِهِ في "الفتحِ"[2] و"الخانيَّةِ"[3] وغيرِهِمَا، وهو: ((لو طَلَّقَ فَشَهِدَ عندَهُ اثنانِ أنَّكَ استثنيْتَ وهو غيرُ ذاكرٍ، إنْ كانَ بحيثُ إذا غَضِبَ لا يَدْرِي ما يقولُ وَسِعَهُ الأخذُ بشهادتِهِمَا، وإلاَّ لا)) اهـ.

فإنَّ مُقْتَضاهُ أنَّهُ إذا كانَ لا يَدرِي ما يقولُ يَقَعُ طلاقُهُ، وإلاَّ فلا حاجةَ إلى الأخذِ بقولِهِمَا أنَّكَ استثنيْتَ، وهذا مُشْكِلٌ جدًّا إلاَّ أنْ يُجَابَ: بأنَّ المرادَ بكونِهِ لا يَدرِي ما يقولُ أنَّهُ لقوَّةِ غضبِهِ قد يَنْسَى ما يقولُ ولا يتذكَّرُهُ بعدُ، وليسَ المرادُ أنَّهُ صارَ يَجْرِي على لسانِهِ ما لا يفهَمُهُ أو لا يقصِدُهُ؛ إذْ لا شَكَّ أنَّهُ حينئذٍ يكونُ في أعلى مَرَاتِبِ الجُنُونِ، ويُؤَيِّدُ هذا الحملَ أنَّهُ في هذا الفرعِ عالِمٌ بأنَّهُ طَلَّقَ وهو قاصِدٌ لَهُ، لكنَّهُ لَمْ يتذكَّرِ الاستثناءَ لشدَّةِ غضبِهِ، هذا ما ظَهَرَ لِي في تحريرِ هذا المقامِ، والله أعلَمُ بحقيقةِ المَرَامِ.

ثمَّ رأيْتُ ما يُؤَيِّدُ ذلك الجوابَ، وهو أنَّهُ قالَ في "الولوالجيَّةِ"[4]: ((إنْ كانَ بحالٍ لو غَضِبَ يجري على لسانِهِ ما لا يحفظُهُ بعدَهُ جازَ لَهُ الاعتمادُ على قولِ الشَّاهِدَيْنِ))، فقولُهُ: (لا يحفظُهُ بعدَهُ) صريحٌ فيما قُلْنا، والله أعلَمُ.

---

(١) صـ٥٢٥ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ١/ق ٧٠/ب.

(والنائمِ) لانتفاءِ الإرادةِ، ولذا لا يتَّصِفُ بصدقٍ ولا كذبٍ ولا خَبَرٍ ولا إنشاءٍ، ولو قال: أَجَزْتُهُ أو أوقعتُهُ لا يقعُ؛ لأنَّه أعادَ الضَّميرَ إلى غيرِ مُعتبَرٍ، "جوهرة"[1].

ولو قال: أوقعتُ ذلك الطَّلاقَ.....

[١٣٠٤٥] (قولُهُ: لأنَّهُ أعادَ الضَّميرَ إلى غيرِ مُعْتَبَرٍ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ الفرقَ بينَ كلامِ الصَّبيِّ وبينَ كلامِ النَّائِمِ هو: أنَّ كلامَ الصَّبيِّ معتبَرٌ في اللُّغَةِ والنَّحْوِ، غايةُ الأمرِ أنَّ الشَّارِعَ ألغاهُ، بخلافِ كلامِ النَّائِمِ؛ فإنَّهُ غيرُ معتبَرٍ عندَ أَحَدٍ اهـ، "ح"[2].

قلتُ: وهو مأخوذٌ مِنْ قولِ "الشَّارِحِ": ((ولِذَا لا يتَّصِفُ بصدقٍ ولا كَذِبٍ ولا خَبَرٍ ولا إنشاءٍ))، وفي "التَّحريرِ"[3]: ((وتبطُلُ عباراتُهُ مِنَ الإسلامِ والرِّدَّةِ والطَّلاقِ، ولَمْ تُوصَفْ بخبرٍ وإنشاءٍ وصدقٍ وكذبٍ كألحانِ الطُّيُورِ)) اهـ.

ومثلُهُ في "التَّلويحِ"[4]، فهذا صريحٌ في أنَّ كلامَ النَّائِمِ لا يُسَمَّى [٣/ق١٩٣/أ] كلاماً لغةً ولا شرعاً بمنزلةِ المُهْمَلِ، وأمَّا إفسادُ[5] صلاتِهِ بِهِ فلأنَّ إفسادَهَا لا يتوقَّفُ على كونِ الكلامِ مُعْتَبَراً في اللُّغَةِ أو الشَّرعِ؛ لأنَّهَا تفسُدُ بالمهملِ أكثرَ مِنْ غيرِهِ، فَقَدِ اتَّضَحَ الفرقُ بينَ كلامِهِ وكلامِ الصَّبيِّ، فافْهَمْ.

ثمَّ لا يخفى أنَّهُ لا حاجةَ إلى الفرقِ بينَهُمَا في قولِهِ: أجزتُهُ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ فيهما؛ لأنَّ الإجازةَ لِمَا يَنعقِدُ موقوفاً، وكُلٌّ مِنْ طلاقِ الصَّبيِّ والنَّائِمِ وَقَعَ باطلاً لا موقوفاً، كَمَا هُوَ الحكمُ في تصرُّفَاتِ الصَّبيِّ الَّتي هي ضررٌ محضٌ كالطَّلاقِ والعتقِ، بخلافِ المُتَرَدِّدِ بينَ النَّفْعِ والضَّرَرِ كالبيعِ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٢/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٧٣ـ.

(٤) "التلويح على التوضيح": باب المحكوم عليه ـ فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ـ منها النوم ١٦٩/٢.

(٥) في "م": ((فساد)).

أو جعلتُهُ طلاقاً وقَعَ، "بحر"[١].

(وإذا ملَكَ أحدُهما الآخرَ كلَّهُ (أو بعضَهُ بطَلَ النِّكاحُ، ولو حَرَّرَتْهُ حين مَلَكَتْهُ فطلَّقَها في العِدَّةِ، أو خرَجَتِ الحربيَّةُ) إلينا (مسلمةً ثمَّ خرَجَ زوجُها كذلك) مسلماً..

والشِّرَاءِ والنِّكَاحِ، فإنَّهُ يَنعقِدُ موقوفاً، حتَّى لو بَلَغَ فأجازَهُ صَحَّ كَمَا قدَّمناهُ[٢] قُبَيْلَ بابِ المهرِ، وإنَّما يحتاجُ إلى الفرقِ بينَهُمَا في قولِهِ: أوقعْتُهُ، فإنَّهُ قَدَّمَ في الصَّبيِّ أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّهُ ابتداءُ إيقاعٍ، ولَمْ يُجْعَلْ في النَّائِمِ كذلك، وتوضيحُ الفرقِ أنَّ كلامَ الصَّبيِّ لَهُ معنًى لُغَويٌّ وإنْ لَمْ يُلْزِمْهُ الشَّرعُ بموجَبِهِ، فَصَحَّ عودُ الضَّميرِ في: ((أوقعْتُهُ)) إلى جنسِ الطَّلاقِ الَّذي تضمَّنَهُ قولُهُ لزوجتِهِ: طلَّقْتُكِ، بخلافِ النَّائِمِ؛ فإنَّ كلامَهُ لَمَّا لَمْ يُعْتَبَرْ لغةً أيضاً كانَ مهملاً لَمْ يتضمَّنْ شيئاً، فقد عادَ الضَّميرُ على غيرِ[٣] مذكورٍ أَصْلاً، فكأنَّهُ قالَ: أوقعْتُ، بدونِ ضميرٍ، فلم يَصِحَّ جعلُهُ ابتداءَ إيقاعٍ.

٤٢٧/٢

[١٣٠٤٦] (قولُهُ: أو جعلْتُهُ طَلاقاً) كَذَا عبارةُ "البحرِ"[٤]، والَّذي رأيتُهُ في "التَّاترخانيَّةِ"[٥]: ((أو قالَ جعلْتُ ذلكَ الطَّلاقَ طَلاقاً)) باسمِ الإشارةِ كالَّتي قبلَهَا.

قلتُ: ويُشْكِلُ الفرقُ، فإنَّ اسمَ الإشارةِ كالضَّميرِ في عَوْدِهِ إلى ما سَبَقَ، فينبغي عدمُ الوقوعِ هُنَا أيضاً، وقد يُجَابُ بأنَّ اسمَ الإشارةِ لَمَّا لَغَا مرجعُهُ اعتُبِرَ لفظُ الطَّلاقِ المذكورِ بعدَهُ فصارَ كأنَّهُ قال: أوقعْتُ الطَّلاقَ أو جعلْتُ الطَّلاقَ طَلاقاً، فصَحَّ جعلُهُ ابتداءَ إيقاعٍ، بخلافِ الضَّميرِ إذا لَغَا مرجعُهُ كَمَا قرَّرناهُ، وفي "التَّاترخانيَّةِ"[٦]: ((ولو قالَ: أوقعْتُ ما تلفَّظْتُ بِهِ حالةَ النَّومِ لا يَقَعُ شيءٌ)) اهـ. وهُوَ ظاهِرٌ كَمَا مَرَّ[٧] في طَلاقِ الصَّبيِّ.

[١٣٠٤٧] (قولُهُ: وإذا مَلَكَ أحدُهُمَا الآخَرَ) يعني: مِلْكاً حقيقيًّا، فلا تَقَعُ الفُرْقَةُ بينَ المُكَاتَبِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨-٢٦٩.

(٢) المقولة [١١٨٥٣] قوله: ((إن لها مجيز)).

(٣) ((غير)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٢٦٨-٢٦٩.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان من يقع طلاقه ومن لا يقع ٣/٢٥٦.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في بيان من يقع طلاقه ومن لا يقع ٣/٢٥٦.

(٧) المقولة [١٣٠٣٨] قوله: ((لأنه ابتداء إيقاع)).

(فطلَّقَها في العِدَّةِ ألغاه "الثاني") في المسألتين (وأوقَعَهُ "الثالث") فيهما.

(واعتبارُ عددِهِ بالنِّساءِ) وعند "الشَّافعيِّ" بالرِّجال (فطلاقُ حُرَّةٍ ثلاثٌ، وطلاقُ أَمَةٍ ثنتان).....

وزوجتِهِ إذا اشتراها؛ لقيامِ الرِّقِّ، والثَّابتُ لَهُ حقُّ المِلْكِ، وهو لا يمنَعُ بقاءَ النِّكَاحِ كَمَا في "الفتحِ"[1]، "شرنبلاليَّة"[2].

[١٣٠٤٨] (قولُهُ: ألغاهُ "الثَّاني") أي: قالَ "أبو يوسفَ": لا يَقَعُ الطَّلاقُ في المسألتين، وأوقَعَهُ "محمَّدٌ" فيهما؛ لأنَّ العِدَّةَ قائمةٌ، والمعتدَّةُ [٣/ق١٩٣/ب] مَحَلٌّ للطَّلاق، ولـ"أبي يوسفَ" أنَّ الفُرْقَةَ وقعَتْ بِمِلْكِ أحدِ الزَّوجين صاحبَهُ، أو بِتَبَايُنِ الدَّارَيْنِ، فخرَجَتِ المرأةُ مِنْ مَحَلِّيَّةِ الطَّلاق، وبالعِدَّةِ لا تثبُتُ المَحَلِّيَّةُ كَمَا في النِّكَاحِ الفاسِدِ، قَيَّدَ بالتَّحريرِ والمُهَاجَرَةِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ قبلَهُمَا لا يَقَعُ اتفاقاً؛ لأنَّ العِدَّةَ لَمْ يَظْهَرْ أثرُهَا في حَقِّ الطَّلاق، وإنَّمَا يَظْهَرُ أثرُهَا في حَقِّ التَّزَوُّجِ بزوجٍ آخَرَ، كذا في "المصفَّى" اهـ. "ابن مَلَكٍ" على "المَجْمَعِ".

(تنبيه)

قالَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[3]: ((لَمْ يذكُرِ "المصنِّفُ" عكسَ المسألةِ الأُولَى، وهُوَ ما لو حَرَّرَها بعدَ شرائِهِ، ثمَّ طَلَّقَهَا في العِدَّةِ، والحكمُ وقوعُ الطَّلاق في قولِ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" الأوَّلِ، ورَجَعَ "أبو يوسفَ" عَنْ هَذَا، وقالَ: لا يَقَعُ، وهو قولُ "زُفَرَ"، وعليهِ الفتوى، قالَهُ "قاضي خان"[4]، فعليهِ تكونُ الفَتْوى على ما مَشَى عليهِ "المُصَنِّفُ" تَبَعاً لـ"المجمعِ" مِنْ عدمِ وقوعِ الطَّلاقِ فيما لو حرَّرَتْهُ هِيَ بعدَ شِرَائِها إياهُ)) اهـ.

مطلبٌ: اعتبارُ عددِ الطَّلاق بالنِّسَاء

[١٣٠٤٩] (قولُهُ: واعتبارُ عَدَدِهِ بالنِّسَاءِ) لقولِهِ ﷺ: ((طَلاقُ الأَمَةِ ثِنْتَانِ، وعِدَّتُهَا حيضتانِ))

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: ومن قال لامرأته أنا منك طالق إلخ ٣/٣٨٢.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ١/٣٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ١/٣٦١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ـ فصل في الفرقة بين الزوجين بملك أحدهما صاحبه وبالكفر ١/٥٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً.

(ويَقَعُ الطَّلاقُ بلفظِ العتقِ) بنيَّةٍ أو دلالـةِ حـالٍ (لا عكسِـهِ) لأنَّ إزالـة الملـك أقوى من إزالةِ القيد.....

رواهُ "أبو داودَ" و"الـتِّرْمِذِيُّ" و"ابنُ ماجَهْ" و"الدَّارَقطنيُّ" عـن عائشـةَ ترفَعُـهُ، وقـالَ "الـتِّرْمِذِيُّ": حديـثٌ غريـبٌ، والعَمَـلُ عليـهِ عنـدَ أهـلِ العلـمِ مِـنْ أصحـابِ رسـولِ اللهِ ﷺ وغـيرِهِمْ، وفي "الدَّارقطنيِّ": قالَ "القاسِمُ" و"سَالِمٌ": عَمِلَ بِهِ المسلمونَ[1]، وتمامُهُ في "الفتح"[2]، وحقَّقَ أنَّهُ إنْ لَـمْ يَكُنْ صَحِيحاً فهُوَ حَسَنٌ.

[١٣٠٥٠] (قولُهُ: مُطْلَقاً) راجعٌ إلى الحرَّةِ والأَمَةِ، أي: سواءٌ كانَتْ الحـرَّةُ أو الأَمَـةُ تحـتَ حُـرٍّ أو عبدٍ، "ط"[3].

[١٣٠٥١] (قولُهُ: ويَقَعُ الطَّلاقُ إلخ) يعني: إذا قالَ لامرأتِهِ: أعتقتُكِ تَطْلُقُ إذا نَوَى أو دَلَّ عليـهِ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٨٩) في الطلاق ـ باب سنة طلاق العبد، والترمذي (١١٨٢) في الطلاق ـ باب طلاق الأمة تطليقتان، وابن ماجه (٢٠٨٠) في الطلاق ـ باب طلاق الأمـة وعدتهـا، والدارقطـني ٣٩/٤، والحـاكم ٢٠٥/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٣٧٠/٧ وغيرهم من طرق عن أبي عاصم وابن جُريج وسليمان بـن موسـى وصُغـديّ بـن سنان قيل:والثوري عن مُظاهر بن أسلم عن القاسم عن عائشة فذكـره مرفوعـاً، قـال الـترمذي: غريـب لا نعرفـه مرفوعاً إلاّ من حديث مُظاهر، وقال أبو داود: وهو حديث مجهول وحديثه منكـر، ومـع أنَّ الحـاكم وابـن حبـان صححاه له، ضعفه البخاريّ وأبو حاتم وابن معين واستنكره أبو عاصم وقال أبو بكر النيسابوريّ: والصحيح عـن القاسم خلاف هذا ـ أي: موقوفٌ عليه ـ ثم أخرج الدارقطني والبيهقي مـن حديـث زيـد بـن أسـلم قـال: سـئل القاسم عن الأمة تطلق، قال: طلاقها اثنتان وعدتها حيضتان، ثم روياه عن القاسم وسالم وقالا: لا نعلم ـ لا نجد ـ ذلك في كتاب الله ولا سنة رسوله، وأخرجه ابن ماجه (٢٠٧٩)، والدارقطني والبيهقي عن عمر بن شبيب عـن عبد الله بن عيسى عن عطية العوفي عن ابن عمر مرفوعاً، وصحح الدارقطني وَقْفَهُ، كما رواه سالم ونافع عن ابـن عمر قوله. أخرج عبد الرزاق (١٢٩٥٧)، وابن أبي شيبة ٦٤/٤، والدارقطني والبيهقي من طرق عن الزهري عـن سالم ونافع (ح) واسماعيل بن أمية وعبيد الله عن نافع كلاهما عـن ابـن عمـر وأخرجـه مـالك صـ٤٥٠ـ كتـاب الطلاق ـ باب طلاق العبد، عن نافع عن ابن عمر كذلك، قال الدارقطني: وهذا هو الصواب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ٣٤٩/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

(فروعٌ) كَتَبَ الطلاقَ[1] إنْ مُستبيناً على نحوِ لَوْحٍ وقَعَ إنْ نَوَى،.....

الحالُ، وإذا قالَ لأمتِهِ: طلَّقْتُكِ لا تَعْتِقُ؛ لأنَّ إزالةَ المِلْكِ أقوى مِنْ إزالةِ القَيْدِ، وليسَتِ الأُوْلَى لازمةً للثَّانيَةِ، فلا تَصِحُّ استعارةُ الثَّانيةِ للأُوْلَى، ويَصِحُّ العكسُ، "درر"[2].

مطلبٌ في الطَّلاقِ بالكِتَابَةِ

[١٣٠٥٢] (قولُهُ: كَتَبَ الطَّلاقَ إلخ) قالَ في "الهنديَّةِ"[3]: ((الكتابةُ على نوعينِ: مرسومةٌ وغيرِ مرسومةٍ، ونعني بالمرسومةِ: أنْ يكونَ مُصَدَّرَاً ومُعْنْوَنَاً مثلَ ما يُكْتَبُ إلى الغائبِ، وغيرُ المرسومةِ أنْ لا يكونَ مُصَدَّرَاً ومُعَنْوَنَاً، وهو على وجهينِ:

مُسْتَبِيْنَةٌ، وغيرُ مُسْتَبِيْنَةٍ، فالمستبينَةُ: ما يُكْتَبُ على الصَّحيفةِ والحائطِ والأرضِ على وجهٍ يُمْكِنُ فهمُهُ وقراءَتُهُ، وغيرُ المستبينَةِ: ما يُكْتَبُ على الهَوَاءِ والماءِ، وشيءٌ لا يُمْكِنُ فهمُهُ وقراءَتُهُ، ففي غيرِ المستبينةِ لا يَقَعُ الطَّلاقُ وإنْ نَوَى، وإنْ كانَتْ مستبينةً [٣/ق١٩٤/أ] لكنَّها غيرُ مرسومةٍ: إنْ نَوَى الطَّلاقَ يَقَعُ، وإلاَّ لا، وإنْ كانَتْ مرسومةً يَقَعُ الطَّلاقُ نَوَى أو لَمْ يَنْوِ، ثُمَّ المرسومةُ لا تَخلُو: إمَّا أنْ[4] أرسَلَ الطَّلاقَ بأنْ كَتَبَ: أمَّا بَعْدُ فأنتِ طالِقٌ، فَكَمَا كَتَبَ هَذَا يَقَعُ الطَّلاقُ وتلزمُهَا العِدَّةُ مِنْ وقتِ الكتابَةِ، وإنْ عَلَّقَ طلاقَهَا بمجيءِ الكتابِ بأنْ كَتَبَ: إذا جاءَكِ كتابِي فأنتِ طالِقٌ، فجاءَهَا الكتابُ فقرأَتْهُ أو لَمْ تقرأْ يَقَعُ الطَّلاقُ، كَذَا في "الخلاصَةِ"[5])), "ط"[6].

[١٣٠٥٣] (قولُهُ: إنْ مُسْتَبِيناً) أي: ولَمْ يَكُنْ مرسوماً، أي: مُعْتَاداً، وإنَّمَا لَمْ يقيِّدْهُ بِهِ لفهمِهِ

---

(١) في "د" زيادة: ((رجلٌ حكى عن يمين رجلٍ فلما بلغ إلى ذكر الطلاق خطر بباله امرأته: إن نوى عند ذكر الطلاق عدم الحكاية واستأنف الطلاق فكان الكلام موصولاً بحيث يصلح للإيقاع على امرأته يقع؛ لأنَّه أوقع، وإنْ لم ينوِ شيئاً لا يقع؛ لأنَّه محمولٌ على الحكاية. "ولواجيَّة")). ق١٧٧/ب.

(٢) "الدرر": كتاب الطلاق ١/٣٦١.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ١/٣٧٨.

(٤) أي: إمَّا أنْ يكونَ أَرْسَلَ إلخ، وعبارةُ الفقهاءِ لاتخلو مِنَ التَّسَاهُلِ قَصْدَاً للاختصارِ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في التوكيل ـ وما يتصل بهذا ق٩٦/ب بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ٢/١١١.

وقيل: مطلقاً، ولو على نحوِ الماءِ فلا مطلقاً، ولو كَتَبَ على وجهِ الرِّسالةِ والخطابِ ـ كأنْ يكتبَ: يا فلانةُ، إذا أتاكِ كتابي هذا فأنتِ طالقٌ ـ طَلُقَتْ بوصولِ الكتاب، "جوهرة"[1].

مِنْ مُقَابِلِهِ، وهو قولُهُ: ((ولو كَتَبَ على وجهِ الرِّسَالةِ)) إلخ، فإنَّهُ المرادُ بالمرسومِ.

[١٣٠٥٤] (قولُهُ: مُطْلَقاً) المرادُ بِهِ في الموضعينِ، نَوَى أو لَمْ يَنْوِ، وقولُهُ: ((ولو على نحوِ الماءِ)) مُقَابِلُ قولِهِ: ((إنْ مُسْتَبِيْناً)).

[١٣٠٥٥] (قولُهُ: طَلُقَتْ بِوُصُولِ الكتابِ) أي: إليها، ولا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ في المُسْتَبِيْنِ المرسومِ، ولا يُصَدَّقُ في القضاءِ أنَّهُ عَنَى تجربةَ الخَطِّ، "بحر"[2]. ومفهومُهُ: أنَّهُ يُصَدَّقُ دِيَانَةً في المرسومِ، "رحمتي". ولو وَصَلَ إلى أبيها فَمَزَّقَهُ ولَمْ يدفَعْهُ إليها: فإنْ كانَ متصرِّفاً في جميعِ أمورِها، فوَصَلَ إليهِ في بلدِهَا وَقَعَ، وإنْ لَمْ يَكُنْ كذلِكَ فلا ما لَمْ يَصِلْ إليها، وإنْ أخبرَهَا بوصولِهِ إليهِ ودَفَعَهُ إليها مُمَزَّقاً: إنْ أَمْكَنَ فهمُهُ وقراءَتُهُ وَقَعَ، وإلاَّ فلا، "ط"[3] عَنِ "الهنديَّةِ"[4]. وفي "التَّاترخانيَّةِ"[5]: ((كَتَبَ في قِرْطَاسٍ: إذا أتاكِ كتابي هذا فأنتِ طالقٌ، ثمَّ نَسَخَهُ في آخَرَ، أو أَمَرَ غيرَهُ بنَسْخِهِ ولَمْ يُمْلِهِ عليهِ، فأتاهَا الكتابانِ طَلُقَتْ ثِنْتَيْنِ قضاءً إنْ أَقَرَّ أنَّهُمَا كِتَابَاهُ أو برهَنَتْ، وفي الدِّيَانَةِ تَقَعُ واحدةٌ بأيِّهِمَا أتَاهَا، ويبطُلُ الآخَرُ، ولو قالَ للكاتبِ: اُكْتُبْ طلاقَ امرأتي، كانَ إقراراً بالطَّلاقِ وإنْ لَمْ يَكْتُبْ، ولو استَكْتَبَ مِنْ آخَرَ كتاباً بطَلاقِها، وقرأَهُ على الزَّوجِ، فأخذَهُ الزَّوجُ وختَمَهُ وعَنْوَنَهُ وبَعَثَ بِهِ إليها، فأتاها وَقَعَ إنْ أَقَرَّ الزَّوجُ أنَّهُ كتابُهُ أو قالَ للرَّجُلِ: اِبْعَثْ بِهِ إليها، أو قالَ لَهُ: اُكْتُبْ نسخةً وابعَثْ بِهَا إليها، وإنْ لَمْ يُقِرَّ أنَّهُ كتابُهُ ولَمْ تَقُمْ بيِّنَةٌ لكنَّهُ وَصَفَ الأمرَ على وجهِهِ لا تَطْلُقُ قضاءً ولا ديانةً، وكذا كُلُّ كتابٍ

٤٢٨/٢

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٩/٢ بتصرف يسير.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢ بتصرف.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ٣٧٨/١ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في إيقاع الطلاق بالكتاب ٣٧٩/٣ نقلاً عن "المنتقى".

وفي "البحر"[١]: ((كَتَبَ لامرأتِهِ: كلُّ امرأةٍ لي غيرِكِ وغيرِ فلانةٍ طالقٌ، ثمَّ مَحَا اسمَ الأخيرة وبعَثَهُ لم تَطلُقْ، وهذه حيلةٌ عجيبةٌ))، وسيجيءُ ما لو استثنى بالكتابةِ، والله أعلم[٢].

لَمْ يكتبْهُ بخطِّهِ، ولَمْ يُمْلِهِ بنفسِهِ لا يَقَعُ الطَّلاقُ ما لَمْ يُقِرَّ أنَّهُ كتابُهُ)) اهـ مُلَخَّصاً.

[١٣٠٥٦] (قولُهُ: كَتَبَ لامرأتِهِ إلخ) صورتُهُ: لَهُ امرأةٌ تُدْعَى زينبَ، ثُمَّ تزوَّجَ في بلدةٍ أُخْرَى امرأةً تُدْعَى عائشةَ، فَبَلَغَ زينبَ فخافَ منها فكَتَبَ إليها: كُلُّ امرأةٍ لِي غيرِكِ وغيرِ عائشةٍ طالِقٌ، ثمَّ مَحَا قولَهُ: وغيرِ عائشةٍ [٣/ق١٩٤/ب] اهـ، "ح"[٣].

قلتُ: وينبغي أنْ يُشْهِدَ على كتابةِ ما مَحَاهُ؛ لِئَلا يظهَرَ الحالُ فيحكمَ عليهِ القاضي بطلاقِ عائِشَةَ، تأمَّلْ.

[١٣٠٥٧] (قولُهُ: عَجِيْبَةٌ) وَجْهُ العَجَبِ: نَفْعُ الكِتَابَةِ بعدَ مَحْوِهَا، "ط"[٤].

[١٣٠٥٨] (قولُهُ: وسَيَجيءُ[٥] ما لَو استَثْنَى بالكِتَابَةِ) أي: في بابِ التَّعْلِيقِ عندَ قولِهِ: ((قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ إنْ شاءَ اللهُ مُتَّصِلاً)) اهـ، "ح"[٦]. وفي "الهنديَّةِ"[٧]: ((وإذا كَتَبَ الطَّلاقَ واستثنى بلسانِهِ، أو طَلَّقَ بلسانِهِ واستثنى بالكِتَابَةِ: هَلْ يَصِحُّ؟ لا رِوَايَةَ لِهَذِهِ المسألَةِ، وينبغي أنْ يَصِحَّ، كَذَا في "الظَّهيريَّةِ"[٨])) "ط"[٩]. والله سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٢٦٧/٣ بتصرف.

(٢) ((والله أعلم)) ليست في "د" و"ب" و"ط".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

(٥) صـ٥١٦ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ق١٧٦/ب.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في الطلاق بالكتابة ٣٧٨/١ بتصرف.

(٨) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في إيقاع الطلاق بالكتابة ق٩٢/أ.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ١١١/٢.

﴿بابُ الصَّريح﴾

(صريحُهُ ما لم يُستعمَلْ إلاَّ فيه) ولو بالفارسيَّةِ (كـ: طلَّقتُكِ وأنتِ طالقٌ ومُطلَّقةٌ)

﴿بابُ الصَّريح﴾

لَمَّا قَدَّمَ ذِكْرَ الطَّلاقِ نفسِهِ وأقسامِهِ الأَوَّلِيَّةِ السُّنِّيِّ والبِدْعِيِّ وبعضَ أحكامِ تلكَ الكُلِّيَّاتِ ذَكَرَ أحكامَ بعضِ جُزْئِيَّاتِهِ مُضَافَةً إلى المرأةِ، أو إلى بعضِها، وما هو صريحٌ مِنْهَا، أو كِنَايَةٌ، فصَارَ كَتَفْصيلٍ يَعْقُبُ إجْمَالاً.

[١٣٠٥٩] (قولُهُ: ما لَمْ يُسْتَعْمَلْ إلاَّ فيهِ) أي: غَالِبًا كَمَا يفيدُهُ كلامُ "البحرِ"[١]، وعَرَّفَهُ في "التَّحريرِ"[٢] بِمَا يَثْبُتُ حكمُهُ الشَّرعيُّ بلا نِيَّةٍ، وأرادَ بـ(ما): اللَّفْظَ أو مَا يقومُ مَقَامَهُ[٣] مِنَ الكتابةِ المُسْتَبِيْنَةِ أو الإشارةِ المفهومةِ، فلا يَقَعُ بإلقاءِ ثلاثَةِ أحجارٍ إليها، أو بأمرِهَا بحَلْقِ شَعْرِهَا وإن اعتقَدَ الإلقاءَ والحَلْقَ طَلاقًا كَمَا قَدَّمْناهُ[٤]؛ لأنَّ ركنَ الطَّلاقِ اللَّفْظُ أو مَا يقومُ مَقَامَهُ مِمَّا ذُكِرَ كَمَا مَرَّ[٥].

مطلبٌ: سن بوش[٦] يَقَعُ بِهِ الرَّجْعِيُّ

[١٣٠٦٠] (قولُهُ: ولو بالفارسيَّةِ) فَمَا لا يُسْتَعْمَلُ فيها إلاَّ في الطَّلاقِ فهو صريحٌ يَقَعُ بلا نِيَّةٍ، وما استُعْمِلَ فيها استعمالَ الطَّلاقِ وغيرِهِ فحُكْمُهُ حُكْمُ كِنَايَاتِ العربيَّةِ في جميعِ الأحكامِ، "بحر"[٧]. وفي "حاشيتِهِ" لـ"الخيرِ الرَّمْليِّ" عَنْ "جامعِ الفُصُولَيْنِ"[٨]: ((أنَّهُ ذَكَرَ كَلاماً بالفارسيَّةِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٦٩.

(٢) "التحرير": الفصل الخامس: في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ تتمة صـ١٨٤ـ.

(٣) في "د" زيادة: ((وقد أفتى بمثله الخير الرَّمليّ في "فتاواه"، منلا علي)). ق١٧٧/ب.

(٤) المقولة [١٢٩٣١] قوله: ((وركنه لفظ مخصوص)).

(٥) المقولة [١٢٩٣١] قوله: ((وركنه لفظ مخصوص)).

(٦) كلمةٌ تركيَّة معناها: أنت طالق.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣ نقلاً عن "المعراج".

(٨) لم نعثر عليها في نسخة "جامع الفصولين" التي بين أيدينا.

.....

معناهُ: إنْ فَعَلَ كَذَا تَجْرِي كلمةُ الشَّرْعِ بيني وبينَكِ ينبغي أنْ يَصِحَّ اليمينُ على الطَّلاقِ؛ لأنَّهُ مُتَعَارَفٌ بينَهُمْ فيه)) اهـ.

قلتُ: لكنْ قالَ في "نورِ العينِ"[1]: ((الظَّاهِرُ أنَّهُ لا يَصِحُّ اليمينُ لِمَا في "البزَّازيَّةِ"[2] مِنْ كتابِ ألفاظِ الكُفْرِ أنَّهُ قدِ اشْتَهَرَ في رَسَاتيقِ شرْوان[3] أنَّ مَنْ قالَ: جَعَلْتُ كلما، أو عَلَيَّ كلما؛ أنَّهُ طلاقٌ ثلاثٌ معلَّقٌ، وهذا باطِلٌ ومِنْ هَذَيَانَاتِ العَوَامِّ)) اهـ، فتأمَّلْ.

(تنبيه)

قالَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[4]: ((وَقَعَ السؤالُ عَنِ التَّطْليقِ بِلُغَةِ التُّرْكِ: هَلْ هوَ رَجْعِيٌّ باعتبارِ القَصْدِ، أو بائِنٌ باعتبارِ مدلولِ (سن بوش) أو (بوش أول) ؛ لأنَّ معناهُ: خاليةٌ أو خَلِيَّةٌ،

﴿بابُ الصَّريح﴾

(قولُهُ: لكنْ قال في "نورِ العَيْنِ": الظَّاهرُ أنَّهُ لا يَصِحُّ إلخ) ونصُّ عبارةِ "نورِ العَيْنِ": ((الظَّاهِرُ أنَّه لا يصِحُّ اليمينُ بقولِهِ بالتُّركيَّةِ: (كلما أولسون أو كلماي شرعي أولسون) بلا نيَّةٍ؛ لأنَّه ذكَرَ في "الخلاصةِ": ((أنَّ مَنْ قال بالتُّركيَّةِ: (تتلم أوج) يقعُ ثلاثاً إذا نَوَى)) انتهى.

ثمَّ إنَّه ذكَرَ في كتابِ ألفاظِ الكُفْرِ من "الفتاوى البزَّازيَّةِ": ((أنَّه قد اشتُهِرَ في رَسَاتِيْقِ شَرْوَانَ: أنَّ مَنْ قال: (جعلْتُ كلما أو عليَّ كلما) أنَّه طلاقٌ ثلاثٌ مُعَلَّقٌ، وهذا باطلٌ ومِن هَذَياناتِ العَوَامِّ)) اهـ.

---

(١) "نور العين في إصلاح جامع الفصولين": للمولى محمد بن أحمد المعروف بـ: نَشانجي زاده، محيي الدين الرومي التوقيعي (ت١٠٣١هـ)، و"جامع الفصولين" للقاضي بدر الدين محمود بن إسرائيل الشهير بابن سماونة (ت٨٢٣هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٦/١، "العقد المنظوم" صـ٤٩١ـ، "هدية العارفين" ٢٧٢/٢).

(٢) "البزازية": الفصل الحادي عشر فيما يكون خطأ ٣٤٧/٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) شَرْوان: مدينة من نواحي باب الأبواب الذي تسميه الفرس الدَّرْبَنْد، بناها أنوشَرْوان فسُمِّيت باسمه. ("معجم البلدان" ٣٨٤/٣).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

بالتَّشديدِ، قيَّدَ بخطابِها لأنَّه لو قال: إنْ خرجتِ يقعُ الطَّلاقُ، أو لا تَخرُجي إلاَّ بإذني فإنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ، فخَرَجَتْ لم يقع؛ لتركِهِ الإضافةَ إليها.....

فَلْيُنْظَرْ[1])) اهـ.

قلتُ: وأفتَى "الرَّحيميُّ" تلميذُ "الخيرِ الرَّمليِّ" بأنَّهُ رَجْعِيٌّ، وقالَ: كَمَا أفتَى بِهِ شيخُ الإسلامِ "أبو السُّعُودِ"، ونَقَلَ مثلَهُ شيخُ مشايخِنَا "التُّركمانيُّ" عَنْ "فَتَاوَى عَلِيٍّ أفندي" مُفْتِي دارِ السَّلْطَنَةِ وعَنِ "الحامديَّةِ"[2]. [٣/ق١٩٥/أ]

[١٣٠٦١] (قولُهُ: بالتَّشْديدِ) أي: تشديدِ اللامِ في: ((مُطَلَّقَةٌ))، أمَّا بالتَّخفيفِ فيُلْحَقُ بالكِنَايَةِ، "بحر"[3]. وسيذكُرُهُ في بابِهَا.

[١٣٠٦٢] (قولُهُ: لِتَرْكِهِ الإضَافَةَ) أي: المعنويَّةَ، فإنَّهَا الشَّرْطُ، والخِطَابُ مِنَ الإضافةِ المعنويَّةِ، وكَذَا الإشارَةُ نحوَ: هذِهِ طالِقٌ، وكَذَا نحوُ: امرأتي طَالِقٌ وزينبُ طالِقٌ اهـ، "ح"[4].

أقولُ: وما ذكَرَهُ "الشَّارِحُ" مِنَ التَّعليلِ أصلُهُ لِصَاحبِ "البحرِ"[5] أخْذاً مِنْ قولِ "البزَّازيَّةِ"[6] في الأيمانِ: ((قالَ لَهَا: لا تخرجي مِنَ الدَّارِ إلاَّ بإذني فإنِّيْ حَلَفْتُ بالطَّلاقِ، فخَرَجَتْ لا يَقَعُ لعَدَمِ ذِكْرِ حلفِهِ بطَلاقِها، ويَحْتَمِلُ الحلفَ بطلاقِ غيرِهَا، فالقولُ لَهُ)) اهـ.

---

(١) في "ب" و"م": ((فينظر))، وما أثبتناه هو الموافق لما في "الشرنبلالية".

(٢) انظر "العقود الدريّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ١/٤٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٦٩.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٣.

(٦) "البزازية": النوع الثاني في البراءة ٤/٢٧٠.

.....

ومثلُهُ في "الخانيَّةِ"[١]، وفي هذا الأَخْذِ نَظَرٌ؛ فإنَّ مفهومَ كلامِ "البزَّازيَّةِ" أنَّهُ لو أرادَ الحَلِفَ بطَلاقِهَا يَقَعُ؛ لأنَّهُ جَعَلَ القولَ لَهُ في صَرْفِهِ إلى طلاقِ غيرِها، والمفهومُ مِنْ تعليلِ "الشَّارِحِ" تَبَعاً لـ"البحرِ"[٢] عَدَمُ الوقوعِ أصلاً؛ لفَقْدِ شَرْطِ الإضافةِ مَعَ أنَّهُ لو أرادَ طَلاقَها تكونُ الإضافةُ موجودةً، ويكونُ المعنى: فإنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ مِنْكِ أو بطلاقِكِ، ولا يَلْزَمُ كونُ الإضافَةِ صريحةً في كلامِهِ؛ لِمَا في "البحرِ"[٣]: ((لو قالَ: طالِقٌ، فقيلَ لَهُ: مَنْ عَنَيْتَ؟ فقالَ: امرأتي، طَلُقَتِ امرأتُهُ)) اهـ، على أنَّهُ في "القنيةِ"[٤] قالَ عازيَاً إلى "البرهانِ" صاحبِ "المحيطِ"[٥]: ((رجلٌ دَعَتْهُ جماعةٌ إلى شُرْبِ الخمرِ، فقالَ: إنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ أنِّي لا أشرَبُ، وكانَ كاذِبَاً فيهِ، ثُمَّ شَرِبَ طَلُقَتْ))، وقالَ صاحبُ "التُّحْفَةِ"[٦]: ((لا تَطْلُقُ دِيَانَةً)) اهـ.

٤٢٩/٢ وما في "التُّحْفَةِ" لا يُخَالِفُ ما قبلَهُ؛ لأنَّ المرادَ طَلُقَتْ قَضَاءً فَقَطْ لِمَا مَرَّ[٧] مِنْ أنَّهُ لو أَخْبَرَ بالطَّلاقِ كاذِبَاً لا يَقَعُ دِيانَةً، بخلافِ الهازِلِ، فَهَذَا يَدُلُّ على وقوعِهِ وإنْ لَمْ يُضِفْهُ إلى المرأةِ صَرِيْحَاً، نَعَمْ يُمْكِنُ حملُهُ على ما إذا لَمْ يَقُلْ: إنِّي أَرَدْتُ الحَلِفَ بطلاقِ غيرِهَا، فلا يخالِفُ

(قولُهُ: نَعَمْ يُمكِنُ حَمْلُهُ إلخ) أي: ما في "القنية"، وفيه أنَّه بعدَ الحملِ المذكورِ ما زالت المخالفةُ لِما في "البزَّازيَّة" موجودةً، فإنَّ مقتضى ما فيها عدمُ وقوعِ الطَّلاقِ على الزَّوجةِ المعلومةِ لهُ إلاَّ بإرادتِها منهُ، وأنَّه إذا لم يقُلْ: إنِّي أردْتُ الحلِفَ بطلاقِ غيرِها لا يقعُ على المُعيَّنةِ، بل الأمرُ موقوفٌ، نعمْ إذا أرادَها وقعَ عليها.

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٤) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب فيما يكون إيقاعاً وفيما لا يكون ق ٤٠/ب.

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٦) لم نعثر عليها في نسخة "تحفة الفقهاء" التي بين أيدينا.

(٧) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(ويَقَعُ بها) أي[١]: بهذه الألفاظِ وما بمعناها من الصَّريحِ،.....

مَا في "البزَّازيَّةِ"، ويُؤَيِّدُهُ ما في "البحرِ"[٢]: ((لو قالَ: امرأةٌ طالِقٌ، أو قالَ طلَّقْتُ امرأةً ثلاثاً، وقالَ: لَمْ أَعْنِ امرأتي يُصَدَّقُ)) اهـ.

ويُفْهَمُ منْهُ أنَّهُ لو لَمْ يَقُلْ ذلِكَ تَطْلُقُ امرأتُهُ؛ لأنَّ العادةَ أنَّ مَنْ لَهُ امرأةٌ إنَّمَا يَحْلِفُ بطَلاقِها لا بطلاقِ غيرِهَا، فقولُهُ: إنِّي حَلَفْتُ بالطَّلاقِ ينصرِفُ إليها ما لَمْ يُرِدْ غيرَهَا؛ لأنَّهُ يحتَمِلُهُ كلامُهُ، بخلافِ ما لو ذَكَرَ اسمَهَا أو اسمَ أبيْهَا أو أمِّهَا أو ولدِهَا فقال: عَمْرَةُ طالِقٌ، أو بنتُ فُلان، أو بنتُ[٣] فلانةٍ، أو أمُّ فلان، فقد صَرَّحُوا بأنَّهَا تَطْلُقُ، وأنَّهُ لو قالَ: لَمْ أَعْنِ امرأتي لا يُصَدَّقُ [٣/ق١٩٥/ب] قضاءً إذا كانَتِ امرأتُهُ كَمَا وَصَفَ كَمَا سيأتي[٤] قُبَيْلَ الكِنَايات، وسيذْكُرُ[٥] قريباً أنَّ مِنَ الألفاظِ المستعملةِ: الطَّلاقُ يلزَمُني، والحرامُ يلزَمُني، وعليَّ الطَّلاقُ، وعليَّ الحرامُ، فَيَقَعُ بلا نِيَّةٍ لِلعُرْفِ إلخ، فأوقَعُوا بِهِ الطَّلاقَ مَعَ أنَّهُ ليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إليها صَرِيحاً، فَهَذَا مُؤَيِّدٌ لِمَا في "القنيةِ"[٦]، وظاهِرُهُ أنَّهُ لا يُصَدَّقُ في أنَّهُ لَمْ يُرِدِ امرأتَهُ للعُرْفِ، والله أعلمُ.

[١٣٠٦٣] (قولُهُ: وَمَا بِمَعْنَاهَا مِنَ الصَّرِيحِ) أي: مثلِ ما سيذكُرُهُ[٧] مِنْ نحوِ: كُوْنِي طَالِقاً، واطَّلِقِي، وَيَا مُطَلَّقَةُ بالتَّشديدِ، وكَذَا المُضَارِعُ إذا غَلَبَ في الحالِ مثلُ: أُطَلِّقُكِ كَمَا في "البحرِ"[٨].

قلتُ: ومنهُ في عُرْفِ زمانِنَا: تَكُوْنِي طَالِقاً، ومنهُ: خُذِيْ طَلاقَكِ، فقالَتْ: أخذْتُ،

---

(١) ((أي)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٣) في "م": ((بنث))، وهو تحريف.

(٤) المقولة [١٣٤٠٠] قوله: ((ولم يسم)).

(٥) صـ١٦٨ـ١٦٩ـ "در".

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب فيما يكون إيقاعاً وفيما لا يكون ق ٤٠/أ.

(٧) صـ١٧٧ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

ويدخلُ نحو: طَلاغٍ[١]، وتَلاغٍ، وطَلاكٍ، وتَلاكٍ،.....

فقد صُحِّحَ الوقوعُ بِهِ بلا اشتراطِ نِيَّةٍ كَمَا في "الفتحِ"[٢]، وكَذَا لا يُشْتَرَطُ قولُهَا: أخذْتُ كَمَا في "البحرِ"[٣]، وأمَّا ما في "البحرِ" ـ مِنْ أنَّ منهُ: شئْتُ طلاقَكِ، ورَضِيْتُ طلاقَكِ ـ ففيهِ خِلافٌ، وجَزَمَ "الزَّيْلعيُّ"[٤] بأنَّهُ لا بُدَّ فيهما مِنَ النِّيَّةِ كَمَا ذكرَهُ "الخيرُ الرَّمْلِيُّ"، أي: فيكونُ كِنَايةً؛ لأنَّ الصَّريحَ لا يَحْتَاجُ إلى النِّيَّةِ، وأمَّا ما في "البحرِ"[٥] أيضاً ـ مِنْ أنَّ منهُ: وهبْتُ لَكِ طَلاقَكِ، وأودعْتُكِ طَلاقَكِ، ورهنْتُكِ طَلاقَكِ ـ فسيذْكُرُ[٦] "الشَّارِحُ" تصحيحَ عَدَمِ الوُقُوعِ بِهِ، وأمَّا أنتِ الطَّلاقُ فليسَ بمعنى المذكوراتِ؛ لأنَّ المرادَ بهَا ما يَقَعُ بِهِ واحدةٌ رَجْعِيَّةٌ وإنْ نَوَى خلافَهَا كَمَا صَرَّحَ[٧] بِهِ "المصنِّفُ"، وأنتِ الطَّلاقُ تَصِحُّ فيهِ نِيَّةُ الثَّلاثِ كَمَا ذكرَهُ عَقِبَهُ، وأمَّا أنتِ أَطْلَقُ مِنْ فلانةٍ ففي "النَّهرِ"[٨] عَنِ "الولوالجيَّةِ"[٩] أنَّهُ كِنَايةٌ، قالَ: ((فإنْ كانَ جَوَاباً لقولِهَا: إنَّ فلاناً طَلَّقَ امرأتَهُ وَقَعَ ولا يُدَيَّنُ، كَمَا في "الخلاصةِ"[١٠]؛ لأنَّ دَلالةَ الحالِ قائِمَةٌ مَقَامَ النِّيَّةِ، حتَّى لو لَمْ تَكُنْ قائمةً لَمْ يَقَعْ إلاَّ بالنِّيَّةِ)) اهـ، فافْهَمْ.

مطلبٌ: مِنَ الصَّرِيحِ الألفاظُ المُصَحَّفَةُ

[١٣٠٦٤] (قولُهُ: ويدخُلُ نحوُ طَلاغ وتَلاغ إلخ) أي: بالغينِ المُعْجَمَةِ، قالَ في "البحرِ"[١١]:

---

(١) في "و": ((طلاع))، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ـ فصل في المشيئة ٢/٢٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٣.

(٦) صـ١٧٩ـ "در".

(٧) صـ١٦٧ـ "در".

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٩) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٦١/أ.

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧١.

أو ط ل ق[١]،.....

((ومنْهُ الألفاظُ المُصَحَّفَةُ، وهي خمسةٌ))، فزَادَ على ما هُنَا (تَلاق)، وزَادَ في "النَّهرِ"[٢] إبدالَ القافِ لامَاً، قالَ "ط"[٣]: ((وينبغي أنْ يُقَالَ: إنَّ فاءَ الكلمةِ إمَّا طاءٌ أو تاءٌ، واللامُ إمَّا قافٌ أو عينٌ أو غينٌ أو كافٌ أو لامٌ، واثنانِ في خمسةٍ بعَشَرَةٍ، تسعةٌ منها مُصَحَّفَةٌ، وهيَ ما عَدَا الطَّاء مَعَ القافِ)) اهـ.

[١٣٠٦٥] (قولُهُ: أَوْ ط ل ق) ظَاهِرُ ما هُنَا ومثلُهُ في "الفتحِ"[٤] و"البحرِ"[٥] أنْ يـأتِيَ بِمُسَمَّى أحرُفِ الهِجَاءِ، والظَّاهِرُ عَدَمُ الفَرْقِ بينَها وبينَ أسمائِهَا، ففي "الذَّخيرةِ" مِـنْ كتـابِ العِتْـقِ: ((وعـن "أبي يوسفَ" فيمَنْ قالَ لأَمَتِهِ: أَلِفْ نُوْنْ تَاءْ حَاءْ رَاءْ هَاءْ، أو قالَ لامرأتِهِ: أَلِفْ نُوْنْ تَاءْ طَـاءْ أَلِـفْ لامْ [٣/ق١٩٦/أ] أنَّهُ إنْ نَوَى الطَّلاقَ والعِتَاقَ تَطْلُقُ المرأةُ وتَعْتِقُ الأَمَةُ، وهذا بمنزلةِ الكِنَايَةِ؛ لأنَّ هـذهِ الحروفَ يُفْهَمُ مِنْها ما هُوَ المفهومُ مِنْ صريحِ الكلامِ إلاَّ أنَّها لا تُسْتَعْمَلُ كذلِكَ، فصارَتْ كالكِنَايَةِ في الافتقار إلى النِّيَّةِ)) اهـ.

وأنتَ خبيرٌ بأنَّهُ إذا افتَقَرَ إلى النِّيَّةِ لا يُنَاسِبُ ذِكْرُهُ هُنَا؛ لأنَّ الكلامَ فيما يَقَعُ بِهِ الرَّجْعِيَّـةُ وإنْ لَـمْ يَنْوِ، وسيصرِّحُ[٦] "الشَّارِحُ" أيضـاً بعـدَ صَفْحَـةٍ بافتقـارِهِ إلى النِّيَّـةِ، وذكـرَهُ[٧] أيضـاً في بـابِ الكِنَايَاتِ[٨]، وقدَّمناهُ[٩] أيضاً أوَّلَ الطَّلاقِ عَـنِ "الفتحِ"، وفي "البحرِ"[١٠]: ((ويَقَعُ بالتَّهَجِّي

---

(١) في "و": ((ط ا ل ق)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٢/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣٢٥/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣ بتصرف.

(٦) صـ١٧٦ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ٣٢٦ـ وما بعدها "در".

(٨) في "م": ((الكناية)).

(٩) المقولة [١٢٩٠٧] قوله: ((وهو ما اشتمل على الطلاق)).

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

أو طلاقْ باشْ بلا فرقٍ بين عالِمٍ وجاهلٍ، وإنْ قال: تعمَّدتُهُ تخويفاً لم يُصدَّقْ قضاءً، إلاَّ إذا أشهَدَ عليه قَبْلَهُ، به يُفتَى، ولو قيل له: طلَّقْتَ امرأتَكَ؟ فقال: نعم أو بلى بالهجاء

كأنتِ ط ل ق، وكَذَا لو قيلَ لَهُ: طَلَّقْتَهَا ؟ فقالَ: ن ع م، أو ب ل ى بالهجاءِ وإنْ لَمْ يتكلَّمْ بِهِ، أطلقَهُ في "الخانيَّةِ"[1] ولَمْ يشترطِ النِّيَّةَ، وشَرَطَها في "البدائعِ"[2])) اهـ.

قلتُ: عَدَمُ التَّصريحِ بالاشتراطِ لا يُنَافِي الاشتراطَ، على أنَّ الَّذي في "الخانيَّةِ" هو مسألةُ الجوابِ بالتَّهَجِّي، والسؤالُ بقولِ القائلِ: طَلَّقْتَهَا ؟ قرينةٌ على إرادةِ جوابِهِ فيَقَعُ بِلا نِيَّةٍ، بخلافِ قولِهِ ابتداءً: أنتِ طالقٌ بالتَّهَجِّي، تأمَّلْ.

[١٣٠٦٦] (قولُهُ: أَوْ طَلاقْ بَاشْ) كَلِمَةٌ فارسيَّةٌ، قالَ في "الذَّخيرةِ": ((ولو قالَ لَهَا: سه طَلاقْ بَاشْ[3]، أو قالَ: بِطَلاقْ بَاشْ تُحَكَّمُ النِّيَّةُ، وكانَ الإمامُ "ظهيرُ الدِّينِ" يُفْتِي بالوقوعِ في هذِهِ الصُّورةِ بِلا نِيَّةٍ.

[١٣٠٦٧] (قولُهُ: بِلا فَرْقٍ إلخ) هذا ذكرُوهُ[4] في الألفاظِ المُصَحَّفَةِ، فكانَ عليهِ ذِكْرُهُ عَقِبَهَا بِلا فاصِلٍ.

[١٣٠٦٨] (قولُهُ: تَعَمَّدْتُهُ) أي: التَّصْحِيفَ تَخْوِيفاً لَهَا بِلا قَصْدِ الطَّلاقِ.

[١٣٠٦٩] (قولُهُ: طَلَّقْتَ امرأَتَكَ؟) وكَذَا تَطْلُقُ لو قيلَ لَهُ: أَلَسْتَ طَلَّقْتَ امرأتَكَ؟ على ما بحثَهُ

(قولُهُ: على أنَّ الذي في "الخانيَّة" هو مسألةُ الجوابِ إلخ) لكنَّ المعمولَ به ما في "البدائعِ" مِن اشتراطِ النِّيَّةِ، ولا يُكتَفى بالقرينةِ المذكورةِ اتِّباعاً للمنصوص.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب الاعتاق ـ فصل: فأما ركن الاعتاق ٤/٥٣.

(٣) معناها بالعربية: أنت طالق ثلاثاً. "المعجم الذهبي" مادة((سه، طلاق، باش)).

(٤) في "م": ((ذكره)).

طَلُقَتْ، "بحر"[١]. (واحدةٌ رجعيَّةٌ.....

في "الفتح"[٢] مِنْ عَدَمِ الفَرْقِ في العُرْفِ بينَ الجوابِ بـ(نَعَـمْ) أو (بَلَى) كَمَا سيأتي[٣] في الفُرُوعِ آخِرَ هذا البابِ.

[١٣٠٧٠] (قولُهُ: طَلُقَتْ) أي: بلا نِيَّةٍ على ما قَرَّرْنَاهُ[٤] آنِفاً.

[١٣٠٧١] (قولُهُ: وَاحِدَةٌ) بالرَّفْعِ: فاعِلُ قولِهِ: (ويَقَعُ)، وهو صفـةٌ لموصـوفٍ مَحْـذُوفٍ، أي: طَلْقَةٌ واحِدَةٌ، أفادَهُ "القُهُستانيُّ".[٥]

مطلبٌ: الصَّريحُ نَوعَان: رَجْعِيٌّ وبَائِنٌ

[١٣٠٧٢] (قولُهُ: رَجْعِيَّةٌ) أي: عندَ عَدَمِ مَـا يجعَلُـهُ[٦] بَائِنَـاً، فَفِـي "البدائـع"[٧]: ((أنَّ الصَّريـحَ نوعانِ: صَرِيحٌ رَجْعِيٌّ، وصَرِيحٌ بَائِنٌ، فالأوَّلُ: أنْ يكونَ بحروفِ الطَّلاقِ بعدَ الدُّخُولِ حقيقةً، غـيرَ مَقْرُونٍ بِعِوَضٍ، ولا بعَدَدِ الثَّلاثِ، لا نَصَّاً ولا إشَارَةً، ولا موصوفٍ بصفةٍ تُنْبِئُ عَنِ البينونَةِ أو تَدُلُّ عليها مِنْ غيرِ حرفِ العَطْفِ، ولا مُشَبَّهٍ بِعَدَدٍ أو صفةٍ تَدُلُّ عليها. وأمَّا الثَّـاني: فَبِخِلافِـهِ وهـو: أنْ يكونَ بحروفِ[٣/ق١٩٦/ب] الإبانَـةِ وبحـروفِ الطَّـلاقِ لَكِـنْ قبـلَ الدُّخُـولِ حقيقـةً أو بعـدَهُ، لَكِـنْ مَقْرُوناً بعددِ الثَّلاثِ نَصَّاً أو إشارَةً، أو موصوفاً بصفةٍ تُنْبِـئُ عَـنِ البينونَـةِ، أو تَـدُلُّ عليهـا مِـنْ غـيرِ حرفِ العَطْفِ، أو مُشَبَّهاً بِعَدَدٍ أو صفةٍ تَدُلُّ عليها)) اهـ. ٢/٤٣٠

ويُعْلَمُ مُحْتَرَزُ القُيُودِ مِمَّا يذكُرُهُ[٨] "المصنِّفُ" آخِرَ البابِ مِنْ وُقُوعِ الثَّلاثِ في: أنتِ هَكَذَا

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) صـ٢٦٣ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)). انظر الصحيفة نفسها

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ١/٣٠٣ بتصرف.

(٦) في "م": ((يجعل)).

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان صفة الواقع بها إلخ ٣/١٠٩.

(٨) صـ٢٣٥ـ "در".

وإنْ نَوَى خلافَها).....

مُشيراً بأصابعِهِ، ووُقُوعِ البَائِنِ في: أنتِ طالقٌ بائِنٌ، بخلافِ: وبائِنٌ، وبأنتِ طالِقٌ كَأَلْفٍ، أو تطليقةً طويلةً، واختارَ في "الفتحِ"[1] أنَّ القِسْمَ الثَّاني ليسَ مِنَ الصَّرِيحِ، فلا حاجَةَ للاحترازِ عنْهُ، واستظْهَرَ في "البحرِ"[2] ما في "البدائِعِ"[3] مُعَلِّلاً بأنَّ حَدَّ الصَّرِيحِ يشمَلُ الكُلَّ، قالَ في "النَّهرِ"[4]: ((لِلْقَطْعِ بأنَّهُ قبلَ الدُّخُولِ، أو على مَالٍ ونحوِ ذلِكَ ليسَ كِنَايَةً، وإلاَّ لاحتاجَ إلى النِّيَّةِ أو دَلالةِ الحالِ، فتعيَّنَ أنْ يكونَ صَرِيحاً؛ إذْ لا واسِطَةَ بينَهُمَا)) اهـ.

وفيهِ[5] عَنِ "الصَّيرفيَّةِ": ((لو قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ ولا رَجْعَةَ لِي عليكِ فَرَجْعِيَّةٌ، ولو قالَ: على أنْ لا رَجْعَةَ لِي عليكِ فَبَائِنٌ)) اهـ. وسيأتي[6] آخِرَ البابِ تمامُ الكلامِ على الفَرْعِ الأخيرِ.

[١٣٠٧٣] (قولُهُ: وإنْ نَوَى خِلافَهَا) قَيَّدَ بنِيَّتِهِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: جعلْتُهَا بائِنَةً أو ثلاثاً كانَتْ كَذَلِكَ عندَ "الإمامِ"، ومعنى جَعْلِ الواحِدَةِ ثَلاثاً على قولِهِ أنَّهُ أَلْحَقَ بها اثنتينِ، لا أنَّهُ جَعَلَ الواحدةَ ثَلاثاً، كَذَا في "البدائِعِ"[7]، ووافَقَهُ "الثَّاني" في البينونَةِ دونَ الثَّلاثِ، ونَفَاهُمَا "الثَّالِثُ"، "نهر"،[8] وتمامُهُ فيهِ وفي "البحرِ"[9]، وسيذكُرُهُ[10] "المصنِّفُ" في بابِ الكِنَايَاتِ، وعُلِمَ مِمَّا ذكرنا أنَّهُ لو قَرَنَهُ بالعَدَدِ ابتداءً فقالَ: أنتِ طالِقٌ ثِنْتَيْنِ، أو قالَ: ثلاثاً، يَقَعُ لِمَا سيأتي[11] في البابِ الآتي: أنَّهُ مَتَى قَرَنَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما النوع الثاني منه ٣/١٠٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٥) أي: في "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٦) صـ٢٤٩ـ وما بعدها "در".

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: ومنها النية ٣/١٠٥.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(١٠) صـ٣٣٢ـ وما بعدها "در".

(١١) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِنَ به لا به)).

من البائنِ أو أكثرَ خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" (أو لم يَنْوِ شيئاً) ولو نَوَى به الطَّلاقَ.....

بالعددِ كانَ الوُقُوعُ بِهِ، وسنذكُرُ[1] في الكِنَايَاتِ ما لو أَلْحَقَ العددَ بعدَ ما سَكَتَ.

[١٣٠٧٤] (قولُهُ: مِنَ البَائِنِ أو أكثَرَ) بَيَانٌ لقولِهِ: (خلافها)؛ فإنَّ الضَّميرَ فيهِ للواحدةِ الرَّجْعِيَّةِ، فَخِلافُ الواحدةِ الأكثرُ رَجْعِيًّا أو بَائِنًا، وخِلافُ الرَّجعيَّةِ البَائِنُ، فَفِي كلامِهِ لَفٌّ ونَشْرٌ مُشَوَّشٌ، وفيهِ أيضاً إشارَةٌ إلى أنَّهُ لا يَشْمَلُ نِيَّةَ المُكْرَهِ الطَّلاقَ عَنْ وَثَاقٍ، فلا يَرِدُ أنَّهُ تَصِحُّ نِيَّتُهُ قضاءً كَمَا يأتي[2] قريباً، فافْهَمْ.

[١٣٠٧٥] (قولُهُ: خِلافاً للشَّافِعِيِّ) رَاجِعٌ إلى قولِهِ:(أو أكثَرَ) فَقَطْ، والأَوْلَى أنْ يقولَ: خِلافاً للأئمَّةِ الثَّلاثَةِ كَمَا يُفَادُ مِنَ "البحرِ"[3]، وهو القولُ الأوَّلُ للإمامِ؛ لأنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلَ لفظِهِ، "ط"[4].

مطلبٌ في قول "البحر": إنَّ الصَّرِيحَ يحتاجُ في وقوعِهِ دِيَانةً إلى النِّيَّةِ

[١٣٠٧٦] (قولُهُ: أَوْ لَمْ يَنْوِ شيئاً) لِمَا مَرَّ[5] أنَّ الصَّرِيحَ لا يحتاجُ إلى النِّيَّةِ، ولكنْ لا بُدَّ في وقوعِهِ قَضَاءً ودِيَانَةً مِنْ قَصْدِ إضافَةِ لفظِ الطَّلاقِ إليها [٣/ق١٩٧/أ] عَالِمًا بمعناهُ ولَمْ يَصْرِفْهُ إلى ما يحتملُهُ، كَمَا أفادَهُ في "الفتحِ"[6] وحَقَّقَهُ في "النَّهْرِ"[7]، احترازاً عَمَّا لو كَرَّرَ مَسَائِلَ الطَّلاقِ بحَضْرَتِها، أو كَتَبَ ناقلاً مِنْ كتابٍ: امرأتي طالِقٌ مَعَ التَّلَفُّظِ، أو حَكَى يمينَ غيرِهِ؛ فإنَّهُ لا يَقَعُ أصلاً ما لَمْ يَقْصِدْ زوجتَهُ، وعَمَّا لو لَقَّنْتَهُ لفظَ الطَّلاقِ فتَلَفَّظَ بِهِ غيرَ عالِمٍ بمعناهُ، فلا يَقَعُ أصلاً على ما أَفْتَى بِهِ مَشَايِخُ أُوزْجَنْدَ صِيَانَةً عَنِ التَّلْبِيسِ[8]، وغيرُهُمْ عَنِ الوُقُوعِ قَضَاءً فَقَطْ، وعَمَّا لو سَبَقَ لسانُهُ

(قولُهُ: وغيرُهُم عن الوُقوعِ إلخ) نسخةُ الخطِّ: ((وغيرُهُمْ على الوُقوعِ إلخ)).

---

(١) المقولة [١٣٥٠٤] قوله: ((طلّقها واحدة إلخ)).

(٢) المقولة [١٣٠٧٦] قوله: ((أو لم ينو شيئاً)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٥/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٣/٢.

(٥) المقولة [١٣٠٦٣] قوله: ((وما بمعناه من الصريح)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٢/٣.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.

(٨) في "ب": ((التليبس)) بتقديم الياء المثناة على الباء الموحدة، وهو تحريف.

عن وثاقٍ دُيِّنَ إنْ لم يَقرِنْهُ بعددٍ، ولو مُكرَهاً.....

مِنْ قولِ: أنتِ حائِضٌ مَثَلاً إلى: أنتِ طالِقٌ؛ فإنَّهُ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ، وعَمَّا لو نَوَى بـ(أنتِ طالِقٌ) الطَّلاقَ مِنْ وَثَاق؛ فإنَّهُ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ أيضاً، وأمَّا الهازِلُ فَيَقَعُ طلاقُـهُ قَضَـاءً ودِيَانَـةً؛ لأنَّـهُ قَصَـدَ السَّبَبَ عَالِمَاً بأنَّهُ سَبَبٌ، فَرَتَّبَ الشَّرعُ حكمَهُ عليهِ، أرادَهُ أوْ لَمْ يُرِدْهُ كَمَـا مَـرَّ[1]، وبهَـذَا ظَهَـرَ عَدَمُ صِحَّةِ ما في "البحرِ"[2] و"الأشباهِ"[3] مِنْ أنَّ قولَهُمْ: ((إنَّ الصَّريحَ لا يحتاجُ إلى النِّيَّـةِ)) إنَّمَـا هو في القَضَاءِ، أمَّا في الدِّيَانَةِ فَمُحْتَاجٌ إليها أخذاً مِنْ قولِهِمْ: لو نَوَى الطَّلاقَ عن وَثَـاقٍ أو سَبَقَ لسانُهُ إلى لَفْظِ الطَّلاقِ يَقَعُ قَضَاءً فَقَطْ، أي: لا دِيَانَةً؛ لأنَّهُ لَمْ يَنْوِهِ، وفيهِ نَظَـرٌ؛ لأنَّ عَـدَمَ وقوعِـهِ دِيَانَةً في الأوَّلِ؛ لأنَّهُ صُرِفَ اللَّفْظُ إلى ما يحتمِلُهُ، وفي الثَّاني لعدمِ قَصْدِ اللَّفْظِ، والـلازمُ مِـنْ هَـذَا أنَّهُ يُشْتَرَطُ في وقوعِهِ دِيَانَةً قَصْدُ اللَّفْظِ وعَدَمُ التَّأويلِ الصَّحيحِ، أمَّا اشتراطُ نِيَّةِ الطَّلاقِ فَلا؛ بدليلِ أنَّهُ لو نَوَى الطَّلاقَ عَنِ العَمَلِ لا يُصَدَّقُ ويَقَعُ دِيَانَةً أيضـاً كَمَـا يـأتي[4]، مَـعَ أنَّـهُ لَـمْ يَنْـوِ معنـى الطَّلاقِ، وكَذَا لو طَلَّقَ هازِلاً.

[١٣٠٧٧] (قولُـهُ: عَـنْ وثَـاق) بِفَتْـحِ الـواوِ وكَسْـرِهَا: القَيْـدُ، وجمعُـهُ وُثُـقٌ، كَرِبَـاطٍ ورُبُـطٍ، "مصباح"[5]. وعُلِمَ أنَّهُ لو نَوَى الطَّلاقَ عَنْ قَيْدٍ دُيِّنَ أيضاً.

[١٣٠٧٨] (قولُهُ: دُيِّنَ) أي: تَصِحُّ نيَّتُهُ فيما بينَـهُ وبـينَ ربِّـهِ تَعَـالَى؛ لأنَّـهُ نَـوَى مـا يحتملُـهُ لفظُهُ، فَيُفْتِيْهِ المُفْتِي بِعَدَمِ الوُقُوعِ، أمَّا القاضي فلا يُصَدِّقُهُ ويَقْضِي عليه بـالوُقُوعِ؛ لأنَّـهُ خـلافُ الظَّاهِرِ بلا قرينةٍ.

[١٣٠٧٩] (قولُهُ: إنْ لَمْ يَقْرِنْهُ بِعَدَدٍ) هذا الشَّرطُ ذكرَهُ في "البحرِ"[6] وغيرِهِ فِيْمَا لو صَرَّحَ

---

(١) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفصل الأول في القواعد الكلية ـ القاعد الأولى: لا ثواب إلا بالنية صـ١٩ـ.

(٤) المقولة [١٣٠٨٤] قوله: ((دُيِّنَ فقط)).

(٥) "المصباح المنير": مادة((وثق))، بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٦.

صُدِّقَ قضاءً أيضاً، كما لو صرَّحَ بالوَثاقِ أو القيدِ، وكذا لو نَوَى طلاقَها من زوجِها الأوَّلِ على الصَّحيح، "خانيَّة".....

بالوَثَاقِ أو القَيْدِ بِأَنْ قالَ: أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً مِنْ هَذَا القيدِ، فَيَقَعُ قضاءً ودِيَانَةً كَمَا في "البزَّازيَّةِ"[1]، وعلَّلَهُ في "المحيطِ": ((بِأَنَّهُ لا يُتَصَوَّرُ رفعُ القيدِ ثلاثَ مَرَّاتٍ، فانصرَفَ إلى قَيْدِ النِّكَاحِ؛ كَيْلا يَلْغُو[2])) اهـ. قالَ في "النَّهرِ"[3]: ((وهذا التَّعليلُ [٣/ق١٩٧/ب] يُفِيدُ اتحادَ الحُكْمِ فِيْمَا لو قالَ مَرَّتينِ)) اهـ.

ولِذَا أَطْلَقَ "الشَّارِحُ" العَدَدَ، ولا يخفى أَنَّهُ إذا انصرَفَ إلى قَيْدِ النِّكَاحِ بسببِ العَدَدِ مَعَ التَّصريحِ بالقَيْدِ فَمَعَ عَدَمِهِ بالأَوْلَى.

[١٣٠٨٠] (قولُهُ: صُدِّقَ قَضَاءً أيضاً) أي: كَمَا يُصَدَّقُ دِيَانَةً؛ لوجودِ القرينةِ الدَّالَّةِ على عَدَمِ إرادَةِ الإيقاعِ، وهي الإكراهُ، "ط"[4].

٤٣١/٢ [١٣٠٨١] (قولُهُ: كَمَا لو صَرَّحَ إلخ) أي: فإنَّهُ يُصَدَّقُ قَضَاءً ودِيَانَةً إلاَّ إذا قَرَنَهُ بالعَدَدِ فَلا يُصَدَّقُ[5] أَصْلاً كَمَا مَرَّ[6].

[١٣٠٨٢] (قولُهُ: وكَذَا لو نَوَى إلخ) قالَ في "البحرِ"[7]: ((ومنهُ أي: مِنَ الصَّرِيحِ: يا طالِقُ،

(قولُهُ: لوجودِ القرينةِ الدَّالةِ على عدمِ إرادةِ الإيقاعِ، وهي الإكراهُ) قال "السِّنديُّ": ((ويُفهَمُ من كلامِ "الرَّحمتيِّ": أنَّ ذلك إذا لم يَقرِنْهُ بعددٍ، والظَّاهرُ أنَّ قرينةَ الإكراهِ تُؤيِّدُ ما نواهُ ولو قرَنَ العددَ، خُصوصاً إذا كانَ الظَّالمُ لا يرفعُ يدَهُ عنه، إلاَّ إذا قالَ: ثلاثاً؛ لِئَلاَّ تبقى له رجعةٌ، والله أعلم، ويُراجَعُ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((يلعو)) بالعين المهملة، وهو تحريف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٣.

(٥) من ((قضاء)) إلى ((فلا يصدق)) ساقط من "الأصل".

(٦) المقولة [١٣٠٧٣] قوله: ((وإن نوى خلافها)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

ولو نَوَى عن العملِ لم[1] يُصدَّقْ أصلاً، ولو صرَّحَ به دُيِّنَ فقط.....

أو يا مُطَلَّقَةُ بالتَّشديدِ، ولو قالَ: أردْتُ الشَّتْمَ لَمْ يُصَدَّقْ قَضَاءً ودُيِّنَ، "خلاصة"[2]. ولو كانَ لَهَا زوجٌ طَلَّقَها قبلُ فقالَ: أردْتُ ذلِكَ الطَّلاقَ صُدِّقَ دِيَانَةً باتفاقِ الرِّوَايَاتِ، وقَضَاءً في روايةِ "أبي سليمانَ"[3]، وهو حَسَنٌ كَمَا في "الفتحِ"[4]، وهو الصَّحيحُ كَمَا في "الخانيَّةِ"[5]، ولو لَمْ يَكُنْ لَهَا زوجٌ لا يُصَدَّقُ، وكَذَا لو كانَ لَهَا زوجٌ قد ماتَ)) اهـ.

قلتُ: وقد ذكرُوا هذا التَّفصيلَ في صُورَةِ النِّدَاءِ كَمَا سمعْتَ، ولَمْ أَرَ مَنْ ذكرَهُ في الإخبارِ كأنتِ طالِقٌ، فتأمَّلْ.

[١٣٠٨٣] (قولُهُ: لَمْ يُصَدَّقْ أَصْلاً) أي: لا قَضَاءً ولا دِيَانَةً، قالَ في "الفتحِ"[6]: ((لأنَّ الطَّلاقَ لرَفْعِ القيدِ، وهي ليستْ مُقَيَّدَةً بالعَمَلِ، فلا يكونُ مُحْتَمَلَ اللَّفْظِ، وعنهُ: أنَّهُ يُدَيَّنُ؛ لأنَّهُ يُسْتَعْمَلُ للتَّخلُّصِ)).

[١٣٠٨٤] (قولُهُ: دُيِّنَ فَقَطْ) أي: ولا يُصَدَّقُ قَضَاءً؛ لأنَّهُ يُظَنُّ أنَّهُ طَلَّقَ ثُمَّ وَصَلَ لفظَ العَمَلِ استدراكاً، بخلافِ ما لو وَصَلَ لفظَ الوَثَاقِ؛ لأنَّهُ يُسْتَعْمَلُ فيهِ قليلاً، "فتح".[7]

والحاصِلُ: كَمَا في "البحرِ"[8]: أنَّ كُلاً مِنَ الوَثَاقِ والقَيْدِ والعَمَلِ إمَّا أنْ يُذْكَرَ أو يُنْوَى، فإنْ ذُكِرَ فإمَّا أنْ يُقْرَنَ بالعَدَدِ أَوْ لا، فإنْ قُرِنَ بِهِ وَقَعَ بلا نِيَّةٍ، وإلاَّ فَفِي ذِكْرِ العَمَلِ وَقَعَ

---

(١) ((لم)) ساقطة من "ط".

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٣/أ.

(٣) موسى بن سليمان الجوزجاني البغدادي صاحب أبي يوسف ومحمد (ت بعد ٢٠٠هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٠/١٩٤، "الجواهر المضية" ٣/٥١٨، "تاج التراجم" صـ٢٦ـ).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٦ ـ ٢٧٧.

(وفي: أنتِ الطَّلاقُ) أو طلاقٌ أو أنتِ طالقٌ الطَّلاقُ (أو أنتِ طالقٌ طلاقاً يقعُ[١] واحدةٌ رجعيَّةٌ إنْ لم يَنْوِ شيئاً أو نَوَى) يعني: بالمصدرِ؛ لأنَّه لو نَوَى بـ ((طالقٌ)) واحدةً وبـ ((الطَّلاقُ)) أخرى وَقَعتا رجعيَّتينِ لو مدخولاً بها كقوله: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ، "زيلعي"[٢]. (واحدةً.....

قَضَاءً فَقَطْ، وفي لَفْظَي الوَثَاقِ والقَيْدِ لا يَقَعُ أَصْلاً، وإنْ لَمْ يذكُرْ بل نَوَى لا يُدَيَّنُ في لفظِ العَمَلِ، ودُيِّنَ في الوَثَاقِ والقَيْدِ، ويَقَعُ قَضَاءً إلاَّ أنْ يكونَ مُكْرَهاً، والمرأةُ كالقاضي إذا سمعَتْهُ أو أخبرَهَا عَدْلٌ لا يَحِلُّ لَهَا تمكينُهُ، والفتوى على أنَّهُ ليسَ لَهَا قَتْلُهُ ولا تَقْتُلُ نفسَهَا، بل تَفْدِي نفسَهَا بمالٍ أو تَهْرُبُ، كَمَا أنَّهُ ليسَ لَهُ قتلُهَا إذا حَرُمَتْ عليهِ وكُلَّمَا هَرَبَ رَدَّتْهُ بالسِّحْرِ، وفي "البزَّازيَّةِ"[٣] عَنِ "الأُوْزْجَنْدِيِّ" أنَّهَا تَرْفَعُ الأمرَ للقاضِي، فإنْ حَلَفَ ولا بيِّنَةَ لَهَا فالإثمُ عليهِ)) اهـ.

قلتُ: أي: إذا لَمْ تَقْدِرْ على الفِدَاءِ أو الهَرَبِ ولا على منعِهِ عنها، فَلا يُنَافِي مَا قبلَهُ.

[١٣٠٨٥] (قولُهُ: وفي أنت الطَّلاقُ أو طَلاقٌ إلخ) بَيَانٌ لِمَا إذا أُخْبِرَ عنها بمصدرٍ مُعَرَّفٍ أو مُنَكَّرٍ، أو اسمِ [٣/ق١٩٨/أ] فاعِلٍ بعدَهُ مصدرٌ كَذَلِكَ.

[١٣٠٨٦] (قولُهُ: يعني بالمصْدَرِ إلخ) الأَوْلَى ذكرُهُ بعدَ قولِ "المصنِّفِ": ((أو ثنتين)).

[١٣٠٨٧] (قولُهُ: وَقَعَتَا رَجْعيَّتينِ) هذا ما مَشَى عليهِ في "الهدايةِ"[٤]، ويُرْوَى عَنِ "الثَّاني"، وبِهِ قالَ "أبو جعفرٍ"، ومُقْتَضَى الإطلاقِ عَدَمُ الصِّحَّةِ، وبِهِ قالَ "فخرُ الإسلامِ"، وأيَّدَهُ في "الفتحِ"[٥]، وذَكَرَ في "النَّهرِ"[٦] أنَّهُ المُرَجَّحُ في المذهَبِ.

[١٣٠٨٨] (قولُهُ: لو مَدْخُولاً بِهَا) وإلاَّ بانَتْ بالأوَّلِ فَيَلْغُو الثَّاني.

---

(١) في "و": ((تقع)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ١٩٩/٢ بتصرف.

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٣١/١.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٨/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/ب.

أو ثِنْتين) لأنَّه صريحُ مصدرٍ لا يَحتمِلُ العددَ (فإنْ نَوَى ثلاثاً فثلاثٌ)[١] لأنَّه فردٌ حكميٌّ (و) لذا كان (الثِّنْتان في الأَمَةِ) وكذا في حُرَّةٍ تقدَّمَها واحدةٌ، "جوهرة"[٢]. لكنْ جزَمَ في "البحر": ((أنَّه سهوٌ)) (بمنزلةِ الثَّلاثِ في الحُرَّةِ) ومن الألفاظِ المستعملةِ: الطَّلاقُ يَلْزَمُني، والحرامُ يَلْزَمُني، وعليَّ الطَّلاقُ، وعليَّ الحرامُ،.....

[١٣٠٨٩] (قولُهُ: أو ثِنْتَيْنِ) أي: في الحُرَّةِ.

[١٣٠٩٠] (قولُهُ: لأنَّهُ صريحُ مَصْدَرٍ) عِلَّةٌ لقولِهِ: (أو ثِنتينِ) يعني: أنَّ المصدرَ مِنْ ألفاظِ الوُحْدَانِ لا يُرَاعَى فيها العَدَدُ المَحْضُ بَلِ التَّوحيدُ، وهو بالفَرْدِيَّةِ الحقيقيَّةِ أو الجِنْسِيَّةِ، والمُثَنَّى بِمَعْزِلٍ عنهُمَا، "نهر"[٣].

[١٣٠٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ فَرْدٌ حُكْمِيٌّ) لأنَّ الثَّلاثَ كُلُّ الطَّلاقِ، فَهِيَ الفَرْدُ الكَامِلُ مِنْهُ، فإرَادَتُهَا لا تكونُ إرادةَ العَدَدِ، "ط"[٤].

[١٣٠٩٢] (قولُهُ: ولِذَا كَانَ) أي: للفرديَّةِ الحُكْمِيَّةِ.

[١٣٠٩٣] (قولُهُ: لَكِنْ جَزَمَ في "البحرِ"[٥] أنَّهُ سَهْوٌ) حيثُ قالَ: ((وأمَّا ما في "الجوهرةِ" ـ مِنْ أنَّهُ إذا تَقَدَّمَ على الحُرَّةِ واحدةٌ فإنَّهُ يَقَعُ ثِنْتَانِ إذا نَوَاهُمَا، يَعْنِي مَعَ الأُوْلَى ـ فَسَهْوٌ ظَاهِرٌ)) اهـ. ونَظَرَ فيهِ صاحبُ "النَّهرِ"[٦]: ((بأنَّهُ إذا نَوَى الثِّنتينِ مَعَ الأُوْلَى فقد نَوَى الثَّلاثَ، وإذا لَمْ يَبْقَ في مِلْكِهِ إلاَّ ثنتانِ وَقَعَتَا)) اهـ"ح"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: فإن نوى الثلاث فثلاث، قيل: يعني إذا لم يكن طلّقها قبل ذلك واحدة. وأما إذا طلّقها قبل ذلك تقع واحدة؛ لأنّه فردٌ حقيقةً ولو نوى الثنتين، كما ذكره الشّرف الغزّي)). ق١٧٨/أ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٣/٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/أ، وفيه: ((والجنسية)) بالواو.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصَّريح ١١٤/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٩/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٧/أ.

فيقعُ بلا نيَّةٍ للعُرْف، فلو[1] لم يكن له امرأةٌ.....

أقولُ: إنْ كانَ المرادُ أنَّهُ نَوَى الثِّنتينِ مضمومَتَينِ إلى الأُولَى لَمْ يَخْرُجْ بذلِكَ عن نِيَّةِ الثِّنتينِ، وذلِكَ عددٌ مَحْضٌ لا تَصِحُّ نِيَّتُهُ، وإنْ كانَ المرادُ أنَّهُ نَوَى الثَّلاثَ الَّتي مِنْ جُمْلَتِها الأُولَى فهو صحيحٌ؛ لأنَّ الثَّلاثَ فردٌ اعتباريٌّ، قالَ في "الذَّخيرةِ": ((ولو طَلَّقَ الحُرَّةَ واحدةً ثمَّ قالَ لَهَا: أنتِ عليَّ حَرَامٌ ينوي ثنتينِ لا تَصِحُّ نِيَّتُهُ، ولو نَوَى الثَّلاثَ تَصِحُّ نِيَّتُهُ وتَقَعُ تطليقتانِ أُخْرَيَانِ)) اهـ، فافْهَمْ.

(فرع)

في "البزَّازيَّةِ"[2]: ((قالَ لامرأتَيْهِ: أنتُمَا عليَّ حرامٌ، ونَوَى الثَّلاثَ في إحدَاهُمَا والواحدةَ في الأُخْرَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ عندَ الإمامِ، وعليهِ الفتوى)).

مطلبٌ: في قولِهِمْ عَلَيَّ الطَّلاقُ عَلَيَّ الحَرَامُ

[١٣٠٩٤] (قولُهُ: فَيَقَعُ بِلا نِيَّةٍ للعُرْفِ) أي: فيكونُ صَرِيحاً لا كِنَايةً؛ بدليلِ عَدَمِ اشتراطِ النِّيَّةِ وإنْ كانَ الواقِعُ في لفظِ الحرامِ البائِنَ؛ لأنَّ الصَّريحَ قد يَقَعُ بِهِ البَائِنُ كَمَا مَرَّ[3]، لكنْ في وقوعِ البائِنِ بِهِ بَحْثٌ سنذكُرُهُ[4] في بابِ الكِنَايَاتِ، وإنَّمَا كانَ ما ذكرَهُ صَرِيحاً؛ لأنَّهُ صَارَ فاشِيَاً في العُرْفِ في استعمالِهِ في الطَّلاقِ، لا يعرفونَ مِنْ صِيَغِ الطَّلاقِ غيرَهُ، ولا يَحْلِفُ بِهِ إلاَّ الرِّجَالُ، وقد مَرَّ[5] أنَّ الصَّريحَ ما غَلَبَ [٣/ق١٩٨/ب] في العُرْفِ استعمالُهُ في الطَّلاقِ، بحيثُ لا يُسْتَعمَلُ عُرْفَاً إلاَّ فيهِ مِنْ أيِّ لُغَةٍ كانَتْ، وهذا في عُرْفِ زمانِنَا كَذَلِكَ، فَوَجَبَ اعتبارُهُ صَرِيحاً كَمَا أَفْتَى المتأخِّرُونَ في: أنتِ عليَّ حَرَامٌ بأنَّهُ طلاقٌ بائِنٌ للعُرْفِ بلانِيَّةٍ، مَعَ أنَّ المنصوصَ عليهِ عندَ المتقدِّمينَ توقُّفُهُ على النِّيَّةِ، ولا يُنَافِي ذلكَ ما يأتي[6] مِنْ أنَّهُ لو قالَ: طلاقُكِ عليَّ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ ذاكَ عندَ عَدَمِ

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٤) المقولة [١٣٤٤٦] قوله: ((حرام)).

(٥) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إليه فيه)).

(٦) صـ١٧٥ـ "در".

.....

غَلَبَةِ العُرْفِ، وعلى هَذَا يُحْمَلُ ما أَفْتَى بِهِ العَلامَةُ "أبو السُّعُودِ أفندي" مُفْتي الرُّومِ مِنْ أنَّ عَلَيَّ الطَّلاقُ أو يلزَمُني الطَّلاقُ ليسَ بِصَرِيحٍ ولا كِنَايَةٍ، أي: لأنَّهُ لَمْ يُتَعَارَفْ في زمنِهِ، ولِذَا قالَ "المصنِّفُ" في "مِنَحِهِ"[1]: ((إنَّهُ في ديارِنَا صَارَ العُرْفُ فَاشِيًا في استعمالِهِ في الطَّلاقِ، لا يَعْرِفُونَ مِنْ صِيَغِ الطَّلاقِ غيرَهُ، فَيَجِبُ الإفتاءُ بِهِ مِنْ غيرِ نِيَّةٍ كَمَا هُوَ الحكمُ في: الحَرَامُ يلزَمُني، وعليَّ الحرامُ، ومِمَّنْ صَرَّحَ بوُقُوعِ الطَّلاقِ بِهِ للتَّعَارُفِ الشَّيخُ "قاسمٌ" في "تصحيحِهِ"، وإفتاءُ "أبي السُّعُودِ" مبنيٌّ على عَدَمِ استعمالِهِ في ديارِهِمْ في الطَّلاقِ أَصْلاً كَمَا لا يَخْفَى)) اهـ، وما ذكرَهُ الشَّيخُ "قاسمٌ" ٤٣٢/٢ ذكَرَهُ قبلَهُ شيخُهُ المحقِّقُ "ابنُ الهُمَامِ" في "فتحِ القديرِ"[2]، وتَبِعَهُ في "البحرِ"[3] و"النَّهرِ"[4]، ولسيِّدِي "عبدِ الغنيِّ النَّابلسيِّ" رسالَةٌ في ذلِكَ سَمَّاهَا "رفعَ الانغلاقِ"[5][6] في: عَلَيَّ الطَّلاقُ"، ونَقَلَ فيها الوُقُوعَ عن بقيَّةِ المذاهبِ الثَّلاثةِ.

أقولُ: وقد رأيْتُ المسألَةَ منقولةً عندَنا عَنِ المُتَقَدِّمينَ، ففي "الذَّخيرةِ": ((وعنِ "ابنِ سلامٍ" فيمَنْ قالَ: إنْ فعلْتُ كَذَا فَثَلاثُ تطليقاتٍ عَلَيَّ، أو قالَ: عليَّ واجِبَاتٌ يُعْتَبَرُ عادَةُ أهلِ البَلَدِ، هل غَلَبَ ذلك في أَيْمَانِهِمْ ؟)) اهـ، وكَذَا ذكرَهَا "السُّرُوجيُّ" في "الغايةِ" كَمَا يأتي[7]، وما أَفْتَى

(قولُهُ: أي: لأنَّه لم يُتعارَفْ في زمنِهِ إلخ) عدمُ التَّعارُفِ في زمنِهِ إنَّما يَنفي كونَه صريحًا، ولا يَنفي كونَه كنايةً، فلا يظهرُ نفيُ كونِهِ كنايةً في زمنِهِ.

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٤/٣، وباب الطلاق الصريح ٣٠٢/٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٥) في "سلك الدرر": ٣٠/٣ فتح الانغلاق في مسألة عليَّ الطلاق، وفي "إيضاح المكنون": ١٥٩/٢ فتح الأغلاق في مسألة عليَّ الطلاق، لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي (ت١١٤٣هـ).

(٦) في "ب": ((الانفلاق)) بالفاء بدل الغين، وهو تحريف.

(٧) في المقولة نفسها.

.....

بِهِ في "الخيريَّةِ"[١] مِنْ عَدَمِ الوُقُوعِ تَبَعاً لـ "أبي السُّعُودِ أفندي" فقد رَجَعَ عنهُ، وأفتى عَقِبَـهُ بِخِلافِـهِ وقالَ: ((أقولُ: الحقُّ الوُقُوعُ بِهِ في هذا الزَّمَانِ؛ لاشتهارِهِ في معنـى التَّطليـقِ، فَيَجِـبُ الرُّجُـوعُ إليـهِ والتَّعويلُ عليهِ عَمَلاً بالاحتياطِ في أمرِ الفُرُوجِ)) اهـ.

(تنبيه)

عبارَةُ المحقِّقِ "ابنِ الهمامِ" في "الفتحِ"[٢] هَكَذَا: ((وقد تُعُورِفَ في عُرْفِنا في الحَلِفِ: الطَّلاقُ يَلْزَمُني لا أفعلُ كَذَا، يُريدُ إنْ فعلْتُهُ لَزِمَ الطَّلاقُ ووَقَعَ، فَيَجِـبُ أنْ يجـريَ عليهـم؛ لأنَّـهُ صـارَ بمنزلـةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ فأنتِ طالِقٌ، وكَذَا تَعَارَفَ أهلُ الأريافِ الحَلِـفَ [٣/ق١٩٩/أ] بقولِـهِ: عَلَـيَّ الطَّـلاقُ لا أَفْعَلُ)) اهـ. وهذا صريحٌ في أنَّهُ تعليقٌ في المعنى على فِعْلِ المحلوفِ عليهِ بغَلَبَةِ العُرْفِ وإنْ لَمْ يكُـنْ فيهِ أداةُ تعليقٍ صَرِيحاً، ورأيْتُ التَّصريحَ بأنَّ ذَلِكَ مُعْتَبَرٌ في الفصلِ التَّاسعَ عَشَرَ مِنَ "التَّاترخانيَّـةِ"[٣]، حيثُ قالَ: ((وفي "الحاوي"[٤] عن "أبي الحَسَنِ الكَرْخِيِّ"[٥] فيمَنْ اتُّهِمَ أنَّهُ لَمْ يُصَـلِّ الغَـدَاةَ فقـال: عبدُهُ حُرٌّ أنَّهُ قد صَلاَّهَا، وقد تَعَارَفُوهُ شرطاً في لسـانِهِمْ، قـالَ: أُجْـرِي أمرُهُـمْ على الشَّـرطِ على تَعَارُفِهِمْ، كقولِهِ: عبدِي حُرٌّ إنْ لَمْ أَكُنْ صلَّيْـتُ الغَـدَاةَ وصَلاهَـا لَـمْ يَعْتِـقْ، كَـذَا هُنَـا)) اهـ. وفي "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((وإنْ قالَ: أنتِ طالِقٌ لو دَخَلْتِ الدَّارَ لَطَلَّقْتُـكِ، فَهَـذَا رجُـلٌ حَلَـفَ بطـلاق امرأتِـهِ لَيُطَلِّقَنَّهَا إنْ دخلَت الدَّارَ، بمنزلةِ قولِهِ: عبدُهُ حُرٌّ إنْ دَخلَت الدَّارَ لأضْرِبَنَّكِ، فَهَذَا رجلٌ حَلَفَ بعِتْقِ عبدِهِ لَيَضْرِبَنَّهَا إنْ دَخلَتِ الدَّارَ، فإنْ دَخلَت الدَّارَ لَزِمَهُ أنْ يُطَلِّقَهَا، فإنْ مَـاتَ أو مـاتَتْ فَقَـدْ فَـاتَ الشَّرطُ في آخرِ الحياةِ)) اهـ. أي: فيَقَعُ الطَّلاقُ كَمَا في "منيةِ المُفْتِي".

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٨.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٣) بل هي في الفصل السابع عشر، انظر "التاترخانية": الفصل السابع عشر في الأيمان بالطلاق ٣/٥٢٠.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٥) من ((معتبر)) إلى ((الكرخي)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعواه ٣/٢٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

قلتُ: فيصيرُ بمنزلةِ قولِهِ: إنْ دخلْتِ الدَّارَ ولَمْ أُطَلِّقْكِ فأنتِ طالِقٌ، وإنْ دخلْتِ الدَّارَ ولَمْ أضربْكِ فعبدي حُرٌّ، وذَكَرَ الحنابلةُ في كُتُبِهِمْ أنَّهُ جارٍ مَجْرَى القَسَمِ، بمنزلةِ قولِهِ: واللهِ فعلْتُ كَذَا، قالَ: في "النَّهرِ"[1]: ((ولو قالَ: عَلَيَّ الطَّلاقُ، أو الطَّلاقُ يلزَمُني، أو الحرامُ، ولَمْ يَقُلْ: لا أفعَلُ كَذَا لَمْ أجِدْهُ في كلامِهِمْ)) اهـ. وفي "حواشي مسكين"[2]: ((وقد ظَفِرَ بِهِ[3] شيخُنا مُصَرَّحاً بِهِ في كلامِ "الغايةِ" لـ"السُّرُوجيِّ" مَعْزِيّاً إلى "المغني"، ونَصُّهُ: الطَّلاقُ يلزَمُني أو لازِمٌ لِي صَرِيحٌ؛ لأنَّهُ يُقَالُ لِمَنْ وَقَعَ طلاقُهُ: لَزِمَهُ الطَّلاقُ، وكَذَا قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ)) اهـ.

ونَقَلَ السَّيِّدُ "الحَمَوِيُّ" عَنِ "الغايةِ" مَعْزِيّاً إلى "الجواهرِ": ((الطَّلاقُ لِـيْ لازِمٌ: يَقَعُ بغيرِ نِيَّةٍ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ مُرَادُ "الغايةِ" ما إذا ذُكِرَ المحلوفُ عليهِ؛ لِمَا علمْتَ مِنْ أنَّهُ يُرَادُ بِهِ في العُرْفِ التَّعليقُ، وأنَّ قولَهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كَذَا بمنزلةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ كَذَا فأنتِ طالِقٌ، فإذا لَمْ يَذْكُرْ: لا أفعلُ كَذَا بَقِيَ قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ بدون تعليقٍ، والمُتَعَارَفُ استعمالُهُ في موضعِ التَّعليقِ دونَ الإنشاءِ، فإذا لَمْ يُتَعَارَفِ استعمالُهُ في الإنشاءِ مُنَجَّزاً لَمْ يَكُنْ صَرِيحاً، فينبغي أنْ يكونَ على الخلافِ الآتي[4] فيمَا لو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ، ثمَّ رأيْتُ سيِّدي "عبدَ الغنيِّ" ذَكَرَ نحوَهُ في رسالتِهِ[5].

(قولُهُ: قلْتُ: لكنْ يُحتمَلُ أنْ يكونَ مُرَادُ "الغايةِ" إلخ) لكنْ يُبطِلُ هذا الاحتمالَ تعليلُ "الغايةِ" بقولِهِ: ((لأنَّهُ يُقالُ لِمَنْ وقعَ طلاقُهُ: لزِمَهُ الطَّلاقُ))، فإنَّ مقتضاهُ أنَّ قولَهُ: عليَّ الطَّلاقُ ونحوَهُ مُتضَمِّنٌ للإخبارِ بوقوعِ الطَّلاقِ منهُ، فيُحكَمُ عليهِ بِهِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ١١٣/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((فيه)).

(٤) المقولة [١٣٠٩٧] قوله: ((ولو قال طلاقك علي لم يقع)).

(٥) أي: السابقة المسماة: "فتح الانفلاق في مسألة عليَّ الطلاق".

يكونُ يميناً، فيُكفِّرُ بالحِنْثِ، "تصحيح القدوريِّ"[١]. وكذا: عليَّ الطَّلاقُ مِن ذراعي، "بحر".....

(تتمَّةٌ)

ينبغي أنَّهُ لو نَوَى الثَّلاثَ أنْ[٢] تَصِحَّ نيَّتُهُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مذكورٌ بلفظِ المصدرِ، وقد علمْتَ صحَّتَهَا فيهِ، وكَذَا في قولِهِ: عَلَيَّ الحرامُ، فَقَدْ صَرَّحُوا بأنَّهُ تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّلاثِ [٣/ق١٩٩/ب] في: أنتِ عَلَيَّ حَرَامٌ.

[١٣٠٩٥] (قولُهُ: يكونُ يَمِيْناً إلخ) يعني في صورةِ الحَلِفِ بالحَرَامِ، فإنَّهُ المذكورُ في "الذَّخيرةِ" وغيرِهَا، ثُمَّ رأيْتُ في "البزَّازيَّةِ"[٣] قال في المواضعِ الَّتي يَقَعُ الطَّلاقُ بلفظِ الحَرَامِ: ((إنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امرأةٌ إنْ حَنِثَ لَزِمَتْهُ الكفَّارَةُ، و"النَّسَفِيُّ" على أنَّهُ لا يلزَمُ)) اهـ.

مطلبٌ: في قولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي

[١٣٠٩٦] (قولُهُ: وكَذَا عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي) هَذَا بحثٌ لصاحبِ "البحرِ"[٤]، أخذَهُ مِمَّا مَرَّ[٥] مِنْ أنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالِقٌ مِنْ هَذَا العملِ ولَمْ يَقْرِنْهُ بالعَدَدِ وَقَعَ قَضَاءً لا دِيَانَةً، قالَ: ((فإنَّهُ يَدُلُّ على الوُقُوعِ قَضَاءً هُنَا بالأَوْلَى))، ورَدَّهُ العَلامَةُ "المقدسيُّ": ((بأنَّهُ في المَقِيْسِ عليهِ خاطَبَ المرأةَ الَّتي هي مَحَلٌّ للطَّلاقِ، ثُمَّ ذَكَرَ العَمَلَ الَّذي[٦] لَمْ تَكُنْ مقيَّدَةً بِهِ حِسًّا ولا شرعاً، فَلَمْ يَصِحَّ صَرْفُ اللَّفْظِ عَنِ المعنى الشَّرعيِّ المُتَعَارَفِ إلى غيرِهِ بلا دليلٍ، بخلافِ المقيسِ؛ لأنَّهُ أَضَافَ

---

(١) في "د" زيادة: ((وتمام عبارته ـ بعد نقله عن "مختارات النوازل" ـ: وهكذا ذكر الصدر الشهيد في "واقعاته"، وبه كان يفتي الأوزجندي، وكان الفقيه أبو جعفر يقول: إذا لم تكن له امرأةٌ وقتَ اليمين وتزوَّج امرأة تطلُقُ، ويصير تقدير كلامه: كلُّ امرأة أتزوَّجها فهي طالق، وكان نجمُ الدين النَّسفي يقول: إذا لم يكن له امرأة يبطل ولا يجعل يميناً)). ق١٧٨/أ.

(٢) ((أن)) ساقطة من "م".

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٨٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٦/٣.

(٥) المقولة [١٣٠٨٤] قوله: ((دُيِّنَ فقط)).

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((التي)).

.....

الطَّلاقَ إلى غيرِ مَحَلِّهِ وهو ذراعُهُ، مَعَ أنَّهُ إذا قالَ: أنا مِنْكِ طالِقٌ يَلْغُو)) اهـ مُلَخَّصاً، وذَكَرَ نحوَهُ "الخيرُ الرَّمْلِيُّ".

قلتُ: وقد يُقَالُ: ليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ مَحَلِّهِ؛ لِمَا مَرَّ[1] مِنْ أنَّ قولَهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ لا أفعلُ كَذَا بمنزلةِ: إنْ فعلْتُ فأنتِ طالِقٌ، فهوَ في العُرْفِ مُضَافٌ إلى المرأةِ معنًى، ولولا اعتبارُ الإضافةِ المذكورةِ لَمْ يَقَعْ فَكَذَلِكَ صَارَ هَذَا بمنزلةِ قولِهِ: إنْ فعلْتُ كَذَا فأنتِ طالِقٌ مِنْ ذِرَاعِي، فَسَاوَى المقيسَ عليهِ في الإضافةِ إلى المرأةِ، وأيضاً فإنَّ قولَهُ: أنا منكِ طالِقٌ فيهِ وصفُ الرَّجلِ بالطَّلاقِ صَرِيحاً، فلا يَقَعُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ صفةٌ للمرأةِ، وأمَّا قولُهُ: عَلَيَّ الطَّلاقُ فإنَّ معناهُ وقوعُ طلاقِ المرأةِ على الزَّوجِ، فليسَ فيهِ إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ مَحَلِّهِ، بل إلى مَحَلِّهِ مَعَ إضافةِ الوُقُوعِ إلى مَحَلِّهِ أيضاً، فإنَّهُ شَاعَ في كلامِهِمْ قولُهُمْ: إذا قالَ كَذَا وَقَعَ عليهِ الطَّلاقُ، نَعَمْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ الحالِفَ بقولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ مِنْ ذِرَاعِي لا يُرِيْدُ بِهِ الزَّوجةَ قَطْعَاً؛ إذْ عادَةُ العَوَامِّ الإعراضُ بِهِ عنها خشيةَ الوُقُوعِ، فيقولون تارةً: مِنْ ذِرَاعِي، وتارةً: مِنْ كشتواني، وتارةً: مِنْ مروتي، وبعضُهُمْ يَزِيْدُ بعدَ ذِكْرِهِ: لأنَّ النِّسَاءَ لا خيرَ في ذكرِهِنَّ)) اهـ.

٢/٤٣٣

(قولُهُ: وقدْ يُقالُ: ليس فيه إضافةُ الطَّلاقِ إلى غيرِ محلِّهِ إلخ) وقال في "حاشية البحر": ((قلت: إنْ كانَ العُرْفُ كما قال "الرَّمليُّ" مِنْ عدَمِ قصْدِ الزَّوجةِ فيُحتمَلُ ما قالَهُ؛ لأنَّ لفظَ الطَّلاقِ مِنْ ألفاظِ الصَّريحِ، ومعنى: عليَّ الطَّلاقُ أنَّ الطَّلاقَ عليَّ واقعٌ أو لازمٌ أو ثابتٌ أو نحْوُ ذلك ممَّا يُناسِبُ، وليس فيه خِطابُ امرأتِهِ ولا إضافتُهُ إليها، فهو مثلُ ما مرَّ عن "البزَّازيَّةِ" مِن قولِهِ: لا تخرُجِي إلاَّ بإذْنِي فإنِّي حلفْتُ بالطَّلاقِ، فخرجَتْ لا يقَعُ لعدمِ ذِكْرِ حَلِفِهِ بطلاقِها. وإنْ لم يَكن العُرْفُ ذلك فالأظهرُ الوقوعُ؛ لأنَّه يكونُ بمنزلةِ: إنْ فعلْتِ فأنْتِ طالِقٌ، كما مرَّ عن "الفتحِ"، فقولُهُ بعدَهُ:مِنْ ذراعِي مثلُ قولِهِ: مِنْ هذا العمَلِ)).

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

ولو قال: طلاقُكِ عليَّ لم يَقَعْ، ولو زادَ: واجبٌ، أو لازمٌ، أو ثابتٌ، أو فرضٌ هل يَقَعُ؟ قال "البزَّازيُّ"[1]: ((المختارُ لا))،.....

قلتُ: إنْ كانَ العرفُ كذلِكَ فينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في عَدَمِ الوُقُوعِ؛ لأنَّهُ أَوْقَعَ الطَّلاقَ على ذراعِهِ ونحوِهِ لا على المرأةِ، ثمَّ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يقولَ: عَلَيَّ الطَّلاقُ ثَلاثاً مِنْ ذِرَاعِي، فَلِلْقَولِ بوقوعِهِ وَجْهٌ؛ لأنَّ ذِكْرَ الثَّلاثِ يُعَيِّنُهُ، فتأمَّلْ)) اهـ.

[١٣٠٩٧] (قولُهُ: ولو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ لَمْ يَقَعْ) قالَ في "الخانيَّةِ"[2]: ((ولو قالَ: طلاقُكِ عَلَيَّ: ذَكَرَ في "الأصل" [٣/ق٢٠٠/أ] على وَجْهِ الاستشهادِ، فَقَالَ: أَلا تَرَى أنَّهُ لو قالَ: للهِ عَلَيَّ طلاقُ امرأتِي لا يلزَمُهُ شيءٌ)) اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضَاهُ أنَّ عِلَّةَ عَدَمِ الوُقُوعِ في: طلاقُكِ عَلَيَّ أنَّهُ صِيْغَةُ نَذْرٍ كقولِهِ: عَلَيَّ حَجَّةٌ، فكأنَّهُ نَذَرَ أنْ يُطَلِّقَهَا، والنَّذْرُ لا يكونُ إلاَّ في عبادةٍ مقصودةٍ، والطَّلاقُ أبغضُ الحلالِ إلى اللهِ تَعَالَى، فليسَ عبادةً؛ فَلِذَا لَمْ يَلْزَمْهُ شيءٌ.

[١٣٠٩٨] (قولُهُ: ولو زادَ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّ قولَهُ: طلاقُكِ عَلَيَّ بدونِ زيادةٍ ليسَ فيهِ الخِلافُ المذكورُ، وهو المفهومُ مِنَ "الخانيَّةِ"[3] و"الخلاصةِ"[4] أيضاً، لكنْ نَقَلَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" عَنْ "أدبِ القاضي" لـ"السَّرخسيِّ"[5]: رجلٌ قالَ لامرأتِهِ: طَلاقُكِ عَلَيَّ فرضٌ أو لازمٌ، أو قالَ:

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ نوع آخر في ألفاظه ١٧٤/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(٥) للسرخسي شرحان على "أدب القاضي": الأول: "شرحٌ على أدب القاضي" للإمام أبي يوسف (ت١٨٣هـ).
والثاني: شرح على "أدب القاضي" لأبي بكر الخصَّاف (ت٢٦١هـ). ولم يتبين لنا أيهما المراد. "كشف الظنون" ٤٦/١، "الجواهر المضية" ٢٣٠/١، ٧٨/٣، "هدية العارفين" ٧٦/٢).

وقال القاضي[١] "الخاصّي": ((المختارُ نعم))، ولو قال: طلّقَكِ اللّهُ هل يَفتقِـرُ لنيَّـةٍ؟ قال "الكمال"[٢]: ((الحقُّ نعم))،.....

طلاقُكِ عَلَيَّ فالصَّحيحُ أنَّهُ يَقَعُ في الكُلِّ، بخلافِ العِتْقِ؛ لأنَّهُ مِمَّا يَجِبُ فَجُعِلَ إخباراً، ونَقَلَ مثلَهُ عَنْ "مختصرِ المحيطِ".

[١٣٠٩٩] (قولُـهُ: وقـالَ "الخـاصّي": المختـارُ نَعَـمْ) عبـارةُ فَتَـاوَى "الخـاصّي"[٣]: ((قـالَ لَهَـا: طَلاقُكِ عَلَيَّ واجِبٌ، أو قالَ: طَلاقُكِ لازِمٌ لِي يَقَعُ بلا نِيَّةٍ عندَ "أبـي حنيفـةَ"، وهـو المُختَـارُ، وبِـهِ قالَ "محمَّد بنُ مُقَاتِلٍ"، وعليهِ الفتوى)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ لفـظَ الفَتْـوى آكَـدُ ألفـاظِ التَّصحيـحِ، ونَقَلَ في "الخانيَّةِ"[٤] عَنِ الفقيهِ "أبي جعفرٍ" أنَّهُ يَقَعُ في قولِهِ: واجِـبٌ؛ لِتَعَـارُفِ النَّـاسِ، لا في قولِـهِ: ثابِتٌ أو فَرْضٌ أو لازِمٌ؛ لعدمِ التَّعَارُفِ، ومُقْتَضَاهُ الوُقُوعُ في قولِهِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ؛ لأنَّـهُ المُتَعَـارَفُ في زمانِنَا كَمَا علمْتَ، وعَلَّلَ "الخاصي" الوقوعَ بقولِـهِ: ((لأنَّ الطَّـلاقَ لا يكـونُ واجبـاً أو ثابتـاً، بـل حكمُهُ، وحكمُهُ لا يَجِبُ ولا يَثْبُتُ إلاَّ بعدَ الوقوعِ))، قالَ في "الفتحِ"[٥]: ((وهـذا يُفِيـدُ أنَّ ثُبوتَـهُ اقتضاءٌ، ويتوقَّفُ على نِيَّتِهِ إلاَّ أنْ يظهَرَ فيهِ عُرْفٌ فَاشٍ، فيصيرُ صريحاً، فلا يُصدَّقُ قَضَـاءً في صرفِـهِ عنهُ، وفيما بينَهُ وبينَ اللهِ تَعَالَى إنْ قَصَدَهُ وَقَعَ، وإلاَّ لا، فإنَّـهُ قـد يُقَـالُ: هـذا الأمـرُ عَلَـيَّ واجِـبٌ، بمعنى ينبغي أنْ أفعلَهُ، لا أنِّي فَعَلْتُهُ، فكأنَّهُ قالَ: ينبغي أنْ أُطَلِّقَكِ)) اهـ.

[١٣١٠٠] (قولُهُ: قالَ "الكمالُ": الحَقُّ نَعَمْ) نقلَهُ عنهُ في "البحرِ"[٦] و"النَّهرِ"[٧] وأقرَّاهُ عليهِ بعدَ

---

(١) ((القاضي)) ليست في "د".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤ بتصرف.

(٣) "فتاوى الخاصّي": ليوسف بن أحمد بن أبي بكر الخوارزميّ، نجم الدين الخاصّي الشهير بـ: فطيس (ت٦٣٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٢، "الجواهر المضية" ٣/٦١٧، "تاج التراجم" صـ٢٨٦ـ، "هدية العارفين" ٢/٥٥٤).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

ولو قال لها: كُوني طالقاً، أو اطَّلَقِي، أو يا مُطلَّقةُ.....

حكايتِهِمَا الخلافَ، ووجهُهُ أنَّهُ يَحْتَمِلُ الدُّعَاءَ فتوقَّفَ على النِّيَّةِ، وفي "التَّتارخانيَّةِ"[1] عَنِ "العتَّابيَّةِ": ((المُختَارُ عَدَمُ توقُّفِهِ عليها، وبِهِ كانَ يُفْتِي "ظهيرُ الدِّينِ"، قالَ "المقدسيُّ": ويَقَعُ في عصرِنا، نظيرُ هذا: يطلُبُ الرَّجُلُ مِنَ المرأةِ البراءَةَ[2] فتقولُ: أبرأَكَ اللهُ، وكانَتْ حادثةَ الفَتْوَى، وكتَبْتُ بصِحَّتِها لتَعَارُفِهِمْ بذلِكَ)) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ في "فتاوى قارىءِ الهدايةِ"[3] [٣/ق٢٠٠/ب] والمنظومةِ المحبِّيةِ[4]، وسيأتي[5] تمامُهُ في الخلعِ.

[١٣١٠١] (قولُهُ: كُوْنِي طَالِقاً أو اطَّلَقِي) قالَ في "الفتحِ"[6]: ((عَنْ "محمَّدٍ" أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّ (كُوْنِي) ليسَ أمراً حقيقةً لعدمِ تَصَوُّرِ كونِهَا طَالِقاً منها، بل عبارةٌ عن إثباتِ كونِهَا طَالِقاً، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿كُن فَيَكُونُ﴾ [الأنعام ـ ٧٣] ليسَ أمراً، بل كِنَايَةٌ عَنِ التَّكوينِ، وكونُهَا طَالِقاً يقتضي إيقاعاً قبلُ، فيتضمَّنُ إيقاعاً سابقاً، وكَذَا قولُهُ: اطَّلَقِي، ومثلُهُ للأَمَةِ: كُوْنِي حُرَّةً)).

[١٣١٠٢] (قولُهُ: أَوْ يَا مُطَلَّقَةُ) قدَّمْنَا أنَّهُ لو كانَ لَهَا زوجٌ طَلَّقَها قبلُ فقالَ: أردْتُ ذلك الطَّلاقَ صُدِّقَ دِيَانَةً، وكَذَا قَضَاءً في الصَّحيحِ، وفي "التَّاترخانيَّةِ"[7] عَنِ "المحيطِ"[8] قالَ: أنتِ طالِقٌ، ثمَّ قالَ:

(قولُهُ: وكونُها طالقاً يقتضي إيقاعاً قبْلُ إلخ) مُقتَضَى كونِ صيغةِ الأمرِ المذكورةِ عبارةً عن إثباتِ كونِها طالِقاً عدَمُ الاحتياجِ لدعْوى أنَّ كونَها طالِقاً يقتضي إيقاعاً قبْلُ إلخ؛ إذ الاحتياجُ لهذه الدَّعْوى إنَّما يفتقِرُ إليه إذا لم تكن صيغةُ الأمرِ عبارةً عن إثباتِ كونِها طالقاً، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٣/٢٦٧ بتصرف.

(٢) ((البراءة)) ساقطة من "م".

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إبراء الزوجة لزوجها صـ٢٢ـ.

(٤) "المنظومة المحبية": كتاب الطلاق ق٦/أ.

(٥) المقولة [١٤٦٨٧] قوله: ((ذكره البهنسي)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ فصل فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٣/٢٦٢.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ١/ق ٢٣١/ب.

بالتَّشديدِ وقَعَ، وكذا: يا طالِ بكسرِ اللام وضمِّها؛ لأنَّه ترخيمٌ، أو أنتِ طالِ بالكسرِ، وإلاَّ توقَّفَ على النيَّة،.....

يا مُطَلَّقَةُ لا تَقَعُ أُخْرَى[1].

[١٣١٠٣] (قولُهُ: بالتَّشْدِيدِ) أي: تشديدِ اللامِ، أمَّا بِتَخْفِيفِها فهو مُلْحَقٌ بالكِنَايَةِ كَمَا قدَّمْنَاهُ[2] عَنِ "البحرِ".

[١٣١٠٤] (قولُهُ: وَقَعَ) أي: مِنْ غيرِ نِيَّةٍ؛ لأنَّهُ صَرِيحٌ.

[١٣١٠٥] (قولُهُ: بكسرِ اللامِ وضَمِّهَا) ذِكْرُ الضَّمِّ بَحْثٌ لصاحبِ "النَّهرِ"[3] حيثُ قالَ: ((وينبغي أنْ يكونَ الضَّمُّ كَذَلِكَ؛ إذْ هو لغةُ مَنْ لا ينتظِرُ، بخلافِ "الفتحِ" فإنَّهُ يتوقَّفُ على النِّيَّةِ اهـ. واعتُرِضَ بأنَّهُ ينبغي توقُّفُ الضَّمِّ أيضاً على النِّيَّةِ؛ لأنَّهُ إذا لَمْ ينتظرِ الآخِرَ لَمْ تَكُنْ مادةُ(ط ل ق) موجودةً ولا مُلاحَظَةً، فَلَمْ يَكُنْ صَرِيحاً، بخلافِ الكسرِ على لغةِ مَنْ ينتظِرُ)) اهـ.

قلتُ: قد يُجَابُ بأنَّ الضَّمَّ في نداءِ التَّرْخِيمِ لَمَّا كانَ لغةً ثابتَةً لَمْ يَخْرُجْ بِهِ اللَّفْظُ عَنْ إرادةِ معناهُ المرادِ بِهِ قبلَ النِّدَاءِ، فإنَّ كُلَّ مَنْ سَمِعَ اللَّفْظَ المُرَخَّمَ يَعْلَمُ أنَّ المرادَ بِهِ نداءُ تلكَ المادَّةِ، وأنَّ انتظارَ المحذوفِ وعدمَهُ أمرٌ اعتباريٌّ قدَّرُوهُ لِيَبْنُوا عليهِ الضَّمَّ والكسرَ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يكونَ المُنَادَى اسماً آخَرَ غيرَ المقصودِ نداؤُهُ، هذا ما ظَهَرَ لِي فتأمَّلْهُ.

[١٣١٠٦] (قولُهُ: أَوْ أنتِ طَالِ بالكسرِ) أي: فإنَّهُ يَقَعُ بلا نِيَّةٍ، بخلافِ: أنتِ طاقُ بحذفِ اللامِ، فلا يَقَعُ وإنْ نَوَى؛ لأنَّ حذفَ آخرِ الكلامِ مُعْتَادٌ عُرْفَاً، "تتارخانيَّة"[4].

[١٣١٠٧] (قولُهُ: وإلاَّ توقَّفَ على النِّيَّةِ) أي: وإنْ لَمْ يَكْسِرِ اللامَ في غيرِ المُنَادَى توقَّفَ الوُقُوعُ

(قولُهُ: أي: وإنْ لم يكسِرِ اللاَّمَ في غيرِ المنادَى إلخ) المناسِبُ جعْلُ قول "الشَّارِحِ": ((وإلاَّ)) راجعاً لجميعِ ما قبلَهُ، أعني: مسألةَ التَّرخيمِ في النِّداءِ ومسألةَ حذفِ الآخِرِ في غيرِ النِّداء.

---

(١) قال في "المحيط البرهاني" مُعلِّلاً: ((لأنَّه صادق في مقالته)).

(٢) المقولة [١٣٠٦١] قوله: ((بالتشديد)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٤/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ فصل فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٧٢/٣ ـ ٢٧٣ بتصرف.

كما لو تَهَجَّى به أو بالعتقِ، وفي "النَّهر" عن "التَّصحيح": ((الصَّحيحُ عدمُ الوقوعِ بـ: وَهَبتُكِ[1] طلاقَكِ ونحوِهِ)).....

على نِيَّةِ الطَّلاق، أي: أو ما في حكمِهَا كالمذاكرةِ والغَضَبِ كَمَا في "الخانيَّةِ"[2]، وفي كِنَايَاتِ "الفتحِ"[3]: ((أنَّ الوجهَ إطلاقُ التَّوَقُّفِ على النِّيَّةِ مُطْلَقاً؛ لأنَّهُ بلا قافٍ ليسَ صَرِيحاً بالاتفاقِ لعَدَمِ غَلَبَةِ الاستعمالِ، ولا التَّرخيمُ لغةً جائِزٌ في غيرِ النِّدَاءِ، فانتفَى لغةً وعُرْفاً، فيُصَدَّقُ قَضَاءً مَعَ اليمينِ، إلاَّ عندَ الغَضَبِ أو مذاكرةِ الطَّلاق فيقَعُ قضاءً أَسْكَنَهَا أَوْ لا)))، وتمامُهُ فيهِ. ٢/٤٣٤

قلتُ: وما قدَّمْناهُ[4] آنِفاً عَنِ "التَّاترخانيَّةِ" [٣/ق٢٠١/أ] مِنْ أنَّ حذفَ آخِرِ الكلامِ مُعْتَادٌ عُرْفاً يُفِيْدُ الجوابَ، فإنَّ لفظَ طالِقٌ صريحٌ قطعاً، فإذا كانَ حذفُ الآخِرِ مُعْتَادًا عُرْفاً لَمْ يُخرِجْهُ عن صَرَاحَتِهِ، وقد عُدَّ حذفُ آخِرِ الكلمةِ مِنْ مُحَسِّنَاتِ الكَلامِ، وعَدَّهُ أهلُ البديعِ مِنْ قسمِ الاكتفاءِ، ونَظَمَ فيهِ المولَّدُون كثيراً، ومِنْهُ: [الكامل]

أينَ النَّجَاةُ لِعَاشِقٍ أينَ النَّجَا[5]؟

وأيضاً فإنَّ إبدالَ الآخِرِ بحرفٍ غيرِهِ كالألفاظِ المُصَحَّفَةِ المُتَقَدِّمَةِ لَمْ يُخرِجْهُ عَنْ صَرَاحَتِهِ مَعَ عَدَمِ غَلَبَةِ الاستعمالِ فيها، ومَا ذاكَ إلاَّ لكونِهَا أُرِيْدَ بِهَا اللَّفظُ الصَّرِيحُ، وأنَّ التَّصحيفَ عارِضٌ لجريانِهِ على اللِّسَانِ خَطَأً أو قَصْدًا لكونِهِ لغةَ المُتَكَلِّمِ، هذا ما ظَهَرَ لِفَهْمِيَ القاصِرِ.

[١٣١٠٨] (قولُهُ: كما لو تَهَجَّى بِهِ) أي: فإنَّهُ يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، وقد مَرَّ[6] بيانُهُ، فافْهَمْ.

[١٣١٠٩] (قولُهُ: وفي "النَّهرِ" عَنِ "التَّصحيحِ" إلخ) أي: "تصحيحِ القُدُوريِّ" للعلامَةِ "قاسمٍ"،

(قولُهُ: وما قدَّمناهُ آنِفاً عن "التَّتارخانيَّةِ": مِن أنَّ حذْفَ إلخ) ما قدَّمَهُ عن "التَّتارخانيَّةِ" إنَّما يُفيدُ أنَّ حذْفَ الآخِرِ مُعتادٌ عُرْفاً، والاعتِيادُ لا يُفيدُ غلبةَ الاستعمالِ حتَّى يكونَ صريحاً.

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((بـ: رهنتك)).

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني وهو الكنايات ٣/٤٠٣.

(٤) المقولة [١٣١٠٦] قوله: ((أو أنت طال بالكسر)).

(٥) لم نقف على تخريجه.

(٦) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(وإذا أضافَ الطَّلاقَ إليها) كـ:أنتِ طالقٌ (أو) إلى (ما يُعَبَّرُ به عنها.....

وقَصَدَ بِهِ الرَّدَّ على ما فَهِمَهُ في "البحرِ"[١] مِنْ أنَّ: وهبتُكِ طَلاقَكِ مِنَ الصَّريحِ وكَذَا أودعْتُكِ ورَهَنْتُكِ، قالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((نَقَلَ في "تصحيحِ القُدُوريِّ" عَنْ "قاضي خان"[٣]: وهبتُكِ طلاقَكِ الصَّحيحُ فيهِ عدمُ الوُقُوعِ اهـ. ففِي أودعْتُكِ ورَهَنْتُكِ بالأَوْلَى، وسيأتي أنَّ رهنْتُكِ كنايةٌ، وفي "المحيطِ": لو قالَ: رهنْتُكِ طَلاقَكِ قالُوا: لا يَقَعُ؛ لأنَّ الرَّهنَ لا يُفِيْدُ زوالَ المِلْكِ)) اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضَى كونِهِ كنايَةً أنَّهُ يَقَعُ بشرطِ النِّيَّةِ، وقد عَدَّهُ في "البحرِ"[٤] في بابِ الكِنَايَاتِ منها، وكَذَا عَدَّ منها: وهبتُكِ طَلاقَكِ، وأودعْتُكِ طَلاقَكِ، وأقرضْتُكِ طَلاقَكِ، وسيأتي[٥] تمامُهُ هُنَاكَ.

[١٣١١٠] (قولُهُ: كأنتِ طالِقٌ) وكَذَا لو أَتَى بالضَّميرِ الغائبِ، أو اسمِ الإشارةِ العائدِ إليها، أو باسمِهَا العَلَمِيِّ ونحوِ ذلِكَ، وأشارَ إلى أنَّ المُرَادَ بِهِ ما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْ جُمْلَتِها وَضْعَاً، والمرادُ بقولِهِ: (أو إلى ما يُعَبَّرُ بِهِ عَنْهَا) مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ بطريقِ التَّجَوُّزِ كَرَقَبَتُكِ، وإلاَّ فالكُلُّ يُعَبَّرُ بِهِ عن الجُمْلَةِ كَمَا في "الفتحِ"[٦]، وهو أظهَرُ مِمَّا في "الزَّيلعيِّ"[٧] مِنْ أنَّ الرُّوحَ والبدنَ والجسدَ مثلُ أنتِ

(قولُهُ: وهو أظهَرُ مِمَّا في "الزَّيلعيِّ" إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ" عند قولِ "الكنز": ((وإنْ أضافَ الطَّلاقَ إلى جُملتِها أو ما يُعبِّرُ به عنها)): ((أمَّا إذا أضافَهُ إلى جُملتِها ـ بأنْ قال: أنتِ طالقٌ ـ فظاهرٌ؛ لأنَّ كلمةَ أنتِ ضميرُ المخاطبةِ، وكذا الرُّوحُ والبدنُ والجسدُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٧٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب وعبارته: ((الصحيح فيه الوقوع))، وهي خلاف ما نقله ابن عابدين عن "النهر".

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١١١/ب و"الخانية": كتاب الطلاق ـ ١/٤٥٢، وكتاب الطلاق ـ مسائل اختلفوا فيها ١/٤٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفي "شرح الجامع الصغير": ((أنَّ الطلاق يقع)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣.

(٥) المقولة [١٣٤٨٢] قوله: ((وغير ذلك إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ٢/١٩٧.

كـالرَّقبةِ والعُنقِ والرُّوحِ والبَدَنِ والجَسَدِ) الأطرافُ داخلةٌ في الجَسَدِ دون البدن (والفَرْجِ

كَمَا في "البحرِ"[1]؛ لأنَّ الرُّوحَ بعضُ الجَسَدِ، وكَذَا الجَسَدُ باعتبارِ الرُّوحِ والبَدَنِ لا تدخُلُ فيهِ الأطرافُ، أفادَهُ في "النَّهرِ"[2].

[١٣١١١] (قولُهُ: كالرَّقَبَةِ إلخ) فإنَّهُ عبَّرَ بهَا عَنِ الكُلِّ في قولِهِ تَعَالَى ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ [النساء ـ ٩٢]، والعنقِ في: ﴿فَظَلَّتْ أَعْنَاقُهُمْ لَهَا خَاضِعِينَ﴾ [الشعراء ـ ٤] لوصفِهَا بجَمْعِ المُذَكَّرِ الموضوعِ للعاقلِ، والعقلُ للذَّوَاتِ لا للأعضاءِ، والرُّوحِ في قولهم: هلكَتْ رُوحُهُ أي: نفسُهُ، ومثلُهَا النَّفْسُ كَمَا في ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ﴾ [المائدة ـ ٤٥].

[١٣١١٢] (قولُهُ: الأطرافُ إلخ) أي: اليَدَانِ والرِّجْلانِ [٣/ق٢٠١/ب] والرأسُ، وهذِهِ التَّفْرِقَةُ بينَ الجَسَدِ والبَدَنِ عَزَاهَا في "النَّهرِ"[3] إلى "ابنِ كمالٍ" في "إيضاحِ الإصلاحِ"، وعَزَاهَا "الرَّحمتيُّ" إلى "الفائقِ" لـ"الزَّمخشريِّ"[4] و"المصباحِ"[5]، ورأيْتُ في فَصْلِ العِدَّةِ مِنَ "الذَّخيرةِ": قالَ "محمَّدٌ": والبَدَنُ هُوَ مِنْ أَلْيَتَيْهِ إلى مَنْكِبَيْهِ.

[١٣١١٣] (قولُهُ: والفَرْجِ) عَبَّرَ بِهِ عَنِ الكُلِّ في حديثِ[6]: ((لَعَنَ اللهُ الفُرُوجَ على السُّرُوجِ))، قالَ في "الفتحِ"[7]: ((إنَّهُ حديثٌ غريبٌ جِدًّا)).

(قولُهُ: لأنَّ الرُّوحَ بعضُ الجسدِ) عبارةُ "النَّهر": ((الإنسانِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨١/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الفائق في غريب الحديث" التي بين أيدينا.

(٥) "المصباح المنير": مادة((بدن)).

(٦) أورده الزيلعي في "نصب الراية" ٢٢٨/٣ وقال: غريب جداً، وابن حجر في "الدراية" ٧١/٢ وقال: لم أجده والذي وجدناه من حديث ابن عباس رفعه: ((نهى ذوات الفروج أن يركبن السروج)) أخرجه ابن عدي ١٨٤/٥، بإسناد ضعيف وليس في لفظه المقصود اهـ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٩/٣.

والوَجْهِ والرَّأسِ) وكذا الاستُ، بخلافِ البُضْعِ والدُّبُرِ.....

[١٣١١٤] (قولُهُ: والوَجْهِ والرَّأسِ) في قولِهِ تَعَالَى: ﴿كُلُّ شَيْءٍ هَالِكٌ إِلَّا وَجْهَهُ﴾ [القصص - ٨٨] ﴿وَيَبْقَىٰ وَجْهُ رَبِّكَ﴾ [الرحمن - ٢٧] أي: ذاتُهُ الكريمةُ، وأعتقَ رأساً ورأسينِ مِنَ الرَّقِيقِ، وأنا بخيرٍ ما دَامَ رأسُكَ سَالِمًا، يُقَالُ مُرَادًا بِهِ الذَّاتُ أيضاً، "فتح"[١]. قالَ في "البحرِ"[٢]: ((وفي "الفتحِ"[٣] مِنْ كتابِ الكَفَالَةِ: ولَمْ يذكُرْ "محمَّدٌ" ما إذا كَفَلَ بعَيْنِهِ، قالَ "البلخيُّ": لا يَصِحُّ كَمَا في الطَّلاقِ إلاَّ أنْ يَنْوِيَ بِهِ البَدَنَ، والَّذي يَجِبُ أنْ يَصِحَّ[٤] في الكَفَالَةِ والطَّلاقِ؛ إذِ العينُ مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، يُقَالُ: عينُ القومِ، وهو عينٌ في النَّاسِ، ولعلَّهُ لَمْ يَكُنْ مَعْرُوفاً في زمانِهِمْ، أمَّا في زمانِنَا فلا شَكَّ في ذلِكَ)) اهـ.

[١٣١١٥] (قولُهُ: وكَذَا الاسْتُ إلخ) قالَ في "البحرِ"[٥]: ((فالاسْتُ وإنْ كانَ مُرَادِفاً للدُّبُرِ لا يلزَمُ مُسَاوَاتُهُمَا في الحكمِ؛ لأنَّ الاعتبارَ هُنَا لكونِ اللَّفظِ يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ألا تَرَى أنَّ البُضْعَ مُرَادِفٌ للفَرْجِ وليسَ حكمُهُ هُنَا كَحُكْمِهِ في التَّعبيرِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الاسْتَ والفَرْجَ يُعَبَّرُ بِهِمَا عَنِ الكُلِّ[٦]، فيَقَعُ إذا أُضِيفَ إليهِمَا، بخلافِ مُرَادِفِ الأوَّلِ وهو الدُّبُرُ ومُرَادِفِ الثَّاني وهو البُضْعُ، فلا يَقَعُ لعدَمِ التَّعبيرِ بِهِمَا عَنِ الكُلِّ، ولا يلزَمُ مِنَ التَّرَادُفِ المُسَاواةُ في الحُكْمِ، لكنْ أورَدَ في "الفتحِ"[٧]: ((أنَّهُ إنْ كانَ المُعْتَبَرُ اشتهارَ التَّعبيرِ يَجِبُ أنْ لا يَقَعَ بالإضافةِ إلى الفَرْجِ، أي: لعَدَمِ اشتهارِ التَّعبيرِ بِهِ عَنِ الكُلِّ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٩.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٣) "الفتح": ٦/٢٨٦.

(٤) المصدرُ المُؤَوَّلُ مِنْ أنْ و مَا بعدَهَا هو خبرُ (الَّذي)، أي: و الَّذي يَجِبُ صِحَّتُهُ في الكَفَالَةِ و النِّكَاحِ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٦) من ((ألا ترى)) إلى ((عن الكل)) ساقط من "الأصل".

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦١ بتصرف.

.....

وإنْ كانَ المُعتبرُ وقوعَ الاستعمالِ مِنْ بعضِ أهلِ اللِّسَانِ يجبُ أنْ يَقَعَ في اليَدِ بلا خِلافٍ؛ لثُبوتِ استعمالِهَا في الكُلِّ في قولِهِ تَعَالَى: ﴿ذَٰلِكَ بِمَا قَدَّمَتْ يَدَاكَ﴾[الحج ـ ١٠] أي: قدَّمْتَ، وقولِهِ ﷺ: ((على اليَدِ مَا أَخَذَتْ حتَّى تَرُدَّ))[1] اهـ.

قلتُ: قد يُجَابُ بأنَّ المُعتبرَ الأَوَّلُ، لكنْ لا يلزَمُ اشتهارُ التَّعبيرِ بِهِ عَنِ الكُلِّ عندَ جميعِ النَّاسِ، بل في عُرْفِ المُتَكَلِّمِ في بلدِهِ مَثَلاً، فيَقَعُ بالإضافةِ إلى اليَدِ إذا اشْتَهَرَ عندَهُ التَّعبيرُ بِهَا عَنِ الكُلِّ، ولا يَقَعُ بالإضافةِ إلى الفَرجِ إذا لَمْ يشتَهِرْ، ثمَّ رأيْتُ في كلامِ "الفتحِ" مَا يُفِيْدُ ذلِكَ حيثُ قالَ[2]: ((ووُقُوعُهُ بالإضافةِ إلى الرَّأسِ باعتبارِ كونِهِ مُعَبَّراً بِهِ عَنِ الكُلِّ، لا باعتبار نفسِهِ مُقْتَصَراً؛ ولِذَا لو قالَ الزَّوجُ: عَنَيْتُ الرأسَ مُقْتَصَراً؟ قالَ "الحَلْوانيُّ": لا يَبْعُدُ أنْ يُقَالَ: لا يَقَعُ، لكنْ ينبغي أنْ يكونَ ذلكَ دِيَانَةً، أمَّا في القَضَاءِ [٣/ق٢٠٢/أ] إذا كانَ التَّعبيرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ عُرْفاً مُشْتَهِراً لا يُصَدَّقُ، ولو قالَ: عَنَيْتُ باليَدِ صاحِبَتَهَا كَمَا أُرِيْدَ ذَلِكَ في الآيةِ والحديثِ، وتَعَارَفَ قومٌ التَّعبيرَ بِهَا عَنِ الكُلِّ وَقَعَ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مبنيٌّ على العُرْفِ، ولِذَا لو طَلَّقَ النَّبَطِيُّ بالفارسيَّةِ يَقَعُ، ولو تكلَّمَ بِهِ العربيُّ ولا يَدْرِيْهِ لا يَقَعُ)) اهـ.

٤٣٥/٢

---

(١) أخرجه أحمد ٥/٨ ـ ١٢ ـ١٣، وابن أبي شيبة ٦٦/٥ كتاب البيوع والأقضية ـ باب في العارية من كان لا يضمنها ومن كان يفعل، وأبو داود (٣٥٦١) كتاب البيوع والإجارات ـ باب تضمين العارية، والترمذي (١٢٦٦) كتاب البيوع ـ باب العارية مؤداة، وقال: حسن صحيح، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٨٣) كتاب العارية ـ باب المنيحة، وابن ماجه (٢٤٠٠) كتاب البيوع والإجارات ـ باب في تضمين العارية، والدارمي ٧١٥/٢ كتاب البيوع ـ باب في العارية مؤداة، والطبراني في "الكبير" ٢٠٨/٧ (٦٨٦٢)، والحاكم ٤٧/٢ كتاب البيوع ـ وقال: صحيح الإسناد على شرط البخاري ولم يخرجاه، ووافقه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٠/٦ كتاب العارية ـ باب العارية مضمونة، و٢٧٦/٨ كتاب السرقة ـ باب غرم السارق. كلهم من حديث الحسن البصري، عن سمرة بن جندب ﷺ مرفوعاً.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦١/٣.

والدَّمِ على المختارِ، "خلاصة"[١]. (أو) أضافَهُ (إلى جزءٍ شائعٍ منها) كنصفِها وثُلُثِها إلى عُشرِها (وقَعَ) لعدمِ تَجَزِّيه،.....

فقد قيَّدَ الوُقُوعَ قَضَاءً في الإضافةِ إلى الرَّأسِ أو اليَدِ بِمَا إذا كانَ التَّعبيرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ مُتَعَارَفَاً، وصَرَّحَ أيضاً بقولِهِ: وتَعَارَفَ قومٌ التَّعبيرَ بِهَا أي: باليَدِ، فأفادَ أنَّهُ عندَ عَدَمِ تَعَارُفِ ذلكَ عندَهُمْ لا يَقَعُ مَعَ أنَّ التَّعبيرَ بالرَّأسِ واليَدِ عَنِ الكُلِّ ثابتٌ لُغَةً وشرعاً، والله تَعَالَى أعلمُ.

[١٣١١٦] (قولُهُ: والدَّم) كانَ المُنَاسِبُ إسقاطَهُ؛ حيثُ ذكرَهُ في مَحَلِّهِ فيما سيأتي[٢]، وأمَّا ذِكْرُ البُضْعِ والدُّبُرِ هُنَا فَلِذِكْرِ مُرَادِفِهِمَا، "ح"[٣].

[١٣١١٧] (قولُهُ: كَنِصْفِهَا وثُلُثِهَا إلى عُشْرِهَا) وكَذَا لو أضافَهُ إلى جُزْءٍ مِنْ ألفِ جُزْءٍ مِنْهَا كَمَا في "الخانيَّةِ"[٤]؛ لأنَّ الجزءَ الشَّائِعَ مَحَلٌّ لسائرِ التَّصرُّفاتِ كَالبيعِ وغيرِهِ، "هداية"[٥]. قالَ "ط"[٦]: ((إلاَّ أنَّهُ يتجزَّأُ في غيرِ الطَّلاقِ، وقالَ "شيخي زادَهْ": إنَّهُ يَقَعُ في ذلكَ الجزءِ، ثمَّ يَسْرِي إلى الكُلِّ لشُيُوعِهِ فَيَقَعُ في الكُلِّ)).

[١٣١١٨] (قولُهُ: لِعَدَمِ تَجَزِّيْهِ) عِلَّةٌ لقولِهِ: أو إلى جزء شائع منها ، "ط"[٧]. وفيهِ[٨]: أنَّهُ يلزَمُ

(قولُ "الشَّارح": لعدمِ تَجَزِّيه إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((صوابُهُ: لعدمِ تَجَزِّيها فيه؛ إذ الكلامُ هنا في إضافتِهِ إلى جُزئِها الشَّائعِ لا في جُزءِ الطَّلاق)) اهـ. وقد يقالُ: إنَّ الطَّلاقَ يقعُ على جُملةِ المرأةِ، وإذا أضافَهُ إلى الجُزءِ الشَّائعِ يكونُ قد قصَدَ تجزِئَتَهُ بتجزِئَةِ محلِّهِ، فيكونُ كأنَّه أوقَعَ جُزءَ الطَّلاقِ، وهو لا يتجزَّأُ فيَتَكامَلُ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في الإضافة ق٩٤/ب.

(٢) صـ١٨٩ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٧/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ مسائل اختلفوا فيها ٤٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٣٢/١.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٨) هذا إيراد من ابن عابدين على الطحاوي رحمهما الله.

ولو قال: نصفُكِ الأعلى طالقٌ واحدةً ونصفُكِ الأسفلُ ثِنْتين وَقَعَتْ ببخارى، فأفتى بعضُهم بطلقةٍ، وبعضُهم بثلاثٍ عملاً بالإضافتين، "خلاصة"[١].

(وإذا قال: الرَّقبةُ منكِ.....

منهُ وُقُوعُ الطَّلاقِ بالإضافةِ إلى الإصْبَعِ مَثَلاً، فالمناسِبُ التَّعليلُ بِمَا ذكرنَاهُ[٢] آنِفَاً عَنِ "الهدايةِ".

[١٣١١٩] (قولُهُ: ولو قالَ إلخ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ تقييدَ الجُزْءِ بالشَّائِعِ ليسَ للاحترازِ عَنِ المُعَيَّنِ لِمَا ذُكِرَ مِنَ الفرعِ، أفادَهُ في "البحرِ"[٣].

[١٣١٢٠] (قولُهُ: وَقَعَتْ بِبُخَارَى) أي: ولَمْ يُوجَدْ فيها نَصٌّ عَنِ المُتَقدِّمينَ ولا عَنِ المُتَأخِّرينَ، "تاترخانيَّة"[٤].

[١٣١٢١] (قولُهُ: عَمَلاً بالإضافتَيْنِ) أي: لأنَّ الرَّأسَ في النِّصفِ الأَعْلَى، والفَرْجَ في الأسفلِ، فيصيرُ مُضِيْفَاً الطَّلاقَ إلى رأسِها وإلى فرجِهَا، "ط"[٥] عَنِ "المحيطِ"[٦]. قالَ في "البحرِ"[٧]: ((وقد عُلِمَ بِهِ أنَّهُ لو اقتصَرَ على أحدِهِمَا وَقَعَتْ واحدةٌ اتفاقَاً)) اهـ. وهو ممنوعٌ في الثَّاني كَمَا هو الظَّاهِرُ، "نهر"[٨]. أي: لأنَّ مَنْ أوقَعَ واحدةً بالإضافتَيْنِ لَمْ يَعْتَبِرْ كونَ الفَرْجِ في الثَّانيةِ، فإذا اقتصَرَ على الإضافةِ الثَّانيةِ فَقَطْ كيفَ يَقَعُ بِهَا اتفاقاً؟! نَعَمْ لو اقتصَرَ على الإضافةِ الأُوْلَى يَقَعُ اتفاقَاً،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ جنس آخر في العدد ق٩٤/ب معزيّاً إلى "المحيط" بتصرف.

(٢) المقولة [١٣١١٧] قوله: ((كنصفها أوثلثها إلى عشرها)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٢/٣.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٨٦/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ١/ق ٢٣٣/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨١/٣.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/أ.

.....

ثمَّ اعْلَمْ أنَّ كُلاً مِنَ القولَيْنِ مُشْكِلٌ؛ لأنَّ النِّصْفَ الأعلى أو الأسفلَ ليسَ جُزءاً شائِعَاً وهو ظاهِرٌ، ولا مِمَّا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ووجودُ الرَّأسِ في الأوَّلِ والفرجِ في الثَّاني لا يُصَيِّرُهُ مُعَبَّرَاً بِهِ عَنِ الكُلِّ؛ لأنَّ ما مَرَّ[1] مِنْ أنَّهُ يَقَعُ بالإضافةِ إلى جُزْءٍ يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ على تقديرِ مضافٍ، أي: اسمِ جُزْءٍ كَمَا [٣/ق٢٠٢/ب] أفادَهُ في "الفتحِ"[2]، وقالَ: ((فإنَّ نفسَ الجزءِ لا يُتَصَوَّرُ التَّعبيرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ)) اهـ. وحينئذٍ فالموجودُ في النِّصفِ الأعلى نَفْسُ الرَّأسِ، وفي الأسفلِ نفسُ الفَرْجِ لا اسمُهُمَا الَّذي يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ولِهَذَا لو وَضَعَ يدَهُ على رأسِهَا وقالَ: هذا الرَّأسُ طالِقٌ لا تَطْلُقُ؛ لأنَّ وَضْعَ اليَدِ قرينةٌ على إرادَةِ نَفْسِ الرَّأسِ، بخلافِ ما إذا لَمْ يَضَعْهَا عليهِ كَمَا يأتي[3]؛ لأنَّهُ يكونُ بمعنى هذِهِ الذَّاتُ، فليتأمَّلْ.

(قولُهُ: ثمَّ اعلَمْ أنَّ كُلاًّ مِنَ القولَيْنِ مُشكِلٌ إلخ) قد يُوَجَّهُ الأوَّلُ بأنَّه بالإضافتَيْنِ تحقَّقَ إضافةُ الطَّلاقِ إلى الجسدِ بتمامِهِ فوُجِدَ شرطُ الوقوعِ، وانفردَ النِّصفُ الأسفلُ بزيادَةِ طلقَةٍ فتلغُو؛ لعدمِ الإضافةِ إلى ما يُعبَّرُ به عن الكلِّ، وعلى هذا يكونُ النِّصفُ المُعيَّنُ مِمَّا لا يُعبَّرُ به عن الكلِّ. ويُوجَّهُ الثَّاني بأنَّ المرادَ بالجُزءِ الشَّائعِ الذي يصِحُّ إضافةُ الطَّلاقِ لهُ ما يَشملُ المُعيَّنَ، أو يُدَّعى أنَّ النِّصفَ مِمَّا يُعبَّرُ بهِ عن الكلِّ، ولا شكَّ أنَّ النِّصفَ الأعلى اسمٌ لهذا الجُزءِ لا نفسُهُ، أو يُقالُ: إنَّهُ في حكمِ الجُزءِ الشَّائعِ، ويدلُّ لذلكَ ما قالَهُ في "الفَتْحِ" في توجيهِ الوُقوعِ: ((إذا أُضيفَ للجُزءِ الشَّائعِ، بخِلافِ الجُزءِ الشَّائعِ؛ إذ لا وجودَ للمُسمَّى بدونِهِ، فكانَ مَحَلاًّ للنِّكاحِ، فكذا الطَّلاقُ)) اهـ، ولا شكَّ أنَّ النِّصفَ لا وجودَ للمُسمَّى بدونِهِ أيضاً، ومعنى الشُّيوعِ أنَّه مِنْ جُملةِ الذَّاتِ، وبهذا تتَّضِحُ هذه الحادثةُ ويسقطُ الإشكالُ، وعلى هذا لو اقتصرَ على إحدى العبارتَينِ لا يقعُ شيءٌ على الأوَّلِ، وعلى الثَّاني إنْ ذكرَ الصَّدرَ وقَعَ واحدةٌ وإلاَّ فثِنتَان، ولا نظرَ لوجودِ الرَّأسِ أو الفرْجِ في وُقوعِ الواحدةِ أو الثَّلاثِ، ثمَّ رأيتُ في "الزُّبدَةِ" نقلاً عن "الينابيعِ": ((إنْ أضافَهُ إلى عُضْوٍ لا يَبقى الإنسانُ بفقْدِهِ يقعُ، وإنْ بقِيَ بفقْدِهِ لا يقَعُ))، ومثلُهُ في العُنقِ لا يَبقى الإنسانُ بفقْدِهِ، قيلَ: ويَرِدُ عليه القلْبُ، قالَ "المَرْغينانيُّ": ((لا روايةَ في القَلْبِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦١.

(٣) صـ١٨٧ـ "در".

أو الوجهُ، أو وضَعَ يدَهُ على الرَّأسِ أو العُنُقِ) أو الوجهِ (وقال: هذا العضوُ طالقٌ لم يَقَعْ في الأصحِّ) لأنَّه لم يَجعَلْهُ عبارةً عن الكلِّ بل عن البعضِ[1]، حتَّى لو لم يَضَعْ يدَهُ بل قال: هذا الرَّأسُ طالقٌ، وأشار إلى رأسِها وقَعَ في الأصحِّ، ولو نَوَى[2] تخصيصَ العضوِ ينبغي أنْ يُدَيَّنَ، "فتح". (كما) لا يقعُ (لو أضافَهُ إلى اليدِ).....

[١٣١٢٢] (قولُهُ: أَوِ الوَجْهُ) أي: مِنْكِ، "ط"[3].

[١٣١٢٣] (قولُهُ: بَلْ عَنِ البَعْضِ) بقرينةِ ذِكْرِ(مِنْكِ) في الأوَّلِ ووَضْعِ اليَدِ في الأخيرِ.

[١٣١٢٤] (قولُهُ: بَلْ قالَ: هَذَا الرَّأسُ) ومثلُهُ فيمَا يَظْهَرُ: هَذَا الوجْهُ أو هذِهِ الرَّقَبَةُ.

والظَّاهِرُ أنَّهُ هُنَا لا بُدَّ مِنَ التَّعبير باسمِ الرأسِ ونحوِهِ، وأنَّهُ لو عَبَّرَ عنهُ بقولِهِ: هَذَا العُضْوُ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ المُعَبَّرَ بِهِ عن الكُلِّ هو اسمُ الرَّأسِ ونحوِهِ لا اسمُ العُضْوِ، نظيرُ ما قدَّمناهُ[4] آنِفًا، تأمَّلْ.

[١٣١٢٥] (قولُهُ: وَقَعَ في الأَصَحِّ) ولِهَذَا لو قالَ لغيرِهِ: بِعْتُ منْكَ هَذَا الرَّأسَ بألفِ درهمٍ، وأشارَ إلى رأسِ عبدِهِ، فقالَ المشتري: قَبِلْتُ جَازَ البيعُ، "بحر"[5] عَنِ "الخانيَّةِ"[6].

[١٣١٢٦] (قولُهُ: "فتح") قدَّمْنَا[7] عبارتَهُ قبلَ صفحةٍ.

[١٣١٢٧] (قولُهُ: كَمَا لا يَقَعُ لو أضافَهُ إلى اليَدِ) لأنَّهُ لَمْ يشتَهِرْ بينَ النَّاسِ التَّعبيرُ بِهَا عَنِ الكُلِّ، حتَّى لو اشتَهَرَ بينَ قومٍ وَقَعَ كَمَا قدَّمناهُ[8] عَنِ "الفتحِ".

---

(١) في "و": ((العضو)).

(٢) في "ط": ((لوى))، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٦.

(٤) المقولة [١٣١٢١] قوله: ((عملاً بالإضافتين)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨١.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

(٨) المقولة [١٣١١٥] قوله: ((وكذا الاست إلخ)).

إلاَّ بنيَّةِ المجازِ (والرِّجْلِ، والدُّبرِ، والشَّعْرِ، والأنفِ، والسَّاقِ، والفَخِذِ، والظَّهْرِ، والبَطْنِ، واللِّسانِ، والأُذُنِ، والفَمِ، والصَّدْرِ، والذَّقَنِ، والسِّنِّ، والرِّيقِ، والعَرَقِ)....

[١٣١٢٨] (قولُهُ: إلاَّ بنيَّةِ المَجَازِ) أي: بإطلاقِ البَعْضِ على الكُلِّ إذا لَمْ يَكُنْ مُشْتَهِراً، فلو اشتَهَرَ بذلِكَ فلا حاجةَ إلى نِيَّةِ المجازِ، وذَكَرَ في "الفتح"[1] ما حاصِلُهُ: ((أنَّهُ عندَ "الشَّافعيِّ" يَقَعُ بإضافتِهِ إلى اليَدِ والرِّجْلِ ونحوِهِمَا حقيقةً، وبيانُ ذلِكَ أنَّ الطَّلاقَ مَحَلُّهُ المرأةُ؛ لأنَّهَا مَحَلُّ النِّكَاحِ، ومَحَلِّيَّةُ أجزائِهَا للنِّكَاحِ بطريقِ التَّبَعِيَّةِ، فلا يَقَعُ الطَّلاقُ إلاَّ بالإضافةِ إلى ذاتِهَا أو إلى جزءٍ شائعٍ منها هو مَحَلٌّ للتَّصرُّفاتِ، أو إلى مُعَيَّنٍ عُبِّرَ بِهِ عَنِ الكُلِّ، حتَّى لو أُرِيْدَ نفسُهُ لَمْ يَقَعْ، فالخلافُ في أنَّ ما يُمْلَكُ تَبَعاً هل يكونُ مَحَلاً لإضافةِ الطَّلاقِ إليهِ على حقيقتِهِ دونَ صيرورتِهِ عبارةً عن الكُلِّ؟ فعندَهُ نَعَمْ، وعندَنَا لا، وأمَّا على كونِهِ مَجَازاً عن الكُلِّ فلا إشكالَ أنَّهُ يَقَعُ، يَدَاً كانَ أو رِجْلاً بعدَ كونِهِ مُسْتَقِيْمَاً لُغَةً)) اهـ. أي: بخلافِ نحوِ الرِّيقِ والظُّفُرِ؛ فإنَّهُ لا يستقيمُ إرادةُ الكُلِّ بِهِ.

والحاصِلُ ـ كَمَا في "البحرِ"[2] ـ: أنَّ هذِهِ الألفاظَ ثلاثةٌ: صَرِيحٌ يَقَعُ قَضَاءً بلا نِيَّةٍ كالرَّقَبَةِ، وكِنَايَةٌ لا يَقَعُ إلاَّ بالنِّيَّةِ كَاليَدِ، وما ليسَ صَرِيحاً ولا كِنَايةً لا يَقَعُ بِهِ وإنْ نَوَى كالرِّيقِ والسِّنِّ والشَّعْرِ والظُّفُرِ والكَبِدِ[3] والعَرَقِ والقَلْبِ.

٤٣٦/٢ [١٣١٢٩] (قولُهُ: والذَّقَنِ) **قلتُ**: إطلاقُ الذَّقَنِ مُرَادٌ بهَا الكُلُّ [٣/ق٢٠٣/أ] عُرْفٌ مُشْتَهِرٌ الآنَ، فإنَّهُ يُقَالُ: لا أزالُ بخيرٍ ما دامَتْ هذِهِ الذَّقَنُ سَالِمَةً، فينبغي أنْ تكونَ كالرَّأْسِ.

(قولُهُ: فإنَّه يُقالُ: لا أزالُ بخيرٍ ما دامَتْ هذهِ الذَّقَنُ سالمةً إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((إنَّما يُرادُ بها في هذا المثالِ اللِّحيةُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٠ ـ ٣٦١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٣) في "م": ((والكد)).

وكذا الثَّدْيُ والدَّمُ، "جوهرة"؛ لأنَّه لا يُعبَّرُ به عن الجملةِ، فلو عبَّرَ به قومٌ[1] عنها وقَعَ، وكذا كلُّ ما كان من أسبابِ الحرمةِ لا الحلِّ اتِّفاقاً.....

[١٣١٣٠] (قولُهُ: وكَذَا الثَّدْيُ والدَّمُ "جوهرة") **أقولُ**: الَّـذي في "الجوهـرةِ"[2]: ((إذا قـالَ: دمُكِ فيهِ رِوَايَتَانِ، الصَّحيحةُ منهما يَقَعُ؛ لأنَّ الدَّمَ يُعبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَـةِ، يُقَـالُ: ذَهَـبَ دَمُـهُ هَـدَرَاً)) اهـ. وهَكَذَا نَقَلَ عَـنِ "الجوهـرةِ" في "البحـرِ"[3] و"النَّهـرِ"[4]، ونَقَـلَ في "النَّهـرِ" عَـنِ "الخلاصـةِ"[5] تصحيحَ عَدَمِ الوُقُوعِ كَمَا هو ظاهِرُ المُتونِ.

[١٣١٣١] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُعبَّرُ بِهِ) أي: بالمذكورِ مِنْ هذِهِ الألفاظِ، "ط"[6].

[١٣١٣٢] (قولُهُ: فلو عَبَّرَ بِهِ قومٌ) أي: بِمَا ذُكِرَ، ولا خُصُوصَ لَهُ، بـل لـو عـبَّرُوا بـأيِّ عُضْوٍ كـانَ فهـو كَذَلِـكَ، ذكـرَهُ "أبـو السُّعُودِ"[7] عَـنِ "الـدُّرَرِ"[8]، ونَقَـلَ "الحَمَـوِيُّ" عَـنِ "المحاكماتِ"[9] لـ"جلال زادَهْ" ما نَصُّهُ: ((يَجِبُ أنْ يُحْتَـاطَ في أمـرِ الطَّـلاقِ إذا أُضِيْـفَ إلى اليَدِ والرِّجْلِ باللِّسَانِ التُّرْكِيِّ؛ فإنَّهُمَا فيهِ يُعبَّرُ بِهِمَا عَنِ الجُمْلَةِ والذَّاتِ)) اهـ "ط"[10].

[١٣١٣٣] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) أصلُ هَذَا في "الفتحِ"[11]، حيثُ ذَكَرَ ((أنَّ ما لا يُعبَّرُ بِهِ عَنِ الجُمْلَةِ

---

(١) في "و": ((قوم به)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨١/٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في الإضافة ق٩٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٧) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ١١٧/٢.

(٨) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٢/١.

(٩) لم نهتد إلى معرفتها.

(١٠) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(١١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٠/٣.

(وجزءُ الطَّلقةِ) ولو مِن ألفِ جزءٍ (تطليقةٌ) لعدمِ التَّجزِّي،.....

كاليَدِ والرِّجْلِ والإصْبَعِ والدُّبُرِ لا يَقَعُ الطَّلاقُ بإضافتِهِ إليهِ خلافاً لـ"زُفَرَ" و"الشَّافعيِّ" و"مالكٍ" و"أحمدَ"، ولا خلافَ أنَّهُ بالإضافةِ إلى الشَّعْرِ والظُّفُرِ والسِّنِّ والرِّيْقِ والعَرَقِ[1] لا يَقَعُ، ثمَّ قالَ: ((والعِتَاقُ والظِّهَارُ والإيلاءُ وكُلُّ سَبَبٍ مِنْ أسبابِ الحرمةِ على هذا الخِلافِ، فلو ظَاهَرَ أو آلَى أو أَعْتَقَ إصْبَعَهَا لا يَصِحُّ عندَنا، ويَصِحُّ عندَهُمْ، وكَذَا العفوُ عَنِ القِصَاصِ، وما كانَ مِنْ أسبابِ الحِلِّ كالنِّكَاحِ لا يَصِحُّ إضافتُهُ إلى الجُزْءِ المُعَيَّنِ الَّذي لا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ بلا خِلافٍ)) اهـ.

قلتُ: ولَمْ يُعْلَمْ مِنْهُ حُكْمُ الإضافةِ إلى جُزْءٍ شائِعٍ أو مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ في النِّكَاحِ، وتقدَّمَ هُنَاكَ[2] قولُهُ: (ولا يَنْعَقِدُ بتَزَوَّجْتُ نِصْفَكِ في الأصحِّ احتياطاً، "خانيَّة"[3]. بَلْ لا بُدَّ أنْ يُضِيفَهُ إلى كُلِّها أو مَا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ، ومنهُ: الظَّهْرُ والبَطْنُ على الأشبَهِ، "ذخيرة". ورجَّحُوا في الطَّلاقِ خلافَهُ، فيحتاجُ للفَرْقِ) اهـ. وقدَّمْنا[4] الكلامَ على ذلِكَ، وأنَّ مَنِ اختارَ صِحَّةَ النِّكَاحِ بالإضافةِ إلى الظَّهْرِ والبَطْنِ اختارَ الوُقُوعَ في الطَّلاقِ، ومَنِ اختارَ عَدَمَ الصِّحَّةِ في النِّكَاحِ اختارَ عَدَمَ الوُقُوعِ، فلا حاجَةَ إلى الفَرْقِ.

[١٣١٣٤] (قولُهُ: ولو مِنْ ألْفِ جُزْءٍ) بأنْ يقولَ: أنتِ طالقٌ جُزْءاً مِنْ ألْفِ جُزْءٍ مِنْ طَلْقَةٍ، "ط"[5].

[١٣١٣٥] (قولُهُ: لِعَدَمِ التَّجَزِّي) أي: في الطَّلاقِ، فَذِكْرُ جُزْئِهِ كَذِكْرِ كُلِّهِ صَوْناً لكلامِ العاقِلِ عَنِ الإلغاءِ؛ ولِذَا جَعَلَ الشَّارِعُ العَفْوَ عَن بعضِ القِصَاصِ [٣/ق٢٠٣/ب] عَفْواً عَنْ كُلِّهِ، "نهر"[6].

---

(١) في "الفتح": ((والحمل)).

(٢) ٤٦/٨ وما بعدها "در".

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ٣٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١١١٦٩] قوله: ((ورجحوا في الطلاق خلافه)) وما بعدها.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

فلو زادَتِ الأجزاءُ وقَعَ أخرى وهكذا ما لم يقل: نصفَ طلقةٍ وثلثَ طلقةٍ وسدسَ طلقةٍ.....

وعلى هَذَا لو قَالَ: أنتِ طالِقٌ طَلْقَةً ورُبُعًا أو نِصْفًا طُلِّقَتْ طَلْقَتَيْنِ، "جوهرة"[١].

[١٣١٣٦] (قولُهُ: فَلَو زَادَتِ الأجْزَاءُ[٢]) أي: مَعَ الإضافةِ إلى الضَّميرِ كأنتِ طالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ وثُلُثَها ورُبُعَهَا، فقد زادَتِ الأجزاءُ على الواحدةِ بنصفِ السُّدُسِ، فَتَقَعُ بِهِ طَلْقَةٌ أُخْرَى، "ط"[٣].

[١٣١٣٧] (قولُهُ: وهَكَذَا) يعني لو زادَتِ الأجزاءُ على الطَّلْقَتَيْنِ وَقَعَ ثَلاثٌ نحو: أنتِ طالقٌ ثُلُثَيْ طَلْقَةٍ وثلاثةَ أرباعِهَا وأربعةَ أخماسِهَا، "ح"[٤]. قالَ في "فتحِ القديرِ"[٥]: ((إلاَّ أنَّ الأصَحَّ في اتحادِ المَرْجِعِ وإنْ زادَتْ أجزاءُ واحدةٍ أنْ تَقَعَ واحدةٌ؛ لأنَّهُ أضافَ الأجزاءَ إلى واحدةٍ، نَصَّ عليهِ في "المبسوطِ"[٦]، والأوَّلُ هو المُخْتَارُ عندَ جماعةٍ مِنَ المَشَايِخِ)) اهـ. قالَ في "البحرِ"[٧]: ((وعلى الأَصَحِّ لو قالَ: أنتِ طالِقٌ واحدةً ونصفَهَا تَقَعُ واحدةٌ كَمَا في "الذَّخيرةِ"، بخلافِ واحدةً ونِصْفًا)) اهـ. وما في "الذَّخيرةِ" عَزَاهُ في "الهنديَّةِ"[٨] إلى "المحيطِ"[٩] و"البدائعِ"[١٠]، لكنِ الَّذي رأيْتُهُ

(قولُهُ: قالَ في "فتحِ القَديرِ": إلاَّ أنَّ الأصحَّ في اتِّحادِ المَرجِعِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ" هكذَا: ((ولو زادَ جُزءُ الواحدةِ مِثْلُ: نصْفِ طلقةٍ وسدُسِها وثُلُثِها ورُبُعِها وقعَت ثِنتَانِ؛ لِلُزومِ كونِ الجزءِ الأخيرِ مِنْ أُخرى، وعلى هذا لو قيلَ: تقعُ ثلاثٌ إذا قالَ: نصْفَ طلقةٍ وثُلُثَها وسبعةَ أثمانِها لم يَبْعُدْ، إلاَّ أنَّ الأصحَّ في اتِّحادِ إلخ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٨/٢ بتصرف.

(٢) في "ب": ((الأجراء)) بالراء المهملة بدل الزاي، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٦/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٣/٣.

(٦) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ١٣٩/٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣ بتصرف.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الأول في الطلاق الصريح ٣٦١/١.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق ٢٣٥/ب.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

فيقعُ الثَّلاثُ، ولو بلا واوٍ فواحدةٌ، ولو قال: طلقةً ونصفَها فثنتان على المختار، "جوهرة"[١]. وكذا لو كان مكانَ السُّدسِ ربعاً فثنتان على المختار، وقيل: واحدةٌ، "قهستاني"

في "البدائعِ"[٢]: ((ولو تجاوَزَ العَدَدُ عَنْ واحِدَةٍ لَمْ يُذْكَرْ هَذَا في ظاهِرِ الرِّوَايةِ، واختلَفَ المشايخُ فيهِ، قالَ بعضُهُمْ: تَقَعُ تطليقتان، وقالَ بعضُهُمْ واحدةٌ)) اهـ.

[١٣١٣٨] (قولُهُ: فَيَقَعُ الثَّلاثُ) لأنَّ المُنكَّرَ إذا أُعِيْدَ مُنَكَّرًا كانَ الثَّاني غيرَ الأَوَّلِ، فَيَتَكَامَلُ كُلُّ جُزْءٍ، بخِلافِ ما إذَا قالَ: نِصْفَ تطليقَةٍ وثُلُثَهَا وسُدُسَهَا، حيثُ تَقَعُ واحدةٌ؛ لأنَّ الثَّانيَ والثَّالِثَ عينُ الأوَّلِ، وهَذَا في المدخولِ بهَا، أمَّا غيرُها فلا يَقَعُ إلاَّ واحدةٌ في الصُّوَرِ كلِّهَا، "بحر"[٣].

[١٣١٣٩] (قولُهُ: ولو بلا واوٍ فَوَاحِدَةٌ) أي: بأنْ قَالَ: نِصْفَ طَلْقَةٍ ثُلُثَ طَلْقَةٍ سُدُسَ طَلْقَةٍ؛ لِدَلالَةِ حَذْفِ العاطِفِ على أنَّ هذِهِ الأجزاءَ مِنْ طَلْقَةٍ واحدةٍ، وأنَّ الثَّانيَ بَدَلٌ مِنَ الأوَّلِ، والثَّالِثَ بَدَلٌ مِنَ الثَّاني، والبَدَلُ هو المُبْدَلُ منهُ أو بعضُهُ.

[١٣١٤٠] (قولُهُ: على المُخْتَارِ) أي: عندَ جماعةٍ مِنَ المَشَايِخِ، وقد علمْتَ عَنِ "المبسوطِ"[٤] أنَّ الأصحَّ خلافُهُ عندَ اتحادِ المَرْجِعِ، وأنَّهُ جَرَى عليهِ في "الذَّخيرةِ" و"المحيطِ".

[١٣١٤١] (قولُهُ: وكَذَا لو كانَ مَكَانَ السُّدُسِ رُبُعًا إلخ) نَصُّ عبارةِ "القُهُستانيِّ"[٥] نَقْلاً عَنِ "المحيطِ"[٦]: ((لو قالَ: نِصْفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ ورُبُعَ تطليقةٍ فثنتانِ على المُخْتَارِ، وقيل: واحدةٌ، ولو كانَ مَكَانَ الرُّبُعِ سُدُسًا فثلاثٌ، وقيل: واحدةٌ)) اهـ.

والظَّاهرُ أنَّهُ سَبْقُ قَلَمٍ مِنَ "القُهُستانيِّ"؛ فإنَّهُ في الثَّانيةِ لَمْ تَزِدْ إلاَّ جُزْءًا على الواحدةِ، وجَعَلَ الواقِعَ فيها ثَلاثًا، وفي الأُوْلَى زادَتْ وجَعَلَ الواقِعَ ثنتين، مَعَ أنَّهُ يَجِبُ أنْ [٣/ق٢٠٤/أ] يكونَ الواقِعُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٨/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٩/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣ بتصرف.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ١٣٩/٦.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ٣٠٤/١.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق ٢٣٥/ب.

.....

ثلاثاً في الصُّورتين؛ لأنَّ اعتبارَ الأجزاءِ إنَّمَا هو عندَ اتحادِ المَرْجعِ، أمَّا عندَ الإتيانِ بالاسمِ النَّكِرَةِ فيُعْتَبَرُ كُلُّ جُزْءٍ بِطَلْقَةٍ كَمَا تقدَّمَ[1]، على أنَّ عبارةَ "المحيطِ" كَمَا نقلَهُ "ط"[2] عَنِ "الهنديَّةِ"[3] هَكَذَا: ((لو قالَ: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وسُدُسَ تطليقةٍ يَقَعُ ثلاثٌ؛ لأنَّهُ أضافَ كُلَّ جُزْءٍ إلى تطليقةٍ مُنَكَّرَةٍ، والنَّكِرَةُ إذا كُرِّرَتْ كانَتْ الثَّانيةُ غيرَ الأُوْلَى، ولو قَالَ: نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَهَا وسُدُسَهَا يَقَعُ واحدةٌ، فإنْ جاوَزَ مجموعُ الأجزاءِ تطليقةً بأنْ قالَ: نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَهَا وربُعَهَا، قيل: تَقَعُ واحدةٌ، وقيل: ثنتانِ وهو المختارُ، كَذَا في "محيطِ السَّرْخسيِّ" وهو الصَّحيحُ، كَذَا في "الظَّهيريَّةِ"[4])) اهـ. وقدَّمْنَا[5] عَنِ "الفتحِ" أنَّهُ في "المبسوطِ" صَحَّحَ وُقُوعَ الواحدةِ، وعلى كُلٍّ فموضوعُ الخِلافِ هو الإضافةُ إلى الضَّميرِ لا إلى الاسمِ المُنَكَّرِ، لكنْ رأيْتُ في "التَّاترخانيَّةِ"[6] عَنِ "المحيطِ"[7] ما نَصُّهُ: ((وذَكَرَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ" في "واقعاتِهِ": إذا قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وربُعَ تطليقةٍ تَقَعُ ثنتانِ هُوَ المختارُ، فَعَلَى قياسِ ما ذَكَرَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ" ينبغي في قولِهِ: أنتِ طالِقٌ نصفَ تطليقةٍ وثُلُثَ تطليقةٍ وسُدُسَ تطليقةٍ تَقَعُ تطليقةٌ واحدةٌ)) اهـ. وهذا أقَلُّ إشكالاً، وكأنَّهُ مبنيٌّ على اعتبارِ الأجزاءِ في الإضافةِ إلى الاسمِ النَّكِرَةِ أيضاً كالإضافةِ إلى الضَّميرِ، لكنَّهُ خِلافُ ما جَزَمَ بِهِ في "البدائعِ"[8] و"الفتحِ"[9] و"البحرِ"[10] و"النَّهرِ"[11] مِنَ الفَرْقِ بينَهُمَا.

٤٣٧/٢

---

(١) المقولة [١٣١٣٨] قوله: ((فيقع الثلاث)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٧/٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الأول في الطلاق الصريح ٣٦٠/١.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث في إضافة الطلاق إلى أجزاء المرأة إلخ ق٩٧/أ.

(٥) المقولة [١٣١٣٧] قوله: ((وهكذا)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٣٠٢/٣.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ـ نوع آخر في إيقاع بعض التطليقة ١/ق٢٣٥/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان ركن الطلاق ٩٨/٣.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٢/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٣/٣.

(١١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

وسيجيءُ أنَّ استثناء بعض التَّطليق لغوٌ بخلافِ إيقاعِهِ.

(و) يَقَعُ بقوله: (مِن واحدةٍ إلى ثنتين أو ما بين واحدةٍ إلى ثنتين واحدةٌ، و) بقولِهِ: من واحدةٍ أو ما بين واحدةٍ (إلى ثلاثٍ ثنتان) الأصلُ فيما أصلُهُ الحظرُ دخولُ الغايةِ الأُولى فقط عند "الإمام"،.....

[١٣١٤٢] (قولُهُ: وسَيَجِيءُ[١]) أي: مَتْناً في آخِرِ التَّعليقِ حيثُ قالَ:(إخراجُ[٢] بعضِ التَّطليقِ لَغْوٌ، بخِلافِ إيقاعِهِ، فلو قَالَ: أنتِ طالِقٌ ثَلاثاً إلاَّ نِصْفَ تطليقةٍ وَقَعَ الثَّلاثُ في المختارِ) اهـ. قالَ في "الفتحِ"[٣]: ((وقيلَ: على قولِ "أبي يوسفَ" ثنتانِ؛ لأنَّ التَّطليقَ لا يَتَجَزَّى في الإيقاعِ فَكَذَا في الاستثناءِ، فكأنَّهُ قالَ: إلاَّ واحدةً)).

[١٣١٤٣] (قولُهُ: بخلافِ إيقاعِهِ) أي: إيقاعِ البَعْضِ، وهو ما ذكرَهُ هُنَا.

[١٣١٤٤] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) كانَ الأَوْلَى بالمصنِّفِ تأخيرَ هذِهِ المسألةِ عَمَّا بعدَهَا كَمَا فَعَلَ في "الهدايةِ"[٤] و"الكنزِ"[٥]؛ لِيَقَعَ الكلامُ على الأجزاءِ مُتَّصِلاً.

[١٣١٤٥] (قولُهُ: فِيْمَا أصلُهُ الحَظْرُ) أي: بأنْ لا يباحَ إلاَّ لِدَفْعِ الحاجةِ كالطَّلاقِ.

[١٣١٤٦] (قولُهُ: عندَ "الإمامِ") وقالا: بدُخُولِ الغايتينِ، فَيَقَعُ في الأُوْلَى ثنتانِ، وفي الثَّانيةِ ثلاثٌ، وقالَ "زُفَرُ": لا يَقَعُ في الأُوْلَى شيءٌ، ويَقَعُ في الثَّانيةِ واحدةٌ، وهو القِيَاسُ؛ لِعَدَمِ دُخُولِ الغايتينِ في المحدودِ [٣/ق٢٠٤/ب] كبعْتُكَ مِنْ هَذَا الحَائِطِ إلى هذا الحَائِطِ، وقولُ الثَّلاثةِ استحسانٌ بالعُرْفِ، وهو أنَّ هَذَا الكلامَ مَتَى ذُكِرَ في العُرْفِ، وكانَ بينَ الغايتينِ عَدَدٌ يُرَادُ بهِ الأكثرُ مِنَ الأَقَلِّ، والأقَلُّ مِنَ الأكثرِ كَقَولِكَ: سِنِّي مِنْ سِتِّينَ إلى سَبْعِينَ، أي: أكثرُ مِنْ ستينَ وأقَلُّ مِنْ سبعينَ

---

(١) صـ٥٤٧ـ "در".

(٢) ((حيث قال إخراج)) ساقط من "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٧/٣.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٣٢/١.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٧٤/١.

وفيما مَرجِعُهُ الإباحةُ كـ: خُذْ مِن مالي من مائةٍ إلى ألفٍ الغايتين اتِّفاقاً.

(و) يقعُ (بثلاثةِ أنصافِ طلقتين ثلاثةٌ)[1] وقيل: ثِنْتان (وبثلاثةِ أنصافِ طلقةٍ)

فَفِي نحوِ طالِقٌ مِنْ واحدةٍ إلى ثنتينِ انْتَفَى ذَلِكَ العُرْفُ عندَ "الإمامِ"، فَوَجَبَ إعمالُ طالِقٌ، فَوَقَعَ بِهِ واحدةٌ، ويَدْخُلُ الكُلُّ فيما أصلُهُ الإباحةُ كَخُذْ مِنْ مالي مِنْ درهمٍ إلى درهمين، أمَّا ما أصلُهُ الحَظْرُ فَلا[2]، فإنَّ حَظْرَهُ قرينةٌ على عَدَمِ إرادةِ الكُلِّ، إلاَّ أنَّ الغايةَ الأُوْلَى دَخَلَتْ ضرورةً؛ إذْ لا بُدَّ مِنْ وُجُودِها لِيَتَرَتَّبَ عليها الطَّلْقَةُ الثَّانيةُ؛ إذْ لا ثَانِيَةَ بِلا أُوْلَى، بِخِلافِ الغايةِ الثَّانيةِ وهي ثَلاثٌ؛ فإنَّهُ يَصِحُّ وُقُوعُ الثَّانيةِ بِلا ثَالِثَةٍ، أمَّا في صورةِ: مِنْ واحدةٍ إلى ثنتينِ فِلا حاجَةَ إلى إدخالِهَا لِعَدَمِ الضَّرُورَةِ المذكورةِ، وتمامُ تقريرِهِ في "الفتحِ"[3][4].

[١٣١٤٧] (قولُهُ: الغَايَتَيْنِ) أي: دُخُولُ الغَايتينِ، فَلَهُ أَخْذُ الكُلِّ، أي: الألفُ في المثالِ المذكورِ كَمَا أفادَهُ في "البحرِ"[5]، فافْهَمْ.

[١٣١٤٨] (قولُهُ: ثَلاثَةٌ إلخ) لأنَّ نِصْفَ التَّطليقتينِ واحدةٌ، فثلاثَةُ أَنْصَافِ تَطْلِيقَتَيْنِ ثَلاثُ تطليقاتٍ ضَرُورةً، "نهر"[6].

[١٣١٤٩] (قولُهُ: وقيلَ: ثِنْتَانِ) لأنَّ التَّطليقتينِ إذا نُصِّفَتَا كانَتْ أربعَةَ أَنْصَافٍ، فثلاثةٌ منها

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ويقع بثلاثة أنصاف طلقتين ثلاثة، أقول: قد سئلتُ عن رجلٍ قال لزوجته: يا مائة أو أنت مائة طلاق، فأفتيت بوقوع الثلاث، وقد صرَّح الشافعيَّة بوقوع الثلاث فيها، قالوا: لتضمُّنِ ذلك أنصافها بإيقاع الثلاث بخلاف: أنت كمائة طالق لا يقع إلاَّ واحدة حَملاً للتشبيه على أصل الطلاق دون العدد؛ لأنه للتيقن، كذا في "شرح المنهاج" للرملي وابن حجر. وقواعدُنا لا تأباه، والله تعالى أعلم. انتهى. خير الدين الرملي)). ق١٧٩/أ.

(٢) عبارة "الأصل": ((فلا يدخل عنده)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٤.

(٤) في "د" زيادة: ((فرع: في "التاترخانية" عن "المنتقى": إذا خاطب الرجلُ غيرَهُ وقال: امرأتي طالق أو بِعْ عبدي هذا، فباع عبده سقط الطلاق عن امرأته. اهـ.)). ق١٧٩/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

أو نِصْفَي طلقتين (طلقتان، وقيل: يقعُ ثلاثٌ) والأوَّلُ أصحُّ (وبواحدةٍ في ثنتين واحدةٌ إنْ لم يَنْوِ أو نَوَى الضَّرْبَ).....

طَلْقَةٌ ونصفٌ، فَتُكْمَلُ تطليقتين، وأُجِيبَ بأنَّ هَذَا التَّوَهُّمَ مَنْشَؤُهُ اشتباهُ قولِنَا: نَصَّفْنَا تطليقتينِ ونَصَّفْنَا كُلاً مِنْ تطليقتين، والثَّاني هو الموجِبُ للأربعةِ أنصافٍ، واللَّفْظُ وإنْ كانَ يَحْتَمِلُهُ ـ ولِذَا لو نَوَاهُ دُيِّنَ ـ لكنَّهُ خِلافُ الظَّاهِرِ، "نهر"[1]. قالَ في "الفتحِ"[2]: ((لأنَّ الظَّاهِرَ هو أنَّ نِصْفَ التَّطليقتينِ تطليقةٌ لا نِصْفَا تَطْلِيقتين)).

[١٣١٥٠] (قولُهُ: أو نِصْفَيْ طَلْقَتَيْنِ) وكَذَا نصفُ ثلاثِ تطليقاتٍ، ولو قالَ: نصفَ تطليقتينِ فواحدةٌ، أو نِصْفَيْ ثَلاثِ تطليقاتٍ فَثلاثٌ، "بحر"[3].

[١٣١٥١] (قولُهُ: طَلْقَتَانِ) لأنَّهَا طَلْقَةٌ ونِصْفٌ، فَيَتَكَامَلُ النِّصْفُ، وفي نِصْفَيْ طَلْقَتَيْنِ يَتَكَامَلُ كُلُّ نِصْفٍ، فيحصُلُ طَلْقتان.

قلتُ: وينبغي أنْ يكونَ: أربعةُ أثلاثِ طَلْقَةٍ وخمسةُ أرباعِ طَلْقَةٍ مثلَ ثلاثِ أنصافِ طَلْقَةٍ، تأمَّلْ.

[١٣١٥٢] (قولُهُ: وقيلَ: يَقَعُ ثَلاثٌ) لأنَّ كُلَّ نصفٍ يَتَكَامَلُ في نفسِهِ، فتصيرُ ثَلاثًا.

[١٣١٥٣] (قولُهُ: والأَوَّلُ أَصَحُّ) قالَ في "البحرِ"[4]: ((وهو المنقولُ في "الجامعِ الصَّغيرِ"[5]، واختارَهُ "النَّاطِفِيُّ"، وصحَّحَهُ "العتَّابيُّ")) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ للتَّنْصِيفِ [٣/ق٢٠٥/أ] اثنتي عَشْرَةَ[6] صُوْرَةً، وذَكَرَ أحكامَهَا فَرَاجِعْهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٢.

(٥) لم نعثر عليها في "الجامع الصغير"، بل رأيناها في "شرحه" لقاضي خان، انظر "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ق١٠٥/ب.

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((اثني عشر)).

لأنَّه يُكثِّرُ الأجزاءَ لا الأفرادَ (وإنْ نَوَى واحدةً وثنتين فثلاثٌ).....

[١٣١٥٤] (قولُهُ: لأنَّهُ يُكَثِّرُ الأجزاءَ إلخ) أي: أنَّ الضَّـربَ يُؤَثِّـرُ في تكثيرِ أجزاءِ المضـروبِ لا في زيادةِ العَدَدِ، والطَّلقةُ الَّتي جَعَلَ لَهَا أجزاءً كثيرةً لا تَزِيْدُ على طَلْقَةٍ، ولو زادَ في العَدَدِ لَـمْ يَبْـقَ في الدُّنْيَا فقيرٌ؛ لأنَّهُ يَضْرِبُ درهمَهُ في مائةٍ فيصيرُ مائةً، ثمَّ المائـةَ في ألـفٍ فتصـيرُ مائـةَ ألـفٍ، وقـالَ "زُفَرُ" و"الحسنُ بنُ زيادٍ" و"الأئمَّةُ الثَّلاثَةُ": يَقَعُ ثنتان؛ لأنَّ عُرْفَ أهلِ الحِسَابِ فيهِ تضعيـفُ أحـدِ العَدَدَيْنِ بعَدَدِ الآخَرِ، ورجَّحَهُ في "الفتحِ"[١] بـأنَّ العُـرْفَ لا يَمْنَـعُ، والفَـرَضُ أنَّـهُ تَكَلَّـمَ بعُرْفِهِـمْ وأرادَهُ، فصارَ كَمَا لو أوقَعَ بلغةٍ أُخْرَى فارسيَّةً أو غيرَها وهو يدريْهَـا، والإلـزامُ ـ بأنَّـهُ لـو كـانَ كَذَلِكَ لَمْ يَبْقَ في الدُّنْيَا فقيرٌ ـ غـيرُ لازمٍ؛ لأنَّ ضـربَ درهمِـهِ في مائـةٍ إنْ كـانَ إخبـاراً كَقَولِـهِ: عنـدِي درهـمٌ في مائـةٍ فهـو كَـذِبٌ، وإنْ كـانَ إنشـاءً كجعلْتُـهُ في مائـةٍ لا يُمْكِـنُ؛ لأنَّـهُ لا يَنْجَعِلُ بقولِهِ ذَلِكَ، واختارَهُ أيضاً في "غايةِ البيان"، ومَا أجابَ بِهِ في "البحرِ"[٢] ـ مِنْ أنَّ قولَـهُ: ((في ثنتين)) ظرفٌ حقيقةً، وهو لا يَصْلُحُ لَهُ، وإذا لَمْ يَكُنْ صَالِحاً لَمْ يُعْتَبَرْ فيه العُرْفُ ولا النِّيَّـةُ، كَمَا لو نَوَى بقولِهِ: اِسْقِنِي الماءَ الطَّلاقَ، فإنَّهُ لا يَقَعُ ـ رَدَّهُ "المقدسِـيُّ" بـأنَّ اللَّفـظَ صريـحٌ، أي: حقيقةٌ عُرْفِيَّةٌ لأهلِ الحِسَابِ، صَرِيحٌ في معناهُ العُرْفِيِّ، وكَذَا رَدَّهُ في "النَّهـرِ"[٣] و"المِنَـحِ"[٤]، قـالَ "الرَّحمتيُّ": ((فتُزَادُ هذِهِ المسألَةُ على المَسَائِلِ المُفْتَى بها بقولِ "زُفَـرَ")) اهـ. أي: لأنَّ المحقِّـقَ "ابـنَ الهُمَامِ" مِنْ أهلِ التَّرجيحِ كَمَا اعترفَ بِهِ صاحبُ "البحرِ"[٥] في كتابِ القَضَاءِ.

٤٣٨/٢

[١٣١٥٥] (قولُهُ: فثَلاثٌ) لأنَّهُ يحتمِلُهُ كلامُهُ، فإنَّ الواوَ للجَمْـعِ، والظَّـرْفُ يَجْمَـعُ المظـروفَ، فَصَحَّ أنْ يُرَادَ بِهِ معنى الواوِ، "بحر"[٦]. وفيهِ تشديدٌ على نفسِهِ، "نهر"[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٦.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/أ.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٧/أ.

(٥) "البحر": فصل: يجوز تقليد من شاء من المجتهدين ٦/٢٩٣ وعبارته: ((لكن هو أهل للنظر في الدليل)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٥.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/أ.

لو مدخولاً بها (وفي غيرِ الموطوءةِ واحدةٌ كـ) قولِهِ لها: (واحدةً وثنتين) لأنَّه لم يَبْقَ للثِّنتين محلٌّ (وإنْ نَوَى مع الثِّنتين فثلاثٌ) مطلقاً.

(و) يقعُ (بثنتين) في ثنتين ولو (بنيَّةِ الضَّربِ ثنتان) لِما مـرَّ، ولـو نَـوَى معنـى الواوِ أو مع فكما مرَّ (و) بقولِهِ: (من هنا إلى الشَّامِ.....

[١٣١٥٦] (قولُهُ: لو مَدْخُولاً بِهَا) أي: ولو حُكْمًا؛ ليَشْمَلَ المُخْتَلَى بِهَا؛ فإنَّ الطَّلاقَ في العِـدَّةِ يَلْحَقُهَا احتياطاً، وهو الأقربُ للصَّوابِ كَمَا تقـدَّمَ[1] في أحكـامِ الخَلْـوَةِ مِـنْ بـابِ المهـرِ، وبَسَـطْنَا الكلامَ عليهِ هُنَاكَ.

[١٣١٥٧] (قولُهُ: كَقَولِهِ لَهَا) أي: لغيرِ الموطوءَةِ: أنتِ طالِقٌ واحدةً وثِنْتَينِ، فإنَّهَا تَبِيْـنُ بقولِـهِ: واحدةً لا إلى عِدَّةٍ، فلا يلحَقُهَا ما بعدَهَا.

[١٣١٥٨] (قولُهُ: فَثلاثٌ) لأنَّ إرادةَ معنى ((مَع)) بـ ((في)) ثابتٌ كقولِهِ تَعَـالَى: ﴿وَتَنَجَاوَزُ عَن سَيِّـَٔاتِهِمْ فِيٓ أَصْحَٰبِ ٱلْجَنَّةِ﴾ [الأحقاف ـ ١٦] فَصَارَ كَمَا إذا قالَ لَهَا: أنتِ طالِقٌ واحـدةٌ مَـعَ ثِنْتَـينِ، أفادَهُ في "البحرِ"[2].

[١٣١٥٩] (قولُهُ: مُطْلَقًا) أي: مَدْخُولاً بِهَا أَوْ لا، "ح"[3].

[١٣١٦٠] (قولُهُ: لِمَا مَرَّ[4]) أي: مِنْ قولِهِ: ((لأنَّهُ يُكَثِّرُ الأجزاءَ لا الأفرادَ))، "ح"[5].

[١٣١٦١] (قولُهُ: فَكَمَا مَرَّ[6]) أي: فَيَقَعُ [٣/ق٢٠٥/ب] في صـورةِ معنـى ((الـوَاوِ)) ثَـلاثٌ في المَدْخُولِ بِهَا، وثِنْتَانِ في غيرِهَا، وفي صورةِ معنى ((مع)) ثَلاثٌ مُطْلَقًا، "ح"[7].

---

(١) المقولة [١٢٠٤٩] قوله: ((ولا عدة عليها)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٥.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

(٤) صـ١٩٧ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

(٦) صـ١٩٧-١٩٨ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٨/أ.

واحدةٌ رجعيَّةٌ) ما لم يَصِفْها بطُوْلٍ أو كِبَرٍ فبائنةٌ.

(و) أنتِ طالقٌ (بمكَّةَ، أو في مكَّةَ، أو في الدَّارِ، أو الظِّلِّ، أو الشَّمسِ، أو ثوبِ كذا تنجيزٌ) يقعُ للحال (كقولِهِ: أنتِ طالقٌ مريضةً أو مصلِّيةً) أو وأنتِ مريضةٌ، أو وأنتِ تُصلِّين.

(ويُصدَّقُ) في الكلِّ (ديانةً) لا قضاءً (لو قال: عَنَيْتُ: إذا) دَخَلْتِ أو إذا (لَبِسْتِ أو إذا مَرِضْتِ) ونحوَ ذلك، فيتعلَّقُ به.....

[١٣١٦٢] (قولُهُ: واحدَةٌ رَجْعِيَّةٌ) لأنَّهُ وَصَفَهُ بالقِصَرِ؛ لأنَّهُ مَتَى وَقَعَ في مكانٍ وَقَعَ في كُلِّ الأماكِنِ، فتخصيصُهُ بالشَّامِ تقصيرٌ بالنِّسْبَةِ إلى ما وراءَهُ، ثُمَّ لا يَحْتَمِلُ القِصَرَ حقيقةً فكانَ قِصَرَ حُكْمِهِ، وهو بالرَّجْعِيِّ، وطولُهُ بالبائِنِ، ولأنَّهُ لَمْ يَصِفْهَا بِعِظَمٍ ولا كِبَرٍ، بل مَدَّهَا إلى مَكَانٍ وهو لا يَحْتَمِلُهُ، فَلَمْ يَثْبُتْ بِهِ زيادةُ شِدَّةٍ، "نهر"[١].

[١٣١٦٣] (قولُهُ: أو ثَوْبِ كَذَا) أي: وعليهَا ثَوْبٌ غيرُهُ، "نهر"[٢].

[١٣١٦٤] (قولُهُ: يَقَعُ لِلْحَالِ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((تنجيز))، وذلِكَ لأنَّ الطَّلاقَ الَّذي هو رفعُ القَيْدِ الشَّرعيِّ مَعْدُومٌ في الحَالِ، وقد جَعَلَ الشَّارِعُ لِمَنْ أرادَهُ أنْ يُعَلِّقَ وجودَهُ بوجودِ أمرٍ معدومٍ يُوْجَدُ الطَّلاقُ عندَ وجودِهِ، والأفعالُ والزَّمانُ هُمَا الصَّالحانِ لِذَلِكَ؛ لأنَّ كُلاً مِنْهُمَا معدومٌ في الحَالِ ثُمَّ يُوْجَدُ، بخلافِ المَكَانِ الَّذي هو عينٌ ثابتَةٌ، فإنَّهُ لا يُتَصَوَّرُ الإناطةُ بِهِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٣].

[١٣١٦٥] (قولُهُ: لا قَضَاءً) لِمَا فيهِ مِنَ التَّخفيفِ على نَفْسِهِ، "بحر"[٤].

[١٣١٦٦] (قولُهُ: فَيَتَعَلَّقُ) عَطْفٌ عَلَى قولِهِ:(ويُصَدَّقُ)، وقولُهُ:(به) أي: بالشَّرطِ المذكورِ في الصُّوَرِ، "ط"[٥].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٨.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٦.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٨.

كقوله: إلى سَنَةٍ أو إلى[1] رأسِ الشَّهر أو الشِّتاء.

(وإذا دَخَلْتِ مكَّةَ تعليقٌ) وكذا: في دخولِكِ الدَّارَ، أو في لُبْسِكِ ثوبَ كذا، أو في صلاتِكِ ونحوِ ذلك؛.....

[١٣١٦٧] (قولُهُ: كَقَولِهِ إلى سَنَةٍ إلخ) في "التَّاترخانيَّةِ"[2] عَنِ "المحيطِ"[3]: ((ولو قالَ: أنتِ طالِقٌ إلى اللَّيلِ، أو إلى شَهْرٍ، أو إلى سَنَةٍ، أو إلى الصَّيْفِ، أو إلى الشِّتَاءِ، أو إلى الرَّبيعِ، أو إلى الخريفِ، فَهُوَ على ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ:

إمَّا أنْ يَنْوِيَ الوُقُوعَ بعدَ الوقتِ المُضَافِ إليهِ فَيَقَعُ الطَّلاقُ بعدَ مُضِيِّهِ.

أو ينويَ الوقوعَ ويجعلَ الوقتَ للامتدادِ فَيَقَعُ للحَالِ.

أَوْ لا تكونَ لَهُ نِيَّةٌ أصلاً فَيَقَعُ بعدَ الوقتِ عندَنَا، وللحالِ عندَ "زُفَرَ"، قاسَهُ على ما إذا جَعَلَ الغايةَ مَكَانَاً كإلى مكَّةَ أو إلى بغدادَ، فإنَّهُ تَبْطُلُ الغَايَةُ ويَقَعُ للحَالِ)) اهـ.

[١٣١٦٨] (قولُهُ: تَعْلِيْقٌ) لوجودِ حقيقتِهِ، "بحر"[4].

[١٣١٦٩] (قولُهُ: وكَذَا إلخ) أي: فيتعلَّقُ بالفِعْلِ فلا تَطْلُقُ حتَّى تَفْعَلَ، "بحر"[5].

[١٣١٧٠] (قولُهُ: أَوْ فِي صَلاتِكِ)[6] ولا تَطْلُقُ حتَّى تَرْكَعَ وتَسْجُدَ، وقيل: حتَّى تَرْفَعَ رأسَهَا مِنَ السَّجْدَةِ، وقيل: حتَّى تُوْجَدَ القَعْدَةُ، "تاترخانيَّة"[7].

[١٣١٧١] (قولُهُ: ونَحْوِ ذَلِكَ) كقولِهِ: في مَرَضِكِ أو وَجَعِكِ، فإنَّهُ لا فَرْقَ بينَ الفِعْلِ الاختياريِّ وغيرِهِ كَمَا في "البحرِ"[8]، "ط"[9].

---

(١) ((إلى)) ليست في "و".

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ٣/٤٢٧ ـ ٤٢٨ بتصرف.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ١/ق ٢٥٦/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٦.

(٦) هذه المقولة مؤخرة عن التي بعدها في "الأصل" و"آ"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لسياق "الدر".

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث عشر في طلاق الغاية والظرف ٣/٤٢٨.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٦.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٨.

لأنَّ الظَّرف يُشبهُ الشَّرطَ، ولو قال: لدخولِكِ أو لحيضِكِ تنجيزٌ، ولو بالباء تعلُّيقٌ[1]، وفي حيضِكِ وهي حائضٌ فحتَّى تحيضَ أخرى، وفي حيضتِكِ فحتَّى تحيضَ وتطهرَ،.....

[١٣١٧٢] (قولُهُ: لأنَّ الظَّرْفَ يُشْبِهُ الشَّرْطَ) مِنْ حيثُ إنَّ المَظْرُوفَ لا يُوجَدُ بدونِ الظَّرْفِ، كالمَشْرُوطِ لا يُوْجَدُ بدونِ الشَّرْطِ، فَيُحْمَلُ عليهِ عندَ تَعَذُّرِ معناهُ، أعني: الظَّرْفَ، "نهر"[2].

[١٣١٧٣] (قولُهُ: تَنْجِيْزٌ) الأَوْلَى ((تَنَجَّزَ)) على أنَّهُ فِعْلٌ مَاضٍ جوابُ [٣/ق٢٠٦/أ] (لو) كَمَا قالَ بعدَهُ: ((تَعَلَّقَ)) بصِيْغَةِ الفِعْلِ، وإنَّمَا تَنَجَّزَ؛ لأنَّهُ أَوْقَعَ الطَّلاقَ للحَالِ، وعلَّلَهُ بِمَا ذَكَرَ، فَيَقَعُ سَوَاءٌ وُجِدَ الدُّخُولُ أو الحيضُ أَوْ لا، "رحمتي".

قلتُ: وينبغي أنْ يتعلَّقَ لو نَوَى بـاللامِ التَّوقيتَ كَمَا في: ﴿**أَقِمِ ٱلصَّلَوٰةَ لِدُلُوكِ ٱلشَّمْسِ**﴾ [الإسراء ـ ٧٨].

[١٣١٧٤] (قولُهُ: ولو بالباءِ تَعَلَّقَ) لأنَّهَا للإلصاقِ، وقد أوقَعَ عليها طَلاقَاً مُلْصَقَاً بِمَا ذَكَرَ فَلا يَقَعُ إلاَّ بِهِ، "رحمتي".

[١٣١٧٥] (قولُهُ: وفي حَيْضِكِ إلخ) قالَ في "البدائِعِ"[3]: ((وإذا قَالَ: أنتِ طالِقٌ في حَيْضِكِ أو مَعَ حَيْضِكِ فحينَ ما[4] رَأَتِ الدَّمَ تَطْلُقُ، بشَرْطِ أنْ يستمِرَّ ثلاثةَ أيَّامٍ؛ لأنَّ كلمةَ ((في)) للظَّرْفِ، والحيضُ لا يَصْلُحُ ظَرْفَاً فَيُجْعَلُ شَرْطَاً، وكلمةُ((مع)) للمقارَنَةِ، فإذَا استمَرَّ ثَلاثَاً تَبَيَّنَ أنَّهُ كانَ حَيْضَاً مِنْ حينِ وُجُودِهِ فَيَقَعُ مِنْ ذَلِكَ الوقتِ، ولو قالَ: في حَيْضَتِكِ فَمَا لَمْ تَحِضْ وتَطْهُرْ لا تَطْلُقُ؛ لأنَّ الحيضةَ اسمٌ للكَامِلِ، وذَلِكَ باتِّصَالِ الطُّهْرِ بِهَا، ولو كانَتْ

---

(١) في "ب" و"م": ((تعلّق)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب، ومن((الظّرف)) إلى((بدون)) ساقط من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الرسالة ٣/١٣١ بتصرف.

(٤) في "م": ((فحيث)).

وفي ثلاثةِ أيَّامٍ تنجيزٌ، وفي مجيءِ ثلاثةِ أيَّامٍ تعليقٌ بمجيءِ الثَّالث[1] سوى يومِ حَلِفِهِ؛...

حَائِضاً في هذِهِ الفُصُولِ كُلِّهَا لا يَقَعُ ما لَمْ تَطْهُرْ وتَحِضْ[2] أُخْرَى؛ لأنَّهُ جَعَلَ الحيضَ شَرْطاً للوقوعِ، والشَّرْطُ ما يكونُ معدومَاً على خَطَرِ الوُجُودِ، وهو الحَيْضُ المستقبَلُ لا الموجودُ في الحالِ)) اهـ.

قلتُ: وينبغي الوُقُوعُ لو نَوَى في مُدَّةِ حَيْضِكِ الموجودِ، تأمَّلْ. وفي "الجوهرةِ"[3]: ((ولو قالَ لَهَا وهي حَائِضٌ: إذا حِضْتِ فَهُوَ على حَيْضٍ مُسْتَقْبَلٍ، فإنْ عَنَى مَا يَحْدُثُ مِنْ هَذَا الحيضِ فَكَمَا نَوَى؛ لأنَّهُ يَحْدُثُ حَالاً فَحَالاً، بخِلافِ قولِهِ للحُبْلَى: إذا حَبِلْتِ ونَوَى هَذَا الحَبَلَ لا يَحْنَثُ؛ لأنَّهُ ليسَ لَهُ أجزاءٌ مُتَعدِّدَةٌ)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ"[4]: ((قالَ لحائِضٍ: إذَا حِضْتِ فأنتِ طالِقٌ فهوَ على حَيْضٍ مُسْتَقْبَلٍ، ولو قالَ لَهَا: إذا حِضْتِ غَدَاً فَهُوَ على دَوَامِ ذلكَ الحيضِ إلى فَجْرِ الغَدِ؛ لأنَّهُ لا يُتَصَوَّرُ حُدُوثُ حَيْضَةٍ في الغَدِ فَيُحْمَلُ على الدَّوَامِ، وكَذَا إذا مَرِضْتِ وهِيَ مريضَةٌ، بخلافِ قولِهِ للصَّحيحةِ: إذا صَحِحْتِ فَيَقَعُ كَمَا سَكَتَ؛ لأنَّ الصِّحَّةَ أمرٌ يَمْتَدُّ، فَلِدَوامِهِ حُكْمُ الابتداءِ كقولِهِ للقَائِمِ: إذَا قُمْتَ، وللقَاعِدِ إذا قَعَدْتَ، وللمملوكِ إذا مَلَكْتُكَ، والحيضُ والمَرَضُ وإنْ كانَ يَمْتَدُّ إلاَّ أنَّ الشَّرعَ لَمَّا عَلَّقَ بالجُمْلَةِ أحكامَاً لا تتعلَّقُ بكلِّ جُزْءٍ مِنْهُ فَقَدْ جَعَلَ الكُلَّ شيئاً واحداً)) اهـ.

٤٣٩/٢

[١٣١٧٦] (قولُهُ: وفي ثَلاثَةِ أيَّامٍ تَنْجيزٌ) لأنَّ الوقتَ يَصْلُحُ ظَرْفَاً لكونِهَا طَالِقَاً، ومَتَى طَلُقَتْ في وَقْتٍ طَلُقَتْ في سائِرِ الأوقاتِ، "بحر"[5].

[١٣١٧٧] (قولُهُ: بمجيءِ الثَّالِثِ) لأنَّ المجيءَ فِعْلٌ، فَلَمْ يَصِحَّ ظَرْفَاً فَصَارَ شَرْطَاً، "بحر"[6].

---

(١) في "ب": ((الثلاث)).

(٢) في النُّسَخِ جميعِها:((تحيض)) بالرَّفْعِ، والصوابُ ما أثبتناهُ، والله أعلمُ.

(٣) "الجوهرة النيرة":كتاب الطلاق ١١٤/٢ بتصرف يسير.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٨٧/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣ بتصرف يسير.

لأنَّ الشُّروط تُعتبَرُ في المستقبلِ، ويومَ القيامة لغوٌ، وقبلَهُ تنجيزٌ، أي: حالاً[1]، وفي طالقٌ تطليقةً حسنةً في دخولِكِ الدَّارَ إنْ رفَعَ حسنةً تنجَّزَ، وإنْ نَصَبَها تعلَّقَ. وسأل "الكسائيُّ" "محمَّداً" عمَّن قال لامرأتِهِ:.....

[١٣١٧٨] (قولُهُ: لأنَّ الشُّرُوطَ تُعْتَبَرُ في المُسْتَقْبَلِ) عِلَّةٌ لقولِهِ:(سِوَى يومِ حَلِفِهِ)، فإنَّ مجيءَ اليومِ عبارَةٌ عَنْ مجيءِ أَوَّلِ جُزْئِهِ، يُقَالُ: جاءَ يومُ الجُمُعَةِ كَمَا طَلَعَ الفَجْرُ، واليومُ الأَوَّلُ قَدْ مَضَى أَوَّلُ جُزْئِهِ، أفادَهُ في "البحرِ"[2].

ومُفَادُهُ أنَّ هَذَا فيما لو حَلَفَ نَهَاراً، وفي "التَّاترخانيَّةِ"[3]: ((ولو قالَ في اللَّيلِ: أنتِ طالقٌ في مجيءِ ثلاثةِ أيَّامٍ طَلُقَتْ كَمَا طَلَعَ الفجرُ من اليومِ الثَّالِثِ، ولو قالَ: في مُضِيِّ ثلاثةِ أيَّامٍ إنْ قالَ ذلك لَيْلاً طَلُقَتْ بغروبِ شمسِ الثَّالِثِ، هَكَذَا في بعضِ نُسَخِ "الجامع"، وفي بعضِهَا لا تَطْلُقُ حتَّى تجيءَ ساعةُ حَلِفِهِ مِنَ اللَّيلةِ الرَّابعةِ، وهَكَذَا، ذَكَرَهُ "القُدُوريُّ")) اهـ.

[١٣١٧٩] (قولُهُ: لغوٌ) لأنَّ التَّكاليفَ رُفِعَتْ فيه، وإنَّمَا لَمْ يتنجَّزْ لأنَّه جَعَلَ الوقوعَ في زمانٍ معيَّنٍ، والزَّمانُ يصلُحُ للإيقاعِ، إلاَّ أنَّه منَعَ مانعٌ من إيقاعِهِ فيه، "ط"[4].

[١٣١٨٠] (قولُهُ: وقبلَهُ تَنْجِيْزٌ) لأنَّ القَبْلِيَّةَ ظَرْفٌ مُتَّسِعٌ، فَيَصْدُقُ بحينِ التكلُّمِ، "ط"[5].

[١٣١٨١] (قولُهُ: إنْ رَفَعَ إلخ) الفَرْقُ أنَّه على الرَّفعِ يكونُ نَعْتاً للمرأةِ فَكَانَ فَاصِلاً، وعلى النَّصْبِ يكونُ نَعْتاً للتَّطليقةِ فَلَمْ يَكُنْ فَاصِلاً، "نهر"[6] عَنِ "المحيطِ"، أي: وإذا لَمْ يَكُنْ فاصلٌ أجنبيٌّ لَمْ يَكُنْ قولُهُ: في دخولِكِ مُسْتَأْنَفاً، بل يتعلَّقُ بـ(طالق)، فيتقيَّدُ بِهِ.

[١٣١٨٢] (قولُهُ: وسَأَلَ "الكِسَائِيُّ"[7] "محمَّداً" إلخ) أشارَ بِهِ إلى رَدِّ ما ذكرَهُ "ابنُ هِشَامٍ"

---

(١) ((أي: حالاً)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٦/٣.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي عشر في إضافة الطلاق إلى الأوقات ٤٢٣/٣ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٨/٢.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٧/ب.

(٧) في "ب": ((الكساي)).

.....

في "المُغْنِي"[١] مِنَ البابِ الأوَّلِ مِنْ بَحْثِ اللامِ: ((أنَّهُ كَتَبَ "الرَّشيدُ" إلى "أبي يوسفَ" يسألُهُ عَنْ ذَلِكَ، فقالَ: هذِهِ مسألةٌ نحويَّةٌ فقهيَّةٌ، ولا آمَنُ مِنَ الخَطَإِ إنْ قلتُ فيها، فسألْتُ الكسائيَّ فقالَ: إنْ رفَعَ ثلاثاً طَلُقَتْ واحدةً؛ لأنَّهُ قالَ: أنتِ طلاقٌ، ثمَّ أخبَرَ أنَّ الطَّلاقَ التَّامَّ ثَلاثٌ[٢]، وإنْ نصَبَها طَلُقَتْ ثلاثاً؛ لأنَّ معناهُ: أنتِ طالقٌ ثَلاثاً، وما بينَهُمَا جُمْلَةٌ مُعْتَرِضَةٌ)) اهـ مُلَخَّصاً.

قالَ في "الفتحِ"[٣]: ((وهو بعدَ كونِهِ غلطاً بعيدٌ عن معرفةِ مقامِ الاجتهاد، فإنَّ مِن شرطِهِ معرفةَ العربيَّةِ وأساليبِها؛ لأنَّ الاجتهادَ يَقَعُ في الأدلَّة السَّمعيَّة العربيَّة، والَّذي نقَلَهُ أهلُ الثَّبْتِ مِنْ هذِهِ المسألةِ عمَّنْ قَرَأَ الفتوى حينَ وصَلَتْ خلافُهُ، وأنَّ المرسِلَ "الكسائيُّ" إلى "محمَّدِ بنِ الحَسَنِ"، ولا دَخْلَ لـ"أبي يوسف" أصلاً ولا لـ"الرَّشيدِ"، ولَمَقَامُ "أبي يوسفَ" أجلُّ مِنْ أنْ يحتاجَ في مثل هذا التَّركيبِ مع إمامتِهِ واجتهادِهِ وبَرَاعتِهِ في التَّصرُّفاتِ مِنْ مُقْتَضَيَاتِ الألفاظِ، ففي "المبسوطِ"[٤]: ذكَرَ "ابنُ سماعةَ" أنَّ "الكسائيَّ" بعَثَ إلى "محمَّدٍ" بفَتْوَى، فدفَعَها إليَّ[٥] فقرأْتُها عليه، فكتَبَ في جوابِهِ ما مرَّ، فاستحسَنَ "الكسائيُّ" جوابَهُ)) اهـ.

وذكَرَ "ح"[٦] عَنْ "حاشيةِ المُغْنِي"[٧] لـ"الجلالِ "السيوطيِّ": ((أنَّ هذا هو المرويُّ [٣/ق٢٠٧/أ] في "تاريخِ الخطيبِ البغداديِّ"[٨])).

---

(١) "مغني اللبيب": الباب الأول ـ من بحث ((أل)) صـ٧٦ـ.

(٢) في "الأصل" و "آ" و"ب": ((أشأم)) بدل ((التامَّ ثلاثٌ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "المغني".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٢٥٨/٣.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة فيما يشبه الطلاق ٧٧/٦ بتصرف يسير.

(٥) في "م": ((لي)).

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ.

(٧) المسماة "الفتح القريب في حواشي مغني اللبيب": لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٥٣/٢، "الضوء اللامع" ٦٥/٤، "النور السافر" صـ٥٤ـ وما بعدها).

(٨) "تاريخ بغداد": ٤١٣/١١.

فإنْ تَرْفُقِي يا هندُ فالرِّفْقُ أيمَـنُ وإنْ تَخْرُقي يا هندُ فالخُرْقُ أشأَمُ

فأنتِ طلاقٌ ....

[١٣١٨٣] (قولُهُ: فإنْ تَرْفُقِي إلخ) بعدَ هَذَيْنِ البيتينِ بيتٌ ثالِثٌ، وهو قولُهُ: [طويل]

فبِيْني بِهَا أنْ كنتِ غيرَ رَفِيقَةٍ وما لامرِئٍ[١] بَعْدَ الثَّلاثِ مُقدَّمُ[٢]

قالَ في "النَّهرِ"[٣]: ((وفي "شرحِ الشَّواهِدِ" لـ"الجلالِ"[٤]: الرِّفْقُ ضِدُّ العُنْفِ، يُقَالُ: رَفَقَ بفتحِ الفَاءِ يَرْفُقُ بضمِّها، والخُرْقُ بالضمِّ وسكونِ الرَّاء: الاسمُ مِنْ خَرِقَ بالكسر يَخْرَقُ بالفتح خَرَقاً بفتحِ الخَاءِ والرَّاءِ، وهو ضدُّ الرِّفْق، وفي "القاموسِ"[٥]: أنَّ ماضيَهُ بالكسر كفَرِحَ، وبالضمِّ ككَرُمَ، وأَيْمَنُ من اليُمْن وهو البَرَكَةُ، وأشأَمَ مِنَ الشُّؤْم وهو ضدُّ اليُمْن، وذكَرَ "ابنُ يعيشَ"[٦]: أنَّ في البيت الثَّاني حذفَ الفاءِ والمبتدأ[٧]، أي: فهو أَعْقُّ، و((أنْ)) تعليليَّةٌ، واللامُ مُقدَّرةٌ، أي: لأجلِ كونِكِ غيرَ رفيقةٍ، والمقدَّمُ مصدرٌ ميميٌّ من قَدَّمَ بمعنى تقدَّمَ، أي: ليس لأحدٍ تقدُّمٌ إلى العشرةِ والأُلفةُ بعدَ تَمَامِ الثَّلاثِ؛ إذْ بِهَا[٨] تمامُ الفُرْقَةِ)) اهـ.

مطلبٌ: في قولِ الشَّاعِرِ: فأنتِ طَلاقٌ والطَّلاقُ عزيمةٌ

[١٣١٨٤] (قولُهُ: فأنتِ طَلاقٌ) يُقَالُ فيهِ ما قيل في: زيدٌ عَدْلٌ، "ط"[٩].

---

(١) في "آ" و"م": ((لمرءٍ)).

(٢) البيت بلا نسبة في "شرح شواهد المغني": ١/١٦٨.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٤) "شرح شواهد المغني": لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٧٥٣، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "النور السافر" صـ٥٤ـ وما بعدها).

(٥) "القاموس": مادة((خرق)) و((يمن)) و((شأم)).

(٦) هو أبو البقاء يعيش بن علي بن يعيش، موفق الدين الموصلي الحلبي الأسدي النحوي (ت٦٤٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٧/٤٦، "إنباه الرواه" ٤/٣٩، "سير أعلام النبلاء" ٢٣/١٤٤).

(٧) في "ب": ((ولمبتدأ)) وهو تحريف.

(٨) ((ثلاث إذ بها تمام)) ساقط من "الأصل".

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١١٩.

..... والطَّـلاقُ عزيمـــةٌ ثلاثٌ ومَن يَخْرِقْ أَعَقُّ وأظلـمُ

كـم يَقَـعُ؟ فقـال: إنْ رفَـعَ ثلاثـاً فواحـدةٌ، وإنْ نَصَبَهـا فثـلاثٌ، وتمامُـهُ في "المغني" وفيما علَّقناه على "الملتقى"[1].

(و) بقولِهِ: (أنتِ طالقٌ غداً أو في غدٍ.....

[١٣١٨٥] (قولُهُ: والطَّلاقُ عزيمةٌ) أي: مَعْزُومٌ عليهِ ليسَ بلَغْوٍ ولا لَعِبٍ، "نهر"[2].

[١٣١٨٦] (قولُهُ: وتمامُهُ في "المغني"[3]) حيثُ قال: ((أقـولُ: إنَّ الصَّـواب أنَّ كُـلاً مِـنَ الرَّفـعِ والنَّصبِ مُحْتَمَلٌ لوقوعِ الثَّلاثِ والواحدةِ، أمَّا الرَّفعُ فلأنَّ ((أل)) في: ((والطَّلاقُ)) إمَّا لمجازِ الجنسِ كزيدٌ الرَّجُلُ، أي: هو الرَّجُلُ المعتدُّ به، وإمَّا للعَهْـدِ الذِّكْـريِّ، أي: وهـذا الطَّـلاقُ المذكـورُ عزيمـةٌ ثلاثٌ، فعلى العَهْدِيَّة تقعُ الثَّلاثُ، وعلى الجنسيَّة تقعُ واحدةٌ، وأمَّـا النَّصْـبُ فإنَّـه يحتمـلُ أنْ يكـونَ على المفعولِ المطلق، فيقتضي وقوعَ الثَّلاثِ؛ إذِ المعنى: فأنتِ طالقٌ طَلاقاً ثَلاثاً، ثمَّ اعـترَضَ بينَهُمَـا بقولِهِ: والطَّلاقُ عزيمةٌ، وأنْ يكونَ حالاً مِنَ المُسْتَتِرِ في عزيمةٍ، وحينئذٍ لا يـلزمُ وقـوعُ الثـلاث؛ لأنَّ المعنى: والطَّلاقُ عزيمةٌ إذا كان ثلاثاً، بل يقعُ ما نَوَاهُ، هذا ما يقتضيه اللَّفـظُ، والـذي أرادَهُ الشَّـاعرُ الثَّلاثُ؛ لقولِهِ: فبيني بها إلخ)) اهـ.

وذكَرَ في "الفتح"[4]: ((أنَّ الظَّاهر في النَّصب المفعولُ المطلق، وفي الرَّفع العَهْدُ الذِّكْريُّ، فيقعُ الثَّلاثُ، ولِذَا ظَهَرَ مِنَ الشَّاعرِ أنَّه أرادَهُ)). ٢/٤٤٠

[١٣١٨٧] (قولُهُ: وبقولِهِ: أنتِ إلخ) هذا عَقَدَ لَهُ في "الهدايةِ"[5] وغيرِها فصلاً في إضافةِ الطَّلاقِ إلى الزَّمان.

---

(١) انظر "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٩٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٥/ب.

(٣) "مغني اللبيب": الباب الأوّل ـ بحث ((أل)) صـ٧٧ـ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٨/٣ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢٣٤/١.

يَقَعُ عند) طلوعِ (الصُّبحِ، وصَحَّ في الثَّاني نيَّةُ العصرِ) أي: آخرِ النَّهار (قضاءً، وصُدِّقَ فيهما ديانةً) ومثلُهُ: أنتِ طالقٌ شعبانَ.....

مطلبٌ: في إضافةِ الطَّلاقِ إلى الزَّمَانِ

[١٣١٨٨] (قولُهُ: يَقَعُ عندَ طُلُوعِ الصُّبحِ) أي: الفجرِ الصَّادقِ لا الكاذبِ، ولكونِهِ أخصَّ مِنَ الفَجْرِ عبَّرَ بِهِ، ووَجْهُ الوُقُوعِ عندَ طُلُوعِهِ أنَّه وصَفَها بالطَّلاق في جميعِ الغدِ، فيتعيَّنُ الجزءُ الأوَّلُ لعدمِ المزاحم، "بحر"[(١)].

[١٣١٨٩] (قولُهُ: وصَحَّ في الثَّاني نِيَّةُ العَصْرِ) [٣/ق٢٠٧/ب] لأنَّهُ وَصَفَهَا بِهِ في جُزْءٍ منهُ، "بحر"[(٢)].

[١٣١٩٠] (قولُهُ: أي: آخِرِ النَّهَارِ) تفسيرٌ مُرَادٌ، والظَّاهِرُ أنَّهُ لو أرادَ وقتَ الضَّحْوَةِ أو الزَّوَالِ صُدِّقَ كَذَلِكَ، "ط"[(٣)].

[١٣١٩١] (قولُهُ: قَضَاءً) وقالا: لا تَصِحُّ كالأوَّلِ، ولا خلافَ في صِحَّتِهَا فيهمَا دِيَانَةً، والفَرْقُ لَهُ عُمُومُ مُتَعَلَّقِهَا بدخولِهَا مُقَدَّرَةً لا ملفوظاً بِهَا؛ للفَرْقِ لغةً بينَ صُمْتُ سنةً وفي سَنَةٍ، وشَرْعاً بينَ: لأصومَنَّ عُمُرِي حيثُ لا يَمُرُّ إلاَّ بصومِ كُلِّهِ، وفي عمري حيثُ يَمُرُّ بساعةٍ، وبينَ قولِهِ: إنْ صُمْتُ شهراً فعبدُهُ حُرٌّ حيثُ يَقَعُ على صومِ جَمِيعِهِ، بخلافِ: إنْ صُمْتُ في هذا الشَّهرِ حيثُ يَقَعُ على صَوْمِ ساعةٍ منهُ كَمَا في "المحيطِ"، فَنِيَّةُ جُزْءٍ مِنَ الزَّمَانِ مَعَ ذِكْرِهَا نِيَّةُ الحقيقةِ، ومَعَ حَذْفِهَا نِيَّةُ تخصيصِ العَامِّ فلا يُصَدَّقُ قَضَاءً، وهذا بخلافِ ما لا يَتَجَزَّى الزَّمانُ في حَقِّهِ، فإنَّهُ لا فَرْقَ فيهِ بينَ الحَذْفِ والإثباتِ كَصُمْتُ يومَ الجُمُعَةِ أو في يومِهَا، وتمامُهُ في "البحرِ"[(٤)] و"النَّهرِ"[(٥)].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٧/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٧/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١١٩/٢.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٨٨/٣.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ.

أو في شعبانَ.

(وفي: أنتِ طالق اليومَ غداً أو غداً اليومَ اعتُبِرَ اللَّفظُ الأوَّلُ) ولو عطَفَ بالواوِ يقعُ في الأوَّلِ واحدةٌ وفي الثَّاني ثنتان كقولِهِ: أنتِ طالقٌ باللَّيلِ والنَّهارِ، أو أوَّلَ النَّهارِ و[1] آخرَهُ،.....

قلتُ: وكَذَا لا فَرْقَ بينَهُمَا في ما يتجزَّى زمانُهُ مَعَ العِلْمِ بعَدَمِ شُمُولِهِ مثلُ: أكلْتُ يومَ الجُمُعَةِ أو في يومِهَا.

[١٣١٩٢] (قولُهُ: أو في شَعْبَانَ) فإذا لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ طَلُقَتْ حينَ تغيبُ الشَّمْسُ مِنْ آخِرِ يومٍ مِنْ رجبٍ، وإنْ نَوَى آخِرَ شعبانَ فهو على الخِلافِ، "فتح"[2].

[١٣١٩٣] (قولُهُ: اعتُبِرَ اللَّفْظُ الأوَّلُ) فَيَقَعُ في اليومِ في الأوَّلِ، وفي غدٍ في الثَّاني؛ لأنَّهُ بذكرِهِ اللَّفْظَ الأوَّلَ ثَبَتَ حُكْمُهُ تنجيزاً في الأوَّلِ، وتعليقاً في الثَّاني، فلا يَحْتَمِلُ التَّغييرَ بذِكْرِ الثَّاني؛ لأنَّ المُنَجَّزَ لا يقبَلُ التَّعليقَ، ولا المُعَلَّقُ التَّنجيزَ، "نهر"[3].

[١٣١٩٤] (قولُهُ: ولو عَطَفَ إلخ) قالَ في "التَّبيين"[4]: ((لأنَّ المعطوفَ غيرُ المعطوفِ عليهِ، غيرَ أنَّهُ لا حاجةَ لنا إلى إيقاعِ الأُخْرَى في الأُولَى لإمكانِ وَصْفِهَا غَدَاً بطلاقٍ واقعٍ عليها اليومَ، ولا يُمْكِنُ ذلكَ في الثَّانية فَيَقَعَانِ)) اهـ "ح"[5].

[١٣١٩٥] (قولُهُ: كقولِهِ أنتِ طالقٌ باللَّيلِ والنَّهَارِ) أي: فإنَّهُ يَقَعُ واحدةٌ إذا كانَتْ هذِهِ المقالَةُ في اللَّيلِ، وكَذَا في أوَّلِ النَّهَارِ وآخرِهِ إنْ كانَتْ هذِهِ المقالَةُ في أوَّلِ النَّهارِ، "ح"[6].

---

(١) في "ط": ((أو)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٥.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ وفي مخطوطة "ح" هنا سقط فليعلم!

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ.

وعكسِهِ، أو اليومَ ورأسَ الشَّهر، والأصلُ أنَّه متى أضافَ الطَّلاقَ لوقتين كائنٍ ومستقبلٍ بحرفِ عطفٍ فإنْ بدَأَ بالكائنِ اتَّحَدَ، أو بالمستقبلِ تعدَّدَ، وفي: أنتِ طالقٌ اليومَ وإذا جاءَ غدٌ، أو أنتِ طالقٌ لا بل غداً.....

[١٣١٩٦] (قولُهُ: وعَكْسِهِ) بالجَرِّ عَطْفٌ على مَدْخُول الكَافِ، يعني: إذا قالَ: أنتِ طالقٌ بالنَّهَارِ واللَّيلِ، أو آخِرَ النَّهَارِ وأوَّلَهُ طَلُقَتْ ثِنْتَين إذا كانَتْ هذِهِ المقالَةُ باللَّيلِ وأوَّلَ النَّهَارِ أيضاً، فلو كانَتْ هذِهِ المقالَةُ بالنَّهَارِ أو آخِرَ النَّهارِ انعكَسَ الحُكْمُ في الكُلِّ كَمَا في "البحرِ"[١]، "ح"[٢].

قلتُ: وهذا إذا لَمْ يُصَرِّحْ في المعطوفِ بلَفْظِ (في) لِمَا في "الذَّخيرةِ": ((ولو قالَ ليلاً: أنتِ طالقٌ في ليلِكِ وفي نهارِكِ، أو قالَ نهاراً: أنتِ طالقٌ في نَهَارِكِ وفي [٣/ق٢٠٨/أ] ليلِكِ طَلُقَتْ في كُلِّ وقتٍ تطليقةً، فإنْ نَوَى واحدةً دُيِّنَ؛ لأنَّهُ يحتملُهُ لفظُهُ بحَمْلِ لفظِ (في) على معنى (مع))).

[١٣١٩٧] (قولُهُ: أو اليومَ ورأسَ الشَّهْرِ) أي: فَيَقَعُ واحدةٌ، ولو قالَ: رأسَ الشَّهرِ واليومَ فثنتانِ، فكانَ الأَوْلَى تقديمَهُ على قولِهِ: ((وعكسِهِ)) كَمَا لا يخفى.

[١٣١٩٨] (قولُهُ: كَائِنٍ ومُستقبَلٍ) كاليومَ وغداً، وأمَّا الماضي والكائنُ كأمسِ واليومَ ففيهِ كلامٌ يأتي[٣] قريباً في الشَّرحِ، وفي "الخانيَّةِ"[٤]: ((قالَ لَهَا في وَسَطِ النَّهارِ: أنتِ طالقٌ أوَّلَ هَذَا اليومِ وآخِرَهُ فهي واحدةٌ، ولو عَكَسَ فثنتانِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ الواقِعَ في آخِرِ اليومِ لا يكونُ[٥] واقعاً في أوَّلِهِ فَيَقَعُ طلاقانِ)).

[١٣١٩٩] (قولُهُ: اتَّحَدَ) لأنَّهَا إذا طَلُقَتِ اليومَ تكونُ طالقاً في غَدٍ، فلا حاجةَ إلى التَّعَدُّدِ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٢٩٠.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/أ، وفيه سقط فليعلم!

(٣) صـ٢١١ـ وما بعدها "در".

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ بتصرف، (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "الخانية": ((يكون واقعاً)) بالإثبات.

طَلُقَتْ واحدةً للحالِ[١] وأخرى في الغدِ.

(أنتِ طالقٌ واحدةً أوْ لا، أو مع موتي، أو مع موتِكِ لغوٌ) أمَّا الأوَّلُ فلحرفِ الشَّكِّ،

لكنْ في "البحرِ"[٢] عَنِ "الخانيَّةِ"[٣]: ((أنتِ طالقٌ اليومَ وبعدَ غَدٍ طَلُقَتْ ثنتين في قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ"، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ اليومَ وغداً بمنزلةِ وقتٍ واحدٍ لدُخُولِ اللَّيلِ فيهِ، بخلافِ: وبعدَ غَدٍ، فَهُمَا كوقتينِ؛ لأنَّ تركَهُ يوماً مِنَ البَيْنِ قرينةٌ على إرادتِهِ تطليقاً آخَرَ في بعدِ الغَدِ كَمَا يأتي[٤] قريباً ما يُؤَيِّدُهُ، لكنْ يُشْكِلُ عليهِ وقوعُ الواحدةِ في اليومِ ورأسِ الشَّهرِ، إلاَّ أنْ يُجَابَ بأنَّ المرادَ ما إذا كانَ الحَلِفُ في آخرِ يومٍ مِنَ الشَّهرِ فَلا يُوْجَدُ فاصِلٌ، تأمَّلْ.

[١٣٢٠٠] (قولُهُ: طَلُقَتْ واحدةً للحَالِ وأُخْرَى في الغَدِ) أمَّا في قولِهِ: أنتِ طالقٌ اليومَ وإذا جاءَ غَدٌ فلأنَّ المجيءَ شَرْطٌ معطوفٌ على الإيقاعِ، والمعطوفُ غيرُ المعطوفِ عليهِ، والمُوقَعُ للحَالِ لا يكونُ مُتَعلِّقاً بشرطٍ، فلا بُدَّ وأنْ يكونَ المُتَعَلِّقُ تطليقةً أُخْرَى، فإنْ لَمْ يَذْكُرِ الواوَ لا تَطْلُقُ إلاَّ بطلوعِ الفجرِ، فتوقَّفَ المُنَجَّزُ لاتِّصَالِ مُغَيِّرِ الأوَّلِ بالآخرِ، كَذَا في "البحرِ"[٥]، وأمَّا في قولِهِ: أنتِ طالقٌ لا بَلْ غَدَاً فلأنَّهُ أرادَ بالإضرابِ إبطالَ المُنَجَّزِ، ولا يمكنُهُ إبطالُهُ، ويَقَعُ بقولِهِ: بل غداً أُخْرَى، "ح"[٦].

[١٣٢٠١] (قولُهُ: فَلِحَرْفِ الشَّكِّ) هذا قولُ "الإمامِ" و"الثَّاني" آخِرَاً، وقالَ "محمَّدٌ" و"الثَّاني" أوَّلاً: تَطْلُقُ رجعيَّةً؛ لأنَّهُ أدخَلَ الشَّكَّ في الواحدةِ، فبَقِيَ قولُهُ: أنتِ طالقٌ، ولَهُمَا: أنَّ الوصفَ مَتَى قُرِنَ بذِكْرِ العددِ كانَ الوقوعُ بالعددِ؛ بدليلِ ما أجمعُوا عليهِ مِنْ أنَّهُ لو قالَ لغيرِ

---

(١) في "و": ((في الحال)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٩٠.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٢١٨] قوله: ((أو رأس كل شهر)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً ٣/٢٩٠.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/ب.

وأمَّا الثَّاني فلإضافتِهِ لحالةٍ منافيةٍ للإيقاعِ أو الوقوعِ[1] (كذا: أنتِ طالقٌ قبل أنْ أتزوَّجَكِ أو أمسِ و) قد (نكَحَها اليومَ).....

المدخُولِ بِهَا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً وَقَعْنَ، ولو كانَ الوقوعُ بالوصفِ لَلَغَا ذِكْرُ الثَّلاثِ، "نهر"[2]. وقيَّدَ بالعددِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: [٣/ق٢٠٨/ب] أنتِ طالقٌ أَوْلا لا يَقَعُ في قولِهِمْ؛ لأنَّهُ أدخَلَ الشَّكَّ في الإيقاعِ، وكَذَا: أنتِ طالقٌ إلاَّ؛ لأنَّهُ استثناءٌ، وكَذَا: أنتِ طالقٌ إنْ كانَ، أو إنْ لَمْ يكُنْ، أو لولا؛ لأنَّهُ شرطٌ، والإيقاعُ إذا لَحِقَهُ استثناءٌ أو شَرْطٌ لَمْ يَبْقَ إيقاعاً، "بحر"[3]. وتَمَامُ فروعِ المسألةِ فيهِ. ٤٤١/٢

[١٣٢٠٢] (قولُهُ: لحالةٍ مُنَافِيَةٍ للإيقاعِ أَوِ الوُقُوعِ) نَشْرٌ مُرَتَّبٌ، "ح"[4]. أي: لأنَّ موتَهُ مُنَافٍ لإيقاعِ الطَّلاقِ منهُ، وموتُهَا مُنَافٍ لوُقُوعِهِ عليها.

[١٣٢٠٣] (قولُهُ: كَذَا: أنتِ طالقٌ إلخ) لأنَّهُ أسنَدَ الطَّلاقَ إلى حالةٍ معهودَةٍ مُنَافِيَةٍ لِمَالِكِيَّةِ الطَّلاقِ، فكانَ حاصلُهُ إنكارَ الطَّلاقِ فَيَلْغُو؛ ولأنَّهُ حينَ تعذَّرَ تصحيحُهُ إنشاءً أَمْكَنَ تصحيحُهُ إخباراً عَنْ عَدَمِ النِّكَاحِ، أي: طالقٌ أمسِ عَنْ قَيْدِ النِّكَاحِ إذْ لَمْ تُنْكَحِي بعدُ، أَوْ عَنْ طَلاقٍ كانَ لَهَا إنْ كانَ اهـ "فتح"[5]. وقيَّدَ بكونِهِ لَمْ يُعَلِّقْهُ بالتَّزَوُّجِ؛ لأنَّهُ لو علَّقَهُ بِهِ كأنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ إذا تزوَّجْتُكِ، أو أنتِ طالقٌ إذا تزوَّجْتُكِ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ، ففيهِمَا يَقَعُ عندَ التَّزوُّجِ اتفاقاً

(قولُهُ: وكذا أنتِ طالقٌ إلاَّ؛ لأنَّه استِثناءٌ إلخ) سيَذكُرُ في التَّعليقِ: ((أنَّه لو قالَ: أنتِ طالقٌ إنْ لغْوٌ لا تطلُقُ؛ لأنَّه ما أرسلَ الكلامَ إرسالاً، وكذا لو قالَ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لولا أو إلاَّ أو إنْ كانَ أو إنْ لم يكنْ)).

(قولُهُ: أو عنْ طلاقٍ كانَ لها إنْ كانَ) عبارةُ الأصلِ: ((أو عنْ طلاقِ زوجٍ كانَ لها إنْ كانَ)).

---

(١) في "د" و"و": ((للوقوع)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣٠٣/٣ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٩/ب .

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧١/٣.

ولو نكَحَها قبلَ أمسٍ وقَعَ الآن؛ لأنَّ الإنشاء في الماضي إنشاءٌ في الحال، ولو قال:

وتَلْغُو القَبْلِيَّةُ، وإنْ أخَّرَ الجَزَاءَ كإنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ لَمْ يَقَعْ خِلافاً لـ"أبي يوسفَ"؛ لأنَّ الفاءَ رجَّحَتِ الشَّرطيَّةَ، والمُعَلَّقُ بالشَّرطِ كالمُنجَّزِ عندَ وُجُودِهِ، فصارَ كأنَّهُ قالَ بعدَ التَّزَوُّجِ: أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ، وتمامُهُ في "البحرِ"[1].

[١٣٢٠٤] (قولُهُ: ولو نَكَحَهَا قبلَ أمسٍ إلخ) لَمْ أَرَ ما لو نَكَحَهَا في الأمسِ، ومُقْتَضَى قولِ "الفتحِ" المذكورِ آنفاً: ((ولأنَّهُ حينَ تعذَّرَ تصحيحُهُ إنشاءً)) إلخ: أنَّهُ يَقَعُ؛ لأنَّهُ لَمْ يتعذَّرْ، تأمَّلْ. ثمَّ رأيْتُ التَّصريحَ بالوُقُوعِ في "شرحِ دُرَرِ البِحَارِ"[2] حيثُ قال: ((ولو تزوَّجَهَا فيهِ أو قبلَهُ تَنجَّزَ)).

[١٣٢٠٥] (قولُهُ: لأنَّ الإنشاءَ في الماضِي إنشاءٌ في الحالِ) لأنَّهُ ما أسندَهُ إلى حالةٍ مُنَافِيَةٍ، ولا يمكنُ تصحيحُهُ إخباراً؛ لكذبِهِ وعدمِ قدرتِهِ على الإسنادِ، فكانَ إنشاءً في الحالِ، وعلى هذِهِ النُّكْتَةِ حَكَمَ بعضُ المتأخِّرينَ مِنْ مشايخِنا في مسألةِ الدَّوْرِ بالوُقُوعِ، وحَكَمَ أكثرُهُمْ بعدمِهِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3] و"البحرِ"[4] و"النَّهرِ"[5]، وقدَّمْنَا[6] الكلامَ عليها مُسْتَوْفًى أوَّلَ الطَّلاقِ.

(قولُهُ: وتلْغُو القَبْلِيَّةُ إلخ) وذلك أنَّه في الصُّورةِ الثَّانيةِ: تمَّ الشَّرطُ والجزاءُ فصحَّ التَّعليقُ، وبقولِهِ: قبْلَ أنْ أتزوجَكِ قصدَ بهِ إبطالَه؛ لأنَّه أثبتَ وصفاً للجزاءِ لا يَليقُ بهِ وأنَّه لا يُمكِنُ فلَغَا، وفي الصُّورةِ الأولى: التَّعليقُ المتأخِّرُ ناسِخٌ للإضافةِ قبلَهُ، فصارَ كما لو قالَ: أنتِ طالقٌ قبْلَ أنْ تدخُلِي الدَّارَ إنْ دخَلْتِيها تعلَّقَ بدخولِها ولَغا قولُه: قبْلَ أنْ تدخُلِي. اهـ "سِنديّ".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٢٩٢ بتصرف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح ق٢١١/أ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧١.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٢٩٤.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/ب.

(٦) المقولة [١٢٩٢٤] قوله: ((حتى لو حكم إلخ)).

أمسِ واليومَ تعدَّدَ، وبعكسِهِ اتَّحَدَ، وقيل: بعكسِهِ (أو أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ أُخلَـقَ، أو قبلَ أنْ تُخلَقِي، أو طلَّقتُكِ وأنا صبيٌّ أو نائمٌ) أو مجنـونٌ وكـان معهـوداً كـان لغـواً (بخلاف) قولِهِ: (أنتَ حرٌّ قبل أنْ أشتريَكَ، أو أنتَ حرٌّ أمسِ وقد اشتَرَاهُ اليومَ فإنَّـه يَعتِقُ كما) يَعتِقُ (لو أقَرَّ لعبدٍ ثمَّ اشتَرَاهُ) لإقرارِهِ بحرِّيَّتِهِ.

[١٣٢٠٦] (قولُهُ: تَعَدَّدَ) لأنَّ الواقِعَ في اليومِ لا يكونُ واقعاً في الأمسِ فاقْتَضَى أُخْرَى، "بحر"[١] عَنِ "المحيطِ". قالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((أنتَ خبيرٌ بأنَّ العِلَّـةَ المذكـورةَ في الأمـسِ واليـومِ تـأتي في اليـومِ والأمسِ، فتدبَّرْ في الفَرْقِ بينَهُمَا؛ فإنَّهُ دقيقٌ على أنَّ مُقْتَضَى الأصلِ ـ أي: المُتَقَـدِّمِ قريبـاً ـ وقـوعُ واحدةٍ في الأمسِ واليومِ[٣]؛ لأنَّهُ بَدَأَ بالكائِنِ)) اهـ، تأمَّلْ.

[١٣٢٠٧] (قولُهُ: وقيلَ بعكسِهِ) جَزَمَ بِهِ في "الخانيَّةِ"[٤]، [٣/ق٢٠٩/أ] وقالَ في "الذَّخيرةِ" عازيَـاً إلى "المُنْتَقَى": ((أنتِ طالقٌ أمسِ واليومَ يَقَعُ واحـدةٌ، وفي عكسِـهِ: ثنتـان، كأنَّـهُ قـالَ: أنـتِ طـالقٌ واحدةً قبلَهَا واحدةٌ)) اهـ. قالَ "ح"[٥]: ((وهذا هو الحَقُّ؛ لأنَّ إيقاعَـهُ في الأمـسِ إيقـاعٌ في اليـومِ كَمَا قالَ "المقدسِيُّ")).

[١٣٢٠٨] (قولُهُ: وكانَ مَعْهُوداً) أي: الجنونُ ولو بإقامةِ بيِّنَةٍ عليهِ.

[١٣٢٠٩] (قولُهُ: كانَ لَغْوًا) لأنَّ حاصلَهُ إنكارُ الطَّلاقِ كَمَا مَرَّ[٦].

[١٣٢١٠] (قولُهُ: لإقرارِهِ بحُرِّيَّتِهِ) عِلَّةٌ للصُّوَرِ الثَّلاثِ، "ط"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٣/٢٩٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/أ بتصرف.

(٣) في "م": ((ولليوم)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٧٦/ب بتصرف.

(٦) المقولة [١٣٢٠٣] قوله: ((كذا أنت طالق إلخ)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٠.

(أنتِ طالقٌ قبل موتي بشهرين أو أكثرَ ومات قبل مضيِّ شهرين لم تَطلُقْ) لانتفاءِ الشَّرط (وإنْ ماتَ بعدَهُ طَلُقَتْ مُستنِداً) لأوَّلِ المدَّةِ لا عند الموتِ (و[1]) فائدتُهُ: أنَّه (لا ميراثَ لها) لأنَّ العِدَّة قد تنقضي.....

[١٣٢١١] (قولُهُ: قبلَ مَوْتِي) مثلُهُ: قبلَ موتِكِ، "ط"[2].

[١٣٢١٢] (قولُهُ: لانتفاءِ الشَّرْطِ) اعترضَ بأنَّ الموتَ كائِنٌ لا محالَةَ، فليسَ بشَرْطٍ ولا في معناهُ، بل هو مُعَرِّفٌ للوقتِ المُضَافِ إليهِ الطَّلاقُ؛ ولِذَا يَقَعُ مُسْتَنِداً لو ماتَ بعدَ الشَّهرينِ، بخلافِ القُدُومِ كَمَا سيأتي[3]، وأجابَ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ المرادَ: لانتفاءِ شرطِ صِحَّةِ الاستنادِ؛ لأنَّ شرطَهُ وجودُ زمانٍ يستنِدُ إليهِ الوقوعُ قبلَ الموتِ، وهو المُدَّةُ المعيَّنَةُ)) اهـ.

قلتُ: على أنَّ الشَّرطَ ليسَ هو الموتَ بل مُضِيُّ شهرينِ بعدَ الحَلِفِ، وهذا مُحْتَمِلٌ الوقوعَ وعدمَهُ، فإذا لَمْ يَمْضِ لَمْ يُوْجَدِ الشَّرطُ، فإنْ قيلَ: يُمْكِنُ تكميلُ ذلكَ مِنَ الماضي كأنتِ طالقٌ أمسِ قلتُ: هُنَا يُحْتَمَلُ أنْ يموتَ بعدَ شهرينِ، فاعتُبِرَ حقيقةُ كلامِهِ بخِلافِ الأمسِ، تأمَّلْ.

[١٣٢١٣] (قولُهُ: مُسْتَنِداً لأوَّلِ المُدَّةِ) هَذَا قولُ "الإمامِ"، وعندَهُمَا يَقَعُ عندَ الموتِ مُقتَصِراً، وقد انتفَتْ أهليَّةُ الإيقاعِ أو الوقوعِ فَيَلْغُو، فقولُهُ: ((لا عندَ الموتِ)) رَدٌّ لقولِهِمَا، "رحمتي".

[١٣٢١٤] (قولُهُ: وفائدتُهُ: أنَّهُ لا ميراثَ لَهَا إلخ) اعترضَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[4] بمَا حاصلُهُ: ((أنَّ عدمَ ميراثِهَا بناءٌ على إمكانِ انقضاءِ العِدَّةِ بشهرينِ ضعيفٌ، والصَّحيحُ المُفتَى بِهِ اقتصارُ العِدَّةِ عندَ "الإمامِ" على وقتِ الموتِ فَتَرِثُهُ، نَصَّ عليهِ في "شرحِ الجامعِ الكبيرِ"؛ إذْ لا يَظْهَرُ الاستنادُ في الميراثِ كَمَا في الطَّلاقِ لِمَا فيهِ مِنْ إبطالِ حَقِّهَا، ومَعَ ضَعْفِهِ فوجهُهُ غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ عِدَّةَ زوجةِ الفَارِّ أبعدُ الأجلينِ، وبِمُضِيِّ ثلاثِ حِيَضٍ في شهرينِ حقيقةً لا تنقضِي عِدَّتُها، ويَبْقَى شهرانِ

---

(١) في "و" بالفاء بدل الواو.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٠.

(٣) المقولة [١٣٢٢٤] قوله: ((وقع الطلاق مقتصراً)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

بشهرين بثلاثِ حِيَضٍ (قال لها: أنتِ طالقٌ كلَّ يومٍ) أو كلَّ جمعةٍ.....

وعَشَرَةُ أيَّامٍ لإتمامِ أبعَدِ الأجلينِ فَتَرِثُهُ، فكيفَ تُمْنَعُ بإمكانِ الثَّلاثِ في شَهْرَينِ)) اهـ. وأوضَحَهُ "الرَّحميُّ" بأنَّ الطَّلاقَ يَقَعُ عندَهُ مُسْتَنِدًا لأوَّلِ المُدَّةِ، فإنْ كانَ فيها مريضاً إلى الموتِ فقد تحقَّقَ الفِرَارُ منهُ، وإلاَّ فكذلِكَ؛ لأنَّهُ لا يُعْلَمُ وقوعُ طَلاقِهِ إلاَّ بموتِهِ وتَعَلُّقِ حقِّهَا بمالِهِ، ولا يتأتَّى موتُهُ بعدَ العِدَّةِ؛ لأنَّهَا تَجِبُ بالموتِ عندَهُ على الصَّحيحِ؛ لأنَّها لا تَثْبُتُ [٣/ق٢٠٩/ب] مَعَ الشَّكِّ في وجودِ سَبَبِهَا، وعلى الضَّعيفِ مِنْ أنَّهَا تستنِدُ إلى حينِ الوُقُوعِ فإنَّهَا تكونُ بأبعدِ الأجلينِ، لا بمُجَرَّدِ ثَلاثِ حِيَضٍ في شَهْرَينِ، ولو سُلِّمَ فلا بُدَّ مِنْ تحقُّقِ ذلكَ بأنْ تعترفَ بأنَّهَا حاضَتْ ثَلاثاً، لا بمضيِّ الشَّهرينِ، بل ولا بمضيِّ السَّنَةِ والسَّنَتينِ، فما ذكرَهُ "المصنِّفُ" تبعاً لـ"الدررِ"[1] لا ينطبِقُ على قَوَاعدِ الفِقْهِ بوَجْهٍ، فليُتَنَبَّهْ لَهُ)) اهـ.

[١٣٢١٥] (قولُهُ: بشهرينِ بِثَلاثِ حِيَضٍ) الباءُ الأُوْلَى للتَّعديَةِ مُتَعَلِّقَةٌ بـ((تنقضي))، والثَّانيةُ للمُصَاحَبَةِ في موضعِ الحالِ مِنْ ((شهرينِ))، فافْهَمْ.

[١٣٢١٦] (قولُهُ: أنتِ طالقٌ كُلَّ يومٍ) قالَ في "البحرِ"[2]: ((ومِمَّا تفرَّعَ على حَذْفِ ((في)) وإثباتِهَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ كُلَّ يومٍ تَقَعُ واحدةٌ عندَ أئمَّتِنَا الثَّلاثِ، وقالَ "زُفَرُ": تَقَعُ ثلاثٌ في ثلاثةِ أيَّامٍ، ولو قالَ: في كُلِّ يومٍ طَلُقَتْ ثَلاثاً في كُلِّ يومٍ واحدةٌ إجماعاً كَمَا لو قالَ: عندَ كُلِّ يومٍ، أو كُلَّمَا مَضَى يومٌ، والفَرْقُ لنا أنَّ (في) للظَّرفِ، والزَّمَانُ إنَّمَا هو ظرفٌ مِنْ حيثُ الوقوعُ، فيلزمُ مِنْ كُلِّ يومٍ فيهِ وقوعٌ تعدُّدُ الواقعِ، بخِلافِ كُلِّ يومٍ فيهِ الاتصافُ بالواقعِ، فَلَوْ نَوَى أنْ تَطْلُقَ كُلَّ يومٍ تطليقةً أُخْرَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ)) اهـ. ٢/٤٤٢

[١٣٢١٧] (قولُهُ: أو كُلَّ جُمُعَةٍ) مَحَلُّهُ ما إذا نَوَى كُلَّ جمعةٍ[3] تَمُرُّ بأيَّامِهَا على الدَّهْرِ، أو لَمْ تكُنْ لَهُ نِيَّةٌ، وإنْ كانَتْ نِيَّتُهُ على كُلِّ يومِ جُمُعَةٍ فهي طالقٌ في كلِّ يومِ جمعةٍ حتَّى تَبِينُ بثَلاثٍ،

---

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٤ ـ ٣٦٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٨٩.

(٣) من ((محله)) إلى ((جمعة)) ساقط من "الأصل".

أو رأسَ كلِّ شهرٍ (ولا نيَّةَ له تقعُ واحدةٌ) فإنْ نَوَى[١] كـلَّ يـومٍ، أو قـال: في كـلِّ يومٍ، أو مع، أو عند، أو كلَّما مَضَى يومٌ يقعُ ثلاثٌ في أيَّامٍ ثلاثةٍ، والأصلُ أنَّه متـى ترَكَ كلمةَ الظَّرفِ اتَّحَدَ، وإلاَّ تعدَّدَ،.....

"ط"[٢] عَنِ "البحرِ"[٣].

وحاصلُهُ: إنْ نَوَى بالجمعةِ الأُسْبُوعَ أو أطلَقَ فواحدةٌ، وإنْ نَوَى اليـومَ المخصـوصَ فثـلاثٌ؛ لوجودِ الفاصلِ بينَ الأيَّامِ كَمَا يتَّضِحُ[٤] قريباً.

[١٣٢١٨] (قولُهُ: أو رأسَ كُلِّ شهرٍ) الصَّوابُ حذفُ ((رأس))، ففي "الذَّخيرةِ" و"الهنديَّـةِ"[٥] و"التَّاترخانيَّةِ"[٦]: ((أنتِ طالقٌ رأسَ كُلِّ شهرٍ تطلُقُ ثلاثاً في رأسِ كُلِّ شهرٍ واحدةٌ، ولو قالَ: أنتِ طالقٌ كُلَّ شهرٍ طَلُقَتْ واحدةً؛ لأنَّ في الأوَّلِ بينَهُمَا فَصَّلَ في الوُقُوعِ ولا كذلكَ الثَّاني)) اهـ. أي: لأنَّ رأسَ الشَّهرِ أوَّلُهُ، فبـينَ رأسِ الشَّـهرِ ورأسِ الآخَـرِ فـاصلٌ، فـاقتضَى إيقـاعَ طَلْقَـةٍ في أوَّلِ كُـلِّ شهرٍ، ونظيرُهُ ما مَرَّ[٧] عَنِ "الخانيَّةِ" في: أنتِ طالقٌ اليومَ وبعدَ غدٍ، بخلافِ قولِهِ: في كُلِّ شهرٍ؛ فإنَّ الوقتَ المُضَافَ إليه الطَّلاقُ مُتَّصِلٌ، فصارَ بمنزلةِ وقتٍ واحدٍ، فكانَ الواقـعُ في أوَّلـهِ واقعـاً في كُلِّـهِ، ونظيرُهُ: أنتِ طالقٌ اليومَ وغداً، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٣٢١٩] (قولُهُ: فإنْ نَوَى كُلَّ يومٍ) أي: نَوَى أنْ يَقَعَ تطليقةٌ في كُـلِّ يـومٍ أو في كُـلِّ جُمُعَـةٍ أي: أسبوعٍ، وكَذَا لو نَوَى بالجمعةِ يومَهَا المخصوصَ كَمَا مَرَّ[٨].

[١٣٢٢٠] (قولُهُ: أو قالَ في كُلِّ يومٍ) لأنَّهُ جَعَلَ كُلَّ يومٍ ظرفاً للوُقُوعِ فيتعدَّدُ الواقعُ.

---

(١) في "د" و"و": ((نواه)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٨٩/٣.

(٤) المقولة [١٣٢١٩] قوله: ((فإن نوى كلَّ يوم)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني في إيقاع الطلاق ـ الفصل الثاني في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٦٧/١.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي عشر في إضافة الطلاق إلى الأوقات ٤٢٢/٣.

(٧) المقولة [١٣١٩٩] قوله: ((اتحد)).

(٨) المقولة [١٣٢١٧] قوله: ((أو كل جمعة)).

وفي "الخلاصة": ((أنتِ طالقٌ مع كلِّ يومٍ تطليقةٌ وقَعَ ثلاثٌ للحالِ)).

(قال: أَطْوَلُكما عُمُراً طالقٌ الآنَ لا تطلُقُ حتَّى تموتَ إحداهما فتطلُقُ الأخرى) لوجودِ شرطِهِ حينئذٍ.

(قال: أنتِ طالقٌ قبلَ قُدُومِ زيدٍ بشهرٍ، فقَدِمَ بعد شهرٍ.....

[١٣٢٢١] (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) [٣/ق٢١٠/أ] كَذَا وَقَعَ في "البحرِ"[١]، وتَبِعَهُ "الشَّارحُ"، وفيه تحريفٌ بزيادةِ لَفْظَةِ ((يوم))، فإنَّ عبارةَ "الخلاصةِ"[٢]: ((أنتِ طالقٌ معَ كُلِّ تطليقةٍ)) بدونِ لفظةِ ((يوم))، وحينئذٍ فلا يناقِضُ قولَهُ: ((أَوْ مَعَ))، فافْهَمْ.

[١٣٢٢٢] (قولُهُ: فَتَطْلُقُ الأُخْرَى) أي: مُسْتَنِداً عندَهُ، ومُقْتَصِراً عندَهُمَا، "فتح"[٣]. قالَ "المقدسيُّ": ((قلتُ: فيلزمُهُ العُقْرُ لو وَطِئَهَا بينَهُمَا لو كانَ بائناً، ويُرَاجِعُ لو رجعيَّاً، ولو قالَ نظيرَهُ لإحدى أَمَتَيْهِ فالحكمُ كذلكَ، فلْيُتَأَمَّلْ)) اهـ. وقولُهُ: (بينَهُمَا) أي: بينَ الخَلِفِ والموتِ.

[١٣٢٢٣] (قولُهُ: لوُجُودِ شَرْطِهِ) أي: المعنويِّ، وهو طُولُ العُمُرِ، وقولُهُ: (حينئذٍ) أي: حينَ إذْ ماتَتِ الأُخْرَى قبلَهَا، "ط"[٤]. وهذا مَبْنِيٌّ على أنَّ المُرَادَ بأطولِكُمَا عُمُراً: مَنْ تأخَّرَتْ حياتُهَا عَنْ حياةِ الأُخْرَى، لا مَنْ زادَ عمرُها مِنْ حينِ المَوْلِدِ إلى حينِ الوفاةِ على عمرِ الأُخْرَى، وإلاَّ فقد تكونُ الَّتي ماتَتْ أوَّلاً أطولَ عمراً مِنَ الأُخْرَى، كأَنْ ماتَتِ الأُولَى في سِنِّ السَّبعينَ مَثَلاً، وكانَتِ الأُخْرَى في سِنِّ العشرينَ، فلو كانَ المرادُ الثَّانيَ لَمْ تَطْلُقْ الباقيةُ حتَّى يزيدَ سِنُّهَا على السَّبعينَ، وكُلٌّ مِنَ المعنيينِ مستعملٌ في العُرْفِ، والأقربُ للمُرَادِ هُنَا تعبيرُ "الفتحِ"[٥] وغيرِهِ بقولِهِ: ((أطولُكُمَا

(قولُهُ: أنتِ طالقٌ معَ كلِّ تطليقةٍ إلخ) أي: معَ كلِّ تطليقةٍ تطليقةٌ. اهـ "رَحمتيّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٨٩/٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ بتصرف يسير.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٨/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٨/٣.

وقَعَ الطَّلاقُ مُقتصِراً) اعلمْ أنَّ طريقَ ثبوتِ الأحكامِ أربعةٌ: الانقلابُ، والاقتصارُ[1]، والاستنادُ،.....

حياةٍ)، فإنَّ المتبادِرَ منهُ مَنْ تأخَّرَتْ حياتُهَا عَنْ حياةِ الأُخْرَى، فكانَ الأَوْلَى لـ"المصنِّفِ" التَّعبيرُ بِهِ.

مطلبٌ: الانقلابُ والاقتصارُ والاستنادُ والتَّبيُّنُ

[١٣٢٢٤] (قولُهُ: وَقَعَ الطَّلاقُ مُقْتَصِراً) وقالَ "زُفَرُ": مُسْتَنِداً، وإنْ قالَ: قبلَ موتِ زيدٍ بشهرٍ وَقَعَ مُستَنِداً عندَ "أبي حنيفةَ"، وقالا: مُقْتَصِراً على الموتِ، وفائدةُ الخِلافِ تظهَرُ في اعتبارِ العِدَّةِ، فعندَ "أبي حنيفةَ" تُعْتَبَرُ مِنْ أوَّلِ الشَّهرِ، فلو كانَ وَطِئَهَا في الشَّهرِ يَصيرُ مُرَاجِعَاً إنْ كانَ الطَّلاقُ رجعيَّاً، ولو كانَ ثَلاثاً ووَطِئَها فيهِ غَرِمَ العُقْرَ، وعندَهُمَا تُعْتَبَرُ العِدَّةُ مِنَ الحالِ، ولا يصيرُ مُرَاجِعَاً، ولا يلزمُهُ عُقْرٌ، وقيلَ: تُعتَبَرُ العِدَّةُ مِنْ وقتِ الموتِ اتِّفاقاً احتياطاً، ولو ماتَ زيدٌ قبلَ تَمَامِ الشَّهرِ لا تَطلُقُ لعدمِ شَهْرٍ قبلَ الموتِ، ولو ماتَ بعدَ العِدَّةِ فيما إذا طَلَّقَهَا في أثناءِ الشَّهرِ، ثمَّ وَضَعَتْ حملَهَا، أو لَمْ تكنْ مدخولاً بها فَلَم تَجِبْ عِدَّةٌ لا يَقَعُ لعدمِ المحلِّ؛ إذِ المستقبلُ يثبُتُ للحالِ ثمَّ يستنِدُ، كَذَا في "الجامعِ الكبيرِ"[2] و"الأسرارِ"، والفرقُ لـ"أبي حنيفةَ" بينَ القدومِ والموتِ أنَّ الموتَ مُعَرِّفٌ، والجَزَاءُ لا يقتصِرُ على المُعَرِّفِ، كَمَا لو قالَ: إنْ كانَ زيدٌ في الدَّارِ فأنتِ طالقٌ فَخَرَجَ منها آخِرَ النَّهارِ [٣/ق٢١٠/ب] طَلُقَتْ مِنْ حينِ تكلَّمَ، وهذا لأنَّ الموتَ في الابتداءِ يُحْتَمَلُ أنْ يَقَعَ قبلَ الشَّهرِ فلا يُوْجَدَ الوقتُ أصلاً، فأشبَهَ سائرَ الشُّرُوطِ في احتمالِ الخَطَرِ، فإذا مَضَى شهرٌ فقد علمْنَا بوجودِ شهرٍ قبلَ الموتِ؛ لأنَّ الموتَ كائنٌ لا محالةَ إلاَّ أنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ في الحالِ؛ لأنَّا نحتاجُ إلى شهرٍ يتَّصِلُ بالموتِ، وأنَّهُ غيرُ ثابتٍ، والموتُ يعرِّفُهُ، ففارَقَ مِنْ هَذَا الوجهِ الشَّرطَ وأشبَهَ الوقتَ في قولِهِ: أنتِ طالقٌ قبلَ رمضانَ بشَهْرٍ، فقُلْنَا بأمرٍ بينَ الظُّهُورِ والاقتصارِ وهو الاستنادُ، ولو قالَ: قبلَ رمضانَ بشهرٍ وَقَعَ في شعبانَ اتِّفاقاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3].

[١٣٢٢٥] (قولُهُ: أنَّ طريقَ ثُبوتِ الحُكْمِ أربعةٌ) المرادُ جنسُ الطَّريقِ فصَحَّ الإخبارُ بقولِهِ:

---

(١) في "و": ((الانقضاء)) بدل((الاقتصار)).

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٨.

والتَّبيين.

فالانقلابُ: صيرورةُ ما ليس بعلَّةٍ علَّةً كالتَّعليق.

والاقتصارُ: ثبوتُ الحكمِ في الحالِ.

والاستنادُ: ثبوتُهُ في الحالِ مُستنِداً إلى ما قبلَهُ.....

((أربعةٌ))، "ط"[1].

[١٣٢٢٦] (قولُهُ: والتَّبيينُ) كَذَا عبارتُهُمْ، فهو مصدرٌ بمعنى التَّبيُّنِ، أي: الظُّهُورِ.

[١٣٢٢٧] (قولُهُ: كالتَّعليقِ) كَمَا في: أنتِ طالقٌ إنْ دخلْتِ الدَّارَ، فإنَّ: أنتِ طالقٌ عِلَّةٌ لثُبُوتِ حُكْمِهِ وهو الطَّلاقُ، مثلُ: بِعْتُ: عِلَّةٌ لثُبوتِ المِلْكِ، وأعتقْتُ: عِلَّةٌ لثُبوتِ الحرِّيَّةِ، لكنَّهُ بالتَّعليقِ لَمْ يَنعقِدْ عِلَّةً إلاَّ عندَ وجودِ شَرْطِهِ وهو دخولُ الدَّارِ، وعندَ "الشَّافعيِّ" يَنعقِدُ علَّةً في الحالِ، والتَّعليقُ يُؤَخِّرُ نُزُولَ حُكْمِهِ إلى وجودِ الشَّرطِ، وثمرةُ الخلافِ في قولِهِ: إنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ، فإنَّهُ يَصِحُّ عندَنا لانعقادِهِ علَّةً في وقتِ الملكِ، لا عندَهُ لعدمِهِ كَمَا بُسِطَ في الأُصُولِ، فافْهَمْ. ٢/٤٤٣

[١٣٢٢٨] (قولُهُ: ثُبوتُ الحُكْمِ في الحالِ) كإنشاءِ البيعِ والطَّلاقِ والعِتَاقِ وغيرِهَا، "ح"[2] عَنِ "المنحِ"[3].

[١٣٢٢٩] (قولُهُ: والاستنادُ إلخ) قالَ في "الأشباهِ"[4]: ((وهو دائِرٌ بينَ التَّبيينِ والاقتصارِ، وذلك كالمَضْمُونَاتِ تُمْلَكُ عندَ أداءِ الضَّمَانِ مُستَنِداً إلى وقتِ وُجُودِ السَّبَبِ، وكالنِّصَابِ فإنَّهُ تَجِبُ الزَّكَاةُ عندَ تَمَامِ الحَوْلِ مُستَنِداً إلى وقتِ وُجُودِهِ، وكَطَهَارَةِ المُسْتَحَاضَةِ والمُتَيَمِّمِ تَنْتَقِضُ عندَ خُرُوجِ الوقتِ ورُؤْيَةِ الماءِ مُستنِداً إلى وقتِ الحَدَثِ؛ ولِهَذَا لا يجوزُ المسحُ لَهُمَا.

(قولُهُ: ولهذا لا يجوزُ المسْحُ لهما) أي: لأجلِ استِنادِ انتِقاضِ طهارتِهما إلى الحدَثِ السَّابقِ، لا إلى خروجِ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢١.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨٠/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ الأحكام الأربعة صـ٣٧٣ـ٣٧٤ـ.

بشرطِ بقاءِ المحلِّ كلَّ المدَّةِ، كلُزُومِ الزَّكاةِ.....

[١٣٢٣٠] (قولُهُ: بشرطِ بَقَاءِ المَحَلِّ إلخ) هَذَا الشَّرْطُ هـو الفَـارِقُ بـينَ الاستنادِ والتَّبيـينِ كَمَـا أوضَحَهُ "ح"[(١)] [(٢)] عَنِ "المنح"[(٣)]، ومِنْ فُرُوعِ المسألةِ ما قالوهُ: لو قالَ لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ قبـلَ مـوتِ فلانٍ بشهرٍ، ثمَّ وَلَدَتْ ولداً، ثمَّ باعَهُمَا، أو لَمْ يَبِعْهُمَا، أو باعَ [٣/ق٢١١/أ] الأمَّ فقـط، أو بـالعكسِ عَتَقَ الوَلَدُ عندَهُ لا عندَهُمَا، وعَتَقَتِ الأُمُّ بالإجماعِ لو لَمْ يَبِعْهَا، وهذا؛ لأنَّ عندَهُ لَمَّا اسـتندَ العِتْـقُ سَرَى إلى الوَلَدِ، وعندَهُمَا لا يَسْرِي؛ لعَدَمِ الاستنادِ، ولو باعَهَا في وَسَطِ الشَّـهرِ، ثـمَّ اشـتراها، ثـمَّ ماتَ فلانٌ لِتَمَامِ الشَّهرِ فعندَهُ لا تَعْتِقُ؛ لعَدَمِ إمكانِ الاستنادِ إلى أوَّلِ الشَّهرِ، لزَوَالِ المِلْكِ في أثنائِـهِ، وعندَهُمَا تَعْتِقُ؛ لأنَّهُ مُقْتَصِرٌ، وتَمَامُ الفُرُوعِ في "حواشي الأشباه".

الوقتِ ورُؤْيَةِ الماءِ لا يجوزُ إلخ، وفيه بالنِّسبةِ لمسألة المُتَيَمِّمِ نظرٌ؛ إذ لا أثرَ لاستِنادِ الانتِقاضِ إلى الحدَثِ السَّابقِ؛ إذ لو كانَ اللُّبْسُ بعدَ التَّيمُّمِ لم يوجدْ شرطُ المسْحِ، وهو اللُّبْـسُ على طهـارةٍ كاملـةٍ، ولـو كـانَ بعـدَ طهـارةِ الوضوءِ ثمَّ أحدَثَ فتيمَّمَ لعدمِ الماءِ ثمَّ وجَدَه يتوضَّأُ ويمسَحُ ما دامَت مدَّةُ المسْـحِ باقيـةً، ولا أثـرَ لرؤيتِـهِ لـه في منعِهِ مِنهُ، سواءٌ قُلْنا: بانتقاضِ تيمُّمِهِ مقتصِراً على وِجْدانِهِ أو مستنِداً للحدَثِ السَّـابقِ، وحينَئِـذٍ لا يسـتقيمُ مـا قالَه "الحَمَوِيُّ" في "حَواشِي الأشْباهِ" منَ الفنِّ الثَّالِثِ: ((منْ أنَّ صورتَها: أنَّه توضَّأَ ولبِسَ الخُـفَّ علـى طهـارةٍ كاملةٍ، ثمَّ أحدثَ ولم يجِدْ الماءَ فتيمَّمَ، ثمَّ وجدَهُ فـانتقضَت مستنِداً إلى الحدَثِ السَّابقِ فليـسَ لـه أنْ يتوضَّـأَ ويمسَحَ عليهما)) اهـ، وإنْ تبِعَه "البعْلِيُّ"، نعمْ قد يُصوَّرُ كلامُ "الأشْباهِ" بما لو توضَّأَ ولبِـسَ خُفَّيْـهِ، ثـمَّ أجْنَـبَ ولم يجِدْ ماءً فتيمَّمَ، ثمَّ وجدَ ماءً يكْفِي للوضوءِ فإنَّه يتوضَّأُ بهِ، ولا يمسَحُ؛ لحُلولِ الجنابةِ القدَمَ وانتقاضِ طهارةِ رجلَيهِ بوِجدانِ الماءِ مستنِداً إلى الجَنابةِ السَّابقةِ.

(قولُهُ: لو قالَ لأمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ قبْلَ موتِ فـلانٍ بشَـهرٍ، ثـمَّ ولـدَت إلخ) عبـارةُ "البعْلِـيِّ": ((فَفِيمـا إذا باعَهُما لا عِتْقَ لأحدِهِما؛ لعدمِ المحلِّيَّةِ، وإنْ لم يَبِعْهُما أو بـاعَ الأمَّ دونَ الولَـدِ عتـقَ الولـدُ عنـدَ "أبـي حنيفـةَ"، لا عندَهُما، وعتَقَت الأمُّ بإجماعٍ لو لم يَبِعْها، وهذا: لأنَّ عندَهُ لَمَّا استَندَ العِتْقُ سرَى إلى الولدِ إلخ)).

---

(١) ((ح)) ساقطة من "ب" و"م".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ق١٨٠/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

حين الحولِ مُستنِداً لوجودِ النِّصاب.

والتَّبيين: أنْ يظهرَ في الحال تقدُّمُ الحكمِ كقوله: إنْ كان زيدٌ في الدَّار فأنتِ طالقٌ، وتبيَّنَ في الغدِ وجودُهُ فيها تطلُقُ من حينِ القولِ، فتَعتَدُّ منه.

(أنتِ طالقٌ ما لم أُطلِّقْكِ، أو متى لم أُطلِّقْكِ، أو متى ما لم أُطلِّقْكِ وسكت طَلُقَتْ) للحالِ بسكوتِهِ.....

[١٣٢٣١] (قولُهُ: حينَ الحَوْلِ) أي: حينَ تَمَامِهِ.

[١٣٢٣٢] (قولُهُ: مُسْتَنِدًا لوُجُودِ النِّصَابِ) أي: في أوَّلِ الحَوْلِ بشَرْطِ وُجُودِ النِّصَابِ كُلَّ المُدَّةِ، قالَ "ط"[1]: ((والمرادُ أنْ لا يُعْدَمَ كُلُّهُ في الأثناءِ؛ لأنَّهُ إذا عَدِمَ جميعَهُ ثمَّ مَلَكَ نِصَاباً آخرَ ولو بعدَ الأوَّلِ بساعةٍ اعتُبِرَ حولٌ مُستأنَفٌ)).

[١٣٢٣٣] (قولُهُ: تَطْلُقُ مِنْ حينِ القَوْلِ) أي: بلا اشتراطِ بَقَاءِ المَحَلِّ، حتَّى لو حاضَتْ بعدَ القولِ ثَلاثاً، ثمَّ طَلَّقَهَا ثلاثاً، ثمَّ ظَهَرَ أنَّهُ كانَ في الدَّارِ لا تَقَعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ وقوعُ الأوَّلِ، وأنَّ إيقاعَ الثَّاني كانَ بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ كَمَا في "المنحِ"[2] عَنِ "الأكملِ".

[١٣٢٣٤] (قولُهُ: فتعتَدُّ مِنْهُ) أي: مِنْ حينِ القولِ.

[١٣٢٣٥] (قولُهُ: وسَكَتَ) مُحْتَرَزُهُ قولُهُ الآتي[3]: ((وفي قوله: أنتِ طالقٌ ما لَمْ أُطَلِّقْكِ أنتِ طالقٌ)).

[١٣٢٣٦] (قولُهُ: طَلُقَتْ للحَالِ) وكَذَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ زمانَ لَمْ أُطَلِّقْكِ أو حيثُ لَمْ أُطَلِّقْكِ أو يومَ لَمْ أُطَلِّقْكِ؛ لأنَّهُ أضافَ الطَّلاقَ إلى زمانٍ أو مَكَانٍ خَالٍ عن طَلاقِهَا، وبِمُجَرَّدِ سُكُوتِهِ وُجِدَ المضافُ إليهِ فيَقَعُ، و(ما) وإنْ كانَتْ مصدريَّةً إلاَّ أنَّهَا تأتي نائبةً عن ظرفِ الزَّمَانِ، ومنهُ: ﴿مَا دُمْتُ حَيًّا﴾[مريم - ٣١]، وهِيَ وإنِ استُعْمِلَتْ للشَّرطِ إلاَّ أنَّ الوضعَ للوقتِ؛

---

(١) "ط": كتاب الطلاق - باب الصريح ٢/١٢١.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق - باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٨/أ.

(٣) صـ٢٢٥ـ "در".

(وفي: إنْ لم أُطلِّقْكِ لا) تطلُقُ بالسُّكوتِ، بل يَمتَدُّ النِّكاحُ (حتَّى يموتَ أحدُهما[1] قبلَهُ) أي: قبلَ تطليقِهِ، فتطلُقُ قبل[2] الموتِ لتحقُّقِ الشَّرطِ،.....

لأنَّ التَّطليقَ استدعَى الوقتَ لا محالَةَ، فَرَجَحَتْ جهَةُ الوقتِ، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[3]، وفيهِ: ((ثمَّ لا يَخفَى أنَّ الفرقَ بينَ البرِّ والحِنْثِ لا يظهَرُ لَهُ أثرٌ في: أنتِ طالقٌ ما لَمْ أُطلِّقْكِ ونحوِهِ، ومِنْ ثَمَّ قيَّدَ بعضُ المُتأخِّرينَ موضوعَ المسألةِ بقولِهِ: ثَلاثاً، وهو الأَوْلَى، نَعَمْ لو قالَ: كُلَّمَا لَمْ أُطلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ وَقَعَ الثَّلاثُ مُتَتابعَاتٍ، ولِذَا لو كانَتْ غيرَ مدخولٍ بهَا وَقَعَتْ واحدةٌ لا غيرَ)) اهـ.

[١٣٢٣٧] (قولُهُ: وفي: إنْ لَمْ أُطلِّقْكِ) ذِكْرُهُمْ ((إنْ)) و((إذا)) هُنَا بالتَّبعيَّةِ، وإلاَّ فالمناسِبُ لَهُمَا بابُ التَّعليقِ، "ط"[4] عَنِ "البحرِ"[5].

[١٣٢٣٨] (قولُهُ: لا تَطْلُقُ بالسُّكُوتِ إلخ) لأنَّ شرطَ البرِّ تَطْلِيقُهُ إيَّاهَا في المستقبلِ، وهو مُمْكِنٌ في كُلِّ وقتٍ يأتي ما لَمْ يَمُتْ أحدُهُمَا، فيتحقَّقُ [٣/ق٢١١/ب] شرطُ الحِنْثِ، وهو عدمُ التَّطليقِ، وهذا عندَ عَدَمِ النِّيَّةِ أو دَلالةِ الفَوْرِ كَمَا يأتي[6] في ((إذا)).

[١٣٢٣٩] (قولُهُ: حتَّى يموتَ أحدُهُمَا) أشارَ بهِ إلى أنَّ موتَهُ كموتِهَا، وهو الصَّحيحُ خلافاً لروايةِ النَّوادِرِ، بخلافِ قولِهِ: إنْ لَمْ أَدْخُلِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، حيثُ يَقَعُ بموتِهِ لا بموتِهَا؛ لأنَّهُ بعدَ موتِهَا يُمْكِنُهُ الدُّخُولُ، فلا يتحقَّقُ اليَأْسُ بموتِهَا فلا يَقَعُ، أمَّا الطَّلاقُ فإنَّهُ يتحقَّقُ اليأسُ عنهُ بموتِهَا، "فتح"[7].

[١٣٢٤٠] (قولُهُ: لِتَحَقُّقِ الشَّرطِ) أي: شَرْطِ الحِنْثِ، أمَّا في موتِهِ فظاهِرٌ، وأمَّا في موتِهَا فَلِتَحَقُّقِ اليأسِ عنهُ، قالَ في "الفتحِ"[8]: ((وإذا حَكَمْنَا بوقوعِهِ قبلَ موتِهَا لا يَرِثُهَا الزَّوجُ؛

---

(١) في "ط": ((أحدها)).

(٢) في "ب" ((قبيل)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٢/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٤/٣.

(٦) صـ٢٢٣ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٣/٣.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣٧٣/٣.

ويكونُ فارّاً.

(وإذا ما، وإذا بلا نيَّةٍ مثلُ إنْ عنده، و) مثلُ (متى عندهما) وقد مَرَّ[1] حكمُهما..

لأنَّها بانَتْ قبلَ الموتِ، فلم تَبْقَ بينَهُمَا زوجيَّةٌ حالةَ الموتِ، وإنَّمَا حكمْنَا بالبينونةِ وإنْ كانَ المُعَلَّقُ صريحاً؛ لانتفاءِ العِدَّةِ كغيرِ المدخولِ بِهَا؛ لأنَّ الفَرَضَ أنَّ الوقوعَ في آخرِ جُزْءٍ لا يَتَجَزَّى، فَلَمْ يَلِهِ إلاَّ الموتُ، وبِهِ تَبِيْنُ))، قالَ في "البحرِ"[2]: ((وقد ظَهَرَ أنَّ عدمَ إرثِهِ منها مُطْلَقٌ، سواءٌ كانَتْ مدخولاً بِهَا أو لا، ثلاثاً أو واحدةً، وبِهِ ظَهَرَ أنَّ تقييدَ "الزَّيلعيِّ"[3] عدمَهُ بعَدَمِ الدُّخُولِ أو الثَّلاثِ غيرُ صحيحٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "النَّهرِ"[4].

[١٣٢٤١] (قولُهُ: ويكونُ فارّاً) أي: إذا كانَ هو الميتَ؛ لوقوعِ طَلاقِهِ في حالِ إشرافِهِ على الموتِ، ويأتي[5] في بابِ طَلاقِ المريضِ: لو عَلَّقَ الطَّلاقَ في صِحَّتِهِ وحَنِثَ مريضاً كانَ فارّاً، وهذا منهُ، "رحمتي". فإنْ كانَتْ مدخولاً بِهَا وَرِثَتْهُ بِحُكْمِ الفِرَارِ وإنْ كانَ الطَّلاقُ ثلاثاً، وإلاَّ لا تَرِثُهُ، "بحر"[6].

[١٣٢٤٢] (قولُهُ: مِثْلُ إنْ عندَهُ إلخ) أي: فلا تَطْلُقُ عندَهُ ما لَمْ يَمُتْ أحدُهُمَا، وتطلُقُ عندَهُمَا للحَالِ بسُكُوتِهِ.

والحاصلُ: أنَّ (إذا) عندَهُ هُنَا حرفٌ لِمُجَرَّدِ الشَّرْطِ؛ لأنَّهَا تُسْتَعْمَلُ ظرفاً وحرفاً، فلا يَقَعُ الطَّلاقُ للحَالِ بالشَّكِّ، وهَذَا قولُ بعضِ النُّحَاةِ كَمَا في "المغني"[7]، لكنْ ذَكَرَ أنَّ جمهورَهُمْ على أنَّهَا مُتَضَمِّنَةٌ معنى الشَّرْطِ، ولا تَخْرُجُ عَنِ الظَّرفيَّةِ، قالَ في "البحرِ"[8]: ((وهو مُرَجِّحٌ لقولِهِمَا هُنَا،

---

(١) صـ٢٢١ـ٢٢٢ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ٢٠٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/أ.

(٥) صـ٦٠٣ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(٧) "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها ((إذما ـ إذا)) صـ١٢٨ـ١٢٩ـ.

٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٥/٣.

(وإنْ نَوَى الوقتَ أو الشَّرْطَ اعتُبِرَتْ) نيَّتُهُ اتِّفاقاً ما لم[١] تَقُمْ قرينةُ الفَوْرِ.....

وقد رجَّحَهُ في "فتح القدير"[٢])).

٢/٤٤٤ [١٣٢٤٣] (قولُهُ: وإنْ نَوَى الوقتَ أو الشَّرْطَ إلخ) قالَ في "البحرِ"[٣]: ((وقيَّدْنَا بعَدَمِ النِّيَّةِ؛ لأنَّهُ لو نَوَى بـ((إذا)) معنى ((متى)) صُدِّقَ اتِّفاقاً قَضَاءً ودِيَانَةً لتشديدِهِ على نفسِهِ، وكَذَا إذا نَوَى بـ((إذا)) معنى ((إنْ)) على قولِهِمَا، وينبغي أنْ يُصَدَّقَ عندَهُمَا دِيَانَةً فَقَطْ؛ لأنَّهَا عندَهُمَا ظاهرةٌ في الظَّرفيَّةِ، والشَّرطيَّةُ احتمالٌ، فلا يُصَدِّقُهُ [٣/ق٢١٢/أ] القاضي)) اهـ. والبحثُ أصلُهُ لصاحبِ "الفتحِ"[٤]، وانظُرْ لو نَوَى بـ((إنْ)) الفَوْرَ هلْ يَصِحُّ؟ الظَّاهرُ نَعَمْ: كَمَا لو قامَتْ قرينةٌ عليهِ.

[١٣٢٤٤] (قولُهُ: ما لَمْ تَقُمْ قرينةُ الفَوْرِ) وهي قد تكونُ لفظيَّةً، وقد تكونُ معنويَّةً، فَمِنَ الأوَّلِ: طَلِّقْنِي طَلِّقْنِي، فَقَالَ: إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ فأنتِ كَذَا كانَ على الفَوْرِ كَمَا في "القنيةِ"[٥]، ومِنَ الثَّاني: ما لو طَلَبَ جِمَاعَهَا فأَبَتْ، فقالَ: إنْ لَمْ تَدْخُلِي البيتَ فأنتِ كَذَا فدخلَتْهُ بعدَمَا سكَنَتْ شهوتُهُ طَلُقَتْ، والبولُ لا يقطعُهُ، وينبغي أن يكونَ الطِّيبُ ونحوُهُ وكُلُّ ما كانَ مِنْ دواعي الجِمَاعِ كذلِكَ، وفي الصَّلاةِ خلافٌ، "نهر"[٦]. أي: إذا خافَتْ خُرُوجَ وقتِهَا، قالَ: "الحسنُ": لا تَقْطَعُ الفَوْرَ، وبِهِ يُفْتَى، وقالَ "نصيرُ"[٧]: تَقْطَعُ، وستأتي[٨] مسائلُ الفَوْرِ في آخِرِ بابِ اليمينِ على الدُّخُولِ والخُرُوجِ إنْ شاءَ اللهُ تَعَالَى، "بحر"[٩]. وفي المِثَالَيْنِ دَلالةٌ على اعتبارِ قرينةِ الفَوْرِ في: ((إنْ)) وإنْ كانَتْ لِمَحْضِ الشَّرطِ اتِّفاقاً.

---

(١) عبارة "و": ((حيث ما لم)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٤ـ٣٧٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٦.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٤.

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/أ.

(٧) هو أبو بكر نصير بن يحيى، البلخي، وتقدمت ترجمته ١/٦٤٦.

(٨) المقولة [١٧٥٩٥] قوله: ((فوراً)).

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٦ بتصرف.

فعلى الفَوْر (وفي) قولِهِ: (أنتِ طالقٌ ما لم أُطلِّقْكِ أنتِ طالقٌ مع الوصل) بقولِهِ: ما لم أُطلِّقْكِ (طَلُقَتْ بِـ) المنجَّزةِ (الأخيرةِ) فقط استحساناً.

(فرعٌ) قال: إنْ لم أُطلِّقْكِ اليومَ ثلاثاً فأنتِ طالقٌ ثلاثاً فحيلتُهُ أنْ يُطلِّقَها على ألفٍ ولا تقبلَ المرأةُ، فإنْ مَضَى اليومُ لا تطلُقُ، به يُفتَى، "خانيَّة"[1]؛.....

[١٣٢٤٥] (قولُهُ: فَعَلَى الفَوْرِ) جوابُ شرطٍ مُقَدَّرٍ، أي: فإنْ قامَتْ قرينةُ الفَوْرِ فَتَطْلُقُ على الفَوْرِ، "ط"[2].

[١٣٢٤٦] (قولُهُ: مَعَ الوَصْلِ)[3] فلو كانَ مفصولاً وَقَعَ المُنَجَّزُ والمُعَلَّقُ، "بحر"[4].

[١٣٢٤٧] (قولُهُ: فَقَطْ) أي: دونَ المُعَلَّقةِ، وفائدةُ وقوعِ المُنَجَّزَةِ دونَ المُعَلَّقةِ أنَّ المُعَلَّقَ لو كانَ[5] ثلاثاً وقعَتْ واحدةٌ بالمُنَجَّزَةِ فَقَطْ، "بحر"[6].

قلتُ: بل تظهَرُ فائدتُهُ وإنْ كانَ المُعَلَّقُ واحدةً؛ حيثُ لَمْ تَقَعِ المُعَلَّقةُ أيضاً، بل هذِهِ فائدةُ تنجيزِ الواحدةِ موصولاً، فإنَّهُ لولا إيقاعُهُ الواحدَةَ موصولاً لَوَقَعَ الثَّلاثُ المُعَلَّقَةُ، أمَّا لو كان المُعَلَّقُ واحدةً فلا فرقَ بينَ تنجيزِ الواحدةِ وعدمِهِ إلاَّ على قولِ "زفرَ" الآتي[7]، فافْهَمْ.

[١٣٢٤٨] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ يقعَ المضافُ والمنجَّزُ جميعاً إنْ كانَتْ مدخولاً بهَا، وإلاَّ وقعَ المضافُ وحدَهُ وهو قولُ "زفرَ"؛ لأنَّهُ وُجِدَ زمانٌ لَمْ يُطَلِّقْهَا فيهِ وإنْ قَلَّ، وهو زمانُ قولِهِ: أنتِ طالقٌ قبلَ أنْ يفرُغَ منهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٤/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٢/٢.

(٣) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٥) ((أن المعلق لو كان)) ساقط من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٧) في المقولة الآتية.

لأنَّ التَّطليقَ المقيَّدَ يدخلُ تحت المطلقِ.

(أنتِ طالقٌ يومَ أتزوَّجُكِ، فنكَحَها ليلاً حَنِثَ بخلافِ الأمرِ باليدِ) أي: أَمْـرُكِ بيدِكِ يومَ يَقدُمُ زيدٌ، فقَدِمَ ليلاً لم تتخيَّرْ، ولو نهاراً بقي للغروب، والأصلُ أنَّ اليوم

وجهُ الاستحسانِ أنَّ زمانَ البِرِّ مُسـتَثْنَى بدلالـة حـالِ الحـالِفِ؛ لأنَّ مقصـودَهُ بـاليمينِ البِرُّ، ولا يُمْكِنُ إلاَّ بجَعْلِ هَذَا القَدْرِ مُسْتَثْنَى، وتمامُهُ في "الفتحِ"[1].

[١٣٢٤٩] (قولُهُ: لأنَّ التَّطليقَ المُقيَّدَ) أي: بقولِهِ: على ألفٍ يدخُلُ تحتَ المُطْلَقِ، أي: الَّـذي في قولِهِ: إنْ لَمْ أُطَلِّقْكِ، فإنَّهُ صادقٌ بالمقيَّدِ وغيرِهِ، فإذا وُجِدَ التَّطليقُ ولـو مُقَيَّـداً انعـدَمَ شـرطُ الحِنْـثِ وهو عدمُ التَّطليقِ.

[١٣٢٥٠] (قولُهُ: والأصلُ أنَّ اليومَ إلخ) قيَّدَ باليومِ؛ لأنَّ الليلَ لا يُسْـتَعمَلُ لمُطْلَـقِ [٣/ق٢١٢/ب] الوقتِ، بل هو اسمٌ لسَوَادِ الليلِ وضعاً وعُرْفاً، فلو قالَ: إنْ دخلْتِ ليلاً لَمْ تطلُقْ إنْ دخلَتْ نهـاراً، أمَّا لفظُ اليومِ فيُطْلَقُ على بَيَاضِ النَّهارِ حقيقةً اتِّفاقاً، قيل: وعلى مُطْلَقِ الوقتِ حقيقةً أيضاً، فيكـونُ مشترَكاً، وقيل: مجازاً وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ المجازَ أولَى مِنَ الاشـتراكِ، أي: لعـدمِ احتياجِـهِ إلى تَكَـرُّرِ الوَضْعِ، والمشهورُ أنَّ اليومَ مِنْ طُلُوعِ الفجرِ إلى غروبِ الشَّمسِ، والنَّهارَ مِنْ طُلُوعِها إلى غُرُوبِهَـا، ولو نَوَى باليومِ بَيَاضَ النَّهَارِ صُدِّقَ قضاءً؛ لأنَّهُ نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، فيُصَدَّقُ وإنْ كانَ فيـهِ تخفيـفٌ على نفسِه، ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2]. ثمَّ اليومُ إنَّمَا يكونُ لمُطْلَقِ الوقتِ فيما لا يمتدُّ إذا كـانَ مُنَكَّـرًا، فلـو عُرِّفَ بـ(أل) الَّتي للعَهْدِ الحضـوريِّ مثـلُ: لا أُكَلِّمُـكَ اليـومَ فإنَّـهُ يكـونُ لبَيَـاضِ النَّهَـارِ، وتمامُـهُ في "البحرِ"[3]، وما في "النَّهرِ"[4] ـ مِنْ أنَّهُ لو خُرِّجَ الفرعُ المذكورُ على أنَّ الكـلامَ مِمَّـا يمتـدُّ لاستغنى عَنْ هَذَا التَّقييدِ ـ فيه نَظَرٌ؛ لأنَّهُ يقتضي دخولَ الليلِ، على القولِ بأنَّ الكلامَ لا يمتَدُّ، مَـعَ أنَّ اليومَ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٦.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٧ ـ ٢٠٨.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/ب، بتصرف.

متى قُرِنَ بفعلٍ[١] مُمتَدٍّ[٢] يَستوعِبُ المدَّةَ يُرادُ به النَّهارُ كالأمرِ باليدِ، فإنَّه يصحُّ جعلُهُ بيدِها يوماً أو شهراً، أو متى قُرِنَ بفعلٍ لا يَستوعِبُها يُرادُ به مطلقُ الوقتِ....

مُعَرَّفٌ بالعَهْدِ الحُضُوريِّ، فكيفَ يكونُ لغيرِهِ؟! فالحقُّ ما في "البحرِ"[٣]، نَعَمْ قد يدخُلُ الليلُ إذا اقترَنَ المُعَرَّفُ بمَا يدخُلُهُ، كَمَا في: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً، ففي "الجامعِ الصَّغيرِ"[٤]: دخلَتْ فيهِ الليلةُ. قالَ في "التَّلويحِ"[٥]: ((وليسَ مبنيًّا على أنَّ اليومَ لمُطْلَقِ الوقتِ، بل على أنَّهُ بمنزلةِ: أمرُكِ بيدكِ يومينِ، وفي مثلِهِ يَسْتَتْبِعُ اسمُ اليومِ الليلةَ، بخلافِ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وبعدَ غَدٍ؛ فإنَّ اليومَ المنفردَ لا يَسْتَتْبِعُ ما بإزائِهِ مِنَ الليلِ)) اهـ.

مطلبٌ في قولِهِمْ: اليومُ مَتَى قُرِنَ بفعلٍ مُمْتَدٍّ

[١٣٢٥١] (قولُهُ: متى قُرِنَ بفعلٍ مُمْتَدٍّ إلخ) المرادُ بالمُمْتَدِّ ما يَصِحُّ ضربُ المُدَّةِ لَهُ كالسَّيرِ والرُّكُوبِ والصَّومِ وتخييرِ المرأةِ وتفويضِ الطَّلاقِ، وبِمَا لا يمتَدُّ عكسُهُ كالطَّلاقِ والتَّزَوُّجِ والكلامِ والعِتَاقِ والدُّخُولِ والخُرُوجِ، "بحر"[٦]. فيُقَالُ: لَبِسْتُ الثَّوبَ يومينِ وركِبْتُ الفَرَسَ يوماً، بخلافِ: قَدِمْتُ يومينِ ودخلْتُ ثلاثةَ أيَّامٍ، "تلويح"[٧]. وذكرَ بعضُ مُحَشِّيْهِ أنَّ المرادَ بامتدادِ اللُّبْسِ والرُّكُوبِ امتدادُ بقائِهِمَا مجازاً، والقرينةُ التَّقييدُ باليومِ لا أصلُهُمَا، أي: لأنَّ حقيقةَ الرُّكُوبِ الحَرَكَةُ الَّتي يصيرُ بِهَا فوقَ الدَّابَّةِ، واللُّبسُ جَعْلُ الثَّوبِ على بدنِهِ، وذلكَ غيرُ مُمْتَدٍّ، وأشارَ "الشَّارحُ"

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ما لم تقم قرينةُ الفور، زاد هذا القيدَ في "المبتغى" بالمعجمة فقال: ((لو قال لها: إن لم تخيريني بكذا فأنت طالقٌ، فهو على الأبد إن لم يكن ما يدلُّ على الفور. واستحسنه في "الفتح"، كذا في "البحر". وفي "النهر": الدلالة قد تكون لفظية...)). ق١٨٠/ب.

(٢) ((ممتد)) ساقطة من "و".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٩/٣ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات صـ٢٠٧ـ.

(٥) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٩١/١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٢٩٨/٣.

(٧) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٨٩/١.

.....

بقولِهِ: [٣/ق٢١٣/أ] (يستوعِبُ المُدَّةَ) إلى ما في "شرحِ الوقايةِ"[١]: ((مِنْ أنَّ المرادَ امتدادٌ يُمْكِنُ أنْ يستوعِبَ النَّهارَ لا مُطلَقُ الامتدادِ؛ لأنَّهُم جعلُوا التَّكلُّمَ مِنْ قبيلِ غيرِ الممتَدِّ، ولا شَكَّ أنَّهُ يمتدُّ زماناً طويلاً، لكنْ لا بحيثُ يستوعِبُ النَّهارَ)) اهـ. وجَزَمَ في "الهدايةِ"[٢] بأنَّ التَّكلُّمَ غيرُ ممتدٍّ، وقالَ في "البحرِ"[٣]: ((إنَّهُ الحَقُّ))، وجَزَمَ[٤] "الهنديُّ" في "شرح المغني" بأنَّهُ ممتدٌّ، وجَعَلَ ما في "الهدايةِ" ظَنّاً لبعضِ المشايخِ، ورجَّحَهُ أيضاً في "الفتحِ"[٥]، وعليهِ فلا حاجةَ إلى تقييدِ الامتدادِ بنهارٍ، بل هو مبنيٌّ على القولِ الأوَّلِ كَمَا حقَّقَهُ صاحبُ "النَّهرِ"[٦] و"المقدسيُّ"، ويشيرُ إليه قولُ "التَّلويحِ"[٧]: ((ما يَصِحُّ ضربُ المُدَّةِ لَهُ))، تأمَّلْ. وأشارَ بقولِهِ: (كالأمرِ باليَدِ) إلى أنَّ المرادَ بالفعلِ الممتَدِّ المظروفُ، أي: العامِلُ في اليومِ، لا الَّذي أُضِيفَ إليهِ اليومُ؛ فإنَّهُ لا عِبْرَةَ بامتدادِهِ وعدمِهِ[٨] عندَ المُحَقِّقينَ؛ لأنَّهُ وإنْ كانَ مظروفاً أيضاً لكنَّهُ ذُكِرَ لتعيينِ الظَّرْفِ، والمقصودُ بذِكْرِ الظَّرفِ إنَّمَا هو إفادةُ وقوعِ العامِلِ فيهِ. ٢/٤٤٥

وحاصلُهُ: أنَّ الصُّوَرَ أربعٌ؛ لأنَّهُ قد يكونُ المُضَافُ إليهِ ومَظْرُوفُ اليومِ مِمَّا يمتدُّ كأمرُكِ بيدِكِ يومَ يركَبُ زيدٌ، وقد يكونَانِ مِنْ غَيرِ المُمْتَدِّ كأنتِ طالقٌ يومَ يقدُمُ زيدٌ، وفي هذيْنِ لا فرقَ بينَ اعتبارِ المُضَافِ إليهِ أو المَظْرُوفِ، وقد يكونُ المظروفُ ممتدًّا والمضافُ إليهِ غيرَ ممتدٍّ كأمرُكِ

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/١٩٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ١/٢٣٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٨.

(٤) من ((في "الهداية")) إلى ((وجزم)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٣/٣٧٧.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٩/ب.

(٧) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٨٩.

(٨) في "د" زيادة: ((كما نبه عليه في "المنح" وغيره، "ح")). ق١٨٠/ب.

كإيقاعِ الطَّلاقِ، فإنَّه لو قال: طلَّقتُكِ شهراً كان ذكرُ المدَّةِ لغواً، وتطلُقُ للحالِ...

بيدِكِ يومَ يقدُمُ زيدٌ، أو بالعكسِ كأنتَ حُرٌّ يومَ يركَبُ زيدٌ، وفي هذيْنِ يظهَرُ الفرقُ، واتَّفقُوا فيهما على اعتبارِ المظروفِ، فإذا قَدِمَ زيدٌ أو رَكِبَ ليلاً لا يكونُ الأمرُ بيدِهَا ولا يَعْتِقُ العبدُ[1] اتِّفاقاً، ووَقَعَ في كلامِ بعضِهِمْ أنَّ المُعْتَبَرَ المضافُ إليهِ، لكنَّهُ لَمْ يعتَبِرْهُ في هَذَيْنِ بل اعتبرَهُ في الأَوَّلَيْنِ، وقد علمْتَ أنَّهُ لا فرقَ فيهِمَا بينَ اعتبارِ المضافِ إليهِ أو المظروفِ، فعلى هذا لا خلافَ في الحقيقةِ كَمَا في "الكشفِ"[2] و"التَّلويحِ"[3] وغيرِهِمَا، وبِهِ يُردُّ على مَنْ حَكَى الخِلافَ، وعلى ما في "الزَّيلعيِّ"[4] و"شرحِ الوقايةِ"[5] مِنْ ترجيحِ اعتبارِ الممتدِّ منهما كَمَا في "البحرِ"[6].

ثمَّ اعلَمْ أنَّ ما ذُكِرَ مِنَ الأصلِ إنَّمَا هو عندَ الإطلاقِ والخُلُوِّ عَنِ المَوَانِعِ، فلا تمتنعُ مخالفتُهُ للقرينةِ، فكثيراً ما يمتدُّ الفعلُ معَ كونِ اليومِ لمطلقِ الوقتِ، مثل: اركبُوا يومَ يأتيكُمُ العدوُّ، وأَحْسِنُوا الظَّنَّ باللهِ يومَ يأتيكُمُ الموتُ، وبالعكس، مثل: أنتِ طالقٌ يومَ يصومُ زيدٌ، وأنتَ حُرٌّ يومَ تُكْسَفُ الشَّمسُ، أفادَهُ في "التَّلويحِ"[7]. [٣/ق٢١٣/ب]

[١٣٢٥٢] (قولُهُ: كإيقاعِ الطَّلاقِ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ قولَهُمْ: الطَّلاقُ مِمَّا لا يمتدُّ، المرادُ بِهِ إيقاعُهُ لا كونُ المرأةِ طالِقاً؛ لأنَّهُ يمتدُّ بل هو أمرٌ مستمِرٌّ لا فائدةَ في تعليقِ الظَّرْفِ بِهِ كَمَا أفادَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"[8].

(قولُهُ: ولا يَعتِقُ العبدُ إلخ) حقُّه: حذفُ لا.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (لا يكونُ الأمرُ بيدها ولا يعتق العبدُ إلخ) لعلَّ الصواب إسقاطُ لا فيهما، تأمَّل اهـ)).

(٢) "كشف الأسرار": باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكناية ٢/٩٧-٩٨.

(٣) "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٨٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٧.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/١٩٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٢٩٩.

(٧) انظر "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٩٠.

(٨) انظر "التلويح على التوضيح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ١/٩٠.

(أنا منكِ طالقٌ) أو بريءٌ (ليس بشيءٍ ولو نَوَى) به الطَّلاقَ.

(وتَبِيْنُ في البائنِ والحرامِ) أي: أنا منكِ بائنٌ، أو أنا عليكِ حرامٌ إنْ نَوَى؛ لأنَّ الإبانةَ لإزالةِ الوُصْلةِ، والتَّحريمَ لإزالةِ الحلِّ،.....

والحاصلُ: أنَّ المرادَ إنشاءُ الطَّلاقِ وهو لا يمتَدُّ، بل ينقضي بمجرَّدِ صُدُورِهِ، لا أثرُهُ وهو كونُهَا طالِقاً.

[١٣٢٥٣] (قولُهُ: أو بريءٌ) بخلافِ: أنتِ بريئةٌ؛ فإنَّهُ يَقَعُ بِهِ البائنُ كَمَا يأتي في الكناياتِ، أفادَهُ "ح"[١].

[١٣٢٥٤] (قولُهُ: ليسَ بشيءٍ) لأنَّ محليَّةَ الطَّلاقِ قائمةٌ بهَا لا بِهِ، فالإضافَةُ إليهِ إضافةٌ إلى غيرِ محلِّهِ فيَلْغُو، "نهر"[٢]. ولِهَذَا لو مَلَّكَهَا الطَّلاقَ فطلَّقَتْهُ لا يَقَعُ، "بحر"[٣].

[١٣٢٥٥] (قولُهُ: أو أنا عليكِ حَرَامٌ) الأَوْلَى: (وأنا) بالواوِ كَمَا في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٢٥٦] (قولُهُ: لأنَّ الإبانَةَ) أي: لفظَهَا موضوعٌ لإزالَةِ وُصْلَةِ النِّكَاحِ: مِنَ البين[٤]،

(قولُ "الشَّارحِ": أو بريءٌ) وذلكَ أنَّه يُقالُ: بريَءَ زيدٌ من دينِه براءةً منْ بابِ تعِبَ: سقطَ عنْهُ طلبُهُ، فقولُهُ: أنا مِنكِ بريءٌ، أي: ساقطٌ مالَكِ عليَّ منْ حقٍّ، وهو النِّكاحُ، وليسَ حقُّ النِّكاحِ عليهِ بلْ لَه، فبريءٌ كـ : طالقٌ، لا يقعُ به وإنْ نَوَى، بخلافِ: أنتِ بَرِيَّةٌ، فإنَّه يَحتمِلُ إسقاطَ حقِّ النِّكاحِ وغيرِهِ كالدَّينِ، فصحَّت فيه نيَّةُ أحَدِ مُحتَمَلاتِهِ. اهـ مِنَ "السِّنديِّ".

(قولُهُ: الأولى: وأنا، بالواوِ إلخ) لعلَّ الأولى: ما فعلَهُ الشَّارِحُ إشارةٌ إلى أنَّ المُرادَ مِنْ قولِ "المصنِّفِ": ((وتبِيْنُ في البائنِ والحَرامِ)) أنَّهَا تبِيْنُ بأحدِهِما.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق١٨١/أ بإيضاح من ابن عابدين.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: يعني في إضافة الطلاق إلى الزمان ق٢٠٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٣.

(٤) في النسخ جميعِهَا: (البَوْن)، وما أثبتناهُ هو الصَّوابُ، قالَ في "المصباحِ": ((البَيْنُ: مِنَ الأضدادِ،يُطْلَقُ على الوصلِ وعلى الفُرْقَةِ))، ومثلُهُ في "اللِّسان"و"القاموسِ"، أمَّا البَوْنُ فقالَ في "المصباحِ": ((البَوْنُ: الفَضْلُ والمَزِيَّةُ، وهو مصدرُ بانَهُ يَبُوْنُه بَوْنَاً، إذا فَضَلَهُ))، ومثلُهُ في "اللسانِ"و"القاموسِ".

وهما مُشتركان، فتصحُّ الإضافةُ إليه، حتّى لو لم يَقُلْ: منكِ أو عليكِ لم يَقَعْ، بخلافِ: أنتِ بائنٌ أو حرامٌ، حيث يقعُ إذا[1] نَوَى.....

وهو الفَصْلُ، وكَذَا يُقَالُ في التَّحريمِ.

[١٣٢٥٧] (قولُهُ: وهُمَا مُشْتَرَكَانِ) بفتحِ الرَّاءِ مبنيًّا للمجهولِ، أي: الوُصْلَةُ والتَّحريمُ مشتركانِ بينَ الزَّوجينِ، أو بكسرِهَا مبنيًّا للمعلومِ، أي: الزَّوجانِ مشترِكَانِ في الوُصْلَةِ والتَّحريمِ.

[١٣٢٥٨] (قولُهُ: حتّى لو لَمْ يَقُلْ إلخ) أي: بأنْ قالَ: أنا بائِنٌ أو أنا حَرَامٌ، ثمَّ الأَوْلَى أنْ يقولَ: ولو لَمْ يَقُلْ؛ لأنَّهُ محترَزُ التَّقييدِ بـ (منكِ) و (عليكِ) كَمَا في "البحرِ"[2]، "ط"[3]. ويُوجَدُ في بعضِ[4] النُّسَخِ: (ولو لَمْ) بدونِ (حتى).

[١٣٢٥٩] (قولُهُ: لَمْ يَقَعْ بخلافِ إلخ) قالَ في "التَّبيينِ"[5]: ((والفرقُ أنَّ البينونَةَ أو الحرامَ إذا كانَ مُضَافاً إليها تعيَّنَ لإزالةِ ما بينَهُمَا مِنَ الوُصْلَةِ والحِلِّ، وإذا أُضِيفَ إليهِ لا يتعيَّنُ؛ لجوازِ أنْ تكونَ لَهُ امرأةٌ أُخْرَى، فيُرِيْدَ بقوله: أنا بائِنٌ: منها، أوحَرَامٌ: عليها)) اهـ "ح"[6].

[١٣٢٦٠] (قولُهُ: إذا نَوَى) هذا القيدُ جارٍ في: أنتِ حَرَامٌ على أصلِ المذهبِ، أمَّا في الفتوى فيقعُ بِلا نيَّةٍ كَمَا يأتي في الإيلاءِ. اهـ"ح"[7].

(قولُهُ: والفرقُ أنَّ البينونةَ أو الحرامَ إذا كانَ مُضافاً إليها إلخ) ما ذكرَهُ من الفرقِ غيرُ كافٍ؛ إذ احتمالُ إرادةِ غيرِها إذا أضافَ إليهِ مندفعٌ بالنِّيَّةِ.

---

(١) في "و": ((إن)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٢.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٣.

(٤) في"ب": ((بعد))، وهو تحريف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢٠٨.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

وإنْ لم يقل: مِنّي، نعم لو جعَلَ أمرَها بيدِها شُرِطَ قولُها: بائنٌ منّي، ويقعُ بـ: أبرأتُكِ عن الزَّوجيَّةِ بلا نيَّةٍ.

(أنتِ طالقٌ ثنتين مع عتقِ مولاكِ إيَّاكِ، فأعتَقَ) سيِّدُها طَلُقَتْ ثنتين، (وله الرَّجعةُ) لوجودِ التَّطليقِ بعد الإعتاقِ؛.....

[١٣٢٦١] (قولُهُ: وإنْ لَمْ يَقُلْ: مِنّي) رَدٌّ على ما في "خزانةِ الأكملِ"* لـ"أبي عبدِ اللهِ الجُرْجَانيِّ" حيثُ ذَكَرَ أنَّهُ إذا لَمْ يَقُلْ: (مني) يكونُ باطلاً، وهو سهوٌ، ومحلُّهُ في الصُّورَةِ المذكورةِ بعدُ كَمَا أوضحَهُ في "البحرِ"(١) عَنِ "القنيةِ"(٢).

[١٣٢٦٢] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) قالَ في "البحرِ"(٣): ((والحاصلُ أنَّهُ إذا أضافَ الحُرْمَةَ أو البينونَةَ إليها كأنتِ بائنٌ أو حرامٌ وَقَعَ مِنْ غيرِ إضافةٍ إليهِ، وإنْ أضافَ إلى نفسِهِ كأنا حرامٌ أو بائنٌ لا يَقَعُ مِنْ غيرِ إضافةٍ إليها، وإنْ خيَّرَها فأجابَتْ بالحُرْمةِ أوِ البينونَةِ فلا بُدَّ مِنَ الجَمْعِ بينَ الإضافتينِ: أنتِ حرامٌ عليَّ، أنا حرامٌ عليكِ، أنتِ بائنٌ منّي، أنا بائنٌ منكِ.

[١٣٢٦٣] (قولُهُ: بلا نِيَّةٍ) في حالِ الغَضَبِ وغيرِهِ، "تاترخانيَّة"(٤)، [٣/ق٢١٤/أ] ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ طلاقٌ صريحٌ، وفيهِ نَظَرٌ، وفي كناياتِ "الجوهرةِ"(٥): ((أنا بريءٌ مِنْ نِكَاحِكِ يَقَعُ إنْ نَوَى،

(قولُهُ: وفيه نظَرٌ) لا نظَرَ في كونِ ما ذكَرَه الشَّارحُ صريحاً؛ إذ هو في إفادةِ رفْعِ قيدِ النِّكاحِ كـ: أنتِ طالقٌ، بل أصْرَحُ منهُ في إفادةِ المقصودِ، وقولُه: أنا بريءٌ مِنْ نكاحِكِ أسْنَدَ البراءةَ إلى نفسِهِ، وهو غيرُ مقيَّدٍ بالنِّكاحِ، بل هيَ، فَلِذا لم يكنْ صريحاً.

---

* ((خزانة الأكمل": اسمُ كتابٍ في ستِّ مجلداتٍ، تصنيفُ أبي عبد الله يوسف بن علي بن محمد الجرجاني، ونُسِبَ لأبي الليث، والصحيحُ أنَّه لهذا، كذا في "تاج التراجم" للعلاَّمة قاسم)) اهـ منه.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٢.

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٤٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٣.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٤.

لأنَّه شرطٌ، ونقلَ ابن الكمال أنَّ كلمة مع إذا أقحمَ بينَ جنسين مختلفين يَحُلُّ مَحَلّ الشَّرطِ (ولو عُلِّقَ) بالبناءِ للمجهولِ (عِتْقُها وطلاقُها بمجيءِ الغدِ) فجاءَ الغدُ (لا) رجعةَ لهُ لتعَلِقهما بشرطٍ واحدٍ (وعِدَّتُها).....

وفي: أنا بريءٌ مِنْ طَلاقِكِ لا يَقَعُ؛ لأنَّ البراءَةَ مِنَ الشيءِ تَرْكٌ لَهُ)) اهـ.

[١٣٢٦٤] (قولُهُ: لأنَّهُ شَرْطٌ) لأنَّهُ عَلَّقَ التَّطليقَ بالإعتاق، غيرَ أنَّهُ عبَّرَ عنهُ بالعِتْق مجازاً مِن استعارةِ الحُكْمِ للعِلَّةِ، والمعلَّقُ يُوجَدُ بعدَ الشَّرطِ، فتَطْلُقُ وهي حُرَّةٌ؛ وهَذَا لأنَّ الشَّرطَ ما يكونُ معدوماً على خَطَرِ الوُجُودِ وللحُكْمِ تَعَلُّقٌ بِهِ، والمذكورُ بهذِهِ الصِّفَةِ، وأُوْرِدَ أنَّ كلمةَ (مع) للقِرَانِ فيكونُ منافِيَاً لمعنى الشَّرْطِ، وأُجِيْبَ بأنَّهَا قد تُذْكَرُ للمتأخِّرِ تنزيلاً لَهُ منزلةَ المقارِنِ لتحقُّقِ وقوعِهِ، ومنهُ: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشرح ـ ٦]، وصِيْرَ إليهِ هُنَا لمُوْجِبٍ هُوَ وجودُ معنى الشَّرْطِ لَهَا، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[١].

[١٣٢٦٥] (قولُهُ: بينَ جنْسَيْنِ) كالطَّلاق والعِتَاق والعُسْرِ واليُسْرِ، "ط"[٢].

[١٣٢٦٦] (قولُهُ: يَحُلُّ مَحَلَّ الشَّرْطِ) فَكَأَنَّهُ قالَ: إنْ أعتقتُكِ، فتكونُ (مع) بمعنى (بعد)، "ح"[٣].

٤٤٦/٢ [١٣٢٦٧] (قولُهُ: ولو عُلِّقَ إلخ) أي: عَلَّقَ الزَّوجُ والسَّيِّدُ بأنْ قالَ السَّيِّدُ: إذا جاءَ الغَدُ فأنتِ حرَّةٌ، وقالَ الزَّوجُ: إذا جاءَ الغَدُ فأنتِ طالقٌ ثِنْتين، "ط"[٤].

[١٣٢٦٨] (قولُهُ: بمجيءِ الغَدِ) أي: مَثَلاً؛ إذِ المَدَارُ اتِّحادُ المُعَلَّقِ عليهِ، أفادَهُ "ط"[٥].

[١٣٢٦٩] (قولُهُ: لا رَجْعَةَ لَهُ) أي: اتِّفاقاً في روايةٍ، وفي روايةٍ: أنَّ عندَ "محمَّدٍ" لَهُ الرَّجْعَةُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ والعِتْقَ لمَّا تَعَلَّقَا بشرطٍ واحدٍ وَجَبَ أنْ تَطْلُقَ زمانَ نُزُولِ الحرِّيَّةِ، فيصادفُهَا وهي حرَّةٌ لاقترانِهِمَا وجوداً، فلا تحرُمُ بهما حرمةً غليظةً، ولهما أنَّ زمانَ ثُبوتِ العِتْقِ هو زمانُ ثبوتِ الطَّلاقِ

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

في المسألتين (ثلاثُ حِيَضٍ) احتياطاً (ولو) كان الزَّوجُ (مريضاً لا تَرِثُ منه).....

ضرورةَ تعلُّقِهِمَا بشرطٍ واحدٍ، ولا خَفَاءَ أنَّ العِتْقَ في زمانِ ثبوتِهِ ليسَ بثابتٍ، لإطباقِ العُقَلاءِ على أنَّ الشيءَ في زمانِ ثبوتِهِ ليسَ بثابتٍ، فلا تصادِفُهَا التَّطليقتانِ وهي حُرَّةٌ، بخلافِ المسألةِ الأُولَى؛ لأنَّ العِتْقَ ثَمَّةَ شرطٌ فيَقَعُ الطَّلاقُ بعدَهُ، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[1].

[١٣٢٧٠] (قولُهُ: في المسألتينِ) أي: اتِّفَاقاً، "بحر"[2] عَنِ "المحيطِ".

[١٣٢٧١] (قولُهُ: ثلاثُ حِيَضٍ) أي: إنْ كانَتْ مِنْ ذَوَاتِ الحَيْضِ، وإلاَّ فثلاثةُ أشهرٍ، أو وضعُ الحَمْلِ، "ط"[3].

[١٣٢٧٢] (قولُهُ: احتياطاً) مُتعلِّقٌ بالمسألةِ الثَّانيةِ فَقَطْ، "ح"[4]. يعني أنَّ التَّعليلَ بالاحتياطِ لوجوب الاعتدادِ بثلاثِ حِيَضٍ خاصٌّ بالثَّانيةِ؛ لأنَّ مُقْتَضَى وقوعِ الطَّلاقِ عليها - وهي أمةٌ - أنْ تكونَ عِدَّتُهَا حيضتينِ، ولِذَا بانَتْ بالطَّلقتينِ، لكنْ وجبَتِ العِدَّةُ بثلاثِ حِيَضٍ للاحتياطِ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّهَا وإنْ طُلِّقَتْ في حالِ [٣/ق٢١٤/ب] الرِّقِّيَّةِ لكنْ لَمَّا أعقبَهُ الحرِّيَّةُ بلا مُهْلَةٍ وَجَبَتِ العِدَّةُ عليها وهي حُرَّةٌ؛ لأنَّ الطَّلاقَ وإنْ كانَ عِلَّةً لوجوبِ العِدَّةِ والعِلَّةُ مقارِنَةٌ للمَعْلُولِ في الزَّمَانِ لكنَّهُ متأخِّرٌ عنها في الرُّتْبَةِ، تأمَّلْ. أمَّا في المسألة الأُولَى فوجوبُ الاعتدادِ بثلاثِ حِيَضٍ ظاهِرٌ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ عليها بعدَ الإعتاقِ مِنْ كُلٍّ وَجْهٍ؛ ولِذَا لَمْ تَبِنْ بالطَّلْقتينِ كَمَا مَرَّ[5].

[١٣٢٧٣] (قولُهُ: ولو كانَ الزَّوجُ مريضاً) أي: وقتَ التَّعليقِ.

[١٣٢٧٤] (قولُهُ: لا تَرِثُ منهُ) إنَّمَا يظهَرُ في الصُّورةِ الثَّانيةِ، "ط"[6]. ويَدُلُّ عليهِ التَّعليلُ، أمَّا في الصُّورةِ الأُولَى فالظَّاهرُ أنَّهَا تَرِثُ؛ لأنَّ التَّطليقَ فيها بعدَ الإعتاقِ كَمَا مَرَّ[7]، والطَّلاقُ رجعيٌّ،

---

(١) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٣٠٨/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٥) المقولة [١٣٢٦٩] قوله: ((لا رَجْعَةَ له)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٤/٢.

(٧) المقولة [١٣٢٦٩] قوله: ((لا رَجْعَةَ له)).

لوقوعِهِ وهي أَمَةٌ، فلا تَرِثُ، "مبسوط"[١].

(أنتِ طالقٌ هكذا مُشِيراً بالأصابعِ) المنشورةِ (وقَعَ بعددِهِ) بخلاف: مثلَ هـذا، فإنَّه إنْ نَوَى ثلاثاً وَقَعْنَ، وإلاَّ فواحدةٌ؛.....

فيكونُ قد ماتَ عنها وهي حُرَّةٌ في عِدَّةِ طلاقٍ رَجْعِيٍّ فَتَرِثُ منهُ.

[١٣٢٧٥] (قولُهُ: لوقوعِهِ) أي: الطَّلاقِ وهي أَمَةٌ، أي: والأَمَةُ لا تَرِثُ فلا يتحقَّقُ الفِرَارُ، قـالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((ومُقْتَضَى ما مَرَّ عَنْ "محمَّدٍ" أنْ تَرِثُ)) اهـ. أي: لأنَّ عندَهُ يَقَعُ الطَّلاقُ عليها وهيَ حُرَّةٌ ويملِكُ الرَّجعةَ فَتَرِثُ، وهَذَا مُؤَيِّدٌ لِمَا قُلْنَا في الصُّوْرَةِ الأُوْلَى.

[١٣٢٧٦] (قولُهُ: المَنْشُورَةِ) يُغْنِي عنهُ قولُ "المصنِّفِ":(وتُعْتَبَرُ المنشورَةُ).

[١٣٢٧٧] (قولُهُ: وَقَعَ بعَدَدِهِ) أي: بعَدَدِ ما أشارَ إليهِ مِنَ الأصابعِ الإشارةَ اللُّغَوِيَّةَ، أو بعددِ مـا أشارَ بِهِ منها الإشارةَ الحِسِّيَّةَ، تأمَّلْ. فإنْ أشارَ بثلاثٍ فهي ثـلاثٌ، أو بثنتـينِ فثنتـانِ، أو بواحـدةٍ فواحدةٌ كَمَا في "الهدايةِ"[٣]. قالَ في "البحرِ"[٤]: ((لأنَّ هذا تشبيهٌ بعددِ المُشَـارِ إليـهِ، وهـو العَـدَدُ المُفَادُ كَمِّيَّتُهُ بالأصابعِ المُشَارُ إليهِ بـ (ذا)؛ لأنَّ الهاءَ للتَّنبيهِ والكافَ للتَّشبيهِ، و(ذا) للإشارةِ)) اهـ. وانظُرْ هل الإشارةُ إلى غـيرِ الأصـابعِ مِـنَ المعـدوداتِ كَذَلِـكَ أَمْ لا؛ لاختصـاصِ إرادةِ العـددِ في العَادَةِ بالأصابعِ؟ تأمَّلْ.

[١٣٢٧٨] (قولُهُ: بخلافِ مِثْلَ هَذَا) أي: بخلافِ قولِهِ: أنتِ طالقٌ مِثْـلَ هَـذَا، وأشـارَ بأصابعِـهِ الثَّلاثِ، "بحر"[٥].

[١٣٢٧٩] (قولُهُ: وإلاَّ فواحدةٌ) أي: بائنةٌ كقولِهِ: أنتِ طالقٌ كَأَلْفٍ، "بحر"[٦] عَنِ "المحيطِ".

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب العدة وخروج المرأة من بيتها ٣٨/٦ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

لأنَّ الكاف للتَّشبيهِ في الذَّات، و"مثل" للتَّشبيهِ في الصِّفات، ولذا قال "أبو حنيفة": إيماني كإيمانِ جبريلَ، لا مثلُ إيمانِ جبريل، "بحر"[1].

(وتُعتبَرُ المنشورةُ) لا المضمومةُ إلاَّ ديانةً.....

وبيانُهُ: ما نقلَهُ أيضاً عَنِ"البدائعِ"[2]: ((مِنْ أنَّهُ أي: هذا اللَّفظَ يحتمِلُ التَّشبيهَ في العددِ، أو في[3] الصِّفَةِ وهي الشِّدَّةُ، فأيَّهُمَا نَوَى صَحَّ، وإنْ لَمْ تكنْ لَهُ نِيَّةٌ يُحْمَلْ على التَّشبيهِ في الصِّفةِ؛ لأنَّهُ أدنى)) اهـ. أي: إنْ لَمْ يَنْوِ يُحْمَلْ على أنَّ الواقعَ طَلْقَةٌ واحدةٌ شبيهةٌ بالثَّلاثِ في الشِّدَّةِ وهي البينونةُ.

[١٣٢٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الكافَ) أي: في (هكذا)[4]، "ط"[5].

[١٣٢٨١] (قولُهُ: ولِذَا) أي: للفَرْقِ المذكورِ بينَ الكافِ ومِثْل، "ط"[5].

مطلبٌ: في قولِ "الإمامِ": إيماني كإيمانِ جبريلَ

[١٣٢٨٢] (قولُهُ: كإيمانِ جبريلَ) فإنَّ الحقيقةَ في الفَرْدَينِ واحدةٌ، وهي [٣/ق٢١٥/أ] التَّصديقُ الجازمُ.

[١٣٢٨٣] (قولُهُ: لا مِثْلُ إيمانِ جبريلَ) لزيادتِهِ في الصِّفةِ مِنْ كونِهِ عَنْ مشاهدةٍ، فيحصُلُ بِهِ زيادةُ الاطمئنانِ كَمَا أُشيرَ إليهِ في قولِهِ تَعَالَى: ﴿قَالَ أَوَلَمْ تُؤْمِن قَالَ بَلَىٰ وَلَٰكِن لِّيَطْمَئِنَّ قَلْبِي﴾ [البقرة ـ ٢٦٠]، وبِهِ يحصُلُ زيادةُ القُرْبِ ورفعُ المنزلةِ، لكنْ ما نُقِلَ عَنِ "الإمامِ" هُنَا يخالِفُهُ ما في "الخلاصةِ"[6]

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الكافَ للتَّشبيهِ في الذَّاتِ إلخ) فكأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ طلاقاً ذاتُهُ كذاتِ هذهِ الأصابعِ فيُعتبَرُ عدَدُها، "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٠ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ وأما بيان صفة الواقع بها ٣/١١١ بتصرف.

(٣) ((في)) ليست في "م".

(٤) في "م": ((هذا))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٤.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الكراهية ـ الفصل الثاني في العبادات ق٣٠٨/ب.

ككفٍّ، والمعتمدُ في الإشارةِ بالكفِّ[1] نَشْرُ كلِّ الأصابعِ،.....

مِنْ قولِهِ: ((قالَ "أبو حنيفةَ"[2]: أَكْرَهُ أنْ يقولَ الرَّجُلُ: إيماني كإيمانِ جبريلَ، ولكنْ يقولُ: آمنْتُ بِمَا آمَنَ بِهِ جبريلُ)) اهـ. وكَذَا ما قالَهُ "أبو حنيفةَ" في كتابِ "العالِمِ والمُتعلِّمِ"[3]: ((إنَّ إيماننا مثلُ إيمانِ الملائكةِ؛ لأنَّا آمنَّا بوحدانيةِ اللهِ تَعَالَى وربُوبيَّتِهِ وقُدْرَتِهِ وما جاءَ مِنْ عندِ اللهِ عزَّ وجَلَّ بمثلِ ما أقرَّتْ بِهِ الملائكةُ وصدَّقَتْ بِهِ الأنبياءُ والرُّسُلُ، فَمِنْ هَاهُنَا إيمانُنا مثلُ إيمانِهِمْ؛ لأنَّا آمنَّا بكلِّ شيءٍ آمنَتْ بِهِ الملائكةُ مِمَّا عايَنَتْهُ مِنْ عَجَائبِ اللهِ تَعَالَى ولَمْ نُعَايِنْهُ نحنُ، ولَهُمْ بعدَ ذلكَ علينا فَضَائلُ في الثَّوابِ على الإيمانِ وجميعِ العباداتِ إلخ))، ولا يخفى أنَّ بينَ هذهِ العباراتِ الثَّلاثِ تَخَالُفاً بحسبِ الظَّاهرِ، ويُمْكِنُ التَّوفيقُ بحَمْلِ الأُوْلَى على العالِمِ؛ لأنَّهُ قالَ: أقولُ: إيماني كإيمانِ جبريلَ، ولا أقولُ: مثلُ إيمانِ جبريلَ، والثَّانيةِ على غيرِهِ لقولِهِ: أكرَهُ أنْ يقولَ الرَّجلُ، والثَّالثةِ على ما إذا فُصِّلَ وصُرِّحَ بالمُؤْمَنِ بِهِ، وإنْ كانَ بلفظِ المِثْليَّةِ لعدمِ الإيهامِ بعدَ التَّصريحِ فيجوزُ للعالِمِ والجاهِلِ. وللعلامةِ "ابنِ كمال باشا" رسالةٌ في هذهِ المسألةِ، هذا خُلاصَةُ ما فيها.

[١٣٢٨٤] (قولُهُ: كَكَفٍّ) يعني: إذا نَوَى الكَفَّ صُدِّقَ دِيانةً ووقعَتْ عليهِ واحدةٌ؛ لأنَّ الكفَّ واحدةٌ، "ح"[4]. ٤٤٧/٢

[١٣٢٨٥] (قولُهُ: والمعتَمَدُ إلخ) لَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بهذا الاعتمادِ، وكأنَّهُ فَهِمَهُ مِنْ عبارةِ "البحرِ"[5]، وهو فَهْمٌ في غيرِ مَحَلِّهِ كَمَا تعرِفُهُ. وفي "الهدايةِ"[6]: ((والإشارةُ تَقَعُ بالمنشورةِ منها، فلو نَوَى الإشارةَ بالمضمومتينِ يُصَدَّقُ دِيَانةً لا قَضَاءً، وكَذَا إذا نَوَى الإشارةَ بالكَفِّ، حتَّى تَقَعُ في الأُوْلَى ثنتان، وفي الثَّانيةِ واحدةٌ؛ لأنَّهُ يحتمِلُهُ، لكنَّهُ خلافُ الظَّاهرِ)) اهـ. قال في "غايةِ البيانِ": ((وأرادَ بالأُوْلَى نيَّةَ الإشارةِ بالمضمومتينِ، وبالثَّانيةِ نيَّتَهَا بالكَفِّ، فلا يُصَدَّقُ قضاءً في الصُّورتَينِ،

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((في الكف)).

(٢) كذا في النسخ جميعها، وفي "الخلاصة": ((قال محمد)).

(٣) "العالم والمتعلم": صـ١٤ـ١٦ـ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١ بتصرف.

.....

وتَطْلُقُ ثلاثاً؛ لأنَّهُ أشارَ إليها بأصابعِهِ الثَّلاثِ المنشورةِ)) اهـ. وفي "كافي الحاكمِ": ((وإنْ كانَ يعني بثلاثِ أصابعَ أنَّهَا واحدةٌ ويقولُ: إنَّمَا أشرْتُ بالكفِّ دُيِّنَ ولا يُصَدَّقُ قضاءً)). فهذا صريحٌ في أنَّ إرادةَ الكفِّ تَصِحُّ ديانةً مَعَ الإشارةِ بثلاثٍ [٣/ق٢١٥/ب] أصابعَ فَقَطْ. وعبارةُ "البحرِ"[1]: ((والإشارةُ تقعُ بالمنشورةِ منها دونَ المضمومةِ للعُرْفِ وللسُّنَّةِ، ولو نَوَى الإشارةَ بالمضمومتينِ صُدِّقَ ديانةً لا قضاءً، وكَذَا لو نَوَى الإشارةَ بالكفِّ، والإشارةُ بالكفِّ أنْ تَقَعَ الأصابعُ كلُّهَا منشورةً، وهذا هو المعتمَدُ، وهناكَ أقوالٌ ذكرَهَا في "المعراجِ":

الأوَّلُ: لو جعلَ ظهرَ الكفِّ إلى المرأةِ وبُطُونَ الأصابعِ المنشورةِ إليهِ صُدِّقَ قضاءً، وبالعكسِ لا.

الثَّاني: لو باطنَ كفِّهِ إلى السَّماءِ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ للأرضِ فللضَّمِّ.

الثَّالثُ: إنْ نشراً عن ضَمٍّ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ ضَمَّاً عن نَشْرٍ فللضَّمِّ)) اهـ مُلَخَّصاً. فقولُهُ: ((وهذا هو المعتمَدُ)) راجعٌ لقولِهِ: ((والإشارةُ تقعُ بالمنشورةِ))، أي: بدونِ تفصيلٍ بقرينةِ حكايتِهِ الأقوالَ الثَّلاثةَ بعدَهُ، ويدُلُّ عليهِ أيضاً قولُهُ في "الفتحِ"[2] بعدَ حكايتِهِ الأقوالَ المذكورةَ: ((والمعوَّلُ عليهِ إطلاقُ "المصنِّفِ"))، أي: أنَّ العبرةَ للمنشورةِ مطلقاً، وليسَ راجعاً لقولِهِ: ((والإشارةُ بالكفِّ أنْ تقعَ الأصابعُ كلُّهَا منشورةً)) كَمَا فَهِمَهُ "الشَّارحُ"؛ لِمَا علمْتَ ولِمَا ذكرناهُ مِنْ أنَّ صريحَ "الهدايةِ" و"غايةِ البيانِ" و"كافي الحاكمِ" صِحَّةُ إرادةِ الكفِّ ديانةً معَ نَشْرِ الثَّلاثِ فَقَطْ، وما ذكرَهُ مِنِ اشتراطِ نَشْرِ الأصابعِ كلِّهَا عَزَاهُ في "الفتحِ"[3] إلى "معراجِ الدِّرَايةِ"، ولعلَّهُ قولٌ آخَرُ، أو هو محمولٌ على أنَّهُ حينئذٍ يُصَدَّقُ قضاءً كَمَا يُشْعِرُ بِهِ كلامُ "الفتحِ" كَمَا أوضحتُهُ فيما علَّقْتُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٨٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووضعه ٣/٣٨٧.

ونقَلَ "القهستانيُّ": ((أنَّه يُصدَّقُ قضاءً بنيَّةِ الإشارةِ بالكفِّ، وهي واحدةٌ))، ولو لم يقل: هكذا يقعُ واحدةٌ؛ لفَقْدِ التَّشبيهِ، ولو قال: أنتِ هكذا مُشِيراً، ولم يقل: طالقٌ لم أرَهُ.....

على "البحرِ"[1]، فيوافِقُ ما يأتي[2] عَنِ "القُهُستانيِّ"، ووجهُهُ ظاهِرٌ؛ فإنَّ نَشْرَ الكُلِّ قرينةٌ على أنَّهُ لَمْ يُرِدِ الثَّلاثَ بَلِ الكَفَّ.

والظَّاهرُ: أنَّهُ احترازٌ عن نَشْرِ البَعْضِ؛ إذْ لو ضَمَّ الكُلَّ فهو أظهَرُ في إرادةِ الكفِّ دونَ الثَّلاثِ، هَذَا ما ظَهَرَ لي في هذا المحلِّ، والله أعلَمُ.

[١٣٢٨٦] (قولُهُ: ونَقَلَ "القُهُستانيُّ"[3] إلخ) قد علمْتَ ظُهُورَ وجهِهِ، فافْهَمْ.

[١٣٢٨٧] (قولُهُ: ولو لَمْ يَقُلْ: هَكَذَا) أي: بأنْ قالَ: أنتِ طالقٌ وأشارَ بثلاثِ أصابِعَ ونَوَى الثَّلاثَ ولَمْ يذكُرْ بلسانِهِ فإنَّهَا تطلُقُ واحدةً، "خانية"[4][5].

[١٣٢٨٨] (قولُهُ: لِفَقْدِ التَّشبيهِ) أي: بالعددِ، قالَ "القُهُستانيُّ"[6]: ((لأنَّهُ كَمَا لا يتحقَّقُ الطَّلاقُ بدونِ اللَّفظِ لا يتحقَّقُ عددُهُ بدونِهِ)).

[١٣٢٨٩] (قولُهُ: لَمْ أرَهُ) كَذَا قالَ في "الأشباهِ"[7] مِنْ أحكامِ الإشارةِ، وجَزَمَ "الخيرُ الرَّمليُّ" بأنَّهُ لَغْوٌ وإنْ نَوَى بِهِ الطَّلاقَ، وقالَ: ((لأنَّ اللَّفظَ لا يُشْعِرُ بِهِ، والنِّيَّةُ لا تُؤَثِّرُ بغيرِ اللَّفظِ،

---

(١) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٩.

(٢) في "الدر" من هذه الصحيفة.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق صـ٣٠٧ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "د" زيادة: ((وبه يُعلَم جوابُ ما يقع من الأتراك من رمي ثلاث حَصَوَاتٍ قائلاً: أنتِ هكذا، ولا ينطق بلفظة الطلاق، وهي عدم الوقوع. تأمل. خير الدين الرملي)). ق١٨١/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق صـ٣٠٧ـ.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ٤٠٨ـ.

.....

قالَ "الزَّيلعيُّ"[١] في تعليلِ أصلِ المسألةِ: لأنَّ الإشارةَ بالأصابعِ تُفِيْدُ العلـمَ بـالعددِ عُرْفـاً وشـرعاً إذا اقترَنَتْ بالاسمِ المُبْهَمِ اهـ. ولا طلاقَ هُنَا يُشَارُ إليهِ بِهِ، [٣/ق٢١٦/أ] فتأمَّلْ. وقد رأيْتُ كَمَا ذكرتـهُ بالعلَّةِ المذكورةِ في كُتُبِ الشَّافعيَّةِ[٢])) اهـ كلامُ "الرَّمليِّ" ملخَّصاً.

ورأيْتُ بخطِّ "السَّايحَانيِّ": ((مُقْتَضَى ما في "الخانيَّـةِ" ـ مِنْ قولِهِ: ولـو قـالَ لامرأتِهِ: أنـتِ بثلاثٍ، قالَ "ابنُ الفَضْلِ": إذا نَوَى يَقَعُ ـ أنَّهُ يقـعُ هُنَـا إذا نَـوَى، وفيهـا[٣] أيضـاً: إذا قـالَ: طـالقٌ، فقيلَ: مَنْ عَنَيْتَ ؟ فقالَ: امرأتِي، طَلُقَتْ، ولو قالَ: أنتِ منِّـي ثلاثـاً طَلُقَـتْ إنْ نَـوَى، أو كـانَ في مُذَاكرَةِ الطَّلاقِ، وإلاَّ قالُوا: يُخْشَى أنْ لا يُصَدَّقَ قضاءً)) اهـ. وكذا نَقَلَ "الرَّحميُّ" عبارةَ "الخانيَّـةِ" الأُوْلَى ثمَّ قالَ: ((والظَّاهرُ أنَّ قولَهُ: هَكَذَا مثلُ قولِهِ: بثلاثٍ)) اهـ.

أقول: أي: لأنَّ كُلاً منهُمَـا مرتَبِـطٌ بلَفْـظٍ: (طـالِق) مُقَـدَّرَاً، وقـولُ "الرَّملـيِّ": ((أنَّ اللَّفظَ لا يُشْعِرُ بِهِ)) غيرُ مسلَّمٍ، وما نقلَهُ عَنِ "الزَّيلعـيِّ" لا يُنَافِيـهِ؛ لأنَّ المـرادَ بالاسـمِ المبهـمِ لفظُ: (هكذا) المرادُ بِهِ العددُ الَّذي أُشِيْرَ بِهِ إليهِ، وسمَّاهُ مُبْهَمَاً لكونِهِ لَمْ يُصَرَّحْ بكمِّيَّتِـهِ كَمَـا حقَّقَهُ في "النَّهرِ"[٤]، والاسمُ المُبْهَمُ مذكورٌ في مسألَتِنَا، فيفيدُ العلمَ بعددِ الطَّلاقِ المُقَدَّرِ الَّذي نَوَاهُ المتكلِّمُ، كَمَا أنَّ قولَهُ: (بثلاثٍ) دلَّ على عددِ طلاقٍ مقدَّرٍ نواهُ المتكلِّمُ، ولا فرقَ بينَهُمَا إلاَّ مِنْ جهةِ أنَّ العددَ في أحدِهِمَا صريحٌ، وفي الآخَرِ غيرُ صريـحٍ، وهَـذَا الفـرقُ غـيرُ مؤثِّـرٍ؛ بدليلِ أنَّهُ لا فرقَ بينَ قولِهِ: أنتِ طالـقٌ هَكَذَا ـ مُشِيراً إلى الأصابعِ الثَّلاثِ ـ وبينَ قولِهِ: أنـتِ طالقٌ بثلاثٍ، هَذَا ما ظَهَرَ لِي، فافْهَمْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢١١.

(٢) في "د" زيادة: ((كشرح الروض لشيخ الإسلام زكريـا وغـيره، ولا شـيء مـن قواعدنـا ينافيـه، فتـأمل. انتهـى)). ق١٨١/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦١ و ٤٦٣ و٤٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/أ.

(ولو أشارَ بظُهُورِها فالمضمومةُ) للعُرْف، ولـو كـان رؤوسُـها نحـوَ المخـاطبِ فـإنْ نَشْراً عن ضمٍّ فالعبرةُ للنَّشْرِ، وإنْ ضَمّاً عن نَشْرٍ فالضمُّ، "ابن كمال".

(و) يقعُ (بـ) قولِهِ: (أنتِ طالقٌ بائنٌ.....

[١٣٢٩٠] (قولُهُ: ولو أشارَ بِظُهُورِهَا فالمَضْمُومَةُ) أرادَ بِهِ تقييدَ قولِهِ قبلَهُ: ((وتُعْتَبَرُ المَنْشُورَةُ لا المضمومَةُ)) أي: تُعْتَبَرُ إذا أشارَ بِبُطُونِهَا بأنْ جَعَلَ باطِنَ المنشورةِ إلى المرأةِ وظَهْرَهَا إلى نفسِهِ، أمَّا لو أشارَ بظُهُورِهَا ـ بأنْ جَعَلَ ظَهْرَهَا إلى المرأةِ وباطِنَهَا إليهِ ـ فالمعتبَرُ المضمومةُ، وهَذَا التَّفصيـلُ عـبَّرَ عنهُ في "الهدايةِ"[١] بـ((قيلَ))، وصرَّحَ في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٢] بأنَّهُ ضعيفٌ، وقال: ((إنَّ المعتـبَرَ المنشـورةُ مُطْلَقاً، وعليـهِ المُعَوَّلُ، فـلا تُعتبَرُ المضمومـةُ مطلقـاً قضـاءً للعُـرْفِ والسُّـنَّةِ، وتُعتبَرُ دِيانـةً كَمَـا في "التَّبيينِ"[٣] و"المواهـبِ" و"الخانيَّةِ"[٤] و"البحرِ"[٥] و"الفتحِ"[٦]، وقيل: النَّشْرُ لو عَنْ طَيٍّ، والطَّـيُّ لـو عَنْ نَشْرٍ، وقيلَ: إنْ بَطْنُ كفِّهِ إلى السَّماءِ فالمنشورُ، وإنْ للأرضِ فـالمضمومُ)) اهـ. وكَـذَا قدَّمْنَـا[٧] عَنِ "البَحْرِ" أنَّ المعتمدَ الإطلاقُ، وعَنِ "الفتحِ"[٨] أنَّهُ المعوَّلُ عليهِ، فالأقوالُ الثَّلاثـةُ المُفَصَّلَـةُ ضعيفـةٌ وإنْ مَشَى على الأوَّلِ مِنْهَا في "الوقايةِ"[٩] و"الدُّرَرِ"[١٠]، فافْهَمْ. ٢/٤٤٨

[١٣٢٩١] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) شُرُوعٌ في بَيَانِ وُقُوعِ البائِنِ بِوَصْفِ الطَّلاقِ بِمَا يُنْبِيءُ عَـنِ الشِّدَّةِ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٢٣٨/١.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢١١/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣٠٩/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٧/٣.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٧/٣.

(٩) "الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الصريح ١٩٤/١ (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١.

أو ألبتَّةَ) وقال "الشَّافعيُّ": يقعُ رجعيّاً لو موطوءةً (أو أفحشَ الطَّلاقِ، أو طلاقَ الشَّيطانِ، أو البدعةِ، أو أشرَّ الطَّلاقِ،.....

والزِّيادةِ، [٣/ق٢١٦/ب] "نهْر"[١]. وفاعِلُ (يَقَعُ) قولُهُ الآتي[٢]: (واحدةٌ بائنةٌ).

[١٣٢٩٢] (قولُهُ: ألبتَّةَ) مصدرُ بَتَّ أمرَهُ إذا قَطَعَ بِهِ وجَزَمَ، "نَهْر"[٣].

[١٣٢٩٣] (قولُهُ: وقالَ "الشَّافعيُّ" إلخ) كانَ المُناسِبُ ذكرَهُ بعدَ قولِهِ: واحدةٌ بائنةٌ، وذكرَهُ هُنَا؛ لأنَّهُ مَحَلُّ الخِلافِ دونَ الألفاظِ الَّتي بعدَهُ كَمَا يُفِيدُهُ كلامُ "الهدايةِ"[٤]، لكنْ كلامُ "دُرَرِ البحارِ" و"شرحِهِ"[٥] يُفِيْدُ أنَّ الخلافَ في الكُلِّ.

[١٣٢٩٤] (قولُهُ: أو أَفْحَشَ الطَّلاقِ) أشارَ بِهِ إلى كُلِّ وَصْفٍ على (أَفْعَلَ) مِمَّا يأتي[٦]؛ لأنَّهُ للتَّفَاوُتِ، وهو يحصُلُ بالبينونَةِ، وهو أفحَشُ مِنَ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ، "بحر"[٧].

[١٣٢٩٥] (قولُهُ: أو طَلاقَ الشَّيطانِ أو البِدْعَةِ) إنَّمَا وَقَعَ بائناً؛ لأنَّ الرَّجعيَّ سُنِّيٌّ غالباً، فإنْ قُلْتَ: قد تقدَّمَ في الطَّلاقِ البِدْعِيِّ أنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالقٌ للبِدْعَةِ، أو طلاقَ البدعةِ، ولا نِيَّةَ لَهُ، فإنْ كانَ في طُهْرٍ فيهِ جِمَاعٌ، أو في حالةِ الحيضِ أو النِّفَاسِ وقعَتْ واحدةٌ مِنْ ساعتِهِ، وإنْ كانَ في طُهْرٍ لا جِمَاعَ فيهِ لا يَقَعُ في الحالِ حتَّى تحيضَ أو يجامِعَهَا في ذلِكَ الطُّهْرِ. قلتُ: لا مُنَافاةَ بينَهُمَا؛

(قولُهُ: لكنْ كلامُ "دُرَرِ البحارِ" و"شرحِهِ" يُفيدُ أنَّ الخِلافَ في الكُلِّ) كذلكَ كلامُ "الزَّيلعِيِّ" يُفيدُ أنَّ الخِلافَ في الكُلِّ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٢) صـ٢٤٥ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ١/٢٣٨.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح والكناية ق٢١٠/أ.

(٦) صـ٢٤٤-٢٤٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٠.

أو كالجبلِ،.....

لأنَّ ما ذكروهُ هُنَا هوَ وقوعُ الواحدةِ البائنةِ بلا نِيَّةٍ أعَمُّ مِنْ كونِهِ تَقَعُ السَّاعةَ أو بعدَ وُجُودِ شيءٍ، "بحر"[١]. لكنْ قالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((مُقْتَضَى كلامِ "المصنِّفِ" وقوعُ بائنةٍ للحَالِ وإنْ لَمْ تتَّصِفْ بِهَذَا الوصفِ؛ لأنَّ البِدْعِيَّ لَمْ ينحَصِرْ فيما ذكَرَهُ؛ إذِ البائنُ بِدْعِيٌّ كَمَا مَرَّ)) اهـ.

قلت: وبِوُقُوعِ البائنةِ للحَالِ صَرَّحَ في "شرحِ دُرَرِ البِحَارِ"[٣]، ويَرِدُ عليهِ أيضاً ما في "البدائعِ"[٤] مِنْ هَذَا البابِ: ((ولو قالَ: أنتِ طالقٌ للبِدْعةِ فهيَ واحدةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّ البدعةَ قد تكونُ في البائِنِ، وقد تكونُ في الطَّلاقِ حالةَ الحيضِ، فَيَقَعُ الشَّكُّ في البينونَةِ، فلا تثبُتُ بالشَّكِّ، وكَذَا إذا قالَ: طلاقَ الشَّيطانِ، ورُوِيَ عن "أبي يوسُفَ" في: أنتِ طالقٌ للبدعةِ إذا نَوَى واحدةً بائنةً صَحَّ؛ لأنَّ لفظَهُ يحتملُ ذلكَ)) اهـ. لكنْ في "الهدايةِ"[٥] ذَكَرَ أوَّلاً وقوعَ البائنِ، ثمَّ ذَكَرَ ما عَنْ "أبي يوسُفَ"، ثمَّ قالَ: ((وعَنْ "محمَّدٍ" يكونُ رجعيًّا))، فعُلِمَ أنَّ ما ذكَرَهُ أوَّلاً قولُ "الإمامِ"، وعليهِ المتونُ، وما في "البدائعِ"[٦] أوَّلاً قولُ "محمَّدٍ"، وما نقلَهُ في "البحرِ" فالظَّاهرُ أنَّهُ مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّهُ لَمْ يُوقِعِ البائنَ إلاَّ بنيَّتِهِ، فإذا لَمْ ينوِهِ فهوَ على التَّفصيلِ الَّذي ذكَرَهُ في "البحرِ"، تأمَّلْ.

[١٣٢٩٦] (قولُهُ: أو كَالجَبَلِ) قالَ في "البحرِ"[٧]: ((الحاصلُ أنَّ الوصفَ بِمَا يُنْبِيءُ عَنِ الزِّيادةِ

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ ما ذَكَرَهُ أوَّلاً قولُ "الإمامِ" إلخ) ما ذكَرَهُ من التَّوفيقِ غيرُظاهرٍ من هذه العباراتِ التي نقَلَها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١١ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الصريح والكناية ق٢١٠/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ وأما الألفاظ التي يقع بها طلاق البدعة ٣/٩٦.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ١/٢٣٩.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ وأما الألفاظ التي يقع بها طلاق البدعة ٣/٩٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٢ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

أو كألفٍ، أو ملءَ البيتِ، أو تطليقةً شديدةً، أو طويلةً، أو عريضةً، أو أسوأَهُ، أو أشَدَّهُ،

يُوجِبُ البينونةَ، والتَّشبيهُ كَذَلِكَ أي شيءٍ كانَ المُشبَّهُ[1] بِهِ كَرَأسِ إبرةٍ وكحبَّةِ خَرْدَلٍ وكَسِمْسِمَةٍ؛ لاقتضاءِ التَّشبيهِ [٣/ق٢١٧/أ] الزِّيادةَ، واشترَطَ "أبو يوسفَ" ذِكْرَ العِظَمِ مُطْلَقاً، و"زُفَرُ" أنْ يكونَ عظيماً عندَ النَّاسِ، فرأسُ إبرةٍ بائنٌ عندَ "الأوَّلِ" فقط، وكالجَبَلِ عندَ "الأوَّلِ" و"الثَّالثِ" فقط[2]، وكعِظَمِ الجَبَلِ عندَ الكُلِّ، وكعِظَمِ إبرةٍ عندَ "الأوَّلَيْنِ"، و"محمَّدٌ" قيلَ: معَ "الأوَّلِ"، وقيلَ: معَ "الثَّاني")).

[١٣٢٩٧] (قولُهُ: أَوْ كَأَلْفٍ) لاحتمالِ كونِ التَّشبيهِ في القُوَّةِ أو في العددِ، فإنْ نَوَى الثَّانيَ وَقَعَ الثَّلاثُ، وإلاَّ يثبُتُ الأقلُّ وهو البينونةُ، وكَذَا في: مثلَ ألفٍ ومثلَ ثلاثٍ، بخلافِ: كعددِ الألفِ أو كعددِ الثَّلاثِ فثلاثٌ بلا نِيَّةٍ، وفي: واحدةً كألفٍ واحدةٌ اتِّفاقاً، وإنْ نَوَى الثَّلاثَ؛ لأنَّ الواحدةَ لا تحتملُ الثَّلاثَ، وتمامُهُ في "البحرِ"[3].

[١٣٢٩٨] (قولُهُ: أو مِلءَ البيتِ) وَجْهُ البينونةِ بِهِ أنَّ الشَّيءَ قد يَمْلأُ البيتَ لِعِظَمِهِ في نفسِهِ، وقد يملؤُهُ لكثرتِهِ، فأيَّهُمَا نَوَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ، وعندَ عدمِهَا يثبُتُ الأقلُّ، "بحر"[4].

[١٣٢٩٩] (قولُهُ: أو تطليقةً شديدةً إلخ) لأنَّ ما يصعُبُ تدارُكُهُ يشتدُّ عليهِ، ويُقَالُ فيهِ: لِهَذَا الأمرِ طُوْلٌ وعَرْضٌ، وهو البائِنُ، "بحر"[5]. قيَّدَ بذِكْرِ التَّطليقةِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: أنتِ طالقٌ قويَّةً أو شديدةً أو طويلةً أو عريضةً كانَ رجعيَّاً؛ لأنَّهُ لا يصلُحُ صفةً للطَّلاقِ بل للمرأةِ، قالَهُ "الإسبيجابيُّ"، وبـ((طويلةً))[6] لأنَّهُ لو قالَ: طُولَ كَذَا أو عَرْضَ كَذَا لَمْ تَصِحَّ نِيَّةُ الثَّلاثِ وإنْ كانَتْ بائنةً أيضاً، "نهر"[7].

---

(١) في "م": ((الشبه))، وهو خطأ.

(٢) في "البحر": ((وكالجبل عنده وعند زفر فقط)) وهو الموافق لما في "الجوهرة النيرة": ٢/١٠٦.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٢. وعبارته:((لأنَّ مالا يُمْكِنُ تدارُكُهُ يشتدُّ عليهِ، وهو البائنُ، وما يَصْعُبُ تدارُكُهُ يُقَالُ فيهِ: لِهَذَا الأمرِ طُوْلٌ و عَرْضٌ، فهوَ البائنُ أيضاً)).

(٦) أي: وقيَّد بقوله: طويلةً، كما في البحر.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٢/أ.

أو أخبَثَهُ) أو أخشَنَهُ (أو أكبرَهُ، أو أعرضَهُ، أو أطولَهُ، أو أغلظَهُ، أو أعظمَهُ واحـدةٌ بائنةٌ) في الكلِّ؛ لأنَّه وصَفَ الطَّلاقَ بما يحتملُهُ (إنْ لم يَنْـوِ ثلاثـاً) في الحـرَّةِ، وثِنْتـين في الأَمَةِ[1]، فيصحُّ[2] لِما مرَّ،.....

[١٣٣٠٠] (قولُهُ: أو أَخْشَنَهُ) بالشِّينِ المعجمـةِ قبـلَ النُّـونِ، ويَرْجِـعُ إلى معنـى الأشـدِّيَّةِ، "ط"[3].

[١٣٣٠١] (قولُهُ: أو أكبرَهُ) بالباءِ الموحَّدةِ، أما أكثرَهُ بالمثنَّاةِ أو[4] المثلَّثةِ فيأتي[5] قريباً.

[١٣٣٠٢] (قولُهُ: لأنَّهُ وَصَفَ الطَّلاقَ بمَا يحتمِلُـهُ) وهـو البينونـةُ، فإنَّـهُ يثبُـتُ بـهِ البينونـةُ قبـلَ الدُّخُولِ للحالِ، وكَذَا عندَ ذِكْرِ المآلِ وبعدَهُ إذا انقضَتِ العِدَّةُ، "بحر"[6].

[١٣٣٠٣] (قولُهُ: فيصحُّ لِمَا مَرَّ[7]) أي: في أوَّلِ هَذَا البابِ مِنْ أنَّهُ مصدرٌ يحتمِـلُ الفَـرْدَ الاعتباريَّ وهـو الثَّلاثـةُ في الحُـرَّةِ والثِّنتـانِ في الأَمَـةِ، فتصـحُّ نيَّتُـهُ، والفـاءُ في جـوابِ شـرطٍ محذوفٍ، أي: فإنْ نَوَى ما ذُكِرَ صَحَّ، أفادَهُ "ح"[8]. فإنْ قُلْـتَ: لَـمْ يذكُـرِ المصـدرَ في نحـو: طالقٌ أشدَّ الطَّلاقِ، قلتُ: قالَ في "الفتحِ"[9]: ((إنَّ المعنى طالقٌ طلاقاً هوَ أشدُّ الطَّـلاقِ؛ لأنَّ أَفْعَلَ التَّفضيلِ بعضُ ما أُضِيْفَ إليهِ، فكانَ ـ ((أشـدُّ)) ـ معبَّرَاً بـهِ عَـنِ المصـدرِ الَّـذي هـوَ الطَّلاقُ)).

---

(١) في "د": ((القنة)).

(٢) في "ب": ((فتصح)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٥.

(٤) في "ح" بالواو بدل ((أو)).

(٥) صـ٢٥٢ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٠.

(٧) صـ١٦٨ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٩٠.

.....

(تنبيه)

ظاهرُ كلامِهِ صِحَّةُ نِيَّةِ الثَّلاثِ في جميعِ ما مَرَّ، وقالَ في "النَّهرِ"[1]: ((لكنْ قالَ "العتَّابيُّ": الصَّحيحُ أنَّهَا لا تَصِحُّ في: تطليقةً شديدةً [٣/ق٢١٧/ب] أو طويلةً أو عريضةً؛ لأنَّ النِّيَّةَ إنَّمَا تعملُ في المحتَمَلِ، و(تطليقةً) بتاءِ الوَحْدَةِ لا تحتملُ الثَّلاثَ، ونَسَبَهُ إلى "السَّرخسيِّ")) اهـ. ومثلُهُ في "الفتحِ"[2] و"البحرِ"[3].

٢/٤٤٩ **قُلْتُ:** لكنَّ المتونَ على خلافِهِ، وقد يُجَابُ بأنَّ التَّاءَ لا يلزمُ أنْ تكونَ هُنَا للوَحْدَةِ، بل لتأنيثِ اللَّفظِ، أو زائدةً كقولِهِمْ في الذَّنَبِ:[4] ذَنَبَة، وفي أمثالِ العربِ: (إذا أَخَذْتَ بذَنَبَةِ الضَّبِّ أغضبْتَهُ) ذكرَهُ "الزَّمخشريُّ"[5]، ولو سُلِّمَ أنَّ التَّاءَ هُنَا للوَحْدَةِ فيُجَابُ: بأنَّهُمْ قد علَّلُوا صِحَّة نيَّةِ الثَّلاثِ في جميعِ ما مَرَّ بأنَّهُ وَصَفَ الطَّلاقَ بالبينونةِ، وهي نوعانِ: خفيفةٌ وغليظةٌ، فإذا نَوَى الثَّانيةَ صَحَّ، فيُقَالُ حينئذٍ: إنَّ تاءَ الوَحْدَةِ لا تُنَافِي إرادةَ البينونةِ الغليظةِ، وهي ما لا تَحِلُّ لَهُ المرأةُ معَهَا إلاَّ بزوجٍ آخَرَ، فليسَ المرادُ أنَّهُ نَوَى بِهَا أنتِ طالقٌ ثلاثَ طَلَقَاتٍ، بل نَوَى حكمَ الثَّلاثِ

(قولُهُ: لكنَّ المتونَ على خِلافِهِ إلخ) الأظهرُ تخصيصُ المتونِ بما ليسَ فيهِ تاءُ الوَحْدةِ، فصحَّةُ نيَّةِ الثَّلاثِ خاصٌّ بالمُحتمَلِ، وكونُ التَّاءِ لتأنيثِ اللَّفظِ أو زائدةً خلافُ الأصلِ والظَّاهرِ بحسَبِ الاستِعمالِ، وبهذا القدرِ لا يصيرُ اللَّفظُ مُحتمَلاً، ولا شكَّ أنَّ التَّطليقةَ الواحدةَ لا تحتمِلُ البينونةَ الغليظةَ، فلا تصِحُّ نيَّتُها بوجْهٍ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٩١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٢.

(٤) في "ب": ((الدنب)) بالدال.

(٥) في كتابه "المستقصى في أمثال العرب": ١/١٢٢.

كما لو نَوَى بطالقٍ واحدةً، وبنحوِ بائنٍ أخرى، فيقعُ ثنتان بائنتان، ولو عطَفَ وقال[١]: وبائنٌ أو ثمَّ بائنٌ ولم يَنْوِ شيئاً فرجعيَّةٌ، ولو بالفاءِ فبائنةٌ، "ذخيرة".....

وهو البينونةُ الغليظةُ، ونظيرُهُ قولُهُمْ: لو نَوَى الثَّلاثَ بأنتِ بائنٌ أو حرامٌ فهيَ ثلاثٌ فإنَّ معناهُ لو نَوَى حُكْمَ الثَّلاثِ لا لفظَهَا؛ لأنَّ لفظَ ((بائن)) و((حرام)) لا يُفِيدُ ذلكَ، فكذلِكَ هُنَا، على أنَّ الثَّلاثَ فردٌ اعتباريٌّ؛ ولِهَذَا صَحَّ إرادتُهُ بالمصدرِ ولم تَصِحَّ إرادةُ الثِّنتينِ بِهِ؛ لأنَّهُمَا عددٌ محضٌ، وفرديَّتُهُ باعتبارِ ما قُلْنَا، فلا يُنَافِي تاءَ الوَحْدَةِ، هَذَا ما ظَهَرَ لِي.

[١٣٣٠٤] (قولُهُ: كَمَا لو نَوَى) تشبيهٌ في الصِّحَّةِ، "ط"[٢].

[١٣٣٠٥] (قولُهُ: وبنحوِ بائنٍ) أي: مِنْ كُلِّ كنايةٍ قُرِنَتْ بـ((طالقٌ)) كَمَا في "الفتحِ"[٣] "البحرِ"[٤].

[١٣٣٠٦] (قولُهُ: فيَقَعُ ثنتانِ بائنتانِ) أي: على أنَّ التَّركيبَ خبرٌ بعدَ خبرٍ، ثمَّ بينونةُ الأُولَى ضرورةَ بينونةِ الثَّانيةِ؛ إذْ معنى الرَّجعيِّ كونُهُ بحيثُ يملكُ رَجْعَتَهَا، وذلك منتفٍ باتِّصالِ البائنةِ الثَّانيةِ، فلا فائدةَ في وصفِهَا بالرَّجعيَّةِ، "فتح"[٥].

[١٣٣٠٧] (قولُهُ: ولو عَطَفَ إلخ) محترَزُ تقييدِ "المصنِّفِ" المسألةَ بدونِ عَطْفٍ.

[١٣٣٠٨] (قولُهُ: فرَجْعِيَّةٌ) أي: فهيَ طالقٌ طلقةً رجعيَّةً، "ذخيرة".

[١٣٣٠٩] (قولُهُ: ولو بالفاءِ فبائنةٌ) أي: إذا لَمْ يَنْوِ شيئاً كَمَا أفادَهُ في "الذَّخيرةِ" بقولِهِ: (ولو عَطَفَ بالفاءِ وباقي المسألةِ بحالِهَا فهيَ طالقٌ طلقةً بائنةً) اهـ.

ولعلَّ وجهَ الفرقِ أنَّ الفاءَ للتَّعقيبِ بلا مُهْلَةٍ، والطَّلاقُ الَّذي يعقُبُهُ البينونةُ لا يكونُ إلاَّ بائناً،

---

(١) في "د" و"و": ((فقال)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٠/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٨٨/٣.

(كما) يقعُ البائنُ (لو قال: أنتِ طالقٌ طلقةً[1] تَمْلِكي بها نفسَكِ).....

أمَّا الواوُ فلا تقتضي التَّعقيبَ، بل تصلُحُ لَهُ وللتَّراخِي الَّذي هُوَ معنى (ثُمَّ)، والطَّلاقُ الَّذي تَتَراخَى عنهُ البينونةُ لا يلزَمُ كونُهُ بائناً، فيكونُ قولُهُ: (وبائن) لَغْوَاً، ولا تُحْمَلُ الواوُ على التَّعقيبِ؛ لأنَّهُ عندَ الاحتمالِ يُرَادُ الأدنى وهو [٣/ق٢١٨/أ] الرَّجعيُّ هُنَا، كَمَا لا يُرَادُ تكريرُ الإيقاعِ لعَدَمِ النِّيَّةِ، وانظرْ لِمَ لَمْ يتعيَّنْ تكريرُ الإيقاعِ مَعَ وُجُودِ مذاكرةِ الطَّلاق؟ فإنَّ الأصلَ في العطفِ المُغَايَرَةُ، فكانَ ينبغي وقوعُ بائنتينِ مَعَ الواوِ وثُمَّ، ومفهومُ التَّقييدِ بعدمِ النِّيَّةِ أنَّهُ لو نَوَى تكريرَ الإيقاعِ مَعَ الحروفِ الثَّلاثةِ أو نَوَى بالبائنِ الثَّلاثَ أنَّهُ يقعُ ما نَوَى.

[١٣٣١٠] (قولُهُ: كَمَا لو قالَ إلخ) يُشْعِرُ كلامُ "المصنِّفِ" في "المنحِ"[2] أنَّ هذا الفرعَ غيرُ منقولٍ؛ حيثُ قالَ: ((فإنَّهُ يقعُ بِهِ الطَّلاقُ البائنُ كَمَا أفتى بِهِ مولانا صاحبُ "البحرِ"))[3]، واستظهرَ لَهُ بِمَا في "البدائعِ"[4] مِنْ قولِهِ: ((إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بصفةٍ تَدُلُّ على البينونةِ كانَ بائناً)) إلخ.

[١٣٣١١] (قولُهُ: تَمْلِكِيْ بِهَا نفسَكِ) حقُّهُ أنْ يُقَالَ: تملكين؛ لأنَّهُ مضارِعٌ مرفوعٌ بالنُّونِ، نَعَمْ سُمِعَ حَذْفُها في قولِ الشَّاعرِ: [الرجز]

أَبِيْتُ أَسْرِي وَتَبِيْتِي تَدْلُكِيْ ... وَجهَكِ بالعَنْبَرِ والمِسْكِ الزَّكِي[5]

وهو لغةٌ خرَّجَ عليها بعضُ المحقِّقِينَ حديثَ: ((كَمَا تَكُونُوا يُوَلَّى عليكُمْ))[6]، وحديثَ:

---

(١) في "و": ((تطليقة)).

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٩/أ.

(٣) انظر "رسائل ابن نجيم": الرسالة السابعة في الطلاق المعلَّق على الإبراء صـ٦٥ـ وما بعدها.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ فصل وأما بيان صفة الواقع بها ٣/١٠٩

(٥) البيت بلا نسبة في "لسان العرب" مادة((دلك)).

(٦) أخرجه البيهقي في "شعب الإيمان" (٧٣٩١)، والديلمي في "مسند الفردوس" (٤٩١٨) من طريق يحيى بن هاشم ـ متروك ـ ثنا يونس بن أبي إسحاق عن أبيه مرسلاً، قال البيهقي: هذا منقطع ـ يريد مرسل ـ لكن إسناد الديلمي ((عن أبيه أظنه عن أبي بكرة))، وأخرجه القضاعي في "الشهاب" (٥٧٧) بإسنادٍ مسلسل بالمجاهيل عن الكرماني بن عمرو عن المبارك بن فضالة عن الحسن عن أبي بكرة مرفوعاً ((كما تكونون)) بإثبات النون، قال الحافظ في تخريج "الكشاف" ٤/٢٥ في إسناده إلى مبارك مجاهيل، قال ابن طاهر: فالتُّهمة على من رواه عن مبارك فإنهم مجاهيل، كما في "الفيض" ٥/٤٧. وانظر "مغني اللبيب" صـ٩١٥ـ، و"الفتاوى الحديثية للسيوطي" كما في "كشف الخفاء" (١٩٧٧).

لأنَّها لا تَملِكُ نفسَها إلاَّ بالبائن، ولوقال: أنتِ طالقٌ على أنْ لا رجعةَ لي عليكِ له الرَّجعةُ، وقيل: لا، "جوهرة"[١]. ورجَّحَ في "البحر" الثانيَ،.....

«لا تدخُلُوا الجَنَّةَ حتَّى تُؤْمِنُوا، ولا تُؤْمِنُوا حتَّى تحابُّوا»[٢].

[١٣٣١٢] (قولُهُ: لأنَّهَا لا تَمْلِكُ نفسَهَا إلاَّ بالبائِنِ) صرَّحَ بِهِ في "البدائعِ"[٣]، وقالَ أيضاً: ((إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بصفةٍ تدُلُّ على البينونةِ كانَ بائِناً)) اهـ. وهذِهِ الصِّفَةُ بمعنى قولِهِ: أنتِ طالقٌ طلقةً بائنةً؛ لأنَّ مِلْكَهَا نفسَهَا يُنَافِي الرَّجْعِيَّ الَّذي يملِكُ هُوَ رَجْعَتَهَا فيهِ بدون رِضَاهَا.

[١٣٣١٣] (قولُهُ: ورجَّحَ في "البحرِ" الثَّانيَ) وذَلِكَ أنَّهُ تقدَّمَ[٤] أنَّهُ إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بضَرْبٍ مِنَ الشِّدَّةِ والزِّيادةِ يقعُ بِهِ البائِنُ عندَنَا، وقالَ "الشَّافعيُّ": يقعُ بِهِ الرَّجعيُّ؛ لأنَّهُ خلافُ المشروعِ فيلغُو، كَمَا إذا قالَ: أنتِ طالقٌ على أنْ لا رجعةَ لِي عليكِ، وردَّهُ في "الهدايةِ"[٥] بأنَّهُ وَصَفَهُ بمَا يحتمِلُهُ، وبأنَّ مسألةَ الرَّجْعَةِ ممنوعةٌ، أي: لا نُسَلِّمُ أنَّهُ يَقَعُ فيها الرَّجعيُّ، بل تقعُ واحدةٌ بائنةٌ كَمَا في "العنايةِ" و"الفتحِ"[٦] و"غايةِ البيانِ" و"التَّبيينِ"[٧]، قالَ في "البحرِ"[٨]: ((فقد علمْتَ أنَّ المذهبَ في مسألةِ الرَّجْعَةِ وقوعُ[٩] البائِنِ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٧ بتصرف.

(٢) أخرجه أحمد ٢/٣٩١ و٤٧٧ و٤٤٢ و٥١٢، وابن أبي شيبة ٨/٣٢٤ و٦٢٥، ومسلم (٥٤) كتاب الإيمان ـ باب في بيان أنه لا يدخل الجنَّة إلا المؤمنون، وأبو داود (٥١٩٣) كتاب الأدب ـ باب في إفشاء السلام، والترمذي (٢٦٨٨) كتاب الاستئذان ـ باب ما جاء في إفشاء السلام، وقال: حديث حسن صحيح، وابن ماجه (٦٨) المقدمة، و(٣٦٩٢) كتاب الأدب ـ باب إفشاء السلام، وابن حبان (٢٣٦)، والبيهقي في "الشعب" (٨٧٤٥)، والبخاريُّ في "الأدب المفرد" (٢٦٠) باب التحابب بين الناس، و(٩٨٠) باب إفشاء السلام، وأبو عوانة ١/٣٠. كلُّهم من حديث الأعمش وعاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة، أمَّا شريكٌ ووكيع وبعض نسخ أحمد فبالنون ((لا تدخلون)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ـ فصل: وأما بيان صفة الواقع بها ٣/١٠٩.

(٤) صـ٢٤١ـ وما بعدها "در".

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ١/٢٣٨.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل فيه متفرقات من الإيقاع ٣/٣٨٨.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في إضافة الطلاق إلى الزمان ٢/٢١١.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٤.

(٩) في "م": ((وقول)) بدل ((وقوع))، وهو خطأ.

وخطَّأَ مَن أفتى بالرَّجعيِّ في التَّعاليقِ وقولِ الموثِّقين: تكونُ طالقاً[١] طلقةً تَملِكُ بها نفسَها إلخ، لكن في "البزَّازيَّة"[٢] وغيرها: ((قال للمدخولةِ: إنْ طلَّقتُكِ واحدةً فهي بائنةٌ أو ثلاثٌ،.....

[١٣٣١٤] (قولُهُ: وخطَّأَ) أي: نسَبَهُ إلى الخطأِ، مثلُ: فسَّقتُهُ: نَسَبتُهُ إلى الفِسْقِ، وقولُهُ: ((وقولِ الموثِّقِيْنَ)) بالجرِّ، قال "ح"[٣]: ((عطفُ تفسيرٍ على التَّعاليق، وهو بكسرِ الثَّاء المثلَّثة، وهم عدولُ دارِ القاضي، ويُسمَّون بالشُّهود، وسُمُّوا مُوثِّقين؛ لأنَّهم يُوثِّقون مَن يَشهَدُ ببيانٍ أنَّه ثقةٌ)) اهـ، أو لأنَّهم يكتبون صُكُوكَ الوثائقِ، أفادَهُ "ط"[٤].

قلتُ: وأصلُ المسألةِ التي ذكَرَها صاحبُ "البحر" ـ وقد ألَّفَ فيها [٣/ق٢١٨/ب] رسالةً[٥] أيضاً ـ هي: ((أنَّ رجلاً قال لزوجتِهِ: متى ظهَرَ لي امرأةٌ غيرُكِ وأبرأتِني[٦] من مهرِكِ فأنتِ طالقٌ واحدةً تَملِكين بها نفسَكِ، ثمَّ ظهَرَ له امرأةٌ غيرُها وأبرَأَتْهُ مِنْ مَهْرِهَا))، فأجابَ فيها: ((بأنَّه بائنٌ، ورَدَّ على مَنْ أفتى بأنَّه رجعيٌّ)).

[١٣٣١٥] (قولُهُ: لكنْ في "البزَّازيَّة" إلخ) انتصارٌ لذلِكَ المُفْتي، ورَدَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حواشي

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وقول الموثِّقين تكون طالقاً، أي: وخطأَّ الموثِّقين في قولهم: تكوني طالقاً طلقة تملك بها نفسها؛ لأنها لا توجب البينونة. وقد سئل خير الرملي في رجل قال لزوجته: تروحي ثمانين طالقاً، ولا نية له، هل تطلق حالاً أو مآلاً أو لا تطلق حالاً ولا مآلاً؟ أجاب: صيغة المضارع لا يقع بها الطلاق كما صرَّح الكمال بن الهمام إلا إذا غلب في الحال. وصرَّح بعضهم بأنه لا تطلق بـ: ((تكوني طالق)) حيث لا نية له لا في الحال ولا في المآل، وأنت على علم بأنه يدَّيَّنُ على كل حال، أي: ولو غلب في الحال، فافهم، والله تعالى أعلم)). ق١٨١/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨٢/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٥/٢.

(٥) سماها: "الطلاق المعلَّق على الإبراء": لزين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري المشهور بابن نجيم (ت٩٧٠هـ)، ("الطبقات السنية" ٢٧٥/٣، "خلاصة الأثر" ٢٠٦/٣، "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) في النسخ جميعها: ((أو أبرأتِني))، وما أثبتناه من "رسالة ابن نجيم" السابقة صـ٦٥ـ، وهو الصواب الموافق لتتمة النقل، وقد أشار إليه مصحِّح "م" في الهامش، فليتنبه له.

ثمَّ طلَّقَها يقعُ رجعيّاً؛ لأنَّ الوصف لا يَسبقُ الموصوفَ، وكذا لو قال: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فكذا، ثمَّ قَبْلَ دخولِها الدَّارَ قال: جعلتُهُ بائناً أو ثلاثاً لا يصحُّ؛ لعدمِ وقوعِ الطَّلاق عليها)) انتهى.

ومُفادُهُ وقوعُ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ في: متى تَزَوَّجْتُ عليكِ فأنتِ طالقٌ طلقةً.....

المنحِ": ((بأنَّ المعلَّق في حادثةِ التَّعاليق هوَ الطَّلاقُ الموصوفُ بالبينونة، وفي مسألة "البزَّازيَّة" المعلَّقُ وصفُ البينونةِ فَقَطْ، والموصوفُ لَمْ يُوْجَدْ بعدُ، فهو في مسألة التَّعاليق كأنَّهُ قالَ: إنْ تزوَّجْتُ عليكِ فأنتِ طالقٌ بائناً، ولا قائلَ بِمَنْعِهِ، تأمَّلْ)) اهـ. ٢/٤٥٠

والحاصلُ: أنَّه في مسألة "البزَّازيَّة" الأُوْلَى قد عُلِّقَتِ الصِّفةُ وحدَها على وجودِ الموصوف، والحكمُ في المعلَّق أنَّه لولا التَّعليقُ لوُجِدَ في الحالِ، ولا يُمْكِنُ أنْ يُوْجَدَ في الحال بينونةُ طلقةٍ غيرِ موجودةٍ، ولا كونُها ثلاثاً؛ لأنَّ الوصفَ لا يَسبقُ موصوفَهُ، وكَذَا في المسألةِ الثَّانيةِ جَعَلَ الطَّلقةَ المعلَّقةَ بائنةً أو ثلاثاً قبلَ وجودِها، فيلزمُ أيضاً سَبْقُ الصِّفةِ موصوفَها، فافْهَمْ.

[١٣٣١٦] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) هذه عبارةُ "المصنِّف" في الكناياتِ مع بعض تغييرٍ، وقد علمتَ الفَرْقَ بين المقِيْسة والمقِيْس عليها.

(قولُ "الشَّارحِ": يقعُ رجْعيّاً؛ لأنَّ الوصْفَ لا يسْبِقُ إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((فيه أنَّ الوقوعَ إنَّما هو بوجودِ الشَّرطِ، وحينَ وجودِهِ يقعُ متَّصِفاً بتلكَ الصِّفةِ، فلم يسبق الوصفُ الموصوفَ))، كمَا نقلْناهُ عن "الخيرِ الرَّمليِّ" في آخِرِ بابِ الرَّجْعَةِ، وقالَ "أبو الطَّيِّبِ السِّنديُّ": ((الظَّاهِرُ أنَّ ههُنا سقْطاً، ويدلُّ عليه ما في "المِنَح" ونصُّ عبارتِهِ: ولو قالَ لها بعدَ الدُّخول: إذا طلَّقْتُكِ واحدةً فهيَ بائنٌ أو هيَ ثلاثٌ، فطلَّقَها واحدةً فإنَّه يملِكُ الرَّجْعةَ، ولا تكونُ بائناً ولا ثلاثاً؛ لأنَّه قد تمَّ القولُ قبْلَ نزولِ الطَّلاق، ولو قالَ لها: إذا دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، ثمَّ قالَ: جعلْتُ هذهِ التَّطليقةَ بائنةً لم يقعْ عليها، كذا في "الخانيَّةِ"، وعلَّلَهُ في بعضِ المُعتبَراتِ بأنَّ الوصْفَ لا يسبِقُ الموصوفَ اهـ، ومدارُ السَّقْطِ على أنَّ قولَه: لأنَّ الوصْفَ إلخ لا يصِحُّ أنْ يكونَ عِلَّةً للأوَّلِ؛ لأنَّ فيه البينونةَ وقعَت أوَّلاً، والجزاءُ مترتِّبٌ على الشَّرْطِ، إلاَّ أنَّه لَمَّا كانَ القولُ صدَرَ منهُ قبْلَ وقوعِ الطَّلاق فكأنَّه لم يقع التَّغييرُ إلاَّ قبْلَ وقوعِ الطَّلاق، بخِلافِ الصُّورةِ الثَّانيةِ، فإنَّه لم تقع البينونةُ جزاءً، بلْ غيَّرَ الوصْفَ قبْلَ وقوعِ الطَّلاقِ)) اهـ. ما ذكرَهُ "السِّنديُّ" فيما يأتي.

تَملِكين بها نفسَكِ؛ إذ غايتُهُ مساواتُهُ لِـ: أنتِ بائنٌ، والوصفُ لا يَسبقُ الموصوفَ، كذا حَرَّرَهُ "المصنِّفُ" هنا وفي الكنايات[1] (بخلافِ) أنتِ طالقٌ (أكثَرَهُ) أي: الطَّلاقِ..

[١٣٣١٧] (قولُهُ: مساواتُهُ لأنتِ بائنٌ) كان حقُّ التَّعبير أنْ يقال: مساواتُهُ لـ((هو بائنٌ)) بناءً على ما فَهِمَهُ من أنَّه تعليقٌ لوصفِ الطَّلاقِ فقط، وقد علمتَ عدمَ المساواةِ، نَعَمْ هو مُساوٍ لـ((أنتِ بائنٌ)) على ما قالَهُ صاحبُ "البحر"[2]: ((من أنَّه تعليقٌ للموصوفِ وصفتِهِ معاً))، فصار في معنى: متى تزوَّجْتُ عليكِ فأنتِ بائنٌ، فهذا نطقٌ بالحقِّ بلا قصدٍ.

[مطلبٌ: في قولِهِمْ: أنتِ طالقٌ تَحِلِّي للخَنَازيرِ وتَحْرُمِي عَلَيَّ]

[وأنتِ طالقٌ لايردُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ]

(تتمَّةٌ)

يقعُ كثيراً[3] في كلام العوامِّ: أنتِ طالقٌ تَحِلِّي للخنازيرِ وتَحْرُمي عليَّ، وأفتى في "الخيريَّة"[4]: ((بأنَّه رجعيٌّ؛ لأنَّ قوله: وتَحْرُمي عليَّ إنْ كانَ للحال فخلافُ المشروع؛ لأنَّها لا تحرُمُ إلاَّ بعد انقضاءِ العدَّة، وإنْ كان للاستقبالِ فَصَحِيحٌ ولا يُنافِي الرَّجعةَ))، وكذلك أفتى[5] ((بالرَّجعيِّ في قولهم: أنتِ طالقٌ لا يَرُدُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ؛ لأنَّه لا يَملِكُ إخراجَهُ عن موضوعِهِ الشَّرعيِّ))، وأيَّدَهُ في "حواشيه" على "المنح" بما في "الصَّيْرفيَّة": ((لو قال: أنتِ طالقٌ ولا رجعةَ لي عليكِ فرجعيَّةٌ، ولو قال: على أنْ لا رجعةَ لي عليكِ فبائنٌ)) اهـ.

وقال: ((إنَّ قولهم: لا يَرُدُّكِ قاضٍ إلخ مثلُ قولِهِ: [٣/ق٢١٩/أ] ولا رجعةَ لي عليكِ ـ لأنَّ حذف الواو كإثباتِها كما هو ظاهرٌ ـ لا مثلُ: على أنْ لا رجعةَ)) اهـ.

قلت: والفَرْقُ: ((أنَّ على أنْ لا رجعةَ)) قيدٌ للطَّلاقِ؛ لأنَّه شرطٌ فيه، فهو في معنى: أنتِ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق باب في بيان أحكام الصريح ١/ق ١٣٩/أ ـ ب، وباب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٤ بتصرف.

(٣) في "ب": ((كثير)).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٦.

(٥) أي: في "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٣٦.

.....

طالقٌ طلاقاً مشروطاً فيه عدمُ الرَّجعة، أي: طلاقاً بائناً، فهو داخلٌ تحتَ القاعدة مِنْ أنَّهُ إذا وُصِفَ الطَّلاقُ بضَرْبٍ من الشِّدَّةِ والزِّيادة يقعُ به البائنُ كما مَرَّ[1] عن "الهداية"، أمَّا: ((ولا رجعةَ لي عليكِ)) فليسَ صفةً للطَّلاق، بل هو كلامٌ مُستأنَفٌ أُخبِرَ به عمَّا هو خلافُ الشَّرع، فإنَّ الشَّرع هو وقوعُ الرَّجعيِّ بـ: أنتِ طالقٌ، فقولُهُ: ولا رجعةَ لغوٌ مثلُ قوله: أنتِ طالقٌ وبائنٌ أو ثُمَّ بائنٌ بلا نيَّةٍ كما مَرَّ[2]، وكذا قولُهم: لا يَرُدُّكِ قاضٍ إلخ ليس صفةً للطَّلاق، بل هو صفةٌ[3] للمرأة، فلَمْ يدخُلْ تحتَ القاعدةِ المذكورةِ، ومثلُهُ: تَحِلِّي للخنازير وتَحْرُمي عليَّ. وقد خَفِيَ ذلك على "الرَّحمتيِّ"، فجزَمَ: ((بأنَّ هذا وما في "الصَّيرفيَّة" من الفَرْقِ بين المسألتين مخالفٌ للقاعدة المذكورة))، نَعَمْ لو قصَدَ بقوله: وتَحْرُمي عليَّ إيقاعَ الطَّلاقِ وقَعَ به أخرى بائنةٌ ما لم يَنْوِ بِهِ الثَّلاثَ فثلاثٌ كما في: أنتِ طالقٌ وبائنٌ كما قدَّمناه[4]، ومثلُهُ قولُ العوامِّ في زماننا أيضاً: أنتِ طالقٌ كلَّما أَحَلَّكِ شيخٌ حَرَّمَكِ شيخٌ، فإنَّ مرادَهُمْ بالثَّاني تأبيدُ الحرمةِ، فهو بمنزلةِ قولِهِ: كلَّما حُلِّلْتِ لي حَرُمْتِ عليَّ، فكلَّما عقَدَ عليها بانَتْ منه، إلاَّ أنْ يريدَ بذلك الكلامِ الإخبارَ عن الطَّلاقِ المذكورِ دون إنشاء التَّحريم، ودونَ جَعْلِ هذه الجملة صفةً للطَّلاق المذكور فلا تحرُمُ أبداً؛ لأنَّه إخبارٌ بخلاف المشروع، لكنَّ العامِّيَّ لا يَفهَمُ ذلك، بل الظَّاهرُ أنَّه يريدُ إنشاءَ تأبيدِ الحرمةِ، فما وقَعَ في "فتاوى" الشيخِ "إسماعيلَ الحائِكِ"[5] مِنْ وُقُوعِ الرَّجعيِّ بِهِ فقط مرَّةً واحدةً غيرُ ظاهرٍ، فاغتنم تحريرَ هذا المحلِّ، فإنَّه مِمَّا يَخْفَى.

---

(١) المقولة [١٣٣١٣] قوله: ((ورجح في "البحر" الثاني)).

(٢) صـ٢٤٧ـ "در".

(٣) ((للطلاق بل هو صفة)) ساقط من "الأصل".

(٤) المقولة [١٣٣٠٩] قوله: ((ولو بالفاء فبائنة)).

(٥) هو أبو سعد إسماعيل بن علي بن رجب المعروف بالحايك العيني الدمشقي(ت١٠١٣هـ). ("سلك الدرر" ٢٥٦/١، "منتخبات التواريخ لدمشق" ٦١٨/٢، "هدية العارفين" ٢١٩/١).

(بالتَّاءِ المثنَّاةِ من فوقُ، فإنَّه يقعُ به الثَّلاثُ، ولا يُدَيَّنُ في) إرادةِ (الواحدةِ) كما لو قال: أكثرَ الطَّلاقِ، أو أنتِ طالقٌ مِراراً،.....

[١٣٣١٨] (قولُهُ: بالتَّاءِ المثنَّاةِ مِنْ فَوقُ) الظَّاهرُ أنَّه قيَّدَ بذلك ليُعلَمَ بالأَوْلَى ما إذا قالَهُ بالثَّاء المثلَّثة، وليفيدَ أنَّ هذا التَّحريفَ هُنَا لا يَضُرُّ؛ لأنَّ ذلك صارَ لغةً عامِّيَّةً[١]، وقد مَرَّ[٢] أنَّ الطَّلاق يقعُ بالألفاظِ المصحَّفةِ، فلا يَرِدُ ما اعترَضَ بهِ في "الخيريَّةِ"[٣] على "المصنِّفِ": ((مِنْ أنَّ هذا ذهولٌ منه، وأنَّ المذكور في كلامِهم ضَبْطُهُ بالمثلَّثة، ولَمْ نَرَ أحداً ضَبَطَهُ[٤] بالمثنَّاة))، وعبارةُ "البحر"[٥]: ((إلاَّ أكثرَهُ بالثَّاء المثلَّثة، فإنَّه يقعُ به الثَّلاثُ، ولا يُدَيَّنُ إذا قال: نَوَيْتُ واحدةً)).

[١٣٣١٩] (قولُهُ: ولا يُدَيَّنُ في إرادةِ الواحدةِ) مفهومُهُ أنَّه يُدَيَّنُ في إرادةِ الثِّنتين، ووجهُهُ أنَّ [٣/ق٢١٩/ب] أفعل التَّفضيل قد يُرادُ به أصلُ الفعلِ، أي: كثيرُ الطَّلاقِ، فكان مُحتمَلَ كلامِهِ، فيُصدَّقُ ديانةً. اهـ "ح"[٦].

قلت: لكنْ يأتي[٧] ترجيحُ أنَّ الكثيرَ ثلاثٌ لا ثنتان، وحينئذٍ فلا فَرْقَ بين أكثرَ وكثيرٍ، فافْهَمْ.

[١٣٣٢٠] (قولُهُ: كما لو قال: أكثرَ الطَّلاقِ) أي: بالثَّاء المثلَّثة، وأشارَ بهِ إلى ما قُلْنا مِنْ أنَّ ضَبْطَهُ بالمثنَّاة ليسَ للاحترازِ عن المثلَّثةِ.

[١٣٣٢١] (قولُهُ: أو أنتِ طالقٌ مِراراً) في "البحرِ"[٨] عَنِ "الجوهرةِ"[٩]: ((لو قالَ: أنتِ طالقٌ مِراراً تطلُقُ ثلاثاً إنْ كانَتْ مدخولاً بهَا، كَذَا في "النِّهَايةِ")) اهـ.

---

(١) في "ب": ((عامة)).

(٢) المقولة [١٣٠٦٤] قوله: ((ويدخلُ نحو طلاغ وتلاغ إلخ)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٥٣-٥٤.

(٤) ((بالمثلثة، و لم نَرَ أحداً ضبطه)) ساقط من "آ".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٠.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

(٧) المقولة [١٣٣٢٣] قوله: ((أو لا قليلَ إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٣.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

أو أُلوفاً،.....

وذكَرَ في "البحرِ"[١] قبلَهُ بأكثرَ مِنْ ورقةٍ عَنِ "البزَّازيَّة"[٢]: ((أنتِ عليَّ حرامٌ ألـفَ مـرَّةٍ تقـعُ واحدةٌ)) اهـ. وما في "البزَّازيَّة" ذكَرَهُ في "الذَّخيرة" أيضاً، وذكَرَهُ[٣] "الشَّارحُ" آخرَ باب الإيلاء.

أقول: ولا يُخالِفُ ما في "الجوهرةِ"[٤]؛ لأنَّ قوله: ألـفَ مـرَّةٍ بمنزلـةِ تكريـرِهِ مِـراراً متعـدِّدةً، والواقعُ به في أوَّلِ مرَّةٍ طلاقٌ بائنٌ، ففي المـرَّةِ الثَّانيـةِ لا يقـعُ شـيءٌ؛ لأنَّ البـائنَ لا يَلْحَـقُ البـائنَ إذا أمكَنَ جَعْلُ الثَّاني خَبَراً عن الأوَّلِ كما في: أنتِ بائنٌ أنتِ بـائنٌ كَمَـا يـأتي[٥] بيانُـهُ في الكنايـات، بخلافِ ما إذا نَوَى الثَّلاثَ بـ: أنتِ حرامٌ أو بـ: أنـتِ بـائنٌ، فإنَّـه يصـحُّ؛ لأنَّـه لفـظٌ واحـدٌ صـالِحٌ للبينونةِ الصُّغْرَى والكُبْرَى، وقولُهُ: أنتِ طالقٌ مِراراً بمنزلةِ تكرارِ هـذا اللَّفـظِ ثـلاثَ مـرَّاتٍ فـأكثرَ، والواقعُ بالأُولَى رجعيٌّ، وكذا بِمَا بعدَها إلى الثَّالثة؛ لأنَّهُ صريحٌ، والصَّريحُ يَلْحَقُ الصَّريحَ ما دامَـتْ في العِدَّة، ولذا قيَّدَ بالمدخولِ بها؛ لأنَّ غيرَها تَبِيْنُ بالمرَّةِ الأُولى لا إلى عِدَّةٍ، فلا يلحقُهـا مـا بعدَهَـا، فاغتنِمْ تحريرَ هذا المقام، فقد خَفِيَ على كثيرٍ من الأفهام.

٤٥١/٢

[١٣٣٢٢] (قولُهُ: أو أُلوفاً) جمعُ أَلْفٍ، "ح"[٦]، أي: فيقعُ بِهِ الثَّلاثُ ويَلْغُو الزَّائدُ.

(قولُهُ: فاغتَنِمْ تحريرَ هذا المقامِ إلخ) لكنْ في "حاشِيَةِ البَحْرِ" عن "المُنتَقى" عن "مُحمَّـدٍ": ((اذْهَبي ألفَ مرَّةٍ ينوي به طلاقاً، فهِيَ ثلاثٌ)) اهـ. وهذا هو المُوافِقُ للعُـرْفِ، فإنَّـه لا يَقصِـدُ بذلـكَ إلاَّ إيقـاعَ الكُلِّ دَفعةً، لا التَّكريرَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١١/٣.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٥٤٥] قوله: ((تقع واحدة)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

(٥) صـ٣٤٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/أ.

أو لا قليلَ ولا كثيرَ فثلاثٌ، هو المختارُ كما في "الجوهرة"، ولو قال: أقلَّ الطَّلاقِ.....

[١٣٣٢٣] (قولُهُ: أوْ لا قليلَ إلخ) عبارةُ "الجوهرةِ"[١]: ((وإنْ قالَ: أنتِ طالقٌ لا قليلَ ولا كثيرَ تقعُ ثلاثًا، هو المختارُ؛ لأنَّ القليلَ واحدةٌ والكثيرَ ثلاثٌ، فإذا قال أوَّلاً: لا قليلَ فقد قصَدَ الثَّلاثَ، ثمَّ لا يعملُ قولُهُ: ولا كثيرَ بعد ذلك)) اهـ.

قلت: لكنْ في "الخلاصةِ"[٢] و"البزَّازيَّةِ"[٣]: ((يقعُ الثَّلاثُ في المختار، وقال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": ثنتانِ في الأشبهِ)) اهـ.

وذكَرَ في "الذَّخيرة": ((أنَّ الأوَّلَ اختيارُ "الصَّدرِ الشَّهيدِ")), وعلَّلَهُ بِمَا مرَّ[٤]، ثمَّ قالَ: ((وحُكِيَ عن "أبي جعفرٍ الهِنْدِوَانيِّ" أنَّه يقعُ ثنتان؛ لأنَّه لَمَّا قال: لا قليلَ فقد قصَدَ إيقاعَ الثِّنتين؛ لأنَّ الثِّنتين كثيرٌ، فلا يَعمَلُ قولُهُ: ولا كثيرَ بعد ذلك، وهذا القولُ أقربُ إلى الصَّواب)) اهـ. وفي "الخانيَّة"[٥]: ((أنَّه الأظهرُ)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّهما قولان مُرجَّحان، ومبناهُمَا [٣/ق٢٢٠/أ] على الاختلافِ في الكثيرِ، ففي "البحرِ"[٦] عَنِ "المحيطِ": ((ولو قالَ: أنتِ طالقٌ كثيراً ذكَرَ في "الأصلِ" أنَّه يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ الكثيرَ هو الثَّلاثُ، وذكَرَ "أبو اللَّيثِ" في "الفتاوى": يقعُ ثنتان[٧])) اهـ.

قلت: وينبغي أرجحيَّةُ القَوْلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ "الأصلَ" مِنْ كُتُبِ ظاهر الرِّواية، وهو مُقدَّمٌ على ما في "الفتاوى".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات صـ١٠٦ـ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٧) في "ب": ((ثنتتان))، وهو خطأ.

فواحدةٌ، ولو قال: عامَّةَ الطَّلاقِ، أو أجَلَّهُ، أو لَوْنَين منه، أو أكثرَ الثَّلاثِ، أو كبيرَ الطَّلاق فثنتان، وكذا لا كثيرَ[1] ولا قليلَ على الأشبهِ، "مضمرات". وفي "القنية"[2]:....

[١٣٣٢٤] (قولُهُ: فواحدةٌ) أي: رجعيَّةٌ لعدمِ ما يُفِيدُ البائنَ، ولأنَّ الرَّجْعيَّ أقلُّ الطَّلاق.

[١٣٣٢٥] (قولُهُ: ولو قال: عامَّةَ الطَّلاقِ) إنَّمَا وقَعَ بِهِ ثِنْتانِ لكثرةِ استعمالِهِ في الغالبِ، وغالبُ الطَّلاقِ ثنتان، "ط"[3].

[١٣٣٢٦] (قولُهُ: أو أجَلَّهُ) كأنَّه تحريفٌ مِنَ الكاتبِ، والَّذي في "البحرِ"[4]: ((جُلَّهُ)) بضمِّ الجيم وتشديدِ اللاَّمِ، وكَذَا في "الذَّخيرةِ"، وجُلُّ الشَّيءِ: معظمُهُ، أمَّا الأَجَلُّ فينبغي أنْ يكونَ ثلاثاً، "رحمتيّ". والأحسنُ ما قاله "ط"[5]: ((مِنْ أنَّه إنْ نَوَى بالأَجَلِّ الأعظمَ مِنْ جهةِ الكَمِّ فثلاثٌ، أو مِنْ جهةِ موافقتِهِ للسُّنَّةِ فواحدةٌ رجعيَّةٌ في طُهْرٍ لا وطءَ فيه ولا في حيضٍ قبلَهُ)).

[١٣٣٢٧] (قولُهُ: أَوْ لَوْنَيْنِ مِنْهُ) وهُمَا طَلْقتانِ رجعيَّتان، ولو قال: ثلاثةَ ألوانٍ فثلاثةٌ، وكذلك لو قال: ألواناً من الطَّلاق فثلاثةٌ، وإنْ نَوَى ألوانَ الحُمْرةِ والصُّفْرةِ صحَّ ديانةً، وكَذَا ضُرُوباً أو أنواعاً أو وُجُوهاً مِنَ الطَّلاق، "ذخيرة".

قلت: وينبغي فيما لو نَوَى ألوانَ الحُمْرةِ والصُّفْرةِ أنْ يكون الواقعُ واحدةً بائنةً لِمَا مَرَّ[6] مِنْ أصلِ "الإمامِ" فيما إذا وصَفَ الطَّلاقَ.

[١٣٣٢٨] (قولُهُ: وكَذَا لا كثيرَ ولا قليلَ) الَّذي في "البحرِ"[7] عَنِ "المحيطِ": ((أنَّهُ يَقَعُ بِهِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وكذا لا كثير إلخ، أي: يقع ثنتان، ولا يخفى أنَّ اختيارَ وقوعِ الثلاث في عكسه مبنيٌّ على ما في "الأصل": مِنْ أنَّ الكثير ثلاث، ومقتضاه: أن يقع هنا واحدة، كما صرَّح بهِ في "الجوهرة"، أمَّا وقوع الثنتين فالظَّاهر بناؤه على ما قاله أبو الليث من أنَّ الكثيرَ ثنتان، ولذا قال في "البحر" عن "المحيط": وعلى قياس ما قاله أبو الليث ينبغي أن يقع ثنتان إذا قال: لا قليل ولا كثير)). ق١٨٢/أ.

(٢) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٦) المقولة [١٣٣٢٣] قوله: ((أو لا قليل إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل أنت طالق غداً إلخ ٣١٣/٣.

((طلَّقتُكِ آخرَ الثَّلاثِ تطليقاتٍ فثلاثٌ، وطالقٌ آخِرَ ثلاثِ تطليقاتٍ فواحدةٌ، والفرقُ دقيقٌ حسنٌ)).....

واحدةٌ))، وكَذَا في "الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ"[١] و"الخلاصةِ"[٢] و"الجوهرةِ"[٣] وغيرِها، فليُراجَعْ كتابُ "المضمرات"، نَعَمْ لكلٍّ وَجْهٌ: فوَجْهُ الواحدةِ أنَّه لَمَّا نَفَى الكثيرَ أثْبَتَ القليلَ، فلا يفيدُ نَفْيُهُ بعدُ، ووَجْهُ الثِّنتين أنَّ الكثيرَ ثلاثٌ والقليلَ واحدةٌ، فإذا نفاهُمَا ثَبتَ ما بينَهُمَا.

[١٣٣٢٩] (قولُهُ: والفَرْقُ دقيقٌ حسنٌ) وجهُ الفَرْقِ أنَّه أضافَ الآخِرَ إلى ثلاثٍ معهودةٍ، ومعهوديَّتُها بوقوعِها بخلافِ المنكَّر. اهـ "ح"[٤].

أقول: هذا بعدَ تسليمِهِ إنَّمَا يَتِمُّ بناءً على ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" تبعاً لـ"البحرِ"[٥] في أوَّلِ بابِ الطَّلاقِ الصَّريح مِنْ تعريفِ لفظِ ثلاثٍ في الأُوْلَى ونكيرِهِ في الثَّانيةِ مع أنَّه مُنكَّرٌ في الصُّورتين كَمَا رأيتُهُ في عِدَّةِ كتبٍ كـ"التَّاترخانيَّةِ"[٦] و"الهنديَّةِ"[٧] و"الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ"[٨]، وقد ذكَرَ الفَرْقَ في "البزَّازيَّةِ"[٨]: ((بأنَّ الآخِرَ هو الثَّالثُ، ولا يتحقَّقُ إلاَّ بتقدُّمِ مِثْلَيهِ عليهِ، [٣/ق٢٢٠/ب] لكنَّه في الأُولَى أخبَرَ عن إيقاعِ الثَّلاثِ، وفي الثَّانيةِ وصَفَ المرأةَ بكونِها آخِرَ الثَّلاثِ بعدَ الإيقاعِ وهي لا تُوصَفُ بذلك، فبقي: أنتِ طالقٌ، وبِهِ تقعُ الواحدةُ)) اهـ.

فمناطُ الفَرْقِ مِنَ التَّعبير بالفعل الماضي في الأوَّلِ واسمِ الفاعل في الثَّاني، لا مِنَ التَّعريفِ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٥/أ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ الضرب الثاني ـ الكنايات ١٠٦/٢ معزياً إلى "الواقعات".

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٠/٣.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع فيما يرجع إلى صريح الطلاق ٢٩٨/٣.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٧٢/١ نقلاً عن "المحيط".

(٨) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعواه ـ نوع من الألفاظ التي يقع بها الثلاث ٢٤٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(فروعٌ) يقعُ بـ: أنتِ طالقٌ كلَّ التَّطليقةِ واحدةٌ، وكلَّ تطليقةٍ ثلاثٌ، وعددَ التُّرابِ واحدةٌ،.....

والتَّنكيرِ، فافْهَمْ. لكنْ[1] مُقْتَضَاهُ أنَّ لفظَ (آخِرَ) في الثَّانيةِ مرفوعٌ خبراً ثانياً عَنْ: أنتِ؛ ليصيرَ وصفاً للمرأةِ، أمَّا لو كانَ منصوباً يكونُ وَصْفاً للطَّلاقِ، فيساوي الصُّورةَ الأُولَى، واحتمالُ كونِهِ منصوباً على الظَّرفيَّةِ خبراً ثانياً بعيدٌ.

[١٣٣٣٠] (قولُهُ: يَقَعُ بـ: أنتِ طالقٌ إلخ) لأنَّ كُلاً إذا أُضِيفَتْ إلى مُعَرَّفٍ أفادَتْ عُمُومَ الأجزاءِ، وأجزاءُ الطَّلْقةِ لا تزيدُ على طَلْقةٍ، وإذا أُضِيفَتْ إلى مُنَكَّرٍ أفادَتْ عُمُومَ الأفرادِ. اهـ "ح"[2]. ولِذَا كانَ قولُكَ: كُلُّ الرُّمَّانِ مأكولٌ كاذباً؛ لأنَّ قِشْرَهُ لا يُؤْكَلُ، بخلافِ: كُلُّ رمَّانٍ بالتَّنكيرِ، وهذا عندَ الخُلُوِّ عَنِ القَرَائِنِ كَمَا حرَّرْناهُ[3] في بابِ المسحِ على الخُفَّينِ.

(تنبيه)

ذَكَرَ في "الذَّخيرةِ": ((لو قالَ: كُلُّ الطَّلاقِ فواحدةٌ))، وهَكَذَا نَقَلَ عنها في "البحرِ"[4]، لكنْ في "مختاراتِ النَّوَازِلِ"[5]: أنَّهُ يَقَعُ ثلاثٌ.

قلت: وهو الَّذي يظهَرُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مصدرٌ يحتَمِلُ الثَّلاثَ بخلافِ الطَّلْقَةِ، على أنَّهُ ذَكَرَ في "الذَّخيرةِ" أيضاً: ((أنتِ طالقٌ الطَّلاقَ كُلَّهُ فهوَ ثلاثٌ))، ولا فرقَ يظهَرُ بينَ: كُلُّ الطَّلاقِ والطَّلاقَ كُلَّهُ، تأمَّلْ.

[١٣٣٣١] (قولُهُ: وعددَ التُّرَابِ واحدةٌ) قالَ في "الفتحِ"[6]: ((ولو شبَّهَ بالعددِ فِيْمَا لا عددَ لَهُ فقالَ: طالقٌ كعددِ الشَّمسِ أو التُّرَابِ أو مثلَهُ، فعندَ "أبي يوسفَ": رجعيَّةٌ، واختارَهُ "إمامُ الحرمينِ"

---

(١) عبارة "ب": ((يمكن هـ))، وعبارة "م":((يمكن و)). وفي هامش "م":((قوله:(يمكن) هكذا بـالأصلِ المقابل على خطِّه، فليحرَّر)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٣) المقولة [٢٥٢٥] قوله: ((على كلِّ عصابة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣١٣.

(٥) "مختارات النوازل": كتاب الطلاق ـ فصل في الإضافة ق٦٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣/٣٩٠.

وعددَ الرَّملِ ثلاثٌ، وعددَ شعرِ إبليسَ أو عددَ شعرِ بطنِ كفِّي واحدةٌ، وعددَ شعرِ ظَهْرِ كفِّي أو ساقي أو ساقِكِ أو فَرْجي[1]، أو عددَ ما في هذا الحوضِ من السَّمك...

٤٥٢/٢ مِنَ الشَّافعيَّةِ؛ لأنَّ التَّشبيهَ بالعددِ فيما لا عددَ لَهُ لَغْوٌ، ولا عددَ للتُّرَابِ، وعندَ "محمَّدٍ": يَقَعُ ثلاثٌ، وهو قولُ "الشَّافعيِّ" و"أحمدَ"؛ لأنَّهُ يُرَادُ بالعددِ إذا ذُكِرَ الكثرةُ، وفي قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ": واحدةٌ بائنةٌ؛ لأنَّ التَّشبيهَ يقتضي ضَرْبًا مِنَ الزِّيادةِ كَمَا مَرَّ، أمَّا لو قالَ: مثلَ التُّرَابِ يَقَعُ واحدةٌ رجعيَّةٌ عندَ "محمَّدٍ")) اهـ.

[١٣٣٣٢] (قولُهُ: وعددَ الرَّمْلِ ثَلاثٌ) أي: إجماعاً كَمَا في "البحرِ"[2] عَنِ "الجوهرةِ"[3]، وإنَّمَا كانَ التُّرَابُ غيرَ معدودٍ؛ لأنَّهُ اسمُ جِنْسٍ إفراديٌّ، بخلافِ رَمْلٍ؛ لأنَّهُ اسمُ جنسٍ جمعيٌّ لا يَصْدُقُ على أقلَّ مِنْ ثلاثةٍ، "نهر"[4].

وحاصله: أنَّ ما دَلَّ على الماهيَّةِ صادقاً على القليلِ والكثيرِ كالتُّرَابِ والماءِ والعَسَلِ [٣/ق٢٢١/أ] فهوَ اسمُ جنسٍ إفراديٌّ، بخلافِ ما لا يَدُلُّ على أقلَّ مِنْ ثلاثٍ ومُيِّزَ بينَ قليلِهِ وكثيرِهِ بالتَّاءِ كالرَّملِ والتَّمرِ فهوَ اسمُ جنسٍ جمعيٌّ، والجمعُ ذو أفرادٍ أقلُّهَا ثَلاثٌ، فيقَعُ بإضافةِ العددِ إليهِ ثَلاثٌ.

[١٣٣٣٣] (قولُهُ: وعددَ شَعْرِ إبليسَ إلخ) أي: تَقَعُ واحدةٌ لو أضافَهُ إلى عددٍ مجهولِ النَّفيِ والإثباتِ، أو إلى عددٍ معلومِ النَّفيِ كالمثالينِ كَمَا في "الفتحِ"[5]، ولَمْ يذكُرْ أنَّهَا بائنةٌ أوْلا، ومُقْتَضَى ما ذكرَهُ في عددِ التُّرَابِ أنَّها بائنةٌ في قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ"، ورجعيَّةٌ عندَ "أبي يوسفَ"، ويدُلُّ

---

(١) في "ب" ((فرجك)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١٢/٣.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في تشبيه الطلاق ووصفه ٣٩٠/٣.

وقَعَ بعددِهِ إنْ وُجِدَ، وإلاَّ لا. لستُ لك بزوجٍ أو لستِ لي بامرأةٍ، أو قالت له: لستَ لي بزوجٍ فقال: صَدَقْتِ.....

عليهِ ما نذكرُهُ[1] قريباً عَنِ "المحيطِ" مِنْ أنَّهُ يَلْغُو ذكرُ العددِ ويصيرُ كأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ.

[١٣٣٣٤] (قولُهُ: وَقَعَ بعددِهِ)[2] أي: ممَّا يقبلُهُ المحلُّ، والزَّائدُ لَغْوٌ، "ط"[3].

[١٣٣٣٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لَمْ يُوجَدْ شيءٌ مِنَ الشَّعرِ بأنْ اطَّلَى بالنُّورَةِ[4] مَثَلاً، ولا وُجِدَ شيءٌ مِنَ السَّمَكِ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، وهذا صحيحٌ في غيرِ مسألةِ السَّمَكِ، أمَّا فيها فقد ذَكَرَ في "الجوهرةِ"[5] وكَذَا في "البحرِ"[6] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[7]: ((أنَّهُ إذا لَمْ يَكُنْ في الحوضِ سَمَكٌ تَقَعُ واحدةٌ، فكانَ الصَّوَابُ ذكرَهَا مَعَ مسألةِ شَعْرِ إبليسَ وشَعْرِ بَطْنِ كَفِّي، وقد ذَكَرَ في "النَّهرِ"[8] أنَّهُ علَّلَ في "المحيطِ" مسألةَ السَّمَكِ وشَعْرِ إبليسَ وبَطْنِ كفِّي بأنَّهُ إذا لَمْ يكُنْ شَعْرٌ ولا سَمَكٌ لَمْ يُعْتَبَرْ ذِكْرُ العددِ، بل يصيرُ لَغْوًا، وصارَ كأنَّهُ قالَ: أنتِ طالقٌ)) اهـ. وفي "البحرِ"[9] عَنْ "محمَّدٍ" في الفرقِ بينَ مسألةِ ظَهْرِ كفِّي وقد اطَّلَى ومسألةِ بَطْنِ كفِّي: ((أنَّهُ في الأُوْلَى لا يَقَعُ شيءٌ؛ لأنَّهُ يَقَعُ على عَدَدِ الشُّعُورِ النَّابتةِ، فإذا لَمْ يكُنْ عليهِ شَعْرٌ لَمْ يُوْجَدِ الشَّرطُ، وفي الثَّانيةِ تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ على عددِ الشَّعْرِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٣٣٣٥] قوله: ((وإلا لا)).

(٢) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٦/٢.

(٤) قال في "المصباح" مادة((نور)): ((النُّوْرَةُ بالضَّمِّ: حَجَرُ الكِلْسِ، ثُمَّ غَلَبَتْ على أَخْلاطٍ تُضَافُ إلى الكِلْسِ مِنْ زِرْنِيخٍ وغيرِهِ، وتُسْتَعمَلُ لإزالةِ الشَّعْرِ)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١٠٦/٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً ٣١١/٣.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الأول ـ الفصل الرابع في إيقاع الطلاق بالكتابة وفي التشبيه بما له عدد وبما لا عدد له ق٩٢/ب.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢١١/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣١١/٣.

طلاقٌ إنْ نَوَاهُ خلافاً لهما، ولو أكَّدَهُ[1] بالقَسَمِ، أو سُئِلَ: ألَكَ امرأةٌ[2]؟ فقال: لا لا تطلُقُ اتِّفاقاً وإنْ نَوَى؛ لأنَّ اليمين والسُّؤال.....

قلت: وحاصلُهُ: أنَّ ظَهْرَ الكَفِّ ـ ومثلُهُ: السَّاقُ والفَرْجُ ـ لَمَّا كانَ مَحَلَّ الشَّعْرِ غالباً، وزوالُهُ لا يكونُ إلاَّ بعارضٍ صارَ العددُ بمنزلةِ الشَّرطِ، فلا يَقَعُ شيءٌ عندَ عدمِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ معلومَ الانتفاءِ كَشَعْرِ بَطْنِ كفِّي، أو مجهولَهُ ـ ولا يُمْكِنُ علمُهُ كَشَعْرِ إبليسَ، أو يُمْكِنُ لَكِنِ انتفاؤُهُ لا يتوقَّفُ على عارضٍ كَسَمَكِ الحَوْضِ ـ فلا يتوقَّفُ على وجودِ عددٍ، بل يَقَعُ الطَّلاقُ مُطْلَقاً، لكنْ في مسألةِ السَّمَكِ لَمَّا أمكَنَ وجودُ العددِ فإذا وُجِدَ وَقَعَ بقَدْرِهِ.

[١٣٣٣٦] (قولُهُ: طَلاقٌ إنْ نَوَاهُ) لأنَّ الجملةَ تصلُحُ لإنشاءِ الطَّلاقِ كَمَا تصلُحُ لإنكارِهِ، فيتعيَّنُ الأوَّلُ بالنِّيَّةِ، وقيَّدَ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّهُ لا يَقَعُ بدونِهَا اتِّفاقاً لكونِهِ مِنَ الكِنَايَاتِ، وأشارَ إلى أنَّهُ لا يقومُ مَقَامَهَا دلالةُ الحالِ؛ لأنَّ ذلكَ فيما يصلُحُ جواباً فَقَطْ، وهو ألفاظٌ ليسَ هَذَا مِنْهَا، وأشارَ بقولِهِ: [٣/ق٢٢١/ب] طلاقٌ إلى أنَّ الواقِعَ بهذِهِ الكِنَايةِ رَجْعِيٌّ، كَذَا في "البحرِ"[3] مِنْ بابِ الكِنَايَاتِ.

[١٣٣٣٧] (قولُهُ: لا تَطْلُقُ اتِّفاقاً وإنْ نَوَى) ومثلُهُ قولُهُ: لَمْ أتزوَّجْكِ، أو لَمْ يكُنْ بينَنَا نِكَاحٌ، أو لا حاجةَ لِي فيكِ، "بدائع"[4]. لكنْ في "المحيطِ" ذَكَرَ الوُقُوعَ في قولِهِ لا عندَ سؤالِهِ، قالَ: ((ولو قالَ: لا نِكَاحَ بينَنَا يقعُ الطَّلاقُ، والأصلُ أنَّ نَفْيَ النِّكَاحِ أصلاً لا يكونُ طَلاقاً بل يكونُ جُحُوداً، ونَفْيُ النِّكَاحِ في الحالِ يكونُ طَلاقاً إذا نَوَى، وما عَدَاهُ فالصَّحيحُ أنَّهُ على هذا الخلافِ)) اهـ، "بحر"[5].

---

(١) في "ط": ((أكد)).

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: أو سُئِلَ ألكَ امرأة؟ إلخ، وقال في "الجوهرة": إنْ نوى كان طلاقاً عند أبي حنيفة، وقالا: لا يكونُ شيءٌ من ذلك طلاقاً ولو نوى، انتهى. فقولُ الشارح: ((وإن نوى)) محمولٌ على قولهما، تأمل اهـ)). ق١٨٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٣/٣٢٣.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل وأما الكناية فنوعان ٣/١٠٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

قرينتا إرادةِ النَّفيِ فيهما، وفي "الخلاصة": ((قيل له: ألستَ طلَّقتَها[1]؟ تطلُقُ بـ: بلى لا بـ: نعم))، وفي "الفتح": ((ينبغي عدمُ الفَرْقِ للعُرْف))، وفي "البزَّازيَّة"[2]:.....

[١٣٣٣٨] (قولُهُ: قَرينَتا إرادةِ النَّفيِ فيهمَا) وذلكَ لأنَّ اليمينَ لتأكيدِ مضمونِ الجُمْلَةِ الخَبَريَّةِ، فلا يكونُ جوابُهُ إلاَّ خَبَرًا، وكَذَا جوابُ السُّؤَالِ، والطَّلاقُ لا يكونُ إلاَّ إنشاءً، فوَجَبَ صرفُهُ إلى الإخبارِ عَنْ نَفْيِ النِّكَاحِ كاذباً.

مطلب: العُرْفُ مُعْتَبَرٌ في أحكامِ الشَّرعِ

[١٣٣٣٩] (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) عبارةُ "الخلاصةِ"[3]: ((أَلَسْتَ طَلَّقْتَهَا؟))، ووُجِدَ كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ[4] كَمَا يُفِيدُهُ ما في "ح"[5]، قالَ صاحبُ "البحرِ" في شَرْحِهِ على "المنارِ"[6]: ((وذُكِرَ في التَّحقيقِ: أنَّ مُوْجَبَ (نَعَمْ) تصديقُ ما قبلَهَا مِنْ كَلامٍ مَنْفِيٍّ أو مُثْبَتٍ، استفهاماً كانَ أو خَبَراً كَمَا إذا قيلَ لَكَ: قامَ زيدٌ، أو أَقَامَ زيدٌ، أو لَمْ يَقُمْ زيدٌ فقلْتَ: نَعَمْ كانَ تصديقاً لِمَا قبلَهُ وتحقيقاً لِمَا بعدَ الهمزةِ، ومُوْجَبُ (بَلَى) إيجابُ ما بعدَ النَّفْيِ استفهاماً كانَ أو خبراً، فإذا قيلَ: لَمْ يَقُمْ زيدٌ، فقلْتَ: بَلى كانَ معناهُ: قد قَامَ، إلاَّ أنَّ المعتبَرَ في أحكامِ الشَّرعِ العُرْفُ، حتَّى يُقَامُ كُلُّ واحدٍ منهُمَا مُقَامَ الآخَرِ)) اهـ.

[١٣٣٤٠] (قولُهُ: وفي "الفتحِ"[7] إلخ) عبارتُهُ: ((والَّذي ينبغي عدمُ الفَرْقِ، فإنَّ أهلَ العُرْفِ لا يُفَرِّقُونَ، بل يفهمونَ منهُمَا إيجابَ المنفيِّ)).

[١٣٣٤١] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ"[8]) أي: في أوائِلِ كِتَابِ النِّكَاحِ.

---

(١) كذا في النسخ جميعها، وفي مخطوطة "د": ((أطلقتها)) بدون ((لست)).

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ نوع آخر: قالت له: أنا امرأتك، فقال لها: أنت طالق فيكون إقراراً بالنكاح إلخ ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ق٩٤/أ.

(٤) هذا الكلام قاله ابن عابدين رحمه الله تعالى بناء على ما في نسخته من "الدر": ((أطلقتها؟)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٦) "فتح الغفار": العام إذا خرج مخرج الجزاء أو مخرج الجواب، أو لم يستقلّ بنفسه يختصّ بسببه ٥٩/٢ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٨) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

((قالت له: أنا امرأتُكَ، فقال لها: أنتِ طالقٌ كان إقراراً بالنِّكاح، وتطلُّقُ؛ لاقتضاءِ الطَّلاقِ النِّكاحَ وَضْعاً)). عَلِمَ أنَّه حلَفَ و لم يَدْرِ بطلاقٍ أو غيرِهِ لغا، كما لو شَكَّ أطلَّقَ أم لا؟ ولو شَكَّ أطلَّقَ واحدةً أو أكثرَ بَنَى على الأقلِّ، وفي "الجوهرة"[1]: ((طلَّقَ المنكوحةَ فاسداً ثلاثاً.....

[١٣٣٤٢] (قولُهُ: كانَ إقراراً بالنِّكَاحِ وتَطَلُّقُ) أي: فإذا أَنْكَرَهُ يلزَمُهُ مَهْرُهَا ونَفَقَةُ عِدَّتِهَا، وتَرِثُهُ لو مَاتَ في عِدَّتِها.

[١٣٣٤٣] (قولُهُ: لاقتضاءِ الطَّلاقِ النِّكَاحَ وَضْعَاً) لأنَّ الطَّلاقَ لُغَةً وشرعاً: رَفْعُ القَيْدِ الثَّابتِ بالنِّكَاحِ، فلا بُدَّ لصحَّتِهِ مِنْ سَبْقِ النِّكَاحِ؛ لأنَّ المُقْتَضَى ما يُقَدَّرُ لصِحَّةِ الكلامِ، فكأنَّهُ قالَ: نَعَمْ أنتِ امرأتِي وأنتِ طالقٌ، كَمَا قالُوا في أَعْتِقْ عبدَكَ عنِّي بألفٍ.

قلت: وهَذَا حيثُ لا مَانِعَ، ففي "الخلاصةِ"[2] مِنَ النِّكَاحِ عَنِ "المنتقَى": ((قالَ لَهَا: ما أنتِ لِي بزوجةٍ وأنتِ طالِقٌ فليسَ بإقرارٍ بالنِّكَاحِ))، قالَ في "البزَّازيَّةِ"[3]: ((لقيامِ القرينةِ المتقدِّمَةِ على أنَّهُ ما أرادَ الطَّلاقَ حقيقةً)) اهـ. أي: لأنَّ تصريحَهُ بنَفْيِ الزَّوجيَّةِ يُنَافِي اقتضاءَهَا، فلا يكونُ الطَّلاقُ مُرَاداً بِهِ حقيقةً. ٢/٤٥٣

[١٣٣٤٤] (قولُهُ: بَنَى على الأَقَلِّ) أي: كَمَا ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ"، [٣/ق٢٢٢/أ] إلاَّ أنْ يستيقِنَ بالأكثرِ، أو يكونَ أكبرَ ظنِّهِ، وعَنِ "الإمامِ الثَّاني": إذا كانَ لا يَدْرِي أثلاثٌ أم أقلُّ يتحرَّى، وإن استويَا عَمِلَ بأشدِّ ذلِكَ عليهِ، "أشباه"[4] عَنِ "البزَّازيَّةِ"[5]. قالَ "ط"[6]: ((وعلى قولِ "الثَّاني" اقتصَرَ "قاضي خان"[7]، ولعلَّهُ لأنَّهُ يُعْمَلُ بالاحتياطِ خُصُوصاً في بابِ الفُرُوجِ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ١٢٩/٢ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في جواز النكاح ق٧٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك صـ٦٧ـ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ـ نوع آخر قالت له: أنا امرأتك ١١١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ١٢٧/٢.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

له تزوُّجُها بلا مُحلِّلٍ))، و لم يَحْكِ خلافاً.

قلت: ويُمْكِنُ حَمْلُ الأوَّلِ على القَضَاءِ والثَّاني على الدِّيَانَةِ[1]، ويؤيِّدُهُ مسألةُ المُتون في بابِ التَّعليق: لو قالَ: إنْ وَلَدْتِ ذَكَرَاً فأنتِ طالِقٌ واحدةً، وإنْ وَلَدْتِ أُنْثى فأنتِ طالِقٌ ثِنْتين، فَوَلَدَتْهُمَا ولَمْ يُدْرَ الأوَّلُ تَطْلُقُ واحدةً قَضَاءً وثِنْتين تَنَزُّهَاً، أي: ديانةً.

هَذَا وفي "الأشباهِ"[2] أيضاً: ((وإنْ قالَ: عزمْتُ على أنَّهُ ثَلاثٌ يَتْرُكُهَا، وإنْ أخبرَهُ عُدُولٌ حَضَرُوا ذلِكَ المجلسَ بأنَّها واحدةٌ وصدَّقَهُمْ أَخَذَ بقولِهِمْ)).

[١٣٣٤٥] (قولُهُ: لَهُ تَزَوُّجُهَا بلا مُحَلِّلٍ) لأنَّ الطَّلاقَ إنَّمَا يلحَقُ المنكوحةَ نِكَاحاً صحيحاً، أو المعتدَّةَ بعِدَّةِ الطَّلاقِ أو الفَسْخِ بالرِّدَّةِ أو الإباءِ عَنِ الإسلامِ كَمَا قدَّمْناهُ عَنِ "البحرِ"، "ح"[3]. أي: والمنكوحَةُ فاسداً ليسَتْ واحدةً مِمَّنْ ذُكِرَ، "ط"[4]. أي: فلا يتحقَّقُ الطَّلاقُ في النِّكَاحِ الفاسِدِ، ولا يُنْقِصُ عدداً؛ لأنَّهُ مُتَارَكَةٌ كَمَا قدَّمْنَاهُ[5] عَنِ "البحرِ" و"البزَّازيَّةِ" في بابِ المهرِ عندَ الكلامِ على النِّكَاحِ الفاسدِ، فحيثُ كانَ مُتَارَكَةً لا طَلاقاً حقيقةً كانَ لَهُ تزوُّجُها بعَقْدٍ صحيحٍ بلا مُحَلِّلٍ، ويَمْلِكُ عليهَا ثَلاثَ طَلَقَاتٍ، والله تَعَالَى أعلَمُ.

---

(١) قال مصحح "فتح المعين": قلت: ويمكن حمل القول بالبناء على الأقل على القضاء، والقول بالبناء على الأكثر على الدِّيانة. (انظر "فتح المعين" ٢/١٢٧).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ القاعدة الثالثة: اليقين لا يزول بالشك صـ٦٧ـ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ق١٨١/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الصريح ٢/١٢٧.

(٥) المقولة [١٢١٢٦] قوله: ((أو متاركة الزوج)).

﴿بابُ طلاق غير المدخول بها﴾

(قال لزوجتِهِ غيرِ المدخولِ بها: أنتِ طَالقٌ) يا زانيةُ (ثلاثاً) فلا حَدَّ ولا لِعانَ؛ لوقوعِ الثَّلاثِ عليها وهي زوجتُهُ، ثمَّ بانَتْ بعدَهُ،.....

﴿بابُ طلاق غير المدخول بها﴾

[١٣٣٤٦] (قولُهُ: فلا حَدَّ ولا لِعانَ إلخ) أَي: عند "الإمام" بناءً على أنَّه كلامٌ واحدٌ، وأنَّ قوله: يا زانيةُ ليس بفاصلٍ بين الطَّلاقِ والعددِ، ولا بين الجزاءِ والشَّرطِ في مثل: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ دخلتِ الدَّارَ، فيتعلَّقُ الطَّلاقُ بالدُّخولِ، ويقعُ الثَّلاثُ في: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ ثلاثاً، ولا حَدَّ عليه لوقوعِ القذفِ وهي زوجتُهُ؛ لِما يأتي[1] من أنَّه متى ذُكِرَ العددُ كان الوقوعُ بـه، ولا لِعانَ أيضاً؛ لأنَّ أثرَهُ التَّفريقُ بينهما، وهو لا يتأتَّى بعدَ البينونةِ، وهو لا يصحُّ بدُونِ أثرِهِ، ومثلُهُ: يا زانيةُ أنتِ طالقٌ ثلاثاً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ، حيث يُحَدُّ كما في لِعانِ "البحر"[2]؛ لوقوعِ القَذْفِ بعدَ الإبانةِ، وعند "أبي يوسف" يقعُ في مسألتنا واحدةٌ، وعليه الحَدُّ؛ لأنَّه جعَلَ القَذْفَ فاصلاً، فيَلغُو قولُهُ: ثلاثاً، وكان الوقوعُ بقولِهِ: أنتِ طالقٌ، فكان بعدَ الطَّلاقِ البائنِ؛ لأنَّها غيرُ مدخولٍ بها، فوجَبَ الحَدُّ. اهـ "ح"[3] ملخَّصاً مع زيادةٍ.

[١٣٣٤٧] (قولُهُ: لوقوعِ الثَّلاثِ إلخ) كذا [٣/ق٢٢٢/ب] في "البزَّازيَّة"[4]، وصوابُهُ: لوقوعِ القَذْفِ، ويكونُ الضَّميرُ في ((بعدَهُ)) للقَذْفِ كما ظهَرَ لك ممَّا قرَّرناه.

﴿بابُ طلاق غير المَدْخول بها﴾

(قولُهُ: وصوابُهُ: لوقوعِ القذْفِ إلخ) فيه أنَّه يلزمُ من وقوعِ الثَّلاثِ عليْها وهي زوجَتُهُ وقوعُ القذْفِ عليها وهي زوجتُهُ؛ إذ وقوعُ الثَّلاثِ عليها إنَّما هو بالعدَدِ، ووقوعُ القذْفِ قبْلَه بقولِهِ: يا زانيةُ، فتعليلُ "البزَّازيِّ" صحيحٌ على هذا باعتبارِ لازمِهِ، وحينَئِذٍ يكونُ ضميرُ ((بعدَهُ)) لوقوعِ الثَّلاثِ.

---

(١) صـ٢٦٨ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٤/١٢٤.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق إلخ ٤/٢٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إنْ شاء الله تعلَّقَ الاستثناءُ بالوصفِ، "بزَّازيَّة"[١]...

[١٣٣٤٨] (قولُهُ: وكذا إلخ) أي: يقعُ الثَّلاثُ، ولا حَدَّ ولا لِعانَ كما هو مُقتضَى التَّشبيهِ، بناءً على أنَّ المرادَ بالوصف ما وصَفَها به في قولِهِ: يا زانيةُ، وهو القذفُ، فإذا انصرَفَ الاستثناءُ إليه يَنتفِي الحَدُّ واللِّعانُ؛ لأنَّه لم يَبْقَ قَذْفاً مُنجَّزاً، وتقعُ الثَّلاثُ لعدمِ تعلُّقِها بالاستثناءِ، وهذا التَّقريرُ هو الموافقُ لِما في "شرحِهِ" على "الملتقى"[٢]، ولعبارةِ "البزَّازيَّة"[٣]، ونصُّها: ((أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إنْ شاء الله يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ، وكذا: أنتِ طالقٌ يا طالقُ إنْ شاء الله، وكذا: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ[٤] إنْ شاء الله، يُصرَفُ الاستثناءُ إلى الكلِّ، ولا يقعُ الطَّلاقُ، كأنَّه قال: يا فلانةُ، والأصلُ عنده أنَّ المذكورَ في آخرِ الكلامِ إذا كان يقعُ به طلاقٌ أو يَلزَمُ به حَدٌّ كقولِهِ: يا طالقُ، يا زانيةُ فالاستثناءُ على الوصفِ، وإنْ كان لا يَجِبُ به حَدٌّ ولا يقعُ به طلاقٌ كقولِهِ: يا خبيثةُ فالاستثناءُ على الكلِّ)) اهـ.

لكنَّ قولَهُ: ((وكذا: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ)) صوابُهُ: ولو قال: أنتِ طالقٌ يا خبيثةُ كما عبَّرَ في "الذَّخيرة" وغيرِها، لكنَّهُ تساهُلٌ؛ لظُهُورِ المرادِ بذكرِ الأصلِ المذكور، وقولُهُ: ((يقعُ)) ـ أي: الطَّلاقُ ـ دليلٌ على أنَّ المرادَ بالوصفِ القذفُ لا الطَّلاقُ، وإلاَّ لم يَصِحَّ قولُهُ: ((وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصف))، وكذا ما قرَّرَهُ من الأصلِ، وأَصرَحُ منه قولُهُ في "الذَّخيرة" وغيرِها: ((فالاستثناءُ على الآخرِ وهو القذفُ، ويقعُ الطَّلاقُ))، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّ هذا الَّذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" عن "البزَّازيَّة" عَزاهُ في "الذَّخيرة" إلى "النَّوادر"،

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق غداً إلخ ٢٤٧/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في طلاق غير المدخول بها ٣٩٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع آخر أنت طالق إلخ ٢٤٧/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية")، ومن قوله: ((على الوصف...)) إلى قوله: ((ياخبيثة فالاستثناء)) ليست في نسخة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٤) في "البزازية": ((يا صبية)) بدل((يا خبيثة)).

(وَقَعْنَ) لِما تقرَّرَ أنَّه متى ذُكِرَ العددُ كان الوقوعُ به،.....

الشَّرطِ والجزاءِ كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ دَخلتِ الدَّارَ، أو بين الإيجابِ والاستثناءِ كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ إنْ شاءَ الله لم يكن قَذْفاً في الأصحِّ، وإنْ تقدَّمَ عليهما أو تأخَّرَ عنهما كان قَذْفاً في الحالِ، وعن "أبي يوسف" أنَّ المُتخلِّلَ لا يَفصِلُ، فلا يتعلَّقُ الطَّلاقُ بل يقعُ للحالِ، ويجبُ اللِّعانُ، وعن "محمَّدٍ" يتعلَّقُ الطَّلاقُ ويجبُ اللِّعانُ. وجهُ ظاهرِ الرِّوايةِ: أنَّ: يا زانيةُ نداءٌ للإعلامِ بما يُرادُ به، فلا يَفصِلُ، ويتعلَّقُ الطَّلاقُ بالشَّرطِ، فيتعلَّقُ القَذْفُ أيضاً؛ لأنَّه أقربُ إلى الشَّرطِ)) اهـ مُلخَّصاً.

فهذا تصريحٌ بأنَّ انصرافَ الاستثناءِ إلى الكلِّ هو الأصحُّ وظاهرُ الرِّوايةِ، وصرَّحَ بذلك في "الذَّخيرة" [٣/ق٢٢٣/أ] أيضاً، ومَشَى عليه "الشَّارح" في بابِ التَّعليق[١].

[١٣٣٤٩] (قولُهُ: وَقَعْنَ) جوابُ الشَّرطِ المقدَّرِ في قولِ المتن: ((قال لزوجتِهِ))، وكان الأَولى لـ"الشَّارح" ذكرَهُ عقبَ قولِهِ: ((ثلاثاً)).

[١٣٣٥٠] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ إلخ) لأنَّ الواقعَ عند ذكرِ العددِ مصدرٌ موصوفٌ بالعددِ، أي: تطليقاً ثلاثاً، فتصيرُ الصِّيغةُ الموضوعةُ لإنشاءِ الطَّلاقِ مُتوقِّفاً حكمُها عند ذكرِ العددِ عليه، "بحر"[٢]. قال في "الفتح"[٣]: ((وبه اندفَعَ قولُ" الحسنِ البصريِّ" و"عطاء" و"جابرِ بن زيدٍ"[٤]: إنَّه يقعُ عليها واحدةٌ لبَيْنونتِها بـ: طالقٌ، ولا يُؤثِّرُ العددُ شيئاً، ونَصُّ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى: قال: ٢/٤٥٤

(قولُهُ: أنَّ المُتخلِّلَ لا يُفصَلُ فلا يتعلَّقُ الطَّلاقُ، بلْ يقعُ للحالِ ويجبُ اللِّعانُ) لعلَّ الأصْوَبَ: الإثباتُ في: ((يُفصَلُ))، والنَّفْيُ في: ((يجبُ اللِّعانُ)).

---

(١) صـ٥١٩ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٢.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٤/٢١ من طريق قتادة عن طاوس و عطاء وجابر بن زيد قالوا: إذا طلّقها ثلاثاً قبل أنْ يدخلَ بها فهي واحدة، وأخرجه عبد الرزاق (١١٠٨٠) عن عمرو بن دينار عنهم به، و سعيد بن منصور (١٠٧٧) عن عمرو عن عطاء و جابر، وكذلك أخرجه ابن أبي شيبة عن ليث عن طاوس وعطاء أنهما قالا ذلك.

وروى عبد الرزاق (١١٠٨١) عن معمرعن ابن طاوس أن عكرمة سئل عن طلاق البكر قبل أن يدخل بها فقال: إن كان جمعها لم تحل له وإن كان فرّقها بانت بالأولى قال: فذكرت ذلك لأبي فقال: سواء هُنَّ واحدة في كل حال مع أن الحسين ابن علي الكرابيسي في "أدب القضاء" قال: حدثني علي بن المديني عن عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس أنه قال: من =

.....

وإذا طلّقَ الرَّجُلُ امرأتَهُ ثلاثاً جميعاً فقد خالَفَ السُّنَّةَ وأَثِمَ، وإنْ دخَلَ بها أو لم يَدخُلْ سواءٌ، بَلَغَنا ذلك عن رسولِ الله ﷺ، وعن "عليٍّ" و"ابنِ مسعودٍ" و"ابن عبّاسٍ" وغيرِهم رضوانُ الله عليهم[1])).

- حدثك عن طاوس أنّه كان يروي في طلاق الثلاث واحدة كَذَّبَهُ كذا في "الإشفاق" للكوثري صـ٣١ـ ، وأخرج عبدالرزاق (١١٠٧٧) و عنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العالية" المسندة لابن حجر (١٧١٧) عن الحسن بن مسلم بن يناق عن ابن شهاب أن ابن عباس قال إذا طلّق الرجل امرأته ثلاثاً **ولم يجمع** كُنَّ ثلاثاً قَالَ الحسن: وكان من العلماء بطاوس فأخبرت بذلك طاوسا فقال: فأشْهد ما كان ابن عباس يراهن إلا واحدة.

ثم رواه (١١٠٧٨) عن أيوب قال: دخل الحكم على الزهريّ فذكر نحوه، ثم سأل الحكم طاوساً فرفع يديه تعجباً من ذلك وقال: والله ما كان ابن عباس يجعلها إلا واحدةً، وسيأتي تحرير مذهب ابن عباس وتأويل هذا في آخر البحث.

أما الحسن: فأخرج عبدالرزاق (١١٠٦٧) عن معمر عن قتادة قال سألت الحسن عن الرجل يُطَلِّقُ البِكر ثلاثاً فقالت أم الحسن: وما بعدَ الثلاث؟ قال: صدقتْ فأفتى بذلك زماناً ثم رجع فقال واحدة تبينها و يخطبها فقال به حياته.

وأخرج سعيد بن منصور (١٠٨٨) عن حُميد عن الحسن قال: رَغِم أنفهُ ،بلغ حَدَّهُ حتى تنكح زوجاً غيره و(١٠٨٩) عن منصور عن الحسن أنّه قال بعد ذلك: إنْ شاءَ خطبها ،وأخرجَ ابنُ أبي شيبة ١٣/٤ عن الحسن أنَّ رجلاً طلق امرأته ألفاً فقال له: بانتْ منك العجوز، و١١/٤ قال الحسن: كانوا ينكّلون فيمن طلّق ثلاثاً في مجلسٍ واحدٍ.

وأما **عطاء بن أبي رباح** فقال:إن طلّق امرأته ثلاثاً و لم يجمع فإنّما هي واحدة،بلغني ذلك عن ابن عباس أخرجه عبدالرزّاق (١١٠٧٦) وإن أراد عطاء بن يسار فسيأتي كلامه في حديث عبد الله بن عمرو.

والتفريق بين الثلاثة تَتْرَى و بين أنت طالق ثلاثاً وَرَد عن أئمة التابعين إبراهيم النّخعي و مسروق و الحكم بن عُتيبة وحماد و مغيرة و عبدالله بن معقل المزنيّ، وكذلك روى جابر الجعفي عن الشعبيّ عن ابن عباس والحكم عن علي وابن مسعود وزيد، أما بقيّة الصَّحابة و التّابعين فلم يروَ عنهم تفصيلٌ في ذلك إلا أنَّ البِكرَ التي لم يدخل بها تبين إن طلّقها ثَلاثاً على خلافٍ في المعصية و عدمها.

(١) أمَّا الأئمُ فقد وردَ من حديث محمود بن لبيد مَرفوعاً ولم تَصحْ له رؤية و لاسماع.

أخرجه النّسائيُّ ١٤٢/٦ في الطلاق باب طلاق الثلاث مجموعة و"الكبرى" ٣٤٩/٣ عن مخرمة بن بُكير عن أبيه عن محمود قال: أُخبِرَ رَسولُ الله ﷺ عن رجلٍ طلّق امرأته ثلاث تطليقاتٍ جَمعيـاً فقامَ غَضبانَ ثـمَّ قَالَ أيُلعبُ بكتابِ الله و أنا بين أظهركم؟!

لكنَّ مخرمةَ لم يسمعْ من أبيه إنّما أَخذَ كُتبه ـ وجادةً ـ -

- أمَّا الموقوف ـ الإثم و الوقوع ـ حديثُ علي و عثمان [**لم يفرقْ المصنفُ بين البكرِ وغيرها و الطلاق ثلاثة مُجتمعةً أو متفرِّقة فَسنذكرُها كالمصنّف مع تبيين الألفاظِ و حين نَذكرُ هذه الأسانيد فالحجةُ في المتصل منها و المرسل لأنّه حُجةٌ عند الحنفيةِ**]

أخرجَ عبد الرزَّاق (١١٣٤١) عن إبراهيم بن محمد عن شريك بن أبي نمر قَالَ: جَاءَ رجلٌ إلى علي فقَالَ: إنّي طلّقتُ امرأتي عدد العَرْفَجِ؟ قَالَ:تَأخذُ من العَرْفَجِ ثَلاثاً و تدع سَائره، قَالَ إبراهيم: و أخبرني أبو الحُويرث عن عثمان مثل ذلك، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٣/٤ عن عثمان في رجل طلّق امرأته مئة فقَالَ: ثَلاثٌ تُحرِّمُها عليك و سبعة وتسعون فضل.

و أخرج ابن أبي شيبة ١٨/٤ و البيهقيُّ ٣٤٣/٧ عن الأعمش عن حبيب عن بعض أصحابه قَالَ: جَاء رجل إلى عليٍّ فقَالَ: طلّقتُ امرأتي ألفاً قَالَ... نحوه.

وأخرجا عن جعفر بن محمد عن أبيه عن عليٍّ، والبيهقيُّ عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن عليٍّ فيمن طلّق امرأته ثَلاثاً قَبلَ أنْ يدخلَ بها قَالَ: لا تحلُّ له حتى تَنكحَ زَوجاً غيره.

حديثُ ابن مسعود: رُوي من طرقٍ عدة عنه بالوقوع في حوادث مختلفة في البكر و غيرها و فيه أنَّ مَا وراءَ الثلاثِ مَعصيةٌ

أخرج ابن أبي شيبة ١٢/٤ـ١٣، وعبدالرزَّاق (١١٣٤٣)، والطحاويُّ ٥٨/٣، وسعيد بن منصور (١٠٧٦) (١٠٦٣)(١١٩٣) و البيهقيُّ ٣٣٢/٧ و٣٣٥، وإسحاق بن راهويه كما في "المطالب" (١٧١٦) من طرقٍ عن إبراهيم و ابن سيرين عن علقمة عن ابن مسعود أنّه سُئلَ عن الرجلِ يطلّق امرأته مئةً؛ فقَالَ: ثَلاثٌ تُبِنُهَا مَعك وسَائرها عدوان.

وفي رواية ابن سيرين: أنّه طلّق امرأته عدد النّجومِ و فيه: فقَالَ عبد الله: قد بيَّنَ الله الطلاق فمن لَبَّسَ جَعلنا به لَبْسَهُ والله لا تلبسونَ على أنفسكم فنحتمله عنكم ...مختصر. و صَحَّحَ إسنادَه ابن حجر و البوصيريُّ.

وأخرجه البيهقيُّ ٣٣٢/٧ عن مسروق عنه، وأخرجَ الطحاويُّ ٥٨/٣، وسعيد بن منصور (١٠٧٦)، وابن أبي شيبة ١٩/٤ وعبدالرزَّاق (١١٠٦٤)، والبيهقيُّ ٣٣٥/٧ من طرقٍ عن عاصم و منصور عن أبي وائل عن بن مسعود في التي تطلّق ثَلاثاً قبلَ الدخول قَالَ: لا تحلُّ له حتى تَنكحَ زوجاً غيره، ورواه الثوريُّ عن عَاصم عن زِرٍّ عن عبد الله قال: إذا طلّق ثَلاثاً قَبل أنْ يَدخلَ بها كَانَ يَراها بمنزلةِ التي قد دَخلَ بها، وأخرج سعيد بن منصور (١٠٨٥) عن عروة عن ابن مسعود نحو حديث أبي وائل و(١٠٨٦) عن خُصيف عن ابن أبي مريم عن ابن مسعود قال: هي ثَلاثٌ فإنْ طلّقَ واحدة ثمَّ ثنّى ثمَّ ثلّث لم يقعْ عليها لأنّها بَانتْ بالأولى.

حديث ابن عباس: أخرج أبو داود (٢١٩٧) والطحاويُّ ٥٨٠/٣، والدارقطنيُّ ٦٠/٤ـ٦١، وعبدالرزَّاق (١١٣٥٢) والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ من طريق عبد الله بن كَثير و ابن جُريج و ابن أبي نجيح و حُميد الأعرج كلهم عن مجاهد عن ابن عباس -

- أنَّ رجلا قالَ له: ياأبا العباس طلَّقتُ امرأتي ثَلاثاً فقالَ: يا أبا عباس ؟! يُطلِّق أحدكم امرأته فَيَسْتَحمِقُ ثمَّ يَقولُ ياابن عباس؟ عَصيت ربَّك وفَارقت امرأتك، لمْ تَتقِ الله فلمْ يجعل لك مخرجاً.

وعن طاوس عن ابن عباس: لو اتَّقيتَ الله جَعل لك مَخرجاً،أخرجه عبدالرزَّاق (١١٣٤٦).

و أخرج ابن أبي شيبة ١١/٤، وسعيد بن منصور (١٠٦٤)، والطحاويُّ ٥٧/٣، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ من طريق الأعمش عن مالك بن الحارث قَالَ: جَاء رجلٌ إلى ابن عباس فقَالَ: إن عمَّه طلق امرأته ثلاثا فقَالَ: إنَّ عمَّك عصى الله و أطاع الشيطان لم يتقِ الله فلم يجعل له مخرجاً وبانت منه امرأته.

لكنْ رواه سعيد بن منصور (١٠٦٥) عن الأعمش عن عمران بن الحارث بَدلَ مَالك.

وأخرجَ ابن أبي شيبة ١٢/٤ عن هارون بن عنترة عن أبيه عن ابن عباس نحوه.

وعن مجاهد أنَّ ابنَ عباس سُئل عن رجلٍ طلَّق امرأته عدد النُّجوم فقَالَ: إنَّما يَكفيهِ من ذلك رَأسُ الجوازِ، وقَالَ: ثَلاثٌ تُحرِّمها و بَقيَّتها عليك وزراً اتَّخذت آيات الله هزواً، أخرجه عبد الرزَّاق (١١٣٤٧)(١١٣٥١) وأخرجه ابن أبي شيبة ١٤/٤، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ عن عمرو بن دينار عن ابن عباس.

وأخرج عبدالرزاق (١١٣٥٠) (١١٣٥٣)، وابن أبي شيبة ١٢/٣ والطحاويُّ ٥٨/٣، والبيهقيُّ ٣٣٧/٧ عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنَّ رجلاً طلَّق امرأته ألفا ـ مئةً ـ فقَالَ له تَأخذُ ثلاثة و تدع تسعمئة و سبع وتسعين.

وعن عطاء عنه نحوه عند البيهقيِّ و عبدالرزَّاق (١١٣٤٨) ومحمد في "الآثار" (٤٨٦).

وأخرج البيهقيُّ ٣٥٥/٧ عن عبد الوهاب بن عطاء أخبرنا سعيد عن قتادة عن عكرمة وطاوس وعطاء وجابر بن زيد كلُّهم يروونَهُ عن ابن عباس قَالَ: هي واحدةٌ بَائنةٌ يعني في الرَّجل يُطلِّق زوجته قبل أن يدخل بها، قَالَ البيهقيُّ فهذا يحتمل أنْ يكون إذا فرَّقهن فلا يكون مخالفاً حديث ابن عباس، ثمَّ أخرج البيهقيُّ وكذلك عبدالرزَّاق (١١٠٧٠) عن جابر الجُعفيِّ لكنَّه متروك عن الشَّعبيِّ عن ابن عباس قَالَ: إذا كَانت تترى فليست بشيء إذا قَال: أنتِ طَالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طَالقٌ فإنَّها تَبينُ بالأُولى ولَيست الثنتان بشيءٍ، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢١/٤، لكن عن جابر عن عطاء عنه، وعن الحكم عن ابن عباس وابن مسعود و زيد بن ثابت قالوا في امرأةٍ طلَّقها زَوجها ثَلاثاً قَبلَ أن يَدخل بها لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

أخرجه عبدالرزاق (١٨٠٨٤) وابن أبي شيبة ١٨/٤، وسعيد بن منصور (١٠٨٠).

وقَدْ مَرَّ في مذهب طاوس و عطاء أنهما رويا عن ابن عباس إذا لم تُجمع كانت واحدة، وهو يقول بالثلاث فما زاد إنها ثلاثة إذاً فيتعين حمله على التي فرَّقها.

لكنَّ أخرج عبدالرزَّاق (١١٠٧٩) وإسحاق بن راهويه كما في "المطالب" (١٧١٧) عن أبي عياض عن ابن عباس قال:التي لم يدخل بها و التي قد دخل بها سواء ـ تحرَّف اللفظ عند عبد الرازَّق ـ

وأخرج ابن أبي شيبة ٢١/٤ عن سعيد بن جبير عنه قال: لا تحلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره. -

- وأخرج أبو داود (٢١٩٨)، والطحاويُّ ٥٧/٣، والشافعيُّ كما في "مسنده" (١١٣)، ومالك ٥٧٠/٢، وعبد الرزَّاق (١١٠٧١) (١١٠٧٣) (١١٠٧٢) و ابن أبي شيبة ١٩/٤، وسعيد بن منصور (١٠٧٥) من طرق عن أبي سلمة ومحمد بن عبدالرحمن بن ثوبان و النعمان و معاوية ابنا عياش ـ أنَّ محمد بن إياس بن البكير جاءَ إلى عبد الله بن الزبير وعاصم بن عمر فقال: إنَّ رجلاً من أهلِ البادية ـ مزينة ـ طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فماذا تريان فأرسلاه إلى ابن عباس و أبي هريرة و عائشة و ابن عمر وعبدالله بن عمرو فقال ابن عباس لأبي هريرة قد جاءتك معضلة فأفته، فقال أبو هريرة الواحدة تبينها والثلاث تحرمها، فقال ابن عباس: نوّرتها أو زينتها ـ أي: أحسنت ـ وفي رواية: ((كلهم قال: لاتحل له حتى تنكح زوجا غيره)) وهذا كله دليل على أن حديث مسلم عن طاوس عن ابن عباس في الطلاق الثلاث مؤول فيما إذا فرّقها فإن كان قد دخل بها فلم يُديّنه على نيته بل أوقعها عليه ثلاثا تغليظاً.

أما عن ابن عمر : فأخرجه عبدالرزَّاق (١١٠٦١)(١١٠٦٢)(١١٠٦٣)، وابن أبي شيبة ١٩/٤، والبيهقيّ ٣٣٥/٧ عن أيوب و عبيد الله عن نافع عن ابن عمر في البِكر إذا طلّقها ... نحوه وقَالَ عبيد الله: وهي حائض.

وأخرج ابن أبي شيبة ١١/٤ عن أشعث عن نافع عن ابن عمر قَالَ: من طلّق امرأته ثَلاثاً فقد عَصي ربه وبانتْ امرأته، وعبد الرزَّاق (١١٣٤٤) عن سالم عنه فذكره

وأخرج ابن أبي شيبة ١٣/٤، وسعيد بن منصور (١٠٦٦) عن أبي معشر ـ ضعيف ـ عن سعيد المقبري أن رجلاً طلق امرأته مئة فسأل ابن عمر فقال: بانت بثلاث، و سبع وتسعون الله يحاسبك الله عليها يوم القيامة.

وعن **عبد الله بن عمرو**: أخرج عبدالرزاق (١١٠٧٤) ومالك ٧٥٠/٢ و الشافعي (١١٤)(١١٥) كما في "مسنده" وسعيد بن منصور (١٠٩٥) وابن أبي شيبة ١٨/٤، والطحاوي ٥٨/٣، والبيهقي ٣٣٥/٧ عن عطاء بن يسار أنه سئل عمن طلق امرأته ثلاثا قبل أن يمسها فقال عطاء: الثلاث و الواحدة للبكر سواء فقال له عبد الله ابن عمرو: إنما أنت قاصٌّ و لست بمفتٍ، الواحدة تبينها و الثلاث تحرمها حتى تنكح زوجاً غيره.

وروي عن **أنس**: أخرجه سعيد بن منصور (١٠٧٣) (١٠٧٤) و الطحاوي ٥٩/٣ و ابن أبي شيبة ١٩،١١/٤ عن سفيان عن شقيق بن أبي عبد الله عن أنس قال: لا تحلُّ له حتى تنكحَ زوجاً غيره، وكانَ عمر بن الخطاب إذا ظفِر برجلٍ طلّق امرأته ثَلاثاً أوجع ظهره.

وأخرجه عبد الرزَّاق (١١٠٦٥) عن شيخ يقال له سفيان ـ لعله تحريف عن شقيق ـ و(١١٣٤٥) عن عبيد الله بن أبي العيزار عن أنس نحوه، وعن عمر أخرجه ابن أبي شيبة ١٢/٤، وعبد الرزاق (١١٣٤٠) عن زيد بن وهب أن رجلا لعَّابا ـ بطَّالاً ـ طلق امرأته ألفاً فرجع إلى عمر فقال: إنما كنت ألعب فعلا رأسه بالدرة وفرق بينهما.

وانظر سعيد بن منصور (١٠٦٨) (١٠٦٩) عن الحسن أن عمر كتب إلى أبي موسى.. فذكره في الطلاق الثلاث.

- وأخرج ابن أبي شيبة ١٩/٤ عن الشعبيّ عن عبد الله بن مُغفَّل فيمن طلّق امرأته قبل أن يدخل بها قال: لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره.

وأخرج ابن أبي شيبة ١٣/٤، والبيهقي ٣٣٦/٧ عن قيس بن أبي حازم قال: سأل رجل المغيرة بن شعبة ـ وأنا شاهد ـ عن رجل طلّق امرأته مئة فقال: ثلاث تحرم و سبع وتسعون فضل .

وأخرج ابن أبي شيبة ١٩/٤ عن أشعث عن أبي الزبير عن جابر قال: سمعت أم سلمة سُئلت عن رجل طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها فقالت: لا تحل له حتى يطأها زوجها ـ أي: الآخر ـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ١٠/٤، و البيهقي ٣٣٢/٧ عن عبد الوهاب بن عطاء عن حميد بن واقع بن سحبان أن رجلا سأل عمران ابن حصين عمن طلق امرأته ثلاثا وهو في مجلس فقال: أثم بربِّه وحرمت عليه امرأته فانطلق الرجل إلى أبي موسى فذكر ذلك فقال: أكثر الله فينا مثل أبي نجيد ـ يعني: عمران بن حصين ـ

وقد تأول الأئمة أجمع رواية طاوس لحديث ابن عباس بأن الناس لم يعلموا الناسخ كما في حديث المتعة وأخرج البيهقي ٣٣٧/٧ دليلاً على ذلك عن عكرمة عن ابن عباس قال: ﴿وبعولتهن أحق بردهن﴾ الآية وذلك أن الرجل كان إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها و إن طلقها ثلاثا، فنُسخ ذلك فقال: ﴿الطلاق مرتان﴾ الآية وأكد الشافعيُّ النسخ ثم قال: لايشبه أن يروي ابن عباس شيئاً ثم يَخالفه بشيءٍ لم يعلمه كان من النّبي ﷺ فيه خلافه قال الشافعي: فإن قيل فلعل هذا شيء روي عن عمر فقال فيه ابن عباس يقول عمر؟ قيل: قد علمنا أن ابن عباس يخالف عمر في نكاح المتعة وبيع الدينار بالدينار وبيع أمهات الأولاد فكيف يوافقه في شيء يروي عن النبي ﷺ فيه خلافه؟ ، أما قول ابن عباس إنَّ الثلاث والواحدة سواء ، فقد قال الشافعي: فلعله أجاب على أنَّ الثلاث والواحدة سواء وإذا جعل الله عز وجل عدد الطلاق على الزوج وأن يطلق متى شاء فسواء الثلاث و الواحدة وأكثر من الثلاث في أن يقضي بطلاقه.

قال البيهقي: ويحتمل أنّه عبر بالطلاق الثلاث عن طلاق ألبتة، ونقل عن أبي زرعة أنّه قال: معنى هذا الحديث عندي أنَّ ما تطلقون أنتم ثلاثا كانوا يطلقون واحدة في زمن النبي ﷺ وأبي بَكر و عمر، وذهب الساجيُّ إلى أن معناه إذا فرقها للبكر فغلّظ عليه عمر فجعلها ثلاثاً، ثم أخرج البيهقي عن أيوب عن غير واحد عن طاوس عن ابن عباس أن أبا الصهباء قال: أما علمت أنَّ الرجلَ كان إذا طلّق امرأته ثلاثا قبل أن يدخل بها جعلوها واحدة، قال البيهقي: أي: تترى والله أعلم اهـ باختصار.

قال الطحاوي ٥٦/٣: فخاطب عمر بذلك الناس جمعيا وفيهم أصحاب رسول الله ﷺ الذين علموا ما تقدم من ذلك في ذلك في زمن رسول الله ﷺ فلم ينكره عليهم منهم منكر، و لم يدفعه دافع، فكان ذلك أكبر الحجة في نسخ ما تقدم من ذلك لأنّه إذا نقل أصحاب رسول الله ﷺ جمعياً فعلا يجب به الحجة كان كذلك أيضا إجماعهم على القول إجماعا تجب به الحجة وكما كان إجماعهم على النقل بريئا من الوهم والزلل كان كذلك إجماعهم على الرأي بريئا من الوهم و الزلل ... فلا يجوز لنا خلافه إلى غيره ... والله أعلم.

وما قيل مِن[1] أنَّه لا يَقَعُ لنزولِ الآيةِ في الموطوءةِ باطلٌ محضٌ، مَنْشَؤُهُ الغفلةُ عمَّا تقرَّرَ أنَّ العبرةَ.....

[١٣٣٥١] (قولُهُ: وما قيل إلخ) رَدٌّ على ما نقلَهُ في "شرح المجمع" عن كتاب "المشكلات"[2] وأقرَّهُ عليه، حيث قال: ((وفي "المشكلات": مَن طلَّقَ امرأتَهُ الغيرَ المدخولِ بها ثلاثاً فله أنْ يَتزوَّجَها بلا تحليلٍ، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠] ففي حقِّ المدخولِ بها)) اهـ.

ووجهُ الرَّدِّ: أنَّه مخالفٌ للمذهبِ؛ لأنَّه إمَّا أنْ يريدَ عدمَ وقوعِ الثَّلاثِ عليها، بل تقعُ واحدةٌ كما هو قولُ "الحسنِ" وغيرِهِ، وقد علمتَ رَدَّهُ، أو يريدَ أنَّه لا يقعُ شيءٌ أصلاً، وعبارةُ "الشَّارح" تَحتمِلُ الوجهين، لكنَّ كلامَ "الدُّرر"[3] يُعيِّنُ الأوَّلَ، أو يريدَ وقوعَ الثَّلاثَ مع عدمِ اشتراطِ المُحلِّلِ.

وقد بالَغَ المحقِّقُ "ابن الهمام"[4] في رَدِّهِ، حيث قال في آخرِ باب الرَّجعةِ: ((لا فَرْقَ في ذلك ـ أي: اشتراطِ المُحلِّلِ ـ بين كونِ المُطلَّقةِ مدخولاً بها أو لا؛ لصريحِ إطلاقِ النَّصِّ، وقد وقَعَ في بعضِ الكتب أنَّ غيرَ المدخولِ بها تَحِلُّ بلا زوجٍ، وهو زَلَّةٌ عظيمةٌ مُصادِمةٌ للنَّصِّ والإجماعِ، لا يَحِلُّ لمسلمٍ رآه أنْ يَنقُلَهُ فضلاً عن أنْ يَعتبِرَهُ؛ لأنَّ في نقلِهِ إشاعتَهُ، وعند ذلك يَنفتِحُ بابُ الشَّيطان في تخفيفِ الأمرِ فيه، ولا يخفى أنَّ مثلَهُ ممَّا لا يَسُوغُ الاجتهادُ فيه؛ لفَواتِ شرطِهِ من عدمِ مخالفةِ الكتاب والإجماع، نعوذُ بالله من الزَّيْغِ والضَّلالِ، والأمرُ فيه من ضروريّاتِ الدِّينِ لا يَعُدُّ إكفارُ مُخالِفِه)) اهـ.

---

(١) ((من)) ليست في "د" و"و" و"ط".

(٢) "مشكلات القدوري": لأحمد بن مظفر الرازي، شمس الأئمة الكردري (ت٦٤٢هـ). ("كشف الظنون" ١٦٣٢/٢).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٦٦/١ و٣٧١.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ٣١/٤ بتصرف.

لعموم اللَّفظِ لا لخصوصِ السَّبب، وحَمَلَهُ في "غررِ الأذكار" على كونِها متفرِّقةً، فلا يَقَعُ إلاَّ الأُولى فقط.

(وإنْ فَرَّقَ) بوصفٍ.....

[١٣٣٥٢] (قولُهُ: لعُمُومِ اللَّفظِ) أي: لفظِ النَّصِّ، فإنَّه يَعُمُّ غيرَ المدخولِ بها، وفيه أنَّ الآيةَ صريحةٌ في المدخولِ بها؛ لأنَّ الطَّلاقَ ذُكِرَ فيها مُفرَّقاً، [٣/ق٢٢٣/ب] وتفريقُهُ يَخصُّها، ولا يكونُ في غيرِ المدخولِ بها إلاَّ بتجديدِ النِّكاحِ، فالأَولى الاستنادُ إلى السُّنَّةِ، وهو ما ذُكِرَ عن الإمام "محمَّدٍ"، "ط"[١].

[١٣٣٥٣] (قولُهُ: وحَمَلَهُ في "غُررِ الأذكار"[٢]) حيث قال: ((ولا يُشكِلُ ما في "المشكلات"؛ لأنَّ المراد من قولِهِ: ثلاثاً ثلاثُ طَلَقاتٍ مُتفرِّقاتٍ ليُوافِقَ ما في عامَّةِ كتبِ[٣] الحنفيَّةِ)) اهـ، فافهم.

قلت: يُؤيِّدُ هذا الحملَ قولُهُ في "المشكلات": ((وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿**فَإِن طَلَّقَهَا**﴾ إلخ [البقرة ـ ٢٣٠] فإنَّه ذُكِرَ في الآيةِ مُفرَّقاً))، فلذا أجابَ عنه صاحبُ "المشكلات" بأنَّ ما في الآيةِ واردٌ في المدخولِ بها، فتأمَّل.

[١٣٣٥٤] (قولُهُ: وإنْ فَرَّقَ بوَصْفٍ) نحو: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً، أو خَبَرٍ نحو: أنتِ طالقٌ طالقٌ طالقٌ، أو جُمَلٍ، نحو: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ، "ح"[٤]، ومثلُهُ في "شرح الملتقى"[٥].

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ٢/١٢٨.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر طلاق غير الموطوءة ويمين الطلاق ق٢١٢/أ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((الكتب)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ بتصرف يسير.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في طلاق غير المدخول بها ١/٤٠٠ (هامش "مجمع الأنهر").

أو خَبَرٍ أو جُمَلٍ[١] بعطفٍ أو غيرِهِ (بانَتْ بالأُولى) لا إلى عِدَّةٍ (و) لذا (لم تَقَعِ الثَّانيةُ) بخلافِ الموطوءة،.....

[١٣٣٥٥] (قولُهُ: بعطفٍ) أي: في الثَّلاثةِ سواءٌ كان بالواوِ، أو الفاءِ، أو ثُمَّ، أو بل، "ح"[٢]. وسيذكرُ[٣] "المصنِّفُ" مسألةَ العطفِ مُنجَّزةً ومُعلَّقةً مع تفصيلٍ في المُعلَّقة.

[١٣٣٥٦] (قولُهُ: أو غيرِهِ) الأَولى: أو دُونِهِ، "ط"[٤].

[١٣٣٥٧] (قولُهُ: بانَتْ بالأُولى) أي: قبلَ الفراغِ من الكلامِ الثَّاني عند "أبي يوسف"، وعند "محمَّدٍ" بعدَهُ؛ لجوازِ أنْ يُلحِقَ بكلامِهِ شرطاً أو استثناءً، ورجَّحَ "السَّرخسيُّ"[٥] الأوَّلَ، والخلافُ عند العطفِ بالواو، وثمرتُهُ فيمَنْ ماتَتْ قبلَ فراغِهِ من الثَّاني وقَعَ عند "أبي يوسف" لا عند "محمَّدٍ"، وتمامُهُ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧].

[١٣٣٥٨] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِها بانَتْ لا إلى عِدَّةٍ، "ح"[٨].

[١٣٣٥٩] (قولُهُ: لم تَقَعِ الثَّانيةُ) المرادُ بها ما بعدَ الأُولى، فيَشمَلُ الثَّالثةَ.

[١٣٣٦٠] (قولُهُ: بخلافِ الموطوءةِ) أي: ولو حكماً كالمُختلَى بها، فإنَّها كالموطوءةِ في لُزُومِ العِدَّةِ، وكذا في وقوعِ طلاقٍ بائنٍ آخرَ في عِدَّتِها، وقيل: لا يقعُ، والصَّوابُ الأوَّلُ كما مَرَّ[٩] في بابِ المهر نظماً، وأوضحناه هناك.

---

(١) في "ب": ((حمل)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٣) صـ٢٨١ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٢٨/٢ بتصرف.

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٨٩/٦.

(٦) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٦/٣.

(٧) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب وعزاه إلى "الظهيرية" و"الدراية".

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٩) صـ٤٠٨ـ وما بعدها "در".

حيث يَقَعُ الكلُّ، وعَمَّ التَّفريقَ قولُهُ: (وكذا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً مُتفرِّقاتٍ) أو ثنتين مع طلاقي إيَّاكِ، فطَلَّقَها واحدةً وقَعَ (واحدةٌ) كما لو قال: نصفاً وواحدةً على الصحيح، "جوهرة"[1]. ولو قال: واحدةً ونصفاً فثنتان اتِّفاقاً؛ لأنَّه جملةٌ واحدةٌ، ولو قال: واحدةً وعشرين أو وثلاثين فثلاثٌ.....

[١٣٣٦١] (قولُهُ: حيثُ يَقَعُ الكلُّ) أي: في جميعِ الصُّورِ المتقدِّمةِ لبقاءِ العِدَّةِ، ولا يُصدَّقُ قضاءً أنَّه عَنَى الأُولى كما سيأتي[2] في الفروع، إلاَّ إذا قيل له: ماذا[3] فعلتَ؟ فقال: طَلَّقتُها، أو قد قلتُ: هي طالقٌ؛ لأنَّ السُّؤالَ وقَعَ عن الأوَّلِ، فانصرَفَ الجوابُ إليه، "بحر"[4].

[١٣٣٦٢] (قولُهُ: أو ثِنْتين مع طلاقي إيَّاكِ إلخ) أي: لأنَّ ((مَعَ)) هنا بمعنى: بعدَ، كما تقدَّمَ في قولِهِ: ((مَعَ عِتْقِ مولاكِ إيَّاكِ)) اهـ "ح"[5]، أي: فيكونُ الطَّلاقُ شرطاً، فإذا طَلَّقَها واحدةً لا تقعُ الثِّنتان؛ لأنَّ الشَّرطَ قبل المشروط.

[١٣٣٦٣] (قولُهُ: كما لو قال: نصفاً وواحدةً) أي: تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّه غيرُ مُستعمَلٍ على هذا الوجهِ، فلم يُجعَلْ كلُّهُ كلاماً واحداً، [٣/ق٢٢٤/أ] وعَزاهُ في "المحيط" إلى "محمَّدٍ"، "بحر"[6]، أي: لأنَّ المُستعمَلَ عطفُ الكسرِ على الصَّحيح.

[١٣٣٦٤] (قولُهُ: لأنَّه جملةٌ واحدةٌ) لأنَّه إذا أرادَ الإيقاعَ بهما ليس لهما عبارةٌ يُمكِنُ النُّطقُ بها أخصرُ منهما، وكذا لو قال: واحدةً وأخرى وقَعَ ثِنْتان؛ لعدمِ استعمالِ أخرى ابتداءً،"نهر"[7].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٥، وفيها خلاف الصاحبين: ((فعند "أبي يوسف" وقع ثنتان، وعند "محمد" واحدة وهو الصحيح. كذا في "الكرخي"))، انتهى كلام "الجوهرة"، وانظر تمام الشرح والتعليل في "البدائع" ٣/١٤١.

(٢) صـ٢٩٦ـ٢٩٧ـ "در".

(٣) في "م": ((ما إذا))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٧.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب وعزاه إلى "تبيين الحقائق".

لِما مرَّ.....

لا يقال: أنتِ طالقٌ ثِنْتين أخصرُ منهما؛ لأنَّ الكلام عندَ إرادةِ الإيقاعِ بالصَّحيحِ والكسرِ وبلفظٍ أُخرى، فقد يكونُ له فيه غَرَضٌ، على أنَّه إنْ لم يكن له غَرَضٌ صحيحٌ فالعِبرةُ لِلَّفظِ، ولفظُ: ثِنْتين لا يُؤدِّي معنى النِّصفِ ومعنى أُخرى لغةً وإنْ كان المرادُ بهما طَلْقةً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً، فإنَّه يُغني عنه: طالقٌ ثِنْتين، فعُدُولُهُ عن ثِنْتين إليه قرينةٌ على إرادةِ التَّفريقِ، وكذا: نصفاً، وواحدةً؛ لأنَّ نصفَ الطَّلْقةِ في حكمِ الطَّلْقةِ كما مَرَّ[1] في محلِّهِ، فصار بمنزلةِ: واحدةً وواحدةً، وهو من المُتفرِّقِ بقرينةِ العُدُولِ عن الأصلِ من تقديمِ الصَّحيحِ على الكسرِ، فافهم. ٤٥٥/٢

[١٣٣٦٥] (قولُهُ: لِما مَرَّ[2]) أي: من قولِهِ: ((لأنَّه جملةٌ واحدةٌ)) اهـ "ح"[3]، أي: لأنَّه أخصرُ ما يَتلفَّظُ به إذا أرادَ الإيقاعَ بهذه الطَّريقةِ، وهو مختارٌ في التَّعبيرِ لغةً. اهـ "بحر"[4]. لكنَّه ذَكَرَ ذلك في إحدى وعشرين لا في واحدةٍ وعشرين، ثمَّ نقَلَ عن "المحيط": ((لو قال: واحدةً وعشراً وَقَعَتْ واحدةٌ، بخلاف: أحدَ عشرَ فثلاثٌ لعدمِ العطفِ، وكذا لو قال: واحدةً ومائةً، أو واحدةً وألفاً، أو واحدةً وعشرين تقعُ واحدةٌ؛ لأنَّ هذا غيرُ مُستعمَلٍ في المُعتادِ، فإنَّه يقالُ في العادةِ: مائةٌ وواحدةٌ، وألفٌ وواحدةٌ، فلم تُجعَلْ هذه الجملةُ كلاماً واحداً، بل اعتُبِرَ عطفاً، وقال "أبو يوسف": يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ قولَهُ: واحدةً ومائةً، ومائةً وواحدةً سواءٌ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ قول "أبي يوسف" في هذه المسائلِ غيرُ المعتمدِ، لكنْ قال في "النَّهر"[5]: ((وجَزْمُ "الزَّيلعيِّ"[6] به في واحدةٍ وعشرين يُومِئُ إلى ترجيحِهِ)).

---

(١) صـ٢٧٧ـ "در".

(٢) صـ٢٧٧ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٧/٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٢١٣/٢.

(والطَّلاقُ يَقَعُ بعددٍ قُرِنَ به لا به) نفسِهِ.....

مطلبٌ: الطَّلاقُ يقعُ بعددٍ قُرِنَ به لا به

[١٣٣٦٦] (قولُهُ: والطَّلاقُ يَقَعُ بعَدَدٍ قُرِنَ به لا به) أي: متى قُرِنَ الطَّلاقُ بالعددِ كان الوقوعُ بالعددِ، بدليلِ ما أجمعوا عليه من أنَّه لو قال لغيرِ المدخول بها: أنتِ طالقٌ ثلاثاً طَلُقَتْ ثلاثاً، ولو كان الوقوعُ بـ: طالقٌ لَبانَتْ لا إلى عِدَّةٍ، فلَغَا العددُ، ومِن أنَّه لو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شاء الله لم يَقَعْ شيءٌ، ولو كان الوقوعُ بـ: طالقٌ لكان العددُ فاصلاً فوَقَعَ.

ثمَّ اعلم أنَّ الوقوعَ أيضاً بالمصدرِ عند ذكرِهِ، وكذا بالصِّفةِ عند ذكرِها، كما إذا قال: أنتِ [٣/ق٢٢٤/ب] طالقٌ ألبتَّةَ، حتَّى لو قال بعدها: إنْ شاء الله مُتَّصلاً لا يقعُ، ولو كان الوقوعُ باسمِ الفاعل لوَقَعَ، ويدلُّ عليه ما في "المحيط": ((لو قال: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ، أو أنتِ طالقٌ بائنٌ، فماتَتْ قبلَ قولِهِ: للسُّنَّةِ أو بائنٌ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّه صفةٌ للإيقاعِ لا للتَّطليقةِ، فيَتوقَّفُ الإيقاعُ على ذكرِ الصِّفةِ، وإنَّه لا يُتصوَّرُ بعدَ الموتِ)) اهـ. وكذا ما في عتق "الخانيَّة"[1]: ((قال لعبدِهِ: أنتَ حُرٌّ ألبتَّةَ، فماتَ العبدُ قبل: ألبتَّةَ يَمُوتُ عبداً))، "بحر"[2]، من البابِ المارِّ عند قولِهِ: ((أنتِ طالقٌ واحدةً أوْ لا))، وقال هنا[3]: ((ويَدخُلُ في العددِ أصلُهُ وهو الواحدُ، ولا بدَّ من اتِّصالِهِ بالإيقاعِ، ولا يَضُرُّ انقطاعُ النَّفَسِ، فلو قال: أنتِ طالقٌ وسكَتَ، ثمَّ قال: ثلاثاً فواحدةٌ، ولو انقطَعَ النَّفَسُ أو أَخَذَ إنسانٌ فمَهُ ثمَّ قال: ثلاثاً على الفَوْرِ فثلاثٌ، ولو قال لغيرِ المدخولةِ: أنتِ طالقٌ يا فاطمةُ أو يا زينبُ ثلاثاً وَقَعْنَ، ولو قال: أنتِ طالقٌ اشهَدُوا ثلاثاً فواحدةٌ، ولو قال: فاشهَدُوا فثلاثٌ، كذا في "الظَّهيريَّة"[4])) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ أنَّ انقطاعَ النَّفَسِ وإمساكَ الفمِ لا يَقطَعُ الاتِّصالَ بين الطَّلاقِ وعددِهِ، وكذا النِّداءُ؛ لأنَّه لتعيينِ المُخاطَبةِ، وكذا عطفُ: فاشهَدُوا بالفاء؛ لأنَّها تُعلِّقُ ما بعدَها بما قبلَها، فصار الكلُّ كلاماً واحداً.

---

(١) "الخانية": فصل في صريح العربية ١/٥٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل: أنت طالق غداً إلخ ٣/٣٠٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥-٣١٦ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول: في إيقاع الطلاق على غير المدخول بها ق٩٣/أ.

عند ذكرِ العدد، وعند عدمِهِ الوقوعُ بالصِّيغةِ (فلـو مـاتَتْ) يَعُـمُّ الموطـوءةَ وغيرَهـا (بعدَ الإيقاع قَبْلَ) تمامِ (العددِ لَغَا) لِما تقرَّرَ.....

[١٣٣٦٧] (قولُهُ: عندَ ذكرِ العددِ) أي: عند التَّصريحِ به، فلا يَكفِي قَصْدُهُ كمـا يـأتي[١] فيمـا لو ماتَ أو أَخَذَ أحدٌ فمَهُ، فافهم.

[١٣٣٦٨] (قولُهُ: بعدَ الإيقاعِ) المرادُ به ذِكْرُ الصِّيغةِ الموضوعةِ للإيقاعِ لولا العددُ.

[١٣٣٦٩] (قولُهُ: قبلَ تمامِ العددِ) قدَّرَ لفظَ: ((تمامِ)) تبعاً لـ"البحر"[٢] احـترازاً عمَّـا لـو قـال: أنتِ طالقٌ أحدَ عشرَ، فماتَتْ قبلَ تمامِ العدد.

[١٣٣٧٠] (قولُهُ: لَغَا) أي: فلا يقعُ شيءٌ، "نهر"[٣]. فيَثْبُتُ المهرُ بتمامِهِ، ويَرِثُ الزَّوجُ منهـا، "ط"[٤].

[١٣٣٧١] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ) أي: من أنَّ الوقوعَ بالعددِ، وهي لم تكن مَحَلاًّ عنـدَ وقـوعِ العـدد، "ح"[٥]. أو لِما تقرَّرَ من أنَّ صدرَ الكلام يَتوقَّفُ على آخرِهِ لوجـودِ مـا يُغيِّرُهُ كالشَّـرطِ والاستثناء، حتَّى لو قال: أنتِ طالقٌ إنْ دَخَلتِ الدَّارَ أو إنْ شاء الله، فماتَتْ قبل الشَّـرطِ أو الاستثناءِ لم تَطلُقْ؛ لأنَّ وجودَهما يُخرِجُ الكلامَ عن أنْ يكونَ إيقاعاً، بخلافِ: أنتِ طالقٌ ثلاثـاً يـا عَمْـرَةُ، فمـاتَتْ قبـلَ قولِهِ: يا عَمْرَةُ طَلُقَتْ؛ لأنَّه غيرُ مُغيِّرٍ، وكذا: أنتِ طالقٌ وأنتِ [٣/ق٢٢٥/أ] طالقٌ، فماتَتْ قبلَ الثَّـاني؛ لأنَّ كلَّ كلامٍ عاملٍ في الوقوعِ إنَّما يَعمَلُ إذا صادَفَها وهي حيَّةٌ، ولو قال: أنتِ طالقٌ وأنتِ طالقٌ إنْ دَخَلتِ الدَّارَ، فماتَتْ عندَ الأوَّلِ أو الثَّاني لا يقعُ لِما مَرَّ[٦]، كما في "البحر"[٧] عن "الذَّخيرة".

(قولُهُ: لا يقعُ لِمَا مرَّ إلخ) لأنَّ الكلامَ إذا عُطِفَ بعضُهُ على بعضٍ واتَّصلَ الشَّرطُ بآخرِهِ يخرجُ عنْ كونِهِ إيقاعاً.

---

(١) صـ٢٨١ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٢/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ٢/١٢٨ وعزاه إلى أبي السعود.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/أ.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٦.

(ولو مات) الزَّوجُ أو أخَذَ أحدٌ فَمَهُ قبل ذكرِ العددِ (وقَعَ واحدةٌ) عمـلاً بالصِّيغـةِ؛ لأنَّ الوقـوع بلفظِـهِ لا بقصـدِهِ (ولـو قـال) لغـيرِ الموطـوءةِ: (أنـتِ طـالقٌ واحـدةً وواحدةً) بالعطفِ.....

[١٣٣٧٢] (قولُهُ: أو أخَذَ أحدٌ فمَهُ) أي: و لم يَذكُرِ العددَ على الفَوْرِ عند رفعِ اليـدِ عـن فمِـهِ، أمَّا لو قال: ثلاثاً مثلاً على الفَوْرِ وَقَعْنَ كما مرَّ[1].

[١٣٣٧٣] (قولُهُ: عَمَلاً بالصِّيغةِ) أشارَ إلى وجهِ الفَرْقِ بين موتِها وموتِهِ، وهو أنَّ الزَّوجَ وصَلَ لفظَ الطَّلاقِ بذكرِ العددِ في موتِها، و لم يَتَّصِلْ في موتِهِ ذِكْرُ العددِ بلفظِ الطَّلاقِ، فبقيَ قولُـهُ: أنـتِ طالقٌ، وهو عاملٌ بنفسِهِ في وقوعِ الطَّلاقِ كمـا في أَخْـذِ الفـمِ إذا لم يَقُـلْ بعـدَهُ شـيئاً، حيـث تقـعُ واحدةٌ، أفادَهُ في "البحر"[2] عن "المعراج".

[١٣٣٧٤] (قولُهُ: لأنَّ الوُقُوعَ بلفظِهِ لا بقَصْدِهِ) الضَّميرانِ للزَّوجِ أو للعـددِ، وعلـى الأوَّلِ يكونُ التَّعليلُ لمنطوقِ العِلَّةِ التي قبلَهُ، وعلى الثَّـاني لمفهومِهـا، وهـو عـدمُ العَمَـلِ بـالعددِ الـذي قَصَدَ، فافهم.

[١٣٣٧٥] (قولُهُ: بالعطفِ) أي: بالواوِ، فتَقَعُ واحدةٌ؛ لأنَّ الواو لمطلقِ الجمـعِ أعـمُّ مـن كونِـهِ للمَعِيَّةِ أو للتَّقدُّمِ أو التَّأخُّرِ، فلا يتوقَّفُ الأوَّلُ على الآخرِ إلاَّ لو كانت للمَعِيَّةِ، وهو مُنتَـفٍ، فيَعمَـلُ كلٌّ لفظٍ عَمَلَهُ، فتَبِيْنُ بالأُولى، فلا يقعُ ما بعدها. ومثلُ الواوِ العطفُ بالفاء وثُـمَّ بـالأُولى؛ لاقتضـاءِ الفاءِ التَّعقيبَ، وثُمَّ التَّراخيَ مع التَّرتيب فيهما، وأمَّا بل في: أنتِ طالقٌ واحدةً لا بل ثنتين فكذلك؛ لأنَّها بانَتْ[3] بالأُولى، ولو كانَتْ مدخولاً بها تقعُ ثلاثٌ؛ لأنَّه أخبَرَ أنَّه غَلِـطَ في إيقـاعِ الواحـدةِ، ورجَعَ عنها إلى إيقاعِ الثِّنتين بدَلَها، فصَحَّ إيقاعُهما دُونَ رُجُوعِهِ، نعم لـو قال لها: طَلَّقتُكِ أمسِ

٤٥٦/٢

---

(١) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِنَ به لا به)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣١٦/٣.

(٣) في "م": ((باق))، وهو خطأ.

(أو قَبْلَ واحدةٍ، أو بعدَها واحدةٌ يَقَعُ واحدةٌ) بائنةٌ، ولا تَلحَقُها الثَّانيةُ لعدمِ العِـدَّة (وفي) أنتِ طالقٌ واحدةً (بعدَ واحدةٍ، أو قَبْلَهـا واحـدةٌ، أو مـع واحـدةٍ، أو معهـا واحدةٌ ثنتان[1]).....

واحدةً لا بل ثِنْتين تقعُ ثنتان؛ لأنَّه خَبَرٌ يَقبَلُ التَّدارُكَ في الغَلَطِ بخلافِ الإنشاء، "بحر"[2] ملخَّصاً.

[١٣٣٧٦] (قولُهُ: أو قبلَ واحدةٍ إلخ) الضَّابطُ: أنَّ الظَّرفَ حيث ذُكِـرَ بين شيئين إنْ أُضِيفَ إلى ظاهرٍ كان صفةً للأوَّلِ كـ: جاءني زيدٌ قبلَ عمـرٍو، وإنْ أُضِيفَ إلى ضميرِ الأوَّلِ كـان صفـةً للثَّاني كـ: جاءني زيدٌ قبلَهُ أو بعدَهُ عمرٌو؛ لأنَّـه حينئـذٍ خَبَرٌ عـن الثَّـاني، والخبرُ وصـفٌ للمبتـدأ، والمرادُ بالصِّفـةِ المعنويَّـةُ، والمحكـومُ عليـه بالوصفيَّـةِ هـو الظَّـرفُ فقـط، وإلاَّ فالجملـةُ في: قبلَـهُ [٣/ق٢٢٥/ب] عمرٌو حالٌ من زيدٍ لوقوعِها بعدَ معرفةٍ، والحالُ وَصْفٌ لصاحبِها، ففي: واحدةً قبـلَ واحدةٍ أَوقَعَ الأُولى قبلَ الثَّانية فبانَتْ بها، فلا تقعُ الثَّانيـةُ، وفي: بعدَهـا ثانيـةٌ كذلـك؛ لأنَّـه وصَـفَ الثَّانيةَ بالبَعْديَّةِ، ولو لم يَصِفْها بها لم تَقَعْ، فهذا أَولى، وهذا في غيرِ المدخولِ بها، وفي المدخـولِ بهـا تقعُ ثنتان لوجودِ العِدَّةِ كما يأتي[3].

[١٣٣٧٧] (قولُهُ: ثنتان) لأنَّه في: واحدةً بعدَ واحدةٍ جعَلَ البَعْديَّةَ صفةً لـلأُولى، فـاقتَضَى إيقـاعَ الثَّانيةِ قبلها؛ لأنَّ الإيقاع في الماضي إيقاعٌ في الحـالِ لامتناعِ الاستنادِ إلى الماضي فيَقترِنان، فتقعُ ثنتـان،

(قولُهُ: لأنَّه خبَرٌ يَقبَلُ التَّدارُكَ إلخ) هذا ظاهرٌ إذا سبقَ منه طـلاقٌ فيمـا مضَـى، وإلاَّ يُجعَـلُ الكُـلُّ إنشاءً؛ لِمَا يأتي أنَّ الإيقاعَ في الماضي إيقاعٌ في الحالِ.

(قولُهُ: لأنَّ الإيقاعَ في الماضي إيقاعٌ في الحالِ إلخ) لا يُناسِبُ التَّعليلُ، والمناسِبُ: أنْ يـأتيَ بـالواوِ، فيقولَ: والإيقاعُ إلخ.

---

(١) في "ب": ((ثنتان واحدة))، وفيه تقديم وتأخير.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٦ـ٣١٧ وعزا تمامه إلى "المحيط".

(٣) صـ٢٨٤ـ "در".

الأصلُ أنَّه متى أُوقِعَ[1] بالأوَّلِ لغا الثَّاني، أو بالثَّاني اقتَرَنا؛ لأنَّ الإيقاع في الماضي إيقاعٌ في الحال.

(و) يَقَعُ (بـ: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ ثنتان لو دَخَلَتْ) لتعلُّقِهما بالشَّرْطِ دَفْعةً.....

وكذا في: واحدةً قبلَها واحدةٌ؛ لأنَّه جعَلَ القَبْليَّةَ صفةً للثَّانيةِ، فاقتَضَى إيقاعَها قبلَ الأُولى فيَقترِنان[2]، وأمَّا مع فللقِرانِ، فلا فَرْقَ فيها بين الإتيانِ بالضَّميرِ أوْ لا، فاقتَضَى وقوعَهما معاً تحقيقاً لمعناها.

[١٣٣٧٨] (قولُهُ: متى أُوقِعَ بالأوَّلِ) كما في: قبلَ واحدةٍ، أو بعدَها واحدةٌ، فإنَّ الأُولى فيهما هي الواقعةُ؛ لوصفِها بأنَّها قبلَ الثَّانية أو بأنَّ الثَّانية بعدَها، وهو معنى كونِها قبلَ الثَّانيةِ، فتكونُ الثَّانيةُ مُتأخِّرةً في الصُّورتين فلَغَتْ.

[١٣٣٧٩] (قولُهُ: أو بالثَّاني اقتَرَنا) المرادُ بالثَّاني المتأخِّرُ في إنشاءِ الإيقاعِ لا في اللَّفظِ، وذلك كما في: بعدَ واحدةٍ أو قبلَها واحدةٌ، فإنَّه أَوقَعَ فيهما واحدةً، وهي الأُولى الموصوفةُ بأنَّها بعدَ الثَّانية، أو بأنَّ الثَّانية قبلَها، وهو معنى كونِها بعدَ الثَّانية فيَقترِنان، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ بالثَّاني اللَّفظُ المتأخِّرُ، فإنَّه سابقٌ في الإيقاعِ من حيث الإخبارُ؛ لتَضَمُّنِ الكلامِ الإخبارَ عن إيقاعِ الثَّانيةِ قبلَ الأُولى.

[١٣٣٨٠] (قولُهُ: ويَقَعُ إلخ) من عطفِ الخاصِّ على العامِّ؛ لدخولِهِ تحتَ قولِهِ: ((وإنْ فَرَّقَ))، فكان الأَولى ذكرَهُ عَقِبَهُ.

[١٣٣٨١] (قولُهُ: ثنتان) أي: إنْ اقتَصَرَ عليهما، وإنْ زادَ فثلاثٌ.

[١٣٣٨٢] (قولُهُ: لتَعلُّقِهما بالشَّرطِ دَفعةً) لأنَّ الشَّرطَ مُغيِّرٌ للإيقاعِ، فإذا اتَّصَلَ المُغيِّرُ توقَّفَ صَدْرُ الكلامِ عليه، فيَتعلَّقُ به كلٌّ من الطَّلقتينِ معاً، فيَقَعان عندَ وجودِ الشَّرطِ كذلك، بخلافِ ما لو قَدَّمَ الشَّرطَ، فلا يتوقَّفُ لعدمِ المُغيِّرِ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((وقع)).

(٢) في "ب": ((فقترنان))، وهو خطأ.

(و) تَقَعُ (واحدةٌ إنْ قدَّمَ الشَّرْطَ) لأنَّ المعلَّقَ كالمُنجَّزِ (و) يَقَعُ (في الموطوءةِ ثنتان في كلِّها) لوجودِ العِدَّةِ، ومن مسائلِ ((قبلُ)) و((بعدُ)) ما قيل: [خفيف]

مـا يقـولُ الفقيـهُ أيَّـدَهُ اللّـ ـهُ ولا زالَ عنـده الإحسـانُ
في فتًى علَّقَ الطَّلاقَ بشـهرٍ قَبْلَ مـا بَعْـدَ قبلِـهِ رمضـانُ

[١٣٣٨٣] (قولُهُ: وتقعُ واحدةٌ إنْ قَدَّمَ الشَّرطَ) هذا عنده، وعندهما ثنتان أيضاً، ورجَّحَهُ "الكمالُ"[١]، وأقرَّهُ في "البحر"[٢]. وقولُهُ: ((لأنَّ المُعلَّقَ كالمُنجَّزِ)) أي: يصيرُ عند وجودِ شرطِهِ كالمُنجَّزِ[٣]، ولو نَجَّزَهُ حقيقةً لم تقع الثَّانيةُ، بخلافِ ما إذا أَخَّرَ الشَّرطَ لوجودِ [٣/ق٢٢٦/أ] المُغيِّرِ، "زيلعي"[٤].

(تنبيهٌ)

العطفُ بالفاءِ كالواوِ، فتَقَعُ واحدةٌ إنْ قَدَّمَ الشَّرطَ اتِّفاقاً على الأصحِّ وتَلغُو الثَّانيةُ، وثنتان إنْ أَخَّرَهُ، وفي العطفِ بـ: ثُمَّ إنْ أَخَّرَهُ تَنجَّزَتْ واحدةٌ ولغا ما بعدَها، ولو موطوءةً تعلَّقَ الأخيرُ وتنجَّزَ ما قبلَهُ، وإنْ قَدَّمَ الشَّرطَ لَغَا الثَّالثُ وتنجَّزَ الثَّاني وتعلَّقَ الأوَّلُ، فيقعُ عند الشَّرطِ بعدَ التَّزوُّجِ الثَّاني، ولو موطوءةً تعلَّقَ الأوَّلُ وتنجَّزَ ما بعدَهُ، وعندهما تعلَّقَ الكلُّ بالشَّرطِ قَدَّمَهُ أو أَخَّرَهُ، إلاَّ أنَّ عند وجودِ الشَّرطِ تَطلُقُ الموطوءةُ ثلاثاً وغيرُها واحدةً، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

[١٣٣٨٤] (قولُهُ: في كلِّها) أي: كلِّ الصُّوَرِ التي ذكَرَها في العطفِ بلا تعليقٍ بشرطٍ، وفي: قبلُ وبعدُ، وفي الشَّرطِ المتقدِّمِ أو المتأخِّرِ.

مطلبٌ في: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ

[١٣٣٨٥] (قولُهُ: ومِن مسائلِ قبلُ وبعدُ ما قيل) أي: ما قالَهُ بعضُهم نَظْماً من بحرِ الخفيف،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٩.

(٣) من ((أي)) إلى ((كالمنجز)) ساقط من "الأصل".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٢/٢١٤ بتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٢٠.

ويُنشَدُ على ثمانيةِ أوجهٍ، فيَقَعُ بمحضِ ((قبل)) في ذي الحجَّةِ، وبمحضِ ((بعد)) في جمادى الآخرة، وبـ ((قبل)) أوَّلاً أو وسطاً أو آخِراً في شوَّالٍ،.....

ورأيتُ في "شرح المجموع"[1] لـ"الأَشْمونيِّ" شارحِ "الألفيَّة": ((أنَّ هذا البيتَ رُفِعَ[2] للعلاَّمةِ "أبي عمرو بن الحاجبِ" بأرضِ الشَّام، وأفتى فيه وأبدَعَ، وقال: إنَّه من المعاني الدَّقيقةِ التي لا يَعرِفُها أحدٌ في مثلِ هذا الزَّمان، وإنَّه يُنشَدُ على ثمانيةِ أوجهٍ؛ لأنَّ ما بعدَ (ما) قد يكونُ قَبْلَين، أو بَعْدَين، أو مختلفين، فهذه أربعةُ أوجهٍ كلٌّ منها قد يكونُ قبلَهُ قبلُ أو بعدُ صارَتْ ثمانيةً، والقاعدةُ في الجميعِ أنَّه كلَّما اجتمَعَ فيه منها قبلُ وبعدُ فألْغِهما؛ لأنَّ كلَّ شهرٍ حاصلٌ بعدَ ما هو قبلَهُ، وحاصلٌ قبلَ ما هو بعدَهُ، ولا يَبقَى حينئذٍ إلاَّ: بعدَهُ رمضانُ فيكونُ شعبانَ، أو: قبلَهُ رمضانُ فيكونُ شوّالاً إلخ)).

[١٣٣٨٦] (قولُهُ: في ذي الحجَّةِ) لأنَّ قبلَهُ ذا[3] القَعدة، وقبلَ هذا القبلِ شوَّالٌ، وقبلَ قبلِ القبلِ رمضانُ، "ط"[4].

[١٣٣٨٧] (قولُهُ: في جُمادى الآخرةِ) لأنَّ بعدَهُ رَجَباً، وبعدَ ذلك البَعْدِ شعبانُ، وبعدَ بَعْدِ البَعْدِ رمضانُ، "ط"[5].

[١٣٣٨٨] (قولُهُ: في شوَّالٍ) صوابُهُ: في شعبانَ، "ح"[6]، أي: لأنَّ فَرْضَ المسألةِ أنَّ قَبْلاً ذُكِرَ مرَّةً واحدةً وتكرَّرَ بعدُ، فيُلغَى لفظُ قبلٍ ولفظُ بعدٍ مرَّةً، ويبقى لفظُ بعدٍ الثَّاني هو المُعتبَرَ، فيَصيرُ كأنَّه قال: بعدَهُ رمضانُ، وهو شعبانُ كما مرَّ[7]. ٤٥٧/٢

---

(١) المسمى "الينبوع في شرح المجموع": لأبي الحسن علي بن محمد بن عيسى، نور الدين الأَشْموني الشافعي (ت في حدود ٩٠٠ هـ) و"المجموع": لأبي علي حسين بن شعيب بن محمد المعروف بالسِّنجيّ (ت٤٣٠هـ). ("كشف الظنون" ١٦٠٦/٢، "وفيات الأعيان" ١٣٥/٢، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣٤٤/٤، "الضوء اللامع" ٥/٦، "الكواكب السائرة" ٢٨٤/١).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((وقع)).

(٣) في "ب": ((ذى)) بالياء.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٢٩/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٢٩/٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٧) المقولة [١٣٣٨٥] قوله: ((ومن مسائل قبل وبعد ما قيل)).

وبـ ((بعد)) كذلك في شعبانَ لإلغاءِ الطَّرفين، فيبقى قبلَهُ أو بعدَهُ رمضانُ.

(ولو قال: امرأتي طالقٌ، وله امرأتان أو ثلاثٌ تطلُقُ واحدةٌ) منهنَّ (وله خيارُ التَّعيينِ) اتِّفاقاً[1]، .....

[١٣٣٨٩] (قولُهُ: وبـ: بعدُ[2] كذلك) أي: أوَّلاً أو وسطاً أو آخِراً، "ح"[3].

[١٣٣٩٠] (قولُهُ: في شعبانَ) صوابُهُ: في شوَّالٍ، "ح"[4]، أي: لنظيرِ ما قلنا.

[١٣٣٩١] (قولُهُ: لإلغاءِ الطَّرفين) المرادُ بالطَّرفين قبلُ وبعدُ، وكأنَّه إنما أطلَقَ عليهما طَرَفَينِ لِما بينهما من التَّقابُلِ، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((يُلغَى قبلُ بـ: بَعْدُ))، وعبارةُ "النَّهر"[6]: ((يُلغَى قبلُ وبعدُ؛ لأنَّ كلَّ شهرٍ [٣/ق٢٢٦/ب] بعدَ قبلِهِ وقبلَ بعدِهِ، فيبقى قبلَهُ رمضانُ وهو شوَّالٌ، أو بعدَهُ رمضانُ وهو شعبانُ))، "ح"[7].

قلت: وأمَّا ما في "البحر"[8]: ((من أنَّ المُلغَى الطَّرفانِ الأوَّلانِ)) يعني: الخالِيَينِ عن الضَّميرِ سواءٌ اختَلَفا أو اتَّفَقا، وفرَّعَ عليه مُعتبراً للأخيرِ المضافِ للضَّميرِ فقط فهو خطأٌ مُخالِفٌ لِما قَرَّرَهُ نفسُهُ أوَّلاً ولِما قَرَّرَهُ غيرُهُ.

(تنبيهٌ)

هذا كلُّهُ مبنيٌّ على أنَّ ما مُلغاةٌ لا محلَّ لها من الإعرابِ، ويُحتمَلُ أنْ تكونَ موصولةً أو نكرةً موصوفةً، فتكونَ في محلِّ جرٍّ بإضافةِ الظَّرفِ الذي قبلَها إليها، وفيه الأوجُهُ الثَّمانيةُ، لكنَّ أحكامَها

---

(١) ((اتفاقاً)) ليست في "ب" و "و".

(٢) في "م": ((يبعد))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ق٢١٣/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٢/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٨.

.....

تَختلِفُ، ففي محضِ قبلٍ يقعُ في شوَّالٍ، وفي محضِ بعدٍ في شعبانَ، وفي قبلٍ ثـمَّ بَعْدَيـنِ في جُمـادى الآخرةِ، وفي بعدٍ ثمَّ قَبْلَين في ذي الحجَّةِ، وفي الصُّورِ الأربعِ الباقيةِ على عكسِ ما مَرَّ[1] في إلغاءِ ما، أي: فما وقَعَ منها في شوَّالٍ أو في شعبانَ علـى تقديـرِ الإلغـاءِ يقـعُ بعكسِـهِ علـى تقديـرِ الموصوليَّـةِ أو الموصوفيَّةِ كما ذكرَهُ العلاَّمةُ "بدرُ الدِّين الغزِّيُّ"[2] الشَّـافعيُّ، ورأيتُـهُ بخطِّـهِ مَعزِيّـاً إلى العلاَّمـةِ " ابن الحاجب"، وقال: ((إنَّ لـ"السُّبكيِّ" في ذلك مُؤلَّفاً)).

قلت: وقد أوضحتُ هذه المسألةَ في رسالةٍ كنتُ سَمَّيتُها: "إتحاف الذكيِّ النَّبيـهِ بجـوابِ مـا يقولُ الفقيه"[3]، وبيَّنْتُ فيها المقامَ بما لا مَزِيدَ عليه، وخلاصةُ ذلك: ((أنَّ قولَهُ: بشهرٍ قبـلَ مـا قبـلَ قبلِهِ رمضانُ على كونِ ما زائدةً يكونُ رمضانُ مبتدأً، والظَّرفُ الأوَّلُ خـبرٌ[4] عنـه، وهـو مضـافٌ إلى الثَّاني؛ لأنَّ ما الزَّائدةَ لا تَكُفُّ عن العملِ نحو: ﴿فَبِمَا رَحْمَةٍ﴾ [آل عمران ـ ١٥٩]، و: غيرُ مـا رجلٍ، والثَّاني مضافٌ إلى الثَّالثِ، والجملةُ من المبتدأ والخبرِ صفةُ شهرٍ، والرَّابطُ الضَّميرُ المضـافُ إليه الظَّرفُ الأخيرُ، والمعنى: بشهرِ رمضانَ كائنٍ قبلَ قبلِ قبلِهِ وهـو ذو الحجَّة، وعلى كـونِ

(قولُهُ: ففي مَحْضِ: قَبْلُ إلخ) قال في "رِسالَتِهِ": ((ففي قبلِ ما بعدَ بعدِهِ رمضـانُ يقـعُ في جُمـادَى الأخيرةِ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي بعدَ بعدِهِ رمضانُ هو رجبٌ، فالذي قبلَـهُ جُمـادَى الآخِـرةُ، وفي عكْـسِ هـذِهِ الصُّورةِ: وهي بعدُ ما قبلَ قبلِهِ رمضانُ يقعُ في ذي الحِجَّةِ؛ لأنَّ الشَّـهْرَ الـذي قبـلَ قبلِـهِ رمضـانُ هـو ذو القَعْدَةِ، فالذي بعدَهُ ذو الحِجَّةِ.

وفي محْضِ: قَبْلُ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الـذي قبـلَ قبلِـهِ رمضـانُ هـو ذو القَعْـدَةِ، فـالذي قبلَـهُ شوَّالٌ، وفي عكْسِهِ ـ يعني: محضَ: بعدُ ـ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ الشَّهْرَ الذي بعدَ بعدِهِ رمضانُ هـو رجـبٌ، فالذي بعدَهُ شعبانُ، فهذِهِ أرْبَعُ صُوَرٍ)) اهـ.

(قولُهُ: قبلَ قبلِهِ هو ذو الحِجَّةِ إلخ) حقُّهُ: ذو القَعدَةِ، والذي قبلَهُ شوَّالٌ.

(١) المقولة [١٣٣٨٥] قوله: ((ومن مسائل قبل وبعد ما قيل)).

(٢) تقدَّمَتْ ترجمته ٨٩/١.

(٣) انظر مجموع "رسائل ابن عابدين": الرسالة العاشرة ٢٥٥/١.

(٤) في "آ": ((خبراً)).

.....

ما موصولةً يكونُ الظَّرفُ الأوَّلُ صفةً لشهرٍ، وهو مضافٌ إلى الموصولِ، والظَّرفُ الثَّاني المضافُ إلى الثَّالثِ خبرٌ مُقدَّمٌ عن رمضانَ، والجملةُ صِلَةُ ما، والعائدُ الضَّميرُ الأخيرُ، والمعنى: بشهرٍ كائنٍ قبلَ الشَّهرِ الذي رمضانُ كائنٌ قبلَ قبلِهِ، فالشَّهرُ الذي رمضانُ قبلَ قبلِهِ هو ذو الحجَّة، فالذي قبلَهُ هو شوَّالٌ، وكذا يقالُ على تقديرِ ما نكرةً موصوفةً، وعلى هذا القياسُ في باقي الصُّور)). وقد نظمتُ جميعَ ما مَرَّ[1] من الصُّورِ فقلت: [خفيف]

خُذْ جواباً عُقُودُهُ المَرْجانُ ... فيه عمَّا طلبتَهُ تِبْيانُ[2]

فجُمادى الأخيرُ في مَحْضِ بعدٍ ... ولعكسٍ ذو حِجَّةٍ إبّانُ

ثُمَّ شوَّالٌ لو تكرَّرَ قَبْلٌ ... مَعَ بَعْدٍ وعكسُهُ شعبانُ [٣/ق٢٢٧/أ]

أَلْغِ ضِدّاً بضِدِّهِ وَهْوَ بَعْدٌ ... مَعَ قَبْلٍ وما بَقِي المِيْزانُ

ذاك إنْ تُلْغِ ما وأمَّا إذا ما ... وَصَلْتَ أو وَصَفْتَها فالبَيانُ

جاءَ شوَّالُ في تَمَحُّضِ قَبْلٍ ... ولعكسٍ شعبانُ جاءَ الزَّمانُ

وجُمادى لقَبْلِ ما بَعْدَ بَعْدٍ ... ثمَّ ذو حِجَّةٍ لعكسٍ أوانُ

وسِوى ذا بعَكْسِ إلغائِها افهمْ ... فَهْوَ تحقيقُ مَن هُمُ الفُرْسانُ

وتوضيحُ ذلك في رسالتِنا المذكورةِ، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

(قولُهُ: وتَوضيحُ ذلكَ في "رِسالَتِنا" إلخ) قالَ فيها بعدَ بيانِ الأربَعِ الصُّوَرِ السَّابقَةِ: ((وبقِيَ أربعٌ سِواها: الأُوْلى: قبلَ ما قبلَ بعدِهِ، الثَّانيةُ: عكسُها، أعني: بعدَ ما بعدَ قبلِهِ، الثَّالثةُ: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ، الرَّابعةُ: عكسُها، أعني: بعدَ ما قبلَ بعدِهِ، وحُكمُ الأرْبعِ عكسُ ما مرَّ فيما إذا أَلغَيْتَ: ما، ففي الصُّورةِ الأولى من هذهِ الأربَعِ: إذا كانَت ما مُلغاةً يقعُ في شوَّالٍ، كأنَّه قالَ: قبلَ قبلِ بعدِهِ رمضانُ، فرمضانُ مبتدأٌ،

---

(١) صـ٢٨٥ـ٢٨٦ـ "در".

(٢) في "ب": ((بيان)).

.....

.....

وأوَّلُ الظُّروفِ المضافِ بعضُها إلى بعضٍ خبرُهُ، والجملةُ صفةٌ لـ ((شهرٍ)) الواقعِ في السُّؤالِ، وضميرُ (بعدِهِ) عائدٌ على (شهْرٍ)، فيُلغي (قبلَ) ما أُضيفَ إليه وهو (بعدُ)؛ لأنَّه هو عينُ المرادِ من الضَّميرِ المضافِ إليه (بعدُ)، فيصيرُ كأنَّ قبلاً الأُولى قد أُضيفَت إلى ذلكَ الضَّميرِ، فكأنَّه قالَ: شهرٍ قبلَهُ رمضانُ وذلكَ شوَّالٌ، وعلى هذا الوجهِ يكونُ الظَّرفُ الواقعُ بعدَ (ما) مجروراً، وإذا كانَت موصولةً أو موصوفةً يقعُ في شعبانَ، كأنَّه قالَ: بشهرٍ قبلَ شهرٍ قبلَ بعدِهِ رمضانُ، أو بشهرٍ قبلَ الشَّهرِ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ، فـ(قبلُ) المضافُ إلى (ما) صفةٌ لـ(شهرٍ) الواقعِ في السُّؤالِ، وضميرُهُ المستقرُّ فيه عائدٌ إلى الموصولِ، و(قبلُ) المضافُ إلى (بعدُ) خبرٌ مقدَّمٌ، وضميرُهُ المستقرُّ فيه عائدٌ على رمضانَ، ورمضانُ مبتدأٌ مؤخَّرٌ، والجملةُ من المبتدأِ والخبرِ صلةٌ أو صفةٌ لـ (ما)، والضَّميرُ المضافُ إليه (بعدُ) عائدٌ على (ما)، والمعنى: علَّقَ الطَّلاقَ بشهرٍ موصوفٍ بكونِهِ قبلَ الشَّهرِ الآخَرِ الذي رمضانُ استقرَّ قبلَ بعدِ ذلكَ الشَّهرِ الآخَرِ، فيُلغَى (قبلُ) بـ (بعدُ) كما مرَّ؛ لأنَّ الشَّهرَ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فبقيَتْ (ما) موصولةً أو موصوفةً عبارةً عن رمضانَ، فبإضافةِ (قبلُ) إليها يصيرُ كأنَّه قالَ: علَّقَه بشهرٍ قبلَ رمضانَ وذلك هو شعبانُ، وهكذا الكلامُ في الصُّوَرِ الثَّلاثِ الباقيةِ، ففي كُلِّ صورةٍ منها كانَ الجوابُ فيها شوَّالاً أو شعبانَ على تقديرِ إلغاءِ (ما) يكونُ الجوابُ فيها بالعكسِ على تقديرِ موصوليَّتِها أو موصوفيَّتِها، ففي الصُّورةِ الثَّانيةِ منها: أعني: بعدَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ المعنى: بعدَهُ رمضانُ وذلك شعبانُ، وعلى أنَّها موصولةٌ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الذي بعدَ قبلِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فالذي بعدَهُ هو شوَّالٌ، وفي الثَّالثةِ: أعني: قبلَ ما بعدَ قبلِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ المعنى: قبلَهُ رمضانُ وذلك شوَّالٌ كما مرَّ، وعلى الموصوليَّةِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ الذي بعدَ قبلِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ كما مرَّ، فالذي قبلَهُ هو شعبانُ، وفي الرَّابعةِ: أعني: بعدَ ما قبلَ بعدِهِ رمضانُ على الإلغاءِ يقعُ في شعبانَ؛ لأنَّ المعنى: بعدَهُ رمضانُ وذلك شعبانُ، وعلى الموصوليَّةِ يقعُ في شوَّالٍ؛ لأنَّ الذي قبلَ بعدِهِ رمضانُ هو رمضانُ نفسُهُ، فالذي بعدَهُ شوَّالٌ، وهكذا تقولُ على تقديرِها نكرةً موصوفةً، فحُكمُها حُكمُ الموصولةِ)) اهـ.

وأمَّا تصحيحُ "الزَّيلعيِّ" فإنما هـو في غـيرِ الصَّريـحِ كـ: امرأتـي حـرامٌ كمـا حـرَّرَهُ "المصنِّفُ"[1]، وسيجيءُ[2] في الإيلاءِ.....

مطلبٌ فيما لو قال: امرأتُهُ طالقٌ وله امرأتان أو أكثرُ تَطلُقُ واحدةٌ

[١٣٣٩٢] (قولُهُ: وأمَّا تصحيحُ "الزَّيلعيِّ" إلخ) رَدٌّ على صاحب "الدُّرر"[3]، حيث ذكَرَ ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" وقال: ((هو الصَّحيحُ احترازاً عمَّا قيل: يقعُ على كـلِّ واحـدةٍ طـلاقٌ))، وعَـزاهُ إلى إيـلاءِ "الزَّيلعيِّ"، واعترضَهُ في "المنح"[4]: ((بـأنَّ عبـارة "الزَّيلعيِّ"[5] هكـذا: وذكَـرَ في "الفتـاوى": إذا قـال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، والحرامُ عنده طلاقٌ، ولكنْ لم يَنْوِ الطَّلاقَ وقَعَ الطَّلاقُ، ولو كـان لـه أربـعُ نسوةٍ والمسألةُ بحالِها تقعُ على كلِّ واحدةٍ منهنَّ طَلْقَةٌ بائنةٌ، وقيل: تَطلُقُ واحدةٌ منهـنَّ، وإليـه البيـانُ، وهو الأظهرُ والأشبهُ. وفي إيلاء "الفتح"[6] و"البحر"[7]: أنَّ في المواضعِ التي يقعُ الطَّلاقُ بلفـظِ الحـرام إنْ كان له أكثرُ من زوجةٍ واحدةٍ تقعُ على كلِّ تطليقةٌ واحدةٌ، بخـلافِ الصَّريـح نحـو: امرأتُـهُ طـالقٌ وله أكثرُ مـن واحـدةٍ، فـلا تقـعُ إلاَّ واحـدةٌ. وأجـابَ "الأُوزْجَنـديُّ": أنَّـه لا يقـعُ إلاَّ على واحـدةٍ، وهو الأشبهُ، وعزاه في "البحر"[8] إلى "البزَّازيَّة"[9] و"الخلاصة"[10] و"الذَّخيرة"، وفي "الفتح"[11]:

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق ١٤٠/ب.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٥٣٨] قوله: ((والمسألة بحالها)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٧.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق١٤٠/أ ـ ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٧ باختصار.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/٥٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ٤/٧٥ ـ ٧٦.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٥.

(٩) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات وفيه أجناس: الأول... ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ومشتمل على أجناس ـ الجنس الأول في الحلال والحرام ق٩٧/ب.

(١١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٦.

.....

الأشبهُ عندي ما في "الفتاوى"؛ لأنَّ قوله: حلالُ اللهِ أو حلالُ المسلمين يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ على سبيلِ الاستغراق كقولِهِ: هُنَّ طَوَالِقُ، لا البدلِ كـ: إحداكُنَّ طالقٌ، وحيث وقَعَ بهذا اللَّفظِ وقَعَ بائناً. وفي "الخانيَّة"[1]: امرأتُهُ طالقٌ ولـه امرأتـان معروفتـان لـه أنْ يَصرِفَ الطَّلاقَ إلى أيَّتِهمـا شـاءَ، و لم يَحْكِ خلافاً. فظهَرَ أنَّ التَّصحيحَ في غيرِ الصَّريحِ كحلالِ المسلمين ونحوِهِ؛ لكونِهِ يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ لا كما زعَمَ في "الدُّرر"))[2] اهـ كلامُ "المنح"[2] ملخَّصاً. ٢/٤٥٨

وسيأتي[3] في الإيلاء عن "النَّهر": ((أنَّ قول "الزَّيلعيِّ" هنا: والمسألةُ بحالِها يعني: التَّحريمَ لا بقَيْدِ: أنتِ عليَّ حرامٌ مُخاطِباً لواحدةٍ، بل يجبُ فيه أنْ لا يقعَ إلاَّ على المُخاطَبةِ)) اهـ.

أقول: والحاصلُ أنَّه لا خلافَ في: امرأتُهُ طالقٌ أنَّ له أنْ يَصرِفَهُ إلى أيَّتِهما شاء خلافاً لِما في "الدُّرر"[4]، ولا في: أنتِ عليَّ حرامٌ أنَّه لا يقعُ إلاَّ على المخاطبةِ فقط خلافاً لِما يُوهِمُهُ كلامُ "الزَّيلعيِّ"، وإنما الخلافُ فيما يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ على سبيلِ الاستغراقِ، فاختار "الأُوزْجَنديُّ": ((أنَّه لا يقعُ إلاَّ على واحدةٍ))، فله صَرْفُهُ [٣/ق٢٢٧/ب] إلى أيَّتِهما شاء نظراً إلى أنَّه لفظٌ مفردٌ، واختار المحقِّقُ "ابن الهمام"[5]: ((أنَّه يقعُ على الكلِّ لاستغراقِهِ))، وهذا هو الظَّاهرُ، ويدلُّ على أنَّ محلَّ الخلافِ ما قلنا أنَّه في "الذَّخيرة" حَكَاهُ في: حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ، وهو صريحُ تعليلِ "الفتح".

والظَّاهرُ: أنَّه لا خلافَ في: كلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ؛ لأنَّه بعدَ التَّصريحِ بأداةِ العموم لا يُمكِنُ حملُهُ على فَرْدٍ خاصٍّ بخلافِ العُمُومِ المستفادِ من الإضافة.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١/٤٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق ١٤٠/ب.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٤٥٤٢] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٤) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٦٧، حيث أشعر صاحب "الدرر" بقوله: ((هو الصحيح)) أنَّ في المسألة خلافاً وليس كذلك.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٦.

.....

ويَظهَرُ لي: أنَّ عدمَ الخلاف في الصَّريحِ لا لخصوصِ صراحتِهِ، بل لكونِهِ بلفظِ: امرأتي الذي عمومُهُ بَدَلِيٌّ، أي: صادقٌ على واحدةٍ لا بعَيْنِها أيَّ واحدةٍ كانت مثل قوله: إحداهُنَّ طالقٌ، حتَّى لو كان الصَّريحُ بلفظِ عمومِهِ استِغْراقيّاً مثل: حلالُ الله طالقٌ، أو مَن يَحِلُّ لي طالقٌ، أو مَن في عَقْدِ نكاحي طالقٌ جَرَى فيه الخلافُ المذكور، وكان فيه ترجيحُ "ابن الهمام" أظهرَ. ويَظهَرُ من هذا: أنَّ قولَهُ: امرأتي حرامٌ لا يتأتَّى فيه الخلافُ المذكورُ؛ لِما علمتَ من أنَّ عمومَهُ بَدَلِيٌّ لا استِغْراقيٌّ، فهو مثلُ: امرأتي طالقٌ.

وبه ظهَرَ أنَّ حملَ "الشَّارح" تصحيحَ "الزَّيلعيِّ" على: امرأتي حرامٌ غيرُ مناسِبٍ للمَقامِ، وقولَهُ: ((كما حرَّرَهُ "المصنِّفُ" إلخ)) فيه أنَّه مُخالِفٌ لِما قدَّمناه[1] عن "المصنِّف" من قولِهِ: ((فظهَرَ أنَّ التَّصحيحَ في غيرِ الصَّريحِ كحلالِ المسلمين ونحوِهِ؛ لكونِهِ يَعُمُّ كلَّ زوجةٍ))، فالذي حرَّرَهُ "المصنِّفُ" هو الحملُ على العامِّ الاستِغْراقيِّ كما اختارَهُ "ابن الهمام"، فافهم.

ويَظهَرُ مما قرَّرناهُ أيضاً: أنَّ قولَهُ: عليَّ الطَّلاقُ كما هو الشَّائعُ في زماننا مثلُ قولِهِ: امرأتي طالقٌ؛ لأنَّ معناه كما مَرَّ[2]: إنْ فَعَلتُ كذا لَزِمَ الطَّلاقُ ووقَعَ، ولا يخفى أنَّ هذا مُحتمِلٌ لأنْ يكونَ المرادُ: لَزِمَ الطَّلاقُ من امرأةٍ أو من أكثرَ، ولا ترجيحَ لأحدِهما على الآخر، فينبغي أنْ يَثبُتَ له صَرْفُهُ إلى مَن شاء، وينبغي أنْ يكونَ قولُهُ: عليَّ الحرامُ كذلك؛ لأنَّ معناه: إنْ فعَلَ كذا فامرأتُهُ حرامٌ عليه.

(تنبيهٌ)

لا فَرْقَ في ذلك بين المُعلَّقِ والمُنجَّزِ، وكذا لا فَرْقَ بين حَلِفِهِ مرَّةً أو أكثرَ، فله صَرْفُ الأكثرِ إلى واحدةٍ، ففي "البزَّازيَّة"[3] عن "فوائد شيخ الإسلام": ((قال: حلالُ اللهِ عليه حرامٌ إنْ فعَلَ كذا

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس الأول.. ١٩٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(قال لنسائِهِ الأربعِ: بينَكنَّ تطليقةٌ طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ تطليقةً، وكذا لو قال: بينَكنَّ تطليقتان أو ثلاثٌ أو أربعٌ، إلاَّ أنْ ينويَ قسمةَ كلِّ واحدةٍ بينهنَّ،.....

وفعَلَهُ، وحلَفَ بطلاقِ امرأتِهِ إنْ فعَلَ كذا وفعَلَهُ وله امرأتان، فأرادَ أنْ يَصرِفَ هذين الطَّلاقين في واحدةٍ منهما أشارَ في "الزِّيادات" إلى أنَّه يَملِكُ ذلك)) اهـ. لكنْ إذا بانَتْ إحداهما قبلَ وقوعِ الثَّاني ليس له صَرْفُهُ إليها، ففي "البزَّازيَّة"[1] أيضاً من كتابِ الأيمان: ((إنْ فعلتُ كذا فامرأتُهُ طالقٌ، وله امرأتان [٣/ق٢٢٨/أ] أو أكثرُ طَلُقَتْ واحدةٌ، وإليه البيانُ، وإنْ طَلَّقَ إحداهما بائناً أو رجعيّاً ومَضَتْ عِدَّتُها، ثمَّ وُجِدَ الشَّرطُ تَعيَّنَت الأخرى للطَّلاق، وإنْ كان لم تَنْقَضِ العِدَّةُ فالبيانُ إليه)) اهـ.

بقي شيءٌ، وهو ما لو كان الطَّلاقُ ثلاثاً فهل له أنْ يُوقِعَ على كلِّ واحدةٍ طَلْقةً، أم لا بدَّ أنْ يَجمَعَ الثَّلاثَ على واحدةٍ؟ وعلى الأوَّلِ فهل تكونُ كلُّ واحدةٍ من الثَّلاثِ بائنةً لئلاَّ يَلغُوَ وصفُ البينونةِ وهي صفةُ الأصل، أو تكونُ رجعيَّةً نظراً للواقع؟ ورأيتُ بخطِّ شيخ مشايخنا "السَّايحانيِّ" عن "المنية": ((لو كان لرَجُلٍ ثلاثُ نساءٍ، فقال: امرأتي ثلاثُ تطليقاتٍ يقعُ ثلاثٌ لكلِّ واحدةٍ، وعند "أبي حنيفة" لكلِّ واحدةٍ منهن طلاقٌ بائنٌ، وهو الأصحُّ)) اهـ. وفيه مُخالَفةٌ لِما قدَّمناه[2] من أنَّه لا خلافَ في أنَّ له صَرْفَهُ إلى مَن شاء منهنَّ[3]، فليُتأمَّل.

[١٣٣٩٣] (قولُهُ: قال لنسائِهِ إلخ) وجهُ وقوعِ الواحدةِ في هذه الصُّورِ أنَّ بعضَ الطَّلْقةِ طَلْقةٌ كما مَرَّ، فيُصيبُ كلَّ واحدةٍ في إيقاعِ طَلْقةٍ بينهنَّ ربعُها، وفي طَلْقتين نصفُ طَلْقةٍ، وفي ثلاثٍ ثلاثةُ أرباعِ طَلْقةٍ، وفي أربعٍ طَلْقةٌ كاملةٌ.

(قولُهُ: وفيهِ مُخالفَةٌ لِمَا قدَّمْناهُ مِنْ أنَّه لا خِلافَ إلخ) فعَلى ما في "المُنْيةِ" يكونُ ما في "الدُّرَرِ" مِنْ حِكايَةِ الخِلافِ في مسألة المَتنِ صحيحاً.

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في يمين الطلاق ـ وفيه: ثلاثة أنواع: الثالث في المتفرقات ٤/٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) ((منهن)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

فتطلُقُ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً، ولو قال: بينَكنَّ خمسُ تطليقاتٍ يَقَعُ على كلِّ واحدةٍ طلاقان، هكذا إلى ثماني تطليقاتٍ، فإنْ زادَ عليها طَلُقَتْ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً) ومثلُهُ قولُهُ: أشركتُكُنَّ في تطليقةٍ، "خانيَّة"[1]. وفيها[2]: (قال لامرأتين لم يَدخُلْ بواحدةٍ منهما: امرأتي طالقٌ امرأتي طالقٌ، ثمَّ قال: أَرَدْتُ واحدةً منهنَّ لا يُصدَّقُ، ولو مدخولتين فله إيقاعُ الطَّلاقِ على إحداهما).....

[١٣٣٩٤] (قولُهُ: فَتطلُقُ كلُّ واحدةٍ ثلاثاً) أي: إلاَّ في التَّطليقتين، فيقعُ على كلِّ واحدةٍ منهنَّ طلقتان، كذا في "كافي الحاكم الشَّهيد"، ومثلُهُ في "الفتح"[3] و"البحر"[4].

[١٣٣٩٥] (قولُهُ: يقعُ على كلِّ واحدةٍ طلاقان إلخ) لأنَّه يصيبُ كلَّ واحدةٍ منهنَّ في الخَمْسِ طَلْقةٌ وربعُ طَلْقةٍ، وفي السِّتِّ طَلْقةٌ ونصفٌ، وفي السَّبعِ طَلْقةٌ وثلاثةُ أرباعٍ، وفي الثَّمانِ طَلْقتان، وهذا حيث لا نيَّةَ له كما في "الكافي" و"الفتح"[5]، احترازاً عمَّا إذا نَوَى قِسمةَ كلِّ واحدةٍ بينهنَّ، فإنَّه يقعُ على كلِّ واحدةٍ ثلاثٌ.

[١٣٣٩٦] (قولُهُ: ثلاثاً) لأنَّه يُصيبُ كلَّ واحدةٍ من الثَّمانيةِ طَلْقتان، وتُقسَمُ التَّاسعةُ بينهنَّ، فيَقَعُ على كلِّ طلقةٌ ثالثةٌ.

[١٣٣٩٧] (قولُهُ: ومثلُهُ) أي: مثلُ بَيْن، قال في "الفتح"[6]: ((فلفظُ: بَيْن، ولفظُ الإشراكِ سواءٌ، بخلافِ ما لو طَلَّقَ امرأتين كلَّ واحدةٍ واحدةً، ثمَّ قال لثالثةٍ: أشركتُكِ فيما أوقعتُ عليهما يقعُ عليها تطليقتان)) اهـ، وتمامُهُ فيه عند قولِهِ في البابِ السَّابقِ: ((ولو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثةَ أنْصافِ تطليقةٍ)). ٢/٤٥٩

[١٣٣٩٨] (قولُهُ: امرأتي طالقٌ امرأتي طالقٌ) مثلُهُ ما لو قال: وامرأتي بالعطفِ كما

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٣/٢٨٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٣.

لصحَّةِ تفريقِ الطَّلاقِ على المدخولةِ لا على غيرِها.

(قال: امرأتُهُ طالقٌ و لم يُسَمِّ وله امرأةٌ) معروفةٌ (طَلُقَت امرأتُهُ).....

في "الذَّخيرة".

[١٣٣٩٩] (قولُهُ: لصحَّةِ تفريقِ الطَّلاقِ إلخ) كذا علَّلَ في "البحر"[١] بعدَ نقلِهِ المسألةَ عن "الذَّخيرة"، أي: لأنَّ المدخولةَ محلٌّ لإيقاعِ الثَّانيةِ بسببِ العِدَّةِ، فله إيقاعُ الطَّلاقين عليها بخلافِ غيرِ المدخولةِ؛ [٣/ق٢٢٨/ب] لأنَّها بانَتْ بالأوَّلِ، فلا يُصدَّقُ في إرادتِهِ لها بالثَّاني، كما لو كان طَلَّقَ المدخولةَ بائناً أو رجعيّاً وانقَضَتْ عِدَّتُها، فلا تصحُّ إرادتُها بالأوَّلِ ولا بالثَّاني كما يُعلَمُ مما نقلناه[٢] قريباً عن "البزَّازيَّة".

بقي ما إذا كانَتْ إحداهما مدخولاً بها فقط وهي في نكاحِهِ، فإنْ أرادَها بالطَّلاقين صَحَّ، وإنْ أرادَ غيرَ المدخولِ بها لا يُصدَّقُ في الثَّاني؛ لأنَّها لم تَبْقَ امرأتَهُ، بل الثَّانيةُ امرأتُهُ، فيقعُ عليها الثَّاني كما هو ظاهرٌ.

[١٣٤٠٠] (قولُهُ: و لم يُسَمِّ) أمَّا لو سَمَّاها باسمِها فكذلك بالأولى، ويقعُ على التي عَنَاها أيضاً لو كانَتْ زوجتَهُ، قال في "البزَّازيَّة"[٣]: ((ولو قال: فلانةٌ بنتُ فلانٍ طالقٌ، ثمَّ قال: أردتُ امرأةً أخرى أجنبيَّةً بذلك الاسمِ والنَّسَبِ لا يُصدَّقُ، ويقعُ على امرأتِهِ، بخلافِ ما إذا أَقَرَّ بمالٍ لمسمًّى، فادَّعَى رجلٌ أنَّه هو وأنكَرَ يُصدَّقُ بالحَلِفِ ما لَهُ عليَّ هذا المالُ، لا ما هو فلانٌ، وكذا لو قال: زينبُ طالقٌ ـ وهو اسمُ امرأتِهِ ـ ثمَّ قال: أردتُ به غيرَ امرأتي لا يُصدَّقُ، ويقعُ عليها إنْ كانت زوجةً له[٤]، وكذا لو نَسَبَها إلى أمِّها أو أختِها أو ولدِها وهي كذلك، ولو حلَفَ إنْ خرَجَ من المصرِ فامرأتُهُ عائشةُ كذا واسمها فاطمةُ لا تَطلُقُ إذا خرَجَ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣١٥.

(٢) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ نوع آخر في الإضافة ٤/١٧٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في النسخ جميعها: ((يقع عليهما إن كانتا زوجة له)) وما أثبتناه هو من عبارة "البزازية".

استحساناً (فإنْ قال: لي امرأةٌ أخرى وإيَّاها عَنَيْتُ لا يُقبَلُ قولُهُ إلاَّ ببيِّنةٍ، ولو) كان (له امرأتان كلتاهما معروفةٌ له صَرْفُهُ إلى أيِّهما شاءَ) "خانيَّة"[1]، و لم يَحْكِ خلافاً.

(فروعٌ) كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكلُّ،.....

[١٣٤٠١] (قولُهُ: استحساناً) كذا في "البحر"[2] عن "الظَّهيريَّة"[3]، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[4]، ومقتضاه أنَّ القياسَ خلافُهُ، تأمَّل.

[١٣٤٠٢] (قولُهُ: كِلتاهما معروفةٌ) احترازٌ عمَّا لو كانَتْ إحداهما معروفةً فقط، وهو المسألةُ التي قبلها، وأمَّا المجهولتان فكالمعروفتين. ثمَّ هذه المسألةُ ـ كما قال "ح"[5] ـ ((مُكرَّرةٌ مع قولِهِ: ولو قال: امرأتي طالقٌ وله امرأتان أو ثلاثٌ)).

[١٣٤٠٣] (قولُهُ: و لم يَحْكِ خلافاً) رَدٌّ على صاحبِ "الدُّرر" كما مرَّ[6] تقريرُهُ.

[١٣٤٠٤] (قولُهُ: كَرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ) بأنْ قال للمدخولةِ: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ، أو قد طلَّقتُكِ قد طلَّقتُكِ، أو أنتِ طالقٌ قد طلَّقتُكِ، أو أنتِ طالقٌ وأنتِ طالقٌ، وإذا قال: أنتِ طالقٌ، ثمَّ قيل له: ما قلت؟ فقال: قد طلَّقتُها أو قلتُ: هي طالقٌ فهي طالقٌ واحدةٌ؛ لأنَّه جوابٌ، كذا في "كافي الحاكم".

(قولُ "الشَّارحِ": كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكُلُّ إلخ) قالَ "سعدي أفندي": ((أقولُ: لكَ أنْ تقولَ: لِمَ لا يجوزُ أنْ يكونَ مِنْ قبيلِ قولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((فَنِكاحُها باطِلٌ باطِلٌ))؟ واحتمالُ كَونِها جُمَلاً لا يُجْدِيْ نفْعاً؛ إذ الطَّلاقُ لا يَثبُتُ بالشكِّ معَ أنَّ الحذْفَ خِلافُ الأصلِ، واللاَّئِقُ بحالِ المسلمِ أنْ لا يَجمعَ الثَّلاثَ في وقتٍ، ثمَّ فائدةُ ما قُلْنا تظهَرُ في المَدْخولَةِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ٤٥٢/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ٢٧٣/٣.

(٣) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "الظهيرية" التي بين أيدينا.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ٤٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

(٦) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

وإنْ[1] نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ. كان اسمُها طالقَ أو حُرَّةَ فناداها، إنْ نَوَى الطَّلاقَ أو العِتاقَ وَقَعا، وإلاَّ لا. قال لامرأتِهِ: هذه الكلبةُ طالقٌ طَلُقَتْ، أو لعبدِهِ: هذا الحمارُ حُرٌّ عتَقَ. قال: أنتِ طالقٌ أو أنتَ حُرٌّ،.....

[١٣٤٠٥] (قولُهُ: وإنْ نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ) أي: ووقَعَ الكلُّ قضاءً، وكذا إذا أطلَقَ، "أشباه"[2]، أي: بأنْ لم يَنْوِ استئنافاً ولا تأكيداً؛ لأنَّ الأصلَ عدمُ التَّأكيد.

[١٣٤٠٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: بأنْ قصَدَ النِّداءَ أو أطلَقَ، فلا يقعُ على المعتمدِ، "أشباه"[3] في العاشرِ من مَباحثِ النيَّةِ، وذكَرَ[4] قبلَهُ في التَّاسع: ((أنَّه فَرَّقَ "المحبوبيُّ" في "التَّنقيح"[5][6] بين الطَّلاقِ فلا يقعُ وبين العتقِ فيقعُ، وهو خلافُ المشهور)) اهـ. [٣/ق٢٢٩/أ]

قلت: وفي عبارةِ "الأشباه" قَلْبٌ؛ لأنَّ "المحبوبيَّ" فرَّقَ: ((بأنَّ الحُرَّ اسمٌ صالِحٌ للتَّسميةِ، وهو اسمٌ لبعضِ النَّاس، بخلافِ: طالقٌ أو مُطلَّقةٌ، فالنِّداءُ به يقعُ على إثباتِ المعنى، فتَطلُقُ بخلافِ الحُرِّ))، ويُوافِقُهُ ما في "الخلاصة"[7]: ((أشهَدَ أنَّ اسمَ عبدِهِ حُرٌّ، ثمَّ دعاه: يا حُرُّ لا يَعتِقُ، ولو سَمَّى امرأتَهُ طالقاً ثمَّ دعاها: يا طالقُ تَطلُقُ)).

[١٣٤٠٧] (قولُهُ: قال لامرأتِهِ: هذه الكلبةُ طالقٌ طَلُقَتْ إلخ) لِما قالوا من أنَّه لا تُعتبَرُ الصِّفةُ والتَّسميةُ مع الإشارةِ، كما لو كان له امرأةٌ بَصِيرةٌ، فقال: امرأتُهُ هذه العمياءُ طالقٌ، وأشارَ إلى البَصِيرةِ تَطلُقُ، ولو رأى شخصاً ظَنَّ أنَّه امرأتُهُ عَمْرَةُ فقال: يا عَمْرَةُ أنتِ طالقٌ، ولم يُشِرْ

---

(١) في "د" و"و": ((فإن)).

(٢) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ فروع صـ٥٧ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ فروع صـ٥٧ـ بتصرف.

(٤) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث التاسع بيان محلها صـ٤٨ـ.

(٥) تقدَّمَتْ ترجمته ١/ ١٢٠.

(٦) في النسخ جميعها: ((التلقيح))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "الأشباه".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب العتق ـ الفصل الأول في ألفاظ العتق صريحه وكنايته ق٣٣٤/ب.

وعَنَى بـه[١] الإخبـارَ كَذِبـاً وقَـعَ قضـاءً، إلاَّ إذا أشـهَدَ علـى ذلـك، وكـذا المظلـومُ إذا أشهَدَ عند استحلافِ الظَّالِم بالطَّلاق الثَّلاثِ أنَّـه يَحلِـفُ كاذبـاً صُـدِّقَ قضـاءً وديانةً، "شرح وهبانيَّة"[٢]. وفي "النَّهر"[٣]:.....

إلى شخصِها فإذا الشَّخصُ غيرُ امرأتِهِ تَطلُقُ؛ لأنَّ المعتبرَ عند عدمِ الإشارة الاسمُ، وقـد وُجِدَ كمـا في "الخانيَّة"[٤]، وقدَّمنا[٥] بَسْطَ الكلامِ على مسألةِ الإشارةِ والتَّسميةِ في باب الإمامة.

[١٣٤٠٨] (قولُهُ: وعَنَى الإخبارَ كَذِباً إلخ) قدَّمنا الكلامَ[٦] عليه في أوَّلِ الطَّلاقِ.

[١٣٤٠٩] (قولُهُ: على ذلك) أي: على أنَّه يُخبِرُ كَذِباً

[١٣٤١٠] (قولُهُ: وكذا المظلومُ إذا أشهَدَ إلخ) أقـولُ: التَّقييـدُ بالإشـهادِ إذا كـان مظلومـاً غـيرُ لازمٍ، ففي "الأشـباه"[٧]: ((وأمَّـا نيَّـةُ تخصيـصِ العـامِّ في اليمـين فمقبولـةٌ دِيانـةً اتِّفاقـاً وقضـاءً عنـد "الخصَّاف"، والفتوى على قولِهِ إنْ كان الحالفُ مظلوماً، كذلك اختلفوا هل الاعتبارُ لنيَّـةِ الحـالِفِ أو المُستحلِفِ؟ والفتوى على نيَّةِ الحالِفِ إنْ كان مظلوماً لا إنْ كان ظالمـاً كمـا في "الولوالجيَّـة"[٨] و"الخلاصة"[٩])) اهـ. وفي "حواشيه" عن "مآل الفتاوى": ((التَّحليفُ بغيرِ الله تعـالى ظُلْـمٌ، والنيَّـةُ نيَّةُ الحالفِ وإنْ كان المُستحلِفُ مُحِقّاً)).

[١٣٤١١] (قولُهُ: أنَّه يَحلِفُ) متعلِّقٌ بـ((أشهَدَ))، "ح"[١٠].

---

(١) ((به)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٠٤/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١/٤٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٥٠٨٧] قوله: ((أو طلب الماء بالإشارة)).

(٦) المقولة [١٢٩٩٥] قوله: ((أو هازلاً)).

(٧) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية ـ قاعدة في الأيمان صـ٥٦ـ٥٧ـ.

(٨) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٦/ب.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في المقدمة ق١١٠/أ.

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

((قال: فلانةٌ طالقٌ واسمُها كذلك، وقال عَنَيْتُ غيرَها دُيِّنَ، ولو غيرَهُ صُدِّقَ قضاءً، وعلى هذا لو حلَفَ لدائنِهِ بطلاقِ امرأتِهِ فلانةٍ واسمُها غيرُهُ لا تَطلُقُ)). وقد كَثُرَ في زمانِنا قولُ الرَّجُل: أنتِ طالقٌ على الأربعةِ مذاهبَ، قال "المصنِّفُ"[1]: ((وينبغي الجزمُ بوقوعِهِ قضاءً وديانةً)). ولو قال: أنتِ طالقٌ.....

[١٣٤١٢] (قولُهُ: قال: فلانةٌ) أي: زينبُ مثلاً، وقولُهُ: ((واسمُها كذلك)) أي: زينبُ، وضميرُ ((غيرَهُ)) عائدٌ إليه، أفادَهُ "ح"[2].

[١٣٤١٣] (قولُهُ: وعلى هذا إلخ) أي: لأنَّ المُعتبَرَ الاسمُ عند عدمِ الإشارة كما ذكرناه[3] آنفاً، وهذا الفرعُ منقولٌ ذكرناه[4] قريباً عن "البزَّازيَّة"، فافهم.

[١٣٤١٤] (قولُهُ: وينبغي الجزمُ بوقوعِهِ قضاءً وديانةً) ولا شبهةَ في كونِهِ رجعيّاً لا بائناً؛ لاتِّفاقِ المذاهبِ كلِّها على وقوعِ الرَّجعيِّ بـ: أنتِ طالقٌ، وتمامُهُ في "الخيريَّة"[5]، وكذا: أنتِ طالقٌ على مذهبِ اليهودِ والنَّصارى كما أفتى به "الخيرُ الرَّمليُّ"[6] أيضاً، وكذا: أنتِ طالقٌ لا يَرُدُّكِ قاضٍ ولا عالِمٌ، أو أنتِ طالقٌ تَحِلِّي للخنازيرِ وتَحرُمي عليَّ، فيقعُ بالكلِّ طَلْقةٌ رجعيَّةٌ كما قدَّمناه[7] قبل هذا الباب.

(قولُهُ: ويَنبغِي الجَزْمُ بوقوعِهِ إلخ) لأنَّهُم يُريدونَ بذلكَ أنَّ الطَّلاقَ يقعُ عليها باتفاقِهم. اهـ "مِنَح".

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام طلاق غير المدخول بها ١/ق١٤٠/ب بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ.

(٣) المقولة [١٣٤٠٧] قوله: ((قال لامرأته: هذه الكلبة طالقٌ طَلُقت إلخ)).

(٤) المقولة [١٣٤٠٠] قوله: ((ولم يُسَمِّ)).

(٥) انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٦.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٤٧.

(٧) المقولة [١٣٣١٧] قوله: ((مساواته لأنت بائن)).

في قولِ الفقهاء أو فُلانٍ القاضي أو المفتي دُيِّنَ. قال: نساءُ الدُّنيا أو نساءُ العالَمِ طَوَالِقُ لم تَطلُق امرأتُهُ، بخلافِ: نساءُ المحلَّةِ والدَّارِ والبيتِ، وفي نساءِ القريةِ والبلدةِ خلافُ "الثاني"، وكذا العتقُ. قالت لزوجِها: طلِّقْني.....

[١٣٤١٥] (قولُهُ: في قولِ الفقهاءِ إلخ) وكذا: في قولِ القُضاةِ، أو المسلمينَ، أو القرآنِ، فتَطلُقُ قضاءً، ولا تَطلُقُ ديانةً إلاَّ بالنيَّةِ، "خانيَّة"[١]. لكنْ في "الفتح"[٢] أوَّلَ الطَّلاق: ((ولو قال: [٣/ق٢٢٩/ب] طالقٌ في كتابِ الله، أو بكتابِ الله، أو معه فإنْ نَوَى طلاقَ السُّنَّةِ وقَعَ في أوقاتِها، وإلاَّ وقَعَ في الحالِ؛ لأنَّ الكتابَ يدلُّ على الوقوعِ للسُّنَّةِ والبدعةِ، فيَحتاجُ إلى النيَّة، ولو قال: على الكتابِ، أو به، أو على قولِ القُضاةِ، أو الفقهاءِ، أو طلاقَ القُضاةِ أو الفقهاءِ فإنْ نَوَى السُّنَّةَ دُيِّنَ، وفي القضاءِ يقعُ في الحالِ؛ لأنَّ قولَ: القُضاةِ والفقهاءِ يقتضي الأمرين، فإذا خَصَّصَ دُيِّنَ، ولا يُسمَعُ في القضاءِ؛ لأنَّه غيرُ ظاهرٍ)) اهـ، فتأمَّل. ٢/٤٦٠

[١٣٤١٦] (قولُهُ: قال: نساءُ الدُّنيا إلخ) في "الأشباه"[٣] عن عتق "الخانيَّة"[٤]: ((رَجُلٌ قال: عبيدُ أهلِ بغداد أحرارٌ، ولم يَنْوِ عبدَهُ وهو مِن أهلِها، أو قال: كلُّ عبيدِ أهلِ بغدادَ أو كلُّ عبدٍ في الأرضِ أو في الدُّنيا قال "أبو يوسف": لا يَعتِقُ عبدُهُ، وقال "محمَّدٌ": يَعتِقُ، وعلى هذا الخلافِ الطَّلاقُ، والفتوى على قول "أبي يوسف"، ولو قال: كلُّ عبدٍ في هذه السِّكَّةِ أو في المسجدِ الجامعِ حُرٌّ فهو على هذا الخلافِ، ولو قال: كلُّ عبدٍ في هذه الدَّارِ وعبيدُهُ فيها عَتَقُوا في قولهم، لا لو قال: ولدُ آدمَ كلُّهم أحرارٌ في قولِهم)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ مطلب: وهذه مسائل اختلفوا فيها ١/٤٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": ٣/٣٤٣.

(٣) "الأشباه والنظائر": القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث التاسع في بيان محل النية صـ٤٧ـ٤٨ـ.

(٤) "الخانية": فصل في صريح العربية ١/٥٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

فقال: فَعَلْتُ طَلُقَتْ، فإنْ قالَتْ: زِدْني فقال: فَعَلْتُ طَلُقَتْ أخرى، ولو قالت: طلِّقْني طلِّقني فقال: طَلُقْتِ فواحدةٌ إنْ لم يَنْوِ الثَّلاثَ، ولو عَطَفَتْ بالواوِ فثلاثٌ. ولو قالت: طلَّقْتُ نفسي فأجازَ طَلُقَتْ اعتباراً بالإنشاءِ، كذا أَبَنْتُ نفسي

وهو صريحٌ في جَرَيانِ الخلافِ في المَحَلَّةِ كالبلدة؛ لأنَّها بمعنى السِّكَّةِ، لكنْ ذكَرَ في "الذَّخيرة" أوَّلاً الخلافَ في: نساءُ أهلِ بغدادَ طالقٌ، فعند "أبي يوسف" وروايةٍ عن "محمَّدٍ": لا تَطلُقُ إلاَّ أنْ يَنوِيَها؛ لأنَّ هذا أمرٌ عامٌّ، وعن "محمَّدٍ" أيضاً تَطلُقُ بلا نيَّةٍ، ثمَّ نقَلَ عن "فتاوى سمرقند": ((أنَّ في القريةِ اختلافَ المشايخ، منهم مَن أَلْحَقَها بالبيتِ والسِّكَّةِ، ومنهم مَن أَلْحَقَها بالمصرِ)) اهـ، ومُقتضاهُ عدمُ الخلافِ في السِّكَّة. ثمَّ علَّلَ عدمَ الوقوعِ في المصرِ وأهلِ الدُّنيا: ((بأنَّه لو وقَعَ به لكان إنشاءً في حقِّهِ، فيكونُ إنشاءً أيضاً في حقِّهم، وهو مُتوقِّفٌ على إجازتِهم وهي مُتعذِّرةٌ)).

[١٣٤١٧] (قولُهُ: فقال: فَعَلْتُ) أي: طَلَّقْتُ بقرينةِ الطَّلب.

[١٣٤١٨] (قولُهُ: فواحدةٌ إنْ لم يَنْوِ الثَّلاثَ) أي: بأنْ نَوَى الواحدةَ أو لم يَنْوِ شيئاً؛ لأنَّه بدُونِ العطفِ يُحتمَلُ تكريرُ الأوَّلِ ويُحتمَلُ الابتداءُ، فأيَّ ذلك نَوَى الزَّوجُ صحَّتْ نيَّتُهُ، كذا في "عيون المسائل"، وفي "المنتقى": ((أنَّه تقعُ الثَّلاثُ))، ولم يَشترِطْ نيَّةَ الزَّوجِ، "ذخيرة".

[١٣٤١٩] (قولُهُ: ولو عَطَفَتْ بالواو فثلاثٌ) لأنَّه قرينةُ التَّكرارِ، فيُطابِقُهُ الجوابُ، وفي "الخانيَّة"[1]: ((قالت له: طَلِّقْني ثلاثاً، فقال: فَعَلْتُ، أو قال: طَلَّقْتُ وَقَعْنَ، ولو قال مُجيباً لها: أنتِ طالقٌ أو فأنتِ طالقٌ تقعُ واحدةٌ)) اهـ، أي: وإنْ نَوَى [٣/ق٢٣٠/أ] الثَّلاثَ.

والفَرْقُ: أنَّ طَلِّقْني أمرٌ بالتَّطليق، وقولَهُ: طَلَّقْتُ تطليقٌ، فصحَّ جواباً، والجوابُ يتضمَّنُ إعادةَ ما في السُّؤالِ بخلاف: أنتِ طالقٌ، فإنَّه إخبارٌ عن صفةٍ قائمةٍ بالمحلِّ، وإنما يَثبُتُ التَّطليقُ اقتضاءً تصحيحاً للوصفِ، والثَّابتُ اقتضاءً ضروريٌّ، فيَثبُتُ التَّطليقُ في حقِّ صحَّةِ هذا الوصفِ لا في حقِّ كونِهِ جواباً، فبقي: أنتِ طالقٌ كلاماً مُبتدَأً، أو أنَّه لا يَحتمِلُ الثَّلاثَ، أفادَهُ في "الذَّخيرة".

[١٣٤٢٠] (قولُهُ: اعتباراً بالإنشاءِ) لأنَّه يَملِكُ إنشاءَ الطَّلاقِ عليها، فيَملِكُ الإجازةَ التي

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١/٤٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

إذا نَوَى ولو ثلاثاً بخلافِ الأوَّلِ، وفي اختَرْتُ لا يقعُ؛ لأنَّه لم يُوضَعْ إلاَّ جواباً. وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((قال بين أصحابه: مَن كانت امرأتُهُ عليه حراماً فليفعل هذا الأمرَ، ففعَلَهُ واحدٌ منهم.....

هي أضعفُ بالأولى، "شرح تلخيص الجامع" لـ "الفارسيِّ".

[١٣٤٢١] (قولُهُ: إذا نَوَى) صوابُهُ: إذا نَوَيا بضميرِ المثنَّى كما هو في "تلخيص الجامع"، قال "الفارسيُّ" في "شرحِهِ": ((وكذا لو قالت المرأةُ: أَبَنْتُ نفسي، فقال الزَّوجُ: أَجَزْتُ؛ لِما قلنا، لكنْ بشرطِ نيَّةِ الزَّوجِ والمرأةِ الطَّلاقَ، وتصحُّ هنا نيَّةُ الثَّلاثِ، أمَّا اشتراطُ نيَّةِ الزَّوجِ فلأنَّ لفظَ البينونةِ من كنايات الطَّلاق، وأمَّا نيَّةُ المرأةِ فلم يَذكُرْ "محمَّدٌ" في "الكتاب"، وقالوا: يجبُ أنْ يُشترَطَ حتَّى يقعَ التَّصرُّفُ تطليقاً فيتوقَّفَ على الإجازةِ، وأمَّا بدُونِ نيَّتِها يقعُ إخباراً عن بينونةِ الشَّخصِ أو بينونةِ شيءٍ آخرَ كما لو كان من جانبِ الزَّوجِ، فلا يَحتمِلُ الإجازةَ فلا يتوقَّفُ، وأمَّا صحَّةُ نيَّةِ الثَّلاثِ فلِما عُرِفَ من احتمالِ لفظِ هذه الكنايةِ الثَّلاثَ)) اهـ.

[١٣٤٢٢] (قولُهُ: بخلافِ الأوَّلِ) لأنَّ قولَهُ: أَجَزْتُ بمنزلةِ قولِهِ: طَلَّقْتُ، فلا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، ولا تصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ، "ح"[2].

[١٣٤٢٣] (قولُهُ: وفي: اخترتُ لا يَقَعُ إلخ) أي: لو قالت المرأةُ: اخترتُ نفسي منكَ، فقال الزَّوجُ: أَجَزْتُ ونَوَى الطَّلاقَ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ قولها: اخترتُ لم يُوضَعْ للطَّلاقِ لا صريحاً ولا كنايةً، ولهذا لو أنشأَ بنفسِهِ فقال لها: اخترتُكِ أو اخترتُ نفسَكِ ونَوَى الطَّلاقَ لم يَقَعْ شيءٌ؛ لأنَّه نَوَى ما لا يَحتمِلُهُ لفظُهُ ولا عُرْفَ في إيقاعِ الطَّلاقِ به، إلاَّ إذا وقَعَ جواباً لتخييرِ الزَّوجِ إيَّاها في الطَّلاقِ، "شرح التَّلخيص".

[١٣٤٢٤] (قولُهُ: مَن كانَتِ امرأتُهُ عليه حرامٌ) كذا في بعضِ النُّسخ برفعِ ((حرامٌ))، والصَّوابُ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ـ الجنس الأول: أنت عليَّ حرام ١٩٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ق١٨٣/أ بتصرف.

فهو إقرارٌ منه بحُرْمتِها، وقيل: لا)) انتهى. وسُئل "أبو اللَّيـثِ" عمَّـن قـال لجماعـةٍ: كلُّ مَن له امرأةٌ مُطلَّقةٌ فليُصفِّـقْ بيـدِهِ، فصَفَّقُـوا، فقـال: طَلُقْـنَ، وقيـل: ليـس هـو بإقرارٍ. جماعةٌ يتحدَّثُون في مجلسٍ، فقال رجلٌ منهـم: مَـن تكلَّـمَ بعـد هـذا فامرأتُـهُ طالقٌ، ثمَّ تكلَّمَ الحالفُ طَلُقَتِ امرأتُهُ؛ لأنَّ كلمة ((مَن)) للتَّعميم،.....

ما في أكثرِ النُّسخِ من النَّصب؛ لأنَّه خبرُ ((كان)).

[١٣٤٢٥] (قولُهُ: فهو إقرارٌ منه بحرمتِها) عبارةُ "البزَّازيَّة"[١]: ((قال في "المحيط": فهذا إقرارٌ منه بحرمتِها عليه في الحكمِ)) اهـ.

وأفادَ قولُهُ: ((في الحكمِ)) ـ أي: في القضاءِ ـ أنَّها لا تَحرُمُ ديانةً إذا لم يكن حَرَّمَها من قبلُ كما لو أخبَرَ بطلاقِها كاذبـاً، لا يقـال: إنَّ هـذه تَصلُـحُ لُغـزاً؛ لأنَّـه وقَـعَ الطَّـلاقُ بـلا لفـظٍ أصـلاً لا صريحٍ ولا كنايةٍ، وبلا ردَّةٍ [٣/ق٢٣٠/ب] وإباءٍ؛ لأنَّـا نقـول: هـذا إقـرارٌ عـن تحريـمٍ منـه سـابقٍ لا إنشاءُ طلاقٍ في الحالِ بغيرِ لفظٍ، نعم يقالُ: هذا إقرارٌ بغيرِ لفـظٍ بـل بـالفعل، وقـد صرَّحُـوا بـأنَّ الإقرار قد يكونُ بالإشارةِ، وقد يكونُ بلا لفظٍ ولا فعلٍ كالسُّكوتِ في بعضِ المواضع، فافهم.

[١٣٤٢٦] (قولُهُ: وقيل: لا) بناءً على أنَّ هذا الفعلَ لا يكونُ إقراراً، فافهم.

[١٣٤٢٧] (قولُهُ: وسُئل إلخ) تأييدٌ لِما قبلَهُ وبيانٌ لعدمِ الفَرْقِ بين الفعـلِ مـن واحـدٍ أو أكـثرَ، وبين التَّحريمِ المفيدِ البائنَ والتَّطليقِ المفيدِ الرَّجعيَّ.

[١٣٤٢٨] (قولُهُ: طَلُقْنَ) أي: طَلُقَ نساءُ كلٍّ مِن المُصفِّقِينَ، بناءً على أنَّ هذا التَّصفيقَ إقرارٌ. ٤٦١/١

[١٣٤٢٩] (قولُهُ: ثمَّ تكلَّمَ الحالفُ) سكَتَ عمَّا إذا تكلَّمَ غيرُهُ، والظَّاهرُ أنَّه لا يقعُ؛ لأنَّ تعليقَ المتكلِّمِ لا يَسرِي حكمُهُ إلى غيرِهِ إلاَّ إذا قال الغيرُ: وأنا كذلك مثلاً، وأمَّا الفَرْعان السَّابقان فجُعِلا من الإقرارِ لا الإنشاءِ، والتَّعليقُ إنشاءٌ، "ط"[٢].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس: الجنس الأول: أنت عليَّ حرام ١٩٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق غير المدخول بها ١٣١/٢.

والحالفُ لا يُخرِجُ نفسَهُ عن اليمينِ فيَحنَثُ، والله تعالى أعلم[1].

قلت: يُؤيِّدُهُ ما في أيمان "البزَّازيَّة"[2]: ((جماعةٌ كان يَصفَعُ بعضُهم بعضاً، فقال واحدٌ منهم: مَن صفَعَ صاحبَهُ بعدَهُ فامرأتُهُ طالقٌ، فقال واحدٌ: هلا، ثمَّ صفَعَ القائلُ صاحبَهُ لا يَقَعُ؛ لأنَّ هلا ليس بيمينٍ)) اهـ، وهلا: كلمةٌ فارسيَّةٌ.

[١٣٤٣٠] (قولُهُ: والحالفُ لا يُخرِجُ نفسَهُ عن اليمينِ) أشارَ بهذا إلى أنَّ دخولَ الحالفِ هنا في عُمُومِ كلامِهِ لقرينةٍ إنْ قلنا: إنَّ المتكلِّمَ لا يَدخُلُ في عمومِ كلامِهِ، وفي "التَّحرير"[3]: ((أنَّ دخولَهُ قولُ الجمهور))، والله تعالى أعلم.

(قولُهُ: فقالَ واحِدٌ: هَلا إلخ) هو تحريفٌ، وحقُّه: بلي بالباءِ والياءِ السَّاكنةِ، بمعنى: نعَمْ، كما في "السِّنديِّ".

---

(١) ((والله تعالى أعلم)) ليست في "ب" و"د" و"ط".

(٢) "البزازية": الفصل الثاني فيما يكون يميناً ـ النوع الثاني في البراءة ٤/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التحرير": الفصل الرابع ـ البحث الثالث: ليس الجمع المنكر عاماً ـ مسألة: المخاطب داخلٌ في عموم خطابه عند الأكثر صـ٩٢ـ بتصرف.

﴿بابُ الكنايات﴾

(كنايتُهُ) عندَ الفقهاءِ (ما لم يُوضَعْ له) أي: الطَّلاقِ (واحتمَلَهُ وغيرَهُ فـ) الكناياتُ (لا تَطلُقُ بها).....

﴿بابُ الكنايات﴾

لَمَّا فرَغَ من أحكامِ الصَّريحِ الذي هو الأصلُ في الكلامِ لِما أنَّه موضوعٌ للإفهام ـ والصَّريحُ أَدخَلُ فيه ـ شرَعَ في الكنايات، وهو مصدرُ: كَنَا يَكْنُو إذا سَتَرَ، "نهر"[1].

[١٣٤٣١] (قولُهُ: كنايتُهُ عندَ الفقهاءِ) أي: كنايةُ الطَّلاقِ المرادةُ في هذا المحلِّ، وإلاَّ فمعناها عندهم مطلقاً كالأصوليِّين: ما استَتَرَ المرادُ منه في نفسِهِ، قال في "النَّهر"[2]: ((وخرَجَ بالأخيرِ ما لو استَتَرَ المرادُ في الصَّريحِ بواسطةٍ نحو غَرابةِ اللَّفظِ، أو انكشَفَ المرادُ في الكنايةِ بواسطةِ التَّفسيرِ)).

والصَّريحُ والكنايةُ من أقسامِ الحقيقةِ والمجازِ، فالحقيقةُ التي لم تُهجَرْ صريحٌ، والمهجورةُ التي غلَبَ معناها المجازيُّ[3] كنايةٌ، والمجازُ الغالبُ الاستعمالِ صريحٌ، وغيرُ الغالبِ كنايةٌ. اهـ "ح"[4].

[١٣٤٣٢] (قولُهُ: ما لم يُوضَعْ له إلخ) أي: بل وُضِعَ لِمَا هوَ أعمُّ منه ومن حكمِهِ؛ لأنَّ ما سوى الثَّلاثِ الرَّجعيَّةِ الآتيةِ لم يُرَدْ به الطَّلاقُ أصلاً، بل هو حكمُهُ من البينونةِ من النِّكاحِ،

﴿بابُ الكنايَات﴾

(قولُهُ: بلْ وُضِعَ لِمَا هو أعمُّ منهُ إلخ) عبارةُ "الفَتْح": ((بلْ هيَ موضوعةٌ لِمَا هو أعمُّ منه أو مِنْ حُكمِهِ، والأعمُّ في المادَّةِ الاستِعْماليَّةِ يَحتمِلُ كُلاًّ من ماصَدَقاتِهِ إلخ))، والمقصودُ تنويعُ الكِنايَةِ إلى نوعَيْن: الأوَّلُ: ما هو أعمُّ مِنَ الطَّلاقِ وهو الألفاظُ الثَّلاثُ، والثَّاني: ما هو أعمُّ مِنْ حُكمِهِ وهو باقي الألفاظِ، فتكونُ الواوُ في قولِ "المُحَشِّي": ((ومِنْ حُكمِهِ)) بمَعْنى: أو، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بلْ هو حُكمُهُ إلخ) عبارةُ "الفتْح": ((بلْ ما هو حُكمُهُ)).

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/أ بتصرف.

(٣) في "م": ((المجاز)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/أ بتصرف.

.....

وعليه ففي قولِهِ: ((واحتمَلَهُ)) تساهُلٌ، والمرادُ: احتمَلَهُ مُتعلِّقاً لمعناه، أفادَهُ في "الفتح"[1]. وأشار به إلى عدمِ حَصْرِها، ولذلك قال في "شرح الملتقى"[2]: ((ثمَّ ألفاظُ الكنايةِ كثيرةٌ ترتقي [٣/ق٢٣١/أ] إلى أكثرَ من خمسةٍ وخمسين لفظاً على ما في "النَّظْم" و"التُّحف"، وزِيْدَ غيرُها، فتنبَّهْ)) اهـ.

ومنها: عَدَّيْتُ عنها، فيقعُ به البائنُ بالنيَّةِ كما أفتى به الشَّيخُ "إسماعيل الحائك".

قلت: ومنها: أنتِ خالصةٌ المُستعمَلُ في زماننا، فإنَّه في معنى: خَلِيَّةٌ وبَرِيَّةٌ، تأمَّل. وفي "البزَّازيَّة"[3]: ((قال لآخرَ: إنْ كنتَ تَضرِبُني لأجلِ فلانةٍ التي تَزَوَّجتُها فإنِّي تركتُها فخُذْها، ونَوَى الطَّلاقَ تقعُ واحدةٌ بائنةٌ)).

(تنبيهٌ)

أفتى بعضُ المتأخِّرين بأنَّ منها: عليَّ يمينٌ لا أفعلُ كذا ناوياً الطَّلاقَ، فتقعُ به واحدةٌ بائنةٌ؛ لقولِهم: الكنايةُ ما احتَمَلَ الطَّلاقَ وغيرَهُ، ورَدَّهُ عَصرِيُّهُ السيِّد "محمَّدٌ أبو السُّعود" في "حاشية مسكين"[4]: ((بأنَّه لا يَلزَمُهُ إلاَّ كفّارةُ يمينٍ؛ لأنَّ ما ذكروه في تعريفِ الكناية ليس على إطلاقِهِ، بل هو مُقيَّدٌ بلفظٍ يصحُّ خطابُها به، ويصلُحُ لإنشاءِ الطَّلاقِ الذي أضمَرَهُ، أو للإخبارِ بأنَّه أوقَعَهُ كـ: أنتِ حرامٌ؛ إذ يَحتمِلُ: لأنِّي طَلَّقتُكِ، أو حرامُ الصُّحبةِ، وكذا بقيَّةُ الألفاظِ، وليس لفظُ اليمين كذلك؛ إذ لا يصحُّ بأنْ يُخاطِبَها بـ: أنتِ يمينٌ فضلاً عن إرادةِ إنشاءِ الطَّلاقِ به أو الإخبارِ بأنَّه أوقَعَهُ، حتَّى لو قال: أنتِ يمينٌ لأنِّي طَلَّقتُكِ لا يصحُّ، فليس كلُّ ما احتَمَلَ الطَّلاقَ من كنايتِهِ، بل بهذين القيدين، ولا بدَّ من ثالثٍ هو كونُ اللَّفظِ مُسبَّباً عن الطَّلاقِ وناشئاً عنه كالحرمةِ في: أنتِ حرامٌ. ونقَلَ في "البحر"[5] عدمَ الوقوع بـ: لا أُحِبُّكِ، لا أَشتَهيكِ، لا رغبةَ لي فيكِ وإنْ نَوَى.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٣٩٨.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في كنايات الطلاق ١/٤٠٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢/١٣٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٧.

.....

ووجهُهُ أنَّ معانيَ هذه الألفاظِ ليست ناشئةً عن الطَّلاقِ؛ لأنَّ الغالبَ النَّدمُ بعدَهُ، فتَنشَأُ المحبَّةُ والاشتهاءُ والرَّغبةُ بخلافِ الحرمة، فإذا لم يَقَعْ بهذه الألفاظِ مع احتمالِ أنْ يكون المرادُ: لأنِّي طلَّقتُكِ ففي لفظِ اليمينِ بالأولى، ولأنَّهم قَسَّمُوا الكنايةَ ثلاثةَ أقسامٍ كما يأتي[1]: ما يَصلُحُ جواباً لسؤالِ الطَّلاق لا غيرِ كـ: اعتَدِّي، وما يَصلُحُ جواباً ورَدّاً لسؤالِها كـ: اخرُجي، وما يَصلُحُ جواباً وسبّاً كـ: خَلِيَّةٌ، ولا شكَّ أنَّ هذا اللَّفظَ غيرُ صالحٍ لشيءٍ من الثَّلاثةِ؛ لأنَّها إذا سألَتْهُ الطَّلاقَ لا يَصلُحُ جوابُها بقولِهِ: عليَّ يمينٌ لأفعلَنَّ كذا؛ لأنَّ الجوابَ يكونُ بما يدلُّ على إنشاءِ الطَّلاقِ إجابةً لسؤالِها كـ: اعتَدِّي، أو على عدمِهِ رَدّاً لطلبِها كـ: اخرُجي، أو سَبّاً لها كـ: خَلِيَّةٌ وعليَّ يمينٌ لا يدلُّ على إنشاءِ الطَّلاق)) اهـ مُلخَّصاً مع زيادةٍ. ثمَّ قال[2]: ((وبه ظهَرَ أنَّ ما نُقِلَ عن "فتاوى الطُّوريِّ": إذا قال: أيمانُ المسلمينَ تَلزَمُني تَطلُقُ امرأتُهُ خطأٌ فاحشٌ)).

مطلبٌ: فتاوى "الطُّوريِّ" كفتاوى "ابن نجيمٍ" لا يُوثَقُ بها

وسمعتُ كثيراً من شيخِنا: ((أنَّ فتاوى "الطُّوريِّ" كفتاوى "ابنِ نجيمٍ" لا يُوثَقُ بها إلاَّ إذا تأيَّدَتْ بنَقْلٍ آخرَ)) اهـ.

واعترَضَهُ "ط"[3]: ((بأنَّ: عليَّ يمينٌ يَحتمِلُ الطَّلاقَ وغيرَهُ؛ [٣/ق٢٣١/ب] لأنَّه يكونُ به وبالله تعالى، فحيث نَوَى الطَّلاقَ عَمِلَتْ نيَّتُهُ، وكأنَّه قال: عليَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كذا، وتقدَّمَ أنَّ: عليَّ الطَّلاقُ من التَّعليقِ المعنويِّ، وما في "فتاوى الطُّوريِّ" من تخصيصِهِ بالطَّلاقِ للعُرْفِ كـ: حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ)) اهـ.

أقول: والحاصلُ أنَّ: عليَّ يمينٌ ليس كنايةً لِما مَرَّ[4]، وليس صريحاً أيضاً؛ لأنَّه ما لا يُستعمَلُ إلاَّ في الطَّلاقِ، وهذا ليس كذلك، وهو ظاهرٌ، لكنَّ لفظ اليمين جنسٌ من أفرادِهِ الحَلِفُ بالطَّلاقِ،

---

(١) المقولة [١٣٤٣٨] قوله: ((والكنايات ثلاث إلخ)).

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١٣٥/٢ ـ ١٣٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٩/٢ بتصرف.

(٤) في المقولة نفسها.

قضاءً (إلاَّ بنيَّةٍ.....

٤٦٢/٢ فإذا عيَّنَهُ بالنيَّةِ صار كأنَّه قال: عليَّ حَلِفٌ بالطَّلاقِ لا أَفعَلُ كذا، وهو لـو صرَّحَ بهـذا المنـويِّ صـار حالفاً به، والأعمُّ إذا أُريدَ به الأخصُّ ثَبتَ به حكمُ ذلك الأخصِّ، والأخصُّ هنا طلاقٌ صريحٌ، فتَقَعُ به واحـدةٌ رجعيَّـةٌ لا بائنـةٌ. وفي أيمـان "البزَّازيَّـة" مـن الفصـل الثَّـاني[1]: ((قـال: لي حَلِـفٌ، أو قـال، لي حَلِفٌ بالطَّلاقِ أنْ لا أَفعَلَ كذا، ثمَّ فعَلَ طُلِّقَتْ وحَنِثَ وإنْ كان كاذباً))، وقدَّمنا[2] في أوَّلِ فصلِ الصَّريح عن "جامع الفصولين": ((إنْ فَعَلْتِ كذا تجري كلمـةُ الشَّـرعِ بيـني وبينَـكِ ينبغـي أنْ يصـحَّ اليمينُ على الطَّلاقِ؛ لأنَّه مُتعارَفٌ بينهم فيه))، وقدَّمنا[3] هناك أيضاً عن "الذَّخـيرة": ((لـو قـال لهـا: ألف نون تا طا ألف لام قاف إنْ نَوَى الطَّلاقَ تَطلُقُ؛ لأنَّ هذه الحروفَ يُفهَمُ منها ما هو المفهومُ من الصَّريحِ، إلاَّ أنَّها لا تُستعمَلُ كذلك، فصارَتْ كالكنايةِ في الافتقارِ إلى النيَّةِ))، فهذا يدلُّ على أنَّـه لـو أرادَ باليمينِ الطَّلاقَ يصحُّ، ويقعُ به رجعيَّةٌ إذا حَنِثَ، وأمَّا أيمانُ المسلمين فإنَّه جمعُ يمينٍ، والإضافةُ إلى المسلمين قرينةٌ على أنَّه أرادَ جميعَ أنواعِ الأيمان التي يَحلِفُ بها المسلمون كاليمينِ بالله تعالى والطَّلاقِ والعتاقِ المُعلَّقَينِ، وسيأتي[4] لهذا زيادةُ بيانٍ في كتابِ الأيمان إن شاء الله تعالى[5].

[١٣٤٣٣] (قولُهُ: قضاءً) قيَّدَ به؛ لأنَّه لا يقعُ ديانةً بدُونِ النيَّةِ ولو وُجِدَتْ دلالةُ الحالِ، فوقوعُهُ بواحدٍ من النيَّةِ أو دلالةِ الحالِ إنما هو في القضاءِ فقط، كما هو صريحُ "البحر"[6] وغيرِهِ.

(قولُهُ: وأمَّا أيمانُ المسـلمينَ فإنَّـه جَمْـعُ يَمـينٍ إلخ) وإذا أرادَ بأيمـانِ المسـلمينَ طَلاقـاتِهِمْ أو كـانَ العُرْفُ ذلكَ يقعُ بِهِ الثَّلاثُ، كما وقعَ الرَّجعيَّةُ بلفظِ اليمينِ المُفرَدِ عِندَ النيَّةِ أو العُرْفِ.

---

(١) "البزازية": فيما يكون يميناً ٢٦٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٣٠٦٠] قوله: ((ولو بالفارسية)).

(٣) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(٤) ٤٧/٣ وما بعدها "در".

(٥) من ((إلى النية)) إلى نهاية المقولة ساقط من "الأصل".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٢/٣.

أو دلالةِ الحالِ) وهي حالةُ مذاكرةِ الطَّلاق.....

[١٣٤٣٤] (قولُهُ: أو دلالةِ الحالِ) المرادُ بها الحالةُ الظَّاهرةُ المفيدةُ المقصودةُ[١]، ومنها تقدُّمُ ذكرِ الطَّلاقِ، "بحر"[٢] عن "المحيط". ومقتضى إطلاقِهِ هنا كـ"الكنز"[٣] أنَّ الكناياتِ كلَّها يقعُ بها الطَّلاقُ بدلالةِ الحال، قال في "البحر"[٤]: ((وقد تَبِعَ في ذلك "القدوريَّ"[٥] و"السَّرخسيَّ" في "المبسوط"[٦]، وخالَفَهما "فخرُ الإسلام" وغيرُهُ من المشايخ فقالوا: بعضُها لا يقعُ بها إلاَّ بالنيَّةِ)) اهـ. وأرادَ بهذا البعضِ ما يَحتمِلُ الرَّدَّ كـ: اخرُجِي، واذهبي، وقُومِي. لكنَّ "المصنِّفَ" وافَقَ المشايخَ في التَّفصيلِ الآتي[٧]، فبقيَ الاعتراضُ على عبارة "الكنز"[٨]. وأجاب عنه في "النَّهر"[٩] بما ذكرَهُ "ابن كمال باشا" في "إيضاح الإصلاح": ((بأنَّ صلاحيةَ هذه الصُّورِ للرَّدِّ كانَتْ مُعارِضةً لحالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ، فلم يَبْقَ الرَّدُّ دليلاً، فكانت الصُّوَرُ المذكورةُ خاليةً عن دلالةِ الحال، ولذلك توقَّفَ فيها على النيَّةِ)) اهـ.

[١٣٤٣٥] (قولُهُ: وهي حالةُ مُذاكرةِ الطَّلاقِ) أشار به إلى ما في "النَّهر"[١٠]: ((من أنَّ دلالةَ الحالِ [٣/ق٢٣٢/أ] تَعُمُّ دلالةَ المقالِ))، قال[١١]: ((وعلى هذا فتُفسَّرُ المذاكرةُ بسؤالِ الطَّلاقِ

(قولُهُ: المُفيدَةُ المقصودَةُ) عِبارَةُ "البَحْرِ": ((لِمَقصودِهِ)).

(قولُهُ: فلم يبْقَ الرَّدُّ دليلاً إلخ) عبارةُ "النَّهْرِ": ((فلمْ يبْقَ دليلاً، والضَّمِيرُ فيهِ راجِعٌ لحالِ المُذاكَرةِ.

---

(١) في "الأصل" و"م": ((لمقصوده)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في أحكام الكنايات ١/١٧٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٦.

(٥) انظر "اللباب": كتاب الطلاق ـ الطلاق على ضربين: صريح وكناية ـ الضرب الثاني في الكنايات ٣/٤١.

(٦) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة مما يشبه الطلاق ٦/٨١، ٩١.

(٧) المقولة [١٣٤٣٩] قوله: ((فنحو: اخرجي واذهبي وقومي)).

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/١٧٩.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(١١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

أو الغضبِ، فالحالاتُ ثلاثٌ: رِضًى وغضبٌ ومذاكرةٌ، والكناياتُ ثلاثٌ: ما يَحتمِلُ الرَّدَّ، أو ما يصلُحُ للسَّبِّ، أوْ لا ولا.....

أو تقديمِ الإيقاعِ كما في: اعتَدِّي ثلاثاً))، وقال[1] قبلَهُ: ((المذاكرةُ: أنْ تسألَهُ هي أو أجنبيٌّ الطَّلاقَ)).

[١٣٤٣٦] (قولُهُ: أو الغَضَبِ) ظاهرُهُ أنَّه معطوفٌ على ((مذاكرةٍ))، فيكونُ من دلالةِ الحال.

[١٣٤٣٧] (قولُهُ: فالحالاتُ ثلاثٌ) لَمَّا كان الغضبُ يُقابِلُهُ الرِّضا فهو مفهومٌ منه صَحَّ التَّفريعُ، وفي "الفتح"[2]: ((واعلمْ أنَّ حقيقةَ التَّقسيمِ في الأحوالِ قسمان: حالةُ الرِّضا، وحالةُ الغضب، وأمَّا حالةُ المذاكرةِ فَصدُقُ مع كلٍّ منهما، بل لا يُتصوَّرُ سؤالُها الطَّلاقَ إلاَّ في إحدى الحالتين؛ لأنَّهما ضِدّان لا واسطةَ بينهما))، قال في "البحر"[3] بعد نقلِهِ: ((وبه عُلِمَ أنَّ الأحوالَ ثلاثةٌ: حالةٌ مُطْلَقةٌ عن قَيْدَي الغضبِ والمذاكرةِ، وحالةُ المذاكرةِ، وحالةُ الغضبِ)) اهـ.

وفي "النَّهر"[4]: ((وعندي أنَّ الأَولى هو الاقتصارُ على حالةِ الغضب والمذاكرة؛ إذ الكلامُ في الأحوالِ التي تُؤثِّرُ فيها الدِّلالةُ لا مطلقاً، ثمَّ رأيتُهُ في "البدائع"[5] بعدَ أنْ قَسَّمَ الأحوالَ ثلاثةً قال: ففي حالةِ الرِّضا يُدَيَّنُ في القضاء، وإنْ كان في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ أو الغضبِ فقد قالوا: إنَّ الكناياتِ أقسامٌ ثلاثةٌ إلخ، وهذا هو التَّحقيق)) اهـ.

[١٣٤٣٨] (قولُهُ: والكناياتُ ثلاثٌ إلخ) حاصلُهُ أنَّها كلَّها تَصلُحُ للجوابِ، أي: إجابتِهِ لها

(قولُهُ: لَمَّا كانَ الغضَبُ يُقابِلُهُ الرِّضا إلخ) لكنْ مِنْ عطْفِ ما بعدَ الرِّضا عليهِ يُعلَمُ أنَّ المُرادَ بِهِ الرِّضا الخالي عن المُذاكرةِ، كما أنَّهُ يُعلَمُ مِنْ ذِكْرِ المُذاكرةِ بعدَهُما أنَّ المُرادَ بها الخاليةُ عَنْهُما، وكذلِكَ يُعلَمُ أنَّ المُرادَ بالغضَبِ الغضَبُ المُجرَّدُ عنْهُما، ويدلُّ لِذلكَ ما يأتي لـ "الشَّارحِ" مِنْ تفسيرِ حالةِ الرِّضا بِغَيرِ الغضَبِ والمُذاكرةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠١/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٦/٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ١٠٦/٣.

(فنحوُ اخرجي واذهبي وقُومِي) تَقَنَّعِي، تَخَمَّري، استتري،.....

في سؤالِها الطَّلاقَ منه، لكنْ منها قسمٌ يَحتمِلُ الرَّدَّ أيضاً ـ أي: عدمَ إجابةِ سؤالِها، كأنَّه قال لها: لا تَطلُبِي الطَّلاقَ فإنِّي لا أَفعَلُهُ ـ وقسمٌ يَحتمِلُ السَّبَّ والشَّتْمَ لها دُونَ الرَّدِّ، وقسمٌ لا يَحتمِلُ الرَّدَّ ولا السَّبَّ، بل يَتمحَّضُ للجوابِ كما يُعلَمُ من "القهستانيِّ"[1] و"ابن الكمال"، ولذا عبَّرَ بلفظِ ((يَحتمِلُ)). وفي "أبي السُّعود"[2] عن "الحمويِّ": ((أنَّ الاحتمال إنما يكونُ بين شيئين يَصدُقُ بهما اللَّفظُ الواحدُ معاً، ومِن ثَمَّ لا يقال: يَحتمِلُ كذا أو كذا كما نبَّهَ عليه "العصامُ" في "شرح التَّلخيص"[3] من بحثِ المُسنَدِ إليه)).

[١٣٤٣٩] (قولُهُ: فنحوُ: اخرُجِي واذهَبِي وقُومِي) أي: من هذا المكانِ لِيَنقطِعَ الشَّرُّ، فيكونُ رَدّاً، أو لأنَّه طَلَّقَها فيكونُ جواباً، "رحميّ". ولو قال: فبِيْعِي الثَّوبَ لا يقعُ وإنْ نَوَى عند "أبي يوسف"؛ لأنَّ معناه عُرْفاً: لأجلِ البيع، فكان صريحُهُ خلافَ المَنْويِّ، ووافَقَهُ "زفرُ"، "نهر"[4]. ولو قال: اذهبي فتَزَوَّجِي بالفاء أو الواو فسيأتي[5] الكلامُ عليه في الفروع.

[١٣٤٤٠] (قولُهُ: تَقَنَّعِي، تَخَمَّري، استَتِرِي) أَمْرٌ بأخذِ القناع ـ أي: الخمارِ ـ على الوجهِ، ومثلُهُ: تَخَمَّري، وأمرٌ بالاستتار. قال في "البحر"[6]: ((أي: لأنَّكِ بِنْتِ وحَرُمْتِ عليَّ بالطَّلاقِ، أو لئلاَّ يَنظُرَ إليكِ أجنبيٌّ)) اهـ. فهو على الأوَّلِ جوابٌ، وعلى الثَّاني رَدٌّ.

(قولُهُ: وعلى الثَّاني ردٌّ إلخ) لا يظهرُ احتمالُ الردِّ على الثَّاني، بل احتمالُهُ جاءَ مِنْ أخْذِ الفعلِ من القناعةِ، أي: كُفِّي عن هذا الكلامِ، أو مِنْ جَعْلِهِ كنايةً عن استِحَى؛ لأنَّ مَن اسْتَحَى يُغَطِّي وجهَهُ، نعمْ قد يُقالُ: العُرْفُ أنَّه لا يأمرُها بالسَّتْرِ إلاَّ إذا كانَت زوجةً له، ففيه دلالةٌ على الردِّ، لكنَّه بعيدٌ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ١/٣٠٨-٣٠٩.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢/١٣٠.

(٣) "شرح تلخيص المفتاح": المسمى "بالأطول": لإبراهيم بن محمد بن عربشاه، عصام الدين الإسفراييني الخراساني (ت٩٤٥هـ، وقيل: في حدود٩٥١هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٧٣ ـ ٤٧٧، "شذرات الذهب" ١٠/٤١٧، "هدية العارفين" ١/٢٦).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب بتصرف يسير.

(٥) المقولة [١٣٥٥٩] قوله: ((تقع واحدةٌ بلا نيةٍ)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٥.

انتقِلي، انطَلِقي، اغرُبي، اعزُبي، من الغربةِ أو من[١] العُزُوبة (يَحتمِلُ رَدّاً، ونحوُ: خَلِيَّةٌ،..

وفي "البحر"[٢] عن "شرح قاضي خان"[٣]: ((لو قال: استَتِري منّي خرَجَ عن كونِهِ كنايةً)) اهـ.

وهل المرادُ عدمُ الوقوعِ به أصلاً، أو أنَّه يقعُ بلا نيَّةٍ؟ والظَّاهرُ الثَّاني، وعليه فهل الواقعُ بائنٌ [٣/ق٢٣٢/ب] أو رجعيٌّ؟ والظَّاهرُ البائنُ؛ لكونِ قولِهِ: منّي قرينةً لفظيَّةً على إرادةِ الطَّلاقِ بمنزلةِ المذاكرةِ، تأمَّل.

[١٣٤٤١] (قولُهُ: انتَقِلِي، انطَلِقي) مثل: اخرُجِي، وقد تقدَّمَ[٤]، "ح"[٥].

[١٣٤٤٢] (قولُهُ: من الغُرْبةِ) بالغين المعجمة والرّاء راجعٌ للأوَّلِ[٦]، وقولُهُ: ((أو من العُزُوبةِ)) بالمهملةِ والزّاي راجعٌ للثّاني، مِن: عزَبَ عنّي فلانٌ يَعزُبُ، أي[٧]: فمعناه أيضاً: تباعَدِي، "ح"[٨] بزيادةٍ. ففيه ما في: اخرُجِي أيضاً من الاحتمالين. ٢/٤٦٣

[١٣٤٤٣] (قولُهُ: يَحتمِلُ رَدّاً) أي: ويَصلُحُ جواباً أيضاً، ولا يَصلُحُ سبّاً ولا[٩] شَتْماً، "ح"[١٠].

[١٣٤٤٤] (قولُهُ: خَلِيَّةٌ) بفتحِ الخاء المعجمة: فَعِيْلَةٌ بمعنى فاعِلةٍ، أي: خاليةٌ إمَّا عن النِّكاحِ أو عن الخَيْرِ، "ح"[١١]، أي: فهو على الأوَّلِ جوابٌ، وعلى الثّاني سَبٌّ وشَتْمٌ، ومثلُهُ ما يأتي[١٢].

---

(١) ((من)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣/٣٢٦.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١١١/أ بتصرف.

(٤) المقولة [١٣٤٣٩] قوله: ((فنحو: اخرجي واذهبي وقومي)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٦) في "ح": ((راجع للأول ومعناه: تباعدي. وقوله:...)).

(٧) في "ح": ((أي: بَعُدَ فمعناه...)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٩) ((ولا)) ليست في "الأصل" و"آ".

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(١١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(١٢) المقولة [١٣٤٤٩] قوله: ((يصلح سبّاً)).

بَرِيَّةٌ، حرامٌ،.....

[١٣٤٤٥] (قولُهُ: بَرِيَّةٌ[١]) بالهمزِ وتركِهِ، أي: مُنفصِلةٌ إمَّا عن قَيْدِ النِّكاحِ أو حُسْنِ الخُلُق، "ح"[٢].

[١٣٤٤٦] (قولُهُ: حرامٌ) مِن: حَرُمَ الشَّيءُ بالضمِّ حَرَاماً: امتنَعَ، أُرِيدَ بها هنا الوصفُ، ومعناه: الممنوعُ، فيُحمَلُ على ما سبَقَ، وسيأتي وقوعُ البائنِ به بلا نيَّةٍ في زمانِنا للتَّعارُفِ، لا فَرْقَ في ذلك بين: مُحرَّمةٌ وحَرَّمْتُكِ، سواءٌ قال: عليَّ أوْ لا، أو حلالُ المسلمين عليَّ حرامٌ، وكلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ، وأنتِ معي في الحرام، وفي قولِهِ: حَرَّمْتُ نفسي لا بدَّ أنْ يقولَ: عليكِ. وأُورِدَ أنَّه إذا وقَعَ الطَّلاقُ بهذه الألفاظِ بلا نيَّةٍ ينبغي أنْ يكونَ كالصَّريحِ في إعقابِهِ الرَّجعةَ، وأجيبَ: بأنَّ المُتعارَفَ إنما هو إيقاعُ البائنِ لا الرَّجعيِّ، حتَّى لو قال: لم أَنْوِ لم يُصدَّقْ، ولو قال مرَّتين ونَوَى بالأُولى واحدةً وبالثَّانية ثلاثاً صَحَّتْ نيَّتُهُ عند "الإمام"، وعليه الفتوى كما في "البزَّازيَّة"[٣]، "ح"[٤] عن "النَّهر"[٥].

قلت: لكنَّ عبارة "البزَّازيَّة"[٦]: ((قال لامرأتيه: أنتُما عليَّ حرامٌ ونَوَى الثَّلاثَ في إحداهما والواحدةَ في الأخرى صَحَّتْ نيَّتُهُ عند "الإمام"، وعليه الفتوى)).

مطلبٌ: بل الواقعُ بقولِهِ: عليَّ الحرامُ في زماننا بائنٌ أو رجعيٌّ

ثمَّ اعلم أنَّ ما ذكرَهُ من الإيرادِ والجوابِ مذكورٌ في "البزَّازيَّة"[٧] أيضاً، ومقتضى الجوابِ

(قولُهُ: فيُحمَلُ على ما سبَقَ) أي: في عبارةِ "النَّهْرِ"، لا في عبارةِ "المُحَشِّي"، لكنَّ عبارةَ "النَّهْرِ": ((فيُحتمَلُ ما سبَقَ إلخ)).

---

(١) في "آ": ((بريئة)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٨ ـ ١٨٩ (هامش الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وقوعُ الرَّجعيِّ به في زماننا؛ لأنَّه لم يُتعارَفْ إيقاعُ البائنِ به، فإنَّ العامِّيَّ الجاهلَ الذي يَحلِفُ بقولِهِ: عليَّ الحرامُ لا أفعَلُ كذا لا يُميِّزُ بين البائنِ والرَّجعيِّ فضلاً عن أنْ يكونَ عُرْفُهُ إيقاعَ البائنِ به، وإنما المعروفُ عنده أنَّ مَن حَنِثَ بهذا اليمينِ يَقَعُ عليه الطَّلاقُ، مثل قولِهِ: عليَّ الطَّلاقُ لا أفعَلُ كذا، وقد مَرَّ[1] أنَّ الوقوع بقولِهِ: عليَّ الطَّلاق إنما هو للعُرْفِ؛ لأنَّه في حكمِ التَّعليقِ، وكذا: عليَّ الحرامُ، وإلاَّ فالأصلُ عدمُ الوقوعِ أصلاً كما في: طلاقُكِ عليَّ كما تقدَّمَ[2] تقريرُهُ، فحيث كان الوقوعُ بهذين اللَّفظين للعُرْفِ ينبغي أنْ [٣/ق٢٣٣/أ] يقعَ بهما المُتعارَفُ، فلا فَرْقَ بينهما وإنْ كان الحرامُ في الأصلِ كنايةً يَقَعُ بها البائنُ؛ لأنَّه لَمَّا غلَبَ استعمالُهُ في الطَّلاقِ لم يَبْقَ كنايةً، ولذا لم يَتوقَّفْ على النيَّةِ أو دلالةِ الحالِ، ولا شيءَ من الكنايةِ يَقَعُ به الطَّلاقُ بلا نيَّةٍ أو دلالةِ الحالِ كما صرَّحَ به في "البدائع"[3]، ويدلُّ على ذلك ما ذكرَهُ "البزَّازيُّ"[4] عقبَ قولِهِ في الجوابِ المارِّ: ((إنَّ المُتعارَفَ به إيقاعُ البائنِ لا الرَّجعيِّ))، حيث قال ما نصُّهُ: ((بخلافِ فارسيَّةِ قولِهِ: سَرَّحتُكِ، وهوبها يله كردم[5]؛ لأنَّه صار صريحاً في العُرْفِ على ما صرَّحَ به "نجمُ الزَّاهديُّ" الخُوارزميُّ في "شرح القدوريِّ")) اهـ.

وقد صرَّحَ "البزَّازيُّ"[6] أوَّلاً بأنَّ: حلالُ الله عليَّ حرامٌ بالعربيَّةِ أو الفارسيَّةِ لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، حيث قال[7]: ((ولو قال: حلالُ إيزد بروي، أو حلالُ الله عليه حرامٌ لا حاجةَ إلى النيَّةِ، وهو الصَّحيح المفتى به للعُرْف))، و ((أنَّه يقعُ به البائنُ؛ لأنَّه المُتعارَفُ))، ثمَّ فرَّقَ بينه وبين: سَرَّحتُكِ، فإنَّ: سَرَّحتُكِ كنايةٌ، لكنَّه في عُرْفِ الفُرْسِ غلَبَ استعمالُهُ في الصَّريحِ، فإذا قال: رها كردم ـ أي: سَرَّحتُكِ ـ يقعُ به الرَّجعيُّ مع أنَّ أصلَهُ كنايةٌ أيضاً، وما ذاك إلاَّ لأنَّه غلَبَ في عُرْفِ الفُرْسِ

---

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٢) المقولة [١٣٠٩٧] قوله: ((ولو قال: طلاقك عليَّ لم يقع)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ٣/١٠٦.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٩ بتصرف يسير. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((وهورها...)) كذا في النسخ جميعها، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٨ ـ ١٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

استعمالُهُ في الطَّلاقِ، وقد مَرَّ[1] أنَّ الصَّريحَ ما لم يُستعمَلْ إلاَّ في الطَّلاقِ من أيِّ لغةٍ كانَتْ، لكنْ لَمَّا غلَبَ استعمالُ: حلالُ الله في البائنِ عند العربِ والفُرْسِ وقَعَ به البائنُ، ولولا ذلك لوقَعَ به الرَّجعيُّ.

والحاصلُ: أنَّ المتأخِّرين خالفوا المتقدِّمين في وقوعِ البائنِ بالحرامِ بلا نيَّةٍ، حتَّى لا يُصدَّقُ إذا قال: لم أَنْوِ؛ لأجلِ العُرْفِ الحادثِ في زمانِ المتأخِّرين، فيتوقَّفُ الآنَ وقوعُ البائنِ به على وجودِ العُرفِ كما في زمانِهم، وأمَّا إذا تُعُورِفَ استعمالُهُ في مجرَّدِ الطَّلاقِ لا بقَيْدِ كونِهِ بائناً يتعيَّنُ[2] وقوعُ الرَّجعيِّ به كما في فارسيَّةِ: سَرَحتُكِ، ومثلُهُ ما قدَّمناه[3] في أوَّلِ باب الصَّريحِ من وقوعِ الرَّجعيِّ بقولِهِ: سَنْ بُوْش أو بُوْش أولْ في لغةِ التُّرْكِ، مع أنَّ معناه العربيَّ: أنتِ خَلِيَّةٌ، وهو كنايةٌ، لكنَّه غلَبَ في لغةِ التُّرْكِ استعمالُهُ في لغةِ الطَّلاقِ، هذا ما ظهَرَ لفهمي القاصرِ، ولم أَرَ أحداً ذكرَهُ، وهي مسألةٌ مُهمَّةٌ كثيرةُ الوقوعِ، فتأمَّل.

ثمَّ ظهَرَ لي بعدَ مدَّةٍ ما عسى يَصلُحُ جواباً، وهو أنَّ لفظَ: حرامٌ معناه: عدمُ حِلِّ الوطءِ ودَواعيه، وذلك يكونُ بالإيلاءِ مع بقاءِ العَقْدِ، وهو غيرُ مُتعارَفٍ، ويكونُ بالطَّلاقِ الرَّافعِ للعَقْدِ، وهو قسمان: بائنٌ ورجعيٌّ، لكنَّ الرَّجعيَّ لا يُحرِّمُ الوطءَ، فتعيَّنَ البائنُ، وكونُهُ [٣/ق٢٣٣/ب] التَحَقَ بالصَّريحِ للعُرْفِ لا يُنافي وقوعَ البائنِ به، فإنَّ الصَّريحَ قد يَقَعُ به البائنُ كتطليقةٍ شديدةٍ ونحوِهِ، كما أنَّ بعض الكنايات قد يَقَعُ به الرَّجعيُّ مثل: اعتَدِّي، واستَبْرِئي رَحِمَكِ، وأنتِ واحدةٌ.

والحاصلُ: أنَّه لَمَّا تُعُورِفَ به الطَّلاقُ صار معناه تحريمَ الزَّوجةِ، وتحريمُها لا يكونُ إلاَّ بالبائنِ،

(قولُهُ: والحاصِلُ أنَّه لَمَّا تُعورِفَ به الطَّلاقُ إلخ) فعلى ذلكَ يكونُ التَّعارُفُ إنَّما هو في وقوعِ الطَّلاقِ بدونِ تعرُّضٍ لصِفَتِهِ، فتبقَى صفتُهُ على ما كانَت عليهِ قبْلَ التَّعارُفِ وهي البينونَةُ؛ حيث لم يُتعارَفْ خِلافُها، تأمَّلْ، ومُقتضَى ما قرَّرَهُ وقوعُ البائنِ بقولِهِ: أنتِ خالصةٌ، المُتعارَفُ إيقاعُ الطَّلاقِ بهِ بدونِ تعارُفٍ على كونِهِ بائناً وأنَّه لا يحتاجُ لِنيَّةٍ.

---

(١) المقولة [١٣٠٥٩] قوله: ((ما لم يستعمل إلا فيه)).

(٢) في "ب": ((بتعين)).

(٣) المقولة [١٣٠٦٠] قوله: ((ولو بالفارسية)).

بائنٌ) ومرادفُها كَبَتَّةٌ بَتْلَةٌ (يصلُحُ سبّاً،.....

هذا غايةُ ما ظهَرَ لي في هذا المقام، وعليه فلا حاجةَ إلى ما أجابَ به في "البزَّازيَّة"[1]: ((من أنَّ المُتعارَفَ به إيقاعُ البائنِ))؛ لِما علمتَ ممَّا يَرِدُ عليه، والله سبحانه أعلم.

[١٣٤٤٧] (قولُهُ: بائنٌ) مِن: بانَ الشَّيءُ: انفصَلَ، أي: مُنفصِلةٌ من وُصْلةِ النِّكاحِ أو عن الخيرِ، "ح"[2].

[١٣٤٤٨] (قولُهُ: كَبَتَّةٌ) من البَتِّ بمعنى القَطْعِ، فيَحتمِلُ ما احتمَلَهُ البائنُ، وأوجَبَ "سيبويهِ"[3] فيه الألفَ واللامَ، وأجاز "الفرّاءُ" إسقاطَهما. و((بَتْلَةٌ)) من البَتْلِ وهو الانقطاعُ، وبه سُمِّيَتْ "مريمُ" لانقطاعِها عن الرِّجال، و"فاطمةُ الزَّهراءُ" لانقطاعِها عن نساءِ زمانها فضلاً ودِيْناً وحَسَباً، وقيل: عن الدُّنيا إلى ربِّها، وفيه من الاحتمالِ ما مَرَّ، "ح"[4] عن "النَّهر"[5]. ٢/٤٦٤

[١٣٤٤٩] (قولُهُ: يَصلُحُ سبّاً) أي: ويصلُحُ جواباً أيضاً، ولا يَصلُحُ رَدّاً، "ح"[6]. ومثلُهُ في "النَّهر"[7] و"ابن الكمال" و"البدائع"[8] خلافاً لِما يَظهَرُ من "البحر"[9]: ((من أنَّه يَصلُحُ للرَّدِّ أيضاً)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٣) "كتاب سيبويه": ٢٦٥/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ١٠٧/٣.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٣٢٦/٣.

ونحوُ: اعتدِّي، واستبرئي رَحِمَكِ، أنتِ واحدةً، أنتِ حُرَّةٌ،.....

[١٣٤٥٠] (قولُهُ: اعتَدِّي) أمرٌ بالاعتدادِ الذي هو من العِدَّة أو من العَدِّ، أي: اعتَدِّي نِعَمي عليكِ، "بدائع"(١).

[١٣٤٥١] (قولُهُ: واستَبْرِئي(٢)) أمرٌ بتَعَرُّفِ براءةِ الرَّحِمِ وهي طهارتُها من الماءِ، وإنَّه كنايةٌ عن الاعتدادِ الذي هو من العِدَّةِ، ويَحتمِلُ: استَبْرِئي لأُطلِّقَكِ، "بدائع"(٣).

مطلبٌ: لا اعتبارَ بالإعرابِ هنا

[١٣٤٥٢] (قولُهُ: أنتِ واحدةٌ) أي: طالقٌ تطليقةً واحدةً، ويَحتمِلُ: أنتِ واحدةٌ عندي أو في قومِكِ مَدْحاً أو ذَمّاً، فإذا نَوَى الأوَّلَ فكأنَّه قالَهُ، ولا اعتبارَ بإعرابِ الواحدةِ عند عامَّةِ المشايخِ، وهو الأصحُّ؛ لأنَّ العَوامَّ لا يُميِّزون بين وجوهِهِ، والخَواصَّ لا يَلتَزِمُونه في مُخاطباتِهم، بل تلك صناعتُهم، والعُرْفُ لغتُهم، و لذا تَرَى أهلَ العِلْمِ في مجاري كلامِهم لا يَلتَزِمُونه، على أنَّ الرَّفعَ لا يُنافي الوقوعَ؛ لاحتمالِ أنْ يريدَ: أنتِ طلقةٌ واحدةٌ، فجَعَلَها نفسَ الطَّلْقةِ مبالغةً كرَجُلٍ عَدْلٍ، لكن قد اعتَبَرُوا الإعرابَ في الإقرارِ فيما لو قال: لـه عليَّ درهمٌ غيرُ دَانِقٍ رفعاً ونصباً، فيُطلَبُ الفَرْقُ، وكأنَّه عملاً(٤) بالاحتياطِ في البابين، فتدبَّره، وتمامُهُ في "النَّهر"(٥).

[١٣٤٥٣] (قولُهُ: أنتِ حُرَّةٌ) أي: لبراءتِكِ من الرِّقِّ أو من رِقِّ النِّكاح، وأعتقتُكِ مثلُ: أنتِ

(قولُهُ: وكأنَّهُ عمَلاً بالاحتياطِ إلخ) مُقتضَى الاحتياطِ في مسألة الإقْرارِ لُزومُ دِرهَمٍ كاملٍ، معَ نصْبِ ((غيرِ))؛ معَ أنَّ المنقولَ عدمُ لُزومِهِ بتمامِهِ مع النَّصْبِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان...٣/١٠٥ بتصرف.

(٢) في "آ": ((واستبرئي رَحِمَكِ)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان...٣/١٠٥ بتصرف يسير.

(٤) كذا في النسخ جميعها بالنصب، ولعلَّ التقدير: وكأنَّه جُعِلَ كذلك عملاً بالاحتياط إلخ؛ والأولى الرفع، والله تعالى أعلم.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/أ.

اختـاري، أَمْـرُكِ بيـدِكِ، سَـرَّحْتُكِ، فـارقتُكِ لا يَحتمِـلُ السَّـبَّ والـرَّدَّ، ففـي حالـةِ الرِّضى) أي: غيرِ الغضبِ والمذاكرةِ (تتوقَّفُ الأقسامُ) الثَّلاثةُ.....

حُرَّةٌ كما في "الفتح"[١]، وكذا: كُوني حُرَّةً أو اعتِقِي كما في "البدائع"[٢]، "نهر"[٣].

[١٣٤٥٤] (قولُـهُ: اختـاري، أمـرُكِ بيـدِكِ) [٣/ق٢٣٤/أ] كنايتـان عـن تفويـضِ الطَّـلاق، أي: اختاري نفسَكِ بالفِراق، أو في عملٍ، أو أمرُكِ بيدِكِ في الطَّلاق، أو في تصرُّفٍ آخـرَ، وفي "النَّهـر"[٤] عن "الحواشي السَّعديَّة"[٥]: ((وهذا لا يُناسِبُ ذكـرُهُ في هـذا المقـام، ولقـد وقَـعَ بسببِ ذلـك خطـأٌ عظيمٌ من بعضِ المُفتين، فزعَمَ أنَّه يقعُ به الطَّلاقُ، وأفتى به وحرَّمَ حلالاً، نعوذُ بالله من ذلك)) اهـ. وقد نبَّهَ عليه "الشَّارح" عند قولِهِ: ((خلا اختـاري)) "ح"[٦]، أي: حيـث ذكَـرَ: ((أنَّـه لا يقـعُ بهمـا الطَّلاقُ ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها))، أي: مع نيَّةِ الزَّوجِ تفويضَ الطَّلاقِ لها أو دلالةِ الحالِ مـن غضـبٍ أو مُذاكرةٍ كما يأتي[٧] في الباب الآتي ويُعلَمُ ممَّا هنا.

[١٣٤٥٥] (قولُهُ: سَرَّحتُكِ) مـن السَّـراحِ بفتـح السِّين، وهـو الإرسـالُ، أي: أَرْسَـلتُكِ لأنِّـي طلَّقتُكِ أو لحاجةٍ لي، وكذا: فارقتُكِ لأنِّي طلَّقتُكِ أو في هذا المنزل، "نهر"[٨].

[١٣٤٥٦] (قولُهُ: لا يَحتمِلُ السَّبَّ والرَّدَّ) أي: بل معناه الجوابُ فقط، "ح"[٩]، أي: جـوابُ

(قولُهُ: أي: بلْ معناهُ الجوابُ فقطْ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((قد علِمْتَ أنَّ: أنتِ واحدةٌ يحتمِلُهُ، كمَـا صرَّحَ به في "المِنَح"، ومثلُهُ: اعْتدِّي؛ لاحتمالِ أنَّه أرادَ: اعتدِّي ما صدَرَ منْكِ من القَبائِحِ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: ومنها النية في أحد نوعي الطلاق وهو الكناية ٣/١٠١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠ (هامش "فتح القدير").

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

(٧) المقولة [١٣٥٧٣] قوله: ((فلا يعملان بلا نية)).

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٤/ب بتصرف.

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٣/ب.

تأثيراً (على نيَّةٍ) للاحتمالِ، والقولُ له.....

طلبِ الطَّلاقِ، أي: التَّطليق، "فتح"[١].

[١٣٤٥٧] (قولُهُ: تأثيراً) تمييزٌ مُحوَّلٌ عن الفاعلِ، أي: يتوقَّفُ تأثيرُ الأقسامِ الثَّلاثةِ على نيَّةٍ، "ط"[٢].

[١٣٤٥٨] (قولُهُ: للاحتمالِ) لِما ذكرنا من أنَّ كلَّ واحدٍ من الألفاظِ يَحتمِلُ الطَّلاقَ وغيرَهُ، والحالُ لا تدلُّ على أحدِهما، فيُسألُ عن نيَّتِهِ، ويُصدَّقُ في ذلك قضاءً، "بدائع"[٣]. قال "ط"[٤]: ((فإنْ قلت: إنَّ ما يصلُحُ جواباً ينبغي الوقوعُ به وإن لم تكن نيَّةٌ، قلت: ليس المرادُ بكونه جواباً أنَّه جوابٌ لتحصيلِ الطَّلاقِ، بل هو جوابٌ لكلامِها بغيرِ السُّؤالِ، أمَّا إذا تكلَّمَتْ بسؤالِ الطَّلاقِ فقد حَصَلَتِ المذاكرةُ، وفيها لا يَتوقَّفُ على النيَّةِ إلاَّ الأوَّلُ كما يأتي[٥])) اهـ.

قلت: لكنَّه مخالفٌ لِما ذكرناه[٦] آنفاً عن "الفتح" من تفسيرِهِ المحتملَ للجوابِ: ((بأنَّه جوابُ طلبِ الطَّلاق))، أي: التَّطليق، فالأولى الجوابُ عن الإيرادِ بأنْ يقال: إنَّ نحوَ: اعتَدِّي يَتمحَّضُ للتَّطليقِ إجابةً لسؤالِها، أي: أنَّه إنْ كان هناك سؤالُ الطَّلاقِ تَمَحَّضَ للتَّطليق، ولا يَلزَمُ وجودُ سؤالِ الطَّلاقِ في جميعِ الحالات؛ لأنَّه قد تكونُ الحالةُ حالةَ رضًا فقط أو حالةَ غضبٍ فقط بدُونِ سؤالِ الطَّلاق، ومع ذلك لا يَخرُجُ نحوُ: اعتَدِّي عن كونِهِ مُتمحِّضاً للجواب، بمعنى أنَّه لو كان سؤالٌ لَتَمَحَّضَ جواباً له، ولذا يقعُ[٧] بلا توقُّفٍ على نيَّةٍ في حالةِ الغضبِ المجرَّدةِ عن السُّؤالِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠١/٣ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٣/٢.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان... ١٠٦/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٣/٢ـ١٣٤.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) المقولة [١٣٤٥٦] قوله: ((لا يحتمل السبّ والردّ)).

(٧) في "ب" و"آ": ((ويقع به)).

بيمينِهِ في عدم النيَّة، ويكفي تحليفُهـا لـه في منزلِـهِ، فـإنْ أَبـى رَفَعَتْـهُ للحـاكم، فـإنْ نكَـلَ[1] فَـرَّقَ بينهمـا، "مجتبـى". (وفي الغضـبِ) توقَّـفَ (الأوَّلانِ) إنْ نَـوَى وقَـعَ، وإلاَّ لا (وفي مذاكرةِ الطَّلاقِ) يتوقَّفُ (الأوَّلُ فقط) ويقعُ بالأخيرين وإنْ لم يَنْوِ؛...

[١٣٤٥٩] (قولُهُ: بيمينِهِ) فاليمينُ لازمةٌ له سواءٌ ادَّعَتِ الطَّـلاقَ أم لا حقّـاً لله تعـالى، "ط"[2] عن "البحر"[3].

[١٣٤٦٠] (قولُهُ: فإنْ نكَلَ) أي: عند القاضي؛ لأنَّ النُّكولَ عند غيرِهِ لا يُعتبَرُ، "ط"[4].

[١٣٤٦١] (قولُـهُ: توقَّـفَ الأوَّلانِ) أي: مـا يصلُـحُ ردّاً وجوابـاً، ومـا يصلُـحُ سـبّاً وجوابـاً، [٣/ق٢٣٤/ب] ولا يتوقَّفُ ما يتعيَّنُ للجوابِ.

بيانُ ذلك: أنَّ حالةَ الغضب تصلُحُ للرَّدِّ والتَّبعيدِ، وللسَّبِّ[5] والشَّتْمِ، كما تصلُـحُ للطَّلاقِ، وألفاظُ الأوَّلَينِ يَحتمِلان ذلك أيضاً، فصار الحالُ في نفسِهِ مُحتمِلاً للطَّـلاقِ وغـيرِهِ، فـإذا عَنَـى بـه غيرَهُ فقد نَوَى ما يَحتمِلُهُ كلامُهُ ولا يُكذِّبُهُ الظَّاهرُ، فيُصدَّقُ في القضاءِ بخلافِ ألفاظِ الأخير، أي: ما يتعيَّنُ للجوابِ؛ لأنَّهـا وإن احتَمَلَـتِ الطَّـلاقَ وغـيرَهُ أيضـاً لكنَّهـا لَمَّـا زال عنهـا احتمـالُ الـرَّدِّ والتَّبعيدِ، والسَّبِّ والشَّتْمِ اللَّذينِ احتَمَلَتْهما حالُ الغضـبِ تعيَّنَـتِ الحـالُ دالَّـةً علـى إرادةِ الطَّـلاقِ، فترجَّحَ جانبُ الطَّلاقِ في كلامِهِ ظاهراً، فلا يُصدَّقُ في الصَّرفِ عن الظَّاهر، فلـذا وقَـعَ بهـا قضـاءً بلا توقُّفٍ على النيَّةِ كما في صريحِ الطَّلاق إذا نَوَى به الطَّلاقَ عن وَثاق.

[١٣٤٦٢] (قولُهُ: يتوقَّفُ الأوَّلُ فقط) أي: ما يصلُحُ للرَّدِّ والجوابِ؛ لأنَّ حالةَ المذاكرةِ تصلُـحُ لـلرَّدِّ والتَّبعيدِ كمـا تصلُحُ للطَّلاقِ دون الشَّتْمِ، وألفاظُ الأوَّلِ كذلك، فإذا نَوَى بها الرَّدَّ لا الطَّلاقَ

---

(١) في "ط": ((لكل))، وهو تحريف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٤/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢١/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٤/٢.

(٥) ((وللسب)) ساقطة من "الأصل".

.....

فقد نَوَى مُحتمَلَ كلامِهِ بلا مخالفةٍ للظَّاهر، فتوقَّفَ الوقوعُ على النيَّةِ بخلافِ ألفاظ الأخيرين، فإنَّها وإن احتَمَلَتِ الطَّلاقَ لكنَّها لا تَحتمِلُ ما تَحتمِلُهُ المذاكرةُ من الرَّدِّ والتَّبعيدِ، فترجَّحَ جانبُ الطَّلاقِ ظاهراً، فلا يُصدَّقُ في الصَّرفِ عنه، فلذا وقَعَ بها قضاءً بلا نيَّةٍ. ٤٦٥/٢

والحاصلُ: أنَّ الأوَّلَ يتوقَّفُ على النيَّةِ في حالةِ الرِّضا والغضبِ والمذاكرةِ، والثَّانيَ في حالةِ الرِّضا والغضبِ فقط، ويقعُ في حالةِ المذاكرةِ بلا نيَّةٍ، والثَّالثَ يتوقَّفُ عليها في حالةِ الرِّضا فقط، ويقعُ في حالةِ الغضبِ والمذاكرةِ بلا نيَّةٍ، وقد نظمتُ ذلك بقولي[1]: [رجز]

نحوُ اخرُجِي قُومِي اذْهَبِي رَدّاً يَصِحّ ... خَلِيَّةٌ بَرِيَّةٌ سَبّاً صَلَحْ

واستَبْرِئي اعتَدِّي جواباً قد حُتِمْ ... فالأوَّلُ القَصْدُ له دَوْماً لَزِمْ

والثَّانِ في الغَضَبِ والرِّضا انضَبَطْ ... لا الذِّكْرِ والثَّالثُ في الرِّضا فقط

ورَسَمتُها في شُبّاكٍ لزيادةِ الإيضاحِ بهذه الصُّورةِ:

الحالات[2]	رَدٌّ وجوابٌ: اخرُجِي اذهَبِي	سَبٌّ وجوابٌ: خَلِيَّةٌ بَرِيَّةٌ	جوابٌ فقط: اعتَدِّي استَبْرِئي
رِضا:	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة
غَضَب:	تَلزَمُ النيَّة	تَلزَمُ النيَّة	يقعُ بلا نيَّةٍ
مُذاكَرة:	تَلزَمُ النيَّة	يقعُ بلا نيَّةٍ	يقعُ بلا نيَّةٍ

(١) في هامش "آ": ((ونظَمَها العلاَّمة نور الدين عليُّ بن غانم المقدسيُّ فقال:

بعضُ الكناياتِ جواباً يَرِدُ ... وبعضُها سبٌّ وبعضٌ ردُّ

فاشترط النيَّة للطَّلاق ... في كلِّ الاقسام لدى الإطلاق

وما أتى للردِّ في المذاكرة ... صدِّقه إن كان الطلاق أنكره

ولا تصدّق حالة الغضاب ... في كلِّ ما يختصُّ بالجواب

(٢) في "الأصل" و "ب" و"م" فراغ.

لأنَّ معَ الدِّلالةِ لا يُصدَّقُ قضاءً في نفيِ النيَّةِ؛ لأنَّها أقوى؛ لكونِها ظاهرةً والنيَّةُ باطنةٌ، ولذا تُقبَلُ بيِّنتُها على الدِّلالةِ لا على النيَّة، إلاَّ أنْ تُقامَ على إقرارِهِ بها، "عماديَّة".

ثمَّ في كلِّ موضعٍ تُشترَطُ النيَّةُ فلو السُّؤالُ بـ ((هل)) يَقَعُ بقولِ: ((نعم))، إنْ نُوِيَتْ، ولو بـ ((كَمْ)) يَقَعُ بقولِ: واحدةٌ، ولا يتعرَّضُ لاشتراطِ النيَّةِ، "بزَّازيَّة"[1]، فليحفظ.....

[١٣٤٦٣] (قولُهُ: لأنَّ معَ الدِّلالةِ) اسمُ ((أنَّ)) ضميرُ الشَّأنِ محذوفٌ.

[١٣٤٦٤] (قولُهُ: لأنَّها) أي: الدِّلالةَ.

[١٣٤٦٥] (قولُهُ: بيِّنتُها) أي: المرأةِ.

[١٣٤٦٦] (قولُهُ: على الدِّلالةِ) أي: الغضبِ أو المذاكرةِ.

[١٣٤٦٧] (قولُهُ: لا على النيَّةِ) أي: لو بَرْهَنَتْ فيما يتوقَّفُ على نيَّةِ الطَّلاقِ على أنَّه نَوَى لا تُقبَلُ.

[١٣٤٦٨] (قولُهُ: فلو السُّؤالُ بـ: هل يقعُ) يعني: إذا قال [٣/ق٢٣٥/أ] السَّائلُ: قلت كذا، هل يقعُ عليَّ الطَّلاقُ؟ يقولُ[2] المُفتي: نعم إنْ نَوَيْتَ، "ح"[3].

[١٣٤٦٩] (قولُهُ: ولو بـ: كَمْ يقعُ) يعني: لو قال السَّائل: قلت كذا، كم يقعُ عليَّ؟ يقولُ له المُفتي: يقعُ واحدةٌ، ولا يتعرَّضُ لاشتراطِ النيَّةِ، يعني: لا يقولُ له المُفتي تقعُ واحدةٌ إنْ نَوَيْتَ، "ح"[4].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ وفيه أجناس ٤/١٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "آ" و "ب": ((بقول)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(وتقعُ رجعيَّةٌ بقولِهِ: اعتدِّي واستبرئي رَحِمَكِ وأنتِ واحدةٌ) وإنْ نَوَى أكثرَ، ولا عبرةَ بإعرابِ ((واحدةٌ)) في الأصحِّ (و) يَقَعُ (بباقيها) أي: باقي ألفاظِ الكناياتِ المذكورةِ، فلا يَرِدُ وقوعُ الرَّجعيِّ ببعضِ الكنايات أيضاً.....

[١٣٤٧٠] (قولُهُ: وتقعُ رجعيَّةٌ) أي: وإنْ نَوَى البائنَ، "ح"[١].

[١٣٤٧١] (قولُهُ: بقولِهِ: اعتدِّي) لأنَّه من بابِ الإضمارِ، أي: طلَّقتُكِ فاعتدِّي، أو اعتدِّي لأنِّي طلَّقتُكِ، ففي المدخول بها يَثبُتُ الطَّلاقُ وتجبُ العِدَّةُ، وفي غيرِها يَثبُتُ الطَّلاقُ عملاً بنيَّتِهِ، ولا تجبُ العِدَّةُ، كذا في "التَّلويح"[٢]، وتمامُهُ في "النَّهر"[٣].

[١٣٤٧٢] (قولُهُ: واستَبْرِئي رَحِمَكِ) قدَّمنا[٤] عن "البدائع": ((أنَّه كنايةٌ عن الاعتدادِ من العِدَّةِ))، فيقالُ فيه ما قلناه آنفاً في: اعتدِّي.

[١٣٤٧٣] (قولُهُ: وأنتِ واحدةٌ) لأنَّه إذا نَوَى الطَّلاقَ صار لفظُ ((واحدةٌ)) صفةً لمصدرٍ محذوفٍ، أي: طالقٌ طَلْقةً واحدةً، وصريحُ الطَّلاقِ يُعقِبُ الرَّجعةَ، والمصدرُ وإنْ احتَمَلَ نيَّةَ الثَّلاثِ لكنَّ التَّنصيص على الواحدةِ يَمنَعُ إرادةَ الثَّلاث.

[١٣٤٧٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) كذا صحَّحَهُ في "الهداية"[٥] وغيرِها، وقدَّمنا[٦] الكلامَ عليه.

[١٣٤٧٥] (قولُهُ: فلا يَرِدُ إلخ) أي: إذا علمتَ أنَّ الضَّميرَ في ((باقيها)) عائدٌ إلى الألفاظِ المذكورةِ في المتن فلا يَرِدُ أنَّ غيرَها من ألفاظِ الكنايات قد يقعُ به الرَّجعيُّ من كلِّ كنايةٍ كان فيها ذِكْرُ الطَّلاق، لكنْ جعَلَها في "البحر"[٧] داخلةً بالأَولى تحتَ الألفاظِ الثَّلاثةِ الواقعِ بها الرَّجعيُّ؛ لأنَّ علَّةَ وقوعِ الرَّجعيِّ بها وجودُ الطَّلاقِ مُقتَضًى أو مُضمَراً، فما ذُكِرَ فيها الطَّلاقُ يقعُ بها الرَّجعيُّ بالأَولى.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ.

(٢) "التلويح": الركن الأول في الكتاب ـ الباب الأول: في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل في الصريح والكناية ١/١٢٤.

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٣/ب.

(٤) المقولة [١٣٤٥٠] قوله: ((اعتدي)).

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ١/٢٤١.

(٦) المقولة [١٣٤٥٢] قوله: ((أنتِ واحدةٌ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣.

نحو: أنا بريءٌ مِن طلاقِكِ،.....

[١٣٤٧٦] (قولُهُ: نحو: أنا بَرِيءٌ من طلاقِكِ) أي: يقعُ به الرَّجعيُّ إذا نَوَى، "فتح"[١]، لكنْ في "الجوهرة"[٢]: ((ولو قال: أنا بَرِيءٌ من نكاحِكِ وقَعَ الطَّلاقُ إذا نَوَاهُ، وإنْ قال: أنا بَرِيءٌ من طلاقِكِ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ البراءةَ من الشَّيءِ تَرْكٌ له)) اهـ.

وذكَرَ في "البزَّازيَّة"[٣] اختلافَ التَّصحيحِ في: بَرِئْتُ من طلاقِكِ، وجزَمَ في "الخانيَّة"[٤] بتصحيحِ عدمِ الوقوعِ به، لكنْ قال في "الفتح"[٥]: ((وفي "الخلاصة"[٦]: اختُلِفَ في: بَرِئْتُ من طلاقِكِ، والأوجهُ عندي أنْ يقعَ بائناً؛ لأنَّ حقيقةَ تَبْرِئتِهِ منه تَستَلزِمُ عجزَهُ عن الإيقاعِ ـ وهو بالبينونةِ بانقضاءِ العِدَّةِ أو الثَّلاثِ ـ أو عدمَ الإيقاعِ أصلاً، وبذلك صارَ كنايةً، فإذا أرادَ الأوَّلَ وقَعَ وصُرِفَ إلى إحدى البَيْنونتَينِ، وهي التي دونَ الثَّلاث)) اهـ.

قلت: مقتضى هذا وقوعُ واحدةٍ بائنةٍ؛ لأنَّ الوقوعَ ليس بلفظِ الصَّريحِ بل بلفظِ: بَرِئْتُ، تأمَّل.

(قولُ "الشَّارحِ" أنا بريءٌ من طلاقِكِ) أي مُنزَّهٌ عنه ومتباعِدٌ، ويحتملُ أنَّ المرادَ: أنِّي أوفَيْتُ إيقاعَهُ، فيقعُ بهِ الرَّجعيُّ إذا نوَى. اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: والأوجَهُ عِنْدِي: أنْ يقعَ بائناً إلخ) فيهِ أنَّ المنقولَ هو الاختلافُ في وقوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ وعدمِهِ أصلاً، وما ذكرَه من توجيهِ وقوعِ البائنِ غيرُ ظاهرٍ؛ إذ عجْزُهُ عن الإيقاعِ بالبينونةِ بسببِ انْقِضاءِ العدَّةِ لا يَقتضي وقوعَ البائنِ، وإنَّما جاءَت البينونةُ من انْقِضاءِ العدَّةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ قوله: والضرب الثاني الكنايات ٢/١٠٣.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ١/٤٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠ بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/ب.

وخلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ، وأنتِ مُطلَّقةٌ بالتَّخفيف، وأنتِ أَطْلَقُ من امرأةِ فلانٍ وهي مُطلَّقةٌ،

[١٣٤٧٧] (قولُهُ: وخلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ) [٣/ق٢٣٥/ب] وكذا: خلَّيتُ طلاقَكِ أو تَرَكتُ طلاقَكِ إنْ نَوَى وقَعَ، وإلاَّ فلا، "خانيَّة"[١].

[١٣٤٧٨] (قولُهُ: بالتَّخفيفِ) أي: تخفيفِ اللاَّمِ، أمَّا بالتَّشديدِ فهو صريحٌ يقعُ به بلا نيَّةٍ كما مرَّ[٢] في بابِهِ.

[١٣٤٧٩] (قولُهُ: وأنتِ أَطلَقُ من امرأةِ فلانٍ) فإنْ كان جواباً لقولها: إنَّ فلاناً طلَّقَ امرأتَهُ وقَعَ، ولا يُديَّنُ؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ قائمةٌ مَقامَ النيَّةِ، حتَّى لو لم تكن قائمةٌ لم يَقَعْ إلاَّ بالنيَّة، "نهر"[٣] في باب الصَّريح عن "الخلاصة"[٤]. فليس من الصَّريحِ، وإلاَّ لم يَتوقَّفْ على النيَّةِ، وعلَّلَهُ في "الفتح"[٥]: ((بأنَّ أفعَلَ التَّفضيلِ ليس صريحاً))، فافهم.

[١٣٤٨٠] (قولُهُ: وهي مُطلَّقةٌ) أي: والحالُ أنَّ امرأةَ فلانٍ مُطلَّقةٌ، وإلاَّ فلا يقعُ، وهذا القيدُ ذكرَهُ في "البحر"[٦]، لكنْ في "الفتح"[٧] في أوَّلِ بابِ الصَّريحِ: ((أنَّه لا فَرْقَ بين كونها مُطلَّقةً أوْ لا))، قال: ((والمعنى عندَ عدمِ كونها مُطلَّقةً: لأجلِ فلانةٍ))، يعني: أنَّ ((مِن)) في قولِهِ: ((من امرأةِ فلانٍ)) للتَّعليل. ٤٦٦/٢

(قولُ "الشَّارحِ": وخلَّيْتُ سبيلَ طلاقِكِ) أي: تركتُه وتباعدْتُ عنه، أو خلَّيتُ سبيلَهُ فخرجَ ووقَعَ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكنايات والمدلولات ٤٦٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها: ((... يقع الطلاق، وإنْ قال: لم أنوِ الطلاق لا يصدَّقُ قضاءً)).

(٢) المقولة [١٣٠٦١] قوله: ((بالتشديد)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الطلاق الصريح ق٢٠٣/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في ألفاظ الطلاق ق٩٣/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٣/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٥٤/٣.

وأنتِ ط ا ل ق[1] وغيرِ ذلك مما صرَّحُوا به.....

[١٣٤٨١] (قولُهُ: وأنتِ ط ا ل ق) قدَّمنا[2] في بابِ الصَّريحِ عن "الذَّخيرة" تعليلَهُ: ((بأنَّ هذه الحروفَ يُفهَمُ منها ما هو المفهومُ من صريحِ الكلامِ، إلاَّ أنَّها لا تُستعمَلُ كذلك، فصارَتْ كالكنايةِ في الافتقارِ إلى النيَّة)).

[١٣٤٨٢] (قولُهُ: وغيرِ ذلك إلخ) مثل: الطَّلاقُ عليكِ، وَهَبْتُكِ طلاقَكِ، بِعْتُكِ طلاقَكِ إذا قالت: اشتريتُ من غيرِ بدلٍ، خُذِي طلاقَكِ، أَقرَضتُكِ طلاقَكِ، قد شاءَ الله طلاقَكِ، أو قَضَاهُ، أوشئتُ، ففي الكلِّ يقعُ بالنيَّةِ رجعيٌّ كما في "الفتح"[3]، زاد في "البحر"[4]: ((الطَّلاقُ لكِ أو عليكِ، أنتِ طالٍ بحذفِ الآخرِ، لستِ لي بامرأةٍ، وما أنا لكِ بزَوْجٍ، أَعَرْتُكِ طلاقَكِ، ويصيرُ الأمرُ بيدِها على ما في "المحيط")) اهـ.

ومثلُهُ: طَلَّقَكِ الله، وهو الحقُّ خلافاً لِمَن قال: لا تُشترَطُ له النيَّةُ كما قدَّمَهُ[5] "الشَّارح" في باب الصَّريح، لكنْ قدَّمنا[6] هناك تصحيحَ عدمِ اشتراطِ النيَّةِ في: خُذِي طلاقَكِ، فهو من الصَّريح، وأمَّا ما قيل من أنَّ مِن الصَّريح أيضاً في الأصحِّ: أَعَرتُكِ طلاقَكِ، ووَهَبتُهُ لكِ، وشئتُ طلاقَكِ فقدَّمنا[7] تصحيحَ خلافِهِ هناك، فافهم.

وقدَّمَ[8] "الشَّارح" هناك: ((أنَّ: أنتِ طالٍ إنْ بالكسرِ لا يتوقَّفُ على النيَّةِ، وإلاَّ توقَّفَ))، وقدَّمنا[9] الكلامَ عليه ثَمَّةَ، وذكَرَ في "الفتح"[10] هناك: ((لو قال: أنتِ بثلاثٍ وَقَعَتْ ثلاثٌ

---

(١) في "ب": ((ط ل ق)).

(٢) المقولة [١٣٠٦٥] قوله: ((أو ط ل ق)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٠.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٣.

(٥) صـ١٧٦ـ "در".

(٦) المقولة [١٣٠٦٣] قوله: ((وما بمعناها من الصريح)).

(٧) المقولة [١٣١٠٩] قوله: ((وفي "النهر" عن "التصحيح إلخ)).

(٨) صـ١٧٨ـ "در".

(٩) المقولة [١٣١٠٧] قوله: ((وأنت طال بالكسر)).

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٥٤.

(خلا اختاري) فإنَّ نيَّةَ الثَّلاثِ لا تصحُّ فيه أيضاً، ولا تقعُ به[1]، ولا بـ: أمرُكِ بيدِكِ ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها كما يأتي (البائنُ إنْ نَوَاها أو الثِّنتين).....

إنْ نَوَى؛ لأنَّه مُحتمَلُ لفظِهِ، ولو قال: لم أَنْوِ لا يُصدَّقُ إذا كان في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ؛ لأنَّه لا يَحتمِلُ الرَّدَّ، وإلاَّ صُدِّقَ)).

[١٣٤٨٣] (قولُهُ: خلا اختاري) استثناءٌ من قولِهِ: ((وبباقيها)) بالنَّظَرِ إلى قولِهِ الآتي: ((وثلاثٌ إنْ نَوَاهُ))، ولو أَخَّرَهُ بعده ـ بأنْ يقولَ: وثلاثٌ إنْ نَوَاهُ إلاَّ في اختاري ـ لكان [٣/ق٢٣٦/أ] أَولى، "ط"[2].

[١٣٤٨٤] (قولُهُ: لا تصحُّ فيه أيضاً) أي: كما لا تصحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ في الألفاظِ الثَّلاثةِ السَّابقة، "ط"[3].

[١٣٤٨٥] (قولُهُ: ما لم تُطلِّقِ المرأةُ نفسَها) أي: مع نيَّةِ الزَّوجِ الطَّلاقَ أو دلالةِ الحالِ؛ لأنَّ ذلك كنايةُ تفويضٍ لا كنايةُ إيقاعٍ كما يأتي[4] في البابِ الآتي.

[١٣٤٨٦] (قولُهُ: البائنُ) بالرَّفع فاعلُ ((يقعُ)) في قولِهِ: ((ويقعُ بباقيها)).

[١٣٤٨٧] (قولُهُ: إنْ نَوَاها) أي: نَوَى الواحدةَ، وليس الضَّميرُ للبائنِ، وأنَّثَهُ لكونِهِ بمعنى الطَّلْقةِ؛ لأنَّ وقوعَ البائنِ لا يتوقَّفُ على نيَّتِهِ، وقولُهُ: ((أو الثِّنتين)) عطفٌ على الهاء.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا نَوَى الواحدةَ أو الثِّنتين لا تقعُ إلاَّ واحدةٌ، حتَّى لو طَلَّقَ الحُرَّةَ واحدةً ثمَّ أبانَها ونوى ثنتين كانَتْ واحدةً، ولو نَوَى الثَّلاثَ وَقَعْنَ لحصولِ البينونةِ في حقِّها بالثِّنتين وبالواحدة السَّابقة، "بحر"[5] عن "المحيط". وتقدَّمَ[6] في باب الصَّريح أنَّ ما في "الجوهرة" سهوٌ، وقدَّمنا الكلامَ عليه.

---

(١) ((به)) ساقطة من "ط".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٥/٢.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٥/٢.

(٤) المقولة [١٣٧٣٧] قوله: ((ولا كناية)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٤/٣.

(٦) المقولة [١٣٠٩٣] قوله: ((لكن جزم في "البحر" أنَّه سَهْوٌ)).

لِما تقـرَّرَ أنَّ الطَّـلاق مصـدرٌ لا يَحتمِـلُ محـضَ العـددِ (وثـلاثٌ إنْ نَـوَاهُ) للوحـدةِ الجنسيَّة، ولذا صَحَّ في الأَمَةِ نيَّةُ الثِّنتين.

(قال: اعتدِّي ثلاثاً ونَوَى بالأوَّلِ طلاقاً وبالباقي حيضاً صُدِّقَ) قضـاءً لنيَّتِـهِ حقيقـةَ كلامِهِ (وإنْ لم يَنْوِ به) أي: بالباقي (شيئاً فثلاثٌ) لدلالةِ الحالِ بنيَّةِ الأوَّلِ،.....

[١٣٤٨٨] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ أنَّ الطَّلاقَ مصدرٌ) فيه أنَّ ألفـاظَ الكنايـاتِ سـوى الثَّلاثـةِ السَّـابقةِ غيرُ مُتضمِّنةٍ لِلَفظِ الطَّلاق؛ لأنَّها كنايةٌ عمَّا هو أعمُّ منه ومـن حكمِـهِ؛ لأنَّهـا لم يَـرِدْ بهـا الطَّـلاقُ أصلاً بل البينونةُ كما قدَّمناه[1] أوَّلَ الباب، وإلاَّ لكان الواقعُ بها رجعيّاً كالألفاظِ الثَّلاثـةِ والألفـاظِ المصرَّحِ فيها بذكرِهِ، فالمناسبُ التَّعبيرُ بالبينونةِ، فإنَّها مصدرٌ، والمصدرُ من ألفاظِ الوُحْدانِ لا يُراعَـى فيها العددُ المحضُ بل التَّوحيدُ، وهو بالفَرْديَّةِ الحقيقيَّةِ أو الجنسيَّة، والمثنَّى بمَعزِلٍ عنهمـا؛ لأنَّـه عـددٌ محضٌ، ثمَّ رأيتُ صاحب "الجوهرة"[2] عبَّرَ بالبينونةِ كما قلنا بدلَ الطَّلاق.

وبما قرَّرناهُ عُلِمَ أنَّه ليس المرادُ بـالمصدرِ نفـسَ ألفـاظِ الكنايـة حتَّـى يُعـترَضَ عليـه بـأنَّ نحـوَ: سَرَّحتُكِ، فارقتُكِ، خَلِيَّةٌ، بَرِيَّةٌ لا مصدرَ فيها، فافهم.

[١٣٤٨٩] (قولُهُ: ولذا صَحَّ في الأَمَةِ إلخ) لأنَّ الثِّنتين في حقِّها كلُّ الجنسِ كالثَّلاثِ للحُرَّة.

[١٣٤٩٠] (قولُهُ: قال: اعتَدِّي ثلاثاً) أي: قالَهُ ثلاثَ مرَّاتٍ.

[١٣٤٩١] (قولُهُ: وبالباقي حيضاً) هذا إذا كان الخطابُ مع مَن هـي مـن ذواتِ الحِيَـضِ، فلـو كانَتْ آيسةً أو صغيرةً فقال: أردتُ بالأوَّلِ طلاقاً وبالباقي تَرَبُّصاً بالأشـهرِ كـان حكمُـهُ كذلـك، "فتح"[3].

[١٣٤٩٢] (قولُهُ: لنيَّتِهِ حقيقةَ كلامِهِ) وهو إرادتُهُ أمرَها بالاعتدادِ بالحيضِ بعد الطَّلاق.

[١٣٤٩٣] (قولُهُ: بنيَّةِ الأوَّلِ) أي: دلالةِ الحالِ بسببِ نيَّتِهِ الإيقاعَ بالأوَّلِ، قـال في "فتح

---

(١) المقولة [١٣٤٣٢] قوله: ((ما لم يوضع له إلخ)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ ٢/١٠٣ وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٧ ـ ٤٠٨.

حتّى لو نَوَى بالثّاني فقط فثنتان، أو بالثّالثِ فواحدةٌ، ولو لم يَنْوِ بالكلِّ لم يَقَعْ، وأقسامُها أربعةٌ وعشرون ذكَرَها "الكمالُ"[1]، ويُزادُ: لو نَوَى بالكلِّ واحدةً.....

القدير"[2]: ((فقد ظهَرَ مما ذُكِرَ أنَّ حالةَ مُذاكرةِ الطّلاق لا تَقتصِرُ على السُّؤال، وهو خلافُ ما قدَّمُوه من أنَّها حالَ سؤالِها أو سؤالِ [٣/ق٢٣٦/ب] أجنبيٍّ طلاقَها، بل هي أعمُّ منه ومن مجرَّدِ ابتداءِ الإيقاع)).

[١٣٤٩٤] (قولُهُ: حتّى) تفريعٌ على ما فُهِمَ من اعتبارِ دلالةِ الحال، "ط"[3].

[١٣٤٩٥] (قولُهُ: لو نَوَى بالثّاني فقط) أي: نَوَى به الطّلاقَ ولم يَنْوِ بغيرِهِ شيئاً ((فثنتان))، أي: يقعُ به واحدةٌ، وكذا بالثّالث أحرى وإنْ لم يَنْوِ به لدلالةِ الحال بإيقاعِ الثّاني، ولا يقعُ بالأوَّلِ شيءٌ؛ لأنَّه لم يَنْوِ به ودلالةُ الحالِ وُجِدَتْ بعده.

[١٣٤٩٦] (قولُهُ: أربعةٌ وعشرون) حاصلُها: أنَّه إمَّا أنْ ينويَ بالكلِّ طلاقاً، أو بالأُولى طلاقاً أو حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولَيين طلاقاً لا غيرَ، أو بالأُولى والثّالثةِ كذلك، أو بالثّانية والثّالثة طلاقاً[4] وبالأُولى حَيْضاً، ففي هذه السِّتّةِ تقعُ الثّلاثُ.

أو بالثّانيةِ طلاقاً لا غيرَ، أو بالأُولى طلاقاً وبالثّانيةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولى طلاقاً وبالثّالثةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُخريَين طلاقاً لا غيرَ، أو بالأُوليَين حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولى والثّالثةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولى[5] والثّانيةِ طلاقاً وبالثّالثةِ حيضاً، أو بالأُولى والثّالثةِ طلاقاً وبالثّانيةِ حيضاً، أو بالأُولى والثّانية حيضاً وبالثّالثةِ طلاقاً، أو بالأُولى والثّالثةِ حيضاً وبالثّانيةِ طلاقاً، أو بالثّانيةِ حيضاً لا غيرَ، فهذه إحدى عشرةَ تقعُ فيها[6] ثنتان. ٤٦٧/٢

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٧/٤ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣ بتصرف يسير.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٥/٢.

(٤) ((طلاقاً)) ساقطة من "الأصل"

(٥) ((والثالثة حيضاً لا غير أو بالأولى)) ساقط من "الأصل".

(٦) ((فيها)) ليست في "الأصل".

.....

أو بكلٍّ منها حيضاً، أو بالثَّالثةِ طلاقاً، أو حيضاً لا غيرَ، أو بالثَّانيةِ طلاقاً وبالثَّالثةِ حيضاً لا غيرَ، أو بالأُخريين حيضاً لا غيرَ، أو بالأُولى طلاقاً وبالثَّانيةِ والثَّالثةِ حيضاً، وفي هذه السِّتةِ تقعُ واحدةٌ.

والرَّابعةُ والعشرون: أنْ لا ينويَ بكلٍّ منها شيئاً، فلا يقعُ شيءٌ، والأصلُ أنَّه إذا نَوَى الطَّلاقَ بواحدةٍ ثَبَتَتْ مذاكرةُ الطَّلاق، فإذا نَوَى بما بعدها الحيضَ صُدِّقَ لظهورِ الأمرِ بالاعتدادِ بالحيضِ عقبَ الطَّلاق، ولا يُصدَّقُ في عدمِ نيَّةِ شيءٍ بما بعدها، وإذا لم يَنْوِ الطَّلاقَ بشيءٍ صحَّ، وكذا كلُّ ما قبلَ المنويِّ بها، ونيَّةُ الحيضِ بواحدةٍ غيرِ مسبوقةٍ بواحدةٍ يُنوَى بها الطَّلاقُ يقعُ بها الطَّلاقُ، وتَثبُتُ حالةُ المذاكرة، فيَجري فيها الحكمُ المذكورُ، بخلاف ما إذا كانَتْ مسبوقةً بواحدةٍ أُريدَ بها الطَّلاقُ، حيث لا تقعُ بها الثَّانيةُ، كذا في "النَّهر"[1] عن "الفتح"[2]، "ح"[3].

قلت: ولنُبيِّنْ هذا الأصلَ في بعضِ الصُّورِ المارَّةِ لزيادةِ التَّوضيح، فإذا نَوَى بالأُولى حيضاً لا غيرَ وقَعَ الثَّلاثُ؛ لأنَّه لَمَّا نَوَى بالأُولى الحيضَ وَقَعَتْ طلقةٌ؛ لأنَّها غيرُ مسبوقةٍ بإيقاعٍ، ولَمَّا نَوَى بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ [٣/ق٢٣٧/أ] أيضاً صَحَّتْ نيَّتُهُ لوقوعِ الأُولى

(قولُهُ: وإذا لم يَنْوِ الطَّلاقَ بشيءٍ صحَّ إلخ) أي: فلا يقعُ عليهِ شيءٌ، لكنَّ هذا ظاهرٌ إذا كانَ الحالُ حالَ رضا فقطْ؛ إذ حالُ المُذاكَرةِ أو الغضَبِ لا يتوقَّفُ ما هو مُتمَحِّضٌ للجوابِ على النِّيَّةِ، ومِنهُ: اعْتدِّي كمَا تقدَّمَ، ولا يظهرُ الوقوعُ إذا نوَى الحيضَ بواحدةٍ غيرِ مسبوقةٍ بواحدةٍ ينويْ بها الطَّلاقَ، إلاَّ إذا كانَت الحالُ حالَ مُذاكَرةٍ أو غضَبٍ؛ إذ في حالِ الرِّضا تتوقَّفُ الأقسامُ كُلُّها على النِّيَّةِ، تأمَّلْ، ثمَّ ظهَرَ أنَّ وجْهَ الوقوعِ الاقتضاءُ، ولِذا قالَ في "العِنايَةِ": ((وبناءُ هذِهِ الوُجوهِ على الاقتِضاءِ وعلى حالِ مُذاكَرةِ الطَّلاقِ وعلى أنَّ النِّيَّةَ تُبْطِلُ مُذاكَرةَ الطَّلاق)) اهـ.

(قولُهُ: ولَمَّا نوَى بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ إلخ) لا يُناسِبُ ذِكْرُ هذهِ العبارةِ هنا؛ إذ موضوعُ المسألة التي ذكَرَها نيَّةُ الحيضِ بالأُولى لا غيرُ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٧/٣.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/أ ـ ب.

فواحدةٌ ديانةً وثلاثٌ قضاءً، ولو قال: أنتِ طالقٌ اعتدِّي، أو عطَفَهُ بـالواوِ أو الفـاءِ فإنْ نَوَى واحدةً فواحدةٌ أو ثنتين وَقَعَتا، وإنْ لم يَنْوِ ففي الواوِ ثنتان، وفي الفاءِ....

قبلَهما[1]، وإذا نَوَى بالأُولى طلاقاً وبالثَّانيةِ حيضاً لا غيرَ يقعُ ثنتان؛ لأنَّ نيَّتَهُ الحيضَ بالثَّانيةِ صحيحةٌ لسَبْقِها بإيقاعِ الأُولى، ولَمَّا لم يَنْوِ بالثَّالثةِ شيئاً وقَعَ بها أخرى لثبوتِ المذاكرةِ بوقوعِ الأُولى، وإذا نَوَى بالكلِّ حيضاً تقعُ واحدةٌ، وهي الأُولى؛ لعدمِ سَبْقِها بإيقاعٍ، وصحَّتْ نيَّتُهُ بالثَّانيةِ والثَّالثةِ الحيضَ لسَبْقِ الإيقاعِ بواحدةٍ قبلَهما، وعلى هذا القياسُ.

[١٣٤٩٧] (قولُهُ: فواحدةٌ ديانةً) لاحتمالِ قَصْدِهِ التَّأكيدَ كـ: أنتِ طالقٌ طالقٌ، "فتح"[2].

[١٣٤٩٨] (قولُهُ: وثلاثٌ قضاءً) لأنَّه يكونُ ناوياً بكلِّ لفظٍ ثُلُثَ تطليقةٍ، وهو ممـا لا يَتجزَّى، فيَتكامَلُ فيقعُ الثَّلاثُ، "بحر"[3] عن "المحيط". قال في "الفتح"[4]: ((والتَّأكيدُ خلافُ الظَّاهر، وعلمتَ أنَّ المرأةَ كالقاضي لا يَحِلُّ لها أنْ تُمكِّنَهُ إذا عَلِمَتْ منه ما ظاهرُهُ خلافُ مُدَّعاهُ)) اهـ.

وفي "البحر"[5] عن "المحيط": ((لو قال: عَنَيْتُ تطليقةً تَعتَدُّ بها ثـلاثَ حِيَضٍ يُصدَّقُ؛ لأنَّه مُحتمَلٌ، والظَّاهرُ لا يُكذِّبُهُ)) اهـ.

قلت: ومثلُهُ في "كافي الحاكم الشَّهيد".

[١٣٤٩٩] (قولُهُ: فإنْ نَوَى واحدةً) أي: بأنْ نَوَى بـ: اعتَدِّي في الصُّورِ الثَّلاثِ الأَمْرَ بـالعِدَّةِ بالحيضِ دُونَ الطَّلاقِ، فيُصدَّقُ لظُهُورِ الأمرِ فيه عقبَ الطَّلاقِ كما مَرَّ[6].

[١٣٥٠٠] (قولُهُ: وَقَعتا) وتكونان رجعيَّتين؛ لأنَّ: اعتَدِّي لا يقعُ به البائنُ كما علمتَ.

[١٣٥٠١] (قولُهُ: ففي الواوِ ثنتان) وكذا في صورةِ عدم العطف أصلاً؛ لأنَّه في الصُّورتين

---

(١) في "الأصل" و"آ": ((قبلها)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٩/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٧/٣ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٩/٣.

(٦) المقولة [١٣٤٩٦] قوله: ((أربعة وعشرون)).

قيل: واحدةٌ، وقيل: ثنتان.

(طَلَّقَها واحدةً) بعد الدُّخولِ (فجَعَلَها ثلاثاً صَحَّ، كما لو طَلَّقَها رجعيّاً فجعَلَهُ) قبلَ الرَّجعةِ (بائناً) أو ثلاثاً، وكذا لو قال في العِدَّة: أَلْزَمْتُ امرأتي ثلاثَ تطليقاتٍ بتلك التَّطليقةِ، أو أَلْزَمْتُها بتطليقتين بتلك التَّطليقةِ.....

يكونُ أمراً مُستأنَفاً وكلاماً مُبتدَأً، وهو في حالِ مُذاكرةِ الطَّلاقِ، فيُحمَلُ على الطَّلاقِ، "بحر"[1] عن "المحيط".

[١٣٥٠٢] (قولُهُ: قيل: واحدةٌ) جزَمَ به في "المحيط" على أنَّه المذهبُ مُعلِّلاً: ((بأنَّ الفاء للوَصْلِ))، أي: فتفيدُ حملَ الأمرِ على الاعتدادِ بالحيض.

[١٣٥٠٣] (قولُهُ: وقيل: ثنتان) مَشَى عليه في "الخانيَّة"[2]، ووجهُهُ حملُ الأمرِ على الطَّلاقِ للمُذاكَرة.

قلت: والأوَّلُ أوجهُ، تأمَّل.

[١٣٥٠٤] (قولُهُ: طَلَّقَها واحدةً إلخ) عبارةُ "الذَّخيرة" وغيرِها: ((طَلَّقَها رجعيَّةً ثمَّ قال في العِدَّةِ: جعلتُ هذه التَّطليقةَ بائنةً أو ثلاثاً صَحَّ عند "أبي حنيفة"))، وهي أخصرُ من عبارةِ "المصنِّف" وأظهَرُ. وقيَّدَ بقولِهِ: ((في العِدَّة)) لأنَّه بعدَها تصيرُ المرأةُ أجنبيَّةً، فلا يمكنُهُ جَعْلُ طلاقِها ثلاثاً أو بائناً، ولذا قيَّدَ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((بعدَ الدُّخولِ))؛ لأنَّه لو قبلَهُ لا يمكنُ جَعْلُها ثلاثاً لكونها بانَتْ قبلَ الجَعْلِ لا إلى عِدَّةٍ، وبقولِهِ: ((قبلَ الرَّجعةِ)) لأنَّه بعدَها يَبطُلُ عملُ الطَّلاقِ، [٣/ق٢٣٧/ب] فيتعذَّرُ جَعْلُها بائنةً أو ثلاثاً أيضاً، وإذا جَعَلَها بائنةً في العِدَّةِ فالعِدَّةُ من يومِ إيقاعِ الرَّجعيِّ كما ذكرَهُ في "البزَّازيَّة"[3]، أي: لا مِن يومِ الجَعْل، وقدَّمنا[4] في أوَّلِ بابِ الصَّريح عن "البدائع": ((أنَّ معنى جَعْلِ الواحدةِ ثلاثاً أنَّه أَلحَقَ بها اثنتين، لا أنَّه جعَلَ الواحدةَ ثلاثاً)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٩.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل: في الكنايات والمدلولات ١/٤٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ٤/١٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٠٧٣] قوله: ((وإن نوى خلافها)).

.....

مطلبٌ فيما لو طَلَّقَها وقال: ثلاثاً بعدَما سكت[١]

(تنبيهٌ)

ذكَرَ الطَّلاقَ بلا عددٍ، فقيل له بعدما سكَتَ: كم؟ فقال: ثلاثاً وقَعَ ثلاثٌ عندهما خلافاً لـ"محمَّدٍ"، ولو لم يُسأَلْ وقال بعدما سكَتَ: ثلاثاً إنْ كان سكوتُهُ لانقطاعِ النَّفَسِ تَطلُقُ ثلاثاً؛ لأنَّه مُضطرٌّ له، فلا يُعَدُّ فاصلاً، وإلاَّ فواحدةٌ كما في "البزَّازيَّة"[٢]، وفي "الجوهرة"[٣]: ((قال: أنتِ طالقٌ، فقيل له بعدما سكَتَ: كم؟ فقال: ثلاثٌ فعنده ثلاثٌ[٤]))، وفي "الخانيَّة"[٥]: ((ويُحتمَلُ أنَّ هذا قولُ "أبي حنيفة"، فإنَّ عنده إذا طَلَّقَ واحدةً ثمَّ قال: جَعَلتُها ثلاثاً تصيرُ ثلاثاً)) اهـ.

ومن هنا يُعلَمُ حكمُ ما لو قيل للمُطلِّقِ: قُلْ بالثَّلاثِ، فقال: بالثَّلاثِ أنَّه يقعُ بالأولى؛ لأنَّ الجَعْلَ فيه أظهرُ، وفي "البزَّازيَّة"[٦]: ((قال لها: أنتِ طالقٌ واحدةً، فقالت: هزار، فقال: هزار فعلى ما نَوَى، وإلاَّ فلا شيءَ)) اهـ. وهزار بالفارسيَّةِ: أَلْفٌ.

(قولُهُ: ويحتمِلُ أنَّ هذا قولُ "أبي حنيفةَ" إلخ) يُبطِلُ هذا الاحتِمالَ جعْلُ "أبي يُوسُفَ" معَ "الإمامِ"، والظَّاهرُ أنَّ وجهَ الوقوعِ على قولِهما أنَّ السُّؤالَ يتضمَّنُ الطَّلاقَ، كأنَّه قالَ: كمْ طلَّقْتَ؟ والجوابُ: يتضمَّنُ ما في السُّؤالِ، فكأنَّهُ قال: طلَّقْتُ ثلاثاً، ويَظهرُ مِنْ عبارةِ "البزَّازيَّةِ" الثَّانيةِ أنَّ محلَّ عدَمِ الوقوعِ بعْدَ السُّكوتِ إذا لم ينْوِ الإلحاقَ، وإلاَّ فيقعُ العدَدُ ويلتحِقُ بالصِّيغَةِ، وإلاَّ فما الفرْقُ بينَ مسألةِ "البزَّازيَّةِ" هذِهِ وبينَ مسألة السُّكوتِ؟

---

(١) هذا المطلب في "الأصل" دون باقي النسخ.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ ٢/١٠٧.

(٤) عبارة "الجوهرة": ((فقال: ثلاث، فعند أبي حنيفة وأبي يوسف يقع ثلاث)).

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ١/٤٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فهو كما قال، ولو قال: إنْ طلَّقتُكِ فهي بائنٌ أو ثلاثٌ، ثمَّ طلَّقها يَقَعُ رجعيّاً؛ لأنَّ الوصف لا يَسبقُ الموصوفَ كما مَرَّ[1]، فتَذَكَّرْ.

(الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ.....

ولا يخالفُ هذا ما فهمناه؛ لأنَّها لم تأمُرْه أنْ يجعلَهُ ألفاً، وإنما تعرَّضَتْ تعريضاً مُحتمَلاً، وفيما نحن فيه أُمِرَ بأنْ يُصيِّرَهُ ثلاثاً فأجاب، والجوابُ يتضمَّنُ ما في السُّؤالِ، كذا بخطِّ شيخِ مشايخنا "السَّائحانيِّ".

قلت: والذي يَظهَرُ أنَّ قولها له: قُلْ بالثَّلاثِ أمرٌ بإلحاقِ العددِ بأوَّلِ كلامِهِ، فلا يُلحَقُ، كما لو تكلَّمَ به بعدَ سكوتِهِ بلا طلبٍ، نعم لو قال لها: أنتِ طالقٌ، فقالت: طَلِّقْني بالثَّلاث، فقال: بالثَّلاثِ فإنَّه لا شبهةَ في كونِهِ جَعْلاً وإنشاءً؛ لأنَّه جوابٌ للطَّلبِ، والله أعلم.

[١٣٥٠٥] (قولُهُ: فهو كما قال) أي: فهي ثلاثٌ في الأوَّلِ وثنتان في الثَّاني كما في "الخانيَّة"[2] و"البزَّازيَّة"[3]، وعليه فيكونُ قد ألحَقَ بالطَّلقةِ الأُولى طلقتين في الأوَّلِ وطلقةً في الثَّاني. ٤٦٨/٢

[١٣٥٠٦] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: قبيلَ طلاقِ غير المدخول بها، "ح"[4]. وقولُهُ: ((فتَذَكَّرْ)) أشارَ به إلى البحثِ السَّابقِ هناك مع صاحب "البحر" في مسألةِ التَّعاليق، وقد علمتَ ما فيه.

مطلبٌ: الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ

[١٣٥٠٧] (قولُهُ: الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ) كما لو قال لها: أنتِ طالقٌ، ثمَّ قال: أنتِ طالقٌ، أو طَلَّقَها على مالٍ وقَعَ الثَّاني، "بحر"[5]. فلا فَرْقَ في الصَّريحِ الثَّاني بين كونِ الواقعِ به رجعيّاً أو بائناً.

---

(١) صـ٢٥٠ـ٢٥١ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ٤٥٨/١ ـ ٤٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ١٨٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٠/٣.

و) يَلحَقُ (البائنَ) بشرطِ العِدَّة (والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ) الصَّريحُ: ما لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ..

[١٣٥٠٨] (قولُهُ: ويَلحَقُ البائنَ) كما لو قال لها: أنتِ بائنٌ أو خالَعَها على مالٍ، ثمَّ قال: أنتِ طالقٌ أو هذه طالقٌ، "بحر"[١] عن "البزَّازيَّة"[٢]، ثمَّ قال[٣]: ((وإذا لَحِقَ الصَّريحُ البائنَ كان [٣/ق٢٣٨/أ] بائناً؛ لأنَّ البينونةَ السَّابقةَ عليه تَمنَعُ الرَّجعةَ كما في "الخلاصة"[٤]))، وقال[٥] أيضاً: ((قيَّدنا الصَّريحَ اللاَّحقَ للبائنِ بكونِهِ خاطَبَها به وأشار إليها للاحترازِ عمَّا إذا قال: كلُّ امرأةٍ له طالقٌ، فإنَّه لا يقعُ على المُختلَعةِ إلخ))، وسيذكرُهُ[٦] "الشَّارح" في قولِهِ: ((ويُستثنَى ما في "البزَّازيَّة" إلخ))، ويأتي[٧] الكلامُ فيه.

[١٣٥٠٩] (قولُهُ: بشرطِ العِدَّةِ) هذا الشَّرطُ لا بدَّ منه في جميعِ صُوَرِ اللَّحاقِ، فالأَولى تأخيرُهُ عنها. اهـ "ح"[٨].

[١٣٥١٠] (قولُهُ: الصَّريحُ ما لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ)[٩] مِن هنا إلى قولِهِ: ((على المشهورِ)) كان الواجبُ ذكرَهُ قبل قولِهِ: ((والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ))؛ لأنَّ هذا كلَّه من مُتعلَّقاتِ الجملةِ الأُولى، أعني: قولَهُ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ))، ولأنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ خصوصُ الرَّجعيِّ كما تعرفُهُ قريباً[١٠]، يعني: أنَّ المرادَ بالصَّريحِ هنا حقيقتُهُ لا نوعٌ خاصٌّ منه ـ وهو ما وقَعَ به الرَّجعيُّ فقط ـ بل الأعمُّ، وأمَّا الكناياتُ الرَّواجعُ كـ: اعتدِّي، واستَبْرِئي رَحِمَكِ، وأنتِ واحدةٌ وما أُلحِقَ بها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٧٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

(٦) صـ٣٥٠ـ "در".

(٧) المقولة [١٣٥٤٢] قوله: ((ويستثنى إلخ)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب بتصرف.

(٩) ((قوله: الصريح ما لا يحتاج إلى نية)) ساقط من "الأصل".

(١٠) المقولة [١٣٥١٧] قوله: ((لا يلحق البائنُ البائنَ)).

بائناً كان الواقعُ به أو رجعيّاً، "فتح"[١] .....

فإنَّها وإنْ كانت تَلحَقُ البائنَ في ظاهر الرِّواية بشرطِ النيَّةِ لكنَّها لَمَّا وقَعَ بها الرَّجعيُّ كانَتْ في معنى الصَّريحِ كما في "البدائع"[٢]، أي: فهي مُلحَقَةٌ بالصَّريحِ في حكمِ اللَّحاقِ للبائنِ، أفادَهُ في "البحر"[٣]. وقال في "المنح"[٤]: ((إنَّ صحَّةَ هذه الألفاظِ بالإضمارِ، فإنَّ معنى قولِهِ: أنتِ واحدةٌ: أنتِ طالقٌ طَلْقةً واحدةً، فيصيرُ الحكمُ للصَّريحِ، لكنْ لا بدَّ من النيَّةِ ليَثْبُتَ هذا المُضمَرُ)) اهـ.

فأفادَ وجهَ كونِها في حكمِ الصَّريحِ وهو كونُهُ مُضمَراً فيها، وأنَّ الإيقاعَ إنما هو به لا بها نفسِها، لكنَّ ثُبوتَهُ مُضمَراً توقَّفَ على النيَّةِ، وبعدَ ثُبوتِهِ بالنيَّةِ لا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، قال "ح"[٥]: ((ولا يَرِدُ: أنتِ عليَّ حرامٌ على المفتى به من عدمِ توقُّفِهِ على النيَّةِ، مع أنَّه لا يَلحَقُ البائنَ ولا يَلحَقُهُ البائنُ لكونِهِ بائناً؛ لِما أنَّ عدمَ توقُّفِهِ على النيَّةِ أمرٌ عرَضَ له لا بحسبِ أصلِ وضعِهِ)) اهـ.

[١٣٥١١] (قولُهُ: بائناً كان الواقعُ به أو رجعيّاً) يُؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[٦] في أوَّلِ فصلِ الصَّريحِ عن "البدائع": ((من أنَّ الصَّريحَ نوعان: صريحٌ رَجْعيٌّ، وصريحٌ بائنٌ))، وحينئذٍ فيدخلُ فيه الطَّلاقُ الرَّجعيُّ والطَّلاقُ على مالٍ، وكذا ما مَرَّ[٧] قبلَ فصلِ طلاقِ غير المدخول بها من ألفاظِ الصَّريحِ الواقعِ بها البائنُ مثل: أنتِ طالقٌ بائنٌ، أو ألبتَّةَ، أو أفحشَ الطَّلاقِ، أو طلاقَ الشَّيطانِ، أو طلقةً طويلةً، أو عريضةً إلخ، فهذا كلُّهُ صريحٌ لا يتوقَّفُ على النيَّةِ، ويقعُ به البائنُ، ويَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ. قال في "الخلاصة"[٨]: ((والصَّريحُ يَلحَقُ البائنَ وإنْ لم يكن [٣/ق٢٣٨/ب] رجعيّاً. هذا:

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٣/٤٠٩ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة ٣/١٣٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٠.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٦) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٧) صـ٢٤١ـ وما بعدها "در".

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في البائن والرجعي ق٩٥/أ معزياً إلى "الزيادات".

فمِنه الطَّلاقُ الثَّلاثُ فيَلحَقُهما،.....

وفي "المَنْصوريِّ شرحِ المَسْعوديِّ" للرّاسخِ المحقِّق "أبي منصور السِّجستانيِّ": المُختلَعةُ يَلحَقُها صريحُ الطَّلاقِ إذا كانَتْ في العِدَّةِ، والكنايةُ أيضاً تَلحَقُها إذا كانَتْ في حكمِ الصَّريحِ كـ: اعتَدِّي إلخ، ثمَّ قال: والكناياتُ والبوائنُ لا تَلحَقُها، أي: المُختلَعةَ، وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً يَلحَقُها الكناياتُ؛ لأنَّ مِلكَ النِّكاحِ باقٍ. قال في "عِقْد الفرائد"[1]: وهذا مُؤيِّدٌ لِما في "الفتح"[2]، ومعنى العطفِ في قول "المَنْصوريِّ": والبوائنُ: ما أَوقَعَ من البوائنِ لا بلفظِ الكنايةِ، فإنَّه يَلغُو ذكرُ البائنِ كما أَطبَقُوا عليه)) اهـ. ونقَلَهُ في "النَّهر"[3] وأقرَّهُ.

أقول: والصَّوابُ أنَّ الواو في ((والبوائنُ)) زائدةٌ من النّاسخِ، وأنَّ مرادَ "المَنْصوريِّ" الكناياتُ البوائنُ المقابلةُ للكناياتِ الرَّجعيَّةِ التي ذكَرَها قبلَهُ؛ لِما علمتَهُ من أنَّ البوائنَ بغيرِ لفظِ الكنايةِ من الصَّريحِ الذي يَلحَقُ البائنَ، وإلاَّ صار مُنافياً لكلامِ "الفتح"[4] لا مُؤيِّداً له، فتدبَّر.

[١٣٥١٢] (قولُهُ: فمنه إلخ) أي: إذا عرفتَ أنَّ قولَهُ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ)) المرادُ بالصَّريحِ فيه ما ذُكِرَ ظهَرَ أنَّ منه الطَّلاقَ الثَّلاثَ، فيَلحَقُهما، أي: يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ، فإذا أبانَ امرأتَهُ ثمَّ طلَّقَها ثلاثاً في العِدَّةِ وقَعَ، وهي واقعةُ حلبَ[5]. قال في "فتح القدير"[6]: ((الحقُّ أنَّه يَلحَقُها؛ لِما سمعتَ من أنَّ الصَّريحَ وإنْ كان بائناً يَلحَقُ البائنَ، ومن أنَّ المرادَ بالبائنِ الذي لا يَلحَقُ هو ما كان كنايةً)) اهـ.

وتَبِعَهُ تلميذُهُ "ابن الشِّحنة" في "عِقْد الفرائد"[7]، وكذا صاحب "البحر"[8] و"النَّهر"[9]

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٩/٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٩/٣.

(٥) ذكرها ابن الهمام في "الفتح": ٤٠٩/٣، وهي: ((أنَّ رجلاً أبان امرأته ثم طلَّقها ثلاثاً في العدة))، فوقع فيها خلافٌ بين العلماء.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٩/٣.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٥/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٠/٣.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

وكذا الطَّلاقُ على مالٍ، فيَلحَقُ الرَّجعيَّ ويجبُ المالُ، والبائنَ[١] ولا يلزمُ المالُ كما في "الخلاصة"[٢]، .....

و"المنح"[٣] و"المقدسيُّ" و"الشُّرنبلاليُّ"[٤] وغيرُهم، وهو صريحُ ما نقلناه[٥] آنفاً عن "الخلاصة"، وأيَّدَهُ صاحبُ "الدُّرر والغرر" كما نذكرُهُ[٦] قريباً خلافاً لِمَن رجَّحَ عدمَ وقوعِ الثَّلاثِ، فإنَّه خلافُ المشهور كما يأتي.

[١٣٥١٣] (قولُهُ: وكذا الطَّلاقُ على مالٍ) أي: أنَّه أيضاً من الصَّريحِ وإنْ كان الواقعُ به بائناً.

[١٣٥١٤] (قولُهُ: والبائنَ) بالنَّصبِ معطوفٌ على قولِهِ: ((الرَّجعيَّ)).

[١٣٥١٥] (قولُهُ: ولا يَلزَمُ المالُ) أي: إذا أبانَها ثمَّ طَلَّقَها في العِدَّةِ على مالٍ وقَعَ الثَّاني أيضاً، ولا يَلزَمُها المالُ؛ لأنَّ إعطاءَهُ لتحصيلِ الخَلاصِ المُنجَّزِ، وأنَّه حاصلٌ كما في "البحر"[٧] عن "البزَّازيَّة"[٨]، أي: بخلافِ ما قبلَهُ، فإنَّه إذا طَلَّقَها رجعيّاً توقَّفَ الخلاصُ على انقضاءِ العِدَّة، فإذا[٩] طَلَّقَها بعدَهُ بمالٍ في العِدَّةِ لَزِمَ المالُ؛ لأنَّها بانَتْ منه في الحالِ. قال في "البحر"[١٠]: ((ثمَّ اعلم أنَّ المالَ وإنْ لم يَلزَمْ ـ أي: في مسألتِنا ـ فلا بدَّ في الوقوعِ من قَبُولِها؛ لأنَّ قوله: [٣/ق٢٣٩/أ] أنتِ طالقٌ على ألفٍ تعليقُ طلاقِها بالقَبُولِ، فلا يقعُ بلا وجودِ الشَّرطِ كما في "البزَّازيَّة"[١١])).

٤٦٩/٢

---

(١) عبارة "ب": ((والبائن يقع)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب ـ ١٤٢/أ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٧١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [١٣٥١١] قوله: ((بائناً كان الواقع به أو رجعياً)).

(٦) المقولة [١٣٥١٦] قوله: ((على المشهور)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(٨) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢١٣/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "م": ((إذا)) بدل ((فإذا)).

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(١١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢١٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

فالمعتبرُ فيه اللَّفظُ لا المعنى على المشهور.....

[١٣٥١٥*] (قوله[١]: فالمعتبَرُ فيه) أي: في الصَّريحِ هنا ((اللَّفظُ)) أي: كونُهُ من ألفاظِ الصَّريحِ وإنْ كان معناه ـ أي: الواقعُ به ـ البائنَ، والمرادُ باللَّفظِ ما يَشمَلُ المضمرَ كما في الكناياتِ الرَّجعيَّةِ كما مرَّ[٢].

[١٣٥١٦] (قولُهُ: على المشهورِ) رَدٌّ على ما ذكَرَهُ بعضُهم في واقعةِ حلبَ المذكورةِ آنفاً من أنَّه لا يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّه بائنٌ في المعنى، والبائنُ لا يَلحَقُ البائنَ، واعتبارُ المعنى أَولى من اعتبارِ اللَّفظِ وجَعْلِهِ الأصحَّ المفتى به، أفادَهُ "المصنِّفُ"[٣].

قلت: وفي "الحاوي الزَّاهديِّ" عازياً إلى "الأسرار" لـ "نجم الدِّين": ((قال لها: أنتِ بائنٌ، ثمَّ قال في العِدَّةِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لا يقعُ الثَّلاثُ عند "أبي حنيفة"؛ لكونِ الثَّلاثِ بينونةً غليظةً في المعنى، وعندهما يقعُ لكونها في اللَّفظِ صريحاً، والأصحُّ قولُهُ؛ لأنَّ الاعتبار للمعنى دونَ اللَّفظِ))، ثمَّ عَزَا إلى "شرح العيون" مثلَهُ، ثمَّ عَزَا إلى كتابٍ آخرَ: ((قال "محمَّدٌ": لا يقعُ الثَّلاثُ، والفتوى على قولِهِ))، ثمَّ قال: ((وفي "فصول الأُسْتُروشنيِّ"[٤] مثلُهُ)) اهـ.

وقد تكفَّلَ بردِّهِ "المصنِّفُ" في "المنح"[٥]، ونقَلَهُ عنه في "الشُّرنبلاليَّة"[٦] وأقرَّهُ، وقد تقرَّرَ[٧] أنَّ "الزَّاهديَّ" يَنقُلُ الرِّواياتِ الضَّعيفةَ، فلا يُتابَعُ فيما يَنفرِدُ به، وقد وُجِدَ النَّقلُ عن "الخلاصة"

---

(١) لفظة ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٢) صـ٣٢٣ـ "در".

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ١/٥٦٨.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ق ١٤١/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٧١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "م": ((تكرر)).

(لا) يَلحَقُ البائنُ (البائنَ).....

و"البزَّازيَّة" وغيرِهما بما يُخالِفُهُ كما قدَّمناه[١]، وقد استدَلَّ في "الدُّرر" و"اليعقوبيَّة" على خلافِهِ أيضاً كما نذكرُهُ[٢] قريباً، ويكفينا قُدوةً ما ذكرَهُ في "فتح القدير" وتابَعَهُ عليه مَن بعدَهُ كما قدَّمناه[٣]، فلذا اعتمَدَهُ "الشَّارحُ" وجعَلَهُ المشهورَ، وممَّا يدلُّ عليه قطعاً أنَّه لو طَلَّقَها ثمَّ خلَعَها، ثمَّ قال في عِدَّةِ الخُلعِ: أنتِ طالقٌ فهذا صريحٌ لفظاً بائنٌ معنًى، وهو واقعٌ قطعاً، فقد استَدَلُّوا على لُحُوقِ الصَّريحِ البائنَ بقولِهِ تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة ـ ٢٢٩]، يعني: الخُلعَ، ثمَّ قال تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِن بَعْدُ﴾ إلخ [البقرة ـ ٢٣٠]، والفاءُ للتَّعقيبِ، قال في "الفتح"[٤]: ((فهو نصٌّ على وقوعِ الثَّالثةِ بعدَ الخُلع)) اهـ. ومثلُهُ في "الدُّرر"[٥] عن "التَّلويح"[٦].

وفي "حواشي الخيرِ الرَّمليِّ" قال في "مُشتمل الأحكام"[٧]: ((والبائنُ لا يَلحَقُ البائنَ، يعني: البائنَ اللَّفظيَّ، أمَّا البائنُ المعنويُّ يَلحَقُ اللَّفظيَّ مثل الثَّلاث، من "المبسوط"[٨])) اهـ.

[١٣٥١٧] (قولُهُ: لا يَلحَقُ البائنُ البائنَ) المرادُ بالبائنِ الذي لا يَلحَقُ: هو ما كان بلفظِ الكناية؛ لأنَّه هو الذي ليس ظاهراً في إنشاءِ الطَّلاق، كذا في "الفتح"[٩]. وقيَّدَ بقولِهِ: ((الذي لا يَلحَقُ)) إشارةً إلى أنَّ البائنَ المُوقَعَ أوَّلاً أعمُّ من كونِهِ بلفظِ الكناية أو بلفظِ الصَّريحِ المفيدِ للبينونةِ كالطَّلاقِ

---

(١) المقولة [١٣٥١٢] قوله: ((فمنه إلخ)) فما بعدها.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) المقولة [١٣٥١٢] قوله: ((فمنه إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣٧٠/١.

(٦) "التلويح": الركن الأول في الكتاب ـ الباب الأول في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل في حكم الخاص ٣٦/١ ـ ٣٧.

(٧) "مشتمل الأحكام في الفتاوى الحنفية": ليحيى بن عبد الله الرُّوميّ، فخر الدين (ت٨٦٤هـ). ("كشف الظنون" ١٦٩٢/٢، "هدية العارفين" ٥٢٨/٢).

(٨) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب ما تقع به الفرقة ممّا يشبه الطلاق ٨٣/٦ ـ ٨٤ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٨/٣.

.....

[٣/ق٢٣٩/ب] على مالٍ، وحينئذٍ فيكونُ المرادُ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانية ـ أعني قولَهم: والبائنُ يَلحَقُ الصَّريحَ لا البائنَ ـ هو الصَّريحَ الرَّجعيَّ فقط دون الصَّريحِ البائنِ.

وبه ظهَرَ أنَّ ما نقَلَهُ "الشَّارحُ" أوَّلاً عن "الفتح": ((من أنَّ الصَّريحَ ما لا يَحتاجُ إلى نيَّـةٍ بائنـاً كان الواقعُ به أو رجعيّاً)) خاصٌّ بالصَّريحِ في الجملةِ الأُولى، أعني قولَهم: الصَّريـحُ يَلحَقُ الصَّريحَ والبائنَ كما دَلَّ عليه كلامُ "الفتح"[1] الذي ذكرناه هنا.

ويدلُّ عليه أيضاً أمورٌ، منها ما أَطبَقُوا عليه من تعليلِهم عدمَ لُحُوقِ البائنِ البائنَ بإمكـانِ جَعْلِ الثَّاني خبراً عن الأوَّلِ، ولا يخفى أنَّ ذلك شاملٌ لِما إذا كان البـائنُ الأوَّلُ بلفـظِ الكنايـةِ أو بلفظِ الصَّريحِ.

ومنها ما في "الكافي" لـ "الحاكم الشَّهيد" الذي هـو جمـعُ كـلامِ "محمَّـدٍ" في كتبِـهِ "ظـاهر[2] الرِّواية"، حيث قال: ((وإذا طَلَّقَها تطليقةً بائنةً، ثمَّ قال لها في عِدَّتِها: أنتِ عليَّ حرامٌ، أو خَلِيَّةٌ، أو بَرِيَّةٌ، أو بائنٌ، أو بَتَّةٌ أو شبهَ ذلك، وهو يريدُ به الطَّلاق لم يَقَعْ عليها شيءٌ؛ لأنَّه صـادقٌ في قولِـهِ: هي عليَّ حرامٌ، وهي منِّي بائنٌ)) اهـ، أي: لأنَّه يمكنُ جَعْلُ الثَّاني خـبراً عـن الأوَّلِ. وظـاهرُ قولِـهِ: ((طَلَّقَها تطليقةً بائنةً)) أنَّ المراد به الصَّريحُ البائنُ بقرينةِ مقابلتِهِ له بألفاظِ الكنايةِ، تأمَّل.

ومنها قولُ "الزَّيلعيِّ"[3]: ((أمَّا كونُ البائنِ يَلحَقُ الصَّريحَ فظاهرٌ؛ لأنَّ القيدَ الحكميَّ باقٍ من كلِّ وجهٍ لبقاءِ الاستمتاع)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ المـرادَ بـالصَّريحِ في الجملـةِ الثَّانيـةِ هـو الصَّريحُ الرَّجعيُّ؛ إذ لا يخفى أنَّ بقاءَ قيدِ النِّكاحِ من كلِّ وجهٍ وبقاءَ الاستمتاعِ لا يكـونُ بعـدَ الصَّريحِ البائنِ.

ومنها مـا قدَّمناه[4] من قولِ "المَنْصوريِّ": ((وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً يَلحَقُها الكنايـاتُ؛

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٩/٣.

(٢) في "الأصل" و"ب" و"م": ((ظاهرة)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢١٩/٢.

(٤) المقولة [١٣٥١١] قوله: ((بائناً كان الواقعُ به أو رجعياً)).

.....

لأنَّ مِلكَ النِّكاحِ باقٍ))، فتقييدُهُ بالرَّجعيِّ دليلٌ على أنَّ الصَّريحَ البائنَ لا يَلحَقُهُ الكناياتُ، وكذا تعليلُهُ دليلٌ على ذلك.

ومنها ما في "التَّاترخانيَّة"[1] قبيل الفصلِ السَّادس: ((ولو طَلَّقَها على مالٍ أو خَلَعَها بعد الطَّلاقِ الرَّجعيِّ يصحُّ، ولو طَلَّقَها بمالٍ ثمَّ خَلَعَها في العِدَّةِ لا يصحُّ)) اهـ.

فانظر كيف فرَّقَ بين الرَّجعيِّ والصَّريحِ البائنِ ـ وهو الطَّلاقُ على مالٍ ـ حيث جعَلَ الخُلعَ واقعاً بعد الأوَّلِ لا بعد الثَّاني، فهذا صريحٌ فيما قلناه أيضاً من أنَّ المرادَ بالصَّريحِ هنا الرَّجعيُّ فقط، وبالبائنِ الأوَّلِ ما يَشمَلُ البائنَ الصَّريحَ.

ومنها فَرْعانِ ذكَرَهما في "البحر"[2]:

الأوَّلُ: ما في "القنية"[3] عن "الأُوزْجنديِّ": ((طَلَّقَها على ألفٍ فقَبِلَتْ، ثمَّ قال في عِدَّتِها: أنتِ بائنٌ لا يقعُ اهـ.

والثاني: ما في "الخلاصة"[4] من الجنسِ السَّادس من الخُلع: ((لو طَلَّقَها بمالٍ [٣/ق٢٤٠/أ] ثمَّ خَلَعها في العِدَّةِ لم يصحَّ)) اهـ. فهذا أيضاً صريحٌ فيما قلناه.

٤٧٠/٢ وبه سقَطَ ما في "البحر"[5] ـ وتَبِعَهُ في "النَّهر"[6] ـ من استشكالِهِ الفَرْعين بناءً على فهمِهِ أنَّ المرادَ بالصَّريحِ ما يَشمَلُ الصَّريحَ البائنَ، قال: ((وقد جعلوا الطَّلاقَ على مالٍ من قَبيلِ الصَّريحِ، وقالوا: إنَّ البائنَ يَلحَقُ الصَّريحَ، فينبغي الوقوعُ في الفرعِ الأوَّلِ وصحَّةُ الخُلعِ في الفرعِ الثَّاني))، ثمَّ قال في "البحر"[7]: ((ولا مَخلَصَ إلاَّ بكونِ المرادِ بعدم صحَّةِ الخُلع عدمَ لُزُومِ المالِ، والدَّليلُ

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ ومما يتصل بهذه المسائل ٣/٣٧٦ ـ ٣٧٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١ ـ ٣٣٢.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في إيقاع الطلاق على المبانة والمختلعة ق٤٣/ب.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ق١٠٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٢.

.....

عليه أنَّ صاحب "الخلاصة" صرَّحَ في عكسِهِ ـ وهو ما إذا طَلَّقَها بمالٍ بعدَ الخُلع ـ أنَّه يقعُ ولا يجبُ المالُ، ولا فَرْقَ بينهما كما لا يخفى)) اهـ.

أقول: وهذا عجيبٌ من مثلِهِ! أمَّا أوَّلاً فلأنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانيةِ هو الرَّجعيُّ فقط بخلافِ الصَّريحِ في الجملة الأُولى كما دَلَّ عليه ما ذكرناه من تعليلاتِهم وفروعِهم، وعليه فلا إشكالَ في الفرعين أصلاً، بل هما دليلان على ما قلناه، وأمَّا ثانياً فلأنَّ ما ذكرَهُ من المَخلَصِ بعيدٌ جدّاً، بل المَخلَصُ ما قلناه، وأمَّا ثالثاً فلأنَّ دَعْواهُ عدمَ الفَرْقِ بين هذا الفرعِ وعكسِهِ كما لا يخفى في غايةِ الخفاء؛ للفَرْقِ الواضحِ بينهما؛ لأنَّه إذا طَلَّقَها بمالٍ بعد الخُلعِ إنما لا يجبُ المالُ لأنَّ إعطاءَ المالِ لتحصيلِ الخَلاصِ المُنجَّزِ، وإنَّه حاصلٌ كما قدَّمنا[1] بيانَهُ، أمَّا إذا طَلَّقَها على مالٍ قبل الخُلعِ فلا وجهَ لسقوطِ المال؛ لأنَّ الطَّلاقَ بدونه لا يَحصُلُ به الخَلاصُ المُنجَّزُ، بل يتوقَّفُ إلى انقضاءِ العِدَّةِ، فقد حصَلَ بالمالِ ما هو المطلوبُ به، ولا يَبطُلُ بالخُلعِ العارضِ بعدَهُ بعدَ تحقُّقِ المطلوبِ به، بل يَبطُلُ الخلعُ نفسُهُ؛ لأنَّ الخَلاصَ المُنجَّزَ حاصلٌ قبلَهُ، فلا يفيدُ، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المقام، الذي زَلَّتْ فيه أقدامُ الأفهام، فاغتنِمْهُ فإنَّه من جملةِ ما اختُصَّ به هذا الكتاب، بعَوْنِ الملكِ الوهَّاب.

ثمَّ رأيتُ في "الحواشي اليعقوبيَّة" على "صدر الشَّريعة" ما نصُّهُ: ((وأيضاً قولُهم: والبائنُ الغيرُ الصَّريحِ يَلحَقُ الصَّريحَ ينبغي أنْ لا يكونَ على إطلاقِهِ؛ لأنَّه لا يَلحَقُ الصَّريحُ البائنَ لاحتمالِ الخَبَريَّة عن الأوَّلِ كما لا يخفى، إلاَّ أنْ يُدَّعَى الفَرْقُ بين البائنين فلا يصحَّ الخَبَرُ بأحدِهما

(قولُهُ: للفرْقِ الواضحِ بينَهُما إلخ) كلامُ "البحْرِ" في قياسِ مسألة الخُلْعِ على عكْسِها في أنَّه يقعُ بها الطَّلاقُ ولا يجبُ المالُ، وما أبْدَاهُ "المُحَشِّي" لا يصلُحُ فرْقاً بينَهُما فيما ذَكَرَ، بلْ يَظهرُ أنَّ الفرْقَ هو أنَّ المالَ لَمَّا لغَا بقِيَ لفظُ الخُلعِ، وهو كنايةٌ لا تلْحَقُ ما قبلَها، وهذا في الخُلعِ، وفي عكْسِها بقِيَ لفظُ الطَّلاقِ، وهو صريحٌ فيَلحَقُ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٣٥١٥] قوله: ((ولا يلزم المال)).

إذا أمكَنَ جعلُهُ إخباراً عن الأوَّلِ كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ،.....

عن الآخرِ)) اهـ. وهذا عينُ ما فَهِمْتُهُ بحمدِ الله تعالى من أنَّ المرادَ بالصَّريحِ في الجملةِ الثَّانية الصَّريحُ الرَّجعيُّ فقط، وقولُهُ: ((إلاَّ أنْ يُدَّعَى الفَرْقُ إلخ)) قد علمتَ ممَّا قرَّرناهُ أوَّلاً عدمَ الفَرْقِ، فإنَّه لا شُبهةَ فيه لذي فَهْمٍ، والله سبحانه أعلم.

[١٣٥١٨] (قولُهُ: إذا أمكَنَ إلخ) قيدٌ في عدمِ لَحَاقِ البائنِ البائنَ، ومحترزُهُ ما [٣/ق٢٤٠/ب] أفادَهُ بقولِهِ: ((بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى إلخ))، "ط"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((وينبغي أنَّه إذا أبانَها ثمَّ قال لها: أنتِ بائنٌ ناوياً طَلْقةً ثانيةً أنْ تقعَ الثَّانيةُ بنيَّتِهِ؛ لأنَّه بنيَّتِهِ لا يصلُحُ خبَراً، فهو كما لو قال: أَبَنْتُكِ بأخرى، إلاَّ أنْ يقال: إنَّ الوقوعَ إنَّما هو بلفظٍ صالحٍ له وهو: أُخرى، بخلافِ مجرَّدِ النيَّةِ)) اهـ.

وفيه أنَّ اللَّفظَ الثَّانيَ صالحٌ، ولو أبدَلَ ((صالحٍ)) بـ: معيَّنٍ له لكان أظهَرَ، "ط"[٣].

أقول: ويَدفَعُ البحثَ من أصلِهِ تعبيرُهم بالإمكانِ، وبأنَّه لا حاجةَ إلى جعلِهِ إنشاءً متى أمكَنَ جعلُهُ خبراً عن الأوَّلِ؛ لأنَّه صادقٌ بقولِهِ: أنتِ بائنٌ، على أنَّ البائنَ لا يقعُ إلاَّ بالنيَّةِ، فقولُهم: البائنُ لا يَلحَقُ البائنَ لا شكَّ أنَّ المرادَ به البائنُ المَنْويُّ؛ إذ غيرُ المَنْويِّ لا يقعُ به شيءٌ أصلاً، ولم يَشترِطُوا أنْ يَنويَ به الطَّلاقَ الأوَّلَ، فعُلِمَ أنَّ قولَهم: ((إذا أمكَنَ)) إلخ احترازٌ عمَّا إذا لم يُمكِنْ جَعْلُهُ خَبَراً كما في: أَبَنْتُكِ بأخرى، لا عمَّا إذا نَوَى به طلاقاً آخرَ، فتدبَّر. وأمَّا: اعتَدِّي اعتَدِّي فإنَّه مُلحَقٌ بالصَّريحِ كما تقدَّمَ[٤]، فلا يُنافي ما هنا حيث أوقَعُوا به مُكرَّراً، تأمَّل.

[١٣٥١٩] (قولُهُ: كـ: أنتِ بائنٌ بائنٌ[٥]) كذا في بعضِ النُّسخِ مُكرَّراً، وفي بعضِها: ((كـ: أنتِ

(قولُهُ: ويَدفَعُ البَحْثَ مِنْ أصْلِهِ تعبيرُهُمْ بالإمْكانِ إلخ) قد يُقالُ: بوقوعِ أُخْرى قياساً على ما إذا نوى الثَّلاثَ، فقد اعتبَروا المنويَّ فيها، ولم يُعتبَرْ مُجرَّدُ الإمْكانِ معَ قطْعِ النَّظرِ عن النِّيَّةِ، تأمَّل حتَّى يَظهرَ فرْقٌ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣ ـ ٣٣٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٤) صـ٣٢٨ـ وما بعدها "در".

(٥) ((بائن)) الثانية ساقطة من "الأصل" و"آ".

أو أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ، فلا يقعُ؛ لأنَّه إخبارٌ، فلا ضرورةَ في جعلِهِ إنشاءً بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى،

بائنٌ)) بدُونِ تكرارٍ، وهو الأصوبُ؛ لأنَّ المقصودَ التَّمثيلُ لإيقاعِ البائنِ على المُبانَةِ، ولأنَّه ـ كما قال "ط"[1] ـ: ((ليس المرادُ الإخبارَ النَّحْويَّ، بل الإخبارَ عمَّا صدَرَ أوَّلاً، ولأنَّه يُوهِمُ أنْ يَلزَمَ كونُهُ في مجلسٍ واحدٍ، وهو غيرُ لازمٍ)) اهـ.

[١٣٥٢٠] (قولُهُ: أو أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ) عطفٌ على ((بائنٌ)) الثَّانيةِ، أي: أنتِ بائنٌ أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ. اهـ "ح"[2].

وأشار به إلى أنَّه لا يُشترَطُ اتِّحادُ اللَّفظين، فشَمِلَ ما إذا كان الأوَّلُ بلفظِ الكنايةِ البائنةِ، أو الخُلعِ، أو الطَّلاقِ الصَّريحِ إذا كان على مالٍ أو موصوفاً بما يُنبِئُ عن البينونةِ كما عُلِمَ ممَّا قدَّمناه[3]، بعدَ كونِ الثَّاني بلفظِ الكنايةِ البائنةِ كالخُلعِ ونحوِهِ ممَّا يَتوقَّفُ على النِّيَّةِ ولو باعتبارِ الأصل كـ: أنتِ حرامٌ، بخلافِ الكناياتِ الرَّجعيَّةِ، فإنَّها في حكمِ الصَّريحِ، فتَلحَقُ البائنَ كما مَرَّ[4].

[١٣٥٢١] (قولُهُ: فلا يقعُ) أي: وإنْ نَوَى؛ لِما في "البحر"[5] عن "الحاوي": ((ولا يقعُ بكناياتِ الطَّلاقِ شيءٌ وإنْ نَوَى)) اهـ "ط"[6].

[١٣٥٢٢] (قولُهُ: لأنَّه إخبارٌ) أي: يُجعَلُ إخباراً؛ لأنَّه أمكَنَ ذلك.

[١٣٥٢٣] (قولُهُ: بخلافِ: أَبَنْتُكِ بأخرى) أي: لو أبانَها أوَّلاً ثمَّ قال في العِدَّة: أَبَنْتُكِ بأخرى وقَعَ؛ لأنَّ لفظ: أخرى مُنافٍ لإمكانِ الإخبارِ بالثَّاني عن الأوَّل.

(قولُهُ: بل الإخبارُ عمَّا صَدرَ أوَّلاً إلخ) لا شكَّ أنَّ الإخبارَ عمَّا حصَلَ أوَّلاً متحقِّقٌ بلفظِ بائنٍ بعْدَ الجُملةِ الأُولى، ففيما فعلَه حصلَ تمثيلٌ للإيقاعِ أوَّلاً وثانياً.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٣) المقولة [١٣٠٧٢] قوله: ((رجعية)).

(٤) المقولة [١٣٥١٠] قوله: ((الصريح ما لا يحتاج إلى نية)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٣٢/٣.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

أو أنتِ طالقٌ بائنٌ، أو قال: نَوَيْتُ البينونةَ الكبرى؛.....

[١٣٥٢٤] (قولُهُ: أو أنتِ طالقٌ بائنٌ) لأنَّ وقوعَهُ بـ: أنتِ طالقٌ، وهو صريحٌ، ويَلغُو قولُهُ: ((بائنٌ)) لعدمِ الحاجةِ إليه؛ لأنَّ الصَّريحَ بعدَ البائنِ بائنٌ، كذا في "شرح المنار"[١] لصاحب "البحر"، وهو إشارةٌ إلى ما ذكرَهُ في "البحر"[٢] عن "الذَّخيرة" [٣/ق٢٤١/أ] من الفَرْقِ بين هذا وبين قولِهِ للمُبانَةِ: أَبَنْتُكِ بتطليقةٍ، وهو: ((أنَّه إذا ألغينا: بائناً يبقى قولُهُ: طالقٌ، وبه يقعُ، ولو ألغينا: أَبَنْتُكِ يبقى قولُهُ: بتطليقةٍ، وهو غيرُ مفيدٍ)) اهـ.

٤٧١/٢ **قلت:** لكنْ يُشكِلُ عليه ما قدَّمناه[٣] في بابِ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها من أنَّ الطَّلاقَ متى قُيِّدَ بعددٍ أو وصفٍ أو مصدرٍ فالوقوعُ بالقيدِ، حتَّى لو قال: أنتِ طالقٌ وماتَتْ قبل قولِهِ: ثلاثاً أو بائنٌ لم يَقَعْ، فهذا يُنافي ما أَطبَقُوا عليه من إلغاءِ الوصفِ هنا، إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّ اعتبارَ الوقوعِ به هنا لا يصحُّ لسَبْقِ البينونةِ قبلَهُ ولوقوعِ البائنِ بالصَّريح هنا وإنْ لم يُوصَفْ، فتعيَّنَ إلغاءُ الوصفِ كما علمتَ آنفاً، وبقي إشكالٌ آخرُ مذكورٌ مع جوابِهِ في "البحر"[٤].

[١٣٥٢٥] (قولُهُ: أو قال: نَوَيْتُ) أي: بالبائنِ الثَّاني ((البينونةَ الكبرى))، أي: الحرمةَ الغليظةَ، وهي التي لا حِلَّ بعدها إلاَّ بنكاحِ زوجٍ آخرَ، وهذا هو المعتمدُ كما في "البحر"[٥]، وقيل: لا يقعُ؛ لأنَّ التَّغليظَ صفةُ البينونةِ، فإذا لَغَتِ النِّيَّةُ في أصلِ البينونةِ لكونها حاصلةً لَغَتْ في إثباتِ وصفِ التَّغليظِ، "محيط". وهذا صريحٌ في إلغاءِ نيَّةِ البينونةِ، ومثلُهُ ما قدَّمناه[٦] آنفاً عن "الحاوي"، فلا تصحُّ نيَّةُ بينونةٍ أخرى خلافاً لِما بحَثَهُ في "البحر" كما مَرَّ[٧]. قال في "الدُّرر"[٨]: ((أقول: وهذا يدلُّ

---

(١) "فتح الغفّار": حكم الخاص ١/٢٥ نقلاً عن "فتح القدير".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٢.

(٣) المقولة [١٣٣٦٦] قوله: ((والطلاق يقع بعدد قُرِن به لا به)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٢.

(٦) المقولة [١٣٥١٦] قوله: ((على المشهور)).

(٧) المقولة [١٣٥١٨] قوله: ((إذا أمكن إلخ)).

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ١/٣٧١ بتصرف.

لتعذُّرِ حملِهِ على الإخبارِ، فيُجعَلُ إنشاءً، ولذا وقَعَ المعلَّقُ كما قال (إلاَّ إذا كانَ البائنُ (مُعلَّقاً بشرطٍ) أو مضافاً (قبل) إيجادِ (المنجَّزِ البائنِ) كقوله: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ ناوياً، ثمَّ أبانَها ثمَّ دَخَلَتْ، و[1] بانَتْ بأخرى؛ لأنَّه لا يصلُحُ إخباراً،...

قطعاً على أنَّه إذا أبانَها ثمَّ قال في العِدَّة: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يقعُ الثَّلاثُ؛ لأنَّ الحرمةَ الغليظةَ إذا ثَبَتَتْ بمجرَّدِ النِّيَّةِ بلا ذكرِ الثَّلاثِ لعدم ثُبوتِها في المحلِّ فلأَنْ تَثبُتَ إذا صرَّحَ بالثَّلاثِ أَولى))، وتمامُهُ فيه، ونحوُهُ في "اليعقوبيَّة".

[١٣٥٢٦] (قولُهُ: لتَعَذُّرِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((بخلافِ إلخ)).

[١٣٥٢٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لتَعَذُّرِ حملِهِ على الإخبار.

[١٣٥٢٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا كان البائنُ مُعلَّقاً إلخ) يَشمَلُ ما إذا آلى من زوجتِهِ ثمَّ أبانَها قبلَ مُضيِّ أربعةِ أشهرٍ، ثمَّ مَضَتْ قبلَ أنْ يَقرَبَها وهي[2] في العِدَّةِ فإنَّه يقعُ خلافاً لـ"زفر"، "بحر"[3].

[١٣٥٢٩] (قولُهُ: قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ) سيذكرُ[4] "الشَّارحُ" مُحترزَ القَبْليَّةِ، وتنجيزُ الثَّاني غيرُ قيدٍ، بل لو عَلَّقَهُ قبلَ وقوعِ المُعلَّقِ الأوَّلِ فكذلك كما يذكرُهُ أيضاً.

[١٣٥٣٠] (قولُهُ: ناوياً) لأنَّه كنايةٌ، فلا بدَّ له من نيَّةٍ.

[١٣٥٣١] (قولُهُ: لأنَّه لا يصلُحُ إخباراً) أي: لأنَّ التَّعليقَ قبلُ، فلا يصحُّ إخباراً عنه، وكذا الإضافةُ، "ح"[5]. وأعادَ التَّعليلَ وإنْ عُلِمَ من قولِهِ سابقاً: ((ولذا وقَعَ المُعلَّقُ)) لطُولِ الفصلِ، فافهم.

(قولُهُ: أو هيَ في العِدَّةِ إلخ) في "البَحْرِ": التعبيرُ ((بالواوِ)) اهـ، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِّ بـ ((الواوِ)).

---

(١) ((و)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "ب" : ((أو هي)) بدل الواو، وهو خطأ كما نبّه عليه الرافعي.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٣.

(٤) صـ٣٤٨ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

ومثلُهُ المضافُ كـ: أنتِ بائنٌ غداً، ثمَّ أبانَها، ثمَّ جاء الغدُ يقعُ أخرى.

وفي "البحر"[١] عن "الوهبانيَّة"[٢]: ((أنتِ بائنٌ كنايةٌ مُعلَّقاً كان أو مُنجَّزاً))، فيَفتقِرُ للنيَّة، ولو قال: إنْ دَخلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ، ثمَّ قال: إن[٣] كلَّمْتِ زيداً فأنتِ بائنٌ، ثمَّ دَخلَتْ وبانَتْ[٤]، .....

[١٣٥٣٢] (قولُهُ: ومثلُهُ المضافُ) الأَولى: ومثالُ المضافِ؛ لأنَّ المُماثلةَ في الحكمِ فُهِمَتْ من قولِهِ سابقاً: ((أو مضافاً))، "ط"[٥].

[١٣٥٣٣] (قولُهُ: وفي "البحر" إلخ) مرادُهُ بهذا النَّقلِ الاستدلالُ على قولِهِ: ((ناوياً))، "ح"[٦].

[١٣٥٣٣*] (قولُهُ: مُعلَّقاً)[٧] مثلُهُ المضافُ [٣/ق٢٤١/ب] كما عَرَفْتَ، "ط"[٨].

[١٣٥٣٤] (قولُهُ: فيَفتقِرُ للنيَّة) أي: أو المذاكرةِ.

[١٣٥٣٥] (قولُهُ: ولو قال: إنْ دَخلْتِ) بيانٌ لِما إذا كانا مُعلَّقَين كما في "البحر"[٩].

[١٣٥٣٦] (قولُهُ: ثمَّ دَخلَتْ وبانَتْ) أشار بالعطفِ بـ((ثمَّ)) إلى أنَّه لا بدَّ من كونِ التَّعليقِ الثَّاني قبلَ وجودِ شرطِ الأوَّلِ؛ لأنَّها لو دَخلَتْ وبانَتْ ثمَّ قال: إنْ كلَّمْتِ زيداً فكلَّمَتْهُ لا يقعُ؛ لأنَّ الأوَّلَ لَمَّا وُجِدَ شرطُهُ قبل تعليقِ الثَّاني صار مُنجَّزاً، والمُعلَّقُ لا يَلحَقُ إلاَّ إذا كان التَّعليقُ قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ كما علمتَهُ من كلام المتن؛ لأنَّ قوله ثانياً: فأنتِ بائنٌ صادقٌ بثُبوتِ البينونةِ أوَّلاً،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٢٤.

(٢) العبارة المذكورة هي من عبارة "البحر" فقط، وليست في "الوهبانية"، فنقل صاحب "البحر" عبارة "ابن الشحنة" واهماً أنها لابن وهبان في "منظومته"، انظر "البحر": ٣/٣٢٤، و"تفصيل عقد الفرائد": ق٩٤/ب و٩٥/ب، وتصحيح "ابن الشحنة" لهذا البيت.

(٣) ((إن)) ساقطة من "ط".

(٤) عبارة "و": ((ثم دخلت الدار فبانت)) بالفاء.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

(٧) هذه المقولة ساقطة من "ب" و"م"، ولذلك لم تأخذ رقماً جديداً، فليتنبه.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣/٣٣٣.

ثمَّ كَلَّمَتْ يقعُ أخرى، "ذخيرة". وفي "البزَّازيَّة"[١]: ((إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ الله عليَّ حرامٌ، ثمَّ قال كذلك لأمرٍ آخرَ، ففعَلَ أحدَهما بانَتْ،.....

فيَصلُحُ كونُ الثَّاني خبراً عن الأوَّلِ، وبه سقَطَ ما قيل: إنَّ كلامَهُ شاملٌ لكونِ التَّعليقِ الثَّاني بعدَ وجودِ الشَّرطِ الثَّاني[٢] أو قبلَهُ، وكذا سقَطَ قولُ هذا القائل: إنَّ تعذُّرَ جعلِهِ إخباراً عن الأوَّلِ موجودٌ في المُعلَّقِ والمضافِ سواءٌ كان التَّعليقُ أو الإضافةُ قبلَ التَّنجيزِ أو بعده، فينبغي عدمُ الفَرْقِ وإن اتَّفقَتْ كلمتُهم على اشتراطِ كونِهِ قبل إيجادِ المُنجَّز اهـ؛ إذ لا يخفى أنَّ التَّعليقَ بعدَ إيجادِ المُنجَّزِ يصلُحُ كونُ المُعلَّقِ فيه ـ وهو البينونةُ الثَّانيةُ ـ خبَراً عن المُنجَّزِ الثَّابتِ أوَّلاً بخلافِ ما قبلَه، فالوجهُ ما قالوه دونَ ما قالهُ[٣]، فتدبَّر.

[١٣٥٣٧] (قولُهُ: ثمَّ كَلَّمَتْ) فلو عَكَسَتْ ـ أي: بأنْ كَلَّمَتْهُ أوَّلاً ثمَّ دَخَلَتْ ـ فالظَّاهرُ أنَّ الحكم كذلك لوجودِ العلَّةِ؛ لأنَّ كُلاًّ من تعليقَيهِ لا يصلُحُ إخباراً عن الآخرِ لعدمِ كونها طالقاً عندَ كلٍّ من التَّعليقين. اهـ "ح"[٤].

[١٣٥٣٨] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّة" إلخ) لا فَرْقَ بينه وبين ما في "الذَّخيرة" إلاَّ في لفظِ البائنِ

(قولُهُ: بعْدَ وجودِ الشَّرطِ الثَّاني) حقُّهُ: الأوَّلِ.

(قولُهُ: إذ لا يَخفَى أنَّ التَّعليقَ بعْدَ إيجادِ المُنجَّزِ إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ؛ إذ لا يتَّجهُ جعْلُ المُعلَّقِ بعدَ إيجادِ المُنجَّزِ خبراً عن البينونةِ المُنجَّزةِ، فالبحثُ متَّجهٌ؛ إذ لو قالَ: أبنتُكِ، ثمَّ قالَ: إنْ دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ أو بائنٌ رأْسَ الشَّهْرِ لا يتأتَّى جعْلُه إخباراً عن الأُولى، ولا يُقالُ: المعلَّقُ أو المُضافُ لشيءٍ كالمُنجَّزِ عندَهُ، فكأنَّه عندَ وجودِ الشَّرطِ أو الوقتِ نجَّزَهُ، وهو يصلحُ حينَئِذٍ خبراً عن الأُولى؛ لأنَّه لو اعتُبِرَ هذا لزِمَ أيضاً عدمُ الوقوعِ فيما لو علَّقَ ثمَّ نجَّزَ ثمَّ وُجِد الشَّرطُ في العِدَّةِ.

(قولُهُ: فالوجْهُ: ما قالوه دونَ ما قبْلَهُ) نسخةُ الخطِّ: ((دونَ ما قالَهُ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول: أنت علي حرام ٤/١٩٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((الأول)) بدل ((الثاني))، وهو الصواب كما أشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٣) في "ب" و"م": ((دون ما قبله)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٤/ب.

وكذا لو فعَلَ الثانيَ)) على الأشبهِ، فليحفظ. قيَّدَ بالقَبْليَّةِ؛ لأنَّه لو أبانَها أوَّلاً ثمَّ أضافَ البائنَ أو علَّقَهُ لم يصحَّ كتنجيزِهِ، "بدائع"[1]. ويُستثنَى ما في البزَّازيَّة"[2][3]: ((كلُّ امرأةٍ له طالقٌ لم يَقَعْ على المختلعةِ))، ولو قال: إنْ فعلتُ كذا فامرأتُهُ كذا لم يَقَعْ على معتدَّةِ البائن،.....

والحرامِ، وفي إفادةِ أنَّه يقعُ بأيِّهما سبَقَ من قولِهِ: ((ففعَلَ أحدَهما))، وهذا مُؤيِّدٌ لِما بحَثَهُ "المحشِّي"، أفادَهُ "ط"[4].

[١٣٥٣٩] (قولُهُ: وكذا لو فعَلَ الثَّانيَ) أراد بالثَّاني[5] الآخَرَ لا الترتيبَ بدليلِ قولِهِ: ((أحدَهما))، "ح"[6].

[١٣٥٤٠] (قولُهُ: قيَّدَ بالقَبْليَّةِ) أي: بقولِهِ في المتن: ((قبلَ المُنجَّزِ البائنِ)).

[١٣٥٤١] (قولُهُ: لم يصحَّ) لأنَّه يمكنُ جَعْلُهُ خبَراً عن الأوَّلِ المُنجَّزِ كما قلنا.

مطلبٌ: المُختلَعةُ والمبانةُ ليست امرأةً من كلِّ وجهٍ

[١٣٥٤٢] (قولُهُ: ويُستثنَى إلخ) أي: من قولِهم: ((الصَّريحُ يَلحَقُ البائنَ))، وأنت خبيرٌ بأنَّه إنَّما لم يقع الطَّلاقُ في هاتين الصُّورتين لعدمِ تناوُلِ لفظِ المرأةِ مُعتدَّةَ البائنِ، حتَّى لو لم يَذكُرْ لفظَ المرأةِ وقَعَ، قال في "النَّهر"[7]: ((وفي "المَنْصوريِّ شرح المَسْعوديِّ": المُختلَعةُ يَلحَقُها صريحُ الطَّلاق إذا كانَتْ في العِدَّة)) اهـ "ح"[8].

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة فمنها الملك إلخ ١٣٨/٣ ـ ١٣٩ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ١٧٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "و": ((قال: كلُّ امرأةٍ)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٧/٢.

(٥) ((أراد بالثاني)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/أ.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

ويَضبِطُ الكلَّ.....

وحاصلُهُ: أنَّ عدمَ الوقوعِ لكونِها ليست امرأةً له من كلِّ وجهٍ، بل تُسمَّى مُختلَعَتَهُ ومُبانَتَهُ وإنْ كان أثرُ النِّكاحِ ـ وهو العِدَّةُ ـ باقياً، حتَّى لَحِقَها [٣/ق٢٤٢/أ] الصَّريحُ إذا أضافَهُ إليها بخطابٍ أو إشارةٍ، وكذا لو نَوَاها بالطَّلاق كما صرَّحَ به في "كافي الحاكم"، ومثلُهُ في "الذَّخيرة" حيث قال: ((كلُّ امرأةٍ لي لا تَدخُلُ المُبانَةُ بالخُلعِ والإيلاءِ إلاَّ أنْ يُعيِّنَها))، أي: فعندَ عدمِ النيَّةِ صارَتْ في حكمِ الأجنبيَّةِ، فلا تُسمَّى امرأتَهُ، ولذا قال في "حاوي الزَّاهديِّ": ((قال لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ واحدةً، ثمَّ قال: إنْ كنتِ امرأةً لي فأنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كان الطَّلاقُ الأوَّلُ بائناً لا يقعُ الثَّاني، وإنْ كان رجعيّاً يقعُ الثَّاني)) اهـ.

لكنْ يُشكِلُ على هذا ما في تعليقِ "البحر"[1] عن "المحيط": ((لو حلَفَ لا تَخرُجُ امرأتُهُ من هذه الدَّارِ، فطلَّقَها وانقضَتْ عِدَّتُها وخَرَجَتْ يَحنَثُ، وكذا لو قال: إنْ قَبِلْتُ امرأتي فعبدي حُرٌّ فقَبِلَها بعدَ البينونةِ؛ لأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ لا للتَّقييد)) اهـ، أي: لتعيينِ ذاتِ المحلوفِ عليها لا بقَيْدِ كونِها امرأةً له، فإذا كان لفظُ المرأةِ شاملاً لها بعدَ البينونةِ وانقضاءِ العِدَّةِ ففي حالِ بقاءِ العِدَّةِ كما في مسألتِنا بالأولى. ٤٧٢/

وقد يجابُ بأنَّ المُعتبَرَ في المُعلَّقِ حالةُ التَّعليقِ لا حالةُ وجودِ الشَّرط، وهي في حالةِ التَّعليقِ كانت امرأةً له من كلِّ وجهٍ، ولذا وقَعَ البائنُ المُعلَّقُ قبلَ وجودِ البائنِ[2] المُنجَّزِ كما مَرَّ[3]، وسنذكرُ[4] تحقيقَ المسألةِ إن شاء الله تعالى في التَّعليق عند قولِهِ: ((وزَوَالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ)).

[١٣٥٤٣] (قولُهُ: ويَضبِطُ الكُلَّ) بضمِّ الباء وكسرِها، والمرادُ بالكُلِّ صُوَرُ اللَّحاقِ والمستثنى منها، "ط"[5].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٢) ((المعلق قبل وجود البائن)) ساقط من "الأصل".

(٣) صـ٣٤٧ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٨٨٢] قوله: ((وزوال الملك لا يبطل اليمين)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ٢/١٣٧ بتصرف يسير.

ما قيل:

كُـلاًّ أَجزْ لا بائنـاً مَـعْ مثلِـهِ ... إلاَّ إذا علَّقْتَـهُ مِـن قَبْلِـهِ

[١٣٥٤٤] (قولُهُ: ما قيل) البيتُ الأوَّلُ لوالدِ شيخِ الإسلام "عبدِ البَرِّ" شارحِ "النَّظم الوَهْبانيِّ" كما في "المنح"[(١)]، والبيتُ الثَّاني لصاحب "النَّهر"[(٢)]، "ح"[(٣)].

[١٣٥٤٥] (قولُهُ: كُلاًّ أَجزْ) أي: أَجزْ كُلاًّ من وقوعِ الصَّريحِ والبائنِ بعدَ الصَّريحِ والبائنِ، "ح"[(٤)]. ولا يخفى ما في قولِهِ: ((كُلاًّ)) من الإبهامِ، "نهر"[(٥)].

قلت: وفي كثيرٍ من نسخِ الشَّرحِ: ((لُحُوقاً)) بدلَ ((كُلاًّ))، ولا يَستقيم معه الوزنُ.

[١٣٥٤٦] (قولُهُ: لا بائناً) عطفٌ على ((كُلاًّ))، و((مَعْ)) بسكونِ العينِ للوزن، بمعنى بعدَ كما في قوله تعالى: ﴿إِنَّ مَعَ ٱلْعُسْرِ يُسْرًا﴾ [الشَّرح-٦]، نعتٌ لقولِهِ: ((بائناً))، أي: لا تُجزْ بائناً كائناً بعدَ مثلِهِ، وهذا العطفُ كالاستثناءِ في المعنى، كأنَّه قال: كُلاًّ أَجزْ إلاَّ بائناً بعدَ مثلِـهِ، وقولُـهُ: ((إلاَّ إذا عَلَّقْتَهُ مِن قبلِهِ)) استثناءٌ من العطفِ الذي هو بمنزلةِ الاستثناءِ، أي: لا تُجزْ بائناً بعدَ بـائنٍ إلاَّ إذا عَلَّقْتَ البائنَ الواقعَ بعدَ المثلِ قبلَ المثـلِ، فضميرُ ((عَلَّقْتَـهُ)) للبـائنِ الأوَّلِ، وضميرُ ((قبلِـهِ)) للمِثْـلِ الذي هو البائنُ الثَّاني. اهـ "ح"[(٦)].

والتَّعبيرُ بالمثلِ مُشعِرٌ بإخراجِ البينونةِ الكبرى، ولا يخفى ما في البيتِ من التَّعقيدِ، والأوضحُ ما قيل: [طويل]

صَرِيحُ طلاقِ المرءِ يَلحَقُ مثلَـهُ ... ويَلحَـقُ أيضـاً بائنـاً كـان قبلَـهُ [٣/ق٢٤٢/ب]

كذا عكسُهُ لا بائنٌ بعـدَ بائنٍ ... سوى بائنٍ قد كان عُلِّـقَ قبلَـهُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكنايات ١/ ق ١٤٢/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٥/ب ـ ٢١٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق٢١٦/أ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

إلاَّ بـ: كلُّ امرأةٍ وقد خَلَعْ وأَلحَقَ الصَّريحَ بعدُ لم يَقَعْ

(كلُّ فُرقةٍ هي فسخٌ مِن كلِّ وجهٍ) كإسلامٍ.....

[١٣٥٤٧] (قولُهُ: إلاَّ بـ: كلُّ امرأةٍ) استثناءٌ ثانٍ من قولِهِ: ((كُلاًّ أَجزْ))، فإنَّه بعدَ إخراجِ البائنِ بعدَ البائنِ منه بقيَ البائنُ بعدَ الصَّريحِ، والصَّريحُ بعدَ الصَّريحِ، والصَّريحُ بعدَ البائنِ، فاستثنى منه باعتبارِ هذا الأخيرِ ما في "البزَّازيَّة"[1] من قولِهِ: ((كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ وكان له مُختلَعةٌ))، فإنَّه صريحٌ لَحِقَ بائناً و لم يَقَعْ لِما قدَّمنا[2]. وباءُ ((بـ: كلُّ)) بمعنى في، و((كُلُّ)) بالضمِّ على الحكايةِ، والواو في قولِهِ: ((وقد خَلَعْ)) للحال، و((أَلحَقَ)) مبنيٌّ للفاعل معطوفٌ على ((خَلَعْ))، و((بَعْدُ)) مبنيٌّ على الضمِّ؛ لقطعِهِ عن الإضافةِ ونيَّةِ معناها، وهو ظرفٌ لـ((أَلحَقَ))، أي: وأَلحَقَ الصَّريحَ بعدَ الخُلعِ، "ح"[3].

[١٣٥٤٨] (قولُهُ: كلُّ فُرقةٍ إلخ) أفادَ به أنَّ قوله: ((والصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ إلخ)) إنما هو في الطَّلاقِ لا الفسخِ.

هذا، ويَرِدُ على الكلِّيَّةِ الأُولى إباءُ أحدِهما عن الإسلامِ وارتدادُ أحدِهما، وعلى الثَّانيةِ الفُرقةُ كاللِّعانِ كما يأتي[4] بيانُهُ.

[١٣٥٤٩] (قولُهُ: كإسلامٍ) أي: إسلامِ الزَّوجِ لو امرأتُهُ مجوسيَّةٌ أَبَتِ الإسلامَ، أو إسلامِ زوجةِ حربيٍّ هاجَرَتْ إلينا دُونَهُ، كذا بخطِّ "السَّائحانيِّ"، وذكَرَ في "الفتح"[5] أوَّلَ كتابِ الطَّلاق: ((إذا سُبِيَ أحدُ الزَّوجين لا يقعُ طلاقُهُ عليها، وكذا لو هاجَرَ أحدُهما مسلماً أو ذمِّيّاً، أو خرَجا مُستأمِنين فأسلَمَ أحدُهما أو صار ذمِّيّاً فهي امرأتُهُ حتَّى تحيضَ ثلاثَ حِيَضٍ، فتَقَعُ الفُرقةُ بلا طلاقٍ،

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ١٧٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٣٥٠٨] قوله: ((ويلحق البائن)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٤) المقولة [١٣٥٥٣] قوله: ((وكل فرقة هي طلاق)).

(٥) "الفتح": ٣٢٦/٣.

ورِدَّةٍ مع لَحَاقٍ،.....

فلا يقعُ عليها طلاقُهُ))، ثمَّ قال[1]: ((إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجينِ الذِّمِّيِّينِ وفُرِّقَ بينهما بإباءِ الآخرِ فإنَّه يقعُ عليها طلاقُهُ وإنْ كانت هي الآبيةَ))، أي: وإنْ كانَتْ مجوسيَّةً، قال: ((وبه يَنتقِضُ ما قيل: إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لم يَقَعْ عليها طلاقُهُ)) اهـ.

قلت: وهو رَدٌّ على ما في "البزَّازيَّة"[2]: ((إذا أسلَمَ أحدُ الزَّوجين لا يقعُ على الآخرِ طلاقُهُ))، وتَبِعَهُ "الشَّارح"، لكنْ ذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أنَّ موضوع ما في "البزَّازيَّة" في طلاقِ أهل الحرب)).

قلت: وعليه فكأنَّ لفظَ ((أسلَمَ)) مُحرَّفٌ عن ((سُبِيَ))، تأمَّل. ومسألةُ الإباءِ واردةٌ على "المصنِّف"؛ لأنَّها فسخٌ ولَحِقَ فيها الطَّلاقُ.

[١٣٥٥٠] (قولُهُ: ورِدَّةٍ مَعَ لَحَاقٍ) أي: إذا ارتَدَّ ولَحِقَ بدارِ الحربِ فطَلَّقَ امرأتَهُ لا يقعُ، وإنْ عادَ مسلماً فطَلَّقَها في العِدَّةِ يقعُ، والمرتدَّةُ إذا لَحِقَتْ فطَلَّقَها زوجُها، ثمَّ عادَتْ مسلمةً قبلَ الحيضِ فعنده لا يقعُ، وعندهما يقعُ، "خانيَّة"[3]. وقيَّدَ باللَّحاقِ إذ بدُونِهِ يقعُ؛ لأنَّ الحرمةَ غيرُ مُتأبِّدةٍ، فإنَّها

(قولُهُ: قلتُ: وعليهِ فكأنَّ لفظَ :أسْلَمَ مُحَرَّفٌ عنْ: سُبِي إلخ) لا حاجةَ لحملِهِ على التَّحْريفِ، بل الظَّاهرُ إبقاؤُهُ على ظاهرِه، ويكونُ موضوعُ ما في "البزَّازيَّةِ" إسلامَ أحدِ الزَّوجَيْنِ الحربيَّيْنِ وهُما في دارِ الحربِ إذا كانا مجوسيَّيْنِ، فإنَّه بإسلامِ أحَدِهِما تبيْنُ منهُ بمُضيِّ ثلاثِ حِيَضٍ، فإذا طلَّقَها عقِبَها لا يلحقُها الطَّلاقُ؛ لأنَّ هذهِ الفُرقةَ فسخٌ لا طلاقٌ، كما تقدَّمَ ما يُفيدُه في بابِ الوليِّ عندَ ذِكْرِ النَّظْمِ فيه، ويظهرُ أنَّ قولَ "الفَتْحِ": ((أو خرَجَا مُستأمَنَيْنِ إلخ)) إنَّما هو إذا كانا مجوسيَّيْنِ، وإلاَّ فلو ذمِّيَّيْنِ وأسلمَ الزَّوجُ تبقَى زوجةً لَهُ، وعلَّلَ في "الفَتْحِ" مسألةَ ما إذا أسلمَ أحدُ المُستَأمَنَيْنِ أو صارَ ذمِّيًّا بقولِه: ((لأن المُصِرَّ مِنْهُما كأنَّه في دارِ الحربِ لِتَمَكُّنِهِ منَ الرُّجوعِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٣/٣٢٦.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ نوع في محله ٤/١٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق وما يقع به واحدة أو أكثر ١/٤٦٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

وَخيارِ[1] بلوغٍ وعتقٍ (لا يقعُ الطلاقُ في عدَّتها) مطلقاً (وكلُّ فرقةٍ هي طلاقٌ يقعُ الطَّلاق (في عدَّتها).....

تَرتفِعُ بالإسلامِ، [٣/ق٢٤٣/أ] "فتح"[2]، ومَرَّ[3] تمامُهُ في بابِ نكاح الكافر. وفي "الذَّخيرة": ((ولو ارتَدَّتِ المرأةُ ولم تَلحَقْ وطَلَّقَها في العِدَّةِ وقَعَ لا لو خالَعَها؛ لأنَّها بالارتدادِ بانَتْ، والمبانةُ يَلحَقُها صريحُ الطَّلاقِ لا الخلعُ)) اهـ.

ولا يخفى أنَّ الفُرقةَ بالرِّدَّةِ فسخٌ ولو بدُونِ لَحَاق، فهي واردةٌ على "المصنِّف".

[١٣٥٥١] (قولُهُ: وخيارِ بُلوغٍ وعتقٍ) وكذا الفُرقةُ بحرمةِ المصاهرةِ كتقبيلِ ابن الزَّوجِ؛ لأنَّها حرمةٌ مُؤبَّدةٌ، فلا يفيدُ الطَّلاقُ فائدتَهُ كما في "الفتح"[4] أوَّلَ الطَّلاقِ، وصرَّحَ في موضعٍ آخرَ[5]: ((بأنَّه لا يقعُ في الفُرقةِ باللِّعان؛ لأنَّه حُرمةٌ مؤبَّدةٌ أيضاً)).

٤٧٣/٢ **قلت:** ومثلُهُ الفُرقةُ بالرَّضاع، وصرَّحَ أيضاً بعدمِ اللَّحاقِ في الفسخ بعدمِ الكفاءةِ ونقصانِ المهر، وذكَرَ في "الذَّخيرة" أيضاً عدمَ اللَّحاقِ في مِلْكِها زوجَها وقد طَلَّقَها قبلَ أنْ تبيعَهُ أو تُعتِقَهُ، لا لو أَخرجَتْهُ عن مِلْكِها وهي في العِدَّة، فإنَّه يقعُ؛ لأنَّه ما دام عبداً لها لا نفقةَ عليه لها ولا سُكنى، فلا يقعُ طلاقُهُ عليها بخلافِ ما إذا باعَتْهُ أو أَعتَقَتْهُ فيقعُ.

[١٣٥٥٢] (قولُهُ: مطلقاً) أي: صريحاً أو كنايةً، "ح"[6]. ويفيدُهُ ما بعدَهُ.

[١٣٥٥٣] (قولُهُ: وكلُّ فُرقةٍ هي طلاقٌ) كالفُرقةِ في الإيلاءِ واللِّعانِ والجَبِّ والعُنَّةِ، وتقدَّمَ في بابِ المهر نظماً[7] بيانُ الفُرَقِ، وبيانُ ما يكونُ منها فسخاً، وما يكون طلاقاً، وما يتوقَّفُ منها

---

(١) في "ب": ((حيار)) بالمهملة، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح أهل الشرك ـ فرع ٢٩٠/٣.

(٣) المقولة [١٢٩٥٠] قوله: ((طلاق ينقص العدد)).

(٤) "الفتح": ٣٢٦/٣.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٧٦/٣.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٧) **نقول:** بل تقدم في باب الولي ٢٤٣/٨ وما بعدها "در".

على نحوِ ما بيَّنَّا.

(فروعٌ)[١] إنَّما يَلحَقُ الطَّلاقُ لمعتدَّةِ الطَّلاقِ،.....

على قضاءِ القاضي، وما لا يتوقَّفُ، وصرَّحَ في "الذَّخيرة": ((بأنَّ مُعتدَّةَ اللِّعان يَلحَقُها الطَّلاقُ))، وهو خلافُ ما قدَّمناه[٢] آنفاً عن "الفتح"، مع أنَّ الفُرقةَ باللِّعانِ طلاقٌ لا فسخٌ، لكنَّ تعليلَهُ: ((بأنَّها حرمةٌ مُؤبَّدةٌ)) يُرجِّحُ ما قاله، لكنْ سيأتي[٣] في بابِهِ أنَّها حرمةٌ مُؤبَّدةٌ ما داما أهلاً لِلِّعانِ، فإذا خرَجا عن أهليَّةِ اللِّعانِ أو أحدُهما له أنْ يَنكِحَها، وكذا لو أكذَبَ نفسَهُ حُدَّ وله أنْ يَنكِحَها، تأمَّل.

[١٣٥٥٤] (قولُهُ: على نحوِ ما بيَّنَّا) أي: من قولِهِ: ((الصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ إلخ))، "ح"[٤].

[١٣٥٥٥] (قولُهُ: إنما يَلحَقُ الطَّلاقُ لمعتدَّةِ الطَّلاقِ إلخ) اعترضَهُ في أوَّلِ طلاقِ "الفتح"[٥]: ((بأنَّه غيرُ حاصرٍ؛ لأنَّ العِدَّةَ قد تتحقَّقُ بدُونِ الطَّلاقِ والوطءِ، كما لو عرَضَ الفسخُ بخيارٍ بعدَ مجرَّدِ الخلوةِ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الخلوةَ مُلحَقةٌ بالوطءِ، ثمَّ يقتضي أنَّ عِدَّةَ الفسخِ لا يقعُ فيها طلاقٌ مع أنَّه منقوضٌ بما إذا أسلَمَ أحدُهما وأبَتْ عن الإسلامِ، فإنَّه يقعُ طلاقُهُ عليها مع أنَّ الفُرقةَ فيها فسخٌ، وبما إذا ارتَدَّ أحدُهما فإنَّه يقعُ طلاقُهُ مع أنَّ الفُرقةَ بردَّتِهِ فسخٌ خلافاً لـ"أبي يوسف"، وكذا بردَّتِها [٣/ق٢٤٣/ب] إجماعاً)) اهـ. وهذا النَّقضُ واردٌ أيضاً على عبارةِ المتن كما قدَّمناه[٦].

(قولُهُ: ثمَّ يَقتَضي أنَّ عِدَّةَ الفسخِ لا يقعُ فيها طلاقٌ إلخ) يُجابُ عن الإيرادِ الثَّاني: أنَّ الحصْرَ في كلامِهِ إضافيٌّ، أي: بالنِّسبَةِ لمُعتَدَّةِ الوطْءِ، فلا يُنافي هذا أنَّ مُعتدَّةَ الفسخِ قد يَلحقُها الطَّلاقُ.

---

(١) في "ط": ((فرع)).

(٢) المقولة [١٣٥٥١] قوله: ((وخيار بلوغ وعتق)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٠٤٨] قوله: ((وإن أكذب نفسه حدّ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ق١٨٥/أ.

(٥) "الفتح": ٣٢٦/٣ بتصرف.

(٦) المقولة [١٣٥٥٠] قوله: ((وردة مع لحاق)).

أمَّا المعتدَّةُ للوطءِ فلا يَلحَقُها[1]، "خلاصة"[2]. وفي "القنية"[3]: ((زَوَّجَ امرأتَهُ من غيرِهِ لم يكن طلاقاً[4]))، ثمَّ رَقَمَ: ((إنْ نَوَى طَلُقَتْ)). اذهبي وتزَوَّجي.....

فصار الحاصلُ: أنَّ الطَّلاقَ يَلحَقُ في عِدَّةِ فُرقةٍ عن طلاقٍ، أو إباءٍ، أو رِدَّةٍ بدُونِ لَحَاقٍ بدارِ الحربِ، ونظمتُ ذلك بقولي: [رجز]

ويَلحَقُ الطَّلاقُ فُرقةَ الطَّلاقْ ... أو الإبا أو رِدَّةٍ بلا لَحَاقْ

وهو أحسنُ من قول "المقدسيِّ": [رجز]

في عِدَّةٍ عن الطَّلاقِ يَلحَقُ ... أو رِدَّةٍ أو بالإباءِ يُفْرَقُ

[١٣٥٥٦] (قولُهُ: أمَّا المعتدَّةُ للوطءِ فلا يَلحَقُها) مثالُهُ: لو طَلَّقَها بائناً أو خالَعَها، ثمَّ بعدَ مُضيِّ حيضتين من عِدَّتِها مثلاً وَطِئَها عالِماً بالحُرمةِ، فلَزِمَها عدَّةٌ ثانيةٌ وتداخَلَتا، فإذا حاضَتِ الثَّالثةَ فهي منهما، ولَزِمَها حيضتان أيضاً لإكمالِ الثَّانيةِ، فلو طَلَّقَها في الحيضتين الأخيرتين لا يقعُ؛ لأنَّها عِدَّةُ وطءٍ لا طلاقٍ، أفادَهُ في "الذَّخيرة".

[١٣٥٥٧] (قولُهُ: ثمَّ رقَمَ) أي: رمَزَ عازياً إلى كتابٍ آخرَ؛ لأنَّ عادتَهُ ذكرُ حروفٍ اصطَلَحَ عليها يَرمُزُ بها إلى أسماءِ الكتب.

[١٣٥٥٨] (قولُهُ: إنْ نَوَى طَلُقَتْ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ قولَه: زَوَّجتُكَ امرأتي فلانةً يَحتمِلُ أنْ يكونَ على تقديرِ: إنْ صَحَّ تزويجُها منكَ، أو تقديرِ: لأنَّها طالقٌ منِّي، فإذا نَوَى الطَّلاقَ تعيَّنَ الثَّاني فتَطلُقُ.

---

(١) في "و": ((يلحق)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول: في صريح الطلاق ـ جنس آخر فيمن يكون محلاً للطلاق ق٩٢/ب بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الكنايات ٤٣/أ.

(٤) في "ب": ((طلاق)).

تقعُ واحدةٌ بلا نيَّةٍ. اذهبي إلى جهنَّمَ يقعُ إنْ نَـوَى، "خلاصـة"[١]. وكـذا: اذهـبي عنِّـي، وأفلِحِي، وفَسَخْتُ النِّكاحَ، وأنتِ عليَّ كالميتةِ[٢]، أو كلحمِ الخنزيرِ، أو حرامٌ كالماءِ؛..

[١٣٥٥٩] (قولُهُ: تقعُ واحـدةٌ بـلا نيَّـةٍ) لأنَّ ((تَزَوَّجِـي)) قرينـةٌ، فـإنْ نـوى الثَّـلاثَ فثـلاثٌ، "بزَّازيَّة"[٣]. ويُخالِفُهُ ما في "شرح الجامع الصَّغير" لـ"قاضي خان"[٤]: ((ولو قال: اذهبي فـتَزَوَّجِي، وقال: لم أَنْوِ الطَّلاقَ لا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّ معناه: إنْ أمكَنَـكِ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُفـرَّقَ بـين الـواو والفـاء، وهو بعيدٌ هنا، "بحر"[٥].

على أنَّ: تزوَّجِي كنايةٌ مثل: اذهبي، فيَحتاجُ إلى النِّيَّةِ، فمِن أين صارَ قرينةً على إرادةِ الطَّلاقِ بـ: اذهبي مع أنَّه مذكورٌ بعدَهُ، والقرينةُ لا بـدَّ أنْ تتقـدَّمَ كمـا يُعلَـمُ ممَّـا مَـرَّ[٦] في: اعتَـدِّي ثلاثـاً؟! فالأوجهُ ما في "شـرح الجـامع"، ولا فَـرْقَ بـين الـواوِ والفـاءِ، ويُؤيِّـدُهُ مـا في "الذَّخـيرة": ((اذهـبي وتَزَوَّجِي لا يقعُ إلاَّ بالنِّيَّةِ، وإنْ نَوَى فهي واحدةٌ بائنةٌ، وإنْ نَوَى الثَّلاثَ فثلاثٌ)).

[١٣٥٦٠] (قولُهُ: وأَفلِحِي) في "البدائع"[٧]: ((قال "محمَّدٌ": قال لها: أَفلِحِي يريدُ الطَّلاقَ يقـعُ؛ لأنَّه بمعنى: اذهبي، تقولُ العربُ: أَفلَحَ بخيرٍ، أي: ذهَبَ بخيرٍ، ويَحتمِلُ: اِظفَري بمرادِكِ، يقال: أَفلَحَ الرَّجلُ إذا ظَفِرَ بمرادِهِ))، "بحر"[٨].

[١٣٥٦١] (قولُهُ: وأنتِ عليَّ كالميتةِ) أي: يقعُ إنْ نَوَى، والمرادُ التَّشبيهُ بما هو مُحرَّمُ العينِ

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ جنـس آخـر: وفي الفتـاوى: رجـل قـال لامرأتـه ق٩٩/أ بتصرف.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: وأنت عليّ كالميت إلخ، أقول: ولم أرَ ما لو قال لها: أنت كالدم بدون ((عليّ))، وينبغي أن ينوي أيضاً؛ لأنَّ خلاف الظَّرف جائز. خير الدين الرملي)). ق١٨٥/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ نوع آخر: اذهبي وتزوجي إلخ ١٩٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١/ق ١١١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٦/٣.

(٦) صـ٣٢٨ـ "در".

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما الكناية فنوعان ١٠٧/٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات في الطلاق ٣٢٦/٣.

لأنَّه تشبيهٌ بالسُّرعةِ. ولا يقعُ بـ: أربعةُ طرقٍ عليك مفتوحةٌ وإنْ نَوَى ما لم يَقُلْ: خُذِي أيَّ طريقٍ شئتِ.

كالخمرِ والخنزيرِ والميتةِ، فالحكمُ فيه كالحكمِ في: أنتِ عليَّ حرامٌ، بخلاف ما لو قال: أنتِ عليَّ كمتاعِ [٣/ق٢٤٤/أ] فلانٍ فلا يقعُ وإنْ نَوَى، أفادَهُ في "الذَّخيرة"، أي: لأنَّ متاعَ فلانٍ ليس مُحرَّمَ العينِ، وجَعْلُهُ كـ: أنتِ عليَّ حرامٌ مبنيٌّ على مذهبِ المتقدِّمين من توقُّفِ الوقوعِ به على النِّيَّة.

[١٣٥٦٢] (قولُهُ: لأنَّه تشبيهٌ بالسُّرعةِ) الأَولى: في السُّرعة، كأنَّه قال: أنتِ حرامٌ سريعاً كسُرعةِ الماءِ في جَرْيِهِ، وقد مَرَّ[١] أنَّ: أنتِ حرامٌ مُلحَقٌ بالصَّريح، فلا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، فلعلَّ هذا مبنيٌّ على غيرِ المفتى به، "ط"[٢].

قلت: وهو المُتعيِّنُ.

[١٣٥٦٣] (قولُهُ: ما لم يقل: خُذِي أيَّ طريقٍ شئتِ) أي: فإنْ نَوَى يقعُ ثلاثٌ في روايةِ "أسدٍ"[٣] عن "محمَّدٍ"، وقال "ابنُ سلاَّم"[٤]: أخافُ أنْ يقعَ ثلاثٌ لمعاني كلامِ النَّاس، كأنَّه يريدُ أنَّ مرادَ النَّاس بمثلِهِ: اسلُكِي الطُّرُقَ الأربعَ، وإلاَّ فاللَّفظُ إنما يُعطي الأمرَ بسلوكِ أحدِها، والأوجهُ أنْ تقعَ واحدةٌ بائنةٌ، "فتح"[٥]، والله سبحانه أعلم. ٤٧٤/٢

---

(١) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكناية ١٣٨/٢.

(٣) أبو عبد الله، أسد بن الفرات الحرّاني ثم المغربيّ، القاضي الأمير (ت٢١٣هـ). ("وفيات الأعيان" ٨٢/٣، "سير أعلام النبلاء" ٢٢٥/١٠، "شذرات الذهب" ٦٠/٣).

(٤) تقدمت ترجمته ٤٦٠/١.

(٥) "الفتح": باب إيقاع الطلاق ـ فصل في الطلاق قبل الدخول ٤٠٢/٣.

﴿بابُ تفويض الطَّلاق﴾

لَمَّا ذكَرَ ما يُوقِعُهُ بنفسِهِ بنوعيه ذكَرَ ما يُوقِعُهُ غيرُهُ بإذنِهِ.

وأنواعُهُ ثلاثةٌ: تفويضٌ، وتوكيلٌ،.....

﴿بابُ تفويض الطَّلاق﴾

أي: تفويضِهِ للزَّوجةِ أو غيرِها صريحاً كان التَّفويضُ أو كنايةً، يقال: فَوَّضَ له الأمرَ، أي: رَدَّهُ إليه، "حموي". فالكنايةُ قولُهُ: اختاري أو أمرُكِ بيدِكِ، والصَّريحُ قولُهُ: طَلِّقِي نفسَكِ، "أبو السُّعود"[1].

[١٣٥٦٤] (قولُهُ: بنَوْعَيهِ) أي: الصَّريحِ والكنايةِ، "ح"[2].

[١٣٥٦٥] (قولُهُ: وأنواعُهُ) الضَّميرُ عائدٌ إلى ما يُوقِعُهُ الغيرُ لا للتَّفويضِ، وإلاَّ يَلزَمُ تقسيمُ الشَّيءِ إلى نفسِهِ وإلى غيره، "أبو السُّعود"[3].

[١٣٥٦٦] (قولُهُ: تفويضٌ وتوكيلٌ) المرادُ بالتَّفويضِ تمليكُ الطَّلاق كما يأتي[4]، وذكَرَ في "الفتح"[5] في فصل المشيئةِ: ((أنَّ صاحبَ "الهداية" جعَلَ مَناطَ الفَرْقِ بين التَّمليكِ والتَّوكيلِ مرَّةً بأنَّ المالكَ يَعمَلُ برأيِ نفسِهِ بخلاف الوكيل، ومرَّةً بأنَّه عاملٌ لنفسِهِ بخلافه، ومرَّةً بأنَّه يَعمَلُ بمشيئةِ نفسِهِ بخلافه))، قال[6]: ((والفَرْقُ بين الرَّأيِ والمشيئةِ: أنَّ العملَ بالرَّأيِ عملٌ بما يَراهُ أصوبَ بلا اعتبارِ كونِهِ لنفسِهِ أو غيرِه، والعملَ بمشيئتِهِ أي: باختيارِهِ ابتداءً بلا اعتبارِ مطابقةِ أمرِ الآمِرِ ولا اعتبارِ معنى الأَصْوَبِيَّةِ))، ثمَّ قال[7] بعدما بحَثَ في الأوَّلين: ((إنَّ الفَرْقَ الثَّالثَ أصوبُ)).

---

(١) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٣٦/٢.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٣) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٣٦/٢.

(٤) صـ٣٦٥ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٤٣٠/٣.

(٦) أي: صاحب "الفتح": ٤٣٠/٣ بتصرف.

(٧) أي: صاحب "الفتح" أيضاً ٤٣١/٣ وعبارته: ((الثالث أقرب)).

ورسالةٌ. وألفاظُ التَّفويضِ ثلاثةٌ: تخييرٌ، وأَمْرُ بيدٍ، ومشيئةٌ.

(قالَ لها: اختارِي أو أَمْرُكِ بيدِكِ.....

[١٣٥٦٧] (قولُهُ: ورسالةٌ) كأنْ يقولَ لرَجُلٍ: اذهبْ إلى فلانةٍ وقل لها: إنَّ زَوْجَكِ يقولُ لك: اختاري، فهو ناقلٌ لكلامِ المُرسِلِ لا مُنشِئٌ لكلامِهِ، بخلافِ المالكِ والوكيلِ؛ لأنَّهم قالوا: إنَّ الرَّسولَ مُعبِّرٌ وسفيرٌ، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٣٥٦٨] (قولُهُ: ثلاثةٌ) أي: بالاستقراءِ، بدأَ "المصنِّفُ" منها بالاختيارِ لثُبوتِهِ بصريحِ الإخبارِ، ولم يَجعَلْ له فَصْلاً على حِدَةٍ ـ كصاحب "الهداية"[١] ـ لأنَّه لم يَسبِقْهُ شيءٌ يُفصَلُ به عمَّا قبلَهُ بخلافِ الأخيرين، فاكتَفَى فيه بالبابِ، "نهر"[٢].

وحاصلُهُ: أنَّ التَّفويضَ أعمُّ [٣/ق٢٤٤/ب] فناسَبَ أنْ يُترجِمَ له بالبابِ، والثَّلاثةَ أنواعُهُ فناسَبَ أنْ يُترجِمَ لكلٍّ منها بفَصْلٍ، لكنْ لم يُترجِمْ به للتَّخييرِ لأنَّه لم يَسبِقْهُ كلامٌ[٣]، وبه ظهَرَ أنَّ ترجمةَ "المصنِّفِ" للثَّاني بالبابِ غيرُ مناسبةٍ.

[١٣٥٦٩] (قولُهُ: قال لها: اختاري) أشارَ بعدمِ ذِكْرِ قَبولِها إلى أنَّه تمليكٌ يَتِمُّ بالمُملَّكِ وحدَهُ، فلو رجَعَ قبلَ انقضاءِ المجلس لم يصحَّ، وقيَّدَ باقتصارِهِ على التَّخييرِ المُطلَقِ لأنَّه لو قال لها: اختاري الطَّلاقَ، فقالت: اخترتُ الطَّلاقَ فهي واحدةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّه لَمَّا صرَّحَ بالطَّلاقِ كان التَّخييرُ بين الإتيانِ بالرَّجعيِّ وتركِهِ، "ط"[٤] عن "البحر"[٥].

[١٣٥٧٠] (قولُهُ: أو أمرُكِ بيدِكِ) لا حاجةَ إليه لذكرِ أحكامِ الأمرِ باليد في فصلٍ مُستقِلٍّ يأتي[٦]، "ط"[٧].

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١/٢٤٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٣١٦/أ.

(٣) ((كلام)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦ بتصرف.

(٦) صـ٣٩١ـ وما بعدها "در".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٩.

يَنْوي) تفويضَ (الطَّلاقِ) لأنَّهما كنايةٌ، فلا يَعمَلان بلا نيَّةٍ (أو طَلِّقِي نفسَكِ فلها أنْ تُطلِّقَ.....

[١٣٥٧١] (قولُهُ: تفويضَ الطَّلاقِ) دَلَّ على هذا المضافِ عَقْدُ البابِ له كما في "النَّهر"[١]، "ح"[٢].

[١٣٥٧٢] (قولُهُ: لأنَّهما كنايةٌ) أي: من كناياتِ التَّفويضِ، "شرنبلاليَّة"[٣].

[١٣٥٧٣] (قولُهُ: فلا يَعمَلان بلا نيَّةٍ) أي: قضاءً وديانةً في حالةِ الرِّضا، أمَّا في حالةِ الغضبِ أو المذاكرةِ فلا يُصدَّقُ قضاءً في أنَّه لم يَنْوِ الطَّلاقَ؛ لأنَّهما ممَّا تَمَحَّضَ للجوابِ كما مَرَّ[٤]، ولا يَسَعُها المُقامُ معه إلاَّ بنكاحٍ مُستقبَلٍ؛ لأنَّها كالقاضي، أفادَهُ في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦].

ثمَّ اعلمْ أنَّ اشتراطَ النيَّةِ إنما هو فيما إذا لم يَذكُرِ النَّفْسَ أو ما يَقُومُ مَقامَها في كلامِهِ، وإنَّما ذُكِرَتْ في كلامِها فقط كما يأتي[٧] تحريرُهُ، فتنبَّهْ لذلك، فإنِّي لم أر مَن نبَّهَ عليه.

[١٣٥٧٤] (قولُهُ: أو طَلِّقي نفسَكِ) هذا تفويضٌ بالصَّريحِ، ولا يَحتاجُ إلى نيَّةٍ، والواقعُ به رَجْعيٌّ، وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ كما سيذكرُهُ[٨] "المصنِّفُ" أوَّلَ فصل المشيئة.

﴿بابُ تفْويضِ الطَّلاقِ﴾

(قولُهُ: ثمَّ اعلمْ أنَّ اشتراطَ النِّيَّةِ إنَّما هو إلخ) كلماتُهم متَّفقةٌ على اشتراطِ النِّيَّةِ وذِكرِ النَّفسِ أو ما يقومُ مقامَها، والاكتفاءُ بذِكرِ النَّفسِ عن النِّيَّةِ يكونُ مُخالِفاً لِمَا اتَّفقوا على اشتراطِهِ، فلا يُعوَّلُ عليهِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ق٣١٦/أ؛ إذ قال: ((باب التفويض)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ٣٧١/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ٣١٧ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٢/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٥/٣-٣٣٦.

(٧) المقولة [١٣٦٤٤] قوله: ((بلا نية)).

(٨) صـ٤١٢ـ "در".

في مجلسِ عِلْمِها به) مشافهةً أو إخباراً (وإنْ طالَ) يوماً أو أكثرَ ما لم يُوقِّتْهُ ويمضي الوقتُ

[١٣٥٧٥] (قولُهُ[١]: في مجلسِ عِلْمِها) أفادَ أنَّه لا اعتبارَ بمجلسِهِ، فلو خيَّرَها ثمَّ قامَ هو لم يَبطُلْ بخلافِ قيامِها، "بحر"[٢] عن "البدائع"[٣]، "ط"[٤].

[١٣٥٧٦] (قولُهُ: مشافهةً) أي: في الحاضِرةِ ((أو إخباراً)) في الغائبةِ، منصوبان على الحاليَّةِ مِن ((عِلْمِها)).

[١٣٥٧٧] (قولُهُ: ما لم يُوقِّتْهُ إلخ) فلو قال: جَعَلتُ لها أنْ تُطلِّقَ نفسَها اليومَ اعتُبِرَ مجلسُ عِلْمِها في هذا اليومِ، فلو مَضَى اليومُ ثمَّ عَلِمَتْ خرَجَ الأمرُ عن يدِها، وكذا كلُّ وقتٍ قيَّدَ التَّفويضَ به وهي غائبةٌ ولم تَعلَمْ حتَّى انقضَى بطَلَ خِيارُها، "فتح"[٥] و"بحر"[٦]، وسيأتي[٧] فروعٌ في التَّوقيتِ آخرَ الباب، وأنَّه لا يَبطُلُ المُوقَّتُ بالإعراض.

[١٣٥٧٨] (قولُهُ: ويَمضِي الوقتُ) معطوفٌ على ((يُوقِّتْهُ)) المجزومِ، وإثباتُ الياءِ فيه مِن تحريفِ النُّسَّاخِ، أو على لغةٍ كما هو أحدُ الأوجهِ التي يُجابُ بها عن قولِهِ تعالى: ﴿إِنَّهُۥ مَن يَتَّقِ وَيَصۡبِرۡ﴾ [يوسف- ٩٠] في قراءةِ [٣/ق٢٤٥/أ] رفعِ ﴿وَيَصۡبِرُ﴾، فالمعنى: لها أنْ تُطلِّقَ في المجلسِ وإنْ طالَ مُدَّةَ عدمِ توقيتِهِ ومُضيِّ الوقتِ، بأنْ لم يُوقِّتْهُ، أو وقَّتَهُ ولم يَمْضِ، فإنْ وقَّتَهُ ومَضَى سقَطَ الخيارُ. وأمَّا جَعْلُهُ مرفوعاً والواوُ فيه للحال فهو فاسدٌ صناعةً ومعنًى، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ جملةَ الحالِ التي فِعْلُها مضارعٌ مُثبَتٌ لا تَقترِنُ بالواو، وأمَّا الثَّاني فلِصيرورةِ المعنى: مُدَّةَ لم يُوقِّتْ في حالِ مُضيِّ الوقتِ، وإذا لم يُوقِّتْ كيف يَمضي الوقتُ؟! فافهم. نعمْ في بعضِ النُّسخ: ((فبِمُضيِّ الوقتِ)) بالفاءِ والباءِ الجارَّةِ للمصدر، والمعنى: فإنْ وقَّتَ فينتهي المجلسُ بِمُضيِّ الوقت.

---

(١) ((قوله)) ساقطة من "م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك ٣/١١٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٣٩.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٧) صـ٣٨٨ـ وما بعدها "در".

قبل عِلْمِها (ما لم تَقُمْ) لتبدُّلِ مجلسِها حقيقةً (أو) حكماً، بأنْ (تَعمَلَ ما يَقطَعُهُ)...

[١٣٥٧٩] (قولُهُ: قبلَ عِلْمِها) ليس قيداً احترازيّاً، بل هو تنبيهٌ على الأخفى ليُعلَمَ مُقابِلُهُ بالأَولى كما هو عادةُ "الشَّارح" في مواضعَ لا تُحصَى، فافهم.

[١٣٥٨٠] (قولُهُ: ما لم تَقُمْ إلخ) الأَولى أنْ يَذكُرَ له عاطفاً يَعطِفُهُ على قولِهِ: ((ما لم يُوقِّتْهُ))، ولو قال: ما لم تَفعَلْ ما يدلُّ على الإعراضِ لكان أخصرَ وأَفوَدَ؛ لِيَصِحَّ عطفُ قولِهِ: ((أو حكماً)) على ((حقيقةً))، ولأنَّه يُغنيه عن قولِهِ: ((أو تَعمَلَ ما يَقطَعُهُ))، ولأنَّ بُطلانَهُ بكلِّ قيامٍ مطلقاً قولُ البعضِ، والأصحُّ ـ كما في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] ـ: ((أنَّه لا بدَّ أنْ يَدُلَّ على الإعراضِ))، وأثرُ الخلافِ يَظهَرُ فيما لو قامَتْ لتَدعُوَ الشُّهودَ كما يأتي[٣]، ولو أقامَها أو جامَعَها بطَلَ كما يأتي[٤]؛ لتَمَكُّنِها من المبادرةِ إلى اختيارِها نفسَها، فعدمُ ذلك دليلُ الإعراض.

٤٧٥/٢

[١٣٥٨١] (قولُهُ: لتَبَدُّلِ مَجلِسِها حقيقةً) أفادَ أنَّ القيام يَختلِفُ به المجلسُ حقيقةً، وهو خلافُ ما في "إيضاح الإصلاح"، فإنَّه قال: ((إنَّ المجلسَ وإنْ لم يَتبدَّلْ بمجرَّدِ القيام إلاَّ أنَّ الخيارَ يَبطُلُ به؛ لأنَّه يدلُّ على الإعراضِ، وهذا ظاهرٌ من كلامِ صاحب "الهداية"[٥]، وفي "التَّبيين"[٦]: المجلسُ يتبدَّلُ

(قولُهُ: ولو قالَ: ما لم تفعلْ ما يدلُّ على الإعْراضِ لكانَ أخصرَ وأفْوَدَ إلخ) لم يظهرْ وجهُ كونِ ما ذكَرَهُ أفْوَدَ من عبارةِ "المصنِّفِ"، بلْ هيَ مفيدةٌ ما أفادَهُ كلامُ "المصنِّفِ"، نعمْ هو أظهرُ من عبارةِ "المصنِّفِ"، ولعلَّهُ المرادُ من قولِهِ: ((أَفْوَدَ)).

(قولُهُ: لِيَصِحَّ عطْفُ إلخ) فيهِ خفاءٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

(٣) المقولة [١٣٥٨٢] قوله: ((مما يدلُّ على الإعراض)).

(٤) صـ٣٧٢ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢٤٣/١.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٢٤/٢.

مِمَّا يدلُّ على الإعراضِ؛ لأنَّه تمليكٌ ـ فيتوقَّفُ على قبولِها[١] في المجلسِ ـ لا توكيلٌ،

تارةً حقيقةً بالتَّحوُّلِ إلى مكانٍ آخرَ، وتارةً حكماً بالأخذِ في عملٍ آخرَ)) اهـ "ط"[٢].

قلت: وكأنَّ "الشَّارح" حَمَلَ القيامَ على التَّحوُّلِ ـ فإنَّه يقال: قامَ عن مَجلِسِه إذا تَحَوَّلَ عنه ـ لا بمجرَّدِ القيامِ عن قُعُودٍ؛ لِما علمتَ من أنَّ بُطلانَهُ بكلِّ قيامٍ مطلقاً خلافُ الأصحِّ.

[١٣٥٨٢] (قولُهُ: مِمَّا يدلُّ على الإعراضِ) قيَّدَ به لأنَّه لو خيَّرَها فلَبِسَتْ ثوباً أو شَرِبَتْ لا يَبطُلُ خيارُها؛ لأنَّ اللُّبْسَ قد يكونُ لتدعوَ شُهُوداً، والعطشَ قد يكونُ شديداً يَمنَعُ من التَّأمُّلِ. ودخَلَ في العملِ الكلامُ الأجنبيُّ، وهذا في التَّخيير المطلق، أمَّا المُوقَّتُ بشهرٍ مثلاً فلا يَبطُلُ بذلك ما دام الوقتُ باقياً كما مَرَّ[٣]، أفادَهُ في "البحر"[٤]، [٣/ق٢٤٥/ب] ويأتي[٥] تمامُ الكلام فيما يكونُ إعراضاً وما لا يكون.

[١٣٥٨٣] (قولُهُ: فيَتوقَّفُ على قَبُولِها في المجلسِ) أرادَ بالقَبُولِ الجوابَ، والضَّميرُ في ((يَتوقَّفُ)) عائدٌ على التَّطليقِ المفهوم من قولِهِ: ((فلها أنْ تُطلِّقَ)) لا على التَّمليكِ؛ لِما صرَّحُوا به من أنَّ هذا التَّمليكَ يَتِمُّ بالمُملَّكِ وحدَهُ ولا يتوقَّفُ على القَبُولِ؛ لكونِها تُطلِّقُ بعدَ التَّفويض، وهو بعدَ تمامِ التَّمليك كما أوضَحَهُ في "الفتح"[٦] و"النَّهر"[٧]. وبه عُلِمَ أنَّ هذا التَّمليكَ لا يتوقَّفُ تمامُهُ على القَبُولِ ولا على الجوابِ في المجلس؛ لأنَّ الجوابَ ـ أي: التَّطليقَ ـ بعدَ تمامِهِ، وإنَّما المُتوقِّفُ على الجوابِ هو صحَّةُ التَّطليق، فافهم.

---

(١) في "ط": ((قولها)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٣) صـ٣٦٢ـ٣٦٣ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٧ ـ ٣٣٨ نقلاً عن "الجوهرة" عن "الخلاصة".

(٥) صـ٣٧١ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١١ ـ ٤١٢.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/أ.

فلم يصحَّ رجوعُهُ، حتَّى لو خيَّرَها ثمَّ حلَفَ أنْ لا يُطلِّقَها فطَلَّقَتْ لم يحنثْ في الأصحِّ.

(لا) تُطلَّقُ (بعدَهُ) أي: المجلسِ (إلاَّ إذا زادَ) على قوله: طَلِّقِي نفسَكِ.....

[١٣٥٨٤] (قولُهُ: فلم يصحَّ رجوعُهُ) تفريعٌ على كونِهِ ليس توكيلاً، فإنَّ الوكالةَ غيرُ لازمةٍ، فلو كان توكيلاً لصَحَّ عَزْلُها، قال في "البحر"[١] عن "جامع الفصولين"[٢]: ((تفويضُ الطَّلاقِ إليها قيل: هو وكالةٌ يَملِكُ عَزْلَها، والأصحُّ أنَّه لا يَملِكُهُ)) اهـ.

لكنْ إذا كان تمليكاً لا يَلزَمُ منه عدمُ صحَّةِ الرُّجوعِ كما في "المعراج"، قال: ((لانتقاضِهِ بالهبةِ، فإنَّها تمليكٌ ويصحُّ الرُّجوعُ)) اهـ.

وعلَّلَ له في "الذَّخيرة": ((بأنَّه بمعنى اليمين؛ إذ هو تعليقُ[٣] الطَّلاقِ بتطليقِها نفسَها))، واعترضَهُ في "الفتح"[٤]: ((بأنَّ هذا يَجري في سائرِ الوكالات لتضمُّنِهِ معنى: إذا بعتَهُ فقد أجَزتُهُ، مع أنَّ الرُّجوعَ عنها صحيحٌ، وإنما العلَّةُ هي كونُهُ تمليكاً يَتِمُّ بالمُملَّكِ وحدَهُ بلا قَبُولٍ))، وتمامُهُ في "النَّهر"[٥]، فافهم.

[١٣٥٨٥] (قولُهُ: حتَّى لو خيَّرَها إلخ) تفريعٌ ثانٍ على عدمِ كونِهِ توكيلاً بل هو تمليكٌ، فإنَّ علَّةَ الحنثِ ـ وهو قولُ "محمَّدٍ" ـ كونُها نائبةً عنه، وهو ممنوعٌ كما في "الفتح"[٦] عن "الزِّيادات"[٧]

(قولُهُ: لانتقاضِهِ بالهبةِ فإنَّها تمليكٌ إلخ) يُدفَعُ بالفرْقِ، وهو: أنَّه إنَّما ملَكَ الرُّجوعَ في الهبةِ؛ لاحتمالِ قصدِهِ المعاوضةَ فيها، ولذلكَ لا يملِكُ الرُّجوعَ في الرَّحِمِ المَحْرَمِ والزَّوجةِ؛ لعدمِ هذا القصدِ عادةً، وما ذكَرَ غيرُ موجودٍ في مسألَتِنا؛ فإنَّه لم تَجرِ العادةُ أنَّه يُملِّكُها الطَّلاقَ في أمَلِ أنْ تُعوِّضَهُ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩١.

(٣) في "ب": ((تطليق))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٢.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١١.

(٧) أي: "شرح زيادات" الإمام محمد، لأبي المعالي محمود (وقيل: محمد) بن أحمد بن عبد العزيز بن عمر بن مازه، برهان الدين البخاري المرغيناني (ت٦١٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/٩٦٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٥ـ، "هدية العارفين" ٢/٤٠٤، "الأعلام" ٧/١٦١).

وأخواتِهِ: (متى شئتِ أو متى ما شئتِ، أو إذا شئت أو إذا ما شئت) فلا يتقيَّدُ بالمجلسِ[١] (و لم يصحَّ رجوعُهُ) لِما مرَّ[٢] (و) أمَّا (في: طلِّقي ضَرَّتَكِ.....

لصاحب "المحيط"، أي: لكونِها صارَتْ مالكةً، وعليه فلو وَكَّلَ رجلاً بطلاقِها يَحنَثُ كما سيأتي[٣] في الأيمان إن شاء الله تعالى عندَ ذكرِ ما يَحنَثُ فيه بفعلِ مأمورِهِ.

[١٣٥٨٦] (قولُهُ: وأخواتِهِ) الأولى: وأُختيه، وهما: اختاري، وأمرُكِ بيدِكِ.

واعلم أنَّ ما ذكَرَ[٤] "المصنِّفُ" هنا إلى قولِهِ: ((وجلوسُ القائمةِ)) سيذكرُهُ[٥] أيضاً في فصلِ المشيئة.

[١٣٥٨٧] (قولُهُ: فلا يتقيَّدُ بالمجلسِ) أمَّا في ((متى)) و((متى ما)) فلأنَّهما لعُمُومِ الأوقات، فكأنَّه قال: في أيِّ وقتٍ شئتِ، فلا يَقتصِرُ على المجلسِ، وأمَّا في ((إذا)) و((إذا ما)) فإنَّهما ومتى سواءٌ عندهما، وأمَّا عنده فيُستعمَلان للشَّرطِ كما يُستعمَلان للظَّرف، لكنَّ الأمرَ صار بيدِها، فلا يَخرُجُ بالشَّكِّ، "ح"[٦] عن "المنح"[٧].

[١٣٥٨٨] (قولُهُ: لِما مَرَّ) أي: من أنَّه ليس توكيلاً، بل لو صرَّحَ بتوكيلِها بطلاقِها يكونُ تمليكاً لا توكيلاً كما في "البحر"[٨] عن "الفصولين"[٩].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو إذا ما شئت فلا يتقيد بالمجلس، قال الشُّمُنِّي: ((بخلاف: إنْ شئتِ، فإنَّه يتقيد بمجلس علمها لعدم ما يدلُّ على عموم الوقت، انتهى)). ق١٨٦/أ.

(٢) صـ٣٦٥ـ٣٦٦ـ "در".

(٣) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٤) في "م": ((ذكره)).

(٥) صـ٤٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/أ.

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام تفويض الطلاق ١/ق ١٤٢/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦.

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩١.

أو) قولِهِ لأجنبيٍّ: (طلِّقِ امرأتي) فـ (يصحُّ رجوعُهُ) عنه (و لم يُقيَّدْ بالمجلسِ) لأنَّه توكيلٌ محضٌ، وفي: طلِّقي نفسَكِ وضَرَّتَكِ كان تمليكاً في حقِّها توكيلاً في حقِّ ضَرَّتِها، "جوهرة"[1]. (إلاَّ إذا عَلَّقَهُ بالمشيئةِ) فيصيرُ تمليكاً.....

[١٣٥٨٩] (قولُهُ: أو قولِهِ لأجنبيٍّ: طَلِّقِ امرأتي) قيَّدَ بالطَّلاقِ لأنَّه لو قال: أَمْرُ امرأتي بيدِكَ يَقتصِرُ على المجلسِ، ولا يَملِكُ الرُّجوعَ على الأصحِّ، "بحر"[2] عن "الخلاصة"[3] في فصل المشيئة. ولو جمَعَ له بين [٣/ق٢٤٦/أ] الأمرِ باليدِ والأمرِ بالتَّطليقِ ففيه تفصيلٌ مذكورٌ هناك.

[١٣٥٩٠] (قولُهُ: فيصحُّ رجوعُهُ) زاد "الشَّارحُ" الفاءَ لتكونَ في جوابِ ((أمَّا)) التي زادَها قبلُ.

[١٣٥٩١] (قولُهُ: لأنَّه توكيلٌ محضٌ) أي: بخلافِ: طَلِّقي نفسَكِ؛ لأنَّها عاملةٌ لنفسِها، فكان تمليكاً لا توكيلاً، "بحر"[4].

[١٣٥٩٢] (قولُهُ: كان تمليكاً في حقِّها) لأنَّها عاملةٌ فيه لنفسِها، وقولُهُ: ((توكيلاً في حقِّ ضَرَّتِها)) لأنَّها عاملةٌ فيه لغيرِها.

والظَّاهرُ: أنَّه ليس من عمومِ المجاز، ولا من استعمالِ المُشترَكِ في معنييه؛ لأنَّ حقيقةَ[5] قولِهِ: ((طَلِّقي)) واحدةٌ، وهي الأمرُ بالتَّطليق وإنْ اختلَفَ الحكمُ المترتِّبُ عليه باختلافِ مُتعلَّقِهِ[6]، كما لو قال لآخرَ: طَلِّقِ امراتي وامرأتَكَ، فإنَّه وكيلٌ وأصيلٌ، فافهم.

[١٣٥٩٣] (قولُهُ: فيصيرُ تمليكاً) فلا يَملِكُ الرُّجوعَ؛ لأنَّه فَوَّضَ الأمرَ إلى رأيِهِ، والمالكُ هو الذي يتصرَّفُ عن مشيئتِهِ، والوكيلُ مطلوبٌ منه الفعلُ شاء أو لم يشأ، "ط"[7] عن "المنح"[8].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٢١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٥٧.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق فصل في المشيئة ٣/٣٥٦.

(٥) في "ب": ((حقيقته)).

(٦) في "ب": ((متعلقة)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٨) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الطلاق ١/ق ١٤٢/ب.

لا توكيلاً، والفرقُ بينهما في خمسةِ أحكامٍ: ففي التَّمليكِ لا يَرجِعُ، ولا يَعزِلُ، ولا يَبطُلُ بجنونِ الزَّوجِ، ويتقيَّدُ بمجلسٍ لا بعقلٍ، فيصحُّ تفويضُهُ لمجنونٍ وصبيٍّ لا يَعقِلُ

[١٣٥٩٤] (قولُهُ: لا توكيلاً) أي: وإنْ صرَّحَ بالوكالةِ، "بحر"[١] عن "الخانيَّة"[٢].

[١٣٥٩٥] (قولُهُ: لا يَرجِعُ ولا يَعزِلُ) لا يَلزَمُ من عدمِ مِلكِ الرُّجوعِ عدمُ مِلكِ العَزْلِ؛ لأنَّه لو قال لأجنبيٍّ: أَمْرُ امرأتي بيدِكَ، ثمَّ قال: عَزَلْتُكَ وجعلتُهُ بيدِها لا يصحُّ عَزْلُهُ، مع أنَّه لم يَرجِعْ عن التَّفويضِ بالكلِّيَّة، فافهم. ٤٧٦/٢

[١٣٥٩٦] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ بجنونِ الزَّوجِ) نظراً إلى أنَّه تعليقٌ، "ط"[٣].

[١٣٥٩٧] (قولُهُ: لا بعقلٍ) هو الخامسُ، "ط"[٤].

[١٣٥٩٨] (قولُهُ: فيصحُّ) تفريعٌ على الخامس، وبيانُهُ ما في "البحر"[٥] عن "المحيط": ((لو جعَلَ أمرَها بيدِ صبيٍّ لا يَعقِلُ أو مجنونٍ فذلك إليه ما دام في المجلس؛ لأنَّ هذا تمليكٌ في ضمنِهِ تعليقٌ، فإنْ لم يصحَّ باعتبارِ التَّمليكِ يصحُّ باعتبارِ معنى التَّعليقِ، فصحَّحناه باعتبارِ التَّعليق، فكأنَّه قال: إنْ قال لكِ المجنونُ: أنتِ طالقٌ فأنتِ طالقٌ، وباعتبار معنى التَّمليكِ يَقتصِرُ على المجلسِ عملاً بالشَّبهين)) اهـ "ط"[٦].

قال في "الذَّخيرة": ((ومن هذا استخرجنا جوابَ مسألةٍ صارَتْ واقعةَ الفتوى، صورتُها: إذا قال لامرأتِهِ الصَّغيرةِ: أَمْرُكِ بيدِكِ يَنْوي الطَّلاقَ، فطَلَّقَتْ نفسَها صَحَّ؛ لأنَّ تقديرَ كلامِهِ: إنْ طَلَّقْتِ نفسَكِ فأنتِ طالقٌ)).

[١٣٥٩٩] (قولُهُ: وصبيٍّ لا يَعقِلُ) بشرطِ أنْ يتكلَّمَ، فيصحُّ أنْ يُوقِعَ عليها الطَّلاقَ، ولا يَلزَمُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق فصل في المشيئة ٣/٣٥٦.

(٢) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق ٣/٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

بخلاف التَّوكيل، "بحر"[١]. نَعَمْ لو جُنَّ بعد التَّفويضِ لم يَقَعْ، فهنا تُسُومِحَ ابتداءً لا بقاءً عكسَ القاعدةِ، فليحفظ.....

من التَّعبيرِ العقلُ، "ط"[٢] عن "البحر"[٣].

[١٣٦٠٠] (قولُهُ: بخلافِ التَّوكيلِ) أي: في المسائلِ الخمسِ، لكنْ في الأخيرة بحثٌ سأذكرُهُ[٤] في فصل المشيئة.

[١٣٦٠١] (قولُهُ: نعمْ لو جُنَّ) أي: المُفوَّضُ إليه، "ط"[٥].

[١٣٦٠٢] (قولُهُ: فهنا تُسُومِحَ إلخ) نظيرُهُ ـ كما في البحر[٦] من فصل المشيئة ـ: ((لو جُنَّ الوكيلُ بالبيعِ جنوناً يَعقِلُ فيه البيعَ والشِّراءَ، ثمَّ باعَ لا يَنعقِدُ بيعُهُ، بخلافِ ما لو [٣/ق٢٤٦/ب] وكَّلَ مجنوناً بهذه الصِّفةِ؛ لأنَّه في الأوَّل كان التَّوكيلُ ببيعٍ تكونُ العُهدةُ فيه على الوكيلِ، وبعدما جُنَّ تكونُ العُهدةُ على المُوكِّلِ فلا يَنفُذُ، وفي الثَّاني إنَّما وكَّلَ ببيعٍ عُهدتُهُ على المُوكِّل، فيَنفُذُ عليه كما في "الخانيَّة"[٧]، وفي تفويضِ الطَّلاقِ وإنْ كان لا عُهدةَ أصلاً لكنَّ الزَّوجَ حين التَّفويضِ لم يُعلِّقْ إلاَّ على كلامِ عاقلٍ، فإذا طَلَّقَ وهو مجنونٌ لم يُوجَد الشَّرطُ، بخلافِ ما إذا فَوَّضَ إلى مجنونٍ ابتداءً وإنْ لم يَعقِلْ أصلاً، فإنَّه يصحُّ باعتبارِ معنى التَّعليق، وفي التَّوكيلِ بالبيعِ لا يصحُّ إلاَّ إذا كانَ يَعقِلُ البيعَ والشِّراءَ كما مَرَّ[٨]، وكأنَّه بمعنى المعتوهِ. ومِن فَرْعي التَّفويضِ والتَّوكيلِ بالبيع ظهَرَ أنَّه تُسُومِحَ في الابتداءِ ما لم يُتسامَحْ في البقاء، وهو خلافُ القاعدةِ الفقهيَّة من أنَّه يُتسامَحُ في البقاء ما لم يُتسامَحْ في الابتداء)) اهـ ما في "البحر"[٩] ملخَّصاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٧ـ٣٥٨ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(٤) المقولة [١٣٧٤٣] قوله: ((وإذا قال لرجل ذلك)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٥٨.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ١/٥٢٨.

(٨) في المقولة نفسها.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(وجلوسُ القائمةِ، واتِّكاءُ القاعدةِ، وقعودُ المتَّكئةِ، ودعاءُ الأبِ) أو غيرِهِ (للمَشُورةِ) بفتحٍ فضمٍّ: المُشاورةُ (و) دعاءُ (شهودٍ للإشهادِ) على اختيارِها الطَّلاقَ

قلت: وهذه القاعدةُ عبَّرَ عنها في "الأشباه"[1] بقولِهِ: ((الرَّابعة: يُغتفَرُ في التَّوابعِ ما لا يُغتفَرُ في غيرِها))، ثمَّ فرَّع عليها فروعاً، ثمَّ فرَّعَ على عكسِها فرعين غيرَ هذين الفرعين، فتصيرُ فروعُ العكسِ أربعةً بزيادةِ هذين الفرعين.

[١٣٦٠٣] (قولُهُ: وجلوسُ القائمةِ) في "جامع الفصولين"[2]: ((ولو مَشَتْ في البيتِ من جانبٍ إلى جانبٍ لم يَبطُلْ)) اهـ.

قال في "البحر"[3]: ((ومعناه: أنْ يُخيِّرَها وهي قائمةٌ فمَشَتْ من جانبٍ إلى آخرَ، أمَّا لو خيَّرَها وهي قاعدةٌ في البيتِ فقامَتْ بطَلَ خيارُها بمجرَّدِ قيامِها؛ لأنَّه دليلُ الإعراض)) اهـ.

قلت: وفيه أنَّ هذا قولُ البعض، وأنَّ الأصحَّ أنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ مع القيام دليلُ الإعراضِ كما مرَّ[4].

[١٣٦٠٤] (قولُهُ: واتِّكاءُ القاعدةِ) أمَّا لو اضطجَعَتْ فقيل: لا يَبطُلُ، وقيل: إنْ هيَّأت الوسادةَ كما يُفعَلُ للنَّومِ بطَلَ، "بحر"[5] عن "الخلاصة"[6].

[١٣٦٠٥] (قولُهُ: للمَشُورةِ) فلو دَعَتْهُ لغيرِها بطَلَ؛ لِما مرَّ[7] من أنَّ الكلامَ الأجنبيَّ دليلُ الإعراض.

[١٣٦٠٦] (قولُهُ: بفتحٍ وضمٍّ) أي: فتحِ الميم وضمِّ الشِّين، وكذا بسكونِ الشِّين مع فتحِ الميمِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الرابعة صـ١٣٥ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥١.

(٤) المقولة [١٣٥٨١] قوله: ((لتبدُّل مجلسها حقيقة)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٥١ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ، معزياً إلى "المحيط".

(٧) المقولة [١٣٥٨٢] قوله: ((لما يدلُّ على الإعراض)).

إذا لم يكن عندها مَن يدعوهم، سواءٌ تحوَّلَتْ عن مكانِها أوْ لا في الأصحِّ، "خلاصة"[١]. (وإيقافُ دابَّةٍ هي راكبتُها لا يقطعُ) المجلسَ، ولو أقامَها أو جامَعَها مُكرَهةً بطَلَ لتمكُّنِها من الاختيارِ.

(والفُلْكُ لها كالبيتِ، وسَيْرُ دابَّتِها كسَيْرِها) حتَّى لا يتبدَّلُ المجلسُ بجَرْيِ الفُلْكِ، ويتبدَّلُ بسَيْرِ الدَّابَّةِ لإضافتِهِ إليها،.....

والواوِ كما في "المصباح"[٢].

[١٣٦٠٧] (قولُهُ: إذا لم يكن عندَها مَن يَدعُوهم) صادقٌ بما إذا لم يكن عندَها أحدٌ أصلاً، أو عندَها ولا يَدعُوهم، فلو عندها مَن يَدعُوهم فدَعَتْ بنفسِها بطَلَ، والظَّاهرُ أنَّ هذا الحكمَ يَجرِي في دعاءِ الأبِ للمَشُورةِ، "ط"[٣].

[١٣٦٠٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: إنْ تَحوَّلَتْ بطَلَ بناءً على أنَّ المُعتبَرَ إمَّا تبدُّلُ المجلسِ أو الإعراضُ، والأصحُّ اعتبارُ[٤] الإعراضِ، أفادَهُ في "البحر"[٥].

[١٣٦٠٩] (قولُهُ: لتَمَكُّنِها من الاختيارِ) أي: اختيارِها نفسَها، فعدمُ ذلك دليلُ الإعراضِ، [٣/ق٢٧٤/أ] "بحر"[٦].

[١٣٦١٠] (قولُهُ: والفُلْكُ) أي: السَّفينةُ.

[١٣٦١١] (قولُهُ: حتَّى لا يَتبدَّلُ إلخ) لأنَّ سَيْرَها غيرُ مضافٍ إلى راكبِها، بل إلى غيرِهِ من الرِّيحِ ودفعِ الماءِ، فلا يَبطُلُ الخِيارُ بسَيْرِها بل بتبدُّلِ المجلسِ، "فتح"[٧].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في المشيئة والخيار ق١٠٦/ب بتصرف معزياً إلى "الأصل" من نسخة الإمام خواهر زاده.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((شور)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤١/٢.

(٤) في "ب": ((عتبار)) بغير ألف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥٠/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥٠/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٦/٣.

إلاَّ أنْ تُجيبَ مع سكوتِهِ، أو يكونا في مَحمَلٍ يقودُهما الجَمَّالُ فإنَّه كالسَّفينةِ.

(وفي: اختاري نفسَكِ لا تصحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ).....

[١٣٦١٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تُجيبَ مع سُكُوتِهِ) لأنَّها لا يُمكِنُها الجوابُ بأسرعَ من ذلك، فلا يَتبدَّلُ حكماً؛ لأنَّ اتِّحادَ المجلسِ إنَّما يُعتبَرُ ليصيرَ الجوابُ متَّصلاً بالخطاب، وقد وُجِدَ إذا كان بلا فصلٍ، كذا في "الفتح"[١]. وفسَّرَ الإسراعَ في "الخلاصة"[٢]: ((بأنْ يَسبِقَ جوابُها خطوتَها))، "نهر"[٣]. وظاهرُ قولِ "الفتح": ((فلا يَتبدَّلُ حكماً)) أنَّه لا يُشترَطُ هذا السَّبْقُ؛ لأنَّه لا يَحصُلُ به التَّبدُّلُ لا حقيقةً ولا حكماً.

[١٣٦١٣] (قولُهُ: فإنَّه كالسَّفينةِ) يعني: بجامعِ أنَّ السَّيرَ في كلٍّ منهما غيرُ مضافٍ إلى راكبٍ، وقياسُ هذا أنَّها لو كانَتْ على دابَّةٍ وثَمَّةَ مَن يَقُودُها أنْ لا يَبطُلَ بسَيْرِها، "نهر"[٤]، وأقرَّهُ "الرَّمليُّ".

قلت: قد يقال: إنَّه قياسٌ مع الفارقِ، فإنَّهما لو كانا في محملٍ يَقُودُهما آخرُ يُنسَبُ السَّيْرُ إلى القائدِ؛ لعدم تمكُّنِ راكبِ المحمل من تسييرِ الدَّابَّةِ بخلافِ راكبِ الدَّابَّة، فإنَّه يُمكِنُهُ التَّسييرُ، فيُنسَبُ إليه وإنْ قادَهُ غيرُهُ، تأمَّل.

قال "الرَّحمتيُّ": ((وينبغي أنَّ الدَّابَّةَ لو جَمَحَتْ وعجَزَتْ عن رَدِّها أنْ تكونَ كالسَّفينةِ؛ لأنَّ فعلَها حينئذٍ لا يُنسَبُ إلى الرَّاكبِ، كما يأتي في الجنايات)). /٤٧٧

(تتمَّةٌ)

لا يَبطُلُ خِيارُها فيما لو نامَتْ قاعدةً، أو كانَتْ تُصلِّي المكتوبةَ أو الوترَ فأتَمَّتْها، أو السُّنَّةَ المؤكَّدةَ في الأصحِّ، أو ضَمَّتْ إلى النَّافلةِ ركعةً أخرى، أو لَبِسَتْ من غيرِ قيامٍ، أو أكَلَتْ قليلاً،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٦.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ، معزياً إلى "المحيط".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

لعدمِ تنوُّعِ الاختيار، بخلاف: أنتِ بائنٌ أو أمرُكِ بيدِكِ (بل تَبِيْنُ) بواحدةٍ (إنْ قالت: اخترتُ) نفسي (أو) أنا (أختارُ نفسي) استحساناً، بخلافِ قولِهِ: طلِّقي نفسَكِ،.....

أو شَرِبَتْ، أو قَرَأَتْ قليلاً، أو سَبَّحَتْ، أو قالت: لِمَ لا تُطلِّقُني بلسانِكَ؟ قال في "الفتح"[1]: ((لأنَّ المُبدِّلَ للمجلسِ ما يكونُ قَطْعاً للكلامِ الأوَّلِ وإفاضةً في غيره، وليس هذا كذلك، بل الكلُّ يَتعلَّقُ بمعنًى واحدٍ وهو الطَّلاقُ))، وتمامُهُ في "النَّهر"[2].

[١٣٦١٤] (قولُهُ: لعدمِ تَنوُّعِ الاختيارِ) لأنَّ اختيارَها إنَّما يُفيدُ الخُلُوصَ والصَّفا، والبينونةُ تَثبُتُ به مُقتضىً ولا عمومَ له، "نهر"[3]، أي: معنى اخترتُ نفسي: اصطَفَيتُها من مِلكِ أحدٍ لها، وذلك بالبينونةِ، فصارت البينونةُ مُقتضًى، وهو ما يُقدَّرُ ضرورةَ تصحيحِ الكلام، فإنَّ اصطفاءَها نفسَها مع مِلكِ الزَّوجِ لا يُمكِنُ، فيُقدَّرُ: لأنِّي أَبَنْتُ نفسي، والمُقتَضَى لا عمومَ له؛ لأنَّه ضروريٌّ، فيُقدَّرُ بقَدْرِ الضَّرورةِ وهو البينونةُ الصُّغرى؛ إذ بها تَستَخلِصُ نفسَها وتَصطَفِيها من مِلكِ الزَّوجِ، فلا تصحُّ نيَّةُ الكبرى لعدم احتمالِ اللَّفظِ لها، "رحمتي".

[١٣٦١٥] (قولُهُ: بخلافِ: أنتِ بائنٌ) لأنَّه ملفوظٌ به لا مانعَ من عمومِهِ، فإذا أُطلِقَ انصرَفَ إلى الأدنى وهو البينونةُ الصُّغرى، ولو نَوَى [٣/ق٢٤٧/ب] الكبرى صَحَّ؛ لأنَّه نَوَى مُحتمَلَ لفظِهِ، وكذا قولُهُ: أمرُكِ بيدِكِ، ولا يصحُّ إيقاعُ الرَّجعيِّ به؛ لأنَّه تفويضٌ بلفظِ الكناية، والواقعُ بها البائنُ، وهو يَحتمِلُ البينونتين فيَنصرِفُ إلى الصُّغرى، وإنْ نَوَى الكبرى فأَوقَعَتْها بلفظِها أو بنيَّتِها صحَّ لِما قلنا، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٣٦١٦] (قولُهُ: استحساناً) راجعٌ إلى قولِهِ: ((أو أنا أختارُ نفسي))، أي: لو ذَكَرَتْ بلفظِ

(قولُ "الشَّارح": بخِلافِ: أنتِ بائنٌ إلخ) ذكَرَ في "الفَتْح" وجْهَ عدمِ صحَّةِ نيَّةِ الثَّلاثِ في : أنتِ طالقٌ، ووجْهَ صحَّتِها في : أنتِ بائنٌ ونحوِهِ منْ ألفاظِ الكناياتِ أوَّلَ الطَّلاقِ، فانْظُرْهُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٦.

(٢) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب ٢١٩/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

.....

المضارع سواءٌ ذَكَرَتْ: أنا أو لا ففي القياسِ لا يقعُ؛ لأنَّه وعدٌ، ووجهُ الاستحسانِ قولُ "عائشةَ" رضي الله عنها لَمَّا خيَّرَها النَّبيُّ ﷺ: ((بل أختارُ اللَّهَ ورسولَهُ[1]))، واعتبَرَهُ ﷺ جواباً، ولأنَّ المضارعَ حقيقةٌ في الحالِ مجازٌ في الاستقبالِ كما هو أحدُ المذاهب، وقيل بالقلب، وقيل: مُشترَكٌ بينهما، وعلى الاشتراكِ يُرجَّحُ هنا إرادةُ الحال بقرينةِ كونِهِ إخباراً عن أمرٍ قائمٍ في الحالِ، وذلك ممكنٌ في الاختيارِ؛ لأنَّ محلَّهُ القلبُ، فيَصِحُّ الإخبارُ باللِّسانِ عمَّا هو قائمٌ بمحلٍّ آخرَ حالَ الإخبار كما في الشَّهادة، بخلاف قولِها: أُطلِّقُ نفسي، لا يُمكِنُ جَعْلُهُ إخباراً عن طلاقٍ قائمٍ؛ لأنَّه إنَّما يقومُ باللِّسانِ، فلو جازَ لقامَ به الأمران في زمنٍ واحدٍ وهو مُحالٌ، وهذا بناءٌ على أنَّ الإيقاعَ لا يكونُ بنفسٍ: أُطلِّقُ لعدم التَّعارُفِ، وقدَّمنا أنَّه لو تُعُورِفَ جاز، ومقتضاه أنْ يقعَ به هنا إنْ تُعُورِفَ[2]؛ لأنَّه إنشاءٌ لا إخبارٌ، كذا في "الفتح"[3] ملخَّصاً.

(قولُهُ: ولأنَّ المضارِعَ حقيقةٌ في الحالِ مجازٌ في الاستِقبالِ إلخ) الأوضحُ في الاستِدلالِ ما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"؛ حيث قالَ: ((ولأنَّ هذهِ الصِّيغةَ غلبَ استعمالُها في الحالِ، كما في كلمةِ الشَّهادةِ وأداءِ الشَّاهدِ الشَّهادةَ، يُقالُ: فلانٌ يختارُ كذا يُريدونَ تحقيقَهُ، فيكونُ كنايةً عن تحقيقِها في القلْبِ، بخلافِ قولِها: أنا أُطلِّقُ نفسي؛ لأنَّه لا يُمكِنُ أنْ يُجعَلَ حكايةً عن تطليقِها في تلكَ الحالةِ؛ لعدمِ تصوُّرِهِ ولأنَّ الطَّلاقَ فعلُ اللِّسانِ، فلا يُمكِنُها أنْ تنطِقَ به مع نُطْقِها بهذا الخبَرِ، بخلافِ الاختيارِ؛ لأنَّه فعلُ القلْبِ، فلا يستحيلُ اجتماعُهُما، كما في كلمةِ الشَّهادةِ لَمَّا كانَت حكايةً عن التَّصديقِ بالقلْبِ لم يستحِلْ اجتماعُهُما، فجُعِلَتْ إخباراً عمَّا في ضميرِهِ)) اهـ.

---

(١) أخرجه أحمد ٦/١٨٥، والبخاري (٢٤٦٨) كتاب المظالم ـ باب إماطة الأذى ـ في حديث طويل ـ ومسلم (١٤٧٩) كتاب الطلاق ـ باب في الإيلاء، واعتزال النساء وتخييرهن، والنسائي ٦/١٦٠ كتاب الطلاق ـ باب التوقيت بالخيار، و"الكبرى" (٩٢٠٨) كتاب عشرة النساء، باب إذا لم يجد الرجل ما ينفق على امرأته هل يُخَيِّرُ امرأته، وابن ماجه (٢٠٥٣) كتاب الطلاق ـ باب الرجل يخير امرأته، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٣٧ كتاب النكاح ـ باب ما وجب عليه من تخيير النساء. وفي الباب عن جابر وعمر رضي الله عنهما.

(٢) ((إن تعورف)) ساقط من "م".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٥ ـ ٤١٦.

فقالت: أنا طالقٌ أو أنا أُطلِّقُ نفسي لم يقع؛ لأنَّه وعدٌ، "جوهرة"، ما لم يُتعارَفْ أو تَنْوِ الإنشاءَ، "فتح".....

قال في "النَّهر"[(١)]: ((وقيَّدَ المسألةَ في "المعراج" بما إذا لم يَنْوِ إنشاءَ الطَّلاقِ، فإنْ نَوَاهُ وقَعَ)) اهـ. والمناسبُ التَّعبيرُ بضميرِ المؤنَّث؛ لأنَّ المسألةَ هي قولُ المرأةِ: أُطلِّقُ نفسي، تأمَّل.

[١٣٦١٧] (قولُهُ: أنا طالقٌ) ليس هذا في "الجوهرةِ" ولا في "البحرِ" و"النَّهرِ" و"المنحِ" و"الفتحِ"، بل صرَّحَ في "البحر"[(٢)] في الفصل الآتي نقلاً عن "الاختيار"[(٣)] وغيرِهِ ـ وسيَذكرُهُ[(٤)] "الشَّارحُ" أيضاً هناك ـ : ((أنَّه يقعُ بقولِها: أنا طالقٌ؛ لأنَّ المرأةَ تُوصَفُ بالطَّلاقِ دُونَ الرَّجُل)) اهـ.

وعبارةُ "الجوهرة"[(٥)]: ((وإنْ قال: طَلِّقي نفسَكِ، فقالت: أنا أُطلِّقُ لم يقع قياساً واستحساناً)) اهـ.

نعم ذكَرَ في "البحر"[(٦)] في فصل المشيئة عن "الخانيَّة"[(٧)]: ((قال لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شئتِ، فقالت: أنا طالقٌ لا يقعُ شيءٌ)) اهـ.

لكنَّ عدمَ الوقوع لأنَّه علَّقَ الثَّلاثَ على مشيئتِها الثَّلاثَ، ولا يمكنُ إيقاعُ الثَّلاثِ بلفظِ: طالقٌ، فلا يقعُ شيءٌ؛ لأنَّه لم يُوجَد المُعلَّقُ عليه، ولذا قال في "الذَّخيرة": ((لا يقعُ إلاَّ أنْ تقول: أنا طالقٌ ثلاثاً))، وبه عُلِمَ أنَّ لفظَ: أنا طالقٌ يَصلُحُ جواباً، وإنَّما لم يقع هنا لِما قلنا، فتدبَّر. [٣/ق٢٤٨/أ]

[١٣٦١٨] (قولُهُ: أو تَنْوِ) مضارعٌ مبنيٌّ للمعلوم، فاعلُهُ ضميرُ المرأة، مجزومٌ بحذفِ الياء عطفاً

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ١٣٧/٣.

(٤) صـ٣٩٦ـ "در".

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٥٦/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وذِكْرُ النَّفسِ أو الاختيارةِ في أحدِ كلاميهما شرطُ) صحَّةِ الوقوعِ بالإجماع (ويُشترَطُ ذكرُها متَّصلاً، فإنْ كان منفصلاً فإنْ في المجلسِ صَحَّ) لأنَّها تَملِكُ فيه الإنشاءَ (وإلاَّ لا).....

على ((يُتعارَفْ)) المبنيِّ للمجهول، "ح"[1]. ثمَّ هذا ليس من عبارةِ "الفتح"، بل من زيادةِ "الشَّارح" أخذاً ممَّا نقلناه[2] آنفاً عن "النَّهر" عن "المعراج".

[١٣٦١٩] (قولُهُ: أو الاختيارةِ) مصدرُ: اختارِي. وأفادَ أنَّ ذِكْرَ النَّفْسِ ليس شرطاً بخصوصِهِ، بل هي أو ما يَقُومُ مَقامَها ممَّا يأتي[3].

[١٣٦٢٠] (قولُهُ: في أحدِ كلاميهما) وإذا كانت النَّفْسُ في كلاميهما فبالأَولى، وإذا خَلَتْ عن كلاميهما لم يقع، "بحر"[4].

[١٣٦٢١] (قولُهُ: بالإجماعِ) لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ بلفظِ الاختيار عُرِفَ بإجماعِ الصَّحابةِ، وإجماعُهم في اللَّفظةِ المُفسَّرةِ من أحدِ الجانبين، "ط"[5] عن "إيضاح الإصلاح".

[١٣٦٢٢] (قولُهُ: لأنَّها تَملِكُ فيه الإنشاءَ) أي: فتَملِكُ تفسيرَهُ أيضاً، "ط"[6]. قال في "البحر"[7] عن "المحيط" و"الخانيَّة"[8]: ((لو قالت في المجلسِ: عَنَيْتُ نفسي يقعُ؛ لأنَّها ما دامَتْ فيه تَملِكُ الإنشاءَ)).

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٢) المقولة [١٣٦١٦] قوله: ((استحساناً)).

(٣) صـ٣٧٨ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٨، معزياً إلى "الفتح".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٨.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ١/٥٢٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

إلاَّ أنْ يتصادَقَا على اختيارِ النَّفسِ فيصحُّ وإنْ خلا كلامُهما عن ذكرِ النَّفس، "درر"[١] و"التَّاجيّة"، وأقرَّهُ "البَهْنَسيُّ" و"الباقانيُّ"، لكنْ رَدَّهُ "الكمالُ"، ونقلَهُ "الأكملُ" بـ ((قيل))، فالحقُّ[٢] ضعفُهُ، "نهر"[٣]. (فلو قال: اختاري اختيارةً أو طَلْقةً) أو أُمَّكِ (وقَعَ لو قالت: اختَرْتُ) فإنَّ ذكرَ الاختيارةِ كذكرِ النَّفس؛ إذ التَّاءُ فيه للوَحْدة،.....

[١٣٦٢٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَتصادَقا) ظاهرَهُ: ولو بعدَ المجلسِ، "بحر"[٤].

[١٣٦٢٤] (قولُهُ: و"التَّاجيَّة") نسبةٌ إلى "تاج الشَّريعة".

[١٣٦٢٥] (قولُهُ: لكنْ رَدَّهُ "الكمالُ"[٥]) حيث قال: ((الإيقاعُ بالاختيارِ على خلافِ القياس، فيُقتصَرُ على مَوردِ النَّصِّ فيه، ولولا هذا لأمكَنَ الاكتفاءُ بتفسيرِ القرينةِ الحاليَّةِ دون المقاليَّةِ بعدَ أنْ نَوَى الزَّوجُ وقوعَ الطَّلاق به وتَصادَقا عليه، لكنَّه باطلٌ، وإلاَّ لوقَعَ بمجرَّدِ النِّيَّةِ مع لفظٍ لا يَصلُحُ له أصلاً كـ: اسقِني)) اهـ.

[١٣٦٢٦] (قولُهُ: ونقَلَهُ "الأكملُ") أي: في "العناية"[٦]، "ط"[٧].

٤٧٨/٢ [١٣٦٢٧] (قولُهُ: فلو قال إلخ) تفريعٌ على ما عُلِمَ من أنَّ الشَّرطَ ذِكْرُ النَّفسِ أو ما يقومُ مَقامَها في تفسيرِ الاختيار.

[١٣٦٢٨] (قولُهُ: إذ التَّاءُ فيه للوَحْدةِ) أي: واختيارُها نفسَها هو الذي يَتَّحِدُ مرَّةً ـ بأنْ قال لها: اختاري، فقالت: اخترتُ نفسي تقعُ واحدةٌ ـ ويتعدَّدُ أخرى كـ: اختاري نفسَكِ بثلاثِ تطليقاتٍ، فقالت: اخترتُ وَقَعْنَ، فلمَّا قيَّدَ بالوَحْدةِ ظهَرَ أنَّه أرادَ تخييرَها في الطَّلاقِ، فكان مُفسَّراً، ولا يَرِدُ

---

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ٣٧٤/١.

(٢) في "ب" و"ط": ((والحق)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٣٨/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣٣٨/٣.

(٦) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٣/٣ (هامش "فتح القدير").

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٢/٢.

وكذا ذكرُ التَّطليقة وتكرارُ لفظِ اختاري، وقولها: اخترتُ أبي أو أُمِّي أو أهلي أو الأزواجَ يَقُومُ مَقامَ ذكرِ النَّفس،.....

أنَّ هذا مُناقِضٌ لِما مَرَّ[1] من أنَّ الاختيارَ لا يَتنوَّعُ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ ممَّا ذكرنا كونُ الاختيارِ نفسِهِ يَتنوَّعُ كالبينونةِ إلى غليظةٍ وخفيفةٍ حتَّى يُصابَ كلُّ نوعٍ منه بالنيَّةِ من غيرِ زيادةِ لفظٍ آخرَ، أفادَهُ في "الفتح"[2].

[١٣٦٢٩] (قولُهُ: وكذا ذِكْرُ التَّطليقةِ) وتقعُ بائنةً إنْ في كلامِها، بأنْ قالت: اخترتُ نفسي بتطليقةٍ بخلافها في كلامِهِ، فإنَّه يقعُ بها طلقةٌ رجعيَّةٌ؛ لأنَّه تفويضٌ بالصَّريحِ، وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ كما مَرَّ[3].

[١٣٦٣٠] (قولُهُ: وتكرارُ لفظِ: اختاري) لأنَّ الاختيارَ في حقِّ الطَّلاقِ هو الذي يتكرَّرُ، فكان مُتعيِّناً، "ط"[4] عن "الإيضاح"، [٣/ق٢٤٨/ب] لكنْ في كونِ التَّكرارِ مُفسِّراً كالنَّفْسِ كلامٌ يأتي[5] قريباً.

[١٣٦٣١] (قولُهُ: وقولُها: اخترتُ أبي إلخ) لأنَّ الكون عندهم إنَّما يكونُ للبينونةِ وعدمِ الوُصْلةِ مع الزَّوجِ، بخلافِ: اخترتُ قومي أو ذا رَحِمٍ مَحرَمٍ لا يقعُ، وينبغي أنْ يُحمَلَ على ما إذا كان لها أبٌ أو أمٌّ، أمَّا إذا لم يكن وكان لها أخٌ ينبغي أنْ يقعَ؛ لأنَّها حينئذٍ تكونُ عندَهُ عادةً، كذا في "الفتح"[6]، قال في "النَّهر"[7]: ((ولم أرَ ما لو قالت: اخترتُ أبي أو أمِّي وقد ماتا ولا أخَ لها،

(قولُهُ: وتصحُّ فيه نيَّةُ الثَّلاثِ) أي: إذا قالَ لها: طلِّقي نفسَكِ، لا في : اخْتاري تطليقةً.

---

(١) صـ٣٧٤ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٣) المقولة [١٣٥٧٤] قوله: ((أو طلقي نفسك)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٦/ب.

والشَّرطُ ذكرُ ذلك في كلامِ أحدِهما كما مثَّلنا، فلم يَختَصَّ اختيارُهُ بكلامِ الزَّوجِ كما ظُنَّ، ولو قالت: اخترتُ نفسي وزوجي، أو نفسي لا بل زوجي وقَعَ، وما في "الاختيار"[1] من عدمِ الوقوعِ.....

وينبغي أنْ يقعَ؛ لقيامِ ذلك مَقامَ: اخترتُ نفسي)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ المُفسِّرَ ثمانيةُ ألفاظٍ: النَّفْسُ، والاختيارةُ، والتَّطليقة، والتَّكرارُ، وأبي، وأمِّي، وأهلي، والأزواجُ، ويُزادُ تاسعٌ وهو العددُ في كلامِهِ، فلو قال: اختاري ثلاثاً، فقالت: اخترتُ يقعُ ثلاثٌ؛ لأنَّه دليلُ إرادةِ اختيارِ الطَّلاق؛ لأنَّه هو الذي يتعدَّدُ، وقولُها: اخترتُ يَنصرِفُ إليه، فيقعُ الثَّلاثُ، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١٣٦٣٢] (قولُهُ: والشَّرطُ إلخ) إنَّما اكتفى بذكرِ هذه الأشياءِ في أحدِ الكلامين؛ لأنَّها إنْ كانت في كلامِهِ تضمَّنَ جوابُها إعادتَهُ، كأنَّها قالت: فعلتُ ذلك، وإنْ كانَتْ في كلامِها فقد وُجدَ ما يَختَصُّ بالبينونةِ في اللَّفظِ العاملِ في الإيقاع، فإذا وُجدَتْ نيَّةُ الزَّوجِ تَمَّتْ علَّةُ البينونةِ فتَثبُتُ، بخلاف ما إذا لم يُذكَر النَّفْسُ ونحوُها في شيءٍ من الطَّرفين؛ لأنَّ المُبهَمَ لا يُفسِّرُ المبهمَ، وللإجماعِ المارِّ[3]، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[١٣٦٣٣] (قولُهُ: فلم يَختَصَّ إلخ) أخَذَهُ من "القهستانيِّ"[5]، "ح"[6]. وكيف يَختَصُّ مع مخالفتِهِ لقولِ المتون: ((وذِكْرُ النَّفْسِ أو الاختيارةِ في أحدِ كلاميهما شرطٌ))؟!

[١٣٦٣٤] (قولُهُ: وما في "الاختيار"[7]) هو شرحُ "المختار" لمؤلِّفِه.

[١٣٦٣٥] (قولُهُ: من عدمِ الوقوعِ) أي: في مسألةِ الإضراب.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ٣/١٣٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٨.

(٣) صـ٣٧٧ـ "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تفويض طلاقها إليها ١/٣١١.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٧) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل كنايات الطلاق ٣/١٣٥.

سهوٌ، نعم لو عَكَسَتْ لم يقع اعتباراً للمقدَّم، وبطَلَ أمرُها كما لو عطفت بـ: أو، أو أَرْشاها لتختارَهُ فاختارَتْهُ، أو قالت: أَلحقتُ نفسي بأهلي (ولو كرَّرَها) أي: لفظةَ اختاري (ثلاثاً).....

[١٣٦٣٦] (قولُهُ: سهوٌ) لمخالفتِهِ لِما هو المنقولُ في الكتبِ المعتمدة، "بحر"[١].

[١٣٦٣٧] (قولُهُ: لو عَكَسَتْ) بأنْ قالت: اخترتُ زَوْجي لا بل نفسي، أو قالت: زَوْجي ونفسي، "بحر"[٢].

[١٣٦٣٨] (قولُهُ: اعتباراً للمُقدَّمِ) لعدمِ صحَّةِ الرُّجوعِ عنه.

[١٣٦٣٩] (قولُهُ: وبطَلَ أمرُها) عطفٌ على ((لم يَقَعْ))، "ح"[٣]، أي: خرَجَ الأمرُ من يدِها في مسألتي العكس.

[١٣٦٤٠] (قولُهُ: كما لو عَطَفَتْ بـ: أو) أي: فإنَّه لا يقعُ ويَخرُجُ الأمرُ من يدِها؛ لأنَّ أو لأحدِ الشَّيئين، فلم يُعلَمِ اختيارُها نفسَها ولا زوجَها على التَّعيين، فكان اشتغالاً بما لا يَعنِيها، فكان إعراضاً. اهـ "ح"[٤].

[١٣٦٤١] (قولُهُ: أو أَرْشاها إلخ) أي: جعَلَ لها مالاً لتختارَهُ فاختارَتْهُ لا يقعُ، ولا يجبُ المالُ؛ لأنَّه رَشوةٌ؛ إذ هو اعتياضٌ عن تركِ حقٍّ تَمَلُّكِ نفسِها، فهو كالاعتياضِ عن تركِ [٣/ق٢٤٩/أ] حقِّ الشُّفعةِ، "فتح"[٥].

[١٣٦٤٢] (قولُهُ: أو قالت إلخ) قال في "البحر"[٦]: ((ولو قال لها: اختاري، فقالت: أَلْحَقتُ نفسي بأهلي لم يقع كما في "جامع الفصولين"[٧]، وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّه من الكناياتِ، فهو كقولِها:

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٣، معزيّاً إلى "الخلاصة".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩٥.

بعطفٍ أو غيرِهِ (فقالت) اخترتُ أو (اخترتُ اختيارةً، أو اخترتُ الأُولى، أو الوسطى، أو الأخيرةَ يقعُ بلا نيَّةٍ) من الزَّوج لدلالةِ التَّكرارِ.....

أنا بائنٌ)) اهـ "ح"[1]. وهذا ذكرَهُ في "البحر" في الفصلِ الآتي، وسنذكرُ[2] جوابَهُ ثَمَّةَ عند قولِهِ: ((وكلُّ لفظٍ يَصلُحُ للإيقاعِ إلخ)).

[١٣٦٤٣] (قولُهُ: بعطفٍ) أي: بواوٍ أو فاءٍ أو ثمَّ، وفي "شرح التَّلخيص" لـ"الفارسيِّ": ((أنَّه في العطف بـ: ثمَّ لو اختارَتْ نفسَها قبل تكلُّمِ الزَّوجِ بالثَّانيةِ وهي غيرُ مدخولٍ بها بانَتْ بالأُولى، ولم يقع بغيرِها شيءٌ))، "بحر"[3].

[١٣٦٤٤] (قولُهُ: بلا نيَّةٍ) كذا في "الكنزِ"[4] و"الهدايةِ"[5] و"الصَّدرِ الشَّهيدِ" و"العتَّابيِّ"، ووجهُهُ ما قاله "الشَّارحُ" من دلالةِ التَّكرارِ على إرادةِ الطَّلاقِ، وكذا قال في "تلخيص الجامع الكبير": ((والتَّعدُّدُ ـ أي: التَّكرارُ ـ خاصٌّ بالطَّلاقِ، فأغنَى عن ذكرِ النَّفْسِ والنيَّةِ))، لكنْ قال في "غاية البيان": ((إنَّ المُصرَّحَ به في "الجامع الكبير"[6] اشتراطُ النيَّةِ، وهو الظَّاهرُ)) اهـ.

وذهَبَ إليه "قاضي خان"[7] و"أبو المعين النسفيُّ"، ورجَّحَهُ في "الفتح"[8]: ((بأنَّ تكرارَ الأمرِ بالاختيارِ لا يُصيِّرُهُ ظاهراً في الطَّلاقِ؛ لجوازِ أنْ يريدَ: اختاري في المالِ، أو اختاري في المسكنِ))، قال في "البحر"[9]: ((والاختلافُ في الوقوعِ قضاءً بلا نيَّةٍ مع الاتِّفاقِ على أنَّه لا يقعُ في نفسِ الأمرِ إلاَّ بها، والحاصلُ: أنَّ المعتمدَ روايةً ودرايةً اشتراطُ النيَّةِ دُونَ النَّفْسِ)) اهـ.

أقول: والذي مالَ إليه العلاَّمةُ "قاسمٌ" و"المقدسيُّ" هو الأوَّلُ، وقولُ "البحر" باشتراطِ النيَّةِ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٢) المقولة [١٣٦٩٠] قوله: ((وكل لفظ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠ باختصار.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١/١٨٠.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٦) "الجامع الكبير": كتاب الطلاق ـ باب في الطلاق الذي يقع بالمال والذي لا يقع صـ١٨٤ـ.

(٧) أي: في "شرحه للزيادات" كما صرَّح به "الكمال" في "الفتح": ٣/٤١٦.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٦.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ باختصار.

.....

دُونَ النَّفْسِ فيه نظرٌ؛ لأنَّ مَن قال بعدمِ اشتراطِ النيَّةِ بناءً على أنَّ التَّكرارَ دليلُ إرادةِ الطَّلاقِ يقـول: لا يُشترَطُ ذِكْرُ النَّفْسِ أيضاً بدلالةِ التَّكرار، كما هو صريحُ عبارةِ "التَّلخيص" المارَّةِ[1] وصريـحُ ما مَرَّ[2] أيضاً مِن عَدِّ التَّكرارِ من المُفسِّراتِ التِّسعةِ، ومَن قـال باشـتراطِ النيَّـةِ لم يَجعَـل التَّكـرارَ دليـلاً على إرادةِ الطَّلاق كما هو صريحُ كلامِ "الفتـح" المـارِّ[3]، ومثلُـهُ في "شـرح الزِّيـادات" لـ "قـاضي خان"، فحيث لم يكن التَّكرارُ دليلاً على إرادةِ الطَّلاقِ بقـيَ لفـظُ الاختيـارِ بـلا مُفسِّـرٍ، وتقـدَّمَ[4] الإجماعُ على اشتراطِهِ، فلَزِمَ مِن القولِ باشتراطِ النيَّةِ اشتراطُ ذِكْرِ النَّفْسِ، ولا يَحصُلُ التَّفسيرُ بالنيَّـةِ لِما في "الفتح"[5] حيث قال: ((والإيقاعُ بالاختيارِ على خلافِ القياس، فيُقتصَرُ على مَوردِ النَّـصِّ، ولولا هذا لأمكَنَ الاكتفاءُ بتفسيرِ القرينـةِ الحاليَّـةِ دُونَ المقاليَّـةِ إنْ نَـوَى الـزَّوجُ وقـوعَ الطَّـلاقِ بـه وتَصَادَقا عليه، [٣/ق٢٤٩/ب] لكنَّه باطلٌ)) اهـ.

٤٧٩/٢

نعمْ حيث كان الاختلافُ المارُّ[6] إنما هو في الوقوعِ قضاءً ينبغـي أنْ يقـال: إنَّ ذِكْـرَ الـزَّوجِ النَّفْسَ مع التَّكرارِ لا يُشترَطُ معه النيَّةُ اتِّفاقاً؛ لِما علمتَهُ من أنَّ مَناطَ الاختلافِ هو أنَّ التَّكـرارَ هـل يَقُومُ مَقامَ ذِكْرِ النَّفْسِ في الدِّلالةِ على إرادةِ الطَّلاق أوْ لا؟ فإذا وُجِدَ التَّصريحُ بـذِكْرِ النَّفْسِ تعيَّنَت

(قولُهُ: نعمْ؛ حيث كانَ الاختلافُ المارُّ إلخ) فيما سلكَهُ "المُحَشِّي" هُنا مخالفةٌ ظاهرةٌ لقولهم: باشتراطَ النِّيَّةِ وذِكْرِ النَّفسِ أو ما يقومُ مقامَها، فإنَّ مقتضاهُ أنَّه لا بُدَّ من هذَينِ الأمرَينِ، فدَعوَى أنَّه لا حاجةَ إلى النِّيَّةِ عندَ ذِكْرِ النَّفسِ وأنَّه متَّفَقٌ عليهِ مخالِفٌ لعباراتِهِم هنا، تأمَّل.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٣٦٣١] قوله: ((وقولها اخترت أبي إلخ)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) صـ٣٧٧ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٤١٤/٣.

(٦) في المقولة نفسها.

(ثلاثاً) وقالا: يقعُ في ((اخترتُ الأُولى)).....

الدِّلالةُ على إرادةِ الطَّلاقِ، فلا يبقى محلٌّ للخلافِ في اشتراطِ النيَّةِ قضاءً؛ لأنَّ ذِكْرَ النَّفْسِ يُكذِّبُهُ في دَعْواهُ أنَّه لم يَنْوِ، كما مَرَّ[1] في كنايات الطَّلاق من أنَّ الدِّلالةَ أقوى من النيَّةِ لكونِها ظاهرةً والنيَّةِ باطنةً، فتعيَّنَ كونُ الخلافِ المارِّ[2] في أنَّه هل تُشترَطُ النيَّةُ في صورةِ التَّكرارِ أو لا تُشترَطُ محلُّهُ ما إذا لم يَذكُر النَّفْسَ أو ما يَقُومُ مَقامَها، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المقام، فتدبَّره فإنَّه مُفرَدٌ.

ومِن هنا ظهَرَ لك أنَّه لا تنافيَ بين قولِهِ هنا: ((بلا نيَّةٍ)) وقولِهِ في أوَّلِ البابِ[3]: ((يَنوي الطَّلاقَ))؛ لأنَّ ما ذكرَهُ أوَّلاً من اشتراطِ النيَّة إنما هو فيما إذا لم تُذكَر النَّفْسُ ونحوُها من المُفسِّراتِ في كلام الزَّوج، وإنما ذُكِرَتْ في كلامِ المرأة، فتُشترَطُ النيَّةُ لتَتِمَّ علَّةُ البينونةِ كما قدَّمناه[4] سابقاً عن "الفتح"، وقدَّمنا[5] أنَّ الغضبَ أو المذاكرةَ يَقُومُ مَقامَ النيَّةِ في القضاء، أمَّا إذا ذُكِرَت النَّفْسُ ونحوُها في كلامِهِ فلا حاجةَ إلى النيَّةِ في القضاء؛ لوجود ما يَختَصُّ بالبينونةِ، وهل التَّكرارُ في كلامِهِ مُفسِّرٌ كالنَّفْسِ فيُغني عن النيَّةِ أوْ لا؟ فيه الخلافُ الذي سَمِعتَهُ، وأمَّا إذا لم تُذكَر النَّفْسُ أو نحوُها لا في كلامِهِ ولا في كلامِها لا يقعُ أصلاً وإنْ نَوَى كما مَرَّ[6].

[١٣٦٤٥] (قولُهُ: ثلاثاً) يوجدُ في بعضِ النُّسخِ ذكرُها قبلَ قولِهِ: ((بلا نيَّةٍ))، وهو الذي في "المنح"[7]، وهو الأنسبُ؛ لإفادتِهِ أنَّ الثَّلاثةَ لا تُشترَطُ لها النيَّةُ أيضاً، "ط"[8].

[١٣٦٤٦] (قولُهُ: في: اخترتُ الأُولى) قيَّدَ به لأنَّ في قولِها: اخترتُ أواخترتُ اختيارةً يقعُ

---

(١) صـ٣٢٢ـ "در".

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) صـ٣٦٢ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٦٣٢] قوله: ((والشرط إلخ)).

(٥) المقولة [١٣٥٧٣] قوله: ((فلا يعملان بلا نية)).

(٦) المقولة [١٣٦٢٥] قوله: ((لكن رده الكمال)). ٢/٤٧٨

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام تفويض الطلاق ١/ق ١٤٢/ب.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٢.

إلى آخرِهِ واحدةٌ بائنةٌ، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"[(١)]، "بحر"[(٢)]. وأقرَّهُ الشيخُ "عليٌّ[(٣)] المقدسيُّ"، وفي "الحاوي القدسيِّ"[(٤)]: ((وبه نأخذُ)) انتهى، فقد أفادَ أنَّ قولهما هو المفتى به؛ لأنَّ قولهم: ((وبه نأخذُ)) من الألفاظِ المعلَّمِ بها على الإفتاءِ، كذا بخطِّ "الشَّرف الغزِّيِّ" مُحشِّي "الأشباه".....

ثلاثٌ اتِّفاقاً، وكذا: اخترتُ مرَّةً، أو بمرَّةٍ، أو دَفْعةً، أو بدَفْعةٍ، أو بواحدةٍ، أو اختيارةً واحدةً تقعُ الثَّلاثُ في قولِهم، "بحر"[(٥)].

[١٣٦٤٧] (قولُهُ: إلى آخرِهِ) أي: أو الوسطى أو الأخيرةَ، والمرادُ أنَّها قالت: اخترتُ الأُولى، أو قالت: اخترتُ الوسطى، أو قالت: الأخيرةَ، ويُحتمَلُ كونُ المرادِ أنَّها ذَكَرَت الثَّلاثةَ مع العطفِ بـ: أو.

[١٣٦٤٨] (قولُهُ: وأقرَّهُ الشَّيخُ "عليٌّ المقدسيُّ") فيه أنَّ "المقدسيَّ" في "شرحِهِ" على "نظم الكنز" إنما حَكَى القولين، ثمَّ ذكَرَ توجيهَ قولِهما، وأعقَبَهُ بتوجيهِ قولِ "الإمام".

[١٣٦٤٩] (قولُهُ: فقد أفادَ إلخ) فيه أنَّ [٣/ق٢٥٠/أ] قولَ "الإمامِ" مَشَى عليه أصحابُ المتون، وأخَّرَ دليلَهُ في "الهداية"[(٦)]، فكان هو المرجَّحَ عنده على عادتِهِ، وأطالَ في "الفتح"[(٧)] وغيرِهِ

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الطلاق ـ باب صريح الطلاق وغيره صـ٢٠١ـ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ ـ ٣٤٠ بتصرف.

(٣) ((الشيخُ عليٌّ)) ليست في "و".

(٤) في "د" زيادة: ((عبارة المقدسي في "شرحه": وقالا واحدة، واختاره الطَّحاوي، وفي "الحاوي القدسي": وبه نأخذ؛ لأنَّ هذا اللفظ يفيد الإفراد والترتيب، والإفرادُ من ضروراته، فإذا بطل في حقِّ الأصل بطل في حق التبع؛ لأنَّ ((الأُوْلى)) تأنيث ((الأَوَّل))، وهو اسم لفرد سابق، و((الوسطى)) تأنيثُ ((الأوسط))، وهو اسم لفرد بين مِثْلين، و((الأخيرة)) اسم لفرد لاحق، والترتيب باطل؛ لأنَّه لا يترتَّبُ فيما ملكته، فيعتبر فيما يفيد، وهو الإفراد، فصار كما لو قالت: طلَّقت نفسي أو اخترت نفسي بتطليقة. ثم ذكر توجيه قول الإمام)). ق١٨٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠، معزياً إلى "المحيط".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ٣/٤١٧ـ٤١٨.

(ولو قالت) في جوابِ التَّخييرِ المذكورِ: (طَلَّقْتُ نفسي، أو اخترتُ نفسي بتطليقةٍ) أو اخترتُ الطَّلقةَ الأُولى (بانَتْ بواحدةٍ في الأصحِّ) لتفويضِهِ بالبائن، فلا تَملِكُ غيرَهُ.

(أَمْرُكِ بيدِكِ في تطليقةٍ أو اختاري تطليقةً).....

في توجيهِهِ ودَفْعِ ما يَرِدُ عليه، وتَبِعَهُ في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢]، فكان هو المعتمدَ لأصحابِ المتون والشُّروح، فلا يُعارِضُهُ اعتمادُ "الحاوي القدسيِّ"[٣].

[١٣٦٥٠] (قولُهُ: في جوابِ التَّخييرِ المذكورِ) أي: المكرَّرِ ثلاثاً كما في "النَّهر"[٤]، وعبارةُ "البحر"[٥]: ((في جوابِ قولِهِ: اختاري)).

[١٣٦٥١] (قولُهُ: في الأصحِّ) الأنسبُ إبدالُهُ بقولِهِ: هو الصَّوابُ؛ لأنَّ ما في "الهداية"[٦] وبعضِ نُسَخِ "الجامع الصَّغير"[٧]: ((من أنَّه يَملِكُ الرَّجعةَ)) جزَمَ الشَّارحون بأنَّه غلطٌ، وما في "البحر"[٨]: ((من أنَّه روايةٌ)) رَدَّهُ في "النَّهر"[٩].

[١٣٦٥٢] (قولُهُ: لتفويضِهِ بالبائنِ) لأنَّ لفظَ التَّخييرِ كنايةٌ، فيقعُ به البائنُ.

[١٣٦٥٣] (قولُهُ: فلا تَملِكُ غيرَهُ) لأنَّه لا عبرةَ لإيقاعِها بل لتفويضِ الزَّوجِ، ألا ترى أنَّه لو أمَرَها بالبائنِ أو الرَّجعيِّ فعَكَسَتْ وقَعَ ما أَمَرَ به الزَّوجُ؟ "بحر"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٩ـ٣٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل: وقوله: اختاري كقوله أمرك بيدك ق٨٠/ب.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ق٢١٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤٠، معزياً إلى "المعراج".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاختيار ١/٢٤٤.

(٧) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات صـ٢٠٥ـ، وفيه: ((لا يملك الرجعة)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤١، معزياً إلى "شرح الوقاية".

(٩) "النهر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ق٢١٧/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤١.

فاختارَتْ نفسَها طَلُقَتْ رجعيَّةً) لتفويضِهِ إليها بـالصَّريحِ، والمفيـدُ للبينونـةِ إذا قُـرِنَ بالصَّريحِ صار رجعيّاً كعكسِهِ. قيَّدَ بـ: في، ومثلُها الباء، بخلافِ: لتُطلِّقي نفسَكِ أو حتَّى تُطلِّقي فهي بائنةٌ، كما لو جعَلَ أمرَها بيدِها[1] لو لم تَصِلْ نفقتي إليكِ فطَلِّقي نفسَكِ متى شئتِ، فلم تَصِلْ فطَلَّقَتْ كان بائناً؛.....

[١٣٦٥٤] (قولُهُ: فاختارَتْ نفسَها) أشار إلى أنَّ: اخترتُ كما يَصلُحُ جوابـاً للاختيـارِ يَصلُـحُ جواباً للأمرِ باليدِ كما يأتي[2]، أفادَهُ "ط"[3].

[١٣٦٥٥] (قولُـهُ: والمفيـدُ للبينونـةِ إلخ) جـوابٌ عـن سـؤالٍ هـو: أنَّ كُـلاًّ مـن: أمرُكِ بيـدِكِ واختاري يُفيدُ البينونةَ، فلا يجوزُ صَرْفُهُ عنها إلى غيرِها، قال "السَّائحانيُّ": ((ومن هنا يُعلَمُ أنَّ قولَهُ ـ لزوجتِهِ: رُوْحي طالقةٌ ـ رجعيٌّ)).

[١٣٦٥٦] (قولُهُ: كعكسِهِ) يعني: أنَّ الصَّريحَ إذا قُرِنَ بالكنايةِ كان بائناً نحو: أنتِ طالقٌ بـائنٌ، "ح"[4].

[١٣٦٥٧] (قولُهُ: بخلافِ) الباءُ للسَّببيَّةِ مُتعلِّقٌ بـ((قيَّدَ))، أي: إنما قيَّدَ بـ: في بسببِ مخالفةِ إلخ، وقولُهُ: ((ومثلُها الباءُ)) اعتراضٌ، "ح"[5].

[١٣٦٥٨] (قولُهُ: فهي بائنةٌ) لأنَّه فوَّضَ إليها بلفظِ البائن، وذكَرَ الصَّريحَ علَّةً أو غايـةً لا على أنَّه هو المُفوَّضُ، بخلاف في؛ لأنَّه جعَلَ الأمرَ مظروفاً في التَّطليقةِ، والباءُ هنا بمعنى في، "رحمتي".

[١٣٦٥٩] (قولُهُ: كما لو جعَلَ أمرَها بيدِها) أي: بأنْ قال: أمرُكِ بيدِكِ لـو لم إلخ، فقولُـهُ:

---

(١) في "د" زيادة: ((بخلاف ما لو قال: أمرُكِ بيدك بتطليقة واحدة، تُطلِّقي نفسك متى شئت، وحيـث شئت، تكـون رجعيَّةً "صيرفية")). ق١٨٧/أ.

(٢) المقولة [١٣٦٨٠] قوله: ((وقَعْنَ)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

لأنَّ لفظةَ الطَّلاقِ لم تكن في نفسِ الأمرِ.

(فروعٌ) قال لرجلٍ: خيِّرِ امرأتي فلم تَختَرْ[1] ما لم يُخيِّرْها، بخلافِ أخبِرْها بالخيارِ؛ لإقرارِهِ به. قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شئتِ واختاري، فقالت: شئتُ واخترتُ وقَعَ ثنتان. قال: اختاري اليومَ وغداً.....

((لو لم تَصِلْ)) شرطٌ، وقولُهُ: ((أمرُكِ بيدِكِ)) دليلُ جوابِهِ، وقولُهُ: ((فطَلِّقي)) تفسيرٌ لكونِ أمرِها بيدِها، "ح"[2].

٤٨٠/٢ [١٣٦٦٠] (قولُهُ: لأنَّ لفظةَ الطَّلاقِ) علَّةٌ للمسائلِ الثَّلاثِ، "ط"[3].

[١٣٦٦١] (قولُهُ: لم تكن في نفسِ الأمرِ) أي: في نفسِ الأمرِ باليدِ، أي: لم تكن معمولاً له، وليس المرادُ: بنفسِ الأمرِ الواقعِ، "ح"[4].

[١٣٦٦٢] (قولُهُ: فلم تَختَرْ) يعني: لم يكن لها الخِيارُ كما عبَّرَ به في "البحر"[5]، وحيث ارتكَبَ "الشَّارحُ" هذا التَّركيبَ كان عليه أنْ يَحذِفَ الفاءَ كما لا يخفى، "ح"[6]. وفي بعضِ النُّسخ: ((فلا خيارَ لها ما لم يُخيِّرْها)).

[١٣٦٦٣] (قولُهُ: بخلافِ: أخبِرْها بالخيارِ) أي: فقَبْلَ أنْ يُخبِرَها سَمِعَت الخبرَ فاختارَتْ نفسَها وقَعَ؛ لأنَّ الأمرَ بالإخبارِ يَقتضِي تقدُّمَ المُخبَرِ عنه، [٣/ق٢٥٠/ب] فكان هذا إقراراً من الزَّوجِ بثُبوتِ الخيارِ لها، "بحر"[7].

[١٣٦٦٤] (قولُهُ: وقَعَ ثنتان) إحداهما بالمشيئةِ وأخرى بالخيارِ؛ لأنَّه فوَّضَ إليها طلاقين

---

(١) في "د": ((تخير)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٤١/٣، معزيّاً إلى "المحيط".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق١٨٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣٤١/٣ ـ ٣٤٢، معزيّاً إلى "المحيط".

اتَّحَدَ، ولو: واختاري[١] غداً تعدَّدَ. قال: اختاري اليومَ أو أَمْرُكِ بيدِكِ هـذا الشَّـهرَ خُيِّرَتْ في بقيَّتِهما، وإنْ قال: يوماً أو شهراً فمِن ساعةِ تكلَّمَ إلى مثلِها من الغدِ،...

أحدُهما صريحٌ والآخرُ كنايةٌ، والكنايةُ حالَ ذِكْرِ الصَّريحِ لا تَفتقِرُ إلى نيَّةٍ، "بحر"[٢].

[١٣٦٦٥] (قولُـهُ: اتَّحَـدَ) حتَّـى إذا رَدَّتْ في اليـومِ بطَـلَ أصـلاً، "هنديَّـة".[٣] ومثلُـهُ إذا قـال: اختاري في اليومِ وغدٍ كما في "البحر"[٤]، "ط"[٥].

[١٣٦٦٦] (قولُهُ: ولو: واختاري غداً) بأنْ قال: اختارِي اليـومَ واختـاري غـداً فهمـا خِيـاران بقرينةِ إعادةِ ذِكْرِ الاختيارِ، "ط"[٦]. وسيأتي[٧] ما يَتَّحِدُ وما يتعدَّدُ في البابِ الآتي.

[١٣٦٦٧] (قولُهُ: قال: اختاري اليومَ إلخ) لَمَّا ذكرَهُ مُعرَّفاً انصرَفَ إلى المعهودِ وهـو الحـاضرُ، ولم يُمكِنْ تخييرُها في الماضي منه، فكانَتْ مُخيَّرةً إلى انقضائِـهِ، وذلـك بغُرُوبِ الشَّـمسِ في اليـومِ، وبرؤيةِ الهلالِ في الشَّهرِ، وبتمامِ ذي الحجَّةِ في السَّنة، كما لـو حلَـفَ لا يُكلِّمُـهُ اليـومَ أو الشَّـهرَ أو السَّنةَ. وأمَّا لو نَكَّرَهُ انصرَفَ إلى كاملِهِ، وكان ابتداؤه مـن حـينِ التَّخيـيرِ، فيَنتهـي بمثلِـهِ مـن الغـدِ، فيَدخُلُ ما بينهما من اللَّيلِ ضرورةً، مع أنَّ اللَّيلَ لا يَتبَعُ اليومَ المفردَ، وكأنَّ هذه المسألةَ مستثناةٌ مـن ذلك، "رحمتي".

وما ذكرَهُ "الشَّارح" مأخوذٌ من "الجوهرة"[٨]، وعبارةُ "البحـر"[٩] في الفصل الآتـي

---

(١) في "و": ((ولو قال: واختاري)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٣/٣٤١، معزيّاً إلى "المحيط".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثالث في تفويض الطلاق ـ الفصل الأول في الاختيار ١/٣٩٠، نقلاً عن "محيط السرخسي".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق باب تفويض الطلاق ٣/٣٣٦، نقلاً عن "المحيط".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٣.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ٢/١٤٣.

(٧) المقولة [١٣٧٠٩] قوله: ((وأنّه في المتحد)).

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٩.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٨.

وإلى تمامِ ثلاثين يوماً، ولو جعَلَهُ لها رأسَ الشَّهرِ خُيِّرَتْ في اللَّيلةِ الأُولى ويومِها، ولا يَبطُلُ المؤقَّتُ بالإعراضِ، بل بمضيِّ الوقتِ عَلِمَتْ أوْ لا.

عن "الذَّخيرة": ((لو قال: أمرُكِ بيدِكِ يوماً أو شهراً أو سنةً فلها الأمرُ من تلك السَّاعةِ إلى استكمالِ المدَّةِ المذكورة)) اهـ.

وهذه العبارةُ تَحتمِلُ أنْ يكون المرادُ: أنَّه يُكمَّلُ من اللَّيلِ، أو يُكمَّلُ من اليومِ الثَّاني مع دخولِ اللَّيلِ وعدمِهِ، لكنْ صرَّحُوا في الأيمان في: لا أُكلِّمُهُ يوماً بتكميلِهِ من اليومِ الثَّاني مع دخولِ اللَّيلِ كما مَرَّ[1] عن "الرَّحمتيِّ".

[١٣٦٦٨] (قولُهُ: وإلى تمامِ ثلاثين يوماً) لأنَّ التَّفويضَ حصَلَ في بعضِ الشَّهرِ، فلا يمكنُ اعتبارُ الأهلَّةِ فيه، فيُعتبَرُ بالأيَّامِ بالإجماع، "ذخيرة". ومفهومُهُ أنَّه لو كان حينَ أَهَلَّ الهلالُ يُعتبَرُ بالهلالِ كما في مسألة الإجارة.

[١٣٦٦٩] (قولُهُ: في اللَّيلةِ الأُولى ويومِها) لأنَّ الرَّأسَ الأوَّلُ، وتحتَ الشَّهرِ نوعان: اللَّيلُ والنَّهارُ، فأوَّلُ اللَّيالي اللَّيلةُ الأُولى، وأوَّلُ الأنهُرِ[2] اليومُ الأوَّلُ، "ط"[3].

[١٣٦٧٠] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ المُؤقَّتُ) أي: الخيارُ المُؤقَّتُ بيومٍ أو شهرٍ أو سنةٍ ((بالإعراضِ)) في مجلسِ العِلْمِ، بل بمُضيِّ الوقتِ المُعيَّنِ عَلِمَتْ بالتَّخييرِ أوْ لا، أمَّا الخيارُ المُطلَقُ فيَبطُلُ بالإعراض، "ط"[4]، والله أعلم.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) في "ب" و"م" و"ط": ((الأشهر))، وما أثبتناه هو الصواب، والله أعلمُ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ١٤٣/٢.

﴿بابُ الأمرِ باليد﴾

هو كالاختيارِ إلاَّ في نيَّةِ الثَّلاثِ لا غير.....

﴿بابُ الأمرِ باليَد﴾

الأَمْرُ هُنَا بمعنى الحَالِ، واليَدُ بمعنى التَّصرُّفِ، "بحر"[1] عَنِ [٣/ق٢٥١/أ] "المصباح"[2]. والمعنى: بابُ بيانِ حَالِ طَلاقِ المرأةِ الَّذي جَعَلَهُ زوجُهَا في تصرُّفِهَا، "ط"[3]. وقدَّمْنَا[4] أنَّ المُنَاسِبَ التَّرْجمةُ هُنَا بالفَصْلِ بَدَلَ البابِ.

[١٣٦٧١] (قولُهُ: هُوَ كالاختيارِ) أيْ: في اشتراطِ النِّيَّةِ، وذِكْرِ النَّفْسِ أو ما يقُومُ مَقَامَها، وعَدَمِ مِلْكِ الزَّوجِ الرُّجُوعَ، وتقيُّدِهِ بمجلسِ التَّفْويضِ أو مَجْلِسِ عِلْمِهَا إذا كانَتْ غائبةً، أو بالمُدَّةِ إذا كانَ مُؤَقَّتاً.

[١٣٦٧٢] (قولُهُ: إلاَّ في نِيَّةِ الثَّلاثِ) فإنَّهَا تَصِحُّ هُنَا لا في التَّخييرِ؛ لأنَّ الأمرَ جِنْسٌ يحتمِلُ الخُصُوصَ والعُمُومَ، فأيَّهُمَا نَوَى صَحَّتْ نِيَّتُهُ، وما في "البدائعِ"[5] مِنْ عَدَمِ اشتراطِ

﴿بابُ الأمرِ باليَد﴾

(قولُهُ: الأمرُ هنا بمعنى الحالِ، واليدُ بمعنى التَّصرُّفِ إلخ) نقلَ في "العِنايةِ" عَنْ "شيخِ الإسلامِ" في توجيهِ صحَّةِ نيَّةِ الثَّلاثِ بالأمْرِ باليدِ: ((أنَّ الأمرَ باليدِ اسمٌ عامٌّ يتناولُ كُلَّ شيءٍ، قالَ تعالى: ﴿والأمر يومئذ لله﴾ [الانفطار ـ ١٩] أرادَ به الأشياءَ كُلَّها، وإذا كانَ اسماً عامًّا ـ يعني: بدَلِيًّا ـ صلحَ اسماً لكُلِّ فعلٍ، فإذا نوى الطَّلاقَ صارَ كنايةً عن قولِهِ: طلاقُكِ بيدِكِ، والطَّلاقُ يحتمِلُ العمومَ والخصوصَ، فيكونُ نيَّةُ الثَّلاثِ نيَّةَ التَّعميمِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٢.

(٢) "المصباح المنير": مادة((أمر))، ((يد)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ٢/١٤٣.

(٤) المقولة [١٣٥٦٨] قوله: ((ثلاثةً)).

(٥) انظر "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ٣/١١٨.

(إذا قال لها) ولو صغيرةً؛ لأنَّه كالتَّعليق، "بزَّازيَّة"[١] (أمرُكِ بيدِكِ) أو بشمالِكِ أو أنفِكِ[٢] أو لسانِكِ.....

ذِكْرِ النَّفْسِ هُنَا مُخَالِفٌ لعامَّةِ الكُتُبِ كَمَا في "البحرِ"[٣] و"النَّهرِ"[٤].

[١٣٦٧٣] (قولُهُ: ولو صغيرةً) هذِهِ واقِعَةُ الفَتْوَى الَّتي قدَّمْناها[٥] في البابِ المارِّ عَنِ "الذَّخيرةِ".

[١٣٦٧٤] (قولُهُ: لأنَّهُ كالتَّعليقِ) أيْ: لأنَّهُ وإنْ كانَ تمليكاً لكنْ فيهِ معنى التَّعليقِ كَمَا مَرَّ[٦] بيانُهُ في التَّخييرِ.

[١٣٦٧٥] (قولُهُ: أَمْرُكِ بيدِكِ) مثلُهُ المُعَلَّقُ كإنْ دخلْتِ الدَّارَ فأمرُكِ بيدِكِ، فإنْ طلَّقَتْ نفسَهَا كَمَا وَضَعَتِ القَدَمَ فيها طَلُقَتْ، وإنْ بعدَ ما مَشَتْ خُطْوَتينِ لَمْ تَطْلُقْ؛ لأنَّهَا طَلَّقَتْ بعدَ مَا خَرَجَ الأمرُ مِنْ يدِهَا، "بحر"[٧] عَنِ "المحيطِ". وفي "العتَّابيَّةِ": وإنْ مَشَتْ خُطْوَةً بَطَلَ، فيُحْمَلُ على ما إذا كانَتْ رِجْلُها فوقَ العَتَبَةِ والأُخْرَى دَخَلَتْ بِهَا، وما سَبَقَ[٨] على ما إذا كانَتْ خارِجَ العَتَبَةِ، فبأوَّلِ خُطْوَةٍ لَمْ تَتَعَدَّ أوَّلَ الدُّخُولِ، وبالثَّانيةِ تتعدَّى ويخرُجُ الأمرُ مِنْ يدِهَا، "مقدسي".

[١٣٦٧٦] (قولُهُ: أو بِشِمَالِكِ إلخ) وفي "البزَّازيَّةِ"[٩]: ((أمرُكِ في عينَيْكِ وأمثالُهُ يُسْأَلُ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ النوع الخامس في بطلانه ٢٤٢/٤ بتصرف(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((أو فمك)) بدل ((أو أنفك)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٥) المقولة [١٣٥٩٨] قوله: ((فيصح)).

(٦) المقولة [١٣٥٩٨] قوله: ((فيصح)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٤/٣.

(٨) أي: ويُحْمَلُ ما سَبَقَ على إلخ....

(٩) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ النوع الأول في المقدمة ٢٢٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(يَنْوي ثلاثاً) أي: تفويضَها (فقالت) في مجلسها: (اخترتُ نفسي بواحدةٍ) أو قَبِلْتُ نفسي، أو اخترتُ أَمْري، أو أنتَ عليَّ حرامٌ،أو منِّي بائنٌ، أو أنا منكَ بائنٌ أو طالقٌ (وَقَعْنَ) وكذا لو قال أبوها: قَبِلْتُها، "خلاصة"[1].....

عَنِ النِّيَّةِ))، "بحر"[2].

[١٣٦٧٧] (قولُهُ: يَنْوِي ثَلاثاً) أشارَ إلى أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ التَّفويضِ دِيَانةً، أو دَلالةِ الحَالِ قَضَاءً كَمَا في "البحرِ"[3]، وسيأتي[4] مُحْتَرَزُ قولِهِ: ((ثَلاثاً)).

[١٣٦٧٨] (قولُهُ: أَيْ: تفويضَهَا) أَيْ: تفويضَ الثَّلاثِ، وأشارَ إلى أنَّ هذِهِ الألفاظَ كنايةٌ عَنِ التَّفويضِ لا عَنِ الإيقاعِ، حتَّى لو نَوَى بها الإيقاعَ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّ لفظَهَا لا يحتَمِلُ ذلك، وهو ظاهِرٌ في غيرِ الأمرِ باليَدِ، أمَّا هو فيحتَمِلُ الإيقاعَ؛ لأنَّهُ إذا أبانَهَا كانَ أمرُهَا بيدِهَا وكأنَّهُ لَمْ يُجْعَلْ كنايةً عنهُ لعَدَمِ التَّعَارُفِ، "رحمتي".

٤٨١/٢ [١٣٦٧٩] (قولُهُ: في مَجْلِسِهَا) استُفِيدَ هَذَا القَيْدُ مِنَ الفاءِ التَّعقيبيَّةِ، "نهر"[5]. وهَذَا قيدٌ في التَّفويضِ المُطْلَقِ عَنِ الوقتِ كَمَا مَرَّ[6].

[١٣٦٨٠] (قولُهُ: وَقَعْنَ) أَي: الثَّلاثُ؛ لأنَّ الاختيارَ يصلُحُ جَوَاباً للأمرِ باليَدِ لكونِهِ تمليكاً كالتَّخييرِ، والواحدةُ صفةٌ للاختيارَةِ، فصارَ كأنَّهَا قالَتْ: اخترْتُ نفسِي بمرَّةٍ واحدةٍ، وبذلِكَ تَقَعُ

(قولُ "الشَّارحِ": أو طالقٌ) لا يَظهرُ وقوعُ الثَّلاثِ بِهِ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٢/٣.

(٤) المقولة [١٣٦٨٣] قوله: ((وإن لم ينو ثلاثاً)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٧/ب.

(٦) المقولة [١٣٥٧٨] قوله: ((ويمضي الوقت)).

وينبغي أنْ يُقيَّدَ بالصَّغيرة.

(وأَعَرْتُكِ طلاقَكِ) وأَمْرُكِ بيدِ الله ويَدِكِ، وأَمْرِي بيدِكِ على المختار، "خلاصة" (كـ: أمرُكِ بيدِكِ) وذكرُ اسمِهِ تعالى للتبرُّكِ، وإنْ لم يَنْوِ ثلاثاً فواحدةٌ، ولو طَلَّقَتْ ثلاثاً فقال: نَوَيْتُ واحدةً ولا دلالةَ حُلِّفَ،.....

الثَّلاثُ، "نهر"[1]. أمَّا: طَلِّقِي نفسَكِ فإنَّ الاختيارَ لا يصلُحُ جواباً لَهُ كَمَا يأتي[2] في الفَصْلِ الآتي.

[١٣٦٨١] (قولُهُ: وينبغي إلخ) فيهِ نَظَرٌ، وعبارَةُ "الخلاصةِ"[3] عَنِ [٣/ق٢٥١/ب] "المنتقى": ((لو جَعَلَ أمرَهَا بيَدِ أبيها، فقالَ أبوها: قَبِلْتُهَا طَلُقَتْ، وكذا لو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا فقالَتْ: قبلْتُ نفسِي طَلُقَتْ)) اهـ. وفي مِثْلِ هَذَا لا يتوقَّفُ على صِغَرِهَا؛ لأنَّهُ يَصِحُّ أنْ يُجْعَلَ الأمرُ بيدِ أجنبيٍّ وإنْ كانَتْ بالِغَةً، وليسَ في عبارةِ "الخلاصةِ" أنَّهُ جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا فقَبِلَ أبوها حتَّى يتأتَّى ما بَحَثَهُ "الشَّارحُ" تَبَعاً لصاحبِ "النَّهرِ"[4]، "رحمتي".

قلت: على أنَّهُ إذا جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا يكونُ في معنى التَّعليقِ على اختيارِهَا نفسَهَا، فلا يَصِحُّ مِنْ أبيها ولو كانَتْ صغيرةً، وكَذَا لو جَعَلَهُ بيَدِ أبيها لا يَصِحُّ منها ولو كبيرةً؛ لعَدَمِ وُجُودِ المعلَّقِ عليهِ.

[١٣٦٨٢] (قولُهُ: وذِكْرُ اسمِهِ تَعَالَى للتَّبرُّكِ) أَيْ: فتنفردُ المخاطَبَةُ بالأَمْرِ.

[١٣٦٨٣] (قولُهُ: وإنْ لَمْ يَنْوِ ثَلاثاً) مُحْتَرَزُ قولِهِ: يَنْوِي ثَلاثاً، وهو صادِقٌ بأنْ لَمْ يَنْوِ عدداً، أو نَوَى واحدةً أو ثِنْتينِ في الحُرَّةِ، فإنَّهَا تَقَعُ واحدةً بائنةً، وقدَّمْنا[5] أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ نِيَّةِ التَّفويضِ إليها دِيَانةً، أو يدلَّ الحالُ عليهِ قَضَاءً، "بحر"[6].

[١٣٦٨٤] (قولُهُ: ولا دَلالَةَ) أمَّا إذا وُجِدَتِ الدَّلالةُ على الثَّلاثِ كَمُذَاكَرَتِها أو الإشارةِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب.

(٢) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ق١٠٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٧/ب ـ ق٢١٨/أ.

(٥) المقولة [١٣٦٧٧] قوله: ((ينوي ثلاثاً)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٢.

وتُقبَلُ بيِّنتُها على الدِّلالة كما مَرَّ[١].

(واتِّحادُ المجلسِ وعِلْمُها) وذِكْرُ النَّفسِ أو ما يقومُ مَقامَها (شرطٌ، فلو جَعَلَ أمرَها بيدِها و لم تَعلَمْ) بذلك (وطَلَّقَتْ نفسَها.....

بِثَلاثِ أصابعَ فيُعْمَلُ بهَا، وهذا أَوْلَى مِنْ قولِ "النَّهرِ"[٢]: كَمَا إذا كانَ في حَالِ الغَضَبِ أو مُذَاكَرَةِ الطَّلاق، فإنَّهُ لا يَدُلُّ على نِيَّةِ الثَّلاثِ، "ط"[٣].

[١٣٦٨٥] (قولُهُ: وتُقْبَلُ بيِّنتُها على الدَّلالةِ) أيْ: على الغَضَبِ أو المُذَاكَرَةِ مَثَلاً، ولا تُقْبَلُ على النِّيَّةِ إلاَّ أنْ تُقَامَ على إقرارِهِ بهَا كَمَا في "النَّهرِ"[٤] عَنِ "العِمَادِيَّةِ".

[١٣٦٨٦] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أيْ: في أوَّلِ الكِنَايَاتِ، "ح"[٥].

[١٣٦٨٧] (قولُهُ: أو ما يَقُومُ مَقَامَهَا) كالاختيارَةِ واخترْتُ أمري، "ط"[٦]. وكاخترْتُ أبي أو أمِّي أو أهلِي أو الأزواجَ كَمَا يُعْلَمُ مِمَّا مَرَّ[٧] في التَّخييرِ، والظَّاهِرُ أيضاً أنَّ التِّكرارَ هُنَا مثلُهُ هُنَاكَ.

[١٣٦٨٨] (قولُهُ: فلو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا إلخ) مُحْتَرَزُ قولِهِ: وعِلْمُهَا، وتَرَكَ الآخَرَينِ لظُهُورِهِمَا، فلو اختارَتْ نفسَهَا بعدَ انقضاءِ المجلسِ لا يَقَعُ، وهَذَا إذا أَطْلَقَ، أمَّا إذا وقَّتَهُ كأمرُكِ بيدِكِ يوماً فَلَهَا الخِيَارُ ما دامَ الوقتُ، ولو قالَ لَهَا: أمرُكِ بيدِكِ، فقالَتْ: اخترْتُ ولَمْ تَقُلْ نفسِي ولا ما يَقُومُ مَقَامَها لَمْ يَقَعْ، "رحمتي".

---

(١) صـ٣٢٢ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/أ.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٤/٢.

(٧) صـ٣٧٩ـ "در".

لم تَطلُقْ)[١] لعدمِ شرطِهِ، "خانيَّة"[٢].

(وكلُّ لفظٍ يَصلُحُ للإيقاعِ منه يَصلُحُ للجوابِ منها، وما لا) يَصلُحُ للإيقاعِ منه (فلا) يَصلُحُ للجوابِ منها، فلو قالت: أنا طالقٌ أو طَلَّقْتُ نفسي وقَعَ بخلافِ نحوِ[٣]: طَلِّقْتُكَ؛ لأنَّ المرأة تُوصَفُ بالطَّلاقِ دون الرَّجُل، "اختيار". (إلاَّ لفظَ الاختيارِ خاصَّةً)

[١٣٦٨٩] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ) كالوكيلِ لا يَصِيرُ وكيلاً قبلَ العِلْمِ بالوَكَالةِ، حتَّى لو تصرَّفَ لا يَصِحُّ تصرُّفُهُ، بخلافِ الوَصِيِّ؛ لأنَّهُ خِلافَةٌ كالوِرَاثَةِ، "بزَّازيَّة"[٤].

[١٣٦٩٠] (قولُهُ: وكُلُّ لفظٍ إلخ) نَقَلَ هَذَا الأصلَ في "البحرِ"[٥] عَنِ "البدائعِ"[٦]، ولَمْ أَرَ مَنْ أوضَحَهُ، والَّذي ظَهَرَ لِي في بيانِهِ أنَّهُ ليسَ المرادُ تشخيصَ اللَّفظِ بمادَّتِهِ وهيئتِهِ ولا بتغييرِ الضَّمَائِرِ والهيآتِ كَمَا قيل، بل المرادُ أنْ تُسْنِدَ اللَّفظَ إلى ما لو أسندَهُ إليهِ الزَّوجُ يَقَعُ بِهِ الطَّلاقُ، فَبِهَذَا يكونُ ما يصلُحُ للإيقاعِ منهُ يصلُحُ للجَوَابِ منهـا، فقولُهَا: أنتَ عَلَيَّ حرامٌ، [٣/ق٢٥٢/أ] أو أنتَ منِّي بائنٌ، أو أنا منكَ بائنٌ يصلُحُ للجَوَابِ كَمَا مَرَّ[٧]؛ لأنَّهَا أسندَتِ الحُرْمَةَ والبينونةَ في الأوَّلَيْنِ إلى الزَّوجِ، وهو لو أسندَهُمَا إليهِ يَقَعُ، بأنْ قالَ: أنا عليكِ حرامٌ، أو أنا منكِ بائنٌ، وفي الثَّالثِ أسندَتِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "الخلاصة" عن "الفتاوى الصغرى": الأمر باليد لا يخلو إمَّا أن يكونَ بيدها، أو يد فلان، مرسلاً، أو معلَّقاً بشرط، أو مؤقتاً: فإن كان مرسلاً أو مؤقَّتاً كان الأمر بيدها أو يد فلان ما دام الوقت باقياً عَلِمَا بذلك أو لم يَعْلَما. أقول: يمكن التوفيق بأنَّ المراد بهـذا عَلِما وقتَ التفويض أو لم يعلما، وعلما بمعنى الوقت أو لم يعلما، يدلُّ عليه قول "التجريد" سواء علِمتْ أول الوقت أو لم تعلم. "مقدسي")). ق١٨٨/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو المرأة ٥٢١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((نحو)) ليست في "ب" و"ط".

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ النوع الأول في المقدمة ٢٢٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله أمرك بيدك إلخ ١١٧/٣.

(٧) صـ٣٩٣ـ "در".

فإنَّه ليس من ألفاظِ الطَّلاقِ، ويَصلُحُ جواباً منها، "بدائع"[١].....

البينونةَ إلى نفسِها، وهو لو أسندَهَا إلى نفسِها يَقَعُ، بأنْ قالَ: أنتِ منِّي بائنٌ، وكَذَا قولُهَا: أنا طالقٌ أو طلَّقْتُ نفسِي، أسندَتِ الطَّلاقَ إلى نفسِهَا فيَصِحُّ جواباً؛ لأنَّهُ لو أسندَ الطَّلاقَ إليها يَقَعُ، بخلافِ قولِهَا: طَلَّقْتُكَ، ومثلُهُ قولُهَا: أنتَ منِّي طالقٌ؛ لأنَّهَا أسندَتِ الطَّلاقَ إليهِ، وهو لو أسندَهُ إلى نفسِهِ لَمْ يَقَعْ، فحيثُ لَمْ يكُنْ صالحاً للإيقاعِ منهُ لَمْ يَصْلُحْ للجوابِ مِنْهَا، فَهَذَا هو الصَّوابُ في تقريرِ هذا الضَّابطِ، وبِهِ سَقَطَ ما قيل: إنَّهُ منقوضٌ بهذا الأخيرِ؛ لأنَّهُ لو قالَ لَهَا: طلَّقْتُكِ يَقَعُ، وهو مبنيٌّ على أنَّ المرادَ[٢] تغييرُ الضَّمائرِ والهَيْآتِ، وليسَ كذلكَ، بل المرادُ ما ذكرْنَا، ثمَّ اعلمْ أنَّ المرادَ ـ مِنْ قولِهِمْ: كُلُّ ما صَلَحَ للإيقاعِ مِنَ الزَّوجِ ـ ما يصلُحُ لَهُ بلا توقُّفٍ على نيَّةٍ بعدَ طلبِهَا منهُ الطَّلاقَ؛ لِمَا في "جامعِ الفصولينِ"[٣]: ((الأصلُ أنَّ كُلَّ شيءٍ مِنَ الزَّوجِ طَلاقٌ إذا سألَتْهُ فأجابَهَا بِهِ، فإذا أوقعَتْ مثلَهُ على نفسِهَا بعدَمَا صارَ الطَّلاقُ بيدِهَا تَطْلُقُ، فلو قالَتْ: طلِّقْني، فقالَ: أنتِ حرامٌ، أو بائنٌ، أو خَلِيَّةٌ، أو بَرِيَّةٌ تَطْلُقُ، فلو قالَتْهُ بعدَمَا صارَ الطَّلاقُ بيدِها تَطْلُقُ أيضاً، ولو قالَتْ لَهُ: طَلِّقْني، فقالَ: إلحَقِي بأهلِكِ، وقالَ: لَمْ أَنْوِ طَلاقاً صُدِّقَ، فلو قالَتْهُ بعدَمَا صارَ الأمرُ بيدِهَا بأنْ قالَتْ: ألْحَقْتُ نَفْسِي بأهلي لا تَطْلُقُ أيضاً)) اهـ.

أَيْ: لأنَّهُ مِنَ الكِنَاياتِ الَّتي تحتملُ الرَّدَّ، فتتوقَّفُ على النِّيَّةِ في حالةِ الغَضَبِ والمُذَاكرَةِ، فلا تتعيَّنُ للإيقاعِ بعدَ سؤالِهَا الطَّلاقَ إلاَّ بالنِّيَّةِ، بخلافِ: حرامٌ وبائنٌ، فإنَّهُ يقعُ بلا نِيَّةٍ في حالِ المذاكرةِ، وبِهِ اندفَعَ ما في "البحرِ"[٤] مِنِ استشكالِهِ الفَرْقَ بينَ: ألحقْتُ نفسِي وأنا بائنٌ، فافْهَمْ.

[١٣٦٩١] (قولُهُ: فإنَّهُ ليسَ مِنْ ألفاظِ الطَّلاقِ) لأنَّهُ لو نَوَى بِهِ الإيقاعَ لَمْ يَقَعْ؛ لأنَّهُ كِنَايةُ

(قولُهُ: بأنْ قالَت: ألحقْتُ نفسِي بأهلِي لا تطلُقُ أيضاً) الظَّاهرُ أنَّ عدمَ الوقوعِ إذا لم تنوِ به الطَّلاقَ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٧/٣.

(٢) عبارة "ب": ((على أن أن المراد)) بتكرار ((أن)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٥/١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٤٣/٣.

لكنْ يَرِدُ عليه صحَّتُهُ بقبولِها وقبولِ أبيها كما مَرَّ[١]، فتدبَّر.

و (في) قولِها في جوابه: (طَلَّقْتُ نفسي واحدةً، أو اختَرْتُ نفسي بتطليقةٍ بانَتْ بواحدةٍ) لِما تقرَّرَ أنَّ المعتبَرَ تفويضُ الزَّوجِ لا إيقاعُها.

(ولا يَدخُلُ اللَّيلُ في) قولِهِ: (أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وبعدَ غدٍ).....

تفويضٍ لا إيقاعٍ، لكنَّهُ ثَبَتَ بالإجماعِ على خِلافِ القِيَاسِ كَمَا مَرَّ[٢]، ومثلُهُ: أمرُكِ بيدِكِ، وإنَّمَا لَمْ يستثْنِهِ؛ لأنَّهُ لا يصلُحُ جواباً منها بأنْ تقولَ: أمري بيدي كَمَا صرَّحَ بِهِ في "البحرِ"[٣].

[١٣٦٩٢] (قولُهُ: لكنْ يَرِدُ عليهِ) أيْ: على هذا الضَّابطِ، صِحَّتُهُ أيْ: صِحَّةُ الجوابِ منها بقولِهَا: قبلْتُ أو قولِ أبيها ذلِكَ إذا كانَ [٣/ق٢٥٢/ب] التَّفويضُ إليهِ، مَعَ أنَّ القَبُولَ لا يصلُحُ للإيقاعِ منهُ، وهَذَا الإيرادُ لصاحبِ "البحرِ"[٤]، وقد يُجَابُ عنهُ بأنَّ قولَهَا: قَبِلْتُ عبارةٌ عَنِ اخترْتُ نفسِي، فهو داخِلٌ تحتَ المُسْتَثنَى. ٤٨٢/٢

[١٣٦٩٣] (قولُهُ: لِمَا تقرَّرَ إلخ) عِلَّةٌ لقولِهِ: بانَتْ، يعني: وإنْ أجابَتْ بالصَّريحِ الواقعِ بِهِ الرَّجْعِيُّ، لكنْ يَقَعُ بائناً؛ لأنَّ المعتبَرَ تفويضُ الزَّوجِ، وتفويضُهُ إنَّمَا يكونُ بالبائنِ؛ لأنَّهَا بِهِ تملِكُ أمرَهَا لا بالرَّجعيِّ، وأمَّا عِلَّةُ وقوعِ الواحدةِ دونَ الثَّلاثِ فهي أنَّ الواحدةَ في كلامِها صفةٌ لمصدرٍ هو: طَلْقَةً؛ إذْ خصوصُ العاملِ اللَّفظيِّ قرينةُ خصوصِ المقدَّرِ، وبِهَذَا وَقَعَ الفَرْقُ بينَ: طلَّقْتُ نفسِي بواحدةٍ واخترْتُ نفسِي بواحدةٍ، واندفَعَ ما قيلَ: إنَّهُ ينبغي وقوعُ الواحدةِ في الثَّاني أيضاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٥].

[١٣٦٩٤] (قولُهُ: ولا يدخُلُ اللَّيلُ) أرادَ باللَّيلِ الجِنْسَ، فيشمَلُ اللَّيلتينِ، وكَذَا لا يدخُلُ

---

(١) صـ٣٩٣ـ "در".

(٢) المقولة [١٣٦٤٤] قوله: ((بلا نية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٣.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٠ ـ ٤٢١.

لأنَّهما تمليكان (فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِها بطَلَ الأمرُ في ذلك اليومِ، فكان أمرُها بيدِها بعدَ غدٍ) ولو طَلَّقَتْ ليلاً لم يصحَّ، ولا تُطلِّقُ إلاَّ مرَّةً.

(ويَدخُلُ) اللَّيلُ (في: أَمْرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً،.....

اليومُ الفاصِلُ، وسَكَتَ عنهُ لظُهُورِهِ، "ح"[1]. وفي "الحاوي القدسي"[2]: ((ولا يدخُلُ اللَّيلُ[3] وغَدٌ فيهِ)).

[١٣٦٩٥] (قولُهُ: لأنَّهُمَا تَمْلِيكَان) قالَ في "البحرِ"[4]: ((لأنَّ عطفَ زمنٍ على زمنٍ مُمَاثِلٍ مفصولٍ بينَهُمَا بزمنٍ مُمَاثِلٍ لَهُمَا ظاهِرٌ في قصدِ تقييدِ الأمرِ المذكورِ بالأوَّلِ، وتقييدِ أمرٍ آخرَ بالثَّاني، فيصيرُ لفظُ اليومِ مفرداً غيرَ مجموعٍ إلى ما بعدَهُ في الحُكْمِ المذكورِ؛ لأنَّهُ صارَ عطفَ جملةٍ على جملةٍ، أيْ: أمرُكِ بيدكِ اليومَ وأمرُكِ بيدِكِ بعدَ غدٍ، ولو أفردَ اليومَ لا يدخُلُ اللَّيلُ، فَكَذَا إذا عَطَفَ جملةً أُخْرَى)) اهـ "ح"[5].

[١٣٦٩٦] (قولُهُ: فكانَ أمرُهَا بيدِها بعدَ غَدٍ) الَّذي شَرَحَ عليهِ "المصنِّفُ"((وكانَ)) بالواوِ، وهي الأَوْلَى، "ط"[6]. **قلتُ**: وهي كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٦٩٧] (قولُهُ: ولو طَلَّقَتْ) مُضَعَّفٌ مبنيٌّ للمعلومِ حُذِفَ مفعولُهُ، يعني: ولو طَلَّقَتْ نفسَهَا ليلاً، أَيْ: في إحدى اللَّيلتينِ لا يَصِحُّ، وهذا تصريحٌ بمَا فُهِمَ مِنْ قولِهِ: ((ولا يدخُلُ اللَّيلُ))، "ح"[7].

[١٣٦٩٨] (قولُهُ: ولا تُطلِّقُ إلاَّ مرَّةً) أرادَ بهذا دَفْعَ ما يُتَوَهَّمُ مِنِ اقتضاءِ كونِهِمَا تَمْلِيكينِ جوازَ أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا مرَّتينِ في كُلِّ يومٍ مرَّةً. اهـ "ح"[8].

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٨٠/ب.

(٣) في جميع النسخ: ((الليلان)) وما أثبتناه هو الموافق لما في "الحاوي القدسي".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٦.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٥/ب ـ ق١٨٦/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ٢/١٤٤.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

وإنْ رَدَّتْهُ في يومِها لم يَبْقَ في الغدِ) لأنَّه تفويضٌ واحدٌ (ولو قال: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وأمرُكِ بيدِكِ غداً.....

أقول: هَذَا يحتاجُ إلى نَقْلٍ صريحٍ بهَذَا المعنى؛ لأنَّ كونَهُمَا تمليكين يَدُلُّ على أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا اليومَ وبعدَ غَدٍ، وفي "المنح"[1]: ((لَمَّا ثَبَتَ أنَّهُمَا أمران لانفصالِ وقتِهِمَا ثَبَتَ لَهَا الخِيَارُ في كُلِّ واحدٍ مِنَ الوقتينِ على حِدَه، فَبِرَدِّ أحدِهِمَا لا يَرْتَدُّ الآخَرُ، وفيهِ خِلافُ "زُفَرَ")) اهـ.

فالظاهر: أنَّ مُرَادَ "الشَّارِحِ" أنَّهَا لا تَطْلُقُ في كُلِّ يومٍ إلاَّ مرَّةً، قالَ في "البدائعِ"[2] [٣/ق٢٥٣/أ]: ((ولو اختارَتْ نفسَهَا في الوقتِ مرَّةً ليسَ لَهَا أنْ تختارَ مرَّةً أُخْرَى؛ لأنَّ اللَّفظَ يقتضي الوقتَ لا التَّكرارَ))، ذَكَرَ ذلكَ في بحثِ المُؤقتِ كاليومِ والشَّهرِ، فإذا كانَ تمليكينِ في وقتينِ فَلَهَا أنْ تختارَ في كُلِّ واحدٍ منهُمَا مرَّةً فَقَطْ، ويدُلُّ عليهِ ما نذكرُهُ[3] قريباً عَنِ "البدائعِ" أيضاً، فافْهَمْ.

[١٣٦٩٩] (قولُهُ: وإنْ رَدَّتْهُ إلخ) عَطْفٌ على قولِهِ:(ويدخُلُ اللَّيلُ) لبَيَانِ الفَرْقِ بينَ هذِهِ المسألةِ والَّتي قبلَهَا مِنْ وَجْهَيْنِ: أحدُهُمَا: أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا ليلاً. والثَّاني: لو رَدَّتِ الأمرَ اليومَ لَمْ تملِكْهُ في الغَدِ، وبِهِ عُلِمَ أنَّ العَطْفَ بالواوِ أحسَنُ منهُ بالفاءِ، فافْهَمْ.

[١٣٧٠٠] (قولُهُ: لَمْ يَبْقَ في الغَدِ) قالَ في "الهدايةِ"[4]: ((هو ظاهرُ الرِّوَايةِ، وعن "أبي حنيفةَ": لَهَا أنْ تختارَ نفسَهَا غَدَاً؛ لأنَّهَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الأمرِ كَمَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الإيقاعِ)) اهـ.

[١٣٧٠١] (قولُهُ: لأنَّهُ تفويضٌ واحِدٌ) لأنَّهُ لَمْ يُفْصَلْ بينَهُمَا بيومٍ آخَرَ، وكانَ جَمْعَاً بحرفِ الجمعِ في التَّمليكِ الواحدِ، فهوَ كقولِهِ: أمرُكِ بيدِكِ يومينِ، وفيهِ تدخُلُ اللَّيلةُ المتوسِّطَةُ استعمالاً لُغَوِيَّاً وعُرْفِيَّاً، "بحر"[5].

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الأمر باليد ، /ق ١٤٣/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ٣/١١٥.

(٣) المقولة [١٣٧٠٢] قوله: ((فهما أمران)).

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ١/٢٤٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٨.

فهما أمران) "خانيَّة"، و لم يَذكُرْ خلافاً، ولا يَدخُلُ اللَّيلُ كما لا يخفى.

(تنبيهٌ) ظاهرُ ما مَرَّ أنَّه يَرتَدُّ بردِّها،.....

[١٣٧٠٢] (قولُهُ: فَهُمَا أمرَان) قالَ في "البدائعِ"[١]: ((حتَّى لو اختارَتْ زوجَهَا اليومَ أو رَدَّتِ الأمرَ فهي على خِيَارِها غداً؛ لأنَّهُ لَمَّا كَرَّرَ اللَّفظَ فقد تعدَّدَ التَّفويضُ، فَرَدُّ أحدِهِمَا لا يكونُ ردَّاً للآخَرِ، ولو اختارَتْ نفسَها في اليومِ الأوَّلِ فطلَّقَتْ ثمَّ تزوَّجَها قبلَ الغَدِ فأرادَتْ أنْ تختارَ نفسَهَا فَلَهَا ذلِكَ، وتُطَلِّقُ أُخرَى؛ لأنَّهُ مَلَّكَها بكلِّ واحدٍ مِنَ التَّفويضينِ طَلاقاً، فالإيقاعُ بأحدِهِمَا لا يَمْنَعُ الإيقاعَ بالآخَرِ)) اهـ. فَهَذَا دليلٌ على ما ذكرْنَاهُ[٢] في المسألةِ الأُولَى مِنْ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ في كُلِّ يومٍ مرَّةً واحدةً.

[١٣٧٠٣] (قولُهُ: ولَمْ يَذْكُرْ خِلافاً) أَيْ: لَمْ يذكُرْ في "الخانيَّةِ" خِلافاً في كونِهِمَا أمرينِ، فَمَا في "الهدايةِ"[٣] مِنْ تخصيصِ "أبي يوسفَ" بروايةِ ذلِكَ عنهُ ليسَ لإثباتِ الخِلافِ، وإنَّمَا هو لأنَّهُ مَخْرَجُ الفَرْعِ المذكورِ كَمَا في "الفتحِ"[٤].

[١٣٧٠٤] (قولُهُ: ولا يدخُلُ اللَّيلُ) لأنَّهُ أثبَتَ لَهَا الأمرَ في يومٍ مُفْرَدٍ، والثَّابتُ في اليومِ الَّذي يليهِ أمرٌ آخَرُ، "فتح"[٥].

[١٣٧٠٥] (قولُهُ: ظاهِرُ ما مَرَّ) أَيْ: مِنْ قولِهِ: فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِهَا بَطَلَ الأمرُ في ذلِكَ اليومِ، وإنَّمَا قالَ: ((ظَاهِرُ)) لاحتمالِ أنْ يُرَادَ بِرَدِّ الأمرِ[٦] اختيارُهَا زوجَهَا لا قولُهَا: رَدَدْتُهُ، وستسمَعُ التَّفصيلَ فيهِ، "ح"[٧].

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٥/٣.

(٢) المقولة [١٣٦٩٨] قوله: ((ولا تطلق إلا مرة)).

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٤٥/١.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٣/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٣/٣.

(٦) في "ب": ((الآمر)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

لكنْ في "العِماديَّة": ((أنَّه يَرتَدُّ.....

[١٣٧٠٦] (قولُهُ: لكنْ في "العِمَاديَّةِ" إلخ) فيهِ اختصارٌ، فكانَ عليهِ أنْ يقولَ: وفي "الذَّخيرةِ" أنَّهُ لا يَرْتَدُّ، ووَفَّقَ في "العماديَّةِ" إلخ، وبيانُ ذلكَ: أنَّ الحُكْمَ بصحَّةِ رَدِّهَا [٣/ق٢٥٣/ب] مُنَاقِضٌ لِمَا في "الذَّخيرةِ": ((مِنْ أنَّهُ لو جَعَلَ أمرَهَا بيدِهَا أو يَدِ أجنبيٍّ ثُمَّ ردَّتِ الأمرَ أو رَدَّهُ الأجنبيُّ لا يَصِحُّ؛ لأنَّ هَذَا تمليكُ[1] شيءٍ لازمٍ، فيَقَعُ لازماً، والمسألةُ مرويَّةٌ عَنْ أصحابِنَا رَحِمَهُمُ اللهُ تَعَالَى)) اهـ. قالَ "العِمَاديُّ" في "فصولِهِ": ((والتَّوفيقُ أنَّهُ يرتَدُّ بالرَّدِّ عندَ التَّفويضِ لا بعدَ قَبُولِهِ، نظيرُهُ الإقرارُ، فإنَّ مَنْ أقرَّ لإنسانٍ بشيءٍ فصدَّقَهُ المُقَرُّ لَهُ، ثمَّ رَدَّ إقرارَهُ لا يَصِحُّ الرَّدُّ)) اهـ.

ومَشَى على[2] هَذَا التَّوفيقِ شُرَّاحُ "الهدايَةِ"[3]، واختارَ المحقِّقُ "ابنُ الهمامِ" في "الفتحِ"[4] توفيقاً آخَرَ، وهو: ((أنَّ المرادَ بقولِهِمْ ـ: فإنْ رَدَّتِ الأمرَ في يومِهَا بَطَلَ ـ هو اختيارُهَا زوجَهَا اليومَ، وحقيقتُهُ انتهاءُ مِلْكِهَا، والمرادُ بمَا في "الذَّخيرةِ" أنْ تقولَ: رَدَدْتُ)) اهـ. ٤٨٣/٢

وإليهِ يُرْشِدُ قولُ "الهدايةِ"[5]: ((لأنَّهَا إذا اختارَتْ نفسَهَا اليومَ لا يَبْقَى لَهَا الخِيَارُ في غَدٍ، فَكَذَا إذا اختارَتْ زوجَهَا بِرَدِّ الأمرِ))، ووَفَّقَ في "جامعِ الفصولينِ"[6]: ((بأنَّهُ يُحْتَمَلُ أنْ يكونَ في المسألةِ رِوَايتانِ؛ لأنَّهُ تمليكٌ مِنْ وَجْهٍ[7]، فيَصِحُّ رَدُّهُ قبلَ قَبُولِهِ نَظَراً إلى التَّمليكِ، ولا يَصِحُّ نَظَراً إلى التَّعليقِ لا قبلَهُ ولا بعدَهُ، فروايةُ صِحَّةِ الرَّدِّ نَظَرًا للتَّمليكِ، وفسادُهُ نَظَرًا للتَّعليقِ)) اهـ.

(قولُهُ: فكذا إذا اختارَت زوجَها بردِّ الأمْرِ) الذي في "النَّهرِ" عن "الهِدايَةِ" ((يُرَدُّ الأمْرُ بصيغةِ المُضارِعِ)).

---

(١) عبارة "آ": ((لأن هذا التمليك تمليك)).

(٢) ((ومشى على)) ساقط من "الأصل".

(٣) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل الأمر باليد ٤٢٢/١ (هامش "فتح القدير")، وانظر "البناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ١٣٨/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٤٢٢/٣ ـ ٤٢٣.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٢٤٥/١.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٦/١.

(٧) عبارة "جامع الفصولين": ((لأنه تمليكٌ من وجه وتعليقٌ من وجه)).

قبلَ قبولِهِ لا بعدَهُ كالإبراءِ،.....

واستظهرَهُ في "البحرِ"[١]، وأيَّدَهُ بأنَّهُ في "الهدايةِ"[٢] نَقَلَ روايةً عن "أبي حنيفةَ" بأنَّها لا تَمْلِكُ رَدَّ الأمرِ كَمَا لا تَمْلِكُ رَدَّ الإيقاعِ، وقالَ: ((فلا حاجَةَ إلى ما تَكَلَّفَهُ "ابنُ الهمامِ" والشَّارحونَ، وأوردَ قبلَ ذلِكَ على ما قالَهُ "العِمَادِيُّ" والشَّارِحونَ أنَّ قولَهَا بعدَ القَبُولِ: ((رَدَدْتُ)) إعراضٌ مُبْطِلٌ لخِيَارِهَا، وتابَعَهُ على هَذَا الإيرادِ "المقدسيُّ"، فقالَ: ((وهَذَا عجيبٌ؛ حيثُ أبطلوهُ بِمَا يدُلُّ على الإعراضِ والرَّدِّ كالأكلِ والشُّرْبِ، ولَمْ يُبْطِلُوهُ بصريحِ الرَّدِّ)) اهـ.

أقول: هَذَا مدفوعٌ بأنَّ الكلامَ في المُؤقتِ، وقد صرَّحُوا بأنَّهُ لا يَبْطُلُ بالقيامِ عَنِ المجلسِ والأكلِ والشُّرْبِ ما لَمْ يَمْضِ الوقتُ، بخلافِ المُطْلَقِ عَنِ الوقتِ كَمَا مَرَّ[٣].

[١٣٧٠٧] (قولُهُ: قبلَ قَبُولِهِ[٤]) مصدرٌ مُضَافٌ لمفعولِهِ، أيْ: قَبُولِ المرأةِ التَّفويضَ.

[١٣٧٠٨] (قولُهُ: كالإبراءِ) أيْ: عَنِ الدَّيْنِ، فإنَّهُ بعدَ ثُبوتِهِ لا يتوقَّفُ على القَبُولِ، ويرتَدُّ بالرَّدِّ لِمَا فيهِ مِنْ معنى الإسقاطِ والتَّمليكِ، "فتح"[٥].

(قولُهُ: أقولُ: هذا مدفوعٌ بأنَّ الكلامَ في المؤقَّتِ إلخ) ليسَ في عبارةِ "الذَّخيرَةِ" ما يدلُّ على أنَّ الكلامَ في المؤقَّتِ، بلْ هيَ عامَّةٌ له ولغيرِهِ، ويدلُّ لذلكَ أيضاً ما ذكرَهُ فيها من التَّعليلِ بقولِهِ: ((لأنَّ هذا تمليكٌ إلخ))؛ إذ معناهُ أنَّ الطَّلاقَ لَمَّا كانَ لازماً إذا وقعَ فيقعُ تمليكُهُ كذلِكَ، أي: أنَّ المرأةَ لا تملِكُ ردَّ الإيقاعِ من الزَّوجِ لو نجزَ، فكَذا لا تملِكُ ردَّ الأمْرِ؛ لأنَّه تمليكٌ يثبُتُ حُكمُهُ لها من المِلْكِ بلا قَبولٍ كالإيقاعِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٨.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ١/٢٤٥.

(٣) صـ٣٦٢ـ وما بعدها "در".

(٤) في "الأصل": ((موته))، وهو خطأ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٤٢٣ بتصرف يسير.

وأنَّه في المتَّحِدِ لا يبقى في الغدِ))، لكنْ في "الولوالجيَّة"[١]: ((أمرُكِ بيدِكِ إلى رأسِ الشَّهرِ، فقالت: اخترتُ زَوْجي بطَلَ خيارُها في اليوم، ولها أنْ تختارَ نفسَها في الغدِ عند "الإمام"))، ووجَّهَهُ في "الدِّراية": ((بأنَّه متى ذُكِرَ الوقتُ اعتُبِرَ تعليقاً، وإلاَّ فتمليكاً)).

[١٣٧٠٩] (قولُهُ: وأنَّهُ في المُتَّحِدِ) عَطْفٌ على قولِهِ: أنَّهُ يرتدُّ بردِّهَا، أيْ: وظَاهِرُ ما مَرَّ[٢] أيضاً أنَّهُ في المُتَّحِدِ مِثْلُ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً لا يَبْقَى في الغَدِ، وفيهِ: أنَّ هَذَا منصوصٌ في كلامِ "المصنِّفِ" صَرِيحاً، وقولُهُ: (لكنْ) إلخ استدراكٌ على قولِهِ: [٣/ق٢٥٤/أ] (لا يبقى في الغَدِ).

[١٣٧١٠] (قولُهُ: إلى رأسِ الشَّهْرِ) أيِ: الشَّهْرِ الآتِي.

[١٣٧١١] (قولُهُ: بَطَلَ خِيَارُهَا في اليومِ إلخ) المرادُ باليومِ والغَدِ المَجْلِسُ كَمَا عَبَّرَ بِهِ في "التَّتارخانيَّةِ"[٣]، لا خُصُوصُ اليومِ الأوَّلِ والثَّاني.

[١٣٧١٢] (قولُهُ: ولَهَا أنْ تَختَارَ نفسَهَا في الغَدِ) أيْ: فقد بَقِيَ مَعَ أنَّهُ مِنَ المُتَّحِدِ، "ح"[٤].

[١٣٧١٣] (قولُهُ: عندَ "الإمامِ") وكَذَا عندَ "محمَّدٍ"، وقالَ "أبو يوسفَ": خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا في الشَّهْرِ كُلِّهِ، وذَكَرَ في "البدائعِ"[٥] أنَّ بعضَهُمْ ذَكَرَ الخِلافَ على العَكْسِ أيْ: أنَّهُ يخرُجُ الأمرُ في الشَّهرِ كُلِّهِ عندَهُمَا لا عندَ "أبي يوسفَ"، وكَذَا في "التَّتارخانيَّةِ"[٦]، وقالَ: ((إنَّهُ الصَّحيحُ)).

[١٣٧١٤] (قولُهُ: بأنَّهُ مَتَى ذَكَرَ الوَقْتَ) أيْ: كأَمْرُكِ بيدِكِ اليومَ وغَداً، أو إلى رأسِ الشَّهْرِ اعتُبِرَ تعليقاً، أيْ: والتَّعليقُ لا يرتدُّ بالرَّدِّ، و(إلاَّ) أيْ: وإنْ لَمْ يذكُرِ الوقتَ كأمرُكِ بيدِكِ يُعْتَبَرُ

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الأمر باليد إلخ ق٧٨/أ.

(٢) صـ٣٩٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق إلخ ٣٤٢/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/أ.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٥/٣.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق إلخ ٣٤٣/٣.

.....

تمليكاً، أيْ: والتَّمليكُ يرتَدُّ قبلَ قبولِهِ كَمَا مَرَّ[1]، وفيهِ نَظَرٌ مِنْ وَجْهين:

الأوَّلُ: أنَّ القَبُولَ هُنَا بمعنى اختيارِهَا أحدَ الأمرينِ نفسَهَا أو زوجَهَا، فإذا قالَتْ: اخترْتُ زوجِي وُجِدَ القَبُولُ، فلا تَمْلِكُ الرَّدَّ بعدَهُ باختيارِهَا نفسَهَا، فلا فَرْقَ حينئذٍ بينَ اعتبارِ التَّعليقِ والتَّمليكِ، فليُتَأمَّلْ.

الثَّاني: ما أوردَهُ "ح"[2] مِنْ أنَّ هَذَا التَّوجيهَ لا يدفَعُ التَّناقُضَ بينَ ما في المتنِ وما في "الولوالجيَّةِ"؛ لأنَّهُ يقتضي أنْ يَبْقَى الأمرُ بيدِهَا في الغَدِ إذا اختارَتْ زوجَهَا اليومَ في: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً، مَعَ أنَّهُ خِلافُ ما نَصَّ عليهِ "المصنِّفُ"، وأجابَ "ط"[3]: ((بأنَّ مقصودَ "الشَّارحِ" ثُبوتُ التَّناقُضِ لا دفعُهُ)).

أقول: والجوابُ عَنِ التَّناقُضِ أنَّ الخِلافَ جارٍ في مسألةِ المَتْنِ أيضاً كَمَا قدَّمْناهُ[4] عَنِ "الهدايةِ"، وفي "البدائعِ"[5]: ((ولو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ اليومَ وغداً فهُوَ على ما مَرَّ مِنَ الاختلافِ،

(قولُهُ: وفيه نظَرٌ من وجهَين: الأوَّلُ: أنَّ القَبولَ هنا إلخ) الظَّاهرُ عدمُ ورودِ هذا التَّنظيرِ على توجيهِ قولِ "الإمامِ" بما في "الدِّرايَةِ"؛ وذلِكَ لأنَّه إذا جعلَ ذِكْرَ الوقتِ تعليقاً واختارَت زوجَها أوَّلاً يكونُ التَّعليقُ على حالِهِ؛ لأنَّه إنَّما علَّق طلاقَها على اختيارِها نفسَها، فإذا اختارَتْها في الغدِ وُجِدَ المعلَّقُ عليه فتطلُقُ عندَهُ، بخِلافِ ما إذا لم يَذكُرِ الوقتَ واختارَت زوجَها، فإنَّها قد ردَّت التَّمليكَ فلا تَملِكُ الطَّلاقَ بعدَهُ أو نفسَها فلا تَملِكُ الردَّ بعدَهُ، نعمْ يُرَدُّ على التَّوجيهِ أنَّه لو كانَ تعليقاً لصحَّ لها أنْ تُطلِّقَ نفسَها في المجلِسِ بعدَ ما اختارَت زوجَها فيه أوَّلاً، ولعلَّهُ هنا يُنظَرُ إلى جهةِ التَّمليكِ، أو يُقالُ لها ذلك كما يُفيدُهُ التَّوجيهُ.

---

(١) صـ٣٩٩ـ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ١٤٥/٢.

(٤) المقولة [١٣٧٠٠] قوله: ((لم يبق في الغد)).

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما قوله: أمرك بيدك إلخ ١١٦/٣.

بقي لو طَلَّقَها بائناً هل يَبطُلُ أمرُها؟ إنْ كان التَّفويضُ مُنجَّزاً نعم، وإنْ مُعلَّقاً كـ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأمرُكِ بيدِكِ[1]، أو مُوقَّتاً لا، "عماديَّة". لكنْ في "البحر" عن "القنية": ((ظاهرُ الرِّوايةِ أنَّ المُعلَّقَ كالمُنجَّز)).....

وصرَّحَ بِهِ "الولوالجيُّ"[2] أيضاً، فقالَ في مسألةِ اليومَ وغداً: ((لو رَدَّتِ الأمرَ في اليومِ يَبْقَى في الغَدِ، وفي "الجامعِ الصَّغيرِ"[3]: لا يَبْقَى، وعليهِ الفَتْوَى)) اهـ. وقد علمْتَ مِمَّا مَرَّ[4] مِنْ حكايةِ الخِلافِ في مسألةِ الشَّهرِ أنَّ الأمرَ لا يَبْقَى في الغَدِ عندَهُمَا خِلافاً لـ"أبي يوسفَ"، فافْهَمْ.

[١٣٧١٥] (قولُهُ: بَقِيَ لو طَلَّقَهَا بائناً إلخ) قيَّدَ بالبائنِ؛ لأنَّهُ لو طلَّقَها رجعيًّاً بَقِيَ أمرُهَا قولاً واحداً، "ح"[5]. وأرادَ "الشَّارحُ" الجوابَ عَنْ مُنَاقَضَةٍ أُخْرَى بينَ كلامِهِمْ، فإنَّ "العِمَاديَّ" ذَكَرَ في "فُصُولِهِ": ((أنَّهُ لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها بائناً خَرَجَ مِنْ يَدِهَا في ظاهرِ الرِّوَايةِ))، وقالَ في موضعٍ آخَرَ: ((لا يَخْرُجُ))، ثمَّ وفَّقَ بحَمْلِ الأوَّلِ على التَّفويضِ المُنجَّزِ، والثَّاني على المُعلَّقِ، [٣/ق٢٥٤/ب] قالَ في "النَّهرِ"[6]: ((وأصلُهُ ما مَرَّ مِنْ أنَّ البائنَ لا يلحَقُ البائنَ إلاَّ إذا كانَ مُعَلَّقاً.

[١٣٧١٦] (قولُهُ: لكنْ في "البحرِ" إلخ) استدراكٌ على توفيقِ "العِمَاديِّ"، فإنَّهُ صرَّحَ في "القنيةِ"[7] بأنَّهُ إذا قالَ: إنْ فعلْتِ كَذَا فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَهَا قبلَ وُجُودِ الشَّرطِ طَلاقاً بائناً، ثم تزوَّجَهَا يَبْقَى الأمرُ في يدِهَا، ثمَّ رَقَمَ: (لا يَبْقَى) في ظاهرِ الرِّوَايةِ، فهذا صريحٌ في أنَّ المعلَّقَ يُخرَّجُ كالمُنجَّزِ في ظاهرِ الرِّوَايةِ، قالَ في "البحرِ"[8]: ((فالحَقُّ أنَّ في المسألةِ اختلافَ الرِّوَايَةِ، وأنَّ ظاهِرَ

---

(١) ((فأمرك بيدك)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الأمر باليد إلخ ق٧٧/ب.

(٣) لم نجد التصريح بذلك في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا، ولعله نقل عن أحد شروحه، وهو في شرح "الجامع الصغير" لقاضي خان: كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ١/ق ١١٢/ب.

(٤) المقولة [١٣٧١٣] قوله: ((عند الإمام)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب.

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٤٢/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤١ بتصرف.

.....

الرِّوَايةِ بطلانُهُ بالإبانَةِ لو طلَّقَتْ نفسَهَا في العِدَّةِ، لا بعدَ زوجٍ آخَرَ لقولِهِمْ: إنَّ زَوَالَ المِلْكِ بعدَ اليمينِ لا يُبْطِلُها، والتَّخييرُ[1] بمنزلةِ التَّعليقِ))، وأجابَ في "النَّهرِ"[2]: ((بأنَّ ما في "القنيةِ" مبنيٌّ على إطلاقِ ظاهرِ الرِّوَايةِ، وهو مقيَّدٌ بِمَا مَرَّ مِنَ التَّوفيقِ)).

قُلْتُ: ويؤيِّدُهُ ما في "شرحِ المقدسيِّ" على "الخلاصةِ"[3]: ((قالَ "السَّرخسيُّ"[4]: قالَ لامرأتِهِ: اختاري، ثمَّ طلَّقَهَا بائناً بَطَلَ الخِيَارُ، وكَذَا الأمرُ باليَدِ، ولو رَجْعيَّاً لا يَبْطُلُ، أصلُهُ: أنَّ البائِنَ لا يَلْحَقُ البائنَ، فلو تزوَّجَهَا في العِدَّةِ أو بعدَهَا لا يعودُ الأمرُ، بخلافِ ما إذا كانَ الأمرُ معلَّقاً بشَرْطٍ، ثمَّ أبانَهَا، ثمَّ وُجِدَ الشَّرْطُ، وفي "الإملاءِ": لو قالَ: اختاري إذا شِئْتِ، أو أمرُكِ بيدِكِ إذا شِئْتِ، ثمَّ طلَّقَها واحدةً بائنةً، ثمَّ تزوَّجَهَا، واختارَتْ نفسَهَا: عندَ "أبي حنيفةَ": تطلُقُ بائناً، وعندَ "أبي يوسفَ": لا[5]، قالَ الإمامُ "السَّرخسيُّ": قولُهُ ضعيفٌ)) اهـ. فظَهَرَ بهَذَا قوَّةُ ما وَفَّقَ بهِ في "الفُصُولِ": ((فإنْ قلْتَ: نَفْسُ الاختيارِ فيهِ معنى التَّعليقِ، فينبغي أنْ لا يكونَ فَرْقٌ، قُلْنا: الفَرْقُ

٤٨٤/٢

(قولُهُ: وأجابَ في "النَّهر": بأنَّ ما في "القُنيَةِ" مبنيٌّ على إطلاقِ ظاهرِ الرِّوايةِ إلخ) ما مالَ إليه في "النَّهر" ـ مِن ترجيحِ توفيقِ "العِمادِيَّة" بالتَّوفيق بين المُنجَزِ والمُعلَّق ـ لا يتِمُّ؛ لتصريحِ "القُنيَةِ" بفرَضِ المسألة في المعلَّقِ، فعلى ظاهرِ الرِّوايةِ يخرُجُ الأمْرُ من يدِها في كُلٍّ من المُنجَزِ والمُعلَّقِ. اهـ سِنديّ. وذكَرَ أيضاً: أنَّه نقلَ في "العِماديَّةِ" عن "الذَّخيرَةِ": ((أنَّه يخرُجُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ، وفي "النَّوادِرِ" عن "أبي حنيفةَ" و"أبي يُوسُفَ": لا يخرُجُ))، قالَ: ((فاتَّفقَ صاحبُ "القُنيةِ" و"العِماديَّةِ" على أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ هو الخُروجُ)).

---

(١) في "م": ((والتخيير)) وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٨/ب بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الخامس في بطلان الأمر ق١٠٦/أ.

(٤) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الخيار ٢١٥/٦ باختصار.

(٥) قوله: ((وعند أبي يوسف لا)) ساقط من نسخة "الخلاصة" التي بين أيدينا، وإثباته هو الصواب كما في "المبسوط" ٢١٥/٦.

(**فروعٌ**) نكَحَها على أنَّ أمرَها بيدِها صَحَّ، ولو ادَّعَتْ جَعْلَهُ أمرَها بيدِها لم تُسمَعْ، إلاَّ إذا طلَّقَتْ نفسَها بحكمِ الأَمْرِ ثمَّ ادَّعَتْهُ فتُسمَعُ. قالت: طَلَّقْتُ نفسي[1] في المجلسِ بلا تبدُّلٍ وأنكَرَ فالقولُ لها. جعَلَ أمرَها بيدِها إنْ ضرَبَها بغيرِ جنايةٍ، فضرَبَها.....

بينَ التَّعليقِ الصَّريحِ وما فيهِ معنى التَّعليقِ ظاهِرٌ لا يَخْفَى على مَنْ عندَهُ نوعُ تحقيقٍ، ولبعضِهِمْ هُنَا كلامٌ يُغْنِي النَّظَرُ إليهِ عَنِ التَّكلُّمِ عليهِ)) اهـ.

والظاهر: أنَّهُ أرادَ بالبعضِ صاحبَ "البحرِ"، فإنَّ ما ذكرَهُ ـ مِنْ عَدَمِ الفرقِ بينَ المنجَّزِ والمعلَّقِ، وتقييدِهِ البُطْلانَ بِمَا إذا طلَّقَتْ نفسَهَا في العِدَّةِ لا بعدَهَا بناءً على أنَّ التَّخييرَ بمنزلةِ التَّعليقِ ـ يردُّهُ صريحُ كلامِ "السَّرخسيِّ"، فافْهَمْ.

[١٣٧١٧] (قولُهُ: صَحَّ) مُقَيَّدٌ بِمَا إذا ابتدأَتِ المرأةُ فقالَتْ: زوَّجْتُ نفسِي منكَ على أنَّ أمرِي بيدِي أُطَلِّقُ نفسِي كُلَّمَا أُرِيدُ، أو على أنِّي طالِقٌ، فقالَ الزَّوجُ: قَبِلْتُ، أمَّا لو بَدَأَ الزَّوجُ لا تَطْلُقُ ولا يَصِيرُ الأمرُ بيدِهَا كَمَا في "البحرِ"[2] عَنِ "الخلاصةِ"[3] و"البزَّازيَّةِ"[4].

[١٣٧١٨] (قولُهُ: لَمْ تُسْمَعْ) أي: لعَدَمِ حُصُولِ ثَمَرَتِهِ، "ط"[5].

[١٣٧١٩] (قولُهُ: بِحُكْمِ الأَمْرِ) الباءُ للسَّبَبيَّةِ [٣/ق٢٥٥/أ]؛ لأنَّ حُكْمَ الشَّيءِ ثمرتُهُ وأثرُهُ المُترتِّبُ عليهِ، وحُكْمُ الأمرِ مِلْكُها طَلاقَ نفسِهَا.

[١٣٧٢٠] (قولُهُ: ثم ادَّعَتْهُ) أي: ادَّعَتِ الجَعْلَ المذكورَ أو الطَّلاقَ.

[١٣٧٢١] (قولُهُ: فالقَوْلُ لَهَا) لأنَّهُ وُجِدَ سببُهُ بإقرارِهِ وهو التَّخييرُ، فالظَّاهِرُ عَدَمُ الاشتغالِ

---

(١) ((نفسي)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في نكاح العبد والأمة ق٨١/أ.

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في نكاح العبد والأمة ٤/١٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ٢/١٤٥.

ثمَّ اختلَفا فالقولُ له؛ لأنَّه منكرٌ، وتُقبَلُ بيِّنتُها على الشَّرطِ المنفيِّ كما سيجيءُ. طلَبَ أولياؤُها طلاقَها، فقال الزَّوجُ لأبيها: ما تريدُ منِّي؟ افعلْ ما تريدُ، وخرَجَ، فطلَّقَها أبوها لم تَطلُقْ إنْ لم يُرِدِ الزَّوجُ التَّفويضَ، والقولُ له فيه، "خلاصة"[1].

بشيءٍ آخرَ، "بحر"[2]. ولأنَّهُ لَمَّا أقرَّ بالتَّخييرِ والطَّلاقِ صارَ بإنكارِهِ مُدَّعِياً بُطْلانَ السَّبَبِ، والأصلُ عدمُهُ، وهَذَا بخلافِ ما لو قالَ لِقِنِّهِ: جعلْتُ أمرَكَ بيدِكَ في العِتْقِ أمسِ فَلَمْ تُعْتِقْ نفسَكَ، وقالَ القِنُّ: فعلْتُ لا يُصَدَّقُ؛ إذِ المَوْلَى لَمْ يُقِرَّ بعِتْقِهِ؛ لأنَّ جَعْلَ الأمرِ بيدِهِ لا يُوجِبُ العِتْقَ ما لَمْ يُعْتِقِ القِنُّ نفسَهُ، والمَوْلَى يُنْكِرُهُ، بخلافِ الطَّلاقِ، فإنَّهُ أقرَّ بِهِ وادَّعَى إبطالَهُ فَلَمْ يُقْبَلْ مِنْهُ، كَمَا أوضحَهُ في "البحرِ"[3] جَوَابَاً عمَّا في "جامعِ الفصولينِ"[4] مِنْ أنَّهُ ينبغي عدمُ الفَرْقِ.

[١٣٧٢٢] (قولُهُ: ثمَّ اختلفَا) أي: قالَ: ضربْتُهَا بجِنَايَةٍ، وقالَتْ: بدونِهَا، وينبغي أنْ يكونَ ذلِكَ بعدَ اختيارِهَا نفسَهَا كَمَا عُلِمَ مِمَّا قبلَهُ.

[١٣٧٢٣] (قولُهُ: فالقولُ لَهُ) لأنَّهُ يُنْكِرُ صيرورةَ الأمرِ بيدِهَا وإنْ لَمْ يُبيِّنِ الجنَايَةَ، ولو أقامَتْ بينةً على أنَّهُ بغيرِ جنَايَةٍ ينبغي أنْ تُقْبَلَ وإنْ قامَتْ على النَّفْيِ لكونِهَا على الشَّرْطِ، والشَّرْطُ يجوزُ إثباتُهُ بالبيِّنةِ وإنْ كانَ نفياً، "نهر"[5] عَنِ "العماديَّةِ".

[١٣٧٢٤] (قولُهُ: كَمَا سيجيءُ[6]) أي: في بابِ التَّعليقِ عندَ قولِهِ: ((إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ))، "ح"[7].

[١٣٧٢٥] (قولُهُ: مَا تُريدُ منِّي؟) استفهامٌ، وقولُهُ: ((افْعَلْ ما تُرِيْدُ)) أَمْرٌ.

[١٣٧٢٦] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ إلخ) أي: لأنَّهُ وإنْ كانَ في مُذَاكَرَةِ الطَّلاقِ لكنَّهُ لا يتعيَّنُ تفويضاً

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ جنس آخر في التوكيل ق٩٦/أ، وفيها: ((إن تطلق)) بدل((لم تطلق))، وهو خطأ، والله أعلم.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥٢/٣، معزيّاً إلى "جامع الفصولين".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣٥٢/٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٣٠٢/١-٣٠٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب في التفويض ـ فصل في الأمر باليد ق٢١٩/أ.

(٦) صـ٤٨٩ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ق١٨٦/ب.

لا يدخُلُ[1] نكاحُ الفضوليِّ ما لم يَقُلْ: إنْ دَخَلَتِ امرأةٌ في نكاحي. جعَلَ أَمْرَها بين رَجُلين فطَلَّقَها أحدُهما.....

لاحتمالِ التَّهَكُّمِ، أي: اِفْعَلْ إنْ قَدَرْتَ، تأمَّلْ.

[١٣٧٢٧] (قولُهُ: لا يَدْخُلُ نِكَاحُ الفُضُولِيِّ إلخ) في "البحرِ"[2] عَنِ "القنيةِ"[3]: ((إنْ تزوَّجْتُ عليكِ امرأةً فأمرُهَا بيدِكِ، فدخلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِهِ بِنِكَاحِ الفُضُولِيِّ، وأجازَ بالفِعْلِ ليسَ لَهَا أنْ تُطَلِّقَها، ولو قالَ: إنْ دَخَلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِي فَلَهَا ذلِكَ، وكَذَا في التَّوكيلِ بذلِكَ)) اهـ.

أي: لأنَّهُ بعَقْدِ الفُضُولِيِّ مع عَدَمِ الإجازةِ بالقَوْلِ لَمْ يَصْدُقْ أنَّهُ تزوَّجَها، بل صَدَقَ أنَّها دَخَلَتْ في نِكَاحِهِ، ومثلُ (دَخَلَتْ) قولُهُ: (تَحِلُّ لِي)، لكنْ سيذكُرُ في آخِرِ كتابِ الأيمانِ عدمَ الجِنْسِ مُطْلَقًا؛ حيثُ قالَ: ((كُلُّ امرأةٍ تدخُلُ في نِكَاحِي أو تَصيرُ حَلالاً لِي فَكَذَا، فأجازَ نِكَاحَ فُضُولِيٍّ بالفِعْلِ لا يَحْنَثُ، ومثلُهُ: إنْ تزوَّجْتُ امرأةً بنفسِي، أو بوكيلِي، أو بفُضُولِيٍّ، أو دَخَلَتْ في نِكَاحِي بوَجْهٍ مَا تَكُنْ زوجتُهُ طالِقًا؛ لأنَّ قولَهُ: أو بفُضُولِيٍّ عَطْفٌ على قولِهِ: بنفسِي، وعامِلُهُ: تزوَّجْتُ، وهو خاصٌّ بالقَوْلِ، [٣/ق٢٥٥/ب] وإنَّمَا ينسَدُّ بابُ الفُضُولِيِّ لو زادَ: أو أجَزْتُ نِكَاحَ فُضُولِيٍّ ولو بالفِعْلِ، ولا مَخْلَصَ لَهُ إلاَّ إذا كانَ المُعَلَّقُ طَلاقَ المُتَزَوَّجَةِ، فيُرْفَعُ الأمرُ إلى شَافعيٍّ لِيَفْسَخَ اليمينَ المُضَافَةَ)) اهـ.

وحاصله: أنَّهُ إمَّا أنْ يُعَلِّقَ طَلاقَ زوجتِهِ أو طَلاقَ الَّتي يتزوَّجُها، ففي الثَّاني يَرْفَعُ الأمرَ إلى شَافعيٍّ، وعُلِمَ أنَّ في المسألةِ قولين، ووَجْهُ عَدَمِ الجِنْسِ في: (أو دخلَتِ امرأةٌ في نِكَاحِي) أنَّ دُخولَهَا لا يكونُ إلاَّ بالتَّزْويجِ، فكأنَّهُ قالَ: إنْ تزوَّجْتُها، وبتزويجِ الفُضُولِيِّ لا يَصِيرُ مُتَزَوِّجاً،

(قولُهُ: أنَّ دخولَها لا يكونُ إلا بالتَّزْويجِ إلخ) ذكَرَ "المُحَشِّي" فيما يأتي: ((أنَّه قد يُقالُ: إنَّ لـه سبَبَيْنِ: التَّزوُّجَ بنفسِهِ والتَّزْويجَ بلفظِ الفُضولِيِّ، والثَّاني غيرُ الأوَّلِ بدليلِ أنَّه لا يَحنثُ في حلِفِهِ: لا يَتزوَّجُ)) اهـ، وقد يُدفَعُ بأنَّ المُطْلَقَ ينصرِفُ للغالبِ المعْهودِ، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((ويدخل)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الأمر باليد ٣/٣٤٦.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ق٤١/ب.

لم يَقَعْ.

بخلافِ: كُلُّ عبدٍ دَخَلَ في مِلْكِي، فإنَّهُ يحنَثُ بعَقْدِ الفُضُولِيِّ، فإنَّ مِلْكَ اليَمِينِ لا يختصُّ بالشِّرَاءِ، بـل لَـهُ أسبابٌ سِوَاهُ، وقد ذَكَرَ "المصنِّفُ" القولينِ في "فَتَاواهُ"، ورجَّحَ القولَ بعَدَمِ الحِنْثِ، وسيأتي[1] إنْ شاءَ الله تَعَالَى تَمَامُ الكلامِ على ذلِكَ في الأيمانِ.

[١٣٧٢٨] (قولُهُ: لَمْ يَقَعْ) لأنَّهُ تمليكٌ منهُمَا، وهو في معنى التَّعليقِ علـى فِعْلِهِمَـا، فَلَـمْ يُوْجَـدِ المُعَلَّقُ عليهِ بفِعْلِ أحدِهِمَا، والله تَعَالَى أعلَمُ.

---

(١) المقولة [١٨٢٩٤] قوله: ((إن الإفتاء كافٍ)).

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

(قال لها: طَلِّقِي نفسَكِ لم يَنْوِ أو نَوَى واحدةً) أو ثنتين في الحُرَّةِ.....

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

هذا هو النَّوعُ الثَّالِثُ مِنْ أنواعِ التَّفْويضِ، وليسَ المُرَادُ تعليقَ الطَّلاق على المشيئةِ صَرِيحاً، بل ما يَشْمَلُهُ ويشمَلُ الضِّمْنِيَّ، فقد قالَ في "كافي الحاكمِ": ((وإذا قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ ولَمْ يذكُرْ فيهِ مشيئةً فذلك بمنزلةِ المشيئةِ، ولَهَا ذلكَ في المجلِسِ)) اهـ.

أي: لأنَّهُ موقوفٌ على مشيئَتِها، وتطليقُهَا مشيئةٌ؛ ولِذَا قالَ في "الكافي": ((لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ واحدةً إنْ شِئْتِ، فقالَتْ: قد طلَّقْتُ نفسِي واحدةً فهيَ طالقٌ وقد شاءَتْ حيثُ طلَّقَتْ نفسَهَا)) اهـ. وبِمَا قرَّرْنَاهُ اندفَعَ ما أوردَهُ في "النَّهرِ"[1] عَنِ "العنايةِ"[2]: ((مِنْ أنَّ المُنَاسِبَ للتَّرجمةِ الابتداءُ بمسألةٍ فيها ذِكْرُ المشيئةِ))، ولا حاجةَ إلى ما أجابَ عنهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ"[3]: ((مِنْ أنَّ ذِكْرَ ما فيهِ المشيئةُ مُنَزَّلٌ مِمَّا لَمْ تُذْكَرْ فيهِ منزلةَ المُرَكَّبِ مِنَ المُفْرَدِ، يعني: والمفردُ يَسْبِقُ المركَّبَ، فَكَذَا ما نُزِّلَ منزلتَهُ)) اهـ. وإنْ أقرَّهُ في "النَّهرِ"[4]، نَعَمْ يصلُحُ هذا للجوابِ عمَّا قد يُقَالُ: لِمَ ذَكَرَ مسائلَ المشيئةِ ضِمْناً قبلَ مسائلِ المشيئةِ صريحاً وإنْ كانَ كُلٌّ منهُمَا مقصوداً مِنْ هَذَا البابِ؟ فافْهَمْ.

٤٨٥/٢

[١٣٧٢٩] (قولُهُ: أو نَوَى واحدةً) لو حَذَفَ هَذَا لَعُلِمَ بالأَوْلَى، "نهر"[5].

[١٣٧٣٠] (قولُهُ: أو ثِنْتينِ في الحُرَّةِ) لأنَّهُمَا في حقِّها عددٌ مَحْضٌ، بخلافِ الأَمَةِ فَتَصِحُّ نيَّةُ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٢) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) السِّياقُ: ولا حاجةَ إلى ما أجابَ عنهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ" و إنْ أقرَّهُ في "النَّهرِ"، والله أعلمُ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/أ.

(فطَلَّقَتْ وَقَعَتْ رجعيَّةً، وإنْ طَلَّقَتْ ثلاثاً ونَوَاهُ وَقَعْنَ).....

الثِّنْتينِ في حقِّهَا؛ لأنَّهُمَا فردٌ اعتباريٌّ كالثَّلاثِ في حَقِّ الحُرَّةِ.

[١٣٧٣١] (قولُهُ: فطَلَّقَتْ) أي: واحدةً أو ثِنْتينِ أو ثلاثاً، وكُلٌّ مَعَ عدمِ النِّيَّةِ أصلاً أو مع نِيَّةِ الواحدةِ أو الثِّنْتينِ [٣/ق٢٥٦/أ] في الحُرَّةِ، فهي تسعةٌ، والواقِعُ فيها طَلْقَةٌ رَجْعيَّةٌ، أمَّا في الأَمَةِ فالصُّوَرُ أربعٌ، أفادَهُ "ح"[1]؛ لأنَّها إمَّا أنْ تُطَلِّقَ واحدةً أو ثِنْتينِ، وكُلٌّ مَعَ عَدَمِ النِّيَّةِ أو مع نِيَّةِ الواحدةِ، لكنْ قولُهُ: أو ثَلاثاً جارٍ على قولِهِمَا بوُقُوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ، أمَّا عندَ "الإمامِ" فإنَّهَا إذا طَلَّقَتْ ثَلاثاً ونَوَى واحدةً أو لَمْ يَنْوِ أصلاً لا يَقَعُ شيءٌ؛ لأنَّ مُوجَبَ: طَلِّقِي هو الفَرْدُ الحقيقيُّ، فيثبُتُ وإنْ لَمْ يَنْوِهِ، والفردُ الاعتباريُّ ـ أعني: الثلاثَ ـ مُحْتَمَلُهُ لا يَثْبُتُ إلاَّ بنيَّتِهِ، فإتيانُهَا بالثَّلاثِ حينئذٍ اشتغالٌ بغيرِ ما فُوِّضَ إليها، فلا يَقَعُ شيءٌ كَمَا أفادَهُ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[2]، ومُقْتَضَاهُ أنَّهُ إذا نَوَى ثِنْتينِ فطَلَّقَتْ ثَلاثاً لا يقع عندَهُ شيءٌ أيضاً، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٢] (قولُهُ: ونَوَاهُ) أي: الثَّلاثَ، وأفردَ[3] الضَّميرَ باعتبارِ المذكورِ، أو لأنَّهَا فردٌ اعتباريٌّ، وقيَّدَ بِهِ احترازاً عمَّا إذا لَمْ يَنْوِ أصلاً، أو نَوَى واحدةً أو ثِنْتينِ، فإنَّهُ لا يَقَعُ شيءٌ عندَهُ كَمَا علمْتَ.

[١٣٧٣٣] (قولُهُ: وَقَعْنَ) أي: الثَّلاثُ، سواءٌ أوقَعَتْهَا بلفظٍ واحدٍ أو مُتفرِّقاً، وإنَّمَا صَحَّ إرادةُ الثَّلاثِ؛ لأنَّ قولَهُ: طَلِّقِي نفسَكِ معناهُ: اِفْعَلِي فِعْلَ[4] التَّطليقِ، فهو مذكورٌ لغةً؛ لأنَّهُ جزءُ معنى

﴿فصلٌ في المشيئة﴾

(قولُهُ: لكنَّ قولَهُ: أو ثلاثاً جارٍ على قولِهِما: بوقوعِ واحدةٍ رجعيَّةٍ إلخ) انظرْ ما يأتي عندَ قولِهِ: ((قال لها: طلِّقي نفسَكِ ثلاثاً، وطلَّقَتْ واحدةً)).

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٦/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ١/٣٧٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل": ((إفراد)).

(٤) ((فعل)) ليست في "م".

قيَّدَ بخطابِها لأنَّه لو قال: طلِّقي أيَّ نسائي شئتِ لم تَدخُل تحت عمومِ خطابِهِ (وبقولِها) في جوابه: (أَبَنْتُ نفسي طَلُقَتْ) رجعيَّةً إنْ أجازَهُ؛.....

اللَّفظِ، فصَحَّ نِيَّةُ العُمُومِ، غيرَ أنَّ العُمُومَ[1] في حَقِّ الأَمَةِ ثِنْتان، وفي حَقِّ الحرَّةِ ثلاثٌ، "فتح"[2]، وقولُهُ: أو متفرِّقاً يدُلُّ على أنَّهُ لو نَوَى الثَّلاثَ فطَلَّقَتْ واحدةً أو ثِنْتينِ وَقَعَ، ويأتي[3] التَّصريحُ بوقوعِ الواحدةِ في: طَلِّقِي نفسَكِ ثَلاثاً فطلَّقَتْ واحدةً، ويأتي[4] تمامُهُ.

[١٣٧٣٤] (قولُهُ: قَيَّدَ بخِطَابِهَا) أي: بقولِهِ[5]: نفسَكِ، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٥] (قولُهُ: وبقولِهَا في جَوَابِهِ إلخ) اِعْلَمْ أنَّهُ لو قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ، فقالَتْ في جوابِهِ: أبَنْتُ نفسِي طَلُقَتْ رجعيَّةً، ولو قالَتْ: اختَرْتُ نفسِي لَمْ تطلُقْ، قالَ في "الفتحِ"[6]: ((وحاصلُ الفَرْقِ أنَّ المفوَّضَ الطَّلاقُ، والإبانةُ مِنْ ألفاظِهِ الَّتي تستعملُ في إيقاعِهِ كِنَايةً، فقد أجابَتْ بِمَا فُوِّضَ إليها، بخلافِ الاختيارِ ليسَ مِنْ ألفاظِ الطَّلاقِ لا صريحاً ولا كِنَايةً، ولهذا لو قالَتْ: أبَنْتُ نفسِي توقَّفَ على إجازتِهِ، ولو قالَتْ: اختَرْتُ نفسِي فهو باطلٌ، ولا يلحَقُهُ إجازةٌ، وإنَّمَا صارَ كِنَايةً بإجماعِ الصَّحابةِ فيما إذا جُعِلَ جواباً للتَّخييرِ، غيرَ أنَّهَا زادَتْ وصفَ تعجيلِ البينونةِ فيهِ فيَلْغُو الوصفُ ويثبُتُ الأصلُ)) اهـ.

وقولُهُ: ولِهَذَا إلخ استدلالٌ على إثباتِ الفَرْقِ في مسألَتِنَا بإثباتِهِ في مسألةٍ أُخْرَى، وهي ما لو ابتدأَتْ وقالَتْ: أَبَنْتُ نفسِي بدونِ قولِهِ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ [٣/ق٢٥٦/ب] وَقَعَ إنْ أجازَهُ، أي: مع النِّيَّةِ منهُ، وكَذَا منها كَمَا قدَّمناهُ[7] قُبَيْلَ الكِنَاياتِ عن "تلخيصِ الجامع" و"شرحِهِ"، ولو ابتدأَتْ

---

(١) ((غير أن العموم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣.

(٣) صـ٤٢٠ـ "در".

(٤) المقولة [١٣٧٤٩] قوله: ((لأنها)).

(٥) في "الأصل" و"آ": ((في قوله)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣.

(٧) المقولة [١٣٤٢١] قوله: ((إذا نوى)).

لأنَّه كنايةٌ (لا بـ: اخترتُ) نفسي وإنْ أجازَهُ؛ لأنَّ الاختيارَ ليس بصريحٍ ولا كنايةٍ.

وقالَتْ: اختَرْتُ نفسِي لا يَقَعُ وإنْ أجازَهُ مَعَ النِّيَّةِ؛ لأنَّ (اخترتُ) لَـمْ يُوضَعْ كنايةً إلاَّ في جـوابِ التَّخييرِ، ولِهَذَا لو قالَ لَهَا: اخترتُكِ ناوياً الطَّلاقَ لَمْ يَقَعْ، بخلافِ لفظِ الإبانةِ، وقولُهُ: غـيرَ أنَّهَـا إلخ بيانٌ لوقوعِ الرَّجعيِّ في مسألَتِنا، وبِمَا قرَّرناهُ ظَهَرَ لَـكَ أنَّـهُ اشتبَهَ على "الشَّـارحِ" مسـألةُ الابتـداءِ بمسألةِ الجوابِ، فالصَّوابُ إسقاطُ قولِـهِ: إنْ أجـازَهُ، وقولِـهِ بعـدَهُ: وإنْ أجـازَهُ؛ لأنَّ ذلِـكَ فيمـا إذا ابتدأَتْ بقولِهَا: أبنْتُ نفسِي أو اختَرْتُ، وقد ذَكَرَ المسألةَ قُبيلَ الكِنَايـاتِ[1]، وكلامُنَـا الآنَ فيمـا إذا قالَتْ ذلِكَ في جوابِ قولِهِ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ، وذلك لايتوقَّفُ على الإجازةِ أصلاً ولا على نِيَّتِهـا الطَّلاقَ، خلافاً لِمَا في "النَّهرِ"[2] عَنِ "التَّلخيـصِ"؛ لأنَّ مـا في "التَّلخيـصِ" مِـنِ اشـتراطِ نِيَّتِهـا إنَّمَـا ذكرَهُ في مسألةِ الابتداءِ لا في مسـألةِ الجـوابِ؛ لأنَّ قولَهَـا: أبنْـتُ نفسِـي في جـوابِ قولِـهِ: طَلِّقِـي نفسَكِ غيرُ مُحْتَاجٍ إلى النِّيَّةِ، وأيضاً فإنَّ الواقِـعَ هُنَـا رَجْعِـيٌّ، وفي مسـألةِ الابتـداءِ بـائِنٌ[3]، ورأيْـتُ "ط"[4] نَبَّهَ على بعضِ ما قُلْنا، وكَذَا "الرَّحميُّ"، فافْهَمْ.

[١٣٧٣٦] (قولُهُ: لأنَّهُ كِنَايةٌ) عِلَّةٌ لقولِهِ: طَلُقَتْ، وأمَّا عِلَّةُ كونِهَا رجعيَّةً فتقدَّمَتْ[5].

[١٣٧٣٧] (قولُهُ: ولا كِنَايَةٍ) أي: ليسَ مِنْ كِنَاياتِ الطَّلاقِ بل هو كِنَايةُ تفويضٍ، وإنَّمَا

(قولُهُ: فالصَّوابُ: إسقاطُ قولِـهِ: إنْ أجـازَهُ إلخ) ذكَـرَ "الزَّيلعِـيُّ": ((أنَّـه رُوِيَ عـن "أبـي حنيفـةَ": أنَّـه لا يقعُ شيءٌ بقولِها: أبنْتُ نفسِي؛ لأنَّها أتَتْ بغيرِ ما فُوِّضَ إليها؛ إذ المُفوَّضُ الطَّـلاقُ، والإبانـةُ تخالِفُـهُ حقيقـةً وحُكمـاً فكـانَ إعراضـاً منهـا، حتَّـى يبطُـلُ خِيارُهـا بـه كمـا يبطُـلُ بقولِهـا: اخـترْتُ نفسِـي؛ لاشتِغالِها بمـا لا يَعنيها)) اهـ، ولعلَّ الأحسَنَ حملُ كلامِ "الشَّـارحِ" على هـذهِ الرِّوايـةِ، فإنَّـه أَولى مـن نسبَتِهِ إلى الاشتِباهِ، إلاَّ أنَّ الأصْوَبَ حينَئِذٍ: إبدالُ ((رجعيَّةٍ)) ببائنةٍ.

---

(١) صـ٣٠١-٣٠٢ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٣) من ((وأيضاً)) إلى ((بائن)) ساقط من "الأصل".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٤٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(ولا يَملِكُ) الزَّوجُ (الرُّجوعَ عنه) أي: عن التَّفويضِ بأنواعِهِ الثَّلاثةِ؛ لِما فيه من معنى التَّعليق (وتقيَّدَ بالمجلسِ) لأنَّه تمليكٌ (إلاَّ إذا زادَ: متى شئتِ).....

عُرِفَ جواباً للتَّخييرِ بلفظِ: اختاري بالإجماعِ، وأُلْحِقَ بِهِ الأمرُ باليَدِ، بخلافِ طَلِّقِي فإنَّهُ لا يقعُ الاختيارُ جواباً لَهُ[1]. قالَ في "البحرِ"[2]: ((وأفادَ بعدمِ صلاحيَّتِهِ للجوابِ أنَّ الأمرَ يخرُجُ مِنْ يَدِهَا لاشتغالِهَا بِمَا لا يَعْنِيها[3] كَمَا في "الفتحِ"[4]، ودَلَّ اقتصارُهُ على نَفْيِ الاختيارِ أنَّ كُلَّ لفظٍ يصلُحُ للإيقاعِ مِنَ الزَّوجِ يصلُحُ جواباً لِـ:طَلِّقِي نفسَكِ، كجوابِ الأمرِ باليَدِ كَمَا صرَّحَ بِهِ في "الخلاصةِ"[5])) اهـ.

[١٣٧٣٨] (قولُهُ: بأنواعِهِ الثَّلاثةِ) أي: التَّخييرِ والأمرِ باليَدِ والمشيئةِ.

[١٣٧٣٩] (قولُهُ: لِمَا فيهِ مِنْ معنى التَّعليقِ) أو لكونِهِ تمليكاً يَتِمُّ بالمُمَلَّكِ وحدَهُ بلا توقُّفٍ على القَبُولِ كَمَا علَّلَ بِهِ في "الفتحِ"، وقدَّمناهُ[6] في التَّفويضِ. ٤٨٦/٢

[١٣٧٤٠] (قولُهُ: لأنَّهُ تمليكٌ) أي: وإنْ صرَّحَ بلفظِ الوَكَالَةِ كَمَا إذا قالَ: وكَّلْتُكِ في طلاقِكِ كَمَا في "الخانيَّةِ"[7]، أي: لأنَّهَا عاملةٌ لنفسِهَا، والوكيلُ عامِلٌ لغيرِهِ، أفادَهُ في "البحرِ"[8]، ثمَّ قالَ[9]: ((والظَّاهِرُ أنَّهُ لا فَرْقَ بينَ تعليقِ التَّطليقِ أو الطَّلاقِ في حَقِّ هذا الحكمِ، أي: تقييدِهِ بالمَجْلِسِ لِمَا في "المحيطِ": إذا قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ ولَمْ يذكُرْ مشيئةً فهو بمنزلةِ المشيئةِ

---

(١) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٣/٣.

(٣) من ((لا يعنيها)) إلى ((أن الطلاق لا يقع)) من المقولة [١٣٧٤٦] ساقط من "آ".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٢٧/٣.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الرابع فيما يصلح جواباً ق١٠٥/ب.

(٦) المقولة [١٣٥٨٤] قوله: ((فلم يصح رجوعه)).

(٧) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والطلاق والعتاق ٥٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٣/٣.

(٩) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٥/٣.

ونحوَهُ مما يفيدُ عمومَ الوقتِ، فتُطلَّقُ مطلقاً.

(وإذا[1] قال لرَجُلٍ ذلك) أو قال لها: طَلِّقي ضَرَّتَكِ (لم يَتقيَّدْ بالمجلسِ).....

إلاَّ في خَصْلَةٍ، وهي أنَّ نيَّةَ [٣/ق٢٥٧/أ] الثَّلاثِ صحيحةٌ في: طَلِّقِي دونَ: أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ اهـ. وظاهرُهُ أنَّهَا إذا لَمْ تَشأْ في المَجْلِسِ خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِها)) اهـ.

[١٣٧٤١] (قولُهُ: ونحوَهُ إلخ) كإذا شئْتِ، أو إذا ما شئْتِ، أو حينَ شئْتِ، فإنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ في المَجْلِسِ وبعدَهُ؛ لأنَّ هذهِ الألفاظَ لعُمُومِ الأوقاتِ، فصارَ كَمَا إذا قالَ: في أيِّ وقتٍ شئْتِ، وكُلَّما كَمَتَى مَعَ إفادةِ التَّكرارِ إلى الثَّلاثِ، بخلافِ: إنْ، وكيفَ، وحيثُ، وكَمْ، وأينَ، وأينَمَا، فإنَّهُ في هذِهِ يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ، "نهر"[2]. والإرادةُ والرِّضَا والمحبَّةُ كالمشيئةِ، بخلافِ ما إذا علَّقَهُ بشيءٍ آخَرَ مِنْ أفعالِهَا كالأكلِ، فإنَّهُ لا يقتصِرُ على المَجْلِسِ في الجميعِ، "بحر"[3]، فتأمَّلْهُ.

واعلَمْ أنَّهُ مَتَى ذَكَرَ المشيئةَ سواءٌ أَتَى بلفظٍ يُوجِبُ العُمُومَ أَوْ لا إذا طَلَّقَتْ نفسَهَا بلا قَصْدٍ غَلَطاً لا يَقَعُ، بخلافِ ما إذا لَمْ يَذْكُرْهَا حيثُ يَقَعُ، قالَ في "الفتحِ"[4]: ((وقدَّمْنا ما يُوجِبُ حَمْلَ ما أُطْلِقَ مِنْ كلامِهِمْ مِنَ الوقوعِ بلفظِ الطَّلاقِ غَلَطاً على الوقوعِ قَضَاءً لا دِيَانةً))، "نهر"[5].

[١٣٧٤٢] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: في المجلسِ وبعدَهُ.

[١٣٧٤٣] (قولُهُ: وإذا قالَ لرجلٍ ذَلِكَ) اسمُ الإشارةِ راجعٌ إلى الأمرِ بالتَّطليقِ، أي": قالَ لَهُ:

(قولُهُ: فإنَّه لا يَقتصِرُ على المَجلِسِ ـ"نهْر"ـ في الجميعِ إلخ) الأصوبُ: حذفُ قولِهِ: ((("نهْر")))، فإنَّه لا وجودَ لهذهِ العبارةِ فيهِ وإنْ كانَ صدْرُها فيه، والعبارةُ بتمامِها في"البَحْرِ". اهـ، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِّ لم يُذكَرْ فيها لفظُ: ((("نَهْر")))).

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) في "ب" و"م" هنا خَلْطٌ؛ إذ كلمة ((("نهر")) فيهما جاءت قبل قوله:((في الجميع "بحر")))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب، وقد نبه عليه صاحب "التقريرات"، انظر" النهر": كتاب الطلاق ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٢٩.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

لأنَّه توكيلٌ، فله الرُّجوعُ، إلاَّ إذا زادَ: وكلَّما عَزَلْتُكَ فأنتَ وكيلٌ (إلاَّ إذا زادَ: إنْ شئتَ)

طَلِّقِ امرأتِي، قيَّدَ بِهِ احترازاً عمَّا لو قالَ لَهُ: أَمْرُ امرأتِي بيدِكَ، فإنَّهُ يقتصِرُ على المجلسِ، ولا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ على الأَصَحِّ، وكَذَا: جعلْتُ إليكَ طَلاقَهَا فطلَّقَهَا يقتصِرُ على المجلسِ ويكونُ رَجْعيًّا، "بحر"[1]. وأرادَ بالرَّجُلِ العاقِلَ احترازاً عَنِ الصَّبيِّ والمجنونِ؛ لأنَّهُ لا بُدَّ في صِحَّةِ التَّوكيلِ مِنْ عَقْلِ الوكيلِ[2] كَمَا صرَّحَ بِهِ في كتابِ الوكالةِ[3]، بخلافِ ما إذا جَعَلَ أمرَهَا بيدِ صَبيٍّ أو مجنونٍ فإنَّهُ يَصِحُّ؛ لأنَّهُ تمليكٌ في ضِمْنِهِ تعليقٌ، فكأنَّهُ قالَ: إنْ قالَ لَكِ المجنونُ: أنتِ طالقٌ فأنتِ طالقٌ، فَهَذَا مِمَّا خالَفَ فيهِ التَّمليكُ التَّوكيلَ، أفادَهُ في "البحرِ"[4]. وتقدَّمَ[5] ذلكَ في بابِ التَّفويضِ، لكنْ نَقَلَ في "البحرِ"[6] بعدَ ذلِكَ عَنِ "البزَّازيَّةِ"[7]: ((التَّوكيلُ بالطَّلاقِ تعليقُ الطلاقِ بلفظِ الوكيلِ؛ ولِذَا يقعُ منهُ حالَ سُكْرِهِ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُقَالَ: إنَّ هَذَا لا يُنَافِي اشتراطَ العقلِ لصحَّةِ التَّوكيلِ ابتداءً، لكنْ مُقْتَضَى التَّعليقِ بلفظِ الوكيلِ عَدَمُ اشتراطِ عَقْلِهِ لوجودِ المعلَّقِ عليهِ بالتَّطليقِ، وعليهِ فلا فَرْقَ بينَ التَّمليكِ والتَّوكيلِ في ذلِكَ، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٤٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا زادَ: وكُلَّمَا عَزَلْتُكَ إلخ) أي: فإنَّهُ لا يقبَلُ الرُّجُوعَ ويصيرُ لازماً كَمَا

(قولُهُ: وعليهِ فلا فرْقَ بين التَّمليكِ والتَّوكيلِ في ذلكَ، فليُتأمَّلْ) قد يُقالُ: إنَّ التَّوكيلَ بالطَّلاقِ فيه شَبَهان: شَبَهُ الإنابَةِ وشَبَهُ التَّعليقِ، فنظَراً للأوَّلِ اشترطوا عقْلَ الوكيلِ، فلو وكَّلَ مجنوناً أو صبيّاً لا يعقِلُ وتلفَّظَ بصيغةِ الطَّلاقِ لا يقَعُ، وإذا سكِرَ بعدَهُ وطلَّقَ يقعُ نظَراً للثَّاني.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٧.

(٢) ((من عقل الوكيل)) ساقط من "الأصل".

(٣) انظر الدر عند المقولة رقم [٢٧٢٥٩] قوله: (فلا يصح توكيل مجنون).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(٥) المقولة [١٣٦٠٢] قوله: ((فهنا تسومح إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(٧) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل السابع في الطلاق والعتاق ٥/٤٧٩ ـ ٤٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

فيتقيَّدُ به.

(ولا يَرجِعُ) لصيرورتِهِ تمليكاً، في "الخانيَّة": ((طَلِّقْها إنْ شاءَتْ لم يَصِرْ وكيلاً ما لم تَشَأْ، فإنْ[1] شاءَتْ في مجلسِ عِلْمِها طَلَّقَها في مجلسِهِ لا غير،.....

في "الخلاصةِ"[2] وغيرِهَا، "نهر"[3]. ومُقْتَضَاهُ: أنَّهُ لا يُمْكِنُهُ عزلُهُ؛ لأنَّهُ مِنْ أنواعِ الرُّجُوعِ، [٣/ق٢٥٧/ب] ويخالِفُهُ ما في "البحرِ"[4] عَنِ "الخانيَّةِ"[5]: ((الصَّحيحُ أنَّهُ يملِكُ عزلَهُ، وفي طريقِهِ[6] أقوالٌ: قالَ "السَّرخسيُّ"[7]: يقولُ: عزلتُكَ عَنْ جميعِ الوَكَالاتِ، فينصرفُ إلى المعلَّقِ والمُنَجَّزِ، وقيلَ: يقولُ: عزلْتُكَ كَمَا وكَّلْتُكَ، وقيلَ: يقولُ: رَجَعْتُ عَنِ الوَكَالاتِ المعلَّقَةِ، وعزلْتُكَ عَنِ الوكالةِ المُطْلَقَةِ)).

[١٣٧٤٥] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بِهِ إلخ) لأنَّهُ علَّقَهُ بالمشيئةِ، والمالِكُ هو الَّذي يتصرَّفُ عن مشيئتِهِ، "هداية"[8]. ثمَّ اعلَمْ أنَّهُ لو قالَ: شئْتُ لا يَقَعُ؛ لأنَّ الزَّوجَ أَمَرَهُ بتطليقِهَا إنْ شاءَ، ولَمْ يُوجَدِ التَّطليقُ بقولِهِ: شئْتُ، ولو قالَ: هي طالِقٌ إنْ شِئْتَ، فقالَ: شِئْتُ وَقَعَ لوجودِ الشَّرطِ وهو مشيئتُهُ، ولو قالَ: طَلِّقْها فقالَ: فعلْتُ وَقَعَ؛ لأنَّهُ كِنَايةٌ عَنْ قولِهِ: طَلَّقْتُ، "بحر"[9] عَنِ "المحيطِ"، وفيهِ عن "كافي الحاكمِ": لو وكَّلَهُ أنْ يُطَلِّقَ امرأتَهُ فطلَّقَهَا الوكيلُ ثلاثاً إنْ نَوَى الزَّوجُ الثَّلاثَ وَقَعْنَ، وإلاَّ لَمْ يَقَعْ شيءٌ عندَهُ، وقالا[10]: تقعُ واحدةٌ.

[١٣٧٤٦] (قولُهُ: طَلِّقَهَا في مَجْلِسِهِ لا غير) فلو قامَ مِنْ مَجْلِسِهِ بَطَلَ التَّوكيلُ، هو الصَّحيحُ؛

---

(١) في "د" و"و": ((فإذا)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ق٢٤٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢١٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٠.

(٥) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٣/٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: وفي طريق العزل أقوال.

(٧) "المبسوط": كتاب الوكالة ١٩/٧.

(٨) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٤٨.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٥٨.

(١٠) في "م": ((قال))، وهو تحريف.

والوكلاءُ عنه غافلون)).

(قال لها: طَلِّقي نفسَكِ ثلاثاً) أو ثنتين (وطلَّقَتْ واحدةً وَقَعَتْ) لأنَّها بعضُ ما فَوَّضَهُ،.....

لأنَّ ثُبوتَ الوَكَالةِ بالطَّلاقِ بناءٌ على ما فَوَّضَ إليها مِنَ المشيئةِ، ومشيئَتُهَا تقتصِرُ على المَجْلِسِ فَكَذَا الوَكَالةُ، كَذَا في "الخانيَّةِ"[1]. قالَ "الحَلْوَانيُّ": ينبغي أنْ يُحْفَظَ هَذَا فإنَّهُ مِمَّا عمَّتْ بِهِ البَلْوَى؛ فإنَّ الوُكَلاءَ يُؤَخِّرُونَ الإيقاعَ عَنْ مشيئَتِهَا ولا يدرُون أنَّ الطَّلاقَ لا يَقَعُ، وهَذَا مِمَّا يُسْتَثنَى مِنْ قولِهِ: لَمْ يتقيَّدْ بالمجلسِ، "نهر"[2]. وهَذَا مِمَّا يُلْغَزُ بِهِ فيُقالُ: وَكَالةٌ تقيَّدَتْ بمجلسِ الوكيلِ، "بحر"[3].

[١٣٧٤٧] (قولُهُ: وطلَّقَتْ واحدةً) قالَ في "البحرِ"[4]: ((لا فَرْقَ بينَ الواحدةِ والثِّنتين، ولو قالَ: وطلِّقَتْ أقلَّ وَقَعَ ما أوقَعَتْهُ لَكَانَ أَوْلَى، وأشارَ إلى أنَّهَا لو طَلَّقَتْ ثلاثاً فإنَّهُ يقعُ بالأَوْلَى، وسواءٌ كانَتْ متفرِّقةً أو بلفظٍ واحدٍ)) اهـ.

[١٣٧٤٨] (قولُهُ: وَقَعَتْ) أي: رجعيَّةً؛ لأنَّ اللَّفظَ صريحٌ، كَذَا في بعضِ النُّسَخِ.

[١٣٧٤٩] (قولُهُ: لأنَّهَا) أي: الواحدةَ، وقالَ في "الفتحِ"[5]: ((لأنَّهَا لَمَّا ملكَتْ إيقاعَ الثَّلاثِ كانَ لَهَا أنْ تُوقِعَ منها ما شاءَتْ كالزَّوجِ نفسِهِ)) اهـ. قالَ "الرَّمليُّ": ((مُقْتَضَاهُ أنَّ في مسألةِ ما إذا قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ ونَوَى ثَلاثاً فَطَلَّقَتْ ثِنْتينِ تَقَعُ ثِنْتانِ؛ لأنَّهَا ملكَتْ أيضاً إيقاعَ الثَّلاثِ فكانَ

(قولُهُ: لأنَّ ثبوتَ الوكالةِ بالطَّلاقِ بناءٌ على ما فوَّضَ إليها إلخ) مُجرَّدُ ما ذكَرَهُ لا يَكفي لإثباتِ الحُكمِ المذكور، فلم يُعلَمْ وجهُ اشتراطِ كونِ مشيئَتِها في المَجلِسِ؛ إذ مُجرَّدُ جعْلِها شرطاً للوكالةِ لا يقتضي اشتراطَ تحقُّقِها فيه، وأيضاً اقتصارُها على المجلس لا يَستلزِمُ اشتراطَ تطليقِ الوكيلِ فيهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٥١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق ٢٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٥٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦١/٣.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣١/٣.

وكذا الوكيلُ ما لم يَقُل: بألفٍ (لا) يقعُ شيءٌ (في عكسِهِ).....

لَهَا أنْ تُوقِعَ منها ما شاءَتْ، ولَمْ أَرَ مَنْ نَبَّهَ عليهِ، ويدُلُّ عليهِ قولُهُمْ فيها: إنَّـهُ لا فَـرْقَ بـينَ إيقاعِهَـا الثَّلاثَ بلفظٍ واحدٍ أو متفرِّقَةً، فإنَّا عندَ التَّفريقِ قد حَكَمْنَا بوُقُوعِ الثَّانيـةِ قبـلَ الثَّالثـةِ، فلـو اقتصَرْنَـا على الثَّانيةِ تَقَعُ الثِّنْتَانِ [٣/ق٢٥٨/أ] فقط، فلو لَمْ تَمْلِكِ الثِّنْتَينِ لَمَا جازَ التَّفويضُ، تأمَّل.)) اهـ.

٤٨٧/٢ [١٣٧٥٠] (قولُهُ: وكَذَا الوكيلُ إلخ) قالَ في "البحرِ"[(١)]: ((ولا فرقَ في هذا الحكمِ بينَ التَّمليكِ والتَّوكيلِ، فلو وكَّلَهُ أنْ يُطلِّقَها ثلاثاً فطلَّقَها واحدةً وقعَتْ واحدةٌ، فلـو وكَّلَـهُ أنْ يُطَلِّقَهـا[(٢)] ثَلاثـاً بألفِ درهمٍ فطلَّقَهـا واحـدةً لَـمْ يقـعْ شـيءٌ إلاَّ أنْ يُطَلِّقَهـا واحـدةً بكُـلِّ الألـفِ، كَـذَا في "كـافي الحاكمِ")) اهـ. أي: لأنَّ الواحدةَ وإنْ كانَتْ بعضَ ما فُوِّضَ إليهِ لكـنَّ الـزَّوجَ لَـمْ يَـرْضَ بـالطَّلاقِ إلاَّ بعِوَضٍ مخصوصٍ، فلا يَصِحُّ بدونِهِ.

[١٣٧٥١] (قولُهُ: لا يَقَعُ شيءٌ في عَكْسِهِ) أي: فيما إذا أَمَرَهَـا بـالواحدةِ، فطلَّقَـتْ ثَلاثـاً بكلمـةٍ واحدةٍ عندَ الإمامِ، أمَّا لو قالَتْ: واحدةً وواحـدةً وواحـدةً وقعَـتْ واحـدةٌ اتِّفَاقـاً؛ لامتثالِهَـا بـالأُولَى ويَلْغُو ما بعدَهُ، وكَذَا لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ يَنْوِي واحدةً، فطلَّقَتْ نفسَهَا ثلاثاً، قـالَ في "المبسـوطِ"[(٣)]: ((تَقَعُ واحدةٌ اتِّفاقاً؛ لأنَّهُ لَمْ يتعرَّضْ للعَدَدِ لفظـاً، واللَّفْظُ صالِحٌ لـلعُمُومِ والخُصُوصِ))، وتمامُـهُ

(قولُهُ: فلو لم تملِك الثِّنتَينِ لَمَا جازَ التَّفويضُ) لعلَّهُ: التَّفريقُ.

(قولُهُ: وكذا لو قالَ: أمرُكِ بيدِكِ ينوي واحدةً فطلَّقَـتْ نفسَـها ثلاثـاً إلخ) هـذا مخـالفٌ لِمَـا قدَّمـه أوَّلَ الفصلِ عن "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"، فيما إذا أوقعَت ثلاثاً وقد قال لها طلِّقي نفسَكِ معَ نيَّةِ الواحدةِ أو الثِّنتَينِ أو معَ عدمِ النِّيَّةِ؛ حيث قالَ فيما تقدَّمَ: ((أنَّ وقوعَ الواحدةِ جارٍ على قولِهِمـا، أمَّـا عنـدَ "الإمـامِ" فإنَّهـا إذا طلَّقَـت ثلاثـاً ونوَى واحدةً فإنَّه لا يقعُ شيءٌ)) اهـ، والظَّاهرُ عدمُ الفرْقِ بينَ قولِه: أمرُكِ بيـدِكِ المذكـورِ هُنـا وقولِـهِ: طلِّقي نفسَكِ المذكورِ سابقاً، والعلَّةُ المذكورةُ ظاهرةٌ فيما تقدَّمَ أيضاً، وما نقلَـه "المُحَشِّـي" عـن "الكـافِي" قبْـلَ هـذا يُوافِقُ ما في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(٢) من ((فطلقها واحدة)) إلى ((أن يطلقها)) ساقط من "الأصل".

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ٦/٢٢٢ بتصرف.

وقالا: واحدةٌ.

(طَلِّقي نفسَكِ ثلاثاً إنْ شئتِ، فطَلَّقَتْ واحدةً و) كذا (عكسُهُ لا) يَقَعُ فيهما؛ لاشتراطِ الموافقةِ لفظاً؛.....

في "البحرِ"[1].

[١٣٧٥٢] (قولُهُ: وقالا: واحدةٌ) أي: تَقَعُ واحدةٌ.

[١٣٧٥٣] (قولُهُ: طَلِّقي نفسَكِ إلخ) لا فرقَ في المُعَلَّقِ بالمشيئةِ بينَ كونِهِ أمراً بالتَّطليقِ أو نفسِ الطَّلاقِ، حتَّى لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ شِئْتِ، أو واحدةً إنْ شِئْتِ فخالَفَتْ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، "بحر"[2].

[١٣٧٥٤] (قولُهُ: وكَذَا عَكْسُهُ) بأنْ يقولَ: طَلِّقِي نفسَكِ واحدةً إنْ شِئْتِ فطلَّقَتْ ثَلاثاً، "بحر"[3].

[١٣٧٥٥] (قولُهُ: لا يَقَعُ فيهمَا) بلا خِلافٍ في الأُوْلَى؛ لأنَّ تفويضَ الثَّلاثِ مُعَلَّقٌ بشرطٍ هو مشيئَتُهَا إيَّاهَا؛ لأنَّ معناهُ: إنْ شئْتِ الثَّلاثَ، فَلَمْ يُوجَدِ الشَّرطُ؛ لأنَّهَا لَمْ تَشَأْ إلاَّ واحدةً، بخلافِ ما إذا لَمْ يقيِّدْ بالمشيئةِ، ودَخَلَ في كلامِهِ ما لو قالَتْ: شئْتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً مُنْفَصِلاً بعضُها عن بعضٍ بالسُّكُوتِ؛ لأنَّهُ فاصِلٌ فَلَمْ تُوجَدْ مشيئةُ الثَّلاثِ، بخلافِ المتَّصِلَةِ بلا سُكُوتٍ؛ لأنَّ مشيئةَ الثَّلاثِ قد وُجِدَتْ بعدَ الفَرَاغِ مِنَ الكُلِّ وهِيَ في نِكَاحِهِ، ولا فرقَ بينَ المدخولةِ وغيرِها، وأمَّا الثَّانيةُ فعَدَمُ الوقوعِ فيها قولُ "الإمامِ"، وعندَهُمَا تقعُ واحدةٌ، "بحر"[4].

[١٣٧٥٦] (قولُهُ: لاشتراطِ المُوَافَقَةِ لَفْظاً) إنَّمَا تُشْتَرَطُ الموافقةُ لفظاً فيما هوَ أصلٌ لا فيما هو تَبَعٌ، وهُنَا كذلكَ؛ لأنَّ الإيقاعَ بالعددِ عندَ ذِكْرِهِ لا بالوصفِ، فإذا أَمَرَهَا بالثَّلاثِ أو بالواحدةِ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٢ باختصار.

لِما في تعليق "الخانيَّة": ((أمَرَها بعَشْرٍ فطَلَّقَتْ ثلاثاً، أو بواحدةٍ فطَلَّقَتْ نصفاً لم يقع)).

(أمَرَها ببائنٍ أو رجعيٍّ فعكَسَتْ في الجوابِ وقَعَ ما أمَرَ) الزَّوجُ (به، ويلغو وصفُها)

فَعَكَسَتْ تكونُ قد خالَفَتْ في الأصلِ الَّذي بِهِ الإيقاعُ، بخلافِ ما مَرَّ[1] مِنْ أنَّهُ لو قالَ لَهَا: طلِّقِي نفسَكِ، فقالَتْ: أَبَنْتُ نفسِي؛ [٣/ق٢٥٨/ب] فإنَّهَا تطلُقُ؛ لأنَّهَا خالَفَتْ في الوصفِ فَقَطْ، فيَلْغُو ويقَعُ الرَّجعيُّ كَمَا مَرَّ[2]، لكنْ هَذَا يقتضِي عدمَ الفَرْقِ بينَ المعلَّقِ بالمشيئةِ وغيرِهِ مَعَ أنَّهُ تقدَّمَ[3] في غيرِ المعلَّقِ بهَا كطَلِّقِي نفسَكِ ثَلاثاً وطلَّقَتْ واحدةً أنَّهُ يقَعُ واحدةٌ، إلاَّ أنْ يُقَالَ: إنَّ اشتراطَ الموافقةِ لفظاً خاصٌّ بالمعلَّقِ بالمشيئةِ فيكونُ تعليقاً؛ للإتيان بصورةِ اللَّفْظِ كَمَا يُفيدُهُ ما يذكرُهُ[4] "الشَّارحُ" قريباً عَنِ "الخانيَّةِ"، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٥٧] (قولُهُ: لِمَا في تعليقِ "الخانيَّةِ"[5]) عبارتُهُ على ما في "البحرِ"[6]: ((طَلِّقِي نفسَكِ عَشْراً إنْ شئْتِ، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي ثَلاثاً لا يَقَعُ، ثمَّ قالَ: لو قالَ لَهَا: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شئْتِ، فقالَتْ: شئْتُ نِصْفَ واحدةٍ لا تَطْلُقُ)) اهـ. وبِهِ عُلِمَ أنَّ "الشَّارحَ" أَسْقَطَ قيدَ المشيئةِ، ووَجْهُ عدمِ الوُقُوعِ المُخَالَفَةُ في اللَّفظِ وإنْ وافَقَ في المعنى؛ لأنَّ العَشَرَةَ لا يَقَعُ منها إلاَّ ثلاثةٌ، والنِّصْفُ يقعُ واحدةً.

[١٣٧٥٨] (قولُهُ: أَمَرَهَا ببائنٍ أو رَجْعِيٍّ إلخ) بأنْ قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ بائنةً، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي رجعيَّةً، أو قالَ لَهَا: رجعيَّةً، فقالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي بائنةً، وشَمِلَ ما إذا قالَتْ: أبنْتُ نفسِي؛ لأنَّهُ راجِعٌ لِمَا قبلَهُ، وقد فرَّقَ بينَهُمَا "قاضيخان"[7] في حَقِّ الوكيلِ فقالَ: ((رجلٌ قالَ لغيرِهِ: طَلِّقِ امرأتِي رجعيَّةً، فقالَ لَهَا الوكيلُ: طلَّقْتُكِ بائنةً تَقَعُ واحدةٌ رجعيَّةٌ، ولو قالَ الوكيلُ: أَبَنْتُهَا لا يَقَعُ

---

(١) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٢) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٣) صـ٤٢٠ـ "در".

(٤) في الصحيفة نفسها.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالنكاح والعتاق والطلاق ٥١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والأصلُ أنَّ المخالفةَ في الوصفِ لا تُبطِلُ الجوابَ[1] بخلافِ الأصلِ، وهذا إذا لم يكن مُعلّقاً بمشيئتِها، فإنْ علّقَهُ فعكَسَتْ لم يَقَعْ شيءٌ؛ لأنَّها ما أتَتْ بمشيئةِ ما فَوَّضَ إليها،.....

شيءٌ)) اهـ. ولعلَّ وجهَ[2] الفَرْقِ بينَ الوكيلِ والمأمورةِ أنَّ الوكيلَ بالطَّلاقِ لا يَمْلِكُ الإيقاعَ بلفظِ الكنايةِ؛ لأنَّها متوقّفةٌ على نيَّتِهِ، وقد أمرَهُ بطَلاقٍ لا يتوقَّفُ على النِّيَّةِ، فكَانَ مُخالِفاً في الأصلِ، بخلافِ المرأةِ فإنَّهُ ملَّكَها الطَّلاقَ بكلِّ لفظٍ يملِكُ الإيقاعَ بِهِ، صريحاً كانَ أو كِنَايةً، لكنَّهُ يتوقَّفُ على وُجُودِ النَّقْلِ بأنَّ الوكيلَ لا يملِكُ الإيقاعَ بالكِنَايةِ، "بحر"[3]. واعترَضَهُ في "النَّهر"[4] بأنَّ ما في "الخانيَّةِ" صريحٌ في أنَّ الوكيلَ يكونُ مخالِفاً بإيقاعِهِ بالكِنَايةِ، هَذَا وقيَّدَ "الشِّهَابُ الشِّلْبِيُّ" كلامَ المتنِ بمَا إذا قالَتْ: طلَّقْتُ نفسِي بائنةً، بخِلافِ: أَبَنْتُ نفسِي، فإنَّهُ لا يَقَعُ شيءٌ، وقالَ: فاغتنِمْ هَذَا التَّحريرَ؛ فإنَّكَ لا تجدُهُ في شَرْحٍ مِنَ الشُّرُوحِ، ونقلَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[5] وأقرَّهُ.

قلتُ: لكنَّ "الشِّلْبيَّ" قيَّدَ بذلكَ أخذاً مِنْ كلامِ "قاضيخان" في الوكيلِ، وهو يتوقَّفُ على ثُبوتِ عدمِ الفَرْقِ بينَهُمَا، وفيهِ ما علمْتَ مَعَ أنَّهُ تقدَّمَ[6] أوَّلَ الفصلِ أنَّها تطلُقُ بقولِهَا: أبَنْتُ نفسِي، فليتأمَّلْ.

[١٣٧٥٩] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) قالَ في "الفتحِ"[7]: ((والحاصِلُ [٣/ق٢٥٩/أ] أنَّ المخالفةَ إنْ كانَتْ في الوصفِ لا تُبْطِلُ الجوابَ، بل يَبْطُلُ الوصفُ الَّذي بِهِ المُخَالَفَةُ، ويَقَعُ على الوَجْهِ الَّذي

(قولُهُ: فكانَ مُخالِفاً في الأصلِ إلخ) كونُ المخالفةِ في الأصلِ غيرُ مُسلَّمٍ، بلْ هيَ في الوصْفِ، فإنَّ كونَ اللَّفظِ متوقّفاً على النِّيَّةِ أو لا يتوقَّفُ وصفٌ له لا أصلٌ، فالفرقُ المذكورُ غيرُ تامٍّ.

---

(١) ((الجواب)) ليست في "د" و"و".

(٢) ((وجه)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢٠/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ١/٣٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) المقولة [١٣٧٣٥] قوله: ((وبقولها في جوابه إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٢.

"خانيَّة"، "بحر".

(قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شئتِ، فقالت: شئتُ إنْ شئتَ) أنتَ (فقال: شئتُ ينوي الطَّلاقَ، أو قالت: شئتُ إنْ) كان (كذا لمعدومٍ) أي: لم يوجد بعدُ كـ: إنْ شاء أبي أو إنْ جاءَ اللَّيلُ وهي في النَّهار (بطَلَ) الأمرُ لفَقْدِ الشَّرط.....

فُوِّضَ بِهِ، بخلافِ ما إذا كانَتْ في الأصلِ؛ حيثُ يبطُلُ كَمَا إذا فَوَّضَ واحدةً فطلَّقَتْ ثَلاثاً على قولِ "أبي حنيفةَ"، أو فوَّضَ ثلاثاً فطلَّقَتْ أَلْفاً)).

[١٣٧٦٠] (قولُهُ: "خانيَّة" "بحر") أي: نقلَهُ في "البحرِ"[١] عَنِ "الخانيَّةِ"[٢]، وفي بعضِ النُّسَخِ: ((و"بحر")) بالواوِ، وهي صحيحةٌ أيضاً، بل أَوْلَى؛ لأنَّ ذلك مستَفادٌ مِنْ مجموعِ الكِتَابين، فإنَّهُ في "الخانيَّةِ" ذكَرَ في بابِ التَّعليقِ: ((قالَ لَهَا: طَلِّقِي نفسَكِ واحدةً بائنةً إنْ شئْتِ، فطلَّقَتْ نفسَهَا رجعيَّةً، أو قالَ: واحدةً أَمْلِكُ الرَّجْعَةَ إنْ شئْتُ، فطلَّقَتْ بائنةً لا يَقَعُ شيءٌ في قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ"؛ لأنَّهَا ما أَتَتْ بمشيئةِ ما فُوِّضَ إليها)) ٤٨٨/٢ ، فاستَنْبَطَ منهُ في "البحرِ" أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" مفروضٌ في غيرِ المعلَّقِ بالمشيئةِ، فافْهَمْ.

[١٣٧٦١] (قولُهُ: أَيْ: لَمْ يُوجَدْ بعدُ) لَمَّا كانَ قولُهُ: لمعدومٍ صادقاً على ما مَضَى وانقطَعَ مَعَ أنَّ التَّعليقَ بِهِ تنجيزٌ خصَّصَهُ بقولِهِ: أَيْ: لَمْ يُوجَدْ بعدُ، "ح"[٣]. وإنَّمَا أطلقَهُ "المصنِّفُ" اعتماداً على ما ذكرَهُ في مُقَابِلِهِ.

[١٣٧٦٢] (قولُهُ: كـ: إنْ شَاءَ إلخ) مثَّلَ بِمِثَالَينِ إشارةً إلى أنَّهُ لا فرقَ بينَ أنْ يكونَ المعدومُ محقَّقَ المجيءِ أو مُحْتَمَلَهُ، "ح"[٤].

[١٣٧٦٣] (قولُهُ: بَطَلَ الأَمْرُ إلخ) أَيْ: حالُ الطَّلاقِ، قالَ في "البحرِ"[٥]: ((لأنَّهُ علَّقَ الطَّلاقَ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٣.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٤ـ٥٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/أ وفيه: ((محرم المجيء)) بدل((محقّق المجيء)) وما أثبتناه هو الصواب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥.

(وإنْ قالت: شئتُ إنْ) كان (الأمرُ قد مَضَى) أرادَ بالماضي المحقَّقَ وجودُهُ كـ: إنْ كان أبي في الدَّار وهو فيها، أو إنْ كان هذا ليلاً وهي فيه مثلاً (طَلُقَتْ) لأنَّه تنجيزٌ.....

بمشيئَتِهَا المُنجَّزَةِ، وهي أَتَتْ بالمُعَلَّقَةِ، فَلَمْ يُوجَدِ الشَّرطُ، قَيَّدَ بقولِهِ: شئْتَ مقتصِرَةً عليهِ؛ لأنَّهَا لو قالَتْ: شئْتَ طَلاقِي إلخ وَقَعَ؛ لأنَّهَا إذا لَمْ تذكُرِ الطَّلاقَ لا تُعتَبَرُ النِّيَّةُ بلا لفظٍ صالحٍ للإيقاعِ، ويُستَفَادُ منهُ أنَّهُ لو قالَ: شئْتُ طَلاقَكِ وَقَعَ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّ المشيئةَ تُنْبِيءُ عَنِ الوُجُودِ؛ لأنَّهَا مِنَ الشيءِ وهو الموجودُ، بخلافِ: أردْتُ طلاقَكِ؛ لأنَّهُ لا يُنْبِيءُ عَنِ الوُجُودِ، فقد فرَّقَ الفقهاءُ بينَ المشيئةِ والإرادةِ في صفاتِ العبدِ وإنْ كانَا مُتَرَادِفَينِ في صفاتِهِ تَعَالَى كَمَا هو اللُّغَةُ فيهمَا، وأحببْتِ ورَضِيْتِ مثلُ: أردْتِ)) اهـ.

[١٣٧٦٤] (قولُهُ: وإنْ قالَتْ) أيْ: في المجلسِ، "بحر"[١].

[١٣٧٦٥] (قولُهُ: أرادَ بالماضِي المحقَّقَ وُجُودُهُ) أيْ: سواءٌ وُجِدَ وانقضَى مثلُ: إنْ كانَ فلانٌ قد جاءَ وقد جاءَ، أو كانَ حاضِراً كَمَا مثَّلَ "الشَّارحُ".

[١٣٧٦٦] (قولُهُ: مَثلاً) راجعٌ إلى قولِهِ: ليلاً.

[١٣٧٦٧] (قولُهُ: لأنَّهُ تنجيزٌ) أيْ: لأنَّ التَّعليقَ[٢] بـ(كائن) تنجيزٌ؛ ولِذَا صَحَّ تعليقُ الإبراءِ بـ(كائن)، ولا يَرِدُ أنَّهُ لو قالَ: هو كافِرٌ إنْ كُنْتُ كَذَا، وهو يعلمُ أنَّهُ قد فعلَهُ، مَعَ أنَّ المختارَ أنَّهُ لا يُكْفَرُ؛ لأنَّ الكُفْرَ يَبْتَنِي على تبدُّلِ الاعتقادِ، وتبدُّلُهُ [٣/ق٢٥٩/ب] غيرُ واقعٍ مَعَ ذلِكَ الفِعْلِ،

(قولُهُ: قَيَّدَ بقولِهِ: شِئْتُ مقتصرةً عليه؛ لأنَّها لو قالَت إلخ) عبارةُ "البَحْرِ": ((قَيَّدَ بقولِهِ: فقالَت: شِئْتُ مقتصرةً عليهِ؛ لأنَّها لو قالَت: شِئْتُ طلاقي، فقالَ: شِئْتُ ناوياً الطَّلاقَ وَقَعَ؛ لكونِهِ شائِياً طلاقَها لفظاً، بخلافِ ما إذا لم تذكر الطَّلاقَ؛ لأنَّ المشيئةَ ليس فيها ذِكرُ الطَّلاقِ، ولا عبرةَ بالنِّيَّةِ بلا لفظٍ صالحٍ للإيقاعِ، ويُستفادُ منه إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥.

(٢) في "م": ((لتعليق)) وهو تحريف.

(قال لها: أنتِ طالقٌ متى شئتِ أو متى ما شئتِ، أو إذا شئتِ أو إذا ما شئتِ، فرَدَّتِ الأمرَ لا يَرتَدُّ،.....

وتمامُهُ في "البحرِ"[1].

[١٣٧٦٨] (قولُهُ: فردَّتِ الأمْرَ) بأنْ قالَتْ: لا أشاءُ، "نهر"[2].

[١٣٧٦٩] (قولُهُ: لا يرتَدُّ) فَلَهَا بعدَ ذلك أنْ تَشَاءَ؛ لأنَّهُ لَمْ يُمَلِّكْها في الحَالِ شيئاً، بل أضافَهُ إلى وقتِ مشيئَتِهَا، فلا يكونُ تمليكاً قبلَهُ، فلا يرتَدُّ بالرَّدِّ، كَذَا في "الهدايةِ"[3]، وقد يُقَالُ: إنَّهُ ليسَ تمليكاً في حالٍ أصلاً، بل هو تعليقٌ للطَّلاقِ على مشيئَتِهَا، وقولُهَا: طلَّقْتُ إيجادٌ للشَّرطِ الَّذي هو مشيئَتُهَا، وليسَ الواقعُ إلاَّ طَلاقَهُ المُعَلَّقَ، نَعَمْ هَذَا صحيحٌ في قولِهِ: طَلِّقِي نفسَكِ إنْ شِئْتِ، "فتح"[4]. وأجابَ في "البحرِ"[5] بمَا في "المحيطِ": ((مِنْ أنَّهُ يتضمَّنُ معنى التَّعليقِ، وهو لازِمٌ لا يقبَلُ الإبطالَ ومعنى التَّمليكِ؛ لأنَّ المالِكَ هو الَّذي يتصرَّفُ عن مشيئَتِهِ وإرادتِهِ، وهي عامِلَةٌ في التَّطليقِ لنفسِهَا، والمالِكُ هو الَّذي يعمَلُ لنفسِهِ، وجوابُ التَّمليكِ يقتصِرُ على المجلسِ، وفي "الجامعِ"[6]: أنتِ طالقٌ إنْ شِئْتِ أو أحببْتِ أو هَوِيْتِ ليسَ بيمينٍ؛ لأنَّهُ تمليكٌ معنًى، تعليقٌ صورةً؛ ولِهَذَا يقتصِرُ على المجلسِ، والعِبْرَةُ للمعنى دونَ الصُّوْرَةِ اهـ. وفائدتُهُ: أنَّهُ لا يحنَثُ في يمينِهِ لا يَحْلِفُ)) اهـ.

أقول: وقولُهُ: (وجوابُ التَّمليكِ يقتصِرُ على المجلسِ) خاصٌّ بِمَا إذا علَّقَ بأداةٍ لا تُفِيدُ عُمُومَ الوقتِ، كإنْ وكيفَ وحيثُ وكَمْ وأينَ، بخلافِ ما يدُلُّ على العُمُومِ، وهو المذكورُ هُنَا، وتقدَّمَ[7] أيضاً أوَّلَ الفَصْلِ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٧.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٤٩ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٧.

(٦) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٧) المقولة [١٣٧٤١] قوله: ((ونحوه إلخ)).

ولا يتقيَّدُ بالمجلسِ، ولا تُطلِّقُ) نفسَها (إلاَّ واحدةً) لأنَّهـا تَعُـمُّ الأزمـانَ لا الأفعـالَ، فتَملِكُ التَّطليقَ في كلِّ زمانٍ لا تطليقاً بعد تطليـقٍ (ولها تفريـقُ الثَّـلاثِ في: كلَّمـا شئتِ، ولا تَجمَعُ) ولا تُثنِّي؛.....

[١٣٧٧٠] (قولُهُ: ولا يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ) أمَّا في كلمـةِ ((مَتَى)) و((مَتَى مـا)) فلأنَّهَا للتَّوقيـتِ، وهي عامَّةٌ في الأوقاتِ كلِّهَا، كأنَّهُ قالَ: فِـي أيِّ وقـتٍ شِـئْتِ، وأمَّـا ((إذا)) و((إذا مـا)) فكمَتَـى عندَهُمَا وعندَ "الإمامِ" وإنْ كانَتْ تُسْتعمَلُ للشَّرطِ، فَكَمَا تُسْتعمَلُ لَهُ تُسْتعمَلُ للوقتِ، لكنَّ الأمرَ صارَ بيدِهَا فلا يَخْرُجُ بالقِيَامِ عَنِ المَجْلِسِ بالشَّكِّ، نَعَمْ لو قالَ: أردْتُ بمجـرَّدَ الشَّـرطِ لَنَـا أنْ نقـولَ: يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ ويحلِفُ لنَفْيِ التُّهْمَةِ، "نهر"[١]، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٢].

[١٣٧٧١] (قولُهُ: لأنَّهَا تَعُمُّ الأزمانَ) تعليلٌ لعَدَمِ التَّقييـدِ بـالمَجْلِسِ، كَمَـا أنَّ قولَـهُ: لا الأفعـالَ عِلَّةٌ لقولِهِ: ولا تَطْلُقُ إلاَّ واحدةً، "ط"[٣].

[١٣٧٧٢] (قولُهُ: لا تطليقاً) كَـذَا في بعـضِ النُّسَـخِ بـالنَّصْبِ عَطْفَـاً على التَّطليـقِ، وفي أكـثرِ النُّسَخِ لا تَطليقَ، ويُمْكِـنُ تأويلُـهُ بجَعْـلِ ((لا)) نافيـةً للجنسِ، والخبرُ محـذوفٌ دَلَّ عليـهِ مـا قبلَـهُ، والتَّقديرُ: لا تطليقَ بعدَ تطليقٍ مملوكٌ لَهَا، فافْهَمْ.

[١٣٧٧٣] (قولُـهُ: ولا تَجْمَـعُ ولا تُثنِّـي) عبـارةُ "الهدايـةِ"[٤]: ((فـلا تملِـكُ الإيقـاعَ جُمْلَـةً وجَمْعَاً))، قالَ في "العنايةِ"[٥]: ((قيل: معناهُمَا واحِدٌ، [٣/ق٢٦٠/أ] وقيلَ: الجملةُ أنْ تقولَ: طلَّقْـتُ

(قولُهُ: لكنَّ الأمرَ صارَ بيدِها فلا يَخرُجُ بالقيامِ إلخ) كونُهـا صـارَ بيدِهـا منـافٍ لِمَـا مـرَّ مـن أنَّـه لم يُمَلِّكْها في الحالِ شيئاً، بل أضافَهُ إلى وقتِ مشيئَتِها. اهـ"سِنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٥/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ١٤٨/٢.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٢٤٩/١.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٩/٣ (هامش "فتح القدير").

.....

نفسِي ثلاثاً، والجَمْعُ أنْ تقولَ: طلَّقْتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً، هذا هو الظَّاهِرُ)) اهـ.

يعني: في تفسيرِ الجَمْعِ، فكأنَّهُ يُشِيرُ إلى ما في "الدِّرَايةِ"؛ حيثُ فسَّرَ الجمعَ بأنْ تقولَ: طلَّقْتُ وطلَّقْتُ وطلَّقْتُ، قالَ: والأوَّلُ أصَحُّ، يعني: كونَهُمَا بمعنًى واحدٍ، كَذَا في "النَّهرِ"[1]، ويُمْكِنُ أنْ يُرَادَ بالجملةِ الثِّنْتان، وبالجَمْعِ الثَّلاثُ، ويكونَ قولُهُ: ((ولا تَجْمَعُ ولا تُثَنِّي)) إشارةً إلى ذلِكَ، ثمَّ اعلَمْ أنَّ ما في "الدِّرَايةِ" ـ مِنْ تفسيرِ الجَمْعِ بأنْ تقولَ: طلَّقْتُ وطلَّقْتُ وطلَّقْتُ، وأنَّ الأصحَّ خلافُهُ ـ يُفِيدُ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ ثلاثاً متفرِّقةً في مجلسٍ واحدٍ على الأصَحِّ، وإليهِ يُشِيرُ ما في "العنايةِ" أيضاً؛ حيثُ فسَّرَهُ بطَلَّقْتُ واحدةً وواحدةً وواحدةً، فإنَّهُ جَمْعٌ لاتِّحَادِ العاملِ، بخلافِ ما في "الدِّرَايةِ" فإنَّهُ تفريقٌ لا جَمْعٌ لتكرُّرِ الفِعْلِ، وعلى هذا فما في "القُهُستانيِّ"[2] ـ مِنْ قولِهِ: تُطَلِّقُ ثلاثاً متفرِّقةً، أَيْ: في ثلاثةِ مَجَالسَ، فلا تُطَلِّقُ نفسَهَا في كلِّ مجلسٍ أكثرَ مِنْ واحدةٍ؛ لأنَّ ((كُلَّما)) لعُمُومِ الأفرادِ، فلا تُطَلِّقُ ثلاثاً مجتمِعَةً اهـ ـ مبنيٌّ على خِلافِ الأصَحِّ، إلاَّ أنْ يُحْمَلَ قولُهُ: ((أكثرَ مِنْ واحدةٍ)) على المجتمِعَةِ بقرينةِ قولِهِ: ((فلا تُطَلِّقُ ثلاثاً مجتمِعَةً))، تأمَّلْ.

ويدُلُّ على ما قُلْنا ما في "جامعِ الفُصُولَينِ"[3]: ((أمرُكِ بيدِكِ كُلَّمَا شِئْتِ فَلَهَا أنْ تختارَ نفسَهَا كُلَّما شاءَتْ في المجلسِ أو بعدَهُ حتَّى تبينَ بثلاثٍ، إلاَّ أنَّها لا تُطَلِّقُ نفسَهَا في دُفْعَةٍ واحدةٍ أكثرَ[4] مِنْ واحدةٍ)) اهـ فإنَّ مُقْتَضاهُ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ في مجلسٍ واحدٍ ثلاثاً متفرِّقةً، إلاَّ أنْ يُفَرَّقَ بينَ: أنتِ طالقٌ وأمرُكِ بيدِكِ، لكنْ في "غايةِ البَيَانِ" قالَ: ((وهذِهِ مِنْ مَسَائِلِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[5]، وصورتُهَا: "محمَّد" عَنْ "يعقوبَ" عَنْ "أبي حنيفةَ" في رجلٍ قالَ لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ

٤٨٩/٢

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب التفويض ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تفويض الطلاق ٣١٣/١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ٢٩٢/١ بتصرف.

(٤) في "م": ((كثر)) وهو تحريف.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب المشيئة صـ٢٠٩ـ٢١٢ـ بتصرف.

.....

كُلَّما شِئْتِ، قالَ: لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا وإنْ قامَتْ مِنْ مَجْلِسِها[١] وأخـذَتْ في عمـلٍ آخَـرَ واحـدةً بعدَ واحدةٍ حتَّى تُطَلِّقَ نفسَهَا ثَلاثاً إلخ))، قالَ في "غايةِ البَيَانِ": ((لأنَّ كلمةَ (كُلَّمَا) لتعميمِ الفِعْلِ، فَلَهَا مشيئةٌ بعدَ مشيئةٍ إلى أنْ تستوفِيَ الثَّـلاثَ، فـإذا قـامَتْ مِـنْ المجلسِ أو أخـذَتْ في عَمَـلٍ آخَـرَ بَطَلَتْ مشيئَتُهَا المَمْلُوكةُ لَهَا في ذلِكَ المجلسِ[٢] بوجودِ دليـلِ الإعـراضِ، ولكـنْ لَهَـا مشـيئةٌ أُخْـرَى بحُكْمِ (كُلَّما)) اهـ. فهَذَا صريحٌ في أنَّ لَهَا تفريقَ الثَّلاثِ في مجلسٍ واحدٍ اهـ.

وأَصْرَحُ منهُ ما في "التَّاترخانيَّةِ"[٣] عَنِ "المحيـطِ"[٤]: ((ولـو قـالَ لَهَـا: أنـتِ طـالقٌ كُلَّمـا شئْتِ فَلَهَا ذلكَ أبداً كُلَّما شاءَتْ في المجلسِ وغيرِهِ واحدةً بعدَ واحدةٍ [٣/ق٢٦٠/ب] حتَّى تَطْلُقَ ثلاثاً)) اهـ فافْهَمْ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتحِ"[٥]: ((فلو طلَّقَتْ ثَلاثاً أو ثِنْتينِ وَقَعَ عندَهُمَا واحدةٌ، وعندَهُ لا يَقَعُ شيءٌ)) اهـ.

وفي "البحرِ"[٦] عَنِ "المبسوطِ"[٧]: ((كُلَّمَا شئْتِ فأنتِ طـالقٌ ثَلاثـاً، فقـالَتْ: شئْتُ واحـدةً فَهَذَا باطِلٌ؛ لأنَّ معنى كلامِهِ: كُلَّمَا شئْتِ الثَّلاثَ)) اهـ.

قلت: فأفادَ أنَّ تفريقَ الثَّـلاثِ إنَّمَـا هـو فيمَـا إذا لَـمْ يُصَـرِّحْ بـالعَدَدِ، وفي "كـافي الحـاكمِ": ((كُلَّما شئْتِ فأنتِ طالقٌ ثَلاثاً، فشاءَتْ واحدةً فذلِكَ باطِلٌ، وكَذَا: فأنتِ طالقٌ واحدةً فشاءَتْ

---

(١) ((من مجلسها)) ساقط من "الأصل".

(٢) في "م": ((بحاس))، وهو تحريف.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر في تفويض الطلاق بالمشيئة ٣/٣٦٥.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الكنايات ـ نوع آخر يتصل بهذا الفصـل في تعليـق الطـلاق بالمشيئة ١/ق ٢٤٤/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٩.

(٧) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب المشيئة في الطلاق ٦/٢٠١.

لأنَّها لعمومِ الأفرادِ (ولو طلَّقَتْ بعد زوجٍ آخرَ لا يَقَعُ) إنْ كانت طلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً مُتفرِّقةً، وإلاَّ فلها تفريقُها بعد زوجٍ آخرَ،.....

ثَلاثاً، وكَذَا لو قالَ: فأنتِ طالقٌ ولَمْ يَقُلْ ثَلاثاً فشاءَتْ ثَلاثاً[1])) اهـ. أَيْ: جملةً، فلو متفرِّقةً ولو في مجلسٍ جازَ كَمَا علمْتَ.

[١٣٧٧٤] (قولُهُ: لأنَّهَا لعُمُومِ الإفرادِ) بكسرِ الهمزةِ أَيْ: الانفرادِ، كَذَا ضَبَطَهُ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "المنارِ"[2]، وكَذَا ضَبَطَهُ "ح"[3] وقال: ((هو مصدرٌ فيوافِقُ تعبيرَهُمْ بالانفرادِ، ويجوزُ فتحُهَا)) اهـ.

وفي "شرحِ العينيِ"[4]: ((لأنَّ (كلَّمَا) تَعُمُّ الأوقاتَ والأفعالَ عُمُومَ الانفرادِ لا عُمُومَ الاجتماعِ، فيقتضي إيقاعَ الواحدةِ في كُلِّ مرَّةٍ إلى ما لا يَتَنَاهَى، إلاَّ أنَّ اليمينَ تُصرَفُ إلى المِلْكِ القائمِ)) اهـ.

[١٣٧٧٥] (قولُهُ: لا يَقَعُ) لأنَّ التَّعليقَ إنَّمَا ينصرفُ إلى المِلْكِ القائمِ وهو الثَّلاثُ، فباستغراقِهِ ينتهِي التَّفويضُ، "بحر"[5].

[١٣٧٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ) أَيْ: وإنْ لَمْ تُطَلِّقْ نفسَهَا أصلاً، أو طلَّقَتْ نفسَهَا ثَلاثاً في مجلسٍ، أو طلَّقَتْ نفسَهَا واحدةً فقط أو ثِنْتينِ في مجلسٍ، "ح"[6].

---

(١) ((فشاءت ثلاثاً)) ساقط من "الأصل".

(٢) "إفاضة الأنوار": مبحث العموم صـ٥٦ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/١٨٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٨.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

وهي مسألةُ الهدم الآتيةُ.

(أنتِ طالقٌ حيث شئتِ أو أين شئتِ لا تَطلُقُ إلاَّ إذا شاءَتْ في المجلسِ، وإنْ قامَتْ من مجلسِها) قبل مشيئتِها (لا) مشيئةَ لها؛.....

مطلبٌ: مسألةُ الهَدْمِ

[١٣٧٧٧] (قولُهُ: وهي مسألةُ الهَدْمِ الآتيةُ) أيْ: في آخرِ بابِ الرَّجعةِ[١]، وهي أنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ يهدِمُ ما دونَ الثَّلاثِ كَمَا يَهْدِمُ الثَّلاثَ، فمَنْ طلَّقَ امرأتَهُ واحدةً أو أكثرَ، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ عادَتْ إليهِ بملكٍ جديدٍ، فيملِكُ عليها ثَلاثَ طَلَقَاتٍ، وهذا عندَهُمَا، وعندَ "محمَّدٍ": إنَّمَا يهدِمُ الثَّاني الثَّلاثَ فقط لا ما دونَهَا، فَمَنْ طلَّقَ امرأتَهُ ثِنْتين، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ عادَتْ إليهِ بمَا بَقِيَ وهو طَلْقَةٌ واحدةٌ، فإذا طَلَّقَها بعدَ العَوْدِ طَلْقَةً واحدةً لا تحرُمُ عليهِ حرمةً غليظةً عندَهُمَا، وعندَهُ تحرُمُ، وكَذَا إذا قالَ: كُلَّمَا دخلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، فدخلَتْهَا مرَّتين، ووقَعَ عليها الطَّلاقُ، وانقضَتْ عِدَّتُها، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ فعندَهُمَا تطلُقُ كُلَّمَا دخلَتِ الدَّارَ إلى أنْ تَبِيْنَ بثَلاثِ طلَقَاتٍ خِلافاً لـ"محمَّدٍ" كَمَا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢] في بابِ التَّعليقِ عندَ قولِهِ: ((ويُبطِلُ تنجيزُ الثلاث تعليقه))[٣]، [٣/ق٢٦١/أ] وعبارةُ "البحرِ"[٤] هنا: ((قيَّدْنا بكونِهِ بعدَ الطَّلاقِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهَا لو طلَّقَتْ نفسَهَا واحدةً أو ثِنْتين، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخرَ فَلَهَا أنْ تُفرِّقَ الثَّلاثَ خِلافاً لـ"محمَّدٍ"، وهي مسألةُ الهدمِ الآتيةُ)) اهـ.

وهو موافِقٌ لِمَا نقلناهُ[٥] عَنِ "الزَّيلعيِّ"، ومثلُهُ في "الفتحِ"[٦] و"غايةِ البيانِ"، وهـذا صريحٌ في أنَّهَا بعدَ العَوْدِ لَهَا أنْ تُطلِّقَ نفسَهَا ثَلاثاً متفرِّقَةً عندَهُمَا، وعندَ "محمَّدٍ" تُطلِّقُ ما بَقِيَ فقطْ، فتفريقُ الثَّلاثِ مبنيٌّ على قولِهِمَا لا على قولِ "محمَّدٍ"، فافْهَمْ.

---

(١) صـ٦٧٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ٢/٢٣٩ ـ ٢٤٠.

(٣) في النسخ جميعها: ((وتعليق الثلاث يبطل تنجيزه))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الكنز" كما في "تبيين الحقائق".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٨ ـ ٣٦٩.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

لأنَّهما للمكانِ، ولا تعلُّقَ للطَّلاقِ به[1]، فجُعِلا مجازاً عن ((إنْ))؛ لأنَّها أُمُّ الباب (وفي: كيف شئتِ.....

نَعَمْ يُشْكِلُ على هذا التَّعليلُ المارُّ[2] بأنَّ التَّعليقَ إنَّمَا ينصرفُ إلى المِلْكِ القائمِ وهو الثَّلاثُ، فإنَّهُ يقتضِي أنَّهَا لو طلَّقَتْ نفسَهَا ثِنْتين، ثمَّ عادَتْ إليهِ بعدَ زوجٍ آخَرَ ليسَ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ نفسَهَا أصلاً عندَهُمَا؛ لأنَّهَا عادَتْ إليهِ بملكٍ حادِثٍ، وطَلَقَاتُ المِلْكِ الأوَّلِ هَدَمَهَا الزَّوجُ الثَّاني، ولا إشكالَ على قولِ "محمَّدٍ" مِنْ أنَّهَا تُطَلِّقُ واحدةً فقط؛ لأنَّها الباقيةُ لكونِ الزَّوجِ الثَّاني لَمْ يَهْدِمْ ما دونَ الثَّلاثِ عندَهُ، ثمَّ رأيْتُ المحقِّقَ في "الفتحِ"[3] أفادَ الجوابَ عن ذلك في بابِ التَّعليقِ بمَا حاصلُهُ: أنَّ قولَهُمْ: ـ إنَّ المُعَلَّقَ طَلَقَاتُ هذا الملكِ الثَّلاثُ ـ مُقَيَّدٌ بِمَا دامَ مالكاً لَهَا، فإذا زالَ مِلْكُهُ لبعضِها صارَ المُعَلَّقُ ثَلاثاً مُطْلقاً.

[١٣٧٧٨] (قولُهُ: لأنَّهُمَا للمَكَانِ) فـ: حيثُ ظرفُ مكانٍ مبنيٌّ على الضَّمِّ، و((أينَ)) ظرفُ مكانٍ يكونُ استفهاماً، فإذا قيلَ: أينَ زيدٌ؟ لَزِمَ الجوابُ بتعيينِ مكانِهِ، ويكونُ شَرْطاً أيضاً، وتُزَادُ فيهِ ((ما)) فيقالُ: أينَمَا تقُمْ أقُمْ، "بحر"[4] عَنِ "المصباحِ"[5].

[١٣٧٧٩] (قولُهُ: ولا تَعَلُّقَ للطَّلاقِ بِهِ) ولِذَا لو قالَ: أنتِ طالقٌ بمكَّةَ أو في مكَّةَ كانَ تنجيزاً للطَّلاقِ كَمَا مَرَّ[6]، فتكونُ طالِقاً في كُلِّ مكانٍ في الحالِ، بخلافِ الزَّمانِ؛ فإنَّ الطَّلاقَ يتعلَّقُ بِهِ.

[١٣٧٨٠] (قولُهُ: فَجُعِلا مَجَازاً عن إنْ إلخ) جوابٌ عَنْ إيرادينِ: أحدُهُمَا أنَّهُ إذا أُلْغِيَ ذِكْرُ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولا تعلُّق للطلاق به، قال في "الدرر": حتَّى لو قال: أنت طالق في الشام تطلُقُ الآن فيلغو. فيبقى ذكرُ مطلق المشيئة، فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان، فإن له تعليقين حتى يقع في زمان دون زمان فيجب اعتباره، كما لو قال: أنت طالق غداً أو عموماً كما لو قال: في أي وقت، انتهى)). ق١٨٩/ب.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٨/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣٦٩/٣.

(٥) "المصباح المنير": مادة((حَيث)) و((أين)).

(٦) صـ١٩٩ـ "در".

يَقَعُ) في الحالِ (رجعيَّةٌ، فإنْ شاءَتْ بائنةً أو ثلاثاً وقَعَ) ما شاءَتْهُ (مع نيَّتِهِ).....

المكانِ صارَ أنتِ طالقٌ شِئْتِ، وبِهِ يَقَعُ للحَالِ كأنتِ طالقٌ دخلْتِ الدَّارَ.

٤٩٠/٢ ثانيهِمَا: أنَّهُ إذا كانَ[1] مَجَازاً عَنِ الشَّرطِ فَلِمَ حُمِلَ على ((إنْ)) دونَ ((متى)) مِمَّا لا يَبْطُلُ بالقِيَامِ عَنِ المجلسِ؟؟ والجوابُ عنِ الأوَّلِ أنَّهُ جُعِلَ الظَّرفُ مَجَازاً عَنِ الشَّرطِ؛ لأنَّ كُلاًّ منهُمَا يُفِيدُ ضَرْباً مِنَ التَّأخيرِ، وهو أَوْلَى مِنْ إلغائِهِ بالكُلِّيَّةِ، وعَنِ الثَّاني بأنَّ حملَهُ على ((إنْ)) أَوْلَى؛ لأنَّهَا أمُّ البابِ، [٣/ق٢٦١/ب] ولأنَّهَا حرفُ الشَّرطِ، وفيهِ يَبْطُلُ بالقيامِ، أفادَهُ في "الفتحِ"[2].

[١٣٧٨١] (قولُهُ: يَقَعُ في الحَالِ رَجْعيَّةٌ إلخ) أيْ: تطلُقُ طَلْقةً رجعيَّةً بمجرَّدِ قولِهِ ذلِكَ، شاءَتْ أَوْ لا، ثمَّ إنْ قالَتْ: شئْتُ بائنةً أو ثَلاثاً وقد نَوَى الزَّوجُ ذلِكَ تصيرُ كذلِكَ للموافَقَةِ، وهَذَا عندَهُ، أمَّا عندَهُمَا فَمَا لَمْ تَشَأْ لَمْ يَقَعْ شيءٌ، فعندَهُ أصلُ الطَّلاقِ لا يتعلَّقُ بمشيئَتِهَا بل صِفَتِهِ، وعندَهُمَا يتعلَّقَانِ مَعَاً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3]. وكتبْتُ في حاشِيَتِي على "شرحِ المَنارِ"[4]: ((الفرقُ بينَ هَذَا

(قولُ "الشَّارحِ": وقعَ ما شاءَتْهُ معَ نيَّتِه) أي: للبائنةِ أو الثَّلاثِ.

(قولُهُ: وهذا عندَه أمَّا عندَهُما فمَا لم تشأ إلخ) لَهُما أنَّ هذا تفويضُ الطَّلاقِ إليها على أيِّ وصفٍ شاءَت، وإنَّما يكونُ كذلكَ إذا تعلَّقَ أصلُ الطَّلاقِ بمشيئتِها، ولا يُمكِنُ ذلك إلاَّ بتعليقِ أصلِهِ؛ لاستحالتِهِ بدونِ وصفٍ من أوصافِهِ، ولأنَّه لو لم يتعلقْ أصلُهُ لَلَغَا تخييرُهُ قبْلَ الدُّخولِ بها، ولَهُ أنَّ كَيْفَ للاستِيصَافِ، ولا يُتصوَّرُ ذلك إلاَّ بعْدَ وجودِ أصلِهِ. اهـ "زيلَعِيّ".

(قولُهُ: وكتبْتُ في "حاشيَتِي" على"شرْحِ المنار" الفرقَ بينَ هذا التَّفْويضِ إلخ) فيما قالَه نظرٌ، وذلكَ أنَّ كُلاًّ من الأمْرِ باليدِ والتَّفويضِ بالاختيارِ يتوقَّفُ على نيَّةِ الطَّلاقِ، وتصِحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ في الأوَّلِ لا الثَّاني، وفيما نحنُ فيه لا حاجةَ لها أصلاً وإن اشترَطَ موافقةَ ما أوقعَتْهُ من بائنٍ أو ثلاثٍ لِنيَّتِهِ إذا وُجِدَتْ منه نيَّةٌ، فما هنا بابُهُ أوسعُ مِمَّا تقدَّمَ، وإنْ كانَ مرادُه بعامَّةِ التَّفويضاتِ التَّفويضاتِ المذكورةَ المفيدةَ لتفويضِ العدَدِ فهو غيرُ محتاجٍ إليها أيضاً كالتَّفويضِ بـ: كيف.

---

(١) في "آ": ((جعل)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٦/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٣٨/٣.

(٤) "حاشية نسمات الأسحار": مبحث كيف صـ٩٧ـ.

وإلاَّ فرجعيَّةٌ لو موطوءةً، وإلاَّ بانَتْ وبطَلَ الأمرُ،.....

التَّفويضِ وعامَّةِ التَّفويضاتِ حيثُ لَمْ تَحْتَجْ إلى نِيَّةِ الزَّوجِ أنَّ المفوَّضَ هَهُنا حَالُ الطَّلاقِ، وهو متنوِّعٌ بينَ البينونةِ والعَدَدِ، فيحتاجُ إلى النِّيَّةِ لتعيينِ أحدِهِمَا، بخلافِ عامَّةِ التَّفويضاتِ.

[١٣٧٨٢] (قولُهُ: وإلاَّ فرجعيَّةٌ) صادِقٌ بمَا إذا شاءَتْ خِلافَ ما نَوَى، وبمَا إذا لَمْ يَنْوِ شيئاً، والمرادُ الأوَّلُ لِمَا في "الفتحِ"[1]: ((وإن اختلفَا بأنْ شاءَتْ بائنةً، والزَّوجُ ثلاثاً، أو على القَلْبِ فهيَ رجعيَّةٌ؛ لأنَّهُ لَغَتْ مشيئتُهَا لعدمِ المُوَافَقَةِ، فبَقِيَ إيقاعُ الزَّوجِ بالصَّريحِ، ونيَّتُهُ لا تعمَلُ في جعلِهِ بائناً أو ثَلاثاً، ولو لَمْ تَحْضُرِ الزَّوجَ نِيَّةٌ لَمْ يذكرْهُ في "الأصلِ"، ويَجِبُ أنْ تُعْتَبَرَ مشيئتُهَا، حتَّى لو شاءَتْ بائنةً أو ثَلاثاً ولَمْ يَنْوِ الزَّوجُ يَقَعُ ما أوقَعَتْ بالاتِّفاقِ إلخ)) اهـ.

[١٣٧٨٣] (قولُهُ: لو موطوءَةً) قَيْدٌ لقولِهِ: رجعيَّةٌ في الموضعينِ، وتقدَّمَ[2] في بابِ المهرِ نَظْمَاً أنَّ المُختَلَى بِهَا كالموطوءَةِ في لُزُومِ العِدَّةِ، وكَذَا في وُقُوعِ طَلاقٍ آخرَ في عِدَّتِها، فافْهَمْ.

[١٣٧٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أيْ: بأنْ كانَتْ غيرَ مدخولٍ بِهَا طَلُقَتْ طلقةً بائنةً، وخَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا لِفَوَاتِ مَحَلِّيَّتِها بعَدَمِ العِدَّةِ، كَذَا في "الفتحِ"[3]، أمَّا المُختَلَى بِهَا فتلزَمُهَا العِدَّةُ كَمَا علِمْتَ، فتطلُقُ رجعيَّةً، ولا يخرُجُ الأمرُ مِنْ يَدِهَا، فافْهَمْ.

(قولُهُ: ويجبُ أنْ تُعتبَرَ مَشيئَتُها إلخ) جَرْياً على موجبِ التَّخيِيرِ؛ لأنَّه أقامَها مقامَ نفسِهِ، وهو يقدِرُ أنْ يجعلَهُ بائناً أو ثلاثاً بعْدَ ما وقعَ رجعيّاً، فكذا مَنْ قامَ مقامَهُ. اهـ "زيلَعِي".

(قولُهُ: أمَّا المُختَلَى بها فتلزَمُها العِدَّةُ كما علِمْتَ فتطلُقُ رجعيَّةً إلخ) الذي تقدَّمَ في بابِ المهْرِ أنَّ طلاقَ المُختَلى بها بائنٌ وإنْ لزِمَها العِدَّة ووقَعَ طلاقٌ آخرُ في عدَّتِها، فقولُهُ: لو موطوءةً قَيْدٌ في كونِ الطَّلاقِ رجعيّاً، وهو احترازٌ عن المُختَلى بها وغيرِ المدخولِ بها، فإن طلاقَهُما بائنٌ، نعمْ بطلانُ الأمْرِ من يدِ غيرِ المدخولةِ ظاهرٌ، ومن يدِ المُختَلى بها لا يَظهرُ في مشيئتِها الثَّلاثَ، فلها ذلك في العِدَّةِ كَما يَظهَرُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٧.

(٢) ٨/٤٠٨ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٧.

وقولُ "الزَّيلعيِّ" و"العينيِّ"[(١)]: ((قبلَ الدُّخول)) صوابُهُ: بعدَهُ، فتنبَّهْ.

(وفي كَمْ شئتِ أو ما شئتِ لها أنْ تُطلِّقَ ما شاءَتْ).....

[١٣٧٨٥] (قولُهُ: وقولُ "الزَّيلعيِّ"[(٢)]) عبارتُهُ: ((وثَمرَةُ الخِلافِ تَظْهَرُ في موضعين: فِيْمَا إذا قامَتْ عَنِ المجلسِ قبلَ المشيئةِ، وفِيْمَا إذا كانَ ذلكَ قبلَ الدُّخُولِ، فإنَّهُ يَقَعُ عندَهُ طَلْقَةٌ رجعيَّةٌ، وعندَهُمَا لا يَقَعُ شيءٌ، والرَّدُّ كالقيامِ)). اهـ "ح"[(٣)].

[١٣٧٨٦] (قولُهُ: لَهَا أنْ تُطَلِّقَ ما شاءَتْ) أيْ: واحدةً أو ثِنْتين أو ثَلاثاً، ويتعلَّقُ أصلُ الطَّلاقِ بمشيئَتِهَا بالاتِّفاقِ، بخلافِ مسألةِ: كيفَ شئْتِ على قولِهِ؛ لأنَّ ((كَمْ)) اسمٌ للعددِ، وما شئْتِ تعميمٌ للعَدَدِ، والواحِدُ عددٌ على اصطلاحِ الفُقَهاءِ فكَانَ التَّفويضُ في نفسِ العَدَدِ، والواقِعُ ليسَ إلاَّ العددُ إذا ذُكِرَ، فصارَ [٣/ق٢٦٢/أ] التَّفويضُ في نفسِ الواقِعِ، فلا يَقَعُ شيءٌ ما لَمْ تَشَأْ، "فتح"[(٤)].

(تنبيه)

لَمْ يَذْكُرِ اشتراطَ النِّيَّةِ مِنَ الزَّوجِ، وشَرَطَهُ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "المنارِ"[(٥)]، وكَذَا في "شرحِ المرقاةِ"، وذَكَرَ في "الكشفِ"[(٦)] أنَّهُ رَأَى بخطِّ شيخِهِ مُعَلَّماً بعلامةِ "البزدويِّ": أنَّ مُطَابقةَ إرادةِ الزَّوجِ شَرْطٌ؛ لأنَّهُ لَمَّا كانَ للعددِ المبهمِ احتيجَ إلى النِّيَّةِ، وأقرَّهُ في "التَّقريرِ"، لكنْ ظاهِرُ "الهدايةِ"[(٧)] و"الفتحِ"[(٨)] وغيرِهِ أنَّهُ لا يُشْتَرَطُ، واستظْهَرَهُ صاحبُ "البحرِ" في شرحِهِ على "المنارِ"[(٩)]؛

(قولُهُ: واستظهَرَهُ "صاحبُ البحْرِ" في "شرْحِهِ على المنارِ": لأنَّهُ لا اشتراكَ إلخ) فيهِ أنَّ المعلومَ له إنَّما يعمَلُ بالصَّريحِ دونَ الظَّاهِرِ إذا تعارَضا، فالأوجهُ ما صرَّحَ بِهِ منْ اشتِراطِ نيَّةِ الزَّوجِ عملاً بالصَّريحِ مِنْ عباراتِهِم.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/١٨٦.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٢/٢٣٠.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩ بتصرف.

(٥) "إفاضة الأنوار": مبحث كم صـ٩٧ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٦) "كشف الأسرار" للبزدوي: حروف الشرط ٢/٣٧٨ بتصرف.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ١/٢٥٠.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

(٩) "فتح الغفار": حروف المعاني ـ الكلام على ((كم وحيث وأين)) ٢/٣٩.

في مجلسِها، و لم يكن بِدْعيّاً للضَّرورة (وإنْ رَدَّتْ) أو أَتَتْ بما يفيدُ الإعراضَ (ارتَدَّ) لأنَّه تمليكٌ في الحالِ، فجوابُهُ كذلك.

(قال لها: طَلِّقي) نفسَكِ (مِن ثلاثٍ ما شئتِ تُطلِّقُ ما دون الثَّلاثِ، ومثلُهُ: اختاري من الثَّلاثِ ما شئتِ) لأنَّ ((مِن)) تبعيضيَّةٌ، وقالا: بيانيَّةٌ، فتُطلِّقُ الثَّلاثَ،

لأنَّهُ لا اشتراكَ؛ لأنَّ المفوَّضَ إليها القَدْرُ فَقَطْ، ولَهُ أفرادٌ فلا إبهامَ، بخلافِهِ في ((كيف))؛ لأنَّ المفوَّضَ إليها الحَالُ، وهو مُشْتَرَكٌ كَمَا قدَّمناهُ[1]. **قلت**: وهو ظاهِرُ المُتونِ أيضاً.

[١٣٧٨٧] (قولُهُ: في مجلِسِهَا) لأنَّهُ تمليكٌ فيقتصِرُ عليهِ كَمَا مَرَّ[2].

[١٣٧٨٨] (قولُهُ: ولَمْ يَكُنْ بِدْعِيّاً) قالَ في "البحرِ"[3]: ((وأفادَ بقولِهِ: ما شاءَتْ أنَّ لَهَا أنْ تُطَلِّقَ أكثرَ مِنْ واحدةٍ مِنْ غيرِ كَرَاهَةٍ، ولا يكونُ بِدْعِيّاً إلاَّ ما أوقعَهُ الزَّوجُ؛ لأنَّهَا مضطرَّةٌ إلى ذلِكَ؛ لأنَّهَا لو فرَّقَتْ خَرَجَ الأمرُ مِنْ يَدِهَا)) اهـ.

قلت: وكَذَا لو كانَتْ حائِضَاً، وقد مَرَّ[4] التَّصريحُ بِهِ في أوَّلِ الطَّلاقِ، قالَ "ط"[5]: ((ويُقَالُ نظيرُ ذلكَ في: كيفَ شئْتِ السَّابقِ إذا أوقعَتْ ثَلاثاً مَعَ النِّيَّةِ)).

[١٣٧٨٩] (قولُهُ: وإنْ رَدَّتْ) بأنْ قالَتْ: لا أُطَلِّقُ، "فتح"[6].

[١٣٧٩٠] (قولُهُ: بِمَا يُفِيدُ الإعراضَ) كالنَّومِ والقيامِ عَنِ المجلسِ.

[١٣٧٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ تمليكٌ في الحَالِ) احترازٌ عَنْ (إذا) و(متى) يعني: هَذَا تمليكٌ منجَّزٌ غيرُ مضافٍ إلى وقتٍ في المستقبلِ، فاقتَضَى جَوَاباً في الحَالِ، "فتح"[7].

---

(١) المقولة [١٣٧٤١] قوله: ((ونحوه إلخ)).

(٢) صـ٤١٦ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٧٠.

(٤) المقولة [١٢٩٦٠] قوله: ((لأنّ التخيير إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٤٩.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٤٣٩.

والأوَّلُ أظهرُ.

(فروعٌ) قال: أنتِ طالقٌ إن شئتِ وإنْ لم تشائي طَلُقَتْ للحالِ، ولو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين الطَّلاقَ فأنتِ طالقٌ، وإنْ كنتِ تُبغِضينَهُ فأنتِ طالقٌ.....

[١٣٧٩٢] (قولُهُ: والأوَّلُ أظْهَرُ) لأنَّهُ لو كانَ المرادُ البيانَ لكَفَى قولُهُ: طَلِّقِي ما شئْتِ كَمَا في "النَّهرِ"(١) عَنِ "التَّحريرِ"(٢)، "ح"(٣).

مطلبٌ: أنتِ طالِقٌ إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشائِي

[١٣٧٩٣] (قولُهُ: إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشائِي) اعلَمْ أنَّهُ إذا جَعَلَ المشيئةَ وعدمَهَا شَرْطاً واحداً، أو المشيئةَ والإباءَ فإنَّهَا لا تَطْلُقُ أبداً للتَّعذُّرِ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ ولَمْ تَشائِي، أو إنْ شئْتِ وأبيْتِ، وإنْ كرَّرَ ((إنْ)) وقدَّمَ الجزاءَ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تَشائِي فشاءَتْ في مجلسِهَا، أو لَمْ تَشأْ تطلُقُ؛ لأنَّهُ جَعَلَ كُلاً منهما شَرْطاً على حِدَةٍ كقولِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ دخلْتِ الدَّارَ أو لَمْ تدخُلِيْ، وإنْ أخَّرَ الجزاءَ كإنْ شئْتِ وإنْ لَمْ تشائِي فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ أبداً؛ لأنَّهُ مَعَ التَّأخيرِ صارَا كشَرْطٍ واحدٍ وتعذَّرَ اجتماعُهُمَا، بخلافِ ما إذا أمكنَ فلا تطلُقُ حتَّى يُوجَدَا كإنْ أكلْتِ وإنْ شَرِبْتِ فأنتِ طالقٌ، وإنْ كرَّرَ ((إنْ)) وأحدُهُمَا المشيئةُ والآخَرُ الإباءُ كأنتِ طالقٌ إنْ شئْتِ وإنْ أبيْتِ وَقَعَ شاءَتْ أو أبَتْ، وإنْ [٣/ق٢٦٢/ب] سَكَتَتْ حتَّى قامَتْ مِنَ المجلسِ لا يَقَعُ؛ لأنَّ كُلاً منهُمَا شَرطٌ على حِدَةٍ، والإباءُ فِعْلٌ كالمشيئةِ، فأيُّهُمَا وُجِدَ يقعُ، وإذا انعدَمَا لا يَقَعُ، وكَذَا لو لَمْ يُكَرِّرْ ((إنْ)) وعَطَفَ بأَوْ كأنتِ طالِقٌ إنْ شئْتِ أو أبيْتِ؛ لأنَّهُ علَّقَهُ بأحدِهِمَا، ولو قَالَ: إنْ شئْتِ فأنتِ طالِقٌ وإنْ لَمْ تَشائِي فأنتِ طالِقٌ طَلُقَتْ للحَالِ، بخلافِ إنْ كنْتِ تُحِبِّينَ الطَّلاقَ فأنتِ طالِقٌ وإنْ كنْتِ تُبْغِضِينَ فأنتِ طالِقٌ؛ لأنَّهُ يجوزُ أنْ لا تُحِبَّ ولا تُبْغِضَ، فَلَمْ يُتيقَّنْ شرطُ الوقوعِ، ولا يجوزُ أنْ تَشاءَ ولا تَشاءَ،(٤) فيكونُ أحدُ الشَّرْطينِ ثابتاً لا محالَةَ فوَقَعَ، ولو قالَ: أنتِ طالِقٌ إنْ أبيْتِ ٤٩١/٢

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ق٢٢١/ب.

(٢) "التحرير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثاني ـ البحث الثالث صـ٧٥ـ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

(٤) عبارة "ب": ((أن تشا أو لا تشائي))، وعبارة "الأصل" و"آ": ((أو لا تشاء))، وهي الموافقة لنسخة "البحر" التي بين أيدينا، وكلاهما تحريف، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لعبارة "الدر" ولنقل "ط" عن "البحر".

لم تَطلُقْ؛ لأنَّه يجوزُ أنْ لا تُحِبَّ ولا تُبغِضَ[1]، ولا يجوزُ أنْ تشاءَ ولا تشاءَ. ولـو قـال لهما: أشدُّكما حُبّاً للطَّلاقِ أو أشدُّكما بغضاً له طالقٌ، فقالت كـلٌّ: أنـا أشـدُّ حبّـاً لـه لم يَقَعْ لدعوى كلٍّ أنَّ صاحبتَها أقلُّ حبّاً منها،.....

أو كَرِهْتِ فقالت: أبيْتُ تَطلُقُ، ولو قالَ: إنْ لَمْ تَشائِي فأنتِ طالِقٌ فقالَتْ: لا أشَاءُ لا تطلُقُ؛ لأنَّ (أبيْتُ) صيغةٌ لإيجادِ الإباءِ، فقد عَلَّقَ بالإباءِ منها، وقد وُجِدَ فوَقَعَ، وقولُهُ: وإنْ لَـمْ تَشـائِي صيغـةٌ للعَدَمِ لا للإيجادِ، فصارَ بمنزلةِ: إنْ لَمْ تدخُلِي الدَّارَ، وعَدَمُ المشيئةِ لا يتحقَّـقُ بقولِهَـا: لا أشـاءُ؛ لأنَّ لَهَا أنْ تَشَاءَ مِنْ بعدُ، وإنَّمَا يتحقَّقُ بالموتِ، "بحر"[2] عَنِ "المحيطِ"، وذَكَرَ بعـدَهُ أنَّـهُ لـو علَّقَـهُ بعَـدَمِ مشيئةِ نفسِهِ فهوَ كذلِـكَ، بخـلافِ: إنْ لَـمْ يَشَـأْ فُـلانٌ فقـال: لا أشَـاءُ، والفَـرْقُ أنَّ شـرطَ البِرِّ في الأجنبيِّ مشيئةُ طلاقِها في المجلسِ، وبقولِهِ: لا أشاءُ تبدَّلَ المجلسُ؛ لأنَّهُ اشتغالٌ بِمَا لا يُحْتَاجُ إليـهِ؛ إذْ يكفِيهِ في الإيقاعِ السُّكُوتُ حتَّى يقومَ.

[١٣٧٩٤] (قولُهُ: لَمْ تَطْلُقْ) محلُّهُ ما إذا قالَتْ: لا أُحِبُّ ولا أُبْغِضُ، أو سَكَتَتْ، أمَّا لـو قـالَتْ: أُحِبُّ أو أُبغِضُ طلُقَتْ؛ لأنَّ التَّعليقَ بالمحبَّةِ ونحوِها تعليقٌ على الإخبارِ بذلِكَ ولو كـانَ مُخَالِفـاً لِمَـا في الواقِعِ كَمَا سيأتي[3].

[١٣٧٩٥] (قولُهُ: ولا يجوزُ أنْ تَشَاءَ ولا تَشَاءَ) لأنَّ المشيئةَ تُنبِيءُ عن الوجودِ، ولا واسطةَ بينَ الوجودِ وعدمِهِ.

[١٣٧٩٦] (قولُهُ: أو أشدُّكُمَا بُغْضاً لَهُ) هذِهِ مسألةٌ ثانيةٌ، وقولُهُ: ((فقالَتْ كُلٌّ: أنـا أَشَـدُّ حُبّـاً لَهُ)) إلخ جوابُ المسألةِ الأُولَى، وتَرَكَ جوابَ المسألةِ الثَّانيةِ لكونِهِ معلوماً بالمُقَايَسَةِ، تقديرُهُ: فقـالَتْ كُلٌّ: أنا أَشَدُّ بُغْضاً لَهُ لَمْ يقعْ لدعوى كُلٍّ أنَّ صاحِبَتَها أقلُّ بُغْضاً منها، فَلَمْ يَتِمَّ الشَّرْطُ، "ح"[4].

[١٣٧٩٧] (قولُهُ: فقالَتْ كُلٌّ إلخ) أيْ: وكذَّبَهُمَا الزَّوجُ كَمَـا قَيَّدَهُ في "كـافي الحاكـمِ"،

---

(١) في "ب" و"ط": ((أن لا تحبَّه ولا تبغضه)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥ ـ ٣٦٦ بتصرف.

(٣) المقولة [١٣٨٠٠] قوله: ((فيتقيد بالمجلس)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ق١٨٧/ب.

فلم يَتِمَّ الشَّرطُ. ثمَّ التَّعليقُ بالمشيئةِ أو الإرادةِ أو الرِّضا أو الهوى أو المحبَّةِ يكونُ تمليكاً فيه معنى التَّعليق، فيتقيَّدُ بالمجلسِ كـ: أمرُكِ بيدِكِ.....

ومُقْتَضَاهُ لو صدَّقَهُمَا وَقَعَ عليهمَا؛ لأنَّ[1] (أَفْعَلَ التَّفضيلِ) ينتظِمُ الواحِدَ والأكثرَ كَمَا سيأتي[2] في الوَقْفِ، فيمَا لو شَرَطَ النَّظَرَ للأَرْشَدِ، تأمَّلْ.

[١٣٧٩٨] (قولُهُ: فَلَمْ يَتِمَّ الشَّرْطُ) لأنَّهَا غيرُ مُصَدَّقَةٍ في الشَّهَادَةِ على صاحِبَتِهَا، [٣/ق٢٦٣/أ] "بحر"[3]. أَيْ: لأنَّهَا لا تكونُ أشَدَّ حُبّاً أو بُغْضاً إلاَّ إذا كانَتِ الأُخْرَى أَقَلَّ، وهي لا تُصَدَّقُ على ما في قَلْبِ الأُخْرَى، فَلَمْ يثبُتْ كونُهَا أَشَدَّ مِنَ الأُخْرَى، ويُقَالُ في الأُخْرَى كذلِكَ، فَلَمْ يثبُتْ أشديَّةُ واحدةٍ منهُمَا، فَلَمْ يَتِمَّ شرطُ الوقوعِ على واحدةٍ منهُمَا، ومُقْتَضَى التَّعليلِ أنَّهُ لو قالَتْ واحدةٌ منهُمَا فقَطْ: أنا أَشَدُّ لَمْ يَقَعْ عليها إلاَّ أنْ يُقَالَ: إنَّ في دعوى كُلٍّ منهُمَا تكذيبَ كُلٍّ للأُخْرَى، بخلافِ دعوى إحداهُمَا، وسيأتي[4] في التَّعليقِ أنَّهُ لو قالَ: إنْ كنْتِ تُحِبِّينَ كَذَا فأنتِ كَذَا وفلانةٌ، فقالَتْ: أُحِبُّ تُصَدَّقُ في حَقِّ نَفْسِها، تأمَّلْ.

[١٣٧٩٩] (قولُهُ: ثمَّ التَّعليقُ بالمشيئةِ إلخ) وكَذَا التَّعليقُ بكُلِّ ما هو مِنَ المَعَانِي الَّتي لا يطَّلِعُ عليها غيرُهَا، "بحر"[5] "ط"[6].

[١٣٨٠٠] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بالمجلسِ) وكَذَا إذا كانَتْ كاذبةً في الإخبارِ بالمحبَّةِ والبُغْضِ يَقَعُ، بخلافِ التَّعليقِ بالحيضِ ونحوِهِ، ثمَّ إنَّ هَذَا تفريعٌ على التَّمليكِ، قيلَ: والأَوْلَى زيادةُ: ((ولا يَمْلِكُ الرُّجُوعَ عنهُ)) ليُتَفرَّعَ على كونِهِ تعليقاً، فإنَّهُ أَظْهَرُ مِنْ تفريعِهِ على التَّمليكِ.

---

(١) في "ب": ((نَّ))، وهو تحريف.

(٢) المقولة [٢١٥٠١] قوله: ((غير مأمون إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٩-٣٠.

(٤) انظر المقولة [١٣٩١٠] قوله (كقوله إن حضت إلخ) والمقولة [١٣٩١٢] قوله (طلقت هي فقط).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٣/٣٦٥ معزيّاً إلى "المحيط".

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الأمر باليد ـ فصل في المشيئة ٢/١٥٠.

بخلافِ التَّعليقِ بغيرِها.

قلتُ: وفيهِ أنَّ المرادَ بيانُ ما خَالَفَ التَّعليقُ بهذِهِ المذكوراتِ التَّعليقَ بغيرِهَا، وعَدَمُ الرُّجُوعِ عنهُ مِمَّا تَوَافَقَ فيهِ الجميعُ، فافْهَمْ.

[١٣٨٠١] (قولُهُ: بخلافِ التَّعليقِ بغيرِهَا) كالتَّعليقِ على الحَيْضِ أو على دُخُولِ الدَّارِ، فإنَّهُ تعليقٌ مَحْضٌ لا يتقيَّدُ بالمَجْلِسِ، وكَذَا لا يَقَعُ في نفسِ الأمرِ بالإخبارِ كَذِبَاً كَمَا سيأتي، والله سبحانَهُ وتَعَالَى أعلَمُ.

﴿بابُ التَّعليق﴾

(هو) لغةً مِن علَّقَهُ تعليقاً: جَعَلَهُ مُعلَّقاً، "قاموس"[(١)(٢)]. واصطلاحاً: (رَبْطُ حصولِ مضمونِ جملةٍ بحصولِ مضمونِ جملةٍ أخرى) ويُسمَّى يميناً مجازاً، وشرطُ صحَّتِهِ....

﴿بابُ التَّعليق﴾

ذكرَهُ بعدَ بيان تنجيزِ الطَّلاقِ صريحاً وكنايةً؛ لأنَّه مُركَّبٌ من ذكرِ الطَّلاقِ والشَّرْطِ، فأخَّرَهُ عن المفرد، "نهر"[(٣)].

[١٣٨٠٢] (قولُهُ: مِن: عَلَّقَهُ تعليقاً) كذا في "البحر"[(٤)]، والأَولى أنْ يقول: وهو مصدرُ عَلَّقَهُ: جَعَلَهُ مُعلَّقاً، "ط"[(٥)]، أي: لأنَّ كلامَهُ يُوهِمُ اشتقاقَ المصدرِ من الفعلِ، وهو خلافُ المختارِ، لكنَّ المرادَ بيانُ المادَّةِ لإفادةِ أنَّ المرادَ به لغةً مُطلَقُ التَّعليقِ الشَّاملِ للحِسِّيِّ والمعنويِّ.

[١٣٨٠٣] (قولُهُ: واصطلاحاً: ربطُ إلخ) فهو خاصٌّ بالمعنويِّ، والمرادُ بالجملةِ الأُولى في كلامِهِ جملةُ الجزاءِ، وبالثَّانيةِ جملةُ الشَّرطِ، وبالمضمونِ ما تَضَمَّنَتْهُ الجملةُ من المعنى، فهو في مثل: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ربطُ حصولِ طلاقِها بحصولِ دُخُولِها الدَّارَ.

[١٣٨٠٤] (قولُهُ: ويُسمَّى يميناً مجازاً) لِما في "النَّهر"[(٦)]: ((من أنَّ التَّعليقَ في الحقيقةِ إنَّما هو شرطٌ وجزاءٌ، فإطلاقُ اليمينِ عليه مجازٌ؛ لِما فيه من معنى السَّببيَّةِ)) اهـ.

وفيه أنَّ هذا بيانٌ للجملةِ الشَّرطيَّةِ المُتضمِّنةِ للتَّعليقِ المُعرَّفِ بالرَّبْطِ الخاصِّ كما [٣/ق٢٦٣/ب] علمتَ، وهذا الرَّبطُ يُسمَّى يميناً، قال في "الفتح"[(٧)]: ((إنَّ اليمينَ في الأصلِ القوَّةُ، وسُمِّيَتْ إحدى

---

(١) "القاموس": مادة((علق)).

(٢) عبارة"ب" و"ط": ((قاموس" جعله معلقاً)). و لفظة(("قاموس")) ليست في "و".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٠.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٢ بتصرف.

.....

اليدين باليمين لزيادةِ قوَّتِها على الأخرى، وسُمِّيَ الحَلِفُ با لله تعالى يميناً لإفادتِهِ القُوَّةَ على المحلوفِ عليه من الفعلِ أو التَّركِ بعدَ تَرَدُّدِ النَّفْسِ فيه، ولا شكَّ في أنَّ تعليق المكروهِ للنَّفْسِ على أمرٍ بحيث يَنزِلُ شرعاً عند نُزُولِهِ يفيدُ قوَّةَ الامتناعِ عن ذلك الأمرِ، وتعليقَ المحبوبِ لها ـ أي: للنَّفْسِ ـ على ذلك يُفيدُ الحملَ عليه، فكان يميناً)) اهـ، لكنَّ هذا يَحتمِلُ أنَّه حقيقةٌ أو مجازٌ في اللُّغةِ.

٤٩٢/٢ وفي أيمان "البحر"[1]: ((ظاهرُ ما في "البدائع"[2]: أنَّ التَّعليقَ يمينٌ في اللُّغةِ أيضاً، قال: لأنَّ "محمَّداً" أطلَقَ عليه يميناً[3]، وقولُهُ حُجَّةٌ في اللُّغةِ)) اهـ. فأفادَ أنَّه يمينٌ لغةً واصطلاحاً، ولذا قال في "معراج الدِّراية": ((اليمينُ يقعُ على الحَلِفِ با لله تعالى وعلى التَّعليق)).

مطلبٌ فيما لو حلَفَ لا يَحلِفُ فعَلَّقَ

قلت: لكنَّ مقتضى كلامِ "الفتح" المارِّ[4] أنَّ المرادَ به التَّعليقُ على أمرٍ اختياريٍّ للمُعلِّق، ليُفيدَ قوَّةَ الامتناعِ عن الأمرِ المحلوفِ عليه أو قوَّةَ الحملِ عليه نحو: إنْ بَشَّرتَني بكذا فأنتَ حرٌّ، فغيرُهُ من التَّعليقِ لا يُسمَّى يميناً مثل: إنْ طَلَعَت الشَّمسُ أو إنْ حِضْتِ فأنتِ كذا، لكنْ في "تلخيص الجامع" و"شرحه" لـ "الفارسيِّ": ((لو حلَفَ لا يَحلِفُ بيمينٍ حَنِثَ بتعليقِ الجزاءِ بما يَصلُحُ شرطاً، سواءٌ كان الشَّرطُ فِعْلَ نفسِهِ أم فِعْلَ غيرِهِ أم مجيءَ الوقت كـ: أنتِ طالقٌ إنْ دَخَلْتُ، أو إنْ قَدِمَ زيدٌ، أو إذا جاء غدٌ، وكذا إذا جاء رأسُ الشَّهر، أو إذا أَهَلَّ الهلالُ والمرأةُ من ذَواتِ الحِيَضِ دون الأشهر؛ لوجودِ ركن اليمين وهو تعليقُ الجزاءِ، ووجودُ اليمينِ شرطُ الحنث، فيَحنَثُ إلاَّ أنْ يُعلِّقَ بعملٍ من أعمالِ القلب كـ: إنْ شئتُ، أو أردتُ، أو أحببتُ، أو هَوِيْتُ، أو رَضِيتُ، أو بمجيءِ الشَّهر كـ: إذا جاءَ رأسُ الشَّهر والمرأةُ من ذَواتِ الأشهر فلا يَحنَثُ:

---

(١) "البحر": ٤/٣٠٠.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٣) نصَّ محمَّد على ذلك في كتابيه "الأصل" و"الجامع"، كما في "البدائع".

(٤) في المقولة نفسها.

.....

أمَّا الأوَّلُ فلأنَّه مُستعمَلٌ في التَّمليكِ، ولذا يَقتصرُ على المجلسِ فلم يَتمحَّضْ للتَّعليق.

مطلبٌ: لا يَحنَثُ بتعليقِ الطَّلاقِ بالتَّطليق

وأمَّا الثَّاني فلأنَّـه مُستعمَلٌ في بيانِ وقتِ السُّنَّةِ؛ لأنَّ رأسَ الشَّهر في حقِّها وقتُ وقوعِ الطَّلاقِ السُّنِّيِّ، فلم يَتمحَّضْ للتَّعليق، ولهذا لم يَحنَثْ بتعليقِ الطَّلاق بالتَّطليق كـ: أنتِ طالقٌ إنْ طَلَّقتُكِ؛ لاحتمالِ إرادةِ الحكايةِ عن الواقع من كونه مالكاً لتطليقِها، فلم يَتمحَّضْ للتَّعليق، [٣/ق٢٦٤/أ] ولا بقولِهِ لعبده: إنْ أدَّيْتَ إليَّ ألفاً فأنتَ حرٌّ، وإنْ عجزتَ فأنتَ رقيقٌ وإنْ وُجِدَ الشَّرطُ والجزاءُ؛ لأنَّه تفسيرُ الكتابةِ، فلم يَتمحَّضْ للتَّعليق، ولا بقولِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ حِضْتِ حَيْضةً؛ لأنَّ الحَيْضةَ الكاملةَ لا وجودَ لها إلاَّ بوجودِ جزءٍ من الطُّهرِ، فيقعُ في الطُّهرِ، فأمكَنَ جَعْلُهُ تفسيراً لطلاق[1] السُّنَّةِ، فلم يَتمحَّضْ للتَّعليق. وإنَّما لم نُحنِّثْهُ بما لم يَتمحَّضْ للتَّعليق في هذه الصُّور؛ لأنَّ الحَلِفَ بالطَّلاقِ محظورٌ، وحملُ كلامِ العاقل على وجهٍ فيه إعدامُ المحظورِ أولى، وقد أمكَنَ حملُهُ هنا على ما يَحتمِلُهُ من التَّمليكِ أو التَّفسير، فلا يُحمَلُ على الحَلِفِ بالطَّلاق، وإنَّما حَنِثَ في قوله: إنْ حِضْتِ فأنتِ طالقٌ لوجودِ شرط الحِنْثِ، وهو اليمينُ بذِكْرِ ركنِهِ وهو الجزاءُ والشَّرطُ، وقولُهُ: إنْ حِضْتِ لا يَصلُحُ تفسيراً للطَّلاق البِدْعيِّ لتنوُّعِ البِدْعيِّ إلى أنواعٍ، فلم يُمكِن جَعْلُهُ تفسيراً بخلاف السُّنِّيِّ، فإنَّه نوعٌ واحدٌ، وإنَّما حَنِثَ فيما إذا قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ طَلَعَت الشَّمسُ مع أنَّ معنى اليمين ـ وهو الحملُ أو المنعُ ـ مفقودٌ، ومع أنَّ طلوعَ الشَّمسِ مُتحقِّقُ الوجودِ لا يَصلُحُ شرطاً لأنَّه لا خَطَرَ في وجودِهِ؛ لأنَّا نقولُ: الحملُ والمنعُ ثمرةُ اليمين وحِكْمَتُهُ، فقد تَمَّ الرُّكنُ في اليمينِ

﴿بابُ التَّعليق﴾

(قولُهُ: ولهذا لم يحنثْ بتعليقِ الطَّلاق إلخ) في "الخانيَّة": ((رجلٌ قال لامرأتِهِ: إنْ قلتُ لكِ: أنتِ طالقٌ فأنتِ طالقٌ، فقالَ: قد طلَّقتُك تطلقُ أُخرى في القضاءِ، فإنْ عنَى طلاقاً بذلك القولِ دُيِّنَ)) اهـ، ومقتضاهُ أنَّ ما ذكره "المُحَشِّي" حُكمُ الدِّيانةِ إنْ نوى، كما ذكَرَهُ.

---

(١) في "ب": ((تفسير الطلاق))، وفي العبارة قُصُور.

كونُ الشَّرطِ معدوماً على خَطَرِ الوجودِ.....

دُونَ الثَّمرةِ والحِكْمة؛ إذ الحُكمُ الشَّرعيُّ في العُقُودِ الشَّرعيَّةِ يتعلَّقُ بالصُّورةِ لا بالثَّمرةِ والحِكْمةِ، ولذا لو حلَفَ لا يبيعُ فباع فاسداً حَنِثَ؛ لوجودِ ركنِ البيع وإنْ كان المطلوبُ منه ـ وهو انتقالُ المِلكِ ـ غيرَ ثابتٍ، ولا نُسلِّمُ عدمَ الخَطَرِ لاحتمالِ قيامِ السَّاعةِ في كلِّ زمانٍ)) اهـ، ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ كلَّ تعليقِ يمينٌ سواءٌ كان تعليقاً على فعلِهِ أو فعلِ غيرِهِ أو على مجيءِ الوقتِ وإنْ لم توجد فيه ثمرةُ اليمين وهي الحَمْلُ أو المنعُ، فيَحنَثُ به في حَلِفِهِ لا يَحلِفُ، إلاَّ إذا أمكَنَ صَرْفُهُ عن صورةِ التَّعليقِ إلى جَعْلِهِ تمليكاً أو تفسيراً لطلاقِ السُّنَّةِ أو لبيانِ الواقع أو للكتابة كما في هذه المسائلِ الخمسِ المستثناةِ كما سيأتي[1] في كتاب الأيمان إن شاء الله تعالى.

وبهذا يَتَّضِحُ ما قالَهُ في "البحر"[2]: ((من أنَّ تعبير "المصنِّف" بالتَّعليقِ أَولى من قولِ "الهداية": بابُ اليمين بالطَّلاق[3]؛ لأنَّ التَّعليق يَشمَلُ الصُّوريَّ كهذه الخمسِ، وبعضُها قد ذُكِرَ في هذا البابِ مع أنَّها ليست يميناً كما علمتَ))، وقولُهُ في "النَّهر"[4]: ((إنَّه لا يَحنَثُ فيها؛ لأنَّها ليست يميناً عُرْفاً، فلا يُنافي كونَها يميناً في اصطلاحِ الفقهاءِ)) ساقطٌ لِما علمتَ من أنَّ عدم الحِنْثِ فيها [٣/ق٢٦٤/ب] لعدمِ تَمَحُّضِها تعليقاً وأنَّها ليست يميناً عندهم، وأيضاً لو كان ذلك مبنيّاً على العُرفِ فما الفَرْقُ في العُرفِ بين: إنْ حِضْتِ وإنْ حِضْتِ حيضةً حتَّى كان الأوَّلُ يميناً دون الثَّاني؟!

[١٣٨٠٥] (قولُهُ: كونُ الشَّرطِ) أي: مدلولِ فعلِ الشَّرطِ.

[١٣٨٠٦] (قولُهُ: على خَطَرِ الوجودِ) أي: مُتردِّداً بين أنْ يكونَ وأنْ لا يكونَ، لا مستحيلاً ولا مُتحقِّقاً لا محالةَ؛ لأنَّ الشَّرطَ للحَمْلِ أو[5] المنعِ، وكلٌّ منهما لا يُتصوَّرُ فيهما، "شرح التَّحرير"[6].

---

(١) المقولة [١٧١٢٣] قوله: ((مذكورة في "الأشباه")).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢ بتصرف.

(٣) لعله قصد بهذا: الفَصلَ الذي عقده صاحب "الهداية" المرغيناني رحمه الله وسمَّاه (باب الأيمان في الطلاق) انظر "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ١/٢٥٠، وقال: ولنا أن هذا تصرف يمين لوجود الشرط والجزاء.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٥) في النسخ جميعها بالواو، وما أثبتناه من "شرح التحرير".

(٦) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الخامس ـ أدوات الشرط ٢/٧٢.

ـ فالمحقَّقُ[1] كـ: إنْ كـان السَّماءُ فوقَنا تنجيزٌ، والمستحيلُ كـ: إنْ دخَلَ الجَمَلُ في سَمِّ الخِياطِ لغوٌ ـ.....

[١٣٨٠٧] (قولُهُ: فالمحقَّقُ) محترزُ قولِهِ: ((معلوماً))، "ح"[2].

[١٣٨٠٨] (قولُهُ: تنجيزٌ) ليس على إطلاقِهِ، بل فيما لبقائِهِ حكمُ ابتدائِهِ كقولِهِ لعبده: إنْ مَلَكتُكَ فأنتَ حرٌّ عتَقَ حين سكَتَ، وقولِهِ لها: إن أبصَرْتِ أو سَمِعْتِ أو صَحَحْتِ وهي بصيرةٌ أو سميعةٌ أو صحيحةٌ طَلُقَتِ السَّاعةَ؛ لأنَّ ذلك أمرٌ يَمتَدُّ، فكان لبقائِهِ حكمُ الابتداء، بخلاف: إنْ حِضْتِ أو مَرِضتِ وهي حائضٌ أو مريضةٌ فعلى حيضةٍ مُستقبَلةٍ؛ لأنَّ الحيضَ والمرض ممَّا لا يَمتَدُّ، أفادَهُ في "البحر"[3]. ووجهُهُ كما في "الخانيَّة"[4]: ((أنَّ الحيضَ والمرضَ وإن كان يَمتَدُّ إلاَّ أنَّ الشَّرعَ لَمَّا عَلَّقَ بالجملةِ أحكاماً لا تتعلَّقُ بكلِّ جزءٍ منه فقد جعَلَ الكلَّ شيئاً واحداً))، فافهم.

[١٣٨٠٩] (قولُهُ: والمستحيلُ) محترزُ قولِهِ: ((على خَطَرِ الوجودِ))، "ح"[5].

[١٣٨١٠] (قولُهُ: لغوٌ) فلا يقعُ أصلاً؛ لأنَّ غرضَهُ منه تحقيقُ النَّفي، حيث عَلَّقَهُ بأمرٍ مُحالٍ، وهذا يَرجِعُ إلى قولِهما: إمكانُ البرِّ شرطُ انعقادِ اليمين خلافاً لـ"أبي يوسف". وعلى هذا ظهَرَ ٢/٤٩٣

(قولُهُ: ووجهُهُ كما في "الخانيَّة" أنَّ الحيضَ والمرضَ وإنْ كانَ يمتدُّ إلخ) فيهِ نظرٌ، فإنَّ الأحكامَ كما هي متعلِّقةٌ بالجملةِ متعلِّقةٌ بكُلِّ جُزءٍ، فيُقالُ: الحيضُ يمنعُ صحَّةَ الصَّلاةِ، وهذا الجُزءُ مِنهُ كذلكَ، وعبارةُ "الولوالجيَّةِ" أظهرُ؛ حيث قالَ: ((الحيضُ والمرضُ وإنْ كانَ يمتدُّ إلاَّ أنَّ الشَّارعَ لَمَّا علَّقَ بهذهِ الجملةِ حُكماً جعَلَ حالةَ الحيضِ وحالةَ المرَضِ واحدةً)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا يرجعُ إلى قولِهما: إمكانُ البرِّ شرطُ انعقادِ اليمينِ، خلافاً "لأبي يُوسفَ" إلخ) فإنَّه بتعليقِه

---

(١) عبارة "و": ((فالمتحقق)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ الباب الثامن في الخلع ـ الفصل الثالث في الطلاق على المال. ١/٤٩٧ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

.....

ما في "الخانيَّة"[١]: ((لو قال لها: إنْ لم تَرُدِّي عليَّ الدِّينارَ الذي أَخَذتيه من كِيْسي فأنتِ طالقٌ فإذا الدِّينارُ في كِيْسه لا تَطلُقُ))، "بحر"[٢]. ومنه ما في "القنية"[٣]: ((سكرانُ طرَقَ البابَ فلم تَفتَحْ له، فقال: إنْ لم تَفتَحي البابَ اللَّيلةَ فأنتِ طالقٌ ولم يكن في الدَّارِ أحدٌ لا تَطلُقُ))، "نهر"[٤]. ومنه مسائلُ ستأتي[٥] في الفروعِ آخرَ الباب.

مطلبٌ: إنْ لم تَتزوَّجي بفلانٍ فأنتِ طالقٌ

(تنبيهٌ)

في "فتاوى الكازرونيِّ" عن "فتاوى المحقِّقِ عبدِ الرَّحمن المُرْشديِّ": ((أنَّه سُئلَ عمَّن قال لزوجتِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ لم تَتزوَّجي بفلانٍ، فأجابَ: لا خفاءَ في أنَّ مُرادَ الزَّوجِ بهذا التَّعليقِ إنَّما هو عدمُ تَزَوُّجِها بفلانٍ بعدَ زوالِ سلطانِهِ عنها بانفصالِ العِصْمةِ وانقضاءِ العِدَّةِ، وهي حينئذٍ في غيرِ مِلْكه فيكونُ لَغْواً، فيَلغُو الشَّرطُ ويبقى قولُهُ: أنتِ طالقٌ، فتَطلُقُ مُنجَّزاً كما اختارَهُ بعضُ المتأخِّرين من علماءِ اليمن بناءً على استحالةِ وجودِ الشَّرطِ المُعلَّقِ عليه الطَّلاقُ حالةَ بقائها في عِصْمةِ الزَّوج،

بالمستحيلِ يقعُ منجَّزاً عندَهُ، ولم يُشرْ إليه هنا؛ لأنَّه غيرُ معمولٍ بهِ. اهـ "سِنديّ"، لكنَّ الظَّاهرَ عدمُ الحِنثِ في مثالِ "الشَّارحِ" على قوله أيضاً؛ لأنَّ شرطَه الدُّخولُ في سَمِّ الخياطِ ولم يوجدْ، نعمْ يظهرُ الحنثُ عندَه في الشَّرطِ المنفيِّ؛ لتحقُّقِه وظهورِ العجزِ عن شرطِ البرِّ.

(قولُهُ: فيلغو الشَّرطُ ويبقى قولُه: أنتِ طالقٌ إلخ) في إلغاءِ الشَّرطِ وإبقاءِ قولِه: أنتِ طالقٌ تأمُّلٌ، بل مُقتضى النَّظَرِ أنْ يلغوَ هذا التَّعليقُ؛ لإضافةِ الطَّلاقِ لحالةٍ مُنافِيَةٍ له، فهو كَما لو علَّقَه بالموتِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٠ ـ ٤٩١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ٤/٣.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون تعليقاً أو تنجيزاً ق٥٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/أ.

(٥) صـ٥٤٩ـ وما بعدها "در".

.....

واختارَ بعضٌ منهم صحَّةَ التَّعليقِ وجَعَلَهُ ممكناً، وأوقَعَ الطَّلاقَ في آخرِ جزءٍ [٣/ق٢٦٥/أ] مـن حياتِـهِ أو حياتِها؛ لأنَّه في معنى العدمِ، والعدمُ مُتحقِّقٌ مُستمِرٌّ، لكنَّه لَمَّا عَلَّقَهُ بالمستقبلِ صَلَحَ لجميعِ زمـانِ الاستقبال لوجودِهِ، فلا يتعيَّنُ له وقتٌ آخرُ إلى أنْ ينتهيَ إلى آخرِ جزءٍ مـن الحيـاة، فيَتَضيَّـقُ فيقـعُ، ولَحَظَ بعضُهم أنَّه شرطٌ إلزاميٌّ، فكأنَّه يريدُ إلزامَها بعدمِ تَزَوُّجِهـا بفـلانٍ، وهـو إلـزامُ مـا لا يَـلزَمُ، فيَلغُو ويقعُ الطَّلاقُ مُنجَّزاً.

أقول: ولو قيل: بأنَّ مُرادَ الزَّوجِ التَّعليقُ بعدمِ إرادتِها التَّزوُّجَ بفلانٍ بعد الطَّلاقِ صَوْناً لكـلامِ العاقلِ عن الإلغاء لم يَبعُدْ، ويكونُ في ذلك القولُ قولَها مع يمينِها كما في نظائرِهِ من الأمـورِ القَلْبيَّـةِ نحو: إنْ كنتِ تُحبِّينِي، فإنْ قالت له: لم أُرِدِ التَّزوُّجَ به بعدَكَ وقَعَ الطَّلاقُ، وإلاَّ فلا)) اهـ ملخَّصاً.

ثمَّ نقَلَ "الكازرونيُّ" هذه المسألةَ ثانياً عن "الحدَّاديِّ" صـاحبِ "الجوهـرة"، و ((أنَّـه أجـابَ عنها "سِراجُ الدِّين الهامِلِيُّ"[1] روايةً عن شيخِهِ "عليٍّ بن نوحٍ" بأنَّها تَطلُقُ وتَتزوَّجُ مَـن أرادَتْ))،

(قولُهُ: وأوقعَ الطَّلاقَ في آخر جُزءٍ من حياتِه أو حياتِها إلخ) حيثُ كانَ التَّعليـقُ صحيحـاً وممكنـاً إنَّما يتضيَّقُ في آخرِ جزءٍ من حياتِها، لا في آخرِ جزءٍ من حَياتِه؛ لإمكانِ البرِّ بعد موتِه، فلا يتحقَّقُ عـدمُ التَّزوُّجِ إلاَّ بموتِها.

(قولُهُ: لكنَّه لَمَّا علَّقَه بالمستقبَلِ صلحَ لجميعِ إلخ) يظهرُ أنَّ اللاَّمَ فيهِ زائدةٌ.

(قولُهُ: نحوَ: إنْ كنتِ تحبِّينِي، فإنْ قالَت له: لم أُرِد التزوُّجَ به بعدَكَ وقعَ الطَّلاقُ إلخ) تقدَّم أنَّه لـو قالَ لها: إنْ لم تشائي فأنتِ طالقٌ، فقالت: لا أشاءُ لا تطلُقُ؛ لأنَّ عدمَ المشيئة لا يتحقَّقُ بقولِها:لا أشـاءُ؛ لأنَّ لها أنْ تشاءَ مِنْ بعدُ، وإنَّما يتحقَّقُ بالموتِ. اهـ "بحر"، والظَّاهرُ أنَّ مـا نحـنُ فيـه كذلـكَ، وبالجُملـةِ فجميعُ ما قيلَ في جوابِ هذه الحادثةِ لا يخلو عن مناقشةٍ، والأظهرُ أنَّ التَّعليقَ صحيـحٌ، وتطلُـقُ في آخـرِ جزءٍ من حياتِها وهي على عِصمَتِه.

---

(١) أبو بكر بن علي بن موسى، سراج الدين الهـامِليّ اليمـاني (ت٧٦٩هـ). ("هدية العـارفين" ١/٢٣٥، "الأعـلام" ٢/٦٧).

وكونُهُ متَّصلاً إلاَّ لعذرٍ، وأنْ لا يُقصَدَ به المجازاةُ، فلو قالت: يا سَفِلَةُ، فقال: إنْ كنتُ كما قلتِ فأنتِ كذا.....

قال "الكازروني": ((وهو الَّذي ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه))، أي: بناءً على أنَّه تعليقٌ بمستحيلٍ أو شرطٍ إلزاميٍّ❖.

[١٣٨١١] (قولُهُ: وكونُهُ مُتَّصلاً إلخ) أي: بلا فاصلٍ أجنبيٍّ، وسيأتي[١] الكلامُ عليه عند قولِهِ: قال لها: أنتِ طالقٌ إن شاء الله مُتَّصلاً.

مطلبٌ: التَّعليقُ المرادُ به المجازاةُ دون الشَّرط

[١٣٨١٢] (قولُهُ: وأنْ لا يُقصَدَ بـه المجـازاةُ إلخ) قـال في "البحـر"[٢]: ((فلـو سَبَّتْهُ بنحـوِ: قَرْطَبانٍ وسَفِلَةٍ، فقال: إنْ كنتُ كما قلتِ فأنتِ طالقٌ تَنَجَّزَ، سـواءٌ كـان الـزَّوجُ كمـا قـالت أو لم يكن؛ لأنَّ الزَّوجَ في الغالب لا يريدُ إلاَّ إيذاءَها بالطَّلاق، فإنْ أرادَ التَّعليقَ يُدَيَّـنُ، وفتـوى أهلِ بخارى عليه كما في "الفتح"[٣])) اهـ.

يعني: على أنَّه للمُجازاةِ دُونَ الشَّرطِ كما رأيتُهُ في "الفتح"[٤]، وكـذا في "الذَّخيرة"، وفيهـا: ((والمختارُ والفتوى أنَّه إنْ كان في حالةِ الغضبِ فهو على المجازاةِ، وإلاَّ فعلى الشَّرط)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"[٥] عن "المحيط".

❖ قوله: ((أو شرطٍ إلزاميٍّ)) قلت: ورأيتُ في وصايا "خزانة الأكمل" ما يؤيِّدُه، حيـث قـال: أوصـى لأمتِـهِ أنْ تعتـق على أنْ لا تتزوَّجَ، ثم مات، فقالت: لا أتزوَّجُ فإنَّها تعتقُ من ثلثه، فإنْ تزوَّجَتْ بعده لم تبطل الوصيَّةُ، وكـذا لـو قال: هي حُرَّةٌ على أنْ تَثْبُتَ على الإسلام، أو على أنْ لا ترجعَ عن الإسلام، فإنْ أقامت على الإسلام ساعةً فهـي حرَّةٌ من ثلثِهِ، ولا تبطلُ بارتدادها بعدُ، وكذا نصرانيٌّ قال: إنْ ثَبَتَتْ على النصرانيَّـةِ بعـده أو علـى الإسـلام. وإنْ أوصى لأمِّ ولده إنْ لم تتزوَّج أبداً إنْ وقَّتَ وقتاً فهو كما قال، فإنْ تزوَّجَتْ بعدَ ذلـك بطَلَـتْ وصيَّتُـهُ، وكـذا إنْ قال لأمتِهِ: هي حرَّةٌ إنْ لم تتزوَّجْ شهراً اهـ منه.

(١) صـ٥١٦ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فروع ٤٥٢/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فروع ٤٥٢/٣.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الحادي والعشرون: في التعليقات إلخ ٥٩١/٣.

تنجيزٌ كان كذلك أوْ لا، وذِكْرُ المشروطِ، فنحوُ: ((أنتِ طالقٌ إنْ)) لغوٌ، به يُفتَى، ووجودُ رابطٍ حيث تأخَّرَ الجزاءُ كما يأتي[1].

(شرطُهُ المِلكُ).....

وفي "الولوالجيَّة"[2]: ((إنْ أرادَ التَّعليقَ لا يقعُ ما لم يكن سَفِلَةً، وتَكَلَّمُوا في معنى السَّفِلَةِ، عن "أبي حنيفة": أنَّ المسلم لا يكونُ سَفِلَةً، إنَّما السَّفِلَةُ الكافرُ، وعن "أبي يوسف": أنَّه الَّذي لا يُبالي ما قال وما قيل له، وعن "محمَّدٍ": أنَّه الَّذي يَلعَبُ بالحَمَامِ ويُقامِرُ، وقال "خلف": إنَّه مَن إذا دُعِيَ لطعامٍ يَحمِلُ من هناك شيئاً، والفتوى على ما رُوِيَ عن "أبي حنيفة"؛ لأنَّه هو السَّفِلَةُ مُطلقاً)) اهـ. والقَرْطَبانُ: الذي لا غَيْرَةَ له.

[١٣٨١٣] (قولُهُ: تنجيزٌ) الأَولى: تنجَّزَ بصيغةِ الماضي؛ لأنَّه جوابُ قولِهِ: ((فلو قال)).

[١٣٨١٤] (قولُهُ: وذِكْرُ المشروطِ)[3] أي: فعلُ الشَّرطِ؛ لأنَّه مشروطٌ لوجودِ الجزاء.

[١٣٨١٥] (قولُهُ: لغوٌ) أي: فلا تَطلُقُ؛ لأنَّه ما أَرسَلَ الكلامَ إرسالاً، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً لولا، أو إلاَّ، [٣/ق٢٦٥/ب] أو إنْ كان، أو إنْ لم يكن، "بحر"[4].

[١٣٨١٦] (قولُهُ: به يُفتَى) هو قولُ "أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": تَطلُقُ للحالِ، "بحر"[5].

[١٣٨١٧] (قولُهُ: ووجودُ رابطٍ) أي: كالفاء وإذا الفجائيَّةِ، "ح"[6].

[١٣٨١٨] (قولُهُ: كما يأتي) أي: عندَ قولِهِ: ((وألفاظُ الشَّرطِ))، "ح"[7].

[١٣٨١٩] (قولُهُ: شَرْطُهُ المِلكُ) أي: شرطُ لُزُومِهِ[8]، فإنَّ التَّعليقَ في غيرِ الملكِ والمضافِ إليه

---

(١) صـ٤٦٨ـــ وما بعدها "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني: فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٥/أ.

(٣) هذه المقولة مؤخَّرة عن التي بعدها في "الأصل" و"آ".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(٨) في هامش "م": ((قوله: (أي: شَرطُ لُزومِهِ إلخ) لعلَّ هذا التَّقدير خاصٌّ بالمتزوِّجة، وأمَّا الخاليةُ عن الأزواج فالمِلْكُ فيه شرطُ صحَّةٍ، حتى لو قال رجلٌ لامرأةٍ خاليةٍ عن الأزواج: أنتِ طالق، أو إنْ دخلتِ الدارَ فأنتِ طالقٌ، كان قولُهُ لاغياً لعدم الملك اهـ)).

حقيقةً كقوله لقِنِّه: إنْ فعلتَ كذا فأنتَ حرٌّ، أو حكماً ولو حكماً.....

صحيحٌ موقوفٌ على إجازةِ الزَّوجِ، حتَّى لو قال أجنبيٌّ لزوجةِ إنسانٍ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ توقَّفَ على الإجازةِ، فإنْ أجازَهُ لَزِمَ التَّعليقُ، فتَطلُقُ بالدُّخولِ بعدَ الإجازةِ لا قبلَها، وكذا الطَّلاقُ المُنجَّزُ من الأجنبيِّ موقوفٌ على إجازةِ الزَّوجِ، فإذا أجازَهُ وقَعَ مُقتصِراً على وقتِ الإجازة بخلاف البيع، فإنَّه بالإجازةِ يَستنِدُ إلى وقتِ البيع.

والضَّابطُ فيه: أنَّ ما صَحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ[1] يَقتصِرُ، وما لا يصحُّ يَستنِدُ، "بحر"[2].

[١٣٨٢٠] (قولُهُ: حقيقةً) أشار إلى أنَّ المراد ما يَشمَلُ تعليقَ الطَّلاقِ والعتقِ، وكذا النَّذْرُ كـ: إنْ شَفَى اللَّهُ مريضي فللَّهِ عليَّ أنْ أتصدَّقَ بهذا الثَّوبِ اشترِطَ مِلْكُهُ له حالةَ التَّعليقِ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٣٨٢١] (قولُهُ: أو حكماً) أي: أو كان المِلكُ حكماً كمِلكِ النِّكاحِ، فإنَّه مِلكُ انتفاعٍ بالبُضْعِ لا مِلكُ رقبةٍ.

ثمَّ إنَّ هذا الحُكْميَّ إنْ كان النِّكاحُ قائماً فهو حُكْميٌّ حقيقةً، وإنْ كان بعدَ الطَّلاقِ وهي في العِدَّةِ فهو حُكْميٌّ حكماً، وإلى هذا أشارَ بقولِهِ: ((ولو حُكْماً))، "ط"[3].

(قولُهُ: والضَّابطُ فيهِ أنَّ ما صحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ يقتصِرُ إلخ) وذلك أنَّ كلَّ تصرُّفٍ جُعِلَ سبباً لحُكمٍ شرعاً إذا وُجِدَ من غيرِ ولايةٍ شرعيَّةٍ لم يثبُتْ حُكمُه وتوقَّفَ فإنْ كانَ ممَّا يصحُّ تعليقُه جُعِلَ معلَّقاً، وإلاَّ احتَجْنا أنْ نجعلَه سبباً للحالِ يتأخَّرُ حُكمُه، فالبيعُ لا يُعلَّقُ فيُجعَلُ سبباً للحالِ، فإذا زالَ المانعُ ظهرَ أثرُه مِنْ وقتِ وجودِهِ، ولِذا ملكُ الزَّوائدِ والطَّلاقِ يُعلَّقُ، فجُعِلَ الموجودُ من الفضوليِّ متعلِّقاً بالإجازةِ، فعِندَها يثبُتُ للحالِ لا مُستَنِداً، فلا يثبُتُ حكمُهُ إلاَّ مِنْ وقتِ الإجازةِ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (ما صَحَّ تعليقُهُ بالشَّرط إلخ) أي: والموقوفُ معلَّقٌ في المعنى على إجازةِ المالك، والتَّعليق الحقيقيُّ يقتصرُ على وقتِ الشَّرط، فيصحُّ هذا في الطَّلاق دون البيع، فيستندُ اهـ)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٦.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٠ ـ ١٥١.

(كقولِهِ لمنكوحتِهِ) أو مُعتدَّتِهِ: (إنْ ذهبتِ فأنتِ طالقٌ، أو الإضافةُ إليه) أي: الملكِ الحقيقيِّ عامّاً أو خاصّاً كـ: إنْ ملكتُ عبداً أو إنْ ملكتُكَ لمعيَّنٍ فكذا، أو الحكميِّ كذلك.....

[١٣٨٢٢] (قولُهُ: لمنكوحتِهِ أو مُعتدَّتِهِ) فيه نشرٌ مُرتَّبٌ، قال في "البحر"[١]: ((وقدَّمنا[٢] آخرَ الكنايات عند قولِهِ: والصَّريحُ يَلحَقُ الصَّريحَ أنَّ تعليقَ طلاقِ المُعتدَّةِ فيها صحيحٌ في جميعِ الصُّورِ إلاَّ إذا كانَتْ مُعتدَّةً عن بائنٍ وعلَّقَ بائناً كما في "البدائع"[٣] اعتباراً للتَّعليقِ بالتَّنجيز)). ٤٩٤/٢

[١٣٨٢٣] (قولُهُ: أو الإضافةُ إليه) بأنْ يكونَ مُعلَّقاً بالمِلكِ كما مثَّلَ، وكقولِهِ: إنْ صِرْتِ زوجةً لي، أو بسببِ المِلكِ كالنِّكاحِ ـ أي: التَّزوُّجِ ـ وكالشِّراءِ في: إنْ اشتريتُ عبداً، بخلافِ قولِهِ لعبدِ مُورِّثِهِ: إنْ مات سيِّدُكَ فأنتَ حرٌّ، فإنَّه لا يصحُّ التَّعليقُ؛ لأنَّ الموتَ ليس بموضوعٍ للمِلكِ بل لإبطالِهِ.

ثمَّ اعلم أنَّ المراد هنا بالإضافةِ معناها اللُّغويُّ الشَّاملةُ للتَّعليقِ المحضِ وللإضافةِ الاصطلاحيَّةِ كـ: أنتِ طالقٌ يومَ أتزوَّجُكِ كما أشار إليه في "الفتح"[٤]، وقد أطال في "البحر"[٥] في بيانِ الفَرْقِ بينهما، فراجعه.

[١٣٨٢٤] (قولُهُ: فكذا) أي: فهو حرٌّ أو فأنتَ حرٌّ.

[١٣٨٢٥] (قولُهُ: أو الحكميِّ) عطفٌ على ((الحقيقيِّ))، "ح"[٦].

[١٣٨٢٦] (قولُهُ: كذلك) أي: عامّاً أو خاصّاً، وأشار بذلك إلى خلافِ [٣/ق٢٦٦/أ] "مالكٍ" رحمه الله، حيث خَصَّهُ بالخاصِّ بامرأةٍ أو بمصرٍ أو قبيلةٍ أو بَكَارةٍ أو ثُيوبةٍ كـ: كلُّ بِكْرٍ أو ثَيِّبٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) المقولة [١٢٧٠٥] قوله: ((والصريح يلحق الصريح والبائن)).

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ١٣٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٢/٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب.

(كـ: إنْ) نكحتُ امرأةً أو إنْ (نكحتُكِ فأنتِ طالقٌ) وكذا: كلُّ امرأةٍ، ويكفي معنى الشَّرطِ إلاَّ في المعيَّنةِ.....

[١٣٨٢٧] (قولُهُ: كـ: إنْ نَكَحْتُ امرأةً) أي: فهي طالقٌ، وحذَفَهُ لدلالةِ ما بعدَهُ عليه.

[١٣٨٢٨] (قولُهُ: أو إنْ نَكَحتُكِ) لا فَرْقَ بين كونِها أجنبيَّةً أو مُعتدَّةً كما في "البحر"[١].

[١٣٨٢٩] (قولُهُ: وكذا: كلُّ امرأةٍ) أي: إذا قال: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ، والحِيلةُ فيه ما في "البحر"[٢]: ((من أنَّه يُزوِّجُهُ فضوليٌّ ويُجيزُ بالفعلِ كسَوْقِ الواجبِ إليها، أو يتزوَّجُها بعدما وقَعَ الطَّلاقُ عليها؛ لأنَّ كلمةَ كلٍّ لا تقتضي التَّكرارَ)) اهـ. وقدَّمنا[٣] قبلَ فصل المشيئة ما يتعلَّقُ بهذا البحث.

(فرعٌ)

قال: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهي طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فكلَّمَ ثمَّ تزوَّجَ لا يقعُ الطَّلاقُ عليها، وإنْ كلَّمَ ثمَّ تزوَّجَ ثمَّ كلَّمَ طَلُقَت المُتزوِّجةُ بعدَ الكلامِ الأوَّل، "خانيَّة"[٤]. وانظر ما في الفصل العاشر[٥] من "الذَّخيرة".

(قولُهُ: قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهيَ طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فكلَّمَ ثمَّ تزوَّجَ لا يقعُ الطَّلاقُ عليها إلخ) وجهُه أنَّه باعتراضِ الشَّرط لا تطلُقُ حتَّى يتحقَّقَ وهي في ملكِه، فإذا كلَّمَه أوَّلاً لم يوجدْ الشَّرطُ وهي في ملكِه، وإنْ كلَّمَه ثمَّ تزوَّجَ ثمَّ كلَّمَ تحقَّقَ الشَّرطُ في الملكِ فتطلُقُ المتزوِّجَةُ بعد الكلامِ الأوَّل، وفي "البحر" عن "المحيط": ((لو قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهيَ طالقٌ إنْ كلَّمْتُ فلاناً، فتزوَّجَ امرأةً قبلَ الكلامِ وامرأةً بعدَهُ طَلُقت الَّتي تزوَّجَ قبلَ الكلام، ولو قدَّم الشَّرطَ طَلُقَت الَّتي تزوَّجَها بعدَ الكلامِ، وكذا لو وسَّطَهُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٣) المقولة [١٣٧٢٧] قوله: ((لا يدخل نكاح الفضولي إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في هامش "م": ((قوله: (وانظر ما في الفصل العاشر) حاصلُ ما ذكره صاحب "البحر" في هذه المسألة: أنَّه لو قدَّم الشرطَ بأنْ قال: إن كلَّمت زيداً فكلُّ إلخ يكون الشرطُ حصولَ كلامٍ قبل التزوُّج، وأمَّا لو عكس بأنْ أخَّر الشرط انعكس الحكمُ وكان الشرطُ حصولَ كلامٍ بعد التزوُّج، حتى لو كلَّم ثم تزوَّج تطلُقُ في المسألة الأولى دون الثانية، ولو كلَّم بعد هذا التزوُّج على المسألة الثانية تطلُقُ لحصول الشرط وهو الكلام بعد التزوج. اهـ)).

باسمٍ أو نسبٍ أو إشارةٍ، فلو قال: المرأةُ الَّتي أتزَوَّجُها طالقٌ تطلُقُ بتزوُّجِها، ولو قال: هذه المرأةُ إلخ لا؛ لتعريفِها بالإشارةِ، فلَغَا الوصفُ (فلَغَا قولُهُ لأجنبيَّةٍ: إنْ زُرْتِ زيداً فأنتِ طالقٌ فنكَحَها فزارَتْ) وكذا: كلُّ امراةٍ أجتمِعُ معها في فراشٍ فهي طالقٌ،.....

[١٣٨٣٠] (قولُهُ: باسمٍ أو نَسَبٍ) الَّذي في "البحر"[(١)] وغيرِهِ: ((ونَسَبٍ)) بالواو، قال: ((فلو قال: فلانةٌ بنتُ فلانٍ الَّتي أتَزَوَّجُها طالقٌ، فتَزَوَّجَها لم تَطلُق)) اهـ، أي: لأنَّه لَمَّا لغا الوصفُ بالتَّزوُّجِ بقي قولُهُ: فلانةٌ بنتُ فلانٍ طالقٌ، وهي أجنبيَّةٌ، ولم توجد الإضافةُ إلى المِلكِ، فلا يقعُ إذا تَزَوَّجَها.

[١٣٨٣١] (قولُهُ: أو إشارةٍ) التَّعريفُ بالإشارةِ في الحاضرةِ، وبالاسمِ والنَّسَبِ في الغائبةِ، حتَّى لو كانت المرأةُ حاضرةً عند الحَلِفِ لا يَحصُلُ التَّعريفُ بذكرِ اسمِها ونَسَبِها، ولا تَلغُو الصِّفةُ، ويتعلَّقُ الطَّلاقُ بالتَّزوُّجِ، وعليه ما في "الجامع": ((رجلٌ اسمُهُ محمَّدُ بنُ عبدِ الله، وله غلامٌ، فقال: إنْ كلَّمَ غلامَ محمَّدِ بنِ عبدِ الله هذا أحدٌ فامرأتُهُ طالقٌ، و[(٢)] أشار الحالفُ إلى الغلامِ لا إلى نفسِهِ، ثمَّ كلَّمَ الغلامَ بنفسِهِ تَطلُقُ؛ لأنَّ الحالفَ حاضرٌ، فتعريفُهُ بالإشارةِ أو الإضافةِ ولم يُوجَدا، فبقي مُنكَّراً، فدخَلَ تحتَ اسمِ النَّكرةِ))، أفادَهُ في "البحر"[(٣)] عن "جامع شيخ الإسلام".

[١٣٨٣٢] (قولُهُ: فلَغَا الوصفُ) أي: قولُهُ: أتَزَوَّجُها، فصار كأنَّه قال: هذه طالقٌ، كقولِهِ

وفيهِ عنهُ أيضاً: ((لو قالَ: إنْ فعلْتُ كذا فكُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ، فتزوَّجَ ثمَّ فعَلَ لا تطلُقُ؛ لأنَّ المُعلَّقَ بالفعلِ طلاقُ المتزوَّجةِ بعدَهُ ولم يوجدْ، وإذا نوى تقديمَ النِّكاحِ على الفعلِ صحَّت نيَّتُهُ؛ لأنَّه نوى ما يحتمِلُه، فصارَ كأنَّه قالَ: كُلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ إنْ فعلْتُ)) اهـ. وفي "حاشيَتِه" عن "الفتح": ((أنَّ اعتِراضَ الشَّرطِ على الشَّرطِ كقولِهِ: إنْ تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ لا تطلُقُ حتَّى يتحقَّقَ مضمونُ الشَّرطَينِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤-٥.

(٢) الواو ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٥.

فتزوَّجَ[1] لم تَطلُقْ، ومثله[2]: كلُّ جاريةٍ أطؤُها حُرَّةٌ، فاشترَى جاريةً فوَطِئَها لم تَعتِقْ؛ لعدمِ الملكِ والإضافةِ إليه،.....

لامرأتِهِ: هذه المرأةُ الَّتي تَدخُلُ الدَّارَ طالقٌ، فإنَّها تَطلُقُ للحالِ دَخَلَتْ أوْ لا، "بحر"[3]. وإنما لم تَطلُق الأجنبيَّةُ لعدمِ المِلكِ وعدمِ الإضافة إليه لإلغاءِ الوصف بخلافِ امرأتِهِ.

[١٣٨٣٣] (قولُهُ: لعدمِ المِلكِ والإضافةِ إليه) أمَّا في مسألةِ المتن فظاهرٌ، وكذا فيما بعدَها؛ لأنَّ الاجتماعَ في فراشٍ لا يَلزَمُ كونُهُ عن نكاحٍ، كما أنَّ وطءَ الجاريةِ لا يَلزَمُ كونُهُ عن مِلكٍ، ومثلُ ذلك ما لو قال لوالديه: إنْ زَوَّجتُماني امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً، فزَوَّجاهُ بلا أمرِهِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّه غيرُ مضافٍ إلى مِلْكِ النِّكاحِ؛ لأنَّ تزويجَهما له بلا أمرِهِ لا يصحُّ، "بحر"[4] عن "المحيط"، ثمَّ قال: ((لا فَرْقَ بين كونِهِ بأمرِهِ أو بلا أمرِهِ كما في "المعراج")) اهـ.

قلت: لكنْ في "الخانيَّة"[5] في صورةِ الأمْرِ: ((أنَّ الصَّحيحَ أنَّه يصحُّ اليمينُ وتَطلُقُ)) اهـ.

وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّ الكلامَ في وجودِ شرطِ التَّعليقِ وهو المِلكُ أو الإضافةُ إليه، وتزويجُ الأبوين غيرُ سببٍ للمِلكِ من كلِّ وجهٍ؛ لأنَّه قد يكونُ بأمرِهِ وبدُونِهِ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يكون مرادُ "الخانيَّة" ما إذا قال: إنْ زَوَّجتُماني بأمري، فحينئذٍ يصحُّ اليمينُ وتَطلُقُ، وإلاَّ فلا وجهَ للتَّفصيلِ المذكورِ

(قولُهُ: اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يكونَ مرادُ "الخانيَّةِ" ما إذا قالَ: إنْ زوَّجْتُماني بأمري إلخ) لكنْ على أنَّ هذا مرادُ "الخانيَّةِ" لا يظهَرُ أنَّ هذا فيه خلافٌ، كما يُستفادُ من قولِ "الخانيَّةِ": ((الصَّحيحُ أنَّه يصِحُّ))، والظَّاهرُ أنَّ مرادَ "الخانيَّةِ" بالأمرِ بعدَ التَّعليقِ بزواجِهما لهُ المُطلَقُ عن الأمرِ، وأنَّه إذا لم يكنْ بأمرِهِ لا ينفذُ عليهِ فكأنَّه لم يوجدْ، وعبارةُ "الخانيَّة" بالحرْفِ: ((وكذا لو قالَ لوالدَيهِ: إنْ زوَّجْتُماني امرأةً فهي طالقٌ، فزوَّجاهُ امرأةً بأمرِهِ، قالوا: لا تصِحُّ هذهِ اليمينُ، وقالَ الشَّيخُ الإمامُ "مُحَمَّدُ بنُ الفَضْلِ": تصِحُّ وتطلُقُ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ التَّزويجَ لا يتِمُّ إلاَّ بالتَّزوُّجِ)) اهـ، فتأمَّل.

---

(١) في "ب" و"ط": ((فتزوجها)).

(٢) ((مثله)) ساقطة من "ب" و"ط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٩.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ١/٥١٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

وأفاد في "البحر": ((أنَّ زيارة المرأةِ في عُرْفنا لا تكونُ إلاَّ بطعامٍ معها يُطبَخُ عند المَزُور))، فليحفظ. (كما لَغَا إيقاعُهُ) الطَّلاقَ (مُقارِناً لثبوتِ مِلكٍ) كـ: أنتِ طالقٌ مع نكاحِكِ، ويصحُّ مع تَزَوُّجي إيَّاكِ؛ لتمامِ الكلام بفاعلِهِ ومفعولِهِ (أو زوالِهِ).....

قبلَ صحَّةِ التَّعليق، فالأوجهُ ما في "المعراج".

[١٣٨٣٤] (قولُهُ: وأفادَ في "البحر"[١] إلخ) قلت: هذا العُرفُ في دمشقَ الآنَ غيرُ مُطَّردٍ، بل كان وبانَ، نعم بقيَ بين أطرافِ النَّاس، وقال "ط"[٢]: ((قلت: العُرْفُ الجاري في مصرَ الآنَ أنَّها تُعَدُّ زائرةً ولو معها شيءٌ غيرُ ما يُطبَخُ)).

[١٣٨٣٥] (قولُهُ: كما لغا إلخ) أصلُ ذلك ما في "البحر"[٣] عن "المعراج": ((ولو أضافَهُ إلى النِّكاحِ لا يقعُ، كما لو قال: أنتِ طالقٌ مع نكاحِكِ أو في نكاحِكِ، ذكرَهُ في "الجامع"، بخلاف: أنتِ طالقٌ مع تَزَوُّجِي إيّاكِ، فإنَّه يقعُ، وهو مُشكِلٌ، وقيل: الفَرْقُ أنَّه لَمَّا أضافَ التَّزوُّجَ إلى فاعلِهِ واستوفى مفعولَهُ جُعِلَ التَّزويجُ مجازاً عن المِلكِ؛ لأنَّه سببُهُ، وحُمِلَ مَعَ على بَعْدَ تصحيحاً لـه، وفي: نكاحِكِ لم يُذكَر الفاعلُ، فالكلامُ ناقصٌ، فلا يُقدَّرُ: بعدَ النِّكاح، فلا يقعُ ويصحُّ النِّكاح)) اهـ.

وأشار "الشَّارحُ" إلى هذا الفَرْقِ بقولِهِ: ((لتمامِ الكلامِ إلخ))، ومقتضاه أنَّه لو قال: مَعَ نكاحي إيّاكِ، أو قال: مَعَ تَزَوُّجِكِ انعكَسَ الحكمُ، لكنْ قال "ح"[٤]: ((وفي النَّفْسِ من هذا التَّعليلِ شيءٌ، فإنَّ قولَهُ: مَعَ نكاحِكِ على تقديرِ: مَعَ نكاحي إيّاكِ، والمُقدَّرُ كالملفوظِ، وإلى هذا الضَّعْفِ أشار بصيغةِ التَّمريض)) اهـ.

قلت: الأظهرُ الفَرْقُ بأنَّه عند عدمِ التَّصريحِ بالفاعلِ يُحتمَلُ تَزَوُّجُه لها أو تَزَوُّجُ غيرِهِ لها، لكنَّ مقتضى هذا عدمُ الفَرْقِ بين النِّكاحِ والتَّزوُّجِ في أنَّه إنْ صُرِّحَ بذكرِ الفاعل يقعُ فيهما، وإلاَّ فلا فيهما، فتأمَّل. ٤٩٥/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥١/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٧/ب ـ ق١٨٨/أ بتصرف.

كـ: مَعَ موتي أو موتِكِ.

(فائدةٌ) في "المجتبى" عن "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى[١] في المضافةِ: ((لا يَقَعُ، وبه أفتى أئمَّةُ خُوارزم)) انتهى، وهو قولُ "الشَّافعيِّ"،.....

وأقربُ من هذا كلِّهِ ما استنبَطَهُ بعضُ فضلاء الدَّرْسِ: أنَّ التَّزوُّجَ يَعقُبُ التَّزويجَ، فإذا قارَنَ الطَّلاقُ التَّزوُّجَ وُجِدَ المِلكُ قبلَهُ بالتَّزويجِ، فيصحُّ وتَطلُقُ، بخلاف: مَعَ نكاحِكِ؛ لأنَّه مُقارِنٌ للمِلكِ[٢].

[١٣٨٣٦] (قولُهُ: كـ: مَعَ موتي أو موتِكِ) لإضافتِهِ لحالةٍ مُنافيةٍ للإيقاعِ في الأوَّلِ والوقوعِ في الثَّاني، كما تقدَّمَ[٣] في باب الصَّريح.

[١٣٨٣٧] (قولُهُ: في "المجتبى" عن "محمَّدٍ" في المُضافةِ) أي: في اليمينِ المُضافةِ إلى المِلكِ، وعبارةُ "المجتبى" ـ على ما في "البحر"[٤] ـ: ((وقد ظَفِرْتُ بروايةٍ عن [٣/ق٢٦٧/أ] "محمَّدٍ": أنَّه لا يقعُ، وبه كان يُفتي كثيرٌ من أئمَّةِ خُوارزم)) اهـ.

(قولُهُ: ما استنبَطَهُ بعضُ فُضَلاءِ الدَّرسِ أنَّ التَّزوُّجَ يعقُبُ التَّزويجَ إلخ) نعمْ الأمرُ كذلك بحسَبِ الوضعِ اللُّغويِّ، لكنْ يُرادُ في الاستِعمالِ بالتَّزوُّجِ النِّكاحُ لا أثَرُ التَّزويجِ، ثمَّ إنَّ ما قالَهُ بعضُ فُضَلاءِ الدَّرسِ موضِعُ نظَرٍ؛ لأنَّ الملكَ مقارِنٌ للتَّزوُّجِ لا سابقٌ عليه؛ لأنَّه يوجَدُ ـ عقِبَ الإيجابِ والقبولِ اللَّذَينِ هُما مَعنى التَّزويجِ ـ كُلٌّ من الملكِ والتَّزوُّجِ بدونِ سبقٍ لأحدِهِما على الآخَرِ؛ لأنَّهُما أثَرُهُ، وسيَذكرُ "المُحَشِّي" عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وبـ أنتِ طالقٌ بمشيئةِ الله تعالى)): ((أنَّ قولَ الفتحِ: في بمَعنى الشَّرطِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يصيرُ شرطاً محضاً حتَّى يقعَ الطَّلاقُ بعدَهُ، بلْ يقعُ معَهُ، وتظهَرُ الثَّمرةُ فيما لو قالَ لأجنبيَّةٍ: أنتِ طالقٌ في نكاحِكِ، فتزوَّجَها لا تطلُقُ، كما لو قالَ: مع نكاحِكِ، بخلافِ ما لو قالَ: إنْ تزوَّجْتُكِ)) اهـ.

---

(١) ((رحمه الله تعالى)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) من((وأقرب من هذا)) إلى((مقارن للملك)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [١٣٢٠٢] قوله: ((لحالة منافية للإيقاع أو الوقوع)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

وللحنفيِّ تقليدُهُ بفسخِ قاضٍ،.....

وأمَّا ما في "الظَّهيريَّة"[١]: ((من أنَّه قولُ "محمَّدٍ" وبه يُفتَى)) فذاك غيرُ ما نحن فيه، كما يأتي[٢] بيانُهُ قريباً، فافهم.

مطلبٌ في فَسْخِ اليمينِ المُضافةِ إلى المِلك

[١٣٨٣٨] (قولُهُ: وللحنفيِّ تقليدُهُ إلخ) أي: تقليدُ الشَّافعيِّ، قال في "البحر"[٣]: ((وللحنفيِّ أنْ يَرفَعَ الأمرَ إلى شافعيٍّ يَفسَخُ اليمينَ المُضافةَ، فلو قال: إنْ تَزَوَّجْتُ فلانةً فهي طالقٌ ثلاثاً، فتَزَوَّجَها فخاصَمَتْهُ إلى قاضٍ شافعيٍّ، وادَّعَتِ الطَّلاقَ، فحَكَمَ بأنَّها امرأتُهُ وأنَّ الطَّلاق ليس بشيءٍ حَلَّ له ذلك، ولو وَطِئَها الزَّوجُ بعدَ النِّكاحِ قبلَ الفسخ ثمَّ فَسَخَ يكونُ الوطءُ حلالاً إذا فسَخَ، وإذا فسَخَ لا يَحتاجُ[٤] إلى تجديدِ العَقْدِ، ولو قال: كلُّ امرأةٍ أَتَزَوَّجُها فهي طالقٌ، فتَزَوَّجَ امرأةً وفَسَخَ اليمينَ، ثمَّ تَزَوَّجَ امرأةً أخرى لا يَحتاجُ إلى الفسخِ في كلِّ امرأةٍ، كذا في "الخلاصة"[٥]، وفي "الظَّهيريَّة"[٦]: أنَّه قولُ "محمَّدٍ"، وبقوله يُفتَى)) اهـ.

قلت: ومفهومُهُ أنَّ عندهما يَحتاجُ إلى الفسخِ في كلِّ امرأةٍ، وبه صرَّحَ في "الظَّهيريَّة"[٧] أيضاً، فالخلافُ هنا فيما إذا فَسَخَ القاضي الشَّافعيُّ اليمينَ في امرأةٍ ثمَّ تَزَوَّجَ الحالفُ امرأةً أخرى، فعندهما لا يكفي الفسخُ الأوَّلُ، بل يقعُ الطَّلاقُ على الثَّانية ما لم يَفسَخْ ثانياً، وعند "محمَّدٍ" يكفي؛ لأنَّها يمينٌ واحدةٌ، فلا يَحتاجُ إلى فَسْخِها ثانياً، وبقولِ "محمَّدٍ" يُفتَى.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني: الفصل الثاني: في مسائل التعليق ق٩٤/ب، معزياً إلى الإمام الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٤) عبارة "البحر": ((وإذا فسخ بعد التزوُّج لا يحتاج إلخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع في اليمين في النكاح ـ نوع منه ق١١٥/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني: الفصل الثاني: في مسائل التعليق ق٩٤/ب، معزياً إلى الإمام الشهيد حسام الدين رحمه الله تعالى.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الثاني في مسائل التعليق ق٩٤/ب.

.....

ولا يخفى أنَّ هذا مبنيٌّ على صحَّةِ اليمين عنده، وأنَّه يقعُ بها الطَّلاقُ، فلا يُنافي ما مَرَّ[١] عن "المجتبى": ((من أنَّ عدمَ الوقوعِ روايةٌ عنه))، فمَن زعَمَ أنَّه في "الظَّهيريَّة" جعَلَ عدمَ الوقوع قولَ "محمَّدٍ" لا روايةً عنه وأنَّه المفتى به فقد وَهِمَ، فافهم.

ثمَّ قال في "البحر"[٢]: ((وإذا عَقَدَ أيماناً على امرأةٍ واحدةٍ فإذا قُضِيَ بصحَّةِ النِّكاحِ بعدَهُ ارتفعت الأيمانُ كلُّها، وإذا عَقَدَ على كلِّ امرأةٍ يميناً على حِدَةٍ لا شَكَّ أنَّه إذا فَسَخَ على امرأةٍ لا يَنفسِخُ على الأخرى، وإذا عَقَدَ يمينَهُ بكلمةِ كُلَّما فإنَّه يَحتاجُ إلى تكرارِ الفسخ في كلِّ يمينٍ اهـ. فهي أربعُ مسائلَ في "شرح المجمع" لـ "المصنِّف"، فإنْ أمضاهُ قاضٍ حنفيٌّ بعدَ ذلك كان أحوطَ)) اهـ.

ومحلُّ الفسخِ من الشَّافعيِّ إذا كان قبلَ أنْ يُطلِّقَها ثلاثاً؛ لأنَّه لو فسَخَ تَطلُقُ ثلاثاً بالتَّنجيزِ بعدَ النِّكاحِ، فلا يُفيدُ كما في "الخانيَّة"[٣]، وفيها[٤] أيضاً: ((أنَّ شرطَهُ أنْ لا يأخذَ القاضي عليه مالاً، فلو أخَذَ لا يَنفُذُ عند الكلِّ إلاَّ إنْ أخَذَ على الكتابةِ قَدْرَ أُجرةِ المثلِ، فلو أَزْيَدَ لا يَنفُذُ، والأَولى أنْ لا يأخذَ مطلقاً)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البحر"[٥] في كتاب القاضي إلى القاضي عن "الولوالجيَّة"[٦]: ((لو قال لها: أنتِ طالقٌ ألبتَّةَ، فترافَعَا [٣/ق٢٦٧/ب] إلى قاضٍ يراها رجعيَّةً وهو يراها بائنةً فإنَّه يَتبَعُ رأيَ القاضي عند "محمَّدٍ"، فيَحِلُّ له المُقامُ معها، وقيل: إنَّه قولُ "أبي حنيفة"، وعند "أبي يوسف" لا يَحِلُّ،

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ١/٥١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ١/٥١٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ٧/١٦ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب القضاء ق٢١٠/أ بتصرف.

بل مُحكَّمٍ،.....

هذا إنْ قَضَى له، فإنْ قَضَى عليه بالبينونةِ والزَّوجُ لا يراها يَتَّبِعُ رأيَ القاضي إجماعاً، هذا كلُّهُ إذا كان الزَّوجُ عالِماً له رأيٌ واجتهادٌ، فلو عاميّاً اتَّبَعَ رأيَ القاضي سواءٌ قَضَى له أو عليه، وهذا إذا قَضَى له، أمَّا إنْ أفتَى له فهو على الاختلافِ السَّابق؛ لأنَّ قولَ المفتي في حقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ)) اهـ، أي: فيَلزَمُ الجاهلَ اتِّباعُ قولِ المفتي كما يَلزَمُ العالِمَ[1] اتِّباعُ رأيِهِ واجتهادِهِ.

وبهذا عُلِمَ أنَّه لا حاجةَ إلى التَّقليدِ مع القضاء؛ لأنَّ القضاءَ مُلزِمٌ سواءٌ وافَقَ رأيَ الزَّوجِ أو خالَفَهُ، وكذا مع الإفتاءِ لو الزَّوجُ جاهلاً.

[١٣٨٣٩] (قولُهُ: بل مُحَكَّمٍ) في "الخانيَّة"[2]: ((حُكمُ المُحَكَّمِ كالقضاءِ على الصَّحيح))، وفي "البزَّازيَّة"[3]: ((وعن "الصَّدر": أقول: لا يَحِلُّ لأحدٍ أنْ يفعلَ ذلك، وقال "الحَلْوانيُّ": يُعلَمُ ولا يُفتَى به؛ لئلاَّ يَتطرَّقَ الجُهَّالُ إلى هدمِ المذهب)) اهـ "بحر"[4].

(قولُهُ: فلو عاميّاً اتَّبَعَ رأيَ القاضي إلخ) المرادُ به غيرُ المجتهدِ بدليلِ المقابلةِ، فيشملُ العالِمَ والجاهلَ، كما يأتي له في القَضاء.

(قولُهُ: أمَّا إنْ أفتى لهُ فهو على الاختِلافِ إلخ) هكذا نقلَ هذه العبارةَ "المُحَشِّي" في القضاءِ، و لم يَظهرْ كونُ الإفتاءِ على الخِلافِ السَّابقِ في القضاءِ بالنِّسبةِ لِمَنْ له رأيٌ واجتهادٌ، ولتُراجَعْ عبارةُ "الولوالجيَّة"، والتَّعليلُ المذكورُ بقولِهِ: ((لأنَّ قولَ المُفتِي إلخ)) لايوافقُ ما قبلَه، ثمَّ بعدَ ذلكَ راجعْتُ "الولوالجيَّة" وظهرَ منها أنَّ ما نقلَهُ عنها صاحبُ "البحرِ" فيهِ اختصارٌ مُخِلٌّ، وذكرْتُ نصَّها فيما يأتي من القضاءِ عندَ قولِهِ: ((ونفذَ القضاءُ بشهادةِ الزُّورِ ظاهراً وباطناً))، فإنَّ موضوعَ ما فيها ما إذا كانَ المَقضيُّ له جاهلاً لكن استفتَى فأفتَى له مُفْتٍ هو أعلمُ منَ القاضِي، فهذهِ المسألَةُ على الاختِلافِ؛ لأنَّ الفتوى في حقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ، فصارَ عينَ تلكَ المسألَةِ وثمَّةَ على الاختلافِ، فكذا هذا.

---

(١) من ((اتباع)) إلى ((العالم)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ مسائل تعليق الطلاق بالتزوج ٥١٨/١ بتصرف يسير(هامش "الفتاوى الهندية") معزياً إلى شمس الأئمة الحلواني.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الخامس: في التحكيم ١٨٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٧/٤ بتصرف يسير.

بل إفتاءِ عدلٍ،.....

[١٣٨٤٠] (قولُهُ: بل إفتاءِ عَدْلٍ إلخ) عطفٌ على مجرورِ الباء، وهو ((فسخِ))، وفي "البحر"[(١)] عن "البزَّازيَّة"[(٢)]: ((وعن أصحابنا[(٣)] ما هو أوسَعُ من ذلك، وهو أنَّه لو استَفْتَى فقيهاً عَدْلاً، فأفتاهُ ببُطْلانِ اليمينِ حَلَّ له العملُ بفَتْواهُ وإمساكُها، ورُوِيَ أوسَعُ من هذا، وهو أنَّه لو أفتاهُ مُفْتٍ بالحلِّ، ثمَّ أفتاهُ آخرُ بالحرمةِ بعدما عَمِلَ بالفتوى الأُولى فإنَّه يَعمَلُ بفتوى الثَّاني في حقِّ امرأةٍ أخرى لا في حقِّ الأُولى، ويَعمَلُ بكِلا الفَتْوتين[(٤)] في حادثتين، لكنْ لا يُفتَى به)) اهـ.

قلت: يعني: أنَّ المُفتيَ لا يُفتي صاحبَ الحادثةِ بما يَتوصَّلُ به إلى فسخِ اليمين، فلا يقولُ له: ارفع الأمرَ إلى شافعيٍّ، أو حَكِّمْهُ في ذلك، أو استَفْتِهِ، بل يقولُ: يقعُ عليكَ الطَّلاقُ؛ لأنَّ عليه أنْ يُجيبَ بما يَعتقِدُهُ، وليس له أنْ يَدُلَّهُ على ما يَهدِمُ مذهبَهُ، وليس المرادُ[(٥)] أنَّه لا يُفتيه بفسخِ اليمين إذا فعَلَ صاحبُ الحادثة شيئاً من ذلك؛ لِما علمتَ من أنَّ الجاهلَ يَلزَمُهُ اتِّباعُ رأيِ القاضي والمفتي، على أنَّ قضاءَ القاضي في محلِّ الاجتهادِ يَرفَعُ الخلافَ، فإذا فعَلَ شيئاً من ذلك فعلى الحنفيِّ أنْ يُفتيَهُ بصحَّةِ الفسخِ، لا يقال: إذا كان ذلك قولَ "محمَّدٍ" فكيف لا يُفتيه به؟! لِما علمتَ من أنَّ ذلك روايةٌ عن "محمَّدٍ"، وأنَّ قولَهُ كقولِ "الشَّيخين" بالوقوعِ، وأنَّ ما في "الظَّهيريَّة" لا يُنافي ذلك كما قرَّرناه[(٦)] آنفاً، وليس للمُفتي الإفتاءُ بالرِّوايةِ [٣/ق٢٦٨/أ] الضَّعيفةِ، وكونُها أفتى بها كثيرٌ من أئمَّةِ خُوارزمَ لا يَنفِي ضَعْفَها، ولذا تقدَّمَ[(٧)] عن "الصَّدر": ((أنَّه لا يَحِلُّ لأحدٍ أنْ يفعلَ ذلك))، ٤٩٦/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعوى الطلاق ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) قوله: ((وعن أصحابنا .. الخ)) قاله الحلواني كما في "د" ق١٩٠/ب.

(٤) قول المحشي: ((الفتوتين)) وقع فيما سيعترض به على الشارح من أنَّ الصواب: الفتويين، قاله نصر.

(٥) في "م": ((المران))، وهو خطأ.

(٦) المقولة [١٣٨٣٨] قوله: ((وللحنفي تقليده إلخ)).

(٧) في المقولة السابقة.

وبفتوتين[١] .....

وكذا ما تقدَّمَ[٢] عن "الحَلْوانيِّ": ((من أنَّه يُعلَمُ ولا يُفتَى به))، فلو ثَبَتَتْ هذه الرِّوايةُ عن "محمَّدٍ" أو كانت صحيحةً لَبَنَوُا الحكمَ عليها و لم يَحتاجُوا إلى بنائِهِ على مذهب "الشَّافعيِّ"، فهذا يدلُّ على أنَّها روايةٌ شاذَّةٌ كما يشيرُ إليه كلامُ "المجتبى" المارُّ[٣]، فافهم.

هذا، وفي "البحر"[٤] عن "البزَّازيَّة"[٥]: ((والتَّزوُّجُ فِعْلاً أَولى من فسخِ اليمين في زماننا، وينبغي أنْ يَجيءَ إلى عالِمٍ ويقولَ له ما حلَفَ واحتياجَهُ إلى نكاحِ الفضوليِّ، فيُزوِّجُهُ العالِمُ امرأةً ويُجيزُ بالفعلِ، فلا يَحنَثُ، وكذا إذا قال لجماعةٍ: لي حاجةٌ إلى نكاحِ الفضوليِّ فزَوَّجَهُ[٦] واحدٌ منهم، أمَّا إذا قال لرَجُلٍ: اعقِدْ لي عَقْدَ فضوليٍّ يكونُ توكيلاً)) اهـ[٧].

[١٣٨٤١] (قولُهُ: وبفَتْوَين) صوابُهُ: وبفَتْوَينِ بياءين إحداهما مُنقلِبةٌ عن الألفِ المقصورةِ، والثَّانيةُ ياءُ التَّثنيةِ، كما في تثنيةِ حُبْلى وقُصْوى، قال في "الألفيَّة":

(قولُهُ: فلو ثبَتَتْ هذهِ الرِّوايةُ عنْ "محمَّدٍ" إلخ) مجرَّدُ ثبوتِ هذهِ الرِّوايةِ عنْ "محمَّدٍ" لا يَكفِي لبناءِ الحُكمِ عليها؛ لِمَا ذكَرَهُ مِنْ أنَّه ليسَ للمُفتِي الإفتاءُ بالرِّوايةِ الضَّعيفةِ.

---

(١) في "و" و"ط": ((وبفتوين)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [١٣٨٣٧] قوله: ((في المجتبى عن محمد في المضافة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٧.

(٥) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس في دعوى الطلاق ـ نوع في تعليقه بالملك ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) من ((العالم)) إلى ((فزوجه)) ساقط من "الأصل".

(٧) في "د" زيادة": ((وسيأتي في آخر الأيمان، كذا في "البحر"، وفي "الظهيرية": ثُمَّ الإجازةُ بالفعل أن يبعثَ إليها شيئاً من المهر ويدفع إليها، فإنْ لم يدفع المأمور إليها، لا رواية لهذا في الكتاب، وقيل: يكون إجازة، ولو دفع إليها وقال: هذا مهرك يكون إجازة بالقول والفعل، وقال المرغيناني: إجازة بالقول. ولو قبَّلها أو لمسها بشهوة يكون إجازة بالفعل، ولكن يكره كالرَّجْعة بالفعل، ولو خلا بها ذكر السرخسي يكون إجازة)). ق١٩٠/ب.

في حادثتين، وهذا يُعلَمُ ولا يُفتَى به، "بزَّازيَّة"[١].

(ويُبطِلُ تنجيزُ الثَّلاثِ) للحُرَّةِ والثِّنتين للأَمَة (تعليقَهُ) للثَّلاث وما دونها، إلاَّ المضافةَ إلى المِلكِ.....

آخرَ مَقصُورٍ تُثَنِّي اجعَلْهُ يا ... إنْ كان عن ثلاثةٍ مُرتَقِيا

مطلبٌ في معنى قولِهم: ليس للمُقلِّدِ الرُّجوعُ عن مذهبِه

[١٣٨٤٢] (قولُهُ: في حادثتين) قيَّدَ به لأنَّ المُستفتيَ إذا عَمِلَ بقولِ المُفتي في حادثةٍ، فأفتاه آخرُ بخلافِ قولِ الأوَّلِ ليس له نَقْضُ عَمَلِهِ السَّابقِ في تلك الحادثةِ، نعم له العملُ به في حادثةٍ أخرى، كمَن صلَّى الظُّهرَ مثلاً مع مَسِّ امرأةٍ أجنبيَّةٍ مُقلِّداً لـ"أبي حنيفة"، فقلَّدَ "الشَّافعيَّ" ليس له إبطالُ تلك الظُّهرِ، نعم يَعمَلُ بقولِ "الشَّافعيِّ" في ظُهرٍ آخرَ، وهذا هو المرادُ من قولِ مَن قال: ليس للمُقلِّدِ الرُّجوعُ عن مذهبِهِ، وتقدَّمَ[٢] تمامُ الكلام على ذلك أوَّلَ الكتابِ في "رسم المفتي".

[١٣٨٤٣] (قولُهُ: ولا يُفتَى به) علمتَ وجهَهُ آنفاً.

[١٣٨٤٤] (قولُهُ: تعليقَهُ للثَّلاثِ) هذا خاصٌّ بالحُرَّةِ، وقولُهُ: ((وما دُونَها)) يَعُمُّ الحُرَّةَ والأَمَةَ، وتقديرُهُ في الأَمَةِ: ويُبطِلُ تنجيزُ الثِّنتين في الأَمَةِ تعليقَ ما دون الثَّلاثِ، وهو صادقٌ بالثِّنتين وبالواحدةِ، وظاهرُ عبارة "الشَّارح" أنَّ ضميرَ ((تعليقَهُ)) للزَّوجِ المُعلِّق، وهو أولى من عَوْدِهِ على الطَّلاقِ؛ لأنَّ الأصل إضافةُ المصدرِ إلى فاعله كما ذكرَهُ في "النَّهر"[٣]، "ط"[٤].

[١٣٨٤٥] (قولُهُ: إلاَّ المُضافةَ إلى المِلكِ) أي: في نحو: كُلَّما تَزَوَّجْتُ امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً، فطلَّقَ امرأتَهُ ثلاثاً ثمَّ تَزَوَّجَها فإنَّها تَطلُقُ؛ لأنَّ ما نَجَّزَهُ غيرُ ما عَلَّقَهُ، فإنَّ المُعلَّقَ طلاقُ مِلكٍ حادثٍ، فلا يُبطِلُهُ تنجيزُ طلاقِ مِلكٍ قبلَهُ.

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الخامس في التحكيم ٥/١٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٥٠٢] قوله: ((وأن الرجوع إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٢ بتصرف يسير.

كما مَرَّ (لا) تنجيزُ (ما دونَها) اعلمْ أنَّ التَّعليق يَبطُلُ بزوالِ الحِلِّ لا بـزوالِ المِلـكِ، فلو علَّقَ الثَّلاثَ أو ما دونهـا بدخـولِ الـدَّار، ثـمَّ نَجَّـزَ الثَّـلاثَ، ثـمَّ نكَحَهـا بعـد التَّحليلِ بطَلَ التَّعليقُ، فلا يقعُ بدخولِها شيءٌ، ولو كان نَجَّـزَ مـا دونهـا لم يَبطُـلْ، فيقعُ المعلَّقُ كلُّهُ، وأوقَعَ "محمَّدٌ".....

[١٣٨٤٦] (قولُهُ: كما مَرَّ[1]) لم يتقدَّمْ ذلك في كلامِهِ صريحاً، ويمكنُ أنْ يكونَ مرادُهُ ما قدَّمَهُ في فصلِ المشيئة فيما لو قال لها: أنتِ طالقٌ كُلَّما شئتِ، فطَلَّقَتْ بعدَ زوجٍ آخـرَ لا يقـعُ إنْ كـانَتْ [٣/ق٢٦٨/ب] طَلَّقَتْ نفسَها ثلاثاً مُتفرِّقةً.

[١٣٨٤٧] (قولُـهُ: يَبطُـلُ بـزَوَالِ الحِـلِّ) وذلـك بوقـوعِ الثَّـلاثِ، وقولُـهُ: ((لا بـزَوَالِ المِلكِ)) أي: بوقوعِ ما دُونَها، فإنَّ المِلكَ وإنْ زال به عند انقضاءِ العِدَّةِ لكنَّ الحِلَّ ثـابتٌ، فإنَّ له أنْ يعودَ إليها بلا زوجٍ آخرَ مُحلِّلٍ بخلاف الثَّلاثِ، فإنَّ وُقُوعَها يُزيلُ الحِـلَّ بالكلِّيَّـةِ بحيثُ لا يعودُ إلاَّ بِمُحلِّلٍ، ولَمَّا كان المُعلَّقُ هو طَلَقاتِ هذا المِلكِ بطَـلَ التَّعليـقُ بزَوَالِهـا لا بزَوَالِ ما دُونَها.

[١٣٨٤٨] (قولُهُ: بطَلَ التَّعليقُ) أي: لزَوَالِ الحِلِّ بتنجيزِ الثَّلاث.

[١٣٨٤٩] (قولُهُ: لم يَبطُلْ) لأنَّه لم يَزُلِ الحِلُّ بتنجيزِ ما دُونَ الثَّلاثِ وإنْ زالَ المِلكُ.

[١٣٨٥٠] (قولُهُ: فيقعُ المُعلَّقُ كلُّهُ) لأنَّ بُطْلانَ التَّعليقِ بزَوَالِ الحِلِّ، ولم يَزُلْ، فيبقى التَّعليـقُ، فـإذا وُجِدَ المُعلَّقُ عليه ـ وهو دخولُ الدَّارِ ـ يقعُ المُعلَّقُ وهو الثَّلاث، ولا يُنافيه قولُهم: إنَّ المُعلَّقَ طَلَقاتُ

(قولُهُ: ويُمكِنُ أنْ يكونَ مرادُهُ ما قدَّمَه في فصلِ المشيئَةِ إلخ) لا يصِحُّ أنْ يكونَ هـذا مـرادَهُ، فإنَّـه ليسَ فيهِ إضافةٌ للملكِ، بلْ هو مسألةٌ أُخرَى، وكَتَبَ "السِّنديُّ": ((كما مـرَّ، أي: في قولِـهِ: أو الإضافـةَ إلَيهِ)) اهـ، أي: فإنَّه يُؤخَذُ من صحَّةِ الإضافةِ عدمُ البُطْلانِ بتنجيزِ الثَّلاث، تأمَّل.

---

(١) صـ٤٢٨ـ وما بعدها "در".

بقيَّةَ الأَوَّلِ، وهي مسألةُ الهدم الآتيةُ[١]. وثمرتُهُ فيمَن علَّقَ واحدةً ثمَّ نَجَّزَ ثنتين، ثمَّ نكَحَها بعدَ زوجٍ آخر فدَخَلَتْ له رجعتُها خلافاً لـ "محمَّدٍ".....

هذا المِلكِ وقد زالَ بعضُها؛ لأنَّه مُقيَّدٌ بما إذا كانت الثَّلاثُ باقيةً، فإذا زالَ بعضُها صار المُعلَّقُ ثلاثاً مُطْلقةً، كما أفادَهُ في "الفتح"[٢]، وقدَّمناهُ[٣] قبل هذا الباب.

[١٣٨٥١] (قولُهُ: بقيَّةَ الأوَّلِ) أي: ما بقي من طَلَقاتِ النِّكاحِ الأوَّل.

[١٣٨٥٢] (قولُهُ: وهي مسألةُ الهدمِ الآتيةُ) قدَّمنا[٤] قبلَ هذا البابِ الكلامَ عليها، وحاصلُها: أنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ يَهدِمُ الثَّلاثَ وما دُونَها عندهما، وعند "محمَّدٍ" يَهدِمُ الثَّلاثَ فقط.

[١٣٨٥٣] (قولُهُ: وثمرتُهُ) أي: ثمرةُ الخلافِ في مسألةِ الهدم.

[١٣٨٥٤] (قولُهُ: له رَجْعتُها) أي: عندهما؛ لأنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ هدَمَ الواحدةَ الباقيةَ، وعادَتِ المرأةُ إلى الأوَّلِ بمِلكٍ جديدٍ، فيَملِكُ عليها ثلاثَ طَلَقاتٍ، فإذا دَخَلَتِ الدَّارَ تقعُ واحدةٌ من الثَّلاث ويبقى منها ثنتان، فيَملِكُ الرَّجْعة.

[١٣٨٥٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") فعنده لا يَملِكُ الرَّجْعةَ لعَوْدِها بما بقيَ من المِلكِ الأوَّلِ وهي واحدةٌ، وقد وَقَعَتْ بالدُّخولِ، "ط"[٥].

(قولُهُ: لأنَّه مقيَّدٌ بما إذا كانت الثَّلاثُ باقيةً إلخ) قد يُقالُ: إنَّه وإنْ زالَ بتنجيزِ ما دونَ الثَّلاثِ بعضُ طلقاتِ هذا الملكِ إلاَّ أنَّ الزوجَ لَمَّا هدمَ هذا البعضَ صارَ كأنَّهُ لم يوجَدْ، فبعَودِها للأوَّلِ تعودُ بطلقاتِ النِّكاحِ الأوَّلِ، فلا حاجةَ حينَئذٍ لدعوَى التَّقييدِ المذكورِ في "الفتحِ".

(قولُهُ: لأنَّ الزَّوجَ الثَّاني هدَمَ الواحدةَ الباقيةَ إلخ) لعلَّ حقَّهُ: الثِّنتَينِ المُنجَزتَين.

---

(١) صـ٦٧٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٨.

(٣) المقولة [١٣٧٧٧] قوله: ((وهي مسألة الهدم الآتية)).

(٤)المقولة [١٣٧٧٧] قوله: ((وهي مسألة الهدم الآتية)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٣.

وكذا يَبطُلُ بلَحَاقِهِ مُرتدّاً بدارِ الحرب خلافاً لهما، وبفَوْتِ محلِّ البرِّ كـ: إنْ كلَّمْتُ فلاناً أو دخلتُ هذه الدَّار، فماتَ أو جُعِلَتْ بستاناً كما بسطناه فيما علَّقناهُ على "الملتقى"[1]،

[١٣٨٥٦] (قولُهُ: وكذا يَبطُلُ) أي: التَّعليقُ، وهذا عطفٌ على المتن، "ح"[2].

[١٣٨٥٧] (قولُهُ: بلَحَاقِهِ) بفتحِ اللاّم، "ط"[3] عن "القاموس"[4].

[١٣٨٥٨] (قولُهُ: خلافاً لهما) أي: لـ"الصَّاحبين"، فعندهما لا يَبطُلُ التَّعليقُ؛ لأنَّ زَوَالَ المِلكِ لا يُبطِلُهُ، وله أنَّ بقاءَ تعليقِهِ باعتبارِ قيامِ أهليَّتِهِ، وبالارتدادِ ارتَفَعَت العِصْمةُ، فلم يَبْقَ تعليقُهُ لفَوَاتِ الأهليَّةِ، فإذا عادَ إلى الإسلام لم يَعُدْ ذلك التَّعليقُ الذي حُكِمَ بسُقُوطِهِ، "بحر"[5] عن "شرح المجمع" لـ"المصنِّف".

٤٩٧/٢ [١٣٨٥٩] (قولُهُ: وبفَوْتِ محلِّ البرِّ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[6] عن "الثَّاني"، لكنْ بلفظِ: ((ومما يُبطِلُهُ فَوْتُ محلِّ الشَّرطِ كفَوْتِ محلِّ الجزاءِ، كما إذا قال: إنْ كَلَّمْتُ فلاناً إلخ))، والتَّمثيلُ المذكورُ لفَوْتِ محلِّ [٣/ق٢٦٩/أ] الشَّرطِ، فإنَّ الشَّرطَ هو: كَلَّمْتُ ودَخَلْتُ، أي: مضمونُهما، وهو الكلامُ والدُّخولُ، ومحلُّهما هو فلانٌ والدَّارُ المُشارُ إليها، وفَوْتُ محلِّ الجزاءِ كموتِ المرأة التي هي محلُّ الطَّلاقِ، فإنَّ بفَوْتِ هذين المحلَّين يَبطُلُ التَّعليقُ؛ لأنَّ التَّعليقَ لا بدَّ أنْ يكونَ على أمرٍ على خطرِ الوجود، وقد تحقَّقَ عدمُهُ، ولا يقال: يمكنُ حياةُ زيدٍ بعدَ موتِهِ وإعادةُ البستانِ داراً؛ لأنَّ يمينَهُ انعَقَدَتْ على حياةٍ كانَتْ فيه كما قالوا في: لَيَقتُلَنَّ فلاناً، وما أُعِيدَ بعدَ البناء دارٌ أخرى غيرُ المُشارِ، إليها كما صرَّحُوا به أيضاً في: لا يَدخُلُ هذه الدَّارَ، تأمَّل.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٢٤ ـ ٤٢٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٣.

(٤) "القاموس": مادة((لحق)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٧.

وستجيءُ مسألةُ الكُوْزِ بفروعِها.....

مطلبٌ في مسألةِ الكُوْز

[١٣٨٦٠] (قولُهُ: وستجيءُ مسألةُ الكُوْزِ بفروعِها[1]) أي: في بابِ اليمين في الأكل والشُّربِ من كتاب الأيمان، وحاصلُها: أنَّ إمكانَ تصوُّرِ البرِّ في المستقبلِ شرطُ انعقادِ اليمين وشرطُ بقائها خلافاً لـ"أبي يوسف"، فلو حلَفَ لَيشربَنَّ ماءَ هذا الكُوْزِ اليومَ ولا ماءَ فيه، أو كان فيه فصُبَّ قبل مُضيِّ اليومِ لا يَحنَثُ عندهما؛ لعدمِ انعقادِها في الأوَّلِ ولبُطْلانِها في الثَّاني، وإنْ لم يَقُل: اليومَ ولا ماءَ فيه فكذلك لعدمِ انعقادِها، أمَّا إنْ كان فيه ماءٌ فصُبَّ فإنَّه يَحنَثُ اتِّفاقاً؛ لانعقادِها بإمكانِ البرِّ، ثمَّ يَحنَثُ بالصَّبِّ؛ لأنَّ البرَّ يَجبُ عليه كما فرَغَ، فإذا صُبَّ فاتَ البرُّ فيَحنَثُ، كما لو ماتَ الحالفُ والماءُ باقٍ، بخلاف المُوقَّتةِ، فإنَّه لا يجبُ عليه البرُّ إلاَّ في آخرِ أجزاءِ الوقت المعيَّنِ، ومن فروعِها: لَيَقتُلَنَّ زيداً اليومَ أو لَيأكُلَنَّ هذا الرَّغيفَ اليومَ، أو لَيَقضِيَنَّ دَيْنَهُ غداً، فمات زيدٌ، أو أكَلَ الرَّغيفَ غيرُهُ قبلَ مُضيِّ اليوم، أو قَضَى الدَّيْنَ أو أبرَأَهُ فلانٌ قبلَ الغدِ لم يَحنَثْ، وتمامُهُ في "البحر"[2] من الأيمان.

أقول: وإنما لم يَذكُرْ هذا التَّفصيلَ في المسألةِ السَّابقةِ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ فيها أمرٌ وُجُوديٌّ وهو الكلامُ أو الدُّخولُ، فإذا ماتَ أو جُعِلَتْ بستاناً فقد فاتَ المحلُّ ووقَعَ اليأسُ من الحِنثِ، فلا فائدةَ في بقاءِ اليمين، سواءٌ كانَتْ مُوقَّتةً أو مُطْلقةً، بخلاف ما إذا كان شَرْطُ الحِنثِ أمراً عدميّاً مثل: إنْ لم أُكلِّمْ زيداً أو إنْ لم أَدخُلْ فإنَّها لا تَبطُلُ بفَوْتِ المحلِّ، بل يتحقَّقُ به الحِنثُ لليأسِ من شرطِ البرِّ، وهذا إذا لم يكن شرطُ البرِّ مستحيلاً، وإلاَّ فهو مسألةُ الكُوْزِ، وقد علمتَ ما فيها من التَّفصيلِ، وليس منها قولُهُ: لأصعَدَنَّ السَّماءَ، فإنَّ اليمينَ فيها مُنعقِدةٌ، ويَحنَثُ عَقِبَها؛ لأنَّ صُعُودَ السَّماءِ أمرٌ ممكنٌ في نفسِهِ، وقد وقَعَ لبعضِ الأنبياء [٣/ق٢٦٩/ب] وللملائكةِ وغيرِهم، ولكنَّه يَحنَثُ عَقِبَ اليمينِ أو في آخرِ الوقت في المُوقَّتةِ لتحقُّقِ اليأسِ عادةً، وهذا بخلافِ مسألةِ الكُوْزِ،

---

(١) انظر "الدر عند المقولة [١٧٦١٨] قوله: ((ففي حلفه إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٥٧ـ٣٥٨.

(فرعٌ) قال لزوجتِهِ الأَمَةِ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فعَتَقَتْ فدَخَلَتْ له رجعتُها، "قنية"[1].

(وألفاظُ الشَّرطِ).....

فإنَّ شُربَ ما ليس موجوداً في الكُوْزِ أو ما أُريقَ منه غيرُ ممكنٍ في نفسِهِ ولا في العـادةِ، فلـذا تَبطُـلُ اليمينُ، ولا يَحنَثُ إلاَّ إذا صُبَّ منه وكانت اليمينُ مُطْلقةً، كما سيأتي[2] تحقيقُهُ في الأيمان إنْ شـاء الله تعالى، وانظر ما سنذكرُهُ[3] آخرَ الباب.

[١٣٨٦١] (قولُهُ: له رَجْعتُها) لأنَّه لَمَّا عَلَّقَ الثَّلاثَةَ كانت أَمَةً، وهو لا يَملِكُ عليهـا إلاَّ ثنتين، فكان مُعلِّقاً ثنتين، "ح"[4].

مطلبٌ في ألفاظِ الشَّرط

[١٣٨٦٢] (قولُهُ: وألفاظُ الشَّـرْطِ) عـدَلَ عـن الأسمـاءِ والحـروفِ لاشـتمالِها عليهمـا، وهـو بسكون الرَّاءِ مُشتَقٌّ اشتقاقاً كبيراً من الشَّرَطِ محرَّكةً بمعنى العلامةِ، سُمِّيَ بذلك لأنَّه علامةٌ

(قولُهُ: مشتقٌّ اشتِقاقاً كبيراً إلخ) الاشتقاقُ إن اعتُبِرَ فيه الموافقةُ في الحروفِ الأصولِ معَ التَّرتيبِ كـ : ضـرَبَ وضارِبٍ سُمِّيَ اشتِقاقاً أصغرَ، أو بدونِ التَّرتيبِ نحوَ: جَبَذَ وجـذَبَ فصغيرٌ، أو المناسبةُ في الحـروفِ والمَعنى نحـوَ: ثَلَبَ وثَلَمَ فأكبَرُ، وتُعتَبَرُ في الأصغرِ موافقتُهُ في المَعنى وفي الأخيرَينِ مناسبتُهُ، والمناسبةُ أعمُّ، ولا بُـدَّ في الاشـتقاقِ منْ تغييرٍ ما بحركةٍ أو حرفٍ بزيادةٍ أو نُقصان، كذا ذكرَهُ "ط" في أوَّلِ الكتابِ: ((يُقالُ: ثَلَمَ الإناءَ كسَرَ حرفَـهُ، وثَلَبَهُ إذا لامَهُ وعابَهُ وطردَهُ وقَلَبَهُ وثَلَمَهُ، وجذَبَهُ إذا مدَّهُ، والجَبْذُ الجَذْبُ)) اهـ.

وفي "المَراحِ": ((والاشتقاقُ ثلاثةُ أنواعٍ: صغيرٌ: وهو أنْ يكونَ بينَهُما تناسبٌ في الحروفِ والتَّرتيبِ نحـوَ: ضـرَبَ مِـنَ الضَّـربِ، وكبيرٌ: وهـو أنْ يكـونَ بينَهُمـا تناسـبٌ في اللَّفـظِ دونَ التَّرتيبِ نحـوَ: جَبَـذَ وجـذَبَ، وأكبرُ: وهو أنْ يكونَ التَّناسبُ بينَهُما في المَخرَجِ نحوَ: نعَقَ من النهْقِ بإبْدالِ العَيْنِ من الهاءِ)) اهـ، فتأمَّل.

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) المقولة [١٧٧٧٤] قوله: ((ففي حلفه إلخ)).

(٣) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

أي: علاماتُ وجودِ الجزاء (إنِ) المكسورةُ، فلو فتَحَها وقَعَ للحال ما لم يَنْوِ التَّعليقَ فيُدَيَّنُ،

على ترتيبِ الثَّانيةِ على الأُولى، وسُمِّيَ الثَّاني جواباً لأنَّه لَمَّا لَزِمَ على القولِ الأوَّلِ صار كالكلام الآتي بعدَ كلامِ السَّائل، وجزاءً تَجَوُّزاً؛ لأنَّه لَمَّا تَرَتَّبَ على فعلٍ آخرَ أشبَهَ الجزاءَ، كذا[1] في "النَّهر"[2]. فإضافةُ الألفاظِ إلى الشَّرْطِ إضافةُ المسمَّى إلى الاسم، "ح"[3]. وقدَّمنا[4] في صدرِ الكتاب الكلامَ على الاشتقاق.

والظَّاهرُ: أنَّه لا اشتقاقَ هنا؛ إذ لا بدَّ من المُغايرةِ لفظاً، بل الشَّرْطُ هنا بمعنى العلامةِ على شيءٍ خاصٍّ، تأمَّل.

[١٣٨٦٣] (قولُهُ: أي: علاماتُ وجودِ الجزاءِ) أي: أنَّ هذه الأدواتِ تدلُّ بالذَّاتِ على وجودِ الجزاء كما في "النَّهر"[5]، أي: عندَ وجودِ الشَّرط، "ح"[6].

[١٣٨٦٤] (قولُهُ: فلو فَتَحَها وقَعَ للحالِ) هو قولُ الجمهور؛ لأنَّها للتَّعليلِ، ولا يُشترَطُ وجودُ العلَّةِ وقتَ الوقوعِ، بل يقعُ الطَّلاقُ نظراً لظاهرِ اللَّفظِ، وزعَمَ "الكسائيُّ" مُناظِراً لـ"الشَّيبانيِّ" في مجلس "الرَّشيد": أنَّها شرطيَّةٌ بمعنى إذا، وهو مذهبُ الكوفيِّين، ورجَّحَهُ في "المغني"[7]، وعلى كلٍّ

(قولُهُ: فإضافةُ الألفاظِ إلى الشَّرطِ إضافةُ المُسمَّى إلى الاسمِ إلخ) أي: الألفاظِ التي سُمِّيَت شرطاً، لكنْ ما يُعلَمُ من كلماتِهم هو إطلاقُ الشَّرطِ على الفعلِ الذي يتعلَّقُ به الجزاءُ لا على أداةِ التَّعليقِ، ولِذا قالَ في "الدُّرَرِ": ((والشَّرطُ ما يتعلَّقُ به الجزاءُ، والأجزيةُ تتعلَّقُ بالأفعالِ)) اهـ.

---

(١) في "م": ((كما)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٤) المقولة [٧٤٣] قوله: ((مشتق إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/أ.

(٧) "مغني اللبيب": الأدوات ـ أنْ المفتوحةُ الهمزة الساكنةُ النون ـ تنبيه صـ٥٣ـ وما بعدها.

وكذا لو حذَفَ الفاءَ من الجواب.....

حالِ إذا نَوَى التَّعليقَ ينبغي أنْ تصحَّ نيَّتُهُ، "نهر"[١] مختصراً، وإلى ذلك أشار "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((فيُدَيَّنُ))، "ط"[٢].

مطلبٌ فيما لو حذَفَ الفاءَ من الجواب

[١٣٨٦٥] (قولُهُ: وكذا لو حذَفَ الفاءَ من الجوابِ) يعني: يقعُ للحالِ ما لم يَنْوِ التَّعليقَ فيُدَيَّنُ، وعن "أبي يوسف" أنَّه يتعلَّقُ حملاً لكلامِهِ على الفائدةِ، فتُضمَرُ الفاءُ، والخلافُ مبنيٌّ على جوازِ حذفها اختياراً، فأجازَهُ أهلُ الكوفة، وعليه فرَّعَ "أبو يوسف"، ومنَعَهُ أهلُ البصرة، وعليه تفرَّعَ المذهبُ، "بحر"[٣]. وذكَرَ[٤] قبلَهُ عن "المغني"[٥]: ((أنَّ "الأخفش" قال: إنَّ ذلك واقعٌ في النَّثْرِ الفصيح[٦]، وإنَّ منه: ﴿إِن تَرَكَ خَيْرًا ٱلْوَصِيَّةُ لِلْوَٰلِدَيْنِ﴾ [البقرة- ١٨٠]، وقال "ابنُ مالكٍ": يجوزُ في النَّثْرِ نادراً، ومنه حديثُ اللُّقَطةِ: «فإنْ جاءَ صاحبُها، [٣/ق٢٧٠/أ] وإلاَّ استمتِعْ بها»)) اهـ.

قلت: ينبغي في زماننا إذا قال: إنْ دَخَلْتِ أنتِ طالقٌ أنْ يتعلَّقَ قضاءً؛ لأنَّ العامَّةَ لا يُفرِّقون بين دخولِ الفاءِ وعدمِهِ عند قَصْدِ التَّعليق، وقد صار ذلك لُغتَهم، ولا سيَّما مع وقوعِهِ في الكلامِ الفصيحِ كما مَرَّ[٧]، وكما في قولِهِ تعالى: ﴿وَإِنْ أَطَعْتُمُوهُمْ إِنَّكُمْ لَمُشْرِكُونَ﴾ [الأنعام ـ ١٢١]، ﴿وَإِذَا تُتْلَىٰ عَلَيْهِمْ ءَايَٰتُنَا بَيِّنَٰتٍ مَّا كَانَ حُجَّتَهُمْ﴾ [الجاثية- ٢٥]، ﴿وَٱلَّذِينَ إِذَآ أَصَابَهُمُ ٱلْبَغْىُ هُمْ يَنتَصِرُونَ﴾ [الشورى- ٣٩] ٤٩٨/٢

(قولُهُ: فإنْ جاءَ صاحبُها، وإلاَّ استمتِعْ بها) فـ ((استمتِعْ)) جوابُ الشَّرط المُدغَم بـ ((لا)) النَّافيةِ، وتُؤوَّلُ الآيةُ بأنَّ ﴿ٱلْوَصِيَّةُ﴾ نائبُ فاعلِ ﴿كُتِبَ﴾ [البقرة -١٨٠].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/أ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٥) "مغني اللبيب": الباب الأول في تفسير المفردات وذكر أحكامها صـ٢١٩ـ.

(٦) "شرح شواهد التوضيح والتصحيح لمشكلات الجامع الصحيح": البحث التاسع والأربعون في حذف الفاء والمبتدأ معاً من جواب الشرط صـ١٣٣ـ١٣٥ـ، والحديث بإسقاط الفاء في البخاري (٢٤٣٧) من حديث أبي ذر ﷺ.

(٧) في المقولة نفسها.

في نحوِ:

طلبيَّةٌ واسميَّةٌ وبجامدٍ وبما وقد وبلَنْ وبالتَّنفيسِ

كما لَخَّصناهُ في "شرح الملتقى"[١].

وغيرِ ذلك، وإن ادُّعِيَ تأويلُ الأوَّلِ بأنَّه على تقديرِ القسمِ، والثَّاني والثالثِ على جَعْلِ ((إذا)) لمجرَّدِ الوقتِ بلا مُلاحظةِ الشَّرطِ، فإنَّه مُؤيِّدٌ لقولِ الكوفيِّين، والتَّأويلُ خلافُ الظَّاهر، وإذا صار ذلك لغةً للعامَّةِ ينبغي حملُ كلامِهم عليه، كما لو تكلَّمَ به مَن كان من أهلِ تلك اللُّغةِ من العربِ، وكذا لو كان التَّعليقُ بلفظٍ أعجميٍّ، وقد قال العلاَّمةُ "قاسمٌ": ((إنَّه يُحمَلُ كلامُ كلِّ عاقدٍ وناذرٍ وحالفٍ على لُغتِهِ))، هذا ما ظهَرَ لي، والله سبحانه وتعالى أعلم.

ثمَّ رأيتُ بعدَ كتابتي لهذا في "شرح نَظْم الكنز" للعلاَّمةِ "المقدسيِّ": ((أقول: ينبغي ترجيحُ قولِ "أبي يوسف" لكثرةِ حذفِ الفاء كما سمعت، وقالوا: العَوامُّ لا يُعتبَرُ منهم اللَّحنُ في قولِهم: أنتِ واحدةً بالنَّصب الذي لم يَقُلْ به أحدٌ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

وجوبُ اقترانِ الجوابِ بالفاءِ حيث تأخَّرَ الجوابُ، كما قدَّمَهُ[٢] "الشَّارحُ" أوَّلَ الباب، وإذا كانت الأداةُ ((إنْ)) تقومُ إذا الفجائيَّةُ مَقامَ الفاءِ في ربطِ الجوابِ كما تقرَّرَ في محلِّه.

مطلبٌ في المواضعِ التي يَجبُ اقترانُها بالفاء

[١٣٨٦٦] (قولُهُ: في نحوِ طلبيَّةٍ إلخ) أي: في نحوِ المواضعِ السَّبعةِ المذكورةِ في قولِ الشَّاعر: ((طلبيَّةٌ إلخ))، فإنَّها إذا وَقَعَتْ جواباً يجبُ اقترانُها بالفاء، قال في "النَّهر"[٣]: ((أي: جملةٌ طلبيَّةٌ كالأَمْرِ، والنَّهيِ، والاستفهامِ، والتَّمنِّي، والعَرْضِ، والتَّحضيضِ، والدُّعاءِ، وأراد بالجامدِ: نِعْمَ وبِئْسَ

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤١٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) صـ٤٥٠ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٢/ب.

(وإذا وإذا ما وُكلٌّ.....

وعَسَى وفعلَ التَّعجُّب، وقولُهُ: ((وبما)) أي: وبالجملةِ الفعليَّةِ المقرونةِ بـ: ما النَّافيةِ، وبـ:((قد)) ظاهرةً أو مُقدَّرةً كما في "التَّسهيل"[1]، وعبارةُ "الرَّضيِّ"[2]: كلِّ جملةٍ فعليَّةٍ مُصدَّرةٍ بحرفٍ سوى: ((لا))، و((لم)) في المضارعِ، سواءٌ كان الفعلُ المُصدَّرُ ماضياً أو مضارعاً. فدخَلَ النَّفْيُ بـ: ((إنْ)) كما زادَهُ "المُراديُّ"[3]، وزادَ المقرونةَ بالقَسَمِ أو رُبَّ، لكنْ جعَلَ "ابنُ هشامٍ"[4] القَسَميَّةَ من الطَّلَبيَّةِ)) اهـ، وتمامُ ذلك في "البحر"[5].

والحاصلُ: أنَّ المزيدَ أربعةٌ: المقرونةُ بـ: سَوْفَ، أو إنْ، أو رُبَّ، أو القَسَمِ، فالجملةُ أحدَ عشرَ موضعاً، أشار إليها "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((في نحوِ: طلبيَّةٍ إلخ))، ونَظَمَها المحقِّقُ "ابن الهمام" في "الفتح"[6] بقولِهِ: [طويل]

تَعَلَّمْ جوابُ الشَّرطِ حَتْمٌ قِرانُهُ ... بفاءٍ إذا ما فِعْلُهُ طَلَباً أَتَى [٣/ق٢٧٠/ب]

كذا جامداً أو مُقْسَماً كان أو بقَدْ ... ورُبَّ وسينٍ أو بسوفَ ادْرِ يا فَتَى

أو اسميَّةً أو كان مَنْفِيَّ ما وإنْ ... ولَنْ مَن يَحِدْ عمَّا حَدَدْناهُ قد عَتَى

[١٣٨٦٧] (قولُهُ: وكلٌّ) لم يَذكُر النُّحاةُ كُلاً وكُلَّما في أدواتِ الشَّرطِ؛ لأنَّهما ليسا منها، وإنَّما ذكَرَهما الفقهاءُ لثُبوتِ معنى الشَّرطِ معهما، وهو التَّعليقُ بأمرٍ على خَطَرِ الوجودِ، وهو الفعلُ

---

(١) "تسهيل الفوائد وتكميل المقاصد": باب عوامل الجزم صـ٢٤٠ـ.

(٢) "شرح الرضي على الكافية": قسم الأفعال الجوازم ١١١/٤ وعبارته: ((ويجب الفاء أيضاً في كل فعليَّةٍ مُصدَّرةٍ .....))، ونهاية النقل عند قوله: ((أو مضارعاً)).

(٣) "الجنى الداني في حروف المعاني": صـ٦٨ـ، لأبي محمد حسن بن قاسم المراديّ المصريّ، بدر الدين المعروف بابن أم قاسم (ت ٧٤٩هـ). ("كشف الظنون" ٦٠٧/١، "الدرر الكامنة" ٣٢/٢، "هدية العارفين" ٢٨٦/١).

(٤) "مغني اللبيب": الباب الثاني في تفسير الجملة وذكر أقسامها وأحكامها ـ الجمل التي لها محلٌّ من الإعراب صـ٥٣٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٣/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٨/٣.

و) لم تُسمعْ (كلما) إلاَّ منصوبةً ولو مبتدأً؛ لإضافتها لمبنيٍّ (ومتى ومتى ما) ونحوُ ذلك..

الواقعُ صفةَ الاسم الذي أُضيفا إليه، "بحر"[1].

[١٣٨٦٨] (قولُهُ: ولم تُسمَعْ كُلَّما إلاَّ منصوبةً إلخ) قال في "النَّهر"[2]: ((نقَلَ النُّحاةُ أنَّ ((كُلَّما)) المُقتضِيةَ للتَّكرارِ منصوبةٌ على الظَّرفيَّةِ، والعاملُ فيها محذوفٌ دَلَّ عليه جوابُ الشَّرطِ، والتَّقديرُ: أنتِ طالقٌ كُلَّما كان كذا وكذا، و((ما)) التي مَعَها هي المصدريَّةُ التَّوقيتيَّةُ، وزعَمَ "ابن عصفور"[3] أنَّها مبتدأٌ، وما نكرةٌ موصوفةٌ، والعائدُ محذوفٌ، وجملةُ الشَّرطِ والجزاءِ في موضعِ الخَبَرِ، ورَدَّهُ "أبو حيَّان"[4] بأنَّ كُلَّما لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً. وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا بعدَ تسليمِهِ لا يُنافي كونَها مبتدأً؛ إذ الفتحةُ فيها فتحةُ بناءٍ، وبُنِيَتْ لإضافتِها إلى مبنيٍّ)) اهـ.

فمُرادُ "الشَّارح" بالنَّصبِ ما يَشمَلُ فتحةَ الإعرابِ وفتحةَ البناءِ كما هو عُرفُ المتقدِّمين، وقولُهُ: ((ولو مُبتدأً)) ـ أي: كما هو قولُ "ابن عصفور"[5] ـ أشار به إلى الرَّدِّ على "أبي حيَّان"، فإنَّ المسموعَ فيها فتحُ لامِها، ولا يُنافي ذلك كونَها مبتدأً بجَعْلِ الفتحةِ فتحةَ بناءٍ؛ لإضافتِها إلى مبنيٍّ، فقد أفادَ ما في "النَّهر" بأوجزِ عبارةٍ، فافهم.

مطلبٌ: ما يكونُ في حُكْمِ الشَّرط

[١٣٨٦٩] (قولُهُ: ونحوُ ذلك) أشار به إلى أنَّه ليس المرادُ حَصْرَ ألفاظِ الشَّرطِ بالسِّتَّةِ المذكورةِ،

(قولُهُ: فقدْ أفادَ ما في "النَّهرِ" إلخ) إلاَّ أنَّه فاتَ على "الشَّارحِ" أنْ يُنبِّهَ على منعِ دعوى أنَّها لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً، فإنَّ المُستفادَ من قولِ "النَّهرِ": ((بأنَّ هذا بعْدَ تسليمِهِ إلخ)) أنَّه يمنَعُ دعوى أنَّها لم تُسمَعْ إلاَّ منصوبةً، وإنَّما يقولُ بهِ على طريقِ المُجاراةِ للخَصمِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/أ.

(٣) أبو الحسن علي بن مؤمن بن محمد، المعروف بابن عصفور، النحويّ الحضرميّ، الإشبيليّ (ت٦٦٩هـ، وقيل غير ذلك). ("الوافي بالوفيات" ٢٢/٢٦٥، "بغية الوعاة" ٢/٢١٠، "شذرات الذهب" ٧/٥٧٥).

(٤) "ارتشاف الضرب من لسان العرب": ٤/١٨٨٩.

(٥) في "ب": ((عفور)) وهو خطأ.

.....

فإنَّ منها: لو، ومَن، وأينَ، وأيّانَ، وأنّى، وأيّ، وما، وفي "الفتح"[١]: ((فرعٌ: قال: أنتِ طالقٌ لولا دخولُكِ، أو لولا أبوكِ، أو لولا مهرُكِ[٢] لا يقعُ، وكذا في الإخبار بأنْ قال: طَلَّقتُكِ بالأمسِ لولا كذا)) اهـ.

قلت: ومنها ما أفادَ معناها، ففي "البحر"[٣]: ((أنتِ طالقٌ بدخولِ الدَّارِ أو بحَيْضتِكِ لم تَطلُقْ حتّى تَدخُلَ أو تَحيضَ؛ لأنَّ الباءَ للوَصْلِ والإلصاق، وإنما يَتَّصِلُ الطَّلاقُ ويُلصَقُ بالدُّخولِ إذا تَعَلَّقَ به، ولو قال: أنتِ طالقٌ على دخولِكِ الدَّارَ إنْ قَبِلَتْ يقعُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه استَعْمَلَ الدُّخولَ استعمالَ الأَعْواضِ، فكان الشَّرطُ قَبُولَ العِوَضِ لا وجودَهُ، كما لو قال: على أنْ تُعطِيَني ألفَ درهمٍ)) اهـ.

قلت: وقد يكونُ الكلامُ مُتضمِّناً للتَّعليقِ بدُونِ تصريحٍ بأداتِهِ كما مَرَّ[٤] في قولِهِ: ((ويَكفي معنى الشَّرطِ إلخ))، ومنه ما في "البحر"[٥] حيث قال: ((وفي "المحيط": وعن "أبي يوسف": لو قال: أنتِ طالقٌ لَدَخَلْتُ فهذا يُخبِرُ أنَّه دخَلَ الدَّارَ وأَكَّدَهُ باليمين، فيصيرُ كأنَّه قال: إنْ لم أكن دَخَلْتُ [٣/ق٢٧١/أ] الدَّارَ، فإنْ لم يكن دخَلَ طَلُقَتْ، ولو قال: أنتِ طالقٌ لا دَخَلْتُ الدَّارَ يتعلَّقُ بالدُّخولِ)) اهـ.

٤٩٩/٢ ثمَّ قال[٦]: ((ولو قال: أنتِ طالقٌ ووا لله لا أَفْعَلُ كذا فهو تعليقٌ ويمينٌ، ولو قال: أنتِ طالقٌ وا لله لا أَفْعَلُ كذا طَلُقَتْ للحالِ، ذكَرَهما في "جوامع الفقه")) اهـ.

قلت: والفَرْقُ أنَّه إذا لم يَعطِفِ القَسَمَ تعيَّنَ ما بعدَهُ جواباً له وصار فاصلاً، فلم يَصلُحْ: أنتِ طالقٌ للتَّعليقِ فتَنجَّزَ، ومنه أيضاً: عليَّ الطَّلاقُ لا أَفعَلُ كذا.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٨/٣.

(٢) في النسخ جميعها: ((أو صهرك)) بدل ((لولا مهرك)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الفتح".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥/٤ معزياً إلى "المحيط".

(٤) صـ٤٥٣ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٤/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥/٤.

كـ:((لو)): كـ:أنتِ طالِقٌ لو دَخلتِ الدار تعلقَ بدخولها، و:((مَنْ)) نحو: مَنْ دخل منكنَّ الدار فهي طالقٌ، فلو دخلت واحدةٌ مراراً طَلُقَتْ بكلِّ مرَّةٍ؛ لأنَّ الدُّخولَ أُضِيفَ إلى جماعةٍ، فازدادَ عموماً، كذا في "الغاية"، وهي غريبةٌ، .....

[١٣٨٧٠] (قولُهُ: كـ:لو) هذا ما جزَمَ به في "البحر"[١]: ((من أنَّ المذهبَ أنَّها بمعنى الشَّرطِ))، خلافاً لِما في "الفتح"[٢]: ((من أنَّها لتحقيقِ عدمِ الشَّرطِ، فلا تأتي للتَّعليقِ على ما فيه خَطَرُ الوجودِ)).

[١٣٨٧١] (قولُهُ: تعلَّقَ بدُخُولِها) كذا في "المحيط"، وفيه: ((وعن "أبي يوسف": أنتِ طالقٌ لو دَخَلْتِ الدَّارَ لطَلَّقْتُكِ، فهذا رَجُلٌ حلَفَ بطلاقِ امرأتِهِ لَيُطلِّقَنَّها إنْ دَخَلَت الدَّارَ، فإذا دَخَلَتْ لَزِمَهُ أنْ يُطلِّقَها، ولا يقعُ إلاَّ بموتِ أحدِهما كقولِهِ: إنْ لم آتِ البصرةَ)) اهـ "بحر"[٣]، وقدَّمنا[٤] الكلامَ في ذلك أوائلَ باب الصَّريح.

[١٣٨٧٢] (قولُهُ: فازدادَ عُمُوماً) فيه أنَّ الفعلَ لا عُمُومَ له، وعبارةُ "الغاية" ـ كما في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦] ـ: ((لأنَّ الفعلَ ـ وهو الدُّخولُ ـ أُضِيفَ إلى جماعةٍ، فيُرادُ به عمومُهُ عُرفاً مرَّةً بعدَ أخرى)) اهـ، فمُرادُهُ بالعُمُومِ التَّكرارُ.

[١٣٨٧٣] (قولُهُ: وهي غريبةٌ) أي: لمخالفتِها لقولِ المتون، وفيها: تَنحَلُّ اليمينُ إذا وُجِدَ الشَّرطُ مرَّةً إلاَّ في كُلَّما، وجزَمَ بغَرابتِها في "الفتح"[٧] و"البحر"[٨]، واستشكَلَها "الزَّيلعيُّ"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٨.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢.

(٤) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٩.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٩.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢ معزياً إلى "المعراج".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٤.

وجعَلَهُ في "البحر" أحدَ القولين[١].

(وفيها) كلِّها (تَنحَلُّ) أي: تَبطُلُ (اليمينُ) بِبُطْلانِ التَّعليقِ (إذا وُجِدَ الشَّرطُ مرَّةً..

[١٣٨٧٤] (قولُهُ: وجَعَلَهُ في "البحر"[٢] أحدَ القولين) ذكَرَ ذلك عند قولِ "الكنز"[٣]: ((ففيها إنْ وُجِدَ الشَّرطُ)) حيث قال[٤]: ((والحقُّ أنَّ ما في "الغاية" أحدُ القولين، نقَلَ القولين في "القنية"[٥] في مسألةِ صُعُودِ السَّطح)) اهـ. ونقَلَ[٦] هنا عن "المعراج" وعن بعضِ الحنابلة: ((أنَّ (متى) تقتضي التِّكرارَ، والصَّحيحُ أنَّ غيرَ (كُلَّما) لا يُوجِبُ التِّكرارَ)) اهـ، فأفاد ضَعْفَ هذا القولِ وضَعْفَ ما عن بعضِ الحنابلة، فافهم.

[١٣٨٧٥] (قولُهُ: أي: تَبطُلُ اليمينُ) أي: تَنْتهي وتَتِمُّ، وإذا تَمَّتْ حَنِثَ، فلا يُتصوَّرُ الحِنْثُ ثانياً إلاَّ بيمينٍ أخرى؛ لأنَّها غيرُ مُقتضِيةٍ للعُمُومِ والتِّكرارِ لغةً، "نهر"[٧].

[١٣٨٧٦] (قولُهُ: بِبُطْلانِ التَّعليقِ) فيه أنَّ اليمينَ[٨] هنا هي التَّعليق.

(قولُهُ: وفيهِ أنَّ اليمينَ هنا هيَ التَّعليقِ) بحَملِ اليمينِ على الأقسامِ وحملِ التَّعليقِ على جُملَتَي الشَّرطِ والجزاءِ تصِحُّ هذه العبارةُ، تأمَّل.

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "البحر": وفي "الغاية" لو قال لنسوة له: مَنْ دخل منكنَّ الدارَ فهي طالقٌ فدخلَتْ واحدةٌ منهنَّ الدارَ مراراً طلقت لكلِّ مرة تطليقةً؛ لأنَّ الفعل ـ وهو الدخولُ ـ أضيف إلى جماعةٍ، فيُرادُ به تعميمُ الفعل عرفاً مرةً بعد أخرى، كقوله تعالى﴿ومن قتله منكم متعمداً﴾ أفاد العموم، واستدلَّ عليه بما ذكر في "السير الكبير": إذا قال الإمام: مَنْ قتل قتيلاً فله سَلَبُهُ، فقتلَ واحدٌ قتيلين فله سلبهُما، انتهى. وهو مشكلٌ؛ لأنَّ عمومَ الصيد لكون الواجب فيه مقدراً بقيمة المقتول. وفي السلب بدلالة حاله، وهو أنَّ مرادَهُ التشجيعُ وزيادةُ القتل، كذا في "التبيين")). ق١٩١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٦.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/١٨٨.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٦.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب ـ ٦٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٢.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب.

(٨) في هامش "م": ((قوله: (فيه أنَّ اليمين إلخ) قال شيخنا: يمكنُ تصحيحُ العبارة بأنْ يُرادَ باليمين فعلُ الفاعل =

إلاَّ في كلَّما فإنَّه يَنحَلُّ بعدَ الثَّلاثِ) لاقتضائِها عمومَ الأفعالِ كاقتضاءِ ((كلٍّ)) عمومَ الأسماء.....

[١٣٨٧٧] (قولُهُ: إلاَّ في كُلَّما) فإنَّ اليمينَ لا تَنْتهي بوجودِ الشَّرطِ مرَّةً، وأفادَ حصرُهُ أنَّ متى لا تُفيدُ التَّكرارَ، وقيل: تُفيدُهُ، والحقُّ أنَّها إنما تُفيدُ عمومَ الأوقاتِ، ففي: متى خَرَجتِ فأنتِ طالقٌ المُفادُ أنَّ أيَّ وقتٍ تحقَّقَ فيه الخروجُ يقعُ الطَّلاقُ، ثمَّ لا يقعُ بخروجٍ آخرَ، وأنَّ المقرونةَ [٣/ق٢٧١/ب] بلفظِ: أبداً كـ: متى، فإذا قال: إنْ تَزَوَّجْتُ فلانةً أبداً فهي كذا، فتَزَوَّجَها فطَلَّقَتْ، ثمَّ تَزَوَّجَها ثانياً لا تَطلُقُ؛ لأنَّ التَّأبيدَ إنما يَنْفي التَّوقيتَ، فيَتَأَبَّدُ عدمُ التَّزوُّجِ ولا يتكرَّرُ، وأيٌّ كذلك، حتَّى لو قال: أيُّ امرأةٍ أَتَزَوَّجُها فهي طالقٌ لا يقعُ إلاَّ على امرأةٍ واحدةٍ، كما في "المحيط" وغيرِهِ، بخلافِ: كلُّ امرأةٍ أَتَزَوَّجُها، "نهر"[1].

والفَرْقُ: أنَّ لفظَ ((كلٍّ)) للعُمُومِ، ولفظَ ((أيٍّ)) إنما يَعُمُّ بعمومِ الصِّفة؛ لقولِهم في: أيُّ عبيدي ضربتُهُ فهو حُرٌّ: لا يَتناوَلُ إلاَّ واحداً؛ لأنَّه أُسنِدَ إلى خاصٍّ، وفي: أيُّ عبيدي ضَرَبَكَ: يَعتِقُ الكلُّ إذا ضَرَبُوا؛ لإسنادِهِ إلى عامٍّ، وفي: أيُّ امرأةٍ زَوَّجَتْ نفسَها منِّي فهي طالقٌ: يَتناوَلُ الجميعَ، وتمامُ تحقيقِهِ في "البحر"[2].

[١٣٨٧٨] (قولُهُ: كاقتضاءِ كلٍّ عُمُومَ الأسماءِ) لأنَّ كُلَّما تَدخُلُ على الأفعالِ، وكُلاًّ تَدخُلُ

(قولُهُ: ولفظُ أيّ إنَّما يعُمُّ بعمومِ الصِّفةِ إلخ) عمومُ الصِّفةِ بإسنادِ الفعلِ إلى عامٍّ، وخصوصُها بإسنادِهِ إلى خاصٍّ، والذي في "البَحرِ": أنَّه استُشكِلَ الفرقُ في "التَّبيينِ" و"فتحِ القديرِ" ولم يُجيبَا عنه، وأنَّه ظهرَ لهُ أنَّهُ لا إشكالَ مِنْ حيثُ الحُكمُ، وأنَّه منقولٌ في "الخُلاصَةِ" و"الولوالجيَّةِ"، ثمَّ ذَكَرَ الفرقَ المذكورَ في "المُحَشَّى".

= الذي هو الإلزامُ، وبالتَّعليق نفسُ جملتي الشَّرط والجزاء اهـ. ويمكنُ أنْ يُرادَ باليمين نفسُ الطَّلاق المعلَّق، وبالتَّعليق معناه العرفيُّ الذي هو ربطُ الطَّلاق بدخول الدَّار مثلاً، وأظنُّ أنَّ هذا أحسنُ؛ لإطلاقِ اليمين على نفس الطَّلاق كثيراً في لسان الفقهاء، تأمَّل بإنصافٍ)) اهـ.

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب بتصرف، عازياً جوابَ المسألة للإمام الإسبيجابي، وتعليلَها للإمام البزازي رحمهما الله.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٧.

.....

على الأسماءِ، فيُفيدُ كلٌّ منهما عمومَ ما دَخَلَتْ عليه، فإذا وُجِدَ فعلٌ واحدٌ أو اسمٌ واحدٌ فقد وُجِدَ المحلوفُ عليه، فانحَلَّتِ اليمينُ في حقِّهِ، وفي حقِّ غيرِهِ من الأفعالِ والأسماءِ باقيةٌ على حالِها، فيَحنَثُ كُلَّما وُجِدَ المحلوفُ عليه، غيرَ أنَّ المحلوفَ عليه طَلَقاتُ هذا المِلكِ وهي متناهيةٌ.

فالحاصلُ: أنَّ كُلَّما لعُمُومِ الأفعالِ، وعمومُ الأسماء ضروريٌّ، فيَحنَثُ بكُلِّ فعلٍ حتَّى تنتهيَ طَلَقاتُ هذا المِلكِ، وكُلّ لعُمُومِ الأسماءِ، وعُمُومُ الأفعالِ ضروريٌّ، ولو قال "المصنِّفُ": إلاَّ في كُلٍّ وكُلَّما لكان أَولى؛ لأنَّ اليمينَ في كُلٍّ وإن انتَهَتْ في حقِّ اسمٍ بَقِيَتْ في حقِّ[1] غيرِهِ من الأسماءِ.

ومِن فُرُوعِها: لو كان له أربعُ نسوةٍ فقال: كلُّ امرأةٍ تَدخُلُ الدَّارَ فهي طالقٌ، فدَخَلَتْ واحدةٌ طَلَقَتْ، ولو دَخَلْنَ طَلُقْنَ، فإنْ دَخَلَتْ تلك المرأةُ مرَّةً أخرى لا تَطلُقُ، ولو قال: كُلَّما دَخَلَتْ، فدَخَلَت امرأةٌ طَلُقَتْ، ولو دَخَلَتْ ثانياً تَطلُقُ، وكذا ثالثاً، فإنْ تَزَوَّجَتْ بعدَ الثَّلاثِ وعادَتْ إلى الأوَّلِ ثمَّ دَخَلَتْ لم تَطلُقْ، خلافاً لـ"زفر".

ومنها: لو قال: كُلَّما دَخَلْتُ فامرأتي طالقٌ وله أربعُ نسوةٍ، فدَخَلَ أربعَ مرَّاتٍ ولم يَعْنِ واحدةً بعَيْنِها يقعُ بكلِّ دَخْلَةٍ واحدةٌ، إنْ شاءَ فرَّقَها عليهنَّ وإنْ شاءَ جَمَعَها على واحدةٍ، "بحر"[2].

وفي "الشُّرنبلاليَّة"[3]: ((فرعٌ يَكثُرُ وقوعُهُ: قال في "السِّراج" نقلاً عن "المنتقى": قال: إنْ تَزَوَّجْتُ امرأةً فهي طالقٌ ثلاثاً وكُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ، فتَزَوَّجَها فبانَتْ بثلاثٍ، ثمَّ تَزَوَّجَها بعدَ زوجٍ يجوزُ، وإنْ عَنَى بقوله: كُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ الطَّلاقَ فليس بشيءٍ، [٣/ق٢٧٢/أ] وإنْ لم يكن أرادَ به طلاقاً فهو يمينٌ)) اهـ.

قلت: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ قوله: وكُلَّما حَلَّتْ حَرُمَتْ ليس تعليقاً بالمِلكِ الخاصِّ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ أنْ يكونَ حِلُّها بالعَقْدِ؛ لجوازِ أنْ تَرتَدَّ ثمَّ تُستَرَقَّ، فليُتأمَّل.

---

(١) ((في حق)) ساقط من "الأصل".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٧ ـ ١٨ ـ ١٩.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٣٧٧ (هامش "الدرر والغرر").

(فلا يَقَعُ إنْ نكَحَها بعدَ زوجٍ آخرَ إلاَّ إذا دَخَلَتْ) كلَّما (على التَّزوُّجِ نحو: كلَّما تَزَوَّجْتُكِ[1] فأنتِ كذا) لدخولِها على سببِ المِلك، وهو غيرُ مُتَناهٍ، ومِن لطيفِ مسائلِها لو قال لموطوءَتِهِ: كلَّما طلَّقتُكِ فأنتِ طالقٌ، فطَلَّقَها واحدةً تَقَعُ ثنتان، وفي: كلَّما وقَعَ عليكِ طلاقي يَقَعُ ثلاثٌ.....

[١٣٨٧٩] (قولُهُ: فلا يقعُ) تفريعٌ على قولِهِ: ((فإنَّه يَنحَلُّ بعدَ الثَّلاثِ))، وإنما لم يقعْ لأنَّ المحلوفَ عليه طَلَقاتُ هذا المِلكِ، وهي متناهيةٌ كما مَرَّ[2]، أمَّا لو كان الزَّوجُ الآخرُ قَبْلَ الثَّلاثِ فإنَّه يقعُ ما بقي.

[١٣٨٨٠] (قولُهُ: لدُخولِها على سببِ المِلكِ) أي: التَّزوُّجِ، فكُلَّما وُجِدَ هذا الشَّرطُ وُجِدَ مِلكُ الثَّلاثِ فيَتبَعُهُ جزاؤُهُ، "بحر"[3]، وفيه[4] عن "الكافي"[5] وغيرِهِ: ((لو قال: كُلَّما نكحتُكِ فأنتِ طالقٌ، فنكَحَها في يومٍ ثلاثَ مرَّاتٍ ووَطِئَها في كلِّ مرَّةٍ طَلُقَتْ طَلْقتين، وعليه مهران ونصفٌ، وقال "محمَّدٌ": بانَتْ بثلاثٍ، وعليه أربعةُ مُهُورٍ ونصفٌ)) اهـ. ٢/٥٠٠

قلت: ووجهُهُ ـ كما في "الولوالجيَّة"[6] ـ: ((أنَّه لَمَّا تَزَوَّجَها أوَّلاً وَقَعَتْ واحدةٌ ووجَبَ نصفُ مهرٍ، فإذا دخَلَ بها وجَبَ مهرٌ كاملٌ؛ لأنَّه وطءٌ بشُبهةٍ في المحلِّ، ووَجَبَت العِدَّةُ،

(قولُهُ: أمَّا لو كانَ الزَّوجُ الآخرُ قبلَ الثَّلاثِ فإنَّه يقعُ ما بقِيَ) كذا ذكَرَه "ط" عن "الحلبيِّ"، ومُقتضَى ما قدَّمَه عن "الفتح": ((مِنْ أنَّ قولَهُم: المُعلَّقُ طلقاتُ هذا الملكِ مقيَّدٌ بما إذا كانَت الثَّلاثُ باقيةً، فإذا زالَ بعضُها صارَ المعلَّقُ ثلاثاً مُطلَقةً)) اهـ أنَّه بعدَ عودِها يقعُ الثَّلاثُ لا ما بقِيَ، وكذا مُقتضَى ما ذكَرْناهُ هناكَ، فتدبَّر، نعمْ ما ذكَرَهُ "الحلبيُّ" يُوافِقُ ما قالَهُ "مُحمَّدٌ" مِنْ أنَّ الزَّوجَ الثَّاني إنَّما يهدِمُ الثَّلاثَ)).

---

(١) في "ب" و"ط": ((تزوجت)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٨.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٩.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٤٣/أ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ١/ق ٦٨/ب بتصرف.

لتكرارِ الوقوعِ، لكنَّه لا يزيدُ على الثَّلاث.....

فإذا تَزَوَّجَها ثانياً وَقَعَتْ أخرى، وهذا طلاقٌ بعدَ الدُّخولِ معنًى، فإنَّ مَن تَزَوَّجَ المُعتدَّةَ وطَلَّقَها قبلَ الدُّخولِ بها يكونُ عند "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" طلاقاً بعدَ الدُّخولِ معنًى، فيجبُ مهرٌ كاملٌ، فصار مهران ونصفٌ، فإذا دخَلَ بها وهي مُعتدَّةٌ عن رجعيٍّ صارَ مُراجِعاً، ولا يجبُ بالوطءِ شيءٌ، فإذا تَزَوَّجَها ثالثاً لم يصحَّ النِّكاحُ؛ لأنَّه تَزَوَّجَها وهي منكوحتُهُ)) اهـ.

[١٣٨٨١] (قولُهُ: لتكرارِ الوُقُوعِ) إشارةٌ إلى الفَرْق، وحاصلُهُ: أنَّه في الأوَّلِ عَلَّقَ وقوعَ الطَّلاقِ على إيقاعِهِ الطَّلاقَ، فإذا طَلَّقَ مرَّةً يقعُ الطَّلاقُ عليها مرَّةً أخرى، ولا تقعُ الثَّالثةُ؛ لأنَّ الثَّانيةَ واقعةٌ وليست بمُوقَعَةٍ، بخلافِ الثَّاني فإنَّ المُعلَّقَ عليه فيه وُقُوعُ الطَّلاقِ الصَّادقُ بالإيقاعِ، فإنَّ الإيقاعَ يَستلزِمُ الوُقُوعَ، فإذا طَلَّقَها مرَّةً وُجِدَ الشَّرطُ فتقعُ أخرى، وبوُقُوعِ الأخرى وُجِدَ شرطٌ آخرُ فتقعُ أخرى. اهـ "ح"[1].

مطلبٌ: المُنعقِدُ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ لا يمينٌ واحدةٌ

(تنبيهٌ)

المُنعقِدُ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ؛ لأنَّ كُلَّما بمنزلةِ تكرارِ الشَّرطِ والجزاءِ، وهذه روايةُ "الجامع"، وعليها الفتوى؛ لأنَّها أحوطُ، وفي روايةِ "المبسوط": ((المُنعقِدُ للحالِ يمينٌ واحدةٌ، ويتجدَّدُ انعقادُها مرَّةً بعدَ أخرى كُلَّما حَنِثَ)) اهـ "محيط"[2].

وينبغي أنْ تَظهَرَ الثَّمرةُ فيما إذا قال: كُلَّما حَلَفْتُ فأنتِ طالقٌ، ثمَّ علَّقَ بكلمةِ كُلَّما، فيقعُ الآنَ ثلاثٌ على الأوَّلِ [٣/ق٢٧٢/ب] وواحدةٌ على الثَّاني، وفي قضاءِ "البزَّازيَّة"[3]: ((قال: كُلَّما تَزَوَّجتُكِ فأنتِ كذا ثلاثاً، فتَزَوَّجَها وفسَخَ اليمينَ شافعيٌّ، ثمَّ طَلَّقَها ثلاثاً، ثم تَزَوَّجَها بعدَ زوجٍ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع عشر في الأيمان في الطلاق ـ نوع آخر في تعليق الطلاق ١/ق ٢٧٥/ب ـ ق٢٧٦/ أ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول: في التقليد ـ النوع الرابع: فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في اليمين المضافة ١٧٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(وزوالُ المِلكِ).....

آخرَ فعلى روايةِ "الجامع" ـ وهي الأصحُّ ـ يَحتاجُ إلى الحكمِ بالفسخِ ثانياً))، "بحر"[1] ملخَّصاً.

مطلبٌ: زَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ

[١٣٨٨٢] (قولُهُ: وزَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ) أي: زوالُهُ بما دُونَ الثَّلاثِ كما في "الفتح"[2]، وأطلَقَهُ اكتفاءً بما مَرَّ[3] من أنَّ التَّعليقَ يَبطُلُ بزَوالِ الحِلِّ، أي: بتنجيزِ الثَّلاثِ، نعمْ يَرِدُ عليه أنَّه يَبطُلُ بالرِّدَّةِ مع اللَّحاقِ خلافاً لهما، وأجاب في "البحر"[4]: ((بأنَّ البُطْلانَ فيه لخروجِ المُعلَّقِ عن الأهليَّةِ لا لزَوالِ المِلكِ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّ عِتْقَ مُدبَّريه وأمَّهاتِ أولادِهِ دليلُ زَوالِ مِلكِهِ)).

وقيَّدَ بزَوالِ المِلكِ لأنَّ زَوالَ محلِّ البرِّ مُبطِلٌ لليمينِ كما مَرَّ[6].

(قولُهُ: فعلى روايةِ "الجامِعِ" ـ وهي الأصَحُّ ـ يحتاجُ إلى الحُكمِ إلخ) ما ذكَرَهُ موافِقٌ لِمَا في "البحرِ" و"البزَّازيَّةِ"، إلاَّ أنَّ الظَّاهرَ عدمُ الاحتياجِ إلى الحُكمِ ثانياً بالفسخِ على روايةِ "الجامِعِ"، ويحتاجُ إليه على روايةِ "المبسوطِ" عكسِ ما في "البزَّازيَّةِ".

(قولُهُ: واعترضَهُ في "النَّهرِ" بأنَّ عِتقَ مُدبَّريهِ إلخ) قد يُدفَعُ بأنَّه بالارتدادِ واللَّحاقِ وُجِدَ كُلٌّ مِنْ خروجِ المُعلَّقِ عن الأهليَّةِ وزوالِ الملكِ وبُطلانِ التَّعليقِ للأوَّلِ وعِتقِ المُدبَّرينَ وأُمَّهاتِ الأولادِ للثَّاني، ولا مانعَ مِنْ ذلكَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٠.

(٣) صـ٤٦٤ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٣/ب.

(٦) المقولة [١٣٨٥٩] قوله: ((وبفوت محلّ البرّ إلخ)).

.....

فإنْ قلت: قد جَعَلُوا زوالَ المِلكِ مُبطِلاً لليمينِ فيما لو حلَفَ لا تَخرُجُ امرأتُهُ إلاَّ بإذنِهِ، فخَرَجَتْ بعدَ الطَّلاق وانقضاءِ العِدَّةِ لم يَحنَثْ، وبَطَلَت اليمينُ بالبينونةِ، حتَّى لو تَزَوَّجَها ثانياً ثمَّ خَرَجَتْ بلا إذنٍ لم يَحنَثْ.

قلت: اليمينُ مُقيَّدةٌ بحالِ وَلايةِ الإذنِ والمنعِ بدلالةِ الحالِ، وذلك حالَ قيامِ الزَّوجيَّةِ، فسَقَطَ اليمينُ بزَوالِ الزَّوجيَّة، كما لو حلَفَ لا يَخرُجُ إلاَّ بإذنِ غريمِه، فقَضَى دَيْنَهُ ثمَّ خرَجَ لم يَحنَثْ بخلافِ: إلاَّ بإذنِ فلانٍ ولا مُعاملةَ بينهما؛ لأنَّها مُطْلَقةٌ، كما في "المحيط"، "بحر"[1].

وحاصلُهُ: أنَّها لم تَبطُلْ لزَوالِ المِلكِ، بل لفَقْدِ شرطٍ قُيِّدَتْ به اليمينُ، ونظيرُهُ لو حَلَّفَهُ الوالي ليُعلِمَنَّهُ بكلِّ مُفسِدٍ تقيَّدَ بحالِ قيامِ وَلايتِهِ، كما سيأتي[2] في الأيمان.

(تنبيهٌ)

استَثْنَى في "البحر"[3] من عدمِ بُطْلانِها بزَوالِ المِلكِ فرعاً في "القنية"[4]: ((إنْ سَكَنْتُ[5] في هذه البلدةِ فامرأتُهُ طالقٌ، وخرَجَ على الفَوْرِ وخَلَعَ امرأتَهُ، ثمَّ سَكَنَها قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّها ليست امرأتَهُ وقتَ وجودِ الشَّرطِ)) اهـ.

قال في "البحر"[6]: ((فقد بَطَلَت اليمينُ بزَوالِ المِلكِ هنا، فعلى هذا يُفرَّقُ بين كونِ الجزاءِ: فأنتِ طالقٌ، وبينَ كونِهِ: فامرأتُهُ طالقٌ؛ لأنَّها بعدَ البينونةِ لم تَبْقَ امرأتَهُ، فليُحفَظ هذا، فإنَّه حسنٌ جدّاً)) اهـ. وسيذكرُهُ[7] "الشَّارحُ" في الفروع.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢ ـ ٢٣.

(٢) المقولة [١٨٢٥٩] قوله: ((تقيد حلفه بقيام ولايته)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب.

(٥) في "م": ((سكتت))، وهو تصحيف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٢.

(٧) صـ٥٤٩ـ٥٥٠ـ "در".

.....

وحاصلُهُ تقييدُ قولِهم: زَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ بما إذا لم يكن الجزاءُ: فامرأتُهُ طالقٌ، أمَّا لو كان كذلك فإنَّها تَبطُلُ.

أقول: ما في "القنيةِ" ضعيفٌ؛ لأنَّه مبنيٌّ على اعتبارِ حالةِ الشَّرطِ، بدليلِ التَّعليلِ بقولِهِ: ((لأنَّها وقتَ وُجُودِ الشَّرطِ ليست امرأتَهُ))، وهو خلافُ الأظهرِ، ففي "القنيةِ"[1] أيضاً: ((إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ الله عليَّ حرامٌ، ثمَّ قال: إنْ فَعَلْتُ كذا فحلالُ الله عليَّ حرامٌ، [٣/ق٢٧٣/أ] ففعَلَ أحدَ الفعلين حتَّى بانَتِ امرأتُهُ، ثمَّ فعَلَ الآخرَ فقيل: لا يقعُ الثَّاني؛ لأنَّها ليست امرأتَهُ عندَ وجودِ الشَّرطِ، وقيل: يقعُ، وهو الأظهرُ)) اهـ.

فأفادَ أنَّ الأظهرَ اعتبارُ حالةِ التَّعليقِ لا حالةِ وجودِ الشَّرطِ، وهي في حالةِ التَّعليقِ كانت امرأتَهُ، فلا يَضُرُّ بينونتُها بعدَهُ، وهذا هو الموافقُ لِما أطلَقَهُ أصحابُ المتون هنا، ولِما صرَّحُوا به أيضاً في الكناياتِ من أنَّ البائنَ لا يَلحَقُ البائنَ إلاَّ إذا كان البائنُ مُعلَّقاً قبلَ إيجادِ المُنجَّزِ البائنِ كقوله: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ بائنٌ، ثمَّ أبانَها ثمَّ دَخَلَتْ بانَتْ بأخرى، وذلك باعتبارِ حالةِ التَّعليقِ، فإنَّها كانت امرأةً له من كلِّ وجهٍ، ولو اعتُبِرَ حالةُ وجودِ الشَّرطِ لَزِمَ أنْ لا يقعَ المُعلَّقُ.

مطلبٌ مهمٌّ: الإضافةُ للتَّعريفِ لا للتَّقييدِ فيما لو قال: لا تَخرُجُ امرأتي من الدَّار

فقد ظهَرَ أنَّ المُرجَّحَ اعتبارُ حالةِ التَّعليقِ، وعليه ما في "البحر"[2] عن "المحيط": ((لو حلَفَ: لا تَخرُجُ امرأتُهُ من هذه الدَّارِ، فطَلَّقَها وانقضَتْ عِدَّتُها وخَرَجَتْ، أو قال: إنْ قَبَّلْتُ امرأتي فلانةً فعبدي حُرٌّ، فقبَّلَها بعدَ البينونةِ يَحنَثُ فيهما؛ لأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ لا للتَّقييدِ)) اهـ.

٢/٥٠١ وكذا ما قدَّمناهُ[3] عن "البحر": ((لو قال: كُلَّما دَخَلْتُ فامرأتي طالقٌ، وله أربعُ نسوةٍ، فدخَلَ أربعَ مرَّاتٍ إلخ))، فإنَّ تصريحَهُ بأنَّ له أنْ يَجمَعَها على واحدةٍ يَشمَلُ ما إذا كانَتْ غيرَ

---

(١) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في مسائل متفرقة ق٥٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٣) المقولة [١٣٨٧٨] قوله: ((كاقتضاء كل عموم الأسماء)).

من نكاحٍ أو يمينٍ (لا يُبطِلُ اليمينَ) فلو أبانَها أو باعَهُ، ثمَّ نكَحَها أو اشترَاهُ، فوُجِدَ الشَّرطُ طَلُقَتْ وعتَقَ؛ لبقاءِ التَّعليق لبقاءِ محلِّهِ.

(وتَنحَلُّ[1]) اليمينُ (بعدَ) وجودِ (الشَّرطِ مطلقاً).....

موطوءةٍ، وذلك بناءً على اعتبارِ حالةِ التَّعليق؛ لأنَّها وقتَهُ كانت امرأتَهُ، فدَخَلَتْ في الأيمانِ الثَّلاثِ؛ لِما علمتَ من ترجيحِ أنَّ المُنعقِدَ بكلمةِ كُلَّما أيمانٌ مُنعقِدةٌ للحالِ، وينبغي على القولِ بأنَّه كُلَّما حَيْثُ يَنعقِدُ يمينٌ آخرُ أنَّه لا يَملِكُ جمعَها على واحدةٍ؛ لأنَّها بعدَ الحنث لم تَبْقَ امرأتَهُ، فلا تَدخُلُ في اليمينِ المُنعقِدةِ بعدَهُ؛ لِما قدَّمناهُ[2] في آخرِ الكنايات من أنَّه إذا قال: كلُّ امرأةٍ لي لا تَدخُلُ المبانةُ بالخُلْعِ والإيلاءِ إلاَّ أنْ يُعيِّنَها، فاغتنِمْ تحقيقَ هذا المقام، وعليك السَّلام.

[١٣٨٨٣] (قولُهُ: من نكاحٍ أو يمينٍ) بيانٌ لـ((المِلكِ))، وقولُهُ: ((فلو أبانَها أو باعَهُ إلخ)) تفريعٌ عليهما بطريقِ النَّشْرِ المُرتَّب.

[١٣٨٨٤] (قولُهُ: فلو أبانَها) أي: بما دُونَ الثَّلاث.

[١٣٨٨٥] (قولُهُ: وتَنحَلُّ اليمينُ إلخ) لا تكرارَ بين هذه وبين قولِهِ فيما سبَقَ: ((وفيها تَنحَلُّ اليمينُ إذا وُجِدَ الشَّرطُ مرَّةً))؛ لأنَّ المقصودَ هناك الانحلالُ بمرَّةٍ في غيرِ كُلَّما، وهنا مجرَّدُ الانحلالِ. اهـ "ح"[3]، ولأنَّه هنا بيَّنَ انحِلالَها بوجودِها في غيرِ المِلكِ، بخلاف ما سبَقَ، "ط"[4].

[١٣٨٨٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ وُجِدَ الشَّرطُ في المِلكِ أوْ لا كما يدلُّ عليه اللاَّحقُ، [٣/ق٢٧٣/ب] "ح"[5].

(قولُهُ: لأنَّ المقصودَ هناكَ الانحلالُ بمرَّةٍ إلخ) الأحسنُ في الجوابِ ما ذكَرَهُ "ط" وما ذكَرَهُ "ح": ((لا يُدفَعُ التَّكرارُ، فإنَّه حيث قالَ أوَّلاً: بانحلالِها بوجودِ الشَّرطِ مرَّةً يُعلَمُ منهُ انحلالُها بعدَ وجودِهِ)).

---

(١) في "و": ((وينحل)).

(٢) المقولة [١٣٥٤٢] قوله: ((ويستثنى إلخ)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٥.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

لكنْ إنْ وُجِدَ في المِلكِ طَلُقَتْ وعتَقَ، وإلاَّ لا، فحيلةُ مَن علَّقَ الثَّلاثَ بدخول الدَّارِ أنْ يُطلِّقَها واحدةً، ثمَّ بعدَ العِدَّةِ تَدخُلُها، فتَنحَلُّ اليمينُ فيَنكِحُها (فإن اختَلَفا في وجودِ الشَّرطِ).....

[١٣٨٨٧] (قولُهُ: لكنْ إنْ وُجِدَ في المِلكِ طَلُقَتْ) أطلَقَ المِلكَ فشَمِلَ ما إذا وُجِدَ في العِدَّةِ، والمرادُ وجودُ تمامِهِ في المِلكِ لا جميعِهِ، حتَّى لو قال: إنْ حِضْتِ حيضتين فأنتِ طالقٌ، فحاضت الأُولى في غيرِ مِلكِهِ والثَّانيةَ في مِلكِهِ طَلُقَتْ، وتمامُهُ في "البحر"[١]، وسيأتي[٢] عند قولِ "المصنِّف": ((عَلَّقَ الثَّلاثَ بشيئين يقعُ المُعلَّقُ إنْ وُجِدَ الثَّاني في المِلكِ، وإلاَّ لا)).

[١٣٨٨٨] (قولُهُ: فحيلةُ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وإلاَّ لا)).

مطلبٌ: اختلافُ الزَّوجين في وجودِ الشَّرط

[١٣٨٨٩] (قولُهُ: في وُجُودِ الشَّرطِ) أي: أصلاً أو تَحقُّقاً كما في "شرح المجمع"، أي: اختَلَفا في وُجُودِ أصلِ التَّعليقِ بالشَّرطِ أو في تَحقُّقِ الشَّرطِ بعدَ التَّعليق، وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((ادَّعَى الاستثناءَ أو الشَّرطَ فالقولُ له))، ثمَّ قال: ((وذَكَرَ "النَّسفيُّ": ادَّعَى الزَّوجُ الاستثناءَ وأنكَرَتْ فالقولُ لها، ولا يُصدَّقُ بلا بيِّنةٍ، وإن ادَّعَى تعليقَ الطَّلاقِ بالشَّرطِ وادَّعَت الإرسالَ فالقولُ لـه)) اهـ. وسيذكرُ[٤] "المصنِّفُ" الاختلافَ في دَعْوى الاستثناء.

وظاهرُ ما ذَكَرَ عن "النَّسفيِّ" أنَّ الاختلافَ غيرُ جارٍ في دَعْوى الشَّرطِ، تأمَّل. وفي "البحر"[٥] عن "القنية"[٦]: ((ادَّعَتْ أنَّه طَلَّقَها من غيرِ شَرْطٍ، والزَّوجُ يقولُ: طَلَّقْتُها بالشَّرطِ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣.

(٢) المقولة [١٣٩٤٣] قوله: ((بتكرر الشرط)).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس: في دعوى الاستثناء ٤/٢٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٩٨٢] قوله: ((إن دعاه وأنكرته)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧.

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في البينات ق٤٤/ب.

أي: ثبوتِهِ ليَعُمَّ العَدَميَّ (فالقولُ له مع اليمينِ) لإنكارِهِ الطَّلاقَ، ومُفادُهُ أنَّه لو عَلَّقَ طلاقَها بعدمِ وصول نفقتِها أيَّاماً، فادَّعى الوصولَ وأنكَرَتْ أنَّ القولَ له،.....

ولم يوجد فالبيِّنةُ فيه للمرأةِ، ولو ادَّعَتْ عليه أنَّه حلَفَ لا يَضرِبُها، وادَّعَى هو أنَّه لا يَضرِبُها من غيرِ ذنبٍ، وأقاما البيِّنةَ فيَثبُتُ كِلا الأمرين، وتَطلُقُ بأيِّهما كان)) اهـ.

[١٣٨٩٠] (قولُهُ: ليَعُمَّ العَدَميَّ) نحو: إن لم تَدخُلي الدَّارَ اليومَ.

[١٣٨٩١] (قولُهُ: فالقولُ له) أي: إلاَّ إذا لم يُعلَمْ وجودُهُ إلاَّ منها ففيه القولُ لها في حقِّ نفسِها كما يأتي[1].

[١٣٨٩٢] (قولُهُ: لإنكارِهِ الطَّلاقَ) أي: إنكارِهِ وقوعَهُ، وهذا أَولى من التَّعليل بأنَّه مُتمسِّكٌ بالأصلِ وهو عدمُ الشَّرطِ؛ لأنَّه لا يَشمَلُ مثلَ: إنْ لم أُجامِعْكِ في حَيْضتِكِ، فالقولُ له أنَّه جامَعَها، مع أنَّ الظَّاهرَ شاهدٌ لها من وجهين: كونِ الأصلِ عدمَ العارِضِ، وكونِ الحرمةِ مانعةً له من الجِماع.

[١٣٨٩٣] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ إطلاقِ قولِهِ: ((فالقولُ له)).

[١٣٨٩٤] (قولُهُ: أنَّ القولَ له) بكسرِ الهمزةِ، والجملةُ جوابُ ((لو))، وهي وجوابُها خبرُ ((أنَّ)) الأُولى المفتوحةِ الهمزةِ، والمصدرُ المُنسبكُ من المفتوحةِ وجملتِها خبرُ المبتدأ وهو: ((مُفادُ))، قال في "البحر"[2]: ((ثمَّ اعلمْ أنَّ ظاهر المتون يَقتضِي أنَّه لو عَلَّقَ طلاقَها بعدمِ وُصُولِ نفقتِها شهراً، ثمَّ ادَّعَى الوصولَ وأنكَرَتْ فالقولُ قولُهُ في عدمِ وُقُوعِ الطَّلاقِ، وقولُها في عدمِ وُصُولِ المالِ إلخ)).

[١٣٨٩٥] (قولُهُ: فادَّعَى الوُصُولَ)[3] أي: بعدَ مُضيِّ الأيَّامِ المعيَّنةِ، كما في "القنية"[4]

(قولُهُ: وهذا أَولى مِنَ التَّعليلِ إلخ) لَمَّا كانَ المَقصِدُ هنا وقوعَ الطَّلاقِ وكانَ الأصلُ عدمَهُ صحَّ التَّعليلُ بأنَّه مُتمسِّكٌ بالأصلِ، وهو عدمُ الطَّلاقِ لا عدمُ الشَّرطِ، كما قالَهُ "المُحَشِّي".

(قولُهُ: بكَسرِ الهمزةِ إلخ) ما سلَكَهُ "المُحَشِّي" في إعرابِ هذهِ الجُملَةِ خلافُ الظَّاهرِ.

---

(١) المقولة [١٣٨٩٩] قوله: ((وجزم شيخنا)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٦ معزياً إلى "القنية".

(٣) ترتيب المقولات واقع على هذا النحو في النسخ جميعها، وحقُّ هذه المقولة أن تكون مقدَّمة على التي قبلها موافقةً لسياق الدر.

(٤) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في ق٤٤/ب.

وبه جزَمَ في "القنية"[١]، لكنْ صحَّحَ في "الخلاصة"[٢] و"البزَّازيَّة"[٣]: ((أنَّ القولَ لها))، وأقرَّهُ في "البحر" و"النَّهر"[٤]، .....

و"الذَّخيرة". [٣/ق٢٧٤/أ]

[١٣٨٩٦] (قولُهُ: وبه جزَمَ في "القنية"[٥]) كذا قالَهُ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧]، لكنَّ الذي رأيتُهُ في "القنية" رامِزاً لـ"العُيُونِ" ولـ"الأصلِ": ((القولُ للمرأةِ))، ثمَّ رمَزَ لـ"المنتقى" على العكسِ، أي: القولُ للرَّجُل.

[١٣٨٩٧] (قولُهُ: وأقرَّهُ في "البحر"[٨]) حيث قال في فصل الأمر باليد: ((قيل: القولُ لـه؛ لأنَّه يُنكِرُ الوقوعَ، لكن لا يُثبِتُ وُصُولَ النَّفقةِ إليها، والأصحُّ أنَّ القولَ قولُها في هـذا وفي كلِّ موضعٍ يَدَّعِي إيفاءَ حقٍّ وهي تُنكِرُ)) اهـ.

وقال[٩] هنا: ((وكأنَّه ثبَتَ في ضِمْنِ قَبُولِ قولِها في عدم وصولِ المالِ)) اهـ. ونقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أيضاً تصحيحَهُ عن "الفيض" و"الفصول".

---

(١) بل الذي جزم به في "القنية": ((أنَّ القول للمرأة))، ثم رمز مثلَه لـ"الأصل"، ورمز بعده لـ"المنتقى" على العكس، أي: القول للرجل، وهو ما أشار إليه ابن عابدين رحمه الله في هذه المقولة، انظر "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ الجنس الثاني: في أمر الغيبة ق١٠٥/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع: في الأمر باليد ـ النوع الثاني: في الأمر بالغيبة ٢٣١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/أ.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٦/٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/أ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ٣٤٤/٣.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٦/٤.

وهو يقتضي تخصيصَ المتون، لكنْ قال "المصنِّف"[١]: ((وجزَمَ شيخُنا في فتواه بما تفيدُهُ المتونُ والشُّروحُ؛ لأنَّها الموضوعةُ لنقلِ المذهب كما لا يخفى)).....

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "جامع الفصولين"[٢] برَمْزِ "فوائد صدر الإسلام"[٣]: ((أنَّه قال في مسألةِ النَّفقةِ: لو نَشَزَتْ حتَّى مَضَت المدَّةُ ينبغي أنْ لا تطلُقَ؛ لأنَّها لَمَّا نَشَزَتْ لم يَبْقَ لها نفقةٌ)).

[١٣٨٩٨] (قولُهُ: وهو يَقتضِي تخصيصَ المتون) أي: تخصيصَها بكونِ القولِ له إذا لم يتضمَّنْ دَعْوى إيصالِ مالٍ، حملاً للمُطلقِ على المُقيَّد.

[١٣٨٩٩] (قولُهُ: وجزَمَ شيخُنا) يعني: الشَّيخَ "زينَ بن نُجَيم" صاحبَ "البحر"[٤]، حيث سُئِلَ عمَّن حلَفَ بالطَّلاقِ لدائنِهِ أنَّه يَدفَعُ له الدَّيْنَ في وقتٍ مُعيَّنٍ، فأجاب: ((بأنَّه يُصدَّقُ في الدَّفعِ بيمينِهِ بالنِّسبةِ إلى عدمِ وقوعِ الطَّلاق، ولا يَبرَأُ من الدَّيْنِ، ويُحلَّفُ الدَّائنُ على عدمِ القَبْضِ ويَستحِقُّهُ)) اهـ.

قلت: وهذا نظيرُ المأمورِ بدَفْعِ الدَّيْنِ إذا ادَّعَى الدَّفْعَ من مالِ الآمِرِ فإنَّه يُصدَّقُ في حقِّ براءةِ نفسِهِ لا في حقِّ براءةِ الآمِرِ.

هذا وقد عُلِمَ مما قدَّمناه[٥] عن "القنية" وعن صاحب "البحر" أنَّ في المسألةِ قولين فقط أحدُهما: القولُ بالتَّفصيل، والآخرُ: كونُ القولِ للمرأة في حقِّ الطَّلاقِ وفي حقِّ عدمِ وُصُولِ المالِ، وأمَّا كونُ القولِ للرَّجُلِ في الأمرين فلا قائلَ به، خلافاً لِما تَوَهَّمَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"، وكذا صاحبُ ٢/٥٠٢

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام التعليق ١/ق ١٤٥/أ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلقه ١/٢٩٨.

(٣) "الفوائد في الفقه": لطاهر بن محمود بن أحمد بن عبد العزيز صدر الإسلام البخاري (ت٥٠٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٩٨، "تاج التراجم" صـ١١٠ـ، "هدية العارفين" ١/٤٣٠).

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الطلاق صـ٣٨ـ٣٩ـ بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) المقولة [١٣٨٩٦] قوله: ((وبه جزم في "القنية")) وما بعدها.

(إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ) فإنَّ البيِّنةَ تُقبَلُ على الشَّرطِ وإنْ كان نفياً كـ: إنْ لم تَجِئْ صِهْرتي اللَّيلةَ فامرأتي كذا، فشَهِدَا أنَّها لم تَجِئْهُ قُبِلَتْ وطَلُقَتْ، "منح"[1]. وفي "التَّبيين"[2]: ((إنْ لم أُجامِعْكِ في حيضتِكِ فأنتِ طالقٌ للسُّنَّة، ثمَّ قال: جامعتُكِ، إنْ حائضاً فالقولُ له؛.....

"نور العين" من كلام "جامع الفصولين"، حيث ذكَرَ: ((أنَّ القولَ للرَّجُلِ؛ لأنَّه مُنكِرٌ للحُكْم))، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ القولَ لها، وأنَّه الأصحُّ))، ثمَّ رمَزَ لـ "الذَّخيرة" التَّفصيلَ، فتوَهَّمَ منه أنَّ الأقوالَ ثلاثةٌ، مع أنَّه لا يمكنُ أن يقال: إنَّ القولَ له في إيفاءِ المالِ إليها أو إلى الدَّائنِ أصلاً؛ إذ لا وجهَ له مع ما يَلزَمُ عليه من اتِّخاذِ ذلك حِيْلةً لكلِّ مديونٍ أرادَ مَنْعَ الحقِّ عن مُستحقِّهِ، حيث يُمكِنُهُ أنْ يُعلِّقَ الطَّلاقَ على عدمِ الأداء في وقتٍ مُعيَّنٍ ثمَّ يَدَّعيَ الأداءَ، وهذا مما لا [٣/ق٢٧٤/ب] يقولُ به أحدٌ فضلاً عن أنْ يكونَ هو المُفادَ من المتون والشُّروح، فعُلِمَ أنَّ ما حكاه في "جامع الفصولين" آخِراً هو المرادُ بالقولِ الذي ذكرَهُ أوَّلاً، ويدلُّ عليه التَّعليلُ: ((بأنَّه مُنكِرٌ للحُكْمِ))، أي: حُكْمِ التَّعليقِ، وهو الحِنْثُ عند وُجُودِ الشَّرطِ، فتدبَّر.

[١٣٩٠٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا بَرْهَنَتْ) وكذا لو بَرْهَنَ غيرُها؛ لأنَّه لا يُشترَطُ دَعْوى المرأةِ للطَّلاق، ولا أنْ تُبرهِنَ؛ لأنَّ الشَّهادةَ على عِتْقِ الأَمَةِ وطلاقِ المرأة تُقبَلُ حُسْبةً بلا دَعْوى، أفادَهُ في "البحر"[3]، ولو بَرْهَنا فالظَّاهرُ ترجيحُ بُرهانِها؛ لأنَّه إذا كان القولُ له كان بُرهانُهُ لَغْواً، ويدلُّ عليه أيضاً ما قدَّمناهُ[4] عن "البحر" عن "القنية" فيما لو ادَّعَتْ أنَّه طَلَّقَها بلا شرطٍ إلخ.

[١٣٩٠١] (قولُهُ: وإنْ كان نَفْياً) لأنَّها على النَّفْي صورةً، وعلى إثباتِ الطَّلاقِ حقيقةً، والعِبرةُ للمَقاصدِ لا للصُّورةِ، كما لو شَهِدا أنَّه أسلَمَ واستَثْنَى، وشَهِدَ آخران أنَّه أسلَمَ ولم يَستَثْنِ تُقبَلُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام التعليق ١/ق ١٤٥/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧.

(٤) المقولة [١٣٨٨٩] قوله: ((في وجود الشرط)).

لأنَّه يَملِكُ الإنشاءَ، وإلاَّ لا)) انتهى.....

الثَّانيةُ ولو كان فيها نَفْيٌ؛ إذ غَرَضُهما إثباتُ إسلامِهِ، ويُشكِلُ عليه ما سيأتي[1] في الأيمان: لو قال: عبدُهُ حُرٌّ إنْ لم يَحُجَّ العامَ، فشَهِدَا بنَحْرِهِ بالكوفةِ لم يَعتِقْ خلافاً لـ"محمَّدٍ"؛ لأنَّها شهادةُ نفيٍ معنًى؛ لأنَّها بمعنى: لم يَحُجَّ العامَ، فهذا يدلُّ على أنَّ شهادةَ النَّفْيِ لا تُقبَلُ على الشَّرطِ، ولذا قال في "الفتح"[2]: ((إنَّ قول "محمَّدٍ" أوجهُ))، لكنْ قيل: إنَّ عِلَّةَ عدمِ العتق اشتراطُ الدَّعوى في شهادةِ عتقِ العبدِ، وعليه فلو كانَتْ أَمَةً تَعتِقُ اتِّفاقاً؛ إذ لا تُشترَطُ دَعْواها، فحينئذٍ لا إشكالَ، أفادَهُ في "البحر"[3].

[١٣٩٠٢] (قولُهُ: لأنَّه يَملِكُ الإنشاءَ) أي: فلا يُتَّهَمُ، أمَّا إنْ كانَتْ طاهرةً فلا يُصدَّقُ؛ لأنَّه يريدُ إبطالَ حكمٍ واقعٍ في الظَّاهر لوجودِ وقتِ السُّنَّةِ وقد اعتَرَفَ بالسَّبب؛ لأنَّ المضافَ سببٌ للحالِ، "زيلعي"[4].

قلت: وهذا مُشكِلٌ؛ لأنَّ الاعترافَ بالسَّبب إنما يَثبُتُ عند ثُبوتِ الشَّرطِ، وقد أنكَرَ الشَّرطَ، نعم هذا يَظهَرُ لو قال: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ بدُونِ تعليقٍ، ففي "البحر"[5] عن "الكافي"[6]: ((لو قال

(قولُهُ: لكنْ قيلَ: إنَّ علَّةَ عدَمِ العِتقِ اشتراطُ الدَّعوى في شهادةِ عِتقِ العبدِ إلخ) يُبعِدُ أنَّ العلَّةَ ما ذكَرَهُ تعليلُ عدمِ القَبولِ بأنَّها شهادةُ نفيٍ مَعنىً اهـ، فالظَّاهرُ أنَّ المسألةَ خِلافيَّةٌ.

(قولُهُ: وهذا مُشكِلٌ إلخ) يُدفَعُ هذا الإشكالُ بأنَّ التَّعليقَ في كلامِ "الزَّيلعيِّ" مُستعمَلٌ في بيانِ طلاقِ السُّنَّةِ فلم يتمحَّضْ للتَّعليق، نظيرَ ما قدَّمَه فيما لو علَّقَهُ بمجيءِ رأسِ الشَّهرِ وهيَ مِنْ ذواتِ الأشهُرِ إلى آخِرِ ما قدَّمَهُ، ويدلُّ لذلكَ أيضاً تعليلُ "الزَّيلعيِّ"، وهذا لا يُخالِفُ ما نقَلَهُ عن "الكافي"،فإنَّهُ في التَّعليقِ المَحضِ.

---

(١) المقولة [١٨١٢٣] قوله: ((لم تقبل إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٥.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٤٣/أ ـ ب.

قلت: فالمسألةُ السَّابقةُ والآتيةُ.....

لامرأتِهِ الموطوءةِ: أنتِ طالقٌ للسُّنَّةِ لا يقعُ إلاَّ في طُهرٍ خالٍ عن الطَّلاقِ والوطءِ عقيبَ حيضٍ خالٍ عن الطَّلاقِ والوطءِ، فإذا حاضَتْ وطَهُرَتْ وادَّعَى الزَّوجُ جماعَها أو طلاقَها في الحيضِ لا يُقبَلُ قولُهُ في مَنْعِ الطَّلاقِ [٣/ق٢٧٥/أ] السُّنِّيِّ؛ لانعقادِ المضافِ سبباً للحال، وإنما يَتَراخَى حكمُهُ فقط، فدَعْوى الطَّلاقِ أو الجماعِ بعدَهُ دَعْوى المانعِ، فلا يُقبَلُ قولُهُ في مَنْعِ وقوعِ الطَّلاقِ في الطُّهرِ، لكنْ يقعُ طلاقٌ آخرُ بإقرارِهِ بالطَّلاقِ في الحيضِ، وإن ادَّعَى الطَّلاقَ أو الجماعَ وهي حائضٌ صُدِّقَ، ولو قال: إن لم أُجامِعْكِ في حَيْضتِكِ فأنتِ طالقٌ، فادَّعَى الجماعَ في الحيضِ لا تَطلُقُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ بصريحِ الشَّرطِ، والمعلَّقُ بالشَّرطِ إنما يَنعقِدُ سبباً عند الشَّرطِ لِما عُرِفَ، فإذا أنكَرَ الشَّرطَ فقد أنكَرَ السَّببَ فيُقبَلُ قولُهُ، وكذا لو قال: والله لا أَقرَبُكِ أربعةَ أشهرٍ، فمَضَت المدَّةُ ثمَّ ادَّعى قِرْبانَها في المدَّةِ لا يُقبَلُ؛ لأنَّ الإيلاءَ سببٌ في الحالِ، لكنْ تَراخَى وقوعُ الطَّلاقِ إلى مُضيِّ المدَّةِ، وقد مَضَت المدَّةُ ووقَعَ ظاهراً، فدَعْوى القِربان دَعْوى المانعِ فلا يُقبَلُ، ولو ادَّعَى القِرْبانَ قبلَ مُضيِّ المدَّةِ يُقبَلُ قولُهُ؛ لأنَّه لم يقع الطَّلاقُ بعدُ، وقد أخبَرَ عمَّا يَملِكُ إنشاءَهُ، فيُقبَلُ قولُهُ، ولو قال: إنْ لم أَقرَبْكِ في أربعةِ أشهرٍ فأنتِ طالقٌ، فمَضَت المدَّةُ ثمَّ ادَّعَى القِرْبانَ في المدَّةِ لا يقعُ؛ لأنَّه علَّقَ الطَّلاقَ بصريحِ الشَّرطِ، فمتى أنكَرَ الشَّرطَ فقد أنكَرَ السَّببَ، فيُقبَلُ قولُهُ)) اهـ. فهذا ـ كما ترى ـ مخالفٌ لِما مَرَّ[1] عن "الزَّيلعيِّ"، فليُتأمَّل.

[١٣٩٠٣] (قولُهُ: فالمسألةُ السَّابقةُ[2]) هي قولُهُ: ((فإن اختلَفا في وُجُودِ الشَّرطِ إلخ))، والآتيةُ[3] هي قولُهُ: ((إنْ حِضتِ)) كما بيَّنَهُ "الشَّارحُ" فيها، "ح"[4]، والأحسنُ تفسيرُ الآتيةِ[5] بقولِهِ: ((وما لا يُعلَمُ إلاَّ منها إلخ)).

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) صـ٤٨٥ـ "در".

(٣) صـ٤٩٤ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٨/ب.

(٥) صـ٤٩٤ـ "در".

ليستا على إطلاقِهما.

(وما لا يُعلَمُ) وجودُهُ (إلاَّ منها صُدِّقَتْ في حقِّ نفسِها خاصَّةً).....

[١٣٩٠٤] (قولُهُ: ليستا على إطلاقِهما) فتُقيَّدُ الأُولى بما إذا كان يَملِكُ الإنشاءَ، وتُقيَّدُ الآتيةُ بما إذا كان لا يَملِكُهُ أخذاً من هذا التَّفصيلِ المذكورِ هنا، وما قاله "الشَّارحُ" تَبِعَ فيه "ابنَ كمالٍ" في "شرح الإصلاح"، وفيه بحثٌ:

أمَّا أوَّلاً فلِما علمتَ من مخالفةِ هذا التَّفصيلِ، لِما ذكرناه[1] عن "الكافي".

وأمَّا ثانياً فلأنَّ الاختلافَ هنا في الجِماعِ لا في الحيضِ، والجِماعُ ليس مما لا يُعلَمُ وجودُهُ إلاَّ منها؛ لأنَّ الرَّجُلَ يَعلَمُهُ لكونِهِ فِعْلَهُ.

وأمَّا ثالثاً فلأنَّه لو سُلِّمَ هذا التَّفصيلُ في هذه المسألةِ لا يَلزَمُ منه تقييدُ هاتين المسألتين اللَّتينِ هما قاعدتان تحتَهما مسائلُ جزئيَّةٌ لهما قد أُطلِقَ بعضُها وصُرِّحَ في بعضِها بما يُخالِفُ هذا التَّفصيلَ، كما قدَّمناه[2] في مسألةِ النَّفقةِ عن "الذَّخيرة" و"القنية" من دَعْوى الوصولِ بعدَ مُضيِّ الأيَّامِ [٣/ق٢٧٥/ب] المعيَّنةِ، وكما قدَّمناه[3] عن "الكافي" ـ قريباً في قولِهِ: إنْ لم أقْرَبْكِ في أربعةِ أشهرٍ ـ: ((من أنَّ الدَّعوى[4] بعدَ مُضيِّ المدَّةِ))، فقد قُبِلَ قولُهُ مع أنَّه لا يَملِكُ الإنشاءَ، فتدبَّر. ٥٠٣/٢

[١٣٩٠٥] (قولُهُ: وما لا يُعلَمُ إلاَّ منها) قيَّدَ به لأنَّه لو كان يُعلَمُ من غيرِها توقَّفَ الوقوعُ على تصديقِهِ أو البيِّنةِ كالدُّخولِ والكلامِ اتِّفاقاً، واختلفوا فيما لو عَلَّقَ بولادتِها، فقالا: يقعُ بشهادةِ القابلةِ، وعنده لا بدَّ من شهادةِ رَجُلَينِ أو رجلٍ وامرأتين، "جوهرة"[5]. ولا يَشمَلُ ما لو قال: إنْ شَرِبْتُ مُسكِراً بغيرِ إذنِكِ فأَمْرُكِ بيدِكِ، وشَرِبَ ثمَّ اختَلَفا فالقولُ له؛ لأنَّه يُنكِرُ وقوعَ الطَّلاقِ، مع أنَّ الإذنَ لا يُستفادُ إلاَّ منها، لكنْ يُطَّلَعُ عليه بالقولِ بخلافِ الحيضِ والمحبَّة[6].

---

(١) أي: في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [١٣٨٩٥] قوله: ((فادعى الوصول)).

(٣) المقولة [١٣٩٠٢] قوله: ((لأنه يملك الإنشاء)).

(٤) في "م": ((لدعوى))، وهو تحريف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٣/٢ بتصرف.

(٦) الكلام المذكور هو من كلام "البحر" كما في "د". ق١٩١/ب.

استحساناً بلا يمينٍ، "نهر" بحثاً.....

[١٣٩٠٦] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ يكونَ القولُ قولَهُ؛ لأنَّها تَدَّعي شرطَ الحِنْثِ على الزَّوجِ ووقوعَ الطَّلاقِ وهو مُنكِرٌ، فيكونُ القولُ قولَهُ، ولا تُصدَّقُ إلاَّ بحُجَّةٍ كغيرِهِ من الشُّروطِ. وجهُ الاستحسانِ: أنَّ هذا الأمرَ لا يُعرَفُ إلاَّ مِن قِبَلِها، وقد تَرَتَّبَ عليه حكمٌ شرعيٌّ، فيجبُ عليها أنْ تُخبِرَ كي لا تقعَ في الحرامِ؛ إذ الاجتنابُ عنه واجبٌ عليهما شرعاً، فيجبُ[1] طريقُهُ وهو الإخبارُ، فتَعَيَّنَتْ[2] له، فيجبُ قَبُولُ قولِها لتَخرُجَ عن عُهْدةِ الواجبِ، "زيلعي"[3].

[١٣٩٠٧] (قولُهُ: "نهر"[4] بحثاً) أصلُ البحثِ لأخيه صاحب "البحر" حيث قال[5]: ((وظاهرُهُ: أنَّه لا يمينَ عليها، ويدلُّ عليه قولُهم: إنَّ الطَّلاقَ مُعلَّقٌ بإخبارِها وقد وُجِدَ، ولا فائدةَ في التَّحليفِ؛ لأنَّه وقَعَ بقولِها، والتَّحليفُ لرجاءِ النُّكولِ، وهي لو أخبَرَتْ ثمَّ قالَتْ: كنتُ كاذبةً لا يَرتفِعُ الطَّلاقُ؛ لتَناقُضِها)) اهـ، لكنْ في "حواشي مسكين"[6]: ((نقَلَ "الحمويُّ" عن رمزِ "المقدسيِّ"[7]: أنَّ عليها اليمينَ بالإجماعِ؛ إذ ليس هذا من المواضعِ المُستثناةِ من قولهم: كلُّ مَن قُبِلَ قولُهُ فعليه اليمينُ)) اهـ.

قلت: ولا يخفى ما فيه؛ لِما علمتَ من عدمِ الفائدةِ في التَّحليفِ ومن وجهِ الاستحسانِ، وعدمُ ذكرِها في المُستثنَياتِ لا يدلُّ على عدمِ[8] كونِها منها، فكَمْ من أصلٍ استُثنِيَ منه أشياءُ مع بقاءِ غيرِها لكونِ ذلك بحَسَبِ ما خطَرَ في ذِهْنِ المُستثنِي، ولا سيَّما مع ظُهُورِ الوجهِ، نعم هذا في القضاءِ

---

(١) في "ب": ((فيحب))، وهو تصحيف.

(٢) في "م": ((فتعبنت)) بالباء بدل الياء، وهو تصحيف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٦) انظر "فتح المعين على منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٢.

(٧) تقدَّمَتْ ترجمته ٢/١٠٨.

(٨) من ((الفائدة)) إلى ((على عدم)) ساقط من "الأصل".

ومراهقةٌ كبالغةٍ، واحتلامٌ كحيضٍ في الأصحِّ (كقولِهِ: إنْ حِضْتِ فأنتِ طالقٌ وفلانةٌ، أو إنْ كنتِ تُحبِّين عذابَ الله فأنتِ كذا أو عبدُهُ حرٌّ، فلو قالت: حِضْتُ).....

ظاهرٌ، وأمَّا في الدِّيانة فينبغي التَّفرقةُ بين الحيضِ والمحبَّةِ؛ لأنَّ تَعَلُّقَ الطَّلاق بإخبارها قضاءً وديانةً إنَّما هو في المحبَّةِ، أمَّا في الحيضِ فلا تَطلُقُ ديانةً إلاَّ إذا كانَتْ صادقةً كما تَعرِفُهُ قريباً، فافهم.

[١٣٩٠٨] (قولُهُ: ومُراهِقةٌ كبالغةٍ) [٣/ق٢٧٦/أ] وأمَّا حكمُ الصَّغيرةِ التي لا تَحِيضُ مثلُها والآيسةِ فقال في "النَّهر"[(١)]: ((لم أرَهُ، وينبغي أنْ يُقبَلَ من الآيسةِ لا الصَّغيرةِ)).

[١٣٩٠٩] (قولُهُ: واحتلامٌ كحَيْضٍ في الأصحِّ) قال في "النَّهر"[(٢)]: ((واختُلِفَ فيما لو قال لعبده: إن احتَلَمْتَ فأنتَ حُرٌّ، فقال: احتَلَمْتُ، فرَوَى "هشامٌ": أنَّه لا يُصدَّقُ، والأصحُّ أنَّه يُصدَّقُ؛ لأنَّ الاحتِلامَ لا يَعرِفُهُ غيرُهُ كالحيضِ، كذا في "المحيط")).

[١٣٩١٠] (قولُهُ: كقولِهِ: إنْ حِضْتِ إلخ) اعلمْ أنَّ التَّعليقَ بالمحبَّةِ كالتَّعليقِ بالحَيْضِ إلاَّ في شيئين:

أحدُهما: أنَّ التَّعليقَ بالمحبَّةِ يَقتصِرُ على المجلسِ؛ لكونِهِ تخييراً، حتَّى لو قامَتْ وقالَتْ: أُحبُّكَ لا تَطلُقُ، والتَّعليقُ بالحيضِ لا يَبطُلُ بالقيامِ كسائرِ التَّعليقاتِ.

الثَّاني: أنَّها إنْ كانَتْ كاذبةً في الإخبارِ تَطلُقُ في التَّعليقِ بالمحبَّةِ لِما قلنا، وفي التَّعليقِ[(٣)] بالحيضِ لا تَطلُقُ فيما بينه وبين الله تعالى، "زيلعي"[(٤)]، ومثلُهُ في "الفتح"[(٥)] وغيرِهِ. وفي "كافي الحاكمِ الشَّهيد": ((ولو قال: أنتِ طالقٌ إنْ كنتِ تُحبِّين كذا وكذا ـ لشيءٍ يَعرِفُ أنَّها تُحِبُّهُ أو لا تُحِبُّهُ كالموتِ والعذابِ ـ فقالت: أنا أُحِبُّهُ فالقولُ قولُها ما دامَتْ في مَجلِسِها، وكذا: إنْ كنتِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب.

(٣) في "ب": ((التعلق))، والأولى ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٤) تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٧ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٣.

.....

تُبغِضينَ كذا ـ لشيءٍ يَعلَمُ أنَّها تُحِبُّهُ كالحياة والغِنى[١] ـ فقالت: أنا أُبغِضُهُ فهي طالقٌ، وإنْ قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كنتِ تُحبِّين كذا، فقالت: لستُ أُحِبُّهُ وهي كاذبةٌ لم يقع، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ ذلك، ثمَّ قال: لستُ أُحِبُّهُ وهو كاذبٌ فهي امرأتُهُ، ويَسَعُهُ فيما بينه وبين الله تعالى أنْ يَطَأَها، وكذلك اليمينُ على البُغْضِ، وكذلك لو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين الطَّلاقَ بقَلْبِكِ، أو تُريدينه، أو تَهْوَينه، أو تَشتَهينَهُ بقلبِكِ دُونَ لسانِكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فقالت: لا أشاءُ، ولا أُحِبُّ، ولا أهوى، ولا أُريدُ، ولا أَشتهِي فهي امرأتُهُ، ولا تُصدَّقُ بعدَ ذلك على قولِها خلافَهُ، وإنْ كانَتْ في مَجلِسِها ذلك أو سَكَتَتْ فلم تَقُلْ شيئاً حتَّى تقومَ فهي امرأتُهُ، وإنْ كان في قلبِها خلافُ ما أظهَرَتْ فإنَّه يَسَعُها أنْ تُقِيمَ معه فيما بينها وبين الله تعالى في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، وقال "محمَّدٌ": لا يَسَعُها المُقامُ معه إنْ كان ما في قلبِها خلافَ ما أظهَرَتْ على لسانِها)) اهـ.

وذكَرَ في "البحر"[٢] في مسألةٍ: إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ كذا إلخ: ((قال "شمسُ الأئمَّة": هذا مُشكِلٌ؛ لأنَّه يَعرِفُ ما في قلبِهِ حقيقةً وإنْ كان لا يَعرِفُ ما في قلبِها، لكنَّ الطَّريقَ ما قلنا أنَّ الحكم يُدارُ على الظَّاهر، وهو الإخبارُ وُجُوداً وعدماً. وذكَرَ [٣/ق٢٧٦/ب] "قاضي خان"[٣]: قال لامرأتِهِ: إنْ سَرَرتُكِ فأنتِ طالقٌ، فضَرَبَها فقالت: سَرَّني قالوا: لا تَطلُقُ؛ لأنَّا نَتيقَّنُ بكذبِها، قال "قاضي خان": وفيه إشكالٌ، وهو أنَّ السُّرورَ مما لا يُوقَفُ عليه، فينبغي أنْ يَتَعلَّقَ الطَّلاقُ بخَبَرِها، ويُقبَلَ قولُها في ذلك وإنْ كنَّا نَتيقَّنُ بكذبِها، كما لو قال: إنْ كنتِ تُحبِّين أنْ يُعذِّبَكِ الله بنارِ جهنَّمَ فأنتِ طالقٌ، فقالت: أُحِبُّ يقعُ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ب": ((الغناء)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٩ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

٢/٥٠٤ قال في "البحر"[١]: ((وهو ممنوعٌ؛ لقولِ "الهداية"[٢]: إنَّه لا يُتَيقَّنُ بكذبِها؛ لأنَّها لشِدَّةِ بُغْضِها إيَّاهُ قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالعذابِ اهـ. وبهذا ظهَرَ أنَّه لو علَّقَ بفعلٍ قلبيٍّ وأخبَرَتْ به فإنْ تَيَقَّنَا بكذبِها لم يقع، وإلاَّ وقَعَ. وفي "البدائع"[٣]: إنْ كنتِ تكرهين الجنَّةَ تَعلَّقَ بإخبارِها بالكراهةِ مع أنَّها لا تَصِلُ إلى حالةٍ تَكرَهُ الجنَّةَ، فقد تَيَقَّنَا بكذبِها، وقد يقال: إنَّها لشِدَّةِ محبَّتِها للحياةِ الدُّنيا تَكرَهُ الجنَّةَ؛ لأنَّها لا تتوصَّلُ إليها إلاَّ بالموتِ وهي تكرهُهُ، فلم يُتَيقَّنْ[٤] بكذبِها، وظاهرُ كلامِهم هنا أنَّها لا تُكفَرُ بقولِها: أنا أُحِبُّ عذابَ جهنَّمَ وأَكرَهُ الجنَّةَ)) اهـ.

وفرَّقَ في "النَّهر"[٥] بينَهُ وبينَ مسألةِ السُّرورِ: ((بأنَّ إيلامَ الضَّرْبِ القائمَ بها دليلٌ ظاهرٌ على كذبِها، بخلافِ مجرَّدِ محبَّةِ العذابِ، فإنَّه لا دليلَ فيه على التَّيقُّنِ بكذبِها لِما مَرَّ)) اهـ.

قلت: لكنْ يَبقَى الإشكالُ في مسألةِ: إنْ كنتُ أنا أُحِبُّ كذا إذا أخبَرَ بخلافِ ما في قلبِهِ، فإنَّه يُتَيقَّنُ بكذبِهِ، وإذا أُدِيرَ الحكمُ على الإخبارِ ـ كما مَرَّ عن "شمس الأئمَّةِ" ـ لم يَرِدْ هذا، لكنْ يَتوجَّهُ إشكالُ "قاضي خان" في مسألةِ السُّرورِ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّه يَتعلَّقُ الحكمُ بالإخبارِ ما لم يَتيقَّنْ

(قولُهُ: لأنَّها لشدَّةِ بُغضِها إيَّاهُ قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالعذابِ إلخ) يقالُ أيضاً: إنَّها لشدَّةِ بُغضِها لـه قد تُحِبُّ التَّخلُّصَ منه بالضَّربِ وتُسَرُّ بِهِ، فلم يُتيَقَّن بكَذِبِها أنَّها سُرَّت بِهِ، فالفرقُ بينَ المسئلتَينِ مُشكِلٌ كما قالَ "قاضيخانُ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٩/٤ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٢٥٢/١.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة ... ١٢٩/٣ بتصرف.

(٤) في "م": ((نتيقن)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٤/ب، وقوله: ((لما مرَّ)) ليست في "النهر".

والحيضُ قائمٌ، فإنِ انقطَعَ لم يُقبَلْ قولُها، "زيلعي" و"حدَّادي"[١] (أو أُحِبُّ.....

غيرُ المُخبِرِ بكذبِهِ، وبه يَندَفِعُ إشكالُ "شمسِ الأئمَّةِ" وإشكالُ "قاضي خان"، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٢]: ((قيَّدَ بمحبَّتِها لأنَّه لو عَلَّقَهُ بمحبَّةِ غيرِها فظاهرُ ما في "المحيط" أنَّه لا بدَّ من تصديقِ الزَّوجِ، فإنَّه قال: لو قال: أنتِ طالقٌ إنْ لم تكن أمُّكِ تَهوَى ذلك، فقالت الأمُّ: أنا لا أَهْوَى، وكذَّبها الزَّوجُ لا تَطلُقُ، فإنْ صَدَّقَها طَلُقَتْ لِما عُرِفَ، ورَوَى "ابن رُسْتَمَ" عن "محمَّدٍ": أنَّه لو قال: إنْ كان فلانٌ مؤمناً فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ؛ لأنَّ هذا لا يَعلَمُهُ إلاَّ هو، ولا يُصدَّقُ هو على غيرِهِ وإنْ كان هو من المسلمين يُصلِّي ويَحُجُّ، ولو قال لآخرَ: لي إليكَ حاجةٌ فاقْضِها لي، فقال: امرأتُهُ طالقٌ إنْ لم أَقْضِ حاجتَكَ، فقال: حاجتي أنْ [٣/ق٢٧٧/أ] تُطلِّقَ زوجتَكَ فله أنْ لا يُصدِّقَهُ فيه، ولا تَطلُقُ زوجتُهُ؛ لأنَّه مُحتمِلٌ للصِّدقِ والكذبِ فلا يُصدَّقُ على غيرِهِ)) اهـ.

قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((فقد عُلِمَ من هذه الفروعِ أنَّه إنْ عَلَّقَ بفعلِ الغيرِ لا يُصدَّقُ ذلك الغيرُ عليه سواءٌ كان مما لا يُعلَمُ إلاَّ منه أم لا، ولا بدَّ من تصديقِ الزَّوجِ فيهما أو البيِّنةِ فيما يَثبُتُ بها من الأمرِ الذي يُعلَمُ)).

[١٣٩١١] (قولُهُ: لم يُقبَلْ قولُها) لأنَّه ضروريٌّ، فيُشترَطُ فيه قيامُ الشَّرطِ، "زيلعيٌّ"[٣]، أي: لأنَّ قَبولَ قولِها ضرورةَ ترتُّبِ حكمٍ شرعيٍّ عليه، ويأتي[٤] تمامُهُ.

(قولُهُ: وبه يندفِعُ إشكالُ "شمسِ الأئمَّةِ" وإشكالُ "قاضيخانَ") الأظهرُ في دفعِ الإشكالِ أنَّ يُقالَ: هذهِ المسألةُ فيها طريقتان: الأُولى: أنَّ المدارَ على الإخبارِ وجوداً وعدماً بلا نظرٍ للتيقُّنِ بالكذِبِ وعدمِهِ، والثَّانيةُ: أنَّ المدارَ عليهِ أيضاً إلاَّ إذا تيقَّنَ بالكذبِ، فلا يُعمَلُ بالإخبارِ حينَئِذٍ، والظَّاهرُ اعتِمادُ الأُولى؛ لموافقَتِها لـ "كافي الحاكم" الجامعِ لكُتُبِ "ظاهرِ الرِّواية".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣٦.

(٤) المقولة [١٣٩٢٦] قوله: ((ما لم ترَ حيضةً أخرى)).

طَلُقَتْ هي فقط) إنْ كَذَّبَها الزَّوجُ، فإنْ صَدَّقَها أو عَلِمَ وجودَ الحيض منها طَلُقَتا جميعاً، "حدَّادي"[1].

(وفي: إنْ حِضْتِ لا يَقَعُ برؤيةِ الدَّمِ) لاحتمالِ الاستحاضةِ (فإنِ استَمَرَّ ثلاثاً وقَعَ من حينِ رَأَتْ).....

[١٣٩١٢] (قولُهُ: طَلُقَتْ هي فقط) أي: دُونَ فلانةٍ؛ لأنَّ المنظورَ إليه في حقِّها شرعاً الإخبارُ به؛ لأنَّها أمينةٌ، وفي حقِّ ضَرَّتِها مُتَّهمةٌ، وشهادتُها على ذلك شهادةُ فَرْدٍ، ولا بُعْدَ في أنْ يُقبَلَ قولُ الإنسان في حقِّ نفسِهِ لا في حقِّ غيرِهِ، كأحدِ الورثة إذا أَقَرَّ بدَيْنٍ على الميتِ اقتَصَرَ على نصيبِهِ إذا لم يُصدِّقْهُ الباقون، وتمامُهُ في "البحر"[2].

[١٣٩١٣] (قولُهُ: أو عَلِمَ وُجُودَ الحيضِ منها) لا يُنافيه ما تقدَّمَ[3] من قولِهِ: ((وما لا يُعلَمُ إلاَّ منها إلخ))؛ لأنَّ ذاك فيما إذا أشكَلَ أمرُها، وذا فيما لم يُشكِلْ، بأنْ أخبَرَتْ في وقتِ عِدَّتِها المعروفةِ لزوجها وضَرَّتِها، وشُوهِدَ الدَّمُ منها بحيث لم يَبْقَ شكٌّ، تأمَّل، "رملي".

[١٣٩١٤] (قولُهُ: وفي: إنْ حِضْتِ إلخ) تفصيلٌ وبيانٌ لِما أجمَلَهُ أوَّلاً، ومثلُهُ التَّعليقُ بـ: في أو مع كـ: أنتِ طالقٌ في حَيْضِكِ أو مع حَيْضِكِ، كما في "البحر"[4].

[١٣٩١٥] (قولُهُ: وقَعَ من حينِ رَأَتْ) لأنَّه بالاستمرارِ تبيَّنَ أنَّه حيضٌ من الابتداءِ، فيَجبُ على المفتي أنْ يُعيِّنَهُ فيقول: طَلُقَتْ من حينِ رَأَت الدَّمَ، وليس هذا من بابِ الاستناد، وإنَّما هو

(قولُهُ: في وقتِ عِدَّتِها المعروفةِ لزوجها وضُرَّتِها إلخ) لعلَّهُ: في عادَتِها، والظَّاهرُ أنَّ المدارَ على معرفةِ الزَّوجِ خاصَّةً، ولا يُشترَطُ معرفةُ الزَّوجةِ الضُّرَّةِ.

---

(١) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٢ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧.

(٣) صـ٤٩٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

وكان بِدْعيّاً،.....

من بابِ التَّبيين، ولذا قال: ((من حين رَأَتْ))، وتمامُ بيانِهِ في "البحر"[١]، وفيه[٢] عن "الكافي"[٣] في مسألةِ: إنْ حِضْتِ فعبدي حُرٌّ وضَرَّتُكِ طالقٌ، إذا رَأَت الدَّمَ فقالت: حِضْتُ وصَدَّقَها: ((أنَّه قَبْلَ الاستمرارِ يُمنَعُ الزَّوجُ عن وطءِ المرأةِ واستخدامِ العبدِ في الثَّلاثةِ لاحتمالِ الاستمرار)).

[١٣٩١٦] (قولُهُ: وكان بِدْعيّاً) لوقوعِهِ في الحيضِ بخلافِ: إنْ حِضْتِ حيضةً كما يأتي[٤]، وهذا بيانٌ لثمرةِ التَّبيُّنِ، وتَظهَرُ أيضاً فيما لو كان المُعلَّقُ بالحيضِ عِتْقاً، فجَنَى العبدُ أو جُنِيَ عليه بعدَ رؤيةِ الدَّمِ، فبالاستمرارِ تكونُ الجنايةُ جنايةَ الأحرار، وفي أنَّها لا تُحتَسَبُ هذه الحيضةُ من العِدَّةِ؛ لأنَّ الشَّرطَ حيث كان هو رؤيةَ الدَّمِ لَزِمَ أنْ يكونَ الوقوعُ بعدَ بعضِها، ولذا قلنا: إنَّه بِدْعيٌّ، وفيما إذا خالَعَها في الثَّلاثِ حيث يَبطُلُ الخُلعُ؛ لأنَّها مُطلَّقةٌ، [٣/ق٢٧٧/ب] قاله "الحدَّاديُّ"[٥]، ونظَرَ فيه في "البحر"[٦]: ((بأنَّ الخُلعَ يَلحَقُ الصَّريحَ))، وأجاب في "النَّهر"[٧]: ((بأنَّ الظَّاهرَ أنَّه محمولٌ على ما إذا لم تكن مدخولاً بها)).

(قولُهُ: وتظهَرُ أيضاً فيما لو كانَ المُعلَّقُ بالحيضِ عِتقاً إلخ) بيانُه أنَّ الاستنادَ إنَّما هو في الحُكمِ القائمِ لا في المُتلاشِي.

(قولُهُ: وفي أنَّها لا تُحتسَبُ هذه الحيضَةُ إلخ) عدمُ الاحتسابِ من العدَّةِ لا يَظهَرُ كونُهُ ثمرةً للتَّبيُّنِ، بل الحُكمُ كذلك لو قيل بالاستِنادِ، تأمَّل.

(قولُهُ: وأجابَ في "النَّهرِ": بأنَّ الظَّاهرَ أنَّه محمولٌ إلخ) الأظهرُ في الجوابِ أنْ يُقالَ: أنَّ معنى قولِه: ((في الثَّلاثِ)) ما إذا كانَ المُعلَّقُ ثلاثاً والمسألةُ بحالِها.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣١.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب التعليق في الطلاق ق١٤٣/ب.

(٤) صـ٥٠١ـ "در".

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٣ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣١.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ بتصرف.

فإنْ[1] غيرَ مدخولةٍ فتزَوَّجَتْ بآخرَ في ثلاثةِ أيَّامٍ صَحَّ، فلو ماتَتْ فيها فإرثُها للزَّوجِ الأوَّلِ دون الثَّاني، وتُصدَّقُ في حقِّها دون ضَرَّتِها.....

[١٣٩١٧] (قولُهُ: فإنْ غيرَ مدخولةٍ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وقَعَ من حينِ رَأَتْ))، واحترَزَ عن المدخولِ بها ولو حكماً كالمُختَلَى بها؛ لأنَّها لا يُمكِنُها التَّزوُّجُ بآخرَ في الأيَّامِ الثَّلاثةِ؛ لوجوبِ العِدَّةِ عليها من الأوَّلِ.

[١٣٩١٨] (قولُهُ: في ثلاثةِ أيَّامٍ) الأَولى: في الثَّلاثةِ الأيَّامِ، وعبارةُ "النَّهر"[2]: ((فتَزَوَّجَتْ حينَ رأت الدَّمَ))، "ح"[3].

[١٣٩١٩] (قولُهُ: فإرثُها للزَّوجِ الأوَّلِ) لأنَّه لا يُدرَى أكان ذلك حيضاً أوْ لا؟ "بحر"[4]، أي: فلم يَتحقَّقْ شرطُ وقوعِ الطَّلاقِ، فهي باقيةٌ على عِصْمتِهِ، ومقتضاه أنَّ عَقْدَ الثَّاني عليها باطلٌ، فلا يَلزَمُهُ المهر.

[١٣٩٢٠] (قولُهُ: وتُصدَّقُ في حقِّها إلخ) أي: فيما إذا عَلَّقَ طلاقَها وطلاقَ ضَرَّتِها على حيضِها، وهذا يُغني عنه قولُ "المصنِّف" المارُّ[5]: ((طَلُقَتْ هي فقط))، وفي "البحر"[6] عن "شرح

(قولُ "الشَّارح": وتُصدَّقُ في حقِّها) أي: في الاستِمرارِ، لكنَّ قولَه: ((دونَ ضَرَّتِها)) محلُّهُ: إذا لم يُصدِّقْها في نزولِ الدَّمِ، كما يُستفادُ مِنَ "السِّنديِّ". ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ هنا من قولِهِ: ((وتُصدَّقُ إلخ)) لا يُغني عنه قولُهُ المارُّ: ((وما لا يُعلَمُ إلاَّ مِنها إلخ))؛ إذ موضوعُ السَّابقِ اختلافُهما في الحيضِ بدونِ أنْ يُوجَدَ منهُ ما يدلُّ على تصديقِها وهنا إنَّما اختلفا في الاستمرارِ.

---

(١) في "و": ((فلو)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣١ نقلاً عن "الخانية".

(٥) صـ٤٩٨ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠-٣١.

(و) في (إنْ حِضْتِ حيضةً) أو نصفَها أو ثُلُثَها أو سُدُسَها لعدمِ تَجَزِّيها (لا يَقَعُ حتَّى تَطهُرَ منها) لأنَّ الحيضةَ.....

المجمع": ((فإنْ قال الزَّوجُ: انقطَعَ الدَّمُ في الثَّلاثةِ وأنكَرَت المرأةُ والعبدُ فالقولُ لهما*؛ لأنَّ الزَّوجَ أقَرَّ بوجودِ شرطِ العتق ظاهراً ـ لأنَّ رُؤيةَ الدَّمِ في وقتِهِ تكونُ حيضاً، ولهذا تُؤمَرُ بتَرْكِ الصَّلاةِ والصَّومِ ـ ثمَّ ادَّعَى عارِضاً يُخرِجُ المَرْئيَّ من أنْ يكونَ حيضاً، فلا يُصدَّقُ، فإنْ صَدَّقَتْهُ المرأةُ وكذَّبَهُ العبدُ في الأيَّامِ الثَّلاثةِ فالقولُ لهما، وإنْ كان بعدَها فالقولُ للعبد)). ٥٠٥/٢

[١٣٩٢١] (قولُهُ: وفي: إنْ حِضْتِ حَيْضةً إلخ) مثلُهُ: أنتِ طالقٌ مع حَيْضتِكِ أو في حَيْضتِكِ بالتَّاء، "بحر"[١].

[١٣٩٢٢] (قولُهُ: لعدمِ تَجَزِّيها) عِلَّةٌ لمساواةِ التَّعبيرِ بنصفِها ونحوِهِ للتَّعبيرِ بحَيْضةٍ، فإنَّ ذِكْرَ بعضِ ما لا يَتجزَّى كذِكْرِ كلِّه، وفي "النَّهر"[٢] عن "الجوهرة"[٣]: ((ولو قال: إذا حِضْتِ نصفَها فأنتِ كذا، وإذا حِضْتِ نصفَها الآخرَ فأنتِ كذا لا يقعُ شيءٌ ما لم تَحِضْ وتَطهُرْ، فإذا طَهُرَتْ وقَعَ طلقتان)).

[١٣٩٢٣] (قولُهُ: لا يقعُ حتَّى تَطهُرَ منها) إمَّا بانقطاعِهِ لعشرةٍ، أو بالاغتسالِ، أو بما يَقُومُ مَقامَهُ من صيرورةِ الصَّلاةِ دَيْناً في ذِمَّتِها فيما إذا انقطَعَ لِما دُونَها، "نهر"[٤].

[١٣٩٢٤] (قولُهُ: لأنَّ الحَيْضةَ) بفتحِ الحاء: المرَّةُ الواحدة، والحِيْضةُ بالكسر: الاسمُ، والجمعُ: الحِيَضُ، "بحر"[٥] عن "الصِّحاح"[٦].

---

* قوله: ((فالقول لهما)) أي: للزَّوج والزوجة، فلا تطلُقُ ولا يعتق العبدُ اهـ منه.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٢/٤.

(٦) "الصحاح": مادة((حيض)).

اسمٌ للكامل، ثمَّ إنما يُقبَلُ قولُها ما لم تَرَ حيضةً أخرى، "جوهرة"[١].....

[١٣٩٢٥] (قولُهُ: اسمٌ للكاملِ) أي: ولا تَكمُلُ الحَيْضةُ إلاَّ بالطُّهرِ منهـا، فلـو كـانَتْ حائضـاً لا تَطلُقُ حتَّى تَطهُرَ ثمَّ تَحِيضَ، فإنْ نَوَى ما يَحدُثُ من هذه الحَيْضةِ فهو على ما نَوَى، وكـذا إذا قال: إنْ حَبِلْتِ، إلاَّ أنَّ [٣/ق٢٧٨/أ] هنا إذا نَوَى الحَبَلَ الذي هي فيه لا يَحنَثُ؛ لأنَّه ليس لـه أجـزاءٌ مُتعدِّدةٌ بخلافِ الحَيْضِ، قاله "الحدَّاديُّ"[٢]، "نهر"[٣].

[١٣٩٢٦] (قولُهُ: ما لم تَرَ حَيْضةً أخرى) وذلك بأنْ تُخبِرَ وهي مُتلبِّسةٌ بالحيضِ أو بعدَ الطُّهـرِ منه، أمَّا إذا أخبَرَتْ بعدَ تَلَبُّسِها بحيضةٍ أخرى لا يُقبَلُ قولُها إلاَّ إذا طَهُرَتْ من الحَيْضةِ الأخرى، وهذا بخلافِ قوله: إذا حِضْتِ و لم يقل: حَيْضةً، فإنَّ الشَّرطَ إخبارُها حالَ قيامِ الحيضِ، فلا يُقبَلُ بعدَهُ كما مَرَّ[٤]، قال في "الفتح"[٥]: ((لأنَّه ضروريٌّ، فيُشترَطُ قيامُ الشَّرطِ، بخـلافِ قولِـهِ: إنْ حِضْـتِ حَيْضـةً؛ حيث يُقبَلُ قولُها في الطُّهرِ الذي يَلِي الحَيْضةَ لا قبلَـهُ ولا بعـدَهُ، حتَّى لـو قـالت بعـدَ مُـدَّةٍ: حِضْـتُ وطَهُرْتُ وأنا الآنَ حائضٌ بحَيْضةٍ أخرى لا يُقبَلُ قولُها ولا يقعُ؛ لأنَّها أخبَرَتْ عن الشَّرطِ حالَ

(قولُهُ: وذلكَ بأنْ تُخبِرَ وهي متلبِّسةٌ بالحيضِ أو بعدَ الطُّهرِ منه إلخ) قَبولُ قولِها وهيَ متلبِّسـةٌ بـالحيضِ يُنافِي ما يَذكرُه عن "الفتحِ" مِنْ عدمِ قَبولِهِ قبلَ الطُّهرِ وهو الحيضُ، والظَّـاهرُ أنَّ مـا قالَـه في البيـان ليـسَ مـرادَ "الجوهرة"، بل مرادُها الاحترازُ عن قبولِ قولِها بعدَ الطُّهرِ، وعبارتُهـا: ((وإنْ قـالَ: إنْ حضْـتِ حيضـةً فـأنتِ طالقٌ، فقالَتْ: حضْتُ يُقبَلُ قولُها ما لم ترَ حيضةً أُخرى؛ لأنَّ شرطَ الطَّلاقِ وجـودُ الطُّهـرِ، فيُقبَـلُ قولُهـا مـا بقِيَ الطُّهرُ، حتَّى لو قالَتْ: حضْتُ وطهرْتُ ثمَّ الآنَ أنا حائِضٌ أو طهرْتُ مِنْها ـ أي: الثَّانيةِ ـ لا يُقبَلُ)) اهـ، والظَّاهرُ عدمُ مخالفتِها لِمَا في "الفتح" كما هو ظاهرٌ بالتَّأمُّلِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٣/٢ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ١١٤/٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) صـ٤٩٧ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في المشيئة ٤٥٢/٣.

(وفي: إنْ صُمْتِ يوماً فأنتِ طالقٌ تطلُقُ حينَ غَرَبت) الشَّمسُ (مِن يومِ صومِها، بخلاف: إنْ صُمْتِ) فإنَّه يَصدُقُ بساعةٍ[1].

(قال لها: إنْ وَلَدْتِ غلاماً فأنتِ طالقٌ واحدةً، وإنْ ولدتِ جاريةً فأنتِ طالقٌ ثنتين، .....

عدمِهِ، ولا يقعُ إلاَّ إذا أخبَرَتْ عن الطُّهرِ بعدَ انقضاءِ هذه الحَيْضةِ، فحينئذٍ يقعُ؛ لأنَّها جُعِلَتْ أمينةً شرعاً فيما تُخبرُ من الحَيْضِ والطُّهرِ ضرورةَ إقامةِ الأحكامِ المُتعلِّقةِ بها[2]، فلا تكونُ مُؤتَمَنةً حالَ عدمِ تلك الأحكامِ؛ لعدم الحاجةِ إذا كَذَّبَها الزَّوجُ)) اهـ.

ومفهومُهُ أنَّها لا تَطلُقُ بمجرَّدِ طُهْرِها من الحَيْضةِ الأخرى، بل لا بدَّ من الإخبارِ؛ لِما مَرَّ[3] من أنَّ ما لا يُعلَمُ إلاَّ منها يتعلَّقُ بإخبارِها، ويُفهَمُ من قولِهِ: ((إذا كَذَّبَها الزَّوجُ)) أنَّه إذا صَدَّقَها يقعُ وإن لم تَطهُرْ من الثَّانية.

[١٣٩٢٧] (قولُهُ: وفي: إنْ صُمْتِ يوماً) نظيرُهُ: إنْ صُمْتِ صوماً لا يقعُ إلاَّ بتمامِ يومٍ؛ لأنَّه مُقدَّرٌ بمعيارٍ. اهـ "فتح"[4].

[١٣٩٢٨] (قولُهُ: بخلافِ: إنْ صُمْتِ إلخ) أي: إنَّه يتعلَّقُ بما يُسمَّى صوماً في الشَّرعِ، وقد وُجِدَ بركنِهِ وشرطِهِ بإمساكِ ساعةٍ، فيَقَعُ به وإنْ قَطَعَتْهُ بعدَهُ، وكذا: إذا صُمْتِ في يومٍ أو في شهرٍ؛ لأنَّه لم يَشرِطْ إكمالَهُ، وإذا صَلَّيْتِ صلاةً يقعُ بركعتين، وفي: إذا صَلَّيْتِ يقعُ بركعةٍ، "فتح"[5][6].

---

(١) في "ب": ((بساعته)).

(٢) عبارة "الفتح": ((المتعلقة بهما)).

(٣) صـ٤٩٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٤.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٤ بتصرف.

(٦) ((فتح)) ساقطة من "م".

فولَدَتْهُما و لم يُدْرَ الأوَّلُ تَلزَمُهُ طلقةٌ واحدةٌ قضاءً وثنتان تَنَزُّهاً) أي: احتياطاً؛ لاحتمالِ تقدُّمِ الجاريةِ (ومَضَتِ العِدَّةُ) بالثَّاني، فلذا لم يَقَعْ به شيءٌ؛ لأنَّ الطَّلاقَ المقارِنَ لانقضاءِ العِدَّةِ لا يَقَعُ، فإنْ عُلِمَ الأوَّلُ فلا كلامَ، وإن اختلفا فالقولُ للزَّوجِ؛.....

[١٣٩٢٩] (قولُهُ: فولَدَتْهما) أي: واحداً بعدَ واحدٍ، "نهر"[١]، ويأتي[٢] محترزُهُ ومحترزُ قولِهِ: ((ولم يُدْرَ الأوَّلُ)).

[١٣٩٣٠] (قولُهُ: وثنتان تَنَزُّهاً) أي: تَباعُداً عن الحرمةِ، "نهر"[٣]. وفي "القهستاني"[٤]: ((أي: ديانةً، يعني: فيما بينه وبين الله تعالى، كما ذكرَهُ "المصنِّفُ" وغيرُهُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنَّه إذا وَقَعَتْ عليه طَلْقةٌ أخرى يجبُ عليه ديانةً أنْ يُفارِقَها للاحتياطِ والتَّباعُدِ عن الحرمةِ وإنْ كان القاضي لا يَحكُمُ عليه بذلك، بل يُفتِيه المُفتي بذلك، ويدلُّ على الوجوبِ تعبيرُ "المصنِّف" وغيرِهِ باللُّزومِ، لكنْ في "الهداية"[٥]: ((والأَولى أنْ يأخذَ بالثِّنتين تَنَزُّهاً واحتياطاً))، [٣/ق٢٧٨/ب] فتأمَّل. وإنَّما لم تَلزَمْهُ الثِّنتان في القضاءِ لأنَّ وُقوعَهما غيرُ مُحقَّقٍ، والحِلُّ كان ثابتاً بيقينٍ فلا يَزُولُ بالاحتمال، قيل: ولو قال: وأخرى تَنَزُّهاً لكان أَولى؛ لإيهامِ العبارةِ أنَّ الثِّنتين غيرُ الواحدةِ، وإنْ سُلِّمَ فالتَّنزُّهُ إنَّما هو بواحدةٍ والأخرى قضاءً.

[١٣٩٣١] (قولُهُ: ومَضَتِ العِدَّةُ بالثَّاني) أشارَ إلى أنَّه لا رجعةَ ولا إرثَ، "بحر"[٦].

[١٣٩٣٢] (قولُهُ: فلا كلامَ) أي: فإنَّه يقعُ المُعلَّقُ بالسَّابقِ ولا يقعُ بالآخرِ شيءٌ؛ لِما ذكرَهُ:

(قولُهُ: وإنْ سُلِّمَ) أي: عدمُ الإيهامِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٢) صـ٥٠٥ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل التعليق ٣١٦/١.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٢٥٢/١ ـ ٢٥٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٣/٤.

لأنَّه مُنكِرٌ، وإنْ تحقَّقَ ولادتُهما معاً وقَعَ الثَّلاثُ، وتَعتَدُّ بالأقراءِ (وإنْ وَلَدَتْ غلاماً وجاريتين ولا يُدرَى الأوَّلُ يَقَعُ[1] ثنتان قضاءً وثلاثٌ تَنَزُّهاً) وإنْ وَلَدَتْ غلامين وجاريةً فواحدةٌ قضاءً وثلاثٌ تَنَزُّهاً.

(و) هذا بخلافِ ما (لو قال: إنْ كان حَملُكِ غلاماً فأنتِ طالقٌ واحدةً،.....

((من أنَّ الطَّلاقَ المُقارِنَ إلخ)).

[١٣٩٣٣] (قولُهُ: لأنَّه مُنكِرٌ) أي: للطَّلْقةِ الزَّائدةِ، وهذا من فروعِ قولِهِ: ((وإن اختَلَفا في وُجُودِ الشَّرطِ إلخ)).

[١٣٩٣٤] (قولُهُ: وإنْ تحقَّقَ ولادتُهما معاً إلخ) لم يَذكره "المصنِّفُ" لاستحالتِهِ عادةً، "نهر"[2]، وإنْ وَلَدَتْ خُنثى وَقَعَتْ واحدةٌ، وتَوَقَّفَت الأخرى حتَّى يتبيَّنَ حالُهُ، "هنديَّة"[3] عن "البحر الزَّاخر"، "ط"[4].

[١٣٩٣٥] (قولُهُ: يقعُ ثنتان قضاءً إلخ) لأنَّ الغلامَ إنْ كان أوَّلاً أو ثانياً تَطلُقُ ثلاثاً: واحدةً به وثنتين بالجاريةِ الأُولى؛ لأنَّ العِدَّةَ لا تَنقضِي ما بقيَ في البطنِ ولدٌ، وإنْ كان آخِراً يقعُ ثنتان بالجاريةِ الأُولى ولا يقعُ بالثَّانية شيءٌ؛ لأنَّ اليمينَ بالجاريةِ انحَلَّتْ بالأُولى، ولا يقعُ بالغلام شيءٌ؛ لأنَّه حالَ انقضاءِ العِدَّةِ، وتَرَدَّدَ بين ثلاثٍ وثنتين، فيُحكَمُ بالأقلِّ قضاءً وبالأكثرِ تَنَزُّهاً، "فتح"[5].

[١٣٩٣٦] (قولُهُ: فواحدةٌ قضاءً) لأنَّه إنْ كان الغلامان أوَّلاً وَقَعَتْ واحدةٌ بأوَّلِهما، ولا يقعُ

---

(١) في "و": ((وقع)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ٢٢٥/أ.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الرابع في الطلاق بالشرط ونحوه ـ الفصل الثالث في تعليق الطلاق بكلمة إن وإلى وغيرهما ٤٢٤/١ وفيه: ((ووقعت الأخرى)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٧/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٥/٣.

وإنْ كان جاريةً فثنتين، فولَدَتْ غلاماً وجاريةً لم تَطلُقْ) لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ للكلِّ، فما لم يكن الكلُّ غلاماً أو جاريةً لم تَطلُقْ (وكذا) لو قال: (إنْ كان ما في بطنِكِ غلاماً) والمسألةُ بحالِها لعمومِ ((ما)) [1] (بخلافِ: إنْ كان في بطنِكِ) والمسألةُ بحالِها (فإنَّه يقعُ الثَّلاثُ) لعدمِ اللَّفظ العامِّ.....

بالثَّاني شيءٌ ولا بالجاريةِ الأخيرةِ لانقضاءِ العِدَّةِ، وإنْ كانت الجاريةُ أوَّلاً أو وسطاً وقَعَ ثنتان بها وواحدةٌ بالغلام بعدَها أو قبلَها، فتَرَدَّدَ بين ثلاثٍ وواحدةٍ. ٥٠٦/٢

[١٣٩٣٧] (قولُهُ: لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ للكلِّ) لأنَّه اسمُ جنسٍ مضافٌ، فيَعُمُّ كلَّهُ، "فتح"[2].

[١٣٩٣٨] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِها) أي: ووَلَدَتْ غلاماً وجاريةً.

[١٣٩٣٩] (قولُهُ: لعُمُومِ ما) أي: فيَقتضِي أنَّ شرطَ وقوعِ الواحدةِ أو الثِّنتين كونُ جميعِ ما في بطنها غلاماً أو جاريةً، ومثلُهُ ما في "الفتح"[3]: ((إنْ كان ما في هذا العِدْلِ حِنْطةً فهي طالقٌ، أو دقيقاً فطالقٌ، فإذا فيه حِنْطةٌ ودقيقٌ لا تَطلُقُ)).

[١٣٩٤٠] (قولُهُ: لعدمِ اللَّفظِ العامِّ) أي: ولصِدْقِ اللَّفظِ، فإنَّه يَصدُقُ على الجاريةِ والغلامِ أنَّهما كانا في البَطْنِ، "ط"[4]. وفي "الجامع"[5]: ((لو قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ، فإنْ كان الذي تَلِدِينَهُ غلاماً فأنتِ طالقٌ ثنتين، فولَدَتْ غلاماً يقعُ الثَّلاثُ لوجودِ الشَّرطين؛ لأنَّ المُطلَقَ موجودٌ في المقيَّد، وهو قولُ "مالكٍ" و"الشَّافعيِّ"))، "فتح"[6].

---

(١) في "د" زيادة: ((ونظيره: إن كان ما في العِدْل بُرّاً فطالق، أو دقيقاً فطالق، أو شعيراً فطالق، فكان بُرّاً ودقيقاً وشعيراً لا تطلق.

قلت: إلاَّ إذا كان الشعير يسيراً ممَّا لا يخلو عنه البُرُّ عادةً، مقدسي)) ق١٩٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٥/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٥/٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٧/٢.

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" و"الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٥٥/٣.

(**فروعٌ**) علَّقَ طلاقَها بحَبَلِها لم تَطلُقْ حتَّى تَلِدَ لأكثرَ من سنتين من وقت اليمين. قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ أو حُرَّةٌ، فوَلَدَتْ ولداً ميتاً طَلُقَتْ وعتَقَتْ. قال لأمِّ ولدِهِ: إنْ وَلَدْتِ فأنتِ حُرَّةٌ.....

[١٣٩٤١] (قولُهُ: لم تَطلُقْ حتَّى تَلِدَ إلخ) لأنَّه عَلَّقَهُ بحدوثِ الحَبَلِ بعدَ اليمين، ويُتوهَّمُ حُدُوثُ [٣/ق٢٧٩/أ] الحَبَلِ قبلَ اليمين إلى سنتين، فوقَعَ الشَّكُّ في المُوقَعِ، فلا يقعُ بالشَّكِّ، كذا في "المحيط"، "بحر"[١]، وتنقضي العِدَّةُ بالولدِ كما في "كافي الحاكم"، وهو صريحٌ في أنَّ الطَّلاقَ لم يَقَعْ بعدَ الولادة، وإلاَّ لم تَنْقَضِ العِدَّةُ بها، بل يقعُ قبلها بالحَبَلِ الحادثِ بعدَ اليمين؛ لأنَّه المُعلَّقُ عليه، فقولُهُ: ((حتَّى تَلِدَ)) معناه: ظهَرَ بالولادةِ لأكثرَ من سنتين من وقتِ اليمين أنَّ الطَّلاقَ قد وقَعَ من أوَّلِ الحَبَلِ، وإنَّما اشتُرِطَ كونُ الولادةِ لأكثرَ من سنتين من وقتِ اليمين ليَتحقَّقَ حدوثُ الحَبَلِ بعدَ اليمين؛ إذ لو كانَتْ لأقلَّ من ذلك احتُمِلَ حدوثُهُ قبلَ اليمين، فلا يقعُ بالشَّكِّ، ثمَّ إذا ظهَرَ بالولادةِ وقوعُ الطَّلاقِ من وقتِ الحَبَلِ فوقتُ الحَبَلِ مجهولٌ، فلم يُعلَمْ وقتُ الوقوع، إلاَّ أنْ يقالَ بوقوعِهِ قبلَ الولادةِ بستَّةِ أشهرٍ لتيقُّنِ الحَبَلِ فيه وما قبلَهُ مشكوكٌ فيه، فلا يقعُ بالشَّكِّ، كذا بَحَثَهُ "ح"[٢].

(**تنبيهٌ**)

هذه اليمينُ لا تُحرِّمُ الوطءَ، لكنْ يُستحَبُّ أنْ لا يَطَأَها إلاَّ بالاستبراءِ؛ لتَصَوُّرِ حُدُوثِ الحَبَلِ كما في "البحر"[٣] عن "المحيط"، وإنَّما لم يَجِب الاستبراءُ لأنَّ حِلَّ الوطءِ أصلٌ وحُدُوثَ الحَبَلِ موهومٌ، كما أفادَهُ "ح"[٤].

(قولُهُ: إذ لو كانَتْ لأقلَّ من ذلكَ احتُمِلَ حدوثُهُ إلخ) وكذا لتمامِ السَّنتينِ؛ إذ يُحتمَلُ أنَّه حدَثَ قبلَ التَّعليقِ بلحظةٍ لطيفةٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٣ ـ ٣٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

تنقضي به العِدَّةُ، "جوهرة".

(عَلَّقَ) العتاقَ أو الطَّلاقَ ولو (الثَّلاثَ بشيئين) حقيقةً بتكرُّرِ الشَّرطِ.....

[١٣٩٤٢] (قولُهُ: تَنقَضِي به العِدَّةُ) في العبارةِ سَقَطٌ، والأصلُ: عَتَقَتْ؛ لأنَّه ولدٌ تَنقَضِي به العِدَّةُ، وعبارةُ "الجوهرة"[1] هكذا: ((وإذا قال: إنْ وَلَدْتِ ولداً فأنتِ طالقٌ، فوَلَدَتْ ولداً ميتاً طَلُقَتْ، وكذا إذا قال لأَمَتِهِ: إذا وَلَدْتِ ولداً فأنتِ حُرَّةٌ فهو كذلك؛ لأنَّ الموجودَ مولودٌ، فيكونُ ولداً حقيقةً، ويُعتبَرُ ولداً في الشَّرع حتَّى تَنقَضِيَ به العِدَّةُ، والدَّمُ بعدَهُ نِفاسٌ، وأمُّهُ أمُّ ولدٍ، فتَحقَّقَ الشَّرطُ وهو ولادةُ الولد)) اهـ.

فقولُهُ: ((حتَّى تَنقَضِيَ به العِدَّةُ)) غايةٌ لقولِهِ: ((ويُعتبَرُ ولداً في الشَّرع))، وليس معناه ما يُفهَمُ من "الشَّرحِ" من أنَّ أمَّ الولدِ تَخرُجُ به من العِدَّةِ؛ لأنَّ العِدَّةَ تجبُ عَقِبَ الحُرِّيَّةِ، والحُرِّيَّةُ مُعلَّقةٌ بالولادةِ، فهي واقعةٌ عَقِبَها، فالولادةُ مُتقدِّمةٌ على وجوبِ العِدَّة بمرتبتين، فكيف تَنقَضِي العِدَّةُ بالولادة؟! كما أفادَهُ "ح"[2].

مطلبٌ فيما لو تكرَّرَ الشَّرطُ بعطفٍ أو بدُونِهِ

مطلبٌ: لو تكرَّرَتْ أداةُ الشَّرطِ بلا عطفٍ فهو على التَّقديمِ والتَّأخير

[١٣٩٤٣] (قولُهُ: بتكرُّرِ الشَّرْطِ) وذلك بأنْ عطَفَ شرطاً على آخرَ وأخَّرَ الجزاءَ نحو: إذا قَدِمَ فلانٌ وإذا قَدِمَ فلانٌ فأنتِ طالقٌ، فإنَّه لا يقعُ حتَّى يَقْدَما؛ لأنَّه عطَفَ شرطاً مَحْضاً على شرطٍ لا حكمَ له ثمَّ ذكَرَ الجزاءَ، فيتعلَّقُ بهما فصارا شرطاً واحداً فلا يقعُ إلاَّ بوُجُودِهما، فإنْ نَوَى الوُقُوعَ بأحدِهما صحَّتْ نيَّتُهُ [٣/ق٢٧٩/ب] بتقديمِ الجزاءِ على أحدهما، وفيه تغليظٌ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١١٤ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

.....

أو بأنْ كَرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بغيرِ عطفٍ كـ: إنْ أكَلْتِ إنْ لَبِسْتِ فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ ما لم تَلبَسْ ثمَّ تأكُلْ، فتُقدِّمُ المؤخَّرَ، والتَّقدير: إنْ لَبِسْتِ فإنْ أكَلْتِ فأنتِ طالقٌ[1]، وكذا: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها إنْ كلَّمْتُ فلاناً فهي طالقٌ، يُقدَّمُ المُؤخَّرُ، فيصيرُ التَّقدير: إنْ كلَّمْتُ فلاناً فكلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ، وعلى هذا إذا قال: إنْ أعطيتُكِ إنْ وَعَدتُكِ إنْ سألتِني فأنتِ طالقٌ لا تَطلُقُ حتَّى تسألَهُ أوَّلاً ثمَّ يَعِدَها ثمَّ يُعطِيَها؛ لأنَّه شرَطَ في العَطِيَّةِ الوَعْدَ وفي الوَعْدِ السُّؤالَ، فكأنَّه قال: إنْ سألتِني إنْ وَعَدتُكِ إنْ أعطَيتُكِ، كذا في "الفتح"[2].

وهذا إذا لم يكن الشَّرطُ الثَّاني مُترتِّباً على الأوَّلِ عادةً وكان الجزاءُ مُتأخِّراً عن الشَّرطين

(قولُهُ: أو بأنْ كرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بغيرِ عطفٍ كـ: إنْ أكلتِ إنْ لبستِ فأنتِ طالقٌ لا تطلُقُ ما لم تلبَسْ إلخ) قال في "البحر": ((أصلُهُ قولُهُ تعالى: ﴿وَلَا يَنفَعُكُمْ نُصْحِيٓ إِنْ أَرَدتُّ أَنْ أَنصَحَ لَكُمْ إِن كَانَ ٱللَّهُ يُرِيدُ أَن يُغْوِيَكُمْ﴾ [هود ـ٣٤]، فالمعنى: إنْ كان الله يريدُ أنْ يغويَكم فلا ينفعُكم نُصحِي إنْ أردتُ أنْ أنصحَ لكم، ووجهُ المسألةِ أنَّه لا يُمكِنُ أنْ يُجعَلَ الشَّرطانِ واحداً؛ لنزولِ الجزاءِ لعدمِ العطفِ، ولا الشَّرطُ الثَّاني مع ما بعدَه هو الجزاءَ لعدمِ الفاءِ الرَّابطةِ، ونيَّةُ التَّقديمِ والتَّأخيرِ أخفُّ مِن إضمارِ الحرفِ؛ لأنَّه تصحيحُ المنطوقِ مِن غيرِ زيادةِ شيءٍ آخرَ، فكانَ قولُهُ: إنْ أكلتِ مُقدَّماً مِن تأخيرٍ؛ لأنَّه في حيِّزِ الجوابِ المُتأخِّرِ، والتَّقديرُ: إنْ لبِسْتِ فإنْ أكلْتِ فأنتِ طالقٌ إلخ)) اهـ.

وقد ألَّفَ العلاَّمةُ ابنُ هشامٍ رسالةً في هذهِ المسألةِ سمَّاها "اعتراض الشَّرطِ على الشَّرطِ"، ونقلَها عنه "السُّيوطيُّ" في كتابِهِ "الأشباه والنَّظائر" النَّحويَّة، وتكلَّمَ على ذلك العلاَّمةُ "الأُسنَويُّ" في كتابِهِ "الكوكبِ الدُّرِّيِّ"، وقد جمَعَ ذلكَ كُلَّه الشَّيخُ "حسَنُ الجَبَرْتِيُّ" في رسالةٍ سمَّاها "مأخَذ الضَّبطِ في اعتراضِ الشَّرطِ على الشَّرطِ".

(قولُهُ: وهذا إذا لم يكن الشَّرطُ الثَّاني مُترتِّباً إلخ) قال "المقدِسيُّ": ((هذا التَّقييدُ نقلَهُ "الحَصِيريُّ" عن "الفرَّاءِ"، وهكذا رُوِيَ عن "أبي يوسُفَ"، والأصحُّ ما ذكرَهُ "محمَّدٌ" لِما ذكرناهُ، فليُحرَّرْ. انتهى كلامُ "ابنِ الهُمامِ")) اهـ، لكنْ لم أرَهُ في "الفتح"، ولعلَّهُ ذكرَهُ في غيرِهِ.

---

(١) من ((ما لم تلبس)) إلى ((فأنت طالق)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٥٦ ـ ٤٥٧.

أو لا كـ: إنْ جاءَ زيدٌ وبكرٌ فأنتِ كذا (يَقَعُ) المعلَّقُ.....

أو مُتقدِّماً عليهما، وإلاَّ كان كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ كـ: إنْ أكلتَ إنْ شربتَ فأنتَ حُرٌّ، حتَّى إذا شَرِبَ ثمَّ أكَلَ لم يَعتِقْ، وكذا: إنْ دَعَوتِني إنْ أجَبتُكِ، أو إنْ رَكِبْتِ الدَّابَّةَ إنْ أتَيتِني يُقَرُّ كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ؛ لأنَّهما إذا كانا مُرتَّبين عُرفاً أُضمِرَتْ كلمةُ ثُمَّ، وكذا إنْ تَوَسَّطَ الجزاءُ بين الشَّرطين يُقَرُّ كلُّ شرطٍ في مَوضعِهِ؛ لأنَّه تَخلَّلَ الجزاءُ بين الشَّرطين بحرفِ الوصلِ وهو الفاء، فيكونُ الأوَّلُ شرطاً لانعقادِ اليمين والثَّاني شرطَ الحنثِ كـ: إنْ دَخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ كَلَّمْتِ فلاناً، ويُشترَطُ قيامُ المِلكِ عند الشَّرطِ الأوَّلِ؛ لأنَّه جُعِلَ شرطَ انعقادِ اليمين، كأنَّه قال عند الدُّخولِ: إنْ كَلَّمْتِ فلاناً فأنتِ طالقٌ، واليمينُ لا تَنعقِدُ إلاَّ في المِلكِ أو مُضافةً إليه، فإنْ كانَتْ في مِلكِهِ عندَ دخولِ الدَّارِ صَحَّت اليمينُ المُتعلِّقةُ بالكلامِ، فإذا كَلَّمَتْ يقعُ، وإلاَّ ـ بأنْ دَخَلَتْ بعدَ الطَّلاقِ والعِدَّةِ ـ لم يصحَّ وإنْ كَلَّمَتْ، وإذا دَخَلَتْ الدَّارَ في العِدَّةِ وكَلَّمَتْ فيها طَلُقَتْ.

والحاصلُ: أنَّه إذا كَرَّرَ أداةَ الشَّرطِ بلا عطفٍ توقَّفَ الوقوعُ على وُجُودِهما، لكنْ إنْ قَدَّمَ الجزاءَ عليهما أو أخَّرَهُ فالمِلكُ يُشترَطُ عند آخرِهما، وهو الملفوظُ به أوَّلاً على التَّقديم والتَّأخير، وإنْ وَسَّطَهُ فلا بدَّ من المِلكِ عندهما، وإنْ كان بالعطفِ تَوَقَّفَ على أحدِهما قَدَّمَ الجزاءَ أو وَسَّطَهُ، فإنْ أخَّرَهُ تَوَقَّفَ عليهما، وإنْ لم يُكرِّرْ أداةَ الشَّرطِ فلا بدَّ من وُجُودِ الشَّيئين قَدَّمَ الجزاءَ عليهما أو أخَّرَهُ، "بحر" ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه[1]. ٥٠٧/٢

[١٣٩٤٤] (قولُهُ: أوْ لا) عطفٌ على ((حقيقةً))، قال في "البحر"[2]: ((وأمَّا الثَّاني أعني: ما ليسا شرطَيْنِ حقيقةً ـ وهو أنْ يكونَ فعلاً مُتعلِّقاً بشيئين مِن حيث هو مُتعلِّقٌ بهما نحو: إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ وهذه[3]، أو إنْ كَلَّمْتِ أبا عمرٍو [٣/ق٢٨٠/أ] وأبا يوسفَ فكذا ـ فإنَّهما شرطٌ واحدٌ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٤/٤ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٦/٤.

(٣) ((وهذه)) ساقطة من "الأصل".

(إنْ وُجِدَ) الشَّرطُ (الثَّاني في المِلْكِ، وإلاَّ لا) لاشتراطِ المِلكِ حالةَ الحِنْثِ، والمسألةُ رباعيَّةٌ[1].

(علَّقَ الثَّلاثَ أو العتقَ) لأَمَتِهِ (بالوطءِ) حَنِثَ بالتقاءِ الختانين.....

إلاَّ أنْ يَنوِيَ الوُقُوعَ بأحدِهما، فاشتُرِطَ للوُقُوعِ قيامُ المِلكِ عند آخرِهما، وكذا إذا كان فِعْلاً قائماً باثنين مِن حيث هو قائمٌ بهما نحو: إنْ جاء زيدٌ وعمرٌو فكذا فإنَّ الشَّرطَ مَجيئُهما)) اهـ.

[١٣٩٤٥] (قولُهُ: إنْ وُجِدَ الشَّرطُ الثَّاني في المِلكِ) احترازٌ عن الشَّرطِ الأوَّلِ، فإنَّه على التَّفصيلِ كما علمتَ، وأمَّا أصلُ التَّعليقِ فشَرْطُ صحَّتِهِ المِلكُ أو الإضافةُ إليه، كما مَرَّ[2] أوَّلَ الباب، فالكلامُ فيما بعدَ صحَّةِ التَّعليق.

[١٣٩٤٦] (قولُهُ: والمسألةُ رباعيَّةٌ) لأنَّهما إمَّا أنْ يُوجَدا في المِلكِ، أو خارجَهُ، أو الأوَّلُ فقط في المِلكِ، أو العكسُ، فإنْ كان الثَّاني في المِلكِ وقَعَ الطَّلاقُ سواءٌ كان الأوَّلُ في المِلكِ أوْ لا، وإنْ كان الثَّاني خارجَ المِلكِ لا يقعُ سواءٌ كان الأوَّلُ في المِلكِ أوْ لا. اهـ "ح"[3]. ففي قولِهِ: إذا جاء زيدٌ وبكرٌ فأنتِ طالقٌ إذا جاءا معاً وهي في مِلكِهِ، أو طَلَّقَها وانقَضَتْ[4] عِدَّتُها فجاءَ زيدٌ، ثمَّ تَزَوَّجَها فجاء عمرٌو طَلُقَتْ، وإنْ جاءا بعدَ العِدَّةِ قبلَ التَّزوُّجِ، أو جاءَ زيدٌ في العِدَّةِ وعمرٌو بعدَها قبلَ التَّزوُّجِ لا تَطلُقُ.

(قولُهُ: احترازٌ عن الشَّرطِ الأوَّلِ فإنَّهُ على التَّفصيلِ إلخ) فيه أنَّ المرادَ بالثَّاني ما وُجِدَ ثانياً وبالأوَّلِ ما وُجِدَ أوَّلاً، وما تقدَّمَ من اشتراطِ وجودِ الأوَّلِ في الملكِ في بعضِ المسائلِ ليس فيه تعليقُ الطَّلاقِ بشَيئَين، بل أحدُ الشَّرطَينِ شرطٌ للانعِقادِ والثَّاني شرطٌ للحِنْثِ، فلم يُوجَدْ تعليقُ جزاءٍ بشرطَين، بلْ هُما تعليقانِ مختلِفان، فلم يَدخُل ذلك في كلامِ "المُصنِّفِ" و"الشَّارحِ"، كما يُفيدُ هذا عبارةُ "البحر" السَّابقةُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: والمسألة رباعية، وهو إمَّا أن يوجد الشّرطان في الملك فيقع اتفاقاً، أو يوجدَ في غير الملك فلا يقع اتفاقاً، أو يوجدَ الأوَّلُ فيه والثاني في غيره فلا يقع إلا عند ابن أبي ليلى والعكس، وهي الخلافيَّةُ ـ أي بيننا وبين زفر ـ، كذا ذكره العينيُّ في "البناية" ٥/١٨٨ ـ ١٨٩، انتهى)) ق١٩٢/ب.

(٢) المقولة [١٣٨١٩] قوله: ((شرطه الملك)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٨٩/ب.

(٤) في "م": ((وانقضث)) بالثاء المثلثة، وهو تحريف.

(و لم يَجِبْ) عليه (العُقْرُ[1]) في المسألتين (بـاللَّبْثِ) بعـد الإيـلاج؛ لأنَّ اللَّبْـثَ ليـس بوطءٍ (و) لذا (لم يَصِرْ به مُراجِعاً.....

[١٣٩٤٧] (قولُهُ: و لم يَجِبْ عليه العُقْرُ) أشار بنَفْيِ العُقْرِ فقط إلى ثُبُوتِ الحرمةِ بـاللَّبْثِ، فإنَّ الواجبَ عليه النَّزْعُ للحالِ. والعُقْرُ بالضمِّ: مهرُ المرأة إذا وُطِئَتْ بشُبهةٍ، وبالفتح: الجَـرْحُ كمـا في "الصِّحاح"[2]، "بحر"[3]. وقد مَرَّ[4] الكلامُ عليه في باب المهر.

[١٣٩٤٨] (قولُهُ: باللَّبْثِ) بفتحِ اللاّم وسكونِ الباء: المُكْثُ، مـن: لَبِـثَ كسَـمِعَ، وهـو نـادرٌ؛ لأنَّ المصدرَ مِن فَعِلَ بالكسرِ قياسُهُ التَّحريكُ إذا لم يَتَعَدَّ، "بحر"[5] عن "القاموس"[6].

[١٣٩٤٩] (قولُهُ: لأنَّ اللَّبْثَ ليسَ بوطءٍ) لأنَّ الوطءَ ـ أي: الجِماعَ ـ إدخالُ الفَـرْجِ في الفَـرْجِ، وليس له دوامٌ حتَّى يكـونَ لدوامِـهِ حكـمُ ابتدائِـهِ، كمَـن حلَـفَ لا يَدخُـلُ هـذه الـدَّارَ وهـو فيهـا لا يَحنَثُ باللَّبْثِ، "بحر"[7].

[١٣٩٥٠] (قولُهُ: لم يَصِرْ به مُراجِعاً) أي: عند "محمَّدٍ"؛ لأنَّه فِعْلٌ واحدٌ، فليس لآخـرِهِ حكـمُ فِعْلٍ على حِدَةٍ، وقال "أبو يوسف": يصيرُ مُراجِعاً لوُجُودِ المسِّ بشهوةٍ، وهو القياسُ، "نهر"[8].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: و لم يجب عليه العُقْر، أي: في ظاهر الرواية كما في "المواهب". وهو بضمِّ العين: ديةُ الفـرجِ المغصوب، وصَداقُ المرأة، كذا في "القاموس". وفي "المصباح": أنَّه ديةُ فرجِ المرأة إذا غُصِبَ، ثم كثُر حتى استُعْمِلَ في المهر، وبفتحها الجرح، كذا في "النهر")). ق١٩٢/ب.

نقول: لم نعثر على نقل "المصباح" في النسخة التي بين أيدينا. علماً بأنَّ هذا النقلَ موجـودٌ في "البحر" ٣٨/٤ و"النهر" ق٢٢٦/أ.

(٢) "الصِّحاح": مادة((عقر)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢١٥٠] قوله: ((مهر مثلها)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٦) "القاموس": مادة((لبث)) بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

في) الطَّلاقِ (الرَّجعيِّ، إلاَّ إذا أخرَجَ ثمَّ أولَجَ ثانيـاً) حقيقـةً أو حكمـاً؛ بـأنْ حَـرَّكَ نفسَهُ، فيصيرُ مراجعاً بالحركةِ الثَّانيةِ، ويجبُ العُقْرُ لا الحدُّ لاتِّحادِ المجلس.

(لا تَطلُقُ) الجديدةُ (في) قولِهِ للقديمةِ: (إنْ نكحتُها) أي: فلانـةً (عليـكِ فهـي طالقٌ إذا نكَحَ) فلانةً (عليها في عِدَّةِ البائنِ).....

قال في "البحر"[1]: ((وجَزْمُ "المصنِّفِ"[2] بقولِ "محمَّدٍ" دليلٌ على أنَّه المختـارُ، وقيـل: ينبغـي أنْ يصيرَ مُراجعاً عند الكلِّ؛ لوُجُودِ المِساسِ بشهوةٍ، كذا في "المعراج"، وينبغي تصحيحُ قـولِ "أبـي يوسف" لظُهُورِ دليلِهِ)) اهـ.

[١٣٩٥١] (قولُهُ: في الطَّلاقِ الرَّجْعيِّ) أي: فيما إذا كان المُعلَّقُ على الوطءِ طلاقاً رجعيّاً.

[١٣٩٥٢] (قولُهُ: حقيقةً أو حُكْماً إلخ) لا يصحُّ جعلُهُ تعميماً لقولـهِ: ((ثـمَّ أَوْلَـجَ ثانيـاً)) بعـدَ قولِهِ: ((إذا أخرَجَ))؛ لأنَّه بعـدَ الإخـراجِ لا يُمكِنُـهُ تحريـكُ [٣/ق٢٨٠/ب] نَفْسِـهِ إلاَّ بعـدَ إيـلاجٍ ثـانٍ حقيقةً، فيصيرُ مُراجعاً بالإيلاجِ الثَّاني لا بالتَّحريكِ، فيَتَعيَّنُ جَعْلُهُ تعميماً لمجموعِ قولِـهِ: ((أخـرَجَ ثـمَّ أَوْلَجَ))، وعلى كلٍّ فقولُهُ: ((فيصيرُ مُراجعاً بالحركةِ الثَّانيةِ)) لا وجهَ لتقييدِهـا بالثَّانيـة، إلاَّ أنْ تُصَـوَّرَ المسألةُ بما إذا أَوْلَجَ فقال: إنْ جامعتُكِ فأنتِ طالقٌ، فإنَّه ــ كمـا قـال في "البحـر"[3] ــ: ((إذا لم يَـنزِعْ ولم يَتحرَّكْ حتَّى أنزَلَ لا تَطلُقُ، فإنْ حَرَّكَ نفسَهُ طَلُقَتْ، ويصيرُ مُراجعاً بالحركةِ الثَّانية)).

[١٣٩٥٣] (قولُهُ: ويَجبُ العُقْرُ) أي: فيما إذا عَلَّقَ الثَّلاثَ أو عِتْقَ الأَمَـةِ، "ط"[4]؛ لأنَّ البُضْـعَ المحترمَ لا يَخلو عن عَقْرٍ أو عُقْرٍ[5]، "بحر"[6].

[١٣٩٥٤] (قولُهُ: لاتِّحادِ المجلسِ) أي: لا يَجبُ الحَدُّ بالإيلاجِ ثانياً وإنْ كان جِماعاً؛ لِمـا فيـه

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٢) أي: مصنِّف "الكنز"، وهو موافق لجزْمِ المصنِّف "التمرتاشي" هنا.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٨/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢.

(٥) تقدَّمَ شرح هذه المفردة بضمِّ العين وفتحها في المقولة [١٣٩٤٧]، والمراد الحدُّ أو المهـرُ، قـال الكمـال في "الفتـح" ٤٥٩/٣: ((لأنَّ التصرُّفَ في البضع المحترم لا يخلو عن حدٍّ زاجر أو مهرٍ جابر)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٩/٤.

.....

من شُبْهةِ أنَّه جماعٌ واحدٌ بالنَّظَرِ إلى اتِّحادِ المقصودِ، وهو قضاءُ الشَّهوةِ في المجلسِ الواحدِ، وقد كان أوَّلُهُ غيرَ مُوجبٍ للحَدِّ، فلا يكونُ آخرُهُ مُوجباً له وإنْ قال: ظننتُ أنَّها عليَّ حرامٌ، وبهذا اندفَعَ ما يقال: إنَّه ينبغي أنْ يجبَ الحَدُّ في العِتْقِ؛ لأنَّه وطءٌ لا في مِلكٍ ولا في شُبْهتِهِ وهي العِدَّةُ، بخلافِ الطَّلاق لوجودِ العِدَّةِ، أفادَهُ في "المعراج"، لكنْ رُوِيَ عن "محمَّدٍ": لو زَنَى بامرأةٍ[1] ثمَّ تَزَوَّجَها في تلك الحالةِ فإنْ لَبِثَ على ذلك ولم يَنزِعْ وجَبَ مهران: مهرٌ بالوطءِ ـ أي: لسُقُوطِ الحَدِّ بالعَقْدِ ـ ومهرٌ بالعَقْدِ وإنْ لم يَستأنِفِ الإدخالَ؛ لأنَّ دوامَهُ على ذلك فوقَ الخلوةِ بعدَ العَقْدِ، قال في "النَّهر"[2]: ((وهذا يُشكِلُ على ما مَرَّ؛ إذ قد جُعِلَ لآخرِ هذا الفعلِ الواحدِ حكمٌ على حِدَةٍ)) اهـ.

وأجابَ "ح"[3] تبعاً لـ"الحَمَويِّ": ((بأنَّ هذا مرويٌّ عن "محمَّدٍ" وذاك قولُهُ، فلا تَنافِيَ))، واعترضَهُ "ط"[4] بما في "البحر"[5] عَقِبَ هذه المسألةِ: ((من أنَّ تخصيصَ الرِّوايةِ بـ"محمَّدٍ" لا يدلُّ على خلافٍ، بل لأنَّها رُوِيَتْ[6] عنه دُونَ غيرِه)) اهـ، فتأمَّل.

قلت: والجوابُ الحاسمُ للإشكالِ من أصلِهِ: أنَّ اعتبارَ آخرِ الفعلِ هنا من جهةِ كونِهِ خلوةً مُقرِّرةً للمهرِ بل فوقَها، لا من جهةِ كونِهِ وَطْئاً، ولا يمكنُ اعتبارُ ذلك في إيجابِ الحَدِّ وثُبوتِ الرَّجعةِ؛ لأنَّ الخلوةَ لا تُوجِبُ ذلك، فافهم.

---

(١) في "الأصل" و"م": ((بامرأته))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٩/٤.

(٦) في "آ": ((رواية)).

لأنَّ الشَّرطَ مشاركتُها في القَسْم و لم يُوجَـد (فلـو[١]) نكَـحَ (في عِـدَّةِ الرَّجعـيِّ) أو لم يَقُلْ: عليكِ (طَلُقَت) الجديدةُ، ذكرَهُ "مسكين"[٢]، وقيَّدَهُ في "النَّهـر"[٣] بحثـاً بمـا إذا أرادَ رجعتَها، وإلاَّ فلا قَسْمَ لها كما مَرَّ[٤].....

[١٣٩٥٥] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرطَ إلخ) عبـارةُ "البحـر"[٥]: ((لأنَّ الشَّـرطَ لم يوجـد؛ لأنَّ التَّزوُّجَ عليها أنْ يُدخِلَ عليها مَن يُنازِعُها في الفراشِ ويُزاحِمُها في القَسْمِ، و لم يوجد)).

٥٠٨/٢ [١٣٩٥٦] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) أي: قيَّـدَ الطَّـلاقَ إذا نَكَحَهـا في عِـدَّةِ الرَّجعـيِّ بمـا ذُكِـرَ أخـذاً مـن مفهوم التَّعليل، وقال: ((إنَّ هذه واردةٌ [٣/ق٢٨١/أ] على "المصنِّف")) يعني: صاحبَ "الكنز".

قلت: وقد يقالُ: إنَّ المزاحمةَ في القَسْمِ موجودةٌ حُكْماً وإنْ لم يُرِدْ مُراجعتَها وقتَ الطَّـلاقِ؛ لاحتمالِ تغيُّرِ الإرادةِ بعدَهُ بإرادةِ المُراجَعةِ، كما لو تَزَوَّجَها في حالِ سَـفَرِهِ أو حـالِ نُشُـوزِ الأُولى، فإنَّ الذي يَظهَرُ الوقوعُ وإنْ لم تُوجَد المُزاحَمةُ حقيقةً وقتَ التَّزوُّج، فتأمَّل.

[١٣٩٥٧] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في بابِ القَسْم، "ح"[٦].

(قولُهُ: لأنَّ التَّزوُّجَ عليها أنْ يُدخِلَ عليها مَنْ يُنازِعُهـا في الفِـراشِ إلخ) قـال "الرَّحمـيُّ": ((يُشـكِلُ على هذا التَّعليلِ أنَّ عدمَ لزومِ القسْمِ لا يمنـعُ ذلـك، حتَّـى لـو تـزوَّج عليهـا في السَّـفَرِ طُلِّقَـتْ الجديـدةُ ولا قسْمَ فيه، والأولى أنْ يُقالَ: معنى نكاحِهِ عليها أنْ يُدخِلَ عليها امرأةً بعقدِ النِّكـاحِ مـع بقـاءِ نكـاحِ الأُولى، والمباينةُ قد انقطعَ نكاحُها بالكُلِّيَّةِ، ألا يُرَى أنَّها لا تطلُقُ بكلِّ امرأةٍ؟)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((ولو)).

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب التعليق صـ١٠٧ـ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/أ.

(٤) صـ١٦ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٩/٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(قال لها: أنتِ طالقٌ إنْ شاء الله.....

مطلبٌ: مسائلُ الاستثناءِ والمشيئة

[١٣٩٥٨] (قولُهُ: قال لها إلخ) شروعٌ في مسائلِ الاستثناء، وعَقَدَ لها في "الهداية"[١] فصلاً على حِدَةٍ، قال في "الفتح"[٢]: ((وألحَقَ الاستثناءَ بالتَّعليقِ لاشتراكِهما في منعِ الكلام من إثباتِ مُوجَبِهِ، إلاَّ أنَّ الشَّرطَ يَمنَعُ الكلَّ والاستثناءُ البعضَ، وقدَّمَ مسألَةَ: إن شاء الله لمشابهتِها الشَّرطَ في مَنْعِ الكلِّ، وذكَرَ أداةَ[٣] التَّعليقِ ـ ولكنَّه ليس على طريقِهِ ـ لأنَّه مَنْعٌ لا إلى غايةٍ، والشَّرطُ منعٌ إلى غايةِ تَحقُّقِهِ، كما يُفيدُهُ: أكرِمْ بني تميمٍ إنْ دخلوا، ولذا لم يُورِدْهُ في بحثِ التَّعليقاتِ، ولفظُ الاستثناءِ اسمٌ توقيفيٌّ، قال تعالى: ﴿وَلَا يَسْتَثْنُونَ﴾ [القلم ـ ١٨]، أي: لا يقولون: إن شاء الله، وللمُشاركةِ في الاسمِ أيضاً اتَّجَهَ ذكرُهُ في فصل الاستثناء.

مطلبٌ: الاستثناءُ يَثبُتُ حكمُهُ في صِيَغِ[٤] الإخبارِ لا في الأمر والنَّهي

وإنما يَثبُتُ حكمُهُ في صِيَغِ الإخبارِ وإنْ كان إنشاءَ إيجابٍ لا في الأمرِ والنَّهي، فلو قال: أَعتِقُوا عبدي من بعدِ موتي إنْ شاء الله لا يَعمَلُ الاستثناءُ، فلهم عِتْقُهُ، ولو قال: بِعْ عبدي هذا إن شاء الله كان للمأمورِ بيعُهُ، وعن "الحَلْوانيِّ": ((كلُّ ما يَختَصُّ باللِّسانِ يُبطِلُهُ الاستثناءُ كالطَّلاقِ والبيعِ، بخلافِ ما لا يَختَصُّ به كالصَّومِ، لا يَرفَعُهُ لو قال: نَوَيتُ صومَ غدٍ إن شاء الله تعالى له أداؤُهُ بتلك النِّيَّةِ))، كذا في "الفتح". ومعنى قولِهِ: ((توقيفيٌّ)) أنَّه واردٌ في اللُّغةِ لا اصطلاحيٌّ فقط.

مطلبٌ: الاشتثناءُ يُطلَقُ على الشَّرطِ لغةً واستعمالاً

وفي "حاشية البيضاويِّ" لـ "الخفاجيِّ"[٥] من سورةِ الكهف: ((الاستثناءُ يُطلَقُ على التَّقييدِ

(قولُهُ: لا في الأمرِ إلخ) قال "البيري": ((بُطلانُ الاستثناءِ في الأوامرِ قولُ "محمَّدٍ" في غيرِ روايةِ الأصولِ، وفي الظَّاهرِ يصِحُّ، ونقلَ ذلكَ عن "الإسْبيجابيِّ")) اهـ.

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ١/٢٥٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٠.

(٣) في "ب": ((أداءة))، وهو تحريف.

(٤) في "ب": ((ضيع))، وهو تحريف.

(٥) المسماة "عناية القاضي وكفاية الراضي": لأحمد بن محمد بن عمر، شهاب الدين الخفاجي المصريّ (ت١٠٦٩هـ)، =

متَّصلاً).....

بالشَّرطِ في اللُّغةِ والاستعمالِ كما نَصَّ عليه "السِّيرافيُّ" في "شرح الكتاب"[١]، قال "الرَّاغبُ"[٢]: الاستثناءُ رَفْعُ ما يُوجبُهُ عمومٌ سابقٌ كما في قولِهِ تعالى: ﴿قُل لَّآ أَجِدُ فِي مَآ أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُۥٓ إِلَّآ أَن يَكُونَ مَيْتَةً﴾ [الأنعام- ١٤٥]، أو رفعُ ما يُوجبُهُ اللَّفظُ كقولِهِ: امرأتي طالقٌ إن شاء الله اهـ. وفي الحديث: «مَن حلَفَ على شيءٍ فقال: إن شاء الله فقد استثنى»[٣]) اهـ. ويأتي[٤] الخلافُ في أنَّه إبطالٌ أو تعليقٌ.

مطلبٌ: قال: أنتِ طالقٌ وسكَتَ ثمَّ قال: ثلاثاً تقعُ واحدةٌ

[١٣٩٥٩] (قولُهُ: مُتَّصلاً) احترازٌ عن المنفصلِ، بأنْ وُجِدَ بين اللَّفظين فاصلٌ من سكوتٍ بلا ضرورةِ تَنَفُّسٍ ونحوِهِ أو من كلامٍ لغوٍ كما يأتي[٥]، وقيَّدَ في "الفتح"[٦] السُّكوتَ بالكثيرِ،

= على "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": لأبي سعيد ـ وقيل: أبو الخير ـ عبد الله بن عمر، ناصر الدين المعروف بالبيضاوي الشيرازيِّ الشافعيِّ (ت٦٨٥هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/١٨٦، "طبقات السبكي" ٨/١٥٧، "خلاصة الأثر" ١/٣٣١).

(١) "شرح كتاب سيبويه": لأبي سعيد الحسن بن عبد الله بن المرزبان السِّيرافي (ت٣٦٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤٢٦، "إنباه الرواة" ١/٣١٣، "سير أعلام النبلاء" ١٦/٢٤٧).

(٢) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة((ثنى)) بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٦ ـ ١٠ـ ٤٩، وأبو داود (٣٢٦١)، والترمذي (١٥٣١)، والنسائي ٧/١٢ ـ ٢٥، وابن ماجه (٢١٠٥) في الأيمان ـ باب الاستثناء في اليمين، وابن حبان (٤٣٣٩) الإحسان، والبيهقي ١٠/٤٦، من طرق عن أيوب السختياني عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال الترمذي: حديث حسن، وأخرجه ابن حبان (٤٣٤٠)، والبيهقي من طريق أيوب بن موسى عن نافع به، قال البيهقي: إنما يعرف هذا الحديث مرفوعاً من حديث أيوب السختياني و لايكاد يصح رفعه إلا من جهة أيوب، نعم أخرجه النسائي ٧/٢٥ والحاكم ٤/٣٠٣ والبيهقي عن كثير بن فرقد عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال حمّاد بن زيد: كان أيوب يرفع هذا الحديث ثم تركه، وكذلك قال إسماعيل بن عُلَيَّة وأخرجه عبد الرزاق (١٦١١٣)، والبيهقي من طريق معمر والثوري عن أيوب (ح) ومالك وأسامة وموسى وعبيد الله العمري. كلُّهم عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، قال الترمذي: وهكذا روى سالم عن أبيه.

(٤) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٥) صـ٥١٩ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

إلاَّ لتَنَفُّسٍ، أو سُعالٍ، أو جُشاءٍ، أو عُطاسٍ، أو ثِقَلِ لسانٍ، أو إمساكِ فمٍ[1]، أو فاصلٍ مُفيدٍ لتأكيدٍ.....

وفي "الخانيَّة"[2]: [٣/ق٢٨١/ب] ((قال لزوجتِهِ: أنتِ طالقٌ وسكَتَ، ثمَّ قال: ثلاثاً إنْ كان سكوتُهُ لانقطاعِ النَّفَسِ تَطلُقُ ثلاثاً، وإلاَّ تقعُ واحدةٌ))، وفي أيمان "البزَّازيَّة"[3]: ((أَخَذَهُ الوالي وقال: بالله، فقال مثلَهُ، ثمَّ قال: لتأتيَنَّ يومَ الجمعة، فقال الرَّجُلُ مثلَهُ فلم يأتِ لم يَحنَثْ؛ لأنَّه بالحكايةِ والسُّكوتِ صار فاصلاً بين اسم الله تعالى وحَلِفِهِ، وكذا فيما لو كان الحَلِفُ بالطَّلاق)) اهـ.

[١٣٩٦٠] (قولُهُ: إلاَّ لتَنَفُّسٍ) أي: وإنْ كان له منه بُدٌّ، بخلافِ ما لو سكَتَ قَدْرَ النَّفَسِ ثمَّ استثنى لا يصحُّ الاستثناءُ للفصلِ، كذا في "الفتح"[4]، فعُلِمَ أنَّ السُّكوتَ قَدْرَ النَّفَسِ بلا تَنَفُّسٍ كثيرٌ، وأنَّ السُّكوتَ للتَّنفُّسِ -ولو بلا ضرورةٍ- عفوٌ.

[١٣٩٦١] (قولُهُ: أو إمساكِ فمٍ) أي: إذا أتى بالاستثناءِ عَقِبَ رفعِ اليدِ عن فمِهِ.

[١٣٩٦٢] (قولُهُ: لتأكيدٍ) نحو: أنتِ طالقٌ طالقٌ إن شاء الله، إذا قصَدَ التَّأكيدَ فإنَّه تقدَّمَ[5] في الفروع قبيل الكنايات: أنَّه لو كرَّرَ لفظَ الطَّلاقِ وقَعَ الكلُّ، فإنْ نَوَى التَّأكيدَ دُيِّنَ اهـ. وكذا: أنتَ حُرٌّ حُرٌّ إن شاء الله، كما في "البحر"[6]، "ح"[7]، ويأتي[8] تمامُ الكلام على ذلك.

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا بخلاف ما لو قال: لله عليَّ أن أتصدّق بمائة دينار فأخذ إنسانٌ فمَه، وهو يريد أن يقول: إن فعلت كذا، فالاحتياط أن يتصدَّق؛ لأنَّ الطلاقَ محظورٌ فيتكلَّفُ لعدمه ما أمكن، فيُجْعَلُ هذا الانقطاعُ غيرَ فاصلٍ، أمَّا الصدقةُ فعبادةٌ، فلا يتكلَّفُ لعدمها، كما سنذكره عن "الولوالجية" قبيل باب اليمين في الدخول)). ق١٩٣/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ١/٤٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: فيما يكون يميناً ـ النوع الأول: في لفظه ٤/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٥) صـ٢٩٦-٢٩٧ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ بإيضاح من ابن عابدين.

(٨) صـ٥٣٢ـ "در".

أو تكميلٍ، أو حدٍّ، أو طلاقٍ، أو نداءٍ كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ، أو يا طالقُ إنْ شاء الله صَحَّ الاستثناءُ، "بزَّازيَّة" و"خانيَّة"[1]، بخلافِ الفاصلِ اللَّغْوِ كـ: أنتِ طالقٌ رجعيّاً إن شاء الله.....

[١٣٩٦٣] (قولُهُ: أو تكميلٍ) نحو: أنتِ طالق واحدةً وثلاثاً إن شاء الله، بخلافِ ثلاثاً وواحدةً إن شاء الله، فيَقَعُ الثَّلاثُ كما في "البحر"[2]؛ لأنَّ ذِكْرَ الواحدةِ بعدَ الثَّلاثِ لغوٌ بخلاف العكس.

[١٣٩٦٤] (قولُهُ: كـ: أنتِ طالقٌ يا زانيةُ أو يا طالقُ إنْ شاء الله) مثالان لمفيدِ الحَدِّ والطَّلاقِ على سبيل النَّشْرِ المرتَّب، قال في "البحر"[3]: ((وفي "البزَّازيَّة"[4]: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ إن شاء الله يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ، وكذا: أنتِ طالقٌ يا طالقُ إنْ شاء الله، وكذا: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ إن شاء الله، يُصرَفُ الاستثناءُ إلى الكلِّ ولا يقعُ الطَّلاقُ، كأنَّه قال: يا فلانةُ، والأصلُ عنده: أنَّ المذكور في آخرِ الكلام إذا كان يقعُ به طلاقٌ أو يَلزَمُهُ حَدٌّ[5] كقولِهِ: يا طالقُ، يا زانيةُ فالاستثناءُ على الكلِّ)) اهـ "ح"[6].

أقول: في هذه العبارةِ تحريفٌ وسَقَطٌ، فالأوَّلُ في قولِهِ: ((وكذا: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ))، فإنَّ صوابَهُ: ولو قال: أنتِ طالقٌ يا صبيَّةُ إلخ، كما عبَّرَ في "الذَّخيرة"؛ لمخالفتِهِ حكمَ ما قبلَهُ، والثَّاني في قولِهِ: ((والأصلُ إلخ))، فإنَّ قولَهُ: ((فالاستثناءُ على الكلِّ)) مخالفٌ لقولِهِ قبلَهُ: ((يقعُ، وصُرِفَ الاستثناءُ إلى الوصفِ))، أي: يقعُ الطَّلاق بقولِهِ: أنتِ طالقٌ، ويُصرَفُ الاستثناءُ إلى الوصف،

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفاصل ٤/٢٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "البزازية": ((أو يلزم به حدّ)).

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

وقَعَ، وبائناً لا يَقَعُ، ولو قال: رجعيّاً أو بائناً يَقَعُ بنيَّةِ البائنِ لا الرَّجعيِّ، "قنية"[١]..

أي: ما وَصَفَها به من قولِهِ: يا طالقُ أو يا زانيةُ، فلا يقعُ به طلاقٌ ولا يَلزَمُهُ حَـدٌّ، فـالصَّوابُ قولُـهُ في "الذَّخيرة": ((والأصلُ أنَّ المذكور في آخرِ الكلام إذا كـان يقـعُ بـه طـلاقٌ أو يجـبُ بـه حَـدٌّ فالاستثناءُ عليه [٣/ق٢٨٢/أ] نحو قولِهِ: يا زانيةُ أو يا طـالقُ، وإنْ كـان لا يجـبُ بـه حَـدٌّ ولا يقـعُ بـه طلاقٌ فالاستثناءُ على الكلِّ نحو قولِهِ: يا خبيثةُ)) اهـ.

ثمَّ اعلم أنَّ هذا التَّفصيلَ نقَلَهُ في "الذَّخـيرة" بلفـظِ: ((وفي "نـوادر أبـي الوليـد"[٢] عـن "أبـي يوسفَ" إلخ))، ونقَلَ قبلَهُ عن "ظاهرِ الرِّواية" انصرافَ الاسـتثناءِ إلى الكـلِّ بـدُونِ تفصيـلٍ، وقـال: ((إنَّـه الصَّحيـحُ))، ومثلُـهُ في "شـرح تلخيـص الجـامع"، فمـا مشـى عليـه في "البزَّازيَّـة"[٣] خـلافُ الصَّحيح، كما أوضحناه[٤] أوَّلَ بابِ طلاقِ غيرِ المدخول بها، ويُوافِقُهُ قولُ "الشَّارح" هنا: ((صَحَّ الاستثناءُ))، فإنَّ المتبادرَ منه انصرافُ الاسـتثناءِ إلى الكـلِّ، أي: الطَّـلاقِ والوصـفِ لا إلى الوصـفِ فقط، وحينئذٍ فـلا يقـعُ الطَّـلاقُ ولا يَلزَمُـهُ حَـدٌّ ولا لِعـانٌ، لكـنَّ هـذا مخـالفٌ لِمـا مَشَـى عليـه في "البزَّازيَّة" كما علمتَ، فلا يُناسِبُ عزوُ "الشَّارح" المسألةَ إلى "البزَّازيَّة"، فافهم.

٥٠٩/٢

[١٣٩٦٥] (قولُهُ: وقَعَ) الأَولى: فإنَّه يقعُ، وإنَّما كان الفاصلُ هنا لغواً؛ لأنَّـه لا فـائدةَ في ذكـرِ الرَّجعيِّ؛ لكونِهِ مدلولَ الصِّيغةِ شرعاً، "ط"[٥]. وانظر: لِمَ لم يُجعَلْ تأكيداً أو تفسيراً كما قالوا في: حُرٌّ حُرٌّ أو حُرٌّ وعتيقٌ؟

(قولُهُ: وانظُرْ لِمَ لَمْ يُجعَلْ تأكيداً إلخ) يُقال: ما هنا محمولٌ على ما إذا لم يَقصِد التَّأكيدَ، وما سبقَ فيما إذا قصدَهُ، حتَّى لو قصدَهُ هنا ولم يقصِدْهُ في السَّابقِ ينعكِسُ الحُكمُ.

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء في الطلاق ق٤٣/أ.

(٢) "النوادر": لأبي الوليد، بشر بن الوليد بن خالد، الكندي، القاضي (ت٢٣٨هـ)، وهو أحد أصحاب أبي يوسف خاصَّة، وعنه أخذ الفقه. ("طبقات الفقهاء" للشيرازي صـ١٣٨ـ، "الجواهر المضية" ١/٤٥٢، "الفوائد البهية" صـ٥٤ـ٥٥ـ).

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ٤/٢٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٣٣٤٨] قوله: ((وكذا إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٥٩.

وقوَّاهُ في "النَّهر".....

[١٣٩٦٦] (قولُهُ: وقَوَّاهُ في "النَّهر"[١]) اعلم أنَّه قال في "القنية"[٢]: ((لو قال: أنتِ طالقٌ رجعيّاً أو بائناً إن شاء الله يُسأَلُ عن نيَّتِهِ، فإنْ عَنَى الرَّجعيَّ لا يقعُ، وإنْ عَنَى البائنَ يقعُ ولا يَعمَلُ الاستثناءُ)) اهـ.

قال في "البحر"[٣]: ((وصوابُهُ: إنْ عَنَى الرَّجعيَّ يقعُ لعدمِ صحَّةِ الاستثناءِ للفاصل، وإنْ عَنَى البائنَ لم يقع لصحَّةِ الاستثناء)) اهـ.

قال في "النَّهر"[٤]: ((أقول: بل الصَّوابُ ما في "القنية"، وذلك أنَّ معنى كلامِهِ: أنتِ طالقٌ أحدُ هذين، وبهذا لا يكونُ الرَّجعيُّ لغواً وإنْ نَوَاهُ بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ، وأمَّا البائنُ[٥] فليس لَغْواً على كلِّ حالٍ)) اهـ.

أقول: لا يخفى ما في هذا الكلامِ من عدمِ الالتئام، والتَّناقُضِ التَّامّ، بيانُهُ: أنَّ قولَهُ: ((وأمَّا البائنُ فليس لَغْواً على كلِّ حالٍ)) يقتضي عدمَ الوُقُوعِ لصحَّةِ الاستثناءِ ومساواتِهِ للرَّجعيِّ الذي قال فيه: ((إنَّه لا يكونُ لغواً وإنْ نَوَاهُ))، وحينئذٍ فلا يقعُ فيهما، وهو خلافُ ما في "القنية"

(قولُهُ: وصوابُهُ: إنْ عَنَى الرَّجعيَّ يقعُ إلخ) وجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّه لو اقتصرَ على الرَّجعيِّ كان فاصلاً لغواً، فكذا لو عناهُ هنا، فإنَّ قولَه: أنتِ طالقٌ يقعُ بهِ الرَّجعيُّ، فكما أنَّ ذِكرَ الرَّجعيِّ لا فائدةَ فيهِ فكانَ فاصلاً لغواً فكذا قولُهُ: رجعيّاً أو بائناً مع نيَّةِ الرَّجعيِّ، ولو اقتصرَ على البائنِ كانَ مفيداً، فصحَّ الاستثناءُ؛ لعدمِ الفاصلِ، فكذا لو نواهُ في: رجعيّاً أو بائناً. اهـ "رحمتي".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الاستثناء في الطلاق ق٤٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٥) قوله: ((وأما البائن)) ساقط من "الأصل".

(مسموعاً[١]) بحيث لو قَرَّبَ شخصٌ أذنَهُ إلى فمِـهِ يَسـمَعُ، فصـحَّ استثناءُ الأصـمِّ، "خانيَّة"[٢]، (لا يَقَعُ) للشَّكِّ.....

ومُناقِضٌ لقولِهِ: ((بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ))، فافهم. ولذا قـال "ح"[٣]: ((إنَّ الحقَّ مـا في "البحـر"؛ لأنَّه إذا نَوَى الرَّجعيَّ فجملةُ: أنتِ طالقٌ تُفيدُهُ، فكان قولُهُ رجعيّاً أو بائناً الذي هو بمعنى أحدِ هذيـن لغواً[٤]، بخلافِ ما إذا نَوَى البائنَ، فإنَّ تلك الجملةَ لا تُفيدُهُ، فلم يكن قولُهُ: رجعيّاً أو بائناً لغواً.

فإنْ قلت: لَمَّا نَوَى البائنَ كان قولُـهُ: رجعيّـاً لغـواً؛ إذ كـان يَكفيـه أنْ [٣/ق٢٨٢/ب] يقـولَ: أنتِ طالقٌ بائناً.

قلت: هو تركيبٌ صحيحٌ لغةً وشرعاً كما في: إحدى امرأتَيَّ طالقٌ، وحيث كان مقصودُهُ البائنَ، وكان قولُهُ: أنتِ طالقٌ غيرَ مُفيدٍ للبائن فهو مُخيَّرٌ بين أنْ يقولَ: أنتِ طـالقٌ رجعيّـاً أو بائنـاً ويَنوِي البائنَ وبين أنْ يقول: أنتِ طالقٌ بائناً)) اهـ.

[١٣٩٦٧] (قولُهُ: مسموعاً) هذا عند "الهِنْدُوانيِّ"، وهو الصَّحيحُ كمـا في "البدائـع"[٥]، وعنـد "الكرخيِّ" ليس بشرطٍ.

[١٣٩٦٨] (قولُهُ: بحيث إلخ) أشار به إلى أنَّ المرادَ بالمسموع ما شأنُهُ أنْ يُسـمَعَ وإنْ لم يَسـمَعْهُ المُنشئُ لكثرةِ أصواتٍ مثلاً، "ط"[٦].

[١٣٩٦٩] (قولُهُ: للشَّكِّ) أي: للشَّكِّ في مشيئةِ الله تعالى الطَّلاقَ لعدمِ الاطِّلاعِ عليها، "ح"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: مسموعاً الخ، وفي "المحيط": لو حـرَّكَ لسـانه بالاستثناء يصـحُّ وإن لم يكـن مسـموعاً عنـد الكرخي، وعند الهندواني: لا يصحُّ ما لم يكن مسموعاً على ما مرَّ في الصلاة، وفي "الولوالجيـة": إذا حـرَّكَ لسـانه بالاستثناء يصحُّ إذا تكلم بالحروف سواءٌ كان مسموعاً أو لم يكن، وذكر في بعض المواضع أنَّه لا يعتـبر الاسـتثناء ما لم يكن مسموعاً، انتهى. ففيه إشارة إلى أرجحيَّةِ الأول، تأمل. "خير الدين الرملي")). ق١٩٣/أ .

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ التعليق ٥٠٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٤) ((لغواً)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس الركن ... ١٥٤/٣ ـ ١٥٥.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٥٩/٢.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(وإنْ ماتَتْ قبل قولِهِ: إنْ شاء الله) وإنْ ماتَ يَقَعُ.

(ولا يُشتَرَطُ) فيه (القَصْدُ ولا التَّلفُّظُ) بهما، فلو تلَفَّظَ بالطَّلاقِ وكَتَبَ الاستثناءَ موصولاً، أو عكَسَ،.....

[١٣٩٧٠] (قولُهُ: وإنْ ماتَتْ قبل قولِهِ: إن شاء الله) لأنَّ ما جَرَى تعليقٌ لا تطليقٌ، وموتُها لا يُنافي التَّعليقَ؛ لأنَّه مُبطِلٌ، والموتُ أيضاً مُبطِلٌ، فلا يَتَنافيان، فيكونُ الاستثناءُ صحيحاً، فلا يقعُ عليها الطَّلاقُ، كذا في "التَّبيين"[١]، "ح"[٢].

[١٣٩٧١] (قولُهُ: وإنْ ماتَ يقعُ) أي: إذا ماتَ الزَّوجُ وهو يُريدُهُ يقعُ؛ لأنَّه لم يَتَّصِلْ به الاستثناءُ، وتُعلَمُ إرادتُهُ بأنْ يَذكُرَ لآخرَ ذلك قبل الطَّلاقِ، كذا في "النَّهر"[٣]، "ح"[٤].

[١٣٩٧٢] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ فيه القَصْدُ) هو الظَّاهرُ من المذهب؛ لأنَّ الطَّلاقَ مع الاستثناءِ ليس طلاقاً، قال "شَدَّادُ بن حكيمٍ"[٥] رحمه الله ـ وهو الذي صلَّى بوضوءِ الظُّهرِ ظُهرَ اليومِ الثَّاني ستِّين سنةً ـ: خالَفَني في هذه المسألةِ "خلفُ بن أيُّوبَ" الزَّاهدُ، فرأيتُ "أبا يوسف" في المنامِ، فسألتُهُ فأجاب بمثلِ قولي، وطالبتُهُ بالدليلِ فقال: أرأيتَ لو قال: أنتِ طالقٌ، فجَرَى على لسانِهِ: أو غيرُ طالقٍ أيقعُ؟ قلت: لا. قال: هذا كذلك، "بزَّازيَّة"[٦] و"فتح"[٧].

[١٣٩٧٣] (قولُهُ: ولا التَّلفُّظُ بهما) أي: بالطَّلاقِ والاستثناء.

[١٣٩٧٤] (قولُهُ: أو عَكَسَ) أي: كَتَبَ الطَّلاقَ وتلفَّظَ بالاستثناء.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٤١.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/أ.

(٥) شَدَّادُ بن حكيمٍ البلخيُّ القاضي، من أصحاب زُفر (ت٢٢٠هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٢٤٧، "تاج التراجم" صـ١٠٥ـ، "الطبقات السنية" ٤/٦٧، "الفوائد البهية" صـ٨٣ـ).

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ٤/٢٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٠.

أو أزالَ الاستثناءَ بعد الكتابة لم يقع، "عماديَّة" (ولا العِلْمُ بمعناه) حتَّى لو أتَى بالمشيئةِ من غيرِ قصدٍ جاهلاً لم يَقَعْ خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، وأفتى الشَّيخُ "الرَّمليُّ" الشَّافعيُّ ـ فيمَن حلَفَ على شيءٍ بالطَّلاقِ، فأنشَأَ له الغيرُ ظانّاً صحَّتَهُ ـ بعدمِ الوقوع، انتهى.....

[١٣٩٧٥] (قولُهُ: أو أزالَ الاستثناءَ إلخ) أشارَ به إلى قسمٍ رابعٍ، وهو ما إذا كتَبَهما معاً فإنَّه يصحُّ أيضاً وإنْ أزالَ الاستثناءَ بعدَ الكتابة، فافهم.

[١٣٩٧٦] (قولُهُ: ولا العِلْمُ بمعناه) فصار كسُكُوتِ البِكْرِ إذا زَوَّجَها أبوها ولا تَدري أنَّ السُّكوتَ رضا يُمضِي به العَقْدَ عليها، "فتح"[1].

[١٣٩٧٧] (قولُهُ: مِن غيرِ قَصْدٍ) راجعٌ لقولِهِ: ((ولا يُشترَطُ القَصْدُ))، وقولُهُ: ((جاهلاً)) راجعٌ لقولِهِ: ((ولا العِلْمُ بمعناه))، "ح"[2].

مطلبٌ فيما لو حلَفَ وأنشَأَ له آخرُ

[١٣٩٧٨] (قولُهُ: وأفتى الشَّيخُ "الرَّمليُّ"[3] الشَّافعيُّ إلخ) اعلم أنَّ هذه المسألةَ مبنيَّةٌ عند الشَّافعيَّة على أنَّ مَن أخذَ بقولِ غيرِهِ مُعتمِداً عليه لا يَحنَثُ، وفرَّعُوا عليه ما لو فعَلَ المحلوفَ عليه مُعتمِداً على إفتاءِ مُفْتٍ بعدمِ حِنْثِهِ به، وغلَبَ على ظنِّهِ صدقُهُ لم يَحنَثْ وإنْ لم يكن أهلاً للإفتاء؛ إذ المَدارُ على غَلَبةِ الظَّنِّ وعدمِها لا على الأهليَّة، قالوا: ومنه قولُ غيرِ الحالف [٣/ق٢٨٣/أ] له بعدَ حَلِفِهِ: إلاَّ أنْ يشاءَ الله، ثمَّ يُخبرَهُ بأنَّ مشيئةَ غيرِهِ تَنفَعُهُ، فيَفعَلَ المحلوفَ عليه

(قولُهُ: أشار به إلى قسمٍ رابعٍ: وهو ما إذا كتَبَهُما معاً إلخ) يعني: أنَّ قولَه: ((أو أزالَ الاستثناءَ إلخ))

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٠.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

(٣) "فتاوى الرَّمْليّ": كتاب الطلاق ٣/٢٣٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الكبرى الفقهية").

قلت: و لم أرَهُ لأحدٍ مِن علمائنا، وا لله أعلم.

ولو شَهِدَا بها وهو لا يَذكُرُها إنْ كـان بحـالٍ لا يَـدرِي مـا يَجـرِي علـى لسـانِهِ لغضبٍ جازَ له الاعتمادُ عليهما، وإلاَّ لا، "بحر"[1].....

اعتماداً على خبرِ المُخبِرِ اهـ.

وبهذا تَعلَمُ ما في عبارة "الشَّـارح" مـن الخفـاءِ؛ لأنَّ قولَـهُ: ((ظانّـاً صِحَّتَـهُ)) حـالٌ مـن الضميرِ في ((له))، وهو مشروطٌ بالإخبارِ كما علمتَهُ، وقولُهُ: ((بعدمِ الوقوعِ)) متعلِّقٌ بقولِـهِ: ((وأفتى)).

[١٣٩٧٩] (قولُهُ: قلت: إلخ) اعلم أنَّ المُقـرَّرَ عندنـا أنَّـه يَحنَـثُ بفعـلِ المحلـوفِ عليـه ولـو مُكرَهاً، أو مُخطِئاً، أو ذاهلاً، أو ناسياً، أو ساهياً، أو مغمًى عليه، أو مجنوناً، فإذا كان يَحنَـثُ بفعلِهِ مُكرَهاً ونحوِهِ فكيف لا يَحنَثُ بفعلِهِ قَصْداً مع ظَنِّ عدمِ الحِنْثِ؟! نعم صرَّحُوا في الأيمـان ٥١٠/٢ بأنَّه لو حلَفَ على ماضٍ أو حالٍ يَظُنُّ نفسَهُ صادقاً لا يُؤاخَذُ فيها إلاَّ في ثلاثٍ: طلاق وعِتـاق ونَذْرٍ، وقد قال "الشَّارحُ" هناك[2]: ((فيقعُ الطَّـلاقُ علـى غـالبِ الظَّـنِّ إذا تبيَّـنَ خلافُـهُ، وقـد اشتُهِرَ عن الشَّافعيَّةِ خلافُهُ)) اهـ.

[١٣٩٨٠] (قولُهُ: إنْ كان بحالٍ إلخ) أمَّا لو لم يكن بتلك الحالِ لا يجوزُ له الاعتمادُ عليهمـا

صادقٌ بما إذا تلفَّظَ بالطَّلاقِ وكتبَ الاستثناءَ، أو كتَبَهُما ثمَّ أزال الاستثناءَ، وعلى هذا يكـونُ أشـارَ بهِ إلى قسمَينِ، إلاَّ أنَّه لَمَّا كان المتبادَرُ مِنهُ الأوَّلَ يكونُ إفادتُه للثَّاني بطريقِ الإشارةِ.

(قولُهُ: نعم، صرَّحوا في الأيمانِ بأنَّه لو حلَفَ إلخ) أي: فقد نفَوا المؤاخذةَ بظنِّ الصِّدق، فربَّمـا يُنفَـى الانعقادُ بظنِّ صِدقِ خبَرِ المُستَثنَى، لكنْ بينَ المسئلتَينِ بَونٌ بعيدٌ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٧١٤٦] قوله: ((فيقع الطلاق)).

(ويُقبَلُ قولُهُ إنِ ادَّعاهُ) وأنكَرَتْهُ (في ظاهرِ المرويِّ) عن صاحبِ المذهب.....

كما في "الفتح"[1] وغيره.

قلت: ومقتضى هذا الفرعِ أنَّ مَن وصَلَ في الغضبِ إلى حالةٍ لا يَدري فيها ما يقولُ يقعُ طلاقُهُ، وإلاَّ لم يَحتَجْ إلى اعتمادِ قولِ الشَّاهدين: إنَّه استَثْنَى، مع أنَّه مَرَّ[2] أوَّلَ الطَّلاقِ أنَّه لا يقعُ طلاقُ المدهوش، وأفتى به "الخيرُ الرَّمليُّ"[3] فيمَن طَلَّقَ وهو مُغتاظٌ مدهوشٌ؛ لأنَّ الدَّهَشَ من أقسامِ الجُنون، ولا يخفى أنَّ مَن وصَلَ إلى حالةٍ لا يَدري فيها ما يقولُ كان في حكمِ المجنون، وقدَّمنا[4] الجوابَ هناك بأنَّه ليس المرادُ بما هنا أنَّه وصَلَ إلى حالةٍ لا يَدري ما يقولُ بأنْ لا يَقصِدَهُ ولا يَفهَمَ معناه بحيث يكونُ كالنَّائمِ والسَّكرانِ، بل المرادُ أنَّه قد يَنْسَى ما يقولُ؛ لاشتغالِ فكرِهِ باستيلاءِ الغضب، والله تعالى أعلم.

[١٣٩٨١] (قولُهُ: ويُقبَلُ قولُهُ إلخ) قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حواشي المنح": ((لم يَذكُرْ: أهو بيمينِهِ؟ وكذلك صاحبُ "البحر" و"النَّهر" و"الكمال"، ولم أَرَهُ لأحدٍ، وينبغي ـ على ما هو المعتمدُ ـ أنْ يكونَ بيمينِهِ إذا أنكَرَتْهُ الزَّوجةُ، وأمَّا إذا لم تُنكِرْهُ فلا يمينَ عليه[5]، اللَّهمَّ إلاَّ إذا اتَّهَمَهُ القاضي)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو ادَّعَى الاستثناءَ وأنكَرَتْهُ الزَّوجة

[١٣٩٨٢] (قولُهُ: إن ادَّعاهُ وأنكَرَتْهُ) أي: ادَّعَى الاستثناءَ، ومثلُهُ الشَّرطُ كما في "الفتح"[6] وغيرِهِ، وقيَّدَ بإنكارِها لأنَّه محلُّ الخلاف؛ إذ لو لم يكن له مُنازِعٌ فلا إشكالَ في أنَّ القولَ قولُهُ كما صرَّحَ به في "الفتح"[7].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

(٢) المقولة [١٣٠٤٤] قوله: ((وفي "القاموس" دهش)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ١/٣٩ـ٤٠، معزياً إلى "التاترخانية" نقلاً عن "شرح الطحاوي وذكر أنَّهُ فتوى "ابن الهمام".

(٤) المقولة [١٣٠٤٤] قوله: ((وفي "القاموس" دهش)).

(٥) أي: لتصديقها له، كما في "د" ق١٩٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤.

.....

قلت: لكنْ في "التَّاترخانيَّة"[١] عن "الملتقط": ((إذا سَمِعَت المرأةُ الطَّلاقَ و لم تَسمَع الاستثناءَ لا يَسَعُها أنْ تُمكِّنَهُ من الوطءِ)) [٣/ق٢٨٣/ب] اهـ، أي: فيَلزَمُها منازعتُهُ إذا لم تَسمَعْ، قال في "البحر"[٢]: ((ولو شَهِدُوا بأنَّه طَلَّقَ أو خالَعَ بلا استثناء، أو شَهِدُوا بأنَّه لم يَستَثْنِ تُقبَلُ، وهذا ممَّا تُقبَلُ فيه البيِّنةُ على النَّفْي؛ لأنَّه في المعنى أمرٌ وجوديٌّ؛ لأنَّه عبارةٌ عن ضَمِّ الشَّفتين عَقِيبَ التَّكلُّمِ بالمُوجِبِ، وإنْ قالوا: طَلَّقَ و لم نَسمَعْ منه غيرَ كلمةِ الخُلْعِ، والزَّوجُ يَدَّعي الاستثناءَ فالقولُ له؛ لجوازِ أنَّه قالَهُ و لم يَسمَعُوه، والشَّرطُ سماعُهُ لا سماعُهم على ما عُرِفَ في "الجامع الصَّغير"[٣])) اهـ.

قال في "النَّهر"[٤] عَقِبَهُ: ((وفي "فوائد شمس الإسلام"[٥]: لا يُقبَلُ قولُهُ، وفي "الفصول": وهو الصَّحيحُ)) اهـ.

قلت: وكذا لا يُقبَلُ قولُهُ إذا ظهَرَ منه دليلُ صحَّةِ الخُلْعِ كقَبْضِ البدلِ أو نحوِهِ، كما في "جامع الفصولين"[٦]، قال في "التَّاترخانيَّة"[٧]: ((والمرادُ ذِكْرُ البَدَلِ[٨] لا حقيقةُ الأخذِ، فعلى هذا

(قولُهُ: لكنْ في "التَّتارخانيَّةِ" عن "المُلتقَطِ": إذا سمعَت المرأةُ الطَّلاقَ و لم تسمع الاستِثناءَ إلخ) بتقييدِ الكلامِ الأوَّلِ بما إذا سمعَتْه المرأةُ أو غيرُها حتَّى يُتصوَّرَ منازعتُها أو منازعةُ غيرِها، والثَّاني بما إذا لم يسمعْهُ أحدٌ لا يرُدُّ ما في "التَّتارخانيَّةِ"، فإنَّ موضوعَه ما إذا سمعَتْه فإنَّها يلزَمُها مُنازعَتُه، ولا يحِلُّ لها تمكينُهُ وإنْ كانَ القولُ قولَهُ، وهي نظيرُ مَنْ سمعَت مِن الزَّوجِ طلاقَها وأنكَرَهُ، فيَجري في مسألَتِنا ما قيلَ فيها.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع: في الاستثناء ٣/٣٨٨.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٠.

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/أ.

(٥) "الفوائد": لشمس الإسلام الحسن بن منصور، فخر الدين المعروف بقاضي خان الأُوزجَندي الفرغاني (ت٥٩٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٩٨، "الجواهر المضية" ٢/٩٣، "تاج التراجم" صـ٨٢ـ، "كتائب أعلام الأخيار" برقم (٣٨١)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل في الشهادة على النفي ١/١٧٣.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الاستثناء في الطلاق ـ نوع آخر: في دعوى الزوج الاستثناء ٣/٣٩٧.

(٨) عبارة "التاترخانية": ((ذكر الجعل)).

(وقيل: لا) يُقبَلُ إلاَّ ببيِّنةٍ (وعليه الاعتمادُ) والفتوى احتياطاً؛ لغلبةِ الفسادِ، "خانيَّة"[1]، .....

إذا ذَكَرَ البدلَ وقتَ الطَّلاقِ والخُلْعِ لا يُصدَّقُ قضاءً في دَعْوى الاستثناء)) اهـ.

[١٣٩٨٣] (قولُهُ: وقيل: لا يُقبَلُ إلخ) قال "الخيرُ الرَّمليُّ"[2]: ((أقول: حيثُما وقَعَ خلافٌ وترجيحٌ لكلٍّ من القولين فالواجبُ الرُّجوعُ إلى ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ ما عداها ليس مذهباً لأصحابنا، وأيضاً كما غلَبَ الفسادُ في الرِّجالِ غلَبَ في النِّساء، فقد تكونُ كارهةً له فتَطلُبُ الخَلاصَ منه، فتَفترِي عليه، فيُفتي المُفتي بظاهرِ الرِّواية الذي هو المذهبُ، ويُفوِّضُ باطنَ الأمرِ إلى الله تعالى، فتأمَّلْ وأنصِفْ من نفسِكَ)) اهـ.

قلت: الفسادُ وإن كان في الفريقين لكنَّ أكثرَ العَوامِّ لا يَعرِفُون أنَّ الاستثناءَ مُبطِلٌ لليمين، وإنما يُعلِّمُهُ ذلك حِيْلةً بعضُ مَن لا يخافُ الله تعالى، وأيضاً فإنَّ دَعْوى الزَّوجِ خلافُ الظَّاهر، فإنَّه بدَعْوى الاستثناءِ يَدَّعِي إبطالَ المُوجبِ بعدَ الاعترافِ به، بخلاف ما مَرَّ[3] من أنَّ القولَ قولُهُ في وجودِ الشَّرطِ كدُخُولِها الدَّارَ مثلاً، فإنَّه بعدَ قوله: إنْ دَخَلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ لم يَنعقِدْ المُوجبُ للطَّلاقِ إلاَّ بعدَ وجودِ الدُّخولِ وهو يُنكِرُهُ، والظَّاهرُ يَشهَدُ له، أمَّا هنا فالظَّاهرُ خلافُ قولِهِ، وإذا عَمَّ الفسادُ ينبغي الرُّجوعُ إلى الظَّاهرِ، قال في "الفتح"[4]: ((نقَلَ "نجمُ الدِّين النَّسفيُّ" عن شيخ الإسلام "أبي الحسن": أنَّ مشايخنا أجابوا في دَعْوى الاستثناءِ في الطَّلاق أنْ لا يُصدَّقَ الزَّوجُ إلاَّ ببيِّنةٍ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهر، وقد فسَدَ حالُ النَّاس)) اهـ.

(قولُهُ: قلتُ: الفسادُ وإنْ كان في الفريقَين، لكنَّ أكثرَ إلخ) أقرَّ ما قالَه "الرَّمليُّ" "الفتَّالُ" و"الرَّحمتيُّ"، فحيث اختلفَ التَّرجيحُ يلزَمُ العملُ بظاهرِ الرِّوايةِ، حتَّى على فرَضِ ظهورِ وجهِ مُقابِلِها.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ٥٢/١ بتصرف.

(٣) صـ٤٨٥-٤٨٦ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

وقيل: إنْ عُرِفَ بالصَّلاحِ فالقولُ له.

(وحُكمُ مَن لم يُوقَفْ على مشيئتِهِ[1]) فيما ذُكِرَ (كـالإنسِ والجِنِّ) والملائكةِ والجدارِ والحمارِ (كذلك) وكذا إنْ شَرَّكَ كـ: إنْ شاء اللَّهُ وشاءَ زيدٌ.....

[١٣٩٨٤] (قولُهُ: وقيل: إنْ عُرِفَ بالصَّلاحِ إلخ) قائلُهُ صاحبُ "الفتح" حيث قال[2] عقبَ ما نقلناه عنه آنفاً: ((والذي عندي أنْ [٣/ق٢٨٤/أ] يُنظَرَ: فإنْ كان الرَّجُلُ معروفاً بالصَّلاحِ والشُّهودُ لا يَشهَدُون على النَّفْيِ ينبغي أنْ يُؤخَذَ بما في "المحيط" من عدمِ الوُقُوعِ تصديقاً له، وإنْ عُرِفَ بالفسقِ أو جُهِلَ حالُهُ فلا، لغَلَبةِ الفسادِ في هذا الزَّمان)) اهـ.

قلت: ولا يخفى أنَّ هذا تحقيقٌ للقولِ الثَّاني المُفتَى به؛ لأنَّ المشايخَ عَلَّلوه بفسادِ الزَّمان، أي: فيكونُ الزَّوجُ مُتَّهَماً، وإذا كان صالحاً تَنتَفِي التُّهَمَةُ، فيُقبَلُ قولُهُ، فلا يكونُ هذا قولاً ثالثاً، فتدبَّر.

[١٣٩٨٥] (قولُهُ: وحُكْمُ مَن لم يُوقَفْ على مشيئتِهِ إلخ) تعميمٌ بعدَ تخصيصٍ، فإنَّ الباريَ عزَّ وجلَّ مِمَّن لا يُوقَفُ على مشيئتِهِ، وأفادَ بالتَّمثيلِ أنَّ المراد ما يَعُمُّ مَن له مشيئةٌ لا يُوقَفُ عليها كـ: إنْ شاء الإنسُ، ومِمَّن لا مشيئةَ له أصلاً كـ: إنْ شاء الجدارُ، أفادَهُ "ط"[3].

[١٣٩٨٦] (قولُهُ: فيما ذُكِرَ) مُتعلِّقٌ بـ((حُكْمُ))، والمرادُ بما ذُكِرَ التَّعليقُ بالمشيئةِ، "ح"[4].

[١٣٩٨٧] (قولُهُ: كذلك) أي: كالمُعلَّقِ بمشيئةِ اللهِ تعالى في عدمِ الوُقُوعِ، "ح"[5].

٥١١/٢ [١٣٩٨٨] (قولُهُ: وكذا إنْ شَرَّكَ) بأنْ عَلَّقَ بمشيئةِ اللهِ تعالى مثلاً ومشيئةِ مَن يُوقَفُ على مشيئتِهِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: من لم يوقف على مشيئته، قيَّدَ به فخرج مَنْ يُوْقَفُ له عليها كإن شاء زيد، فإنَّه تمليكٌ له يُعتَبَرُ فيه مجلسُ علمِهِ، فإنْ شاءَ فيه طلقت، وإلاَّ خرج الأمر من يدها.

صورة مشيئته أن يقول: شئْتُ ما جعله إليَّ فلانٌ، ولا يشترط فيه نيَّةُ الطلاق، ولا ذِكْرُه، كما في "الجوهرة"، انتهى. "منح")). ق١٩٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٤/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٠/٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٠/ب.

لم يَقَعْ أصلاً، ومثلُ ((إنْ)): إلاَّ، وإنْ لم، وإذا، وما،.....

[١٣٩٨٩] (قولُهُ: لم يَقَعْ أصلاً) أي: وإنْ شاءَ زيدٌ، "بحر"[١].

[١٣٩٩٠] (قولُهُ: ومثلُ إنْ: إلاَّ) أي: إذا قال: إلاَّ أنْ يشاء الله تعالى فهو مِثْلُ: إنْ شاء الله، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ: إلاَّ المركَّبةُ من إن الشَّرطيَّةِ ولا النَّافيةِ كما في قوله تعالى: ﴿إِلَّا تَفْعَلُوهُ تَكُن فِتْنَةٌ﴾ [الأنفال ـ ٧٣].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "الولوالجيَّة"[٢]: ((رَجُلٌ قال: لا أُكلِّمُهُ إلاَّ ناسياً، فكَلَّمَهُ ناسياً ثمَّ كَلَّمَهُ ذاكراً حَنِثَ، بخلاف: إلاَّ أنْ أَنْسَى فلا يَحنَثُ، والفَرْقُ: أنَّه في الأوَّلِ أطلَقَ واستَثْنَى الكلامَ ناسياً فقط، وفي الثَّاني وَقَّتَ اليمينَ بالنِّسيان؛ لأنَّ قولَهُ: إلاَّ أنْ بمعنى حتَّى، فينتَهِي اليمينُ بالنِّسيان)).

[١٣٩٩١] (قولُهُ: وإنْ لم) أي: إنْ لم يَشَأ الله تعالى، فلو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً إنْ شاء الله تعالى، وأنتِ طالقٌ ثنتين إنْ لم يَشَأ الله تعالى لا يقعُ شيءٌ، أمَّا في الأُولى فللاستثناءِ، وأمَّا في الثَّانيةِ فلأنَّا لو أَوقعناهُ عَلِمنا أنَّ الله تعالى شاءَهُ؛ لأنَّ الوقوعَ دليلُ المشيئة؛ لأنَّ كلَّ واقعٍ بمشيئةِ الله تعالى، وهو عَلَّقَ بعدمِ مشيئةِ الله تعالى الطَّلاقَ لا بمشيئتِهِ جَلَّ وعلا، فيَبطُلُ الإيقاعُ ضرورةً، "بحر"[٣]، وتمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ في "التَّلويح"[٤] عند الكلام على: في الظرفيَّةِ.

[١٣٩٩٢] (قولُهُ: وما) أي: ما شاء الله تعالى، فلا يقعُ، أمَّا على كونِها مصدريَّةً ظرفيَّةً فظاهرٌ للشَّكِّ، وأمَّا على كونِها موصولاً اسميّاً فكذلك؛ لأنَّ المراد: أنتِ طالقٌ [٣/ق٢٨٤/ب] الطَّلاقَ الذي شاء الله تعالى، ومشيئتُهُ لا تُعلَمُ فلا يقعُ؛ إذ العِصْمةُ ثابتةٌ بيقينٍ، فلا تَزُولُ بالشَّكِّ، أفادَهُ في "النَّهر"[٥].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤١.

(٢) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٨/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٣ـ٤٤ بتصرف.

(٤) انظر "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول: في إفادة الكتاب المعنى ـ التقسيم الثاني: في استعمال اللفظ في المعنى ـ حروف المعاني ((في)) للظرف ١/١١٨.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/ب.

وما لم يشأ[١]. ومِن الاستثناءِ: أنتِ طالقٌ لولا أبوكِ، أو لولا حُسنُكِ، أو لولا أنِّي أُحِبُّكِ لم[٢] يَقَعْ، "خانيَّة"[٣]. ومنه: سبحان الله، ذكرَهُ "ابن الهمام" في فتواه....

[١٣٩٩٣] (قولُهُ: وما لم يَشَأْ) ومعناه: أنتِ طالقٌ مدَّةَ عدمِ مشيئةِ الله طلاقَكِ، والوجهُ في عدمِ الوقوعِ ما ذُكِرَ في: ((إن لم))، "ط"[٤].

[١٣٩٩٤] (قولُهُ: لولا أبوكِ إلخ) إنَّما كان هذا استثناءً؛ لأنَّ ((لولا))[٥] تدلُّ على امتناعِ الجزاءِ الذي هو الطَّلاقُ لوجودِ الشَّرطِ الذي هو وُجُودُ الأبِ أو حُسْنِها، "ط"[٦].

[١٣٩٩٥] (قولُهُ: ذكَرَهُ "ابنُ الهمام" في فَتْواهُ) كأنَّ "الشَّارحَ" رأى ذلك في فَتْوى معزوَّةٍ إلى "ابن الهمام"؛ لأنَّا لم نسمع أنَّ له كتابَ فتاوى، والظَّاهرُ أنَّ ذلك غيرُ ثابتٍ عنه؛ لمخالفتِهِ لِما ذكرَهُ في "فتح القدير" حيث قال[٧]: ((ويَتراءَى خلافٌ في الفصلِ بالذِّكْرِ القليلِ، فإنَّه ذكَرَ في "النَّوازل": لو قال: والله لا أُكلِّمُ فلاناً أَستغفِرُ اللَّهَ إنْ شاء الله تعالى هو مُستثنٍ ديانةً لا قضاءً، وفي "الفتاوى": لو أرادَ أنْ يُحلِّفَ رَجُلاً ويخافُ أنْ يَستثنِيَ في السِّرِّ يُحلِّفُهُ ويأمُرُهُ أنْ يَذكُرَ عَقِبَ اليمينِ[٨] موصولاً: سبحان الله أو غيرَهُ من الكلامِ، والأوجهُ أنْ لا يصحَّ الاستثناءُ بالفَصْلِ بالذِّكر)) اهـ. فهذا كما ترى صريحٌ في أنَّ نحوَ: سبحان الله عَقِبَ اليمينِ فاصلٌ مُبطِلٌ للاستثناءِ، أمَّا أنَّه استثناءٌ فلم يَقُلْ به أحدٌ، فافهم.

---

(١) ((يشأ)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) في "د": ((فلا)).

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٠-١٦١.

(٥) في "ط": ((لو)) بدل((لولا))، وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦١.

(٧) الفتح: كتاب الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٨) في "ب" و"م": ((الحلف))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(قال: أنتِ طالقٌ ثلاثـاً وثلاثـاً إنْ شـاء ا لله، أو أنـتَ حُـرٌّ وحُـرٌّ إنْ شـاء ا لله طَلُقَتْ ثلاثاً وعتَقَ العبدُ) عند "الإمام"[1]؛ لأنَّ اللَّفظَ الثَّانيَ لغـوٌ، ولا وجـهَ لكونِـهِ توكيداً للفصلِ بالواو، وبخلاف قولِهِ: حُرٌّ حُرٌّ، أو حُرٌّ وعتيقٌ؛ لأنَّه توكيدٌ وعطـفُ تفسيرٍ، فيصحُّ الاستثناءُ.

(وكذا) يَقَعُ الطَّلاقُ بقوله: (إنْ شاء ا لله أنتِ طالقٌ) فإنَّه تطليقٌ عندهما.....

[١٣٩٩٦] (قولُهُ: لأنَّه توكيدٌ) راجعٌ لقولِهِ: ((حُرٌّ حُرٌّ))، قـال في "الفتـح"[2]: ((وقياسُـهُ إذا كرَّرَ ثلاثاً بلا واوٍ أنْ يكونَ مثلَهُ)) اهـ.

وقولُهُ: ((وعطفُ تفسـير)) راجـعٌ لقولِـهِ: ((حُـرٌّ وعَتِيـقٌ))، ففيـه لـفٌّ ونشـرٌ مُرتَّـبٌ، وإنمـا لم يُجعَلْ: حُرٌّ وحُرٌّ من عطفِ التَّفسيرِ؛ لأنَّه إنما يكونُ بغيرِ لفظِ الأوَّلِ كما في "الفتح"[3].

مطلبٌ مُهِمٌّ: لفظُ إن شاء ا لله هل هو إبطالٌ أو تعليقٌ؟

[١٣٩٩٧] (قولُهُ: فإنَّه تطليقٌ إلخ) اعلم أنَّ التَّعليقَ بمشيئةِ ا لله تعالى إبطالٌ عندهما، أي: رَفْـعٌ

(قولُ "المُصنِّف": قالَ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً و[4]ثلاثاً إنْ شاءَ ا لله إلخ) هكذا في "الفتح" و"البحـر"، والـذي في "الخانيَّة" من التَّعليقِ ونقلَهُ في "نورِ العَينِ" في أحكامِ الاستثناءِ أنَّ الصَّحيحَ عدمُ الوقوعِ، ونصُّهُ: ((قال لعبدِهِ: أنتَ حرٌّ وحرٌّ إنْ شاءَ ا لله، أو قال لامرأتِه: أنتِ طالقٌ ثلاثاً وثلاثاً إنْ شاءَ ا لله، قـال مشـايخُنا ومشـايخُ بَلْـخ: المُكـرَّرُ تأكيدٌ لِما أفادَه اللَّفظُ الأوَّلُ، فلا يتغيَّرُ بِهِ حُكمُ الأوَّلِ، وقال مشايخُ سَمَرْقَند: لا تنعقِدُ هـذه اليمـينُ؛ لأنَّ اللَّفـظَ الثَّاني لا يُفيدُ إلاَّ ما أفادَهُ الأوَّلُ، فيَلغو ويَصيرُ فاصلاً بينَ اللَّفظِ الأوَّلِ وبينَ الاستثناءِ، فيَنبغِي أنْ لا يصِـحَّ اليمـينُ والاستثناءُ في قـولِ "الإمـامِ"، ويقـعُ الطَّـلاقُ والعتـاقُ، والصَّحيـحُ قـولُ مشـايخِنا؛ لأنَّ تصحيـحَ الكـلامِ واجـبٌ ما أمكنَ، وأمكنَ تصحيحُهُ بجعلِ الثَّاني تأكيداً للأوَّلِ، ولو كان لغواً فليس كلُّ لغوٍ يكونُ فـاصلاً، ألا يُرى أنَّـه لو قال لامرأتِه: أنتِ طالقٌ يا فلانةُ إنْ دخلْتِ الدَّارَ صحَّ اليمينُ ولا يصيرُ النِّداءُ فاصِلاً)) انتهى.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: عند الإمام، وقالا: لا تطلق ولا يعتق؛ لأنَّ التكرارَ شائعٌ في كلامهم، فيحْمَلُ عليه تصحيحاً لكلامه، فلا يبطل اتِّصال الشَّرط، انتهى. "منح")). ق١٩٣/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٢/٣.

(٤) الواو ساقطة من مطبوعة "التقريرات".

.....

لحكمِ الإيجابِ السَّابق، وعند "أبي يوسف" تعليقٌ، ولهذا شرَطَ كونَهُ مُتَّصلاً كسائرِ الشُّروطِ، ولهما أنَّه لا طريقَ للوُصُولِ إلى معرفةِ مشيئتِهِ تعالى، فكان إبطالاً بخلافِ بقيَّةِ الشُّروطِ، وعلى كلٍّ لا يقعُ الطَّلاقُ في مثلِ: أنتِ طالقٌ إن شاء الله تعالى، نعم تَظهَرُ ثمرةُ الخلافِ في مواضعَ:

منها: ما إذا قدَّمَ الشَّرطَ ولم يأتِ بالفاء في الجواب كـ: إنْ شاء الله أنتِ طالقٌ، فعندهما لا يقعُ؛ لأنَّه إبطالٌ فلا يَختلِفُ، وعنده يقعُ؛ لأنَّ التَّعليقَ لا يصحُّ بدون الفاء في موضعِ وُجُوبِها.

ومنها: ما إذا حلَفَ لا يَحلِفُ بالطَّلاقِ وقالَهُ حَنِثَ على التَّعليقِ لا الإبطالِ كما يأتي[1]، هذا ما قَرَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] و"ابنُ الهمام"[3] وغيرُهما، [٣/ق٢٨٥/أ] ومثلُهُ في متن "مواهب الرَّحمن" حيث قال: ((ويَجعَلُ ـ أي: "أبو يوسف" ـ إنْ شاء الله للتَّعليقِ، وهما للإبطالِ، وبه يُفتَى، فلو قال: إنْ شاء الله أنتِ كذا بلا فاءٍ يقعُ على الأوَّلِ ويَلغُو على الثَّاني)) اهـ.

لكنْ ذكَرَ في متن "المجمع" عكسَ ذلك حيث قال: ((وإنْ شاء الله أنتِ طالقٌ يَجعَلُهُ تعليقاً وهما تطليقاً))، وحَمَلَهُ في "البحر"[4] على ما تقدَّمَ، وفيه نَظَرٌ: فإنَّ مُقابَلَةَ التَّعليقِ بالتَّطليق تَقتضي عدمَ الوُقُوعِ على قول "أبي يوسف" القائلِ بالتَّعليقِ، والوقوعَ على قولِهما، على أنَّه صرَّحَ بذلك صاحبُ "المجمع" في "شرحِهِ"، ولا يخفى أنَّ صاحب الدَّرِ أَدْرَى، وصرَّحَ بذلك أيضاً في "شرح درر البحار"[5]، حيث ذكَرَ أوَّلاً: ((أنَّ "أبا يوسف" يَجعَلُهُ تعليقاً؛ لأنَّ المُبطِلَ لَمَّا اتَّصَلَ بالإيجابِ أبطَلَ حكمَهُ))، ثمَّ قال[6]: ((وجَعَلاهُ تنجيزاً؛ لأنَّه لَمَّا انتَفَى رابطُ الجملتين ـ وهو الفاءُ ـ بقي قولُهُ: أنتِ طالقٌ مُنجَّزاً)) اهـ.

---

(١) صـ٥٣٦ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٤٢-٢٤٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤١.

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الاختيار والمشيئة ق٢١٤/ب.

(٦) أي: في "غرر الأذكار".

.....

وقال في "التَّاترخانيَّة"[١]: ((وإنْ قال: إن شاء الله أنتِ طالقٌ بدُونِ حرفِ الفاء فهذا استثناءٌ صحيحٌ في قول "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"، وفي "الولوالجيَّة"[٢]: وبه نأخذُ، وفي "المحيط": وقال "محمَّدٌ": هذا استثناءٌ مُنقطِعٌ، والطَّلاقُ واقعٌ في القضاء، ويُدَيَّنُ إنْ أرادَ به الاستثناءَ، وذُكِرَ الخلافُ على هذا الوجهِ في "القدوريِّ"، وفي "الخانيَّة"[٣]: لا تَطلُقُ في قولِ "أبي يوسف"، وتَطلُقُ في قولِ "محمَّدٍ"، والفتوى على قولِ "أبي يوسف")) اهـ، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"، وذكَرَ في "الخانيَّة"[٤] قبل هذا أوَّلَ بابِ التَّعليقِ مثلَ ما مَرَّ[٥] عن "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ.

٥١٢/٢ **والحاصلُ**: أنَّ "أبا يوسف" قائلٌ بأنَّ المشيئةَ تعليقٌ، ولكنِ اختُلِفَ في التَّخريجِ على قولِهِ، فقيل: تَلزَمُ الفاءُ في الجوابِ كما في بقيَّةِ الشُّروط فيقعُ بدُونِها، وقيل: لا، فلا يَقَعُ، وأنَّ "محمَّداً" قائلٌ بأنَّها إبطالٌ، واختُلِفَ في التَّخريجِ على قولِهِ، فقيل: إنما تكونُ إبطالاً إنْ صحَّ الرَّبْطُ بوجودِ الفاءِ في الجواب، فلو حُذِفَتْ في مَوضِعِ وجوبِها وقَعَ مُنجَّزاً، وهو معنى كونِها حينئذٍ للتَّطليق، وقيل: إنَّها عنده للإبطالِ مُطْلَقاً، فلا يقعُ وإنْ سقَطَتِ الفاءُ، وأمَّا "أبو حنيفة" فقيل: مع "أبي يوسف"، وقيل: مع "محمَّدٍ".

(قولُهُ: وأمَّا "أبو حَنيفةَ" فقيلَ: مع "أبي يُوسُفَ" إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ "أبا حنيفةَ" لا يقولُ إلاَّ بأنَّ الاستثناءَ للإبطال، واختلَفَ التَّخريجُ على قوله أيضاً، فقيل: لا يَشترِطُ ذِكرَ الرَّابطِ، وقيل: يَشترِطُهُ، ولا يلزَمُ من موافقتِهِ لـ"أبي يوسُفَ" في مسألةِ "التَّاترخانيَّة" أنْ يقولَ ـ كقولِهِ ـ : إنَّهُ للتَّعليقِ؛ إذ لم يُوجَدْ عنه إلاَّ أنَّهُ يقولُ: إنَّه للإبطالِ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الاستثناء في الطلاق ٣٨٩/٣.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق ٧٠/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥٠٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في المقولة نفسها.

تعليقٌ عند "أبي يوسف"؛ لاتِّصالِ المُبطِلِ بالإيجابِ، فلا يَقَعُ، كما لو أَخَّرَ،.....

وبهذا ظهَرَ أنَّ ما في "البحر"[١]: ((من أنَّه على القولِ بالتَّعليقِ لا يقعُ الطَّلاقُ إذا لم يأتِ بالفاء خلافاً لِما توهَّمَهُ في "الفتح"[٢] من أنَّه يقعُ)) فيه نظرٌ؛ لِما علمتَ من اختلافِ التَّخريجِ، وظهَرَ أيضاً أنَّ ما في "الفتح"[٣]: ((من أنَّ "أبا يوسف" قائلٌ بأنَّها [٣/ق٢٨٥/ب] للإبطال، وأنَّه صرَّحَ في "الخانيَّة" بذلك)) فهو مخالفٌ لِما سمعتَهُ، على أنَّ الذي رأيتُهُ في "الخانيَّة"[٤] التَّصريحُ: ((بأنَّها عنده للتَّعليق))، وكذا ما فيه[٥]: ((من أنَّ ما في "شرح المجمع" غَلَطٌ)) ـ وتَبِعَهُ في "النَّهر"[٦] ـ فهوَ بعيدٌ لِما علمتَ من موافقتِهِ لعدَّةِ كتبٍ مُعتبَرةٍ، ولتصريحِ "القدوريِّ" به، بل هو أحدُ قولين، وقد خَفِيَ هذا على صاحب "الفتح" و"البحر" و"النَّهر" وغيرِهم، فاغتنم تحريرَ هذا المقام، الذي زَلَّتْ فيه أقدامُ الأفهام.

[١٣٩٩٨] (قولُهُ: لاتِّصالِ المُبطِلِ بالإيجابِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((تعليقٌ)) كما مَرَّ[٧] عن "شرح درر البحار"، والمرادُ بالمُبطِلِ لفظُ: ((إنْ شاء الله))، فإنَّه استثناءٌ صحيحٌ وإنْ سقطت الفاءُ من جوابِهِ كما مَرَّ[٨] عن "التَّاترخانيَّة"، فيَلغُو الإيجابُ، وهو قولُهُ: أنتِ طالقٌ فلا يقعُ، واستشكَلَهُ في "البحر"[٩]: ((بأنَّ مقتضى التَّعليقِ الوقوعُ عند عدمِ الفاء لعدمِ الرَّابط))، وأجابَ "الرَّمليُّ" بما في "الولوالجيَّة"[١٠]: ((من أنَّ المقصود منه إعدامُ الحكمِ لا التَّعليقُ، وفي الإعدامِ لا يُحتاجُ إلى حرفِ الجزاء، بخلاف قوله: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ؛ لأنَّ المقصودَ منه التَّعليقُ، فافترَقا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٣.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٥٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: في "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٢.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٦/ب.

(٧) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنه تطليق إلخ)).

(٨) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنه تطليق إلخ)).

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٣.

(١٠) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧١/أ.

وقيل: الخلافُ بالعكس، وعلى كلٍّ فالمُفتَى به عدمُ الوقوع إذا قَدَّمَ المشيئةَ و لم يأتِ بالفاء، فإنْ أَتَى بها لم يَقَع اتِّفاقاً كما في "البحر" و"الشُّرنبلاليَّة"[1] و"القهستانيِّ"[2] وغيرِها، فليحفظ. وثمرتُهُ فيمَنْ حلَفَ لا يَحلِفُ بالطَّلاقِ وقالَهُ حَنِثَ على التَّعليقِ لا الإبطالِ.....

قلت: وهذا على أحدِ التَّخريجين، وهو ما مشى عليه في "المجمع" وغيرِهِ، أمَّا على التَّخريجِ الآخرِ من عدمِ صحَّةِ التَّعليقِ بدُونِ الفاء ـ وهو ما في "الزَّيلعيِّ"[3] وغيرِهِ ـ فيقعُ كما مَرَّ[4]، فافهم.

[١٣٩٩٩] (قولُهُ: وقيل: الخلافُ بالعكسِ) يعني: الخلافَ في أنَّ التَّعليقَ بالمشيئةِ هل هو إبطالٌ أو تعليقٌ؟ لا في مسألةِ المتن، أي: فقيل: إنَّه إبطالٌ عند "أبي يوسف" تعليقٌ عند "محمَّدٍ"، و لم يَذكُرْ هذا القائلُ "أبا حنيفة"، ويُحتمَلُ إرادةُ الخلافِ في مسألةِ المتن، أي: قيل: إنَّه يقعُ عند "أبي يوسف" لا عندهما كما مَرَّ[5] عن "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ، فافهم.

[١٤٠٠٠] (قولُهُ: وعلى كلٍّ إلخ) أي: سواءٌ قيل: إنَّ التَّعليقَ أو الإبطالَ قولُ "أبي يوسف" أو قولُ غيرِهِ ((فالمُفتَى به عدمُ الوقوعِ))، فما مشى عليه "المصنِّفُ" خلافُ المفتى به.

[١٤٠٠١] (قولُهُ: لم يَقَع اتِّفاقاً) إذ لا شَكَّ حينئذٍ في صحَّةِ التَّعليق.

[١٤٠٠٢] (قولُهُ: وثَمَرَتُهُ إلخ) هذا الضَّميرُ لا مَرجِعَ له في كلامِهِ؛ لأنَّه راجعٌ إلى أنَّه لو أَخَّرَ الشَّرطَ وقال: أنتِ طالقٌ إن شاء الله، أو قَدَّمَهُ [٣/ق٢٨٦/أ] وأتى بالفاءِ في الجوابِ فهو إبطالٌ

(قولُهُ: هذا الضَّميرُ لا مَرجِعَ له في كلامِهِ إلخ) بل لَهُ مرجعٌ، وهو الخِلافُ على الاحتِمالِ الأوَّلِ، أو ما يُفهَمُ من الكلامِ على الاحتِمالِ الثَّاني، مع أنَّ "أبا يوسُفَ" ـــ وإنْ قالَ بالتَّعليقِ ـ يقولُ: إنَّ فيهِ إبطالاً أيضاً، بدليلِ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ من التَّعليلِ لَهُ بقولِهِ: ((لاتِّصالِ إلخ)).

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٧٩/١ معزيًا إلى "المواهب" (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: شرط صحة التعليق ٣١٧/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤٢/٢ ـ ٢٤٣.

(٤) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٥) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(وبـ: أنتِ طـالقٌ بمشيئةِ ا لله أو بإرادتِـهِ أو بمحبَّتِـهِ أو برِضـاهُ) لا تَطلُـقُ؛ لأنَّ البـاءَ للإلصاقِ، فكانت[1] كإلصاقِ الجزاءِ بالشَّرط.....

عندهما تعليقٌ عند "أبي يوسف"، وقدَّمنا[2] أنَّ ثمرةَ الخلافِ تَظهَرُ في مواضعَ:

ـ منها: مسألةُ المتن، وهي: ما إذا قَدَّمَ الشَّرْطَ و لم يأتِ بالفاء في الجوابِ كما قرَّرناهُ[3] سابقاً.

ـ ومنها: هذه، وبيانُها ما في "الخانيَّة"[4] حيث قال: ((ولو قال: إنْ حَلَفْتُ بطلاقِكِ فـأنتِ طالقٌ، ثمَّ قال لها: أنتِ طالقٌ إن شاء ا لله طَلُقَت امرأتُهُ في قول "أبي يوسف"، ولا تَطلُقُ في قولِ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ على قول "أبي يوسف": أنـتِ طـالقٌ إن شـاء ا لله يمـينٌ؛ لوجـودِ الشَّـرطِ والجـزاءِ، وعلى قولِ "محمَّدٍ" ليس بيمينٍ)) اهـ، أي: لأنَّه عنده للإبطال، وقدَّمنا[5] أنَّ الفتوى عليه.

وبما ذَكَرناهُ عُلِمَ أنَّ الضَّمير في قولِهِ: ((وقالَهُ)) راجعٌ إلى ما لو أَخَّرَ الشَّرطَ كـ: أنـتِ طـالقٌ إن شاء ا لله، أو قَدَّمَهُ وأتى بالفاءِ الرَّابطةِ كـ: إن شاء ا لله فأنتِ طالقٌ.

[١٤٠٠٣] (قولُـهُ: أو برِضـاهُ) الرِّضـا: تَـرْكُ الاعـتراضِ علـى الفـاعلِ وإن لم يكـن معـه محبَّـةٌ، "ط"[6].

[١٤٠٠٤] (قولُهُ: لأنَّ الباءَ للإلصاقِ) أي: هو المعنى الحقيقيُّ لها، فيَلتَصِقُ وقوعُ الطَّلاقِ بـأحدِ هذه الأربعة، وهي غَيْبٌ لا يُطَّلَعُ عليها، فلا تَطلُقُ بالشَّكِّ، "ط"[7].

(قولُهُ: كـ : إنْ شاءَ ا لله فأنتِ طالقٌ) وكذا لو أخَّرَ الجزاءَ بدونِ فاءٍ.

---

(١) في "د" و"و": ((فكان)).

(٢) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٧٥ ـ ٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٣٩٩٧] قوله: ((فإنَّه تطليق إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦١.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦١.

(وإنْ أضافَهُ) أي: المذكورَ مِن المشيئةِ وغيرِها (إلى العبدِ كان) ذلك (تمليكاً، فيَقتصِرُ على المجلسِ) كما مَرَّ[1] (وإنْ قال: بأَمْرِهِ، أو بحُكمِهِ، أو بقضائِهِ، أو بإذنِهِ[2]، أو بعلمِهِ، أو بقدرتِهِ يَقَعُ في الحالِ أُضِيفَ إليه تعالى أو إلى العبد) إذ يُرادُ بمثلِهِ التَّنجيزُ عُرْفاً (كقولِهِ:) أنتِ طالقٌ (بحُكمِ القاضي).

(وإنْ قال ذلك (باللاَّم يَقَعُ في الوُجُوهِ كلِّها) لأنَّه للتَّعليلِ (وإنْ كان ذلك[3] (بحرفِ ((في)) إنْ أضافَهُ إلى الله تعالى لا يَقَعُ في الوُجُوهِ كلِّها).....

[١٤٠٠٥] (قولُهُ: وإنْ إضافَهُ) أي: بالباءِ.

[١٤٠٠٦] (قولُهُ: أي: المذكورَ) جوابٌ عن "المصنِّف"، حيث أفرَدَ الضَّميرَ ومَرجِعُهُ مُتعدِّدٌ، "ط"[4].

[١٤٠٠٧] (قولُهُ: فيَقتصِرُ على المجلسِ) أي: مجلسِ عِلْمِهِ، فإنْ شاءَ فيه طَلَّقَتْ، وإلاَّ خرَجَ الأمرُ من يدِهِ.

[١٤٠٠٨] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في فصلِ المشيئة، "ح"[5].

[١٤٠٠٩] (قولُهُ: إذ يُرادُ بمثلِهِ التَّنجيزُ عُرْفاً) أي: فلا يُصدَّقُ في إرادةِ التَّعليقِ، والظَّاهرُ أنَّه يُصدَّقُ ديانةً، تأمَّل.

[١٤٠١٠] (قولُهُ: وإنْ قال ذلك) أي: المذكورَ من الألفاظِ العشرة.

[١٤٠١١] (قولُهُ: في الوُجُوهِ كلِّها) أي: سواءٌ أُضِيفَتْ إلى الله تعالى أو إلى العبد.

[١٤٠١٢] (قولُهُ: لأنَّه للتَّعليلِ) أي: تعليلِ الإيقاع كقولِهِ: طالقٌ لدخولِكِ الدَّارَ، "فتح"[6]،

---

(١) صـ٤١٦ـ "در".

(٢) ((أو بإذنه)) ساقطة من "ب".

(٣) في "ب": ((كذلك)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦١.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦١.

لأنَّ في بمعنى الشَّرطِ (إلاَّ في العِلْم[1] فإنَّه يَقَعُ في الحالِ) وكذا القدرةُ إنْ نَوَى بها ضِدَّ العجزِ؛ لوجودِ قدرةِ الله تعالى قطعاً كالعِلْم (وإنْ أضافَ إلى العبدِ كان تمليكاً في الأربعِ الأُوَلِ) وما بمعناها كالهَوَى والرُّؤيةِ (تعليقاً في غيرها) وهي ستَّةٌ.....

أي: والإيقاعُ لا يَتوقَّفُ على وُجُودِ عِلَّتِهِ كما مَرَّ، فلا يَرِدُ أنَّ المشيئةَ ونحوَها غيرُ معلومةٍ، ولا كونُ محبَّةِ الله تعالى للطَّلاقِ معدومةً؛ لكونِهِ أبغضَ الحلالِ إليه تعالى.

[١٤٠١٣] (قولُهُ: لأنَّ في بمعنى الشَّرْطِ) فيكونُ تعليقاً بما لا يُوقَفُ عليه، "فتح"[2]. قيل: وفي قولِهِ: ((بمعنى الشَّرطِ)) إشارةٌ إلى أنَّه لا يصيرُ شرطاً مَحْضاً حتَّى يقعُ الطَّلاقُ بعدَهُ، بل يقعُ معه، وتَظهَرُ الثَّمرةُ فيما لو قال للأجنبيَّةِ: أنتِ طالقٌ في نكاحِكِ فتَزَوَّجَها لا تَطلُقُ، كما لو قال: مَعَ نكاحِكِ، بخلاف: إنْ تَزَوَّجتُكِ، "تلويح"[3]، أي: لأنَّ الطَّلاقَ لا يكونُ إلاَّ مُتأخِّراً عن النِّكاح.

[١٤٠١٤] (قولُهُ: فإنَّه يقعُ في الحالِ) لأنَّه لا يصحُّ [٣/ق٢٨٦/ب] نَفْيُهُ عن الله تعالى بحالٍ؛ لأنَّه يَعلَمُ ما كان وما لم يكن، فكان تعليقاً بأمرٍ موجودٍ، فيكونُ إيقاعاً، "زيلعي"[4]. ٥١٣/٢

[١٤٠١٥] (قولُهُ: إنْ نَوَى بها ضِدَّ العَجْزِ) أي: نَوَى حقيقتَها؛ لأنَّها صفةٌ مُنافِيةٌ للعَجْزِ، فيكونُ تعليقاً بأمرٍ موجودٍ، أمَّا لو نَوَى بها التَّقديرَ فلا يقعُ؛ لأنَّه تعالى قد يُقدِّرُ شيئاً وقد لا يُقدِّرُهُ.

[١٤٠١٦] (قولُهُ: والرُّؤيةِ) الكثيرُ فيها أنْ تكونَ مصدرَ: رَأَى البصريَّةِ، ومصدرُ القلبيَّةِ: الرَّأْيُ،

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: إلا في العلم إلخ، قال "المصنِّف" في "شرحه": لأنَّه ـ أي: العلم ـ يذكر للمعلوم، وهو واقع؛ لأنَّه لا يصحُّ نفيُهُ عنه تعالى بحال، فكان تعليقاً بأمرٍ موجودٍ فيكون تنجيزاً ولا يلزم القدرة؛ لأنَّ المرادَ هنا التقديرُ، وقد يقدِّر شيئاً وقد لا يقدِّر، حتى لو أراد حقيقة قدرته تعالى يقع في الحال، كما في "الفتح" عن "الكافي".

قال: والأوجه أن يُرَادَ العلمُ على مفهومه، وإذا كان في علمه تعالى أنَّها طالقٌ فهي فرعُ تحقيق طلاقها. وكذا نقول: القدرة على مفهومها، ولا يقع؛ لأنَّ معنى: ـ أنت طالق في قدرة الله تعالى ـ أنَّ في قدرته تعالى وقوعَه، وذلك لا يستلزمُ سبقَ تحقيقه، يُقَالُ للفاسد الحال: في قدرة الله تعالى صلاحُهُ مع عدم تحقُّقه في الحال، انتهى)). ق١٩٤/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦١/٣.

(٣) "شرح التلويح على التوضيح": الباب الأول في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل: وقد تجري الاستعارة التبعية في الحروف ١١٨/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٤٣/٢ ـ ٢٤٤.

ثمَّ العشرةُ إمَّا أنْ تُضافَ للهِ أو للعبدِ، والعشرون إمِّا أنْ تكونَ بـ((باءٍ أو لامٍ أو في))، فهي ستُّون، وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((كتَبَ الطَّلاقَ واستثنى بالكتابةِ صَحَّ))،....

ومصدرُ الحُلْميَّة: الرُّؤيا، وقد يُستعمَلُ كلٌّ في الآخرِ، وهذا منه؛ لأنَّ رُؤيةَ طلاقِها بالقلبِ لا بالبَصَرِ، "رحمتي".

[١٤٠١٧] (قولُهُ: ثمَّ العشرةُ) الأظهرُ في التَّركيبِ أنْ يقول: فالحاصلُ أنَّ العشرةَ[2] إلخ كما لا يخفى، "ح"[3].

[١٤٠١٨] (قولُهُ: إمَّا أنْ تكونَ بباءٍ) ترَكَ ((إنْ)) من التَّقسيمِ كما ترَكَ "المصنِّفُ" بقيَّةَ الكلامِ عليها، وحاصلُ حكمِها: أنَّها إبطالٌ أو تعليقٌ في العشرةِ إنْ أُضيفَتْ إلى الله تعالى، وتمليكٌ فيها إنْ أُضيفَتْ إلى العبد، قال في "البحر"[4]: ((والحاصلُ: أنَّه إنْ أتى بـ: ((إنْ)) لم يقع في الكلِّ)) اهـ، يعني: إذا أُضيفَتْ إلى الله تعالى، فالأقسامُ حينئذٍ ثمانون. اهـ "ح"[5].

قلْتُ: الذي ذكرَهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ: ((أنَّ الأربعةَ الأُوَلَ للتَّمليك))، وهذا وإنْ ذكرَهُ مع الباء وفي لكنَّهما بمعنى الشَّرط، وأصلُ أدواتِ الشَّرط هو إنْ، فلا تكونُ السِّتَّةُ الباقيةُ للتَّمليك أصلاً، ثمَّ رأيتُ "الزَّيلعيَّ" صرَّحَ بذلك حيث قال[6]: ((فالحاصلُ أنَّ هذه الألفاظَ عشرةٌ: أربعةٌ

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس في الاستثناء والشرط ٤/٢٤٨ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" زيادة: ((بل ذكر المصنِّفُ رحمه الله تعالى هذا التركيب في "شرحه" [١/ق١٤٧/أ] حيث قال: فالحاصلُ أنَّ الألفاظ عشرةٌ: أربعةٌ منها للتمليك؛ وهي المشيئة وأخواتها، وستةٌ ليست للتمليك، وهي الأمر وإخوته، والكلُّ على وجهين: إما أن يضاف إلى الله تعالى أو إلى العبد، وكلُّ وجهٍ على وجوه ثلاثة: إمَّا بالباء أو باللام أو بفي، انتهى)). ق١٩٤/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤١.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ بتصرف.

(٦) أي: في "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٤٤.

وعلى ما مَرَّ[1] عن "العماديَّة" فهي مائةٌ وثمانون، وفي: كيف شاءَ الله.....

منها للتَّمليكِ وهي: المشيئةُ وأخواتُها، وستَّةٌ ليست للتَّمليكِ وهي: الأمرُ وأخواتُهُ إلخ))، وعلى هذا فإذا أُضيفَتْ إلى العبدِ بـ: ((إن)) الشَّرطيَّةِ كانت الأربعةُ الأُوَلُ للتَّمليكِ فتتوقَّفُ على المجلسِ، والسِّتَّةُ الباقيةُ للتَّعليق لا تتوقَّفُ عليه، فقولُهُ في "البحر": ((لم يَقَعْ في الكلِّ)) أي: لم يَقَعْ أصلاً إنْ أُضيفَتْ إلى الله تعالى، ولم يَقَعْ في الحالِ إنْ أُضيفَتْ إلى العبدِ، فافهم. لكنْ يَرِدُ على "البحر" ـ كما قال "ط"[2] ـ: ((أنَّ هذا يُنافي ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" في صورةِ العِلْمِ إذا أُضيفَ إليه تعالى، فإنَّه[3] يقعُ، وعلَّلَهُ بأنَّه تعليقٌ بأمرٍ موجودٍ فيكونُ تنجيزاً)).

[١٤٠١٩] (قولُهُ: وعلى ما مَرَّ عن "العماديَّةِ") أي: من قولِهِ: ((فلو تَلَفَّظَ بالطَّلاقِ وكَتَبَ الاستثناءَ موصولاً، أو عكَسَ، أو أزالَ الاستثناءَ بعد الكتابة لم يقع)).

[١٤٠٢٠] (قولُهُ: فهيَ مائةٌ وثمانون) صوابُهُ: مائتان وأربعون؛ لأنَّ ما في "البزَّازيَّة" صورةٌ، وهي كتابةُ الطَّلاقِ والاستثناءِ معاً، وما في "العماديَّةِ" ثلاثُ صورٍ، وبضَرْبِ أربعةٍ في ستِّين [٣/ق٢٨٧/أ] تَبلُغُ مائتين وأربعين، وقد تَزيدُ، وذلك أنَّ العشرةَ إمَّا أنْ تضافَ إلى الله تعالى، أو إلى مَن يُوقَفُ على مشيئتِهِ من العباد، أو مَن لا يُوقَفُ، أو إلى الثَّلاثة، أو إلى اثنين منها، فهي سبعةٌ تُضرَبُ في العشرةِ تَبلُغُ سبعين، وعلى كلٍّ إمَّا بـ: ((إنْ، أو الباءِ، أو اللاَّمِ، أو في))، تَبلُغُ مائتين وثمانين، وعلى كلٍّ إمَّا أنْ يَتلفَّظَ بالطَّلاقِ والاستثناءِ وما بمعناه، أو يَكتُبَهما، أو يَمحُوَهما بعدَ الكتابةِ، أو يَمحُوَ الطَّلاقَ، أو الإنشاءَ، أو يَتلفَّظَ بالطَّلاق ويَكتُبَ الآخرَ، أو بالعكسِ، أو يَمحُوَ ما كَتَبَ،

(قولُهُ: أو يكتبَهُما، أو يمحوَهُما إلخ) المناسِبُ زيادةُ قولِهِ: ويُثبِتَهُما قبلَ قولِهِ: ((ويمحوَهُما))، كما أنَّ المناسِبَ أيضاً ذِكرُ: ويُثبِتَ ما كتَبَه بعدَ قولِهِ: ((أو بالعكسِ)) لتتِمَّ المقابلةُ.

---

(١) صـ٥٢٣ـ٥٢٤ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦١/٢.

(٣) عبارة "ط": ((إذا أضيف إليه تعالى بـ: ((في)) فإنه))، بزيادة لفظة بـ:((في)).

تطلُقُ رجعيَّةً.

(أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً يَقَعُ ثنتان،.....

فهي ثمانيةٌ في مائتين وثمانين تَبلُغُ ألفين ومائتين وأربعين.

[١٤٠٢١] (قولُهُ: تَطلُقُ رجعيَّةً) لأنَّ المضافَ إلى مشيئةِ الله تعالى حالُ الطَّلاق وكيفيَّتُهُ ـ من المفردِ والمتعدِّدِ والرَّجعيِّ والبائنِ ـ لا أصلُهُ، فيَقَعُ أقلُّهُ؛ لأنَّه المُتيقَّنُ، وهو الواحدةُ الرَّجعيَّة.

مطلبٌ: أحكامُ الاستثناءِ الوضعيِّ

[١٤٠٢٢] (قولُهُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً) شروعٌ في استثناءِ التَّحصيلِ بعدَ الفراغِ من استثناءِ التَّعطيلِ كما ذكرَهُ "القهستانيُّ"[١]، وفي "البحر"[٢]: ((الاستثناءُ نوعان: عُرْفيٌّ وهو ما مَرَّ من التَّعليقِ بالمشيئة، ووَضْعيٌّ وهو المرادُ هنا، وهو بيانٌ بـ: ((إلاَّ)) أو إحدى أخواتها إنْ ما بعدها لم يُرَدَّ بحكم الصَّدْرِ، ويَبطُلُ بخمسةٍ: بالسَّكتةِ اختياراً، وبالزِّيادةِ على المُستثنَى منه، وبالمساواةِ، وباستثناءِ بعضِ الطَّلْقة، وبإبطالِ البعضِ كـ: أنتِ طالقٌ ثنتين وثنتين إلاَّ ثلاثاً كما في "الخانيَّة"[٣])) اهـ.

(قولُهُ: تبلُغُ ألفَينِ ومائتَينِ وأربعينَ) أوصَلَها "الرَّحمتيُّ" إلى مائةِ ألفٍ وثمانيةِ آلافٍ وثمانينَ ألفاً وأربَعِمائةٍ، ونقل عبارتَهُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: وبإبطالِ البعضِ كـ : أنتِ طالقٌ ثِنتَينِ وثِنتَينِ إلاَّ ثلاثاً إلخ) عبارةُ "البحرِ": ((زاد في "الخانيَّةِ" خامِساً، فقال: والخامِسُ: ما يُؤدِّي إلى تصحيحِ بعضِ الاستثناءِ وإبطالِ البعض)) اهـ.

وقال في "حاشيته": ((كانَ عليه أنْ يقولَ: بعضِ المُستثنَى منهُ، وليس ما نقلَه عبارتَها، بل عبارتُها هكذا[٤]: والخامسُ: إبطالُ البعضِ كما لو قال إلخ)) اهـ، وبهذا تبيَّنَ أنَّ علَّةَ بُطلانِ الاستثناءِ ما يلزَمُ على صحَّتِه من إبطالِ إحدَى الثِّنتَينِ بالكلِّيَّةِ، ويظهرُ أنَّه لا حاجةَ لزيادةِ ما في "الخانيَّة"، فإنَّ البُطلانَ للزِّيادةِ على المُستثنَى منهُ، أو إنَّ إخراجَ الثِّنتَينِ مِن الثَّلاثِ لغوٌ كما قال"المُحَشِّي".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: شرط صحة التعليق ٣١٨/١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٤/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٥١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: "حاشية منحة الخالق" ٤٤/٤.

وفي الاثنتين واحدةٌ[١]، وفي إلاَّ ثلاثاً) يَقَعُ (ثلاثٌ) لأنَّ استثناء الكلِّ باطلٌ إنْ كان بلفظِ الصَّدْرِ.....

ملخَّصاً، أي: لأنَّ إخراجَ الثَّلاثِ من إحدى الثِّنتين لغوٌ.

وفي "الفتح"[٢] عن "المنتقى": ((أنتِ طالقٌ ثلاثاً وثلاثاً إلاَّ أربعاً فهي ثلاثٌ عنده؛ لأنَّه يصيرُ قولُهُ: وثلاثاً فاصلاً لغواً، وعندهما يقعُ ثنتان، كأنَّه قال: ستّاً إلاَّ أربعاً، ولو قال: ثلاثاً إلاَّ واحدةً أو ثنتين طُولِبَ بالبيان، فإنْ ماتَ قبلَهُ طُلِّقَتْ واحدةً، هو الصَّحيحُ، وفي روايةٍ: ثنتين)).

[١٤٠٢٣] (قولُهُ: وفي الاثنتين واحدةٌ) أفادَ صحَّةَ استثناءِ الأكثرِ[٣]، وعن "أبي يوسف" لا يصحُّ، وهو قولُ طائفةٍ من أهلِ العربيَّة، وبه قال "أحمدُ"، وتحقيقُ ذلك في "الفتح"[٤].

[١٤٠٢٤] (قولُهُ: لأنَّ استثناءَ الكلِّ باطلٌ) هذا مُقيَّدٌ بما إذا لم يكن بعدَهُ استثناءٌ يكونُ جَبْراً للصَّدْرِ، فإنْ كان صَحَّ، وعلى هذا تفرَّعَ ما لو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ[٥] ثلاثاً إلاَّ واحدةً حيث يقعُ واحدةٌ، ولو قال: إلاَّ ثنتين إلاَّ واحدةً وقَعَ ثنتان، "نهر"[٦]، وهذا مِن تَعَدُّدِ الاستثناء، [٣/ق٢٨٧/ب] ويأتي[٧] بيانُهُ. وإنما بطَلَ استثناءُ الكلِّ؛ لأنَّه لا يَبْقَى بعدَهُ شيءٌ يصيرُ مُتكلِّماً به والاستثناءُ لم يُوضَعْ إلاَّ للتَّكلُّم بالباقي بعدَ الثُّنيا، لا لأنَّه رجوعٌ بعدَ التَّقرُّرِ كما قيل، وإلاَّ لصحَّ فيما يَقبَلُ الرُّجوعَ، كما لو قال: أَوصَيتُ لفلانٍ بثُلُثِ مالي إلاَّ ثُلُثَ مالي، أفادَهُ في "الفتح"[٨].

[١٤٠٢٥] (قولُهُ: إنْ كان بلَفْظِ الصَّدْرِ) أي: كما مَثَّلَ به في[٩] المتن، وكقولِهِ: نسائي طوالقُ

---

(١) عبارة "و": ((يقع واحدة)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٧ بتصرف.

(٣) ((أفاد صحة استثناء الأكثر)) ساقط من "ب" و"م".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٤. وفيه: أن زفر رحمه الله قائل بمثل قول الإمام رحمه الله تعالى.

(٥) قوله: ((ثلاثاً إلا)) ساقط من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٧/ب وفيه: ((جبراً)) بدل((جبراً)).

(٧) صـ٥٤٦ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(٩) ((في)) ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ب".

أو مساويهِ، وإنْ بغيرِهما كـ: نسائي طوالقُ إلاَّ هؤلاءِ أو إلاَّ زينبَ وعَمْـرةَ وهنـدَ، وعبيدي أحرارٌ إلاَّ هؤلاء أو إلاَّ سالماً وغانماً وراشداً وهم الكلُّ.....

إلاَّ نسائي، وعبيدي أحرارٌ إلاَّ عبيدي كما في "البحر"[1]، "ح"[2]. وفي "الفتح"[3]: ((ولـو قـال: واحدةً وثنتين إلاَّ ثنتين، أو قال: ثنتـين وواحـدةً إلاَّ ثنتـين يقـعُ الثَّـلاثُ، وكـذا: ثنتـين وواحـدةً إلاَّ واحدةً؛ لأنَّه في الأُولَيَين إخراجُ الثِّنتـين مـن الثِّنتـين أو مـن الواحـدةِ، وفي الثَّالثة واحـدةٍ مـن واحدةٍ فلا يصحُّ، بخلافِ ما لو قال: واحدةً وثنتين إلاَّ واحدةً حيث تَطلُقُ ثنتين؛ لصحَّةِ إخـراجِ الواحدة من الثِّنتين، والأصلُ أنَّ الاستثناء إنما يَنصرِفُ إلى مـا يَلِيـه، وإذا تَعَقَّـبَ جُمـلاً فهـو قيـدٌ للأخيرةِ منها)) اهـ.

٥١٤/٢

[١٤٠٢٦] (قولُهُ: أو مُساويهِ) نحو: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ واحدةً وواحدةً وواحدةً، وأنتِ طـالقٌ ثلاثاً إلاَّ ثنتين وواحدةً، ونحو: أنتنَّ طوالقُ إلاَّ زينبَ وعمرةَ وهنـداً وليس لـه رابعـةٌ، وأنتـم أحـرارٌ إلاَّ سالماً وغانماً وراشداً وليس له رابعٌ. اهـ "ح"[4].

(قولُهُ: وإذا تعقَّبَ جُمَلاً فهو قيدٌ للأخيرةِ منها) قال في "البحرِ" عن "المحيطِ": ((قال: أنتِ طـالقٌ ثِنتَـينِ وثِنتَينِ إلا ثنتَينِ، إنْ نوى الاستثناءَ مِن إحدَى الثِّنتَينِ لم يصحَّ؛ لأنَّه استثناءُ الكلِّ من الكُـلِّ، وإن نـوى واحـدةً مِن الأُولى وواحدةً من الأُخرى يصِحُّ، وإنْ لم يكـنْ لَـهُ نيَّـةٌ يصِـحُّ الاسـتثناءُ ويقـعُ ثِنتـانِ، خِلافـاً لـ "زُفـرَ"؛ لأنَّه أمكَنَ تصحيحُ الاستثناءِ بأنْ يُصرَفَ إلى كِلا العددَينِ، فيصيرُ مُستثنِياً مِـن كـلِّ جملـةٍ واحـدةً، فيُصـرَفُ إليهما تصحيحاً لكلامِهِ)) اهـ، فانظرْه مع ما أفادَهُ كلامُ "الفتح".

(قولُهُ: ونحوَ: أنتنَّ طوالقُ إلاَّ زينبَ وعَمْرةَ وهِند وليـسَ لـه رابعـةٌ إلخ) الظَّـاهرُ أنَّ هـذا الاسـتثناءَ مِـن الاستثناءِ بالمُساوي سواءٌ كان له رابعةٌ أو لا؛ حيث كان الخِطابُ للمُستثنَياتِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

صَحَّ كما سيجيءُ[1] في الإقرار.

(ويُعتبَرُ) في المستثنى (كونُهُ كُلاًّ أو بعضاً من جملةِ الكلامِ لا من جملةِ الكلام الذي يُحكَمُ بصحَّتِهِ) وهو الثَّلاثُ، ففي: أنتِ طالقٌ عَشْراً إلاَّ تسعاً تَقَعُ واحدةٌ، وإلاَّ ثماني[2] تَقَعُ ثنتان، وإلاَّ سبعاً تَقَعُ ثلاثٌ،.....

[١٤٠٢٧] (قولُهُ: صَحَّ) أي: صَحَّ الاستثناءُ في هذه الأمثلةِ، وكذا قولُهُ: كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ إلاَّ هذه، وليس له سواها لا تَطلُقُ؛ لأنَّ المساواةَ في الوُجُودِ لا تَمنَعُ صحَّتَهُ إنْ عَمَّ وضعاً؛ لأنَّه تصرُّفٌ صِيْغيٌّ، "بحر"[3]، يعني: أنَّه يُنظَرُ فيه إلى صيغةِ المستثنى منه، فإنْ عَمَّت المستثنى وغيرَهُ وضعاً صَحَّ الاستثناءُ، فإنَّ: كلُّ امرأةٍ يَعُمُّ في الوضع هذه وغيرَها، وكذا لفظُ: نسائي يَعُمُّ المُسمَّياتِ وغيرَهن بخلافِ: أنتنَّ، فإنَّه لا يَعُمُّ غيرَ المُسمَّياتِ المُخاطَبات، وبخلاف ما إذا لم يكن فيه عمومٌ أصلاً، ومنه ما في "الفتح" حيث قال[4]: ((ولو قال: طالقٌ واحدةً وواحدةً وواحدةً إلاَّ ثلاثاً بطَلَ الاستثناءُ اتِّفاقاً؛ لعدمِ تعدُّدٍ يصحُّ معه إخراجُ شيءٍ)) اهـ.

وكذا ما في "البحر"[5]: ((لو قال للمدخولةِ: أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ أنتِ طالقٌ إلاَّ واحدةً تقعُ الثَّلاث، وكذا لو قال: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً وواحدةً إلاَّ واحدةً؛ لأنَّه ذكَرَ كلماتٍ مُتفرِّقةً، فيُعتبَرُ كلُّ كلامٍ في حقِّ صحَّةِ الاستثناءِ كأنَّه ليس معه غيرُهُ، وكذا: هذه طالقٌ وهذه وهذه إلاَّ هذه، ولو قال: أنتنَّ طوالقُ إلاَّ هذه صَحَّ الاستثناءُ)) اهـ.

[١٤٠٢٨] (قولُهُ: تقعُ واحدةٌ) ولو كان المُعتبَرُ ما يُحكَمُ بصحَّتِهِ من العشرةِ ـ وهو الثَّلاثُ ـ [٣/ق٢٨٨/أ] لَزِمَ استثناءُ التِّسعةِ من الثَّلاثِ، فيَلغُو ويقعُ الثَّلاثُ.

---

(١) انظر المقولة [٢٨٢١٦] قوله: ((وإن بغيرهما)).

(٢) في "د" و"ب" و"ط": ((ثمانية)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٤٥ معزيّاً إلى "المحيط".

ومتى تعدَّدَ الاستثناءُ بلا واوٍ كان كلٌّ إسقاطاً مما يليه، فيَقِعُ ثنتان بـ: أنتِ طالقٌ عشراً إلاَّ تسعاً إلاَّ ثمانيةً إلاَّ سبعةً، ويلزمُهُ خمسةٌ بـ: لَهُ عليَّ عشرةٌ إلاَّ ٩، إلاَّ ٨، إلاَّ ٧، إلاَّ ٦، إلاَّ ٥، إلاَّ ٤، إلاَّ ٣، إلاَّ ٢، إلاَّ واحدةً. وتقريبُهُ أنْ تأخذَ العددَ الأوَّلَ بيمينِكَ، والثَّانيَ بيسارِكَ، والثَّالثَ بيمينِكَ، والرَّابعَ بيسارِكَ وهكذا، ثمَّ تُسقِطَ ما بيسارِكَ مما بيمينِكَ، فما بقي.....

مطلبٌ فيما لو تعدَّدَ الاستثناءُ

[١٤٠٢٩] (قولُهُ: ومتى تعدَّدَ الاستثناءُ) أي: وأمكَنَ استثناءُ بعضِهِ من بعضٍ، بخلاف ما لا يُمكِنُ كـ: قاموا إلاَّ زيداً إلاَّ بَكْراً إلاَّ عَمْراً، فإنَّ حكمَ ما بعدَ الأوَّلِ كحكمِهِ، قال في "الفتح"[(١)]: ((وأصلُ صحَّةِ الاستثناءِ من الاستثناءِ قولُهُ تعالى: ﴿إِلَّآ ءَالَ لُوطٍ إِنَّا لَمُنَجُّوهُمْ أَجْمَعِينَ ۝ إِلَّا ٱمْرَأَتَهُۥ﴾ [الحجر: ٥٨-٥٩])).

[١٤٠٣٠] (قولُهُ: بلا واوٍ) فإنْ كان بالواوِ كان الكلُّ إسقاطاً من الصَّدْرِ نحو: أنتِ طالقٌ عشراً إلاَّ خمساً[(٢)] وإلاَّ ثلاثاً وإلاَّ واحدةً تقعُ واحدةٌ، "ح"[(٣)].

[١٤٠٣١] (قولُهُ: كان كلٌّ) أي: كلُّ واحدٍ من المُستثنَيات ((إسقاطاً مما يَليه)) أي: مما قبلَهُ، فالضَّميرُ المستترُ في ((يَليه)) عائدٌ على ((كلٌّ))، والبارزُ على ((ما))، فهو صِلَةٌ جَرَتْ على غيرِ مَن هي له، لكنَّ اللَّبْسَ مأمونٌ لعدمِ صحَّةِ إسقاطِ الأكثرِ من الأقلِّ، فلا يجبُ إبرازُ الضَّمير. اهـ "ح"[(٤)].

وبيانُ ذلك في مسألة الطَّلاق: أنْ تُسقِطَ السَّبعةَ من الثَّمانيةِ يبقى واحدٌ، تُسقِطُهُ من التِّسعةِ يبقى ثمانيةٌ، تُسقِطُها من العشرةِ يبقى ثنتان.

[١٤٠٣٢] (قولُهُ: أنْ تأخذَ العددَ الأوَّلَ إلخ) بيانُهُ: أنْ تَعُدَّ الأوتارَ بيمينِكَ ـ أي: الأوَّلَ والثَّالثَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(٢) في نسخة "ح" التي بين أيدينا: ((أنت طالق خمساً إلا عشراً)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/أ.

فهو الواقعُ.

(إخراجُ بعضِ التَّطليقِ لغوٌ بخلافِ إيقاعِهِ، فلو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاَّ نصفَ تطليقةٍ وقَعَ الثَّلاثُ في المختارِ) وعن "الثَّاني": ثنتان، "فتح"[١]. وفي "السِّراجيَّة"[٢]: ((أنتِ طالقٌ إلاَّ واحدةً يَقَعُ ثنتان)) انتهى،.....

والخامسَ والسَّابعَ والتَّاسعَ، وهي تسعةٌ وسبعةٌ وخمسةٌ وثلاثةٌ وواحدةٌ[٣]، وجملتُها خمسةٌ وعشرون ـ وتَعُدُّ الأشفاعَ بيسارِكَ، أي: الثَّانيَ والرَّابعَ والسَّادسَ والثَّامنَ، وهي ثمانيةٌ وستَّةٌ وأربعةٌ واثنانٌ، وجملتُها عشرون، تُسقِطُها مما باليمين يبقى خمسةٌ.

قلت: وله طريقةٌ ثانيةٌ، وهي إخراجُ الأوتارِ وإدخالُ الأشفاعِ، بأنْ تُخرِجَ كلَّ وِتْرٍ من شَفْعٍ قبلَهُ، بيانُهُ: أنْ تُخرِجَ التِّسعةَ من العشرةِ يبقى واحدٌ، تَضُمُّهُ إلى الثَّمانيةِ تصيرُ تسعةً، أَخرِجْ منها سبعةً يبقى اثنان، تَضُمُّها إلى السِّتَّةِ تصيرُ ثمانيةً، أَخرِجْ منها خمسةً يبقى ثلاثةٌ، تَضُمُّها إلى الأربعةِ تصيرُ سبعةً، أَخرِجْ منها ثلاثةً يبقى أربعةٌ، تَضُمُّها[٤] إلى الاثنين تصيرُ ستَّةً، أَخرِجْ منها الواحدَ يبقى خمسةٌ. والطَّريقةُ الثَّالثةُ إسقاطُ كلٍّ مما يَليه كما مَرَّ[٥]، بأنْ تُسقِطَ الواحدَ من الاثنين يبقى واحدٌ، أَسقِطْهُ من الثَّلاثةِ يبقى اثنان، أَسقِطْهما من الأربعةِ يبقى اثنان أيضاً، أَسقِطْهما من الخمسةِ يبقى ثلاثةٌ، أَسقِطْها[٦] من السِّتَّةِ يبقى ثلاثةٌ أيضاً، أَسقِطْها من السَّبعةِ يبقى أربعةٌ، أَسقِطْها من الثَّمانية يبقى أربعةٌ أيضاً، أَسقِطْها من التِّسعةِ يبقى خمسةٌ، أَسقِطْها من العشرةِ يبقى خمسةٌ.

[١٤٠٣٣] (قولُهُ: فهو الواقعُ) أي: المُقَرُّ به، "ط"[٧].

[١٤٠٣٤] (قولُهُ: وعن "الثَّاني" ثنتان) لأنَّ التَّطليقةَ لا تَتجزَّى في الإيقاعِ، فكذا في الاستثناءِ،

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٤٦٧/٣.

(٢) "السراجية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق والإضافة ٢٥٤/٢ بتصرف.

(٣) في "ب" و"د" و"و": ((وواحدٌ)).

(٤) من ((إلى الأربعة)) إلى ((تضمها)) ساقط من "الأصل".

(٥) صـ٥٤٦ـ "در".

(٦) في "م": ((أسقطهما))، وهو خطأ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٢/٢.

فكأنَّه استثنى من ثلاثٍ مقدَّر.

(سألَتِ امرأةٌ[1] الطَّلاقَ[2]، فقال: أنتِ طالقٌ خمسين طلقةً، فقالت المرأةُ: ثلاثٌ تكفيني، فقال: ثلاثٌ لك والبواقي لصَوَاحبكِ ـ وله ثلاثُ نسوةٍ غيرُها ـ تَطلُقُ المخاطبةُ ثلاثاً لا غيرُها أصلاً) هو المختارُ[3]؛ لصيرورةِ البواقي لَغْواً، فلم يَقَعْ بصرفِهِ لصَوَاحِبِها شيءٌ..

فكأنَّه قال: إلاَّ واحدةً، والجوابُ: أنَّ [٣/ق٢٨٨/ب] الإيقاعَ إنما لا يَتجزَّى لمعنًى في المُوقَعِ، وهو لم يُوجَدْ في الاستثناءِ، فيَتجزَّى فيه، فصار كلامُهُ عبارةً عن تطليقتين ونصفٍ، فتَطلُقُ ثلاثاً، كذا في "الفتح"[4].

وحاصلُهُ: أنَّ إيقاعَ نصفِ الطَّلقةِ مثلاً غيرُ مُتصَوَّرٍ شرعاً، فكان إيقاعاً للكلِّ بخلافِ استثناءِ النِّصف، فإنَّه ممكنٌ، لكنَّه يَلغُو؛ لأنَّ النِّصفَ الباقيَ تقعُ به طلقةٌ.

قلت: والأقربُ في الجواب: أنَّه لَمَّا أخرَجَ نصفاً له حكمُ الكلِّ وأبقى نصفاً كذلك أوقعنا عليه طلقةً بما أَبْقَى، ولم يصحَّ إخراجُهُ لأنَّه لو صَحَّ لَزِمَ إخراجُ طَلْقةٍ حُكميَّةٍ من طَلْقةٍ حُكميَّةٍ فيَلغُو.

[١٤٠٣٥] (قولُهُ: فكأنَّه استَثنَى من ثلاثٍ مُقدَّرٍ) قلت: وجهُهُ أنَّ لفظَ: طالقٌ لا يَحتمِلُ الثِّنتين؛ لأنَّهما عددٌ محضٌ، بل يَحتمِلُ الفَرْدَ الحقيقيَّ أو الجنسَ، أعني: الثَّلاثَ، والأوَّلُ لا يصحُّ

(قولُهُ: أو الجنسَ، أعني: الثَّلاثَ إلخ) الذي تقدَّم أنَّ: أنتِ طالقٌ لا يحتمِلُ الجنسَ، فلِذا لا تصِحُّ نيَّةُ الثَّلاثِ منهُ، فكيف يصِحُّ الاستثناءُ مِنهُ ؟

---

(١) في "د" و"و": ((المرأة)).

(٢) في "ب" و"ط": ((الثلاث)).

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: هو المختار الخ، أقول: ذكر في "القنية" خلافاً فقال: فلو قال: أنت طالق خمسين تطليقةً، فقالت: ثلاثٌ يكفيني، فقال: الباقي لصواحبك، تطلُقُ كلُّ واحدة من البواقي.

وقال الطحاوي ومحمد بن شجاع وأبو علي الرازي والشافعي: لا يقعُ على صواحبها شيءٌ؛ لأنَّ ما وراءَ الثَّلاثِ غيرُ عاملٍ أصلاً، انتهى. هـ."ح")). ق١٩٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ـ فصل في الاستثناء ٣/٤٦٦.

(**فروعٌ**) في أيمان "الفتح" ما لفظُهُ: ((وقد عُرِفَ في الطَّلاق أنَّه لو قال: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ وقَعَ الثَّلاثُ))، وأقرَّهُ "المصنِّف" ثَمَّةَ. إنْ سَكَنْتُ هذه البلدةَ فامرأتُهُ طالقٌ، وخرَجَ فوراً وخلَعَ امرأتَهُ، ثمَّ سكَنَها قبلَ العِدَّة.....

هنا؛ لأنَّه يَلزَمُ منه إلغاءُ الاستثناءِ فتعيَّنَ الثَّاني، فافهم.

[١٤٠٣٦] (قولُهُ: في أيمان "الفتح") خبرٌ عن ((ما))، وليس نعتاً لـ((فروعٌ))؛ لأنَّ الفرعَ الأوَّلَ فقط في أيمان "الفتح"[١]، "ح"[٢].

[١٤٠٣٧] (قولُهُ: وقَعَ الثَّلاثُ) يعني: بدخولٍ واحدٍ كما تدلُّ عليه عبارةُ أيمان "الفتح"، حيث قال[٣]: ((ولو قال[٤] لامرأتِهِ: والله لا أقرَبُكِ، ثمَّ قال: والله لا أقرَبُكِ[٥] فقَرِبَها مرَّةً لَزِمَهُ كفَّارتان)) اهـ.

٥١٥/٢ والظَّاهرُ: أنَّه إنْ نَوَى التَّأكيدَ يُدَيَّنُ، "ح"[٦].

قلت: وتصويرُ المسألة بما إذا ذكَرَ لكلِّ شرطٍ جزاءً، فلو اقتصَرَ على جزاءٍ واحدٍ ففي "البزَّازيَّة"[٧]: ((إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ إنْ دَخَلْتِ هذه الدَّارَ فعبدي حُرٌّ وهما واحدٌ فالقياسُ عدمُ الحنث حتَّى تَدخُلَ دَخْلتين فيها، والاستحسانُ: يَحنَثُ بدخولٍ واحدٍ، ويُجعَلُ الباقي تكراراً

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا كون يميناً ـ فروع ٣٦٤/٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فروع ٣٦٤/٤.

(٤) ((ولو قال)) ساقط من "الأصل".

(٥) ((ثم قال والله لا أقربك)) ساقط من "الأصل".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفاصل ٢٤٥/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

لم تَطلُقْ[١]، بخلافِ: فأنتِ طالقٌ، فليُحفَظْ. إنْ تزَوَّجْتُكِ وإنْ تزَوَّجْتُكِ فأنتِ كذا لم يَقَعْ حتَّى يتزَوَّجَها مرَّتين، بخلاف ما لو قدَّمَ[٢] الجزاءَ، فليُحفَظْ.....

وإعادةً)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ[٣] إشكالاً وجوابَهُ، وذكَرَ عبارتَهُ بتمامِها في "البحر"[٤] عند قولِهِ: ((والمِلكُ يُشترَطُ لآخِرِ الشَّرطين)). وقولُهُ: ((وهما واحدٌ)) أي: الدَّارانِ في الموضعين واحدةٌ[٥]، بخلافِ ما لو أشارَ إلى دارَينِ فلا بدَّ من دُخُولين كما هو ظاهرٌ.

[١٤٠٣٨] (قولُهُ: لم تَطلُقْ) هذا مبنيٌّ على قولٍ ضعيفٍ كما حقَّقناهُ عند قولِهِ: ((وزَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ))، فافهم.

[١٤٠٣٩] (قولُهُ: بخلافِ ما لو قَدَّمَ الجزاءَ) هكذا في بعضِ النُّسخِ، وفي بعضِها: ((بخلافِ ما لو لم يُؤخِّرِ الجزاءَ)) وكلاهما صحيحٌ، وأمَّا ما في بعضِ النُّسخ: ((بخلافِ ما لو أخَّرَ الجزاءَ))

(قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ إشكالاً، وجوابُهُ: وذكَرَ عبارتَهُ بتمامِها في "البحر"إلخ) حيث قالَ: ((لقائلٍ أنْ يقولَ: لو جُعِلَ الثَّاني تكراراً لزِمَ ثبوتُ الحرِّيَّةِ حالاً على قولِ الإمامِ، ويصيرُ الثَّاني فاصلاً، كما في: أنتَ حرٌّ وحرٌّ إنْ شاءَ الله، ويُجابُ: بأنَّ جعْلَ الثَّاني تكراراً معنىً لا لفظاً؛ لأنَّ الثَّاني عطفٌ على الأوَّلِ، ولا يُعطَفُ الشَّيءُ على نفسِهِ، والعبرةُ في البابِ لِلَّفظِ، فإذا انتفى التَّكرارُ لفظاً كان الثَّاني حشواً، فصارَ فاصِلاً، وفيما نحنُ فيهِ الثَّاني غيرُ معطوفٍ على الأوَّلِ، فأمكَنَ جعْلُ الثَّاني تكراراً، فكانا واحداً معنىً فلا يُفصَلُ، ونظيرُهُ: حرٌّ حرٌّ إنْ شاءَ الله تعالى)) اهـ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لم تطلق، لأنَّها ليست بامرأته وقتَ وجودِ الشرط، فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا. فعلى هذا يُفرَّق بين كون الجزاء فأنت طالق، وبين كونه فامرأته طالق؛ لأنَّها بعد البينونة لم تبقَ امرأتَهُ، فليحفظ فإنَّه حسنٌ جدّاً، انتهى. كذا في "البحر")). ق١٩٤/ب.

(٢) في "و": ((لو أخر))، وقد ذكر محشيها "ط" أنَّ الصواب: ((قدم)) كما في سائر النسخ.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الخامس: في الاستثناء والشرط ـ نوع في الفاصل ٢٤٥/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٣٥/٤.

(٥) في "م": ((واحد)).

إنْ غِبْتُ عنكِ أربعةَ أشهرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها فاعتَدَّتْ، فتزَوَّجَتْ ثمَّ عادَتْ للأوَّلِ، ثمَّ غاب أربعةَ أشهرٍ فلها أنْ تُطلِّقَ نفسها، ولو اختَلَعَتْ لا؛ لأنَّه تنجيزٌ، والأوَّلُ تعليقٌ. دعاها للوِقاعِ فأَبَتْ، فقال: متى يكونُ؟ فقالت: غداً، فقال: إنْ لم تفعلي هذا المرادَ غداً فأنتِ كذا، ثمَّ نَسِياهُ حتَّى مَضَى الغدُ.....

فقال "ح"[1]: ((صوابُهُ: قَدَّمَ الجزاءَ))، ومع ذلك فقد ترَكَ ما إذا وَسَّطَهُ، قال في "النَّهر"[2]: ((وفي "المحيط": لو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ فأنتِ طالقٌ لم يقع حتَّى يَتَزَوَّجَها مرَّتين، بخلاف ما إذا [٣/ق٢٨٩/أ] قَدَّمَ الجزاءَ أو وَسَّطَهُ)) اهـ كلامُ "النَّهر".

وفَصَّلَهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[3] فقال: ((وإنْ كَرَّرَ بحرفِ العطفِ فقال: إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ، أو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ فإنْ تَزَوَّجتُكِ، أو إذا تَزَوَّجتُكِ، أو متى تَزَوَّجتُكِ لا يقعُ الطَّلاقُ حتَّى يتَزَوَّجَها مرَّتين، ولو قَدَّمَ الطَّلاقَ فقال: أنتِ طالقٌ إنْ تَزَوَّجتُكِ وإنْ تَزَوَّجتُكِ فهذا على تَزَوُّجٍ واحدٍ، ولو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ[4] فأنتِ طالقٌ وإنْ تَزَوَّجتُكِ طَلُقَتْ بكلِّ واحدٍ من التَّزَوُّجَين)).

[١٤٠٤٠] (قولُهُ: إنْ غِبْتُ عنكِ إلخ) أقول: المسألةُ ذكَرَها في "البحر"[5] عند قول "الكنز":

(قولُ "الشَّارح": إنْ غِبتُ عنكِ أربعةَ أشهُرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طلَّقَها إلخ) ذكر "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ غَيبَتَهُ عنها بعدَ الفُرقَةِ لا تنحَلُّ بها اليمينُ؛ لأنَّ المرادَ أنْ يغيبَ عنها مع قيامِ الزَّوجيَّةِ، نظيرُ ما لو حلَّفَهُ والٍ ليُعلِمَنَّه بكلِّ داغرٍ يدخلُ البلدَ فإنَّه يتقيَّدُ بحالِ قيامِ ولايتِه، وهنا المرادُ أنْ لا يُوحِشَها بالفُرقَةِ، وإنَّما تكونُ إيحاشاً مع قيامِ الزَّوجيَّةِ، فراجِعْهُ وتأمَّلْ)) اهـ نقلَهُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: ومع ذلكَ فقد ترَكَ ما إذا وسَّطَهُ إلخ) لا يظهَرُ أنَّهُ ترَكَ ما إذا وسَّطَه على ما في بعضِ النُّسَخِ، فإنَّه صادقٌ بالتَّوسُّطِ.

(قولُهُ: فهذا على تزوُّجٍ واحدٍ إلخ) والظَّاهرُ أنَّها تطلُقُ أيضاً بكلِّ واحدٍ مِن التَّزوُّجَينِ كالتي بعدَها.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٩٢/ب بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب أحكام التعليق ق٢٢٥/ب.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث: في تعليق الطلاق بكلمة [إن] و[إذا] وغيرهما ١/٤٢٠.

(٤) ((وإن تزوجتك)) ليست في "ح".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣ بتصرف.

لا يَقَعُ. حلَفَ أنْ لا يأتيَهـا، فاستلقى فجـاءَتْ فجـامَعَتْ إنْ مُستيقِظاً حَنِـثَ. إنْ لم أُشبِعْكِ من الجِماعِ.....

((وزَوَالُ المِلكِ بعدَ اليمينِ لا يُبطِلُها))، ونصُّهُ: ((في "القنيـة"[1]: لـو قـال لهـا: أمرُكِ بيـدِكِ، ثـمَّ اختَلَعَتْ منه وتَفَرَّقا، ثمَّ تَزَوَّجَها ففي بقاءِ الأمرِ بيدها[2] روايتان، والصَّحيـحُ أنَّـه لا يبقـى. قـال: إنْ غِبْتُ عنكِ أربعةَ أشهرٍ فأمرُكِ بيدِكِ، ثمَّ طَلَّقَها وانقَضَتْ عِدَّتُهـا وتَزَوَّجَـتْ، ثـمَّ عـادَتْ إلى الأوَّلِ وغابَ عنها أربعةَ أشهرٍ فلها أنْ تُطلِّقَ نفسَها اهـ. والفَرْقُ بينهما أنَّ الأوَّلَ تنجـيزٌ للتَّخيـيرِ فيَبطُلُ بزَوَالِ المِلكِ، والثَّانيَ تعليقُ التَّخييرِ فكان يميناً فلا يَبطُلُ)) اهـ كلامُ "البحر"، وبه تَعلَـمُ مـا في كلام "الشَّارح" من الإيجازِ المُخِلِّ.

والحاصلُ: أنَّ التَّخييرَ يَبطُلُ بالطَّلاقِ البائنِ إذا كان التَّخييرُ مُنَجَّزاً بخـلافِ المُعلَّـق، وهـذا مـا وَفَّقَ به في "الفصول العماديَّةِ" بين كلامِهم كما حرَّرناهُ[3] قُبيلَ فصل المشيئة.

[١٤٠٤١] (قولُهُ: لا يقعُ) لأنَّ الحِنْثَ شرطُهُ أنْ يَطلُبَ منها غداً وتَمتنِعَ ولم يَطلُبْ، "بحـر"[4]. ونحوُهُ في "التَّاترخانيَّة"[5] عن "المنتقى".

قلت: ومقتضاه أنَّ النِّسيان لا تأثيرَ له هنا، لكنْ سيأتي[6] في الأيمان تعليلُهُ بأنَّ[7] إمكانَ البِرِّ شرطٌ لبقاءِ اليمين بعدَ انعقادِها كما هو شرطٌ لانعقادِها خلافاً لـ"أبي يوسف"، ولا يخفى مـا فيـه، فإنَّ إمكانَ البِرِّ مُحقَّقٌ بالتَّذكُّرِ، على أنَّه يَلزَمُ أنْ يكونَ النِّسيانُ عذراً في عـدمِ الحِنْـثِ في غيرِ هـذه الصُّورةِ أيضاً، وهو خلافُ المنصوص، فافهم.

[١٤٠٤٢] (قولُهُ: إنْ مُستيقِظاً حَنِـثَ) لأنَّـه يُسـمَّى إتيانـاً منـه، قـال تعـالى: ﴿فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة- ٢٢٣].

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب تفويض الطلاق إليها وإلى غيرها ق٤٢/أ.

(٢) عبارة "البحر" عن "القنية": ((ففي بقاء الأمر بها)).

(٣) المقولة [١٣٧١٥] قوله: ((يقي لو طلقها بائناً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٤.

(٥) لم نعثر على النقل في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [١٧٨٤٦] قوله: ((بطل اليمين)).

(٧) في "م": ((بأن تعليله))، وهو خطأ.

فعلى إنزالِها. إنْ لم أُجامِعْكِ ألفَ مرَّةٍ فكذا فعلى المبالغةِ لا العددِ. و[1] إنْ وَطِئْتُكِ فعلى جماعِ الفرجِ، وإنْ نَوَى الدَّوْسَ بالقَدَمِ حَنِثَ به أيضاً. له امرأةٌ جُنُبٌ وحائضٌ ونفساءُ، فقال: أحبشُكُنَّ طالقٌ طَلَقَت النُّفساءُ، وفي: أفحشُكُنَّ طالقٌ فعلى الحائضِ. قال: لي إليكَ حاجةٌ، فقال: امرأتُهُ طالقٌ إنْ لم أَقْضِها، فقال: هي أنْ تُطلِّقَ امرأتَكَ.....

[١٤٠٤٣] (قولُهُ: فعلى إنزالِها) أي: تَنعقِدُ اليمينُ على أنْ يُجامِعَها حتَّى تُنزِلَ؛ لأنَّ شِبَعَها يُرادُ به كَسْرُ شهوتِها به.

[١٤٠٤٤] (قولُهُ: فعلى المبالغةِ لا العددِ) فلا تقديرَ لذلك، والسَّبعون كثيرٌ، "خانيَّة"[2].

والظَّاهرُ: أنَّ محلَّهُ ما لم يَنْوِ العددَ، فإنْ نَواهُ عَمِلَتْ نيَّتُهُ؛ لأنَّه شَدَّدَ على نفسِهِ، "ط"[3].

[١٤٠٤٥] (قولُهُ: حَنِثَ به أيضاً) [٣/ق٢٨٩/ب] أي: كما يَحنَثُ بالجماعِ، فلا يصحُّ نَفْيُهُ المعنى المُتبادِرَ، ويُؤاخَذُ بما نَواهُ؛ لأنَّه شَدَّدَ على نفسِهِ، فأيَّهما فعَلَ حَنِثَ به. بقي لو فعَلَ كُلاًّ منهما هل يَحنَثُ مرَّتين؟ الظَّاهرُ نعم، وينبغي أنْ لا يَحنَثَ في الدِّيانةِ إلاَّ بما نَوَى، قال "ط"[4]: ((ولو قال: إنْ وَطِئْتُ، من غيرِ ذِكْرِ امرأةٍ ولا ضميرِها[5] فهو على الدَّوْسِ بالقَدَمِ، هو اللُّغةُ والعُرفُ، وذلك باتِّفاقِ أصحابنا، ومحلُّهُ ما لم يَنْوِ الجماعَ، وإلاَّ عَمِلَتْ نيَّتُهُ فيما يَظهَرُ)).

[١٤٠٤٦] (قولُهُ: له امرأةٌ إلخ) لا مناسبةَ لها في هذا البابِ؛ إذ ليس فيها تعليقٌ، وقولُهُ: ((طَلَقَت النُّفَساءُ)) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ الخبيثَ قد يُطلَقُ على المُستكرَهِ رِيْحُهُ كالثُّومِ والبَصَلِ، ودمُ النُّفَساءِ مُنتِنٌ لطُوْلِ مُكْثِهِ.

[١٤٠٤٧] (قولُهُ: فعلى الحائضِ) لعلَّ وجهَهُ النَّهيُ عنه في القرآنِ نصّاً، أو كثرتُهُ وزيادةُ

(قولُهُ: على أنْ يُجامِعَها حتَّى تُنزِلَ؛ لأنَّ شِبَعَها يُرادُ بهِ إلخ) أي: فلا يَكفي إنزالُها بمُقدِّماتِه، ونقَلَ "الفتَّالُ": ((أنَّه إنْ سبَقَ ماءُ الرَّجُل ماءَها لا يقعُ، وعلى ضِدِّهِ يقعُ)).

---

(١) الواو ليست في "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٣.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٣.

(٥) ((ولا ضميرها)) ليست في "ط".

فله أنْ لا يُصدِّقَهُ. قال لأصحابه: إنْ لم أَذهَبْ بكم اللَّيلةَ إلى منزلي فامرأتُهُ كذا، فذهَبَ بهم بعضَ الطَّريق، فأخذَهم العَسَسُ فحَبَسُوهم[1] لا يَحنَثُ. إنْ خَرَجْتِ من الدَّارِ إلاَّ بإذني.....

أوقاتِهِ، ومنه غُبْنٌ فاحشٌ، ثمَّ رأيتُ في "البحر"[2] عن "القنية"[3] علَّلَ له بقولِهِ: ((لأنَّه نَصٌّ)).

[١٤٠٤٨] (قولُهُ: فله أنْ لا يُصدِّقَهُ) ولا تَطلُقُ زوجتُهُ؛ لأنَّه مُحتمِلٌ للصِّدقِ والكذبِ، فلا يُصدَّقُ على غيرِهِ، "بحر"[4] عن "المحيط". ولا يقال: إنَّ هذا مما لا يُوقَفُ عليه إلاَّ منه فالقولُ له كقولِهِ لها: إنْ كنتِ تُحبِّين، فقالت: أُحِبُّ؛ لأنَّ ذاك فيما إذا كان المُعلَّقُ عليه من جهةِ الزَّوجةِ لا من جهةِ أجنبيٍّ كما قدَّمناه[5]، وأفادَ أنَّه لو صَدَّقَهُ حَنِثَ.

[١٤٠٤٩] (قولُهُ: لا يَحنَثُ) يُنافي ما يأتي[6] قريباً من أنَّ شرط الحنثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ حَنِثَ. اهـ "ح"[7]. وأصلُهُ لصاحب "البحر"[8].

أقول: لا إشكالَ؛ لأنَّه صَدَقَ عليه أنَّه ذهَبَ، فعدمُ الحنثِ لوجودِ البرِّ، ويَشهَدُ له ما يأتي[9] متناً في الأيمان: ((لا يَخرُجُ أو لا يَذهَبُ إلى مكَّةَ، فخرَجَ يُريدُها، ثمَّ رجَعَ حَنِثَ[10] إذا جاوَزَ

(قولُهُ: ثمَّ رجَعَ لا حَنِثَ إلخ) حقُّهُ: حذفُ ((لا)) النَّافيةِ، كما هو عبارةُ "ط".

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((فحبسهم)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٣، نقلاً عن "القنية" معزياً فيها إلى "جامع الكرخي".

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٣٠.

(٥) المقولة [١٣٩١٠] قوله: ((إن حضت إلخ)).

(٦) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل إلخ)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب بتصرف يسير.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢١.

(٩) المقولة [١٧٥٥٠] قوله: ((فلو حلف إلخ)).

(١٠) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لا حنث))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة متن "الدر" في الأيمان ولعبارة "ط": ٢/١٦٣.

فخرَجَتْ لحريقِها لا يَحنَثُ.....

عُمرانَ مصرِهِ على قَصْدِها)) اهـ. فإنَّ عدمَ الحِنْثِ فيها[1] لوجودِ المحلوف عليه، "ط"[2].

قلت: وذكَرَ في "الخانيَّة"[3] تخريجَ عدمِ الحِنْثِ في مسألةِ العَسَسِ على قولِ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ" فيما: ((إذا حلَفَ لَيَشْرَبَنَّ الماءَ الذي في هذا الكُوزِ اليومَ، فأَهْرَقَهُ قبلَ مُضيِّ اليومِ لا يَحنَثُ عندهما)) اهـ. وفي "الذَّخيرة" ما يدلُّ على أنَّ في المسألةِ خلافاً. ٥١٦/٢

[١٤٠٥٠] (قولُهُ: فخرَجَتْ لحريقِها لا يَحنَثُ) وكذا لو خرَجَتْ للغَرَقِ؛ لأنَّ الشَّرطَ الخروجُ بغيرِ إذنه لغيرِ الغَرَقِ والحَرَقِ، "بحر"[4]، أي: لأنَّ ذلك غيرُ مُرادٍ عُرفاً، فلا يَدخُلُ في اليمين، وكذا يتقيَّدُ ببقاءِ النِّكاحِ كما سيأتي[5] في الأيمان، وعلَّلَهُ في "الفتح"[6] هناك: ((بأنَّ الإذن إنما يصحُّ لِمَن له المنعُ، وهو مثلُ السُّلطانِ إذا حَلَّفَ إنساناً لَيَرفَعَنَّ إليه خبَرَ كلِّ داعِرٍ في [٣/ق٢٩٠/أ] المدينة كان على مُدَّةِ وَلايتِهِ، فلو أبانَها ثمَّ تَزوَّجَها، فخرَجَتْ بلا إذنٍ لا تَطلُقُ وإنْ كان زَوَالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليمينَ عندنا؛ لأنَّها لم تَنعقِدْ إلاَّ على بقاءِ النِّكاح)) اهـ.

ومثلُهُ تحليفُ رَبِّ الدَّينِ الغريمَ أنْ لا يَخرُجَ من البلد إلاَّ بإذنِهِ تقيَّدَ بقيامِ الدَّينِ كما سيأتي[7] هناك إن شاء الله تعالى.

(قولُهُ: وذكَرَ في "الخانيَّةِ" تخريجَ عدمِ الحِنثِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ ما في "الخانيَّةِ" مبنيٌّ على أنَّ الذَّهابَ كالإتيانِ، يتوقَّفُ تحقُّقُه على الوصولِ حتَّى يتأتَّى إثباتُ الخِلاف.

---

(١) في هامش "م": ((قوله:(فإنَّ عدم الحنثِ فيها) أي: في أصلِ مسألةِ الشارح لا مسألةِ دخول مكة)) اهـ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١٦٣/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٩٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٣/٤ بتصرف.

(٥) المقولة [١٧٥٧٩] قوله: ((أو فرقة)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب ٣٩٠/٤.

(٧) المقولة [١٧٨٥٥] قوله: ((لتقيّده من جهة المعنى بحال إنكاره)).

حلَفَ لا يرجعُ الدَّارَ[1]، ثمَّ رجَعَ لشيءٍ نَسِيَهُ لا يَحنَثُ. حلَفَ ليَخْرُجَنَّ ساكنُ دارِهِ اليومَ والسَّاكنُ ظالِمٌ، فإنْ لم يُمكِنْهُ إخراجُهُ.....

مطلبٌ: اليمينُ تتخصَّصُ بدلالةِ العادةِ والعُرف

[١٤٠٥١] (قولُهُ: حلَفَ لا يَرجِعُ إلخ) في "الخانيَّة"[2]: ((رجلٌ خرَجَ مع الوالي، فحلَفَ أنْ لا يَرجِعَ إلاَّ بإذنِ الوالي، فسقَطَ من الحالفِ شيءٌ فرجَعَ لأجلِهِ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ هذا الرُّجوعَ مُستثنًى من اليمينِ عادةً)) اهـ، أي: لأنَّ المحلوفَ عليه هو الرُّجوعُ بمعنى تَرْكِ الذَّهابِ معه[3]، فإذا رجَعَ لحاجةٍ على نيَّةِ العَوْدِ لم يَتحقَّق المحلوفُ عليه.

والحاصلُ: أنَّ هذه المسألةَ والتي قبلها تَخَصَّصَت اليمينُ فيهما بدلالةِ العادةِ، والعادةُ مُخصِّصةٌ كما تقرَّرَ في كتب الأصول، ونظيرُ ذلك ما في "الخانيَّة"[4] أيضاً: ((رَجُلٌ حلَّفَ رَجُلاً أنْ يُطِيعَهُ في كلِّ ما يأمرُهُ ويَنهاهُ عنه، ثمَّ نَهاهُ عن جِماعِ امرأتِهِ لا يَحنَثُ إن لم يكن هناك سببٌ يدلُّ عليه؛ لأنَّ النَّاسَ لا يُريدون بهذا النَّهيَ عن جماعِ امرأتِهِ عادةً، كما لا يُرادُ به النَّهيُ عن الأكلِ والشُّرب))، وفيها[5] أيضاً: ((اتَّهَمَتْهُ امرأتُهُ بجاريةٍ، فحلَفَ لا يَمَسُّها انصرَفَ إلى المسِّ الذي تكرهُ المرأةُ، وكذا لو قال: إنْ وَضَعْتُ يدي على جاريتي فهي حُرَّةٌ، فضَرَبَها ووضَعَ يدَهُ عليها لا يَحنَثُ إنْ كانَتْ يمينُهُ لأجلِ المرأةِ، أو لأمرٍ يدلُّ على أنَّه يريدُ الوضعَ لغيرِ الضَّرب)) اهـ.

---

(١) ((الدار)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في تحليف الظَّلَمةِ وفيما ينوي الحالفُ غيرَ ما ينوي المستحلف ١٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "د" زيادة: ((إلا بإذنه، فإذا رجع...)) ق١٩٥/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٧٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٨٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فاليمينُ على التَّلفُّظِ باللِّسان.....

قلت: ومثلُهُ فيما يَظهَرُ ما ذكرَهُ بعضُ مُحقِّقي الحنابلةِ فيمَن قال لزوجتِهِ: إنْ قلتِ لي كلاماً و لم أَقُلْ لكِ مثلَهُ فأنتِ طالقٌ، فقالت له: أنتَ طالقٌ، و لم يقل لها مثلَهُ مِن أنَّها لا تَطلُقُ؛ لأنَّ كلامَ الزَّوجِ مُخصَّصٌ بما كان سَبّاً أو دعاءً أو نحوَهُ؛ إذ ليس مرادُهُ أنَّها لو قالت: اشتَرِ لي ثوباً أنْ يقولَ لها مثلَهُ، بل أرادَ الكلامَ الذي كان سببَ حَلِفِهِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يَدَعُ فلاناً يَسكُنُ في هذه الدَّار

[١٤٠٥٢] (قولُهُ: فاليمينُ على التَّلفُّظِ باللِّسان) كذا في "القنية"[١] و"الحاوي" لـ"الزَّاهديِّ" معزيّاً لـ"الوَبَريِّ"، ولعلَّهُ محمولٌ على ما إذا كان الحالفُ عالِماً وقتَ الحَلِفِ بأنَّه لا يُمكِنُهُ إخراجُهُ بالفعلِ، فيَنصرِفُ إلى التَّلفُّظِ بقولِهِ: اخرُجْ من داري، ولو حُمِلَ على اليمينِ المؤقَّتةِ كما في: لأَشرَبَنَّ ماءَ هذا الكُوزِ اليومَ ولا ماء فيه لكان ينبغي عدمُ الحِنْثِ بمُضيِّ اليوم وإنْ لم يقل له: اخرُجْ، ولعلَّه لم يُحمَلْ عليها لإمكانِ صَرْفِ اليمينِ إلى التَّلفُّظِ المذكورِ بقرينةِ العجزِ عن الحقيقةِ، كما لو حَلَفَ لا يَدَعُ فلاناً يَسكُنُ [٣/ق٢٩٠/ب] في هذه الدَّار فقد قالوا: إنْ كانت الدَّارُ مِلْكاً للحالِفِ فالمنعُ بالقولِ والفعلِ، وإلاَّ فبالقولِ فقط، أي: لأنَّه لا يَملِكُ منعَهُ بالفعل، ومثلُهُ ما لو كان آجَرَهُ الدَّارَ، فقد صرَّحُوا بأنَّه يَبَرُّ بقولِهِ: اخرُجْ من داري، ووجهُهُ أنَّ المُستأجِرَ ملَكَ المنافعَ، فصار الحالِفُ كالأجنبيِّ الذي لا مِلكَ له في الدَّار.

وأمَّا ما سيذكرُهُ[٢] "الشَّارحُ" في آخرِ كتاب الأيمان حيث قال: ((لا يَدخُلُ فلانٌ دارَهُ فيمينُهُ على النَّهيِ إنْ لم يَملِكْ منعَهُ، وإلاَّ فعلى النَّهيِ والمنعِ جميعاً)) فهو مخالفٌ لِما رأيتُهُ في كثيرٍ من الكتب من ذكرِ هذا التَّفصيل في حَلِفِهِ: لا يَدَعُهُ أو لا يَترُكُه، ففي "الولوالجيَّة"[٣]: ((قال: إنْ أَدخَلْتُ فلاناً بيتي، أو قال: إنْ دخلَ فلانٌ بيتي، أو قال: إنْ تَرَكْتُ فلاناً يَدخُلُ بيتي فامرأتُهُ طالقٌ فاليمينُ في الأوَّلِ

---

(١) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعل فيُمنَعُ منه أو يَعْجزُ ق٥٨/ب.

(٢) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني فيما يصحُّ تعليقه وما لا يصحُّ ١/ق ٦٦/ب.

.....

على أنْ يَدخُلَ بأمرِهِ؛ لأنَّه متى دخَلَ بأمرِهِ فقد أدخَلَهُ، وفي الثَّاني على الدُّخولِ أمَرَ الحالفُ أو لم يَـأمُرْ، عَلِمَ أو لم يَعلَمْ؛ لأنَّه وُجِدَ الدُّخولُ، وفي الثَّالث على الدُّخولِ بعِلْمِ الحالفِ؛ لأنَّ شَرْطَ الحِنْثِ التَّركُ للدُّخولِ، فمتى عَلِمَ و لم يَمنَعْ فقد تَرَكَ)) اهـ. ومثلُهُ في أيمان "البحر"[1] عن "المحيط" وغيره.

فتعليلُهُ للثَّاني: ((بأنَّه وُجِدَ الدُّخولُ)) صريحٌ في انعقادِ اليمينِ على نَفْسِ فعلِ الغيرِ، ولذا قال "الشَّارح" هناك[2]: ((قال لغيرِهِ: والله لَتفعَلَنَّ كذا فهو حالفٌ، فإذا لم يَفعَلْهُ المخاطَبُ حَنِثَ إلخ))، فعُلِمَ أنَّه في حَلِفِهِ: لا يَدخُلُ فلانٌ دارَهُ يَحنَثُ بدخولِهِ وإنْ نَهاهُ الحالفُ؛ لأنَّه وُجِدَ شرطُ الحنثِ، بخلافِ: لا يَترُكُه يَدخُلُ، فإنَّ فيه التَّفصيلَ المارَّ[3]، ولو جَرَى هذا التَّفصيلُ في الحَلِفِ على فعلِ الغيرِ لَزِمَ أنَّه لو قال: إنْ دخَلَ فلانٌ داري فأنتِ طالقٌ أنَّه لو نَهَاهُ عن الدُّخولِ ثمَّ دخَلَ لا يقعُ الطَّلاقُ، وأنَّه لو قال: والله لَتفْعَلَنَّ[4] كذا وأمَرَهُ بالفعلِ فلم يَفعَلْ لا يَحنَثُ، وقد يُجابُ بحَمْلِ قولِ "الشَّارح" في الأيمان: ((فيمينُهُ على النَّهي إنْ لم يَملِكْ مَنْعَهُ)) على ما ذكرَهُ هنا من كونِ المحلوفِ عليه ظالِماً، بقرينةِ أنَّ فَرْضَ المسألةِ في الحَلِفِ على دارِ الحالِفِ، فلا يمكنُ حملُهُ على التَّفصيلِ المذكور فيما إذا كانت الدَّارُ مِلكَ الحالِفِ أو مِلكَ غيرِهِ، وسيأتي[5] إن شاء الله تعالى زيادةُ تحريرٍ لهذا المحلِّ في الأيمان، وإنما تَعَرَّضنا لذكرِ ذلك هنا؛ لأنَّ بعض مُحشِّي "الأشباهِ" اغتَرَّ ٥١٧/٢
بعبارةِ "الشَّارح" المذكورةِ في الأيمان، فأفتى بعدمِ الحِنْثِ بعدمِ الدُّخولِ في قولِهِ: لا يَدخُلُ فلانٌ داري، وهو ما [٣/ق٢٩١/أ] اشتُهِرَ على ألسنةِ العَوامِّ من أنَّه لا يَحنَثُ في الحَلِفِ على ما لا يَملِكُهُ، وليس على إطلاقِهِ، فتنبَّهْ لذلك.

---

(١) "البحر": باب اليمين في الدخول والخروج إلخ ٤/٣٣١.

(٢) المقولة [١٨٣٠٠] قوله: ((فإن لم يفعله المخاطب حنث)) وما بعدها.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) في "ب": ((لتعلن))، وهو خطأ.

(٥) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

إنْ لم تجيئي بفلان، أو إنْ لم تَرُدِّي ثوبي السَّاعةَ فأنتِ طالقٌ، فجاءَ فلانٌ من جانبٍ آخرَ بنفسِهِ وأخَذَ الثَّوبَ قبل دَفْعِها لا يَحنَثُ، كذا: إنْ لم أَدفَعْ إليكِ الدِّينارَ الذي عليَّ إلى رأسِ الشَّهر فكذا، فأبرَأَتْهُ قبلَ رأسِ[1] الشَّهرِ بطَلَ اليمينُ.

بقي ما يُكتَبُ في التَّعاليقِ متى نقَلَها أو تزوَّجَ عليها وأبرَأَتْهُ مِن كذا أو مِن باقي صَدَاقِها،.....

[١٤٠٥٣] (قولُهُ: إنْ لم تَجيئي) بفعلِ المؤنَّثةِ المخاطبةِ ليُناسِبَ قولَهُ: ((فأنتِ طالقٌ))، "ح"[2].

[١٤٠٥٤] (قولُهُ: السَّاعةَ) راجعٌ إليهما، وقيَّدَ بها؛ لأنَّ المُطلَقَةَ لا يَحنَثُ فيها إلاَّ باليأسِ بنحوِ موتِ الحالِفِ أو ضياعِ الثَّوب، "ط"[3].

[١٤٠٥٥] (قولُهُ: لا يَحنَثُ) لعدمِ إمكانِ البرِّ، وقيل: يَحنَثُ فيهما، "ط"[4] عن "البحر"[5].

قلت: وفي "الخانيَّة"[6]: ((قال لامرأتِهِ: إنْ لم تَجيئي بمتاعِ كذا غداً فأنتِ طالقٌ، فبَعَثَت المرأةُ به على يدِ إنسانٍ فإنْ كان نَوَى وُصُولَ المتاعِ إليه غداً لا يَحنَثُ؛ لأنَّه نَوَى مُحتمَلَ لفظِهِ، وإنْ لم يَنْوِ شيئاً أو نَوَى حَمْلَها بنفسِها حَنِثَ، ولا يكونُ اليمينُ على الوصولِ إلاَّ بالنيَّةِ)) اهـ.

[١٤٠٥٦] (قولُهُ: بطَلَ اليمينُ) لأنَّه بعدَ إبرائها منه لم يَبْقَ لها عليه، فلا يمكنُ دَفْعُهُ.

[١٤٠٥٧] (قولُهُ: ما يُكتَبُ في التَّعاليقِ) أي: ما يَكتُبُهُ الزَّوجُ على نفسِهِ عندَ خوفِ المرأةِ من نَقْلِها أو تَزَوُّجِهِ عليها.

[١٤٠٥٨] (قولُهُ: مَتَى نقَلَها إلخ) جوابُ ((متى)) محذوفٌ، أي: فهي طالقٌ، وقولُهُ: ((وأبرَأَتْهُ)) بالواو العاطفةِ على قولِهِ: ((نَقَلَها أو تَزَوَّجَ عليها)).

---

(١) ((رأس)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق١٩٢/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/١٦٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٠.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلو دفَعَ لها الكلَّ هل تَبطُلُ؟ الظَّاهرُ لا؛ لتصريحِهم بصحَّةِ براءةِ الإسقاطِ والرُّجوعِ بما دَفَعَهُ. حلَفَ با لله أنَّه لم[1] يَدخُلْ هذه الدَّارَ اليومَ، ثمَّ قال: عبدُهُ حرٌّ و لم يكن دخَلَ لا كفَّارةَ، ولا يَعتِقُ عبدُهُ إمَّا لصدقِهِ، أو لأنَّها غَموسٌ، ولا مدخلَ للقضاء في اليمين با لله، حتَّى لو كانَتْ يمينُهُ الأُولى بعتقٍ أو طلاقٍ.....

[١٤٠٥٩] (قولُهُ: فلو دفَعَ لها الكلَّ) أي: كُلَّ الدَّينِ المُعبَّرِ عنه بقولِهِ: ((من كذا))، أو كلَّ باقي الصَّداقِ.

[١٤٠٦٠] (قولُهُ: هل تَبطُلُ؟) أي: اليمينُ المذكورة[2]، ووَجْهُ التَّوقُّفِ: أنَّ الطَّلاقَ مُعلَّقٌ على شرطين، وهما: النَّقْلُ والإبراءُ، أو التَّزوُّجُ والإبراءُ، فإذا وُجِدَ أحدُهما فلا بدَّ من وجودِ الآخرِ وهو الإبراءُ، مع أنَّ المُبْرَأَ عنه قد دَفَعَهُ لها.

[١٤٠٦١] (قولُهُ: لتصريحِهم إلخ) قال في "الأشباه"[3]: ((الإبراءُ بعدَ قضاءِ الدَّينِ صحيحٌ؛ لأنَّ السَّاقطَ بالقضاءِ المطالبةُ لا أصلُ الدَّين، فيَرجِعُ المديونُ بما أدَّاهُ إذا أبرَأَهُ براءةَ إسقاطٍ، وإذا أبرَأَهُ براءةَ استيفاءٍ فلا رُجُوعَ، واختلفوا فيما إذا أَطْلَقَها، وعلى هذا لو عَلَّقَ طلاقَها بإبرائِها عن المهرِ ثمَّ دَفَعَهُ لها لا يَبطُلُ التَّعليقُ، فإذا أبرَأَتْهُ براءةَ إسقاطٍ وقَعَ ورجَعَ عليها)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الدَّينَ وصفٌ في ذِمَّةِ المديون، والدَّينُ يُقضَى بمثلِهِ، أي: إذا أَوْفَى ما عليه لغريمِهِ ثَبَتَ له على غريمِهِ مثلُ ما لغريمِهِ عليه فتَسقُطُ المطالبةُ، فإذا أبرَأَهُ غريمُهُ براءةَ إسقاطٍ سقَطَ ما بذِمَّتِهِ لغريمِهِ، فتَثبُتُ له مُطالَبةُ غريمِهِ بما أوفاه، فقد صحَّت البراءةُ بعدَ الدَّفع، فلا تَبطُلُ اليمينُ، بل يَتوقَّفُ الوقوعُ على البراءةِ، بخلافِ ما إذا أبرَأَهُ براءةَ استيفاءٍ؛ لأنَّها بمعنى إقرارِهِ باستيفاءِ دَيْنِهِ وبأنَّه لا مُطالَبَةَ له عليه، فلا يَرجِعُ عليه المديونُ لعدمِ سُقُوطِ ما بذِمَّتِهِ بذلك، وأمَّا لو أطلَقَ فينبغي في زماننا حملُها على الاستيفاءِ لعدمِ فَهْمِهم غيرَها.

[١٤٠٦٢] (قولُهُ: حلَفَ با لله أنَّه لم يَدخُلْ) [٣/ق٢٩١/ب] كذا في بعض النُّسخ، وفي بعضِها:

---

(١) في "و": ((لا)).

(٢) في "ب" و"م": ((المذكور)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤ـ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة" و"شرح منظومة ابن وهبان".

حَنِثَ في اليمينين لدخولِها في القضاءِ. أَخَذَتْ من مالِهِ درهماً، فاشتَرَتْ به لحماً، وخلَطَهُ اللَّحَّامُ بدراهمِهِ، وقال لها[1] زَوْجُها: إنْ لم تَرُدِّيهِ اليومَ فأنتِ كذا فحِيلَتُهُ أنْ تأخذَ كيسَ اللَّحَّامِ وتُسلِّمَهُ للزَّوجِ قبل مُضيِّ اليوم، وإلاَّ حَنِثَ[2]، ولو ضاعَ من اللَّحَّامِ فما لم يُعلَمْ أنَّه أُذِيبَ أو سقَطَ في البحرِ لا يَحنَث.....

((لا يَدخُلُ))، والصَّوابُ الأوَّلُ؛ لأنَّه على الثَّاني تكونُ اليمين مُنعقِدةً لكونِها على المُستقبَلِ، وفَرْضُ المسألةِ فيما إذا كانَتْ على الماضي لتناقُضِ اليمين الثَّانية، ففي "البحر"[3] عن "المحيط" من باب الأيمان التي يُكذِّبُ بعضُها بعضاً: ((حلَفَ با لله تعالى أنَّه لم يَدخُلْ هذه الدَّارَ اليومَ، ثمَّ قال: عبدُهُ حُرٌّ إنْ لم يكن دخَلَها اليومَ لا كفَّارةَ ولا يَعتِقُ عبدُهُ؛ لأنَّه إنْ كان صادقاً في اليمين با لله تعالى لم يَحنَثْ ولا كفَّارةَ، وإنْ كان كاذباً فهي يمينُ الغَمُوسِ، فلا تُوجِبُ الكفَّارةَ، واليمينُ با لله تعالى لا مَدخَلَ لها في القضاء، فلم يَصِرْ فيها مُكذِّباً شرعاً، فلم يَتحقَّقْ شرطُ الحِنْثِ في اليمين بالعتق وهو عدمُ الدُّخولِ، حتَّى لو كانت اليمينُ الأُولى بعِتْقٍ أو طلاقٍ حَنِثَ في اليمينين؛ لأنَّ لها مدخلاً في القضاء)) اهـ.

[١٤٠٦٣] (قولُهُ: حَنِثَ في اليمينَين) لأنَّه بكلٍّ زعَمَ الحِنْثَ في الأخرى كما يأتي[4] في بابِ عِتْقِ البعض. اهـ "ح"[5].

[١٤٠٦٤] (قولُهُ: ولو ضاعَ من اللَّحَّامِ إلخ) هذا نقَلَهُ في "البحر"[6] عن "الخانيَّة"[7] في اليمينِ

---

(١) ((لها)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) ((قبل مُضيِّ اليوم، وإلا حنث)) ساقطة من "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢٤.

(٤) المقولة [١٦٧٠١] قوله: ((عتق وطلقت)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ق ١٩٣/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢١.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ١/٤٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

حلَفَ إنْ لم أكن اليومَ في العالَمِ أو في هذه الدُّنيا فكذا يُحبَسُ ولـو في بيـتٍ حتّـى يمضيَ اليومُ، ولو حلَفَ إنْ لم يُخرِّبْ بيتَ فلانٍ غداً، فقُيِّدَ ومُنِعَ حتّى مَضَـى الغـدُ حَنِثَ، وكذا إن لم أَخرُجْ من هذا المنزلِ فكذا فقُيِّدَ، أو إنْ لم أذهبْ بكِ إلى منزلي فأخذَها فهَرَبَتْ منه، أو إنْ لم تَحضُري اللَّيلةَ منزلي فكذا،.....

المُطْلَقةِ عن ذكرِ اليوم، ثمَّ قال: ((ومفهومُهُ أنَّه إذا لم يمكـن رَدُّهُ فإنَّـه يَحنَـثُ، فعُلِـمَ بـه أنَّ قولَهـم: يُشترَطُ لبقاءِ اليمين إمكانُ البرِّ إنما هـو في المقيَّـدةِ بـالوقتِ، فعدمُـهُ مُبطِـلٌ لهـا، أمَّـا المُطْلَقـةُ فعدمُـهُ مُوجِبٌ للحِنْث)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا كانت اليمينُ مُقيَّدةً بالوقتِ يَحنَثُ بمُضيِّهِ، إلاَّ إذا عَجَزَتْ عن رَدِّهِ بأنْ ضاعَ أو أُذِيبَ، أمَّا لو كانَتْ مُطْلَقةً فلا يَحنَثُ وإنْ ضاعَ ما داما حيَّينِ لإمكـانِ وِجْدانِـهِ، أمَّـا لـو مـاتَ أحدُهما أو عُلِمَ أنَّه أُذِيبَ أو سقَطَ في البحر فإنَّه يَحنَثُ لتعذُّرِ الرَّدِّ، وبه تَعلَمُ ما في كلام "الشَّارح".

[١٤٠٦٥] (قولُهُ: إنْ لم أَكُنْ إلخ) كـذا في "البحـر"[1] عـن "الصَّيرفيَّـة"، وقـد راجعـتُ عبـارةَ "الصَّيرفيَّة"، فرأيتُ فيها: ((إنْ أَكُنْ)) بدُونِ ((لَمْ))، وهو الصَّواب.

مطلبٌ: المحبوسُ ليس في الدُّنيا

[١٤٠٦٦] (قولُهُ: يُحبَسُ إلخ) سواءٌ حبَسَهُ القـاضي أو الوالي؛ لأنَّ الحَبْسَ يُسـمَّى نَفْيـاً، قـال تعالى: ﴿أَوْ يُنفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة-٣٣]، "بحر"[2] عن "الصَّيرفيَّة"، أي: فإنَّ الآيةَ محمولةٌ

(قولُ "الشَّارحِ": حلَفَ: إنْ لم أكن اليومَ في العالَمِ أو في هذه الدُّنيا فكذا يُحبَسُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّـه يَحنثُ في يمينِهِ في عُرْفنا الآن؛ لتحقُّقِ شَرْطِهِ، والأيمانُ مبنيَّةٌ على العُرْفِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٦.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/١٦.

فمَنَعَها أبوها حَنِثَ في المختار، بخلاف: لا أسكنُ فأُغلِقَ البابُ أو قُيِّدَ لا يَحنَثُ في المختار.

عندنا على الحبسِ. ورأيتُ في بعض الكتب: أنَّ الوزير "ابن مُقْلَة"[1] لَمَّا حَبَسَهُ "الرَّاضي بـا لله"[2] سنةَ اثنتين[3] وعشرين وثلثمائةٍ أنشَدَ قولَهُ: [طويل]

خَرَجْنا من الدُّنيا ونحنُ مِنَ اهلِها ... فَلَسْنا مِن المَوْتى نُعَدُّ ولا الأَحيا

إذا جاءَنا السَّجَّانُ يوماً لِحاجةٍ ... فَرِحنا وقلنا جاءَ هذا مِن الدُّنيا ٥١٨/٢

[١٤٠٦٧] (قولُهُ: لا يَحنَثُ في المختارِ) لأنَّه مُسكَنٌ لا ساكنٌ، وشرطُ الحِنْثِ هو السُّكنى، وإنما تكونُ السُّكنى بفعلِهِ إذا كان باختيارِهِ، بخلافِ: [٣/ق٢٩٢/أ] إنْ لم أُخرِجْ ونحوِهِ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ عدمُ الفعل، والعدمُ يتحقَّقُ بدُونِ الاختيارِ، أفادَهُ في "الذَّخيرة"، وأفاد أيضاً: ((أنَّ الخلافَ فيما إذا أُغلِقَ البابُ لا فيما إذا مُنِعَ بقَيْدٍ))، ومثلُهُ في "البحر"[4]، وصرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[5].

وحاصلُهُ: أنَّه لو كان المَنْعُ حِسِّيّاً لا يَحنَثُ بلا خلافٍ، ولو كان بغيرِهِ لا يَحنَثُ أيضاً في المختارِ، وقيل: يَحنَثُ.

(قولُهُ: لا يحنَثُ بلا خِلافٍ إلخ) لا يظهَرُ فرقٌ بينَ السُّكنَى وغيرِها في هذا التَّفصيل.

---

(١) أبو علي محمد بن علي بن حسن بن مُقلَة، الوزير (ت٣٣٨هـ). ("وفيات الأعيان" ١١٣/٥، "سير أعلام النبلاء" ٢٢٤/١٥، "الوافي بالوفيات" ١٠٩/٤).

(٢) أبو العباس ـ وقيل: أبو إسحاق ـ محمد ـ وقيل: أحمد ـ بن المقتدر با لله جعفر بن المعتضد با لله أحمد، الراضي با لله الهاشمي، الخليفة العباسيّ (ت٣٢٩هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٠٣/١٥، "الوافي بالوفيات" ٢٩٧/٢، "فوات الوفيات" ٣٢١/٣).

(٣) في "الأصل" و"T" و"ب": ((اثنين))، والصواب ما أثبتناه من "م".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢١/٤.

(٥) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

قلت: قال "ابنُ الشِّحنة": ((والأصلُ أنَّه متى عجَزَ عن شرطِ الحِنْثِ حَنِثَ[1] في العدميِّ لا الوجوديِّ))،.....

مطلبٌ: الأصلُ أنَّ شرطَ الحِنْثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ لا يَحنَثُ

[١٤٠٦٨] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) عبارةُ "ابنِ الشِّحنة"[2]: ((والأصلُ أنَّ شرطَ الحِنْثِ إنْ كان عدميّاً وعجَزَ عن مباشرتِهِ فالمختارُ الحِنْثُ، وإنْ كان وجوديّاً وعجَزَ فالمختارُ عدمُ الحِنْثِ)) اهـ.

قلت: والظَّاهرُ أنَّ الضَّمير في قولِهِ: ((مباشرتِهِ)) يَعُودُ إلى شرطِ البرِّ لا شرطِ الحِنْثِ؛ لأنَّ العجزَ عن الشَّيءِ فَرْعٌ عن تَطَلُّبِهِ، والحالفُ إنما يَطلُبُ شرطَ البرِّ فيُحصِّلُهُ أو يَعجَزُ عنه، فكان على "الشَّارح" أنْ يقول: متى عجَزَ عن شرطِ البرِّ، فافهم.

هذا، وقد استشكَلَ في "البحر"[3] فرعين: أحدُهما مسألةُ العَسَسِ المارَّةُ. والثَّاني ما في "القنية"[4]: ((إنْ لم أعمَلْ هذه السَّنةَ في المزارعةِ بتمامِها، فمَرِضَ ولم يُتِمَّ حَنِثَ، ولو حَبَسَهُ السُّلطانُ لا يَحنَثُ)) اهـ. قال: ((فإنَّ الشَّرطَ فيهما العدمُ وقد أَثَّرَ فيه الحبسُ)) اهـ.

قلت: أمَّا مسألةُ العَسَسِ فقد مَرَّ[5] الجوابُ عنها، وأمَّا مسألةُ "القنية" فالظَّاهرُ أنَّها مبنيَّةٌ

(قولُهُ: وأمَّا مسألةُ "القُنيةِ" فالظَّاهرُ أنَّها مبنيَّةٌ على خِلافِ المُختارِ إلخ) لا يظهَرُ، فإنَّه إذا قيل بعدمِ الحِنثِ ـ فيما إذا كان المنعُ غيرَ حسِّيٍّ ـ يلزَمُ أنْ يُقالَ به أيضاً في الحسِّيِّ بالأُولى كما لا يَخفَى، والظَّاهرُ أنَّه إنَّما قيل: بالحِنثِ في المرَضِ؛ لعدَمِ توسُّطِ العبدِ في هذا الشَّرط العدَميِّ، فقد تحقَّقَ بدونِ وجودِ ما يقطَعُ نسبةَ عدَمِ الفعلِ عنه، وبحبسِ السُّلطانِ توسَّطَ العبدُ في تحقُّقِ هذا الشَّرطِ، فقطعَ نسبةَ عدَمِ الفعلِ عن الحالفِ، فكأنَّه لم يُوجَدْ، وعلى هذا يكونُ القيدُ مثلَ الحبسِ لا المرَضِ، تأمَّل.

---

(١) ((حَنِثَ)) ساقطة من "ب".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأيمان ق١٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢١/٤.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعلٍ فيُمنَعُ منه أو يَعْجِزَ ق٥٨/أ معزيّاً إلى "المحيط".

(٥) المقولة [١٤٠٤٩] قوله: ((لا يحنثُ)).

.....

على خلافِ المختار، وهو عدمُ الحِنْثِ فيما إذا كان المَنْعُ غيرَ حسِّيٍّ، فلذا فَرَّقَ بين المنعِ بالمرض والمنعِ بحَبْسِ السُّلطان؛ لأنَّ الحَبْسَ إغلاقٌ لبابِ الحَبْسِ، فهو منعٌ غيرُ حِسِّيٍّ بخلافِ المرض، فإنَّه كالقَيْدِ، فهو مَنْعٌ حِسِّيٌّ، لكنْ في أيمان "البزَّازيَّة"[1] من الخامسَ عشر: ((إنْ لم تَحضُريني اللَّيلةَ فكذا، فقُيِّدَتْ ومُنِعَتْ مَنْعاً حِسِّيّاً ذكَرَ "الفَضْليُّ": أنَّه يَحنَثُ، والأصحُّ أنَّه لا يَحنَثُ))، فقد صحَّحَ عدمَ الحِنْثِ في المَنْعِ الحسِّيِّ، لكنْ ذكَرَ في "الذَّخيرة": ((أنَّ المختار الحِنْثُ)) ولم يُقيِّدْ بكونِها مُنِعَتْ مَنْعاً حِسِّيّاً، فالظَّاهرُ أنَّه ترجيحٌ لقول "الفَضْليِّ"، وهو الموافقُ للأصلِ المارِّ[2]؛ لأنَّ الشَّرطَ هنا عَدَميٌّ، ويكونُ التَّفصيلُ بين المَنْعِ الحسِّيِّ وغيرِهِ خاصّاً فيما إذا كان الشَّرطُ وُجُوديّاً، ويكونُ ما في "القنية" و"البزَّازيَّة" مبنيّاً على إجرائِهِ في العَدَميِّ أيضاً، والله أعلم.

(تنبيهٌ)

اعلم أنَّهم صرَّحُوا بأنَّ فَوَاتَ المحلِّ يُبطِلُ اليمينَ، وبأنَّ العجزَ عن فعلِ المحلوفِ عليه يُبطِلُها أيضاً لو مُوقَّتةً لا لو مُطْلَقةً، وبأنَّ إمكانَ تَصَوُّرِ البرِّ شرطٌ لانعقادِها في الابتداءِ مطلقاً وشرطٌ لبقائها لو مُوقَّتةً، وعلى هذا فقولُهم في: لَيَشْرَبَنَّ ماءَ هذا الكُوزِ اليومَ ولا ماءَ فيه: لا يَحنَثُ وجهُهُ أنَّها لم تَنعقِدْ لعدمِ إمكانِ البرِّ ابتداءً، وفيما لو كان فيه ماءٌ فصُبَّ: تَبطُلُ لعدم إمكانِ البرِّ بعدَ انعقادِها، [٣/ق٢٩٢/ب] والعجزُ فيه ناشئٌ عن فَوَاتِ المحلِّ، وفي: إنْ لم أَخرُجْ ونحوِهِ فقُيِّدَ ومُنِعَ: يَحنَثُ لأنَّ العجزَ لم يَنشأْ عن فَواتِ المحلِّ؛ لأنَّ المحلَّ فيه هو الحالِفُ أو المرأةُ ونحوُ ذلك وهو موجودٌ، بخلافِ الماء الذي صُبَّ، فإذا لم يَخرُجْ تحقَّقَ شرطُ الحِنْثِ لبقاءِ المحلِّ وإنْ عجَزَ حقيقةً

(قولُهُ: ويكونُ ما في "القُنيةِ" و"البزَّازيَّةِ" مَبنيّاً على إجرائِه في العدَميِّ أيضاً) فيه أنَّ ما في "القُنيةِ" فيهِ شرطُ الحِنثِ عدَميٌّ، وقد فرَّقَ بينَ المنعِ الحسِّيِّ ـ وهو المرضُ ـ وغيرِهِ وهو الحبسُ، وما في "البزَّازيَّة" شرطُ الحِنثِ فيه عدَميٌّ أيضاً، وذكَرا الاختلافَ في الحِنثِ، ولم يتعرَّضا لِما إذا كانَ شرطُه وجوديّاً، وأنَّه هل يجري فيه التَّفصيلُ بينَ الحسِّيِّ وغيرِهِ أو لا؟

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

قال في "النَّهر": ((ومُفادُهُ الحِنْثُ[1] فيمَنْ حلَفَ ليُؤدِّيَنَّ اليومَ دَيْنَهُ فعجَزَ لفَقْرِهِ وفَقْدِ مَن يُقرِضُهُ خلافاً لِما بحَثَهُ في "البحر"))، فتدبَّرْ.....

لإمكانِ البِرِّ عقلاً، بأنْ يُطلِقَهُ الحابسُ له، كما في قولِهِ: إنْ لم أَمَسَّ السَّماءَ اليومَ فإنَّه يَحنَثُ بمُضيِّهِ؛ لأنَّه وإن استحالَ عادةً لكنَّه في نفسِهِ ممكنٌ؛ لأنَّه وُجِدَ من بعضِ الأنبياء، بخلافِ ما لو صُبَّ الماءُ؛ لأنَّ عَوْدَ الماءِ المحلوفِ عليه غيرُ ممكنٍ أصلاً، وفي: لا أسكنُ فقُيِّدَ ومُنِعَ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ وُجُوديٌّ، وهو سُكْناهُ بنفسِهِ، والوُجُوديُّ يمكن إعدامُهُ بالإكراهِ والمَنْعِ، بأنْ يُنسَبَ لغيرِهِ وهو المُكرِهُ بالكسر، بخلافِ: لا يَخرُجُ؛ لأنَّ شرطَ الحِنْثِ عدميٌّ، وهو لا يمكنُ إعدامُهُ بالإكراهِ لتحقُّقِهِ من المُكرَهِ بالفتح، وهذا معنى قولِهم: الإكراهُ يُؤثِّرُ في الوُجُوديِّ لا في العدميِّ.

فصار الحاصلُ: أنَّه إذا كان شرطُ الحِنْثِ عدميّاً فإنْ عجَزَ عن شرطِ البِرِّ بفَوَاتِ محلِّهِ لا يَحنَثُ، وإنْ مع بقاءِ المحلِّ حَنِثَ سواءٌ كان المانعُ حسِّيّاً أوْ لا، وكذا لو كان المانعُ كونَهُ مستحيلاً عادةً كمَسِّ السَّماء، وإنْ كان الشَّرطُ وُجُوديّاً لا يَحنَثُ مُطْلقاً ولو كان المانعُ غيرَ حِسِّيٍّ في المختار، هذا ما تحرَّرَ لي من كلامهم، والله تعالى أعلم، فافهم.

[١٤٠٦٩] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: لأنَّ شرط الحِنْثِ فيه عَدَميٌّ وهو عدمُ الأداءِ، والمحلُّ ـ وهو الحالِفُ ـ باقٍ، وإذا كان يَحنَثُ في حَلِفِهِ: لَيَمَسَّنَ السَّماءَ اليومَ مع كون شرطِ البِرِّ مستحيلاً عادةً فحِنْثُهُ هنا بالأَولى؛ لأنَّ شرط البِرِّ ممكنٌ، بأنْ يَغصِبَ مالاً، أو يَجِدَ مَن يُقرِضُهُ، أو يَرِثَ قريباً له ونحوِ ذلك، فإنَّ ذلك ليس بأبعدَ مِن مَسِّ السَّماءِ، ولا يَرِدُ ما قيل: إنَّه يُستفادُ عدمُ الحِنْثِ من قولِهِ في "المنح"[2]: ((حلَفَ لَيَقضِيَنَّ فلاناً دَيْنَهُ غداً، ومات أحدُهما قبل مُضيِّ الغدِ، أو قَضَاهُ قبلَهُ، أو أبرأَهُ لم تَنعقِدْ)) اهـ؛ لأنَّ عدمَ الحِنْثِ فيه لبُطْلانِ اليمينِ بفَوْتِ المحلِّ كما لو صُبَّ ما في الكُوزِ، فإنَّ شرطَ البِرِّ صار مستحيلاً عقلاً وعادةً بخلافِ مَسِّ السَّماءِ، فإنَّه ممكنٌ عقلاً وإن استحالَ عادةً،

---

(١) في "ط": ((أنَّ الحنث)).

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل إلخ ١/ق ٢٠٠/ب بتصرف.

.....

وكذا لا يَرِدُ ما في "الخانيَّة"[١]: ((إنْ لم آكُلْ هذا الرَّغيفَ اليومَ، فأكَلَهُ غيرُهُ قبلَ الغروب لا يَحنَثُ))؛ لأنَّه من فروعِ مسألةِ الكُوزِ كما صرَّحُوا به؛ لفَوَاتِ المحلِّ وهو الرَّغيفُ، وما استشهَدَ به صاحبُ "البحر"[٢] حيث قال: ((إنَّ قولَهُ في "القنية"[٣]: متى عجَزَ عن المحلوفِ عليه واليمينُ مُوقَّتةٌ فإنَّها تَبطُلُ يَقتضِي بُطْلانَها في الحادثةِ المذكورةِ)) اهـ فيه نظرٌ؛ لأنَّ مُرادَ "القنية" العجزُ الحقيقيُّ كما في مسألةِ الكُوزِ، وإلاَّ ناقَضَهُ ما [٣/ق٢٩٣/أ] أطبَقَ عليه أصحابُ المتونِ من عدمِ البُطْلانِ في: لأَصعَدَنَّ السَّماءَ. ثمَّ رأيتُ "الرَّمليَّ" نقَلَ عن "فتاوى صاحب البحر"[٤]: ((أنَّه أفتَى بالحِنْثِ في مسألتنا مُستنِداً إلى إمكانِ البِرِّ حقيقةً وعادةً مع الإعسارِ بهبَةٍ أو تَصَدُّقٍ أو إرْثٍ)) اهـ، وهو عَيْنُ ما قلناه أوَّلا، و لله الحمد.

٥١٩/٢

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢٢/٤.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعل فيمنع منه أو يعجز ق٥٨/ب.

(٤) لم نعثر على المسألة في نسخة فتاوى صاحب "البحر" التي بين أيدينا.

﴿بابُ طلاقِ المريض﴾

عنوَنَ به لأصالتِهِ، ويقال له: الفارُّ؛ لِفِرارِهِ من إرثِها، فيُرَدُّ عليه قصدُهُ إلى تمامِ عِدَّتِها،

﴿بابُ طلاق المريض﴾

لَمَّا كان المرضُ من العَوَارِضِ أخَّرَهُ.

[١٤٠٧٠] (قولُهُ: عَنْوَنَ به لأصالتِهِ) أي: اقتصَرَ على ذكرِ المريض في التَّرجمة مع أنَّ قولَهُ: ((مَن غالِبُ حالِهِ الهلاكُ بمرضٍ أو غيرِهِ)) صريحٌ في أنَّ الحكمَ في غيرِ المريض كذلك، ولكنَّ الأصل في هذا الباب المريضُ، وغيرُهُ ممن كان في حكمِهِ مُلحَقٌ به، وقيل: المرادُ بالمريضِ مَن غالِبُ حالِهِ الهلاكُ مجازاً، فيَشمَلُ غيرَهُ.

[١٤٠٧١] (قولُهُ: لِفِرارِهِ من إرثِها) أي: ظاهراً وإن اتَّفَقَ أنَّه لم يَقصِد الفِرارَ.

[١٤٠٧٢] (قولُهُ: فيُرَدُّ عليه قَصْدُهُ) بيانٌ لوجهِ توريثِها منه اعتباراً بقاتلِ مُورِّثِهِ بجامعِ كونِهِ فعلاً مُحرَّماً لغرضٍ فاسدٍ، وتمامُ تقريرِهِ في "الفتح"[1]. وعن هذا قال في "البحر"[2]: ((وقد عُلِمَ من كلامِهم أنَّه لا يجوزُ للزَّوجِ المريضِ التَّطليقُ لتعلُّقِ حقِّها بمالِهِ إلاَّ إذا رَضِيَتْ به)) اهـ.

قال في "النَّهر"[3]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّ الشَّارعَ حيث رَدَّ عليه قصدَهُ لم يكن آتياً إلاَّ بصورةِ الإبطال لا بحقيقتِهِ، فتدبَّر)) اهـ.

وقد يقال: لو لم يكن ذلك القَصْدُ محظوراً لم يَرُدَّهُ عليه الشَّارعُ كقَتْلِ المُورِّثِ استعجالاً لإرثِهِ، ثمَّ رأيتُ في "التَّاترخانيَّة"[4] عن "الملتقط": ((قال "محمَّدٌ": إذا مَرِضَ الرَّجُلُ وقد دخَلَ بامرأتِهِ أكرَهُ له أنْ يُطلِّقَها، ولو كان قبل الدُّخولِ لا يكرهُ)) اهـ.

[١٤٠٧٣] (قولُهُ: إلى تمامِ عِدَّتِها) لأنَّ الميراثَ لا بدَّ أن يكونَ لنَسَبٍ أو سببٍ وهو الزَّوجيَّةُ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٣/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٦/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل العشرون في طلاق المريض ٥٧٧/٣.

وقد يكونُ الفِرارُ منها كما سيجيءُ.

(مَنْ غالِبُ حالِهِ الهلاكُ بمرضٍ أو غيرِهِ، بأنْ أَضناهُ مرضٌ عجَزَ به عن إقامةِ مصالحِهِ خارجَ البيت).....

والعِتْقُ، والزَّوجيَّةُ تَنقطِعُ بالبينونةِ، وهذا إشارةٌ إلى خلافِ "مالكٍ" في قولِهِ بإرثها وإنْ مات بعدَ تَزَوُّجِها كما يأتي[1].

[١٤٠٧٤] (قولُهُ: كما سيجيءُ[2]) أي: في قولِ "المصنِّفِ": ((ولو باشَرَتْ سببَ الفُرقةِ وهي مريضةٌ إلخ))، "ط"[3].

[١٤٠٧٥] (قولُهُ: بأنْ أَضْناهُ مَرَضٌ) أي: لازَمَهُ حتَّى أشرَفَ على الموتِ، "مصباح"[4].

[١٤٠٧٦] (قولُهُ: عجزَ به إلخ) فلو قَدَرَ على إقامةِ مَصالِحِهِ في البيتِ كالوضوءِ والقيامِ إلى الخلاءِ لا يكونُ فارّاً[5]، وفسَّرَهُ في "الهداية"[6]: ((بأنْ يكونَ صاحبَ فراشٍ، وهو أنْ لا يقومَ بحوائجِهِ كما يَعتادُهُ الأَصِحَّاءُ))، وهذا أضيقُ من الأوَّلِ؛ لأنَّ كونَهُ ذا فراشٍ يقتضي اعتبارَ العجزِ عن مَصالِحِهِ في البيتِ، فلو قدَرَ عليها فيه لا يكونُ فارّاً، وصحَّحَهُ في "الفتح"[7] حيث قال:

﴿بابُ طلاقِ المريض﴾

(قولُهُ: لا يكونُ فارّاً) حقُّهُ: حذفُ ((لا)).

---

(١) المقولة [١٤١٠٥] قوله: ((وعند أحمد إلخ)).

(٢) صـ٦٠٣ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة((ضنى)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: (إلى الخلاءِ لا يكونُ فارّاً) لعلَّ الصواب إسقاطُ ((لا)) حيث كان مُفرَّعاً على كلامِ المصنِّف، تأمَّل)) اهـ، وانظر "التقريرات".

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨.

هو الأصحُّ كعجزِ الفقيهِ عن الإتيانِ إلى المسجدِ، وعجزِ السُّوقيِّ عن الإتيانِ إلى دُكَّانِهِ، وفي حقِّها أنْ تعجزَ عن مصالِحِها داخلَهُ كما في "البزَّازيَّة"[1]، ومُفادُهُ أنَّها لو قَدَرَتْ على نحوِ الطَّبخِ دون صُعُودِ السَّطحِ لم تكن مريضةً،.....

((فأمَّا [٣/ق٢٩٣/ب] إذا أمكَنَهُ القيامُ بها في البيتِ لا في خارجِهِ فالصَّحيحُ أنَّه صحيحٌ)) اهـ.

أقول: ومقتضى هذا كلِّه أنَّه لو كان مريضاً مرضاً يَغلِبُ منه الهلاكُ لكنَّه لم يُعجِزْهُ عن مَصالِحِه كما يكونُ في ابتداءِ المرض لا يكونُ فارّاً، وفي "نور العين": ((قال "أبو اللَّيث": كونُهُ صاحبَ فراشٍ ليس بشرطٍ لكونِهِ مريضاً مرضَ الموت، بل العبرةُ للغَلَبَةِ، لو الغالبُ من هذا المرضِ الموتُ فهو مرضُ الموت وإنْ كان يَخرُجُ من البيت، وبه كان يُفتِي "الصَّدرُ الشَّهيد"))، ثمَّ نقَلَ عن صاحبِ "المحيط": ((أنَّه ذكَرَ "محمَّدٌ" في "الأصل"[2] مسائلَ تدلُّ على أنَّ الشَّرط خوفُ الهلاكِ غالباً لا كونُهُ صاحبَ فراشٍ)) اهـ، ويأتي[3] تمامُهُ.

[١٤٠٧٧] (قولُهُ: هو الأصحُّ) صحَّحَهُ "الزَّيلعيُّ"[4]، وقيل: مَن لا يُصلِّي قائماً، وقيل: مَن لا يَمشِي، وقيل: مَن يَزدادُ مرضُهُ، "ط"[5] عن "القهستانيِّ"[6].

[١٤٠٧٨] (قولُهُ: كعَجْزِ الفقيهِ إلخ) ينبغي أنْ يكونَ المرادُ العجزَ عن نحوِ ذلك من الإتيانِ إلى المسجدِ أو الدُّكَّانِ لإقامةِ المصالِحِ القريبةِ في حقِّ الكلِّ؛ إذ لو كان محترفاً بحِرْفةٍ شاقَّةٍ كما لو كان

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ النوع الثامن في العدة ـ نوع في حدِّ المرض ٤/٢٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" زيادة: ((وفي "الجامع" ما يدلُّ على أنَّ الشَّرط خوفُ الهلاك على طريق الغلبة، فإنه قال ـ في المسلول والمقعد والمفلوج ـ: ما دام يزداد ما به، فهو في حكم المريض، فإنْ صار قديماً لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح. "تتارخانية" عن "المحيط")). ق١٩٦/أ.

(٣) المقولة [١٤٠٧٨] قوله: ((كعجز الفقيه إلخ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٤٨.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٥.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ١/٣١٨.

.....

مُكارِياً أو حَمَّالاً على ظَهْرِهِ أو دَقَّاقاً أو نَجَّاراً أو نحوَ ذلك مما لا يُمكِنُ إقامتُهُ مع أدنى مرضٍ، وعجَزَ عنه مع قدرتِهِ على الخروجِ إلى المسجدِ أو السُّوق لا يكونُ مريضاً وإنْ كانت هذه مَصالِحَهُ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يكونَ عدمُ القدرة على الخروج إلى الدُّكَّانِ للبيعِ والشِّراءِ مثلاً مرضاً وغيرَ مرضٍ بحسبِ اختلافِ المصالِحِ، فتأمَّل.

ثمَّ هذا إنما يَظهَرُ أيضاً في حقِّ مَن كان له قدرةٌ على الخروجِ قبلَ المرض، أمَّا لو كان غيرَ قادرٍ عليه قبلَ المرض لكِبَرٍ أو لعِلَّةٍ في رِجْليه فلا يَظهَرُ، فينبغي اعتبارُ غَلَبةِ الهلاكِ في حقِّهِ، وهو ما مَرَّ[1] عن "أبي اللَّيث"، وينبغي اعتمادُهُ لِما علمتَ من أنَّه كان يُفتي به "الصَّدرُ الشَّهيد" وأنَّ كلام "محمَّدٍ" يدلُّ عليه، ولاطِّرادِهِ فيمَنْ كان عاجزاً قبلَ المرضِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّ مَن أُلْحِقَ بالمريضِ كمن بارَزَ رَجُلاً ونحوَه إنما اعتُبِرَ فيه غَلَبَةُ الهلاكِ دون العجزِ عن الخروج، ولأنَّ بعضَ مَن يكونُ مطعوناً أو به استسقاءٌ قبلَ غَلَبةِ المرض عليه قد يَخرُجُ لقضاءِ مَصالِحِه مع كونِهِ أقربَ إلى الهلاكِ من مريضٍ ضَعُفَ عن الخروجِ لصُداعٍ أو هُزالٍ مثلاً.

وقد يُوفَّقُ بين القولين بأنَّه إنْ عُلِمَ أنَّ به مرضاً مُهلِكاً غالباً وهو يَزدادُ إلى الموتِ فهو المُعتبَرُ، وإنْ لم يُعلَمْ أنَّه مُهلِكٌ يُعتبَرُ العجزُ عن الخروجِ للمَصالِحِ، هذا ما ظهَرَ لي.

فإن قلت: إنَّ مرضَ الموت هو الذي يَتَّصِلُ به الموتُ، فما فائدةُ تعريفِهِ [٣/ق٢٩٤/أ] بما ذُكِرَ؟

قلت: فائدتُهُ أنَّه قد يَطُولُ سنةً فأكثرَ كما يأتي[2]، فلا يُسمَّى مرضَ الموتِ وإن اتَّصَلَ به ٥٢٠/٢

(قولُهُ: قلتُ: فائدتُهُ: أنَّه قد يطولُ سنةً فأكثرَ إلخ) هذا الجوابُ غيرُ تامٍّ، فإنَّه بطولِ المَرَضِ سنةً مثلاً مع اتِّصالِ الموتِ لا يخرُجُ به عن كونِه مرضَ موتٍ، بل الأحسنُ في الجوابِ أنَّه ليسَ المدارُ على مُجرَّدِ الاتِّصالِ، فإنَّ مَنْ بِهِ صُداعٌ مثلاً لو ماتَ بِهِ لا يُقالُ: إنَّه يكونُ به فارّاً، وإن اتَّصلَ به الموتُ فلا بُدَّ مِن بيانِ المَرَضِ الذي يكونُ به فارّاً مع اتِّصالِه بالموتِ، وما يأتي مِن أنَّ ما طالَ سنةً فأكثرَ لا يُسمَّى مرضَ موتٍ خاصٌّ بالمُقعَدِ ونحوِهِ بشرطِ أنْ لا يُقعِدَهُ في الفِراشِ، فغيرُ ما ذُكِرَ يُسمَّى مرضَ الموتِ وإنْ طالَ.

(١) في المقولة نفسها.

(٢) المقولة [١٤٠٨٤] قوله: ((وفي "القنية" إلخ)).

قال في "النَّهر": ((وهو الظَّاهر)).

قلت: وفي آخرِ وصايا "المجتبى": ((المرضُ المعتبَرُ: المُضْني المبيحُ لصلاتِهِ قاعداً، والمُقعَدُ والمفلوجُ والمسلولُ[1] إذا تطاوَلَ.....

الموتُ، وأيضاً فقد يَمُوتُ المريضُ بسببٍ آخرَ كالقتلِ، فلا بدَّ من حَدٍّ فاصلٍ تُبتَنَى عليه الأحكامُ.

[١٤٠٧٩] (قولُهُ: قال في "النَّهر"[2]: وهو الظَّاهرُ) رَدٌّ على قولِهِ في "الفتح"[3]: ((أمَّا المرأةُ فإنْ لم يُمكِنْها الصُّعودُ إلى السَّطحِ فهي مريضةٌ))، فإنَّه يقتضي أنَّها لو عَجَزَتْ عنه لا عمَّا دُونَهُ كالطَّبخِ تكونُ مريضةً، مع أنَّه خلافُ ما في "الملتقى"[4] وغيرِهِ من اعتبارِ عدم قُدرتِها على القيامِ بمَصالِحِ بيتها، تأمَّل.

[١٤٠٨٠] (قولُهُ: المرضُ) مبتدأٌ، و((المُعتبَرُ)) صفتُهُ، و((المُضْني)) خبَرُه، وقد علمتَ أنَّ هذا القولَ مقابلُ الأصحِّ.

[١٤٠٨١] (قولُهُ: والمُقعَدُ) هو الذي لا حَراكَ به مِن داءٍ في جسدِهِ، كأنَّ الدَّاءَ أقعَدَهُ، وعند الأطِبَّاءِ هو الزَّمِنُ، وبعضُهم فرَّقَ وقال: المُقعَدُ: المُتشنِّجُ الأعضاءِ، والزَّمِنُ: الذي طالَ مرضُهُ، "مغرب"[5].

(قولُهُ: أمَّا المرأةُ فإنْ لم يُمكِنْها الصُّعودُ إلى السَّطحِ إلخ) وفَّقَ "الرَّحمتيُّ" بينَ القولَينِ في هذه المسألةِ، فقالَ: ((إنْ كانَتْ تَستغني عن الصُّعودِ إلى السَّطحِ إلاَّ نادراً كالشَّامِ والرُّومِ فهي صحيحةٌ وإنْ عجزَتْ عن الصُّعودِ إليه، وإنْ كانَتْ لا تَستغني عنهُ ولا سيَّما في الصَّيفِ كالحرَمَينِ فهي مريضةٌ، وهذا له وجهٌ وجيهٌ؛ لأنَّ مَنْ كثُرَ تردُّدُه إلى السَّطحِ حتَّى صارَ عادةً له لا يُعجِزُهُ عنه أدنى مرَضٍ، وربَّما تعجزُ عنه مع الصِّحَّةِ فلا تكونُ مريضةً)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((بلسلول))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٧/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٢٧٤.

(٥) "المغرب": مادة((قعد)).

ولم يُقعِدْهُ في الفراشِ كالصَّحيح))، ثمَّ رمَزَ "شح": ((حدُّ التَّطاوُلِ سَنَةٌ)) انتهى. وفي "القنية"[1]: ((المفلوجُ والمسلولُ والمُقعَدُ ما دام يزدادُ كالمريض)).....

[١٤٠٨٢] (قولُهُ: ولم يُقعِدْهُ في الفراشِ) احترازٌ[2] عمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تَغيَّرَ حالُهُ، فإنَّه إذا ماتَ من ذلك التَّغيُّرِ يُعتبَرُ تصرُّفُهُ من الثُّلُثِ كما في "الخلاصة"[3].

[١٤٠٨٣] (قولُهُ: ثمَّ رمَزَ: "شح") أي: شين وحاء، وهو رَمْزٌ لـ "شمسِ الأئمَّة الحَلْوانيِّ"، وفي "الهنديَّة"[4] عن "التَّمُرتاشيِّ": ((وفسَّرَ أصحابُنا التَّطاوُلَ بالسَّنةِ، فإذا بقيَ على هذه العِلَّةِ سنةً فتَصرُّفُه بعدَها كتَصرُّفِه في حالِ صحَّتِهِ)) اهـ، أي: ما لم يَتَغيَّرْ حالُهُ كما علمتَ.

[١٤٠٨٤] (قولُهُ: وفي "القنية" إلخ) قال "ح"[5] أخذاً مما تقدَّمَ[6] عن "الهنديَّة": ((إنَّ هذا لا يُنافي ما قبلَهُ؛ لأنَّ ازديادَهُ إلى السَّنةِ فقط)) اهـ، ولا يخفى ما فيه.

وفي "الهنديَّة"[7] أيضاً: ((المُقعَدُ والمفلوجُ ما دام يَزدادُ ما به كالمريضِ، فإنْ صار قديماً ولم يَزِدْ فهو كالصَّحيحِ في الطَّلاق وغيرِهِ، كذا في "الكافي"[8]، وبه أخَذَ بعضُ المشايخِ، وبه كان يُفتي الصَّدرُ الشَّهيدُ "حسامُ الأئمَّة"، والصَّدرُ الكبيرُ "برهان الأئمَّة". وفسَّرَ أصحابُنا)) إلخ ما مرَّ[9].

(قولُهُ: احترازٌ عمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تغيَّر حالُهُ إلخ) جعلَه "السِّنديُّ": ((احترازاً عمَّا لو تطاوَلَ وأقعدَهُ، فهو مريضٌ كذلك)) اهـ، وهو الظَّاهرُ، أمَّا إذا تطاوَلَ ثمَّ تغيَّرَ حالُهُ فهو راجعٌ في المَعنى لِمَا نقلَه عن "القُنيةِ".

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) في "م": ((احترازاً)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوصايا ـ الجنس الأول ق٢٧٥/أ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٣.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٣.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٤٨/ب.

(٩) في المقولة السابقة.

(أو بارَزَ رَجُلاً أقوى) منه (أو قُدِّمَ ليُقتَلَ.....

قلت: وحاصلُهُ: أنَّه إنْ صار قديماً ـ بأنْ تطاوَلَ سنةً و لم يَحصُل فيه ازديادٌ ـ فهو صحيحٌ، أمَّا لو ماتَ حالةَ الازديادِ الواقعِ قبلَ التَّطاوُلِ أوبعدَهُ فهو مريضٌ.

[١٤٠٨٥] (قولُهُ[١]: أو بارَزَ رَجُلاً أقوى منه) بيانٌ لحكم الصَّحيحِ المُلحَقِ بالمريض هنا، وهو مَن كان غالبُ حالِهِ الهلاكَ كما في "النِّهاية" وغيرِها، والأَولى أنْ يقال: مَن يُخافُ عليه الهلاكُ غالباً على أنَّ غالباً مُتعلِّقٌ بالخوفِ وإنْ لم يكن الواقعُ غَلَبَةَ الهلاكِ، فإنَّ في المبارزةِ لا يكونُ الهلاكُ غالباً إلاَّ أنْ يَبرُزَ لِمَن عُلِمَ أنَّه ليس من أقرانِهِ، بخلافِ غَلَبةِ خوفِ الهلاك، كذا في "البحر"[٢]، ومثلُهُ في "الفتح"[٣]. ومقتضاه أنَّ الأَولى[٣/ق/٢٩٤/ب] تركُ التَّقييدِ بكونِهِ أقوى منه، ولذا لم يُقيِّدْ به في "الكنز"[٤] وغيرِهِ بناءً على أنَّ المُعتبَرَ غَلَبةُ خوفِ الهلاكِ لا غَلَبةُ الهلاكِ، فإنَّ مَن خرَجَ عن صفِّ القتالِ وبارَزَ رَجُلاً يَغلِبُ عليه خوفُ الهلاك وإنْ لم يكن الرَّجلُ أقوى منه، ولا يَغلِبُ عليه الهلاكُ إلاَّ إذا عُلِمَ أنَّه أقوى منه، فما جَرَى عليه "المصنِّفُ" مبنيٌّ على ما في "النِّهاية": ((من أنَّ المُعتبَرَ غَلَبةُ الهلاكِ))، وعليه جَرَى في "النَّهر"[٥] وقال: ((ولذا قيَّدَ بعضُهم المسألةَ بما إذا عُلِمَ أنَّ المُبارِزَ ليس من أقرانِهِ بل أقوى منه)) اهـ.

وبما قرَّرناهُ عُلِمَ: أنَّ ما في المتن مخالفٌ لِما اختارَهُ في "البحر" تبعاً لـ "الفتح"، فافهم.

ويُؤيِّدُ ما في "الفتح" ما ذكرَهُ في "معراج الدِّراية" من كتاب الوصايا: ((لو اختَلَطَت الطَّائفتان للقتالِ وكلٌّ منهما مُكافِئةٌ للأخرى أو مقهورةٌ فهو في حكمِ مرضِ الموت، وإنْ لم يَختلِطُوا فلا)) اهـ، فإنَّه يدلُّ على أنَّ المُكافَأةَ تكفي.

---

(١) ((قوله)) ليست في "م".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٠.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٩.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب المريض ١/١٩٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

من قِصاصٍ أو رَجْمٍ) أو بقي على لوحٍ من السَّفينة، أو افتَرَسَهُ سَبُعٌ وبقيَ في فيه (فارٌّ بالطَّلاقِ) خَبَرُ ((مَنْ)).

و (لا يصحُّ تبرُّعُهُ إلاَّ من الثُّلثِ،.....

[١٤٠٨٦] (قولُهُ: مِن قصاصٍ أو رَجْمٍ) وكذا لو قَدَّمَهُ ظالِمٌ ليَقتُلَهُ، "قُهُستاني"[١].

[١٤٠٨٧] (قولُهُ: أو بقيَ على لَوْحٍ من السَّفينةِ) يُوهِمُ أنَّ انكسارَ السَّفينةِ شرطٌ لكونِهِ فارّاً، وليس كذلك، فقد قال في "المبسوط"[٢]: ((فإنْ تَلاطَمَت الأمواجُ وخِيْفَ الغَرَقُ فهو كالمريضِ))، وكذا في "البدائع"[٣]، وقيَّدَهُ "الإسبيجابيُّ": ((بأنْ يموتَ من ذلك الموجِ، أمَّا لو سكَنَ ثمَّ مات لا تَرِثُ)) اهـ "بحر"[٤].

قلت: وهذا شرطٌ في المبارزةِ وغيرِها أيضاً كما يأتي[٥].

[١٤٠٨٨] (قولُهُ: وبقيَ في فيه) أمَّا لو ترَكَهُ فهو كالصَّحيحِ ما لم يَجرَحْهُ جُرْحاً يُخافُ منه الهلاكُ غالباً كما يُفهَمُ مما مَرَّ[٦].

[١٤٠٨٩] (قولُهُ: فارٌّ بالطَّلاقِ) أي: هاربٌ من توريثِها من مالِهِ بسببِ الطَّلاقِ في هذه الحالة.

[١٤٠٩٠] (قولُهُ: خَبَرُ: مَن) أي: خَبَرُ ((مَن)) الموصولةِ في قولِهِ: ((مَن غالِبُ حالِهِ الهلاكُ إلخ)).

[١٤٠٩١] (قولُهُ: ولا يصحُّ تَبَرُّعُه إلاَّ من الثُّلث) أي: كوَقْفِهِ ومُحاباتِهِ وتزوُّجِهِ بأكثرَ من مهرِ المثل، واستُفِيدَ من هذا أنَّ المرض في حقِّ الوصيَّةِ والفِرارِ لا يَختلِفُ، "ط"[٧]. والمرادُ بقولِهِ:

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ٣١٨/١.

(٢) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٨/٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٤/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥١/٤.

(٥) المقولة [١٤١٠٠] قوله: ((فلو صحّ)).

(٦) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

فلو أبانَها) وهي من أهلِ الميراث عَلِمَ بأهليَّتِها أم لا، كأنْ أسلَمَتْ أو أُعتِقَتْ و لم يَعلَمْ (طائعاً) بلا رِضاها،.....

((تبرُّعُه)) أي: لأجنبيٍّ[1]، فلو لوارثٍ لم يصحَّ أصلاً.

[١٤٠٩٢] (قولُهُ: فلو أبانَها) أي: بواحدةٍ أو أكثرَ، و لم يقل: أو طَلَّقَها رجعيّاً كما قال في "الكنز"[2] لِما قال في "النَّهر"[3]: ((وعندي أنَّه كان ينبغي حذفُ الرَّجعيِّ من هذا البابِ؛ لأنَّها فيه تَرِثُ ولو طَلَّقَها في الصِّحَّةِ ما بَقِيَت العِدَّةُ بخلافِ البائنِ، فإنَّها لا تَرِثُهُ إلاَّ إذا كان في المرضِ، وقد أحسَنَ "القدوريُّ"[4] في اقتصارِهِ على البائنِ، و لم أر مَن نبَّهَ على هذا)) اهـ.

قال "ط"[5]: ((والطَّلاقُ ليس بقيدٍ، بل كذلك [٣/ق٢٩٥/أ] لو أبانَها بخيارِ بُلوغِهِ أو تقبيلِهِ أمَّها أو بنتَها أو رِدَّتِهِ كما في "البدائع"[6]، وكأنَّه كَنَى به عن كلِّ فُرقةٍ جاءَتْ من قِبَلِهِ، "حموي")) اهـ. لكنْ هذا في قول "الكنز": ((طَلَّقَها))، أمَّا قولُ "المصنِّف": ((أبانَها)) لا يَحتاجُ إلى دَعْوى الكنايةِ.

[١٤٠٩٣] (قولُهُ: وهي مِن أهلِ الميراثِ) أي: من وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت كما سيُوضِحُهُ "الشَّارح"[7]. ٥٢١/٢

[١٤٠٩٤] (قولُهُ: عَلِمَ بأهليَّتِها أم لا إلخ) هذا كلُّهُ سيأتي[8] متناً وشرحاً، وأشار إلى أنَّه الأَولى ذكرُهُ هنا.

---

(١) في "م": ((الأجنبي)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب المريض ١/١٩٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الطلاق ٣/٥٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٦.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٢٠.

(٧) صـ٥٨٤ـ "در".

(٨) صـ٥٨٤ـ "در".

فلو أُكرِهَ.....

[١٤٠٩٥] (قولُهُ: فلو أُكرِهَ) محترزُ قولِهِ: ((طائعاً))، أي: لو أُكرِهَ على طلاقِها البائنِ لا تَرِثُ، وهذا لو كان الإكراهُ بوعيدِ تَلَفٍ، فلو كان بحبسٍ أو قيدٍ يصيرُ فارّاً كما في "الهنديَّة"[1] عن "العتَّابيَّة".

ثمَّ اعلم أنَّه ذكَرَ في "جامع الفصولين"[2]: ((أنَّه لا روايةَ لهذه المسألةِ في الكتب))، وذكَرَ فيها عن المشايخ قولين: ((الأوَّلُ أنَّها تَرِثُ؛ لأنَّ الإكراهَ لا يُؤثِّرُ في الطَّلاق، بدليلِ وقوعِ طلاق المُكرَهِ. والثَّاني: أنَّه ينبغي أنْ لا تَرِثَ للجَبْرِ؛ إذ لو أُكرِهَ على قتلِ مُورِّثِهِ يَرِثُهُ، ولا يَرِثُهُ المُكرِهُ ـ أي: بالكسرِ ـ لو وارثاً ولو لم يوجد منه القتلُ)) اهـ.

واستظهَرَ "الرَّحمتيُّ" الأوَّلَ؛ لتعلُّقِ حقِّها في إرثِهِ بمرضِهِ، ولم يوجد منها ما يُبطِلُهُ، إلاَّ إذا كانَتْ هي التي أكرَهَتْهُ على الطَّلاقِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّه لو جامَعَها ابنُهُ مُكرَهةً وَرِثَتْ مع أنَّ الفُرقةَ ليست باختيارِهما اهـ.

قلت: الظَّاهرُ ترجيحُ الثَّاني، ولذا جزَمَ به "الشَّارحُ" تبعاً لـ"البحر"[3]؛ لأنَّ إرثَ مَن أبانَها في مرضِهِ لرَدِّ قَصْدِهِ عليه وهو فِرارُهُ من إرثِها، ومع الإكراهِ لم يَظهَرْ منه فِرارٌ، فيَعمَلُ الطَّلاقُ عملَهُ فلا تَرِثُهُ، كما أنَّ علَّة عدمِ إرثِ القاتلِ لِمُورِّثِهِ قَصْدُهُ تعجيلَ الميراثِ فيُرَدُّ قصدُهُ عليه، وإذا كان مُكرَهاً لم يَظهَرْ هذا القَصْدُ، فيَرِثُهُ مع أنَّ القتل محظورٌ عليه بخلافِ الطَّلاقِ، فإنَّه مع الإكراهِ غيرُ محظورٍ.

(قولُهُ: لأنَّ إرثَ مَنْ أبانَها في مرَضِه إلخ) ولأنَّهُ في "الفُصولَين" بعدَ ما ذكَرَ الخِلافَ نقَلَ عن صاحبِ "المحيطِ" القائلِ: بالإرثِ، وأنَّه لا روايةَ لهذا في الكُتُبِ أنَّه قالَ بعدَ ذلكَ: لا ترِثُ، وأنَّه وجَدَ مسألةً في الفرائضِ تدلُّ على عدَمِ الإرثِ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٣.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤١ بتصرف، نقلاً عن "فتاوى صاحب المحيط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٦.

أو رضيَتْ لم تَرِثْ، ولو أكرهتْ على رضاها أو جامَعَها ابنُهُ مكرَهةً ورِثَتْ (وهو كذلك)

وقولُهُ: ((أو جامَعَها ابنُهُ[1] مُكرَهةً وَرِثَتْ)) صوابُهُ: لم تَرِثْ كما يأتي[2] التَّنبيهُ عليه، فهو مُؤيِّدٌ لِما قلنا[3].

[١٤٠٩٦] (قولُهُ: أو رَضِيَتْ) محترزُ قولِهِ: ((بلا رِضاها))، أي: كـ: إنْ خالَعَتْ، وفي حكمِهِ كلُّ فُرقةٍ وَقَعَتْ من قِبَلِها كاختيارِ امرأةِ العِنِّينِ نفسَها، "قهستاني"[4]، "ط"[5].

[١٤٠٩٧] (قولُهُ: ولو أُكرِهَتْ على رِضاها) أي: على مُفيدٍ رضاها كسؤالِها[6] الطَّلاقَ، ولو قال: على سؤالِها الطَّلاقَ كما قال غيرُهُ لكان أَولى، "ط"[7].

[١٤٠٩٨] (قولُهُ: أو جامَعَها ابنُهُ مُكرَهةً) بحثٌ لصاحب "النَّهر"[8]، وأقرَّهُ "الحمويُّ" عليه، ويُخالِفُهُ ما في "البحر"[9] عن "البدائع"[10]: ((الفُرقةُ [٣/ق٢٩٥/ب] لو وَقَعَتْ بتقبيلِ ابنِ الزَّوجِ لا تَرِثُ مُطاوِعةً كانَتْ أو مُكرَهةً، أمَّا الأوَّلُ فلرِضاها بإبطالِ حقِّها، وأمَّا الثَّاني فلم يُوجَدْ من الزَّوجِ إبطالُ حقِّها المتعلِّقِ بالإرثِ لوقوعِ الفُرقةِ بفعلِ غيرِهِ)) اهـ. والجماعُ كالتَّقبيلِ في حُرمةِ

(قولُهُ: ولو قالَ على سؤالِها الطَّلاقَ: كما قالَ غيرُهُ لكانَ أَولى) بل الظَّاهرُ أنَّ ما أتى به "الشَّارحُ" أَولى؛ لعُمومِهِ لِمَا إذا قالَتْ: أنا راضيةٌ بإبانتِكَ لي، فإنَّهُ لا ميراثَ لها مع أنَّه لم يُوجَد سؤالٌ.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((لو جامعت ابنه))، وما أثبتناه من "م" هو الموافقُ لعبارة "الدر".

(٢) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل طلاق المريض ٣١٨/١.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٦) في "ب": ((كسؤالهما))، وهو خطأ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٠/٣.

بذلك الحالِ (ومات) فيه، فلو صَحَّ ثمَّ ماتَ في عِدَّتِها لم تَرِثْ.....

المُصاهَرةِ، وليس لنا إلاَّ اتِّباعُ النَّصِّ، "ط"[١].

قلت: وفي "جامع الفصولين"[٢] أيضاً: ((جامَعَها ابنُ مريضٍ مُكرَهةً لم تَرِثْهُ إلاَّ إنْ أمَرَهُ الأبُ بذلك، فيَنتقِلُ فعلُ الابنِ إلى الأبِ في حقِّ الفُرقةِ، فيَصيرُ فارًّا)) اهـ، ومثلُهُ في "الذَّخيرة" معزيًّا لـ"الأصل"، وكذا في "الولوالجيَّة"[٣] و"الهنديَّة"[٤]، ولـ"الرَّحميِّ" هنا كلامٌ مُصادِمٌ للمنقولِ، فهو غيرُ مقبولٍ.

[١٤٠٩٩] (قولُهُ: بذلك الحال) بدلٌ من قولِهِ: ((كذلك))، والمرادُ به حالُ غَلَبةِ الهلاكِ من مرضٍ ونحوِهِ، واحترَزَ به عمَّا إذا طَلَّقَ في الصِّحَّةِ، ثمَّ مَرِضَ وماتَ وهي في العِدَّةِ لا تَرِثُ منه، "بحر"[٥]، أي: إلاَّ[٦] إذا كان الطَّلاقُ رجعيًّا، فإنَّها تَرِثُهُ، وكذا يَرِثُها لو ماتَتْ في العِدَّةِ، "جامع الفصولين"[٧]. وفيه[٨]: ((قال في مرضِهِ: قد كنتُ أَبَنتُكِ في صحَّتي، أو تَزَوَّجتُكِ بلا شهودٍ، أو بيننا رَضاعٌ قبلَ النِّكاح، أو تَزَوَّجتُكِ في العِدَّةِ وأنكَرَت المرأةُ ذلك بانَتْ منه وتَرِثُهُ لا لو صَدَّقَتْهُ)).

[١٤١٠٠] (قولُهُ: فلو صَحَّ) الأَولى: فلو زالَ ذلك الحالُ. اهـ "ح"[٩]، أي: ليَعُمَّ ما لو عاد المُبارِزُ إلى الصَّفِّ، أو أُعِيدَ المُخرَجُ للقتلِ إلى الحَبْسِ، أو سكَنَ الموجُ ثمَّ مات، فهو كالمريض إذا بَرِئَ من مرضِهِ كما في "البدائع"[١٠]، وعزاه إليها في "الفتاوى الهنديَّة"[١١]، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناه[١٢]

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/١٦٦.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٠ نقلاً عن "الأصل".

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وطلاق المريض ق ٧١/ب.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٦.

(٦) ((إلاَّ)) ساقطة من "م".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٣٨ بتصرف، نقلاً عن "محيط الديناري".

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٠ باختصار، نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ.

(١٠) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٢٤.

(١١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٣.

(١٢) المقولة [١٤٠٨٧] قوله: ((أو بقي على لوح على السفينة)).

(بذلك السَّبب) موتِهِ[1] (أو بغيرِه) كأنْ يُقتَلَ المريضُ أو يموتَ بجهةٍ أخرى (في العِدَّةِ)...

عن "الإسبيجابيِّ" من التَّصريح: ((بأنَّه لو سكَنَ الموجُ ثـمَّ مـات لا تَـرِثُ))، لكـنْ في "الفتـح"[2]: ((ولو قُرِّبَ للقتلِ فطلَّقَ، ثمَّ خُلِّيَ سبيلُهُ أو حُبِسَ، ثمَّ قُتِلَ أو مات فهو كالمريضِ تَرِثُـهُ؛ لأنَّـه ظهَـرَ فرارُهُ بذلك الطَّلاقِ ثمَّ ترتَّبَ موتُهُ، فلا يُبالَى بكونِهِ بغيرِهِ)) اهـ، ومثلُهُ في "معـراج الدِّرايـة" بـدُونِ تعليلٍ، وتَبِعَهُ في "البحر"[3] و"النَّهر"[4].

وهو مُشكِلٌ لأنَّه يَلزَمُ عليه أنَّ المريضَ لو صَحَّ ثمَّ مات أنْ تَرِثَهُ لصدقِ التَّعليلِ المذكورِ عليه، مع أنَّه خلافُ ما أَطبَقُوا عليه من اشتراطِهم موتَهُ في ذلك الوجهِ، أي: الوجهِ الذي هو حالـةُ غَلَبَـةِ الهلاكِ، ولا شَكَّ أنَّه بعدَما خُلِّيَ سبيلُهُ أو أُعِيدَ للحَبْسِ ثمَّ مات لم يَمُتْ في ذلك الوجهِ، بل مـاتَ في غيرِهِ في حالةٍ لا يَغلِبُ فيها الهلاكُ، ولذا لو طَلَّقَ وهو في الحَبْسِ قبل إخراجِهِ للقتلِ لم يكن فارًّا، فكذا بعدَ إعادتِهِ إليه، نعم [٣/ق٢٩٦/أ] ما ذَكَرَ من التَّعليل إنما يصحُّ لموتِهِ في ذلك الوجهِ بسببٍ آخرَ كموتِ المريض بقتلٍ وموتِ مَن أُخرِجَ للقتلِ بافتراسِ سَبُعٍ ونحوِهِ.

والظَّاهرُ: أنَّ في عبارةِ "الفتح" سَقْطاً من قَلَمِ النَّاسخ، والأصلُ في العبارة: فهـو كـالمريضِ إذا بَرِئَ، بخلافِ موتِهِ بسببٍ غيرِهِ، فإنَّها تَرِثُهُ؛ لأنَّه ظهَرَ فرارُهُ إلخ، فليُتأمَّل.

[١٤١٠١] (قولُـهُ: بذلـك السَّبـبِ) متعلِّـقٌ بقولِـهِ: ((ومـات))، لكـنَّ زيـادةَ "الشَّـارح" قولَـهُ: ((موتُهُ)) اقتَضَتْ إعرابَهُ خبَراً مُقدَّماً، و((موتُهُ)) مبتدأً مُؤخَّراً، ولا حاجـةَ إلى هـذه الزِّيـادةِ، وقـد سَقَطَتْ من بعض النُّسخ.

[١٤١٠٢] (قولُهُ: في العِدَّةِ) والقولُ لها في أنَّه مات قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ مـع اليمـين، فـإنْ نَكَلَـتْ فلا إرثَ لها، ولو تَزَوَّجَتْ قبلَ موته ثمَّ قالت: لم تَنْقَضِ عِدَّتي لا يُقبَلُ قولُها، ولـو كانَـتْ أَمَـةً

---

(١) ((موته)) ساقطة من "و".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٨ ـ ٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥١.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

للمدخولةِ (وَرِثَتْ) هي منه لا هو منها؛ لرِضاهُ بإسقاطِهِ حقَّهُ، وعند "أحمدَ" تَرِثُ بعد العِدَّةِ ما لم تتزوَّجْ بآخرَ.

(وكذا) تَرِثُ (طالبةُ رجعيَّةٍ).....

قد عَتَقَتْ وماتَ الزَّوجُ، فادَّعَت العِتْقَ في حياتِهِ، وادَّعَت الورثةُ أنَّه بعدَ موتِهِ فالقولُ لهم، ولا يُعتبَرُ قولُ المولى، كما إذا ادَّعَتْ أنَّها أَسلَمَتْ في حياتِهِ وقالت الورثةُ: بعدَ موتِهِ فالقولُ لهم، وتمامُهُ في "البحر"[1] عن "الخانيَّة"[2]. ٥٢٢/٢

[١٤١٠٣] (قولُهُ: للمدخولةِ) أي: المدخول بها حقيقةً، أعني: الموطوءةَ؛ ليَخرُجَ المُختلَى بها، فإنَّها وإنْ وَجَبَتْ عليها العِدَّةُ لكنَّها لا تَرِثُ كما مَرَّ[3] في بابِ المهر في الفَرْقِ بين الخلوةِ والدُّخول، أفادَهُ "ط"[4]، فافهم.

[١٤١٠٤] (قولُهُ: لا هو منها) أي: لو أبانَها في مرضِهِ فماتَتْ هي قبلَ انقضاءِ عِدَّتِها لا يَرِثُ منها، بخلاف ما لو طَلَّقَها رجعيّاً كما يأتي[5].

[١٤١٠٥] (قولُهُ: وعند "أحمدَ" إلخ) وعن "مالكٍ": وإنْ تَزَوَّجَتْ بأزواجٍ، وعند "الشَّافعيِّ" لا تَرِثُ المُختلَعةُ والمُطلَّقةُ ثلاثاً، وغيرُهما يَرِثُ؛ لأنَّ الكناياتِ عنده رَواجِعُ، "در منتقى"[6].

[١٤١٠٦] (قولُهُ: وكذا تَرِثُ طالبةُ رجعيَّةٍ) أي: في مرضِهِ كما هو الموضوعُ، واحترَزَ بالرَّجعيَّة عمَّا لو أبانَها بأمرِها كما يَذكرُهُ.

(قولُهُ: فادَّعَت العِتقَ في حياتِهِ إلخ) أي: قبلَ الطَّلاقِ وهو مريضٌ، أو قبلَ مرضِهِ حتَّى تتحقَّقَ أهليَّتُها للميراثِ وقتَ الطَّلاقِ؛ إذ الشَّرطُ أهليَّتُها للميراثِ وقتَ الطَّلاقِ أيضاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٧/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٠٢٠] قوله: ((والميراث)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٥) المقولة [١٤١١٠] قوله: ((ويتوارثان في العدّة مطلقاً)).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٢٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

أو طلاقٍ فقط (طُلِّقَتْ) بائناً أو (ثلاثاً) لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُ النِّكاحَ، حتَّى حَلَّ[1] وطؤها، ويتوارثان في العِدَّةِ مطلقاً، وتكفي أهليَّتُها للإرثِ وقتَ الموتِ.....

[١٤١٠٧] (قولُهُ: أو طلاقٍ فقط) أي: بأنْ قالت له في مرضِهِ: طَلِّقني، فطَلَّقَها ثلاثاً فماتَ في العِدَّةِ تَرِثُهُ؛ إذ صار مُبتدِئاً، فلا يَبطُلُ حَقُّها في الإرثِ كقولِها: طَلِّقْني رجعيَّةً فأبانَها، "جامع الفصولين"[2].

[١٤١٠٨] (قولُهُ: لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُ النِّكاحَ) أي: قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، أي: فلم تكن راضيةً بإسقاطِ حقِّها بخلافِ ما لو طَلَّبت البائنَ.

[١٤١٠٩] (قولُهُ: حتَّى حَلَّ وَطْؤها) أي: بدُونِ تجديدِ عَقْدٍ، لكنْ إذا كان الوطءُ قبلَ المراجعةِ بالقول كان هو مُراجعةً مكروهةً.

[١٤١١٠] (قولُهُ: ويَتوارثانِ في العِدَّةِ مطلقاً) أي: سواءٌ كان طلاقُهُ لها في صحَّتِهِ أو مرضِهِ، برضاها أو بدُونِهِ [٣/ق٢٩٦/ب] كما في "البدائع"[3]، فأيُّهما مات وهي في العِدَّةُ يَرِثُهُ الآخرُ بخلاف ما بعد العدَّةِ؛ لأنَّه زالَ النِّكاحُ، وقدَّمنا[4] قريباً أنَّ القول لها في أنَّه ماتَ قبل انقضاءِ العدَّة.

بقي هنا مسألةٌ هي واقعةُ الفتوى، سُئِلتُ عنها و لم أَرَها صريحةً: في رَجُلٍ طَلَّقَ زوجتَهُ المريضةَ طلاقاً رجعيّاً ثمَّ ماتَتْ بعدَ شهرين، فادَّعَى عدمَ انقضاءِ العِدَّةِ ليَرِثَ منها، وادَّعَى وَرَثَتُها انقضاءَها، وهي لم تُقِرَّ قبل موتها بانقضائها و لم تَبلُغْ سِنَّ اليأسِ فهل القولُ له أو لهم؟ والذي يَظهَرُ لي أنَّ القولَ للزَّوجِ؛ لأنَّ سببَ الإرثِ ـ وهو الزَّوجيَّةُ ـ كان مُتحقِّقاً؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُهُ، فلا يَزُولُ بالاحتمالِ، وهي لو ادَّعَتْ قبل موتِها انقضاءَها في مُدَّةٍ تَحتَمِلُهُ يكونُ القولُ لها؛ لأنَّه لا يُعلَمُ إلاَّ من جِهَتِها بخلاف وَرَثَتِها، فتأمَّل.

---

(١) في "و": ((يحل)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٠ نقلاً عن "قاضي خان".

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢١٨.

(٤) المقولة [١٤١٠٢] قوله: ((في العدة)).

بخلاف البائن.

(وكذا) تَرِثُ (مُبانةٌ قَبَّلَتْ) أو طاوَعَت (ابنَ زوجِها) لمجيءِ الحرمةِ ببينونتِهِ.

(ومَن لاعَنَها في مرضِهِ أو آلى منها مريضاً كذلك) أي: تَرِثُهُ لِما مرَّ (وإنْ آلى في صحَّتِهِ وبانَتْ به) بالإيلاءِ (في مرضِهِ، أو أبانَها في مرضِهِ فصَحَّ.....

[١٤١١١] (قولُهُ: بخلافِ البائنِ) فإنَّ فيه لا بدَّ من استمرارِ الأهليَّةِ من وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت كما يَذكرُهُ[١] قريباً.

[١٤١١٢] (قولُهُ: وكذا تَرِثُ مُبانةٌ إلخ) أي: مَن طَلَّقَها بائناً، قيَّدَ بها لأنَّها لو كانَتْ مُطلَّقةً رجعيَّةً لا تَرِثُ كما يَذكرُهُ[٢] "المصنِّفُ"، وكذا لو بانَتْ بتقبيلِ ابن الزَّوجِ ولو مُكرَهةً كما مرَّ[٣].

[١٤١١٣] (قولُهُ: لمجيءِ الحُرْمةِ ببَيْنونتِهِ) أي: فكانَ الفِرارُ منه.

[١٤١١٤] (قولُهُ: ومَن لاعَنَها في مرضِهِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان القَذْفُ في الصِّحَّةِ أو في المرض، وقال "محمَّدٌ": إنْ كان القذفُ في الصِّحَّةِ واللِّعانُ في المرضِ لم تَرِثْ، "نهر"[٤].

[١٤١١٥] (قولُهُ: أو آلَى منها مريضاً) أرادَ به أنْ يكونَ مُضيُّ المدَّةِ في المرضِ أيضاً، "بحر"[٥].

[١٤١١٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٦]) أي: من أنَّ الفُرقةَ جاءَتْ بسببٍ منه، قال في "الهداية"[٧]: ((وهذا مُلحَقٌ بالتَّعليقِ بفعلٍ لا بدَّ منه؛ إذ هي مُلجئةٌ إلى الخصومةِ لدَفْعِ العارِ عنها)).

[١٤١١٧] (قولُهُ: وإنْ آلَى في صحَّتِهِ إلخ) وجهُ عدمِ الإرثِ فيها أنَّ الإيلاءَ في معنى تعليقِ

---

(١) صـ٥٨٤ـ "در".

(٢) صـ٥٨٤ـ "در".

(٣) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٦) انظر "الدر" من نفس الصحيفة.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٦/٢.

فماتَ، أو أبانَها فارتَدَّتْ فأسلَمَتْ) فماتَ (لا) تَرِثُهُ؛ لأنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ المرضُ الذي طلَّقَها فيه مرَضَ الموتِ، فإذا صَحَّ تبيَّنَ أنَّه لم يكن مرضَ الموت، ولا بدَّ في البائنِ أنْ تَستمِرَّ أهليَّتُها للإرثِ مِن وقتِ الطَّلاقِ إلى وقتِ الموت، حتَّى لو كانت كتابيَّةً أو مملوكةً وقتَ الطَّلاقِ، ثمَّ أسلَمَتْ أو أُعتِقَتْ لم تَرِثْ (كما) لا تَرِثُ (لو طلَّقَها رجعيًّا) أو لم يُطلِّقْها (فطاوَعَتْ) أو قَبَّلَتِ (ابنَهُ).....

الطَّلاقِ بمضيِّ أربعةِ أشهرٍ خاليةٍ عن الوِقاعِ، ولا بدَّ أنْ يكون التَّعليقُ والشَّرطُ في مرضِهِ، وهنا وإنْ تَمَكَّنَ من إبطالِهِ بالفَيْءِ لكنْ بضَرَرٍ يَلزَمُهُ وهو وجوبُ الكفَّارةِ عليه، فلم يكن مُتمكِّناً، "بحر"[1].

[١٤١١٨] (قولُهُ: فمات) أي: في عِدَّتِها كما مَرَّ[2].

[١٤١١٩] (قولُهُ: لأنَّه لا بدَّ إلخ) تعليلٌ للمسألةِ الثَّانيةِ، "ط"[3].

[١٤١٢٠] (قولُهُ: ولا بدَّ في البائنِ إلخ) تعليلٌ للمسألةِ الثَّالثةِ، أي: والرِّدَّةُ تَقطَعُ أهليَّةِ الإرثِ، "ط"[4].

[١٤١٢١] (قولُهُ: أو لم يُطلِّقْها) أي: لا فَرْقَ بين الطَّلاقِ الرَّجعيِّ وعدمِ الطَّلاقِ أصلاً.

[١٤١٢٢] (قولُهُ: فطاوَعَتْ) المُطاوَعةُ ليست [٣/ق٢٩٧/أ] بقَيْدٍ؛ إذ لو كانت مُكرَهةً لا تَرِثُ أيضاً؛ لأنَّه لم يُوجَدْ من الزَّوجِ إبطالُ حقِّها كما في "البحر"[5] عن "البدائع"[6]، لكنْ لو أمَرَهُ أبوه بذلك وَرِثَتْ كما قدَّمناه[7].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٢) صـ٥٧٩ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٦/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٣/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٠/٣.

(٧) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

لمجيءِ الفُرقةِ منها (أو أبانَها بأَمْرِها) قيَّدَ به لأنَّهـا لـو أبـانَتْ نفسَـها فأجـازَ وَرِثَـتْ عملاً بإجازتِهِ، "قنية"[1]. (أو اختَلَعَتْ منه أو اختارَتْ نفسَها).....

[١٤١٢٣] (قولُهُ: لمجيءِ الفُرقةِ منها) أي: فكانَتْ راضيةً بإسقاطِ حَقِّها.

[١٤١٢٤] (قولُهُ: أو أبانَها بأَمْرِها) يَصدُقُ بما إذا سألَتْهُ واحدةً بائنةً فطَلَّقَها ثلاثاً، فقولُهُ في "البحر"[2]: ((لم أرَ حكمَهُ)) أي: صريحاً، ثمَّ قال ـ كما يوجدُ في بعضِ نسخ "البحر" ـ: ((وينبغي أنْ لا ميراثَ لها؛ لرضاها بالبائنِ)) اهـ.

[١٤١٢٥] (قولُهُ: عَمَلاً بإجازتِهِ) لأنَّها هي المُبطِلةُ للإرثِ، واعترضَهُ في "النَّهر"[3]: ((بأنَّ هـذا لا يُجدِي نفعاً فيما إذا كان الطَّلاقُ في مرضِهِ؛ إذ دليلُ الرِّضا فيه قائمٌ)) اهـ.

قلت: فيه نظرٌ؛ لأنَّها رَضِيَتْ بطلاقٍ موقوفٍ غيرِ مُبطِلٍ لحقِّها، ولا يَلزَمُ منه رضاها بما يُبطِلُهُ، وعبارةُ "جامع الفصولين"[4]: ((وليس هذا كطلاقٍ بسؤالِها؛ إذ لم تَرْضَ بعَمَلِ المُبطِلِ؛ إذ قولُها: طَلِّقْتُ نفسي لم يكن مُبطِلاً، بل يَتوقَّفُ على إجازتِهِ، فإذا أجازَ في مرضِهِ فكأنَّه أنشأَ الطَّلاقَ، فكان فارّاً)) اهـ، فافهم.

[١٤١٢٦] (قولُهُ: أو اختَلَعَتْ منه) قيَّدَ به لأنَّه لو خَلَعَها أجنبيٌّ من زوجِها المريضِ فلها الإرثُ لو مات في العِدَّةِ؛ لأنَّها لم تَرْضَ بهذا الطَّلاقِ، فيصيرُ الزَّوجُ فارّاً، "بحر"[5] عن "جامع الفصولين"[6].

---

(١) لم نعثر عليها في مظانها من "القنية" بعد طول بحث.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤١، نقلاً عن "فتاوى صاحب المحيط".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٨.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون ـ كتاب الطلاق ٢/٢٣٨ بتصرف.

ولو ببلوغٍ وعتقٍ وجَبٍّ وعِنَّةٍ لم تَرِثْ لرضاها.

(ولو) كان الزَّوجُ (محصوراً) بحبسٍ (أو في صفِّ القتالِ).....

قلت: ومُفادُ التَّعليلِ أنَّ الأجنبيَّ لو خلَعَها من زوجِها على مهرِها وأجازَتْ فعلَهُ تَرِثُ أيضاً؛ لأنَّ إجازتَها حَصَلَتْ بعد البينونةِ، فلم تُؤثِّرْ فيها بل أثَّرَتْ في سُقُوطِ مهرِها، فقد ثبَتَ الفِرارُ قبلَ الإجازة، فلا يَرتفعُ بها، فلا يصحُّ أنْ يقال: إنَّها لا تَرِثُ؛ لأنَّ دليل الرِّضا قائمٌ؛ لأنَّ[1] المُعتبَرَ قيامُهُ قبلَ البينونة لا بعدها، فافهم. ٥٢٣/٢

[١٤١٢٧] (قولُهُ: ولو ببُلُوغٍ إلخ) أفادَ أنَّه غيرُ مقصورٍ على اختيارٍ بتفويضِ الطَّلاق، لا يقال: إنَّ الفُرقةَ في خيارِ البُلُوغِ تتوقَّفُ على فسخِ القاضي فلم تكن بفعلِها، فصار كما لو أبانَتْ نفسَها فأجازَهُ الزَّوجُ؛ لأنَّ فسخَ القاضي موقوفٌ[2] على طَلَبِها ذلك منه، فصار كطَلَبِها البائنَ من زوجِها، وذلك رضا، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٤١٢٨] (قولُهُ: لرِضاها) أي: لأنَّ الفُرقةَ وَقَعَتْ باختيارِها؛ لأنَّها تَقدِرُ على الصَّبرِ عليه، "بدائع"[3].

[١٤١٢٩] (قولُهُ: محصوراً بحبسٍ) عبارتُهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[4]: ((في حِصْنٍ))، وكذا عبارةُ غيرِهِ، والحَصْرُ وإن كان بمعنى المَنْعِ ويَشمَلُ الحَبْسَ والحِصْنَ لكنَّ مسألةَ الحَبْسِ ذكَرَها بعدُ، وقولُهُ: ((أو في صفِّ القتالِ)) احترازٌ عمَّا إذا خرَجَ عن الصَّفِّ [٣/ق٢٩٧/ب] للمُبارَزَةِ، فإنَّه يكونُ فارّاً

(قولُهُ: ومفادُ التَّعليلِ أنَّ الأجنبيَّ لو خلَعَها مِنْ زَوجِها على مهرِها إلخ) لكنَّ مُقتضى قولِهِم: ((الإجازةُ اللاَّحقةُ كالوكالةِ السَّابقةِ)) أنْ لا ميراثَ لها، وهكذا كلُّهُ على أنَّ الطَّلاقَ واقِعٌ بدونِ إجازةٍ، وعلى أنَّه غيرُ واقعٍ إلاَّ بالإجازةِ منها فلا ميراثَ لها، ويأتي في الخلعِ الخِلافُ في الوقوعِ.

---

(١) في "ب": ((لا)) بدل ((لأن)).

(٢) في "ب": ((موقوفاً))، وهو خطأ.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٢/٣.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٢٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

ومثلُهُ حالُ فُشُوِّ الطَّاعونِ، "أشباه". (أو قائماً بمصالحِهِ خارجَ البيت مُشتكِياً) من أَلَمٍ..

كما مَرَّ[١]، وكذا لو التَحَمَ القتالُ واختلَطَ الصَّفَّانِ كما قدَّمناه[٢] عن "المعراج"، وإنما لم يكن فارّاً هنا لِما قالوا من أنَّ الحِصْنَ للدَّفْعِ بأسِ العدوِّ، وكذا المنعةُ، أي: بمَن معه من المقاتلين، قال في "النَّهر"[٣]: ((وإطلاقُهُ يُفيدُ أنَّه لا فَرْقَ بين أنْ تكونَ فئةً قليلةً بالنِّسبةِ إلى الأخرى أوْ لا، و لم أرَهُ لهم)) اهـ.

قلت: الظَّاهرُ أنَّه ما دامَ في الصَّفِّ لا فَرْقَ، أمَّا لو اختَلَطُوا فقد عَلِمْتَ مما قدَّمناه[٤] عن "المعراج" أنَّه في حكمِ المرضِ إلاَّ إذا كانَتْ إحداهما غالبةً.

(تنبيهٌ)

مِثْلُ مَن في الصَّفِّ مَن كان راكبَ سفينةٍ قبلَ خوفِ الغَرَقِ، أو نزَلَ بِمَسْبَعَةٍ أو مَخِيفٍ[٥] من عَدُوٍّ، "بحر"[٦].

مطلبٌ: حالَ فُشُوِّ الطَّاعونِ هل للصَّحيحِ حكمُ المريض؟

[١٤١٣٠] (قولُهُ: ومثلُهُ حالُ فُشُوِّ الطَّاعونِ) نقَلَ في "الفتح"[٧] عن الشَّافعيَّةِ: ((أنَّه في حكمِ المرض))، وقال: ((و لم أرَهُ لمشايخنا)) اهـ. وقواعدُ الحنفيَّةِ تَقتَضِي أنَّه كالصَّحيحِ، قال الحافظُ "العسقلانيُّ" في كتابه "بذل الماعون"[٨]: ((وهو الذي ذكرَهُ لي جماعةٌ من علمائِهم))، وفي "الأشباه"[٩]: ((غايتُهُ أنْ يكونَ كمَن في صفِّ القتالِ، فلا يكونُ فارّاً)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٢) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

(٤) المقولة [١٤٠٨٥] قوله: ((أو بارز رجلاً أقوى منه)).

(٥) المقصود بالمَخِيْفِ هنا: موضع الخوف من العدو، ويصير التقدير: نزل بمسبعةٍ أو مكانٍ يخاف فيه من العدو.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥١/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٩/٤.

(٨) "بذل الماعون في فضل الطاعون": لأبي الفضل أحمد بن علي، شهاب الدين المعروف بابن حجر العسقلاني الشافعي (ت٨٥٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢٨/٥، "الضوء اللامع" ٣٦/٢، "البدر الطالع" ٨٧/١).

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق ـ قاعدة صـ٤٥٦ـ بتصرف.

(أو محموماً أو محبوساً بقصاصٍ أو رَجْمٍ لا) تَرِثُ.....

وهو الصَّحيحُ عند "مالكٍ" كما في "الدُّرِّ المنتقى"[1]، قال في "الشُّرنبلاليَّة"[2]: ((وليس مُسلَّماً؛ إذ لا مماثلةَ بين مَن هو مع قومٍ يَدفَعُون عنه في الصَّفِّ وبين مَن هو مع قومٍ هم مثلُهُ، ليس لهم قوَّةُ الدَّفعِ عن أحدٍ حالَ فُشُوِّ الطَّاعون)) اهـ.

قلت: إذا دخَلَ الطَّاعونُ مَحَلَّةً أو داراً يَغلِبُ على أهلِها خوفُ الهلاك كما في حالِ التِحامِ القتالِ، بخلافِ المَحَلَّةِ أو الدَّارِ التي لم يَدخُلْها، فينبغي الجَرْيُ على هذا التَّفصيلِ؛ لِما علمتَ من أنَّ العِبْرَةَ لغَلَبةِ خوفِ الهلاك، ثمَّ لا يخفى أنَّ هذا كلَّهُ فيمَن لم يُطعَنْ.

[١٤١٣١] (قولُهُ: أو مَحْموماً) عطفٌ على ((مُشتكِياً))، وقولُهُ: ((أو محبوساً)) عطفٌ على ((قائماً))، ولا يصحُّ عطفُ ((محموماً)) على ((قائماً))؛ لأنَّه يَلزَمُ عليه أنْ لا تَرِثَ[3] منه وإنْ لم يَقُمْ بمصالِحِه خارجَ البيت؛ لأنَّ العطفَ يقتضي المغايرةَ.

والحاصلُ: أنَّ المحمومَ إذا كان يَقدِرُ على القيامِ بمصالِحِه لا يكونُ مريضاً، وإلاَّ فهو مريضٌ كما يُعلَمُ من عبارة "الملتقى"[4]، وأمَّا ما في "الدِّراية" من التَّصريح: ((بأنَّ المحمومَ مريضٌ)) فهو محمولٌ على ما إذا عجَزَ عن القيامِ بمصالِحِه، فلا يُخالِفُ ما في "الملتقى"، وأمَّا ما في "النَّهر"[5] من دَعْوى المخالفةِ والتَّوفيقِ بحَمْلِ ما في "الدِّراية" على ما إذا جاءَتْ نَوْبَةُ الحُمَّى ففيه نظرٌ؛ لأنَّها إذا جاءَتْ نَوْبتُها و لم يَعجَزْ عن القيامِ بمصالِحِه لم يكن مريضاً بمنزلةِ الحاملِ التي يأخُذُها الطَّلْقُ ثمَّ يَسكُنُ كما يأتي[6] قريباً.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٤٢٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفار ١/٣٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((أن ترث))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لسياق الكلام.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١/٤٧٢.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٦) المقولة [١٤١٣٣] قوله: ((وهو الطلق)).

لغلبةِ السَّلامةِ.

(والحاملُ لا تكونُ فارَّةً إلاَّ بتَلَبُّسِها بالمخاضِ) وهو الطَّلْقُ؛ لأنَّها حينئذٍ كالمريضةِ، وعند "مالكٍ" إذا تَمَّ لها ستَّةُ أشهرٍ.

(إذا عَلَّقَ) المريضُ (طلاقَها) البائنَ (بفعلِ أجنبيٍّ).....

[١٤١٣٢] (قولُهُ: لغَلَبةِ السَّلامةِ) لأنَّ الحِصْنَ لدفعِ بأسِ العدوِّ[١]، وقد يَتَخلَّصُ من المَسْبَعةِ والحَبْسِ بنوعٍ [٣/ق٢٩٨/أ] من الحِيَلِ، "ط"[٢] عن "الهنديَّة"[٣].

[١٤١٣٣] (قولُهُ: وهو الطَّلْقُ) اختُلِفَ في تفسيرِ الطَّلْقِ، فقيل: الوَجَعُ الذي لا يَسكُنُ حتَّى تموتَ أو تَلِدَ، وقيل: وإنْ سكَنَ؛ لأنَّ الوَجَعَ يَسكُنُ تارةً ويَهِيجُ أخرى، والأوَّلُ أوجهُ، "بحر"[٤] عن "المجتبى".

[١٤١٣٤] (قولُهُ: إذا عَلَّقَ المريضُ) أي: مَن كان مريضاً عند التَّعليقِ والشَّرطِ أو عندَ أحدِهما احترازاً عمَّا إذا كان صحيحاً عند كلٍّ من التَّعليقِ والشَّرطِ، فليس من صُورِ المسألة، فافهم.

[١٤١٣٥] (قولُهُ: البائنَ) قيَّدَ به لأنَّ حكمَ الفِرارِ لا يَثبُتُ إلاَّ به، "بحر"[٥]؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا فِرارَ فيه ولو نَجَّزَهُ في المرضِ بدُونِ رضاها كما مَرَّ[٦].

[١٤١٣٦] (قولُهُ: بفعلِ أجنبيٍّ) سواءٌ كان له منه بُدٌّ أم لا، "بحر"[٧]. والمرادُ بالفعلِ ما يَعُمُّ التَّرْكَ كما في "إيضاح الإصلاح"، "ط"[٨].

---

(١) ((بأس)) ساقطة من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "ط".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٧.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الخامس في طلاق المريض ١/٤٦٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٢.

(٦) المقولة [١٤١١٠] قوله: ((ويتوارثان في العدة مطلقاً)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٢.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٧.

أي: غيرِ الزَّوجين ولو ولدُها منه (أو بمجيءِ الوقتِ و) الحالُ أنَّ (التَّعليقَ والشَّرطَ في مرضِهِ، أو) عَلَّقَ طلاقَها (بفعلِ نفسِهِ وهما في المرضِ أو الشَّرطُ فقط) فيه (أو) عَلَّقَ (بفعلِها ولا بدَّ لها منه) طبعاً أو شرعاً كأكلٍ وكلامِ أبوين (وهما في المرضِ أو الشَّرطُ) فيه فقط

[١٤١٣٧] (قولُهُ: أي: غيرِ الزَّوجين) دفَعَ به ما يُتوهَّمُ من إرادةِ حقيقةِ الأجنبيِّ، وهو مَن لا قرابةَ له، "ط"[١].

[١٤١٣٨] (قولُهُ: أو بمجيءِ الوقتِ) المرادُ به التَّعليقُ بأمرٍ سماويٍّ، أي: ما لا صُنعَ فيه للعبدِ، وجعَلَهُ من التَّعليقِ لأنَّ المضافَ في معنى الشَّرطِ من حيث إنَّ الحكمَ يَتوقَّفُ عليه كما حقَّقَهُ في "البحر" من باب التَّعليق[٢]، فافهم.

[١٤١٣٩] (قولُهُ: بفعلِ نفسِهِ) أي: سواءٌ كان له منه بُدٌّ أوْ لا.

[١٤١٤٠] (قولُهُ: أو الشَّرطُ فقط) أي: المُعلَّقُ عليه كدُخولِ الدَّارِ مثلاً في: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ.

[١٤١٤١] (قولُهُ: كأكلٍ وكلامِ أبوينِ) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، وكالأبوينِ كلُّ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ كما في "الحمويِّ" عن "البِرْجنديِّ"، "ط"[٣]. ومثلُهُ الصَّومُ، والصَّلاةُ، وقضاءُ الدَّينِ، واستيفاؤُهُ، "نهر"[٤]. وفي "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((لو عَلَّقَهُ على الخروجِ إلى منزلِ والديها فخَرَجَتْ تَرِثُ؛ لأنَّه مما لا بُدَّ لها منه)) اهـ. وينبغي تقييدُهُ بما إذا خَرَجَتْ على وجهٍ ليس له مَنْعُها منه.

[١٤١٤٢] (قولُهُ: أو الشَّرطُ فيه فقط) فيه خلافُ "محمَّدٍ"، فعنده إذا كان التَّعليقُ في الصِّحَّةِ

(قولُهُ: فيهِ خلافُ "محمَّدٍ" إلخ) وجهُ قولِ "محمَّدٍ" أنَّهُ لم يُوجَدْ مِنَ الزَّوجِ صنعٌ بعدَ تعلُّقِ حقِّها بمالِهِ، وإنَّما المرأةُ أبطلَتْ حقَّها بإتيانِها بذلكَ الفعلِ، ووجهُ قولِهما أنَّها مُضطرَّةٌ في تحصيلِ الشَّرطِ مِن قِبَلِ الزَّوجِ، فيَنتقِلُ فِعلُها إليه كما يَنتقِلُ إلى المُكرَهِ. اهـ مِن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ٤/٦.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٧.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل العشرون في طلاق المريض ٣/٥٨٣.

(وَرِثَتْ) لفرارِهِ، ومنه ما في "البدائع": ((إنْ لم أُطلِّقْكِ أو إنْ لم أتزوَّجْ عليكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فلم يَفعَلْ حتَّى ماتَ وَرِثَتْهُ، ولو ماتَتْ هي لم يَرِثْها)). (وفي غيرِها لا) تَرِثُ، وهو ما إذا كانا في الصِّحَّةِ.....

٥٢٤/٢ فلا ميراثَ لها مطلقاً، قال في "البحر"[1]: ((وصَحَّحُوا قولَ "محمَّدٍ"))، ونقَلَ في "النَّهر"[2] تصحيحَهُ عن "فخر الإسلام".

[١٤١٤٣] (قولُهُ: وَرِثَتْ لفرارِهِ) أمَّا إذا كان التَّعليقُ بفعلِ أجنبيٍّ أو بمجيءِ الوقتِ ووُجِدا في المرضِ فلأنَّ القَصْدَ إلى الفرارِ قد تحقَّقَ بمباشرةِ التَّعليقِ في حالِ تَعَلُّقِ حقِّها بمالِهِ، ولذا لو كان الموجودُ في المرضِ الشَّرطَ فقط لم تَرِثْ عندنا خلافاً لـ"زفر"، وأمَّا إذا كان بفعلِ نفسِهِ وكانا في المرضِ أو الشَّرطُ فيه فقط فلأنَّه قَصَدَ إبطالَ حقِّها بالتَّعليقِ والشَّرطِ أو بالشَّرطِ وحده، واضطرارُهُ لا يُبطِلُ حقَّ غيرِهِ كإتلافِ مالِ الغيرِ حالةَ الاضطرار، وأمَّا إذا كان بفعلِها الذي لا بُدَّ لها منه وكان الشَّرطُ في المرضِ فلأنَّها مُضطرَّةٌ في المُباشَرةِ لخوفِ الهلاكِ في الدُّنيا أو في العُقْبى، "نهر"[3] ملخَّصاً.

[١٤١٤٤] (قولُهُ: ومنه) [٣/ق٢٩٨/ب] أي: من الفرارِ، وهو من قسمِ التَّعليقِ بفعلِ نفسِهِ، وإنَّما وَرِثَتْهُ لأنَّه وُجِدَ الشَّرطُ، وهو عدمُ التَّطليقِ أو عدمُ التَّزوُّجِ قُبيلَ موتِهِ وهو وقتُ مرضٍ، فكان فارّاً وإنْ كان التَّعليقُ في الصِّحَّة، وإنما لم يَرِثْها لرِضاهُ بإسقاطِ حقِّهِ حيث أَخَّرَ الشَّرطَ إلى موتِها، وذكَرَ في "البدائع"[4] أيضاً: ((أنَّه لو قال: إنْ لم آتِ البصرةَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فلم يأتِها حتَّى ماتَ وَرِثَتْهُ لِما قلنا، أمَّا إذا ماتَتْ هي يَرِثُها؛ لأنَّها ماتَتْ وهي زوجتُهُ لعدمِ شرطِ الوقوعِ؛ لجوازِ أنْ يأتيَ البصرةَ بعد موتها)) اهـ، أي: بخلافِ تطليقِها وتَزَوُّجِهِ عليها، فإنَّه لا يمكنُ بعدَ موتها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٩/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٣/٣.

أو التَّعليقُ فقط، أو بفعلِها ولها منه بُدٌّ.

وحاصلُها ستَّةَ عشرَ؛ لأنَّ التَّعليق إمَّا بمجيءِ وقتٍ، أو بفعلِ أجنبيٍّ، أو بفعلِهِ، أو بفعلِها، وكلٌّ وجهٍ على أربعةٍ؛ لأنَّ التَّعليقَ والشَّرطَ إمَّا في الصِّحَّةِ أو المرضِ[1].....

(تنبيهٌ)

تقييدُ "الشَّارح" الطَّلاقَ بكونِهِ ثلاثاً غيرُ لازمٍ في مسألةِ موتها؛ لأنَّه لو كان رجعيّاً وحَكَمْنا بالوقوعِ في آخرِ جزءٍ من أجزاءِ حياتها ـ وهو الجزءُ الذي يَعقُبُه الموتُ ـ يكونُ الواقعُ به بائناً لعدم إمكان العِدَّة، كمَن لم يَدخُل بها كما قدَّمناهُ[2] عن "الفتح" في باب الصَّريح عند قولِهِ: ((إنْ لم أُطلِّقْكِ فأنتِ طالقٌ)).

[١٤١٤٥] (قولُهُ: أو التَّعليقُ فقط) أي: التَّعليقُ بفعلِ أجنبيٍّ أو بمجيءِ الوقت كما في "البحر"[3]، وهو المفهومُ من المتن فيما مرَّ[4]، فالتَّعليقُ هنا لا يُحمَلُ على عُمومِهِ حتَّى يَشمَلَ فعلَ نفسِهِ؛ لأنَّ التَّعليقَ به إذا وُجدَ في الصِّحَّةِ فقط ـ أي: ووُجدَ الشَّرطُ في المرضِ ـ وَرِثَتْ منه، وقد صرَّحَ به المتنُ، فلا يصحُّ دخولُهُ في العُمُومِ، كذا بخطِّ "السَّائحانيِّ"، فافهم.

[١٤١٤٦] (قولُهُ: أو بفعلِها ولها منه بُدٌّ) أي: مطلقاً سواءٌ كان التَّعليقُ والشَّرطُ في المرضِ أو أحدُهما أوْ لا ولا، قال في "التَّبيين"[5]: ((وفي غيرِها ـ أي: في غيرِ هذه الصُّور التي ذكرناها ـ لا تَرِثُ، وهو ما إذا كان التَّعليقُ والشَّرطُ في الصِّحَّةِ في الوُجُوهِ كلِّها، أو كان التَّعليقُ في الصِّحَّةِ فيما إذا عَلَّقَهُ بفعلِ الأجنبيِّ أو بمجيءِ الوقت، أو كيفما كان إذا عَلَّقَهُ بفعلِها الذي لها منه بُدٌّ، فإنَّها لا تَرِثُ في هذه الصُّورِ كلِّها. اهـ "ح"[6].

[١٤١٤٧] (قولُهُ: وحاصلُها ستَّةَ عشرَ) يمكنُ بَسْطُها إلى ثمانيةٍ وعشرين؛ لأنَّه إذا عَلَّقَهُ

---

(١) في "و": ((في المرض)).

(٢) المقولة [١٣٢٤٠] قوله: ((لتحقق الشرط)). وانظر صـ٢٢٥ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٢.

(٤) المقولة [١٤١٣٦] قوله: ((بفعل أجنبي)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٥٠.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/أ ـ ب.

أو أحدِهما، وقد عُلِمَ حكمُها.

(قال لها في صحَّتِهِ: إنْ شئتُ) أنا (وفلانٌ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، ثـمَّ مَـرِضَ فشـاءَ الزَّوجُ والأجنبيُّ الطَّلاقَ معاً، أو شاءَ الزَّوجُ ثمَّ الأجنبيُّ، ثمَّ مات الـزَّوجُ لا تَـرِثُ، وإنْ شاء الأجنبيُّ أوَّلاً ثمَّ الـزَّوجُ وَرِثَـتْ) كـذا في "الخانيَّـة"[1]، والفـرقُ لا يخفـى؛ إذ بمشيئةِ الأجنبيِّ أوَّلاً صار الطَّلاقُ مُعلَّقاً على فعلِهِ فقط.....

على فعلِهِ أو فعلِها أو فعلِ أجنبيٍّ فـالفعلُ إمَّـا منـه بُـدٌّ أوْ لا، فهـذه ستَّةٌ تُضـرَبُ في أوجُـهِ الشَّـرطِ والتَّعليقِ الأربعةِ فتَبلُغُ أربعةً وعشرين، وفي تعليقِهِ على الوقـتِ أربـعُ صـورٍ، فتَبلُـغُ ثمانيـةً وعشـرين، لكنْ[2] في فعلِهِ أو فعلِ الأجنبيِّ لا فَرْقَ بين ما منه بدٌّ أوْ لا بخلاف فعلِها كما علمت. ثمَّ لا يخفـى أنَّ كون كـلٍّ مـن [٣/ق٢٩٩/أ] التَّعليـقِ والشَّـرطِ في الصِّحَّـةِ لا دَخْـلَ لـه في طـلاقِ المريـض، ولـذا لم يَذكُرْه في "البحر"، فالمناسبُ إسقاطُهُ، وتكونُ الصُّورُ إحدى وعشرين.

[١٤١٤٨] (قولُهُ: أو أحدَهما) بالنَّصبِ أو الرَّفعِ عطفاً على اسـمِ ((إنَّ))، أي: أو أحدَهمـا في أحدِ المذكورَينِ، بأنْ يكونَ التَّعليقُ في الصِّحَّةِ والشَّرطُ في المرضِ أو بالعكس.

[١٤١٤٩] (قولُهُ: قال لها في صِحَّتِهِ) أمَّا إذا كان هذا التَّعليقُ في المرضِ وَرِثَتْ في جميعِ الصُّورِ؛ لأنَّه من التَّعليقِ بفعلِ الأجنبيِّ وفعلِهِ، وقد تقدَّمَ ما يدلُّ عليه من الصُّورِ السَّابقة، "ط"[3].

[١٤١٥٠] (قولُهُ: والفَـرْقُ لا يخفـى) قـال في "البحـر"[4]: ((وحاصلُـهُ أنَّ الطَّـلاقَ تعلَّـقَ علـى مشيئتِهما، فإذا شاءا معاً لم يكن الزَّوجُ تمامَ العِلَّةِ، فلا يكـونُ فـارّاً، بخـلافِ مـا إذا تـأخَّرَتْ مشـيئةُ الزَّوجِ؛ لأنَّه حينئذٍ تَمَّت العِلَّةُ به)) اهـ، أي: فيكونُ من التَّعليـقِ بفعلِـهِ، فيكفـي فيـه كـونُ الشَّـرطِ فقط في المرضِ بخلاف الوجهينِ الأوَّلينِ، فإنَّهما من قَبيلِ التَّعليقِ بفعلِ الأجنبيِّ، فلا بدَّ فيه من كونِ التَّعليقِ والشَّرطِ في المرض، والفَرْضُ أنَّ التَّعليقَ في الصِّحَّة.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ١/٥٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((كن))، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٨.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٢.

(تصادَقَا) أي: المريضُ مرضَ الموتِ والزَّوجةُ (على ثلاثٍ في الصِّحَّةِ و) على (مُضيِّ العِدَّةِ، ثمَّ أَقَرَّ لها بدَيْنٍ) أو عَيْنٍ (أو أوصى لها بشيءٍ فلها الأقلُّ منه) أي: ممَّا أَقَرَّ أو[1] أوصى (ومن الميراثِ) للتُّهَمَةِ،.....

[١٤١٥١] (قولُهُ: وعلى مُضيِّ العِدَّة) قيَّدَ به ليَظهَرَ خلافُ "الصَّاحبين"، حيث قالا بجوازِ إقرارِهِ ووصيَّتِهِ لانتفاءِ التُّهَمَةِ بانتفاءِ العِدَّة كما في "التَّبيين"[2]، فيُفهَمُ منه أنَّه لو تصادقا على الثَّلاثِ في الصِّحَّةِ، و لم يَتَصادَقا على انقضاءِ العِدَّةِ يكونُ لها الأقلُّ اتِّفاقاً. اهـ "ح"[3].

[١٤١٥٢] (قولُهُ: فلها الأقلُّ منه ومن الميراثِ) ((مِن)) في الموضعين بيانٌ للأقلِّ، والواوُ بمعنى أو، و صِلَةُ ((الأقلُّ)) محذوفةٌ تقديرُها: من الآخرِ، والمعنى: فلها المُوصَى به الذي هو أقلُّ من الميراثِ، أو الميراثُ الذي هو أقلُّ من المُوصَى به، ولا يجوزُ أنْ تكون الواوُ للجمع؛ إذ يصيرُ المعنى حينئذٍ: فلها الميراثُ والمُوصَى به اللَّذانِ هما الأقلُّ، وهو فاسدٌ، كما لا يجوزُ أنْ تكونَ في الموضعين صِلَةَ ((الأقلُّ)) سواءٌ كانت الواوُ للجمع أو بمعنى أو؛ إذ يصيرُ المعنى على الأوَّلِ: فلها الأقلُّ من كلِّ واحدٍ منهما، وعلى الثَّاني: فلها الأقلُّ من أحدِهما، وكلاهما فاسدٌ. اهـ "ح"[4]، أي: لأنَّه يصيرُ الأقلُّ شيئاً خارجاً عن الميراثِ والمُوصَى به، مع أنَّ المرادَ بالأقلِّ واحدٌ منهما هو أقلُّ من الآخر. ٥٢٥/٢

[١٤١٥٣] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ) أي: تُهَمَةِ مُواضَعَةِ الزَّوجين على الإقرارِ بالفُرقةِ وانقضاءِ العِدَّةِ ليُعطيَها الزَّوجُ زيادةً على ميراثِها، وهذه التُّهَمَةُ في الزِّيادة فقط فرَدَدْناها، وقالا بجوازِ الإقرارِ والوصيَّةِ؛ لأنَّها صارَتْ أجنبيَّةً عنه لعدمِ العِدَّةِ، بدليلِ قَبولِ شهادتِهِ لها، ودَفْعِ [٣/ق٢٩٩/ب] زكاتِهِ لها، وتَزَوُّجِها بآخرَ، والجوابُ: أنَّه لا مُواضَعَةَ عادةً في حقِّ الزَّكاةِ والشَّهادةِ والتَّزوُّجِ، فلا تُهَمَةَ، "بحر"[5] ملخَّصاً عن "الهداية"[6] وشروحها.

---

(١) في "د" و"ط": ((وأوصى)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٤٧ ـ ٢٤٨.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٩٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/٤.

وتَعتَدُّ مِن وقتِ إقرارِهِ، به يُفتَى،.....

[١٤١٥٤] (قولُهُ: وتَعتَدُّ مِن وقتِ إقرارِهِ إلخ) كذا ذكَرَ في "الهداية"[١] و"الخانيَّة"[٢] في باب العِدَّة: ((أنَّ الفتوى عليه))، وحينئذٍ فلا يَثبُتُ شيءٌ من هذه الأحكامِ المذكورةِ آنفاً، ولا تَزَوُّجُهُ بأختِها وأربعٍ سواها، وهو خلافُ ما صرَّحُوا به هنا، وبه اندفَعَ ما في "غاية السُّروجي": ((من أنَّه ينبغي تحكيمُ الحال، فإنْ كان جَرَى بينهما خُصُومةٌ وتَرَكَتْ خِدمتَهُ في مرضِهِ فهو دليلُ عدمِ المُواضَعَةِ فلا تُهَمَةَ، وإلاَّ فلا تصحُّ للتُّهَمَةِ))، "بحر"[٣] ملخَّصاً، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٤].

وحاصلُهُ: أنَّ ما قرَّروه هنا من قَبُولِ شهادتِهِ لها ونحوِهِ من الأحكام يَقتضِي أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ يَستنِدُ إلى وقتِ الطَّلاق، وما صحَّحُوه في بابِ العِدَّةِ من وجوبها من وقتِ الإقرار يَقتضِي انتفاءَ هذه الأحكام.

أقول: لا يخفى أنَّ العِدَّةَ إنما تجبُ من وقتِ الطَّلاق، وإذا أقَرَّ الزَّوجان بمُضيِّها صُدِّقا فيما لا تُهَمَةَ فيه، ولذا صرَّحُوا بأنَّه لا تجبُ لها نفقةٌ ولا سُكْنى عملاً بتصديقِها له، والشَّهادةُ ونحوُها ممَّا مَرَّ[٥] لا تُهَمَةَ فيها؛ إذ لا مُواضَعَةَ عادةً فيها كما تقدَّمَ[٦] بخلافِ الوصيَّةِ بما زادَ على قَدْرِ الميراث، فلم يُصدَّقا في حقِّها عند "أبي حنيفة"، وقدَّرَ أنَّ العِدَّةَ لم تَنْقَضِ لإبطالِ الزِّيادة؛ لأنَّها موضعُ تُهَمَةٍ، فليس المرادُ عدمَ انقضاءِ العِدَّةِ في سائرِ الأحكام، بل في مَوضِعِ التُّهَمَةِ فقط، وبه عُلِمَ أنَّ كُلاًّ من القولِ باعتبارها من وقتِ الطَّلاق والقولِ باعتبارها[٧] من وقتِ الإقرار ليس على عُمُومِهِ، ولذا قال

(قولُهُ: وإلاَّ فلا تصحُّ للتُّهمَةِ، "بحر") عبارةُ "البحرِ": ((فلا يصِحُّ)) بالياءِ، أي: الإقرارُ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٣٠.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٩.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) ((من وقت الطلاق والقول باعتبارها)) ساقط من "الأصل".

.....

في "فتح القدير" في باب العِدَّة[1]: ((إنَّ فتوى المتأخِّرين ـ أي: بوُجُوبِها من وقتِ الإقرار ـ مُخالِفةٌ للأئمَّةِ الأربعةِ وجمهورِ الصَّحابة والتَّابعين، وحيث كانت مخالفتُهم للتُّهَمَةِ فينبغي أنْ يُتحرَّى به مَحالُّها والنَّاسُ الذين هم مَظانُّها، ولهذا فَصَّلَ الإمامُ "السُّغديُّ" بحَمْلِ كلام "محمَّدٍ" في "المبسوط": من أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ من وقتِ الطَّلاقِ على ما إذا كانا مُتفرِّقين من الوقتِ الذي أَسنَدَ الطَّلاقَ إليه، أمَّا إذا كانا مُجتمِعَينِ فالكذبُ في كلامِهما ظاهرٌ، فلا يُصدَّقان في الإسناد))، قال في "البحر"[2] هناك: ((وهذا هو التَّوفيقُ)) اهـ، أي: بين كلامِ المتقدِّمين والمتأخِّرين.

وبه ظهَرَ صحَّةُ ما قاله "السَّروجيُّ": ((من أنَّه ينبغي تحكيمُ الحالِ))، لكنَّ ما قاله: ((من أنَّ الخصومةَ وتَرْكَ الخدمةِ دليلُ عدمِ المُواضَعَةِ)) رَدَّهُ في "الفتح"[3]: ((بأنَّه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ [٣/ق٣٠٠/أ] وَصِيَّتَهُ لها بأكثرَ من الميراثِ ظاهرةٌ في أنَّ تلك الخصومةَ حِيْلةٌ ليست على حقيقتِها)) اهـ.

نعم ما ذكرَهُ الإمامُ "السُّغديُّ" من التَّفرُّقِ ظاهرٌ في عدمِ المُواضَعَةِ لتصحَّ وصيَّتُهُ لها وتزوُّجُهُ أختَها وأربعاً سواها، والله سبحانه أعلم.

(تنبيهٌ)

اعلم أنَّ ما تأخذُهُ له شَبَهٌ بالميراثِ، فلو تَوِيَ شيءٌ من التَّركةِ قبلَ القسمةِ كان على الكلِّ، ولو طَلَبَتْ أخذَ الدَّراهمِ والتَّركةُ عُرُوضٌ لم يكن لها ذلك، وشَبَهٌ بالدَّينِ، حتَّى كان للورثةِ أنْ يُعطُوها من غيرِ التَّركةِ مُؤاخَذَةً لها بزَعْمِها أنَّ ما تأخذُهُ دَيْنٌ، كذا أفادَهُ في "فتح القدير"[4] و"البحر"[5] وغيرهما.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٥٥.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٥٠.

ولو ماتَ بعد مُضيِّها فلها جميعُ ما أقَرَّ أو أوصى، "عماديَّة". ولو لم يكن بمرضِ موتِهِ صَحَّ إقرارُهُ ووصيَّتُهُ، ولو كذَّبَتْهُ لم يصحَّ إقرارُهُ، "شرح المجمع". وفي "الفصول": ((ادَّعَتْ عليه مريضاً أنَّه أبانَها، فجَحَدَ وحلَّفَهُ القاضي فحلَفَ، ثمَّ صدَّقَتْهُ وماتَ ترِثُهُ لو صدَّقَتْهُ قبل موتِهِ.....

[١٤١٥٥] (قولُهُ: بعدَ مُضيِّها) أي: مُضيِّ العِدَّةِ من وقتِ الإقرار.

[١٤١٥٦] (قولُهُ: فلها جميعُ ما أقَرَّ أو أوصَى) لأنَّها صارَتْ أجنبيَّةً فانتَفَت التُّهَمَةُ، ومقتضاه أنَّ ما تأخذُهُ لم يَبْقَ له شَبَهٌ بالميراثِ أصلاً، فلا يأتي فيه ما مَرَّ[1] آنفاً؛ لأنَّها قبلَ مُضيِّ العِدَّةِ لم تُعْطَ الزَّائدَ على الميراثِ للتُّهَمَةِ، فكان ما تأخذُهُ إرثاً نظراً للورثةِ ووصيَّةً نظراً لزَعْمِها، فاعتُبِرَ فيه الشَّبهان، وبعدَ مُضيِّ العِدَّةِ لم تَبْقَ التُّهَمَةُ، فلذا استَحَقَّتْ جميعَ ما أقَرَّ أو أوصَى به، وتَمَحَّضَ كونُهُ دَيْناً أو وصيَّةً، وبه عُلِمَ أنَّ مَن ذكَرَ الشَّبهين هنا تبعاً لظاهر عبارةِ "النَّهر"[2] لم يُصِبْ، فافهم.

[١٤١٥٧] (قولُهُ: ولو لم يكن بِمَرَضِ موتِهِ) الباءُ بمعنى: في، أي: ولو لم يكن هذا التَّصادقُ في مرضِ موتِهِ، بأنْ صَحَّ منه أو كان غيرَ مريضٍ أصلاً، ثمَّ ماتَ في عِدَّتِها صَحَّ إقرارُهُ ووصيَّتُهُ لعدمِ التُّهَمَة.

[١٤١٥٨] (قولُهُ: ولو كَذَّبَتْهُ) محترزُ قولِهِ: ((تَصادَقا))، "ط"[3].

[١٤١٥٩] (قولُهُ: لم يصحَّ إقرارُهُ) أي: ولا وصيَّتُهُ معاملةً لها بزَعْمِها أنَّها زوجةٌ، وهي وارثةٌ، ولا وصيَّةَ للوارثِ ولا إقرارَ له، "ط"[4]. وينبغي تقييدُهُ بما إذا ماتَ في مرضِهِ قبل مُضيِّ عِدَّتِها من وقتِ الإقرار؛ لأنَّه لَمَّا أقَرَّ بطلاقِها ثلاثاً بانَتْ منه عملاً بإقرارِهِ وإنْ كَذَّبَتْهُ، وصار فارّاً، فإذا صَحَّ

---

(١) المقولة [١٤١٥٣] قوله: ((للتُّهَمَة)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٨.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٨.

لا لو بعدَهُ)). (كمَنْ طُلِّقَتْ ثلاثاً بأمرِها في مرضِهِ ثمَّ أوصى لها أو أَقَرَّ).....

مِن مرضِهِ ثمَّ مات في العِدَّةِ، أو لم يصحَّ ومات بعدَ العِـدَّةِ لم تَـرِثْ منـه، فتصـحُّ وصيَّتُـهُ وإقـرارُهُ لهـا بالمالِ، وليس تكذيبُها له في الطَّلاقِ السَّابقِ رضًا بالطَّلاقِ الواقعِ الآنَ كما لا يخفى، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٤١٦٠] (قولُهُ: لا لو بعدَهُ) أقول: هذا إنما يَظهَرُ لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في الصِّحَّةِ؛ لأنَّ دَعْواها تتضمَّنُ اعترافَها بأنَّها لا تَرِثُ منه[1] لكونِهِ غيرَ فارٍّ، أمَّا لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في ذلك المرضِ الذي ماتَ فيه فلا؛ لأنَّها ادَّعَتْ عليه [٣/ق٣٠٠/ب] طلاقاً تَرِثُ معه، غـيرَ أنَّهـا لَمَّـا زَعَمَـتْ أنَّها بانَتْ منه وجَبَ عليها مفارقتُهُ، فإذا ادَّعَتْ عليه ذلك الواجـبَ لا يَـلزَمُ منـه أنْ تكـونَ راضيـةً بطلاقها كما لا يخفى، فيجبُ أنْ تَرِثَ سواءٌ أَصَرَّتْ على دَعْواها أو صَدَّقَتْهُ قبل موتِهِ أو بعدَهُ كما لو أَقَرَّ لها بما ادَّعَتْ عليه، و لم أر مَن تعرَّضَ لذلك، وكأنَّهم سَكَتُوا عنه لظُهُورِهِ، فافهم.

٥٢٦/٢

[١٤١٦١] (قولُهُ: كمَن طُلِّقَتْ إلخ) جعَلَ حكمَ المسألةِ الأُولى مُشبَّهاً بهـذه؛ لأنَّـه لا خـلافَ فيها بخلافِ الأُولى كما علمت.

[١٤١٦٢] (قولُـهُ: بأَمْرِهـا) الأَولى: برضاهـا؛ ليَشـمَلَ اختيارَهـا نفسَـها في التَّفويـض، أفـادَهُ "الحمويُّ" عن "البِرْجنديِّ"، "ط"[2].

(قولُهُ: وليسَ تكذيبُها له في الطَّلاقِ السَّابقِ رضا إلخ) ليس في ذِكرِ هذهِ كبيرُ فائدةٍ.

(قولُهُ: هذا إنَّما يظهَرُ لو ادَّعَتْ أنَّ الإبانةَ كانَتْ في الصِّحَّةِ إلخ) ما قالَهُ ظاهرٌ، إلاَّ أنَّه يَقتضـي فيمـا إذا صدَّقَتْه في حياتِه أنَّها ادَّعَت الإبانةَ في صحَّتِه، وكيفَ يكونُ لها ميراثٌ مع أنَّ دعوَاها تتضمَّـنُ أنَّهـا لا مـيراثَ لها؟ فللورثةِ أنْ يُواخِذوها بزعمِها، ويجابُ: بأنَّ بتصديقِها له في حياتِهِ على جحودِهِ ارتفَعَ تناقُضُها قبلَ انتقـالِ التَّركةِ للورثةِ، بخلافِ ما لو صدَّقَتْه بعدَ موتِهِ لانتقالِها لهم، وذكروا في الرَّضاعِ أنَّها إذا قالَتْ: هذا ابني رضاعاً وأصرَّتْ عليهِ له أنْ يتزوَّجَها؛ لأنَّ الحُرمةَ ليسَتْ إليها، قالوا: وبهِ يُفتَى، قالَ في "الخُلاصَةِ": ((وفيهِ دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَت الطَّلقاتِ الثَّلاثَ وأنكَرَ الزَّوجُ حَلَّ أنْ تُزوِّجَ نفسَـها منـه))، وعلَّلَـهُ في "النَّهـرِ" بـأنَّ الطَّـلاقَ في حقِّها مِمَّا يَخفَى؛ لاستقلالِ الزَّوجِ به، فصحَّ رجوعُها.

---

(١) في "م": ((معه))، وهو تحريف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

فإنَّ لها الأقلَّ.

(قال صحيحٌ لامرأتيه: إحداكما طالقٌ، ثـمَّ بَيَّـنَ) الطَّـلاقَ (في مرضِـهِ) الـذي ماتَ فيه (في إحداهما صار فارّاً بالبيانِ، فتَرِثُ منه) "كافي"،.....

[١٤١٦٣] (قولُهُ: فإنَّ لها الأقلَّ) أي: مما أَقَرَّ أو أوصى بـه ومـن الإرث، وهـذا تصريـحٌ بوَجْـهِ الشَّبَهِ المُفادِ بالكاف.

[١٤١٦٤] (قولُهُ: قالَ صحيحٌ) قيَّدَ به ليكونَ فِرارُهُ بالبيـانِ، أمَّـا لـو كـان مريضـاً يكـونُ فـارّاً بذلك القولِ لا بنَفْسِ البيان، فافهم.

[١٤١٦٥] (قولُهُ: إحداكما طالقٌ) أي: ثلاثاً كما في عبارة "الفتح"[1] عـن "الكـافي"[2]، وهـو المرادُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما يكونُ به فارّاً، ولا فِرارَ في الرَّجعيِّ.

[١٤١٦٦] (قولُهُ: فتَرِثُ منه) لأنَّه بيَّنَ الطَّلاقَ بعدَ تعلُّـقِ حقِّهـا بمالِـهِ، فـيُرَدُّ عليه قَصْـدُهُ كمـا لو أنشَأَ، فجُعِلَ إنشاءً في حقِّ الإرثِ للتُّهَمَةِ، ولو مـاتَتْ إحداهمـا قبلَـهُ ثـمَّ مـات تعيَّنَـت الأخـرى و لم تَرِثْ؛ لأنَّه بيانٌ حكميٌّ، فانتَفَت التُّهَمَةُ عنه، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

مطلبٌ: البيانُ في الطَّلاقِ المبهمِ إيقاعٌ مُعلَّقٌ، وقيل: إيقاعٌ للحال[4]

قلت: وما ذُكِرَ من أنَّه يصيرُ فارّاً بهذا البيانِ مُؤيِّدٌ للقول بأنَّ البيانَ في الطَّلاقِ المُبهَمِ إيقاعٌ

(قولُهُ: يكونُ فارّاً بذلكَ القولِ لا بنفسِ البَيانِ) فيهِ تأمُّلٌ، وذلك أنَّه بنفسِ القـولِ لا يكـونُ فـارّاً؛ لعدمِ وقوعِ الطَّلاقِ المُعلَّقِ بالبيانِ، فلا يكونُ فارّاً إلاَّ بهِ.

(قولُهُ: مؤيِّدٌ للقولِ: بأنَّ البيانَ في الطَّلاقِ المُبهَمِ إيقاعٌ إلخ) الأصوبُ أنْ يقولَ: ((مؤيِّدٌ للقولِ بأنَّ الطَّلاقَ المُبهَمَ إلخ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/١٣.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق١٤٩/أ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/١٣.

(٤) هذا المطلب ليس في "ب" و"م".

ومُفادُهُ أنَّه لو حلَفَ صحيحاً وحَنِثَ مريضاً، فبيَّنَهُ في إحداهما صار فارّاً، و لم أرَهُ، "نهر"[1].

(ولا يُشترَطُ علمُهُ) أي: الزَّوجِ (بأهليَّتِها) أي: المرأةِ (للميراثِ، فلو طلَّقَها بائناً في مرضِهِ وقد كان سيِّدُها أعتَقَها قبله) أو كانت كتابيَّةً فأسلَمَتْ (و لم يَعلَمْ به كان فارّاً) فترِثُهُ، "ظهيريَّة"[2] (بخلافِ ما لو قال لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ غداً، وقال الزَّوجُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً.....

للطَّلاقِ مُعلَّقاً بشرطِ البيانِ معنًى، أي: يَنعقِدُ سبباً للحالِ لوقوعِ الطَّلاقِ عند البيانِ، فيقعُ عندَ البيان بالكلام السَّابق، أمَّا على القولِ بأنَّه إيقاعٌ للحالِ في واحدةٍ غيرِ عينٍ والبيانُ تعيينٌ لِمَن وقَعَ عليها الطَّلاقُ فينبغي أنْ لا يصيرَ فارّاً؛ لأنَّ الوقوعَ يكونُ في حالِ صحَّتِهِ، كذا في "البدائع"، وتمامُ الكلام على ذلك مبسوطٌ فيه[3].

[١٤١٦٧] (قولُهُ: لو حلَفَ صحيحاً) أي: بأنْ عَلَّقَ على فعلِ غيرِهِ، كأنْ قال: إنْ دخَلَ زيدٌ دارَهُ فإحداكما طالقٌ ثلاثاً، أمَّا لو عَلَّقَ على فعلِهِ صار فارّاً بالفعلِ في مرضِهِ لا بنَفْسِ البيانِ، فافهم.

[١٤١٦٨] (قولُهُ: صار فارّاً) يَظهَرُ لك وجهُهُ بما ذكرناه[4] آنفاً عن "البدائع".

[١٤١٦٩] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ عِلْمُهُ إلخ) حاصلُهُ أنَّ أهليَّةَ الزَّوجةِ للميراثِ شرطٌ في كونِهِ فارّاً، فإذا كانَتْ أَمَةً أو كتابيَّةً فأبانَها في مرضه لم تَرِثْ لعدمِ أهليَّتِها لذلك، لكن لو كانَتْ أُعتِقَتْ أو أَسلَمَتْ وهو غيرُ عالِمٍ فأبانَها في مرضِهِ صار فارّاً وتَرِثُهُ؛ لتحقُّقِ الشَّرطِ وقتَ الإبانة.

(قولُهُ: أمَّا لو علَّقَ على فعلِهِ صارَ فارّاً بالفعلِ إلخ) فيهِ ما سبَقَ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ق٢٢٨/أ بتصرف. وفيه: ((واحدتان)) عوض((إحداهما)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في طلاق المريض ق١٠١/أ. غير أن عبارته: ((فلا الميراث عنه)) وهو تحريف والصواب: ((فلها الميراث منه)) كما ذكره صاحب "البحر" ٤/٤٦.

(٣) انظر "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٢٤ وما بعدها.

(٤) المقولة [١٤١٤٤] قوله: ((ومنه)).

بعدَ غدٍ إنْ عَلِمَ بكلامِ المولى كان فارّاً، وإلاَّ يَعلَمْ (لا) تَرِثُ، "خانيَّة"[١].....

[١٤١٧٠] (قولُهُ: بعدَ غدٍ) أمَّا لو قال لها أيضاً: أنتِ طالقٌ ثلاثاً غداً يقعُ الطَّلاقُ [٣/ق٣٠١/أ] والعِتاقُ معاً ولا ميراثَ لها، ولو قال: إذا أُعتِقْتِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً كان فارّاً، كذا في "الظَّهيريَّة"[٢]، أي: لأنَّ المُعلَّقَ يَعقُبُ المعلَّقَ عليه، فيتحقَّقُ شرطُ الفِرارِ قبلَ وُقُوعِ الطَّلاقِ بخلافِ ما قبلَهُ، فإنَّ المضافَينِ إلى الغدِ وَقَعا معاً.

[١٤١٧١] (قولُهُ: وإلاَّ يَعلَمْ لا تَرِثُ) لأنَّه وقتَ التَّعليقِ لم يَقصِدْ إبطالَ حقِّها حيث لم يَعلَمْ وإنْ صارَتْ أهلاً قبلَ نُزُولِ الطَّلاقِ و لم تكن حُرَّةً وقتَ التَّعليق؛ لأنَّ عِتْقَها مضافٌ، بخلاف ما إذا كانَتْ حُرَّةً وقتَهُ و لم يَعلَمْ به؛ لأنَّه أمرٌ حُكميٌّ، فلا يُشترَطُ العِلْمُ به، كذا في "البحر"[٣]، والأظهرُ أن يقالَ: لأنَّه أمرٌ ثابتٌ، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

مقتضى قولِ "المصنِّف": ((كان فارّاً)) أنَّه يقعُ عليها ثلاثُ طَلَقاتٍ، وإلاَّ كان رجعيّاً؛ لأنَّها صارَتْ حُرَّةً، ولا فِرارَ في الرَّجعيِّ، فافهم. ويُشكِلُ عليه ما مَرَّ[٤] قبيلَ ألفاظِ الشَّرطِ من باب التَّعليق: ((أنَّه لو قال لزوجتِهِ الأَمَةِ: إنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فعَتَقَتْ فدَخَلَتْ له رَجْعتُها)) اهـ.

ومقتضاه أنْ يقعَ هنا طلقتان ولا يكونَ فارّاً، وقد يجابُ أخذاً مما قالوا[٥] في الفَرْقِ

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ١/٥٥٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث في طلاق المريض ق١٠٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٧.

(٤) صـ٤٦٨ـ "در".

(٥) في هامش "م": ((قوله:(وقد يجابُ أخذاً ممَّا قالوا إلخ) قال شيخُنا: التَّحقيقُ أنَّ التَّعليق والإضافةَ مستويان في عدمِ الانعقاد إلاَّ عند وجودِ الشَّرطِ أو الوقتِ، حتَّى يملكُ المولى بيعَ المضافِ عتقُهُ، إلاَّ إذا كانت الإضافةُ إلى ما بعدَ الموت، فحينئذٍ يكون الإشكالُ باقياً، ويمكن دفعُهُ بأنَّ مسألة التَّعليق لم يوجد فيها ما يقتضي العتقَ قبل التَّعليق بخلاف مسألة الإضافة، فإنَّه قد وُجِدَ فيها إضافةُ الطلاق قبل إضافةِ العتق، فنقولُ ابتداءً بإلغاء الطَّلقة الزَّائدة على ما يملكُهُ في الأولى لعدم تقدُّمِ مقتضِي العتق، وفي الثانية لَمَّا وُجِدَت الإضافةُ المقتضيةُ للعتق لم نَقُلْ بإلغاءِ الثَّالثة ولو كانت هذه الإضافةُ لا تعمل إلاَّ بعدَ وجود الوقت)) اهـ.

ولو علَّقَهُ بعتقِها أو بمرضِهِ،.....

بين الإضافةِ والتَّعليقِ أنَّ المضافَ يَنعقِدُ سبباً للحالِ بخلافِ المُعلَّقِ، حتَّى لو قال: أنتَ حُرٌّ غداً لم يَملِكْ بيعَهُ اليومَ، ويَملِكُهُ إذا قال: إذا جاء غدٌ كما في طلاق "الأشباه والنَّظائر"[1]، ففي مسألتِنا لَمَّا قال لأَمَتِهِ: أنتِ حُرَّةٌ غداً انعقَدَ سبباً للحال، فإذا قال الزَّوجُ: أنتِ طالقٌ ثلاثاً بعدَ غدٍ انعقَدَ سبباً للطَّلاق بعدَ تحقُّقِ سببِ الحرِّيَّة، فتَطلُقُ ثلاثاً بخلافِ مسألة التَّعليق، فإنَّه وقتَ التَّعليقِ لا يَملِكُ أكثرَ من طلقتين، و لم يتحقَّقْ سببُ الحرِّيَّة وقتَهُ، فلا يقعُ أكثرُ مما يَملِكُ، هذا غايةُ ما ظهَرَ لي، فتأمَّله.

[١٤١٧٢] (قولُهُ: ولو عَلَّقَهُ) أي: الطَّلاقَ البائنَ ((بعتقِها))، وكان التَّعليقُ والشَّرطُ في المرضِ؛ لأنَّه تعليقٌ بفعلِ أجنبيٍّ، "ط"[2].

[١٤١٧٣] (قولُهُ: أو بمرضِهِ) كقولِهِ: إنْ مَرِضْتُ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً يكونُ فارّاً؛ لأنَّه جعَلَ شرطَ الحِنْثِ المرضَ مطلقاً، والمرضُ المُطلَقُ هو صاحبُ الفراش الذي كان الموتُ غالباً فيه، وذا مرضُ الموت، كذا في "الولوالجيَّة"[3]، ونقَلَ في "البحر"[4] تصحيحَهُ عن "الخانيَّة"[5].

(قولُهُ: حتَّى لو قالَ: أنتَ حرٌّ غداً لم يَملِكْ بيعَهُ اليومَ إلخ) رأيتُ في هامشِ "البحرِ" مَعزيّاً لـ"المَقدِسيِّ" في أوَّلِ التَّعليق: ((عدمُ جوازِ البيعِ في قولِهِ: أنتَ حرٌّ غداً مخالِفٌ لكلامِهِم))، ومنهُ ما نقلَهُ "المُصنِّفُ" في بابِ العِتقِ عن "البدائع": ((مِنْ أنَّ الحُكمَ في التَّعليقِ والإضافةِ واحدٌ، فالحُكمُ لا يُوجَدُ فيهما إلا بعدَ وجودِ الشَّرطِ والوقتِ والمَحَلِّ قبلَ ذلكَ على حُكمِ ملكِ المالكِ في جميعِ الأحكامِ، إلاَّ في التَّدبيرِ والاستيلادِ)) فانظُرْه، وقد يُقالُ: إنَّ الفرعَ المارَّ لا يُنافي ما هنا؛ لأنَّه في تعليقِ الثَّلاثِ بدونِ سبقِ تعليقِ الحرِّيَّةِ ولا إضافتِها، بخلافِ ما هنا، فالموضوعُ مختلِفٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: كذا في "الولوالجيَّةِ") وهكذا رأيتُه فيها، لكنَّ العُرْفَ الآنَ لا يُرادُ بالمرَضِ الكاملُ، بل مطلَقُ مرضٍ، فتطلُقُ به إذا علَّقَهُ بهِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني صـ٢٠٨ـ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٧/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو وَكَّلَهُ به وهو صحيحٌ، فأوقَعَهُ حالَ مرضِهِ قادراً على عَزْلِهِ كان فارّاً.

(ولو باشَرَتِ) المرأةُ (سببَ الفُرقةِ وهي) أي: والحالُ أنَّها (مريضةٌ، وماتَتْ قبل انقضاءِ العِدَّةِ وَرِثَها) الزَّوجُ (كما إذا وَقَعَتِ الفُرقةُ) بينهما (باختيارِها نفسَها في خيارِ البلوغِ والعتقِ أو بتَقْبيلِها) أو مُطاوعتِها (ابنَ زوجِها).....

قلت: ومقتضاه أنَّه لو مَرِضَ قبلَهُ ثـمَّ صَحَّ منه لم تَطلُقْ لحملِهِ المرضَ على المُطلَقِ ـ أي: الكاملِ ـ منه، وهو الذي يَتَّصِلُ به الموتُ، فليس المرادُ مُطلَقَ مرضٍ، بل المرادُ مرضٌ مُطلَقٌ، وبينهما فَرْقٌ واضحٌ مثل: ماءٌ مُطلَقٌ ومُطلَقُ ماءٍ، فافهم.

[١٤١٧٤] (قولُهُ: أو وَكَّلَ به إلخ) قال في "البدائع"[(١)]: ((وقالوا فيمَن فَوَّضَ طلاقَ امرأتِهِ إلى أجنبيٍّ في الصِّحَّةِ وطَلَّقَها في المرض: إنَّ التَّفويضَ إنْ كان على وجهٍ لا يَملِكُ عزلَهُ عنه ـ بأنْ مَلَّكَهُ الطَّلاقَ ـ لا تَرِثُ؛ [٣/ق٣٠١/ب] لأنَّه لَمَّا لم يَقدِرْ على فسخِهِ بعدَ مرضِهِ صار الإيقاعُ في المرضِ كالإيقاعِ في الصِّحَّة، وإنْ كان يُمكِنُهُ عَزْلُهُ فلم يَفعَلْ صار كإنشاءِ التَّوكيلِ في المرضِ فتَرِثُهُ)). ٥٢٧/٢

[١٤١٧٥] (قولُهُ: ولو باشَرَتْ إلخ) شروعٌ في كونِ المرأة فـارَّةً بعدَ بيانِ كونِ الرَّجُلِ فارّاً، وهذا ما أشارَ إليه في أوَّلِ البابِ[(٢)] بقوله: ((وقد يكونُ الفِرارُ منها)).

[١٤١٧٦] (قولُهُ: وَرِثَها الزَّوجُ) لأنَّه كما تَعلَّقَ حقُّها بمالِهِ في مرضِ موتِهِ تعلَّقَ حقُّهُ بمالِها في مرضِ موتها، "بحر"[(٣)].

[١٤١٧٧] (قولُهُ: أو مُطاوَعَتِها ابنَ زوجِها) احترازٌ عمَّا لو أكرَهَها فإنَّه لا يَرِثُها لعدمِ مباشرتِها سببَ الفُرقةِ، ومثلُهُ بالأَولى ما لو أمَرَ ابنَهُ بإكراهِها، بخلاف ما إذا كان هو المريضَ وأمَرَ ابنَهُ بإكراهِها فإنَّه يكونُ فارّاً وتَرِثُهُ، وإنْ لم يَأمُرْه فلا كما مَرَّ[(٤)].

(قولُهُ: بأنْ مَلَّكَهُ الطَّلاقَ إلخ) أو غابَ ولا يقدِرُ على الوصولِ إليه ولا إيصالِ الخبَرِ بعزْلِهِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٢٢/٣ بتصرف.

(٢) صـ٥٦٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤٨/٤.

(٤) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

وهي مريضةٌ؛ لأنَّها مِن قِبَلِها، ولذا لم يكن طلاقاً (بخلافِ وقوعِ الفُرقة) بينهما (بالجَبِّ والعُنَّةِ واللِّعانِ) فإنَّه لا يَرِثُها (على) ما في "الخانيَّة"[1] و"الفتح"[2] عن "الجامع"[3]، وجزَمَ به في "الكافي"، قال في "البحر"[4]: فكان هو (المذهبَ) لأنَّها طلاقٌ، فكانت مضافةً إليه. (وقيل) قائلُهُ "الزَّيلعيُّ"[5] (هو كالأوَّلِ) فيَرِثُها.....

[١٤١٧٨] (قولُهُ: وهي مريضةٌ) قيدٌ للفروعِ المذكورةِ، صرَّحَ به ليصحَّ اندِراجُها تحتَ الأصلِ المذكورِ، وهو قولُهُ: ((ولو باشَرَت المرأةُ إلخ))، فلا تكرارَ، فافهم.

[١٤١٧٩] (قولُهُ: لأنَّها) أي: الفُرقةَ بالأسبابِ المذكورة، ومثلُها رِدَّةُ المرأةِ كما يأتي[6].

[١٤١٨٠] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِها جاءَتْ مِن قِبَلِها ((لم تكن طلاقاً)) بل هي فسخٌ؛ لأنَّ المرأةَ ليست أهلاً للطَّلاق.

[١٤١٨١] (قولُهُ: فإنَّه لا يَرِثُها) أي: ولا تَرِثُهُ كما مَرَّ[7] عند قول "المصنِّف": ((واختَلَعَتْ منه أو اختارَتْ نفسَها))، أي: إذا كان ذلك في مرضِهِ، "ط"[8]. لكنْ في اللِّعانِ تَرِثُهُ كما مَرَّ[9]؛ لأنَّ ابتداءَهُ من جهتِهِ.

[١٤١٨٢] (قولُهُ: لأنَّها طلاقٌ) فيُعتبَرُ إيقاعاً من جهَتِهِ، فلا تكونُ فارَّةً لاضطرارِها إلى ذلك، أمَّا في اللِّعان فلدَفْعِ العارِ عنها، وأمَّا في الجَبِّ والعُنَّةِ فلعدمِ حُصُولِ الإعفافِ المطلوبِ من النِّكاح، فصار مثلَ التَّعليقِ بفعلِها الذي لا بدَّ لها منه، بخلاف ما إذا سألَتْهُ الطَّلاقَ في مرضِهِ فطلَّقَها؛ لرضاها بإسقاطِ حقِّها بلا ضرورةٍ، فلا تَرِثُهُ وإنْ كان إيقاعاً من جهَتِهِ، فافهم.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في المعتدة التي ترث ١/٥٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٦.

(٣) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب من الفرقة في المرض صـ١٠٧ـ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٨ بتصرف، معزياً إلى "الخانية" نقلاً عن "الفتح" و"الجامع".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب المريض ٢/٢٤٧ بتصرف.

(٦) صـ٦٠٥ـ "در".

(٧) صـ٥٨٥ـ "در".

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٩) صـ٥٨٣ـ "در".

(ولو ارتَدَّتْ ثمَّ ماتَتْ أو لَحِقَتْ بدارِ الحربِ فإنْ كانت الرِّدَّةُ في المرضِ وَرِثَها زوجُها)

نعم يُشكِلُ عدمُ إرثِها منه باختيارِ نفسِها في مرضِهِ للجَبِّ والعُنَّة، فإنَّ عِلَّةَ عدمِ إرثها كونُها راضيةً كما مَرَّ[1]، فيُنافي دَعْوى اضطرارِها، والجوابُ: أنَّه ليس اضطراراً حقيقيّاً، فلا منافاةَ، ولو سُلِّمَ اضطرارُها حقيقةً لا يَلزَمُ منه إرثُها منه؛ لأنَّ إرثَها منه لا يكونُ إلاَّ إذا ثَبَتَ فِرارُهُ، و لم يَثبُتْ لأنَّه لم يَضْطَرَّها إلى ذلك، فهي كمَن وَطِئَها ابنُهُ مُكرَهةً لا تَرِثُ منه[2] إلاَّ إذا أمَرَ ابنَهُ بذلك كما مَرَّ[3]، فلم يَلزَمْ من اضطرارها فِرارُهُ لعدمِ جنايتِهِ عليها بخلاف ما هنا، فإنَّ اضطرارَها عذرٌ في نفيِ فِرارِها؛ لأنَّه من جهَتِها فيُؤثِّرُ فيه، بخلافِ فِرارِهِ فإنَّه من جهَتِهِ، فلا يُؤثِّرُ اضطرارُها فيه كالمُكرَهِ، فإنَّ اضطرارَهُ إلى قتلِ غيرِهِ إنما [٣/ق٣٠٢/أ] يُؤثِّرُ في فعلِهِ من حيث نفيُ القَوَدِ عنه، لا في فعلِ غيرِهِ وهو مَن أكرَهَهُ، ويُؤيِّدُ ما قلنا قولُهُ في "الفتح"[4]: ((لو حَصَلَتِ الفُرقةُ في مَرَضِهِ بالجَبِّ والعُنَّةِ وخيارِ البُلوغِ والعتقِ لا تَرِثُهُ لرضاها بالمُبطِلِ وإنْ كانَتْ مُضطرَّةً؛ لأنَّ سببَ الاضطرار ليس من جهَتِهِ، فلم يكن جانياً في الفُرقةِ)) اهـ، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، فتأمَّله.

[١٤١٨٣] (قولُهُ: ثمَّ ماتَتْ أو لَحِقَتْ) أي: قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، "ط"[5].

[١٤١٨٤] (قولُهُ: وَرِثَها) لأنَّه تبيَّنَ أنَّ قَصْدَها الفِرارُ، "ط"[6].

(قولُهُ: فلا مُنافاةَ إلخ) أي: بحملِ المسألةِ الأُولى على وجودِ الرِّضا، أي: عدمِ الإضرارِ حقيقةً، وحملِ الإضرارِ في الثَّانيةِ على الحُكميِّ، فلا تَنافيَ حينَئِذٍ بينَ إثباتِ الرِّضا في الأُولى والإضرارِ في الثَّانيةِ، وأنتَ خبيرٌ أنَّ هذا إنَّما يَدفعُ التَّنافي ولا يُفيدُ الفرقَ بينَ المسئلتَين، مع أنَّ الإضرارَ الحُكميَّ موجودٌ فيهما، فلو اقتصَرَ على ما بعدَه لكانَ أَولى، لكنْ على هذا لا يصِحُّ تعليلُ المسألةِ الأُولى بقولِهم: ((لرِضاها))، ولا قولِهِ في "الفتح": ((لرِضاها بالمُبطِلِ وإنْ كانَتْ مُضطرَّةً)).

---

(١) صـ٥٨٦ـ "در".

(٢) ((منه)) ساقطة من "آ".

(٣) المقولة [١٤٠٩٨] قوله: ((أو جامعها ابنه مكرهة)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٥/٤.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

استحساناً (وإلاَّ) بأن ارتَدَّتْ في الصِّحَّةِ (لا) يَرِثُها بخلافِ رِدَّتِهِ، فإنَّها في معنى مرضِ موتِهِ، فتَرِثُهُ مطلقاً، ولو ارتَدَّا معاً فإنْ أسلَمَتْ هي وَرِثَتْهُ، وإلاَّ لا، "خانيَّة".

(قال: آخِرُ امرأةٍ أتزوَّجُها طالقٌ ثلاثاً، فنَكَحَ امرأةً ثمَّ أخرى، ثمَّ مات الزَّوجُ) طَلُقَتِ الأخرى (عند التَّزوُّجِ) و (لا يصيرُ فارّاً).....

[١٤١٨٥] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ لا يَرِثَها لعدمِ جَرَيانِهِ بين المسلمِ والكافرِ، "ط"[١].

[١٤١٨٦] (قولُهُ: لا يَرِثُها) لأنَّها بانَتْ بنَفْسِ الرِّدَّةِ قبل أنْ تصيرَ مُشرِفةً على الهلاكِ، وليست بالرِّدَّةِ مُشرِفةً عليه؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، كذا في "الفتح"[٢].

[١٤١٨٧] (قولُهُ: بخلافِ رِدَّتِهِ إلخ) لأنَّه يُقتَلُ إن استَدَامَها، "ط"[٣].

[١٤١٨٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كانَتْ في الصِّحَّةِ أو المرضِ، "ط"[٤].

[١٤١٨٩] (قولُهُ: ولو ارتَدَّا معاً إلخ) قال في "البحر"[٥]: ((وإن ارتَدَّا معاً ثمَّ أسلَمَ أحدُهما، ثمَّ مات أحدُهما إنْ مات المسلمُ لا يَرِثُ المرتدُّ، وإنْ كان الذي ماتَ مُرتَدّاً هو الزَّوجَ وَرِثَتْهُ المسلمةُ، وإنْ كانت المُرتدَّةُ قد ماتَتْ فإنْ كانَتْ رِدَّتُها في المرضِ وَرِثَها الزَّوجُ المسلمُ، وإنْ كانَتْ في الصِّحَّة لم تَرِثْ، كذا في "الخانيَّة"[٦])) اهـ.

[١٤١٩٠] (قولُهُ: طَلُقَت الأخرى) زادَ "الشَّارحُ" ذلك تبعاً لـ "الدُّرر"[٧] لإصلاحِ عبارةِ المتن؛

(قولُهُ: وإنْ كانَت في الصِّحَّةِ لم ترِثْ) حقُّه: لم يرِث.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٢/١٦٩.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ٤/٤٨.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ١/٥٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفارّ ١/٣٨٣.

خلافاً لهما؛ لأنَّ الموت مُعرِّفٌ، واتِّصافُهُ بالآخِرِيَّةِ مِن وقت الشَّرط، فيَثبُتُ مُستنِداً، "درر"[1].

(فروعٌ) أبانَها في مرضِهِ ثمَّ قال لها: إذا تزوَّجْتُكِ فأنتِ طالقٌ ثلاثاً، فتزوَّجَها في العِدَّة ومات في مرضِهِ.....

لأنَّ قولَهُ: ((عندَ التَّزوُّجِ)) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((طَلُقَتْ))، وعلى ما في المتن مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((مات))، وليس المعنى عليه، وقولُهُ: ((ولا يَصيرُ فارّاً)) الواوُ فيه من الشَّرح للعطفِ على ((طَلُقَتْ))، وإذا[2] لم يَصِرْ فارّاً لا تَرِثُ منه، فإنْ كان دخَلَ بها فلها مهرٌ ونصفٌ، فالمهرُ بالدُّخولِ بشُبهةٍ، والنِّصفُ بالطَّلاقِ قبل الدُّخولِ، وعِدَّتُها بالحَيْضِ بلا إحدادٍ، "زيلعي"[3] من باب اليمين بالطَّلاق والعِتاق.

[١٤١٩١] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما يقعُ عندَ الموت؛ لأنَّه الوقتُ الذي تَحقَّقَتْ[4] فيه الآخِرِيَّةُ، ويصيرُ فارّاً فتَرِثُهُ، ولها مهرٌ واحدٌ، وتَعتَدُّ بأبعدِ الأجلين من عِدَّةِ الطَّلاقِ والوفاةِ، وإنْ كان الطَّلاقُ رجعيّاً فعليها عِدَّةُ الوفاةِ والإحدادِ، أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[5].

[١٤١٩٢] (قولُهُ: لأنَّ الموتَ مُعرِّفٌ إلخ) عِلَّةٌ لقولِ "الإمام"، أي: يُعرَفُ به[6] أنَّ هذه المرأةَ آخِرُ امرأةٍ.

[١٤١٩٣] (قولُهُ: واتِّصافُهُ) أي: التَّزوُّجِ ((مِن وقتِ الشَّرط)) وهو التَّزوُّج، "ط"[7].

[١٤١٩٤] (قولُهُ: فيَثبُتُ مُستنِداً) أي: إلى وقتِ التَّزوُّجِ، كما لو عَلَّقَ الطَّلاقَ بحَيْضِها لم يَحنَثْ برؤيةِ الدَّمِ لاحتمالِ الانقطاعِ، فإذا استَمَرَّ ثلاثاً ظهَرَ أنَّه وقَعَ من أوَّلِها، "زيلعي"[8].

---

(١) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب طلاق الفارّ ٣٨٣/١.

(٢) في "ب": ((وإذ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

(٤) ((تحققت)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

(٦) ((به)) ساقطة من "ب" و"م".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب طلاق المريض ١٦٩/٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٤٣/٣.

لم تَرِثْ؛ لأنَّها في عِدَّةٍ مُستقبَلةٍ، وقد حصَلَ التَّزوُّجُ بفعلِها، فلم يكن فراراً خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "خانيَّة"[1]. كذَّبَها الورثةُ بعدَ موتِهِ في الطَّلاقِ في مرضِهِ فالقولُ لها كقولِها: طَلَّقَني وهو نائمٌ، وقالوا: في اليقظةِ، "ولوالجيَّة"[2]. طَلَّقَها في المرضِ ومات بعد العِدَّةِ.....

ومقتضى هذا أنَّه لو كان وقتَ التَّزوُّجِ مريضاً أنْ يصيرَ فارّاً فترِثُهُ.

[١٤١٩٥] (قولُهُ: لم تَرِثْ إلخ) [٣/ق٣٠٢/ب] بيانُهُ: أنَّ عِدَّتَها الأُولى قد بَطَلَتْ بالتَّزوُّجِ، فبطَلَ إرثُها الثَّابتُ لها بسببِ الإبانةِ في مرضِهِ؛ لأنَّها إنما تَرِثُ ما دامَتْ في العِدَّةِ وقد زالَتْ، ووجَبَ عليها عِدَّةٌ مُستقبَلَةٌ بالطَّلاقِ الثَّاني كما يأتي[3] في العِدَّة: أنَّ مَن طَلَّقَ مُعتدَّتَهُ قبلَ الوطءِ يجبُ عليها عِدَّةٌ مُستقبَلَةٌ، ولا يمكنُ أنْ تَرِثَ بعدَ الطَّلاقِ الثَّاني؛ لأنَّ شرطَ وقوعِهِ التَّزوُّجُ، وقد حصَلَ بفعلِهما، فكانَتْ راضيةً بوقوعِ الثَّلاث، وهذا عندهما، و"محمَّدٌ" يقولُ: تَرِثُهُ؛ لأنَّ عليها تمامَ العِدَّةِ الأُولى فقط، فبقيَ حكمُ الفِرارِ بالطَّلاقِ الأوَّلِ لبقاءِ عِدَّتِهِ، "رحمتي". ٥٢٨/٢

[١٤١٩٦] (قولُهُ: كَذَّبَها الوَرَثةُ إلخ) أي: لو ادَّعَتْ أنَّه أبانَها في مرضِ موتِهِ، وأنَّه مات وهي في العِدَّة، وقالت الوَرَثةُ: بل في الصِّحَّة فالقولُ لها بيمينِها؛ لإنكارِها سُقُوطَ الإرثِ؛ لأنَّها تُقِرُّ بطلاقٍ لا يُسقِطُ الميراثَ.

(قولُهُ: ومُقتضى هذا أنَّه لو كانَ وقتَ التَّزوُّجِ مريضاً أنْ يصيرَ فارّاً فترِثُهُ) فيه أنَّها إذا كانَت عالِمةً بحَلِفِه وتزوَّجَتْه بعدَ ذلكَ تكونُ مشارِكةً له في الشَّرطِ وراضيةً بإسقاطِ حقِّها، فلا يكونُ فارّاً، تأمَّل، وأيضاً هي بمُجرَّدِ تزوُّجِها بانَتْ منهُ لا إلى عِدَّةٍ، وإنَّما وجبَتْ بعدَ ذلِكَ للوطءِ بشبهةٍ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في المعتدة التي ترث ٥٥٥/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ـ وأما طلاق المريض والمجنون والمعتوه ق٧١/ب بتصرف.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٣٩٤] قوله: ((معتدته)).

فالمُشكِلُ من متاعِ البيت لوارثِ الزَّوجِ؛ لصيرورتها أجنبيَّةً بخلافِهِ في العِدَّةِ، "جامع الفصولين".

[١٤١٩٧] (قولُهُ: فالمُشكِلُ من متاعِ البيتِ) هو ما يَصلُحُ للرَّجُلِ والمرأةِ، أمَّا ما يَصلُحُ لأحدِهما فالقولُ لكلٍّ فيما يَصلُحُ له، وفي المسألةِ تفصيلٌ سيأتي[1] إن شاء الله تعالى في بابِ التَّحالُفِ من كتاب الدَّعوى.

[١٤١٩٨] (قولُهُ: لصيرورتها أجنبيَّةً) أي: فلم تَبْقَ ذاتَ يدٍ، بل اليدُ للوَرَثةِ، والقولُ لذي اليدِ.

[١٤١٩٩] (قولُهُ: بخلافِهِ في العِدَّةِ) أي: بخلافِ موتِهِ في عِدَّتِها، فإنَّ المُشكِلَ حينئذٍ للمرأةِ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّها تَرِثُ، فلم تكن أجنبيَّةً، فكأنَّه مات قبلَ الطَّلاقِ، "جامع الفصولين"[2]، والله سبحانه أعلم.

---

(١) المقولة [٢٧٨٢١] قوله: ((صلح له)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٢.

﴿بابُ الرَّجعة﴾

بالفتحِ، وتُكسَرُ، يَتعدَّى ولا يَتعدَّى.

(هي استِدامةُ المِلكِ القائمِ).....

﴿بابُ الرَّجْعَة﴾

ذَكَرَهَا بعدَ الطَّلاقِ؛ لأنَّهَا متأخِّرَةٌ عنهُ طَبْعاً فَكَذَا وَضْعاً، "نهر"[١].

[١٤٢٠٠] (قولُهُ: بالفتحِ وتُكْسَرُ) قالَ في "النَّهرِ"[٢]: ((والجمهورُ على أنَّ الفتحَ فيها أَفْصَحُ مِنَ الكسرِ خِلافاً لـ"الأزهريِّ"[٣] في دعوى أكثريَّةِ الكَسْرِ، و"للمكِّي"[٤] تَبَعاً لـ"ابنِ دريدٍ"[٥] في إنكارِ الكَسْرِ على الفُقَهاءِ)).

[١٤٢٠١] (قولُهُ: يتعدَّى ولايتعدَّى) أي: يُستَعمَلُ فعلُهُ مُتَعدِّياً بنفسِهِ، ولازِمَاً فيتعدَّى بـ(إلى)، قالَ في "الفتحِ"[٦]: ((يُقَالُ: رَجَعَ إلى أهلِهِ، ورَجَعْتُهُ إليهِمْ، أي: رَدَدْتُهُ، وقالَ تَعَالَى: ﴿فَإِن رَّجَعَكَ ٱللَّهُ إِلَىٰ طَآئِفَةٍ مِّنْهُمْ﴾ [التوبة ـ ٨٣] ويُقَالُ في مصدرِهِ أيضاً: رَجْعَاً ورُجُوعَاً ومَرْجِعاً، والرِّجْعَةُ والرِّجْعِيُّ بكسرِ الرَّاءِ[٧]، وربَّمَا قالُوا: إلى اللهِ رُجْعَانُكَ[٨])).

[١٤٢٠٢] (قولُهُ: هِيَ استدامَةُ المِلْكِ) عَبَّرَ بالاستدامَةِ بَدَلَ الرَّدِّ الَّذي هو مَعْنَى الرَّجْعَةِ؛ لأنَّ المتبادِرَ منهُ ما يكونُ بعدَ الزَّوَالِ، فيُنَافِي قولَهُ: ((القائمِ))، ولأنَّ المرادَ بِهِ هُنَا الإبقاءُ، قالَ تَعَالَى:

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٢٩/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٢٩/ب.

(٣) "تهذيب اللغة": مادة((رجع)) ١/٣٦٨.

(٤) في النسخ جميعها: ((لمكي))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "النهر".

(٥) هو أبو بكر محمد بن الحسن بن دريد الأزديّ البصري الشافعيّ (ت٣٢١هـ). ("وفيات الأعيان" ٤/٣٢٣، "سير أعلام النبلاء" ١٥/٩٦، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣/١٣٨).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٤.

(٧) تقدَّم جوازُ الوجهينِ الفتحِ و الكسرِ، وهِيَ كذلِكَ في المُعْجَمَاتِ.

(٨) في "م": ((رجعاتك)).

بلا عِوَضٍ ما دامت (في العِدَّةِ) أي: عِدَّةِ الدُّخولِ حقيقةً؛ إذ لا رجعةَ في عِدَّةِ الخلوة،.....

﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٢٨]، قالَ في "الفتحِ"[1]: ((والرَّدُّ يَصْدُقُ حقيقةً بعدَ انعقادِ سَبَبِ زوالِ المِلْكِ وإنْ لَمْ [٣/ق٣٠٣/أ] يكُنْ زَالَ بعدُ، يُقَالُ: رَدَّ البائعُ المبيعَ في بيعِ الخِيَارِ للبائعِ)) اهـ.

فَهَذَا الرَّدُّ إبقاءٌ للمِلْكِ القائِمِ، أيْ: إدامَةٌ لَهُ وإمساكٌ، قالَ تَعَالَى: ﴿فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٣٤] أي قارب البلوغ ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [البقرة ـ ٢٣١] قالَ في "النَّهرِ"[2]: ((والإمساكُ استدامَةُ القائِمِ لا إعادَةُ الزَّائِلِ؛ ولِذَا صَحَّ الإيلاءُ منهَا والظِّهَارُ واللِّعَانُ، وتَنَاوَلَهَا قولُهُ: زَوْجَاتِي طَوَالِقُ، ولَمْ يُشْتَرَطْ فيها شُهُودٌ، ولَمْ يَجِبْ عِوَضٌ مالِيٌّ، حتَّى لو رَاجَعَهَا توقَّفَ لُزُومُهُ[3] على قَبولِهَا، وتُجْعَلُ زيادةً في مَهْرِهَا، وقالَ "أبو بكرٍ"[4]: لا يصيرُ زيادةً فلا تَجِبُ، ولو رَاجَعَ الأَمَةَ على الحُرَّةِ الَّتِي تزوَّجَهَا بعدَ طَلاقِهَا صَحَّ)) اهـ.

[١٤٢٠٣] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) أي: بلا اشتراطِ عِوَضٍ، فالمُرَادُ نَفْيُ اشتراطِهِ لا نفيُ وُجُودِهِ لِمَا علمْتَ، وإنَّمَا ذكرَهُ تأكيداً لِدَعْوَى قيامِ المِلْكِ؛ إذْ لو زَالَ اشتُرِطَ في رَدِّهَا إليهِ العِوَضُ.

[١٤٢٠٤] (قولُهُ: أيْ عِدَّةِ الدُّخولِ حقيقةً) أي: الوطءِ، "ح"[5].

[١٤٢٠٥] (قولُهُ: إذْ لا رَجْعَةَ في عِدَّةِ الخَلْوَةِ) أي: ولو كانَ مَعَهَا لَمْسٌ أو نَظَرٌ بشهوةٍ ولو إلى الفَرْجِ الدَّاخِلِ، "ح". ووجهُهُ: أنَّ الأصلَ في مشروعيةِ العِدَّةِ بعدَ الوطءِ تَعَرُّفُ براءَةِ الرَّحِمِ تحفُّظاً عَنِ اختلاطِ الأنسابِ، ووَجَبَتْ بعدَ الخَلْوَةِ بلا وطءٍ احتياطاً، وليسَ مِنَ الاحتياطِ تصحيحُ الرَّجْعَةِ فيهَا، "رحمتي".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٤ـ١٥.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٣) عبارة "النهر": ((لزومها)).

(٤) لم نهتد إلى معرفته، ولعله أبو بكر الإسكاف، وتقدمت ترجمته ١/٦٤٦.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

"ابن كمال". وفي "البزَّازيَّة": ((ادَّعَى الـوطءَ بعـد الدُّخـول وأنكَـرَتْ فلـه الرَّجعـةُ لا في عكسِهِ)). وتصحُّ مع إكراهٍ.....

[١٤٢٠٦] (قولُهُ: "ابن كمال") حيثُ قالَ في العِـدَّةِ بعـدَ الدُّخُـولِ: ((لا بُـدَّ مِـنْ هَـذَا القَيْـدِ؛ لأنَّ العِدَّةَ قد تَجِبُ بالخَلْوَةِ الصَّحِيحةِ بلا دُخُولٍ ولاتَصِحُّ فيها الرَّجْعَة)) اهـ.

قلت: وتقدَّمَ[1] أيضاً في بابِ المهرِ أنَّ الخلوةَ الصَّحيحةَ لاتكونُ كـالوطءِ في الرَّجْعَـة اهـ. وإذا كانَ ذلِكَ في الخلوةِ الصَّحيحةِ فالفاسِدَةُ بالأَوْلَى.

[١٤٢٠٧] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ[2] إلخ) الأَوْلَى إسقاطُهُ؛ لأنَّهُ سيأتي[3] متناً وشرحاً، وقولُهُ: بعدَ الدُّخُولِ المُرَادُ بِهِ بعدَ الخلوةِ، والأَوْلَى التَّعبيرُ بِهِ كَمَا عبَّرَ بِهِ فيما سيأتي[4].

[١٤٢٠٨] (قولُـهُ: وتَصِحُّ مَـعَ إكـراهٍ إلخ) قـالَ في "البحـرِ"[5]: ((ومِـنْ أحكامِهَـا أنَّهَـا لا تَصِحُّ إضافتُهَا إلى وقتٍ في المستقبَلِ، ولاتعليقُهَا بالشَّرْطِ كَمَا إذا قـالَ: إذا جـاءَ غَـدٌ فقـد راجَعْتُكِ، أو إنْ دخلْتِ الدَّارَ فقـد راجعْتُـكِ، وتَصِـحُّ مَـعَ الإكـراهِ والهـزلِ واللَّعِـبِ والخَطَـأِ كالنِّكَاحِ، كَذَا في "البدائعِ"[6] "ط"[7]. وفي "القنيةِ"[8]: ((لو أجازَ مُرَاجعَـةَ الفُضُولِـيِّ صَـحَّ ذلِكَ)) "بحر"[9].

---

(١) المقولة [١٢٠١٩] قوله: ((والرجعة)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ٤/٢٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٦٣٩ـ٦٤٠ـ "در".

(٤) صـ٦٤٠ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرَّجْعَة ٣/١٨٥ ـ ١٨٦.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٠.

(٨) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الرَّجْعَة ق٤٣/ب.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥.

وهَزْلٍ ولَعِبٍ وخطأ (بنَحْوِ) متعلِّقٌ بـ ((استِدامةُ)) (راجَعْتُكِ) ورَدَدْتُكِ ومَسَكْتُكِ بلا نيَّةٍ؛ لأنَّه صريحٌ.....

[١٤٢٠٩] (قولُهُ: وهَزْلٍ ولَعِبٍ) فسَّرَهُمَا في "القاموسِ"[١] بِضِدِّ الجِدِّ[٢]، أفادَهُ "ط"[٣].

[١٤٢١٠] (قولُهُ: وخطَأٍ) كَأَنْ أرادَ أنْ يقولَ: اِسقِنِي الماءَ فقالَ: راجعْتُ زوجَتِي.

[١٤٢١١] (قولُهُ: بِنَحْوِ راجَعْتُكِ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: ((بالقَوْلِ نحوُ: راجعْتُكِ))، لِيَعْطِفَ عليهِ قولَهُ الآتي: ((وبالفِعْلِ))، [٣/ق٣٠٣/ب] "ط"[٤]. وهذا بَيَانٌ لرُكْنِهَا وهو قولٌ أو فِعْلٌ، والأوَّلُ قِسْمان: صَرِيحٌ كَمَا مُثِّلَ، ومنهُ النِّكَاحُ والتَّزْويجُ كَمَا يأتي[٥]، وبَدَأَ بِهِ؛ لأنَّهُ لاخِلافَ فيهِ، وكِنَايَةٌ مثلُ: أنتِ عندِي كَمَا كُنْتِ، وأنتِ امرأتِي، فلا يصيرُ مُرَاجِعاً إلاَّ بالنِّيَّةِ، أفادَهُ في "البحرِ"[٦] و"النَّهرِ"[٧].

٥٢٩/٢ [١٤٢١٢] (قولُهُ: رَاجَعْتُكِ) أي: في حالِ خِطَابِهَا، ومثلُهُ: راجَعْتُ امرأتِي في حَالِ غَيْبَتِهَا وحُضُورِهَا أيضاً، ومنهُ: ارتجَعْتُكِ ورَجَعْتُكِ، "فتح"[٨].

[١٤٢١٣] (قولُهُ: ورَدَدْتُكِ ومَسَكْتُكِ) قالَ في "الفتحِ"[٩]: ((وفي "المحيطِ": مَسَكْتُكِ بمنزلةِ أَمْسَكْتُكِ، وهُمَا لُغَتَانِ، وفي بعضِ المواضِعِ يُشتَرَطُ في رَدَدْتُكِ ذِكْرُ الصِّلَةِ، فيقولُ: إليَّ، أو إلى نِكَاحِي، أو إلى عِصْمَتِي، وهو حَسَنٌ؛ إذْ مُطْلَقُهُ يُستَعمَلُ لِضِدِّ القَبُولِ)) اهـ.

---

(١) "القاموس": مادة((لعب)) و((هزل)).

(٢) في "ب": ((الحد))، وهو تحريف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٠.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٠.

(٥) المقولة [١٤٢٢٢] قوله: ((به يفتى)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٤ ـ ٥٥.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٥.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٥ باختصار.

(و) بالفعلِ مع الكراهةِ (بكلِّ ما يُوجِبُ حرمةَ المصاهرةِ).....

[١٤٢١٤] (قولُهُ: وبالفِعْلِ) هَذَا ليسَ مِنَ الصَّريحِ ولا الكِنَايَةِ؛ لأنَّهُمَا مِنْ عَوَارِضِ اللَّفظِ، فافْهَمْ. نَعَمْ ظاهِرُ كَلامِهِمْ أنَّ الفِعْلَ في حُكْمِ الصَّريحِ لثُبُوتِ الرَّجْعَةِ بِهِ مِنَ المجنونِ كَمَا يأتي[١].

[١٤٢١٥] (قولُهُ: مَعَ الكَرَاهَةِ) الظَّاهِرُ أنَّهَا تنزيهيَّةٌ كَمَا يُشِيرُ إليهِ كَلامُ "البحرِ"[٢] في شرحِ قولِهِ: ((والطَّلاقُ الرَّجْعِيُّ لا يُحَرِّمُ الوطءَ، "رملي")). ويُؤَيِّدُهُ قولُهُ في "الفتحِ"[٣] عندَ الكلامِ على قولِ "الشَّافعيِّ" بحرمةِ الوطءِ: ((إنَّهُ عندَنَا يَحِلُّ لقِيَامِ مِلْكِ النِّكَاحِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، وإنَّمَا يزُولُ عندَ انقضاءِ العِدَّةِ، فيكونُ الحِلُّ قائماً قبلَ انقضائِهَا)) اهـ.

ولا يَرِدُ حُرْمَةُ السَّفَرِ بِهَا؛ لأنَّ ذاكَ ثابتٌ بالنَّصِّ على خِلافِ القِيَاسِ كَمَا يأتي[٤]، ويُؤَيِّدُهُ أيضاً قولُهُ في "الفتحِ"[٥]: ((والمُستَحَبُّ أنْ يُرَاجِعَهَا بالقَوْلِ))، فافْهَمْ.

[١٤٢١٦] (قولُهُ: بكُلِّ ما يُوجِبُ حُرْمَةَ المُصَاهَرَةِ) بَدَلٌ مِنَ الفِعْلِ[٦] بَدَلُ بَعْضٍ مِنْ كُلٍّ، "ح"[٧]. أي: لأنَّ مِنَ الفِعْلِ ما لا يُوجِبُ حُرْمَةَ المُصَاهَرَةِ كالتَّزَوُّجِ والوَطءِ في الدُّبُرِ؛ ولِذَا عَطَفَهُمَا "المصنِّفُ" عَلَى قولِهِ: ((بكُلِّ))، فليسَ مُرَادُهُ الحصرَ بِمَا يُوجِبُ حرمةَ المُصَاهَرَةِ، فافْهَمْ. وباعتبارِ هَذَا العَطْفِ يَصِحُّ كونُهُ بَدَلَ مُفَصَّلٍ مِنْ مُجْمَلٍ.

﴿بابُ الرَّجعَةِ﴾

(قولُهُ: كالتَّزوُّجِ إلخ) لا يُناسِبُ ذِكرُه؛ لأنَّه من القولِ.

---

(١) المقولة [١٤٢٢٠] قوله: ((ورجعة المجنون بالفعل)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦١.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٦.

(٤) المقولة [١٤٣٠٤] قوله: ((ما لم يشهد على رجعتها)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٧.

(٦) في هامش "ب" و"م": ((قولُ الحلبيِّ: (بدلٌ من الفعل) فيه جَعْلُ كلامِ المصنِّف بدلاً من كلام الشَّارح، إلاَّ أنْ يقال: لَمَّا امتَزَجا كأنَّهما اتَّحَدا اهـ نصر)). وعبارة "م": ((كانا كأنهما اهـ نصر)).

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

كمَسٍّ ولو منها اختلاساً، أو نائماً، أو مُكرَهاً، أو مجنوناً، أو معتوهاً.....

[١٤٢١٧] (قولُهُ: كَمَسٍّ) أي: بشهوةٍ كَمَا في "المنح"[١]، ويُفِيدُهُ قولُهُ: بِمَا يُوجِبُ حرمةَ المُصَاهَرَةِ، "ح"[٢]. قالَ في "البحرِ"[٣]: ((ودَخَلَ الوطءُ والتَّقبيلُ بشهوةٍ على أيِّ موضعٍ كانَ، فَمَاً أوخَدًّا أو ذَقَناً أو جَبْهَةً أو رأساً، والمَسُّ بلا حائلٍ، أو بحائلٍ يَجِدُ الحرارةَ معهُ بشهوةٍ، والنَّظَرُ إلى داخِلِ الفَرْجِ بشهوةٍ بأنْ كانَتْ مُتَّكِئَةً، وخَرَجَ ما إذا كانَتْ هذهِ الأفعالُ بغيرِ شهوةٍ أو نَظَرٍ[٤] إلى غيرِ[٥] داخِلِ الفَرْجِ بشهوةٍ ولو إلى حَلْقَةِ الدُّبُرِ، فإنَّهُ لايكونُ مُرَاجِعاً، لكنَّهُ مكروهٌ كَمَا في "الولوالجيَّةِ"[٦]))، وفي "القنيةِ"[٧]: ((ويصيرُ مُرَاجِعاً بوُقُوعِ بَصَرِهِ على فَرْجِهَا بشهوةٍ مِنْ غيرِ قَصْدِ المُرَاجَعَةِ)) اهـ.

وفي "المحيطِ": ((ويُكرَهُ التَّقبيلُ واللَّمْسُ بغيرِ شهوةٍ إذا لَمْ يُرِدِ الرَّجْعَةَ)) اهـ.

[١٤٢١٨] (قولُهُ: ولو منهَا اختلاسَاً) خَلَسْتُ الشيءَ خَلْساً[٨] مِنْ بابِ ضَرَبَ: اختَطَفْتُهُ بسرعةٍ على غَفْلَةٍ، واختَلَسْتُهُ[٩] كَذَلِكَ، "مصباح"[١٠]. قالَ في "البحرِ"[١١]: ((ولا فَرْقَ [٣/ق٣٠٤/أ] بينَ كونِ التَّقْبيلِ والمَسِّ والنَّظَرِ بشهوةٍ منهُ أو منها بشَرْطِ أنْ يُصَدِّقَهَا، سواءٌ كانَ بتمكينِهِ، أو فَعَلَتْهُ اختلاساً، أو كانَ نائِمَاً، أو مُكْرَهاً أو مَعْتُوهاً، أمَّا إذا ادَّعَتْهُ وأنكرَهُ لا تثبُتُ الرَّجْعَةُ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٤٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ بتصرف.

(٤) في "الأصل" و"ب": ((نظراً))، وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٥) ((غير)) ساقطة من "م".

(٦) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٧٧/أ، وَعبّر ((بالحرمة)) بدل((الكراهة))، فليعلم.

(٧) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الرَّجْعَة ق٤٤/أ.

(٨) عبارة "المصباح المنير": ((خلست الشيء خلسة)).

(٩) عبارة "المصباح المنير": ((واختلسه)).

(١٠) "المصباح المنير": مادة ((خلس)) بتصرف.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥.

إنْ صَدَّقَها هو أو ورثتُهُ بعد موتِهِ، "جوهرة"[١]. ورجعةُ المجنونِ بالفعلِ، "بزَّازيَّة".

(و) تصحُّ (بتزوُّجِها في العِدَّةِ).....

[١٤٢١٩] (قولُهُ: إنْ صدَّقَهَا إلخ) قالَ في "الفتح"[٢]: ((هَذَا إذا صدَّقَهَا الزَّوجُ في الشَّهْوَةِ، فإنْ أنكَرَ لا تثبُتُ الرَّجْعَةُ، وكَذَا إنْ ماتَ فصدَّقَها الوَرَثَةُ، ولا تُقْبَلُ البيِّنَةُ على الشَّهوةِ؛ لأنَّهَا غَيْبٌ، كَذَا في "الخلاصةِ"[٣])) اهـ.

قلت: لكنْ مَرَّ[٤] في محرَّماتِ النِّكاحِ متناً وشرحاً: ((وإن ادَّعَتِ الشَّهوةَ في تقبيلِهِ أو تقبيلِهَا ابنَهُ وأنكرَهَا الرَّجُلُ فهو مُصَدَّقٌ لا هِيَ، إلاَّ أنْ يقومَ إليها مُنْتَشِراً آلَتُهُ فيعانِقَهَا؛ لقرينةِ كَذِبِهِ، أو يأخُذَ ثَدْيَهَا، أو يَركَبَ مَعَهَا، أو يمسَّهَا على الفَرْجِ أو يُقَبِّلَها على الفَمِ)) اهـ. ومُقْتَضَاهُ أنَّهَا لو مَسَّتْ فرجَهُ، أو قبَّلَتْهُ على الفَمِ أنْ تُصَدَّقَ وإنْ كَذَّبَهَا، وأنَّهُ تُقْبَلُ البيِّنَةُ على الشَّهوةِ؛ لأنَّهَا مِمَّا تُعْرَفُ بالآثارِ كَمَا صرَّحَ بِهِ هُنَاكَ، ويأتي[٥] تمامُهُ، فتأمَّلْ.

[١٤٢٢٠] (قولُهُ: ورَجْعَةُ المجنونِ بالفِعْلِ) أي: إذا طلَّقَ رجعيًّا ثمَّ جُنَّ، قالَ في "الفتح"[٦]: ((ورجعَةُ المجنونِ بالفِعْلِ، ولا تَصِحُّ بالقولِ، وقيلَ: بالعكسِ، وقيلَ: بِهِمَا)) اهـ. وظاهرُهُ: ترجيحُ الأوَّلِ، واقتصرَ عليهِ "البزَّازيُّ"[٧]، قالَ في "البحرِ"[٨]: ((ولَعَلَّهُ الرَّاجِحُ لِمَا عُرِفَ أنَّهُ مُؤَاخَذٌ بأفعالِهِ دونَ أقوالِهِ، وعلَّلَهُ في "الصَّيرفيَّةِ": بأنَّ الرِّضَاءَ ليسَ بشرطٍ؛ ولهذا لو أُكْرِهَ على الرَّجْعَةِ بالفِعْلِ يَصِحُّ)) اهـ.

[١٤٢٢١] (قولُهُ: وتَصِحُّ بتزوُّجِهَا) الأَوْلَى حذفُ (تَصِحُّ)؛ لأنَّ قولَ "المصنِّفِ" (وبتزوُّجِهَا)

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ٢/١٢٥ باختصار.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٦.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ق١٠٧/أ.

(٤) ٨/١٢٥ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [١٤٢٢٤] قوله: ((لأنه لا يخلو عن مسٍّ بشهوة)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٧.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الرَّجْعَة ٤/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ بتصرف يسير.

به يُفتَى، "جوهرة"[١]. (ووَطْئِها في الدُّبُرِ على المعتمدِ) لأنَّه لا يخلو عن مسٍّ بشهوةٍ (إنْ لم يُطلِّقْ بائناً).....

معطوفٌ على قولِهِ: (بكُلِّ) المتعلِّق بقولِهِ: (استدامَةُ).

[١٤٢٢٢] (قولُهُ: بِهِ يُفتَى) قالَ في "البحرِ"[٢]: ((وهو ظاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَذَا في "البدائعِ"[٣]، وهو المختارُ، كَذَا في "الولوالجيَّةِ"[٤]، وعليهِ الفَتْوَى، كَذَا في "الينابيعِ"، فقولُ الشَّارِحِيْنَ ـ إنَّهُ ليسَ برجعةٍ عندَهُ خلافاً لـ"محمَّدٍ" ـ على غيرِ ظاهِرِ الرِّوَايَةِ كَمَا لا يَخْفَى، فعُلِمَ أنَّ لفظَ النِّكَاحِ يُستَعَارُ[٥] للرَّجعةِ، ولا تُستَعَارُ هِيَ لَهُ)) اهـ مُلَخَّصاً.

قلت: وفيهِ أنَّهُ صرَّحَ نفسُهُ في النِّكَاحِ بأنَّهُ ينعَقِدُ بقولِهِ لِمُبَانَتِهِ: راجَعْتُكِ بِكَذَا، فافْهَمْ، إلاَّ أنْ يُجَابَ بأنَّ مُرَادَهُ في نِكَاحِ الأجنبيَّةِ.

[١٤٢٢٣] (قولُهُ: على المُعْتَمَدِ) لأنَّ عليهِ الفَتْوَى كَمَا في "الفتحِ"[٦] و"البحرِ"[٧].

[١٤٢٢٤] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يَخلُو عَنْ مَسٍّ بشهوةٍ) لأنَّ المُعتَبَرَ هُنَا المَسُّ بالشَّهوةِ بخِلافِ المُصَاهَرَةِ؛ لأنَّهُ يُعتَبَرُ فيها زيادةٌ على ذلك شهوةٌ تكونُ سَبَباً للوَلَدِ؛ ولِذَا لَمْ يُوجِبْهَا ذلِكَ الوطءُ، كَمَا لو أَنْزَلَ بعدَ المسِّ؛ ولِذَا لَمْ يَشْرِطْ أَحَدٌ هُنَا عدمَ الإنزالِ بالمَسِّ ونحوِهِ.

[١٤٢٢٥] (قولُهُ: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ بائناً) هَذَا بيانٌ لشَرْطِ الرَّجْعَةِ، ولَهَا شُرُوطٌ خَمْسٌ تُعْلَمُ بالتأمُّلِ،

(قولُ "الشَّارح": لأنَّه لا يخلو عن مسٍّ بشهوةٍ) على هذا التَّعليلِ يكونُ الموجبُ لها نفسَ المسِّ، وهو خاصٌّ باليدِ لا الوطءِ، حتَّى لو استلقى على ظهرِه فجامعَها بدونِهِ لا يكونُ مُراجعاً، وعلى هذا لا خِلافَ في الحقيقةِ، فإنَّ مَنْ أثبتَها إنَّما أثبتَها بالمسِّ لا بالوطءِ، ومَنْ نفاها يقولُ: تثبُتُ بالمسِّ إذا وُجِدَ معَهُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجعة ١٢٤/٢ وفيه: ((هو المختار)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٥/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ١٨٣/٣.

(٤) "الولوالجية": كتاب الطلاق ق٧٧/أ.

(٥) في "الأصل": ((يستفاد)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٥/٤.

.....

"شرنبلاليَّة"[١].

قلت: هِيَ أنْ لا يكونَ الطَّلاقُ ثَلاثاً في الحُرَّةِ أو ثِنْتينِ في الأَمَةِ، ولا واحدةً مقترنةً [٣/ق٣٠٤/ب] بعِوَضٍ مالِيٍّ، ولا بصفةٍ تُنبِئُ عَنِ البينونةِ كطويلةٍ أو شديدةٍ، ولا مُشَبَّهَةً كطَلْقَةٍ مثلِ الجَبَلِ، ولا كنايةً يَقَعُ بِهَا بائنٌ، ولا يَخْفَى أنَّ الشرطَ واحِدٌ هُوَ كونُ الطَّلاقِ رجعيًّا، وهذِهِ شُرُوطُ كونِهِ رجعيًّا، مَتَى فُقِدَ منها شَرْطٌ كانَ بائناً كَمَا أوضحناهُ أوَّلَ كتابِ الطَّلاقِ، وقد استغنى عنها ٥٣٠/٢
"المصنِّفُ" بقولِهِ: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ بائناً، وهو أَوْلَى مِنْ قولِ "الكنزِ"[٢]: إنْ لَمْ يُطَلِّقْ ثَلاثاً، لكنْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((لاحاجَةَ إلى هَذَا مَعَ قولِهِ: استدامَةُ الملكِ القائِمِ في العِدَّةِ؛ لأنَّ البائِنَ ليسَ فيهِ مِلْكٌ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، والكلامُ في الرَّجْعِيِّ لا في البائِنِ، فقد غَفَلَ أكثرُهُمْ في هذا المحلِّ)) اهـ.

لكن لا يخفى أنَّ المُسَاهَلَةَ في العبارَةِ لزيادةِ الإيضاحِ لا بأسَ بِهَا في مَقَامِ الإفادةِ.

(تنبيهٌ)

شَرْطُ كونِ الثِّنْتينِ في الأَمَةِ كالثَّلاثِ في الحُرَّةِ أنْ لا يكونَ رِقُّهَا ثابتاً بإقرارِهَا بعدَهُمَا، فَفِي "النَّهرِ"[٣] عَنِ "الخانيَّةِ"[٤]: ((لو كانَ اللَّقيطُ امرأةً أقرَّتْ بالرِّقِّ لآخَرَ بعدَمَا طَلَّقَهَا ثِنْتين كانَ لَهُ الرَّجْعَةُ، ولو بعدَمَا طلَّقَهَا واحدةً لا يَمْلِكُها، والفَرْقُ أنَّهَا بإقرارِهَا في الأوَّلِ تُبْطِلُ حقًّا ثابتاً لَهُ وهو الرَّجْعَةُ، بخلافِهِ في الثَّاني؛ إذْ لَمْ يثبُتْ لَهُ[٥] حقٌّ ألبتَّةَ)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ لا يَخفَى أنَّ المساهلةَ في العبارةِ لزيادةِ الإيضاحِ لا بأسَ بها إلخ) على أنَّه ربَّما يُتوهَّمُ مِن لفظِ المِلكِ المِلكُ ولو مِنْ وجهٍ، فزادَ قولَهُ: ((إنْ لم يُطلِّقْ بائناً))؛ لدفعِ هذا الوهمِ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٨٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٩٦/١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب اللقيط ٣٩٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "النهر": ((إذا ثبت له))، وهو خطأ.

فإنْ أبانَها فـلا (وإنْ أَبَـتْ) أو قـال: أبطلـتُ رجعـتي، أو لا رجعـةَ لي فلـه الرَّجعـةُ بلا عِوَضٍ، ولو سَمَّى هل يُجعَلُ زيادةً في المهر؟ قولان،.....

[١٤٢٢٦] (قولُهُ: فَلا) أي: فلا رجعَةَ.

[١٤٢٢٧] (قولُهُ: وإنْ أَبَتْ) أي: سواءٌ رَضِيَتْ بعدَ عِلْمِهـا أو أَبَـتْ، وكَـذَا لـو لَـمْ تعلَـمْ بهَـا أصلاً، وما في "العنايَةِ"[١] ـ مِنْ أنَّهُ يُشترَطُ إعلامُ الغائبةِ بهَا ـ فَسَهْوٌ؛ لِمَا استقرَّ مِنْ أنَّ إعلامَهَا إنَّمَـا هو مندوبٌ فَقَطْ، "نهر"[٢].

[١٤٢٢٨] (قولُهُ: أو قالَ[٣]) كَذَا في بعضِ النُّسَخِ، وفي بعضِهَا قالَتْ بتاء المؤنَّثةِ، والظَّاهِرُ أنَّهـا تحريفٌ.

[١٤٢٢٩] (قولُـهُ: فَلَـهُ الرَّجْعَـةُ) لأنَّـهُ حُكْـمٌ أثبتَـهُ الشَّـارِعُ غـيرَ مقيَّـدٍ برِضَاهَـا، ولا يسـقُطُ بالإسقاطِ كالميراثِ، وقد جَعَلَ "الشَّارِحُ" (إنِ) الوصليَّةَ مِنْ كلامِ "المصنِّفِ" شرطيَّةً، وجَعَلَ قولَهُ: فَلَهُ الرَّجْعَةُ جوابَهَا، "ط"[٤]. ويجوزُ إبقاؤها وَصْلِيَّةً، ويكونُ قولُهُ: فَلَهُ الرَّجْعَةُ تفريعـاً علـى مـا فُهِـمَ مِمَّا قبلَهُ، وتصريحاً بهِ لِيُرَتِّبَ عليهِ ما بعدَهُ.

[١٤٢٣٠] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) قد تقدَّمَ[٥]، وكأنَّهُ أعادَهُ تمهيداً لِمَا بعدَهُ، "رحمتي".

[١٤٢٣١] (قولُهُ: قَوْلانِ) أي: قيلَ: نَعَمْ إنْ قَبِلَتْ، وقيلَ: لا كَمَـا قدَّمنـاهُ[٦]، ووجـهُ الثَّـاني ما في "الجوهرةِ"[٧]: ((مِنْ أنَّ الطَّلاقَ الرَّجعـيَّ لا يُزِيـلُ المِلْـكَ، والعِـوَضُ لا يَجِـبُ علىالإنسـانِ في مُقَابَلَةِ مِلْكِهِ)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٥ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/أ.

(٣) في هامش "ب" و"م": ((على كلامِ "ط" يكونُ قولُ الشَّارح:((أو قال)) معطوفاً على قول المتن:((وإنْ أَبَـتْ))، ويكـونُ قولُ المحشِّي: ((قوله: وإنْ قال)) صوابُهُ: ((قولُهُ: أو قال)) حتَّى يلتئمَ الكلامان، فليتأمَّل))، كتبَهُ نصر الهوريني.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١ بتصرف.

(٥) صـ٦١١ـ "در".

(٦) المقولة [١١٩٥٧] قوله: ((بشرط قبولها إلخ)).

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الرَّجْعَة ٢/١٢٤.

ويتعجَّلُ المؤجَّلُ بالرَّجعيِّ، ولا يتأجَّلُ برجعتِها، "خلاصة"[١]. وفي "الصَّيرفيَّة": ((لا يكونُ حالاً[٢] حتَّى تنقضيَ العِدَّةُ)).....

[١٤٢٣٢] (قولُهُ: ويتعَجَّلُ المُؤَجَّلُ بالرَّجْعِيِّ) أي: لو طلَّقَهَا رجعيًّا صارَ ما كانَ مُؤَجَّلاً بذمَّتِهِ مِنَ المهرِ حالاً، فتُطَالِبُهُ بِهِ في الحَالِ ولو قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، ولا يعودُ مُؤَجَّلاً إذا راجَعَهَا في العِدَّةِ، قالَ في "البحرِ"[٣] مِنْ بابِ المهرِ: ((يعني إذا كانَ التَّأجيلُ إلى الطَّلاقِ، أمَّا إذا كانَ إلى مُدَّةٍ معيَّنَةٍ فلا يتعجَّلُ بالطَّلاقِ)) اهـ.[٣/ق٣٠٥/أ]

[١٤٢٣٣] (قولُهُ: وفي "الصَّيرفيَّةِ" إلخ) قالَ في "البحرِ"[٤] مِنْ بابِ المهرِ: ((وذَكَرَ قولَيْنِ في "الفتاوى الصَّيرفيَّةِ" في كونِهِ يتعجَّلُ المؤجَّلُ بالطَّلاقِ الرَّجعيِّ مُطْلَقاً، أو إلى انقضاءِ العِدَّةِ، وجَزَمَ في "القنيةِ"[٥]: بأنَّهُ لا يَحِلُّ إلى انقضاءِ العِدَّةِ، قالَ: وهو قولُ عامَّةِ مشايخنا)) اهـ. أي: لأنَّ العادَةَ تأجيلُهُ إلى طَلاقٍ يُزيلُ الملكَ، أو إلى الموتِ، والرَّجعيُّ لا يُزيلُ الملكَ إلاَّ بعدَ مُضِيِّ العِدَّةِ، فلا يصيرُ حالاً قبلَهَا، وقد ظَهَرَ لَكَ بِمَا نقلناهُ أنَّ ما في "الخلاصةِ" أحدُ القولينِ، وأنَّهُ ليسَ في كلامِ "الصَّيرفيَّةِ" الَّذي اقتصَرَ عليهِ "الشَّارحُ" ما يُفِيدُ حُلُولَهُ بالمُرَاجَعَةِ وإنْ بَطَلَتِ العِدَّةُ بِهَا؛ لأنَّ القولَ بحُلُولِهِ بانقضاءِ العدَّةِ بسببِ حُصُولِ الفُرْقَةِ وزَوَالِ المِلْكِ كَمَا قُلْنا، لا بسببِ زَوَالِ العِدَّةِ، ومَعَ المُرَاجَعَةِ لا يُوجَدُ انقضاءُ العِدَّةِ المشروطُ لحلولِهِ؛ لأنَّ فائدةَ هَذَا الشَّرطِ عدمُ حلولِهِ بالمُرَاجَعَةِ لاحُلُولُهُ بِهَا، فافْهَمْ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٢/أ.

(٢) ((حالاً)) ساقطة من "ط".

(٣) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٩٠-١٩١.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٩١.

(٥) "القنية": كتاب النكاح ـ باب في المهور ق٣٥/أ.

(ونُدِبَ إعلامُها بها) لئلاَّ تَنكِحَ غيرَهُ بعد العِدَّةِ، فإنْ نكَحَتْ فُرِّقَ بينهما وإنْ دخَلَ، "شُمُنِّي".

(و) نُدِبَ (الإشهادُ) بعَدْلين ولو بعد الرَّجعةِ بالفعلِ (و) نُدِبَ (عدمُ دخولِهِ..

[١٤٢٣٤] (قولُهُ: لِئَلاَّ تَنْكِحَ غَيرَهُ) أَوْلَى مِنْ قولِ "الهدايَةِ"[(١)]: ((لِئَلاَّ تَقَعَ في المعصيةِ))؛ إذْ لا معصيةَ فيهِ مَعَ عَدَمِ عِلْمِهَا بالرَّجْعَةِ، وإنْ أُجيبَ بأنَّ المعصيةَ لتقصيرِهَا بتَرْكِ السُّؤَالِ؛ لِمَا فيهِ مِنْ إيجابِ السُّؤَالِ عليها، وإثباتِ المعصيةِ بالعَمَلِ بِمَا ظَهَرَ عندَهَا، وتمامُهُ في "الفتحِ"[(٢)].

[١٤٢٣٥] (قولُهُ: فُرِّقَ بينَهُمَا) أي: إذا ثبَتَتِ المُرَاجَعَةُ بالبيِّنَةِ، وقولُهُ: وإنْ دَخَلَ أي: الزَّوجُ الثَّاني، وقولُهُ في "الفتحِ"[(٣)]: ((دَخَلَ بِهَا الأوَّلُ أَوْلا))، لَعَلَّهُ مِنْ تحريفِ النُّسَّاخِ، أو سَبْقُ قَلَمٍ؛ إذْ لا رجعةَ مَعَ عَدَمِ دُخُولِ الأوَّلِ كَمَا لا يَخْفَى.

[١٤٢٣٦] (قولُهُ: ونُدِبَ الإشهَادُ) احترازاً عَنِ التَّجَاحُدِ وعَنِ الوُقُوعِ[(٤)] في مَوَاقِعِ التُّهَمِ؛ لأنَّ النَّاسَ عرفُوهُ مُطَلَّقاً، فيُتَّهَمُ بالقُعُودِ مَعَها، وإنْ لَمْ يُشْهِدْ صَحَّ، والأمرُ في قولِهِ تَعَالَى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَىْ عَدْلٍ﴾ [الطلاق ـ ٢] للنَّدْبِ، "زيلعي"[(٥)].

[١٤٢٣٧] (قولُهُ: ولو بعدَ الرَّجْعَةِ بالفِعْلِ) لِمَا في "البحرِ"[(٦)] عَنِ "الحاوي القدسيِّ"[(٧)]: ((وإذا

(قولُهُ: وإنْ أُجيبَ بأنَّ المعصيةَ لتقصيرِها بتَرْكِ السُّؤالِ إلخ) وأجابَ "ابنُ الكَمالِ": ((بأنَّ كَونَ الفعلِ معصيةً وحراماً غيرُ مشروطٍ بالعلمِ، نعم استحقاقُ العذابِ مشروطٌ بهِ، وهو أمرٌ آخرُ)) اهـ.

(قولُهُ: لِمَا فيهِ مِنْ إيجابِ السُّؤالِ إلخ) أي: في هذا الجوابِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٧.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٨.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٨.

(٤) في "الزيلعي": ((الوقوف)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٢ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب ما فيه الرَّجْعَة وما لا رجعة فيه ق٨١/ب.

بلا إذنِها عليها) لتتأهَّبَ وإنْ قصَدَ رجعتَها؛ لكراهتِها بالفعلِ كما مَرَّ[1].....

راجَعَهَا بقُبْلَةٍ أو لَمْسٍ فالأفضلُ أنْ يُرَاجِعَهَا بالإشهادِ ثانياً)) اهـ.

أي: الإشهادِ على القولِ، فلا يُشْهَدُ على الوطءِ والمَسِّ والنَّظَرِ بشهوةٍ؛ لأنَّهُ لا عِلْمَ للشَّاهِدِ بهَا كَمَا أُشِيرَ إليهِ في "الظَّهيريَّةِ"[2]، "دُرّ مُنْتَقَى"[3]. قالَ في "البحرِ"[4]: ((وأشارَ "المصنِّفُ" إلى أنَّ الرَّجْعَةَ على ضربينِ: سُنِّيٌّ وبِدْعِيٌّ، فالسُّنِّيُّ أنْ يُرَاجِعَهَا بالقولِ ويُشهدَ على رَجْعَتِها ويُعْلِمَهَا، ولو راجَعَهَا بالقولِ ولَمْ يُشهدْ أو أشهَدَ ولَمْ يُعْلِمْها كانَ مُخَالِفاً للسُّنَّةِ كَمَا في "شرحِ الطَّحَاويِّ")) اهـ.

قلت: وكَذَا لو راجَعَهَا بالفِعْلِ ولَمْ يُشْهِدْ ثانياً، قالَ "الرَّحمتيُّ": ((والبِدْعِيُّ هُنَا خِلافُ المندوبِ، وفي الطَّلاقِ مكروهٌ [٣/ق٣٠٥/ب] تحريماً.

[١٤٢٣٨] (قولُهُ: بلا إذْنِهَا) حقُّهُ أنْ يقولَ: بلا إيذانِهَا، أي: إعلامِهَا؛ إذْ لا يُكْرَهُ دخولُهُ إذا لَمْ تأذَنْ لَهُ، وعبارةُ "الكنزِ"[5]: حتَّى يُؤْذِنَهَا، قالَ في "البحرِ"[6]: ((أي: يُعْلِمَهَا بدُخُولِهِ إمَّا بخَفْقِ النَّعلِ أو بالتَّنحنُحِ أو بالنِّدَاءِ ونحوِ ذلِكَ)).

[١٤٢٣٩] (قولُهُ: وإنْ قَصَدَ رَجْعَتَهَا) خِلافاً لِمَا في "الهدايَةِ"[7] وغيرِهَا مِنَ التَّقييدِ بعَدَمِ قَصْدِهَا؛

(قولُهُ: أي: الإشهادِ على القَولِ إلخ) قال "السِّنديُّ" نقلاً عن "الحمَويِّ": ((وقيَّدنا الإشهادَ بكونِهِ على القَولِ لأنَّ الإشهادَ على الوطءِ لا يتحقَّقُ، ولا تُقبَلُ الشَّهادةُ على التَّقبيلِ واللَّمسِ والنَّظرِ أنَّه بشهوةٍ؛ لأنَّه لا عِلْمَ للشَّاهِدِ بها)) اهـ، لكنَّ محلَّ عدمِ عِلْمِ الشَّاهدِ بالشَّهوةِ إذا لم يُوجَدْ ما يدلُّ عليها على ما يأتي.

(قولُهُ: وكذا لو راجعَها بالفعلِ و لم يُشهِدْ ثانياً إلخ) الظَّاهرُ أنَّه يكونُ بدعيّاً وإنْ أشهَدَ بعدَ الفعلِ.

---

(١) صـ٦١٤ـ "در".

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الرابع ـ الفصل الأول في الرَّجْعَة ق١٠٢/أ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٥ـ٥٦.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/١٩٨.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٩.

(ادَّعاها بعدَ العِدَّةِ فيها) بأنْ قال: كنتُ راجعتُكِ في عِدَّتِكِ (فصَدَّقَتْهُ صَحَّ) بالمصادقةِ.....

ولِذَا قالَ في "البحرِ"[1]: ((أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا قَصَدَ رَجْعَتَها أَوْلا، فإنْ كانَ الأوَّلُ فإنَّهُ لا يأمَنُ أنْ يَرَى الفَرْجَ بشهوةٍ، فتكونَ رَجعةً بالفِعْلِ مِنْ غيرِ إشهادٍ، وهو مكروهٌ مِنْ جهتَينِ كَمَا قدَّمناهُ[2]، وإنْ كانَ الثَّاني فلأنَّهُ رُبَّمَا يُؤَدِّي إلى تطويلِ العِدَّةِ عليها بأنْ يصيرَ مُرَاجِعاً بالنَّظَرِ مِنْ غيرِ قَصْدٍ ثُمَّ يُطَلِّقَهَا، وذلك إضرارٌ بهَا)) اهـ. ٥٣١/٢

وقولُهُ: ((وهو مكروهٌ مِنْ جهَتينِ)) أي: لكونِهَا رَجْعَةً بالفِعْلِ وبدونِ إشهادٍ، والكراهَةُ تنزيهيَّةٌ فيهِمَا كَمَا علمْتَ، وبِهِ اندفَعَ ما في "الشُّرنبلاليَّةِ"[3].

[١٤٢٤٠] (قولُهُ: ادَّعَاهَا) أي: الرَّجْعَةَ بعدَ العِدَّةِ، فيها أي: في العِدَّةِ، والظَّرفُ متعلِّقٌ بـ(ادَّعَى)، والجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بالضَّميرِ العائِدِ على الرَّجْعَةِ، أي: ادَّعَى بعدَ العِدَّةِ الرَّجْعَةَ في العِدَّةِ، فهوَ على حَدِّ قولِ الشَّاعِرِ: "[طويل]

وما هُوَ عَنْهَا بالحديثِ المُتَرْجَمِ[4][5]

أي: ومَا الحديثُ عَنْهَا.

[١٤٢٤١] (قولُهُ: صَحَّ بالمُصَادَقَةِ) لأنَّ النِّكاحَ يثبُتُ بتَصَادُقِهِمَا، فالرَّجعةُ أَوْلَى، "بحر"[6]. وظاهِرُهُ: ولو كانَا كاذِبَينِ، ولا يخفَى أنَّ هَذَا حكمُ القَضَاءِ، أمَّا الدِّيانةُ فعَلَى ما في نفسِ الأمرِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٢) المقولة [١٤٢٣٧] قوله: ((ولو بعد الرجعة بالفعل)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/٣٨٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) عجز بيتٍ لزهير بن أبي سلمى، وصدره: ((وما الحرب إلا ما علمتم وذقتم))، انظر ديوانه صـ١٨ـ، و"اللسان": مادة((رجم)) ورواية الديوان: ((المُرَجَّم)).

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: (بالحديثِ المترجمِ) كذا بالأصل المقابل على خطِّ المؤلِّف، والمعروف: بالحديثِ المرجَّمِ، أي: الذي لا يُوقَفُ على حقيقتِهِ، كما يؤخذ من "الصحاح")) اهـ مصحِّحه.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(وإلاَّ لا) يصحُّ إجماعاً[1] (و) كـذا (لـو أقـامَ بيِّنـةً بعـدَ العِـدَّةِ أنَّـه قـال في عِدَّتِهـا: قد راجعتُها أو) أنَّه (قال: قد جامَعْتُها) وتقدَّمَ قبولُها على نفـسِ اللَّمـسِ والتَّقبيـلِ، فليحفظ (كان رجعةً) لأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ كالثَّابتِ بالمعاينةِ،.....

[١٤٢٤٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا يَصِحُّ) أي: ما ادَّعـاهُ مِـنَ الرَّجْعَـةِ؛ لأنَّـهُ أخبَرَ عـن شـيءٍ لا يَمْلِـكُ إنشاءَهُ[2] في الحَالِ وهيَ تُنْكِرُهُ، فكانَ القولُ لَهَا بلا يمينٍ؛ لِمَا عُـرِفَ في الأشياءِ السِّتَّةِ، "بحر"[3]. أي: الآتيةِ في كتابِ الدَّعوى، حيثُ قالَ "المصنِّفُ" هُنَاكَ[4]: ((ولا تحليفَ في نِكَـاحٍ ورجعَـةٍ وفي إيلاءٍ واستيلادٍ ورِقٍّ ونَسَبٍ ووَلاءٍ وحَدٍّ ولِعَانٍ، والفَتْوَى على أنَّهُ يُحَلَّفُ في الأشياءِ السَّبْعَةِ)) اهـ. أي: السَّبعةِ الأُوْلَى، وهذا قولُهُمَا، أمَّا الأخيرانِ فلا تحليفَ اتِّفاقاً.

[١٤٢٤٣] (قولُهُ: ولِذَا) أي: لكونِهِ لا يُقبَلُ قولُهُ إذا لَمْ تُصَدِّقْهُ لو أقامَ بيِّنَةً تُقبَلُ؛ لأنَّهُ إذا كـانَ القـولُ لَهَـا تكـونُ البيِّنَـةُ عليـهِ؛ لأنَّ البيِّنَـةَ لإثبـاتِ خِـلافِ الظَّـاهِرِ، وفي نُسـخةٍ: وكَـذَا بالكـافِ، وكِلاهُمَا صحيحتانِ، فافْهَمْ.

[١٤٢٤٤] (قولُهُ: وتقدَّمَ إلخ) أي: في فصلِ المحرَّماتِ، "ح"[5]؛ حيثُ قـالَ: ((وتُقبَـلُ الشَّـهَادةُ على الإقرارِ باللَّمسِ والتَّقبيلِ عَنْ شهوةٍ، وكَذَا تُقبَلُ على نفسِ [٣/ق٣٠٦/أ] اللَّمسِ والتَّقبيلِ والنَّظَرِ إلى ذَكَرِهِ أو فَرْجِهَا عَـنْ شـهوةٍ في المختـارِ، "تجنيس"؛ لأنَّ الشَّـهوةَ مِمَّـا يُوقَـفُ عليهـا في الجُمْلَـةِ بانتشارٍ أو آثارٍ)) اهـ.

وقدَّمْنا[6] قريباً أنَّ القولَ لُمدَّعِي الشَّهوةِ في المُعَانَقَةِ مَعَ الانتشارِ والمَـسِّ للفـرجِ والتَّقبيـلِ علـى الفَمِ، وهو مُؤَيِّدٌ لقَبُولِ الشَّهادةِ بالشَّهوةِ.

---

(١) ((إجماعاً)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "ب": ((إنشاه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٦٨٤] قوله: ((ولا تحليف)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٣/ب.

(٦) المقولة [١٤٢١٩] قوله: ((إن صدقها إلخ)).

وهذا مِن أعجبِ المسائلِ، حيث لا يثبُتُ إقرارُهُ بإقرارِهِ بل بالبيِّنة (كما لو قال فيها: كنتُ راجعتُكِ أمسِ) فإنَّها تصحُّ (وإنْ كَذَّبَتْهُ) لملكِهِ الإنشاءَ في الحالِ (بخلافِ) قوله لها: (راجعتُكِ) يريدُ الإنشاءَ (فقالت) على الفَوْرِ[1] (مُجيبةً له: قد[2] مَضَتْ عِدَّتي).....

[١٤٢٤٥] (قولُهُ: وهَذَا مِنْ أعجَبِ المَسَائِلِ إلخ) نقلُوا ذلِكَ عَنْ "مبسوطِ الإمامِ السَّرخسيِّ"[3] أي: لأنَّهُ إذا قيلَ لَكَ: رجلٌ أقرَّ بشيءٍ في الحالِ، فَلَمْ يثبُتْ إقرارُهُ، ولو برهَنَ على أنَّهُ أقرَّ بهِ في الماضي يثبُتُ، فإنَّكَ تتعجَّبُ مِنْ ذلكَ؛ لأنَّ إقرارَهُ في الحال ثابتٌ بالمُعَايَنَةِ، وهو أقوى مِنَ الثَّابتِ بالبيِّنَةِ لاحتمالِ أنَّ البيِّنَةَ كاذِبَةٌ؛ ولذلِكَ لو ادَّعَى على آخَرَ بمالٍ وبرهَنَ عليهِ ثمَّ أقرَّ المُدَّعَى عليهِ بِهِ بَطَلَتِ البيِّنَةُ؛ لأنَّ الإقرارَ أقوى، وهُنَا عَكَسُوا ذلِكَ، ووجهُهُ: أنَّ إقرارَهُ ـ في الحالِ بأنَّهُ أقرَّ في العِدَّةِ ـ مجرَّدُ دَعْوَى، فلا تثبُتُ بلا بيِّنَةٍ، وإذا ظَهَرَ السَّبَبُ بَطَلَ العَجَبُ، فإطلاقُ الاعتراضِ عليهِمْ ـ بأنَّهُ لا عَجَبَ ـ ناشِيءٌ عَنْ سُوءِ الأدَبِ، فافْهَمْ.

[١٤٢٤٦] (قولُهُ: لِمِلْكِهِ الإنشاءَ في الحالِ) أي: ومَنْ مَلَكَ الإنشاءَ ملَكَ الإخبارَ كالوصيِّ والمَوْلَى والوكيلِ بالبيعِ ومَن لَهُ الخِيَارُ، "بحر"[4] عَنْ "تلخيصِ الجامعِ".

[١٤٢٤٧] (قولُهُ: يريدُ الإنشاءَ) أمَّا إذا أرادَ الإخبارَ فيرجِعُ إلى تصديقِهَا، "ط"[5].

[١٤٢٤٨] (قولُهُ: فقالَتْ مُجيبَةً لَهُ) أشارَ إلى أنَّها قالَتْهُ موصولاً كَمَا يأتي مُحترَزُهُ[6]، وإلى أنَّ الزَّوجَ بَدَأَ، فلو بدأَتْ فقالَتْ: انقضَتْ عِدَّتِي، فقالَ الزَّوجُ: راجَعْتُكِ فالقولُ لَهَا اتِّفَاقاً[7]،

---

(١) ((على الفور)) ساقطة من "د" و"و".

(٢) ((قد)) ليست في "د" و"ط".

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٣/٦.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٦/٤.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧١/٢.

(٦) صـ٦٢٦ـ "در".

(٧) من قوله: ((وإلى أن الزوج)) إلى قوله:((اتفاقاً)) ذكره في "النهر" نقلاً عن "البحر".

فإنَّها لا تصحُّ عند "الإمام" لمقارنتِها لانقضاءِ العِدَّة، حتَّى لو سَكَتَتْ ثمَّ أجابَتْ صَحَّتِ اتِّفاقاً، كما لو نَكَلَتْ عن اليمينِ.....

وفي "الفتحِ"[1]: لو وَقَعَ الكَلامَانِ معاً ينبغي أنْ لا تثبُتَ الرَّجْعَةُ، "نهر"[2].

[١٤٢٤٩] (قولُهُ: فإنَّهَا لا تَصِحُّ إلخ) لا يخفَى أنَّ هَذَا مقيَّدٌ بمَا إذا كانَتِ المدَّةُ تحتمِلُ الانقضاءَ، وإلا ثبَتَتِ الرَّجْعَةُ، إلاَّ إن ادَّعَتْ أنَّها وَلَدَتْ وثَبَتَ ذلِكَ، وعندَهُمَا تَصِحُّ؛ لأنَّهُ إنشاءٌ حَالَ قِيَامِ العِدَّةِ ظَاهِرًا، و"أبو حنيفةَ" يمنَعُ قيامَهَا حَالَ كلامِهِ؛ لأنَّهَا أمينةٌ في الإخبارِ، وأقربُ زمانٍ يُحَالُ عليهِ خبرُهَا زمانُ تكلُّمِهِ، فتكونُ الرَّجْعَةُ مقارِنَةً لانقضاءِ العِدَّةِ، فلا تَصِحُّ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[3].

[١٤٢٥٠] (قولُهُ: صحَّتِ اتِّفَاقاً) لأنَّهَا متَّهَمَةٌ بسببِ سُكُوتِهَا وعدمِ جَوَابِهَا على الفَوْرِ، "فتح"[4].

[١٤٢٥١] (قولُهُ: كَمَا لو نَكَلَتْ إلخ) قالَ في "الفتحِ"[5]: ((وتُستَحلَفُ المرأةُ هُنَا بالإجماعِ على أنَّ عِدَّتَها كانَتْ مُنْقَضِيَةً حالَ إخبارِهَا، والفرقُ لـ"أبي حنيفةَ" بينَ هذِهِ وبينَ الرَّجْعَةِ حيثُ لا تُستَحلَفُ عندَهُ أنَّهُ لَمْ يُرَاجِعْهَا [٣/ق٣٠٦/ب] في العِدَّةِ؛ لأنَّ[6] إلزامَ اليمينِ لفائدةِ النُّكُولِ، وهو بَذْلٌ عندَهُ، وبَذْلُ الرَّجْعَةِ وغيرِها مِنَ الأشياءِ السِّتَّةِ لا يجوزُ، والعِدَّةُ هي الامتناعُ عَنِ التَّزَوُّجِ والاحتباسُ في منزلِ الزَّوجِ، وبذلُهُ جائِزٌ، ثمَّ إذا نَكَلَتْ هُنَا تثبُتُ الرَّجْعَةُ بناءً على ثُبُوتِ العِدَّةِ

(قولُهُ: لأنَّ إلزامَ اليمينِ لفائدةِ النُّكولِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((أنَّ إلزامَ إلخ))، بدونِ لامٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/١٩.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٠.

(٦) في "م": ((أن)).

عن مُضيِّ العِدَّة.

(قال زوجُ الأَمَةِ بعدها) أي: العِدَّةِ (راجعتُها فيها، فصَدَّقَهُ السَّيِّدُ وكَذَّبَتْهُ) الأَمَةُ ولا بيِّنةَ (أو قالت: مَضَتْ عِدَّتي وأنكَرَ الزَّوجُ والمولى (فالقولُ لها) عند "الإمام"؛ لأنَّها أمينةٌ (فلو كَذَّبَهُ المولى وصدَّقَتْهُ الأَمَةُ فالقولُ له).....

لِنُكُولِهَا ضرورةً، كثُبُوتِ النَّسَبِ بشهادةِ القابلَةِ بناءً على شهادتِهَا بالولادةِ)) اهـ.

لكنْ ما ذكرَهُ مِنَ الإجماعِ تَبَعاً لـ"الزيلعي"[1] و"شرحِ المجمعِ" اعترضَهُ في "البحرِ"[2] بأنَّ مذهبَهُمَا صِحَّةُ الرَّجْعَةِ هُنَا، فلا يُتَصوَّرُ الاستحلافُ عندَهُمَا؛ ولِذَا اقتصرَ على الاستحلافِ عندَهُ في "البدائعِ"[3] وغيرِهَا.

[١٤٢٥٢] (قولُهُ: عَنْ مُضيِّ العِدَّةِ) الأَوْلَى على مُضيِّ العِدَّةِ؛ لأنَّهُ مُتَعلِّقٌ باليمينِ، "ط"[4].

[١٤٢٥٣] (قولُهُ: فَصَدَّقَهُ السَّيِّدُ وكَذَّبَتْهُ) قيَّدَ بهِ؛ لأنَّهُمَا لو صدَّقَاهُ تثبُتُ الرَّجْعَةُ اتِّفاقاً، ولو كذَّبَاهُ لا تثبُتُ اتِّفاقاً، "ط"[5] عَنِ "النَّهرِ"[6].

[١٤٢٥٤] (قولُهُ: ولا بيِّنَةَ) فلو أقامَهَا تثبُتُ الرَّجْعَةُ، "نهر"[7].

[١٤٢٥٥] (قولُهُ: فالقولُ لَهَا عندَ "الإمامِ") وقالا: القولُ للمَوْلَى؛ لأنَّهُ أقرَّ بمَا هو خالِصُ حَقِّهِ فيُقبَلُ، كَمَا لو أقرَّ عليها بالنِّكَاحِ، ولَهُ أنَّ حُكْمَ الرَّجْعَةِ مِنَ الصِّحَّةِ وعدمِهَا مبنيٌّ على العِدَّةِ مِنْ قِيَامِها وانقضائِها، وهي أمينةٌ فيها مُصَدَّقَةٌ بالإخبارِ بالانقضاءِ والبقاءِ، لا قولَ للمَوْلَى فيها أصلاً،

(قولُهُ: وهي أمينةٌ فيها مُصدَّقةٌ بالإخبارِ إلخ) وكذا فيما يَنبني عليها.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرَّجْعَة ٣/١٨٦.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧١.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب وقوله: ((ولو كذباه)) ساقط من نسخة "النهر" التي بين أيدينا.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

أي: للمولى على الصَّحيح؛ لظهورِ ملكِهِ في البُضْع، فلا يُمكِنُها إبطالُهُ.

(قالت: انقَضَتْ عِدَّتي، ثمَّ قالت: لم تَنْقَضِ كان له الرَّجعةُ) لإخبارِها بكذبِها في حقٍّ عليها، "شُمُنِّي". ثمَّ إنما تُعتبَرُ المدَّةُ لو بالحيض لا بالسِّقط، وله تحليفُها أنَّه مُستبِينُ الخلقِ، ولو بالولادةِ لم يُقبَلْ إلا ببيِّنةٍ ولو حُرَّةً، "فتح"[1] .....

وإنَّمَا قُبِلَ قولُهُ في النِّكَاحِ لانفرادِهِ بِهِ، بخلافِ الرَّجْعَةِ، "نهر"[2].

٥٣٢/٢ [١٤٢٥٦] (قولُهُ: على الصَّحِيحِ) أي: عندَ الكُلِّ، قالَ في "الفتحِ"[3]: ((إنَّ القولَ للمولَى بالاتِّفَاقِ، وقولُهُ في[4] الصَّحِيحِ احترازٌ عَمَّا في "الينابيعِ" أنَّهُ على الخِلافِ أيضاً)) اهـ.

[١٤٢٥٧] (قولُهُ: لِظُهُورِ إلخ) قالَ في "النَّهرِ"[5]: ((والفرقُ لـ"الإمامِ" بينَ هذا وما مَرَّ أنَّهَا مُنقَضِيَةُ العِدَّةِ في الحالِ، ويستلزِمُ ظُهُورُ مِلْكِ المولَى المُتْعَةَ فلا يُقبَلُ قولُهَا في إبطالِهِ بخلافِ ما مَرَّ؛ لأنَّ المولَى بالتَّصديقِ في الرَّجْعَةِ مُقِرٌّ بقيامِ العِدَّةِ، فَلَمْ يظهَرْ مِلْكُهُ مَعَ العِدَّةِ لِيُقبَلَ قولُهُ)) اهـ.

قالَ في "البحرِ"[6]: ((فالحاصِلُ أنَّهُ لا فرقَ في الحُكْمِ بينَ المسئلتينِ، وهو عدمُ صِحَّةِ الرَّجْعَةِ وإنِ اختَلَفَ التَّصويرُ)).

[١٤٢٥٨] (قولُهُ: ثمَّ إنَّمَا تُعتبَرُ المُدَّةُ) يعني أنَّ في المسائِلِ الَّتي يُقبَلُ فيها قولُهَا: انقضَتْ عِدَّتِي لا بُدَّ مِنْ كونِ المُدَّةِ تحتمِلُ ذلِكَ، ثمَّ إنَّمَا يُشتَرَطُ احتمالُ المُدَّةِ ذلكَ إذا كانَتِ العِدَّةُ بالحيضِ، فلو كانَتِ العِدَّةُ بوَضْعِ الحَمْلِ ولو سِقْطاً مُستَبِينَ الخَلْقِ فلا تُشتَرَطُ مُدَّةٌ اهـ "ح"[7]. وسيأتي[8] آخِرَ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٤/٢١.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٠.

(٤) في "م": ((على الصحيح))، وما في باقي النسخ موافق لعبارة "الفتح".

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٦.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/أ.

(٨) صـ٦٧٧ـ٦٧٨ـ "در".

(وتنقطعُ) الرَّجعةُ (إذا طَهُرَتْ من الحيضِ الأخيرِ) يَعُمُّ الأَمَةَ (لعشرةِ أيَّامٍ مطلقاً (وإنْ لم تَغتسِلْ أو يَمْضِ وقتُ صلاةٍ[1]، ولأقلَّ لا) تنقطعُ (حتَّى تغتسلَ) ولو بسؤرِ حمارٍ؛ لاحتمالِ طهارتِهِ[2] مع وجودِ المطلق، لكنْ لا تصلِّي لاحتمالِ النَّجاسةِ[3]، ولا تتزوَّجُ احتياطاً.....

البابِ بيانُ المُدَّةِ.

[١٤٢٥٩] (قولُهُ: يَعُمُّ الأَمَةَ) لأنَّ عِدَّتَها حيضتانِ، والأخيرُ يشمَلُ الثَّانيةَ فهو أَوْلَى مِنْ قولِ "الهدايةِ"[4] مِنَ الحيضَةِ الثَّالثةِ.

[١٤٢٦٠] (قولُهُ: لِعَشَرَةٍ) عِلَّةٌ لـ((طَهُرَتْ)) أي: لأجلِ تَمَامِهَا، سواءٌ انقطَعَ الدَّمُ أَوْلا، "نهر"[5]. لكنْ إذا لَمْ ينقَطِعْ على العَشَرَةِ ولَهَا [٣/ق٣٠٧/أ] عادَةٌ انقطَعَتِ الرَّجْعَةُ مِنْ حِينِ انتهاءِ عادَتِهَا كَمَا في "الدُّرِّ المنتقى"[6] عَنِ "الزَّيلعيِّ"[7] وغيرِهِ.

[١٤٢٦١] (قولُهُ: مُطْلَقاً) يفسِّرُهُ مابعدَهُ، ويُحتَمَلُ أنْ يكونَ المرادُ بِهِ: انقَطَعَ الدَّمُ أَوْلا، فهو إشارَةٌ إلى ما ذكرناهُ[8] آنِفاً عَنِ "النَّهرِ".

[١٤٢٦٢] (قولُهُ: احتياطاً) راجعٌ للكُلِّ؛ لأنَّ سُؤرَ الحِمَارِ مشكوكٌ في طَهُورِيَّتِهِ، فإذا اغتسلَتْ بِهِ مَعَ وُجُودِ الماءِ المطلقِ فالاحتياطُ انقطاعُ الرَّجْعَةِ لاحتمالِ تطهيرِهِ، وعَدَمُ الصَّلاةِ والتَّزَوُّجِ لاحتمالِ عدمِهِ.

---

(١) ((أو يمضِ وقتُ صلاةٍ)) ساقطة من "ب" و"و" و"ط".

(٢) ((لاحتمال طهارته)) ساقطة من "و".

(٣) ((لاحتمال النجاسة)) ساقطة من "و".

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٧.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٤.

(٨) في المقولة السابقة.

(أو يمضيَ) جميعُ (وقتِ صلاةٍ) فتصيرُ دَيْناً في[1] ذِمَّتِها، ولو عاوَدَها و لم يُجاوِزِ العشرةَ فله الرَّجعةُ (أو) حتَّى (تَتيمَّمَ) عند عدمِ الماءِ (وتُصلِّيَ) ولو نفلاً صلاةً تامَّةً.....

[١٤٢٦٣] (قولُهُ: أو يَمضِيَ جميعُ وقتِ صَلاةٍ) المرادُ خُرُوجُ الوقتِ بتَمَامِهِ، سواءٌ كانَ الانقطاعُ قبلَهُ في وقتٍ مُهمَلٍ كوقتِ الشُّرُوقِ، أو في أوَّلِهِ، أو في أثنائِهِ احترازاً عَنْ مُضِيٍّ زمنٍ منهُ يَسَعُ الصَّلاةَ، فإنَّهُ لا يُعتَبَرُ ما لَمْ يخرُجِ الوقتُ بتمامِهِ؛ لأنَّ المرادَ أنْ تصيرَ الصَّلاةُ ديناً في ذِمَّتِها؛ ولهذا لو طَهُرَتْ في آخِرِ الوقتِ بحيثُ لَمْ يَبْقَ منهُ ما يَسَعُ الغُسْلَ والتَّحريمةَ لا تنقطِعُ الرَّجْعَةُ ما لَمْ يخرُجِ الوقتُ الَّذي بعدَهُ؛ لأنَّها بخروجِ الوقتِ الأوَّلِ لَمْ تَصِرِ الصَّلاةُ ديناً بِذِمَّتِهَا لعَدَمِ قُدْرَتِها فيهِ على الأداءِ، فافْهَمْ.

[١٤٢٦٤] (قولُهُ: ولو عَاوَدَهَا إلخ) قالَ في "البحرِ"[2]: ((وإنَّمَا شَرَطَ في الأقلِّ أحَدَ الشيئينِ؛ لأنَّهُ لَمَّا احتمَلَ عودُ الدَّمِ لبقاءِ المدَّةِ فلا بُدَّ مِنْ أنْ يتقوَّى الانقطاعُ بحقيقةِ الاغتسالِ أو بِلُزُومِ شيءٍ مِنْ أحكامِ الطَّاهِرَاتِ، فَخَرَجَتِ الكِتَابيَّةُ؛ لأنَّهُ لا يُتوقَّعُ في حَقِّها أمَارَةٌ زائدةٌ، فاكتُفِيَ بالانقطاعِ، كَذَا ذكرَهُ الشَّارِحُونَ، وظاهِرُهُ أنَّ القاطِعَ للرَّجْعَةِ الانقطاعُ، لكنْ لَمَّا كانَ غيرَ محقَّقٍ اشتُرِطَ مَعَهُ ما يُحَقِّقُهُ، فأفادَ أنَّها لو اغتَسَلَتْ ثمَّ عادَ الدَّمُ ولَمْ يُجَاوِزِ العَشَرَةَ كانَ لَهُ الرَّجْعَةُ، وتبيَّنَ أنَّ الرَّجْعَةَ لَمْ تنقَطِعْ بالغُسْلِ، ولو تزوَّجَتْ بعدَ الانقطاعِ للأقلِّ قبلَ الغُسْلِ ومُضِيِّ الوقتِ تبيَّنَ صِحَّةُ النِّكَاحِ، هَكَذَا أفادَهُ في "فتحِ القديرِ"[3] بحثاً، وهو وإنْ خَالَفَ ظاهرَ المُتونِ لكنَّ المعنى يُسَاعِدُهُ، والقواعِدُ لا تأباهُ)) اهـ.

أي: لأنَّ عبارةَ المتونِ تُفِيدُ أنَّ القاطِعَ للرَّجْعَةِ هو الاغتسالُ أو مُضِيُّ الوقتِ لا نفسُ

(قولُهُ: ولو تزوَّجَتْ بعدَ الانقطاعِ للأقلِّ إلخ) أي: ولو راجعَها في هذه الصُّورةِ يتبيَّنُ عدمُ صحَّةِ الرَّجعةِ.

---

(١) في "ط": ((لا)) بدل ((في)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٧ ـ ٥٨ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٣.

في الأصحِّ،.....

الانقطاعِ، أي: انقطاعِ الدَّمِ، فلو انقَطَعَ ثمَّ اغتسلَتْ، أو مَضَى الوقتُ ثمَّ راجَعَهَا، أو تزوَّجَتْ ثمَّ عادَ الدَّمُ ولَمْ يُجَاوِزِ العَشَرَةَ فظاهِرُ المتونِ صِحَّةُ التَّزَوُّجِ دونَ المراجَعَةِ، ولو انقَطَعَ ولَمْ يُعَاوِدْهَا فتزوَّجَتْ بآخَرَ قبلَ الاغتسالِ ومُضِيِّ الوقتِ لَمْ يَصِحَّ التَّزَوُّجُ وبَقِيَتِ الرَّجْعَةُ، ولا شكَّ أنَّ هَذَا خِلافُ ما بحثَهُ في "الفتحِ" خِلافاً لِمَا فَهِمَهُ في "النَّهرِ"[1]، وقد يُقَالُ: إنَّ مُرَادَهُمْ بالانقطاعِ [٣/ق٣٠٧/ب] لِمَا دونَ العَشَرَةِ الانقطاعُ حقيقةً بأنْ لا يكونَ مَعَهُ مُعَاوَدَةٌ؛ لأنَّهُ إذا عَاوَدَهَا ولَمْ يُجَاوِزِ العَشَرَةَ تبيَّنَ أنَّ غُسْلَها لَمْ يَصِحَّ، وأنَّ الصَّلاةَ لَمْ تَصِرْ ديناً بذمَّتِها، فبَقِيَتِ الرَّجْعَةُ ولَمْ يَصِحَّ تزوُّجُها، لكنْ تبقَى المُخَالَفَةُ فيمَا لو راجَعَهَا أو تزوَّجَتْ قبلَ الغُسْلِ ومُضِيِّ وقتِ الصَّلاةِ ولَمْ يُعَاوِدْهَا الدَّمُ أصلاً، فإنَّ مُقْتَضَى المتونِ صِحَّةُ الرَّجْعَةِ دونَ التَّزَوُّجِ، وهَذَا لا يَحْتَمِلُ التَّأويلَ، فمُخَالَفَتُهُ بمجرَّدِ البحثِ غيرُ مقبولةٍ، وإذا كانَ الانقطاعُ نفسُهُ هو القاطِعَ للرَّجْعَةِ فلا بُعْدَ في أنْ يكونَ مَشْرُوطاً بشَرْطٍ يُقَوِّيهِ، وهو حُكْمُ الشَّرعِ عليها بأَخْذِ أحكامِ الطَّاهراتِ؛ لأنَّهَا إذا اغتَسَلَتْ يُجَوِّزُ لَهَا الشَّرعُ القراءَةَ والطَّوافَ ونحوَهُمَا، وكَذَا إذا حُكِمَ عليها بصيرورةِ الصَّلاةِ ديناً بذمَّتِهَا، فإنَّ القياسَ بَقَاءُ حيضِهَا ما دامَتْ مُدَّةً يعودُ فيها الدَّمُ، فإذا حَكَمَ الشَّرعُ عليها بشيءٍ مِنْ أحكامِ الطَّاهراتِ يكونُ حُكْماً منهُ بارتفاعِ الحيضِ ما لَمْ يُتَيَقَّنْ عدمُهُ بالعَوْدِ في المُدَّةِ، فإذا عَادَ زالَ الحكمُ المذكورُ، و إلاَّ بَقِيَ، وحينئذٍ فلا يعمَلُ الانقطاعُ عَمَلَهُ مِن انقطاعِ الرَّجْعَةِ وصِحَّةِ التَّزَوُّجِ إلاَّ بهذا الشَّرطِ، وهو الحكمُ المذكورُ المستمِرُّ، فإذا زالَ بعَوْدِ الدَّمِ بَطَلَ عَمَلُهُ، وإنْ بَقِيَ الحُكْمُ بَقِيَ العَمَلُ، وعَنْ هَذَا ـ واللهُ تعالَى أعلَمُ ـ اقتصَرَ "الشَّارحُ" على بعضِ البحثِ المذكورِ الَّذي يُمْكِنُ حملُ كلامِهِمْ عليهِ، وتَرَكَ منهُ ما لا يُمْكِنُ.

[١٤٢٦٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) نَقَلَ تصحيحَهُ في "الفتحِ"[2] عَنِ "المبسوطِ"[3]، وكَذَا في "التَّبيينِ"[4]

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٤.

(٣) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٦/٢٩-٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٤.

وفي الكتابيَّةِ بمجرَّدِ الانقطاعِ، "ملتقى"[١]؛ لعدمِ خطابِها.

قلت: ومُفادُهُ أنَّ المجنونة والمعتوهة كذلك.

(ولو اغتَسَلَتْ ونَسِيَتْ أقلَّ من عضوٍ.....

وشرحِ المجمَعِ"، لكنْ نَقَلَ في "الجوهرةِ"[٢] عَنِ "الفتاوى" تصحيحَ انقطاعِهَا بمجرَّدِ الشُّرُوعِ، ولو مسَّتِ المصحفَ أو قرأَتِ القرآنَ أو دخلَتِ المسجدَ، قالَ "الكرخيُّ": تنقَطِعُ، وقالَ "الرَّازي": لا، كَذَا في "الفتحِ"[٣] "شرنبلاليَّة"[٤]. قالَ في "النَّهرِ"[٥]: ((وتقييدُ "المصنِّفِ" بالصَّلاةِ يُومِئُ إلى اختيارِ قولِ "الرَّازي"، وهَذَا عندَهُمَا، وقالَ "مُحَمَّد": تنقَطِعُ بمجرَّدِ التَّيمُّمِ، وهو القياسُ؛ لأنَّهُ طهارةٌ مُطْلَقَةٌ، ورجَّحَهُ في "الفتحِ"[٦]، وأقرَّهُ في "البحرِ"[٧] و"النَّهرِ"[٨]. ٢/٥٣٣

[١٤٢٦٦] (قولُهُ: بِمُجرَّدِ الانقطاعِ) أي: بلا توقُّفٍ على غُسْلٍ أو مُضِيِّ وقتٍ أو تيمُّمٍ كَمَا قدَّمناهُ[٩] عَنِ "البحرِ"؛ لعَدَمِ خِطَابِهَا بالأداءِ حالةَ الكُفْرِ.

[١٤٢٦٧] (قولُهُ: قلتُ: ومُفَادُهُ) البحثُ لصاحبِ "النَّهرِ"[١٠].

[١٤٢٦٨] (قولُهُ: ونَسِيَتْ أقلَّ مِنْ عُضوٍ) كالإصبَعِ والإصبعينِ وبعضِ العَضُدِ والسَّاعِدِ،

(قولُهُ: وبعضِ العضُدِ والسَّاعدِ) عطْفُ تفسيرٍ؛ إذ هُما شيءٌ واحدٌ؛ إذ السَّاعدُ من المِرفَقِ إلى الكتِفِ، وكذا العضُد.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/٢٧٦.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الرَّجْعَة ٢/١٢٦.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٤.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٣٨٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٢-٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٨.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/أ.

(٩) المقولة [١٤٢٦٤] قوله: ((ول عاودها إلخ)).

(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣٠/ب.

تنقطعُ) لتسارُعِ الجفافِ، فلو تَيَقَّنَتْ عدمَ الوصول أو تَرَكَتْهُ عمداً لا تنقطعُ (ولـو) نَسِيَتْ (عضواً لا) تنقطعُ، وكلُّ واحدٍ من المضمضةِ والاستنشاقِ كـالأقلِّ؛ لأنَّهمـا عضوٌ واحدٌ على الصَّحيح، "بَهْنَسي".....

"بحر"[1]. والمرادُ بالنِّسيانِ الشَّكُّ؛ لأنَّ المرادَ أنَّهَا وَجَدَتْ بعضَ العُضْوِ جافّاً ولَـمْ [٣/ق٣٠٨/أ] تَـدْرِ هَلْ أصابَهُ ماءٌ أَوْ لا بقرينةِ ما بعدَهُ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ" و"ط"[2].

[١٤٢٦٩] (قولُهُ: تنقَطِعُ) أي: الرَّجْعَـةُ، وقيَّـدَ بـهِ؛ لأنَّـهُ لا يَحِـلُّ لزوجِهَـا قُرْبَانُهَـا، ولا يَحِـلُّ تزوُّجُهَا بآخَرَ مـا لَـمْ تَغْسِـلْ تلـكَ اللُّمْعَـةَ أو يمـضِ[3] عليهـا أدنَـى وقـتِ صـلاةٍ مَـعَ القُـدْرَةِ على الاغتسالِ، "بحر"[4] عَنِ "الإسبيجابيِّ"، أي: احتياطاً في أمرِ الفُرُوجِ، "نهر"[5]. فلِذَا لَمْ يَعْتَبِرُوا هُنَـا ما اعتبرُوهُ في الطَّهَارَةِ مِنْ أنَّهُ إذا شكَّ قبلَ الفَرَاغِ غَسَلَ ما شَكَّ فيهِ، ولو بعدَهُ لا يُعْتَبَرُ، فافْهَمْ.

[١٤٢٧٠] (قولُهُ: لِتَسَارُعِ الجَفَافِ)[6] ظاهرُهُ أنَّ الحُكْمَ المذكـورَ فيمـا إذا حَصَـلَ الشَّـكُّ قبـلَ ذَهَابِ البِلَّةِ، فلو شكَّتْ بعدَ مدَّةٍ طويلةٍ ذهبَتْ فيها البِلَّةُ فالظَّاهِرُ عدمُ اعتبارِهِ، سواءٌ حَصَلَ الشَّـكُّ في عُضْوٍ تامٍّ أو أقلَّ؛ لعدمِ ظُهُورِ العِلَّةِ هُنَا، تأمَّلْ.

[١٤٢٧١] (قولُهُ: ولو نَسِيَتْ عُضْوَاً) كاليدِ والرِّجْلِ، "بحر"[7].

[مطلبٌ: اصطلاح صاحب "الهداية" و"الملتقى" في تصحيح الأقوال في المذهب]

[١٤٢٧٢] (قولُهُ: لأنَّهُمَا عُضْوٌ واحِدٌ) أي: بمنزلتِهِ، وكُلُّ واحدٍ بانفرادِهِ بمنزلةِ ما دونَ العُضْـوِ، وهَذَا قولُ "مُحَمَّدٍ" وروايةٌ عن "أبي يوسفَ"، وفي روايةٍ عنهُ: أنَّ تركَ كُلٍّ بانفرادِهِ كتَرْكِ عُضْوٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٤/٥٨.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٢.

(٣) في النُّسَخِ جميعِهَا: ((يمضي))بالياء، والصوابُ الجزمُ عَطْفَاً على ((تَغْسِلْ))، والله أعلمُ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٨.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق ٢٣١/أ.

(٦) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٨.

(طَلَّقَ حاملاً مُنكِراً وَطْئَها فراجَعَها) قبلَ الوضعِ (فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهرٍ) من وقتِ الطَّلاقِ، ولستَّةِ أشهرٍ فصاعداً من وقت النِّكاح (صَحَّتْ) رجعتُهُ السَّابقةُ، وتوقُّفُ ظُهُورِ صحَّتِها على الوضعِ لا يُنافي صحَّتَها قبلَهُ،.....

وأشارَ إلى تصحيحِ الأوَّلِ في "الملتقى"[1] حيثُ قدَّمَهُ، وفي "الهدايةِ"[2] حيثُ أخَّرَهُ مَعَ تعليلِهِ بأنَّ في فرضيَّتِهِ اختلافاً، بخلافِ غيرِهِ مِنَ الأعضاءِ.

[١٤٢٧٣] (قولُهُ: طَلَّقَ حَامِلاً) أي: مَنْ ظَهَرَ كونُهَا حامِلاً وقتَ الطَّلاقِ بولادتِهَا لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ.

[١٤٢٧٤] (قولُهُ: فَرَاجَعَهَا قبلَ الوَضْعِ) هَذَا زادَهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ"صدرِ الشَّريعةِ" كَمَا يأتي[3]؛ لأنَّهُ بعدَ الوضعِ لا مُرَاجَعَةَ.

[١٤٢٧٥] (قولُهُ: فجاءَتْ بوَلَدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ فَصَاعِداً مِنْ وقتِ النِّكَاحِ) كَذَا في أكثرِ النُّسَخِ، وفي بعضِهَا فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، ولستَّةِ أشهرٍ فصاعداً مِنْ وقتِ النِّكَاحِ، وهذِهِ هي الصَّوابُ؛ لأنَّهُ بذلك يُعلَمُ أنَّ الولدَ عَلِقَ بعدَ النِّكَاحِ قبلَ الطَّلاقِ.

[١٤٢٧٦] (قولُهُ: صحَّتْ رجعتُهُ السَّابِقَةُ) أي: المذكورةُ في قولِهِ: فَرَاجَعَهَا قبلَ الوَضْعِ، أي: ظَهَرَ بهذِهِ الولادةِ أنَّ تلكَ الرَّجْعَةَ كانَتْ صحيحةً، وإنْ كانَ مُقتَضَى إنكارِهِ الوطءَ أنَّهَا لا تَصِحُّ لأنَّهَا على زَعْمِهِ قبلَ الدُّخُولِ، والمطلَّقَةُ قبلَهُ لا رجعةَ لَهَا، لكنْ لَمَّا ثَبَتَ نسبُهُ منهُ صارَ مُكَذِّباً شرعاً فصحَّتْ رجعتُهُ.

[١٤٢٧٧] (قولُهُ: وتوقُّفَ ظُهُورُ صحَّتِهَا إلخ) اِعلَمْ أنَّهُ قالَ في "الوقايةِ"[4]: ((طَلَّقَ ذاتَ حَمْلٍ أو وَلَدٍ وقالَ: لَمْ أَطَأْ رَاجَعَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الكنزِ"[5] و"الهدايةِ"[6] وغيرِهِمَا، واعترضَهُمْ المحقِّقُ

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٧٦/١.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٨/٢.

(٣) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢٠٩/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٩٧/١.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٨/٢.

.....

"صدرُ الشَّريعةِ"[١] بأنَّ ذاتَ الحَمْلِ فيها إشكالٌ، وذلك: أنَّ وجودَ الحَمْلِ وقتَ الطَّلاقِ إنَّمَا يُعرَفُ إذا وَلَدَتْهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ [٣/ق٣٠٨/ب] مِنْ وقتِهِ، وإذا وَلَدَتِ انقضَتِ العِدَّةُ، فكيفَ يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ، ولا يُرَادُ أنَّهُ يَمْلِكُ الرَّجعةَ[٢] قبلَ وضعِ الحَمْلِ، أي: بأنْ يُحْكَمَ بصحَّتِهَا قبلَهُ؛ لأنَّهُ لَمَّا أنكرَ الوطءَ لَمْ يكُنْ مُكَذَّباً شرعاً إلاَّ بعدَ الوِلادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ لا قبلَهَا، فالصَّوابُ أنْ يُقَالَ: ومَنْ طلَّقَ حامِلاً مُنْكِراً وَطْأَهَا فرَاجَعَها فجاءَتْ بوَلَدٍ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ صحَّتِ الرَّجْعَةُ)). اهـ مُلَخَّصاً.

وقد تَبِعَهُ "المصنِّفُ" في متنِهِ كَمَا رأيْتَ، وقد أشارَ "الشَّارحُ" إلى الجوابِ عَنِ "الوقايةِ" بأنَّ قولَهُ: ((رَاجَعَ)) معناهُ أنَّهُ لو رَاجعَ قبلَ الولادةِ صحَّتْ رجعتُهُ متوقِّفَةً على الولادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، وتوقُّفُ ظُهُورِ صحَّتِهَا على الولادةِ لا يُنَافِي صحَّتَهَا، لكنْ لا يَخْفَى ما في ذلك مِنَ البُعْدِ، لكنِ انتصَرَ في "البحرِ"[٣] للمَشَايخِ، و رَدَّ قولَ "صدرِ الشَّريعةِ": (أنَّ وُجُودَ الحَمْلِ) إلخ ((بأنَّ الحملَ يثبُتُ قبلَ الوَضْعِ، ويثبُتُ بِهِ النَّسَبُ لِمَا صرَّحُوا بِهِ في بابِ خِيَارِ العَيْبِ أنَّ حَمْلَ الجاريةِ المبيعةِ يثبُتُ بظُهُورِهِ قبلَ الوَضْعِ، وفي بابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ أنَّهُ يثبُتُ بالحَبَلِ الظَّاهِرِ)) اهـ. أي: وإذا كانَ الحَمْلُ يثبُتُ قبلَ الوِلادةِ يُمْكِنُ الحُكْمُ بصِحَّةِ الرَّجْعَةِ قبلَهَا، وردَّهُ أيضاً "يعقوبُ باشا" في "حواشيهِ" عليهِ مِنْ وَجْهَينِ: أحدُهُمَا: ما مَرَّ[٤] عَنِ "البحرِ"، والثَّاني: أنَّهُ سيجيءُ[٥]

(قولُهُ: وردَّهُ أيضاً "يعقوب باشا" في "حواشيه" عليهِ مِن وجهَينِ إلخ) هكذا في "النَّهرِ"، مع أنَّ الوجهَ الثَّانيَ لا دخْلَ له في الرَّدِّ على "صدرِ الشَّريعةِ"، بل هو مناقشةٌ في قولِهم: فجاءَتْ بولَدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ بأنَّه لا حاجةَ إليهِ، كماسيجيءُ في المسألةِ الثَّانيةِ، ولْتُنظَرْ عبارةُ "يعقوب باشا"، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "يعقوب باشا"، ونصُّها: ((قولُهُ: أقولُ: فلَهُ الرَّجعةُ تساهَلَ فيهِ مِنْ وجهَينِ:

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/٢٠٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) ((ولا يراد أنه يملك الرجعة)) ساقط من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٩ باختصار.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) في المقولة نفسها.

.....

في المسألةِ الآتيةِ أنَّهُ لو راجَعَهَا ثمَّ ولَدَتْهُ لأقلَّ مِنْ عامينِ ثَبَتَ نسبُهُ، قال: ((فعُلِمَ أنَّ الحمـلَ يُعـرَفُ بالولادةِ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهرِ"[1].

مطلبٌ: فيمَا قيل: إنَّ الحَبَلَ لا يثبُتُ إلاَّ بالولادةِ

أقولُ: وقد أجابَ عَنِ الوجهِ الأوَّلِ العلامـةُ "المقدسيُّ" حيـثُ قـالَ: ((إنَّ كـلامَ "صـدرِ الشَّريعةِ" تحقيقٌ بالقَبُولِ حَقِيقٌ، وقولُ مَنْ ردَّهُ ـ بأنَّ الحَمْلَ يثبُتُ قبلَ الوَضْـعِ ويثبُـتُ النَّسَـبُ بـهِ قبلَهُ ـ مردودٌ. أمَّا ما استدلَّ بِهِ في بابِ خِيَارِ العَيْبِ فروايةٌ ضعيفةٌ عَنْ "مُحَمَّدٍ" أنَّـهُ يُـرَدُّ بشـهادةِ المرأةِ بالعَيْبِ، وعن "أبي يوسفَ" روايتانِ، أظهرُهُمَا أنَّهُ إنَّمَا يُقبَلُ قولُهَا للخصومَةِ لا للرَّدِّ*.

الأوَّلُ: أنَّه سيجيءُ بُعَيدَ هذا أنَّ نسَبَ الولدِ يثبُتُ في أقلَّ مِنْ سنتَينِ حمـلاً لقولِـهِ على الحِـلِّ، فيُكذِّبُـه الشَّرعُ في قولِهِ تصحيحاً لقولِهِ، فيُعلَمُ منه أنَّ الحمْلَ يُعرَفُ بالولادةِ لأكثرَ من ستَّةِ أشهُرٍ أيضاً، ولهـذا قـالَ في "الهدايةِ": لأنَّ الحملَ متَى ظهَرَ في مُدَّةٍ يُتصوَّرُ أنْ يكونَ منهُ، اللَّهُـمَّ إلاَّ أنْ تُحمَـلَ هـذه المسـألةُ على إقرارِهـا بمُضيِّ العِدَّةِ، لكنَّه بعيدٌ لا يَخفى، وأمَّا الفرقُ بأنَّ المسألةَ الآتيةَ في صورةِ الخَلوةِ ـ وهذا القيـدُ غيرُ مذكـورٍ في هذهِ المسألةِ ـ فليسَ بمفيدٍ كما لا يَخفَى، فتدبَّرْ.

الثَّاني: أنَّ وجودَ الحملِ يُعرَفُ بدونِ الولادةِ بقولِ النِّساءِ ويُحكَمُ بهِ، كَما صرَّحوا بـهِ في دعـوى العَيـبِ بسبَبِ الحمْلِ، وصرَّحَ أيضاً في "الهدايـة" وسـائرِ الكُتُـبِ في بـابِ ثُبـوتِ النَّسَـبِ: بأنَّه إذا كـانَ الحَبَـلُ ظـاهِراً، أو صدَرَ الاعترافُ مِنْ قِبَلِ الزَّوجِ يثبُتُ النَّسَبُ قبْلَ الولادةِ، فيُحكَمُ هَهنا أيضاً حَمْلاً لقولِهِ على الحِلِّ، فلا يكـونُ في قولِهِ: فلَهُ الرَّجعةُ تساهُلٌ كَما لا يَخفَى، وقولُ صاحبِ "الكافي": وظهَرَ ذلك بأنْ ولدَتْ بعدَهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ يُؤيِّدُ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" مِمَّا ذكَرناهُ، وأُوردَ عليهِ أيضاً كَما لا يَخفَى)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.

* قوله:((للخصومة لا للرَّدِّ)) يعني: إذا ادَّعى المشتري الحبَلَ لا تتوجَّـهُ لـه الخصومـةُ على المشـتري مـا لم تَشْـهَدِ النِّسـاءُ بـه، فحينئذٍ تتوجَّهُ الخصومةُ، فيَحلِفُ البائعُ على أنَّها ليس بها حَبَلٌ وقتَ البيعِ، فإنْ حلَفَ فبها، وإلاَّ رُدَّتْ عليه، وليس المرادُ أنَّه يثبُتُ الرَّدُّ بمجرَّدِ شهادةِ النِّساء به، ومثلُ هذا في دعوى الثُّيوبة وغيرِها مما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ. اهـ منه.

.....

وأمَّا ما في بابِ ثُبوتِ النَّسَبِ مِنْ قولِهِمْ: الحَبَلُ الظَّاهِرُ فإنَّمَا يثبُتُ النَّسَبُ بالفِرَاشِ والولادةِ بقولِ المرأةِ، والخِلافُ هُنَاكَ معروفٌ أنَّ "أبا حنيفةَ" يقولُ: إذا جَحَدَ الزَّوْجُ ولادةَ المعتدَّةِ لا تثبُتُ إلاَّ بشهادةِ رجلينِ أو رجلٍ وامرأتينِ، إلاَّ أنْ يكونَ الحَبَلُ ظاهراً، فيثبُتُ مَعَهُ بشهادةِ المرأةِ وهي القابِلَةُ، فليسَ في هذا أنَّ الحَبَلَ يثبُتُ، وإنَّمَا ظُهُورُهُ يُؤَيِّدُ شهادةَ المرأةِ، وأمَّا ثبوتُهُ فمُتَوَقِّفٌ على الولادةِ كَمَا نَصَّ عليهِ في "المبسوطِ"[1] فيمَا لو قالَ: إنْ حَبِلَتْ فطالِقٌ، فقالَ: لو وَطِئَهَا مرَّةً، [٣/ق٣٠٩/أ] فالأفضلُ أنْ لا يَقْرَبَهَا، ثمَّ قالَ: إنْ أَتَتْ بولَدٍ بعدَ قولِهِ المذكورِ لأكثرَ مِنْ سنتينِ يَقَعُ الطَّلاقُ وتنقضي العِدَّةُ بالوَلَدِ، فَلَمْ يُثبِتْهُ إلاَّ بالولادةِ على الوجهِ المخصوصِ، وظُهُورُهُ لا يُسَمَّى ثُبوتاً، ولا يترتَّبُ عليهِ ما يتوقَّفُ على الثُّبوتِ)) اهـ.

قلت: وفيهِ نَظَرٌ، فإنَّ الَّذي حرَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] هُنَاكَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بقولِ المرأةِ: وَلَدْتُ إذا كانَ هُنَاكَ حَبَلٌ ظاهِرٌ، أو فِرَاشٌ قائِمٌ، أو اعترافٌ مِنَ الزَّوجِ بظُهُورِ الحَبَلِ، حتَّى لو علَّقَ طَلاقَهَا بولادتِهَا يَقَعُ بقولِهَا: وَلَدْتُ عندَ "أبي حنيفةَ"، وشهادةُ القَابِلَةِ شرطٌ عندَهُ[3] لتعيينِ الوَلَدِ، وعندَهُمَا لا تثبُتُ الولادةُ إلاَّ بشهادةِ القابِلَةِ، فقد ظَهَرَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بظُهُورِ الحَبَلِ عندَهُ، وقد قالَ العَلامةُ "قاسمٌ" هُنَاكَ: إنَّ المرادَ بظُهُورِهِ أنْ تظهَرَ أَمَارَاتُهُ بحيثُ يغلِبُ ظنُّ كُلِّ مَنْ شاهَدَهَا بكونِهَا حامِلاً، نَعَمْ يُعتَبَرُ ظُهُورُهُ حيثُ لَمْ يُعَارِضْهُ غيرُهُ كَمَا في مسألتِنَا، فإنَّ إقرارَهُ بأنَّهُ لَمْ يَطَأْ

٥٣٤/٢

(قولُهُ: فقد ظهَرَ أنَّ الولادةَ تثبُتُ بظهورِ الحَبَلِ عِندَهُ إلخ) غايةُ ما أفادَتْهُ عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((أنَّ الولادةَ تثبُتُ بقولِ المرأةِ: ولدْتُ بشرطِ ظهورِ الحَبَلِ إلخ))، وليسَ في هذا دلالةٌ على أنَّها تثبُتُ بظهورِ الحَبَلِ، بل هو مُقَوٍّ لقولِ الأمِّ: ولدْتُ، كما قالَ "المقدِسيُّ": ((إنَّه مُقَوٍّ لقولِ القابِلَةِ))، فالاختلافُ بينَ العِبارتَينِ فيما يتقَوَّى بالحَبَلِ الظَّاهِرِ، تأمَّل.

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب من الطلاق ٦/١٠٩ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٤٣ وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((عند أبي حنيفة)).

.....

يُنَافِي صحَّةَ رجعتِهِ ما لَمْ يظهَرْ كَذِبُهُ بأنْ تَلِدَ لدونِ ستَّةِ أشهرٍ[1]، ونظيرُهُ: ما لو أخبرَتِ المعتدَّةُ بانقضاءِ عِدَّتِهَا، ثمَّ ادَّعَتِ الحَبَلَ فإنَّهُمْ لَمْ ينظرُوا إلى ظُهُورِ الحَبَلِ، وإنَّمَا نَظَرُوا إلى ولادتِهَا، فإذا وَلَدَتْ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الإخبارِ ثَبَتَ النَّسَبُ للتيقُّنِ بكَذِبِهَا، ولو لأكثرَ فَلا للتَّناقُضِ، فَلَمْ ينظُرُوا إلى ظُهُورِ الحَبَلِ عندَ التَّناقُضِ، وإنَّمَا نَظَرُوا إلى ما يَظْهَرُ بِهِ كَذِبُ الإخبارِ الأوَّلِ يقيناً، فَهَذَا مُؤَيِّدٌ لِمَا قالَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"، وأمَّا الجوابُ عَنِ الوجهِ الثَّاني فهو أنَّ الطَّلاقَ في المسألةِ الآتيةِ مفروضٌ بعدَ إقرارِهِ بالخَلْوَةِ بِهَا، والطَّلاقُ بعدَ الخلوةِ مُوجِبٌ للعِدَّةِ، ومعتدَّةُ الرَّجعيِّ إذا لَمْ تُقِرَّ بانقضاءِ عدَّتِهَا وجاءَتْ بولدٍ ثَبَتَ نسبُهُ، لكنْ إنْ ولدَتْهُ لأكثرَ مِنْ سنتينِ كانَتِ الولادةُ رجعةً، وإلاَّ لا؛ لجوازِ عُلُوقِهِ قبلَ الطَّلاقِ كَمَا سيأتي[2] في العِدَّةِ، فإذا ثَبَتَ نسبُهُ وكانَ قد راجَعَهَا بالقولِ مَثَلاً تبيَّنَ صحَّةُ تلكَ الرَّجْعَةِ بالولادةِ لأقلَّ مِنْ عامينِ، أمَّا في مسألَتِنا فإنَّهُ لَمْ يُقِرَّ بالخلوةِ لِتَلْزَمَهَا العِدَّةُ، فإذا طلَّقَها يكونُ طَلاقاً قبلَ الدُّخُولِ ظاهِراً، فلا عدَّةَ عليها، فإذا وَلَدَتْ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ تبيَّنَ أنَّ الطَّلاقَ كانَ بعدَ الدُّخُولِ، وأنَّهَا معتدَّةٌ، فإذا كانَ قد راجَعَهَا قبلَ الولادةِ تبيَّنَ صحَّةُ الرَّجْعَةِ؛ لأنَّهَا في العِدَّةِ، بخلافِ ما إذا وَلَدَتْ بعدَ ستَّةِ أشهرٍ [٣/ق٣٠٩/ب] مِنْ وقتِ الطَّلاقِ، فإنَّهُ لا يُعلَمُ أنَّ الرَّجْعَةَ كانَتْ في العِدَّةِ، ولا يثبُتُ نسبُ الولدِ؛ لِمَا صرَّحُوا بِهِ مِنْ أنَّ الأصلَ أنَّ كُلَّ امرأةٍ لَمْ تَجِبْ عليها العِدَّةُ فإنَّ نَسَبَ ولدِهَا لا يثبُتُ مِنَ الزَّوجِ إلاَّ إذا عُلِمَ يقيناً أنَّهُ منهُ، بأنْ تجيءَ بِهِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ، وبِهِ ظَهَرَ أنَّهُ لا فرقَ بينَ المسألتينِ في توقُّفِ صحَّةِ الرَّجْعَةِ على الولادةِ وثُبوتِ النَّسَبِ، وأنَّ النَّسَبَ لا يثبُتُ في مسألَتِنا إلاَّ بالولادةِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ للعِلْمِ بأنَّهَا عَلِقَتْ بِهِ قبلَ الطَّلاقِ، وأنَّهَا معتدَّةٌ، بخلافِ المسألةِ الآتيةِ؛ لأنَّهَا مفروضةٌ في المُختَلَى بِهَا الواجبِ عليها العِدَّةُ، فتَصِحُّ رجعَتُهَا وإنْ وَلَدَتْ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ، فاغتَنِمْ تحريرَ هَذَا المقامِ، الَّذي زلَّتْ فيهِ أقدامُ الأفهامِ، والسَّلامُ، فافْهَمْ.

---

(١) عبارة "الأصل": ((لأقل من ستة أشهر)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٥٤٠] قوله: ((وفاسد النكاح في ذلك كصحيحه)).

فلا مسامحةَ في كلام "الوقاية"[١] (كما) صَحَّتْ (لو طَلَّقَ مَن وَلَدَتْ قبلَ الطَّلاق) فلو وَلَدَتْ بعدَهُ فلا رجعةَ لمضيِّ العِدَّة[٢] (مُنكِراً وَطْئَها) لأنَّ الشَّرعَ كَذَّبَهُ بجَعْلِ الولدِ للفراش، فبَطَلَ زعمُهُ حيث لم يتعلَّقْ بإقرارِهِ حقُّ الغيرِ.

(ولو خلا بها ثمَّ أنكَرَهُ) أي: الوطءَ (ثمَّ طَلَّقَها لا) يَملِكُ الرَّجعةَ؛ لأنَّ الشَّرع لم يُكذِّبْهُ،.....

[١٤٢٧٨] (قولُهُ: مَنْ وَلَدَتْ قبلَ الطَّلاقِ) أي: إذا جاءَتْ بِهِ لستَّةِ أشهرٍ فأكثرَ مِنْ وقتِ النِّكاحِ.

[١٤٢٧٩] (قولُهُ: حيثُ لَمْ يتعلَّقْ بإقرارِهِ حَقُّ الغَيْرِ) قالَ في "البحرِ"[٣]: ((ولا يَرِدُ ما أوردَهُ في "الكافي" بأنَّ مَنْ أقرَّ بعبدٍ لآخَرَ، ثمَّ اشتراهُ، ثمَّ استحقَّ منهُ، ثمَّ وَصَلَ إليهِ فإنَّهُ يُؤمَرُ بالتَّسليمِ إلى المُقَرِّ لَهُ وإنْ صارَ مُكَذِّباً شرعاً؛ لكونِهِ تعلَّقَ بإقرارِهِ حَقُّ الغيرِ، بخلافِ مسألةِ الرَّجْعَةِ)) اهـ. "ح"[٤].

[١٤٢٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرعَ لَمْ يُكَذِّبْهُ) لأنَّهُ لا يَمْلِكُ الرَّجْعَةَ إلاَّ في عِدَّةِ الدُّخول، أي: الوطءِ، لا في عِدَّةِ الخلوةِ، وهو قد أنكرَ الوطءَ فيُصَدَّقُ في حَقِّ نفسِهِ، والرَّجعةُ حقُّهُ ولَمْ يُكَذِّبْهُ الشَّرعُ فيهِ، بخلافِ ما مَرَّ[٥] وما يأتي[٦]، فإنَّهُ بثُبوتِ النَّسَبِ صارَ مُكَذَّباً شرعاً، ولا يَرِدُ أنَّهُ بالخلوةِ

(قولُهُ: بخِلافِ مسألةِ الرَّجعَةِ) فيهِ أنَّهُ فيها تعلُّقُ حقِّ الغيرِ أيضاً؛ إذ ملكَتْ بُضعَها بمُقتضى إقرارِهِ، نعم دلالةُ الشَّرعِ أقوى مِن صريحِ العبدِ.

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/٢٠٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) في "ب" و"ط": ((المدة)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٥٩.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/أ ـ ب.

(٥) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٦) صـ٦٤٠ـ "در".

ولو أقرَّ به وأنكَرَتْهُ فله الرَّجعةُ، ولو لم يَخْلُ بها فلا رجعةَ له؛ لأنَّ الظَّاهر شاهدٌ لها، "ولوالجيَّة"[1]. (فإنْ طلَّقَها فراجَعَها) والمسألةُ بحالها (فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ من حولين) مِن حينِ الطَّلاقِ (صَحَّتْ) رجعتُهُ السَّابقةُ؛ لصيرورتِهِ مُكذِّباً كما مَرَّ[2].

(ولو قال: إنْ وَلَدْتِ فأنتِ طالقٌ، فوَلَدَتْ) فطَلُقَتْ فاعتَدَّتَ (ثمَّ) وَلَدَتْ (آخرَ بَبَطْنين).....

يتأكَّدُ المهرُ وتجبُ العِدَّةُ؛ لأنَّ تأكُّدَ المهرِ يبتني على تسليمِ المُبْدَل، والعِدَّةُ تَجِبُ احتياطاً لاحتمالِ الوطءِ، ولا يلزَمُ مِنْ ذلكَ إثباتُ الوطءِ، فَلَمْ يكُنْ مكذِّباً شرعاً بإنكارِهِ، كَذَا يُفَادُ مِنَ "البحرِ"[3].

[١٤٢٨١] (قولُهُ: فَلَهُ الرَّجعةُ) لأنَّ الظَّاهرَ شاهدٌ لَهُ، فإنَّ الخلوةَ دلالةُ الدُّخُولِ، "بحر"[4].

[١٤٢٨٢] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِهَا) يعني: اختَلَى بهَا وأنكَرَ وَطْأَهَا.

[١٤٢٨٣] (قولُهُ: صَحَّتْ رجعتُهُ) أي: ظَهَرَ صِحَّتُهَا.

[١٤٢٨٤] (قولُهُ: لصيرورتِهِ مُكَذِّباً) أي: في قولِهِ: لَمْ أُجَامِعْهَا؛ لأنَّهُ بثُبُوتِ النَّسَبِ نُزِّلَ واطئاً قبلَ الطَّلاقِ لا بعدَهُ وإنْ أنكَرَ؛ لأنَّ تكذيبَهُ أَوْلَى مِنْ حَمْلِهِ على الزِّنَا، "نهر"[5]. وقدَّمنا[6] تحقيقَ المسألةِ.

[١٤٢٨٥] (قولُهُ: فاعتدَّتْ) أي: دَخَلَتْ في العِدَّةِ، وهو معنى قولِ "البحرِ"[7]: ((ووَجَبَتِ العِدَّةُ))، وليسَ معناهُ مَضَتْ عِدَّتُها حتَّى يُقَالَ: إنَّ الصَّوابَ حذفُهُ، فافْهَمْ.

[١٤٢٨٦] (قولُهُ: بِبَطْنَينِ) حالٌ مِنْ مفعولِ (وَلَدَتْ) الأوَّلِ و (وَلَدَتْ) الثَّاني، لا متعلِّقٌ بوَلَدَتْ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ وأما الرجعة ق٧٧/أ.

(٢) صـ٦٣٤ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.

(٦) المقولة [١٤٢٨٠] قوله: ((لأنَّ الشرع لم يكذبه)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٥٩/٤.

يعني: بعدَ ستَّةِ أشهرٍ ولو لأكثرَ من عشرِ سنين ما لم تُقِرَّ بانقضاءِ العِـدَّةِ؛ لأنَّ امتدادَ الطُّهرِ لا غايةَ لـه إلاَّ اليـأسَ[1] (فهـو) أي: الولـدُ الثَّـاني (رجعـةٌ) إذ يُجعَـلُ العُلُوقُ بوطءٍ حادثٍ في العِدَّة، بخلاف ما لو كانا ببطنٍ واحدٍ.....

[١٤٢٨٧] (قولُهُ: يعني: بعدَ ستَّةِ أشهرٍ) تفسيرٌ لقولِهِ: بِبَطنَيْنِ؛ لأنَّـهُ لـو كـانَ [٣/ق٣١٠/أ] بـينَ الولادتينِ أقلُّ مِنْ ذلكَ تعيَّنَ كونُ الثَّاني موجوداً قبـلَ وِلادةِ الأوَّلِ، فيكـونُ قـد اجتمعـا في بَطْنٍ، فلا تكونُ ولادةُ الثَّاني رجعةً؛ لأنَّهُ عَلِقَ[2] قبلَ الطَّلاقِ يقيناً.

[١٤٢٨٨] (قولُهُ: فهو رجعةٌ) أي: الوطءُ ـ الَّذي كانَ الولدُ منهُ ـ رجعـةٌ، وأسندَهَا إليـهِ؛ لأنَّ الوطءَ لَمْ يُعلَمْ إلاَّ بِهِ.

٥٣٥/٢ [١٤٢٨٩] (قولُهُ: بوطءٍ حادِثٍ) أي: بعدَ الطَّلاقِ في العِدَّةِ، فيصيرُ بِهِ مُرَاجعـاً حَمْـلاً لحالِهِمَـا على الصَّلاحِ؛ حيثُ لَمْ تُقِرَّ بانقضاءِ العِدَّةِ، كَمَا إذا طلَّقَهَا رجعيًّا فوَلَدَتْ لأكـثرَ مِـنْ سـنتين، فإنَّـهُ يكونُ بوطءٍ حادثٍ ألبتَّةَ، بخلافِ ما إذا وَلَدَتْهُ لأقـلَّ مِـنْ سـنتين فإنَّـهُ لا يكـونُ رجعـةً؛ لاحتمـالِ عُلُوقِهِ قبلَ الطَّلاقِ كَمَا قدَّمناهُ[3]، وهذا الاحتمالُ ساقِطٌ هُنَا؛ لأنَّهُمَـا مَتَـى كانـا مِـنْ بَطْنَيْـنِ كـانَ الثَّاني مِـنْ وطءٍ حـادِثٍ بعـدَ الطَّـلاقِ ألبتَّـةَ كَمَـا ذكـرَهُ في "الفتـحِ"[4]، وبِـهِ اندَفَـعَ مـا في "شـرحِ مسكينٍ"[5] مِنْ دَعْوَى المُخَالَفَةِ.

[١٤٢٩٠] (قولُهُ: بِخِلافِ إلخ) قد علمْتَ وجهَهُ آنفاً.

(قولُهُ: حملاً لحالِهما على الصَّلاحِ إلخ) لعلَّه: بضميرِ المُؤنَّثِ.

---

(١) في "د" و"و": ((الإياس)).

(٢) في "ب": ((علو))، وهو تحريف.

(٣) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٧.

(٥) "شرح منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة صـ١٠٩ـ.

(وفي: كُلَّما وَلَدْتِ) فأنتِ طالقٌ (فوَلَدَتْ ثلاثَ بُطُونٍ تَقَعُ الثَّلاثُ، والولدُ الثَّاني رجعةٌ) في الطَّلاقِ الأوَّلِ كما مَرَّ، وتَطلُقُ به ثانياً (كالولدِ الثَّالث) فإنَّه رجعةٌ في الثَّاني، وتَطلُقُ به ثلاثاً[1] عملاً بـ: كُلَّما (وتَعتَدُّ) للطَّلاقِ الثَّالثِ (بالحيضِ) لأنَّها من ذواتِ الأَقْراء ما لم تَدخُل في سِنِّ اليأسِ[2] فبالأشهرِ، ولو كانوا ببطنٍ يَقَعُ ثنتان بالأَوَّلين لا بالثَّالث؛ لانقضاءِ العِدَّةِ به، "فتح".....

[١٤٢٩١] (قولُهُ: ثَلاثَ بُطُونٍ) بأنْ كانَ بينَ كُلِّ ولادتينِ ستَّةُ أشهرٍ فأكثرُ.

[١٤٢٩٢] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ[3]) أي: مِنْ جَعْلِ العُلُوقِ بوطءٍ حادثٍ في العِدَّةِ، لا يُقَالُ فيهِ: الحكمُ عليهِ بالوطءِ في النِّفَاسِ وهو حرامٌ؛ لأنَّ النِّفَاسَ ليسَ لأقلِّهِ عددٌ، ويجوزُ أنْ لا تَرَى دَمَاً أصلاً، "نهر"[4].

[١٤٢٩٣] (قولُهُ: ثَلاثاً) الأَوْلَى أنْ يقولَ: (ثَالثاً) لِيُوَافِقَ قولَهُ: (ثانياً).

[١٤٢٩٤] (قولُهُ: عَمَلاً بِكُلَّمَا) عِلَّةٌ لقولِهِ: وتطلُقُ في الموضعينِ، أي: فإنَّ (كُلَّمَا) تقتضِي التَّكرارَ؛ لأنَّهَا لعُمُومِ الأفعالِ.

[١٤٢٩٥] (قولُهُ: فبالأشهرِ) أي: فتعتدُّ بالأشهرِ، ويبطُلُ ما مَضَى مِنَ الحيضِ إنْ وُجِدَ منهُ شيءٌ، "ط"[5].

[١٤٢٩٦] (قولُهُ: ولو كانُوا ببطنٍ) بأنْ يكونَ بينَ كُلِّ اثنينِ أقلُّ مِنْ ستَّةِ أشهرٍ.

[١٤٢٩٧] (قولُهُ: لانقِضَاءِ العِدَّةِ بِهِ) فيكونُ وقتُ الشَّرطِ ـ وهو الولادة ـ قارَنَ وقتَ انقضاءِ

---

(١) في "و": ((ثالثاً)).

(٢) في "د" و"و": ((الإياس)).

(٣) صـ٦٤١ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق٢٣١/ب.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٣.

(والمُطلَّقةُ الرَّجعيَّةُ تَتزيَّنُ) ويَحرُمُ ذلك في البائنِ والوفاةِ (لزَوْجِها) الحاضرِ لا الغائبِ لفَقْدِ العِلَّةِ (إذا كانت) الرَّجعةُ[1] (مَرْجُوَّةً) وإلاَّ فلا تفعلُ، ذَكَرَهُ "مسكين".....

العِدَّةِ، فلا يقعُ بِهِ شيءٌ، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[2]: ((إلاَّ أنْ تجيءَ برابعٍ))، أي: فتطلُقُ بالثَّالثِ، ولو لَمْ تَلِدِ الثَّالثَ لا تطلُقُ بالثَّاني، ولو كانَ الأوَّلانِ في بَطْنٍ والثَّالثُ في بطنٍ تَقَعُ واحدةٌ بالأوَّلِ، وتنقضي العِدَّةُ بالثَّاني، ولا يَقَعُ شيءٌ بالثَّالثِ، ولو كانَ الأوَّلُ في بطنٍ والثَّاني والثَّالثُ في بطنٍ تَقَعُ ثِنْتانِ بالأوَّلِ والثَّاني، وتنقضي العِدَّةُ بالثَّالثِ فلا يَقَعُ شيءٌ، "بحر"[3] عَنِ "الفتح"[4] اهـ.

[١٤٢٩٨] (قولُهُ: والمطلَّقَةُ الرَّجعيَّةُ تتزيَّنُ) لأنَّهَا حَلالٌ لِلزَّوجِ لقِيَامِ نِكَاحِهَا، والرَّجعةُ مستحبَّةٌ، والتَّزيُّنُ حامِلٌ عليها فيكونُ مشروعاً، "بحر"[5].

[١٤٢٩٩] (قولُهُ: ويحرُمُ ذلِكَ في البائِنِ والوفاةِ) أمَّا في البائِنِ فلِحُرْمةِ النَّظَرِ إليها وعَدَمِ مشروعيَّةِ الرَّجْعَةِ، وأمَّا في الوفاةِ فلِوُجُوبِ الإحدادِ، [٣/ق٣١٠/ب] أفادَهُ في "البحرِ"[6].

[١٤٣٠٠] (قولُهُ: لِفَقْدِ العِلَّةِ) وهيَ الحَمْلُ على المُرَاجَعَةِ، "ط"[7].

[١٤٣٠١] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ كانَتْ تعلَمُ أنَّهُ لا يُرَاجِعُهَا لشدَّةِ بُغْضِهَا، "بحر"[8].

[١٤٣٠٢] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "مسكين"[9]) أي: ذَكَرَ قولَهُ: إذا كانَتِ الرَّجْعَةُ مرجوَّةً إلخ، وأقرَّهُ في "البحرِ"[10] وغيرِهِ.

---

(١) ((الرجعة)) ليست في "و".

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠ بتصرف.

(٦) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٤.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(٩) "شرح منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة صـ١٠٩ـ.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠.

(ولا يُخرِجُها من بيتِها) ولو لِما دونَ السَّفرِ للنَّهيِ المطلق (ما لم يُشهِدْ على رجعتِها) فتبطلُ العِدَّةُ، وهذا إذا صَرَّحَ بعدمِ رجعتِها، فلو لم يُصرِّحْ كان السَّفرُ رجعةً دلالةً.....

[١٤٣٠٣] (قولُهُ: للنَّهيِ المُطلَقِ) أي: في قولِهِ تَعالَى: ﴿لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنۢ بُيُوتِهِنَّ﴾ [الطلاق ـ ١] نَزَلَ في المُطَلَّقَةِ رجعيَّةً، والنَّهيُ عَنِ الإخراجِ مُطلَقٌ شامِلٌ لِمَا دونَ سَفَرٍ.

[١٤٣٠٤] (قولُهُ: ما لَمْ يُشهِدْ على رَجْعَتِهَا) لَعَلَّ الأَوْلَى[1] ما لَمْ يُرَاجِعْها؛ لأنَّ الإشهادَ مندوبٌ فَقَطْ، "ط"[2]. أي: فلا يحسُنُ جعلُ الإشهادِ غايةً لحُرْمَةِ الإخراجِ؛ لأنَّها تنتهي بالرَّجْعَةِ مُطْلَقاً، وذَكَرَ في "الفتح"[3]: ((أنَّ مُقتَضَى ما في "الهدايَةِ"[4] قَصْرُ كَرَاهَةِ المُسَافِرَةِ والخَلْوَةِ أيضاً عندَ عَدَمِ قَصْدِ المُرَاجَعَةِ على تقديرِ مَا إذا لَمْ يُرَاجِعْهَا بعدَ ذَلِكَ في العِدَّةِ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّها لَمْ تكُنْ أجنبيَّةً؛ لأنَّ الطَّلاقَ لَمْ يَعْمَلْ عَمَلَهُ، والأوجَهُ تحريمُ السَّفرِ مُطْلَقاً لإطلاقِ النَّصِّ في مَنْعِهِ دونَ الخلوةِ لعَدَمِ النَّصِّ فيها)). اهـ مُلَخَّصاً، فافْهَمْ.

[١٤٣٠٥] (قولُهُ: فَتَبْطُلُ العِدَّةُ) أي: فإنْ أشهَدَ فتبطُلُ.

[١٤٣٠٦] (قولُهُ: وهَذَا إلخ) الإشارةُ إلى ما فُهِمَ مِنْ قولِهِ: مَا لَمْ يُشْهِدْ مِنْ أنَّ الإخراجَ ليسَ رجعةً، ففي "البحرِ"[5]: ((أنَّ المرادَ: إنْ كانَ يصرِّحُ بعَدَمِ رجعتِهَا، أمَّا إذا سَكَتَ كانَتْ المُسَافَرَةُ رجعةً دَلالَةً كَمَا أشارَ إليهِ في "الفتحِ"[6] و"شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ" للقاضِي[7] و"فتاويه"[8]

(قولُهُ: والأوجهُ تحريمُ السَّفرِ مُطلَقاً) راجَعَها بعدَ السَّفرِ أو لا.

---

(١) في "ب": ((الأول))، وهو خطأ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٩.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٩.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٠ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٤/٢٩.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ق١٢٤/أ ـ ب.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل فيما يحرم على المعتدة ١/٥٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

"فتح" بحثاً، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١].

(والطَّلاقُ الرَّجعيُّ لا يُحرِّمُ الوطءَ) خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" ﷺ (فلو وَطِئَ لا عُقْرَ عليه) لأنَّه مباحٌ.....

و"البدائع"[٢] و"غايةِ البيانِ" مُعَلِّلِينَ بأنَّ السَّفَرَ دَلالةُ الرَّجْعَةِ، فانتَفَى بِهِ ما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٣] مِنْ أنَّ السَّفَرَ ليسَ دَلالةَ الرَّجْعَةِ)) اهـ.

[١٤٣٠٧] (قولُهُ: "فتح" بحثاً) فيهِ: أنَّهُ ليسَ في كلامِ "الفتحِ" ما يُفِيدُ أنَّهُ بَحْثٌ منهُ، كيفَ وهو مُشَارٌ إليهِ في الكُتُبِ السَّابقةِ؟! وعبارةُ "الفتحِ"[٤]: ((ولحُرْمَتِهَا أي: المُسَافَرَةِ بِهَذَا النَّصِّ لَمْ تكُنْ رجعةً، قيلَ: ولا دلالتَهَا، أي: ولا تكونُ دَلالةَ الرَّجْعَةِ؛ لأنَّ الكلامَ فيمَنْ يصرِّحُ بعَدَمِ رجعتِهَا، وأُورِدَ عليهِ أنَّ التَّقبيلَ بشهوةٍ ونحوَهُ يكونُ نفسُهُ رجعةً وإنْ نَادَى على نفسِهِ بعدمِ الرَّجْعَةِ، وجوابُهُ الفَرْقُ بالحلِّ والحرمةِ)) اهـ.

أي: فإنَّ التَّقبيلَ حَلالٌ فيكونُ رجعةً، والمُسَافَرَةَ حَرَامٌ فلا تكونُ رجعةً ولا دلالةً عليهَا مَعَ التَّصريحِ بعَدَمِهَا، فقولُهُ: لأنَّ الكلامَ إلخ يُفِيدُ أنَّ ذلكَ منقولٌ لا بَحْثٌ، فافْهَمْ.

[١٤٣٠٨] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ") مَبْنَى الخِلافِ هو: أنَّ الرَّجْعَةَ عندَنَا استدامَةُ المِلْكِ القائِمِ، وعندَهُ استحداثُ الحِلِّ الزَّائِلِ، فيَحِلُّ عندَنَا لِقِيَامِ مِلْكِ النِّكَاحِ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ، وإنَّمَا يزولُ عندَ انقضاءِ العِدَّةِ.

[١٤٣٠٩] (قولُهُ: لأنَّهُ مُبَاحٌ) فيهِ مُسَامَحَةٌ؛ لأنَّ الوطءَ مكروهٌ عندَنَا لمخالفتِهِ للسُّنَّةِ كَمَا مَرَّ[٥] تحريرُهُ، والمباحُ ما تعلَّقَ بِهِ خِطَابُ الشَّارِعِ تخييراً [٣/ق٣١١/أ] بينَ الفِعْلِ والتَّرْكِ على السَّوَاءِ، والمكروهُ ـ ولو تنزيهاً ـ راجحُ التَّركِ، فلا يكونُ مُبَاحاً، فالأَوْلَى أنْ يقولَ: لأنَّهُ جائزٌ، فإنَّ الجائزَ يُطلَقُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/ق ١٥٠/أ ـ ب.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٠٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/٢٥٦ ـ ٢٥٧.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٢٩.

(٥) المقولة [١٤٢١٥] قوله: ((مع الكراهة)).

(لكنْ تُكرَهُ الخلوةُ بهـا) تنزيهـاً (إنْ لم يكـن مِـن قَصْـدِهِ الرَّجعـةُ[١]، وإلاَّ لا) تُكرَهُ (ويَثبُتُ القَسْمُ لها[٢] إنْ كان مِن قصدِهِ المراجعةُ، وإلاَّ لا) قَسْمَ لهـا، "بحـر"[٣] عن "البدائع"[٤]، قال: ((وصرَّحُوا بأنَّ له ضربَ امرأتِهِ على تركِ الزِّينةِ، وهو شاملٌ للمُطلَّقةِ رجعيّاً)).....

على مَا لا يَحْرُمُ شرعاً ولو واجباً أو مكرُوهاً كَمَا ذكرَهُ في "التَّحريرِ"[٥].

[١٤٣١٠] (قولُهُ: لكنْ تُكرَهُ الخَلْوَةُ بِهَا) الاستدراكُ مستدرَكٌ، فإنَّ الوطءَ مثلُهَا كَمَا علمْتَ.

[١٤٣١١] (قولُهُ: إنْ لَمْ يكُنْ مِـنْ قصـدِهِ الرَّجعـةُ) لأنَّ الخلـوةَ رُبَّمَـا أدَّتْ إلى المسِّ بشـهوةٍ، فيصيرُ مُرَاجِعاً وهو لايُرِيدُهَا، فيُطَلِّقُها فتطولُ العِدَّةُ عليها، "ط"[٦] عَنِ "البحرِ"[٧].

[١٤٣١٢] (قولُهُ: ويثبُتُ القَسْـمُ لَهَـا إلخ) سيأتي[٨] في البـابِ الآتـي أنَّ المُطَلَّقَـةَ الرَّجعيَّـةَ لا حَقَّ لَهَا في الجِمَاعِ لا قَضَاءً ولا دِيَانةً؛ ولِذَا استُحِبَّ مراجعَتُهَا بغيرِهِ، وحينئذٍ فالقَسْمُ لأجلِ الاستئناسِ، تأمَّلْ. ٥٣٦/٢

[١٤٣١٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لَمْ يكُنْ مِنْ قصدِهِ المُرَاجَعَةُ لا يثبُتُ القَسْمُ؛ لأنَّهُ لو ثَبَتَ

(قولُهُ: الاستِدراكُ مُستدرَكٌ، فإنَّ الوطءَ مِثلُها إلخ) قد يُقـالُ: يُستفادُ مِـن كـونِ الـوطءِ مكروهـاً مُطلَقاً المُستفادِ ذلِكَ مِن الاقتصارِ على نفيِ الحُرمةِ أنَّ الخلوةَ كذلكَ؛ لأنَّها أختُهُ في كثيرٍ مـن الأحكـامِ، فاستدرَكَ لدفعِ هذا التَّوهُّمِ، تأمَّل.

---

(١) في "د" و"و": ((المراجعة)).

(٢) ((لها)) ساقطة من "ب".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٦١/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما بيان حكم الطلاق ١٨٠/٣.

(٥) "التحرير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثالث في المحكوم فيه صـ٢٥٧ـ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٤/٢.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٠/٤ بتصرف.

(٨) المقولة [١٤٤٨٢] قوله: ((لبقاء الزوجية)).

(ويَنكِحُ مُبانَتَـهُ بمـا دون الثَّـلاثِ في العِـدَّةِ، وبعدَهـا) بالإجمـاع، ومُنِـعَ غَـيْرُهُ فيهـا لاشتباهِ النَّسَبِ (لا) يَنكِحُ (مُطلَّقةً).....

مَعَ عَدَمِ قَصْدِهَا رُبَّمَا أدَّى إلى الخَلْوَةِ فيلزمُ ما مَرَّ، "ط"[1].

مطلبٌ: في العَقْدِ على المُبَانَةِ

[١٤٣١٤] (قولُهُ: ويَنْكِحُ مُبَانَتَهُ بِمَا دونَ الثَّلاثِ) لَمَّا ذَكَرَ ما يُتَدارَكُ بِهِ الطَّلاقُ الرَّجعيُّ ذَكَرَ ما يُتَدَارَكُ بِهِ غيرُهُ، "فتح"[2]؛ ولِذَا عَقَدَ لَهُ في "الهدايةِ"[3] هُنَا فَصْلاً.

[١٤٣١٥] (قولُهُ: بالإجماعِ) راجعٌ إلى قولِهِ: في العِدَّةِ، وهـو جـوابٌ عَـنْ سـؤالٍ هـو أنَّ قولَـهُ تَعَالَى ـ: ﴿وَلَا تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْكِتَابُ أَجَلَهُ﴾ [البقرة ـ ٢٣٥] يعـني: انقضـاءَ العِدَّةِ ـ عامٌّ، فكيفَ جازَ للزَّوجِ تزوُّجُها في العِدَّةِ والنَّصُّ بعُمُومِهِ يمنعُـهُ؟ والجـوابُ: أنَّـهُ خُـصَّ منـهُ العِدَّةُ مِنَ الزَّوجِ نفسِهِ بالإجماعِ.

[١٤٣١٦] (قولُهُ: ومُنِعَ غيرُهُ) أي: غيرُ الزَّوجِ في العِدَّةِ لاشتباهِ النَّسَبِ بالعُلُوقِ، فإنَّهُ لا يُوقَـفُ على حقيقتِهِ أنَّهُ[4] مِنَ الأوَّلِ أو الثَّاني، وهذا حِكْمَةُ شرعيَّةِ العِدَّةِ في الأصـلِ، والمـرادُ بذكرِهَا هُنَـا بيانُ عدمِ المانعِ مِنْ تخصيصِ الزَّوجِ بالإجماعِ، لا بيانُ عِلَّتِهِ؛ لأنَّهُ يَرِدُ عليهِ الصَّغيرةُ، والآيسةُ، وعِـدَّةُ الوفاةِ قبلَ الدُّخُولِ، ومعتدَّةُ الصَّـبيِّ، والحيضـةُ الثَّانيـةُ والثَّالثَـةُ، فإنَّـهُ لا اشتباهَ في ذلِـكَ، ولا يجـوزُ التَّزَوُّجُ في المدَّةِ لِعِلَّةٍ أُخرَى هي: إظهارُ خَطَرِ المَحَلِّ، أو هوَ حكمٌ تعبُّديٌّ، وتمامُ بيانِهِ في "الفتح"[5].

[١٤٣١٧] (قولُهُ: لا يَنْكِحُ مُطَلَّقَةً) تقديرُهُ لفظَ (يَنْكِحُ) هو مُقْتَضَى العَطْفِ على ما قبلَهُ، لكـنِ الأَوْلَى أنْ يَزِيدَ: ولا يَطَأُ بملكِ يمينٍ؛ لأنَّهُ كَمَا لا يَحِلُّ لَهُ نِكَاحُهَا بالعَقْدِ لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا بالمِلْكِ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٠.

(٣) وسمَّاه فصل: فيما تحلُّ به المطلقة، انظر "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٠.

(٤) في "الأصل": ((حقيقة أنه)).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٠.

من نكاحٍ صحيحٍ نافذٍ كما سنُحقِّقُهُ (بها) أي[1]: بـالثَّلاثِ (لـو حُـرَّةً، وثِنْتـين لـو أَمَةً) ولو قبل الدُّخولِ،.....

كَمَا يأتي[2]، ولو قالَ: لا تَحِلُّ كَمَا في الآيةِ الكريمةِ لَشَمِلَ كُلاً منهُمَا.

[١٤٣١٨] (قولُهُ: مِنْ نِكَاحٍ صحيحٍ نافِذٍ) احترَزَ بالصَّحيحِ عَنِ الفاسِدِ، وهـو مـا عَـدِمَ بعـضَ شروطِ الصِّحَّةِ، ككونِهِ بغيرِ شُهُودٍ، فإنَّهُ لاحُكْمَ لَهُ قبلَ الوطءِ، وبعدَهُ يَجبُ مهرُ المِثْـلِ، والطَّـلاقُ فيهِ لا يُنقِصُ عدداً؛ لأنَّهُ مُتارَكَةٌ، فلو طلَّقَهَا ثَلاثاً لا يَقَعُ شيءٌ، ولَهُ تزوُّجُهَا بلا مُحَلِّلٍ كَمَا تقـدَّمَ[3] [٣/ق٣١١/ب] آخِرَ بابِ الصَّريحِ، واحترَزَ بالنَّافذِ عَـنِ الموقـوفِ، فَفِـي نكـاحِ الرَّقيـقِ مِـنَ "الفتـاوى الهنديَّةِ"[4] عَنِ "المحيطِ"[5]: ((إذا تزوَّجَ العبدُ أو المُكَاتَبُ أو المدبَّرُ أو ابنُ أمِّ الوَلَدِ بلا إذنِ المَوْلَى ثـمَّ طلَّقَهَا ثَلاثاً قبلَ إجازةِ المولَى فَهَذَا الطَّلاقُ مُتَارَكَةُ النِّكَاحِ لا طَلاقٌ على الحقيقـةِ، حتَّـى لا يَنقُـصُ مِنْ عَدَدِ الطَّلاقِ، فإنْ أجازَ المولَى النِّكَاحَ بعدَهُ لا تعمَلُ إجازتُهُ، وإنْ أَذِنَ لَهُ بتزوُّجِهَا بعدَهُ كَرِهْتُ لَهُ تزوُّجَهَا ولَمْ أُفَرِّقْ بينَهُمَا)) اهـ.

[١٤٣١٩] (قولُهُ: كَمَا سنُحَقِّقُهُ) أي: في بابِ العِدَّةِ حيثُ قالَ هُنَاكَ[6]: ((والخلوةُ في النِّكـاحِ الفاسِدِ لا تُوجِبُ العِدَّةَ، والطَّلاقُ فيهِ لا يُنْقِصُ عـدَدَ الطَّـلاقِ؛ لأنَّـهُ فَسْخٌ، "جوهـرة")) اهـ. ولَـمْ يذكُرِ الموقوفَ هُنَاكَ؛ لأنَّهُ مِنْ أقسامِ الفاسِدِ، ويُحتَمَلُ أنَّ مرادَهُ ما يأتي[7] قريبـاً مِـنْ قولِـهِ: خـرَجَ الفاسِدُ والموقوفُ إلخ، فإنَّهُ وإنْ كانَ في المحلِّلِ لكنَّهُ يُفهَمُ أنَّهُ في الَّذي طَلَّقَ غيرُ مُعتَبَرٍ أيضـاً، وليـسَ مُرَادُهُ الإشارةَ إلى تحقيقِ ما يأتي[8] بعدَهُ مِنْ قولِهِ: ثمَّ هَذَا كُلُّهُ فرعُ صِحَّةِ النِّكَاحِ الأوَّلِ إلخ؛

---

(١) ((أي)): ليست في "د" و"و".

(٢) المقولة [١٤٣٣٩] قوله: ((ولا ملك أمة إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٣٤٥] قوله: ((ولو تزوجها بلا محلل)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب النكاح ـ الباب التاسع ١/٣٣٣ بتصرف.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في نكاح العبيد والإماء ق٢١٢/ب.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٣٧٨] قوله: ((والخلوة في النكاح الفاسد)).

(٧) صـ٦٥٢ـ "در".

(٨) صـ٦٧٠ـ "در".

وما في "المشكلات" باطلٌ أو مُؤوَّلٌ.....

لأنَّ مُرَادَهُ بِهِ صحَّتُهُ في المذاهِبِ كُلِّهَا كَمَا ستعرِفُهُ، وليسَ مِمَّا نحنُ فيهِ، فافْهَمْ.

[١٤٣٢٠] (قولُهُ: وما في "المشكلاتِ") حيثُ قالَ: مَنْ طلَّقَ امرأتَهُ قبلَ الدُّخُولِ بِهَا ثَلاثاً فَلَهُ أنْ يتزوَّجَهَا بِلا تحليلٍ، وأمَّا قولُهُ تعالَى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ مِنۢ بَعۡدُ حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوۡجًا غَيۡرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠] فَفِي المدخولِ بِهَا.

[١٤٣٢١] (قولُهُ: باطلٌ) أي: إنْ حُمِلَ على ظاهرِهِ؛ ولِذَا قالَ في "الفتحِ"[(١)]: ((إنَّهُ زَلَّةٌ عظيمةٌ مصادِمَةٌ للنَّصِّ والإجماعِ، لا يَحِلُّ لمسلمٍ رَآهُ أنْ ينقُلَهُ فَضْلاً عَنْ أنْ يعتبِرَهُ؛ لأنَّ في نقلِهِ إشاعتَهُ، وعندَ ذلكَ ينفَتِحُ بابُ الشَّيطانِ في تخفيفِ الأمرِ فيهِ، ولا يَخْفَى أنَّ مثلَهُ مِمَّا لا يسوغُ الاجتهادُ فيهِ لِفَوْتِ شرطِهِ مِنْ عَدَمِ مخالفةِ الكتابِ والإجماعِ، نعوذُ بـاللهِ مِنَ الزَّيغِ والضَّلالِ، والأمرُ فيهِ مِنْ ضروريَاتِ الدِّينِ لا يعُدُّ إكفارُ مُخَالِفِهِ)) اهـ.

أقول: وإياكَ أنْ تغترَّ بِمَا ذكرَهُ "الزَّاهديُّ" في آخرِ "الحاوي" في أوَّلِ كتابِ الحِيَلِ، فإنَّهُ عَقَدَ فيهِ فَصْلاً في حِيْلَةِ تحليلِ المطلَّقَةِ ثَلاثاً، وذَكَرَ فيهِ هذِهِ المسألةَ غيرَ قابلةٍ للتَّأويلِ الآتي، وذَكَرَ حِيَلاً كثيرةً كُلُّهَا باطلةٌ مبنيَّةٌ على ما يأتي رَدُّهُ مِنَ الاكتفاءِ بالعقدِ بدونِ وطءٍ.

[١٤٣٢٢] (قولُهُ: أو مُؤوَّلٌ) أي: بِمَا قالَهُ "العَلامةُ البُخَاريُّ" في شرحِهِ "غُرَرِ الأذكارِ"[(٢)] على "دُرَرِ البحارِ": ((ولا يُشكِلُ ما في "المشكلاتِ"؛ لأنَّ المرادَ مِنْ قولِهِ: ثَلاثاً ثَلاثُ طَلَقَاتٍ متفرِّقَاتٍ لِيُوَافِقَ ما في عامَّةِ الكُتُبِ الحنفيَّةِ)) اهـ. وقدَّمنا[(٣)] تـأييدَ هَـذَا [٣/ق٣١٢/أ] التَّأويلِ بجوابِ صاحبِ "المشكلاتِ" عَنِ الآيةِ، فإنَّ الطَّلاقَ ذُكِرَ فيها مُفَرَّقاً مَعَ التَّصريحِ فيها بعَدَمِ الحِلِّ، فأجابَ بأنَّهَا في المدخولِ بِهَا، فافْهَمْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣١.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر إيقاع الطلاق ق٢١٢/أ.

(٣) المقولة [١٤٣٢٠] قوله: ((وما في المشكلات)).

كما مَرَّ[١] (حتَّى يَطَأَها غيرُهُ ولو) الغيرُ (مُراهِقاً[٢]).....

[١٤٣٢٣] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أي: في أوَّلِ بابِ طَلاقِ غيرِ المدخولِ بِهَا.

[١٤٣٢٤] (قولُهُ: حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ) أي: حقيقةً أو حُكْماً، كَمَا لو تزوَّجَتْ بمجبوبٍ فحَبِلَتْ منهُ كَمَا سيأتي[٣]، وشَمِلَ ما لو وَطِئَهَا حائِضاً أو مُحْرِمةً، وشَمِلَ ما لو طلَّقَهَا أزواجٌ، كُلُّ زوجٍ ثَلاثاً قبلَ الدُّخُولِ فتزوَّجَتْ بآخَرَ ودَخَلَ بِهَا تَحِلُّ للكُلِّ، "بحر"[٤]. ولا بُدَّ مِنْ كونِ الوطءِ بالنِّكَاحِ بعدَ مُضِيِّ عدَّةِ الأوَّلِ لو مدخُولاً بِهَا، وسَكَتَ عنهُ لظُهُورِهِ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ اشتراطَ الدُّخُولِ ثابتٌ بالإجماعِ، فلا يكفي مجرَّدُ العقدِ، قالَ "القهستانيُّ"[٥]: ((وفي "الكشفِ"[٦] وغيرِهِ مِنْ كُتُبِ الأصولِ أنَّ العلماءَ غيرَ "سعيدِ بنِ المسيِّبِ" اتَّفَقُوا على اشتراطِ الدُّخُولِ))، وفي "الزاهديِّ": ((أنَّهُ ثابتٌ بإجماعِ الأمَّةِ))، وفي "المنيةِ": ((أنَّ "سعيداً" رَجَعَ عنهُ إلى قولِ الجمهورِ))، فَمَنْ عَمِلَ بِهِ يسوَدُّ وجهُهُ ويبعُدُ، ومَنْ أفتَى بِهِ يعزَّرُ، وما نُسِبَ إلى "الصَّدرِ الشَّهيدِ" فليسَ لَهُ أثرٌ في مصنَّفَاتِهِ، بل فيها نقيضُهُ، وذَكَرَ في "الخلاصةِ"[٧] عنهُ: ((أنَّ مَنْ أفتَى بِهِ فعليهِ لعنةُ اللهِ والملائكةِ والنَّاسِ أجمعينَ، فإنَّهُ مخالِفُ الإجماعِ، ولا ينفُذُ قضاءُ القاضِي بِهِ)) وتمامُهُ فيهِ. ٥٣٧/٢

[١٤٣٢٥] (قولُهُ: ولو مُرَاهِقاً) هو الدَّاني مِنَ البُلُوغِ، "نهر"[٨]. ولا بُدَّ أنْ يطلِّقَهَا بعدَ البُلُوغِ؛

---

(١) صـ٢٧٤ـ وما بعدها "در".

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: ولو مراهقاً، قال الرملي في "حواشي البحر" ـ في الشرح النافع للمصنف ـ: إذا جامعها المراهق قبل البلوغ فلا بُدَّ أن يطلقها بعد...)) ق٢٠٠/ب.

(٣) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنَّها لا تحلُّ حتى تحبل إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦١/٤ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ٣٢٢/١.

(٦) "كشف الأسرار": الحقيقة والمجاز ـ باب معرفة أحكام الخصوص ٢١٢/١.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/أ.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

يُجامِعُ مثلُهُ ـ وقَدَّرَهُ "شيخُ[1] الإسلام" بعشرِ سنين ـ.....

لأنَّ طَلاقَهُ غيرُ واقعٍ، "درّ منتقى"[2] عَنِ "التَّتارخانيَّةِ"[3].

مطلبٌ: مَالَ أصحابُنَا إلى بعضِ أقوالِ "مالكٍ" رحمهُ الله ضرورةً

[١٤٣٢٦] (قولُهُ: يجامَعُ مثلُهُ) تفسيرٌ للمُرَاهِقِ، ذكرَهُ في "الجامعِ"[4]، وقيلَ: هو الَّذي تتحرَّكُ آلتُهُ ويَشتهِي النِّسَاءَ، كَذَا في "الفتحِ"[5]. ولا يَخفَى أنَّهُ لا تَنَافِيَ بينَ القولينِ، "نهر"[6]. والأولَى أنْ يكونَ حُرًّا بالغاً، فإنَّ الإنزالَ شرطٌ عندَ "مالكٍ" كَمَا في "الخلاصةِ"[7]، فالأولَى الجمعُ بينَ المذهبينِ؛ لأنَّهُ كالتِّلميذِ لـ"أبي حنيفةَ"، ولِذَا مالَ أصحابُنَا إلى بعضِ أقوالِهِ ضرورةً كَمَا في ديباجَةِ "المصَّفى"[8]، "قهستاني"[9][10]. وفي "حاشيةِ

(قولُ "الشَّارحِ": وقدَّرَهُ "شيخُ الإسلامِ" بعَشْرِ سنينَ إلخ) قالَ في "العِماديَّةِ" مَعزيًّا إلى "فتاوى النَّسفيِّ": ((لو صاحَ المُراهِقُ قائِلاً: أنا بالغٌ فالقولُ لَهُ بشرطِ أنْ يكونَ ابنَ ثلاثَ عشرةَ سنةً؛ لأنَّ البلوغَ أقلَّ مِن ذلكَ نادرٌ)) اهـ. قالَ في "النَّهرِ": ((ويَنبغِي أنْ يُحمَلَ هذا على ما إذا تمَّ له اثنتا عشرةَ سنةً وطعَنَ في الثَّالثةَ عشرةَ، فلا يُنافِي قولَهم: أقلُّ مدَّةِ البلوغِ اثنتا عشرةَ سنةً. انتهى. نقلَهُ السِّنديُّ)).

---

(١) في "د" و"و": ((شمس)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث والعشرون ٣/٦٠٣.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب النكاح ـ باب في النكاح الفاسد صـ١٧٨ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/أ.

(٨) الذي في "القهستاني": ((المستصفى)).

(٩) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: تصحُّ الرَّجْعَة ١/٣٢١.

(١٠) ((قهستاني)) ساقطة من "الأصل".

أو خَصِيّاً أو مجنوناً أو ذِمِّيّاً لذمِّيَّةٍ (بنكاحٍ نافذٍ) خرَجَ الفاسدُ[1] والموقوفُ، فلو نكَحَها عبدٌ بلا إذنِ سيِّدِهِ.....

الفتَّالِ": ((وذكرَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ" في "تأسيسِ النَّظَائِرِ" أنَّهُ إذا لَمْ يُوجَدْ في مذهبِ "الإمامِ" قولٌ في مسألةٍ يُرجَعُ إلى مذهبِ "مالكٍ"؛ لأنَّهُ أقربُ المذاهبِ إليهِ)) اهـ.

[١٤٣٢٧] (قولُهُ: أو خَصِيًّا) بفتحِ الخاءِ، وهو: مَنْ قُطِعَتْ خِصْيَتَاهُ، وإنَّمَا جازَ تحليلُهُ لوُجُودِ الآلةِ، "ط"[2].

[١٤٣٢٨] (قولُهُ: أو مجنوناً) بنُوْنَين، "ح"[3]. وفي نسخةٍ: أو مجبوباً بباءَين، وهو الَّذي لم يَبْقَ لَهُ شيءٌ يُولِجُهُ في محلِّ الخِتَانِ، لكنْ شَرْطُ تحليلِهِ أنْ تَحْبَلَ منهُ كَمَا يأتي[4].

[١٤٣٢٩] (قولُهُ: أو ذِمِّيّاً لِذِمِّيَّةٍ) أي: ولو كانَ التَّحليلُ لأجلِ زوجِهَا المسلمِ كَمَا في "البحرِ"[5].

[١٤٣٣٠] (قولُهُ: خَرَجَ الفاسِدُ والموقوفُ) أي: خَرَجَا بقَيْدِ النَّافِذِ، وفيهِ: أنَّ الفاسِدَ يُقَابِلُ الصَّحيحَ لا النَّافِذَ؛ [٣/ق٣١٢/ب] لأنَّ النَّافِذَ مِنَ العُقُودِ: ما لا يتوقَّفُ على إجازةِ غيرِ العاقِدِ، فالبيعُ بشرطٍ فاسدٍ نافذٌ بالمعنى المذكورِ، نَعَمْ الموقوفُ فيهِ طريقانِ للمَشَايخِ، قيلَ: هو قسمٌ مِنَ الصَّحيحِ، وقيلَ: مِنَ الفاسدِ كَمَا سيأتي[6] تحقيقُهُ في البُيُوعِ إنْ شاءَ اللهُ تعالَى، فَعَلَى الطَّريقِ الثَّاني: كُلُّ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: خرج الفاسد، ومنه: ما لو كان الزوجُ غيرَ كفءٍ على ما عليه الفتوى. هذا إذا كان لها وليٌّ، فإنْ لم يكن صحَّ اتفاقاً، "نهر")). ق٢٠٠/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٥/٢.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

(٤) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنها لا تحلُّ حتى تحبل إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٢/٤.

(٦) المقولة [٢٣٢٥٣] قوله: ((المراد بالفاسد الممنوع إلخ)).

ووَطِئَها قبلَ الإجازةِ لا يُحِلُّها حتَّى يَطَأَها بعدها، ومِن لطيفِ الحِيَلِ أنْ تُزوَّجَ لمملوكٍ مُراهقٍ بشاهدين، فإذا أولَجَ يُملِّكُهُ[1] لها، فيَبطُلُ النِّكاحُ، ثمَّ تبعثُهُ لبلدٍ آخرَ فلا يظهرُ أمرُها، لكنْ على رواية "الحسن" المفتى بها.....

موقوفٍ فاسِدٌ، ولا عَكْسَ لُغَوِيًّا، ويُقَالُ أيضاً: كُلُّ صحيحٍ نافِذٌ، ولا يَصِحُّ العكسُ على الطريقَينِ، فافْهَمْ. وبِهِ عُلِمَ أنَّهُ كانَ ينبغي لـ"المصنِّفِ" مُتَابَعَةُ "الكنزِ"[2] وغيرِهِ في التَّعبيرِ بنكاحٍ صحيحٍ، فيخرُجُ الفاسِدُ، وكَذَا الموقوفُ على أَحَدِ الطَّرِيقينِ، وقد يُجَابُ بأنَّ النِّكَاحَ المطلقَ هو الصَّحيحُ، فيخرُجُ بِهِ الفاسِدُ.

[١٤٣٣١] (قولُهُ: ووَطِئَهَا قبلَ الإجازةِ لا يُحِلُّهَا) أي: وإنْ أجازَ بعدُ، ولَعَلَّ وجهَهُ أنَّ النِّكاحَ المشروطَ بالنَّصِّ ينصرِفُ إلى الكامِلِ؛ لأنَّهُ المعهودُ شرعاً، بخلافِ الفاسِدِ والموقوفِ[3]، وإلاَّ فقد صرَّحُوا بأنَّ الموقوفَ ينعقِدُ سبباً في الحَالِ، ويتأخَّرُ حُكمُهُ إلى وقتِ الإجازةِ، فيظهَرُ بِهَا الحِلُّ مِنْ وقتِ العقدِ.

[١٤٣٣٢] (قولُهُ: ومِنْ لطيفِ الحِيَلِ إلخ) أي: حِيَلِ التَّحليلِ على وجهٍ يُؤمَنُ فيهِ مِنْ عُلُوقِهَا منهُ ومِنِ امتناعِهِ مِنْ طَلاقِهَا ومِنْ ظُهُورِ أمرِ التَّحليلِ بينَ النَّاسِ، بخلافِ ما إذا كانَ حرًّا بالغاً.

[١٤٣٣٣] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على هذِهِ الحِيْلَةِ.

وحاصلُهُ: أنَّهَا إنَّمَا تَتِمُّ على ظاهِرِ المذهبِ مِنْ أنَّ الكفاءَةَ في النِّكاحِ ليسَتْ بشرطٍ للانعقادِ،

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ النِّكاحَ المشروطَ بالنَّصِّ ينصرِفُ إلى الكاملِ إلخ) تقدَّمَ أنَّ الاستِنادَ إنَّما يظهَرُ في الأحكامِ القائمةِ لا المُتلاشِيَةِ، ويظهَرُ أنَّ مِنْها الإحلالُ، تأمَّل، وعلى هذا لا يظهَرُ حِلُّ الوطءِ الصَّادرِ مِن العبدِ قبلَ الإجازةِ.

---

(١) في "ب": ((يملكه))، وهو خطأ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ١/١٩٨.

(٣) في هامش "م": ((قوله:(بخلافِ الفاسد والموقوف إلخ) انظرْ هذا مع قوله: فيظهرُ بها الحلُّ، فإنَّه بظهورِ الحلِّ يظهرُ الكمالُ أيضاً، قال شيخُنا: إلاَّ أنَّ الإسناد لا يُؤثِّرُ في الأحكام المتلاشية، بل تأثيرُهُ قاصرٌ على القائمِ والآتي، فحينئذٍ لا يُحكَمُ على الوطءِ الماضي بالكمال)) اهـ.

أنَّه لا يُحِلُّها لعدم الكفاءة إنْ لها وليٌّ، وإلاَّ فيُحِلُّها اتِّفاقاً كما مَرَّ (وتمضيَ عِدَّتُهُ)..

أمَّا على روايةِ "الحسنِ" المفتَى بهَا مِنْ أنَّهَا شرطٌ فَلا يُحِلُّهَا الرَّقيقُ لعَدَمِ الكفاءَةِ إنْ كانَ لَهَـا ولِـيٌّ لَـمْ يرضَ بذلك، وإلاَّ ـ بأنْ لَمْ يكـنْ لَهَا وليٌّ أصلاً أو كانَ و رَضِيَ ـ فيُحِلُّهَا اتِّفاقاً كَمَـا مَرَّ[1] في بـابِ الكفاءَةِ، وهذا أحدُ وجهينِ أوردَهُمَا الإمامُ "الحَلْوَانِيُّ"، ثانِيهِمَا كَمَا في "البزَّازيَّةِ"[2]: ((أنَّ المراهِقَ فيهِ خِلافٌ، فلَعَلَّهُ يُرفَعُ إلى حاكِمٍ يَرَى مذهبَ مَنْ لا يقولُ بالصِّحَّةِ فيَفْسَخُهُ، فَلا يحصُلُ المَرَامُ)) اهـ.

[١٤٣٣٤] (قولُهُ: أنَّهُ لا يُحِلُّهَا) الأولَى حذفُ ((أنَّه)).

مطلبٌ: حيلةُ إسقاطِ عدَّةِ المُحَلِّلِ

[١٤٣٣٥] (قولُهُ: وتَمضِيَ عِدَّتُهُ) ذَكَرَ بعضُ الشَّـافعيَّةِ حِيلَـةً لإسـقاطِ العِـدَّةِ: ((بـأنْ تُـزَوَّجَ لصغيرٍ لَمْ يبلُغْ عشرَ سنينَ، ويدخُلَ بِهَا مَـعَ انتشـارِ آلتِـهِ، ويَحْكُـمَ بصِحَّـةِ النِّكَـاحِ شـافعيٌّ، ثـمَّ يطلِّقَهَا الصَّبيُّ، ويحكُمَ حنبليٌّ بصِحَّةِ طَلاقِهِ وأنَّهُ لا عِدَّةَ عليها، أمَّا لو بَلَغَ عَشراً لَزِمَتِ العِدَّةُ عنـدَ الحنبليِّ، أو يطلِّقَهَا وليُّهُ إذا رأى في ذلِكَ المصلحةَ، ويحكُمَ بِهِ مالكيٌّ وبعَدَمِ وُجُوبِ العِدَّةِ بوَطْئِهِ، ثمَّ يتزوَّجَها الأوَّلُ، ويحكُمَ شافعيٌّ بصِحَّتِهِ؛ لأنَّ حُكمَ الحاكمِ يرفَعُ الخلافَ بعدَ تقـدُّمِ الدَّعـوى مُستَوفِياً شرائِطَهُ، فتحلُّ للأوَّلِ)) اهـ.

قلـت: ومِـنْ شُـرُوطِهِ أنْ لا يـأخذَ على الحُكـمِ [٣/ق٣١٣/أ] مَـالاً، وفي قولِـهِ: ويَحْكُـمَ بِـهِ مالكيٌّ[3] مُخَالَفَةٌ لِمَا قدَّمناهُ[4] مِنِ اشتراطِ الإنزالِ عندَ "مالكٍ"، وكأنَّهُ قولٌ آخَرُ.

(قولُهُ: ويَحكُمُ بصحَّةِ النِّكاحِ شافعيٌّ إلخ) لعلَّهُ: ويَحكُمُ بصحَّةِ تحليلِ هذا الصَّبيِّ الذي لم يبلُغْ عشراً شافعيٌّ.

(قولُهُ: وفي قولِهِ: ويَحكُمُ بِهِ مالكيٌّ مخالفةٌ لِما قدَّمناه مِن اشتراطِ الإنزالِ عندَ مـالكٍ إلخ) المالِكيُّ إنَّمـا حكَمَ بطلاقِ الوليِّ، و لم يتعرَّضْ في حُكمِهِ لصحَّةِ التَّحليلِ بدونِ إنزالٍ، فلا مُخالفةَ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١١٧٤٥] قوله: ((الكفاءة معتبرة)).

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م": ((قوله: (وفي قولِهِ: ويحكُمُ به مالكيٌّ إلخ) لا مخالفةَ أصلاً؛ لأنَّ المـالكيَّ لم يحكـم بـالتَّحليل بـوطء الصبيِّ، بل إنما حكَمَ بصحَّةِ طلاقِ الوليِّ فقط)) اهـ.

(٤) المقولة [١٤٣٢٦] قوله: ((بجامع مثله)).

أي: الثَّاني[1] (لا بمِلكِ يمينٍ) لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ، فلا يُحِلُّها وطءُ المولى ولا مِلكُ أَمَةٍ بعد طلقتين أو حُرَّةٍ بعد ثلاثٍ ورِدَّةٍ وسَبْيٍ، نظيرُهُ.....

[١٤٣٣٦] (قولُهُ: أي: الثَّاني) أي: النِّكاحِ الثَّاني، ويجوزُ أنْ يُرَادَ الزَّوجُ الثَّاني، وعليهِ جَرَى "الزَّيلعيُّ"[2]، لكنَّهُ مجازٌ، قالَ "العينيُّ"[3]: ((والأوَّلُ أقرَبُ، والثَّاني أظهَرُ)) "نهر"[4].

[١٤٣٣٧] (قولُهُ: لا بمِلْكِ يمينٍ) عَطْفٌ على قولِهِ: بنكاحٍ نافِذٍ.

[١٤٣٣٨] (قولُهُ: لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ) أي: في قولِهِ تعالَى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة ـ ٢٣٠]، فإنَّهُ جُعِلَ غايةً لعَدَمِ الحِلِّ الثَّابتِ بقولِهِ تعالَى: ﴿فَلَا تَحِلُّ لَهُۥ﴾[البقرة ـ ٢٣٠]، فإذا طَلَّقَ زوجتَهُ الأَمَةَ ثِنْتينِ، ثمَّ بعدَ العِدَّةِ وَطِئَها مولاها لا يُحِلُّها للأوَّلِ؛ لأنَّ المولى ليسَ بزوجٍ.

[١٤٣٣٩] (قولُهُ: ولا مِلْكُ أَمَةٍ إلخ) عَطْفٌ على قولِهِ: وطءُ المولَى، أي: لو طَلَّقَهَا ثِنْتينِ وهي أَمَةٌ ثمَّ مَلَكَهَا، أو ثَلاثاً وهي حُرَّةٌ، فارتدَّتْ، ولَحِقَتْ بدارِ الحربِ، ثمَّ سُبِيَتْ ومَلَكَهَا لا يَحِلُّ لَهُ وطؤُهَا بملكِ اليمينِ، حتَّى يزوِّجَهَا فيدخُلَ بهَا الزَّوجُ ثمَّ يطلِّقَهَا كَمَا في "الفتحِ"[5] [6]، ثمَّ لا يَخفَى أنَّ هذِهِ المسألةَ لَمْ يشمَلْهَا كلامُ "المصنِّفِ" لا منطوقاً ولامفهوماً، فلا يَصِحُّ تفريعُهَا على قولِهِ: لابملكِ يمينٍ؛ لأنَّ معناهُ لا ينكِحُهَا المطلِّقُ حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ بالنِّكَاحِ لابملكِ اليمينِ، فالمشروطُ وطؤُهُ بالنِّكَاحِ لا بالملكِ هو الغيرُ لا نفسُ المطلِّقِ، بل يَصِحُّ تفريعُ الأُولَى وهي عدمُ حِلِّهَا للمُطَلِّقِ بوطءِ المولَى، نَعَمْ لو قالَ "المصنِّفُ" فيمَا مَرَّ: لا ينكِحُ ولا يَطَأُ بملكِ يمينٍ إلخ لَصَحَّ تفريعُ هذِهِ أيضاً كَمَا أفادَهُ "ح"[7]، فيتعيَّنُ جعلُهُ تفريعاً على قولِهِ: لاشتراطِ الزَّوجِ بالنَّصِّ، ٥٣٨/٢

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أي: الثاني، ولو قال: أي: عدة النكاح لكان أولى)). ق٢٠٠/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٥٧/٢.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ١٩٩/١.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣١/٤.

(٦) في "د" زيادة: ((ومثله في "البحر")). ق٢٠٠/ب.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

مَن فُرِّقَ بينهما بظِهارٍ أو لعان، ثمَّ ارتَدَّتْ وسُبِيَتْ، ثمَّ ملَكَها لم تَحِلَّ له أبداً.

(والشَّرطُ التَّيقُّنُ بوقوعِ الوطءِ في المَحَلِّ) المتيقَّنِ به[1]، فلو كانت صغيرةً لا يُوطَأُ مثلُها لم تَحِلَّ للأوَّلِ،.....

فإنَّ الزَّوجَ المشروطَ بالنَّصِّ جُعِلَ غايةً لعدمِ الحِلِّ كَمَا علمْتَ، وهو شامِلٌ لعدمِ الحِلِّ بنكاحٍ أو ملكِ يمينٍ، فيَصِحُّ تفريعُ المسألتينِ عليهِ، فافْهَمْ.

[١٤٣٤٠] (قولُهُ: مَنْ فُرِّقَ بينَهُمَا) أرادَ بالتَّفريقِ المنعَ عَنِ الوطءِ مِنْ عُمُومِ المجازِ، فيشمَلُ القاطِعَ للنِّكَاحِ وغيرَهُ، فلا يَرِدُ أنَّهُ لا تفريقَ في الظِّهَارِ، فافْهَمْ.

[١٤٣٤١] (قولُهُ: لَمْ تَحِلَّ لَهُ أبداً) أي: مالَمْ يكفِّرْ في الظِّهَارِ، ويكذِّبْ نفسَهُ أو تصدِّقْهُ في اللِّعَانِ، "ح"[2]. فوجهُ الشَّبَهِ بينَ المسألتينِ أنَّ الرِّدَّةَ واللِّحَاقَ والسَّبيَ لَمْ تُبطِلْ حُكمَ الظِّهَارِ واللِّعانِ كَمَا لَمْ تُبطِلْ حكمَ الطَّلاقِ.

[١٤٣٤٢] (قولُهُ: في المحلِّ المتيقَّنِ) هو مَحَلُّ غيبوبَةِ الحَشَفَةِ مِنَ القُبُلِ.

[١٤٣٤٣] (قولُهُ: فلو كانَتْ صغيرةً) محترَزُ قولِهِ: والشَّرطُ التيقُّنُ بوقوعِ الوطءِ، وقولُهُ: فلو وَطِيءَ مُفضَاةً تفريعٌ على قولِهِ: في المَحَلِّ المتيقَّنِ، وكانَ عليهِ عطفُهُ بالواوِ.

[١٤٣٤٤] (قولُهُ: لَمْ تَحِلَّ للأوَّلِ) لأنَّ قُبُلَهَا لا تَغِيبُ فيه الحشَفَةُ؛ ولِذَا لَمْ يَجِبِ الغُسْلُ بمجرَّدِ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو كانَتْ صغيرةً لا يُوطَأُ مِثلُها لم تحِلَّ للأوَّلِ إلخ) يُحتمَلُ أنْ يكونَ تفريعاً على الوطءِ في المحلِّ؛ لأنَّه فرجُ المُشتَهاةِ، أو على قولِهِ: بوقوعِ الوطءِ؛ لأنَّهُ ينصرِفُ إلى الكاملِ وهو وطءُ المشتهاةِ؛ إذ هو الوطءُ الشَّرعيُّ، ووطءُ غيرِها ليسَ بشرعيٍّ، ولِذا يحِلُّ له بنتُها، كذا نقلَهُ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتيِّ".

(قولُهُ: وكانَ عليهِ عطفُهُ بالواوِ) بأنْ يُدخِلَ فاءَ التَّفريعِ المذكورةِ في المتنِ على مسألةِ الصَّغيرةِ التي زادَها "الشَّارحُ"، ثمَّ يعطِفَ بالواوِ عليها مسألةَ المُفضَاة، ولكَ أنْ تقولَ: هناك طريقةٌ أُخرى، وهيَ أنْ يُبقِيَ مسألةَ "المُصنِّفِ" على حالِها، ثمَّ يعطِفَ عليها بالواوِ مسألةَ الصَّغيرةِ.

---

(١) ((به)) ساقطة من "د".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٤/ب.

وإلاَّ حَلَّتْ وإنْ أفضاها[١]، "بزَّازيَّة"[٢]. (فلو وَطِئَ مُفضاةً لا تَحِلُّ له إلاَّ إذا حَبِلَتْ) ليُعلَمَ أنَّ الوطءَ كان في قُبُلِها (كما لو تَزَوَّجَتْ بمجبوبٍ).....

وطئِهَا، ولَمْ تثبُتْ بِهِ حرمةُ المصاهَرَةِ، حتَّى حَلَّ لواطِئِهَا تزوُّجُ بنتِهَا.

[١٤٣٤٥] (قولُهُ: وإلاَّ) [٣/ق٣١٣/ب] أي: بأنْ كانَتْ صغيرةً يُوطَأُ مثلُهَا حَلَّتْ للأوَّلِ لوُجُودِ الشَّرطِ، وهو الوطءُ في محلِّهِ المتيقَّنِ الموجِبُ للغُسْلِ كَمَا يأتي[٣]، وإنْ أفضَاهَا بهَذَا الوطءِ؛ لأنَّ الإفضاءَ حَصَلَ بعدَ الوطءِ المعتبَرِ شرعاً بخلافِ المُفضَاةِ قبلَهُ لحُصُولِ الشَّكِّ في كونِ الوطءِ في القُبُلِ أو في الدُّبُرِ، وهَذَا الشَّكُّ حاصلٌ قبلَ الوطءِ لا بعدَهُ، فافْهَمْ.

[١٤٣٤٦] (قولُهُ: "بزَّازيَّة") لَمْ أَرَ فيها قولَهُ: وإنْ أفضَاهَا، نَعَمْ رأيتُهُ في "الفتحِ"[٤] و"النَّهرِ"[٥].

[١٤٣٤٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا حَبِلَتْ إلخ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٦]: ((وقد نَظَمَ الفقيهُ الأَجَلُّ "سراجُ الدِّينِ أبو بكرٍ عليُّ بنُ موسى الهامليُّ" رحمهُ الله ذلك نظماً جيِّداً فقالَ: [وافر]

وفي المُفْضَاةِ مسألةٌ عَجيبهْ ... لَدَى مَنْ ليسَ يعرِفُها غَريبهْ

(قولُ "الشَّارحِ": ليُعلَمَ أن الوطءَ كان في قُبُلِها) فيهِ أنَّ حبَلَها لا يُتيقَّنُ معَهُ أنَّ الوطءَ كانَ في القُبُلِ؛ إذ يُحتمَلُ أنَّه في الدُّبُرِ وأنزَلَ فيهِ إلاَّ أنَّه دخَلَ بعضُ المَنِيِّ في الفرْجِ، فحبلَت منهُ بدونِ إدخالِ ذكَرِهِ في فرجِها، نعم يظهَرُ هذا على أنَّ الوطءَ الحُكميَّ كافٍ في المَجبوبِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: سواءٌ حبلت أو لا كما هي قضيةُ إطلاقه، وحينئذٍ ما الفرقُ بينه وبين ما إذا وطيءَ مفضاةً لا تَحِلُّ إلا إذا حبلت؟ ويمكن أن يقال: إذا أفضاها لا بُدَّ أن يسبق مماسَّةُ جميعِ الحشفة لباطن الفرج الدَّاخل؛ لعسر الإفضاء، بخلاف المُفْضَاة من قُبُلٍ، فتأمل. "ح")). ق٢٠٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وقوله: ((وإن أفضاها)) ليست فيها.

(٣) المقولة [١٤٣٥٠] قوله: ((فالاقتصار على الوطء قصور إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٤٣٨ (هامش "مجمع الأنهر").

فإنَّها لا تَحِلُّ حتَّى تحبلَ لوجودِ الدُّخولِ حكماً، حتَّى يثبُتُ النَّسَبُ، "فتح". فالاقتصارُ على الوطءِ قُصُورٌ، إلاَّ أنْ يُعمَّمَ بالحقيقيِّ والحكميِّ.

(والإيلاجُ في مَحَلِّ البَكَارةِ يُحِلُّها،.....

إذا حَرُمَتْ على زوجٍ وحَلَّتْ ... لثَانٍ نَالَ مِنْ وطءٍ نصيبَهْ
فطلَّقَهَا فَلَمْ تَحْبَلْ فليسَتْ ... حَلالاً للقَدِيمِ ولا خَطِيبَهْ
لشَكٍّ أنَّ ذاكَ الوطءَ منها ... بفرجٍ أو شكيلتِهِ القَرِيبَهْ
فإنْ حَبِلَتْ فقد وُطِئَتْ بفَرْجٍ ... ولَمْ تبقَ الشُّكُوكُ لَنَا مُرِيبَهْ

[١٤٣٤٨] (قولُهُ: فإنَّهَا لا تَحِلُّ حتَّى تَحبَلَ إلخ) هذِهِ العبارةُ عَزَاهَا "المصنِّفُ" في "المنحِ"[١] لـ"البزَّازيَّةِ"[٢]، والَّذي في "الفتحِ"[٣] هَكَذَا: ((فَلا تَحِلُّ بِسَحْقِهِ حتَّى تحبَلَ))، ثمَّ قالَ: ((وفي "التَّجريدِ": لو كانَ مجبوباً لَمْ تَحِلَّ، فإنْ حَبِلَتْ ووَلَدَتْ حلَّتْ للأوَّلِ عندَ "أبي يوسفَ" خِلافاً لـ"مُحَمَّدٍ")) اهـ.

[١٤٣٤٩] (قولُهُ: حتَّى يثبُتُ) برفعِ (يثبُتُ) على أنَّ (حتَّى) ابتدائيَّةٌ.

[١٤٣٥٠] (قولُهُ: فالاقتصارُ على الوطءِ قُصُورٌ إلخ) أي: اقتصارُ المتونِ على قولِهِمْ: حتَّى يطأَهَا غيرُهُ، وهَذَا مأخوذٌ مِنَ "المصنِّفِ" في "المنحِ"[٤]، وقالَ "الرَّحمتيُّ": ((جعلَهُ قُصُوراً مَعَ أنَّهُ هو الَّذي عليهِ المتونُ والشُّرُوحُ، ويشهَدُ لَهُ حديثُ العسيلةِ[٥] الَّذي ثَبَتَ بِهِ الحكمُ، وما تمسَّكَ بِهِ روايةٌ عن "أبي يوسفَ" لَمْ تُعتَمَدْ، فترجِيحُهَا على ما هوَ المذهبُ هو القُصُورُ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٥١/أ.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٣.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الرَّجْعَة ١/ق ١٥١/أ.

(٥) تقدم تخريجه في المقولة [١١١١٠].

والموتُ عنها لا) كما في "القنية"[١]، .....

قلت: لكنْ جَزَمَ بِهِ في "الخانيَّةِ"[٢] وغيرِهَا، وكَذَا في "الفتحِ"[٣] كَمَا علمْتَ، ونقلَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤] عَنِ "الغايةِ" وقالَ: خِلافاً لـ"زُفَرَ"، ومثلُهُ في "البدائعِ"[٥]، وهَذَا يُفيدُ اعتمادَ قولِ "أبي يوسفَ"، نَعَمْ الأوجَهُ قولُ "مُحَمَّدٍ" و"زفرَ"، ولا يُنَافِيهِ ثُبوتُ النَّسَبِ؛ فإنَّهُ يَعتَمِدُ قيامَ الفراشِ وإنْ لَمْ يُوجَدْ وطءٌ حقيقةً، والتَّحليلُ يَعتَمِدُ الوطءَ لا مجرَّدَ العقدِ المُثبتِ للنَّسَبِ، فإنَّهُ خِلافُ الإجماعِ كَمَا تقدَّمَ[٦]، ويلزَمُ على هَذَا ثبوتُ التَّحليلِ بتزوُّجِ مشرقيٍّ بمغربيَّةٍ جاءَتْ بولَدٍ لستَّةِ أشهرٍ لثُبوتِ نَسَبِهِ مَعَ العِلْمِ بعدمِ الوطءِ، وما ذاكَ إلاَّ لكونِ النَّسَبِ مِمَّا يُحتَالُ لإثباتِهِ بِمَا أمكَنَ ولو توهُّماً؛ عملاً بنصِّ: ((الولدُ للفِرَاشِ))[٧]، وإقامةً للعقدِ مُقَامَ الوطءِ، كالخلوةِ الموجبَةِ للعِدَّةِ، وأمَّا التَّحليلُ [٣/ق٣١٤/أ] فقد شدَّدَ الشَّرعُ في ثُبوتِهِ؛ ولِذَا قالُوا: إنَّ شرعيَّتَهُ لإغاظةِ الزَّوجِ، عُومِلَ بِمَا يُبغِضُ حينَ عَمِلَ أبْغَضَ ما يُبَاحُ؛ فلِذَا اشترطُوا فيهِ الوطءَ الموجِبَ للغُسلِ بإيلاجِ الحَشَفَةِ بلا حائلٍ في المحلِّ المتيقَّنِ؛ احترازاً عَنِ المُفضَاةِ والصَّغيرةِ مِنْ بالغٍ أو مُرَاهِقٍ قادرٍ عليهِ بعَقْدٍ صحيحٍ لا فاسدٍ ولاموقوفٍ ولا بملكِ يمينٍ.

[١٤٣٥١] (قولُهُ: والموتُ عنها لا) أي: لو ماتَ عنها قبلَ الوطءِ لا يُحِلُّها للأوَّلِ وإنْ كانَ الموتُ كالدُّخولِ في إيجابِ العِدَّةِ وتقريرِ المهرِ المسمَّى؛ لأنَّ الشَّرطَ هُنَا الوطءُ.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة ق٣٧/أ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ـ فصل في مسائل النسب ٣٧٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به الرجعة ٣٣/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢٥٨/٢ ـ ٢٥٩.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرجعة ـ فصل: ومنها أن يكون النكاح الثاني صحيحاً ١٨٩/٣.

(٦) المقولة [١٤٣٢٤] قوله: ((حتى يطأها غيره)).

(٧) أخرجه مسلم(١٤٥٨) كتاب الرضاع ـ باب الولد للفراش، وتوقي الشبهات، والنسائي ١٨٠/٦ كتاب الطلاق ـ باب التغليظ في الانتفاء من الولد، وابن ماجه (٢٠٠٦) كتاب النكاح ـ باب الولد للفراش وللعاهر الحجر، جميعُهُم من حديث أبي هريرة، وفي الباب عن عمر، وأبي أمامة، وعائشة، وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم.

واستشكَلَهُ "المصنِّفُ"[١]، وفي "النَّهر"[٢]: ((وكأنَّه ضعيفٌ؛ لِما في "التَّبيين"[٣]: يُشترَطُ أنْ يكونَ الإيلاجُ مُوجباً للغُسل، وهو التقاءُ الختانين بلا حائلٍ يَمنَعُ الحرارةَ وكونُهُ عن قُوَّةِ نفسِهِ، فلا يُحِلُّها[٤] مَن لا يَقدِرُ عليه إلاَّ بمساعدةِ اليدِ،.....

[١٤٣٥٢] (قولُهُ: واستشكَلَهُ "المصنِّفُ") الضَّميرُ يرجِعُ إلى الإحلالِ المفهومِ مِنْ قولِ "المصنِّفِ": يُحِلُّهَا، وأصلُ الإشكالِ لصاحبِ "البحرِ"، فإنَّهُ قالَ[٥] بعدَ ذِكْرِ هَذَا الفرعِ: ((مَعَ أنَّهُ نَقَلَ في "المحيطِ" مِنْ كتابِ الطَّهارةِ أنَّهُ لو أَتَى امرأةً وهي عذراءُ لا غُسْلَ عليهِ مَالَمْ يُنزِلْ؛ لأنَّ العُذْرَةَ مانعَةٌ مِنْ مُوَارَاةِ الحَشَفَةِ)) اهـ. أي: ولا يُحِلُّها إلاَّ الوطءُ الموجِبُ للغُسلِ، "ط"[٦]. وأجابَ "الرَّحمتيُّ" و"السَّائحانيُّ" بِحَمْلِ ما في "القنيةِ" على ما إذا أزالَ البَكَارَةَ بقرينةِ الإيلاجِ؛ فإنَّهُ لا يكونُ بدونِهِ، وفيهِ: أنَّ عبارةَ "القنيةِ"[٧] هَكَذَا: ((إذا أَولَجَ إلى مكانِ البَكَارَةِ))، وحَمْلُ (إلى) على معنى (في) بعيدٌ. ٥٣٩/٢

[مطلبٌ: ما ينفرد بهِ صاحبُ "القنية" لا يُعتمَدُ عليهِ]

ثمَّ لا يخفَى أنَّ ماينفردُ بِهِ صاحبُ "القنيةِ" لا يُعتَمَدُ عليهِ، كيفَ وهو مخالِفٌ لِمَا في المشاهيرِ

(قولُهُ: وأجابَ "الرَّحمتيُّ" و"السَّائحانيُّ": بحمْلِ ما في "القُنيةِ" على ما إذا أزالَ البَكارةَ بقرينةِ الإيلاجِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((إنَّما يكونُ أي: الإيلاجُ في محلِّها إذا أزالَها، ومعَ بقائِها لا يكونُ في محلِّها؛ إذ يستحيلُ حلولُ حالَينِ في محلٍ واحدٍ))، وهو لم يقُل: والإيلاجُ معَ البكارةِ، بل في محلِّها، أي: بعدَ إزالتِها، ثمَّ قالَ: ((وعلى تقديرِ أنَّ نُسخةَ "القُنيَةِ": إلى محلِّ البكارةِ يُمكِنُ أنْ تُجعَلَ إلى بمعنى: في، أو الغايةُ داخلةً في المُغيَّا دفعاً للإشكالِ)).

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١/ق ١٥١/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٢٥٨/٢.

(٤) في "د" زيادة: ((قوله: فلا يُحِلُّها، كذا نقله في "الشرنبلالية"، ثم قال: والصواب أنه يُحِلُّها، كذا في "شرح الزاهدي. مدني)). ق٢٠١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٢/٤.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١٧٦/٢.

(٧) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلّق بالتحليل ونكاح المطلقة ثلاثاً ق٣٧/أ.

إلاَّ إذا انتَعَشَ وعَمِلَ ولو في حيضٍ ونفاسٍ وإحرامٍ وإنْ كـان حراماً وإنْ لم يُـنزِلْ؛ لأنَّ الشَّرطَ الذَّوقُ لا الشِّبَعُ.

قلت: وفي "المجتبى": ((الصَّوابُ حِلُّها بدخولِ الحشفةِ مطلقاً))،.....

كقول "الهدايَةِ"[1]: ((والشَّرطُ الإيلاجُ))، وقولِ "الفتحِ"[2]: ((بقَيْدِكونِهِ عن قـوَّةِ نفسِـهِ وإنْ كـانَ ملفوفاً بخِرْقَةٍ إذا كانَ يَجدُ حرارةَ المحلِّ)) إلى آخرِ[3] ما يأتِي[4] عَنِ "التَّبيينِ"، وكَذَا ما مَرَّ[5] عَنِ "البزَّازيَّةِ"، ومسألةِ المفضاةِ.

وبعدَ اعترافِ "المصنِّفِ" بإشكالِهِ ما كانَ ينبغي لَهُ جعلُهُ متناً.

[١٤٣٥٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا انتعَشَ وعَمِلَ) هَذَا لَمْ يذكرْهُ في "التَّبيينِ"، نَعَـمْ ذكـرَهُ في "الفتـحِ"[6] و"النَّهرِ"[7]، والظَّاهِرُ أنَّ الاستثناءَ منقَطِعٌ؛ لأنَّ الانتعاشَ الانتهاضُ، والمرادُ بِهِ وبالعَمَلِ أنْ يكونَ لَـهُ نوعُ انتشارٍ يحصُلُ بِهِ إيلاجٌ كَيلا يكونَ بمنزلةِ إدخالِ خِرْقَةٍ في المَحَلِّ، فإنَّهُ ربَّمَا لا يحصُلُ بـهِ التقـاءُ الخِتَانينِ؛ ولِذَا قالَ بعدَ ذلك في "الفتحِ"[8]: ((بخلافِ مَنْ في آلتِـهِ فُتُـورٌ وأولجَهَـا فيهـا حتَّـى التقَـى الخِتَانانِ فإنَّهَا تَحِلُّ بِهِ.

[١٤٣٥٤] (قولُهُ: ولو في حيضٍ إلخ) الأَوْلَى حذفُ هذِهِ الجملةِ مِنَ البَيْنِ[9] وذكرُهَا عندَ قـولِ "المصنِّفِ": حتَّى يَطَأَهَا غيرُهُ.

[١٤٣٥٥] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: سواءٌ كانَ الإيـلاجُ بمُسَاعَدَةِ اليَدِ أَوْ لا، وعبارةُ "المجتبى":

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٣.

(٣) في النُّسَخِ: (إلخ)، وصرَّحْنا بِهِ للإيضاحِ، والمقصودُ ما يأتي في الشَّرحِ من عبارة "التبيين"، واعلم أنَّ عبارةَ "التبيينِ" انتهَتْ عندَ قولِ "الشَّارحِ":(الختانين)، وما بعدها مِنَ "الفتحِ".

(٤) انظر "الدر" في الصحيفة نفسها.

(٥) المقولة [١٤٣٤٨] قوله: ((فإنها لا تحل حتَّى تحبل إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٣.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ق٢٣٢/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٤/٣٣.

(٩) في "م": ((من هنا)) بدل ((من البين)).

لكنْ في "شرح المشارق" لـ "ابن مَلَكٍ": ((لو وَطِئَها وهي نائمةٌ لا يُحِلُّها للأوَّلِ؛ لعدمِ ذَوْقِ العُسَيلةِ))، وينبغي أنْ يكونَ الوطءُ في حالةِ الإغماءِ كذلك.....

((وقيلَ: إيلاجُ الشَّيخِ الفَانِي بيدِهِ يُحِلُّهَا، وقيلَ: إذا لَمْ تنتَشِرْ آلتُهُ فأدخلَهُ بيدِهِ أو بيدِهَا أو كانَ الذَّكَرُ أَشَلَّ لا يُحِلُّهَا بالإيلاجِ، والصَّوابُ حِلُّهَا؛ لأنَّهُ متعلِّقٌ بدُخُولِ الحَشَفَةِ)). اهـ. وأقرَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[1]، وهو خِلافُ ما مَشَى عليهِ [٣/ق٣١٤/ب] "الزَّيلعيُّ" و"ابنُ الهُمَامِ" وصاحبُ "النَّهرِ" كَمَا مَرَّ[2]، وفيهِ: أنَّ الحِلَّ معلَّقٌ بذَوْقِ العُسَيلَةِ كَمَا علمْتَ، فتأمَّلْ.

[مطلب: كتابُ "شرحِ المشارقِ" ليسَ موضوعاً لنَقْلِ المذهبِ]

[١٤٣٥٦] (قولُهُ: لكنْ في "شرحِ المشارقِ"[3] إلخ) فيهِ: أنَّ هَذَا الكتابَ ليسَ موضوعَاً لنَقْلِ المذهبِ. وإطلاقُ المُتونِ والشُّرُوحِ يردُّهُ، وذوقُ العُسَيلةِ للنَّائِمَةِ موجودٌ حُكْمَاً، أَلا يُرَى[4] أنَّ النَّائِمَ إذا وَجَدَ البَلَلَ يَجبُ عليهِ الغُسْلُ، وكَذَا المُغْمَى عليهِ مَعَ أنَّ خُرُوجَ المنيِّ لا يُوجِبُهُ إلاَّ مَعَ وجودِ اللَّذَّةِ، وما ذاكَ إلاَّ لوجودِهَا حُكْمَاً؛ لأنَّهَا رُبَّمَا حصلَتْ وذَهِلَ عنها بِثِقَلِ النَّومِ والإغماءِ، وقد تقدَّمَ أنَّ المجنونَ يُحِلُّهَا، والجنونُ فوقَ الإغماءِ والنَّومِ، "رحمتي".

قلت: ورأيْتُ في "معراجِ الدِّرَايةِ": ((ووطءُ النَّائمةِ والمُغمَى عليهَا يُحِلُّ عندَنَا، وفي أحدِ قَوْلَي "الشَّافعيِّ")) اهـ. هَكَذَا رأيتُهُ في نسخةٍ سقيمةٍ فَلْتُرَاجَعْ نسخةٌ أُخرَى، ثمَّ لا يخفَى أنَّ نومَهُ وإغماءَهُ كنومِهَا وإغمائِهَا، لكنْ إذا قُلْنَا[5]ـ: إنَّ إيلاجَ الشَّيخِ الفَانِي لا يُحِلُّهَا مالَمْ ينتعِشْ ويَعْمَلْ ـ

(قولُهُ: لكنْ إذا قُلنا: إنَّ إيلاجَ الشَّيخِ الفاني لا يُحِلُّها ما لم يَنتعِشْ إلخ) لا ورودَ لهذا الاستِدراكِ للفرقِ الظَّاهرِ بينَ حالةِ الشَّيخِ الفاني وبين حالةِ النَّومِ؛ لوجودِ اللَّذةِ حُكماً في حالةِ النَّومِ، تأمَّل.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٣٨٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) صـ٦٦٠ـ "در".

(٣) "مبارق الأزهار": الباب السابع ١٢٣/٢ بتصرف.

(٤) في "م": ((ترى)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: (لكنْ إذا قلنا إلخ) فيه: أنَّ إيلاجَ الشيخ الفاني لا يفيدُ لذَّةً أصلاً بخلاف النَّائم، فإنَّ فيه لذَّةً كإيلاجِ المستيقظِ، غايةُ الأمرِ أنَّه بالنَّومِ أو الإغماءِ يحصلُ ذهولٌ عنها، ولم يَقُلْ أحدٌ باشتراطِ تذكُّرِها، فقولُهُ: يلزمُ أنْ يكونَ مثلَهُ النائمُ إلخ غيرُ مناسبٍ؛ للفَرْقِ الجليِّ بين المسألتين، وقد تقدَّمَ له قريباً ما يفيدُ هذا الفَرْقَ)) اهـ.

(وكُرِهَ) التَّزوُّجُ للثَّاني (تحريماً) لحديثِ: ((لَعَنَ اللَّهُ المحلِّلَ والمحلَّلَ له)).....

يلزمُ أنْ يكونَ مثلَهُ النَّائمُ والمُغْمَى عليهِ، وكَذَا في جانِبِهَا، نَعَمْ على تصويبِ "المجتبى" مِنَ الاكتفاءِ بدخولِ الحَشَفَةِ يظهَرُ الإحلالُ في الكُلِّ، فتأمَّلْ.

[١٤٣٥٧] (قولُهُ: وكُرِهَ التَّزوُّجُ للثَّانِي) كَذَا في "البحرِ"[١]، لكنْ في "القهستانيِّ"[٢]: ((وكُرِهَ للأوَّلِ والثَّانِي، وعَزَاهُ "مُحَشِّي مسكين"[٣] إلى "الحَمَوِيِّ" عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[٤]، وينبغي أنْ يُزَادَ المرأةُ، بل هِيَ أَوْلَى مِنَ الأوَّلِ في الكَراهَةِ؛ لأنَّ العقدَ بشرطِ التَّحليلِ إنَّمَا جَرَى بينَهَا وبينَ الثَّاني، والأوَّلُ ساعٍ في ذلِكَ ومتسبِّبٌ، والمُبَاشِرُ أَوْلَى مِنَ المتسبِّبِ، ولفظُ الحديثِ يشمَلُ الكُلَّ؛ فإنَّ ((المحلَّلَ لَهُ)) يَصْدُقُ على المرأةِ أيضاً.

[١٤٣٥٨] (قولُهُ: لحديثِ: ((لعنَ اللهُ المحلِّلَ والمحلَّلَ لَهُ))[٥]) بإضافةِ ((حديث)) إلى ((لَعَنَ))، فهو حكايةٌ للمعنى، وإلاَّ فلفظُ الحديثِ كَمَا في "الفتحِ"[٦]: ((لَعَنَ اللهُ المحلِّلَ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٣/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ٣٢٢/١.

(٣) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ١٧١/٢.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الرابع ـ الفصل الرابع في العنين وفيمن يحلُّ على الزوج الأول إلخ ق١٠٦/أ.

(٥) أخرجه أحمد في المسند ٨٧/١، وأبوداود (٢٠٧٦) في النكاح باب التحليل، وعبدالرزَّق (١٠٧٩٢)، والبزار (٨٢٢)(٨٢٣)(٨٢٥)، والبيهقي ٢٠٨/٧ من طرق عن حصين وجابر الجعفي وإسماعيل بن أبي خالد وعبد الله ابن عون ومغيرة و قتادة وغيرهم كلهم عن عامر الشعبيّ (ح)، وأخرجه أحمد ٨٨/١، ٩٣ من طريق إسرائيل عن أبي إسحاق (ح)، والخطيب في التاريخ ٤٢٤/٧ عن خالد بن العباس كلهم عن الحارث الأعور عن علي مرفوعاً، واختلف على مجالد فرواه أبو أسامة وحماد عن مجالد عن الحارث عن علي موقوفاً، أخرجه أحمد ٨٣/١، والبزار (٨١٩) (٨٢٠) وابن ماجه (١٩٣٥) وأبو يعلى (٤٠٥) عن يحيى ومحاضر وحماد وأبي أسامة عن مجالد مرفوعاً به.
وأخرجه الترمذي (١١١٩) عن أشعث عن عبدالرحمن عن مجالد عن الشعبي عن جابر وعن الحارث عن علي مرفوعاً.
قال الترمذي (١١١٩): هذا حديث معلول هكذا رواه أشعث وليس إسناده بالقائم، ومجالد ممن ضعفه أحمد، وقد وهم ابن نمير فقال: عن جابر عن علي ورواية داود وإسماعيل وليث عن الشعبي عن الحارث عن علي لعن...، وله حكم الرفع وكذلك اختلف على حديث ابن عون. وأخرجه عبدالرزَّاق (١٠٧٩٣) عن عبد الله بن مرة عن الحارث عن ابن مسعود، وأخرجه أحمد ٤٥٠/١ عن أبي واصل عن ابن مسعود مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٤٤٨/١، والترمذي (١١٢٠)، والنسائي ١٤٩/٦، وغيرهم عن أبي قيس عن هزيل بن شرحبيل عن ابن مسعود مرفوعاً قال الترمذي: حسن صحيح، وأخرجه ابن ماجه (١٩٣٤) عن ابن عباس وفيه زَمعة بن صالح ضعيف، وأخرجه أحمد ٣٢٣/٢، عن عثمان بن محمد عن المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحل به المطلقة ٣٤/٤.

(بشرطِ التَّحليلِ) كـ: تَزَوَّجْتُكِ على أنْ أُحلِّلَكِ (وإنْ حَلَّتْ للأوَّلِ) لصحَّةِ النِّكـاح وبطلانِ الشَّرط، فلا يُجبَرُ على الطَّلاق كما حقَّقَهُ "الكمالُ" خلافاً لِما زَعَمَهُ "البزَّازيُّ". ومِن لطيفِ الحِيَلِ قولُهُ: إنْ تَزَوَّجْتُكِ وجامعتُكِ.....

والمحلَّلَ لَهُ))، وهو كذلِكَ في بعضِ النُّسَخِ.

[١٤٣٥٩] (قولُهُ: بشرطِ التَّحليلِ) تأويلٌ للحديثِ بِحَمْلِ اللَّعنِ على ذلك، ويأتي[١] تَمَامُ الكلامِ عليهِ.

[١٤٣٦٠] (قولُهُ: وإنْ حَلَّتْ للأوَّلِ إلخ) هَذَا قولُ "الإمامِ" وعن "أبي يوسفَ": أنَّهُ يفسُدُ النِّكَاحُ؛ لأنَّهُ في معنى المُؤَقَّتِ، ولا يُحِلُّهَا، وعن "مُحَمَّدٍ": يَصِحُّ، ولا يُحِلُّهَا؛ لأنَّهُ استَعْجَلَ ما أخَّرَهُ الشَّرعُ كَمَا في قتلِ المُوَرِّثِ، "هداية"[٢].

[١٤٣٦١] (قولُهُ: خِلافاً لِمَا زعَمَهُ "البزَّازيُّ") حيثُ قالَ[٣]: ((زوَّجَتِ المطلَّقَةُ نفسَهَا مِنَ الثَّاني بشَرْطِ أنْ يُجَامِعَها ويطلِّقَهَا لِتَحِلَّ للأوَّلِ، قالَ "الإمامُ": النِّكَاحُ والشَّرطُ جائِزَانِ، حتَّى إذا أَبى الثَّاني طَلاقَهَا أَجْبَرَهُ القاضِي على ذلِكَ وحلَّتْ للأوَّلِ)) اهـ.

وهو مأخوذٌ مِنْ "روضةِ الزَّندويستيِّ"، قالَ في "النَّهرِ"[٤]: ((قالَ الإمامُ "ظهيرُ الدِّينِ": هذا البَيَانُ لَمْ يُوجَدْ [٣/ق٣١٥/أ] في غيرِهِ مِنَ الكُتُبِ، كَذَا في "العنايةِ"[٥]، وفي "فتحِ القديرِ"[٦]: هَذَا مِمَّا لَمْ يُعرَفْ في ظاهرِ الرِّوَايَةِ، ولا ينبغي أنْ يُعَوَّلَ عليهِ ولا يُحْكَمَ بِهِ؛ لأنَّهُ مَعَ كونِهِ ضعيفَ الثُّبوتِ تَنبُو عنْهُ قواعدُ المذهبِ؛ لأنَّهُ لا شَكَّ أنَّهُ شرطٌ في النِّكَاحِ لا يقتضِيهِ العقدُ، وهو مِمَّا لا يبطُلُ بالشُّرُوطِ الفاسدةِ، بل يبطُلُ الشَّرطُ ويَصِحُّ، فيجبُ بُطْلانُ هذا وأنْ لا يُجبَرَ على الطَّلاقِ)) اهـ[٧].

---

(١) المقولة [١٤٣٦٨] قوله: ((وتأويل اللعن إلخ)).

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٢٦٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب ـ ٢٣٣/أ.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٣٥/٤ بتصرف.

(٧) في "د" زيادة: ((وتمامه في "حواشي الحموي" من الحيل)). ق٢٠١/أ.

أو وأمسكتُكِ فوقَ ثلاثٍ مثلاً فأنتِ بائنٌ، ولو خافَتْ أنْ لا يُطلِّقَها تقولُ: زَوَّجْتُكَ نفسي على أنَّ أمري بيدي، "زيلعي"[1]، وتمامُهُ في "العماديَّة".....

[١٤٣٦٢] (قولُهُ: أَوْ وأَمْسَكْتُكِ) أي: أو يقولُ: إنْ تزوَّجْتُكِ وأمسكتُكِ، وهَذَا إذا خافَتْ إمساكَهَا مُطْلقاً، والأوَّلُ إذا خافَتْ إمساكَهَا بعدَ الجِمَاعِ.

[١٤٣٦٣] (قولُهُ: ولو خافَتْ إلخ) الأَوْلَى: أو تقولُ: زوَّجتُكَ إلخ؛ لأنَّ الحيلتينِ السَّابقتينِ سببُهُمَا الخوفُ المذكورُ، "ط"[2].

[١٤٣٦٤] (قولُهُ: وتمامُهُ في "العماديَّةِ") حيثُ قالَ: ((ولو قالَ لَهَا: تزوَّجْتُكِ على أنَّ أمرَكِ بيدِكِ فَقَبِلَتْ جازَ النِّكَاحُ ولَغَا الشَّرطُ؛ لأنَّ الأمرَ إنَّمَا يَصِحُّ في المِلْكِ أو مُضَافاً إليهِ، ولَمْ يُوجَدْ واحدٌ منهُمَا، بخلافِ ما مَرَّ، فإنَّ الأمرَ صارَ بيدِهَا مُقَارِناً لصَيرورَتِهَا منكوحةً)) اهـ. "نهر"[3]. وقدَّمناهُ[4] قبلَ فصلِ المشيئةِ.

والحاصل: أنَّ الشَّرطَ صحيحٌ إذا ابتدأَتِ المرأةُ لا إذا ابتدَأَ الرَّجُلُ، ولكنَّ الفرقَ خَفِيٌّ[5]،

(قولُهُ: ولكنَّ الفرقَ خفيٌّ إلخ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّه بقَبولِهِ يكونُ راضياً بجعلِ المرأةِ أمرَها بيدِها ومجيزاً لَهُ، مع أنَّه لا يَملِكُه حينَذاكَ، بل وقعَ باطلاً فلا يصِحُّ قَبولُه والرِّضا به، وحينَئِذٍ لم يُصادِفْ الأمرُ باليدِ صَيرورَتَها منكوحةً، بل صادفَ الرِّضا بهِ وقبولَهُ كونَها منكوحةً، وهذا غيرُ كافٍ، وإذا قيلَ: إنَّ الزَّوجَ هو المُوجِبُ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل: فيما تحلُّ به المطلقة ٢/٢٥٩.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٦.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٣/أ.

(٤) المقولة [١١٢٣٤] قوله: ((صح)).

(٥) في هامش "م": ((قوله:(ولكنَّ الفَرْقَ خفي) قال شيخُنا: لعلَّ وجهَهُ هو أنَّ قول المرأة: ـ على أنَّ أمْرِي بيدي ـ لاغٍ؛ لكونِهِ قبل النِّكاح، فلا يؤثِّرُ قبولُ الزَّوجِ فيه، وليس صحيحاً موقوفاً على الإجازة حتَّى يكونَ للقبول تأثيرٌ، فساوى بَدْءَ الزَّوج)) اهـ.

(أمَّا إذا أضمَرَا[١] ذلك لا) يُكرَهُ (وكان) الرَّجلُ (مأجوراً) لقَصْدِ[٢] الإصلاحِ، وتأويلُ اللَّعْنِ إذا شَرَطَ الأجرَ، ذكرَهُ "البزَّازيُّ".....

نَعَمْ يظهَرُ على القولِ بأنَّ الزَّوجَ هو المُوجِبُ[٣] تقدَّمَ أو تأخَّرَ، والمرأةَ هي القابِلَةُ كذلِكَ، تأمَّلْ.

[١٤٣٦٥] (قولُهُ: أمَّا إذا أضْمَرَا ذلِكَ) مُحترَزُ قولِهِ: بشَرْطِ التَّحليلِ.

[١٤٣٦٦] (قولُهُ: لا يُكرَهُ) بل يَحِلُّ لَهُ في قولِهِمْ جميعاً، "قهستاني"[٤] عَنِ "المضمراتِ". ٢/٥٤٠

[١٤٣٦٧] (قولُهُ: لِقَصْدِ الإصلاحِ) أي: إذا كانَ قصدُهُ ذلِكَ لا مجرَّدَ قَضَاءِ الشَّهوةِ ونحوِهَا، وأورَدَ "السُّرُوجيُّ" أنَّ الثَّابتَ عادةً كالثَّابتِ نصًّا، أي: فيصيرُ شرطُ التَّحليلِ كأنَّهُ منصوصٌ عليهِ في العقدِ فيكرَهُ، وأجابَ في "الفتحِ"[٥]: ((بأنَّهُ لا يلزَمُ مِنْ قصدِ الزَّوجِ ذلِكَ أنْ يكونَ معروفاً بِهِ بينَ النَّاسِ، إنَّمَا ذلكَ فيمَنْ نَصَّبَ نفسَهُ لذلكَ وصارَ مُشتَهِراً بِهِ)) اهـ. تأمَّلْ.

مطلبٌ: في حُكْمِ لَعْنِ العُصَاةِ

[١٤٣٦٨] (قولُهُ: وتأويلُ اللَّعْنِ إلخ) الأَوْلَى أنْ يقولَ: وقيلَ: تأويلُ اللَّعنِ إلخ كَمَا هُوَ عبارةُ "البزَّازيَّةِ"[٦]، ولا سيَّمَا وقد ذكرَهُ بعدَ ما مَشَى عليهِ "المصنِّفُ" مِنَ التَّأويلِ المشهورِ عندَ علمائِنَا؛

ولو تأخَّرَ، كما قالَ: يكونُ قولُهُ: قبِلَتْ بعدَ قولِها مُتضَمِّناً؛ لابتداءِ إيجابِ الأمرِ بيدِهَا، وقد صادفَ كونَها منكوحةً فيصِحُّ، لكنْ قد يُزالُ الخفاءُ بأنَّ الجوابَ متضمِّنٌ ما في السُّؤالِ، فيكونُ قَبولُهُ متضمِّناً لجعلِهِ الأمرَ في يدِها حينَ صارَتْ منكوحةً، إلاَّ أنَّه يردُ أنَّ الطَّلاقَ المُقارِنَ لثبوتِ الملكِ لا يقعُ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينَه وبينَ الأمرِ باليدِ، فيصِحُّ جعلُهُ مُقارِناً دونَ الطَّلاقِ، أو يُقالُ: إنَّ الجوابَ متضمِّنٌ إعادةَ ما في السُّؤالِ على نسَقِهِ، فكأنَّه ذكَرَ الجوابَ أوَّلاً، ثمَّ ذكَرَ الأمرَ باليدِ فصادَفَ كونَها منكوحةً.

---

(١) في "و": ((أضمر)).

(٢) في "و": ((بقصد)).

(٣) ((هو الموجب)) ساقط من "الأصل".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: تصحُّ الرجعة ١/٣٢٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٥.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

لِيُفِيدَ أَنَّهُ تأويلٌ آخَرُ، وأَنَّهُ ضعيفٌ، قالَ في "الفتحِ"[١]: ((وهُنَا قولٌ آخَرُ وهو أَنَّهُ مأجورٌ وإنْ شَرَطَ لقَصْدِ الإصلاحِ، وتأويلُ اللَّعنِ عندَ هؤلاءِ إذا شَرَطَ الأجرَ على ذلكَ)) اهـ.

قلت: واللَّعنُ على هَذَا الحَمْلِ أظهَرُ؛ لأَنَّهُ كأخذِ الأجرةِ على عَسْبِ[٢] التَّيسِ وهو حرامٌ، ويقرِّبُهُ أَنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ سمَّاهُ: التَّيسَ المستعارَ[٣]، وأُورِدَ على التَّأويلِ الأوَّلِ أَنَّهُ مَعَ اشتراطِ التَّحليلِ مكروهٌ تحريماً، وفاعِلُ الحَرَامِ لا يستوجبُ اللَّعنَ، ففاعِلُ المكروهِ أَوْلَى.

أقول: [٣/ق٣١٥/ب] حقيقةُ اللَّعنِ المشهورةُ هي الطَّردُ عَنْ الرَّحمةِ، وهِيَ لا تكونُ إلاَّ لكافرٍ؛ ولِذَا لَمْ تَجُزْ على معيَّنٍ لَمْ يُعلَمْ موتُهُ على الكُفرِ بدليلٍ وإنْ كانَ فاسقاً مُتَهَوِّراً كـ"يَزِيدَ" على المعتمدِ، بخلافِ نحوِ "إبليسَ" و"أبي لهبٍ" و"أبي جهلٍ" فيجوزُ، وبخلافِ غيرِ المعيَّنِ كالظَّالمينَ والكاذبينَ فيجوزُ أيضاً؛ لأنَّ المرادَ جِنْسُ الظَّالمينَ، وفيهِمْ مَنْ يموتُ كافراً، فيكونُ اللَّعنُ لبيانِ أنَّ هذا الوصفَ وصفُ الكافرينَ للتَّنفيرِ عنهُ، والتَّحذيرُ منهُ لا لِقَصْدِ اللَّعنِ على كُلِّ فردٍ مِنْ هَذَا الجِنْسِ؛ لأنَّ لعنَ الواحدِ المعيَّنِ كَهَذَا الظَّالمِ لا يجوزُ، فكيفَ كُلُّ فردٍ مِنْ أفرادِ الظَّالمينَ، وإذا كانَ المرادُ الجنسَ لِمَا قُلْنا مِنَ التَّنفيرِ والتَّحذيرِ لا يلزَمُ أنْ تكونَ تلكَ المعصيةُ حَرَاماً مِنَ الكبائرِ، خِلافاً لِمَنْ أَنَاطَ اللَّعنَ بالكبائرِ، فإنَّهُ وَرَدَ اللَّعنُ في غيرِهَا، كـ((لَعْنِ المُصَوِّرِينَ))[٤] و((مَنْ أَمَّ قوماً وهُمْ لَهُ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٥.

(٢) العَسْبُ: ضِرابُ الفحل أو ماؤه أو نسله. "القاموس": مادة((عسب)).

(٣) أخرجه ابن ماجه (١٩٣٦) كتاب النكاح ـ باب المحلِّل والمحلَّل له، والدارقطني ٣/٢٥١ كتاب النكاح ـ والحاكم في المستدرك ٢/١٩٨ كتاب الطلاق ـ وقال هذا حديث صحيح الإسناد، وأقرّه الذهبي، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٢٠٨ كتاب النكاح ـ باب ما جاء في نكاح المحلل، والطبراني في المعجم الكبير ١٧/٢٩٩ رقم (٨٢٥) ولفظ الحديث: ((ألا أخبركم بالتيس المستعار؟ قالوا: بلى يا رسول الله، قال: هو المحلل، ولعن الله المحلل والمحلل له))، جميعهم عن مشرح بن هاعان عن عقبة بن عامر، قال البوصيري في "مصباح الزجاجة": هذا إسناد مختلف فيه.

(٤) أخرجه أحمد ٤/٣٠٨، والبخاري (٥٩٦٢) كتاب اللباس ـ باب مَنْ لعن المصور، و(٢٠٨٦) كتاب البيوع ـ باب موكل الربا، و(٢٢٣٨) كتاب البيوع ـ باب ثمن الكلب، و(٥٣٤٧) كتاب الطلاق ـ باب مهر البغي ونكاح =

.....

كارِهُونَ[1])) و((مَنْ سَلَّ سَخْمَتَهُ[2])) أي: تغوَّطَ على الطَّريقِ، و((المرأةِ السَّلْتَاءِ)): أي: الَّتي لا تَخْضِبُ يَدَيهَا، و((المَرْهَاءِ)) أي: الَّتي لا تكتحِلُ و((المرأةِ إذا خَرَجَتْ مِنْ دارِهَا بغيرِ إذنِ زوجِهَا)) [3] و((ناكِحِ اليَدِ))[4] و((زائراتِ القبورِ))[5] و((مَنْ جَلَسَ وَسَطَ

- القاصر، وأبو يعلى في "مسنده" (٨٩٠)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٦/٦ كتاب البيوع ـ باب النهي عن ثمن الكلب، وأبو داود (٣٤٨٣) كتاب البيوع ـ باب في أثمان الكلب، وابن حبان (٥٨٥٢) كتاب الحظر والإباحة ـ باب الصور والمصورين. كلهم من حديث أبي جحيفه ﷺ.

(١) أخرجه الترمذي (٣٥٨) كتاب أبواب الصلاة ـ باب ما جاء فيمن أمَّ قوماً وهم له كارهون، من طريق محمد بن القاسم عن الفضل بن دَلْهم عن الحسن قال: سمعت أنس بن مالك قال لعن رسول الله ﷺ .. فذكره، وقال: حديث أنس لا يصح؛ لأنه قد روي هذا الحديث عن الحسن عن النبي ﷺ: مرسلٌ.ومحمد بن القاسم تكلم فيه أحمد بن حنبل وضعفه وليس بالحافظ، وأخرجه البيهقي ١٢٨/٣ كتاب الصلاة ـ باب من أم قوماً وهم له كارهون، من طريق الحجاج عن قتادة عن الحسن مرسلاً وعبد الرزاق عن معمر عن قتادة مرسلاً، وليس فيه لفظ ((لعن)) وفي الباب عن ابن عباس، وطلحة، وعبد الله بن عمرو، وأبي أمامة.

(٢) أخرجه الحاكم ١٨٦/١ ولفظه: ((من سلّ سخيمته على طريق عامر من طرق المسلمين فعليه لعنة الله والملائكة والناس أجمعين))، والطبراني في "الأوسط" (٥٤٢٦) وفي "الصغير" (٨١١)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩٨/١ كتاب الطهارة ـ باب النهي عن التخلي في طريق الناس وظلهم، من حديث محمد بن عمرو الأنصاري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة مرفوعاً، قال ابن حجر في "التلخيص" ١٠٥/٣ وإسناده ضعيف.

(٣) أخرجه الديلمي كما في الكنز ٣٨٢/١٦ ونحوه الخطيب ٢٠١/٦ وفيه: إبراهيم بن هدبة كذاب، وأورده الشوكاني في "الفوائد المجموعة" صـ١٣٦ـ عن أنس مرفوعاً.

(٤) تقدم تخريجه ٢٧١/٦.

(٥) أخرجه أحمد ٣٣٧/٢، والترمذي (١٠٥٦)، وابن ماجه (١٥٧٦) وابن حبان (٣١٧٨) الإحسان والبيهقي ٧٨/٤، كلُّهم في الجنائز من طريق عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأخرجه أحمد ٤٤٣/٣، وابن أبي شيبة ٣٤٥/٣، وابن ماجه (١٥٧٤)، والحاكم ٣٧٤/١، والطبراني (٣٥٩١) والبيهقي وأبو نعيم في المعرفة (٢٢١٨) من طريق عبدالرحمن بن بهمان ـ وفيه جهالة ـ عن عبدالرحمن بن حسان بن ثابت عن أبيه ﷺ مرفوعاً.

وأخرجه أحمد ١٨٧،٢٢٩/١، وأبوداود (٣٢٣٦) في الجنائز باب زيارة القبور و الترمذي (٣٢٠) في الصلاة: باب كراهية أن يتخذ على القبور مسجداً والنسائي ٩٤/٤ في الجنائز باب اتخاد السرج على القبور، وابن ماجه (١٥٧٥) وابن حبان (٣١٧٩)، والحاكم ٣٧٤/١وغيرهم من طريق محمد جُحادة عن أبي صالح يحدث بعدما كبر عن ابن عباس مرفوعاً، قال الترمذي: هذا حديث حسن، وجزم بأن أبا صالح هو باذام ـ وهو وإن كان صالحا إلا أنه تغير بعدما كبر وبذلك جزم الحاكم و لم يصححه إلا بالشواهد، إلا أنَّ ابن حبان ادعى أنَّه ميزان ـ فإن كان كذلك فهو ثقة لكنه بعيد والله أعلم.

.....

الحَلْقَةِ))[١] وغيرِ ذلكَ، ومنهُ مَا هُنَا، هَذَا ما ظَهَرَ لِي، لكنْ يُشكِلُ على مَنْعِ لَعْنِ المعيَّنِ مشروعيةُ اللِّعانِ، وفيهِ لَعْنُ معيَّنٍ، نَعَمْ يُجَابُ بأنَّهُ معلَّقٌ على تقديرِ كونِهِ كاذباً، لكنَّهُ لا يخرُجُ عَنْ لَعْنِ معيَّنٍ، تأمَّلْ.

ثمَّ رأيْتُ في لِعَانِ "القهستانيِّ"[٢] قال: ((اللَّعْنُ في الأصلِ: الطَّرْدُ، وشرعاً في حَقِّ الكفَّارِ: الإبعادُ مِنْ رحمةِ اللهِ تعالَى، وفي حقِّ المؤمنينَ: الإسقاطُ عَنْ درجةِ الأبرارِ)) اهـ. وفي لِعَانِ "البحرِ"[٣]: ((فإنْ قلتَ: هل يُشرَعُ لعنُ الكاذبِ المعيَّنِ؟ قلتُ: قالَ في "غايةِ البيانِ" مِنْ بابِ العِدَّةِ: وعنِ "ابنِ مسعودٍ" أنَّهُ قالَ: مَنْ شاءَ باهَلْتُهُ[٤]، والمُبَاهَلَةُ: المُلاعَنَةُ، وكانُوا يقولونَ إذا اختَلَفُوا في شيءٍ: بَهْلَةُ اللهِ على الكَاذِبِ مِنَّا، قالُوا: هيَ مشروعةٌ في زمانِنَا أيضاً)) اهـ. وعَنْ هَذَا قيلَ: إنَّ المرادَ باللَّعنِ في مثلِ ذلكَ الطَّرْدُ عَنْ مَنَازِلِ الأبرارِ لا عَنْ رحمةِ العزيزِ الغفَّارِ، وقيلَ: إنَّ الأشبهَ أنَّ حقيقةَ اللَّعنِ هُنَا ليسَتْ بمقصودةٍ، بل المقصودُ إظهارُ خَسَاسَةِ المحلَّلِ بالمُبَاشَرَةِ، والمحلَّلِ لَهُ بالعَوْدِ إليهَا بعدَ مُضَاجَعَةِ غيرِهِ، وعَزَاهُ "القهستانيُّ"[٥] إلى[٦] "الكشفِ"[٧] ثمَّ قالَ: ((وفيهِ كَلامٌ، فتأمَّلْ)) اهـ. ولَعَلَّ وجهَهُ أنَّهُ لو كانَ كذلِكَ لا يلزَمُ كونُهُ مكروهاً تحريماً.

---

(١) أخرجه أبو داود(٤٨٢٦) كتاب الأدب ـ باب الجلوس وسط الحلقة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣/٢٣٤ ـ ٢٣٥ كتاب الجمعة ـ باب كراهية الجلوس في وسط الحلقة، والترمذي(٢٧٥٣) كتاب الأدب ـ باب ما جاء في كراهية القعود وسط الحلقة، وقال: هذا حديث حسن صحيح.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ١/٣٣٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ٤/١٢٧.

(٤) أخرجه أبو داود(٢٣٠٧) كتاب الطلاق ـ باب في عدة الحامل، والنسائي ٦/١٩٧ كتاب الطلاق ـ باب عدة الحامل المتوفى عنها زوجها، وابن ماجه(٢٠٣٠) كتاب الطلاق ـ باب الحامل يتوفى عنها زوجها إذا وضعت حلّت للأزواج. ثلاثتهم بلفظ: ((من شاء لاعنته))، وأورده الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٢٥٦ كتاب الطلاق ـ باب العدة، وذكره ابن حجر في "الدراية" ٢/٢٧٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل تصح الرَّجْعَة ١/٣٢٢.

(٦) في "ب" و"م": ((في)) بدل ((إلى)).

(٧) "كشف الأسرار": الحقيقة والمجاز ـ باب معرفة أحكام الخصوص ١/٢١٦.

ثمَّ هذا كلُّهُ فرعُ صحَّةِ النِّكاحِ الأوَّلِ، حتَّى لو كان بلا وليٍّ بل بعبارةِ المرأة أو بلفظِ هبةٍ أو بحضرةِ فاسقَينِ، ثمَّ طَلَّقَها ثلاثاً وأرادَ حِلَّها بلا زوجٍ يَرفَعُ الأمرَ لشافعيٍّ،

[١٤٣٦٩] (قولُهُ: ثمَّ هَذَا كُلُّهُ) أي: كُلُّ مَا مَرَّ مِنْ لُزُومِ التَّحليلِ بالشُّرُوطِ المارَّةِ وكَرَاهَةِ التَّصريحِ بالشَّرطِ.

[١٤٣٧٠] (قولُهُ: فَرْعُ صحَّةِ النِّكاحِ) كذا عبَّرَ في "النَّهر"[١]، والمرادُ صحَّتُهُ باتِّفاق [٣/ق٣١٦/أ] الأئمَّةِ، لا صحَّتُهُ عندنا؛ بقرينةِ ما بعدَهُ[٢]، فافهم. وقد مَرَّ[٣] أنَّه لو كان فاسداً أو موقوفاً لا يَلزَمُ التَّحليلُ، بل تَحِلُّ بدُونِهِ وإنْ كُرِهَ، وهل تُقبَلُ دَعْواهُ الفسادَ عندنا لإسقاطِ التَّحليلِ؟ لم أرَهُ الآن، نعم يأتي[٤] آخرَ الباب: أنَّه لو ادَّعَى بعدَ الثَّلاثِ أنَّه طَلَّقَها واحدةً قبلُ وانقَضَتْ عِدَّتُها لا يُصدَّقان، وستأتي[٥] هذه المسألةُ في العِدَّةِ، وتأتي هناك حادثةُ الفتوى في ذلك، فراجعها.

[١٤٣٧١] (قولُهُ: أو بحضرةِ فاسقَينِ) أي: تَحَقَّقَ فسقُهما، وإلاَّ فظاهرُ العدالةِ يكفي عند "الشَّافعيِّ"، فافهم.

مطلبٌ في حيلةِ إسقاطِ التَّحليلِ بحُكْمِ شافعيٍّ بفسادِ النِّكاح الأوَّل

[١٤٣٧٢] (قولُهُ: يُرفَعُ الأمرُ لشافعيٍّ إلخ) **أقول**: الَّذي عليه العملُ عند الشَّافعيَّةِ هو ما حرَّرَهُ "ابنُ حَجَرٍ" في "التُّحفةِ"[٦]: ((مِنْ أنَّ الحاكمَ لا يَحكُمُ بفسخِ النِّكاحِ بالنِّسبةِ لسُقُوطِ التَّحليل))، وذلك أنَّه ذكَرَ: ((أنَّ الزَّوجينِ لو تَوافَقَا أو أقاما بيِّنةً بفسادِ النِّكاحِ لم يُلتَفَتْ لذلك بالنِّسبةِ لسُقُوطِ التَّحليلِ؛ لأنَّه حقُّ الله تعالى، نعم يَجوزُ لهما العَمَلُ به باطناً، لكنْ إذا عَلِمَ بهما الحاكمُ فَرَّقَ بينهما))، ثمَّ قال في موضعٍ آخرَ[٧]: ((وحينئذٍ فمَن نكَحَ مُختلَفاً فيه فإنْ قَلَّدَ القائلَ بصحَّتِهِ،

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((أي: قوله: يرفع الأمر لشافعي؛ إذ لو كان غيرَ صحيحٍ عندنا لَمَا احتاج لذلك)). ق٢٠١/أ.

(٣) المقولة [١٤٣٣٠] قوله: ((خرج الفاسد والموقوف)).

(٤) صـ٦٨٣ـ٦٨٤ـ "در".

(٥) المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيها معلوماً عند الناس)).

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ باب ما يحرم من النكاح ٧/٢٣٢ ـ ٢٣٣ بتصرف (هامش "حواشي الشرواني" و"العبادي").

(٧) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ باب ما يحرم من النكاح ٧/٢٤٠ (هامش "حواشي الشرواني" و"العبادي").

.....

أو حكَمَ بها مَن يراها ثمَّ طَلَّقَ ثلاثاً تعيَّنَ التَّحليلُ، وليس له تقليدُ مَن يَرَى بُطْلانَهُ؛ لأنَّه تَلْفيقٌ للتَّقليدِ في مسألةٍ واحدةٍ، وهو ممتنعٌ قطعاً، وإن انتَفَى التَّقليدُ والحكمُ لم يَحتَجْ لِمُحلِّلٍ، نعم يَتَعيَّنُ أنَّه لو ادَّعَى بعدَ الثَّلاثِ عدمَ التَّقليدِ لم يُقبَلْ منه؛ لأنَّه يريدُ بذلك رفعَ التَّحليلِ الذي لَزِمَهُ باعتبارِ ظاهرِ فعلِهِ، وأيضاً ففِعْلُ المكلَّفِ يُصانُ عن الإلغاءِ لا سيَّما إنْ وقَعَ منه ما يُصرِّحُ بالاعتدادِ به كالتَّطليقِ ثلاثاً هنا)) اهـ.

٥٤١/٢ والذي تحرَّرَ مِنْ كَلامَيْهِ: أنَّ الزَّوجَ إنْ عَلِمَ بفسادِ النِّكاحِ فإنْ قَلَّدَ القائلَ بصحَّتِهِ أو حكَمَ بها حاكمٌ يَراها لا يَسقُطُ التَّحليلُ، وإلاَّ سقَطَ، وله تَجْديدُ العقدِ بعدَ الثَّلاثِ ديانةً، وإذا عَلِمَ به الحاكمُ فَرَّقَ بينَهُمَا، ولو ادَّعَى عدمَ التَّقليدِ لم يُصدِّقْهُ الحاكمُ، وإذا عَلِمْتَ ذلك علمتَ أنَّه لا فائدةَ في قولِ "الشَّارحِ" تبعاً لغيره: ((يُرفَعُ الأمرُ لشافعيٍّ))؛ إذ لا يَحكُمُ الشَّافعيُّ بسُقُوطِ التَّحليلِ، ولا يَقبَلُ ما يُسقِطُهُ، لكنْ قال "ابنُ قاسمٍ" في "حاشيةِ التُّحفةِ"[1]: ((إنَّ له تقليدَ "الشَّافعيِّ" والعقدَ بلا مُحلِّلٍ؛ لأنَّ هذه قضيَّةٌ أخرى، فلا تَلْفيقَ ما لم يَحكُمْ بصحَّةِ التَّقليدِ الأوَّلِ حاكمٌ)) اهـ.

قلت: لكنْ هذا في الدِّيانةِ؛ لِما عَلِمْتَ من أنَّ الحاكمَ يُفرِّقُ بينهما إذا عَلِمَ به؛ لأنَّ التَّحليلَ حَقُّ الله تعالى، نعم صرَّحَ شيخُ الإسلام "زكريَّا" في "شرح منهجِهِ"[2]: ((بأنَّ الزَّوجينِ لو اختَلَفا في المُسمَّى ومهرِ المثلِ، وأُقِيمَتْ بيِّنةٌ على فسادِهِ يَثبُتُ مهرُ المثلِ، ويَسقُطُ التَّحليلُ تبعاً)) اهـ. لكن [٣/ق٣١٦/ب] استظهَرَ "ابنُ حَجَرٍ"[3] عدمَ سُقُوطِهِ، والله أعلم.

فإنْ قلت: يمكنُ الحكمُ به عندنا على قولِ "محمَّدٍ" باشتراطِ الوليِّ.

قلت: لا يمكنُ في زمانِنا؛ لأنَّه خلافُ المُعتمَدِ في المذهبِ، والقضاةُ مأمورون بالحكمِ بأصحِّ الأقوالِ، على أنَّه نقَلَ في "التَّتارخانيَّةِ"[4]: ((أنَّ "شيخَ الإسلام" سُئِلَ: هل يصحُّ القضاءُ به؟ فقال:

---

(١) انظر "حاشية التحفة": كتاب النكاح ـ فصل فيمَنْ يعقد النكاح وما يتبعه ٢٤٠/٧ بتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في "شرح المنهج".

(٣) "تحفة المحتاج": كتاب النكاح ـ فصل في أركان النكاح وتوابعها ٢٣٢/٧.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ مسائل رفع اليمين بالطلاق المضاف ٦١٩/٣ بتصرف.

فيَقضي به وبِبُطْلانِ النِّكاح، أي: في القائمِ والآتي[1] لا في المنقضي، "بزَّازيَّة". وفيها: ((قال الزَّوجُ الثَّاني: كان النِّكاحُ فاسداً، أو لم أدخل بها وكذَّبَتْهُ.....

لا أدري، فإنَّ "محمَّداً" وإنْ شرَطَ الوليَّ لكنَّه قال: لو طَلَّقَها ثمَّ أرادَ أنْ يَتزوَّجَها فإنِّي أكرَهُ له ذلك)) اهـ، أي: فإنَّ لفظَ ((أكرَهُ)) قد يُستعمَلُ من المُجتَهِد في الحرامِ.

[١٤٣٧٣] (قولُهُ: فيَقضِي به) أي: بحِلِّها للأوَّلِ، وقولُهُ: ((وبِبُطْلانِ النِّكاحِ)) عطفُ سببٍ على مُسبَّبٍ، فإنَّ قضاءَهُ ببُطْلانِ النِّكاحِ الأوَّلِ سببٌ لحِلِّها بلا زوجٍ آخرَ. اهـ "ح"[2].

وإنما ذكَرَ القضاءَ لتصيرَ الحادثةُ الخلافيَّةُ كالمُجمَعِ عليها، "ط"[3]. وقدَّمنا[4] في بابِ التَّعليقِ ما ينبغي استذكارُهُ هنا، ولا نُعِيدُهُ لقُرْبِ العَهْدِ به.

[١٤٣٧٤] (قولُهُ: أي: في القائمِ والآتي لا في المُنقضِي) عبارةُ "البزَّازيَّةِ"[5] ـ على ما في "النَّهر"[6] ـ: ((وبه لا يَظهَرُ أنَّ الوطءَ في النِّكاحِ الأوَّلِ كان حراماً، وأنَّ في الأولادِ خَبَثاً؛ لأنَّ القضاءَ اللاَّحقَ كدليلِ النَّسخِ يَعمَلُ في القائمِ والآتي لا في المُنقضِي)) اهـ. أي: لأنَّ ما مَضَى كان مَبنيّاً على اعتقادِ الحِلِّ تقليداً لمذهبٍ صحيحٍ، وإنما لَزِمَهُ العملُ بخلافِهِ بعدَ الحكمِ المُلزِمِ، كما لو نُسِخَ حكمٌ إلى آخرَ لا يَلزَمُ منه بُطلانُ ما مَضَى، ومثلُهُ ما لو تَغيَّر رأيُ المُجتهِدِ، وكذا لو تَوَضَّأَ حنفيٌّ ولم يَنْوِ وصلَّى به الظُّهرَ، ثمَّ صار شافعيّاً بعدَ دُخُولِ وقتِ العصرِ يَلزَمُهُ إعادةُ الوضوءِ بالنِّيَّةِ دُونَ ما صَلاَّهُ به.

(قولُ "الشَّارحِ": وفيها: قالَ الزَّوجُ الثَّاني: كانَ النِّكاحُ فاسداً أو لم أدخُلْ بها وكذَّبَتْهُ فالقولُ لها إلخ) لأنَّ الزَّوجَ الثَّانيَ صارَ أجنبيّاً، وهي أمينةٌ على نفسِها. اهـ "رحمتيّ".

---

(١) في "و": ((والآن)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ باختصار.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١٧٧/٢ بتصرف.

(٤) المقولة [١٣٨٤٧] قوله: ((يبطل بزوال الحل)).

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في الأكفاء ١١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٢/ب.

فالقولُ لها، ولو قال الزَّوجُ الأوَّلُ ذلك فالقولُ له))، أي: في حقِّ نفسِهِ.

(والزَّوجُ الثَّاني يَهدِمُ بالدُّخولِ) فلو لم يَدخُلْ لم يَهدِمِ اتِّفاقاً، "قنية"[1].....

[١٤٣٧٥] (قولُهُ: فالقولُ لها) كذا في "البحرِ"[2]، وعبارةُ "البزَّازيَّةِ"[3]: ((ادَّعَتْ أنَّ الثَّانيَ جامَعَها وأنكَرَ الجِماعَ حَلَّتْ للأوَّلِ، وعلى القَلْبِ لا)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[4] عن "الخلاصة"[5].

ويُخالِفُ قولُهُ: ((وعلى القَلْبِ لا))[6] ما في "الفتح"[7] و"البحر"[8]: ((ولو قالت: دخَلَ بيَ الثَّاني، والثَّاني مُنكِرٌ فالمُعتبَرُ قولُها، وكذا في العكسِ)) اهـ، فتأمَّل.

[١٤٣٧٦] (قولُهُ: فالقولُ له) أي: في حقِّ الفُرقةِ، كأنَّه طَلَّقَها، لا في حَقِّها، حتَّى يجبُ لها نصفُ المُسمَّى أو كَمالُهُ إنْ دخَلَ بها، "بحر"[9].

[١٤٣٧٧] (قولُهُ: والزَّوجُ الثَّاني) أي: نكاحُهُ، "نهر"[10].

(قولُهُ: ويُخالِفُ قولُهُ: وعلى القلبِ إلخ) لا مُخالفةَ، فإنَّا قد اعتبَرْنا قولَها في الدُّخولِ فحلَّتْ، وفي عدَمِهِ فلم تحِلَّ، تأمَّل.

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلق بالتحليل ونكاح المطلقة ق٣٧/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السادس في الرجعة وفيما تحلُّ به المطلَّقة وما يتَّصل به ـ فصل فيما تحلّ به المطلَّقة وما يتصل به ١/٤٧٤.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/ب نقلاً عن نكاح "الأجناس".

(٦) في هامش "م": ((قوله: (ويخالفُ قولَهُ: وعلى القلبِ لا إلخ) لا يخفى أنَّ قول البزَّازيِّ: ((وعلى القلبِ لا)) معناه أنَّه لو ادَّعى الزَّوجُ الثاني الجماعَ، وأنكَرَتْهُ لا تحلُّ للأوَّل، فهذا اعتبارٌ لقولها كالمسألةِ الأولى، وحينئذٍ فلا مخالفةَ بين ما في "البزَّازيَّة" و"الفتح"، فإنَّ قول "الفتح": وكذا في العكس، أي: الحكمُ في مسألةِ العكس كالحكم في الأصل من اعتبارِ قول المرأة، فيكونُ قوله: وكذا في العكس مساوياً لقول البزَّازيِّ: وعلى القلبِ لا)) اهـ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٤/٣٨.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.

(١٠) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ق٢٣٣/أ.

(ما دون الثَّلاثِ أيضاً) أي: كما يَهدِمُ الثَّلاثَ إجماعاً؛ لأنَّه إذا هدَمَ الثَّلاثَ فما دونها أَولى خلافاً لـ "محمَّدٍ"، فمَن[1] طُلِّقَتْ دونها وعادَتْ إليه بعدَ آخرَ عادَتْ بثلاثٍ لو حُرَّةً وثنتين لو أَمَةً، وعند "محمَّدٍ" وباقي الأئمَّةِ بما بقي، وهو الحقُّ، "فتح".....

مطلبٌ: مسألةُ الهدم

[١٤٣٧٨] (قولُهُ: ما دُونَ الثَّلاثِ) أي: يَهدِمُ ما وقَعَ من الطَّلْقةِ أو الطَّلْقتينِ، فيَجعَلُهُما كأنْ لَمْ يكونا، وما قيل: إنَّ المرادَ أنَّه يَهدِمُ ما بقيَ من المِلْكِ الأوَّلِ فهو مِنْ سُوءِ التَّصوُّرِ كما نبَّهَ عليه "الهنديُّ"، أفادَهُ في "النَّهر"[2].

[١٤٣٧٩] (قولُهُ: أي: كما يَهدِمُ الثَّلاثَ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((أيضاً)).

[١٤٣٨٠] (قولُهُ: لأنَّه إلخ) جوابٌ عمَّا قالَهُ "محمَّدٌ": من أنَّ قولَهُ تعالى: ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُۥ﴾ [البقرة- ٢٣٠] جُعِلَ غايةً لانتهاءِ الحُرْمةِ الغليظةِ فيَهدِمُها، والجوابُ: أنَّه إذا هدَمَها يَهدِمُ ما دُونَها [٣/ق٣١٧/أ] بالأَولى، فهو مما ثَبَتَ بدلالةِ النَّصِّ، وتمامُ مَباحِثِ ذلك في كتبِ الأصول، وقولُهما مَرْويٌّ عن "ابنِ عمرَ" و"ابنِ عبَّاسٍ"، وقولُ "محمَّدٍ" مَرْويٌّ عن "عمرَ" و"عليٍّ" و"أُبَيِّ بنِ كعبٍ" و"عِمْرانَ بن الحُصَينِ" كما في "الفتح"[3].

[١٤٣٨١] (قولُهُ: وهو الحقُّ) ليس هذا في عبارةِ "الفتح"، بل ذَكَرَهُ في "التَّحريرِ"[4]، وتَبِعَهُ في "النَّهرِ"[5]، وعبارةُ "الفتحِ"[6] بعدَما أطالَ في الكلامِ من الجانبين: ((فظهَرَ أنَّ القولَ ما قالَهُ "محمَّدٌ" وباقي الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، ولقد صدَقَ قولُ صاحبِ "الأسرارِ": ومسألةٌ يُخالَفُ فيها كِبارُ الصَّحابةِ

---

(١) في "ب": ((فيمن)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٤/٣٦.

(٤) "التحرير": الفصل الخامس في الحقيقة والمجاز ـ مسائل الحروف ـ حروف العطف ـ مسألة (حتى) صـ٢٠٠ـ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٤/٣٧.

وأقرَّهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ.

(ولو أَخبَرَتْ مُطلَّقةُ الثَّلاثِ بمضيِّ عِدَّتِهِ وعِدَّةِ الزَّوجِ الثَّاني) بعد دخولِهِ (والمدَّةُ تَحتمِلُهُ جازَ[1] له) أي: للأوَّلِ.....

يُعوَزُ فِقْهُها[2]، ويَصعُبُ الخروجُ منها)).

[١٤٣٨٢] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّفُ" كغيرِهِ) أي: كصاحبِ "البحرِ"[3] و"النَّهرِ"[4] و"المقدسيِّ" و"الشُّرُنبلاليِّ"[5] و"الرَّمليِّ" و"الحَمَويِّ"، وكذا شارحُ "التَّحريرِ" المحقِّقُ "ابنُ أميرِ حاجٍّ"[6]، لكنَّ المتونَ على قولِ "الإمامِ"، وأشارَ في مَتْنِ "الملتقى"[7] إلى ترجيحِهِ، ونقَلَ ترجيحَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ" عن جماعةٍ من أصحابِ التَّرجيحِ، ولم يُعرِّجْ على ما قالَهُ شيخُهُ في "الفتحِ"، وكذا لَمْ يُعرِّجْ عليهِ في "مواهبِ الرَّحمنِ" مَعَ أنَّه كثيراً ما يَتْبَعُ صاحبَ "الفتحِ" في ترجيحِهِ.

[١٤٣٨٣] (قولُهُ: بِمُضيِّ عِدَّتِهِ) أي: الزَّوجِ الأوَّلِ، أسنَدَ العِدَّةَ إليه لأنَّه سَبَبُها، "نهر"[8]. وإلاَّ فالعِدَّةُ للطَّلاقِ.

[١٤٣٨٤] (قولُهُ: وعِدَّةُ الزَّوجِ الثَّاني) ليس المرادُ أنَّها قالَتْ: مَضَتْ عِدَّتي من الثَّاني فقط،

(قولُهُ: يُعوَزُ فِقْهُها) في "القاموسِ": ((عَوِزَ الشَّيءُ كفَرِحَ لم يُوجَدْ، والرَّجُلُ: افتقَرَ، كأعْوَزَ، والأمرُ اشتَدَّ)) اهـ.

---

(١) ((جاز)) ليست في "د" و"و".

(٢) في هامش "م": ((قوله: (يُعوَزُ فقهُها إلخ) يُعوَزُ بفتحِ الواو من عَوِزَ كفَرِحَ بمعنى فقَدَ، أي: المسألةُ الخلافيَّةُ بين كبارِ الصحابة يُفقَدُ فقهُها، أي: فهمُها، أي: لا يُوقَفُ فيها على الواقعِ يقيناً)) اهـ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٢٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "التقرير والتحبير": الفصل الخامس ـ مسائل الحروف ـ مسألة (حتى جارَّةٌ كإلى) ٢/٥٩.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١/٢٨.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ق٢٣٣/أ.

(أنْ يُصدِّقَها إنْ غلَبَ على ظنِّهِ صدقُها).....

بل قالت: تَزَوَّجْتُ ودخَلَ بي الزَّوجُ، وطَلَّقَني وانقَضَتْ عِدَّتي، كما ذكرَهُ في "الهداية"[1]؛ لأنَّ قولَها: مَضَتْ عِدَّتي لا يُفيدُ ما ذُكِرَ، لوجوبِها بالخَلْوةِ، وبمجرَّدِها لا تَحِلُّ، ومِن ثَمَّ قال في "النِّهايةِ": ((إنَّمَا ذكَرَ في "الهدايةِ"[2] إخبارَها مبسوطاً؛ لأنَّها لو قالت: حَلَلْتُ لكَ فتزَوَّجَها، ثمَّ قالت: لم يكن الثَّاني دخَلَ بي إنْ كانَتْ عالِمةً بشَرَائطِ الحِلِّ لم تُصدَّقْ، وإلاَّ تُصدَّقْ، وفيما ذكرتُهُ مبسوطاً لا تُصدَّقُ في كلِّ حالٍ، وعن "السَّرخسيِّ"[3]: لا يَحِلُّ له أنْ يَتزوَّجَها حتَّى يَستَفْسِرَها؛ لاختلافِ النَّاسِ في حِلِّها بمجرَّدِ العَقْدِ، وعن الإمام "الفَضْليِّ": لو قالَتْ: تَزَوَّجْني، فإنِّي تَزَوَّجْتُ غيرَكَ وانقَضَتْ عِدَّتي، ثمَّ قالَتْ: ما تَزَوَّجْتُ صُدِّقَتْ، إلاَّ أنْ تكونَ أَقَرَّتْ بدُخولِ الثَّاني)) اهـ؛ لأنَّها غيرُ مُتناقضةٍ بحَمْلِ قولِها: تَزَوَّجْتُ على العقدِ، وقولُها: ما تَزَوَّجتُ معناه: ما دخَلَ بي، فإذا أَقَرَّتْ بالدُّخولِ ثبَتَ تَناقُضُها كما أفادَهُ في "الفتحِ"[4]، ويأتي[5] تمامُهُ.

٥٤٢/٢

[١٤٣٨٥] (قولُهُ: لَهُ أنْ يُصدِّقَها) لأنَّه إمَّا مِنَ المعاملاتِ لكونِ البُضْعِ مُتقوَّماً عند الدُّخولِ، أو الدِّياناتِ لتَعَلُّقِ الحِلِّ به، وقولُ الواحدِ مقبولٌ فيهما، "درر"[6].

[١٤٣٨٦] (قولُهُ: إنْ غَلَبَ على ظَنِّهِ صِدْقُها) أشارَ به إلى أنَّ عَدالتَها ليست شرطاً، ولهذا قالَ في "البدائعِ"[7] [٣/ق٣١٧/ب] و"كافي الحاكم" وغيرهما: ((لا بأسَ أنْ يُصدِّقَها إنْ كانَتْ ثِقَةً عندَهُ، أو وقَعَ في قلبِهِ صِدْقُها)) اهـ.

وكذا لو قالت منكوحةُ رَجُلٍ لآخرَ: طَلَّقَني زَوْجي وانقَضَتْ عِدَّتي جاز تصديقُها إذا وقَعَ

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ١١/٢.

(٣) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٨٠/١٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلَّقة ٣٨/٤.

(٥) المقولة [١٤٣٩٣] قوله: ((ولو تزوجت إلخ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٣٧٨/١.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائط جواز الرجعة ـ فصل: ومنها أن يكون نكاح الثاني صحيحاً ١٨٩/٣.

وأقلُّ مدَّةِ عِدَّةٍ عنده بحيضٍ شهران،.....

في ظنِّهِ، عَدْلَةً كانَتْ أم لا، ولو قالَتْ: نِكَاحِي الأوَّلُ فاسدٌ لا ولو عَدْلَةً، كَذَا في "البزَّازيَّةِ"[1]، "بحر"[2].

[١٤٣٨٧] (قولُهُ: وأقلُّ مُدَّةِ عِدَّةٍ عندَهُ) أي: عندَ "الإمام"، وهذا بيانٌ لقولِهِ: ((والمُدَّةُ تَحتَمِلُهُ))، فلا احتمالَ فيما دُونَ ذلك.

[١٤٣٨٨] (قولُهُ: بحَيْضٍ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((عِدَّةٍ))، وهذا أَولى مِمَّا قيلَ: أي: بسببِ كونِ المرأةِ حائضاً، فافهم. واحترَزَ به عن العِدَّةِ بالأَشهُرِ في حقِّ ذواتِ الأَشهُرِ، فإنَّ عِدَّتَها ليس لها أقلُّ وأكثرُ، بل هي ثلاثةُ أشهرٍ لو حُرَّةً، ونصفُها لو أَمَةً.

[١٤٣٨٩] (قولُهُ: شهران) أي: سِتُّون يوماً عنده؛ لأنَّه يَجعَلُهُ مُطلَّقاً في أوَّلِ الطُّهرِ حَذَراً من وقوعِ الطَّلاقِ في طهرٍ وَطِئَ فيه، فيحتاجُ إلى ثلاثةِ أطهارٍ بخمسةٍ وأربعين، وثلاثِ حِيَضٍ بخمسةَ عشرَ حَمْلاً للطُّهرِ على أقلِّهِ، والحيضِ على وَسَطِهِ؛ لأنَّ اجتماعَ أقلِّهما في مُدَّةٍ واحدةٍ نادرٌ، وهذا على تخريجِ "محمَّدٍ" لقولِ "الإمامِ"، أمَّا على تخريجِ "الحَسَنِ" فيَجعَلُهُ مُطلَّقاً في آخرِ الطُّهرِ حَذَراً مِنْ تطويلِ العِدَّةِ عليها، فيَحتاجُ إلى طهرين بثلاثين، وثلاثِ حِيَضٍ بثلاثين، حَمْلاً للطُّهرِ على أقلِّهِ والحيضِ على أكثرِهِ ليَعتَدِلا، وتَحتاجُ إلى مثلِها في عِدَّةِ الزَّوجِ الثَّاني، وزيادةِ طُهرٍ على تخريجِ "الحَسَنِ"، فتُصدَّقُ في مِائةٍ وخمسةٍ وثلاثينَ يوماً، وعلى تخريجِ "محمَّدٍ" في مائةٍ وعشرينَ يوماً[3] اهـ، أفادَهُ "ح"[4].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٤/٦٤.

(٣) في هامش "م":((قوله: وعلى تخريجِ محمَّدٍ في مائةٍ وعشرين يوماً، ينبغي أنْ يُزادَ طهرٌ هنا أيضاً ليكونَ زواجُ الثاني وطلاقُهُ واقِعَيْنِ فيه، وحينئذٍ يلزمُ عليه أنْ يُطلِّقَها في طهرٍ وُطِئَتْ فيه، فيساوي تخريجَ الحسن، وبهذا تعلمُ ما في قولِ المحشِّي: لكنْ يلزمُ على هذا التَّخريجِ إلخ)) اهـ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

ولأَمَةٍ أربعون يوماً ما لم تَدَّعِ السِّقطَ كما مَرَّ[1]. ولو تَزَوَّجَتْ بعدَ مُدَّةٍ تَحتمِلُهُ، ثمَّ قالت: لم تَنْقَضِ عِدَّتي أو ما تَزَوَّجْتُ بآخرَ لم تُصدَّقْ؛.....

قلت: والمرادُ بزيادةِ الطُّهرِ هو الطُّهرُ الذي تَزَوَّجَها فيه الثَّاني وطَلَّقَها في آخرِهِ، لكنْ يَلزَمُ على هذا التَّخريجِ وقوعُ الطَّلاقِ في طُهرٍ وَطِئَها فيه؛ إذ لا بُدَّ مِنْ دُخُولِهِ بها، تأمَّل. وهذا يُؤيِّدُ تخريجَ "محمَّدٍ".

[١٤٣٩٠] (قولُهُ: ولأمةٍ أربعونَ) عطفٌ على محذوفٍ، كأنَّه قال: لِحُرَّةٍ شهرانِ، ولأَمَةٍ أربعون يوماً، أي: على تخريجِ "محمَّدٍ" طُهران بثلاثين وحيضتان بعشرةٍ، وعلى تخريجِ "الحسنِ" خمسةٌ وثلاثون يوماً: طُهرٌ بخمسةَ عشرَ وحيضتان بعشرين، فتُصدَّقُ بثمانين يوماً على تخريجِ "محمَّدٍ"، وخمسةٍ وثمانين يوماً على تخريج "الحَسَنِ"، وتمامُ التَّفصيلِ وحكايةِ الخلافِ في "التَّبيينِ"[2]، "ح"[3].

[١٤٣٩١] (قولُهُ: ما لم تَدَّعِ السِّقْطَ) أي: من الزَّوجِ الأوَّلِ؛ لأنَّه يمكنُ إسقاطُها في يومِ الطَّلاقِ فتَنقضِي عِدَّتُها به، أمَّا ادِّعاؤُهُ مِنَ الثَّاني فلا بدَّ مِنْ أنْ يَمضِيَ عليه زمنٌ يُمكِنُ أنْ يَستبِينَ فيه بعضُ خَلْقِهِ، "رحمتي".

قلت: وكَذَا [٣/ق٣١٨/أ] لو ادَّعَتْهُ مِنَ الأوَّلِ لابُدَّ أنْ يكونَ بينَهُ وبينَ عقدِ الأوَّلِ مدَّةُ أربعةِ أشهرٍ.

[١٤٣٩٢] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ) أي: في أوَّلِ البابِ، "حلبي"[4].

[١٤٣٩٣] (قولُهُ: ولو تَزَوَّجَتْ إلخ) قالَ في "الفتحِ"[5]: ((وفي "التَّفاريقِ": لو تَزَوَّجَها

(قولُهُ: لكنْ يلزَمُ على هذا التَّخريجِ وقوعُ الطَّلاقِ إلخ) هذا اللُّزومُ متحقِّقٌ على تخريجِ "محمَّدٍ" أيضاً؛ إذ قيلَ فيهِ: تَنقضي العِدَّتانِ بمائةٍ وعشرينَ يوماً، فلا بُدَّ أنَّ وطءَ الثَّاني في طُهرٍ طلَّقَها فيهِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٦٢٨ـ "در".

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلّ به المطلقة ٢/٢٦٠.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ق١٩٥/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٨.

.....

ولم يَسألْها، ثمَّ قالَتْ: ما تَزَوَّجْتُ أو ما دخَلَ بي صُدِّقَتْ؛ إذْ لا يُعلَمُ ذلك إلاَّ مِنْ جهَتِهَا، واستُشكِلَ بأنَّ إقدامَها على النِّكاحِ اعترافٌ منها بصحَّتِهِ، فكانَتْ مناقضةً[1]، فينبغي أنْ لا يُقبَلَ منها، كما لو قالَتْ بعدَ التَّزوُّجِ بها: كنتُ مَجُوسيَّةً، أو مُرتَدَّةً، أو مُعتَدَّةً، أو منكوحةَ الغير، أو كان العَقْدُ بغيرِ شُهُودٍ، ذكَرَهُ في "الجامعِ الكبيرِ"[2] وغيرِهِ، بخلافِ قولِها: لم تَنْقَضِ عِدَّتي. ثمَّ رأيتُ في "الخلاصةِ"[3] ما يوافِقَ الإشكالَ المذكورَ، قالَ في "الفتاوى" في باب الباء: لو قالَتْ بعدَما تَزَوَّجَها الأوَّلُ: ما تَزَوَّجْتُ بآخرَ، فقال الزَّوجُ الأوَّلُ: تَزَوَّجْتِ بآخرَ ودخَلَ بكِ لا تُصدَّقُ المرأةُ)) اهـ ما في "الفتح".

أقول: قد يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ المُطلَّقةَ ثلاثاً قامَ فيها المانعُ مِنْ إيرادِ العقدِ عليها، ولا يَزُولُ إلاَّ بعدَ وُجُودِ شَرْطِ الحِلِّ، وذلك بأنْ تُخبِرَ بأنَّها تَزَوَّجَتْ بعدَهُ بآخَرَ، ودخَلَ بها وانقَضَتْ عِدَّتُها والمدَّةُ تَحتَمِلُهُ، أو تُخبِرَ بأنَّها حَلَّتْ لَهُ وهي عالِمةٌ بشَرَائطِ الحِلِّ على ما مَرَّ[4] عن "النِّهايةِ"، فحينئذٍ لا يُقبَلُ قولُها للتَّناقُضِ، أمَّا بدُونِ ذلك فيُقبَلُ ولا تَناقُضَ؛ لاحتمالِ ظَنِّها الحِلَّ بمجرَّدِ العَقْدِ، ولأنَّ إقدامَها على العَقْدِ بدُونِ تفسيرٍ لا يَزُولُ بِهِ المانعُ، فَلَمْ يكُنِ اعترافاً، ولِذَا قالَ "السَّرخسيُّ"[5]: ((لا بُدَّ مِنِ استفسارِها))، ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[6] عن "الفَضْليِّ" أيضاً، وهذا بخلافِ قولِها: كنتُ مَجُوسيَّةً إلخ، فإنَّها حينَ العقدِ لَمْ يَقُمْ مانعٌ مِنْ إيرادِ العَقْدِ عليها، فصَحَّ العَقْدُ، فلا يُقبَلُ إخبارُها

(قولُهُ: بخلافِ قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي إلخ) ففرقٌ بينَ قولِها: كنتُ معتدَّةً فلا تُصدَّقُ وبينَ قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي فتُصدَّقُ؛ لإخبارِها بأمرٍ قائمٍ لا يُعلَمُ إلاَّ منها، فتُصدَّقُ فيهِ ويفسدُ النِّكاحُ ضِمناً. اهـ، لكنْ على هذا يكونُ القولُ لها في قولِها: لم تنقَضِ عِدَّتي، وهذا مناقِضٌ لِما في "الشَّارحِ"، وبحثُ "الفتحِ" ليسَ فيهِ، بل في قولِها: ما تزوَّجْتُ أو ما دخَلَ بي.

(١) عبارة "الفتح": ((متناقضة)).

(٢) "الجامع الكبير" : كتاب الشهادات ـ باب من الشهادات صـ١٦٨ـ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ق١٠٩/ب.

(٤) المقولة [١٤٣٨٤] قوله: ((وعدّة الزوج الثاني)).

(٥) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٠/١٨٠.

(٦) المقولة [١٤٣٨٤] قوله: ((وعدّة الزوج الثاني)).

لأنَّ إقدامَها على التَّزوُّجِ دليلُ الحلِّ، وعن "السَّرخسيِّ": ((لا يَحِلُّ تزوُّجُها حتَّى يَستفسِرَها))، وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((قالت: طَلِّقَني ثلاثاً، ثمَّ أرادَتْ تزويجَ نفسِها منه ليس لها ذلك أَصَرَّتْ عليه أم أَكذَبَتْ نفسَها)).....

بمَا يُنافيهِ لتَناقُضِها، فإنَّ مجرَّدَ إقدامِها على العَقْدِ اعترافٌ بعدمِ مانعٍ منه، فإذا ادَّعَتْ ما يُنافيه لَمْ يُقبَلْ، وما مَرَّ[2] عَنِ "الفتاوى" محمولٌ على ما إذا تَزَوَّجَها بعدَما فَسَّرَتْ توفيقاً بين كلامهم.

مطلبٌ: الإقدامُ على النِّكاحِ إقرارٌ بمُضيِّ العِدَّة

وفي "البزَّازيَّة"[3]: ((تَزَوَّجَتِ المُطلَّقةُ ثمَّ قالَتْ للثَّاني: تَزَوَّجْتَني في العِدَّةِ إنْ كان بين النِّكاحِ والطَّلاق أقلُّ من شهرين صُدِّقَتْ في قول "الإمام"، وكان النِّكاحُ الثَّاني فاسداً، وإنْ أكثرَ لا، وصَحَّ الثَّاني، والإقدامُ على النِّكاحِ إقرارٌ بمُضيِّ العِدَّةِ؛ لأنَّ العِدَّةَ حقُّ الأوَّلِ والنِّكاحَ حقُّ الثَّاني ولا يَجتَمِعان، فدَلَّ الإقدامُ على المُضيِّ، بخلافِ المُطلَّقةِ [٣/ق٣١٨/ب] ثلاثاً إذا تَزَوَّجَتْ بالأوَّلِ بعد مُدَّةٍ ثمَّ قالت: تَزَوَّجْتُ بكَ قبلَ نكاحِ الثَّاني، حيثُ لا يكونُ إقدامُها دليلاً على إصابةِ الثَّاني ونكاحِهِ. قالَت المُطلَّقةُ ثلاثاً: تَزَوَّجْتُ غيرَكَ، وتَزَوَّجَها الأوَّلُ، ثمَّ قالَتْ: كنتُ كاذبةً فيما قلتُ، لَمْ أكُنْ تَزَوَّجْتُ فإنْ لَمْ تكُنْ أَقَرَّتْ بدُخولِ الثَّاني كان النِّكاحُ باطلاً، وإنْ كانَتْ أَقَرَّتْ بِهِ لَمْ تُصدَّقْ)) اهـ. وهذا مُؤيِّدٌ لِمَا قُلْنا مِنَ الفَرْقِ والتَّوفيقِ، وبا لله التَّوفيقُ. ٢/٥٤٣

وبِمَا قَرَّرناهُ ظهَرَ لَكَ ما في كلامِ "الشَّارحِ"، والظَّاهرُ أنَّه تابَعَ ما بَحَثَهُ في "الفتحِ"[4].

[١٤٣٩٤] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّةِ" إلخ) اقتصَرَ على بعضِ عبارةِ "البزَّازيَّةِ" تَبَعاً لـ"البحرِ"[5]،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه تابعَ ما بَحَثَهُ في "الفتحِ") يُمكِنُ حملُ كلامِ "الشَّارحِ" على ما إذا فسَّرَتْ، أو على ما إذا كانَتْ عالِمةً، كما حُمِلَ عليه كلامُ "الفتاوى"، فلا يكونُ متابِعاً لِما بَحَثَهُ في "الفتحِ".

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦٢ ـ ٢٦٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٣٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ـ فصل فيما تحلُّ به المطلقة ٤/٦٥.

(سَمِعَتْ مِن زَوْجِها أنَّه طَلَّقَها ولا تَقدِرُ على منعِهِ من نفسِها) إلاَّ بقتلِهِ (لها قتلُهُ) بدواءٍ خوفَ القصاصِ، ولا تَقتُلُ نفسَها، وقال "الأُوزْجَندي": ((ترفَعُ الأمرَ للقاضي، فإنْ حلَفَ ولا بيِّنةَ[1] .....

وهو غيرُ مرضيٍّ، وتَمَامُ عبارتِها[2] هكذا: ((ونَصَّ في الرَّضَاعِ على أنَّهَا إذا قالت: هذا ابني رضاعاً وأَصَرَّتْ عليه له أنْ يَتَزَوَّجَها؛ لأنَّ الحُرْمَةَ ليست إليها، قالوا: وبه يُفتَى في جميعِ الوُجُوهِ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ المُفتَى به أنَّ لها أنْ تُزوِّجَ نفسَها منه هنا، وهذا ما قَدَّمَهُ[3] "الشَّارحُ" في آخرِ الرَّضاعِ بقولِهِ: ((ومُفادُهُ إلخ))، وقدَّمنا[4] أنَّ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" هناك نقَلَهُ في "الخلاصة"[5] عن "الصَّدرِ الشَّهيد" بلفظِ: ((وفيه دليلٌ على أنَّها لو ادَّعَت الطَّلَقاتِ الثَّلاثَ وأنكَرَ الزَّوجُ حَلَّ لها أنْ تُزوِّجَ نفسَها منه)) اهـ.

وعلَّلَهُ في "النَّهر"[6]: ((بأنَّ الطَّلاقَ في حقِّها مما يَخفَى لاستقلالِ الرَّجُلِ به، فصَحَّ رُجُوعُها)) اهـ، أي: صَحَّ في الحُكمِ، أمَّا في الدِّيانةِ لو كانَتْ عالِمةً بالطَّلاقِ فلا يَحِلُّ. وبما قَرَّرناهُ علمتَ أنَّ ما قَدَّمَهُ "الشَّارحُ" منقولٌ لا بَحْثٌ منه، فافهم.

[١٤٣٩٥] (قولُهُ: أنَّه طَلَّقَها) أي: ثلاثاً؛ لأنَّ ما دُونَها يمكنُ فيه تجديدُ العَقْدِ إلاَّ إذا كان يُنكِرُ.

[١٤٣٩٦] (قولُهُ: لها قَتْلُهُ بدواءٍ) قال في "المحيط": ((وينبغي لها أنْ تَفتَدِيَ بمالِها أو تَهرُبَ منه، وإنْ لم تَقدِرْ قَتَلَتْهُ متى عَلِمَتْ أنَّه يَقرَبُها، ولكنْ ينبغي أنْ تَقتُلَهُ بالدَّواءِ، وليس لها أنْ تَقتُلَ نفسَها، وإنْ قَتَلَتْهُ بالآلةِ يجبُ القِصاصُ)) اهـ "بحر"[7].

---

(١) في "و": ((ولا بينة لها)).

(٢) انظر "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ـ النوع الرابع: قالت لرجل: إنه أبي رضاعاً إلخ ٢٦٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٧٩ـ "در".

(٤) المقولة [١٢٨٨٢] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ـ الجنس الرابع في أخبار المرأة ق١٠٩/ب.

(٦) "النهر": كتاب الرضاع ق٢٠٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٦٣/٤ وقوله: ((وإن قتلته بالآلة يجب القصاص)) نقله في "البحر" عن "المحيط" معزياً إلى "المنتقى".

فالإثمُ عليه، وإنْ قَتَلَتْـهُ فـلا شـيء عليهـا))، والبـائنُ كـالثَّلاثِ، "بزَّازيَّـة". وفيهـا: ((شَهِدا أنَّه طَلَّقَها ثلاثاً لها التَّزوُّجُ بآخرَ للتَّحليلِ لو غائباً)) انتهى.

قلت: يعني: ديانةً، والصَّحيحُ عدمُ الجواز، "قنية". وفيها: ((لو لم يَقدِرْ هـو أنْ يَتخلَّصَ عنها، ولو غابَ سَحَرَتْهُ ورَدَّتْهُ إليها.....

[١٤٣٩٧] (قولُـهُ: فـالإثمُ عليـه) أي: وحـدَهُ، وينبغي تقييـدُهُ بمـا إذا لم تَقـدِرْ علـى الافتـداءِ أو الهَرَبِ.

[١٤٣٩٨] (قولُهُ: وإنْ قَتَلَتْهُ إلخ) أفادَ إباحةَ الأمرين، "ط"[١].

[١٤٣٩٩] (قولُهُ: لو غائباً) تمامُ عبارة "البزَّازيَّة"[٢]: ((وإنْ كـان حـاضراً لا؛ لأنَّ الـزَّوجَ إنْ أنكَرَ احتِيْجَ إلى القضاءِ بالفُرقةِ، ولا يجوزُ القضاءُ بها إلاَّ بحضرةِ الزَّوجِ)) اهـ.

[١٤٤٠٠] (قولُـهُ: والصَّحيحُ عـدمُ الجـوازِ) قـال في "القنيـة"[٣]: ((قـال ـ يعـني: "البديـعَ" ـ: والحـاصلُ أنَّـه علـى جـوابِ شمسِ الأئمَّـةِ "الأُوزْجنـديِّ"، و"نجمِ الدِّيـن النَّسـفيِّ"، والسَّيِّدِ "أبـي شجاعٍ"، و"أبي حامدٍ"، و"السَّرخسيِّ"[٤] [٣/ق٣١٩/أ] يَحِلُّ لها أنْ تَـتَزوَّجَ بـزوجٍ آخـرَ فيمـا بينهـا وبين الله تعالى، وعلى جوابِ الباقين لا يَحِلُّ)) اهـ.

وفي "الفتاوى السِّراجيَّة"[٥]: ((إذا أخبَرَها ثِقَةٌ أنَّ الزَّوجَ طَلَّقَها وهو غـائبٌ وَسِعَها أنْ تَعتَـدَّ وتَتزوَّجَ ولم يُقيِّدْهُ بالدِّيانة)) اهـ، كذا في "شرح الوهبانيَّة"[٦].

قلت: هذا تأييدٌ لقولِ الأئمَّةِ المذكورين، فإنَّه إذا حَلَّ لها التَّزوُّجُ بإخبارِ ثِقَةٍ فيَحِلُّ لها التَّحليلُ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الرَّجْعَة ٢/١٧٨.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع في الحظر والإباحة ٤/٢٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلَّق بالتحليل ونكاح المطلقة ثلاثاً ق٣٧/ب.

(٤) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٠/١٧٩.

(٥) "الفتاوى السراجية": كتاب النكاح ـ باب المسائل المتفرقة ١/٢٣٩ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الرضاع ق٩٣/أ.

لا يَحِلُّ له قتلُها، ويَبعُدُ عنها جُهدَهُ)) (وقيل: لا) تقتلُهُ، قائلُهُ "الإسبيجابيُّ" (وبه يُفتَى) كما في "التَّاترخانيَّة" و"شرح الوهبانيَّة"[1] عن "الملتقط"، أي: والإثمُ عليه كما مَرَّ[2].

(قال بَعْدُ) أي: بعدَ طلاقِهِ ثلاثاً: (كان قَبْلَها طلقةٌ واحدةٌ.....

هنا بالأَولى إذا سَمِعَت الطَّلاقَ أو شَهِدَ به عَدْلان عندها، بل صَرَّحُوا بأنَّ لها التَّزوُّجَ إذا أتاها كتابٌ منه بطلاقِها ولو على يدِ غيرِ ثِقَةٍ إنْ غَلَبَ على ظَنِّها أنَّه حقٌّ، وظاهرُ الإطلاقِ جوازُهُ في القضاءِ، حتَّى لو عَلِمَ بها القاضي يَتْرُكُها، فتصحيحُ عدمِ الجوازِ هنا مُشكِلٌ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على القضاءِ وإنْ كان خلافَ الظَّاهرِ، فتأمَّل.

نعم لو طَلَّقَها وهو مُقِيمٌ معها يُعاشِرُها مُعاشرةَ الأزواجِ ليس لها التَّزوُّجُ؛ لعدمِ انقضاءِ عِدَّتِها منه كما سيأتي[3] بيانُهُ في العِدَّة.

[١٤٤٠١] (قولُهُ: لا يَحِلُّ له قَتْلُها) ينبغي جَرَيانُ الخلافِ فيه، بل القولُ بقَتْلِها هنا أقربُ من القولِ بقَتْلِها له فيما مَرَّ[4]؛ لأنَّها ساحرةٌ، والسَّاحرُ يُقتَلُ وإنْ تابَ، تأمَّل.

[١٤٤٠٢] (قولُهُ: وقيل: لا تَقتُلُه إلخ) نقَلَ في "التَّاترخانيَّة"[5] أيضاً القولَ الأوَّلَ بقَتْلِهِ عن الشَّيخِ الإمامِ "أبي القاسم"، وشيخ الإسلام أبي الحسن "عطاءِ بن حمزةَ"، والإمامِ "أبي شجاعٍ"، ونقَلَهُ عن "فتاوى الإمامِ محمَّدِ بن الوليدِ السَّمَرقنديِّ"[6] عن "عبد الله بن المبارك" عن "أبي حنيفة"، ونقَلَ أيضاً: ((أنَّ الشَّيخَ الإمام "نجم الدِّين" كان يَحكي قولَ الإمام "أبي شجاعٍ" ويقولُ: إنَّه رجلٌ كبيرٌ، وله مشايخُ أكابرُ، لا يقولُ ما يقولُ إلاَّ عن صحَّةٍ، فالاعتمادُ على قولِهِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّه قولٌ مُعتمَدٌ أيضاً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب النكاح ق٩٣/ب.

(٢) صـ٦٨٢ـ "در".

(٣) المقولة [١٥٣٦٨] قوله: ((وكذا لو كتم طلاقها لم تنقض زجراً)).

(٤) المقولة [١٤٣٩٦] قوله: ((لها قتله بدواء)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث والعشرون في مسائل نكاح المحلِّل ٦٠٩/٣ بتصرف.

(٦) "فتاوى السمرقندي": لأبي علي محمد بن الوليد، المعروف بالزاهد السَّمرقنديِّ (ت٤٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٤/٢، "الجواهر المضية" ٣٩٠/٣، "كتائب أعلام الأخيار" ١/ق ٢٣٧/ب، "الفوائد البهية" صـ٢٠٢ـ).

وانقَضَتْ عِدَّتُها، وصدَّقَتْهُ) المرأةُ (في ذلك لا يُصدَّقان على المذهبِ) المفتى به، كما لو لم تُصدِّقْهُ هي، وقيل: يُصدَّقان، ولو طَلَّقَها ثنتين قبل الدُّخولِ ثمَّ قال: كنتُ طَلَّقتُها قبلهما واحدةً أُخِذَ بالثَّلاث، "قنية"[1].

[١٤٤٠٣] (قولُهُ: وانقَضَتْ عِدَّتُها) إنما قال ذلك لتصيرَ أجنبيَّةً لا يَلحَقُها الطَّلاقُ الثَّلاثُ.

أقول: وهذا إذا لم يكن انقضاءُ العِدَّةِ معروفاً؛ لِما سيذكرُهُ[2] "الشَّارح" في آخرِ العِدَّةِ عن "القنية" أيضاً: ((طَلَّقَها ثلاثاً ويقول: كنتُ طَلَّقتُها واحدةً، ومَضَتْ عِدَّتُها فلو مُضِيُّها معلوماً عند النَّاس لم تقع الثَّلاثُ، وإلاَّ تقعُ، ولو حُكِمَ عليه بوُقُوعِ الثَّلاثِ بالبيِّنةِ بعدَ إنكارِهِ فلو بَرْهَنَ أنَّه طَلَّقَها قبل ذلك بعدَّةٍ طَلْقةً لم يُقبَلْ)) اهـ.

[١٤٤٠٤] (قولُهُ: أُخِذَ بالثَّلاثِ) لأنَّ إقدامَهُ على الطَّلاقِ يدلُّ على بقاءِ العِصْمةِ، وتَطلُقُ ثلاثاً عملاً بإقرارِهِ واحتياطاً، [٣/ق٣١٩/ب] "ط"[3]، والله سبحانه أعلم.

---

(١) ((قنية)) ليست في "ب"، انظر "القنية": كتاب الطلاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٧/أ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيها معلوماً عند الناس)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق باب الرَّجْعَة ١٧٨/٢.

﴿بابُ الإيلاء﴾

مناسبتُهُ البينونةُ مآلاً.

(هو) لغةً: اليمينُ، وشرعاً: (الحَلِفُ.....

﴿باب الإيلاء﴾

[١٤٤٠٥] (قولُهُ: مناسبتُهُ البينونةُ مآلاً) أي: مُناسَبةُ ذِكْرِ هذا الباب عَقِبَ بابِ الرَّجعةِ ما ذكرَهُ في "البحر"[(١)]: ((من أنَّ الإيلاءَ يُوجِبُ البَيْنُونَةَ في ثاني الحالِ كالطَّلاقِ الرَّجعيِّ)) اهـ.

٥٤٤/٢ ويُحتَمَلُ أنَّ المُناسبةَ للبائنِ المذكورِ آخِرَ بابِ الرَّجعةِ في قولِهِ: ((ويَنكِحُ مُبانَتَهُ إلخ))، لكنْ فيه أنَّ المطلوبَ أبداً المناسَبَةُ بَيْنَ كلِّ بابٍ وما قبلَهُ، والبائنُ ذُكِرَ في باب الرَّجعةِ استِطراداً، فافهم.

[١٤٤٠٦] (قولُهُ: هو لغةً: اليمينُ) وجَمعُهُ ألايا، وفِعلُهُ آلَى يُولِي إيلاءً كتَصريفِ أَعْطَى، "فتح"[(٢)].

[١٤٤٠٧] (قولُهُ: وشَرعاً: الحَلِفُ إلخ) يَشمَلُ التَّعليقَ بما يَشُقُّ، فإنَّه يُسمَّى يميناً كما قدَّمناهُ[(٣)] في بابِ التَّعليق، ولهذا قال في "الفتح"[(٤)]: ((وفي الشَّرعِ: هو اليمينُ على تَرْكِ قِربانِ الزَّوجةِ أربعةَ أَشهُرٍ فصاعِداً بالله تعالى، أو بتعليقِ ما يَستَشِقُّهُ على القِربانِ))، قال: ((وهو أَولى مِن قولِ "الكنز"[(٥)]: الحَلِفُ على تَركِ قِربانِها أربعةَ أَشهُرٍ؛ لأنَّ مُجرَّدَ الحَلِفِ يَتَحَقَّقُ في نحوِ: إنْ وَطِئتُكِ فللَّهِ عليَّ أنْ أصلِّيَ ركعتينِ أو أَغزُوَ؛ فإنَّه لا يكونُ بذلِكَ مُولِياً؛ لأنَّه ليس مِمَّا يَشُقُّ في نفسِهِ وإنْ تَعَلَّقَ شقاقُهُ[(٦)] بعارِضٍ ذَمِيمٍ في[(٧)] النَّفْسِ من الجُبنِ والكَسَلِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٥.

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٠.

(٣) المقولة [١٣٨٠٤] قوله: ((ويسمى يميناً مجازاً)).

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٠.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٢٠١.

(٦) في النسخ جميعها: ((إشقاقه))، وما أثبتناه من "الفتح".

(٧) في النسخ جميعها: ((من))، وما أثبتناه من "الفتح".

على تركِ قِرْبانِها) مُدَّتَهُ.....

وهذا واردٌ على "المصنِّف"، وما أَجابَ به في "البحر"[١] رَدَّهُ في "النَّهر"[٢] و"شرح المقدسيِّ".

[١٤٤٠٨] (قولُهُ: على تَركِ قِرْبانِها) أيْ: الزَّوجةِ حالاً أو مآلاً، كقولِهِ لأجنبيَّـةٍ: إنْ تَزَوَّجْتُـكِ فوا للهِ لا أَقرَبُكِ؛ لأنَّ المُعتبَرَ وقتُ تَنجيزِ الإيلاءِ كما يأتي[٣]، فـلا حاجـةَ إلى قـولِ "ابـن كمـالٍ": ((إنَّه لا بُدَّ من أنْ يُقالَ في التَّعريفِ: حاصلاً في النِّكاحِ أو مضافاً إليه)). على أنَّ ذلكَ ـ كما قـال في "النَّهر"[٤] ـ: ((شَرْطٌ، وشأنُ الشُّروطِ خُروجُها من التَّعريفِ)) اهـ.

ودَخَلَ في الزَّوجةِ حالاً مُعتَدَّةُ الرَّجعيِّ، وما لو آلَى مِن زوجَتِهِ الحُرَّةِ، ثـم أبانَهـا بطَلْقَـةٍ، ثـم مَضَتْ مدَّةُ الإيلاءِ وهي مُعتَدَّةٌ، فإنَّه يَقَعُ عليها أُخرَى كما سيأتي[٥]. وأَورَدَ عليـه "القُهُسـتانيُّ"[٦] ما في "الخانيَّة"[٧]: ((لو آلَى مِن زوجتِه الأَمَةِ، ثمَّ اشتراها فانقَضَتْ مُدَّتُه لم يقع)) اهـ.

قلتُ: يجابُ بأنَّ شراءَها فسـخٌ للعقـدِ، فكأنَّهـا لم تكـنْ زوجـةً وقتَـهُ، أو بـأنَّ الشَّـرطَ بقـاءُ الزَّوجيَّةِ أو أثرِها كالعِدَّةِ ولا عِدَّةَ هنا، كما لو مَضَتْ عِدَّةُ الحُرَّةِ قَبلَ المُـدَّةِ، ودَخَـلَ أيضـاً الصَّغيرةُ ولو لا تُوطَأُ. وقَيَّدَ بالقِربانِ ـ أي: الوطْءِ ـ لأنَّه لو حَلَفَ على غيرِه كـ: واللهِ لا يَمَسُّ جلدِي جلدَكِ أو لا أقربُ فِراشَكِ [٣/ق٣٢٠/أ] ونحوِ ذلك، ولم يَنْوِ الوطْءَ لم يكنْ مُولِياً، كما يأتي[٨].

[١٤٤٠٩] (قولُهُ: مُدَّتَهُ) أي: الآتيَ[٩] بيانُها.

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٥.

(٢) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب.

(٣) المقولة [١٤٤١٦] قوله: ((ومنه)).

(٤) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب بتصرف.

(٥) المقولة [١٤٤١٧] قوله: ((ثم تزوجها)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٢٣.

(٧) "الخانية": كتاب الطَّلاق ـ فصل في الفرقة بَيْنَ الزوجين بملك أحدهما صاحبَهُ وبالكفر ١/٥٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [١٤٤٣٢] قوله: ((فمن الصريح إلخ)).

(٩) صـ١٢ـ "در".

ولو ذمِّيّاً.

(والمُولي هو الذي لا يُمكِنُهُ قِربانُ امرأتِهِ إلاَّ بشيءٍ) مُشِقٍّ (يَلزَمُهُ).....

[١٤٤١٠] (قولُهُ: ولو ذِمِّيّاً) تعميمٌ لِفاعلِ المصدرِ، وهو ((قِربانِها))، ذَكَرَه هنا ـ وإنْ صَرَّحَ به "المصنِّفُ" بعدُ ـ إشارةً إلى دُخُولِهِ في التَّعريفِ على قَولِ "الإمامِ"؛ لصحَّةِ حَلِفِهِ وإنْ لم تَلزمْهُ الكفّارةُ كما يأتي[1]، فافهم.

[١٤٤١١] (قولُهُ: والمُولِي) بِضمِّ المِيمِ وكَسرِ اللاَّمِ: اسمُ فاعلٍ من آلَى.

[١٤٤١٢] (قولُهُ: إلاَّ بِشَيْءٍ مُشِقٍّ يَلزَمُهُ) الشَّرطُ كونُهُ مُشِقّاً في نفسِهِ كالحجِّ ونحوِه كما يأتي[2]، فخرَجَ غيرُهُ كالغزوِ وصلاةِ ركعتينِ وإنْ عرَضَ إشقاقُهُ لجُبنٍ أو كَسَلٍ كما مرَّ[3] عن "الفتح"، ومِن المُشِقِّ الكفّارةُ، وأَوردَ في "البحر"[4] إيلاءَ الذِّمِّيِّ بما فيه كفّارةٌ كـ: واللهِ لا أَقرَبُكِ، فإنَّه يَصِحُّ عندَ "الإمامِ" بلا لُزُومِ كفّارةٍ، وما إذا قال لنسائِهِ الأربعِ: واللهِ لا أَقرَبُكُنَّ، فإنَّه يُمكِنُهُ قِربانُ ثلاثٍ منهُنَّ بلا شيءٍ يَلزمُهُ، وأجابَ عن الأوَّلِ بما في "الكافي"[5]: ((مِن أنَّه ما خلا عن حِنثٍ لَزِمَه، بدليلِ أنَّه يَحلِفُ في الدَّعاوَى باللهِ العظيمِ، ولكنْ مَنَعَ من وجوبِ الكفّارةِ عليه مانعٌ، وهو كونُها عبادةً، وهو ليس من أهلِها)).

قلت: والجوابُ عن الثّاني: أنَّ الإيلاءَ وَقَعَ على جملةِ الأربعِ لا على بعضِهِنَّ، ولذا لم يَحنَثْ بقِربانِ البعضِ؛ لأنَّه غيرُ المحلوفِ عليه بل بعضُه كما أفادَهُ شُرّاحُ "الهداية"[6]، فهو كقولِهِ: لا أُكلِّمُ زيداً وعَمراً، لا يَحنثُ بأحدِهما ما لم يُكلِّم الآخرَ، وفي "البدائع"[7]: ((لو قال لامرأتِهِ وأَمَتِهِ: واللهِ

---

(١) المقولة [١٤٤٢١] قوله: ((وفائدته إلخ)).

(٢) صـ١٦ـ١٧ـ "در".

(٣) المقولة [١٤٤٠٧] قوله: ((وشرعاً الحلفُ إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٥.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٥٣/ب.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥١، و"العناية": ٤/٥٠ ـ ٥١ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى الوقت ٣/١٦٤.

إلاَّ لمانعِ كفرٍ. وركنُهُ: الحَلِفُ.

(وشرطُهُ: محلِّيَّةُ المرأةِ بكونِها منكوحةً وقتَ تنجيزِ الإيلاءِ).....

لا أقربُكما، لا يكونُ مُولياً من امرأتِهِ حتَّى يَقرَبَ الأَمَةَ)) اهـ، أي: لأنَّ شرطَ الحِنثِ قِربانُهما، فلا يَحنثُ بقِربانِ إحداهما، لكنْ إذا قَرِبَها تعيَّنَ شرطُ البرِّ بالمنعِ عن قِربانِ الثَّانيةِ، فإنْ كانت الثَّانيةُ هي الزَّوجةَ صارَ مُولياً مِنها، ومقتضاه أنَّه لو قرِبَ الثَّلاثةَ في المسألةِ المارَّةِ صارَ مُولياً من الرَّابعةِ.

(تنبيهٌ)

لو حلَفَ على تَركِ قِربانِها بعتقِ عبدِهِ، ثمَّ باعَهُ أو مات العبدُ سقَطَ الإيلاءُ؛ لأنَّه صار بحالٍ لا يَلزَمُهُ شيءٌ بقِربانِها، فلو عاد إلى مِلكِهِ بعدَ البيعِ قبلَ القِربانِ عاد حُكمُ الإيلاءِ، "بدائع"[1].

[١٤٤١٣] (قولُهُ: إلاَّ لِمانعِ كُفرٍ) إشارةٌ إلى ما مرَّ[2] عن "الكافي".

[١٤٤١٤] (قولُهُ: ورُكنُه الحَلِفُ) أي: الحَلِفُ المذكورُ.

[١٤٤١٥] (قولُهُ: بكَونِها منكوحَةً) أي: ولو حُكماً كمُعتدَّةِ الرَّجعيِّ كما قدَّمناه[3]، وشَمِلَ ما لو أبانَها بعدَهُ ثمَّ مضَتْ مدَّتُهُ في العِدَّةِ كما مرَّ[4]، وبِهِ عُلِمَ أنَّه لا يَبطُلُ بالإبانةِ بما دونَ الثَّلاثِ، قال في "البدائع"[5]: ((والإيلاءُ لا يَنعقِدُ في غيرِ المِلكِ ابتداءً وإنْ كانَ يَبقَى بدونِ المِلكِ)) اهـ. فخرجت الأجنبيَّةُ والمبانةُ كما [٣/ق٣٢٠/ب] سيأتي[6]، وكذا الأَمَةُ والمُدبَّرةُ وأمُّ الولدِ لقولِهِ تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾، [البقرة ـ ٢٢٦]، والزَّوجةُ هي المملوكةُ مِلكَ النِّكاحِ كما في "البدائع"[7].

---

(١) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا بيان ما يبطل به الإيلاء ١٧٩/٣ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [١٤٤٠٨] قوله: ((على ترك قربانها)).

(٤) المقولة [١٤٤٠٨] قوله: ((على ترك قربانها)).

(٥) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأما شرائط ركن الإيلاء ١٧١/٣.

(٦) صـ٣١ـ٣٢ـ "در".

(٧) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأما شرائط ركن الإيلاء ١٧١/٣.

ومنه: إنْ تَزَوَّجتُكِ فواللَّهِ لا أَقرَبُكِ، ولو زاد: وأنتِ طالقٌ، ثمَّ تَزَوَّجَها لَزِمَهُ كفَّارةٌ بالقِربانِ، ووقَعَ بائنٌ بتركِهِ (وأهليَّةُ الزَّوجِ للطَّلاقِ) وعندهما للكفَّارةِ (فصَحَّ إيلاءُ الذِّمِّيِّ)

[١٤٤١٦] (قولُهُ: ومِنه) أي: من كونِها منكوحةً وقتَ تنجيزِ الإيلاءِ: إنْ تزوَّجتُكِ فوا للهِ لا أقربُكِ؛ لأنَّ المعلَّقَ بالشَّرطِ كالمُنجَّزِ عندَ وجودِ الشَّرطِ، فهي منكوحةٌ وقتَ التَّنجيزِ، "ح"[١].

[١٤٤١٧] (قولُهُ: ثمَّ تَزَوَّجَها) أي: بعدَما وقَعَ عليه الطَّلاقُ المعلَّقُ، وقولُهُ: ((لَزِمَهُ كفّارةٌ إلخ)) معناه: ثبتَ حكمُ الإيلاءِ وعَمِلَ عَمَلَهُ من لزومِ الكفّارةِ بالقِربانِ في المدَّةِ ووقوعِ البائنِ بتركِ القِربانِ، وهذا لأنَّه لَمَّا علَّقَ الإيلاءَ والطَّلاقَ على التَّزوُّجِ نَزَلا مُرتَّبَين، فنزَلَ الإيلاءُ قبلَ البينونةِ، ونزَلَ الطَّلاقُ عَقِبَهُ وبانَتْ به؛ لأنَّه قبلَ الدُّخولِ وزوالِ المِلكِ لا يَبطُلُ حكمُ الإيلاءِ، فإذا تزوَّجَها في مُدَّتِه عَمِلَ عَمَلَهُ، أمّا لو قدَّمَ الطَّلاقَ على الإيلاءِ بطَلَ حُكمُهُ عند "الإمام"؛ لأنَّه يَنزِلُ عَقِبَ البينونةِ، والإيلاءُ لا يَنعقِدُ في غيرِ المِلكِ كما أفاده في "البحر"[٢] في باب التَّعليقِ بقولِهِ: ((لو قال: إنْ تزوَّجتُكِ فأنتِ طالقٌ، وأنتِ عليَّ كظهرِ أمِّي، ووا للهِ لا أقربُكِ، ثمَّ تزوَّجَها وَقَعَ الطَّلاقُ، ويَلغُو الظِّهارُ والإيْلاءُ عندَه؛ لأنَّه يَنزلُ الطَّلاقُ أوّلاً فتصيرُ مُبانةً، وعندَهما يَنزِلْنَ جميعاً، ولو أخَّرَ الطَّلاقَ فتزوَّجَها وقَعَ وصَحَّ الظِّهارُ والإيلاءُ)) اهـ، فافهم. ٥٤٥/٢

[١٤٤١٨] (قولُهُ: وأهليَّةُ الزَّوجِ للطَّلاقِ) أفادَ اشتراطَ العقلِ والبلوغِ، فلا يَصحُّ إيلاءُ الصَّبيِّ والمجنونِ؛ لأنَّهما ليسا من أهلِ الطَّلاقِ، ويصحُّ إيلاءُ العبدِ مِمَّا لا يتعلَّقُ بالمالِ كـ: إنْ قربتُكِ فعليَّ صومٌ أو حجٌّ أو عمرةٌ أو امرأتي طالقٌ، فإنْ حَنِثَ لَزِمَهُ الجزاءُ، أو وا للهِ لا أقربُكِ، فإنْ حَنِثَ لَزِمَهُ الكفّارةُ بالصّومِ بخلافِ ما يتعلَّقُ بالمالِ، مثل: فعلَيَّ عِتقُ رقبةٍ أو أنْ أتصدَّقَ بكذا؛ لأنَّه ليس من أهلِ مِلكِ المالِ، "بدائع"[٣].

[١٤٤١٩] (قولُهُ: فَصَحَّ إيلاءُ الذِّمِّيِّ) أي: عندَه لا عندَهما، لكنْ كُلٌّ من القولينِ ليس

---

(١) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ٨/٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٥/٣ بتصرف.

بغيرِما هو قربةٌ، وفائدتُهُ: وقوعُ الطَّلاقِ، ومِن شرائطِهِ عدمُ النَّقصِ عن المدَّة.

(وحكمُهُ: وقوعُ طلقةٍ بائنةٍ إنْ بَرَّ).....

على إطلاقِهِ؛ لأنَّ إيلاءَهُ بما هو قُربةٌ محضةٌ كالحجِّ لايصحُّ اتِّفاقاً، وبما لايَلزمُ كونُهُ قُربةً كالعِتقِ يَصحُّ اتِّفاقاً، وبما فيه كفارةٌ كـ: واللهِ لا أقربُكِ يصحُّ عندَه لاعندَهما كما في "البحر"[1] وغيرِه.

[١٤٤٢٠] (قولُهُ: بغَيرِ ما هو قُربةٌ) أي: محضةٌ، احترَزَ به عن نحوِ الحجِّ والصَّومِ كما علمتَ.

[١٤٤٢١] (قولُهُ: وفائدتُهُ إلخ) أي: أنَّ تصحيحَ إيلاءِ الذِّمِّيِّ ـ وإنْ لم تَلزمْهُ الكفّارةُ بالحنثِ ـ له فائدةٌ، وهي وقوعُ الطَّلاقِ بتركِ قِربانِها في المدَّةِ.

[١٤٤٢٢] (قولُهُ: ومِن شَرائِطِه إلخ) ومنها: أنْ لايُقيَّدَ بمكان؛ لأنَّه يمكنُ قِربانُها في غيرِه، وأنْ لايَجمَعَ بين الزَّوجةِ وغيرِها كأَمَتِهِ أو [٣/ق٣٢١/أ] أجنبيَّةٍ؛ لأنَّه يُمكِنُهُ قِربانُ امرأتِهِ وحدَها بلا لزومِ شيءٍ كما مرَّ[2]. وأمّا اشتراطُ أنْ لايُقيَّدَ بزمانٍ فغيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه إنْ أُريدَ بالزَّمانِ مدَّةُ الإيلاءِ فلا يصحُّ نفيُهُ، وإنْ أُريدَ نفيُ ما دونَها فهو ما زادَهُ "الشَّارحُ"، فافهم.

نعم يُشترطُ أنْ لا يَستثنيَ بعضَ المدَّةِ، مثل: لا أقربُكِ سنةً إلاَّ يوماً، على تفصيلٍ فيه سيأتي[3]، وأنْ يكونَ المنعُ عن القِربانِ فقط؛ لِما في "الولوالجيَّة"[4]: ((لو قال: إنْ قربتُكِ أو دعوتُكِ إلى الفراشِ فأنتِ طالقٌ لا يصيرُ مُولياً؛ لأنَّه يمكِنه القِربانُ بلا شيءٍ يَلزمُهُ، بأنْ يدعُوَها إلى الفراشِ فيَحنثَ ثمَّ يَقربَها في المدَّةِ)) اهـ.

[١٤٤٢٣] (قولُهُ: وحُكمُه) أي: الدُّنيويُّ، أمّا الأُخرويُّ فالإثمُ إنْ لم يَفِئْ إليها كما يُفيدُه قولُهُ تعالى: ﴿فَإِن فَآءُو فَإِنَّ ٱللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾ [البقرة ـ ٢٢٦]. وصرّحَ "القهستانيُّ"[5] عن "النُّتف"[6]:

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥/٦٦ بتصرف.

(٢) المقولة [١٤٤١٢] قوله: ((إلا بشي مشقٍ يلزمه)).

(٣) صـ٢٧ـ وما بعدها "در".

(٤) "الولوالجية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧٣/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٢٣.

(٦) "النتف": باب الكراهية ١/٨١٠.

و لم يَطَأْ (و) لزومُ (الكفَّارةِ أو[1] الجزاءِ) المعلَّقِ.....

((بأنَّ الإيلاءَ مكروهٌ))، وصرَّحوا أيضاً بأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ بمُضِيِّ المدَّةِ جزاءٌ لظُلمِهِ، لكنْ ذكَرَ في "الفتح"[2] أوَّلَ البابِ: ((أنّ الإيلاءَ لا يَلزمُهُ المعصيةُ، إذْ قد يكونُ برضاها لخوف غَيلٍ على الولدِ، وعَدمِ موافقةِ مِزاجها ونحوِه، فيتَّفقانِ عليه لقَطعِ لَجاجِ النَّفسِ)).

[١٤٤٢٤] (قولُهُ: و لم يَطَأْ) عطفُ تفسيرٍ، والمُرادُ بالوطْءِ حقيقتُهُ عندَ القدرةِ، أو ما يقومُ مَقامَهُ كالقولِ عندَ العجزِ، فالمرادُ: و لم يَفِئْ، أي: لم يَرجعْ إلى ما حَلفَ عليه.

[١٤٤٢٥] (قولُهُ: والكفارةِ أو الجزاءِ) بالعطفِ بـ((أو))، وفي بعضِ النُّسخِ بالواو موافقاً لِما في "الدُّرر"[3] و"شرح المصنِّف"[4]، وهي بمعنى ((أو))؛ لأنَّ المرادَ بيانُ نوعَيه بقرينةِ قولِهِ الآتي: ((ففي الحَلِفِ بالله تعالى وَجبَت الكفّارةُ، وفي غيرِه وجَبَ الجزاءُ))، أي: المعلَّقُ عليه كالحجِّ والعِتقِ والطَّلاقِ ونحوِ ذلكَ، ويمكِنُ حَمْلُ الواوِ على معناها؛ إذْ يمكِنُ اجتماعُ الكفّارةِ والجزاءِ في نحوِ: والله لا أقربُكِ، وإنْ قربتُكِ فعلَيَّ حجٌّ، كذا قِيلَ، وفيه أنَّهما إيلاءانِ يجبُ بالحنثِ في أحدِهما الكفّارةُ وفي الآخَرِ الجزاءُ وإنْ وَقَعَ عندَ البرِّ طلاقٌ واحدٌ؛ بدليلِ ما قالوا في: والله لا أقربُكِ، إذا كرَّره ثلاثاً و لم يَنوِ التَّأكيدَ: إنَّه أيمانٌ ثلاثةٌ يجبُ لكُلٍّ كفّارةٌ، ويَقعُ بها طلْقةٌ واحدةٌ كما سيأتي[5] آخرَ البابِ، فافهم.

﴿بابُ الإيلاء﴾

(قولُهُ: لخوفِ غَيلٍ إلخ) في "القاموس": ((الغَيلُ: اللَّبَنُ تُرضِعُه المرأةُ ولَدَها وهي تُؤتَى أو وهيَ حامِلٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وعدَمِ موافقةِ مزاجِها) عبارةُ "الفتح": ((مزاجِهِما[6])) بضميرِ المُثنَّى.

---

(١) في "د" و"ب" و"و": ((و)).

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٠.

(٣) "الدرر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٨٧.

(٤) "المنح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/ق ١٥١/ب.

(٥) صـ٥٧ـ٥٨ـ "در".

(٦) في نسخة "الفتح" التي بين أيدينا ((مزاجها)).

(إنْ حَنِثَ) بالقِربان.

(و) المدَّةُ (أقلُّها للحُرَّةِ أربعةُ أشهرٍ، وللأَمَةِ شهران) ولا حَدَّ لأكثرِها، فلا إيلاءَ بحَلِفِهِ على أقلَّ من الأقلَّين. وسببُهُ كالسَّببِ في الرَّجعيِّ.....

[١٤٤٢٦] (قولُهُ: إنْ حَنِثَ بالقِربان) أي: الوطْءِ حقيقةً، فلا يَحنثُ بالفيءِ باللِّسانِ عندَ العَجزِ عن الوطْءِ؛ لأنَّه غيرُ المحلوفِ عليه، ولو وَطِئَ بعدَه في المدَّةِ حَنِثَ كما سيأتي[١].

[١٤٤٢٧] (قولُهُ: أربعةُ أشْهُرٍ) لا خلافَ أنَّه إنْ وَقعَ في [٣/ق٣٢١/ب] غُرَّةِ الشَّهرِ اعتُبِرَتْ مُدَّتُه بالأَهِلَّةِ، ولو وَقعَ في بعضِهِ فلا روايةَ عن "الإمام"، وقال "الثَّاني": تُعتبَرُ بالأيَّامِ، وعن "زفرَ" اعتبارُ بقيَّةِ الشَّهرِ بالأيَّامِ، والشَّهرُ الثَّاني والثَّالثُ بالأهلَّةِ، ويُكمَّلُ أيَّامُ الشَّهرِ الأوَّلِ بالأيَّامِ من أوَّلِ الشَّهرِ الرَّابعِ[٢]، "نهر"[٣] عن "البدائع"[٤].

[١٤٤٢٨] (قولُهُ: وللأَمَةِ شَهران) يَعُمُّ ما لو كانَ زوجُها حُرًّا، ولو أُعتِقَتْ في أثناءِ المدَّةِ بعدَما طُلِّقَتْ انتقَلَتْ إلى مدَّةِ الحرائرِ، "نهر"[٥]، ومِثلُهُ في "البدائع"[٦].

[١٤٤٢٩] (قولُهُ: فلا إيلاءَ) أي: في حقِّ الطَّلاق، "بدائع"[٧]، أي: لا في حقِّ الحِنثِ، فلو قال لحرَّةٍ: واللهِ لا أقربُكِ شهرينِ، ولم يَقرَبْها فيهما لم تَطلُقْ، ولو قَرِبَها فيهما حَنِثَ.

[١٤٤٣٠] (قولُهُ: وسَبَبُه كالسَّببِ في الرَّجعيِّ) وهو الدَّاعي من قيامِ المُشاجَرَةِ وعَدَمِ الموافقةِ، "نهر"[٨]، ومِثلُهُ في "شرح درر البحار"[٩]، وكأنَّه خَصَّ الرَّجعيَّ لكونِهِ أَشبَهَهُ في البينونةِ مآلاً

---

(١) المقولة [١٤٤٣٦] قوله: ((لغير حائض إلخ)).

(٢) في هامش "م": ((قوله: (من أوَّلِ الشَّهرِ الرَّابع إلخ) صوابُهُ: ((الخامس))، وكذا قوله: ((والثالث)) صوابُهُ: ((والرابع)) أيضاً، تأمَّل، والله أعلم)) اهـ.

(٣) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٣/٣.

(٥) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/أ.

(٦) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٢/٣.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل وأما شرائط ركن الإيلاء ١٧١/٣.

(٨) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب.

(٩) "غرر الأذكار": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢١٦/ب.

وألفاظُهُ: صريحٌ وكنايةٌ، فمِن الصَّريحِ.....

على ما مرَّ[١]، تأمَّل.

[١٤٤٣١] (قولُهُ: صريحٌ وكِنَايةٌ) وقيل: ثلاثةٌ: صريحٌ، وما يَجريْ مَجراه، وكنايـةٌ، فـالصَّريحُ لفظانِ: الجماعُ والنَّيْكُ، أمّا القِربانُ والمُباضعةُ والوطءُ فهي كِناياتٌ تَجري مَجرَى الصَّريحِ، قال في "الفتح"[٢]: ((والأَولى جَعْلُ الكُلِّ من الصَّريحِ؛ لأنَّ الصَّراحةَ مَنوطةٌ بتبادرِ المعنـى لغلبـةِ الاستعمالِ فيه، سواءٌ كان حقيقةً أو مَجازاً، لا بالحقيقةِ، وإلاَّ لَوَجَبَ كونُ الصَّريحِ لفظَ النَّيـكِ فقـط))، وفي "البدائع"[٣]: ((الافتضاضُ في البِكرِ يَجري مَجرَى الصَّريحِ)) اهـ، وستأتي[٤] ألفاظُ الكنايةِ. ٥٤٦/

وفي "البحر"[٥]: ((لو ادَّعَى في الصَّريحِ أنَّه لم يَعْنِ الجماعَ لا يُصَدَّقُ قضاءً ويُصَدَّقُ ديانـةً، والكنايةُ كُلُّ لفظٍ لا يَسبقُ إلى الفهمِ معنى الوِقاعِ منـه ويَحتَمِـلُ غيرَه، ولا يَكـونُ إيـلاءً بـلا نِيَّـةٍ، ويُدَيَّنُ في القضاءِ)).

[١٤٤٣٢] (قولُهُ: فمِن الصَّريحِ إلخ) ذكَرَ منه أربعةَ ألفاظٍ، وأشارَ إلى أنَّه بقيَ غيرُها، فـإنَّ منـه قولَهُ للبِكرِ: لا أَفتَضُّكِ كما مرَّ[٦]، وفي "المنتقى": ((لا أنامُ معَكِ إيـلاءٌ بـلا نيَّـةٍ، وكـذا: لا يَمَسُّ فَرْجي فَرْجَكِ))، وهذا يُخالِفُ ما في "البدائع"[٧]: ((من أنَّ: لا أَبيتُ مَعَكِ في فِراشٍ كنايةٌ))، وما في "جوامع الفقه": ((من أنَّه لو قال: لا يَمَسُّ جِلْدي جِلْدَكِ لا يَصـيرُ مُولِيـاً؛ لأنَّـه يُمكِـنُ أنْ يَلُـفَّ ذَكَرَهُ بِشيءٍ))، أفادَه في "الفتح"[٨]، وظاهرُ ما في "الجوامعِ" أنَّه ليس صريحاً ولا كنايةً.

---

(١) صـ٥ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤١.

(٣) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى الوقت ٣/١٦٢.

(٤) صـ١٨ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٦ باختصار.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى الوقت ٣/١٦٢.

(٨) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤١.

(لو قال: والله) وكلُّ ما يَنعقِدُ به اليمينُ (لا أَقرَبُكِ).....

قلت: والذي يَظهَرُ ما في "المنتقى": ((من أنَّ اللَّفظَينِ من الصَّريحِ))، لِمَا عَلِمْتَ من أنَّ الصَّراحةَ منوطةٌ بتبادرِ المعنى، والمتبادرُ من قولِكَ: فلانٌ نامَ مع زوجَتِهِ هو الوطْءُ، نعم لا يتبادرُ ذلكَ من قولِكَ: باتَ معها في فِراشٍ، وتبقَى المخالفةُ [٣/ق٣٢٢/أ] في مسألةِ المَسِّ، وما ذُكِرَ من الإمكانِ لا يُنافي التَّبادرَ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ تكونَ المباضعةُ كذلِكَ؛ لأنَّها بمعنَى وَضْعِ البُضْعِ على البُضْعِ، أي: الفَرْجِ، فيُمكِنُ أنْ يُقالَ: لا يَلزَمُ منه الجِماعُ، وكذا الافتضاضُ ـ أي: إزالةُ البَكارةِ ـ يُمكِنُ بِأُصبُعٍ ونحوِها، تأمَّل.

[١٤٤٣٣] (قولُهُ: لو قال: والله إلخ) قَيَّدَ بالقَسَمِ لأنَّه لو قال: لا أَقرَبُكِ، ولم يَقُلْ: والله لا يكونُ مُولِياً، ذَكَرَهُ "الإسبيجابي"، "بحر"[1] أي: لأنَّه لا بُدَّ من لُزومِ ما يَشُقُّ.

[١٤٤٣٤] (قولُهُ: وكُلُّ ما يَنعَقِدُ به اليمينُ) كُلُّ: مبتدأٌ حُذِفَ خَبَرُهُ، تقديرُهُ: كذلِكَ، قال في "البحر"[2]: ((وأرادَ بقولِهِ: والله، ما يَنعقِدُ به اليمينُ كقولِهِ: تالله وعَظَمَةِ الله وجَلالِهِ وكِبريائِهِ، فخَرَجَ ما لا يَنعقِدُ به كقولِهِ: وعِلْمِ الله لا أَقرَبُكِ، وعليه غضَبُ الله تعالى وسَخَطُهُ إنْ قَرِبتُكِ)) اهـ، "ط"[3].

[١٤٤٣٥] (قولُهُ: لا أَقرَبُكِ) أي: بلا بيانِ مدَّةٍ، أَشارَ إلى أنَّه كالمُؤَقَّتِ بمدَّةِ الإيلاءِ؛ لأنَّ الإطلاقَ كالتَّأبيدِ، ومِثلُهُ لو جَعلَ له غايةً لا يُرجَى وجودُها في مدَّةِ الإيلاءِ كقولِهِ في رجبٍ: لا أَقرَبُكِ حتَّى أَصومَ المُحرَّمَ، وكقولِهِ: إلاَّ في مكانِ كذا، أو حتَّى تَفطِمي وَلَدَكِ وبينَهما أربعةُ أشهرٍ فأكثرَ، ولو أَقلَّ لم يكنْ مُولِياً، وكذا حتَّى تَطلُعَ الشَّمسُ من مَغرِبِها، أو حتَّى تَخرُجَ الدَّابةُ أو الدَّجَّالُ استحساناً؛ لأنَّه في العُرفِ للتَّأبيدِ، وكذا إنْ كانَ يُرجَى وجودُها في مدَّتِهِ لكنْ لا يُتصوَّرُ بقاءُ النِّكاحِ معه كـ: حتَّى تموتي، أو أموتَ، أو أُطَلِّقَكِ ثلاثاً، أو حتَّى أَملِكَكِ أو أَملِكَ شِقصاً

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٦.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٧.

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨٠.

لغيرِ حائضٍ، ذكرَهُ "سعدي"؛ لعدمِ إضافةِ المنعِ حينئذٍ إلى اليمين (أو) واللَّهِ (لا أقرَبُكِ) لا أُجامِعُكِ، لا أَطَؤُكِ، لا أَغتسِلُ منكِ من جَنابةٍ (أربعةَ أشهرٍ) ولو لحائضٍ.....

منكِ وهيَ أَمَةٌ، وإنْ تُصوِّرَ بقاؤُهُ كـ: حتَّى أَشتريَكِ لا يَكونُ مُولياً؛ لأنَّ مُطلَقَ الشِّراءِ لا يُزيلُ النِّكاحَ؛ لأنَّه قد يَشتريْها لغيرِهِ، ولو زادَ لنفسي فكذلك؛ لأنَّه قد يَكونُ الشِّراءُ فاسداً لا يُملَكُ إلاَّ بالقبضِ، حتَّى لو قال: لنفسي وأَقبَضُكِ كانَ مُولياً، فيصيرُ تقديرُه: لا أَقربُكِ ما دُمتِ في نكاحي، ولو قال: حتَّى أَعتِقَ عبدي أو أُطلِّقَ زوجتي فهو إيلاءٌ عندَهما خلافاً "لأبي يوسف"، ولا خلافَ في عَدَمِهِ في: حتَّى أَدخُلَ الدَّارَ أو أُكلِّمَ زيداً كما في "النهر"[1] وغيرِه.

[١٤٤٣٦] (قولُهُ: لِغيرِ حائضٍ إلخ) في "غاية البيان" مَعزيّاً "للشَّامل"[2]: ((حَلَفَ لا يَقربُها وهي حائضٌ لم يَكنْ مُولياً؛ لأنَّ الزَّوجَ ممنوعٌ عن الوطْءِ بالحيضِ، فلا يَصيرُ المنعُ مضافاً لليمينِ اهـ.

وبهذا عُلِمَ أنَّ الصَّريحَ ـ وإنْ كانَ لا يَحتاجُ إلى النِّيَّةِ ـ لا يَقعُ به؛ لوجودِ صارفٍ كذا في "البحر"[3] وقيَّدَه "الشرنبلالي"[4] بحثاً بما إذا كانَ عالِماً بحيضِها[5]، وفصَّلَ "سعدي" في "حواشي العناية"[6] بحملِ ما في "الشَّامِلِ" على ما إذا قال: لا أَقربُكِ ولم يُقيِّدْ بمدَّةٍ، أمّا لو قال: أربعةَ أشهرٍ فإنَّه يَكونُ مُولياً ولو كانت حائضاً. وهذا معنى قولِ "الشَّارح" هنا: ((لغير حائضٍ)) [٣/ق٣٢٢/ب] وقولِهِ بعدَه في المُقيَّدِ: ((ولو لحائضٍ))، وأوضَحَهُ في "النهر"[7]: ((بأنَّه إذا قيَّدَ بأربعةِ أشهرٍ يَكونُ قرينةً على إضافةِ المنعِ إلى اليمين)) اهـ.

أقولُ: هذا كُلُّه مَبنيٌّ على أنَّ قولَ "الشَّامل": ((وهي حائضٌ)) ليس من كلامِ الزَّوجِ، لكنْ ذَكَرَ "المَقدسيُّ": ((أنَّه حالٌ من مفعولِ يَقربُها لا من فاعلِ حَلَفَ))، أي: فهو من كلامِ الزَّوجِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب.

(٢) تقدم الكلام عليه في ١/٢٩٧.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٦.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "د" زيادة: ((لتنصرف يمينه إلى ما هو ممنوعٌ شرعاً، فتأمل، مدني)). ق٢٠٢/ب.

(٦) انظر "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤١ (هامش "فتح القدير").

(٧) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٣/ب.

لتعيينِ المدَّةِ (وإنْ قَرِبْتُكِ فعليَّ حَجٌّ.....

قلت: وربَّما أفادَه ما في "كافي الحاكم" حيثُ قال: ((وإنْ حَلَفَ لا يَقربُها وهي حائضٌ لم يكن مُولياً، وإنْ حَلَفَ لا يَقربُها حتَّى تَفعلَ شيئاً تَقدِرُ على فِعلِهِ قبلَ مُضيِّ أربعةِ أشهرٍ لم يكن مُولياً، وإنْ تأخَّرَ ذلك أربعةَ أشهرٍ لم يَضرَّه)) اهـ. فقولُهُ: ((حتَّى تَفعلَ)) من كلامِ الزَّوجِ قطعاً، فكذا قولُهُ: ((وهي حائضٌ))، وقد أفادَ علَّتَه بما ذَكَره بعدَه وهي: ((أنَّ مدةَ الحيضِ يُمكنُ مُضيُّها قبلَ أربعةِ أشهرٍ فلا يَصيرُ مُولياً وإنْ زادَتْ عليها))، ويُؤيِّدُهُ تعليلُ "الولوالجيِّ"[1] بقولِهِ: ((لأنَّه مَنَعَ نفسَهُ عن قِربانِها في مدَّةِ الحيضِ، وأنَّه أقلُّ من أربعةِ أشهرٍ)) اهـ. ولو كانت العِلَّةُ ما مَرَّ[2]: ((من كونِ الزَّوجِ ممنوعاً عن الوطْءِ بالحيضِ إلخ)) لكانَ الواجبُ ذِكرَ ذلك في شروطِ صِحَّةِ الإيلاءِ، بأنْ[3] يقالَ: يُشترطُ في صِحَّتِهِ أنْ لا يكونَ الزَّوجُ ممنوعاً عن وطئِها وقتَ الإيلاءِ، ويَرِدُ عليه: أنَّه يَشمَلُ ما إذا كانتْ مُحرِمَةً أو معتكِفةً أو صائمةً أو مُصلِّيةً، مع أنَّه سيأتي[4] أنَّه يَصِحُّ الإيلاءُ وهي مُحرِمَةٌ وإنْ كانَ بينَها وبينَ الحَرمِ أكثرُ من أربعةِ أشهرٍ، ولا يكونُ فَيؤُهُ باللِّسانِ بل بالجماعِ؛ لأنَّ الإحرامَ مانعٌ شرعيٌّ، وهو لا يُسقِطُ حقَّها في الجماعِ؛ فقد صحَّ الإيلاءُ مع عِلمِهِ بأنَّه ممنوعٌ عن قِربانِها شرعاً في مدَّةِ أربعةِ أشهرٍ، ففي حالةِ الحيضِ يَصحُّ بالأَولى، فما كان الجوابَ عن حالةِ الإحرامِ فهو الجوابُ عن حالةِ الحيضِ، فاغتنم تحريرَ هذا المقامِ، والسلامُ. ٢/٥٤٧

[١٤٤٣٧] (قولُهُ: لِتَعيينِ المُدَّةِ) أي: لأنَّ ذِكرَ المدَّةِ قرينةٌ على أنَّ المنعَ لليمينِ لا للحيضِ، بخلافِ ما إذا لم يَذكُرْها كما مَرَّ[5].

(قولُهُ: وقد أفادَ عِلَّتَه بما ذَكَرَهُ بعدَهُ إلخ) تُنظَرُ هذهِ العِلَّةُ في "كافي الحاكم"، فإنَّ مُدَّةَ الحيضِ لا يُقالُ فيها: يُمكِنُ مُضيُّها قبلَ إلخ، بل مُتعيِّنٌ مُضيُّها قبلَ أربعةِ أشهرٍ، فإنَّه لا يزيدُ على عشرةٍ، تأمَّل.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧٤/أ.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) في "ب": ((بأنه)).

(٤) المقولة [١٤٤٩٤] قوله: ((لا حكيماً كإحرام)).

(٥) في المقولة السابقة.

أو نحوُهُ) مما يَشُقُّ، بخلافِ: فعَلَيَّ صلاةُ ركعتين، فليس بمُولٍ لعدمِ مَشَقَّتِهما[١]، بخلافِ: فعَلَيَّ مِائةُ ركعةٍ، وقياسُهُ أن يكونَ مُولياً بمائةِ خَتْمةٍ أو اتِّباعِ مِائةِ جنازةٍ، و لم أرَهُ..

[١٤٤٣٨] (قولُهُ: أو نحوُه مِمَّا يَشُقُّ) كقولِهِ: فعلَيَّ عمرةٌ أو صدقةٌ أو صيامٌ أو هَديٌ أو اعتكافٌ أو يمينٌ أو كفّارةُ يمينٍ، أو فأنتِ طالقٌ أو هـذه لِزوجةٍ أُخرَى، أو فعبدي حُرٌّ، أو فعلَيَّ عِتقٌ لِعبدٍ مُبهماً، أو فعلَيَّ صومُ يومٍ، بخلافِ صومِ هذا الشَّهرِ؛ لأنَّه يُمكِنُهُ قِربانُها بعدَ مُضِيِّهِ بـلا شيءٍ يَلزَمُـهُ، ولو قال: فعلَـيَّ اتِّبـاعُ جَنـازةٍ، أو سجدةُ تـلاوةٍ، أو قـراءةُ القـرآنِ، أو تسبيحةٌ، أو الصـلاةُ في بيـتِ المقـدسِ لم [٣/ق٣٢٣/أ] يكـنْ مُولِيـاً، وفي الأخيرةِ[٢] خـلافُ "محمّـدٍ"؛ لأنَّهـا تَـلزمُ بـالنَّذرِ كـذا في "الفتح"[٣]، وأشارَ في "الفتح" إلى الجوابِ عن قولِ "محمّدٍ": ((بأنَّ المدارَ على لُـزومِ مـا يَشُـقُّ لا على صحَّةِ النَّذرِ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يكونَ مُولِياً بالتَّعليقِ على صلاةِ ركعتينِ، والمذهبُ أنَّه يَسقُطُ النَّذرُ بصَلاتِهـا في غيرِ بيتِ المقدسِ.

[١٤٤٣٩] (قولُهُ: لِعَدمِ مَشَقَّتِهما) أي: وإنْ لَزِماه بالحنثِ لصِحَّةِ النَّـذرِ بهمـا، وأشـارَ إلى أنَّـه لا تُعتبرُ المَشقَّةُ العارضةُ بنحوِ كَسَلٍ، كما لا تُعتبرُ العارضةُ بالجُبنِ في نحوِ: فَعلَيَّ غزوٌ كما مَرَّ[٤].

[١٤٤٤٠] (قولُهُ: وقِياسُه إلخ) هذا البحثُ لصاحبِ "النَّهر"[٥]، وهو في غيرِ محلِّهِ لِمَا تَقدَّمَ[٦]

(قولُهُ: أو صدَقةٌ) إنْ عنَى قدراً يشقُّ إخراجُهُ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: وأشارَ في "الفتحِ": إلى الجوابِ عن قولِ "محمَّدٍ": بأنَّ المدارَ إلخ) أي: مِنْ أنَّه يكونُ موليـاً؛ لأنَّه مِمَّا يلزَمُ بالنَّذرِ.

---

(١) في "ط": ((مشقتها)).

(٢) في "م":((الذخيرة)) وهو خطأ.

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥١.

(٤) المقولة [١٤٤١٢] قوله: ((إلا بشيء مشقّ يلزمه)).

(٥) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/أ.

(٦) المقولة [١٤٤١٢] قوله: ((إلاّ بشيء مشقّ يلزمه)).

(أو فأنتِ طالقٌ أو عبدُهُ حُرٌّ).

ومن الكنايةِ: لا أَمَسُّكِ، لا آتيكِ، لا أَغْشاكِ، لا أَقرَبُ فراشَكِ، لا أدخلُ عليكِ، ومن المؤبَّدِ نحو: حتَّى تخرجَ الدَّابَّةُ أو الدَّجَّالُ، أو تطلعَ الشَّمسُ من مغربها.

من أنَّ المُولِي هو الذي لا يُمكِنُهُ قِربانُ زوجتِهِ إلاَّ بشيءٍ مُشِقٍّ[1] يَلزمُهُ، فلا بدَّ من كونِهِ لازماً، وكونِهِ مُشِقّاً، ولا يَصحُّ النَّذرُ بقراءةِ القرآنِ وصلاةِ الجَنازةِ وتكفينِ الموتَى كما في أيْمانِ "القهستانيّ"[2]، فإذا لم يَصحَّ نذرُهُ أمكنَهُ قِربانُها بلا شيءٍ يَلزمُهُ أصلاً كما لو قال: إنْ قربتُكِ فعلَيَّ ألفُ وُضوءٍ فلا يكونُ مُولِياً، فافهم.

[١٤٤٤١] (قولُهُ: أو فأنتِ طالِقٌ أو عَبدُه حُرٌّ) كان يَنبغي ذِكرُهُ قبلَ قولِهِ: ((أو نحوُهُ)). فإنْ قَرِبَها تُطْلَقُ رجعيَّةً ويُعتَقُ العبدُ، وظاهرُهُ: وإنْ لم يكنْ مِمَّن يَشُقُّ عليه، لأنَّه في الأصلِ مُشِقٌّ كما أفادَه "ط"[3]، وقدَّمنا[4] أنَّه لو باعَ العبدَ سَقَطَ الإيلاءُ، ولو عادَ إلى مِلكِهِ عادَ، ولو قال: فعلَيَّ ذبحُ ولدي يَصحُّ ويَلزمُهُ بالحِنثِ ذبحُ شاةٍ كما في "البدائع"[5].

[١٤٤٤٢] (قولُهُ: ومن الكِنايةِ إلخ) ومنها: لا أَجمعُ رأسي ورأسَكِ، لا أَلمسُكِ، لا أُضاجعُكِ، لأُغيظَنَّكِ، لأَسُوأَنَّكِ، "فتح"[6]. والأَخيرانِ باللاَّمِ الجوابيّةِ، وذَكَرَ أيضاً أنَّه عَدَّ منها في "البدائع"[7] الدُّنوَّ، وكذا لا أَبيتُ معكِ، وتَقدَّمَ[8] الكلامُ على الأخيرِ.

[١٤٤٤٣] (قولُهُ: ومِن المُؤَبَّدِ إلخ) لأنَّه يُذكَرُ في العُرفِ للتَّأبيدِ، ولأنَّ له أماراتٍ سابقةً تَدُلُّ

---

(١) في هامش "م": ((قوله:(بشيءٍ مُشِقٍّ وكونُهُ مُشِقّاً) كذا بالأصل المقابل على خطِّه، والمعروفُ من كتبِ اللُّغة بأيدينا: شاقٌّ لا مُشِقٌّ)) اهـ مصحِّحه.

(٢) "جامع الرموز": ١/٣٨٤.

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨١ بتصرف.

(٤) المقولة [١٤٤١٢] قوله: ((إلا بشيء يلزمه)).

(٥) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى الوقت ٣/١٦٧.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤١ بتصرف.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى الوقت ٣/١٦٢.

(٨) المقولة [١٤٤٣٢] قوله: ((فمن الصريح إلخ)).

(فإنْ قَرِبَها في المدَّةِ) ولو مجنوناً (حَنِثَ) وحينئذٍ (ففي الحَلِفِ بالله وَجَبَت الكفَّارةُ، وفي غيرِهِ وجَبَ الجزاءُ وسقَطَ الإيلاءُ) لانتهاءِ اليمينِ (وإلاَّ) يَقرَبْها.....

على أنَّه لا يقعُ في مدَّةِ أربعةِ أشهرٍ، وكان المناسبُ ذِكرُ هذه الجملةِ عندَ قولِ "المصنِّفِ" الآتي[1]: ((لا لو كانَ مؤبَّداً)) كما فَعلَ في "الفتح"[2].

[١٤٤٤٤] (قولُهُ: فإنْ قَرِبَها في المُدَّةِ إلخ) إنَّما ذَكَرَهُ وإنْ أغنَى عنه قولُهُ سابقاً: ((وحُكمُهُ إلخ)) لِيرتِّبَ عليه ما بعدَه "ط"[3].

[١٤٤٤٥] (قولُهُ: ولو مجنوناً) لأنَّ الأهليَّةَ تُعتبرُ وقتَ الحَلِفِ لا وقتَ الحِنثِ.

[١٤٤٤٦] (قولُهُ: وَجَبَت الكَفَّارَةُ) ولو كَفَّرَ قبلَ الحنثِ لا تُعتبرُ، "بحر"[4].

[١٤٤٤٧] (قولُهُ: وَجَبَ الجَزاءُ) سيأتي في الأيمانِ أنَّ في مِثلِهِ يُخيَّرُ بينَ الوفاءِ بما التزمَهُ من النَّذرِ أو كفَّارةِ اليمينِ، "رحمتي"، أي: على الصَّحيحِ الذي رَجَعَ إليهِ "الإمامُ"، "شرنبلاليّة"[5] [٣/ق٣٢٣/ب] وهذا إنْ بَقِيَ الإيلاءُ، فلو سَقَطَ بموتِ العبدِ المحلوفِ بعتقِهِ فلا يجبُ شيءٌ كما علِمْتَ.

[١٤٤٤٨] (قولُهُ: وسَقَطَ الإيلاءُ[6]) عطْفٌ على ((حَنِثَ))، فلو مَضَتْ أربعةُ أشهرٍ لا يَقعُ طلاقٌ؛ لانحلالِ اليمينِ بالحنثِ، وسواءٌ حَلَفَ على أربعةِ أشهرٍ أو أطلقَ أو على الأبدِ، "بحر"[7].

---

(١) صـ٢١ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٥.

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨١.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٧.

(٥) لم نعثر على هذا النقل في "الشرنبلالية"، إلا أنَّه عندَ استعراض المسألة في كتاب الأيمان ٢/٤٣ ذَكَرَ أنَّ لـه في هذا الموضوع رسالةً، واسمُها "تحفة النِّحرير وإسعافُ الناذر الغنيِّ والفقير بالتخيير"، ولعلَّ النقل المذكور فيها.

(٦) من ((فلو سقط)) إلى ((الإيلاء)) ساقط من "الأصل".

(٧) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٨.

(بانَتْ بواحدةٍ) بمُضِيِّها، ولو ادَّعاهُ بعدَ مُضِيِّها لم يُقبَلْ قولُهُ إلاَّ ببيِّنةٍ.

(وسقَطَ الحَلِفُ لو) كان (مُؤقَّتاً) ولو بمدَّتين؛ إذ بمُضِيِّ الثَّانيةِ تَبينُ بثانيةٍ، وسقَطَ الإيلاءُ.....

[١٤٤٤٩] (قولُهُ: بانَتْ بواحِدَةٍ) أي: بطلقةٍ واحدةٍ، وقولُهُ: ((بمُضِيِّها)) أي: بسببِ مُضِيِّ المُدَّةِ، وأشارَ إلى أنَّه لا حاجةَ إلى إنشاءِ تطليقٍ أو الحكمِ بالتَّفريقِ خلافاً للشَّافعيِّ كما أفادَه في "الهداية"[١].

[١٤٤٥٠] (قولُهُ: ولو ادَّعاهُ) أي: القِربانَ في المدَّةِ.

[١٤٤٥١] (قولُهُ: لم يُقبَلْ قولُهُ إلاَّ ببيِّنةٍ) أي: على إقرارِهِ في المدَّةِ أنَّه جامعَها، "بحر"[٢]؛ لأنَّه في المدَّةِ يَملِكُ الإنشاءَ فيَملِكُ الإخبارَ فصحَّ إشهادُهُ عليه، وتَقدَّمَ[٣] في الرَّجعةِ نظيرُهُ وأنَّه من أعجبِ المسائلِ.

[١٤٤٥٢] (قولُهُ: ولو بمُدَّتَينِ إلخ) بأنْ حَلَفَ على الثَّمانيةِ أشهرٍ كما في "الدُّرِّ المنتقى"[٤] تبعاً لـ"القهستانيِّ"[٥] وهو مخالفٌ لما في "الكنز"[٦] وغيرِهِ من قولِهِ: ((وسَقَطَ الإيلاءُ لو حَلَفَ على أربعةِ أشهرٍ))، فإنَّه يَقتضي أنَّه لو حلَفَ على مُدَّتينِ أو أكثرَ لا يَسقُطُ، وهو معنى قولِهِ: ((إذ بمضيِّ الثَّانيةِ تَبينُ بثانيةٍ))، لكنْ مرادُ الشَّارحِ أنَّه يَسقُطُ بعدَ مُضيِّ المدَّتَينِ.

[١٤٤٥٣] (قولُهُ: تَبينُ بثانِيةٍ) يعني: إذا تَزوَّجَها ثانياً، وإلاَّ فهو على غيرِ الأصحِّ الآتي في المؤبَّدِ، إذْ لا فرقَ يَظهرُ بينَهما، ثمَّ رأيتُ "القهستانيَّ" قال[٧]: ((وفي الثَّانيةِ، أي: في مسألةِ المدَّتَينِ إذا بانَتْ، ثمَّ تَزوَّجَها ثانياً، ثمَّ مَضَتْ أربعةُ أشهرٍ أُخرَى بانتْ بواحدةٍ أُخرَى وسَقَطَ الإيلاءُ)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١١.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٨.

(٣) ٩/٦٢٣ وما بعدها "در".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ١/٤٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٢٤.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٢٠١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٢٤.

(لا لو كان مُؤبَّداً) وكانت طاهرةً كما مَرَّ[١]. وفرَّعَ عليه: (فلو نكَحَها ثانياً وثالثاً ومَضَتِ المدَّتان بلا فَيْءٍ) أي: قِربانٍ (بانَتْ بأُخرَيَيْنِ).....

وفي "الولوالجيّة"[٢]: ((وا للهِ لا أَقربُكِ سنةً، فمَضَى أربعةُ أشهرٍ، فبانتْ، ثمَّ تزوَّجَها، ومضَى أربعةُ أشهرٍ أُخرَى بانتْ أيضاً، فإنْ تزوَّجَها ثالثاً لا يَقعُ؛ لأنَّه بَقِيَ من السَّنةِ بعدَ التَّزوُّجِ أقلُّ من أربعةِ أشهرٍ)).

[١٤٤٥٤] (قولُهُ: لا لو كانَ مُؤَبَّدًا) أي: لا يَسقُطُ الحَلِفُ، أي: الإيلاءُ لو كانَ مؤبَّداً، قال في "الفتح"[٣]: ((هو أنْ يُصرِّحَ بلفظِ الأبدِ، أو يُطْلِقَ فيقولَ: لا أَقربُكِ، إلاَّ أنْ تَكونَ حائضاً فليس بمُولٍ أصلاً)) اهـ.

[١٤٤٥٥] (قولُهُ: وكانت طاهرةً) هو معنى قولِ "الفتح": ((إلاَّ أنْ تكونَ حائضاً))، وقد علمتَ ما فيه مِمَّا مَرَّ[٤].

[١٤٤٥٦] (قولُهُ: وَفَرَّعَ عَلَيه: فلَوْ نَكَحَها) أي: فَرَّعَ هذا الكلامَ، وضميرُ عليه لقولِهِ: ((لا لو كان مؤبَّداً)) وأفادَ: أنَّه لا يَتكرَّرُ الطَّلاقُ بدونِ تزوُّجٍ لعدمِ مَنعِ حقِّها، وقيل: لو بانَتْ بمُضيِّ أربعةِ أشهرٍ بالإيلاءِ، ثمَّ مضَتْ أربعةٌ أُخرَى وهي في العِدَّةِ وَقَعَتْ أُخرَى، فإنْ مَضَتْ أربعةٌ أُخرَى وهي في العدَّةِ وَقَعَتْ أُخرَى، والأوَّلُ أَصحُّ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ جزاءُ الظُّلمِ، وليس للمُبانةِ حقٌّ، فلا يكونُ ظالماً كما في "الزيلعي"[٥]، ووافقَهُ في "الفتح"[٦] [٣/ق٣٢٤/أ] و"البحر"[٧] و"النَّهر"[٨]، وعليه المتونُ. ٢/٥٤٨

---

(١) صـ١٥ـ "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثالث في الاستثناء وغيره ق٧٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٥.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٦.

(٧) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٨.

(٨) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/أ.

والمدَّةُ مِن وقتِ التَّزوُّجِ (فإنْ نكَحَها بعدَ زوجٍ آخرَ لم تَطلُقْ).....

[١٤٤٥٧] (قولُهُ: والمُدَّةُ من وَقْتِ التَّزَوُّجِ) سواءٌ كانَ التَّزوُّجُ في العدَّةِ أو بعدَ انقضائِها، قال في "النَّهر"[(١)]: ((واختُلِفَ في اعتبارِ ابتداءِ مدَّتِهِ، ففي "الهداية"[(٢)] ـ وعليه جَرَى في "الكافي"[(٣)] ـ أنَّها من وَقْتِ التَّزوُّجِ، وقيَّدَهُ في "النِّهايةِ" و"الغاية"[(٤)] تِبعاً لـ "التمرتاشيِّ"[(٥)] و"المرغينانيِّ" بما إذا كان التَّزوُّجُ بعدَ انقضاءِ العدَّةِ، فإنْ كانَ فيها اعتُبِرَ ابتداؤُهُ من وَقْتِ الطَّلاقِ، قال "الزَّيلعيُّ"[(٦)]: وهذا لا يَستقيمُ[(٧)] إلاَّ على قولِ مَن قال بتكرُّرِ الطَّلاقِ قبلَ التَّزوُّجِ. وقد مَرَّ[(٨)] ضَعفُهُ، قال في "الفتح"[(٩)]: فالأَولَى الإطلاقُ كما في "الهداية"[(١٠)])) "ح"[(١١)].

[١٤٤٥٨] (قولُهُ: فإنْ نَكَحَها) أي: المُولِي الذي انتهى مِلكُهُ بالثَّلاثِ، "ح"[(١٢)]،

---

(١) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١٢/٢.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٥٤/أ.

(٤) في النسخ جميعها: "العناية"، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "الفتح"؛ إذ لم يعتمد صاحب "العناية" التقييد، انظر "العناية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤٦/٤ (هامش "فتح القدير").

(٥) "المنح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/ق١٥١/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢٦٣/٢.

(٧) في هامش "م": ((قولُهُ: (وهذا لا يستقيمُ إلخ) أقول: بل لا يستقيمُ أيضاً على ذلك القول، فإنَّ أصحاب ذاك يَحسِبُون المدَّةَ من وقتِ الطَّلاق على كُلِّ حال، ويُحتاجُ للفَرْقِ بَيْنَ ما إذا تزوَّجَتْ بعد العدَّة حيث لم تُحسَبْ مُدَّتُها وبين ما إذا تزوَّجَتْ فيها حيث احتُسِبَ من وقتِ الطَّلاق، فالظَّاهرُ أنَّه قولٌ ثالثٌ)) اهـ.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤٦/٤.

(١٠) "الهداية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١٢/٢.

(١١) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٥/ب.

(١٢) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٥/ب.

لانتهاءِ هذا الملكِ، بخلافِ ما لو بانَتْ[1] بالإيلاءِ بما دون ثـلاثٍ، أو أبانَهـا بتنجيزِ الطَّلاقِ ثمَّ عادَتْ بثلاثٍ.....

أي: نَكَحَها[2] قبلَ أنْ تَتزوَّجَ بغيرِهِ، وكذا بعدَهُ، ولكنَّها مسألةُ الهدْمِ الآتيةُ[3].

[١٤٤٥٩] (قولُهُ: لانتِهاءِ هذا المِلكِ) فهذه المسألةُ فرعُ ما إذا علَّقَ طلاقَها بالدُّخولِ مَثلاً، ثـمَّ نَجَّزَ الثَّلاثَ، فتزوَّجَتْ بغيرِهِ، ثمَّ أعادَها، فدَخَلَتْ لا تَطلُقُ خلافاً لـ"زفرَ"، وكذا لو آلى منهـا، ثـمَّ طلَّقَها ثلاثاً بَطَلَ الإيلاءُ، حتَّـى لـو مَضَتْ أربعـةُ أشـهرٍ وهـي في العـدَّةِ لم يَقَـع الطَّـلاقُ خلافـاً[4] لـ"زفرَ"، ولو تَزوَّجَها بعدَ زوجٍ آخرَ في الإيلاءِ المؤبَّدِ لا يَعودُ الإيلاءُ خلافاً له، "فتح"[5].

[١٤٤٦٠] (قولُهُ: بتَنجيزِ الطَّلاقِ) أي: بتنجيزِ طَلْقةٍ أو طلْقتينِ، "ح"[6].

[١٤٤٦١] (قولُهُ: ثمَّ عادَتْ بثلاثٍ) بأنْ تَزوَّجَها بعدَ زوجٍ آخرَ بناءً على قولِهما: إنَّ الزَّوجَ

(قولُهُ: أي: نكَحَها قبلَ أنْ تتزوَّجَ بغيرِهِ إلخ) لا يُناسِبُ ذِكرُ هذا التَّفسيرِ هنا، فإنَّ موضوعَ ما هنا أنَّه انتهى ملكُهُ بالثَّلاثِ، والمُناسِبُ كِتابَتُهُ عقِبَ قولِهِ: ((فلـو نكَحَهـا ثانيـاً إلخ)) وقولِـهِ: ((وكـذا بعـدَهُ إلخ))؛ ليكونَ جَرْياً على قولِ "محمَّدٍ"، تأمَّل.

(قولُهُ: وكذا لو آلى منها ثم طلَّقَها إلخ) هذهِ المسألةُ لا يتأتَّى فيها خِلافُ "زُفَرَ" كمـا هـو ظـاهرٌ، تأمَّل، ثمَّ راجعْتُ "الفتحَ" فلم أرَ فيهِ ما عزَاهُ إليهِ مِنْ هذهِ المسألة.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: بخلاف ما لو بانت الخ، قال في "البدائع": لو آلى منها ولم يفئ إليها حتى مضَتْ أربعـةُ أشـهر، فبانت منه بتطليقة، وانقضت عدتها، فتزوجت بزوج آخر، ثم عادت إلى الأول عـاد حكـمُ الإيـلاء بالإجمـاع، لكـن عندهما بثلاث تطليقات، وعند محمد بما بقي، ولا يبطل بالإبانة حتى لو آلى منهـا، ثـم أبانهـا قبـل مضـي المـدة، ثـم تزوجها فمضت المدة من غير فيء تَبِيْنُ بتطليقةٍ أخرى بالإيلاء السابق، انتهى)) ق٢٠٣/أ.

(٢) في هامش "م": ((قوله: (أي: نَكَحَها إلخ) هذا لا يناسبُ ذكـرُهُ هنـا، فـإنَّ فـرضَ المسـألة فيمـا إذا طلَّـقَ ثلاثـاً، وحينئـذٍ لا يمكنُ تزوُّجُها قبل زوجٍ آخر، والظَّاهرُ أنَّ محلَّ هذا الكلامِ عند قول المصنِّف: فلو نكَحَها ثانياً وثالثاً)) اهـ.

(٣) المقولة [١٤٤٦١] قوله: ((ثمَّ عادت بثلاث)) وما بعدها.

(٤) في هامش "م":((قوله: (لم يقع الطَّلاق خلافاً إلخ) لعلَّ هذا سبقُ قلمٍ، وإلاَّ فبعدَ تنجـيزِ الثَّـلاثِ لا يُتصـوَّرُ وقـوعُ طلاق آخرَ إجماعاً، وهو واضحٌ)) اهـ.

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٦ ـ ٤٧.

(٦) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٥/ب.

يَقَعُ بالإيلاءِ خلافاً لـ "محمَّدٍ" كما مَـرَّ[١] في مسألة الهدم (وإنْ وَطِئَها) بعدَ زوجٍ آخرَ (كَفَّرَ لبقاءِ اليمين) للحِنْثِ.

(واللَّهِ لا أَقرَبُكِ شهرين وشهرين بعد هذين الشَّهرين إيلاءٌ).....

الثّانيَ يَهدِمُ ما دونَ الثّلاثِ، ويُثبِتُ حِلاً جديداً، فتعودُ للأوَّلِ بثلاثٍ، لا بما بَقِيَ.

[١٤٤٦٢] (قولُهُ: يَقَعُ بالإيلاءِ) الضَّميرُ عائدٌ إلى الثّلاثِ باعتبارِ معنَى الطَّلاقِ الثّلاثِ، والأَولَى أنْ يقولَ: تَقعُ بالتّاءِ الفَوقيّةِ، يَعني: تَطلُقُ كُلَّما مضَى عليها أربعةُ أشهرٍ لم يُجامِعْها فيهـا حتَّى تَبينَ بثلاثٍ، كذا قال في "الفتح"[٢] و"النَّهر"[٣] و"التَّبيين"[٤].

قلتُ: ولا بُدَّ من تَقييدِهِ بأنْ يَتزوَّجَها بعدَ كُلِّ مدَّةٍ على ما هو الأصحُّ؛ ليكونَ الطَّلاقُ جزاءَ الظُّلمِ كما مَرَّ[٥]، وكأنَّهم أَطلَقُوهُ هنا لقربِ العهدِ، فتأمَّل.

[١٤٤٦٣] (قولُهُ: خلافاً لِـ "محمّدٍ") فعندَهُ لا تَقعُ الثّلاثُ، بل ما بَقِيَ من واحدةٍ أو ثِنتينِ بناءً على قولِهِ: إنَّ الثّانيَ لا يَهدِمُ ما دونَ الثّلاثِ كما مَرَّ[٦] قُبيلَ هذا البابِ، ومَرَّ اعتمادُ قولِهِ.

[١٤٤٦٤] (قولُهُ: بَعدَ زَوجٍ آخرَ) مُكَرَّرٌ بما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" قبلُ، وكانَ الأَولَى لـ "المصنِّفِ" في التَّعبيرِ أنْ يقولَ: وكَفَّرَ إنْ وَطِئَ؛ لِيكُونَ عطفاً على جوابِ الشّرطِ، وهو قولُهُ: ((لم تَطلُقْ)).

[١٤٤٦٥] (قولُهُ: لِبقاءِ اليَمينِ لِلحِنْثِ) أي: لِحَقِّ الحِنْثِ وإنْ لم تَبقَ في حَقِّ الطَّلاقِ، [٣/ق٣٢٤/ب] فصارَ كما لو قال لأجنبيّةٍ: لا أَقرَبُكِ لا يكونُ بذلكَ مُولِياً، وتجبُ الكفّارةُ إذا قَرِبَها، "زيلعي"[٧].

[١٤٤٦٦] (قولُهُ: بَعدَ هذَينِ الشَّهرَينِ) قيدٌ اتّفاقيٌّ؛ لأنَّه لو قال: شَهرينِ وشَهرينِ كانَ الحُكمُ

---

(١) ٦٧٣/٩ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطّلاق ـ باب الإيلاء ٤٧/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطّلاق ـ باب الإيلاء ٢٦٣/٢.

(٥) المقولة [١٤٤٥٦] قوله: ((وفرع عليه: فلو نكحها)).

(٦) ٦٧٤/٩ "در".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطّلاق ـ باب الإيلاء ٢٦٤/٢.

لتحقُّقِ المدَّةِ.....

كذلكَ كما صرَّحَ به في "التَّبيين"[(١)]، "ح"[(٢)]، ومِثْلُهُ في "الفتح"[(٣)] و"البحر"[(٤)][(٥)].

[١٤٤٦٧] (قولُهُ: لِتَحَقُّقِ المُدَّةِ) أي: أربعةِ أشهرٍ، ولهذا لو قال: لا أُكلِّمُ فلاناً يومينِ ويومينِ كان كقولِهِ: لا أُكلِّمُهُ أربعةَ أيّامٍ، والأصلُ في جنسِ هذه المسائلِ أنَّه متَى عَطَفَ من غيرِ إعادةِ حرفِ النَّفيِ ولا تَكرارِ اسمِ اللهِ تعالى يكونُ يميناً واحداً، ولو أعادَ حرفَ النَّفيِ أو كرَّرَ اسمَ اللهِ تعالى يكونُ يمينين، وتَتداخلُ مدَّتُهما، بيانُهُ: لو قال: واللهِ لا أُكلِّمُ زيداً يومينِ ولا يومينِ* يكونُ يمينينِ ومدَّتُهما واحدةٌ، حتَّى لو كلَّمَهُ في اليومِ الأوَّلِ أو الثَّاني يَحنثُ فيهما ويَجبُ عليه كفّارتان، وإنْ كلَّمَهُ في اليومِ الثَّالثِ لا يَحنثُ؛ لانقضاءِ مدَّتِهما، وكذا لو قال: واللهِ لا أُكلِّمُ زيداً يومينِ، واللهِ لا أُكلِّمُ زيداً يومينِ؛ لِما ذكَرْنا، ولو قال: واللهِ لا أُكلِّمُهُ يومينِ ويومينِ كانَ يميناً واحداً ومدَّتُهُ أربعةُ أيّامٍ، حتَّى لو كلَّمَهُ فيهما تَجبُ عليه كفّارةٌ واحدةٌ، وعلى هذا لو قال: واللهِ لا أُكلِّمُهُ يوماً ويومينِ كانتْ يميناً واحدةً إلى ثلاثةِ أيّامٍ، حتَّى لو كلَّمَهُ فيها تَجبُ كفّارةٌ واحدةٌ، ولو قال: واللهِ لا أُكلِّمُهُ يوماً ولا يومينِ، أو قال: واللهِ لا أُكلِّمُهُ يوماً، واللهِ لا أُكلِّمُهُ يومينِ يكونُ يمينينِ، فمدَّةُ الأُولَى يومٌ، ومدَّةُ الثَّانيةِ يومان، حتَّى لو كلَّمَهُ في اليومِ الأوَّلِ يَجبُ عليه كفّارتان، وفي اليومِ الثَّاني كفّارةٌ واحدةٌ، ولو كلَّمَهُ في اليومِ الثَّالثِ لا يَحنثُ؛ لانقضاءِ مدَّتِهما، وعلى هذا لو قال: واللهِ لا أقربُكِ شهرينِ ولا شهرينِ، أو قال: واللهِ لا أقربُكِ شهرينِ، واللهِ لا أقربُكِ شهرينِ لا يكونُ مُولياً؛ لأنَّهما يمينان فتتداخلُ مدَّتُهما، حتَّى لو قَرِبَها قبلَ مُضِيِّ شهرينِ تَجبُ عليه كفّارتان، ولو قَرِبَها بعدَ مُضِيِّهما لا يَجبُ عليه شيءٌ؛ لانقضاءِ مدَّتِهما، "زيلعي"[(٦)].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٤.

(٢) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٥/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٨.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٩.

(٥) ((ومثله في "الفتح" و"البحر")) ساقطٌ من "الأصل".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٤ بتصرف.

* قوله: ((يومين ولا يومين)) هكذا في "الزَّيلعيِّ"، وما وقع في "حاشية ح": ((يوماً ولا يومين))، فهو تحريفٌ، فافهم. اهـ منه.

(ولو مكَثَ يوماً) أرادَ به مطلقَ الزَّمانِ؛ إذ السَّاعةُ كذلك، "بحر"[١]. (ثمَّ قال: واللَّهِ لا أقرَبُكِ شهرين) لم يكن مُولِياً قال: (بعد الشَّهرين الأوَّلين) أوْ لا؛ لنَقْصِ المدَّة،.....

قلتُ: وحاصِلُهُ أنَّه يُحكَمُ بتعدُّدِ اليمينِ بإعادةِ حرفِ النَّفي، أو بتكرارِ اسمِ اللهِ تعالى، ومتى كانت اليمينُ متعدِّدةً كانت المدَّةُ متَّحدةً، أي: تكونُ المدَّةُ في اليمينِ الأُولَى داخلةً في مدَّةِ اليمينِ الثَّانيةِ، ومتَى كانت اليمينُ متَّحدةً كانت المدَّةُ متعدِّدةً، أي: تكونُ المدَّةُ[٢] الثَّانيةُ غيرَ الأُولى، وقد تتعدَّدُ المدَّةُ مع تعدُّدِ اليمينِ: بأنْ نَصَّ على مُغايرةِ المدَّةِ فيجبُ في كُلِّ مدَّةٍ كفَّارةٌ واحدةٌ كما يأتي[٣] في المسألةِ الثَّانيةِ.

[١٤٤٦٨] (قولُهُ: ولَوْ مَكَثَ يوماً) يعني بعدَ قولِهِ: واللهِ لا أقربُكِ شهرين.

[١٤٤٦٩] (قولُهُ: إذ السَّاعةُ كذلِكَ) [٣/ق٣٢٥/أ] أي: الزَّمانيَّةُ، فالمرادُ أنْ يَفصِلَ بينَ الحَلِفينِ بفاصلٍ[٤].

٥٤٩/٢ [١٤٤٧٠] (قولُهُ: قال: بَعدَ الشَّهرَينِ الأَوَّلَينِ أوْ لا) أي: إنَّ التَّقييدَ بالظَّرفِ هنا اتِّفاقيٌّ كما في المسألةِ الأُولَى.

[١٤٤٧١] (قولُهُ: لِنَقْصِ المُدَّةِ) أي: بقدْرِ الفاصلِ بينَ الحَلِفينِ، وهو اليومُ مَثلاً؛ لأنَّ مدَّةَ الامتناعِ عن قِربانِها في الحَلِفِ الأَوَّلِ شهرانِ، وفي الثَّاني شهرانِ بعدَهما، وبينَ الحلفينِ مدَّةٌ لم يَلزَمْهُ شيءٌ بقِربانِها فيها، فلم تُوجَدْ مدَّةُ الإيلاءِ، بخلافِ المسألةِ الأُولَى؛ فإنَّ الأربعةَ أشهرٍ فيها

(قولُهُ: لم يلزَمْهُ شيءٌ بقُربانِها فيها إلخ) فيه أنَّه يلزَمُه بقُربانِها كفَّارةُ يمينٍ بمُقتضَى حِنْثِهِ في اليمينِ الأُولى.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠ بتصرف.

(٢) من ((الثانية)) إلى ((تكون المدة)) ساقط من "آ".

(٣) المقولة [١٤٤٧٢] قوله: ((لكن إن قاله إلخ)).

(٤) في هامش "م": ((قوله: (بفاصلٍ) هل يُشترَطُ أنْ يكون الفاصلُ مدَّةً تَسَعُ الوطءَ؟ الظَّاهرُ نعم، ولكنْ لم أره، فليراجع اهـ. ثمَّ سمعتُ من شيخنا الإطلاقَ، وليس للنَّفس مَيْلٌ إليه، والظَّاهر أنْ يكون السُّكوتُ اختياراً كالفاصلِ في الاستثناء)) اهـ.

لكنْ إنْ قالَهُ اتَّحَدَتِ الكفَّارةُ، وإلاَّ تعدَّدَتْ (أو قال: واللَّهِ لا أَقرَبُكِ سَنَةً.....

لا فاصلَ بينَها كما مَرَّ[1]، وهذا إنْ قال هنا: بعدَ الشّهرينِ الأوَّلَينِ؛ فإنَّه نصٌّ على تغايرِ المدَّةِ وإنْ تَعدَّدَ القَسَمُ، أمّا إذا لم يَقُلْهُ تَتَّحِدُ المدَّةُ؛ لِتعدُّدِ القَسَمِ بتَكرارِ اسمِهِ تعالى بلا موجبٍ لِتعدُّدِ المدَّةِ، فلم تُوجَدْ مدَّةُ الإيلاءِ أيضاً.

[١٤٤٧٢] (قولُهُ: لكن إنْ قالَهُ إلخ) استدراكٌ على ما ذَكَرَهُ من عَدَمِ الفرقِ بينَ ذِكرِ الظَّرفِ وعَدَمِهِ، أي: إنَّه لا فرقَ بينَهما من حيثُ إنَّه لا يكونُ مُولِياً، ولكنْ بينَهما فرقٌ من جهةٍ أُخرَى، أفادَها في "الفتح"[2] وغيرِهِ، وهي أنَّه إنْ قالَهُ تَتعيَّنُ مدَّةُ اليمينِ الثّانيةِ، كذا في "البحر"[3] و"النَّهر"[4]، أي: تَصِيرُ مُرادةً بعينِها غيرَ داخلةٍ فيما قبلَها، وعبَّرَ "الشّارحُ" عن هذا بقولِهِ: ((اتَّحدتْ الكفّارةُ)) أخذاً من قولِهِ في "الفتح"[5] في هذه الصُّورةِ: ((فلو قَرِبَها في الشَّهرينِ الأوَّلَينِ لَزِمَتْهُ كفّارةٌ واحدةٌ، وكذا في الشَّهرينِ الآخَرَينِ؛ لأنَّه لم يَجتمعْ على شَهرينِ يمينانِ، بل على كُلِّ شهرينِ يمينٌ واحدةٌ)) اهـ.

وما تواردَ عليه شُرّاحُ "الهداية"[6]: ((من أنَّه يَلزَمُهُ بالقِربانِ كفّارتانِ))، قال في "الفتح"[7]: ((إنَّه خطأٌ لِما علِمتَ))، قال في "النَّهر"[8]: ((لأنَّه إذا كان لِكُلِّ يمينٍ مدَّةٌ على حِدَةٍ فلا تداخُلَ بينَ المدَّتينِ، حتَّى تَلزَمُهُ الكفّارتانِ، إلاَّ أنْ يُرادَ القِربانُ في مدَّتَيْهما، كذا في "الحواشي السّعديّة"[9]،

---

(١) المقولة [١٤٤٦٧] قوله: ((لتحقّق المدّة)).

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٨.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٤) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٩.

(٦) المقصودُ من شروح "الهداية": "النهاية" و"غاية البيان"، ودَرَجَ عليه "العناية" أيضاً: ٤/٤٩ (هامش "فتح القدير") و"البناية": ٥/٢٧٧.

(٧) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٩.

(٨) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/ب.

(٩) "الحواشي السعدية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٩ (هامش "فتح القدير").

.....

وعندي أنَّ هذا الحَملَ مِمّا يَجبُ المصيرُ إليه)) اهـ.

قلت: وما وَقَعَ في "الفتح"[١] وتَبِعَهُ عليه في "البحر"[٢] من قولـه: ((ولكنْ تَتداخلُ المدَّتان، فلو قَرِبَها في الشَّهرينِ الأَوَّلينِ لَزِمَتْهُ كفّارةٌ واحدةٌ إلخ))، سبْقُ قَلَمٍ، وصوابُهُ: لا تَتداخلُ، ولم أرَ مَن نَبَّهَ عليه، ولكنَّ المعنَى وسوابقَ الكلامِ ولواحقَهُ تَدُلُّ عليه، وكذا صريحُ ما نقلناه[٣] عن "النَّهر"، وأمّا إذا لم يَقُلْ: بعدَ الشّهرينِ الأَوَّلينِ تَصيرُ مدَّتُهما واحدةً، وتتأخَّرُ الثّانيةُ عن الأُولَى بيومٍ، كذا في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥]، وعبَّرَ [٣/ق٣٢٥/ب] "الشّارحُ" عن هذا بقولِهِ: ((وإلاَّ تَعدَّدَتْ)) أي: وإنْ لم يَقُلْهُ تَعدَّدت الكفّارةُ أخذاً من قولِهِ في "الفتح"[٦]: ((لم يكنْ مُولِياً؛ لِتداخلِ المدَّتينِ، فتتأخَّرُ المدَّةُ الثّانيةُ عن الأُولَى بيومٍ واحدٍ أو ساعةٍ بحسَبِ ما فَصَلَ بينَ اليمينينِ، فالحاصلُ من اليمينينِ الحلفُ على شهرينِ ويومٍ أو ساعةٍ على حسَبِ الفاصلِ)) اهـ.

قلت: وحاصلُهُ: أنَّه لَمّا قال: لا أقربُكِ شهرينِ، ثمَّ بعدَ يومٍ مثلاً قال كذلكَ اتَّحدَت المدَّتانِ؛ لِتعدُّدِ القَسَمِ كما مَرَّ[٧]، لكنِ اليومُ الفاصلُ بينَ اليمينينِ دَخَلَ في اليمينِ الأُولَى دونَ الثّانيةِ، فلَزِمَ تكميلُ الشَّهرينِ في اليمينِ الثّانيةِ بزيادةِ يومٍ على الشَّهرينِ، وهذا اليومُ الزَّائدُ دخلَ في اليمينِ الثّانيةِ دونَ الأُولى، عكسَ اليومِ الفاصلِ، ولَزِمَ من هذا تداخلُ المدَّتينِ ما عدا اليومينِ المذكورينِ؛ لأنَّه لم يَجتمعْ عليهما يمينانِ، فلو قَرِبَها في أحدِهما تلزمُهُ كفّارةٌ واحدةٌ، بخلافِ بقيَّةِ المدَّةِ؛ لدخولِها تحتَ اليمينينِ، فتتعدَّدُ فيها الكفّارةُ، هذا ما ظَهَرَ لي في هذا المقامِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٩.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٥) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٤٨ بتصرف.

(٧) صـ٢٤ـ وما بعدها "در".

إلاَّ يوماً) لم يكن مُولِياً للحال، بل إنْ قَرِبَها وبقيَ من السَّنَةِ أربعةُ أشهرٍ فأكثرُ صارَ مُولِياً،.....

[١٤٤٧٣] (قولُهُ: إلاَّ يوماً) مِثْلُهُ السَّاعةُ، "ط"[١] عن الحمويِّ.

[١٤٤٧٤] (قولُهُ: لم يكنْ مُولِياً لِلحالِ) لأنَّه اسْتثنَى يوماً مُنكَّراً، فيَصدُقُ على كُلِّ يومٍ من أيّامِ السّنةِ حقيقةً، فيمكِنُهُ قِربانُها قبلَ مضيِّ أربعةِ أشهرٍ من غيرِ شيءٍ يَلزمُهُ، وصَرفُهُ إلى الأخيرِ ـ كما يقولُهُ "زفرُ" ـ إخراجٌ له عن حقيقتِهِ ـ وهي التَّنكيرُ إلى التّعيينِ بلا حاجةٍ ـ بخلافِ قولِهِ: إلاَّ نقصانَ يومٍ؛ لأنَّ النُّقصانَ لا يكونُ عرفاً إلاَّ من آخرِها، وبخلافِ قولِهِ: أَجَّرتُكِ داري أو أجَّلتُ دَيني سنةً إلاَّ يوماً؛ فإنَّه يُرادُ به الأخيرُ؛ لحاجةِ تصحيحِ العقدِ وتأخيرِ المطالبةِ، وبخلافِ قولِهِ: واللهِ لا أُكلِّمُ زيداً سنةً إلاَّ يوماً؛ لأنَّ الحاملَ ـ وهو المغايظةُ ـ اقتضَى عدمَ كلامِهِ في الحالِ فتأخَّرَ، والإيلاءُ قد يكونُ عن تراضٍ ـ كما مَرَّ[٢] ـ وإنْ كان عن مغايظةٍ، لكنْ لُزومُ أَحدِ المكرُوهَينِ فيه ـ لو تأخَّرَ ـ عارضَ جهةَ المغايظةِ فتساقَطا، وعَمِلَ بمقتضَى اللَّفظِ وهو التّنكيرِ، هذا حاصلُ ما في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤].

[١٤٤٧٥] (قولُهُ: بلْ إنْ قَرِبَها) أي: في يومٍ و لم يَقربْها بعدَهُ.

[١٤٤٧٦] (قولُهُ: صارَ مُولِياً) أي: إذا غَرَبَت الشَّمسُ من ذلكَ اليومِ، لا بمجرَّدِ القِربانِ،

(قولُهُ: والإيلاءُ قد يكونُ عن تراضٍ كما مرَّ، وإنْ كانَ عن مُغايظَةٍ إلخ) لا يَخفَى ما في هذا الكلامِ من القَلاقَةِ وإنْ كانَ المقصودُ ظاهراً، وحقُّه: حذفُ لكنْ والإتيانُ بالفاءِ بدَلَها، ووجهُ لزومِ أحَدِ المكروهَينِ أنَّه يلزَمُه الكفّارةُ على تقديرِ القُربانِ، والطَّلاقُ على تقديرِ عدَمِهِ عندَ مُضيِّ المُدَّةِ.

---

(١) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨٢.

(٢) المقولة [١٤٤٢٣] قوله: ((وحكمه)).

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٤) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٤/ب.

وإلاَّ لا، ولو حذَفَ ((سَنَةً)) لم يكن مُولياً حتَّى يَقرَبَها، فيصيرُ مُولياً، ولو زادَ: إلاَّ يوماً أقرَبُكِ فيه لم يكن مُولياً أبداً؛ لأنَّه استثنى كلَّ يومٍ يَقرَبُها فيه، فلم يُتصوَّرْ منعُهُ أبداً (أو قال وهو بالبصرة: واللَّهِ لا أدخلُ مكَّةَ وهي بها لا) يكونُ مُولياً؛ لأنَّه يمكنُهُ أنْ يُخرِجَها منها فيطَأَها.

(آلَى من المطلَّقةِ رجعيّاً صَحَّ).....

بخلافِ قولِهِ: سنةً إلاَّ مَرَّةً؛ فإنَّه إذا قَرِبَها صارَ مُولياً من ساعتِهِ، "بحر"[١].

[١٤٤٧٧] (قولُهُ: وإلاَّ لاْ) أي: وإنْ لم يَبقَ أربعةُ أشهرٍ لا يَصيرُ مُولياً.

[١٤٤٧٨] (قولُهُ: فيَصيرُ مُولياً) [٣/ق٣٢٦/أ] أي: مُؤبَّداً؛ لأنَّ ما بعدَ اليومِ المُستثنَى لا غايةَ له، فيَجري عليه ما مَرَّ[٢] من حُكمِ الإيلاءِ المؤبَّدِ، ولو حَذَفَ قولَهُ: إلاَّ يوماً وتَرَكَها سنةً صارَ مُولياً، ووَقَعَ عليه طلْقتانِ فقط، كما في "البحر"[٣] عن "الولوالجيّة"، وقدَّمنا[٤] عبارَتَها.

[١٤٤٧٩] (قولُهُ: لم يَكنْ مُولياً أبداً) سواءٌ قَرِبَها أو لا "بحر"[٥].

[١٤٤٨٠] (قولُهُ: وهيَ بها) أي: قال ذلكَ والحالُ أنَّ زوجتَهُ بمكّةَ.

[١٤٤٨١] (قولُهُ: فيَطَأَها) أي: في المدَّةِ من غيرِ شيءٍ يَلزمُهُ؛ فإنْ كانَ لا يُمكِنُهُ ـ بأنْ كان بينَ المَوضعينِ ثمانيةُ أشهرٍ ـ صارَ مُولياً على ما في "جوامع الفقهِ"، وأمّا على ما ذَكَرَهُ "قاضي خان"[٦] فالعبرةُ لأربعةِ أشهرٍ، والذي يَظهرُ ضَعفُهُ؛ لإمكانِ خروجِ كُلٍّ منهما إلى الآخرِ فيلتقيانِ في أقلَّ من ذلكَ، "بحر"[٧]، وفيه أنَّه لم يَتحقَّق الإيلاءُ على كُلٍّ من القولينِ؛ لأنَّه الحَلِفُ على تَرْكِ قِربانِها،

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٢) صـ١٨ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧١.

(٤) المقولة [١٤٤٥٣] قوله: ((تبين بثانية)).

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٠.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/ق ١٢٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧١.

لبقاءِ الزَّوجيَّةِ، ويبطُلُ بمُضيِّ العِدَّةِ (ولو آلَى مِن مُبانتِهِ أو أجنبيَّةٍ نكَحَها بعدَهُ).....

٢/٥٥٠ والحَلِفُ هنا على عَدَمِ الدُّخول، وقد يجابُ بأنَّهُ من كنايتِهِ، فلا يكونُ مُولياً به إلاَّ بالنِّيَّةِ، "ط"[١].

[١٤٤٨٢] (قولُهُ: لِقاءِ الزَّوجيَّةِ) فيتناولُها قولُهُ تعالى: ﴿لِّلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَآئِهِمْ﴾ [البقرة-٢٢٦]، واعتُرِضَ بأنَّ الإيلاءَ جزاءُ الظُّلمِ بمنعِ حقِّها من الجماعِ، والرَّجعيَّةُ لا حقَّ لها فيه لا قضاءً ولا ديانةً، حتَّى استُحبَّ له مراجعتُها بدونِ الجماعِ، فلا يكونُ ظالماً، وأجابَ "شمسُ الأئمَّةِ الكرديّ"❖: ((بأنَّ الحُكمَ في المنصوصِ مضافٌ إلى النَّصِّ لا إلى المعنَى))، وتمامُهُ في "العناية"[٢]، قال في "الفتح"[٣]: ((ألا تَرَى أنَّهُ يَثْبُتُ الإيلاءُ وإنْ أسقطتْ حقَّها في الجماعِ لخوفِ الغَيلِ على وَلَدٍ أو غيرِهِ))، فعُلِمَ أنَّ التَّعليلَ بالظُّلمِ باعتبارِ بناءِ الأحكامِ على الغالبِ.

[١٤٤٨٣] (قولُهُ: ويَبْطُلُ بمُضيِّ العِدَّةِ) أي: بمضيِّها قبلَ تمامِ مدَّتِهِ، أمَّا لو كانتْ من ذواتِ الأقراءِ وامتدَّ طُهرُها بانتْ بمضيِّ مدَّتِهِ، "نهر"[٤].

[١٤٤٨٤] (قولُهُ: من مُبانَتِهِ) أي: بثلاثٍ، أو ببائنٍ، نهر[٥].

[١٤٤٨٥] (قولُهُ: نَكَحَها) أي: الأجنبيَّةَ بعدَهُ، فلو مَضَى أربعةُ أشهرٍ وهي في نِكاحِهِ ولم يَقربْها لم تَبِنْ، وأمَّا لو نَكَحَ المبانةَ[٦]، فنَذكُرُهُ[٧] قريباً عن "الخانيّة".

(قولُهُ: وأمَّا لو نكَحَ المُبانةَ إلخ)الظَّاهرُ أنَّ حُكمَ المُبانةِ والأجنبيَّةِ سواءٌ في عدَمِ صحَّةِ الإيلاءِ، وأنَّه لو تزوَّجَهُما فمضَى أربعةُ أشهرٍ لم يَبِنا، وأمَّا ما يذكُرُهُ عن "الخانيَّة" فموضوعُهُ: ما إذا آلى مِن امرأتِهِ ثمَّ أبانَها ثمَّ تزوَّجَها، كما هو معلومٌ مِنْ عبارةِ "ط" وغيرِهِ، فالمُناسِبُ إرجاعُ ضميرِ((نكَحَها)) للمُبانةِ والأجنبيَّةِ، والإفرادُ للعطفِ بأو، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨٢.

❖ شمسُ الأئمَّةِ الكرديُّ هو أوَّلُ مَن قرَأَ "الهدايةَ" على مؤلِّفها كما في "حاشية سعدي" على "العناية" اهـ منه.

(٢) انظر "العناية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٢ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٢.

(٤) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/أ.

(٦) في هامش "م":((قوله:(وأمَّا لو نكَحَ المبانةَ إلخ) أي: المبانةَ بعد الإيلاء كما هو موضوعُ مسألةِ "الخانيَّة" الآتيةِ، وليس المرادُ أنَّه آلى من المبانةِ ثمَّ تزوَّجَها؛ لأنَّ الحكم في هذه المسألة كالحكم في الأجنبيَّة)) اهـ.

(٧) المقولة [١٤٤٩١] قوله: ((وإلاَّ لا)).

أي: بعدَ الإيلاء و لم يُضِفْهُ للملكِ كما مَـرَّ (لا) يصـحُّ؛ لفـواتِ محلِّـهِ، ولـو وَطِئَهـا كَفَّرَ لبقاءِ اليمينِ، ولو آلَى فأبانَها إنْ مَضَتْ مُدَّتُـهُ وهـي في العِـدَّةِ بـانَتْ بـأخرى، وإلاَّ لا، "خانيَّة".....

[١٤٤٨٦] (قولُهُ: و لم يُضِفْه لِلمِلْكِ) أمّا إذا أَضافهُ ـ بأنْ قال: إنْ تَزوَّجتُكِ فوا للهِ لا أَقربُـكِ ـ كانَ مُولِياً، "ط"[١].

[١٤٤٨٧] (قولُهُ: كَمَا مَرَّ[٢]) في شرحِ قولِ "المصنِّفِ": ((وشرطُهُ محلِّيَّةُ المرأةِ))، "ط"[٣].

[١٤٤٨٨] (قولُهُ: لِفَواتِ مَحَلِّهِ) لأنَّ شرطَهُ محلِّيَّةُ المرأةِ بكونِها منكوحـةً وقـتَ تنجيزِ الإيلاءِ كما قدَّمَهُ[٤] "المصنِّفُ".

[١٤٤٨٩] (قولُهُ: لِبقاءِ اليَمِينِ) أي: في حقِّ وجوبِ الكفّارةِ عنـدَ الحنـثِ؛ لأنَّ انعقـادَ اليمـينِ يَعتمدُ التَّصوُّرَ حِسّاً لا شرعاً، ألا تَرَى أنَّها تَنعقدُ على ما هو [٣/ق٣٢٦/ب] معصيةٌ، "فتح"[٥].

[١٤٤٩٠] (قولُهُ: ولَو آلَىْ) أي: من زوجتِهِ فأبانَها بعدَهُ صـحَّ، أشـارَ بـه إلى أنَّ بقـاءَ النِّكـاحِ بعدَهُ غيرُ شرطٍ.

[١٤٤٩١] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم تَمضِ المدَّةُ في العدَّةِ بل بعدَها لا تَبـينُ وفي "الخانيّـة"[٦] أيضاً[٧]: ((إنْ تَزوَّجَها قبلَ انقضاءِ العدَّةِ كانَ الإيلاءُ على حالِهِ، حتَّى لـو تمتْ أربعةُ أشهرٍ

(قولُهُ: وفي "الخانيَّةِ" أيضاً: إنْ تزوَّجَها قبلَ انقِضاءِ إلخ) عبارتُها: ((رجُلٌ آلى مِن امرأتِهِ ثمَّ طلَّقَهـا ثمَّ تزوَّجَها إنْ تزوَّجَها إلخ))، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١٨٢/٢.

(٢) صـ٨ـ٩ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١٨٢/٢.

(٤) صـ٨ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٣/٤ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هامش "م": ((قوله: (وفي "الخانيَّة" أيضاً إلخ) موضوعُ المسألةِ ما ذكرَهُ الشـارحُ بقولـه: ولـو آلى فأبانهـا، أي: آلى من زوجتِهِ فأبانها كما نبَّهنا عليه قريباً)).

(عجَزَ) عجزاً حقيقيّاً لا حكميّاً كإحرامٍ.....

من وقتِ الإيلاءِ بانتْ بأُخرَى، وإنْ تَزوَّجَها بعدَ انقضاءِ العدَّةِ كانَ مُولِياً، وتُعتبرُ مدَّتُـهُ مـن وقتِ التَّزوُجِ.

[١٤٤٩٢] (قولُهُ: عَجَزَ عَن وَطْئِها) ظاهرُ صنيعِهِ أنَّ العجزَ حَدَثَ بعدَ الإيلاءِ، مع أنَّه يُشـترطُ في العجزِ دوامُهُ من وقتِ الإيلاءِ إلى مُضيِّ مدَّتِهِ كما يأتي[١] التَّصريحُ بِهِ، فـالمرادُ بـه العجـزُ القـائمُ لا العارضُ، ثمَّ رأيـتُ في "الهنديّـة"[٢] عـن "الفتـح"[٣]: ((هـذا إذا كـانَ عـاجزاً مـن وقـتِ الإيـلاءِ إلى مُضيِّ أربعةِ أشهرٍ إلخ))، ثمَّ قال: ((وإنْ كانَ الإيلاءُ معلَّقاً بالشّرطِ فإنَّهُ تُعتـبرُ الصِّحَّـةُ والمـرضُ في حقِّ جوازِ الفيءِ باللِّسان حالَ وجودِ الشَّرطِ لا حالةَ التَّعليقِ)) اهـ.

[١٤٤٩٣] (قولُهُ: عَجْزاً حَقِيقِيّاً) بأنْ لا يكونَ المانعُ عن الـوطْءِ شرعيّاً؛ فإنَّـهُ لـو كـانَ شرعيّاً يكونُ قادراً عليه حقيقةً عاجزاً عنه حُكماً كما في "البدائع"[٤].

[١٤٤٩٤] (قولُهُ: لا حُكْمِيّاً كإحرامٍ) أي: كما إذا آلى من امرأتِهِ وهي مُحرِمَـةٌ أو هـو مُحـرِمٌ وبينَهما وبينَ الحجِّ أربعةُ أشهرٍ، فـإنَّ فيئَـهُ لا يَصـحُّ إلاَّ بـالفعلِ وإنْ كـانَ عاصيـاً في فعلِـهِ، كـذا في "التّتارخانيّة"[٥] عن "شرحِ الطَّحاويّ" وعلَّلَهُ في "الفتح"[٦] و"البحـر"[٧]: ((بأنَّـهُ المتسبِّبُ باختيـارِهِ بطريقٍ محظورٍ فيما لَزِمَهُ، فلا يَستحِقُّ تخفيفاً)) اهـ. وقولُهُ: ((فيما لَزِمَهُ)) أي: مـن وقـوعِ الطَّـلاقِ، وهو مُتعلِّقٌ بالمتسبِّبِ، والطَّريقُ المحظورُ هو الإيلاءُ، فإنَّهُ فِعلُهُ باختيارِهِ، فكانَ مُتسبِّباً فيما لَـزِمَهُ

---

(١) صـ٣٨ـ "در".

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الطَّلاق ـ الباب السابع في الإيلاء ٤٨٦/١.

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٤/٣ بتصرف.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الخامس والعشرون في الإيلاء ٣٩/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٧٣/٤.

لكونِهِ باختيارِهِ (عن وطئِها لمرضٍ بأحدِهما أو صِغَرِها أو رَتْقِها) أو جَبِّهِ أو عُنَّتِهِ (أو بمسافةٍ لا يَقدِرُ على قَطْعِها في مدَّةِ الإيلاءِ.....

به مع قُدرتِهِ على الجماعِ حقيقةً، فصارَ ظالماً بمنعِ حقِّها، وهو حقُّ عبدٍ، فلا يَسقُطُ وإنْ عَجَزَ عنه حُكماً بسببِ الإحرامِ، ولا يكونُ عَجْزُهُ الحُكميُّ سبباً للتَّخفيفِ بالفيءِ باللِّسانِ؛ لأنَّه بمباشرتِهِ المحظورَ لم يَستحِقَّ التَّخفيفَ، وإنَّما استَحقَّهُ في العجزِ الحقيقيِّ؛ لأنَّه لا تكليفَ بما لا يُطاقُ، فصارَ كالعاصي بسفرِهِ، إذا عَجَزَ عن الماءِ يُباحُ له التَّيمُّمُ، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٤٤٩٥] (قولُهُ: لِكَونِهِ باختِيارِهِ) أي: لكونِ الإيلاءِ لا الإحرامِ كما ظَهَرَ لكَ مِمّا قرَّرناه، ولا سيَّما في صورةِ إحرامِ المرأةِ، وهذا يُؤكِّدُ ما قلنا: من أنَّ حيضَها غيرُ مانعٍ من صحَّةِ الإيلاءِ؛ لأنَّ غايتَهُ أنَّهُ مانعٌ شرعيٌّ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يَصِحَّ في مسألةِ الإحرامِ كما قدَّمناه[1].

[١٤٤٩٦] (قولُهُ: أو صِغَرِها) أمّا صِغَرُهُ فهو مانعٌ من صحَّةِ الإيلاءِ كما قدَّمناه[2].

[١٤٤٩٧] (قولُهُ: أو رَتْقِها) رَتِقَت المرأةُ ـ من بابِ تَعِبَ فهي رَتقاءُ ـ إذا انْسدَّ مَدخلُ الذَّكَرِ من فَرْجِها ولا يُستطاعُ جِماعُها، "مصباح"[3].

[١٤٤٩٨] (قولُهُ: أو جَبِّهِ أو عُنَّتِه) أي: كونِهِ مَجبوباً أو عِنِّيناً.

[١٤٤٩٩] (قولُهُ: أو بمسافةٍ إلخ) عطْفٌ على قولِهِ: ((لمرضٍ)).

[١٤٥٠٠] (قولُهُ: في مُدَّةِ الإيلاءِ) أي: أربعةِ أشهرٍ أو أكثرَ كما صرَّحَ به في "الفتح"[4]

(قولُهُ: فصارَ ظالِماً بمنعِ حقِّها إلخ) فيهِ أنَّه لا حقَّ لها في الجماعِ مع إحرامِهِ أو إحرامِها، فلم يكنْ ظالِماً لها بمنعِ حقِّها فيهِ، والظَّاهرُ أنَّه بنفسِ الإيلاءِ صارَ مُرتكِباً للمعصيةِ؛ لِما فيهِ مِنْ إظهارِ البَغضاءِ والإيحاشِ لها وإنْ لم يكنْ لها حقٌّ فيه.

---

(١) المقولة [١٤٤٣٦] قوله: ((لغير حائض إلخ))

(٢) المقولة [١٤٤١٨] قوله: ((وأهلية الزوج للطلاق)).

(٣) "المصباح المنير": مادة((رتق))، بإيضاح وبَسْطٍ من ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٤.

أو لحبسِهِ) إذا لم يَقدِرْ على وَطئِها في السِّجن كما في "البحر"[١] عن "الغاية"،.....

و"كافي الحاكم [٣/ق٣٢٧/أ] الشَّهيد"، وقال: ((وإنْ كانَ أقلَّ من أربعةِ أشهرٍ لم يَجُزِ الفيءُ إلاَّ بالجماعِ))، أي: وإنْ مَنَعَهُ سلطانٌ أو عَدُوٌّ؛ لأنَّه نادرٌ على شرفِ الزَّوالِ كما في "الفتح"[٢].

[١٤٥٠١] (قولُهُ: أو لِحَبْسِهِ إلخ) قال في "الفتح"[٣]: ((واختُلِفَ في الحبسِ، فصَحَّحَ الفيءَ باللِّسانِ بسببِهِ في "البدائع"[٤]، وفي "شرح الطَّحاويِّ" خلافُهُ، وهو جوابُ "الرِّواية"، نَصَّ عليه "الحاكمُ" في "الكافي"، ووَفَّقَ في "البدائع"[٥] بحملِ ما في "الكافي" و"شرح الطَّحاويِّ" على إمكانِ الوصولِ إلى السِّجنِ بأنْ تَدخلَ عليه فيجامِعَها، والحبسُ بحقٍّ لا يُعتبرُ في الفيءِ باللِّسانِ، وبظُلمٍ يُعتبرُ)) اهـ. فما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" هو التَّوفيقُ المذكورُ، وأفادَ في "الفتح"[٦] بقولِهِ: ((والحبسُ بحقٍّ إلخ)) أنَّ هذا الخلافَ والتَّوفيقَ إنَّما هو فيما إذا كانَ الحبسُ بظلمٍ، فلو بحقٍّ لا يُعتبرُ أصلاً؛ لأنَّه قادرٌ على الخروجِ منه بإيفاءِ الحقِّ، ويُحتملُ أنْ يَكونَ إشارةً إلى توفيقٍ آخرَ، وعليه مَشَى "المقدسيُّ".

٥٥١/٢

(قولُهُ: ووفَّقَ في "البدائعِ": بحمْلِ ما في "الكافي" إلخ) لا وجودَ لها في عبارةِ "الفتحِ"، ولفظُهُ: ((ووفَّقَ بحمْلِ ما في "الكافي" إلخ)).

(قولُهُ: ويحتملُ أنْ يكونَ إشارةً إلى توفيقٍ آخرَ، وعليهِ مشَى "المقدِسيُّ") قالَ "المقدِسيُّ": ((قلْتُ: يُمكِنُ أنْ يُوفَّقَ بأنَّهُ إنْ كانَ محبوساً بحقٍّ يُمكِنُهُ وفاؤُهُ والخروجُ، فهو مَحمَلُ "الكافي"، وإلاَّ فهو مَحمَلُ "البدائعِ")) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٧٣/٤ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤/٤ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٣/٣.

(٥) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٤/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٤/٤.

وقوله: (لا بحقٍّ) لم أرَهُ لغيره، فليُراجَعْ. وكذا حَبْسُها ونُشُوزُها (ففَيْؤُهُ نحوُ قولِهِ)..

[١٤٥٠٢] (قولُهُ: فلْيُراجَعْ) قال "ح"[١]: ((راجعناه فرأيناه منقولاً في "الفتاوى الهنديّة"[٢] عن "غاية السّروجيّ"[٣])).

قلت: ولقد أبعدَ في النُّجْعَةِ❖؛ فإنَّه مذكورٌ في "الفتح" كما سمعتَهُ.

[١٤٥٠٣] (قولُهُ: وكَذَا حَبْسُها) أي: سواءٌ كان بحقٍّ أو بظلمٍ؛ لأنَّ العذرَ إذا لم يكنْ منه لم يَقدرْ على رفعِهِ، "رحمتيّ".

[١٤٥٠٤] (قولُهُ: ونُشُوزُها) قال في "البحر"[٤]: ((ودَخَلَ تحتَ العجزِ أنْ تكونَ ممتنعةً منه، أو كانتْ في مكانٍ لا يَعرفُهُ وهي ناشزةٌ، أو حالَ القاضي بينَهما لشهادةِ الطَّلاقِ الثّلاثِ للتَّزكية.

[١٤٥٠٥] (قولُهُ: فَفَيْؤُهُ إلخ) أي: المبطِلُ للإيلاءِ في حقِّ الطَّلاق، أمّا في حقِّ بقاءِ اليمينِ باعتبارِ الحنثِ فلا، حتَّى لو وَطِئَها بعدَ الفيءِ باللِّسانِ في مدَّةِ الإيلاءِ لَزِمَهُ كفّارةٌ لتحقُّقِ الحِنثِ، "بحر"[٥]؛ لأنَّ اليمينَ لا تَنحلُّ إلاَّ بالحنثِ، والحنثُ إنَّما يَحصلُ بفعلِ المحلوفِ عليه، والقولُ ليس محلوفاً عليه، فلا تَنحلُّ اليمينُ، "بدائع"[٦].

(قولُهُ: أي: سواءٌ كانَ بحقٍّ أو بظُلمٍ إلخ) لكنْ ينبغي أنْ يُقيَّدَ صحَّةَ الفيءِ باللِّسانِ في حَبْسِها بما إذا لم يُمكِنْهُ الوصولُ إليها وجِماعُها فيه، نظيرُ ما قيلَ في حَبْسِه، كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٦/أ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الطَّلاق ـ الباب السابع في الإيلاء ٤٨٦/١.

(٣) في "د" زيادة: ((في "الفتاوى الهندية" عن "غاية السروجي" حيث قال: والحبسُ بحقٍّ لا يعتبر في الفيء باللسان، وبظلم يعتبر)) ق٢٠٣/ب.

❖ في هامش "ب" و"م": ((النُّجْعَةُ: اسمٌ من الانتجاعِ، وهو طلبُ الكلأ، ومنه: أبعَدَ في النُّجعة، كذا في "المغرب")) اهـ منه.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٧٣/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٧٣/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأما شرائط ركن الإيلاء ١٧٤/٣.

بلسانِهِ: (فِئْتُ إليها) أو راجعتُكِ، أو أَبطَلتُ الإيلاءَ، أو رَجَعتُ عمَّا قلتُ ونحوِهِ؛ لأنَّه آذاها بالمنعِ، فيُرضيها بالوعدِ (فإنْ قدَرَ على الجماعِ في المدَّةِ ففَيْؤُهُ الوطءُ في الفَرْجِ) لأنَّه الأصلُ (فإنْ[1] وَطِئَ في غيرِهِ) كدُبُرٍ (لا) يكونُ فَيْئاً.....

[١٤٥٠٦] (قولُهُ: بلِسانِهِ) قيَّدَ به؛ لأنَّ المريضَ لَو فاءَ بقلبِهِ لا بلسانِهِ لا يُعتبرُ، "بحر"[2] عن "الخانيّة"[3]، وقيل: يُعتبرُ إنْ صَدَّقَتْهُ، والأوَّلُ أَوجَهُ، "فتح"[4].

[١٤٥٠٧] (قولُهُ: ونحوِه) كـ: رَجَعتُكِ وارتَجَعتُكِ، فقَولُ "المصنِّفِ": ((نحوُ قولِهِ: إلخ)) لبيانِ أنَّ لفظَ ((فِئْتُ)) غيرُ قيدٍ، وقولُ الشّارحِ هنا: ((ونحوِهِ)) لبيانِ أنَّه لم يَستوفِ ألفاظَهُ؛ لأنَّ المرادَ ما يَدُلُّ على الفيءِ، فافهم.

[١٤٥٠٨] (قولُهُ: فإنْ قَدَرَ على الجماعِ إلخ) شَمِلَ ما إذا كانَ قادراً وقتَ الإيلاءِ ثمَّ عَجزَ، بشرطِ أنْ يَمضيَ زمنٌ يَقدِرُ على وَطئِها بعدَ [٣/ق٣٢٧/ب] الإيلاءِ، وما إذا كانَ عاجزاً وقتَهُ ثمَّ قَدَرَ في المدَّةِ، وقيَّدَ بكونِهِ في المدَّةِ؛ لأنَّهُ لو قَدَرَ عليه بعدَها لا يَبطُلُ، "بحر"[5].

[١٤٥٠٩] (قولُهُ: لأنَّه الأصلُ) أي: واللِّسانُ خَلَفَهُ، وإذا قَدَرَ على الأصلِ قبلَ حصولِ المقصودِ بالبدلِ بَطَلَ، كالمتيمِّمِ إذا رَأَى الماءَ في صَلاتِهِ، "بحر"[6].

[١٤٥١٠] (قولُهُ: فإنْ وَطِئَ في غيرِه) كذا إذا وَطِئَها حالَ الحيضِ، أو قبَّلَها بشهوةٍ، أو لَمَسَها، أو نَظَرَ إلى فَرْجِها بشهوةٍ كما في "الهنديّة"[7]، "ط"[8].

---

(١) في "د" و"و": ((فلو)).

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٣.

(٣) "الخانية": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٥٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٣، وعبارته تنتهي في النسخة التي بَيْنَ أيدينا عند: ((ثم قدر في المدة)).

(٦) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٣ ـ ٧٤ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطَّلاق ـ الباب السابع في الإيلاء ١/٤٨٥ نقلاً عن "التاترخانية" دون ذكر الوطء حالة الحيض.

(٨) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٢/١٨٣.

ومُفادُهُ اشتراطُ دوامِ العجزِ من وقتِ الإيلاء إلى مُضِيِّ مُدَّتِهِ،.....

قلت: لكنَّ الذي في "الهنديّة"[1] خلافُ[2] ما نَقَلَهُ عنها في مسألةِ الحيضِ، ونَصُّها: ((المريضُ المُولِي إذا جامعَ امرأتَهُ[3] فيما دونَ الفَرْجِ لا يكونُ ذلك فيئاً منه، وإنْ قَرِبَها في حالةِ الحيضِ يكونُ فيئاً، كذا في "الظّهيريّة"[4])) اهـ. ويُؤَيِّدُهُ ما قدَّمناه[5] عن "التّتارخانيّة" من صحَّةِ الفيءِ بالوطْءِ حالةَ الإحرامِ، فإنَّ المانعَ الشَّرعيَّ موجودٌ في كُلٍّ منهما، فافهم.

[١٤٥١١] (قولُهُ: ومَفادُه إلخ) أي: مَفادُ قولِهِ: ((فإنْ قَدَرَ على الجماعِ إلخ)) أنَّه يُشترطُ لصحَّةِ الفيءِ باللِّسانِ دوامُ العجزِ.

قلت: ومَفادُ هذا الشّرطِ أنَّه لو زالَ العجزُ بَطَلَ الفيءُ باللِّسانِ، وإنْ وُجِدَ في المدَّةِ عَجَزَ غيرُهُ؛ لِمَا في "جامع الفصولين"[6] في طلاقِ المريضِ: ((إذا آلى مريضٌ ثمَّ مَرِضَت امرأتُهُ قبلَ بُرئِهِ ثمَّ بَرِئَ وبَقِيَتْ مريضةً إلى مُضِيِّ المدَّةِ فإنَّ فيئَهُ بجماعٍ عندَنا، وعندَ "زفرَ" بلسانِهِ، لنا: أنَّه اختَلَفَ سببُ الرُّخصةِ، إذْ كلا المرضينِ يوجبُ جوازَ الفيءِ بلسانِهِ، واختلافُ أسبابِ الرُّخصةِ يَمنعُ الاحتسابَ بالرُّخصةِ الأولى على الثّانية، وتَصيرُ الأُولى كأنْ لم تكنْ، كمسافرٍ تيمَّمَ لعدمِ الماءِ،

(قولُهُ: بالرُّخصَةِ الأُولى على الثّانيةِ إلخ) عبارةُ "الفصولَين": ((عَنْ)) لا ((على))، على ما ذَكَرَهُ في الطَّهارةِ مِنْ أحكامِ المَرضَى، ثمَّ ذكرَ في طلاقِ المريضِ: ((على))، فهيَ حينَئِذٍ بمَعنَى: عَنْ، تأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطّلاق ـ الباب السابع في الإيلاء ١/٥٨٦.

(٢) في "الأصل": ((بخلاف)).

(٣) في "الأصل" و"ب": ((امرأة)).

(٤) "الظهيرية": كتاب الطّلاق ـ الفصل الرابع في الإيلاء والظهار ق١٠١/ب وعبارتها: ((وإن قربها في حالة المرض)). بدل ((الحيض)).

(٥) المقولة [١٤٤٩٤] قوله: ((لا حكمياً كإحرام)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام المرضى ـ كتاب الطلاق ٢/٢٤٢.

.....

ثمَّ مَرِضَ مرضاً يُبيحُ له التَّيمُّمَ بانفرادِهِ، كذا هنا مَرَضُ المرأةِ يُبيحُ الفيءَ بلسانِهِ، فلا يَبني حكمَهُ على مَرَضِ الزَّوجِ)) اهـ. وقد لَخَّصَ "الشَّارحُ" هذه العبارةَ في باب التَّيمُّمِ[1]، لكنْ في "الفتح"[2] و"البدائع"[3]: ((ولو آلى إيلاءً مؤبَّداً وهو مريضٌ، وبانتْ بمضيِّ المدَّةِ، ثمَّ صَحَّ وتَزوَّجَها وهو مريضٌ، ففاءَ بلسانِهِ لم يَصِحَّ عندَهما، وصحَّ عندَ "أبي يوسفَ"، وهو الأصحُّ على ما قالوا؛ لأنَّ الإيلاءَ وُجِدَ منه وهو مريضٌ، وعادَ حُكمُهُ وهو مريضٌ، وفي زمانِ الصِّحَّةِ هي مُبانةٌ لا حقَّ لها في الوطْءِ، فلا يعودُ حكمُ الإيلاءِ فيه، ولهما: أنَّه إذا صحَّ في المدَّةِ الثَّانيةِ فقد قَدَرَ على الجماعِ حقيقةً، فسقطَ اعتبارُ الفيءِ باللِّسانِ في تلكَ المدَّةِ، وإنْ كانَ لا يَقدِرُ على جماعِها إلاَّ بمعصيةٍ كما مَرَّ فيما إذا كان مُحْرِماً)) اهـ. فهنا اختَلَفَ [٣/ق٣٢٨/أ] سببُ الرُّخصةِ، ولم يُعتبرْ على قولِ "أبي يوسفَ"، فتأمّل. ولعلَّ الجوابَ أنَّ اختلافَ أسبابِ الرّخصةِ إنَّما يَمنعُ الاحتسابَ بالرّخصةِ الأُولى إذا اجتمعَ

(قولُهُ: ثمَّ مرِضَ مرَضاً يُبيحُ له التَّيمُّمَ بانفرادِهِ إلخ) أي: ثمَّ وجَدَ الماءَ، فإذا بقِيَ عادِماً له لا يبطُلُ؛ لعدَمِ زوالِ ما أباحَهُ، وإذا وجدَهُ قبلَ المرَضِ لا شُبهةَ في بُطلانِهِ، كما قدَّمَهُ في التَّيمُّمِ، وتقدَّمَ أنَّ الأصلَ فيهِ: أنَّ كلَّ ما يمنَعُ وجودُهُ التَّيمُّمَ نقَضَ وجودُهُ التَّيمُّمَ وما لا فلا، وأنَّه على هذا الأصلِ إنَّما يكونُ اختلافُ أسبابِ الرُّخصَةِ مانعاً مِنَ الاحتِسابِ بالرُّخصةِ الأُولى، وتصيرُ كأنْ لم تكُنْ إذا وُجِدَ بعدَ السَّببِ الثَّاني ما يمنعُ التَّيمُّمَ ابتداءً بقطعِ النَّظَرِ عنها.

(قولُهُ: ولعلَّ الجوابَ: أنَّ اختِلافَ أسبابِ الرُّخصةِ إلخ) أو يُقالُ: إنَّ "أبا يوسُفَ" يقولُ: إنَّ السَّببَ هنا واحدٌ، وهو المرَضُ المُضافُ للزَّوجِ، ولو في وقتَينِ فلم يختلِف السَّببُ، ويدلُّ لذلكَ إطلاقُ قولِهِم: واختلافُ أسبابِ الرُّخصةِ إلخ، وما ذكروه مِنْ أنَّ الشَّرطَ تحقُّقُ العجْزِ عندَ الحلِفِ أيضاً، ويكونُ محلُّ الخِلافِ ما إذا تخلَّلَت الصِّحَّةُ بينَ بَينونَتِها بالإيلاءِ وبينَ عودِ حُكمِ الإيلاءِ، فـ"أبو يوسُفَ" لا يعتبِرُها؛ لعدَمِ حقِّها في الجماعِ حينَئِذٍ، وهُمَا يعتبرانِها؛ لقدرتِهِ على الوطءِ حقيقةً مع بقاءِ الإيلاءِ؛ لأنَّه لا يبطُلُ بالبينونةِ لأنَّه مؤبَّدٌ، ويظهَرُ أنَّ قولَ "أبي يوسُفَ" مبنيٌّ على أنَّ ابتداءَ المُدَّةِ مِنْ وقتِ التَّزوُّجِ، وقولَهُما على أنَّ ابتداءَهُ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ.

---

(١) ٢/٩١ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ٣/١٧٤ بتصرف.

وبه صَرَّحَ في "الملتقى"، وفي "الحاوي"[١]: ((آلَى وهو صحيحٌ، ثـمَّ مَرِضَ لم يكـن فيؤُهُ إلاَّ الجماعَ))، وبقيَ شرطٌ ثالثٌ ذكرَهُ في "البدائع"، وهو قيـامُ النِّكـاحِ وقـتَ الفَيْءِ باللِّسان[٢]، فلو أبانَها ثمَّ فاءَ بلسانِهِ[٣].....

السببانِ في وقتٍ واحدٍ، فإنَّه حينَئذٍ يُعتبرُ الأوَّلُ ويَلغُو الثّاني، فإذا زالَ الأوَّلُ لم يُعتبر الثّـاني بعـدَ الحكمِ بإلغائِهِ، بخلافِ ما إذا وُجِدَ الثّاني بعدَ زوالِ الأوَّلِ، فإنَّ الثّانيَ يَعملُ عَمَلَهُ لِعَـدَمِ مـا يُلغِيـهِ كما في المسألةِ الثّانيةِ، ويَدُلُّ على ذلكَ أنَّهم لم يُعلِّلُوا قولَ الإمـامينِ بـاختلافِ أسبابِ الرّخصـةِ كما سمعتَ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ فإنَّه مُفرَدٌ.

[١٤٥١٢] (قولُهُ: وبِهِ صَرَّحَ في "المُلْتَقَى"[٤]) قلتُ: وكذا في "البدائع"[٥].

[١٤٥١٣] (قولُهُ: وفي "الحاوي" إلخ) من فروعِ الشَّرطِ المذكورِ كما في "البدائع"[٦].

[١٤٥١٤] (قولُهُ: ثمَّ مَرِضَ) أي: بعدَ مُضيِّ مدَّةٍ من صِحَّتِهِ يَقدِرُ فيها على الجماعِ، فإنْ كانَ لا يَقدِرُ لِقِصَرِها ففيؤُهُ بالقولِ؛ لأنَّه ليس بمفرِّطٍ في تَركِ الجماعِ، فكانَ معذوراً "بدائع"[٧].

[١٤٥١٥] (قولُهُ: وبَقِيَ شَرْطٌ ثالِثٌ) أي: زائدٌ على ما مَرَّ[٨] من اشتراطِ العَجزِ واشتراطِ دوامِهِ.

[١٤٥١٦] (قولُهُ: وهو قِيامُ النِّكاحِ) بأنْ تكونَ زوجتُهُ غيرَ بائنةٍ منه، "بدائع"[٩].

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق٨٣/أ.

(٢) عبارة "ب": ((بالإنسان)).

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: بلسانه؛ لأنَّ المريض لو فاء بقلبه لا بلسانه لا يعتبر، كـذا في "الخانيـة". وأراد بكـون الفـيء باللسان معتبراً مبطلاً للإيلاء في حق الطلاق، أمَّا في حقِّ بقاء اليمين باعتبار الحنث فلا، حتى لو وطئها بعد الفـيء باللسان في مدة الإيلاء لزمه كفارةٌ لتحقُّق الحنث. "بحر". لأنَّ اليمين لا تنحـلُّ إلا بـالحنث، والحنـثُ إنَّمـا يحصُـلُ بفعل المحلوف عليه، والقولُ ليس محلوفاً عليه فلا تنحل اليمين. "بدائع")) ق٢٠٣/ب.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٢٨٠.

(٥) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ٣/١٧٤.

(٦) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ٣/١٧٤.

(٧) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ٣/١٧٤ بتصرف.

(٨) المقولة [١٤٥١١] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٩) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ٣/١٧٤.

بقيَ الإيلاءُ[1].

(قال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ).....

[١٤٥١٧] (قولُهُ: بَقِيَ الإيلاءُ) فإذا تَزوَّجَها ومَضَت المدَّةُ تَبينُ منه؛ لأنَّ الفيءَ بالقولِ حالَ قيامِ النِّكاحِ إنَّما يَرفعُ الإيلاءَ في حقِّ حكمِ الطَّلاقِ لحصولِ إيفاءِ حقِّها به، ولا حقَّ لها حالَ البينونةِ، بخلافِ الفيءِ بالجماعِ؛ فإنَّه يَصِحُّ بعدَ ثبوتِ البينونةِ، حتَّى لا يَبقَى الإيلاءُ بل يَبطلُ؛ لأنَّه حَنِثَ بالوطْءِ فانحلَّت اليمينُ وبَطَلَتْ، ولم يوجَد الحِنْثُ ههنا ولا تَنحلُّ اليمينُ ولا يَرتفعُ الإيلاءُ، "بدائع"[2]. ٥٥٢/٢

مطلبٌ في قولِهم: أنتِ عليَّ حرامٌ

[١٤٥١٨] (قولُهُ: قالَ لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ إيلاءٌ إنْ نَوَى التَّحريمَ إلخ) أقولُ: هكذا عبارةُ المتونِ هنا، وعبارتُها في كتابِ الأيمانِ: كُلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ فهو على الطَّعامِ والشَّرابِ، والفتوَى على أنَّه تبينُ امرأتُهُ من غيرِ نِيَّةٍ، وذَكَرَ في "الهدايةِ"[3] هناكَ: ((أنَّه يَنصرفُ إلى الطَّعامِ والشَّرابِ للعرفِ؛ فإنَّه يُستعمَلُ فيما يُتناولُ عادةً، فيَحنثُ إذا أَكَلَ أو شَرِبَ، ولا يَتناولُ المرأةَ إلاَّ بالنِّيَّةِ، وإذا نواها كانَ إيلاءً، ولا تُصرَفُ اليمينُ عن المأكولِ والمشروبِ. وهذا كُلُّهُ جوابُ ظاهرِ الرِّوايةِ، ثمَّ ذَكَرَ اختيارَ المشايخِ المتأخِّرينَ أنَّه تَبينُ امرأتُهُ [٣/ق٣٢٨/ب] بلا نِيَّةٍ، وحاصِلُهُ أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ انصرافُهُ للطَّعامِ والشَّرابِ عُرفاً، وإذا نَوَى تحريمَ المرأةِ لا يَختصُّ بها، بل يَصيرُ شاملاً لها وللطَّعامِ والشَّرابِ))، وبه ظَهَرَ أنَّ ما هنا من التَّفصيلِ بينَ نِيَّةِ تحريمِ المرأةِ أو الظِّهارِ أو الكذبِ أو الطَّلاقِ خاصٌّ بما إذا لم يكن اللَّفظُ عامّاً، بخلافِ ما إذا كانَ عامّاً مِثلَ: كُلُّ حِلٍّ أو حلالِ اللهِ أو حلالِ المسلمينَ، فإنَّه يَنصرفُ[4] للطَّعامِ والشَّرابِ بلا نِيَّةٍ للعرفِ، وللمرأةِ أيضاً إنْ نواها،

(قولُهُ: فإذا تزوَّجَها ومضَت المدَّةُ إلخ) الظَّاهرُ عدَمُ اشتراطِ التَّزوُّجِ.

---

(١) ((ثم فاء بلسانه بقي الإيلاء)) ساقط من "ب".

(٢) "البدائع": كتاب الطَّلاق ـ فصل: وأمَّا شرائط ركن الإيلاء ١٧٤/٣ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٧٥/٢ بتصرف.

(٤) ((ينصرف)) ليست في "الأصل".

ونحوَ ذلك كـ: أنتِ معي في الحرامِ (إيلاءٌ إنْ نَوَى التَّحريمَ أو لم يَنْوِ شيئاً، وظِهارٌ إنْ نَوَاهُ، وهَدَرٌ إنْ نَوَى الكَذِبَ) وذا ديانةً، وأما قضاءً فإيلاءٌ، "قهستاني"[1].....

والفتوى على قولِ المتأخِّرينَ بانصرافِهِ إلى الطَّلاقِ البائنِ، عامّاً كانَ أو خاصّاً، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ.

[١٤٥١٩] (قولُهُ: ونحوَ ذلك) أي: من الألفاظِ الخاصَّةِ كما علمتَ.

[١٤٥٢٠] (قولُهُ: إيلاءٌ إلخ) أي: مُطلَقٌ في معنَى المؤبَّدِ، وقد مَرَّ[2] حُكمُهُ، قال في "الدُّرر"[3]: ((فإنَّ هذا اللَّفظَ مُجملٌ، فكانَ بيانُهُ إلى المُجمِلِ، فإنْ قال: أردتُ به التَّحريمَ أو لم أُرِدْ به شيئاً كانَ يميناً، ويَصيرُ به مُولياً؛ لأنَّ تحريمَ الحلالِ يمينٌ)).

[١٤٥٢١] (قولُهُ: وظِهارٌ إنْ نَوَاهُ) لأنَّ في الظِّهارِ حرمةً، فإذا نواهُ صَحَّ؛ لأنَّه مُحتمِلُهُ، "درر"[4].

[١٤٥٢٢] (قولُهُ: وهَدَرٌ) بالتَّحريكِ، أي: باطلٌ.

[١٤٥٢٣] (قولُهُ: إنْ نَوَى الكَذِبَ) لأنَّه نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، إذْ حقيقتُهُ وصفُها بالحرمةِ، وهي موصوفةٌ بالحلِّ، فكانَ كذباً، وأُورِدَ: لو كانَ حقيقةَ كلامِهِ لانصرفَ إليه بلا نِيَّةٍ، معَ أنَّه بلا نِيَّةٍ يَنصَرِفُ إلى اليمينِ، والجوابُ: أنَّ هذه حقيقةٌ أُولَى فلا تُنالُ إلاَّ بالنِّيَّةِ، واليمينَ الحقيقةُ الثَّانيةُ بواسطةِ الاشتهارِ، "بحر"[5] عن "الفتح"[6]، **وحاصلُهُ**: أنَّ الأُولى حقيقةٌ لغويةٌ، والثَّانيةَ عرفيةٌ.

[١٤٥٢٤] (قولُهُ: وأمّا قضاءً فإيلاءٌ) أي: لا يُصدَّقُ في القضاءِ أنَّه أرادَ الكذبَ؛ لأنَّ تَحريمَ

(قولُهُ: والفتوى على قولِ المتأخِّرينَ: بانصرافِهِ إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((والفتوى عندَ المتأخِّرينَ أنَّه تبينُ امرأتُه بلا نيَّةٍ، ويشمَلُ الطَّعامَ والشَّرابَ أيضاً، فتنبَّه)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الإيلاء ١/٣٢٥.

(٢) المقولة [١٤٤٢٣] قوله: ((وحكمهُ)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٨٨.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ١/٣٨٨.

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٥ بتصرف.

.....

الحلالِ يمينٌ بـالنَّصِّ، وهـذا قـولُ "شمسِ الأئمَّـةِ السَّرخسـيِّ"[١]، قـال في "الفتـح"[٢]: ((وهـذا هـو الصوابُ على ما عليه العملُ والفتوَى كما سنذكرُهُ، والأوَّلُ قولُ "الحلوانيِّ"، وهـو ظـاهرُ الرِّوايـةِ، لكنَّ الفتوَى على العرفِ الحادثِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ فيه عرفين، عرفٌ أصليٌّ، وهو كونُهُ يميناً بمعنَى الإيلاءِ، وعرفٌ حادثٌ، وهـو إرادةُ الطَّلاقِ، وما قالَهُ "شمسُ الأئمّةِ": ((من أنَّه لا يُصدَّقُ في القضاءِ، بل يكونُ إيلاءً)) مبـنيٌّ على العرفِ الأصليِّ، والفتوى على العرفِ الحادثِ؛ [٣/ق٣٢٩/أ] لأنَّ كلامَ كُـلِّ عـاقدٍ وحـالفٍ ونحـوِهِ يُحمَلُ على عُرفِهِ وإنْ خالفَ ظاهرَ الرِّوايةِ، كما قالوا من أنَّ الحاكمَ أو المفـتيَ ليس لـه أن يَحكُـمَ أو يُفتيَ بظاهرِ الرِّوايةِ ويَتركَ العرفَ، فكانَ الصَّوابُ ما قالَـهُ "شمسُ الأئمّـة": ((مـن أنَّـه لا يُصـدَّقُ قضاءً))، ولكنْ حملُهُ على الإيلاءِ ليس هو الصوابَ في زمانِنا، بل الصَّوابُ حملُهُ على الطَّلاقِ؛ لأنَّـه العرفُ الحادثُ المُفتَى به))، فقولُهُ في "الفتح": ((وهذا هو الصوابُ على ما عليه العملُ والفتوَى))

(قولُـهُ: وهـذا قـولُ شمـسِ الأئِمَّـةِ "السَّرْخَسِـيِّ" إلخ) الخـلافُ بـينَ "الحَلْوانـيِّ" و"السَّرْخَسِـيِّ" في تصديقِهِ قضاءً بنيَّةِ الكذِبِ، فـ"الحَلْوانيُّ" يُصدِّقُهُ، و"السَّرْخَسِيُّ" لا.

(قولُهُ: فقولُهُ في "الفتحِ": وهذا هو الصَّوابُ إلخ) تأمَّلْ هذهِ العبارةَ مـع عبـارةِ "الفتـحِ" و"البحـرِ" و"النَّهرِ"، فإنَّ إيرادَ "البحرِ" على "الفتحِ" مُتَّجهٌ كما هو واضـحٌ، فإنَّـه قـالَ بعـدَ مـا قالَـهُ "السَّرْخَسِـيُّ": ((وهذا هو الصَّوابُ إلخ))، فيَقتضي أنَّ عدَمَ تصديقِهِ في القضاءِ بنيَّةِ الكذِبِ بل يكـونُ إيـلاءً هـو الـذي عليهِ العمَلُ والفتوى، مع أنَّ العمَلَ والفتوى على انصرافِهِ إلى الطلاق بغـيرِ نيَّـةٍ، لا في كونِـهِ يمينـاً، لكـنَّ إيرادَهُ مدفوعٌ بأنَّ قولَهُ: ((على ما عليه العمَلُ والفتوى)) منظورٌ لأصلِ المذهَبِ، ثمَّ استدرَكَ عليـهِ: بـأنَّ الفتوى على العُرْفِ الحادِثِ، وهو انصرافُهُ إلى الطَّلاقِ، وليسَ قولُهُ: ((وهذا هو الصَّـوابُ إلخ)) احتِرازاً عن إرادةِ الإيلاءِ، بل عمَّا قالَهُ "الحلْوانِيُّ": ((من تصديقِهِ بنيَّةِ الكذِبِ)).

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق - باب ما تقع به الفرقة ممَّا يشبه الطلاق ٦/٧١.

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٥.

(وتطليقةٌ بائنةٌ إنْ نَوَى الطَّلاقَ،.....

احترازٌ عن إرادةِ[1] اليمينِ، أي: الإيلاء الذي هو العرفُ الأصليُّ، وبهذا التَّقريرِ سَقَطَ ما في "البحر"[2] و"النَّهر"[3]: ((من أنَّ فيه نظراً؛ لأنَّ العملَ والفتوَى إنَّما هو في انصرافِهِ إلى الطَّلاقِ من غيرِ نِيَّةٍ، لا في كونِهِ يميناً)) اهـ.

[١٤٥٢٥] (قولُهُ: إنْ نَوَى الطَّلاقَ) أي: أو دَلَّتْ عليه الحالُ، "نهر"[4][5]، أي: بأنْ كانَ في حالِ مذاكرةِ الطَّلاقِ، أمّا في حالةِ الرِّضَى أو الغضبِ فلا بُدَّ من النِّيَّةِ؛ لأنَّه مِمَّا يَصلُحُ سبّاً كما مَرَّ[6] في الكناياتِ، فافهم.

وعبارةُ "الفتح" بعدَ ما ذكَرَ: أنَّه يُصدَّقُ إنْ نوى الكذِبَ: ((وقيلَ: لا يُصدَّقُ في القَضاءِ، قالَهُ شمسُ الأئمَّةِ "السَّرْخَسِيُّ"، بل فيما بينَهُ وبينَ الله تعالى؛ لأنَّه يمينٌ ظاهراً، فلا يُصدَّقُ في نيَّتِهِ خِلافَ الظَّاهِرِ، وهذا هو الصَّوابُ إلخ)).

ثمَّ رأيتُ في "حاشيَةِ البحر": ((حَمَلَ اليمينَ المذكورَ في عبارةِ "الفتح" على الطَّلاقِ؛ إذ هي أعمُّ مِنْ كونِ موجَبِها الطَّلاقَ أو الكفَّارةَ، والذي عليهِ العمَلُ والفتوى نوعٌ خاصٌّ مِنْ هذهِ اليمينِ، وهو انصرافُه إلى الطَّلاقِ)) اهـ، وبهذا يتِمُّ الجوابُ عن التَّنظيرِ، ويكونُ قولُهُ: ((وهذا هو الصَّوابُ إلخ)) احترازاً عن إرادةِ اليمينِ، أي: الإيلاءِ، لا بما ذكَرَ "المُحَشِّي" هنا، تأمَّل.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (احترازٌ عن إرادةِ إلخ) لعلَّ هذا سبقُ قلمٍ، وأصلُ العبارةِ: احترازٌ عن تصديقِهِ في نيَّةِ الكذب كما يدلُّ عليه سياقُ الكلام، وقد أبقى شيخُنا العبارةَ على حالِها، وأفادَ أنَّ قول المحشِّي: احترازٌ عن إرادةِ اليمين إلخ معناه أنَّه احترازٌ عن قول السرخسيِّ، وحُمِلَ مرجعُ الضَّمير ـ في قول الكمال: وهذا هو الصوابُ ـ على قول ذكَرَهُ أوَّلاً و لم يذكره المحشِّي هنا، قال: ويدلُّ عليه قولُ الكمال: على ما عليه العملُ والفتوى، فإنَّ ما عليه العملُ والفتوى إنَّما هو الحكمُ بالطَّلاق لا الإيلاء)) اهـ فتأمَّل.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٤.

(٣) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٤) في "د" زيادة: ((وأصله في "البحر" حيث قال: ((وقدمنا أنَّ النِّية شرطٌ في الحالة المطلقة، أي: الخالية عن الغضب والمذاكرة، وأما مع أحدهما فليسَتْ شرطاً للوقوع قضاء)) ق٢٠٣/ب.

(٥) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٦) ٩/٣١٦ "در".

وثلاثٌ إنْ نَوَاها، ويُفتَى بأنَّه طلاقٌ بائنٌ وإنْ لم يَنوِهِ).....

وشَمِلَ نيَّةَ الطَّلاقِ ما إذا نوَى واحدةً أو ثنتينِ في الحرَّةِ، وما إذا طلَّقَها واحدةً، ثمَّ قال: أنتِ عليَّ حرامٌ ناوياً ثنتينِ، فإنَّه ـ وإنْ تمَّ به الثَّلاثُ ـ لم يقعْ بالحرامِ إلاَّ واحدةٌ كما في "البحر"[1]، وسيأتي[2] في الفروعِ آخرَ البابِ، خلافاً لِمَا يُوهِمُهُ كلامُ "الفتح"[3]: ((من أنَّه لا يَقعُ به شيءٌ)) كما سنذكرُهُ[4].

[١٤٥٢٦] (قولُهُ: وثلاثٌ إنْ نَوَاها) لأنَّ هذا اللَّفظَ من الكناياتِ على ما مَرَّ[5]، وفيها تَصِحُّ نِيَّةُ الثَّلاثِ، "نهر"[6]، ولا تَصحُّ فيه نِيَّةُ الثِّنتينِ؛ لأنَّهما عددٌ مَحضٌ كما مَرَّ[7]، إلاَّ إذا كانتْ أَمَةً.

[١٤٥٢٧] (قولُهُ: وإنْ لم يَنوِهِ) هذا في القضاءِ، وأمَّا في الدِّيانةِ فلا يَقعُ ما لم يَنوِ، وعَدَمُ نِيَّةِ الطَّلاقِ صادقٌ بعدمِ نيَّةِ شيءٍ أصلاً، وبنيَّةِ الظِّهارِ أو الإيلاءِ، فإنَّه لا يُصدَّقُ قضاءً كما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ" حيثُ قال[8]: ((وعن هذا: لو نَوَى غيرَهُ لا يُصدَّقُ قضاءً))، "ح"[9].

قلت: الظَّاهرُ أنَّه إذا لم يَنوِ شيئاً أصلاً يقعُ ديانةً أيضاً، قال في "البحر"[10]: ((وذَكَرَ الامامُ "ظهيرُ الدِّينِ": لا نقولُ: لا تُشترطُ النِّيَّةُ، لكنْ يُجعَلُ ناوياً عُرفاً)) اهـ. وفي "الفتح"[11]: ((فصارَ كما إذا تَلفَّظَ بطلاقِها لا يُصدَّقُ في القضاءِ بل فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى)) اهـ. فهذا ظاهرٌ فيما قلنا، فافهم.

(قولُهُ: وفي "الفتح": فصارَ كما إذا تلفَّظَ بطلاقِها لا يُصدَّقُ في القضاءِ إلخ) عبارتُهُ: ((ولو قالَتْ هي:

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٤ بتصرف.

(٢) صـ٥٤ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٥ـ٥٦.

(٤) المقولة [١٤٥٤٦] قوله: ((ناوياً ثنتين)).

(٥) ٩/٣١٠ وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٧) ٩/٣٢٧ ـ ٣٢٨ "در".

(٨) تبيين الحقائق: كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٧.

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٦/أ بتصرف.

(١٠) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٥.

(١١) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٦ باختصار.

لغلبةِ العُرْفِ،.....

[١٤٥٢٨] (قولُهُ: لِغلبةِ العُرفِ) إشارةٌ إلى ما في "البحر"[(١)] حيثُ قال: ((فإنْ قلتَ: إذا وقعَ الطَّلاقُ بلا نيّةٍ يَنبغي أنْ يكونَ كالصَّريحِ، فيكونُ الواقعُ به رجعيّاً. قلت: المتعارفُ به إيقاعُ البائنِ، كذا في "البزّازيّة"[(٢)])) [٣/ق٣٢٩/ب] اهـ.

٥٥٣/٢ **أقول:** وفي هذا الجوابِ نظرٌ؛ فإنَّه يَقتضي أنَّه لو لم يُتعارفْ به إيقاعُ البائنِ يَقعُ به الرَّجعيُّ كما في زمانِنا، فإنَّ المتعارفَ الآنَ استعمالُ الحرامِ في الطَّلاقِ، ولا يُمَيِّزونَ بينَ الرَّجعيِّ والبائنِ، فضلاً عن أنْ يكونَ عُرفُهم فيه البائنَ، وعلى هذا فالتَّعليلُ بغلبةِ العرفِ لوقوعِ الطَّلاقِ به بلا نيّةٍ، وأمَّا كونُهُ بائناً فلأنَّه مُقتضَى لفظِ الحرامِ؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُحرِّمُ الزَّوجةَ ما دامَتْ في العِدَّةِ، وإنَّما يَصِحُّ وصفُها بالحرامِ بالبائنِ، وهذا حاصلُ ما بسطناه[(٣)] في الكنايات، فافهم.

(تنبيهٌ)

قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية المنح" في كتابِ الأيمانِ: ((أقولُ: أكثرُ عوامِّ بلادِنا لا يَقصدونَ

أنا عليكَ حرامٌ كان يميناً وإنْ لم تنوِ، فلو مكَّنَتْه حنِثَتْ وكفَّرَتْ، فصارَ كما إذا تلفَّظَ بطلاقِها غيرَ ناوٍ تطلُقُ للصَّراحةِ، والعُرْفُ هو الموجِبُ لثبوتِ الصَّراحةِ، وعن هذا قالوا: لو نوى غيرَ الطَّلاقِ لا يُصدَّقُ في القضاءِ، بل فيما بينَهُ وبينَ الله تعالى، قالَ الأستاذُ "ظهيرُ الدِّينِ المَرغينانيُّ": لا أقولُ: لا تُشترَطُ النِّيَّةُ، بل يُجعَلُ ناوياً عُرفاً)) اهـ، وبهذا تعلَمُ ما وقعَ لـ"المُحَشِّي" هنا، ثمَّ إنَّ جعْلَهُ ناوياً عُرْفاً لا يُفيدُ عدَمَ اشتراطِ النِّيَّةِ للوقوعِ ديانةً؛ إذ يُحتمَلُ أنَّ المرادَ أنَّه يُجعَلُ ناوياً عُرْفاً للوقوعِ قضاءً، والأظهرُ ما ذكَرَهُ في "حاشيَةِ البحرِ"، ونصُّهُ: ((حيثُ التحَقَ في العُرْفِ بالصَّريحِ لم يحتجْ إلى نيَّةٍ)) اهـ، نعم ما ذكَرَهُ "ح" تبِعَ فيهِ "البحرَ".

(قولُهُ: وأمَّا كونُه بائناً فلأنَّه مُقتضَى لفظِ الحَرامِ إلخ) لكنَّ مُقتضَى ما ذكَروهُ مِنْ وقوعِ طلقةٍ رجعيَّةٍ بالألفاظِ التُّركيَّةِ والفارسيَّةِ ـ كما تقدَّمَ ـ أنْ يقعَ هنا الرَّجعيُّ أيضاً بدونِ اعتبارِ مُقتضَى اللَّفظِ؛ إذ لو نظرَ لمُقتضاهُ لوقعَ بالألفاظِ الفارسيَّةِ والتُّركيَّةِ البائنُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٥.

(٢) "البزازية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٣٤٤٦] قوله: ((حرام)).

.....

بقولِهم: أنتِ محرَّمةٌ عليَّ، أو حرامٌ عليَّ، أو حرَّمتُكِ عليَّ إلاَّ حرمةَ الوطْءِ المقابلَ لِحِلِّهِ، ولذلك أكثرُهم يَضرِبُ مدَّةً لتحريمِها، ولا يُريدُ قَطعاً إلاَّ تحريمَ الجماعِ إلى هذه المدَّةِ، ولا شكَّ أنَّه يمينٌ موجبٌ للإيلاءِ، تأمَّلْ، فقَلَّ مَن حَقَّقَ هذه المسألةَ على وجهِها، وانظرْ إلى قولِهم: لا نقول: لا تُشترطُ النِّيَّةُ، لكنْ يُجعلُ ناوياً عُرفاً، فهو صريحٌ في اعتبارِ العرفِ، فإنْ لم يكن العرفُ[1] كذلك بل كانَ مشترَكاً تَعيَّنَ اعتبارُ النِّيَّةِ وتصديقُ الحالفِ كما هو مذهبُ المتقدِّمينَ)) اهـ.

وفي أيمانِ "الفتح"[2]: ((وقال "البزدويُّ" في مبسوطِهِ: لم يَتَّضِحْ لي عُرفُ النَّاسِ في هذا، أي: في: كُلُّ حِلٍّ عليَّ حرامٌ، لأنَّ مَن لا امرأةَ له يَحلِفُ به كما يَحلِفُ ذو الحليلةِ، ولو كانَ العرفُ مستفيضاً في ذلك لَمَا استعملَهُ إلاَّ ذو الحليلةِ، فالصَّحيحُ أنْ نقول: إنْ نَوَى الطَّلاقَ يكونُ طلاقاً، فأمّا من غيرِ دِلالةٍ فالاحتياطُ أنْ يَقِفَ الإنسانُ فيه ولا يُخالِفَ المتقدِّمينَ. واعلمْ أنَّ مِثلَ هذا اللَّفظِ لم يُتعارفْ في ديارِنا، بل المتعارفُ فيه: حرامٌ عليَّ كلامُكِ، ونحوُهُ كـ: أَكْلُ كذا ولُبسُهُ، دونَ الصِّيغةِ العامّةِ، وتعارفوا أيضاً: الحرامُ يَلزمُني، ولا شكَّ في أنَّهم يريدونَ الطَّلاقَ معلَّقاً؛ فإنَّهم يَزيدونَ بعدَهُ: لا أَفعلُ كذا، فهي طلاقٌ، ويجبُ إمضاؤُهُ عليهم.

والحاصلُ: أنَّ المعتبرَ في انصرافِ هذه الألفاظِ عربيّةً أو فارسيّةً إلى معنًى بلا نيَّةِ التَّعارفِ فيه، فإنْ لم يُتعارفْ سُئِلَ عن نيّتِهِ، وفيما يَنصرفُ بلا نيَّةٍ لو قال: أَردتُ غيرَهُ يُصدَّقُ ديانةً لا قضاءً))، اهـ ما في "الفتح"، وتبعَهُ في "البحر"[3].

قلت: والمتعارفُ [٣/ق٣٣٠/أ] في ديارِنا إرادةُ الطَّلاقِ بقولِهم: عليَّ الحرامُ لا أَفعلُ كذا، دونَ غيرِهِ من الألفاظِ المذكورةِ.

---

(١) ((فإن لم يكن العرف)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": فصل في الكفارة ٣٧٣/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٩/٤.

ولذا لا يَحلِفُ به إلاَّ الرِّجالُ، ولو لم تكن[1] له امرأةٌ.....

[١٤٥٢٩] (قولُهُ: ولذا لا يَحلِفُ به إلاَّ الرِّجالُ) أي: حيثُ يقالُ: إنْ فَعلْتُ كذا فكُلُّ حلالٍ عليه حرامٌ.

[١٤٥٣٠] (قولُهُ: ولو لم تكنْ له امرأةٌ) قال في "البزّازيّة"[2]: ((وفي المواضعِ التي يقعُ الطَّلاقُ بلفظِ الحرامِ إنْ لم تكنْ له امرأةٌ إنْ حَنِثَ لَزِمَتْهُ الكفّارةُ، و"النَّسفيُّ" على أنَّه لا تَلزمُهُ)) اهـ. ومِثلُهُ في "البحر"[3].

قلت: وفي "الظَّهيريّة"[4] ما يُفيدُ التَّوفيقَ، فإنَّه قال: ((وإنْ حَلَفَ بهذا اللَّفظِ أنَّه ما كانَ فَعَلَ كذا وقد كانَ فَعَلَ ولم تكنْ له امرأةٌ لا يَلزمُهُ شيءٌ؛ لأنَّه جُعِلَ يميناً بالطَّلاقِ، ولو جعلناه يميناً باللهِ تعالى فهو غموسٌ، وإنْ حَلَفَ على أمرٍ في المستقبلِ ففَعَلَ وليسَ له امرأةٌ كانَ عليه الكفّارةُ؛ لأنَّ تحريمَ الحلالِ يمينٌ)) اهـ. فيُحملُ كلامُ "النَّسفيِّ" على الحَلِفِ على غيرِ المستقبلِ.

وبما قرَّرناه ظَهَرَ لك أنَّ ما في أيمانِ "النِّهاية" عن "النَّوازل": ((إنْ لم تكنْ له امرأةٌ تَلزمُهُ الكفّارةُ، معناه: إذا حَلَفَ على أنَّه لا يَفعلُ كذا في المستقبلِ وحَنِثَ بفعلِهِ، لا كما حمَلَهُ عليه في "البحر"[5] هناكَ من أنَّ معناه: إذا أَكَلَ أو شَرِبَ، وقال: لانصرافِهِ عندَ عَدَمِ الزَّوجةِ إلى الطَّعامِ والشّرابِ)) اهـ. لأنَّ انصرافَهُ إلى ذلكَ قبلَ تغيُّرِ العرفِ بإرادةِ الطَّلاقِ من لفظِ الحرامِ، أمّا بعدَهُ فيَصيرُ يميناً عندَ عدمِ الزَّوجةِ كما سمعتَ من كلامِهم، ويأتي[6] قريباً مِثلُهُ.

(قولُهُ: إنْ حنِثَ لزِمَتْهُ الكفّارةُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ محلَّه ما إذا قالَ: عليَّ الحرامُ ونحوَهُ، أمَّا إذا قالَ: امرأتي عليَّ حرامٌ ونحوَهُ فإنَّه كذِبٌ لا يلزَمُهُ شيءٌ. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "د" و"و": ((يكن)).

(٢) "البزازية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٥.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٨.

(٦) المقولة [١٤٥٣٢] قوله: ((كما لو ماتت إلخ)).

أو حَلَفَتْ به المرأةُ كان يميناً، كما لو ماتَتْ أو بانَتْ لا إلى عدَّةٍ ثـمَّ وُجِدَ الشَّرطُ لم تَطلُق امرأتُهُ المتزوِّجةُ، به يُفتَى؛ لصيرورتِها يميناً، فلا تنقلبُ طلاقاً،.....

[١٤٥٣١] (قولُهُ: أو حَلَفَتْ به المرأةُ) قال في "البحر"[١]: ((قيَّدَ بالزَّوجِ؛ لأنَّ الزَّوجةَ لو قـالتْ لزوجها: أنا عليكَ حرامٌ أو حَرَّمتُكَ صارَ يميناً، حتَّى لو جامعَهـا طائعةً أو مُكرَهَـةً تَحنَـثُ)) اهـ.
وقولُهُ: طائعةً أو مُكرَهَةً أَولَى من قولِ "الفتحِ"[٢]: ((فلو مَكَّنَتْهُ حَنِثَتْ وكَفَّرَتْ)).

[١٤٥٣٢] (قولُهُ: كما لو مـاتَتْ إلخ) نَـصُّ عبـارةِ "البزّازيَّـة"[٣]: ((وإذا كـانَ لـه امـرأةٌ وقـتَ الحَلِفِ، وماتتْ قبلَ الشَّرطِ أو بـانتْ لا إلى عِـدَّةٍ، ثـمَّ باشـرَ الشَّـرطَ الصَّحيـحَ أنَّـه لا تَطلُـقُ امرأتُـهُ المتزوِّجةُ، وعليه الفتوى؛ لأنَّ حَلِفَهُ صارَ حَلِفاً باللهِ تعالى وقتَ الوجودِ، فـلا يَنقلِـبُ طلاقـاً)) اهـ.
وهكذا نقَلَ العبارةَ في "البحر"[٤] عن "البزّازيَّة"، ولا يَخفَى أنَّ التَّعليلَ لا يُناسبُ ما قبلَهُ، وفي العبـارةِ سَقْطٌ يَدُلُّ عليه ما نقلَهُ "ح"[٥] عن "الخانيَّة"[٦]، ونصُّهُ: ((وإنْ كان له امرأةٌ وقتَ اليمـينِ، فمـاتتْ قبلَ الشَّرطِ أو [٣/ق٣٣٠/ب] بانتْ لا إلى عِدَّةٍ، ثمَّ باشَرَ الشَّـرطَ لا تَلزمُـهُ كفّـارةُ اليمـينِ؛ لأنَّ يمينَـهُ انصرفَتْ إلى الطَّلاقِ وقتَ وجودِها، وإنْ لم تكنْ لـه امـرأةٌ وقـتَ اليمـينِ، فـتزوَّجَ امـرأةً ثـمَّ باشَـرَ الشَّرطَ اختلفوا فيه، قال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": تَبِينُ المتزوِّجةُ، وقال غيرُهُ: لا تَطلُقُ، وعليه الفتـوى؛ لأنَّ يمينَهُ جُعِلَتْ يميناً باللهِ تعالى وقتَ وجودِها، فلا تصيرُ طلاقاً بعدَ ذلك)) اهـ.

قلت: ومِثلُهُ في أيمانِ "البحر"[٧] عن "الظَّهيريَّة"[٨]، فقد سَقَطَ من عبارةِ "البزّازيّة" قولُـهُ:

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٧٤/٤.
(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٥٦/٤.
(٣) "البزازية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ٧٦/٤.
(٥) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٦/أ.
(٦) "الخانية": كتاب الطلاق – فصل في تحريم الحلال ٥١٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٧) "البحر": ٣١٩/٤.
(٨) "الظهيرية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

ومثلُهُ: أنتِ معي في الحرامِ، والحرامُ يَلزَمُني، وحَرَّمتُكِ عليَّ، وأنتِ مُحرَّمةٌ أو حرامٌ عليَّ، أو لم يقل: عليَّ، وأنا عليك حرامٌ أو مُحرَّمٌ، أو حَرَّمْتُ نفسي عليكِ،.....

((ثمَّ باشَرَ الشَّرطَ)) إلى قولِهِ ثانياً: ((ثمَّ باشَرَ الشَّرطَ)).

[١٤٥٣٣] (قولُهُ: ومِثلُهُ) أي: مِثلُ: أنتِ عليَّ حرامٌ، والأَولَى ذِكرُ هذه الجملةِ عندَ أوَّلِ المسألةِ كما فَعَلَ في "النَّهر"[١].

[١٤٥٣٤] (قولُهُ: والحرامُ يَلزَمُني) هذا ذَكَرَهُ في "الفتح" كما قدَّمناه[٢]، ومِثلُهُ: عليَّ الحرامُ كما مَرَّ[٣].

٥٥٤/٢ [١٤٥٣٥] (قولُهُ: أو لم يَقلْ: عليَّ) ردٌّ على صاحبِ "خزانة الأكمل" حيثُ اشترطَهُ، كما أَوضحَهُ في "البحر"[٤] عن "القنية"[٥]، وقدَّمنا[٦] في الكناياتِ عن "البحر": ((أنَّه إذا أَضافَ الحرمةَ أو البينونةَ إليها كـ: أنتِ بائنٌ أو حرامٌ وَقَعَ مِن غيرِ إضافةٍ إليه، وإنْ أَضافَ إلى نفسِهِ كـ: أنا حرامٌ أو بائنٌ لا يقعُ من غيرِ إضافةٍ إليها، وإنْ خيَّرَها فأجابتْ بالحرمةِ أو البينونةِ فلا بدَّ من الجمعِ بينَ الإضافتينِ: أنتِ حرامٌ عليَّ أو أنا حرامٌ عليكِ، أنتِ بائنٌ مني أو أنا بائنٌ منكِ)) اهـ.

[١٤٥٣٦] (قولُهُ: أو حَرَّمْتُ نفْسي عليكِ) في هذا يُشترطُ أنْ يقولَ: عليكِ، "نهر"[٧]؛ لأنَّه أَضافَ الحرمةَ إلى نفسِهِ، قال في "البزّازيَّة"[٨]: ((حتَّى لو قال: حَرَّمْتُ نفسي و لم يقل: عليكِ ونَوَى الطَّلاقَ لا يَقعُ)).

---

(١) "النهر": كتاب الطَّلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٢) المقولة [١٤٥٢٨] قوله: ((لغلبة العُرفِ)).

(٣) المقولة [١٤٥٢٨] قوله: ((لغلبة العُرفِ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٧٤/٤.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الكنايات ق٤٢/ب.

(٦) المقولة [١٣٢٦٢] قوله: ((نعم إلخ)).

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٨) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ١٨٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو أنتِ عليَّ كالحمارِ أو كالخنزيرِ، "بزَّازيَّة"[١] (ولو كان له) أربعُ (نسوةٍ) والمسألةُ بحالِها (وقَعَ على كلِّ واحدةٍ منهنَّ طلقةٌ) بائنةٌ (وقيل: تَطلُقُ واحدةٌ منهنَّ) وإليه البيانُ كما مَرَّ في الصَّريح (وهو الأظهرُ) والأشبهُ، ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" و"البزَّازيُّ" وغيرُهما،.....

[١٤٥٣٧] (قولُهُ: أو أنتِ عليَّ كالحمارِ إلخ) قال في "البزَّازيَّة"[٢]: ((وإنْ قال: أنتِ عليَّ كالحمارِ والخنزيرِ أو ما كانَ مُحرَّمَ العينِ فهو كقولِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، وإنْ لم يَنوِ هل يكونُ يميناً؟ فقد اختلفوا فيه)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّه لو لم يَنوِ الطَّلاقَ لايكونُ طلاقاً؛ لعدمِ العرفِ، بخلافِ: أنتِ عليَّ حرامٌ؛ فإنَّ العرفَ فيه قامَ مَقامَ النِّيَّةِ كما مَرَّ[٣]، فافهم.

[١٤٥٣٨] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِها) سيأتي[٤] عن "النَّهر" بيانُهُ.

[١٤٥٣٩] (قولُهُ: كما مَرَّ[٥] في الصَّريحِ) أي: في بابِ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها أنَّه لو طَلَّقَ بالصَّريحِ كقولِهِ: امرأتي طالقٌ وله أربعٌ مَثلاً يَقعُ على واحدةٍ منهنَّ بلا حكايةِ خلافٍ، وقدَّمنا[٦] بسطَهُ هناك.

[١٤٥٤٠] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٧]) الضَّميرُ عائدٌ إلى المذكورِ متناً وشرحاً، مِن قولِهِ: ((ولو كانَ له إلخ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول إلخ ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول إلخ ٤/١٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٤٥٢٨] قوله: ((لغلبة العرف)).

(٤) صـ٥٣ـ "در".

(٥) ٩/٢٨٦ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢/٢٦٧.

وقال "الكمال": ((الأشبهُ عندي الأوَّلُ))، وبه جزَمَ صاحب "البحر" في "فتاواه"[١]، وصحَّحَهُ في "جواهر الفتاوى"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[٢] في "شرحه".....

[١٤٥٤١] (قولُهُ: وقال "الكمال") عبارتُهُ[٣]: ((وفي "الفتاوَى": لو قال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، أو حلالُ اللهِ عليَّ حرامٌ فهذا على ثلاثةِ أوجُهٍ)) إلى [٣/ق٣٣١/أ] أنْ قال: ((وإنْ كانَ له أربعٌ طَلَّقَتْ كُلَّ واحدةٍ طلْقةً، وعلى فتوَى "الأوزجنديّ" والإمامِ "مسعودٍ الكُشَانيّ" تَقَعُ واحدةً وإليه البيانُ، قال في "الذَّخيرة" و"الخلاصة"[٤]: هو الأشبَهُ، وعندِي أنَّ الأشبَهَ ما في "الفتاوَى"؛ لأنَّ قولَهُ: حلالُ اللهِ أو حلالُ المسلمينَ يَعُمُّ كُلَّ زوجةٍ، فإذا كانَ فيه عُرفٌ في الطَّلاقِ يكونُ بمنزلةِ قولِهِ: هنَّ طوالقُ؛ لأنَّ حلالَ اللهِ يَشمَلُهُنَّ على سبيلِ الاستغراقِ لا على سبيلِ البدلِ كما في قولِهِ: إحداكُنَّ طالقٌ)) اهـ.

وأنتَ خبيرٌ بأنَّ تعليلَهُ صريحٌ في أنَّ محلَّ الخلافِ والتَّرجيحِ هو اللَّفظُ العامُّ لا الخاصُّ كـ: أنتِ عليَّ حرامٌ وإنْ كان مذكوراً في عبارةِ "الفتاوى"؛ إذْ لا يَخفَى على أَحدٍ أنَّه لا يَدخُلُ فيه سِوَى المُخاطَبةِ، فليس النِّزاعُ فيه كما يأتي[٥] عن "النَّهر"، ويَدُلُّ على ذلك أيضاً أنَّه في "الذَّخيرةِ" قد حَكَى الخلافَ المذكورَ في: ((حلالُ المسلمينَ عليَّ حرامٌ))، كذا في "البزَّازيَّة"[٦].

(قولُهُ: فهذا على ثلاثةِ أوجُهٍ إلخ) هي ما إذا كانَت له امرأةٌ أو أربعُ أو لم يكنْ لَهُ امرأةٌ. اهـ مِنهُ.

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الطلاق صـ٤٧ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق١٥٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٥٦/٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول في الحلال والحرام ق٩٧/ب.

(٥) صـ٥٣ـ "در".

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول إلخ ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنْ في "النَّهر"[١]: ((يجبُ أنْ يكون معنى قولِ "الزَّيلعيِّ" والمسألةُ بحالها: يعني التَّحريمَ لا بقيدِ:أنتِ عليَّ حرامٌ مُخاطِباً لواحدةٍ كما في المتن، بل يجبُ فيه أنْ لا يقعَ إلاَّ على المخاطبةِ)) اهـ.

قلت: يعني بخلافِ: حلالُ اللَّهِ أو حلالُ المسلمين، فإنَّه يَعُمُّ، وبه يحصُلُ التَّوفيقُ، فليحفظ.....

[١٤٥٤٢] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر" إلخ) استدراكٌ على ما مَرَّ[٢] من قولِ "الزَّيلعيِّ": ((والمسألةُ بحالِها))؛ فإنَّه يُوهِمُ أنَّ المرادَ المسألةُ المذكورةُ قبلَهُ في "الكنز"[٣]، وهي: ((أنتِ عليَّ حرامٌ))، مع أنَّ هذا لا يُمكِنُ جَرَيانُ الخلافِ فيه، فيجبُ كونُ المرادِ الإتيانَ بلفظِ: ((حرامٌ))، لَكِنْ لا بالخطابِ مع واحدةٍ كما وَقَعَ في المتنِ، بل على وجهٍ عامٍّ كـ: حلالُ اللهِ أو حلالُ المسلمينَ عليَّ حرامٌ، فإنَّ هذا هو محلُّ النِّزاعِ كما علمتَهُ من عبارةِ "الكمال".

[١٤٥٤٣] (قولُهُ: قُلتُ: إلخ) بيانٌ لقولِ "النَّهر": ((لا بقيدِ: أنتِ عليَّ حرامٌ إلخ)).

وحاصلُهُ: أنَّه ليس مرادُ "الزَّيلعيِّ" اللَّفظَ الخاصَّ بل العامَّ كما قلنا[٤].

[١٤٥٤٤] (قولُهُ: وبه يحصُلُ التَّوفيقُ) أي: بما ذَكَرَهُ في "النَّهر"، وذلك بحملِ القولِ بأنَّه يَقعُ على كُلِّ واحدةٍ منهنَّ طلْقةٌ على ما إذا كان اللَّفظُ عامّاً، والقولِ بأنَّه تَطْلُقُ واحدةٌ منهنَّ فقطْ على ما إذا كان اللَّفظُ خاصّاً، هذا هو المتبادَرُ من كلامِ "الشَّارحِ"، ولا يَخفَى ما فيه؛ فإنَّ "الزَّيلعيَّ"[٥] قد ذَكَرَ الخلافَ، وقد حَمَلْنا كلامَهُ على أنَّ مرادَهُ: ما إذا كان اللَّفظُ عامّاً فيكونُ الخلافُ فيه، وهو صريحُ كلامِ "الفتحِ" و"الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ" كما علمتَ، وأيضاً كيفَ يَصِحُّ في: أنتِ عليَّ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب بتصرف.

(٢) صـ٥١ـ "در".

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢٠٣/١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٢٦٧/٢.

(فروعٌ) أنتِ عليَّ حرامٌ ألفَ مَرَّةٍ تقعُ[1] واحدةٌ. طَلَّقَها واحدةً ثمَّ قال: أنتِ حرامٌ

حرامٌ أنْ يقالَ: يَقعُ على واحدةٍ من الأربعِ وإليه البيانُ؟! بل لا يَقعُ إلاَّ على المخاطَبةِ فقط، وأمّا ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" في باب طلاقِ غيرِ المدخولِ بها ـ مِن حَمْلِهِ كلامَ "الزَّيلعيِّ" على نحوِ: امرأتي عليَّ حرامٌ، وتَفرِقَتِهِ بينَهُ وبينَ: امرأتي طالقٌ، حيثُ جَعَلَ الخلافَ المذكورَ [٣/ق٣٣١/ب] جارياً في الأوَّلِ دونَ الثَّاني، وعَزاهُ هناك إلى "المصنِّفِ" ـ، فقد ذَكَرْنا[2] هناكَ أنَّه مخالفٌ لكلامِ "المصنِّفِ"؛ فإنَّ "المصنِّفَ" حَمَلَ كلامَ "الزَّيلعيِّ" على: ((حلالُ المسلمينَ))، وحَقَّقنا هناكَ عدمَ الفرقِ بينَ قولِهِ: امرأتي حرامٌ، وامرأتي طالقٌ، وأنَّه في كُلٍّ منهما يَقعُ على واحدةٍ وإليه البيانُ؛ لأنَّ لفظَ: امرأتي عُمومُهُ بَدَلِيٌّ يَصدُقُ على واحدةٍ منهنَّ لا بعينِها، بخلافِ: حلالُ المسلمينَ؛ فإنَّ عُمومَهُ استغراقيٌّ يَعُمُّ الكُلَّ دُفعةً واحدةً، وإذا كان لا خلافَ في قولِهِ: امرأتي طالقٌ في أنَّه لا يَقعُ إلاَّ على واحدةٍ يُقالُ مِثلُهُ في: امرأتي حرامٌ، وكونُ أحدِهما صريحاً والآخرِ كنايةً لا يُوجبُ الفرقَ، ومَن ادعاهُ فعليه البيانُ.

والحاصلُ: أنَّه لا خلافَ في أنَّ: أنتِ عليه حرامٌ يَخُصُّ المخاطَبةَ، وفي أنَّ: كُلُّ حِلٍّ عليه حرامٌ يَعُمُّ الأربعَ لصريحِ أداةِ العمومِ الاستغراقيِّ، وفي: امرأتُهُ حرامٌ أو طالقٌ يَقعُ على واحدةٍ غيرِ معيَّنةٍ، وإنَّما الخلافُ في نحوِ: حلالُ اللهِ أو حلالُ المسلمينَ فقيل: يَقعُ على واحدةٍ غيرِ معيَّنةٍ نظراً إلى صورةِ أفرادِهِ، والأشبهُ: أنَّه يَعُمُّ الكُلَّ، وقدَّمنا[3] هناكَ تمامَ الكلامِ على ذلكَ، فافهمْ واغنمْ هذا التَّقريرَ الفريدَ وانزِعْ عنكَ قِلادةَ التَّقليدِ. ٢/٥٥٥

[١٤٥٤٥] (قولُهُ: تقعُ واحدةٌ) كذا في "الذَّخيرةِ" و"البزَّازيَّةِ"[4]، ووجهُهُ: أنَّه عبارةٌ عن تكريرِ

(قولُهُ: ووجهُهُ: أنَّه عبارةٌ عن تكريرِ هذا اللَّفظِ ألفَ مرَّةٍ إلخ) لكنْ في العُرْفِ الآنَ لا يُرادُ بهِ ما ذكرَ بل إيقاعُ هذا العدَدِ جملةً، فيظهَرُ وقوعُ الثَّلاثِ اتِّباعاً للعُرْفِ.

---

(١) في "د" و"و": ((يقع)).

(٢) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأمّا تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأمّا تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول إلخ ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

ناوياً ثنتين تَقَعُ واحدةٌ. كرَّرَهُ مرَّتين ونَوَى بالأوَّلِ طلاقاً وبالثاني يميناً صَحَّ. قال ثلاثَ مرَّاتٍ: حلالُ الله عليَّ حرامٌ إنْ فعلتُ كذا ووُجِدَ الشَّرطُ.....

هذا اللَّفظِ ألفَ مرَّةٍ، وهو لو كرَّرَهُ لا يَقعُ إلاَّ الأوَّلُ؛ لأنَّ البائنَ لا يَلحَقُ البائنَ، بخلافِ ما مَرَّ[1] قُبيلَ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها مِن أنَّه يَقعُ الثَّلاثُ فيما لو قال للمدخولِ بها: أنتِ طالقٌ مِراراً أو ألوفاً؛ لأنَّه صريحٌ، والصَّريحُ إذا تَكرَّرَ يَلحقُ الصَّريحَ، ولذا قيَّدَ بالمدخولِ بها؛ لبقاءِ العِدَّةِ كما أوضحناهُ هناكَ، فافهم.

[١٤٥٤٦] (قولُهُ: ناوياً ثنتينِ) أي: بقولِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، وقولُهُ: ((تَقعُ واحدةٌ))؛ لأنَّ الثنتينِ عددٌ محضٌ، ولفظُ: ((حرامٌ)) لا يَحتمِلُهُ إلاَّ أنْ تكونَ أَمَةً؛ لأنَّه في حقِّها الفردُ الاعتباريُّ، وفي قولِهِ: ((تَقعُ واحدةٌ)) ردٌّ على ما في "الفتح"[2] من قولِهِ: ((لم يَقعْ شيءٌ))؛ فإنَّه سبقَ قلمٍ، والواقعُ في عباراتِهم: لم تَصِحَّ نيَّتُهُ، بخلافِ ما إذا نَوَى الثَّلاثَ؛ فإنَّه يَصِحُّ وتَقَعُ ثنتان تكملةً للثَّلاثِ كما في "الخانيّة"[3] وغيرِها، أفادَهُ في "البحر"[4]، وأجابَ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّ قولَهُ: لم يَقعْ شيءٌ أي: بنيَّتِهِ وإنْ وَقَعَ بلفظِهِ، تأمَّلْ، وفيه ردٌّ أيضاً على [٣/ق٣٣٢/أ] ما في "الجوهرة"[6]: ((مِن أنَّه يَقعُ ثنتانِ إذا نواهما مع الأُولَى)) كما قدَّمَهُ[7] "الشَّارحُ" في أوَّلِ بابِ الصَّريحِ، وقدَّمنا[8] الكلامَ عليه هناكَ.

[١٤٥٤٧] (قولُهُ: وبالثّاني يميناً) أي: إيلاءً[9]، وقولُهُ: ((صَحَّ)) أي: ما نَوَى؛ لأنَّ فيه تشديداً

(قولُهُ: وقولُهُ: صحَّ، أي: ما نوَى؛ لأنَّ فيهِ إلخ) فيهِ إشكالٌ بأنَّه حينَئِذٍ يكونُ إيلاءً مِن المبانَةِ، وهو لا يصِحُّ

---

(١) ٩/٢٥٤ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٥.

(٣) لم نعثر على المسألة في نسخة "الخانية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٧٤-٧٥.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق٢٣٥/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٣.

(٧) ٩/١٦٧ ـ ١٦٨ "در".

(٨) المقولة [١٣٠٩٣] قوله: ((لكن جزم في "البحر" أنه سهو)).

(٩) في هامش "م": ((قوله: (أي: إيلاءً إلخ) فِيْهِ أنَّ شرط صحَّة الإيلاء قيامُ الزوجيَّة حقيقةً، وقد زالَتْ بالبينونة تأمل ذلك)).

وقَعَ الثَّلاثُ. قال لهما: أنتما عليَّ حرامٌ ونَوَى في إحداهما ثلاثاً وفي الأخرى واحدةً فكما نَوَى، به يُفتَى، وتمامُهُ في "البزَّازيَّة". قال: أنتما عليَّ حرامٌ حَنِثَ بوطءِ كلٍّ، ولو قال: واللَّهِ لا أَقرَبُكُما لم يَحنَثْ إلاَّ بوطئِهما،.....

على نفسِهِ؛ لأنَّه لو نَوَى به طلاقاً، أو أَطلَقَ وانصرفَ إلى الطَّلاقِ كما هو المفتَى به لم يَقعْ به شيءٌ؛ لأنَّه بائنٌ، والبائنُ لا يَلحَقُ مِثلَهُ كما مَرَّ[1]، فافهم.

[١٤٥٤٨] (قولُهُ: وَقَعَ الثَّلاثُ) لأنَّ البائنَ يَلحَقُ البائنَ إذا كان معلَّقاً؛ لأنَّه حينَئذٍ لا يَصلُحُ جَعلُهُ خَبراً عن الأوَّلِ كما مَرَّ[2] في بابِهِ.

[١٤٥٤٩] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "البزَّازيَّة") وعبارتُهُ[3]: ((قال لامرأتَيْهِ: أنتما عليَّ حرامٌ ونَوَى الثَّلاثَ في إحداهما والواحدةَ في الأُخرَى صَحَّتْ نيَّتُهُ عندَ "الإمامِ"، وعليه الفتوَى، ولو قال: نويتُ الطَّلاقَ في إحداهما واليمينَ في الأُخرَى عندَ "الثَّاني" يَقَعُ الطَّلاقُ عليهما، وعندَهما كما نَوَى. قال لثلاثٍ: أَنتُنَّ عليَّ حرامٌ ونَوَى الثَّلاثَ في الواحدةِ واليمينَ في الثَّانيةِ والكذبَ في الثَّالثةِ طَلُقنَ ثلاثاً، وقيل: هذا على قول "الثَّاني"، وعلى قولِهما يَنبغي أنْ يكونَ على ما نَوَى)) اهـ.

[١٤٥٥٠] (قولُهُ: حَنِثَ بوطْءِ كُلٍّ) يَعني: يكونُ إيلاءً مِن كُلِّ واحدةٍ منهما، وهذا على غيرِ

وإنْ كانَتْ في العِدَّةِ كما تقدَّمَ، تأمَّل، والمناسِبُ في دفعِ الإشكالِ منعُ كونِ الثَّاني إيلاءً، بل هو يمينٌ مُجرَّدةٌ ليسَت مِنْ بابِ الإيلاءِ بالكُلِّيَّةِ، وحينَئذٍ فلا يستقيمُ قولُهُ: ((أي: إيلاءً)).

(قولُهُ: لأنَّ البائِنَ يلحَقُ البائِنَ إذا كانَ مُعلَّقاً إلخ) ليسَت هذهِ المسألةُ مِنْ بابِ لُحوقِ البائنِ البائنَ، بل يقعُ الكلُّ دفعةً واحدةً؛ لأنَّه مِنْ بابِ التَّعليقِ مع تقديمِ الجزاءِ وتأخيرِ الشَّرطِ، تأمَّل.

(قولُهُ: صحَّتْ نيَّتُهُ عندَ "الإمامِ" إلخ) وجهُ قولِهِ أنَّ الحرامَ لفظٌ عامٌّ يقعُ على الحُرمَةِ الغليظةِ والخفيفةِ، وقد عيَّنَ أحَدَ الفردَينِ في إحداهُما والآخرَ في الأُخرى فصحَّ، ووجهُ قولِ "أبي يوسُفَ" أنَّ اللَّفظَ الواحِدَ لا يُحمَلُ على معنَيَينِ، فيُحمَلُ على أشدِّهِما. اهـ مِن "السِّنديِّ".

---

(١) ٩/٣٤٠ "در".

(٢) ٩/٣٤٠ وما بعدها "در".

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ـ الجنس الأول إلخ ٤/١٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

والفَرْقُ لا يخفى. وفي "الجوهرة"[١]: ((كرَّرَ: واللَّهِ لا أَقرَبُكِ ثلاثاً في مجلسٍ.....

المفتَى به، وعلى المفتَى به[٢]: يَقَعُ على كُلِّ واحدةٍ منهما طلْقةٌ بائنةٌ اهـ "ح"[٣]، أي: لأنَّه في العرفِ طلاقٌ.

[١٤٥٥١] (قولُهُ: والفَرْقُ لا يَخفَى) الفرقُ هو أنَّ هَتْكَ حُرمةِ اسمِ اللهِ تعالى لا تَتحقَّقُ إلاَّ بوطئِهما، وفي قولِهِ: أنتما عليَّ حرامٌ صارَ إيلاءً باعتبارِ معنَى التَّحريمِ، وهو موجودٌ في كُلٍّ منهما، كذا في "الفتح"[٤] عن "المحيط"، ومِثلُهُ في "البحر"[٥] وغيرِهِ، وقال "ح"[٦]: ((الفرقُ هو أنَّ في قولِهِ: أنتما عليَّ حرامٌ حَرَّمَهما على نفسِهِ، وتحريْمُهما تَحريمٌ لكُلٍّ منهما، وفي قولِهِ: لا أَقرَبُكما مَنَعَ نفسَهُ مِن قِربانِهما جميعاً، فلا يَحنثُ إلاَّ بوطئِهما، وقد صَرَّحَ بهذا الفرقِ صاحبُ "النَّهر"[٧] في كتابِ الأيمانِ عندَ قولِهِ: ومَن حَرَّمَ مِلكَهُ لم يَحرُم، حيثُ فرَّقَ بينَ: أَكلُ هذا الرَّغيفِ عليَّ حرامٌ وبَيْنَ: لا آكُلُ هذا الرَّغيفَ بأنَّ بتحريْمِهِ الرَّغيفَ على نفسِهِ حرَّمَ أجزاءَهُ أيضاً، وفي الثَّاني إنَّما مَنَعَ نفسَهُ مِن أكلِ الرَّغيفِ كُلِّهِ فلا يَحنثُ بالبعضِ)) اهـ.

قلت: لكنْ ذَكَرَ في "البحر"[٨] هناكَ عن "الخانيَّةِ"[٩]: ((قال مشايخُنا: الصَّحيحُ: أنَّه لا يَحنثُ بأَكلِ لُقمةٍ؛ لأنَّ قولَهُ: هذا الرَّغيفُ عليَّ حرامٌ بمنزلةِ قولِهِ: واللهِ لا آكُلُ هذا الرَّغيفَ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإيلاء ٢/١٣٢-١٣٣.

(٢) قوله: ((وعلى المفتى به)) ساقط من "الأصل".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٦/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٧.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٦٦.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ق١٩٦/أ ـ ب، ومن قوله: ((علي حرام)) إلى قوله: ((هذا الرغيف)) ساقط من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٧) "النهر": ق٣٨٠/أ نقلاً عن الخلاصة والمحيط بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٧.

(٩) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٢/٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

إنْ نوى التَّكرارَ اتَّحَدا، وإلاَّ فالإيلاءُ واحدٌ واليمينُ ثلاثٌ، وإنْ تعدَّدَ المجلسُ تعدَّدَ الإيلاءُ واليمينُ)).

أي: لأنَّ تحريمَ الحلالِ يمينٌ، لكنَّ مُقتضَى ما مَرَّ[1] عن "الفتحِ" أنَّه يُفرَّقُ [٣/ق٣٣٢/ب] بينَ الحَلِفِ باسمِهِ تعالى وبينَ غيرِهِ مِمَّا أُلحِقَ به، تأمَّل.

[١٤٥٥٢] (قولُهُ: إنْ نَوَى التَّكرارَ) أي: التَّأكيدَ، ((اتَّحَدَا)) أي: يَكونُ إيلاءً واحداً ويميناً واحدةً، حتَّى لو لم يَقربْها في المدَّةِ طَلُقَتْ طلْقةً واحدةً، وإنْ قَرِبَها فيها لَزِمَهُ كفّارةٌ واحدةٌ.

[١٤٥٥٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَنوِ شيئاً، أو أَرادَ التَّشديدَ والتَّغليظَ وهو الابتداءُ دونَ التَّكرارِ، كذا في "الفتحِ"[2].

[١٤٥٥٤] (قولُهُ: فالإيلاءُ واحدٌ إلخ) والقياسُ أنْ يكونَ الإيلاءُ ثلاثاً أيضاً، وهو قولُ "محمّدٍ"، حتَّى إذا مَضَتْ أربعةُ أشهرٍ و لم يَقربْها تَبِينُ بتطليقةٍ، ثمَّ عَقيبَها تَبِينُ بأُخرَى، ثمَّ بأُخرَى إلاَّ أنْ تكونَ غيرَ مدخولٍ بها، فلا يقَعُ إلاَّ واحدةٌ، وفي الاستحسانِ وهو قولُهما: الإيلاءُ واحدٌ، فلا يَقَعُ إلاَّ واحدةٌ؛ لأنَّ المدَّةَ لَمَّا كانتْ متَّحدةً كانَ المنعُ متَّحداً، فلا يَتكرَّرُ الإيلاءُ، ويجبُ بالقِربانِ ثلاثُ كفَّاراتٍ إجماعاً؛ لأنَّ الشَّرطَ الواحدَ يَكفي لأيمانٍ كثيرةٍ كما في "الفتحِ"[3]، والله سبحانَهُ أَعلم.

(قولُهُ: لكنَّ مُقتضَى ما مرَّ عن "الفتحِ": أنَّه يُفرَّقُ بينَ الحلِفِ باسمِهِ تعالى إلخ) نعم وإنْ كانَ مُقتضاهُ الفرقَ، لكنَّ تصحيحَ "الخانيَّةِ" يَقتضِي أنَّهُ بمنزلَةِ القسَمِ بلفظِ الجلالةِ فيُعمَلُ به.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٠.

(٣) "الفتح" كتاب الطلاق ـ باب الإيلاء ٤/٥٠ بتصرف.

﴿بابُ الخُلْع﴾

(هو) لغةً: الإزالةُ، واستُعمِلَ في إزالةِ الزَّوجيَّةِ بالضمِّ،.....

﴿بابُ الخُلع﴾

أَخَّرَهُ عن الإيلاءِ لأنَّ الإيلاءَ لتجرُّدِهِ عن المالِ كان أقربَ إلى الطَّلاقِ بخلافِ الخُلع، فإنَّ فيه معنى المعاوضةِ من جانبِ المرأةِ، ولأنَّ مبنى الإيلاءِ نشوزٌ من قِبَلِهِ، والخُلعُ نشوزٌ من قِبَلِها غالباً، فقدَّمَ ما بالرَّجلِ على ما بالمرأةِ، "عناية"[1].

[١٤٥٥٥] (قولُهُ: هو لغةً: الإزالةُ إلخ) يقال: خَلَعْتُ النَّعلَ وغيرَهُ خَلْعاً: نَزَعْتُهُ، وخالَعَتِ المرأةُ زوجَها مُخالَعَةً: إذا افتَدَتْ منه، فخلَعَها هو خَلْعاً، والاسم: الخُلعُ بالضَّمِّ، وهو استعارةٌ مِن خَلْعِ اللِّباسِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهما لِباسٌ للآخرِ، فإذا فَعَلا ذلك فكأنَّ كلَّ واحدٍ نَزَعَ لِباسَهُ عنه، "بحر"[2] عن "المصباح"[3].

٥٥٦/٢ [١٤٥٥٦] (قولُهُ: واستُعمِلَ إلخ) ظاهرُهُ أنَّه خاصٌّ بالضَّمِّ في ذلك، وهو اسمُ المصدرِ، وهو خلافُ ما مَرَّ[4] عن "المصباح"، وأنَّه تَصَرُّفٌ لُغَوِيٌّ، ونظيرُهُ ما مَرَّ[5] في الطَّلاقِ: أنَّ الطَّلاقَ والإطلاقَ رَفْعُ القيدِ مطلَقاً، لكنَّهُ خُصَّ الطَّلاقُ لغةً برَفعِ قيدِ النِّكاحِ، واستُعمِلَ في غيرِهِ الإطلاقُ.

﴿بابُ الخُلع﴾

(قولُهُ: وهو خِلافُ ما مرَّ عن "المِصباحِ" إلخ) أي: حيث جعلَهُ في "المِصباحِ" بالضَّمِّ اسمَ مصدَرٍ، ولم يُقيِّدْهُ بإزالةِ الزَّوجيَّةِ، وقد يُقالُ: ما فيه مَبنيٌّ على أصلِ اللُّغَةِ، وما في الشَّرحِ على عُرْفِها، على أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((واستُعمِلَ)) لا يدُلُّ على أنَّهُ خاصٌّ في ذلكَ.

---

(١) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٧/٤ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٧/٤.

(٣) "المصباح المنير": مادة((خلع)).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) ٨٦/٩ "در".

وفي غيرِهِ بالفتح. وشرعاً ـ كما في "البحر"[١] ـ: (إزالةُ مِلكِ النِّكاح) خرَجَ به الخُلْعُ في النِّكاحِ الفاسدِ وبعدَ البينونةِ والرِّدَّةِ، فإنَّه لغوٌ كما في "الفصول".....

[١٤٥٥٧] (قولُهُ: وفي غيرِهِ) الأنسَبُ: وفي غيرِها "ط"[٢].

[١٤٥٥٨] (قولُهُ: إزالةُ مِلكِ النِّكاحِ) شَمِلَ ما لو خالَعَ المطلَّقةَ رجعيّاً بمالٍ فإنَّه يَصِحُّ ويجبُ المالُ، "بحر"[٣]، وسيأتي[٤].

[١٤٥٥٩] (قولُهُ: فإنَّه لغوٌ) لأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ لا يُفيدُ مِلكَ المُتعةِ، وبالبينونةِ والرِّدَّةِ حَصَلَتِ الإزالةُ قبلَهُ، فلم يكنْ في الخُلعِ إزالةٌ، قال في "البحر"[٥]: ((فلا يَسقُطُ المهرُ، ويَبقَى له [٣/ق٣٣٣/أ] بعدَ الخُلعِ وَلايةُ الجبرِ على النِّكاحِ في الرِّدَّةِ كما في "البزّازيَّة"[٦])) اهـ.

قلت: وظاهرُ إطلاقِهِ أنَّه لا يَسقُطُ المهرُ في النِّكاحِ الفاسدِ ولو بعدَ الوطءِ، لكنْ في "جامع الفصولين"[٧]: ((نَكَحَها فاسداً فوَطِئَها فاختَلَعَتْ بالمهرِ قيل: يَسقُطُ؛ إذ الخُلعُ يُجعَلُ[٨] كنايةً عن الإبراءِ؛ لأنَّ الخُلعَ وُضِعَ لهذا، وقيل: لا يَسقُطُ؛ لأنَّ الخُلعَ لَغا؛ لأنَّه إنَّما يَصِحُّ في النِّكاحِ القائمِ)) اهـ.

وفي "البحر"[٩] أيضاً: ((ولو خالَعَها بمالٍ، ثم خالَعَها في العِدَّةِ لم يَصِحَّ كما في "القنية"[١٠]،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٨٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٤) صـ٦٤ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٤/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": ـ الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٧٨.

(٨) في "م": ((يجعل)) بالباء، وهو تصحيف.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(١٠) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٤٦/ب.

(المتوقِّفةُ على قبولِها) خرَجَ ما لو قال: خلَعتُكِ ناوياً الطَّلاقَ فإنَّه يَقَعُ بائناً.....

ولكنْ يُحتاجُ إلى الفرقِ بينَ ما إذا خالَعَها بعدَ الخُلعِ حيث لم يَصِحَّ، وبينَ ما إذا طَلَّقَها بمالٍ بعدَ الخُلعِ حيث يَقَعُ ولا يَجبُ المالُ، وقد ذَكَرناه آخرَ الكناياتِ)) اهـ.

قلت: قدَّمنا[1] الفرقَ هناك، وهو أنَّ الخُلعَ بائنٌ وهو لا يَلحَقُ مِثلَهُ، والطلاقَ بمالٍ صريحٌ فيَلحَقُ الخُلعَ، وإنَّما لم يجبِ المالُ هنا؛ لأنَّ المالَ إنَّما يَلزَمُ إذا كانتْ تَملِكُ به نفسَها، ولذا يَقَعُ به البائنُ، وإذا طَلَّقَها بمالٍ بعدَ الخُلعِ لم يُفِدِ الطَّلاقُ مِلْكَها نفسَها لِحصولِهِ بالخُلعِ قبلَهُ، ولذا لَزِمَ المالُ فيما لو طَلَّقَها بمالٍ ثم خلَعَها، وقدَّمنا[1] تمامَ الكلامِ على ذلك هناك.

[١٤٥٦٠] (قولُهُ: المتوقِّفةُ) بالرَّفعِ، صفةٌ لِـ((إزالةُ))، وقولُهُ: ((على قَبولِها)) أي: المرأةِ، قال في "البحر"[2]: ((ولا بدَّ مِن القَبولِ منها حيث كان على مالٍ أو كان بلفظِ: خالَعتُكِ أو اختَلِعي)) اهـ.

وفي "التَّتارخانيَّة"[3]: ((قال لامرأتِهِ: إذا دَخلْتِ الدّارَ فقد خالَعتُكِ على أَلْفٍ، فدَخلَتِ الدّارَ يَقعُ الطَّلاقُ بألفٍ، يُريدُ به: إذا قَبِلَتْ عندَ الدُّخولِ)) اهـ. ومُفادُهُ عدَمُ صِحَّةِ القَبولِ قبلَ الشَّرطِ كما نَذكُرُهُ[4].

[١٤٥٦١] (قولُهُ: خرَجَ ما لو قال: خلَعتُكِ إلخ) أي: ولم يَذكُرِ المالَ؛ لأنَّه متَى كان على مالٍ لَزِمَ قَبولُها كما ذَكَرناهُ[5] آنفاً، وقيَّدَ بقولِهِ: ((ناوياً)) بناءً على ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّه كنايةٌ، فلا بدَّ له مِن النِّيَّةِ أو دَلالةِ الحالِ، لكنْ سيأتي[6] أنَّه لِغلبَةِ الاستعمالِ صارَ كالصَّريحِ.

---

(١) المقولة [١٣٥١٧] قوله: ((لا يلحق البائن البائن)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٨/٤.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس عشر في الخلع ٤٥٦/٣، نقلاً عن "الخانية".

(٤) المقولة [١٤٥٧٨] قوله: ((فلا يصحُّ رجوعه إلخ)).

(٥) المقولة [١٤٥٦٠] قوله: ((المتوقفة)).

(٦) صـ٧٦ـ "در".

غيرَ مُسقِطٍ للحقوق؛ لعدمِ توقُّفِهِ عليه، بخلاف: خالعتُكِ بلفظِ المُفاعَلَةِ، أو اختَلِعي بالأَمْرِ ولم يُسَمِّ شيئاً فقَبِلَتْ، فإنَّه خُلْعٌ مُسقِطٌ، حتَّى لو كانَتْ قَبَضَتِ البدلَ رَدَّتْهُ، "خانيَّة"[1]...

[١٤٥٦٢] (قولُهُ: غيرَ مُسقِطٍ للحقوق) أي: المتعلِّقةِ بالزَّوجيَّةِ، وسيأتي[2] بيانُها.

[١٤٥٦٣] (قولُهُ: بخلافِ: خالعتُكِ إلخ) كان الأَولى أنْ يقولَ: بخلافِ ما إذا ذَكَرَ المالَ، أو قال: خالعتُكِ إلخ. وأفادَ أنَّ التَّعريفَ خاصٌّ بالخُلعِ المُسقِطِ للحقوق، فقولُهُ لها: خَلَعتُكِ بلا ذِكرِ مالٍ لا يُسمَّى خُلْعاً شرعاً، بل هو طلاقٌ بائنٌ غيرُ متوقِّفٍ على قَبولِها، بخلافِ ما إذا ذَكَرَ مَعَهُ المالَ، أو كان بلفظِ المُفاعَلَةِ أو [٣/ق٣٣٣/ب] الأمرِ، فإنَّه لا بدَّ مِن قَبولِها كما مَرَّ[3]؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ مِن جانبِها كما يأتي[4].

والظَّاهرُ: أنَّ خالَعتُكِ ـ بلفظِ المفاعَلَةِ ـ إنَّما يَتوقَّفُ على القَبولِ لسقوطِ المهرِ لا لِوقوعِ الطَّلاقِ به؛ إذ لا يَظهَرُ فرقٌ في الوقوعِ بينَ: خالَعتُكِ وخَلَعتُكِ، وسيأتي[5] ما يُؤيِّدُهُ، تأمَّل. وفي حُكمِهِ الطَّلاقُ على مالٍ، فلا بدَّ مِن القَبولِ وإنْ لم يُسَمَّ خُلْعاً، وبه ظَهَرَ أنَّه لا فَرْقَ عندَ ذِكرِ المالِ بينَ: خَلَعتُكِ وخالَعتُكِ، وأنَّه ليس كلُّ ما تَوَقَّفَ على قَبولِها يُسَمَّى خُلْعاً، ولا كلُّ ما كان بلفظِ الخُلعِ يَتَوَقَّفُ على القَبولِ ويُسقِطُ الحقوقَ.

(تنبيهٌ)

في "التَّتارخانيَّة"[6] وغيرِها: ((مطلقُ لفظِ الخُلعِ محمولٌ على الطَّلاقِ بعِوَضٍ، حتَّى لو قال لغيرِهِ: اخلَعِ امرأتي فخَلَعَها بلا عِوَضٍ لا يَصِحُّ)).

[١٤٥٦٤] (قولُهُ: أو اختَلِعي إلخ) إذا قال لها: اخلَعي نفسَكِ فهو على أربعةِ أوجُهٍ:

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٢٩/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٤٦٧٥] قوله: ((كلّ حق)).

(٣) المقولة [١٤٥٦٠] قوله: ((الموقفة)).

(٤) صـ٦٨ـ "در".

(٥) المقولة [١٤٥٧٦] قوله: ((وشرطه كالطلاق)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس عشر في الخلع ٤٥٤/٣، نقلاً عن "التجريد".

(بلفظِ الخُلْعِ) خرَجَ الطَّلاقُ على مالٍ، فإنَّه غيرُ مُسقِطٍ، "فتح"[١]. وزاد قولَهُ: (أو ما في معناه) ليَدخُلَ لفظُ المبارَأَةِ ـ فإنَّه مُسقِطٌ.....

إمّا أنْ يقولَ: بكذا، فخلَعَتْ، يَصِحُّ وإنْ لم يقل الزَّوجُ بعدَه: أَجَزْتُ أو قَبِلْتُ على المختارِ.

وإمّا أنْ يقولَ: بمالٍ و لم يُقدِّرْهُ، أو بما شِئْتِ فقالت: خلَعْتُ نفسِي بكذا، ففي ظاهرِ الرِّوايةِ: لا يَتِمُّ الخُلعُ ما لم يَقبلْ بعدَه.

وإمّا أنْ يقولَ: اخلَعِي و لم يَزِدْ عليه، فخلَعَتْ، فعندَ "أبي يوسفَ" لم يكنْ خُلْعاً، وعن "محمَّدٍ" تَطلُقُ بلا بَدَلٍ، وبه أَخذَ كثيرٌ من المشايخِ.

والرابعُ: أنْ يقولَ: بلا مال، فخلَعَتْ، يَتِمُّ بقَولِها، وتمامُهُ في "جامع الفصولين"[٢]، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٣]. ولا يَخفَى أنَّ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" هو الوجهُ الثّالثُ، وقد ذكَرَ في "الخانيَّة" الخلافَ المارَّ، وذكَرَ: ((أنَّ قولَ "محمَّدٍ" أخذَ به أكثرُ المشايخِ))، فما فيها خلافُ ما عزاهُ إليها، نعمْ ذكَرَ في "الخانيَّة"[٤]: ((قال: خالعتُكِ، فقَبِلَتْ بَرِئَ عمّا عليه مِن المهرِ، فإنْ لم يكنْ عليه مهرٌ رَدَّتْ ما ساقَ إليها، كذا ذكَرَ "الحاكمُ الشَّهيدُ"، وبه أخذَ "ابنُ الفضلِ"، وهذا يُؤيِّدُ ما ذكرنا عن "أبي يوسفَ": أنَّ الخُلعَ لا يكونُ إلاَّ بعِوَضٍ)) اهـ، لكنْ فيه كلامٌ سنذكُرُهُ[٥].

[١٤٥٦٥] (قولُهُ: بلفظِ الخُلْعِ) متعلِّقٌ بـ: ((إزالةُ)).

[١٤٥٦٦] (قولُهُ: فإنَّه غيرُ مُسقِطٍ) أي: للمهرِ على المعتمَدِ كما سيذكُرُهُ[٦] "المصنِّفُ"، نعمْ يُسقِطُ النَّفقَةَ ولو مفروضةً كما سيأتي[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٥٨ بتصرف.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٧٩ ـ ٢٨٠.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٤٧٢٧] قوله: ((وبرئ عن المهر المؤجل إلخ)).

(٦) صـ١٠٥ـ "در".

(٧) المقولة [١٤٦٨٥] قوله: ((مسقط للمهر)).

كما سيجيءُ ـ ولفظُ البيعِ والشِّراءِ، فإنَّه كذلك كما صَحَّحَهُ في "الصُّغرى" خلافاً لـ"الخانيَّة"، وأفادَ التَّعريفُ صحَّةَ خُلْعِ المُطلَّقةِ رجعيّاً.

(ولا بأسَ به عندَ الحاجةِ) للشِّقاقِ بعدمِ الوِفاقِ.....

[١٤٥٦٧] (قولُهُ: كما سيجيءُ[١]) في قولِ "المصنِّفِ": ((ويُسقِطُ الخُلعُ والمبارَأَةُ إلخ)).

[١٤٥٦٨] (قولُهُ: فإنَّه كذلكَ) أي: خُلعٌ مُسقِطٌ للحقوقِ، "بحر"[٢]. قال في "العِماديَّة": ((وذكَرَ في "الملتقَطِ": لو قال: بعتُ منكِ نفسَكِ ولم يَذكُرْ مالاً، فقالت: اشتَرَيْتُ يَقعُ الطَّلاقُ على ما قَبَضَتْ مِن المهرِ، وتَرُدُّهُ إليه، وإنْ لم تَقبِضْ سَقَطَ ما في ذِمَّةِ الزَّوجِ)) اهـ. ٢/٥٥٧

[١٤٥٦٩] (قولُهُ: خلافاً لـ"الخانيَّة"[٣]) حيث قال: ((إنَّ الصَّحيحَ أنَّ [٣/ق٣٣٤/أ] الخُلعَ بلفظِ البيعِ والشِّراءِ لا يُوجبُ البراءةَ عن المهرِ إلاَّ بذِكرِهِ))، وفيه كلامٌ سنذكُرُهُ[٤].

[١٤٥٧٠] (قولُهُ: وأفادَ التَّعريفُ إلخ) لأنَّ الرَّجعيَّ لا يُزيلُ المِلكَ.

[١٤٥٧١] (قولُهُ: ولا بأسَ به) أي: ولو في حالةِ الحيضِ، فلا يُكرَهُ بالإجماعِ؛ لأنَّه لا يمكِنُ تحصيلُ العِوَضِ إلاَّ به، "بحر"[٥] أوَّلَ كتابِ الطَّلاقِ، وقدَّمَهُ[٦] "الشَّارحُ" هناك.

[١٤٥٧٢] (قولُهُ: للشِّقاقِ) أي: لوجودِ الشِّقاقِ، وهو الاختلافُ والتَّخاصُمُ، وفي "القهستانيِّ"[٧] عن "شرح الطَّحاويِّ": ((السُّنَّةُ ـ إذا وقَعَ بينَ الزَّوجينِ اختلافٌ ـ أنْ يَجتمعَ أهلُهما ليُصلِحوا بينَهما، فإنْ لم يَصطَلِحَا جازَ الطَّلاقُ والخُلعُ)) اهـ، "ط"[٨].

---

(١) صـ٩٦ـ٩٧ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ بتصرف يسير (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٤٥٩١] قوله: ((أو طلاقك)).

(٥) "البحر": ٣/٢٥٧ بتصرف.

(٦) ٩/١١٢ ـ ١١٣ "در".

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الخلع ١/٣٢٦.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٨٦.

(بما يَصلُحُ للمهرِ) بغيرِ عكسٍ كُلِّيٍّ؛ لصحَّةِ الخُلْعِ بدون العشرةِ، وبما في يدِها وبطنِ غَنَمِها، وجَوَّزَ "العينيُّ" انعكاسَها.....

وهذا هو الحكمُ المذكورُ في الآيةِ، وقد أَوضحَ الكلامَ عليه في "الفتحِ"[1] آخرَ البابِ.

[١٤٥٧٣] (قولُهُ: بما يَصلُحُ للمهرِ) هذا التَّركيبُ يُوهِمُ اشتراطَ البدلِ في الخُلعِ؛ لأنَّ الظَّاهرَ تَعَلُّقُهُ بـ: ((إزالةُ))، مع أنَّكَ علمْتَ أنَّه لو قال: خالعتُكِ فقَبِلَتْ تَمَّ الخُلعُ بلا ذكرِ بدلٍ، وبهذا اعترَضَ في "البحر"[2] على "الفتحِ"[3] حيث ذكَرَ في التَّعريفِ قولَهُ: ((بِبَدَلٍ)) ثم قال: ((إلاَّ أنْ يقالَ: مهرُها الذي سَقَطَ به بدلٌ، فلم يَعْرُ عن البدلِ)) اهـ.

والأَوْلى تَعبيرُ "الكنزِ"[4] وغيرِهِ بقولِهِ: ((وما صَلَحَ مهراً صَلَحَ بدلَ الخُلعِ))، فإنَّ معناهُ: أنَّه إذا ذُكِرَ في الخُلعِ بدلٌ يَصلُحُ جعْلُهُ مهراً فإنَّه يَصِحُّ، وسيأتي[5] أنَّه إذا بَطَلَ العِوَضُ فيه تَطلُقُ بائناً مَجّاناً.

[١٤٥٧٤] (قولُهُ: بغيرِ عكسٍ كُلِّيٍّ) فلا يَصِحُّ أنْ يقالَ: ما لا يَصلُحُ مهراً لا يَصلُحُ بدلَ الخُلعِ؛ لأنَّ بعضَ ما لا يَصلُحُ مهراً يَصلُحُ بدلَ خُلعٍ كما مُثِّلَ، فالكُلِّيَّةُ كاذبةٌ، نعمْ يَصدُقُ عكسُها موجبةً جزئيَّةً كـ: بعضُ ما يَصلُحُ بدلَ خُلعٍ يَصلُحُ مهراً.

[١٤٥٧٥] (قولُهُ: وجوَّزَ "العينيُّ" انعكاسَها) أي: كُلِّيَّةً تَبَعاً لقولِهِ في "غاية البيانِ": ((إنَّه مُطَّرِدٌ مُنعَكِسٌ كُلِّيّاً؛ لأنَّ الغرضَ مِن طَرْدِ الكُلِّيِّ أنْ يكونَ مالاً مُتقَوَّماً ليس فيه جهالةٌ مُستَتِمَّةٌ، وما دونَ العشرةِ بهذِهِ المثابةِ، ومِن عَكْسِ الكُلِّيِّ أنْ لا يكونَ مالاً مُتقَوَّماً، أو أنْ يكونَ فيه جهالةٌ مُستَتِمَّةٌ، وما دونَ العشرةِ مالٌ متقَوَّمٌ ليس فيه جهالةٌ، فلا يَرِدُ السُّؤالُ لا على الطَّردِ الكُلِّيِّ ولا على عَكْسِهِ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٥٨.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٢٠٤.

(٥) صـ٧٩ـ٨٠ـ "در".

(و) شَرْطُهُ كالطَّلاقِ، وصِفَتُهُ ما ذكرَهُ بقوله: (هو يمينٌ من جانبِهِ).....

قال في "النَّهر"[(١)]: ((لا يَخفَى أنَّ الصَّلاحيَةَ المطلَقَةَ هي الكاملةُ، وكونُ مطلَقِ المالِ المتقوَّمِ خالياً عن الكمِّيَّةِ يَصلُحُ مهراً ممنوعٌ، فلذا منَعَ المحقِّقونَ انعكاسَها كلِّيَّةً)).

[١٤٥٧٦] (قولُهُ: وشَرْطُهُ كالطَّلاقِ) وهو أَهلِيَّةُ الزَّوجِ وكونُ المرأةِ مَحَلاً للطَّلاقِ مُنجَّزاً أو معلَّقاً على المِلكِ، وأمّا ركنُهُ فهو كما في "البدائع"[(٢)]: ((إذا كان بعِوَضِ الإيجابِ والقَبولِ؛ [٣/ق٣٣٤/ب] لأنَّه عقدٌ على الطَّلاقِ بعِوَضٍ، فلا تَقَعُ الفُرقةُ ولا يُستَحَقُّ العِوَضُ بدونِ القَبولِ، بخلافِ ما إذا قال: خالعتُكِ ولم يَذكُرِ العِوَضَ ونَوَى الطَّلاقَ فإنَّه يَقَعُ وإنْ لم تَقبَلْ؛ لأنَّه طلاقٌ بلا عِوَضٍ فلا يَفتقِرُ إلى القَبولِ)) اهـ.

ونحوُهُ في "الشرنبلاليّة"[(٣)] آخرَ البابِ عن "الخانيَّة"[(٤)]، وظاهرُهُ أنَّ: خالعتُكِ مثلُ: خلَعتُكِ في أنَّه بلا ذِكرِ مالٍ لا يَتوقَّفُ على القَبولِ، وهو خلافُ ظاهرِ ما مَرَّ[(٥)]، إلاَّ أنْ يقالَ: تَوقُّفُ لفظِ المفاعَلَةِ على القَبولِ شرْطٌ لكونِهِ مُسقِطاً للحقوقِ، بخلافِ: خلَعتُكِ فإنَّه لا يُسقِطُ ولو مع القَبولِ، تأمَّلْ. وفي "الخانيَّة"[(٦)]: ((قال: خالعتُكِ فقَبِلَتْ يقعُ البائنُ، وكذا إنْ لم تَقبلْ؛ لأنَّ الطَّلاقَ يقعُ بقولِهِ: خالعتُكِ))، وفيها[(٧)] أيضاً: ((قال: خالعتُكِ على كذا وسَمَّى مالاً معلوماً لا يَقعُ الطَّلاقُ ما لم تقبلْ كما لو قال: طلَّقتُكِ على ألفٍ)) اهـ، أي: لأنَّه معلَّقٌ على القَبولِ، وأمّا إذا لم يَذكرِ المالَ

(قولُهُ: قالَ في "النَّهرِ": لا يَخفَى أنَّ الصَّلاحيَةَ إلخ) وعلى فرَضِ صحَّةِ جوابِ "العَينيِّ" عن العشرةِ فهو مُطالَبٌ بالجوابِ على ما في بطنِ غنَمِها وجاريَتِها وما في يدِها. اهـ مِنَ "السِّنديِّ".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٦/أ.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٤٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٣٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٥ ـ ٥٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٦١ـ وما بعدها "در".

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) أي: في "الخانية".

لأنَّه تعليقُ الطَّلاقِ بقبولِ المالِ (فلا يَصِحُّ رجوعُـهُ) عنـه (قبـلَ قَبُولِهـا، ولا يصـحُّ شـرطُ الخيارِ له، ولا يَقتصِرُ على المجلسِ) أي: مجلسِهِ، ويَقتصِرُ قبولُها على مجلسِ عِلْمِها.....

فلا يكونُ معلَّقاً على القَبولِ معنًى فيَقعُ به[1] الطَّلاقُ وإنْ لم تَقبلْ، تأمَّل.

[١٤٥٧٧] (قولُهُ: لأنَّه تعليقُ الطَّلاقِ بقَبولِ المالِ) كذا صَرَّحَ به في "البدائع"[2]، ولذا قـال في "الخانيَّة"[3]: ((ولو قال: خالعتُكِ على كذا وسَمَّى مالاً معلوماً لا يقعُ الطَّلاقُ مـا لم تَقبـلْ، كما لو قال: طَلَّقتُكِ على ألفِ درهمٍ لا يَقعُ ما لم تَقبلْ)) اهـ.

ويَتفرَّعُ على هذا ما سيأتي[4] آخرَ البابِ في أوَّلِ الفروعِ كما سنوضِّحُهُ، فافهم.

[١٤٥٧٨] (قولُهُ: فلا يَصِحُّ رجوعُهُ إلخ) أي: لو ابتدأَ الزَّوجُ الخُلـعَ فقـال: خـالعتُكِ علـى ألفِ درهمٍ لا يَملِكُ الرُّجوعَ عنه، وكذا لا يَملِكُ فسخَهُ ولا نَهـيَ المـرأةِ عـن القَبـول، ولـه أنْ يُعلِّقَهُ بشرطٍ ويُضيفَهُ إلى وقتٍ، مِثلُ: إذا قَدِمَ زيدٌ فقد خالعتُكِ علـى كـذا، أو خـالعتُكِ علـى كذا غداً أو رأسَ الشَّهرِ، والقَبولُ إليها بعدَ قُدومِ زيدٍ ومَجيءِ الوقتِ؛ لأنَّه تَطليقٌ عنـدَ وجـودِ الشَّرطِ والوقتِ فكان قَبولُها قبلَ ذلك لغواً، "بدائع"[5].

[١٤٥٧٩] (قولُهُ: ولا يَقتصِرُ على المجلسِ) فلا يَبطُلُ بقيامِهِ عنه قبلَ قَبولِها، "بدائع"[5].

[١٤٥٨٠] (قولُهُ: ويَقتصِرُ قَبولُها إلخ) فيه أنَّ هذا مِن فروعِ كونِهِ معاوضةً مِن جانبِها،

(قولُهُ: فيه أنَّ هذا مِنْ فروعِ كونِهِ مُعاوَضةً إلخ) قد يُقالُ: إنَّهُ مِنْ فروعِ كونِـهِ يمينـاً مِـنْ جانبِـهِ؛ إذ لـو كانَ مُعاوَضةً منهُ لتقيَّدَ قَبولُها في مجلسِهِ كما هو حُكمُ المعاوضاتِ، فعدمُ تقييدِهِ دليلٌ علـى أنَّـه يمـينٌ منـهُ وإنْ كانَ تقييدُهُ بكونِهِ في مَجلِسِ عِلْمِها دليلَ كونِهِ معاوضةً مِنْ قِبَلِها؛ إذ لو كانَ يميناً مِنْ قِبَلِها لَمَا تقيَّـدَ بمجلـسِ عِلْمِها، فهو مِنْ فروعِ كلٍّ مِنْ كونِهِ يميناً مِنْ جانبِهِ ومعاوضةً مِنْ جانبِها، وكونُهُ مِنْ فروعِ اليمينِ فيهِ خفـاءٌ، فلِذا نصَّ عليهِ وترَكَ الثَّاني لظهورِهِ.

---

(١) ((به)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس العقد ١٣٨/٥.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ١٢٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ١٤٥/٣ بتصرف.

(وفي جانبِها مُعاوَضَةٌ) بمالٍ (فصَحَّ رجوعُها) قبلَ قَبُولِهِ (و) صَحَّ (شرطُ الخيارِ لها)....

فكان الأَولى تأخيرُهُ، وعبارةُ "البدائعِ"[1]: ((ولا يُشترَطُ حضورُ المرأةِ، بل يَتوقَّفُ على ما وراءَ المجلسِ حتَّى لو كانتْ غائبةً فبلَغَها قلها القَبولُ لكنْ في مجلسِها؛ لأنَّه في جانبِها معاوضةٌ)).

[١٤٥٨١] (قولُهُ: وفي جانِبِها مُعاوَضَةٌ) عطفٌ على قولِهِ: ((يمينٌ في جانبِهِ))، أي: لأنَّ المرأةَ لا تَملِكُ الطَّلاقَ، بل هو مِلكُهُ وقد علَّقَهُ [٣/ق٣٣٥/أ] بالشَّرطِ، والطَّلاقُ يَحتمِلُهُ ولا يَحتمِلُ الرُّجوعَ ولا شرطَ الخيارِ بل يَبطُلُ الشَّرطُ دونَهُ، ولا يَتقيَّدُ بالمجلسِ، وأمّا في جانبِها فإنَّه معاوضةُ المالِ؛ لأنَّه تَمليكُ المالِ بعِوَضٍ فيُراعَى فيه أحكامُ معاوضةِ المالِ كالبيعِ ونحوِهِ كما في "البدائعِ"[2].

[١٤٥٨٢] (قولُهُ: فصَحَّ رجُوعُها) أي: إذا كان الابتداءُ منها بأنْ قالتْ: اختَلَعْتُ نفسي منكَ بكذا، فلها أنْ تَرجِعَ عنه قبلَ قَبولِ الزَّوجِ، ويَبطُلُ بقيامِها عن المجلسِ وبقيامِهِ أيضاً، ولا يَتوقَّفُ على ما وراءَ المجلسِ بأنْ كان الزَّوجُ غائباً، حتَّى لو بَلَغَهُ وقَبِلَ لم يَصِحَّ، ولا يَصِحُّ تَعليقُهُ ولا إضافتُهُ، "بدائعُ"[3]. ٢/٥٥٨

[١٤٥٨٣] (قولُهُ: وصَحَّ شرطُ الخِيارِ لها) بأنْ قال: خالعتُكِ على كذا على أنَّكِ بالخِيارِ ثلاثةَ أيّامٍ فقبِلَتْ جازَ الشَّرطُ عندَهُ، حتَّى لو اختارتْ في المدَّةِ وقَعَ الطَّلاقُ ووجَبَ المالُ، وإنْ ردَّتْ لا يَقعُ ولا يَجبُ، وعندَهما شرطُ الخيارِ باطلٌ والطَّلاقُ واقعٌ والمالُ لازمٌ، "بدائعُ"[4]، قال في "البحرِ"[5]: ((قيَّدَ بخِيارِ الشَّرطِ؛ لأنَّ خيارَ الرُّؤيةِ لا يَثبُتُ في الخُلعِ ولا في كلِّ عقدٍ لا يَحتمِلُ الفسخَ كما في "الفصولِ"، وأمّا خِيارُ العيبِ في بدلِ الخُلعِ فثابتٌ في العيبِ الفاحشِ، وهو ما يُخرِجُهُ مِن الجُودةِ إلى الوَساطَةِ ومنها إلى الرَّداءَةِ، دونَ اليسيرِ)).

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٤٥.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٤٥.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٤٥.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان شرائط ركن الطلاق ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المرأة إلخ ٣/١٤٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٣.

ولو أكثرَ من ثلاثةِ أيَّامٍ، "بحر". (ويَقتصِرُ على المجلسِ) كالبيعِ.....

[١٤٥٨٤] (قولُهُ: ولو أكثرَ مِن ثلاثةِ أيَّامٍ) أي: بخلافِ البيعِ؛ لأنَّ اشتراطَهُ في البيعِ على خلافِ القياسِ؛ لأنَّه مِن التَّمليكاتِ، وتمامُهُ في "البحر"[١] عن "الكشفِ"[٢].

وإذا أطلَقَا ـ أي: عن ذِكرِ المدَّةِ ـ يَنبغي أنْ يكونَ لها الخِيارُ في مجلِسِها فقط استنباطاً مِمَّا إذا أطلَقَا في البيعِ، "بحر"[٣]، وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّه إنْ أرادَ ذِكرَ الخيارِ المطلَقِ ففيه أنَّ ثُبوتَهُ في البيعِ مقيَّدٌ بما بعدَ العقدِ، أمَّا عندَ العقدِ فيفسُدُ البيعُ كما في "النَّهر"[٤]، وحينَئِذٍ فإنَّ ذِكرَهُ بعدَ قَبولِها الخُلعَ لا يُفيدُ؛ لأنَّه لا يَحتمِلُ الفسخَ بعدَ تَمامِهِ بخلافِ البيعِ، وإنْ ذَكَرَهُ قبلَ القَبولِ لم يَصِحَّ قياسُهُ على البيعِ؛ لأنَّه لا يَثبتُ فيه، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يقالَ: لا يَثبتُ فيه؛ لأنَّه يَفسُدُ بالشُّروطِ الفاسدةِ بخلافِ الخُلعِ، لكنْ لو ثَبَتَ في البيعِ لَثَبَتَ مُقتصِراً على المجلسِ كما لو ثَبَتَ فيه بعدَ العقدِ، فكذلك في الخُلعِ لا يَتجاوَزُ المجلسَ، تأمَّل.

[١٤٥٨٥] (قولُهُ: ويَقتصِرُ على المجلسِ) الضميرُ راجعٌ للخُلعِ، فيَبطُلُ بقيامِها عن المجلسِ، وبقيامِهِ أيضاً كما مَرَّ[٥].

(قولُ "الشَّارحِ": ويَقتصِرُ على المَجلِسِ إلخ) أي: لو لم تكنْ غائبةً، وإلاَّ فلا يَقتصِرُ.

(قولُهُ: لأنَّ اشتِراطَهُ في البيعِ على خِلافِ القياسِ؛ لأنَّه مِن التَّمليكاتِ إلخ) فيُقتصَرُ على موردِ النَّصِّ، وفي الخُلعِ على وفقِهِ؛ لأنَّه مِن الإسقاطاتِ، والمالُ وإنْ كانَ مقصوداً فيهِ بالنَّظرِ إلى العاقِدِ لكنَّهُ تابعٌ في الثُّبوتِ في الطَّلاقِ الذي هو مقصودُ العَقدِ، كما أنَّ الثَّمنَ تابعٌ في البيعِ، وبالنَّظَرِ إلى المقصودِ يلزَمُ أنْ لا يتقدَّرَ بالثَّلاثِ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٢.

(٢) "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ـ فصل في الهزل ٤/٥٩٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٢ ـ ٩٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٨/ب.

(٥) المقولة [١٤٥٨٢] قوله: ((فصحَّ رجوعها)).

(فائدةٌ) يُشترَطُ في قَبُولِها عِلْمُها بمعناه؛ لأنَّه مُعاوَضَةٌ، بخلاف طلاقٍ وعتاقٍ وتدبيرٍ؛ لأنَّه إسقاطٌ، والإسقاطُ يصحُّ مع الجهلِ،.....

[١٤٥٨٦] (قولُهُ: يُشترَطُ إلخ) فلو لَقَّنَها: اختَلَعْتُ مِنكَ بالمهرِ ونفقةِ العِدَّةِ بالعربيَّةِ وهي لا تَعلَمُ معناهُ، [٣/ق٣٣٥/ب] أو لَقَّنَها: أَبرَأْتُكَ مِن نفقةِ العِدَّةِ الأصحُّ أنَّه لا يَصِحُّ؛ لأنَّ التَّفويضَ كالتَّوكيلِ لا يَتِمُّ إلاَّ بعلمِ الوكيلِ والإبراءِ عن نفقةِ العِدَّةِ والمهرِ وإنْ كان إسقاطاً، لكنَّهُ إسقاطٌ يَحتمِلُ الفسخَ فصارَ فيه شبهةُ البيعِ، والبيعُ وكلُّ المعاوضاتِ لا بدَّ فيها مِن العلمِ، وهذه الصورةُ كثيراً ما تَقَعُ، "فتح"[1].

قلت: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ: يَصِحُّ الخُلعُ ولا يَلزَمُ البدلُ؛ لأنَّ جهْلَها بمعناهُ عذرٌ في عدمِ سقوطِ حقِّها، ولا يَلزَمُ منه عدمُ طلاقِها إذا قَبِلَ، فتأمَّل.

هذا، وعامةُ نساءِ زمانِنا لا يَعرفونَ موجَبَ الخُلعِ أنَّه مُسقِطٌ للحقوقِ، فإذا طَلَبْتَ منه أنْ يَخلَعَها فقالَ: خالعتُكِ ورَضِيَتْ فهل يَسقُطُ مهرُها بمجرَّدِ ذلك أم لا؟ لم أَرَ مَن صَرَّحَ به، ومُقتضَى ما ذكَرُوه في سُقوطِ خيارِ البلوغِ أنَّها لا تُعذَرُ بالجهلِ، وسيأتي[2] في الشَّركةِ: ((أنَّ المفاوَضَةَ لا تَصِحُّ إلاَّ بلفظِ المفاوَضَةِ وإنْ لم يَعرِفا معناها)) فتأمَّل.

[١٤٥٨٧] (قولُهُ: يَصِحُّ مع الجهلِ) أي: قضاءً فقط كما قدَّمَهُ في بابِ الطَّلاقِ، "رحمتي".

(قولُهُ: لأنَّ التَّفويضَ كالتَّوكيلِ إلخ) أي: تفويضَ الزَّوجِ لها الخُلعَ بقولِهِ: لها قولي: اختلعْتُ إلخ؛ إذ مَنْ قالَ لغيرِهِ: افعلْ كذا يكونُ مفوِّضاً إليه هذا القولَ فله الامتثالُ والردُّ، كمَنْ فُوِّضَ له التَّوكيلُ لَهُ الرَّدُّ والقَبولُ، هكذا ظهَرَ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ: يصِحُّ الخُلعُ إلخ) هذا خِلافُ الظَّاهرِ مِنْ جعلِهم ذلكَ شرطاً في قَبولِها؛ إذ مُقتضاهُ عدَمُ صحَّتِهِ لعدَمِ شرطِهِ، ولم يجعلوه شرطاً؛ لِمَا يترتَّبُ على القَبولِ وهو لزومُ المالِ، وحينَئِذٍ لا يقعُ الطَّلاقُ لعدَمِ صحَّتِهِ بفقْدِ شرطِ القَبولِ، وقد تقدَّمَ أنَّ القبولَ شرطٌ إذا ذُكِرَ المالُ، هكذا ظهَرَ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٨٣ ـ ٨٤.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٩٩٨] قوله: ((وإن لم يعرفا معناها)).

وطَرَفُ العبدِ[1] في العتاقِ على مالٍ كطَرَفِها في الطَّلاق.

(و) الخُلعُ (يكونُ بلفظِ البيعِ والشِّراءِ والطَّلاقِ والمُبارَأَةِ).....

[١٤٥٨٨] (قولُهُ: وطَرَفُ العبدِ إلخ) أي: جانِبُه، قال في "النِّقاية" وشرحِها لـ"القهستانيِّ"[2]: ((والعبدُ والأَمَةُ في العِتقِ بمنزلتِها ـ أي: المرأةِ في الخُلعِ ـ فالمَولَى بمنزلتِهِ، حتَّى إنَّه إذا قال العبدُ للمَولَى: اشتريتُ نفسي منكَ بكذا كان له الرُّجوعُ قبلَ قَبولِ المَولَى له، وإذا قال المَولَى: بِعْتُ نفسَكَ منكَ بكذا ليس له الرُّجوعُ، وقِسْ عليه شَرْطَ الخِيارِ والاقتصارِ على المجلسِ)) اهـ، "ط"[3].

وحاصلُهُ: أنَّ العِتقَ بمالٍ معاوضةٌ مِن جانبِ العبدِ كالخُلعِ في جانبِ المرأةِ، فتُعتبرُ مِن جانبِهِ أحكامُ المعاوضاتِ، بخلافِ جانبِ المَولَى فإنَّه بمنزلةِ الزَّوجِ فتَنعَكِسُ فيه تلكَ الأحكامُ.

[١٤٥٨٩] (قولُهُ: كطَرَفِها في الطَّلاقِ) أي: في الخُلعِ لأنَّ الكلامَ فيه، وأَطلَقَهُ عليه؛ لأنَّه طلاقٌ بالكنايةِ، تأمَّل.

مطلبٌ: ألفاظُ الخُلعِ خمسةٌ

[١٤٥٩٠] (قولُهُ: والخُلعُ يَكونُ إلخ) في "الجوهرة"[4]: ((ألفاظُ الخُلعِ خمسةٌ؛ خالعتُكِ، بايَنتُكِ، بارَأتُكِ، فارقتُكِ، طَلِّقي نفسَكِ على ألفٍ)) اهـ. ويُزادُ عليه ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" مِن لفظِ البيعِ والشِّراءِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وطرف العبد، أي: جانبه، قال في "البحر": ((وذكر الشارحُ أنَّ جانب العبد في العتاق مثلُ جانب المرأة في الطلاق، حتَّى صحَّ اشتراطُ الخيار له دون المولى. انتهى))، وفي "الفتح": ((فيصحُّ فيه شرطُ الخيار له إذا قال: أنت حرٌّ على ألفٍ على أنَّك بالخيار ثلاثة أيام)). ق٢٠٥/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الخلع ٣٢٧/١.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٨٧/٢.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الخلع ١٣٦/٢.

كـ: بِعْتُ نفسَكِ أو طلاقَكِ، أو طَلَّقتُكِ على كـذا، أو بـارَأْتُكِ ـ أي: فـارقتُكِ ـ وقَبِلَتِ المرأةُ.

(و) حكمُهُ أنَّ (الواقعَ به) ولو بلا مالٍ.....

[١٤٥٩١] (قولُهُ: كـ: بِعتُ نفسَكِ) تقدَّمَ[١] عن "الصُّغرَى" تَصحيحُ أنَّه مُسقِطٌ للحقوقِ.

[١٤٥٩٢] (قولُهُ: أو طلاقَكِ) في "البحر"[٢]: ((ولو قال: بِعْتُ منكِ طلاقَكِ بمهرِكِ فقالتْ: طَلَّقْتُ نفسي بانَتْ منه بمهرِها بمنزلةِ قولِها: اشتريْتُ، وقيل: يَقَعُ رجعيّاً، والأَوَّلُ أَصَحُّ، ولو قال: بِعتُ منكِ تطلِيقَةً فقالتْ: اشتريْتُ يَقعُ رجعيّاً مَجّاناً؛ لأنَّه [٣/ق٣٣٦/أ] صريحٌ)) اهـ.

وقيَّدَ الثّانيةَ في "الخانيَّة"[٣] بما إذا لم يَذكُر البدلَ، ثم قال: ((ولو قال: بِعتُ نفسَكِ منكِ فقالتْ: اشتريْتُ يَقَعُ طلاقٌ بائنٌ؛ لأنَّ بَيعَ الطَّلاقِ تمليكُ الطَّلاقِ، فإذا لم يَذكُر البدلَ يَصيرُ كأنَّه قال: طلَّقتُكِ فيكونُ رجعيّاً، أمّا بيعُ نفسِها تمليكُ النَّفسِ مِن المرأةِ، ومِلكُ النَّفسِ لا يَحصُلُ إلاَّ بالبائنِ فيكونُ بائناً)) اهـ. فأفادَ أنَّ: بِعتُ منكِ تطليقةً بكذا يَقَعُ به البائنُ أيضاً.

[١٤٥٩٣] (قولُهُ: أو طلَّقتُكِ على كذا) هذا مبنيٌّ على أنَّ الطَّلاقَ على مالٍ مُسقِطٌ للمهرِ، وهو خلافُ المعتمدِ كما سيأتي، "ح"[٤]، أي: لِمَا مَرَّ[٥] أنَّ المرادَ الخُلعُ المُسقِطُ للحقوقِ، والطَّلاقُ على مالٍ ليس منه.

[١٤٥٩٤] (قولُهُ: أنَّ الواقعَ به) أي: بالخُلعِ ولو بلفظِ البيعِ والمبارأةِ، "بحر"[٦].

[١٤٥٩٥] (قولُهُ: ولو بلا مالٍ) هذا إذا كان بلفظِ الخُلعِ أو بلفظِ بَيعِ النَّفسِ، بخلافِ بيعِ

---

(١) صـ٦٣ـ٦٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٩/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٨/١ـ٥٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٦/ب.

(٥) صـ٦٢ـ٦٣ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٨/٤.

(ولو[1] بالطَّلاقِ) الصَّريحِ (على مالٍ طلاقٌ بائنٌ).....

الطَّلاقِ أو الطلْقةِ بلا ذِكرِ بدلٍ؛ فإنَّه يَقعُ به الرَّجعيُّ كما علمتَهُ آنفاً.

٢/٥٥٩ [١٤٥٩٦] (قولُهُ: ولو بالطَّلاقِ إلخ) في بعضِ النُّسخِ: ((وبالطَّلاقِ)) بإسقاطِ: ((لو))، وهو الأَولى، لِمَا علمتَ مِن أنَّ الطَّلاقَ على مالٍ خارجٌ عن الخُلعِ المُسقِطِ للحقوقِ، لكنْ لَمّا كان المرادُ بيانُ وقوعِ البائنِ به صَحَّ إطلاقُ الخُلعِ عليه، وإنَّما ذَكَرَ الصَّريحَ نَصّاً على المُتوَهَّمِ، إذ الكنايةُ كذلك كما أفادَهُ "ط"[2].

وأرادَ بالمالِ ما يَشمَلُ الإبراءَ منه، حتَّى لو قالتْ: أَبرَأْتُكَ عمّا لي عليكَ على طلاقي ففَعَلَ بَرِئَ وبانتْ، بخلافِ: طَلِّقْني على أنْ أُؤَخِّرَ مالي عليكَ؛ فإنَّ التَّأخيرَ ليس بمالٍ، وصَحَّ التأخيرُ لو له غايةٌ معلومةٌ، وإلاَّ فلا، والطَّلاقُ رَجعيٌّ مطلَقاً، "بحر"[3] عن "البزّازيَّة"[4].

مطلبٌ: أَبرأَتْهُ مِن كلِّ حقٍّ يكونُ للنِّساءِ على الرِّجالِ فطَلَّقَها يَقَعُ بائناً

وفي "الفتح"[5] آخرَ البابِ: ((قال: أَبرِئِيني مِن كلِّ حقٍّ يكونُ للنِّساءِ على الرِّجالِ ففَعَلَتْ فقالَ في فَورِهِ: طَلَّقْتُكِ وهي مَدخولٌ بها يَقَعُ بائناً؛ لأنَّه بعِوَضٍ، وإذا اختَلَعَتْ بكلِّ حقٍّ لها عليه فلها النَّفقةُ ما دامَتْ في العِدَّةِ؛ لأنَّها لم يكنْ لها حقٌّ حالَ الخُلعِ، فقد ظَهَرَ أنَّ تَسميَةَ: كلِّ حقٍّ لها عليه وكلِّ حقٍّ يكونُ للنِّساءِ صحيحةٌ ويَنصرِفُ إلى القائمِ لها إذ ذاكَ)) اهـ.

قلت: نعمْ لو قالتْ: مِن كلِّ حقٍّ للنِّساءِ على الرِّجالِ قبلَ الخُلعِ وبعدَهُ فإنَّ النَّفقةَ تَسقُطُ كما في "البزّازيَّة"[6]، وسيأتي[7] تمامُهُ، وسيأتي[8] أيضاً ما لو خالَعَها على البراءَةِ مِن نفقةِ الولدِ.

---

(١) ((لو)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٨٧ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٠ بتصرف.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الثالث فيما يكون جواباً وما لا يكون ٤/٢١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٤.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٤/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٩٦ـ وما بعدها "در".

(٨) صـ١٠٧ـ وما بعدها "در".

وثمرتُهُ فيما لو بطَلَ البدلُ كما سيجيءُ.

(و) الخُلعُ (هو من الكنايات، فيُعتبَرُ فيه ما يُعتبَرُ فيها) من قرائنِ الطَّلاقِ،....

[١٤٥٩٧] (قولُهُ: وثمرتُهُ) أي: ثمرةُ تَقييدِ [٣/ق٣٣٦/ب] الطَّلاقِ بكونِهِ على مالٍ دونَ الخُلعِ تَظهرُ فيما لو بَطَلَ البدلُ، كما سيجيءُ[١] أنَّه لو طلَّقَها بخمرٍ أو خنزيرٍ أو مَيْتَةٍ وَقَعَ بائنٌ في الخُلعِ رجعيٌّ في الطَّلاقِ مَجّاناً فيهما لبطلانِ البدلِ، وإذا بَطَلَ بَقِيَ لفظُ[٢] الخُلعِ والواقعُ به بائنٌ، ولفظُ الطَّلاقِ[٣] والواقعُ به رجعيٌّ لأنَّه صريحٌ، فلو لم يكنْ ذِكرُ المالِ شرطاً في وقوعِ البائنِ بالطَّلاقِ دونَ الخُلعِ لم تَظهرْ ثمرةٌ للتَّقييدِ به، لكنَّ الاقتصارَ في بيانِ الثَّمرةِ على بطلانِ البدلِ محلُّ نظرٍ؛ فإنَّ مثلَهُ ما لو لم يَذكُرِ البدلَ أصلاً، تأمَّل. وأمّا كونُ الخُلعِ يُسقِطُ الحقوقَ، والطَّلاقِ على مالٍ لا يُسقِطُها فليس ثمرةَ التَّقييدِ بالمالِ كما لا يَخفَى، فافهم.

[١٤٥٩٨] (قولُهُ: والخُلعُ مِن الكناياتِ) لأنَّه يَحتمِلُ الانخلاعَ عن اللِّباسِ أو الخيراتِ أو عن النِّكاحِ، "عناية"[٤]، ومثلُهُ: المبارأةُ.

[١٤٥٩٩] (قولُهُ: فيُعتبَرُ فيه ما يُعتبَرُ فيها) ويَقَعُ به تَطليقَةٌ بائنةٌ إلاَّ إنْ نَوَى ثلاثاً فتكونُ ثلاثاً، وإنْ نَوَى ثنتينِ كانتْ واحدةً بائنةً، "كافي الحاكم"[٥].

[١٤٦٠٠] (قولُهُ: مِن قرائنِ الطَّلاقِ) كمذاكرةِ الطَّلاقِ وسؤالِها له، وفي "الدُّرِّ المنتقى"[٦]:

(قولُهُ: وأمَّا كونُ الخُلعِ يُسقِطُ الحقوقَ إلخ) إشارةٌ للاعتراضِ على "الحلَبيِّ"، لكنَّه ـ على ما في "ط" ـ ((لم يَجعَلْ ذلكَ ثمرةً بل فرقاً آخرَ بينَ الخُلعِ والطَّلاقِ على مالٍ))، بل ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" أيضاً فرقٌ لا ثمرةٌ، كما ذكَرَهُ "ط" مستَنِداً لِمَا في "المِنَحِ"؛ حيث قالَ فيها: ((والفرقُ بينَهُما: أنَّ الطَّلاقَ على مالٍ بمنزلَةِ الخُلعِ في الأحكامِ، إلاَّ أنَّ بدَلَ الخُلعِ إذا بطلَ بقيَ الطَّلاقُ بائناً، وعِوَضَ الطَّلاقِ إذا بطلَ يقعُ رجعيّاً)) اهـ.

س(١) صـ٧٩ـ٨٠ ـ "در".

(٢) ((لفظ)) ساقطة من "م".

(٣) من ((مجاناً)) إلى ((الطلاق)) ساقط من "آ".

(٤) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٥٩ (هامش "فتح القدير").

(٥) عبارة "آ": ((كما في "كافي الحاكم")).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/(٧٥٨ ـ ملحق ب) بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

لكنْ لو قُضِيَ بكونه فسخاً نفَذَ؛ لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه[١]، وقيل: لا.

(خلَعَها ثمَّ قال: لم أَنْوِ به الطَّلاقَ، فإنْ ذكَرَ بدلاً لم يُصدَّقْ) قضاءً.....

((وتَسميةُ المالِ وإنْ لم يكنْ متقَوَّماً مِن القرائنِ)) اهـ، "ط"[٢].

[١٤٦٠١] (قولُهُ: لو قُضِيَ بكونِهِ فسخاً) أي: كما هو قولُ الحنابلةِ: أنَّه لا يَقَعُ به طلاقٌ، بل هو فسخٌ لا يُنقِصُ العددَ بشرطِ عدمِ نيَّةِ الطَّلاقِ، "بحر"[٣].

مطلبٌ في معنى المجتَهَدِ فيه

[١٤٦٠٢] (قولُهُ: نَفَذَ؛ لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه) أي: موضعُ اجتهادٍ صحيحٌ، بمعنى: أنَّه يَسوغُ فيه الاجتهادُ؛ لأنَّه لم يُخالِفْ كتاباً ولا سُنَّةً مشهورةً ولا إجماعاً، إذ لو خالفَ شيئاً مِن ذلك في رأيِ المجتَهِدِ لم يكنْ مُجتَهَداً فيه، حتَّى لو حَكَمَ به حاكمٌ يراهُ لا يَنفذُ[٤]، كما قُرِّرَ في مَحلِّهِ، ويأتي[٥] في أوَّلِ البابِ الآتي عن "الفتحِ" ما يُوْضِحُهُ، ولا يَخفَى أنَّ المرادَ بقولِهِ: ((نَفَذَ)): هو ما لو حَكَمَ به حنبليٌّ في مسألَتِنا، بخلافِ الحنفيِّ؛ فإنَّه وإنْ صَحَّ حُكمُهُ بغيرِ مذهبِهِ على أَحَدِ القولَينِ لكنَّهُ في زمانِنا لا يَصِحُّ اتفاقاً لتقييدِ السلطانِ قُضاتَهُ بالحكمِ بالصَّحيحِ مِن مذهبِنا، فلا يَنفُذُ حُكمُهُ بالضَّعيفِ فضلاً عن مذهبِ الغيرِ، فافهم.

[١٤٦٠٣] (قولُهُ: لم يُصدَّقْ قضاءً) أي: بل ديانةً؛ لأنَّ الله تعالى عالمٌ بسِرِّهِ، لكنْ لا يَسَعُ المرأةَ أنْ تُقيمَ معه؛ لأنَّها ـ كالقاضي ـ لا تَعرِفُ منه إلاَّ الظَّاهرَ، "بحر"[٦] عن "المبسوطِ"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: لأنه مجتهد فيه، أمَّا ما كان مخالفاً للكتاب أو السنة المشهورة أو الإجماع فلا ينفذ القضاء فيه. ولا يخفى أنَّ المراد قضاءُ قاضٍ يرى كونَهُ فسخاً كالحنبليِّ في مسألتنا، وبه اندفع ما في "الشرنبلالية": من أن قضاة هذا الزمان ليس لهم إلا القضاءُ بالصَّحيح من المذهب، وهو كونه بائناً. انتهى. وتبعه غيرُ واحد، فتنبَّه له)). ق٢٠٥/أ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٨٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٨/٤.

(٤) في "ب": ((ينفد)) بالدال، وهو تحريف.

(٥) المقولة [١٤٧٦٤] قوله: ((بمحرم عليه)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٨/٤.

(٧) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٧٢/٦ بتصرف يسير.

في الصُّورِ الأربعِ (وإلاَّ صُدِّقَ في) ما إذا وقَعَ بلفظِ (الخُلْعِ والمُبارَأَةِ) لأنَّهما كنايتان ولا قرينةَ، بخلافِ لفظِ بيعٍ وطلاقٍ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهرِ[1]،وفيه إشارةٌ إلى اشتراطِ النِّيَّةِ، وهو ظاهرُ الرِّواية، إلاَّ أنَّ المشايخ قالوا: لا تُشترَطُ النيَّةُ ها هنا؛ لأنَّه بحكمِ غلبةِ الاستعمالِ صار كالصَّريح كما في "القهستانيِّ"[2] عن مُتفرِّقاتِ طلاق "المحيط"[3]....

[١٤٦٠٤] (قولُهُ: في الصُّورِ الأربعِ) أي: فيما لو كان بلفظِ الخُلعِ أو البيعِ والشِّراءِ [٣/ق٣٣٧/أ] أو الطَّلاقِ أو المبارأَةِ.

[١٤٦٠٥] (قولُهُ: بخلافِ لفظِ بيعٍ وطلاقٍ) لأنَّهما صريحان، "تاترخانيَّة"[4]، لكنَّ صراحةَ البيعِ مثلَ: بعتُ نفسَكِ أو طلاقَكِ بمعنى: أنَّ دَلالتَهُ عليه قطعيَّةٌ لا تَتخلَّفُ عنه؛ لأنَّ البيعَ فيه زوالُ مِلكِ اليمينِ، فيَلزَمُ منه قطعاً زوالُ مِلكِ المُتعةِ كما أفادَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[5]،تأمَّل. وأمّا صراحةُ الطَّلاقِ فظاهرةٌ وإنْ كان لا يكونُ حُكمُهُ حُكمَ الخُلعِ إلاَّ عندَ ذِكرِ المالِ؛ لأنَّ الكلامَ في أنَّه يَقعُ به الطَّلاقُ ـ أي: الرَّجعيُّ ـ إذا لم يكنْ بمالٍ، ولا يُصَدَّقُ في أنَّه لم يُرِدْ به الطَّلاقَ لكونِهِ صريحاً، فافهم.

[١٤٦٠٦] (قولُهُ: وفيه إشارةٌ إلى اشتراطِ النِّيَّةِ) أي: اشتراطِها للوقوعِ به ديانةً، وكذا قضاءً إذا لم تكنْ قرينةٌ مِن ذِكرِ مالٍ ونحوِهِ كما هو الحكمُ في سائرِ الكناياتِ.

[١٤٦٠٧] (قولُهُ: ههنا) أي: في لفظِ الخُلعِ، وفي "البحر"[6] عن "البزّازيَّة"[7]: ((فلو كانت المبارأَةُ أيضاً كذلك ـ أي: غَلَبَ استعمالُها في الطَّلاقِ ـ لم تَحتَجْ إلى النِّيَّةِ وإنْ كانت مِن الكناياتِ، وإلاَّ تَبقَى النِّيَّةُ مَشروطَةً فيها وفي سائرِ الكناياتِ على الأصلِ)) اهـ.

---

(١) ((لأنه خلاف الظاهر)) ساقط من "د".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الخلع ١/٣٢٦.

(٣) لم نعثر عليها في مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٤) التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس عشر في الخلع ٣/٤٥٤.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب بيان أحكام الخلع ١/ق ١٥٣/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٤ بتصرف.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وكُرِهَ[1]) تحريماً (أَخْذُ شيءٍ) ويُلحَقُ به الإبراءُ عمَّا لها عليه.....

وفيه إشارةٌ إلى أنَّ المبارَأَةَ لم يَغلِب استعمالُها في الطَّلاقِ عُرفاً بخلافِ الخُلعِ، فإنَّه مُشتَهَرٌ بينَ الخاصِّ والعامِّ، فافهم.

[١٤٦٠٨] (قولُهُ: وكُرِهَ تحريماً أَخْذُ شيءٍ) أي: قليلاً كان أو كثيراً، والحقُّ أنَّ الأخذَ ـ إذا كان النُّشوزُ منه ـ حرامٌ قطعاً لقولِهِ تعالى: ﴿فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئًا﴾ [النساء ـ ٢٠] إلاَّ أنَّه إنْ أَخَذَ مَلَكَهُ بسبَبٍ خبيثٍ، وتَمامُهُ في "الفتح"[2]، لكنْ نَقَلَ في "البحر"[3] عن "الدُّرِّ المنثور"[4] لـ "السُّيوطيِّ": ((أَخرَجَ "ابنُ جريرٍ"[5][6] عن "ابنِ زيدٍ" في الآيةِ قال: ثمَّ رَخَّصَ بعدُ فقال: ﴿فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة ـ ٢٢٩] قال: فنَسَخَتْ هذه تلكَ)) اهـ. وهو يَقتضي حِلَّ الأخذِ مطلقاً إذا رضِيَتْ)) اهـ. أي: سواءٌ كانَ النُّشوزُ منه أو منها أو منهما، لكنْ فيه أنَّه ذَكَرَ في "البحر"[7] أوَّلاً عن "الفَتْح"[8] أنَّ الآيةَ الأُولى فيما إذا كانَ النُّشوزُ منه فقط، والثَّانيةَ فيما إذا لم يكنْ منه، فلا تَعارُضَ بينَهما، وأنَّهما لو تَعارَضَتَا فحُرمةُ الأخذِ بلا حقٍّ ثابتةٌ بالإجماعِ وبقولِهِ تعالى: ﴿وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِتَعْتَدُوا﴾ [البقرة ـ ٢٣١]، وإمساكُها لا لرغبةٍ بل إضراراً لأخذِ مالِها في مقابَلَةِ خلاصِها منه مخالِفٌ للدَّليلِ القطعيِّ، فافهم.

[١٤٦٠٩] (قولُهُ: ويُلحَقُ به) أي: بالأخذِ.

٢/٥٦٠

---

(١) عبارة "و": ((وكره له)).

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٦٢/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٣/٤.

(٤) "الدر المنثور" ٤٦٨/٢.

(٥) في النسخ جميعها: ((ابن أبي جرير))، وما أثبتناه هو الصواب كما نبَّه عليه في هامش "م"، والله أعلم.

(٦) "تفسير الطبري": ٣١٧/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٣/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٦٢/٤ بتصرف.

(إنْ نشَزَ، وإنْ نشَزَتْ لا) ولو منه نُشُوزٌ أيضاً ولو بأكثرَ مما أعطاها على الأوجهِ، "فتح"[١]. وصحَّحَ "الشُّمُنِّي" كراهةَ الزِّيادةِ، وتعبيرُ "الملتقى"[٢] بـ[٣]: ((لا بأس به)) يفيدُ أنَّها تنزيهيَّةٌ، وبه يحصُلُ التَّوفيقُ.....

[١٤٦١٠] (قولُهُ: إنْ نشَزَ) في "المصباح"[٤]: ((ق٣/٣٣٧/ب] نَشَزَت المرأةُ مِن زوجِها نُشوزاً ـ مِن بابِ: قَعَدَ وضَرَبَ ـ: عَصَتْهُ، ونَشَزَ الرَّجلُ مِن امرأتِهِ نُشوزاً ـ بالوجهينِ ـ: تَرَكَها وجَفاها، وأَصلُهُ: الارتفاعُ)) اهـ مُلَخَّصاً.

[١٤٦١١] (قولُهُ: ولو مِنه نُشُوزٌ أيضاً) لأنَّ قولَهُ تعالى: ﴿فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ﴾ [البقرة ـ ٢٢٩] يَدُلُّ على الإباحةِ إذا كانَ النُّشوزُ مِن الجانبينِ بعبارةِ النَّصِّ، وإذا كانَ مِن جانِبِها فقط بدِلالَتِهِ بالأَولى.

[١٤٦١٢] (قولُهُ: وبه يَحصُلُ التَّوفيقُ) أي: بينَ ما رجَّحَهُ في "الفَتْح"[٥] مِن نَفيِ كراهةِ أَخْذِ الأكثرِ، وهو روايةُ "الجامع الصَّغير"[٦] وبينَ ما رجَّحَهُ "الشُّمُنِّي" مِن إثباتِها، وهو روايةُ "الأصل"، فيُحمَلُ الأوَّلُ على نَفيِ التَّحريْمِيَّةِ، والثانيْ على إثباتِ التَّنزيهِيَّةِ، وهذا التَّوفيقُ مُصرَّحٌ به في "الفَتْح"[٧]، فإنَّه ذَكَرَ أنَّ المسألةَ مختلِفَةٌ بينَ الصَّحابةِ، وذكَرَ النُّصوصَ مِن الجانبينِ، ثمَّ حقَّقَ، ثمَّ قال: ((وعلى هذا يَظهَرُ كونُ روايةِ "الجامعِ" أَوجَهَ، نعمْ يكونُ أَخْذُ الزِّيادةِ خلافَ الأَولى، والمنعُ محمولٌ على الأَولى)) اهـ، ومَشَى عليه في "البحر"[٨] أيضاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٣ بتصرف.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٢٨٠.

(٣) الباء ساقطةٌ من "ب" و"و" و"ط".

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نشز)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٣ بتصرف.

(٦) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الخلع صـ٢١٦ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٣.

(أكرَهَها) الزَّوجُ (عليه تَطلُقُ بلا مالٍ) لأنَّ الرِّضا شرطٌ لِلُزومِ المـال وسـقوطِهِ (ولو هلَكَ بدلُهُ في يدِها) قبل الدَّفعِ (أو استُحِقَّ فعليهـا قيمتُـهُ لـو) البـدلُ (قِيْميّـاً، ومثلُهُ لو مِثْليّاً) لأنَّ الخُلعَ لا يَقبَلُ الفسخَ.

(خَلَعَها أو طَلَّقَها بخمرٍ أو خنزيرٍ أو ميتةٍ و نحوِها) مما ليس بمالٍ (وقَعَ) طـلاقٌ (بائنٌ في الخُلْعِ رجعيٌّ في غيرِهِ) وقوعاً.....

[١٤٦١٣] (قولُـهُ: علَيـهِ) أي: على الخُلـعِ، "مِنَـح"[١]، أي: على أنْ تقـولَ لـه: خـالِعْني، وفي "البحر"[٢]: ((على القَبول))، أي: إذا كانَ هو المبتدِئَ بقولِهِ: خالَعتُكِ، فافهم.

[١٤٦١٤] (قولُهُ: تَطلُقُ) أي: بائناً إنْ كان بلفظِ الخُلعِ، ورجعيّاً إنْ كـان بلفـظِ الطَّلاقِ على مالٍ كما مَرَّ[٣] ويأتي[٤].

[١٤٦١٥] (قولُهُ: شَرْطٌ لِلُزومِ المالِ) أي: عليها، وهو البدلُ المذكورُ في الخُلعِ.

وقولُهُ: ((وسُقوطِهِ))، أي: عن الزَّوجِ، وهو المهرُ الذي عليهِ.

[١٤٦١٦] (قولُهُ: أو استُحِقَّ) أي: ادَّعاهُ آخرُ وأثبتَ أنَّه له، ومثلُـهُ مـا في "الفَتْـح"[٥] عـن "كافي الحاكم": ((لو كانَ عبداً حلالَ الدَّمِ فقُتِلَ عندَهُ رَجَعَ عليها بقيمتِـهِ، وكـذا لـو وَجَـبَ قطْعُ يدِهِ فقُطِعَ عندَهُ ردَّهُ وأخَذَ قيمتَهُ)) اهـ.

[١٤٦١٧] (قولُهُ: مِمّا ليس بمالٍ) كالدم والحر.

[١٤٦١٨] (قولُهُ: وقَعَ) أي: إنْ قَبِلَتْ "بحر"[٦].

[١٤٦١٩] (قولُهُ: بائنٌ في الخُلعِ) لأنَّه من الكناياتِ الدَّالةِ على قطْعِ الوَصلَةِ فكان الواقـعُ

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الخلع ١/ق ١٥٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٢.

(٣) المقولة [١٤٥٩٧] قوله: ((وثمرته)).

(٤) في الصحيفة نفسها من "الدر".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٩.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٥ بتصرف.

(مَجَّاناً) فيهما لبطلانِ البدل، وهو الثَّمرةُ كما مَرَّ، ولو سَمَّتْ حلالاً كهذا الخَلِّ فإذا هو خمرٌ رجَعَ بالمهرِ إنْ لم يَعلَمْ، وإلاَّ لا شيءَ له[1] (كـ: خَالِعْني على ما في يدي)....

به بائناً، بخلافِ لفظِ اعتدِّي وأخوَيهِ كما مَرَّ في بابِهِ[2]، وبخلافِ الطَّلاقِ؛ فإنَّه صريحٌ لا يَقتضي البينونةَ أيضاً.

[١٤٦٢٠] (قولُهُ: مَجّاناً فيهما) أي: في الصُّورتينِ، والمَجّانُ ـ كشَدّادٍ ـ عَطِيَّةُ الشَّيءِ بلا بَدَلٍ، قال في "الفَتْح"[3]: ((أي: بلا شيءٍ يجبُ للزَّوجِ؛ لأنَّ مِلكَ النِّكاحِ في الخروجِ غيرُ متقَوَّمٍ، ولذا لا يَلزَمُ شيءٌ في الطَّلاقِ)) اهـ. وأَوجَبَ "زفرُ" عليها ردَّ المهرِ كما في "المحيطِ"، "بحر"[4]. [٣/ق٣٣٨/أ] وأمّا لو كانَ المهرُ في ذِمَّتِهِ فإنَّه يَسقُطُ لِمَا مَرَّ[5] مِن أنَّ: خالعتُكِ مُسقِطٌ للحقوقِ وإنْ لم يكنْ بعِوَضٍ، تأمَّل.

[١٤٦٢١] (قولُهُ: كما مَرَّ[6]) أي: في قولِهِ: ((وثمرتُهُ فيما لو بطَلَ البدلُ)) وقدَّمنا بيانَهُ[7].

[١٤٦٢٢] (قولُهُ: ولو سَمَّتْ حلالاً إلخ) قال في "الفَتْح"[8]: ((وفي كتبِ المالكيَّةِ: لو خَلَعَها على حلالٍ وحرامٍ كخمرٍ ومالٍ صَحَّ ولا يَجبُ له إلاَّ المالُ، قيل: وهو قياسُ قولِ أصحابِنا وهو صحيحٌ)) اهـ.

[١٤٦٢٣] (قولُهُ: رجَعَ بالمهرِ) أي: إن أَخذتْهُ، وإلاَّ سَقَطَ عنه، وهذا عندَ "الإمامِ"، وعندَهما

---

(١) في "د" زيادة: ((وفي "المحيط": لو خالعها على عبد فإذا هو حرٌّ رجع بالمهر عندهما، وعند أبي يوسف بقيمته لو كان عبداً، لما عُرف في النِّكاح. "بحر")). ق٢٠٥/ب.

(٢) ٣١٧/٩ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٦٤/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٤/٤.

(٥) صـ٦٢ـ "در".

(٦) صـ٧٤ـ "در".

(٧) المقولة [١٤٥٩٧] قوله: ((وثمرته)).

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٦٥/٤.

أي: الحسِّيَّةِ (ولا شيءَ في يدِها) لعدمِ التَّسميةِ، وكذا عكسُهُ، لكنْ لو كان في يدِهِ جوهرةٌ لها فقَبِلَتْ فهي له عَلِمَتْ أوْ لا؛ لإضرارِها نفسَها بقَبُولِها (وإنْ زادت: من مالٍ أو دراهمَ رَدَّتْ) عليه في الأُولى (مهرَها) إنْ قَبَضَتْهُ،.....

يَجبُ مثلُهُ مِن خَلٍّ وَسَطٍ؛ لأنَّه صارَ مغروراً مِن جهتِها بتسميةِ المالِ)) اهـ، "ح"[1].

[١٤٦٢٤] (قولُهُ: أي: الحسِّيَّةِ) قيَّدَ به؛ لئلا يَتكرَّرَ مع قولِهِ الآتي: ((والبيتُ والصُّندوقُ إلخ)) مِمّا هو في يدِها الحُكميَّةِ، فافهم.

[١٤٦٢٥] (قولُهُ: ولا شيءَ في يدِها) أمّا لو كانَ فيها شيءٌ ولو قليلاً فهو له، "بحر"[2].

[١٤٦٢٦] (قولُهُ: لعدمِ التَّسميةِ) علَّةٌ لِمَا فُهِمَ مِن التَّشبيهِ وهو وقوعُ البائنِ مَجّاناً، أي: لعدمِ تسميةِ شيءٍ تَصيرُ به غارَّةً له، "بحر"[3]؛ لأنَّ ما في يدِها قد يكونُ متقوَّماً وقد يكونُ غيرَهُ فكان راضياً بذلك، "فتح"[4].

[١٤٦٢٧] (قولُهُ: وكذا عكسُهُ) بأن قال لها: خالعتُكِ على ما في يدي ولا شيءَ فيها، "بحر"[5]، وهذا مفهومٌ بالأَولى.

[١٤٦٢٨] (قولُهُ: لكنْ إلخ) لَمّا كانَ عدمُ لزومِ شيءٍ في المسألةِ الأُولى لعدمِ التَّغريرِ منها صارَ مظِنَّةَ أنْ يُتوهَّمَ هنا أنَّه لا يَستَحِقُّ الجوهرةَ لتغريرِهِ لها، فاستدركَ على ذلك بأنَّها له؛ لأنَّ المرأةَ أضرَّتْ بنفسِها حيث قبِلَت الخُلعَ قبلَ أنْ تَعلمَ ما في يدِهِ، فهذا الاستدراك في محلِّهِ، فافهم.

[١٤٦٢٩] (قولُهُ: وإنْ زادَتْ) أي: على قولِها: خالِعْني على ما في يدي، أي: ولا شيءَ في يدِها.

[١٤٦٣٠] (قولُهُ: رَدَّتْ عليه في الأُولَى مهرَها) أي: في قولِها: مِن مالٍ، ومثلُهُ: مِن متاعٍ،

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٦/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٥/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٦٦/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٥/٤.

وإلاَّ لا شيءَ عليها، "جوهرة"[١]. (أو ثلاثةَ دراهمَ) في الثَّانيةِ،.....

أو مِن مالِ المهرِ وقد أَوفاهُ لها، أو على ما في بطنِ جاريَتي أو غنمي مِن حَمْلٍ؛ لأنَّها لَمّا سَمَّتْ مالاً لم يكن الزَّوجُ راضياً بالزَّوالِ إلاَّ بالعِوَضِ، ولا وجهَ إلى إيجابِ المُسمَّى أو قيمتِهِ للجهالةِ، ولا إلى قيمةِ البُضعِ ـ أعني: مهرَ المثلِ ـ لأنَّه غيرُ متقوَّمٍ حالةَ الخروجِ، فتعيَّنَ إيجابُ ما قامَ على الزَّوجِ مِن المسمَّى أو مهرِ المثلِ، "نهر"[٢].

[١٤٦٣٠*] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم تكنْ قَبَضَتْهُ بَرِئَ منه ولا شيءَ عليها، وكذا لا شيءَ عليها لو كانتْ قد أَبرأَتْهُ منه، "بحر"[٣].

[١٤٦٣١] (قولُهُ: أو ثلاثةَ دراهمَ في الثَّانيةِ) أي: في قولِها: مِن دراهمَ معرَّفاً أو مُنَكَّراً؛ لأنَّها ذكَرَت الجمعَ وأَقصاهُ لا غايةَ له [٣/ق٣٣٨/ب] وأَدناهُ ثلاثةٌ فوجَبَتْ، ولو قالت: على ما في هذا المكانِ من الثِّياهِ والخيلِ والبغالِ والحميرِ أو الثِّيابِ لَزِمَها ثلاثةٌ أيضاً، كذا في "الدِّرايةِ"، قال في "البحر"[٤]: ((وفي الثِّيابِ نظَرٌ للجهالةِ))، وأَقول: يَنبغي إيجابُ الوسطِ في الكلِّ، وبه يَندفعُ ما قال، "نهر"[٥]. ٥٦١/٢

قلت: وفيه نظَرٌ؛ لأنَّ الثِّيابَ مجهولُ الجنسِ مثلُ الدَّابَّةِ والعبدِ بخلافِ البغلِ والحمارِ[٦]، ولذا لو تَزوَّجَها على ثوبٍ أو عبدٍ وجَبَ مهرُ المِثلِ، ولو على فرسٍ أو ثوبٍ هَرَوِيٍّ وجَبَ الوسطُ، وعليه فيَنبغي في الثِّيابِ المطلَقةِ ردُّ المهرِ كما في الأُولَى، ثمَّ رأيتُ في "كافي الحاكم الشَّهيد" ما نَصُّهُ: ((وإنِ اختَلَعَتْ منه على موصوفٍ مِن المكيلِ والموزونِ والثِّيابِ فهو جائزٌ، وإن اختَلَعَتْ منه بثوبٍ غيرِ منسوبٍ إلى نوعٍ ـ أو على دارٍ كذلك ـ فلَهُ المهرُ الذي أَعطاها، وكذلك الدَّابَّةُ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الخلع ١/١٣٧ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٧/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٦.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٧/أ.

(٦) في "ب": ((والخمار))، وهو تحريف.

ولو في يدِها أقلُّ كَمَّلَتْها، ولو سَمَّتْ دراهمَ فبانَ دنانيرُ لم أره.

(والبيتُ والصُّندوقُ وبطنُ الجاريةِ).....

[١٤٦٣٢] (قولُهُ: ولو في يدِها أقلُّ إلخ) ولو كانَ أكثرَ مِن ثلاثةٍ فله ذلك، "دُرَر"[١] عن "النِّهاية".

[١٤٦٣٣] (قولُهُ: لم أَرَهُ) قال في "النَّهر"[٢]: ((ولو سَمَّتْ دراهمَ فإذا في يدِها دنانيرُ لا يَجبُ له غيرُ الدَّراهمِ، ولم أَرَهُ)) اهـ، "ح"[٣].

قلت: ويَنبغي في عُرفِنا لُزومُ الدَّنانيرِ، لأنَّ الدَّراهمَ تُطلَقُ عرفاً على ما يَشمَلُهما.

والحاصل: أنَّها إذا اختَلَعَتْ على شيءٍ غيرِ المهرِ فهو على أوجُهٍ: الأَوَّلُ: أنْ يكونَ ذلك المسمَّى غيرَ مُتقوَّمٍ كالخمرِ والميتةِ فيَقعُ مَجّاناً، الثّاني: أنْ يُحتَمَلَ كونُهُ مالاً أو غيرَهُ مثلَ: ما في بيتِها أو يدِها مِن شيءٍ؛ فإنَّ الشَّيءَ يَشمَلُ المالَ وغيرَهُ، وكذا ما في بطنِ شاتِها أو جاريتِها؛ فإنَّ ما في البطنِ قد يكونُ رِيحاً، فإنْ وجَدَ المسمَّى فهو له، وإلاَّ وقَعَ مَجّاناً، الثّالثُ: أنْ يكونَ مالاً سيوجَدُ مثلَ: ما تُثمِرُ نخيلُها، أو تَلِدُ غَنَمُها العامَ، أو ما تَكتَسِبُ العامَ فعلَيها رَدُّ ما قَبَضَتْ من المهرِ سواءٌ وجَدَ ذلك أو لا، الرّابعُ: أنْ يكونَ مالاً لكنَّهُ لا يُوقَفُ على قَدْرِهِ مثلَ: ما في بيتِها أو يدِها مِن المتاعِ، أو ما في نخيلِها مِن الثِّمارِ، أو ما في بطونِ غنمِها من الولدِ؛ فإنْ وجَدَ منه شيئاً فهو له، وإلاَّ رَدَّتْ ما قَبَضَتْ من المهرِ، الخامسُ: أنْ يكونَ مالاً له مقدارٌ معلومٌ مثلَ: ما في يدِها مِن دراهمَ، فإنَّ أقلَّهُ ثلاثٌ فكان مقدارُهُ معلوماً، فله الثّلاثةُ أو الأكثرُ، السّادسُ: إذا سَمَّتْ مالاً وأشارَتْ إلى غيرِ مالٍ كـ: هذا الخَلِّ فإذا هو خمرٌ فإنْ عِلِمَ بأنَّه خمرٌ فلا شيءَ له، وإلاَّ رجَعَ بالمهرِ، هذا حاصلُ ما في "الذَّخيرةِ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٣٩١/١.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٧/أ.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

إذا لم تَلِدْ لأقلِّ المدَّةِ (و) بطنُ (الغنمِ) وثمرُ الشَّجر (كاليدِ) فذِكْرُ اليدِ مثالٌ كما في "البحر"[1]، قال: ((وقيَّدَهُ في "الخلاصة" وغيرِها لعدمِ العلم فقال: لو عَلِمَ أنَّه لا متاعَ في البيت أو أنَّه لا مهرَ لها عليه في خُلْعِها بمهرِها لا يَلزَمُها شيءٌ؛ لأنَّها لم تُطْمِعْهُ[2]، فلم يَصِرْ مغروراً، ولو ظَنَّ أن عليه المهرَ ثمَّ تَذَكَّرَ عدمَهُ رَدَّتِ المهرَ))

[١٤٦٣٤] (قولُهُ: إذا لم تَلِدْ لأقلِّ المدَّةِ) أي: مدَّةِ الحملِ، وهذا قيدٌ [٣/ق٣٣٩/أ] لعدمِ وجوبِ شيءٍ، أمّا لو ولَدَتْ لأقلِّها فهو له لتحقُّقِ وجودِهِ، والأَولى ذِكرُ هذا بعدَ قولِهِ: ((وبطنُ الغنمِ))؛ لأنَّ الظّاهرَ اعتبارُ أقلِّ مدَّتِهِ أيضاً.

(فائدةٌ)

في إقرارِ "الجوهرةِ"[3]: ((أقلُّ مدَّةِ حملِ الدَّوابِّ سِوَى الشّاةِ سِتَّةُ أشهرٍ، وأقلُّ مدَّةِ حملِ الشّاةِ أربعةُ أشهرٍ)).

[١٤٦٣٥] (قولُهُ: وقيَّدَهُ في "الخلاصةِ" وغيرِها) كانَ المناسبُ ذِكرَ هذا عَقِبَ قولِهِ: ((رَدَّتْ مهرَها أو ثلاثةَ دراهمَ)) ـ كما فعَلَ في "البحر"[4] ـ ليُعلَمَ أنَّ مَرجِعَ الضَّميرِ هو الرَّدُّ المذكورُ، وعبارةُ "الخلاصةِ"[5] هكذا: ((وفي "الفتاوى": رَجلٌ خلَعَ امرأتَهُ بما لَها عليه مِن المهرِ ظنّاً منه أنّ لها عليه بقيةَ المهرِ، ثمَّ تَذَكَّرَ أنَّه لم يَبقَ لها عليه شيءٌ من المهرِ وقَعَ الطَّلاقُ عليها بمهرِها، فيَجبُ عليها أنْ تَرُدَّ المهرَ إنْ قبضَتْهُ، أمّا إذا علِمَ أنْ لا مهرَ لها عليه بأنْ وهَبَتْ صَحَّ الخُلعُ ولا تَرُدُّ على الزَّوجِ شيئاً، كما إذا خالَعَها على ما في هذا البيتِ مِن المتاعِ وعلِمَ أنَّه لا متاعَ في هذا البيتِ)) اهـ، وكذا على ما في يدِها من المالِ وعلِمَ أنَّه ليس في يدِها شيءٌ كما في "المجتبى".

(قولُهُ: كانَ المناسِبُ ذِكرَ هذا عقِبَ قولِهِ: ردَّتْ مهرَها إلخ) المناسِبُ ما فعلَهُ "الشّارحُ"، والضَّميرُ راجعٌ للمفهومِ مِمَّا سبَقَ، وهو إلزامُها بشيءٍ في المسائلِ السَّابقةِ جميعِها ولو قدَّمَه؛ لتُوُهِّمَ أنَّه خاصٌّ ببعضِها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٥.

(٢) في "ط": ((لم تطعمه))، وهو خطأ.

(٣) "الجوهرة النيّرة": ١/٣١٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٥.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ق١٠١/أ.

(خالَعَتْ على عبدٍ آبقٍ لها على براءتِها مِن ضمانِهِ لم تَبْرَأ) وعليها تسليمُهُ إنْ قَدَرَتْ، وإلاَّ فقيمتُهُ؛ لأنَّه لا يَبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ كالنِّكاح[1].

(قالتْ: طَلِّقْني ثلاثاً بألفٍ أو على ألفٍ،.....

[١٤٦٣٦] (قولُهُ: على براءَتِها مِن ضمانِهِ) معناهُ: أنَّها إنْ وجَدَتْهُ سلَّمَتْهُ، وإلاَّ فلا شيءَ عليها، وأمّا لو شرَطَت البراءةَ مِن عيبٍ في البدلِ صَحَّ الشَّرطُ، "بحر"[2].

[١٤٦٣٧] (قولُهُ: لم تَبْرَأ) لأنَّه عقْدُ معاوضةٍ فيَقتضي سلامةَ العِوَضِ، "بحر"[3].

[١٤٦٣٨] (قولُهُ: لأنَّه) تعليلٌ لِما استُفيدَ مِن المَقامِ: أنَّ الخُلعَ صحيحٌ فيَصِحُّ الخُلعُ ويَبطُلُ الشَّرطُ الفاسدُ، ومنه: لو خالَعَها على أنْ يُمسِكَ الولدَ عندَهُ أو على أنْ يكونَ صَداقُها لولدِها أو لأجنبيٍّ، بخلافِ الشَّرطِ المُلائمِ كما لو اختَلَعَتْ بشَرطِ الصَّكِّ أو بشرطِ أنْ يَرُدَّ إليها أقمِشَتَها فقَبِلَ لا تَحرُمُ، ويُشترَطُ كَتْبُ الصَّكِّ ورَدُّ الأقمشةِ في المجلسِ كما سيأتي[4] في الفروعِ، وتمامُهُ في "البحر"[5].

[١٤٦٣٩] (قولُهُ: طلِّقْني ثلاثاً بألفٍ) أمّا لو قالت: واحدةً بألفٍ فطَلَّقَها ثلاثاً فإنْ قال: بألفٍ وقبِلَتْ وَقَعْنَ، وإنْ لم تَقبَلْ لا يَقعُ شيءٌ، وإنْ لم يَذكُر المالَ طَلُقَتْ ـ عندَهُ ـ ثلاثاً بلا شيءٍ، وعندَهما: واحدةً بألفٍ، وثنتانِ بلا شيءٍ، كما لو فرَّقَها وقال: أنتِ طالقٌ واحدةً وواحدةً وواحدةً عندَ الكلِّ كما في "البحر"[6] عن "الخانيَّة"[7].

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: بل يبطل الشرط، وقيَّد بالفاسد؛ إذا لو كان ملائماً لا يبطل؛ ولذا قال في "القنية": خالعها على ثوب بشرط أن تسلِّم إليه الثوب فقبلت، فهلك الثوب قبل التسليم لم تبن؛ لأنَّه جعل نفسَ التَّسليم شرطاً، وتمامه في "البحر" و"النهر")) ق٢٠٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٧/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٦/٤ ـ ٨٧.

(٤) صـ١٣٧ـ "در".

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٧/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٨/٤.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فطَلَّقَها واحدةً وقَعَ في الأوَّلِ بائنةٌ بثُلُثِهِ) أي: بثُلُثِ الألفِ إنْ طَلَّقَها في مجلسِهِ، وإلاَّ فمَجَّاناً، "فتح"[(١)]. وفي "الخانيَّة"[(٢)]: ((لو كان طَلَّقَها ثنتين[(٣)] فله كلُّ الألفِ)) (وفي الثَّانيةِ رجعيَّةٌ مَجَّاناً).....

[١٤٦٤٠] (قولُهُ: فطلَّقَها واحدةً) مثلُها: ثنتان، "شِلْبِيٌّ"[(٤)]، ولو طلَّقَها ثلاثاً كانَ له جميعُ الألفِ سواءٌ كانت بلفظٍ واحدٍ أو متفرقةً في مجلسٍ واحدٍ، "بحر"[(٥)]، "ط"[(٦)].

[١٤٦٤١] (قولُهُ: بثُلُثِهِ) لأنَّ الباءَ تَصحَبُ الأعواضَ، وهو يَنقَسِمُ على المُعَوَّضِ، "بحر"[(٧)].

[١٤٦٤٢] (قولُهُ: إنْ طلَّقَها في مجلسِهِ) فلو قامَ فطلَّقَها لم يَجبْ [٣/ق٣٣٩/ب] شيءٌ، "نهر"[(٨)]، ووجهُهُ: أنَّه معاوضةٌ مِن جانبِها فيُشترَطُ في قَبولِهِ المجلسُ كما في قَبولِ البيعِ، "رحميّ"، ولو بَدَأَ هو فقال: خالَعتُكِ على ألفٍ اعتُبِرَ مجلِسُها دونَهُ، فلو ذهَبَ ثمَّ قَبِلَتْ في مجلِسِها ذلك صَحَّ، "بحر"[(٩)] عن "الجوهرةِ"[(١٠)].

[١٤٦٤٣] (قولُهُ: لو كانَ طَلَّقَها ثنتينِ) أي: قبلَ قولِها له: ((طلِّقني إلخ))، ثمَّ طلَّقَها واحدةً

(قولُهُ: أي: قبلَ قولِها لَهُ: طلِّقْني إلخ) قالَ في "البَحْرِ": ((ويَنبغِي أنْ لا يُفرَّقَ بينَ ((الباءِ)) و((على))؛ لأنَّ المنظورَ إليهِ حصولُ المقصودِ لا اللَّفظُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٩ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "د" زيادة: ((قوله: لو كان طلقها ثنتين، يعني فلم يبقَ من طلاقها إلاَّ واحدةٌ، فطلقَّها واحدةً تلزمها الألف، الشيخ خير الدين الرملي)). ق٢٠٦/أ.

(٤) انظر "حاشية الشِّلبيِّ على تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/٢٧٠.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٧ نقلاً عن "الفتح".

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٨٩.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٧.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٧.

(١٠) "الجوهرة النيّرة": كتاب الخلع ٢/١٣٥ ـ ١٣٦ بتصرف.

لأنَّ ((على)) للشَّرطِ، وقالا: كالباءِ.

(قال لها: طَلِّقِي نفسَكِ ثلاثاً بألفٍ)أو على ألفٍ (فطَلَّقَتْ نفسَها واحدةً لم يَقَعْ شيءٌ) لأنَّه لم يَرْضَ بالبينونةِ إلاَّ بكلِّ الألفِ بخلاف ما مَرَّ[1]؛ لرضاها بها بألفٍ،.....

بعدَ قولِها ذلك فله كلُّ الألفِ لحصولِ المقصودِ؛ ولذا قال في "الخلاصةِ"[2]: ((قالتْ: طلِّقني أربعاً بألفٍ فطلَّقَها ثلاثاً فهي بالألفِ، ولو طلَّقَها واحدةً فبثُلُثِ الألفِ))، وتمامُهُ في "البحر"[3]. ٥٦٢/٢

[١٤٦٤٤] (قولُهُ: لأنَّ ((على)) للشَّرطِ) والمشروطُ لا يَتوزَّعُ على أجزاءِ الشَّرطِ، ولو طلَّقَها ثلاثاً مُتفرِّقَةً في مجلسٍ واحدٍ لَزِمَها الألفُ؛ لأنَّ الأُولَى والثَّانيةَ تَقعُ عندَهُ رجعيَّةً، فإيقاعُ الثَّالثةِ وهي منكوحةٌ فله الألفُ، وإنْ في ثلاثةِ[4] مجالسَ فعندَهما: له ثُلُثُ الألفِ، وعنده: لا شيءَ له، "بحر"[5] عن "المحيط".

مطلبٌ: تُستعمَلُ ((على)) في الاستعلاءِ واللُّزومِ حقيقةً

(تنبيهٌ)

قيل: إنَّ ((على)) حقيقةٌ للاستعلاءِ مجازٌ للشَّرطِ، والحقُّ: أنَّها حقيقةٌ للاستعلاءِ إن اتَّصلَتْ بالأجسامِ المحسوسةِ كـ: قُمتُ على السَّطحِ، وفي غيرِها: حقيقةٌ في معنى اللُّزومِ الصَّادقِ على الشَّرطِ المحضِ، نحوُ ﴿يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰٓ أَن لَّا يُشْرِكْنَ﴾ [الممتحنة ـ ١٢]، وأنتِ طالقٌ على أنْ تَدخُلِي الدَّارَ، وعلى المعاوَضةِ الشَّرعيَّةِ المحضةِ كـ: بعني هذا على ألفٍ، والعرفيَّةِ كـ: افعلْ هذا على أنْ أَشفَعَ لكَ عندَ زيدٍ، وما نحنُ فيه مِمَّا يَصِحُّ فيه كلٌّ مِن معنَيَي اللُّزومِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مِمَّا يَتعلَّقُ على الشَّرطِ المحضِ، والاعتياضُ وذِكرُ المالِ لا يُرجِّحُ الثَّانيَ؛ فإنَّ المالَ يَصِحُّ جعْلُهُ شرطاً محضاً، حتَّى لا تَنقسِمُ

---

(١) صـ٨٥ـ٨٦ ـ "در".

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ق١٠٤/أ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٧/٤.

(٤) في "ب": ((ثلاث)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٨/٤.

فببعضِها أَولى.

(وقولُهُ لها: أنتِ طالقٌ بألفٍ أو على ألفٍ وقَبِلَتْ) في مجلسِها (لَزِمَ) إنْ لم تكن مُكرَهةً.....

أجزاؤُهُ على أَجزاءِ مُقابِلِهِ، كما يَصِحُّ جعلُهُ عِوَضاً مُنقسماً، فلا يَجبُ المالُ بالشَّكِّ، وعلى هذا يكونُ لفظُ: ((على)) مُشتَرَكاً بينَ الاستعلاءِ واللُّزومِ، لقيامِ دليلِ الحقيقةِ فيهما وهو التَّبادُرُ بمجرَّدِ الإطلاقِ، وكونُ المجازِ خيراً من الاشتراكِ هو عندَ التَّردُّدِ، وقولُ أهلِ العربيَّةِ: إنَّها للاستعلاءِ محمولٌ على هذا؛ فإنَّ أهلَ الاجتهادِ هم أهلُ العربيَّةِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتحِ"[1]، وذكَرَ في "البحرِ"[2]: ((أنَّه ذكَرَ في "التَّحريرِ"[3] ترجيحَ العِوَضيَّةِ بذِكرِ المالِ لأنَّها الأصلُ)).

[١٤٦٤٥] (قولُهُ: فببعضِها أَولَى) فيه بحثٌ؛ لأنَّها قد يكونُ لها غَرضٌ في الثَّلاثِ حسْماً لمادَّةِ الرُّجوعِ إليهِ لشدَّةِ بُغضِهِ، فتَخافُ مِن أنْ يَحمِلَها أحدٌ على المُعاوَدَةِ إليه، فلا يَتِمُّ إلاَّ بالثَّلاثِ، "مقدسيّ"، [٣/ق٣٤٠/أ] وقد يقالُ: إنَّ هذا لا يُنظَرُ إليه بعدَ حصولِ المقصودِ بمِلكِها نفسَها، على أنَّ إمكانَ المعاوَدَةِ حاصلٌ بالحَملِ على التَّحليلِ، فافهم.

[١٤٦٤٦] (قولُهُ: وقَبِلَتْ في مجلسِها) فلو بعدَه لم يَلزَمْها المالُ؛ لأنَّه مبادَلَةٌ مِن جانِبِها كما مَرَّ[4]، وهذا إذا لم يكنْ معلَّقاً ولا مُضافاً، وإلاَّ اعتُبِرَ القَبولُ بعدَ وجودِ الشَّرطِ والوقتِ كما قدَّمناه[5] عن "البدائعِ"، ومثلُهُ في "البحرِ"[6].

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٠.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٨ بتصرف.

(٣) "التحرير": الفصل الخامس في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ حروف الجر صـ٢٠٤ـ.

(٤) صـ٦٨ـ "در".

(٥) المقولة [١٤٥٨١] قوله: ((وفي جانبها معاوضة)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٠.

كما[١] مَرَّ، ولا سفيهةً ولا مريضةً كما يجيءُ[٢] (الألفُ) لأنَّه تعويضٌ أو تعليقٌ، وفي "البحر"[٣] عن "التَّاتارخانيَّة"[٤]: ((قال لامرأتيه: إحداكما طالقٌ بألفِ درهمٍ والأخرى بمائةِ دينارٍ، فقَبِلَتا طَلُقَتا بغيرِ شيءٍ)).

(أنتِ طالقٌ وعليكِ ألفٌ، أو أنتَ حُرٌّ وعليكَ ألفٌ طَلُقَتْ وعتَقَ مَجَّاناً).....

[١٤٦٤٧] (قولُهُ: كما مَرَّ[٥]) أي: في قولِ "المصنِّفِ": ((أكرَهَها عليه تَطلُقُ بلا مالٍ)).

[١٤٦٤٨] (قولُهُ: ولا سفيهةً ولا مَريضةً) فلو سفيهةً لم يَلزَم المالُ، ولو مريضةً اعتُبِرَ مِن الثُّلُثِ كما يأتي[٦] بيانُهُ.

[١٤٦٤٩] (قولُهُ: لأنَّه تعويضٌ) بالعينِ المهمَلَةِ لا بالفاءِ كما يُوجَدُ في بعضِ النُّسخِ، وهذا راجعٌ لقولِهِ: ((بألفٍ))، وقولُهُ: ((أو تعليقٌ)) راجعٌ لقولِهِ: ((على ألفٍ)). قال "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((ولا بدَّ مِن قَبولِها؛ لأنَّه عقْدُ معاوضةٍ أو تعليقٌ بشرطٍ، فلا تَنعَقِدُ المعاوَضةُ بدونِ القَبولِ، ولا يَنزِلُ المعلَّقُ بدونِ الشَّرطِ؛ إذ لا وَلايةَ لأحدِهما في إلزامِ صاحبِهِ بدونِ رضاهُ، والطَّلاقُ بائنٌ؛ لأنَّها ما الْتَزَمَت المالَ إلاَّ لِتَسْلَمَ لها نفسُها وذلك بالبينونةِ)) اهـ.

[١٤٦٥٠] (قولُهُ: طَلُقَتا بغيرِ شيءٍ) لأنَّه علَّقَ طلاقَهما على قَبولِهما وقد وُجِدَ، ولم يُعلِمْ ما يَلزَمُ كلَّ واحدةٍ منهما، فإنَّ لكلٍّ أنْ تقولَ: لا يَلزَمُني إلاَّ الدَّراهمُ. ويَنبغي أنْ يَلزَمَ لو رَضِيَ منهما

---

(١) في "ب": ((لما)).

(٢) صـ١١٤ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٤.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق بالحال ٣/٤٥٢.

(٥) صـ٧٩ـ "در".

(٦) المقولة [١٤٧٢٩] قوله: ((لأنه تبرع)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/٢٧١.

وإنْ لم يَقبَلا؛ لأنَّ قوله: ((وعليكِ ألفٌ)) جملةٌ تامَّةٌ، وقالا: إنْ قَبِلا صَحَّ، ولَزِمَ المالُ.....

بالدَّراهمِ. وإذا طَلُقَتا بلا شيءٍ كانَ رجعيّاً[1]؛ لأنَّه بلفظِ الصَّريحِ، "رحمتيّ"، وما قيل مِن أنَّه يَنبغي أنْ يَلزَمَهما ردُّ مهرِهما فهو مِمّا لا يَنبغي؛ فإنَّ الطَّلاقَ الصَّريحَ ولو على مالٍ غيرُ مُسقِطٍ للمهرِ على المعتَمَدِ كما يأتي[2] متناً، فافهم.

[١٤٦٥١] (قولُهُ: وإنْ لم يَقبلا) مبالَغةٌ على قولِهِ: ((طَلُقَتْ وعَتَقَ))؛ لأنَّه عندَ القَبولِ تَطلُقُ ويَعتِقُ بالأولى؛ لأنَّه متَّفَقٌ عليه، فالمبالَغةُ إشارةٌ إلى رَدِّ قولِهما، ولا يَصِحُّ جعْلُ المبالغةِ لقولِهِ: ((مَجّاناً)) لأنَّ المناسِبَ له أنْ يقولَ: ((وإنْ قَبِلا))، كما لا يَخفَى.

[١٤٦٥٢] (قولُهُ: جملةٌ تامَّةٌ) أي: فلا تَرتَبِطُ بما قبلَها إلاَّ بدِلالةِ الحالِ؛ إذ الأصلُ في الجملةِ الاستقلالُ، ولا دِلالةَ هنا؛ لأنَّ الطَّلاقَ والعِتاقَ يَنفكّانِ عن المالِ، بخلافِ البيعِ والإجارةِ فإنَّهما لا يُوجدانِ بدونِهِ، "درر"[3][4].

(تنبيهٌ)

اتَّفقوا على أنَّها للحالِ في: أَدِّ إليَّ ألفاً وأنتَ حُرٌّ؛ لتعذُّرِ عطفِ الخبرِ على الإنشاءِ، وعلى أنَّها

(قولُهُ: وإذا طَلُقَتا بلا شيءٍ كانَ رجعيّاً إلخ) لا وجهَ لكونِهِ رجعيّاً مع كونِهِ طلاقاً بمالٍ حقيقةً، وإنْ كانَ بصريحِهِ فإنَّ غايةَ ما أفادَهُ التَّعليلُ أنَّ عدمَ لزومِ المالِ؛ لعدَمِ علمِ ما يلزَمُ كلَّ واحدةٍ مِنْهُما، تأمَّل.

(قولُهُ: لتعذُّرِ عطفِ الخبَرِ على الإنشاءِ إلخ) لكنَّه من باب القَلْبِ؛ لأنَّ الشَّرطَ الأداءُ، "بحر".

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (كان رجعيّاً إلخ) قال شيخنا: فيه أنَّ هذا طلاقٌ بمالٍ ـ وإنَّما سقَطَ المالُ للجهالة ـ فيكونُ بائناً، ألا ترى إلى قوله: وينبغي أنَّه يلزمُ لو رَضِيَ منهما بالدَّراهم فإنَّه حينئذٍ يكونُ الواقع بائناً جزماً)) اهـ.

(٢) صـ١٠٥ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٣٩١.

(٤) من ((بدونه درر)) إلى ((وأما إيقاع)) من المقولة [١٤٦٦٥] ساقط من "آ".

عملاً بأنَّ الواو للحال، وفي "الحاوي"[١]: ((وبقولِهما يُفتَى)).

(قال: طَلَّقتُكِ أمسِ على ألفٍ فلم تَقْبَلي، وقالت: قَبِلْتُ فالقولُ له بيمينِهِ، بخلافِ قوله: بِعتُكِ طلاقَكِ أمسِ على ألفٍ فلم تَقْبَلي وقالت: قَبِلْتُ فالقولُ لها) وكذا لو قال لعبدِهِ كذلك (كقولِهِ) لغيره: (بِعْتُ منكَ هذا العبدَ بألفٍ أمسِ فلم تَقبَلْ، وقال المشتري: قَبِلْتُ) فإنَّ القولَ للمشتري، والفَرْقُ: أنَّ الطَّلاقَ بمالٍ يمينٌ من جانبِهِ، وهي تَدَّعي حِنْثَهُ وهو يُنكِرُ، أمَّا البيعُ فإقرارُهُ به إقرارٌ بالقبول، فإنكارُهُ رجوعٌ، فلا يُسمَعُ، ولو بَرْهَنا.....

بمعنى باءِ المعاوَضةِ في: احمِلْ هذا ولكَ درهمٌ؛ لأنَّ المعاوضةَ في الإجارةِ أصليَّةٌ، [٣/ق٣٤٠/ب] وعلى تَعيُّنِ العطفِ في قولِ المضارِبِ: خُذْ هذا المالَ واعملْ به في البَزِّ للإنشائيَّةِ، فلا تَتقيَّدُ المضارَبةُ به، وعلى احتمالِ الأمرينِ في: أنتِ طالقٌ وأنتِ مريضةٌ أو مُصلِّيَةٌ؛ إذ لا مانعَ ولا مُعَيِّنَ فيَتَنَجَّزُ الطَّلاقُ قضاءً، ويَتَعَلَّقُ ديانةً إنْ نواه، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[١٤٦٥٤] (قولُهُ: عملاً بأنَّ الواوَ للحالِ) فكأنَّه قال: أنتِ طالقٌ في حالِ وجوبِ الألفِ لي عليكِ، ولا يَتحقَّقُ ذلك إلاَّ بالقَبولِ، وبه يَلزَمُ المالُ، "نهر"[٣].

[١٤٦٥٥] (قولُهُ: وكذا لو قال لعبدِهِ كذلك) أي: كذا الحكمُ لو قال لعبدِهِ: أَعتَقتُكَ[٤] أمسِ على ألفٍ فلم تَقبَلْ، أو بِعتُكَ أمسِ نفسَكَ منكَ بألفٍ فلم تَقبلْ، "بحر"[٥].

[١٤٦٥٦] (قولُهُ: يمينٌ مِن جانبِهِ) فهو عقدٌ تامٌّ، فلا يكونُ الإقرارُ به إقراراً بقَبولِ المرأةِ، بخلافِ البيعِ فإنَّه بلا قَبولٍ ليس ببيعٍ، "بحر"[٦].

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٨٣/ب بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩١/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٨/أ.

(٤) في "ب": ((أعتقك)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٣/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٣/٤ بتصرف.

أُخِذَ ببيِّنتِها، "تتارخانيَّة"[١].

(ولو ادَّعَى الخُلْعَ على مالٍ وهي تُنكِرُ يَقَعُ الطَّلاقُ) بإقرارِهِ (والدَّعوى في المالِ بحالِها) فيكونُ القولُ لها؛ لأنَّها تُنكِرُ (وعكسُهُ لا) يَقَعُ كيفما كان، "بزَّازيَّة"[٢].....

[١٤٦٥٧] (قولُهُ: أُخِذَ بيِّنَتِها) أي: على أنَّها قَبِلَتْ؛ لأنَّ الأصلَ أنَّ مَن كانَ القولُ له لا يَحتاجُ إلى بيِّنةٍ؛ لأنَّها لإثباتِ خلافِ الظَّاهرِ، والظَّاهرُ لِمَن كان القولُ له، وهو هنا الزَّوجُ المنكِرُ وجودَ شرطِ الحنثِ وهو القَبولُ، وخلافُ الظَّاهرِ قولُ المرأةِ، فتُقدَّمُ بيِّنتُها عندَ التَّعارُضِ، ولأنَّها أكثرُ إثباتاً؛ لأنَّها تُثبتُ الطَّلاقَ، وأمّا ما قيل مِن أنَّ بيِّنَتَها قامَتْ على الإثباتِ وبيِّنَتُهُ على النَّفيِ فلم تُقبَلْ ففيه أنَّ البيِّنةَ على النَّفيِ في شرطِ الحنثِ مَقبولَةٌ كما مَرَّ[٣] في التَّعليقِ، فافهم. ٥٦٣/٢

[١٤٦٥٨] (قولُهُ: يَقعُ الطَّلاقُ بإقرارِهِ) أي: الطَّلاقُ البائنُ وإنْ لم يَثبُتِ المالُ؛ لأنَّه يَبقَى لفظُ الخُلعِ المقرِّ به وهو كنايةٌ فيَقعُ به البائنُ كما مَرَّ[٤].

[١٤٦٥٩] (قولُهُ: بحالِها) أي: على حالِها المعروفِ في الدَّعاوى مِن أنَّ القولَ للمُنكِرِ والبيِّنَةَ للمُدَّعِي.

[١٤٦٦٠] (قولُهُ: وعكسُهُ) أي: لو ادَّعَت الخُلعَ لا يَقعُ بدعواها شيءٌ؛ لأنَّها لا تَملِكُ الإيقاعَ، "رحمتي".

[١٤٦٦١] (قولُهُ: كيفما كانَ) أي: سواءٌ ادَّعتْهُ بمالٍ أو بدونِهِ، ولا يَلزَمُها المالُ؛ لأنَّها إنَّما أَقَرَّتْ به في مقابَلَةِ الخُلعِ، فحيثُ لم يَثبُت الخُلعُ لم يَثبُت المالُ، ولأنَّ الزَّوجَ بإنكارِهِ قد رَدَّ إقرارَها به، "رحمتي".

(قولُهُ: ففيهِ أنَّ البيِّنَةَ على النَّفيِ في شرطِ الحِنثِ مقبولةٌ إلخ) فيهِ أنَّ بيِّنةَ النَّفيِ هنا ليسَتْ شرطَ الحِنثِ حتَّى يصحَّ إيرادُ أنَّ بيِّنةَ النَّفيِ مقبولةٌ في شرطِ الحِنثِ، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس عشر في الخلع ٤٩٩/٣ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢١٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٤٨٩/٩ "در".

(٤) صـ٧٢ـ٧٣ـ "در".

(**فروعٌ**) أنكَرَ الخُلعَ أو ادَّعَى شرطاً أو استثناءً.....

(فرعٌ)

اختَلَفَا في كَمِّيَةِ الخُلعِ، فقال: مَرَّتان، وقالتْ: ثلاثٌ، قيل: القولُ له، وقيل: لو اختَلَفَا بعدَ التَّزوُّجِ فقالتْ لم يَجُز التَّزوُّجُ؛ لأنَّه وقَعَ بعدَ الخُلعِ الثَّالثِ وأَنكَرَهُ فالقولُ له، ولو اختَلَفَا في العِدَّةِ أو بعدَ مُضِيِّها فقال: هي عِدَّةُ الخُلعِ الثَّاني، وقالتْ: عِدَّةُ الخُلعِ الثَّالثِ فالقولُ لها، فلا يَحِلُّ النِّكاحُ، "جامع الفصولين"[1].

[١٤٦٦٢] (قولُهُ: أَنكَرَ الخُلعَ) مُكَرَّرٌ مع قولِ "المصنِّفِ": ((وعكسُهُ لا)) اهـ، ط[2].

[١٤٦٦٣] (قولُهُ: أو ادَّعَى شرْطاً أو استثناءً) [٣/ق٣٤١/أ] بأنْ قال: أنتِ طالقٌ بألفٍ فقَبِلَتْ، ثمَّ ادَّعَى أنَّه قال: إنْ دخلْتِ الدَّارَ، أو إنْ شاءَ اللهُ، قال في "جامع الفصولين"[3]: ((طَلَّقَ أو خَلَعَ ثمَّ ادَّعَى الاستثناءَ صُدِّقَ لو لم يَذكُر البدلَ في الخُلعِ، لا لو ذكَرَهُ بأنْ قال: خلَعْتُكِ بكذا، ولو ادَّعَى الاستثناءَ وقال: ما قَبَضْتُهُ منكِ فهو حقٌّ كانَ لي عليكِ، وقالتْ: إنِّي دفَعْتُهُ لبدلِ الخُلعِ فالقولُ له؛ لأنَّه لَمَّا أَنكَرَ صِحَّةَ الخُلعِ فقد أَنكَرَ وجوبَ البدلِ عليها وأَقرَّ أنَّ له عليها مالاً واحداً لا مالَين، والمرأةُ مُقِرَّةٌ أنَّ له عليها مالاً آخرَ فصُدِّقَ الزَّوجُ، بخلافِ ما لو لم يَدَّعِ الاستثناءَ؛ لأنَّه أَقَرَّ أنَّ عليها بدلَ الخُلعِ والمُمَلِّكُ هو المرأةُ فقُبِلَ قولُها، وفيه نظَرٌ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ دعواهُ الاستثناءَ مَقبولةٌ إلاَّ إذا كانَ الخُلعُ ببدلٍ؛ فإنَّ البدلَ قرينةٌ على قصْدِ

(قولُهُ: وحاصِلُهُ: أنَّ دعواهُ الاستثناءَ مقبولةٌ إلاَّ إذا كانَ الخُلعُ ببدَلٍ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ موضوعَ ما ذكَرَهُ في "الفصولَين" ما إذا لم يعترِف الزَّوجُ بذكرِ البدَلِ مع دعواهُ الاستثناءَ وأنَّ ما قبضَهُ دينٌ آخرُ، وهي ادَّعَتْ ذكرَهُ وعدمَ الاستثناءِ وأنَّ ما قبضَهُ هو البدَلُ، فيُصدَّقُ في دعواهُ الاستثناءَ؛ حيث لم يعترِفْ بذِكرِ البدَلِ وفي دعواهُ أنَّ ما قبضَهُ دينٌ آخرُ، وهي مُقِرَّةٌ أنَّ عليها مالَين، وليسَ في كلامِهِ ما يدُلُّ على أنَّه إذا ذكَرَ البدلَ في الخُلعِ وادَّعى أنَّ ما قبضَهُ حقٌّ آخرُ يُصدَّقُ حتَّى يكونَ ما ذكَرَهُ وجهَ النَّظرِ، بل وجهُهُ ما أشارَ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلَّق به ٢٨٩/١.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩٠/٢ بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلَّق به ٢٨٤/١.

أو أنَّ ما قَبَضَهُ من دَيْنِهِ[١]، أو اختَلَفا في الطَّوْعِ والكَرْهِ فالقولُ له، ولو قالت: كان بغيرِ بدلٍ.....

الخُلعِ، فلا تُقبَلُ دعوَى إبطالِهِ بالاستثناءِ إلاَّ إذا ادَّعَى أنَّ ما قَبَضَهُ ليس بدلَ الخُلعِ بل عن حقٍّ آخرَ، فإنَّ القولَ له لإنكارِهِ صِحَّةَ الخُلعِ ووجوبَ البدلِ بدعوى الاستثناءِ.

قلت: لكنْ فيه أنَّ المانعَ مِن صحَّةِ دعوى الاستثناءِ ذِكرُ البدلِ في عقدِ الخُلعِ لا قبْضُهُ بعدَه، فحيثُ ذُكِرَ البدلُ لم تُقبَلْ دعواه الاستثناءَ، فلم يُقبَلْ إنكارُهُ صحَّةَ الخُلعِ ووجوبَ البدلِ، بل بقِيَ الخُلعُ ببدلٍ، وادَّعَى بعدَ ذلك أنَّ ما قَبَضَهُ هو حقٌّ آخرُ، وهي تقول: بل بدلُ الخُلعِ فيكونُ القولُ قولَها؛ لأنَّها المُمَلِّكَةُ بالدَّفعِ، والقولُ قولُ المُمَلِّكِ، فلم يَبقَ فرقٌ بينَ ما إذا ادَّعَى الاستثناءَ أو لم يَدَّعِهِ، ولعلَّ هذا وجهُ النَّظرِ، والله تعالى أعلَم.

هذا، وقد مَرَّ[٢] في بابِ التَّعليقِ أنَّ الفتوى على عدمِ قَبولِ قولِهِ في دعوى الاستثناءِ والشَّرطِ لفسادِ الزَّمانِ، وتقدَّمَ[٣] الكلامُ فيه هناك.

[١٤٦٦٤] (قولُهُ: أو أنَّ ما قَبَضَهُ مِن دَينِهِ) في "البزّازيَّة"[٤]: ((دفَعَتْ بدلَ الخُلعِ وزعَمَ الزَّوجُ أنَّه قَبَضَهُ بجهةٍ أُخرَى أَفتَى الإمامُ "ظهيرُ الدِّينِ" أنَّ القولَ له، وقيل: لها؛ لأنَّها المُمَلِّكَةُ)) اهـ.

قلت: الظَّاهرُ الثَّاني، ولذا جزَمَ به في "جامع الفصولين" كما علمتَ، وهذه مسألةٌ مستَقِلَّةٌ مَبناها على ما إذا اتَّفَقَا على الخُلعِ ببدلٍ واختَلَفَا في جهةِ القبضِ، ولذا عَطَفَها بـ: ((أو))، ويَصِحُّ عطفُها بالواوِ فتكونُ مِن تتِمَّةِ ما قبلَها، لكنْ يَرِدُ ما علمتَهُ مِن النَّظَرِ، فافهم.

[١٤٦٦٥] (قولُهُ: أو اختَلَفا في الطَّوعِ والكَرْهِ) [٣/ق٣٤١/ب] أي: في القَبولِ، وأمَّا إيقاعُ الخُلعِ

إليهِ في "نورِ العَينِ"؛ حيث قال: ((المُتبادَرُ أنَّ محلَّ النَّظرِ هو المسألةُ الثَّانيةُ، والظَّاهرُ أنَّه هو الأَولى كما لا يَخفَى على أُولي النُّهَى)) اهـ، أي: أنَّها هي المُملِّكةُ في الأُولى، فمُقتضاهُ أنَّ القولَ لها فيها أيضاً.

---

(١) في "و": ((من دين)).

(٢) ٩/٥٢٨ "در".

(٣) المقولة [١٣٩٨٢] قوله: ((إن ادعاه وأنكرته)) وما بعدها.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

فالقولُ لها. ادَّعَتِ المهرَ ونفقةَ العِدَّةِ وأنَّه طَلَّقَها، وادَّعَى الخُلعَ ولا بيِّنةَ فالقولُ لها في المهر وله في النَّفقةِ. خَلَعَ امرأتَيْهِ على عبدٍ.....

بإكراهٍ فصحيحٌ كما يأتي، "ط"[1].

[١٤٦٦٦] (قولُهُ: فالقولُ لها) لأنَّ صحَّةَ الخُلعِ لا تَستدعِي البدلَ، فتكونُ مُنكِرَةً ويكونُ القولُ قولَها، "بحر"[2].

[١٤٦٦٧] (قولُهُ: وادَّعَى الخُلعَ) ينبغي حملُهُ على ما إذا كانَ مدَّعِياً أنَّ نفقةَ العِدَّةِ مِن جملةِ بدلِ الخُلعِ، "بحر"[3].

[١٤٦٦٨] (قولُهُ: فالقولُ لها في المهرِ وله في النَّفقةِ) لأنَّ المهرَ كانَ ثابتاً عليه قبلَهُ، فدعوَى سقوطِهِ غيرُ مَقبولةٍ، وأمّا نفقةُ العِدَّةِ فليستْ واجبةً قبلَهُ، وهي تدَّعِي استِحقاقَها بالطَّلاقِ وهو يُنكِرُ فكانَ القولُ له، وهو مُشكِلٌ؛ فإنَّهما اتَّفقَا على سببِ استِحقاقِها؛ لأنَّ الخُلعَ والطَّلاقَ يُوجِبانِ نفقةَ العِدَّةِ فكيفَ تَسقُطُ؟! "بحر"[4].

قلت: وأَصلُ الاستشكالِ لصاحبِ "جامع الفصولين"، واعتَرَضَهُ في "نور العين" بما هو[5]

(قولُهُ: واعترضَهُ في "نورِ العَينِ" إلخ) عبارةُ "نورِ العَينِ" على قولِهِ في "الفصولَينِ": ((أقولُ على ما مرَّ: يَنبغِي أنْ يكونَ القولُ لها في النَّفقةِ أيضاً)) ما نصُّهُ: ((قولُهُ: يَنبغِي مِمَّا لا يَنبغِي؛ لأنَّ هذا ذِكرُهُ مَغلَطَةٌ؛ لأنَّ المُنكِرَ في الحقيقةِ إنَّما هو الزَّوجُ؛ حيث يُنكِرُ وجوبَ النَّفقةِ عليهِ، وهذا؛ لأنَّ المرأةَ مُدَّعِيةٌ حقيقةً، فلا يجوزُ جعلُها مُنكِرةً بوجهٍ ضعيفٍ مع وجودِ خصْمِها المُنكِرِ حقيقةً)) اهـ، ونحوُهُ في "حاشيةِ الفصولَينِ"، ولا يَخفَى ما فيه.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٩٠.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٣.

(٥) في "ب" و"م": ((على أنه)).

قُسِمَتْ قيمتُهُ على مُسمَّيهما. خَلَعتُكِ على عبدي وُقِفَ على قَبُولِها، و لم يجب شيءٌ، "بحر"[١].

(ويُسقِطُ الخُلْعُ) في نكاحٍ صحيحٍ ولو بلفظِ بيعٍ وشراءٍ.....

ساقطٌ بلا مَيْنٍ[٢][٣].

[١٤٦٦٩] (قولُهُ: قُسِمَتْ قِيمَتُهُ على مُسمَّيهما) فإذا كانتْ قيمتُهُ ثلاثينَ ومهرُ إحداهما مِائتان ومهرُ الأخرى مِائةٌ لَزِمَ الأُولى عشرونَ والأُخرى عشرةٌ، ولا يُقسَمُ بينَهما مناصفةً، ومحلُّهُ إذا كانَ العبدُ لأجنبيٍّ أو لهما والمهران متفاوتان، أمّا لو كانَ بينَهما مناصفةً والمهران متساويان يكونُ العبدُ بدلَ الخُلعِ، "ط"[٤]، وفرَضَ المسألةَ في "كافي الحاكم" بما إذا خلَعَ امرأتيهِ على ألفٍ.

[١٤٦٧٠] (قولُهُ: وُقِفَ على قَبولها) قال في "المجتبى": ((الظّاهرُ أنّه عَنَى به وقوعَ الطَّلاق، ومعرفةُ هذه المسألةِ مِن أهمِّ المهمّاتِ في هذا الزّمان؛ لأنَّ الناسَ يَعتادونَ إضافةَ الخُلعِ إلى مالِ الزَّوجِ بعدَ إبرائِها إيّاهُ مِن المهرِ، فبهذا علِمَ أنّها إذا قبلَتْ وقَعَ الطَّلاقُ و لم يَجبْ على الزَّوجِ شيءٌ، وفي "منية الفقهاء": خلَعتُكِ بما لي عليكِ مِن الدَّينِ وقبلَتْ يَنبغي أنْ يَقعَ الطَّلاقُ ولا يَجبُ شيءٌ ويَبطُلُ الدَّينُ)) اهـ ما في "المجتبى"، وسيذكرُ "الشّارحُ" آخرَ البابِ صحَّةَ إيجابِ بدلِ الخُلعِ عليه، وسيأتي[٥] تمامُهُ. ٥٦٤/٢

[١٤٦٧١] (قولُهُ: في نكاحٍ صحيحٍ) ذكَرَهُ لبيانِ الواقعِ، وإلاَّ فقد أخرجَ الفاسدَ أوَّلَ البابِ بقولِهِ: ((إزالةُ مِلكِ النِّكاحِ))، أفادَهُ "ط"[٦]، وقدَّمنا[٧] قولَينِ في سقوطِ المهرِ بعدَ الدُّخولِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٢/٤ معزيّاً إلى "المجتبى".

(٢) في هامش "م": ((قوله: (ساقطٌ بلامين) بيانُهُ: هو أنَّ موضوع المسألة أنَّ الزَّوج يدَّعي الخلع مع التّنصيص على سقوطِ النّفقة، وبالتّنصيصِ في أصل الخلع على سقوط النّفقة لا يكونُ هذا الخلع سبباً لاستحقاق النّفقة، فاعترافُهُ بهذا الخلع لا يكونُ اعترافاً بالسَّبب؛ لأنَّ السَّبب الخلعُ الخالي عن اشتراطِ سقوط النّفقة، و لم يوجد من الزَّوجِ اعترافٌ بذلك)) اهـ.

(٣) المَيْنُ: الكذب. انظر "القاموس": مادة((مون)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩١/٢ بتصرف يسير.

(٥) المقولة [١٤٧٥٤] قوله: ((قلت: مفاده إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩١/٢.

(٧) المقولة [١٤٥٥٩] قوله: ((فإنه لغو)).

كما اعتمَدَهُ "العِماديُّ" وغيرُهُ (والمُبارَأَةُ).....

في الفاسدِ، وتقدَّمَ[١] أيضاً أنَّه لو أَبانَها ثمَّ خالَعَها على مهرِها لم يَسقُط المهرُ، قال في "الفصول": ((لأنَّه لم يَسلَمْ لها بعدَ الخُلعِ شيءٌ، وكذا لو ارتدَّتْ فخالَعَها)).

[١٤٦٧٢] (قولُهُ: كما اعتمَدَهُ "العِماديُّ" وغيرُهُ) أي: كصاحب "الفتاوى الصُّغرى" فإنَّه صحَّحَ أنَّه يُسقِطُ المهرَ كالخُلعِ والمبارَأَةِ، وصَحَّحَ في "الخانيَّة"[٢] أنَّه لا يُسقِطُ المهرَ [٣/ق٣٤٢/أ] إلاَّ بذِكرِهِ، وصحَّحَهُ في "جامع الفصولين"[٣] أيضاً، فقد اختلفَ التَّصحيحُ، وقولُ "الشَّارحِ" أوَّلَ البابِ[٤]: ((خلافاً لـ"الخانيَّةِ")) تَبِعَ فيه قولَ "البحر"[٥]: ((وإنْ صرَّحَ "قاضي خان"[٦] بخلافِهِ))، ولم يَظهَرْ لي وجهُ تَرجيحِ التَّصحيحِ الأوَّلِ على الثَّاني مع أنَّهم قالوا: إنَّ "قاضي خان" مِن أجلِّ مَن يُعتَمَدُ على تصحيحِهِ.

[١٤٦٧٣] (قولُهُ: والمُبارَأَةُ) ـ بفتحِ الهمزةِ ـ مُفاعَلَةٌ مِن البَراءَةِ، وتَرْكُ الهمزةِ خطأٌ، وهي أنْ يقولَ الزَّوجُ: بَرِئْتُ مِن نكاحِكِ بكذا، قالَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"، وفي "الفتح"[٧]: ((هو أنْ يقولَ بارَأْتُكِ على ألفٍ فتَقبَلَ))، "نهر"[٨].

قلت: وما في "الفتح" موافقٌ لما في "كافي الحاكم"، ثمَّ قال في "النَّهر"[٩]: ((قيَّدَ "المصنِّفُ"

(قولُهُ: ولم يظهَرْ لي وجْهُ ترجيحِ التَّصحيحِ الأوَّلِ على الثَّاني إلخ) قد يُقالُ: وجْهُ ترجيحِ التَّصحيحِ الأوَّلِ على الثَّاني كَثرَةُ مُرَجِّحيهِ عن مُرَجِّحي الثَّاني، كما هو ظاهِرٌ مِنْ عِباراتِهِم.

---

(١) المقولة [١٤٥٥٩] قوله: ((فإنه لغو)).

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٧٧.

(٤) صـ٦٤ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٥.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٨/ب.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٩/أ.

أي: الإبراءُ من الجانبين.....

بقولِهِ: بارَأَها؛ لأنَّه لو قال لها: بَرِئْتُ مِن نكاحِكِ وقَعَ الطَّلاقُ، ويَنبغي أنْ لا يَسقُطَ به شيءٌ)) اهـ. أي: لأنَّه إذا لم يكنْ بلفظِ المفاعَلَةِ، ولم يَذكرْ له بدلاً لم يَتوقَّفْ على قَبولِها، فيَقعُ به البائنُ ولا يكونُ مُسقِطاً بمنزلةِ قولِهِ: خَلَعتُكِ، بخلافِ ما إذا كانَ بلفظِ المفاعَلَةِ، أو ذَكَرَ له بدلاً فإنَّه يَتوقَّفُ على القَبولِ حتَّى يكونَ مُسقِطاً، وبهذا ظهَرَ أنَّه لا مُنافاةَ بينَ ما نقَلَهُ أوَّلاً عن "صدر الشَّريعةِ" المصرِّحِ فيه بذِكرِ البدلِ وبينَ ما ذكَرَهُ آخراً، فافهم.

(تنبيهٌ)

ذكر في "النَّهر"[1] ـ أوَّلَ البابِ أخذاً مِن عبارةِ "الفتح"[2] ـ: ((أنَّ المبارَأَةَ مِن ألفاظِ الخُلعِ)).

قلت: وقدَّمنا[3] عن "الجوهرةِ" التَّصريحَ به، لكنْ تقدَّمَ[4] عن "البزّازيَّةِ" أنَّ لفظَ الخُلعِ مِن ألفاظِ الكنايةِ، إلاَّ أنَّ المشايخَ قالوا: إنَّه لغلبةِ استعمالِهِ[5] صارَ كالصَّريحِ فلا يَفتقرُ إلى النِّيَّةِ، وإنَّ المبارَأَةَ إذا غلَبَ فيها الاستعمالُ فهي كذلك، وتقدَّمَ[6] أيضاً أنَّ الواقعَ بالخُلعِ تَطليقةٌ بائنةٌ، سواءٌ نَوَى الواحدةَ أو الثنتينِ، وإنْ نَوَى الثّلاثَ فثلاثٌ، وإنْ أخذَ عليه جُعْلاً لم يُصَدَّقْ أنَّه لم يُرِدْ به الطَّلاقَ، قال في "الكافي" لـ"الحاكم": ((والمبارَأَةُ بمنزلةِ الخُلعِ في جميعِ ذلك)).

[١٤٦٧٤] (قولُهُ: أي: الإبراءُ مِن الجانبينِ) أي: بأنْ تقولَ له: بارئني فيقولَ لها: بارَأْتُكِ، أو يقولَ لها ذلك وتقولَ هي: قبِلْتُ كما في "شرح المنظومةِ"[7]، فالمرادُ: ما يَعُمُّ الإبراءَ مِن أحدِهما والقَبولَ من الآخرِ، "ط"[8].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٥/٤ بتصرف.

(٣) المقولة [١٤٥٩٠] قوله: ((والخلع يكون إلخ)).

(٤) المقولة [١٤٦٠٧] قوله: ((هاهنا)).

(٥) في "الأصل" و"آ": ((الاستعمال)).

(٦) المقولة [١٤٥٩٩] قوله: ((فيعتبر فيه ما يعتبر فيها)).

(٧) "شرح المنظومة النسفية": كتاب الطلاق ٤/ق٢٣٤/أ.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩١/٢ بتصرف.

(كلَّ حقٍّ).....

[١٤٦٧٥] (قولُهُ: كُلَّ حَقٍّ) شَمِلَ المهرَ والنَّفقةَ المفروضةَ والماضيةَ والكُسوةَ كذلك، وكذا المُتعةُ تَسقُطُ بلا ذِكرٍ، ويُستثنَى ما إذا خالَعَها على مهرِها أو بعضِهِ وكان مقبوضاً، فإنَّها تَرُدُّهُ ولا تَبرأُ، ومُقتضَى إطلاقِهم البراءَةُ، إلاَّ أنْ يقالَ: مرادُهم ما [٣/ق٣٤٢/ب] عدا بدلِ الخُلعِ، والمهرُ بدلُهُ فلا تَبرأُ عنه كما لو كانَ مالاً آخرَ، "بحر"[١]، وهذا قولُ "الإمامِ"، وعندَ "محمّدٍ" لا يَسقُطُ إلاَّ ما سَمَّياهُ فيهما، أي: في الخُلعِ والمبارَأَةِ، و"أبو يوسفَ" معَ "الإمامِ" في المبارَأَةِ ومع "محمّدٍ" في الخُلعِ، "ملتقى"[٢].

مطلبٌ: حاصِلُ مسائلِ الخُلعِ والمبارَأَةِ على أربعةٍ وعشرينَ وجهاً

ثم اعلمْ أنَّ حاصلَ وجوهِ المسألةِ أنَّ البدلَ إمّا أنْ يكونَ مَسكوتاً عنه، أو مَنفيّاً، أو مُثبتاً على الزَّوجِ، أو عليها بمهرِها كلِّهِ، أو بعضِهِ، أو مالٍ آخرَ، وكلٌّ مِن السِّتَّةِ على وجهينِ: إمّا أنْ يكونَ المهرُ مقبوضاً أو لا، وكلٌّ مِن الاثنيْ عشرَ إمّا أنْ يكونَ قبلَ الدُّخولِ بها أو بعدَه، فإنْ كانَ البدلُ مسكوتاً عنه ففيه روايتانِ: أَصَحُّهما براءةُ كلٍّ منهما عن المهرِ لا غيرُ، فلا تَرُدُّ ما قَبَضَتْ ولا يُطالَبُ هو بما بَقِيَ، وسيأتي[٣] تمامُ الكلامِ عليه عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وبَرِئَ عن المؤجَّلِ لو عليه إلخ))، وإنْ كانَ منفيّاً كقولِهِ: اخلَعِي نفسَكِ منّي بغيرِ شيءٍ ففَعَلَتْ وقَبِلَ الزَّوجُ صَحَّ بغيرِ شيءٍ؛ لأنَّه صريحٌ في عدمِ المالِ ووقوعِ البائنِ فلا يَبرأُ كلٌّ منهما عن حقٍّ صاحبِهِ، وإنْ كانَ مُعَيَّناً على الزَّوجِ فسيأتي[٤]

(قولُهُ: ويُستَثنَى ما إذا خالَعَها على مَهرِها إلخ) لا حاجَةَ للاستِثناءِ، فإنَّ بدَلَ الخُلعِ ـ وهو المَهرُ ـ لم يكُنْ ثابتاً وقتَ الخُلعِ، بل ثَبَتَ بعدَهُ؛ لأنَّهُ سَبَبُهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: أصحُّهُما براءةُ كلٍّ مِنْهُما عن المَهرِ لا غيرُ) فيهِ أنَّه تسقُطُ النَّفقةُ المفروضةُ أيضاً في هذه الصُّورةِ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٦ بتصرف.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٢٨٢.

(٣) المقولة [١٤٧٢٧].

(٤) المقولة [١٤٧٢٧] قوله: ((وبرئ عن المهر المؤجل إلخ)).

ثابتٍ وقتَهما (لكلٍّ منهما على الآخرِ مما يتعلَّقُ بذلك النِّكاحِ) حتَّى لو أبانَها ثمَّ نكَحَها ثانياً بمهرٍ آخرَ، فاختَلَعَتْ منه على مهرِها بَرِئَ عن الثَّاني لا الأوَّلِ، ومثلُهُ المُتعةُ، "بزَّازيَّة". وفيها: ((اختَلَعَتْ على أنْ لا دعوى لكلٍّ على صاحبِهِ، ثم ادَّعى أنَّ له كذا من القُطْنِ.....

آخرَ البابِ، وإنْ كانَ بكلِّ المهرِ فإنْ كانَ مقبوضاً رجَعَ بجميعِهِ وإلاَّ سقَطَ عنه كلُّهُ مطلقاً، أي: قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه، وإنْ خالَعَها على أنْ يَجعَلَهُ لولدِها أو لأجنبيٍّ جازَ الخُلعُ والمهرُ للزَّوجِ، وإنْ ببعضِهِ كالعُشرِ مثلاً والمهرُ عشرونَ فإنْ قبضَتْهُ رجَعَ بدرهمينِ لو بعدَ الدُّخولِ وسلَّمَ لها الباقي، وبدرهمٍ فقط إنْ كانَ قبلَهُ؛ لأنَّه عُشرُ النِّصفِ، وإنْ لم يكنْ مقبوضاً سقَطَ الكلُّ مطلقاً: المسمَّى بحكمِ الشَّرطِ والباقي بحكمِ لفظِ الخُلعِ، وإنْ بمالٍ آخرَ غيرِ المهرِ فلَهُ المسمَّى وبَرِئَ كلٌّ منهما مطلقاً في الأحوالِ كلِّها، اهـ مُلَخَّصاً من "البحر"[1] و"النَّهر"[2] و"غرر الأذكار"[3]، لكنَّ المرادَ بالأخيرِ ما إذا كانَ مالاً معلُوماً موجوداً في الحالِ، وإلاَّ فهو على سِتَّةِ أوجُهٍ قدَّمناها[4] عن "الذَّخيرةِ".

[١٤٦٧٦] (قولُهُ: ثابتٍ وقتَهما) أي: وقتَ الخُلعِ والمبارَأَةِ، احترَزَ به عن حقٍّ يَثبُتُ بعدَهما كنفقةِ العِدَّةِ والسُّكنَى كما يُشيرُ إليه "الشَّارحُ".

[١٤٦٧٧] (قولُهُ: مِمَّا يَتعلَّقُ) أي: من الحقِّ الذي يَتَعَلَّقُ بذلك النِّكاحِ الذي وقَعَ الخُلعُ منه.

[١٤٦٧٨] (قولُهُ: لا الأوَّلِ) لأنَّه ليس مِن حقِّ ذلك النِّكاحِ بل هو حقُّ النِّكاحِ الأوَّلِ.

[١٤٦٧٩] (قولُهُ: ومثلُهُ المُتعةُ) الأولى: ومنه، أي: مِن الحقِّ الذي يَسقُطُ، قال في "البحر"[5]:

٢/٥٦٥ ((وأمَّا المُتعةُ فقالَ في "البزَّازيَّة"[6]: [٣/ق٣٤٣/أ] خالَعَها قبلَ الدُّخولِ وكانَ لم يُسَمِّ مهراً تَسقُطُ المُتعةُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٦.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٩/أ.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الخلع ق٢١٩/ب.

(٤) المقولة [١٤٦٣٣] قوله: ((لم أره)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

صَحَّ؛ لاختصاصِ البراءةِ بحقوقِ النِّكاحِ)) (إلاَّ نفقةَ العِدَّةِ[١]) وسُكْناها، فلا يَسقُطان (إلاَّ إذا نَصَّ عليها) فتَسقُطُ النَّفقةُ لا السُّكنى؛.....

بلا ذِكرٍ)) اهـ. ويُحتَمَلُ أنَّ مرادَهُ أنَّ المُتعةَ مثلُ المهرِ فتَسقُطُ إذا كانت مُتعةَ ذلك النِّكاحِ لا مُتعةَ نكاحٍ قبلَهُ كما حملَهُ "ح"[٢].

[١٤٦٨٠] (قولُهُ: صَحَّ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((ومقتضَى الإبراءِ العامِّ عدمُ الصِّحَّةِ، وكأنَّه لَمّا وقَعَ في ضِمنِ الخُلعِ تَخصَّصَ بما هو مِن حقوقِ النِّكاحِ)).

[١٤٦٨١] (قولُهُ: إلاَّ إذا نَصَّ عليها) أي: على النَّفقةِ في الخُلعِ، أمّا لو لم تُسقِطْها حتَّى انخَلَعَتْ ثمَّ أسقَطَتْها لا تَسقُطُ لإسقاطِها حينَئِذٍ قصداً لِما لم يَجبْ؛ فإنَّها إنَّما تَجبُ شيئاً فشيئاً، بخلافِ ذلك الإسقاطِ الضِّمنيِّ فإنَّه يَسقُطُ باعتبارِ ما تَستَحِقُّهُ وقتَ الخُلعِ والباقي سقَطَ تَبَعاً في ضِمنِ الخُلعِ، "فتح"[٤]، وفي "الذَّخيرةِ" مِن النَّفقةِ: ((قالت لزوجِها: أنتَ بريءٌ مِن نفقَتي أبداً ما دُمتُ امرأتَكَ لا يَصِحُّ؛ لأنَّ صحَّةَ الإبراءِ تَعتمدُ الوجوبَ أو قيامَ سببِ الوجوبِ ولم يوجَدَا هنا؛ لأنَّ سببَ وجوبِها في المستقبلِ هو الاحتباسُ في المستقبلِ وهو غيرُ موجودٍ في الحالِ))، ثمَّ قال: ((وإذا أبرأَتْهُ عن النَّفقةِ قبلَ أنْ تَصيرَ دَيناً في ذِمَّتِهِ لا يَصِحُّ بالاتفاقِ، وإذا شرَطَتْ في الخُلعِ يَصِحُّ؛ لأنَّه إبراءٌ بعِوَضٍ فيكونُ استيفاءً لِما وقَعَت البراءةُ عنه؛ لأنَّ العِوَضَ قامَ مَقامَهُ، والاستيفاءُ قبلَ الوجوبِ يَصِحُّ بالاتفاقِ)) اهـ. وفي "القنية"[٥]: ((وإنْ لم تكن النَّفقةُ واجبةً، لكنَّ سببَها قائمٌ فصَحَّ الإبراءُ عنها)) اهـ.

أي: فإنَّ الخُلعَ سببٌ لوجوبِ نفقةِ العِدَّةِ، وهذا معنى قولِهِ في "البدائعِ"[٦]: ((فأمّا نفقةُ العِدَّةِ

---

(١) ((العدة)) ساقطة من "ط".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٨/٤ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٧٧/٤ بتصرف.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في مسائل الإبراء في الطلاق ق٤٤/ب.

(٦) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما حكم الخلع ١٥٢/٣ بتصرف.

.....

فإنَّما[١] تَجبُ عندَ الخلع[٢] فكانَ الخُلعُ على النَّفقةِ مانعاً مِن وجوبِها))، أي: بخلافِ إبرائِها عن النَّفقةِ قبلَ الخُلعِ أو بعدَه؛ فإنَّه لا يَصِحُّ، وفي "البزّازيَّةِ"[٣]: ((وقيل: يَصِحُّ وهو الأَشبَهُ)).

قلت: لكنَّ المذكورَ في عامَّةِ الكتبِ أنَّه لا يَصِحُّ، ولذا جَزَمَ به في "الفتح" و"شرح الطَّحاويِّ" و"البدائع"، وكذا في "الخانيَّة"[٤] وغيرِها، بل علمْتَ أنَّه بالاتفاق، وفي "الولوالجيَّةِ"[٥]: ((اختَلَعَتْ منه بكلِّ حقٍّ هو لها عليه فلها النَّفقةُ ما دامَتْ في العِدَّةِ؛ لأنَّها لم تكنْ حقّاً لها وقتَ الخُلعِ))، وفي "البحر"[٦] عن "البزّازيَّة"[٧]: ((اختَلَعَتْ بتطليقةٍ بائنةٍ على كلِّ حقٍّ يَجبُ للنِّساءِ على الرِّجالِ قبلَ الخُلعِ وبعدَهُ ولم تَذكُر الصَّداقَ ونفقةَ العِدَّةِ تَثبتُ البراءَةُ عنهما؛ لأنَّ المهرَ ثابتٌ قبلَ الخُلعِ والنَّفقةَ بعدَه)) [٣/ق٣٤٣/ب] اهـ.

مطلبٌ: حادثةُ الفتوى: أَبرَأَتْهُ عن مهرِها وعن أعيانٍ معلومةٍ فقال: إنْ كانت براءَتُكِ صادقةً فأنتِ طالقٌ

(تنبيهٌ)

وقعتْ حادثةٌ سئِلْتُ عنها في امرأةٍ طلبتْ مِن زوجِها الطَّلاقَ على أنْ تُبرِئَهُ مِن مهرِها

(قولُه: وفي "البزَّازيَّةِ": وقيلَ: يصِحُّ، وهو الأشبَهُ) نحوُهُ في "الظَّهيريَّةِ" على ما نقلَهُ "السِّنديُّ"؛ حيث قالَ: ((وفي "الظَّهيريَّةِ": إنْ أبرأَتْهُ عن نفقةِ العِدَّةِ بعدَ الخُلعِ لا يصِحُّ، وكذا بعدَ الطَّلاقِ، وقيلَ: يصِحُّ وهو الأشبَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وقعَتْ حادثةٌ سُئِلْتُ عنها في امرأةٍ طلبَتْ مِنْ زوجِها الطَّلاقَ على أنْ تُبرِئَهُ إلخ) قد أطالَ "السِّنديُّ" الكلامَ في هذهِ الحادثةِ إطالةً حسنةً، فانظُرْهُ.

---

(١) في "ب" و"م": ((فإنها)).

(٢) في النسخ جميعها: ((عند العدة))، والراجحُ ما أثبتناه من عبارة "البدائع"، والله تعالى أعلم.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٤/٢٠٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل السابع في الخلع وما كان بمعناه ق٨٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

ومِن أعيانِ معلومـةٍ، فرَضِيَ وأبرَأَتْهُ مِن ذلك، فقال: إنْ كانت براءَتُكِ صادقةً فأنتِ طالقةٌ، فأجبتُ: بأنَّها لا تَطلُقُ؛ لقولِهم: إنَّ البراءَةَ عن الأعيانِ لا تَصِحُّ، ومُرادُ الزَّوجِ التَّعليقُ على صحَّةِ البراءةِ عن الكلِّ ليَسلَمَ له جميعُ العِوَضِ، هكذا ظهَرَ لي، ثمَّ رأَيْتُ بعدَ جوابي هذا في "فتاوى الكازروني" نقلاً عن "فتاوى العلاَّمةِ عبدِ الرَّحمنِ المرشديِّ" أنَّه سئِلَ عمّا يقعُ كثيراً مِن قولِ المرأةِ: أبرَأْتُكَ مِن المهرِ ونفقةِ العِدَّةِ، وقولِ الزَّوجِ: طلاقُكِ بصحَّةِ براءَتِكِ، فأجابَ بعدَمِ الوقوعِ، قال: ((ووافَقَني بعضُ حنفيَّةِ العصرِ، وتَوقَّفَ بعضُهم محتجّاً بأنَّ شيخَنا "جارَ اللهِ بنَ ظهيرة" كانَ يُفتي بالوقوعِ لقولِهم: إنَّ نفقةَ العِدَّةِ تَسقُطُ بالتَّسميةِ، فقلتُ: هذا بمعزلٍ عمّا نحنُ فيه؛ لأنَّ النَّفقةَ تَجبُ بالطَّلاقِ يوماً فيوماً، والإبراءُ عن المعدومِ باطلٌ، والمعلَّقُ به كذلك؛ لانتفاءِ المعلَّقِ عليه بانتفاءِ جزئِهِ، وأمّا المذكورُ في بابِ الخُلعِ فالمرادُ بـه: المبارَأَةُ الَّتي هي نوعٌ من الخُلعِ الموقوفِ على قَبولِها في المجلسِ، فإذا كانَ على المهرِ ونفقةِ العِدَّةِ سقَطَت النَّفقةُ تبعاً له، أمّا هنا فهو تَعليقٌ محضٌ فلا يَقعُ ببطلانِ بعضِ المعلَّقِ عليه)) اهـ، مُلَخَّصاً. ثم رأيتُ "البيريَّ" في "شرح الأشباهِ" صوَّبَ ما أفتى به ابنُ ظهيرةَ ورَدَّ على "المرشديِّ" مستنِداً لِما مَرَّ[1] مِن التَّصريحِ بسقوطِ النَّفقةِ بالشَّرطِ.

أقولُ: والصَّوابُ أنَّه إذا لم يكن الإبراءُ مبنيّاً على طلبِ الطَّلاقِ لم تَسقُط النَّفقةُ وإنْ طلَّقَها عقِبَهُ؛ لأنَّه في حالِ قيامِ النِّكاحِ، وإنْ كانَ مبنيّاً عليه سقَطَتْ وإنْ كانَ حالَ قيامِ النِّكاحِ؛ لأنَّه حينئذٍ يَصيرُ مقابَلاً بعِوَضٍ، ففي "الذَّخيرةِ" و"الخانيَّة"[2] وغيرِهما: ((طلَبَتْ منه طلاقَها فقال: أبرئيني عن كلِّ حقٍّ لكِ حتَّى أُطَلِّقَكِ، فقالتْ: أبرأتُكَ عن كلِّ حقٍّ للنِّساءِ على الأزواجِ، فقال الزَّوجُ في فورِهِ: طَلَّقتُكِ واحدةً وهي مدخولٌ بها تَقعُ بائنةً؛ لأنَّه طلاقٌ بعِوَضٍ وهو الإبراءُ دِلالةً)) اهـ.

وأفادَ في "الفتح"[3]: ((إنَّ النَّفقةَ لا تَسقُطُ بذلك؛ لانصرافِ الحقِّ إلى القائمِ لها إذ ذاكَ)) اهـ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٤/٤.

لأنَّها حقُّ الشَّرعِ،.....

نعم قدَّمنا[١] آنفاً أنَّها لو أبرأته عن كلِّ حقٍّ قبلَ الخُلعِ وبعدَهُ تَسقُطُ، [٣/ق٣٤٤/أ] فكذا إذا طلَبَ إبراءَها له عن المهرِ والنَّفقةِ صريحاً ليُطلِّقَها فأبرأته وطلَّقَها فوراً يَصِحُّ الإبراءُ؛ لأنَّه إبراءٌ بعِوَضٍ وهو مِلكُها نفسَها، فكأنَّها استوفَت النَّفقةَ باستيفاءِ بدلِها، والاستيفاءُ قبلَ الوجوبِ يَصِحُّ كما لو دفَعَ لها نفقةَ شهرٍ يَصِحُّ، وعلى هذا يكونُ إبراءً بشرطٍ، فإذا لم يُطلِّقْها لم يَبرَأْ، فقد صرَّحَ في "الخانيَّة"[٢]: ((بأنَّها لو أبرأته عمَّا لها عليه على أنْ يُطلِّقَها فإنْ طلَّقَها جازَت البراءةُ، وإلاَّ فلا، بخلافِ ما لو أبرأته على أنْ لا يَتزوَّجَ عليها فتَصِحُّ البراءةُ دونَ الشَّرطِ؛ لأنَّ الأوَّلَ يَصِحُّ فيه الجُعلُ دونَ الثَّاني، فيكونُ الشَّرطُ فيه باطلاً، وفي "الحاوي الزَّاهديِّ": ((ولو أبرأته ليُطلِّقَها فقامَ ثمَّ طلَّقَها يَبرَأُ إنْ لم يَنقطعْ حكمُ المجلسِ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

إذا علمتَ ذلك فقد ظهَرَ لكَ أنَّ صحَّةَ هذه البراءةِ موقوفةٌ على الطَّلاقِ فوراً، أي: في المجلس، فإذا قال لها: طلاقُكِ بصحَّةِ براءتِكِ يكونُ قد علَّقَ الطَّلاقَ على صحَّةِ البراءَةِ، فيَقتضي ٥٦٦/٢
تَحقُّقَ صحَّتِها قبلَهُ كما هو مُقتضَى الشَّرطِ، ولا صحَّةَ لها إلاَّ به، فلم يُوجَد المعلَّقُ عليه فلا يَقعُ الطَّلاقُ، بخلافِ ما لو نَجَّزَ الطَّلاقَ؛ فإنَّه يَقعُ وتَصِحُّ به البراءةُ، فقد ظهَرَ أنَّ الحقَّ ما قالَهُ "المُرشديُّ"، ولا يُنافيهِ تَصريحُهم بسقوطِ النَّفقةِ بالشَّرطِ لما علمتَ مِن أنَّ سقوطَها موقوفٌ على الطَّلاقِ أو الخُلعِ، فلا تُوجدُ البراءةُ قبلَهُ، وإنَّما تُوجَدُ بطلاقٍ أو خلعٍ منَجَّزٍ لا معلَّقٍ على صحَّتِها، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، وهذه المسألةُ كثيرةُ الوقوعِ فاغتنمْ تَحريرَها، والله سبحانَه أعلَم.

[١٤٦٨٢] (قولُهُ: لأنَّها حقُّ الشَّرعِ) لأنَّ سكناها في غيرِ بيتِ الطَّلاقِ معصيةٌ، "بحر"[٣] عن "الفتح"[٤].

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٤١ ـ ٥٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

إلاَّ إذا أبرَأَتْهُ عن مؤنةِ السُّكنى فيصحُّ، "فتح". وهو مستغنًى عنه بما ذكرنا؛ إذ النَّفقةُ والسُّكنى لم تَجبا وقتَهما بل بعدَهما.

(وقيل: الطَّلاقُ على مالٍ) مُسقِطٌ للمهرِ (كالخُلْعِ، والمعتمدُ لا).....

[١٤٦٨٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا أبرَأَتْهُ عن مُؤنةِ السُّكنَى) بأنْ كانت ساكنةً في بيتِ نفسِها، أو تُعطي الأجرةَ مِن مالِها فيَصحُّ التزامُها ذلك، "فتح"[١]، لكنْ مُقتضَى هذا أنَّه لا بدَّ مِن التَّصريحِ بمؤنةِ السُّكنَى، مع أنَّه ذكَرَ في "الفتح"[٢] وغيرِهِ في فصلِ الإحدادِ: ((لو اختلَعَتْ على أنْ لا سُكنَى لها فإنَّ مؤنةَ السُّكنَى تَسقُطُ عن الزَّوجِ ويَلزَمُها أنْ تَكتريَ بيتَ الزَّوجِ ولا يَحِلُّ لها أنْ تَخرجَ منه)) اهـ، تأمَّل.

[١٤٦٨٤] (قولُهُ: وهو) أي: قولُ "المصنِّفِ": ((إلاَّ نفقةَ العِدَّةِ إلخ)) مُستغنًى عنه بما قدَّرَهُ "الشَّارحُ" من قولِهِ: ((ثابتٍ وقتَهما))؛ لأنَّ قولَهُ: ((لكلٍّ منهما)) متعلِّقٌ بذلك المحذوفِ على أنَّه صفةٌ لـ((حَقٍّ))، فإذا كانَ تقديرُ كلامِهِ ذلك استُغنِيَ به عن الاستثناءِ المذكورِ، فكان [٣/ق٣٤٤/ب] الأَولى تَركَهُ، فافهم.

[١٤٦٨٥] (قولُهُ: مُسقِطٌ للمهرِ) قيَّدَ به لِما في "البحر"[٣]: ((أنَّه صرَّحَ في "شرحِ الوقايةِ"[٤] و"الخلاصةِ"[٥] و"البزَّازيَّةِ"[٦] و"الجوهرةِ"[٧] بأنَّ النَّفقةَ المَقضيَّ بها تَسقُطُ بطلاقٍ، وأَطلَقوه فشَمِلَ الطَّلاقَ بمالٍ وغيرِهِ)) اهـ، وفيه كلامٌ سيأتي[٨] في النَّفقةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٧.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ٤/١٦٦.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٢١٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ق١٠٠/أ-ب بتصرف.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٤/٢٠٢ ـ ٢٠٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الخلع ٢/١٣٨ بتصرف.

(٨) المقولة [١٦٠٥١] قوله: ((واعتمد في "البحر" بحثاً إلخ)).

ذكَرَهُ "البزَّازيُّ"، ولا يَبرَأُ بـ: أَبرَأَكَ اللَّهُ، ذكَرَهُ "البَهْنَسيُّ".....

[١٤٦٨٦] (قولُهُ: ذكَرَهُ "البزَّازيُّ") بلفظِ: ((وعليه الفتوى))، ومثلُهُ في "الفصول" وغيرِها، وفي "البحر"[١]: ((أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ، وصحَّحَهُ الشّارحونَ و"قاضي خان"[٢])) اهـ.

قلت: وحاصلُ عبارةِ "قاضي خان": أنَّ الطَّلاقَ بمالٍ حُكمُهُ حكمُ الخُلعِ عندَهما ـ أي: أنَّه غيرُ مُسقِطٍ للمهرِ ـ وعندَه في روايةٍ كقولِهما وهو الصَّحيحُ، وفي روايةٍ كالخُلعِ عندَه ـ أي: في أنَّه مُسقِط ـ)) اهـ.

وقدَّمنا[٣] ذكرَ الخلافِ في الخُلعِ عن "الملتقى"، وبهذا تَعلَمُ ما في عبارةِ "النَّهر"[٤] مِن الإيهامِ الَّذي أوقعَ غيرَهُ في الغَلَطِ، فافهم.

مطلبٌ في البراءةِ بقولِها: أَبرأَكَ اللهُ

[١٤٦٨٧] (قولُهُ: ذكَرَهُ "البَهْنَسِيُّ") وتَبِعَهُ تلميذُهُ "الباقانيُّ" في شرحِهِ على "الملتقى"، وأَفتَى به "الخيرُ الرَّمليُّ"[٥][٦]، لكنْ نقَلَ "ط"[٧] عن العلاَّمةِ "المقدسيِّ": ((أنَّه أَفتَى بصحَّةِ البراءةِ به للتَّعارفِ)).

قلت: وبه أَفتَى "قارئُ الهداية"[٨] و"ابنُ الشِّلْبِيِّ" معلِّلاً بأنَّ العرفَ على كونِهِ إبراءً، قال:

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٦/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٢٩/١ ـ ٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة رقم[١٤٦٧٥] قوله: ((كل حق)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٨/ب. وعبارته التي أوهمت: ((وذكر القاضي ـ أي: قاضيخان ـ أنَّه عندهما كالخلع، والصحيح من الرِّوايتين عن الإمام كقولهما إلخ)). وانظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ٩٦/٤.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤٩/١.

(٦) في "د" زيادة: ((حيثُ سُئِل في رَجلٍ قالَ لزوجته ـ في مُشاجرةٍ ـ: أبرئيني حتَّى أطلِّقك، فقالت له: أَبْرَأَك الله من الحقِّ والمستحقِّ، فقال لها: روحي طالق على مذاهب المسلمين، فهل تطلُق واحدة رجعية أم أكثر من ذلك؟ أجاب: يقع واحدة رجعية، ولا تقع البراءة من شيء من حقوقها)). ق٢٠٧/أ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩٢/٢، نقلاً عن الإسقاطي بتصرف.

(٨) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إبراء الزوجة لزوجها صـ٢٢ـ.

(شَرَطَ البراءةَ من نفقةِ الولدِ إنْ وَقَّتا) وقتاً[١] كسَنَةٍ (صَحَّ ولَزِمَ، وإلاَّ لا) "بحر"، وفيه عن "المنتقى" وغيرِهِ: ((لو كان الولدُ رضيعاً صَحَّ وإنْ لم يُؤقِّتا، وتُرضِعُهُ حولين....

((وكَتَبَ مثلَهُ "النَّاصرُ اللَّقانيُّ"[٢] و"شيخُ الإسلامِ الحنبليُّ")) اهـ.

وكذا ذكَرَهُ في "المنظومةِ المحبِّيةِ"[٣]، وأَفتَى به في "الحامديّةِ"[٤]، وأيَّده "السّائحانيُّ" بما في "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((قال: طلَّقَكِ اللهُ، أو لأمتِهِ: أَعتَقَكِ اللهُ يَقَعُ الطَّلاقُ والعتاقُ))، زادَ في "الجوهرةِ"[٦]: ((نَوَى أو لم يَنوِ)).

[١٤٦٨٨] (قولُهُ: مِن نفقةِ الولدِ) شَمِلَ الحملَ بأنْ شرَطَ براءَتَهُ مِن نفقتِهِ إذا ولَدَتْهُ.

[١٤٦٨٩] (قولُهُ: مِن نفقةِ الولدِ) وهي مؤنةُ الرَّضاعِ، كذا في "البحر"[٧] عن "الفتح"[٨]، ومثلُهُ في "الكفاية"[٩] و"الاختيارِ"[١٠].

مطلبٌ في الخُلعِ على نفقةِ الولدِ

[١٤٦٩٠] (قولُهُ: وفيه عن "المنتقى" إلخ) ظاهرُهُ أنَّ هذه روايةٌ أُخرى، يؤيِّدُهُ ما في "الخلاصةِ"[١١]: ((وإنَّما يَصِحُّ على إمساكِ الولدِ إذا بيَّنَ المدَّةَ، وإنْ لم يُبيِّنْ لا يَصِحُّ سواءٌ كان الولدُ رضيعاً أو فطيماً، وفي "المنتقى" إلخ)).

---

(١) ((وقتاً)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن حسن اللَّقانيُّ ناصر الدين المالكي المصري (ت ٩٥٨ هـ). ("نيل الابتهاج" صـ٥٩٠ـ "هدية العارفين" ٢/٢٤٤).

(٣) "المنظومة المحبية": من كتاب الطلاق صـ١٢ـ.

(٤) "انظر العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع والطلاق على مال ١/٥٤، نقلاً عن قارئ "الهداية".

(٥) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ٤/١٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ٢/١٠٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٧٨.

(٩) "الكفاية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٨ (ذيل "فتح القدير").

(١٠) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٣/١٦٠.

(١١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

بخلافِ الفطيم، ولو تَزَوَّجَها أو هَرَبَتْ أو ماتَتْ.....

قلت: ولعلَّ وجهَ الرِّوايةِ الأُولى: أنَّ الخُلعَ إذا وقَعَ على نفقتِهِ أو إمساكِهِ وهو رضيعٌ يُفضي إلى المنازعةِ؛ لأنَّ المرأةَ تقولُ: أَرِدْتُ نفقَتَهُ شهراً مثلاً، والزَّوجُ يقولُ: أكثرَ، ووجْهُ الرِّوايةِ الثّانيةِ: أنَّ كونَهُ رضيعاً قرينةٌ على إرادةِ مدَّةِ الرَّضاعِ، وقد جزَمَ بهذه الرِّوايةِ في "الخانيَّة"[1] و"البزّازيَّةِ"[2].

[١٤٦٩١] (قولُهُ: بخلافِ الفطيمِ) لأنَّ مدَّةَ بقائِهِ عندَها استغناءُ الغلامِ وحيضُ الجاريةِ وهي مجهولةٌ اهـ، "ح"[3].

قلت: لم أرَ هذا التَّعليلَ لغيرِه، وهو ظاهرٌ إذا كان الخُلعُ على إمساكِهِ عندَها [٣/ق٣٤٥/أ] مدَّةَ الحضانةِ، على أنَّه لا يَظهَرُ على القولِ المعتمدِ مِن تقديرِ مدَّةِ الحضانةِ بسَبعٍ للغلامِ وعَشرٍ للجاريةِ، بل الظّاهرُ أنَّ مرادَهُ: أنَّ الخُلعَ إذا كان على نفقةِ الولدِ وهو رضيعٌ يُرادُ بها مؤنةُ الرَّضاعِ؛ لأنَّ نفقتَهُ هي إرضاعُهُ، وهو مؤقَّتٌ شرعاً فتنصرفُ إليه، بخلافِ ما إذا كان فطيماً فلا بدَّ مِن التَّوقيتِ؛ لأنَّ نفقتَهُ طعامُهُ وشرابُهُ، وذلك ليس له وقتٌ مخصوصٌ؛ لأنَّه يأكلُ مدَّةَ عُمُرِهِ، فلا تَصِحُّ التَّسميةُ بدونِ توقيتٍ للجهالةِ، وفي "الذَّخيرةِ": ((رَوَى "أبو سليمانَ" عن "محمّدٍ" عن "أبي حنيفةَ" في المرأةِ تَختلِعُ مِن زوجِها بنفقةِ ولَدٍ له منها ما عاشوا: فإنَّ عليها أنْ تَرُدَّ المهرَ الذي أخَذَتْ منه)) اهـ، أي: فهو نظيرُ ما إذا خالَعَها على ما في بيتِها من المتاعِ ولم يُوجَدْ فيه شيءٌ؛ فافهم.

[١٤٦٩٢] (قولُهُ: ولو تَزَوَّجَها) أي: وقد خالَعَها على نفقةِ العِدَّةِ أو الولدِ، "نهر"[4]، "ط"[5]، أي: وكان التَّزوُّجُ قبلَ تمامِ المدَّةِ.

[١٤٦٩٣] (قولُهُ: أو هَرَبَتْ) أي: وترَكَت الولدَ على الزَّوجِ، "بحر"[6]، وكذا لو خالَعَته

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٩/أ.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٩٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

أو ماتَ الولدُ رجَعَ ببقيَّةِ نفقةِ الولدِ والعِدَّةِ، إلاَّ إذا شَرَطَتْ براءتَها،.....

على نفقةِ العِدَّةِ و لم تَسكنْ[1] في منزلِ الطَّلاقِ حتَّى سقَطَتْ نفقتُها يَرجعُ عليها بالنَّفقةِ كما بَحثَهُ في "البحر"[2].

[١٤٦٩٤] (قولُهُ: أو ماتَ الولدُ) وكذا لو لم يكنْ في بطنِها ولدٌ فيما إذا خالَعَها على إرضاعِ حملِها إذا وَلَدَته إلى سنتينِ، فتَرُدُّ قيمةَ الرَّضاعِ، ولو قالت: عَشْرَ سنينَ رجَعَ عليها بأُجرةِ رَضاعِ سنتينِ ونفقتِهِ باقي السِّنينَ، "فتح"[3].

٥٦٧/ [١٤٦٩٥] (قولُهُ: رجَعَ ببقيَّةِ نفقةِ الولدِ) بأنْ مضَتْ سنةٌ من السَّنتينِ مثلاً تَرُدُّ قيمةَ رَضاعِ سنةٍ كما في "الفتح"[4].

[١٤٦٩٦] (قولُهُ: والعِدَّةِ) أي: وبقيَّةِ نفقةِ العِدَّةِ فيما لو خالَعَها عليها أيضاً.

[١٤٦٩٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا شَرَطَتْ براءَتَها) أي: وقتَ الخُلعِ بموتِ الولدِ أو موتِها كما في "الفتح"[5]، قال في "البحر"[6]: ((والحيلةُ في براءَتِها: أنْ يقولَ الزَّوجُ: خالَعْتُكِ على أنِّي بَريءٌ مِن نفقةِ الولدِ إلى سنتينِ، فإنْ ماتَ الولدُ قبلَها فلا رجوعَ لي عليكِ، كذا في "الخانيَّةِ"[7]، بخلافِ ما لو استأجرَ الظِّئْرَ للإرضاعِ سنةً بكذا على أنَّه إنْ ماتَ قبلَها فالأجرُ لها فالإجارةُ فاسدةٌ، كذا في إجاراتِ "الخلاصةِ"[8])) اهـ، قال في "البزَّازيَّةِ"[9]: ((إذ يَجوزُ في الخُلعِ ما لا يَجوزُ في غيرِهِ)).

---

(١) في "م": ((تكن))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٧٨.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٧٨.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٧٨.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٧.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": الفصل الثامن في استئجار الظئر ق١٩٠/ب.

(٩) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الرابع في فاسده ٤/٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولها مطالبتُهُ بكسوةِ الصَّبيِّ، إلاَّ إذا اختَلَعَتْ عليها أيضاً ـ ولو فَطِيماً ـ فيصحُّ كالظِّئْرِ.

(ولو خالَعَتْهُ[1] على نفقةِ ولدِهِ شهراً) مثلاً (وهي مُعسِرةٌ فطالَبَتْهُ بالنَّفقةِ.....

[١٤٦٩٨] (قولُهُ: ولها مطالَبَتُـهُ إلخ) أي: إنَّ الكِسـوةَ لا تَدخلُ إلاَّ بـالتَّنصيصِ عليهـا، قـال في "الفتح"[2]: ((ولها أنْ تطالبَـهُ بكِسـوةِ الصَّبيِّ إلاَّ إن اختلَعَـتْ على نفقتِـهِ وكِسـوتِهِ فليـس لهـا وإنْ كانت [٣/ق٣٤٥/ب] الكِسوةُ مجهولةً وسواءٌ كان الولدُ رضيعاً أو فطيماً)) اهـ.

ومثلُهُ في "الخلاصةِ"[3]، وانظر ما فائدةُ التَّعميمِ[4] في الولد؟!

هذا، وقد تُعورفَ الآنَ خُلْعُ المرأةِ على كفالتِهـا للولـدِ بمعنـى قيامِهـا بمصالِحِـهِ كلِّهـا وعـدمِ مطالبةِ أبيهِ بشيءٍ منها إلى تمامِ المدَّةِ، والظَّاهرُ: أنَّه يَكفي عن التَّنصيصِ على الكِسوةِ؛ لأنَّ المعـروفَ كالمشروطِ، تأمَّل.

[١٤٦٩٩] (قولُهُ: فيَصِحُّ كـالظِّئْرِ) أي: كمـا يَصِـحُّ في استئجارِ الظِّئْرِ وهـي المرضِعَـةُ، قـال في "البزَّازيَّةِ"[5]: ((وإنْ خالَعَها على إرضاعِ ولدِهِ سنةً وعلى نفقةِ ولدِهِ بعدَ الفِطـامِ عشـرَ سـنينَ يَصِـحُّ، والجهالةُ لا تَمنعُ هنا، كما لو استأجرَ ظِئْراً بطعامِها وكِسوتِها يَصِحُّ عندَ "الإمامِ"؛ لأنَّ العـادةَ جـرَتْ بالتَّوسعةِ على الأظآرِ، وهنا يَصِحُّ عندَ الكلِّ؛ لأنَّه لا تَجري المناقشةُ ولو من لئيمٍ في نفقةِ ولدِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: وانظُرْ ما فائدةُ التَّعميمِ في الولَـدِ إلخ) فائدتُـهُ دفـعُ توهُّـمِ عـدمِ صحَّـةِ الخُلـعِ على كسـوةِ الفطيمِ؛ لكثرةِ الجهالةِ فيها لتنوُّعِها غالباً، بخلافِ الرَّضيعِ، كذا ظهَرَ.

---

(١) في "و" و"ط": ((خلعته)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٨.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

(٤) في هامش "م": ((قوله: ((وانظر ما فائدة التعميم إلخ)) لعلَّ فائدته دَفْعُ توهُّمِ الفَرْقِ بينهما بـأنَّ نفقـة الرَّضيع إنما هي إرضاعُهُ، فتصحُّ المطالبةُ بكسوتِهِ بخلاف الفطيم، فإنَّ نفقتَهُ أكلُهُ وشربُهُ وكسوتُهُ، فاحتاجَ إلى دَفْعِ هذا الوهـم بالتَّعميم)) اهـ.

(٥) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الرابع في فاسده ٤/٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

يُجبَرُ عليها) وعليه الاعتمادُ، "فتح". وفيه: ((لو اختَلَعَتْ على أنْ تُمسِكَهُ إلى البلوغِ صَحَّ في الأنثى لا الغلامِ، ولو تَزَوَّجَتْ فللزَّوجِ أخذُ الولدِ وإن اتَّفَقَا على تركِهِ؛ لأنَّه حقُّ الولدِ،.....

[١٤٧٠٠] (قولُهُ: يُجبَرُ عليها) لأنَّ بدلَ الخُلعِ دَينٌ عليها، فلا تَسقُطُ نفقةُ الولدِ بدَينٍ له عليها، كما إذا كان له عليها دَينٌ آخرُ وهي لا تَقدِرُ على قضائِهِ لا تَسقُطُ نفقةُ الولدِ عنه، قال: ((وعليه الاعتمادُ)) لا على ما أَجابَ به سائرُ المفتينَ: أنَّه تَسقُطُ، كذا في "القنيةِ"[١] و"الحاوي"، ونحوُهُ في "الفتح"[٢] وغيرِهِ، وأفادَ هذا أنَّ الأبَ يَرجعُ عليها بعدَ يسارِها.

[١٤٧٠١] (قولُهُ: صَحَّ في الأنثى لا الغلامِ) لأنَّه يَحتاجُ إلى معرفةِ آدابِ الرِّجالِ والتَّخلُّقِ بأخلاقِهم، فإذا طالَ مُكثُهُ مع الأمِّ يَتخلَّقُ بأخلاقِ النِّساءِ، وفي ذلك من الفسادِ ما لا يَخفَى، كذا في "الفتاوى الهنديَّة"[٣]، قال "المقدسيُّ": ((وفي قولِهِ: صَحَّ في الأنثى بحثٌ؛ لأنَّ المفتَى به الآنَ أنَّ الأنثى لا تَبقَى عندَ الأمِّ إلى البلوغِ، فتأمَّل)) اهـ.

قلت: العِلَّةُ تَضييعُ حقِّ الولدِ، ولا تَضييعَ في إبقاءِ الأنثى إلى البلوغِ عندَ أمِّها، نعم يَردُ أنْ يقالَ: إنَّ مدَّةَ البلوغِ مجهولةٌ، ولعلَّ الجهالةَ تُغتفَرُ؛ لأنَّ الغالبَ البلوغُ في خمسةَ عشرَ.

[١٤٧٠٢] (قولُهُ: لأنَّه حَقُّ الولدِ) لأنَّ إبقاءَهُ عندَ زوجِها الأجنبيِّ مضرٌّ بالولدِ، ولذا سقَطَ حقُّها في الحضانةِ، ومثلُهُ ما في "الخانيَّةِ"[٤]: ((لو خالَعَها على أنْ يكونَ الولدُ عندَهُ سنينَ معلومةً

(قولُهُ: قلْتُ: العِلَّةُ تضييعُ حقِّ الولَدِ إلخ) فيهِ أنَّها بعدَ الاستغناءِ بتَمامِ سِنِّ الحضانةِ تحتاجُ الأُنثَى للتَّحصينِ والحِفظِ، والأبُ في ذلك أقدَرُ، فكَونُها عندَهُ حقُّها فلا يملِكُ إبطالَهُ، فالظَّاهرُ أنَّ ما نقلَهُ عن "الفتحِ" مبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ لا على الرِّوايةِ الأُخرَى.

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٤٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٧٨/٤.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثامن في الخلع وما في حكمه ـ الفصل الأول في شرائط الخلع وحكمه وما يتعلق به ٤٩٠/١.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٧/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

ويُنظَرُ إلى مثلِ إمساكِهِ لتلك المدَّةِ فيُرجَعُ به عليها)).

(خلَعَ الأبُ صغيرتَهُ بمالِها أو مهرِها طَلُقَتْ) في الأصحِّ كما لو قَبِلَتْ هي وهي مُميِّزةٌ.....

صَحَّ الخُلعُ وبطَلَ الشَّرطُ؛ لأنَّ كونَ الولدِ الصَّغيرِ عندَ الأمِّ حقُّ الولدِ فلا يَبطُلُ بإبطالِهما)).

[١٤٧٠٣] (قولُهُ: ويُنظَرُ إلى مِثلِ إمساكِهِ) أي: أجرِ مثلِ إمساكِهِ كما عَبَّرَ في "الخلاصةِ"[١].

[١٤٧٠٤] (قولُهُ: طَلُقَتْ) أي: بائناً لو بلفظِ الخُلعِ كما يأتي[٢]، ومَرَّ[٣] أيضاً.

[١٤٧٠٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا [٣/ق٣٤٦/أ] تَطلُقُ؛ لأنَّه معلَّقٌ بلزومِ المالِ وقد عُدِمَ، ووجهُ الأصحِّ أنَّه معلَّقٌ بقَبولِ الأبِ وقد وُجِدَ، "بزّازيّة"[٤].

مطلبٌ في خُلعِ الصَّغيرةِ

[١٤٧٠٦] (قولُهُ: كما لو قَبِلَتْ هي) أشارَ بالكافِ إلى أنَّها مسألةٌ اتِّفاقيَّةٌ، فافهم.

قال في "الفتح"[٥]: ((هذا ـ أي: ما ذكَرَ مِن الخلافِ ـ إذا قَبِلَ الأبُ، فإنْ قَبِلَتْ وهي عاقلةٌ تَعقِلُ أنَّ النِّكاحَ جالبٌ والخُلعَ سالبٌ وقَعَ الطَّلاقُ بالاتِّفاقِ ولا يَلزَمُها المالُ)) اهـ.

قلت: ويقَعُ كثيراً أنَّه يُطلِّقُها بمقابلةِ إبرائِها إيّاه من مهرِها، والظّاهرُ أنَّه يقَعُ الرَّجعيُّ لعدمِ سقوطِ المهرِ، ثمَّ رأَيْتُ في "جامع الفصولين"[٦] ما نصُّهُ: ((واقعةٌ: قال لامرأتِهِ الصَّبيّةِ: أنتِ طالقٌ بمهرِكِ فقَبِلَتْ يَنبغي أنْ تَطلُقَ رجعيّاً ولا يَسقُطَ المهرُ)) اهـ، ويأتي[٧] ما يؤيِّدُهُ عن "شرح الوهبانيّةِ".

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٣/ب.

(٢) صـ١١٨ـ "در".

(٣) صـ٧٢ـ٧٣ـ "در".

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل وما يتعلّق به خلع الفضولي ٢٢٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٧٩/٤.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ٢٨٤/١.

(٧) المقولة [١٤٧١١] قوله: ((وهي غير رشيدة)).

(ولم يَلزَمِ المالُ) لأنَّه تبرُّعٌ، وكذا الكبيرةُ، إلاَّ إذا قَبِلَتْ فيَلزَمُها المالُ،.....

[١٤٧٠٧] (قولُهُ: ولم يَلزَمِ المالُ) أي: لا عليها ولا على الأبِ على قولِ "ابنِ سلمةَ"، وعنه يَلزَمُهُ وإنْ لم يَضمَنْ، "جامع الفصولين"[١]، أمّا إذا ضَمِنَهُ فلا كلامَ في لُزُومِهِ عليه، وهي مسألةُ المتنِ الآتيةُ، قال في "البحر"[٢]: ((ومذهبُ مالكٍ: أنَّ الأبَ إذا علِمَ أنَّ الخُلعَ خيرٌ لها بأنْ كان الزَّوجُ لا يُحسِنُ عِشرتَها، فالخُلعُ على صَداقِها صحيحٌ، فإنْ قضَى به قاضٍ نفَذَ قضاؤُهُ، كذا في "البزَّازيَّةِ"[٣]))، والمرادُ بالقاضي: المالكيُّ.

[١٤٧٠٨] (قولُهُ: وكذا الكبيرةُ إلخ) أي: إذا خلَعَها أبوها بلا إذنِها فإنَّه لا يَلزَمُها المالُ بالأَولى؛ لأنَّه كالأجنبيِّ في حقِّها، وفي "الفصولين"[٤]: ((إذا ضَمِنَهُ الأبُ أو الأجنبيُّ وقَعَ الخُلعُ، ثمَّ إنْ أَجازَتْ نفَذَ عليها وبَرِئَ الزَّوجُ مِن المهرِ، وإلاَّ تَرجعُ به على الزَّوجِ والزَّوجُ على المخالِعِ، وإنْ لم يَضمَنْ تَوقَّفَ الخُلعُ على إجازتِها، فإنْ أجازَتْ جازَ وبَرِئَ الزَّوجُ عن المهرِ، وإلاَّ لم يَجُزْ، قال في "الذَّخيرةِ"[٥]: ولا تَطلُقُ، وقال غيرُهُ: يَنبغي أنْ تَطلُقَ؛ لأنَّه معلَّقٌ بالقَبولِ وقد وُجِدَ)) اهـ، أي: بقَبولِ المخالَع.

وفي "البزّازيَّةِ"[٦]: ((وإنْ لم يَضمنْ تَوقَّفَ على قَبولِها في حقِّ المالِ))، قال: ((وهذا دليلٌ على أنَّ الطَّلاقَ واقعٌ، وقيل: لا يقعُ إلاَّ بإجازتِها)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلَّق به ١/٢٨٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٩.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل، وما يتَّصل به خلع الفضولي ٤/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين" الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلَّق به ١/٢٨٧ بتصرف.

(٥) في "ب": (("ذخيرية")).

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل، وما يتَّصل به خلع الفضولي ٤/٢٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولا يصحُّ من الأمِّ ما لم تلتزم[١] البدلَ، ولا على صغيرٍ[٢] أصلاً (كما لو خالَعَتِ) المرأةُ (بذلك) أي: بمالِها أو بمهرِها (وهي غيرُ رشيدةٍ).....

[١٤٧٠٩] (قولُهُ: ولا يَصِحُّ من الأمِّ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((قيَّدَ بالأبِ لأنَّه لو جَرَى الخُلعُ بينَ زوجِ الصَّغيرةِ وأمِّها فإنْ أضافَت الأمُّ البدلَ إلى مالِ نفسِها أو ضَمِنَتْ تَمَّ الخُلعُ كالأجنبيِّ، وإلاَّ فلا روايةَ فيه، والصَّحيحُ: أنَّه لا يقَعُ الطَّلاقُ بخلافِ الأبِ)).

[١٤٧١٠] (قولُهُ: ولا على صغيرٍ أصلاً) قال في "البحر"[٤]: ((وقيَّدَ بالأنثى لأنَّه لو خلَعَ [٣/ق٣٤٦/ب] ابنَهُ الصَّغيرَ لا يَصِحُّ ولا يَتوقَّفُ خُلْعُ الصَّغيرِ على إجازةِ الوليِّ)).

وحاصلُهُ: أنَّه في الصَّغيرةِ لا يَلزَمُ المالُ مع وقوعِ الطَّلاقِ، وفي الصَّغيرِ لا وقوعَ أصلاً. ٥٦٨/٢

مطلبٌ في خُلْعِ غيرِ الرَّشيدةِ[٥]

[١٤٧١١] (قولُهُ: وهي غيرُ رشيدةٍ) الرَّشَدُ: كونُ الشَّخصِ مُصلِحاً في مالِهِ ولو فاسقاً كما سيأتي[٦] في الحَجْرِ، وذكَروا هناك: أنَّ الحَجْرَ بالسَّفَهِ يَفتقِرُ عندَ "أبي يوسفَ" إلى القضاءِ كالحَجْرِ بالدَّينِ، وقال "محمَّدٌ": يَثبُتُ بمجرَّدِ السَّفَهِ، وهو تَبذيرُ المالِ وتَضييعُهُ[٧] على خلافِ الشَّرعِ، وظاهرُ ما في "شرح الوهبانيَّةِ"[٨] اعتمادُ الثَّاني، فإنَّه قال عن "المبسوطِ"[٩]: ((وإذا بلَغَت المرأةُ مُفسِدَةً

(قولُهُ: وظاهرُ ما في "شرحِ الوهبانيَّةِ" اعتِمادُ الثَّاني إلخ) أي: حيث اقتصَرَ عليهِ، لكنْ قالَ "البيريّ": ((المسألةُ المَفروضةُ في امرأةٍ بلغَتْ سفيهةً فحُجِرَ عليها فتزوَّجَتْ إلخ))، نقلَهُ عَنهُ "أبو السَّعودِ" في الحَجْرِ، وسيأتي في الحَجْرِ اعتِمادُ الأوَّلِ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((تلزم)).

(٢) في "ط": ((صغيرة)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٩/٤.

(٥) في "الأصل" و"آ" و"م": ((الرشيد)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٨٦٣] قوله: ((هو كونه مصلحاً في ماله)).

(٧) في "م": ((وتسييعه))، وهو خطأ.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق: ق١٠١/أ بتصرف.

(٩) "المبسوط": كتاب الحجر: ١٧٤/٢٤.

فإنَّها تَطلُقُ، ولا يَلزَمُ، حتَّى لو كان بلفظِ الطَّلاقِ يقعُ رجعيّاً فيهما، "شرح وهبانيَّة"[1]. (فإنْ خالَعَها) الأبُ على مالٍ (ضامِناً له) أي: مُلتزِماً لا كفيلاً لعدمِ وجوبِ المال عليها (صَحَّ والمالُ عليه) كالخُلعِ من[2] الأجنبيِّ،.....

فاختَلَعَتْ مِن زوجها بمالٍ جازَ الخُلعُ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ في الخُلعِ يَعتَمِدُ القَبولَ وقد تَحقَّقَ منها، ولم يَلزَمْها المالُ؛ لأنَّها التَزَمَتْهُ لا لعِوَضٍ هو مالٌ ولا لمنفعةٍ ظاهرةٍ، فتُجعَلُ كالصَّغيرةِ، فإنْ كان طلَّقَها تطليقةً على ذلك المالِ يَملِكُ رجعَتَها؛ لأنَّ وقوعَهُ بالصَّريحِ لا يوجبُ البينونةَ إلاَّ بوجوبِ البدلِ بخلافِ ما إذا كان بلفظِ الخُلعِ)) اهـ، ملخَّصاً.

[١٤٧١٢] (قولُهُ: فإنَّها تَطلُقُ إلخ) تصريحٌ بوجهِ المشابَهةِ بينَ مسألتَي الصَّغيرةِ وغيرِ الرَّشيدةِ، وقولُهُ: ((فيهما)) أي: في المسألتَين.

[١٤٧١٣] (قولُهُ: فإنْ خالَعَها) أي: الصَّغيرةَ.

[١٤٧١٤] (قولُهُ: على مالٍ) شَمِلَ المهرَ.

[١٤٧١٥] (قولُهُ: لِعَدمِ وجوبِ المالِ عليها) فلم تَتحقَّق الكفالةُ؛ لأنَّها ضمُّ ذِمَّةِ الكفيلِ إلى ذِمَّةِ الأصيلِ في المطالبةِ، ولا مطالبةَ على الأصيلِ، "ط"[3].

مطلبٌ في خُلْعِ الفضوليِّ

[١٤٧١٦] (قولُهُ: كالخُلعِ مِن الأجنبيِّ) أي: الفضوليِّ، وحاصلُ الأمرِ فيه: أنَّه إذا خاطَبَ الزَّوجَ فإنْ أَضافَ البدلَ إلى نفسِهِ على وجهٍ يُفيدُ ضمانَهُ له أو مِلكَهُ إيَّاه كـ: اخلَعْها بألفٍ عليَّ، أو علَى أنِّي ضامنٌ، أو علَى أَلفِي هذه أو عبدي هذا ففعَلَ صَحَّ والبدلُ عليه، فإن استُحِقَّ لَزِمَه قيمتُهُ، ولا يَتوقَّفُ على قَبولِ المرأةِ، وإنْ أَرسلَهُ بأنْ قال: علَى ألفٍ أو على هذا العبدِ فإنْ قبِلَتْ لَزِمَها تَسليمُهُ أو قيمتُهُ إنْ عَجَزَتْ، وإنْ أضافَهُ إلى غيرِهِ كـ: عبدِ فلانٍ اعتُبِرَ قَبولُ فلانٍ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠١/أ بتصرف.

(٢) في "ب" و"و" و"ط": ((مع)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩٣/٢.

فالأبُ أَولى (بلا سقوطِ مهرٍ) لأنَّه لم يَدخُلْ تحت ولايةِ الأب، ومِن حِيَلِ سقوطِهِ....

ولو خاطَبَها الزَّوجُ أو خاطبتْهُ بذلكَ اعتُبِرَ قَبولُها، سواءٌ كان البدلُ مرسلاً أو مضافاً إليها أو إلى الأجنبيِّ، ولا يُطالَبُ الوكيلُ بالخُلعِ بالبدلِ إلاَّ إذا ضَمِنَهُ، ويَرجِعُ به عليها، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[١٤٧١٧] (قولُهُ: فالأبُ أَولى) لأنَّه يَملِكُ التَّصرُّفَ في نفسِها ومالِها، "فتح"[٢].

[١٤٧١٨] (قولُهُ: بلا سقوطِ مهرٍ) أي: سواءٌ كان الخُلعُ على المهرِ أو على [٣/ق٣٤٧/أ] ألفٍ مثلاً، لكنْ إذا كان على المهرِ فلها أنْ تَرجِعَ به على الزَّوجِ، والزَّوجُ يَرجِعُ به على الأبِ لضمانِهِ، أمّا لو كان على ألفٍ فإنَّها إذا رجَعَتْ بالمهرِ على الزَّوجِ لا يَرجِعُ به على الأبِ؛ لأنَّه لم يَضمنْ له المهرَ بل ضَمِنَ له الألفَ، وكلامُ "الفتحِ" محمولٌ على هذا التَّفصيلِ كما في "النَّهر"[٣] و"شرح المقدسيِّ" خلافاً لِمَا فَهِمَهُ في "البحر"[٤] فحكَمَ عليه بالخطَأِ، وما ذكَرَهُ "الشّارحُ" في "شرح الملتقى"[٥] في حَلِّ هذا المَحَلِّ فيه إيجازٌ مُخِلٌّ.

[١٤٧١٩] (قولُهُ: ومِن حِيلِ سقوطِهِ) أي: سقوطِ المهرِ عن الزَّوجِ، وأشارَ إلى أنَّ له حِيَلاً أُخَرَ، منها ما قدَّمناه[٦] مِن حُكْمِ مالكيٍّ بصحَّتِهِ، ومنها أنْ يُقِرَّ الأبُ بقبضِ صَداقِها ونفقةِ عدَّتِها؛ لصحَّةِ إقرارِ الأبِ بقبضِهِ بخلافِ سائرِ الأولياءِ، ثمَّ يطلِّقُها الزَّوجُ بائناً، لكنَّهُ يَبرَأُ في الظّاهرِ، أمّا عندَ اللهِ تعالى فلا كما في "البحر"[٧]، واعترضَهم في "جامع الفصولين"[٨]: ((بأنَّ فيه تعليمَ الكذبِ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/١٠١.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٩.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٩ ـ ١٠١.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/(٧٥٨ـ ملحق ز) (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٤٧٠٧] قوله: ((ولم يلزم المال)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٩.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٨٧.

أنْ يَجعَلَ بدلَ الخُلعِ على أجنبيٍّ بقَدْرِ المهرِ، ثمَّ يُحيلَ به الزَّوجُ عليه مَن له ولايةُ قَبْضِ ذلك منه، "بزَّازيَّة"[١] .....

وشغْلَ ذِمَّةِ الزَّوجِ))، وأجابَ "المقدسيُّ": ((بأنَّه عندَ إضرارِ الزَّوجِ بها وعدمِ إمكانِ الخلاصِ إلاَّ بذلك لا يَضُرُّ)).

[١٤٧٢٠] (قولُهُ: أنْ يَجعلَ) أي: الزَّوجُ، وفي نسخةٍ: ((أنْ يَجعَلا)) أي: هو والأبُ، وقولُهُ: ((ثمَّ يُحيلَ به)) أي: بالمهرِ، والزَّوجُ: فاعلُ ((يُحيلَ))، وقولُهُ: ((عليه)) أي: على الأجنبيِّ، وهي موجودةٌ في بعضِ النُّسَخِ، وقولُهُ: ((مَن له وَلايةُ)): مفعولُ ((يُحيلَ))، وقولُهُ: ((قَبْضِ ذلك منه)) أي: قَبْضِ المهرِ مِن الزَّوجِ، والمرادُ بـ((مَن له وَلايةُ قَبْضِ المهرِ منه)): هو الأبُ إنْ كان، وإلاَّ نصَّبَ القاضي وصيّاً.

وصورتُها: أنَّه إذا كان المهرُ ألفاً مثلاً يُخالِعُ الزَّوجُ مع أجنبيٍّ على ألفٍ مِن مالِهِ، ثمَّ يُحيلُ الزَّوجُ الأبَ أو الوصيَّ بالمهرِ على الأجنبيِّ بشرطِ القَبولِ وأنْ يكونَ الأجنبيُّ أَمْلأَ مِن الزَّوجِ، فحينَئِذٍ يَبرَأُ الزَّوجُ عن المهرِ ويَصيرُ في ذمَّةِ ذلك الأجنبيِّ، لكنْ في ذلك ضررٌ للأجنبيِّ، فلذا قيل: ثمَّ يُبرِئُهُ الأبُ أو يُقِرُّ بقبضِهِ منه، لكنْ يَكفي في الظَّاهرِ إقرارُ الأبِ ابتداءً بدونِ هذا التَّكلُّفِ كما قدَّمناه[٢] آنفاً.

وفي بعضِ النُّسخِ: ((ثمَّ يُحيلَ به الزَّوجَ على مَن له وَلايةُ قَبْضِ ذلك منه))، وهذه حيلةٌ أُخرى ذكَرَها في "البحر"[٣] عن "البزّازيَّةِ"[٤]، وعليها ففاعلُ ((يُحيلَ)) ضميرٌ يَعودُ على الأجنبيِّ،

(قولُهُ: فلِذا قيلَ: ثمَّ يُبرِئُهُ الأبُ، أو يُقِرُّ بقَبْضِهِ منهُ إلخ) لعلَّ وجهَ صِحَّةِ إبراءِ الأبِ مثلاً للأجنبيِّ أنَّ المهرَ وجَبَ عليهِ بعقدِهِ الحوالةَ، فصحَّ إبراؤُهُ منهُ، لكنَّه يَضمَنُه لها بعدَ بلوغِها.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل وما يتّصل به خلع الفضولي ٤/٢٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٩.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل وما يتّصل به خلع الفضولي ٤/٢٢٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(وإنْ شَرَطَهُ) أي: الزَّوجُ الضَّمانَ (عليها) أي: الصَّغيرةِ (فإنْ قَبِلَتْ وهي مِن أهلِهِ) بأنْ تعقلَ أنَّ النِّكاح جالبٌ والخلعَ سالبٌ (طَلُقَتْ بلا شيءٍ) لعدم أهليَّةِ الغرامة، وإنْ لم تَقبَلْ أو لم تَعقِلْ لم تَطلُقْ.....

و((الزَّوجَ)): مفعولُهُ، والضَّميرُ في ((به)) يعودُ على بدلِ الخُلعِ، أي: يُحِيلَ الأجنبيُّ الزَّوجَ بالألْفِ بدلِ الخُلعِ على مَن له وَلايةُ القبْضِ، أي: على الأبِ أو الوصيِّ فيَبرأُ الأجنبيُّ مِن البدلِ ويَصيرُ في ذمَّةِ الأبِ. وقولُهُ في "البزّازيَّةِ"[1]: ((فيبرأُ الزَّوجُ [٣/ق٣٤٧/ب] منه)) غيرُ ظاهرٍ، تأمَّل. لكنْ يُغني عن هذه الحيلةِ الثّانيةِ التزامُ الأبِ البدلَ ابتداءً بدونِ هذا التَّكلُّفِ، تأمَّل.

[١٤٧٢١] (قولُهُ: أي: الزَّوجُ الضَّمانَ) تفسيرٌ للضَّميرِ المستترِ والبارزِ، والمرادُ بـ((الضَّمانَ)): المضمونُ ليوافقَ قولَ "الفتح"[2]: ((أي: لو شرَطَ الزَّوجُ الألْفَ عليها توقَّفَ على قَبولِها إلخ))، وفي "البزّازيَّةِ"[3]: ((الخُلعُ إذا جَرَى بينَ الزَّوجِ والمرأةِ فإليها القَبولُ، كان البدلُ مرسلاً أو مطلقاً أو مضافاً إلى المرأةِ أو الأجنبيِّ إضافةَ مِلكٍ أو ضمانٍ)) اهـ. أمثلةُ ذلك: اخلَعْني على هذا العبدِ، أو على عبدٍ، أو على عبدي هذا، أو على عبدِ فلانٍ.

٥٦٩/٢ [١٤٧٢٢] (قولُهُ: طَلُقَتْ) لوجودِ الشَّرطِ وهو قَبولُها، والبينونةُ بالخُلعِ تَعتمدُ القَبولَ دونَ

(قولُهُ: لكنْ يُغني عن هذهِ الحِيلَةِ الثّانيةِ التزامُ الأبِ البدَلَ إلخ) فيهِ أنَّ التِزامَ الأبِ البدَلَ ابتداءً لا يُبطِلُ مطالبةَ الزَّوجةِ بهِ مِنْ زوجِها، بخلافِ هذهِ الحِيلةِ المذكورةِ، ثمَّ إنَّ قولَهُ في "البزّازيَّةِ": ((فيبرأُ الزَّوجُ منهُ)) ظاهرٌ أيضاً؛ وذلكَ أنَّ الأبَ بقَبولِهِ الحوالةَ صارَ مَديوناً للزَّوجِ ببدَلِ الخُلعِ، وكانَ الزَّوجُ مَديوناً للصَّغيرةِ بالمهرِ فيَلتقِيَانِ قِصاصاً، نظيرُ الوكيلِ بالبيعِ إذا باعَ من دائِنِه يلتقِيَانِ قِصاصاً، ويرجِعُ المُوكِّلُ على وكيلِهِ بقدرِ الثَّمنِ.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل وما يتّصل به خلع الفضولي ٢٢٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٠/٤.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الخامس في التوكيل وما يتّصل به خلع الفضولي ٢٢٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ قَبِلَ الأبُ في الأصحِّ، "زيلعي"[١]. ولو بَلَغَتْ وأجازَتْ جازَ، "فتح"[٢].

(قال) الزَّوجُ: (خالَعتُكِ فقَبِلَت) المرأةُ ولم يَذكُرا مالاً (طَلُقَتْ) لوجودِ الإيجابِ والقبولِ (وبَرِئَ عن) المهرِ (المؤجَّلِ لو) كان (عليه، وإلاَّ) يكنْ عليه من المؤجَّلِ شيءٌ (رَدَّتْ) عليه (ما ساقَ إليها من) المهرِ (المعجَّلِ) لِما مَرَّ[٣] أنَّه معاوضةٌ،.....

لُزومِ المالِ، كما إذا سَمَّتْ خمراً ونحوَهُ، "فتح"[٤].

[١٤٧٢٣] (قولُهُ: وإنْ قَبِلَ الأبُ) لأنَّ قَبولَها شرطٌ وهو لا يَحتَمِلُ النِّيابةَ، "فتح"[٥].

[١٤٧٢٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) وفي روايةٍ: ((يَصِحُّ؛ لأنَّه نفعٌ محضٌ؛ إذ تَتخلَّصُ مِن عُهدَتِهِ بلا مالٍ، "فتح"[٦])).

[١٤٧٢٥] (قولُهُ: وأجازَتْ) أي: أجازتْ قَبولَ الأبِ، "ح"[٧]، ومثلُهُ في "الدُّرّ المنتقى"[٨]، وهو المفهومُ من "الفتح"[٩]، فافهم.

[١٤٧٢٦] (قولُهُ: قال الزَّوجُ: خالَعتُكِ) قيَّدَ بصيغةِ المفاعَلَةِ؛ لأنَّه لو قال: خلَعتُكِ لا يَتوقَّفُ على القَبولِ ولا يَبرأُ كما في "البحر"[١٠]، وتقدَّمَ[١١] أوَّلَ البابِ، وهذه المسألةُ في الزَّوجةِ البالغةِ.

[١٤٧٢٧] (قولُهُ: وبَرِئَ عن المهرِ المؤَجَّلِ إلخ) ذكَرَ في "الخلاصةِ"[١٢] و"البزّازيّةِ"[١٣]:

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/٢٧٣ ـ ٢٧٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٩.

(٣) صـ٦٨ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٠.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٠.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٠.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

(٨) "الدر المنتقى": باب الخلع ١/(٧٥٨ـ ملحق و) بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٩.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٦.

(١١) صـ٦١ـ وما بعدها "در".

(١٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ جنس آخر في ألفاظ الخلع ق١٠٠/ب.

(١٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الثالث ٤/٢٠٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

((أنَّه في هذه الصُّورةِ يَبرأُ كلُّ واحدٍ منهما عن صاحبِهِ في إحدى الرِّوايتينِ عن "أبي حنيفةَ" وهو الصَّحيحُ، وإنْ لم يكنْ على الزَّوجِ مهرٌ فعليها ردُّ ما ساقَ إليها مِن المهرِ؛ لأنَّ المالَ مذكورٌ عُرفاً بذِكرِ الخُلعِ)) اهـ، وهكذا في "الفتح"[1].

قال في "البحر"[2]: ((وظاهرُ أوَّلِ العبارةِ أنَّ المهرَ إذا كان مقبوضاً فلا رجوعَ له، وصريحُ آخرِها الرُّجوعُ، وبه صرَّحَ في "الخانيَّةِ"[3]، فحينَئذٍ لم يَبرأْ كلٌّ منهما عن صاحبِهِ))، قال: ((وقد ظهَرَ لي أنَّ مَحَلَّ البراءةِ ما إذا خالَعَها بعدَ دفعِ المعجَّلِ، فإنَّها تبرأُ عن المعجَّلِ ويبرأُ هو عن المؤجَّلِ، ولذا قال في "المحيط": الصَّحيحُ أنَّه يَسْقُطُ المهرُ، ما قَبَضَت المرأةُ فهو لها، وما بقِيَ في ذمَّتِهِ يَسقُطُ)) اهـ.

قلت: ويؤيِّدُهُ أنَّه في "الخانيَّةِ"[4] لم يقلْ: يَبرأُ كلُّ واحدٍ منهما، بل قال: ((ويَبرأُ الزَّوجُ عن المهرِ الذي لها عليه، فإنْ لم يكنْ لها عليه مهرٌ لَزِمَها ردُّ ما ساقَ إليها، كذا ذكَرَهُ [٣/ق٣٤٨/أ] "الحاكمُ الشَّهيدُ" و"ابنُ الفضلِ")) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الزَّوجَ يَبرأُ مِمّا لها في ذمَّتِهِ من المهرِ كُلاًّ أو بعضاً، وأمّا هي فلا تَبرأُ إلاَّ من البعضِ، ولو قَبَضَت الكلَّ لَزِمَها ردُّهُ، وبهذا ظهَرَ ما في قولِ "المصنِّفِ": ((وإلاَّ ردَّتْ ما ساقَ إليها من المعجَّلِ))؛ فإنَّه يُوهِمُ أنَّه لا يَلزَمُها ردُّ المؤجَّلِ إذا قَبَضَتْ كلَّ المهرِ، فكان حقُّهُ أنْ يقولَ: وإلاَّ ردَّت المهرَ، إلاَّ أنْ يجابَ بأنَّها إذا قَبَضَت الكلَّ صارَ كلُّهُ معجَّلاً، فتأمَّل.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا كلَّهُ مخالفٌ لِمَا في "الفتح"[5] عندَ قولِهِ: ((ويُسقِطُ الخُلعُ والمبارَأَةُ كلَّ حقٍّ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ـ فروع ٤/٨٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٥.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٥ بتصرف، نقلاً عن الحاكم الشهيد، وخواهر زاده، وأبي بكر بن الفضل (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٥٣٥ ـ ٥٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٦.

.....

إلخ)): ((مِن أنَّ البدلَ إنْ كان مسكوتاً عنه ففيه ثلاثُ رواياتٍ: أَصحُّها براءةُ كلٍّ منهما عن المهرِ لا غيرُ، فلا يُطالِبُ به أحدُهما الآخرَ قبلَ الدُّخولِ أو بعدَه مقبوضاً أو لا، حتَّى لا تَرجِعُ عليه بشيءٍ إنْ لم يكنْ مقبوضاً، ولا يَرجِعُ الزَّوجُ عليها إنْ كان مقبوضاً كلُّهُ والخُلعُ قبلَ الدُّخولِ؛ لأنَّ المالَ مذكورٌ عُرفاً بالخُلعِ إلخ))، ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[١] و"شرح الوهبانيَّةِ"[٢] و"المقدسيِّ" و"الشُّرنبلاليَّةِ"[٣]، وقولُهُ: ((والخُلعُ قبلَ الدُّخولِ)) أي: ومثلُهُ لو بعدَهُ بالأَولى؛ لأنَّها إذا طُلِّقَتْ قبلَ الدُّخولِ لَزِمَها ردُّ نصفِ المهرِ، فإذا لم يَلزَمْها ردُّ شيءٍ منه هنا لم يَلزَمْها بعدَ الدُّخولِ بالأَولى، وفي "شرح الجامع الصَّغير" لـ"قاضي خان"[٤]: ((خلَعَها ولم يذكُرِ العِوَضَ عندَهما لا يَبرأُ أحدُهما عن صاحبِهِ عن المالِ الواجبِ بالنِّكاحِ، وعن "أبي حنيفةَ" روايتان، والصَّحيحُ براءةُ كلٍّ منهما عن صاحبِهِ)) اهـ.

وفي متنِ "المختار"[٥]: ((والمبارَأَةُ كالخُلعِ يُسقِطانِ كلَّ حقٍّ لكلٍّ منهما على الآخرِ مِمَّا يَتعلَّقُ بالنِّكاحِ، حتَّى لو كان قبلَ الدُّخولِ وقد قَبَضَت المهرَ لا يَرجِعُ عليها بشيءٍ، ولو لم تَقبَضْ شيئاً لا تَرجِعُ عليه بشيءٍ)) اهـ. ومثلُهُ في متنِ "الملتقى"[٦] وفي "شرح درر البحار"[٧] و"شرح المجمع": ((إنْ لم يُسمِّيَا شيئاً بَرِئَ كلٌّ منهما من الآخرِ، قَبَضَت المهرَ أم لا، دخَلَ بها أم لا)) اهـ.

وبه علِمَ أنَّ ما مَرَّ[٨] عن "الفتاوى" قولٌ آخرُ غيرُ المصَحَّحِ في الشُّروحِ والمتونِ، وظهَرَ بهذا خَلَلُ كلامِ "المصنِّفِ" مِن وجهينِ، أحدُهما: أنَّه مَشَى على خلافِ الصَّحيحِ، والثَّاني: أنَّه يُوهِمُ أنَّها تَرُدُّ المعجَّلَ فقط، مع أنَّه لم يقلْ به أحدٌ، وإنَّما الخلافُ في ردِّ جميعِ المهرِ إذا كانتْ قَبَضَتْهُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/٢٧٢ ـ ٢٧٣.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق٩٩/ب.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٣٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١١٦/ب.

(٥) انظر "الاختيار شرح المختار": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٣/١٦٠.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/٢٨٢.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر الخلع ق٢١٩/أ.

(٨) في المقولة نفسها.

فتُعتَبَرُ بقَدْرِ الإمكانِ.

(خُلعُ المريضةِ يُعتَبَرُ من الثُّلثِ) لأنَّه تبرُّعٌ، فله الأقلُّ من إرثِهِ وبدلِ الخلعِ إنْ خرَجَ من الثُّلث، وإلاَّ فالأقلُّ من إرثِهِ والثُّلثِ إنْ ماتَتْ في العِدَّة، ولو بعدها أو قبل الدُّخولِ فله البدلُ إنْ خرَجَ من الثُّلث،.....

مطلبٌ في خُلعِ المريضةِ

[١٤٧٢٨] (قولُهُ: خُلعُ المريضةِ) أي: مرضَ الموتِ؛ إذ لو برِئَتْ منه كان للزَّوجِ كلُّ البدلِ لتراضيهما، كما لو وهبَتْهُ شيئاً ثمَّ برِئَتْ مِن مرضِها [٣/ق٣٤٨/ب] وإنْ ماتتْ في العِدَّةِ.

[١٤٧٢٩] (قولُهُ: لأنَّه تبَرُّعٌ) لِمَا تقرَّرَ أنَّ البُضعَ غيرُ متقوَّمٍ عندَ الخروجِ، فما بذلَتْهُ مِن بدلِ الخُلعِ تبرُّعٌ لا يَصِحُّ لوارثٍ ويَنفذُ للأجنبيِّ مِن الثُّلثِ، لكنَّه يُعطى الأقلَّ دفعاً لتهمةِ المواضَعَةِ كما مرَّ[1] في طلاقِهِ لها في مرضِهِ.

[١٤٧٣٠] (قولُهُ: فلَهُ الأقلُّ إلخ) بيانُهُ: لو كان إرثُهُ منها خمسينَ وبدلُ الخُلعِ ستِّينَ والثُّلثُ مِائةٌ، فقد خرَجَ الإرثُ والبدلُ من الثُّلثِ، فلها الأقلُّ وهو خمسونَ، وإنْ كان الثُّلثُ أربعينَ فلها الأقلُّ منه ومن الإرثِ وهو أربعونَ.

والحاصلُ: أنَّ له الأقلَّ من ميراثِهِ ومِن بدلِ الخُلعِ ومن الثُّلثِ، ولو عبَّرَ بذلك تبعاً "لجامع الفصولين"[2] لكانَ أخصرَ وأظهرَ[3].

[١٤٧٣١] (قولُهُ: فلَهُ البدلُ إنْ خرَجَ مِن الثُّلثِ) أفادَ: أنَّه لا يُنظَرُ إلى الإرثِ هنا لعدمِهِ بموتِها بعدَ العِدَّةِ أو قبْلَ الدُّخولِ لحصولِ البينونةِ، فيُنظَرُ إلى البدلِ والثُّلثِ فيُعطَى الأقلَّ، لكنْ أفادَ في "التَّاترخانيَّةِ"[4]: أنَّه لو قبْلَ الدُّخولِ والخُلعِ على المهرِ يَسقُطُ نصفُهُ بطلاقِها، والنِّصفُ الآخرُ وصيةٌ لغيرِ الوارثِ، فلو لم يكنْ لها مالٌ غيرُهُ يُسلَّمُ له ثُلثُ ذلك النِّصفِ.

---

(١) المقولة [١٤١٥٢] قوله: ((فلها الأقل منه ومن الميراث)) وما بعدها.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الطلاق ٢/٢٣٨.

(٣) في "م": ((وأطهر))، وهو تحريف.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس عشر في الخلع ـ نوع آخر في الخلع الواقع في المرض ٣/٥٠٠ بتصرف.

وتمامُهُ في "الفصولين".

(اختَلَعَتِ المكاتبةُ لَزِمَها المالُ بعدَ العتقِ ولو بإذنِ المولى) لحَجْرِها عن التَّبرُّعِ (والأَمَةُ وأمُّ الولدِ إنْ بإذنِ المولى لَزِمَهُما المالُ للحالِ) فتُباعُ الأَمَةُ، وتَسعَى أمُّ الولدِ والمدبَّرةُ، ولو بلا إذنٍ فبعدَ العتق.....

[١٤٧٣٢] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفصولين"[١]) أي: في أحكامِ المرضى أواخرَ الكتابِ، وذكَرَ عبارتَهُ بتمامِها في "البحر"[٢] عندَ قولِ "الكنز"[٣]: ((ولَزِمَها المالُ)).

[١٤٧٣٣] (قولُهُ: لِحَجرِها عن التَّبرُّعِ) أي: ولو بالإذنِ كهبتِها، "بحر"[٤]، وهذا علَّةٌ لتأخُّرِهِ إلى ما بعدَ العتقِ.

[١٤٧٣٤] (قولُهُ: لَزِمَهما المالُ للحالِ) لانفكاكِ الحَجْرِ بإذنِ المَولى، فظهَرَ في حقِّهِ كسائرِ الدُّيونِ، "بحر"[٥]. ٥٧٠/٢

[١٤٧٣٥] (قولُهُ: فتُباعُ الأَمَةُ) أي: إلاَّ أنْ يَفدِيَها المَولى كسائرِ الدُّيونِ، "جامع الفصولين"[٦].

(فرعٌ)

الأَمَةُ تُفارقُ الحرَّةَ الصَّغيرةَ العاقلةَ إذا اختَلَعَتْ من زوجِها بأنَّها لا تؤاخَذُ[٧] ببدلِ الخُلعِ بعدَ البلوغِ كما لا تؤاخَذُ به في الحالِ كما في "الذَّخيرةِ"، وفي "جامع الفصولين"[٨]: ((ولو طلَّقَ الصَّبيَّةَ

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الطلاق ٢٣٨/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨١/٤ ـ ٨٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢٠٤/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨١/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨١/٤.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ٢٨٦/١.

(٧) في "الأصل" و"ب": ((تؤخذ))، وهو تحريف.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ٢٨٥/١.

(خلَعَ الأَمَةَ مولاهـا علـى رقبتِهـا إنْ زَوْجُهـا حُـرّاً صَـحَّ الخُلـعُ مَجَّانـاً، وإنْ) زَوْجُها (مكاتباً أو عبداً أو مُدبَّراً صَحَّ وصارَتْ أَمَةً للسَّيِّدِ) فلا يَبطُلُ النِّكـاحُ، أمَّـا الحرُّ فلو مَلَكَها لبطَلَ النِّكاحُ فبطَلَ الخلعُ، فكان في تصحيحِهِ إبطالُهُ، "اختيار"....

بمالٍ يَصيرُ رجعيّاً، وفي الأَمَةِ يَصيرُ بائناً؛ إذ الطَّلاقُ بمالٍ يَصِحُّ في الأَمَـةِ لكنَّـهُ مؤجَّلٌ، وفي الصَّبيَّـةِ يقَعُ بلا مالٍ ولو عاقلةً)).

[١٤٧٣٦] (قولُهُ: على رقبَتِها) أي: جعَلَ السَّيِّدُ للزَّوجِ رقبَتَها بدلَ الخُلعِ، "ط"[١].

[١٤٧٣٧] (قولُهُ: صَحَّ الخُلعُ مَجّانـاً) ظـاهرُهُ أنَّـه لا يَسـقُطُ المهـرُ، والظَّـاهرُ: سـقوطُهُ لبطـلانِ التَّسميةِ، فهو كتسميةِ الخمرِ والخنزيرِ، "ط"[٢].

[١٤٧٣٨] (قولُهُ: للسَّيِّدِ) أي: سيِّدِ الزَّوجِ غيرِ المكاتَبِ.

[١٤٧٣٩] (قولُهُ: فلا يَبطُلُ النِّكاحُ) لأنَّها لا تَصيرُ مملوكةً للزَّوجِ بل لسيِّدِهِ، وأمّا المكاتَبُ فإنَّـه يَثبُتُ له فيها حقُّ المِلكِ، وحقُّ المِلـكِ لا يَمنـعُ [٣/ق٣٤٩/أ] بقـاءَ النِّكـاحِ فـلا يَفسُـدُ، "بحر"[٣] عـن "الجامع"[٤]. وما في "المنح"[٥]: ((مِن أنَّ المِلكَ يقَعُ لسـيِّدِ المكـاتَبِ)) ـ وهـو مُقتضَـى إطـلاقِ متنِـهِ ـ يُمكنُ تأويلُهُ بأنَّ للسَّيِّدِ فيها حقّاً، بحيث لو عجَزَ المكاتَبُ صارَتْ لسيِّدِهِ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٤٧٤٠] (قولُهُ: فكان في تصحيحِهِ إبطالُهُ) أي: وما كان كذلك فهو باطلٌ، والمرادُ: بطلانُ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو ملَكَها لبطَلَ النِّكاحُ إلخ) يعني: لو ملَكَ البدَلَ الذي هو الأمَةُ المُختلَعةُ لبطَـلَ النِّكاحُ، فإذا بطَلَ النِّكاحُ بطَلَ الخُلعُ، وإذا بطَلَ الخُلعُ لا يملِكُ الأمَةَ. اهـ "سنديّ".

وذكَرَ "ط" وجهَ بُطلانِ النِّكاحِ بقولِهِ: ((لأنَّه قارَنَ وقوعُ الطَّلاقِ وقـوعَ الملـكِ في رقَبَتِهـا فتعـذَّرَ إيجابُ العِوَضِ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩٤/٢.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١٩٤/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨١/٤ باختصار.

(٤) "الجامع الكبير": كتاب النكاح ـ باب أمر المولى عبده بالنكاح صـ٨٦ ـ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ١/ق ١٥٥/ب.

(**فروعٌ**) قال: خالعتُكِ على ألفٍ قالَهُ ثلاثاً، فقبِلَتْ طَلُقَتْ بثلاثةِ آلافٍ لتعليقِهِ بقبولِها. في "المنتقى": ((أنتِ طالقٌ أربعاً بألفٍ، فقبِلَتْ.....

كونِهِ معاوَضةً لا مطلَقاً؛ لِمَا مَرَّ[1] أوَّلَ البابِ: أنَّه يمينٌ في جانبِ الزَّوجِ ومعاوَضةٌ في جانبِها، فإذا بطَلَتْ جهةُ المعاوَضةِ بقِيَت الجهةُ الأُخرى، وإلى هذا أشارَ في "الفتح"[2] بقولِهِ: ((لكنَّهُ يقَعُ طلاقٌ بائنٌ؛ لأنَّه بطَلَ البدلُ وبقِيَ لفظُ الخُلعِ، وهو طلاقٌ بائنٌ)) اهـ.

[١٤٧٤١] (قولُهُ: طَلُقَتْ بثلاثةِ آلافٍ) أي: طلُقَتْ ثلاثاً بثلاثةِ آلافٍ، كما صرَّحَ به في "البحر"[3] عن "المحيط" عندَ قولِ "الكنز"[4]: ((ولَزِمَها المالُ))، وقال: ((لأنَّه لم يقعْ شيءٌ إلاَّ بقَبولِها؛ لأنَّ الطَّلاقَ يَتعلَّقُ بقَبولِها في الخُلعِ، فوقَعَ الثَّلاثُ عندَ قَبولِها جملةً بثلاثةِ آلافٍ)) اهـ.

قلت: وهذا إذا كان بمالٍ، وإلاَّ لم يكنْ معاوضةً، فلا يَتوقَّفُ على القَبولِ، فتقَعُ الأُولى ويلغُو ما بعدَها؛ لأنَّ البائنَ لا يَلحقُ البائنَ، ولذا قال في "جامع الفصولين"[5]: ((قال لها: قد خلعتُكِ وكرَّرَهُ ثلاثاً وأرادَ به الطَّلاقَ فهي واحدةٌ بائنةٌ، ولو قال: قد خلعتُكِ على ما لكِ عليَّ من المهرِ قالَهُ ثلاثاً فقَبِلَتْ طلُقَتْ ثلاثاً؛ لأنَّه لم يقعْ إلاَّ بقَبولِها، وكذا لو قالت: خلَعتُ نفسي منكَ بألفٍ قالتْهُ ثلاثاً فقالَ: رضيتُ أو أجزتُ كانت ثلاثاً بثلاثةِ آلافٍ، وهذا خلافُ ما في "فتاوى العُدَّةِ"، وما في "العُدَّةِ" هو الصَّحيحُ)) اهـ.

قلت: وما في "العُدَّةِ" هو: ((أنَّه يقعُ واحدةٌ بالمسمَّى، ويَبطُلُ الأوَّلُ بالثَّاني، والثَّاني بالثَّالثِ كما في المعاوَضاتِ)) اهـ.

ولعلَّ وجهَهُ أنَّه لَمَّا كان يميناً مِن جانبِهِ صارَ معلَّقاً على قَبولِها إذا ابتدَأَ، بخلافِ ما إذا ابتدَأَتْ هي فإنَّه من جانبِها معاوَضةٌ فلا يَصيرُ تعليقاً على قَبولِهِ، فإذا قبِلَ يكونُ قَبولاً للعَقدِ الثَّالثِ،

---

(١) صـ٦٦ـ وما بعدها "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٢/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٨٠/٤.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢٠٤/١.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ٢٨٢/١.

طَلُقَتْ ثلاثاً، وإنْ قَبِلَتِ الثَّلاثَ لم تَطلُقْ؛ لتعليقِهِ بقبولِها بإزاءِ الأربعِ)). أنتِ طالقٌ على دخولِكِ الدَّارَ توقَّف على القبولِ، وعلى أنْ تَدخُلي الدَّارَ توقَّفَ على الدُّخولِ.

قلت: فيُطلَبُ الفرقُ، فإنَّ ((أنْ)) والفعلَ بمعنى المصدرِ، فتدبَّر. قال: خالعتُكِ واحدةً بألفٍ، وقالت: إنَّما سألتُكَ الثَّلاثَ فلَكَ ثلثُها.....

ويلغُو الثّاني به، والأوَّلُ بالثّاني، هذا ما ظهَرَ لي.

وفي "جامع الفصولين"[1] أيضاً: ((قال: طلَّقتُكِ على ألفٍ طلَّقتُكِ على ثلاثةِ آلافٍ فقَبِلَتْ فهو على المالَينِ جميعاً، ومثلُهُ العِتقُ على مالٍ، بخلافِ البيعِ فإنَّه يقعُ على آخرِ الأثمانِ؛ إذ الرُّجوعُ في البيعِ قبْلَ قَبولِهِ يَصِحُّ بخلافِ عِتقٍ وطلاقٍ)) اهـ.

والظّاهر: أنّها لو ابتدأَتْ هي بذلك فقَبِلَ تقعُ طلْقةٌ واحدةٌ بالمالِ الأخيرِ فقط؛ لأنَّه يَصِحُّ رجوعُها لا [٣/ق٣٤٩/ب] رجوعُهُ كما مَرَّ[2] أوَّلَ البابِ، بناءً على ما قلنا مِن أنَّه يمينٌ من جانبِهِ معاوَضةٌ من جانبِها.

[١٤٧٤٢] (قولُهُ: طَلُقَتْ ثلاثاً إلخ) أي: بألفٍ، "فتح"[3]، وفيه عن "الخلاصة"[4]: ((عن "أبي يوسفَ": لو قالت: طلِّقني أربعاً بألفٍ فطلَّقَها ثلاثاً فهي بألفٍ، ولو طلَّقَها واحدةً فبثُلثِ الألفِ)) اهـ، أي: لأنَّها إذا ابتدأَتْ كان معاوَضةً لا تعليقاً، بخلافِ ما إذا ابتدأَ كما قلنا.

مطلبٌ في الفَرقِ بينَ: علَى أنْ تَدخُلي، وعلَى دخولِكِ، وعلَى أنْ تُعطيني

[١٤٧٤٣] (قولُهُ: قلتُ: فيُطلَبُ الفرقُ إلخ) وكذا يُطلَبُ الفرقُ بينَ: على أنْ تَدخُلي الدّارَ؛ حيث تَوقَّفَ على الدُّخولِ، وبينَ: على أنْ تُعطيني كذا؛ حيث تَوقَّفَ على القَبولِ مثلُ:

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٨٢.

(٢) صـ٦٧ـ ٦٨ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٦٩.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ الجنس السادس في بدل الخلع ق١٠٤/أ.

.....

على دخولِكِ الدّارَ، وقد سُئِلَ عن هذه الفروعِ الثّلاثةِ في "البحر"[١] فلم يُبدِ فرْقاً، ونقَلَ كلامَهُ في "النّهر"[٢] وسكَتَ عليه.

مطلبٌ في الفَرقِ بينَ المصدرِ الصَّريحِ والمُؤوَّلِ

ونقَلَ في "الدرّ المنتقى"[٣] عن "شرح اللُّباب": ((الفَرقُ بينَ المصدرِ الصَّريحِ والمُؤوَّلِ صِحَّةُ حمْلِ الثّاني على الجُثَّةِ دونَ الأوَّلِ))، أي: فيَصِحُّ: زيدٌ إمّا أنْ يَقومَ وإمّا أنْ يَقعُدَ، بخلافِ: زيدٌ إمّا قِيامٌ وإمّا قُعودٌ، ولكنْ لم يَظهر الفرقُ فيما نحن فيه كما قالَهُ "ح"[٤].

أقولُ: قد يَظهرُ الفرقُ ولا بدَّ له من مقدماتٍ، إحداها: ما قاله "السُّبكيُّ" في "التّعليقاتِ": ((الفرقُ بينَ المصدرِ الصَّريحِ والموؤَّلِ مع اشتراكِهما في الدِّلالةِ على الحدثِ أنَّ موضوعَ الصَّريحِ الحدثُ فقط، وهو أمرٌ تصوُّريٌّ، والمؤوَّلُ يَزيدُ عليه بالحصولِ إمّا ماضياً وإمّا حالاً وإمّا مستقبَلاً إنْ كان إثباتاً، وبعدمِ الحصولِ في ذلك إنْ كان منفيّاً، وهو أمرٌ تصديقيٌّ، ولهذا يَسُدُّ أنْ والفعلُ مَسَدَّ المفعولينِ لِمَا بينَهما من النِّسبةِ)) اهـ.

ونقلَهُ "السُّيوطيُّ" في "الأشباه"[٥] النَّحْويَّةِ، ونقَلَ أيضاً أنَّ المصدرَ الصَّريحَ غيرُ مؤقَّتٍ بخلافِ المؤوَّلِ، فالصَّريحُ دالٌّ على الأزمنةِ الثّلاثةِ دِلالةً مبهَمَةً، فهو عامٌّ بخلافِ المؤوَّلِ، وأيضاً المؤوَّلُ: اسمٌ تقديريٌّ غيرُ ملفوظٍ به، وإنَّما الملفوظُ به حرفٌ وفعلٌ، وله شبَهٌ بالمضمَرِ، ولذا لم يَصِحَّ وصفُهُ، بخلافِ الصَّريحِ؛ فإنَّه يقالُ: يُعجبني ضربُكَ الشَّديدُ، بخلافِ: أنْ تَضرِبَ الشَّديدَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٧/ب ـ ق٢٣٨/أ.

(٣) "الدر المنتقى": باب الخلع ١/(٧٥٨ـ ملحق خ) (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": باب المصدر ٢/٢٢١، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/١٠٠، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "شذرات الذهب" ١٠/٧٥٠).

فالقولُ لها. خلَعَها على أنَّ صَداقَها لولدِها أو لأجنبيٍّ، أو على أنْ يُمسِكَ الولدَ عنده...

٥٧١/٢ ثانيها: ما قدَّمناه[1] عن المحقِّق "ابنِ الهمامِ" أنَّ ((على)) تُستعمَلُ حقيقةً للاستعلاءِ إن اتَّصلَتْ بالأجسامِ، وفي غيرِها لمعنى اللُّزومِ الصّادقِ على الشَّرطِ المحضِ وعلى المعاوَضةِ الشَّرعيّةِ أو العرفيّةِ، وتَترجَّحُ المعاوضةُ عندَ ذكرِ العِوَضِ؛ لأنَّها الأصلُ كما في "التَّحريرِ"[2]. ثالثُها: أنَّ الطَّلاقَ يتعلَّقُ بالزَّمانِ دونَ المكانِ ونحوِهِ.

إذا علمتَ ذلك فنقولُ: [٣/ق٣٥٠/أ] إذا قال لها: على أنْ تعطيني كذا فهو تَعليقٌ على فعلٍ مستقبَلٍ صالحٍ للمعاوضةِ فيُشترطُ قَبولُها ليَلزَمَها المالُ، فصار كأنَّه علَّقَهُ على القَبولِ؛ إذ به يَحصلُ غرضُهُ من الطَّلاقِ بعِوَضٍ، فتطلُقُ بالقَبولِ وإنْ لم تعطِهِ في الحالِ، بخلافِ: على أنْ تَدخلي؛ فإنَّه صالحٌ للشَّرطِ المحضِ لعدمِ ما يُفيدُ المعاوضةَ، فتَعيَّنَ تعلُّقه بالدُّخولُ بلا توقُّفٍ على قَبولٍ؛ إذ لا غرامةَ تَلحقُها، وأمّا: على دخولِكِ الدّارَ فليس فيه فِعلٌ يَصلُحُ جعلُهُ شرطاً، بل هو أمرٌ تصوُّريٌّ لا يَصلحُ جعلُهُ شرطاً إلاَّ بذكرِ فعلٍ معه يَدلُّ على الحصولِ في أحدِ الأزمنةِ الثّلاثةِ ليصيرَ بمنزلةِ: إنْ دخلْتِ، أو بتقديرِ الوقتِ كما في: أنتِ طالقٌ في دخولِكِ الدّارَ بقرينةِ ((في)) الظّرفيّةِ؛ إذ الطَّلاقُ لا يكونُ مظروفاً في الدُّخولِ بل في زمانِهِ، ولا يَحسنُ هنا تقديرُ الوقتِ لعدمِ ما يَقتضيه؛ لأنَّ جعلَ ((على)) للمعاوضةِ يُغني عنه بدونِ تَكلُّفٍ، فإنَّ العاقلَ قد يكونُ له غرضٌ في جعلِ الدُّخولِ مثلاً عِوَضاً عن الطَّلاقِ، هذا غايةُ ما ظهَرَ من الفرقِ، والله تعالى أعلَم.

[١٤٧٤٤] (قولُهُ: فالقولُ لها) لأنَّها تُنكِرُ الزِّيادةَ على ثُلثِ الألفِ فتُصدَّقُ، قال في "البحرِ"[3]:

(قولُهُ: وأمَّا على دخولِكِ الدَّارَ فليسَ فيهِ فعلٌ يصلُحُ إلخ) فيهِ أنَّ قولَهُ: ((على دخولِكِ)) تصديقٌ أيضاً؛ إذ هو حدَثٌ مضافٌ ومسنَدٌ إليها، نظيرُ الحدَثِ المضافِ لها في: على أنْ تدخُلِي، فلِمَ الفرقُ بينَهُما وإنْ كانَ المصدَرُ المُجرَّدُ عن الإسنادِ تصوُّريّاً؟

---

(١) المقولة [١٤٦٤٤] قوله: ((لأن على للشرط)).

(٢) "التحرير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الرابع ـ البحث الخامس: يرد على العامّ التخصيص ـ حروف الجر صـ٢٠٤ـ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٣/٤.

صَحَّ الخُلعُ وبطَلَ الشَّرطُ. قالت: اختَلَعْتُ منكَ، فقال لها: طلَّقتُكِ بانَتْ، وقيل: رجعيٌّ. ولا روايةَ لو قالت: أبرأتُكَ من المهرِ بشرطِ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ فطَلَّقَها رجعيّاً،..

((مع يمينِها، فإنْ أقاما البيّنةَ فالبيّنةُ بيّنةُ الزَّوجِ)) اهـ.

[١٤٧٤٥] (قولُهُ: صَحَّ الخُلعُ) لأنَّه لا يَفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ كما مَرَّ[١].

[١٤٧٤٦] (قولُهُ: وبطَلَ الشَّرطُ) أي: فلا يكونُ المهرُ للولدِ ولا للأجنبيِّ، بل يكونُ للزَّوجِ كما في "البزّازيَّة"[٢] وغيرِها، وليس له إمساكُ الولدِ عندَه؛ لأنَّ إمساكَهُ عندَ أمِّهِ حقُّهُ، فلا يَبطُلُ بإبطالِهما كما قدَّمناه[٣] عن "الخانيَّة"[٤].

[١٤٧٤٧] (قولُهُ: بانَتْ إلخ) قال في "الخانيَّة"[٥]: ((قالت له: اخلعني على ألفٍ، فقال: أنتِ طالقٌ قيل: هو جوابٌ ويَتمُّ الخُلعُ، وقيل: لا، بل طلاقٌ، والمختارُ الأوَّلُ؛ لأنَّه جوابٌ ظاهراً، فإنْ قال: لم أعنِ به الجوابَ صُدِّقَ ووقَعَ الطَّلاقُ بلا شيءٍ، وكذا لو قالت المرأةُ: اختلعتُ منكَ، فقال: طلَّقتُكِ قيل: هو جوابٌ ويَتمُّ الخُلعُ، وقيل: لا، بل رجعيٌّ، وقيل: يُسألُ الزَّوجُ عن النِّيَّةِ، وفي المسألةِ الأُولى يَنبغي أنْ يُسألَ أيضاً)) اهـ.

وفي "البزّازيَّة"[٦]: ((والمختارُ أنَّه إذا أرادَ الجوابَ يكونُ جواباً ويُجعلُ كأنَّه قال: أنتِ طالقٌ بالخُلعِ؛ لأنَّه خرَجَ جواباً فيكونُ خُلعاً ويَبرأُ عن المهرِ)).

[١٤٧٤٨] (قولُهُ: ولا روايةَ إلخ) ذكَرَ ذلك في آخرِ "القُنية"[٧] في بابِ: [٣/ق٣٥٠/ب] المسائلُ الَّتي لم يُوجَدْ فيها روايةٌ ولا جوابٌ شافٍ للمتأخِّرينَ، وقال: ((فهل يَقعُ بائناً للمقابلةِ بالمالِ

---

(١) صـ٨٥ ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع السادس في البدل ٢٢٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٤٧٠٢] قوله: ((لأنه حق الولد)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٥٣٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع الثالث فيما يكونُ جواباً وما لا يكونُ ٢١٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "القنية": كتاب الحيل ق١٧٥/أ.

.....

كمسألةِ "الزِّيادات" أم رجعيّاً؟ وهل يَبرأُ الزَّوجُ لوجودِ الشَّرطِ صورةً أو لا يَبرأُ؟)) اهـ.

ونقلَ عبارتَه في "البحر"[1] قبيلَ قولِهِ: ((ولَزِمَها المالُ))، وكتبتُ فيما علَّقتُهُ عليه[2]: ((أنَّ صاحبَ "القنية" ذكَرَ في "الحاوي" عن "الأسرار" الجوابَ: بأنَّ الواقعَ رجعيٌّ، ويَبرأُ الزَّوجُ لتراضيهما على وقوعِ الرَّجعيِّ، ومقابلتُهُ بالمالِ لا تُغيِّرُهُ عن وصفِهِ بالرَّجعيِّ، وأمّا مسألةُ "الزِّياداتِ" فهي فيما إذا طلَبَت منه المرأةُ طلْقتينِ بائنتينِ بألفٍ فمقابلةُ المالِ تُغيِّرُ وصفَهُ بالرَّجعيِّ فيلغُو؛ لأنَّها لم تَرضَ بلزومِ الألفِ مع بقاءِ النِّكاحِ؛ ولأنَّ الباءَ تَصحبُ الأعواضَ، والعِوَضُ يَستلزمُ المعوَّضَ وهو انصرامُ النِّكاحِ بينَهما)) اهـ، مُلَخَّصاً.

قلت: هذا الجوابُ إنَّما يَظهرُ إذا كان الواقعُ أنَّه قال ذلك بعدَ طلَبِها منه البائنتينِ، أمّا لو ابتدأَ الزَّوجُ بذلك وقالت: قبِلْتُ يَلزمُ أنْ يقعَ به الرَّجعيُّ لوجودِ تراضيهما على ذلك مع أنَّ المنقولَ

(قولُهُ: وهل يبرأُ الزَّوجُ إلخ) أي: فيما إذا قُلْنا: بوقوعِ البائنِ.

(قولُهُ: أمَّا لو ابتدأَ الزَّوجُ بذلكَ وقالَت: قبِلْتُ يلزَمُ أنْ يقعَ به الرَّجعيُّ إلخ) نعم يلزَمُ وقوعُ الرَّجعيِّ لِمَا قالَهُ، لكنَّ العِلَّةَ الثَّانيةَ الَّتي ذكَرَها بقولِه: ((ولأنَّ الباءَ تصحَبُ إلخ)) تمنَعُ هذا اللُّزومَ، وتدُلُّ على وقوعِ البائنِ فيما لو ابتدأَ الزَّوجُ، فكلامُهُ حينَئِذٍ لا يُنافي المنقولَ، تأمَّل، وأيضاً المنقولُ لا يُخالِفُ ما ذكَرَه في "الأسرار"؛ إذ ما ذكَرَهُ في "الذَّخيرةِ" فيما إذا ذكَرَ العِوَضَ متأخِّراً بلفظِ الباءِ الَّتي تصحَبُ الأعواضَ، وكذلِكَ مسألةُ الزِّياداتِ، بخلافِ مسألةِ "القنية"، فإنَّ المذكورَ ثانياً الوصفُ المُنافي للبدَلِ، ومُقتضَى كونِ الثَّاني ناسِخاً كما هو صريحُ عبارةِ "الذَّخيرةِ" أنْ يقعَ الرَّجعيُّ ويبرأَ الزَّوجُ عن المهرِ؛ لوجودِ شرطِ البَراءِ، فما قالَهُ في "الأسرارِ" مِنْ وقوعِ الرَّجعيِّ والبراءَةِ وجيهٌ، وذكَرَ في "شرحِ الزِّياداتِ" لـ "قاضيخان" ما نصُّهُ: ((بنَى البابَ على أنَّ مَنْ جمَعَ بينَ الطَّلاقَينِ وذكَرَ عَقيبَهُما مالا يكونُ المالُ مقابلاً بهما منقَسِماً عليهما؛ إذ ليسَ أحدُهُما بصرْفِ البدَلِ إليهِ أَولى مِنَ الآخرِ، إلاَّ إذا وُصِفَ الأوَّلُ بوصفٍ مُنافٍ وجوبَ البدَلِ فيكونُ البدَلُ بمقابلةِ الثَّاني، ويكونُ وصفُهُ بما يُنافي البدلَ بمنزلةِ التَّنصيصِ على أنَّ البدلَ بمقابلةِ الثَّاني لا غيرُ، فإنْ وصَفَهُما بذلكَ أو وصَفَ الثَّاني

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٧٩ ـ ٨٠.

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٤/٧٩

.....

.....

بما يُنافي البدَلَ بهِ كانَ بدلاً لَهُما؛ لأنَّ الجمعَ بينَ البدَلِ وما يُنافيه ممتنِعٌ، فلا بُدَّ مِنْ إلغاءِ أحدِهِما، فإلغاءُ الوصْفِ المُنافي للبدَلِ أَولى؛ لأنَّه ذكَرَ البدَلَ آخِراً، والمُتأخِّرُ يكونُ ناسخاً لِمَا قبلَه، إذا عرَفْنا هذا قالَ "محمَّدٌ" رحِمَه الله تعالى: رجُلٌ قالَ لامرأتِهِ بعدَ الدُّخولِ: أنتِ طالقٌ السَّاعةَ واحدةً علىأنَّكِ طالقٌ غداً أُخرَى بألفٍ فقبِلَتْ يقعُ في الحالِ واحدةٌ بخمسِمائةٍ؛ لأنَّه جمَعَ بينَ تطليقةٍ منجَّزةٍ وتطليقةٍ مُضافةٍ إلى الغَدِ وذكَرَ عَقيبَهُما مالاً فيُقسَمُ عليهما، كما لو قالَ: أنتِ طالقٌ السَّاعةَ واحدةً وغداً أُخرَى بألفٍ، أو قالَ: أنتِ طالقٌ واحدةً وأنتِ طالقٌ أُخرَى بألفٍ، وإنَّما قُلْنا ذلكَ؛ لأنَّ كلمةَ: على وإنْ كانَتْ للشَّرطِ لكنْ تعذَّرَ حمْلُهُ على الشَّرطِ هَهنا؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ في الغَدِ لا يصلُحُ شرطاً للطَّلاقِ المُنجَّزِ، فيُحمَلُ على العطفِ لِمَا بينَهُما مِنَ المشابهةِ، فإنَّ بينَ الشَّرطِ والجزاءِ اتِّصالاً في الوجودِ لا يُوجَدُ الجزاءُ إلاَّ بعدَ وجودِ الشَّرطِ فكذا في العطفِ، وإذا صارَ مجازاً عن العطفِ كانَ البدَلُ مقابلاً بهما؛ إذ ليسَ أحدُهُما بصرْفِ البدَلِ إليهِ بأَولى من الآخَرِ، ولِهذا لو كانَ مكانَ البدَلِ استثناءٌ ينصرِفُ إليهما، وإذا جاءَ غدٌ يقعُ تطليقةٌ أُخرى بغيرِ شيءٍ، أمَّا وقوعُ الطَّلاقِ فلوجودِ الوقتِ المُضافِ إليه، وأمَّا بغيرِ شيءٍ فلأنَّها صارَت مُبانةً بالأُولى، ومِنْ شرطِ وجوبِ البدَلِ بالطَّلاقِ أنْ لا تكونَ مُبانةً قبلَ الطَّلاقِ؛ لأنَّها إذا كانَتْ مُبانةً مالِكةً نفسَها قبلَ الطَّلاقِ لا تستفيدُ بهذا البدَلِ شيئاً فلا يجبُ المالُ، ولا يُقالُ: بأنَّها تستفيدُ نقصانَ العدَدِ؛ لأنَّ نقصانَ العددِ لا يصلُحُ عِوَضاً للمرأةِ، فإنَّ بعدَ البينونةِ وقوعَها في حبالِهِ يتعلَّقُ باختيارِها فلا يصلُحُ بذلكَ عِوَضاً، حتَّى لو تزوَّجَها قبلَ مجيءِ الغدِ ثمَّ جاءَ الغدُ تقَعُ تطليقةٌ أُخرى بخمسِمائةٍ؛ لأنَّ شرطَ وجوبِ المالِ قد وُجِدَ، وهو ملكُ النَّفسِ بهذا الطَّلاقِ، فرقٌ بينَ المسألةِ وبينَ ما إذا خالعَها ثمَّ خالعَها، فإنَّ الثَّاني يبطُلُ ولا يقَعُ به الطَّلاقُ؛ لأنَّ الخُلعَ طلاقٌ بائنٌ، والبائنُ لا يلحَقُ السَّابقَ، أمَّا في مسألَتِنا نصَّ على الطَّلاقِ، فإذا لم يجب المالُ بالثَّاني بقِيَ صريحُ الطَّلاقِ، والصَّريحُ يلحَقُ البائنَ، ثمَّ قالَ: ولو قالَ لامرأتِهِ وقد دخَلَ بها: أنتِ طالقٌ السَّاعةَ واحدةً أملِكُ الرَّجعةَ أو بغيرِ شيءٍ على أنَّكِ طالقٌ غداً أُخرى بألفٍ فقبِلَت يقَعُ في الحالِ واحدةٌ بغيرِ شيءٍ، ثمَّ إذا جاءَ غدٌ يقعُ أُخرى بألفِ دِرهَمٍ؛ لأنَّه وصَفَ الأُولى بوصفٍ يُنافي وجوبَ المالِ فيكونُ المالُ بمقابلةِ الثَّاني، أمَّا قولُهُ: بغيرِ شيءٍ فظاهرٌ، وكذا قولُهُ: أملِكُ الرَّجعةَ؛ لأنَّ الطَّلاقَ بمالٍ لا يكونُ رجعيّاً، وكذا لو قالَ: أنتِ طالقٌ اليومَ تطليقةً بائنةً على أنَّكِ طالقٌ

.....

يُخالفُهُ، ففي "الذَّخيرة" من البابِ السّادسِ في الطَّلاق: ((أنتِ طالقٌ السّاعةَ واحدةً وغداً أُخرى بألفٍ فقبلَتْ وقَعَ في الحالِ واحدةٌ بنصفِ الألفِ وغداً أُخرى بلا شيءٍ؛ لأنَّ شرطَ وجوبِ البدلِ بالطّلاقِ زوالُ المِلكِ به وقد زالَ المِلكُ بالأُولى، لكنْ إنْ تَزوَّجَها قبلَ مجيءِ الغدِ تَطلُقُ أُخرى غداً بنصفِ الألفِ لزوالِ المِلكِ بها، ولو قال للمدخولَةِ: أنتِ طالقٌ السّاعةَ واحدةً رجعيّةً وغداً أُخرى بألفٍ فقبلَتْ وقَعَت في الحالِ واحدةٌ بلا شيءٍ لوصفِها بما ينافي البدلَ؛ فإنَّ الطَّلاقَ ببدلٍ لا يكونُ رجعيّاً، وفي الغدِ تطلُقُ أُخرى بألفٍ لزوالِ المِلكِ بها؛ لأنَّ الأُولى رجعيّةٌ لا تُزيلُهُ، ولو قال: أنتِ طالقٌ اليومَ بائنةً وغداً أُخرى بألفٍ تقَعُ في الحالِ بائنةٌ بلا شيءٍ؛ لأنَّ البائنَ بصريحِ الإبانةِ لا يُقابلُهُ شيءٌ، وغداً أُخرى بلا شيءٍ؛ لأنَّ المِلكَ زالَ بالأُولى لا بها، إلاَّ إذا تَزوَّجَها قبلَ

غداً أُخرى بألفٍ وقعَتْ للحالِ تطليقةٌ بغيرِ شيءٍ؛ لأنَّ التَّصريحَ بالبينونةِ دليلٌ على أنَّ شيئاً مِن البدلِ لا يكونُ بمقابلةِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ بمالٍ يكونُ بائناً لا مَحالةَ، فلا تحتاجُ إلى هذا التَّصريحِ، وكلامُ العاقلِ محمولٌ على الفائدةِ ما أمكَنَ، ولو جعلنا المالَ بدَلاً عنهُما لَغا ذِكرُ البينونةِ ولا يُفيدُ، فيُجعَلُ المالُ بمقابَلةِ الثّاني فيقَعُ في الحالِ واحدةٌ بغيرِ شيءٍ، فإذا جاءَ غدٌ تقَعُ أُخرى بغيرِ شيءٍ؛ لأنَّه فاتَ شرطُ وجوبِ المالِ، وهو ملكُها نفسَها بمقابلةِ الثّاني، فإنْ قيل: لَمَّا تعذَّرَ إيجابُ البدَلِ بمقابلةِ الثّانيةِ عُرِفَ أنَّه أرادَ صرْفَ البدَلِ إلى الأوَّلِ، قُلْ لَهُ: إيجابُ البدَلِ بمقابلةِ الثّانيةِ ممكِنٌ إذا وُجِدَ شرطُهُ وهو التَّزوُّجُ قبلَ الغدِ، حتّى لو تزوَّجَها قبلَ مجيءِ الغدِ ثمَّ جاءَ غدٌ تقعُ أُخرى بألفِ دِرهَمٍ، ولو قالَ: أنتِ طالقٌ السَّاعةَ واحدةً أملِكُ الرَّجعةَ على أنَّكِ طالقٌ غداً أُخرى أملِكُ الرَّجعةَ بألفٍ ينصرِفُ الألفُ إليهما؛ لأنَّه عمَّهُما بوصفٍ يُنافي وجوبَ المالِ فلَغا ذِكرُ الوصفِ، وكذا لو خصَّ الثّانيةَ بهذا الوصفِ فقالَ: أنتِ طالقٌ السَّاعةَ واحدةً على أنَّكِ طالقٌ غداً أُخرى أملِكُ الرَّجعةَ بألفٍ ينصرِفُ الألفُ إليهما ويلغو ذِكرُ الرَّجعةِ؛ لأنَّ ما يلحَقُ الثّاني لا يكونُ رجعيّاً فيلغو ذِكرُ الرَّجعةِ، وكذا لو جمَعَ بينَ الطَّلاقَينِ بحرْفِ العطفِ، فقالَ: أنتِ طالقٌ واحدةً وغداً أُخرى بألفٍ، أو قالَ: أنتِ طالقٌ اليومَ واحدةً وأنتِ طالقٌ غداً أُخرى بألفٍ، فالجوابُ فيهِ ما ذكرْنا في الفصلِ الأوَّلِ: أنَّه إنْ عمَّهُما بوصفٍ يُنافي وجوبَ المالِ ينصرِفُ المالُ إليهما، وكذا إذا خصَّ الثّانيةَ بذلك الوصفِ، وإنْ خصَّ الأولى بذلك الوصفِ ينصرِفُ المالُ إلى الثّاني، وهذا والفصلُ الأوَّلُ سواءٌ؛ لأنَّ في الفصلِ الأوَّلِ كلمةَ: ((على)) أُقيمَتْ مُقامَ حرفِ العطفِ. والله أعلَمُ.

لكنْ في "الزِّياداتِ": ((أنتِ طالقٌ اليومَ رجعيّاً وغداً أخرى رجعيّاً بألفٍ فالبدلُ لهما، وهما بائنتان،.....

بمجيءِ الغدِ فتقعُ أُخرى بألفٍ لزوالِ المِلكِ بها، ولو قال: أنتِ طالقٌ السّاعةَ واحدةً رجعيّةً وغداً أُخرى رجعيّةً بألفٍ يَنصرفُ البدلُ إليهما، وكذا: أنتِ طالقٌ السّاعةَ ثلاثاً وغداً أُخرى بائنةً بألفٍ، أو السّاعةَ واحدةً بغيرِ شيءٍ وغداً أُخرى بغيرِ شيءٍ بألفِ درهمٍ يَنصرفُ إليهما، فتكونانِ بائنتين؛ لأنَّه لا بدَّ من إلغاءِ الوصفِ المنافي أو البدل، وإلغاءُ الأوَّلِ أَولى؛ لأنَّ الآخَرَ [٣/ق٣٥١/أ] ناسخٌ له فتقَعُ واحدةٌ في الحالِ بنصفِ الألفِ وغداً أُخرى مَجّاناً، إلاَّ إذا تَزوَّجَها قبلَ الغدِ فتقَعُ الثّانيةُ بنصفِهِ، ولو قال: أنتِ طالقٌ اليومَ واحدةً وغداً أُخرى رجعيّةً بألفٍ يَنصرفُ البدلُ إليهما أيضاً؛ لأنَّه وصَفَ الثّانيةَ بالمنافي فيَنصرفُ البدلُ إلى الطَّلْقتين)) اهـ، مُلَخَّصاً. ٥٧٢/٢

وقد ذكَرَ في "الفتح"[١] لذلك أصلاً وهو: ((أنَّه متى ذكَرَ طلاقين وذكَرَ عقيبَهما مالاً يكونُ مقابَلاً بهما، إلاَّ إذا وصَفَ الأوَّلَ بما ينافي وجوبَ المالِ فيكونُ المالُ حينَئِذٍ مقابَلاً بالثّاني، وأنَّه يُشترطُ للزومِ المالِ حصولُ البينونةِ به)) اهـ، وقولُهُ: ((إلاَّ إذا وصَفَ الأوَّلَ)) أي: فقط، فلو وصَفَ بالمنافي كُلاًّ منهما، أو الثّانيَ فقط، أو لم يَصفْ شيئاً منهما بما ينافي يكونُ المالُ مقابَلاً بهما، ولا يَضرُّ عدمُ وجوبِ شيءٍ بالثّاني لعارضِ بينونةٍ سابقةٍ عليه؛ لأنَّ ذلك العارضَ إذا زالَ كما إذا تَزوَّجَها قبلَ وقتِ الثّاني يَجبُ المالُ به أيضاً، وبهذا يَسهُلُ فهمُ هذه المسائلِ)).

[١٤٧٤٩] (قولُهُ: لكنْ في "الزِّياداتِ" إلخ) ليس في عبارةِ "القنية"[٢] و"الحاوي" المنقولةِ عن "الزِّيادات" لفظُ: ((رجعيّاً)) في الموضعينِ بل في الأوَّلِ فقط، والمناسبُ: ما فعلَهُ "الشّارحُ" مِن ذِكرِهِ في الموضعينِ ليوافقَ ما ذكرناه[٣] آنفاً؛ إذ على ما في "القنية" لا يكونُ البدلُ لهما بل للثّاني فقط لزوالِ المِلكِ به كما مَرَّ[٤] التّصريحُ به في عبارةِ "الذّخيرة" وعبارةِ "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٨٢ ـ ٨٣.

(٢) "القنية": كتاب الحيل ـ باب مسائل لم يوجد فيها رواية منصوصة ق١٧٥/أ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) في المقولة السابقة.

لكنْ يقعُ غداً بغيرِ شيءٍ إنْ لم يَعُدْ ملكَهُ)). وفي "الظَّهيريَّة": ((قال لصغيرةٍ: إنْ غبتُ عنكِ أربعةَ أشهرٍ فأمرُكِ بيدِكِ بعدَ أنْ تُبرِئِيني من المهرِ، فوُجِدَ الشَّرطُ فأبرأَتْهُ وطلَّقَتْ نفسَها لا يسقطُ المهرُ، ويَقَعُ الرَّجعيُّ)). وفي "البزَّازيَّة"[1]: ((اختلَعَتْ بمهرِها على أنْ يُعطيَها عشرين درهماً.....

[١٤٧٥٠] (قولُهُ: لكنْ يَقعُ إلخ) هذا غيرُ مذكورٍ في عبارةِ "الزِّيادات" المنقولةِ في "القنية"[2]، ولا يناسبُها أيضاً لِمَا علمتَ، نعم هو صحيحٌ[3] على ما ذكَرَه "الشَّارحُ" ومَرَّ[4] التَّصريحُ به في عبارةِ "الذَّخيرة" في هذه المسألةِ، فافهم.

قال "ح"[5]: ((يعني: أنَّ في اليومِ الأوَّلِ يقعُ طلْقةٌ بائنةٌ بخمسِمِائةٍ، وفي غدٍ تقعُ أُخرى بخمسِمِائةٍ إنْ عقَدَ عليها قبلَ مجيءِ الغدِ، وإلاَّ وقَعَت أُخرى بغيرِ شيءٍ)) اهـ.

[١٤٧٥١] (قولُهُ: وفي "الظَّهيريَّة" إلخ) لم أجدْهُ فيها، ونقلَهُ في "البحر"[6] عن "البّزازية"[7]

(قولُ الشَّارحِ: لا يَسقُطُ المهرُ ويقَعُ الرَّجعيُّ) لأنَّ الصَّغيرةَ لم يصِحَّ إبراؤُها، وهو لم يُعلِّق الطَّلاقَ إلاَّ على مُجرَّدِ الإبراءِ، وإلاَّ فلو قيَّدَه بالصَّحيحِ شرعاً لَما وقعَ طلاقُها أصلاً، إلاَّ إذا طلَّقَتْ بعدَ بلوغِها فيقَعُ بائناً لمقابلةِ البدَلِ. اهـ "سنديّ". وقولُهُ: ((فأبرأَتْهُ)) يعني: وُجِدَ الشَّرطُ الثَّاني أيضاً. اهـ "سنديّ" أيضاً.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع السادس في البدل ٢٢٦/٤ ـ ٢٢٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الحيل ـ باب مسائل لم يوجد فيها رواية منصوصة ق١٧٥/أ.

(٣) في "ب" و"م": ((الصحيح)).

(٤) المقولة [١٤٧٤٨] قوله: ((ولا رواية)).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٩/٤.

(٧) في النسخ جميعها (("البحر عن الولوالجية")) وما أثبتناه من "البحر". والمسألة في "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ وما يتّصل به خلع الفضولي ٢٢٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو كذا مَنّاً من الأَرُزِّ صَحَّ، ولا يُشتَرَطُ بيانُ مكانِ الإيفاء؛ لأنَّ الخُلعَ أوسعُ من البيع)).

قلت: ومُفادُهُ صحَّةُ إيجابِ بدلِ الخلعِ عليه، فليحفظ. وفي "القنية"[1]:.....

بلفظِ: ((فأمْرُكِ بيدِكِ فطلِّقي نفسَكِ متى شئتِ))، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[2] بلفظِ: ((لِتُطلِّقي))، وقد أَسقطَهُ "الشّارحُ"، ولا بدَّ منه لقولِهِ بعدَه: ((ويقعُ الرَّجعيُّ))؛ إذ لو لم يَذكر الصَّريحَ تفسيراً لِمَا قبلَهُ لكانَ الواقعُ البائنَ؛ لأنَّ التَّفويضَ بالأمرِ باليدِ من الكناياتِ، ويقَعُ به البائنُ وإنْ قالت: طلَّقتُ نفسي؛ لأنَّ العبرةَ لتفويضِ الزَّوجِ لا لإيقاعِ المرأةِ كما مَرَّ[3] في محلِّهِ، فإذا أَتَى بعدَه بالصَّريحِ اعتُبِرَ كما هنا، ففي [٣/ق٣٥١/ب] "الذَّخيرة": ((أمْرُكِ بيدِكِ في تطليقةٍ فهي رجعيّةٌ)) اهـ.

ولذا قال في "البحر"[4]: ((لا يَسقُطُ المهرُ لعدمِ صحَّةِ إبراءِ الصَّغيرةِ، ويقعُ الرَّجعيُّ؛ لأنَّه كالقائلِ لها عندَ وجودِ الشَّرطِ: أنتِ طالقٌ على كذا، وحكمُهُ ما ذكرنا)) اهـ، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[5].

[١٤٧٥٢] (قولُهُ: أو كذا مَنّاً) المنُّ: رَطلانِ، والأَرُزُّ ـ بفتحِ الهمزةِ وتشديدِ الزّايِ ـ: معروفٌ))، "ط"[6].

[١٤٧٥٣] (قولُهُ: أَوسَعُ مِن البيعِ) أي: من السَّلَمِ؛ لأنَّه هو الَّذي يُشترطُ فيه ذلك، "ط"[7].

مطلبٌ في إيجابِ بدلِ الخُلعِ على الزَّوجِ

[١٤٧٥٤] (قولُهُ: قلتُ: ومُفادُهُ إلخ) مخالفٌ لِمَا قدَّمَه[8] قبيلَ قولِهِ: ((ويُسقِطُ الخُلعُ والمبارأَةُ

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٤٥/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلّق به ١/٢٨٦.

(٣) المقولة [١٣٦٧٨] قوله: ((أي: تفويضها)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٤/٩٩.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والعشرون في الأمر باليد ومتعلّقه ١/٢٩٣.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٩٥.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٢/١٩٥.

(٨) صـ٩٦ـ "در".

.....

إلخ)) من قولِهِ: ((خلعتُكِ على عبدي وُقِفَ على قَبولِها، و لم يَجبْ شيءٌ))، وقدَّمنا[١] هناك عن "المجتبى" ما يؤيِّدُهُ، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٢] هناك عن "البزّازيَّة"[٣]: ((اختلَعَت مع زوجها على مهرِها ونفقةِ عدَّتِها على أنَّ الزَّوجَ يَرُدُّ عليها عشرينَ درهماً صحَّ ولَزِمَ الزَّوجَ عشرونَ، دليلُهُ ما ذكَرَ في "الأصل": خالَعَت على دارٍ على أنَّ الزَّوجَ يَرُدُّ عليها ألفاً لا شُفعةَ فيه. وفيه دليلٌ على أنَّ إيجابَ بدلِ الخُلعِ عليه يَصِحُّ، وفي صلحِ "القدوريِّ"[٤]: ادَّعَت عليه نكاحاً وصالَحَها على مالٍ بذلَهُ لها لم يَجزْ، وفي بعضِ النُّسخِ: جازَ. والرِّوايةُ الأُولى تُخالِفُ المتقدِّمَ.

والتَّوفيقُ: أنَّها إذا خالَعَت على بدلٍ يَجوزُ إيجابُ البدلِ على الزَّوجِ أيضاً ويكونُ مقابَلاً ببدلِ الخُلعِ، وكذا إذا لم يَذكرْ نفقةَ العِدَّةِ في الخُلعِ يكونُ تقديراً لنفقةِ العِدَّةِ، أمّا إذا خالَعَت على نفقةِ العِدَّةِ و لم تَذكرْ عِوَضاً آخرَ يَنبغي أنْ لا يَجبَ بدلُ الخُلعِ على الزَّوجِ)) اهـ ما في "البحر"[٥] عن "البزّازيَّة"[٦]، وهذا من الحسنِ بمكانٍ، "نهر"[٧].

والحاصل: أنَّه لا وجهَ لإيجابِ البدلِ على الزَّوجِ؛ لأنَّ الخُلعَ عقدُ معاوضةٍ من جهتِها، فإنَّها تَملكُ نفسَها بما تَدفعُهُ له، ولذا كان الطَّلاقُ على مالٍ بائناً، حتَّى لو أبانَها قبلَهُ لم يجب المالُ لعدمِ ما يقابلُهُ، وحينَئذٍ فإنْ خالَعَها على مالٍ أو على ما في ذمَّتِهِ من المهرِ وشرَطَ على نفسِهِ لها مالاً[٨] يُجعَلُ ذلك استثناءً من بدلِ الخُلعِ، فإنْ زادَ عليه أو لم يكنْ بدلٌ أصلاً يُجعَلُ تقديراً لنفقةِ العِدَّةِ، إلاَّ إذا كانت النَّفقةُ مخالَعاً عليها أيضاً فلا يجبُ الزَّائدُ، والله سبحانَهُ أعلَم.

---

(١) المقولة [١٤٦٧٠] قوله: ((وقف على قبولها)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٦/٤.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع السادس في البدل ٢٢٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": ١٦٥/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٦/٤.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ـ النوع السادس في البدل ٢٢٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق٢٣٩/أ.

(٨) ((مالاً)) ساقطة من "الأصل".

((اختَلَعَتْ بشرطِ الصَّكِّ أو بشرطِ أنْ يَرُدَّ إليها أَقمِشتَها فقَبِلَ لم تَحرُمْ، ويُشتَرَطُ كَتْبُهُ الصَّكَّ ورَدُّ الأقمشةِ في المجلسِ))، والله أعلم[1].

لكنْ ذكَرَ في "البزّازيَّة"[2] في موضعٍ آخرَ وأقرَّهُ عليه في "البحر"[3]: ((أنَّ المختارَ جوازُ البدلِ عليه، وطريقُهُ: بالحملِ على الاستثناءِ من المهرِ إنْ كان عليه مهرٌ، وإلاَّ فهو استثناءٌ من النَّفقةِ، فإنْ زادَ عليها يُجعَلُ كأنَّه زادَ على مهرِها ذلك القدْرَ قبلَ الخُلعِ، [٣/ق٣٥٢/أ] ثمَّ خالعَ تصحيحاً للخُلعِ بقدْرِ الإمكانِ)) اهـ، وقولُهُ: ((استثناءٌ من النَّفقةِ)) أي: إذا خالَعَها عليها، وإلاَّ فهو تقديرٌ لها كما مَرَّ[4]، وفي "جامع الفصولين"[5]: ((لا حاجةَ إلى هذا التَّطويلِ، وتُلحَقُ الزِّيادةُ بأصلِ العقدِ كما في البيعِ)).

[١٤٧٥٥] (قولُهُ: اختَلَعَتْ بشَرْطِ الصَّكِّ) أي: بشرطِ أنْ يَكتُبَ لها صكّاً فيه ذلك، والصَّكُّ: الكتابُ الذي يُكتَبُ في المعاملاتِ والأقاريرِ، جمعُهُ: صُكُوكٌ كفَلْسٍ وفُلُوسٍ، وصِكاكٌ كسَهْمٍ وسِهامٍ، "مصباح"[6].

[١٤٧٥٦] (قولُهُ: لم تَحرُمْ) أي: بمجرَّدِ قَبولِهِ، بل لا بدَّ من كتابةِ الصَّكِّ وردِّ الأقمشةِ، ولا بدَّ أنْ يكونَ ذلك في المجلسِ، "ح"[7]، والله تعالى أعلَم.

---

(١) ((والله أعلم)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثالث في الخلع ٢٠٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ٩٦/٤.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والعشرون في مسائل الخلع وما يتعلَّق به ٢٧٩/١، نقلاً عن "فصول الأستروشني".

(٦) "المصباح المنير": مادة ((صكك)) بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الخلع ق١٩٧/ب.

﴿بابُ الظِّهار﴾

(هو) لغةً: مصدرُ ظاهَرَ من امرأتِهِ إذا قال لها: أنتِ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي. وشرعاً: (تشبيهُ المسلمِ).....

﴿بابُ الظِّهار﴾

مناسبتُهُ للخُلْعِ أنَّ كلاًّ منهما يكونُ عن النُّشوزِ ظاهراً، وقدَّمَ الخُلعَ لأنَّه أكمَلُ في بابِ التَّحريمِ؛ إذ هو تحريمٌ يَقطعُ النِّكاحَ وهذا مع بقائِهِ، "فتح"[1]. ٥٧٣/٢

[١٤٧٥٧] (قولُهُ: هو لغةً إلخ) هذا أحَدُ معانيه في اللُّغةِ؛ لأنَّ ظاهرَ: مُفاعَلَةٌ مِن الظَّهرِ، فيقالُ: ظاهَرْتُهُ إذا قابَلْتَ ظَهرَكَ لظَهرِهِ حقيقةً، وإذا غايظتَهُ؛ لأنَّ المغايظةَ تقتضي هذه المقابلةَ، وإذا نصَرْتَهُ؛ لأنَّه يقالُ: قَوِيَ ظَهرُهُ إذا نَصَرَهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[2]، وفيه: ((وإنَّما عدِّيَ بـ: مِن معَ أنَّه متعدٍّ بنفسِهِ لتضمُّنِهِ معنى التَّبعيدِ؛ لأنَّه كانَ طلاقاً وهو مبعَدٌ)) اهـ، وفي "البحر"[3] عن "المصباح"[4]: ((وإنَّما خُصَّ بذِكرِ الظَّهرِ لأنَّه مِن الدَّابَّةِ موضعُ الرُّكوبِ، والمرأةُ مركوبةٌ وقتَ الغَشَيَانِ، فركوبُ الأمِّ مستعارٌ من ركوبِ الدَّابَّةِ، ثمَّ شُبِّهَ ركوبُ الزَّوجةِ بركوبِ الأمِّ الممتنِعِ، وهو استعارةٌ لطيفةٌ، فكأنَّه قال: ركوبُكِ للنِّكاحِ حرامٌ عليَّ)).

[١٤٧٥٨] (قولُهُ: وشرعاً: تشبيهُ المسلمِ إلخ) شَمِلَ التَّشبيهَ الصَّريحَ والضِّمنيَّ، كما لو كانت امرأةُ رجلٍ ظاهرَ منها زوجُها فقال: أنتِ عليَّ مثلُ فلانةٍ ينوي ذلك، وكذا لو ظاهرَ من امرأتِهِ فقال للأُخرى: أَشركتُكِ في ظِهارِها، أو أنتِ عليَّ مثلُ هذه ناوياً، فإنَّه يكونُ مُظاهِراً ولو بعدَ موتِها وبعدَ التَّكفيرِ؛ لتَضمُّنِهِ: أنتِ عليَّ كظَهرِ أمِّي. وشَمِلَ المعلَّقَ ولو بمشيئتِها، والمؤقَّتَ بيومٍ أو شهرٍ مثلاً كما سيأتي، "بحر"[5].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٨٥/٤.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٨٥/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٢/٤.

(٤) "المصباح": مادة (ظهر).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٣/٤ ـ ١٠٤.

فلا ظِهارَ لذمِّيٍّ عندنا (زوجتَهُ) ولو كتابيَّةً أو صغيرةً أو مجنونةً (أو) تشبيهُ (ما يُعبَّرُ به عنها).....

واحترزَ به عن نحوِ: أنتِ أمِّي بلا تشبيهٍ، فإنَّه باطلٌ وإنْ نَوَى كما سيأتي[1].

وأرادَ بـ((المسلمِ)): العاقلَ ـ ولو حُكماً ـ البالغَ، فلا يَصِحُّ ظِهارُ المجنونِ والصَّبيِّ والمعتوهِ والمدهوشِ والمُبرسَمِ والمغمى عليه والنَّائمِ، ويصِحُّ من السَّكرانِ والمكرَهِ والمخطِئِ والأخرسِ [٣/ق٣٥٢/ب] بإشارتِهِ المفهمةِ ولو بكتابةِ النَّاطقِ المستبينةِ أو بشرطِ الخيارِ كما في "البدائع"[2]، "نهر"[3]، ولو ظاهرَ ثمَّ ارتدَّ بقِيَ ظِهارُهُ عندَهُ لا عندَهما، "بحر"[4].

[١٤٧٥٩] (قولُهُ: فلا ظِهارَ لذمِّيٍّ) لأنَّه ليس من أهلِ الكفّارةِ، ويصِحُّ عندَ الشّافعيِّ، "ط"[5].

[١٤٧٦٠] (قولُهُ: زوجتَهُ) شَمِلَ الأَمَةَ، وخرَجَتْ مملوكتُهُ، والأجنبيَّةُ إلاَّ إذا أضافَهُ إلى سببِ المِلكِ كما سيأتي[6]، والمبانةُ بواحدةٍ أو ثلاثٍ، قال في "البحر"[7]: ((حتَّى لو علَّقَ الظِّهارَ بشرطٍ، ثمَّ أبانَها، ثمَّ وُجِدَ الشَّرطُ في العِدَّةِ لا يَصيرُ مظاهِراً؛ لأنَّه وقتَ وجودِ الشَّرطِ صادقٌ في التَّشبيهِ، بخلافِ الإبانةِ المعلَّقةِ؛ لأنَّ فائدتَها تنقيصُ العددِ)).

[١٤٧٦١] (قولُهُ: ولو كتابيَّةً) الأَولى: ولو كافرةً ليشمَلَ المجوسيَّةَ، ففي "البحر"[8] عن "المحيط": ((أَسلَمَ زوجُ المجوسيَّةِ فظاهَرَ منها قبلَ عرضِ الإسلامِ عليها صحَّ؛ لكونِهِ مِن أهلِ الكفّارةِ، ودخَلَ فيه الرَّتقاءُ والمدخولةُ وغيرُها كما في "النَّهر"[9])).

---

(١) المقولة [١٤٨٠٩] قوله: ((ويكره إلخ)).

(٢) "البدائع": كتاب الظهار ٣/٢٣١.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٤.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/١٩٥.

(٦) صـ١٤٣ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٧ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٥.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

من أعضائِها (أو) تشبيهُ (جزءٍ شائعٍ منها بِمُحرَّمٍ عليه تأبيداً).....

[١٤٧٦٢] (قولُهُ: من أعضائِها) كالرَّأسِ والرَّقبةِ.

[١٤٧٦٣] (قولُهُ: أو تشبيهُ جزءٍ شائعٍ) كنِصفِكِ ونحوِهِ. والأَصوبُ أنْ يقولَ: أو تشبيهُهُ جزءاً شائعاً بالإضافةِ إلى ضميرِ الفاعلِ ونصْبِ: جزءاً[1] شائعاً؛ لأنَّه في كلامِ "المصنِّفِ" معطوفٌ على ((زوجتَهُ)) المنصوبِ على المفعوليَّةِ.

[١٤٧٦٤] (قولُهُ: بِمُحرَّمٍ عليه) أي: بعضوٍ يَحرُمُ النَّظرُ إليه من أعضاءَ محرَّمَةٍ عليه نسَباً أو صِهريَّةً أو رَضاعاً كما في "البحر"[2]، أو بجملتِها كـ: أنتِ عليَّ كأمِّي؛ فإنَّه تشبيهٌ بالظَّهرِ وزيادةٌ كما يأتي[3]، لكنْ هذا كنايةٌ لا بدَّ له من النِّيَّةِ كما سيأتي[4]، وعُلِمَ أنَّه لا بدَّ في المشبَّهِ به من كونِ الجزءِ يحرُمُ النَّظرُ إليه، وإلاَّ فلا يصِحُّ وإنْ كان يعبَّرُ به عن الكلِّ كرأسِ أمِّي أو وجهِها، بخلافِ الزَّوجةِ المشبَّهَةِ؛ فإنَّه يكفي ذِكرُ الجزءِ الَّذي يُعبَّرُ به عن الكلِّ منها وإنْ لم يحرُمِ النَّظرُ إليه كرأسِكِ، فتنبَّه.

وخرَجَ بالمحرَّمَةِ عليه زوجتُهُ الأُخرى وأَمَتُهُ، قال في "الفتح"[5]: ((ولا فرقَ بينَ كونِ ذلك العضوِ الظَّهرَ أو غيرَهُ مِمّا لا يحِلُّ النَّظرُ إليه، وإنّما خُصَّ باسمِ الظَّهارِ تغليباً للظَّهرِ؛ لأنَّه كان الأصلَ في استعمالِهم، وقيَّدَ في "النِّهاية" التَّحريمَ بكونِهِ متَّفَقاً عليه احترازاً عن أمِّ المزنيِّ بها وبنتِها، فلو شبَّهَها بهما لم يكنْ مُظاهِراً، وعزاه إلى "شرح الطَّحاويِّ"، لكنَّ هذا قولُ "محمّدٍ"، وقال "أبو يوسفَ": يكونُ مُظاهِراً، قيل: وهو قولُ "الإمامِ"، قال القاضي "ظهيرُ الدِّينِ": وهو الصَّحيحُ، لكنْ رجَّحَ "العماديُّ" قولَ "محمّدٍ"، "نهر"[6].

---

(١) في "ب": ((جزاه))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٦.

(٣) صـ١٤٢-١٤٣ـ "در".

(٤) المقولة [١٤٨١١] قوله: ((أو طلاق)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/٨٥.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق ٢٤٠/أ.

بوصفٍ لا يمكنُ زوالُهُ، فخرَجَ تشبيهُهُ بأختِ امرأتِهِ أو بمطلَّقتِهِ ثلاثاً، وكذا بمجوسيَّةٍ لجوازِ إسلامِها. وقولُهُ: ((بمُحرَّم)) صفةٌ لشخصٍ المتناولِ للذَّكَرِ والأنثى، فلو شَبَّهَها بفرجِ أبيه أو قريبه كان مُظاهِراً، قالَهُ "المصنِّفُ"[1] تبعاً لـ "البحر"[2]، ورَدَّهُ في "النَّهر" بما في "البدائع": ((مِن شرائطِ الظِّهارِ كونُ المُظاهَرِ به من جنسِ النِّساء، حتَّى لو شَبَّهَها بظَهْرِ أبيه أو ابنه لم يصحَّ؛ لأنَّه إنَّما عُرِفَ بالشَّرع، والشَّرعُ وَرَدَ في النِّساء))،.....

مطلبٌ: ما يَسوغُ فيه الاجتهادُ

قال في "الفتح"[3]: ((والخلافُ مبنيٌّ [٣/ق٣٥٣/أ] على نَفاذِ حكمِ الحاكمِ بحِلِّ نكاحِها وعدمِهِ، لا على كونِ الحرمةِ مُجمَعاً عليها أو لا، بل على كونِها يَسوغُ فيها الاجتهادُ أو لا، وعدمُ تَسويغِ الاجتهادِ لوجودِ الإجماعِ أو النَّصِّ الغيرِ المحتمِلِ للتَّأويلِ بلا معارَضةِ نصٍّ آخرَ في نظرِ المجتهِدِ وإنْ كانت المعارَضةُ ثابتةً في الواقعِ، ولهذا يُختَلَفُ في كونِ المَحَلِّ يَسوغُ فيه الاجتهادُ، وفي نفاذِ حكمِ الحاكمِ بخلافِهِ)) اهـ.

[١٤٧٦٥] (قولُهُ: بوصفٍ) الباء لسببيَّةِ التَّحريمِ أو التَّأبيدِ.

[١٤٧٦٦] (قولُهُ: لا يمكِنُ زوالُهُ) كالأمِّيَّةِ والأُختيَّةِ ـ ولو رَضاعاً ـ والمصاهَرَةِ.

[١٤٧٦٧] (قولُهُ: لجوازِ إسلامِها) أي: وصيرورَتِها كتابيَّةً كما في "البحر"[4]، فحُرمتُها مؤبَّدةٌ بالنَّظرِ إلى بقاءِ وصْفِ المجوسيَّةِ[5] غيرُ مؤبَّدةٍ إذا انقَطَعَ، "ط"[6].

[١٤٧٦٨] (قولُهُ: وردَّهُ في "النَّهر"[7] بما في "البدائع"[8] إلخ) **أقولُ**: ومثلُهُ ما في "الخانيَّة"[9]:

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/ق١٥٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٣/٤، نقلاً عن "المحيط".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٨٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٢/٤.

(٥) في "ب": ((المجوسة)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٩٦/٢.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

(٨) "البدائع": كتاب الظهار ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى المظاهر به إلخ ٢٣٣/٣.

(٩) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٥٤٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

نعم يَرِدُ ما في "الخانيَّةِ": ((أنتِ عليَّ كالدَّمِ، والخمرِ، والخنزيرِ، والغيبةِ، والنَّميمةِ، والزِّنا، والرِّبا، والرَّشوةِ، وقتلِ المسلم إنْ نوى طلاقاً أو ظِهاراً فكما نَوَى على الصَّحيح كـ: أنتِ عليَّ كأُمِّي،.....

((التَّشبيهُ بالرَّجُلِ ـ أيَّ رَجُلٍ كان ـ لا يكونُ ظِهاراً))، ونحوُهُ في "التّاترخانيّة"[١] عن "التَّهذيبِ"، وكذا في "الظّهيريّة"[٢]، ثمَّ رأيتُهُ أيضاً صريحاً في "كافي الحاكم"، وهذا يُعارِضُ ما بحثهُ في "المحيطِ" بلفظِ: ((ويَنبغي أنْ يكونَ مُظاهِراً))، قال في "النَّهر"[٣]: ((وبه اندفَعَ ما في "البحر"[٤]، حيث جزَمَ بما في "المحيط"، ولم يَنقلْهُ بحثاً)).

[١٤٧٦٩] (قولُهُ: نعم يَرِدُ ما في "الخانيّة" إلخ) كذا في "النَّهر"[٥]، وهو مردودٌ؛ فإنَّ الَّذي في "الخانيّة"[٦] خلافُ هذا، ونصُّهُ: ((ولو قال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ كالمَيْتةِ والدَّمِ ولحمِ الخنزيرِ اختَلَفَت الرِّواياتُ فيه، والصَّحيحُ: أنَّه إنْ لم ينوِ شيئاً يكونُ إيلاءً[٧]، وإنْ نَوَى الطَّلاقَ يكونُ طلاقاً، وإنْ نَوَى الظِّهارَ لا يكونُ ظِهاراً)) اهـ. ٥٧٤/٢

وكذا في "التّاترخانيَّة"[٨] و"الشُّرنبلاليَّة"[٩] مَعزيّاً لـ"الخانيّة"، فعُلِمَ أنَّ لفظةَ: (لا) ساقطةٌ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون في مسائل الظهار ٤/١.

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع ـ النوع الثاني في الظهار ق١٠١/ب.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٥٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في النسخ جميعها: ((لا يكون إيلاءً)) بإثبات ((لا))، وما أثبتناه من عبارة "الخانية" و"التاترخانية" و"الشرنبلالية" و"النهر".

(٨) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظهار ٤/٥.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٣٩٤ (هامش "الدرر والغرر").

فإنَّ التَّشبيه بالأمِّ تشبيهٌ بظَهْرِها وزيادةٌ))، ذكرَهُ "القهستانيُّ"[١] معزيّاً لـ "المحيط".

(وصَحَّ إضافتُهُ إلى مِلكٍ أو سببِهِ) كـ: إنْ نكحتُكِ.....

من نسخةِ صاحبِ "النَّهر"[٢]، وبه تأيَّدَ ما في "البدائع"[٣] وغيرِها، فافهم.

[١٤٧٧٠] (قولُهُ: فإنَّ التَّشبيهَ بالأمِّ إلخ) جوابٌ عمّا قيل: إنَّه ليس فيه تشبيهٌ بعضوٍ يَحرُمُ النَّظرُ إليه مِن مَحرَمِهِ.

[١٤٧٧١] (قولُهُ: معزيّاً لـ"المحيط"[٤]) الَّذي رأيتُهُ في "القهستانيِّ"[٥] عـزوُهُ للنَّظـمِ بـدونِ ذِكـرِ التَّصحيحِ، وإنَّما هو مذكورٌ في "الخانيّة"، ولكنْ ا ـكسِ ما قال كما علمْتَ.

[١٤٧٧٢] (قولُهُ: كـ: إنْ نكحتُكِ) أي: تزوَّجتُكِ، وهذا مثالٌ لسببِ المِلكِ، ومثالُ المِلكِ

﴿بابُ الظِّهار﴾

(قولُهُ: ولكنْ لعكسِ ما قالَ كما علِمْتَ) فيهِ أنَّ التَّصحيحَ الَّذي قدَّمه عن "الخانيَّـةِ" إنَّمـا هـو فيمـا إذا شبَّهها بالمَيتةِ وما عُطِفَ عليها، لا فيما إذا شبَّهها بالأمِّ، نعم فيها لو قال: أنتِ عليَّ كأمِّي أو مثلَ أمِّي ونـوى البِرَّ والكرامةَ لا يلزَمُه شيءٌ، وإنْ نوى الظِّهـارَ كـان ظهـاراً، وإنْ لم ينـوِ شـيئاً لا يلزَمُـه شـيءٌ في قـولِ "أبي حنيفةَ"، وعن "أبي يوسُفَ" في روايةٍ: لا يلزَمُه شيءٌ، وفي روايةٍ: يكونُ إيلاءً، وقالَ "محمَّـدٌ": يكـونُ ظهـاراً، ولو قالَ: أنتِ حرامٌ كظهرِ أمِّي ونوَى الطَّلاقَ أو الظِّهارَ أو الإيلاءَ فعلـى مـا نـوى، وإنْ لم ينـوِ شـيئاً يكـونُ ظِهاراً في قولِ "محمَّدٍ"، وهو روايةٌ عـن "أبـي حنيفـةَ"، وفي روايـةِ "أبـي يوسُـفَ" عنـهُ: يكـونُ إيـلاءً، وذكَـرَ "الخصَّافُ": ((أنَّ الصَّحيحَ مِنْ مَذهَـبِ "أبي حنيفةَ" ما قالَ "محمَّدٌ")) انتهـى. والَّـذي رأيتُـه في "القُهُـستانِيِّ": العزوُ لـ "المحيـطِ"، نعـم مـا في "الخانيَّـةِ": ((مِـنْ تشـبيهِ الأمِّ بـالدَّمِ ومـا عُطِـفَ)) ذكَـرَهُ "القُهُـستانِيُّ" بـالعزوِ لـ "النَّظْمِ"، وقالَ: ((إنَّه ظهارٌ إذا نوَى)) على عكسِ ما في "الخانيَّةِ"، إلاَّ أنَّ "القُهُستانِيَّ" لم يذكُرْ تصحيحاً.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ١/٣٢٩.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ق ٢٤٠/أ. وعبارته:((فالصحيح أنه إن نوى طلاقـاً أو ظهـاراً فكمـا نـوى، وإن لم ينو شيئاً كان إيلاء على التأبيد)).

(٣) "البدائع": كتاب الظهار ٣/٢٣٢.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث والعشرون لمسائل الظهار ١/ق ٢٨٣/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ١/٣٢٩.

فكذا، حتَّى لو قال: إنْ تَزَوَّجتُكِ فأنتِ عليَّ كظَهْرِ أمِّي مئةَ مـرَّةٍ فعليـه لكـلِّ مـرَّةٍ كفَّارةٌ، "تاترخانيَّة"[١] .....

كـ:إنْ صِرتِ زوجةً لي.

[١٤٧٧٣] (قولُهُ: فكذا) أي: فأنتِ عليَّ كظَهرِ أمِّي، ولو زادَ: وأنتِ طالقٌ، ثمَّ تزوَّجَها بعدَما وقعَ الطَّلاقُ المعلَّقُ بَقِيَ حكمُ الظِّهارِ، إلاَّ إذا قدَّمَ فقال: فأنتِ طالقٌ وأنتِ عليَّ كظَهرِ أمِّي؛ لأنَّها [٣/ق٣٥٣/ب] بانَتْ بنزولِ الطَّلاقِ أوَّلاً؛ لكونِـهِ قبـلَ الدُّخـولِ بنـاءً علـى التَّرتيبِ في النُّزولِ عنـدَهُ خلافاً لهما كما في "الدُّرِّ المنتقى"[٢] آخرَ البابِ وقدَّمناه[٣] في التَّعليقِ وفي أوَّلِ بابِ الإيلاءِ.

[١٤٧٧٤] (قولُهُ: مئةَ مرَّةٍ) يُحتمَلُ أنْ يكونَ حالاً من مقـولِ القـولِ، أي: قـال ذلـك الكـلامَ مكرِّراً له مائةَ مرَّةٍ، والأقربُ المتبادَرُ: أنَّه حالٌ من جملةِ جوابِ الشَّرطِ، فهو مِن تتمَّـةِ مقـولِ القـولِ، وتكرُّرُ الظِّهارِ والكفَّارةِ على الأوَّلِ ظاهرٌ، وكذا على الثَّاني، بمنزلةِ ما لـو قـال: أنـتِ طـالقٌ مـراراً أو ألوفاً، حيث تطلُقُ ثلاثاً كما مَرَّ[٤] قبيلَ بابِ طلاقِ غيرِ المدخولِ بها، بخلافِ ما لو قـال: أنـتِ علـيَّ حرامٌ ألفَ مرَّةٍ وهي مدخولٌ بها، حيث تقَعُ واحدةٌ فقط، وقدَّمنا[٥] هناك ـ وكذا في آخرِ الإيـلاءِ[٦] ـ الفرقَ بينَهما بأنَّ هذا بمنزلةِ تَكرارِ هذا الكلامِ بقدْرِ العددِ المذكورِ، والحرامُ إذا كُرِّرَ مراراً لا يقَعُ بـه إلاَّ واحدةٌ؛ لأنَّه بائنٌ، بخلافِ الطَّلاقِ؛ لأنَّه صريحٌ يَلحقُ مثلَهُ، والظِّهارُ يَلحقُ الظِّهـارَ أيضـاً كمـا سيأتي[٧] متناً، فافهم.

(قولُهُ: قالَ ذلكَ الكلامَ مُكرَّراً لَهُ إلخ) لا حاجةَ لذِكرِ: ((لَهُ)).

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظهار ٤/٧.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٤٤٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) المقولة [١٤٤١٧] قوله: ((ثمَّ تزوجها)).

(٤) ٩/٢٥٤ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [١٣٣٢١] قوله: ((أو أنت طالق مراراً)).

(٦) المقولة [١٤٥٤٥] قوله: ((تقع واحدة)).

(٧) صـ١٥٦ـ "در".

(وظِهارُها منه لغوٌ) فلا حرمةَ عليها ولا كفَّارةَ، به يُفتَى، "جوهرة"[١]. ورجَّحَ "ابنُ الشِّحنة"[٢] إيجابَ كفَّارةِ يمينٍ.

(وذا) أي: الظِّهارُ (كـ: أنتِ عليَّ كظَهرِ أُمِّي) أو أُمِّكِ، وكذا لو حذَفَ ((عليَّ)) على[٣] ما في "النَّهر" (أو رأسُكِ) كظَهْرِ أُمِّي.....

[١٤٧٧٥] (قولُهُ: وظِهارُها منه لغوٌ) أي: إذا قالت: أنتَ عليَّ كظهرِ أمِّي، أو أنا عليكَ كظهرِ أمِّكَ فهو لغوٌ؛ لأنَّ التَّحريمَ ليس إليها، "ط"[٤].

[١٤٧٧٦] (قولُهُ: فلا حرمةَ إلخ) بيانٌ لكونِهِ لَغواً، أي: فلا حرمةَ عليها إذا مكَّنَتْهُ من نفسِها ولا كفَّارةَ ظِهارٍ ولا يمينٍ، "ط"[٥].

[١٤٧٧٧] (قولُهُ: به يُفتَى) مُقابِلُهُ: ما في "شرح الوهبانيّة" لِـ"الشُّرنبلاليِّ" عن "الحسن بن زيادٍ": ((مِن صحَّةِ ظِهارِها، وعليها كفّارةُ الظِّهارِ، ورُوِيَ عن "أبي يوسفَ")) اهـ، "ط"[٦].

[١٤٧٧٨] (قولُهُ: إيجابَ كفّارةِ يمينٍ) فتَجبُ بالحنثِ، وقيل: كفّارةُ ظِهارٍ، فإنْ كان تعليقاً تجبُ متى تزوَّجَت به، وإن كانتْ في نكاحِهِ تجبُ للحالِ ما لم يطلِّقْها؛ لأنَّه لا يحلُّ لها العزمُ على منعِهِ من الجماعِ، "بحر"[٧] عن "ابنِ وهبان".

[١٤٧٧٩] (قولُهُ: كـ: أنتِ عليَّ) قال في "البحر"[٨]: ((ومنِّي وعِندِي ومعي كـ: عليَّ)).

[١٤٧٨٠] (قولُهُ: على ما في "النَّهر"[٩]) أي: بحثاً مخالفاً لِمَا بحثَهُ في "البحر"[١٠]: ((مِن أنَّه

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الظهار ٢/١٤١.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠٢/أ.

(٣) في "ب" و"و" و"ط": ((كما)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/١٩٦ بتصرف نقلاً عن "البحر".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/١٩٦.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/١٩٦.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٤.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/أ.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٧.

(ونحوُهُ) كالرَّقبةِ ممَّا يُعبَّرُ به عن الكلِّ (أو نصفُكِ) ونحوُهُ من الجزءِ الشَّائعِ (كظَهْرِ أُمِّي أو كبَطْنِها أو كفَخِذِها أو كفَرْجِها، أو كظَهْرِ أختي أو عَمَّتي، أو فَرْجِ أُمِّي أو فَرْجِ بِنْتي) كذا في نسخ الشَّرح، ولا يخفى ما فيه من التَّكرار، والَّذي في نسخ المتن: ((أو فرجِ أبي ـ بالباء ـ أو قريبي))، وقد علمتَ رَدَّهُ (يصيرُ به مُظاهِراً) بلا نيَّةٍ؛.....

يَنبغي أنْ لا يكونَ مظاهِراً، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": لا يكونُ ظِهاراً ما لم ينوِ به الظِّهارَ؛ لأنَّ حذفَ الظَّرفِ عندَ العلمِ به جائزٌ، وإذا نواه صحَّ، تأمَّل)) اهـ، وعليه فهو كنايةُ ظِهارٍ تَتوقَّفُ على النِّيَّةِ، لاحتمالِ كـ: ظَهرِ أمِّي على غيري.

[١٤٧٨١] (قولُهُ: ونحوُهُ إلخ) قال في "البحر"[(١)]: ((كلُّ ما صحَّ إضافةُ الطَّلاقِ إليه كان مظاهَراً به، فخرَجَ اليدُ والرِّجلُ))، أي: ونحوُهما.

[١٤٧٨٢] (قولُهُ: كظَهْرِ أُمِّي إلخ) [٣/ق٣٥٤/أ] أي: مِن كلِّ عضوٍ لا يحِلُّ النَّظرُ إليه مِن محرَّمةٍ تأبيداً كما مَرَّ[(٢)]، فخرَجَ ما يحِلُّ النَّظرُ إليه كاليدِ والرِّجلِ، والجَنبِ فلا يكونُ ظِهاراً، وفي "الخانيّة"[(٣)]: ((أنتِ عليَّ كرُكبةِ أمِّي في القياسِ يكونُ مظاهِراً، ولو قال: فخِذُكِ كفَخِذِ أمِّي لا يكونُ مظاهِراً، وكذا: رأسُكِ كرأسِ أمِّي)) اهـ، أي: لفقدِ الشَّرطِ في الثّانيةِ مِن جهةِ المشبَّهِ، وفي الثّالثةِ مِن جهةِ المشبَّهِ به.

[١٤٧٨٣] (قولُهُ: ولا يَخفَى ما فيه من التَّكرارِ) وذلك في فرْجِ الأمِّ؛ فإنَّه ذُكِرَ مرَّتين، وأجابَ "ط"[(٤)]: ((بأنَّ المرادَ بقولِهِ: أو فرْجِ أمِّي أو فرْجِ بِنتي أنَّه ذكَرَهُ مُرَدِّداً بينَهما)).

[١٤٧٨٤] (قولُهُ: والَّذي في نُسخِ المتنِ) أي: المجرَّدِ عن الشَّرحِ.

[١٤٧٨٥] (قولُهُ: يصيرُ به مظاهِراً بلا نيَّةٍ) أي: لا يكونُ إلاَّ ظِهاراً، ولو نَوَى به الطَّلاقَ لا يصِحُّ؛ لأنَّه منسوخٌ فلا يَتَمَكَّنُ مِن الإتيانِ به، كذا في "الهداية"[(٥)]، وهو يَقتضي أنَّ الظِّهارَ كان

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٧/٤.

(٢) صـ١٣٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٥٤٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٩٦/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٨/٢.

لأنَّه صريحٌ (فيَحرُمُ وطؤُها عليه ودواعيه) للمنعِ عن التَّماسِّ الشَّاملِ للكـلِّ، وكـذا يَحرُمُ عليها تمكينُهُ،.....

طلاقاً في الإسلامِ، حتَّى يوصَفَ بالنَّسخِ، مع أنَّه قال أوَّلاً: ((إنَّـه كـان طلاقـاً في الجاهليَّـة))، وهـو يَقتضي أنَّ جَعْلَهُ ظِهاراً ليس ناسخاً، "بحر"[1]، والجوابُ: أنَّه كان طلاقاً فيهمـا؛ بدليـلِ قولِـهِ عليـه الصّلاةُ والسَّلامُ[2]: ((ما أراكِ إلاَّ قد حَرُمْتِ عليه)) فنزَلَتْ آيةُ: ﴿قَدْ سَمِعَ﴾ [المجادلة ـ ١].

[١٤٧٨٦] (قولُهُ: لأنَّه صريحٌ) ظـاهرُ كلامِهـم: أنَّ الصَّريـحَ مـا كـان فيـه ذِكـرُ العضـوِ، "درّ منتقى"[3]، وسيذكُرُ[4] "المصنِّفُ" ألفاظَ الكنايةِ، قال "ط"[5]: ((فيَصِحُّ ظِهـارُ الهـازلِ، ولا يوجـبُ الظِّهارُ نقصانَ عددِ الطَّلاقِ ولا بينونةً وإنْ طالت المدَّةُ، "هنديّة"[6].

[١٤٧٨٧] (قولُهُ: ودواعيه) من القُبلةِ والمسِّ والنَّظرِ إلى فرْجِها بشهوةٍ، أمّـا المسُّ بغـيرِ شـهوةٍ فخارجٌ بالإجماعِ، "نهر"[7].

[١٤٧٨٨] (قولُهُ: للمنعِ عن التَّماسِّ إلخ) أي: في قولِهِ تعالى: ﴿مِّن قَبْلِ أَن يَتَمَآسَّا﴾ [المجادلة ـ ٣]، فإنَّه شاملٌ للوطْءِ ودواعيه، ولا موجِبَ فيه للحملِ على المجازِ، وهو الوطْءُ؛ لإمكانِ الحقيقـةِ، فيَحـرُمُ الكلُّ بالنَّصِّ كما في "الفتح"[8].

قلت: وخروجُ المسِّ بغـيرِ شـهوةٍ بالإجمـاعِ غـيرُ موجِـبٍ للحمـلِ علـى المجـازِ، خلافـاً لِمَـا في "البحر"[9].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٥/٤.

(٢) أخرجه البيهقي في "السنن الكبرى" ٣٨٤/٧ ـ ٣٨٥ كتاب الطلاق ـ باب المظاهر الذي تلزمه الكفارة، وابن أبي حاتم كما في تفسير ابن كثير (المجادلة) عن داود بن أبي هند عن أبي العالية مرسل، والطبري في "تفسيره" ٤/٢٨ من طريق أبي حمزة عن عكرمة عن ابن عباس فذكر القصة بتمامها، وابن سعد في "الطبقات" ٣٧٩/٨ عن صالح بن كيسان مرسل.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) صـ١٥٢ـ وما بعدها "در".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٩٦/٢.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب التاسع في الظهار ٥٠٨/١ نقلاً عن "البدائع" و"التاترخانية".

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق ٢٤٠/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٨٧/٤.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٤/٤.

ولا يَحرُمُ النَّظرُ، وعن "محمَّدٍ": لو قَدِمَ من سَفَرٍ لـه تقبيلُهـا للشَّـفقةِ (حتَّـى يُكفِّـرَ) وإنْ عادَتْ إليه بمِلكِ يمينٍ أو بعدَ زوجٍ آخرَ لبقاءِ حكم الظِّهارِ،.....

٢/٥٧٥ [١٤٧٨٩] (قولُهُ: ولا يَحرُمُ النَّظرُ) أي: إلى ظَهرِها وبطنِها، ولا إلى الشَّعرِ والصَّدرِ، "بحر"[(١)]، أي: ولو بشهوةٍ، بخلافِ النَّظرِ إلى الفرْجِ بشهوةٍ كما مرَّ[(٢)].

[١٤٧٩٠] (قولُهُ: للشَّفقةِ) أفادَ أنَّ التَّقبيلَ لا يَحرُمُ إلاَّ إذا كان عن شهوةٍ، ويَنبغي تقييـدُهُ بـأنْ لا يكونَ على الفمِ؛ لأنَّه على الفمِ يوجِبُ حرمةَ المصاهَرَةِ مطلَقاً، تأمَّل[(٣)].

[١٤٧٩١] (قولُهُ: حتَّى يُكفِّرَ) غايـةٌ لقولِـهِ: ((فيَحرُمُ))، وهـذا إذا لم يكـنْ مؤقَّتـاً، فلـو مؤقَّتـاً سقَطَ بمضيِّ الوقتِ كما يأتي[(٤)].

[١٤٧٩٢] (قولُهُ: وإنْ عـادَتْ إليـه إلخ) قـال في "النَّهـر"[(٥)]: [٣/ق٣٥٤/ب]((أفـادَ بالغايـةِ ـ أي: بقولِهِ: حتَّى يُكفِّرَ ـ أنَّه لو طلَّقَهـا ثلاثـاً، ثـمَّ عـادَتْ إليـه تَعـودُ بالظِّهـارِ، وكـذا لـو كـانت أَمَـةً فاشتراها وانفسَخَ العقدُ، أو كانتْ حرَّةً فلَحِقَت مرتدَّةً بدارِ الحربِ وسُبِيَتْ، ثمَّ اشتراها لا تَحِلُّ له ما لم يُكفِّرْ)).

(قولُهُ: ويَنبغي تقييدُهُ بأنْ لا يكونَ على الفَمِ إلخ) هو إنَّما أوجَـبَ حُرمـةَ المصـاهرةِ؛ لبنـاءِ الأمـرِ على الظَّاهرِ، ولا يلزَمُ مِنْ ذلكَ حُرمَةُ التَّقبيلِ إذا كانَ للشَّفقةِ ولو على الفمِ؛ لأنَّ هذا أمرٌ موكـولٌ لديانتِـهِ لا على أمرٍ ظاهرٍ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٥.

(٢) المقولة [١٤٧٨٧] قوله: ((ودواعيه)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: (لأنَّه على الفمِ يُوجِبُ حرمةَ المصاهرةِ مطلقاً، تأمَّل) فيه أنَّ ثبـوت حرمـةِ المصـاهرةِ بهـذا التَّقبيل لا تقتضي حرمتَهُ على المظاهرِ بدونِ شهوةٍ؛ لِما بينهما من الفَرْق، فإنَّ حرمةَ المصاهرةِ فيها شَبَهُ المعـاملاتِ من حيث إنَّ للقاضي التَّفريقَ بين المتعانقَيْنِ على الفم إذا تزَوَّجا، بخلافِ هذا، فإنَّه أمرٌ دينيٌّ محضٌ لا تعلُّقَ للقاضي به، فيكونُ الفمُ في هذا الحكمِ كسائرِ الأعضاء، متى عَلِمَ الرَّجُل من نفسِهِ أنَّه يأمنُ من وجودِ الشَّهوة بهذا التَّقبيلِ يكونُ له ذلك، ولا إثمَ بفعلِهِ)) اهـ.

(٤) صـ١٥١ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/ب.

وكذا اللِّعانُ (فإنْ وَطِئَ قبلَهُ) تابَ و (استغفرَ وكَفَّرَ للظِّهارِ فقط).....

[١٤٧٩٣] (قولُهُ: وكذا اللِّعانُ) أي: تَبقَى حرمتُهُ مؤبدَّةً ولو عادَتْ إليه بعدَ زوجٍ آخرَ حتَّى تُصدِّقَه أو يُكذِّبَ نفسَه أو يَخرُجَا أو أحدُهما عن أهليَّةِ اللِّعانِ كما سيأتي[1] تقريرُهُ، ولا يَخفَى أنَّ كونَها أَمَةً أو مرتدَّةً مُخرِجٌ لها عن أهليَّةِ اللِّعانِ، فلا يصِحُّ تصويرُ المسألةِ بهما أيضاً، فافهم.

مطلبٌ: بلاغاتُ محمّدٍ ـ رحمه الله ـ مُسنَدَةٌ

[١٤٧٩٤] (قولُهُ: تابَ واستغفرَ) قال في "البحر"[2]: ((الاستغفارُ منقولٌ في "الموطَّأ"[3] مِن قولِ "مالكٍ"، والمرادُ منه: التَّوبةُ مِن هذه المعصيةِ، وهي حرمةُ الوطْءِ قبلَ الكفَّارةِ)) اهـ، وأفادَ أنَّه لم يَثبتْ به حديثٌ كما في "الفتح"[4]، لكنْ نقَلَ "نوح أفندي" عن العلاَّمةِ "قاسمٍ" أنَّه ذكَرَهُ "محمّدٌ" في "الأصل" فقال: ((بابُ الظِّهارِ، بلَغَنا عن رسولِ الله ﷺ: «أنَّ رَجلاً ظاهَرَ مِن امرأتِهِ فوقَعَ عليها قبلَ أنْ يُكفِّرَ، فبلَغَ ذلك النَّبيَّ ﷺ فأمَرَهُ أنْ يَستغفِرَ الله تعالى ولا يَعودَ حتَّى يُكفِّرَ[5]»))، وبلاغاتُ "محمّدٍ" مُسنَدَةٌ، وقد أَسنَدَهُ في كتابِ الصَّومِ.

---

(١) صـ٢١٧ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٥.

(٣) "الموطأ": كتاب الطلاق ـ باب ظهار الحر ١/٤٤٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/٨٨.

(٥) تتمة كلام العلامة قاسم في "التعريف والإخبار" ٢/٣٨٩ (عن أبي يوسف عن إسماعيل بن مسلم عن سليمان الأحول عن طاوس قال: ظاهر رجل فذكره... فأمره رسول الله ﷺ أن يستغفر الله ولا يعود حتى يكفر ووصله الحاكم ٢/٢٠٤ بذكر ابن عباس وإسماعيل بن مسلم وإن كان ضعيفاً فقد توبع على الأصل...اهـ) نعم أخرج عبدالرزّاق (١١٥٢٢) عن عطاء و(١١٥٢٤) عن الحسن و الشعبي قالوا: بئس ما صنع ليستغفر الله ثم ليعتزلها حتى يكفر،وأصل الحديث أخرجه الترمذي (١١٩٩) في الطلاق ـ المُظاهر يُواقع قبل أن يُكَفِّر، والنسائي ٦/١٦٧ في الطلاق ـ باب الظهار، وفي "الكبرى" (٥٦٥١) في الطلاق ـ باب الظهار ـ وابن ماجه (٢٠٦٥) في الطلاق ـ المُظاهر يجامع قبل أن يكفر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٣٨٦ كتاب الظهار ـ باب لا يقربها حتى يكفر، كلُّهم من حديث الحكم بن أبان عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً، وقال الترمذي: حديث حسن غريب صحيح، وقال ابن حجر في "التلخيص الحبير": ٣/٢٢١ ـ٢٢٢: رجاله ثقات لكن أعله أبو حاتم والنسائي بالإرسال.

وقيل: عليه أخرى للوطء (ولا يعودُ) لوطئِها ثانياً (قبلَها) قبلَ الكفَّارة.

(وعَوْدُهُ) المذكورُ في الآية (عزمُهُ) عزماً مُؤكَّداً، فلو عزَمَ ثمَّ بدا له أنْ لا يطَأَها[1] لا كفَّارةَ عليه (على) استباحةِ (وطئِها).....

[١٤٧٩٥] (قولُهُ: وقيل: عليه أُخرى للوطءِ) ظاهرُهُ أنَّ القائلَ به مِن أهلِ المذهبِ وليس كذلك؛ لِمَا في "الفتح"[2]: ((فلا تجبُ كفَّارتانِ كما نُقِلَ عن "عَمرِو بنِ العاصِ" و"قَبيصةَ" و"سعيدِ بنِ جُبَيرٍ" و"الزُّهريِّ" و"قَتادَةَ"، ولا ثلاثُ كفَّاراتٍ كما هو عن "الحسن البصريِّ" و"النَّخعيِّ"».

[١٤٧٩٦] (قولُهُ: ولا يعودُ إلخ) فإنْ عادَ تابَ واستغفَرَ أيضاً لقيامِ الحُرمةِ قبلَ التَّكفيرِ.

[١٤٧٩٧] (قولُهُ: عزماً مؤكَّداً) أي: مستمِرًّا؛ بدليلِ ما بعدَهُ، "ط"[3].

[١٤٧٩٨] (قولُهُ: لا كفَّارةَ عليه) لعدمِ العزمِ المؤكَّدِ، لا لأنَّها وجبَتْ عليه بنفسِ العزمِ، ثمَّ سقَطَتْ كما قال بعضُهم؛ لأنَّها بعدَ سقوطِها لا تَعودُ إلاَّ بسببٍ جديدٍ، "بحر"[4] عن "البدائع"[5]، لكنْ فيه[6] في البابِ الآتي: ((ولو عزَمَ ثمَّ أبانَها سقَطَتْ)) اهـ، ويُمكِنُ الجوابُ بأنَّه عبَّرَ به عن عدمِ الوجوبِ مُسامَحَةً.

[١٤٧٩٩] (قولُهُ: على استباحةِ وطئِها) قدَّرَ: ((استباحةَ)) لقولِهِ في "البحر"[7]: ((ومُرادُ المشايخِ مِن قولِهم: العزمُ على وطئِها: العزمُ على استباحةِ وطئِها، لا العزمُ على نفسِ الوطْءِ؛ لأنَّهم قالوا: المرادُ في الآيةِ: ثمَّ يَعودونَ لنقْضِ ما قالوا ورفْعِهِ، وهو إنَّما يكونُ باستباحَتِها بعدَ تَحريْمِها؛ لكونِهِ ضِدًّا [٣/ق٣٥٥/أ] للحُرمَةِ لا نفسِ وطئِها)).

---

(١) ((أن لا يطأها)) ساقط من "د" و"و".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/٨٨.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/١٩٦.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/١٠٦.

(٥) "البدائع": كتاب الظهار ـ فصل: وأمَّا بيان كفارة الظهار ٣/٢٣٦.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٩.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٩.

أي: يَرجِعون عمَّا قالوا، فيُريدون الوطءَ، قال "الفرَّاءُ": ((العَوْدُ: الرُّجوعُ، واللاَّمُ بمعنى عن)).

(وللمرأةِ أنْ تُطالِبَهُ بالوطءِ) لتعلُّقِ حقِّها به (وعليها أنْ تمنعَهُ من الاستمتاعِ حتَّى يُكفِّر، وعلى القاضي إلزامُهُ به) بالتَّكفيرِ دفعاً للضَّررِ عنها بحبسٍ أو ضربٍ إلى أنْ يُكفِّرَ أو يُطلِّقَ، فإنْ قال: كَفَّرْتُ صُدِّقَ ما لم يُعرَفْ بالكذبِ، ولو قيَّدَهُ بوقتٍ سقَطَ بمُضيِّهِ، وتعليقُهُ بمشيئةِ الله يُبطِلُهُ[1] .....

[١٤٨٠٠] (قولُهُ: أي: يَرجِعون إلخ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((يَعودونَ))، والمناسبُ: التَّعبيرُ بـ: أو العاطفةِ بدلَ أي التَّفسيريَّةِ؛ لأنَّ تفسيرَ العَودِ بالعزمِ على استباحةِ الوطْءِ مبنيٌّ على أنَّ الآيةَ على تقديرِ مضافٍ، أي: يَعودونَ لِضِدِّ أو لنقْضِ ما قالوا كما مَرَّ[2]، وهذا تفسيرٌ آخرُ مبنيٌّ على ما نقلَهُ عن "الفرّاءِ"، تأمَّل.

[١٤٨٠١] (قولُهُ: وعلى القاضي إلزامُهُ به) اعتُرِضَ: بأنَّه لا فائدةَ للإجبارِ على التَّكفيرِ إلاَّ الوطْءُ، والوطْءُ لا يُقضَى به عليه إلاَّ مرَّةً واحدةً في العُمرِ كما مَرَّ[3] في القَسْمِ، ولهذا لو صارَ عِنِّيناً بعدَما وَطِئَها مرَّةً لا يُؤَجَّلُ، قال "الحمويُّ": ((وفرْضُ المسألةِ فيما إذا لم يَطأْها قبلَ الظِّهارِ أبداً بَعيدٌ، وقد يقالُ: فائدةُ الإجبارِ على التَّكفيرِ رفعُ المعصيةِ)) اهـ، أي: أنَّ الظِّهارَ معصيةٌ حاملةٌ له على الامتناعِ مِن حقِّها الواجبِ عليه دِيانةً، فيأمُرُهُ برفعِها لتحِلَّ له، كما يَأمُرُ المُولِيَ مِن امرأتِهِ بقِربانِها في المدَّةِ أو يُفرِّقُ بينَهما، فإنْ لم يَقرَبْها بانَتْ منه لدفعِ الضَّررِ عنها.

[١٤٨٠٢] (قولُهُ: بحبسٍ أو ضربٍ) أي: يَحبِسُهُ أوَّلاً، فإنْ أَبَى ضرَبَهُ كما في "البحر"[4].

[١٤٨٠٣] (قولُهُ: ولو قيَّدَه بوقتٍ إلخ) فلو أرادَ قِربانَها داخلَ الوقتِ لا يَجوزُ بلا كفّارةٍ، "بحر"[5].

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((تبطله)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [١٢٦٩٨] قوله: ((ويسقط حقّها بمرة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٥/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٣/٤.

بخلافِ مشيئةِ فلان.

(وإنْ نَوَى بـ: أنتِ عليَّ مثلُ أمِّي) أو كأمِّي، وكذا لو حذَفَ عليَّ، "خانيَّة"[١].

(برّاً أو ظِهاراً أو طلاقاً صَحَّتْ نيَّتُهُ) ووقَعَ ما نواه؛ لأنَّه كنايةٌ (وإلاَّ) يَنْوِ شيئاً.....

والظّاهرُ: أنَّ الوقتَ إذا كان أربعةَ أشهرٍ فأكثرَ أنَّه لا يكونُ إيلاءً؛ لعدمِ رُكنِهِ وهو الحَلِفُ أو التَّعليقُ بمُشِقٍّ، "ط"[٢]، وهو ظاهرٌ، وفي "الزَّيلعيِّ"[٣] في غيرِ هذا المحلِّ: ((وقولُ مَن قال: إنَّ الظِّهارَ يمينٌ فاسدٌ؛ لأنَّ الظِّهارَ منكَرٌ مِن القولِ وزُورٌ محضٌ، واليمينُ تصرُّفٌ مشروعٌ مباحٌ)) اهـ، ثمَّ رأيتُ في "كافي الحاكمِ": ((ولا يَدخُلُ على المُظاهِرِ إيلاءٌ وإنْ لم يُجامِعْها أربعةَ أشهُرٍ)) اهـ.

[١٤٨٠٤] (قولُهُ: بخلافِ مشيئةِ فلانٍ) فإنَّها لا تُبطِلُهُ، بل إن شاءَ فلانٌ في المجلسِ كان ظِهاراً كما في "النَّهر"[٤]، "ح"[٥].

[١٤٨٠٥] (قولُهُ: وإنْ نَوَى إلخ) بيانٌ لكناياتِ الظِّهارِ، وأشارَ إلى أنَّ صريْحَهُ لا بدَّ فيه مِن ذِكرِ العضوِ، "بحر"[٦].

[١٤٨٠٦] (قولُهُ: لأنَّه كنايةٌ) أي: مِن كناياتِ الظِّهارِ والطَّلاقِ، قال في "البحر"[٧]: ((وإذا نَوَى به الطَّلاقَ كان بائناً كلفظِ الحرامِ، وإنْ نَوَى الإيلاءَ فهو إيلاءٌ عندَ "أبي يوسفَ" وظِهارٌ عندَ "محمّدٍ"، والصَّحيحُ أنَّه ظِهارٌ عندَ الكلِّ؛ لأنَّه تحريمٌ مؤكَّدٌ بالتَّشبيهِ)) اهـ، ونظَرَ فيه في "الفتح"[٨]: ((بأنَّه إنَّما يتَّجِهُ في: أنتِ عليَّ حرامٌ كأمِّي، والكلامُ في مجرَّدِ: أنتِ كأمِّي)) اهـ، أي: بدونِ لفظِ: ((حرامٌ)).

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٥٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٩٧/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٦/٣.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤٠/ب نقلاً عن "الخانية".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق١٩٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٧/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٧/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٩١/٤.

أو حذَفَ الكافَ (لغا) وتعيَّنَ الأدنى[١]، أي: البِرُّ، يعني الكرامةَ، ويكره قولُهُ: أنتِ أُمِّي، ويا ابنتي، ويا أختي ونحوُهُ.

(وبـ: أنتِ عليَّ حرامٌ كأمِّي صَحَّ ما نَوَاهُ.....

قلت: وقد يُجابُ: بأنَّ الحرمةَ مرادَةٌ وإنْ لم [٣/ق٣٥٥/ب] تُذكَرْ صريحاً.

هذا، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وكذا لو نَوَى الحرمةَ[٢] المجرَّدَةَ يَنبغي أنْ يكونَ ظِهاراً، ويَنبغي أنْ لا يُصدَّقَ قضاءً في إرادةِ البِرِّ إذا كان في حالِ المشاجَرَةِ وذِكرِ الطَّلاقِ)) اهـ. ٥٧٦/١

[١٤٨٠٧] (قولُهُ: أو حذَفَ الكافَ) بأنْ قال: أنتِ أمِّي، ومِن بعضِ الظَّنِّ جعلُهُ مِن بابِ: زيدٌ أَسَدٌ، "درّ منتقَى"[٣] عن "القُهُسْتاني"[٤].

قلت: ويَدُلُّ عليه ما نذكُرُهُ[٥] عن "الفتح": ((مِن أنَّه لا بدَّ من التَّصريحِ بالأداةِ)).

[١٤٨٠٨] (قولُهُ: لَغَا) لأنَّه مجمَلٌ في حقِّ التَّشبيهِ، فما لم يَتبيَّنْ مرادٌ مخصوصٌ لا يُحكَمُ بشيءٍ، "فتح"[٦].

[١٤٨٠٩] (قولُهُ: ويُكرَهُ إلخ) جزَمَ بالكراهةِ تبعاً لـ"البحر"[٧] و"النَّهر"[٨]، والَّذي في "الفتح"[٩]: ((وفي: أنتِ أمِّي لا يكونُ مظاهِراً، ويَنبغي أنْ يكونَ مكروهاً؛ فقد صرَّحُوا بأنَّ قولَهُ لزوجَتِهِ: يا أُخيَّةُ مكروهٌ، وفيه حديثٌ رواه "أبو داودَ": ((أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ سَمِعَ رجُلاً يقولُ لامرأتِهِ:

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وتعين الأدنى؛ لأنَّ كاف التشبيه لا عمومَ لها "زيلعي". وعليه: فمعنى كونه لغواً يعني في حقِّ الظهار والطلاق)) ق٢٠٩/ب.

(٢) في "ب": ((الحزمة)) بالزاي، وهو تحريف.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤٤٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ٣٢٩/٢.

(٥) المقولة [١٤٨٠٩] قوله: ((ويكره إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٩١/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٧/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٢٤١/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٩١/٤.

من ظِهارٍ أو طلاقٍ) وتُمنَعُ إرادةُ الكرامة لزيادةِ لفظ التَّحريم، وإنْ لم يَنْوِ.....

يا أُخيَّةُ فكَرِهَ ذلك ونَهَى عنه[1]))، ومعنى النَّهيِ: قُرْبُهُ مِن لفظِ التَّشبيهِ، ولولا هذا الحديثُ لأمكنَ أنْ يقالَ: هو ظِهارٌ؛ لأنَّ التَّشبيهَ في: أنتِ أمِّي أَقوَى منه مع ذِكرِ الأداةِ، ولفظُ: يا أُخيَّةُ استعارةٌ بلا شكٍّ وهي مبنيَّةٌ على التَّشبيهِ، لكنَّ الحديثَ أفادَ كونَهُ ليس ظِهاراً؛ حيث لم يُبيِّنْ فيه حُكماً سوى الكراهةِ والنَّهيِ، فعُلِمَ أنَّه لا بدَّ في كونِهِ ظِهاراً مِن التَّصريحِ بأداةِ التَّشبيهِ شرعاً، ومثلُهُ أنْ يقولَ لها: يا بنتي، أو يا أُختي ونحوَهُ)) اهـ.

[١٤٨١٠] (قولُهُ: من ظِهارٍ) لأنَّه شبَّهَها في الحرمةِ بأُمِّهِ، وهو إذا شبَّهَها بظَهرِها يكونُ مُظاهِراً فبكلِّها أَولى، "نهر"[2].

[١٤٨١١] (قولُهُ: أو طلاقٍ) لأنَّ هذا اللَّفظَ من الكناياتِ، وبها يقَعُ الطَّلاقُ بالنِّيَّةِ أو دِلالةِ الحالِ على ما مَرَّ[3]، وقولُهُ: ((كأُمِّي)) تأكيدٌ للحرمةِ، ولم أرَ ما لو قامتْ دِلالةٌ على إرادةِ الطَّلاقِ، بأنْ سأَلَته إيّاهُ وقال: نويْتُ الظِّهارَ، "نهر"[4].

قلت: يَنبغي أنْ لا يُصدَّقَ؛ لأنَّ دِلالةَ الحالِ قرينةٌ ظاهرةٌ تُقدَّمُ على النِّيَّةِ في بابِ الكناياتِ، فلا يُصدَّقُ في نيَّةِ الأَدنى؛ لأنَّ فيه تخفيفاً عليه، تأمَّل.

هذا، ولم يُبيِّنْ في هذه المسألةِ ما إذا نَوَى الإيلاءَ أو مجرَّدَ التَّحريمِ، وفي "التَّاتارخانيَّة"[5] عن "المحيط"[6]: ((وإنْ نَوَى التَّحريمَ لا غيرَ صحَّتْ نيَّتُهُ))، وفيها[7] عن "الخانيّة"[8]: ((إنْ نَوَى الطَّلاقَ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٢١٠) و(٢٢١١) في الطلاق ـ باب في الرجل يقول لامرأته: يا أختي، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٢٥٩٥) في الطلاق ـ باب الرجل يقول لامرأته: يا أخية، و(١٥٩٣٠) في الأيمان والنذور ـ باب الأيمان ولا يحلف إلا با لله، وابن أبي شيبة ١٨٦/٤ باب ما قالوا في الرجل يقول لامرأته: يا أخية، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٣٦٦/٧ في الخلع ـ باب ما يكره من ذلك. عن أبي تميمة الهجيمي مرسلاً.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ق٢٤١/أ.

(٣) المقولة [١٤٨٠٦] قوله: ((لأنه كناية)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ق٢٤١/أ نقلاً عن "الخانية".

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظِّهار ٤/٤.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب النِّكاح ـ الفصل الثالث والعشرون: في مسائل الظِّهار ١/ق ٢٨٣/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظِّهار ٤/٤.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٥٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

ثَبَتَ الأدنى[١]، وهو الظِّهارُ في الأصحِّ.

(وبـ: أنتِ عليَّ حرامٌ كظَهْرِ أُمِّي ثَبَتَ الظِّهارُ لا غيرُ) لأنَّه صريحٌ (ولا ظِهارَ) صحيحٌ (من أَمَتِهِ، ولا ممَّن نكَحَها بلا أَمْرِها ثمَّ ظاهَرَ منها.....

أو الظِّهارَ أو الإيلاءَ فهو على ما نَوَى، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": وإذا قلنا بصحَّةِ نيَّةِ التَّحريمِ يكونُ إيلاءً عندَ "أبي يوسفَ" وظِهاراً عندَ "محمّدٍ"، وعلى ما صحَّحَ فيما تَقدَّمَ يكونُ ظِهاراً [٣/ق٣٥٦/أ] على قولِ الكلِّ؛ لأنَّه تحريمٌ مؤكَّدٌ بالتَّشبيهِ، وإنَّما ذكَرْنا ذلك لكثرةِ وقوعِهِ في ديارِنا)) اهـ.

قلت: وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ أرادَ التَّحريمَ ولم ينوِ الطَّلاقَ فهو ظِهارٌ)) اهـ.

[١٤٨١٢] (قولُهُ: ثَبَتَ الأَدنى) لعدمِ إزالتِهِ مِلكَ النِّكاحِ وإنْ طالَ، "ط"[٢].

[١٤٨١٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) لأنَّه تحريمٌ مؤكَّدٌ بالتَّشبيهِ كما مَرَّ[٣]، قال في "الخانيّة"[٤]: ((وفي روايةٍ عن "أبي حنيفةَ": يكونُ إيلاءً، والصَّحيحُ الأوَّلُ)).

[١٤٨١٤] (قولُهُ: لأنَّه صريحٌ) لأنَّ فيه التَّصريحَ بالظَّهرِ، فكان مظاهِراً، سواءٌ نَوَى الطَّلاقَ أو الإيلاءَ أو لم تكنْ له نيَّةٌ، "بحر"[٥]، وعندَهما: إذا نَوَى الطَّلاقَ أو الإيلاءَ فعلَى ما نَوَى، وعن "أبي يوسفَ": إذا أرادَ به الطَّلاقَ لَزِمَهُ ولا يُصدَّقُ في إبطالِ الظِّهارِ، وكذا إذا أرادَ به اليمينَ فيكونُ مُولِياً ومُظاهِراً، "تاترخانيّة"[٦].

[١٤٨١٥] (قولُهُ: مِن أَمَتِهِ) أي: لا يصِحُّ ظِهارُهُ منها ابتداءً، أمّا بقاءً فيصِحُّ؛ لَمَا مَرَّ[٧] أنَّه

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: أدنى الحرمتين سبباً وحكماً وغيرهما. أما الأول؛ فلأن الظِّهار نفسَهُ كبيرةٌ محضةٌ، والإيلاء من حيث هو يمينٌ ليس معصيةً بل لما يقترن به. وأما الثاني؛ فلأن الكفارة فيه أغلظ)). ق٢٠٩/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ١٩٧/٢.

(٣) المقولة [١٤٨١١] قوله: ((أو طلاق)).

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٥٤٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها عزوُ التَّصحيح إلى "الخصاف".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ١٠٧/٤.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظِّهار ٤/٤.

(٧) المقولة [١٤٧٩٢] قوله: ((وإن عادت إليه إلخ)).

ثمَّ أجازَتْ) لعدم الزَّوجيَّةِ.

(أنتنَّ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي ظِهارٌ منهنَّ) إجماعاً (وكَفَّرَ لكلٍّ) وقال "مالكٌ" و"أحمدُ": يكفيه كفَّارةٌ واحدةٌ كالإيلاء.

(ظاهَرَ من امرأتِهِ مِراراً في مجلسٍ أو مجالسَ فعليه لكلِّ ظِهارٍ كفَّارةٌ، فإنْ عَنَى التَّكرارَ) والتَّأكيدَ (فإنْ بمجلسٍ صُدِّقَ) قضاءً[1] (وإلاَّ لا) على المعتمدِ،.....

لو ظاهرَ من زوجتِهِ الأَمَةِ، ثمَّ اشتراها بقِيَ الظِّهارُ؛ لأنَّ حرمةَ الظِّهارِ إذا صادَفَت المحلَّ لا تزولُ إلاَّ بالكفّارةِ كما في "النَّهر"[2].

[١٤٨١٦] (قولُهُ: ثمَّ أجازَتْ) أي: أجازَت النِّكاحَ، وإنَّما بطَلَ الظِّهارُ؛ لأنَّه صادقٌ في التَّشبيهِ قبلَ الإجازةِ، ولا يَتوقَّفُ ظِهارُهُ[3] على الإجازةِ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[١٤٨١٧] (قولُهُ: كالإيلاءِ) فإنَّه لو آلَى منهنَّ كان مُولِياً منهنَّ ولَزِمَهُ كفّارةٌ واحدةٌ، والفرقُ عندَنا: أنَّ الكفّارةَ في الظِّهارِ لرفعِ الحرمةِ وهي متعدِّدَةٌ بتعدُّدِهنَّ، وفي الإيلاءِ لهتْكِ حرمةِ الاسمِ الكريمِ وهو ليس بمتعدِّدٍ، أفادَهُ في "البحر"[5] وغيرِهِ.

[١٤٨١٨] (قولُهُ: فإنْ بمجلسٍ صُدِّقَ قضاءً إلخ) **أقولُ**: الَّذي في "فتح القدير"[6]: ((لو كرَّرَ الظِّهارَ من امرأةٍ واحدةٍ مرَّتينِ أو أكثرَ في مجلسٍ أو مجالسَ تتكرَّرُ الكفّارةُ بتعدُّدِهِ، إلاَّ إنْ نَوَى بما بعدَ الأوَّلِ تأكيداً فيُصدَّقُ قضاءً فيهما، لا كما قيل: في المجلسِ لا المجالسِ)) اهـ.

---

(١) ((قضاء)) ساقطة من "و".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ق٢٤١/أ.

(٣) عبارة "ب" و"م": ((ولا يتوقف بالإرادة ظهاره))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ١٠٨/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ١٠٨/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٩٤/٤.

وكذا لو عَلَّقَهُ بنكاحِها كما مَرَّ[١] عن "التَّتارخانيَّة".

(فروعٌ) أنتِ عليَّ كظَهْرِ أُمِّي كلَّ يومٍ اتَّحَدَ، ولو أتى بـ: في تجدَّدَ، وله قِربانُها ليلاً، ولو قال: كظَهْرِ أمِّي اليومَ وكلَّما جاءَ يومٌ.....

ومثلُهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٢] عن "السِّراج"، وقال في "البحر"[٣]: ((وفي بعضِ الكتبِ فرقٌ بينَ المجلسِ والمجالسِ، والمعتَمَدُ الأوَّلُ)) اهـ.

وبه تعلَمُ أنَّه اشتَبَهَ الأمرُ على "المصنِّفِ" و"الشّارحِ"، ثمَّ رأيتُ "ط"[٤] نبَّهَ على ذلك.

[١٤٨١٩] (قولُهُ: وكذا) أي: يَتكرَّرُ الظِّهارُ والكفّارةُ لو علَّقَهُ بنكاحِها بما يُفيدُ التَّكرارَ كما مَرَّ[٥]، أي: في قولِهِ: ((لو قال: إنْ تزوَّجتُكِ فأنتِ عليَّ كظَهْرِ أمِّي مئةَ مرَّةٍ))، وكذا لو علَّقَهُ بشرطٍ متكرِّرٍ كما يأتي[٦] قريباً.

[١٤٨٢٠] (قولُهُ: اتَّحَدَ) أي: كان ظِهاراً واحداً، [٣/ق٣٥٦/ب] "بحر"[٧]، فيَبطُلُ بكفّارةٍ واحدةٍ، "هنديّة"[٨]، وليس له أنْ يقرَبَها ليلاً اهـ، "ط"[٩]، أي: قبلَ الكفّارةِ؛ لأنَّه ظِهارٌ مؤبَّدٌ.

[١٤٨٢١] (قولُهُ: تجدَّدَ) أي: الظِّهارُ كلَّ يومٍ، فإذا مَضَى يومٌ بطَلَ ظِهارُ ذلك اليومِ، وكان مظاهِراً في اليومِ الآخَرِ، وله أن يَقرَبَها ليلاً، "بحر"[١٠]؛ لأنَّ الظَّرفَ فيه معنى الشَّرطِ اهـ، "ط"[١١]،

---

(١) صـ١٤٤ـ "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ١/٣٩٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٤/١٠٨.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٢/١٩٧.

(٥) المقولة [١٤٧٧٤] قوله: ((مائة مرّة)).

(٦) صـ١٥٨ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٤/١٠٣.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب التاسع في الظِّهار ١/٥٠٨.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٢/١٩٧.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٤/١٠٣.

(١١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الظِّهار ٢/١٩٧.

فكلَّما جاءَ يومٌ صارَ مُظاهِراً ظِهاراً آخرَ مع بقاءِ الأوَّلِ، ومتى علَّقَ بشرطٍ متكرِّرٍ تكرَّرَ، ولو قال: كظَهْرِ أمِّي رمضانَ كلِّهُ ورجَبَ كلِّهُ اتَّحَدَ استحساناً، ويصحُّ تكفيرُهُ في رجبٍ لا في شعبانَ، كمَن ظاهَرَ واستثنى يومَ الجمعةِ مثلاً[1] إنْ كفَّرَ في يومِ الاستثناءِ لم يَجُزْ، وإلاَّ جازَ، "تتارخانيَّة"[2] و"بحر"[3].

وإذا عزَمَ على وَطئِها نهاراً لَزِمَهُ كفّارةُ ذلك اليومِ دونَ ما مَضَى؛ لبطلانِهِ كما هو ظاهرٌ.

[١٤٨٢٢] (قولُهُ: فكلَّما جاءَ يومٌ صارَ إلخ) في العبارةِ سقْطٌ، يوضِّحُهُ ما في "البحر"[4]: ((أنتِ عليَّ كظَهْرِ أمِّي اليومَ وكلَّما جاءَ يومٌ كان مظاهِراً منها اليومَ، وإذا مَضَى بطَلَ هذا الظِّهارُ، وله أنْ يَقرَبَها في اللَّيلِ، فإذا جاءَ غدٌ كان مظاهِراً ظِهاراً آخَرَ دائماً غيرَ مؤقَّتٍ، وكذلك كلَّما جاءَ يومٌ صارَ مظاهِراً ظِهاراً آخَرَ مع بقاءِ الأوَّلِ)) اهـ. ٥٧٧/٢

ومقتضاه: أنْ يُكفِّرَ لليومِ الأوَّلِ إذا عزَمَ فيه، ثمَّ بعدَهُ إذا عزَمَ يُكفِّرُ عن كلِّ واحدٍ من الأيّامِ السّابقةِ على يومِ عزْمِهِ؛ لبقاءِ ظِهارِ كلِّ يومٍ مع تَجدُّدِ ما يأتي بعدَهُ؛ لأنَّ: كُلَّما لِتكرارِ الأفعالِ، بخلافِ: كلٌّ؛ لأنَّها لعمومِ الأفرادِ ـ أي: الأيّامِ ـ في مثلِ قولِهِ: كلَّ يومٍ في المسألةِ السَّابقةِ.

[١٤٨٢٣] (قولُهُ: بشرطٍ متكرِّرٍ) كقولِهِ: كلَّما دخلْتِ الدّارَ فأنتِ عليَّ كظَهْرِ أمِّي، فيَتكرَّرُ بتَكرُّرِ الدُّخولِ كما في "البحر"[5].

[١٤٨٢٤] (قولُهُ: ويَصِحُّ تكفيرُهُ في رجبٍ) وكذا في رمضانَ فيما يَظهَرُ بل أَولى.

[١٤٨٢٥] (قولُهُ: لا في شعبانَ) لأنَّ له وطْأَها فيه بلا كفّارةٍ؛ لعدمِ دخولِهِ في مدَّةِ الظِّهارِ، والكفّارةُ لاستباحةِ الوطْءِ الممنوعِ شرعاً عندَ العزْمِ عليه، فلا تَجبُ قبلَهُ.

---

(١) ((مثلا)) ليست في "د".

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: في مسائل الظهار ٦/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١٠٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظّهار ١٠٣/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظّهار ١٠٨/٤.

.....

والظّاهرُ: أنَّه لا فرقَ في ذلك بينَ كونِهِ وَطِئَهـا في رجـبٍ أو لا؛ لأنَّـه بـالوطْءِ قبـلَ التَّكفيـرِ لا يَلزَمُهُ إلاَّ التَّوبةُ والاستغفارُ، ويَلزَمُهُ التَّكفيرُ عندَ العزمِ على الوطْءِ، ولُزومُ التَّكفيرِ بالظِّهارِ السّابقِ لا بالوطْءِ، فلا يصِحُّ التَّكفيرُ في غيرِ مدَّتِهِ، سواءٌ وَطِئَها قبلَهُ أو لا، فافهمْ، وا للهُ سبحانَه أعلَم.

﴿بابُ الكفَّارة﴾

اختُلِفَ في سببها، والجمهورُ أنَّه الظِّهارُ والعَوْدُ.

(هي) لغةً: مِن كَفَّرَ اللَّهُ عنه الذَّنبَ:.....

﴿بابُ الكفّارة﴾

[١٤٨٢٦] (قولُهُ: اختُلِفَ في سببِها) أي: سببِ وجوبِها، أمّا سببُ مشروعيَّتِها فما هو سببٌ لوجوبِ التَّوبةِ، وهو إسلامُهُ وعهدُهُ مع اللهِ تعالى أنْ لا يَعصيَهُ وإذا عصاه تابَ؛ لأنَّها من تمامِ التَّوبةِ؛ لأنَّها شُرِعَتْ للتَّكفيرِ، "بحر"[١].

[١٤٨٢٧] (قولُهُ: والجُمهورُ أنَّه الظِّهارُ والعَوْدُ) أي: هو مركَّبٌ منهما، وقيل: الظِّهارُ فقط والعَودُ شرطٌ؛ لأنَّ سببَها ما تُضافُ إليه، وقيل: عكسُهُ، وقيل: العزمُ على إباحةِ الوطءِ، وهو [٣/ق٣٥٧/أ] قولُ كثيرٍ من مشايخنا، وتمامُ الكلامِ عليه في "الفتح"[٢] أوَّلَ البابِ السّابقِ.

مطلبٌ: لا استحالةَ في جَعلِ المعصيةِ سبباً للعبادةِ

وفي "البحر"[٣] ما يُؤيِّدُ أنَّه الظِّهارُ حيث قال: ((وفي "الطَّريقةِ المُعينيَّةِ": لا استحالةَ في جعلِ المعصيةِ سبباً للعبادةِ الَّتي حُكمُها أنَّ تُكفِّرَ المعصيةَ وتُذهبَ السَّيِّئةَ، خصوصاً إذا[٤] صارَ معنى الزَّجرِ فيها مقصوداً، وإنَّما المحالُ أنْ تُجعَلَ سبباً للعبادةِ الموصِلةِ إلى الجنَّةِ)) اهـ، وفيه[٥] أيضاً: ((أنَّه لا ثمرةَ لهذا الاختلافِ)).

[١٤٨٢٨] (قولُهُ: مِن كَفَّرَ) بيانٌ لمادَّةِ الاشتقاقِ لا للمشتقِّ منه؛ لأنَّه المَصدرُ لا الفعلُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٨.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤/٨٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٩.

(٤) في "ب": ((إذ)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٩.

مَحَاهُ[١] .....

[١٤٨٢٩] (قولُهُ: مَحَاهُ) كذا في "المصباح"[٢]، والأنسبُ: سَتَرَهُ؛ ففي "البحر"[٣] عن "المحيطِ: ((أنَّها مُنبِئَةٌ عن السَّترِ لغةً؛ لأنَّها مأخوذةٌ من الكُفرِ، وهو التَّغطيةُ والسَّترُ)) اهـ،

ومنه سُمِّيَ الزُّرّاعُ كافِراً، وظاهرُ هذا أنَّ المعصيةَ لا تُمحَى من الصَّحيفةِ، بل تُستَرُ ولا يؤاخَذُ بها مع بقائِها فيها، وهو أحدُ قولَينِ، وأنَّ الذَّنبَ يَسقُطُ بها بدونِ توبةٍ، وإليه يُشيرُ ما مَرَّ[٤] عن "الطَّريقةِ المعينيَّةِ"، لكنْ يخالفُهُ ما مَرَّ[٥] عن "البحر" من أنَّها من تمامِ التَّوبةِ، وهو الظَّاهرُ.

(تنبيهٌ)

ركنُ الكفّارةِ الفعلُ المخصوصُ من اعتاقٍ وصيامٍ وإطعامٍ، ويُشترطُ لوجوبِها القدرةُ عليها، ولصحَّتِها النِّيَّةُ المقارِنةُ لفعلِها لا المتأخِّرةُ، ومَصرِفُها مَصرِفُ الزَّكاةِ، لكنَّ الذِّمِّيَّ مَصرِفٌ لها أيضاً دونَ الحربيِّ، وفيه كلامٌ سيأتي[٦]، وصِفتُها أنَّها عقوبةٌ وجوباً عبادةٌ أداءً، وحكمُها سقوطُ الواجبِ عن الذِّمَّةِ وحصولُ الثَّوابِ المقتضي لتكفيرِ الخطايا، وهي واجبةٌ على التَّراخي على الصَّحيحِ، فلا يأثمُ بالتَّأخيرِ عن أوَّلِ أوقاتِ الإمكانِ ويكونُ مؤدِّياً لا قاضياً، ويَتضيَّقُ من آخرِ عمرِهِ، فيأثمُ بموتِهِ قبلَ أدائِها، ولا تؤخذُ من تركتِهِ بلا وصيَّةٍ من الثُّلثِ، ولو تبرَّعَ الورثةُ بها جازَ إلاَّ في الإعتاقِ والصَّومِ، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

قلت: لكنْ مَرَّ[٨] أنَّه يُجبَرُ على التَّكفيرِ للظِّهارِ، ومقتضاه الإثمُ بالتَّأخيرِ، وأيضاً فحيث كانت من تمامِ التَّوبةِ يجبُ تعجيلُها، فتأمَّل.

---

(١) عبارة "و": ((أي: محاه)).

(٢) "المصباح": مادة ((كفر)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٨.

(٤) المقولة [١٤٨٢٧] قوله: ((والجمهور أنه الظهار والعود)).

(٥) المقولة [١٤٨٢٦] قوله: ((اختلف في سببها)).

(٦) المقولة [١٤٩٠٥] قوله: ((ومصرفاً)).

(٧) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٩.

(٨) صـ١٥١ـ "در".

وشرعاً: (تحريرُ رقبةٍ) قبلَ الوطءِ، أي: إعتاقُها بنيَّةِ الكفَّارة، فلو وَرِثَ أباه ناوياً الكفَّارةَ لم يُجْزِ (ولو صغيراً) رضيعاً (أو كافراً).....

[١٤٨٣٠] (قولُهُ: تحريرُ رقبةٍ) لا بدَّ أنْ تكونَ الرَّقبةُ غيرَ المظاهَرِ منها؛ لِمَا في "الظَّهيريَّة"[١] و"التَّاترخانيَّة"[٢]: ((أَمَةٌ تحتَ رَجلٍ ظاهَرَ منها، ثمَّ اشتراها وأَعتَقَها عن ظِهارِهِ قيل:[٣] لم يُجْزِ[٤] عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، "بحر"[٥]، وفيه عن "التَّاترخانيَّة"[٦]: ((ولا بدَّ أنْ يكونَ المعتِقُ صحيحاً، وإلاَّ فإنْ ماتَ من مرضِهِ وهو لا يَخرُجُ[٧] من الثُّلثِ لا يَجوزُ وإنْ أجازَ الورثةُ، ولو بَرِئَ جازَ. [٣/ق٣٥٧/ب]

[١٤٨٣١] (قولُهُ: قبلَ الوطْءِ) ليس قيداً للصِّحَّةِ بل للوجوبِ ونفيِ الحرمةِ، وفي معنى الوطءِ دواعيه.

[١٤٨٣٢] (قولُهُ: بنيَّةِ الكفّارةِ) أي: نيَّةٍ مقارِنةٍ لإعتاقِهِ أو لشراءِ القريبِ كما يأتي[٨].

[١٤٨٣٣] (قولُهُ: فلو وَرِثَ أباه) تفريعٌ على قولِهِ: ((أي: إعتاقُها))؛ فإنَّه يُفيدُ أنَّه لا بدَّ من صنعِهِ، والإرثُ جبْرِيٌّ، وصورةُ إرثِ الأبِ: أنْ يَملِكَهُ ذو رَحِمٍ من الابنِ كخالَتِهِ، ثمَّ تَموتَ عنه، فلو نَوَى الكفّارةَ حينَ موتِها لم يُجزِهِ، بخلافِ ما لو نواها عندَ شرائِهِ أباه كما يأتي[٩].

[١٤٨٣٤] (قولُهُ: ولو صغيراً إلخ) تعميمٌ للرَّقبةِ؛ لأنَّ الرَّقبةَ كما في "الهداية"[١٠]: ((عبارةٌ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ النوع الثاني: في الظهار ق١٠٢/أ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ١٢/٤.

(٣) في "ب" و"م": ((قبل)).

(٤) في "ب": ((لم يجز)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٠/٤.

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ١٠/٤ بتصرف.

(٧) في "ب": ((يحرج)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٨) صـ١٦٦ـ "در".

(٩) المقولة [١٤٨٤٦] قوله: ((بنية الكفارة)).

(١٠) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١٩/٢.

أو مباحَ الدَّمِ، أو مرهوناً، أو مديوناً، أو آبقاً عُلمتْ حياتُهُ.....

عن الذّاتِ[١]، أي: الشَّيءُ المرقوقُ المملوكُ مِن كلِّ وجهٍ)) اهـ، فشَمِلَ جميعَ ما ذُكِرَ، وقولُهُ: ((مِن كلِّ[٢] وجهٍ)) متعلِّقٌ بالمرقوقِ؛ لأنَّ الكمالَ في الرِّقِّ شرطٌ دونَ المِلكِ، ولذا جازَ المكاتَبُ الَّذي لم يُؤَدِّ شيئاً لا المدبَّرُ، "عناية"[٣].

وخرَجَ الجنينُ وإنْ ولدَتْهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ؛ لأنَّه رقبةٌ من وجهٍ جزءٌ من الأمِّ من وجهٍ، حتَّى يَعتقُ بإعتاقِها كما في "البحر"[٤] عن "المحيط".

٥٧٨/٢ ودخَلَ الكبيرُ ولو شيخاً فانياً، والمريضُ الَّذي يُرجَى بُرؤُهُ، والمغصوبُ إذا وُصِلَ إليه، "بحر"[٥]، لكنْ في "الهنديَّة"[٦] عن "غاية السُّروجيِّ": ((ولا يُجزِئُ الهَرِمُ العاجزُ)).

[١٤٨٣٥] (قولُهُ: أو مباحَ الدَّمِ) عزاه في "البحر"[٧] إلى "جامع الجوامع"، وذكَرَ قبلَهُ عن "محمّدٍ" أنَّه إذا قُضِيَ بدمِهِ، ثمَّ أعتَقَهُ عن ظِهارِهِ، ثمَّ عُفِيَ عنه لم يُجْزِ، ومثلُهُ في "الفتح"[٨]، وظاهرُ الأوَّلِ الجوازُ وإنْ لم يُعفَ عنه، وليُراجَعْ، فافهم.

[١٤٨٣٦] (قولُهُ: أو مرهوناً) في "البحر"[٩] عن "البدائع"[١٠]: ((وكذا لو أعتَقَ عبداً مرهوناً، فسَعَى العبدُ في الدَّينِ فإنَّه يَجوزُ عن الكفّارةِ، ويَرجِعُ على المَولى؛ لأنَّ السِّعايةَ ليست ببدلٍ عن الرِّقِّ)).

[١٤٨٣٧] (قولُهُ: أو مديوناً) أي: وإن اختارَ الغرماءُ استسعاءَهُ؛ لأنَّ استغراقَ الدَّينِ برقبتِهِ

---

(١) في "ب": ((الدات)) بالدال المهملة، وهو تحريف.

(٢) ((كل)) ساقطة من "الأصل" و"ب".

(٣) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٥ بتصرف. (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠ بتصرف.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب العاشر في الكفارة ١/٥١٠.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٧.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(١٠) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرطُ جواز كلِّ نوع ٥/١٠٩.

أو مُرتدَّةً، وفي المرتدِّ وحربيٍّ خُلِّيَ سبيلُهُ خلافٌ (أو أصمَّ) إنْ صِيْحَ به يَسمَعُ، وإلاَّ لا.....

واستسعاءَهُ لا يُخِلُّ بالرِّقِّ والمِلكِ، فإنَّ السِّعايةَ لم تُوجِب الإخراجَ عن الحرِّيَّةِ فوقَعَ تحريراً من كلِّ وجهٍ بغيرِ بدلٍ عليه، "بحر"[1] عن "المحيط".

[١٤٨٣٨] (قولُهُ: أو مُرتدَّةً) أي: بلا خلافٍ؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، كذا في "الفتح"[2].

[١٤٨٣٩] (قولُهُ: وفي المرتَدِّ إلخ) خبرٌ مقدَّمٌ، وقولُهُ: ((خلافٌ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، وقد علمتَ أنَّ مباحَ الدَّمِ فيه خلافٌ أيضاً، فكان المناسِبُ ذِكرَهُ هنا، وظاهرُ "الفتح"[3] اختيارُ الجوازِ في المرتدِّ؛ فإنَّه قال: ((ويَدخُلُ في الكافرةِ المرتدُّ والمرتدَّةُ، ولا خلافَ في المرتدَّةِ؛ لأنَّها لا تُقتلُ، وظاهرُهُ أنَّ العِلَّةَ في المرتدِّ أنَّه يُقتلُ، وفي "النَّهر"[4]: وفي المرتدِّ خلافٌ، وبالجوازِ [٣/ق٣٥٨/أ] قال "الكرخيُّ" كما لو أعتَقَ حلالَ الدَّمِ، ومَن منَعَ قال: إنَّه بالرِّدَّةِ صارَ حربيّاً، وصرْفُ الكفّارةِ إليه لا يَجوزُ)) اهـ، أي: لأنَّ إعتاقَهُ في حكمِ صرْفِ الكفّارةِ إليه، ومقتضَى هذا التَّعليلِ أنَّ إعتاقَ الحربيِّ لا يُجزِئُ[5] اتِّفاقاً، ولذا أطلَقَ في "الفتح"[6] عدمَ الإجزاءِ، لكنْ في "البحر"[7] عن "التَّتارخانيَّة"[8]: ((لو أعتَقَ عبداً حربيّاً في دارِ الحربِ إنْ لم يُخَلِّ سبيلَهُ لا يَجوزُ، وإن خلَّى سبيلَهُ ففيه اختلافُ المشايخِ، بعضُهم قالوا: لا يَجوزُ)).

[١٤٨٤٠] (قولُهُ: إنْ صِيْحَ به يَسمَعُ، وإلاَّ لا) كذا في "الهداية"[9]، وبه حصَلَ التَّوفيقُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٦.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٦.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤١/ب، نقلاً عن "المحيط".

(٥) في "ب": ((يجزئ)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٧.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٨) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٠.

(٩) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٢/٢٠.

(أو خَصِيّاً أو مجبوباً) أو رَتْقاءَ أو قَرْناءَ (أو مقطوعَ الأذنين) أو ذاهبَ الحاجبين وشعرِ لحيةٍ ورأسٍ، أو مقطوعَ أنفٍ أو شفتين إنْ قدَرَ على الأكلِ، وإلاَّ لا (أو أعورَ) أو أعمشَ (أو مقطوعَ إحدى يديه وإحدى رِجْليه من خلافٍ أو مُكاتَباً لم يُؤدِّ شيئاً) وأعتَقَهُ مولاه لا الوارثُ.....

بينَ ظاهرِ الرِّوايةِ أنَّه يَجوزُ وروايةِ "النَّوادر" أنَّه لا يَجوزُ بحملِ الثَّانيةِ على الَّذي وُلِدَ أَصَمَّ وهو الأخرسُ، "فتح"[1].

[١٤٨٤١] (قولُهُ: أو خَصِيّاً إلى قولِهِ: أو قَرْناءَ) لأنَّهم وإنْ فاتَ فيهم جنسُ المنفعةِ لكنَّها غيرُ مقصودةٍ في الرَّقيقِ؛ إذ المقصودُ فيه الاستخدامُ ذَكراً أو أنثى، حتَّى قالوا: إنَّ وَطْءَ الأَمَةِ مِن بابِ الاستخدامِ، فإذا لم يُمكِنْ وَطْؤُها كان استخدامُها قاصراً لا منعدِماً، "رحميّ".

[١٤٨٤٢] (قولُهُ: أو مقطوعَ الأذنين) أي: إذا كان السَّمعُ باقياً، "بحر"[2]؛ لأنَّ الفائتَ في هذه المسائلِ الزِّينةُ، وهي غيرُ مقصودةٍ في الرَّقيقِ، أمّا إذا عجَزَ عن الأكلِ فإنَّه يُؤدِّي إلى هلاكِهِ، ومنفعةُ الأكلِ فيه مقصودةٌ، فكان هالكاً حُكماً كالمريضِ الَّذي لا يُرجَى بُرؤُهُ، "رحميّ".

[١٤٨٤٣] (قولُهُ: أو مكاتَباً) لأنَّ الرِّقَّ فيه كاملٌ وإنْ كان المِلكُ ناقصاً فيه، وجوازُ الإعتاقِ عنها يَعتمدُ كمالَ الرِّقِّ لا كمالَ المِلكِ، أمّا لو أدَّى شيئاً فلا يَجوزُ عنها كما يأتي، "بحر"[3].

[١٤٨٤٤] (قولُهُ: لا الوارثُ) أي: لو أَعتقَهُ الوارثُ عن كفّارتِهِ لا يَجوزُ عنها؛ لأنَّ المكاتَبَ

﴿بابُ الكفَّارَةِ﴾

(قولُهُ: لا كمالَ المِلكِ إلخ) والانفِساخُ للكتابةِ ضروريٌّ، فيتقدَّرُ بقدَرِ الضَّرورةِ وهو جوازُ التَّكفيرِ، بدليلِ أنَّ الأولادَ والأكسابَ سالمةٌ له. اهـ "سنديّ" عن "البحرِ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/٩٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١١.

(وكذا) يَقَـعُ عنهـا (شـراءُ قريبـهِ بنيَّـةِ الكفَّـارةِ) لأنَّـه بصنعِـهِ بخـلافِ الإرثِ (وإعتاقُ نصفِ عبدِهِ ثمَّ باقيه) عنها استحساناً بخلاف المشترَكِ كما يجيءُ[1].....

لا يَنتقلُ إلى مِلكِ الوارثِ بعدَ موتِ سيِّدِهِ لبقاءِ الكتابةِ بعدَ موتِهِ، فـلا مِلـكَ للـوارثِ فيـه بخـلافِ سيِّدِهِ، وإنَّما جازَ إعتاقُ الوارثِ له لتَضمُّنِهِ الإبراءَ عن بدلِ الكتابةِ المقتضي للإعتاقِ، "بحر"[2].

[١٤٨٤٥] (قولُهُ: شراءُ قريبِهِ) أي: قريبِ العبدِ، وهو كلُّ ذي رحِمٍ مَحرَمٍ منه، والمرادُ بالشِّراءِ تَملُّكُهُ بصنعِهِ، فيَدخُلُ فيه قَبولُ الهبةِ والصَّدقةِ والوصيَّةِ.

[١٤٨٤٦] (قولُهُ: بنيَّةِ الكفّارةِ) الباءُ بمعنى مع، فلو تأخَّرَت النِّيَّةُ عن الشِّراءِ ونحوِهِ لم يُجزِهِ كما مَرَّ[3]، قال في "البحر"[4]: ((وما في "الخانيَّة"[5] مِن بابِ عِتقِ القريبِ: لو وكَّلَ رجُلاً بأنْ يَشتريَ أباه فيُعتقَهُ بعدَ شهرٍ عن ظِهارِهِ، فاشتراه الوكيلُ يَعتِقُ كما اشتراه ويُجـزِئُ عـن ظِهـارِ الآمرِ اهـ، فمبنيٌّ على إلغاءِ قولِهِ: بعدَ شهرٍ؛ لمخالفتِهِ المشروعَ وهـو [٣/ق٣٥٨/ب] عِتـقُ المَحـرَمِ عندَ الشِّراءِ)) اهـ.

[١٤٨٤٧] (قولُهُ: بخلافِ الإرثِ) أي: لو نَوَى إعتاقَهُ عنها عندَ موتِ مورِّثِهِ لم يُجـزِهِ[6]؛ لأنَّ الإرثَ جبريٌّ كما مَرَّ[7].

[١٤٨٤٨] (قولُهُ: ثمَّ باقيْهِ) أي: قبلَ المَسيسِ، "بحر"[8].

[١٤٨٤٩] (قولُـهُ: استحسـاناً) وفي القيـاسِ: لا يصِـحُّ؛ لأنَّـه بعتـقِ النِّصـفِ تَمكَّـنَ النُّقصـانُ في الباقي، فصار كما لـو أَعتقَ نصيبَهُ من العبدِ المشترَكِ فضَمِنَ نصيبَ شريكِهِ. وجهُ الاستحسانِ

---

(١) صـ١٦٩ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٢.

(٣) المقولة [١٤٨٣٢] قوله: ((بنية الكفارة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٢.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في العتق بدعوى النسب وملك ذي الرحم المحرم ١/٥٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب": ((يجزه)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٧) المقولة [١٤٨٣٣] قوله: ((فلو ورث أباه)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٢.

(لا) يُجزِئُ (فائتُ جنسِ المنفعةِ) لأنَّه هالكٌ حكماً (كالأعمى والمجنونِ الَّذي لا يَعقِلُ[١]) فمَن يُفيقُ يجوزُ في حالِ إفاقته، ومريضٍ لا يُرجَى بُرؤُهُ وساقطِ الأسنان

أنَّ هذا النُّقصانَ من آثارِ العتقِ الأوَّلِ بسببِ الكفّارةِ في مِلكِهِ، ومثلُهُ غيرُ مانعٍ، كمن أضجَعَ شاةً للتَّضحيةِ وأصابَ السِّكِّينُ عينَها فذهَبَتْ، بخلافِ العبدِ المشترَكِ كما يأتي[٢] بيانُهُ، وهذا عندَهُ، أمّا عندَهما فالعتقُ لا يَتجزَّأُ، فلو أَعتَقَ نِصفَ عبدِهِ و لم يُعتِقِ الباقيَ جازَ عندَهما، لأنَّه يَعتِقُ كلُّهُ، "منح"[٣].

[١٤٨٥٠] (قولُهُ: لا يُجزِئُ فائتُ جنسِ المنفعةِ) أي: منفعةِ البصرِ والسَّمعِ والنُّطقِ والبطشِ والسَّعيِ والعقلِ، "قهستاني"[٤]، والمرادُ فوتُ منفعةٍ بتمامِها، "ط"[٥]، أي: منفعةٍ مقصودةٍ من العبدِ، فلا يَرِدُ فواتُ منفعةِ النَّسلِ في الخَصيِّ ونحوِهِ كما مَرَّ[٦].

[١٤٨٥١] (قولُهُ: ومريضٍ لا يُرجَى بُرؤُهُ) لأنَّه ميِّتٌ حُكماً، "بحر"[٧]، ويَنبغي تَقييدُهُ بما إذا ماتَ من مرضِهِ ذلك، تأمَّل.

[١٤٨٥٢] (قولُهُ: وساقطِ الأسنانِ) لأنَّه لا يَقدِرُ على المضغِ، "بحر"[٨] عن "الولوالجيّة"[٩]، لكنْ فيه أنَّ ذلك لا يُفوِّتُ جنسَ المنفعةِ بالكلِّيَّةِ وإنَّما يُنقِصُها، وقد مَرَّ[١٠] أنَّه يَجوزُ عتقُ الشَّيخِ الفاني والطِّفلِ، تأمَّل، وعبارةُ "الفتح"[١١]: ((لا ساقطُ الأسنانِ العاجزُ عن الأكلِ))، وظاهرُهُ

---

(١) عبارة "د": ((ومجنون لا يعقل)).

(٢) المقولة [١٤٨٦٣] قوله: ((للأمر به قبل التماس)).

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكفارة ١/ق ١٥٦/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ١/٣٣٠.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ٢/١٩٩ بتصرف.

(٦) المقولة [١٤٨٤١] قوله: ((أو خصياً إلى قوله: أو قرناء)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٠.

(٩) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٧٢/أ.

(١٠) المقولة [١٤٨٣٤] قوله: ((ولو صغيراً)).

(١١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٤/٩٧.

(والمقطوعِ يداه[1] أو إبهاماه) أو ثلاثُ أصابعَ من كلِّ يـدٍ (أو رِجْـلاه أو يـدٌ ورِجْلٌ من جانبٍ) ومعتوهٍ ومغلوبٍ، "كافي".

(ولا) يُجزِئُ (مُدبَّرٌ وأمُّ ولدٍ.....

٥٧٩/٢ أنَّه عجَزَ عنه بالكلِّيَّةِ، وعليه فلا إشكالَ.

[١٤٨٥٣] (قولُهُ: والمقطوعِ يداه) مثلُهُ أشَلُّ اليدينِ أو الرِّجلينِ، والمفلوجُ اليابسُ الشِّقِّ، والمقعَدُ، والأصمُّ الَّذي لا يَسمعُ شيئاً على المختار كما في "الولوالجيّة"[2]، "بحر"[3].

[١٤٨٥٤] (قولُهُ: أو إبهاماه) يعني إبهامَي اليدينِ، فلو قال: أو إبهاماهما لكان أَولى ليُخرِجَ إبهامَي الرِّجلينِ؛ إذ لا يَمنعُ قطعُهُما كما في "السِّراج"، "شرنبلاليّة"[4].

[١٤٨٥٥] (قولُهُ: أو ثلاثُ أصابعَ) لأنَّ للأكثرِ حكمَ الكلِّ، "فتح"[5].

[١٤٨٥٦] (قولُهُ: مِن جانبٍ) بخلافِ ما إذا كان من خلافٍ فإنَّه يَجوزُ كما مَرَّ[6]؛ لأنَّه يُمكِنُهُ المشيُ بإمساكِ العصا باليدِ السّالمةِ والمشيُ على الرِّجلِ الأخرى.

[١٤٨٥٧] (قولُهُ: ومعتوهٍ ومغلوبٍ) عبارة "البحر"[7] عن "الكافي": ((وكذا المعتوه المغلـوبُ)) بدونِ واوٍ، وهي كذلك في بعضِ النُّسخِ، وفي بعضِها: ((ومفلوجٍ)).

[١٤٨٥٨] (قولُهُ: ولا يُجزِئُ مدبَّرٌ وأمُّ وَلَدٍ) لاستحقاقِهما الحرِّيَّةَ بجهةٍ، فكان الرِّقُّ فيهما ناقصاً، والاعتاقُ عن الكفّارةِ يَعتمدُ كمالَ الرِّقِّ كالبيعِ، [٣/ق٣٥٩/أ] فلذا لا يَجوزُ بيعُهُما، "بحر"[8].

---

(١) في "ط": ((يده)).

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ق٧٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٠/٤.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٣٩٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٩٧/٤.

(٦) صـ١٦٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١١/٤.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١١/٤.

ومُكاتَبٌ أدَّى بعضَ بدلِهِ) و لم يُعجِزْ نفسَهُ، فإنْ عجَزَ فحَرَّرَهُ جاز، وهي حيلةُ الجوازِ بعد أدائِهِ شيئاً (وإعتاقُ نصفِ عبدٍ) مُشتَرَكٍ (ثمَّ باقيه بعدَ ضمانِهِ) لتمكُّنِ النُّقصانِ (ونصفِ عبدِهِ عن تكفيرِهِ ثمَّ باقيه بعدَ وطءِ مَن ظاهَرَ منها) للأَمْرِ به قبلَ التَّماسٍّ (فإنْ لم يَجِد) المُظاهِرُ (ما يُعتِقُ).....

[١٤٨٥٩] (قولُهُ: ومُكاتَبٌ أدَّى بعضَ بَدَلِهِ) لأنَّه تحريرٌ بعِوَضٍ.

[١٤٨٦٠] (قولُهُ: جازَ) لأنَّه بالتَّعجيزِ بطَلَ عقدُ الكتابةِ.

[١٤٨٦١] (قولُهُ: وهيَ) أي: مسألةُ تَعجيزِهِ نفسَهُ.

[١٤٨٦٢] (قولُهُ: لتمكُّنِ النُّقصانِ) لأنَّ نصيبَ صاحبِهِ قد انتُقِصَ على مِلكِهِ لتعذُّرِ استدامةِ الرِّقِّ فيه، ثمَّ يَتحوَّلُ إليه بالضَّمانِ لو مُوسِراً عندَ "الإمامِ"، أمّا لو مُعسِراً وسَعَى العبدُ في بقيَّةِ قيمتِهِ حتَّى عتَقَ كلُّهُ فلا يُجزئه اتّفاقاً؛ لأنَّه عِتْقٌ بعِوَضٍ، وعندَهما يُجزئه لو مُوسِراً؛ لأنَّه عتَقَ كلُّهُ بإعتاقِ البعضِ، بناءً على تَجزُّؤِ الإعتاقِ عندَه لا عندَهما.

[١٤٨٦٣] (قولُهُ: للأَمرِ به قبلَ التَّماسٍّ) فالشَّرطُ للحِلِّ مطلَقاً إعتاقُ كلِّ الرَّقبةِ قبلَ التَّماسٍّ و لم يُوجَدْ فتَقرَّرَ الإثمُ بذلك الوطْءِ، ثمَّ لم يُمكِن اعتبارُ ذلك النِّصفِ من الشَّرطِ حتَّى يَكفيَ معه عتْقُ النِّصفِ الباقي؛ لأنَّ المجموعَ حينَئِذٍ ليس قبلَ التَّماسٍّ، بل بعضُهُ قبلَهُ وبعضُهُ بعدَهُ، فليس هو الشَّرطَ، فتَبقَى الحرمةُ بعدَ المجموعِ كما كانت إلى أنْ يُوجَدَ الشَّرطُ وهو عتقُ كلِّ الرَّقبةِ، أي: قبلَ التَّماسٍّ الثّاني ليَحِلَّ هو وما بعدَهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[١]، ثمَّ هذا عندَهُ، أمّا عندَهما فإعتاقُ النِّصفِ قبلَ الوطءِ إعتاقٌ للكلِّ كما مرَّ[٢].

[١٤٨٦٤] (قولُهُ: فإنْ لم يَجِدْ) أي: وقتَ الأداءِ لا وقتَ الوجوبِ، "بحر"[٣]، وسيأتي[٤] في الفروع.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠١.

(٢) المقولة [١٤٨٤٩] قوله: ((استحساناً)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥.

(٤) المقولة [١٤٩٤٣] قوله: ((وقت التكفير)).

وإن احتاجَـهُ لخدمتِـهِ أو لقضـاءِ دَيْنِـهِ؛ لأنَّـه واجـدٌ حقيقـةً، "بدائـع". فمـا في "الجوهرة"[1]: ((له عبدٌ للخدمةِ لم يَجُزِ الصَّومُ إلاَّ أنْ يكونَ زَمِناً)) انتهى، يعني: العبدَ ليتوافَقَ كلامُهم، ويُحتمَلُ رجوعُهُ للمولى، لكنَّه يَحتاجُ إلى نقلٍ،.....

[١٤٨٦٥] (قولُهُ: وإنْ احتاجَهُ لخدمتِهِ) مبالغةٌ على المفهومِ، فكأنَّه قال: أمّا إنْ وجَدَ تَعيَّنَ عتقُهُ وإن احتاجَهُ لخدمتِهِ.

[١٤٨٦٦] (قولُـهُ: أو لقضـاءِ دَينِـهِ إلخ) قـال في "البحـر"[2]: ((وفي "البدائـع"[3]: لـو كـان في مِلكِهِ رقبةٌ صالحةٌ للتَّكفيرِ يجبُ عليه تحريرُها، سواءٌ كان عليه دَينٌ أو لم يَكـنْ؛ لأنَّـه واجـدٌ[4] حقيقةً اهـ، وحاصلُهُ: أنَّ الدَّينَ لا يَمنعُ تَحريرَ الرَّقبةِ الموجودةِ، ويَمنعُ وجوبَ شرائِها بمـالٍ على أحدِ القولينِ)) اهـ.

[١٤٨٦٧] (قولُهُ: يعني: العبدَ) أي: أنَّ الضَّميرَ في قولِهِ: ((يكـونَ زَمِنـاً)) راجـعٌ للعبـدِ، وهـذا التَّأويلُ لصاحبِ "البحر"[5]، وتَبعه في "النَّهر"[6] و"المنح"[7] و"الشُّرنبلاليَّة"[8].

[١٤٨٦٨] (قولُهُ: ويُحتَمَلُ إلخ) هذا هو المتبادِرُ؛ فإنَّ كونَهُ للخدمةِ يُنافي كونَه زَمِناً.

[١٤٨٦٩] (قولُهُ: لكنَّه يَحتاجُ إلى نقلٍ) أي: لأنَّ مـا في "الجوهـرة" مُحتمِـلٌ، وعارَضَـهُ مـا في "التَّاترخانيَّة"[9] مِن قولِهِ: ((ومَن ملَكَ رقبةً لَزِمَهُ العتقُ وإنْ كان يَحتاجُ إليها)) اهـ، وكذا قولُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الظهار ١/١٤٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٣) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط وجوب كل نوع ٥/٩٧.

(٤) في "ب": ((واحد)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٢/أ.

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكفارة ١/ق ١٥٧/أ.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٣٩٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٢، نقلاً عن "المحيط".

ولا يُعتَبَرُ مسكنُهُ،.....

"البدائع" المتقدِّمُ: ((لأنَّه واجدٌ حقيقةً))، أي: فإنَّ النَّصَّ دلَّ على إجزاءِ الصَّومِ عندَ عـدمِ الوُجـدانِ وهذا واجدٌ، [٣/ق٣٥٩/ب] فإنْ قلتَ: المحتاجُ إليه كالعَدَمِ، ولذا جازَ التَّيمُّمُ مـع وجـودِ المـاءِ المحتـاجِ إليه للعطشِ مع أنَّ إجزاءَ التَّيمُّمِ مرتَّبٌ في النَّصِّ على عدمِ وُجدانِ الماءِ قلـتُ: ذكَـرَ في "الفتـح"[1]: ((أنَّ الفرقَ عندَنا أنَّ الماءَ مأمورٌ بإمساكِهِ لعَطَشِهِ واستعمالُهُ محظورٌ عليـه بخـلافِ الخـادمِ))، ونقَـلَ "ط"[2] عن السَّيِّدِ "الحموي": ((ولو قيلَ بجوازِ الصَّومِ إذا كان المَولى زَمِناً لا يَجِـدُ مَـن يَخدِمُـهُ إذا أَعتقَهُ كان له وجهٌ وجيهٌ[3])).

قلتُ: وهو ظاهرٌ إذا لَزِمَ مِن الإعتاقِ تحميلُ ما لا يُطاقُ، كما إذا كـان يَكتسِـبُ لـه ويُنفِـقُ عليه ونحوِ ذلك، فإيجابُ إعتاقِهِ مع ذلك مِمّا يُخالِفُ قواعدَ الشَّريعةِ فلا يَحتاجُ إلى نقـلٍ بخصوصِـهِ كما لا يَخفَى.

[١٤٨٧٠] (قولُهُ: ولا يُعتَبَرُ مسكَنُهُ) أي: لا يكونُ به قادراً على العِتـقِ، فـلا يَتعيَّـنُ عليـه بيعُـهُ وشراءُ رقبةٍ بل يُجزِئُهُ الصَّومُ؛ لأنَّه كلِباسِهِ ولِباسِ أهلِهِ، "خزانة"، وتَقييدُهم بالمَسـكنِ يُفيـدُ أنَّـه لـو كان له بيتٌ غيرُ مَسكنِهِ لَزِمَهُ بيعُهُ، وفي "الدُّرِّ المنتقى"[4]: ((ولا تُعتَبَرُ ثيابُهُ الَّتي لا بدَّ له منها)) اهـ،

(قولُهُ: ذكَرَ في "الفتحِ": أنَّ الفرقَ عندَنا أنَّ الماءَ مأمورٌ بإمساكِهِ لعطَشِهِ إلخ) لم يظهَـر الفـرقُ بـينَ المـاءِ والخادِمِ بما ذكَرَهُ؛ حيث اعتبرَ في الأوَّلِ أنَّه معدومٌ حُكماً وأُمِرَ بصرْفِهِ لعطَشِهِ، ولم يُؤمَرْ في الثَّاني بإبقائِـهِ لِمَـا يدفَعُ الهلاكَ عنه.

(قولُهُ: فإيجابُ اعتاقِهِ مع ذلكَ مِمَّا يُخالِفُ إلخ) وحينَئذٍ يُحمَلُ ما في "البدائعِ" على ما إذا لم تكـن الحاجةُ إليهِ شديدةً في أعلى درجةٍ، بدليلِ ما في "الجَوهرةِ".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١٠١/٤، نقلاً عن الرازي في "أحكام القرآن".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ١٩٩/٢.

(٣) ((وجيه)) ليست في "آ".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٤٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

ولو له مالٌ وعليه دَيْنٌ مثلُهُ إنْ أدَّى الدَّينَ أجزَأَهُ الصَّومُ، وإلاَّ فقولان، ولو له مالٌ غائبٌ انتظَرَهُ، ولو عليه كفَّارتان وفي ملكِهِ رقبةٌ، فصامَ عن إحداهما، ثمَّ أعتَقَ عن الأخرى...

ومُفادُهُ لُزومُ بيعِ ما لا يَحتاجُهُ منها، "ط"[1].

[١٤٨٧١] (قولُهُ: ولو له مالٌ إلخ) أي: ثمنُ عبدٍ فاضلاً عن قدْرِ كفايتِهِ؛ لأنَّ قدْرَها مُستحِقُّ الصَّرفِ فصار كالعدمِ، ومنها قدْرُ كفايتِهِ لقُوتِ يومِهِ لو مُحترِفاً وإلاَّ فقُوتُ شهرٍ، "بحر"[2].

والحاصلُ: أنَّ المسألةَ على ثلاثةِ أوجهٍ: إنْ مَلَكَ الرَّقبةَ لا يُجزِئُهُ الصَّومُ ولو محتاجاً إليها على ما مرَّ[3] تفصيلُهُ، وإنْ وجَدَ غيرَها مِمَّا هو مشغولٌ بحاجتِهِ الأصليَّةِ كالمسكنِ فهو بمنزلةِ العدمِ؛ لأنَّه ليس عينَ الواجبِ ولا معَدّاً لتحصيلِهِ، وإنْ وجَدَ ما أُعِدَّ لتحصيلِهِ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ وهو مشغولٌ بحوائجِهِ الأصليَّةِ فإنْ صرَفَها إليه يُجزئُهُ الصَّومُ لتحقُّقِ عجزِهِ، وإلاَّ فقولان، أحدُهما: أنَّه يَصيرُ بمنزلةِ المعدومِ لحاجتِهِ إليه، والآخَرُ: أنَّه مالكٌ لِمَا أُعِدَّ لتحصيلِهِ فهو واجدٌ للرَّقبةِ حكماً، أفادَه "الرَّحمتيُّ"، والقولان المذكوران يُشيرُ إليهما كلامُ "محمّدٍ" كما أوضحَهُ في "البحر"[4]. ٢/٥٨٠

[١٤٨٧٢] (قولُهُ: ولو له مالٌ غائبٌ انتظَرَهُ) أي: ليُعتِقَ به، ولا يُجزئُهُ الصَّومُ، وكذا لو كان مريضاً مرضاً يُرجَى بُرؤُهُ فإنَّه يَنتظِرُ الصِّحَّةَ ليصومَ، "بحر"[5]، بخلافِ ما إذا كان لا يُرجَى بُرؤُهُ فإنَّه يُطعِمُ كما سيأتي[6]، وفي "البحر"[7] عن "المحيط": ((لو له دَينٌ لا يَقدِرُ على أخذِهِ مِن [٣/ق٣٦٠/أ] مديونِهِ يُجزئُهُ الصَّومُ، وإنْ قدَرَ فلا، وكذا لو وَجَبَتْ عليها كفّارةٌ وقد تَزوَّجَها زوجُها على عبدٍ وهو قادرٌ على أدائِهِ إذا طالَبَتْهُ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ٢/١٩٩.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٣ ـ ١١٤.

(٣) صـ١٧٠ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٦) صـ١٧٩ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤ بتصرف.

لم يَجُزْ، وبعكسِهِ جازَ (صام شهرين ولو ثمانيةً وخمسين) بالهلال، وإلاَّ فستِّين يوماً، ولو قدَرَ على التَّحريرِ في آخرِ الأخيرِ لَزِمَهُ العتقُ، وأتَمَّ يومَهُ ندباً، ولا قضاءَ لو أفطَرَ وإنْ صار نفلاً (مُتتابعين قبلَ المَسِيسِ.....

[١٤٨٧٣] (قولُهُ: لم يَجُزْ) أي: الصَّومُ عن الأُولى، أمّا الإعتاقُ فجائزٌ مطلَقاً، ثمَّ هذا ذكَرَهُ في "البحر"[١] بحثاً، وأقَرَّهُ عليه في "النَّهر"[٢] و"المقدسيُّ" أخْذاً مِمّا في "المحيط": ((عليه كفّارتا يمينٍ وعندَهُ طعامٌ يَكفي لإحداهما فصامَ عن إحداهما ثمَّ أطعَمَ عن الأُخرى لا يَجوزُ صومُهُ؛ لأنَّه صَامَ[٣] وهو قادرٌ على التَّكفيرِ بالمالِ)).

[١٤٨٧٤] (قولُهُ: بالهلالِ) حالٌ مِن لفظِ: الشَّهرينِ المقدَّرِ بعدَ((لو))، وفي بعضِ النُّسخِ: لو بالهلالِ. وحاصلُهُ أنَّه إذا ابتدأَ الصَّومَ في أوَّلِ الشَّهرِ كفاه صومُ شهرينِ تامَّينِ أو ناقصَينِ، وكذا لو كان أَحدُهما تامّاً والآخرُ ناقصاً.

[١٤٨٧٥] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكنْ صومُهُ في أوَّلِ الشَّهرِ برؤيةِ الهلالِ بأنْ غُمَّ أو صامَ في أثناءِ شهرٍ فإنَّه يصومُ ستِّينَ يوماً، وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ صامَ شهراً بالهلالِ تسعةً وعشرينَ وقد صامَ قبلَهُ خمسةَ عشَرَ وبعدَهُ خمسةَ عشَرَ يوماً أَجزَأَهُ)).

[١٤٨٧٦] (قولُهُ: ولو قدَرَ إلخ) أفادَ أنَّ المرادَ بعدمِ الوجودِ في قولِهِ: ((فإنْ لم يَجِد إلخ)) عدماً مستمِرّاً إلى فراغِ صومِ الشَّهرينِ، "بحر"[٤].

[١٤٨٧٧] (قولُهُ: لَزِمَهُ العِتقُ) وكذا لو قدَرَ على الصَّومِ في آخرِ الإطعامِ لَزِمَهُ الصَّومُ وانقلَبَ الإطعامُ نفْلاً، "شرنبلاليّة"[٥].

[١٤٨٧٨] (قولُهُ: وإنْ صارَ نفْلاً) لأنَّه شَرَعَ مُسقِطاً لا مُلتَزِماً، "منح"[٦]، أي: وقد عُلِمَ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٢/ب، وفيه: ((لأنّه صام وهو قادر)).

(٣) في النسخ جميعها: ((أطعم))، وهو خطأ، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "النهر"، وقد أشير إلى هذا التصحيح أيضاً في هامش "م".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٣٩٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكفارة ١/ق ١٥٧/أ.

ليس فيهما رمضانُ وأيّامٌ نُهِيَ عن صومِها) وكذا كلُّ صومٍ شُرِطَ فيه التَّتابُعُ (فإنْ أفطَرَ بعُذرٍ) كسَفَرٍ ونِفاسٍ بخلاف الحيض،.....

أنَّ الظّانَّ لا يَلزَمُهُ الإتمامُ إنْ قطَعَ على الفورِ، أمّا لو مضَى عليه ولو قليلاً صار بمنزلةِ الشُّروعِ في النفْلِ فيَلزَمُهُ إتمامُهُ، "رحميّ"، لكنْ يُشترَطُ كونُ المُضيِّ عليه في وقتِ النِّيَّةِ؛ إذ لو كان بعدَ الزَّوالِ لا يُمكنُهُ الشُّروعُ، ولا يكونُ العزمُ على المُضيِّ بمنزلةِ الشُّروعِ كما قرَّرناه في الصَّومِ.

[١٤٨٧٩] (قولُهُ: ليس فيهما رمضانُ إلخ) لأنَّه في حقِّ الصَّحيحِ المقيمِ لا يَسَعُ غيرَ فرضِ الوقتِ، أمّا المسافرُ فله أنْ يصومَ عن واجبٍ آخرَ، وفي المريضِ روايتان كما عُلِمَ في الأصولِ في بحثِ الأمرِ. والمرادُ بالأيّامِ المنهيَّةِ يومَا العيدِ وأيّامُ التَّشريقِ؛ لأنَّ الصَّومَ بسببِ النَّهيِ فيها ناقصٌ فلا يَتأدَّى به الكاملُ. وأفادَ أنَّه لا يُشترَطُ أنْ لا يكونَ فيها وقتٌ نذَرَ صومَهُ؛ لأنَّ المنذورَ المعيَّنَ إذا نَوَى فيه واجباً آخرَ وقَعَ عمّا نَوَى بخلافِ رمضانَ، "بحر"[1]، وصورةُ عُروضِ يومِ الفطرِ عليه فيما لو [٣/ق٣٦٠/ب] كان مسافراً وصامَ رمضانَ عن كفّارتِهِ.

[١٤٨٨٠] (قولُهُ: وكذا كلُّ صومٍ إلخ) ككفّارةِ قتلٍ وإفطارٍ ويمينٍ، وفي "البحر"[2] عن أيمانِ "الفتح"[3]: ((وكالمنذورِ المشروطِ فيه التَّتابعُ معيَّناً أو مطلَقاً، بخلافِ المعيَّنِ الخالي عن اشتراطِهِ فإنَّ التَّتابعَ فيه وإنْ لَزِمَ لكنْ لا يَستقبِلُ إذا أفطَرَ فيه يوماً كرجبٍ مثلاً؛ فإنَّه لا يَزيدُ على رمضانَ، وحكمُهُ ما ذكَرْناه)).

[١٤٨٨١] (قولُهُ: فإنْ أفطَرَ) أفادَ أنَّه لو أكلَ ناسياً لم يَضُرَّ كما في "الكافي"[4].

[١٤٨٨٢] (قولُهُ: بخلافِ الحيضِ) فإنَّه لا يَقطَعُ كفّارةَ قتلِها وإفطارِها؛ لأنَّها لا تَجِدُ شهرينِ خاليينِ عنه، بخلافِ كفّارةِ اليمينِ، وعليها أنْ تَصِلَ ما بعدَ الحيضِ بما قبلَهُ، فلو أفطَرَتْ بعدَهُ يوماً

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥.

(٣) "الفتح": باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥ بتصرف.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "كافي النسفي" التي بين أيدينا.

إلاَّ إذا أَيِسَتْ (أو بغيرِهِ أو وَطِئَها) أي: المُظاهَرَ منها، أمَّا لو وَطِئَ غيرَها وَطْئاً غيرَ مُفطِرٍ لم يَضُرَّ اتِّفاقاً كالوطءِ في كفّارةِ القتل (فيهما) أي: الشَّهرين (مطلقاً) ليلاً أو نهاراً، عامداً أو ناسياً كما في "المختار"[1] وغيرِهِ،.....

استَقبَلَتْ لتركِها التَّتابعَ بلا ضرورةٍ. أمّا النِّفاسُ فيَقطعُ التَّتابعَ في صومِ كلِّ كفّارةٍ، وتمامُهُ في "البحر"[2].

[١٤٨٨٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَيِسَتْ) بأنْ صامَتْ شهراً مثلاً فحاضَت، ثمَّ أَيِسَت استَقبَلَت؛ لأنَّها قدَرَت على مراعاةِ التَّتابعِ فلَزِمَها، "بحر"[3] عن "المنتقى"، أي: قدَرَت عليه قبلَ إكمالِ الصَّومِ بخلافِ ما بعدَهُ، ثمَّ نقَلَ عن "المحيط": ((وعن "أبي يوسفَ": إذا حبِلَت في الشَّهرِ الثّاني بَنَتْ)).

[١٤٨٨٤] (قولُهُ: أو بغيرِهِ) أي: بغيرِ عذرٍ، وهذا تصريحٌ بما هو مفهومٌ بالأَولى.

[١٤٨٨٥] (قولُهُ: وَطْئاً غيرَ مُفطِرٍ) كأنْ وَطِئَها ليلاً مطلَقاً، أو نهاراً ناسياً، كذا في "الهنديّة"[4]، أمّا إنْ وَطِئَها نهاراً عامِداً بطَلَ صومُهُ، "ط"[5]، وهذا داخلٌ في قولِهِ: ((فإنْ أفطَرَ)).

[١٤٨٨٦] (قولُهُ: كالوطْءِ في كفّارةِ القتلِ) فإنَّه لو وَطِئَ فيها ناسياً لا يَستأنِفُ؛ لأنَّ المنعَ من الوطءِ في كفّارةِ الظِّهارِ لمعنًى يَختصُّ بالصَّومِ، "نهر"[6] عن "الجوهرة"[7]، والأَولى التَّعليلُ بأنَّ النَّصَّ اشتَرَطَ الصَّومَ قبلَ تَماسِّهما.

[١٤٨٨٧] (قولُهُ: وغيرِهِ) كـ"البدائع"[8] و"التُّحفة"[9] و"غاية البيان" و"العناية"[10]

---

(١) انظر "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٣/١٦٥.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب العاشر في الكفارة ١/٥١٢.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ٢/٢٠٠.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٢/ب بتصرف.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الظهار ١/١٤٥.

(٨) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ٥/١١١.

(٩) "التحفة": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٢/٢١٥.

(١٠) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢. (هامش "فتح القدير").

وتقييدُ "ابنِ ملكٍ" اللَّيلَ بالعَمْدِ غلطٌ، "بحر". لكنْ في "القهستانيِّ" ما يخالفُهُ، فتنبَّهْ[1]. (استأنَفَ الصَّومَ لا الإطعامَ إنْ وَطِئَها في خلالِهِ).....

و"الفتح"[2].

[١٤٨٨٨] (قولُهُ: وتقييدُ "ابنِ مَلَكٍ" إلخ) فيه أنَّ التَّقييدَ بالعمدِ وقَعَ في أكثرِ الكتبِ، والغلطُ من "ابنِ مَلَكٍ" هو جعْلُهُ للاحترازِ عن النِّسيانِ، بل هو قيدٌ اتِّفاقيٌّ كما في "البحر"[3].

[١٤٨٨٩] (قولُهُ: لكنْ في "القُهُسْتانيِّ" ما يخالِفُهُ) حيث قال[4]: ((وكذا استأنَفَ الصَّومَ إنْ وَطِئَها ـ أي: المظاهَرَ منها ـ عمداً، كما في "المبسوط"[5] و"النَّظم" و"الهداية"[6] و"الكافي"[7] و"القدوريِّ"[8] و"المضمرات" و"الزّاهديِّ" و"النُّتف"[9] وغيرِها، وبمجرَّدِ قولِ "الإسبيجابيِّ" في "شرح الطَّحاويِّ": باللَّيلِ عمداً أو نسياناً لا يَليقُ أنْ يُحمَلَ العمدُ على أنَّه قيدٌ اتِّفاقيٌّ كما فعله صاحب "الكفاية"[10] ومَن تابعَهُ، ومِن تأييدِهِ عدمُ التفاتِ صاحبِ النِّهايةِ إليه)) اهـ.

قلت: [٣/ق٣٦١/أ] وقد يقال: إنَّ ما في "الإسبيجابيِّ" صريحٌ فيُقدَّمُ على المفهومِ كما تَقرَّرَ في مَحَلِّهِ، ولذا مَشَى عليه في "المختار"[11] وغيرِهِ كما علمْتَ، ومَشَى عليه أيضاً العلاّمةُ

---

(١) في "ب" و"ط": ("قنية"))، ولم نعثر على النقل فيها بعد طول بحثٍ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥، نقلاً عن "العناية" و"غاية البيان".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ١/٣٣١ بتصرف.

(٥) "المبسوط": باب الصيام في الظهار ٧/١٤.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٢/٢١.

(٧) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ١/ق ١٦٢/أ.

(٨) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الظهار ٣/٧٢.

(٩) "النتف": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٣٧٥.

(١٠) "الكفاية": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢ (ذيل "فتح القدير").

(١١) انظر "الاختيار شرح المختار": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ٣/١٦٥.

لإطلاقِ النَّصِّ في الإطعامِ وتقييدِهِ في تحريرٍ وصيامٍ.....

٥٨١/ "ابنُ كمال باشا" في متنِهِ[١]، وقال في هامشِ "الشَّرحِ": ((مِن هنا تَبيَّنَ أنَّ مَن قال: ليلاً عمداً لم يُحسِنْ؛ لأنَّ العمدَ والسَّهوَ في الوطءِ باللَّيلِ سواءٌ)) اهـ، وقال في "الفتح"[٢] و"العناية"[٣]: ((إنَّ جماعَها ليلاً عامداً أو ناسياً سواءٌ؛ لأنَّ الخلافَ في وَطْءٍ لا يُفسِدُ الصَّومَ)) اهـ، أي: الخلافَ بينَ "أبي يوسفَ" والطَّرفينِ، فعندَهُ جماعُ المظاهَرِ منها إنَّما يَقطعُ التَّتابعَ إنْ أفسَدَ الصَّومَ، وعندَهما مطلَقاً؛ لأنَّ تَقدُّمَ الكفّارةِ على التَّماسِّ شرطٌ بالنَّصِّ، وتمامُ تقريرِهِ في "الفتح"[٤]، ولذا قال في "الحواشي اليعقوبيَّة": ((إنَّ عدمَ الفرقِ بينَ السَّهوِ والعمدِ هو الظّاهِرُ؛ لأنَّه مُقتضَى دليلِ "أبي حنيفةَ" و"محمّدٍ")).

[١٤٨٩٠] (قولُهُ: لإطلاقِ النَّصِّ إلخ) ومِن قواعِدِنا أنّا لا نَحمِلُ المُطلَقَ على المقيَّدِ وإنْ كان في حادثةٍ واحدةٍ بعدَ أنْ يكونَا في حُكمَينِ، وإنَّما مُنِعَ عن الوطْءِ قبلَ الإطعامِ منْعَ تَحريمٍ لجوازِ قدرتِهِ على العتقِ والصِّيامِ فيَقعانِ بعدَهُ، كذا قالوا، وفيه نظرٌ؛ فإنَّ القدرةَ حالَ قيامِ العجزِ بالفقرِ والكِبَرِ والمرضِ الَّذي لا يُرجَى زوالُهُ أمرٌ موهومٌ، وباعتبارِ الأمورِ الموهومةِ لا تَثبُتُ الأحكامُ ابتداءً بل يَثبُتُ الاستحبابُ، "نهر"[٥]، وهو مأخوذٌ من "الفتح"[٦].

(قولُهُ: وإنَّما مُنِعَ عن الوطءِ قبلَ الإطعامِ منْعَ تحريمٍ إلخ) قد يُقالُ: المنعُ مِنَ الوطءِ قبلَ الإطعامِ إنَّما جاءَ مِنَ الظِّهارِ؛ لأنَّ مُقتضاهُ حرمةُ الوطءِ ودواعِيهِ قبلَ الكفّارةِ سواءٌ كانَتْ بالإطعامِ أو غيرِهِ، وإنْ كانَ لا يُشترَطُ في الإطعامِ تقدُّمُه على التَّماسِّ لإطلاقِ النَّصِّ، بخلافِ التَّحريرِ والصِّيامِ لتقييدِهِ.

---

(١) هو"متن في الأصول"، والمتنُ والشرحُ كلاهما: لأحمد بن سليمان شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الروميّ (ت٩٤٠هـ) ("الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ و"الفوائد البهية" صـ٢١ـ و"هدية العارفين" ١/١٤١).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢.

(٣) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢. (هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٢.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٨.

(والعبدُ) ولو مكاتباً أو مُستسعًى، وكذا الحُرُّ المحجورُ عليه بالسَّفَهِ على المعتمد (لا يُجزِئُهُ إلاَّ الصَّومُ) المذكورُ، ولم يتنصَّفْ؛ لِما فيها من معنى العبادةِ، وليس للسَّيِّدِ مَنْعُهُ منه (ولو) وصليَّةٌ (أعتَقَ سيِّدُهُ عنه أو أطعَمَ) ولو بأمرِهِ؛ لعدمِ أهليَّةِ التَّملُّكِ إلاَّ في الإحصارِ،.....

[١٤٨٩١] (قولُهُ: والعبدُ) مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ: ((لا يُجزِئُهُ إلاَّ الصَّومُ))؛ لأنَّ العبدَ لا يَملِكُ وإنْ مُلِّكَ، والعتقُ والإطعامُ لا يَصِحُّ إلاَّ مِمَّن يَملِكُ.

[١٤٨٩٢] (قولُهُ: ولو مكاتَباً) لأنَّ مِلكَهُ غيرُ تامٍّ بل على شَرَفِ الزَّوالِ.

[١٤٨٩٣] (قولُهُ: أو مُستسعًى) هو الَّذي عتَقَ بعضُهُ وسَعَى في باقيه، وهذا عندَهُ، وأمّا عندَهما فيَعتِقُ كلُّهُ ويكونُ حرّاً مديوناً، فيَصِحُّ تكفيرُهُ بالإعتاقِ والإطعامِ، "رحمتي".

لغزٌ: أيُّ حرٍّ ليس له كفّارةٌ إلاّ بالصَّومِ؟

[١٤٨٩٤] (قولُهُ: على المعتمَدِ) أي: مِن جَرَيانِ الحَجْرِ على الحرِّ السَّفيهِ، وهو قولُهما، فلو أَعتَقَ عبدَهُ عنها يَسعَى في قيمتِهِ ولم يُجزِ عن تَكفيرِهِ، كذا في "خزانة الأكمل" وغيرِها، "نهر"[1]، وأفادَ في "البحر"[2]: ((أنَّه يُلغَزُ فيه فيقالُ لنا: حرٌّ ليس له كفّارةٌ إلاَّ بالصَّومِ)).

[١٤٨٩٥] (قولُهُ: ولم يَتنصَّفْ) جوابٌ عن سؤالٍ: كيف لَزِمَهُ الصَّومُ المذكورُ ـ وهو صومُ شهرينِ لا نِصفِهما ـ مع أنَّ العبدَ على النِّصفِ من الحرِّ في كثيرٍ من الأحكامِ؟ والجواب: أنَّه لم يَتنصَّفْ؛ لِمَا في الكفّارةِ من معنَى العبادةِ، والعبادةُ لا تَتنصَّفُ في حقِّهِ، وإنَّما تَتنصَّفُ العقوبةُ [٣/ق٣٦١/ب] كالحدِّ، والنِّعمةُ كالنِّكاحِ.

[١٤٨٩٦] (قولُهُ: وليس للسَّيِّدِ مَنْعُهُ منه) أي: مِن صومِ هذه الكفّارةِ؛ لأنَّه تَعلَّقَ بها حقُّ المرأةِ، بخلافِ بقيَّةِ الكفّاراتِ له أنْ يَمنَعَهُ عن صومِها لعدمِ تَعلُّقِ حقِّ عبدٍ بها، "بحر"[3].

[١٤٨٩٧] (قولُهُ: ولو بأمرِهِ) أي: أمرِ السَّيِّدِ له، بأنْ مَلَّكَهُ ذلك وأمَرَهُ أنْ يُكفِّرَ به؛ إذ لا بدَّ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٢/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٦.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٥.

فيُطعِمُ عنه المولى، قيل: ندباً، وقيل: وجوباً (فإنْ عجزَ عن الصَّومِ) لمرضٍ لا يُرجَى بُرؤُهُ أو كِبَرٍ (أطعَمَ) أي: ملَّكَ (ستِّين مسكيناً[1]) ولو حكماً،.....

من الاختيارِ في أداءِ ما كُلِّفَ به، أو بأمرِ العبدِ للسَّيِّدِ؛ لأنَّه يَتضمَّنُ تَمليكَهُ ثمَّ التَّكفيرَ به عنه، كما لو أَمَرَ الحرُّ غيرَهُ بذلك.

[١٤٨٩٨] (قولُهُ: فيُطعِمُ عنه المَولى) فيه مُسامَحةٌ، وعبارةُ "الفتح"[2]: ((إلاَّ في الإحصارِ، فإنَّ المَولى يَبعثُ عنه ليَحِلَّ هو، فإذا عتَقَ فعليه حَجَّةٌ وعمرةٌ)).

[١٤٨٩٩] (قولُهُ: قيل: ندباً، وقيل: وجوباً) الخلافُ في الوجوبِ وعدمِهِ، ففي "البحر"[3] عن "البدائع"[4]: ((لو أُحصِرَ بعدَما أَحرَمَ بإذنِ المَولى قيل: لا يَلزَمُ المَولى إنفاذُ هديٍ؛ لأنَّه لا يَجبُ للعبدِ على مولاه حقٌّ، فإذا عتَقَ وجَبَ عليه، وقيل: يَلزَمُهُ؛ لأنَّ هذا دمٌ وجَبَ لبليَّةٍ ابتُلِيَ بها العبدُ بإذنِ المَولى فصار كالنَّفقةِ)) اهـ، ملخَّصاً، قال "ط"[5]: ((وقد يقالُ: مَن نفَى الوجوبَ لا يَنفي النَّدبَ، بل يقولُ به مراعاةً للقولِ الآخرِ)).

[١٤٩٠٠] (قولُهُ: لا يُرجَى بُرؤُهُ) فلو بَرِئَ وجَبَ الصَّومُ، "رحمتي".

[١٤٩٠١] (قولُهُ: أي: مَلَّكَ) الإطعامُ لا يَختَصُّ بالتَّمليكِ كما سيأتي[6]، لكنَّ المرادَ به هنا التَّمليكُ وبما بعدَهُ الإباحةُ، ولذا قال في "البدائع"[7]: ((إذا أرادَ التَّمليكَ أَطعَمَ كالفِطرةِ، وإذا أرادَ الإباحةَ أَطعَمَهم غداءً وعشاءً)).

[١٤٩٠٢] (قولُهُ: ولو حُكماً) أي: فإنَّ الفقيرَ مثلُهُ، وفي "القُهُستانيِّ"[8]: ((وقيْدُ المسكينِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ستين مسكيناً، إنَّما عبّر بالمسكين لمطابقة لفظ النَّصِّ، وإلا فالفقيرُ مثلُهُ، كذا في "الشرنبلالية")). ق٢١١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الجنايات ٤٥٦/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٦/٤ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الحج ـ فصل: وأمَّا حكم الإحصار ١٨١/٢ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٢٠١/٢.

(٦) صـ١٨٤ـ وما بعدها "در".

(٧) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ٩٩/٥ ـ ١٠٠ بتصرف.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الظهار ٣٣١/١.

ولا يُجزِئُ غيرُ المراهق، "بدائع"[١] .....

اتّفاقيٌّ؛ لجوازِ الصَّرفِ إلى غيرِهِ مِن مصارفِ الزَّكاةِ)) اهـ، ويُحتَمَلُ أنْ يكونَ مبالغةً في قولِهِ: ((ستّينَ)) لِيَشمَلَ ما لو أَطعَمَ واحداً ستّينَ يوماً، لكنْ يُغني عنه ما يأتي[٢] مِن تَصريحِ "المُصنِّفِ" به.

[١٤٩٠٣] (قولُهُ: ولا يُجزِئُ غيرُ المراهِقِ) أي: لو كان فيهم صبيٌّ لم يراهقْ لا يُجزِئُ، واختَلَفَ المشايخُ فيه، ومالَ "الحلوانيُّ" إلى عدمِ الجوازِ، "بحر"[٣] عندَ قولِ "الكنز": ((والشَّرطُ غداءانِ أو عشاءانِ مُشبِعانِ))، وذكَرَ[٤] ـ عندَ قولِ "الكنزِ": ((وهو تحريرُ رقبةٍ)) ـ عن "البدائع"[٥]: ((وأمّا إطعامُ الصَّغيرِ عن الكفّارةِ فجائزٌ بطريقِ التَّمليكِ لا الإباحةِ)) اهـ، وبه عُلِمَ أنَّ ذِكرَ ذلك هنا غيرُ صحيحٍ وإنْ وقَعَ في "النَّهر"[٦]؛ لأنَّ الكلامَ هنا في التَّمليكِ وهو صحيحٌ للصَّغيرِ، فالصَّوابُ ذِكرُهُ عندَ قولِهِ: ((وإنْ غدّاهم وعشّاهم إلخ)) كما فعَلَ في "البحر"، وكذا في "المنح"[٧] حيث قال هناك: ((ولو كان فيمن أَطعَمَهم صبيٌّ فطيمٌ لم يُجزِهِ؛ لأنَّه لا يَستوفي كاملاً)) اهـ، وفي "التَّاترخانيَّة"[٨]: ((وإذا دعَا مساكينَ وأَحدُهم [٣/ق٣٦٢/أ] صبيٌّ فطيمٌ أو فوقَ ذلك لا يُجزِئُهُ، كذا ذكَرَ في "الأصل"، وفي "المجرَّدِ": ((إذا كانوا غِلماناً[٩] يُعتمَدُ مثلُهم يجوزُ)) اهـ، وبه ظهَرَ أيضاً أنَّ المرادَ بالفطيمِ وبغيرِ المراهِقِ من لا يَستوفي الطَّعامَ المعتادَ[١٠].

---

(١) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ١٠٣/٥.

(٢) صـ١٨٤ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٨/٤.

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ١١٠/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ١٠٩/٥.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/أ.

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكفارة ١/ق ١٥٧/ب.

(٨) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ١٦/٤ بتصرف.

(٩) في "ب": ((علماناً)) بالعين المهملة، وهو تحريف.

(١٠) من ((اهـ وبه)) إلى ((المعتاد)) ساقط من "آ".

(كالفِطْرةِ) قَدْراً ومَصرِفاً (أو قيمةَ ذلك) من غـيرِ المنصـوص؛ إذ العطـفُ للمغـايرةِ (وإن) أرادَ الإباحةَ.....

[١٤٩٠٤] (قولُهُ: كالفِطرَةِ قدْراً) أي: نصفِ صاعٍ مِن بُرٍّ، أو صاعٍ مِن تمرٍ أو شعيرٍ، ودقيقُ كلٍّ كأَصلِهِ، وكذا السَّويقُ، واختَلَفُوا هلِ يُعتبَرُ الكيلُ أو القيمةُ فيهما كما في صدقةِ الفطرِ؟ "بحر"[(١)]، وفي "التَّتارخانيَّة"[(٢)]: ((ولو أدَّى الدَّقيقَ أو السَّويقَ أجزَأَهُ، لكنْ قيل: يُعتبَرُ فيه تمامُ الكَيلِ، وذلك نِصفُ صاعٍ في دقيقِ الحنطةِ وصاعٌ في دقيقِ الشَّعيرِ، وإليه مالَ "الكرخيُّ" و"القدوريُّ"، وقيل: بالقيمةِ فلا يُعتبَرُ فيه تمامُ الكيلِ)) اهـ، فقولُ "البحر": ((ودقيقُ كلٍّ كأَصلِهِ)) مبنيٌّ على الأوَّلِ، تأمَّل. ٥٨٢/٢

قال في "البحر"[(٣)]: ((ولو دفَعَ البعضَ مِن الحنطةِ والبعضَ مِن الشَّعيرِ جاز إذا كان قدْرَ الواجبِ، كربعِ صاعٍ من بُرٍّ ونِصفٍ من شعيرٍ؛ لاتِّحادِ المقصودِ وهو الإطعامُ، ولا يَجوزُ التَّكميلُ بالقيمةِ كنِصفِ صاعٍ من تمرٍ جيِّدٍ يُساوي صاعاً من الوسطِ)).

[١٤٩٠٥] (قولُهُ: ومَصرِفاً) فلا يَجوزُ إطعامُ أَصلِهِ، وفرعِهِ، وأَحَدِ الزَّوجينِ، ومملوكِهِ، والهاشميِّ، ويجوزُ إطعامُ الذِّمِّيِّ لا الحربيِّ ولو مُستأمَناً، "بحر"[(٤)]، قال "الرَّمليُّ": ((وفي "الحاوي"[(٥)]: وإنْ أَطعَمَ فقراءَ أهلِ الذِّمَّةِ جاز، وقال "أبو يوسفَ": لا يَجوزُ، وبه نأخُذُ)) اهـ.

قلت: بل صرَّحَ في "كافي الحاكم" بأنَّه لا يَجوزُ، ولم يَذكُرْ فيه خلافاً، وبه عُلِمَ أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ عن الكلِّ.

[١٤٩٠٦] (قولُهُ: إذ العطفُ للمغايرةِ) فإنَّ عطْفَ القيمةِ على المنصوصِ المفهومِ مِن قولِهِ: ((كالفطرةِ)) يَقتضي أنَّ القيمةَ مِن غيرِ المنصوصِ. اهـ "ح"[(٦)].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٦.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٦ بتصرف.

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل كفارة الظهار ق٨٤/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ق١٩٨/أ.

فـ (غَدَّاهم وعَشَّاهم) أو غَدَّاهم وأعطاهم قيمةَ العَشاء، أو عكسَهُ،.....

وما في "النَّهر"[١] مِن قولِهِ: ((وفيه نظرٌ؛ إذ القيمةُ أعَمُّ من قيمةِ المنصوصِ عليه وغيرِهِ)) اهـ فيه كلامٌ ذكَرْناه فيما علَّقناه على "البحر"[٢]، فافهم.

والحاصل: أنَّ دفعَ القيمةِ إنَّما يَجوزُ لو دفَعَ مِن غيرِ المنصوصِ، أمّا لو دفَعَ منصوصاً بطريقِ القيمةِ عن منصوصٍ آخرَ لا يَجوزُ إلاَّ أنْ يبلُغَ المدفوعُ الكميَّةَ المقدَّرةَ شرعاً، فلو دفَعَ نِصفَ صاعِ تمرٍ يَبلُغُ[٣] قيمتُهُ نِصفَ صاعِ بُرٍّ لا يَجوزُ، وعليه أنْ يُتِمَّ لِمَن أعطاهم القدْرَ المُقدَّرَ من ذلك الجنسِ الَّذي دفَعَهُ لهم، فإنْ لم يَجِدْهم بأعيانِهم استأنفَ في غيرِهم، وتمامُهُ في "البحر"[٤].

[١٤٩٠٧] (قولُهُ: فغدّاهم) في بعضِ النُّسخِ: ((غدّاهم)) بدونِ فاءٍ كما هو أَصلُ المتنِ، والأُولى أَولى، فزادَ "الشّارحُ" الفاءَ لأنَّه قدَّرَ فعلاً للشَّرطِ، وجوابُ الشَّرطِ هو قولُهُ: ((جازَ)).

[١٤٩٠٨] (قولُهُ: أو غدّاهم وأعطاهم قيمةَ العَشاءِ) أي: يَجوزُ الجمعُ بينَ الإباحةِ والتَّمليكِ؛

(قولُهُ: فيهِ كلامٌ ذكَرْناهُ فيما علَّقناهُ على "البحرِ") حيث قالَ: ((حقُّ التَّعبيرِ أنْ يُقالَ: أعـمُّ مِـنْ كونِها مِنَ المنصوصِ علَيهِ أو غيرِهِ؛ إذ لا مدخلَ لقيمةِ غيرِ المنصوصِ عليهِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: الإضافـةُ في قولِـهِ: مِـنْ قيمـةِ المنصوصِ بيانيَّةٌ، وحاصِلُ التَّنظيرِ أنَّ قولَهُ: أو قيمتِهِ أي: قيمةِ المنصوصِ المفهومِ مِـنْ قولِـهِ: كـالفِطرَةِ أعـمُّ مِـنْ كونِها مِنَ المنصوصِ أو مِنْ غيرِهِ، فعطفُها على المنصوصِ لا يَقتضِي أنْ تكـونَ مِـنْ غـيرِهِ، والجـوابُ: أنَّـه لَمَّـا قالَ: كالفِطرَةِ أفادَ أنَّهُ لو دفَعَ مِنَ المنصوصِ لا بُدَّ أنْ يكونَ المقدارُ الشرعيُّ كما صـرَّحَ بـهِ بقولِـهِ: وأفـادَ أنَّـه يملِكُ نصفَ صاعٍ مِنْ برٍ إلخ، فقولُهُ بعدَهُ: أو قيمتَهُ يجب أنْ يُرادَ بها مِنْ غيرِ المنصوصِ عليه؛ إذ لو كانَتْ منـه يكونُ قد دفَعَ المنصوصَ، وهو لا يكونُ إلاَّ بالقدْرِ المقدَّرِ شرعاً، فإذا دفَعَ ذلـكَ القـدْرَ لا يُعتبَرُ كَونُـهُ بطريـقِ القيمةِ، فتعيَّنَ أنْ يكونَ المرادُ بها كونَها مِنْ غيرِهِ، ولا سِيَّما والأصلُ في العطفِ المغايرةُ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/أ.

(٢) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٧.

(٣) في "م": ((تبلغ)).

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٧.

أو أطعَمَهم غداءين أو عشاءين، أو عَشاءً وسَحُوراً وأشبَعَهم (جازَ) بشرطِ إدامٍ في خُبزِ شعيرٍ وذُرَةٍ لا بُرٍّ.....

لأنَّه جمعٌ بينَ شيئينِ جائزينِ على الانفرادِ، وكذا يَجوزُ إذا مَلَّكَ ثلاثينَ وأطعَمَ [٣/ق٣٦٢/ب] ثلاثينَ، وكذا يَجوزُ تَكميلُ أحدِهما بالآخرِ، "بحر"[١]، ففي "كافي الحاكم": ((وإنْ أَعطَى كلَّ مسكينٍ نِصفَ صاعٍ من تمرٍ ومُدّاً من حنطةٍ أَجزَأَهُ ذلك)).

[١٤٩٠٩] (قولُهُ: أو أَطعَمَهم غداءَينِ) أي: أَشبَعَهم بطعامٍ قبلَ نِصفِ النَّهارِ مرَّتينِ، وقولُهُ: ((أو عشاءين)) أي: أَشبَعَهم بطعامٍ بعدَ نِصفِ النَّهارِ مرَّتينِ، كذا في "الدُّرر"[٢]، وهذا ظاهرٌ في أنَّ ذلك في يومٍ واحدٍ، فلا تَكفي في يومٍ أَكلَةٌ وفي آخرَ أُخرى، لكنَّ صريحَ ما يأتي[٣] في الفروعِ آخرَ البابِ يُخالِفُهُ.

[١٤٩١٠] (قولُهُ: وأشبَعَهم) أي: وإنْ قلَّ ما أَكلُوا كما في "الوقاية"[٤][٥]، فالشَّرطُ في طعامِ الإباحةِ أَكلَتانِ مُشبِعتانِ لكلِّ مسكينٍ، ولو كان فيهم شبعانُ قبلَ الأكلِ أو صبيٌّ غيرُ مراهِقٍ لم يَجزْ، "بحر"[٦]، وسيأتي[٧] أيضاً، وقدَّمنا[٨] أنَّ الصَّوابَ ذِكرُ الصَّبيِّ هنا لا في التَّمليكِ.

[١٤٩١١] (قولُهُ: بشرطِ إدامٍ إلخ) أي: لِيُمكِنَهم الاستيفاءُ إلى الشِّبَعِ، وهذا أحَدُ قولينِ، وإليه مالَ "الكرخيُّ"، والآخَرُ: لا يَجوزُ إلاَّ بخُبزِ البُرِّ؛ لأنَّ "محمّداً" نَصَّ على البُرِّ في "الزِّيادات" كما

(قولُهُ: كذا في "الدُّرَرِ" إلخ) المتعيِّنُ حَمْلُ ما ذَكَرَهُ في "الدُّرَرِ" على ما إذا فعَلَ ما ذَكَرَهُ في يومَينِ لا في يومٍ واحدٍ؛ لعدمِ كفايةِ غداءَينِ أو عشاءَينِ في يومٍ واحدٍ قبلَ نصفِ النَّهارِ أو بعدَهُ، فلا يُخالِفُ ما يَأتي في الفروعِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٨ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٣٩٥.

(٣) صـ١٩١ـ١٩٢ـ "در".

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ١/٢٢١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) في "الأصل": ((الغاية")).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٨.

(٧) صـ١٩٢ـ "در".

(٨) المقولة [١٤٩٠٣] قوله: ((ولا يجزئ غير المراهق)).

(كما) جازَ (لو أطعَمَ واحداً ستّين يوماً) لتجـدُّدِ الحاجـةِ (ولـو أباحَـهُ كـلَّ الطَّعـامِ في يومٍ واحدٍ دَفْعةً أجزَأَ عن يومِهِ ذلك فقط) اتّفاقاً.....

في "البحر"[١]، وفي "التَّاترخانيَّة"[٢]: ((والمستحَبُّ أنْ يُغدِّيَهم ويُعشِّيَهم بخبزٍ معه إدامٌ)).

[١٤٩١٢] (قولُهُ: كما جازَ لو أطعَمَ) يَشمَلُ التَّمليكَ والإباحةَ، وعبَّرَ في "الكنز"[٣] بـ: أعطَى المختصِّ بالتَّمليكِ، والحقُّ أنَّه لا فرقَ علـى المذهـبِ، وتمامُـهُ في "البحر"[٤]، وفيـه: ((والكِسـوةُ في كفّارةِ اليمينِ كالإطعامِ، حتَّى لو أعطَى واحـداً عشَـرةَ أثـوابٍ في عشَـرةِ أيّامٍ يَجـوزُ، ولـو غَـدَّى واحداً عشرينَ يوماً في كفّارةِ اليمينِ أجزَأَهُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاه أنَّه لو غدّاه مائةً وعشرينَ يوماً أجزَأَهُ عن كفّارةِ الظِّهارِ، ثـمَّ رأيتُـهُ صريحـاً، قال في "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((وعن "الحسنِ بنِ زيادٍ" عن "أبي حنيفةَ": إذا غدَّى واحداً مائةً وعشـرينَ يوماً أجزَأَهُ)).

[١٤٩١٣] (قولُهُ: لتَجدُّدِ الحاجةِ) لأنَّ المقصودَ سَدُّ خَلَّةِ المحتاجِ، والحاجةُ تَتجدَّدُ بتَجدُّدِ الأيّامِ، فتَكرَّرَ المسكينُ بتَكرُّرِ الحاجةِ حُكماً، فكان تَعداداً حُكماً، وفي "المصباح"[٦]: ((الخَلَّةُ بالفتح: الفقرُ والحاجةُ))، "بحر"[٧].

[١٤٩١٤] (قولُهُ: دَفْعةً) أي: أو بدَفَعاتٍ، وقولُهُ: ((بدَفَعاتٍ)) أي: أو بدَفعةٍ، كمـا أفـادَهُ[٨] في "البحر"[٩]، فهو من قَبيلِ الاحتباكِ؛ حيـث صرَّحَ في كـلٍّ مـن الموضعـينِ بمـا سكَتَ عنـه في الموضعِ الآخَرِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٦.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان الكفارة ١/٢١٢.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٥.

(٦) "المصباح": مادة((خلّ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

(٨) في "ب": ((أفاد)).

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

(وكذا إذا ملَّكَهُ الطَّعامَ بدَفَعاتٍ في يومٍ واحدٍ على الأصحِّ) ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[١] لفَقْدِ التَّعدُّدِ حقيقةً وحكماً.

(أمَرَ غيرَهُ أنْ يُطعِمَ عنه عن ظِهارِهِ ففعل) ذلك الغيرُ[٢] (صَحَّ) وهل يَرجِعُ؟ إنْ قال: على أنْ تَرجِعَ رجَعَ، وإنْ سكَتَ ففي الدَّيْنِ يَرجِعُ اتِّفاقاً،.....

[١٤٩١٥] (قولُهُ: وكذا إذا مَلَّكَهُ) أي: لا يُجزِئُ إلاَّ عن يومٍ واحدٍ، وفصَلَهُ عمّا قبلَهُ لأنَّ في التَّمليكِ خلافاً بخلافِ الإباحةِ، فافهم.

[١٤٩١٦] (قولُهُ: لفَقْدِ التَّعدُّدِ إلخ) علَّةٌ للمسألتين، قال في "المنح"[٣]: ((لأنَّه لَمّا اندفَعَتْ حاجتُهُ في ذلك اليومِ فالصَّرفُ إليه بعدَ ذلك يكونُ إطعامَ الطَّاعِمِ فلا يَجوزُ))، "ط"[٤].

[١٤٩١٧] (قولُهُ: أمَرَ غيرَهُ إلخ) قيَّدَ بالأمرِ لأنَّه لو أطعَمَ عنه بلا أمرٍ لم يَجُزْ، وبالإطعام؛ [٣/ق٣٦٣/أ] لأنَّه لو أمَرَهُ بالعتقِ عن كفّارتِهِ لم يَجُزْ عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، ولو بجُعلٍ سَمّاه جاز اتِّفاقاً، وتَكفيرُ الوارثِ بالإطعامِ جائزٌ، وفي كفّارةِ اليمينِ بالكِسوةِ أيضاً، بخلافِ الإعتاقِ، ولذا امتنَعَ تبرُّعُهُ في كفّارةِ القتلِ كما في المحيط، "نهر"[٥].

[١٤٩١٨] (قولُهُ: صَحَّ) لأنَّه طلَبَ منه التَّمليكَ معنًى، ويكونُ الفقيرُ قابضاً له أوَّلاً، ثمَّ لنفسِهِ، "نهر"[٦].

[١٤٩١٩] (قولُهُ: ففي الدَّينِ يَرجِعُ) أي: لو أمَرَهُ بأنْ يَقضيَ دَينَهُ، وكذا لو أمَرَهُ بأنْ يُنفِقَ

(قولُهُ: لأنَّه لو أمَرَهُ بالعِتقِ عن كفَّارتِهِ لم يجُزْ عندَهُما خلافاً لـ "أبي يوسُفَ" إلخ) الفرقُ لهما أنَّ التَّمليكَ بغيرِ بدَلٍ هِبَةٌ، ولا تتِمُّ إلاَّ بالقبضِ، ولم يُوجَدْ في الإعتاقِ، بخلافِ الإطعامِ، فإنَّ الفقيرَ ينزِلُ قابضاً للآمِرِ ثمَّ لنفسِهِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٣/١٢.

(٢) عبارة "د" و"و": ((الغيرُ ذلك)).

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الكفارة ١/ق ١٥٧/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ٢/٢٠١.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/أ.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/أ.

وفي الكفَّارةِ والزَّكاةِ لا يَرجعُ على المذهبِ.

(كما صَحَّتِ الإباحةُ) بشرطِ الشِّبع (في طعامِ الكفَّاراتِ) سوى القتلِ (و) في (الفدية).....

عليه، "بزّازيَّة"[1] مِن كتابِ الوكالةِ.

[١٤٩٢٠] (قولُهُ: وفي الكفّارةِ والزَّكاةِ) أي: لو قال: أَعطِهِ عن كفّارتِي، أو أَدِّ زكاةَ مالي، وكذا عَوِّضْ عن هِبَتِي، أو هَبْ لفلانٍ عنّي ألفاً لا يَرجعُ بلا شَرْطِ الرُّجوعِ، ففي كلِّ موضعٍ مَلَكَ المدفوعُ إليه المالَ المدفوعَ مقابَلاً بِمِلكِ المالِ فالمأمورُ يَرجعُ بلا شرطٍ، ولو بلا مقابَلةِ مالٍ لا يَرجعُ بلا شرطٍ، "بزّازيَّة"[2]، وتمامُ الكلامِ على هذه المسائلِ ذكَرْناه في "تنقيح الحامديَّة"[3]. ٥٨٣/٢

[١٤٩٢١] (قولُهُ: في طعامِ الكفّاراتِ) قيَّدَ به لأنَّ الإباحةَ في الكِسوةِ في كفّارةِ اليمينِ لا تَجوزُ، كما لو أَعارَ عشَرةَ مساكينَ كلَّ مسكينٍ ثوباً، "بحر"[4].

[١٤٩٢٢] (قولُهُ: سِوَى القتلِ) فإنَّه لا إطعامَ فيه فلا إباحةَ، وإنَّما ذكَرَهُ للرَّدِّ على "العينيِّ" حيث قال[5]: ((أَعني: كفّاراتِ الظِّهارِ واليمينِ والصَّومِ والقتلِ)).

[١٤٩٢٣] (قولُهُ: وفي الفديةِ) هذا ظاهرُ الرِّوايةِ، ورَوَى "الحسنُ" أنَّه لا بدَّ فيها من التَّمليكِ، "بحر"[6].

---

(١) "البزازية": الفصل الثالث: نوع في المأمور بدفع المال ٤٧١/٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث: نوع في المأمور بدفع المال ٤٧١/٥ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوكالة ٣٣٩/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٨/٤، نقلاً عن "المحيط".

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان الكفارة ٢١١/١ ـ ٢١٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ١١٨/٤.

لصومٍ وجنايةِ حجٍّ، وجازَ الجمعُ بين إباحةٍ وتمليكٍ (دونَ الصَّدقاتِ والعُشْرِ) والضَّابطُ أنَّ ما شُرِعَ بلفظِ إطعامٍ وطعامٍ جازَ فيه الإباحةُ، وما شُرِعَ بلفظِ إيتاءٍ وأداءٍ شُرِطَ فيه التَّمليكُ.

(حَرَّرَ عبدين عن ظِهارين) من امراةٍ أو امرأتين (و لم يُعيِّنْ) واحداً لواحدٍ (صَحَّ عنهما، ومثلُهُ) في الصِّحَّةِ (الصِّيامُ) أربعةَ أشهرٍ (والإطعامُ) مائةً وعشرين فقيراً.....

[١٤٩٢٤] (قولُهُ: لصومٍ) أي: في الشَّيخِ الفاني، أو مَن أُخرِجَ عنه بعدَ موتِهِ.

[١٤٩٢٥] (قولُهُ: وجنايةِ حجٍّ) كحَلْقٍ أو لُبسٍ بعذرٍ؛ فإنَّه يَذبحُ أو يُطعمُ أو يَصومُ.

[١٤٩٢٦] (قولُهُ: وجازَ الجمعُ بينَ إباحةٍ وتمليكٍ) مكرَّرٌ مع قولِهِ المارِّ: ((أو غدّاهم وأعطاهم قيمةَ العَشاءِ)).

[١٤٩٢٧] (قولُهُ: دُونَ الصَّدقاتِ) أي: الزَّكاةِ وصَدقةِ الفطرِ.

[١٤٩٢٨] (قولُهُ: والضّابطُ إلخ) بيانُهُ أنَّ الواردَ في الكفّاراتِ والفديةِ الإطعامُ[1]، وهو حقيقةٌ في التَّمكينِ من الطَّعْمِ، وإنَّما جازَ التَّمليكُ باعتبارِ أنَّه تَمكينٌ، وفي الزَّكاةِ الإيتاءُ، وفي صدقةِ الفطرِ الأداءُ، وهما للتَّمليكِ حقيقةً، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١٤٩٢٩] (قولُهُ: ومثلُهُ في الصِّحَّةِ إلخ) **قلت**: وكذا لو جَمَعَ بينَ التَّحريرِ والصِّيامِ والإطعامِ، ففي "كافي الحاكم": ((وإنْ ظاهَرَ مِن أربعِ نسوةٍ، فأَعتَقَ رقبةً ليس له غيرُها، ثمَّ صامَ أربعةَ أشهرٍ متتابعةٍ، ثمَّ مَرِضَ وأَطعَمَ ستِّينَ مسكيناً و لم يَنوِ بشيءٍ مِن ذلك واحدةً بعينِها أَجزَأَهُ عنهنَّ كلِّهنَّ استحساناً)) اهـ.

(قولُهُ: مُكرَّرٌ مع قولِهِ المارِّ: أو غَدَّاهُم إلخ) لا تِكرارَ، فإنَّ ما هنا عامٌّ في سائرِ الكفّاراتِ والفِديةِ، وما تقدَّمَ خاصٌّ بكفّارةِ الظِّهارِ، تأمَّل.

---

(١) في "م": ((الإطام))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٨.

لاتِّحادِ الجنسِ بخلافِ اختلافِهِ، إلاَّ أنْ ينويَ بكلٍّ كُلاًّ فيصحُّ.

(وإنْ حَرَّرَ عنهما رقبةً) واحدةً (أو صامَ) عنهما (شهرين صَحَّ عن واحدٍ) بتعيينِهِ، وله وطءُ الَّتي كَفَّرَ عنها دون الأخرى (وعن ظِهارٍ وقتلٍ لا) يصحُّ لِما مَرَّ ما لم يُحرِّرْ كافرةً، فتصحُّ عن الظِّهارِ استحساناً؛ لعدمِ صلاحيتِها للقتل.....

[١٤٩٣٠] (قولُهُ: لاتِّحادِ الجنسِ) أي: فلا حاجةَ إلى نيَّةٍ معيَّنةٍ، "هداية"[١]، وسيأتي[٢] [٣/ق٣٦٣/ب] بيانُهُ في الأصلِ الآتي.

[١٤٩٣١] (قولُهُ: بخلافِ اختلافِهِ) أي: الجنسِ، كما لو كان عليه كفّارةُ يمينٍ وكفّارةُ ظِهارٍ وكفّارةُ قتلٍ فأعتَقَ عبيداً عن الكفّاراتِ لا يُجزئُهُ عن الكفّارةِ، ولو أعتَقَ كلَّ رقبةٍ ناوياً عن واحدةٍ منها لا بعينِها جاز بالإجماعِ، ولا يَضُرُّ جهالةُ المُكفَّرِ عنه، كذا في "المحيطِ"، "بحر"[٣]، وقولُهُ: ((ولو أعتَقَ إلخ)) هو المرادُ بقولِ "الشّارحِ": ((إلاَّ أنْ ينويَ إلخ)) وإنْ كان مُوهِماً خلافَ المرادِ.

[١٤٩٣٢] (قولُهُ: بتعْيينِهِ) هو معنى قول "الزَّيلعيِّ"[٤]: ((وكان له أنْ يَجعلَ ذلك عن أيِّهما شاءَ))، وهذا الجَعلُ هو تَعيينُهُ. وفي بعضِ النُّسخِ: ((بعينِهِ))، وهو تَحريفٌ، "رحمتيّ"، وفي نسخةٍ: ((يُعيِّنُهُ)) بصيغةِ الفعلِ المضارعِ، وهي[٥] في معنى الأُولى.

[١٤٩٣٣] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٦]) مِن قولِهِ: ((بخلافِ اختلافِهِ)).

[١٤٩٣٤] (قولُهُ: لعدم صلاحيتِها للقتلِ) فإنَّه لا بدَّ في كفّارةِ القتلِ من كونِها مؤمنةً؛ للآيةِ،

(قولُهُ: وإنْ كانَ موهِماً خِلافَ المرادِ) فإنَّه يُوهِمُ أنَّه نوَى بكلِّ رقبةٍ كلَّ واحدةٍ مِنَ الكفّاراتِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٢/٢٢.

(٢) المقولة [١٤٩٣١] قوله: ((بخلاف اختلافه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ٤/١٣.

(٥) في "م": ((وهو)).

(٦) في الصحيفة نفسها من "الدر".

(أطعَمَ ستّين مسكيناً كُلاًّ صاعاً) بدَفْعةٍ واحدةٍ (عن ظِهارين) كما مَـرَّ (صَـحَّ عن واحدٍ) كذا في نسخِ الشَّرحِ، ونسخُ المتن: ((لم يَصِحَّ)).....

ونظيرُهُ: ما إذا جَمَعَ بينَ المرأةِ وبنتِها أو أختِها ونكَحَهما معاً، فإنْ كانتا فارغتينِ لم يَصِحَّ العقدُ على كلٍّ منهما، وإنْ كانت إحداهما متزوِّجَةً صَحَّ في الفارغةِ، "بحر"[١] عن "البدائع"[٢].

[١٤٩٣٥] (قولُهُ: كُلاًّ صاعـاً) أي: مِـن البُرِّ؛ إذ لـو كـان مِـن تمرٍ أو شعيرٍ يكـونُ موضـوعُ المسألةِ: كُلاًّ صاعَين، "بحر"[٣].

[١٤٩٣٦] (قولُهُ: بدَفعةٍ واحدةٍ) أمّا لو كان بدَفَعاتٍ جـازَ اتّفاقـاً، كمـا في "الكـافي"[٤] معلّـلاً بأنّه في المرَّةِ الثّانيةِ كمسكينٍ آخرَ، "بحر"[٥].

[١٤٩٣٧] (قولُهُ: كما مَرَّ[٦]) نعتٌ لـ((ظِهـارَينِ))، أي: عـن ظِهـارَينِ مِـن امـرأةٍ أو امرأتَـينِ، "ح"[٧].

[١٤٩٣٨] (قولُهُ: صَحَّ عن واحدٍ) لأنَّ النُّقصانَ عن العـددِ لا يَجـوزُ، فـالواجبُ في الظِّهـارَينِ إطعامُ مائةٍ وعشرينَ، فلا يَجوزُ صرفُ الواجـبِ إلى الأقـلِّ، كمـا لـو أَطعَـمَ ثلاثـينَ مسكيناً لكـلِّ واحدٍ صاعاً فإنّه لا يَكفي عن ظِهارٍ واحدٍ، وفي "البدائع"[٨]: ((وكذا لو أَطعَمَ عشرةَ مساكينَ عـن يمينينِ، لكلِّ مسكينٍ صاعاً فهو على هذا الخلافِ))، "بحر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢٠.

(٢) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ٥/٩٩ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢١.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ فصل في الكفارة ١/ق ١٦٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢٠.

(٦) صـ١٨٧ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ق١٩٨/ب.

(٨) "البدائع": كتاب الكفارات ـ فصل: وأمَّا شرط جواز كل نوع ٥/١٠٠.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

أي: عنهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، ورجَّحَهُ "الكمالُ" (وعن إفطارٍ وظِهارٍ صَحَّ) عنهما اتِّفاقاً، والأصلُ أنَّ نيَّةَ التَّعيين في الجنسِ المتَّحدِ سببُهُ لغوٌ، وفي المختلِفِ سببُهُ مفيدةٌ[1].

[١٤٩٣٩] (قولُهُ: أي: عنهما) فلا يُنافي صِحَّتَهُ عن أحدِهما، لكنْ لَمّا كان فيه إيهامُ أنَّه لا يَصِحُّ أصلاً أَصلَحَها "المصنِّفُ" حالَ شرحِهِ، "ط"[2].

[١٤٩٤٠] (قولُهُ: خلافاً لـ"محمّدٍ") حيث قال: يَصِحُّ عنهما.

[١٤٩٤١] (قولُهُ: ورجَّحَه "الكمالُ"[3]) وكذا "الإتقانيُّ" في "غاية البيان".

[١٤٩٤٢] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) لأنَّ النِّيَّة إنَّما اعتُبِرَت لتمييزِ بعضِ الأجناسِ عن بعضٍ؛ لاختلافِ الأغراضِ باختلافِ الأجناسِ، فلا يُحتاجُ إليها في الجنسِ الواحدِ؛ لأنَّ الأغراضَ لا تَختلِفُ باعتبارِهِ فلا تُعتبَرُ، فبقِيَ فيه مطلَقُ نيَّةِ الظِّهارِ، وبمجرَّدِها لا يَلزَمُ أكثرُ من واحدٍ، وكونُ المدفوعِ لكلِّ مسكينٍ أكثرَ من نِصفِ صاعٍ لا يَستَلزِمُ ذلك؛ لأنَّ نِصفَ الصّاعِ أَدنَى [٣/ق٣٦٤/أ] المقاديرِ، لا لِمَنعِ الزِّيادةِ عليه بل النُّقصانِ، بخلافِ ما إذا فرَّقَ الدَّفعَ أو كانَا جنسينِ، وقد يقالُ: اعتبارُها للحاجةِ إلى التَّمييزِ، وهو مُحتاجٌ إليه في أشخاصِ الجنسِ الواحدِ كما في الأجناسِ، وقد ظهَرَ أثَرُ هذا الاعتبارِ فيما صرَّحُوا به: ((من أنَّه لو أَعتَقَ عبداً عن أحدِ الظِّهارينِ بعينِهِ صَحَّ نيَّةُ التَّعيينِ ولم تَلغُ، حتَّى حَلَّ وطْءُ الَّتي عيَّنَها)) اهـ، "فتح"[4]. وقولُهُ: ((وقد يقالُ إلخ)) بيانٌ لترجيحِ قولِ "محمّدٍ"، وأقَرَّه في "البحر"[5] أوَّلاً ثمَّ قال بعدَهُ: ((وقد قرَّرَ المرادَ في "النِّهايةِ" بما يَدفَعُ الإيرادَ فقالَ: أرادَ به تعميمَ الجنسِ بالنِّيَّةِ، ألا تَرَى أنَّه إذا عيَّنَ ظِهارَ إحداهما صَحَّ وحَلَّ له قِربانُها؟! كذا في "الفوائد الظَّهيريَّة")) اهـ.

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((مفيد)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الكفارة ٢/٢٠٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٨.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٠٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢٠.

(**فروعٌ**) المُعتبَرُ في اليَسَارِ والإعسارِ وقتُ التَّكفيرِ. أطعَمَ مائةً وعشرين لم يَجُزْ إلاَّ عن نصفِ الإطعامِ، فيُعيدُ على ستِّين منهم غداءً أو عشاءً ولو في يومٍ آخرَ؛....

قلت: وحاصلُهُ أنَّ المرادَ بالتَّعيينِ اللَّغوِ: تَعيينُ جميعِ أفرادِ الجنسِ لا فردٍ خاصٍّ، فتأمَّل. ثمَّ اعلمْ أنَّ مُتَّحِدَ الجنسِ[1] يُعرَفُ باتِّحادِ السَّببِ، ومُختَلِفَهُ باختِلافِهِ، ولذا كان صومُ رمضانَ من قَبيلِ الأوَّلِ، والصلاةُ من الثَّاني، وكذا صومُ يومينِ من رمضانَين، وتمامُهُ في "البحر"[2] و"النَّهر"[3]. ٥٨٤/٧

[١٤٩٤٣] (قولُهُ: وقتُ التَّكفيرِ) برفعِ ((وقتُ)) على أنَّه خبرُ: ((المعتَبَرُ))، حتَّى لو كان وقتَ الظِّهارِ غنيًّا ووقتَ التَّكفيرِ فقيراً أجزَأَهُ الصَّومُ، وعلى العكسِ: لم يُجْزِهِ، "تاترخانيَّة"[4].

[١٤٩٤٤] (قولُهُ: أطعَمَ مِائةً وعشرينَ) أي: كلَّ واحدٍ أكلَةً واحدةً.

[١٤٩٤٥] (قولُهُ: فيُعيدُ على ستِّينَ منهم) أي: من المائةِ والعشرينَ، وينبغي أنَّه إذا غَدَّى العددَ ثمَّ غابوا أنْ يَنتظِرَ حضورَهم أو يُعيدَ الغداءَ مع العَشاءِ على غيرِهم، "بحر"[5]، فلو كان المُطعِمُ

(قولُهُ: أنَّ متَّحِدَ الجنسِ يُعرَفُ باتِّحادِ السَّببِ إلخ) فيهِ أنَّهم جعلوا الظِّهارَ مِنْ متَّحِدِ الجنسِ مع أنَّ السَّببَ مختلِفٌ؛ لأنَّ ظهارَ هذهِ المرأةِ غيرُ ظهارِ الأُخرى، ولعلَّه مبنيٌّ على ما نقلَهُ في "الأشباهِ" في المَبحثِ الثَّالثِ في النِّيَّةِ عن "المحيطِ": ((أنَّ نيَّةَ التَّعيينِ في الصَّلاةِ لم تُشترَطْ باعتبارِ أنَّ الواجبَ مختلِفٌ متعدِّدٌ، بل باعتبارِ أنَّ مراعاةَ التَّرتيبِ واجبٌ عليه، ولا يُمكِنُه مراعاةُ التَّرتيبِ إلاَّ بنيَّةِ التَّعيينِ، حتَّى لو سقَطَ بكثرةِ الفوائتِ تكفيه نيَّةُ الظُّهرِ)) اهـ، وهو خِلافُ المعتمَدِ على ما ذكَرَهُ فيها أيضاً، ونقلَ "الحَمَويُّ" عن "البزَّازيَّةِ" وغيرِها ما يدُلُّ على اعتِمادِ ما في "المحيطِ"، فانظُرْهُ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: (ثمَّ اعلمْ أنَّ متَّحِدَ الجنسِ إلخ) مقتضى هذا الكلامِ أنْ يكون الظهار من قبيلِ مختلفِ الجنسِ؛ لأنَّ الألفاظ أعراضٌ سيَّالةٌ، فقولُهُ اليوم مثلاً: أنتِ عليَّ كظَهْرِ أمِّي غيرُ قوله ذلك أمس. وأجاب شيخُنا بأنَّ هذا تدقيقٌ فلسفيٌّ لا تعتبرُهُ الفقهاءُ، بل يجعلون الثانيَ من الألفاظ عينَ الأوَّل، وهذا هو التَّحقيق؛ إذ لو قيل: بالتَّغايرِ لَزِمَ أنَّ ما يُتلَى الآنَ غيرُ المنزَّل)) اهـ.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١٢٠.

(٣) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع والعشرون: مسائل الظهار وكفارته ٤/١٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ٤/١١٩.

لِلُزومِ العددِ مع المقدار. و لم يَجُزْ إطعامُ فَطِيمٍ ولا شبعانَ.

وصيّاً يَنبغي أنْ يَجبَ عليه الانتظارُ إلى[1] أنْ يَغلِبَ على ظَنِّهِ عدمُ وجودِهم، فيَستأنِفُ، "نهر"[2].

[١٤٩٤٦] (قولُهُ: لِلُزومِ العددِ) وهو السِّتُّونَ مع المقدارِ ـ وهو الأكلتانِ المُشبِعتانِ ـ في الإباحة، والصّاعُ أو نِصفُهُ في التَّمليكِ.

[١٤٩٤٧] (قولُهُ: و لم يَجُزْ إطعامُ فَطِيمٍ ولا شبعانَ) تقدَّمَ[3] الكلامُ عليه، والله سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

---

(١) في "م": ((إلا)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الظهار ـ فصل في الكفارة ق٢٤٣/أ.

(٣) المقولة [١٤٩١٠] قوله: ((وأشبعهم)).

﴿بابُ اللِّعان[١]﴾

(هو) لغةً: مصدرُ لاعَنَ كقاتَلَ، من اللَّعْنِ، وهو الطَّرْدُ والإبعادُ، سُمِّيَ به لا بالغضب[٢] لِلَعْنِهِ نفسَهُ قبلها، والسَّبْقُ من أسبابِ التَّرجيح. وشرعاً: (شهاداتٌ أربعٌ[٣] كشُهُودِ الزِّنا (مُؤكَّداتٌ بالأيمانِ مقرونةٌ) شهادتُهُ.....

﴿بابُ اللِّعان﴾

[١٤٩٤٨] (قولُهُ: مصدرُ لاعَنَ) أي: سماعاً، والقياسُ الملاعَنةُ، لكنْ ذكَرَ غيرُ واحدٍ من النُّحاةِ أنَّه قياسيٌّ أيضاً، "نهر"[٤].

[١٤٩٤٩] (قولُهُ: سُمِّيَ به لا بالغضبِ) أي: مع أنَّه مُشتَمِلٌ على ذِكرِ الغضبِ في جانبِها كما اشتَمَلَ على ذِكرِ اللَّعنِ في جانبِهِ.

[١٤٩٥٠] (قولُهُ: شهاداتٌ أربعةٌ) هذا بيانٌ لرُكنِهِ، ودَلَّ على اشتراطِ أهليَّتِهما للشَّهادةِ في حقِّ كلٍّ منهما كما سيُصرِّحُ به، لا أهليَّةِ [٣/ق٣٦٤/ب] اليمينِ كما ذهَبَ إليه "الشَّافعيُّ" وسيأتي[٥].

[١٤٩٥١] (قولُهُ: كشُهُودِ الزِّنا) أي: اعتَبرناه بهم، فالملاعِنُ لَمّا كان شاهداً لنفسِهِ كرَّرَ عليه أربعاً، أفادَهُ في "شرح الملتقى"[٦]، "ط"[٧].

[١٤٩٥٢] (قولُهُ: مؤكَّداتٌ بالأيمانِ) أي: مقوَّياتٌ بها؛ لأنَّ لفظَهُ: أَشهَدُ بالله كما سيأتي[٨].

---

(١) في "ط": ((باب الخلع))، وهو خطأ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: سُمِّي به لا بالغضب، أي: سُمِّي البابُ باللعان ولم يسمَّ بالغضب مع أنه من تسمية الكلِّ باسم البعض، وهو مشتمل على اللعن والغضب؛ لأنَّ اللعن من جهته، والغضبَ من جهتها. وهو سابقٌ عليها، فكان مرجِّحاً لتسميته لعاناً لا غضباً)). ق٢١٢/أ.

(٣) في "د" و"ب" و"ط": ((أربعة)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٣/ب.

(٥) المقولة [١٤٩٦٧] قوله: ((من هو أهل للشهادة)).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٤٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٣.

(٨) صـ٢٢٠ـ "در".

(باللَّعْنِ) وشهادتُها بالغَضَبِ؛ لأنَّهنَّ يُكثِرنَ اللَّعنَ، فكان الغَضَبُ أردَعَ لها (قائمةٌ) شهاداتُهُ (مَقامَ حَدِّ القذفِ في حقِّه،.....

[١٤٩٥٣] (قولُهُ: باللَّعنِ) أي: بعدَ الرَّابعةِ، ومثلُهُ الغضَبُ.

[١٤٩٥٤] (قولُهُ: لأنَّهنَّ يُكثِرنَ اللَّعنَ) كما ورَدَ في الحديثِ: «أنَّهنَّ يُكثِرْنَ اللَّعنَ ويَكفُرْنَ العَشيرَ»[١]، أي: الزَّوجَ، قال في "العناية"[٢]: ((فعساهُنَّ يَجترِئْنَ على الإقدامِ عليه لكثرةِ جَريِهِ على ألسنتِهِنَّ، وسقوطِ وقعِهِ عن قلوبِهِنَّ، فقَرْنُ الرُّكنِ في جانِبِهِنَّ بالغضبِ رَدعاً لهنَّ عن الإقدامِ)).

[١٤٩٥٥] (قولُهُ: في حقِّهِ) أي: على تقديرِ كذبِهِ، وظاهرُ إطلاقِهِ يَقتضي عدمَ قَبولِ شهادتِهِ أبداً، وبه جزَمَ "العينيُّ"[٣] هنا تبعاً لِمَا في "الاختيار"[٤]، وذكَرَ "الزَّيلعيُّ"[٥] في القذفِ: ((أنَّها تُقبَلُ))، "نهر"[٦].

﴿بابُ اللِّعانِ﴾

(قولُهُ: وذكَرَ "الزَّيلعِيُّ" في القذفِ: أنَّها تُقبَلُ إلخ) هو الأوجَهُ، فإنَّ الشَّهاداتِ قائمةٌ مقامَ حدِّ القذفِ في حقِّهِ على تقديرِ كذبِهِ، ولم يتحقَّقْ حتَّى يخرجَ عن أهليَّةِ الشَّهادةِ.

---

(١) أخرجه أحمد ٦٧/٢، وأخرجه مسلم رقم (٧٩) (١٣٢) في الإيمان، باب بيان نقصان الإيمان بنقص الطاعات، وابن ماجه (٤٠٠٣) في الفتن ـ باب فتنة النساء، والطحاوي في شرح مشكل الآثار (٢٧٢٧)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٤٨/١٠ـ ١٤٩ في الشهادات باب الشهادة في الدين، وفي "الشُّعب" (٢٩) و(٥١٦٨). كلُّهم من حديث عبد الله بن عمر.

وفي الباب عن أبي هريرة وابن مسعود رضي الله عنهما.

(٢) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١٣/٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢١٣/١.

(٤) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٦٨/٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢١٠/٣ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/أ.

و) شهاداتُها (مَقامَ حَدِّ الزِّنا في حَقِّها) أي: إذا تلاعَنَا سقَطَ عنه حَدُّ القذفِ وعنها حَدُّ الزِّنا؛ لأنَّ الاستشهادَ با لله مُهلِكٌ كالحَدِّ بل أشدُّ.

(وشرطُهُ قيامُ الزَّوجيَّةِ وكونُ النِّكاحِ صحيحاً) لا فاسداً.

(وسببُهُ قذفُ الرَّجُلِ زوجتَهُ قَذْفاً يُوجِبُ الحَدَّ في الأجنبيَّةِ) خُصَّتْ بذلك

[١٤٩٥٦] (قولُهُ: ومَقامَ حدِّ الزِّنا في حقِّها) أي: على تَقديرِ صِدقِهِ، كما في "النَّهر"[١]، "ح"[٢].

[١٤٩٥٧] (قولُهُ: أي: إذا تلاعَنَا إلخ) بيانٌ لوجهِ قيامِ الشَّهاداتِ مِن الجانبينِ مَقامَ الحدَّينِ.

[١٤٩٥٨] (قولُهُ: مُهلِكٌ) أي: إذا كان كاذباً كما في "التَّبيين"[٣]، "ح"[٤].

[١٤٩٥٩] (قولُهُ: بل أَشَدُّ) لأنَّ إهلاكَ الحدِّ دُنيويٌّ، وإهلاكَ التَّحَرِّيْ على اسمِ اللهِ تعالى أُخرويٌّ، ولَعذابُ الآخرةِ أَشَدُّ.

[١٤٩٦٠] (قولُهُ: وشرْطُهُ قيامُ الزَّوجيَّةِ) فلا لِعانَ بقذفِ المنكوحةِ فاسداً، أو المُبانَةِ ولو بواحدةٍ، بخلافِ المطلَّقَةِ رجعيَّةً، ولا بقذفِ زوجتِهِ الميْتةِ، ويُشترطُ أيضاً الحُرِّيَّةُ، والعقلُ، والبلوغُ، والإسلامُ، والنُّطقُ، وعدمُ الحدِّ في قذفٍ، وهذه شروطٌ راجعةٌ إليهما، ويُشترطُ في القاذفِ خاصَّةً عدمُ إقامةِ البيِّنةِ على صِدقِهِ، وفي المقذوفِ خاصَّةً إنكارُها وجودَ الزِّنا منها وعِفَّتها عنه، ويُشترطُ أيضاً كونُ القذْفِ بصريحِ الزِّنا، وكونُهُ في دارِ الإسلامِ، هذا حاصلُ ما في "البحر"[٥] عن "البدائع"[٦]، ونفيُ الولدِ بمنزلةِ صريحِ الزِّنا، ويأتي أكثرُ هذه الشُّروطِ في غضونِ كلامِهِ.

[١٤٩٦١] (قولُهُ: يُوجِبُ الحدَّ في الأجنبيَّةِ) أي: بأنْ تكونَ مُحْصَنَةً.

[١٤٩٦٢] (قولُهُ: خُصَّتْ بذلك) أي: باشتراطِ كونِها مُحْصَنَةً، وحاصلُهُ كما في "الفتح"[٧]:

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٨/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٥/٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٢/٤ ـ ١٢٣.

(٦) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: وأما شرائط وجوب اللعان ٢٤٠/٣ وما بعدها.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١٢/٤.

لأنَّها هي المقذوفةُ، فتَتِمُّ لها شروطُ الإحصان.

(وركنُهُ شهاداتٌ مُؤكَّداتٌ باليمينِ واللَّعْنِ، وحكمُهُ حرمةُ الوطءِ والاستمتاعِ بعد التَّلاعُنِ ولو قَبْلَ التَّفريقِ بينهما) لحديثِ: ((المتلاعنان لا يجتمعان أبداً))[1]....

((أنَّ المرأةَ هي المقذوفةُ دونَهُ، فاختَصَّتْ باشتراطِ كونِها مِمَّن يُحَدُّ قاذفُها بعدَ اشتراطِ أهليَّةِ الشَّهادةِ، بخلافِهِ؛ فإنَّه ليس مقذوفاً، وهو شاهدٌ، فاشتُرِطَتْ [٣/ق٣٦٥/أ] أهليَّتُهُ للشَّهادةِ دونَ كونِهِ مِمَّن يُحَدُّ قاذفُهُ)) اهـ، وفيه ردٌّ لِمَا في "النِّهاية": ((مِن أنَّ كونَهُ مُحصَناً شرطٌ أيضاً في اللِّعانِ))، وقد خطَّأه "الزَّيلعيُّ"[2] وغيرُهُ.

[١٤٩٦٣] (قولُهُ: فتَتِمُّ لها شروطُ الإحصانِ) الفاءُ فصيحةٌ، أي: فإذا كانت هي المقذوفةَ دونَهُ فيُشترَطُ أنْ يَتِمَّ لها شروطُ الإحصانِ الخمسةِ، وهي أنْ تكون عفيفةً عن الزِّنا، عاقلةً، بالغةً، حرَّةً، مسلِمة.

[١٤٩٦٤] (قولُهُ: وركنُهُ) يُغني عنه ما ذكَرَه في تَعريفِهِ، "ط"[3].

[١٤٩٦٥] (قولُهُ: والاستمتاعِ) أي: بالدَّواعي، ومِن حُكمِهِ وجوبُ التَّفريقِ بينَهما، ووقوعُ البائنِ بهذا التَّفريقِ، "بحر"[4]، "ط"[5].

[١٤٩٦٦] (قولُهُ: بعدَ التَّلاعُنِ) أي: ما دامَ حُكمُهُ باقياً، فلو خرَجَا أو أحدُهما عن أهليَّةِ اللِّعانِ

---

(١) أخرجه الدارقطني ٢٧٦/٣، وعلقه البيهقي ٤٠٩/٧ في اللعان باب الفرقة بعده من طريق محمد بن زيد عن سعيد بن جبير عن ابن عمر مرفوعاً: ((المتلاعنان لا يجتمعان))، قال صاحب "التنقيح": و إسناده جيد كما في نصب الراية ٢٥١/٣، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٢٥/٣، وأخرجه الدراقطني ٢٧٦/٣، والبيهقي ٤١٠/٧ عن الهيثم بن جميل حدثنا قيس بن الربيع عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله (ح) وقيس عن عاصم عن زر عن علي وعبد الله قالا مضت السنة وكذلك رواه عبد الرحمن بن هانئ عن أبي مالك النخعي ـ ضعيفان ـ عن عاصم عن زر به. وأخرج ابن أبي شيبة ٤٢٥/٣ عن وكيع (ح) وعبد الرزَّاق (١٢٤٣٤) (١٢٤٣٦) وعنه الطبراني (٩٦٦١) كلاهما عن قيس بالإسنادين دون لفظ (مضت السنة) موقوف وأخرجه عبد الرزَّاق وابن أبي شيبة والبيهقي من طريق الأعمش عن إبراهيم قال عمر: هو منقطع لكن مراسيل النخعي جيدة. وكذلك أخرجه الأئمة من مراسيل الزهري قال: مضت السنة أنهما إذا فرق بينهما لم يجتمعا أبداً.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٥/٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢٠٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٢/٤.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢٠٤/٢، نقلاً عن "البحر".

(وأهلُهُ مَن هو أهلٌ للشَّهادةِ) على المسلمِ.....

له أنْ يَنكِحَها كما يأتي[١]، وعليه حَمْلُ الحديثِ المذكورِ، ولا يُنافيه قولُهُ: ((أبداً)) كما في قولِهِ تعالى: ﴿إِنَّهُمْ إِن يَظْهَرُوا عَلَيْكُمْ يَرْجُمُوكُمْ أَوْ يُعِيدُوكُمْ فِي مِلَّتِهِمْ وَلَن تُفْلِحُوا إِذًا أَبَدًا﴾ الكهف- ٢٠]، أي: ما دُمتُم في مِلَّتِهم كما في "البدائع"[٢]، وتمامُ الكلامِ على الحديثِ مبسوطٌ في "الفتح"[٣].

[١٤٩٦٧] (قولُهُ: مَن هو أهلٌ للشَّهادةِ) أي: لأدائِها على المسلمِ لا لتَحَمُّلِها، فلا لِعانَ بينَ كافرينِ وإن قُبِلَتْ شهادةُ بعضِهم على بعضٍ عندَنا، ولا بينَ مملوكينِ، ولا مَن أحدُهما مملوكٌ، أو صبيٌّ، أو مجنونٌ، أو محدودٌ في قذفٍ، أو كافرٌ، وصَحَّ بينَ الأعميينِ والفاسقينِ؛ لأنَّهما أهلٌ للأداءِ، إلاَّ أنَّها لا تُقبَلُ للفسقِ، ولعدمِ قدرةِ الأعمى على التَّمييزِ، وقد قُبِلَتْ شهادتُهُ فيما يَثبُتُ بالتَّسامعِ كالموتِ والنِّكاحِ والنَّسبِ، وتمامُهُ في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥]، لكنْ قال في "الدُّرِّ المنتقى"[٦]: ((قلتُ: الأصَحُّ عدمُ القَبولِ كما سيجيء، نعم عمَّمَ "القُهُسْتانيّ"[٧] الأهليَّةَ ولو بحكمِ القاضي لنفوذِ القضاءِ بشهادتِهما)) اهـ، أي: المرادُ النُّفوذُ وإنْ لم يَجُزْ للقاضي فعلُهُ، لكنْ يَرِدُ عليه المحدودُ في القذفِ، قال "ابنُ كمال باشا": ((وأمّا المحدودُ في القذفِ فلا يَجوزُ القضاءُ بشهادتِهِ أصلاً، نعم لو قَضَى بها يَنفُذُ، لكنَّ الكلامَ في الجوازِ، فإنَّه أمرٌ وراءَ النَّفاذِ)) اهـ.

قلت: ويَرِدُ عليه الفاسقُ، فإنَّه يَنفُذُ القضاءُ بشهادتِهِ مع أنَّه لا يَجوزُ، ولعلَّ مرادَهُ بنفيِ الجوازِ نفيُ الصِّحَّةِ، وبالنَّفاذِ نفاذُ الحكمِ بصِحَّتِها مِمَّن يَراها كشافعيٍّ، والفاسقُ يَصِحُّ القضاءُ بشهادتِهِ، وكذا الأعمى على القولِ بصِحَّتِها فيما يَثبُتُ بالتَّسامعِ، بخلافِ المحدودِ في القذفِ.

٢/٥٨٥

---

(١) المقولة [١٥٠٢٨] قوله: ((وإلا لا)).

(٢) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: وأمّا حكم اللعان ٣/٢٤٦.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١١٩ وما بعدها.

(٤) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٣.

(٥) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٤٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ١/٣٣٣.

(فمَن قذَفَ) بصريحِ الزِّنا في دار الإسلام (زوجتَهُ) الحيَّةَ بنكاحٍ صحيحٍ ولو في عِدَّةِ الرَّجْعيِّ.....

[١٤٩٦٨] (قولُهُ: بصريحِ الزِّنا) كـ: يا زانيةُ، أو يا زانـيَ؛ لأنَّـه ترخيـمٌ، قـد زنَيْـتِ [٣/ق٣٦٥/ب] قبلَ أنْ أتزوَّجَكِ، جسَدُكِ أو نفْسُكِ زانٍ، وخرَجَ الكنايةُ والتَّعريضُ نحوُ: لستُ أنا بزانٍ، أفادَهُ "القُهُسْتانيُّ"[١]، وخرَجَ بذِكرِ الزِّنا اللِّواطُ، فلا لِعانَ فيه عندَهُ، وعندَهما يَثبُتُ فيه، كذا في "البحر"[٢]، "ط"[٣]، وخرَجَ أيضاً: وجَدْتُ معها رَجلاً يُجامِعُها، لأنَّ الجِماعَ لا يَستلزِمُ الزِّنا، "بحر"[٤].

[١٤٩٦٩] (قولُهُ: في دارِ الإسلامِ) أخرَجَ دارَ الحربِ؛ لانقطاعِ الوَلايةِ.

[١٤٩٧٠] (قولُهُ: زوجتَهُ) شَمِلَ غيرَ المدخولِ بها كما في "الدُّرّ المنتقى"[٥] وغيرِهِ.

[١٤٩٧١] (قولُهُ: الحيَّةَ) لأنَّ الميْتةَ لم تَبقَ زوجةً، ولأنَّه لا يَتأتَّى منها اللِّعانُ، فلو قذَفَ زوجتَهُ الميْتةَ، فطلَبَ مَن وقَعَ القَدْحُ في نسَبِهِ مِن غيرِ أولادِ القاذفِ يُحَدُّ للقذفِ إنْ لم يُبرهِنْ، أمّا لو طالَبَهُ مَن للقاذفِ عليه ولادةٌ يَسقُطُ عنه؛ لأنَّه لا يُحَدُّ لولدِهِ، "رحمتي".

[١٤٩٧٢] (قولُهُ: بنكاحٍ صحيحٍ) هو إيضاحٌ للتَّقييدِ بالزَّوجيَّةِ؛ لأنَّ المنكوحةَ فاسداً غيرُ زوجةٍ، ولو دخَلَ بها فيه لم تَبقَ عفيفةً أيضاً، فلا يُحَدُّ قاذفُها، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٤٩٧٣] (قولُهُ: ولو في عِدَّةِ الرَّجْعيِّ) خرَجَت المبانةُ فلا لِعانَ فيها، لكنَّهُ يُحَدُّ كالأجنبيِّ، "قهستاني"[٦] عن "شرح الطَّحاويِّ"، "ط"[٧].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ١/٣٣٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٣.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٤٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ١/٣٣٢.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٤.

(العفيفةَ عن) فعلِ (الزِّنا) وتُهمتِهِ، بأنْ لم تُوطَأ حراماً ولو مرَّةً بشبهةٍ، ولا بنكاحٍ فاسدٍ، ولا لها ولدٌ بلا أبٍ (وصَلُحا لأداءِ الشَّهادةِ) على المسلم، فخرَجَ نحوُ قِنٍّ وصغيرٍ،.....

[١٤٩٧٤] (قولُهُ: العفيفةَ) ذاتٌ لها صِفةٌ تَغلِبُ على الشَّهوةِ، وفي الشَّريعةِ: امرأةٌ بريئةٌ مِن الوطْءِ الحرامِ والتُّهَمةِ، "قهستاني"[(١)].

[١٤٩٧٥] (قولُهُ: بأنْ لم تُوطَأْ إلخ) بيانٌ للعِفَّةِ الشَّرعيَّةِ، وقولُهُ: ((حراماً)) أي: وَطْءٌ حراماً، أي: مُحرَّماً لعينِهِ لا لعارضٍ، وذلك بأنْ يكونَ في غيرِ مِلكٍ صحيحٍ، بخلافِ ما لو كان في مِلكِهِ وحَرُمَ لعارضِ حيضٍ ونحوِهِ، فليس المرادُ بالزِّنا هنا ما أَوجَبَ الحَدَّ، ولذا قال: ((ولو مَرَّةً بشبهةٍ))، أي: ولو كان بشبهةٍ كوطْءِ مُعتدَّتِهِ مِن بائنٍ وإنْ ظَنَّ حِلَّهُ، وقولُهُ: ((ولا بنكاحٍ فاسدٍ)) الأَولى: أو بنكاحٍ فاسدٍ عطفاً على قولِهِ: ((بشبهةٍ))؛ لأنَّه مِن الوطْءِ الحرامِ، وقولُهُ: ((ولا لها ولدٌ إلخ)) الأَولى: ولم يكنْ لها ولدٌ عطفاً على قولِهِ: ((لم تُوطَأْ))؛ لأنَّه بيانٌ لقولِهِ: ((وتُهمَتِهِ))؛ فإنَّها تُتَّهَم بالزِّنا بوجودِ ولدٍ لها بلا أبٍ، أي: بلا أبٍ معروفٍ، وسيأتي[(٢)] في بابِ القذْفِ ـ إنْ شاءَ الله تعالى ـ أنَّ المرادَ بعدمِ معرفتِهِ عدمُها في بلدِ القذفِ لا في كلِّ البلادِ.

[١٤٩٧٦] (قولُهُ: وصَلُحَا) أي: كلٌّ مِن الزَّوجينِ.

[١٤٩٧٧] (قولُهُ: لأداءِ الشَّهادةِ) لا لتَحمُّلِها كما مَرَّ[(٣)]، فإنَّ الصَّبيَّ أهلٌ للتَّحمُّلِ لا للأداءِ.

[١٤٩٧٨] (قولُهُ: فخرَجَ نحوُ قِنٍّ إلخ) أي: مَن كلُّ مَن لا تَصِحُّ شهادتُهُ، ومنه ما إذا كان أحدُهما محدوداً في قذفٍ أو كافراً كما مَرَّ[(٤)]، وصورةُ ما إذا كان الزَّوج [٣/ق٣٦٦/أ] كافراً فقط ما في "البدائع"[(٥)]: ((أَسلَمَت امرأتُهُ، ثم قبْلَ عرْضِ الإسلامِ عليه قذَفَها بالزِّنا)) اهـ، أي: لأنَّه يَشهَدُ عليها بالزِّنا، ولا شهادةَ لكافرٍ على مسلمٍ، وهذا يَرُدُّ ما في "القُهُسْتانيِّ"[(٦)]: ((مِن أنَّه يُشترطُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ٣٣٢/١.

(٢) المقولة [١٨٨١٨] قوله: ((في بلد القذف)).

(٣) المقولة [١٤٩٦٧] قوله: ((من هو أهل للشهادة)).

(٤) المقولة [١٤٩٦٧] قوله: ((من هو أهل للشهادة)).

(٥) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: وأما شرائط وجوب اللعان ٢٤٣/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ٣٣٣/١.

ودخَلَ الأعمى والفاسقُ؛ لأنَّهما من أهلِ الأداء (أو) مَن (نَفَى نسَبَ الولدِ) منه أو من غيرِهِ.....

صلاحيَةُ الشَّهادةِ حالةَ اللِّعانِ لا حالةَ القذفِ؛ فإنَّه يَلزَمُ عليه جَرَيانُهُ بينَ كافرينِ ورقيقينِ بعدَ الإسلامِ والعِتقِ))، والظَّاهرُ أنَّه شرْطٌ في الحالتينِ، وسيَذكُرُ[1] "المصنِّفُ" أيضاً: ((أنَّ العبرةَ للإحصانِ حالةَ القذفِ)).

[١٤٩٧٩] (قولُهُ: ودخَلَ الأعمى إلخ) تقدَّمَ[2] بيانُهُ.

[١٤٩٨٠] (قولُهُ: أو مَن نَفَى نسَبَ الولدِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا صرَّحَ معه بالزِّنا أو لا على مختارِ صاحبِ "الهداية"[3] و"الزَّيلعيِّ"[4]، وهو الحقُّ خلافاً لِمَا في "المحيط" و"المبتغى"، لأنَّ قطعَ النَّسبِ مِن كلِّ وجهٍ يَستلزِمُ الزِّنا، واحتمالُ كونِ الولدِ بوطْءِ شبهةٍ ساقطٌ بالإجماعِ، على أنَّ مَن قال: لستَ لأبيكَ يكونُ قاذفاً لأمِّهِ، حتَّى يَلزَمُهُ حدُّ القذفِ مع وجودِ هذا الاحتمالِ، وتمامُهُ في "البحر"[5].

(تنبيهٌ)

في "الذَّخيرةِ": ((لا يُشرَعُ اللِّعانُ بنفيِ الولدِ في المجبوبِ، والخَصِيِّ، ومَن لا يُولَدُ له ولدٌ؛ لأنَّه لا يُلحَقُ به الولدُ)) اهـ، وفيه نظر؛ لأنَّ المجبوبَ يُنزِلُ بالسَّحْقِ، ويَثبُتُ نسَبُ ولدِهِ على ما هو المختارُ، كذا في "الفتح"[6]، ويأتي[7] في أوَّلِ باب العنينِ وغيرِهِ[8] ما يُؤيِّدُهُ.

[١٤٩٨١] (قولُهُ: منه) متعلِّقٌ بـ((نَسَبَ)) أو بـ((نَفَى))، وقولُهُ: ((أو مِن غيرِهِ)) بأنْ نَفَى نَسَبَ ولدِ زوجتِهِ مِن أبيهِ.

---

(١) المقولة [١٥٠٠٨] قوله: ((فلا حدَّ عليه)).

(٢) المقولة [١٤٩٦٧] قوله: ((من هو أهل للشهادة)).

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣/١٦.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٣.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢١.

(٧) صـ٢٣٨ـ٢٣٩ـ "در".

(٨) في النسخ جميعها: ((في أوّل اللّعان))، وما أثبتناه هو الصواب، والله أعلم.

(وطالَبَتْهُ) أو طالَبَهُ الولدُ المنفيُّ (به) أي: بِمُوجَبِ القذفِ وهو الحدُّ.....

[١٤٩٨٢] (قولُهُ: وطالَبَتْهُ) قيَّدَ به لأنَّها لو لم تُطالِبْهُ فلا لِعانَ؛ لأنَّه حقُّها لدفعِ العارِ عنها، ومرادُهُ طلَبُها إذا كان القذفُ بصريحِ الزِّنا، أمّا بنفيِ الولدِ فالطَّلَبُ حقُّهُ أيضاً؛ لاحتياجِهِ إلى نفيِ مَن ليس ولدَهُ عنه، "بحر"[١].

[١٤٩٨٣] (قولُهُ: أو طالَبَهُ الولدُ المَنفِيُّ) هذا سبقُ قلمٍ، و لم أَرَهُ لغيرِهِ، والصَّوابُ أنْ يقالَ: أو طالبَ النّافي للولدِ، وعبارةُ "الفتح"[٢]: ((ويُشترطُ طلَبُها، بخلافِ ما إذا كان القذفُ بنفيِ الولدِ، فإنَّ الشَّرطَ طلَبُهُ؛ لاحتياجِهِ إلى نفيِ مَن ليس ولدَهُ عنه))، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[٣]: ((لا بدَّ من طلَبِها، إلاَّ أنْ يكونَ القذفُ بنفيِ الولدِ فإنَّ له أنْ يطالِبَ؛ لاحتياجِهِ إلخ))، ومثلُهُ ما ذكرناه[٤] آنفاً عن "البحر"، ولا يَخفَى أنَّ الضَّميرَ في: ((طَلَبُهُ)) راجعٌ للقاذفِ لا للولدِ، نعم طلَبُ الولدِ شرطٌ لوجوبِ حدِّ القذفِ إنْ كان ولدَ غيرِ القاذفِ وكانت الأمُّ ميْتةً، وإلاَّ فالشَّرطُ طلَبُها كما سيأتي[٥] في بابِهِ، والكلامُ في الطَّلَبِ الذي هو شرطُ وجوبِ اللِّعانِ، ولا يكونُ بعدَ [٣/ق٣٦٦/ب] موتِها، وهذا ظاهرٌ جليٌّ، ثمَّ رأيتُ "الرحمتيّ" أشارَ إلى بعضِ ما قلنا.

[١٤٩٨٤] (قولُهُ: أي: بِموجَبِ القذفِ) أَشارَ إلى أنَّ الضَّميرَ راجعٌ إلى القذفِ المفهومِ من قولِهِ: ((قَذَفَ)) لكنْ على تقديرِ مضافٍ وهو ((موجَبِ))، أو أعادَ الضَّميرَ عليه بمعنى موجَبِهِ على طريقِ الاستخدامِ، وعليه اقتَصَرَ "القُهُسْتانيُّ"[٦].

[١٤٩٨٥] (قولُهُ: وهو الحدُّ) أي: حدُّ القذفِ إنْ أكذَبَ نفسَهُ، أو اللِّعانُ إنْ أصرَّ كما يأتي[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٤/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١٥/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٦/٣.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) المقولة [١٨٧١٤] قوله: ((لا الطالب)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قَذَف بالزِّنا ٣٣٣/١.

(٧) صـ٢٠٣ـ "در".

٥٨٦/٢

عند القاضي ولو بعدَ العفوِ أو التَّقادُمِ، فإنَّ تقادُمَ الزَّمانِ لا يُبطِلُ الحقَّ في قذفٍ وقصاصٍ وحقوقِ عبادٍ، "جوهرة"[١]. والأفضلُ لها السَّترُ، وللحاكمِ أنْ يأمرَها به (لاعَنَ) خبرُ ((فمَنْ))[٢]، أي: إنْ أقَرَّ بقذفِهِ.....

[١٤٩٨٦] (قولُهُ: عندَ القاضي) متعلِّقٌ بـ((طالَبَتْهُ))[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((ولا بدَّ من كونِهِ ـ أي: الطَّلَبِ ـ في مجلسِ القاضي، كذا في "البدائع"[٥])).

[١٤٩٨٧] (قولُهُ: ولو بعدَ العفوِ) أي: لا يَسقُطُ بالعفوِ، لكنْ مع العفوِ لا حدَّ، لا لصحةِ العفوِ، بل لتركِ الطَّلبِ، حتَّى لو عادَ المقذوفُ وطلَبَ يُحَدُّ القاذفُ، خلافاً لِمَن فَهِمَ مِن عدمِ سقوطِهِ بالعفوِ أنَّ القاضيَ يُقيمُ الحدَّ عليه مع العفوِ، كما نبَّهَ عليه في "البحر"[٦] في بابِ حدِّ القذفِ.

[١٤٩٨٨] (قولُهُ: لا يُبطِلُ الحقَّ في قذفٍ إلخ) بخلافِ بقيَّةِ الحدودِ، وسيأتي[٧] في القضاءِ ـــ إنْ شاءَ الله تعالى ـ أنَّ السُّلطانَ إذا نَهَى القاضيَ عن سماعِ الدَّعوى بعدَ مُضيِّ خمسَ عشْرَةَ سنةً صَحَّ، ولا يصِحُّ سماعُها منه، وهذا إذا كان الخصمُ منكِراً ولم يكن التَّركُ بعذرٍ، وإلاَّ فإنَّه يصِحُّ، ولا يَخفَى أنَّ النَّهيَ عن سماعِها لا يُسقِطُ الحقَّ، بل هو باقٍ في الدُّنيا والآخرةِ، ولذا لو أَذِنَ السُّلطانُ بسماعِها بعدَ ذلك يَثبُتُ الحقُّ، فافهم.

[١٤٩٨٩] (قولُهُ: إنْ أَقَرَّ بقذفِهِ إلخ) قيدٌ لقولِهِ: ((لاعَنَ))، وهو مقيَّدٌ أيضاً بإصرارِهِ، وبعجزِهِ عن البيِّنةِ على زناها، أو على إقرارِها به، أو على تَصديقِها له، وتمامُهُ في "البحر"[٨].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب اللعان ١٤٧/٢.

(٢) في "ب" و"و" و"ط": ((لـ:مَنْ)).

(٣) في "ب: ((يطالبته))، وهو تحريف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٥/٤.

(٥) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: بيان ما يظهر به سبب وجوب اللعان ٢٤٣/٣.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٣٩/٥.

(٧) المقولة [٢٢٠٢٢] قوله: ((من سكوت الجار عند تصرف المشتري)).

(٨) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٤/٤.

أو ثَبَتَ قذفُهُ بالبيِّنةِ، فلو أنكَرَ ولا بيِّنةَ لها لم يُستحلَفْ وسقَطَ اللِّعانُ.

(فإنْ أَبَى حُبِسَ حتَّى يُلاعِنَ أو يُكذِّبَ نفسَهُ فيُحَدَّ) للقذف (فإنْ لاعَنَ لاعَنَتْ) بعدَهُ؛ لأنَّه المدَّعِي، فلو بدَأَ بلِعانِها.....

[١٤٩٩٠] (قولُهُ: أو ثَبتَ قذفُهُ بالبيِّنةِ) هي رَجُلانِ، لا رجلٌ وامرأتانِ، "بحر"[١] وغيرُهُ[٢]، وعلَّلَه في "كافي الحاكم": ((بأنَّه لا شهادةَ للنِّساءِ في الحدودِ، وهذا منها)) اهـ، مما في "النَّهر"[٣] وتَبِعَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤] من قولِهِ: ((أو رجلٌ وامرأتانِ)) سبقُ قلمٍ.

[١٤٩٩١] (قولُهُ: لم يُستحلَفْ) أي: لأنَّه حَدٌّ، "كافي"، أي: والاستحلافُ فائدتُهُ النُّكولُ، وهو إقرارٌ معنًى لا صريحٌ، ففيه شبهةٌ يَندَرِئُ الحدُّ بها.

[١٤٩٩٢] (قولُهُ: حُبِسَ حتَّى يُلاعِنَ إلخ) قال "ابنُ كمال": ((هنا غايةٌ أُخرى يَنتهي الحبسُ بها، وهي أنْ تَبينَ منه بطلاقٍ أو غيرِهِ، ذكَرَه "السَّرخسيُّ" في "المبسوط"[٥])) اهـ، وهو مفهومٌ من قولِ "المصنِّفِ" سابقاً: ((وشرطُهُ قيامُ الزَّوجيَّةِ))، "شرنبلاليّة"[٦].

[١٤٩٩٣] (قولُهُ: فيُحَدَّ) فيه دِلالةٌ على أنَّه لا يُحَدُّ بمجرَّدِ امتناعِهِ، خلافاً لِمَن شَذَّ [٣/ق٣٦٧/أ] مِن المشايخِ، "نهر"[٧].

[١٤٩٩٤] (قولُهُ: لأنَّه المُدَّعِي) علَّةٌ للبَعديَّةِ.

[١٤٩٩٥] (قولُهُ: فلو بدَأَ) ضميرُهُ يَعودُ للقاضي، وكذا ضميرُ: ((فرَّقَ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ٥/٣٢ بتصرف.

(٢) ((وغيره)) ساقطة من "م".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٢/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٤٥٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٧/٣٩.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٣٩٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/ب.

أعادَتْ، فلو فَرَّقَ قبلَ الإعادةِ صَحَّ لحصولِ المقصود، "اختيار"[١]. (وإلاَّ حُبِسَتْ حتَّى تُلاعِنَ أو تُصدِّقَهُ) فيَندَفِعُ به اللِّعانُ، ولا تُحَدُّ وإنْ صَدَّقَتْهُ أربعاً؛ لأنَّه ليس بإقرارٍ قصداً،.....

[١٤٩٩٦] (قولُهُ: أَعادَتْ) ليكونَ على التَّرتيبِ المشروعِ، "بحر"[٢] عن "الاختيار"[٣]، وظاهرُهُ الوجوبُ، لكنْ قال في مَحَلٍّ آخرَ: ((وفي "الغايةِ": لا تَجبُ الإعادةُ))، وقد أخطَأَ السُّنَّةَ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٤]: ((بأنَّه الوجهُ، وهو قولُ مالكٍ)) اهـ، ومثلُهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٥].

[١٤٩٩٧] (قولُهُ: ولا تُحَدُّ) وما في بعضِ نُسخِ "القدوريّ"[٦]: ((فتُحَدُّ)) غلطٌ؛ لأنَّ الحدَّ لا يَجبُ بالإقرارِ مرَّةً، فكيف يَجبُ بالتَّصديقِ مرَّةً؟! "بحر"[٧] و"زيلعي"[٨].

قلت: وقد يُجابُ بأنَّ مرادَ "القدوريّ" بالتَّصديقِ الإقرارُ بالزِّنا، لا مُجرَّدُ قولِها: صَدَقْتَ، واكتَفَى عن ذِكرِ التَّكرارِ اعتماداً على ما ذكَرَه في بابِهِ، ويُشيرُ إلى هذا قولُ "الحاكمِ" في "الكافي": ((وإذا صَدَّقَت المرأةُ زوجَها عندَ الإمامِ فقالتْ: صَدَقَ ولم تقُلْ: زَنَيْتُ، وأعادتْ ذلك أربعَ مرّاتٍ في مجالسَ متفرِّقةٍ لم يَلزَمْها حدُّ الزِّنا، ويَبطُلُ اللِّعانُ ولا يُحَدُّ مَن قذَفَها بعدَ هذا)) اهـ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٦٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٥/٤.

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٦٨/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١٧/٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب اللعان ٧٥/٣.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٥/٤.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٦/٣.

ولا ينتفي النَّسَبُ؛ لأنَّه حقُّ الولدِ، فلا يُصدَّقان في إبطالِهِ، ولو امتَنَعا حُبِسا، وحَمَلَهُ في "البحر"[1] على ما إذا لم تَعْفُ المرأةُ، واستشكَلَ في "النَّهر"[2] حَبْسَها بعدَ امتناعِهِ لعدمِ وجوبِهِ عليها حينئذٍ.

(وإذا لم يَصلُح) الزَّوجُ (شاهداً).....

[١٤٩٩٨] (قولُهُ: ولا يَنتفي النَّسَبُ) لأنَّه إنَّما يَنتفي باللِّعانِ ولم يُوجَدْ، وبه ظهَرَ أنَّ ما في شرحَي "الوقاية"[3] و"النِّقاية"[4]: ((مِن أنَّها إذا صَدَّقَتْهُ يَنتفي)) غيرُ صحيحٍ كما نبَّهَ عليه في "شرح الدُّرر والغرر"[5]، "بحر"[6]، وسيأتي[7] أنَّ شروطَ النَّفيِ ستَّةٌ، منها تفريقُ القاضي بينَهما بعدَ اللِّعان.

[١٤٩٩٩] (قولُهُ: لعدمِ وجوبِهِ عليها حينئذٍ) أي: حينَ امتَنَعَ؛ لأنَّه لا يَجبُ عليها إلاَّ بعدَ لِعانِهِ، فقبْلَهُ ليس امتناعاً لحقٍّ وَجَبَ، "نهر"[8]، وأجابَ "ط"[9]: ((بأنَّه بعدَ التَّرافعِ منهما صارَ إمضاءُ اللِّعانِ حقَّ الشَّرعِ، فإذا لم تَعْفُ وأظهَرَت الامتناعَ تُحبَسُ، بخلافِ ما إذا أَبَى هو فقط فلا تُحبَسُ)) اهـ، فتأمَّل. وأجابَ "الرَّحمتيّ": ((بأنَّه ليس المرادُ أنَّهما امتنعَا في آنٍ واحدٍ، بل المرادُ امتناعُهُ بعدَ المطالَبةِ به، وامتناعُها بعدَ لِعانِهِ))، فأرجَعَ المسألةَ إلى ما في المتنِ، والله تعالى أعلمُ بالصَّوابِ.

(قولُهُ: وأجابَ "ط": بأنَّه بعدَ التَّرافُعِ مِنهُما إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((قد مرَّ لنا أنَّ القاضيَ يأمرُها بالسَّتْرِ، فكيفَ يسوغُ له عندَ إبائِها حبسُها مع زوجِها للتَّلاعُنِ؟ والَّذي يظهَرُ أنَّ جوابَ "الرَّحمتيِّ" أسَدُّ وأوجَهُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٣.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/ب.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٢٢٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "شرح النقاية": كتاب الطلاق ـ فصل اللعان ١/٦٥٩.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٣٩٧.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٥.

(٧) المقولة [١٥٠٤٦] قوله: ((فستة)).

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٤/ب.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٥ بتصرف.

لرقِّهِ أو كفرِهِ[1] (وكان أهلاً للقذفِ) أي: بالغاً عاقلاً ناطقاً (حُدَّ) الأصلُ أنَّ اللِّعانَ إذا[2] سقَطَ لمعنًى من جهَتِهِ فلو القذفُ صحيحاً حُدَّ، وإلاَّ فلا حَدَّ ولا لِعانَ (فإنْ صلُحَ) شاهداً (و) الحالُ أنَّها (هي).....

[١٥٠٠٠] (قولُهُ: لِرقِّهِ) أو لكونِهِ محدوداً في قذفٍ، "بحر"[3].

[١٥٠٠١] (قولُهُ: أو كُفرِهِ) بأنْ أسلَمَت، ثم قذَفَها قبلَ عرضِ الإسلامِ عليه، "بحر"[4].

[١٥٠٠٢] (قولُهُ: أي: بالغاً عاقلاً ناطقاً) أمّا لو كان صبيّاً أو مجنوناً أو أخرسَ فلا حدَّ ولا لِعانَ، "منح"[5]؛ لأنَّ قذفَهُ غيرُ صحيحٍ.

[١٥٠٠٣] (قولُهُ: إذا سقَطَ لمعنًى من جهتِهِ) بأنْ [٣/ق٣٦٧/ب] لم يَصلُحْ شاهداً؛ لرِقِّهِ ونحوِهِ، أمّا لو سقَطَ لمعنًى مِن جهتِها ـ وهو المسألةُ الآتيةُ في كلامِ "المصنِّفِ" ـ فلا حَدَّ ولا لِعانَ، وبقِيَ ما لو سقَطَ من جهتِهما، كما لو كانا محدودَينِ في قذفٍ، فهو كالأوَّلِ؛ لأنَّه سقَطَ لمعنًى مِن جهتِهِ؛ لأنَّ البَداءةَ به، فلا تُعتبَرُ جهتُها معه كما أفادَهُ في "الجوهرة"[6]، ويأتي[7] تمامُهُ قريباً. ٢/٥٨٧

[١٥٠٠٤] (قولُهُ: فلو القذفُ صحيحاً) بأنْ كان بالغاً عاقلاً ناطقاً.

[١٥٠٠٥] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكُن القذفُ صحيحاً، بأنْ لم يكنْ كذلك.

[١٥٠٠٦] (قولُهُ: فلا حَدَّ ولا لِعانَ) نفيُ اللِّعانِ تأكيدٌ؛ لأنَّ الكلامَ فيما إذا سقَطَ.

(قولُهُ: أي: وإنْ لم يكن القذفُ إلخ) الأحسنُ جعْلُ قولِهِ: ((وإلاَّ)) راجعاً لجميعِ ما قبلَهُ، وحينَئذٍ يكونُ قولُهُ: ((ولا لعان)) تأسيساً لا تأكيداً؛ لِمَا أنَّ هذا الأصلَ كلِّيٌّ غيرُ خاصٍّ بالمسألةِ السَّابقةِ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: أو كفره، قال الشيخ أبو الطيِّب: ((ولا يُتصوَّر أن يكون الزوجُ كافراً وهي مسلمة إلاَّ إذا كانا كافرين وأسلمت، ثم قذفها قبل عَرْضِ الإسلام عليه، كذا في الزيلعي، مدني)). ق٢١٢/ب.

(٢) في "ب": ((إذ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٥.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٥.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام اللعان ١/ق ١٥٨/ب.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب اللعان ٢/١٤٨.

(٧) المقولة [١٥٠١٣] قوله: ((تصريح بما فهم)).

لم تَصلُحْ أو (ممَّن لا يُحَدُّ قاذفُها فلا حَدَّ) عليه كما لو قَذَفَها أجنبيٌّ (ولا لِعانَ) لأنَّه خَلَفُهُ،

[١٥٠٠٧] (قولُهُ: لم تَصلُحْ) أي: للشَّهادةِ، وإنَّما زادَهُ ليَشمَلَ المحدودةَ في قذفٍ؛ فإنَّها لم تَدخُلْ في كلامِ "المصنِّفِ"؛ لأنَّها مِمَّن يُحَدُّ قاذفُها، كذا أفادَهُ في "البحر"[(١)]، ولولا هذه الزِّيادةُ لكان المفهومُ من كلامِ "المصنِّفِ"[(٢)] أنَّه يُحَدُّ لها، مع أنَّه لا يُحَدُّ كما يأتي[(٣)] بيانُهُ.

[١٥٠٠٨] (قولُهُ: فلا حَدَّ عليه) لأنَّ شرطَ الحدِّ الإحصانُ، وهو كونُها مسلمةً، حرَّةً، بالغةً، عاقلةً، عفيفةً كما مَرَّ[(٤)]، وشرطُ اللِّعانِ الإحصانُ، وأهليَّةُ الشَّهادةِ، فإذا كانت غيرَ مُحصَنةٍ فلا حدَّ ولا لِعانَ؛ لفقدِ الإحصانِ، وإذا كانت مُحصَنةً لكنَّها محدودةٌ في قذفٍ فلا لِعانَ؛ لعدمِ أهليَّةِ الشَّهادةِ، ولا حدَّ أيضاً؛ لأنَّه سقَطَ اللِّعانُ لمعنًى من جهتِهِ لا من جهتِهِ.

والحاصلُ: أنَّها إذا كانت كافرةً أو رقيقةً أو صغيرةً أو مجنونةً فلا حدَّ؛ لعدمِ الإحصانِ، ولا لِعانَ؛ لذلك، ولعدمِ أهليَّتِها للشَّهادةِ، وإذا كانت غيرَ عفيفةٍ سقَطَا أيضاً؛ لعدمِ الإحصانِ، ولأنَّه صادقٌ في قولِهِ، وإذا كانت عفيفةً محدودةً فلِمَا علمْتَ، هكذا يَنبغي تحريرُ هذا المقامِ، فافهم.

[١٥٠٠٩] (قولُهُ: كما لو قذَفَها أجنبيٌّ) هذا في غيرِ العفيفةِ المحدودةِ، أما فيها فيُحَدُّ الأجنبيُّ بقذفِها كما في "الشُّرنبلاليَّة"[(٥)]؛ لأنَّ سقوطَ الحدِّ عن الزَّوجِ لعلَّةٍ غيرِ موجودةٍ في الأجنبيِّ.

[١٥٠١٠] (قولُهُ: لأنَّه خَلَفُهُ) كذا في "الدُّرر"[(٦)]، والصَّحيحُ في التَّعليلِ ما قدَّمناه[(٧)]؛ لأنَّ هذا لا يَظهَرُ في العفيفةِ المحدودةِ؛ لأنَّ اللِّعانَ فيها لم يَسقُطْ تبعاً للحَدِّ بل بالعكسِ، إلاَّ أنْ يقالَ[(٨)]:

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٦/٤.

(٢) ((لكان المفهوم من كلام المصنف)) ساقط من "الأصل".

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المقولة [١٤٩٦٠] قوله: ((وشرطه قيام الزوجية)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣٩٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣٩٨/١.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) في هامش "م": ((قوله: (إلا أنْ يقال إلخ) قال شيخُنا: فيه أنَّ هذا التَّعليل لا يُنتِجُ المدَّعى؛ إذ لا يلزمُ من سقوطِ الأصل سقوطُ الخَلَفِ، بل الكثيرُ ثبوتُ الخَلَفِ عند سقوطِ الأصل، بل هذا معنى الخَلَفيَّة، ثمَّ قال: إلاَّ أنْ يكون في الكلام حذفٌ، والتقديرُ: لأنَّه خَلَفُهُ، حيث لا مانعَ من ثبوت الخَلَف، وهنا قد وُجِدَ المانعُ وهو سقوطُ اللِّعان لمعنًى من جهتِها)) اهـ.

لكنَّه يُعزَّرُ حَسْماً لهذا البابِ، وهذا تصريحٌ بما فُهِمَ.....

الضَّميرُ في ((لأنَّه)) للحدِّ، وفي ((خَلَفُهُ)) للِّعان؛ بناءً على أنَّ الواجبَ الأصليَّ في قذفِ الزَّوجِ هو اللِّعانُ، والحدُّ خلَفٌ عنه، بمعنى أنَّه إذا سقَطَ اللِّعانُ وجَبَ الحدُّ حيث لا مانعَ منه، وفي كلامِ "ابنِ الكمال" ما يَدُلُّ على هذا التَّأويلِ، فتدبَّر.

[١٥٠١١] (قولُهُ: لكنَّه يُعزَّرُ) أي: [٣/ق٣٦٨/أ] وجوباً؛ لأنَّه آذاها وألحقَ الشَّينَ بها، كذا في "البحر"[(١)]، وظاهرُهُ وجوبُ التَّعزيرِ في غيرِ العفيفةِ، قالَهُ "أبو السُّعودِ"[(٢)]، وقد يقالُ: إنَّها هي الَّتي ألحقَت الشَّينَ بنفسِها، "ط"[(٣)].

قلت: هذا ظاهرٌ إنْ كانت مُجاهِرةً، وإلاَّ فيُعزَّرُ بطلَبِها؛ لإظهارِهِ الفاحشةَ.

[١٥٠١٢] (قولُهُ: وهذا) أي: قولُهُ: ((وإذا لم يَصلُحْ شاهداً إلخ)).

[١٥٠١٣] (قولُهُ: تَصريحٌ بما فُهِمَ) أي: من قولِهِ: ((قذفاً يُوجِبُ الحدَّ في الأجنبيَّةِ)) وقولِهِ: ((وصَلُحَا لأداءِ الشَّهادةِ))، فإنَّه احترازٌ عن غيرِ العفيفةِ، وعمَّا إذا لم يَصلُحْ وصلُحَتْ، أو عكسُهُ، فافهم.

(تتمَّةٌ)

قال في "البحر"[(٤)]: ((ولم يَتعرَّضْ صريحاً لِمَا إذا لم يَصلُحَا لأداءِ الشَّهادةِ، وقد فُهِمَ من اشتراطِهِ أوَّلاً أنَّه لا لِعانَ، وأمَّا الحدُّ فلا يَجبُ لو صغيرين، أو مجنونين، أو كافرين، أو مملوكين، ويَجبُ لو محدودَينِ في قذفٍ؛ لامتناعِ اللِّعانِ لمعنًى من جهتِهِ، وكذا يَجبُ لو كان هو عبداً وهي محدودةً؛ لأنَّ قذفَ العفيفةِ موجِبٌ للحدِّ ولو كانت محدودةً)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٦.

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠١.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٥.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٦.

(ويُعتَبَرُ الإحصانُ عند القذفِ، فلو قَذَفَها وهي أَمَةٌ أو كافرةٌ ثمَّ أسلَمَتْ أو عَتَقَتْ فلا حَدَّ ولا لِعانَ "زيلعي"[1].

(ويَسقُطُ) اللِّعانُ بعد وجوبِهِ (بالطَّلاقِ البائنِ، ثمَّ لا يعودُ بتزوُّجِها بعدَهُ) لأنَّ السَّاقطَ لا يعودُ (وكذا) يَسقُطُ (بزناها ووَطْئِها بشبهةٍ وبردَّتِها، ولا يَعودُ لو أسلَمَتْ بعدَهُ و) يسقُطُ (بِمَوتِ شَاهِدِ القَذْفِ وغَيْبَتِهِ لا) يسقُطُ (لو عَمِيَ) الشَّاهدُ (أو فَسَقَ أو ارتَدَّ).....

[١٥٠١٤] (قولُهُ: ويُعتَبَرُ الإحصانُ) يُعلَمُ منه ومِن قولِهِ: ((وكذا يَسقُطُ بزناها)) اشتراطُ دوامِهِ مِن حينِ القذفِ إلى حينِ التَّلاعنِ، "ط"[2].

[١٥٠١٥] (قولُهُ: بالطَّلاقِ البائنِ) لو قال: بالبينونةِ لشَمِلَ البينونةَ بالطَّلاقِ أو الفسخِ أو الموتِ، وفي "كافي الحاكم": ((وإذا قذَفَ الرَّجلُ امرأتَهُ، ثمَّ بانَتْ منه بطلاقٍ أو غيرِهِ فلا حدَّ عليه ولا لِعانَ؛ لأنَّ حدَّهُ كان اللِّعانَ، فلمّا لم يَستقِرَّ اللِّعانُ بعدَ البينونةِ لم يُحَوَّلْ إلى الحدِّ، ولو أَكذَبَ نفسَهُ لم يُحَدَّ، ولو قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً يا زانيةُ كان عليه الحدُّ، ولو قال: يا زانيةُ أنتِ طالقٌ ثلاثاً لم يَلزَمْهُ الحدُّ ولا اللِّعانُ)) اهـ، أي: لحصولِ البينونةِ بعدَ وجوبِ اللِّعانِ.

[١٥٠١٦] (قولُهُ: ويَسقُطُ بموتِ إلخ) أي: إذا شَهِدَ وعَدَّلَهُ القاضي، ثمَّ ماتَ أو غابَ لا يَقضي به، قال في "الفتح"[3]: ((وفي "الجامع"[4]: لو ماتَ الشّاهدانِ أو غابَا بعدَما عُدِّلا لا يُقضَى باللِّعانِ،

(قولُ "الشَّارحِ": ويسقُطُ بموتِ شاهدِ القذفِ إلخ) أي: الشَّاهدِ بقذفِ الزَّوجِ لها.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣/١٧.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٥.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١١٥.

(٤) لم نعثر عليها في نسختينا من "الجامع الصغير" و"الجامع الكبير" اللّتين بين أيدينا.

(ولو قال) لزوجتِهِ: (زَنَيْتِ وأنتِ صبيَّةٌ أو مجنونةٌ، وهو) أي: الجنونُ (معهودٌ فلا لِعَانَ) لإسنادِهِ لغيرِ[1] محلِّهِ (بخلاف) زَنَيتِ (وأنتِ ذِمِّيَّةٌ أو أَمَةٌ أو مُنذُ أربعين سنةً وعُمُرُها أقلُّ) حيث يَتلاعَنان[2].....

وفي المالِ يُقضَى، بخلافِ ما لو عَمِيَا أو فَسَقَا أو ارتدَّا، حيث يُلاعَنُ بينَهما)) اهـ.

قلت: ولعلَّ وجهَ الفرقِ أنَّ الحدَّ يُدرَأُ بالشُّبهاتِ، واحتمالُ رجوعِ الشّاهِدِ عن شهادتِهِ قبلَ القضاءِ شبهةٌ، فما دامَ حيّاً حاضِراً فالاحتمالُ قائمٌ، فإذا قَضَى القاضي بشهادتِهِ و لم يَرجِعْ زالَ الاحتمالُ، وبعدَ القضاءِ [٣/ق٣٦٨/ب] يَلغُو ذلك الاحتمالُ لتأكُّدِ الحقِّ بالقضاءِ، أمّا إذا ماتَ أو غابَ فلا يُقضَى بشهادتِهِ؛ لأنَّه لو كان موجوداً احتُمِلَ رجوعُهُ قبلَ القضاءِ، فتأمَّل.

هذا، وفي اشتراطِ حضورِ الشّاهدَينِ لإقامةِ الحدِّ كلامٌ مذكورٌ في "الشُّرنبلاليَّة"[3] في بابِ حدِّ السَّرقةِ، فراجعْهُ، وسيأتي[4] بيانُهُ هناك إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٥٠١٧] (قولُهُ: معهودٌ) أي: عُهِدَ وقوعُهُ منها.

[١٥٠١٨] (قولُهُ: فلا لِعانَ) أي: ولا حدَّ؛ لعدمِ الإحصانِ.

[١٥٠١٩] (قولُهُ: لإسنادِهِ لغيرِ مَحَلِّهِ) أي: لإسنادِهِ الزِّنا، فإنَّ مَحَلَّهُ البالغةُ العاقلةُ، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((لم يكنْ قذفاً في الحالِ؛ لأنَّ فِعلَها لا يُوصَفُ بالزِّنا)).

[١٥٠٢٠] (قولُهُ: حيث يَتلاعَنَا) صوابُهُ: يَتلاعَنانِ بالنُّونِ في آخرِهِ كما يُوجَدُ في بعضِ النُّسخِ.

(قولُهُ: لأنَّه لو كانَ موجوداً احتُمِلَ رجوعُهُ قبلَ القضاءِ) أي: وهذا الاحتِمالُ غيرُ متحقِّقٍ في المرتَدِّ، فإنَّه مازالَ مُصِرّاً على شهادتِهِ، نعم لو غابَ سقَطَ اللِّعانُ لغَيْبَتِه.

---

(١) في "و": ((إلى غير)).

(٢) في "ب" و"د": ((يتلاعنا)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٢/٧٨ ـ ٧٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [١٩٣٤٦] قوله: ((بما يفيد ترجيح الأول)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٤.

لاقتصارِهِ، "فتح"[١].

(وصِفَتُهُ ما نطَقَ النَّصُّ) الشَّرعيُّ (به) من كتابٍ وسُنَّةٍ (فإن التَعَنَا) ولو أكثرَهُ....

[١٥٠٢١] (قولُهُ: لاقتصارِهِ) أي: لأنَّه يقَعُ مقتصِراً على زمنِ التَّكلُّمِ، ولا يَستَندُ؛ لأنَّها تُوصَفُ بالزِّنا وهي ذِمِّيَّةٌ أو أَمَةٌ، فقد أَلحَقَ بها الشَّينَ، فافهم. وكذا في: ((منذُ أربعينَ سنةً، ولو عُمُرُها أقلَّ))؛ لأنَّه مبالغةٌ في القِدَمِ، تأمَّل. ٥٨٨/٢

[١٥٠٢٢] (قولُهُ: مِن كتابٍ وسُنَّةٍ) بيانٌ لـ((النَّصُّ الشَّرعيُّ))، وبه استَغنَى عمَّا في "البحر"[٢]، الظَّاهرُ أنَّه أرادَ بالصِّفَةِ الرُّكنَ، يعني: الماهيَّةَ؛ إذ صِفتُهُ على وجهِ السُّنَّةِ لم يَنطِقْ بها النَّصُّ، وهو أنَّ القاضيَ يُقيمُهما متقابِلَين، ويقولُ له: إلتَعِنْ، فيقولُ الزَّوجُ: أَشهَدُ بالله إنِّي لَمِن الصَّادقِينَ فيما رمَيْتُها به من الزِّنا، وفي الخامسةِ: لعنةُ الله عليه إنْ كان من الكاذِبينَ فيما رماها به من الزِّنا، يُشيرُ إليها في كلِّ مرَّةٍ، ثمَّ تقولُ المرأةُ أربعَ مرَّاتٍ: أَشهَدُ بالله إنَّه لَمِن[٣] الكاذِبينَ فيما رماني به من الزِّنا، وفي الخامسة: غَضَبُ الله عليها إنْ كان من الصَّادقِينَ فيما رماها به من الزِّنا، كذا في "النَّهر"[٤]، "ح"[٥].

(قولُهُ: لأنَّه يقعُ مقتصِراً على زمَنِ التَّكلُّمِ إلخ) المتعيِّنُ أنَّ قولَهُ: ((لاقتِصارِهِ)) راجِعٌ للمسألةِ الأخيرةِ فقط.

(قولُهُ: ولو عُمرُها أقلَّ إلخ) لكنَّ المُتبادرَ مِنْ قولِ "الفتح": ((وعُمرُها أقلُّ)) أنَّ هذا شرطٌ، حتَّى لو كانَ عُمرُها أربعينَ أو أكثرَ بحيث تكونُ في سِنِّ الطُّفوليَّةِ في الزَّمنِ الذي نُسِبَ الزِّنا إليها فيهِ يكونُ حينَئذٍ كقولِهِ: زنَيْتِ وأنتِ صبيَّةٌ، فلا لِعانَ على ما يظهَرُ من عبارةِ "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٦/٤.

(٣) في "الأصل" و"ب" و"م": ((من)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/أ.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(بانَتْ بتفريقِ الحاكمِ) فيتوارثان قبلَ تفريقِهِ.....

مطلبٌ في الدُّعاءِ باللَّعنِ على معيَّنٍ

(تنبيهٌ)

مقتضَى مشروعيَّةِ اللِّعانِ جوازُ الدُّعاءِ باللَّعنِ على كاذبٍ معيَّنٍ؛ فإنَّ قولَهُ: لعنةُ اللهِ عليه إنْ كان من الكاذبينَ دعاءٌ على نفسِهِ باللَّعنِ على تَقديرِ كذبِهِ، فتَعليقُهُ على ذلك لا يُخرِجُهُ عن التَّعيينِ، نعم يقالُ: إنَّ مشروعيَّتَهُ إنْ كان صادقاً، فلو كان كاذباً لا يَحِلُّ له، وذكَرَ في "البحر"[1] ما يَدُلُّ على الجوازِ بما في عِدَّةِ "غاية البيان": ((مِن أنَّ المباهَلَةَ مشروعةٌ في زمانِنا، وهي المُلاعَنةُ، كانوا يَقولونَ إذا اختَلَفُوا في شيءٍ: بَهْلَةُ اللهِ على [٣/ق٣٦٩/أ] الكاذبِ منّا))، وقدَّمنا[2] الكلامَ على ذلك في بابِ الرَّجعةِ.

[١٥٠٢٣] (قولُهُ: بانتْ بتفريقِ الحاكمِ) أي: تكونُ الفُرقةُ تطليقةً بائنةً عندَهما، وقال "أبو يوسفَ": هو تحريمٌ مؤبَّدٌ، "هداية"[3].

[١٥٠٢٤] (قولُهُ: فيتوارثان قبلَ تفريقِهِ) لأنَّها امرأتُهُ ما لم يُفرِّق القاضي بينَهما "كافي"، نعم يَحرُمُ الوطْءُ ودواعيه قبلَ التَّفريقِ كما مَرَّ[4] ويأتي[5]، ثمَّ هذا تفريعٌ على المفهومِ، وهو أنَّه لا تَقَعُ الفُرقةُ بنفسِ اللِّعانِ قبلَ تفريقِ الحاكمِ، ويَتفرَّعُ عليه أيضاً ما في "السَّعديَّة"[6] عن "الكفاية"[7]: ((أنَّه لو طلَّقَها في هذه الحالةِ طلاقاً بائناً يقَعُ، وكذا لو أكذَبَ نفسَهُ حَلَّ له الوطْءُ من غيرِ تَجديدِ النِّكاحِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

(٢) المقولة [١٤٣٦٨] قوله: ((وتأويل اللعن)).

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢٤/٢.

(٤) صـ١٩٦ـ "در".

(٥) المقولة [١٥٠٣٧] قوله: ((وحرم وطؤها)).

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١١/٤ (هامش "فتح القدير").

(٧) "الكفاية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١١١/٤ (ذيل "فتح القدير").

(الذي وقَعَ اللِّعانُ عنده) ويُفرِّقُ (وإنْ لم يَرْضيا) بالفُرقة، "شُمُنِّي". ولو زالَتْ أهليَّةُ اللِّعانِ فإنْ بما يُرجَى زوالُهُ كجُنُونٍ فَرَّقَ، وإلاَّ لا، ولو تلاعَنَا فغابَ أحدُهما ووكَّلَ بالتَّفريقِ فَرَّقَ، "تاترخانيَّة"[1]. ومُفادُهُ أنَّه إذا لم يُوكِّلْ يُنتَظَرُ (فلو لم يُفرِّقِ) الحاكمُ (حتَّى عُزِلَ أو مات استقبَلَهُ الحاكمُ الثَّاني) خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "اختيار"[2].....

وعندَ "الشَّافعيِّ" تقَعُ الفُرقةُ بنفسِ اللِّعانِ، والكلامُ معه مبسوطٌ في "الفتح"[3]، وهذا أحدُ المواضعِ التي شُرِطَ فيها القضاءُ، وقد ذكَرَها في "المنح"[4] منظومةً، وتقدَّمتْ في الطَّلاقِ.

[١٥٠٢٥] (قولُهُ: الَّذي وقَعَ اللِّعانُ عندَهُ) محترَزُهُ قولُهُ الآتي: ((فلو لم يُفرِّق إلخ)).

[١٥٠٢٦] (قولُهُ: ولو زالَتْ إلخ) هذا أيضاً من فروعِ عدمِ وقوعِ الفُرقةِ قبلَ التَّفريقِ.

[١٥٠٢٧] (قولُهُ: فَرَّقَ) لأنه يُرجَى عَودُ الإحصان، "فتح"[5].

[١٥٠٢٨] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإن زالتْ أهليَّةُ اللِّعان بما لا يُرجَى زوالُهُ ـ بأنْ أكذَبَ نفسَهُ، أو قذَفَ أحدُهما إنساناً فحُدَّ للقذفِ، أو وُطِئَتْ هي وطئاً حراماً، أو خَرِسَ أحدُهما ـ لا يُفرَّقُ بينَهما، "فتح"[6].

[١٥٠٢٩] (قولُهُ: يُنتَظَرُ) لأنَّ التَّفريقَ حُكمٌ، فلا يصِحُّ على الغائبِ، "رحمتيّ".

[١٥٠٣٠] (قولُهُ: استَقبلَهُ الحاكمُ الثَّاني) أي: استأنَفَ اللِّعانَ.

[١٥٠٣١] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") فعندَهُ لا يَستَقبلُ؛ لأنَّ اللِّعانَ قائمٌ مَقامَ الحدِّ، فصار كإقامةِ

(قولُهُ: أو خَرِسَ أحَدُهُما إلخ) في جَعْلِ الخَرَسِ مِمَّا لا يُرجَى زوالُه، تأمَّل، والمتعيِّنُ جَعلُها مسألةً مستقِلَّةً مانعةً مِنَ التَّفريقِ، لا دخلَ لها في زوالِ الأهليَّةِ بما لا يُرجَى زوالُهُ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس والعشرون في مسائل اللعان ٤/٤٦ بتصرف.

(٢) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣/١٧٠.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١١٦.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام اللعان ١/ق ١٥٩/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١١٨.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١١٨.

(ولو أخطأَ الحاكمُ ففرَّقَ بينهما بعد وجودِ الأكثرِ من كلٍّ منهما صَحَّ، ولو بعدَ الأقلِّ) أي: مرَّةً أو مرَّتين (لا) ولو فَرَّقَ بعد[1] لعانِهِ قبل لِعانِها نفَذَ؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه، "تاترخانيَّة"[2]. وقيَّدَهُ في "البحر"[3] بغيرِ القاضي الحنفيِّ،.....

الحدِّ حقيقةً، وذلك لا يُؤثِّرُ فيه عزلُ الحاكمِ وموتُه، ولهما: إنَّ تمامَ الإمضاءِ في التَّفريقِ والإنهاءِ، فلا يَتناهَى قبلَهُ، فيَجبُ الاستقبالُ، كذا في "الاختيار"[4]، ومُفادُهُ أنَّه لا تَحصُلُ حرمةُ الوطْءِ قبلَ التَّفريقِ، وسيأتي[5] خلافُهُ، ومُفادُهُ أيضاً أنَّه لا بدَّ من طلَبِها التَّلاعُنَ عندَ الحاكمِ الثَّاني، فليُراجَعْ.

[١٥٠٣٢] (قولُهُ: بعدَ وجودِ الأكثرِ) بأنِ التَعَنَ كلٌّ منهما ثلاثَ مرّاتٍ.

[١٥٠٣٣] (قولُهُ: صَحَّ) أي: التَّفريقُ، وقد أَخطَأَ السُّنَّةَ، "كافي"[6].

[١٥٠٣٤] (قولُهُ: لأنَّه مُجتهَدٌ فيه) فإنَّ الإمامَ "الشّافعيَّ" ـ رحمه الله تعالى ـ قائلٌ بوقوعِ الفُرقةِ بِلعانِ الزَّوجِ فقط، كذا في "النَّهر"[7]، "ح"[8].

قلت: وقدَّمنا[9] في الخُلْعِ وفي أوَّلِ الظِّهارِ معنى: ((المجتهَدِ فيه))، وإذا فهمتَهُ تَعلَمُ أنَّه لا يَثبُتُ كونُهُ مجتهَداً فيه بمجرَّدِ وقوعِ الخلافِ فيه بينَ المجتهدِينَ. [٣/ق٣٦٩/ب]

[١٥٠٣٥] (قولُهُ: بغيرِ[10] القاضي الحنفيِّ) المرادُ بغيرِهِ: مَن يَرَى جوازَهُ باجتهادٍ منه أو بتقليدٍ للمجتهِدِ كشافعيٍّ.

---

(١) في "و": ((بين))، وهو خطأ.

(٢) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس والعشرون في مسائل اللعان ٤/٢٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٨.

(٤) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣/١٧٠.

(٥) صـ٢١٥ـ "در".

(٦) لم نعثر عليها في مخطوطة "كافي النسفي" التي بين أيدينا.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/أ.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(٩) المقولة [١٤٦٠٢] قوله: ((نفذ لأنه مجتهد فيه))، والمقولة [١٤٧٦٤] قوله: ((بمحرم عليه)).

(١٠) في "م": ((بغير))، وهو تحريف.

أمَّا هو فلا يَنفُذُ.

(وحَرُمَ وطؤُها بعدَ اللِّعانِ قبلَ التَّفريقِ) لِما مَرَّ[١]، ولها نفقةُ العِدَّةِ (وإنْ قذَفَ) الزَّوجُ (بولدٍ) حيٍّ (نَفَى) الحاكمُ (نسَبَهُ) عن أبيه.....

[١٥٠٣٦] (قولُهُ: أمّا هو فلا يَنفُذُ) أي: بناءً على المعتمَدِ من أنَّ القاضيَ ليس له الحكمُ بخلافِ مَذهبِهِ، ولا سِيَّما قضاةَ زمانِنا المأمورينَ بالحكمِ بأصحِّ أقوالِ "أبي حنيفةَ".

[١٥٠٣٧] (قولُهُ: وحَرُمَ وطؤُها) أي: ودواعيه كما مَرَّ[٢]، "ط"[٣].

[١٥٠٣٨] (قولُهُ: لِمَا مَرَّ) أي: مِن حديثِ: ((المتلاعنانِ لا يَجتمعانِ أبداً))[٤]، "ح"[٥].

[١٥٠٣٩] (قولُهُ: ولها) أي: للمُلاعَنةِ بعدَ التَّفريقِ، "ط"[٦].

[١٥٠٤٠] (قولُهُ: نفقةُ العِدَّةِ) أي: والسُّكنَى، وإذا جاءتْ بولدٍ إلى سنتَينِ لَزِمَهُ، وإنْ لم تكنْ عليها عِدَّةٌ لَزِمَهُ إلى ستَّةِ أشهرٍ كما في "الكافي"[٧].

[١٥٠٤١] (قولُهُ: حَيٍّ) فلو نفَاه بعدَ موتِهِ لاعَنَ ولم يُقطَعْ نَسَبُهُ، وكذا لو جاءتْ بولدَينِ أحدُهما ميْتٌ فنفاهما، أو مات أحدُهما قبلَ اللِّعانِ كما سيأتي[٨].

[١٥٠٤٢] (قولُهُ: نَفَى نَسَبَهُ) أي: لا بدَّ أنْ يقولَ: قطَعْتُ نَسَبَ هذا الولدِ عنه، بعدَما قال: فرَّقْتُ بينَكما كما رُوِيَ عن "أبي يوسفَ"، وفي "المبسوط"[٩]: ((هذا هو الصَّحيحُ؛ لأنَّه ليس

---

(١) صـ١٩٦ـ "در".

(٢) المقولة [١٥٠٢٤] قوله: ((فيتوارثان قبل تفريقه)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٦.

(٤) تقدم تخريجه صـ١٩٦ـ.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٦.

(٧) لم نعثر عليها في مخطوطة "كافي النسفي" التي بين أيدينا.

(٨) المقولة [١٥٠٧٦] قوله: ((كموت أحدهم)).

(٩) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب الشهادة في اللعان ٧/٥٩.

(وألحَقَهُ بأُمِّهِ) بشرطِ صحَّةِ النِّكاح وكونِ العُلُوقِ في حالٍ يَجري فيه اللِّعانُ، حتَّى لو عَلَّقَ وهي أَمَةٌ أو كتابيَّةٌ فعَتَقَتْ أو أسلَمَتْ لا يَنتفِي لعدمِ التَّلاعُنِ،.....

مِن ضرورةِ التَّفريقِ نفيُ النَّسبِ، كما بعدَ الموتِ يُفرَّقُ بينَهما ولا يَنتفي النَّسَبُ))، "بحر"[1] عن "النِّهاية".

[١٥٠٤٣] (قولُهُ: وأَلحَقَهُ بأُمِّهِ) هذا غيرُ لازمٍ في النَّفيِ، وإنَّما خُرِّجَ مخرَجَ التَّأكيدِ، "نهر"[2] عن "النِّهاية".

[١٥٠٤٤] (قولُهُ: بشرطِ صِحَّةِ النِّكاحِ) هذا الشَّرطُ والذي بعدَهُ زادَهما في "البحر"[3] على شروطِ النَّفيِ السِّتَّةِ المذكورةِ في "البدائع"[4]، وإنَّما لم يَعُدَّهما "الشّارحُ" مع السِّتَّةِ إشارةً إلى أنَّهما ليسَا شرطَينِ للنَّفيِ أصالةً، وإنَّما هما شرطانِ للِّعانِ كما أفادَهُ في "النهر"[5]، فهما من شروطِ النَّفيِ بواسطةٍ، لكنِ الثّاني يُغني عن الأوَّلِ، تأمَّل.

[١٥٠٤٥] (قولُهُ: لعدمِ التَّلاعنِ) لأنَّه نَفَى نَسَبَهُ مستنِداً إلى وقتِ العُلوقِ، وليستْ وقتَهُ مِن أهلِ اللِّعانِ، ولا يَنتفي النَّسَبُ بدونِ لِعانٍ. ٥٨٩/٢

(قولُ "الشّارحِ": لا يَنتفِي لعدَمِ التَّلاعُنِ إلخ) قالَ في "الفتحِ": ((لأنَّ انتِفاءَهُ إنَّما يثبُتُ شرعاً حُكماً لِلِّعانِ، ولا لِعانَ بينَهُما، ولأنَّ نسَبَهُ كانَ ثابتاً على وجهٍ لا يُمكِنُ قطعُهُ، فلا يَنقطِعُ)) انتهى.

وقالَ "السِّنديُّ": ((لأنَّها إذا علَّقَت حالَ الرِّقِّ أو الكُفرِ يصيرُ كأنَّه قذَفَها فيهما، وهو لا يُوجِبُ لِعاناً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٠/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٩/٤.

(٤) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: وأما حكم اللعان ٢٤٦/٣ وما بعدها.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/ب.

وأمَّا شروطُ النَّفيِ فستَّةٌ مبسوطةٌ[١] في "البدائع"[٢]، وسيجيءُ.

(وإنْ أكذَبَ نفسَهُ).....

[١٥٠٤٦] (قولُهُ: فستَّةٌ) الأوَّلُ: التَّفريقُ، الثَّاني: أنْ يكونَ عندَ الولادةِ أو بعدَها بيومٍ أو يومَينِ، الثَّالثُ: أنْ لا يَتقدَّمَ منه إقرارٌ به، ولو دِلالةً كسكوتِهِ عندَ التَّهنئةِ مع عدمِ رَدِّهِ، الرَّابعُ: حياةُ الولدِ وقتَ التَّفريقِ، الخامسُ: أنْ لا تَلِدَ بعدَ التَّفريقِ ولداً آخرَ من بطنٍ واحدٍ، السَّادسُ: أنْ لا يَكونَ محكوماً بثبوتِهِ شرعاً، كأنْ ولَدَتْ ولداً، فانقَلَبَ على رضيعٍ، فماتَ الرَّضيعُ وقُضِيَ بدينِهِ على عاقِلَةِ الأبِ، ثمَّ نَفَى الأبُ نَسَبَهُ يُلاعِنُ القاضي بينَهما ولا يَقطَعُ نَسَبَ الولدِ؛ لأنَّ القضاءَ بالدِّيةِ [٣/ق٣٧٠/أ] على عاقلةِ الأبِ قضاءٌ بكونِ الولدِ منه، ولا يَنقطعُ النَّسَبُ بعدَهُ، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[١٥٠٤٧] (قولُهُ: وسيجيءُ[٤]) أي: عندَ قولِهِ: ((نَفَى الولدَ الحيَّ إلخ))، لكنَّ المذكورَ هناك أكثرُ الشُّروطِ لا كلُّها.

[١٥٠٤٨] (قولُهُ: وإنْ أكذَبَ نفسَهُ حُدَّ) أي: إذا أكذَبَها بعدَ اللِّعانِ، فلو قبلَهُ يُنظَرُ: فإنْ لم يُطلِّقْها قبلَ الإكذابِ فكذلك، وإنْ أبانَها ثمَّ أكذَبَ فلا حدَّ ولا لِعانَ، "زيلعيّ"[٥]،

(قولُهُ: الخامِسُ أنْ لا تَلِدَ بعدَ التَّفريقِ إلخ) فلو ولَدَت فنفاهُ ولاعَنَ الحاكمُ بينَهُما، وفرَّقَ بينَهُما وألزَمَ الولدَ أمَّهُ، ثمَّ ولدَت آخرَ مِنَ الغدِ لزِماهُ، وبطَلَ قطعُ نسَبِ الأوَّلِ، ولا يصِحُّ نفيُهُ الآنَ؛ لأنَّها أجنبيَّةٌ، واللِّعانُ ماضٍ؛ لأنَّه لمَّا ثبتَ الثَّاني ثبتَ الأوَّلُ ضرورةً، وإنَّما ثبتَ الثَّاني؛ لأنَّ اللِّعانَ لا يصِحُّ مِنَ المُبانةِ، وإذا ثبتَ نسَبُهُ ثبتَ نسَبُ الأوَّلِ؛ لأنَّهُما مِنْ ماءٍ واحدٍ. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((مبسوطة مذكورة)).

(٢) "البدائع": كتاب اللعان ـ فصل: وأما حكم اللعان ٣/٢٤٦ وما بعدها.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٨.

(٤) صـ٢٢٢ـ وما بعدها "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣/١٩.

ولو دلالةً، بأنْ ماتَ الولدُ المنفيُّ عن مالٍ، فادَّعَى نسَبَهُ (حُدَّ) للقذفِ (وله) بعدَما كذَّبَ نفسَهُ (أنْ يَنكِحَها) حُدَّ أوْ لا (وكذا إذا قذَفَ غيرَها فحُدَّ أو) صدَّقَتْهُ أو (زَنَتْ) وإنْ لم تُحَدَّ.....

أي: لأنَّ اللِّعانَ لم يَستقِرَّ بعدَ البينونةِ، فلمْ يُحوَّلْ إلى الحدِّ كما قدَّمناه[1] عن "الكافي"، قال في "الشُّرنبلاليَّة"[2]: ((وقولُهُ: وإنْ أكذَبَ نفسَهُ ليس تَكراراً مع قولِهِ: حُبِسَ حتَّى يُلاعِنَ أو يُكذِّبَ نفسَهُ فيُحَدَّ؛ لأنَّ ذاك فيما قبلَ اللِّعانِ وهذا فيما بعدَهُ)).

[١٥٠٤٩] (قولُهُ: ولو دِلالةً) أي: سواءٌ كان الإكذابُ باعترافِهِ أو ببيِّنةٍ أو دِلالةٍ، "نهر"[3].

[١٥٠٥٠] (قولُهُ: فادَّعَى نسَبَهُ) أي: فإنَّه لا يُصدَّقُ على النَّسَبِ ولا الميراثِ، ويُضرَبُ الحدَّ، فإنْ كان الولدُ ترَكَ ولداً ذكراً أو أنثى يَثبُتُ نَسَبُهُ من المدَّعِي ووَرِثَ الأبُ منه، "كافي الحاكم".

[١٥٠٥١] (قولُهُ: للقذفِ) أي: القذفِ الثَّاني الذي تَضمَّنَتْهُ كلماتُ اللِّعانِ، كشهودِ الزِّنا إذا رجَعُوا فإنَّهم يُحَدُّونَ، لا للقذفِ الأوَّلِ؛ لأنَّه أُخِذَ بموجَبِهِ وهو اللِّعانُ كما أفادَهُ في "البحر"[4]، وأفادَ "الرَّحمتيُّ" أنَّه لمَّا أكذَبَ نفسَهُ تَبيَّنَ أنَّ اللِّعانَ لم يقَعْ موقِعَهُ من قيامِهِ مَقامَ حدِّ القذفِ، فرجَعْنا إلى الأصلِ مِن لزومِ الحدِّ بالقذفِ الأوَّلِ، فافهم.

[١٥٠٥٢] (قولُهُ: حُدَّ أوْ لا) أشارَ إلى ما في "البحر"[5]: ((مِن أنَّ تقييدَ "الزَّيلعيِّ"[6] بالحدِّ اتِّفاقيٌّ)).

[١٥٠٥٣] (قولُهُ: أو زَنَتْ وإنْ لم تُحَدَّ) أرادَ بالزِّنا الوطءَ الحرامَ وإنْ لم يكنْ زِنًا شرعاً،

(قولُهُ: يثبُتُ نسَبُهُ إلخ) لاحتِياجِ الحَيِّ إلى النَّسَبِ.

---

(١) المقولة [١٥٠١٥] قوله: ((بالطلاق البائن)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣٩٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٠/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٠/٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٩/٣.

لزوالِ العِفَّةِ. والحاصلُ: أنَّ له تَزَوُّجَها إذا خَرَجا أو أحدُهما عن أهليَّةِ اللِّعان.

(ولا لِعانَ لو كانا أخرسَيْنِ أو أحدُهما، وكذا لو طرَأَ ذلك) الخَرَسُ (بعدَهُ) أي: اللِّعانِ (قبلَ التَّفريقِ، فلا تفريقَ ولا حَدَّ).....

كما ذكَرَه "الإسبيجابيُّ"، "بحر"[١]، ثمَّ إنَّ عبارةَ "الهداية"[٢] و"الكنز"[٣]: ((أو زَنَتْ فحُدَّتْ))، قال في "الفتح"[٤]: ((قيل: لا يَستقيمُ؛ لأنَّها إذا حُدَّتْ كان حدُّها الرَّجمَ، فلا يُتصوَّرُ حِلُّها للزَّوجِ، بل بمجرَّدِ أنْ تَزنيَ تَخرجُ عن الأهليَّةِ، ومنهم مَن ضبَطَهُ بتشديدِ النُّونِ، بمعنى نَسَبَتْ غيرَها للزِّنا، وهو معنى القذفِ، فيستقيمُ حينئذٍ تَوقُّفُ حِلِّها للأوَّلِ على حدِّها؛ لأنَّه حدُّ القذفِ، وتوجيه تَخفيفِها أنْ يكونَ القذفُ واللِّعانُ قبلَ الدُّخولِ بها، ثمَّ زَنَتْ فحُدَّتْ، فإنَّ حدَّها حينئذٍ الجلدُ لا الرَّجمُ؛ لأنَّها ليست بمُحصَنةٍ)) اهـ، وذكَرَ "القُهُسْتانيُّ"[٥]: ((أنَّه يُتصوَّرُ الزِّنا في المدخولةِ كما أشارَ إليه في "المُضمَراتِ"، بأنْ تَرتَدَّ وتَلحَقَ بدارِ الحربِ، ثمَّ تُسبَى وتقَعَ في مِلكِ رجلٍ فيَزني رَجلٌ بها)) اهـ، وفيه أنَّ الأهليَّةَ [٣/ق٣٧٠/ب] زالتْ بالرِّدَّةِ لا بالزِّنا، وذكَرَ في "البحر"[٦]: ((أنَّ الرِّوايةَ بالتَّخفيفِ))، فلذا لم يَذكُرِ "المصنِّفُ" الحدَّ، وأشارَ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((وإنْ لم تُحَدَّ)) إلى أنَّ التَّقييدَ بالحدِّ غيرُ معتبَرِ المفهومِ على روايةِ التَّخفيفِ، بخلافِهِ على التَّشديدِ كما صرَّحَ به في "النهر"[٧].

[١٥٠٥٤] (قولُهُ: لزوالِ العِفَّةِ) علَّةٌ لحِلِّ النِّكاحِ فيما إذا صدَّقَتْهُ أو زَنَتْ، أمَّا إذا أكذَبَ نفسَهُ ولم يُحَدَّ أو حُدَّ بعدَ القذفِ فلظهورِ أنَّ اللِّعانَ لم يقَعْ موقِعَهُ كما قدَّمناه، تأمَّل.

[١٥٠٥٥] (قولُهُ: عن أهليَّةِ اللِّعانِ) لأنَّهما لم يَبقَيا متلاعنَينِ، لا حقيقةً؛ لأنَّ حقيقةَ التَّلاعُنِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٠.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٥.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٢١٥.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل: من قذف بالزِّنا ١/٣٣٥.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣١.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/ب بتصرف.

لدَرْئِهِ بالشُّبهةِ مع فَقْدِ الرُّكنِ، وهو لفظُ ((أَشهَدُ))، ولذا لا تلاعُنَ بالكتابةِ (كما لا لِعانَ بنَفْيِ الحَمْلِ) لعدمِ تيقُّنِهِ عندَ القذفِ،.....

حينَ وقوعِهِ، ولا حُكماً لزوالِ الأهليَّةِ التي كان التَّلاعُنُ باقياً بها حُكماً بعدَ وقوعِهِ، فلا يُنافي الحديثَ كما تقدَّمَ[1].

[١٥٠٥٦] (قولُهُ: لدَرْئِهِ بالشُّبهةِ) وهي احتمالُ تصديقِ أحدِهما للآخَرِ لو كان ناطقاً.

[١٥٠٥٧] (قولُهُ: مع فقْدِ الرُّكنِ) أي: فيما إذا كان الخرَسُ قبلَ اللِّعانِ.

[١٥٠٥٨] (قولُهُ: ولذا) أي: لفقدِ الرُّكنِ، أو للشُّبهةِ، وهو أَظهرُ؛ لأنَّ الكتابةَ قائمةٌ مَقامَ النُّطقِ في الطَّلاقِ ونحوِهِ، لكنْ فيها شبهةٌ[2] كإشارةِ الأخرسِ فيَندرِئُ الحدُّ بها.

مطلبٌ: الحَمْلُ يُحتمَلُ كونُهُ نفخاً، وفيه حكايةٌ

[١٥٠٥٩] (قولُهُ: لعدمِ تَيقُّنِهِ) قال في "الفتح"[3]: ((إذ يُحتمَلُ كونُهُ نفخاً أو ماءً، وقد أَخبرني بعضُ أهلي عن بعضِ خواصِّها أنَّه ظهَرَ بها حَمْلٌ، واستَمرَّ إلى تسعةِ أشهرٍ، ولم يَشكُكْنَ فيه حتَّى تهيَّأتْ له بتهيئةِ ثيابِ المولودِ، ثمَّ أصابَها طَلْقٌ، وجلسَت الدَّايةُ تحتَها، فلم تَزَلْ تَعصِرُ العَصرةَ بعدَ العَصرةِ ـ وفي كلِّ عَصرةٍ تَصُبُّ الماءَ ـ حتَّى قامَتْ فارغةً من غيرِ ولدٍ، وأمَّا توريثُهُ والوصيَّةُ به وله فلا يَثبُتُ له إلاَّ بعدَ الانفصالِ، فيَثبتانِ للولدِ لا للحَمْلِ، وأمَّا العِتقُ فإنَّه يَقبَلُ التَّعليقَ بالشَّرطِ، فعِتقُهُ معلَّقٌ معنًى، وأمَّا ردُّ الجاريةِ المبيعةِ بالحَمْلِ فلأنَّ الحَمْلَ ظاهرٌ واحتمالُ الرِّيحِ شُبهةٌ، والرَّدُّ بالعيبِ لا يَمتنعُ بالشُّبهةِ، ويَمتنعُ اللِّعانُ بها؛ لأنَّه من قَبيلِ الحدودِ، والنَّسَبُ يَثبُتُ بالشُّبهةِ فلا يُقاسُ على العيبِ)) اهـ.

(قولُهُ: وأمَّا رَدُّ الجاريةِ المَبيعَةِ بالحمْلِ إلخ) ما جَرى عليه هنا ضعيفٌ، وانظُرْ ما قدَّمَهُ في الرَّجعَةِ.

---

(١) المقولة [١٤٩٦٦] قوله: ((بعد التلاعن)).

(٢) في "م": ((شيهة))، بالياء، وهو تحريف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٥ بتصرف.

ولو تَيَقَّناه بولادتِها لأقلِّ المدَّةِ يصيرُ كأنَّه قال: إنْ كنتِ حاملاً فكذا، والقذفُ لا يصحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ.

(وتَلاعَنَا بقولِهِ: زَنَيتِ وهذا الحملُ منه) للقَذْفِ الصَّريح (ولم يَنْفِ) الحاكمُ (الحَمْلَ) لعدمِ الحكمِ عليه قبلَ ولادتِهِ، ونَفْيُهُ عليه الصَّلاة والسَّلام ولدَ "هلالٍ" لعلمِهِ بالوحيِ.....

[١٥٠٦٠] (قولُهُ: ولو تَيَقَّناه إلخ) جوابٌ عن قولِ الصّاحبين: بجريانِ اللِّعانَ إذا جاءَتْ به لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهرٍ للتَّيقُّنِ بقيامِهِ.

[١٥٠٦١] (قولُهُ: لعلمِهِ بالوحيِ) أي: لعلمِهِ ﷺ بالحَمْلِ وَحْياً مِن اللهِ تعالى، والمرادُ الجوابُ عمّا استَدلاَّ به لقولِهما: إنَّه يُلاعِنُ إذا ولَدَتْهُ لأقلِّ المدَّةِ، وعن قولِ "الشّافعيِّ": إنَّه يُلاعِنُ قبلَ الولادةِ، وهذا بعدَ تسليمِ كونِ "هلالٍ" قذَفَها بنفيِ الحَمْلِ، فقد أنكَرَهُ "ابنُ حنبلٍ"، بل قذَفَها بالزِّنا وقال:((وجدْتُ "شَريكَ بنَ سَحماءَ" على بطنِها [٣/ق٣٧١/أ] يَزني بها))، على أنَّ كونَ لِعانِهما قبلَ الوضعِ معارَضٌ بما في "الصَّحيحينِ"[1] مِن أنَّه بعدَهُ، فلا يُستَدَلُّ بأحدِهما بعينِهِ للتَّعارضِ، ٥٩٠/٢

(قولُهُ: والمُرادُ: الجوابُ عمَّا استَدلاّ بِهِ إلخ) فيهِ أنَّهُ ليسَ فيما ذكَرَ الجوابُ عمَّا استَدلَّ بهِ لقولِهما: إنَّه يلاعِنُ إذا ولدَتْهُ لأقلِّ المُدَّةِ؛ إذ ليسَ في الحديثِ ما يَشهَدُ لهما حتَّى يحتاجَ للجوابِ عنه، والموافِقُ لـ "الهِدايةِ": أنْ يُجعَلَ جواباً عمَّا قالَهُ "الشَّافعيُّ": إنَّه يَنفِي الحملَ، استِدلالاً بأنَّه عليه السَّلامُ نفَى الولدَ عن هلالٍ وقد قذَفَها حامِلاً، لكنَّ فيه أنَّهُ معَ عِلمِهِ وحياً لا يَنفِي، وهو حملٌ لعدمِ ترتُّبِ الأحكامِ عليهِ إلاَّ بعدَ الولادةِ.

---

(١) أخرجه البخاري (٥٣١٠) في الطلاق ـ باب قول النبي ﷺ: ((لو كنت راجماً بغير بيِّنة)) و(٥٣١٦) باب قول الإمام: ((اللهم بين))، و(٦٨٥٥) و(٦٨٥٦) في الحدود ـ باب من أظهر الفاحشة، ومسلم (١٤٩٧) في اللعان، وأخرجه أحمد ٣٣٦/١ ـ ٣٥٧ ـ ٣٦٥، وعبد الرزاق (١٢٤٥١) و(١٢٤٥٣) في الطلاق ـ باب لا يجتمع المتلاعنان أبداً، والنسائي ١٧٤/٦ في الطلاق ـ باب قول الإمام : ((اللهم بيِّن))، وسعيد بن منصور (١٥٦٣) و(١٥٦٤) في الطلاق ـ باب ما جاء في اللعان، والطبراني (١٠٧١١) و(١٠٧١٢)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٠٧/٧ في اللعان ـ باب اللعان على الحمل، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٠٠/٣ـ ١٠١ في الطلاق ـ باب الرجل يَنفي حمل امرأته أن يكون منه، كلُّهم من حديث القاسم وعكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما.

(نَفَى الولدَ) الحيَّ (عند التَّهنئةِ) ومُدَّتُها سبعةُ أيَّامٍ عادةً (و) عندَ (ابتياعِ آلةِ الولادةِ صَحَّ،.....

وتمامُهُ في "الفتح"[1]، ولكنْ لم يُذكَرْ فيه أنَّه ﷺ نفاه قبلَ الوضعِ كما اقتضاهُ كلامُ "الشّارحِ" تبعاً لـ"النَّهر"[2]، وإنَّما فيه قولُهُ ﷺ: ((انظرُوها، فإنْ جاءَتْ به كذا فهو لـ"هلالٍ"، أو جاءَتْ به كذا فهو لـ"شَريكٍ")))، و((أنَّها ولَدَتْ، فأُلحِقَ الولَدُ بالمرأةِ، وجاءَتْ به أَشبَهَ النّاسِ بـ"شَريكٍ"))[3].

[١٥٠٦٢] (قولُهُ: عندَ التَّهنئةِ) بالهمزِ، مِن: هنَّأتُهُ بالولدِ بالتَّثقيلِ والهمزِ، "مصباح"[4].

[١٥٠٦٣] (قولُهُ: ومُدَّتُها سبعةُ أيَّامٍ عادةً) أشارَ به إلى أنَّه لم يُقدَّرْ زمنُها بشيءٍ كما هو ظاهرُ الرِّوايةِ، وعن "الإمامِ" تقديرُهُ بثلاثةِ أيَّامٍ، وفي روايةِ "الحسنِ": سبعةٍ، وضعَّفَهُ "السَّرخسيُّ"[5] بأنَّ نصبَ المقاديرِ بالرأيِ لا يجوزُ، "شرنبلاليَّة"[6]، وعندَهما تقديرُهُ بمدَّةِ النِّفاسِ، "فتح"[7].

[١٥٠٦٤] (قولُهُ: وعندَ ابتياعِ آلةِ الولادةِ) أي: عندَ شرائِها، كالمَهدِ ونحوِهِ، والواوُ بمعنى: أو،

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٥/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٥/ب.

(٣) أخرجه أحمد ١٤٢/٣، ومسلم (١٤٩٦) في اللعان، والنسائي ١٧٢/٦ في الطلاق ـ باب اللعان في قذف الرجل زوجته وأبو يعلى (٢٨٢٥)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٠٢/٣ في الطلاق ـ باب الرجل ينفي حمل امرأته أن يكون منه، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٠٥/٧ـ٤٠٦ في اللعان ـ باب اللعان على الحمل، وأخرجه مطولاً النسائي ١٧٢/٦ ـ ١٧٣ في اللعان ـ باب كيف اللعن، وابن حبان (٤٤٥١) في الحدود ـ باب حد القذف، وغيرهم.

كلُّهم من حديث هشام بن حسان عن محمد بن سيرين عن أنس رضي الله عنه.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((هنؤ)).

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٥٢/٧.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٣٩٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٦/٤.

وبعدَهُ لا) لإقرارِهِ به دلالةً، ولو غائباً فحالةُ علمِهِ كحالةِ ولادتِها (ولاعَنَ فيهما) فيما إذا صَحَّ أوْ لا لوجودِ القَذْفِ، فقد تحقَّقَ اللِّعانُ بنَفْيِ الولد، و لم يَنتَفِ النَّسَبُ، فقولُهُ فيما مَرَّ[1]. ((ونَفَى نَسَبَهُ)) ليس على إطلاقه.....

كما يُفيدُهُ كلامُ "المصنِّفِ" في "المنح"[2] وكلامُ "الفتح"[3] وغيرِهِ.

[١٥٠٦٥] (قولُهُ: وبعدَهُ لا) أي: بعدَ قَبولِهِ التَّهنئةَ، أو سكوتِهِ عندَها، أو شراءِ آلةِ الولادةِ وسكوتِهِ عن النَّفيِ، ومضيُّ ذلك الوقتِ إقرارٌ منه، "منح"[4]، قال في "الفتح"[5]: ((وهذا من المواضعِ الَّتي اعتُبِرَ فيها السُّكوتُ رِضًى، إلاَّ في روايةٍ عن "محمّدٍ" في ولدِ الأَمَةِ إذا هُنِّئَ به فسَكَتَ لا يكونُ قَبولاً؛ لأنَّه غيرُ ثابتٍ إلاَّ بالدَّعوةِ، والسُّكوتُ ليس دعوةً، ونَسَبُ ولدِ المنكوحةِ ثابتٌ منه، فسكوتُهُ يُسقِطُ حقَّهُ في النَّفيِ)) اهـ، وولدُ أمِّ الولدِ كولدِ المنكوحةِ؛ لأنَّ لها فراشاً، بخلافِ الأَمَةِ؛ لأنَّها لا فراشَ لها، "جوهرة"[6].

[١٥٠٦٦] (قولُهُ: فحالةُ علمِهِ كحالةِ ولادتِها) فتُجعَلُ كأنَّها ولدتْهُ الآنَ، فله النَّفيُ عندَ "أبي حنيفةَ" في مقدارِ ما يَقبَلُ فيه التَّهنئةَ، وعندَهما في مقدارِ مدَّةِ النِّفاسِ بعدَ القُدومِ كما في "الفتح"[7]، "شرنبلاليَّة"[8].

[١٥٠٦٧] (قولُهُ: ليس على إطلاقِهِ) بل هو مشروطٌ بالشُّروطِ السِّتَّةِ المارَّةِ[9].

---

(١) صـ٢١٥ـ "در".

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام اللعان ١/ق١٥٩/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٦.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام اللعان ١/ق ١٥٩/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٦ بتصرف.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب اللعان ٢/١٥١.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٦.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١/٣٩٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) المقولة [١٥٠٤٦] قوله: ((فستّة)).

(نَفَى أوَّلَ التَّوأمَيْنِ وأقَرَّ بالثَّـاني حُـدَّ) إنْ لم يَرجِـعْ لتكذيبِـهِ نفسَـهُ (وإنْ عكَـسَ لاعَنَ) إنْ لم يَرجِعْ لقذفِها بنَفْيِهِ.....

[١٥٠٦٨] (قولُهُ: نَفَى أوَّلَ التَّوأَمَين) تَثنيةُ تَوأَمٍ فَوْعَلٍ، والأُنثَى: تَوأَمَةٌ، والجمـعُ: تَوائِـمُ، وتُـؤَامٌ كدُخانٍ، "مصباح"[(١)]، وهما ولدانِ بينَ ولادتِهما أقلُّ من ستَّةِ أشهرٍ، "بحر"[(٢)].

[١٥٠٦٩] (قولُهُ: إنْ لم يَرجِعْ) قيَّدَ به لأنَّه لو رجَعَ عـن الإقـرارِ بالثّـاني يُلاعِـنُ. اهـ "ح"[(٣)]، وذكَرَ "الرَّحميُّ": ((أنَّ هذا القيدَ لم يذكُرْه في "البحر" و"النَّهر" و"الدُّرر" و"المنح" وغيرِها، ولا هو في "شرح الملتقى"، وكأنَّه غَلَطٌ من الكاتبِ؛ لأنَّه بإقرارِهِ بالثّـاني كـذَّبَ [٣/ق٣٧١/ب] نفسَـهُ بنفـيِ الأوَّلِ؛ لأنَّهما من ماءٍ واحدٍ، فصار قاذفاً، ورجوعُهُ لا يُسقِطُ الحدَّ عنه)) اهـ.

[١٥٠٧٠] (قولُهُ: لِتَكذيبِهِ نفسَهُ) أي: بإقرارِهِ بالثّاني، وهذا علَّةٌ لقولِهِ: ((حُدَّ)).

[١٥٠٧١] (قولُهُ: وإن عكَسَ) بأنْ أقرَّ بالأوَّلِ ونَفَى الثّاني.

[١٥٠٧٢] (قولُهُ: إنْ لم يَرجِعْ) لأنَّه لو رجَـعَ لا يُلاعِـنُ بـل يُحَـدُّ. اهـ "ح"[(٤)]؛ لأنَّـه أكـذَبَ نفسَهُ، وهذا صحيحٌ موافِقٌ لِما مَرَّ[(٥)] ولِما يأتي[(٦)] قريباً، فافهم.

[١٥٠٧٣] (قولُـهُ: لِقذفِها بنفيـهِ) علَّـةٌ لقولِـهِ: ((لاعَـنَ)). اهـ "ح"[(٧)]، قـال في "الفتـح"[(٨)]: ((لا يقالُ: ثُبوتُ نَسَبِ الأوَّلِ معتبَرٌ باقٍ بعدَ نفيِ الثّاني، فباعتبارِ بقائِهِ شرعاً يَكونُ مكذِّبـاً نفسَـهُ بعدَ نفيِ الثّاني، وذلك يوجِبُ الحَـدَّ، لأنَّـا نقـولُ: الحقيقـةُ انقطاعُـهُ، وثبوتُـهُ أمـرٌ حُكمـيٌّ، والحـدُّ لا يُحتاطُ في إثباتِهِ، فكان اعتبارُ الحقيقةِ هنا متعيِّناً لا الحكميِّ)) اهـ، وقولُهُ: ((وذلك يوجِبُ الحدَّ))

---

(١) "المصباح المنير": مادة((توم)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(٥) المقولة [١٥٠٤٨] قوله: ((وإن أكذب نفسه حدّ)).

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

(والنَّسَبُ ثابتٌ فيهما) لأنَّهما من ماءٍ واحدٍ.

(ولو جاءَتْ بثلاثةٍ من بطنٍ واحدٍ فنفَى) الثَّانيَ وأقَرَّ بالأوَّلِ والثَّالثِ لاعَنَ وهم بَنُوهُ، ولو نَفَى الأوَّلَ و (الثَّالثَ وأقَرَّ بالثَّاني.....

يؤيِّدُ ما قالَهُ "ح"[١]: ((مِن أنَّه لو رجَعَ يُحَدُّ))، ولا ينافيه ما في "البحر"[٢] عن "الفتح"[٣]: ((مِن أنَّه لو قال بعدَ نفيِ الثَّاني: هما ابناي، أو ليسا بابنيَّ فلا حَدَّ فيهما)) اهـ؛ لعدمِ الرُّجوعِ في الأوَّلِ، وعدمِ القذفِ في الثَّاني، ففي "الفتح"[٤]: ((ولو قال بعدَ ذلك: هما ولداي لا حدَّ عليه؛ لأنَّه صادقٌ لثبوتِ نسَبِهما، ولا يكونُ رجوعاً؛ لعدمِ إكذابِ نفسِهِ، بخلافِ ما إذا قال: كذَبْتُ عليهما؛ للتَّصريحِ بالرُّجوعِ، ولو قال: ليسا ابنيَّ كانا ابنَيهِ، ولا يُحَدُّ؛ لأنَّ القاضيَ نَفَى أحدَهما، وذلك نفيٌ للتَّوأمَينِ، فليسا ولدَيهِ من وجهٍ، ولم يكنْ قاذفاً لها مطلَقاً بل من وجهٍ)) اهـ، فافهم.

[١٥٠٧٤] (قولُهُ: لاعَنَ) كذا في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦]، ومثلُهُ في "الجوهرة"[٧] عن "الوجيز"، ومقتضى ما في "النَّهر"[٨] أنَّه يُحَدُّ، وعزاه إلى "الفتح"[٩]، وهو خلافُ الواقعِ، فافهم. نعم قال

(قولُهُ: لأنَّ القاضيَ نفَى أحدَهُما إلخ) في "السِّنديِّ": ((هكذا في نُسَخِ "الفتحِ"، والظَّاهرُ أنَّ الصَّوابَ فيهِ: لأنَّ القاذِفَ، وذلِكَ لأنَّ القاضيَ لا يَنفي النَّسبَ في كلِّ الصُّوَرِ، كما سيأتي، وقد قالَ في "الفتحِ": ولو قالَ: ليسا ابنَيَّ كانا ابنَيهِ ولا يُحَدُّ)) اهـ، وفيهِ أنَّ موضوعَ ما في "الفتحِ": ((ما إذا ولدَتْ ولداً نفاهُ ولاعَنَ وقطَعَ القاضي نسَبَهُ ثمَّ ولدَتْ آخرَ إلخ)).

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/أ.
(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.
(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.
(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.
(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.
(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.
(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب اللعان ١٥٢/٢.
(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٦/أ.
(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

يُحَدُّ وهم بَنُوهُ) كموتِ أحدِهم، "شُمُنِّي".

(ماتَ ولدُ اللِّعانِ وله ولدٌ فادَّعاهُ المُلاعِنُ إنْ وَلَدُ اللِّعانِ ذَكَراً.....

"الرَّحمتيُّ": ((إنَّ ما هنا مُشكِلٌ؛ لأنَّ بإقرارِهِ بالثَّالثِ صار مكذِّباً نفسَهُ في نفيِ الثَّاني، فيَنبغي أنْ يُحَدَّ؛ لأنَّه بعدَ الإكذابِ لم يَبقَ مَحَلاً للتَّلاعُنِ)) اهـ.

قلت: والجوابُ أنَّه لَمَّا أقرَّ بالأوَّلِ كان إقراراً بالكلِّ، فيكونُ إقرارُهُ بالثَّالثِ تأكيداً لإقرارِهِ أوَّلاً، فلم يكنْ رجوعاً؛ لأنَّه صادقٌ فيه كما مَرَّ[1] آنفاً؛ ولذا علَّلَ في "الفتح"[2] المسألةَ بقولِهِ: ((لأنَّ الإقرارَ بثبوتِ نَسَبِ بعضِ الحَمْلِ إقرارٌ بالكلِّ، كمَن قال: يَدُهُ أو رِجلُهُ منِّي))، وقال: ((وكذا في ولدٍ واحدٍ إذا أقرَّ به ونفاه، ثمَّ أقرَّ به يُلاعِنُ ويَلزَمُهُ)) اهـ.

[١٥٠٧٥] (قولُهُ: يُحَدُّ) لأنَّه لَمَّا نَفَى الأوَّلَ لَزِمَهُ اللِّعانُ، فلمَّا أقرَّ بالثَّاني صار مكذِّباً [٣/ق٣٧٢/أ] نفسَهُ، فلَزِمَهُ الحدُّ، ولا يُقبَلُ رجوعُهُ بعدُ.

[١٥٠٧٦] (قولُهُ: كموتِ أحدِهم) قال في "الفتح"[3]: ((لو نفاهما فماتَ أحدُهما أو قُتِلَ قبلَ اللِّعانِ لَزِماه؛ لأنَّه لا يُمكِنُ نفيُ الميِّتِ؛ لانتهائِهِ بالموتِ واستغنائِهِ عنه، فلا يَنتفي الحيُّ؛ لأنَّه لا يُفارِقُهُ، ويلاعِنُ بينَهما عندَ "محمَّدٍ" لوجودِ القذفِ، واللِّعانُ يَنفكُّ عن نفيِ الولدِ، ولا يُلاعِنُ عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّ القذفَ أوجَبَ لعناً يَقطَعُ النَّسَبَ)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: واقتَصَرَ "الحاكم" في "الكافي" على ذِكرِ الأوَّلِ بلا حكايةِ خلافٍ، فعُلِمَ أنَّه ظاهرُ ٥٩١/٢

(قولُهُ: والجوابُ أنَّه لَمَّا أقرَّ بالأوَّلِ كانَ إقراراً بالكلِّ، فيكونُ إقرارُهُ بالثَّالثِ إلخ) نعم إقرارُهُ بالثَّالثِ تأكيدٌ للأوَّلِ، وليسَ رجوعاً بالنِّسبةِ له، وليسَ فيه تكذيبُ نفسِهِ بالنِّسبةِ لَهُ، إلاَّ أنَّه صارَ مُكذِّباً لنفسِهِ بالنِّسبةِ لنفيِ الثَّاني، وهذا مَحَطُّ إشكالِ "الرَّحمتيِّ"، فهو وجيهٌ. ومُرادُ "المُحَشِّي" أنَّه لَمَّا كانَ الثَّالثُ تأكيداً للأوَّلِ فكأنَّه لم يوجَدْ، فلِذا لم يكنْ رجوعاً.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

يَثْبُتُ نَسَبُهُ) إجماعاً (وإنْ) كان (أنثى لا) لاستغنائِهِ بنَسَبِ أبيه خلافاً لهما، "ابن ملك".....

الرِّوايةِ عن الكلِّ، فكان يَنبغي لـ "الشّارحِ" ذِكرُ قولِهِ: ((كموتِ أحدِهم)) عقبَ قولِهِ في المسألةِ الأُولى: ((لاعَنَ وهم بَنُوهُ))؛ ليكونَ التَّشبيهُ بثبوتِ النَّسَبِ واللِّعانِ، أمّا على ما ذكَرَهُ فإنَّه يَقتضي عدمَ اللِّعانِ، وهو خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ، ويَقتضي وجوبَ الحدِّ، وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّه على القولِ بعدمِ اللِّعانِ فالظّاهرُ عدمُ الحدِّ أيضاً؛ لأنَّ اللِّعانَ سقَطَ لمعنًى ليس من جهتِهِ.

[١٥٠٧٧] (قولُهُ: يَثْبُتُ نسَبُهُ) أي: نَسَبُ ولدِ ولدِ اللِّعانِ، قال في "البحر"[١]: ((ووَرِثَ الأبُ منه اتّفاقاً؛ لحاجةِ الولدِ الثّاني إلى ثبوتِ النَّسبِ، فبقاؤُهُ كبقاءِ الأوَّلِ)).

[١٥٠٧٨] (قولُهُ: لاستغنائِهِ) أي: استغناءِ ولدِ الأنثى بنَسَبِ أبيه؛ فإنَّ ولدَ البنتِ يُنسَبُ إلى أبيه، قال في "البحر"[٢]: ((قيَّدَ بموتِها ـ أي: موتِ الأنثى المنفيَّةِ ـ لأنَّها لو كانت حيَّةً ثَبَتَ نسَبُها بدعوةِ ولدِها اتّفاقاً)).

[١٥٠٧٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندَهما يَثبُتُ نسَبُهُ منه، "بحر"[٣].

(قولُهُ: فكانَ ينبغي لـ "الشّارحِ" ذِكرُ قولِهِ: كمَوتِ أحدِهِم إلخ) فيه أنَّه لو ذكَرَهُ عقِبَ المسألةِ السَّابقةِ ليكونَ التَّشبيهُ بثبوتِ النَّسَبِ واللِّعانِ لاقتضَى أنَّ "الشُّمُنِّيَّ" قائلٌ في مسألةِ المَوتِ بثبوتِ النَّسَبِ واللِّعانِ كالمسألةِ السَّابقةِ، مع أنَّه قائلٌ بثبوتِ نسَبِ الكلِّ فقطْ، بدونِ تعرُّضٍ لحُكمِ اللِّعانِ أصلاً، وعبارتُهُ على ما نقَلَه "ط" عن "المُلتقَى": ((وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّه لو نفاهُما ثمَّ ماتَ أحدُهُما قبلَ اللِّعانِ لزِماهُ عندَ "محمَّدٍ"، خِلافاً لـ "أبي يوسُفَ"؛ لأنَّ الَّذي ماتَ لا يُمكِنُ نفيُ نسَبِهِ لانتهائِهِ بالمَوتِ واستِغنائِهِ عنهُ، وأحدُ التَّوأَمَينِ لا ينفصِلُ عن الآخَرِ في ثُبوتِ النَّسَبِ. ذكَرَهُ "الشُّمُنِّيُّ")) اهـ، فعلى هذا يكونُ التَّشبيهُ راجعاً لِمَا قبلَهُ فقط.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٠.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٠.

(فروعٌ) الإقرارُ بالولدِ الذي ليس منه حرامٌ كالسُّكوتِ لاستلحاقِ نَسَبِ مَن ليس منه، "بحر"[١]. وفيه: ((متى سقَطَ اللِّعانُ بوجهٍ ما أو ثبَتَ النَّسَبُ بالإقرارِ أو بطريقِ الحكم لم يَنتَفِ نَسَبُهُ أبداً، فلو نَفَاهُ و لم يُلاعِنْ حتَّى قذَفَها أجنبيٌّ بالولدِ فحُدَّ

[١٥٠٨٠] (قولُهُ: الإقرارُ بالولدِ إلخ) قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ حينَ نزلتْ آيةُ الملاعَنةِ: ((أيُّما امرأةٍ أدخلَتْ على قومٍ مَن ليس منهم فليستْ مِن اللهِ في شيءٍ، ولن يُدخِلَها اللهُ جنَّتَهُ، وأيُّما رجلٍ جَحَدَ ولدَهُ وهو يَنظُرُ إليه احتَجَبَ اللهُ عنه يومَ القيامةِ، وفَضَحَهُ على رؤوسِ الأوَّلينَ والآخِرينَ)) رواه "أبو داودَ" و"النَّسائيُّ"[٢]، وفي "الصَّحيحين" عنه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن ادَّعَى أباً في الإسلامِ غيرَ أبيه ـ وهو يَعلَمُ أنَّه غيرُ أبيه ـ فالجَنَّةُ عليه حرامٌ))[٣]، كذا في "الفتح"[٤].

[١٥٠٨١] (قولُهُ: بوجهٍ ما) كعدمِ صُلُوحِ أحدِهما للشَّهادةِ، أو عدمِ الإحصانِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.

(٢) أخرجه أبو داود (٢٢٦٣) في الطلاق ـ باب في التغليظ في الانتفاء من الولد، والنسائي ١٧٩/٦ في الطلاق ـ باب التغليظ في الانتفاء، والدارمي ٥٩٢/٢ في النكاح ـ باب من جحد ولده وهو يعرفه، والشافعي كما في مسنده ٤٩/٢، ومن طريقه الحاكم ٢٠٢/٢، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٠٣/٧ في الطلاق ـ باب التشديد في إدخال المرأة على قوم من ليس منهم، من طريق عبدالله بن يونس (ح)

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٤٣) في الفرائض ـ باب من أنكر ولده. من طريق يحيى بن حزب و كلاهما مجهول عن سعيد المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً.

(٣) أخرجه البخاري (٤٣٢٦) في المغازي ـ باب غزوة الطائف في شوَّال، ومسلم (٦٣) (١١٥) في الإيمان ـ باب بيان من رغب عن أبيه وهو يعلم، وأحمد ٢٣٨/٥، وأبو داود (٥١١٣) في الأدب ـ باب في الرجل ينتمي إلى غير مواليه، وابن ماجه (٢٦١٠) في الحدود ـ باب من ادّعى إلى غير أبيه أو تولى غير مواليه، والدارمي ٦٩٣/٢-٦٩٤ في السير ـ باب في الذي ينتمي إلى غير مواليه، وابن حبان (٤١٥) في البر والإحسان ـ باب ذكر الإخبار عن نفي دخول الجنة عمّن ادّعى أباً غير أبيه، والبيهقيُّ في "السنن الكبرى" ٤٠٣/٧ كتاب اللعان ـ باب من ادّعى إلى غير أبيه. كلُّهم من حديث أبي عثمان عن سعد بن أبي وقاص وأبي بكرة رضي الله عنهما مرفوعاً.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٦/٤.

فقد ثبَتَ نَسَبُ الولدِ، ولا يَنتفِي بعد ذلك)). نَفَى نَسَبَ التَّوأمين ثمَّ ماتَ أحدُهما عن توأمِهِ وأُمِّهِ وأخٍ لأمٍّ فالإرثُ أثلاثاً فرضاً ورَدّاً، للأمِّ السُّدسُ، وللأخوَيْنِ الثُّلثُ، والباقي يُرَدُّ عليهم،.....

[١٥٠٨٢] (قولُهُ: فقد ثبَتَ نسَبُ الولدِ) أي: ضِمناً؛ لأنَّ حَدَّ قاذِفِها يَتضمَّنُ ثبوتَ نسبِ الولدِ من أبيه.

[١٥٠٨٣] (قولُهُ: فالإرثُ أثلاثاً إلخ) الإرثُ: مبتدأٌ، خبرُهُ محذوفٌ، [٣/ق٣٧٢/ب] تَقديرُهُ: يَكونُ أو يَثبُتُ، وفي كلامِ العربِ: حُكمُكَ مُسمَّطاً، وما ذَكَرَهُ هنا هو ما جزَمَ به في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] نقلاً عن "شرح التَّلخيص"، وعزاه في "البحر"[٣] قبلَ هذا إلى شهاداتِ "الجامع"، وهو مخالِفٌ لِما ذكَرَه[٤] "الشّارحُ" في الفرائضِ: ((مِن أنَّه يَرِثُ مِن توأَمِهِ ميراثَ أخٍ لأبوَينِ))، ومثلُهُ في "سكب الأنهر" معزيّاً إلى "الاختيار"[٥]، لكنْ نسَبَ "السَّرخسيُّ" في "المبسوط"[٦] الأوَّلَ إلى علمائِنا، ونسَبَ الثّانيَ إلى الإمامِ "مالكٍ"، وسيأتي[٧] تمامُ الكلامِ عليه في الفرائضِ إنْ شاءَ الله تعالى.

[١٥٠٨٤] (قولُهُ: يُرَدُّ عليهم) أي: بقدْرِ حِصَصِهم، فيَخُصُّ كُلاًّ ثُلُثٌ، فالمسألةُ الفرضيَّةُ من ستَّةٍ، والرَّدِّيَّةُ من ثلاثةٍ، "ط"[٨].

(قولُهُ: وفي كلامِ العرَبِ: حُكمُكَ مُسَمَّطاً) في "لِسان العرَبِ": ((قالَ "ابنُ شُمَيلٍ": يُقالُ للرَّجُلِ: حُكمُكَ مُسَمَّطاً، قالَ: مَعناهُ مُرسَلاً، يَعني بِهِ: جائِزاً، والمُسَمَّطُ: المُرسَلُ الذي لا يُرَدُّ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٢.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ق٢٤٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٣٢.

(٤) انظر المقولة [٣٧٣١٨] قوله: ((ويفترقان إلخ)).

(٥) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل في العصبات ٥/٩٤.

(٦) "المبسوط": كتاب الفرائض ـ باب ولد الملاعنة ٢٩/١٩٩.

(٧) المقولة [٣٧٣١٨] قوله: ((ويفترقان إلخ)).

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٢/٢٠٩.

وبه عُلِمَ أنَّ نفيَهُ يُخرِجُهُ عن كونِهِ عَصَبَةً. قال[١]: ((وصَرَّحُوا ببقاءِ نَسَبِهِ بعد القَطْعِ في كلِّ الأحكامِ لقيامِ فراشِها، إلاَّ في حكمين: الإرثِ والنَّفقةِ فقط،.....

[١٥٠٨٥] (قولُهُ: وبه عُلِمَ إلخ) قال في "البحر"[٢]: ((وهذا يُبيِّنُ أنَّ قطْعَ النَّسَبِ جَرَى في التَّوأمِ؛ لأنَّه لو لم يَقطَعْ نسبَهُ عن أخيه التَّوأمِ لكانَ عَصَبَةً يَأخُذُ الثُّلُثَين، وقطْعُ النَّسَبِ عن أخيه التَّوأمِ بالتَّبعيَّةِ لأبيهما[٣]، وتمامُهُ في "شرح التَّلخيص")) اهـ.

[١٥٠٨٦] (قولُهُ: في كلِّ الأحكام) فيَبقَى النَّسَبُ بينَ الولدِ والمُلاعِنِ في حقِّ الشَّهادةِ، والزَّكاةِ، والقِصاصِ، والنِّكاحِ، وعدمِ اللُّحوقِ بالغيرِ، حتَّى لا تَجوزُ شهادةُ أحدِهما للآخَرِ، ولا صرفُ زكاةِ مالِهِ إليه، ولا يَجبُ القِصاصُ على الأبِ بقتلِهِ، ولو كان لابنِ المُلاعَنةِ ابنٌ، وللزَّوجِ بنتٌ من امرأةٍ أخرى لا يَجوزُ للابنِ أنْ يَتزوَّجَ بتلك البنتِ، ولو ادَّعَى إنسانٌ هذا الولدَ لا يَصِحُّ وإنْ صدَّقَهُ الولدُ في ذلك، "فتح"[٤] عن "الذَّخيرة".

[١٥٠٨٧] (قولُهُ: لقيامِ فراشِها) أي: لثبوتِ كونِها فراشاً، أي: زوجةً وقتَ الولادةِ، قال في "المصباح"[٥]: ((وكلُّ واحدٍ من الزَّوجَينِ يُسمَّى فِراشاً للآخَرِ كما يُسمَّى لِباساً))، قال في "البحر"[٦]: ((لأنَّ النَّفيَ باللِّعانِ ثَبَتَ شرعاً بخلافِ الأصلِ بناءً على زعْمِهِ وظَنِّهِ مع كونِهِ مولوداً على فِراشِهِ، وقد قال النَّبيُّ ﷺ: «الولدُ للفِراشِ»[٧]، فلا يَظهَرُ في حقِّ سائرِ الأحكامِ)).

---

(١) في "ب": ((قالوا))، وفي "د" زيادة: ((قوله: قال، أي: صاحبُ "البحر"))).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٣٢/٤.

(٣) في "آ": ((لأبويهما)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٧/٤.

(٥) "المصباح المنير": مادة((فرش)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ١٢٩/٤.

(٧) أخرجه البخاري (٦٧٥٠) في الفرائض ـ باب الولد للفراش حرّة كانت أو أمة، ولفظه: "الولد لصاحب الفراش"، ومسلم (١٤٥٨) في الرضاع ـ باب الولد للفراش، وتوقي الشبهات، والنسائي ١٨٠/٦ في الطلاق ـ باب التغليظ في الانتفاء من الولد، والترمذي (١١٥٧) في الرضاع ـ باب ما جاء في أنّ الولد للفراش وللعاهر الحجر، وابن ماجه (٢٠٠٦) في النكاح ـ باب الولد للفراش وللعاهر الحجر، والدارمي ٥٩١/٢ في النكاح ـ باب الولد للفراش، كلُّهم من حديث أبي هريرة مرفوعاً. وفي الباب عن عمر، وأبي أمامة، وعائشة، وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وعمرو بن خارجه، وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهم.

حتَّى لا تصحُّ دعوةُ غيرِ النَّافي وإنْ صَدَّقَهُ الولدُ)) انتهى.

قلت: قال "البَهْنَسيُّ": ((إلاَّ أنْ يكون ممَّن يُولَدُ مثلُهُ لمثلِهِ أو[1] ادَّعاهُ بعدَ موتِ المُلاعِنِ))، فليُحفَظ، والله أعلم[2].

[١٥٠٨٨] (قولُهُ: حتَّى لا تَصِحُّ دعوةُ غيرِ النّافي) أمّا دعوةُ النّافي فتَصِحُّ مطلَقاً ولو كان المَنفيُّ كبيراً جاحداً للنَّسَبِ من النّافي، "بحر"[3].

[١٥٠٨٩] (قولُهُ: قال "البَهنَسِيُّ" إلخ) كذا رأيتُهُ في "شرح البهنسيِّ" على "الملتقى" غيرَ معزيٍّ لأحدٍ، مع أنَّ ذلك ذكَرَه في "الفتح"[4] بحثاً، فإنَّه قال بعدَ نقلِهِ ما مَرَّ[5] عن "الذَّخيرةِ": ((وهو مُشكِلٌ في ثبوتِ النَّسبِ إذا كان المُدَّعِي مِمَّن يُولَدُ [٣/ق٣٧٣/أ] مثلُهُ لِمثلِهِ، وادَّعاهُ بعدَ موتِ المُلاعِنِ؛ لأنَّه مِمّا يُحتاطُ في إثباتِهِ، وهو مقطوعُ النَّسَبِ مِن غيرِهِ، ووقَعَ الإياسُ مِن ثبوتِهِ مِن المُلاعِنِ، وثبوتُهُ من أُمِّهِ لا يُنافيه)) اهـ، أي: لإمكانِ كونِهِ وَطِئَها بِشُبهةٍ، والله سبحانَه وتعالى أعلَمُ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": بالواو بدل ((أو)).

(٢) ((والله أعلم)) ليست في "د" و"ب" و"ط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٩.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب اللعان ٤/١٢٧.

(٥) المقولة [١٥٠٨٦] قوله: ((في كلِّ الأحكام)).

﴿بابُ العنِّين وغيره﴾

(هو) لغةً: مَن لا يَقدِرُ على الجِماعِ، فِعِّيلٌ بمعنى مَفعُولٍ، جمعُهُ: عُنُنٌ.....

﴿بابُ العنِّين وغيره﴾

شروعٌ في بيانِ مَن به مرضٌ له تَعلُّقٌ بالنِّكاحِ.

[١٥٠٩٠] (قولُهُ: وغيرِه) الأولى: ونحوِهِ مِن كلِّ مَن لا يَقدِرُ على جِماعِ زوجتِهِ، كالمَجبوبِ، والخَصِيِّ، والمسحورِ، والشَّيخِ الكبيرِ، والشَّكَّازِ كشَدَّادٍ بشينٍ مُعجَمةٍ وزاي: مَن إذا حدَّثَ المرأةَ أنزَلَ قبلَ أنْ يُخالِطَها، "قاموس"[١].

[١٥٠٩١] (قولُهُ: على الجِماعِ) أي: جِماعِ زوجتِهِ أو غيرِها، فهو أعمُّ مِن المعنى الشَّرعيِّ الآتي[٢].

[١٥٠٩٢] (قولُهُ: فِعِّيلٌ بمعنى مَفعُولٍ) هذا مبنيٌّ على أنَّه مِن: عَنَّ بمعنى: حَبَسَ، لا مِن: عَنَّ بمعنى: أعرَضَ، قال في "المصباح"[٣]: ((قال "الأزهريُّ"[٤]: وسُمِّيَ عِنِّيناً؛ لأنَّ ذَكَرَهُ يَعِنُّ بقُبُلِ المرأةِ عن يمينٍ وشِمالٍ، أي: يَعترِضُ إذا أرادَ إيلاجَهَ. والعُنَّةُ بالضَّمِّ: حظيرةٌ للإبلِ والخيلِ، فقولُ الفقهاءِ: ((لو عُنَّ عن امرأةٍ)) مُخرَّجٌ على المعنى الثَّاني دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّه يقالُ: عَنَّ عن الشَّيءِ يَعِنُّ من بابِ ((ضَرَبَ)) بالبناءِ للفاعلِ إذا أعرَضَ عنه وانصرَفَ، ويجوزُ أنْ يُقرَأَ بالبناءِ للمَفعولِ)) اهـ. ٥٩٢/٢

وذكَرَ أيضاً: ((أنَّ قولَ الفقهاءِ: ((به عِنَّةٌ)) ـ وفي كلامِ "الجوهريِّ"[٥] ما يُشبِهُهُ ـ كلامٌ ساقطٌ، والمشهورُ: رَجُلٌ عِنِّينٌ: بَيِّنُ التَّعْنِينِ والعِنِّينَةِ[٦])).

[١٥٠٩٣] (قولُهُ: جَمعُهُ: عُنُنٌ) بضَمِّ أوَّلِهِ وثانيه، أفادَهُ "ط"[٧].

---

(١) "القاموس": مادة((شكز)).

(٢) صـ٢٣٣ـ "در".

(٣) "المصباح المنير": مادة((عنن)) بتصرف.

(٤) "تهذيب اللغة": مادة((عنّ)) ١١١/١.

(٥) "الصحاح": مادة((عنن)).

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((العِنِّية))، وفي "آ": ((العنَّة))، وما أثبتناه من عبارة "المصباح المنير".

(٧) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢٠٩/٢.

وشرعاً: (مَن لا يَقدِرُ على جِماعِ فَرْجِ زوجتِهِ) يعني: لمانعٍ منه ككِبَرِ سِنٍّ أو سِحْرٍ؛..

[١٥٠٩٤] (قولُهُ: على جِماعِ فَرْجِ زوجتِهِ) أي: مع وجودِ الآلةِ، سواءٌ كانت تَقومُ أوْ لا. أَخرَجَ الدُّبُرَ، فلا يَخرُجُ عن العِنَّةِ بالإدخالِ فيه، خلافاً لـ"ابنِ عقيلٍ"[١] مِن الحنابلةِ، "معراج"؛ لأنَّ الإدخالَ فيه وإنْ كان أَشَدَّ لكنَّه قد يكونُ ممنوعاً عن الإدخالِ في الفرْجِ لسِحْرٍ، وأَخرَجَ أيضاً ما لو قدَرَ على جماعِ غيرِها دونَها، أو على الثَّيِّبِ دونَ البكرِ. وفي "المعراج": ((إذا أَولَجَ الحشَفَةَ فقط فليس بعِنِّينٍ، وإنْ كان مقطوعَها فلا بدَّ مِن إيلاجِ بقيَّةِ الذَّكَرِ))، قال في "البحر"[٢]: ((وينبغي الاكتفاءُ بقَدْرِها من مقطوعِها، ولم أَرَ حُكمَ ما إذا قُطِعَتْ ذَكَرُهُ، وإطلاقُ المجبوبِ يَشمَلُهُ، لكنَّ قولَهم: لو رَضِيَتْ به فلا خِيارَ لها يُنافيه، وله نظيران، أحدُهما: لو خَرَّبَ المستأجرُ الدَّارَ، الثّاني: لو أَتلَفَ [٣/ق٣٧٣/ب] البائعُ المبيعَ قبلَ القبضِ)) اهـ، أي: فإنَّه ليس له فسخُ الإجارةِ ولا الرُّجوعُ بالثَّمنِ.

[١٥٠٩٥] (قولُهُ: لمانعٍ منه) أي: فقط، فخرَجَ ما إذا كان المانعُ منها فقط، أو منهما جميعاً كما يأتي، "ط"[٣].

[١٥٠٩٦] (قولُهُ: أو سِحْرٍ) قال في "البحر"[٤]: ((فهو عِنِّينٌ في حقِّ مَن لا يَصِلُ إليها؛ لفَواتِ المقصودِ في حقِّها، فإنَّ السِّحْرَ عندَنا حقٌّ وجودُهُ وتَصَوُّرُهُ وتَكوُّنُ أَثَرِهِ، كما في "المحيطِ")) اهـ.

﴿بابُ العِنِّين وغيره﴾

(قولُهُ: وأخرَجَ أيضاً: ما لو قدَرَ على جِماعِ غيرِها إلخ) حقُّهُ: ((وأدخَلَ إلخ))؛ إذ مَنْ قدَرَ على جِماعِ غيرِ زَوجَتِهِ لا على جِماعِها داخِلٌ في العِنِّينِ لا خارجٌ.

(قولُ "الشَّارحِ": يعني: لمانعٍ مِنهُ إلخ) الظّاهرُ أنَّه لا حاجةَ لهذِهِ العِنايةِ، فإنَّ كونَها رتْقاءَ لا يُخرِجُهُ عن كونِهِ عِنِّيناً، وإنْ كانَ لا يثبُتُ لها الخِيارُ لوجودِ المانعِ مِنها أيضاً فشرطُ الخِيارِ لها أنْ لا يوجَدَ المانعُ منها.

---

(١) هو أبو الوفا علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظَّفَريّ الحنبلي المُتَكَلِّم (ت٥١٣هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٤٤٣/١٩، "المنهج الأحمد" ٢٥٢/٢، "شذرات الذهب" ٥٨/٦).

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢٠٩/٢.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤.

إذ الرَّتْقاءُ لا خيارَ لها للمانعِ منها، "خانيَّة"[١].

(إذا وَجَدَتِ المرأةُ زوجَها مجبوباً) أو مقطوعَ الذَّكَرِ فقط أو صغيرَهُ جدّاً كالزِّرِّ، ولو قصيراً لا يمكنُهُ إدخالُهُ داخلَ الفرجِ فليس لها الفُرقةُ[٢]، "بحر"[٣]. وفيه نظرٌ[٤]،.....

[١٥٠٩٧] (قولُهُ: إذ الرَّتْقاءُ) أي: الَّتي وجَدَتْ زوجَها مجبوباً، والقَرْناءُ مثلُها كما يأتي[٥].

[١٥٠٩٨] (قولُهُ: مَجبوباً) في "المصباح"[٦]: ((جَبَبْتُهُ جَبّاً مِن بابِ قَتَلَ: قطَعْتُهُ، وهو مَجبوبٌ بَيِّنُ الجِبابِ بالكسرِ: إذا استُؤصِلَتْ مَذاكيرُهُ)) اهـ، فالمَصدرُ هو الجَبُّ، والاسم هو الجِبابُ، فافهم. والمذاكيرُ: جَمْعُ ذَكَرٍ، والمرادُ بها: الذَّكَرُ والخُصيتانِ تَغليباً.

[١٥٠٩٩] (قولُهُ: أو مقطوعَ الذَّكَرِ فقط) قال في "النَّهر"[٧]: ((ولم يَذكُرُوه، والظّاهرُ أنَّه يُعطَى هذا الحُكمَ)) اهـ، وهذا لا شُبهةَ فيه.

[١٥١٠٠] (قولُهُ: أو صغيرَهُ) بهاءِ الضَّميرِ، أي: صغيرَ الذَّكَرِ، وقولُهُ: ((جِدّاً)) أي: نهايةً ومبالَغةً، "مصباح"[٨].

[١٥١٠١] (قولُهُ: كالزِّرِّ) بالزّايِ المكسورةِ: واحدُ الأزرارِ.

[١٥١٠٢] (قولُهُ: وفيه نظَرٌ) أشارَ إلى ما قالَهُ "الشُّرنبلاليُّ" في شرحِهِ على "الوهبانيَّة": ((أقولُ: إنَّ هذا حالُهُ دونَ حالِ العِنِّينِ؛ لإمكانِ زوالِ عِنَّتِهِ فيَصِلُ إليها، وهو مستحيلٌ هنا،

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العنين ٤١٢/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" زيادة: ((هكذا نقله في "شرح النقاية" عن "المحيط"، مدني)). ق٢١٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ١٣٣/٤.

(٤) ((وفيه نظر)) ساقط من "و".

(٥) المقولة [١٥١٠٨] قوله: ((غير رتقاء وقرناء)).

(٦) "المصباح المنير": مادة((جبب)).

(٧) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/أ.

(٨) "المصباح المنير": مادة((جدد)).

وفيه: ((المجبوبُ كالعِنِّينِ إلاَّ في مسألتين: التَّأجيلِ ومجيءِ الولد)) (فَرَّقَ) الحاكمُ.....

فحُكمُهُ حُكمُ المجبوبِ بجامعِ أنَّه لا يُمكِنُهُ إدخالُ آلتِهِ القصيرةِ داخلَ الفرْجِ، فالضَّررُ الحاصلُ للمرأةِ به مساوٍ لضررِ المجبوبِ، فلها طَلَبُ التَّفريقِ، وبهذا ظهَرَ أنَّ انتفاءَ التَّفريقِ لا وجهَ له، وهو من "القنية"[1] فلا يُسلَّمُ)) اهـ.

قلت: لكنْ لم يَنفردْ به صاحبُ "القنية"، بل نقَلَهُ في "الفتح"[2] و"البحر"[3] عن "المحيط"، والأحسنُ الجوابُ بأنَّ المرادَ بداخلِ الفرْجِ نهايتُهُ المعتادُ الوصولُ إليها، ولذا قال في "البحر"[4]: ((وظاهرُهُ أنَّه إذا كان لا يُمكنُ[5] إدخالُهُ أصلاً فإنَّه كالمجبوبِ؛ لتقييدِهِ بالدَّاخلِ)) اهـ، وقدَّمنا[6] ما هو صريحٌ في اشتراطِ إدخالِ الحشفةِ.

[١٥١٠٣] (قولُهُ: إلاَّ في مسألَتينِ: التَّأجيلِ ومَجيءِ الولدِ) أي: أنَّ المجبوبَ لا يُؤجَّلُ بل يُفرَّقُ في الحالِ، ولو ولَدَت امرأتُهُ بعدَ التَّفريقِ لا يَبطُلُ التَّفريقُ كما يأتي[7]، وزاد في "البحر"[8] مسألَتينِ أيضاً: أنَّه يُفرَّقُ بلا انتظارِ بلوغِهِ، ولا انتظارِ صِحَّتِهِ لو مريضاً.

[١٥١٠٤] (قولُهُ: فَرَّقَ الحاكمُ) وهو طلاقٌ بائنٌ كفُرقةِ العِنِّينِ، "بحر"[9] عن "الخانيَّة"[10]، ولها كلُّ المهرِ، وعليها العِدَّةُ إنْ خلا بها عندَهُ، وعندَهما [٣/ق٣٧٤/أ] لها نِصفُهُ كما لو لم يَخْلُ بها، "بدائع"[11].

---

(١) "القنية": كتاب النِّكاح ـ باب في النسب والعِنِّين ق٣٧/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٨/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤.

(٥) في "م": ((لا يمكنه)).

(٦) المقولة [١٥٠٩٤] قوله: ((على جماع فرج زوجته)).

(٧) صـ٢٣٨ـ وما بعدها "در".

(٨) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٤/٤.

(٩) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٤/٤.

(١٠) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ٤١٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ فصل: وأمَّا بيان ما يبطل به الخيار ٣٢٧/٢ بتصرف.

بطَلَبِها لو حُرَّةً بالغةً غيرَ رَتْقاءَ وقَرْناءَ، وغيرَ عالمةٍ بحالِهِ قبل النِّكاح، وغيرَ راضيةٍ به بعده (بينهما في الحالِ).....

[١٥١٠٥] (قولُهُ: بطَلَبِها) هو على التَّراخي كما يأتي[١] بيانُهُ.

[١٥١٠٦] (قولُهُ: لو حُرَّةً) أمّا الأَمَةُ فالخِيارُ لِمَولاها[٢] كما يأتي[٣] متناً.

[١٥١٠٧] (قولُهُ: بالغةً) فلو صغيرةً انتُظِرَ بلوغُها في المجبوبِ والعِنِّينِ؛ لاحتمالِ أنْ تَرضَى بهما، "بحر"[٤] وغيرُهُ، وأمّا العقلُ فغيرُ شرطٍ، فيفرَّقُ بطَلَبِ وليِّ المجنونةِ أو مَن يُنصِّبُهُ القاضي، كما في "الفتح"[٥] ويأتي[٦].

[١٥١٠٨] (قولُهُ: غيرَ رَتْقاءَ وقَرْناءَ) أمّا هما فلا خِيارَ لهما؛ لتحقُّقِ المانعِ منهما كما مَرَّ[٧]، ولأنَّه لا حقَّ لهما في الجِماعِ، وفي "البحر"[٨] عن "التَّتارخانيَّة"[٩]: ((ولو اختَلَفا في كونِها رَتْقاءَ يُريها النِّساءَ)).

[١٥١٠٩] (قولُهُ: وغيرَ عالِمةٍ بحالِهِ إلخ) أمّا لو كانت عالِمةً فلا خِيارَ لها على المذهبِ كما يأتي[١٠]، وكذا لو رَضِيَتْ به بعدَ النِّكاحِ.

---

(١) صـ٢٤٩ـ "در".

(٢) في "د" زيادة: ((لأن الولد له)). ق٢١٤/ب.

(٣) صـ٢٤٩ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤.

(٥) **نقول**: الذي في "الفتح": ((طلب وليّ الزوج المجنون أو مَنْ ينصبه القاضي خصماً عنه))، ولم يتعرض في "الفتح" لجنون الزوجة، أو مطالبة وليّها، أو مَنْ ينصبه القاضي خصماً عنها، والله أعلم. انظر "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤.

(٦) صـ ٢٤٨ـ "در".

(٧) صـ٢٣٤ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٥/٤.

(٩) "التاترخانية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل السابع والعشرون في العِنِّين والمجبوب والخصي ٥٠/٤ ـ ٥١.

(١٠) صـ٢٥٥ـ "در".

ولو المجبوبُ صغيراً لعدمِ فائدةِ التَّأجيلِ[١] (فلو جُبَّ[٢] بعدَ وصولِهِ إليها) مرَّةً (أو صار عِنِّيناً بعدَهُ).....

[١٥١١٠] (قولُهُ: ولو المجبوبُ صغيراً) قيَّدَ بالمجبوبِ لأنَّ العِنِّينَ لو كان صغيراً يُنتظَرُ بلوغُهُ كما مرَّ[٣].

وشَمِلَ إطلاقُهُ المجنونَ بالنُّونِ، ففي "البحر"[٤] عن "الفتح"[٥]: ((لو كان أحدُهما مجنوناً فإنَّه لا يُؤخَّرُ إلى عَقلِهِ في الجَبِّ والعِنَّةِ لعدمِ الفائدةِ، ويُفرَّقُ بينَهما في الحالِ في الجَبِّ، وبعدَ التَّأجيلِ في العِنِّينِ؛ لأنَّ الجنونَ لا يَعدِمُ الشَّهوةَ)) اهـ، قال في "النَّهر"[٦]: ((ولو كان يُجَنُّ ويَفيقُ هل تُنتظَرُ إفاقتُهُ؟ لم أَرَ المسألةَ، والَّذي يَنبغي أنْ يقالَ: إنْ كان هو الزَّوجَ لا يُنتظَرُ، وفي الزَّوجةِ تُنتظَرُ؛ لجوازِ رضاها به إذا هي أفاقَتْ، كما لو كانت غيرَ بالغةٍ)) اهـ، وصَحَّحَ في "البدائع"[٧]: ((أنَّ المجنونَ لا يؤجَّلُ؛ لأنَّه لا يَملِكُ الطَّلاقَ))، لكنْ في "البحر"[٨] عن "المعراج": ((ويُؤهَّلُ الصَّبيُّ هنا للطَّلاقِ في مسألةِ الجَبِّ؛ لأنَّه مُستَحَقٌّ عليه، كما يُؤهَّلُ لعِتقِ القريبِ، ومنهم من جعَلَهُ فُرقةً بغيرِ طلاقٍ، والأوَّلُ أصَحُّ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((التأخير)).

(٢) في "ب": ((جنَّ)) وهو تحريف.

(٣) المقولة [١٥١٠٣] قوله: ((إلا في مسألتين: التأجيل ومجيء الولد)).

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٣/٤.

(٥) **نقول**: عبارة "الفتح": ((ولو وجدت زوجَها المجنونَ عِنِّيناً فخاصم عنه وليه يؤجَّل لسنة؛ لأنَّ الجنون لا يعدم الشهوة، بخلاف ما لو وجدته مجبوباً وطلبت الفرقة ممَّن يخاصم عنه وليُّهُ، فإنَّه لا فائدة من انتظار بلوغه، فيجعل وليُّهُ خصماً وإلا نصَّب القاضي عنه خصماً وفرق للحال)) فظهر أن صاحب البحر تصرَّف في عبارة "الفتح" في قوله: ((ولو كان أحدهما مجنوناً)) إذ الحكم فيما لو وجدت هي زوجها مجنوناً فقط، والله أعلم. انظر "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤.

(٦) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/أ.

(٧) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: ومنها خلوُّ الزوج ٣٢٥/٢ بتصرف، معزيّاً إلى الكرخي.

(٨) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٦/٤.

أي: الوصولِ (لا) يُفرِّقُ لحصولِ حَقِّها بالوطءِ مرَّةً.

(جاءَتْ امرأةُ المجبوبِ بوَلَدٍ) و لم تَعلَمْ بجَبِّهِ فادَّعاهُ.....

(تتمَّةٌ)

لو اختَلَفا في كونِهِ مجبوباً فإنْ كان لا يُعرفُ بالمسِّ من وراءِ الثِّيابِ أَمَرَ القاضي أميناً أنْ يَنظرَ إلى عورتِهِ فيُخبرَ بحالِهِ؛ لأنَّه يُباحُ عندَ الضَّرورةِ، "خانيَّة"[1].

٥٩٣/٢ [١٥١١١] (قولُهُ: لحصولِ حقِّها بالوطْءِ مَرَّةً) وما زاد عليها فهو مُستَحَقٌّ ديانةً لا قضاءً، "بحر"[2] عن "جامع قاضي خان"[3]، ويأثمُ إذا ترَكَ الدِّيانةَ متعنِّتاً مع القدرةِ على الوطْءِ، "ط"[4].

[١٥١١٢] (قولُهُ: و لم تَعلَمْ) أي: وقتَ العقدِ، وقيَّدَ به ليَثبُتَ الخِيارُ لها.

[١٥١١٣] (قولُهُ: فادَّعاهُ ثَبَتَ نسَبُهُ) الَّذي في "التَّتارخانيَّة"[5]: ((وأَثبَتَ القاضي نسَبَهُ))، فلو أَتَى بالعطفِ لَزالَتِ الرَّكاكةُ، قال "ط"[6]: ((وإنَّما قيَّدَ بالدَّعوَى [٣/ق٣٧٤/ب] لدفعِ ما يُتوهَّمُ أنَّه لَمَّا ادَّعاهُ وسُلِّمَتْ دعواهُ صريحاً يَسقُطُ حقُّها، وإلاَّ فثُبوتُ النَّسبِ منه لا يَتوقَّفُ على الدَّعوى كما تُفيدُهُ عِبارةُ "الهنديَّة"[7])) اهـ.

قلت: وهو مُفادُ ما نَذكُرُه[8] قريباً عن "التَّتارخانيَّة"، وفي عِدَّةِ "البحر"[9] عن "كافي الحاكم": ((والخَصِيُّ كالصَّحيحِ في الولدِ والعِدَّةِ، وكذا المجبوبُ إذا كان يُنزِلُ، وإلاَّ لم يَلزَمْهُ الولدُ،

---

(١) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ٤١٢/١ بتصرف، (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٥/٤.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ق١٣٣/ب.

(٤) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢١٠/٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل السابع والعشرون في المجبوب والعِنِّين والخصي ٥٢/٤.

(٦) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢١٠/٢.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطَّلاق ـ الباب الثاني عشر في العِنِّين ٥٢٥/١.

(٨) في المقولة الآتية.

(٩) "البحر": كتاب الطَّلاق ١٥٥/٤.

ثَبَتَ نَسَبُهُ، ثمَّ عَلِمَتْ فلها الفُرقةُ، "تاتارخانيَّة". ولو وَلَدَتْ (بعد التَّفريقِ إلى سنتين ثَبَتَ[1] نَسَبُهُ) لإنزالِهِ بالسَّحْقِ (والتَّفريقُ) باقٍ (بحالِهِ) لبقاءِ جَبِّهِ (ولو) كان (عِنِّيناً بطَلَ التَّفريقُ) لزوالِ عِنَّتِهِ بثُبوتِ نَسَبِهِ، كما يَبطُلُ التَّفريقُ بالبيِّنةِ على إقرارِها بالوصولِ قبلَ التَّفريقِ لا بعدَهُ للتُّهَمَةِ، فسَقَطَ نظرُ "الزَّيلعيِّ"[2].....

فكان بمنزلةِ الصَّبيِّ في الولدِ والعِدَّةِ)).

[١٥١١٤] (قولُهُ: ثَبَتَ نسبُهُ) أي: إذا خَلا بها، قال في "التَّتارخانيَّة"[3]: ((ولو كان الزَّوجُ مجبوباً، ففرَّقَ القاضي بينَهما، فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ مِن وقتِ الفُرقةِ لَزِمَهُ الولدُ خلا بها أو لم يَخْلُ، وهذا عندَ "أبي يوسفَ"، وقال "أبو حنيفةَ": يَلزَمُهُ إلى سنتَينِ إذا خلا بها، والفُرقةُ ماضيةٌ بلا خلافٍ)).

[١٥١١٥] (قولُهُ: قبْلَ التَّفريقِ) متعلِّقٌ بـ((إقرارِها)).

[١٥١١٦] (قولُهُ: لا بعدَهُ) أي: لا يَبطُلُ التَّفريقُ لو أقرَّتْ بعدَهُ أنَّه كان وصَلَ إليها، "بحر"[4]، فلا حاجةَ إلى إقامةِ الزَّوجِ البيِّنةَ هنا، فافهم.

[١٥١١٧] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ) أي: باحتمالِ كَذِبِها، بل هي به متناقِضةٌ، "فتح"[5].

[١٥١١٨] (قولُهُ: فسَقَطَ نظرُ "الزَّيلعيِّ") هو ((أنَّ الطَّلاقَ وقَعَ بتَفريقِهِ، وهو بائنٌ، فكيف

(قولُهُ: وهذا عِندَ "أبي يوسُفَ" إلخ) يظهَرُ أنَّه لا خِلافَ في المسألتَينِ، فـ "أبو حَنيفةَ" يُوافِقُ "أبا يوسُفَ" في الأُولى، و"أبو يوسُفَ" يُوافِقُهُ في الثَّانيةِ.

---

(١) في "ب": ((نبت)) وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٢٢/٣.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل السابع والعشرون في المجبوب والعِنِّين والخصي ٥٢/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٤/٤ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤ بتصرف.

(ولو وَجَدَتْهُ عِنِّيناً).....

يَبطُلُ بثبوتِ النَّسَبِ؟! ألا تَرَى أنَّها لو أَقرَّتْ بعدَ التَّفريقِ أنَّه كان قد وصَلَ إليها لا يَبطُلُ التَّفريقُ)) اهـ.

وجوابه: أنَّ ثبوتَ النَّسبِ مِن المجبوبِ باعتبارِ الإنزالِ بالسَّحْقِ، والتَّفريقُ بينَهما باعتبارِ الجَبِّ، وهو موجودٌ، بخلافِ ثبوتِهِ من العِنِّينِ؛ فإنَّه يَظهرُ به أنَّه ليس بعِنِّينٍ، والتَّفريقُ باعتبارِهِ بخلافِ ما استُشهِدَ به مِن إقرارِها، فإنَّها متَّهَمةٌ في إبطالِ القضاءِ؛ لاحتمالِ كَذِبِها، فظَهَرَ أنَّ البحثَ بعيدٌ كما في "فتح القدير"[1]، "بحر"[2].

قلت: لكنْ قد يُقرِّبُهُ أنَّ النَّسبَ يَثبُتُ من العِنِّينِ مع بقاءِ عِنَّتِهِ بالسَّحْقِ أيضاً أو بالاستدخالِ، فلا يَلزَمُ زوالُ عِنَّتِهِ به، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يقالَ: وجودُ الآلةِ دليلٌ على أنَّ الولدَ حصَلَ بالوطْءِ؛ لأنَّه الأصلُ الغالبُ، فلا يُنظَرُ إلى النَّادرِ بلا ضرورةٍ.

[١٥١١٩] (قولُهُ: ولو وَجَدَتْهُ) أي: لو وجَدَت المرأةُ الحرَّةُ غيرُ الرَّتقاءِ ـ كما مَرَّ في زوجةِ المجبوبِ ـ زوجَها ولو معتوهاً[3] فيُؤجَّلُ بحضرةِ خصمٍ عنه كما في "البحر"[4]، ويُشترطُ لتأجيلِهِ في الحالِ كونُهُ بالغاً أو مراهِقاً، وكونُهُ صحيحاً، وغيرَ متلبِّسٍ [٣/ق٣٧٥/أ] بإحرامٍ كما سيأتي[5]. وشَمِلَ ما لو وصَلَ إليها، ثمَّ أبانَها، ثمَّ تَزوَّجَها و لم يَصِلْ إليها في النِّكاحِ الثَّاني؛ لتَجدُّدِ حقِّ المطالَبةِ بكلِّ عقدٍ كما في "البحر"[6].

[١٥١٢٠] (قولُهُ: عِنِّيناً) ومثلُهُ الشَّكَّازُ كما مَرَّ[7].

---

(١) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٢٩ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٤.

(٣) أي: وجدته عنِّيناً ولو معتوهاً، وفي "م": ((متعوهاً))، وهو تحريف.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٥.

(٥) صـ٢٤٦ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٦.

(٧) المقولة [١٥٠٩٠] قوله: ((وغيره)).

هو مَن لا يَصِلُ إلى النِّساءِ لمرضٍ أو كِبَرٍ أو سِحْرٍ، ويُسمَّى المعقـودَ، "وهبانيَّـة"[١].
(أو خَصِيًّا) لا يَنتشِرُ ذَكَرُهُ، فإنِ انتَشَرَ لم تُخيَّرْ، "بحر"[٢].....

[١٥١٢١] (قولُهُ: هو مَن لا يَصِلُ إلى النِّساءِ إلخ) هذا معناهُ لغةً، وأمّا معناهُ الشَّرعيُّ المرادُ هنا فهو مَن لا يَقدِرُ على جماعِ فرْجِ زوجتِهِ مع قِيامِ الآلةِ لمرضٍ به كما مَرَّ[٣]، فالأَولى حذفُ هذه الجملةِ كما أفادَهُ "ط"[٤].

[١٥١٢٢] (قولُهُ: لمرضٍ) أي: مرضِ العِنَّةِ، وهو ما يَحدُثُ في خصوصِ الآلةِ مع صِحَّةِ الجسدِ، فلا يُنافي ما يأتي[٥] مِن أنَّ المريضَ لا يُؤجَّلُ حتَّى يَصِحَّ؛ لأنَّ المرادَ به المرضُ المُضعِفُ للأعضاءِ حتَّى حصَلَ به فتورٌ في الآلةِ، تأمَّل.

[١٥١٢٣] (قولُهُ: أو سِحْرٍ) زادَ في "العناية"[٦]: ((أو ضَعفٍ في أصلِ خِلقتِهِ، أو غير ذلك)).

مطلبٌ لفكِّ المسحورِ والمربوطِ

(فائدةٌ)

نقلَ "ط"[٧] ـ عن "تبيين المحارم" عن كتابِ "وَهْبِ بنِ مُنبِّهٍ"[٨] ـ: ((أنَّه مِمّا يَنفعُ للمسحورِ والمربوطِ أنْ يُؤتَى بسبعِ وَرَقاتِ سِدرٍ خُضْرٍ، وتُدَقُّ بينَ حجرَينِ، ثمَّ تُمزَجُ بماءٍ، ويَحثُو منه ويَغتَسِلُ بالباقي، فإنَّه يَزولُ بإذنِ اللهِ تعالى)).

[١٥١٢٤] (قولُهُ: أو خَصِيًّا) بفتحِ الخاءِ، مَن نُزِعَ خُصيتاهُ وبَقِيَ ذَكَرُهُ، فَعِيلٌ بمعنى مَفعُولٍ،

---

(١) أي: في شرحها: "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الطلاق ق٩٤/أ.
(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ١٣٤/٤.
(٣) صـ٢٣٣ـ "در".
(٤) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢١٠/٢.
(٥) صـ٢٤٦ـ "در".
(٦) "العناية": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٧/٤ (هامش "فتح القدير").
(٧) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢١١/٢.
(٨) هو أبو عبد الله وهب بنُ منبِّه الأبناويّ اليمانيّ الذِّماريّ الصَّنعانيّ (ت١١٤هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٥٤٤/٤، "شذرات الذهب" ٧٣/٢). له كتاب "التيجان" ولم نجد هذا الخبر فيه، ولعله في كتبه الأخرى التي لم تصلنا، والله أعلم.

وعليه فهو مِن عطفِ الخاصِّ على العامِّ لخفائِهِ وإنْ كان بـ: أو؛ لأنَّ الفقهاء يتسامحون في ذلك، "نهر"[1].....

والجمعُ خُصيانٌ، "مصباح"[2].

مطلبٌ في عطفِ الخاصِّ على العامِّ

[١٥١٢٥] (قولُهُ: وعليه إلخ) أي: على التَّقييدِ بقولِهِ: ((لا يَنتشِرُ)). والمرادُ الجوابُ عن اعتراضِ "البحر": ((بأنَّه لا حاجةَ إلى عطفِهِ على العِنِّينِ لدُخولِهِ فيه))، فأجابَ: ((بأنَّه مِن عطفِ الخاصِّ على العامِّ))، لكنْ لا بدَّ له من نُكتةٍ، كما في عطفِ جبريلَ على الملائكةِ لزيادةِ شَرفِهِ، وبيَّنَها بقولِهِ: ((لِخفائِهِ))، أي: خفاءِ دُخولِهِ فيه بسببِ تسميتِهِ باسمٍ خاصٍّ، ولَمّا كان المشهورُ في عطفِ الخاصِّ على العامِّ اختصاصُهُ بالواوِ وبـ: حتَّى كما في: ماتَ النّاسُ حتَّى الأنبياءُ دونَ: أو أجابَ بأنَّه تَسامُحٌ للفقهاءِ، والتَّسامُحُ: استعمالُ كلمةٍ مكانَ أُخرى لا لعلاقةٍ وقرينةٍ، لكنْ فيه أنَّه وقَعَ بـ: أو في الحديثِ الصَّحيحِ[3]: ((ومَن كانت هجرتُهُ إلى دنيا يُصيبُها أو امرأةٍ يَنكِحُها))، وجَوَّزَه بعضُ المحقِّقينَ بـ: ثُمَّ أيضاً، كما في حديثِ[4]: ((وإذا ذَبَحْتم فأحسِنوا الذِّبحَةَ، ثمَّ لْيُرِحْ ذبيحتَهُ ولْيُحِدَّ شفرتَهُ)).

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ق٢٤٦/ب.

(٢) "المصباح المنير": مادة((خصي)).

(٣) تقدم تخريجه في المقولة [١١٢١٦] قوله: ((أو محدودين في قذف)).

(٤) أخرجه أحمد ١٢٣/٤ ـ ١٢٤ ـ ١٢٥، ومسلم (١٩٥٥) في الصيد والذبائح ـ باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة، وأبو داود (٢٨١٥) في الأضاحي ـ باب في النهي أن تُصَبَّرَ البهائم والرفق بالذبيحة، والترمذي (١٤٠٩) في الديات ـ باب ما جاء في النهي عن المُثلة، والنسائي ٢٢٧/٧ في الضحايا ـ باب الأمر بإحداد الشفرة، وابن ماجه (٣١٧٠) في الذبائح ـ باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبح، والدارمي ٥١٢/١ في الأضاحي ـ باب في حسن الذبيحة، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٤٣٣/٦ في الديات ـ باب المثلة في القتل، والطيالسي في "مسنده" (١١١٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٨٤/٣ ـ ١٨٥ في الجنايات ـ باب الرجل يقتل رجلاً كيف يقتل؟ كلُّهم من حديث شداد بن أوس رضي الله عنه مرفوعاً، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

(أُجِّلَ سَنَةً) لاشتمالِها على الفصولِ الأربعةِ، ولا عبرةَ بتأجيلِ غيرِ قاضي البلدةِ (قَمَرِيَّةً).....

مطلبٌ في طبائعِ فصولِ السَّنَةِ الأربعِ

[١٥١٢٦] (قولُهُ: لاشتمالِها على الفصولِ الأربعةِ) لأنَّ الامتناعَ لعِلَّةٍ معترِضةٍ أو آفةٍ أَصليَّةٍ، فإنْ كان مِن عِلَّةٍ معترِضةٍ فإمّا عن غَلَبَةِ حرارةٍ [٣/ق٣٧٥/ب] أو برودةٍ أو رطوبةٍ أو يُبوسةٍ، والسَّنةُ تَشتمِلُ على الفصولِ الأربعةِ، فالصَّيفُ حارٌّ يابسٌ، والخريفُ باردٌ يابسٌ وهو أَردأُ الفصولِ، والشِّتاءُ باردٌ رَطْبٌ، والرَّبيعُ حارٌّ رَطْبٌ، فإنْ كان مرضُهُ عن أحدِ هذه تَمَّ عِلاجُهُ في الفصلِ المضادِّ فيه، أو مِن كيفيَّتَينِ فيَتِمُّ في مجموعِ فصلَينِ مضادَّينِ، فكانت السَّنةُ تمامَ ما يُتعرَّفُ به الحالُ، فإذا مضَتْ ولم يَصِلْ عُرِفَ أنَّه بآفةٍ أصليَّةٍ، وفيه نظَرٌ؛ إذ قد يَمتدُّ سنينَ بآفةٍ معترِضةٍ كالمسحورِ. فالحقُّ أنَّ التَّفريقَ إمّا بغَلَبةِ ظنٍّ عدمِ زوالِهِ لزَمانتِهِ، أو للآفةِ الأصليَّةِ، ومُضِيُّ السَّنةِ موجِبٌ لذلك، أو هو عدمُ إيفاءِ حقِّها، والسَّنةُ جُعِلَتْ غايةً في الصَّبرِ وإبلاءِ العذرِ شرعاً، وتمامُهُ في "الفتح"[١]. ٥٩٤/٢

[١٥١٢٧] (قولُهُ: ولا عِبرةَ بتأجيلِ غيرِ قاضي البلدةِ) لأنَّ هذا مُقدِّمةُ أمرٍ لا يَكونُ إلاَّ عندَ القاضي، وهو الفُرقةُ، فكذا مُقدِّمتُهُ، "ولوالجيَّة"[٢]، فلا يُعتبرُ تأجيلُ المرأةِ ولا تأجيلُ غيرِها، "بحر"[٣] عن "الخانيَّة"[٤]، ولا يُعتبرُ تأجيلُ غيرِ الحاكمِ كائناً مَن كان، "فتح"[٥]، وظاهرُهُ: ولو مُحكَّماً، تأمَّل. وفي "البحر"[٦]: ((ولو عُزِلَ القاضي بعدَما أَجَّلَهُ بَنَى المُوَلَّى على التَّأجيلِ الأوَّلِ)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٢٩.

(٢) "الولوالجية": كتاب النِّكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع والعِنِّين والمجبوب واختلاف الزوج والمرأة ق٥٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٥.

(٤) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ١/٤١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٢٨.

(٦) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٥.

بالأَهِلَّةِ على المذهب، وهي ثلاثُمائةٍ وأربعةٌ وخمسون يوماً وبعضُ يومٍ، وقيل: شَمْسِيَّةً بالأَيَّام، وهي أزيدُ بأحدَ عشرَ يوماً، قيل: وبه يُفتَى، ولو أُجِّلَ في أثناء الشَّهرِ.....

[١٥١٢٨] (قولُهُ: بالأَهِلَّةِ على المَذهبِ) وجهُهُ أنَّ الثّابتَ عن الصَّحابةِ كعُمَرَ وغيرِهِ اسمُ السَّنةِ، وأهلُ الشَّرعِ إنَّما يَتعارفونَ الأشهُرَ والسِّنينَ بالأهلَّةِ، فإذا أَطلَقوا السَّنةَ انصَرَفَ إلى ذلك ما لم يُصرِّحُوا بخلافِهِ، "فتح"[١].

[١٥١٢٩] (قولُهُ: وبعضُ يومٍ) هو ثمانِ ساعاتٍ وثمانٍ وأربعونَ دقيقةً، "قهستانيٌّ"[٢]، وذلك ثُلُثُ يومٍ وثُلُثُ عُشْرِ يومٍ.

[١٥١٣٠] (قولُهُ: وقيل: شَمْسِيَّةً) اختارَهُ "شمس الأئمَّة السَّرخسيُّ"[٣] و"قاضي خان"[٤] و"ظهير الدِّين"، وهي روايةُ "الحسنِ" عن "أبي حنيفةَ"، "فتح"[٥]، وعن "محمّدٍ" أنَّ الاعتبارَ للعدديَّةِ، وهي ثلاثُمائةٍ وستُّونَ يوماً، "قهستانيّ"[٦].

[١٥١٣١] (قولُهُ: وهي أزْيدُ بأحَدَ عَشَرَ يوماً) أي: وخمسِ ساعاتٍ وخمسٍ وخمسينَ دقيقةً، أو تِسعٍ وأربعينَ دقيقةً، وتمامُهُ في "القهستانيّ"[٧].

(قولُ "الشَّارحِ": وبعضُ يومٍ إلخ) أنكَرَ "ابنُ البيسارِ" ذِكرَ هذهِ الكُسورِ، مُحتَجّاً بأنَّه قد ثبَتَ في الحديثِ أنَّ نِصفَ السَّنةِ كلُّ شهرٍ بثلاثينَ يوماً ونِصفَها بتسعةٍ وعشرينَ. اهـ "سنديّ"، ويُجابُ بأنَّ المُرادَ بالسَّنةِ القمَريَّةِ المُقدَّرةِ بما ذكَرَ الحِسابيَّةُ.

(قولُهُ: أنَّ الثَّابتَ عن الصَّحابَةِ إلخ) مُقتضاهُ عدَمُ اعتبارِ القمَريَّةِ بالحِسابِ، وإنَّما المعتبَرُ الأهِلَّةُ، فعَلى هذا لا يكونُ في السَّنةِ كُسورٌ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٢.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنِّين ١/٣٣٦.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب العِنِّين ٥/١٠١.

(٤) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ١/٤١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنِّين ١/٣٣٦.

(٧) انظر "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنِّين ١/٣٣٦.

فبالأيَّامِ إجماعاً.

(ورمضانُ وأيَّامُ حيضِها منها) وكذا حَجُّهُ وغَيْبَتُـهُ (لا مُـدَّةُ) حَجِّهـا وغيبتِهـا و(مرضِهِ ومرضِها).....

[١٥١٣٢] (قولُهُ: فبالأيَّامِ إجماعاً) ظاهرُ إطلاقِهِ اعتبارُ السَّنةِ العدديَّةِ، كلُّ شهرٍ ثلاثونَ يوماً، وأنَّه لا يُكمَّلُ الأوَّلُ ثلاثينَ من الشَّهرِ الأخيرِ، وباقي الأشهُرِ بالأهلَّةِ، كما هو قولُ "الصّاحبين" في الإجارةِ، وقد أجرَوا هذا الخلافَ بينَ "الإمامِ" و"صاحبَيه" في العِدَّةِ، وبعضُهم ذكَرَ أنَّ المعتبَرَ فيها الأيَّامُ إجماعاً، وأنَّ الخلافَ إنَّما هو في الإجارةِ، وهو مقتضَى إطلاقِ "المصنِّفِ" هناك[١].

[١٥١٣٣] (قولُـهُ: وأيَّامُ حَيضِها) وكـذا نفاسُـها، "ط"[٢] عـن "البحـر"[٣]، لكنِّـي لم أرَهُ في "البحر"، فلتُراجَعْ نسخةٌ أُخرى [٣/ق٣٧٦/أ].

[١٥١٣٤] (قولُهُ: مِنها) أي: يُحتَسَبُ عليه مِن السَّنةِ ولا يُعوَّضُ عليه بَدَلُهُ.

[١٥١٣٥] (قولُهُ: وكذا حَجُّهُ وغَيبَتُـهُ) لأنَّ العَجزَ جاءَ بفِعلِهِ، ويُمكِنُـهُ أنْ يُخرِجَهـا معه أو يُؤخِّرَ الحجَّ والغَيبةَ، "فتح"[٤]، ولا يقـالُ: يُعذَرُ على القولِ بوجوبِ الحجِّ فوراً وعدمِ إمكانِ إخراجِها معه؛ لأنَّ الحجَّ حقُّ اللهِ تعالى فلا يَسقُطُ به حقُّ العبدِ، تأمَّل.

[١٥١٣٦] (قولُهُ: لا مُدَّةُ حَجِّها وغَيبتِها) أي: لا تُحتَسَبُ عليه؛ لأنَّ العجـزَ مِـن قِبَلِهـا فكـان عذراً فيُعوَّضُ، وكذا لو حُبِسَ الزَّوجُ ولو بمهرِها وامتنَعَـتْ مـن المجيءِ إلى السِّجنِ، فـإنْ لم تَمتنـعْ وكان له موضعُ خلوةٍ فيه احتُسِبَ عليه، "فتح"[٥].

[١٥١٣٧] (قولُـهُ: ومرضِـهِ ومرضِهـا) أي: مرضـاً لا يَستطيعُ معه الـوطْءَ، وعليـه الفتـوى، "قهستاني"[٦] عن "الخزانة".

---

(١) صـ٢٨٠ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢/٢١٢.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٧، وليس فيه: ((النفساء))، والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنِّين ١/٣٣٦.

مطلقاً، بـه يُفتَـى، "ولوالجيَّـة"[١]. ويُؤجَّـلُ مـن وقـتِ الخصومـة مـا لم يكـن صبيّـاً أو مريضاً أو مُحرِماً فبعدَ بُلُوغِهِ وصحَّتِهِ.....

[١٥١٣٨] (قولُهُ: مطلَقاً) أي: سواءٌ كان شهراً أو دونَـهُ أو أكثرَ، كمـا يُعلَـمُ بمراجعةِ كـلامِ "الولوالجيَّة"، قال في "البحر"[٢]: ((وصَحَّحَ في "الخانيَّة"[٣] أنَّ الشَّـهرَ لا يُحتَسَبُ بـل مـا دونَـهُ، وفي "المحيط": أصَحُّ الرِّواياتِ عن "أبي يوسفَ" أنَّ ما زادَ على نِصفِ الشَّهرِ لا يُحتَسَبُ)) اهـ، فافهم.

ولا يَصِحُّ أنْ يَدخُلَ تحتَ الإطلاقِ أنْ يَستطيعَ معه الوطْءَ أوْ لا؛ فإنَّه لا وجهَ لعدمِ احتسابِ أيّامِ المرضِ الَّتي يُمكِنُهُ فيها الوطْءُ؛ لأنَّ ذلكَ تَقصيرٌ منه، فكيف يُعوَّضُ عليه[٤] بدلُها؟! فافهم.

والظَّـاهرُ أنَّ قـولَ "القهسـتانيِّ" المـارَّ[٥]: ((وعليـه الفتـوى)) مقـابِلٌ للتَّفصيـلِ المذكـورِ عـن "الخانيَّة" و"المحيط"، فلم يكنْ في المسألةِ اختلافُ الفتوى بل اختلافُ تصحيحٍ فقط، فافهم.

والظَّاهرُ تَرجيحُ ما ذكَرَه "الشّارحُ"؛ لأنَّ لفظَ: الفتوى آكَدُ ألفاظِ التَّرجيحِ، فيُقدَّمُ علـى مـا في "الخانيَّـة" و"المحيـطِ"، وهـو أيضـاً مقتضـى إطـلاقِ المتـونِ كـ"الهدايـة"[٦] و"الملتقـى"[٧] و"الوقاية"[٨] وغيرِها.

[١٥١٣٩] (قولُهُ: ما لم يكنْ صبيّاً) أي: غيرَ قادرٍ على الوطْءِ؛ لِمَا في "الفتح"[٩] عن "قاضي خان"[١٠]:

---

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع والعنين إلخ ق٥٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٧/٤.

(٣) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ٤١٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "م": ((وعليه)).

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الهداية": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٢٧/٢.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢٨٩/١.

(٨) "الوقاية": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢٢٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤.

(١٠) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ٤١١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإحرامِهِ، ولو مُظاهِراً لا يَقدِرُ على العتقِ أُجِّلَ سَنَةً وشهرين.

(فإنْ وَطِئَ) مرَّةً فَبِها (وإلاَّ بانَتْ بالتَّفريقِ) من القاضي إنْ أَبَى طلاقَها.....

((الغلامُ الَّذي بلَغَ أربعَ عشْرةَ سنةً إذا لم يَصِلْ إلى امرأتِهِ ويَصِلُ إلى غيرِها يُؤجَّلُ)) اهـ، تأمَّل.

[١٥١٤٠] (قولُهُ: وإحرامِهِ) كذا عبَّرَ في "الخلاصة"[١] و"الفتح"[٢]، والأَولى إبدالُ الإحرامِ بالإحلالِ كما وقَعَ في "البدائع"[٣].

[١٥١٤١] (قولُهُ: أُجِّلَ سنةً وشهرَينِ) الأَولى: أُجِّلَ سنةً بعدَ شهرَينِ، أي: لأجلِ الصَّومِ، وفي "الفتح"[٤]: ((ولو رافعتْهُ وهو مظاهِرٌ منها تُعتبَرُ المدَّةُ من حينِ المرافَعةِ إنْ كان قادراً على الإعتاقِ، وإنْ كان عاجزاً أَمهلَهُ شهرِي الكفّارةِ، ثمَّ أَجَّلَهُ، فيَتِمُّ تأجيلُهُ سنةً وشهرَينِ، ولو ظاهرَ بعدَ التَّأجيلِ لم يُلتَفَتْ إلى ذلك ولم يُزَدْ على [٣/ق٣٧٦/ب] المدَّةِ)) اهـ.

ويَنبغي أنَّه لو رافعتْهُ في رمضانَ أنْ يُمهِلَهُ رمضانَ وشهرَينِ بعدَهُ؛ لأنَّه لا يُمكِنُهُ صومُ الكفّارةِ فيه.

[١٥١٤٢] (قولُهُ: فَبِها) أي: فبالقضيَّةِ المطلوبةِ أَتَى.

[١٥١٤٣] (قولُهُ: وإلاَّ بانَتْ بالتَّفريقِ) لأنَّها فُرقةٌ قبْلَ الدُّخولِ حقيقةً، فكانت بائنةً، ولها كمالُ المهرِ، وعليها العِدَّةُ لوجودِ الخلوةِ الصَّحيحةِ، "بحر"[٥].

[١٥١٤٤] (قولُهُ: مِن القاضي إنْ أَبَى طلاقَها) أي: إنْ أَبَى الزَّوجُ؛ لأنَّه وجَبَ عليه التَّسريحُ بالإحسانِ حينَ عجَزَ عن الإمساكِ بالمعروفِ، فإذا امتَنَعَ كان ظالماً، فنابَ عنه وأُضيفَ فِعلُهُ إليه،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النّكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ـ جنس آخر في مسائل العِنّين ق٨٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطّلاق ـ باب العِنّين وغيره ١٣٢/٤.

(٣) "البدائع": كتاب النّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: ومنها خلو الزوج من عيب الجب والعِنّة ٣٢٢/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطّلاق ـ باب العِنّين وغيره ١٣٢/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطّلاق ـ باب العِنّين وغيره ١٣٥/٤.

(بطَلَبِها) يتعلَّقُ بالجميعِ، فيَعُمُّ امرأةَ المجبوبِ كما مَرَّ ولو مجنونةً، بطَلَبِ وليِّها.....

وقيلِ: يَكفي اختيارُها نفسَها، ولا يُحتاجُ إلى القضاءِ كخيارِ العِتقِ، قيل: وهو الأصحُّ، كذا في "غاية البيان"، وجعَلَ في "المَجمَعِ" الأوَّلَ قولَ "الإمامِ" والثّانيَ قولَهما، "نهر"[١]، وفي "البدائع"[٢] ـ عن "شرح مختصر الطَّحاويِّ" ـ: ((إنَّ الثّانيَ ظاهرُ الرِّوايةِ))، ثمَّ قال[٣]: ((وذكَرَ في بعضِ المواضعِ أنَّ ما ذُكِرَ في ظاهرِ الرِّوايةِ قولُهما)).

[١٥١٤٥] (قولُهُ: بطَلَبِها) أي: طلباً ثانياً؛ فالأوَّلُ للتَّأجيلِ، والثّاني للتَّفريقِ، وطَلَبُ وكيلِها عندَ غَيبتِها كطَلَبِها على خلافٍ فيه، ولم يَذكُرْهُ "محمّدٌ"، "بحر"[٤]. ٢/٥٩٥

[١٥١٤٦] (قولُهُ: يَتعلَّقُ بالجميعِ) أي: جميعِ الأفعالِ، وهي: ((فَرَّقَ)) و((أُجِّلَ)) و((بانَتْ))، "ح"[٥] عن "النَّهر"[٦].

[١٥١٤٧] (قولُهُ: كما مَرَّ[٧]) المرادُ به قولُهُ: ((بطلَبِها)) المذكورُ بعدَ قولِهِ: ((فَرَّقَ))، "ح"[٨].

[١٥١٤٨] (قولُهُ: بطَلَبِ وليِّها) أفادَ أنَّه لا يُؤخَّرُ إلى عَقلِها؛ لأنَّه ليس له غايةٌ معروفةٌ، بخلافِ الصَّغيرةِ؛ فإنَّه يُؤخَّرُ إلى بلوغِها؛ لاحتمالِ رضاها به كما مَرَّ[٩]، نعم يَتَّجِهُ ما بَحثَهُ في "النَّهر"[١٠]:

(قولُهُ: وهي فرَّقَ، وأُجِّلَ، وبانَتْ إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((ولا تتوقَّفُ البينونةُ بعدَ التَّفريقِ على الطَّلبِ، خِلافاً لِمَا مالَ إليهِ "الحلَبيُّ" تبَعاً لـ "النَّهرِ")) اهـ.

---

(١) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/ب.

(٢) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما حكم الخيار في العنة وغيرها ٣٢٥/٢.

(٣) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما حكم الخيار في العنة وغيرها ٣٢٥/٢ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٥/٤ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/ب.

(٦) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/ب.

(٧) صـ٢٣٦ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/ب.

(٩) المقولة [١٥١٠٧] قوله: ((بالغة)).

(١٠) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/أ.

أو مَن نَصَّبَهُ القاضي.

(ولو أَمَةً فالخيارُ لمولاها) لأنَّ الولدَ له (وهو) أي: هذا الخِيارُ (على الـتَّراخي) لا الفَوْرِ.....

((مِن أنَّها لو كانت تَفيقُ تُؤخَّرُ)) كما قدَّمناه[1]، فافهم.

[١٥١٤٩] (قولُهُ: أو مَن[2] نَصَّبَهُ القاضي) أي: إنْ لم يكنْ لها وليٌّ يُنصِّبُ لها القـاضي خصْماً عنها كما أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١٥١٥٠] (قولُهُ: فالخِيارُ لمولاها) أي: كما في العـزلِ، وعنـدَ "أبي يوسـفَ": لهـا، كقولِـهِ في العزلِ، "بحر"[4]، والفتوى على الأوَّلِ، "ولوالجيَّة"[5].

[١٥١٥١] (قولُهُ: لأنَّ الولدَ له) مقتضى هذا التَّعليلِ: أنَّه لو شُرِطَ حريـةُ الولـدِ لم يَكـن الخِيـارُ للمَولى، لكنْ علَّلَ في "البدائع"[6] بعدَهُ بقولِهِ: ((ولأنَّ اختيارَ الفُرقةِ والمُقامِ مع الزَّوجِ تَصـرُّفٌ منهـا على نفسِها، ونفسُها وجميعُ أجزائِها مِلكُ المَولى، فكان وَلايةُ التَّصرُّفِ له)).

[١٥١٥٢] (قولُهُ: أي: هذا الخِيارُ) الإشارةُ إلى الخِيارِ في هذا البابِ، أي: خِيـارِ زوجـةِ العِنِّـينِ ونحوِهِ، احترَزَ به عن خِيارِ البلوغِ فإنَّه على الفورِ، وحينئذٍ فيَشمَلُ خِيارَ الطَّلبِ قبلَ الأجَـلِ وبعـدَهُ كما هو صريحُ ما في المتنِ، فافهم.

وفي "الفتح"[7]: ((ولا يَسقُطُ حقُّهـا في طلـبِ الفُرقـةِ بتأخيرِ المرافَعـةِ قبـلَ الأجلِ، ولا بعـدَ انقضاءِ السَّنةِ بعدَ التَّأجيلِ [٣/ق٣٧٧/أ] مهما أَخَّرتْ؛ لأنَّ ذلك قد يكونُ للتَّجربةِ وتَرجِّي الوصولِ

---

(١) المقولة [١٥١١٠] قوله: ((ولو المجبوب صغيراً)).

(٢) ((مَنْ)) ساقطة من "م".

(٣) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٤/٤ بتصرف.

(٥) "الولوالجية": كتاب النِّكاح ـ الفصل الرابع في الرضاع والعِنِّين والمجبوب ق٥٧/أ.

(٦) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: وأما حكم الخيار فهو تخيير المرأة ٣٢٦/٢.

(٧) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٢٩/٤.

(فلو وَجَدَتْهُ عِنِّيناً) أو مجبوباً (ولم تُخاصِمْ زماناً لم يَبطُلْ حقُّها) وكذا لو خاصَمَتْهُ ثمَّ تَرَكَتْ مدَّةً فلها المطالبةُ ولو ضاجَعَتْهُ تلك الأيَّامَ، "خانيَّة"[1] (كما لو رَفَعَتْهُ إلى قاضٍ فأجَّلَهُ سَنَةً ومَضَتِ) السَّنَةُ (ولم تُخاصِمْ زماناً) "زيلعي"[2].

(ولو ادَّعَى الوطءَ وأنكَرَتْهُ فإنْ قالت امرأةٌ.....

لا للرِّضاءِ به، فلا يَبطُلُ حقُّها بالشَّكِّ)) اهـ، وهذا قبلَ تخييرِ القاضي لها، فلو بعدَهُ كان على الفور كما يأتي[3] بيانُهُ، فافهم.

[١٥١٥٣] (قولُهُ: لم يَبطُلْ حقُّها) أي: ما لم تَقُلْ: رضيتُ بالمُقامِ معه، كذا قيَّدَهُ في "التَّتارخانيَّة"[4] عن "المحيط"[5] هنا وفي قولِهِ الآتي[6]: ((كما لو رَفَعَتْهُ إلخ))[7].

[١٥١٥٤] (قولُهُ: ثمَّ تَرَكَتْ مُدَّةً) أي: قبلَ المرافَعةِ والتَّأجيلِ؛ لئلاَّ يَتكرَّرَ بما بعدَهُ.

[١٥١٥٥] (قولُهُ: ولو ادَّعَى الوَطْءَ إلخ) هذا شاملٌ لما قبلَ التَّأجيلِ وبعدَهُ، لكنَّ قولَ "الشَّارحِ" الآتي[8]: ((في مجلسِها)) يُعيِّنُ الثَّانيَ كما تَعرِفُهُ.

والحاصلُ: كما في "الملتقى"[9] وغيرِهِ: ((إنَّهما إذا اختَلَفَا في الوطْءِ قبلَ التَّأجيلِ فإنْ كانت حينَ تَزوَّجَها ثَيِّباً أو بكراً وقال النِّساءُ: هي الآنَ ثَيِّبٌ فالقولُ له مع يمينِهِ، وإنْ قلْنَ: بكرٌ أُجِّلَ، وكذا إنْ نكَلَ، وإن اختَلَفَا بعدَ التَّأجيلِ، وهي ثَيِّبٌ أو بكرٌ، وقلْنَ: ثَيِّبٌ فالقولُ له، وإنْ قلْنَ: بكرٌ، أو نكَلَ خُيِّرَتْ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العنين ٤١٢/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ٢٣/٣.

(٣) المقولة [١٥١٦٢] قوله: ((في مجلسها)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الطَّلاق ـ الفصل السابع والعشرون في العِنِّين والمجبوب والخصي ٤٩/٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النِّكاح ـ الفصل الثاني والعشرون في العِنِّين والمجبوب والخصي ١/ق ٢٢٣/ب.

(٦) في الصحيفة نفسها من "الدر".

(٧) في "د" زيادة: ((فتأمله مع قوله الآتي: ((وإن اختارته ولو دلالة)). ق٢١٥/ب.

(٨) صـ٢٥٢ـ "در".

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢٨٩/١.

ثِقَةٌ) والثِّنتان أحوطُ: (هي بِكْرٌ) بأنْ تَبولَ على جدارٍ أو يُدخَلَ في فرجِها مُحُّ بيضةٍ

وحاصلُهُ: كما في "البحر"[(١)]: ((إنَّها لو ثيِّباً فالقولُ له بيمينِهِ ابتداءً وانتهاءً، فإنْ نكَلَ في الابتداءِ أُجِّلَ، وفي الانتهاءِ تُخيَّرُ للفُرقةِ، ولو بكراً أُجِّلَ في الابتداءِ، ويُفرَّقُ في الانتهاءِ)).

[١٥١٥٦] (قولُهُ: ثِقَةٌ) يُشيرُ إلى ما في "كافي الحاكم" مِن اشتراطِ عدالتِها، تأمَّل.

[١٥١٥٧] (قولُهُ: والثِّنتانِ أحوَطُ) وفي "البدائع"[(٢)]: ((أَوثَقُ))، وفي "الإسبيجابيِّ": ((أَفضَلُ))، "بحر"[(٣)].

[١٥١٥٨] (قولُهُ: بأنْ تَبولَ إلخ) قال في "الفتح"[(٤)]: ((وطريقُ معرفةِ أنَّها بكرٌ أنْ تَدفَعَ ـ يَعني المرأةَ ـ في فرْجِها أصغرَ بيضةٍ للدَّجاجِ، فإنْ دخلَتْ مِن غيرِ عُنفٍ فهي ثيِّبٌ، وإلاَّ فبكرٌ، أو تُكسَرُ وتُسكَبُ في فرْجِها، فإنْ دخلَتْ فثيِّبٌ، وإلاَّ فبكرٌ، وقيل: إنْ أمكَنَها أنْ تبولَ على الجدارِ فبكرٌ، وإلاَّ فثيِّبٌ)) اهـ.

وتَعبيرُهُ في الثَّالثِ بـ: قيلَ مشيرٌ إلى ضَعفِهِ، ولذا قال "القهستانيّ"[(٥)]: ((وفيه تَردُّدٌ؛ فإنَّ موضعَ البَكارةِ غيرُ المَبالِ)) اهـ.

[١٥١٥٩] (قولُهُ: أو يُدخَلَ إلخ) بالبناءِ للمجهولِ، أي: يُمتحنُ بإدخالِ ذلك، فإنْ لم يَدخُلْ فهي بكرٌ، والأظهرُ ما في بعضِ النُّسخِ: ((أو لا يَدخُلَ)) بـ: لا النَّافيةِ.

[١٥١٦٠] (قولُهُ: مُحُّ بيضةٍ) المُحُّ بالضَّمِّ وبالحاءِ المهمَلةِ: خالصُ كلِّ شيءٍ، وصُفرةُ البيضِ،

(قولُهُ: وفيهِ تردُّدٌ إلخ) أشارَ "ط" لردِّهِ بقولِهِ: ((وقد يُقالُ: إنَّما اعتبَرَ ذلك؛ لأنَّها إذا كانَتْ بكراً كانَ المَحَلُّ مُنْسَدّاً فيَخرُجُ البولُ مُمتَدّاً إلى الجدارِ، وإلاَّ حصَلَ فيهِ ارتخاءٌ فلا يمتَدُّ، على أنَّ هذا يرجعُ إلى التَّجرِبةِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٦.

(٢) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ شرائط جواز النكاح ونفاذه ـ فصل: ومنها خلو الزوج عن عيب الجب والعُنَّة ٢/٣٢٣.

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٦.

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣١ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنِّين ١/٣٣٦.

(خُيِّرَتْ) في مجلسِها (وإنْ قالت: هي ثَيِّبٌ).....

كالمُحَّةِ، أو ما في البيضِ كلِّهِ، "قاموس"[١].

[١٥١٦١] (قولُهُ: خُيِّرَتْ) أي: يكونُ القولُ قولَها، ويُخيِّرُها القاضي، قال في "النَّهر"[٢]: ((وظاهرُ كلامِهِ أنَّها لا تُستَحلَفُ)) اهـ.

قلت: صرَّحَ به في "البدائع" عن "شرح الطَّحاويِّ" معلِّلاً بأنَّ البكارةَ فيها أصلٌ، وقد تَفوتُ [شهادتُهُنَّ بشهادةِ الأصْلِ][٣]، قال في "الفتح"[٤]: ((وإذا اختارَتْ نفسَها أَمَرَهُ القاضي أنْ يُطلِّقَها، [٣/ق٣٧٧/ب] فإنْ أَبَى فَرَّقَ بينَهما)).

[١٥١٦٢] (قولُهُ: في مَجلِسِها) قال في "البحر"[٥]: ((وعليه الفتوى كما في "المحيط" و"الواقعات"، وفي "البدائع"[٦]: ظاهرُ الرِّوايةِ أنَّه لا يَتوقَّفُ على المجلسِ)) اهـ، ومَشَى على الأوَّلِ في "الفتح"[٧].

هذا، ثمَّ اعلمْ أنَّ ما مَرَّ[٨] مِن أنَّ خِيارَها على التَّراخي لا على الفورِ لا يُنافي ما هنا؛ لأنَّ ما مَرَّ إنَّما هو في الخِيارِ قبلَ التَّأجيلِ، أو بعدَهُ قبلَ المرافَعةِ وتخييرِ القاضي لها، وما هنا فيما بعدَ التَّأجيلِ والمرافعةِ ثانياً، يَعني أنَّها إذا وجَدَتْه عِنِّيناً فلها أنْ تَرفَعَهُ إلى القاضي ليُؤجِّلَهُ سنةً، وإنْ سكَتَتْ[٩] مدَّةً

---

(١) "القاموس": مادة((محح)).

(٢) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٦/ب.

(٣) في النسخ جميعها: ((وقد تفوت بشهادتهن))، وما أثبتناه من عبارة "البدائع". انظر "البدائع": كتاب النِّكاح ـ فصل: ومنها خلوّ الزوج عن عيب ٣٢٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣١/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٦/٤.

(٦) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ فصل: وأما بيان ما يبطل به الخيار في العُنَّة وغيرها ٣٢٦/٢ بتصرف، وعزاه إلى "شرح مختصر الطحاوي".

(٧) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣١/٤.

(٨) صـ٢٤٩ـ "در".

(٩) في "م": ((سكت)).

أو كانت ثيِّباً (صُدِّقَ بحَلِفِهِ[١]) فإنْ نكَلَ[٢].....

طويلةً فإذا أجَّلَهُ ومَضَت السَّنةُ فلها أنْ تَرفَعَهُ ثانياً إلى القاضي ليُفرِّقَ بينَهما، وإنْ سكَتَتْ بعدَ مُضِيِّ السَّنةِ مدَّةً طويلةً قبلَ المرافَعةِ ثانياً فإذا رفَعَتْهُ إليه وثَبَتَ عدمُ وصولِهِ إليها خيَّرَها القاضي، فإنِ اختارَتْ نفسَها في المجلسِ أَمَرَهُ القاضي أنْ يُطلِّقَها، قال في "البدائع"[٣]: ((فإنْ خيَّرَها القاضي فأقامَتْ معه مطاوِعةً في المضاجَعةِ وغيرِ ذلك كان دليلَ الرِّضاءِ به، ولو فعَلَتْ ذلك بعدَ مُضِيِّ الأجلِ قبلَ تخييرِ القاضي لم يكنْ ذلك رضاءً، وذكَرَ "الكرخيُّ" عن "أبي يوسفَ" أنَّه إذا خيَّرَها الحاكمُ فقامَتْ عن مجلسِها قبلَ أنْ تَختارَ، أو قامَ الحاكمُ، أو أقامَها عن مجلسِها أعوانُهُ ولم تَقُلْ شيئاً فلا خِيارَ لها، وذكَرَ "القاضي" أنَّه لا يُقتصَرُ على المجلسِ في ظاهرِ الرِّوايةِ)) اهـ ملخَّصاً. فهذا صريحٌ فيما قلنا مِن أنَّ الخِيارَ الثَّابتَ لها قبلَ تخييرِ القاضي على التَّراخي، ولا يَبطُلُ بمضاجَعَتِها له، وأمَّا بعدَ تخييرِ القاضي فيَبطُلُ بالمضاجَعةِ ونحوِها، وكذا بقيامِها عن المجلسِ قبلَ اختيارِ التَّفريقِ، على ما عليه الفتوى، هكذا فَهِمتُهُ قبلَ أنْ أَرَى النَّقلَ، و للهِ تعالى الحمدُ، فافهم. ٥٩٦/

[١٥١٦٣] (قولُهُ: أو كانتْ ثَيِّباً) أي: حينَ تَزوَّجَها، وهو عطفٌ على: ((قالت)).

[١٥١٦٤] (قولُهُ: صُدِّقَ بحَلِفِهِ) أي: على أنَّه وَطِئَها، لأنَّه منكِرٌ استحقاقَ الفُرقةِ، والأصلُ السَّلامةُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: صدق بحلفه؛ إذ ليس من ضرورة ثبوت الثيابة الوصولُ إليها لجواز زوالها بغيره فيحلف، بخلاف البكارة. وفيه إيماءٌ إلى إلغاء قولها: ((هي ثيب))، ولذا لو كانت الثيابة فيها أصلية قُبِلَ قولُه بيمينه، "نهر")). ق٢١٥/ب.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: فإن نكل الخ، ذكر الزيلعي أنَّه في "الكنز" سكت عن كيفية ثبوت العنة للتأجيل ابتداء، ولا بُدَّ منه. وأجاب في "البحر" [١٣٦/٤] بأنَّ قوله: ((فلو قال: وطئت)) شاملٌ لما إذا اختلفا في الابتداء والانتهاء. وقوله: ((خيّرت)) أي: في التأجيل أو التفريق، وقوله: ((وإن كانت ثيباً صدق)) شامل لهما أيضاً.

والظاهر أنَّ مرادَ الشارح الإشارةُ إلى ذلك، ولكن يخالفه تقييدُ التخيير بالمجلس، فإنه لا يكون في الابتداء، كما سيتَّضح. تأمل)). ق٢١٥/ب.

(٣) "البدائع": كتاب النِّكاح ـ فصل: وأما بيان ما يبطل به الخيار في العُنَّةِ وغيرها ٣٢٦/٢ بتصرف.

في الابتداءِ أُجِّلَ، وفي الانتهاءِ خُيِّرَتْ (كما) يُصدَّقُ (لو وُجِدَتْ ثَيِّباً وزَعَمَتْ زوالَ عُذْرِتِها بسببٍ آخرَ غيرِ وطئِهِ كإصبعِهِ مثلاً) لأنَّه ظاهرٌ، والأصلُ عدمُ أسبابٍ أُخَرَ، "معراج".

(وإنِ اختارَتْهُ) ولو دلالةً (بطَلَ حقُّها.....

[١٥١٦٥] (قولُهُ: في الابتداءِ) أي: قبلَ التَّأجيلِ.

[١٥١٦٦] (قولُهُ: لأنَّه ظاهرٌ) أي: أنَّ الظَّاهرَ زوالُ عُذرَتِها بالوطْءِ، وزوالُها بسببٍ آخرَ خلافُ الأصلِ، بَقِيَ: لو أَقَرَّ بأنَّه أزالَها بإصبعِهِ، وادَّعَى أنَّه صارَ قادراً على وَطْئِها، ووَطِئَها، فهل يَبقَى خِيارُها أم لا؟ والظَّاهرُ الثَّاني؛ لحصولِ المقصودِ وإنْ كانَ يُمنعُ عن ذلك؛ لِما في "أحكام الصِّغار"[1] مِن الجناياتِ: ((أنَّ الزَّوجَ لو أزالَ عُذرةَ الزَّوجةِ [٣/ق٣٧٨/أ] بالإصبعِ لا يَضمَنُ ويُعزَّرُ)) اهـ.

[١٥١٦٧] (قولُهُ: وإنِ اختارَتْهُ) أي: بعدَ تمامَ السَّنةِ وتَخييرِ القاضي لها؛ بقرينةِ ما بعدَهُ، أمّا قبلَ تَخييرِ القاضي فإنَّه لا يَبطُلُ حقُّها قبلَ التَّأجيلِ أو بعدَهُ ما لم تَرضَ صريحاً، ولا يَتقيَّدُ بالمجلسِ كما مَرَّ[2] تحريرُهُ.

[١٥١٦٨] (قولُهُ: ولو دِلالةً) أي: بتأخيرِ الاختيارِ إلى أن قامتْ أو أُقيمتْ، "عناية"[3]، ومثلُهُ في "البحر"[4] و"النَّهر"[5].

(قولُهُ: بَقِيَ لو أقرَّ بأنَّه أزالَها بأُصبُعِهِ، وادَّعى أنَّه صارَ قادِراً على وطْئِها ووطِئَها إلخ) نقَلَ هذهِ المسألةَ "السِّنديُّ" بدونِ قولِهِ: ((ووطِئَها)).

---

(١) في "ب" و"م": ((الصفار))، وهو تحريف، انظر "أحكام الصغار": في مسائل البزغ والفصد والختان ١٧٤/٢ بتصرف.

(٢) المقولة [١٥١٦٢] قوله: ((في مجلسها)).

(٣) "العناية": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣١/٤ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٦/٤.

(٥) "النَّهر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ق٢٤٧/أ.

كما لو) وُجِدَ منها دليلُ إعراضٍ، بأنْ (قامَتْ من مجلسِها أو أقامَها أعوانُ القاضي) أو قامَ القاضي (قبل أنْ تختارَ شيئاً) به يُفتَى، "واقعات"؛ لإمكانِهِ مع القيامِ، فإنِ اختارَتْ طَلَّقَ أو فَرَّقَ القاضي.

(تَزَوَّجَ) الأُولى أو امرأةً (أخرى عالِمةً بحالِهِ لا خيارَ لها على المذهبِ) المُفتَى به، "بحر"[1] عن "المحيط" خلافاً لتصحيحِ "الخانيَّة".....

[١٥١٦٩] (قولُهُ: كما لو وُجِدَ منها دليلُ إعراضٍ إلخ) بيانٌ للاختيارِ دِلالةً كما علمتَ؛ فإنَّ دليلَ الإعراضِ عن التَّفريقِ دليلُ اختيارِها الزَّوجَ.

[١٥١٧٠] (قولُهُ: لإمكانِهِ) أي: الاختيارِ.

[١٥١٧١] (قولُهُ: أو فَرَّقَ القاضي) أي: إذا لم يُطلِّقِ الزَّوجُ.

[١٥١٧٢] (قولُهُ: عالِمةً بحَالِهِ) قيْدٌ في قولِهِ: ((أو امرأةً أُخرى))، وأمّا الأُولى فمعلومٌ أنَّها عالمةٌ بحالِهِ. اهـ "ح"[2]، وكأنَّه حَمَلَ الأُولى على التي اختارتْ فُرقتَهُ، وهو غيرُ لازمٍ؛ لصِدقِها على مَن طلَّقَها قبلَ عِلمِها بحالِهِ كما أفادَهُ "ط"[3].

[١٥١٧٣] (قولُهُ: خلافاً لتصحيحِ "الخانيَّة"[4]) حيث قال: ((فُرِّقَ بينَ العِنِّينِ وامرأتِهِ، ثمَّ تَزوَّجَ بأُخرى تَعلَمُ بحالِهِ اختلفت الرِّواياتُ، والصَّحيحُ أنَّ للثّانيةِ حقَّ الخصومةِ؛ لأنَّ الإنسانَ قد يَعجزُ

(قولُهُ: لصِدْقِها على مَنْ طلَّقَها قبلَ عِلمِها إلخ) المسألةُ مفروضةٌ فيما إذا بانَت الأُولى بسبَبِ العِنَّةِ، لا بمُجرَّدِ الطَّلاقِ، ولِذا قيَّدَ في الأُخرَى بكَونِها عالِمةً بحالِهِ، وأمَّا التَّزوُّجُ بالمطلَّقةِ بغيرِ سبَبِ العِنَّةِ فهو خارجٌ عن موضوعِ المسألَةِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ٤/١٣٦ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/ب.

(٣) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢/٢١٣.

(٤) "الخانية": كتاب النِّكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في العِنِّين ١/٤١٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(ولا يَتَخَيَّرُ) أحدُ الزَّوجين (بعيبِ الآخرِ) ولو فاحشاً كجُنُونٍ وجُذامٍ وبَرَصٍ ورَتَقٍ وقَرْنٍ،

عن امرأةٍ ولا يَعجزُ عن غيرِها)) اهـ "ح"[1]. واستَظهرَ "الرَّحمتيّ" ما في "الخانيَّة": ((بأنَّ عجزَهُ عن الوصولِ إلى الأُولى قد يكونُ لسِحْرِهِ عنها فقط)).

قلت: ووجْهُ المفتى به أنَّه بعدَ عِلمِها بتحقُّقِ عجزِهِ، وعدمِ عِلمِها بأنَّ عجزَهُ مُختصٌّ بالأُولى تكونُ راضيةً به، وطَمَعُها في وصولِهِ إليها يُؤكِّدُ رضاها به[2].

[١٥١٧٤] (قولُهُ: ولا يَتَخيَّرُ إلخ) أي: ليس لواحدٍ من الزَّوجينِ خِيارُ فسخِ النِّكاحِ بعيبٍ في الآخَرِ عندَ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ"، وهو قولُ "عطاءٍ" و"النَّخعيِّ" و"عُمرَ بنِ عبدِ العزيزِ" و"أبي زيادٍ" و"أبي قِلابةَ"[3] و"ابنِ أبي ليلى" و"الأوزاعيِّ" و"الثَّوريِّ" و"الخطَّابيِّ" و"داودَ الظَّاهريِّ" وأتباعِهِ، وفي "المبسوط"[4]: ((أنَّه مَذهبُ "عليٍّ" و"ابنِ مسعودٍ" رضي الله تعالى عنهم))، "فتح"[5].

[١٥١٧٥] (قولُهُ: وجُذامٍ) هو داءٌ يَتشقَّقُ به الجلدُ ويُنتِنُ ويَقطَعُ اللَّحمَ، "قهستانيّ"[6] عن "الطِّلبة".

[١٥١٧٦] (قولُهُ: وبَرَصٍ) هو بياضٌ في ظاهرِ الجلدِ يُتَشاءَمُ به، "قهستانيّ"[7].

[١٥١٧٧] (قولُهُ: ورَتَقٍ) بالتَّحريكِ: انسدادُ مدخَلِ الذَّكرِ كما أفادَهُ في "المصباح"[8].

[١٥١٧٨] (قولُهُ: وقَرْنٍ) كفَلْسٍ: لحمٌ يَنبُتُ في مَدخلِ الذَّكرِ كالغُدَّةِ، وقد يكونُ عظماً،

---

(١) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/ب، بتصرف يسير.

(٢) في "د" زيادة: ((مطلب: لا يتخيّر أحد الزوجين بعيَب الآخر)). ق٢١٥/ب.

(٣) في "م": ((لابة))، وهو خطأ.

(٤) "المبسوط": كتاب النِّكاح ـ باب الخيار في النِّكاح ٩٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العِنّين وغيره ١٣٣/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنّين ٣٣٧/١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطَّلاق ـ فصل العِنّين ٣٣٧/١.

(٨) "المصباح المنير": مادة((رَتَقَ)).

وخالَفَ الأئمَّةُ الثلاثةُ في الخمسةِ لو بالزَّوج، ولو قُضِيَ بالرَّدِّ.....

"مصباح"[١]، ونقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" عن "شرح الرَّوض" للقاضي "زكريّا": [٣/ق٣٧٨/ب] ((أنَّ الفتحَ على إرادةِ المصدرِ، والإسكانَ على إرادةِ الاسمِ، إلاّ أنَّ الفتحَ أرجحُ لكونِهِ موافِقاً لباقي العيوبِ؛ فإنَّها كلَّها مَصادرُ، هذا هو الصَّوابُ، وأمّا إنكارُ بعضِهم على الفقهاءِ فتحَهُ وتَلحينُهُ إيّاهم فليس كما ذكَرَ)) اهـ.

[١٥١٧٩] (قولُهُ: لو بالزَّوجِ) في العبارةِ خَلَلٌ؛ فإنَّها تَقتضي عدمَ خِيارِ الزَّوجِ عندَهم إذا كانت هذه الخمسةُ في الزَّوجةِ، والواقعُ خلافُهُ، والظّاهرُ أنَّ أصلَها: وخالَفَ الأئمَّةُ الثّلاثةُ في الخمسةِ مطلَقاً، و"محمّدٌ" في الثّلاثةِ الأُوَلِ لو بالزَّوجِ، كما يُفهَمُ من "البحر"[٢] وغيرِهِ. اهـ "ح"[٣].

قلت: وفي نسخةٍ: ((وعندَ "محمّدٍ": لو بالزَّوجِ))، لكنْ يَرِدُ عليها أنَّ الرَّتَقَ والقَرْنَ لا يوجدانِ بالزَّوجِ.

هذا، وقد تكفَّلَ[٤] في "الفتح"[٥] بِرَدِّ ما استَدلَّ به الأئمَّةُ الثّلاثةُ و"محمّدٌ" بما لا مزيدَ عليه.

[١٥١٨٠] (قولُهُ: ولو قُضِيَ بالرَّدِّ صَحَّ) أي: لو قَضَى به حاكمٌ يَراهُ، فأفادَ أنَّه مِمّا يَسوغُ فيه الاجتهادُ، وهذه المسألةُ ذكَرَها في "البحر"[٦]، ولم أَرَها في "الفتح".

---

(١) "المصباح المنير": مادة((قَرَنَ)) باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٧.

(٣) "ح": كتاب الطَّلاق ـ باب اللعان ق١٩٩/ب.

(٤) في "الأصل":((تكلف))، وهو تحريف.

(٥) "الفتح": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٣-١٣٤.

(٦) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ٤/١٣٨.

صَحَّ، "فتح".

(ولو تراضيا) أي: العِنِّينُ وزوجتُهُ (على النِّكاحِ) ثانياً (بعدَ التَّفريقِ صَحَّ) ولـه شَقُّ رَتَقِ أَمَتِهِ، وكذا زوجتُهُ، وهل تُجبَرُ؟ الظَّاهرُ نَعَمْ؛ لأنَّ التَّسليمَ الواجبَ عليها لا يمكنُهُ بدونِهِ، "نهر"[1].

قلت: وأفادَ "البَهْنَسيُّ" أنَّها لو تَزَوَّجَتْهُ على أنَّه حُرٌّ أو سُنِّيٌّ أو قادرٌ على المهرِ والنَّفقةِ فبانَ بخلافِهِ، أو على أنَّه فلانُ بنُ فلانٍ فإذا هو لقيطٌ أو ابنُ زِنًا كان[2] لها الخيارُ، فليحفظ.

[١٥١٨١] (قولُهُ: صَحَّ) إلاَّ روايةً عن "أحمد" أنَّهما لا يَجتمعانِ كتفرقةِ اللِّعانِ، وهذا باطلٌ لا أصلَ له، "بحر"[3] عن "المعراج".

[١٥١٨٢] (قولُهُ: وكذا زوجتُهُ) أي: له شَقُّ رَتَقِها، لكنَّ هذه العبارةَ غيرُ منقولةٍ، وإنَّما المنقولُ قولُهم في تعليلِ عدمِ الخِيارِ بعيبِ الرَّتَقِ: لإمكانِ شَقِّهِ، وهذا لا يَدُلُّ على أنَّ له ذلك، ولذا قال في "البحر"[4] بعدَ نقلِهِ التَّعليلَ المذكورَ: ((ولكنْ ما رأيتُ هل يُشَقُّ جبراً أم لا)).

[١٥١٨٣] (قولُهُ: لأنَّ التَّسليمَ الواجبَ إلخ) فيه أنَّه لا يَلزَمُ مِن وجوبِهِ ارتكابُ هذه المَشقَّةِ، فقد سقَطَ القيامُ في الصَّلاةِ للمَشقَّةِ، وسقَطَ الصَّومُ عن المُرضِعِ إذا خافتْ على نفسِها أو ولدِها، ونظائرُهُ كثيرةٌ. وقد يُفرَّقُ بأنَّ هذا واجبٌ له مُطالِبٌ من العبادِ، "ط"[5][6].

[١٥١٨٤] (قولُهُ: لها الخِيارُ) أي: لعدمِ الكفاءةِ، واعترَضَهُ بعضُ مشايخِ مشايخِنا بأنَّ الخِيارَ للعَصَبَةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العنين وغيره ق٢٤٧/أ.

(٢) ((كان)) ليست في "د".

(٣) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٨/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين وغيره ١٣٨/٤.

(٥) "ط": كتاب الطَّلاق ـ باب العِنِّين ٢١٣/٢ باختصار.

(٦) في "د" زيادة: ((مطلب: خيار الزوجة)). ق٢١٦/أ.

.....

قلت: وهو موافقٌ لِما ذكَرَه "الشّارحُ"[1] أوَّلَ بابِ الكفاءةِ: ((مِن أنَّها حقُّ الـوليِّ لا حـقُّ المرأةِ))، لكنْ حقَّقنا هناك[2] أنَّ الكفاءةَ حقُّهما، ونَقلْنا عن "الظَّهيريَّة": ((لو انتَسَبَ الـزَّوجُ لها نَسَباً غيرَ نَسَبِهِ فإنْ ظهَرَ دونَهُ وهو ليس بكفْءٍ فحَقُّ الفسخِ ثابتٌ للكلِّ، وإنْ كـان كفئـاً فحَـقُّ الفسخِ لها دونَ الأولياءِ، وإنْ كان ما ظهَرَ فوقَ ما أخبَرَ فلا فَسْخَ لأحـدٍ، وعـن "الثّـاني" أنَّ لهـا الفسخَ؛ لأنَّها عَسَى تَعجزُ عن المُقامِ معه))، وتمامُهُ هناك. ٢/٥٩٧

لكنْ ظهَرَ لي الآنَ أنَّ ثبوتَ حقِّ الفسـخِ لهـا للتَّغريـرِ لا لعـدمِ الكفـاءةِ، بدليـلِ أنَّـه لـو ظهَـرَ [٣/ق٣٧٩/أ] كفئاً يَثبُتُ لها حقُّ الفسخِ؛ لأنَّه غَرَّها، ولا يَثبُتُ للأولياءِ؛ لأنَّ التَّغريـرَ لم يَحصُـلْ لهـم، وحَقُّهم في الكفاءةِ وهي موجودةٌ، وعليه فلا يَلزَمُ مِن ثبوتِ الخِيارِ لها في هذه المسائلِ ظهـورُهُ غـيرَ كفْءٍ، والله سبحانَه أعلَم.

---

(١) **نقول:** بل هذه عبارة "المصنّف" انظر ٢٨٩/٨ "در".

(٢) المقولة [١١٧٥١] قوله: ((هي حقّ الولي لا حقّها)).

﴿بابُ العدَّة﴾

(هي) لغةً بالكسر: الإحصاءُ، وبالضَّمِّ: الاستعدادُ للأمر.

وشرعاً: تَرَبُّصٌ يلزمُ المرأةَ.....

﴿بابُ العدَّة﴾

لَمّا تَرتَّبتْ في الوجودِ على الفُرقةِ بجميعِ أنواعِها أَوردَها عَقِيبَ الكُلِّ، "بحر"[١].

[١٥١٨٥] (قولُهُ: الإحصاءُ) يقال: عدَدْتُ الشّيءَ عِدَّةً: أَحصَيْتُهُ إحصاءً، وتُقالُ أيضاً على المعدودِ، "فتح"[٢].

قلت: وفي "الصَّحاح"[٣] و"القاموس"[٤] وغيرِهما: ((عِدَّةُ المرأةِ: أيّامُ أقرائِها، فهو معنًى لُغَويٌّ أيضاً)).

[١٥١٨٦] (قولُهُ: الاستعدادُ) أي: التَّهيُّؤُ للأمرِ، ويُقالُ لِمَا أَعدَدْتَهُ لحوادثِ الدَّهرِ مِن مالٍ وسلاحٍ، "نهر"[٥] و"مصباح"[٦].

[١٥١٨٧] (قولُهُ: وشَرعاً تَربُّصٌ إلخ) أي: انتظارُ انقضاءِ المُدَّةِ بالتَّزوُّجِ. فحقيقتُهُ التَّركُ للتَّزوُّجِ والزِّينةِ اللاَّزمُ شرعاً في مدَّةٍ معيَّنةٍ شرعاً. قالوا: ورُكنُها حُرُماتٌ تَثبُتُ عندَ الفُرقةِ. وعليه فيَنبغي أنْ يقالَ في التَّعريفِ: هي لُزومُ التَّربُّصِ ليَصِحَّ كونُ ركنِها حرماتٌ؛ لأنَّها لُزوماتٌ، وإلاَّ فالتَّربُّصُ فِعلُها والحرماتُ أحكامُ اللهِ تعالى فلا تَكونُ نفسَهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٨/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٥/٤.

(٣) "الصحاح": مادة((عدد)).

(٤) "القاموس": مادة((عدد)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة((عدد)).

(٧) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٥/٤.

.....

قلت: لكنَّ تقديرَ اللُّزومِ مع قولِ "الشَّارحِ" كـ"الكنز"[١]: ((يَلزَمُ المرأةَ)) ركيكٌ، وأيُّ مانعٍ من أنْ يُرادَ بالتَّربُّصِ الامتناعُ من التَّزوُّجِ والخروجِ ونحوِهما، ويكونُ المرادُ من الحُرُماتِ هذه الامتناعاتِ، بدليلِ أنَّ العِدَّةَ صفةٌ شرعيَّةٌ قائمةٌ بالمرأةِ، فلا بدَّ أنْ يكونَ ركنُها قائماً بالمرأةِ، وعليه فلا حاجةَ إلى ما في "الحواشي السَّعديَّة"[٢]: ((مِن أنَّه إذا كان ركنُها الحُرُماتُ يكونُ التَّعريفُ بالتَّربُّصِ تعريفاً باللاَّزمِ)) اهـ.

وعرَّفَها في "البدائع"[٣]: ((بأنَّها أَجَلٌ ضُرِبَ لانقضاءِ ما بَقِيَ من آثارِ النِّكاحِ))، قال: ((وعندَ "الشَّافعيِّ" هي اسمٌ لفعلِ التَّربُّصِ الذي هو الكَفُّ)).

قلت: وهذا الموافقُ لِما مَرَّ[٤] عن "الصَّحاح" وغيرِه، وهو الذي حقَّقَهُ في "الفتح"[٥] عندَ قولِهِ: ((وإذا وُطِئَت المعتدَّةُ بشُبهةٍ)) وقال: ((إنَّ الذي يُفيدُهُ حقيقةُ كتابِ اللهِ تعالى ـ وهو قولُهُ سبحانه: ﴿فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَٰثَةُ أَشْهُرٍ﴾ [الطَّلاق ـ ٤] ـ أنَّه نفسُ المدَّةِ الخاصَّةِ التي تَعلَّقَت الحرماتُ فيها وتَقيَّدَت بها، لا الحرماتُ الثَّابتةُ فيها، ولا وجوبُ[٦] الكفِّ، ولا التَّربُّصُ)) اهـ. ولا يُشكِلُ عليه كونُ الحرماتِ ركناً؛ لأنَّ له منعَهُ، ولذا جعَلَها بعضُهم حكمَ العِدَّةِ، وهو الأظهرُ على التَّعريفين، قال في "النَّهر"[٧]: ((وتَعريفُ "البدائع" شاملٌ لعِدَّةِ الصَّغيرةِ، [٣/ق٣٧٩/ب] بخلافِ تعريفِ "المصنِّفِ"، وأكثرُ المشايخِ لا يُطلِقونَ لفظَ الوجوبِ عليها، بل يقولونَ: تَعتدُّ، والوجوبُ إنَّما هو

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام العدة ٢١٨/١.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٥/٤ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان حكم الطلاق ـ فصل: وأمَّا الحكم الذي هو من التوابع فنوعان ١٩٠/٣.

(٤) المقولة [١٥١٨٥] قوله: ((الإحصاء)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٣/٤ بتصرف يسير.

(٦) في "م": ((وجود))، وهو تحريف.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/أ ـ ب.

أو الرَّجُلَ عند وجودِ سببِهِ، ومواضعُ تربُّصِهِ عشرون مذكورةٌ في "الخزانة"، حاصلُها يرجعُ إلى أنَّ مَن امتنَعَ نكاحُها عليه.....

على الوليِّ بأنْ لا يُزوِّجَها حتَّى تَنقضيَ العِدَّةُ، قال "شمسُ الأئمة"[1]: ((إنَّها مُجرَّدُ مُضِيِّ المدَّةِ، فثبوتُها في حقِّها لا يُؤدِّي إلى توجيهِ خطابِ الشَّرعِ عليها، فإنْ قلتَ: كونُ مُسمّاها المدَّةَ لا يَستلزِمُ انتفاءَ خطابِ الوليِّ أنْ لا يُزوِّجَها، قلتُ: إذا كان كذلك فالثّابتُ فيها عدمُ صِحَّةِ التَّزوُّجِ لا خطابُ أحدٍ، بل وضعُ الشَّارعِ عدمَ صِحَّةِ التَّزوُّجِ لو فَعَلَ)) اهـ، وهو ملخَّصٌ من "الفتح"[2].

والحاصلُ: أنَّ الصَّغيرَ أهلٌ لخطابِ الوضعِ، وهذا منه كما خُوطِبَ بضمانِ المُتلَفاتِ كما في "البحر"[3].

[١٥١٨٨] (قولُهُ: أو الرَّجُلَ إلخ) قال في "الفتح"[4]: ((حرمةُ تَزوُّجِهِ بأختِها لا يكونُ من العِدَّةِ، بل هو حكمُ عِدَّتِها، ولا شَكَّ أنَّه معنى كونِهِ هو أيضاً في العِدَّةِ؛ لأنَّ معنى العِدَّةِ وجوبُ الانتظارِ بالتَّزوُّجِ، وهو مُضِيُّ المُدَّةِ، وهو كذلك في العِدَّةِ، غيرَ أنَّ اسمَ العِدَّةِ اصطلاحاً خُصَّ بتَربُّصِها لا بتربُّصِهِ)) اهـ.

مطلبٌ: عشرونَ مَوضعاً يَعتدُّ فيها الرَّجلُ

[١٥١٨٩] (قولُهُ: عشرونَ) وهي نكاحُ أختِ امرأتِهِ، وعمَّتِها، وخالتِها، وبنتِ أخيها، وبنتِ أختِها، والخامسةِ، وإدخالُ الأَمَةِ على الحُرَّةِ، ونكاحُ أختِ الموطوءةِ في نكاحٍ فاسدٍ أو في شُبهةِ

﴿بابُ العدَّة﴾

(قولُهُ: وهو مُضِيُّ المُدَّةِ) عبارةُ "الفتح": ((إلى مُضِيِّ المُدَّةِ إلخ)).

---

(١) "المبسوط": كتاب الطلاق ـ باب اللبس والتطيب ٦/٦٠.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٠.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٥ بتصرف.

لمانعٍ لَزِمَ زوالُهُ كنكاحِ أختِها وأربعٍ سواها.

واصطلاحاً: (تَرَبُّصٌ يَلزَمُ المرأةَ) أو وليَّ الصَّغيرةِ.....

عقدٍ، ونكاحُ الرَّابعةِ كذلك، أي: إذا كان له ثلاثُ زوجاتٍ، ووَطِئَ أُخرى بنكاحٍ فاسدٍ أو شبهةِ عقدٍ ليس له تَزوُّجُ الرَّابعةِ حتَّى تَمضيَ عِدَّةُ الموطوءةِ، ونكاحُ المعتدَّةِ للأجنبيِّ، أي: بخلافِ معتدَّتِهِ، ونكاحُ المطلَّقةِ ثلاثاً، أي: قبلَ التَّحليلِ، ووَطْءُ الأَمَةِ المُشتراةِ، أي: قبلَ الاستبراءِ، والحاملِ مِن الزِّنا إذا تَزوَّجَها، أي: قبلَ الوضعِ، والحربيَّةِ إذا أَسلَمَتْ في دارِ الحربِ وهاجَرَتْ إلينا وكانتْ حاملاً فتَزوَّجَها رجلٌ، أي: قبلَ الوضعِ، والمسبيَّةُ لا تُوطَأُ حتَّى تَحيضَ، أو يَمضيَ شهرٌ لو لا تَحيضُ لصغرٍ أو كِبَرٍ، ونكاحُ المكاتَبةِ ووطؤُها لِمَولاها حتَّى تَعتِقَ أو تُعجِزَ نفسَها، ونكاحُ الوثنيَّةِ والمرتدَّةِ والمجوسيَّةِ لا يَجوزُ حتَّى تُسلِمَ. اهـ "بحر"[1] موضَّحاً.

وقولُهُ: ((والخامسةِ)) يُحتمَلُ أنْ يُرادَ به أنَّ مَن له أربعٌ يُمنَعُ عن نكاحِ الخامسةِ حتَّى يُطلِّقَ إحدى الأربعِ، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ أنَّه لو طلَّقَ إحدى الأربعِ يُمنعُ عن تَزوُّجِ خامسةٍ مكانَها حتَّى تَمضيَ عِدَّةُ المطلَّقةِ، وهكذا يقالُ في المسائلِ الخمسِ التي قبْلَها، وكذا في قولِهِ: ((وإدخالُ الأَمَةِ على الحُرَّةِ))، فافهم.

٥٩٨/٢ [١٥١٩٠] (قولُهُ: لمانعٍ) كحَقِّ الغيرِ [٣/ق٣٨٠/أ] عَقداً أو عِدَّةً، وإدخالِ الأَمَةِ على الحرَّةِ، والزِّيادةِ على أربعٍ، والجمعِ بينَ المحارمِ، أو لوجوبِ تحليلٍ أو استبراءٍ.

[١٥١٩١] (قولُهُ: وأربعٍ سواها) أي: تَزوُّجِ أربعٍ سِوى امرأتِهِ بعقدٍ واحدٍ.

[١٥١٩٢] (قولُهُ: واصطلاحاً) أي: في اصطلاحِ الفقهاءِ، وهو أخصُّ من المعنى الشَّرعيِّ المارِّ[2]؛ لِمَا علِمْتَ مِن أنَّ اسمَ العِدَّةِ خُصَّ بتربُّصِها لا بتربُّصِهِ.

[١٥١٩٣] (قولُهُ: أو وليَّ الصَّغيرةِ) بمعنى أنَّه يَجبُ عليه أنْ يُربِّصَها، أي: يَجعَلَها مُتربِّصةً[3]

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٨ ـ ١٣٩.

(٢) صـ٢٦٠ـ وما بعدها "در".

(٣) ((متربصة)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(عند زوالِ النِّكاحِ) فلا عِدَّةَ لزنا (أو شبهتِهِ) كنكاحٍ فاسدٍ ومزفوفةٍ لغيرِ زوجها،....

متَّصفَةً بصفةِ المعتدّاتِ؛ لأنَّ العِدَّةَ صفتُها لا صفةُ وليِّها؛ إذ لا يَصِحُّ أنْ يقالَ: إذا طُلِّقَتْ أو ماتَ زوجُها وجَبَ على وليِّها أنْ يَعتدَّ، وقد مَرَّ[1] أنَّهم يقولونَ: تَعتدُّ هي، والوجوبُ إنَّما هو على الوليِّ بأنْ لا يُزوِّجها حتَّى تَنقضيَ العِدَّةُ، أي: مُدَّةُ العِدَّةِ، تأمَّل. والمجنونةُ كالصَّغيرةِ.

[١٥١٩٤] (قولُهُ: عندَ زوالِ النِّكاحِ) أُوردَ عليه أنَّ الرَّجعيَّ لا يَزولُ فيه النِّكاحُ إلاَّ بانقضاءِ العِدَّةِ، فالأَولى تعريفُ "البدائع" المارُّ[2]، ويَندفعُ عنه إيرادُ الصَّغيرةِ؛ إذ ليس فيه ذِكرُ اللُّزومِ، وأَولى منه قولُ "ابن كمال": ((هي اسمٌ لأَجَلٍ ضُرِبَ لانتفاءِ ما بَقِيَ من آثارِ النِّكاحِ أو الفراشِ))؛ لِشُمولِهِ عِدَّةَ أمِّ الولدِ، "ط"[3].

[١٥١٩٥] (قولُهُ: فلا عِدَّةَ لِزِنًا) بل يَجوزُ تَزوُّجُ المزنيِّ بها وإنْ كانت حاملاً، لكنْ يُمنعُ عن الوطْءِ حتَّى تَضعَ، وإلاَّ فيُندَبُ له الاستبراءُ، "ط"[4]، وسيأتي[5] آخرَ البابِ: لو تَزوَّجَت امرأةُ الغيرِ، ودخَلَ بها عالِماً بذلك لا يَحرُمُ على الزَّوجِ وطؤُها؛ لأنَّه زِنًا.

[١٥١٩٦] (قولُهُ: أو شُبهتِهِ) عطفٌ على ((زوالِ))، لا على ((النِّكاحِ))؛ لأنَّه لو عطَفَ عليه لاقتضى أنَّها لا تجبُ إلاَّ عندَ زوالِ الشّبهةِ، وليس كذلك، كذا في "البحر"[6]، ومرادُهُ الرَّدُّ على "الفتح"[7] حيث صرَّحَ بعطفِهِ على ((النِّكاحِ)).

قلت: أي: لأنَّ الشّبهةَ التي هي صفةُ الوطْءِ السَّابقِ لا تزولُ عنه؛ إذ لو زالت لوجَبَ به الحدُّ، نعم إذا أُريدَ زوالُ مَنشئِها صحَّ عطفُ ((أو شبهتِهِ)) على ((النِّكاحِ))؛ لِمَا سيأتي[8]:

---

(١) المقولة [١٥١٨٧] قوله: ((وشرعاً تربّصٌ إلخ)).

(٢) المقولة [١٥١٨٧] قوله: ((وشرعاً تربّصٌ إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٦٤ باختصار.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٦٤.

(٥) صـ٣٣٧ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٩.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٥.

(٨) صـ٣٢٢ـ٣٢٣ـ "در".

وينبغي زيادةُ: أو شبهِهِ[١]؛ ليشملَ عِدَّةَ أمِّ الولد.

(وسببُ وجوبِها) عَقْدُ (النِّكاحِ المتأكِّدُ بالتَّسليمِ وما جَرَى مَجْراه) مِن موتٍ أو خلوةٍ، أي: صحيحةٍ، فلا عِدَّةَ بخلوةِ الرَّتْقاء.....

((مِن أنَّ مَبدأَ العِدَّةِ في النِّكاحِ الفاسدِ بعدَ التَّفريقِ من القاضي بينَهما أو المتارَكةِ))، وبذلك يزولُ مَنشؤُها الذي هو النِّكاحُ الفاسدُ، وفي الوطْءِ بشبهةٍ عندَ انتهاءِ الوطْءِ واتِّضاحِ الحالِ، فافهم.

[١٥١٩٧] (قولُهُ: زيادةُ: أو شِبهِهِ) أي: بكسرِ الشِّينِ وسكونِ الباءِ، أو بفتحِهما وكسرِ الهاءِين، ثانيتُهما ضميرُ النِّكاحِ، والشَّبَهُ المِثلُ.

[١٥١٩٨] (قولُهُ: لِيَشمَلَ عِدَّةَ أمِّ الولدِ) لأنَّ لها فراشاً كالحرَّة وإنْ كان أَضعفَ من فراشِها وقد زال بالعِتقِ، "بحر"[٢].

[١٥١٩٩] (قولُهُ: عقدُ النِّكاحِ) أي: ولو فاسداً، "بحر"[٣].

[١٥٢٠٠] (قولُهُ: بالتَّسليمِ) أي: بالوطْءِ.

[١٥٢٠١] (قولُهُ: وما جَرَى مَجراه) عطفٌ [٣/ق٣٨٠/ب] على ((التَّسليمِ))، والضَّميرُ يعودُ إليه، والأَولى العطفُ بأو؛ لأنَّ التَّأكُّدَ يكونُ بأحدِهما، وهذا خاصٌّ بالنِّكاحِ الصَّحيحِ، أما الفاسدُ فلا تجبُ فيه العِدَّةُ إلاَّ بالوطْءِ كما مَرَّ[٤] في بابِ المهرِ ويأتي[٥].

قلت: ومِمَّا جَرَى مَجراه ما لو استَدخَلَت منِيَّهُ في فرْجِها، كما بحثه في "البحر"[٦]، وسيأتي[٧] في الفروعِ آخرَ البابِ.

[١٥٢٠٢] (قولُهُ: أي: صحيحةٍ) فيه نظرٌ؛ فإنَّ الذي تقدَّمَ[٨] في بابِ المهرِ أنَّ المذهبَ وجوبُ

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: في الاستفراش، ولهذا عبرّ ابن كمال بقوله: عند زوال النكاح أو الفراش)). ق٢١٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٩.

(٤) ٨/٤٤٦ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [١٥٣٩٥] قوله: ((ولو من فاسد)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥١.

(٧) صـ٣٣٩ـ "در".

(٨) ٨/٤١٤ ـ ٤١٥ "در".

وشَرْطُها الفُرقةُ. (وركنُها حُرُماتٌ ثابتةٌ بها) كحرمةِ تزوُّجٍ وخروجٍ.....

العِدَّةِ للخلوةِ صحيحةً أو فاسدةً، وقال "القدوريّ": ((إنْ كان الفسادُ لمانعٍ شرعيٍّ كالصَّومِ وجَبَت، وإنْ كان لمانعٍ حسِّيٍّ كالرَّتقِ لا تجبُ، فكلامُ "الشَّارحِ" لم يُوافِقْ واحداً من القولينِ)). اهـ "ح"[1].

قلت: يمكن حَملُهُ على الثَّاني[2] بجعلِ المانعِ الشَّرعيِّ كالعدمِ غيرَ مفسدٍ لها، فهي صحيحةٌ معه، وإنَّما المفسدُ المانعُ الحسِّيُّ، ويدلُّ عليه قولُهُ: ((فلا عِدَّةَ بخلوةِ الرَّتْقا)).

[١٥٢٠٣] (قولُهُ: وشَرْطُها الفُرقةُ) أي: زوالُ النِّكاحِ أو شُبهتِهِ، كما في الفتح[3] قال: ((فالإضافةُ في قولِنا: عِدَّةُ الطَّلاقِ إلى الشَّرطِ)).

[١٥٢٠٤] (قولُهُ: ورُكنُها حُرُماتٌ) أي: لزوماتٌ كما مرَّ[4] عن "الفتح"، لا نفسُ التَّحريمِ، أي: أشياءُ لازمةٌ للمرأةِ يحرمُ عليها تَعدِّيها. وقولُهُ: ((ثابتةٌ بها)) على تقديرِ مضافٍ أي: بسببِها عندَ وجودِ[5] شرطِها، وإلاَّ لزمَ ثبوتُ الشَّيءِ بنفسِهِ؛ لأنَّ ركنَ الشَّيءِ ماهيَّتُهُ، تأمَّل.

[١٥٢٠٥] (قولُهُ: كحرمةِ تَزوُّجٍ) أي: تَزوُّجِها غيرَهُ؛ فإنَّها حرمةٌ عليها، بخلافِ تَزوُّجِهِ أختَها أو أربعاً[6] سواها؛ فإنَّه حرمةٌ عليه، فلا يكونُ من العِدَّةِ، بل هو حُكمُها كما أفادَهُ في "الفتح"[7].

[١٥٢٠٦] (قولُهُ: وخروجٍ) أي: حرمةِ خروجِها من منزلٍ طُلِّقَت فيه، وسيأتي[8] باقي الحرماتِ في فصلِ الحدادِ.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٠/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((ويمكن حمله على قول القدوري)). ق٢١٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٥/٤.

(٤) المقولة [١٥١٨٧] قوله: ((وشرعاً تربّصٌ إلخ)).

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: (أي: بسببها عند وجود إلخ) معناه: أنَّ الحرماتِ المذكورةَ ثبَتَتْ بالسَّببِ المؤثِّرِ في وجوب العدَّة، وهو عقدُ النكاح إلخ، وليس معناه أنَّ العدَّةَ سببٌ في ثبوتِ تلك الحرماتِ؛ لئلاَّ يلزمَ اتِّحادُ السَّببِ والمسبَّبِ)) اهـ.

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((أربع))، وفي "آ": ((تزوُّج أختها أو أربعٍ سواها)).

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٥/٤.

(٨) صـ ٣٤٨ـ وما بعدها "در".

(وصحَّةُ الطَّلاقِ فيها) أي: في العِدَّةِ. وحُكْمُها[1] حرمةُ نكاحِ أختِها.

وأنواعُها: حيضٌ وأشهرٌ ووَضْعُ حَمْلٍ كما أفادَهُ بقولِهِ: (وهي في) حقِّ (حُرَّةٍ) ولو كتابيَّةً تحتَ مسلمٍ (تَحِيضُ لطلاقٍ) ولو رجعيّاً (أو فسخٍ).....

[١٥٢٠٧] (قولُهُ: وصِحَّةُ الطَّلاقِ فيها) لا وجهَ لجعلِهِ ركناً من العِدَّةِ، بل هو من أحكامِها[2] كما مَشَى عليه في "الدّرر"[3]، على أنَّه لا يَتحقَّقُ في عِدَّةِ البائنِ بعدَ البائنِ، ولا في عِدَّةِ الثّلاثِ، فذِكرُهُ هنا سبقُ قلمٍ، والظَّاهرُ أنَّه أرادَ أنْ يقولَ: وحُكمُها حُرُماتٌ إلخ فسَبَقَ قلمُهُ إلى قولِهِ: ((وركنُها))، ويدلُّ عليه تعبيرُهُ بقولِهِ: ((ثابتةٌ بها))؛ فإنَّه يناسبُ الحكمَ لا الرّكنَ، وجَعْلُ هذه الحرماتِ أحكاماً تبعاً لصاحبِ "الدّرر" وغيرِهِ أَظهَرُ من جَعْلِها أركاناً كما مَرَّ[4]، فتدبَّر.

[١٥٢٠٨] (قولُهُ: وحُكمُها حُرمةُ نِكاحِ أختِها) أي: مِن حُكمِها، والمرادُ بالأختِ ما يَشمَلُ كلَّ ذاتِ رحمٍ مَحرَمٍ منها، وكثيرٌ من المسائلِ التي يَترَبَّصُ فيها الرَّجلُ مِن حكمِ العِدَّةِ، ومنه صحَّةُ الطَّلاقِ فيها كما علمتَ.

[١٥٢٠٩] (قولُهُ: ولو كتابيَّةً تحتَ مسلمٍ) لأنَّها كالمسلِمة، [٣/ق٣٨١/أ] حُرَّتُها كحُرَّتِها، وأَمَتُها كأَمَتِها، "بحر"[5]. واحترَزَ عمّا لو كانت تحتَ ذمِّيٍّ وكانوا لا يَدينونَ عِدَّةً كما سيأتي[6] متناً آخرَ البابِ.

[١٥٢١٠] (قولُهُ: لطلاقٍ أو فسخٍ) تقدَّمَ[7] في بابِ الوليِّ نظماً فِرَقُ النِّكاحِ التي تكونُ فسخاً

---

(١) ((حكمها)) ساقطة من "و".

(٢) في "د" زيادة: ((قاله: أبو الطيِّب، مدني)). ق٢١٦/أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٠١.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤١.

(٦) صـ٣٣٤ـ٣٣٥ـ "در".

(٧) ٨/٢٤٤ وما بعدها "در".

بجميعِ أسبابِهِ، ومنه الفُرقةُ بتقبيلِ ابن الزَّوجِ، "نهر"[١]. (بعد الدُّخولِ حقيقةً.....

والتي تكونُ طلاقاً.

٥٩٩/٢ [١٥٢١١] (قولُهُ: بجميعِ أسبابِهِ) مثلِ الانفساخِ بخِيارِ البلوغِ، والعتقِ، وعدمِ الكفاءةِ، ومِلكِ أحدِ الزَّوجينِ الآخرَ، والرِّدَّةِ في بعضِ الصّورِ، والافتراقِ عن النِّكاحِ الفاسدِ، والوطْءِ بشبهةٍ، "فتح"[٢]، لكنَّ الأخيرَ ليس فسخاً. ويَرِدُ على الإطلاقِ فسخُ نكاحِ المَسبيَّةِ بتباينِ الدَّارينِ، والمهاجرةُ إلينا مسلمةً أو ذمِّيَّةً؛ فإنَّه لا عِدَّةَ على واحدةٍ منهما ما لم تكنْ حاملاً كما سيذكُرُهُ[٣] "المصنِّفُ" آخرَ البابِ، تأمَّل. وقيَّدَ في "الشُّرنبلاليَّة"[٤] قولَهُ: ((ومِلكِ أحدِ الزَّوجينِ الآخرَ)) بما إذا مَلَكَتْه؛ لإخراجِ ما إذا مَلَكَها. لكنْ ذكَرَ "الزَّيلعيُّ"[٥] ما يُخالِفُهُ في فصلِ الحدادِ وفي النَّسبِ، ووفَّقَ بينَهما السَّيِّدُ "محمّدٌ أبو السُّعود"[٦]: ((بأنَّه إذا مَلَكَها لا عِدَّةَ عليها له بل لغيرِهِ، وأيضاً لا عِدَّةَ عليها له فيما لو مَلَكتْهُ فأعتَقتْهُ فتزوَّجتْهُ، على ما يُفهَمُ من كلامِهِم)) اهـ.

قلت: وفي "البحر"[٧]: ((لو اشترَى زوجَتَهُ بعدَ الدّخولِ لا عِدَّةَ عليها له، وتَعتدُّ لغيرِهِ، فلا يُزوِّجُها لغيرِهِ ما لم تَحِضْ حيضتَينِ، ولهذا لو طلَّقَها السَّيِّدُ في هذه العِدَّةِ لم يَقعْ؛ لأنَّها معتدَّةٌ لغيرِهِ، ولذا تَحِلُّ له بمِلكِ اليمينِ))، وتمامُهُ فيه.

[١٥٢١٢] (قولُهُ: ومنه الفُرقةُ إلخ) ردٌّ على "ابن كمال" حيث قال: ((للطَّلاقِ أو الفسخِ أو الرَّفعِ)) فزادَ الرَّفعَ، وقال: ((اعلمْ أنَّ النِّكاحَ بعدَ تمامِهِ لا يَحتملُ الفسخَ عندَنا، فكلُّ فُرقةٍ بغيرِ طلاقٍ قبلَ تمامِ النِّكاحِ كالفُرقةِ بخيارِ بلوغٍ أو عتقٍ أو بعدمِ كفاءةٍ فسخٌ، وبعدَ تمامِهِ كالفُرقةِ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٧٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٣٦/٤.

(٣) صـ٣٣٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٠١/١. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ٤٥/٣، باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣٦/٣ وباب ثبوت النسب.

(٦) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢١٢/٢.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٠/٤ـ١٤١.

أو حكماً) أسقَطَهُ في الشَّرح، وجزَمَ بأنَّ قوله الآتي[١]: ((إنْ وُطِئَتْ)) راجعٌ للجميع (ثلاثَ[٢] حِيَضٍ كَوَامِلَ).....

بِملكِ أحدِ الزَّوجينِ للآخرِ أو بتقبيلِ ابنِ الزَّوجِ ونحوِهِ رَفْعٌ، وهذا واضحٌ عندَ مَن له خبرةٌ في هذا الفنِّ)) اهـ.

قالَ: في "النَّهر"[٣]: ((وهذا التَّقسيمُ لم نَرَ مَن عرَّجَ عليه، والذي ذكَرَهُ أهلُ الدَّارِ أنَّ القِسمةَ ثنائيَّةٌ، وأنَّ الفُرقةَ بالتَّقبيلِ مِن الفسخِ كما قدَّمناه)).

[١٥٢١٣] (قولُهُ: أو حُكماً) المرادُ به الخلوةُ ولو فاسدةً كما مَرَّ[٤] وسيأتي[٥].

[١٥٢١٤] (قولُهُ: أسقَطَهُ) أي: أسقطَ "المصنِّف" قولَهُ: ((بعدَ الدّخولِ حقيقةً أو حكماً)) مِن متنِهِ الذي شرَحَ عليه، "ط"[٦].

[١٥٢١٥] (قولُهُ: راجعٌ للجميعِ) أي: لأنواعِ المعتدَّةِ بالحيضِ والمعتدَّةِ بالأشهُرِ، ولا بدَّ أيضاً مِن ادِّعاءِ [٣/ق٣٨١/ب] شمولِهِ للوطْءِ الحكميِّ ليُغنيَ عن قولِهِ: ((أو حكماً)).

[١٥٢١٦] (قولُهُ: ثلاثَ[٧] حِيَضٍ) بالنَّصبِ على الظَّرفيَّةِ، أي: في مدَّةِ ثلاثِ حِيَضٍ؛ ليلائمَ كونَ مسمَّى العِدَّةِ تَرَبُّصاً يَلزَمُ المرأةَ، والرَّفعُ إنَّما يناسبُ كونَ مسمّاها نفسَ الأجلِ، إلاَّ أنْ يكونَ أطلَقَها على المدَّةِ مجازاً كما في "فتح القدير"[٨]، "نهر"[٩].

---

(١) صـ٢٨٠ـ "در".

(٢) في "ب": ((ثلاثة)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/ب.

(٤) المقولة [١٥٢٠٢] قوله: ((أي: صحيحة)).

(٥) صـ٢٨١ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٥.

(٧) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((ثلاثة)).

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٦.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/ب بتصرف.

لعدمِ تَجَزِّي الحيضةِ، فالأُولى لتُعرَفَ براءةُ الرَّحِمِ، والثَّانيةُ لحرمةِ النِّكاحِ، والثَّالثةُ لفضيلةِ الحرِّيَّة.

(كذا) عِدَّةُ (أُمِّ ولدٍ مات مولاها أو أعتَقَها) لأنَّ لها فِراشاً كالحرَّةِ.....

(تنبيهٌ)

لو انقطَعَ دمُها فعالجَتْهُ بدواءٍ حتَّى رأتْ صُفرةً في أيَّامِ الحيضِ، أجابَ بعضُ المشايخِ بأنَّه تَنقضي به العِدَّةُ كما قدَّمناه[1] في بابِ الحيضِ عن "السِّراج".

[١٥٢١٧] (قولُهُ: لعدمِ تَجزِّي الحَيضةِ) علَّةٌ لكونِ الثَّلاثِ كوامِلَ، حتَّى لو طُلِّقَت في الحيضِ وجَبَ تَكميلُ هذه الحيضةِ ببعضِ الحيضةِ الرَّابعةِ، لكنَّها لَمَّا لم تَتجزَّأ[2] اعتَبرْنا تمامَها كما تَقرَّرَ في كتبِ الأصولِ، "درر"[3]، لكنْ سيأتي[4] في المتنِ: ((أنَّه لا اعتبارَ لحيضٍ طُلِّقَت فيه))، ومقتضاهُ: أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ مِن الحيضةِ التَّاليةِ له، وهو الأنسبُ لعدمِ التَّجزِّي؛ لتكونَ الثَّلاثُ كوامِلَ.

[١٥٢١٨] (قولُهُ: فالأُولى إلخ) بيانٌ لحكمةِ كونِها ثلاثاً مع أنَّ مشروعيَّةَ العِدَّةِ لتُعرَفَ براءةُ الرَّحمِ، أي: خُلُوُّهُ عن الحَمْلِ، وذلك يَحصُلُ بمرَّةٍ، فبيَّنَ أنَّ حِكمةَ الثَّانيةِ لحرمةِ النِّكاحِ، أي: لإظهارِ حرمتِهِ واعتبارِهِ، حيث لم يَنقطعْ أثَرُهُ بحيضةٍ واحدةٍ في الحرَّةِ والأَمَةِ، وزِيدَ في الحرَّةِ ثالثةٌ لفضيلتِها.

[١٥٢١٩] (قولُهُ: كذا) أي: كالحُرَّةِ في كونِ عِدَّتِها ثلاثَ حِيَضٍ كوامِلَ إذا كانت مِمَّن تَحيضُ، "درر"[5] وغيرها.

[١٥٢٢٠] (قولُهُ: لأنَّ لها فراشاً) أي: وقد وجَبَت العِدَّةُ بزوالِهِ فأشبَهَ عِدَّةَ النِّكاحِ، ثمَّ إمامُنا فيه "عمرُ" رضي الله عنه؛ فإنَّه قال: عِدَّةُ أمِّ الولدِ ثلاثُ حِيَضٍ، كذا في "الهداية"[6]، ولأنَّ لها فراشاً يُثبِتُ

---

(١) المقولة [٢٧٣١] قوله: ((فإذا بلغته)).

(٢) في "النسخ جميعها: ((لم تتجزَّ)) وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الدرر".

(٣) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٠١/١ بتصرف يسير.

(٤) صـ٣١٠ـ "در".

(٥) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٠١/١ بتصرف.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٩/٢.

ما لم تكن حاملاً أو آيسةً أو مُحرَّمةً عليه، ولو ماتَ مولاها وزوجُها ولم يُدْرَ الأوَّلُ تَعتَدُّ بأربعةِ أشهرٍ وعشرٍ أو بأبعدِ الأَجَلين، "بحر"[١].....

نسبَ ولدِها منه بالسُّكوتِ، لكنَّه أضعفُ مِن فراشِ الحُرَّةِ، ولذا يَنتفي النَّسبُ بمجرَّدِ النَّفيِ بلا لعانٍ.

مطلبٌ: حكايةُ "شمس الأئمَّة السَّرخسيِّ"

حُكِيَ أنّ "شمس الأئمّة" لَمّا أُخرِجَ من السِّجنِ زوَّجَ السّلطانُ أمَّهاتِ أولادِهِ من خُدّامِهِ الأحرار، فاستَحسنَهُ العلماءُ وخطَّأَهُ "شمس الأئمَّة" بأنَّ تحتَ كلِّ خادمٍ حرَّةً، وهذا تَزوُّجُ الأَمَةِ على الحُرَّةِ، فقال السّلطانُ: أُعتِقُهنَّ وأُجدِّدُ العقدَ، فاستَحسنَهُ العلماءُ وخطَّأَهُ "شمس الأئمَّة" بأنَّ عليهنَّ العِدَّةَ بعدَ الإعتاقِ[٢].

وقيلَ: إنَّ هذا كان سببَ حبسِهِ، وإنَّ القاضيَ أغراهُ عليه، وإنَّ الطَّلَبَةَ لَمّا لم تَمتنعْ عنه مَنَعُوا عنه كتبَهُ، فأملَى "المبسوطَ" مِن حفظِهِ.

[١٥٢٢١] (قولُهُ: ما لم تكنْ حاملاً) فانْ كانت [٣/ق٣٨٢/أ] فعِدَّتُها الوضعُ، "بحر"[٣].

[١٥٢٢٢] (قولُهُ: أو آيسةً) فإنْ كانت فعِدَّتُها ثلاثةُ أشهُرٍ، "بحر"[٣].

[١٥٢٢٣] (قولُهُ: أو مُحرَّمةً عليه) فلا عِدَّةَ؛ لزوالِ فِراشِهِ، "قهستانيّ"[٤]. وأسبابُ الحُرمةِ عليه ثلاثٌ: نكاحُ الغيرِ، وعِدَّتُهُ، وتَقبيلُ ابنِ المَولى، فلا عِدَّةَ عليها بموتِ المَولى أو إعتاقِهِ بعدَ تَقبيلِ ابنِهِ كما في "الخانيّة"[٥]، "بحر"[٦].

[١٥٢٢٤] (قولُهُ: ولو مات مولاها وزوجُها إلخ) أي: بعدَما أَعتَقَها مولاها.

(قولُهُ: أي: بعدَ ما أعتَقَها مَولاها إلخ) لا وجهَ لهذا القيدِ كما يظهَرُ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤ بتصرف.

(٢) تتمة الحكاية كما ذكرها الكفوي: فأعجب الأميرَ والعلماء رأيُه وفقهه، وأقرّ الفقهاء له بالتقدم والفضل. ("كتائب الأعلام الأخيار" ١/ق ٢٢٠/أ). وهذا يبعد ما قيل بأنّه سبب حبسه؛ إذ المذكور في مصادر ترجمته التي بين أيدينا أنّه سُجنَ بسبب كلمة نَصَحَ بها الخاقان. ("الجواهر المضية" ٧٨/٣، "تاج التراجم" صـ١٨٢ـ).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدَّة ١٥٢/٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٣٨/١ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ٥٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدَّة ١٥٢/٤.

ولا تَرِثُ مِن زوجِها لعدمِ تحقُّقِ حُرِّيَّتِها يومَ موتِهِ، ولا عِدَّةَ على أَمَةٍ ومُدبَّرةٍ كان يَطَؤُها لعدمِ الفراشِ، "جوهرة"[1].....

واعلمْ أنَّ هذه المسألةَ على ثلاثةِ أوجهٍ: الأوَّلُ: أنْ يُعلَمَ أنَّ بينَ موتَيْهما أقلُّ من شهرينِ وخمسةِ أيّامٍ فعليها أنْ تَعتدَّ بأربعةِ أشهرٍ وعشرٍ؛ لأنَّ المَولى إنْ كان قد ماتَ أوَّلاً، ثمَّ ماتَ الزَّوجُ وهي حُرَّةٌ فلا يجبُ بموتِ المَولى شيءٌ، وتَعتدُّ للوفاةِ عِدَّةَ الحُرَّةِ، وإنْ كان الزَّوجُ ماتَ أوَّلاً وهي أَمَةٌ لَزِمَها شهرانِ وخمسةُ أيّامٍ، ولا يَلزَمُها بموتِ المَولى شيءٌ؛ لأنَّها معتدَّةُ الزَّوجِ، ففي حالٍ يَلزَمُها أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ، وفي حالٍ نِصفُها، فلَزِمَها الأكثرُ احتياطاً، ولا تَنتقلُ عِدَّتُها على الاحتمالِ[2] الثَّاني؛ لِمّا قدَّمنا أنَّها لا تَنتقلُ في الموتِ. ٢/٦٠٠

الثَّاني: أنْ يُعلَمَ أنَّ بينَ موتَيْهما شهرينِ وخمسةَ أيّامٍ أو أكثرَ، فعليها أنْ تَعتدَّ أربعةَ أشهرٍ وعشراً فيها ثلاثُ حِيَضٍ احتياطاً؛ لأنَّ المَولى إنْ كان ماتَ أوَّلاً لم تَلزَمْها عِدَّتُهُ؛ لأنَّها منكوحةٌ، وبعدَ موتِ الزَّوجِ يَلزَمُها أربعةُ أشهرٍ وعَشرٌ؛ لأنَّها حُرَّةٌ، وإنْ ماتَ الزَّوجُ أوَّلاً لَزِمَها شهرانِ وخمسةُ أيّامٍ، وقد انقضَتْ عِدَّتُها منه؛ لأنَّها مُصوَّرةٌ أنَّ بينَهما هذه المُدَّةَ أو أكثرَ، فموتُ المَولى بعدَهُ يُوجِبُ عليها ثلاثَ حِيَضٍ، فيُجمَعُ بينَهما احتياطاً.

الثَّالثُ: أنْ لا يُعلَمَ كم بينَ موتَيْهما؟ ولا الأوَّلُ منهما، فكالأوَّلِ عندَهُ، وكالثَّاني عندَهما، كذا في "المعراج" وغيرِهِ، "بحر"[3]، وتَوجيهُ الثَّالثِ مذكورٌ في "ح"[4] عن "البحر"[5]، فراجعْهُ.

وفي كلامِ "الشَّارح" إشارةٌ إلى هذه الأوجُهِ الثَّلاثةِ، فأشارَ إلى الأوَّلِ والثَّالثِ بقولِهِ: ((تَعتدُّ بأربعةِ أشهرٍ وعَشرٍ))، وإلى الثَّالثِ عندَهما بقولِهِ: ((أو بأبعدِ الأجلينِ)).

[١٥٢٢٥] (قولُهُ: ولا عِدَّةَ على أَمَةٍ ومُدبَّرةٍ[6]) أي: إذا ماتَ مولاهما أو أَعتَقَهما إجماعاً،

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٥٥ بتصرف.

(٢) في "م": ((احتمال)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٣.

(٦) في النسخ جميعها :((وأم ولد)) وهو خطأ، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة الشارح، وقد نبَّه عليه مصحح "ب" أيضاً.

(و) كذا (موطوءَةٌ بشبهةٍ) كمَزْفُوفةٍ لغيرِ بَعْلِها (أو نكاحٍ فاسدٍ) كمُؤقَّتٍ (في الموتِ والفُرقةِ) يتعلَّقُ بالصُّورتين معاً.

(و) العِدَّةُ (في) حقِّ (مَن لم تَحِضْ).....

"بحر"[1]، وهذا محترَزُ قولِ "المصنِّف": ((كذا أمُّ ولدٍ)).

[١٥٢٢٦] (قولُهُ: وكذا موطوءةٌ بشبهةٍ أو نكاحٍ فاسدٍ) أي: عِدَّةُ كلٍّ منهما ثلاثُ حِيَضٍ، وسيذكرُ[2] "المصنِّفُ" هذه المسألةَ مرَّةً [٣/ق٣٨٢/ب] ثانيةً، ويأتي[3] الكلامُ عليها.

مطلبٌ: حكايةُ "أبي حنيفةَ" في الموطوءةِ بشبهةٍ

(لطيفةٌ)

حَكَى في "المبسوط"[4]: ((أنَّ رَجُلاً زوَّجَ ابنَيهِ بنتين، فأَدخَلَ النِّساءُ زوجةَ كلٍّ أخٍ على أخيه، فأَجابَ العلماءُ بأنَّ كلَّ واحدٍ يَجتنِبُ التي أَصابَها، وتَعتدُّ لتعودَ إلى زوجها، وأَجابَ "أبو حنيفةَ" ـ رحمه الله تعالى ـ بأنَّه إذا رَضِيَ كلُّ واحدٍ بموطوءَتِهِ يُطلِّقُ كلُّ واحدٍ زوجتَهُ ويَعقِدُ على موطوءَتِهِ، ويَدخُلُ عليها للحال؛ لأنَّه صاحبُ العِدَّةِ، ففَعَلا كذلك، ورجَعَ العلماءُ إلى جوابِهِ)).

[١٥٢٢٧] (قولُهُ: في الموتِ) إنَّما لم تجبْ عِدَّةُ الوفاةِ لأنَّها إنَّما تجبُ لإظهارِ الحزنِ على زوجٍ عاشَرَها إلى الموتِ، ولا زوجيَّةَ هنا، "بحر"[5].

[١٥٢٢٨] (قولُهُ: يَتعلَّقُ بالصُّورتينِ معاً) أي: أنَّ قولَهُ: ((في الموتِ والفُرقةِ)) مرتبطٌ بصورتَي الموطوءةِ: بشبهةٍ أو بنكاحٍ فاسدٍ.

[١٥٢٢٩] (قولُهُ: والعِدَّةُ في حقِّ مَن لم تَحِضْ) شروعٌ في النَّوعِ الثَّاني مِن أنواعِ العِدَّةِ، وهو العِدَّةُ بالأشهرِ، وهو معطوفٌ على قولِهِ: ((وهي في حقِّ حُرَّةٍ تَحيضُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤ بتصرف.

(٢) صـ٣٠٣ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [١٥٣٣٢] قوله: ((الحيض)).

(٤) "المبسوط": كتاب الحيل ـ باب الاستحلاف ٢٤٣/٣٠ ـ ٢٤٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥١/٤ بتصرف يسير.

حُرَّةً أَمْ[1] أُمَّ ولدٍ (لصِغَرٍ) بأنْ لم تَبلُغْ تسعاً (أو كِبَرٍ).....

[١٥٢٣٠] (قولُهُ: حُرَّةً أم أُمَّ ولدٍ) أي: لا فرقَ بينَهما فيما سيأتي[2] ((مِن أنَّ عِدَّةَ كلٍّ منهما ثلاثةُ أشهرٍ))، وهذا في أمِّ الولدِ إذا مات مولاها أو أعتقَها، أمّا إذا كانت منكوحةً فعِدَّتُها نصفُ ما للحرَّةِ في الموتِ أو الطَّلاقِ، سواءٌ كانت مِمَّن تَحيضُ أو لا كما يُعلَمُ مِمّا سيأتي[3]، ثمَّ إنَّ أمَّ الولدِ لا تكونُ إلاَّ كبيرةً، فقولُهُ: ((لصِغَرٍ)) خاصٌّ بالحُرَّةِ، وقولُهُ: ((أو كِبَرٍ)) شاملٌ لهما كما لا يَخفَى، فافهم.

مطلبٌ في عِدَّةِ الصَّغيرةِ المراهِقةِ

[١٥٢٣١] (قولُهُ: بأنْ لم تَبلُغْ تِسعاً) وقيل: سبعاً، بتقديمِ السِّينِ على الباءِ الموحَّدةِ، وفي "الفتح"[4]: ((والأوَّلُ أصَحُّ))، وهذا بيانُ أقلِّ سنٍّ يُمكِنُ فيه بلوغُ الأنثى، وتَقييدُهُ بذلك تبعاً لـ"الفتح" و"البحر"[5] و"النَّهر"[6] لا يُعلَمُ منه حُكمُ مَن زادَ سِنُّها على ذلك و لم تَبلغْ بالسِّنِّ، وتُسمَّى المراهِقةُ، وقد ذكَرَ في "الفتح"[7]: ((أنَّ عِدَّتَها أيضاً ثلاثةُ أشهرٍ))، فلو أَطلَقَ الصَّغيرةَ

(قولُهُ: وفي "الفتح": والأوَّلُ أصَحُّ إلخ) عبارتُهُ: ((وإنْ كانَتْ لا تحيضُ لصِغَرٍ بأنْ لم تبلُغْ سِنَّ الحيضِ على الخِلافِ فيهِ، وأقلُّهُ تِسعٌ على المُختارِ)) اهـ، وظاهرُ صنيعِ "المُحَشِّي" وجودُ قولٍ: ((بأنَّ أقلَّ سِنِّ البلوغِ سبعٌ))، وقالَ "ط" في فصلِ بلوغِ الغُلامِ عن "شرحِ المَجمَعِ": ((أجمعوا أنَّ ابنةَ خمسِ سنينَ فما دُونَها إذا رأَت الدَّمَ لا يكونُ حَيضاً، وابنةَ تسعٍ فما فوقَها يكونُ حَيضاً، والخِلافُ في سِتٍّ وسبعٍ وثمانٍ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((أو)).

(٢) صـ٢٨٠ـ "در".

(٣) صـ٢٨٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٠.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤١.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٠.

.....

وفسَّرَها بِمَن لم تَبلغْ بالسِّنِّ لشَمِلَ المراهِقةَ ومَن دونَها، وهي مَن لم تَبلغْ تِسعاً، وقد يقالُ: مرادُهُ إخراجُ المراهِقةِ اختياراً؛ لِمَا ذكَرَهُ في "البحر"[1] بقولِهِ: ((وعن الإمامِ "الفَضْلِيِّ" أنَّها إذا كانت مراهِقةً لا تَنقضي عِدَّتُها بالأشهرِ، بل يُوقَفُ حالُها حتَّى يَظهَرَ هل حَبِلَتْ مِن ذلك الوطْءِ أم لا؟ فإنْ ظهَرَ حَبَلُها اعتدَّتْ بالوضعِ، وإلاَّ فبالأشهُرِ. قال [٣/ق٣٨٣/أ] في "الفتح"[2]: ويُعتدُّ بزمنِ التَّوقُّفِ مِن عِدَّتِها؛ لأنَّه كان لِيُظهِرَ حالَها[3]، فإذا لم يَظهرْ كان مِن عِدَّتِها)) اهـ[4].

قلت: يَعني إذا ظهَرَ عدمُ حَبَلِها يُحكَمُ بمضيِّ العِدَّةِ بثلاثةِ أشهرٍ مضَتْ، ويكونُ زمنُ التَّوقُّفِ بعدَها لَغْواً، حتَّى لو تَزوَّجَتْ فيه صَحَّ عقدُها، وفي نفقاتِ "الفتح"[5]: ((فرعٌ: في "الخلاصة"[6]: عِدَّةُ الصَّغيرةِ ثلاثةُ أشهرٍ، إلاَّ إذا كانت مراهِقةً فيُنفَقُ عليها ما لم يَظهَرْ فراغُ رَحِمِها، كذا في "المحيط"[7]، اهـ مِن غيرِ ذِكرِ خلافٍ، وهو حسنٌ)). اهـ كلامُ "الفتح"، لكنْ يَنبغي الإفتاءُ به احتياطاً قبلَ العقدِ، بأنْ لا يَعقِدَ عليها إلاَّ بعدَ التَّوقُّفِ، لكنْ لم يَذكُروا مدَّةَ التَّوقُّفِ التي يَظهَرُ بها الحَمْلُ، وذكَرَ في "الحامديَّة"[8] عن بيوعِ "البزّازيَّة"[9]: ((أنَّه يُصدَّقُ في دعوَى الحَبَلِ ـ في روايةٍ ـ إذا

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤١ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٠ بتصرف.

(٣) عبارة "الفتح": ((ليظهر حبلها)).

(٤) في "د" زيادة: ((وسئل في "الحامدية": عن مراهقةٍ عمُرها اثنتا عشرة سنةً، مضى من عدَّتها أربعةُ أشهر وخمسة أيام، هل يكفي ذلك لظهور الحمل؟ فأجاب: مقتضى ما ذكروه في تعليل عدة الموت: أنَّه لا بدَّ من مُضِيِّ أربعة أشهر وعشرة أيام)). ق٢١٦/ب ـ ق٢١٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ فصل: وإذا طلق الرجل امرأته فلها النفقة ٤/٢١٧.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/ب وعبارتها: ((ما لم يظهر فراغ زوجها))، وهو خطأ.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب النفقات ـ الفصل الثاني في نفقة المطلقات ١/ق ٣١٢/ب.

(٨) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٥٦.

(٩) "البزازية": الفصل السادس في العيب ـ نوع في الرَّدِّ به ٤/٤٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

بأنْ بَلَغَتْ سِنَّ الإيـاسِ (أو بَلَغَـتْ بالسِّـنِّ) وخـرَجَ بقولـه: ((و لم تَحِـض)) الشَّـابَّةُ الممتدَّةُ الطُّهرِ[1]، .....

كان مِن حينِ شرائِها أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ لا أقلُّ، وفي روايةٍ: بعدَ شهرينِ وخمسةِ أيّام، وعليـه عَمَـلُ النَّاسِ)) اهـ. ومَشَى في "الحامديَّة" على الأخيرةِ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المرادَ في مسألَتِنا التَّوقُّفُ بعدَ مضيِّ ثلاثةِ أشهرٍ، فالأَولى الأخذُ بالرِّوايةِ الأُولى، فإذا مضَتْ أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ و لم يَظهَرِ الحَبَلُ عُلِـمَ أنَّ العِدَّةَ انقَضَتْ من حينِ مضيِّ ثلاثةِ أشهرٍ.

[١٥٢٣٢] (قولُهُ: بأنْ بلَغَتْ سِنَّ الإياسِ) سيأتي[2] تَقديرُهُ في المتنِ، ويأتي[3] تمامُ الكلامِ عليها.

[١٥٢٣٣] (قولُهُ: أو بلَغَتْ بالسِّنِّ) أي: خمسَ عشْرةَ سنةً، "ط"[4] عن "العناية"[5]، ومثلُهـا لـو بلَغَتْ بالإنزالِ قبلَ هذه المدَّةِ، وقولُهُ: ((و لم تَحِضْ)) شاملٌ لِما إذا لم تَرَ دماً أصلاً، أو رَأَتْ وانقَطَعَ قبلَ التَّمامِ، قال في "البحر"[6] ـ عن "التَّاترخانيَّة"[7] ـ: ((بَلَغَـتْ فـرَأَتْ يومـاً دمـاً، ثـمَّ انقَطَـعَ حتَّـى مَضَتْ سنةٌ، ثمَّ طلَّقَها فعِدَّتُها بالأشهرِ)) اهـ.

(قولُ "الشَّارحِ": وخرَجَ بقولِهِ: و لم تحِض الشَّابَّةُ إلخ) وكذلـك خـرَجَ بـهِ مَـنْ حبلَـتْ و لم تـرَ دمَ الحَيضِ؛ لأنَّ مَنْ لا تحيضُ لا تحبَلُ، فلمَّا حبلَتْ تبيَّنَ أنَّها مِنْ أهلِ الحَيضِ، فلا تَنقضي عِدَّتُهـا إلاَّ بثـلاثِ حِيَضٍ، كما سيذكُرُهُ "الشَّارحُ" في الفروعِ، وسيَأتي الكلامُ فيهِ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((بالطُّهر)).

(٢) صـ٣٠١ـ٣٠٢ـ "در".

(٣) المقولة [١٥٣١٥] قوله: ((للرومية وغيرها)) وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٧.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٣٩ (هامش "فتح القدير").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٢ بتصرف.

(٧) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة ٤/٥٨.

بأنْ حاضَتْ ثمَّ امتَدَّ طُهْرُها، فتَعتَدُّ بالحيضِ إلى أنْ تبلغَ سِنَّ[١] الإياسِ، "جوهرة"[٢] وغيرها. وما في "شرح الوهبانيَّة"[٣] من ((انقضائِها بتسعةِ أشهرٍ)) غريبٌ مخالفٌ لجميعِ الرِّواياتِ، فلا يُفتَى به، كيف وفي نكاح "الخلاصة"[٤]: ((لو قيل لحنفيٍّ: ما مذهبُ الإمام "الشَّافعيِّ" في كذا؟.....

٦٠١/٢ وسيذكُرُ[٥] "الشَّارحُ" ـ عن "البحر" ـ: ((أنَّها إذا بلَغَتْ ثلاثينَ سنةً و لم تَحِضْ حُكِمَ بإياسِها))، ويأتي[٦] بيانُهُ.

[١٥٢٣٤] (قولُهُ: بأنْ حاضتْ) أي: ثلاثةَ أيامٍ مثلاً.

[١٥٢٣٥] (قولُهُ: ثمَّ امتَدَّ طُهرُها) أي: سنةً أو أكثرَ، "بحر"[٧].

[١٥٢٣٦] (قولُهُ: مِن انقِضائِها بِتِسعةِ أشهُرٍ) ستَّةٌ منها مُدَّةُ الإياسِ، وثلاثةٌ منها للعِدَّةِ، ورأَيْتُ بخطِّ شيخِ مشايخنا "السَّائحانيِّ" أنَّ المعتمَدَ عندَ المالكيَّةِ أنَّه لا بدَّ لوفاءِ العِدَّةِ من سنةٍ كاملةٍ: تسعةُ أشهرٍ لمدَّةِ الإياسِ، وثلاثةُ أشهرٍ لانقضاءِ العِدَّةِ.

قلت: ولذا عَبَّرَ في "المَجمَع" بـ((الحَوْل)).

مطلبٌ في الإفتاءِ بالضَّعيفِ

[١٥٢٣٧] (قولُهُ: فلا يُفتَى به) اعتُرِضَ [٣/ق٣٨٣/ب] بأنَّه قولُ "مالكٍ"، والتَّقليدُ جائزٌ بشرطِ عدمِ التَّلفيقِ كما ذكَرَهُ الشَّيخُ "حسن الشُّرنبلاليُّ" في رسالةٍ[٨]، بل ومَعَ التَّلفيقِ كما ذكَرَهُ

---

(١) في "د" و"و": ((حدَّ)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٣/٢.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠٣/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": الفصل السابع في النكاح بغير الولي ق٧٨/أ بتصرف.

(٥) صـ٣٠٢ـ "در".

(٦) المقولة [١٥٣١٧] قوله: ((وفي "البحر" عن "الجامع" إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٢/٤.

(٨) هي: "العقد الفريد لبيان الراجح من الخلاف في جواز التقليد" لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشرنبلالي المصري (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١٠٩/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

وجَبَ أنْ يقول[١]: قال "أبو حنيفة" كذا))؟! نَعَمْ لو قَضَى مالكيٌّ بذلك نفَذَ كما في "البحر"[٢] و"النَّهر"[٣]، وقد نظَمَهُ شيخُنا "الخير الرَّمليُّ"[٤] سالِماً من النَّقد.....

"المنلا ابنُ فَرُّوخٍ" في رسالةٍ[٥].

قلت: ما ذكَرَهُ "ابنُ فرُّوخٍ" رَدَّهُ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ" في رسالةٍ خاصَّةٍ[٦]، والتَّقليدُ وإنْ جازَ بشرطِهِ فهو للعاملِ لنفسِهِ لا للمُفتي لغيرِهِ، فلا يُفتي بغيرِ الرَّاجحِ في مَذهبِهِ؛ لِمَا قدَّمَهُ[٧] "الشَّارحُ" في "رسم المفتي" بقولِهِ: ((وحاصلُ ما ذكَرَهُ الشَّيخُ "قاسمٌ" في تصحيحِهِ أنَّه لا فرقَ بينَ المفتي والقاضي، إلاَّ أنَّ المفتيَ مُخبِرٌ عن الحُكمِ، والقاضيَ مُلزِمٌ به، وإنَّ الحُكمَ والفُتيا بالقولِ المرجوحِ جهلٌ وخرقٌ للإجماعِ، وإنَّ الحُكمَ الملفَّقَ باطلٌ بالإجماعِ، وإنَّ الرُّجوعَ عن التَّقليدِ بعدَ العملِ باطلٌ اتِّفاقاً إلخ))، وقدَّمنا[٨] الكلامَ عليه هناك، فافهم.

[١٥٢٣٨] (قولُهُ: وجَبَ أنْ يقولَ إلخ) هذا مبنيٌّ على قولِ بعضِ الأصوليينَ: لا يَجوزُ تقليدُ المفضولِ مع وجودِ الفاضلِ، وبَنَى على ذلك وجوبَ اعتقادِ أنَّ مذهَبَهُ صوابٌ يَحتملُ الخطأَ، وأنَّ مذهبَ غيرِهِ خطأٌ يَحتملُ الصَّوابَ، فإذا سُئِلَ عن حُكمٍ لا يُجيبُ إلاَّ بما هو صوابٌ عندَهُ، فلا يَجوزُ أنْ يُجيبَ بمذهبِ الغيرِ، وقدَّمنا[٩] في دِيباجةِ الكتابِ تمامَ الكلامِ على ذلك.

[١٥٢٣٩] (قولُهُ: نَعَمْ لو قَضَى مالكيٌّ بذلك نفَذَ) لأنَّه مُجتهَدٌ فيه، وهذا كلُّهُ ردٌّ على ما

---

(١) في "ط": ((يكون)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٢/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٨/أ.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٦١/١.

(٥) هي: "القول السديد في بعض مسائل أحكام الاجتهاد والتقليد" لمحمد بن عبد العظيم الملقب بابن ملاّ فرّوخ الهندي المُورْتَوي المكي، الحنفي كان حيّاً سنة: (١٠٥١هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٤٩/٢، "هدية العارفين" ٢٨٠/٢، "الأعلام" ٢١٠/٦.

(٦) هي: "خلاصة التحقيق في حكم التقليد والتلفيق" لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النابلسي (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٣٤/١، "سلك الدرر" ٣٠/٣، "الأعلام" ٣٢/٤).

(٧) ٢٤١/١ وما بعدها "در".

(٨) المقولة [٤٩٨] قوله: ((لا فرق إلخ)) وما بعدها.

(٩) المقولة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)).

فقال: [طويل]

لمتدَّةٍ طُهراً بتسعةِ أشهرٍ ... وفا عِدَّةٍ إنْ مالكيٌّ يُقدِّرُ
ومِن بعدِهِ لا وجهَ للنَّقْضِ هكذا ... يقالُ بلا نقدٍ عليه يُنظَّرُ

في "البزّازيَّة"[1] قال: ((العلامَةُ والفتوى في زمانِنا على قولِ "مالكٍ")))، وعلى ما في "جامع الفصولين"[2]: ((لو قَضَى قاضٍ بانقضاءِ عِدَّتِها بعدَ مضيِّ تسعةِ أشهُرٍ نَفَذَ)) اهـ. لأنَّ المعتمَدَ أنَّ القاضيَ لا يَصِحُّ قضاؤُهُ بغيرِ مذهبِهِ، خصوصاً قضاةُ زمانِنا)).

[١٥٢٤٠] (قولُهُ: لِمُمتدَّةٍ) بالتَّنوينِ، ونَصَبَ: ((طُهْراً)) على التَّمييزِ، "ط"[3].

[١٥٢٤١] (قولُهُ: وَفَا عِدَّةٍ) بقصرِ ((وَفَا)) للضَّرورةِ، وهو مبتدأٌ، خبرُهُ قولُهُ: ((بِتِسعةِ أشهُرٍ))، والجملةُ دليلُ جوابِ الشَّرطِ الذي هو ((إنْ مالكيٌّ يُقدِّرُ)). يَعني: إنْ حَكَمَ القاضي المالكيُّ بتقديرِ التِّسعةِ أشهُرٍ لِمُمتدَّةِ الطُّهرِ كان هذا المقدارُ عِدَّتَها، ومِن بعدِهِ ـ أي: مِن بعدِ قضاءِ القاضي المالكيِّ بهذا المقدارِ ـ لا وجهَ لنقضِ القاضي الحنفيِّ حُكمَهُ؛ لأنَّه فَصْلٌ مُجتهَدٌ فيه، فقضاؤُهُ رَفَعَ [٣/ق٣٨٤/أ] الخلافَ. اهـ "ح"[4].

وفي بعضِ النُّسخِ: إنْ مالكيٌّ يُقرِّرُ بالرَّاءِ، لكنْ قد علمتَ أنَّ المعتمَدَ عندَ المالكيَّةِ تقديرُ المدَّةِ بحَولٍ، ونقَلَهُ أيضاً في "البحر"[5] عن "المَجمَع" معزيّاً لـ"مالكٍ".

[١٥٢٤٢] (قولُهُ: هكذا يقالُ) يعني: يَنبغي أنْ يقالَ مثلُ هذا القولِ الخالي مِن نقدٍ واعتراضٍ يُنظَّرُ به عليه، لا كما قال بعضُهم مِن أنَّه يُفتَى به للضَّرورةِ. اهـ "ح"[6].

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن من العدة ٤/٢٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ١/٣٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٧.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/أ.

وأمَّا ممتدَّةُ الحيضِ فالمفتى به ـ كما في حيض "الفتح"[١] ـ تقديرُ طُهرِها بشهرين، فستَّةُ أشهرٍ للأَطْهارِ، وثلاثُ حِيَضٍ بشهرٍ احتياطاً (ثلاثةُ أشهرٍ) بالأهلِّةِ لو في الغُرَّةِ، وإلاَّ فبالأيَّامِ، "بحر"[٢] وغيره. (إنْ وُطِئَتْ).....

قلت: لكنَّ هذا ظاهرٌ إذا أَمكنَ قضاءُ مالكيٍّ به أو تَحكيمُهُ، أمّا في بلادٍ لا يُوجَدُ فيها مالكيٌّ يَحكُمُ به فالضَّرورةُ متحقِّقةٌ، وكأنَّ هذا وجهَ ما مَرَّ[٣] عن "البزّازيَّة" و"الفصولين"، فلا يَرِدُ قولُهُ في "النَّهر"[٤]: ((إنَّه لا داعيَ إلى الإفتاءِ بقولٍ نَعتقدُ أنَّه خطأٌ يَحتملُ الصَّوابَ مع إمكانِ التَّرافعِ إلى مالكيٍّ يَحكُمُ به)) اهـ، تأمَّل.

ولهذا قال "الزَّاهديُّ": ((وقد كان بعضُ أصحابِنا يُفتونَ بقولِ "مالكٍ" في هذه المسألةِ للضَّرورةِ)) اهـ.

ثم رأيتُ ما بَحثتُهُ بعينِهِ ذكَرَهُ مُحشِّي "مسكين"[٥] عن السَّيِّدِ "الحموي". وسيأتي[٦] نظيرُ هذه المسألةِ في زوجةِ المفقودِ حيث قيلَ: إنَّه يُفتَى بقولِ "مالكٍ" أنَّها تَعتدُّ عِدَّةَ الوفاةِ بعدَ مضيِّ أربعِ سنينَ.

[١٥٢٤٣] (قولُهُ: وأمّا مُمتدَّةُ الحَيضِ) الأَولى أنْ يقولَ: ممتدَّةُ الدَّمِ أو المُستحاضةُ، والمرادُ بها المتحيِّرةُ التي نَسِيَتْ عادتَها، وأمّا إذا استمرَّ بها الدَّمُ وكانت تَعلَمُ عادتَها فإنها تُرَدُّ إلى عادتِها كما في "البحر"[٧].

[١٥٢٤٤] (قولُهُ: فالمفتَى به إلخ) حاصلُهُ: أنَّها تَنقضي عِدَّتُها بسبعةِ أشهرٍ، وقيل: بثلاثةٍ.

[١٥٢٤٥] (قولُهُ: وإلاَّ فبالأيَّامِ) في "المحيط": ((إذا اتَّفقَ عِدَّةُ الطَّلاقِ والموتِ في غُرَّةِ الشَّهرِ

---

(١) "الفتح": كتاب الطهارات ـ فروع ١/١٥٦.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٤ بتصرف.

(٣) المقولة [١٥٢٣٩] قوله: ((نعم لو قضى مالكي بذلك نفذ)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٨/أ.

(٥) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٣.

(٦) المقولة [٢٠٨٩٠] قوله: ((خلافاً لمالك)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤١.

في الكلِّ ولو حكماً كالخلوةِ ولو فاسدةً.....

اعتُبرت الشُّهورُ بالأهلَّةِ وإنْ نَقَصَتْ عن العددِ، وإن اتَّفقَ في وسَطِ الشَّهرِ فعندَ "الإمامِ" يُعتبَرُ بالأيّامِ، فتَعتدُّ في الطَّلاقِ بتسعينَ يوماً، وفي الوفاةِ بمائةٍ وثلاثينَ، وعندَهما يُكمَّلُ الأوَّلُ من الأخيرِ، وما بينَهما بالأهلَّةِ. ومدَّةُ الإيلاءِ، واليمينُ أنْ لا يُكلِّمَ فلاناً أربعةَ أشهُرٍ، والإجارةُ سنةً في وسَطِ الشَّهرِ، وسِنُّ الرَّجلِ إذا وُلِدَ في أثنائِهِ، وصومُ الكفّارةِ إذا شَرَعَ فيه وسَطَ الشَّهرِ على هذا الخلافِ)) اهـ.

وقدَّمنا عن "المجتبى" تأجيلَ العنِّينِ إذا كان في أثناءِ الشَّهرِ؛ فإنَّه يُعتبَرُ بالأيّامِ إجماعاً، "بحر"[(١)]، ثمَّ قال: ((وفي "الصُّغرى": إنَّ اعتبارَ العِدَّةِ بالأيّامِ إجماعاً، إنَّما الخلافُ في الإجارةِ))، واستَشكَلَهُ "القهستانيُّ"[(٢)] بأنَّ الأوَّلَ هو [٣/ق٣٨٤/ب] المذكورُ في "المحيط"[(٣)] و"الخانيَّة"[(٤)] و"المبسوط"[(٥)] وغيرِها.

[١٥٢٤٦] (قولُهُ: في الكُلِّ) يعني: إنَّ التَّقييدَ بالوطْءِ شرطٌ في جميعِ ما مَرَّ مِن مسائلِ العِدَّةِ بالحيضِ والعِدَّةِ بالأشهرِ، كما أفادَهُ[(٦)] سابقاً بقولِهِ: ((راجعٌ للجميعِ)).

[١٥٢٤٧] (قولُهُ: ولو فاسدةً) أطلَقَها فشَمِلَ ما إذا كان فسادُها لمانعٍ حسِّيٍّ أو شرعيٍّ، وهذا هو الحقُّ كما بيَّنّاه[(٧)] عندَ قولِهِ: ((صحيحةٍ)). اهـ "ح"[(٨)]. ٦٠٢/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٤/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٣٩/١.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ الفصل السادس والعشرون في مسائل العدة ١/ق ٢٩٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٥٥٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المبسوط": كتاب الطلاق ١٢/٦.

(٦) صـ٢٦٩ـ "در".

(٧) المقولة [١٥٢٠٢] قوله: ((أي: صحيحة)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/أ.

كما مَرَّ، ولو رضيعاً تجبُ العِدَّةُ لا المهرُ، "قنية".....

[١٥٢٤٨] (قولُهُ: كما مَرَّ[١]) أي: في بابِ المهرِ، لا في هذا البابِ؛ فإنَّ الذي قدَّمَهُ فيه التَّقييدُ بالصَّحيحةِ، "ط"[٢].

مطلبٌ في عِدَّةِ زوجةِ الصَّغيرِ

[١٥٢٤٩] (قولُهُ: ولو رضيعاً إلخ) فيه مسامحةٌ؛ لأنَّ الكلامَ فيمن وُطِئَتْ، والرَّضيعُ لا يَتأتَّى منه وطْءُ زوجتِهِ، فكان الأَولى أنْ يقولَ: ولو غيرَ مراهِقٍ، وعبارة "القنية"[٣]: ((تجبُ العِدَّةُ بدخولِ زوجِها الصَّبيِّ المراهِقِ، وفي "آحاد الجرجانيِّ"[٤]: ((في قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" إنَّ المهرَ والعِدَّةَ واجبانِ بوطْءِ الصَّبيِّ، وفي قولِ "محمّدٍ" تَجبُ العِدَّةُ دونَ المهرِ))، ثمَّ قال: ((ولا خلافَ بينَهم؛ لأنَّهما أَجابا في مراهِقٍ يُتصوَّرُ منه الإعلاقُ ـ أي: أنْ تَعلَقَ منه، أي: تَحبَلَ ـ و"محمّدٌ" أجابَ فيمن لا يُتصوَّرُ منه؛ لأنَّ ذَكَرَهُ في حُكمِ إصبعِهِ)) اهـ.

وذكَرَ في "البحر"[٥] قبلَ ذلك: ((أنَّهم صرَّحُوا بفسادِ خلوتِهِ، وبوجوبِ العِدَّةِ بالخلوةِ الفاسدةِ الشَّاملةِ لخلوةِ الصَّبيِّ، وبوجوبِ العِدَّةِ إذا وَطِئَها بنكاحٍ فاسدٍ، فكذا الصَّحيحُ بالأَولى))،

(قولُهُ: فيهِ مُسامَحَةٌ إلخ) لا وجهَ لدَعوَى المُسامحَةِ، فإنَّ الكلامَ في الوطءِ ولو حُكماً، وما نقَلَهُ يُنتِجُ وجوبَ العِدَّةِ بخلوَةِ الصَّبيِّ، وهو شامِلٌ للرَّضيعِ وغيرِهِ، و لم يقع الخِلافُ في وجوبِ العِدَّةِ، وإنَّما وقعَ في لزومِ المَهرِ، فعِندَهُما يجبُ كالعِدَّةِ، وعندَ "محمَّدٍ" لا يجبُ، و"الشَّارحُ" جنَحَ إلى عدَمِ وجوبِهِ؛ لأنَّ قولَهُما بوجوبِ المَهرِ فيمَنْ يُتصوَّرُ منهُ الإعلاقُ، فكَمَا أنَّ وجوبَ العِدَّةِ متَّفقٌ عليهِ كذلكَ عدمُ وجوبِ المهرِ لا اختِلافَ فيهِ.

---

(١) ٨/٤١٤ ـ ٤١٥ "در".

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٧.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٤٤/أ بتصرف.

(٤) أي: عبد الله الجرجاني كما في "القنية"، و لم نقف له على ترجمة.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٤.

(و) العِدَّةُ (للموتِ أربعةُ أشهرٍ) بالأهلِّةِ لو في الغُرَّةِ كما مَرَّ (وعَشْرٌ) من الأيَّامِ..

ثمَّ قال[1]: ((فحاصلُهُ: أنَّه كالبالغِ في الصَّحيحِ والفاسدِ، وفي الوطْءِ بشبهةٍ في الوفاةِ والطَّلاقِ والتَّفريقِ ووضعِ الحَمْلِ كما لا يَخفَى، فليُحفَظْ)) اهـ.

ومسألةُ عِدَّةِ زوجتِهِ بوضعِ الحَمْلِ تأتي[2] قريباً، وصورةُ الطَّلاقِ الموجبِ لعدَّتِها بعدَ الدُّخولِ: أنْ يكونَ ذِمِّيَّاً فتُسلِمَ زوجتُهُ ويَأبَى وليُّهُ عن الإسلامِ، أو أنْ يَختلِيَ بها في صِغَرِهِ ويُطلِّقَها في كِبَرِهِ، وصورةُ التَّفريقِ: أنْ يَدخُلَ بها بعقدٍ فاسدٍ.

مطلبٌ في عِدَّةِ الموتِ

[١٥٢٥٠] (قولُهُ: والعِدَّةُ للموتِ) أي: موتِ زوجِ الحُرَّةِ، أمّا الأَمَةُ فيأتي[3] حكمُها بُعيدَهُ.

[١٥٢٥١] (قولُهُ: كما مَرَّ[4]) أي: قريباً.

[١٥٢٥٢] (قولُهُ: من الأيَّامِ) أي: واللَّيالي أيضاً كما في "المجتبى"، وفي "غرر الأذكار"[5]: ((أي: عشْرِ ليالٍ مع عشرةِ أيَّامٍ من شهرٍ خامسٍ، وعن "الأوزاعيِّ" أنَّ المقدَّرَ فيه عشرُ ليالٍ؛ لدِلالةِ حذفِ التَّاءِ في الآيةِ عليه، فلها التَّزوُّجُ في اليومِ العاشرِ، قلنا: إنَّ ذِكرَ كلٍّ من الأيَّامِ واللَّيالي بصيغةِ [٣/ق٣٨٥/أ] الجمعِ لفظاً أو تقديراً يَقتضي دخولَ ما يوازيه استقراءً)) اهـ، ومثلُهُ في "الفتح"[6]. وما مَرَّ[7] عن "الأوزاعيِّ" عزاه في "الخانيَّة"[8] لـ"ابنِ الفضل" وقال: ((إنَّه أحوطُ؛ لأنَّه يَزيدُ بليلةٍ))، أي: لو مات قبلَ طلوعِ الفجرِ فلا بدَّ من مضيِّ اللَّيلةِ بعدَ العاشرِ، وعلى قولِ العامَّةِ تَنقضي بغروبِ

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٤ بتصرف يسير.

(٢) صـ٢٨٦ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ٢٨٦ـ وما بعدها "در".

(٤) صـ٢٨٠ـ "در".

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر العدة ق٢٢٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤١.

(٧) في المقولة نفسها.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٥٥٠ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

بشرط بقاءِ النِّكاح صحيحاً إلى الموت (مطلقاً) وُطِئَتْ أوْ لا، ولو صغيرةً أو كتابيَّةً تحت مسلمٍ.....

الشَّمسِ كما في "البحر"[1]، وفيه نظرٌ، بل هو مساوٍ لقولِ العامَّةِ؛ لِما علمتَ من التَّقديرِ بعشرةِ أيَّامٍ وعشرِ ليالٍ، وقد يَنقُصُ عن قولِهم: لو فُرِضَ الموتُ بعدَ الغروبِ، فكان الأحوطُ قولَهم لا قولَهُ.

[١٥٢٥٣] (قولُهُ: بشَرطِ بقاءِ النِّكاحِ صحيحاً إلى الموتِ) لأنَّ العِدَّةَ في النِّكاحِ الفاسدِ ثلاثُ حِيَضٍ للموتِ وغيرِهِ كما مَرَّ[2]، قال في "البحر"[3]: ((ولهذا قدَّمنا أنَّ المكاتَبَ لو اشترَى زوجتَهُ، ثمَّ مات عن وفاءٍ لم تَجبْ عِدَّةُ الوفاةِ، فإنْ لم يَدخُلْ بها فلا عِدَّةَ أصلاً، وإنْ دخَلَ [بها] فولَدَتْ منه [صارت أم ولد له فعدتها ثلاث حيض وإن لم تكن ولدت منه فعليها أن][4] تَعتدُّ بحيضتينِ؛ لفسادِ النِّكاحِ قبلَ الموتِ، وإنْ لم يَترُكْ وفاءً تَعتدُّ بشهرينِ وخمسةِ أيَّامٍ عِدَّةَ الوفاةِ؛ لأنَّهما مملوكانِ للمَولى كما في "الخانيَّة"[5])).

[١٥٢٥٤] (قولُهُ: ولو صغيرةً) الأَولى: ولو كبيرةً؛ لأنَّ المرادَ أنَّ عِدَّةَ الموتِ أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ وإنْ كانت من ذواتِ الحِيَضِ، فمَن كانت مِن ذواتِ الأشهُرِ بالأَولى، تأمَّل.

[١٥٢٥٥] (قولُهُ: تحتَ مسلمٍ) أمّا لو كانت تحتَ كافرٍ لم تَعتدَّ إذا اعتَقدُوا ذلك كما

(قولُهُ: الأَولى: ولو كبيرةً إلخ) لعلَّ وجهَ ما سلَكَهُ "الشَّارحُ": أنَّه يُتوهَّمُ أنَّ الصَّغيرةَ عِدَّتُها أقلُّ؛ لِمَا ذكَروهُ مِنَ الحِكمةِ في تقديرِ عِدَّةِ الموتِ بما قالوه: إنَّ الجنينَ في غالبِ الأمرِ يتحرَّكُ في ثلاثةِ أشهُرٍ إنْ ذكَراً، وفي أربعةٍ إنْ أُنثى، فاعتُبِرَ أقصى الأجَلَينِ وزيد عليهِ عشرةٌ استِظهاراً، وبهذا يظهَرُ وجهُ ذِكرِ قولِهِ: ((وعمَّ كلامُهُ ممتدَّةَ الطُّهرِ)) في هذهِ المسألةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٣.

(٢) صـ٢٦٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٤.

(٤) ما بين المنكسرين زيادةٌ ليست في جميع النسخ أثبتناها من "البحر" المنقول عنه؛ لصحة المعنى واستقامته.

(٥) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٥٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو عبداً، فلم يَخرُجْ عنها إلاَّ الحاملُ.

قلت: وعَمَّ كلامُهُ ممتدَّةَ الطُّهرِ كالمُرضِعِ، وهي واقعةُ الفتوى، ولم أرَها للآن، فراجعه.

(وفي) حقِّ (أَمَةٍ تَحِيضُ) لطلاقٍ أو فسخٍ (حيضتان).....

سيذكُرُهُ[1] "المصنِّف".

[١٥٢٥٦] (قولُهُ: ولو عبداً) أي: ولو كان زوجُ الحُرَّةِ عبداً.

[١٥٢٥٧] (قولُهُ: فلم يَخرُجْ عنها إلاّ الحاملُ) فإنَّ عِدَّتَها للموتِ وضعُ الحَمْلِ كما في "البحر"[2]، وهذا إذا مات عنها وهي حاملٌ، أمّا لو حَبِلَتْ في العِدَّةِ بعدَ موتِهِ فلا تَتغيَّرُ في الصَّحيحِ كما يأتي[3] قريباً.

[١٥٢٥٨] (قولُهُ: وعَمَّ كلامُهُ مُمتدَّةَ الطُّهرِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ مَحَلَّ ذِكرِ هذه المسألةِ عندَ ذكرِ مسألةِ الشَّابَّةِ الممتدَّةِ الطُّهرِ. يعني: إنَّها مثلُها في أنَّها تَعتدُّ للطَّلاقِ بالحيضِ لا بالأشهرِ. وأمّا ذِكرُها هنا فلا مَحَلَّ له؛ لأنَّ التي تَرَى الدَّمَ تَعتدُّ للموتِ بأربعةِ أشهرٍ وعشرٍ، فغيرُها تَعتدُّ بالأشهرِ لا بالحِيَضِ بالأَولى؛ إذ لا دخْلَ للحيضِ في عِدَّةِ الوفاةِ، وأيضاً قولُهُ: ((فلمْ يَخرجْ عنها إلاَّ الحاملُ)) صريحٌ في ذلك، ثمَّ رأيتُ "الرَّحمتيَّ" أفادَ بعضَ ذلك، وقدَّمنا[4] عن "السِّراج" ما يُفيدُ بحثَ "الشَّارح"، وهو [٣/ق٣٨٥/ب] أنَّ المرضِعَ إذا عالَجَت الحيضَ حتَّى رأتْ صُفرةً في أيّامِهِ تَنقضي به العِدَّةُ، فأفادَ أنَّه لا بدَّ من حيضِ المرضِعِ ولو بحيلةِ الدَّواءِ، وأصرحُ منه ما في "المجتبى": ((قال أصحابُنا: إذا تأخَّرَ حيضُ المطلَّقةِ لعارضٍ أو غيرِهِ بَقِيَتْ في العِدَّةِ حتَّى تَحيضَ أو تَبلغَ حدَّ الإياسِ)) اهـ.

[١٥٢٥٩] (قولُهُ: وفي حَقِّ أَمَةٍ) أَطلَقَها فشَمِلَ الزَّوجةَ القِنَّةَ، وأمَّ الولدِ، والمدبَّرةَ، والمكاتَبةَ،

---

(١) صـ٣٣٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٥.

(٣) صـ٢٩١ـ "در".

(٤) المقولة [١٥٢١٦] قوله: ((ثلاث حيض))، والمقولة [٢٧٣١] قوله: ((فإذا بلغته)).

لعدمِ التَّجَزِّي (و) في (أَمَةٍ لم تَحِضْ) لطلاقٍ أو فسخٍ (أو مات عنها زَوْجُها نصفُ الحُرَّةِ) لقبولِ التَّنصيف.

(وفي) حقِّ (الحاملِ) مطلقاً ولو أَمَةً.....

والمستسعاةَ عندَ "الإمامِ"، ولا بدَّ مِن قيدِ الدُّخولِ في الأَمَةِ، إلاَّ في المتوفَّى عنها زوجُها، "بحر"[1]، وقيَّدَ بـ((الزَّوجةَ)) لأنَّها لو كانت موطوءةً بِمِلكِ اليمينِ لا عِدَّةَ عليها، إلاَّ إذا كانت أمَّ ولدٍ مات عنها سيِّدُها أو أَعتقَها فعِدَّتُها ثلاثُ حِيَضٍ كما مرَّ[2].

[١٥٢٦٠] (قولُهُ: لعدمِ التَّجزِّي)[3] يعني: أنَّ الرِّقَّ مُنصِّفٌ، ومقتضاه لُزومُ حيضةٍ ونِصفٍ، لكنَّ الحَيْضَ لا يَتجزَّى فوجَبَتْ حيضتان.

[١٥٢٦١] (قولُهُ: لطلاقٍ أو فسخٍ) أو نكاحٍ فاسدٍ أو وطْءٍ بشبهةٍ، "قهستاني"[4].

[١٥٢٦٢] (قولُهُ: نِصفُ الحُرَّةِ) أي: شهرٌ ونصفٌ في طلاقٍ ونحوِهِ، وشهرانِ وخمسةُ أيامٍ في الموتِ.

[١٥٢٦٣] (قولُهُ: وفي حَقِّ الحاملِ) أي: مِن نكاحٍ ولو فاسداً؛ فلا عِدَّةَ على الحاملِ من زِنًا أصلاً، "بحر"[5].

[١٥٢٦٤] (قولُهُ: مطلَقاً) أي: سواءٌ كان عن طلاقٍ، أو وفاةٍ، أو متاركةٍ، أو وطْءٍ بشبهةٍ، "نهر"[6]. ٦٠٣/٢

[١٥٢٦٥] (قولُهُ: ولو أَمَةً) أي: منكوحةً، سواءٌ كانت قِنَّةً، أو مدبَّرةً، أو مكاتَبةً، أو أمَّ ولدٍ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٥/٤ باختصار.

(٢) المقولة [١٥٢٣٠] قوله: ((حرة أم أمَّ ولد)).

(٣) هذه المقولة مؤخرة عن التي تليها في "الأصل".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٣٩/١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٧/٤ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٨/أ.

أو كتابيَّةً أو من زِنا،.....

أو مستسعاةً، "ط"[١] عن "الهنديَّة"[٢]، ومثلُ المنكوحةِ أمُّ الولدِ إذا مات عنها سيِّدُها أو أعتَقَها كما في "كافي الحاكم".

[١٥٢٦٦] (قولُهُ: أو كتابيَّةً) لم يقلْ: تحتَ مسلمٍ كما قال في سابقِهِ؛ إذ لا فرقَ هنا بينَ كونِها تحتَ مسلمٍ أو ذمِّيٍّ على ما سيأتي[٣] في المتن.

[١٥٢٦٧] (قولُهُ: أو مِن زِنًا إلخ) ومثلُهُ ما لو كان الحَمْلُ في العِدَّةِ كما في "القهستانيِّ"[٤] و"الدّر المنتقى"[٥]. وفي "الحاوي الزَّاهديِّ": ((إذا حَبِلَت المعتدَّةُ وولَدَت تَنقضي به العِدَّةُ، سواءٌ كان من المطلِّق أو من زِنًا، وعنه: لا تَنقضي به من زِنًا، ولو كان الحَبَلُ بنكاحٍ فاسدٍ وولَدَت تَنقضي به العِدَّةُ إنْ ولدَتْ بعدَ المتارَكةِ لا قبلَها)) اهـ.

لكنْ يأتي[٦] قريباً فيمن حَبِلَتْ بعدَ موتِ زوجها الصَّبيِّ أنَّ لها عِدَّةَ الموتِ، فالمراد بقولِهِ: ((إذا حَبِلَت المعتدَّةُ)) معتدَّةُ الطَّلاق، بقرينةِ ما بعدَهُ، تأمَّل.

ثمَّ رأيتُ [٣/ق٣٨٦/أ] في "النَّهر"[٧] عندَ مسألةِ الفارِّ الآتيةِ قال: ((واعلمْ أنَّ المعتدَّةَ لو حَمَلَتْ في عِدَّتِها ذكَرَ "الكرخيُّ" أنَّ عدَّتَها وضعُ الحَمْلِ، ولم يُفصِّلْ، والذي ذكَرَهُ "محمّدٌ" أنَّ هذا في عِدَّةِ الطَّلاق، أمّا في عِدَّةِ الوفاةِ فلا تَتغيَّرُ بالحَمْلِ، وهو الصَّحيح، كذا في "البدائع"[٨])) اهـ.

وفي "البحر"[٩] ـ عن "التَّاترخانيَّة"[١٠] ـ: ((المعتدَّةُ عن وطْءٍ بشبهةٍ إذا حَبِلَتْ في العِدَّةِ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٨ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني عشر في العدة ١/٥٢٨، نقلاً عن "البدائع".

(٣) صـ٣٣٥ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٣٩ـ٣٤٠.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٦٦. (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٢٩١ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٨/ب بتصرف.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان انتقال العدة وتغيُّرها ٣/٢٠١.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٨.

(١٠) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة ٤/٥٥ بتصرف.

بأنْ تَزَوَّجَ حُبْلى من زنًا ودخل بها[١]، ثمَّ ماتَ أو طلَّقَها تَعتَدُّ بالوضعِ، "جواهر الفتاوى". (وَضْعُ) جميعِ (حَمْلِها).....

ثمَّ وضَعَت انقضَتْ عِدَّتُها))، وفيه[٢] ـ عن "الخانيَّة"[٣] ـ: ((المتوفَّى عنها زوجُها إذا ولَدَتْ لأكثرَ من سنتينِ من الموتِ حُكِمَ بانقضاءِ عِدَّتِها قبلَ الولادةِ بستَّةِ أشهرٍ وزيادةٍ، فتُجعَلُ كأنَّها تَزوَّجَتْ بآخَرَ بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ وحَبِلَتْ منه)).

[١٥٢٦٨] (قولُهُ: بأنْ تَزوَّجَ حُبْلَى مِن زِنًا إلخ) أفادَ أنَّ العِدَّةَ ليستْ من أجلِ الزِّنَا؛ لِما تقدَّمَ[٤] أنَّه لا عِدَّةَ على الحاملِ من الزِّنا أصلاً، وإنَّما العِدَّةُ لموتِ الزَّوجِ أو طلاقِهِ، قال "الرَّحمتيّ": ((ويُعلَمُ كونُ الحَمْلِ من زِنًا بولادتِها قبلَ ستَّةِ أشهرٍ من حينِ العقدِ)).

[١٥٢٦٩] (قولُهُ: ودخَلَ بها) هو قيدٌ لغيرِ المتوفَّى عنها؛ لِما مَرَّ[٥] أنَّ عِدَّةَ الوفاةِ لا يُشترطُ لها الدُّخولُ، ودخولُهُ بها بالخلوةِ أو بوطئِها مع حرمتِهِ؛ لأنَّه وإنْ جازَ نكاحُ الحُبْلَى من زِنًا لا يَحِلُّ وطؤُها، "رحمتيّ"، ونقَلَ المسألةَ في "البحر"[٦] عن "البدائع"[٧] بدونِ قيدِ الدّخولِ.

[١٥٢٧٠] (قولُهُ: وَضْعُ حَمْلِها) أي: بلا تقديرٍ بمدَّةٍ، سواءٌ ولَدَتْ بعدَ الطَّلاقِ أو الموتِ بيومٍ أو أقلَّ، "جوهرة"[٨]، والمرادُ به الحَمْلُ الذي استبانَ بعضُ خَلقِهِ أو كلُّهُ، فإنْ لم يَستبنْ بعضُهُ لم تَنقَضِ العِدَّةُ؛ لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ لنطفةٍ متغيِّرةٍ، فإذا كان مُضغَةً أو عَلَقَةً لم تتغيَّرْ، فلا يُعرفُ كونُها

---

(١) في "د" زيادة: ((يتعيَّن أن يُرادَ بالدخول في كلامه الخلوةُ، ولو عبرّ به لكان أولى؛ إذْ لا يجوز له وطؤها قبل الوضع، أبو السُّعود)). ق٢١٧/أ.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ٥٥١/١ ـ ٥٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٥٢٦٣] قوله: ((وفي حقّ الحامل)).

(٥) صـ٢٨٣ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٧/٤، دون قيد الدخول كما ذكر ابن عابدين رحمه الله.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان مقادير العدة وما تنقضي بها ١٩٧/٣.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٣/٢.

لأنَّ الحَمْلَ اسمٌ لجميعِ ما في البطن، وفي "البحر"[١]: ((خروجُ أكثرِ الولـدِ كـالكلِّ في جميعِ[٢] الأحكام إلاَّ في حِلِّها للأزواجِ احتياطاً، ولا عبرةَ بخروجِ الرَّأس.....

متغيِّرةٌ بيقينٍ إلاَّ باستبانةِ بعضِ الخلقِ، "بحر"[٣] عن "المحيـط"، وفيـه[٤] عنـه أيضـاً: ((أنَّه لا يَستبينُ إلاَّ في مائةٍ وعشرينَ يوماً))، وفيه[٥] عن "المجتبى": ((إنَّ المستبينَ بعضُ خَلْقِهِ يُعتبرُ فيه أربعةُ أشهرٍ، وتامَّ الخَلْقِ ستَّةُ أشهرٍ)). وقدَّمنا[٦] في الحيض استشكالَ صاحبِ "البحر" لهذا بأنَّ المشـاهَدَ ظهـورُ الخلقِ قبلَ أربعةِ أشهرٍ، فالظَّاهرُ أنَّ المرادَ نفْخُ الرُّوحِ؛ لأنَّه لا يكونُ قبْلَها، وقدَّمنا[٧] تمامَهُ هناك.

[١٥٢٧١] (قولُهُ: لأنَّ الحَمْلَ إلخ) علَّةٌ لتقديرِ لفظِ الجميعِ، فلو ولَدَتْ وفي بطنِها آخـرُ تَنقضـي العِدَّةُ بالآخرِ، وإذا أَسقَطَتْ سِقْطاً إن استَبانَ بعضُ خَلقِهِ انقضَتْ به العِدَّةُ؛ لأنَّه وُلِدَ، وإلاَّ فلا.

[١٥٢٧٢] (قولُهُ: خروجُ أكثرِ الولدِ كالكُلِّ إلخ) هذا ينافي تقديرَ ((جميـعِ)) في قولِهِ: ((وَضْعُ جميعِ حَمْلِها))، إلاّ أنْ يُرادَ جميعُ الأفرادِ [٣/ق٣٨٦/ب] لا جميعُ الأجزاءِ.

وقد يقالُ: إنَّ قولَهُ: ((إلاّ في حِلِّها للأزواجِ)) يَقتضي عدمَ انقضـاءِ عِدَّتِها بخروجِ الأكثرِ، وفيه أنَّها لو لم تَنقضِ لصحَّتْ مراجعتُها قبلَ خروجِ باقيه، فالمرادُ أنَّها تَنقضي من وجـهٍ دونَ وجـهٍ، ولذا قال في "البحـر"[٨]((وقـال في "الهارونيّـات": لـو خـرَجَ أكثرُ الولـدِ لم تَصِحَّ الرَّجعـةُ وحَلَّـتْ للأزواجِ، وقال مشايخُنا: لا تَحِـلُّ لـلأزواجِ أيضـاً؛ لأنَّـه قـامَ مَقـامَ الكـلِّ في حـقِّ انقطـاعِ الرَّجعـةِ احتياطاً، ولا يقومُ مَقامَهُ في حقِّ حِلِّها للأزواجِ احتياطاً)) اهـ.

[١٥٢٧٣] (قولُهُ: في جميعِ الأحكامِ) أي: في انقطاعِ الرَّجعةِ، ووقوعِ الطَّلاقِ، أو العتق المعلَّقِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤ بتصرف.

(٢) في "و": ((كلِّ)).

(٣) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٧/٤ باختصار.

(٤) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤.

(٦) المقولة [٢٧١٩] قوله: ((ولا يستبين خلقه إلخ)).

(٧) المقولة [٢٧١٩] قوله: ((ولا يستبين خلقه إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤.

ولو مع الأقلِّ، فلا قصاصَ بقطعِهِ، ولا يثبُتُ نَسَبُهُ من المبانةِ لو لأقلَّ من سنتين ثمَّ باقيه لأكثرَ)). (ولو) كان (زوجُها) الميتُ (صغيراً) غيرَ مراهقٍ وولَدَتْ لأقلَّ من نصفِ حولٍ من موتِهِ في الأصحِّ لعموم آيةِ ﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾ [الطلاق ـ ٤].....

بولادتِها، وصيرورتِها نفساءَ فلا تُصلِّي ولا تَصومُ، هذا ما يَقتضيه الإطلاقُ.

[١٥٢٧٤] (قولُهُ: ولو مع الأقلِّ) في بعضِ النُّسخِ: ولا مع الأقلِّ بـ: لا النَّافيـة، وهـي الصَّـوابُ، وعبارةُ "البحر"[١]: ((وخروجُ الرَّأسِ فقط أو مع الأقـلِّ لا اعتبـارَ بـه))، وذكَـرَ قبلَـهُ عـن "النَّـوادر" تفسيرَ البَدَنِ: ((بأنَّه من الأَليتينِ إلى المَنكِبينِ، ولا يُعتدُّ بالرَّأسِ ولا بالرِّجلينِ))، أي: فقط.

[١٥٢٧٥] (قولُهُ: فلا قِصاصَ بقطعِهِ) بل فيه الدِّيةُ، "بحر"[٢].

[١٥٢٧٦] (قولُهُ: ولا يَثبُتُ نَسَبُهُ إلخ) أي: لو جاءَت المبانةُ المدخولةُ بولدٍ، فخرَجَ رأسُـهُ لأقـلَّ من سنتين، وخـرَجَ البـاقي لأكـثرَ لم يَلزَمْـهُ حتَّـى يَخـرُجَ الـرَّأسُ ونصـفُ البـدنِ لأقـلَّ مـن سـنتينِ، "بحر"[٣].

[١٥٢٧٧] (قولُهُ: ولو كان زوجُها) ((لو)) وصليَّةٌ، وهو مبالَغةٌ على قولِهِ: ((وَضْعُ حَمْلِها)).

[١٥٢٧٨] (قولُهُ: غيرَ مراهِقٍ) أي: لم يَبلغْ ثنتي عشْرَةَ سنةً، "قهستاني"[٤].

[١٥٢٧٩] (قولُهُ: وولَدَتْ لأقلَّ إلخ) أي: ليَتحقَّقَ وجودُ الحَمْلِ وقتَ الموتِ.

[١٥٢٨٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) مقابِلُهُ: ما رُوِيَ شاذّاً عن "الثَّاني" أنَّ لها عِدَّةَ الموتِ، "نهر"[٥].

[١٥٢٨١] (قولُهُ: بأنْ ولَدَتْ لِنصفِ حولٍ فـأكثرَ) وقيـل: لأكـثرَ مـن سـنتينِ، وليـس بشـيءٍ، "فتح"[٦].

(قولُهُ: بل فيهِ الدِّيةُ) أي: الغُرَّةُ كما يأتي في الجِنايات.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٨/٤ بتصرف يسير.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٣٩/١.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/ب بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٩/٤ بتصرف.

(وفيمَنْ حَبِلَتْ بعدَ موتِ الصَّبيِّ) بأنْ وَلَدَتْ لنصفِ حولٍ فأكثرَ (عِدَّةُ الموتِ) إجماعاً؛ لعدمِ الحمل عند[1] الموتِ.

(ولا نَسَبَ في حالَيْهِ) إذ لا ماءَ للصَّبيِّ، نعم ينبغي ثبوتُهُ من المراهقِ احتياطاً، "فتح"[2]. ولو مات في بطنِها ينبغي بقاءُ عِدَّتِها إلى أنْ يَنزِلَ أو تَبلُغَ حَدَّ الإياسِ، "نهر"[3].

[١٥٢٨٢] (قولُهُ: لعدمِ الحَمْلِ عندَ الموتِ) أي: لعدمِ تحقُّقِ وجودِهِ عندَهُ، فلم تكنْ من أولاتِ الأحمالِ.

[١٥٢٨٣] (قولُهُ: في حالَيْهِ) أي: حالَي موتِ الصَّبيِّ، أو حالَي وجودِ الحَمْلِ عندَ موتِهِ وحدوثِهِ بعدَهُ. ٢/٦٠٤

[١٥٢٨٤] (قولُهُ: إذ لا ماءَ للصَّبيِّ) أي: فلا يُتصوَّرُ منه العُلوقُ، وإنَّما ثَبَتَ نسَبُ ولدِ المَشرقيِّ من مَغرِبيَّةٍ إقامةً للعقدِ مُقامَ العُلوقِ؛ لتَصوُّرِهِ حقيقةً، بخلافِ الصَّبيِّ كما في "البحر"[4].

[١٥٢٨٥] (قولُهُ: نَعَمْ يَنبغي إلخ) عبارةُ "الفتح"[5]: ((ثُمَّ يجبُ كونُ ذلك الصَّبيِّ غيرَ مراهِقٍ، أمّا المراهِقُ فيجبُ أنْ يَثبُتَ النَّسبُ منه، إلاَّ إذا لم يُمكنْ بأنْ جاءَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من العقد)) اهـ.

وأيَّدَهُ في "البحر"[6] بقولِهِ: [٣/ق٣٨٧/أ] ((ولهذا صوَّرَ المسألةَ "الحاكم الشَّهيد" في "الكافي" بما إذا كان رضيعاً)) اهـ، ولا يَخفَى أنَّ مفهومَ الرِّوايةِ معتبَرٌ، فافهم.

[١٥٢٨٦] (قولُهُ: أو تَبلُغَ حدَّ الإياسِ) يعني: فتَعتَدُّ بالأشهرِ بعدَهُ، وفيه أنَّه منافٍ لقولِهِ تعالى:

---

(١) في "د" و"ب": ((حين)).

(٢) (("فتح")) ليست في "ب" و"و" و"ط"، والمسألة في "الفتح" كما سيأتي.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق١٤٨/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٩/٤ ـ ١٥٠ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٤/٤.

(وفي) حقِّ (امرأةِ الفارِّ من) الطَّلاقِ (البائنِ).....

﴿وَأُوْلَٰتُ ٱلْأَحْمَالِ﴾ الآية [الطَّلاق ـ ٤] ، فتأمَّل، "ح"[1].

قلت: وفي حاشيةِ "البحر" للشَّيخِ "خير الدّين": ((لا معنى للقولِ بالانقضاءِ مع وجودِهِ؛ لاشتغالِ الرَّحمِ بـه، كـذا في كتـب الشَّـافعيَّةِ))، قـال "الرَّمليُّ" في "شـرح المنهـاج"[2]: ولـو مـات واستمرَّ أكثرَ من أربعِ سنينَ لم تَنقضِ إلاَّ بوضعِـهِ؛ لعمـومِ الآيـةِ، كمـا أَفتَـى بـه الوالـدُ، ولا مبـالاةَ بتَضرُّرِها بذلك، وقال "ابنُ قاسم" في "حاشية شرح المنهج"[3]: ((قال شيخُنا "الطَّبَلاويُّ[4]": أَفتَـى جماعةُ عصرِنا بالتَّوقُّفِ على خروجِهِ، والذي أقولُهُ: عدمُ التَّوقُّفِ إذا أُيِسَ مـن خروجِـهِ؛ لتَضرُّرِهـا بمنعِها من التَّزوُّجِ اهـ. ولا شيءَ من قواعِدِنا يَدفعُ ما قالوه، فاعلم ذلك)) اهـ ملخَّصاً.

وبه ظَهَرَ أنَّ المرادَ من قولِهِ: ((أو تَبلُغَ حدَّ الإياسِ)) هو الإياسُ من خروجِهِ، وهل المرادُ منـه نهايةُ حدِّ الحَمْلِ ـ وهو أربعُ سنينَ عندَ الشَّافعيَّةِ وسنتانِ عندَنا ـ أو أَعمُّ من ذلك؟ مُحتمِـلٌ، والـذي يَنبغي: العملُ بما قالَهُ الجماعةُ؛ لموافقتِهِ صريحَ الآيةِ.

[١٥٢٨٧] (قولُهُ: وفي حقِّ امرأةِ الفارِّ إلخ) معطوفٌ على قولِهِ سابقاً: ((في حقِّ حُرَّةٍ تَحيضُ))، ومتعلِّقٌ بما تَعلَّقَ به، وهو الضَّميرُ العائدُ على ((العِدَّةُ))، وقولُهُ: ((من الطَّلاقِ)) متعلِّقٌ به،

(قولُهُ: والذي يَنبغِي العمَلُ بما قالَهُ الجماعةُ إلخ) بل الأظهرُ أنَّ المُرادَ بـهِ أنْ تبلُـغَ حـدَّ الإيـاسِ مِـنْ وجودِ حمْلٍ في بطنِها بتمامِ السَّنَتَينِ؛ إذ قولُهُم: لا يَمكُثُ الولَدُ في بطنِ أُمِّهِ أكـثرَ مِـنْ سـنَتَينِ يعُـمُّ الحَـيَّ والمَيِّتَ، كما قالَهُ "الرَّحمتيُّ".

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/ب باختصار.

(٢) "نهاية المحتاج": كتاب العدد ـ فصل في العدة بوضع الحمل ١٣٦/٧.

(٣) حاشية أحمد بن قاسم، شهاب الدين العبَّادي القاهري الشافعي (ت٩٩٤هـ) على "فتح الوهاب بشرح منهج الطلاب" كلاهما لأبي يحيى زكريا بن محمد بن أحمد، زين الديـن الأنصاري السُّنيكي القاهري (ت٩٢٥هـ وقيل: ٩٢٨) ("كشف الظنون" ١٨٧٥/٢، "الضوء اللامع"٢٣٤/٣، "الكواكب السائرة"١٩٦/١ و١٢٤/٣، "شذرات الذهب" ١٨٦/١٠ و٦٣٦).

(٤) محمد بن سالم بن علي الطَّبَلاوي، ناصر الدين الشافعي الأزهري المصري (ت٩٦٦هـ). ("الكواكب السائرة" ٣٣/٢، "شذرات الذهب" ٥٠٦/١٠، "هدية العارفين" ٢٤٧/٢).

إنْ مات وهي في العِدَّةِ (أبعدُ الأَجَلين من عِدَّةِ الوفاةِ وعِدَّةِ الطَّلاق) احتياطاً بأنْ تـتربَّصَ أربعةَ أشهرٍ وعشراً من وقتِ الموت فيها ثلاثُ حِيَضٍ من وقتِ الطَّلاق، "شُمُنِّي".....

ولو قال: للطَّلاقِ باللاَّم لكانَ أَظهَرَ، والمرادُ بـ((امرأةِ الفارِّ)) مَن أَبانَها في مرضِهِ بغيرِ رضاها بحيث صار فارّاً، ومات في عِدَّتِها فعِدَّتُها أبعدُ الأجلينِ عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"؛ لأنَّه وإن انقَطعَ النِّكاحُ بالطَّلاقِ حقيقةً لكنَّهُ باقٍ حُكماً في حقِّ الإرثِ، فيُجمَعُ بينَ عِدَّةِ الطَّلاقِ والوفاةِ احتياطاً، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

قلت: وهو صريحٌ في أنَّه لو أبانَها في مرضِهِ برضاها بحيث لم يَصِرْ فارّاً تَعتدُّ عِدَّةَ الطَّلاقِ فقط، وهي واقعةُ الفتوى، فلتُحفظْ.

وخرَجَ أيضاً ما لو طلَّقَها بائناً في صِحَّتِهِ ثمَّ مات لا تَنتقلُ عِدَّتُها ولا تَرِثُ اتفاقاً، صرَّحَ به في "الفتح"[2]؛ لأنَّه ليس فارّاً.

[١٥٢٨٨] (قولُهُ: إنْ ماتَ وهي في العِدَّةِ) بأنْ لم تَحِضْ ثلاثاً قبلَ موتِهِ، فإنْ حاضَتْ ثلاثاً قبلَهُ انقَضَتْ عِدَّتُها و لم تَدخُلْ تحتَ المسألةِ؛ لأنَّه لا ميراثَ لها إلاّ إذا مات قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، وقد أَشكَلَ ذلك على بعضِ حنفيَّةِ العصرِ لعدمِ التأمُّلِ، "بحر"[3].

[١٥٢٨٩] (قولُهُ: من عِدَّةِ الوفاةِ إلخ) بيانٌ لأبعدِ الأجلينِ، فـ((مِن)) بيانيَّةٌ، لا متعلِّقةٌ بـ((أَبعدُ))، "ط"[4].

[١٥٢٩٠] (قولُهُ: احتياطاً) علمْتَ وجهَهُ.

(قولُهُ: بيانٌ لأبعَدِ الأجلَينِ إلخ) الأظهَرُ ما في "ط": ((أنَّه بيانٌ للأجلَينِ)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٣/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٩/٤ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢١٩/٢ بتصرف.

وفيه قصورٌ؛ لأنَّها لو لم تَرَ فيها حيضاً تَعتَدُّ بعدها بثلاثِ حِيَضٍ، حتَّى لو امتَدَّ طهرُها تبقى عِدَّتُها حتَّى تبلغَ الإياسَ، "فتح". (و) قيَّدَ بالبائنِ[1] لأنَّ (المطلَّقةِ الرَّجعيِّ ما للموت) إجماعاً.....

[١٥٢٩١] (قولُهُ: وفيه قصورٌ) لأنَّ قولَهُ: ((فيها[2] ثلاثُ حِيَضٍ)) يَقتضي أنَّه لا بدَّ أنْ تكونَ الحِيَضُ الثّلاثُ أو بعضُها في مدَّةِ الأربعةِ [٣/ق٣٨٧/ب] الأشهُرِ وعشرٍ.

[١٥٢٩٢] (قولُهُ: حتَّى تَبلُغَ الإياسَ) فإذا بلغتْ سنَّ الإياسِ تَعتدُّ بالأشهرِ كما صرَّحَ به في "الفتح"[3] أيضاً، فافهم.

[١٥٢٩٣] (قولُهُ: وقيَّدَ بالبائنِ إلخ) حاصلُ المسألةِ: أنَّ الزَّوجَ إذا طلَّقَ زوجتَهُ طلاقاً رجعيّاً

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "الشرنبلالية": قوله: ((وللرجعي ما للموت)) عطفٌ على قوله: ((للبائن))، وهو متعلق ((بامرأة الفارِّ)). ولا يصحُّ هنا إطلاق الفارِّ على المطلَّق رجعيّاً، وهذا أيضاً ليس صحيحاً حكماً؛ لاقتضائه أنَّها إذا طُلِّقت رجعيّاً وزوجُها مريضٌ فانقضى لها أربعةُ أشهر وعشرٌ وهو حيٌّ لا ترثه مع بقاء شيء من حيضها، وهذا خطأٌ باطلٌ لبقاء عدَّتها؛ لأنَّها من ذوات الأقراء وقد طلقت رجعيّاً فعدَّتها بالحيض، ولو طال الزَّمن لا بدَّ من انقضاء ثلاث حيض. ويقتضي أيضاً أنها إذا حاضت ثلاثَ حيض وهو حيٌّ ولم تمضِ أربعةُ أشهر وعشرٌ ترث منه وقد صارت أجنبيَّة وهو غير فارّ، وهذا خطأ أيضاً. وأما إذا مات وقد بقي من عدتها بالحيض شيءٌ فإنَّها تنتقل لعدة الوفاة وليسَتْ ممَّا نحن فيه، فإنَّ الكلام فيمن يموت زوجُها الفارّ في عدَّتها، والمطلَّقة رجعيّاً ليس زوجها فارّاً، وعدتها بحسب حالها: إن كانت تحيض فبثلاث حِيض وإلاّ فبثلاثة أشهر، وللحامل وضعُهُ. وقد وقع الإبهام في كثير من الكتب كـ "الكافي" و"شرح المجمع" و"الأكمل" فاجتنبه. ومنه قوله في "شرح المجمع": ((قيّدنا طلاقها بالبينونة؛ لأنَّه إذا كان رجعيّاً فعليها عدَّةُ الوفاة اتفاقاً، انتهى)). وقد نبّه عليه المحقق ـ يعني الكمال ـ بمثل ما قلنا، فقيّده بقوله: هذا إذا مات وعدَّةُ الطلاق باقيةٌ؛ لأنَّها حينئذٍ زوجتُهُ وعلى الزوجة تربُّصُ أربعة أشهر وعشر. أما إذا كانت منقضيةً فلم تكن زوجة فلا يجب عليها لموته شيء ولا ترث، انتهى. فاغتنمه)). انتهى كلامه عُفِيَ عنه.

واعلم أنَّ جميع ما أورده على الفقهاء رحمهم الله تعالى من ادّعاء الخطأ والبطلان غيرُ واردٍ سوى أنَّهم تسامحوا وأطلقوا على المطلقة رجعيّاً أنَّها امرأة فارٍّ، وبنوا كلامهم على هذه المسامحةِ: وحينئذٍ فليس المرادُ من المسألة إلا فيما إذا مات وهي في العدَّة كما في امرأة الفارّ حقيقةً. وما أورده عليهم مصوَّرٌ فيما إذا كان حيّاً، وليس هذا مراداً لهم، بل مرادُهم ما لو مات وهي في العدّة كما نبّه عليه المحقق، وأيُّ داعٍ للحمل على خلافه حتى يلزمهم الخطأُ والبطلانُ، فتأمّل مع الإنصاف والإذعان. نبّه عليه شيخنا حفظهُ الله تعالى)). ق٢١٧/ب.

(٢) في "الأصل" و"ب" و"آ": ((منها))، وما أثبتناه من "م": هو الموافق لعبارة "الدر".

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٣ بتصرف.

(و) العِدَّةُ (فيمن أُعتِقَتْ في عِـدَّةِ رجعيٍّ لا) عِـدَّةِ (البـائنِ و) لا (المـوتِ) أنْ تُتِـمَّ (كعِدَّةِ حُرَّةٍ، ولو) أُعتِقَتْ (في أحدِهما) أي: البائنِ أو الموتِ.....

في صِحَّتِهِ أو مرضِهِ، ودخلَتْ في عِدَّةِ الطَّلاق، ثمَّ مات والعِدَّةُ باقيةٌ تَنتقـلُ عِدَّتُهـا إلى عِـدَّةِ المـوتِ إجماعاً؛ لأنَّها حينئذٍ زوجتُهُ، وتَرِثُ منه، أمّا إذا كانت منقضيـةً لم تكـنْ زوجتَـهُ، فـلا يجـبُ عليهـا بموتِهِ شيءٌ ولا تَرِثُهُ، وكذا لو طلَّقَها بائناً في صِحَّتِهِ ثمَّ مات في عِدَّتِها كما مَرَّ[1].

ثمَّ لا يَخفَى أنَّ امرأةَ الفارِّ: هي التي طلَّقَها بائناً في مرضِهِ ومات في عِدَّتِها، فلو كـان رجعيّـاً لم تكن كذلك، فقولُ "المصنِّف" ـ تبعاً لـ "الكنز"[2] وغيرِهِ ـ: ((ولِمطلَّقةِ الرَّجعيِّ)) عطفاً على قولِهِ: ((مِن البائنِ)) يَقتضي أنَّ امرأةَ الفارِّ تارةً يكون طلاقُها بائناً وتارةً رجعيّاً، وأنَّ حكمَ طلاقِها البـائنِ ما مَرَّ[3]، وهذا حكمُ طلاقِها الرَّجعيِّ، ولا يَخفَى أنَّ مطلَّقةَ الرَّجعيِّ لو سُمِّيَت امرأةَ الفارِّ لَـزِمَ منـه لوازمُ باطلةٌ ذكَرَها في "الشُّرنبلاليَّة"[4]، وألَّفَ لها رسالةً[5] خاصَّـةً، وذكَـرَ أنَّ هـذا الإيهـامَ وقـعَ في كثيرٍ من الكتبِ، وحكَمَ عليها بالخطَأِ، ولا يَخفَى أنَّه ليس فيهـا سِوى المسـامَحةِ في العطـفِ علـى ((امرأةِ الفارِّ)) اعتماداً على ظهورِ المرادِ لأجلِ الاختصار؛ ليَستغنيَ عن التَّقييدِ بموتِهِ في العِدَّةِ.

[١٥٢٩٤] (قولُهُ: والعِدَّةُ) مبتدأٌ، خبرُهُ قولُهُ: ((أنْ تُتِمَّ))، وأشارَ به إلى أنَّها لا يجـبُ عَليهـا أنْ تَستأنفَ عِدَّةَ حرَّةٍ، بل انتقَلَتْ عِدَّتُها إلى عِدَّةِ الحرائرِ، فتَبنى على ما مَضَى، وتُكمِلُ ثلاثَ حِيَـضٍ، أو ثلاثةَ أشهرٍ إنْ كانت مِمَّن لا تَحيضُ، فافهم.

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّه ليسَ فيهِ سِوى المُسامَحَةِ في العطْفِ) قد تُدفَعُ المُسامَحَةُ عـن عِبـارةِ "المُصنِّـفِ" بجعْلِ الجُملَةِ الثَّانيةِ عطفاً على الجُملَةِ الأُولى.

---

(١) المقولة [١٥٢٨٧] قوله: ((وفي حق امرأة الفارّ إلخ)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢١٩/١.

(٣) صـ٢٩٢ـ وما بعدها "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٠٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) سماها: "الدُّرة الفريدة بين الأعلام لتحقيق حكم ميراث من عُلِّقَ طلاقها بما قبل الموت بشهرٍ وأيام": لأبي الإخلاص حسن ابن عمار الشُّرنْبلالي. ("إيضاح المكنون" ٤٥٩/١؛ "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية على الفوائد البهية" صـ٥٨ـ).

(فكعِدَّةِ أَمَةٍ) لبقاءِ النِّكاحِ في الرَّجعيِّ دون الأخيرين، وقد تنتقلُ العِدَّةُ ستّاً كأَمَةٍ صغيرةٍ منكوحةٍ طُلِّقَتْ رجعيّاً، فتَعتَدُّ بشهرٍ ونصفٍ،.....

وأَفادَ قولُهُ: ((أُعتِقَتْ في عِدَّةِ رجعيٍّ)) أنَّ العتقَ بعدَ طلاقِ الزَّوجِ؛ إذ لو كان قبْلَهُ لَزِمَها عِدَّةُ الحُرَّةِ ابتداءً، وأنَّ هذه عِدَّةُ طلاقٍ لا عتقٍ؛ لأنَّها لو كانت أمَّ ولدِهِ وأَعتقَها وهي منكوحةُ الغيرِ لا عِدَّةَ عليها؛ لكونِها محرَّمةً عليه كما مَرَّ[1]. وأَفادَ أنَّ العِدَّةَ باقيةٌ؛ إذ لو أَعتقَها بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها أو مات لَزِمَها ثلاثُ حِيَضٍ كما مَرَّ[2]؛ لأنَّها عادَتْ فِراشاً له كما يُعلَمُ من "الجوهرة"[3].

٦٠٥/٢ [١٥٢٩٥] (قولُهُ: فكعِدَّةِ أَمَةٍ) أي: حيضتينِ، أو شهرٍ ونصفٍ، أو شهرينِ وخمسةِ أيامٍ بلا انقلابٍ إلى عِدَّةِ الحُرَّةِ، "قهستاني"[4].

[١٥٢٩٦] (قولُهُ: لبقاءِ النِّكاحِ في الرَّجعيِّ) بيانٌ للفرقِ، وهو أنَّ النِّكاحَ قائمٌ من كلِّ وجهٍ بعدَ الطَّلاقِ الرَّجعيِّ، وبالعتقِ كَمُلَ [٣/ق٣٨٨/أ] مِلكُ الزَّوجِ عليها، والعِدَّةُ في المِلكِ الكاملِ مقدَّرةٌ شرعاً بثلاثِ حِيَضٍ، بخلافِهِ بعدَ البائنِ أو الموتِ.

[١٥٢٩٧] (قولُهُ: وقد تَنتَقِلُ العِدَّةُ سِتّاً) جعَلَها ستّاً باعتبارِ المنتقَلِ عنه، وإلاَّ فالانتقالاتُ خمسٌ، أفادَهُ "ط"[5].

[١٥٢٩٨] (قولُهُ: طُلِّقَتْ رجعيّاً) قيَّدَ بالرَّجعيِّ ليُمكنَ انتقالُها بالعتقِ وبالموتِ، وقد خَفِيَ ذلك على محشِّي "مسكين"[6]، أفادَهُ "ط"[7].

---

(١) المقولة [١٥٢٢٣] قوله: ((أو محرّمة عليه)).

(٢) صـ٢٦٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٦/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٤٠/١.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٢٠/٢.

(٦) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢١٥/٢.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٢٠/٢.

فحاضَتْ تصيرُ حيضتين، فأُعتِقَتْ تصيرُ ثلاثاً، فامتَدَّ طهرُها للإياسِ تصيرُ بالأشهرِ، فعادَ دَمُها تصيرُ بالحيض، فمات زوجُها تصيرُ أربعةَ أشهرٍ وعشراً.

(آيِسَةٌ اعتَدَّتْ بالأشهرِ ثمَّ عادَ دَمُها).....

[١٥٢٩٩] (قولُهُ: فحاضَتْ) أي: قبلَ تمامِ العِدَّةِ، وكذا يقالُ فيما بعدَهُ، "ط"[١].

[١٥٣٠٠] (قولُهُ: تصيرُ ثلاثاً) أي: تَنتقلُ إلى عِدَّةِ الحرائرِ؛ لأنَّ طلاقَها رجعيٌّ كما علمتَ.

[١٥٣٠١] (قولُهُ: للإياسِ) أي: إلى أنْ وصَلَتْ إلى سنِّ الإياسِ.

[١٥٣٠٢] (قولُهُ: تصيرُ بالأشهُرِ) ولا يُعتبرُ بالأيّامِ التي وُجِدَتْ حالَ الصِّغَرِ قبلَ حدوثِ الحَيْضِ، "ط"[٢].

[١٥٣٠٣] (قولُهُ: فعادَ دَمُها) ومثلُهُ ما لو حَبِلَتْ، ولو ذَكَرَهُ لاستوفَى المثالُ أنواعَ العِدَّةِ الثّلاثةِ، وهي العِدَّةُ بالحيضِ، وبالأشهرِ، وبوضعِ الحَمْلِ، لكنْ لو مات زوجُها تَبقَى عِدَّتُها بوضعِ الحَمْلِ ولا تَنتقلُ إلى الأشهرِ.

[١٥٣٠٤] (قولُهُ: تَصِيرُ بالحيضِ) مبنيٌّ على أحدِ الأقوالِ الآتيةِ.

[١٥٣٠٥] (قولُهُ: تَصِيرُ أربعةَ أشهُرٍ وعشراً) لأنَّها معتدَّةُ الرَّجعيِّ، فلها عِدَّةُ الموتِ كما مرَّ[٣].

قلت: وقد اشتَملَ هذا المثالُ على عِدَّةِ الصّغيرةِ، والكبيرةِ، والأَمَةِ، والحُرَّةِ، والحائضِ، والآيسةِ، والمطلَّقةِ، والمتوفَّى عنها زوجُها، والمُعْتَقَةِ، ويُزادُ عاشرةٌ وهي الحُبْلَى على ما ذَكَرْنا.

[١٥٣٠٦] (قولُهُ: ثمَّ عادَ دَمُها) أي: في أثناءِ الأشهرِ أو بعدَها، يَدُلُّ عليه قولُهُ: ((أو حَبِلَتْ من زوجٍ آخرَ))؛ فإنَّ حَبَلَها منه لا يكونُ إلاّ بعدَ الأشهرِ، ويَدُلُّ عليه أيضاً مقابِلُهُ، وهو قولُهُ:

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

(٣) صـ٢٩٤ـ "در".

على جاري عادتِها أو حَبِلَتْ من زوجٍ آخرَ بَطَلَتْ عِدَّتُها وفسَدَ نكاحُها و(استأنَفَتْ بالحيضِ) لأنَّ شرط الخَلَفيَّةِ تحقُّقُ الإياسِ عن الأصلِ، وذلك بالعجزِ الدَّائم إلى الموت، وهو ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "الغاية"، واختارَهُ في "الهداية"، فتعيَّنَ المصيرُ إليه، قاله في "البحر"[1].....

((لكنْ اختارَ "البهنسيُّ" إلخ)). اهـ "ح"[2].

[١٥٣٠٧] (قولُهُ: على جاري عادتِها) مقتضاه اعتبارُ عادةِ نفسِها، وهذا أحدُ أقوالٍ، وهو غيرُ المعتمَدِ، فالأَولى التَّعبيرُ بقولِهِ: على العادة كما في "الهداية"[3]. قال في "البحر"[4]: ((واختلَفوا في معنى قولِهِ: إذا رَأَت الدَّمَ على العادةِ، فقيل: معناه إذا كان سائلاً كثيراً، احترازاً عمّا إذا رَأَتْ بِلَّةً يسيرةً، وقيل: معناه ما ذُكِرَ وأنْ يكونَ أحمرَ أو أسودَ، لا أصفرَ أو أخضرَ أو تُربيَّةً، وقيل: معناه أنْ يكونَ على العادةِ الجاريةِ، حتَّى لو كان عادتُها قبلَ الإياسِ أصفرَ فرَأَتْهُ كذلك انتَقَضَ، كذا في "الفتح"[5]، وصرَّحَ في "المعراج" بأنَّ الفتوى على الأوَّلِ)) اهـ، والأخيرُ هو ما ذكَرَهُ "الشّارح"، فافهم.

[١٥٣٠٨] (قولُهُ: لأنَّ شرْطَ الخَلَفيَّةِ) أي: خَلَفيَّةِ [٣/ق٣٨٨/ب] الأشهرِ عن الحيَضِ، والخَلَفُ: هو الذي لا يُصارُ إليه إلاَّ عندَ تَعذُّرِ الأصلِ، كالفِديةِ للشَّيخِ الفاني، وأمّا البدلُ كالمسحِ على الخُفَّينِ فلا يُشترطُ فيه ذلك، أَفادَهُ "ط"[6].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٠.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/ب.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٠ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٥.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

بعد حكايةِ ستَّةِ أقوالٍ مُصحَّحةٍ، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[١]، لكن اختارَ "البَهْنَسيُّ" ما اختارَهُ "الشَّهيد": ((أنَّها إنْ رَأَتْهُ قبلَ تمامِ الأشهر استأنَفَتْ لا بعدها)).

قلت: وهو ما اختارَهُ "صدر الشَّريعة"[٢] و"منلا خسرو"[٣] و"الباقانيُّ"، وأقرَّهُ "المصنِّف" في باب الحيض[٤]، وعليه فالنِّكاحُ جائزٌ، وتَعتَدُّ في المستقبلِ بالحيضِ كما صحَّحَهُ في "الخلاصة"[٥] وغيرها،.....

[١٥٣٠٩] (قولُهُ: ستَّةِ أقوالٍ مُصحَّحةٍ) أحدُها: يَنتقِضُ مطلَقاً، واختارَهُ في "الهداية"[٦]. الثّاني: لا يَنتقِضُ مطلَقاً، واختارَهُ "الإسبيجابيُّ". الثّالثُ: يَنتقِضُ إنْ رَأَتْهُ قبلَ تمامِ الأشهرِ لا بعدَها، وأَفتى به "الصَّدر الشّهيدُ"، وفي "المجتبى": ((وهو الصّحيحُ المختارُ للفتوى)). الرّابعُ: يَنتقِضُ على روايةِ عدمِ التَّقديرِ للإياسِ، التي هي ظاهرُ الرِّوايةِ، فإنَّما ثَبتَ الأمرُ على ظَنِّها، فلمّا حاضَتْ تَبيَّنَ خطأُها، ولا يَنتقِضُ على روايةِ التَّقديرِ له، واختارَهُ في "الإيضاح"، واقتَصَرَ عليه في "الخانيَّة"[٧]، وجزَمَ به "القُدوريُّ"[٨] و"الجصّاصُ"، ونصَرَهُ في "البدائع"[٩]. الخامسُ: يَنتقِضُ إنْ لم يكنْ حُكِمَ بإياسِها، وإنْ حُكِمَ به فلا، كأنْ يَدَّعِيَ أحدُهما فسادَ النِّكاحِ فيُقضَى بصِحَّتِهِ، وهو قولُ "محمَّدِ بنِ مُقاتِلٍ"، وصَحَّحَهُ في "الاختيار"[١٠]. السّادسُ: يَنتقِضُ في المستقبَلِ، فلا تَعتدُّ إلاَّ بالحَيَضِ للطَّلاقِ بعدَهُ لا الماضي، فلا تَفسُدُ الأنكحةُ المباشَرةُ بعدَ الاعتدادِ بالأشهرِ، وصَحَّحَهُ في "النّوازل" اهـ.

[١٥٣١٠] (قولُهُ: وعليه) أي: على هذا القولِ فالنِّكاحُ جائزٌ؛ لأنَّه إنَّما يقَعُ بعدَ تمامِ الأشهرِ،

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق ١٦٢/أ.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٢٢٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الطهارة ـ باب دماء تختص بالنساء ١/٤٤، وكتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٠٤.

(٤) ٢/٣٠٩ وما بعدها "در".

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ق١٠٧/ب.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٩.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥١. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب العدة ٣/٨١ ـ ٨٢.

(٩) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان انتقال العدة وتغيرها ٣/٢٠٠.

(١٠) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: الأقراء ٣/١٧٦.

وفي "الجوهرة"[١] و"المجتبى": ((أنَّه الصَّحيحُ[٢] المختارُ، وعليه الفتوى))، وفي "تصحيح القدوريِّ": ((وهذا التَّصحيحُ أَولى من تصحيحِ "الهداية"[٣]))، وفي "النَّهر"[٤]: ((أنَّه أعدلُ الرِّوايات))، وتمامُهُ فيما علَّقْتُهُ على "الملتقى"[٥].

(والصَّغيرةُ) لو حاضَتْ بعد تمامِ الأشهر (لا) تستأنفُ (إلاَّ إذا حاضَتْ.....

فوقَعَ معتبَراً؛ لوجودِ شرطِهِ ـ وهو الإياسُ ـ بوجودِ سببِهِ، وهو الانقطاعُ في مدَّتِهِ التي يَغلِبُ فيها ارتفاعُ الحيضِ، وهو الخمسُ والخمسونَ، ولا تَعتدُّ في المستقبَلِ إلاّ بالحَيَضِ؛ لتَحقُّقِ الدَّمِ المعتادِ خارجاً من الفرْجِ على غيرِ وجهِ الفسادِ بل على الوجهِ المعتادِ، فإذا تَحقَّقَ اليأسُ تَحقَّقَ حُكمُهُ، وإذا تَحقَّقَ الحيْضُ تَحقَّقَ حُكمُهُ، وأمّا اشتراطُ دوامِ الانقطاعِ إلى الموتِ في اليأسِ فلا دليلَ له، فقد يَتحقَّقُ اليأسُ من الشَّيءِ ثمَّ يُوجَدُ، وتمامُهُ في "الفتح"[٦]، وهذا كما تَرَى تَرجيحٌ أيضاً لهذا القولِ.

[١٥٣١١] (قولُهُ: لا تَستأنِفُ) لأنَّه لم يَتبيَّنْ بالحيضِ أنَّها كانت قبلُ من ذواتِ الأقراءِ، بخلافِ الآيسةِ، "ط"[٧].

[١٥٣١٢] (قولُهُ: إلاّ إذا حاضَتْ) استثناءٌ منقطِعٌ، "ط"[٨].

(قولُهُ: استِثناءٌ مُنقطِعٌ) هذا ظاهرٌ بالنِّسبَةِ لِمَا زادَهُ "الشَّارحُ" مِنْ قولِهِ: ((لو حاضَتْ إلخ))، لا بالنَّظَرِ لعِبارةِ "المُصنِّفِ" في ذاتِها.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٥٥.

(٢) في "و": ((التصحيح)).

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٩٢.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/أ.

(٥) انظر "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٦٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٦.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

في أثنائِها) فتستأنفُ[١] بالحيضِ (كما تستأنفُ) العِدَّةَ (بالشُّهورِ مَن حاضَتْ حيضةً) أو ثنتين (ثمَّ أَيِسَتْ) تَحَرُّزاً عن الجمع بين الأصلِ والبدل[٢].

(و) الإياسُ سِنُّهُ للرُّوميَّةِ وغيرِها (خمسٌ وخمسون) عند الجمهور، وعليه الفتوى، وقيل: الفتوى على خمسين، "نهر"[٣].....

[١٥٣١٣] (قولُهُ: في أثنائِها) أي: قبلَ تمامِها ولو بساعةٍ، "ط"[٤].

[١٥٣١٤] (قولُهُ: ثمَّ أَيِسَتْ) أي: بلَغَتْ سنَّ الإياسِ عندَ الحيضتينِ، وانقَطَعَ دَمُها، "فتح"[٥].

مطلبٌ في سِنِّ الإياسِ[٦]

[١٥٣١٥] (قولُهُ: للرُّوميَّةِ وغيرِها) وقيل: للرُّوميَّةِ خمسٌ وخمسونَ، ولغيرِها ستُّونَ، وقيل: [٣/ق٣٨٩/أ] ستُّونَ مطلَقاً، وقيل: سبعونَ، وفي "ظاهرِ الرِّوايةِ": ((لا تقديرَ فيه، بل أنْ تَبلُغَ من السِّنِّ ما لا يَحيضُ مثلُها فيه، وذلك يُعرَفُ بالاجتهادِ والمماثَلةِ في تركيبِ البدنِ والسِّمَنِ والهُزالِ)). اهـ "ح"[٧] عن "البحر"[٨]، وفي "القهستانيِّ"[٩]: ((وقيل: ثلاثونَ)).

[١٥٣١٦] (قولُهُ: وقيل: الفتوى على خمسينَ) قال "القهستانيُّ"[١٠]: ((وبه يُفتَى اليومَ كما في "المفاتيح")).

---

(١) في "د" زيادة: ((سواءٌ كان الطلاق بائناً أو رجعياً، "جوهرة")). ق٢١٨/أ.

(٢) في "ط": ((البدو))، وهو تحريف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/ب بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٠.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٦-١٤٧.

(٦) هذا المطلب من "الأصل" فقط.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠١/ب.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥١.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٠.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٠.

وفي "البحر"[١] عن "الجامع"[٢]: ((صغيرةٌ بَلَغَتْ ثلاثين سنةً و لم تَحِضْ حُكِمَ بإياسِها))...

٦٠٦/٢ [١٥٣١٧] (قولُهُ: وفي "البحر" عن "الجامع" إلخ) يُحتمَلُ أنْ يكونَ مبنيّاً على القولِ بتقديرِهِ بثلاثينَ، لكنْ ظاهرُ قولِهِ: ((ولم تَحِضْ)) أنَّها لم يَسبقْ لها حيضٌ أصلاً، وهي الشّابَّةُ التي بلَغَتْ بالسِّنِّ، ومَرَّ[٣] حكمُها، ويؤيِّدُهُ ما في "التّاترخانيَّة"[٤] عن "الينابيع": ((امرأةٌ ما رَأَت الدَّمَ وهي بنتُ ثلاثينَ سنةً مثلاً، رَأَتْ يوماً دَماً لا غيرَ، ثمَّ طلَّقَها زوجُها، قال: ليستْ هي بآيسةٍ، وقال "أبو جعفرٍ": تَعتدُّ بالشّهورِ؛ لأنَّها من اللاَّتي لم يَحِضْنَ، وبه نأخُذُ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

هل يؤخذُ بقولِها أنَّها بلَغَتْ سنَّ اليأسِ كما يُقبَلُ قولُها بالبلوغِ بعدَ الصِّغَرِ أم لا بدَّ من بيِّنةٍ؟ لم أَرَ مَن صرَّحَ به من علمائِنا، ويَنبغي الأوَّلُ على روايةِ التّقديرِ بمدَّةٍ، أمّا على روايةِ عدمِهِ فالمعتبَرُ اجتهادُ الرّأيِ كما مَرَّ[٥]، تأمَّل.

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ في "الحقائق" شرح "المنظومة النّسفيَّة"[٦] في بابِ الإمامِ "مالك" ما نَصُّهُ: ((وعندَنا ما لم تَبلُغْ حدَّ الإياسِ لا تَعتدُّ بالأشهرِ، وحَدُّهُ خمسٌ وخمسونَ سنةً، هو المختارُ، لكنَّهُ يَشترطُ للحكمِ بالإياسِ في هذهِ المدَّةِ أنْ يَنقطعَ الدَّمُ عنها مدَّةً طويلةً، وهي ستَّةُ أشهرٍ في الأصحِّ، ثمَّ هل يُشترطُ أنْ يكونَ انقطاعُ ستَّةِ أشهرٍ بعدَ مدَّةِ الإياسِ؟ الأصحُّ أنَّه ليس بشرطٍ، حتَّى لو كان منقطِعاً قبلَ مدَّةِ الإياسِ، ثمَّ تَمَّتْ مدَّةُ الإياسِ، وطلَّقَها زوجُها يُحكَمُ بإياسِها وتَعتدُّ بثلاثةِ أشهرٍ، هذا هو المنصوصُ في "الشّفاء في الحيْضِ"[٧]، وهذه دقيقةٌ تُحفَظُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥١/٤.

(٢) "الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب العدة صـ٢٣٠ـ بتصرف.

(٣) صـ٢٧٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة ٥٦/٤.

(٥) المقولة [١٥٣١٥] قوله: ((للرومية وغيرها)).

(٦) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الطلاق ٣٣٣/أ.

(٧) ذكر صاحب "كشف الظنون" ١٠٥٥/٢ أنَّ: "الشفاء في الحيض": لشمس الدين محمد بن الحسن النّواجي (ت٨٥٩هـ).

(وعِدَّةُ المنكوحةِ نكاحاً فاسداً) فلا عِدَّةَ في باطلٍ، وكذا موقوفٌ قبل الإجازة،...

ونقَلَ هذه العبارةَ وأقرَّها "الشِّهابُ أحمدُ بنُ يونسَ الشِّلْبِيُّ" في شرحِهِ على "الكنزِ" عن خطِّ العلاَّمةِ "باكِيْر" شارحِ "الكنز" غيرَ معزيَّةٍ لأحدٍ، ونقَلَها "ط"[1] عن السَّيِّد "الحمويِّ".

مطلبٌ: عِدَّةُ المنكوحةِ فاسداً والموطوءةِ بشبهةٍ

[١٥٣١٨] (قولُهُ: وعِدَّةُ المنكوحةِ إلخ) مبتدأٌ، خبرُهُ قولُهُ الآتي: ((الحَيضُ)). وهذه الجملةُ بتمامِها مستغنًى عنها بقولِهِ سابقاً[2]: ((كذا أمُّ ولدٍ ماتت عنها مولاها أو أعتقَها، وموطوءةٌ [٣/ق٣٩٠/ب] بشبهةٍ أو نكاحٍ فاسدٍ في الموتِ والفُرقةِ))، "ط"[3]، على أنَّ كلامَهُ هنا يُوهِمُ وجوبَ العِدَّةِ في النِّكاحِ الفاسدِ ولو قبْلَ الوطْءِ، وليس كذلك؛ فإنَّها لا تجبُ فيه بالخلوةِ بل بالوطْءِ في القُبُلِ كما مَرَّ[4] في بابِ المهرِ.

[١٥٣١٩] (قولُهُ: نكاحاً فاسداً) هي المنكوحةُ بغيرِ شهودٍ، ونكاحُ امرأةِ الغيرِ بلا عِلمٍ بأنَّها متزوِّجةٌ. ونكاحُ المحارمِ مع العلمِ بعدمِ الحِلِّ فاسدٌ عندَهُ خلافاً لهما، "فتح"[5].

مطلبٌ في النِّكاحِ الفاسدِ والباطلِ

[١٥٣٢٠] (قولُهُ: فلا عِدَّةَ في باطلٍ) فيه أنَّه لا فرقَ بينَ الفاسدِ والباطلِ في النِّكاحِ، بخلافِ البيعِ، كما في نكاحِ "الفتح"[6] و"المنظومة المُحبِّيَّة"[7]، لكنْ في "البحر"[8] عن "المجتبى": ((كلُّ نكاحٍ اختَلَفَ العلماءُ في جوازِهِ كالنِّكاحِ بلا شهودٍ فالدُّخولُ فيه موجِبٌ للعِدَّةِ، أمّا نكاحُ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢١٧ بتصرف.

(٢) صـ٢٧٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢١.

(٤) ٨/٤٤١ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٧ باختصار.

(٦) "الفتح": فصل في بيان المحرمات ٣/١٤٧.

(٧) "المنظومة المحبِّية": من كتاب النكاح صـ ٨ ـ.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٦.

"اختيار"[١]. لكنَّ الصَّوابَ ثبوتُ العِدَّةِ والنَّسَب، "بحر"[٢].....

منكوحةِ الغيرِ ومعتدَّتِهِ فالدُّخولُ فيه لا يُوجِبُ العِدَّةَ إنْ عُلِمَ أنَّها للغيرِ؛ لأنَّه لم يقلْ أحدٌ بجوازِهِ، فلم يَنعقدْ أصلاً، فعلى هذا يُفرَّقُ بين فاسدِهِ وباطِلِهِ في العِدَّةِ، ولهذا يجبُ الحدُّ مع العلمِ بالحرمةِ؛ لكونِهِ زِنًا كما في "القنية"[٣] وغيرِها)) اهـ.

قلت: ويُشكِلُ عليه أنَّ نكاحَ المحارمِ مع العلمِ بعدمِ الحِلِّ فاسدٌ كما علمْتَ، مع أنَّه لم يقلْ أحدٌ من المسلمينَ بجوازِهِ، وتقدَّمَ[٤] في بابِ المهرِ أنَّ الدّخولَ في النِّكاحِ الفاسدِ موجِبٌ للعِدَّةِ وثبوتِ النَّسبِ، ومثَّلَ له في "البحر"[٥] هناك: ((بالتَّزوُّجِ بلا شهودٍ، وتزوُّجِ الأختينِ معاً، أو الأختِ في عِدَّةِ الأختِ، ونكاحِ المعتدَّةِ، والخامسةِ في عِدَّةِ الرّابعةِ، والأَمَةِ على الحُرَّةِ)) اهـ.

[١٥٣٢١] (قولُهُ: "اختيار") ومثلُهُ في "المحيط" معلِّلاً: ((بأنَّ النَّسبَ لا يَثبُتُ فيه؛ لأنَّه موقوفٌ، فلم يَنعقدْ في حقِّ حكمِهِ، فلا يُؤثِّرُ شبهةُ المِلكِ[٦])) اهـ.

[١٥٣٢٢] (قولُهُ: لكنَّ الصَّوابَ إلخ) فقد نقَلَ "الزّيلعيّ"[٧] في النِّكاحِ الفاسدِ ما نَصُّهُ: ((وذكَرَ في كتابِ الدّعوى من "الأصل": إذا تَزوَّجَت الأَمَةُ[٨] بغيرِ إذنِ مولاها، ودخَلَ بها الزَّوجُ، ووَلَدَت لستَّةِ أشهرٍ مذ تَزوَّجَها، فادَّعاه المَولى والزَّوجُ فهو ابنُ الزَّوجِ، فقد اعتَبَرَهُ مِن وقتِ النِّكاحِ لا من وقتِ الدّخولِ، ولم يَحْكِ خلافاً، قال "الحلوانيُّ": هذه المسألةُ دليلٌ على أنَّ الفراشَ يَنعقدُ بنفسِ

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٧٣/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤ باختصار.

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في العدة ق٤٤/أ ـ ب.

(٤) ٤٤٦/٨ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨١/٣.

(٦) عبارة "الاختيار": ((فلا يورث شبهة الملك والحل)) فليعلم!

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٥٣/٢.

(٨) في النسخ جميعها: ((المرأة))، وما أثبتناه من "تبيين الحقائق" و"البحر" هو الأنسب.

.....

العقدِ في النِّكاحِ الفاسدِ، خلافاً لِما يقولُهُ البعضُ: إنَّه لا يَنعقدُ إلاَّ بالدُّخولِ)) اهـ، فهذا صريحٌ في ثبوتِ النَّسبِ فيه، ويَتبعُهُ وجوبُ العِدَّةِ، [٣/ق٣٩١/أ] فكان ما في "المحيط" و"الاختيار"[١] سهواً، "بحر"[٢].

قلت: لكنْ يُشكِلُ على هذا تصريحُهم بأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ إنَّما يجبُ فيه مهرُ المثلِ والعِدَّةُ بالوطْءِ، لا بمجرَّدِ العقدِ ولا بالخلوةِ؛ لفسادِها لعدمِ التَّمكُّنِ فيها من الوطْءِ كالخلوةِ بالحائضِ، فلا تُقامُ مُقامَ الوطْءِ، كما صرَّحَ بذلك في "الفتح"[٣] و"البحر"[٤] وغيرِهما في بابِ المهرِ، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ انعقادَ الفراشِ بنفسِ العقدِ إنَّما هو بالنِّسبةِ إلى النَّسبِ؛ لأنَّه يُحتاطُ في إثباتِهِ إحياءً للولدِ.

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذكَرَ في "البحر"[٥] هناك: ((أنَّه تُعتبَرُ مدَّةُ النَّسبِ، وهي ستَّةُ أشهرٍ من وقتِ الدُّخولِ عندَ "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى؛ لأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ ليس بداعٍ إليه، والإقامةُ باعتبارِهِ، كذا في "الهداية"[٦] ـ أي: إقامةُ العقدِ مُقامَ الوطْءِ باعتبارِ كونِ العقدِ داعياً إلى الوطْءِ ـ وعندَهما ابتداءُ المدَّةِ من وقتِ العقدِ قياساً على الصَّحيحِ، والمشايخُ افتَوا بقولِ "محمَّدٍ" لعدمِ صِحَّةِ القياسِ المذكورِ، وفائدةُ الخلافِ فيما إذا أتَتْ بولدٍ لستَّةِ أشهرٍ مِن وقتِ العقدِ ولأقلَّ منها من وقتِ الدُّخولِ، فإنَّه لا يَثبُتُ نسبُهُ على المفتى به)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ يُشكِلُ على هذا تصريحُهُم إلخ) قد يُدفَعُ بأنَّ تصريحَهُم ما ذَكَرَ لا يُنافِي ما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"، فإنَّ موضوعَهُ أنَّهُ دخَلَ بِها بالفعلِ، وادَّعَى النَّسَبَ وأنَّه يثبُتُ ويتبَعُهُ العِدَّةُ، وهذا لا يُنافِي ما ذكَروهُ مِنْ أنَّ المهرَ والعِدَّةَ إنما يجبانِ بالوطءِ، والفِراشُ يثبُتُ بمجرَّدِ العقدِ، لكنَّ وجوبَهُما إنَّما هو بالدُّخولِ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٧٣/٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ٢٤٣/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ١٨١/٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٤/٣.

(٦) "الهداية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١١/١ بتصرف يسير.

(والموطوءةِ بشبهةٍ).....

إذا علمْتَ ذلك فيُمكِنُ أنْ يُحمَلَ ما في "الاختيار" و"المحيط" على قولِ "محمّدٍ"، وأنَّ المرادَ من عدمِ ثبوتِ النَّسبِ إذا أَتَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الدّخولِ وإنْ كان لأكثرَ منها من وقتِ العقدِ، ويُحمَلَ ما تقدَّمَ[1] عن "الزَّيلعيِّ" على قولِهما، بدليلِ أنَّه فَرَضَ المسألةَ فيما إذا ولَدَتْ لستَّةِ أشهرٍ مذ تَزوَّجَها، ولم يَعتبرْ وقتَ الدّخولِ، بقرينةِ تمامِ الكلامِ، ولا يَخفَى أنَّ التّوفيقَ أَولى من الخطَأِ وشَقِّ العصا. ٦٠٧/٢

[١٥٣٢٣] (قولُهُ: والموطوءةِ بشُبهةٍ) كالتي زُفَّتْ إلى غيرِ زوجِها، والموجودةِ ليلاً على فراشِهِ إذا ادَّعَى الاشتباه، كذا في "الفتح"[2]، وأفادَ في "النَّهر"[3] بحثاً: ((أنَّ مِن ذلك ما وقَعَ الاستفتاءُ عنه فيمن اشترَى أَمَةً فوَطِئَها، ثمَّ أَثبَتَتْ أنَّها حرَّةُ الأصلِ)) اهـ، وهو ظاهرٌ، ومن ذلك ما لو وَطِئَ معتدَّتَهُ بشبهةٍ وستأتي[4]، ومنه ما في كتبِ الشّافعيَّةِ: إذا أَدخَلَتْ منيّاً فَرْجَها، ظَنَّتْه مَنِيَّ زوجٍ أو سيِّدٍ، عليها العِدَّةُ كالموطوءةِ بشبهةٍ، قال في "البحر"[5]: ((ولم أَرَهُ لأصحابِنا، والقواعدُ لا تأباه؛ لأنَّ وجوبَها لِتَعرُّفِ براءةِ الرَّحِمِ)).

(قولُهُ: فيُمكِنُ أنْ يُحمَلَ ما في "الاختِيارِ" و"المُحِيطِ" على قولِ "محمَّدٍ" إلخ) هذا التَّوفيقُ يُبعِدُهُ التَّعليلُ المارُّ عن "المُحيطِ"، تأمَّل.

وقالَ "الرَّحمتيُّ": ((في "الخانيَّةِ": أمُّ ولَدٍ تزوَّجَتْ بغيرِ إذنِ المَولى، فولدَتْ لستَّةِ أشهُرٍ فصاعِداً مِنْ وقتِ التَّزوُّجِ، فادَّعاهُ المَولى والزَّوجُ فالولَدُ للزَّوجِ في قولِهم جميعاً)) اهـ، فقد اتَّفقوا على ثبوتِ الفِراشِ في النِّكاحِ المَوقوفِ، واعتَمَدُوا أنَّه مِنْ حينِ العَقدِ ولو قبلَ الوطءِ، ولا خِلافَ بعدَ الوطءِ في ثُبوتِهِ، فيَلزَمُ منه ثبوتُ العِدَّةِ بزَوالِهِ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٤٧/٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/أ.

(٤) المقولة [١٥٣٤٠] قوله: ((وإذا وُطِئت المعتدة)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥١/٤.

ومنه تزوُّجُ امرأةِ الغيرِ غيرَ عالِمٍ بحالِها كما سيجيءُ، وللموطوءةِ بشبهةٍ أنْ تُقِيمَ مع زوجها الأوَّلِ، وتَخرُجَ بإذنه في العِدَّةِ لقيام النِّكاح بينهما، إنما حَرُمَ الوطءُ، حتَّى تلزمُهُ نفقتُها وكسوتُها، "بحر"[1]، يعني: إذا لم تكن عالِمةً راضيةً.....

[١٥٣٢٤] (قولُهُ: ومنه) أي: مِن [٣/ق٣٩١/ب] قِسْمِ الوطْءِ بشبهةٍ، قال في "النَّهر"[2]: ((وأدخَلَ في "شرح السَّمَرْقنديِّ" منكوحةَ الغيرِ تحتَ الموطوءةِ بشبهةٍ حيث قال: أي: بشبهةِ المِلكِ أو العقدِ، بأنْ زُفَّتْ إليه غيرُ امرأتِهِ فوَطِئَها، أو تَزوَّجَ منكوحةَ الغيرِ و لم يَعلَمْ بحالِها. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا يَقتضي الاستغناءَ عن المنكوحةِ فاسداً؛ إذ لا شَكَّ أنَّها موطوءةٌ بشبهةِ العقدِ أيضاً، بل هي أولى بذلك من منكوحةِ الغيرِ؛ إذ اشتراطُ الشَّهادةِ في النِّكاحِ مختلَفٌ فيه بين العلماءِ بخلافِ الفراغِ عن نكاحِ الغيرِ)) اهـ.

إذا علمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ "الشّارحَ" متابِعٌ لِما في "شرح السَّمَرْقنديِّ" لا مخالِفٌ له؛ إذ لو قصَدَ مخالَفتَهُ كان عليه أنْ يَذكُرَ قولَهُ: ((ومِنْهُ إلخ)) عَقِبَ قولِهِ: ((المنكوحةِ نكاحاً فاسداً))، لا بعدَ قولِهِ: ((والموطوءةِ بشبهةٍ))، فافهمْ.

ويُمكِنُ الجوابُ عن "السَّمَرْقنديِّ" بأنَّه حَمَلَ المنكوحةَ نكاحاً فاسداً على ما سقَطَ منه شرطُ الصِّحَّةِ بعدَ وجودِ المَحَلِّيَّةِ كالنِّكاحِ المؤقَّتِ، أو بغيرِ شهودٍ، أمّا منكوحةُ الغيرِ فهي غيرُ مَحَلٍّ؛ إذ لا يُمكِنُ اجتماعُ مِلكَينِ في آنٍ واحدٍ على شيءٍ واحدٍ، فالعقدُ لم يؤثِّرْ مِلكاً فاسداً وإنَّما أثَّرَ في وجودِ الشُّبهةِ، و"الشّارحُ" كثيرُ المتابَعةِ لـ"النَّهر"، فلعلَّهُ خالَفَهُ هنا إشارةً إلى ما قلنا.

[١٥٣٢٥] (قولُهُ: كما سيجيءُ[3]) أي: في المتنِ آخرَ البابِ.

[١٥٣٢٦] (قولُهُ: يعني: إذا لم تكنْ عالِمةً راضيةً) هذا مذكورٌ أيضاً في "البحر"[4]، واستَشهَدَ له

(قولُ "الشَّارِحِ": إذا لم تكنْ عالِمةً راضيةً إلخ) الظَّاهرُ الاكتِفاءُ بوجودِ أحَدِ الشَّرطَينِ المذكورَينِ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥١/٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/أ.

(٣) صـ٣٣٧ـ ٣٣٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥١/٤ بتصرف.

كما سيجيءُ (وأمِّ الولدِ) فلا عِدَّةَ على مُدبَّرةٍ ومُعتَقَةٍ (غيرَ الآيسةِ والحاملِ) فإنَّ عِدَّتَهما بالأشهرِ والوضعِ (الحِيَضُ للموتِ).....

بما في "الخانيَّة"[1]: ((مِن أنَّ المنكوحةَ إذا تَزوَّجَتْ رجلاً، ودخَلَ بها، ثمَّ فُرِّقَ بينَهما لا يَجبُ على الزَّوجِ الأوَّلِ نفقَتُها ما دامتْ في العِدَّةِ؛ لأنَّها لَمّا وجَبَتْ عليها العِدَّةُ صارتْ ناشزةً)) اهـ.

[١٥٣٢٧] (قولُهُ: كما سيجيءُ[2]) أي: قُبيلَ الفروعِ.

[١٥٣٢٨] (قولُهُ: وأُمِّ الولدِ) أي: التي مات مولاها أو أَعتَقَها، ولا نفقةَ لها في هذه العِدَّةِ كما في "البحر"[3] عن "كافي الحاكم"، أي: لأنَّها عِدَّةُ وطْءٍ لا عقدٍ.

[١٥٣٢٩] (قولُهُ: فلا عِدَّةَ على مُدبَّرةٍ ومُعتَقَةٍ) المناسبُ: وأَمَةٍ بَدَلَ قولِهِ: ((ومعتَقَةٍ))، قال في "البحر"[4]: ((وقيَّدَ بأمِّ الولدِ لأنَّ المدبَّرةَ والأَمَةَ إذا أُعتِقَتْ أو مات سيِّدُها لا عِدَّةَ عليهما[5] بالإجماعِ كما ذكَرَهُ "الإسبيجابيُّ")) اهـ، أي: لأنَّه لا فراشَ لهما كما قدَّمَهُ[6] "الشّارحُ".

[١٥٣٣٠] (قولُهُ: غيرَ الآيسةِ والحاملِ) منصوبٌ على الحاليَّةِ من ضميرِ ((المنكوحةِ)) و((الموطوءةِ)) و((أمِّ الولدِ))، أو مجرورٌ نعتٌ لهنَّ، وكان الأَولى أنْ يَزيدَ قولَهُ: [٣/ق٣٩٢/أ] وغيرَ المحرَّمةِ عليه، وهذا في أمِّ الولدِ، وكأنَّه لم يَذكُرْهُ لكونِهِ صرَّحَ به فيما مَرَّ[7].

[١٥٣٣١] (قولُهُ: بالأشهُرِ والوضعِ) فيه لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ.

[١٥٣٣٢] (قولُهُ: الحِيَضُ) جمعُ حَيضَةٍ، أي: عِدَّةُ المذكوراتِ ثلاثُ حِيَضٍ إنْ كنَّ من ذواتِ

كما قالَهُ "السِّنديُّ"، حتَّى لو كانَتْ عالِمةً بأنَّه غيرُ زوجِها وأكرَهَها على الجماعِ بعدَ ما زُفَّتْ إليهِ، وقيلَ لَهُ: إنَّها زوجتُكَ فدخَلَ عليها مُكرَهةً لا حَدَّ عليهما، وعليها العِدَّةُ ولها النَّفَقةُ، وسيأتي في كلامِهِ ما يُفيدُهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ ٣٣٨ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٢.

(٥) في النسخ جميعها: ((عليها))، وما أثبتناه من "البحر" هو الصواب.

(٦) صـ٢٧٢ـ "در".

(٧) صـ٢٧٠ـ وما بعدها "در".

أي: موتِ الواطئ (وغيرِهِ) كفُرقةٍ أو متاركةٍ؛ لأنَّ عِدَّةَ هؤلاء لتَعَرُّفِ براءةِ الرَّحِم وهو بالحيض، و لم يُكتَفَ بحيضةٍ احتياطاً.....

الحَيَضِ، وإلاَّ فالأشهرُ أو وضْعُ الحَمْلِ، وهذا إنْ كانت المنكوحةُ نكاحاً فاسداً أو الموطوءةُ بشبهةٍ حرَّةً؛ إذ للأَمَةِ حيضتان كما في "البحر"[1].

[١٥٣٣٣] (قولُهُ: أي: موتِ الواطِئِ) أي: في المسائلِ الثَّلاثِ. وأفادَ أنَّه لا عِدَّة في النِّكاحِ الفاسدِ بدون وطْءٍ كما قدَّمناه[2]، والواطِئُ في الأخيرةِ هو المَولى الذي مات عنها أو أعتقَها، أمّا لو كان زوجاً تكونُ عِدَّتُها عِدَّةَ الأَمَةِ المنكوحةِ.

[١٥٣٣٤] (قولُهُ: وغيرِهِ) أي: غيرِ الموتِ، وهذا خاصٌّ فيما عدا الأخيرةَ.

[١٥٣٣٥] (قولُهُ: كفُرقةٍ) الأَولى: كتفريقٍ، أي: تفريقِ القاضي، وسيأتي[3] أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ في الموتِ من وقتِ الموتِ، وفي غيرِهِ من وقتِ التَّفريقِ أو المتارَكةِ، ويأتي[4] بيانُ المتارَكةِ.

[١٥٣٣٦] (قولُهُ: لأنَّ عِدَّةَ هؤلاءِ إلخ) جوابُ سؤالٍ، حاصلُهُ: لِمَ كانت عِدَّةُ هؤلاءِ بالحَيَضِ و لمْ يَعتبروا فيهنَّ عِدَّةَ وفاةٍ؟ "ط"[5].

[١٥٣٣٧] (قولُهُ: لِتَعَرُّفِ براءةِ الرَّحِمِ) أي: لأجلِ أنْ يُعرَفَ أنَّ الرَّحِمَ غيرُ مشغولٍ، لا لقضاءِ حقِّ النِّكاحِ؛ إذ لا نكاحَ صحيحٌ، والحَيْضُ هو المعرِّفُ.

[١٥٣٣٨] (قولُهُ: و لم يُكتَفَ بحَيضةٍ) كالاستبراءِ؛ لأنَّ الفاسدَ ملحَقٌ بالصَّحيحِ احتياطاً، "منح"[6].

(قولُهُ: وهذا خاصٌّ فيما عَدا الأخيرَةَ) بل هو شامِلٌ لها أيضاً، كأنْ أعتَقَها مَولاها.

(قولُهُ: لأنَّ الفاسدَ مُلحَقٌ بالصَّحيحِ احتِياطاً) وفِراشُ أُمِّ الولَدِ مُلحَقٌ بما شابَهَهُ، وهو النِّكاحُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥١.

(٢) المقولة [١٥٣١٨] قوله: ((وعدة المنكوحة إلخ)).

(٣) صـ٣١٤ـ وما بعدها "در".

(٤) صـ٣٢٣ـ وما بعدها "در".

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢١.

(٦) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق١٦٢/ب.

(ولا اعتِدادَ بحيضٍ طُلِّقَتْ فيه) إجماعاً.

(وإذا وُطِئَت المعتدَّةُ بشبهةٍ).....

[١٥٣٣٩] (قولُهُ: ولا اعتدادَ بحيضٍ طُلِّقَتْ فيه) أي: إذا طَلَّقَها في الحَيْضِ لا يُحسَبُ من العِدَّةِ؛ لأنَّ ما وُجِدَ قبلَ الطَّلاقِ لا يُحتَسَبُ به منها؛ لعدمِ التَّجزِّي، فلو احتُسِبَ كُمِّلَ من الرَّابعةِ، فوجَبَتْ كلُّها؛ لعدمِ التَّجزِّي أيضاً، "نهر"[١]، قال في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]: ((لو قال: بحيضٍ وقَعَتِ الفُرقةُ فيه لكانَ أَشْمَلَ)).

مطلبٌ في وطْءِ المعتدَّةِ بشبهةٍ

[١٥٣٤٠] (قولُهُ: وإذا وُطِئَت المعتدَّةُ) أي: مِن طلاقٍ أو غيرِهِ، "درّ منتقى"[٣]، وكذا المنكوحةُ إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ، ثمَّ طلَّقَها زوجُها كان عليها عِدَّةٌ أُخرى وتَداخَلَتا كما في "الفتح"[٤] وغيرِه.

[١٥٣٤١] (قولُهُ: بشبهةٍ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((وُطِئَتْ))، وذلك كالموطوءةِ للزَّوجِ في العِدَّةِ بعدَ الثَّلاثِ بنكاحٍ ـ وكذا بدونِهِ ـ إذا قال: ظَنَنْتُ أنَّها تَحِلُّ لي، أو بعدَ ما أَبانَها بألفاظِ الكنايةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٥]، ومُفادُهُ: أنَّه لو وَطِئَها بعدَ الثَّلاثِ في العِدَّةِ بلا نكاحٍ عالماً [٣/ق٣٩٢/ب] بحرمتِها لا تجبُ عِدَّةٌ أُخرى؛ لأنَّه زِنًا. ٦٠٨/٢

وفي "البزّازيَّة"[٦]: ((طلَّقَها ثلاثاً، ووَطِئَها في العِدَّةِ مع العلمِ بالحرمةِ لا تَستأنِفُ العِدَّةَ بثلاثِ

(قولُهُ: لا يُحتسَبُ بـهِ مِنها لعدَمِ التَّجزِّي إلخ) فيهِ سقَطٌ، والأصلُ: لأنَّ ما وُجِدَ قبلَ الطَّلاقِ لا يُحتسَبُ بهِ منها؛ لعدمِ السَّبَبِ، ولا ما وُجِدَ بعدَ الطَّلاقِ؛ لعدمِ التَّجزِّي إلخ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٦٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٦٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤.

(٦) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٢٥٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو من المُطلِّقِ (وَجَبَتْ[1] عِدَّةٌ أخرى) لتَجَدُّدِ السَّببِ (وتداخَلَتا،.....

حِيَضٍ، ويُرجمانِ إذا عَلِما بالحرمةِ ووُجِدَ شرائطُ الإحصانِ، ولو كان منكِراً طلاقَها لا تَنقضي العِدَّةُ، ولو ادَّعَى الشّبهةَ تَستقبلُ، وجعَلَ في "النّوازل" البائنَ كالثّلاثِ، و"الصّدرُ" لم يَجعَلِ الطّلاقَ على مالٍ والخلعَ كالثّلاثِ، وذكَرَ أنّه لو خالَعَها ولو بمالٍ، ثمَّ وَطِئَها في العِدَّةِ عالماً بالحرمةِ تَستأنِفُ العِدَّةَ لكلِّ وَطْئَةٍ، وتَتداخلُ العِدَدُ إلى أنْ تنقضي الأُولى، وبعدَهُ تكونُ الثّانيةُ والثّالثةُ عِدَّةَ الوطْءِ لا الطَّلاقِ، حتَّى لا يَقَعُ فيها طلاقٌ آخرُ، ولا تجبُ فيها نفقةٌ)) اهـ. وما قالَهُ "الصَّدر" هو ظاهرُ ما قدَّمناه[2] آنفاً عن "الفتح" حيث جعَلَ الوطْءَ بعدَ الإبانةِ بألفاظِ الكنايةِ من الوطْءِ بشبهةٍ، أي: لقولِ بعضِ الأئمَّةِ بأنَّهُ لا يَقَعُ بها البائنُ، فأَورَثَ الخلافُ فيها شبهةً.

[١٥٣٤٢] (قولُهُ: ولو مِن المطلِّقِ) أي: كما مثَّلْنا[3] آنفاً. ثمَّ الأَولى أنْ يقولَ: ولو من غيرِ المطلِّقِ؛ لِما في "الفتح"[4]: ((مِن أنَّ "الشّافعيَّ" وافقَنا في أحدِ قولَيهِ فيما إذا كان الواطِئُ المطلِّقَ)) اهـ، فعُلِمَ أنَّ غيرَ المطلِّقِ هو مَحَلُّ الخلافِ فكان المناسبُ التّنصيصَ عليه ليَدخُلَ المطلِّقُ بالأَولى، وفي "الدّرر"[5]: ((اعلمْ أنَّ المرأةَ إذا وجَبَ عليها عِدَّتانِ فإمّا أنْ يكونا من رجلينِ، أو من واحدٍ، ففي الثّاني لا شكَّ أنَّ العِدَّتينِ تَداخَلَتا، وفي الأوَّلِ إنْ كانتا من جنسينِ كالمتوفَّى عنها زوجُها إذا وُطِئَتْ بشبهةٍ، أو من جنسٍ واحدٍ كالمطلَّقةِ إذا تَزوَّجَتْ في عِدَّتِها فوَطِئَها الثّاني وفُرِّقَ بينَهما تَداخَلَتا عندَنا، ويكونُ ما تَراهُ من الحيضِ محتسَباً منهما جميعاً، وإذا انقضَت العِدَّةُ الأُولى و لم تَكمُلِ الثّانيةُ فعليها إتمامُ الثّانيةِ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((وجب)).

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٢.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٠٣.

والمرئيُّ) من الحيضِ (منهما، و) عليها أنْ (تُتِمَّ) العِدَّةَ (الثّانيةَ إنْ تَمَّتِ الأُولى).....

[١٥٣٤٣] (قولُهُ: والمرئيُّ منهما إلخ) بيانٌ للتّداخلِ، فلو كانت وُطِئَتْ بعدَ حيضةٍ من الأُولى فعليها حيضتانِ تكملةَ الأُولى، وتَحتَسِبُ بهما من عِدَّةِ الثّاني، فإذا حاضَتْ واحدةً بعدَ ذلك تَمَّت الثّانيةُ أيضاً، "نهر"[١]، وهذا إذا كان بعدَ التّفريقِ بينهما[٢] وبينَ الواطِئِ الثّاني، أمّا إذا [٣/ق٣٩٣/أ] حاضَتْ حيضةً قبلَهُ فهي من عِدَّةِ الأوّلِ خاصَّةً، وتمامُهُ في "البحر"[٣] عن "الجوهرة"[٤]، وقال[٥]: ((وإذا كان الواطِئُ هو المطلِّقَ فهل يُشترطُ أنْ يكونَ بعدَ التّفريقِ أيضاً؟ لم أَرَهُ صريحاً)) اهـ.

قلت: الظّاهرُ أنَّ التّفريقَ حكمُ العقدِ الفاسدِ لرفعِ شبهتِهِ، أمّا الوطْءُ بشبهةٍ بدونِ عقدٍ فإنَّ الشّبهةَ تَرتفعُ بمجرَّدِ العلمِ بحقيقةِ الحالِ، والله أعلمُ.

وفي "البحر"[٦] عن "الخانيَّة"[٧]: ((وإذا تَمَّتْ عِدَّةُ الأوَّلِ حَلَّ للثّاني أنْ يَتزوَّجَها، لا لغيرِهِ ما لم تَتِمَّ عِدَّةُ الثّاني بثلاثِ حِيَضٍ من حينِ التّفريقِ، وإذا كان طلاقُ الأوَّلِ رجعيّاً كان له أنْ يُراجِعَها في عِدَّتِهِ، ولا يَطَؤُها حتّى تنقضي عِدَّةُ الثّاني)) اهـ ملخّصاً.

وفيه[٨] عن "الجوهرة"[٩]: ((ثمَّ إذا تَداخَلَتا والعِدَّةُ من رجعيٍّ فلا نفقةَ لها على واحدٍ منهما، ولو من بائنٍ فنفقتُها على الأوَّلِ، والزَّوجةُ إذا تَزوَّجَتْ بآخرَ وفُرِّقَ بينَهما بعدَ الدُّخولِ فلا نفقةَ لها على زوجِها؛ لأنَّها منَعَتْ نفسَها في العِدَّةِ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/ب بتصرف يسير.

(٢) في "ب" و"م": ((بينهما)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٦/٤.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٨/٢.

(٥) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٦/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٥/٤.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٥٥١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٦/٤.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٧/٢.

وكذا لو بالأشهرِ أو بهما لو مُعتـدَّةَ وفـاةٍ، فلـو حـذَفَ قولَـهُ: ((والمرئـيُّ منهمـا)) لعَمَّهما وعَمَّ الحائلَ[1] لو حَبِلَتْ، فعِدَّتُها الوضعُ.....

قلت: ولعلَّ الفرقَ في البائنِ أنَّ المنعَ بالبينونةِ، لا بالعِدَّةِ من الثّاني، بخلافِ الرّجعيِّ، وإنّما لم تجبْ على الواطِئِ لأنَّ عِدَّتَها منه عِدَّةُ وطْءٍ ولا نفقةَ فيها، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

يمكِنُ انقضاءُ العِدَّتينِ معاً، كمعتدَّةٍ بالأشهرِ لوفاةٍ، وُطِئَتْ فيها بشبهةٍ، وحاضَتْ فيها ثلاثاً، وانقضاءُ الثّانيةِ قبلَ الأُولى، كما لو تَمَّت الحِيَضُ قبلَ تمامِ أربعةِ أشهرٍ وعشرٍ، ويمكِنُ تأخُّرُ الثّانيةِ بجملَتِها عن الأُولى، كما لو حاضَتْ بعدَ تمامِ الأشهرِ.

[١٥٣٤٤] (قولُهُ: وكذا لو بالأشهُرِ) كآيسةٍ وُطِئَتْ بشبهةٍ في خلالِ عِدَّتِها فإنَّها تُتِمُّ الثّانيةَ بالأشهرِ أيضاً، "نهر"[2].

[١٥٣٤٥] (قولُهُ: أو بهما لو معتدَّةَ وفاةٍ) مثالُهُ ما ذكَرْناه[3] في التَّنبيهِ آنفاً، وكان الأَولى أنْ يَزيدَ: أو بوضعِ الحَمْلِ، وهو مسألةُ الحائلِ الآتيةُ[4].

[١٥٣٤٦] (قولُهُ: فحذَفَ قولَهُ: والمرئيُّ منهما) أي: الذي هو قاصرٌ على الحيضِ، وقد يجابُ بأنَّ المرادَ بـ((المرئيُّ)) الحاصلُ بالعلمِ لا برؤيةِ البصر، "ط"[5].

[١٥٣٤٧] (قولُهُ: لَعَمَّهُما) أي: لَعَمَّ مَن تَعتدُّ العِدَّتينِ بالأشهرِ، ومَن تَعتدُّ بالأشهرِ للوفاةِ وبالحيضِ لوطْءِ الشّبهةِ.

[١٥٣٤٨] (قولُهُ: وعَمَّ الحائلَ لو حَبِلَتْ) عطفٌ على ((لَعَمَّهُما))، أي: ولَعم مَن تَعتدُّ العِدَّتينِ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وعمّ الحائل، عطف على ((عَمَّهما)) يعني: ولعمَّ معتدَّةَ الطلاقَ والفسخ والموت، وهي حائلٌ إذا حبلت في العدة من وطءِ زوجها أو غيره بشبهة، فإنَّه يلزمها عدتان: إحداهما بالحيض، والأخرى بالوضع، وتتداخلان، وتنقضي بالوضع؛ لأنَّ الحامل لا تحيض عندنا، فينبغي أن يكتفى بوضع الحمل، كما في "البحر". "حاشية حلبي")). ق٢١٨/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٩/ب.

(٣) المقولة [١٥٣٤٣] قوله: ((والمرئي منهما إلخ)).

(٤) المقولة [١٥٣٤٨] قوله: ((وعمّ الحائل لو حبلت)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٢ بتصرف يسير.

إلاَّ مُعتدَّةَ الوفاةِ، فلا تتغيَّرُ بالحملِ كما مَرَّ، وصحَّحَهُ في "البدائع"[١].

(ومَبدَأُ العِدَّةِ بعدَ الطَّلاقِ و) بعدَ (المـوتِ) علـى الفَـوْرِ (وتَنقَضِـي العِـدَّةُ وإنْ جَهِلَت) المرأةُ (بهما) أي: بالطَّلاقِ والموت؛.....

بوضعِ الحَمْلِ كالحائلِ [٣/ق٣٩٣/ب] ـ بالهمزِ ـ وهي مَن لم تكنْ حُبْلَى، فإذا حَبِلَتْ في العِدَّةِ تنقضي بوضعِهِ، سواءٌ كان مِن المطلِّقِ، أو من زِنًا، أو من نكاحٍ فاسدٍ، إذا وَلَدَتْهُ بعدَ المتارَكةِ لا قبْلَها كما قدَّمناه[٢] عن "الحاوي الزّاهديِّ".

[١٥٣٤٩] (قولُهُ: إلاّ مُعتدَّةَ الوفاةِ إلخ) أفادَ أنَّ المرادَ بالحائلِ إذا كانت معتدَّةً من طلاقٍ أو فسخٍ، بخلافِ المعتدَّةِ من وفاةٍ، فافهم.

قال في "النَّهر"[٣]: ((وفي "الخلاصة"[٤]: وكلُّ مَن حَمَلَتْ في عِدَّتِها فعِدَّتُها أنْ تضَعَ حَمْلَها، وفي المتوفَّى عنها زوجُها إذا حَمَلَتْ بعدَ موتِ الزَّوجِ فعِدَّتُها بالشّهورِ اهـ، وقد مَرَّ عن "البدائع")) اهـ، والذي مَرَّ عن "البدائع" ذكَرَهُ في "النَّهر"[٥] عندَ مسألةِ عِدَّةِ الفارِّ، وهو الذي كتبناه في عِدَّةِ الحاملِ عندَ قولِهِ: ((أو مِن زِنًا))، حيث قال: ((أمّا في عِدَّةِ الوفاةِ فلا تَتغيَّرُ بالحَمْلِ، وهو الصّحيحُ))، أي: بل تَبقَى عِدَّتُها أربعةَ أشهرٍ وعشراً.

[١٥٣٥٠] (قولُهُ: كما مَرَّ[٦]) أي: عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وللموتِ أربعةُ أشهرٍ وعشرٌ مطلَقاً))، حيث قال "الشّارحُ" هناك: ((فلمْ يَخرجْ عنها إلاَّ الحاملُ))، يعني: مَن مات عنها زوجُها وهي حاملٌ كما قدَّمناه[٧]، فعُلِمَ أنَّ مَن لم تكنْ حاملاً عندَ الموتِ وحَبِلَتْ بعدَهُ فهي داخلةٌ تحتَ الإطلاقِ، ٦٠٩/٢

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان انتقال العدة وتغيُّرها ٣/٢٠.

(٢) المقولة [١٥٢٦٧] قوله: ((أو من زنا إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٥٠/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ق١٠٧/ب ـ ق١٠٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٨/ب.

(٦) صـ٢٧٣ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [١٥٢٥٧] قوله: ((فلم يخرج عنها إلاّ الحامل)).

لأنَّها أَجَلٌ، فلا يُشترَطُ العِلْمُ بمُضيِّهِ سواءٌ اعترَفَ بالطَّلاقِ أو أنكرَ، فلو (طَلَّقَ امرأتَهُ ثمَّ أنكرَهُ وأُقِيمَتْ عليه بيِّنةٌ، وقَضَى القاضي بالفُرقة) كأن ادَّعَتْهُ عليه في شوَّالٍ، وقُضِيَ به في المُحرَّم (فالعِدَّةُ من وقتِ الطَّلاقِ لا من وقتِ[1] القضاءِ) "بزَّازيَّة"[2]. وفي الطَّلاقِ المبهمِ من وقتِ البيان، ولو شَهِدَا بطلاقِها، ثمَّ بعدَ أيَّامٍ.....

فلا تَتغيَّرُ عِدَّتُها بل تَبقَى بالأشهرِ، ويُعلَمُ أيضاً مِن قولِهِ بعدَهُ: ((وفيمَنْ حَبِلَتْ بعدَ موتِ الصَّبيِّ عِدَّةُ الموتِ إجماعاً؛ لعدمِ الحَمْلِ عندَ الموتِ)) اهـ، فافهم. لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ هذا بالنَّظرِ إلى الوفاةِ، أمَّا عِدَّةُ الوطْءِ الذي حصَلَ منه الحَمْلُ فلا تنقضي إلاَّ بوضعِهِ إنْ كان بشبهةٍ؛ لأنَّه ثابتُ النَّسبِ، بخلافِ ما لو كان من زِنًا؛ لأنَّ الزِّنا لا عِدَّةَ له أصلاً، فافهم.

[١٥٣٥١] (قولُهُ: لأنَّها أَجَلٌ) أي: لأنَّ العِدَّةَ أجلٌ، فلا يُشترطُ العلمُ بمُضيِّهِ، أي: بمضيِّ الأَجَلِ. اهـ "ح"[3]، وفي عامَّةِ النُّسخِ: ((لأنَّهما)) بضميرِ التَّثنيةِ، أي: عِدَّةَ الطَّلاقِ وعِدَّةَ الموتِ.

قلت: وهذا مبنيٌّ على تعريفِ "البدائع"[4]: ((مِن أنَّ العِدَّةَ أَجَلٌ ضُرِبَ لانقضاءِ ما بَقِيَ مِن آثارِ النِّكاحِ))، وقدَّمنا[5] ترجيحَهُ.

[١٥٣٥٢] (قولُهُ: فلو طَلَّقَ) تفريعٌ على المتنِ، "ط"[6].

[١٥٣٥٣] (قولُهُ: مِن وَقْتِ البيانِ) لأنَّه إنشاءٌ من وجهٍ، "بحر"[7]، وهذه الجملةُ بمنزلةِ الاستثناءِ من قولِهِ: ((ومبدأُ العِدَّةِ بعدَ الطَّلاقِ والموتِ)). اهـ "ح"[8]. قال في "الشُّرنبلاليَّة"[9]: ((قولُهُ:

---

(١) ((وقت)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٢٥٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/أ.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ بيان حكم الطلاق ـ فصل: وأما الحكم الذي هو من التوابع فنوعان ١٩٠/٣.

(٥) المقولة [١٥١٨٧] قوله: ((وشرعاً تربصٌ إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٢٢/٢ بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٧/٤.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤٠٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

عُدِّلا فقُضِيَ بالفُرقةِ فالعِدَّةُ من وقتِ الشَّهادةِ لا القضاءِ، بخلاف ما لو (أَقَرَّ بطلاقِها منذ زمانٍ) ماضٍ فإنَّ الفتوى أنَّها من وقتِ الإقرار مطلقاً.....

وابتداؤُها عَقِبَهما، أي: عَقِيبَ الطَّلاقِ والموتِ، يُستثنَى منه مَن بُيِّنَ طلاقُها، فإنَّ [٣/ق٣٩٤/أ] عِدَّتَها من وقتِ البيانِ لا مِن وقتِ قولِهِ: إحداكما طالقٌ، وإنْ مات قبلَ البيانِ لَزِمَ كُلاًّ منهما عِدَّةُ الوفاةِ تُستكمَلُ فيها ثلاثُ حِيَضٍ كما في "البزّازيَّة"[1])) اهـ. وسيأتي[2] استثناءُ مسائلَ أُخَرَ في كلامِهِ.

[١٥٣٥٤] (قولُهُ: عُدِّلا) أي: الشّاهدانِ، أي: زكّاهما غيرُهما؛ ليَصِحَّ القضاءُ بشهادتِهما على ما عُرِفَ في موضعِهِ.

[١٥٣٥٥] (قولُهُ: مِن وَقْتِ الشَّهادةِ) على حذفِ مضافٍ، أي: مِن وقتِ تَحَمُّلِ الشّهادةِ، لا مِن وقتِ أدائِها، فإنَّهما لو شَهِدا في المحرَّمِ أنَّه طلَّقَها في شوّالٍ كان ابتداءُ العِدَّةِ من شوّالٍ كما تقدَّمَ، "ح"[3].

قلت: والظَّاهرُ أنْ يرادَ وقتُ الشّهادةِ على ظاهرِهِ، بناءً على أنَّ أداءَها حصَلَ وقتَ التَّحَمُّلِ؛ لأنَّها شهادةُ حِسبةٍ يَفسُقُ الشّاهدُ بتأخيرِها بلا عذرٍ، فلا تُقبَلُ كما أشارَ إليه في "البحر"[4].

[١٥٣٥٦] (قولُهُ: بخلافِ إلخ) مرتبطٌ بقولِهِ: ((فالعِدَّةُ مِن وقتِ الطَّلاقِ)).

[١٥٣٥٧] (قولُهُ: فإنَّ الفتوى أنَّها مِن وقتِ الإقرارِ مُطلَقاً) أي: سواءٌ صدَّقَته أم كذَّبَته

(قولُ "الشَّارحِ": فإنَّ الفتوى أنَّها مِنْ وقتِ الإقرارِ مُطلَقاً إلخ) انظُرْ ما تقدَّمَ في طلاقِ المريضِ، فإنَّه أوسعُ مِمَّا ذكَرَهُ "المُحَشِّي" هنا.

(قولُهُ: أي: زكَّاهُما غيرُهُما ليصِحَّ القضاءُ بشهادتِهما إلخ) صحَّةُ القضاءِ لا تتوقَّفُ على التَّعديلِ، بل لو قضَى القاضي بشهادةِ الفاسقِ صحَّ.

(قولُهُ: مرتبطٌ بقولِهِ: فالعِدَّةُ إلخ) وهو بمنزلةِ الاستِثناءِ مِنْ صدرِ كلامِ "المُصنِّفِ"، كما يظهَرُ مِمَّا يأتي لَهُ.

---

(١) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٢٥٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٨/٤.

نفياً لتُهَمَةِ المواضعةِ، لكنْ (إنْ كَذَّبَتْهُ) في الإسنادِ أو قالت: لا أدري (وَجَبَتِ) العِدَّةُ (مِن وقتِ الإقرار، ولها النَّفقةُ والسُّكنى، وإنْ صَدَّقَتْهُ فكذلك، غيرَ أنَّه).....

أم قالت: لا أدري، كما يَدُلُّ عليه السِّياقُ، قال في "البحر"[1]: ((وظاهرُ كلامِ "محمّدٍ" في "المبسوط" وعبارةِ "الكنز"[2] اعتبارُها مِن وقتِ الطَّلاقِ، إلاَّ أنَّ المتأخِّرينَ اختاروا وجوبَها من وقتِ الإقرارِ، حتَّى لا يَحِلُّ له التَّزوُّجُ بأختِها وأربعٍ سواها زجراً له حيث كَتَمَ طلاقَها، وهو المختارُ كما في "الصُّغرى")) اهـ. ووفَّقَ "السِّغديُّ" بِحَمْلِ كلامِ "محمّدٍ" على ما إذا كانا متفرِّقَينِ من الوقتِ الذي أُسنِدَ الطَّلاقُ إليه، أمّا إذا كانا مجتمعَينِ فالكذبُ في كلامِهما ظاهرٌ فلا يُصدَّقانِ في الإسنادِ، قال في "البحر"[3]: ((وهذا هو التّوفيقُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى))، وفي "الفتح"[4]: ((أنَّ فتوى المتأخِّرينَ مخالِفةٌ للأئمَّةِ الأربعةِ وجمهورِ الصّحابةِ والتّابعينَ، وحيث كانت مخالَفَتُهم للتُّهَمَةِ فيَنبغي أنْ يُتحرَّى به مَحالُّها والنّاسُ الذين هم مظانُّها، ولهذا فصَّلَ "السِّغديُّ" بما مَرَّ)) اهـ ملخَّصاً، وأَقرَّهُ في "البحر"[5] و"النَّهر"[6].

[١٥٣٥٨] (قولُهُ: نَفْياً لِتُهَمَةِ المواضَعةِ) أي: الموافَقةِ على الطَّلاقِ وانقضاءِ العِدَّةِ؛ ليَصِحَّ إقرارُ المريضِ لها بالدَّينِ، أو ليَتزوَّجَ أختَها، أو أربعاً سواها، "فتح"[7].

[١٥٣٥٩] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما قبْلَهُ، حيث سكَتَ فيه عن بيانِ النَّفقةِ والسُّكنى، فإنَّ فيها فرْقاً بين التّصديقِ والتّكذيبِ، وكان الأَخصرُ أنْ [٣/ق٣٩٤/ب] يقولَ: فإنَّ الفتوى أنَّها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٧/٤ بتصرف.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام العدة ٢٢١/١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٨/٤ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٥/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٨/٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٥٠/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٤/٤ ـ ١٥٥ بتصرف.

إنْ وَطِئَها لَزِمَهُ مهرٌ ثانٍ[١]، "اختيار"[٢]. و(لا نفقةَ) ولا كسوةَ (ولا سُكْنى لها[٣])....

إنْ كذَّبَته إلخ.

[١٥٣٦٠] (قولُهُ: إنْ وَطِئَها لَزِمَهُ مهرٌ ثانٍ) يَنبغي تقييدُهُ بما إذا كان في عِدَّةٍ ما دونَ الثّلاثِ، أو في عِدَّةِ الثّلاثِ لكنْ مع ظنِّهِ الحِلَّ؛ لِما قدَّمناه[٤] عن "البزّازيَّة": ((أنَّه لو وَطِئَها في عِدَّةِ الثّلاثِ مع العلمِ بالحرمةِ كان زِنًا))، بَقِيَ: هل يَتكرَّرُ المهرُ بتكرُّرِ الوطْآتِ؟ ذكَرَ في "البحر"[٥] في بابِ المهرِ عن "الخلاصة"[٦]: ((لو وَطِئَ المعتدَّةَ مِن ثلاثٍ وادَّعَى الشُّبهةَ يَلزَمُهُ مهرٌ واحدٌ أم بكلِّ وَطْءٍ مهرٌ؟ قيل: إنْ كانت الطلقاتُ الثّلاثُ جملةً، فظَنَّ أنَّها لم تقَعْ فهو ظنٌّ في موضِعِهِ، فيَلزَمُهُ مهرٌ واحدٌ، وإنْ ظَنَّ أنَّها تقَعُ، لكنْ ظَنَّ أنَّ وَطْئَها حلالٌ فهو ظَنٌّ في غيرِ موضِعِهِ، فيَلزَمُهُ بكلِّ وَطْءٍ مهرٌ)) اهـ، تأمَّل.

[١٥٣٦١] (قولُهُ: ولا نَفَقَةَ إلخ) أي: إذا كان الزَّمَنُ الماضي استَغرقَ العِدَّةَ، أمّا إذا بَقِيَ منها شيءٌ تجبُ النّفقةُ والسّكنى فيه، "ط"[٧].

---

(١) في "د" زيادة: ((الأصل أن الوطءَ متى حصل عقيب شبهة الملك مراراً لم يجب إلاّ مهرٌ واحد؛ لأن الوطء الثاني صادف ملكه، كالوطءِ في النكاح الفاسد وكما لو وطئ جارية ابنه أو جارية مكاتبه، أو وطئ منكوحته ثم بان بأنه حلف بطلاقها، أو وطئ جارية ثم استحقت، ومتى حصل الوطء عقيب شبهة الاشتباه مراراً فإنّه يجب بكل وطء مهرٌ على حدة؛ لأن كل وطء صادف مِلك الغير، كوطء الابن جارية أبيه أو أمّه أو جارية امرأته مراراً وقد ادّعى الشبهة فعليه لكل وطء مهر.

ومنه وطءُ الجارية المشتركة مراراً فعليه بكل وطء نصف مهر. ولو وطء مكاتبةً بينه وبين غيره فعليه في نصفه نصف مهر واحد، وعليه في نصفُ شريكه بكل وطء نصف مهر، وذلك كله للمكاتبة. الكل في "الظهيرية"، كذا في "البحر" من بحث الفاسد من المهر. وتمام مسألة وطءِ المعتدة عن ثلاثٍ فيه)). ق٢١٩/أ.

(٢) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الأقراء ٣/١٧٤ ـ ١٧٥ بتصرف.

(٣) عبارة "و": ((ولا نفقة لها ولا سكنى ولا كسوة)).

(٤) المقولة [١٥٣٤١] قوله: ((بشبهة)).

(٥) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٨٢.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ق٨٢/أ.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٣.

لقبولِ قولِها على نفسها، "خانيَّة"[١]. وفيها[٢]: ((أبانَها ثمَّ أقامَ معها زماناً.....

[١٥٣٦٢] (قولُهُ: لقَبولِ قولِها على نفسِها) أي: في حقِّ نفسِها، فيَسقُطُ ما وجَبَ لها، قال في "البحر"[٣]: ((والحاصلُ أنَّها إنْ كذَّبَته في الإسنادِ، أو قالت: لا أدري فمِن وقتِ الإقرارِ، وإنْ صدَّقَته ففي حقِّها مِن وقتِ الطَّلاقِ وفي حقِّ اللهِ تعالى مِن وقتِ الإقرارِ)) اهـ، وفيه أنَّ السُّكنى مِن حقِّ اللهِ تعالى، ومقتضاه لُزومُها وإنْ صدَّقَته، "ط"[٤].

قلت: وليس في عبارةِ "البحر" لفظُ: ((السُّكنى))، بل عبارتُه[٥]: ((ولكنْ لا نفقةَ لها ولا كِسوةَ إنْ صدَّقَته))، وهكذا في "النَّهر"[٦]، وأصلُ المسألةِ في "الخانيَّة"[٧] كما عزاه "الشَّارحُ" إليها، وعبارتُها: ((وفي الفتوى: عليها العِدَّةُ مِن وقتِ الإقرارِ، ولا يَظهَرُ أثرُ تطليقِها إلاَّ في إبطالِ النَّفقةِ))، فقد ظهَرَ أنَّ ذِكرَ السُّكنى في كلامِ "المصنِّفِ" مستدرَكٌ، فافهم.

[١٥٣٦٣] (قولُهُ: ثمَّ أقامَ معها) أطلقَهُ فشَمِلَ ما إذا وَطِئَها أو لا. اهـ "ط"[٨].

(قولُهُ: وليسَ في عبارةِ "البحر" لفظُ السُّكنَى، بل عبارتُهُ إلخ) ما ذكَرَهُ عن "البحر" و"النَّهر" ليسَ فيهِ ما يُفيدُ أنْ لا سُكنَى لها؛ إذ النَّفقةُ تشمَلُها، فإنَّها اسمٌ للطَّعامِ والشَّرابِ والكِسوةِ والسُّكنَى، وكذلك عبارةُ "الخانيَّةِ" التي نقلَها، فعلى هذا لا يكونُ لها السُّكنَى، ولعلَّ وجهَ ذلِكَ وإنْ كانَتْ حقَّهُ تعالى أنَّها لا تخلو عن حقِّ العبدِ، فَمُراعاةً لِمَا فيها مِنْ حقِّهِ لم تجِبْ لها، ثمَّ رأيتُ في تتِمَّةِ "الفتاوى": وإنْ صدَّقَتْهُ في الإسنادِ فالعِدَّةُ مِنْ حينِ أوقعَ الطَّلاقَ، إلاَّ في هذهِ الصُّورةِ المتأخِّرونَ اختاروا وجوبَها مِنْ وقتِ الإقرارِ، ولكنْ لا يجِبُ لها النَّفَقَةُ ومُؤنَةُ السُّكنَى في هذهِ الصُّورةِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: في "الخانية": ١/٥٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٧.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٧.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٥٠/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٣.

إنْ مُقِرّاً بطلاقِها تنقضي عِدَّتُها لا إنْ مُنكِراً))، وفي أوَّلِ طلاقِ "جواهر الفتاوى": ((أبانَها وأقامَ معها فإنْ اشتُهِرَ طلاقُها فيما بين النَّاس تنقضي، وإلاَّ لا، وكذا لو خالَعَها فإنْ بين النَّاسِ وأشهَدَ على ذلك تنقضي، وإلاَّ لا، هو الصَّحيحُ،.....

٢/٦١٠ [١٥٣٦٤] (قولُهُ: إنْ مُقِرّاً بطلاقِها تَنقضي عِدَّتُها) أي: يكونُ ابتداؤُها من وقتِ الطَّلاقِ، والظَّاهرُ أنَّ المرادَ إقرارُهُ به بينَ النّاسِ، لا مجرَّدُ إقرارِهِ به عندَها مع تصديقِها له، وأنَّ المرادَ إقرارُهُ به من حينِ التّطليقِ، وبه ظهَرَ الفرقُ بينَ هذه المسألةِ ومسألةِ المتنِ؛ فإنَّها مفروضةٌ فيما لو كتَمَ طلاقَها، ثمَّ أقَرَّ به بعدَ زمانٍ، وظهَرَ أيضاً عدمُ مخالفتِهِ للتَّصحيحِ الآتي[1] عن "جواهر الفتاوى" مِن اعتبارِ الاشتهارِ، [٣/ق٣٩٥/أ] ولا لِما سيأتي[2] في الفروعِ مِن اعتبارِهِ أيضاً، فافهم.

[١٥٣٦٥] (قولُهُ: فإنِ اشتُهِرَ إلخ) فلو طلَّقَها ثلاثاً بعدَ هذه الطلْقةِ المشتهَرةِ لا تقَعُ الثّلاثُ كما سيأتي[3] في الفروعِ.

[١٥٣٦٦] (قولُهُ: وكذا لو خالَعَها) هو داخلٌ تحتَ قولِهِ: ((أبانَها))، لكنَّ الإبانةَ قد تكونُ بدونِ علمِها، بخلافِ المخالَعةِ؛ لأنَّها مفاعَلةٌ، فأشارَ إلى أنَّه لا فرقَ في اشتراطِ الاشتهارِ بينَ كونِها عالمةً أو لا، فافهم.

[١٥٣٦٧] (قولُهُ: وأشهَدَ) أشارَ إلى أنَّ الاشتهارَ لا بدَّ أنْ يكونَ بإقرارِهِ بينَ النّاسِ لا بمجرَّدِ سماعِهم من غيرِهِ، وإلى أنَّ إقرارَهُ عندَ رَجُلَينِ يَكفي، فلا يَلزَمُهُ الإقرارُ عندَ أكثرَ؛ فإنَّ الشّهادةَ إشهارٌ، كما قالوه في النِّكاحِ مِن أنَّ الإعلانَ الذي قال باشتراطِهِ الإمامُ "مالكٌ" يَحصُلُ بالشّاهدَينِ، فافهم.

---

(١) في الصحيفة نفسها من "الدر".

(٢) المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيّها معلوماً عند الناس)).

(٣) المقولة [١٥٤٢٦] قوله: ((فلو مضيّها معلوماً عند الناس)).

وكذا لو كتَمَ طلاقَها لم تَنْقَضِ زَجْراً[١])) انتهى،.....

[١٥٣٦٨] (قولُهُ: وكذا لو كتَمَ طلاقَها لم تَنقَضِ زجراً) أي: زجراً له عن الكتمانِ، وهذا التّعليلُ ذكَرَهُ في "الخانيَّة"[٢]، وتقدَّمَ[٣] تعليلٌ آخرُ، وهو قولُهُ: ((نفياً لِتُهَمَةِ المواضَعةِ))، وهو مذكورٌ في "الهداية"[٤]، وذِكْرُ هذه المسألةِ مكرَّرٌ بما مَرَّ[٥] في المتنِ؛ لأنَّه مفروضٌ فيما لو كتَمَ طلاقَها، ثمَّ أخبرَ به بعدَ زمانٍ كما مَرَّ[٦]، وفي بعضِ النُّسخِ: ((ولذا)) باللاَّمِ، وهي أَولى.

والحاصلُ: أنَّه إنْ كتَمَهُ، ثمَّ أَخبرَ به بعدَ مدَّةٍ فالفتوى على أنَّه لا يُصدَّقُ في الإسنادِ، بل تجبُ العِدَّةُ مِن وقتِ الإقرارِ، سواءٌ صدَّقَته أو كذَّبَته، وإنْ لم يَكتُمْهُ بل أَقَرَّ به مِن وقتِ وقوعِهِ فإنْ لم يُشتهَرْ بينَ النّاسِ فكذلك، وإن اشتُهِرَ بينَهم تجبُ العِدَّةُ من حينِ وقوعِهِ، وتنقضي إنْ كان زمانُها مَضَى، وهذا إذا لم يكنْ وَطِئَها بشبهةٍ ظَنِّ الحِلِّ، وإلاَّ وجَبَتْ بالوطْءِ عِدَّةٌ أُخرى وتَداخَلَتا كما مَرَّ[٧]، وكذا كلَّما وَطِئَها تجبُ عِدَّةٌ أُخرى، فلا يَحِلُّ لها التَّزوُّجُ بآخرَ ما لم تَمْضِ عِدَّةُ الوطْءِ الأخيرِ، بخلافِ ما إذا كان الوطْءُ بلا شبهةٍ، فإنَّه لا يُوجِبُ عِدَّةً؛ لتَمحُّضِهِ زِنًا، والزِّنا لا يُوجِبُ

(قولُهُ: وذِكرُ هذهِ المسألةِ مُكرَّرٌ بما مرَّ في المَتنِ إلخ)لا يُعَدُّ ذلك تكراراً مَعِيباً، فإنَّه نقَلَ عبارةَ "الجواهرِ" المُفيدةَ لِمَا ذكَرَهُ "المُصنِّفُ" ولغيرِهِ، وقصدُهُ إفادةُ غيرِ ما أفادَهُ "المُصنِّفُ".

---

(١) في "د" زيادة: ((سئل شيخ الإسلام، يوسف بن إسحاق الإسبيجابي عمَّن طلّق امرأته ثلاثاً، وكتم عنها وجعل يطؤها، فحاضت ثلاثاً، ثم أخبرها بذلك، هل لها أن تتزوج بآخر؟ قال: لا، لأن الوطء بشبهة النكاح يوجب العدّة. وإن كانا عالمين بالحرمة الغليظة مقرَّيْن بها يجوز نكاحها؛ لأن الوطء زنا، والزنا لا يوجب العدة، ولا يمنع من أن تتزوج، وبه نأخذ، "تاترخانية" في الفصل /٢٣/ من الطلاق)). ق٢١٩/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٣١٧ـ "در".

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٣٠.

(٥) صـ٣١٦ـ "در".

(٦) صـ٣١٦ـ "در".

(٧) صـ٣١٠ـ وما بعدها "در".

وحينئذٍ فمَبدَؤُها من وقتِ الثُّبوتِ والظُّهورِ.

(و) مَبدَؤُها (في النِّكاحِ الفاسدِ.....

عِدَّةٌ كما مَرَّ[1]، فلها التَّزوُّجُ بآخرَ كما صرَّحَ به في "التَّتارخانيَّة"[2] في الفصلِ الثّاني والعشرينَ من الطَّلاقِ، أي: إذا كان الطَّلاقُ مُشتهَراً ومَضَتْ عدَّتُهُ كما علمتَهُ، وإلاَّ فلا، ولُحوقُ الثّلاثِ بعدَ هذه الطَّلْقةِ على هذا التّفصيلِ كما سيأتي[3] في الفروعِ.

[١٥٣٦٩] (قولُهُ: وحينَئِذٍ فمَبدؤُها مِن وقتِ الثُّبوتِ والظُّهورِ) [٣/ق٣٩٥/ب] أي: وحينَ إذْ علمْتَ هذا التّفصيلَ الذي ذكَرْنا.

حاصلُهُ: ظهَرَ أنَّ هذه المسائلَ إذا لم يكنِ الطَّلاقُ فيها مشتهَراً يكونُ مَبدأُ العِدَّةِ من وقتِ الثُّبوتِ، أي: ثبوتِ الطَّلاقِ وظهورِهِ بينَهم، فقولُهُ: ((والظُّهورِ)) عطفُ تفسيرٍ، أي: يكونُ مَبدؤُها من وقتِ إقرارِهِ به بينَ النّاسِ، فتكونُ هذه المسائلُ مستثناةً أيضاً من قولِهِ: ((ومَبدأُ العِدَّةِ بعدَ الطَّلاقِ))، أي:[4] بخلافِ ما إذا كان مشتهَراً من الأصلِ، فإنَّها تكونُ من وقتِ الطَّلاقِ، وقد علمْتَ أنَّ الإقرارَ في عبارةِ "الخانيَّة" بمعنى الإشهارِ بينَ النّاسِ من حينِ التّطليقِ، هكذا يَنبغي حَلُّ هذا المقامِ، فافهم.

[١٥٣٧٠] (قولُهُ: ومَبدؤُها في النِّكاحِ الفاسدِ بعدَ التّفريقِ إلخ) وقال "زفرُ": مِن آخرِ الوطآتِ؛ لأنَّ الوطْءَ هو السّببُ الموجِبُ، ولنا: أنَّ السّببَ الموجِبَ للعِدَّةِ شبهةُ النِّكاحِ، ورفْعُ هذه الشّبهةِ بالتّفريقِ، ألا تَرَى أنَّه لو وَطِئَها قبلَ التّفريقِ لا يجبُ الحدُّ وبعدَهُ يجبُ؟! فلا تَصيرُ شارعةً في العِدَّةِ ما لم تَرتفعِ الشّبهةُ بالتّفريقِ كما في "الكافي"[5] وغيرِهِ. اهـ "سائحانيّ".

---

(١) صـ٢٦٤ـ "در".

(٢) "التاترخانية": ٣/٦٠٧.

(٣) صـ٣٤١-٣٤٢ـ "در".

(٤) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٥) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق ١٦٦/ب.

بعدَ التَّفريقِ) مـن القـاضي بينهمـا، ثـمَّ لـو وَطِئَهـا حُـدَّ، "جوهـرة"[١] وغيرهـا. وقيَّـدَهُ في "البحر" بحثاً بكونِهِ بعد العِدَّةِ لعدم الحدِّ[٢] بوطءِ المعتدَّةِ (أو) المتاركةِ، أي: (إظهارِ العزمِ)

قلت: و لم أَرَ مَن صرَّحَ بِمَبدَأِ العِدَّةِ في الوطْءِ بشبهةٍ بـلا عقـدٍ، وينبغي أنْ يكـونَ مـن آخـرِ الوطآتِ عندَ زوالِ الشّبهةِ، بأنْ عَلِمَ أنَّها غيرُ زوجتِهِ، وأنَّها لا تَحِـلُّ لـه؛ إذ لا عقـدَ هنـا، فلـمْ يَـبقَ سببٌ للعِدَّةِ سِوَى الوطْءِ المذكورِ، كما يُعلَمُ مِمّا ذكَرْنا، وا لله أعلم.

[١٥٣٧١] (قولُهُ: بعدَ التّفريقِ من القاضي) أي: عَقِبَهُ، وهذا إذا كان في زمانٍ يَصلُحُ لابتدائِها، فلا يُشكِلُ بما إذا فرَّقَ في الحيضِ؛ فإنَّه يُعتبرُ ابتداؤُها بعدَهُ؛ إذ لا بدَّ من ثـلاثِ حِيَـضٍ، أفـادَهُ "القهسـتانيُّ"[٣]، والمـرادُ بـالتّفريقِ أنْ يَحكُـمَ القـاضي بـه بينَهمـا، كمـا في "البحـر"[٤] عـن "العناية"[٥]، تأمَّل.

[١٥٣٧٢] (قولُهُ: وقيَّدَهُ في "البحر"[٦] بحثاً إلخ) أقولُ: لو كان مرادُهم وجوبَ الحدِّ إذا كـان الوطْءُ بعدَ العِدَّةِ لم يَبقَ لذِكرِهِ فائدةٌ؛ إذ هذا حكمُ النِّكاحِ الصّحيحِ، فيُعلَمُ منه الفاسدُ بالأَولى،

(قولُهُ: ويَنبغِي أنْ يكونَ مِنْ آخِرِ الوطَآتِ عِندَ زوالِ الشُّبهَةِ إلخ) مُقتضَى عبارتِـهِ أنَّ ابتداءَهـا مِـنْ زوالِ الشُّبهَةِ مُسـتَنِدةٌ لآخِـرِ وطءٍ، و لم يظهَـرْ وجـهٌ للاسـتِنادِ، بـل الظَّـاهرُ الاقتِصـارُ علـى وقـتِ زوالِ الشُّبهَةِ، تأمَّل.

(قولُهُ: فلا يُشكِلُ بما إذا فرَّقَ في الحَيْضِ إلخ) لا شكَّ أنَّه إذا فـرَّقَ في الحَيْـضِ يُعتبَرُ ابتداؤُهـا منـهُ وإنْ كانَ لا تُعتبَرُ هذهِ الحيضةُ مِنَ الحِيَضِ الثَّلاثِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٨/٢ بتصرف.

(٢) في "ط": ((الحط))، وهو تحريف.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٤١/١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٩/٤.

(٥) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٤/٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٩/٤.

من الزَّوجِ (على تركِ وَطْئِها) بأنْ يقولَ بلسانِهِ: تركتُكِ بلا وطءٍ.....

وقد نازعَهُ العلاَّمةُ "المقدسيُّ" بقولِهِ: ((وقد يقالُ: هذه العِدَّةُ تخالِفُ غيرَها في هذا الحكمِ؛ لأنَّها أثرُ نكاحٍ فاسدٍ، كما خالَفَته في أنَّها لا تَعتدُّ في بيتِ الزَّوجِ)) اهـ.

وأيضاً فقد رَدَّهُ "السّائحانيُّ": ((بأنَّ هذا البحثَ ـ وإنْ تابعَهُ عليه غيرُ واحدٍ ـ فيه غفلةٌ عن فهمِ تعليلِ المسألةِ، وهو ما مَرَّ[1] [٣/ق٣٩٦/أ] في الرَّدِّ على "زفرَ" مِن ارتفاعِ الشّبهةِ بالتّفريقِ إلخ))، أي: فلمْ يَبقَ بعدَ التّفريقِ ما يَندرِئُ به الحدُّ، ورَدَّهُ "الرّحمتيُّ" أيضاً بما حاصلُهُ: ((أنَّ دَرْءَ الحدِّ قبلَ التّفريقِ بشبهةِ العقدِ، والعِدَّةُ بعدَهُ تكونُ شبهةَ الشّبهةِ، وهي غيرُ معتبَرةٍ، بخلافِ عِدَّةِ الثّلاثِ في النّكاحِ الصّحيحِ إذا ظَنَّ الحِلَّ، فإنَّها شبهةُ الفعلِ؛ لأنَّها محبوسةٌ في بيتِهِ، ونفقتُهُ دارَّةٌ عليها، وهنا لا نفقةَ ولا احتباسَ)) اهـ.

قلت: لكنْ يُشكِلُ عليه ما صرَّحَ به في "البحر"[2] وغيرِهِ: ((مِن أنَّه لو تَزوَّجَ فاسداً أختَ امرأتِهِ تَحرُمُ عليه امرأتُهُ إلى انقضاءِ العِدَّةِ))، وهذا يَدُلُّ على بقاءِ أثرِ هذا النّكاحِ بالنّسبةِ إليه، وقد يُجابُ بأنَّ بقاءَ أثرِهِ بالعِدَّةِ لا يَمنعُ كونَ وَطْئِهِ فيها زِنًا يُحَدُّ به، كما لو وَطِئَ معتدَّتَهُ من الثّلاثِ عالماً بحرمتِها، فإنَّه زِنًا يُحَدُّ به مع بقاءِ أثرِ النّكاحِ قطعاً. ٢/٦١١

[١٥٣٧٣] (قولُهُ: مِن الزَّوجِ) قيَّدَ به لأنَّ ظاهرَ كلامِهم أنَّها لا تَكونُ مِن المرأةِ، قال في "البحر"[3]: ((ورجَّحْنا في بابِ المهرِ أنَّها تكونُ من المرأةِ أيضاً؛ ولذا ذكَرَ "مسكين"[4] مِن صُوَرِها: أنْ تقولَ: فارقْتُكَ)) اهـ، ورجَّحَهُ[5]: ((باتّفاقِهم على أنَّ لكلٍّ منهما فسخَ هذا النّكاحِ، والفسخُ متارَكةٌ)) اهـ، قال في "النَّهر"[6]: ((وقدَّمنا ما يَدفعُهُ)) اهـ، أي: ذكَرَ هناك[7]: ((أنَّ

---

(١) المقولة [١٥٣٧٠] قوله: ((ومبدؤها في النكاح الفاسد بعد التفريق إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٩/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٩/٤ بتصرف.

(٤) في شرحه على "الكنز": كتاب الطلاق ـ باب العدة صـ١١٨ـ بتصرف.

(٥) أي: في "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٨٥/٣ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٥٠/أ.

(٧) أي: في "النهر": كتاب النكاح ـ باب المهر ق١٨٥/ب.

ونحوَهُ، ومنه الطَّلاقُ وإنكارُ النِّكاح ولو بحضرتها، وإلاَّ لا، لا مجرَّدُ العَزْمِ لو مدخولـةً، وإلاَّ فيكفي تفرُّقُ الأبدانِ، والخلوةُ في النِّكاحِ الفاسدِ.....

المتارَكةَ في معنى الطَّلاقِ، فيَختصُّ بها الزَّوجُ)) اهـ، وردَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بأنَّه لا طـلاقَ في النِّكـاحِ الفاسدِ، وتقدَّمَ[1] تمامُهُ هناك، وأنَّ "المقدسيَّ" تابَعَ "البحر".

[١٥٣٧٤] (قولُهُ: ونحوَهُ) بالنَّصبِ، عطفٌ على قولِهِ: ((تَركُكِ))، أي: كـ: خَلَّيْتُ سبيلَكِ، أو فارقْتُكِ.

[١٥٣٧٥] (قولُهُ: ومِنه) أي: مِن النَّحوِ، أو مِن الإظهارِ.

[١٥٣٧٦] (قولُهُ: لا مُجرَّدُ العزمِ) بالرَّفعِ عطفاً على الطَّلاقِ، أو بـالجرِّ عطفـاً علـى: ((إظهـارِ العزمِ))، قصَدَ به التَّنبيهَ على ما في "الكنز"[2] وغيرِهِ من قولِهِ: ((أو العزمِ على تركِ وَطْئِهـا))، وأنَّـه على تقديرِ مضافٍ، أي: إظهارِ العزمِ، كما عبَّرَ "المصنِّفُ" تبعاً لـ"ابنِ كمال"؛ لِما في "العنايـة"[3]: ((أنَّ العزمَ أمرٌ باطنٌ لا يُطَّلَعُ عليه، وله دليلٌ ظاهرٌ، وهو الإخبارُ به)).

[١٥٣٧٧] (قولُهُ: وإلاَّ فيكفي تفرُّقُ الأبدانِ) أي: مع العزمِ على تركِها، قال في "البحر"[4] مِـن المهرِ: ((وأمَّا غيرُ المدخولِ بها فتَتحقَّقُ المتارَكةُ بالقولِ، وبالتَّركِ عندَ بعضِهم، وهو تركُها على قصدِ أنْ لا يعودَ إليها، وعندَ البعضِ لا تكونُ المتارَكةُ إلاَّ بالقولِ فيهما)).

[١٥٣٧٨] (قولُهُ: والخلوةُ في النِّكاحِ الفاسدِ) أي: سواءٌ كانت صحيحةً أو [٣/ق٣٩٦/ب]

(قولُ "الشَّارحِ": ومنـهُ الطَّلاقُ وإنكـارُ النِّكـاحِ لـو بحضرَتِهـا إلخ) راجـعٌ لِمَـا قبلَـهُ فقـط، ففـي "البحرِ": ((إنكارُ النِّكاحِ إنْ كانَ بحضرَتِها فمتاركةٌ، وإلاَّ فلا، وعِلمُ غـيرِ المتـارِكِ بالمتارَكـةِ شـرطٌ علـى قولٍ، وصُحِّحَ، وقيل: لا، وصُحِّحَ، ورجَّحْنا الثَّانيَ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٢١٢٦] قوله: ((أو متاركة الزوج)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام العدة ١/٢٢١.

(٣) "العناية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٥ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب النكاح ٣/١٨٥.

لا تُوجِبُ العِدَّةَ، والطَّلاقُ فيه لا يَنقُصُ عددَ الطَّلاق؛ لأنَّه فسخٌ، "جوهرة"[1][2].
ولا تَعتَدُّ في بيت الزَّوجِ، "بزَّازيَّة"[3].....

فاسدةً، "ح"[4]، وفيه أنَّها لا تكونُ إلاَّ فاسدةً؛ لأنَّه ممنوعٌ شرعاً عن وَطْئِها كالخلوةِ بالحائضِ، لكنَّ المرادَ فسادُها بغيرِ فسادِ النِّكاحِ، بأنْ كان ثَمَّ مانعٌ آخرُ.

[١٥٣٧٩] (قولُهُ: لا تُوجِبُ العِدَّةَ) أي: ولا المهرَ، وإنَّما يَجبانِ بحقيقةِ الوطْءِ.

[١٥٣٨٠] (قولُهُ: ولا تَعتدُّ في بيتِ الزَّوجِ) لأنَّها في حالِ قيامِ العقدِ لا حقَّ له عليها في احتباسِها في بيتِهِ، فبعدَهُ أَولى، لكنْ سيأتي[5] في الفصلِ الآتي خلافُهُ، فما هنا أحدُ قولَينِ، ويأتي[6] تمامُهُ.

(تتمَّةٌ)

ذكَرَ في "البحر"[7]: أنَّه قدَّمَ في النِّكاحِ الفاسدِ من بابِ المهرِ أنَّ المرادَ بهذه العِدَّةِ عِدَّةُ المتارَكةِ، فلا عِدَّةَ عليها بموتِهِ إلاَّ الحيض بعدَ الدّخولِ، وأنَّه لا حدادَ ولا نفقةَ فيها، وأنَّه تَحرُمُ عليه امرأتُهُ لو تَزوَّجَ أختَها فاسداً إلى انقضاءِ العِدَّةِ، وأنَّ وجوبَها في القضاءِ، أمَّا في الدِّيانةِ لو عَلِمَتْ أنَّها حاضَتْ بعدَ آخرِ وَطْءٍ ثلاثاً حَلَّ لها التَّزوُّجُ بلا تفريقٍ ونحوِهِ، وأنَّ الأرجحَ عدمُ اشتراطِ عِلمِها بالمتارَكةِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٨/٢ بتصرف، معزياً إلى "الذخيرة".

(٢) في "د" زيادة: ((في "مجموع النوازل": الطلاقُ في النكاح الفاسد يكون متاركةً ولا ينتقص من عدد الطلاق، كذا في "الخلاصة"، والمتاركة في الفاسد بعد الدخول لا تكون إلا بالقول كـ: خلَّيتُ سبيلك أو تركتك، ومجرّد إنكار النكاح لا يكون متاركة، أما لو أنكر وقال أيضاً: اذهبي وتزوّجي كان متاركة، ولا ينتقص من عدد الطلاق. "فتاوى هندية")). ق٢١٩/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدة ٢٥٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/ب.

(٥) المقولة [١٥٤٨٣] قوله: ((بأيِّ فرقة كانت إلخ)).

(٦) المقولة [١٥٥٣٥] قوله: ((مرّ عن "البزازية" خلافه)) وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٩/٤.

(قالت: مَضَتْ عِدَّتي والمدَّةُ تحتملُهُ وكذَّبَها الزَّوجُ قُبِلَ قولُها مع حَلِفِها، وإلاَّ) تحتملْـهُ المدَّةُ (لا) لأنَّ الأمينَ إنما يُصدَّقُ فيما لا يُخالِفُهُ الظَّاهر. ثمَّ لو بالشُّهورِ فالمقدَّرُ المذكورُ، ولو بالحيضِ فأقلُّها لحرَّةٍ ستُّون يوماً،.....

[١٥٣٨١] (قولُهُ: قالت: مَضَتْ عِدَّتِي إلخ) اعلمْ أنَّ انقضاءَ العِـدَّةِ لا يَنحصرُ في إخبارِهـا، بـل يكونُ به وبالفعلِ، بأنْ تَزوَّجَتْ بآخرَ بعدَ مدَّةٍ تنقضي في مثلِها العِـدَّةُ، فلـو قـالت بعـدَهُ: لم تَنقـضِ لم تُصدَّقْ؛ لأنَّ الإقدامَ عليه دليلُ الإقرارِ، "بحر"[1] عن "البدائع"[2].

[١٥٣٨٢] (قولُهُ: وكذَّبَها الزَّوجُ) وأمّا إذا ادَّعَى هـو مُضِـيَّ عِدَّتِهـا وكذَّبَتْـهُ فسـيأتي[3] آخرَ الفروعِ.

[١٥٣٨٣] (قولُهُ: قُبِلَ قولُها مع حَلِفِها) أي: ولو كانت مرضِعاً؛ لأنَّه يُتصوَّرُ من بعضِهـنَّ كمـا في "الأَنْقِرويّ"[4]، "سائحانيّ".

[١٥٣٨٤] (قولُهُ: ثمَّ لو بالشُّهورِ إلخ) شروعٌ في بيانِ أدنَى ما تَحتمِلُهُ المدَّةُ.

[١٥٣٨٥] (قولُهُ: فالمقدَّرُ المذكورُ) أي: إذا كانت مِمَّن تَعتدُّ بالشّهورِ فلا بدَّ مِن مُضِيِّ المقـدَّرِ شرعاً المذكورِ فيما مَرَّ[5]، وهو ثلاثةُ أشهرٍ للحرَّةِ، ونِصفُها للأَمَةِ.

[١٥٣٨٦] (قولُهُ: ستُّونَ يوماً) فيُجعَلُ كأنَّه طلَّقَها في الطُّهرِ بعدَ الوطْءِ، ويُؤخَذُ لها أقـلُّ الطُّهـرِ خمسةَ عشَرَ؛ لأنَّه لا غايةَ لأكثرِهِ، وأوسطُ الحيضِ خمسةٌ؛ لأنَّ اجتماعَ أقلِّهمـا نـادرٌ، فثلاثـةُ أطهـارٍ بخمسةٍ وأربعينَ، وثلاثُ حِيَضٍ بخمسةَ عشَرَ، فصارَتْ ستِّينَ، وهذا على تخريجِ "محمّدٍ" لقولِ

(قولُهُ: فيُجعَلُ كأنَّه طلَّقَها في الطُّهرِ بعدَ الوطءِ إلخ) لعلَّ الأَولى: ((قبلَ الوطءِ))؛ ليكونَ الطَّلاقُ سُنِّيّاً.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦٠ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة ٣/١٩٩ ـ ٢٠٠ بتصرف.

(٣) صـ٣٤٤ـ٣٤٥ـ "در".

(٤) زكريا بن بيرام الأنْقِرهوي، مفتي الإسلام الرُّومي الحنفي (ت ١٠٠١هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/١٧٣، "هدية العارفين" ١/٣٧٤).

(٥) صـ٢٨٠ـ وما بعدها "در".

ولأَمَةٍ أربعون ما لم تَدَّعِ السِّقطَ.....

"الإمامِ"، وعلى تخريجِ "الحسنِ" له يُجعَلُ كأنَّه طلَّقَها في آخرِ الطُّهرِ احترازاً عن تطويلِ العِدَّةِ عليها، ويؤخَذُ لها أقلُّ الطُّهرِ وأكثرُ الحيضِ ليَعتدلا، فطُهرانِ بثلاثينَ يوماً، وثلاثُ حِيَضٍ بثلاثينَ أيضاً، وعندَهما أقلُّ مدَّةٍ تُصدَّقُ فيها الحُرَّةُ تسعةٌ وثلاثونَ يوماً، ثلاثُ حِيَضٍ بتسعةٍ [٣/ق٣٩٧/أ] أيامٍ، وطُهرانِ بثلاثينَ، أفادَهُ "ط"[١].

[١٥٣٨٧] (قولُهُ: ولأَمَةٍ أربعونَ) هذا على تخريجِ "محمَّدٍ" طُهرانِ بثلاثينَ، وحيضتانِ[٢] بعشَرةٍ، وعلى تخريجِ "الحسنِ" خمسةٌ وثلاثونَ يوماً، طُهرٌ بخمسةَ عشَرَ، وحيضتانِ بعشرينَ، "ط"[٣]، وفي بعضِ نسخِ "البحر"[٤]: ((أنَّه على روايةِ "الحسنِ" ثلاثونَ))، وصوابُهُ: خمسةٌ وثلاثونَ كما في "البدائع"[٥] وغيرِها.

[١٥٣٨٨] (قولُهُ: ما لم تَدَّعِ السِّقطَ) غايةٌ لاشتراطِ المدَّةِ المذكورةِ في الحُرَّةِ والأَمَةِ، قال "ط"[٦]: ((والمرادُ السِّقطُ الذي ظهَرَ بعضُ خَلقِهِ، ولا بدَّ من مدَّةٍ يُحتمَلُ فيها ظهورُ ذلك)) اهـ، أي: فلو نكَحَها، ثمَّ طلَّقَها بعدَ شهرٍ مثلاً لا يُقبَلُ قولُها؛ لأنَّه لا يَستبينُ بعضُ خَلقِهِ قبلَ أربعةِ أشهرٍ كما تقدَّمَ[٧]، وأشارَ إلى أنَّها لو ادَّعَت انقضاءَ العِدَّةِ ولم تُقِرَّ بسِقطٍ لا تُصدَّقُ، وقيل: تُصدَّقُ لاحتمالِهِ، قال في "النَّهر"[٨]: ((والظَّاهرُ الأوَّلُ، وقال "الرَّمليُّ": والثَّاني ضعيفٌ كما تقدَّمَ

(قولُهُ: وصوابُهُ: خمسةٌ وثلاثونَ إلخ) لا يظهَرُ خطأُ ما في بعضِ النُّسَخِ؛ لاحتمالِ أنَّ هذا روايةٌ رواها عن "الإمامِ" غيرُ ما خرَجَ به مَذهَبُ الظَّاهرِ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٤.

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((حيضة))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "ط".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٩.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في بيان ما يعرف به انقضاء العدة ٣/١٩٩.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٤.

(٧) المقولة [١٥٢٧٠] قوله: ((وضع حملها)).

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٥٠/أ، بتصرف.

كما مَرَّ في الرَّجعة، وما لم يكن طلاقُها مُعلَّقاً بولادتِها فيَضُمُّ لذلك خمسةً وعشرين للنِّفاس كما مَرَّ في الحيض.....

في بابِ الرَّجعةِ، فراجعْهُ)) اهـ.

[١٥٣٨٩] (قولُهُ: كما مَرَّ[١] في الرَّجعةِ) حيث قال هناك: ((ثـمَّ إنَّما تُعتبَرُ المدَّةُ لو بالحيضِ لا بالسِّقطِ، وله تحليفُها أنَّه مستبينُ الخَلقِ، ولو بالولادةِ لم تُقبَلْ إلاَّ ببيِّنةٍ ولو حرَّةً، "فتح"[٢])) اهـ. قال في "البحر"[٣]: ((وفيه نظرٌ، فقد صرَّحُوا في بابِ ثبوتِ النَّسبِ أنَّ عِدَّتَها تنقضي بإقرارِها بوضعِ الحَمْلِ، وأنَّ توقُّفَ الولادةِ على البيِّنةِ إنَّما هو لأجلِ ثبوتِ النَّسبِ)).

[١٥٣٩٠] (قولُهُ: وما لم يكنْ) عطفٌ على ((ما لم تَدَّعِ)). ٦١٢/٩

[١٥٣٩١] (قولُهُ: معلَّقاً بولادتِها) مثلُهُ: ما لو أَوقعَهُ عَقِبَ الولادةِ بلا فاصلٍ، "ط"[٤].

[١٥٣٩٢] (قولُهُ: فيَضُمُّ) بالبناءِ للفاعلِ، وضميرُهُ عائدٌ إلى "الإمامِ"، وقولُهُ: ((خمسةً وعشرينَ)) مفعولُهُ، وفي نسخةٍ: وعشرونَ بالرَّفعِ على أنَّ ((يُضَمُّ)) مبنيٌّ للمفعولِ.

[١٥٣٩٣] (قولُهُ: كما مَرَّ[٥] في الحيضِ) حيث قالَ: ((ولا حدَّ لأقلِّهِ ـ أي: النِّفاسِ ـ إلاَّ إذا احتيجَ إليه لعِدَّةٍ كقولِهِ: إذا ولَدْتِ فأنتِ طالقٌ، فقالت: مَضَتْ عِدَّتِي فقَدَّرَهُ "الإمامُ" بخمسةٍ وعشرينَ يوماً مع ثلاثِ حِيَضٍ، و"الثَّاني" بأحدَ عشرَ، و"الثَّالث" بساعةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: فقدَّرَهُ الإمامُ بخمسةٍ وعشرينَ يوماً إلخ) لأنَّ مِنْ أصلِ "الإمامِ" أنَّ الدَّمَ إذا كانَ في الأربعينَ فالطُّهرُ المُتخلِّلُ لا يَفصِلُ طالَ أو قصُرَ، فلو قُدِّرَ بأقلَّ مِنْ خمسةٍ وعشرينَ ثمَّ كانَ بعدَهُ خمسةَ عشَرَ أقلُّ الطُّهرِ ثمَّ عادَ الدَّمُ كانَ نِفاساً.

---

(١) ٦٢٨/٨ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الرجعة ٢١/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٦١/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢٢٤/٢.

(٥) ٢٩٥/٢ "در".

(نكَحَ) نكاحاً صحيحاً (مُعتدَّتَهُ) ولو من فاسدٍ (وطلَّقَها قبلَ الوطءِ).....

قلت: وعليه فإذا طُلِّقَتْ عَقِبَ الولادةِ فلا بدَّ من مُضِيِّ خمسةٍ وعشرينَ للنِّفاسِ، ثمَّ تَعتدُّ بستِّينَ يوماً كما مرَّ[1]، فأقلُّ مدَّةٍ تُصدَّقُ فيها عندَهُ خمسةٌ وثمانونَ، وهذا على تخريجِ "محمّدٍ" لقولِ "الإمامِ"، وعلى تخريجِ "الحسنِ" أقلُّ المدَّةِ مائةُ يومٍ بتقديرِ النِّفاس وطُهرِهِ أربعينَ، وعلى قولِ "الثّاني" أقلُّها خمسةٌ وستُّونَ؛ إذ لا بدَّ من مُضِيِّ أحدَ عشرَ يوماً للنِّفاسِ، ثمَّ تَطهُرُ خمسةَ عشرَ يوماً، ثمَّ تَعتدُّ بتسعةٍ وثلاثينَ، وعلى قولِ "محمّدٍ" أقلُّها أربعةٌ وخمسونَ [٣/ق٣٩٧/ب] يوماً وساعةٌ، فلا بدَّ من مُضِيِّ ساعةٍ للنِّفاسِ، وخمسةَ عشرَ للطُّهرِ، ثمَّ تسعةٍ وثلاثينَ، وتقدَّمَ[2] تمامُهُ في الحيضِ.

[١٥٣٩٤] (قولُهُ: معتدَّتَهُ) أي: من طلاقٍ بائنٍ غيرِ ثلاثٍ، "درّ منتقى"[3]؛ لأنَّها لو كانت معتدَّتَهُ مِن رجعيٍّ فالعقدُ الثّاني رجعةٌ، ولو من ثلاثٍ لم تَحِلَّ له قبلَ زوجٍ آخرَ.

[١٥٣٩٥] (قولُهُ: ولو مِن فاسدٍ) بأنْ تَزوَّجَها فاسداً، ودخَلَ بها، ففُرِّقَ بينَهما، ثمَّ تَزوَّجَها صحيحاً في العِدَّةِ، أمّا عكسُها بأنْ تَزوَّجَها أوَّلاً صحيحاً، ثمَّ طلَّقَها بعدَ الدّخولِ، فتَزوَّجَها في العِدَّةِ فاسداً فلا مهرَ ولا استئنافَ عِدَّةٍ، بل عليها إتمامُ العِدَّةِ الأُولى بالاتّفاقِ؛ لأنَّه لا يَتمكَّنُ من الوطْءِ في النِّكاحِ الفاسدِ، فلا يُجعَلُ واطِئاً حُكماً؛ لعدمِ إمكانِ الحقيقةِ، ولذا لا تجبُ عِدَّةٌ ولا مهرٌ بالخلوةِ في الفاسدِ، أفادَهُ في "البحر"[4].

(قولُهُ: بتقديرِ النِّفاسِ وطُهرِهِ أربعينَ إلخ) وتقديرِ كلِّ حَيضةٍ بعَشرةِ أيّامٍ.

(قولُهُ: إذ لا بُدَّ مِنْ مُضِيِّ أحَدَ عشَرَ يوماً للنِّفاسِ إلخ) أي: ليكونَ أكثرَ مِنْ أكثرِ الحَيضِ، و"محمَّدٌ" لا يعتَبِرُ ذلكَ.

---

(١) صـ٣٢٧ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢٦٩٨] قوله: ((بخمسة وعشرين)) وما بعدها.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/٤٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦١-١٦٢.

ولو حكماً (وجَبَ عليه مهرٌ تـامٌّ و) عليهـا (عِـدَّةٌ مُبتـدَأةٌ) لأنَّهـا مقبوضـةٌ في يـدِهِ بالوطءِ الأوَّلِ؛ لبقاءِ أثرِهِ وهو العِدَّة، وهذه إحدى المسائلِ العشرِ المبنيَّةِ.....

[١٥٣٩٦] (قولُهُ: ولو حُكماً) أي: ولو كان الوطْءُ حُكماً، وهو الخلوةُ، والمعنـى: قبْـلَ الـوطْءِ والخلوةِ، "ح"[١].

[١٥٣٩٧] (قولُهُ: لأنَّها مقبوضةٌ في يدِهِ إلخ) أي: فيَنوبُ عـن القبـضِ المستحَقِّ بـالعقدِ الثّـاني، كالغاصِبِ إذا اشترَى المغصوبَ الذي في يدِهِ يَصيرُ قابضاً بمجرَّدِ العقدِ، فكان طلاقاً بعـدَ الدّخـول، لا يقالُ: الطَّلاقُ بعدَ الدّخولِ يَملِكُ به الرّجعةَ ولا رجعةَ له هنا؛ لأنَّه لا يَلزَمُ من إقامتِهِ مُقامَ الـوطْءِ في العقدِ الثّاني في حقِّ المهرِ والعِدَّةِ أنْ يَقومَ مَقامَهُ في حقِّ الرّجعةِ، كالخلوةِ أُقيمَـتْ مُقـامَ الـوطْءِ في حقّهما و لم تُقَمْ مُقامَ مِلكِ الرّجعةِ، وتمامُهُ في "المنح"[٢].

قلت: وأيضاً فإنَّ الطَّلاقَ الأوَّلَ بائنٌ كما صرَّحوا بـه، فكيـف يَملِـكُ الرّجعـةَ في عدَّتِـهِ وإنْ كان الثّاني رجعيّاً؟!

مطلبٌ: الدُّخولُ في النِّكاحِ الأوَّلِ دخولٌ في الثّاني في مسائلَ

[١٥٣٩٨] (قولُهُ: وهذه إحدى المسائلِ العشرِ) وهي: لو تَزوَّجَ معتدَّتَهُ مـن نكـاحٍ صحيـحٍ، أو معتدَّتَهُ من فاسدٍ، فهذه ثنتان مَرَّ بيانُهما، ثالثُها: تَزوَّجَ معتدَّتَهُ وهو مريضٌ، وطلَّقَهـا قبـلَ الدّخـول، فيكونُ فارّاً، رابعُها: فُرِّقَ بينَهما بعدمِ الكفاءةِ بعدَ الدّخول، فنكَحَها في العِدَّةِ، وفُـرِّقَ بينَهمـا أيضـاً قبلَ الدّخولِ، خامسُها: تَزوَّجَ صغيرةً أو أمَةً ودخَلَ بها، ثمَّ أَبانَها، ثمَّ تَزوَّجَها في العِدَّةِ، فبلَغَـتْ أو عتَقَتْ، فاختارَتْ نفسَها قبلَ الدّخولِ، سادسُها: تَزوَّجَ الصّغيرةَ أو الأَمَةَ، فاختارَتْ نفسَـها بـالبلوغِ أو العتقِ بعدَ الدّخولِ، ثمَّ تَزوَّجَها في العِدَّةِ، ثمَّ طلَّقَها قبلَ الدّخولِ، سابعُها: تَزوَّجَ معتدَّتَهُ، فارتدَّتْ

(قولُهُ: فإنَّ الطَّلاقَ الأوَّلَ بائنٌ إلخ) هو وإنْ كانَ بائناً إلاَّ أنَّه بالعقدِ عليها ارتفعَت عِدَّتُهُ، وابتـدأَت عِـدَّةٌ للطَّلاقِ الثّاني، فلا يُقالُ: إنَّهُ في عِدَّةِ البائنِ، فالجوابُ الأوَّلُ هو المُوافِقُ.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/ب.

(٢) انظر "المنح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق ١٦٣/ب.

على أنَّ الدُّخولَ في النِّكاحِ الأوَّلِ دخولٌ في الثَّاني[١]، وقولُ "زفرَ": لا عِدَّةَ عليها، فتَحِلُّ للأزواجِ أبطَلَهُ "المصنِّفُ" بما يَطُولُ، وجزَمَ بأنَّ القاضيَ المقلِّدَ إذا خالَفَ مشهورَ مذهبِهِ لا يَنفُذُ حكمُهُ في الأصحِّ كما لو ارتَشَى،.....

قبلَ الدّخولِ، وباقي الصّورِ وقَعَ في "البحر"[٢] مكرَّراً، بل الصّورتانِ الأوَّليَّتانِ[٣] واحدةٌ، فهي في الحقيقةِ ستَّةٌ، فافهم.

[١٥٣٩٩] (قولُهُ: على أنَّ الدّخولَ في النِّكاحِ الأوَّلِ دخولٌ في الثّاني) هذا عندَهما، [٣/ق٣٩٨/أ] وعندَ "محمّدٍ" و"زفرَ" لا يكونُ دخولاً في الثّاني، فلا عِدَّةَ مبتدَأَةٌ، ويجبُ نصفُ المهرِ، لكنْ عندَ "محمّدٍ" يجبُ تَكميلُ العِدَّةِ الأُولى، وعندَ "زفرَ" لا يجبُ. اهـ "ح"[٤]، أي: فتَحِلُّ للأزواجِ، فيَصلُحُ حيلةً لإسقاطِ عِدَّةِ المُحَلِّلِ، بأنْ يطلِّقَها بعدَ الدّخولِ، ثمَّ يَعقِدَ عليها، ثمَّ يطلِّقَها قبلَ الدّخولِ، فتَحِلُّ للأوَّلِ بلا عِدَّةٍ.

[١٥٤٠٠] (قولُهُ: أَبطَلَهُ "المصنِّفُ" بما يَطولُ) نقَلَ "ح"[٥] عبارةَ "المصنِّفِ"[٦] بطولِها، وحاصلُها أنَّه قال: ((وقد يقَعُ كثيراً في ديارِنا العملُ بقولِ "زفرَ" مِن بعضِ القضاةِ الذين لا خوفَ لهم طمَعاً في تحصيلِ الحطامِ الفاني، قال "الكمالُ" في "فتحِهِ"[٧]: وما قالَهُ "زفرُ" فاسدٌ؛ لاستلزامِهِ إبطالَ المقصودِ من شرعيَّتِها، وهو عدمُ اشتباه الأنسابِ، ومع ذلك هو مجتهَدٌ فيه، بل صرَّحَ في "جامع الفصولين"[٨] بأنَّه لو قَضَى به قاضٍ نَفَذَ قضاؤُهُ؛ لأنَّ للاجتهادِ فيه مَساغاً، وهو موافِقٌ

---

(١) في "د" زيادة: ((هذا في حقِّ المهر ووجوب العدّة، وأما في حقِّ الرجعة لو كان الطلاق رجعيّاً لا يملكها، "بحر" عن "الفتح")). ق٢١٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٦٢/٤.

(٣) في هامش "ب" و"م":((قولُهُ: (الأوليتان) كذا بخطِّ المحشِّي، وصوابُهُ: الأوليان بحذف التاء، قاله نصر الهوريني)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٢/ب ـ ق٢٠٣/أ ـ ب باختصار.

(٦) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق ١٦٣/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٧/٤ بتصرف يسير.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ٣١/١ بتصرف.

إلاَّ إنْ نَصَّ السُّلطانُ على العملِ بغيرِ المشهورِ فيَسُوغُ، فيصيرُ حنفيّاً زُفَريّاً، وهذا لم يقع، بل الواقعُ خلافُهُ، فليحفظ.....

لصريحِ قولِهِ تعالى: ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا﴾ [الأحزاب ـ ٤٩])) اهـ.

والوجهُ عندي في هذا الزّمانِ عدمُ نفاذِهِ؛ لأنَّه إنَّما يقَعُ لأخذِ المالِ بمقابَلتِهِ، كما هو المعهودُ من قضاةِ زمانِنا، وقد سُئِلَ شيخُ شيخِنا شيخُ الإسلامِ "الكركي"[1] عمّا يَفعلُهُ بعضُ القضاةِ من الأخذِ بقولِ "زفرَ" بعدمِ العِدَّةِ، فقال: قال بعضُ المحقِّقينَ: إنَّ ما قالَهُ "زفرُ" فاسدٌ، وذكَرَ بعضُ العلماءِ عن "زفرَ" أنَّه يوافِقُ المشايخَ الثّلاثةَ في عدمِ حِلِّ الوطْءِ للأوَّلِ قبلَ العِدَّةِ وإنْ صَحَّ نكاحُهُ؛ إذ لا يَلزَمُ من صِحَّتِهِ حِلُّ الوطْءِ، لكنَّ المشهورَ عن "زفرَ" الأوَّلُ، وهو الذي يَفعلُهُ قضاةُ زمانِنا لا كثَّرَ اللهُ تعالى منهم، فيُزوِّجونَ في حالةِ الطَّلاقِ قبلَ الاستئحالِ، ولا يَنظرونَ إلى ما نَصَّ عليه علماؤُنا من أنَّ القاضيَ إذا ارتَشَى في حادثةٍ لا يَنفذُ حُكمُهُ فيها، والمقلِّدُ إذا خالَفَ إمامَهُ في مسألةٍ لا يَنفذُ حكمُهُ فيها على الأصحِّ، ومرادُ مَن قال بنفاذِ حكمِ القاضي في هذه المسألةِ القاضي المجتهدُ كما نصَّ عليه المحقِّقونَ، قال الشّيخُ "حافظ الدّين": ((لا خفاءَ أنَّ عِلْمَ قضاتِنا ليس بشبهةٍ فضلاً عن الحجَّةِ))، قالَهُ عن قضاةِ زمانِهِ وبلادِهِ فكيف اليومَ وأكثرُهم جاهلونَ؟ نعوذُ باللهِ تعالى من الجراءةِ على أحكامِ اللهِ تعالى بلا علمٍ، وليس للقاضي المقلِّدِ إلاَّ اتِّباعُ مشهورِ المذهبِ، ولا سيَّما الذي يقولُ له السّلطانُ: وَلَّيتُكَ القضاءَ على [٣/ق٣٩٨/ب] مَذهبِ فلان، وقد عَمِلَ المتأخِّرونَ بقولِ "زفرَ" في مسائلَ معروفةٍ؛ لموافقتِها الدّليلَ والعُرفَ، وأعرضُوا عن هذه لِما فيها من خطَرِ الشّبهةِ لاختلاطِ الأنسابِ، ولقد صحِبْتُ العلماءَ العاملينَ الأكابرَ قريباً من سبعينَ سنةً فلمْ أَرَ أحداً منهم أفتَى بها ولا حكَمَ بها، ولا سمِعْتُهُ عنهم، فجزاهم اللهُ تعالى خيراً، وقدَّسَ أرواحَهم حيث اجتنَبُوا ما يَريبُ، واستَمسكُوا بما لا يَريبُ)) اهـ.

[١٥٤٠١] (قولُهُ: إلاَّ إنْ نَصَّ السّلطانُ إلخ) فيه نظَرٌ لاقتضائِهِ أنَّ مخالفةَ القاضي مشهورَ المذهبِ

---

(١) في النسخ جميعها ((الكرخي))، وما أثبتناه من "المنح" هو الصواب، و"الكركي" تقدمت ترجمته من ابن عابدين رحمه الله ١/٨٦ ـ ٨٧.

٦١٣/

(ذمِّيَّةٌ غيرُ حاملٍ طلَّقَها ذمِّيٌّ أو ماتَ عنها لم تَعتَدَّ) عند "أبي حنيفة" (إذا اعتَقَدُوا ذلك).....

تَصِحُّ إذا نصَّ له السّلطانُ، مع أنّا قدَّمنا[1] في هذا البابِ ما مَرَّ[2] أوَّلَ الكتابِ من أنَّ الحكمَ والفُتيا بالقولِ المرجوحِ جهلٌ وخرقٌ للإجماعِ، تأمَّل.

[١٥٤٠٢] (قولُهُ: طلَّقَها ذمِّيٌّ) احترزَ به عن المسلمِ كما يأتي[3].

[١٥٤٠٣] (قولُهُ: لم تَعتدَّ عندَ "أبي حنيفةَ") فلو تَزوَّجَها مسلمٌ أو ذِمِّيٌّ في فَورِ طلاقِها جازَ كما في "فتح القدير"[4]، "بحر"[5].

قلت: والفرقُ بينَ هذه وبينَ ما إذا كان زوجُها مسلماً حيث تَعتدُّ ما أفادَهُ بقولِهِ: ((لأنَّها حَقُّهُ ومعتقَدُهُ))، أي: أنَّ العِدَّةَ إنَّما تجبُ حقّاً للزَّوجِ، فإذا كان كافراً لا يَعتقِدُها لا تجبُ له وإنْ تَزوَّجَها مسلمٌ، بخلافِ ما إذا كان الزَّوجُ مسلماً، فتجبُ لأجلِ حقِّهِ واعتقادِهِ وإنْ تَزوَّجَها ذِمِّيٌّ مثلُها وكان لا يَعتقِدُها، وبه سقَطَ ما بحثَهُ في "النَّهر"[6] من بابِ نكاحِ الكافرِ: ((مِن أنَّه ينبغي أنْ لا يُختَلَفَ في وجوبِها إذا تَزوَّجَها مسلمٌ؛ لأنَّه يَعتقدُ وجوبَها إلخ))؛ إذ لا يَخفى أنَّه يَعتقدُ وجوبَها لنفسِهِ لتَحصينِ مائِهِ، ولا يَعتقدُ وجوبَها لكافرٍ، لأنَّه إنَّما يَعتقدُ ما ثَبتَ عندَ مجتهِدِهِ، نعم ذكَرَ في "الخانيَّة"[7] هناك: ((الذِّمِّيُّ إذا أَبانَ امرأتَهُ الذِّمِّيَّةَ، فتَزوَّجَها مسلمٌ أو ذِمِّيٌّ من ساعتِهِ ذكَرَ بعضُ

(قولُهُ: مِنْ أنَّ الحُكمَ والفُتْيَا بالقولِ المرجوحِ جهلٌ إلخ) ومِنْ أنَّ العملَ بالمرجوحِ بمنزلةِ العملِ بالآيةِ المنسوخةِ، ولا يَرِدُ أنَّ أمرَ الأميرِ إذا صادَفَ فصلاً مجتَهَداً فيهِ نفَذَ؛ لأنَّ المرادَ بهِ أميرُ العسكرِ بالنِّسبَةِ لهم.

---

(١) المقولة [١٥٢٣٧] قوله: ((فلا يفتى به)).

(٢) ١/٢٤٢ ـ ٢٤٣ "در".

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦٢.

(٦) "النهر": كتاب النكاح ق١٩٣/ب.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ١/٣٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّا أُمِرْنا بتركِهم[1] وما يعتقدون (ولو) كانت الذمِّيَّةُ (حاملاً تَعتَدُّ بوضعِهِ) اتِّفاقاً، وقيَّدَ "الولوالجيُّ"[2] بما إذا اعتَقَدُوها. (و) الذمِّيَّةُ (لو طلَّقَها مسلمٌ) أو ماتَ عنها (تَعتَدُّ) اتِّفاقاً مطلقاً؛ لأنَّ المسلم يَعتقِدُهُ.

(وكذا لا تَعتَدُّ مَسْبِيَّةٌ افترَقَتْ بتبايُنِ الدَّارين) لأنَّ العِدَّةَ حيث وَجَبَتْ إنما وَجَبَتْ حقّاً للعباد،.....

المشايخِ أنَّه يجوزُ نكاحُها، ولا يُباحُ له وَطْؤُها حتَّى يَستبرِئَها بحيضةٍ في قولِ "أبي حنيفةَ"، وفي قولِ صاحبيه: نكاحُها باطلٌ حتَّى تَعتدَّ بثلاثِ حِيَضٍ)).

[١٥٤٠٤] (قولُهُ: لأنَّا أُمرْنا بتركِهم وما يَعتقدُونَ) فحيث لم يَعتقدُوها حقّاً [٣/ق٣٩٩/أ] لأنفسِهم لا نُلزِمُهم بها، أي: أُمرْنا بتركِهم ومعتقَدَهم، فـ((ما)) مصدريَّةٌ، والمصدرُ المنسبِكُ في مَحَلِّ نصبٍ على أنَّه مفعولٌ معه.

[١٥٤٠٥] (قولُهُ: وقيَّدَ "الولوالجيُّ" إلخ) قال في "البحر"[3] بعدَ نقلِهِ: ((وأَطلَقَهُ في "الهداية"[4] معلِّلاً بأنَّ في بطنِها ولداً ثابتَ النَّسبِ، وعن "الإمامِ": يَصِحُّ العقدُ عليها ولا يَطَأُها كالحاملِ من الزِّنا، والأوَّلُ أَصَحُّ)) اهـ ما في "الهداية".

[١٥٤٠٦] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: بينَ "الإمامِ" وصاحبيه، وقولُهُ: ((مطلَقاً)) أي: سواءٌ كانت حائلاً أو حاملاً، "منح"[5]، وسواءٌ اعتقدَتْها هي أوْ لا.

[١٥٤٠٧] (قولُهُ: لأنَّ المسلمَ يَعتقدُهُ) أي: يَعتقدُ لُزومَ الاعتدادِ من نكاحِهِ، فكانت حقَّ آدميٍّ، فتُخاطَبُ به الذِّمِّيَّةُ وإنْ كان فيها حقُّ اللهِ تعالى.

---

(١) عبارة "د" و"و": ((لأمرنا بتركهم)).

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في طلاق السكران والأخرس إلخ ق٧٦/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦١.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٣١.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١/ق ١٦٤/أ.

والحربيُّ مُلحَقٌ بالجمادِ (إلاَّ الحاملَ) فلا يصحُّ تَزَوُّجُها، لا لأنَّها مُعتدَّةٌ، بل لأنَّ في بطنِها ولداً ثابتَ النَّسَب (كحربيَّةٍ خَرَجَتْ إلينا مسلمةً أو ذمِّيَّةً أو مستأمنةً، ثمَّ أسلَمَتْ أو صارَتْ ذمِّيَّةً) لِما مَرَّ أنَّه مُلحَقٌ بالجمادِ.....

[١٥٤٠٨] (قولُهُ: والحربيُّ ملحَقٌ بالجمادِ) حتَّى كان مَحَلاًّ للتَّملُّكِ، "هداية"[١]، أي: والجمادُ لا يُراعَى حقُّهُ وإن اعتقَدَها.

[١٥٤٠٩] (قولُهُ: لا لأنَّها معتدَّةٌ إلخ) المذكورُ في حاشيةِ العلاَّمةِ "نوح" على "الدّرر" أنَّها معتدَّةٌ بلا خلافٍ، فلا يجوزُ نكاحُها ما لم تَضَعْ؛ لأنَّ في بطنِها ولداً ثابتَ النَّسبِ، فيَمنعُ التَّزوُّجَ كحَمْلِ أمِّ الولدِ يَمنعُ المَولى من تَزويْجِها؛ لأنَّ الولدَ إذا كان ثابتَ النَّسبِ كان الفراشُ قائماً، فنكاحُها يَستلزِمُ الجمعَ بينَ الفراشين)) اهـ ملخَّصاً، فافهم.

ورُوِيَ عنه أنَّها في حكمِ الحُبْلَى، أي: مِن الزِّنا، وهو اختيارُ "الكرخيِّ"، "قهستانيّ"[٢].

[١٥٤١٠] (قولُهُ: كحربيَّةٍ إلخ) بخلافِ ما إذا هاجَرَ الزَّوجُ مسلماً أو ذِمِّيّاً أو مستَأمَناً، ثمَّ صار مسلماً أو ذِمِّيّاً وترَكَها، فإنَّه لا عِدَّةَ عليها هناك إجماعاً، حتَّى جاز له تَزوُّجُ أختِها أو أربعٍ سواها كما دخَلَ دارَنا؛ لعدمِ تَبليغِ الأحكامِ لها ثَمَّةَ، لا لأنَّها غيرُ مخاطَبةٍ بالعِدَّةِ؛ لأنَّها حقُّ الآدميِّ فتُخاطَبُ بها، "فتح"[٣].

[١٥٤١١] (قولُهُ: خرجَتْ إلينا) في نكاحِ "الهداية"[٤] و"المُضمَرات" وغيرِهما: أنَّ الخروجَ ليس بشرطٍ؛ لأنَّهم قالوا: لو أسلَمَتْ في دارِ الحربِ، ومَضَى ثلاثُ حِيَضٍ[٥] بانت منه، ولا عِدَّةَ عليها

(قولُهُ: المذكورُ في "حاشيَةِ العلاَّمَةِ نوح على الدُّرَرِ": أنَّها مُعتدَّةٌ بلا خِلافٍ إلخ) قد تُؤوِّلُ عبارةُ "نوح أفندِيّ" بأنَّ المرادَ بكونِها مُعتدَّةً كونُها في حُكمِها، لاَّ أنَّها مُعتدَّةٌ حقيقةً، فلا تُخالِفُ عبارةَ "الشَّارحِ".

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٣١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٩ بتصرف.

(٤) "الهداية": باب نكاح أهل الشرك ١/٢٢٠.

(٥) في "جامع الرموز": ((ثلاث سنين)) بدل((ثلاث حيض))، وهو خطأ.

(إلاَّ الحاملَ) لِما مَرَّ.

(وكذا لا عِدَّةَ لو تَزَوَّجَ امـرأةَ الغيرِ) ووَطِئَهـا (عالِمـاً بذلـك) وفي نسـخِ المتن: (ودخَلَ بها) ولا بدَّ منه، وبه يُفتَى، ولهذا يُحَدُّ مع العلمِ بالحرمةِ[1]؛ لأنَّه زنًـا، والمَزْنـيُّ بها لا تَحرُمُ على زَوْجِها، وفي "شرح الوهبانيَّةِ": ((لو زَنَتِ المرأةُ لا يَقرَبُها[2] زوجُهـا حتى تحيضَ؛ لاحتمالِ عُلُوقِها من الزِّنا، فلا يَسقي ماؤُهُ زرعَ غيرِهِ))،.....

عندَهُ، خلافاً لهما، "قهستاني"[3].

[١٥٤١٢] (قولُهُ: إلاَّ الحاملَ لِما مَرَّ[4]) أي: مِن أنَّ في بطنِها ولداً ثابتَ النَّسبِ.

[١٥٤١٣] (قولُهُ: ووَطِئَها) أي: المتزوَّجُ، وهـو معنى قولِهِ: ((ودخَلَ بهـا))، لكنَّـه لَمّـا كـان موجوداً في نُسخِ المتنِ المجرَّدةِ ـ وقد أسقطَهُ "المصنِّفُ" من النّسخةِ التي شرَحَ عليها ـ عُلِمَ أنَّ "المصنِّفَ" عوَّلَ على عدمِ ذِكرِهِ، فذكَرَ "الشّارحُ" قولَهُ: ((ووَطِئَها))؛ لأنَّـه لا بـدَّ مـن هـذا القيدِ، تأمَّل.

[١٥٤١٤] (قولُهُ: ولهذا) أي: لكونِهِ لا عِدَّةَ عليها، وقولُهُ: ((لأنَّه زِنًا)) علَّةٌ للعلَّةِ، فتكـونُ علَّـةً للمعلولِ أيضاً بواسطةٍ، ولو قدَّمَ العلَّةَ الثّانيةَ على الأُولى لكانَ أَولى.

[١٥٤١٥] (قولُهُ: والمزنيُّ بها لا تَحْرُمُ على زوجِهـا) فلَـهُ وَطْؤُهـا بـلا استبراءٍ عندَهمـا، وقـال "محمّدٌ": لا أُحِبُّ له أنْ يَطأَها ما لم يَستبرِئْها كما مَرَّ[5] في فصلِ المحرَّماتِ.

[١٥٤١٦] (قولُـهُ: لا يَقرَبُهـا زوجُهـا) [٣/ق٣٩٩/ب] أي: يَحْـرُمُ عليـه وَطْؤُهـا حتَّـى تحيـضَ وتَطهرَ كما صرَّحَ به شارحُ "الوهبانيَّة"[6]، وهذا يَمنعُ مِن حَمْلِهِ على قولِ "محمّدٍ"؛ لأنَّـه يقولُ ٦١٤/٢

---

(١) في "و": ((بالحرمة مع العلم)) وهو خطأ.

(٢) في "د" زيادة: ((قوله: ولا يقربُها، ظاهرُهُ: حرمة قربانها، فهو مخالفٌ لما قبله)). ق٢٢٠/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق فصل العدة ٣٤٢/١.

(٤) صـ٣٣٦ـ "در".

(٥) المقولة [١١٤٢٧] قوله: ((وله وطؤها بلا استبراء)).

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠٤/أ.

فليُحفَظ لغرابتِهِ (بخلافِ ما إذا لم يَعلَمْ) حيث تَحرُمُ على الأوَّل، إلاَّ أنْ تنقضيَ العِدَّةُ، ولا نفقةَ لعِدَّتِها على الأوَّل؛ لأنَّها صارَتْ ناشزةً، "خانيَّة"[1].

قلت: يعني: لو عالمةً راضيةً كما مَرَّ، فتدبَّر.....

بالاستحبابِ، كذا قالَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[2] في فصلِ المحرَّماتِ، وقدَّمنا[3] عنه أنَّ ما في "شرح الوهبانيَّة" ذكَرَهُ في "النُّتف"[4]، وهو ضعيفٌ، إلاَّ أنْ يُحْمَلَ على ما إذا وَطِئَها بشبهةٍ اهـ، فافهم.

[١٥٤١٧] (قولُهُ: فليُحفَظْ لغرابتِهِ) أَمَرَ بحفظِهِ، لا ليُعتمَدَ بل ليُجتنَبَ، بقرينةِ قولِهِ: ((لغرابتِهِ))؛ فإنَّ المشهورَ في المذهبِ أنَّ ماءَ الزِّنا لا حُرمةَ له؛ لقولِهِ ﷺ للذي شَكَا إليه امرأتَهُ أنَّها لا تَدفَعُ يَدَ لامسٍ: ((طلِّقْها))، فقال: إنِّي أُحِبُّها وهي جميلةٌ، فقال له ﷺ: ((استَمتِعْ بها[5]))، وأمَّا قولُهُ: ((فلا يَسقِي ماؤُهُ زرعَ غيرِهِ)) فهو وإنْ كان وارداً عنه ﷺ لكنَّ المرادَ به وَطْءُ الحُبلَى؛ لأنَّه قبلَ الحَبَلِ لا يكونُ زَرْعاً، بل ماءً مسفوحاً، ولهذا قالوا: لو تَزوَّجَ حُبْلَى من زِنًا لا يَقرَبُها حتَّى تَضَعَ؛ لئلاَّ يَسقِيَ ماؤُهُ[6] زَرْعَ غيرِهِ؛ لأنَّ به يَزدادُ سمعُ الولدِ وبصرُهُ حِدَّةً، فقد ظهَرَ بما قرَّرْناه الفرقُ بينَ جوازِ وَطْءِ الزَّوجةِ إذا رآها تَزني وبينَ عدمِ جوازِ وَطْءِ التي تَزوَّجَها وهي حُبْلَى من زِنًا، فاغتنمْهُ.

[١٥٤١٨] (قولُهُ: لو عالمةً راضيةً) فإنْ لم تكنْ عالمةً، بأنْ راجَعَها وهي لا تَشعُرُ، أو أَكرَهَها على النِّكاحِ لم تكنْ ناشزةً؛ لأنَّها لم تَقصِدْ منْعَ نفسِها عن الأوَّل، أفادَهُ "ط"[7].

[١٥٤١٩] (قولُهُ: كما مَرَّ[8]) أي: في شرحِ قولِ "المصنِّفِ": ((والموطوءةِ بشبهةٍ))، وقد

---

(١) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في انتقال العدة ١/٥٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٧/ب.

(٣) المقولة [١١٤٣٢] قوله: ((فما في "الوهبانية" إلخ)).

(٤) أي: "النتف الحسان": للدّمراجي، تقدمت ترجمته ٨/١٦٨.

(٥) تقدم تخريجه في المقولة [١١٤٢٨].

(٦) ((ماؤه)) ليست في "الأصل" و"ب" و"م".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٦.

(٨) صـ٣٠٦ـ وما بعدها "در".

(**فروعٌ**) أَدْخَلَتْ مَنِيَّهُ في[1] فرجها هل تَعتَدُّ؟ في "البحر" بحثاً: ((نَعَمْ؛ لاحتياجها لتعرُّفِ براءةِ الرَّحِم))، وفي "النَّهر" بحثاً: ((إنْ ظهَرَ حَمْلُها نَعَمْ، وإلاَّ لا)). وفي "القنية"[2]: ((وَلَدَتْ، ثمَّ طلَّقَها.....

أحالَ[3] هناك على ما هنا، "ط"[4].

[١٥٤٢٠] (قولُهُ: أَدخَلَتْ مَنِيَّهُ) أي: مَنِيَّ زوجِها مِن غيرِ خلوةٍ ولا دخولٍ، أمّا لو أَدخَلَتْ مَنِيَّ غيرِهِ فقد قدَّمناه[5] في الموطوءةِ بشبهةٍ.

[١٥٤٢١] (قولُهُ: في "البحر"[6] بحثاً: نعمْ) حيث قال: ((ولم أَرَ حُكمَ ما إذا وَطِئَها في دُبُرِها، أو أَدخَلَتْ مَنِيَّهُ في فَرْجِها، ثمَّ طلَّقَها من غيرِ إيلاجٍ في قُبُلِها، وفي "تحرير الشّافعيَّة"[7] وجوبُها فيهما، ولا بدَّ أنْ يُحكَمَ على أهلِ المذهبِ به في الثّاني؛ لأنَّ إدخالَ المنيِّ يَحتاجُ إلى تَعرُّفِ براءةِ الرَّحِمِ أكثرَ من مجرَّدِ الإيلاجِ)) اهـ، يعني: وأمّا في الأوَّلِ فلا؛ لأنَّ الوطْءَ في الدُّبُرِ إنْ كان في الخلوةِ فالعِدَّةُ تجبُ بالخلوةِ، وإنْ كان بغيرِ خلوةٍ فلا حاجةَ إلى تَعرُّفِ البراءةِ؛ لأنَّه سَفْحُ الماءِ في غيرِ مَحَلِّ الحرثِ، فلا يكونُ مَظِنَّةَ العُلوقِ.

[١٥٤٢٢] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[8] إلخ) حيث قال: ((أقولُ: ينبغي أنْ يقالَ: إنْ ظهَرَ حَمْلُها كان عِدَّتُها [٣/ق٤٠٠/أ] وضعَ الحَمْلِ، وإلاَّ فلا عِدَّةَ عليها)) اهـ، واعتَرضَهُ بعضُ الأفاضلِ:

---

(١) ((في)) ليست في "د" و"و".

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٤٤/ب.

(٣) في النسخ جميعها: ((أطال))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٢/٢٢٦.

(٥) المقولة [١٥٢٠١] قوله: ((وما جرى مجراه)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٠ بتصرف، وعبارته: ((ولا بعد أن يحكم على المذهب بالثاني)).

(٧) "التحرير": كتاب الطلاق ـ باب العدة والاستبراء صـ٨١ـ.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٤٧/ب.

ومَضَى سبعةُ أشهرٍ، فنكَحَتْ آخرَ.....

بأنَّ الانتظارَ إلى ظهورِ الحَمْلِ وعدمِهِ هو العِدَّةُ التي فَرَرْتَ منها، وإنْ جَوَّزْتَ تَزوُّجَها بعدَ إدخالِ المنيِّ احتَجْتَ إلى نقلٍ اهـ.

أقول: سنذكُرُ في الاستيلادِ عن "البحر" عن "المحيط" ما نَصُّهُ: ((إذا عالجَ الرَّجُلُ جاريتَهُ فيما دونَ الفرجِ، فأَنزلَ، فأَخذَتِ الجاريةُ ماءَهُ في شيءٍ، فاستَدخلَتْهُ فرْجَها في حِدثانِ ذلك، فعَلِقَت الجاريةُ، ووَلَدَتْ فالولدُ ولدُهُ، والجاريةُ أمُّ ولدٍ له)) اهـ. فهذا الفرعُ يُؤيِّدُ بحثَ صاحبِ "البحر"[1])). اهـ "ح"[2].

قلت: ويؤيِّدُهُ أيضاً إثباتُهم العِدَّةَ بخلوةِ[3] المجبوبِ، وما ذاك إلاَّ لتَوَهُّمِ العلوقِ منه بسَحْقِهِ.

[١٥٤٢٣] (قولُهُ: ومَضَى سبعةُ أشهرٍ) لعلَّ الأَولى: تسعةٌ بتقديمِ التّاءِ على السِّينِ؛ ليكونَ إشارةً إلى ما مَرَّ[4] نَظماً عن الإمامِ "مالكٍ" مِن أنَّ ممتدَّةَ الطُّهرِ تنقضي عِدَّتُها بتسعةِ أشهرٍ، فالمعنى أنَّه لم يَصِحَّ ما لم تَحِضْ وإنْ مَضَى تسعةُ أشهرٍ، تأمَّل.

(قولُهُ: بأنَّ الانتِظارَ إلى ظهورِ الحمْلِ وعدمِهِ هو العِدَّةُ التي إلخ) قالَ "ط": ((أقولُ: الانتِظارُ إلى ظهورِ الحمْلِ لا يُقالُ لَهُ: عِدَّةٌ، وأَورَدَ هذا الاعتِراضَ السَّيِّدُ "الحَمَوِيُّ"، ونظَرَ فيهِ "أبو السُّعودِ" بأنَّ ما ذكَرَهُ في "البحرِ" شامِلٌ لِمَا إذا ظهَرَ حمْلُها أو لم يظهَرْ، والثَّمرَةُ تظهَرُ فيما لو تزوَّجَتْ قبلَ التَّعرُّفِ عن براءةِ الرَّحِمِ، ثمَّ ظهَرَ براءتُهُ صحَّ النِّكاحُ على ما ذكَرَهُ في "النَّهرِ"، لا على ما في "البَحرِ"؛ لأنَّه أوجَبَ العِدَّةَ عليها مُطلَقاً)) اهـ.

وقالَ "الرَّحمتيُّ" مُؤيِّداً لِمَا في "البحرِ": ((لا شُبهَةَ أنَّ الولَدَ ينعقِدُ مِنَ المَنيِّ، ولو حملَتْ يثبُتُ النَّسَبُ، فوجَبَ التَّحرُّزُ عن إضاعةِ الولَدِ واشتِباهِ الأنسابِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٢.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ق٢٠٣/ب.

(٣) في "ب": ((بحلوة))، وهو تحريف.

(٤) صـ٢٧٩ـ "در".

لم يصحَّ إذا لم تَحِضْ فيها ثلاثَ حِيَضٍ وإنْ لم تكن حاضَتْ قبل الولادةِ؛ لأنَّ مَن لا تحيضُ لا تَحبَلُ)). وفيها[1]: ((طَلَّقَها ثلاثاً ويقولُ: كنتُ طلَّقتُها واحدةً ومَضَتْ عِدَّتُها فلو مُضِيُّها معلوماً عند النَّاس لم تَقَعِ[2] الثَّلاثُ، وإلاَّ تَقَعُ[2]، ولو حُكِمَ عليه بوقوعِ الثَّلاثِ بالبيِّنةِ بعدَ إنكارِهِ فلو بَرْهَنَ أنَّه طَلَّقَها قبلَ ذلك بمدَّةٍ طَلْقَةً.....

[١٥٤٢٤] (قولُهُ: لم يَصِحَّ إلخ) هذا ظاهرٌ إذا صدَّقَها الزَّوجُ في أنَّها لم تَحِضْ، وإلاَّ فالقولُ لـه؛ لِما قدَّمناه[3] عن "البدائع" عندَ قولِهِ: ((قالت: مَضَتْ عِدَّتي))، ومثلُهُ مـا قدَّمنـاه[4] في الرّجعةِ عـن "البزّازيَّة": ((مِن أنَّ المطلَّقةَ لو قالت للثّاني: تَزوَّجتَني في العِدَّةِ، إنْ كان بـينَ الطَّلاقِ والنِّكـاحِ أقـلُّ من شهرينِ صُدِّقَتْ عندَهُ، وفسَدَ النِّكاحُ، وإنْ أكثرُ لا، وصَحَّ النِّكـاحُ؛ لأنَّ الإقـدامَ علـى النِّكـاحِ إقرارٌ بمضيِّ العِدَّةِ)).

[١٥٤٢٥] (قولُهُ: لأنَّ مَن لا تَحيضُ لا تَحبَلُ) أي: فلمّـا حَبِلَـتْ تَبيَّـنَ أنَّهـا مِـن أهـلِ الحيـضِ، فلا تَنقضي عِدَّتُها إلاَّ بثلاثِ حِيَضٍ.

[١٥٤٢٦] (قولُهُ: فلو مُضِيُّها معلوماً عندَ النّاسِ) أي: بأنْ كان أَقَرَّ وقـتَ الطَّلاقِ بـه وأَشـهرَهُ بينَهم، ومَضَتْ مدَّةٌ يمكِنُ فيها انقضاءُ العِدَّةِ تنقضي وإنْ كـان مقيمـاً معهـا؛ لأنَّ إقامتَـهُ معهـا بعـدَ اشتهارِ الطَّلاقِ لا تَمنعُ مُضِيَّها في الصّحيحِ كما قدَّمَهُ[5] عن "جواهر الفتاوى"، لكنْ إذا وَطِئَها عالماً

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ مَنْ لا تحيضُ لا تحبَلُ) ذكـرَ "السِّنديُّ" عـن "الرَّحمـيِّ" أوَّلَ الطَّلاقِ: ((أنَّ ممتدَّةَ الطُّهرِ قد تحبَلُ، حتَّى قيلَ: إنَّ فاطمةَ الزَّهراءَ رضيَ الله تعالى عنها كانَت لا تحيضُ، وولدَت ثلاثَ بَنينَ وبِنتَينِ، ولم ترَ الدَّمَ في حَيضٍ ولا نِفاسٍ، ولِذا سُمِّيَت الزَّهراءَ.

---

(١) أي: في "القنية": كتاب الطلاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٧/أ.

(٢) في "ب" و"ط": ((يقع)).

(٣) المقولة [١٥٣٨١] قوله: ((قالت مضت عدّتي إلخ)).

(٤) المقولة [١٤٣٩٣] قوله: ((ولو تزوجت إلخ)).

(٥) صـ٣٢٠ـ٣٢١ـ "در".

لم يُقبَلْ))، "بحر"[١]. وفيه[٢] عن "الجوهرة"[٣]: ((أخبَرَها ثِقَةٌ أنَّ زوجَها الغائبَ مات أو طَلَّقَها ثلاثاً، أو أتاها منه كتابٌ.....

بالحرمةِ بلا شبهةٍ كان زِنًا، فلا تجبُ عِدَّةٌ أُخرى، ولو كان الوطْءُ بشبهةٍ وجَبَ لكلِّ وَطْءٍ عِدَّةٌ أُخرى وتداخَلَتْ مع التي قبلَها، فلا يَحِلُّ تزوُّجُها بغيرِهِ قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ من الوطْءِ الأخيرِ، ولو طلَّقَها ثلاثاً بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ الطَّلاقِ الأوَّلِ لم تقَعْ وإنْ كانت في عِدَّةِ الوطْءِ كما قدَّمناه[٤] عن "البزّازيَّة"، وبه ظهَرَ [٣/ق٤٠٠/ب] جوابُ حادثةِ الفتوى في رجلٍ أبانَ زوجتَهُ بلفظِ الحرامِ، فاستَفتَى شافعيّاً فأفتاه بأنَّه رجعيٌّ، وأقامَ معها مدَّةً، ثمَّ أبانَها كذلك، فراجَعَها له شافعيٌّ أيضاً، ومَضَتْ مدَّةٌ طويلةٌ أيضاً، ثمَّ أبانَها أيضاً كذلك، فأفتاه شافعيٌّ بكفارةِ يمينٍ، ثمَّ طلَّقَها الآنَ ثلاثاً وكان مُقِرّاً بالثّلاثِ الأُوَلِ، واشتُهِرَتْ بينَ النّاسِ، وكان كلُّ واحدٍ بعدَ انقضاءِ عِدَّةِ الذي قبلَهُ فمُقتضَى[٥] ما مَرَّ[٦] أنَّه لا يقَعُ عليه سوَى طلْقةٍ واحدةٍ، وهي الأُولى حيث كانت مشهورةً، وهو مُقِرٌّ بها، ومَضَتْ عِدَّتُها، فلا تقَعُ الثّانيةُ ولا ما بعدَها وإنْ وَطِئَها في تلك العِدَّةِ؛ لأنَّه وَطْءُ شبهةٍ كما علمتَهُ، والله سبحانه أعلَم.

[١٥٤٢٧] (قولُهُ: لم يُقبَلْ) أي: لأنَّ العِدَّةَ من هذه الطلْقةِ لا تنقضي ما لم يكن الطَّلاقُ مشتَهَراً

(قولُهُ: وبِهِ ظهَرَ جوابُ حادثةِ الفَتوَى في رجُلٍ أبانَ زوجتَهُ بلفظِ الحرامِ إلخ) لا يظهَرُ صحَّةُ ما قالَهُ مِنْ جوابِ هذهِ الحادثَةِ بعدَ الاستِفتاءِ مِنَ "الشَّافعيِّ"؛ إذ فتوَى الفقيهِ للجَاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ، فيلزَمُهُ اتِّباعُ رأيِ مُفتِيهِ، كما يلزَمُ العالِمَ اتِّباعَ اجتِهادِهِ، والرُّجوعُ عن التَّقليدِ بعدَ العمَلِ بِهِ باطِلٌ في حادِثَةٍ واحِدَةٍ، وذكَرَ "المُحَشِّي" عن "البحر" في الصَّومِ: ((أن العامِّيَّ يجبُ عليهِ تقليدُ العالِمِ إذا كانَ يعتمِدُ على فتواهُ)). وفي "النِّهايَةِ": ((ويُشترَطُ أنْ يكونَ المُفتي مِمَّنْ يُؤخَذُ عنه الفِقهُ، ويُعتمَدُ على فتواهُ في البلَدِ)) اهـ، نعم هذا بالنِّسبَةِ للدِّيانةِ، أمَّا لو رُفِعَتْ حادثةُ ذلك المُجتهِدِ أو المُقلِّدِ إلى حاكمٍ فإنَّه يَحكُمُ برأيِ نفسِهِ، كما ذكَرَهُ في أوَّلِ الوَقفِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٧ ـ ١٥٨ بتصرف.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٨ بتصرف.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٥٨ بتصرف.

(٤) المقولة [١٥٣٤١] قوله: ((بشبهة)).

(٥) في "م": ((ومقتضى)).

(٦) في المقولة نفسها.

على يدِ ثِقَةٍ بالطَّلاقِ إنْ أكبرُ رأيها أنَّه حقٌّ فلا بأسَ أنْ تَعتَدَّ وتتزوَّجَ، وكذا لو قالت امرأتُهُ لرجلٍ: طلَّقَني زَوْجي وانقَضَتْ عِدَّتي.....

كما علمتَهُ، ولو كان مشتهَراً لَتَمسَّكَ به قبلَ الحكمِ عليه بالثّلاثِ؛ لأنَّه مانعٌ من صِحَّةِ الحكمِ بها، فعدولُهُ عن ذلك إلى إنكارِ الثّلاثِ دليلٌ على كَذِبِهِ، فلا يُقبَلُ منه، فلا ينافي قولَهم: إنَّ الدّفعَ بعدَ الحكمِ صحيحٌ، هذا ما ظهَرَ لي. ٦١٥/٢

مطلبٌ في المنعيِّ إليها زوجُها

[١٥٤٢٨] (قولُهُ: على يَدِ ثقةٍ) هذا غيرُ قيدٍ كما في "الولوالجيَّة"[١]، وفي "جامع الفصولين"[٢]: ((أخبرَها واحدٌ بموتِ زوجِها، أو بِرِدَّتِهِ، أو بتَطليقِها حَلَّ لها التَّزوُّجُ، ولو سَمِعَ مِن هذا الرّجلِ آخرُ له أن يَشهَدَ؛ لأنَّه من بابِ الدِّينِ، فيَثبُتُ بخبرِ الواحدِ، بخلافِ النِّكاحِ والنَّسبِ. أخبرَها عدلٌ أو غيرُ عدلٍ فأتاها بكتابٍ مِن زوجِها بطلاقٍ، ولا تَدري أنَّه كتابُهُ أو لا، إلاَّ أنَّ أكبرَ رأيها أنَّه حقٌّ فلا بأسَ بالتَّزوُّجِ)) اهـ. وتقدَّمَ[٣] قُبيلَ الإيلاءِ ما يُفيدُ أنَّ هذا في الدِّيانةِ، ثمَّ رأيْتُ بخطِّ "السّائحانيِّ" عن "جامع الفتاوى": ((شَهِدَ اثنانِ أنَّ الغائبَ طَلَّقَ زوجتَهُ لا تُقبَلُ في حقِّ الحكمِ بطلاقِ الغائبِ، وتُقبَلُ في حقِّ سكوتِ الحاكمِ في أنَّها تَعتدُّ وتَتزوَّجُ بآخرَ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه يَسوغُ للحاكمِ السُّكوتُ؛ لأنَّه أمرٌ دينيٌّ، لا إثباتُ الطَّلاقِ؛ لأنَّه حكمٌ

(قولُهُ: ثمَّ رأيتُ بخطِّ "السَّائحانيِّ" عن "جامعِ الفتاوى": شهدَ اثنانِ أنَّ الغائبَ طلَّقَ زوجتَهُ إلخ) في "البزَّازيَّةِ" مِنْ شتَّى القضاءِ نقلاً عن "المُنتقَى": ((ادَّعَتْ أنَّ زوجَها طلَّقَها وغابَ إنْ عرَفَها القاضي امرأةَ رجُلٍ بعينِهِ منَعَها عن النِّكاحِ، وإلاَّ لا، إلاَّ إذا برهَنَت على طلاقِهِ)) اهـ، فعلى هذا يُحمَلُ ما في "جامعِ الفتاوى" على ما إذا لم يعرِفْها القاضي امرأةَ رجُلٍ بعينِهِ، وإلاَّ فلَهُ منعُها ولا يسوغُ له السُّكوتُ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس فيمن أحقُّ بالولد والنكاح بغير ولي إلخ ق٦٠/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى إلخ ١٦٨/١ بتصرف.

(٣) المقولة [١٤٤٠٠] قوله: ((والصحيح عدم الجواز)).

لا بأسَ أنْ يَنكِحَها)). وفيه[1] عن "كافي الحاكم": ((لو شَكَّتْ في وقتِ موتِهِ تَعتَدُّ من وقتٍ تَستيقِنُ به احتياطاً)). وفيه عن "المحيط": ((كَذَّبَتْهُ في مدَّةٍ تَحتَمِلُهُ لم تَسقُطْ نفقتُها، وله نكاحُ أختِها عملاً بخبريهما بقَدْرِ الإمكانِ، فلو وَلَدَتْ لأكثرَ من نصفِ حَوْلٍ.....

على غائبٍ، فلا يَصِحُّ. ويَظهَرُ أنَّ ابتداءَ العِدَّةِ من وقتِ وقوعِ الطَّلاقِ لا مِن وقتِ الإخبارِ؛ لأنَّه غيرُ مقيمٍ معها، فلا تُهَمَةَ، وقولُهُ: ((فلا بأسَ)) يُفيدُ أنَّ الأَولى عدمُهُ، وفي "البحر"[2]: ((أَخبرَها رجلٌ بموتِهِ وآخرُ بحياتِهِ، فإنْ شَهِدَ أنَّه عاينَ موتَهُ أو جنازتَهُ وهو عدْلٌ وَسِعَها أنْ تَعتدَّ وتَتزوَّجَ ما لم يُؤرِّخَا [٣/ق٤٠١/أ] وتاريخُ الحياةِ متأخِّرٌ، ولو تَزوَّجَتْ وأَخبرَها جماعةٌ بأنَّه حيٌّ إنْ صدَّقَتِ الأوَّلَ صَحَّ النِّكاحُ)).

[١٥٤٢٩] (قولُهُ: لا بأسَ أنْ يَنكِحَها) في "الخانيَّة"[3]: ((قالت: ارتَدَّ زوجي بعدَ النِّكاحِ وسِعَهُ أنْ يَعتمدَ على خبرِها ويَتزوَّجَها، وإنْ أَخبرَتْ بالحرمةِ بأمرٍ عارضٍ بعدَ النِّكاحِ من رضاعٍ طارئٍ أو نحوِ ذلك فإنْ كانت ثقةً، أو لم تكنْ ووَقَعَ في قلبِهِ صِدْقُها فلا بأسَ بأنْ يَتزوَّجَها، إلاَّ لو قالت: كان نكاحي فاسداً، أو كان زوجي على غيرِ الإسلامِ؛ لأنَّها أَخبرَتْ بأمرٍ مستنكَرٍ)) اهـ، أي: لأنَّ الأصلَ صِحَّةُ النِّكاحِ، "سائحانيّ".

[١٥٤٣٠] (قولُهُ: لو شَكَّتْ) أي: التي أَتاها خبرُ موتِ زوجِها.

[١٥٤٣١] (قولُهُ: وفيه[4] عن "المحيط") صوابُهُ عن "الفتح"[5]، وعبارتُهُ هكذا: ((وفي "فتح القدير": إذا قالَ الزَّوجُ: أَخبرَتْني بأنَّ عِدَّتَها قد انقَضَتْ، فإنْ كانت في مدَّةٍ لا تنقضي في مثلِها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٧ بتصرف، معزيّاً إلى "غاية البيان".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٤٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ باب ما يكره في الثياب والحليّ والزينة وباب ما لا يكره ـ فصل فيما يُقبل فيه قول الواحد وما لا يقبل ٣/٤٢١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦٠.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٥٦.

ثَبَتَ نَسَبُهُ، و لم يَفسُدْ نكاحُ أختِها في الأصحِّ، فتَرِثُهُ لو ماتَ دون المعتدَّة)).

لا يُقبَلُ قولُهُ ولا قولُها إلاَّ إنْ تُبيِّنَ ما هو مُحتمَلٌ مِن إسقاطِ سِقطٍ مستبينِ الخَلقِ[1]، فحينئذٍ يُقبَلُ قولُها، ولو كان في مدَّةٍ تَحتملُهُ فكذَّبتْهُ لم تَسقطْ نفقتُها، وله أنْ يَتزوَّجَ بأختِها؛ لأنَّه أمرٌ دينيٌّ يُقبَلُ قولُهُ فيه اهـ، فالحاصل: أنَّه يُعمَلُ بخبريْهِما بقدْرِ الإمكانِ: بخبرِهِ فيما هو حقُّهُ وحقُّ الشّرعِ، وبخبرِها في حقِّها مِن وجوبِ النّفقةِ والسّكنى)) اهـ، والمسألةُ مفروضةٌ في الاختلافِ مع زوجِها الذي طلَّقَها.

[١٥٤٣٢] (قولُهُ: ثَبتَ نسبُهُ) أي: لأنَّ حقَّها في النّسبِ أصليٌّ كحقِّ الولدِ؛ لأنَّها تُعيَّرُ بولدٍ لا أبَ له، فلمْ يُقبَلْ قولُهُ، ولا يَنفُذُ نكاحُ أختِها؛ لأنَّه صارَ مكذَّباً في خبرِهِ شرعاً، بخلافِ القضاءِ بالنّفقةِ؛ لأنَّه يُتصوَّرُ استحقاقُ النّفقةِ لغيرِ العِدَّةِ، فكأنَّه وجَبَتْ في حقِّها بسببِ العِدَّةِ، وفي حقِّهِ بسببٍ آخرَ، فإنْ تَزوَّجَ أختَها ومات فالميراثُ للأختِ، وقيل: إنْ قال هذا في الصِّحَّةِ فالميراثُ للأختِ، وإلاَّ فللمعتدَّةِ، فإذا قُضِيَ به للمعتدَّةِ قيل: يَفسُدُ نكاحُ الأختِ، والأصحُّ: لا؛ لتَصوُّرِ استحقاقِ الميراثِ بغيرِ الزَّوجيَّةِ، فنُزِّلَ مَنزلةَ استحقاقِ النّفقةِ، "بحر"[2] عن "المحيط" ملخَّصاً.

وحاصلُهُ مسألتان: إحداهما: لو ولَدَت التي أَقَرَّ بانقضاءِ عِدَّتِها، وثبَتَ نَسَبُ الولدِ يَفسُدُ نكاحُ أختِها؛ لأنَّه صار مكذَّباً شرعاً، ثانيتُهما: لو أَقَرَّ بذلك، ثمَّ تَزوَّجَ أختَها، فمات تَرِثُهُ الأختُ دونَ المعتدَّةِ، وقيل: هذا لو أَقَرَّ في صَحَّتِهِ، فلو في مرضِهِ صار فارّاً، فتَرِثُهُ المعتدَّةُ، وإذا وَرِثَتْهُ فالأصحُّ أنَّه لا يَفسُدُ نكاحُ أختِها؛ [٣/ق٤٠١/ب] إذ لا يَلزَمُ من إرثِها كونُهُ بطريقِ الزَّوجيَّةِ حتَّى يَفسُد نكاحُ الأختِ لتَصوُّرِهِ بطريقٍ آخرَ. وبه عُلِمَ أنَّ في كلامِ "الشّارحِ" اختصاراً مُخِلاًّ، وصوابُ التَّعبيرِ أنْ يقولَ: ولو مات تَرِثُهُ الأختُ، وقيل: المعتدَّةُ إنْ قال ذلك في مرضِهِ، ولم يَفسُدْ نكاحُ أختِها في الأصحِّ، ولو ولَدَتْ لأكثرَ من نصفِ حولٍ ثَبتَ نسبُهُ وفسَدَ نكاحُ أختِها، والله سبحانه أعلَمُ.

---

(١) في "م": ((الحلق))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ٤/١٦٠.

﴿فصل الحداد﴾[١]

جاءَ من بابِ أَعَدَّ ومَدَّ وفَرَّ، ورُوِيَ بالجيم، وهو لغةً ـ كما في "القاموس"[٢] ـ: ((تَرْكُ الزِّينةِ للعِدَّة)).

وشرعاً: تَرْكُ الزِّينةِ ونحوِها لمعتدَّةِ بائنٍ أو موتٍ.....

﴿فصلٌ في[٣] الحداد﴾

لَمّا ذكَرَ نفسَ وجوبِ العِدَّةِ وكيفيَّةَ وجوبِها أخذَ يَذكُرُ ما وجَبَ فيها على المعتدّاتِ؛ فإنَّه في المرتبةِ الثّانيةِ من أصلِ وجوبِها، "فتح"[٤].

[١٥٤٣٣] (قولُهُ: جاءَ مِن بابِ أَعَدَّ ومَدَّ وفَرَّ) أي: إنَّه جاءَ مِن المزيدِ، ومِن المجرَّدِ الذي كـ: نَصَرَ، أو كـ: ضَرَبَ، قال في "المصباح"[٥]: ((أَحَدَّت المرأةُ إحداداً، فهي مُحِدٌّ ومُحِدَّةٌ: إذا تَرَكَت الزِّينةَ لموتِهِ، وحَدَّتْ تَحُدُّ وتَحِدُّ حِداداً بالكسر، فهي حادٌّ بغيرِ هاءٍ، وأنكَرَ "الأصمعيُّ" الثّلاثيَّ فاقتَصَرَ على الرُّباعيِّ)) اهـ، ولذا قدَّمَهُ "الشّارحُ".

[١٥٤٣٤] (قولُهُ: ورُوِيَ بالجيمِ) أي: مِن جَدَدْتُ الشَّيءَ: قَطَعْتَهُ، فكأنَّها انقَطَعَتْ عن الزِّينةِ وما كانتْ عليه، "نهر"[٦].

[١٥٤٣٥] (قولُهُ: تَرْكُ الزِّينةِ للعِدَّةِ) أي: مطلَقاً ولو مِن رجعيٍّ أو كانتْ كافرةً أو صغيرةً، فيَكونُ أَعَمَّ من الشَّرعيِّ، "ط"[٧].

[١٥٤٣٦] (قولُهُ: ونحوِها) كالطِّيبِ والدُّهنِ والكُحلِ، "ط"[٨].

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((فصل في الحداد)).

(٢) "القاموس": مادة((حدد)).

(٣) ((في)) ساقطة من "ب".

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٠.

(٥) "المصباح": مادة((حدد)) بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥٠/ب.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٢٨.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٢٨.

(تَحُدُّ) بضمِّ الحاءِ وكسرِها كما مَرَّ[1] (مُكلَّفةٌ مسلمةٌ ـ ولو أَمَةً ـ منكوحةٌ) بنكاحٍ صحيحٍ ودخَلَ بها بدليلِ قولِهِ:.....

[١٥٤٣٧] (قولُهُ: تَحُدُّ) أي: وجوباً كما في "البحر"[2].

[١٥٤٣٨] (قولُهُ: بضمِّ الحاءِ) يعني: وفتحِ التّاءِ، مِن بابِ: مَدَّ. اهـ "ح"[3].

[١٥٤٣٩] (قولُهُ: وكسرِها) يعني: وفتحِ التّاءِ فيَكونُ مِن بابِ: فَرَّ، أو ضَمِّها فيَكونُ من بابِ: أَعَدَّ. اهـ "ح"[4]. ٦١٦/٢

[١٥٤٤٠] (قولُهُ: مُكلَّفةٌ) أي: بالغةٌ عاقلةٌ، ويأتي مُحترَزُهُ ومُحترَزُ باقي القيودِ.

[١٥٤٤١] (قولُهُ: مُسلِمةٌ) شَمِلَ مَن أَسلَمَتْ في العِدَّةِ، فتُحِدُّ فيما بَقِيَ منها، "جوهرة"[5].

[١٥٤٤٢] (قولُهُ: ولو أَمَةً) لأنَّها مكلَّفةٌ بحقوقِ الشّرعِ ما لم يَفُتْ به حقُّ العبدِ، "بحر"[6].

والحاصل: أنَّ الحِدادَ لا يُفوِّتُ حقَّ المَولى؛ لأنَّها مُحرَّمةٌ عليه ما دامَتْ في العِدَّةِ، بخلافِ اعتِدادِها في بيتِ الزَّوجِ كما يأتي[7].

[١٥٤٤٣] (قولُهُ: منكوحةٌ) بالرَّفعِ، نَعْتٌ لـ ((مُكلَّفةٌ))، "ح"[8].

[١٥٤٤٤] (قولُهُ: ودخَلَ بها) هذا القيدُ صحيحٌ بالنِّسبةِ لِمُعتدَّةِ البَتِّ، أمّا مُعتدَّةُ الموتِ فيَجِبُ عليها العِدَّةُ ولو كانت غيرَ مدخولةٍ، فيَجِبُ فيها الحِدادُ، فكان الصَّوابُ إسقاطَ هذا القيْدِ؛ فإنَّ لفظَ ((مُعتدَّةٍ)) يُغني عنه. اهـ "ح"[9].

---

(١) صـ٣٤٦ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤، نقلاً عن "الفتح".

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/أ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤.

(٧) المقولة [١٥٤٨٦] قوله: ((لو حرة)).

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/أ.

(٩) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/أ بتصرف.

(إذا كانَتْ مُعتدَّةَ بَتٍّ أو موتٍ) وإنْ أمَرَها المُطلِّقُ أو الميتُ بتركِهِ؛ لأنَّه حقُّ الشَّرعِ إظهاراً للتَّأسُّفِ على فَوَاتِ نعمةِ[1] النِّكاح (بتَرْكِ الزِّينةِ) بحُلِيٍّ.....

[١٥٤٤٥] (قولُهُ: إذا كانتْ مُعتدَّةَ بَتٍّ) مِن البَتِّ، وهو القطعُ، أي: المبتوتِ [٣/ق٤٠٢/أ] طلاقُها، وهي المطلَّقةُ ثلاثاً، أو واحدةً بائنةً، والفُرقةُ بخِيارِ الجَبِّ والعِنَّةِ ونحوِهما، "نهر"[2].

[١٥٤٤٦] (قولُهُ: لأنَّه حقُّ الشَّرعِ) أي: فلا يَملِكُ العبدُ إسقاطَهُ، ولأنَّ هذه الأشياءَ دواعي الرَّغبةِ وهي ممنوعةٌ عن النِّكاحِ فتَجتَنِبُها؛ لئلاَّ تَصيرَ ذريعةً إلى الوقوعِ في المحرَّمِ، "هداية"[3]، "ط"[4].

[١٥٤٤٧] (قولُهُ: بتَرْكِ الزِّينةِ) مُتعلِّقٌ بـ((تَحُدُّ))، والباءُ للآلةِ المعنويَّةِ؛ لأنَّ التَّركَ عَدَمِيٌّ، أو للتَّصويرِ، أو للسَّببيَّةِ، أو للمُلابَسةِ؛ لأنَّ في: تَحُدُّ معنى: تَتأسَّفُ، أو لأنَّ الحَدَّ في الأصلِ: المنعُ، فلا يَرِدُ أنَّ فيه مُلابَسةَ الشَّيءِ لنفسِهِ.

[١٥٤٤٨] (قولُهُ: بحُلِيٍّ) أي: بجميعِ أنواعِهِ، مِن فِضَّةٍ وذهبٍ وجواهرَ، "بحر"[5]، قال "القهستانيُّ"[6]: ((والزِّينةُ: ما تَتزيَّنُ به المرأةُ مِن حُلِيٍّ أو كُحلٍ كما في "الكشّاف"[7]، فقد استَدرَكَ ما بعدَهُ، ويُؤيِّدُهُ ما في "قاضي خان"[8]: المُعتدَّةُ تَجتَنِبُ عن كلِّ زينةٍ نحوِ الخِضابِ ولُبْسِ المُطيَّبِ)) اهـ. وأجابَ في "النَّهرِ"[9]: ((بأنَّ ما بعدَهُ تَفصيلٌ لذلك الإجمالِ)).

---

(١) ((نعمة)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥٠/ب باختصار.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها... ٣٢/٢.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢٢٨/٢ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٤٢/١.

(٧) "الكشاف": سورة النور، الآية (٣١) ٢٣٠/٣.

(٨) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل فيما يحرم على المعتدة ٥٥٤/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/أ.

أو حريرٍ أو امتشاطٍ بضَيِّقِ الأسنان (والطِّيبِ) وإنْ لم يكن لها كسبٌ إلاَّ فيه (والدُّهنِ) ولو بلا طيبٍ.....

قلت: فيه إنَّ هذا التّفصيلَ غيرُ مُوفٍ بالمقصودِ، فالأظهرُ أنَّه أرادَ بـ((الزِّينةِ)) نوعاً منها، وهو ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" مِن الحُلِيِّ والحريرِ؛ لأنَّه قِوامُها، وغيرُهُ خَفِيٌّ بالنِّسبةِ إليه فعطَفَهُ عليها.

[١٥٤٤٩] (قولُهُ: أو حريرٍ) أي: بجميعِ أنواعِهِ وألوانِهِ ولو أسودَ، "بحر"[١]، وقولُهُ: ((ولو أسودَ)) أشارَ به إلى خلافِ "مالكٍ" حيث قال: يُباحُ لها الحريرُ الأسودُ، كما في "الفتح"[٢]، وبه عُلِمَ أنَّه لا يَصِحُّ استثناءُ الأسودِ كما وقَعَ في "الدُّرّ المنتقى"[٣] عن "البهنسيِّ"، فإنَّه ليس مَذهبَنا، فافهم.

[١٥٤٥٠] (قولُهُ: بضَيِّقِ الأسنانِ) فلها الامتشاطُ بأسنانِ المُشطِ الواسعةِ، ذكَرَهُ في "المبسوط"[٤]، وبَحَثَ فيه في "الفتح"[٥]، لكنْ يأتي[٦] عن "الجوهرة" تَقييدُهُ بالعذرِ.

[١٥٤٥١] (قولُهُ: والطِّيبِ) أي: استعمالِهِ في البدنِ أو الثّوبِ، "قهستانيّ"[٧]، وأعَمُّ منه قولُهُ في "البحر"[٨] و"الفتح"[٩]: ((فلا تَحضُرُ عَمَلَهُ، ولا تَتَّجِرُ فيه)).

[١٥٤٥٢] (قولُهُ: والدُّهنِ) بالفتحِ والضَّمِّ، والأوَّلُ مَصدرٌ، والثّاني اسمٌ، وقولُهُ: ((ولو بلا طِيبٍ)) يؤيِّدُ إرادةَ اسمِ العينِ، لكنْ يُحتمَلُ أنْ يكونَ المعنى: ولو بلا استعمالِ طِيبٍ، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٣.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٣.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١/٤٧١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "المبسوط" للسرخسي التي بين أيدينا.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٣.

(٦) المقولة [١٥٤٥٧] قوله: ((راجع للجميع)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٢.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٣.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٣.

كزيتٍ خالصٍ (والكُحْلِ، والحِنَّاءِ، ولُبْسِ المُعَصفَرِ، والمُزَعفَرِ) ومصبوغٍ بمَغَرَةٍ أو وَرْسٍ (إلاَّ بعذرٍ).....

[١٥٤٥٣] (قولُهُ: كزيتٍ خالصٍ) أي: مِن الطِّيبِ، وكالشِّيرَجِ والسَّمنِ وغيرِ ذلك؛ لأنَّه يُلَيِّنُ الشَّعرَ فيكونُ زينةً، "زيلعي"[(١)]، وبه ظهَرَ أنَّ الممنوعَ: استعمالُهُ على وجهٍ يكونُ فيه زينةً، فلا تُمنَعُ مِن مَسِّهِ بيدٍ لعَصرٍ أو بيعٍ أو أكلٍ كما أفادَهُ "الرَّحمتيّ".

[١٥٤٥٤] (قولُهُ: والكُحْلِ) بالفتح والضَّمِّ كما مَرَّ في ((الدُّهنِ)). والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ به ما تَحصُلُ [٣/ق٤٠٢/ب] به الزِّينةُ كالأسودِ ونحوِهِ، بخلافِ الأبيضِ، ما لم يَكُنْ مُطيَّباً.

[١٥٤٥٥] (قولُهُ: ولُبْسِ المعصفَرِ والمزعفَرِ إلخ) أي: لُبْسِ الثَّوبِ المصبوغِ بالعُصفُرِ والزَّعفرانِ، والمرادُ بالثَّوبِ: ما كان جديداً تقَعُ به الزِّينةُ، وإلاَّ فلا بأسَ به؛ لأنَّه لا يُقصَدُ به إلاَّ سَتْرُ العورةِ، والأحكامُ تُبتنَى على المقاصدِ كما في "المحيط"[(٢)]، "قهستانيّ"[(٣)].

[١٥٤٥٦] (قولُهُ: ومَصبوغٍ بمَغَرَةٍ أو وَرْسٍ) المَغَرَةُ: الطِّينُ الأحمرُ، بفتحتَينِ، والتَّسكينُ لغةُ تخفيفٍ، والوَرْسُ: نبتٌ أصفرُ يُزرَعُ باليمنِ ويُصبَغُ به، قيل: هو صنفٌ من الكُركُمِ، وقيل: يُشبِهُهُ، "مصباح"[(٤)]، قال "الزَّيلعيُّ"[(٥)]: ((ولا يَحِلُّ لُبْسُ المُمَشَّقِ، وهو المصبوغُ بالمِشْقِ، وهو المَغَرَةُ))، وذكَرَ في "الغاية": ((أنَّ لُبْسَ العَصْبِ مكروهٌ، وهو ثوبٌ مُوَشًّى يُعمَلُ في اليمنِ، وقيل: ضربٌ من بُرُودِ اليمنِ يُنسَجُ أبيضَ ثمَّ يُصبَغُ)) اهـ، وفي "المُغرِبِ"[(٦)]: ((لأنَّه يُعصَبُ غزلُهُ، ثمَّ يُصبَغُ، ثمَّ يُحاكُ))، وفي "المصباح"[(٧)]: ((المِشْقُ وِزانُ حِمْلٍ: المَغَرَةُ، وقالوا: ثوبٌ مُمَشَّقٌ بالتَّثقيلِ والفتحِ، والعَصْبُ بالعينِ والصَّادِ المهملتينِ مثلَ: فَلْسٍ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٥ بتصرف يسير.

(٢) انظر "المحيط البرهاني": كتاب الطلاق ـ فصل في مسائل العدة ق٢٩٢/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٢.

(٤) "المصباح": مادة((مغر)) و((ورس)) بتصرف يسير.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٥.

(٦) "المغرب": مادة((عَصْب)).

(٧) "المصباح": مادة((مشق)) باختصار، و((عصب)) بتصرف.

راجعٌ للجميع؛ إذ الضَّروراتُ تُبيحُ المحظوراتِ،.....

قلت: ووقَعَ في "كافي الحاكم": ((ولا ثوبَ قصبٍ)) بالقافِ، في "المصباح"[(١)]: ((القَصَبُ: ثيابٌ من كتّانٍ ناعمةٌ، واحدُها: قَصَبيٌّ على النِّسبةِ)).

[١٥٤٥٧] (قولُهُ: راجعٌ للجميعِ) فإنْ كان وجَعٌ بالعينِ فتَكتحِلُ، أو حَكَّةٌ فتَلبَسُ الحريرَ، أو تَشتكِي رأسَها فتَدهَنُ وتَمشُطُ بالأسنانِ الغليظةِ المتباعِدةِ من غيرِ إرادةِ الزِّينةِ؛ لأنَّ هذا تَداوٍ لا زينةٌ، "جوهرة"[(٢)]، قال في "الفتح"[(٣)]: ((وفي "الكافي"[(٤)]: إلاَّ إذا لم يَكُنْ لها ثوبٌ إلاَّ المصبوغُ، فإنَّه لا بأسَ به لضرورةِ سَترِ العورةِ، لكنْ لا تَقصِدُ الزِّينةَ، وينبغي تقييدُهُ بقدْرِ ما تَستحدِثُ ثوباً غيرَهُ، إمّا ببيعِهِ والاستخلافِ بثمنِهِ، أو مِن مالِها إنْ كان لها)) اهـ.

قلت: وقيَّدَ بعضُ الشّافعيَّةِ الاكتحالَ للعذرِ بكونِهِ ليلاً، ثمَّ تَنزِعُهُ نهاراً كما ورَدَ في الحديثِ[(٥)]، وأَخرَجَ الحديثَ في "الفتح"[(٦)] أيضاً، ولم أَرَ مَن قيَّدَ بذلك من علمائِنا، وكأنَّه معلومٌ من قاعدةِ أنَّ الضَّرورةَ تَتقدَّرُ بقدْرِها، لكنْ إنْ كفاها اللَّيلُ أو النَّهارُ اقتَصرَتْ على اللَّيلِ، ولا تَعكِسُ؛ لأنَّ اللَّيلَ أَخفَى لزينةِ الكُحلِ، وهو مَحمَلُ الحديثِ، والله سبحانه أعلَمُ.

---

(١) "المصباح": مادة((قصب)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٩/٢.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٣/٤.

(٤) "الكافي": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ق١٦٧/ب بتصرف.

(٥) أخرجه أبو داود (٢٣٠٥) في الطلاق باب ما تجتنب المعتدة، والنسائي ٢٠٤/٦، في الطلاق ـ باب الرخصة للحادة ، والبيهقي٤٤٠/٧ من طريق أم حكيم بنت أُسيد عن أمها عن أم سلمة إنما هو صَبِرٌ يا رسول الله و ليس فيه طيب، قال: إنه يُثيبُ الوجه فلا تجعليه إلا بالليل وأم أم حكيم مجهولة وأخرجه مالك بلاغاً.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٣/٤.

ولا بأس بأسودَ وأزرقَ ومُعَصفرٍ خَلَقٍ لا رائحةَ له.....

٦١٧/٢ [١٥٤٥٨] (قولُهُ: ولا بأسَ بأسودَ) في "الفتح"[(١)]: ((ويُباحُ لها لُبْسُ الأَسودِ عندَ الأئمَّةِ الأربعةِ، وجعَلَهُ الظّاهريَّةُ كالأحمرِ والأخضرِ)) اهـ، وعلَّلَ "الزَّيلعيُّ"[(٢)] جوازَهُ: ((بأنَّه لا يُقصَدُ به الزِّينةُ)).

قلت: والمرادُ الأَسودُ من غيرِ الحريرِ [٣/ق٤٠٣/أ] خلافاً لـ "مالكٍ" كما مَرَّ[(٣)].

[١٥٤٥٩] (قولُهُ: وأَزرقَ) ذكَرَهُ في "النَّهر"[(٤)] بحثاً، وهو ظاهرٌ، إلاَّ إذا كان برّاقاً صافيَ اللَّونِ كما نَصَّ عليه الشّافعيَّةُ؛ لأنَّ الغالبَ فيه حينئذٍ قصدُ الزِّينةِ.

[١٥٤٦٠] (قولُهُ: ومُعصفرٍ خَلَقٍ إلخ) في "البحر"[(٥)]: ((ويُستثنَى من المعصفَرِ والمزعفَرِ الخَلَقُ الَّذي لا رائحةَ له، فإنَّه جائزٌ كما في "الهداية"[(٦)])) اهـ، فافهم، قال "الرَّحمتيُّ": ((والمرادُ بما لا رائحةَ له: ما لم تَحصُلْ به الزِّينةُ؛ لأنَّها المانعُ لا الرائحةُ، بخلافِ المُحْرِمِ[(٧)]، ألا يُرَى منعُ المَغَرَةِ ولا رائحةَ لها؟!)) اهـ.

قلت: وأَعَمُّ منه قولُ "الزَّيلعيِّ"[(٨)]: ((وذكَرَ "الحلوانيُّ" أنَّ المرادَ بالثِّيابِ المذكورةِ الجديدُ منها، أمّا لو كان خَلَقاً لا تقَعُ فيه الزِّينةُ فلا بأسَ به)) اهـ. ومثلُهُ ما مَرَّ[(٩)] عن "القهستانيِّ"، وفي "القاموس"[(١٠)]: ((خَلَقَ الثّوبُ كـ: نَصَرَ وكَرُمَ وسَمِعَ، خُلُوقةً وخَلَقاً، محرَّكةً: بَلِيَ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٤/٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣٥/٣.

(٣) المقولة [١٥٤٤٩] قوله: ((أو حرير)).

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤، نقلاً عن "الهداية".

(٦) أي في "شرح الهداية"، انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها ١٦٣/٤.

(٧) في "ب": ((الحرم))، وهو خطأ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٥٣/٣.

(٩) المقولة [١٥٤٥٥] قوله: ((ولبس المعصفر والمزعفر)).

(١٠) "القاموس": مادة((خلق)).

(لا) حِدادَ على سبعةٍ: كافرةٍ، وصغيرةٍ، ومجنونةٍ، و(مُعتدَّةِ عِتْقٍ) كموتِهِ عن أمِّ ولدِهِ (و) مُعتدَّةِ (نكاحٍ فاسدٍ).....

(تنبيهٌ)

مُقتضَى اقتصارِهم على منعِها مِمّا مَرَّ أنَّ الإحدادَ خاصٌّ بالبدنِ، فلا تُمنَعُ من تَحميلِ فراشٍ وأثاثِ بيتٍ وجلوسٍ على حريرٍ كما نصَّ عليه الشّافعيَّةُ، ونقَلَ في "المعراج": ((أنَّ عندَ الأئمَّةِ الثّلاثةِ لها أنْ تَدخُلَ الحمّامَ وتَغسِلَ رأسَها بالخِطميِّ والسِّدرِ)) اهـ، ولم يَذكُرْ حُكمَهُ عندَنا، قال في "البحر"[1]: ((واقتصارُ "المصنِّفِ" على تَرْكِ ما ذكرَ يُفيدُ جوازَ دخولِ الحمّامِ لها)).

[١٥٤٦١] (قولُهُ: لا حِدادَ) أي: واجبٌ كما في "الزَّيلعيِّ"[2].

[١٥٤٦٢] (قولُهُ: على سبعةٍ إلخ) شروعٌ في مُحترَزاتِ القيودِ المارَّةِ، ويُزادُ ثامنةٌ، وهي المطلَّقةُ قبلَ الدُّخولِ، مُحترَزُ قولِهِ: ((إذا كانت مُعتدَّةً)).

[١٥٤٦٣] (قولُهُ: كافرةٍ، وصغيرةٍ، ومجنونةٍ) لكنْ لو أَسلَمَت الكافرةُ في العِدَّةِ لَزِمَها الإحدادُ فيما بَقِيَ منها كما مَرَّ[3] عن "الجوهرة"، وكذا ينبغي أنْ يقالَ في "الصَّغيرةِ والمجنونةِ إذا بلَغَتْ وأفاقَتْ كما في "البحر"[4]، وإنَّما لَزِمَت العِدَّةُ عليهنَّ دونَ الإحدادِ لأنَّه حقُّ الله تعالى كما مَرَّ[5]، ولا بدَّ فيه من خطابِ التّكليفِ؛ لأنَّ اللُّبْسَ والتَّطيُّبَ فِعْلٌ حِسِّيٌّ محكومٌ بحرمتِهِ، بخلافِ العِدَّةِ؛ فإنَّها من ربطِ المسبَّباتِ بالأسبابِ، على معنى أنَّه عندَ البينونةِ يَثبُتُ شرعاً عدمُ صِحَّةِ نكاحِهنَّ في مدَّةٍ معيَّنةٍ، فهو حكمٌ بعدمٍ، فلا يَتوقَّفُ على خطابِ التّكليفِ كما أَوضحَهُ في "الفتح"[6]، فافهم.

[١٥٤٦٤] (قولُهُ: ومُعتدَّةِ عِتْقٍ) هي أمُّ الولدِ الَّتي أَعتقَها مولاها، ومثلُها الَّتي مات عنها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٤/٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣٥/٣.

(٣) المقولة [١٥٤٤١] قوله: ((مسلمة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٤/٤.

(٥) المقولة [١٥٤٤٦] قوله: ((لأنه حق الشرع)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٤/٤.

أو وطءٍ بشبهةٍ، أو طلاقٍ رجعيٍّ. ويُباحُ الحِدادُ على قرابةٍ ثلاثةَ أيَّامٍ فقط،.....

مولاها؛ فإنَّها عَتَقَتْ بموتِهِ، ولَمَّا كان في دُخولِها خفاءٌ صرَّحَ بها "الشّارحُ"، وسكَتَ عن الأُولى لظهورِها، فافهم.

[١٥٤٦٥] (قولُهُ: أو وَطْءٍ بشبهةٍ) مُحترَزُ قولِهِ: ((منكوحةٌ))، فكان المناسبُ ذِكرَهُ مع مُعتدَّةِ العتقِ، "ح"[١].

[١٥٤٦٦] (قولُهُ: أو طلاقٍ رجعيٍّ) [٣/ق٤٠٣/ب] كان المناسبُ أنْ يَزيدَ معه المطلَّقةَ قبلَ الدُّخولِ؛ فإنَّهما خَرَجَتَا بقولِهِ: ((مُعتدَّةَ بَتٍّ))، أفادَهُ "ح"[٢].

[١٥٤٦٧] (قولُهُ: ويُباحُ الحِدادُ إلخ) أي: للحديثِ الصَّحيحِ: «لا يَحِلُّ لامرأةٍ تؤمِنُ باللهِ واليومِ الآخرِ أنْ تُحِدَّ فوقَ ثلاثٍ إلاَّ على زوجِها، فإنَّها تُحِدُّ أربعةَ أشهرٍ وعشراً»[٣]، فدَلَّ على حِلِّهِ في الثّلاثِ دونَ ما فوقَها، وعليه حُمِلَ إطلاقُ "محمّدٍ" في "النَّوادر" عدمَ الحِلِّ كما أفادَهُ في "الفتح"[٤]، وفي "البحر"[٥] عن "التّتارخانيَّة"[٦]: ((أنَّه يُستحَبُّ لها تَركُهُ)) اهـ[٧]، أي: تَركُهُ أصلاً.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠١/أ بتصرف.

(٣) أخرجه أحمد ٣٢٥/٦، والبخاري (١٢٨٠) و(١٢٨١) في الجنائز ـ باب إحداد المرأة على غير زوجها، و(٥٣٣٤) في الطلاق ـ باب تحد المتوفى عنها أربعة أشهر وعشراً، ومسلم (١٤٨٦) في الطلاق، باب: وجوب الإحداد، وأبو داود (٢٢٩٩) في الطلاق ـ باب إحداد المتوفى عنها زوجها، والترمذي (١١٩٥) في الطلاق ـ باب ما جاء في عدة المتوفى عنها زوجها، والنسائي ١٨٨/٦ في الطلاق ـ باب عدة المتوفى عنها زوجها، و١٩٨/٦ باب الإحداد، و١٩٩/٦ باب سقوط الإحداد عن الكتابية المتوفى عنها زوجها، وفي "الكبرى" (٥٧٢٧) في الطلاق ـ باب ترك الزينة للحادة المسلمة دون اليهودية والنصرانية ، ومالك ٤٦٥/٢ في الطلاق، باب ما جاء في الإحداد، وعبد الرازق (١٢١٣٠) في الطلاق ـ باب ما تتقي المتوفى عنها، و، والدارمي ٦٠٩/٢ في الطلاق، باب في إحداد المرأة على الزوج، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٧٥/٣ ـ ٧٦ في الطلاق ـ باب المتوفى عنها زوجها هل لها أن تسافر في عدتها، كلُّهم من حديث أم حبيبة رضي الله عنها مرفوعاً.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٠/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤.

(٦) "التّاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة ـ نوع آخر في الحداد ٧٣/٤ بتصرف معزياً إلى شرح الطحاوي.

(٧) ((اهـ)) ساقطة من "م".

وللزَّوجِ مَنْعُها؛ لأنَّ الزِّينةَ حقُّهُ، "فتح"[(١)]. وينبغي حِلُّ الزِّيادةِ على الثَّلاثةِ إذا رَضِيَ الزَّوجُ أو لم تكن مُزوَّجَةً، "نهر"[(٢)].....

[١٥٤٦٨] (قولُهُ: وللزَّوجِ مَنعُها إلخ) عبارةُ "الفتح"[(٣)]:"((وينبغي أنَّها لو أَرادَتْ أنْ تُحِدَّ على قَرابةٍ ثلاثةَ أيّامٍ ولها زوجٌ له أنْ يَمنَعَها؛ لأنَّ الزِّينةَ حقُّهُ، حتَّى كان لـه أنْ يَضرِبَها على تركِها إذا امتَنَعَتْ وهو يُريدُها، وهذا الإحدادُ مباحٌ لها لا واجبٌ، وبه يَفوتُ حقُّهُ)) اهـ، وأَقرَّهُ في "البحر"[(٤)]، قال في "النَّهر"[(٥)]: ((ومُقتضَى الحديثِ أنَّه ليس له ذلك، والمذكورُ في كتبِ الشّافعيَّةِ أنَّ له ذلك، وقواعدُنا لا تأباه، وحينَئذٍ فيُحمَلُ الحِلُّ في الحديثِ على عدمِ منعِهِ)) اهـ، أي: بأنْ يقالَ: إنَّ الحِلَّ المفهومَ من الحديثِ محمولٌ على ما إذا لم يَمنَعْها زوجُها؛ لأنَّ كلَّ حِلٍّ ثَبَتَ لشَيءٍ يُقيَّدُ بعدمِ المانعِ منه وإلاَّ فلا يَحِلُّ كما هنا، ولَمّا كان بحثُ "الفتح" داخلاً تحتَ قولِهم: له ضَرْبُها على تَرْكِ الزِّينةِ كان بحثاً موافِقاً للمنقولِ، وأَقرَّهُ عليه مَن بعدَهُ، فلذا جزَمَ به "الشّارحُ"، وليس البحثُ لصاحبِ "النَّهر" فقط، فافهم.

[١٥٤٦٩] (قولُهُ: وينبغي حِلُّ الزِّيادةِ إلخ) فيه نظَرٌ؛ فإنَّ صريحَ الحديثِ المذكورِ نَفْيُ الحِلِّ فوقَ ثلاثٍ، وإذا قيَّدَ الحِلَّ في الثّلاثِ الثّابتَ في الحديثِ بما إذا رَضِيَ لا يَلزَمُ منه أنْ يكونَ رضاه مبيحاً ما ثَبتَ عدمُ حِلِّهِ، وهو الإحدادُ فوقَ الثّلاثِ كما لا يَخفَى، وقال "الرَّحمتيُّ": ((الحديثُ مطلَقٌ، وقد حَمَلَهُ أُمَّهاتُ المؤمنينَ على إطلاقِهِ، فدَعَتْ "أمُّ حبيبةَ" بالطِّيبِ بعدَ موتِ أبيها بثلاثٍ، وكذلك "زينبُ" بعدَ موتِ أخيها، وقالتْ كلٌّ منهما: ما لي بالطِّيبِ مِن حاجةٍ، غيرَ أنِّي سمِعْتُ

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٠ باختصار.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥٠/ب باختصار.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٠.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٣.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥٠/ب.

وفي "التَّتارخانيَّة": ((ولا تُعذَرُ في لُبْسِ السَّوادِ، وهي آثمةٌ إلاَّ الزَّوجةَ في حقِّ زوجِها، فتُعذَرُ إلى ثلاثةِ أيَّامٍ))، قال في "البحر"[1]: ((وظاهرُهُ مَنْعُها من السَّوادِ تأسُّفاً على موتِ زوجها فوقَ الثَّلاثةِ))، وفي "النَّهر"[2]: ((لو بَلَغَتْ في العِدَّةِ لَزِمَها الحِدادُ فيما بقيَ)).....

رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: «لا يَحِلُّ لامرأةٍ إلخ»[3]، كيفَ وقد أَطلَقَ "محمّدٌ" عدمَ حِلِّ الإحدادِ لِمَن مات أبوها أو ابنُها وقال: إنَّما هو في الزَّوجِ خاصَّةً؟!)) اهـ.

[١٥٤٧٠] (قولُهُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[4] إلخ) عبارتُها: ((سُئِلَ "أبو الفضل" عن المرأةِ يموتُ زوجُها أو أبوها [٣/ق٤٠٤/أ] أو غيرُهما مِن الأقاربِ، فتَصبغُ ثوبَها أسودَ، فتَلبَسُهُ شهرَينِ أو ثلاثةً أو أربعةً تأسُّفاً على الميْتِ، أُتعذَرُ في ذلك؟ فقال: لا. وسُئِلَ عنها "عليُّ بنُ أحمدَ" فقال: لا تُعذَرُ، وهي آثمةٌ إلاَّ الزَّوجةُ في حقِّ زوجِها، فإنَّها تُعذَرُ إلى ثلاثةِ أيَّامٍ)) اهـ.

[١٥٤٧١] (قولُهُ: وظاهرُهُ مَنعُها مِن السَّوادِ إلخ) أي: فيُقيَّدُ به إطلاقُ ما مَرَّ[5]: ((مِن أنَّه لا بأسَ بأسودَ))، وأجابَ "ط"[6] بحملِ ما هنا على صَبغِهِ لأجْلِ التَّأسُّفِ ولُبْسِهِ، وما مَرَّ[7] على ما كان مصبوغاً أسودَ قبلَ موتِ الزَّوجِ؛ لتَتوافقَ عباراتُهم، لكنْ يُنافيه إباحتُهُ في الثَّلاثِ، تأمَّل. ٦١٨/٢

[١٥٤٧٢] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[8]) هو بحثٌ سَبَقَهُ إليه في "البحر"[9] أخذاً من عبارةِ "الجوهرة"[10] كما قدَّمناه[11] في الكافرةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٣/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب.

(٣) تقدم تخريجه صـ٣٥٤ـ.

(٤) "التّاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة نوع آخر في الحداد ٧٢/٤ بتصرف معزياً إلى اليتيمة.

(٥) صـ٣٥٢ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة فصل في الحداد ٢٢٩/٢.

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/أ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٤/٤ ـ ١٦٥.

(١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٥٩/٢، وعبارتها: ((فإن أسلمت الكافرة في العدة لزمها الإحداد فيما بقي من العدة)).

(١١) المقولة [١٥٤٦٣] قوله: ((كافرةً وصغيرة ومجنونة)).

(والْمُعتدَّةُ) أيَّ مُعتدَّةٍ كانت، "عيني"[1]. فتَعُمُّ مُعتدَّةَ عتقٍ ونكاحٍ فاسدٍ، وأمَّا الخاليةُ فتُخطَبُ إذا لم يَخطُبْها غيرُهُ وترضى به، فلو سكتَتْ فقولان.....

[١٥٤٧٣] (قولُهُ: ونكاحٍ فاسدٍ) فتَحرُمُ خِطبتُها، لأنَّ الظَّاهرَ أنَّها حيث رضِيَتْ به بالنِّكاحِ الفاسدِ تَرضَى به بالنِّكاحِ الصَّحيحِ.

[١٥٤٧٤] (قولُهُ: وأمَّا الخاليةُ) أي: عن نكاحٍ وعِدَّةٍ.

[١٥٤٧٥] (قولُهُ: إذا لم يَخطُبْها غيرُهُ وتَرضَى به إلخ) نقلَهُ في "البحر"[2] عن الشَّافعيَّة، وقال: ((ولم أَرَهُ لأصحابِنا، وأصلُهُ الحديثُ الصَّحيحُ: «لا يَخطِبْ أحدُكم على خِطبةِ أخيه[3]»، وقيَّدُوه بأنْ لا يأذنَ له)) اهـ، أي: بأنْ لا يأذنَ الخاطِبُ الأوَّلُ، وهو منقولٌ عندَنا، فقد قال "الرَّمليُّ": ((وفي "الذَّخيرةِ": كما نَهَى ﷺ عن الاستيامِ على سَوْمِ الغيرِ نَهَى عن الخِطبةِ على خِطبةِ الغيرِ، والمرادُ من ذلك: أنْ يَركَنَ قلبُ المرأةِ إلى خاطبِها الأوَّلِ، كذا في "التَّتارخانيَّة" في بابِ الكراهيةِ، فافهم)) اهـ.

[١٥٤٧٦] (قولُهُ: فلو سَكَتَتْ فقَولان) أي: للشَّافعيَّةِ، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وقولُهم لا يُنسَبُ إلى ساكتٍ قولٌ يقتضي تَرجيحَ الجوازِ)) اهـ.

قلت: هذا ظاهرٌ إذا لم يُعلَمْ ركونُ قلبِها إلى الأوَّلِ بقرائنِ الأحوالِ، وإلاَّ فيكونُ بمنزلةِ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في بيان الإحداد ٢٢٢/١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٤/٤ معزياً إلى التفسير الكبير.

(٣) أخرجه مالك ٥٢٣/٢ في النكاح ـ باب ما جاء في الخطبة، وأحمد ٤٦٢/٢ ـ ٤٣٢ـ ٤٨٧، والبخاري (٥١٤٤) في النكاح ـ باب لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع، و(٦٦٠١) في القدر ـ باب ﴿وكان أمر من قدراً مقدوراً﴾، ومسلم (١٤١٣) و(١٥١٥) في البيوع ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وأبو داود (٢٠٨٠) في النكاح ـ باب في كراهية أن يخطب الرجل على خطبة أخيه، والنسائي ٧١/٦، ٧٢، ٧٣ في النكاح ـ باب النهي أن يخطب الرجل على خطبة أخيه، و٢٥٧/٧ في البيوع ـ باب سوم الرجل على سوم أخيه، والترمذي (١١٢٥) (١١٣٤) في النكاح ـ باب ما جاء أن لا يخطب الرجل على خطبة أخيه، وابن ماجه (١٩٢٩) في النكاح، و(٢١٧٢) في التجارات ـ باب لا يبيع الرجل على بيع أخيه ولا يسوم على سومه، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/٣، والدارمي ٥٧٢/٢ في النكاح ـ باب النهي عن خطبة الرجل على خطبة أخيه، وغيرهم من طرق عن الأعرج وأبي صالح والعلاء بن عبد الرحمن عن أبيه ومحمد بن سيرين والوليد بن رباح. كلُّهم عن أبي هريرة مرفوعاً والروايات مختصرة ومطولة، وفي الباب عن ابن عمر وعقبة بن عامر رضي الله عنهم.

(تَحرُمُ خِطبتُها) بالكسرِ، وتُضَمُّ.

(وصَحَّ التَّعريضُ) كـ: أريدُ التَّزوُّجَ (لو مُعتدَّةَ الوفاةِ).....

التَّصريحِ بالرِّضَى.

[١٥٤٧٧] (قولُهُ: بالكَسرِ، وتُضَمُّ) لكنَّ الضَّمَّ مُختصٌّ بالموعظةِ، والكسرَ بطلبِ المرأةِ، "قهستانيّ"[١]، نعم الضَّمُّ في المعنى الثّاني غريبٌ كما في "النَّهر"[٢].

[١٥٤٧٨] (قولُهُ: وصَحَّ التَّعريضُ) خلافُ التَّصريحِ، قال "القهستانيُّ"[٣]: ((والتّحقيقُ: أنَّ التّعريضَ هو أنْ يُقصَدَ مِن اللَّفظِ معناه حقيقةً أو مجازاً أو كنايةً، ومِن السِّياقِ معناه معرَّضاً به، فالموضوعُ له والمعرَّضُ به كلاهما مقصودان، لكنْ لم يُستعمَل اللَّفظُ في المعرَّضِ به، كقولِ السّائلِ: جِئتُكَ لأُسلِّمَ عليك، فيَقصِدُ مِن اللَّفظِ السَّلامَ ومِن [٣/ق٤٠٤/ب] السِّياقِ طلبَ شيءٍ)).

[١٥٤٧٩] (قولُهُ: كـ: أُريدُ التَّزوُّجَ) وأخرَجَ "البيهقيُّ" عن "سعيدِ بنِ جُبَيرٍ"[٤] ﴿**إِلَّآ أَن تَقُولُوا۟ قَوْلًا مَّعْرُوفًا**﴾ [البقرة ـ ٢٣٥] قال: يقولُ: إنِّي فيكِ لَراغبٌ، وإنِّي لأرجو[٥] أنْ نَجتَمِعَ، وليس في هذا تصريحٌ بالتَّزويجِ والنِّكاحِ، ونحوُهُ: إنَّكِ لَجميلةٌ أو صالحةٌ، "فتح"[٦]، وفيه ردٌّ على ما في "البدائع"[٧]: ((مِن أنَّه لا يقولُ: أَرجُو أنْ نَجتَمِعَ، وإنَّكِ لَجميلةٌ؛ إذ لا يَحِلُّ لأحدٍ أنْ يُشافِهَ أجنبيَّةً به)) اهـ. ووجهُ الرَّدِّ: أنَّ هذا تفسيرٌ مأثورٌ، وأقرَّهُ مشايخُ المذهَبِ كصاحبِ "الهداية"[٨] وغيرِهِ،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٤٣/١.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ٣٤٣/١ بتصرف يسير.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة ٣٦٧/٣ في النكاح ـ باب في قوله تعالى: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرّضتم به من خطبة النساء﴾، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٧٩/٧ في النكاح ـ باب التعريض بالخطبة، والطبري في تفسيره (٥١٧٥) عن مسلم البطين عن سعيد بن جبير، وكذلك روي عن عطاء والحسن نحوه.

(٥) عبارة "الفتح": ((لا أرجو))، وهو تحريف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٥/٤.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٠٤/٣ بتصرف.

(٨) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٣٢/٢.

لا المُطلَّقةَ إجماعاً؛ لإفضائِهِ إلى عداوةِ المطلِّق، ومُفادُهُ جوازُهُ لمُعتدَّةِ[١] عتقٍ ونكاحٍ فاسدٍ ووطءِ شبهةٍ، "نهر". لكنْ في "القهستانيِّ"[٢] عن "المضمرات": ((أنَّ بناءَ التَّعريضِ على الخروج)).....

ووجهُهُ: أنَّه مِن التَّعريضِ المأذونِ فيه لإرادةِ التَّزوُّجِ، ومنعُهُ هو الممنوعُ؛ فإنَّه لو خاطَبَ أجنبيَّةً بصريحِ التَّزوُّجِ والنِّكاحِ على وجهِ الخِطبةِ يَجوزُ حيث لا مانعَ منه، فالتَّعريضُ أَولى، نعم يُمنَعُ خِطابُها بما ذُكِرَ إذا لم يكنْ في مَعرِضِ الخِطبةِ، وليس الكلامُ فيه، فافهم.

[١٥٤٨٠] (قولُهُ: لا المطلَّقةَ إجماعاً إلخ) نقله في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤] عن "المعراج"، وشَمِلَ مطلَّقةَ البائنِ، وبه صرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[٥]، وفي "الفتح"[٦]: ((أنَّ التَّعريضَ لا يَجوزُ في المطلَّقةِ بالإجماعِ؛ فإنَّه لا يَجوزُ لها الخروجُ من مَنزِلِها أصلاً، فلا يُتمكَّنُ من التَّعريضِ على وجهٍ لا يَخفَى على النَّاسِ، ولإفضائِهِ إلى عداوةِ المطلِّقِ)) اهـ.

وينافي نقلُ الإجماعِ ما في "الاختيار"[٧] حيث قال ما نصُّهُ: ((وهذا كلُّهُ في المبتوتةِ والمتوفَّى عنها زوجُها، أمَّا المطلَّقةُ الرَّجعيَّةُ فلا يَجوزُ التَّصريحُ ولا التَّلويحُ؛ لأنَّ نكاحَ الأوَّلِ قائمٌ)) اهـ.

[١٥٤٨١] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ التَّعليلِ، حيث قيَّدَ بعداوةِ المطلِّقِ، والضَّميرُ في ((جوازُهُ)) لـ((التَّعريضُ))، وبه يُفرَّقُ بينَ الخِطبةِ والتَّعريضِ، "ط"[٨]، أي: لِما قدَّمَهُ[٩] "الشَّارحُ" أنَّه لا يَجوزُ خِطبةُ مُعتدَّةِ عتقٍ ونكاحٍ فاسدٍ.

[١٥٤٨٢] (قولُهُ: لكنْ في "القُهستانيِّ" إلخ) عبارتُهُ هكذا: ((ولم يوجَدْ نَصٌّ في مُعتدَّةِ عتقٍ،

---

(١) في "ط": ((لممتدة))، وهو تحريف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل العدة ١/٣٤٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٥.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب باختصار.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٦.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٥.

(٧) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الأقراء وهي الحيض ٣/١٧٧.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣٠.

(٩) في المقولة السابقة.

.....

ومُعتدَّةِ وطءٍ بالشُّبهةِ، وفُرقةٍ، ونكاحٍ فاسدٍ، وينبغي أنْ يُعرَّضَ للأُولَيَين، بخلافِ الأُخريَين، ففي "الظَّهيريَّة"[1]: لا يجوزُ خروجُهما من البيتِ، بخلافِ الأُولَيَين، وفي "المضمرات": أنَّ بناءَ التَّعريضِ على الخروجِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الأُولَيَين ـ أي: مُعتدَّةَ العتقِ ومُعتدَّةَ وطْءِ الشّبهةِ ـ يَجوزُ أنْ يُعرِّضَ لهما؛ لجوازِ خروجِهما من بيتِ العِدَّةِ، بخلافِ مُعتدَّةِ الفُرقةِ ـ أي: الفسخِ ـ ومُعتدَّةِ النِّكاحِ الفاسدِ فلا يَجوزُ التَّعريضُ لهما؛ لعدمِ جوازِ خروجِهما؛ فإنَّ جوازَ التَّعريضِ مبنيٌّ على جوازِ الخروجِ؛ إذ لا يُتمكَّنُ [٣/ق٤٠٥/أ] مِن التَّعريضِ لِمَن لا تَخرُجُ، لكنْ نصَّ في "كافي الحاكم" على جوازِ خروجِ مُعتدَّةِ العتقِ والنِّكاحِ الفاسدِ، نعم يُشكِلُ ذلك في مُعتدَّةِ العتقِ، فإنَّكَ علمتَ مِمّا مَرَّ[2] تعليلَ حرمةِ التَّعريضِ بإفضائِهِ إلى عداوةِ المطلِّقِ، ومُعتدَّةُ العتقِ فيها ذلك؛ فإنَّ سيِّدَها الَّذي أَعتقَها وهي أمُّ ولدِهِ إذا كان مُرادُهُ تَزوُّجَها مِن نفسِهِ يُعادي مَن نازعَهُ في ذلك أكثرَ، إلاَّ أنْ يُريدَ بمُعتدَّةِ العتقِ: الَّتي ماتَ عنها سيِّدُها، فلا يُشكِلُ؛ لكونِها مُعتدَّةَ وفاةٍ.

﴿فصلُ الحداد﴾

(قولُهُ: نعم يُشكِلُ ذلك في مُعتدَّةِ العِتقِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ "القُهُستانِيَّ" جعَلَ المدارَ في جوازِ التَّعريضِ على حِلِّ الخروجِ، وعدمِهِ على عدَمِهِ فقطْ، والطَّريقةُ الأُولى على العَداوَةِ وعدَمِها، لا على حِلِّ الخروجِ وعدَمِهِ، فهُما طريقتانِ فلا يصِحُّ استِشكالُ إحداهُما بالأُخرى، نعم على الأُولى يرِدُ الإشكالُ، ويظهَرُ الجوابُ بالتَّأمُّلِ في الفرقِ بينَ العِدَّتَينِ بأنْ يُقالَ: النِّكاحُ قائِمٌ حُكماً بقيامِ أثَرِهِ، فيَحرُمُ التَّعريضُ كما يحرُمُ للمَنكوحَةِ، وعِدَّةُ العِتقِ أثَرُ الفِراشِ، وقد زالَ ملكُهُ بالكلِّيَّةِ، فلِذا كانَ المنظورُ إليهِ في العِلَّةِ عداوةَ المُطلِّقِ لا المُعتِقِ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في العدة ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٥٤٨٠] قوله: ((لا المطلقة إجماعاً)).

(ولا تَخرُجُ مُعتدَّةُ رجعيٍّ وبائنٍ) بأيِّ فُرقةٍ كانَتْ على ما في "الظَّهيريَّة"[١] ولو مُختلِعةً على نفقةِ عِدَّتِها.....

هذا، وقد سقَطَتْ مُعتدَّةُ العتقِ من نسخةِ "القهستانيِّ" الَّتي وقَعَتْ لـ"المحشِّي"، فحَمَلَ كلامَهُ على غيرِ المرادِ، فافهم.

[١٥٤٨٣] (قولُهُ: بأيِّ فُرقةٍ كانتْ إلخ) أي: ولو بمعصيةٍ كتَقبيلِها ابنَ زوجِها، "بحر"[٢] عن "البدائع"[٣]، قال في "النَّهر"[٤]: ((قيَّدَ بمُعتدَّةِ الطَّلاقِ لأنَّ مُعتدَّةَ الوطْءِ لا تُمنَعُ من الخروجِ، كالمُعتدَّةِ عن عتقٍ ونكاحٍ فاسدٍ ووطْءٍ بشبهةٍ، إلاَّ إذا منَعَها لتَحصينِ مائِهِ، كذا في "البدائع"[٥]، وفي "الظَّهيريَّة"[٦] خلافُهُ حيث قال: سائرُ وجوهِ الفرقِ الَّتي توجِبُ العِدَّةَ من النِّكاحِ الصَّحيحِ والفاسدِ سواءٌ، يعني: في حقِّ حُرمةِ الخروجِ من بيتِها، وحَكَى فتوى "الأوزجنديِّ" أنَّها لا تَعتدُّ في بيتِ الزَّوجِ)) اهـ، والضَّميرُ في ((أنَّها)) للمنكوحةِ فاسداً؛ لأنَّه لا مِلكَ له عليها، "بحر"[٧]، أي: لأنَّ النِّكاحَ الفاسدَ لا يُفيدُ المنعَ من الخروجِ قبلَ التَّفريقِ، فكذا بعدَهُ، وسيذكُرُ[٨] "الشَّارحُ" آخرَ الفصلِ حكايةَ الخلافِ مع إفادةِ التَّوفيقِ المستفادِ من كلامِ "البدائع"، ويأتي[٩] تمامُهُ.

٦١٩/٢

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٤/٤ بتصرف يسير.

(٣) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٠٨/٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٠٧/٣.

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في العدة ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٦/٤ بتصرف.

(٨) صـ٣٧٥ـ وما بعدها "در".

(٩) المقولة [١٥٥٣٥] قوله: ((مرَّ عن "البزازية" خلافُهُ)) وما بعدها.

في الأصحِّ، "اختيار"[١]. أو على السُّكنى فيلزمُها أنْ تكتريَ بيتَ الزَّوج، "معراج".....

مطلبٌ: الحقُّ أنَّ على المفتي أنْ يَنظُرَ في خصوصِ الوقائعِ

[١٥٤٨٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) لأنَّها هي الَّتي اختارَتْ إبطالَ حقِّها، فلا يَبطُلُ به حقٌّ عليها كما في "الزَّيلعيِّ"[٢]، ومقابلُهُ ما قيل: إنَّها تَخرُجُ نهاراً؛ لأنَّها قد تَحتاجُ كالمتوفَّى عنها، قال في "الفتح"[٣]: ((والحقُّ أنَّ على المفتي أنْ يَنظُرَ في خصوصِ الوقائعِ، فإنْ عَلِمَ في واقعةٍ عجزَ هذه المختلَعةِ عن المعيشةِ إنْ لم تَخرُجْ أفتاها بالحِلِّ، وإنْ عَلِمَ قدرَتَها أفتاها بالحُرمةِ)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٤] و"الشُّرنبلاليَّة"[٥].

[١٥٤٨٥] (قولُهُ: أو على السُّكنى) قال "الزَّيلعيُّ"[٦]: ((فكان كما لو اختلَعَتْ على أنْ لا سُكنى لها فإنَّ مؤنةَ السُّكنى تَسقطُ عن الزَّوجِ، ويَلزَمُها أنْ تَكتريَ بيتَ الزَّوجِ، ولا يَحِلُّ لها أنْ تَخرجَ منه)) اهـ، ومثلُهُ في "الفتح"[٧]، أي: لأنَّ سكناها في بيتِهِ واجبةٌ عليها شرعاً، فلا تَملِكُ إسقاطَها، بل تَسقطُ مؤنتُها، وظاهرُهُ أنَّه لا يَلزَمُ التَّصريحُ بمؤنةِ السُّكنى، بل مُجرَّدُ الخلعِ على السُّكنى مُسقِطٌ لمؤنتِها كما نبَّهنا[٨] عليه في بابِ الخُلْعِ، تأمَّل.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل فيما على المعتدة من نكاح صحيح ٣/١٧٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٦.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١/٤٠٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٧.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٦.

(٨) المقولة [١٤٦٨٣] قوله: ((إلا إذا أبرأته عن مؤنة السكنى)).

(لو حُرَّةً) أو أَمَةً مُبَوَّأةً ولو من فاسدٍ (مُكلَّفةً من بيتِها.....

[١٥٤٨٦] (قولُهُ: لو حُرَّةً) أمّا غيرُها فلها الخروجُ في عِدَّةِ الطَّلاقِ والوفاةِ؛ إذ لا يَلزَمُها المُقامُ في منزلِ زوجِها في حالِ النِّكاحِ، فكذا بعدَهُ، ولأنَّ الخدمةَ حقُّ المَولى [٣/ق٤٠٥/ب] فلا يَجوزُ إبطالُها إلاّ إذا بوَّأَها مَنزلاً، فحينَئذٍ لا تَخرجُ وله الرُّجوعُ، ولو بوَّأَها في النِّكاحِ، ثمَّ طُلِّقَتْ فللزَّوجِ منعُها من الخروجِ حتَّى يَطلُبَها المَولى كما في "البحر"[١].

[١٥٤٨٧] (قولُهُ: أو أَمَةً مُبَوَّأَةً) أي: أَسكَنَها المَولى في بيتِ زوجِها ولم يَطلُبْها كما علمتَ.

[١٥٤٨٨] (قولُهُ: ولو مِن فاسدٍ) أي: ولو كانت العِدَّةُ من نكاحٍ فاسدٍ، وهذا مستفادٌ من قولِهِ: ((بأيِّ فُرقةٍ كانت)) كما بيَّنَاه، "ح"[٢].

[١٥٤٨٩] (قولُهُ: مُكلَّفةً) أَخرَجَ الصَّغيرةَ والمجنونةَ والكافرةَ، ففي "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]: ((أمَّا الأُولَيانِ فلا يَتعلَّقُ بهما شيءٌ من أحكامِ التَّكاليفِ، وأمّا الكتابيَّةُ فلأنَّها غيرُ مخاطَبةٍ بحقِّ الشَّرعِ، ولكنْ للزَّوجِ منعُ المجنونةِ والكتابيَّةِ صيانةً لمائِهِ، وكذا إذا أَسلَمَ زوجُ المجوسيَّةِ وأَبَت الإسلامَ)) اهـ، وفيه عن "المعراج" و"شرح النِّقاية": ((المراهِقةُ كالبالغةِ[٥] في المنعِ من الخروجِ، وكالكتابيَّةِ في عدمِ وجوبِ الإحدادِ)) اهـ، أي: لاحتمالِ عُلوقِها منه قبلَ الطَّلاقِ، فله منعُها تحصيناً لمائِهِ.

[١٥٤٩٠] (قولُهُ: مِن بيتِها) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((ولا تَخرُجُ))، والمرادُ به ما يُضافُ إليها بالسُّكنى حالَ وقوعِ الفُرقةِ والموتِ، "هداية"[٦]، سواءٌ كان مملوكاً للزَّوجِ أو غيرِهِ، حتَّى لو كان غائباً،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٥.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ق٢٠٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٥ ـ ١٦٦ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢٠٨ بتصرف.

(٥) في "ب": ((كالمبالغة))، وهو خطأ.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٢/٣٣.

أصلاً) لا ليلاً ولا نهاراً، ولا إلى صحنِ دارٍ فيها منازلُ لغيرِهِ ولو بإذنِـهِ؛ لأنَّـه حـقُّ الله تعالى[1]، بخلافِ نحوِ أَمَةٍ لتقدُّمِ حقِّ العبد.

(ومُعتدَّةُ موتٍ تَخرُجُ في الجديدين، وتَبيتُ) أكثرَ اللَّيلِ (في مَنزِلِها).....

وهي في دارٍ بأُجرةٍ، قادرةٌ على دفعِها فليس لها أنْ تَخرُجَ، بل تَدفَعُ، وتَرجِعُ إنْ كان بإذنِ الحاكمِ، "بحر"[2] و"زيلعي"[3].

[١٥٤٩١] (قولُهُ: أصلاً) تعميمٌ لقولِهِ: ((لا تَخرُجُ))، وبيَّنه بقولِهِ: ((لا ليلاً ولا نهاراً)).

[١٥٤٩٢] (قولُهُ: فيها مَنازِلُ لغيرِهِ) أي: غـيرِ الزَّوجِ، بخلافِ ما إذا كانت لـه، فإنَّ لها أنْ تَخرُجَ إليها وتَبيتَ في أيِّ مَنزلٍ شاءَتْ؛ لأنَّها تُضافُ إليها بالسُّكنى، "زيلعي"[4].

[١٥٤٩٣] (قولُهُ: ولو بإذنِهِ) تعميمٌ أيضاً لقولِهِ: ((ولا تَخرُجُ))، حتَّـى إنَّ المطلَّقـةَ رجعيّـاً وإنْ كانت منكوحةً حكماً لا تَخرُجُ من بيتِ العِدَّةِ ولو بإذنِهِ؛ لأنَّ الحرمـةَ بعـدَ العِـدَّةِ حـقُّ اللهِ تعـالى فلا يَملِكانِ إبطالَهُ، بخلافِ ما قبلَها؛ لأنَّها حقُّ الزَّوجِ فيَملِكُ إبطالَهُ، "بحر"[5].

[١٥٤٩٤] (قولُهُ: بخلافِ نحوِ أَمَةٍ) أرادَ بالأَمَةِ القِنَّـةَ، وبنحوِهـا المدبَّـرةَ، وأمَّ الولـدِ، والمكاتَبـةَ، والمرادُ: إذا لم تَكُنْ مبوَّأةً؛ لأنَّ الخدمةَ حقُّ المَولى كما مَرَّ[6]، وعدمَ الخروجِ حقُّ اللهِ تعـالى، فيُقـدَّمُ حقُّ العبدِ لاحتياجِهِ.

[١٥٤٩٥] (قولُهُ: في الجديدَينِ) أي: اللَّيلِ والنَّهارِ؛ فإنَّهما يَتجدَّدانِ دائماً، "ط"[7].

---

(١) ((تعالى)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/٣٦.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٦ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٥ بتصرف.

(٦) المقولة [١٥٤٨٦] قوله: ((لو حرة)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣٠.

لأنَّ نفقتَها عليها فتحتاجُ للخروج، حتَّى لو كان عندها كفايتُها صارت كالمطلَّقةِ[١]، فلا يَحِلُّ لها الخروجُ، "فتح"[٢].....

[١٥٤٩٦] (قولُهُ: لأنَّ نفقَتَها عليها) أي: لم تَسقُطْ باختيارِها، بخلافِ المختلِعةِ كما مَرَّ[٣]، وهذا بيانٌ للفرقِ بينَ مُعتدَّةِ الموتِ ومُعتدَّةِ الطَّلاقِ، قال في "الهداية"[٤]: ((وأمّا المتوفَّى عنها زوجُها [٣/ق٤٠٦/أ] فلأنَّه لا نفقةَ لها، فتَحتاجُ إلى الخروجِ نهاراً لطلبِ المعاشِ، وقد يَمتَدُّ إلى أنْ يَهجُمَ اللَّيلُ، ولا كذلك المطلَّقةُ؛ لأنَّ النَّفقةَ دارَّةٌ عليها من مالِ زوجِها)) اهـ.

قال في "الفتح"[٥]: ((والحاصلُ: أنَّ مدارَ حِلِّ خروجِها بسببِ قيامِ شُغلِ المعيشةِ فيَتقدَّرُ بقدْرِهِ، فمتى انقَضَتْ حاجتُها لا يَحِلُّ لها بعدَ ذلك صرفُ الزَّمانِ خارجَ بيتِها)) اهـ. وبهذا اندفَعَ قولُ "البحر"[٦]: ((إنَّ الظَّاهرَ من كلامِهم جوازُ خروجِ المُعتدَّةِ عن وفاةٍ نهاراً ولو كان عندَها نفقةٌ، وإلاَّ لقالوا: لا تَخرُجُ المُعتدَّةُ عن طلاقٍ أو موتٍ إلاَّ لضرورةٍ، فإنَّ المطلَّقةَ تَخرُجُ للضَّرورةِ ليلاً أو نهاراً)) اهـ. ووجهُ الدَّفعِ أنَّ مُعتدَّةَ الموتِ لَمّا كانت في العادةِ محتاجةً إلى الخروجِ لأجلِ أنْ تَكتسِبَ للنَّفقةِ قالوا: إنَّها تَخرُجُ في النَّهارِ وبعضِ اللَّيلِ، بخلافِ المطلَّقةِ، وأمّا الخروجُ للضَّرورةِ فلا فرقَ فيه بينَهما كما نَصُّوا عليه فيما يأتي[٧]، فالمرادُ به هنا غيرُ الضَّرورةِ، ولهذا بعدَما أطلَقَ في "كافي الحاكم" منعَ خروجِ المطلَّقةِ قال: ((والمتوفَّى عنها زوجُها تَخرُجُ بالنَّهارِ لحاجتِها، ولا تَبيتُ في غيرِ منزلِها))، فهذا صريحٌ في الفرقِ بينَهما، نعم عبارةُ المتونِ يُوهِمُ ظاهِرُها ما قالَهُ في "البحر"، فلو قيَّدُوا خروجَها بالحاجةِ كما فعَلَ في "الكافي" لكانَ أظهَرَ.

---

(١) في "د" زيادة: ((رجلٌ طلَّقَ امرأته ثُمَّ صالحته من نفقة العدّة على شيءٍ: إن كانت العدّةُ بالشهور صحّ الصلْحُ، وإن كانت بالحيض لا تصحّ، ولو صالحت المعتدةُ من سكناها على دراهمَ لا يصحُّ "خانية")). ق٢٢١/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٦/٤ باختصار.

(٣) المقولة [١٥٤٨٥] قوله: ((أو على السُّكنى)).

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٣٢/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٦/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٦/٤.

(٧) المقولة [١٥٥٣٦] قوله: ((لكن في "البدائع")).

وجَوَّزَ في "القنية"[١] خروجَها لإصلاحِ ما لا بُدَّ لها منه كزراعةٍ ولا وكيلَ لها.

(طُلِّقَتْ) أو ماتَ وهي زائرةٌ (في غيرِ مَسكَنِها عادَتْ إليه فوراً) لوجوبِهِ عليها.

(وتَعتَدَّانِ) أي: مُعتدَّةُ طلاقٍ وموتٍ (في بيتٍ وَجَبَتْ فيه) ولا يَخرُجان منه (إلاَّ أنْ تُخرَجَ أو يتهدَّمَ المنزلُ أو تخافَ) انهدامَهُ أو (تَلَفَ مالِها.....

[١٥٤٩٧] (قولُهُ: وجَوَّزَ في "القُنيةِ" إلخ) قال في "النَّهر"[٢]: ((ولا بدَّ أنْ يُقيَّدَ ذلك بأنْ تَبيتَ في بيتِ زوجِها)).

[١٥٤٩٨] (قولُهُ: أي: مُعتدَّةُ طلاق وموتٍ) قال في "الجوهرة"[٣]: ((هذا إذا كان الطَّلاقُ رجعيّاً، فلو بائناً فلا بدَّ من سُترةٍ، إلاَّ أنْ يكونَ فاسقاً فإنَّها تَخرُجُ)) اهـ. فأفادَ أنَّ مطلَّقةَ الرَّجعيِّ لا تَخرُجُ، ولا تَجِبُ سُترةٌ ولو فاسقاً؛ لقيامِ الزَّوجيَّةِ بينَهما، ولأنَّ غايتَهُ أنَّه إذا وَطِئَها صار مُراجِعاً. ٦٢٠/٢

[١٥٤٩٩] (قولُهُ: في بيتٍ وَجَبَتْ فيه) هو ما يُضافُ إليهما بالسُّكنى قبلَ الفُرقةِ ولو غيرَ بيتِ الزَّوجِ كما مَرَّ[٤] آنفاً، وشَمِلَ بيوتَ الأجنبيةِ كما في "الشُّرنبلاليَّة"[٥].

[١٥٥٠٠] (قولُهُ: ولا يَخرُجانِ) بالبناءِ للفاعلِ، والمناسبُ: تَخرُجانِ بالتّاءِ الفَوقيَّةِ؛ لأنَّه مُثنَّى المؤنَّثِ الغائبِ، أفادَهُ "ط"[٦].

[١٥٥٠١] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تُخرَجَ) الأَولى الإتيانُ بضميرِ التّثنيةِ فيه وفيما بعدَهُ، "ط"[٧]، وشَمِلَ إخراجَ الزَّوجِ ظُلماً، أو صاحبِ المَنزلِ لعدمِ قدرَتِها على الكِراءِ، أو الوارثِ إذا كان نَصيبُها

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في العدة ق٤٤/أ باختصار.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب بتصرف.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٦٠/٢ باختصار.

(٤) المقولة [١٥٤٩٠] قوله: ((من بيتها)).

(٥) "الشّرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤٠٥/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢٣٠/٢.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢٣١/٢ بتصرف.

أو لا تَجِدَ كِراءَ البيتِ) ونحوِ ذلك من الضَّروراتِ، فتَخرُجُ لأقربِ موضعٍ إليه، وفي الطَّلاقِ إلى حيث شاءَ الزَّوج. ولو لم يَكْفِها نصيبُها[1] من الدَّارِ اشتَرَتْ من الأجانبِ، "مجتبى". وظاهرُهُ وجوبُ الشِّراءِ لو قادرةً أو الكِراءِ، "بحر"[2]. وأقرَّهُ أخوه[3] و"المصنِّفُ".....

من البيتِ لا [٣/ق٤٠٦/ب] يَكفيها، "بحر"[4]، أي: لا يَكفيها إذا قَسَمَتْهُ؛ لأنَّه لا يُجبَرُ على سُكناها معه إذا طَلَبَ القِسمَةَ أو المُهايأَةَ ولو كان نَصيبُها يَزيدُ على كِفايتِها.

[١٥٥٠٢] (قولُهُ: أوْ لا تَجِدَ كراءَ البيتِ) أفادَ أنَّها لو قَدَرَتْ عليه لَزِمَها من مالِها، وتَرجِعُ به المطلَّقةُ على الزَّوجِ إنْ كان بإذنِ الحاكمِ كما مَرَّ[5].

[١٥٥٠٣] (قولُهُ: ونحوِ ذلك) منه ما في "الظَّهيريَّة"[6]: ((لو خافتْ باللَّيلِ مِن أمرِ المَيْتِ والموتِ ولا أحَدَ معها لها التَّحوُّلُ لو الخوفُ شديداً، وإلاَّ فلا)).

[١٥٥٠٤] (قولُهُ: فتَخرُجُ) أي: مُعتدَّةُ الوفاةِ كما دَلَّ عليه ما بعدَهُ، "ط"[7].

[١٥٥٠٥] (قولُهُ: وفي الطَّلاقِ إلخ) عطَفَ على محذوفٍ، تقديرُهُ: هذا في الوفاةِ، "ط"[8]، وتَعيينُ المَنزلِ الثَّاني للزَّوجِ في الطَّلاقِ، ولها في الوفاةِ، "فتح"[9]، وكذا إذا طلَّقَها وهو غائبٌ، فالتَّعيينُ لها، "معراج"، وفيه أيضاً: ((عُيِّنَ انتقالُها إلى أقربِ المواضعِ مِمَّا انهدَمَ في الوفاةِ، وإلى حيث

---

(١) في "ب": ((نصبها)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٧ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٧ بتصرف.

(٥) المقولة [١٥٤٩٠] قوله: ((من بيتها)).

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في العدة ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/أ بتصرف.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣١.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣١.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٤/١٦٧ بتصرف.

قلت: لكنَّ الَّذي رأيتُهُ بنسختَي "المجتبى": ((استَتَرَتْ)) من الاستتارِ، فليُحرَّر.

شاءَتْ في الطَّلاقِ)) "بحر"[1]، فأفادَ أنَّ تعيينَ الأقربِ مفوَّضٌ إليها، فافهم. وحُكمُ ما انتقَلَتْ إليه حُكمُ المسكَنِ الأصليِّ، فلا تَخرُجُ منه، "بحر"[2].

[١٥٥٠٦] (قولُهُ: فليُحَرَّرْ) **أقولُ:** الَّذي رأيتُهُ في نُسختَي "المجتبى": ((اشتَرَتْ)) مِن الشِّراءِ، ويؤيِّدُهُ أنَّه في "المجتبى" قال: ((اشتَرَتْ من الأجانبِ وأولادِهِ الكبارِ)) اهـ؛ إذ لا يَجبُ عليها الاستتارُ من أولادِ زوجِها، لكنْ رأيْتُ في "كافي الحاكم" ما نَصُّهُ: ((وإذا طلَّقَها زوجُها وليس لها إلاَّ بيتٌ واحدٌ فينبغي له[3] أنْ يَجعَلَ بينَهُ وبينَها حِجاباً، وكذلك في الوفاةِ، إذا كان له أولادٌ رجالٌ من غيرِها فجَعلوا بينَهم وبينَها سِتراً أقامَتْ، وإلاَّ انتقَلَتْ)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا نَصٌّ "ظاهر الرِّواية"، فوجَبَ المصيرُ إليه، ولعلَّ وجهَهُ خشيةُ الفتنةِ حيث كانوا رجالاً معها في بيتٍ واحدٍ وإنْ كانوا مَحارِمَ لها بكونِهم أولادَ زوجِها، كما قالوا بكراهةِ الخلوةِ بالصِّهرةِ الشَّابَّةِ، وفي "البحر"[4] عن "المعراج": ((وكذلك حكمُ السُّترةِ إذا مات زوجُها وله أولادٌ كبارٌ أجانبُ)) اهـ، فسمّاهم أجانبَ لِما قلنا، وهذا مؤيِّدٌ لنسخةِ "الشّارحِ"، ولا يُنافيه أنَّ فرْضَ المسألةِ في "المجتبى" أنَّ نصيبَها لا يَكفيها، فإذا كان لا يَكفيها فكيفَ تؤمَرُ بالمَكثِ فيه مع الاستتارِ؟! لأنَّ المرادَ أنَّه لا يَكفيها بأنْ تَختلِيَ فيه وحدَها، ولذا فَرَضَ المسألةَ في "الكافي" كما مَرَّ[5] في البيتِ الواحدِ، ثمَّ إنَّ قولَ

(قولُهُ: فأفادَ أنَّ تعيينَ الأقربِ مفوَّضٌ إليها إلخ) غايةُ ما أفادَتْهُ عبارةُ "البَحرِ" تعيُّنُ انتِقالِها إلى أقربِ موضعٍ، ولا تُفيدُ أنَّ تعيينَ الأقربِ مُفوَّضٌ إليها، فما زالَتْ عبارتُهُ كـ "الشَّارحِ" تُفيدُ وجوبَ الأقربِ، كما قالَ "ط": ((نعم لو اشترَكَ مَنزِلانِ في القُربِ كانَ لها خِيارُ التَّعيينِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٧.

(٣) ((له)) ليست في "آ" و"م".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٨.

(٥) في المقولة نفسها.

(ولا بدَّ من سُترةٍ بينهما في البائنِ) لئلاَّ يختلـيَ بالأجنبيَّـةِ، ومُفـادُهُ أنَّ الحـائل يَمنَـعُ الخلوةَ المُحرَّمةَ (وإنْ ضاقَ المنزلُ عليهما،.....

"الكافي": ((وإلاَّ انتقَلَتْ)) يدُلُّ على أنَّه لا يَلزَمُها الشِّراءُ، ومثلُـهُ مـا في "النَّهـر"[١] عـن "الخانيَّـة"[٢] وغيرِها: ((لو كان في الورثةِ مَن ليس مَحرَماً لها، وحِصَّتُها لا تَكفيها فلهـا [٣/ق٤٠٧/أ] أنْ تَخـرُجَ وإنْ لم يُخرِجُوها)) اهـ، فهذا أيضاً مؤيِّدٌ لنسخةِ[٣] "الشّارحِ"، وبهذا التّقريرِ سقَطَ تحـامُلُ المحشِّـينَ كلِّهم على "الشّارحِ"، فافهم.

[١٥٥٠٧] (قولُهُ: ولا بدَّ مِن سُترةٍ بينَهما في البائنِ) وفي المـوتِ تَستتِرُ عـن سـائرِ الورثـةِ مِمَّن ليس بِمَحرَمٍ لها، "هنديَّة"[٤]، وظاهرُهُ: أنْ لا سُترةَ في الرَّجعيِّ، وقولُ "المصنِّفِ" الآتي[٥]: ((ومطلَّقةُ الرَّجعيِّ كالبائنِ)) يُفيدُ طلَبَ السُّترةِ فيه أيضاً، ويؤيِّدُهُ ما تَقدَّمَ[٦] في بابِ الرَّجعةِ أنَّه لا يَدخُلُ على مُطلَّقةٍ إلاَّ أنْ يؤذِنَها، ثـمَّ الظَّـاهرُ نـدْبُ السُّـترةِ فيـه لكونِهـا ليسـت أجنبيَّـةً، ويُحرَّرُ، "ط"[٧].

قلت: وقدَّمنا[٨] عن "الجوهرة" ما يُفيدُ عدمَ لُزومِ السُّترةِ في الرَّجعيِّ ولو الزَّوجُ فاسقاً؛ لقيامِ الزَّوجيَّةِ وإعلامها بالدُّخولِ لئلاَّ يَصيرَ مُراجِعاً وهـو لا يُريدُهـا، فـلا يَستلزِمُ وجـوبَ السُّـترةِ بعـدَ الدُّخولِ، نعم لا مانعَ من ندبِها.

[١٥٥٠٨] (قولُهُ: ومُفادُهُ أنَّ الحائلَ إلخ) أي: مُفادُ التَّعليلِ أنَّ الحائلَ يَمنَعُ الخلوةَ المحرَّمةَ،

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٥٢/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل فيما يحرم على المعتدة ٥٥٣/١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "م": ((مؤيد النسخة))، وهو خطأ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ الباب الرابع عشر في الحداد ٥٣٥/١.

(٥) صـ٣٧٥ـ "در".

(٦) المقولة [١٤٢٣٨] قوله: ((بلا إذنها)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢٣١/٢ بتصرف.

(٨) المقولة [١٥٤٩٨] قوله: ((أي معتدة طلاق وموت)).

أو كان الزَّوجُ فاسقاً فخروجُهُ أَولى) لأنَّ مَكثَها واجبٌ لا مَكثَهُ، ومُفادُهُ وجوبُ الحكم به، ذكرَهُ "الكمال"[١].

(وحَسُنَ أنْ يَجعَلَ القاضي بينهما امرأةً) ثِقَةً تُرزَقُ من بيتِ المال، "بحر"[٢].....

ويُمكِنُ أنْ يقالَ في الأجنبيَّةِ كذلك وإنْ لم تكنْ مُعتدَّتَهُ، إلاَّ أنْ يوجَدَ نقلٌ بخلافِهِ، "بحر"[٣].

[١٥٥٠٩] (قولُهُ: أو كان الزَّوجُ فاسقاً) لأنَّه إنَّما اكتَفَى بالحائلِ لأنَّ الزَّوجَ يَعتقِدُ الحرمةَ فلا يُقدِمُ على المحرَّمِ إلاَّ أنْ يكونَ فاسقاً، "فتح"[٤].

[١٥٥١٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ التَّعليلِ بوجوبِ مَكثِها وجوبُ الحكمِ به، أي: بخروجِهِ عنها، وقولُهم: ((وخروجُهُ أَولى)) لعلَّ المرادَ أنَّه أَرجَحُ، كما يقالُ إذا تَعارضَ محرِّمٌ ومُبيحٌ، فالمحرِّمُ أَولى أو أَرجَحُ؛ فإنَّه يُرادُ الوجوبُ، "فتح"[٥].

[١٥٥١١] (قولُهُ: وحَسُنَ) أي: إذا كان فاسقاً ولم يَخرُجْ يَحسُنُ أنْ يَجعَلَ إلخ.

[١٥٥١٢] (قولُهُ: امرأةً ثِقةً) لا يقالُ: إنَّ المرأةَ على أصلِكم لا تَصلُحُ للحيلولةِ، حتَّى لم تُجيزُوا للمرأةِ السَّفرَ مع نساءٍ ثقاتٍ، وقلتُم بانضمامِ غيرِها تَزدادُ الفتنةُ؛ لأنَّا نقولُ: تَصلُحُ للحيلولةِ في البلدِ لبقاءِ الاستحياءِ مِن العشيرةِ وإمكانِ الاستغاثةِ، بخلافِ المَفاوِزِ، "زيلعي"[٦]، وأفادَ أنَّ معنى قدْرَتِها على الحيلولةِ إمكانُ الاستغاثةِ.

٦٢١/٢ [١٥٥١٣] (قولُهُ: تُرزَقُ مِن بيتِ المالِ) لأنَّها مشغولةٌ بمنعِ الزَّوجِ حقّاً للهِ تعالى احتياطاً لأمرِ الفُروجِ، فكانت نفقتُها في مالِهِ تعالى، "ذخيرة" مِن النَّفقاتِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٨/٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٨/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٨/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٨/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٨/٤ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣٧/٣ بتصرف.

عن "تلخيص الجامع". (قادرةً على الخَيْلولةِ بينهما) وفي "المجتبى": ((الأفضلُ الخَيْلولةُ بسِتْرٍ، ولو فاسقاً فبامرأةٍ))، قال: ((ولهما أنْ يَسكُنا بعد الثَّلاثِ في بيتٍ واحدٍ إذا لم يَلتَقِيا التِقاءَ الأزواجِ، ولم يكن فيه خوفُ فتنةٍ)) انتهى، وسُئل "شيخُ الإسلام" عن زَوْجين افترَقا، ولكلٍّ منهما ستُّون سَنَةً، وبينهما أولادٌ تتعذَّرُ عليهما مفارقتُهم، فيَسكُنان في بيتِهم، ولا يَجتمِعان في فراشٍ، ولا يَلتَقِيان التِقاءَ الأزواجِ هل لهما ذلك؟ قال: نعم، وأقرَّهُ "المصنِّف".

(أبانَها أو ماتَ عنها في سَفَرٍ) ولو في مصرٍ (وليس بينها وبين مصرِها مدَّةُ سفرٍ.

[١٥٥١٤] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) حيث قال: ((والأفضلُ: أنْ يُحالَ بينَهما في البيتوتةِ بسِترٍ، إلاَّ أنْ يكونَ فاسقاً فيُحالُ بامرأةٍ ثقةٍ، وإنْ تَعذَّرَ فلتَخرجْ هي، وخروجُهُ أَولى)) اهـ ملخَّصاً، وفيه مخالَفةٌ لِما مَرَّ[1]؛ [٣/ق٤٠٧/ب] فإنَّ السُّترَةَ لا بدَّ منها كما عبَّرَ "المصنِّفُ" تبعاً لـ "الهداية"[2]، وهو الظَّاهرُ لحرمةِ الخلوةِ بالأجنبيَّةِ.

[١٥٥١٥] (قولُهُ: وسُئِلَ "شيخُ الإسلامِ") حيث أَطلَقُوهُ يَنصرِفُ إلى "بكر" المشهورِ

(قولُ "الشَّارحِ": عن "تلخيصِ الجامعِ") عبارتُهُ على ما نقَلَهُ في "البحرِ": ((شهدا أو واحِدٌ عدلٌ أنَّه طلَّقَها ثلاثاً وقد دخَلَ بها يُمنَعُ مِنَ الخلوةِ بها مُدَّةَ المسألةِ بأمينةٍ نفقَتُها مِنْ بيتِ المالِ؛ لأنَّه يَعتقِدُ الحِلَّ والعدلَ كغيرِهِ، بخِلافِ المُعتدَّةِ)) اهـ، قالَ "الرَّحمتيُّ": ((ظاهرُهُ وصريحُهُ أنَّ في المُعتدَّةِ لا تكونُ نفقتُها في بيتِ المالِ؛ لأنَّه في المسألةِ الأُولى كانَ مُعتقِداً الحِلَّ، فلم يُمكِنْ أنْ تُجعَلَ نفقتُها عليهِ، ولم يُحكَمْ عليهِ بالحُرمةِ بعدُ؛ لعدمِ وجودِ الحُجَّةِ، وفي المُعتدَّةِ يعتقِدُ الحرمةَ، فإنْ كانَت المرأةُ في حاجتِهِ فنفقَتُها عليهِ، وإنْ كانَتْ في حاجةِ المُعتدَّةِ فكذلِكَ؛ لأنَّها مِنْ قبيلِ نفقةِ العِدَّةِ، وهي عليهِ يُحرَّرُ)) اهـ.

---

(١) صـ٣٦٩ـ "در".

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصلٌ وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٢/٣٣.

رَجَعَتْ) ولو بين مصرها مُدَّتُهُ وبين مَقصِدِها أقلُّ مَضَتْ (وإنْ كانت تلك) أي: مُدَّةُ السَّفَرِ (من كلِّ جانبٍ) منهما،.....

بـ"خُواهِر زادَهْ"، وكأنَّه أرادَ بنقلِ هذا تَخصيصَ ما نقلَهُ عن "المجتبى" بما إذا كانت السُّكنى معها لحاجةٍ كوجودِ أولادٍ يُخشَى ضياعُهم لو سكَنُوا معه أو معها، أو كونِهما كبيرَينِ لا يَجدُ هو مَن يَعولُهُ ولا هي مَن يَشتري لها، أو نحوِ ذلك. والظّاهرُ أنَّ التّقييدَ بكونِ سِنِّهما ستَّينَ سنةً وبوجودِ الأولادِ مبنيٌّ على كونِهِ كان كذلك في حادثةِ السؤالِ كما أفادَهُ "ط"[1].

[١٥٥١٦] (قولُهُ: رَجَعَتْ) سواءٌ كانت في مِصرٍ أو غيرِهِ، وهذا إذا كان المقصِدُ مدَّةَ سفرٍ، "بحر"[2]، أي: فيَجبُ الرُّجوعُ؛ لئلاَّ تَصيرَ مسافِرةً في العِدَّةِ بلا مَحرَمٍ، بخلافِ ما إذا لم يكنْ بينَها وبينَ المقصِدِ مدَّةُ سفرٍ، فإنَّها تُخيَّرُ على إحدى الرِّوايتَينِ؛ لعدمِ السَّفرِ، فافهم.

[١٥٥١٧] (قولُهُ: ولو بَيْنَ مِصرِها إلخ) هذه عكسُ المسألةِ الأُولى.

[١٥٥١٨] (قولُهُ: مَضَتْ) أي: إلى المقصِدِ؛ لأنَّ في رجوعِها إنشاءَ سفرٍ.

[١٥٥١٩] (قولُهُ: وإنْ كانتْ تلكَ إلخ) هذه مسألةٌ ثالثةٌ، وفي حُكمِها عكسُها، وهو ما إذا لم يكنْ مدَّةُ سفرٍ من الجانبينِ فتُخيَّرُ، والرُّجوعُ أَحمدُ، وهذا على ما في "الكافي"[3]، أمّا على ما في "النِّهاية" وغيرِها فيَتعيَّنُ الرُّجوعُ كما في "البحر"[4]، ولم يُرجِّحْ أحدَهما على الآخَرِ، ويَظهَرُ لي أرجحيَّةُ الثّاني؛ لأنَّ فيه قطعَ السَّفرِ، وهو أَولى من إتمامِهِ، إلاَّ إذا لَزِمَ من قطعِهِ إنشاءُ سفرٍ آخَرَ

(قولُهُ: وكأنَّه أرادَ بنقلِ هذا تخصيصَ ما نقَلَهُ عن "المُجتبَى" بما إذا كانَت السُّكنَى معَها لحاجةٍ إلخ) ليسَ في حادثةِ السُّؤالِ ما يُفيدُ التَّقييدَ بالحاجةِ والتَّقييدَ بالأولادِ في الحادثَةِ؛ لكونِها كانَتْ كذلِكَ، فالمدارُ على الشَّرطَينِ المذكورَينِ في "المُجتبَى".

---

(١) انظر "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٨ بتصرف.

(٣) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها من الحداد ق١٦٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٨.

ولا يُعتَبَرُ ما في ميمنةٍ وميسرةٍ، فإنْ كانَتْ في مَفَازةٍ (خُيِّرَتْ) بين رجوعٍ ومُضيٍّ (معها وليٌّ أوْ لا) في الصُّورتين (والعَوْدُ أحمدُ) لتَعتَدَّ في منزلِ الـزَّوجِ (و) لكـنْ (إنْ) مَـرَّتْ بما يصلُحُ للإقامةِ ـ كما في "البحر" وغيره، زاد في "النَّهر": ((وبينَهُ وبين مَقصِدِها سفرٌ)) ـ

كما في المسألةِ الثّانيةِ، ثمَّ رأيـتُ صـاحبَ "الفتـح"[1] قـال: ((إنَّـه الأوجَـهُ، وإنَّـه مُقتضَـى إطـلاقِ صاحبِ "الهداية"[2] الرُّجوعُ في المسألةِ الأُولى))، أي: حيث لم يُقيِّدْها بما قيَّدَهُ في "البحر".

[١٥٥٢٠] (قولُهُ: ولا يُعتبَرُ ما في مَيمَنةٍ ومَيسَرةٍ) أي: مِن الأمصارِ أو القُرَى؛ لأنَّه ليـس وطنـاً ولامقصِداً، ففي اعتبارِهِ إضرارٌ بها.

[١٥٥٢١] (قولُهُ: في الصُّورتَين) أي: صورةِ تَعيينِ الرُّجوعِ وصورةِ التّخييرِ.

[١٥٥٢٢] (قولُهُ: لِتَعتَدَّ إلخ) لأنَّهما حيث تساويا في مدَّةِ السَّفرِ كـان في العَـودِ مرجِّـحٌ، وهـو حصولُ الواجبِ الأصليِّ، فكان أَولى، وإنَّما لم يَجِبْ لعدمِ التَّوصُّلِ إليه إلاَّ بمسيرةِ سفرٍ.

[١٥٥٢٣] (قولُهُ: ولكنْ إنْ مَرَّتْ) أي: في المضيِّ أو العَودِ، "بحـر"[3]، والأنسـبُ في التّعبـيرِ أنْ يقولَ: وإنْ كانت في مِصرٍ تَعتَدُّ ثَمَّةَ؛ ليكونَ مقابِلاً [٣/ق٤٠٨/أ] لقولِهِ: ((وإنْ كـانت في مَفـازَةٍ))، ثمَّ يقولَ: وكذا إنْ مَرَّتْ بما يَصلُحُ للإقامةِ، فتأمَّل، "ط"[4].

[١٥٥٢٤] (قولُهُ: وبَيْنَهُ) أي: بينَ ما مَرَّتْ به مِمّا يَصلُحُ للإقامةِ وبينَ مَقصِدِهـا الَّـذي كـانت ذاهبةً إليه، وانظرْ ما فائدةُ هذه الزِّيادةِ؟ لأنَّ فرْضَ المسألةِ المرورُ على ذلك في رجوعِها إلى مِصرِها

(قولُهُ: وانظُرْ ما فائدةُ هذهِ الزِّيادةِ؛ لأنَّ فرْضَ المسألةِ المرورُ على ذلِكَ في رجوعِهـا إلخ) الظَّاهرُ أنَّـه لا بُدَّ مِنْ هذهِ الزِّيادَةِ؛ إذ لا وجهَ لإلزامِها للاعتِدادِ فيما مرَّتْ بـهِ مِمَّـا يصلُـحُ للإقامـةِ إذا كـانَ بينَـهُ وبـينَ مَقصِدِها أقلُّ مِنْ مُدَّةِ السَّفَرِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها ١٦٨/٤ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: والمبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ٣٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٨/٤ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢٣٢/٢ بتصرف يسير.

أو (كانَتْ في مصرٍ) أو قريةٍ تَصلُحُ للإقامةِ (تَعتَدُّ ثَمَّـةَ) إنْ لم تَجِـدْ مَحرَمـاً اتِّفاقـاً، وكذا إنْ وَجَدَتْ عند "الإمام" (ثمَّ تَخرُجُ بمَحْرَمٍ) إنْ كان.

(وتنتقلُ المعتدَّةُ) المطلَّقةُ بالباديةِ، "فتح"[1]. (مع أهلِ الكَلأ) في مِحَفَّةٍ أو خيمةٍ مع زَوْجِها (إنْ تَضَرَّرَتْ بالمَكْثِ في المكانِ) الذي طَلَّقَها فيه[2]، فله أنْ يتحوَّلَ بها، وإلاَّ لا، وليس للزَّوجِ المُسافَرَةُ بالمعتدَّةِ.....

أو مُضيِّها وبينَ الجانبينِ مدَّةُ سفرٍ، ثمَّ راجعتُ "النَّهر" فلم أَرَها فيه.

[١٥٥٢٥] (قولُهُ: أو كانتْ) أي: حينَ الطَّلاقِ أو الموتِ.

[١٥٥٢٦] (قولُهُ: تَصلُحُ للإقامةِ) بأنْ تَأمَنَ فيها على نفسِها ومالِها، وتَجدَ ما تَحتاجُهُ.

[١٥٥٢٧] (قولُهُ: وليسَ للزَّوجِ إلخ[3]) أي: ليس له إذا طلَّقَها في مَنزِلِها أنْ يُسافِرَ بها.

[١٥٥٢٨] (قولُهُ: في مِحَفَّةٍ) بكسرِ الميمِ: مَركَبُ النِّساءِ كالهَودَجِ، "قاموس"[4].

[١٥٥٢٩] (قولُهُ: مع زوجِها) أي: حالةَ كونِها معه في المِحَفَّةِ أو الخيمةِ، فلو قدَّمَ الظَّرفَ على المجرورِ لكان أَولى، وعبارةُ "البحر"[5] عـن "الظَّهيريَّـة"[6]: ((طَلَّقَهـا بالباديـةِ، وهـي معـه في مِحَفَّـةٍ أو خيمةٍ، والزَّوجُ يَنتقِلُ مِن مَوْضعٍ إلى آخَرَ للكلأِ والماءِ إلخ)).

قلت: والظَّاهرُ أنَّ هذا إذا لم يُمكِن انفرادُها في المِحَفَّةِ أو الخيمةِ عنه، ولا عمَلُ ساترٍ بينَهما، قال "الرَّحمتيُّ": فإنْ كان فاسقاً يَجِبُ أنْ يُحالَ بينَهما بامرأةٍ ثقةٍ قادرةٍ على الحيلولةِ، والله أعلَمُ.

(قولُهُ: ينتقِلُ مِنْ موضعٍ إلى آخرَ؛ للكَلأ والماء إلخ) تمامُ عبارتِهِ: ((فإنْ كانَ يدخُلُ عليها ضرَرٌ بيِّنٌ في نفسِها أو مالِها بتركِها في ذلِكَ الموضعِ فلَهُ أنْ يتحوَّلَ بها، وإلاَّ فلا.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل: وعلى المبتوتة والمتوفى عنها زوجها إلخ ١٦٩/٤ بتصرف.

(٢) في "ب": ((فيه)) وهو تحريف.

(٣) كذا وقع ترتيب هذه المقولة في النسخ، وكان حقها التأخير عن المقولتين التاليتين، وفقاً لسياق "الدر".

(٤) "القاموس": مادة((حفف)) بإيضاح.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ١٦٧/٤.

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في العدة ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/ب.

ولو عن رجعيٍّ، "بحر"[١].

(ومُطلَّقةُ الرَّجعيِّ كالبائنِ) فيما مَرَّ (غيرَ أنَّه تُمنَعُ من مفارقةِ زَوْجِها في) مُـدَّةِ (سفرٍ) لقيامِ الزَّوجيَّةِ بخلافِ المبانةِ كما مَرَّ[٢].

(فروعٌ) طلَبَ من القاضي أنْ يُسكِنَها بجوارِهِ لا يُجيبُهُ، وإنَّما تَعتَدُّ في مسكنِ المُفارَقَةِ، "ظهيريَّة"[٣]. قبَّلَت ابنَ زَوْجِهـا فلهـا السُّكنى لا النَّفقـةُ، "تتارخانيَّـة"[٤]. لا تُمنَعُ مُعتدَّةُ نكاحٍ فاسدٍ من الخروج، "مجتبى".....

[١٥٥٣٠] (قولُهُ: ولو[٥] عن رجعيٍّ) تقدَّمَ لـ"الكمال" في الرَّجعةِ عَدُّ السَّفرِ رجعةً، "ط"[٦].

[١٥٥٣١] (قولُهُ: فيما مَرَّ[٧]) أي: مِن أحكامِ الطَّلاقِ في السَّفرِ، هكذا يُفهَمُ من كلامِهِم.

[١٥٥٣٢] (قولُهُ: بخلافِ المبانةِ) فإنَّها تَرجِعُ أو تَمضِي مع مَن شاءَتْ؛ لارتفاعِ النِّكاحِ بينَهما فصار أجنبيّاً، "زيلعي"[٨].

[١٥٥٣٣] (قولُهُ: طلَبَ مِن القاضي إلخ) عُلِمَ هذا مِمّا مَرَّ[٩] متناً.

[١٥٥٣٤] (قولُهُ: فلها السُّكنى) لأنَّها حقُّ الشَّرعِ، لا النَّفقـةُ؛ لأنَّ الفُرقـةَ جـاءَتْ بمعصيتِهـا، "ط"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٤/١٦٨.

(٢) صـ٣٧١ـ وما بعدها "در".

(٣) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في العدة ـ النوع الثالث فيما يحرم على المعتدة ق١١٢/أ بتصرف.

(٤) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن والعشرون في العدة ـ نوع آخر في الحداد ٤/٧٣ بتصرف.

(٥) في "م": ((ولا)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣٢.

(٧) صـ٣٧١ـ وما بعدها "در".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ٣/٣٨.

(٩) صـ٣٧٠ـ٣٧١ـ "در".

(١٠) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الحداد ٢/٢٣٢.

قلت: مَرَّ عن "البزَّازيَّة" خلافُهُ، لكنْ في "البدائع"[١]: ((له مَنْعُها لتحصينِ مائِهِ ككتابيَّةٍ ومجنونةٍ وأمِّ ولدٍ أعتَقَها))، فليحفظ.

[١٥٥٣٥] (قولُهُ: مَرَّ عن "البزّازيَّة" خلافُهُ) أي: مَرَّ[٢] في بابِ العِدَّةِ قُبيلَ قولِ "المصنِّفِ": ((قالت: مَضَتْ عِدَّتِي إلخ))، حيث قال هناك: ((ولا تَعتَدُّ في بيتِ الزَّوجِ، "بزّازيَّة")) اهـ، فافهم. لكنْ هذا موافِقٌ لِما في "المجتبى" لا مخالِفٌ، فكان المناسبُ أنْ يقولَ: مَرَّ عن "الظَّهيريَّة" خلافُهُ، أي: مَرَّ في هذا الفصلِ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((ولا تَخرُجُ مُعتدَّةُ رجعيٍّ وبائنٍ))، حيث قال "الشّارحُ": ((بأيِّ فُرقةٍ كانت على ما في "الظَّهيريَّة"))، وقدَّمنا[٣] عبارتَها هناك، ومنها حكايةُ ما في "الظهيرية"[٤] عن "الأوزجنديّ".

[١٥٥٣٦] (قولُهُ: لكنْ في "البدائع" إلخ) كأنَّه أرادَ بهذا الاستدراكِ رفعَ التّنافي بينَ النَّصَّينِ بحَمْلِ جوازِ الخروجِ على [٣/ق٤٠٨/ب] عدمِ منعِ الزَّوجِ، وعدمِ الخروجِ على المنعِ، فتأمَّل. اهـ "ح"[٥].

قلت: لكنْ ينبغي تَقييدُهُ بما إذا لم يكنْ لها زوجٌ؛ لأنَّ حقَّ زوجِها مُقدَّمٌ، ويؤيِّدُهُ ما في "كافي الحاكم": ((وليس على أمِّ الولدِ في عِدَّتِها من سيِّدِها، ولا على المُعتدَّةِ من نكاحٍ فاسدٍ اتِّقاءُ شيءٍ من ذلك، ولهما أنْ تَخرُجَا وتَبيتَا في غيرِ منازلِهما، ألا تَرَى أنَّ امرأةَ رجلٍ لو تَزوَّجَتْ، ٦٢٢/٢

(قولُهُ: كأنَّه أرادَ بهذا الاستِدراكِ رفْعَ التَّنافِي بينَ النَّصَّينِ إلخ) ما في "البدائعِ" لا يرفَعُ التَّنافِيَ بينَ النَّصَّينِ، وذلِكَ أنَّ مَنْ قالَ: بعدَمِ خروجِ مُعتدَّةِ النِّكاحِ الفاسِدِ إنَّما أرادَ عدَمَهُ مُدَّةَ العِدَّةِ بتمامِها ومنْعَها مِنَ الخروجِ؛ لتحصينِ مائِهِ، الَّذي قالَهُ في "البدائعِ": ((يتحقَّقُ بحَيضَةٍ))، فمَتى تحقَّقَ براءتُهُ لا يمنَعُها، ويدُلُّ لِهَذا ما تقدَّمَ في حِلِّ التَّعريضِ مِنْ أنَّهُ مَنوطٌ بحِلِّ الخروجِ وعدَمِهِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢٠٨/٣ بتصرف.

(٢) صـ٣٢٦ـ "در".

(٣) المقولة [١٥٤٨٣] قوله: ((بأيِّ فرقة كانت)).

(٤) في النسخ جميعها: (("البزازية"))، والصواب ما أثبتناه بدلالة ما قدَّمه ابن عابدين في المقولة [١٥٤٨٣] قوله: ((بأي فرقة كانت إلخ))؛ حيث نقل عن "الظهيرية" حكاية الأوزجندي، ولم نعثر عليها في "البزازية".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في الإحداد ق٢٠٤/ب بتصرف.

.....

ودخَلَ بها الزَّوجُ، ثـمَّ فُرِّقَ بينَهمـا، ورُدَّتْ إلى زوجِهـا الأوَّلِ كـان لهـا أنْ تَتَشَـوَّفَ إلى زوجِهـا الأوَّلِ، وتَتزيَّنَ له، وعليها عِدَّةُ الآخَرِ ثلاثُ حِيَضٍ؟!)) اهـ، وا للهُ سبحانه أعلَمُ.

﴿فصلٌ في ثبوت النَّسب[1]﴾

(أكثرُ مُدَّةِ الحملِ سنتان) لخبرِ "عائشة" رضي الله عنها كما مَرَّ[2] في الرَّضاع، وعند الأئمَّةِ الثَّلاثةِ أربعُ سنين (وأقلُّها ستَّةُ أشهرٍ) إجماعاً (فيَثبُتُ نَسَبُ ولدِ (مُعتدَّةِ الرَّجعيِّ).....

﴿فصلٌ في ثبوت النَّسب﴾

أي: في بيانِ ما يَثبُتُ النَّسبُ فيه وما لا يَثبُتُ، قال في "النَّهر"[3]: ((لَمّا فرَغَ مِن ذِكرِ أنواعِ المعتدّاتِ ذكَرَ ما يَلزَمُ من اعتدادِ ذواتِ الحَمْلِ، وهو ثبوتُ النَّسبِ، وهو مصدرُ: نَسَبَهُ إلى أبيه)).

[١٥٥٣٧] (قولُهُ: لخبرِ "عائشةَ") هو ما أخرجَهُ "الدّارقطنيُّ" و"البيهقيُّ" في سننِهما أنَّها قالت: ((ما تَزيدُ المرأةُ في الحَمْلِ على سنتينِ قدْرَ ما يَتحوَّلُ ظِلُّ عمودِ المِغزلِ))[4]، وفي لفظٍ: ((لا يَكونُ الحَمْلُ أكثرَ من سنتينِ إلخ))، وتمامُهُ في "الفتح"[5]، قال في "البحر"[6]: ((وظِلُّ المِغزلِ مَثَلٌ للقلَّةِ؛ لأنَّه حالَ الدَّورانِ أسرعُ زوالاً مِن سائرِ الظِّلالِ)).

[١٥٥٣٨] (قولُهُ: أربعُ سنينَ) لِما رَوَى "الدّارقطنيُّ" عن "مالكِ بنِ أنسٍ" قال: هذه جارتُنا

﴿فصلٌ في ثُبوت النَّسَب﴾

(قولُ "المُصنِّفِ": فيثبُتُ نسَبُ مُعتدَّةِ الرَّجعيِّ إلخ) لا يصِحُّ تفريعُهُ على ما قبلَهُ، بل على أنَّ الطَّلاقَ الرَّجعيَّ لا يُحرِّمُ الوطءَ، وتثبُتُ بهِ الرَّجعةُ، فلو أتى بالواوِ لكانَ أنسَبَ، "سِنديّ" عن "الرَّحمتيِّ".

---

(١) في "د" زيادة: ((الأصل في هذا أنَّ كلَّ امرأة لم تجب عليها العدة فإنَّ نسب ولدها لا يثبت من الزوج إلا إذا علم يقيناً أنَّه منه، وهو أن تجيء [به] لأقل من ستة أشهر. وكلُّ امرأةٍ وجبت عليها العدَّةُ فإنَّ نسب ولدها يثبت من الزوج إلا إذا علم يقيناً أنَّه ليس منه، وهو أن تجيء به لأكثر من سنتين. "هندية" عن "شرح الطحاوي". ثم ذكر بعده تفاريع الأصل)). ق٢٢١/ب.

(٢) ٣٤/٩ "در".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٢/أ.

(٤) أخرجه الدارقطني ٣٢٢/٣ كتاب النكاح ـ باب المهر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٤٣/٣ في العِدد ـ باب ما جاء في أكثر الحمل عن جملية بنت سعد عن عائشة موقوفاً.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٠/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤.

ولو بالأشهرِ لإياسِها، "بدائع".....

امرأةُ "محمَّدِ بنِ عَجْلانَ"[١] امرأةُ صِدْقٍ، وزوجُها رجلُ صِدْقٍ، حَمَلَتْ ثلاثةَ أَبطُنٍ في اثنتي عشْرةَ سنةً، كلُّ بَطْنٍ في أربعِ سنينَ[٢]، ولا يَخفَى أنَّ قولَ "عائشةَ" رضيَ الله تعالى عنها مِمّا لا يُعرَفُ إلاَّ سماعاً، فهو مُقدَّمٌ على هذا؛ لأنَّه بعدَ صِحَّةِ نِسبَتِهِ إلى الشّارعِ لا يَتطرَّقُ إليه الخطأُ، بخلافِ الحكايةِ؛ فإنَّها بعدَ صِحَّةِ نِسبتِها إلى "مالكٍ" يُحتمَلُ خطأُها، وكونُ دَمِها انقَطَعَ أربعَ سنينَ ثمَّ جاءَتْ بولدٍ فيَجوزُ أنَّها امتدَّ طُهرُها سنتَينِ أو أكثرَ ثمَّ حَبِلَتْ، ولو وجَدَتْ حركةً في البطنِ مثلاً فليس قطعاً في الحَمْلِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١٥٥٣٩] (قولُهُ: ولو بالأشهُرِ لإياسِها) أي: لظنِّ إياسِها؛ لأنَّه تَبيَّنَ بولادتِها أنَّها لم تكنْ آيسةً، "ط"[٤] عن "أبي السُّعودِ"[٥].

قلت: وهذا تعميمٌ للمعتدَّةِ، أي: لا فرقَ بينَ المعتدَّةِ بالحيضِ أو بالأشهرِ في البائنِ والرَّجعيِّ إذا لم تُقِرَّ بانقضاءِ العِدَّةِ، وإنْ أَقرَّتْ بانقضائِها مفسَّراً بثلاثةِ أشهُرٍ فكذلك؛ لأنَّه تَبيَّنَ أنَّ عِدَّتَها لم تكنْ بالأشهُرِ فلم يَصِحَّ إقرارُها، وإنْ أَقرَّتْ به مطلَقاً في [٣/ق٤٠٩/أ] مُدَّةٍ تَصلُحُ لثلاثةِ أقراءٍ فإنْ ولَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ مذ أَقرَّتْ ثَبَتَ النَّسبُ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّه لَمّا بطَلَ اليأسُ حُمِلَ إقرارُها

---

(١) هو أبو عبد الله محمد بن عجلان القُرشيّ المدنيّ التّابعيّ (ت١٤٨هـ). ("سير أعلام النبلاء" ٣١٧/٦ و"تاريخ الإسلام" حوادث ١٤١-١٦٠، صـ٢٨٠ـ، "الوافي بالوفيات" ٩٢/٤).

(٢) أخرجه الدارقطني ٣٢٢/٣ في النكاح ـ باب المهر، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤٤٣/٧ في العدد ـ باب ما جاء في أكثر الحمل، وفي "معرفة السنن والآثار" ٢٢٨/١١ في اللعان ـ باب أقل الحمل وأكثره، جميعهم من قول مالك ابن أنس رحمه الله.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨١/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٢/٢.

(٥) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٢٢٤/٢.

وفاسدُ النِّكاحِ في ذلك كصحيحِهِ، "قهستاني"[١]. (وإنْ وَلَدَتْ لأكثرَ من سنتين) ولو لعشرين سَنَةً فأكثرَ؛ لاحتمالِ امتدادِ طُهْرِها وعُلُوقِها في العِدَّة (ما لم تُقِرَّ بمُضِيِّ العِدَّة).....

على الانقضاءِ بالأقراءِ حَمْلاً لكلامِها على الصِّحَّةِ عندَ الإمكانِ. اهـ من "البدائع"[٢] ملخَّصاً، واختصَرَهُ في "البحر"[٣] اختصاراً مُخِلاً.

[١٥٥٤٠] (قولُهُ: وفاسدُ النِّكاحِ في ذلك كصحيحِهِ) فيه نظرٌ؛ فإنَّه لا يُلائمُ قولَهم: إذا أَتَتْ به لتمامِ السَّنتينِ أو لأكثرَ منهما كان رجعةً؛ لأنَّ الوطْءَ في عدَّةِ النِّكاحِ الفاسدِ لا يوجِبُ الرَّجعةَ، فتأمَّل، "ح"[٤].

وأَجابَ "ط"[٥]: ((بأنَّ الإشارةَ في قولِهِ: في[٦] ذلك لثبوتِ النَّسبِ لا للرَّجعةِ))، قال: ((ثمَّ إنَّ محلَّ ثبوتِ النَّسبِ فيه إذا أَتَتْ به لأقلَّ من سنتينِ من وقتِ المفارَقةِ لا لأكثرَ منهما، ويُحرَّرُ الحكمُ فيما إذا أَتَتْ به لتمامِهما[٧])) اهـ، وقدَّمنا[٨] في بابِ المهرِ تمامَ الكلامِ عليه.

(قولُهُ: ويُحرَّرُ الحُكمُ فيما إذا أَتَتْ بها لتَمامِها) مُقتضَى قولِ "القُهُستانيِّ": ((وفاسِدُ النِّكاحِ كصحيحِهِ)) أنْ يُقالَ: إتيانُها به لتَمامِهما فيهِ كإتيانِها بهِ لتَمامِهما في الصَّحيحِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في ثبوت النسب ١/٣٤٧ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢١٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٠.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٤/ب ق٢٠٥/أ؛ ولم يقيد النكاح فيها بالفاسد.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢/٢٣٢-٢٣٣ باختصار.

(٦) ((في)) ليست في "م".

(٧) في "الأصل" و"ب" و"م": ((لتمامها))، وما أثبتناه من "آ" و"الطحطاوي".

(٨) المقولة [١٢١٣٤] قوله: ((وقالا إلخ)).

والمدَّةُ تَحتمِلُهُ (وكانت) الولادةُ (رجعةً) لو (في الأكثرِ منهما) أو لتمامِهما.....

[١٥٥٤١] (قولُهُ: والمدَّةُ تَحتمِلُهُ) أي: تَحتمِلُ المضيَّ، وهذا القيدُ لمفهومِ المتنِ لا لمنطوقِهِ؛ لأنَّ عدمَ إقرارِها بمضيِّ العِدَّةِ فيما إذا ولَدَتْهُ لأكثرَ من سنتينِ لا يَصِحُّ تقييدُهُ باحتمالِ المُضِيِّ، وعبارةُ "الفتح"[1] وغيرِهِ[2]: ((ما لم تُقِرَّ بانقضاءِ العِدَّةِ، فإنْ أَقرَّتْ بانقضائِها، والمُدَّةُ تَحتمِلُهُ بأنْ تكونَ ستِّينَ يوماً على قولِ "الإمامِ" وتسعةً وثلاثينَ على قولِهما، ثـمَّ جاءَتْ بولَدٍ لا يَثبُتُ نسبُهُ إلاَّ إذا جاءَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ من وقتِ الإقرارِ، فإنَّه يَثبُتُ نسبُهُ للتَّيقُّنِ بقيامِ الحَمْلِ وقتَ الإقرارِ، فيَظهرُ كذبُها، وكذا هذا في المطلَّقةِ البائنةِ والمتوفَّى عنها، إذا ادَّعَت انقضاءَها ثمَّ جاءَتْ بولدٍ لتمامِ ستَّةِ أشهُرٍ لا يَثبُتُ نسبُهُ، ولأقلَّ يَثبُتُ)) اهـ.

[١٥٥٤٢] (قولُهُ: في الأكثرِ منهما) أي: مِن السَّنتَينِ.

[١٥٥٤٣] (قولُهُ: أو لتمامِهما) تصريحٌ بما يُفهَمُ من قولِهِ: ((لا في الأقلِّ))؛ لأنَّ التَّقييدَ

(قولُ "الشَّارحِ": والمُدَّةُ تحتمِلُهُ) في "السِّنديِّ": ((وأطلَقَ في المُدَّةِ في قولِـهِ: (والمُـدَّةُ تحتمِلُـهُ)، فشـمِلَ مُـدَّةَ العِدَّةِ ومُدَّةَ الحمْلِ، يعني: لا بُدَّ في عدَمِ ثُبوتِ النَّسَبِ عِندَ الإقرارِ بمُضيِّ العِدَّةِ مِن احتِمالِ مُدَّةِ العِدَّةِ ومُدَّةِ الحمْلِ اللَّتينِ عيَّنَتْهُما بإقرارِها، أي: المُدَّتَينِ المُقدَّرَتَينِ لهُما شرعاً، كأنْ تُقِرَّ بمُضيِّ عِدَّةِ هذا الحيضِ في ستِّينَ يوماً أو أكثرَ على قولِ "الإمامِ"، وتسعةً وثلاثينَ على قولِهما، ويكونُ بينَ مُضيِّها والوضعِ ستَّةُ أشهُرٍ فأكثرُ، فإنْ كانَتْ مُدَّةُ العِدَّةِ لا تحتمِلُهُ ومُدَّةُ الحمْلِ تحتمِلُهُ كما إذا أقرَّتْ بمُضيِّ عِدَّتِهما في أقلَّ مِنْ ستِّينَ يوماً، وبينَ المُضيِّ والوضعِ ستَّةُ أشهُرٍ ثبَتَ، وكذا العكسُ، كما إذا أقرَّتْ بمُضيِّ العِدَّةِ في ستِّينَ يوماً، وبينَ المُضيِّ والوضعِ أقلُّ مِـنْ ستَّةِ أشـهُرٍ، وكذا إذا كانَ كلٌّ مِنهُما غيرَ محتمَلٍ)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا القيدُ لمَفهومِ "المَتنِ"، لا لمَنطوقِـهِ إلخ) وهـو إقرارُهـا بمُضيِّها، أي: فإنَّـه لا يثبُـتُ النَّسَـبُ مـع الإقرارِ بقيدِ احتمالِ المُدَّةِ لمُضيِّ العِدَّةِ، ولَكَ جعلُهُ قيداً لـ "المُصنِّفِ"، بمَعنَى: أنَّ قولَهُ: ((ما لم تُقِـرَّ إلخ)) إنَّمـا هـو عِندَ احتِمالِ المُدَّةِ، وكلامُهُ الأوَّلُ عامٌّ فيما دونَ السَّنَتَينِ فأكثر، كما يُفيدُهُ لفظُ: ((وإنْ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٢ باختصار.

(٢) أي: "كالبحر" كما في "د". ق٢٢٢/أ.

لعُلُوقِها في العِدَّة (لا في الأقلِّ) للشَّكِّ وإنْ[1] ثَبَتَ نَسَبُهُ (كما) يَثبُتُ بلا دعوةٍ احتياطاً (في مبتوتةٍ جاءَتْ به لأقلَّ منهما) من وقتِ الطَّلاقِ.....

به مع فهمِهِ من التَّقييدِ بالأكثرِ لبيانِ أنَّ حكمَ السَّنتَينِ حكمُ الأكثرِ كما نبَّهَ عليه في "البحر"[2].

[١٥٥٤٤] (قولُهُ: لِعُلُوقِها في العِدَّةِ) فيَصيرُ بالوطْءِ مُراجعاً، "نهر"[3]، فقولُهُ: ((وكانت الولادةُ رجعةً)) معناهُ أنَّها دليلُ الرَّجعةِ؛ لأنَّ الرَّجعةَ حقيقةً بالوطْءِ السَّابقِ لا بها.

[١٥٥٤٥] (قولُهُ: للشَّكِّ) لأنَّه يُحتمَلُ العلوقُ قبلَ الطَّلاقِ ويُحتمَلُ بعدَهُ، فلا يَصيرُ مراجعاً بالشَّكِّ.

[١٥٥٤٦] (قولُهُ: وإنْ ثَبَتَ نَسَبُهُ) لوجودِ العلوقِ في النِّكاحِ أو في العِدَّةِ، "جوهرة"[4].

[١٥٥٤٧] (قولُهُ: كما في مبتوتةٍ) يَشمَلُ البَتَّ بالواحدةِ والثَّلاثِ، والحرَّةَ [٣/ق٤٠٩/ب] والأَمَةَ بشرطِ أنْ لا يَملِكَها كما يأتي[5]، ويَشمَلُ ما إذا تَزوَّجَها في العِدَّةِ أو لا، "بحر"[6]، وسيأتي[7] بيانُهُ

(قولُهُ: لبيانِ أنَّ حُكمَ السَّنتَينِ حُكمُ الأكثرِ إلخ) لا يظهَرُ أنَّ حُكمَ السَّنتَينِ حُكمُ الأكثرِ، إلاَّ على ما مشَى عليهِ "المتنُ" في المَبتوتَةِ لو أتَتْ بِهِ لتمامِهِما لا يثبُتُ النَّسَبُ، لا على مقابِلِهِ مِنَ الثُّبوتِ؛ لتصوُّرِ العُلوقِ في حالِ الطَّلاقِ، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّهُ يحتمِلُ العُلوقَ قبلَ الطَّلاقِ إلخ) وأُورِدَ أنَّ للاحتِمالِ الأوَّلِ مُرجِّحاً، هو أنَّ الظَّاهرَ أنَّ الحوادِثَ تُضافُ لأقربِ أوقاتِها، وأُجيبَ بأنَّ محلَّهُ ما لم يُعارِضْهُ ظاهرٌ آخَرُ، وهو الوطءُ في العِصمةِ لا في العِدَّةِ، وفيهِ أيضاً مخالفَةُ السُّنَّةِ في الرَّجعةِ بالوطءِ، والعادةِ وهو الرَّجعةُ باللَّفظِ، فكانَ ما قضَتْ بهِ العادَةُ والسُّنَّةُ أرجحَ. اهـ "نهر".

---

(١) في "و": ((ولو)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٠.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٢/ب.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٦٢، وفيها: ((لوجوب)) بدل((لوجود))، وهو تحريف.

(٥) المقولة [١٥٥٥٨] قوله: ((وإلا إذا ملكها)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٢ بتصرف.

(٧) صـ٤٢٤ـ وما بعدها "در".

لجوازِ وجودِهِ وقتَهُ (و لم تُقِرَّ بمُضِيِّها) كما مَرَّ (ولو[1] لتمامِهِما لا) يَثبُتُ النَّسَبُ، وقيل: يَثبُتُ لتصوُّرِ العُلُوقِ في حالِ الطَّلاق،.....

في الفروعِ. ونقَلَ "ط"[2]: ((عن "الحمويِّ" عن "البرجنديِّ" اشتراطَ كونِ المبتوتةِ مَدخولاً بها، فلو غيرَ مدخولٍ بها فولَدَتْ لستَّةِ أشهُرٍ أو أكثرَ من وقتِ الفُرقةِ لا يَثبُتُ، وإنْ لأقلَّ منها ثبَتَ، أي: إذا كان مِن وقتِ العقدِ ستَّةُ أشهُرٍ فأكثرُ)) اهـ.

مطلبٌ في ثبوتِ النَّسبِ من المطلَّقةِ

وفي "البحر"[3]: ((واعلمْ أنَّ شرطَ ثبوتِ النَّسبِ فيما ذُكِرَ من ولَدِ المطلَّقةِ الرَّجعيَّةِ والبائنةِ مقيَّدٌ بما سيأتي من الشَّهادةِ بالولادةِ، أو اعترافٍ من الزَّوجِ بالحَبَلِ، أو حَبَلٍ ظاهرٍ))، "بحر".

[١٥٥٤٨] (قولُهُ: لجوازِ وجودِهِ) أي: الحَمْلِ، ((وقتَهُ)) أي: وقتَ الطَّلاق.

[١٥٥٤٩] (قولُهُ: و لم تُقِرَّ بمُضِيِّها) فلو أقرَّتْ به فكالرَّجعيِّ كما قدَّمناه[4] عن "الفتح".

[١٥٥٥٠] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: اشتراطُ عدمِ الإقرارِ المذكورُ مماثِلٌ لِما مَرَّ[5] في الرَّجعيِّ.

[١٥٥٥١] (قولُهُ: ولو لِتمامِهما لا) خَصَّهُ بالذِّكرِ لأنَّ في الولادةِ للأكثرِ لا يَثبُتُ بالأَولى. ٦٢٣/٢
اهـ "ح"[6].

[١٥٥٥٢] (قولُهُ: لا يَثبُتُ النَّسبُ) لأنَّه لو ثَبَتَ لَزِمَ سبقُ العلوقِ على الطَّلاقِ؛ إذ لا يَحِلُّ الوطْءُ بعدَهُ، بخلافِ المطلَّقةِ الرَّجعيَّةِ فحينَئذٍ يَلزَمُ كونُ الولدِ في بطنِ أُمِّهِ أكثرَ من سنتينِ، "بحر"[7].

[١٥٥٥٣] (قولُهُ: لتَصوُّرِ العُلُوقِ حالَ الطَّلاقِ) أي: فيكونُ قبلَ زوالِ الفراشِ كما قرَّرَهُ

---

(١) في "د" و"و": ((وإن)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٣/٢ بتصرف، نقلاً عن أبي السعود.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤.

(٤) المقولة [١٥٥٤١] قوله: ((والمدة تحتمله)).

(٥) ٦٣٤/٨ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤ بتصرف.

وزعَمَ في "الجوهرة": ((أنَّه الصَّوابُ)) (إلاَّ بدعوتِهِ) لأنَّه التَزَمَهُ، وهي شبهةُ عقدٍ أيضاً،...

"قاضي خان"[1] وهو حسنٌ، وحينَئذٍ فلا يَلزَمُ كونُ الولدِ في البطنِ أكثرَ من سنتينِ، أفادَهُ في "النَّهر"[2]، وهو مأخوذٌ من "الفتح"[3].

[١٥٥٥٤] (قولُهُ: وزعَمَ في "الجوهرة"[4]: أنَّه الصَّوابُ) حيث جزَمَ بأنَّ قولَ "القُدوريِّ": ((لا يَثبُتُ)) سهوٌ؛ لأنَّ المذكورَ في غيرِهِ من الكتبِ أنَّه يَثبُتُ، قال في "النَّهر"[5]: ((والحقُّ حَمْلُهُ على اختلافِ الرِّوايتينِ؛ لتوارُدِ المتونِ على عدمِ ثبوتِهِ كما قال "القُدوريُّ"؛ إذ قد جَرَى عليه في "الكنز"[6] و"الوافي"[7]، وهكذا "صدرُ الشَّريعة"[8] وصاحبُ "المَجمَع" وهم بالرِّوايةِ أدرَى)).

[١٥٥٥٥] (قولُهُ: لأنَّه التَزَمَهُ) أي: وله وجهٌ، بأنْ وَطِئَها بشبهةٍ في العِدَّةِ، "هداية"[9] وغيرها.

[١٥٥٥٦] (قولُهُ: وهي شبهةُ عقدٍ أيضاً) أي: كما أنَّها شبهةُ فعلٍ، وأشارَ به إلى الجوابِ عن اعتراضِ "الزَّيلعيِّ"[10]: ((بأنَّ المبتوتةَ بالثَّلاثِ إذا وَطِئَها الزَّوجُ بشبهةٍ كانت شبهةً في الفعلِ، وقد نَصُّوا على أنَّ شبهةَ الفعلِ لا يَثبُتُ فيها النَّسبُ وإن ادَّعاه))، وأجابَ في "البحر"[11]: ((بأنَّ وطْءَ

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب ما يثبت به النسب وما لا يثبت ١/ق ١٢٧/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الطلاق ـ كتاب العدة ١٦٢/٢.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/أ.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٢٢٤/١.

(٧) انظر "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/ق ١٦٩/أ.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٢٣٢/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٤/٢.

(١٠) " تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤١/٣ بإيضاح من ابن عابدين.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٢/٤.

وإلاَّ إذا وَلَدَتْ توأمين أحدُهما لأقلَّ من سنتين والآخرُ لأكثرَ،.....

المطلَّقةِ بالثَّلاثِ أو على مالٍ لم تَتمحَّضْ للفعلِ، بل هي شبهةُ عقدٍ أيضاً، فلا تَناقُضَ))، أي: لأنَّ ثبوتَ النَّسبِ لوجودِ شبهةِ العقدِ، [٣/ق٤١٠/أ] على أنَّه صرَّحَ "ابن مَلَكٍ" في "شرح المجمع": ((بأنَّ مَن وَطِئَ امرأةً زُفَّتْ إليه وقيلَ له: إنَّها امرأتُكَ فهي شبهةٌ في الفعلِ، وأنَّ النَّسبَ يَثبُتُ إذا ادَّعاه، فعُلِمَ أنَّه ليس كلُّ شبهةٍ في الفعلِ تَمنعُ دعوى النَّسبِ)) اهـ، وسيأتي في الحدودِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى تَحقيقُ الفرقِ بينَ شبهةِ الفعلِ وشبهةِ العقدِ وشبهةِ المَحَلِّ. اهـ "ح"[1] ملخَّصاً.

[١٥٥٥٧] (قولُهُ: وإلاَّ إذا ولَدَتْ توأمَينِ إلخ) أي: فيَثبُتُ نسبُهما، كمَن باعَ جاريةً، فجاءَتْ بتوأمَينِ كذلك، فادَّعاهما البائعُ يَثبُتُ نسبُهما ويُنْقَضُ البيعُ، وهذا عندَهما، وقال "محمّدٌ": لا يَثبُتُ؛ لأنَّ الثّانيَ مِن علوقٍ حادثٍ بعدَ الإبانةِ، فيَتبعُهُ الأوَّلُ؛ لأنَّهما توأمانِ، قيل: هو الصَّوابُ؛ لأنَّ ولدَ الجاريةِ الثّانيَ يَجوزُ كونُهُ حدَثَ على مِلكِ البائعِ قبلَ بيعِهِ، بخلافِ الولدِ الثّاني في المبتوتةِ، "فتح"[2].

(قولُهُ: كمَنْ باعَ جاريةً، فجاءَت بتوأمَينِ كذلِكَ إلخ) فرَضَ مسألةَ الجاريةِ في "الفتح": ((بما إذا جاءَتْ بولدَينِ، أحدُهُما لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ والآخَرُ لأكثرَ))، وبهذا يصِحُّ قولُهُ بعدَ ذلك: ((لأنَّ ولدَ الجاريَةِ الثّاني يجوزُ إلخ))، وإلاَّ فكيفَ يجوزُ حدوثُهُ على ملكِ البائعِ قبلَ بيعِهِ مع أنَّها أتَتْ بهِ لأكثرَ مِنْ سنَتَينِ؟ فالأصوبُ لـ "المُحَشِّي" متابعتُهُ لـ "الفتح" وعدَمُ التَّعبيرِ بقولِهِ: ((كذلِكَ)) تأمَّل، وعبارةُ "البحرِ": ((كالجاريةِ إذا ولدَتْ ولدَينِ بعدَ بيعِها ثمَّ ادَّعَى البائعُ الأوَّلُ يثبُتُ نسَبُهُما؛ لأنَّهُما خُلِقا مِنْ ماءٍ واحدٍ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ ولدَ الجاريةِ الثَّانيةِ يجوزُ إلخ) وأيضاً ولدُ الجاريةِ قد التزَمَهُ بالدَّعوةِ، والزَّوجُ لم يدَّعِ، حتَّى لو ادَّعى الزَّوجُ كانَ مِثلَهُ.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٥/ أ ـ ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٤ باختصار.

وإلاَّ إذا ملَكَها فيَثبُتُ إنْ وَلَدَتْهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من يومِ الشِّراءِ، ولو لأكثرَ من سنتين مِن وقتِ الطَّلاق، وكالطَّلاقِ سائرُ أسبابِ الفُرقةِ، "بدائع". لكن في "القهستانيِّ" عن "شرح الطَّحاويِّ": ((أنَّ الدَّعوةَ مشروطةٌ في الولادةِ لأكثرَ منهما)).

[١٥٥٥٨] (قولُهُ: وإلاَّ إذا مَلَكَها) أَقولُ: هذه المسألةُ ستأتي[١] في أوَّلِ الفروعِ.

وحاصلُها: أنَّه إذا طلَّقَ أَمَتَهُ، فاشتراها، فإمّا أنْ يُطلِّقَها قبلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، والثّاني إمّا رجعيٌّ أو بائنٌ بواحدةٍ أو ثنتين، فإنْ كان قبلَ الدُّخولِ اشتُرِطَ لثبوتِ نسبِهِ ولادتُهُ لأقلَّ من نصفِ حولٍ مذ طلَّقَها، وإنْ كان بعدَهُ بطلْقتينِ اشتُرِطَ سنتانِ فأقلُّ مذ طلَّقَها، ولا اعتبارَ لوقتِ الشِّراءِ فيهما، وإنْ بطلْقةٍ بائنةٍ فكذلك، ولو رجعيّاً يَثبُتُ ولو لعَشرِ سنينَ بعدَ الطَّلاقِ، بشرطِ كونِهِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ مذ شَراها في المسألتينِ. وبه عُلِمَ أنَّ قولَهُ: ((ولو أكثرَ من سنتينِ)) خاصٌّ بالرَّجعيِّ، وكلامُنا في البائنِ، فالصَّوابُ حذفُ لفظِ ((أكثرَ))، فافهم.

[١٥٥٥٩] (قولُهُ: "بدائع") حيث قال[٢]: ((وكلُّ جوابٍ عرفتَهُ في المعتدَّةِ عن طلاقٍ فهو الجوابُ في المعتدَّةِ عن[٣] غيرِ طلاقٍ من أسبابِ الفُرقةِ)) اهـ "بحر"[٤]، أي: كالفُرقةِ بردَّةٍ أو بخِيارِ بلوغٍ أو عتقٍ أو عدمِ كفاءةٍ أو عدمِ مهرِ مِثلٍ.

[١٥٥٦٠] (قولُهُ: لكنْ في "القهستانيِّ" إلخ) استدراكٌ على قولِ "المصنِّفِ": ((وإنْ لتمامِهما

(قولُهُ: وبهِ عُلِمَ أنَّ قولَهُ: ولو أكثرَ مِنْ سنتَينِ خاصٌّ إلخ) وعُلِمَ أيضاً مِمَّا ذكَرَهُ أنَّه لا حاجةَ لاستِثناءِ مسألةِ الأَمَةِ، فإنَّه في طلاقِها بائناً لا بُدَّ أنْ تأتيَ بهِ لأقلَّ مِنْ سنتَينِ، أو لتمامِهما على اختِلافِ الرِّوايةِ، نعم يُشترَطُ شرطٌ آخرُ فيما إذا كانَتْ بائِنةً بواحدةٍ، وهو أنْ تلِدَهُ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ مِنْ يومِ الشِّراءِ.

---

(١) صـ٤٢٠ـ وما بعدها "در".

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٣/٢١٤.

(٣) في "م": ((من)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٢.

(وإنْ لم تُصدِّقْهُ) المرأةُ (في روايةٍ) وهي الأوجهُ، "فتح".

(و) يَثْبُتُ نَسَبُ.....

لا، إلاَّ بدعوتِهِ))، وعبارةُ "القُهستانيِّ"[1]: ((لكنْ في "شرح الطَّحاويِّ" أنَّ الدَّعوةَ مشروطةٌ في الولادةِ لأكثرَ منهما)) اهـ، فإنَّه يَقتضي مفهومُهُ أنَّه لا يَحتاجُ إلى دعوةٍ في الولادةِ لتمامِهما، ويُمكِنُ جَرَيانُهُ على الرِّوايةِ التي جَرَى عليها في "الجوهرة"، وكلامُ "المصنِّف" على روايةِ "القُدوريِّ"، "ط"[2]، فافهم.

[١٥٥٦١] (قولُهُ: وإنْ لم تُصدِّقْهُ) [٣/ق٤١٠/ب] أي: في أنَّ الولدَ منه.

[١٥٥٦٢] (قولُهُ: وهي الأوجَهُ) لأنَّه يُمكِنُ منه وقد ادَّعاه ولا مُعارِضَ، ولذا لم يَذكُر اشتراطَ تصديقِها في روايةٍ إلاَّ "السَّرخسيُّ" في "المبسوط"[3] و"البيهقيُّ" في "الشَّامل"[4]، وذلك ظاهرٌ في ضَعفِها وغرابتِها، "فتح"[5].

مطلبٌ في ثبوتِ النَّسبِ من الصَّغيرةِ

[١٥٥٦٣] (قولُهُ: ويَثبُتُ إلخ) قال في "الفتح"[6]: ((حاصلُ المسألةِ أنَّ الصَّغيرةَ إذا طُلِّقَتْ فإمَّا قبلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، فإنْ كان قبلَهُ فجاءَتْ بولدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ ثبَتَ نسبُهُ؛ للتَّيقُّنِ بقيامِهِ قبلَ الطَّلاقِ، وإنْ جاءَتْ به لأكثرَ منها لا يَثبُتُ؛ لأنَّ الفرْضَ أنْ لا عِدَّةَ عليها، ولا يُستلزَمُ كونُهُ قبلَ الطَّلاقِ لتَلزَمَ العِدَّةُ، وإنْ طلَّقَها بعدَ الدُّخولِ فإنْ أقرَّتْ بانقضاءِ العِدَّةِ بعدَ ثلاثةِ أشهُرٍ، ثمَّ ولَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ من وقتِ الإقرارِ ثبَتَ، وإنْ لستَّةِ أشهُرٍ أو أكثرَ لا يَثبُتُ؛ لانقضاءِ العِدَّةِ بإقرارِها، ولا يُستلزَمُ كونُهُ قبلَها حتَّى يُتيقَّنَ بكذبِها، وإنْ لم تُقِرَّ بانقضائِها ولم تَدَّعِ حَبَلاً فعندَهما

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في ثبوت النسب ٣٤٨/١.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٤/٢ بتصرف يسير.

(٣) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب الولادة والشهادة عليها ١٦٥/١٧.

(٤) "الشامل": لأبي القاسم إسماعيل بن الحسين البيهقيِّ (ت٤٠٢هـ). ("كشف الظنون" ١٠٢٤/٢ـ ١٠٢٥، و"الجواهر المضية" ٣٩٨/١).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٤/٤ ـ ١٧٥ باختصار.

ولدِ المطلَّقةِ ولو رجعيّاً (المراهقةِ المدخولِ بها) وكذا غيرُ المدخولةِ إنْ وَلَـدَتْ لأقـلَّ من الأقلِّ (غيرِ المُقِرَّةِ بانقضاءِ عِدَّتِها) وكذا المُقِرَّةُ إنْ وَلَدَتْ لذلك من وقتِ الإقرارِ (إذا لم تَدَّعِ حَبَلاً).....

إنْ جاءَتْ به لأقلَّ من تسعةِ أشهُرٍ من وقتِ الطَّلاقِ ثَبَتَ، وإلاَّ فلا، وعندَ "أبي يوسفَ" يَثْبُتُ إلى سنتينِ في البائنِ، وإلى سبعةٍ وعشرينَ شهراً في الرَّجعيِّ؛ لاحتمالِ وَطْئِها في آخِرِ عِدَّتِها الثَّلاثةِ الأشهُرِ، وإنِ ادَّعَتْ حَبَلاً فكالكبيرةِ في أنَّه لا يَقتصِرُ انقضاءُ عِدَّتِها على أقلَّ من تسعةِ أشهُرٍ، لا مطلَقاً)) اهـ، وتمامُهُ فيه.

[١٥٥٦٤] (قولُهُ: ولدِ المطلَّقةِ) أمّا الصَّغيرةُ المتوفَّى عنها فيأتي[١] بيانُها.

[١٥٥٦٥] (قولُهُ: ولو رجعيّاً) إنَّما بالغَ به لأنَّه يُخالِفُ حكمَ البائنِ بالسُّهولةِ كما تقدَّمَ، فأفادَ بها اتِّحادَهُ مع البائنِ هنا، "ط"[٢].

[١٥٥٦٦] (قولُهُ: المراهِقةِ) المقارِبةِ للبلوغِ، وهي مَن بلَغَتْ سِنّاً يُمكِنُ أنْ تَبلُغَ فيه ـ وهو تسعُ سنينَ ـ ولم توجَدْ منها علامةُ البلوغِ، أمّا مَن دونَها فلا يُمكِنُ فيها[٣] الحَبَلُ. ٦٢٤/٢

[١٥٥٦٧] (قولُهُ: إنْ ولَدَتْ لأقلَّ مِن الأقلِّ) أي: مِن أقلِّ مُدَّةِ الحَمْلِ، فالمعنى: لأقـلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ، أي: مِن وقتِ الطَّلاقِ.

[١٥٥٦٨] (قولُهُ: وكذا المُقِرَّةُ) أي: مَن أقَرَّتْ بانقضائِها بعدَ ثلاثةِ أشهُرٍ.

[١٥٥٦٩] (قولُهُ: إنْ ولَدَتْ لذلك) أي: لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ من وقتِ الإقرارِ، أي: ولأقلَّ من تسعةِ أشهُرٍ من وقتِ الطَّلاقِ؛ لظهورِ كَذِبِها بيقينٍ كما في "الزَّيلعيِّ"[٤]، وحينَئذٍ فلا فرقَ بينَ الإقرارِ وعدمِهِ في أنَّه لا يَثبُتُ النَّسبُ إلاَّ إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ من تسعةِ أشهُرٍ، وإنَّما قيَّدَ بعدمِ الإقرارِ

---

(١) المقولة [١٥٥٧٨] قوله: ((أما الصغيرة)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٤/٢.

(٣) في "الأصل": ((منها)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣.

فلو ادَّعَتْهُ فكبالغةٍ (لأقلَّ من تسعةِ أشهرٍ) مُذْ طَلَّقَها لكونِ العُلُوقِ في العِدَّةِ (وإلاَّ لا) لكونِهِ بعدَها؛ لأنَّها لصِغَرِها يُجعَلُ سكوتُها كالإقرارِ بمُضِيِّ عِدَّتِها (فلو ادَّعَتْ حَبَلاً فهي ككبيرةٍ).....

لأنَّ فيه خلافَ "أبي يوسفَ" كما مَرَّ[1]، بخلافِ ما [٣/ق٤١١/أ] إذا أَقَرَّتْ فإنَّه بالاتفاقِ كما علمتَ، أفادَهُ "ح"[2].

[١٥٥٧٠] (قولُهُ: فلو ادَّعته فكبالغةٍ) تكرارٌ مع ما يأتي[3] في المتنِ، مع ما فيه من الإطلاقِ في مَحَلِّ التَّقييدِ، "ح"[4].

[١٥٥٧١] (قولُهُ: لأقلَّ مِن تسعةِ أشهُرٍ) قيْدٌ لقولِهِ: ((ويَثبُتُ نسبُ ولدِ المطلَّقةِ المراهِقةِ))، أي: ولدِها المولودِ لأقلَّ إلخ، وإنَّما ثَبَتَ في ذلك لأنَّ عِدَّتَها ثلاثةُ أشهرٍ، وأدنى مُدَّةِ الحَمْلِ ستَّةُ أشهرٍ، فإذا ولَدَتْهُ لأقلَّ من تسعةِ أشهرٍ مذ طَلَّقَها تَبيَّنَ أنَّ الحَمْلَ كان قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ، وهذا معنى قولِ "الشّارحِ": ((لكونِ العلوقِ في العِدَّةِ)).

[١٥٥٧٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكنْ لأقلَّ، بل ولَدَتْهُ لتسعةِ أشهرٍ فأكثرَ فإنَّه لا يَثبُتُ نسبُهُ؛ لأنَّه حَمْلٌ حادثٌ بعدَ العِدَّةِ، أمّا إنْ أقرَّتْ بانقضائِها فظاهرٌ، وأمّا إنْ لم تُقِرَّ فكان القياسُ على الكبيرةِ يقتضي أنْ يَثبُتَ إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ من سنتينِ كما قال "أبو يوسفَ"، والفرْقُ لهما: أنَّ لانقضاءِ عِدَّةِ الصَّغيرةِ جهةً واحدةً في "الشَّرعِ"، فبمُضِيِّها يَحكُمُ الشَّرعُ بالانقضاءِ، وهي في الدِّلالةِ فوقَ إقرارِها، وتمامُهُ في "الفتح"[5].

[١٥٥٧٣] (قولُهُ: لكونِهِ بعدَها) علَّةٌ لعدمِ الثُّبوتِ، وقولُهُ: ((لأنَّها إلخ)) علَّةٌ للبَعديَّةِ، وقولُهُ: ((لِصِغرِها)) علَّةٌ للجَعْلِ مقدَّمةٌ على معلولِها.

---

(١) المقولة [١٥٥٦٣] قوله: ((ويثبت إلخ)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٥/ب.

(٣) المقولة [١٥٥٦٣] قوله: ((ويثبت إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٥/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٥.

في بعضِ الأحكام (لاعترافِها بالبلوغِ).

(و) يَثبُتُ نَسَبُ ولدِ مُعتدَّةِ (الموتِ لأقلَّ منهما من وقتِهِ) أي: الموتِ (إذا كانت كبيرةً ولو غيرَ مدخولٍ بها) أمَّا الصَّغيرةُ فإنْ وَلَدَتْ لأقلَّ من عشرةِ أشهرٍ وعشرةِ أيَّامٍ ثَبَتَ،.....

[١٥٥٧٤] (قولُهُ: في بعضِ الأحكامِ) أي: في حقِّ ثبوتِ نسبِهِ من حيث إنَّه لا يُقتصَرُ على أقلَّ من تسعةِ أشهرٍ، بل يَثبُتُ إذا ولَدَتْهُ لأقلَّ من سنتينِ لو الطَّلاقُ بائناً، ولأقلَّ من سبعةٍ وعشرينَ شهراً لو رجعيّاً، لا مطلَقاً؛ فإنَّ الكبيرةَ يَثبُتُ نسبُ ولدِها في الطَّلاقِ الرَّجعيِّ لأكثرَ من سنتينِ وإنْ طالَ إلى سِنِّ الإياسِ؛ لجوازِ امتدادِ طُهرِها ووَطْئِهِ إيّاها في آخرِ الطُّهرِ، "بحر"[1]، أمّا الصَّغيرةُ فإنَّ عِدَّتَها ثلاثةُ أشهرٍ، فيُحتمَلُ وطْؤُها في آخرِ عِدَّتِها، ثمَّ تَحبَلُ سنتينِ، فلا بدَّ من أنْ يكونَ أقلَّ من سبعةٍ وعشرينَ شهراً من حينِ الإقرارِ.

[١٥٥٧٥] (قولُهُ: لاعترافِها بالبلوغِ) لأنَّ غيرَ البالغةِ لا تَحبَلُ.

[١٥٥٧٦] (قولُهُ: لأقلَّ منهما) أي: مِن سنتينِ.

[١٥٥٧٧] (قولُهُ: إن كانت كبيرةً) أي: و لم تُقِرَّ بانقضاءِ عِدَّتِها، وأمّا إذا أقَرَّتْ فهي داخلةٌ في عمومِ قولِهِ الآتي: ((وكذا المُقِرَّةُ بمُضيِّها إلخ))، "بحر"[2].

[١٥٥٧٨] (قولُهُ: أمّا الصَّغيرةُ) أي: التي لم تُقِرَّ بالحَبَلِ ولا بانقضاءِ العِدَّةِ، وهذا عندَهما، وعندَ "أبي يوسفَ" يَثبُتُ إلى سنتينِ، والوجهُ ما بيَّنَّا في المعتدَّةِ الصَّغيرةِ من الطَّلاقِ، "زيلعي"[3].

[١٥٥٧٩] (قولُهُ: ثَبَتَ) لأنَّه تَبيَّنَ أنَّه [٣/ق٤١١/ب] كان موجوداً قبلَ مُضيِّ عِدَّةِ الوفاةِ، "بحر"[4].

(قولُهُ: مِنْ حينِ الإقرارِ) لعلَّهُ: الطَّلاقِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤، نقلاً عن "غاية البيان".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

وإلاَّ لا، ولو أَقَرَّتْ بمُضِيِّها بعدَ أربعةِ أشهرٍ وعشرٍ فوَلَدَتْهُ لستَّةِ أشهرٍ لم يَثْبُتْ، وأمَّا الآيِسَةُ فكحائضٍ؛ لأنَّ عِدَّةَ الموتِ بالأشهرِ للكلِّ.....

[١٥٥٨٠] (قولُهُ: وإلاَّ لا) لأنَّه حادثٌ بعدَ مُضِيِّها، "بحر"[١].

[١٥٥٨١] (قولُهُ: ولو أَقرَّتْ بمُضِيِّها إلخ) يغني عنه ما يَذكُرُهُ "المصنِّفُ" في بيانِ المُقِرَّةِ، لكنَّه لَمّا رَأَى "المصنِّفَ" قيَّدَ أوَّلَ المسألةِ بالكبيرةِ دفَعَ توهُّمَ عدمِ دخولِ الصَّغيرةِ في كلامِهِ الآتي، فخَصَّها بالذِّكرِ هنا، وبَقِيَ ما لو ادَّعَت الصَّغيرةُ الحَبَلَ وهي كالكبيرةِ يَثبُتُ نسبُهُ إلى سنتينِ؛ لأنَّ القولَ قولُها في ذلك، "زيلعي"[٢].

[١٥٥٨٢] (قولُهُ: لستَّةِ أشهرٍ) أي: فصاعداً، "زيلعي"[٣].

[١٥٥٨٣] (قولُهُ: لم يَثبُتْ) لاحتمالِ حدوثِهِ بعدَ الإقرارِ كما يأتي[٤].

[١٥٥٨٤] (قولُهُ: وأمّا الآيسةُ فكحائضٍ إلخ) اعلمْ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" هنا من حكمِ الصَّغيرةِ والآيسةِ تَبِعَ فيه "الزَّيلعيَّ"[٥]، ومَشَى عليه في "النَّهر"[٦]، وكذا في "البحر"[٧] في مسألةِ

(قولُهُ: يُغني عنه ما يَذكُرُهُ "المُصنِّفُ" في بيانِ المُقِرَّةِ إلخ) بل قصَدَ "الشَّارحُ" استيفاءَ أحكامِ الصَّغيرةِ المُتوفَّىَ عنها زوجُها، فذكَرَ أوَّلاً حُكمَها مع عدَمِ إقرارِها بالحَبَلِ ولا بانقِضاءِ عِدَّةٍ، ثمَّ ذكَرَ ما إذا أقرَّت بانقِضائِها، وهو مُتابِعٌ في ذلِكَ لـ "الزَّيلعيِّ"، والقِسمُ الثَّالثُ ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"، ولم يَجعَلْ مسألَتنا داخِلةً في المُقِرَّةِ الآتِيَةِ، ويدُلُّ لذلِكَ زيادةُ "الشَّارحِ" كـ "الزَّيلعيِّ" قولَهُ: ((ولأقلَّ مِنْ أكثرِها))، فإنَّه لا يتأتَّى في الصَّغيرةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣ بتصرف يسير.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣.

(٤) صـ٣٩٤ـ "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

إلاَّ الحاملَ، "زيلعي"[١]. (وإنْ وَلَدَتْهُ لأكثرَ منهما) من وقتِهِ (لا) يَثْبُتُ، "بدائع"[٢].

المراهِقةِ السَّابقةِ[٣]، لكنَّه خالفَ هنا فقال[٤]: ((وشَمِلَ ما إذا كانت من ذواتِ الأقراءِ أو الأشهرِ، لكنْ قيَّدَهُ في "البدائع"[٥]: بأنْ تكونَ من ذواتِ الأقراءِ، قال: وأمّا إذا كانت من ذواتِ الأشهرِ فإنْ كانت آيسةً أو صغيرةً فحكمُها في الوفاةِ ما هو حكمُها في الطَّلاقِ وقد ذكَرْناه)) اهـ، وذكَرَ في "النَّهر"[٦]: ((أنَّه لم يَرَ ذلك في "البدائع")).

قلت: فلعلَّهُ ساقطٌ من نسختِهِ، فقد رأيتُهُ فيها.

[١٥٥٨٥] (قولُهُ: إلاَّ الحاملَ) فعِدَّتُها بوضعِ الحَمْلِ للموتِ وغيرِهِ.

[١٥٥٨٦] (قولُهُ: مِن وقتِهِ) أي: الموتِ.

(قولُهُ: لكنَّه خالَفَ هنا، فقالَ: وشَمِلَ ما إذا كانَتْ مِنْ ذواتِ الأقراءِ إلخ) المخالفةُ إنَّما هي في الصَّغيرةِ لا الآيسَةِ، وذلِكَ أنَّهُ في "البحرِ" ذكَرَ في مسألةِ المُراهِقَةِ: ((أنَّه قيَّدَها "المُصنِّفُ" بكونِها مُطلَّقةً؛ لأنَّها لو ماتَ عنها زوجُها و لم تُقِرَّ بالحمْلِ ولا بانقِضاءِ العِدَّةِ فعِندَهُما: إنْ ولدَتْ لأقلَّ مِنْ عشرةِ أشهُرٍ وعشرَةِ أيَّامٍ ثبَتَ النَّسَبُ إلخ))، و لم يتعرَّضْ فيهِ للآيسَةِ أصلاً، ثمَّ ذكَرَ هنا ما ذكَرَهُ "المُحَشِّي" عنهُ، ومَعناهُ أنَّها إذا كانَت آيسَةً و لم تُقِرَّ بانقِضاءِ العِدَّةِ فحُكمُها حُكمُ ذواتِ الأقراءِ إذا جاءَتْ بولدٍ إلى سنتَينِ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ ثبَتَ نسَبُهُ، وإذا كانَتْ صغيرةً لم تدَّعِ الانقِضاءَ ولا الحَبَلَ لا يثبُتُ، إلاَّ إذا جاءَتْ بهِ لأقلَّ مِنْ تسعةِ أشهُرٍ كما في الطَّلاقِ، وهذا يُخالِفُ ما قدَّمَهُ بقولِهِ: ((وقيَّدَها المُصنِّفُ إلخ))، وتُدفَعُ المخالفَةُ بحمْلِ قولِهِ: ((فحُكمُها إلخ)) بالنِّسبَةِ للصَّغيرةِ على أنَّهُ حُكمُها مِنْ حيث إنَّها إذا تبيَّنَ وجودُ الحمْلِ في مُدَّةِ العِدَّةِ بأنْ ولدَتْهُ لأقلَّ مِنْ عشرَةِ أشهُرٍ وعشرَةِ أيَّامٍ ثبَتَ، وإلاَّ لا، لا على نفسِ المُدَّةِ، فيكونُ حُكمُها في الوفاةِ نظيرَ حُكمِها في الطَّلاقِ لا عينَهُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٤/٣.

(٣) المقولة [١٥٥٧١] قوله: ((لأقل من تسعة أشهر)).

(٤) أي: "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٤/٣ بتصرف يسير، وفيها ((الفوات)) بدل ((الوفاة))، وهو تحريف.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/أ.

ولو لهما فكالأكثرِ، "بحر"[(١)(٢)] بحثاً. (و) كذا (المُقِرَّةُ بمُضِيِّها) لو (لأقلَّ من أقلِّ مُدَّتِهِ من وقتِ الإقرار) ولأقلَّ من أكثرِها من وقتِ البَتِّ.....

[١٥٥٨٧] (قولُهُ: ولو لهما) أي: ولو ولَدَتْهُ لسنتين.

[١٥٥٨٨] (قولُهُ: فكالأكثرِ) قياساً على ما مَرَّ[(٣)] في معتدَّةِ الطَّلاقِ البَتِّ، لكنْ تقدَّمَ[(٤)] أنَّ فيه اختلافَ الرِّوايتين.

[١٥٥٨٩] (قولُهُ: وكذا المُقِرَّةُ بمُضِيِّها) أي: يَثْبُتُ نسبُ ولدِها، أي: مطلَقاً، سواءٌ كانت معتدَّةَ بائنٍ أو رجعيٍّ أو وفاةٍ كما في "الهداية"[(٥)]، لكنْ في "الخانيَّة"[(٦)]: أنَّه يَثبُتُ في المطلَّقةِ الآيسةِ إلى سنتين وإنْ أَقَرَّتْ بانقضائِها، وقدَّمناه عن "البدائع"، فارجعْ إليه، "بحر"[(٧)]، وشَمِلَ الإطلاقُ المراهِقةَ أيضاً كما في "شرح مسكين"[(٨)]، ولذا قال "ابن الشِّلْبيِّ" في "شرحه" على "الكنز": ((ما ذُكِرَ مِن أوَّلِ الفصلِ إلى هنا قبلَ الاعترافِ بمُضِيِّها)).

[١٥٥٩٠] (قولُهُ: لو لأقلَّ مِن أقلِّ مُدَّتِهِ) أي: مُدَّةِ الحَمْلِ، أي: لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ.

[١٥٥٩١] (قولُهُ: ولأقلَّ مِن أكثرِها) أي: أكثرِ مُدَّةِ الحَمْلِ، أي: ولأقلَّ من سنتينِ من وقتِ الفِراقِ، فإنْ لأكثرَ[(٩)] لا يَثْبُتُ ولو لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الإقرارِ، "بحر"[(١٠)].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤ بتصرف.

(٢) ((بحر)) ساقطة من "ط".

(٣) صـ٣٨٢ـ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [١٥٥٥٤] قوله: ((وزعم في "الجوهرة" أنَّه الصواب)).

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٥/٢.

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في النسب ٥٥٨/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٤/٤ بتصرف.

(٨) "شرح مسكين": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب صـ١١٩ـ.

(٩) في "م": ((الأكثر)).

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٤/٤ بتصرف.

للتَّيقُّنِ بكذبِها (وإلاَّ لا) يَثبُتُ؛ لاحتمالِ حُدُوثِهِ[1] بعدَ الإقرارِ.

(و) يَثبُتُ نَسَبُ ولدِ (المعتدَّةِ).....

٦٢٥/٢ [١٥٥٩٢] (قولُهُ: للتَّيقُّنِ بكذبِها) استَشكلَهُ "الزَّيلعيُّ"[2]: ((بما إذا أَقرَّتْ بانقضائِها بعدَ مُضِيِّ سنةٍ مثلاً، ثمَّ [٣/ق٤١٢/أ] ولَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الإقرارِ ولأقلَّ من سنتينِ من وقتِ الفِراقِ، فإنَّه يُحتمَلُ أنَّ عِدَّتَها انقَضَتْ في شهرينِ أو ثلاثةٍ، ثمَّ أقرَّتْ بعدَ ذلك بزمانٍ طويلٍ، ولا يَلزَمُ من إقرارِها بانقضائِها أنْ تنقضيَ في ذلك الوقتِ، فلمْ يَظهَرْ كَذِبُها بيقينٍ، إلاَّ إذا قالت: انقَضَتْ عِدَّتِي السّاعةَ، ثمَّ ولَدَتْ لأقلِّ المدَّةِ من ذلك الوقتِ)) اهـ. واستَظهرَهُ في "البحر"[3] وقال: ((يَجبُ حملُ كلامِهم عليه كما يُفهَمُ من "غاية البيان"))، وتَبعَهُ في "النَّهر"[4] و"الشُّرنبلاليَّة"[5]، لا يقالُ: إنَّ النَّسبَ يَثبُتُ عندَ الإطلاقِ لأنَّه حقُّ الولدِ فيُحتاطُ في إثباتِهِ نظراً للولدِ، لأنّا نقولُ: إنَّ ذلك عندَ قيامِ العقدِ، أمّا بعدَ زوالِهِ أصلاً فلا، وهنا لَمّا أقرَّتْ بانقضاءِ العِدَّةِ ـ والقولُ قولُها في ذلك ـ زالَ العقدُ أصلاً وحكَمَ الشَّرعُ بحِلِّها للأزواجِ ما لم يوجَدْ ما يُبطِلُ إقرارَها ويُتيقَّنُ بكذبِها، وعندَ الإطلاقِ لم يوجَدْ ذلك، وإلاَّ لَزِمَ أنْ يَثبُتَ وإنْ ولدَتْهُ لأكثرَ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الإقرارِ مع أنَّهم أطبقُوا على خلافِهِ؛ لاحتمالِ حدوثِهِ، فافهم.

[١٥٥٩٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم تَلِدْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ، بأنْ ولَدَتْهُ لتمامِها، أو لأكثرَ من وقتِ الإقرارِ، أو ولَدَتْهُ لأقلَّ منها ولأكثرَ من سنتينِ من وقتِ البَتِّ. وقولُهُ: ((لاحتمالِ حدوثِهِ بعدَ الإقرارِ)) قاصرٌ على الأوَّلِ، أمّا العِلَّةُ في الثّاني فهي أنَّ الولدَ لا يَمكُثُ في البطنِ أكثرَ من سنتينِ، أفادَهُ "ط"[6].

---

(١) في "و": ((حدوثها)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٢/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٤/٤ بتصرف يسير.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٠٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٥/٢.

بموتٍ أو طلاقٍ (إنْ جُحِدَتْ وِلادتُها بحُجَّةٍ تامَّةٍ).....

[١٥٥٩٤] (قولُهُ: بموتٍ أو طلاقٍ) أي: بائنٍ أو رجعيٍّ، وبه صرَّحَ "فخر الإسلام"، وعليه جَرَى "قاضي خان"[(١)]، وقيَّدَهُ "السَّرخسيُّ"[(٢)] بالبائنِ، قال في "البحر": ((والحقُّ أنَّها في الرَّجعيِّ إنْ جاءَتْ به لأكثرَ من سنتينِ احتيجَ إلى الشَّهادةِ كالبائنِ، وإنْ لأقلَّ يَثبُتُ نسبُهُ بشهادةِ القابلةِ اتِّفاقاً؛ لقيامِ الفراشِ[(٣)])))، "نهر"[(٤)]، وعليه جَرَى "الشّارحُ" كما يأتي[(٥)] في قولِهِ: ((كما تكفي في معتدَّةِ رجعيٍّ إلخ))، فيُحمَلُ الطَّلاقُ هنا على البائنِ ليوافقَ كلامَهُ الآتي، فافهم.

[١٥٥٩٥] (قولُهُ: إنْ جُحِدَتْ) بالبناءِ للمجهولِ، والفاعلُ الورثةُ في الموتِ، والزَّوجُ في الطَّلاقِ، "ح"[(٦)].

[١٥٥٩٦] (قولُهُ: بحُجَّةٍ تامَّةٍ) متعلِّقٌ بـ((يَثبُتُ))، أي: بشهادةِ رَجُلَينِ، أو رجلٍ وامرأتَينِ. ويُصوَّرُ فيما إذا دخَلَت المرأةُ بحضرتِهم بيتاً يَعلمونَ أنَّه ليس فيه غيرُها، ثمَّ [٣/ق٤١٢/ب] خرَجَتْ مع الولدِ فيَعلمونَ أنَّها ولَدَتْهُ، وفيما إذا لم يَتعمَّدُوا النَّظرَ، بل وقَعَ اتِّفاقاً، وبه يَندفِعُ ما أُورِدَ مِن أنَّ شهادةَ الرِّجالِ تَستلزِمُ فسقَهم فلا تُقبَلُ، "فتح"[(٧)] و"نهر"[(٨)].

(قولُهُ: إنْ جاءَت بِهِ لأكثرَ مِنْ سنتَينِ احتِيجَ إلى الشَّهادَةِ إلخ) العِبارةُ فيها قلْبٌ، فإنَّها إذا جاءَت بِهِ لأكثرَ مِنْ سنتَينِ يَكفِي شهادةُ القابِلَةِ، ولأقلَّ يحتاجُ للشَّهادةِ، وعِبارةُ "البحرِ" ليسَ فيها هذا القلْبُ.

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الطلاق ـ باب ما يثبت به النسب ١/ق ١٢٨/ب.

(٢) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب نفي الولد من زوجة مملوكة وغيرها ١٣٨/١٧، والمسألةُ في الأمة.

(٣) وهِم ابن عابدين رحمه الله في نقله عن "البحر" ـ بواسطة "النهر" ـ فقلب العبارة، وقد نبّه إلى هذا القلب صاحب "التقريرات" أيضاً. انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٥/٤.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب.

(٥) المقولة [١٥٦٠٢] قوله: ((كما تكفي إلخ)).

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب بتصرف.

واكتَفَيا بالقابلةِ، قيل: وبرَجُلٍ (أو حَبَلٍ ظاهرٍ) وهل تكفي الشَّهادةُ بكونِهِ كان ظاهراً؟ في "البحر" بحثاً: ((نعم)). (أو إقرارِ) الزَّوجِ (به) بالحَبَلِ،.....

[١٥٥٩٧] (قولُهُ: واكتَفَيا بالقابلةِ) أي: إذا كانت حُرَّةً مسلِمةً عَدْلَةً كما في "كافي[١] النَّسفي"[٢].

[١٥٥٩٨] (قولُهُ: قيل: وبرَجُلٍ) أي: على قولِهما، وعبَّرَ عنه بـ((قيلَ)) تبعاً لـ"الفتح"[٣] وغيرِهِ إشارةً إلى ضَعفِهِ، لكنْ قال في "الجوهرة"[٤]: ((وفي "الخلاصة"[٥]: يُقبَلُ على أصَحِّ الأقاويلِ، كذا في "المستصفى")) اهـ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ شهادةَ الرَّجلِ أقوى من شهادةِ المرأتين.

[١٥٥٩٩] (قولُهُ: أو حَبَلٍ ظاهرٍ) ظهورُهُ بأنْ تأتيَ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ كما في "السِّراج"، وقال الشَّيخُ "قاسم": ((المرادُ بظهورِهِ أنْ تكونَ أماراتُ حَمْلِها بالغةً مَبلَغاً يوجِبُ غلبةَ الظَّنِّ بكونِها حاملاً لكلِّ مَن شاهدَها)). اهـ "شرنبلاليَّة"[٦]. ومَشَى في "النَّهر"[٧] على الثَّاني حيث قال: ((أو حَبَلٍ ظاهرٍ يَعرِفُهُ كلُّ أحدٍ)) اهـ. وهذا يُفيدُ أنَّ الحَبَلَ قد يَثبُتُ بدونِ ولادةٍ، وهذا مؤيِّدٌ لِما قدَّمناه[٨] في بابِ الرَّجعةِ.

[١٥٦٠٠] (قولُهُ: وهل تَكفِي الشَّهادةُ) أي: إذا ولَدَتْ وجَحَدَ الزَّوجُ الولادةَ وظهورَ الحَبَلِ،

(قولُهُ: إنَّ شهادةَ الرَّجُلِ أقوَى مِنْ شهادَةِ المرأَتَينِ) لعلَّهُ: المرأَةِ، بصيغَةِ الإفرادِ.

(قولُهُ: ظهورُهُ بأنْ تأتِيَ بِهِ لأقلَّ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ إلخ) الظَّاهِرُ أنَّ مَنْ أتَتْ بِهِ لأقلَّ مِنْ سِتَّةٍ تكونُ أماراتُ حبَلِها إلخ، ومَنْ كانَت أماراتُ إلخ تأتِي بِهِ لأقلَّ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ، فترجِعُ العِبارتانِ لشيءٍ واحدٍ.

---

(١) ((كافي)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/ق ١٦٩/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٦.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ٢/١٦٢.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني: فيما يقبل من الشهادة ق٢١٦/أ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/٤٠٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب.

(٨) المقولة [١٤٢٧٧] قوله: ((وتوقف ظهور صحتها إلخ)).

ولو أُنْكِرَ تعيينَهُ تكفي شهادةُ القابلةِ إجماعاً،.....

لأنَّ الحَبَلَ وقتَ المنازَعةِ لم يكنْ موجوداً حتَّى يكفيَ ظهورُهُ، "بحر"[١].

وحاصلُهُ: أنَّه قبْلَ الولادةِ إذا كان ظاهراً يَعرِفُهُ كلُّ أحدٍ فلا حاجةَ إلى إثباتِهِ، وأمّا بعدَ الولادةِ فبحَثَ في "البحر"[٢]: ((أنَّه تكفي الشَّهادةُ على أنَّه كان ظاهراً))، و هو ظاهرٌ، فافهم.

[١٥٦٠١] (قولُهُ: ولو أُنكِرَ تَعيينُهُ إلخ) ببناءِ ((أُنكِرَ)) للمجهولِ، فيَشمَلُ إنكارَ الزَّوجِ وإنكارَ الورثةِ. اهـ "ح"[٣]، يعني" لو اعترفَ بولادتِها وأُنكِرَ تعيينُ الولدِ يَثبُتُ تَعيينُهُ بشهادةِ القابلةِ إجماعاً، ولا يَثبُتُ بدونِها إجماعاً؛ لاحتمالِ أنْ يكونَ غيرَ هذا المعيَّنِ، "بحر"[٤].

(تنبيهٌ)

لم يَذكُرْ ما إذا اعترِفَ بالحَبَلِ، أو كان ظاهراً، أو كان الفِراشُ قائماً هل يُحتاجُ في ثبوتِ النَّسبِ إلى شهادةِ القابلةِ لتَعيينِ الولدِ أم لا؟ ظاهرُ كلامِ "المصنِّفِ" كـ"الكنز"[٥] و"الهداية"[٦]: لا، وبه صرَّحَ في "البدائع"[٧]، وكذا في "غاية السُّروجيِّ"، وأَنكَرَ على صاحبِ "ملتقى البحار" اشتراطَهُ ذلك عندَ "أبي حنيفةَ"، لكنْ رَدَّهُ "الزَّيلعيُّ"[٨]: ((بأنَّه سهوٌ، وأنَّه لا بدَّ منها لتَعيينِ الولدِ إجماعاً في جميعِ هذه الصُّوَرِ))، وأطالَ فيه، وجزَمَ به "ابنُ كمال"، ومثلُهُ ما في "الجوهرة"[٩]: ((مِن أنَّه [٣/ق٤١٣/أ] لا بدَّ من شهادةِ القابلةِ لجوازِ أنْ تكونَ ولَدَتْ ولداً ميْتاً وأَرادَتْ إلزامَهُ ولدَ غيرِهِ)) اهـ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٦/٤ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٦/٤.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٥/٤ بتصرف.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٢٢٦/١.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٥/٢.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٧/٣ بتصرف.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٣/٣ بتصرف يسير.

(٩) "الجوهرة النيرة": كتاب العدة ١٦٢/٢.

كما تكفي في مُعتدَّةِ رجعيٍّ وَلَدَتْ لأكثرَ من سنتين.....

وهو صريحُ كلامِ "الهداية"[١] آخِراً، وكذا كلامُ "الكافي النَّسفي"[٢] و"الاختيار"[٣] و"الفتح"[٤] وغيرِهم، وذكَرَ في "البحر"[٥] توفيقاً بينَ القولَين، قال في "النَّهر"[٦]: ((إنَّه بعيدٌ عن التَّحقيقِ))، ورَدَّهُ أيضاً "المقدسيُّ" في "شرحِهِ".

والحاصل ـ كما في "الزَّيلعيِّ"[٧] ـ: ((أنَّ شهادةَ النِّساءِ لا تكونُ حُجَّةً في تعيينِ الولدِ إلاَّ إذا تأيَّدَتْ بمؤيِّدٍ من ظُهورِ حَبَلٍ، أو اعترافٍ منه، أو فراشٍ قائمٍ، نَصَّ عليه في "ملتقى البحار" وغيرِهِ، وإنَّما الخلافُ في ثبوتِ نفسِ الولادةِ بقولِها، فعندَهُ يَثبُتُ في الصُّوَرِ الثَّلاثِ، وعندَهما لا يَثبُتُ إلاَّ بشهادةِ القابلةِ، فلو عَلَّقَ الطَّلاقَ بولادتِها يقَعُ عندَهُ بقولِها: وَلَدْتُ؛ لاعترافِهِ بالحَبَلِ أو لظهورِهِ، وعندَهما لا يُقبَلُ حتَّى تَشهَدَ القابلةُ، نَصَّ عليه في "الإيضاح" و"النِّهاية" وغيرِهما)) اهـ ملخَّصاً. ٦٢٦/٢

[١٥٦٠٢] (قولُهُ: كما تَكفي إلخ) تَقييدٌ لإطلاقِ قولِهِ: ((أو طلاق)) الشّامِلِ للرَّجعيِّ والبائنِ؛ لأنَّ معتدَّةَ الرَّجعيِّ إذا ولَدَتْ لأكثرَ من سنتينِ ولم تكنْ أقرَّتْ بانقضاءِ عِدَّتِها يكونُ ذلك رجعةً، أفادَهُ "ح"[٨]، أي: رجعةً بالوطْءِ السّابقِ، فتكونُ قد ولَدَتْ والنِّكاحُ قائمٌ، فلا يَتوقَّفُ ثبوتُ الولادةِ على الشَّهادةِ إذا أنكرَها، بل يكفي شهادةُ القابلةِ لقيامِ الفراشِ، فيَثبُتُ النَّسبُ بالفراشِ،

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٦/٢.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/ق ١٦٩/ب.

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في بيان أقل مدة الحمل وأكثرها ١٨٠/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٠/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٥/٤ ـ ١٧٦، وانظر تعليق ابن عابدين على المسألة فيه.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب ، والنقلُ المذكورُ من عبارة "المقدسي في شرحه" كما صرّح بذلك ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ١٧٥/٤، وأما عبارة "النهر" فهي: ((وللبحث فيه مجال فتدبّره)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٣/٣.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

لا لأقلَّ (أو تصديقِ) بعضِ (الوَرَثةِ) فيَثبُتُ في حقِّ المُقِرِّين.

(و) إنما (يَثبُتُ النَّسَبُ في حقِّ غيرِهم) حتَّى النَّاسِ كافَّةً (إنْ تَمَّ نِصابُ الشَّهادةِ بهم).....

وتعيينُ الولدِ[1] بشهادةِ القابلةِ، كما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] في ولادةِ المنكوحةِ.

[١٥٦٠٣] (قولُهُ: لا لأقلَّ) أي: لا تكفي شهادةُ القابلةِ على الولادةِ لأقلَّ من سنتينِ؛ لانقضاءِ عِدَّتِها فلم تَبْقَ زوجةً، والولادةُ لتمامِ السَّنتينِ كذلك كما لا يَخفَى، "ح"[3].

[١٥٦٠٤] (قولُهُ: أو تَصديقِ بعضِ الورثةِ) المرادُ بالبعضِ مَن لا يَتِمُّ به نصابُ الشَّهادةِ، وهو الواحدُ العَدْلُ، أو الأكثرُ مع عدمِ العدالةِ، كما يَظهَرُ مِن مُقابِلِه، "ح"[4].

وصورةُ المسألةِ: لو ادَّعَتْ معتدَّةُ الوفاةِ الولادةَ، فصَدَّقَها الورثةُ، ولم يَشهَدْ بها أحدٌ فهو ابنُ الميِّتِ في قولِهم جميعاً؛ لأنَّ الإرثَ خالصُ حَقِّهم، فيُقبَلُ تصديقُهم فيه، "فتح"[5].

[١٥٦٠٥] (قولُهُ: فيَثبُتُ في حقِّ المقرِّينَ) الأولى: في حقِّ مَن أقَرَّ؛ ليَشمَلَ الواحدَ، ولأنَّهم لو كانوا جماعةً ثَبَتَ [٣/ق٤١٣/ب] في حقِّ غيرِهم أيضاً، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كانوا غيرَ عدولٍ، أفادَهُ "ط"[6].

[١٥٦٠٦] (قولُهُ: في حقِّ غيرِهم) أي: في حق من لم يصدِّقْ.

[١٥٦٠٧] (قولُهُ: حتَّى النَّاسِ كافَّةً) فإذا ادَّعى هذا الولد ديناً للميْت على رجل تسمع دعواه عليه بلا توقُّفٍ على إثبات نسبه ثانياً.

[١٥٦٠٨] (قولُهُ: إنْ تَمَّ نِصابُ الشَّهادةِ بهم) أي: بالمقرِّين.

---

(١) في "م": ((الولادة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٤٣.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب بتصرف يسير.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٧ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢/٢٣٦ بتصرف معزيّاً إلى الحلبي.

بأنْ شَهِدَ مع المُقِرِّ رجلٌ آخرُ، وكذا لو صَدَّقَهُ عليه[1] الورثةُ وهم من أهلِ التَّصديق، فيَثبُتُ النَّسَبُ، ولا يَنفَعُ الرُّجوعُ (وإلاَّ) يَتِمَّ نصابُها (لا) يُشارِكُ المُكذِّبين، وهل يُشترَطُ لفظُ الشَّهادةِ ومجلسُ الحكم؟ الأصحُّ لا.....

[١٥٦٠٩] (قولُهُ: بأنْ شَهِدَ مع المُقِرِّ رَجُلٌ آخَرُ) أفادَ أنَّه لا يُشترطُ في تمامِ نصابِ الشَّهادةِ أنْ يكونَ كلُّهم ورثةً، لكنْ إذا كان أحدُ الشّاهدَينِ أجنبيّاً لا بدَّ من شروطِ الشَّهادةِ: مِن مَجلِسِ الحُكْمِ، والخصومةِ، ولفظِ الشَّهادةِ؛ إذ هم شهودٌ مَحْضٌ، ليسوا بمُقِرِّينَ بوجهٍ، "رحمتي".

[١٥٦١٠] (قولُهُ: وكذا لو صَدَّقَ المُقِرَّ عليه الورثةُ إلخ) كذا في أغلبِ النُّسخِ، فـ((المُقِرَّ)): اسمُ فاعلٍ منصوبٌ على أنَّه مفعولُ ((صَدَّقَ))، و((عليه)): متعلِّقٌ بـ((صَدَّقَ))، أي: على الإقرارِ، و((الورثةُ)) بالرَّفعِ: فاعلُ ((صَدَّقَ)).

وفي بعضِ النُّسخِ: ((لو صَدَّقَهُ عليه الورثةُ))، وفي بعضِها: ((لو صَدَّقَ المُقِرَّ بقيَّةُ الورثةِ إلخ))، وهما أَحسَنُ من النُّسخةِ الأُولى.

[١٥٦١١] (قولُهُ: وهمْ مِن أهلِ التَّصديقِ) المناسبُ: وهم مِن أهلِ الشَّهادةِ، قال في "الفتح"[2]: ((أمّا في حقِّ ثبوتِ النَّسبِ مِن الميْتِ ليَظهَرَ في حقِّ النّاسِ كافَّةً قالوا: إذا كان الورثةُ من أهلِ الشَّهادةِ بأنْ يكونوا ذكوراً مع إناثٍ وهم عدولٌ ثَبَتَ؛ لقيامِ الحُجَّةِ، فيُشارِكُ المقرِّينَ منهم والمنكرِينَ، ويُطالِبُ غريمَ الميْتِ بدَينِهِ)) اهـ.

[١٥٦١٢] (قولُهُ: وإلاَّ يَتِمَّ نِصابُها) بأنْ كان المُصدِّقُ رجلاً وامرأةً مثلاً، وكذا لو كانَا رجلَينِ غيرَ عَدْلَينِ، كما يَظهَرُ من عبارةِ "الفتح" المذكورةِ ومِمّا يأتي[3].

[١٥٦١٣] (قولُهُ: لا يُشارِكُ المكذِّبينَ) المناسبُ لعبارةِ "المصنِّفِ" أنْ يقولَ: لا يَثبُتُ النَّسبُ، فلا يُشارِكُ المكذِّبين.

[١٥٦١٤] (قولُهُ: الأصحُّ لا) هذا إذا كان الشُّهودُ ورثةً، فلو فيهم غيرُ وارثٍ لا بدَّ من لفظِ

---

(١) في "د" و"ط": ((صدق المقر عليه)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٧.

(٣) المقولة [١٥٦١٤] قوله: ((الأصح لا)).

نظراً لشَبَهِ الإقرارِ، وشَرَطُوا العددَ نظراً لشَبَهِ الشَّهادةِ، ونقَلَ "المصنِّفُ"[١] عن "الزَّيلعيِّ" ما يفيدُ اشتراطَ العدالة، ثمَّ قال[١]: ((فقولُ شيخنا[٢]: وينبغي أنْ لا تُشترَطَ العدالةُ ممَّا لا ينبغي)).

قلت: وفيه أنَّه كيف تُشترَطُ العدالةُ في المُقِرِّ؟! اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يقال: لأجلِ السِّرايةِ، فتأمَّل ولْيُراجَع.....

الشَّهادةِ، ومَجلِسِ الحُكْمِ، والخصومةِ؛ لعدمِ شبهةِ الإقرارِ في حَقِّهِ كما تقدَّمَ[٣]، "رحمتي"، والمرادُ: ما إذا لم يَتِمَّ النِّصابُ من الورثةِ؛ إذ لو تَمَّ بهم لم يُنظَرْ إلى شهادةِ غيرهم.

[١٥٦١٥] (قولُهُ: نظراً لِشَبَهِ الإقرارِ) علَّلَهُ في "الفتح"[٤] بعِلَّةٍ أُخرى، وهي: ((أنَّ الثُّبوتَ في حقِّ غيرِهم تَبَعٌ للثُّبوتِ في حَقِّهم، ولا يُراعَى للتَّبعِ شرائطُهُ إلاَّ إذا ثَبَتَ أصالةً، وعلى هذا فلو لم يكونوا من [٣/ق٤١٤/أ] أهلِ الشَّهادةِ لا يَثبُتُ النَّسبُ إلاَّ في حقِّ المقرِّينَ منهم)) اهـ.

[١٥٦١٦] (قولُهُ: عن "الزَّيلعيِّ") حيث قال[٥]: ((ويَثبُتُ في حقِّ غيرِهم أيضاً إذا كانوا من أهلِ الشَّهادةِ، بأنْ كان فيهم رَجُلانِ عَدْلانِ أو رجلٌ وامرأتانِ عدولٌ، فيُشارِكُ المصدِّقينَ والمكذِّبينَ)) اهـ، ومثلُهُ قولُ "الفتح" المارُّ[٦]: ((وهم عدولٌ))، وتَعبيرُهُ بأهليَّةِ الشَّهادةِ.

[١٥٦١٧] (قولُهُ: فقولُ شيخِنا) الشَّيخِ "زَينِ بنِ نُجَيمٍ" صاحبِ "البحر".

[١٥٦١٨] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يقالَ: لأجْلِ السِّرايةِ) أي: لأجلِ سرايةِ ثبوتِ النَّسبِ إلى غيرِ المُقِرِّ،

(قولُهُ: وعلى هذا فلو لم يَكونوا مِن أهلِ الشَّهادَةِ لا يثبُتُ النَّسَبُ) مُقتضَى ما قبلَهُ هو الثُّبوتُ بدونِ اشتِراطِ أهليَّةِ الشَّهادةِ، فهذا التَّفريعُ فيهِ نظَرٌ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب بيان أحكام الحداد ـ فصل في بيان أحكام ثبوت النسب ١/ق ١٦٦/أ.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٤.

(٣) المقولة [١٥٦٠٩] قوله: ((بأن شهد مع المقر رجل آخر)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٧-١٧٨.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٤٤.

(٦) المقولة [١٥٦١١] قوله: ((وهم من أهل التصديق)).

(ولو وَلَدَتْ فاختَلَفَا[١]) في المدَّةِ (فقالت) المرأةُ: (نكحتَني منذ نصفِ حولٍ، وادَّعَى الأقلَّ فالقولُ لها بلا يمينٍ) وقالا: تُحلَّفُ، وبه يُفتَى كما سيجيءُ في الدَّعوى (وهو) أي: الولدُ (ابنُهُ) بشهادةِ الظَّاهرِ لها بالولادةِ من نكاحٍ حملاً لحالِها[٢] على الصَّلاح.

(قال: إنْ نَكَحتُها فهي طالقٌ،.....

وهذا الجوابُ ظاهرٌ لا يَحتاجُ إلى التَّأمُّلِ والمراجَعةِ، "ح"[٣].

[١٥٦١٩] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٤] في الدَّعوَى) أي: مِن أنَّ الفتوى على قولِهما بالتَّحليفِ في المسائلِ السِّتَّةِ.

[١٥٦٢٠] (قولُهُ: بشهادةِ الظَّاهِرِ لها إلخ) وهو له ظاهرٌ يَشهَدُ له أيضاً، وهو إضافةُ الحادثِ إلى أقربِ أوقاتِهِ، لكنْ تَرَجَّحَ ظاهرُها بأنَّ النَّسبَ يُحتاطُ في إثباتِهِ، "نهر"[٥]، ولا تَحرُمُ عليه بهذا النَّفيِ، "فتح"[٦].

(تنبيهٌ)

لا تُسمَعُ بيِّنتُهُ ولا بيِّنةُ ورثتِهِ على تاريخِ نكاحِها بما يُطابِقُ قولَهُ؛ لأنَّها شهادةٌ على النَّفيِ

(قولُهُ: ولا تحرُمُ عليهِ بهذا النَّفيِ) لجوازِ كَونِها حامِلاً مِنْ زِنًا حينَ تزوَّجَها.

---

(١) في "ط": ((فاختلعا)).

(٢) في "ب" و"و" و"ط": ((لها)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

(٤) المقولة [٢٧٤٨٤] قوله: ((ولا تحليف)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٨/٤.

فنكَحَها فولَدَتْ لنصفِ حولٍ مذ نكَحَها لَزِمَهُ نَسَبُهُ) احتياطاً؛ لتَصَوُّرِ الوطءِ حالةَ العقد، ولو وَلَدَتْهُ لأقلَّ منه لم يَثْبُتْ،.....

معنًى فلا تُقبَلُ، والنَّسبُ يُحتالُ لإثباتِهِ مهما أَمكَنَ، والإمكانُ هنا يَسبِقُ التَّزوُّجَ بها سِرّاً بمهرٍ يَسيرٍ، وجهراً بأكثرَ سمعةً، ويقَعُ ذلك كثيراً، وهذا جوابي لحادثةٍ، فليُتنبَّه له، "شرنبلاليَّة"[1].

[١٥٦٢١] (قولُهُ: فولَدَتْ لِنصفِ حولٍ) أي: من غيرِ زيادةٍ ولا نقصانٍ، "زيلعي"[2].

[١٥٦٢٢] (قولُهُ: لَزِمَهُ نَسَبُهُ) لأنَّها فِراشُهُ؛ لأنَّها لَمّا ولَدَتْ لستَّةِ أشهرٍ من وقتِ النِّكاحِ فقد ولَدَتْ لأقلَّ منها من وقتِ الطَّلاقِ، فكان العلوقُ قبلَهُ في حالةِ النِّكاحِ، والتَّصوُّرُ ثابتٌ إلخ، "هداية"[3].

٦٢٧/٢ [١٥٦٢٣] (قولُهُ: لتَصَوُّرِ الوطْءِ حالةَ العقدِ) بأنْ عَقَدَا بأنفسِهما، وسَمِعَ الشُّهودُ كلامَهما، وهو مُخالِطٌ لها، فوافَقَ النِّكاحُ الإنزالَ. أو وَكَّلا في العقدِ في ليلةٍ مُعيَّنةٍ، فوَطِئَها فيها، فيُحمَلُ على المقارَنةِ إذا لم يُعلَمْ تَقدُّمُ العقدِ كما في "شرح الشِّلْبيِّ"[4]. أو يَتزوَّجُها عندَ الشُّهودِ، والعاقدُ من طرفِها فضوليٌّ، ويكونُ تمامُ العقدِ برضاها حالَ المواقَعةِ كما في "منهوات ابنِ كمال".

قال في "الفتح"[5]: ((وحاصلُهُ: أنَّ الثُّبوتَ يَتوقَّفُ على الفِراشِ، وهو يَثْبُتُ مقارِناً للنِّكاحِ المقارِنِ للعلوقِ، فتَعلَقُ وهي فراشٌ، فيَثْبُتُ نسبُهُ)).

[١٥٦٢٤] (قولُهُ: لم يَثْبُتْ) [٣/ق٤١٤/ب] لأنَّه تَبيَّنَ أنَّ العلوقَ كان سابقاً على النِّكاحِ، "زيلعي"[6].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٠٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٩/٣ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٣/٢-٣٤ بتصرف يسير.

(٤) انظر "شرح الشلبي على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٨/٣ (هامش "تبيين الحقائق").

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٠/٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣٩/٣.

وكذا لأكثرَ ولو بيومٍ، و[١] لكنْ بحَثَ فيه في "الفتح"، وأقرَّهُ في "البحر". (و) لَزِمَهُ (مهرُها).....

[١٥٦٢٥] (قولُهُ: وكذا لأكثرَ) لأنَّه تَبيَّنَ أنَّها عَلِقَتْ بعدَهُ؛ لأنَّا حَكَمْنا حينَ وقَعَ الطَّلاقُ بعدمِ وجوبِ العِدَّةِ لكونِهِ قبلَ الدُّخولِ والخلوةِ، ولم يَتبيَّنْ بُطلانُ هذا الحكمِ، "زيلعي"[٢]، أمّا إذا ولَدَتْهُ لستَّةِ أشهرٍ لا غيرَ فعليها العِدَّةُ؛ لِحَمْلِها بثابتِ النَّسبِ، "شرنبلاليَّة"[٣]، أي: لأنَّه حُكِمَ بعُلُوقِها وقتَ النِّكاحِ قبلَ الطَّلاقِ كما عَلِمْتَ[٤] من عبارةِ "الهداية"، فقد وقَعَ الطَّلاقُ عليها وهي حاملٌ، وعليه فهو طلاقٌ بعدَ الدُّخولِ فتَعتدُّ بوضعِ الحَمْلِ، وقد صرَّحَ في "النَّهر"[٥]: ((بأنَّ هذا الطَّلاقَ رجعيٌّ، وبانقضاءِ العِدَّةِ بالوضعِ)).

[١٥٦٢٦] (قولُهُ: ولو بيومٍ) أي: لحظةٍ، "ح"[٦].

[١٥٦٢٧] (قولُهُ: وأَقرَّهُ في "البحر") حيث قال[٧]: ((وتَعقَّبَهُ في "فتح القدير"[٨] بأنَّ منعَهم النَّسبَ هنا في مدَّةٍ يُتصوَّرُ أنْ يكونَ منه ـ وهي سنتان ـ يُنافي الاحتياطَ في إثباتِهِ، والاحتمالُ المذكورُ في غايةِ البعدِ؛ فإنَّ العادةَ المستمرَّةَ كونُ الحَمْلِ أكثرَ من ستَّةِ أشهرٍ، وربَّما تَمضِي دهورٌ

(قولُهُ: بأنَّ هذا الطَّلاقَ رجعِيٌّ إلخ) قالَ "الرَّحميُّ": ((في كَونِ هذا الطَّلاقِ رجعِيّاً نظَرٌ؛ إذ النَّسَبُ أثبَتْناهُ احتِياطاً، والاحتِياطُ في عدَمِ ثبوتِ الرَّجعةِ؛ إذ هيَ لا تثبُتُ بالشَّكِّ، فلا يُقالُ: متى ثبَتَ كونُها موطوءةً تثبُتُ له الرَّجعةُ)) اهـ.

---

(١) الواو ليست في "د" و"و".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٣٩.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/٤٠٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [١٥٦٢٢] قوله: ((لزمه نسبه)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٣/ب بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٦٩ باختصار.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧١ باختصار.

.....

ولم يُسمَعْ فيها بولادةِ ستَّةِ أشهرٍ، فكان الظّاهرُ عدمَ حدوثِهِ، وحدوثُـهُ احتمـالٌ، فـأيُّ احتيـاطٍ في إثباتِ النَّسبِ إذا نفيناه لاحتمالٍ ضعيفٍ يقتضي نفيَهُ وتركنا ظاهراً يقتضي ثبوتَهُ؟! ولَيتَ شِعري، أيُّ الاحتمالَينِ أبعدُ؟! الاحتمالُ الذي فَرَضُوه لتَصوُّرِ العلوقِ منه لثبوتِ النَّسبِ ـ وهو كونُهُ[1] تَزوَّجَها وهو يَطَؤُها ووافَقَ الإنزالُ العقدَ ـ أو احتمالُ كونِ الحَمْلِ إذا زادَ على ستَّةِ أشهرٍ بيومٍ يكونُ من غيرِهِ)). اهـ "ح"[2].

أقول: وحاصلُهُ: إلحاقُ الولادةِ لأكثرَ من نصفِ حولٍ بالولادةِ لنصفِهِ في ثبوتِ النَّسبِ. ويُمكِنُ الجوابُ بالفرْقِ، وهو: أنَّه في صورةِ النِّصفِ كان الولـدُ موجوداً وقـتَ العقـدِ يقينـاً، فـإذا أَمكنَ حدوثُهُ من العاقدِ ولو بوجهٍ بعيدٍ تَعيَّنَ ارتكابُهُ، بخلافِ ما إذا أَمكنَ حدوثُهُ بعدَ العقـدِ، بـأنْ ولَدَتْهُ لأكثرَ من نصفِ حولٍ ولو بيومٍ، فإنَّه لم يُتيقَّنْ بوجودِهِ وقتَهُ حتَّى يُرتكَبَ له الوجهُ البعيدُ مع حكمِ الشَّرعِ عليها بما ينافي وجودَهُ وهو عدمُ العِدَّةِ.

والحاصلُ: أنَّ في كلٍّ من الصُّورتَينِ الاحتمالَ البعيدَ المخـالِفَ للعـادةِ المستمرَّةِ، [٣/ق٤١٥/أ] وهو الولادةُ لستَّةِ أشهرٍ، لكنْ إذا زادَ عليها بيومٍ مثلاً احتُمِلَ وجودُهُ وعدمُهُ، وقد عارضَ احتمـالَ الوجودِ الحكمُ عليها بعـدمِ العِدَّةِ، بخلافِ ما إذا لم يَزِدْ؛ للتَّيقُّنِ بوجودِهِ وقـتَ العقـدِ مع فقـد المعارِضِ، هذا ما ظهَرَ لي، فتَدبَّره.

(قولُهُ: الاحتِمالَ البعيدَ المُخالِفَ للعادةِ المُستمِرَّةِ إلخ) حقُّهُ: حـذفُ قولِـهِ: ((للعـادَةِ إلخ))، والاقتِصـارُ على قولِهِ: ((لكنْ إلخ))، فإنَّه في الصُّورةِ الثَّانيـةِ الـولادةُ لزيـادةٍ عـن سِتَّةِ أشـهُرٍ، ويـدُلُّ لذلِـكَ مـا قبـلَ هـذا الحاصِلِ، فالحاصِلُ في الفرقِ أنَّ الحامِلَ لهم على الاحتِمالِ البعيدِ التَّيقُّنُ بوجودِ الولَدِ وقـتَ العقـدِ، ولم يُوجَـدْ هذا فيما إذا أَتَتْ بِهِ لزيادةٍ عن سِتَّةِ أشهُرٍ، فلم يَقولوا به وإنْ كانَتْ العادةُ مستَمِرَّةً بالولادَةِ لأكثرَ مِنها.

---

(١) في "الأصل" و"ت" و"ب": ((كونها)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٦/ب ـ ق٢٠٧/أ، نقلاً عن "البحر".

بجَعْلِهِ واطئاً حكماً، ولا يكونُ به مُحْصَناً، "نهاية".

(عَلَّقَ طلاقَها بولادتِها.....

[١٥٦٢٨] (قولُهُ: بجَعْلِهِ واطِئاً) لأنَّه بثبوتِ النَّسبِ جُعِلَ واطِئاً حُكماً، قال "الزَّيلعيُّ"[١]: ((وكان ينبغي وجوبُ مهرَينِ: مهرٍ بالوطْءِ، ومهرٍ بالنِّكاحِ، كما لو تَزوَّجَ امرأةً حالَ وَطْئِها)))، وأجابَ في "الفتح"[٢]: ((بمنعِ الفرعِ المشبَّهِ به، وأنَّه مُشكِلٌ؛ لمخالفتِهِ صريحَ المذهبِ؛ لأنَّ الأصحَّ في ثبوتِ النَّسبِ إمكانُ الدُّخولِ، ولا يُتصوَّرُ إلاَّ بتَزوُّجِها حالَ وَطْئِها المبتدَأِ به قبلَ التَّزوُّجِ، وقد حُكِمَ فيه بمهرٍ واحدٍ في صريحِ الرِّوايةِ، فالحكمُ بمهرَينِ في الفرعِ المشبَّهِ به مخالفٌ لذلك)).

قلت: الفرعُ منقولٌ، فالأحسنُ الجوابُ: بأنَّ الوطْءَ في مسألتِنا يُمكِنُ تَصوُّرُهُ حالةَ التَّزوُّجِ، كما مَرَّ[٣] تَصويرُهُ عن "ابنِ الشِّلْبيِّ" و"ابنِ كمال"، فلا يَلزَمُ إلاَّ مهرٌ واحدٌ بالدُّخولِ المقارنِ للعقدِ، بخلافِ الفرعِ المذكورِ، فإنَّ العقدَ فيه عارضٌ على الوطْءِ؛ فلذا وجَبَ فيه مهران.

ونقَلَ "ح"[٤] عن شيخِهِ في تصويرِ المقارَنةِ: ((أنْ يقالَ: إنَّه قالَ أوَّلاً: تَزوَّجتُكِ، ثمَّ أَولَجَ وأَمنَى وقالتْ: قَبِلْتُ في وقتٍ واحدٍ، فكان الوطْءُ حاصلاً في صُلْبِ العقدِ غيرَ مُتقدِّمٍ عليه ولا متأخِّرٍ عن وقوعِ الطَّلاقِ)) اهـ، وما ذكَرْناه[٥] أقرَبُ.

وقد يُجابُ بأحسنَ من هذا كلِّهِ، وهو: أنَّه جُعِلَ واطِئاً حُكماً ضرورةَ ثبوتِ النَّسبِ، لا حقيقةً، فلمْ يَتحقَّقْ موجِبُ المهرَينِ، فوجَبَ أحدُهما، بخلافِ الفرعِ المذكورِ.

[١٥٦٢٩] (قولُهُ: ولا يَكونُ به مُحْصَناً) لأنَّه وطْءٌ حكميٌّ كما علمتَ، فإذا زَنَى يُجلَدُ ولا يُرجَمُ.

(قولُهُ: ونقَلَ "ح" عن شيخِهِ في تصويرِ المُقارَنةِ إلخ) ما نقَلَهُ "الحلَبيُّ" وما قبلَهُ مآلُهُما واحِدٌ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٣٩ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧١ بتصرف.

(٣) المقولة [١٥٦٢٣] قوله: ((لتصور الوطء حالة العقد)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/أ.

(٥) المقولة [١٥٦٢٣] قوله: ((لتصور الوء حالة العقد)).

لم تَطلُقْ بشهادةِ امرأةٍ) بل بحُجَّةٍ تامَّةٍ خلافاً لهما كما مَرَّ[١] (ولو أَقَرَّ) المُعلِّقَ (مع ذلك بالحبلِ) أو كان ظاهراً (طَلُقَتْ) بالولادةِ (بلا شهادةٍ) لإقرارِهِ بذلك، وأمَّا النَّسَبُ ولَوَازِمُهُ كأُمُومةِ الولدِ فلا يثبُتُ بدونِ شهادةِ القابلة اتِّفاقاً، "بحر"[٢].....

[١٥٦٣٠] (قولُهُ: لم تَطلُقْ بشهادةِ امرأةٍ) أي: على الولادةِ إذا أنكَرَها؛ لأنَّ شهادتَهنَّ ضروريَّةٌ في حقِّ الولادةِ، فلا تَظهَرُ في حقِّ الطَّلاقِ؛ لأنَّه يَنفَكُّ عنها، "بحر"[٣].

[١٥٦٣١] (قولُهُ: كما مَرَّ) حيث قال ـــ في شرح قولِ "المصنِّف": ((إنْ جُحِدَتْ ولادتُها إلخ)) ـ: ((واكتَفَيَا بالقابلةِ))، "ط"[٤]، وقدَّمنا[٥] تقييدَها بكونِها حرَّةً مسلمةً عَدْلَةً.

[١٥٦٣٢] (قولُهُ: مع ذلك) أي: التَّعليق، "ط"[٦].

[١٥٦٣٣] (قولُهُ: بلا شهادةٍ) أي: أصلاً، وعندَهما تُشترطُ شهادةُ القابلةِ، "بحر"[٧].

[١٥٦٣٤] (قولُهُ: لإقرارِهِ بذلك) أي: حكماً؛ لأنَّ إقرارَهُ بالحَبَلِ إقرارٌ بما يُفضِي إليه، وهو الولادةُ، وأمَّا [٣/ق٤١٥/ب] إذا كان الحَبَلُ ظاهراً فلأنَّ الطَّلاقَ تَعلَّقَ بأمرٍ كائنٍ لا مَحالةَ، فيُقبَلُ قولُها فيه، "بحر"[٨].

[١٥٦٣٥] (قولُهُ: وأمَّا النَّسَبُ إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((لم تَطلُقْ))، يعني: أنَّ النَّسبَ يَثبُتُ بشهادةِ امرأةٍ، وكذا ما هو مِن لوازمِهِ، كأمُوميَّةِ الولدِ لو كانت المعلَّقُ طلاقُها أَمَةً، حتَّى لو ملَكَها ٦٢٨/٢

(قولُ "الشَّارِحِ": فلا يثبُتُ بدونِ شهادةِ القابلةِ اتِّفاقاً) الاحتِياجُ لشهادةِ القابلةِ إنَّما هو لتعيُّنِ الولَدِ، لا لثُبوتِ النَّسَبِ، فإنَّه ثابتٌ بالفِراشِ كما تقدَّمَ.

---

(١) صـ٣٩٥ـ٣٩٦ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٤/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٧/٢.

(٥) المقولة [١٥٥٩٧] قوله: ((واكتفيا بالقابلة)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٧/٢.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤ باختصار.

(قال لأَمَتِهِ: إنْ كان في بطنِكِ ولدٌ) أو إنْ كان بها[1] حَبَلٌ (فهو منِّي، فشَهِدَت امرأةٌ) ظاهرُهُ يَعُمُّ غيرَ القابلةِ (بالولادةِ فهي أُمُّ ولدِهِ) إجماعاً (إنْ جاءَتْ به لأقلَّ من نصفِ حولٍ من وقت مَقالتِهِ،.....

صارتْ أمَّ ولدٍ له، وكثبوتِ اللِّعانِ فيما إذا نفاه، ووجوبِ الحدِّ بنفيِهِ إنْ لم يكنْ أهلاً للِّعانِ، أفادَهُ في "البحر"[2].

[١٥٦٣٦] (قولُهُ: أو إنْ كان بها حَبَلٌ) أي: أو قال: إنْ كان بها[3] حَبَلٌ فهو مِنِّي، فلا فرقَ بينَهما، "بحر"[4]، وفي بعضِ النُّسخِ: ((إنْ كان)) بدونِ عطفٍ، وفي بعضِها: ((وكان)) بدونِ ((إنْ))، والظّاهرُ أنَّهما تحريفٌ.

[١٥٦٣٧] (قولُهُ: ظاهِرُهُ إلخ) البحثُ لصاحبِ "البحر"[5]، وتبعَهُ أخوه في "النَّهر"[6]، وهو ظاهرٌ، ومَن عبَّرَ بالقابلةِ بناه على الأغلبِ.

[١٥٦٣٨] (قولُهُ: فهي أمُّ ولدِهِ) لأنَّ سببَ ثبوتِ النَّسبِ ـ وهو الدَّعوةُ ـ قد وُجِدَ من المَولى بقولِهِ: فهو مِنِّي، وإنَّما الحاجةُ إلى تعيينِ الولدِ، وهو يَثبُتُ بشهادةِ القابلةِ اتِّفاقاً، "درر"[7].

(قولُهُ: لأنَّ سبَبَ ثُبوتِ النَّسَبِ ـ وهو الدَّعوَةُ ـ قد وُجِدَ إلخ) الأوضحُ في التَّعليلِ ما في "الكِفايَةِ": ((وإنَّما يثبُتُ النَّسَبُ لقِيامِ الفِراشِ بقولِهِ: إنْ كانَ في بطنِها ولَدٌ فهُوَ مِنِّي، والحاجَةُ إلخ)).

---

(١) في "و": ((بك)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٧/٤ بتصرف.

(٣) في هامش "ب" و"م": ((قولُهُ: (إنْ كان بها) في نسخةٍ: (بكِ)، وهي أولى من الأُولى التي فيها إعادةُ الضمير مؤنَّثاً على البطن مع أنَّه مذكَّرٌ، قاله نصرٌ الهوريني)) وهو الموافق لنسخة "و".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٩/٤.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٩/٤.

(٦) انظر "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ.

(٧) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٠٩/١.

وإنْ لأكثرَ منه لا) لاحتمالِ عُلُوقِهِ بعدَ مَقالتِهِ. قيَّدَ بالتَّعليقِ لأنَّه لو قال: هذه حاملٌ منِّي ثَبَتَ نَسَبُهُ إلى سنتين حتَّى ينفيَهُ، "غاية".....

[١٥٦٣٩] (قولُهُ: وإنْ لأكثرَ منه لا) كذا قال "الزَّيلعيُّ"[(١)]، وزادَ في "الفتح"[(٢)] و"البحر"[(٣)] و"النَّهر"[(٤)] و"غاية البيان" و"الدُّرر"[(٥)]: ((أو لتمامِها))، وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ حينَئذٍ عُلُوقُهُ بعدَ مقالتِهِ؛ لأنَّ ما بعدَها دونَ نصفِ الحولِ، فليُتأمَّل وليُراجعْ، "رحميّ".

[١٥٦٤٠] (قولُهُ: حتَّى يَنفِيَهُ) هو كذلك في "غاية البيان"، وقد يقالُ: كيف يَصِحُّ أنْ يَنفيَهُ بعدَ إقرارِهِ به؟! فليُتأمَّل، "رحميّ".

قلت: بل لي وقفةٌ في ثبوتِ نسبِهِ لو جاءَتْ به لأكثرَ من ستَّةِ أشهرٍ، ورأيتُ في "النَّهر"[(٦)] من بابِ الاستيلادِ: ((أنَّه ينبغي أنْ يُقيَّدَ بما إذا وضَعَتْهُ لأقلَّ من نصفِ حولٍ من وقتِ الاعترافِ، فلو لأكثرَ لا تَصيرُ أمَّ ولدٍ))، ثمَّ نقَلَهُ عن "المحيط".

(قولُهُ: أو لتَمامِها، وهو مُشكِلٌ إلخ) يندفِعُ الإشكالُ بأنَّ إتيانَها بهِ لتَمامِها لا يُعيِّنُ وجودَهُ قبلَ المقالةِ، ويحتمِلُ حدوثُهُ عندَها، وهو إنَّما علَّقَ بالكَينونةِ في بطنِها وهي الحصولُ قبلَها؛ إذ هذا الكلامُ مِنْ بابِ التَّعليقِ بأمرٍ كائنٍ، فيَقتضِي سبقَهُ لا الحدوثَ عندَ المقالةِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ثمَّ نقلَهُ عن "المحيطِ") وذكَرَ صاحِبُ "النَّهر": ((أنَّ في كلامِ "الزَّيلعيِّ" إشارةً إليهِ))، وعِبارةُ "المحيطِ": ((لو أقرَّ أنَّ أمَتَهُ حُبلَى مِنهُ، ثمَّ جاءَت بولَدٍ لستَّةِ أشهُرٍ يثبُتُ نسَبُهُ مِنهُ؛ لأنَّ الدَّعوةَ صادَفَت ولَداً موجوداً في البطنِ، وإنْ جاءَت بهِ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ لم يلزَمْهُ النَّسَبُ؛ لأنَّا لم نتيقَّنْ بوجودِهِ وقتَ الدَّعوةِ؛ لاحتِمالِ حُدوثِهِ بعدَها، فلا تصِحُّ الدَّعوى بالشَّكِّ)) اهـ. وما نقَلَهُ "الشَّارِحُ" عن "غايةِ البَيانِ" عزَاهُ فيها إلى "الأجناسِ" كَما ذكَرَهُ "الأنْقَرَويُّ" اهـ.

ففي المسألةِ روايتانِ، ويظهَرُ أنَّ وجهَ صحَّةِ نفيهِ أنَّهُ لَمَّا احتُمِلَ الحدوثُ لم يُتيقَّنْ بصحَّةِ دَعواهُ فكانَ له نفيُهُ للشَّكِّ في وجودِهِ وقتَ المقالَةِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٦/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٣/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٩/٤.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ بتصرف.

(٥) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٠٩/١ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٧٤/ب.

(قال لغلامٍ: هو ابني وماتَ) المُقِرُّ (فقالت أمُّهُ) المعروفةُ بحرِّيَّةِ الأصلِ والإسلامِ وبأنَّها أمُّ الغلامِ: (أنا امرأتُهُ وهو ابنُهُ يَرِثانه).....

[١٥٦٤١] (قولُهُ: قال لغلامٍ) أي: يولَدُ مثلُهُ لمثلِهِ، ولم يكنْ معروفَ النَّسبِ، ولم يُكذِّبْهُ، "ط"[١].

[١٥٦٤٢] (قولُهُ: المعروفةُ بحُرِّيَّةِ الأصلِ) كذا عبَّرَ بعضُ الشُّرَّاحِ، وذكَرَ "ابنُ الشِّلْبِيِّ": ((أنَّ التَّقييدَ بالأصلِ غيرُ ظاهرٍ، بل يكفي كونُها حرَّةً)) اهـ، أي: لأنَّه إذا أُريدَ بحرِّيَّةِ الأصلِ كونُ أصولِها أحراراً فهو غيرُ شرطٍ، وكذا لو أُريدَ به كونُها حرَّةً من حينِ أصلِ خِلقتِها؛ لأنَّ الحرِّيَّةَ العارضةَ تكفي، لكنْ قد يقالُ: إنَّ الحرِّيَّةَ العارضةَ لا تكفي إلاَّ إذا كانتْ قبلَ ولادةِ ذلك الغلامِ بسنتَين، وإلاَّ فلا؛ لاحتمالِ كونِها أَمَةً له واستولَدَها، أو لغيرِهِ وتَزوَّجَها منه ثمَّ ولَدَتْ هذا الغلامَ [٣/ق٤١٦/أ] وأَقَرَّ به، فإنَّها حينَئذٍ ليست من أهلِ الإرثِ، بخلافِ ما إذا عُلِمَتْ حرِّيَّتُها قبلَ الولادةِ بسنتَين فأكثرَ، فإنَّه يُعلَمُ كونُها حرَّةً وقتَ العلوقِ وأنَّها ولَدَتْ بالزَّوجيَّةِ كما يأتي[٢]، هذا ما ظهَرَ لي.

[١٥٦٤٣] (قولُهُ: وهو ابنُهُ) لم يَظهَرْ لي وجهُ التَّقييدِ به، فإنَّ البُنوَّةَ ثابتةٌ بإقرارِ الميتِ، تأمَّل. اهـ "ح"[٣].

قلت: لعلَّ وجهَهُ: أنَّها لو قالت: أنا امرأتُهُ، وهذا ابني مِن رجلٍ غيرِهِ تكونُ مكذِّبةً له فيما تَوصَّلَتْ به إلى إثباتِ كونِها امرأتَهُ، وهو قولُهُ: هو ابني.

[١٥٦٤٤] (قولُهُ: يَرِثانِهِ) أي: هي والغلامُ.

(قولُهُ: فإنَّها حينَئذٍ ليسَت مِنْ أهلِ الإرثِ إلخ) أي: على الاحتِمالِ الأوَّلِ لا ميراثَ لها، وعلى الثَّاني لها الميراثُ؛ لظهورِ حُرِّيَّتِها عِندَ المَوتِ، وعلى الاحتِمالَين جاءَ الشَّكُّ في ميراثِها، ولا مُرَجِّحَ.

(قولُهُ: لعَلَّ وجهَهُ: أنَّها لو قالَت: أنا امرأتُهُ إلخ) على ما ذكَرَهُ يكونُ قصْدُ "المُصنِّفِ" الاحتِرازَ عن الصُّورةِ الَّتي ذكَرَها.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢/٢٣٨.

(٢) المقولة [١٥٦٤٦] قوله: ((فإن جهلت حريتها)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/أ.

استحساناً (فإنْ جُهِلَتْ حرِّيَّتُها) أو أمومتُها لم تَرِثْ، وقولُهُ: (فقال وارثُـهُ: أنـتِ أمُّ ولدِ أبي) قيدٌ اتِّفاقيٌّ،؛ إذ الحكمُ كذلك لو لم يَقُلْ شيئاً.....

[١٥٦٤٥] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ لا ميراثَ لها؛ لأنَّ النَّسبَ كما يَثبُتُ بالنِّكاحِ الصَّحيحِ يَثبُتُ بالنِّكاحِ الفاسدِ، وبالوطْءِ عن شبهةٍ، وبمِلكِ اليمينِ، فلم يكنْ قولُهُ إقراراً بالنِّكاحِ. وجهُ الاستحسانِ: أنَّ المسألةَ فيما إذا كانت معروفةً بالحُرِّيَّةِ وبكونها أمَّ الغلامِ، والنِّكاحُ الصَّحيحُ هو المتعيِّنُ لذلك وضْعاً وعادةً؛ لأنَّه الموضوعُ لحصولِ الأولادِ دونَ غيرِهِ، فهما احتمالانِ لا يُعتبرانِ في مقابَلةِ الظَّاهرِ القويِّ، وكذا احتمالُ كونِهِ طَلَّقَهـا في صِحَّتِـهِ وانقَضَـتْ عِدَّتُهـا؛ لأنَّـه لَمَّـا ثَبَـتَ النِّكاحُ وجَبَ الحكمُ بقيامِهِ ما لم يُتحقَّقْ زوالُهُ، كذا في "البحر"[١]، "ح"[٢].

[١٥٦٤٦] (قولُهُ: فإنْ جُهِلَتْ حُرِّيَّتُها) أي: بأنْ لم تُعلَمْ أصـلاً، أو عُلِـمَ عُروضُهـا ولم تُتحقَّـقْ وقتَ العلوقِ على ما قرَّرناه[٣] آنفاً.

[١٥٦٤٧] (قولُهُ: أو أُمومتُها) في بعضِ النُّسخِ بياءٍ وتاءٍ، ولا حاجةَ إلى الياءِ التَّحتيَّةِ؛ لأنَّ المصدرَ الأمومةُ، قال "ط"[٤]: ((والمناسبُ زيادةُ: أو إسلامُها؛ لِيَكونَ مُحترَزَ الثَّالثِ)).

[١٥٦٤٨] (قولُهُ: قيدٌ اتِّفاقيٌّ) فائدةُ ذِكرِهِ: أنَّ للوارثِ أنْ يقولَ ذلك كما في "البحـر"[٥] عـن "غاية البيان"، "ح"[٦]، وكان ينبغي تأخيرُ ذلك إلى آخرِ كلامِ "المصنِّفِ".

(قولُهُ: لأنَّه لَمَّا ثَبَتَ النِّكاحُ وجَبَ الحُكمُ بقيامِهِ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((سلَّمْنا لزومَ أنَّهُ مِنْ نِكاحٍ، والأصلُ بقاؤُهُ، لكنَّ الاحتِجـاجَ بـهِ علـى إرثِهـا استِمسـاكٌ باستِصحابِ الحـالِ، وهـو يصلُـحُ للدَّفـعِ لا للاستِحقاقِ، فكيفَ تستحِقُّ بهِ الإرثَ؟!)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٩/٤.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/أ.

(٣) المقولة [١٥٦٤٢] قوله: ((المعروفة بحرية الأصل)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٣٨/٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٩/٤ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/أ.

أو كان صغيراً كما في "البحر"[١] (أو كنتِ نصرانيَّةً وقتَ موتِهِ و لم يُعلَمْ إسلامُها) وقتَهُ (أو قال) وارثُهُ: (كانت زوجةً لـه وهـي أَمَـةٌ لا) تَـرِثُ في الصُّـوَرِ المذكـورةِ، وهل لها مهرُ المثل؟ قيل: نعم.....

[١٥٦٤٩] (قولُهُ: أو كان صغيراً) أي: الوارثُ.

[١٥٦٥٠] (قولُهُ: لا تَرِثُ) لأنَّ ظهورَ الحُرِّيَّةِ باعتبارِ الدّارِ حُجَّةٌ في دفعِ الرِّقِّ، لا في استحقاقِ الإرثِ، "هداية"[٢]، فهي كالمَفقودِ يُجعَلُ حيّاً في مالِهِ حتَّى لا يَـرِثَ غـيرُهُ منـه، لا بالنِّسبةِ إلى غيرِهِ حتَّى لا يَرِثَ من أحدٍ، "فتـح"[٣]، وكـذا إسـلامُها الآنَ، لا يَثبُـتُ إسـلامُها وقـتَ موتِـهِ ليثبت لها حقُّ الإرثِ.

[١٥٦٥١] (قولُهُ: قيل: نعم) قائلُهُ "التُّمرتاشيُّ"[٤]، قـال: ((لأنَّهـم أَقـرُّوا بـالدُّخولِ، و لم يَثبُـتْ كونُها أمَّ ولدٍ بقولِهم)) اهـ، وارتضاه في "النِّهاية" و"الزَّيلعيّ"[٥] و"الفتـح"[٦]، قـال في "البحـر"[٧]: ((ورَدَّهُ في "غاية البيان": بأنَّ الدُّخولَ إنَّما [٣/ق٤١٦/ب] يوجِبُ مهرَ المثلِ في غيرِ صورةِ النِّكاحِ إذا كان الوطْءُ عن شبهةٍ، و لم يَثبُت النِّكاحُ هنا، والأصلُ عدمُ الشُّبهةِ، فبأيِّ دليلٍ يُحمَلُ على ذلك؟! فلا يَجِبُ مهرُ المثلِ)) اهـ، وأَقرَّهُ في "النَّهر"[٨].

وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا خاصٌّ بما إذا قال: أنتِ أمُّ ولدِ أبي، أمّا لو قال: كنتِ نصرانيَّةً فقـد أَقَـرَّ بالنِّكاحِ، وكذا في قولِهِ: كانتْ زوجةً وهي أَمَةٌ، لكنْ في هذه مطالَبةُ المهرِ لمولاها لا لها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٧.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٢/٣٧.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٨٤ باختصار.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب بيان أحكام الحداد ـ فصل في بيان أحكام ثبوت النسب ١/ق ١٦٧/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٣/٤٦.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٨٤، نقلاً عن "التمرتاشي".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤/١٧٩.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/ب.

(زَوَّجَ أَمَتَهُ من عبدِهِ، فجاءَتْ بولدٍ، فادَّعاه المولى لم يَثبُتْ نَسَبُهُ) لِلُزُومِ فسخِ النِّكاح، وهو لا يَقبَلُ الفسخَ (وعتَقَ) الولدُ (وتصيرُ) الأَمَةُ (أمَّ ولدِهِ) لإقرارِهِ ببُنُوَّتِهِ وأُمُومتِها.

(وَلَدَتْ أَمَتُهُ الموطوءةُ له ولداً توقَّفَ ثُبوتُ نَسَبِهِ على دعوتِهِ) لضعفِ فراشِها (كأَمَةٍ مشتركةٍ بين اثنين استولَدَها واحدٌ) عبارة "الدُّرر": ((استولَدَاها)) (ثمَّ جاءَتْ بولدٍ لا يَثبُتُ النَّسَبُ بدونِها) لحرمةِ وطئِها.....

[١٥٦٥٢] (قولُهُ: فجاءَتْ بوَلَدٍ) أي: لستَّةِ أشهرٍ فأكثرَ من وقتِ التَّزوُّجِ، وإلاَّ فالظّاهرُ ثبوتُ نسبِهِ منه؛ لِما صرَّحوا به: من أنَّ المنكوحةَ لو ولَدَتْ لدونِ ستَّةِ أشهرٍ لم يَثبُتْ نسبُهُ من الزَّوجِ ويَفسُدُ النِّكاحُ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ كونُها حاملاً من زِنًا حتى يَصِحَّ، بل يُحتمَلُ كونُهُ من زوجٍ أو وطْءِ شبهةٍ، فإذا فسَدَ النِّكاحُ هنا صَحَّتْ دعواه لعدمِ المانعِ، ثمَّ رأيتُ في "حاشية العلاَّمة نوح" نقْلَ ذلك عن "حاشية الدُّرر" لـ"الوانِي" وعن غيرِها. ٦٢٩/٢

[١٥٦٥٣] (قولُهُ: وهو لا يَقبَلُ الفسخَ) يعني: بعدَ تمامِهِ؛ احترازاً عن فسخِهِ بعدمِ الكفاءةِ وبالبلوغِ والعتقِ، وأمّا بالرِّدَّةِ وبتقبيلِ ابنِ الزَّوجِ فهو وإنْ كان بعدَ التَّمامِ لكنَّه انفساخٌ لا فسخٌ، أفادَهُ "ح"[1].

[١٥٦٥٤] (قولُهُ: لإقرارِهِ ببُنُوَّتِهِ وأُمُومَتِها) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، فالأوَّلُ علَّةٌ لعتقِهِ، والثّاني لصيرورتِها أمَّ ولدِهِ، فتَعتِقُ بموتِهِ.

[١٥٦٥٥] (قولُهُ: عبارةُ "الدُّرر":[2] استَولَداها) أي: بضميرِ التَّثنيةِ، ونبَّهَ به على أنَّ ما هنا

(قولُهُ: احترازاً عن فسخِهِ بعدَمِ الكفاءةِ إلخ) لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ المُرادَ بالفسخِ الفسادُ ـ إذ بدعواهُ الولدَ يُريدُ أنَّه وقَعَ فاسِداً ـ لا فسخُهُ، وجعَلَهُ كأنْ لم يكُنْ بعدَ سبقِ تحقُّقِهِ.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/أ.

(٢) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١/٤١٠.

كأمِّ ولدٍ كاتَبَها مولاها، وسيجيءُ في الاستيلادِ: أنَّ الفراشَ على أربعِ مراتبَ، وقد اكتَفَوا بقيامِ الفراشِ بلا دخولٍ كتَزَوُّجِ المغربيِّ بمشرقيَّةٍ بينهما سَنَةٌ، فولَدَتْ لستَّةِ أشهرٍ مذ تَزَوَّجَها لتصوُّرِهِ كرامةً أو استخداماً، "فتح".....

سبقُ قلمٍ؛ لأنَّه إذا استولَدَها الشَّريكانِ بأنْ جاءتْ بولدٍ، فادَّعياه، وصارَتْ أمَّ ولدٍ لهما تَبقَى مُشترَكةً، فإذا جاءتْ بولدٍ بعدَ ذلك لا يَثبُتُ نسبُهُ بلا دعوةٍ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ وَطْؤُها لواحدٍ منهما، بخلافِ ما إذا استَولَدَها أحدُهما، ولَزِمَهُ لشريكِهِ نصفُ قيمتِها ونصفُ عُقرِها، وصارَتْ مُختصَّةً به، فإنَّه يَحِلُّ له وَطْؤُها فلا يَحتاجُ الولدُ الثَّاني إلى دعوةٍ، أفادَهُ "الرَّحميّ"، فافهم.

[١٥٦٥٦] (قولُهُ: كأمِّ ولَدٍ كاتَبَها مولاها) فإنَّها إذا أَتَتْ بولدٍ لا يَثبُتُ من المَولى إلاَّ إذا ادَّعاه؛ لحرمةِ وَطْئِها عليه. اهـ "ح"[1]، والتَّشبيهُ في عدمِ ثبوتِ نسبِ الولدِ الثَّاني إلاَّ بدعوتِهِ، فحالُ الولدِ بعدَ الكتابةِ يُخالِفُ حالَهُ قبلَها، فإنَّه قبلَها يَثبُتُ بلا دعوةٍ، "ط"[2].

مطلبٌ: الفِراشُ على أربعِ مراتبَ

[١٥٦٥٧] (قولُهُ: على أربعِ مراتبَ) ضعيفٍ: وهو فراشُ الأَمَةِ، لا يَثبُتُ النَّسب فيه إلاَّ بالدَّعوةِ، ومتوسِّطٍ: وهو فراشُ أمِّ الولدِ، فإنَّه يَثبُتُ فيه بلا دعوةٍ، لكنَّه [٣/ق٤١٧/أ] ينتفي بالنَّفيِ، وقويٍّ: وهو فراشُ المنكوحةِ ومعتدَّةِ الرَّجعيِّ، فإنَّه فيه لا ينتفي إلاَّ باللِّعان، وأَقوى: كفراشِ معتدَّةِ البائنِ، فإنَّ الولدَ لا ينتفي فيه أصلاً؛ لأنَّ نفيَهُ متوقِّفٌ على اللِّعانِ، وشرطُ اللِّعانِ الزَّوجيَّةُ، "ح"[3].

مطلبٌ في ثبوتِ كراماتِ الأولياءِ والاستخداماتِ

[١٥٦٥٨] (قولُهُ: بلا دخولٍ) المرادُ نفيُهُ ظاهراً، وإلاَّ فلا بدَّ من تَصوُّرِهِ وإمكانِهِ؛ ولذا لم يُثبِتُوا النَّسبَ من زوجةِ الطِّفلِ، ولا مِمَّن وَلَدَتْ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ على ما مَرَّ[4] تَفصيلُهُ، وعبارةُ

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/ب.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢/٢٣٨ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/ب.

(٤) المقولة [١٥٦٥٢] قوله: ((فجاءت بولدٍ)).

لكنْ في "النَّهر"[١]: ((الاقتصارُ على الثَّاني أَولى؛ لأنَّ طَيَّ المسافةِ ليس من الكرامة عندنا)).

قلت: لكنْ في "عقائدِ التَّفتازانيِّ" جزَمَ بالأوَّلِ تبعاً لمفتي الثَّقَلين "النَّسفيِّ"،...

"الفتح"[٢]: ((والحقُّ أنَّ التَّصوُّرَ شرطٌ، ولذا لو جاءَت امرأةُ الصَّبيِّ بولدٍ لا يَثبُتُ نسبُهُ، والتَّصوُّرُ ثابتٌ في المَغربيَّةِ؛ لثبوتِ كراماتِ الأولياءِ والاستخداماتِ، فيكونُ صاحبَ خَطوةٍ أو جنّيٍّ)) اهـ.

[١٥٦٥٩] (قولُهُ: ليس مِن الكرامةِ عندَنا) لِما في "العماديَّة": ((أنَّه سُئِلَ "أبو عبدِ الله الزعفرانيُّ" عمّا رُوِيَ عن "إبراهيمَ بنِ أدهمَ" أنَّهم رَأَوْهُ بالبَصرةِ يومَ التَّرويةِ، ورُئِيَ ذلك اليومَ بمكةَ، قال: كان "ابنُ مقاتِلٍ" يَذهَبُ إلى أنَّ اعتقادَ ذلك كفرٌ؛ لأنَّ ذلك ليس من الكراماتِ، بل هو من المعجزاتِ، وأمَّا أنا فأَستَجهلُهُ ولا أُطلِقُ عليه الكفرَ)) اهـ.

[١٥٦٦٠] (قولُهُ: لكنْ في "عقائد التَّفتازانيِّ") أي: في شرحِهِ على "العقائدِ النَّسفيَّة"[٣]، وهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((جزَمَ))، وكذا قولُهُ: ((بالأوَّلِ))، والمرادُ به ما في "الفتح"[٤] من إثباتِ طَيِّ المسافةِ كرامةً، وذلك أنَّ "التَّفتازانيَّ"[٥] قال: ((إنَّما العجبُ من بعضِ فقهاءِ أهلِ السُّنَّةِ حيث حكَمَ بالكفرِ على معتقِدِ ما رُوِيَ عن "إبراهيمَ بنِ أدهمَ" إلخ))، ثمَّ قال: ((والإنصافُ ما ذكَرَهُ الإمامُ "النَّسفيُّ" حين سُئِلَ عمّا يُحكَى أنَّ الكعبةَ كانت تَزورُ واحداً من الأولياءِ[٦]، هل يَجوزُ القولُ به؟

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤ بتصرف.

(٣) الصواب: في "شرحه للمقاصد"، والمسألة فيه، كما سيأتي قريباً.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤ بتصرف.

(٥) "شرح المقاصد": المقصد السادس في السمعيات ـ الفصل الأول في النبوة ـ المبحث الثامن: الولي ٧٥/٥ بتصرف.

(٦) قال محقق "الفتاوى التاترخانية": ((ليس هنا أثرٌ ثابتٌ أنَّ الكعبةَ المشرَّفة رُفعت عن مكانها! وما حكي أن الكعبة زالت عن مكانها وذهبت لاستقبال وليٍّ من أولياء الله الصالحين فتأويله أن التجلّيات الرَّبانية التي تكون في الكعبة المشرَّفة توجّهت إلى ذلك الوليّ فلم يجد أهلُ العرفان تلك التجلّيات في الكعبة، ورأوها متجهة إلى جهة بعض الأولياء، فقالوا: زالت الكعبة عن مكانها لاستقبال فلان الوليّ، مجازاً لا حقيقة، وأما نفس الكعبة فلا يزال في مكانه فلا تُبنى هذه المسألة على هذه المفروضة، والله أعلم)) انتهى كلامه. "التاترخانية" ٤٢٦/١.

بل سُئل عمَّا يُحكَى: أنَّ الكعبة كانت تَزُورُ واحداً من الأولياء، هل يجوزُ القولُ به؟ فقال: ((خَرْقُ العادةِ على سبيلِ الكرامةِ لأهلِ الولايةِ جائزٌ عند أهلِ السُّنَّة))، ولا لَبْسَ بالمعجزةِ؛ لأنَّها أَثَرُ دعوى الرِّسالةِ، وبادعائِها يُكفَرُ فَوْراً فلا كرامةَ، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[1] من السِّيَر عند قوله: [طويل].....

فقال: نقْضُ العادةِ على سبيلِ الكرامةِ لأهلِ الولايةِ جائزٌ عندَ أهلِ السُّنَّةِ)) اهـ. قال العلاَّمةُ "ابنُ الشِّحنةِ"[2]: ((قلت: "النَّسفيُّ" هذا هو الإمامُ "نجمُ الدِّين عمرُ"، مفتي الإنسِ والجنِّ، رأسُ الأولياءِ في عصرِهِ)) اهـ، وعبارةُ "النَّسفيِّ" في "عقائدِهِ"[3]: ((وكراماتُ الأولياءِ حقٌّ، فتَظهرُ الكرامةُ على طريقِ نقضِ العادةِ للوليِّ، من قطعِ المسافةِ البعيدةِ في المدَّةِ القليلةِ، وظهورِ الطَّعامِ والشَّرابِ واللِّباسِ عندَ الحاجةِ، والمشيِ على الماءِ والهواءِ[4]، وكلامِ الجمادِ والعَجماءِ، واندفاعِ المُتوجِّهِ من البلاءِ، وكفايةِ المُهمِّ من الأعداءِ[5]، وغيرِ ذلك من الأشياءِ)) اهـ.

[١٥٦٦١] (قولُهُ: بل سُئِلَ) أي: "النَّسفيُّ"، وقولُهُ: ((فقال إلخ)) جوابٌ بالجوازِ على وجهِ العمومِ، وقدَّمنا[6] في بحثِ استقبالِ القِبلةِ عن "عدَّة الفتاوى" وغيرِها: ((لو ذهَبَت الكعبةُ لزيارةِ بعضِ الأولياءِ فالصَّلاةُ [٣/ق٤١٧/ب] إلى هوائِها)) اهـ، ومثله في "الولوالجيَّة"[7].

[١٥٦٦٢] (قولُهُ: ولا لَبْسَ بالمعجزةِ إلخ) جوابٌ عن قولِ المعتزلةِ المنكِرينَ لكراماتِ الأولياءِ؛ لأنَّها لو ظهَرَتْ لاشتَبهَتْ بالمعجزةِ، فلمْ يَتميَّز النَّبيُّ من غيرِهِ، والجوابُ أنَّ المعجزةَ لا بدَّ أنْ تكونَ مِمَّن يدَّعي الرِّسالةَ تصديقاً لدعواه، والوليُّ لا بدَّ من أنْ يكونَ تابعاً لنبيٍّ، وتكونَ كرامتُهُ معجزةً

---

(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": ق١٥٠/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٥٠/ب.

(٣) "العقائد النسفية": صـ٢٢٠-٢٢٣ـ.

(٤) عبارة "العقائد": ((والطيران في الهواء)) بدل((والمشي على الماء والهواء)).

(٥) من قوله: ((واندفاع)) إلى قوله: ((من الأعداء)) ليست في نسختنا من "العقائد النسفية".

(٦) المقولة [٣٧٨٨] قوله: ((لا البناءُ)) مطلب.

(٧) انظر "الولوالجية": الفصل العاشر في حق المريض ومن بمعناه إلى آخر الفصل ـ وأما الصلاة بمكة في الكعبة ق١٦/ب.

ومَـن لـوليٍّ قـال: طَـيُّ مسـافةٍ ... يَجُوزُ جَهُولٌ ثـمَّ بعـضٌ يُكفِّـرُ
وإثباتُها في كلِّ ما كان خارقـاً ... عن النَّسفيِّ النَّجْمِ يُروَى ويُنصَـرُ

أي: يُنصَرُ هذا القولُ بنصِّ "محمَّدٍ": ((إنَّا نؤمنُ[1] بكراماتِ الأولياءِ)).....

لنبيِّهِ؛ لأنَّه لا يكونُ وليّاً ما لم يكنْ[2] مُحِقّاً في دِيانتِهِ واتِّباعِهِ لنبيِّهِ، حتَّى لو ادَّعَى الاستقلالَ بنفسِهِ وعدمَ المتابَعةِ لم يكنْ وليّاً، بل يكونُ كافراً، ولا تَظهَرُ له كرامةٌ.

فالحاصل: أنَّ الأمرَ الخارقَ للعادةِ بالنِّسبةِ إلى النَّبيِّ معجزةٌ، سواءٌ ظهَرَ مِن قِبَلِهِ أو من قِبَلِ آحادِ أُمَّتِهِ، وبالنِّسبةِ إلى الوليِّ كرامةٌ؛ لِخُلُوِّه عن دعوى النُّبوَّة، وتمامُهُ في "العقائدِ" و"شرحِها"[3].

[١٥٦٦٣] (قولُهُ: ومَن لِوَلِيٍّ إلخ) ((مَن)): موصولٌ مبتدأٌ، و((قال)): صِلَتُهُ، و((لوليٍّ)): متعلِّقٌ بـ((يَجوزُ))، و((طَيُّ)): مبتدأٌ، وجملةُ ((يَجوزُ)): خبرُهُ، والجملةُ الخبريَّةُ: مَقُولُ القَولِ، و((جَهُولٌ)): خبرُ ((مَن)). والقولُ بالتَّجهيلِ أو التَّكفيرِ هو ما قدَّمناه[4] عن "العماديَّة".

[١٥٦٦٤] (قولُهُ: أي: يُنصَرُ هذا القولُ إلخ) **والحاصلُ**: أنَّه وقَعَ الخلافُ عندَنا في مسألةِ طَيِّ المسافةِ البعيدةِ، فمشايخُ العراق قالوا: لا يكونُ ذلك إلاَّ معجزةً، فاعتقادُهُ كرامةً جهْلٌ أو كفْرٌ، ومشايخُ خراسانَ وما وراءَ النَّهرِ أَثبتُوه كرامةً، ولم يَرِدْ نَصٌّ صريحٌ في المسألةِ عن أئمَّتِنا الثَّلاثةِ سِوَى قولِ "محمَّدٍ" هذا، ولم يُفسَّرْ ذلك. اهـ ملخَّصاً من "شرح الوهبانيَّة"[5] عن "جواهر الفتاوى"، وفي "التَّتارخانيَّة"[6]: ((أنَّ مسألةَ تَزوُّجِ المَغربيِّ بِمَشرِقيَّةٍ تؤيِّدُ الجوازَ))، أي: فإنَّها نَصُّ المذهبِ. ٢/٦٣٠

---

(١) في "و": ((أنا مؤمنٌ)).

(٢) في "ب": ((يكون))، وهو خطأ.

(٣) انظر شرح "العقائد النسفية": صـ٢٢٦ـ.

(٤) المقولة [١٥٦٥٩] قوله: ((ليس من الكرامة عندنا)).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السير ق١٥٠/أ.

(٦) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(غـابَ عـن امرأتِـهِ، فـتَزَوَّجَتْ بـآخرَ ووَلَـدَتْ أولاداً) ثـمَّ جـاء الـزَّوجُ الأوَّلُ (فـالأولادُ للثَّـاني علـى المذهـبِ) الـذي رجَـعَ إليـه "الإمـامُ"، وعليـه الفتـوى كمـا في "الخانيَّة"[١] و"الجوهرة"[٢] و"الكافي" وغيرها، وفي "حاشية شرح المنار".....

والحاصلُ: أنَّه لا خلافَ عندَنا في ثبوتِ الكرامةِ، وإنَّما الخلافُ فيما كان من جنسِ المعجزاتِ الكبارِ، والمعتمَدُ الجوازُ مطلَقاً إلاَّ فيما ثَبَتَ بالدَّليلِ عدمُ إمكانِهِ، كالإتيانِ بسورةٍ، وتمامُ الكلامِ على ذلك في "حاشية ح"[٣].

[١٥٦٦٥] (قولُهُ: غـابَ عـن امرأتِـهِ إلخ) شـامِلٌ لِمـا إذا بلَغَهـا موتُـهُ أو طلاقُـهُ، فـاعتدَّتْ، وتَزوَّجَتْ، ثمَّ بانَ خلافُهُ، ولِما إذا ادَّعَتْ ذلك، ثمَّ بانَ خلافُهُ. اهـ "ح"[٤].

[١٥٦٦٦] (قولُهُ: وفي "حاشية شرحِ المنار" إلخ) قـال "الشَّـارحُ" في "شـرحِهِ" علـى "المنـار"[٥]: ((لكنَّ الصَّحيحَ ما أَورَدَهُ "الجرجانيُّ"[٦] أنَّ الأولادَ من الثَّاني إنِ احتَمَلَهُ الحـالُ، وأنَّ "الإمـامَ" رجَـعَ إلى هـذا القـول، وعليـه الفتـوى، كمـا في "حاشـية [٣/ق٤١٨/أ] ابـنِ الحنبلـيِّ"[٧] عـن "الواقعـات" و"الأسرار"، ونقلَهُ "ابنُ نُجَيم"[٨] عن "الظَّهيريَّة"[٩])) اهـ، واحتمالُ الحالِ بأنْ تَلِدَهُ لستَّةِ أشهرٍ فأكثرَ

(قولُهُ: واحتِمالُ الحالِ بأنْ تلِدَهُ لستَّةِ أشهُرٍ فأكثرَ إلخ) جعَلَ في "المَجمَعِ": ((أنَّهُ للأوَّلِ إنْ أتَتْ

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ـ فصل في مسائل النسب ١/٣٧٢-٣٧٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الزكاة ـ باب من يجوز دفع الصدقة إليه ومن لا يجوز ١/١٥٨.

(٣) انظر "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٧/ب ـ ق٢٠٨/أ.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٨/أ بتصرف.

(٥) "إفاضة الأنوار": باب القياس ـ دفع القياس صـ١٦١-١٦٢ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٦) هو أبو سهل عبد الكريم بن محمد الجرجانيّ. ("تاريخ جرجان" صـ٢٣٩ـ).

(٧) المسمّاة "أنوار الحُلَك على شرح المنار لابن ملك"، وهي حاشية لأبي عبد الله محمد بن إبراهيم، رضي الدين المعروف بابن الحنبلي الحلبيّ (ت٩٧١هـ) على شرح ابن ملك الروميّ الكرمانيّ (ت ٨٠١ هـ) على "منار الأنوار" لأبي البركات النسفي (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٢٥، "الكواكب السائرة" ٣/٤٢، "شذرات الذهب" ١٠/٥٣٣).

(٨) "فتح الغفار": باب القياس ـ المعارضة الخالصة ٣/٥٠.

(٩) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ـ المقطعات ق٨٨/ب.

لـ "ابن الحنبليِّ": ((وعليه الفتوى إنِ احتَمَلَهُ الحـالُ))، لكـنْ في آخـرِ دعـوى "المجمـع" حَكَى أربعةَ أقوالٍ، ثمَّ أفتى بما اعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"، وعلَّلَهُ "ابن ملكٍ": ((بأنَّه المُستفرِشُ حقيقةً، فالولدُ للفراشِ الحقيقيِّ وإنْ كان فاسداً))، وتمامُهُ فيه، فراجعه.....

من وقتِ النِّكاحِ.

[١٥٦٦٧] (قولُهُ: حَكَى أربعةَ أقوالٍ) حاصلُ عبارتِهِ مع "شرحِهِ" لـ"ابنِ مَلَك": ((أنَّ الأولادَ للأوَّلِ عندَ "أبي حنيفةَ" مطلَقاً، أي: سواءٌ أتَتْ بـه لأقـلَّ مـن ستَّةِ أشـهرٍ أو لا؛ لأنَّ نكـاحَ الأوَّلِ صحيحٌ، فاعتبارُهُ أَولى، وفي روايةٍ: للثّاني، وعليـه الفتـوى؛ لأنَّ الولـدَ للفـراشِ الحقيقـيِّ وإنْ كـان فاسداً، وعندَ "أبي يوسفَ" للأوَّلِ إنْ أتَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من عقدِ الثّاني؛ لتَيقُّنِ العلوقِ من الأوَّلِ، وإنْ لأكثرَ فللثّاني، وعندَ "محمّدٍ" للأوَّلِ إنْ كان بينَ وطْءِ الثّاني والولادةِ أقلُّ مـن سـنتَين، فلو أكثرُ منهما فللثّاني؛ لتَيقُّنِ أنَّه ليس من الأوَّلِ، والنِّكاحُ الصَّحيحُ مع احتمـالِ العلـوقِ منـه أَولى بالاعتبارِ، وإنَّما وضَعَ المسألةَ في الولدِ؛ إذ المرأةُ تُرَدُّ إلى الأوَّلِ إجماعاً)) اهـ.

قلت: وظاهرُهُ: أنَّه على المفتى به يكونُ الولدُ للثّاني مطلَقاً وإنْ جاءتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهر من وقتِ العقدِ، كما يَدُلُّ عليه ذِكرُ الإطلاقِ قبلَهُ والاقتصارُ على التَّفصيلِ بعدَهُ، وهذا خلافُ مـا قالَهُ "ابنُ الحنبليِّ"، وهذا وجهُ الاستدراكِ، لكنْ لا يَخفَى ما فيه، فقد ذكَرْنـا[1] قريبـاً أنَّ المنكوحـةَ لو ولَدَتْ لدونِ ستَّةِ أشهرٍ لم يَثبُتْ نسبُهُ من الزَّوجِ، ويَفسُدُ النِّكـاحُ، أي: لأنَّـه لا بـدَّ مـن تَصـوُّرِ العلوقِ منه، وفيما دونَ ستَّةِ أشهرٍ لا يُتصوَّرُ ذلك، وهذا إذا لم يُعلَمْ بأنَّ لها زوجاً غيرَهُ، فكيف إذا

بهِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ مِنْ حينِ عقدِ الثّاني عندَ "أبي يوسُفَ"، ولأكثرَ مِنْ ستَّةٍ يكونُ للثّاني، وحكَمَ "محمَّدٌ" بالولَدِ للأوَّلِ إنْ كانَ مِنْ حينِ ابتِداءِ الثّاني بالوطءِ إلى الولادَةِ أقلُّ مِنْ سنتَين، وإنْ كانَ لأكثرَ مِنهُما فهو للثّاني)) اهـ.

وقالَ في "الهِنديَّةِ" مِنْ مُتفرِّقاتِ دَعوَى النَّسَبِ: ((قالَ "أبو اللَّيثِ" في "شرحِهِ" في دَعـوَى "المَبسُـوطِ": وقولُ "محمَّدٍ" أصَحُّ وبِهِ نأخُذُ، كذا في "الفُصولِ العِماديَّةِ")).

---

(١) المقولة [١٥٦٥٢] قوله: ((فجاءت بولدٍ)).

(فروعٌ) نكَحَ أَمَةً فطَلَّقَها،.....

ظهَرَ زوجٌ غيرُهُ؟! فلا شَكَّ في عدمِ ثبوتِهِ من الثّاني، ولهذا قال في "شرح درر البحار"[1]: ((إنَّ هذا مُشكِلٌ فيما إذا أَتَتْ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ مذ تَزوَّجَها)) اهـ.

والحقُّ: أنَّ الإطلاقَ غيرُ مرادٍ، وأنَّ الصَّوابَ ما نقلَهُ "ابنُ الحنبليِّ"، وبه يَظهَرُ أنَّ هذه الرِّوايةَ عن "الإمام" المفتَى بها هي التي أخذَ بها "أبو يوسفَ"، وأنَّه لا بدَّ من تقييدِ كلامِ "المصنِّف" و"المَجمَع" بما نقلَهُ "ابنُ الحنبليِّ"، وأنَّه لا وجهَ للاستدراكِ عليه بما في "المَجمَع"، والله أعلَمُ.

[١٥٦٦٨] (قولُهُ: نَكَحَ أَمَةً إلخ) قال في "الفتح"[2]: ((قولُهُ: ومَن تَزوَّجَ أَمَةً فطلَّقَها، أي: بعدَ الدُّخولِ واحدةً بائنةً أو رجعيَّةً، ثمَّ اشتراها [٣/ق٤١٨/ب] قبْلَ أنْ تُقِرَّ بانقضاءِ عِدَّتِها، فجاءتْ بولدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ منذُ اشتراها لَزِمَهُ، وقيَّدَ بـ: بعدَ الدُّخولِ وبـ: واحدةً؛ لأنَّه لو كان قبْلَهُ لا يَلزَمُهُ إلاَّ أنْ تَجيءَ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ منذُ فارَقَها؛ لأنَّه لا عِدَّةَ لها، أو بعدَهُ والطَّلاقُ ثنتانِ ثَبَتَ النَّسبُ إلى سنتَينِ من وقتِ الطَّلاقِ، ثمَّ إذا كانت الواحدةُ رجعيَّةً فهو ولدُ المعتدَّةِ، فيَلزَمُهُ وإنْ جاءتْ لعَشرِ سنينَ بعدَ الطَّلاقِ فأكثرَ بعدَ كونِهِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من الشِّراءِ، وإنْ كانت بائناً ثَبَتَ إلى أقلَّ من سنتَينِ أو تمامِ السَّنتَينِ بعدَ كونِهِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من الشِّراءِ)) اهـ.

قال في "البحر"[3]: ((فالحاصلُ أنَّ المطلَّقةَ قبلَ الدُّخولِ والمبانةَ بالثِّنتينِ لا اعتبارَ فيهما لوقتِ الشِّراءِ، بل لوقتِ الطَّلاقِ، ففي الأُولى يُشترطُ لثبوتِ نسبِهِ ولادتُهُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ، وفي الثّانيةِ لسنتَينِ فأقلَّ، وأنَّه لو كان رجعيّاً يَثبُتُ ولو لعَشرِ سنينَ بعدَ الطَّلاقِ أو أكثرَ، ولو واحدةً بائنةً فلا بدَّ أنْ تأتيَ به لتمامِ سنتينِ أو أقلَّ بعدَ أنْ يكونَ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الشِّراءِ في المسألَتينِ)).

[١٥٦٦٩] (قولُهُ: فطَلَّقَها) أي: بعدَ الدُّخولِ طلْقةً واحدةً بائنةً أو رجعيَّةً، بدليلِ الاستثناءِ الآتي[4]، والطَّلاقُ غيرُ قيْدٍ، حتَّى لو اشتَراها ولم يُطلِّقْها فالحكمُ كذلك، "نهر"[5].

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر دعوى النسب ق٢٧٨/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٢/٤ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٨/٤ بتصرف.

(٤) المقولة [١٥٦٧٣] قوله: ((إلا المطلقة)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ بتصرف.

فشَرَاها فولَدَتْ لأقلَّ من نصفِ حولٍ منذ شَرَاها لَزِمَهُ، وإلاَّ لا،.....

[١٥٦٧٠] (قولُهُ: فشَراها) أي: ملَكَها بأيِّ سببٍ كان، أي: قبلَ أنْ تُقِرَّ بانقضاءِ عِدَّتِها كما مَرَّ[١]؛ لأنَّه مع الإقرارِ يُشترطُ أنْ تأتيَ به لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ من وقتِ الإقرارِ كما مَرَّ[٢]، لا مِن وقتِ الشِّراءِ كما هنا، "نهر"[٣].

[١٥٦٧١] (قولُهُ: لَزِمَهُ) لأنَّه ولدُ المعتدَّةِ؛ لتَحقُّقِ كونِ العلوقِ سابقاً على الشِّراءِ، وولدُها يَثبُتُ نسبُهُ بلا دعوةٍ، "نهر"[٤]، وإنْ ولَدَتْهُ لسنتَينِ من وقتِ الطَّلاقِ، "بحر"[٥]، لكنْ في الرَّجعيَّةِ ولو لأكثرَ من سنتينِ كما يأتي[٦].

[١٥٦٧٢] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ ولَدَتْهُ لتمامِ ستَّةِ أشهرٍ أو لأكثرَ منها لا، أي: لا يَلزَمُهُ[٧]؛ لأنَّه ولدُ المملوكةِ؛ لأنَّه شَراها وهي معتدَّةٌ منه ووَطْؤُها حلالٌ له، أمّا في الرَّجعيِّ فظاهرٌ، وأمّا في البائنِ فلأنَّ عِدَّتَها منه لا تُحرِّمُها عليه، فإذا أَمكَنَ علوقُهُ في المِلكِ أُسنِدَ إليه؛ لأنَّ الحادثَ يُضافُ إلى أقربِ أوقاتِهِ، وولدُ المملوكةِ لا يَثبُتُ بدونِ دعوةٍ، وهذا بخلافِ البائنِ بينونةً غليظةً، فإنَّ شِراءَها لا يُحِلُّها، فتَعيَّنَ العلوقُ قبْلَهُ كما يأتي[٨].

(قولُهُ: يُشترَطُ أنْ تأتِيَ بِهِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الإقرارِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه يُشترَطُ أنْ تأتِيَ بِهِ لأقلَّ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الشِّراءِ أيضاً حتَّى يتحقَّقَ أنَّه مِنَ النِّكاحِ؛ إذ لو أتَتْ بِهِ لستَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الشِّراءِ ولأقلَّ مِنها مِنْ وقتِ الإقرارِ لا يُتيقَّنُ أنَّه مِنَ النِّكاحِ لحِلِّ وَطئِها بالشِّراءِ.

---

(١) المقولة [١٥٦٦٨] قوله: ((نكح أمةً إلخ)).

(٢) المقولة [١٥٦٦٨] قوله: ((نكح أمةً إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ق٢٥٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٨/٤.

(٦) المقولة [١٥٦٧٦] قوله: ((وفي الرجعي لأكثر مطلقاً)).

(٧) هذه عبارة "البحر" كما في "د". ق٢٢٣/ب.

(٨) المقولة [١٥٦٧٥] قوله: ((لكن في الثانية)).

إلاَّ المطلَّقةَ قبل الدُّخولِ والمبانةَ بثنتين فمُذْ طَلَّقَها، لكنْ في الثَّانية يَثبُتُ لسنتين فأقلَّ،.....

٦٣١/٢

[١٥٦٧٣] (قولُهُ: إلاَّ المطلَّقةَ إلخ) لَمّا كان قولُهُ: [٣/ق٤١٩/أ] ((فطَلَّقَها)) شاملاً لِما إذا طلَّقَها واحدةً رجعيَّةً، وبائنةً، وثنتينِ قبلَ الدُّخولِ وبعدَهُ، وكان الحكمُ المتقدِّمُ[١] مُختصّاً بالمطلَّقةِ واحدةً[٢] بعدَ الدُّخولِ رجعيَّةً أو بائنةً استَثنَى هذه الصُّورَ الثَّلاثَ، فقولُهُ: ((قبْلَ الدُّخولِ)) شاملٌ للطَّلْقةِ والطَّلْقتَينِ، والصُّورةُ الثَّالثةُ قولُهُ: ((والمبانةَ بثِنتينِ))، يعني: بعدَ الدُّخولِ. اهـ "ح"[٣]، فافهم، وقيَّدَ بقوله: ((بثِنتينِ)) لأنَّها أَمَةٌ، وبينونتُها الغليظةُ ثنتانِ فقط.

والحاصلُ: أنَّ الصُّوَرَ خمسٌ؛ لأنَّ الرَّجعيَّ لا يكونُ قبلَ الدُّخولِ، فلذا كان المستثنَى ثلاثَ صُوَرٍ فقط.

[١٥٦٧٤] (قولُهُ: فمُذْ طَلَّقَها) أي: فالمعتبَرُ في هذه الثَّلاثِ المستثناةِ وقتُ الطَّلاقِ، ولا اعتبارَ فيها لوقتِ الشِّراءِ كما مَرَّ[٤] عن "البحر".

[١٥٦٧٥] (قولُهُ: لكنْ في الثَّانيةِ) لَمّا كان قضيَّةَ الاستثناءِ أنَّ المعتبَرَ أنْ تَلِدَ لأقلَّ من نِصفِ حولٍ مُذْ طلَّقَها بيَّنَ أنَّ هذا خاصٌّ بالمطلَّقةِ قبلَ الدُّخولِ واحدةً أو ثِنتينِ، فلو ولَدَتْ لنصفِ حولٍ أو أكثرَ لا يَلزَمُهُ؛ لعدمِ العِدَّةِ كما قدَّمناه[٥] أوَّلَ البابِ، أمّا المطلَّقةُ ثنتينِ بعدَ الدُّخولِ فإنَّه يَلزَمُهُ ولدُها لسنتينِ فأقلَّ من وقتِ الطَّلاقِ وإنْ لأقلَّ من نصفِ حولٍ من وقتِ الشِّراءِ؛ لِحُرمتِها عليه حرمةً غليظةً حتَّى تَنكِحَ غيرَهُ، فلا يُحِلُّها الشِّراءُ، فتَعذَّرَ العلوقُ فيه وتَعيَّنَ كونُهُ قبْلَهُ، فيَلزَمُهُ لسنتينِ مُذْ طلَّقَها؛ لجوازِ أنَّه كان موجوداً وقتَ الطَّلاقِ، لا لأكثرَ؛ لتيقُّنِ عدمِهِ، لكنَّ ثبوتَهُ لتمامِ السَّنتينِ مبنيٌّ على ما زعَمَ في "الجوهرة": ((أنَّه الصَّوابُ))، وهو أحدُ الرِّوايتينِ كما قدَّمناه[٦] أوَّلَ البابِ، فافهم.

(قولُهُ: وإنْ لأقلَّ مِنْ نِصفِ حَولٍ إلخ) حقُّهُ: وإنْ لأكثرَ إلخ.

---

(١) المقولة [١٥٦٦٩] قوله: ((فطلقها)).

(٢) عبارة "ح": ((بالطلقة الواحدة)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ق٢٠٨/ب بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٥٦٦٨] قوله: ((نكح أمة)).

(٥) المقولة [١٥٥٥٨] قوله: ((وإلا إذا ملكها)).

(٦) المقولة [١٥٥٦٠] قوله: ((لكن في "القهستاني")).

وفي الرَّجعيِّ لأكثرَ مطلقاً بعد أنْ يكونَ لأقلَّ من نصفِ حولٍ منذ[1] شرائِها في المسألتين، وكذا لو أعتَقَها بعد الشِّراء. ولو باعَها فوَلَدَتْ لأكثرَ من الأقلِّ مُذْ باعَها فادَّعاهُ هل يَفتقِرُ لتصديقِ المشتري؟.....

[١٥٦٧٦] (قولُهُ: وفي الرَّجعيِّ لأكثرَ مطلَقاً) أي: يَثبُتُ فيه وإنْ ولَدَتْهُ لأكثرَ من سنتين، بلا تقييدٍ لذلك الأكثرِ بمُدَّةٍ.

[١٥٦٧٧] (قولُهُ: في المسألتَين) يعني: في مسألةِ الرَّجعيِّ، ومسألةِ الطَّلْقةِ البائنةِ بعدَ الدُّخول، كما يُعلَمُ من عبارةِ "البحر" المتقدِّمةِ[2]. وكلامُ "الشّارحِ" يوهِمُ أنَّ إحدى المسألتين البائنةُ بثنتين؛ لأنَّ البائنةَ الواحدةَ لا ذِكرَ لها هنا، فلذا أُورِدَ عليه أنَّ المبانةَ بثنتين لا يُعتبَرُ فيها وقتُ الشِّراء أصلاً كما مَرَّ[3]، لكنْ لَمّا ذكَرَ "الشّارحُ" في أوَّلِ المسألةِ اختصاصَ وقتِ الشِّراء بالمطلَّقةِ بعدَ الدُّخول واحدةً رجعيَّةً أو بائنةً، بدليلِ الاستثناءِ بعدَهُ [٣/ق٤١٩/ب] كما بيَّنّاه، وذكَرَ هنا الرَّجعيَّ بيَّنَ أنَّ قرينتَهُ الثّانيةَ مثلُهُ، لكنْ لا يَخفَى ما فيه من الخفاءِ، مع أنَّ هذا الحكمَ في المسألتين صرَّحَ به أوَّلاً فلا حاجةَ إلى إعادتِهِ، ولكنْ مع هذا لا يُحكَمُ عليه بالخطأِ، فافهم.

[١٥٦٧٨] (قولُهُ: وكذا لو أعتَقَها بعدَ الشِّراء) لأنَّ العتقَ ما زادَها إلاَّ بُعداً منه، وعندَ "محمّدٍ" يَلزَمُهُ إلى سنتين بلا دعواه مُذْ شراها؛ لأنَّه بطَلَ النِّكاحُ بالشِّراءِ ووجَبَت العِدَّةُ، لكنَّها لا تَظهَرُ في حقِّهِ؛ للمِلكِ، وبالعتقِ ظهَرَتْ، وحكمُ معتدَّةٍ بائنٍ لم تُقِرَّ بانقضائِها ذلك، "فتح"[4].

(قولُ "الشَّارحِ": وكذا لو أعتَقَها بعدَ الشِّراءِ) قالَ في "الفتح": ((ولو اشترى زوجَتَهُ الموطوءَةَ ثمَّ أعتَقَها، فولَدَتْ لأكثرَ مِنْ ستَّةِ أشهُرٍ منذُ اشتَراها لا يثبُتُ النَّسَبُ إلاَّ أنْ يدَّعِيَه الزَّوجُ؛ لأنَّ النِّكاحَ بطَلَ بالشِّراءِ، وصارَت بحالٍ لا يثبُتُ نسَبُ ولَدِها منهُ لو ولدَتْ لأكثرَ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الشِّراءِ إلاَّ بدعوةٍ، والعِتقُ ما زادَها إلاَّ بُعداً مِنهُ إلخ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((مذ))، وفي "و": ((من)).

(٢) المقولة [١٥٦٦٨] قوله: ((نكح أمة)).

(٣) المقولة [١٥٦٦٨] قوله: ((نكح أمة)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٣/٤ بتصرف.

قولان.

ماتَ عن أمِّ ولدِهِ أو أعتَقَها، فوَلَدَتْ لدُوْنِ سنتين لَزِمَهُ، ولأكثرَ لا إلاَّ أنْ يَدَّعِيَهُ، ولو تَزَوَّجَتْ في العِدَّةِ فوَلَدَتْ لسنتين من عتقِهِ أو موتِهِ، ولنصفِ حولٍ فأكثرَ مُذْ تَزَوَّجَتْ وادَّعَياهُ معاً كان للمولى اتِّفاقاً؛.....

[١٥٦٧٩] (قولُهُ: قَولانِ) فعندَ "أبي يوسفَ": يَفتقِرُ؛ لبطلانِ النِّكاحِ، وعندَ "محمّدٍ": لا، إلاَّ أنَّه لا بدَّ من الدَّعوةِ هنا؛ لأنَّ العِدَّةَ لم تَظهَرْ في حقِّهِ، بخلافِ العتقِ، أفادَهُ في "الفتح"[(١)].

[١٥٦٨٠] (قولُهُ: لَزِمَهُ) لأنَّ ولدَ أمِّ الولدِ لا يَحتاجُ إلى الدَّعوةِ، لكنَّه ينتفي بالنَّفي، فهل يَصِحُّ نفيُهُ هنا؟ يُراجَعْ، "رحمتي".

[١٥٦٨١] (قولُهُ: ولأكثرَ لا) لم يَذكُرْ حكمَ تمامِ السَّنتينِ، وتَقدَّمَ[(٢)] حكايةُ الرِّوايتينِ في معتدَّةِ البَتِّ، وبحثُ "البحر"[(٣)] في معتدَّةِ الموتِ، فينبغي أنْ يكونَ هنا كذلك، ويأتي[(٤)] قريباً ما يَدُلُّ على أنَّ التَّمامَ كالأقلِّ.

[١٥٦٨٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَدَّعِيَهُ) أي: في صورةِ العتقِ.

[١٥٦٨٣] (قولُهُ: ولو تَزوَّجَتْ) أي: أمُّ الولدِ.

[١٥٦٨٤] (قولُهُ: وادَّعَياه معاً) هذا ظاهرٌ في صورةِ العتقِ، والظّاهرُ أنَّ المرادَ في صورةِ الموتِ ادِّعاءُ ورثتِهِ؛ لقيامِهم مَقامَهُ، تأمَّل.

[١٥٦٨٥] (قولُهُ: كان للمَولى اتِّفاقاً) كذا في عِدَّةِ "البحر"[(٥)] عن "الخانيَّة"[(٦)]، فقد ثَبَتَ النَّسبُ

(قولُهُ: لِبُطلانِ النِّكاحِ) أي: نِكاحِ المَولى بالشِّراءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٨٣/٤.

(٢) المقولة [١٥٥٤٧] قوله: ((كما في مبتوتة)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٣/٤.

(٤) المقولة [١٥٦٨٥] قوله: ((كان للمولى اتفاقاً)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ١٥٤/٤.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ـ فصل في مسائل النسب ٣٧٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكونِها مُعتدَّةً، بخلاف ما لو تَزَوَّجَتْ أمُّ الولدِ بلا إذنِهِ، فإنَّه للزَّوجِ اتِّفاقاً.

ولو تَزَوَّجَتْ مُعتدَّةُ بائنٍ فوَلَدَتْ لأقلَّ من سنتين مُذْ بانَتْ، ولأقلَّ من الأقلِّ مُذْ تَزَوَّجَتْ فالولدُ للأوَّلِ؛ لفسادِ نكاحِ الآخرِ، ولو لأكثرَ منهما مُذْ بانَتْ ولنصفِ حَوْلٍ مُذْ تَزَوَّجَتْ فالولدُ للثَّاني،.....

هنا بالولادةِ لتمامِ السَّنتين، فكان التَّمامُ في حكمِ الأقلِّ.

[١٥٦٨٦] (قولُهُ: لكونِها مُعتدَّةً) أي: مِن المَولى، ونكاحُ الزَّوجِ باطلٌ، فيكونُ الولدُ لصاحبِ العِدَّةِ إذا ادَّعاه.

[١٥٦٨٧] (قولُهُ: بخلافِ ما لو تَزَوَّجَتْ) أي: فولَدَتْ لستَّةِ أشهرٍ فأكثرَ مُذْ تَزَوَّجَتْ، فادَّعياه، "بحر"[1] عن "الخانيَّة"[2].

[١٥٦٨٨] (قولُهُ: فإنَّه للزَّوجِ اتِّفاقاً) لعلَّ وجهَهُ أنَّها لَمّا لَزِمَها العِدَّةُ منه للوطْءِ بشبهةِ العقدِ وحَرُمَ على المَولى وطْؤُها؛ لذلك كان إثباتُهُ لصاحبِ العِدَّةِ أَولى؛ لأنَّه المستَفرِشُ حقيقةً وإنْ كان فاسداً، تأمَّل. ثمَّ لا يَخفَى أنَّ الكلامَ الآنَ في أمِّ ولدٍ لم يُعتِقْها مولاها، فافهم.

[١٥٦٨٩] (قولُهُ: لفسادِ نكاحِ الآخَرِ) ينافي ما تَقدَّمَ: ((مِن أنَّ العبرةَ للفراشِ الحقيقيِّ ولو فاسداً))، فالأَولى التَّعليلُ بعدمِ إمكانِ جعْلِهِ مِن الثَّاني؛ لعدمِ أقلِّ مُدَّةِ الحَمْلِ، "رحمتيّ"، وتعليلُ "الشّارحِ" لم أَرَهُ في "البحر". [٣/ق٤٢٠/أ]

[١٥٦٩٠] (قولُهُ: فالولدُ للثّاني) لإمكانِهِ مع تَعذُّرِ كونِهِ من الأوَّلِ.

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ: أنَّها لَمَّا لزِمَها العِدَّةُ مِنهُ للوطءِ إلخ) في هذا التَّوجيهِ نظَرٌ؛ إذ في السَّابقةِ قد اعتبَرْنا أثَرَ الفِراشِ فجعَلْناهُ للمَولى، وهنا لم نعتبِرْ حقيقَتَهُ، وهو كَونُها أُمَّ ولَدٍ لَهُ، وجعَلْناهُ للزَّوجِ مع أنَّ العِدَّةَ واجبةٌ عليها مِنْ وطءِ الزَّوجِ فيهما، ومُجرَّدُ حُرمَتِها على المَولى بوطءِ الزَّوجِ لا يُجدِي نفعاً، فإنَّ الحُرمَةَ ثابتةٌ فيما قبلَها أيضاً بالعِتقِ والوطءِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب العدة ١٥٢/٤ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في المحرمات ـ فصل في مسائل النسب ٣٧٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو لأقلَّ من نصفِهِ لم يَلزَمِ الأوَّلَ ولا الثَّانيَ، والنِّكاحُ صحيحٌ، ولو لأقلَّ منهما ولنصفِهِ ففي عِدَّةِ "البحر"[1] بحثاً: ((أنَّه للأوَّلِ)).....

[١٥٦٩١] (قولُهُ: ولو لأقلَّ مِن نِصفِهِ) أي: مع كونِهِ لأكثرَ من سنتينِ مُذْ بانَتْ.

[١٥٦٩٢] (قولُهُ: لم يَلزَمِ الأوَّلَ ولا الثَّانيَ) لأنَّ النِّساءَ لا يَلِدْنَ لأكثرَ من سنتينِ، ولا لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ، "كافي الحاكم".

[١٥٦٩٣] (قولُهُ: والنِّكاحُ صحيحٌ) أي: عندَهما، وعندَ "أبي يوسفَ": فاسدٌ؛ لأنَّه إذا لم يَثبُتْ مِن الثَّاني كان من الزِّنا، ونكاحُ الحاملِ من الزِّنا صحيحٌ عندَهما لا عندَهُ، كذا في "البدائع"[2]، وتَبِعَهُ في "البحر"[3]، ولم يَظهَرْ لي وجهُهُ؛ لأنَّه إذا لم يَثبُتْ من واحدٍ منهما عُلِمَ أنَّه من غيرِهما، ولا يَلزَم أنْ يكونَ من الزِّنا؛ لاحتمالِ كونِهِ بشبهةٍ، ولا يَصِحُّ النِّكاحُ إلاَّ إذا عُلِمَ أنَّه من زِنًا، ففي "الزَّيلعيِّ"[4] وغيرِهِ: ((لو ولَدَت المنكوحةُ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ مُذْ تَزوَّجَها لم يَثبُت النَّسبُ؛ لأنَّ العلوقَ سابقٌ على النِّكاحِ، ويَفسُدُ النِّكاحُ؛ لاحتمالِ أنَّه مِن زوجٍ آخَرَ بنكاحٍ صحيحٍ أو بشبهةٍ)) اهـ، فليُتأمَّل. ٦٣٢/٢

[١٥٦٩٤] (قولُهُ: ولو لأقلَّ منهما) أي: لأقلَّ من سنتينِ من وقتِ الطَّلاقِ، و((لِنصفِهِ)) أي: لِنصفِ حولٍ من وقتِ تَزوُّجِ الثَّاني، فقد أَمكَنَ هنا جعْلُهُ من الأوَّلِ أو من الثَّاني.

(قولُهُ: ولم يَظهَرْ لي وجهُهُ؛ لأنَّهُ إذا لم يثبُتْ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ المسألةَ خِلافيَّةٌ، فقيلَ: إنَّه يُحمَلُ على أنَّه مِنَ الزِّنا، فيَجري فيهِ الاختِلافُ في نِكاحِ الحامِلِ مِنهُ، واحتِمالُ أنَّهُ مِنْ وطءِ شُبهَةٍ أو نِكاحٍ فاسِدٍ لا يَكفِي لإفسادِ النِّكاحِ؛ إذ كما يُحتمَلُ ذلِكَ يُحتمَلُ أنَّهُ مِنْ زِنا، والنِّكاحُ بعدَ وجودِهِ لا يبطُلُ بالشَّكِّ، وهذهِ طريقةُ "البدائعِ"، وعلى طريقةِ "الزَّيلعيِّ" يَكفِي لفَسادِهِ احتِمالُ أنَّه مِنْ فاسِدٍ أو شُبهَةٍ؛ إذ بذلِكَ لم يُعلَمْ وجودُ شرطِ صِحَّتِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ١٥٦/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٥/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ٤٤/٣ بتصرف.

لكنَّه نقَلَ هنا[١] عن "البدائع"[٢]: ((أنَّه للثَّاني)) مُعلِّلاً: ((بأنَّ إقدامَها على التَّزوُّجِ دليلُ انقضاءِ عِدَّتِها، حتَّى لو عَلِمَ بالعِدَّةِ فالنِّكاحُ فاسدٌ، ووَلَدُها للأوَّلِ إنْ أمكَنَ إثباتُهُ منه، بأنْ تَلِدَ لأقلَّ من سنتين مُذْ طَلَّقَ أو ماتَ. ولو نكَحَ امرأةً فجاءَتْ بسِقْطٍ مُستبينِ الخَلْقِ[٣] فإنْ لأربعةِ أشهرٍ فنَسَبُهُ للثَّاني، وإنْ لأربعةٍ إلاَّ يوماً فنَسَبُهُ للأوَّلِ، وفسَدَ النِّكاحُ))، الكلُّ من "البحر"[٤].....

[١٥٦٩٥] (قولُهُ: لكنَّه نقَلَ هنا) أي: في هذا البابِ قُبيلَ قولِهِ: ((إلاَّ أنْ يَدَّعِيَهُ))، أي: والنَّصُّ هو المتَّبَعُ، فلا يُعوَّلُ على البحثِ معه، "ط"[٥].

[١٥٦٩٦] (قولُهُ: دليلُ انقضاءِ عِدَّتِها) فكان بمنزلةِ ما إذا أقرَّتْ بانقضائِها.

[١٥٦٩٧] (قولُهُ: إنْ أمكَنَ إثباتُهُ منه) أمّا إذا لم يُمكِنْ بأنْ جاءتْ به لأكثرَ من سنتينِ مُذْ بانَتْ ولستَّةِ أشهرٍ مُذْ تَزوَّجَتْ فهو للثّاني، كما في "البحر"[٦] عن "البدائع"[٧].

[١٥٦٩٨] (قولُهُ: ولو نكَحَ امرأةً) الأَولى: نكَحَها؛ ليَعودَ الضَّميرُ على معتدَّةِ البائنِ وإنْ كان الحكمُ أعَمَّ، لكنْ ليُوافِقَ آخِرَ الكلامِ.

[١٥٦٩٩] (قولُهُ: فنسَبُهُ للثّاني) أي: وجازَ النِّكاحُ، "بحر"[٨].

[١٥٧٠٠] (قولُهُ: فنسَبُهُ للأوَّلِ) لأنَّ الخَلْقَ لا يَستبينُ إلاَّ في مائةٍ وعشرينَ يوماً، فيكونُ

---

(١) أي في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٢/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٥/٣.

(٣) في "و": ((الخلقة)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٦/٤ باختصار.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النسب ٢٤١/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧١/٤-١٧٢.

(٧) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل في أحكام العدة ٢١٥/٣.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٦/٤ بتصرف.

قلت: وفي "مجمع[١] الفتاوى": ((نكَحَ كافرٌ مسلمةً، فولَدَتْ منه لا يَثبُتُ النَّسَبُ منه، ولا تَجِبُ العِدَّةُ؛ لأنَّه نكاحٌ باطلٌ))، والله أعلم[٢].

أربعينَ يوماً نُطفةً، وأربعينَ عَلَقةً، وأربعينَ مُضغَةً، "بحر"[٣] عن "الولوالجيَّة"[٤]، وقدَّمنا[٥] في العِدَّةِ كلاماً فيه.

[١٥٧٠١] (قولُهُ: لأنَّه نكاحٌ باطلٌ) أي: فالوطْءُ فيه زِنًا لا يَثبُتُ به النَّسبُ، بخلافِ الفاسدِ؛ فإنَّه وطْءٌ بشبهةٍ فيَثبُتُ به النَّسبُ، ولذا تكونُ بالفاسدِ فِراشاً لا بالباطلِ، "رحمتي"، والله سبحانه أعلَمُ.

---

(١) في "و": ((مجموع)).

(٢) ((والله أعلم)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب ثبوت النسب ١٧٦/٤.

(٤) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث في الخلوة وحرمة المصاهرة والنسب الخ ق٥٥/أ.

(٥) المقولة [١٥٢٧٠] قوله: ((وضع حملها)).

﴿بابُ الحضانة﴾

بفتحِ الحاءِ وكسرِها: تربيةُ الولد.....

﴿بابُ الحَضانَة﴾

لَمَّا ذكرَ ثُبوتَ نسَبِ الولدِ عَقِيبَ أحوالِ المُعتدَّةِ ذكَرَ مَنْ يكونُ عِندَهُ الولَدُ، "فتح"[١].

[١٥٧٠٢] (قولُهُ: بفتحِ الحاءِ وكَسرِها[٢]) كَذا في "المِصباحِ"[٣] و"البَحرِ"[٤] عن "المغرب"[٥]، [٣/ق٤٢٠/ب] لكن في "القاموسِ"[٦]: ((حضَنَ الصَّبيَّ حَضْناً وحِضانَةً بالكسرِ: جَعلَه في حِضْنِهِ، أو ربَّاهُ كاحتضَنَهُ))، ثمَّ قالَ: ((وحضَنَ فلاناً حَضناً وحَضانةً بفتحِهما: نحَاهُ عنهُ)).

[١٥٧٠٣] (قولُهُ: تربيةُ الولَدِ) هذا على إطلاقِهِ معناهُ اللُّغويُّ، أمَّا الشَّرعِيُّ فهو: تربيةُ الولَدِ لِمَنْ لَهُ حقُّ الحَضانَةِ كما أفادَهُ "القُهُستانِيُّ"[٧].

﴿بابُ الحضانَة﴾

(قولُهُ: لكنْ في "القاموسِ": حضَنَ الصَّبيَّ حَضْناً وحِضانَةً بالكسرِ إلخ) في "السِّنديِّ" بعدَ ذِكرِ عِبارةِ "القاموسِ" ما نصُّهُ: ((واقتصَرَ شيخُ الإسلامِ "زكَرِيَّا" في "شرحِ الرَّوضِ" على "الفتحِ"، وكذلِكَ "ابنُ المُلقِّنِ" في ضبطِ ألفاظِ "المِنهاجِ"، ومِنْ هنا يُستفادُ جوازُهُما)) اهـ.

(قولُهُ: كَما أفادَهُ "القُهُستانِيّ") واتَّفقوا على أنَّ الأبَ يُجبَرُ على نفقَتِهِ، وعلى إمساكِهِ وحِفظِهِ وصِيانتِهِ إذا استَغنَى عن النِّساءِ؛ لأنَّ ذلِكَ حقٌّ للصَّغيرِ عليهِ. اهـ "بحر".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٤.

(٢) عبارة "الأصل" و"آ" و"ب": ((بالفتح والكسر))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "الدر".

(٣) "المصباح المنير": مادة((حضن)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٧٩.

(٥) "المغرب": مادة((حضن)).

(٦) "القاموس": مادة((حضن)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الحضانة ١/٣٤٥.

(تَثبُتُ للأُمِّ).....

مطلبٌ: شروطُ الحاضنة

[١٥٧٠٤] (قولُهُ: تثبُتُ للأمِّ) ظاهرُهُ أنَّ الحقَّ لها، وقيل: للولَدِ، وسيأتي[١] الكلامُ عليه، قالَ "الرَّمليُّ": ((ويُشترَطُ في الحاضنةِ أنْ تكونَ حُرَّةً بالِغةً عاقِلةً أمينةً قادِرةً، وأنْ تخلوَ مِنْ زوجٍ أجنبي، وكذا في الحاضِنِ الذَّكَرِ سِوى الشَّرطِ الأخيرِ، هذا ما يُؤخَذُ مِنْ كلامِهم))اهـ.

قُلتُ: ويَنبغي أنْ يزيدَ بعدَ قولِهِ: ((حُرَّةً)) أو مكاتَبةً ولَدَتْهُ[٢] في الكِتابَةِ، وأنْ يزيدَ أنْ تكونَ رحِماً مَحْرَماً، و لم تكنْ مُرتدّةً، و لم تُمسِكْهُ في بيتِ المُبغِضِ للولَدِ، و لم تمتنعْ عن تربيَتِهِ مجّاناً عِندَ إعسارِ الأبِ، وسيَأتي[٣] بيانُ ذلِكَ كُلِّهِ، والمُرادُ بكونِها أمينةً: أنْ لا يضيعَ الولَدُ عِندَها باشتِغالِها عنهُ بالخُروجِ مِنْ مَنزِلِها كُلَّ وقتٍ، وأفتى بعضُ المتأخِّرينَ بأنَّ المُراهقَةَ لها حقُّ الحَضانَةِ؛ لقولِ "العَينيِّ"[٤]: ((أحكامُ المُراهِقينَ أحكامُ البالِغينَ في سائِرِ التَّصرُّفاتِ)).

قلتُ: لا يَخفَى أنَّ هذا عِندَ ادِّعاءِ البُلوغِ، وإلاَّ فهو في حُكمِ القاصرِ، كَما حقَّقناهُ في "تنقيحِ الحامِديَّةِ"[٥]،وأفتى بهِ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٦]، وهل يُشترَطُ كونُها بصيرةً؟ ففي "الأشباهِ"[٧] في أحكامِ الأعْمَى: ((و لم أرَ حُكمَ ذبحِهِ وصَيدِهِ وحَضانَتِهِ ورُؤيَتِهِ لِمَا اشتراهُ بالوصْفِ، ويَنبغِي أنْ يُكرَهُ ذبحُه، وأمَّا حَضانَتُه فإنْ أمكنَهُ حِفظُ المَحضونِ كانَ أهلاً، وإلاَّ فلا)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٥٧٣٤] قوله: ((ولا تقدر الحاضنة)).

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((ولدت)).

(٣) المقولة [١٥٧١٩] قوله: ((والحال أنَّ الأب معسر)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الحجر ـ فصل في بيان حد البلوغ ٢/٢٢٦.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٦١.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٦٧.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث صـ٣٧٣ـ.

النَّسَبيَّةِ (ولو) كتابيَّةً أو مجوسيَّةً أو (بعدَ الفُرقةِ إلاَّ أنْ تكونَ مُرتـدَّةً) فحتَّـى تُسـلِمَ؛ لأنَّها تُحبَسُ (أو فاجرةً) فُجُوراً يَضِيعُ الولدُ بـه كزِنًـا وغنـاءٍ وسـرقةٍ ونياحـةٍ كمـا في "البحر" و"النَّهر" بحثاً،.....

وهو بحثٌ وجيهٌ، وهو مَعلومٌ مِنْ قولِ "الرَّملي"[1]: ((قادِرةً))، كما يُعلَـمُ مِنـهُ حُكـمُ مـا إذا كانَتْ مريضةً أو كبيرةً عاجزةً.

[١٥٧٠٥] (قولُهُ: النَّسَبيَّةِ) احـترَزَ بِـهِ عـن الأمِّ الرَّضاعيَّـةِ، فـلا تثبُـتُ لهَـا. اهـ "ح"[2]، وكـذا الأختُ رَضاعاً ونحوُها، "ط"[3].

[١٥٧٠٦] (قولُهُ: ولو كِتابيَّةً أو مَجوسيَّةً) لأنَّ الشَّفقةَ لا تختلِفُ باختلافِ الدِّينِ، وصورةُ الثَّانيةِ: أن يكونا مجوسيَّينِ ترافَعا إلَينا، أو أسلَمَ الزَّوجُ وحدَهُ، وسيَأتي[4] تقييدُهُ بما إذا لم يعقِـلِ الولَدُ دِيناً.

[١٥٧٠٧] (قولُهُ: أو بعدَ الفُرقةِ) عطَفَـهُ[5] على مدخـولِ ((لـو)) إشـارةً إلى عـدَمِ اختصـاصِ الحَضانةِ بما بعدَها، فتربيةُ [٣/ق٤٢١/أ] الولَدِ في حال قيامِ النِّكاحِ تُسمَّى حَضانةً.

[١٥٧٠٨] (قولُهُ: لأنَّها تُحبَسُ) أي: وتُضرَبُ، فلا تتفرَّغُ للحَضانةِ، "بحر"[6].

[١٥٧٠٩] (قولُهُ: كما في "البحر" و"النَّهر" بحثاً) قال في "البَحْر"[7]: ((وينبغي أنْ يكـونَ المُـرادُ بالفِسقِ في كلامِهم هنا الزِّنا المُقتضيَ لاشتِغالِ الأمِّ عن الولَدِ بالخروجِ مِنَ المَـنزِلِ ونحـوَهُ، لا مُطلَقَـهُ الصَّادقَ بتركِ الصَّلاةِ))؛ لِمَا سيأتي[8] أنَّ الذِّمِّيَّةَ أحقُّ بولَدِها المُسلِمِ ما لم يعقِلِ الأديانَ، فالفاسِقةُ

---

(١) المار في بداية هذه المقولة.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢٤٢/٢ بتصرف. و((ط)) ساقطة من "ب" و"م".

(٤) صـ٤٥٦ـ "در".

(٥) في "م": ((عطف)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٥/٤.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨١/٤-١٨٢ بتصرف.

(٨) صـ٤٥٦ـ "در".

قال "المصنِّفُ": ((والَّذي يظهرُ العملُ بإطلاقِهم كما هو مذهبُ "الشَّافعيِّ": أنَّ الفاسقةَ بتَرْكِ الصَّلاةِ لا حضانةَ لها))، وفي "القنية": ((الأُمُّ أحقُّ بالولدِ ولو سيِّئةَ السِّيرةِ معروفةً بالفجورِ.....

المُسلِمَةُ أَولى، قال في "النَّهرِ"[1]: ((وأقولُ: في قَصرِهِ على الزِّنا قُصورٌ؛ إذ لو كانَتْ سارِقةً أو مُغنِّيةً أو نائِحةً فالحُكمُ كذلِكَ، وعلى هذا فالمرادُ فِسقٌ يَضيعُ الولَدُ بهِ)) اهـ، ويُمكِنُ حَملُ ما في "البَحْرِ" عليهِ بأنْ يكونَ قولُهُ: ((ونحوُهُ)) مرفوعاً[2] عطفاً على الزِّنا، ثمَّ رأيتُ "الخيرَ الرَّمليَّ" أجابَ كذلِكَ، قال "ح"[3]: ((وعلى هذا لو كانَتْ صالِحةً كثيرةَ الصَّلاةِ قد استَولى عليها محبَّةُ اللهِ تعالى وخوفُهُ حتَّى شغَلاها عن الولَدِ ولَزِمَ ضياعُهُ انتُزِعَ مِنها، ولم أرَهُ)) اهـ.

[١٥٧١٠] (قولُهُ: قالَ "المُصنِّفُ"[4] الخ) عِبارتُهُ بعدَ أنْ نقَلَ عِبارةَ "البَحْرِ": ((لكنْ عندي في الاستِدلالِ عليه بما ذكَرَ نظَرٌ؛ لأنَّ الذِّمِّيَّةَ إنَّما تفعَلُ مِمَّا يوجِبُ الفِسقَ على جهةِ اعتِقادِهِ دِيناً لها، فكيفَ يُلحِقُ بها الفاسقةَ المُسلِمةَ؟ فالذي يظهرُ إجراءُ كلامِ "الكَمالِ"[5] وغيرِهِ على إطلاقِهِ، كما هو مذهَبُ "الشَّافعيِّ" رضِيَ اللهُ تعالى عَنهُ: مِنْ أنَّ الفاسِقةَ بتَرْكِ الصَّلاةِ لا حَضانةَ لها)) اهـ، وبعدَ ما علِمْتُ أنَّ المناطَ هو الضَّياعُ حقَّقتُ أنَّ بَحثَ "المُصنِّفِ" لا حاصِلَ لَهُ. اهـ "ح"[6]. ٦٣٣/٢

[١٥٧١١] (قولُهُ: وفي "القُنيَةِ"[7] الخ) فيهِ ردٌّ على ما قالَهُ "المُصنِّفُ"، والعجَبُ أنَّ "المُصنِّفَ"

(قولُهُ: بأنْ يكونَ قولُهُ: ((ونحوُهُ)) مرفوعاً عطفاً على الزِّنا) لعلَّهُ: منصوباً عطفاً على الزِّنا الواقِعِ خبَرَ: يكونَ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٤/ب ـ ق٢٥٥/أ.

(٢) هذا على تقدير: ((الزِّنا)) اسم ((يكون)) لا خبرَهُ، كما نبّه عليه الرافعي.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/أ.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ١/ق ١٦٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٤.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/أ.

(٧) "القنية": كتاب النكاح ـ باب الحضانة ق٣٦/أ.

ما لم يَعقِلْ ذلك)) (أو غيرَ مأمونةٍ) ذكرَهُ في "المجتبى": ((بأنْ تخرجَ كلَّ وقتٍ وتَترُكَ الولدَ ضائعاً)) (أو) تكونَ (أَمَةً أو أُمَّ ولدٍ أو مُدبَّرةً أو مُكاتبةً.....

نقلَهُ عقِبَ عِبارتِهِ السَّابقةِ!

[١٥٧١٢] (قولُهُ: ما لم يعقِلْ ذلِكَ) أي: ما لم يعقِل الولَدُ حالَها، وحينَئِذٍ يجبُ تقييدُ الفُجورِ بأنْ لا يلزَمَ مِنهُ ضَياعُ الولَدِ، كَما لا يَخفَى، وفي "النَّهرِ"[(١)]: ((ما لم تفعَلْ ذلِكَ))، وفسَّرَهُ بقولِهِ: ((أي: ما لم يثبُتْ فِعلُهُ عَنها))، وهو صحيحٌ أيضاً. اهـ "ح"[(٢)]، وفيهِ أنَّ قولَ "القُنيَةِ": ((معروفةً بالفُجورِ)) يَقتضِي فِعلُها لَهُ، "ط"[(٣)]، فالمناسِبُ الأوَّلُ، وتكونُ الفاجِرةُ بمنزلةِ الكِتابيَّةِ، فإنَّ الولَدَ يَبقَى عِندَها إلى أنْ يعقِلَ الأديانَ، كَما سيَأتي[(٤)]؛ خوفاً عليه مِنْ تعلُّمِهِ مِنها ما تفعَلُهُ، فكَذا الفاجِرةُ، وقد جزَمَ "الرَّمليُّ" بأنَّ ما في "النَّهرِ" تصحيفٌ.

والحاصِلُ: أنَّ الحاضِنةَ إنْ كانَتْ فاسقةً فِسقاً يلزَمُ مِنهُ ضَياعُ الولَدِ [٣/ق٤٢١/ب] عِندَها سقَطَ حقُّها، وإلاَّ فهيَ أحقُّ بهِ إلى أنْ يعقِلَ، فيُنزَعَ مِنها كالكِتابيَّةِ.

[١٥٧١٣] (قولُهُ: بأنْ تخرُجَ كلَّ وقتٍ الخ) المرادُ كثرةُ الخُروجِ؛ لأنَّ المَدارَ على تركِ الولَدِ ضائِعاً، والولَدُ في حُكمِ الأمانةِ عِندَها، ومُضيِّعُ الأمانةِ لا يُستَأمَنُ، ولا يلزَمُ أنْ يكونَ خُروجُها لمعصيةٍ حتَّى يُستغنَى عَنهُ بما قبلَهُ، فإنَّهُ قد يكونُ لغيرِها، كَما لو كانَتْ قابلةً أو غاسِلةً أو بَلاَّنةً[(٥)] أو نحوَ ذلِكَ؛ ولذا قالَ في "الفتحِ"[(٦)]: ((إنْ كانَتْ فاسِقةً أو تخرُجُ كلَّ وقتٍ إلخ))، فعطْفُه على ((الفاسقةِ)) يُفيدُ ما قُلنا، فافهَمْ.

[١٥٧١٤] (قولُهُ: أو أمَّ ولَدٍ) أي: طلَّقَها زوجُها، أمَّا إذا أعتَقَها مَولاها فهي بمنزلَةِ الُمطلَّقةِ الحُرَّةِ، كَما في "كافي الحاكِمِ".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٢ بتصرف.

(٤) صـ٤٥٦ـ "در".

(٥) البلاَّنة: هي: الحمَّامَةُ، والبَّلانُ: الحمَّام، "القاموس" مادة((بلن)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٤.

وَلَدَتْ ذلك الولدَ قبل الكتابةِ) لاشتغالِهنَّ بخدمةِ المولى، لكنْ إنْ كـان الولـدُ رقيقـاً كُنَّ أَحَقَّ به؛ لأنَّه للمولى، "مجتبى". (أو مُتزوِّجةً.....

[١٥٧١٥] (قولُهُ: ولدَتْ ذلِكَ الوَلَدَ قبلَ الكِتابَةِ) أمَّا لو بعدَها فهِيَ أحقُّ بهِ؛ لدخولِهِ تحتَ الكِتابَةِ، "فتح"[١] عن "التُّحفَةِ"[٢]، ومِثلُهُ في "البحرِ"[٣]، ومُقتضَى هذا: أنَّها بعدَ الكِتابَةِ لا يثبُتُ لها حقٌّ في المَولودِ قبلَها وإنْ لم تبقَ مشغولةً بخدمَةِ المَولى؛ لأنَّهُ لم يدخُلْ في كِتابَتِها، فبقِيَ قِنّاً مَملوكاً للمَولى مِنْ كلِّ وجهٍ، فصارَ كولَدِ القِنَّةِ لو أُعتِقَتْ، ويدُلُّ عليهِ أيضاً قولُ "الكَنزِ"[٤]: ((ولا حقَّ للأمَةِ وأمِّ الولَدِ ما لم يَعتِقا))، قالَ في "الدُّرَرِ"[٥]: ((فإذا عتَقا كانَ لَهُما حقُّ الحَضانةِ في أولادِهِما الأحرارِ؛ لأنَّهُما وأولادَهُما أحرارٌ حالَ ثُبوتِ الحقِّ)) اهـ، فافهَمْ.

[١٥٧١٦] (قولُهُ: لكنْ إنْ كانَ الولَدُ إلخ) قال في "البحرِ"[٦]: ((ولم يَذكُر "المُصنِّفُ" أنَّ الحقَّ في حَضانةِ ولَدِ الأمَةِ للمَولى أو لغيرِهِ، والحقُّ التَّفصيلُ: فإنْ كانَ الصَّغيرُ رقيقاً فمَولاهُ أحقُّ بهِ حُرّاً كانَ أبوهُ أو عبداً، وكذا لو عتَقَتْ أمُّهُ بعدَ وضعِهِ فلا حقَّ لها في حَضانتِهِ، إنَّما الحقُّ للمَولى سواءٌ كانَتْ مَنكوحةَ أبيهِ أو فارقَها: لأنَّهُ مَملوكُهُ، وأمَّا إذا كانَ أي: الصَّغيرُ حُرّاً فالحَضانةُ لأقربائِهِ الأحرارِ ـ إنْ كانَتْ أمُّهُ أمَةً ـ لا لِمَولاها ولا لِمَولاهُ الذي أعتقَهُ، وإنْ أُعتِقَتْ كانَت الحَضانةُ لها)) اهـ.

[١٥٧١٧] (قولُهُ: كُنَّ أحقَّ بهِ) قالَ في "الدُّرَرِ"[٧]: ((ولا يُفرَّقُ بينَهُ وبينَ أُمِّهِ إنْ كانا في مِلكِهِ)) اهـ، ونحوُهُ في "البحر"[٨]، فالمرادُ بالأحَقِّيَّةِ عدَمُ التَّفريقِ بينَهُما، فلا يُنافي ما تقدَّمَ مِنْ كَونِ الحقِّ للمَولى، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٨ بتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "تحفة الفقهاء" التي بين أيدينا.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٢٢٨.

(٥) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١١.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

(٧) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٠-٤١١.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

بغيرِ مَحرَمٍ) الصَّغيرِ (أو أَبَتْ أنْ تُربِّيَهُ مَجَّاناً و) الحالُ أنَّ (الأبَ مُعسِرٌ.....

[١٥٧١٨] (قولُهُ: بغيرِ مَحرَمٍ) أي: مِنْ جهةِ الرَّحِمِ، فلو كانَ مَحرَماً غيرَ رحِمٍ كالعَمِّ رَضاعاً، أو رحِماً مِنَ النَّسَبِ مَحرَماً مِنَ الرَّضاعِ كابنِ عمِّهِ نسَباً هو عمُّهُ رَضاعاً، فهُوَ كالأجنبيِّ، "ط"[(١)].

[١٥٧١٩] (قولُهُ: والحالُ أنَّ الأبَ مُعسِرٌ) كذا قيَّدَهُ في "الخانيَّةِ"[(٢)] و"البزَّازيَّةِ"[(٣)] و"الخُلاصَةِ"[(٤)] و"الظَّهيريَّةِ"[(٥)] وكثيرٍ مِنَ الكُتُبِ، وظاهِرُهُ: تخلُّفُ [٣/ق٤٢٢/أ] الحُكمِ المذكورِ معَ يَسارِهِ؛ لأنَّ المفهومَ في التَّصانيفِ حُجَّةٌ يُعمَلُ بِهِ، "رَمليّ"[(٦)]، وفي "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[(٧)]: ((تقييدُ الدَّفعِ للعمَّةِ بيَسارِها وإعسارِ الأبِ يُفيدُ أنَّ الأبَ المُوسِرَ يُجبَرُ على دفعِ الأجرةِ للأُمِّ نظَراً للصَّغيرِ)) اهـ.

قُلتُ: والمرادُ مِنْ هذهِ الأجرةِ أجرةُ الحَضانةِ، كَما هو مفهومٌ مِنْ سِياقِ كلامِ "المُصنِّفِ" تبَعاً لـ "الفتحِ"[(٨)] و"الدُّرَرِ"[(٩)] و"البحرِ"[(١٠)]، خِلافاً لِمَا في "العَزمِيَّةِ على الدُّرَرِ"[(١١)]: مِنْ أنَّها أُجرةُ الرَّضاعِ، والمُرادُ بيَسارِ العمَّةِ قُدرتُها على الإنفاقِ على الولَدِ، كَما هو ظاهرٌ؛ إذ لا وجهَ لتقديرِهِ بنصابٍ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٣.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ـ فصل في الحضانة ١/٤٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ـ مسائل الحضانة ٤/١٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ـ فصل في الحضانة ق٩١/أ.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/أ.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٦٧ بتصرف يسير.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٤.

(٩) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٢.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(١١) تقدمت ترجمته ٣/٢١١.

والعَمَّةَ تَقبَلُ ذلك) أي: تربيتَهُ مَجَّاناً ولا تَمنَعُهُ عن الأمِّ قيل للأمِّ: إمَّا أنْ تُمسِكيهِ مَجَّاناً أو تَدفَعِيه للعَمَّةِ (على المذهبِ) وهل يَرجِعُ العمُّ والعمَّةُ على الأبِ إذا أيسَرَ؟ قيل: نعم، "مجتبى" .....

[١٥٧٢٠] (قولُهُ: والعمَّةَ تقبَلُ ذلِكَ) أي: ولم يُوجَدْ أحَدٌ مِمَّنْ هو مُقدَّمٌ على العمَّةِ مُتبرِّعاً بمِثلِ العمَّةِ، ومعَ ذلِكَ يُشترَطُ أنْ لا تكونَ مُتزوِّجةً بغيرِ مَحرَمٍ للصَّغيرِ، "شُرنبُلالِيَّة"[1].

[١٥٧٢١] (قولُهُ: ولا تَمنَعُهُ عن الأُمِّ) أي: عنْ رُؤيَتِها لَهُ وتعهُّدِها إيَّاهُ.

[١٥٧٢٢] (قولُهُ: أو تَدفعيهِ للعَمَّةِ) صريحٌ في أنَّهُ يُنزَعُ مِنَ الأمِّ، معَ أنَّ الأمَّ لو طلبَتْ أجراً على الإرضاعِ ووجدَتْ مُتبرِّعةً بهِ قُدِّمَتْ وتُرضِعُهُ عِندَ الأُمِّ، كَما صرَّحَ بهِ في "البَدائعِ"[2]، ولكنْ هذا إذا بقيَتْ مُستحِقَّةً للحَضانةِ، وفي مَسألتِنا سقَطَ حقُّها مِنها، فلِذا يُنزَعُ مِنها، ومِثلُهُ ما لو تزوَّجَتْ بأجنبيٍّ وصارَت الحَضانةُ لغيرِها كالأختِ فإنَّها لا يلزَمُها أنْ تُرَبِّيَهُ أو تُرضِعَهُ عِندَ الأُمِّ.

[١٥٧٢٣] (قولُهُ: على المَذهَبِ) لم أرَ هذهِ العِبارةَ لغيرِهِ، وإنَّما قالوا: على الصَّحيحِ، وهذا لا يلزَمُ أنْ يكونَ مِنْ نصِّ المَذهَبِ، بل يحتمِلُ التَّخريجَ، تأمَّل، ومُقابِلُهُ ما قِيلَ: إنَّ الأُمَّ أَولى.

[١٥٧٢٤] (قولُهُ: "مُجتَبى") هو "شرحُ الزَّاهديِّ على مُختصَرِ القُدوريِّ"، وذلِكَ حيثُ قالَ في النَّفقاتِ: ((وهل يرجِعُ العمُّ أو العمَّةُ على الأبِ إذا أيسَرَ بما أنفَقَ على الصَّغيرِ؟))، ثمَّ رمَزَ لبعضِ الكُتُبِ: ((لا يرجِعُ مَنْ يُؤدِّي النَّفقةَ على الأبِ ولا على الابنِ، بخلافِ الأُمِّ إذا أيسَرَ زوجُها))، ثمَّ رمَزَ: ((يرجِعُ))، ثمَّ رمَزَ: ((فيهِ اختِلافُ المشايخِ)) اهـ، وهذا مَفروضٌ فيما إذا كانَ الأبُ مُعسِراً ووجبَتْ نفَقةُ الولَدِ على عَمِّهِ أو عمَّتِهِ أو أُمِّهِ فالأُمُّ ترجِعُ على الأبِ إذا أيسَرَ، وفي العَمِّ والعمَّةِ الخِلافُ المذكورُ، فلا محَلَّ للذِكرِ هذا هُنا ولا لذِكرِ العَمِّ؛ لأنَّ الكلامَ في العمَّةِ إذا أخذَتْهُ لِتَحضنَهُ مجّاناً، وإذا كانَ لها الرُّجوعُ فلا فائدةَ في أخذِهِ مِنَ الأُمِّ، إلاَّ أنْ يُقالَ: مُرادُهُ أنْ لا ترجِعَ بأجرةِ الحَضانةِ، وأمَّا النَّفقةُ على الولَدِ إذا لم تتبرَّعْ بها فهلْ لها الرُّجوعُ بها على الأبِ؟ قيل: نَعَمْ، تأمَّل. ٦٣٤/٢

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤١٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب الحضانة ٤١/٤.

والعمَّةُ ليست بقيدٍ فيما يظهرُ، وفي "المنية": ((تَزَوَّجَتْ أمُّ صغيرٍ توفي أبوه، وأرادَتْ تربيتَهُ.....

[١٥٧٢٥] (قولُهُ: والعمَّةُ ليسَتْ بقَيدٍ الخ) [٣/ق٤٢٢/ب] هو بحْثٌ لصاحبِ "البحر"[(١)] ذكَرَهُ في البابِ الآتي، قالَ: ((بلْ كلُّ حاضِنَةٍ كذلِكَ، بل الخالَةُ كذلِكَ[(٢)] بالأولى؛ لأنَّها مِنْ قرابةِ الأُمِّ))، وقالَ: ((ولم أرَ مَنْ صرَّحَ بأنَّ الأجنبيَّةَ كالعمَّةِ إذا كانَتْ مُتبرِّعةً، ولا تُقاسُ على العمَّةِ؛ لأنَّها حاضِنةٌ في الجُملَةِ، وقد كثُرَ السُّؤالُ عَنها في زمانِنا، وظاهِرُ المُتونِ أنَّ الأُمَّ تأخذُهُ[(٣)] بأجرِ المِثلِ، ولا تكونُ الأجنبيَّةُ أَولى، بخِلافِ العمَّةِ، إلاَّ أنْ يُوجَدَ نقْلٌ)) اهـ.

قُلتُ: وفي "القُهُستانِيِّ"[(٤)] ـ بعدَ كلامٍ ـ ما نصُّهُ: ((وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّها، أي: الأُمَّ أَولى مِنَ المَحرَمِ وإنْ طلبَتْ أجراً والمَحرَمُ لم يطلُبْهُ، والأصَحُّ أنْ يُقالَ لها: أمسِكيهِ أو ادفعيهِ إلى المَحرَمِ، كَما في "النَّظْمِ"[(٥)])) اهـ، فهذا ظاهِرٌ في أنَّ العمَّةَ غيرُ قيدٍ، بل مِثلُها بقيَّةُ المحارمِ، وفي أنَّ غيرَ المَحرَمِ ليسَ كذلِكَ، وفي "حاشيَةِ الخيرِ الرَّمليِّ على البحرِ": ((أنَّ هذا تفَقُّهٌ حسَنٌ صحيحٌ))، قالَ: ((وقد سُئِلْتُ عن صغيرةٍ لها أمٌّ تطلُبُ زيادةً على أجرِ المِثلِ وبنتُ ابنِ عمٍّ تُريدُ حَضانَتَها مجّاناً؟ فأجبْتُ: بأنَّها تُدفَعُ للأُمِّ، لكنْ بأجرِ المِثلِ فقَطْ؛ لأنَّ تِلكَ كالأجنبيَّةِ لا حقَّ لها في الحَضانةِ أصْلاً، فلا يُعتبَرُ تبرُّعُها؛ لأنَّ في دفعِ الصَّغيرِ إليها ضرَراً بهِ، فلا يُعتبَرُ معَهُ الضَّرَرُ في المالِ؛ لأنَّ حُرمتَهُ دونَ حُرمتِهِ، ولذا يختلِفُ الحُكمُ في نحوِ العمَّةِ والخالةِ عِندَ اليَسارِ، فلا يُدفَعُ إليهما؛ إذ لا ضرَرَ على الموسِرِ في دفعِ الأجرةِ، وبهِ تتحرَّرُ هذهِ المسألةُ، فاغتنِمْهُ، فقَدْ قلَّ مَنْ تفطَّنَ لَهُ)) اهـ.

قُلتُ: ويُؤيِّدُهُ أنَّهُ لو كانَ الأبُ حيَّاً وطلبَت الأمُّ النَّفقةَ مِنْ مالِ الولَدِ وأرادَ الأبُ تربيتَهُ عِندَهُ بمالِ نفسِهِ لا يسقُطُ حقُّ الأُمِّ، معَ أنَّ الأبَ أشفَقُ مِنَ الأجنبيَّةِ، نعَمْ لو كانَ للأبِ أُمٌّ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٢ بتصرف.

(٢) ((بل الخالة كذلك)) ساقط من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٣) في "ب" و"م": ((تأخذ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الحضانة ١/٣٤٥.

(٥) في "جامع الرموز": ((كما في الأم)).

بلا نفقةٍ مُقدَّرةٍ، وأرادَ وَصِيُّهُ تربيتَهُ بها دُفِعَ إليها لا إليه إبقاءً لماله))، وفي "الحاوي"[(١)]: ((تَزَوَّجَتْ بأجنبيٍّ وطَلَبَتْ تربيتَهُ بنفقةٍ،.....

أو أختٌ عِندَهُ تحضُنُ الولَدَ مجّاناً ولا يَرضَى مَنْ هو أحقُّ مِنها إلاَّ بالأُجرةِ فلَها أنْ تُربِّيَهُ عِندَ الأبِ، وهذهِ تقَعُ كثيراً، لكنْ هذا إذا طلبَت الأُمُّ أجرةً على الحَضانةِ، فلو تبرَّعَتْ بالحَضانةِ وطلبَت الأجرةَ على الإرضاعِ وقالَ الأبُ: إنَّ أُمِّي أو أُختِي تُرضِعُهُ مجّاناً تكونُ أَولى، ولكنْ يُقالُ لها: أرضِعيهِ في بَيتِ الأُمِّ؛ لأنَّ ذلِكَ لا يُسقِطُ حَضانتَها، كَما عُلِمَ مِمَّا مرَّ[(٢)]، فتنبَّهْ لذلِكَ.

[١٥٧٢٦] (قولُهُ: بلا نفقةٍ) أي: مِنْ مالِ الصَّغيرِ المَوروثِ لَهُ مِنْ أبيهِ، "منح"[(٣)]، وظاهِرُهُ أنَّ المُرادَ نفَقةُ الصَّبيِّ، والظَّاهرُ أنَّ أُجرةَ الحَضانةِ كذلِكَ، تأمَّل.

[١٥٧٢٧] (قولُهُ: إبقاءً لِمَالِهِ) هذا تعليلٌ مِنَ "المُصنِّفِ"، فإنَّه بعدَ أنْ نقَلَ في "المِنَحِ"[(٤)] [٣/ق٤٢٣/أ] كلامَ "المُنيَةِ" قالَ: ((ولَهُ وجهٌ وجيهٌ؛ لأنَّ رعايةَ المصلحةِ في إبقاءِ مالِهِ أَولى مِنْ مراعاةِ عدَمِ لحوقِ الضَّرَرِ الَّذي يحصُلُ لَهُ؛ لكونِهِ عِندَ الأجنبيِّ)) اهـ، والمرادُ بالأجنبيِّ زوجُ الأُمِّ، وفيهِ نظَرٌ، فإنَّ الوصيَّ أجنبيٌّ كزوجِ الأُمِّ؛ إذ لم يُذكَرْ أنَّهُ رحِمٌ مَحرَمٌ مِنهُ، فالأَولى الاقتِصارُ على أنَّ في دفعِهِ للأُمِّ مصلحةً زائدةً، وهي إبقاءُ مالِهِ، فكانَتْ أَولى، بلْ فيهِ مصلحةٌ أُخرى، وهي كَونُ الأُمِّ أشفَقَ علَيهِ مِنَ الوَصيِّ، وهيَ أهلٌ للحَضانةِ في الجُملَةِ، بخِلافِ الوَصيِّ، ولا يُخالِفُ هذا ما قدَّمناهُ[(٥)] آنِفاً عن "الرَّمليِّ"؛ حيثُ لم يَعتبَر الضَّرَرَ في المالِ؛ لأنَّ ذاكَ عِندَ لزومِ دفعِهِ للأجنبيَّةِ الَّتي لا حقَّ لها في الحَضانةِ أصْلاً، بخِلافِ ما هُنا حتَّى لو طلبَت الأُمُّ المُتزوِّجةُ بالأجنبيِّ تربيتَهُ بنفقةٍ مُقدَّرةٍ وتبرَّعَ

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) في المقولة نفسها.

(٣) في "النسخ جميعها "فتح"، ولم نعثر على هذا النص في "الفتح" بعد بحث واسع، وعزى "ط" هذه العبارة إلى "المنح"، ولدى رجوعنا إلى "المنح" رأينا فيها هذه العبارة بنصها معزيَّة إلى "المنية"، ويؤيِّد ذلك ما يذكره ابن عابدين في "المقولة الآتية، انظر "ط": ٢/٢٤٣، و"المنح": ١/ق ١٦٧/ب.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ١/ق ١٦٧/ب.

(٥) المقولة [١٥٧١٩] قوله: ((والحال أنَّ الأب معسر)).

والتَزَمَهُ ابنُ عمِّهِ مَجَّاناً ولا حاضنةَ له فله ذلك)).

(ولا تُجبَرُ) مَن لها الحضانةُ (عليها، إلاَّ إذا تَعيَّنَتْ لها).....

الوصيُّ يَنبغي أنْ يُدفَعَ إليها أيضاً، على قِياسِ ما ذكَرَهُ "الرَّمليُّ"، ولا يُعتبَرُ تبرُّعُ الوصيِّ، تأمَّل، ثـمَّ لا يَخفَى أنَّ هذا كلَّهُ عِندَ عدَمِ وجودِ مُتبرِّعٍ مِنْ أهلِ الحَضانةِ كالعمَّةِ أو الخالةِ، وإلاَّ فهِيَ أحقُّ مِنَ الأُمِّ والأجنبيِّ.

(تنبيهٌ)

وقعَتْ حادثةُ الفَتوى، سُئِلْتُ عَنها قديماً، وهي: صغيرٌ ماتَتْ أمُّهُ وتركَتْ لَـهُ مـالاً، ولَـهُ أبٌ مُعسِرٌ وجدَّةٌ أمُّ أُمٍّ وجدَّةٌ أمُّ أبٍ مُتزوِّجةٌ بجَدِّهِ، أرادَتْ أُمُّ أُمِّهِ تربيتَهُ بـأجرٍ، وأُمُّ أبيـهِ ترضَـى بذلِـكَ مجّاناً؟ فأجبْتُ: بأنَّهُ يُدفَعُ للمُتبرِّعةِ أخذاً مِمَّا هُنا، فإنَّهُ إذا دُفِعَ للأُمِّ السَّاقِطَةِ الحَضانةِ ـ إبقاءً لمالِهِ مـعَ كونِها تُربِّيهِ في حِجرِ زَوجِها الأجنبيِّ ـ فبالأَولى دفعُهُ لأُمِّ أبيهِ المُتبرِّعةِ إبقاءً لمالِهِ معَ كونِـهِ في حِجـرِ أبيهِ وجدِّهِ الشَّفوقَينِ عليهِ، وكنـتُ جَمعْتُ فيهـا رسـالةً سمَّيتُهـا: "الإبانـة عـن أخـذِ الأُجـرةِ علـى الحَضانةِ"[1]، والله أعلَمُ.

[١٥٧٢٨] (قولُهُ: والتزَمَهُ ابنُ عمِّهِ مجّاناً) في بعضِ النُّسَخِ: ((والتزَمَ ابنُ العـمِّ أنْ يُربِّيَـهُ مجّانـاً))، وهيَ أظهَرُ.

[١٥٧٢٩] (قولُهُ: ولا حاضِنةَ لَهُ) أمَّا لو كانَ لَهُ حاضِنةٌ كالعمَّةِ أو الخالةِ فهـيَ أَولى مِـنْ أُمِّـهِ؛ لسقوطِ حقِّها بالتزوُّجِ بأجنبيٍّ، ومِنْ ابنِ العَمِّ؛ لتقدُّمِها علَيهِ، والظَّاهِرُ أنَّها أَولى وإنْ طلبَـت النَّفقـةَ؛ لأنَّها الحاضِنةُ حقيقةً.

[١٥٧٣٠] (قولُهُ: فلَهُ ذلِكَ) أي: الالتِزامُ المفهومُ مِنْ ((التزَمَهُ))، ووجهُهُ: أنَّ ابنَ العـمِّ لَـهُ حـقُّ حَضانةِ الغُلامِ؛ حيثُ لا حاضِنةَ غيرُهُ، والأُمُّ ساقِطةُ الحَضانةِ هُنا، والظَّاهِرُ أنَّ لَـهُ ذلِـكَ وإنْ طلَـبَ النَّفقةَ أيضاً؛ لأنَّهُ هو الحاضِنُ [٣/ق٤٢٣/ب] حقيقةً، ثمَّ رأيتُ "السَّائحانيَّ" كتَبَ كذلِكَ.

[١٥٧٣١] (قولُهُ: ولا تُجبَرُ علَيها) أي: على الحَضانةِ، والصَّوابُ أنْ يقولَ: ولا تُـجبَرُ

---

(١) "الإبانة عن أخذ الأجرة على الحضانة": ٢٦٤/١ وما بعدها، ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

بأنْ لم يَأخُذْ ثديَ غيرِها أو لم يكن لـلأبِ ولا للصَّغيرِ مـالٌ، بـه يُفتَـى، "خانيَّـة". وسيجيءُ في النَّفقة، وإذا أسقَطَتِ الأمُّ حَقَّهـا صـارَتْ كميتـةٍ أو مُتزوِّجـةٍ، فتَنتَقِـلُ للجَدَّةِ، "بحر"[1].....

٦٣٥/٢ على الإرضاعِ، كما سيذكرُهُ[2] "المُصنِّفُ" في بابِ النَّفقةِ؛ حيثُ قالَ: ((وليسَ علـى أُمِّـهِ إرضاعُـهُ إلاَّ إذا تعيَّنَتْ))، وبهذا تندفِعُ المنافاةُ بينَهُ وبينَ قولِهِ: ((ولا تقـدِرُ الحاضِنـةُ إلخ))، فإنَّـهُ بمعنـى: أنَّهـا تُجبَرُ على الحَضانةِ، وهو أحَدُ قولَينِ في المسألةِ، كَمـا يـأتي[3]، وإلاَّ فكيـفَ يصِـحُّ أنْ يمشـيَ علـى قولَينِ مُتقابِلَينِ؟!

[١٥٧٣٢] (قولُهُ: بأنْ لم يأخُذْ إلخ) هذا ذكَرَهُ في "الخانيـةِ"[4] في مقـامِ تعيُّنِهـا للإرضـاعِ، فهو مُؤيِّدٌ لِمَا صوَّبناهُ، وقولُهُ: ((وسيَجيءُ في النَّفقـةِ)) مُؤيِّـدٌ لِمَـا قُلنـا أيضـاً، فإنَّـهُ هـو الـذي سيَجيءُ[5] هُناكَ.

[١٥٧٣٣] (قولُهُ: فتنتقِلُ للجَدَّةِ) أي: تنتقِلُ الحَضانةُ لِمَنْ يلي الأُمَّ في الاستِحقاقِ كـالجَدَّةِ إنْ كانَتْ، وإلاَّ فلِمَنْ يَليها فيما يظهَرُ، واستظهَرَ "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ هذا الإسقاطَ لا يَـدومُ فلَهـا الرُّجـوعُ؛ لأنَّ حقَّها يثبُتُ شيئاً فشيئاً، فيسقُطُ الكائِنُ لا المستقبلُ)) اهـ، أي: فهو كإسقاطِها القَسْـمَ لضَرَّتِهـا، فلا يرِدُ أنَّ السَّاقِطَ لا يعودُ؛ لأنَّ العائِدَ غيرُ السَّاقِطِ، بخِـلافِ إسـقاطِ حـقِّ الشُّـفعَةِ، ثـمَّ رأيـتُ بخَـطِّ بعضِ العُلماءِ عن المُفتي "أبي السُّعودِ" مسألةً: ((في رجُلٍ طلَّقَ زوجتَهُ ولها ولَدٌ صغيرٌ مِنـهُ، وأسـقطَتْ حقَّها مِنَ الحَضانةِ، وحكَمَ بذلِكَ حاكِمٌ، فهَلْ لها الرُّجوعُ بأخذِ الولَدِ؟ الجوابُ: نعَمْ لها ذلِـكَ، فـإنَّ أقوَى الحقَّينِ في الحَضانةِ للصَّغيرِ، ولئِنْ أسقطَت الزَّوجةُ حقَّها فلا تقدِرُ على إسقاطِ حقِّهِ أبداً)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٠.

(٢) صـ٦١٩ـ "در".

(٣) المقولة [١٥٧٣٤] قوله: ((ولا تقدر الحاضنة)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ١/٤٤٥ ـ ٤٤٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٦١٩ـ "در".

(ولا تَقدِرُ الحاضنةُ على إبطالِ حقِّ الصَّغيرِ فيهما[1]) حتَّى لو اختَلَعَتْ على أنْ تَترُكَ ولدَها عند الزَّوجِ صَحَّ الخُلعُ وبطَلَ الشَّرطُ؛.....

[١٥٧٣٤] (قولُهُ: ولا تَقْدِرُ الحاضِنَةُ الخ) اختُلِفَ في الحَضانةِ: هلْ هِيَ حقُّ الحاضنةِ أو حقُّ الولَدِ؟ فقيل: بالأوَّلِ، فلا تُجبَرُ إذا امتنعَتْ، ورجَّحَهُ غيرُ واحدٍ وعليهِ الفتوى، وقيل: بالثَّاني، فتُجبَرُ، واختارَهُ الفقهاءُ الثَّلاثةُ "أبو الليثِ" و"الهِندوانيُّ" و"خُواهَر زادَه"، وأيَّدَهُ في "الفتحِ"[2] بما في "كافي الحاكمِ الشَّهيدِ" ـ الَّذي هو جَمْعُ كلامِ "مُحمَّدٍ" ـ مِنْ مسألةِ الخُلعِ المذكورةِ، قالَ: ((فأفادَ ـ أي: كلامُ "الحاكمِ" ـ أنَّ قولَ الفقهاءِ جوابُ "ظاهرِ الرِّوايَةِ"[3])), قالَ في "البحرِ"[4]: ((فالتَّرجيحُ قد اختلَفَ، والأَولى الإفتاءُ بقولِ الفقهاءِ الثَّلاثةِ، لكنْ قيَّدَهُ في "الظَّهيريَّةِ"[5] بأنْ لا يكونَ للصَّغيرِ ذو رحِمٍ مَحرَمٍ، فحينَئِذٍ تُجبَرُ الأُمُّ كيلا يَضيعَ الولَدُ، أمَّا لو امتنعَت الأُمُّ وكانَ لَهُ جدَّةٌ رضِيَتْ بإمساكِهِ دُفِعَ إلَيها؛ لأنَّ الحَضانةَ كانَتْ حقّاً للأُمِّ فصحَّ إسقاطُها حقَّها، وعزَى [٣/ق٤٢٤/أ] هذا التَّفصيلَ للفقهاءِ الثَّلاثةِ، وعلَّلَهُ في "المحيطِ": بأنَّها لمَّا أسقطَتْ حقَّها بقِيَ حقُّ الولَدِ، فصارَتْ بمنزلةِ المَيتَةِ أو المُتزوِّجةِ، فتكونُ الجدَّةُ أَولى)) اهـ ما في "البحرِ" مُلخَّصاً.

قُلتُ: ويُؤخَذُ مِنْ هذا توفيقٌ بينَ القولَينِ، وذلِكَ أنَّ ما في "المحيطِ" يدلُّ على أنَّ لكُلٍّ مِنَ الحاضنةِ والمَحضونِ حقّاً في الحَضانةِ، ومِثلُهُ ما قدَّمْناهُ[6] عن المُفتي "أبي السُّعودِ"، فقولُ مَنْ قالَ: ((إنَّها حقُّ الحاضِنةِ فلا تُجبَرُ)) مَحمولٌ على ما إذا لم تتعيَّنْ لها، واقتصَرَ على أنَّها حقُّها؛ لأنَّ المَحضونَ حينَئِذٍ لا يَضيعُ حقُّهُ؛ لوجودِ مَنْ يَحضُنُهُ غيرِها، ومَنْ قالَ: ((إنَّها حقُّ المَحضونِ فتُجبَرُ))

---

(١) في "د" و"و": ((فيها)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٥.

(٣) في "الفتح": ((جواب الرواية)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٠.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٨/ب ـ ق١٠٩/أ.

(٦) المقولة [١٥٧٣٣] قوله: ((فتنتقل للجدة)).

لأنَّه حقُّ الولدِ، فليس لها أنْ تُبطِلَهُ بالشَّرط، ولو لم يُوجَدْ غيرُها أُجبِرَتْ بلا خلافٍ، "فتح"[1]. وهذا يَعُمُّ ما لو وُجِدَ وامتنَعَ من القبولِ، "بحر".....

مَحمولٌ على ما إذا تعيَّنَتْ، واقتصَرَ على أنَّها حقُّهُ؛ لعدَمِ مَنْ يحضُنُهُ غيرها، والدَّليلُ على ذلِكَ أيضاً ما مرَّ[2] عن "الظَّهيريَّةِ": ((حيثُ عزَى إلى الفقهاءِ الثَّلاثةِ القائلينَ بالجَبْرِ أنَّها تُجبَرُ عِندَهُم إذا لم يُوجَدْ غيرُها، لا إذا وُجِدَ))، وأمَّا قولُهُ في "النَّهرِ"[3]: ((أنَّ ما في "الظَّهيريَّةِ" ليسَ بظاهرٍ؛ لِمَا في "الفتحِ"[4]: مِنْ أنَّهُ إذا لم يُوجَدْ غيرُها أُجبِرَتْ بلا خِلافٍ)) ففيهِ نظَرٌ؛ لأنَّهُ على ما علِمْتَ مِنَ التَّوفيقِ يرتفِعُ الخِلافُ أصْلاً وإنْ كانَ حِكايةُ القولَينِ تُفيدُ الخِلافَ فيما إذا وجدَ غيرُها، ولكنْ حيثُ أمكَنَ التَّوفيقُ كانَ أَولى، ويكونُ الخِلافُ لفظيّاً، وكَمْ لَهُ مِنْ نظيرٍ، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ.

[١٥٧٣٥] (قولُهُ: لأنَّهُ) أي: الحَضانةَ، وذكَّرَ الضَّميرَ نظَراً للخبَرِ، "ط"[5].

[١٥٧٣٦] (قولُهُ: أُجبِرَتْ بلا خِلافٍ) ولو وُجِدَ غيرُها لم تُجبَرْ بلا خِلافٍ أيضاً على ما ذكرْناهُ[6] مِنَ التَّوفيقِ.

[١٥٧٣٧] (قولُهُ: وهذا يعُمُّ إلخ) أي: قولُهُ: ((ولو لم يُوجَدْ غيرُها)) يشمَلُ عدَمَ الوجودِ حقيقةً وعدَمَهُ حُكماً بأنْ وُجِدَ غيرُها وامتنَعَ، وعِبارةُ "البحرِ"[7] هكذا: ((وظاهِرُ كلامِهِم أنَّ الأُمَّ إذا امتنعَتْ وعُرِضَ على مَنْ دُونَها مِنَ الحاضِناتِ فامتنعَتْ أُجبِرَت الأُمُّ، لا مَنْ دُونَها)).

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٥.

(٢) المقولة [١٥٧٣٤] قوله: ((ولا تقدر الحاضنة)).

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٥.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٤.

(٦) المقولة [١٥٧٣٤] قوله: ((ولا تقدر الحاضنة)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٠.

وحينئذٍ فلا أجرةَ لها، "جوهرة".

(وتَستَحِقُّ) الحاضنةُ (أجرةَ الحضانةِ إذا لم تكن منكوحةً ولا مُعتدَّةً) لأبيه،...

[١٥٧٣٨] (قولُهُ: وحينَئِذٍ) أي: حينَ لم يُوجَدْ[١] غيرُها فلا أُجرةَ لها؛ لأنَّها قامَتْ بأمرٍ واجبٍ عليها شرعاً، "ط"[٢]، وعِبارةُ "الجَوهرةِ"[٣]: ((إذا كانَ لا يُوجَدُ سِواها تُجبَرُ على إرضاعِهِ صِيانةً لَهُ عن الهَلاكِ، وعلَيهِ لا أُجرةَ لها)) اهـ، فكلامُ "الجَوهرةِ" في الرَّضاعِ، وكأنَّ "الشَّارحَ" قاسَ الحَضانةَ عليهِ، لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ ما في "الجَوهرةِ" بحْثٌ مِنهُ، كَما يُشعِرُ بهِ قولُهُ: ((وعلَيهِ لا أُجرةَ لها))، ويُخالِفُهُ ما في "الهِنديَّةِ"[٤] وغيرِها: ((لو استُؤجِرَ لَهُ مَنْ تُرضِعُهُ شهراً ثمَّ مَضى ولم يَأخُذْ ثدْيَ [٣/ق٤٢٤/ب] غيرِها تُجبَرُ على إبقاءِ الإجارةِ))، فإنَّ مُقتضاهُ أنَّها تستحِقُّ الأُجرةَ، وإلاَّ لقيلَ: تُجبَرُ على الإرضاعِ مجّاناً، ورأيتُ بخَطِّ شيخِ مشايخِنا "السَّائحانيِّ": ((قالَ "البرجَندِيُّ": تُجبَرُ الأُمُّ على الحَضانةِ إذا لم يكنْ لها زوجٌ، والنَّفقةُ على الأبِ، وفي "المَنصوريَّةِ": أنَّ أُمَّ الصَّغيرةِ إذا امتنعَتْ عن إمساكِها ولا زوجَ للأُمِّ تُجبَرُ عليهِ، وعلَيهِ الفَتوى، وقالَ الفقيهُ "أبو جَعفرٍ": تُجبَرُ، ويُنفَقُ عليها مِنْ مالِ الصَّغيرةِ، وبهِ أخَذَ الفقيهُ "أبو الليثِ"، فهذا نَصٌّ في أنَّ الأُجرةَ تُؤخَذُ معَ الجبرِ)) اهـ، ويأتي[٥] بيانُ وجهِهِ قريباً.

[١٥٧٣٩] (قولُهُ: إذا لم تكنْ مَنكوحةً ولا مُعتدَّةً لأبيهِ) هذا قيدٌ فيما إذا كانَت الحاضِنةُ أُماً، فلو كانَتْ غيرَها فالظَّاهرُ استِحقاقُها أجرةَ الحَضانةِ بالأَولى، وقولُهُ: ((لأبيهِ)) احترازٌ عمَّا لو كانَتْ في نكاحِ أو عِدَّةِ رجُلٍ غيرِ الأبِ، فإنَّها تستحِقُّ الأجرةَ عليها لكنْ[٦] إذا كانَ النَّاكحُ مَحرَماً ٦٣٦/٢

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (أي: حين لم يوجد) كذا بالأصل المقابَلِ على خطِّ المؤلِّف، والذي في "ط": أي: حين إذ لم يوجد)) اهـ مصحِّحه.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٤.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٠.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ـ الفصل الرابع في نفقة الأولاد ١/٥٦١.

(٥) المقولة [١٥٧٣٩] قوله: ((إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه)).

(٦) أي: فإنَّها تستحقُّ الأجرةَ عليها إذا كان الناكحُ محرماً، وإقحامُ ((لكن)) في الكلام هنا من تساهل الفقهاء، والله أعلم.

.....

للصَّغيرِ، وإلاَّ فلا حَضانةَ لها كما مـرَّ[١]، هـذا وقـالَ "المُصنِّـفُ" في "المِنَـحِ"[٢]: ((وعِنـدي أنَّـهُ لا حاجةَ إلى قولِهِ: إذا لم تكنْ مَنكوحةً ولا مُعتدَّةً؛ لأنَّ الظَّاهرَ وجوبُ أجـرةِ الحَضانـةِ لهـا إذا كانَتْ أهلاً، وما ذُكِرَ إنَّما هو شرطٌ لوجـوبِ أجرِ الرَّضـاعِ لهـا؛ لأنَّهـا إنَّمـا تُستَأجَرُ لَـهُ إذا لم تكنْ مَنكوحةً أو مُعتدَّةً)) اهـ، ونازَعَهُ "الخيرُ الرَّملِيُّ" في "حاشيتِهِ على "المِنَحِ": ((بأنَّ امتِناعَ وجوبِ أجرِ الرَّضـاعِ للمَنكوحـةِ ومُعتـدَّةِ الرَّجعـيِّ لوجوبـهِ عليهـا ديانـةً، وذلِـكَ موجـودٌ في الحَضانةِ، بلْ دَعوى الأولويَّةِ فيها غيرُ بعيدٍ))، إلى آخرِ ما قالَهُ.

قُلتُ: على أنَّكَ قد علِمْتَ مِمَّا قدَّمناهُ[٣] آنِفاً: أنَّ الأجرةَ تُستحَقُّ معَ وجودِ الجبْرِ، فلا تُنافي الوجوبَ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ نفقةَ الصَّغيرِ ـ لَمَّا وجبَتْ على أبيهِ لو غنيّاً وإلاَّ فمِنْ مالِ الصَّغيرِ ـ كـانَ مِنْ جُملَتِها الإنفاقُ على حاضنتِهِ الَّتي حبَسَتْ[٤] نفسَها لأجلِهِ عن التَّزوُّجِ، ومِثلُها أجـرةُ إرضاعِـهِ، فلم تكنْ أجرةً خالِصةً مِنْ كلِّ وجهٍ حتَّى يُنافِيَها الوجوبُ، بل لها شِبْهُ الأجـرةِ وشِـبْهُ النَّفقـةِ، فـإذا كانَتْ مَنكوحةً أو مُعتدَّةً لأبيهِ لم تستحِقَّ أجـرةً لا على الحَضانـةِ ولا على الإرضـاعِ؛ لوجوبِهِمـا علَيها ديانةً ولأنَّ النَّفقةَ ثابتةٌ لها بدونِهِما، بخلافِ ما بعدَ انقِضاءِ العِدَّةِ، فإنَّها تستحِقُّها عمَـلاً بشِبْهِ الأجرةِ، وعَنْ [٣/ق٤٢٥/أ] هذا كـانَ الأوجَـهُ عـدَمَ الفـرقِ بـينَ مُعتـدَّةِ الرَّجعـيِّ والبـائِنِ، كَمـا هـو مُقتضَى إطلاقِ "الكَنزِ"[٥]، وظاهِرُ "الهِدايَةِ"[٦] ترجيحُهُ، فإنَّهُ ذكَرَ في الرَّضاعِ[٧] أنَّ في مُعتدَّةِ البائِنِ

(قولُهُ: فإنَّها تستحِقُّها عمَلاً بشِـبْهِ الأُجـرَةِ إلخ) حقُّـهُ: النَّفَقَـةِ، وذلِـكَ أنَّ مـا تـأخُذُهُ لَـهُ شِـبْهان، فيُراعَى شِبْهُ الأُجرةِ حالَ قيامِ النِّكاحِ أو العِدَّةِ، فلا تستحِقُّ شيئاً مِنَ الأُجرةِ؛ لِقِيامِها بأمرٍ واجِبٍ عليهـا، وبعدَهُما ما تأخُذُهُ مُراعَىً فيهِ شِبْهُ النَّفَقةِ، فلَها أخذُهُ على أنَّهُ نفَقَةٌ للصَّغيرِ.

(١) صـ٤٣٤ـ٤٣٥ـ "در".

(٢) لم نعثر عليها في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٣) المقولة [١٥٧٣٨] قوله: ((وحينئذ)).

(٤) في "ب": ((حست))، وهو تحريف.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/٢٣٤.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: ونفقة الأولاد الصغار على الأب إلخ ٢/٤٦.

(٧) لم نعثر عليها في الرضاع من "الهداية"، وإنما المسألة في باب النفقة كما علمت.

وهي غيرُ أجرةِ إرضاعِهِ ونفقتِهِ كما في "البحر" عن "السِّراجيَّة".....

روايتَينِ، وأخَّرَ دليلَ عدَمِ الجوازِ، لكنْ ذكَرَ في "الجَوهرةِ"[١] وغيرِها تصحيحَ الجَوازِ، ويأتي[٢] تمامُهُ في البابِ الآتي.

[١٥٧٤٠] (قولُهُ: وهيَ غيرُ أجرةِ إرضاعِهِ[٣] ونفقتِهِ) قالَ في "البحرِ"[٤]: ((فعلى هذا يجِبُ على الأبِ ثلاثةٌ: أجرةُ الرَّضاعِ وأجرةُ الحَضانةِ ونفقةُ الولَدِ)) اهـ، ومِثلُهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٥].

[١٥٧٤١] (قولُهُ: عن "السِّراجيَّةِ") المرادُ بها هُنا "فتاوى سِراجِ الدِّينِ قارئِ الهدايةِ"[٦]، فإنَّهُ في البابِ الآتي عَزا ذلِكَ إليها صريحاً، فلا محلَّ لترديدِ "المُصنِّفِ" بأنَّه يحتمِلُ أنَّهُ أرادَ[٧] بها "الفتاوى السِّراجيَّةَ" المشهورةَ معَ قولِهِ: ((لكنِّي لم أقفْ على ذلِكَ فيها، فافهَمْ))، لكنَّ قولَهُ: ((إذا لم تكنْ مَنكوحةً ولا[٨] مُعتدَّةً لأبيهِ)) نقَلَهُ في "البحرِ"[٩] عن "السِّراجيَّةِ"، ولم أرَهُ فيها، فإنَّ عِبارةَ "فتاوى قارئِ الهدايةِ": ((سُئِلَ: هل تستحِقُّ المُطلَّقةُ أجرةً بسبَبِ حَضانةِ ولَدِها خاصَّةً مِنْ غيرِ إرضاعٍ لَهُ؟ فأجاب: نعم تستحِقُّ أجرةً على الحَضانةِ، وكذا إذا احتاجَ إلى خادِمٍ يُلزَمُ بهِ)) اهـ، وأفتى بذلِكَ أيضاً صاحِبُ "البحرِ" في "فتاواهُ"[١٠]، وكذا في "الخيريَّةِ"[١١]، ومشَى عليهِ في "النَّهرِ"[١٢]،

(قولُهُ: وكذا في "الخَيرِيَّةِ" إلخ) الذي فيها: ((أنَّه أجابَ عن الأُمِّ المُنقضيَةِ العِدَّةِ إذا طلبَت أُجرةَ حضانَةِ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٠.

(٢) صـ٦١٩ـ وما بعدها "در".

(٣) في "ب": ((رضاعه)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الأجرة على الحضانة صـ٧٦ـ٧٧ـ.

(٧) في "ب": ((وراد))، وهو خطأ.

(٨) في "ب": ((إلا))، وهو خطأ.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٠ ـ ١٨١.

(١٠) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الطلاق صـ٥٠ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(١١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٦٤.

(١٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/ب.

خلافاً لِما نقَلَهُ "المصنِّفُ" عن "جواهر الفتاوى"، وفي "شرح النّقاية" لـ "الباقانيِّ" عن "البحر المحيط": ((سُئل "أبو حفصٍ" عمَّن لها إمساكُ الولد وليس لها مسكنٌ مع الولدِ، فقال: على الأبِ سُكْناهما جميعاً))،.....

وقدَّمْنا[1] أنَّهُ مفهومٌ مِنْ قولِهم في مسألَةِ العمَّةِ: ((والحالُ أنَّ الأبَ مُعسِرٌ)).

[١٥٧٤٢] (قولُهُ: خِلافاً لِمَا نقلَهُ "المُصنِّفُ"[2]) حيثُ قالَ ـ بعدَ نقْلِ كلامِ "قارئ الهدايةِ" ـ: ((لكنْ يُشكِلُ على هذا الإطلاقِ ما في "جَواهِرِ الفَتاوى"، قالَ: سُئِلَ قاضي القُضاةِ فخرُ الدِّينِ "قاضي خان" عن المَبتوتَةِ: هل لها أجرةُ الحَضانةِ بعدَ فِطامِ الولَدِ؟ فقالَ: لا، وا لله تعالى أعلَمُ)) اهـ.

قُلتُ: يُمكِنُ حَمْلُ المَبتوتةِ على المُعتدَّةِ مِنْ طلاقٍ باتٍّ، فهو مَبنيٌّ على إحدى الرِّوايتَينِ في البائنِ كَما قدَّمْناهُ[3] آنِفاً، لكنَّ التَّقييدَ بما بعدَ فِطامِ الولَدِ لم يَظهَرْ لي وجهُهُ، ولعلَّهُ لكونِهِ الواقِعَ في حادثةِ الفَتوى.

أولادِها بأنَّها تُجابُ إلى ذلِكَ؛ إذ هو واجبٌ على الأبِ ككِسوتِهم ونفَقَةِ طعامِهم))، كَمَا صرَّحَ بِهِ "سِراجُ الدِّينِ" في "فتاواهُ"، وأجابَ أيضاً: ((عن ثلاثةِ أيتامٍ فرَضَ القاضِي لحضانَةِ أُمِّهم سبعَ قِطَعٍ بأنَّ استِحقاقَها الأُجرةَ فيهِ خِلافٌ:

قيلَ: لا تستحِقُّ، فقد سُئِلَ قاضي القُضاةِ "فخرُ الدِّينِ" عن المَبتوتَةِ: هل لها أُجرَةُ الحضانَةِ بعدَ فِطامِ الولَدِ؟ قالَ: لا، ومَوضوعُهُ إذا كانَ هناكَ أبٌ، والوجهُ فيهِ أنَّهُ حقٌّ لها، والشَّخصُ لا يستحِقُّ أُجرةً على استيفاءِ حقِّهِ، فكيفَ تستحِقُّ مع عدَمِ الأبِ؟!

وقيلَ: تستحِقُّ على الأبِ، ولا أبَ هنا، والحضانَةُ واجبةٌ علَيها؛ لقُدرَتِها علَيها، ولا تستحِقُّ الأُجرةَ على أداءِ الواجبِ، هذا تحريرُ هذهِ المسألةِ، والنَّاسُ غافِلونَ عنها، وكتَبْتُ على نُسخَتَيِ "جواهِرِ الفَتاوَى" ما مِنهُ يُعلَمُ: أنَّ المُتوفَّى عنها زوجُها لا أُجرَةَ لحضانتِها مِنْ بابِ أَولى)) اهـ، فتأمَّلهُ.

(قولُهُ: لكنْ يُشكِلُ على هذا الإطلاقِ إلخ) أي: الواقِعِ في عبارةِ "قارئِ الهِدايةِ": مِن استِحقاقِها الأُجرَةَ.

---

(١) المقولة [١٥٧١٩] قوله: ((والحال أنَّ الأب معسر)).

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ١/ق ١٦٧/ب.

(٣) المقولة [١٥٧٣٩] قوله: ((إذا لم تكن منكوحة ولا معتدة لأبيه)).

وقال "نجمُ الأئمَّة": ((المختارُ أنَّه عليه السُّكْنى في الحضانةِ،.....

مَطلبٌ في لُزومِ أُجرةِ مَسكَنِ الحَضانَةِ

[١٥٧٤٣] (قولُهُ: وقالَ "نجمُ الأئمَّةِ": المُختارُ أنَّ عليهِ السُّكنَى) في نفقاتِ "البحرِ"[١] عن "التَّفاريقِ": ((لا تجبُ في الحَضانةِ أُجرةُ المَسكَنِ، وقالَ آخرونَ: تجبُ إنْ كانَ للصَّبيِّ مالٌ، وإلاَّ فعَلى مَنْ تجبُ عليهِ نفقتُهُ)) اهـ، وفي "النَّهرِ"[٢]: ((وينبغِي ترجيحُ عدَمِ الوجوبِ؛ لأنَّ وجوبَ الأجْرِ لا يستلزِمُ وجوبَ المَسكَنِ، بخِلافِ النَّفقةِ)) اهـ.

قُلتُ: صاحِبُ "النَّهرِ" ليسَ مِنْ أهلِ التَّرجيحِ، فلا يُعارِضُ ترجيحُهُ ترجيحَ "نجمِ الأئمَّةِ"، ولا سيَّما مع ضعْفِ تعليلِهِ، فإنَّ القولَ [٣/ق٤٢٥/ب] بوجوبِ أُجرَةِ المَسكَنِ ليسَ مَبنيّاً على وجوبِ الأجرِ على الحَضانةِ، بل على وجوبِ نفَقةِ الولَدِ، فقد تكونُ الحاضِنةُ لا مسكنَ لها أصْلاً، بلْ تسكُنُ عِندَ غيرِها، فكيفَ يلزَمُها أجرةُ مَسكَنٍ لتحضُنَ فيهِ الولَدَ؟! بلْ الوجهُ لُزومُهُ على مَن تلزَمُهُ نفَقتُهُ، فإنَّ المَسكَنَ مِنَ النَّفقةِ، ونقَلَ "الخيرُ الرَّملِيُّ" عن "المُصنِّفِ" أنَّه اختُلِفَ في لُزومِهِ، والأظهَرُ اللزومُ كَما في بعضِ المُعتبَراتِ، قالَ "الرَّملِيُّ": ((وهذا يُعلَمُ مِنْ قولِهِم: إذا احتاجَ الصَّغيرُ لخادِمٍ يلزَمُ الأبَ، فإنَّ احتِياجَهُ إلى المَسكَنِ مُقرَّرٌ)) اهـ.

قُلتُ: واعتمَدَهُ "ابنُ الشِّحنَةِ"[٣] مُخالِفاً لِمَا اختارَهُ "ابنُ وهبانَ" وشيخُهُ "الطَّرسوسيُّ".

والحاصِلُ: أنَّ الأوجهَ لُزومُهُ لِمَا قُلنا، لكنَّ هذا إنَّما يظهَرُ لو لم يكنْ لها مَسكَنٌ، أمَّا لو كانَ لها مَسكَنٌ يُمكِنُها أنْ تحضُنَ فيهِ الولَدَ ويسكُنَ تبَعاً لها فلا؛ لعدَمِ احتِياجِهِ إلَيهِ، فينبغي أنْ يكونَ ذلِكَ توفيقاً بينَ القَولَينِ، ويُشيرُ إلَيهِ قولُ "أبي حَفْصٍ": ((وليسَ لها مَسكَنٌ))، ولا يَخفَى أنَّ هذا هو الأرفَقُ[٤] للجانبَينِ، فلْيكُنْ عليهِ العمَلُ، واللهُ المُوَفِّقُ، فافهَمْ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ٤/٢٢٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٤/ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الطلاق ق١٠٤/ب.

(٤) في "الأصل" و"آ": ((الأوفق)).

وكذا إن احتاجَ الصَّغيرُ إلى خادمٍ[١] يُلزَمُ الأبُ به[٢])). وفي كتب الشَّافعيَّة: ((مُؤْنةُ الحضانةِ[٣] في مالِ المحضونِ لو له، وإلاَّ فعلى مَن تَلزَمُهُ نفقتُهُ))، قال شيخنا: ((وقواعدُنا تَقتَضِيه فيُفتَى به))، ثمَّ حَرَّرَ: ((أنَّ الحضانةَ كالرَّضاع))، والله تعالى أعلم.

[١٥٧٤٤] (قولُهُ: وكَذا إلخ) قدَّمْناهُ[٤] عن "فَتاوى قارئ الهدايةِ".

[١٥٧٤٥] (قولُهُ: وقالَ شيخُنا) يَعني: "الخيرَ الرَّمليَّ" في "حواشيهِ على البحرِ"، فافهَمْ.

[١٥٧٤٦] (قولُهُ: وقواعِدُنا تَقتضيهِ) قُلتُ: ما قدَّمْناهُ[٥] قريباً عَنْ خطِّ شيخِ مشايخِنا "السَّائِحانيِّ" صريحٌ في ذلِكَ، فقد وافَقَ بحثُهُ المَنقولَ.

[١٥٧٤٧] (قولُهُ: ثمَّ حرَّرَ) أي: "الخيرُ الرَّمليُّ" أنَّ الحَضانةَ كالرَّضاعِ، أي: في أنَّها لا أجْرَ للأُمِّ فيها لو مَنكوحةً أو مُعتدَّةً، وإلاَّ فلها الأُجرةُ مِنْ مالِ الصَّغيرِ إنْ كانَ لَهُ مالٌ، وإلاَّ فمِنْ مالِ أبيهِ أو مَنْ تلزَمُهُ نفقتُهُ، هذا خُلاصَةُ ما حطَّ عليهِ رأيُهُ بعدَ كلامٍ طويلٍ، وقد علِمْتَ تأييدَهُ بما نقلْناهُ[٦] عن خطِّ "السَّائِحانيِّ". ٦٣٧/٢

قُلتُ: وهذا كلُّهُ حيثُ لم يُوجَدْ مُتبرِّعٌ بالحَضانةِ، فإنْ وُجِدَ فإمَّا أنْ يكونَ أجنبيّاً عن الصَّغيرِ أو لا، وعلى كلٍّ فإمَّا أنْ يكونَ الأبُ مُعسِراً أو لا، وعلى كلٍّ فإمَّا أنْ يكونَ للصَّغيرِ مالٌ أو لا، فإنْ كانَ أجنبيّاً يُدفَعُ للأهلِ للحَضانةِ بأُجرةِ المِثلِ ولو مِنْ مالِ الصَّغيرِ، وإنْ كانَ المُتبرِّعُ غيرَ أجنبيٍّ فإنْ كانَ الأبُ مُعسِراً والصَّغيرُ لَهُ مالٌ أو لا يُقالُ للأُمِّ: إمَّا أنْ تُمسِكيهِ مجَّاناً أو تَدفعيهِ للعمَّةِ مثَلاً المُتبرِّعةِ صَوناً لمالِهِ لو لَهُ مالٌ، وإنْ كانَ الأبُ موسِراً والصَّغيرُ لَهُ مالٌ فكذلِكَ؛ لأنَّ الأجرةَ حينَئذٍ

---

(١) في "و": ((لخادم)).

(٢) ((به)) ساقطة من "و".

(٣) في "د": ((الحاضنة)).

(٤) المقولة [١٥٧٤١] قوله: ((عن "السراجية")).

(٥) المقولة [١٥٧٣٨] قوله: ((وحينئذٍ)).

(٦) المقولة [١٥٧٣٨] قوله: ((وحينئذٍ)).

(ثمَّ) أي: بعدَ الأمِّ بأنْ ماتَتْ، أو لم تَقبَلْ، أو أسقَطَتْ حقَّها، أو تَزَوَّجَتْ بأجنبيٍّ (أمُّ الأمِّ) وإنْ عَلَتْ عند عدمِ أهليَّةِ القُربى (ثمَّ أمُّ الأبِ وإنْ عَلَتْ) بالشَّرطِ المذكورِ، وأمَّا أمُّ أبي الأمِّ فتُأخَّرُ عن أمِّ الأبِ، بل عن الخالةِ أيضاً، "بحر".....

على الصَّغيرِ، [٣/ق٤٢٦/أ] وإنْ كانَ الأبُ موسِراً ولا مالَ للصَّغيرِ فالأُمُّ مُقدَّمةٌ وإنْ طلبَت الأجرةَ نظَراً للصَّغيرِ بلا ضرَرٍ لَهُ في مالِهِ، هذا حاصِلُ ما تحرَّرَ للعبدِ الضَّعيفِ بناءً على أنَّ الحَضانةَ كالرَّضاعِ، وتَمامُ ذلِكَ في رسالتِنا: "الإبانة عن أخذِ الأجرةِ على الحَضانةِ"[١].

[١٥٧٤٨] (قولُهُ: أو لم تقبَلْ، أو أسقطَتْ حقَّها) مَبنيٌّ على عدَمِ الجبْرِ كَما لا يَخفَى، "ح"[٢]، ومرَّ[٣] الكلامُ فيهِ.

[١٥٧٤٩] (قولُهُ: أو تزوَّجَتْ بأجنبيٍّ) أشمَلُ مِنْ ذلِكَ قولُ "البحرِ"[٤]: ((أو لم تكُنْ أهلاً للحَضانةِ))، فإنَّهُ يدخُلُ ما لو كانَتْ فاجرةً أو غيرَ مأمونةٍ.

[١٥٧٥٠] (قولُهُ: عِندَ عدَمِ أهليَّةِ القُربَى) قيدٌ لقولِهِ: ((وإنْ علَتْ))؛ لأنَّ البعيدةَ لا حقَّ لها عِندَ أهليَّةِ القُربَى.

[١٥٧٥١] (قولُهُ: بالشَّرطِ المذكورِ) هُوَ عدَمُ أهليَّةِ القُربَى.

[١٥٧٥٢] (قولُهُ: "بحر") أي: أخذاً مِنْ قولِ "الخَصَّافِ": ((إنَّ أمَّ أبي الأمِّ لا تكونُ بمنزلةِ قرابةِ الأمِّ مِنْ قِبَلِ أمِّها، وكذا كُلُّ مَنْ كانَ مِنْ قِبَلِ أبي الأمِّ)) اهـ، زادَ في "الوَلوالجيَّةِ"[٥]: ((لأنَّ هذا الحقَّ لقرابةِ الأمِّ))، قالَ في "البحرِ"[٦]: ((وظاهرُهُ تأخيرُ أمِّ أبي الأمِّ عن أمِّ الأبِ، بلْ عنْ الخالَةِ

---

(١) "الإبانة عن أخذ الأجرة على الحضانة": ١/٢٦٤ وما بعدها، ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/ب.

(٣) صـ٤٣٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(٥) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس فيمَنْ أحقُّ بالولد إلخ ق٥٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(ثمَّ الأختُ لأبٍ وأمٍّ، ثمَّ لأمٍّ) لأنَّ هذا الحقَّ لقرابةِ الأمِّ (ثمَّ) الأختُ (لأبٍ) ثمَّ بنتُ الأختِ لأبوين، ثمَّ لأمٍّ، ثمَّ لأبٍ.....

أيضاً، وقد صارَتْ حادثةَ الفَتوى)) اهـ، قال "ط"[1]: ((ووجهُ ذلِكَ أنَّ الأختَ لأمٍّ والخالاتِ مُتأخِّراتٌ عن أمِّ الأبِ، فإذا كُنَّ أَولى مِنْ أمِّ أبي الأمِّ لكَونِهِنَّ مِنْ قرابةِ الأمِّ فمَنْ كانَتْ مُقدَّمةً عليهِنَّ وهيَ أمُّ الأبِ أَولى بالتَّقدُّمِ)) اهـ، تأمَّل.

[١٥٧٥٣] (قولُهُ: ثمَّ الأختُ لأبٍ وأمٍّ) أي: أختُ الصَّغيرِ؛ لأنَّ قرابةَ الأبِ وإنْ كانَتْ لا مَدخلَ لها فيما يُعتبَرُ وهو الإدلاءُ بالأمِّ لكنَّها تصلُحُ للتَّرجيحِ، خِلافاً لقولِ "زُفَرَ" باشتِراكِها مع الأختِ لأمٍّ، أفادَهُ "الزَّيلعِيُّ"[2].

[١٥٧٥٤] (قولُهُ: لأنَّ هذا الحقَّ) أي: الحَضانةَ، وهذا عِلَّةٌ لكونِ الأختِ لأمٍّ تلِي الأختَ الشَّقيقةَ.

[١٥٧٥٥] (قولُهُ: ثمَّ الأختُ لأبٍ) تقديمُها على الخالَةِ هو ما مَشى عليهِ أصحابُ المتونِ اعتِباراً لقُربِ القَرابةِ، وتقديمُ المُدلي بالأمِّ على المُدلي بالأبِ عِندَ اتِّحادِ مرتبَتِهما قُرباً، قالَ في "البحرِ"[3]: ((وهذهِ روايةُ كتابِ النِّكاحِ، وفي روايةِ كتابِ الطَّلاقِ: الخالَةُ أَولى؛ لأنَّها تُدلي بالأمِّ وتِلكَ بالأبِ)).

[١٥٧٥٦] (قولُهُ: ثمَّ بنتُ الأختِ لأبوَينِ، ثمَّ لأمٍّ) كَونُهُما أحقُّ مِنَ الخالَةِ باتِّفاقِ الرِّواياتِ، وأمَّا بنتُ الأختِ لأبٍ ففي روايةٍ: أحقُّ، والصَّحيحُ أنَّ الخالَةَ أحقُّ مِنها، كما في "البحرِ"[4] و"الزَّيلعِيِّ"[5].

[١٥٧٥٧] (قولُهُ: ثمَّ لأبٍ) هذا ساقِطٌ مِنْ بعضِ النُّسَخِ، وهو المُناسِبُ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أنَّ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٤٧.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٤٧.

(ثمَّ الخالاتُ كذلك) أي: لأبوين، ثمَّ لأمٍّ، ثمَّ لأبٍ، ثمَّ بنتُ الأختِ لأبٍ، ثـمَّ بنـاتُ الأخِ (ثمَّ العَمَّاتُ كذلك) ثمَّ خالةُ الأمِّ كذلك، ثـمَّ خالـةُ الأبِ كذلـك، ثـمَّ عَمَّـاتُ الأُمَّهاتِ والآباءِ.....

الصَّحيحَ خِلافُهُ [٣/ق٤٢٦/ب] مع مُخالفَتِهِ لِمَا بعدَهُ.

[١٥٧٥٨] (قولُهُ: ثمَّ الخالاتُ) أي: خالاتُ الصَّغيرِ.

[١٥٧٥٩] (قولُهُ: ثـمَّ بنـتُ الأخـتِ لأبٍ) هـذا هـو الصَّحيـحُ كمـا علِمْـتَ، وبـهِ صـرَّحَ في "الخانيَّةِ"[١] أيضاً.

[١٥٧٦٠] (قولُهُ: ثمَّ بناتُ الأخِ) أي: لأبٍ وأمٍّ أو لأمٍّ أو لأبٍ فيما يظهَرُ، "ح"[٢]، أي: على التَّرتيبِ، قالَ "الزَّيلعِيُّ"[٣]: ((وبناتُ الأختِ أَولى مِنْ بناتِ الأخِ؛ لأنَّ الأختَ لها حقٌّ في الحَضانـةِ دونَ الأخِ فكانَ المُدلي بها أَولى)).

[١٥٧٦١] (قولُهُ: ثمَّ العمَّاتُ كذلِكَ) أي: تُقدَّمُ العمَّةُ لأبٍ وأمٍّ، ثمَّ لأمٍّ، ثمَّ لأبٍ، ولم يَذكُـرْ بناتَ الخالَةِ والعمَّةِ؛ لأنَّهُ لا حقَّ لهُنَّ؛ لأنَّهُنَّ غيرُ مَحرَمٍ، "بحر"[٤]، ويأتي[٥] الكلامُ فيهِ.

[١٥٧٦٢] (قولُهُ: ثمَّ عمَّاتُ الأمَّهاتِ والآباءِ) قِياسُ ما ذكَرَهُ في الخالاتِ تقديمُ عمَّاتِ الأمِّ

(قولُهُ: قِياسُ ما ذكَرَهُ في الخالاتِ تقديـمُ عمَّـاتِ الأُمِّ على عمَّـاتِ الأبِ إلخ) قـد يُقـالُ: اسـمُ الإشارةِ في قولِ "الشَّارحِ": ((بهذا التَّرتيبِ)) راجعٌ لجميعِ ما قبلَهُ، أعني: قولَهُ: ((ثـمَّ خالـةُ الأُمِّ كذلِـكَ إلخ))، يعني: تقدُّمَ عمَّةِ الأُمِّ الشَّقيقةِ ثمَّ لأمٍّ ثمَّ لأبٍ، ثمَّ عمَّةُ الأبِ كذلِكَ، وهو المُتعيِّنُ في فهمِ عِبارَتِهِ، وهذا ما يُفيدُهُ ما في "المِنَحِ" عن "الفتحِ"، ومِثْلُهُ ما في "الهِنديَّةِ".

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب الرضاع ـ فصل في الحضانة ١/٤٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٠٩/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٤٧.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٢.

(٥) المقولة [١٥٧٧٧] قوله: ((ولا حقَّ لولدِ عمٍّ إلخ)).

بهذا التَّرتيبِ، ثمَّ العَصَباتُ بترتيبِ الإرث، فيُقدَّمُ الأبُ، ثمَّ الجَدُّ، ثمَّ الأخُ الشَّقيقُ، ثمَّ لأبٍ، ثمَّ بَنُوه كذلك، ثمَّ العَمُّ، ثمَّ بَنُوه كذلك[1]، وإذا اجتَمَعُوا فالأورعُ ثمَّ الأَسَنُّ، "اختيار"[2].....

على عمَّاتِ الأبِ، ويُفيدُهُ ما مرَّ[3] مِنْ أنَّ هذا الحقَّ لقرابةِ الأمِّ، وكذا ما في "كافي الحاكمِ" مِنْ قولِهِ: ((وكلُّ مَنْ كانَ مِنْ قِبَلِ الأمِّ فهو أَولى مِمَّنْ هو مِنْ قِبَلِ الأبِ)).

[١٥٧٦٣] (قولُهُ: بهذا التَّرتيبِ) أي: العمَّةُ لأبوَينِ، ثمَّ لأمٍّ، ثمَّ لأبٍ.

[١٥٧٦٤] (قولُهُ: ثمَّ العصَباتُ) أي: إنْ لم يكنْ للصَّغيرِ أحَدٌ مِنْ مَحارِمِهِ النِّساءِ، "بحر"[4]، أو كانَ إلاَّ أنَّهُ ساقِطُ الحَضانةِ؛ لأنَّهُ كالمَعدومِ، "رَمليّ".

[١٥٧٦٥] (قولُهُ: ثمَّ الجَدُّ) أي: أبو الأبِ وإنْ علا ،"بحر"[5].

[١٥٧٦٦] (قولُهُ: ثمَّ بَنوهُ كذلِكَ) أي: بنو الأخِ الشَّقيقِ، ثمَّ بنو الأخِ لأبٍ، وكذا كلُّ مَن سفَلَ مِنْ أولادِهِم، "بحر"[6].

[١٥٧٦٧] (قولُهُ: ثمَّ العمُّ، ثمَّ بَنوهُ) يَنبغي أنْ يقولَ: كذلِكَ؛ لِمَا في "البحرِ"[7] و"الفتحِ"[8]، ثمَّ العمُّ شقيقُ الأبِ، ثمَّ لأبٍ، وأمَّا أولادُهُ فيُدفَعُ إليهِم الغُلامُ، لا الصَّغيرةُ؛ لأنَّهُم غيرُ مَحارِمِ.

[١٥٧٦٨] (قولُهُ: وإذا اجتَمَعوا إلخ) أي: كعَمَّينِ، "ط"[9]، ويَنبغي إسقاطُهُ والاستِغناءُ عَنهُ بما سيَأتي، فإنَّه راجِعٌ للكلِّ، "ح"[10].

---

(١) ((كذلك)) ليست في "د" و"ب" و"ط".

(٢) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ فصل في الحضانة ٤/١٦.

(٣) المقولة [١٥٧٥٢] قوله: (("بحر")).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٧.

(٩) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٥.

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢١٠/أ.

سوى فاسقٍ ومعتوهٍ وابنِ عمٍّ لمشتهاةٍ وهو غيرُ مأمونٍ.....

مَطلبٌ: لو كانَ الإخوةُ أو الأعمامُ غيرَ مَأمونينَ لا تُسلَّمُ المَحضونَةُ إلَيهم

[١٥٧٦٩] (قولُهُ: سِوَى فاسِقٍ) استِثناءٌ مِنْ قولِهِ: ((ثمَّ العصَبَاتُ))، قالَ في "البحرِ"[١]: ((ولا للعصَبَةِ الفاسِقِ ولا إلى مَولى العَتاقةِ تحرُّزاً عن الفتنةِ)) اهـ، وفي "البدائعِ"[٢]: ((حتَّى لو كانَت الإخوةُ والأعمامُ غيرَ مَأمونينَ على نفسِها أو مالِها لا تُسلَّمُ إلَيهِم، ويَنظُرُ القاضِي امرأةً ثِقةً عَدْلةً أمينةً فيُسلِّمُها إلَيها إلى أنْ تبلُغَ)).

[١٥٧٧٠] (قولُهُ: ومَعتوهٍ) في نُسخَةٍ: ((ومُعتِقٍ))، أي: بكسْرِ التَّاءِ؛ لقَولِ "البحرِ" المارِّ[٣]: ((ولا إلى مَولى العَتاقةِ))، وفي "الفتحِ"[٤]: ((ويُدفَعُ الذَّكَرُ إلى مَولى العَتاقةِ؛ لأنَّهُ آخِرُ العصَباتِ، ولا تُدفَعُ الأُنثى إلَيهِ)) اهـ. ٦٣٨/٢

قُلتُ: يَنبغي أنَّهُ لو كانَ مَولى العَتاقةِ امرأةً أنْ تُدفَعَ الأُنثى إلَيها دُونَ الذَّكَرِ.

(تنبيهٌ)

اشترَطَ في "البَدائعِ"[٥] في العصَبَةِ: ((اتِّحادَ الدِّينِ، حتَّى لو كانَ للصَّبيِّ اليهوديِّ أخَوانِ أحدُهُما مُسلِمٌ يُدفَعُ [٣/ق٤٢٧/أ] لليهوديِّ؛ لأنَّهُ عصَبَتُهُ، لا للمُسلِمِ)) اهـ.

[١٥٧٧١] (قولُهُ: وابنِ عمٍّ لمُشتهاةٍ إلخ) أمَّا إذا كانَتْ لا تُشتهَى كبنتِ سنَةٍ مَثلاً فلا منْعَ؛ لأنَّهُ لا فِتنةَ، وكذا إذا كانَتْ تُشتهَى وكانَ مَأموناً، "بحر"[٦] بحثاً، وأيَّدَهُ بما في "التُّحفَةِ"[٧]:

(قولُهُ: استِثناءٌ مِنْ قولِهِ: ثمَّ العصَباتُ) يظهَرُ أنَّه استِثناءٌ مِنْ جميعِ ما قبلَهُ ولو أُنثَى، لكنْ مع إرادةِ الفِسقِ الَّذي يُخشَى معَهُ على المَحضونِ أو مالِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٣/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الحضانة ـ فصل: وأما وقت الحضانة من قبل النساء إلخ ٤٣/٤.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ١٨٧/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الحضانة ـ فصل: وأما وقت الحضانة اليّ من قبل النساء إلخ ٤٣/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٤/٤.

(٧) "تحفة الفقهاء": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢٣٠/٢.

ثمَّ إذا لم يكن عصبةٌ فلذوي الأرحام[١]، فتُدفَعُ لأخٍ لأمٍّ، ثمَّ لابنِهِ، ثمَّ للعمِّ لأمٍّ[٢]، ثمَّ للخالِ لأبوين،.....

((وإنْ لم يكنْ للجاريةِ غيرُ ابنِ العمِّ فالاختِيارُ للقاضي إنْ رآهُ أصلَحَ ضمَّها إلَيهِ، وإلاَّ تُوضَعُ على يدٍ أمينةٍ)) اهـ.

قُلتُ: ما في "التُّحفَةِ" علَّلهُ في شرْحِها "البَدائع"[٣] بقولِهِ: ((لأنَّ الوَلايةَ في هذهِ الحالةِ إلَيه فيُراعي الأصلَحَ)) اهـ، وهو ظاهرٌ في أنَّهُ لا حقَّ لابنِ العمِّ في الجاريَةِ مُطلَقاً، وأنَّ للقاضي دفْعَها لأجنبيَّةٍ ولو مَأموناً حيثُ رأى المصلَحةَ في ذلِكَ، ولو كانَ الحقُّ لَهُ لم يكنْ للقاضي الاختيارُ، وقد ردَّ "الرَّملِيُّ" ما بحَثَهُ في "البحرِ" بنحْوِ ما قُلنا وبتعليلِهِم بأنَّ ابنَ العمِّ غيرُ مَحرَمٍ، وأنَّهُ لا حقَّ لغيرِ المَحرَمِ، قالَ: ((ولعلَّ وجهَهُ: أنَّهُ لو ثبتَ لَهُ حَضانَتُها كانَتْ عِندَهُ إلى أن تُشتهَى فتقَعُ الفِتنةُ فحُسِمَ مِنْ أصْلِهِ)).

[١٥٧٧٢] (قولُهُ: ثمَّ إذا لم يكنْ عصَبةٌ إلخ) أفادَ أنَّ العصَباتِ مُقدَّمونَ على ذَوي الأرحامِ الذُّكورِ، والمُرادُ: العصَبةُ المُستحِقُّ؛ إذ لو لم يستحِقَّ كابنِ عمٍّ لجاريَةٍ يُقدَّمُ علَيهِ مِثلُ الأخِ لأمٍّ والخالِ، كما صرَّحَ بهِ في "البدائعِ"[٤]، والمرادُ بذَوي الأرحامِ مَنْ كانَ مِنهُم مَحرَماً احترازاً عن ابنِ العمَّةِ والخالَةِ، كما يَأتي[٥].

[١٥٧٧٣] (قولُهُ: فتُدفَعُ لأخٍ لأمٍّ) كانَ يَنبغي أنْ يَذكُر أوَّلاً الجَدَّ لأمٍّ، ففي "الهِندِيَّةِ"[٦]: ((أنَّهُ أَولى مِنَ الأخِ لأمٍّ والخالِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((الرحم)).

(٢) في "ب" و"ط": ((للأم)).

(٣) "البدائع": كتاب الحضانة ـ فصل: وأما وقت الحضانة التي من قبل النساء إلخ ٤/٤٣.

(٤) "البدائع": كتاب الحضانة ـ فصل: وأما وقت الحضانة التي من قبل النساء إلخ ٤/٤٣.

(٥) المقولة [١٥٧٧٧] قوله: ((ولا حقَّ لولد عمٍّ إلخ)).

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السادس عشر في الحضانة ١/٥٤٢.

ثمَّ لأمٍّ، "برهان" و"عينيّ"، "بحر". فإنْ تَساوَوا فأَصلَحُهُم، ثمَّ أَورَعُهم، ثمَّ أكبرُهم، ولا حَقَّ لولدِ عمٍّ وعمَّةٍ وخالٍ وخالةٍ لعدم المَحرَمِيَّة.....

[١٥٧٧٤] (قولُهُ: ثمَّ لأمٍّ) الَّذي في "الشُّرنبُلالِيَّةِ"(١) عن "البُرهانِ"، وكذا في "الفتحِ"(٢): ((ثمَّ لأبٍ، ثمَّ لأمٍّ)).

[١٥٧٧٥] (قولُهُ: "البُرهان" و"عَينيّ"(٣)، "بحر"(٤)) كَذا في بعضِ النُّسَخِ، وسقَطَ مِنْ بَعضِها لَفظُ: ("بحر")، وهو الأَولى؛ لأنَّهُ في "البحرِ" لم يَعزُهُ إلى "البُرهانِ" و"العَينيِّ".

[١٥٧٧٦] (قولُهُ: فإنْ تساوَوا) كإخوةٍ أشِقَّاءَ مثلاً.

[١٥٧٧٧] (قولُهُ: ولا حقَّ لولَدِ عمٍّ إلخ) كانَ المُناسِبُ التَّعبيرَ بالبَناتِ بدَلَ الولَدِ؛ لأنَّ الولَدَ يشمَلُ الذَّكرَ والأُنثى، وقد مرَّ(٥) أنَّ ابنَ العمِّ لَهُ حقٌّ في الغلامِ دونَ الجاريةِ، وأمَّا الفرقُ بينَ الجاريةِ المُشتهاةِ وغيرِها فقد علِمْتَ ما فيهِ، فافهَمْ. وفي "البحرِ"(٦): ((لاحقَّ لبناتِ العمَّةِ والخالةِ؛ لأنَّهُنَّ غيرُ مَحرَمٍ، وكذلِكَ بناتُ الأعمامِ والأخوالِ بالأَولى، كذا في كثيرٍ مِنَ الكُتُبِ)) اهـ، ووجهُ الأولَوِيَّةِ أنَّ العمَّةَ والخالةَ مُقدَّمتانِ على العمِّ والخالِ معَ أنَّهُ لا حقَّ لبناتِهِما، ومُقتضاهُ: أنَّهُ لا حقَّ

(قولُهُ: الذي في "الشُّرُنبُلالِيَّةِ" عن "البُرهانِ"، وكذا في "الفتحِ": ثمَّ لأبٍ، ثمَّ لأُمٍّ) مُقتضَى ما سبَقَ: تقديمُ الخالِ لأمٍّ على الخالِ لأبٍ، فإنَّ قرابةَ الأُمِّ مِنْ قِبَلِ أُمِّها مُقدَّمةٌ على قرابَتِها مِنْ قِبَلِ أبيها، كما تُفيدُهُ عبارةُ "الخصَّافِ" السَّابقةُ وغيرُها.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٧.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ١/٢٢٨ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٤، دون عزوٍ إلى "البرهان" و"العيني".

(٥) المقولة [١٥٧٦٧] قوله: ((ثم العمُّ ثمَّ بنوه)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣.

(و) الحاضنةُ (الذمِّيَّةُ) ولو مجوسيَّةً (كمسلمةٍ ما لم يَعقِلْ دِيْناً) ينبغي تقديرُهُ بسبعِ سنين لصحَّةِ إسلامِهِ حينئذٍ، "نهر"[1]. (أو) إلى أنْ (يُخافَ أنْ يَألَفَ الكفرَ) فيُنزَعُ منها وإنْ لم يَعقِلْ دِيْناً، "بحر".....

لبنتِ العمَّةِ ونحوِها في حَضانةِ [٣/ق٤٢٧/ب] الجاريَةِ، ولا لابنِ العمَّةِ في حَضانةِ الغلامِ، ويَنبغي إجراءُ التَّفصيلِ المذكورِ في ابنِ العمِّ هُنا، ولم أرَ مَنْ ذكَرَهُ، تأمَّل.

وسُئِلْتُ عن صغيرٍ لَهُ جَدٌّ أبو أمٍّ وبنتُ عمَّةٍ؟ ولا شُبهَةَ أنَّ الحَضانةَ للجَدِّ، كما علِمْتَهُ مِمَّا ذكَرْناهُ[2] عن "الهِندِيَّةِ"، أمَّا لو كانَ الصَّغيرُ أُنثى فإنْ قُلنا: إنَّ لبنتِ العمَّةِ حقّاً في الأُنثى يَنبغي تقديمُها على الجَدِّ لأمٍّ؛ لأنَّ النِّساءَ أقدَرُ، لكنَّهُ خِلافُ ما مرَّ[3] عن "الهِندِيَّةِ"، فليُتأمَّل.

[١٥٧٧٨] (قولُهُ: والحاضِنةُ الذِّمِّيَّةُ) أشارَ إلى أنَّ ما في "الكَنزِ"[4] مِنَ التَّقييدِ بالأمِّ اتِّفاقيٌّ، بل كلُّ حاضِنةٍ ذِمِّيَّةٍ كذلِكَ، كَما صرَّحَ بِهِ في "خِزانَةِ الأكمَلِ"، "بحر"[5].

[١٥٧٧٩] (قولُهُ: ولو مَجوسِيَّةً) بأنْ أسلَمَ زوجُها وأبَتْ.

[١٥٧٨٠] (قولُهُ: بسَبْعِ سِنينَ) فائِدةُ هذا تظهَرُ في الأُنثى؛ لأنَّ الذَّكَرَ تَنتهِي حَضانتُهُ بالسَّبعِ، "حَمَويّ".

[١٥٧٨١] (قولُهُ: أو إلى أنْ يُخافَ) أشارَ إلى أنَّ قَولَ "المُصنِّفِ": ((أو يُخافَ)) مَنصوبٌ بـ: أنْ مُضمَرةً بعدَ ((أو)) التي بِمَعنى: ((إلى))، كَما في "الفتحِ"[6]، وهذا زادَهُ في "الهِدايَةِ"[7]،

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/ب.

(٢) المقولة [١٥٧٧٣] قوله: ((فتدفع لأخٍ لأم)).

(٣) المقولة [١٥٧٧٣] قوله: ((فتدفع لأخٍ لأم)).

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ٢٢٨/١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٥/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ١٨٨/٤ ـ ١٨٩.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٣٨/٢.

(و) الحاضنةُ (يَسقُطُ حَقُّها[١] بنكاحِ غيرِ مَحرَمِهِ) أي: الصَّغيرِ، وكذا بسُكْناها عند المبغضين له؛ لِما في "القنية"[٢]: ((لو تَزَوَّجَتْ الأمُّ بآخرَ فأمسَكَتْهُ أمُّ الأمِّ في بيتِ الرَّابِّ فللأبِ أخذُهُ))، وفي "البحر"[٣]: ((قد تَرَدَّدْتُ فيما لو أمسَكَتْهُ الخالةُ ونحوُها في بيتِ أجنبيٍّ عازبةٍ،.....

فظاهرُهُ: أنَّهُ إذا خِيفَ أنْ يألَفَ الكُفرَ نُزِعَ مِنها وإنْ لم يعقِلْ دِيناً، "بحر"[٤]، قالَ "ط"[٥]: ((ولم يُمثِّلوا لآلِفِ الكُفرِ، والظَّاهرُ أنْ يُفسَّرَ سببُهُ بنحْوِ أخذِهِ لمَعابدِهِم))، وفي "الفتح"[٦]: ((وتُمنَعُ أنْ تُغذِّيَهُ الخمرَ ولحمَ الخِنزيرِ، وإنْ خِيفَ ضُمَّ إلى ناسٍ مِنَ المُسلِمينَ))، وقولُ "البحرِ"[٧]: ((لم يُنزَعْ مِنها، بل يُضَمُّ إلى أُناسٍ مِنَ المُسلِمينَ)) فيهِ تحريفٌ، والظَّاهرُ أنَّ ((لم)) زائِدةٌ، وإلاَّ تناقَضَ، تأمَّل.

[١٥٧٨٢] (قولُهُ: بنكاحِ غيرِ مَحرَمِهِ) أي: سواءٌ دخَلَ بها أو لا، وكانَ يَنبغي أنْ يقولَ: غيرِ مَحرَمِهِ النَّسَبيِّ؛ لأنَّ الرَّضاعيَّ كالأجنَبيِّ في سُقوطِ حَضانَتِها بهِ، "رَمليّ".

قُلتُ: ويَنبغي أنَّهُ لو لم يكُنْ للغُلامِ سِوى ابنَي عمٍّ تزوَّجَتْ أمُّهُ أحَدَهُما أنْ لا يسقُطَ حقُّها؛ لأنَّ الآخَرَ أجنَبيٌّ مِثلُهُ، فلا فائِدةَ في دفْعِهِ إلَيهِ، بل إبقاؤُهُ عِندَها أَولى، واحترَزَ عمَّا لو كانَ زَوجُ الجَدَّةِ الجَدَّ، أو زوجُ الأمِّ أو الخالَةِ العَمَّ ونحوَهُ.

[١٥٧٨٣] (قولُهُ: في بَيتِ الرَّابِّ) بتشديدِ الباءِ، اسمُ فاعلٍ مِنَ التَّربيَةِ، وهو زوجُ الأُمِّ، والولَدُ رَبيبٌ لَهُ.

[١٥٧٨٤] (قولُهُ: فللأبِ أخذُهُ) أي: إلاَّ إذا لم يكنْ لها مَسكَنٌ وطلَبَتْ مِنَ الأبِ أنْ يُسكِنَها

---

(١) في "و": ((تسقط حضانتها)).

(٢) "القنية": كتاب النكاح ـ باب الحضانة ق٣٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٦.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٩.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

والظَّاهرُ السُّقوطُ قياساً على ما مَرَّ))، لكنْ في "النَّهر"[1]: ((والظَّاهرُ عدمُهُ للفَرْقِ البَيِّنِ بين زوجِ الأمِّ والأجنبيِّ))،.....

في مَسكَنٍ فإنَّ السُّكنى في الحَضانَةِ عليهِ، كَما مرَّ[2].

[١٥٧٨٥] (قولُهُ: للفَرْقِ البيِّنِ الخ) استظهَرَ هذا "الخيرُ الرَّمليُّ" أيضاً بقولهم: إنَّ زوجَ الأمِّ الأجنَبيَّ يُطعِمُهُ نزْراً ـ أي: قليلاً ـ ويَنظُرُ إليهِ شزْراً، أي: نظَرَ البُغْضِ، وهذا مَفقودٌ في الأجنبيِّ عن الحاضِنَةِ، قال "ح"[3]: ((وفي النَّفْسِ مِنْ هذا الفَرْقِ شيءٌ، فإنَّ الرَّابَّ [٣/ق٤٢٨/أ] إذا كانَ كذلكَ فالأجنَبيُّ أَولى، كَما هو المُشاهَدُ)) اهـ.

قُلتُ: الأصوَبُ التَّفصيلُ: وهو أنَّ الحاضِنةَ إذا كانَتْ تأكُلُ وحدَها وابنُها معَها فلَها حقٌّ؛ لأنَّ الأجنبيَّ لا سبيلَ لَهُ عليَها ولا على ولَدِها، بخِلافِ ما إذا كانَتْ في عِيَالِ ذلِكَ الأجنبيِّ أو كانَتْ زوجةً لَهُ، وأنْتَ علِمْتَ أنَّ سقوطَ الحَضانةِ بذلِكَ لدفْعِ الضَّرَرِ عن الصَّغيرِ، فينبغي للمُفتي أنْ يكونَ ذا بَصيرةٍ ليُراعيَ الأصلَحَ للولَدِ، فإنَّهُ قد يكونُ لَهُ قريبٌ مُبغِضٌ لَهُ يتمنَّى موتَهُ، ويكونُ زوجُ أمِّهِ مُشفِقاً عليهِ يعِزُّ عليهِ فِراقُهُ، فيُريدُ قريبُهُ أخذَهُ منها ليُؤذِيَهُ ويُؤذِيَها أو ليأكُلَ مِنْ نفَقتِهِ أو نحوِ ذلِكَ، وقد يكونُ لَهُ زوجةٌ تُؤذيهِ أضعافَ ما يُؤذيهِ زوجُ أمِّهِ الأجنبيُّ، وقد يكونُ لَهُ أولادٌ يَخشَى على البنتِ مِنهُم الفِتنةَ لسُكناها معَهُم، فإذا علِمَ المُفتي أو القاضي شيئاً مِنْ ذلكَ لا يحِلُّ لَهُ نزْعُهُ مِنْ أمِّهِ؛ لأنَّ مَدارَ أمرِ الحَضانةِ على نَفْعِ الولَدِ، وقد مرَّ[4] عن "البَدائعِ": ٦٣٩/٢

(قولُهُ: فإذا عَلِمَ المُفتِي أو القاضي شيئاً مِنْ ذلِكَ لا يحِلُّ له نزعُهُ مِنْ أُمِّهِ إلخ) قالَ العلاَّمَةُ "السِّنديُّ": ((أفادَ الحديثُ سقوطَ حضانَتِها بالتَّزوُّجِ، فلا يُلتفَتُ إلى شفَقَةِ زَوجِها)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٢) المقولة [١٥٧٤٣] قوله: ((وقال نجم الأئمة: المختار أنَّ عليه السكنى)).

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢١٠/أ بتصرف.

(٤) المقولة [١٥٧٦٩] قوله:((سوى فاسق)).

قال: ((والرَّحِمُ فقط كابنِ العمِّ كالأجنبيِّ)).

(وتَعُودُ) الحضانةُ (بالفُرقةِ) البائنةِ.....

((لو كانَت الإخوَةُ والأعمامُ غيرَ مَأمونينَ على نفسِها أو مالِها لا تُسلَّمُ إلَيهِم))، وقدَّمْنا[1] في العِدَّةِ عن "الفتحِ" عِندَ قولِهِ: ((إنَّ المُختلِعَةَ لا تخرُجُ مِنْ بَيتِها في الأصَحِّ)) أنَّ الحقَّ: أنَّ على المُفتي أنْ يَنظُرَ في خصوصِ الوَقائعِ، فإنْ علِمَ عجزَها عن المعيشةِ إنْ لم تخرُجْ أفتاها بالحِلِّ، لا إنْ علِمَ قُدرَتَها.

[١٥٧٨٦] (قولُهُ: قالَ) أي: في "النَّهرِ"[2]، وأصْلُهُ لـ"البحرِ"[3]؛ حيثُ قالَ: ((ودخَلَ تحتَ غيرِ المَحرَمِ الرَّحِمِ الذي ليسَ بمَحرَمٍ كابنِ العمِّ، فهُوَ كالأجنبيِّ هُنا)) اهـ، أي: فإذا تزوَّجَتْهُ سقَطَ حقُّها، وأنْتَ خبيرٌ بأنَّ هذا مَفروضٌ فيما إذا كانَ مُستحِقٌّ للحَضانةِ أقرَبَ مِنهُ، فلو لم يكُنْ غيرُهُ وكانَ الولَدُ ذكَراً يَبقى عِندَ أمِّهِ، وكَذا لو كانَ أُنثى لا تُشتهَى أو كانَ مَأموناً، على ما بحَثَهُ في "البحرِ"[4]، فافهَمْ.

[١٥٧٨٧] (قولُهُ: البائِنَةِ) أمَّا الرَّجعِيَّةُ فلا بُدَّ مِن انقِضاءِ العِدَّةِ فيها، "نهر"[5]، ومُقتضاهُ العَودُ في البائنةِ قبلَ انقِضاءِ العِدَّةِ معَ أنَّها تعتَدُّ في بَيتِ الزَّوجِ، ولعلَّ وجهَهُ ارتِفاعُ وَلايَتِهِ علَيها، فلا ضرَرَ للولَدِ عِندَهُ، وفي ذلِكَ تأييدٌ لِمَا قدَّمْناهُ[6] مِنَ التَّفصيلِ، تأمَّل، قالَ في "الدُّرِّ المُنتقَى"[7]: ((وكَذا ـ أي: تعودُ ـ الحَضانَةُ لو زالَتْ بجُنونٍ ورِدَّةٍ ثمَّ زالَ المانِعُ، ذكَرَهُ "العَينيُّ"[8] وغيرُهُ، فالأحسَنُ: ويَعودُ الحقُّ بزوالِ مانِعِهِ)) [٣/ق٤٢٨/ب] اهـ.

---

(١) المقولة [١٥٤٨٤] قوله: ((في الأصحِّ)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٤/٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٦) المقولة [١٥٧٨٥] قوله: ((للفرق البَيِّن إلخ)).

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤٨١/١ بتصرف. (هامش "مجمع الأنهر")

(٨) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ٢٢٨/١.

لزوالِ المانع، والقولُ لها في نفيِ الزَّوجِ، وكذا في تطليقِهِ إنْ أَبهَمَتْهُ[1] لا إنْ عَيَّنَتْهُ.

(والحاضنةُ) أُمّاً[2] أو غيرَها (أَحَقُّ به) أي: بالغلامِ (حتَّى يَستغنيَ) عن النِّساءِ،

[١٥٧٨٨] (قولُهُ: لزَوالِ المانعِ) أي: ليسَ مِنْ قبيلِ عَودِ السَّاقطِ حتَّى يُقالَ: إنَّ السَّاقِطَ لا يَعودُ، فقَولُهُم: يسقُطُ حقُّها مَعناهُ: منَعَ مِنهُ مانِعٌ، كقولِهِم: تسقُطُ النَّفقةُ بالنُّشوزِ، والوَلايةُ بالجنونِ، ثمَّ تعودُ بزَوالِ ذلِكَ، أفادَهُ في "النَّهرِ"[3]، وقد يُقالُ: إنَّ السَّاقطَ لم يعُدْ، بل عادَ حقٌّ جديدٌ لقيامِ سبَبِهِ، بخِلافِ سقوطِ الشُّفعَةِ؛ لأنَّها حقٌّ واحدٌ، كما مرَّ[4]، فتدبَّر.

[١٥٧٨٩] (قولُهُ: والقَولُ لها إلخ) أي: لو ادَّعى تزوُّجَها وأنكَرَتْ فالقَولُ لها، ولو أقرَّتْ بهِ لكنَّها ادَّعَت الطَّلاقَ فإنْ لم تُعيِّنِ الزَّوجَ فالقَولُ لها، لا إنْ عيَّنَتْهُ، ويَنبغي أنْ يكونَ معَ اليمينِ في الفَصلَينِ، "نهر"[5]، ووجهُ الفرقِ: أنَّ دعواها طلاقَ المُعيَّنِ لَمَّا أبطَلَها الشَّرعُ بدونِ تصديقِهِ لم يُقبَلْ قولُها أصْلاً.

[١٥٧٩٠] (قولُهُ: حتَّى يَستغنيَ عنِ النِّساءِ) بأنْ يأكُلَ ويشرَبَ ويَستنجيَ وحدَهُ، والمرادُ بالاستِنجاءِ تَمامُ الطَّهارةِ بأنْ يتطهَّرَ بالماءِ بلا مُعينٍ، وقيلَ: مُجرَّدُ الاستِنجاءِ، وهو التَّطهيرُ مِنَ النَّجاسةِ وإنْ لم يَقدِرْ على تَمامِ الطَّهارةِ، "زيلعي"[6]، أي: الطَّهارةِ الشَّاملةِ للوضوءِ.

(قولُهُ: ويَنبغي أنْ يكونَ معَ اليمينِ في الفصلَينِ إلخ) لكنْ ما ذكَرُوهُ في مسألةِ الاختِلافِ في سِنِّهِ: مِنْ أنَّ القاضيَ لا يُحلِّفُ أحدَهُما؛ لأن فائدةَ التَّحليفِ القضاءُ بالنُّكولِ؛ لأنَّه إقرارٌ أو بذلٌ، ولا يملِكانِ واحِداً مِنهُما؛ لأنَّ الحضانَةَ حقُّ الصَّغيرِ لا تملِكُ الأُمُّ بذلَهُ ولا الإقرارَ بسقوطِهِ، وكذا أخذُ الأبِ لَهُ بعدَ تمامِ الحضانَةِ هو حقُّ الصَّغيرِ أيضاً فلا يملِكُ بذلَهُ ولا الإقرارَ بِهِ ـ يَقتضِي عدَمَ التَّحليفِ هنا أيضاً.

---

(١) في "ب": ((بهمته)).

(٢) ((أمّاً)) ساقطة من "و".

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٤) المقولة [١٥٧٣٣] قوله: ((فتنتقل للجدة)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤٨/٣ بتصرف.

وقُدِّرَ بسبعٍ، وبه يُفتَى؛ لأنَّه الغالبُ، ولو اختَلَفا في سِنِّه فإنْ أكَلَ وشَرِبَ ولَبِسَ واستَنْجَى وحدَهُ دُفِعَ إليه ولو جَبْراً.....

[١٥٧٩١] (قولُهُ: وقُدِّرَ بسَبْعٍ) هو قريبٌ مِنَ الأوَّلِ، بلْ عَيْنُهُ؛ لأنَّهُ حينَئِذٍ يَستنجي وحدَهُ، ألا تَرى إلى ما يُروَى عَنهُ ﷺ أنَّهُ قالَ: «مُرُوا صِبْيانَكُمْ إذا بلَغُوا سَبْعاً»[(١)]، والأمرُ بها لا يكونُ إلاَّ بعدَ القُدرةِ على الطَّهارةِ، "زَيلعِيّ"[(٢)].

[١٥٧٩٢] (قولُهُ: وبهِ[(٣)] يُفتَى) وقيلَ: بتسْعِ سِنينَ.

[١٥٧٩٣] (قولُهُ: لأنَّهُ الغالِبُ) أي: الاستِغناءُ هو الغالِبُ في هذا السِّنِّ.

[١٥٧٩٤] (قولُهُ: فإنْ أكَلَ إلخ) أفادَ أنَّ القاضِيَ لا يُحلِّفُ أحدَهُما، بل ينظُرُ فيما ذُكِرَ، كَما في "البحرِ"[(٤)] عن "الظَّهيريَّةِ"[(٥)]، ووجهُهُ أنَّ اليمينَ للنُّكولِ، ولا يملِكُ أحدُهُما إبطالَ حقِّ الولَدِ مِنْ كَونِهِ عِندَ أمِّهِ قبلَ السَّبْعِ وعِندَ أبيهِ بعدَها.

[١٥٧٩٥] (قولُهُ: ولو جَبْراً) أي: إنْ لم يَأخذْهُ بعدَ الاستِغناءِ أُجبِرَ علَيهِ، كَما في "المُلتقَى"[(٦)]، وفي "الفتحِ"[(٧)]: ((ويُجبَرُ الأبُ على أخذِ الولَدِ بعدَ استِغنائِهِ عن الأمِّ؛ لأنَّ نفقَتَهُ وصِيانَتَهُ علَيهِ بالإجماعِ)) اهـ، وفي "شرْحِ المَجمَعِ": ((وإذا استغنَى الغُلامُ عن الخِدمَةِ أُجبِرَ الأبُ أو الوَصِيُّ

---

(١) أخرجه أحمد ١٨٠/٢، وابن أبي شيبة ٣٨١/١ في الصلاة ـ باب متى يؤمر الصبي بالصلاة؟ وأبو داود (٤٩٥) في الصلاة ـ باب متى يؤمر الغلام بالصلاة، وأبو نعيم في "الحلية" ٢٦/١٠، و"الحاكم" ١٩٧/١ في الصلاة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٢٩/٢ في الصلاة ـ باب عورة الرجل. كلهم من حديث داود بن سوّار عن عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، وأخرجه البيهقي، وابن عدي ٩٢٩/٣ عن الخليل بن مرة عن ليث بن أبي سُليم عن عمرو به وأخرجه أبو داود (٤٩٤) والترمذي (٤٠٧) وأحمد ٤٠٤/٣ عن عبد الملك بن الربيع بن سبرة عن أبيه عن جده فذكره.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤٨/٣.

(٣) في "الأصل" و"أ" و"ب": ((به)) دون واو.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٤/٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/أ.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢٩٩/١.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ١٨٥/٤.

وإلاَّ لا.

(والأمُّ والجَدَّةُ) لأمٍّ أو لأبٍ (أَحَقُّ بها) بالصَّغيرةِ (حتَّى تحيضَ) أي: تبلغَ في ظاهرِ الرِّواية، ولو اختَلَفا في حيضِها فالقولُ للأمِّ، "بحر" بحثاً.....

أو الوليُّ على أخذِهِ؛ لأنَّهُ أقدَرُ على تأديبِهِ وتعليمِهِ)) اهـ، وفي "الخُلاصَةِ"[1] وغيرِها: ((وإذا استغنَى الغُلامُ وبلغَت الجاريَةُ فالعصَبَةُ أَولى، يُقدَّمُ الأقرَبُ فالأقرَبُ، ولا حقَّ لابنِ العمِّ في حَضانةِ الجاريَةِ)) اهـ.

قُلتُ: بقِيَ [٣/ق٤٢٩/أ] ما إذا انْتهَت الحَضانَةُ ولم يُوجَدْ لَهُ عصَبَةٌ ولا وصِيٌّ، فالظَّاهرُ أنَّهُ يُترَكُ عِندَ الحاضِنةِ، إلاَّ أن يَرَى القاضي غيرَها أَولى لَهُ، والله أعلَمُ.

[١٥٧٩٦] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ فُقِدَت الأربَعةُ أو بَعضُها لا يُدفَعُ إلَيهِ، "ط"[2].

[١٥٧٩٧] (قولُهُ: والجَدَّةُ) أي: وإنْ علَتْ، "ط"[3].

[١٥٧٩٨] (قولُهُ: أي: تبلُغَ) وبُلوغُها إمَّا بالحَيضِ أو الإنزالِ أو السِّنِّ، "ط"[4]، قالَ في "البحرِ"[5]: ((لأنَّها بعدَ الاستِغناءِ تحتاجُ إلى معرفةِ آدابِ النِّساءِ، والمرأةُ على ذلِكَ أقدَرُ، وبعدَ البلوغِ تحتاجُ إلى التَّحصينِ والحِفظِ، والأبُ فيهِ أقْوَى وأهْدَى)).

[١٥٧٩٩] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّوايَةِ) مُقابِلُهُ روايَةُ "مُحمَّدٍ" الآتِيَةُ، "ط"[6].

[١٥٨٠٠] (قولُهُ: فالقَولُ للأمِّ) لأنَّهُ يدَّعي سُقوطَ حقِّها، "بحر"[7].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ فصل في الحضانة ق٩١/أ.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٧.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٧.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٧.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٤.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٧. و(("ط")) ساقطة من "ب" و"م".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٥.

وأقولُ: ينبغي أنْ يُحكَّمَ سِنُّها ويُعمَلَ بالغالبِ، وعند "مالكٍ": حتَّى يَحتلِمَ الغلامُ وتتزوَّجَ الصَّغيرةُ ويَدخُلَ بها الزَّوجُ، "عينيّ"[١].

(وغيرُهما أحقُّ بها حتَّى تُشتَهَى) وقُدِّرَ بتسعٍ، وبه يُفتَى، وبنتُ إحدى عشرةَ[٢] مشتهاةٌ اتِّفاقاً، "زيلعيّ"[٣]. (وعن "محمَّدٍ": أنَّ الحكمَ[٤] في الأمِّ والجَدَّةِ كذلك) وبه يُفتَى؛ لكثرةِ الفسادِ، "زيلعيّ"[٥]. وأفادَ أنَّه لا تَسقُطُ الحضانةُ.....

[١٥٨٠١] (قولُهُ: وأقولُ إلخ) هو لصاحبِ "النَّهرِ"[٦]؛ حيثُ قالَ: ((وأقول: يَنبغي أنْ ينظُرَ إلى سِنِّها، فإنْ بلغَتْ سِنّاً تحيضُ فيهِ الأُنثى غالِباً فالقَولُ لَهُ، وإلاَّ لها)) اهـ، والَّذي يَنبغي الرُّجوعُ إلى الصَّغيرةِ، فإن ادَّعت البلوغَ في سِنٍّ يحتمِلُهُ صُدِّقَتْ، كَما هو المُصرَّحُ بهِ في باقي الأحكامِ، أفادَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٥٨٠٢] (قولُهُ: مُشتهاةٌ اتِّفاقاً) بل في مُحرَّماتِ "المِنَحِ"[٧]: ((بنتُ تِسْعٍ فصاعِداً مُشتهاةٌ اتِّفاقاً، "سائِحانيّ"))).

[١٥٨٠٣] (قولُهُ: كذلِكَ) أي: في كَونِها أحقَّ بها حتَّى تُشتهَى.

[١٥٨٠٤] (قولُهُ: وبهِ يُفتَى) قالَ في "البحرِ"[٨] بعدَ نقلِ تصحيحِهِ: ((والحاصِلُ أنَّ الفتوَى على خِلافِ ظاهرِ الرِّوايَةِ)). ٢/٦٤٠

[١٥٨٠٥] (قولُهُ: وأفادَ) أي: "المُصنِّفُ" بقولِهِ: ((حتَّى تُشتهَى)) مِنْ غيرِ تقييدٍ بما قبلَ التَّزوُّجِ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام الحضانة ٢٢٨/١ بتصرف.

(٢) في "ب": ((عشر)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤٩/٣ بتصرف.

(٤) ((أن الحكم)) ساقط من "و".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤٨/٣ـ٤٩ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/ب.

(٧) "المنح": كتاب النكاح ١/ق ١١٥/ب بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٤/٤.

بتَزَوُّجِها ما دامَتْ لا تَصلُحُ للرِّجالِ إلاَّ في روايةٍ عن "الثَّاني" إذا كان يَستأنِسُ بها كما في "القنية"[١].

وفي "الظَّهيريَّة"[٢]: ((امرأةٌ قالت: هذا ابنُكَ من بِنْتي وقد ماتَتْ أمُّهُ، فأَعطِني نفقتَهُ، فقال: صَدَقْتِ،.....

[١٥٨٠٦] (قولُهُ: بتزوُّجِها) أي: الصَّغيرةِ.

[١٥٨٠٧] (قولُهُ: ما دامَتْ لا تصلُحُ للرِّجالِ) فإنْ صلُحَتْ تسقُطُ، وسيَأتي[٣] في أوَّلِ النَّفقاتِ: ((أنَّ التي تُشتهَى للوطءِ فيما دونَ الفرجِ يلزَمُهُ نفقتُها، وكذا الَّتي تصلُحُ للخِدمَةِ أو للاستِئناسِ إنْ أمسَكَها في بَيتِهِ عِندَ الثَّاني، واختارَهُ في "التُّحفَةِ"[٤])) اهـ، ومُقتضاهُ أنَّ صُلوحَها للرِّجالِ يَكفي بالوطءِ فيما دونَ الفرجِ، ولذا لزِمَهُ نفقتُها، بخِلافِ مَنْ تصلُحُ للخِدمَةِ والاستِئناسِ[٥] فقَطْ؛ حيث لا تلزَمُهُ نفَقَتُها إلاَّ إنْ رضِيَ بها وأمسَكَها في بَيتِهِ.

[١٥٨٠٨] (قولُهُ: إلاَّ في روايةٍ الخ) فيهِ إشارةٌ إلى ضَعفِها، وظاهرُهُ أنَّها إذا صلُحَتْ للرِّجالِ قبلَ البُلوغِ وقد زوَّجَها أبوها لا حَضانةَ لأُمِّها اتِّفاقاً، وهذا ظاهرٌ على القَولِ المُفتَى بهِ، لا على ظاهرِ الرِّوايَةِ مِنْ قَولِهِ: ((حتَّى تحيضَ))، فيَحتاجُ إطلاقُهُ [٣/ق٤٢٩/ب] إلى تقييدٍ، أفادَهُ في "البحرِ"[٦]، أي: تقييدِ قولِهِ: ((حتَّى تحيضَ)) بما إذا لم تتزوَّجْ.

[١٥٨٠٩] (قولُهُ: وفي "الظَّهيريَّةِ" إلخ) دخولٌ على المَتنِ، "ط"[٧].

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب الحضانة ق٣٦/أ.

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/أ ـ ب بتصرف.

(٣) صـ٤٨٥ـ "در".

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ـ باب النفقات ـ نفقة الزوجات ٢/١٥٨.

(٥) من ((إن أمسكها)) إلى ((والاستئناس)) ساقط من "آ".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٤ـ١٨٥.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٧.

لكنَّ أمَّه لم تَمُتْ، وهي في منزلي، وأرادَ أخذَ الصَّبيِّ يُمنَعُ حتَّى يُعلِمَ القاضي أمَّهُ وتَحضُرَ عنده[1]، فتأخذُهُ؛ لأنَّه أَقَرَّ بأنَّها جَدَّتُهُ وحاضنتُهُ، ثمَّ ادَّعى أَحَقِّيَّةَ غيرِها، وذا مُحتمِلٌ. فإنْ (أحضَرَ الأبُ امرأةً فقال: هذه ابنتُكِ، وهذا) ابني (منها، وقالت الجَدَّةُ: لا) ما هذه ابنتي (وقد ماتَتِ ابنتي أمُّ هذا الصَّبيِّ[2] فالقولُ للرَّجُلِ والمرأةِ الَّتي معه، ويُدفَعُ الصَّبيُّ إليهما) لأنَّ الفراش لهما، فيكونُ الولدُ لهما (كزوجين بينهما ولدٌ فادَّعَى) الزَّوجُ (أنَّه ابنُهُ لا منها) بل من غيرِها (وعَكَسَتْ) فقالت: هو ابني لا منه (حُكِمَ بكونه ابناً لهما) لِما قلنا، وكذا لو قالت الجَدَّةُ: هذا ابنُكَ من بِنْتي الميتةِ، فقال: بل من غيرِها فالقولُ له، ويأخُذُ الصَّبيَّ منها، وكذا لو أحضَرَ امرأةً وقال: ابني من هذه لا من بنتِكِ، وكَذَّبَتْهُ الجَدَّةُ وصَدَّقَتْها المرأةُ فالأبُ أَولى به؛....

[١٥٨١٠] (قولُهُ: لكنَّ أمَّهُ) أي: الَّتي هِيَ ابنتُكِ.

[١٥٨١١] (قولُهُ: لأنَّ الفِراشَ لهما) لكَونِ النِّكاحِ يثبُتُ بالتَّصادُقِ.

[١٥٨١٢] (قولُهُ: لِمَا قُلنا) مِنْ أنَّ الفِراشَ لهما.

[١٥٨١٣] (قولُهُ: وكَذا لو قالَت الجَدَّةُ) سمَّاها جَدَّةً نظَراً لزَعْمِها.

[١٥٨١٤] (قولُهُ: فقالَ: بلْ مِنْ غيرِها) أي: مِن امرأةٍ أجنبيَّةٍ عَنكِ، وهذا هو الفرْقُ بينَ هذهِ وبينَ المسألةِ الأُولى، فإنَّهُ في الأُولى اعترَفَ بأنَّهُ مِن ابنتِها وأنَّها جَدَّتُهُ.

[١٥٨١٥] (قولُهُ: وكَذَّبَتْهُ الجَدَّةُ) بأنْ قالَتْ: ما هذهِ أمُّهُ، بلْ أمُّهُ ابنَتِي، "ظهيريَّة"[3].

[١٥٨١٦] (قولُهُ: وصدَّقَتْها المرأةُ) بأنْ قالَتْ: صدقْتِ ما أنا بأمِّهِ، وقد كذَبَ هذا الرَّجلُ، ولكنِّي امرأتُهُ، "ظهيريَّة"[4].

---

(١) ((عنده)) ساقطة من "د"، وعبارة "و": ((وتحضره فتأخذه)).

(٢) في "ب" و"ط": ((الولد)).

(٣) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/ب.

لأنَّه لَمَّا قال: هذا ابني من هذه المرأةِ فقد أنكَرَ كونَها جَدَّتَـهُ، فيكـونُ مُنكِـراً لحَـقِّ حضانتِها، وهي أَقَرَّتْ له بالحقِّ)) انتهى مُلخَّصاً.

(ولا خيارَ للولدِ عندنا مطلقاً) ذَكَراً كان أو أنثى خلافاً لـ "الشَّافعيِّ".

قلت: وهذا قبلَ البلوغِ، أمَّـا بعـدَهُ فيُخيَّرُ بـين أبويـه، وإنْ أرادَ الانفـرادَ فلـه ذلك، "مؤيَّد زاده" معزيّاً لـ "المنية". وأفادَهُ[1] بقوله:.....

[١٥٨١٧] (قولُهُ: لأنَّهُ لَمَّا قالَ: هذا ابني مِنْ هذهِ المَرأةِ) وكَذا قولُهُ: بلْ مِنْ غيرِها .

[١٥٨١٨] (قولُهُ: انتهَى مُلخَّصاً) أي: انتهَى كَلامُ "الظَّهيريَّةِ" حالَ كَونِها مُلخَّصاً، أفادَ بِهِ أنَّـهُ لم يأتِ بعَينِ عِبارتِها، بل حذَفَ بعضَها اختِصاراً، وهو كذلِكَ وإن استَوفى صُوَرَ المسألَةِ، فافهَمْ.

[١٥٨١٩] (قولُهُ: و[2]لا خِيارَ للولَـدِ عِندَنـا) أي: إذا بلَـغَ السِّنَّ الـذي يُنـزَعُ مِـنَ الأمِّ يـأخُذُهُ الأبُ، ولا خِيـارَ للصَّغيرِ؛ لأنَّـهُ لقصـورِ عقلِـهِ يَختـارُ مَـنْ عِنـدَهُ اللَّعِـبُ، وقـد صـحَّ أنَّ الصَّحابـةَ لم يُخيِّروا، وأمَّا حديثُ أنَّهُ ﷺ خيَّرَ فلِكَونِهِ قالَ: ((اللَّهُمَّ اهدِهِ))[3]، فوُفِّقَ لاختيارِ الأنْظَـرِ بدُعائِـهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، وتَمامُهُ في "الفَتحِ"[4].

[١٥٨٢٠] (قولُهُ: وأفادَهُ) أي: أفادَ ما ذَكَرَ مِنْ ثبوتِ التَّخييرِ والانفِرادِ للبالغِ معَ زيادةِ تفصيلٍ

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: وأفاده إلخ، فيه نظر إلاَّ أنْ يقـال: إنَّ المـرادَ أفـادَ حكـمَ المسألة وإن لم يكـن علـى الوجـه المذكور؛ لأنَّ ما ذكره المصنِّف تفصيلٌ في المسألة، وهو أنَّ الولـد إن كـان بكـراً دخلـت في السـن، أو ثيبـاً بالغـة مأمونة على نفسها، أو غلاماً استغنى برأيه، مأموناً علـى نفسـه فلـه الخيـار، كمـا ذكـره في "المؤيديـة"، وإلا بـأن كانت بكراً شابَّةً أو كانت ثيباً، أو كان غلاماً وهما غير مأمونين على أنفسهما فلا خيار)). ق٢٢٦/أ.

(٢) الواو ساقطة من "ب".

(٣) أخرجه أحمد ٤٤٦/٥ـ٤٤٧، والنسائي ١٨٥/٦ في الطلاق ـ باب إسلام أحد الزوجين وتخيير الولد، وفي "الكبرى" (٦٣٨٦) و(٦٣٨٧) في الفرائض ـ باب الصبيُّ يسلم أحد أبويه، وابن ماجه (٢٣٥٢) في الأحكام ـ بـاب تخيير الصبي بين أبويه، والحاكم ١٣٥/٣، وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه، والطحـاوي في "مشـكل الآثـار" (٣٠٩١)، وابـن سـعد في "الطبقـات" ٨١/٧، مـن طرق عن عبد الحميد من [سلمة بن] جعفر الأنصاري عن أبيه عن جده أبي الحكم رافع بن سنان أنه أسلم وأبـت امرأتـه أنـه تسـلم فتخاصما في ولد لهما عند النبي ﷺ فقال: ((ادعواه)) فمال إلى أمه، فقال النبي ﷺ: ((اللهم اهده)) فمال إلى أبيه ـ مختصر ـ وأخرجه ابن ماجه (٢٣٥٢) في الأحكام باب تخير الصبي بين أبويه والنسائي ١٨٥/٦ ،والكبرى(٦٣٨٦) وغيرهم عـن عثمـان البتِّيِّ عن عبد الحميد بن سلمة الأنصاري عن أبيه أنَّ رجلا أسلم مرسل. وروى الطحاوي عـن أبي عـاصم قـال: سمعـت عبـد الحميد بن جعفر يقول: أنا حدثت البتِّيَّ بحديث التخيير راجع "الإصابة" ٧٠/٢، و نصب الراية للزيلعي ٢٧٠/٣.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ١٨٩/٤.

(بَلَغَتِ الجاريةُ مَبْلَغَ النِّساءِ إنْ بِكْراً ضَمَّها الأبُ إلى نفسِهِ) إلاَّ إذا دَخَلَتْ في السِّنِّ واجتمَعَ لها رأيٌ، فتسكُنُ حيث أَحَبَّتْ حيث لا خوفَ عليها (وإنْ ثَيِّباً لا) يَضُمُّها (إلاَّ إذا لم تكن مأمونةً على نفسِها) فللأبِ والجدِّ[1] ولايةُ الضَّمِّ لا لغيرِهما كما في الابتداءِ، "بحر"[2] عن "الظَّهيريَّة".....

وتقييدٍ لذلِكَ، فافهَمْ.

[١٥٨٢١] (قولُهُ: مَبلَغَ النِّساءِ) أي: بما تبلُغُ بِهِ النِّساءُ مِنَ الحَيضِ ونحوِهِ، ولو حذَفَهُ لكانَ أوضَحَ.

[١٥٨٢٢] (قولُهُ: ضمَّها الأبُ إلى نفسِهِ) أي: وإنْ لم يَخَفْ عليها الفَسادَ لو حديثةَ السِّنِّ، "بحر"[3]، و((الأبُ)) غيرُ قيدٍ، فإنَّ الأخَ والعمَّ كذلِكَ عِندَ فقدِ الأبِ ما لم يُخَفْ علَيها مِنهُما، فينظُرُ القاضي امرأةً مُسلِمةً ثِقةً فتُسلَّمُ إليها، كَما نصَّ علَيهِ في "كافي الحاكم"، وذكَرَهُ[4] "المُصنِّفُ" بعدُ.

[١٥٨٢٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا دخلَتْ في السِّنِّ) عبارةُ "الوَجيزِ" مُختصَرِ "المحيطِ": ((إلاَّ إذا كانَتْ مُسِنَّةً ولها رأيٌ))، وفي "كِفايَةِ المُتحفِّظِ"[5] و"فِقهِ اللُّغَةِ": ((مَنْ رأى البَياضَ فهو أشيَبُ وأشمَطُ ثُمَّ شَيخٌ، فإذا ارتفَعَ عن ذلِكَ فهو مُسِنٌّ)). "رحمتي".

[١٥٨٢٤] (قولُهُ: لا لغَيرِهِما إلخ) الفرْقُ [٣/ق٤٣٠/أ] أنَّ الأبَ والجَدَّ كانَ لهما وَلايةُ الضَّمِّ في الابتِداءِ، فجازَ أنْ يُعيداها إلى حِجرِهِما إذا لم تكُنْ مَأمونةً، أمَّا غَيرُهُما فلم تكنْ لَهُ وَلايةُ الضَّمِّ في الابتِداءِ، فلا تكونُ لَهُ وَلايةُ الإعادَةِ أيضاً، "بحر"[6] عن "الظَّهيريَّةِ"[7].

---

(١) في "ب": ((فللأب يزني والجد)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٦.

(٤) صـ٤٧٠ـ "در".

(٥) "كفاية المُتحفِّظ": لأبي عبد الله، شهاب الدين محمد بن أحمد بن خليل الخُوَّيي، قاضي القضاة بمصر، الشافعي (ت٦٩٣هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٠٠، "فوات الوفيات" ٣/١١٣، "طبقات الشافعية" للإسنوي ١/٥٠١، "هدية العارفين" ٢/١٣٧).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٦.

(٧) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الخامس ـ الفصل الثاني في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ق١٠٩/أ.

(والغلامُ إذا عقَلَ واستَغنَى برأيِهِ ليس للأبِ ضَمُّهُ إلى نفسِهِ).....

قُلتُ: وفيهِ نظَرٌ، فإنَّ المُتونَ مُصرِّحةٌ بأنَّهُ إذا لم تكنِ امرأةً فالحَضانةُ للعصَباتِ على ترتيبِهِم، ففي ذلِكَ إثباتُ وَلايةِ الضَّمِّ ابتداءً لغَيرِ الأبِ والجَدِّ، إلاَّ أنْ يُريدَ بقولِهِ: ((أمَّا غيرُهُما)) العصَبةَ غيرَ المَحرَمِ كابنِ العمِّ ومَولى العَتاقةِ، فإنَّ الأنثى لا تُضَمُّ إلَيهِ كما مرَّ[1]، وعبارةُ "الفتحِ"[2]: ((إلاَّ أنْ تكونَ غيرَ مَأمونةٍ على نفسِها لا يُوثَقُ بها فللأبِ أنْ يضُمَّها إلَيهِ، وكذا للأخِ والعمِّ الضَّمُّ[3] إذا لم يكنْ مُفسِداً، فإنْ كانَ فحينَئذٍ يضَعُها القاضي عِندَ امرأةٍ ثِقةٍ)) اهـ، وزادَ "الزَّيلعِيُّ"[4]: ((وكذا الحُكمُ في كلِّ عصَبةٍ ذي رحِمٍ مَحرَمٍ مِنها)) اهـ، وهذا الَّذي مشَى علَيهِ[5] "المُصنِّفُ" بعدُ.

[١٥٨٢٥] (قولُهُ: والغُلامُ إذا عقَلَ الخ) كانَ يَنبغي الابتِداءُ بمسألةِ الغُلامِ أو ذِكرُها آخِراً؛ لأنَّ ما قبلَها وما بعدَها في الجارِيَةِ، ثمَّ المرادُ الغُلامُ البالِغُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعدَ البلوغِ، وعبارةُ "الزَّيلعِيِّ"[6]: ((ثمَّ الغلامُ إذا بلَغَ رشيداً فلَهُ أنْ ينفرِدَ، إلاَّ أنْ يكونَ مُفسِداً مَخُوفاً علَيهِ إلخ))، واحترَزَ عمَّا إذا بلَغَ مَعتوهاً، ففي "الجَوهرةِ"[7]: ((ومَنْ بلَغَ مَعتوهاً كانَ عِندَ الأمِّ سواءٌ كانَ ابناً أو بنتاً)) اهـ، وفي "الفتحِ"[8]: ((والمَعتوهُ لا يُخيَّرُ ويكونُ عِندَ الأمِّ)) اهـ، قالَ في "البحرِ"[9] ـ بعدَ نقلِهِ ما في "الفتحِ" ـ: ((ويَنبغي أنْ يكونَ عِندَ مَنْ يقولُ بتخييرِ الولَدِ، وأمَّا عِندَنا: فالمَعتوهُ إذا بلَغَ السِّنَّ

(قولُهُ: قالَ في "البحرِ" ـ بعدَ نقلِهِ ما في "الفتحِ" ـ: ويَنبغِي أنْ يكونَ عِندَ مَنْ يقولُ بتخيِيرِ الولَدِ إلخ) اللاَّزِمُ هو العمَلُ بنصِّ المَذهَبِ وإنْ لم يَظهَرْ وجهُهُ، مع أنَّ المعتوهَ لا يَستغنِي عنِ الحاضِنَةِ، بل قد يكونُ احتِياجُهُ لها أشدَّ، تأمَّل.

(١) المقولة [١٥٧٦٩] قوله: ((سوى فاسق)).
(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٩٠.
(٣) عبارة "الفتح": ((وكذا الأخ وللعم الضم)).
(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٥٠.
(٥) صـ٤٧٠ـ "در".
(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٤٩ باختصار.
(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٢.
(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ ٤/١٨٩.
(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٦.

إلاَّ إذا لم يكن مأموناً على نفسِهِ فله ضَمُّهُ لدَفْعِ فتنةٍ أو عـارٍ، وتأديبُـهُ إذا وقَـعَ منـه شيءٌ، ولا نفقةَ عليه إلاَّ أنْ يَتبرَّعَ، "بحر".

(والجَدُّ بمنزلةِ الأبِ فيه) فيما ذُكِرَ.....

المَذكورَ ـ أي: الَّذي يُنزَعُ فيهِ مِنَ الأمِّ ـ يكونُ عِندَ الأبِ)) اهـ، وتبِعَهُ في "النَّهرِ"[1]، وهـو الموافِقُ للقَواعِدِ، تأمَّل.

[١٥٨٢٦] (قولُهُ: فلَهُ ضَمُّهُ) أي: للأبِ وَلايةُ ضَمِّهِ إلَيهِ، والظَّاهرُ أنَّ الجَـدَّ كذلِـكَ، بـلْ غـيرُهُ مِنَ العصَباتِ كالأخِ والعمِّ، ولم أرَ مَنْ صرَّحَ بذلِكَ، ولعلَّهُم اعتمَدوا على أنَّ الحاكِمَ لا يُمكِّنُهُ مِنَ المَعاصي، وهذا في زمانِنا غيرُ واقعٍ، فيتعيَّنُ الإفتاءُ بوَلايةِ ضَمِّهِ لكلِّ مَنْ يُؤتَمَنُ علَيهِ مِنْ أقاربِهِ ويقـدِرُ على حِفظِهِ، فإنَّ دفْعَ المُنكَرِ واجبٌ على كلِّ مَنْ قدَرَ علَيهِ لا سِيَّما مَنْ يلحَقُهُ عـارُهُ، وذلِـكَ أيضـاً مِنْ أعظَمِ صِلَةِ الرَّحِمِ، والشَّرعُ أمَرَ بصِلَتِها وبدَفْعِ المُنكَرِ ما أمكَـنَ، قـالَ تعـالى: ﴿۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأْمُرُ بِٱلْعَدْلِ وَٱلْإِحْسَٰنِ وَإِيتَآيِٕ ذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ ٱلْفَحْشَآءِ وَٱلْمُنكَرِ وَٱلْبَغْىِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ﴾ [النَّحل ـ ٩٠] [٣/ق٤٣٠/ب]، ثمَّ رأيتُ في "حاشيَةِ البحرِ" لـ "الرَّمليِّ" ذكَرَ ذلِكَ بحثاً أيضاً، وقالَ: ((ولم أرَهُ))، ثمَّ قالَ: ((ثـمَّ رأيـتُ النَّقـلَ فيـهِ، وهـو مـا في "المِنهـاجِ" و"الخُلاصَـةِ"[2] و"التَّاترخانيَّةِ"[3]: وإنْ لم يكنْ للصَّبيِّ أبٌ وانقَضَت الحَضانةُ فمَنْ سِواهُ مِـنَ العصَبَـةِ أَولى، الأقـربُ فالأقربُ، غيرَ أنَّ الأُنثى لا تُدفَعُ إلاَّ إلى مَحرَمٍ)) اهـ.

قُلتُ: كلامُنا فيما إذا بلَغَ الغُلامُ، وما نقَلَهُ فيما قبلَ البُلوغِ؛ ولذا لم يَذكُرْ فيـهِ التَّفصيـلَ بـينَ كَونِهِ مَأموناً أو غيرَهُ.

[١٥٨٢٧] (قولُهُ: فيما ذُكِرَ) أي: مِنْ أحكامِ البِكْرِ والثَّيِّبِ والغُلامِ والتَّأديبِ، "ط"[4].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٥/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ فصل في الحضانة ق٩١/أ ـ ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثلاثون في حكم الولد عند افتراق الزوجين ٤/٩٥.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٨.

(وإنْ لم يكن لها أبٌ ولا جَدٌّ و) لكن (لها أخٌ أو عَمٌّ فله ضَمُّها إنْ لم يكن مُفسِداً وإنْ كان) مُفسِداً (لا) يُمكَّنُ من ذلك (وكذا الحكمُ في كلِّ عصبةٍ ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ منها، فإنْ لم يكن لها أبٌ ولا جَدٌّ ولا غيرُهما من العَصَبات، أو كان لها عَصَبَةٌ مُفسِدٌ فالنَّظَرُ فيها إلى الحاكم، فإنْ) كانت (مأمونةً خلاًّها تَنفَرِدُ بالسُّكنى، وإلاَّ وضَعَها عند) امرأةٍ (أمينةٍ قادرةٍ على الحفظِ بلا فرقٍ في ذلك بين بِكْرٍ وثَيِّبٍ) لأنَّه جُعِلَ ناظراً للمسلمين، ذكرَهُ "العينيُّ"[1] وغيرُهُ. وإذا بلَغَ الذُّكورُ حَدَّ الكسبِ يَدفَعُهم الأبُ إلى عملٍ ليَكتَسِبُوا، أو يُؤجِّرُهم ويُنفِقُ عليهم من أُجْرتِهم بخلافِ الإناث،.....

[١٥٨٢٨] (قولُهُ: وإنْ لم يكُنْ لها) أي: للبِكْرِ، كَما قدَّمْناهُ[2] عن "الكافي"، وكذا الثَّيِّبُ كَما علِمْتَهُ، خِلافاً لِمَا مرَّ[3] عن "الظَّهيريَّةِ"، وقد صرَّحَ "المُصنِّفُ"[4] بهِ بعدُ في قولِهِ: ((بلا فرْقٍ في ذلِكَ بينَ بِكْرٍ وثَيِّبٍ)).

(تنبيهٌ)

حاصِلُ ما ذكَرَهُ في الولَدِ إذا بلَغَ: أنَّهُ إمَّا أنْ يكونَ بِكراً مُسِنَّةً أو ثَيِّباً مَأمونةً أو غُلاماً كذلِكَ فلَهُ الخِيارُ، وإمَّا أنْ يكونَ بِكراً شابَّةً أو يكونَ ثَيِّباً أو غُلاماً غيرَ مَأمونينَ فلا خِيارَ لهم، بلْ يضُمُّهُم الأبُ إلَيهِ.

[١٥٨٢٩] (قولُهُ: وإذا بلَغَ الذُّكورُ حَدَّ الكَسبِ) أي: قبلَ بُلوغِهِم مَبلَغَ الرِّجالِ؛ إذ ليسَ لَهُ إجبارُهُم علَيهِ بعدَهُ.

[١٥٨٣٠] (قولُهُ: بخِلافِ الإناثِ) فليسَ لَهُ أنْ يُؤَجِّرَهُنَّ في عمَلٍ أو خِدمَةٍ، "تتارخانيَّة"[5]؛

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٢٢٩.

(٢) المقولة [١٥٨٢٢] قوله: ((ضمها الأب إلى نفسه)).

(٣) صـ٤٦٧ـ "در".

(٤) انظر "الدر" في الصحيفة نفسها وما بعدها.

(٥) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث في نفقة ذوي الأرحام ٤/٢٤٠ بتصرف.

ولو الأبُ مُبذِّراً يُدفَعُ كسبُ الابنِ إلى أمينٍ كما في سائرِ الأملاكِ، "مؤيَّد زاده" معزيّاً لـ "الخلاصة"[1].

(ليس للمُطلَّقةِ بائناً بعد عِدَّتِها (الخروجُ بالولدِ من بلدةٍ إلى أخرى بينهما تفاوُتٌ) فلو بينهما تقارُبٌ[2] بحيث يُمكِنُهُ أنْ يُبصِرَ ولدَهُ ثمَّ يرجعَ في نهارِهِ.....

لأنَّ المُستأجرَ يَخلو بها، وذلِكَ سيِّءٌ في الشَّرعِ، "ذخيرة"، ومفادُهُ: أنَّهُ يَدفَعُها إلى امرأةٍ تُعلِّمُها حِرفةً كتَطْريزٍ وخِياطَةٍ؛ إذ لا مَحذورَ فيهِ، وسيَأتي[3] تَمامُهُ في النَّفقاتِ.

[١٥٨٣١] (قولُهُ: ولو الأبُ مُبَذِّراً) أي: يُخشَى مِنهُ إتلافُ كسْبِ الابنِ.

[١٥٨٣٢] (قولُهُ: كما في سائرِ الأملاكِ) أي: أملاكِ الصِّبيانِ، "تتارخانيَّة"[4]، أي: فإنَّ القاضيَ ينصِبُ لهم وصِيّاً يحفَظُ لهم مالَهُم إذا كانَ الأبُ مُبذِّراً.

[١٥٨٣٣] (قولُهُ: ليسَ للمُطلَّقةِ بائناً إلخ) أمَّا المُطلَّقةُ رجعيّةً فحُكمُها حُكمُ المَنكوحةِ، ليسَ لها الخروجُ؛ لأنَّ حقَّ السُّكنَى للزَّوجِ، وأمَّا المُعتدَّةُ فليسَ لها الخروجُ قبلَ انقِضاءِ العِدَّةِ مُطلَقاً، "بحر"[5]، والظَّاهرُ أنَّ المُتوفَّى عَنها زَوجُها كالمُطلَّقةِ في ذلِكَ، فلا تملِكُ ذلِكَ بلا إذنِ الأولياءِ؛ لقِيامِهِم مقامَ الأبِ، وما فيهِ إضرارٌ بالولَدِ ظاهرُ المَنعِ. اهـ "رملي"، لا يُقالُ: إنَّ مُعتدَّةَ المَوتِ تخرُجُ يوماً وبعضَ الليلِ؛ لأنَّ المُرادَ هُنا الانتِقالُ إلى بلدةٍ أُخرى، وليسَ لها ذلِكَ في العِدَّةِ، وأمَّا بعدَ

(قولُ "الشَّارحِ": ليسَ للمُطلَّقةِ بائناً إلخ) في "السِّنديِّ": ((لم يظهَرْ لقولِهِ: ((بائناً)) فائدةٌ؛ لأنَّه قالَ: بعدَ عِدَّتِها، والبائِنُ والرَّجعيُّ سواءٌ فيهِ، وفي حالِ قيامِ العِدَّةِ لم تُمكَّنْ مِنَ الخُروجِ في الرَّجعيِّ والبائِنِ؛ لبقاءِ النِّكاحِ في الأوَّلِ وبقاءِ أثَرِهِ في الثَّاني)) اهـ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ـ جنس آخر في نفقة ذوي الأرحام ق٨٩/ب.

(٢) في "ب": ((تفاوت))، وهو تحريف.

(٣) المقولة [١٦٢٠٢] قوله: ((الفقير)).

(٤) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث في نفقة ذوي الأرحام ٤/٢٤١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٧ بتصرف.

لم تُمنَعْ مطلقاً؛ لأنَّه كالانتقالِ من مَحَلَّةٍ إلى مَحَلَّةٍ[1]، "شُمُنِّي". (إلاَّ إذا انتَقَلَتْ من القريةِ إلى المصرِ،.....

انقِضائِها فلم أرَهُ، وقَولُ "الرَّمليِّ": ((لقيامِ الأَولياءِ مقامَ الأبِ)) يُفيدُ مَنعَها [٣/ق٤٣١/أ] مِنْ ذلِكَ بعدَ العِدَّةِ أيضاً، لكنْ سُئِلَ شَيخُ مشايخِنا العلاَّمةُ الفقيهُ "مُنلا عَليٌّ التُّركمانيّ" عنْ يتيمٍ في حَضانةِ أمِّهِ: لَهُ جَدٌّ لأبٍ تُريدُ أمُّهُ السَّفَرَ بهِ مِنْ بلَدِها التي تزوَّجَتْ فيها إلى بلدَةٍ أُخرى، فهلْ لجَدِّهِ مَنعُها؟ فأجاب: بأنَّ الواقِعَ في كُتُبِ المَذهَبِ مُتوناً وشُروحاً تقييدُ المسألةِ بالمُطلَّقةِ والأبِ، ولم نرَ مَنْ أجْراها في غيرِهِما، ومفادُهُ أنَّ الجَدَّ ليسَ لَهُ مَنعُها، وما قالَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" لم يستنِدْ فيهِ إلى نقْلٍ، فَينبغي التَّوقُّفُ حتَّى نرى النَّقلَ الصَّريحَ، فإنَّ العِلمَ أمانةٌ، هذا حاصِلُ ما رأيتُهُ بخَطِّهِ رحِمَهُ الله تعالى، ووجْهُ توقُّفِهِ التَّقييدُ بالأبِ والمُطلَّقةِ، يُحْتَمَلُ كَونُهُ للاحترازِ بقرينةِ تخصيصِهِم هذا الحُكمَ بالأمِّ المُطلَّقةِ فقَطْ، ويحتمِلُ عدَمُهُ؛ لِمَا قالَهُ "الرَّمليُّ"، والله سُبحانَهُ أعلَمُ.

[١٥٨٣٤] (قولُهُ: لم تُمنَعْ) إلاَّ إذا انتقلَتْ مِنْ مِصْرٍ إلى قريَةٍ، كما يَأتي[2].

[١٥٨٣٥] (قولُهُ: مُطلَقاً) سواءٌ كانَ وطَناً لها أو لا، وقَعَ العَقدُ فيهِ أو لا، "بحر"[3].

[١٥٨٣٦] (قولُهُ: مِنْ مَحَلَّةٍ إلى مَحَلَّةٍ) أي: في بلَدٍ واحدةٍ، والظَّاهرُ أنَّهُ لو كانَ بينَ المَحلَّتينِ تفاوُتٌ تُمنَعُ.

[١٥٨٣٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا انتقلَتْ الخ) قالَ "الرَّمليُّ" في "حواشي المِنَحِ": ((هذا خطأٌ تبِعَ

(قولُهُ: والظَّاهِرُ أنَّهُ لو كانَ بينَ المَحلَّتينِ تفاوُتٌ تُمنَعُ) الذي في "التَّتارخانيَّةِ" عن "فَتاوى البَقَّالي": ((لها أن تنقُلَهُ إلى بعضِ نَواحِي المِصْرِ وإنْ كانَ الأبُ لا يُمكِنُه الرُّجوعُ في يومِهِ إلى وطَنِهِ قبلَ اللَّيلِ، وكذا إذا كانَ له جانِبانِ)) اهـ.

قال "السِّنديُّ": ((فالنَّهيُ عن الانتِقالِ لكلٍّ مِنهُما إنَّما هو في غيرِ المِصْرِ الواحِدِ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((أخرى)).

(٢) المقولة [١٥٨٣٨] قوله: ((وفي عكسه إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٧.

وفي عكسِهِ لا) لضررِ الولدِ بتَخلُّقِهِ بأخلاقِ أهلِ السَّـوادِ (إلاَّ إذا كـان) مـا انتَقَلَـتْ إليـه (وطنَها وقد نكَحَها ثَمَّةَ) أي: عقَدَ عليها في وطنِها.....

فيهِ صاحِبَ "البحرِ"[1]؛ إذ ليسَ لها نقلُهُ مِنْ قريةٍ إلى مِصرٍ بينَهُما تفاوُتٌ، والعجَبُ في حُكمٍ لم يقُلْ بهِ أحَدٌ جعَلَهُ مَتناً بمُجرَّدِ تقليدِهِ لـ "البحرِ")) اهـ، وفي "ط"[2] عن "الهِنديَّةِ"[3] عن "المحيطِ"[4]: ((وإنْ أرادَتْ نقلَهُ مِنْ قريَةٍ إلى مِصرٍ جامِعٍ وليسَ ذلِكَ مِصرَها ولا وقَعَ النِّكاحُ فيها فليسَ لها ذلِكَ، إلاَّ أنْ يكونَ المِصرُ قريباً مِنَ القريةِ، على التَّفسيرِ الذي قُلنا)) اهـ.

[١٥٨٣٨] (قولُهُ: وفي عَكْسِهِ: لا الخ) أي: وفي انتِقالِها مِنَ المِصرِ إلى القريَةِ لا تُمكَّنُ مِنْ ذلِكَ ولو كانَت القريَةُ قريبةً؛ لتضَرُّرِ الولَدِ بتخلُّقِهِ بأخلاقِ أهلِ السَّـوادِ، أي: أهـلِ القُـرَى المَجبولَـةِ على الجَفاءِ.

[١٥٨٣٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ إلخ) استِثناءٌ مِنْ قَولِهِ: ((وفي عَكْسِهِ: لا))، ومِثلُهُ مـا إذا انتقلَـتْ مِنْ قريةٍ إلى مِصرٍ أو إلى قريةٍ، أو مِنْ مِصرٍ إلى مِصرٍ، ولِـذا عمَّـمَ "الشَّـارِحُ" بقولِـهِ: ((مـا انتقلَـتْ إلَيهِ))، ويُمكِنُ جَعلُهُ مُستثنًى مِنْ قَولِهِ: ((ليسَ للمُطلَّقةِ الخُروجُ))، ولكنْ كانَ حقُّهُ العطْفَ بالواوِ، أفادَهُ "ط"[5].

[١٥٨٤٠] (قولُهُ: أي: عقَدَ علَيها في وطَنِها) أفادَ أنَّ المُرادَ بالنِّكاحِ مُجرَّدُ العَقدِ وأنَّ الإشارةَ

(قولُهُ: والعجَبُ في حُكمٍ لم يقُلْ بهِ أحَدٌ جعَلَهُ مَتناً بمُجرَّدِ تقليدِهِ لـ "البحرِ") قالَ في "حاشِيَتِهِ": ((يُجابُ عنهُ: بأنَّ مُرادَهُ بالقريَةِ القريبةُ مِنَ المِصْرِ، بقرينةِ قولِهِ: وليسَ فيهِ إضرارٌ بالأبِ)) اهـ، فكانَ اللاَّئِقُ بـ "المُصنِّفِ" إلحاقَ هذا القيدِ بِهِ، وحيث فاتَهُ ذلِكَ كانَ الواجِبُ على "الشَّارِحِ" التَّنبيهَ عليهِ، "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٧.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٩.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السادس عشر في الحضانة ـ فصل: مكان الحضانة مكان الزوجين ١/٥٤٤.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب النكاح ـ الفصل الثالث والعشرون في بيان حكم الولد عند افتراق الزوجين ١/ق ٢٢٥/أ.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٩.

ولو قريةً في الأصحِّ[1] إلاَّ دارَ الحرب، إلاَّ أنْ يكونا مُستأمِنين (وهذا) الحكـمُ (في الأمِّ) المطلَّقةِ فقط (أمَّا غيُرها) كجَدَّةٍ وأمِّ ولدٍ أُعتِقَتْ (فلا تَقدِرُ على نقلِهِ).....

بـ((ثَمَّةَ)) للوطَنِ، فلا بُدَّ في جَوازِ الانتِقالِ إلى البَلْدةِ البَعيدةِ مِنْ شرطَين: كَونِها وطَنَها، وكَونِ العَقدِ فيها، وفي روايةِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[2]: ((اشتِراطُ العَقدِ دونَ الوطَنِ))، قالَ "الزَّيلعـيُّ"[3] [٣/ق٤٣١/ب]: ((والأوَّلُ أصَحُّ؛ لأنَّ التَّزوُّجَ في دارٍ ليسَ التِزاماً للمقامِ فيها عُرفاً، فلا يكونُ لها النُّقلَةُ إلَيها)).

[١٥٨٤١] (قولُهُ: ولو قريَةً في الأصَحِّ) أي: ولو كانَ الوطَنُ الواقِعُ فيهِ العَقدُ قريَةً، خِلافـاً لِمَـا في "شرح البقَّاليِّ"، فإنَّهُ ضعيفٌ كَما في "البحرِ"[4].

[١٥٨٤٢] (قولُـهُ: إلاَّ دارَ الحَـرْبِ) استِثناءٌ مِـنَ الاستِثناءِ في المَتنِ، وقولُـهُ: ((إلاَّ أنْ يَكونـا مُستأمَنِين)) استِثناءٌ مِنْ قَولِهِ: ((إلاَّ دارَ الحَرْبِ))، أي: لها الانتِقالُ إلى وطَنِها الذي نكَحَها فيهِ إنْ لم يكُنْ دارَ الحَرْبِ والزَّوجُ مُسلِمٌ أو ذِمِّيٌّ، فلو كانـا حربيَّـينِ مُستأمَنَينِ فلَهـا ذلِـكَ، كَمـا في "البَدائعِ"[5]. ٢/٦٤٢

والحاصِلُ: أنَّ عبارةَ "المَتنِ" و"الشَّرحِ" في غايَةِ الخَفاءِ معَ التَّطويـلِ، فـالأظهَرُ والأخصَـرُ أنْ يُقالَ: وللمُطلَّقةِ الخروجُ بالولَدِ مِنْ قريَةٍ إلى مِصرٍ قريبةٍ، لا عَكْسُـهُ، ومِـنْ بلـدَةٍ إلى أُخرى هي وطَنُها وقد نكَحَها فيها ولو دارَ حَرْبٍ لو زَوجُها حَربيّاً مِثلَها، فهذهِ عبارةٌ موجَـزةٌ نافِعـةٌ جامِعةٌ مانِعةٌ.

[١٥٨٤٣] (قولُهُ: وهذا الحُكمُ) أي: الذي ذُكِرَ مِنَ الخروجِ والتَّفصيلِ فيهِ، "ط"[6].

[١٥٨٤٤] (قولُهُ: كجَدَّةٍ) وغيرُ الجَدَّةِ مِنَ الحاضِناتِ مِثلُها بالأَولى، كَما في "البحرِ"[7].

---

(١) عبارة "و": ((ولو في قرية على الأصح)).

(٢) "الجامع الصغير": كتاب الظهار ـ باب: الولدُ مَنْ أحقُّ به؟ صـ٢٣٧ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٣/٥٠ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٧.

(٥) "البدائع": كتاب الحضانة ـ فصل: وأما بيان مكان الحضانة ٤/٤٥.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٤٩.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٧.

لعدمِ العَقْدِ بينهما (إلاَّ بإذنِهِ) كما يُمنَعُ الأبُ من إخراجِهِ من بلدِ أُمِّـهِ بـلا رضاهـا ما بَقِيَتْ حضانتُها، فلو (أخَذَ المُطلِّقُ ولدَهُ منها لتَزَوُّجِها) جازَ (له أنْ يسافرَ بـه إلى أنْ يعودَ حقُّ أُمِّهِ).....

[١٥٨٤٥] (قولُهُ: لعدَمِ العَقدِ بينَهُما) لأنَّ العَقدَ على الزَّوجـةِ في وطَنِهـا دليـلُ الرِّضـا بإقامَتِهـا بالولَدِ فيهِ، ولا عَقدَ بينَهُ وبينَ الجَدَّةِ.

[١٥٨٤٦] (قولُهُ: إلاَّ بإذْنِهِ) أي: إذْنِ الأبِ، وكَذا مَنْ لَهُ حقُّ الحَضانـةِ مِـنَ الرِّجـالِ، "ط"[١]، تأمَّل.

[١٥٨٤٧] (قولُهُ: مِنْ إخراجِهِ) أي: إلى مَكانٍ بعيدٍ أو قريبٍ يُمكِنُها أنْ تُبصِرَهُ فيهِ ثمَّ ترجِـعَ؛ لأنَّها إذا كانَتْ لها الحَضانةُ يُمنَعُ مِنْ أخذِهِ مِنها فَضْلاً عن إخراجِهِ، فما في "النَّهرِ"[٢] ـ مِـنْ تقييـدِهِ بالبَعيدِ أخْذاً مِمَّا يَأتي[٣] عن "الحاوي" ـ غيرُ صحيحٍ، فافهَمْ.

[١٥٨٤٨] (قولُهُ: مِنْ بلَدِ أمِّهِ) الظَّاهرُ أنَّ غيرَها مِنَ الحاضِناتِ كذلِكَ، "ط"[٤].

[١٥٨٤٩] (قولُهُ: ما بقِيَتْ حَضانَتُها) كَذا في "النَّهرِ"[٥]، وفيهِ كلامٌ.

[١٥٨٥٠] (قولُهُ: فلَو أخَذَ الخ) تفريعٌ على مَفهومِ ما قبلَهُ، وفي "المَجمَعِ": ((ولا يخرُجُ الأبُ بولَدِهِ قبلَ الاستِغناءِ))، وعلَّلَهُ في "شرحِهِ" بما فيهِ مِنَ الإضرارِ بالأمِّ بإبطالِ حَقِّها في الحَضانَةِ،

(قولُهُ: ولا عقْدَ بينَهُ وبينَ الجَدَّةِ) فليسَ لها حقُّ نقلِهِ ولو إلى بلَدِ العقْدِ، وهذا في مكانَينِ مُتفاوِتَينِ، وأمَّا المُتقارِبانِ فلا فرقَ بينَ الأُمِّ وغيرِها؛ حيث علَّلَ بأنَّهُ كالانتِقالِ مِنْ مَحلَّةٍ إلى أُخرَى، "سِنديّ" بحثاً.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٥٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٦/أ.

(٣) المقولة [١٥٨٥٤] قوله: ((له إخراجه)).

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٥٠ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٦/أ.

كما في "السِّراجيَّة"[١]، وقيَّدَهُ "المصنِّف" في "شرحه"[٢] بما ((إذا لم يكن له مَن ينتقلُ الحقُّ إليه بعدَها، وهو ظاهرٌ))، وفي "الحاوي"[٣]: ((له إخراجُهُ إلى مكانٍ يُمكِنُها أنْ تُبصِرَ ولدَها كلَّ يومٍ.....

قالَ في "البحر"[٤]: ((وهو يدُلُّ على أنَّ حَضانَتَها إذا سقطَتْ جازَ لَهُ السَّفَرُ بهِ))، ثمَّ نقَلَ كلامَ "السِّراجيَّةِ" المذكورَ، وقالَ: ((وهو صَريحٌ فيما قُلنا)) اهـ، لكنْ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٥] عن "البُرهانِ": ((وكَذا لا يخرُجُ الأبُ بِهِ مِنْ مَحَلِّ إقامَتِهِ قبلَ استِغنائِهِ وإنْ لم يكُنْ لها حَقٌّ في الحَضانَةِ؛ لاحتمالِ عَودِهِ بزَوالِ المانعِ)) اهـ، وهو المَفهومُ مِمَّا يَأتي[٦] عن "فَتاوى الرَّمليِّ"، [٣/ق٤٣٢/أ] ويدُلُّ لَهُ ما في "الحاوي" كما تعرِفُهُ، ولا يُنافيهِ ما مرَّ[٧] عن "شرحِ المَجمَعِ"؛ لاحتمال أنْ يُريدَ بالحقِّ الحالَ أو المُستقبَلَ، تأمَّل.

[١٥٨٥١] (قولُهُ: كَما في "السِّراجيَّةِ") المُرادُ بها "فَتاوى سِراجِ الدِّينِ قارئِ الهِدايَةِ".

[١٥٨٥٢] (قولُهُ: وقيَّدَهُ "المُصنِّفُ" إلخ) وكذا قيَّدَهُ في "النَّهرِ"[٨]، ولا حاجَةَ إليهِ؛ لأنَّها إذا تزوَّجَتْ وكانَ لها أمٌّ أهلٌ للحَضانَةِ أو غيرُها فليسَ لأبيهِ أخذُهُ مِنها فضْلاً عن السَّفَرِ بهِ.

[١٥٨٥٣] (قولُهُ: وفي "الحاوي") يَعني: "القُدسيَّ".

[١٥٨٥٤] (قولُهُ: لَهُ إخراجُهُ الخ) أنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا مَحمولٌ على ما إذا لم يكُنْ لها حقٌّ

(قولُهُ: ويدُلُّ لَهُ ما في "الحاوِي" إلخ) كيفَ يُقالُ: ((ويدُلُّ لَهُ)) مع أنَّه قالَ فيما يأتي: ((ما في "الحاوِي" يشمَلُ ما بعدَ الاستِغناءِ))؟!

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في السفر بالمحضون صـ٣٣ـ.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/ق ١٦٩/أ.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٨٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٤/١٨٨.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١/٤١٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) المقولة [١٥٨٥٨] قوله: ((وبأن غير الأب)).

(٧) في المقولة نفسها.

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٦/أ.

كما في جانبها))، فليحفظ.

قلت: وفي "السِّراجيَّة"[(١)]: ((إذا سَقَطَتْ حضانةُ الأمِّ وأخَذَهُ الأبُ لا يُجبَرُ على أنْ يُرسِلَهُ لها، بل هي إذا أرادَتْ أنْ تراه لا تُمنَعُ من ذلك))، وأفتى شيخُنا "الرَّمليُّ": ((بأنَّه يُسافِرُ به بعدَ تمام حضانتِها،.....

الحَضانَةِ؛ إذ لو كانَ لها الحَضانَةُ لا تُمكِّنُهُ مِنْ أخذِهِ مِنها فضْلاً عن إخراجِهِ عَنها إلى قريَةٍ أو بلدَةٍ قريبَةٍ أو بَعيدَةٍ، خِلافاً لِمَا في "النَّهرِ" كَما مرَّ[(٢)]، فافهَمْ، ثمَّ لا يَخفَى أنَّهُ مُخالِفٌ لِمَا مرَّ[(٣)] عن "السِّراجيَّةِ" ولِمَا يَأتي[(٤)] عن شيخِهِ "الرَّمليِّ"، بلْ ولِمَا مرَّ[(٥)] عن "المَجمَعِ" و"البُرهانِ"؛ لأنَّ ما في "الحاوي" يشمَلُ ما بعدَ الاستِغناءِ، وهذا هو الأرْفَقُ بالأمِّ، ويُؤيِّدُهُ ما في "التَّاتارخانيَّةِ"[(٦)]: ((الولَدُ متى كانَ عِندَ أحَدِ الأبوَينِ لا يُمنَعُ الآخَرُ عن النَّظَرِ إلَيهِ وعَنْ تعهُّدِهِ)) اهـ، ولا يَخفَى أنَّ السَّفَرَ أعظَمُ مانِعٍ.

[١٥٨٥٥] (قولُهُ: كَما في جانِبِها) أي: كَما أنَّها إذا كانَ الولَدُ عِندَها لها إخراجُهُ إلى مَكانٍ يُمكِنُهُ أنْ يُبصِرَ ولَدَهُ كلَّ يومٍ.

[١٥٨٥٦] (قولُهُ: لا يُجبَرُ على أنْ يُرسِلَهُ) وكذلِكَ[(٧)] يُقالُ في جانِبِها وقتَ حَضانَتِها، "ط"[(٨)]، ويُفيدُهُ ما قدَّمْناهُ[(٩)] آنِفاً عن "التَّتارخانيَّةِ".

[١٥٨٥٧] (قولُهُ: بأنَّهُ يُسافِرُ بِهِ بعدَ تَمامِ حَضانتِها) لم أرَهُ في "الخَيريَّةِ" في هذا المَحَلِّ.

(قولُهُ: لم أرَهُ في "الخيريَّةِ" في هذا المَحَلِّ) لكنْ أفتَى في "الحامِديَّةِ" بالسَّفَرِ بعدَ إتمامِ الحِضانَةِ، أخذاً

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في رؤية الزوجة المطلقة لولدها صـ٨٠ـ.

(٢) المقولة [١٥٨٤٧] قوله: ((من إخراجه)).

(٣) المقولة [١٥٨٥٥] قوله: ((فلو أخذ)).

(٤) المقولة [١٥٨٥٨] قوله: ((وبأن غير الأب إلخ)).

(٥) المقولة [١٥٨٥٠] قوله: ((فلو أخذ)).

(٦) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثلاثون في حكم الولد عند افتراق الزوجين ٤/٩٠ معزيّاً إلى "الحاوي".

(٧) في "م": ((وكذا)).

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٢/٢٥٠ معزياً إلى أبي السعود.

(٩) صـ٤٧٥ـ "در".

وبأنَّ غيرَ الأبِ من العصباتِ كالأبِ)) وعزاه لـ "الخلاصة" و"التَّتارخانيَّة".

(**فرعٌ**) خرَجَ بالولدِ ثمَّ طَلَّقَها، فطالَبَتْهُ برَدِّهِ إنْ أخرَجَهُ بإذنِها لا يَلزَمُهُ رَدُّهُ، وإنْ بغيرِ إذنِها لَزِمَهُ، كما لو خرَجَ به مع أُمِّهِ ثمَّ رَدَّها ثمَّ طَلَّقَها فعليه رَدُّهُ، "بحر"[1]، والله تعالى أعلم.

[١٥٨٥٨] (قولُهُ: وبأنَّ غيرَ الأبِ إلخ) يُوهِمُ أنَّ غيرَ الأبِ لَهُ السَّفَرُ بهِ أيضاً إذا كانَ عِندَهُ، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَهُ، بلْ قالَ "القُهُستانيُّ"[2]: ((فلا يُخرِجُهُ الأبُ إلاَّ أنْ يَستغنِيَ، ولا غيرُهُ مِمَّنْ يستحِقُّ الحَضانةَ نظَراً للصَّغيرِ)) اهـ، والذي أفتَى بهِ "الرَّمليُّ" في "الخَيريَّةِ"[3] هو أنَّهُ إذا تزوَّجَت الأمُّ بأجنبيٍّ، وللصَّغيرِ ابنُ عمٍّ لَهُ طلبُهُ، قالَ في "المِنهاجِ" لـ "العَقيليِّ": ((وإنْ لم يكُنْ للصَّبيِّ أبٌ وانقضَت الحَضانةُ فمَنْ سِواهُ مِنَ العصبَةِ أَولى، الأقرَبُ فالأقرَبُ، غيرَ أنَّ الأُنثى لا تُدفَعُ إلى غَيرِ المَحرَمِ، ومِثلُهُ في "الخُلاصَةِ"[4] و"التَّاترخانيَّةِ"[5] وغَيرِهِما)) اهـ.

[١٥٨٥٩] (قولُهُ: لا يلزَمُهُ ردُّهُ) بلْ يُقالُ: اذهَبي وخُذِيهِ، "نهر"[6].

[١٥٨٦٠] (قولُهُ: فعلَيهِ ردُّهُ) لأنَّهُ وإنْ أخرَجَهُ بإذْنِها لكِنَّها لَمَّا خرجَتْ معَهُ لم تكُنْ راضِيةً بفِراقِهِ، فإذا ردَّها وحْدَها ثمَّ طلَّقَها لزِمَهُ ردُّهُ إلَيها، بخِلافِ ما إذا أذِنَتْ بإخراجِهِ وحْدَهُ، والله سُبحانَهُ أعلَمُ. [٣/ق٤٣٢/ب]

مِمَّا في "المَجمَعِ" و"شرحِهِ" ومِمَّا في "السِّراجيَّةِ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ١٨٧/٤ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل الحضانة ٣٤٧/١.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ٦٧/١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ـ فصل في الحضانة ق٩١/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثلاثون في حكم الولد عند افتراق الزوجين ٩٣/٤.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب الحضانة ق٢٥٦/أ.

﴿بابُ النَّفقة﴾

هي لغةً: ما يُنفِقُهُ الإنسانُ على عيالِهِ.

وشرعاً: (هي الطَّعامُ والكِسوةُ والسُّكنى).....

﴿بابُ النَّفقة﴾

[١٥٨٦١] (قولُهُ: هي لُغةً إلخ) النَّفقةُ مُشتقَّةٌ مِنَ النُّفوقِ وهو الهَلاكُ، نفَقَت الدَّابَّةُ نُفوقاً: هلكَتْ، أو مِنَ النَّفاقِ وهو الرَّواجُ، نفَقَت السِّلعَةُ نَفاقاً: راجَتْ، ذكَرَ "الزَّمَخشريُّ": أنَّ كلَّ ما فاؤُهُ نونٌ وعينُهُ فاءٌ يدُلُّ على مَعنى الخُروجِ والذَّهابِ، مِثلُ: نفَقَ ونفَرَ ونفَخَ ونفَسَ ونفَى ونفَدَ. وفي الشَّرعِ: الإدْرارُ على شيءٍ بما فيهِ بقاؤُهُ، كَذا في "الفَتحِ"[1].

مَطلَبٌ: اللَّفظُ جامدٌ ومُشتقٌّ

قُلتُ: ولا يَخفَى أنَّ ما ذكَرَهُ بَيانٌ لأصْلِ مادَّتِها ومَأخَذِ اشتِقاقِها ووجهِ تسمِيَتِها؛ فإنَّ بها هَلاكَ المالِ ورَواجَ الحالِ، فلا يُنافي قولَهم أيضاً: إنَّها في اللُّغَةِ ما يُنفقُهُ الإنسانُ على عِيالِهِ ونحوِهِم، فإنَّهُ بَيانٌ لحقيقةِ مَدْلُولِها، وإنَّها اسمُ عَينٍ لا حدَثٍ، وعن هذا قالوا: إنَّ اللَّفظَ قِسمان:

٦٤٣/ جامِدٌ: وهو ما لم يُوافِقْ مَصدراً بحروفِهِ الأُصُولِ ومَعناهُ كرجُلٍ وأسَدٍ، ومُشتقٌّ: وهو خِلافُهُ، وهو قِسمان: مُطَّرِدٌ وغَيرُهُ، فالأوَّلُ: كاسمِ الفاعلِ والمَفعولِ وبقيَّةِ المُشتقَّاتِ السَّبعَةِ، فضاربٌ مَثلاً يطَّرِدُ إطلاقُهُ على كلِّ مَن اتَّصَفَ بمَعنى المُشتَقِّ هو مِنهُ، والثَّاني: ما كانَ مَعْنى المُشتَقِّ مِنهُ مُرجِّحاً للتَّسميَةِ غيرَ داخلٍ فيها كـ: قارورةٍ، حتَّى لا يطَّرِدُ في كلِّ ما وُجِدَ فيهِ ذلِكَ المَعنى، فلا يصِحُّ إطلاقُ قارورةٍ على نحوِ البئرِ وإنْ وُجِدَ فيهِ قَرارُ الماءِ، فالنَّفقةُ مِنْ هذا القَبيلِ لا مِنَ المُطَّرِدِ ولا مِنَ الجامِدِ غيرِ المُشتَقِّ، وبهذا التَّقريرِ اندفَعَ ما أوردَهُ في "البَحرِ"[2]، فافهَمْ.

[١٥٨٦٢] (قولُهُ: وشَرعاً: هيَ الطَّعامُ إلخ) كذا فسَّرَها "مُحمَّدٌ" بالثَّلاثَةِ لَمَّا سأَلَهُ "هِشامٌ"

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٨.

وعُرْفاً: هي الطَّعامُ.

(ونفقةُ الغيرِ تجبُ على الغيرِ بأسبابٍ ثلاثةٍ: زوجيَّةٍ وقرابةٍ ومِلْكٍ) بدَأَ بـالأوَّلِ لمناسبةِ ما مَرَّ، أو لأنَّها أصلُ الولد (فتَجِبُ للزَّوجةِ) بنكاحٍ صحيحٍ،.....

عَنْها، كَما في "البَحرِ"[1] عن "الخُلاصَةِ"[2].

[١٥٨٦٣] (قولُهُ: وعُرفاً) أي: في العُرفِ الطَّارِئِ في لسانِ أهلِ الشَّرعِ: هيَ الطَّعامُ فقَطْ، ولذا يَعْطِفونَ عليهِ الكُسوةَ والسُّكْنى، والعَطفُ يَقتضِي المُغايرةَ، "رحميّ"، وعبارةُ المُتـونِ كـ"الكَنزِ"[3] و"المُلتقَى"[4] وغَيرِهِما على هَذا.

[١٥٨٦٤] (قولُهُ: ومِلكٍ) شامِلٌ لنفَقةِ المَملوكِ مِنْ بَني آدَمَ والحَيواناتِ والعَقارِ، كَما في "الدُّرِّ المُنتقَى"[5]، لكن في الأخيرِ لا يُجبَرُ قَضاءً، وفي الثّاني خِلافٌ كَما سيَأتي[6] آخِرَ البابِ.

[١٥٨٦٥] (قولُهُ: لمُناسبَةِ ما مرَّ) أي: مِنَ النِّكاحِ والطَّلاقِ والعِدَّةِ، "بحر"[7].

[١٥٨٦٦] (قولُهُ: أو لأنَّها أصْلُ الولَـدِ) أي: لأنَّ القَرابـةَ لا تكـونُ إلاَّ بـالتَّوالُدِ، والولَـدُ الـذي يكونُ[8] ابناً أو أباً أو أخاً أو عمّاً لا يحصُـلُ إلاَّ بالزَّوجيَّـةِ، فقـدَّمَ الكـلامَ عليَهـا لتقدُّمِهـا، فـافهَمْ. [٣/ق٤٣٣/أ]

[١٥٨٦٧] (قولُهُ: بنكاحٍ صحيحٍ) فلا نفَقةَ على مُسلِمٍ في نكاحٍ فاسدٍ لانعِدامِ سبَبِ الوجوبِ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٨.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٩/ب.

(٣) "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢٢٩.

(٤) "ملتقى الأبحر": الطلاق ـ النفقة وأحكامها ١/٣٠٠.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٥٠٤ ـ ٥٠٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٦٨٠ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٨.

(٨) في "ب" و"م": ((تكون)).

فلو بانَ فسادُهُ أو بطلانُهُ رجَعَ بما أخذَتْهُ من النَّفقة، "بحر". (على زَوْجِها) لأنَّها جزاءُ الاحتباسِ،.....

وهو حقُّ الحَبسِ الثَّابتِ للزَّوجِ عليها بالنِّكاحِ، وكذا في عِدَّتِهِ؛ لأنَّ حقَّ الحَبسِ وإنْ ثبَتَ لكنَّهُ لم يثبُتْ بالنِّكاحِ، بلْ لتَحصينِ الماءِ، ولأنَّ حالَ العِدَّةِ لا يكونُ أقوَى مِنْ حالِ النِّكاحِ، "بدائع"[1].

[١٥٨٦٨] (قولُهُ: فلو بانَ فسادُهُ أو بُطلانُهُ إلخ) لم يَذْكُر في "البحر"[2] البُطْلانَ، وقدَّمْنا[3] في العِدَّةِ عن "الفتحِ" وغيرِهِ عدَمَ الفَرْقِ بينَ الفاسدِ والباطلِ في النِّكاحِ بخِلافِ البَيعِ، وفي "الهِنديَّةِ"[4] عن "الذَّخيرةِ": ((ولو كانَ النِّكاحُ صحيحاً مِنْ حيثُ الظَّاهرُ ففرَضَ لها القاضي النَّفقةَ وأخذَتْها شهراً ثمَّ ظهَرَ فسادُ النِّكاحِ بأنْ شَهِدوا أنَّها أختُهُ رَضاعاً وفرَّقَ بينَهُما رجَعَ عليها بما أخذَتْ، ولو أنفَقَ بلا فرضِ القاضي لم يرجِعْ بشيءٍ)) اهـ، ونحوُهُ في "الفتحِ"[5]، وفي "الهِنديَّةِ"[6] أيضاً عن "الخُلاصَةِ"[7]: ((وأجمَعوا أنَّ في النِّكاحِ بلا شُهودٍ تستحِقُّ النَّفقةَ)) اهـ، قالَ "ط"[8]: ((ونظَرَ فيهِ "الحمَويُّ" بأنَّهُ مِنْ أفرادِ الفاسدِ)) اهـ.

قُلتُ: ومِثلُهُ في "النَّهرِ"[9]، والظَّاهرُ أنَّ الصَّوابَ: لا تستحِقُّ، بـ ((لا)) النَّافيَةِ؛ إذ لا احتِباسَ فيهِ.

[١٥٨٦٩] (قولُهُ: على زَوجِها) أي: ولو عبداً، حتَّى يُباعُ في نفَقتِها.

---

(١) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في سبب وجوب هذه النفقة ٤/١٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٤.

(٣) المقولة [١٥٣٢٠] قوله: ((فلا عدة في باطل)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٧.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٧.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/أ.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥١.

(٩) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٦/ب.

وكلُّ محبوسٍ لمنفعةِ غيرِهِ يَلزَمُهُ نفقتُهُ كمُفْتٍ وقاضٍ ووصِيٍّ، "زيلعيّ". وعاملٍ، ومُقاتِلةٍ قاموا بدَفْعِ العَدُوِّ، ومُضارِبٍ سافَر بمالِ مُضارَبَةٍ، ولا يَرِدُ الرَّهنُ لحبسِهِ لمنفعتِهما (ولو صغيراً) جدّاً.....

[١٥٨٧٠] (قولُهُ: وكلُّ مَحبوسٍ إلخ) هذهِ كُبرى، قياسٌ مِنَ الشَّكلِ الأوَّلِ طُوِيَتْ صُغراهُ للعِلمِ بها مِنَ التَّعليلِ السَّابقِ، والتَّقديرُ: الزَّوجةُ مَحبوسةٌ لمنفعَةِ الزَّوجِ إلخ، وينتجُ لزومُ نفَقتِها علَيهِ، فافهَمْ.

[١٥٨٧١] (قولُهُ: كمُفتٍ وقاضٍ) أي: ووالٍ، فلَهُمْ قدْرُ ما يَكفيهِمْ ويَكفِي مَنْ تلزَمُهُم نفَقتُهم مِنْ بَيتِ المالِ؛ لاحتباسِهِم في مَصلحةِ المسلمينَ، "رحميّ".

[١٥٨٧٢] (قولُهُ: ووصيٍّ) فلهُ الأقَلُّ مِنْ نفَقتِهِ وأجرِ عملِهِ في مالِ الميتِ، "رحميّ"، وظاهِرُهُ: ولو غنِيّاً أو وصيَّ الميتِ، وفيهِ كلامٌ سيَأتي[1] إنْ شاءَ الله تعالى في بابِهِ آخِرَ الكِتابِ.

[١٥٨٧٣] (قولُهُ: "زَيلعيّ"[2]) يوهِمُ أنَّ "الزَّيلعِيَّ" ذكَرَ هذهِ الثَّلاثَةَ فقطْ، مع أنَّهُ ذكَرَ السِّتةَ وزادَ علَيهِمْ: ((الوالي))، "ح"[3].

[١٥٨٧٤] (قولُهُ: وعاملٍ) أي: في الصَّدقاتِ، "زَيلعي"[4].

[١٥٨٧٥] (قولُهُ: قاموا بدَفْعِ العدُوِّ) أي: نصَبوا أنفُسَهُم لذلِكَ وترقَّبوا غِرَّتَهُ فتجِبُ النَّفقةُ لهم ولذُرِّيَّتِهِم.

[١٥٨٧٦] (قولُهُ: ومُضارِبٍ) فنفَقتُهُ في مالِ المُضارَبَةِ ما دامَ مُسافِراً لاحتِباسِهِ لها، فلو كانَ مُضارِباً لرجُلَينِ أو أكثرَ فنفَقتُهُ على حسَبِ المالِ [٣/ق٤٣٣/ب] "رحميّ".

[١٥٨٧٧] (قولُهُ: ولا يَرِدُ الرَّهنُ) قال في "البحر"[5]: ((واعترض بأن الرَّهنَ محبوسٌ لِحَقِّ المُرْتَهِنِ

---

(١) المقولة [٣٦٧٣٠] قوله: ((وأما وصي الميت فلا أجر له على الصحيح)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥١.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٠/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥١.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٨.

في مالِهِ لا على أبيه، إلاَّ إذا كان ضَمِنَها كما مَرَّ[١] في المهر (لا يَقدِرُ على الوطءِ)....

وهو الاستيفاءُ، ولذا كان أحقَّ به مِنْ سائرِ الغُرَماءِ مع أنَّ نفقتَهُ على الرَّاهنِ، وأُجيبَ: بأنَّه مَحبوسٌ بحقِّ الرَّاهنِ أيضاً، وهو وَفاءُ دَيْنِهِ عنه عند الهَلاكِ مع كونِهِ مِلْكاً له)) اهـ.

فقوله: ((مع كَوْنِهِ مِلْكاً له)) ترجيحٌ لجانبِ الرَّاهنِ في وُجُوبِ النَّفقةِ عليه وحْدَهُ مع كونِهِ مَحبُوساً لِحقِّهما، و"الشَّارحُ" أخَلَّ به، "ح"[٢].

قلْتُ: لا إخلالَ بتَرْكِهِ؛ فإنَّ المُحقِّقَ "ابنَ الهُمامِ" لَم يَذْكُرْهُ لأنَّ مَنفعةَ الحَبْسِ إذا كانَتْ غَيْرَ مُخْتَصَّةٍ بالغَيْرِ لا تَجِبُ النَّفَقَةُ على الغَيْرِ، فهو كالأجيرِ إذا عَمِلَ في المُشْتَرَكِ لا يَسْتحِقُّ أَجْراً؛ لأنَّه عاملٌ لنَفْسِهِ مِنْ وَجْهٍ، فافهم.

مطلَبٌ: لا تَجِبُ على الأَبِ نَفَقَةُ زَوْجةِ ابْنِهِ الصَّغيرِ

[١٥٨٧٨] (قولُهُ: في مَالِهِ لا عَلَى أبيه إلخ) كذا في "كافي الحاكِمِ الشَّهيدِ"؛ حيثُ قالَ: ((فإنْ كان صغيراً لا مَالَ له لَمْ يُؤخَذْ أبوه بنَفَقةِ زَوجَتِهِ، إلاَّ أنْ يكون ضَمِنَها)) اهـ.

وفي "الخانيَّة"[٣]: ((وإنْ كانتْ كبيرةً وليس للصَّغيرِ[٤] مالٌ لا تَجِبُ على الأبِ نفقتُها، ويَستدينُ الأبُ عليه، ثمَّ يَرْجِعُ على الابنِ إذا أيسَرَ)) اهـ، وعزاه في "البحر"[٥] و"النَّهر"[٦] إلى "الخلاصة"[٧] أيضاً.

قال "الرَّمليُّ": ((ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٨] وكثيرٍ من الكُتُبِ)) اهـ.

---

(١) ٨/٤٧٢ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٠/أ ـ ب.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ب": ((للصغيرة))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٦.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٧/أ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/ أ، وعبارته:((ولا يؤاخذ أبو الصغيرة بالنفقة إلا إذا ضمن)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥٢.

.....

قلت: وبه جزَمَ "المصنِّفُ" و"الشَّارحُ" في باب المهر[١]، وأنت خبيرٌ أنَّ "الكافِيَ" هو نصُّ المَذْهبِ ولا سيَّما وأكثرُ الكُتُبِ عليه، فيُقدَّمُ على ما سَيَذْكُرُهُ[٢] "الشَّارحُ" في الفُرُوعِ عن "المُختارِ"[٣] و"المُلْتقى"[٤] من وُجُوبِها على أبيه، إلاَّ أنْ يُحمَلَ على وُجُوبِ الاستدانةِ لِيَرْجِعَ، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٥] ـ بعد نقلِهِ ما في "الخانيَّة"[٦]ـ: ((أقولُ: هذا إذا كان في تَزْويجِ الصَّغيرِ مَصْلحةٌ، ولا مَصْلحةَ في تزويجِ قاصرٍ [و][٧] مُرْضعٍ بالغةٍ حدَّ الشَّهوةِ وطاقةَ الوطءِ بمَهْرٍ كثيرٍ ولُزُومِ نفقَةٍ يُقرِّرُها القاضي، تَستغرِقُ[٨] مالَهُ إنْ كان، أو يصيرُ ذا دَيْنٍ كثيرٍ، ونَصُّ المذهبِ أنَّه إذا عُرِفَ الأبُ بسُوْءِ الاختيارِ مَجَانةً أو فِسْقاً فالعَقْدُ باطلٌ اتِّفاقاً، صرَّحَ به في "البحر"[٩] وغيرِهِ، وقدَّمَهُ "المُصنِّفُ" في باب الوَلِيِّ)) اهـ. ٦٤٤/٢

قلتُ: المُصرَّحُ بِهِ في المُتونِ والشُّروحِ: أنَّ للأبِ تزويجَ الصَّغيرِ والصَّغيرةِ غيرَ كُفْءٍ وبدونِ مَهْرِ المِثْلِ بغَبْنٍ فاحِشٍ؛ لأنَّ كمالَ شَفَقةِ الأبِ دليلٌ على وُجُودِ المصلحةِ ما لَمْ يكنْ سَكْرانَ أو مَعرُوفاً بسُوءِ الاختيارِ؛ لأنَّ ذلك دليلٌ على عَدَمِ تأمُّلِهِ في المصلحةِ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الشَّرطَ أنْ لا يكونَ مَعرُوفاً بسُوءِ الاختيارِ قبلَ العَقْدِ، فلا يَثْبُتُ سُوءُ اختيارِهِ [٣/ق٤٣٤/أ].بمجرَّدِ العَقْدِ المَذْكُورِ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يُتصوَّرَ صحَّةُ عَقْدِهِ بالغَبْنِ الفاحِشِ ولغيرِ الكُفْءِ كما مرَّ[١٠] تقريرُهُ

---

(١) ٤٧٢/٨ وما بعدها "در".

(٢) صـ٦١٤ـ "در".

(٣) "الاختيار": باب النفقة ٥/٤.

(٤) "ملتقى الأبحر": النفقة وأحكامها ٣٠٠/١.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٢/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٢٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) الواو ليست في النسخ جميعها، وما أثبتناه من "الشرنبلالية" المنقول عنها.

(٨) في النسخ جميعها: ((فتستغرق))، وما أثبتناه من "الشرنبلالية" أيضاً.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في الكفاءة ١٤٤/٣ بتصرف، وعبارته: ((فالعقدُ باطلٌ على الصحيح)).

(١٠) المقولة [١١٦١١] قوله: ((وإن عرف لا يصحُّ النكاح)).

لأنَّ المانعَ من قِبَلِهِ (أو فقيراً ولو) كانَتْ (مسلمةً أو كافرةً أو كبيرةً أو صغيرةً تُطِيقُ الوطءَ) أو تُشتَهَى للوطءِ فيما دون الفَرْجِ، حتَّى لو لم تكن كذلك كان المانعُ منها

في باب الوليِّ، فظهَرَ أنَّه إذا لم يكُنْ مَعْرُوفاً بذلك وزَوَّجَ طِفْلَهُ امرأةً صحَّ ذلك مُطْلقاً كما هو المنصوصُ في عامَّةِ كُتُبِ المَذْهبِ إقامةً لشَفَقَتِهِ مُقامَ المصلحةِ، فافهم.

[١٥٨٧٩] (قولُهُ: لأنَّ المانعَ مِن قِبَلِهِ) دخَلَ في هذا المجبوبُ والعِنِّينُ والمريضُ الذي لا يَقدِرُ على الجِماع كما صرَّحَ به في "الهنديَّة"[١].

[١٥٨٨٠] (قولُهُ: أو فقيراً) ليس عنده قَدْرُ النَّفقةِ لزوجتِهِ، "منح"[٢]. فتستدينُ عليه بأَمْرِ القاضي، "ط"[٣]، وسيأتي[٤].

[١٥٨٨١] (قولُهُ: ولو مُسْلِمةً أو كافرةً) الأَوْلى إسقاطُ ((مسلمةً)).

[١٥٨٨٢] (قولُهُ: تُطِيقُ الوَطْءَ) أي: منه أو مِن غيره كما يفيدُهُ كلامُ "الفتح"[٥]، وأشار إلى ما في "الزَّيلعيِّ"[٦] من تصحيحِ عدمِ تقديرِهِ بالسِّنِّ، فإنَّ السَّمينةَ الضَّخْمةَ تَحْتَمِلُ الجِماعَ ولو صغيرةَ السِّنِّ.

[١٥٨٨٣] (قولُهُ: أو تُشْتَهى للوطءِ فيما دون الفَرْجِ) لأنَّ الظَّاهر أنَّ مَنْ كانت كذلك فهي مُطِيقةٌ للجِماعِ في الجُملةِ وإنْ لَمْ تُطِقْهُ مِنْ خُصُوصِ زَوْجٍ مَثَلاً، "فتح"[٧].

﴿بابُ النَّفَقَة﴾

(قولُهُ: الأولى: إسقاطُ: مُسلِمةً) بل الأَولى: إبدالُ: ((ولو)) بـ((سواء)).

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٦.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ق١٦٩/أ.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥١.

(٤) صـ٥٣٦ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٧.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥٢.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٧ بتصرف.

فلا نفقةَ، كما لو كانا صغيرين (فقيرةً أو غَنِيَّةً موطوءةً أوْ لا) كأنْ كان الزَّوجُ صغيراً، أو كانت رَتْقاءَ أو قَرْناء أو معتوهةً[1] أو كبيرةً لا تُوطَأُ، وكذا صغيرةٌ تَصلُحُ للخدمةِ أو للاستئناسِ إنْ أمسَكَها في بيتِهِ عند "الثَّاني"، واختارَهُ في "التُّحفة"[2].....

[١٥٨٨٤] (قولُهُ: فلا نفقةَ) أي: ما لم يُمسِكْها في بيتِهِ للخدمةِ أو الاستئناسِ كما يأتي[3] قريباً.

[١٥٨٨٥] (قولُهُ: كما لو كانا صغيرَيْن) لأنَّ المانعَ مِن الوَطْءِ وُجِدَ منها، ووُجودُهُ منه أيضاً لا يَضُرُّ بعدَ عدم وُجُودِ التَّسليمِ المُوْجِبِ للنَّفَقَةِ منها.

[١٥٨٨٦] (قولُهُ: مَوْطوءةً أوْ لا) أي: سواءٌ دخَلَ بها أم لا.

[١٥٨٨٧] (قولُهُ: كأنْ كانَ الزَّوجُ إلخ) تمثيلٌ لقوله: ((أوْ لا)) أفادَ به أنَّ عدمَ وَطْئِها لا فرْقَ فيه بين أنْ يكونَ لا مانعَ منه أصلاً، أو له مانعٌ من جهتِهِ، أو من جهتِها، وهي مُشْتهاةٌ كالقَرْناءِ ونَحْوِها؛ لأنَّ المعتبر في إيجابِ النَّفقةِ الاحتباسُ لانتفاعٍ مقصودٍ مِنْ وَطْءٍ أو مِنْ دَوَاعيهِ، ولذا وجَبَتْ لصغيرةٍ تُشْتَهى للجماعِ فيما دون الفَرْجِ كما مرَّ[4]، فافهم.

[١٥٨٨٨] (قولُهُ: أو مَعْتوهةً) في "التَّتارخانيَّة"[5]: ((المجنونةُ لها النَّفقةُ إذا لم تَمْنَع نفسَها بغيرِ حقٍّ)).

[١٥٨٨٩] (قولُهُ: وكذا صغيرةٌ) أي: لا تُشْتَهى أصلاً ولو للجماع فيما دون الفَرْجِ، وإلاَّ لَزِمَهُ نَفَقَتُها أمسَكَها أوْ لا كما مرَّ[6] آنفاً.

[١٥٨٩٠] (قولُهُ: إنْ أمسَكَها في بيتِهِ) وإنْ رَدَّها فلا نفقةَ لها، "بدائع"[7].

---

(١) في "د" زيادة: ((تجبُ النَّفقة لمجنونة ورتقاء ومريضة، وعن أبي يوسف: إن لم يمكنه جماعُ المريضة ولم يدخل بها فلا نفقة. "جامع الفصولين" من كتاب النكاح)). ق٢٢٧/أ.

(٢) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ـ باب النفقات ٢/١٦٠.

(٣) انظر "الدر" في الصحيفة نفسها.

(٤) المقولة [١٥٨٨٣] قوله: ((أو تشتهي للوطء فيما دون الفرج)).

(٥) "التاترخانية": كتاب النفقات ٤/١٨٥ بتصرف.

(٦) المقولة [١٥٨٨٣] قوله: ((أو تشتهي للوطء فيما دون الفرج)).

(٧) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في شروط وجوب هذه النفقة ٤/١٩.

(ولو مَنَعَتْ نفسَها للمهرِ) دخَلَ بها أوْ لا ولو كلُّـهُ مُؤجَّـلاً عنـد "الثَّـاني"، وعليـه الفتوى كما في "البحر" و"النَّهـر"[١]، وارتضـاه محشِّـي "الأشـباه"؛ لأنَّـه مَنْـعٌ بحـقٍّ، فَتستحِقُّ النَّفقةَ (بقَدْرِ حالِهما).....

وحاصلُهُ: أنَّه مُخيَّرٌ، أمَّا في مسألةِ المُشْتهاةِ فلا تخييرَ، بل يلزمُهُ نفقتُها مُطْلقاً كما علمتَهُ، فافهم.

[١٥٨٩١] (قولُهُ: ولو مَنَعَتْ نفسَها للمهرِ) أي: الذي تُعُورِفَ تقديمُهُ؛ لأنَّه مَنْـعٌ بحـقٍّ لتقصيرٍ من جهتِهِ، فلا تسقطُ النَّفقة به، "زيلعي"[٢].

[١٥٨٩٢] (قولُهُ: دخَلَ بها أوْ لا) تعميمٌ للمنع، أي: لها النَّفقةُ بالمنعِ المذكور سـواءٌ كـان قبـلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ، لكنْ عنـد "أبي [٣/ق٤٣٤/ب] يوسـف" يسـقطُ حقُّهـا في المنـعِ إذا دخَـلَ بهـا برضاها.

[١٥٨٩٣] (قولُهُ: وعليـه الفَتْـوى) أي: استحسـاناً؛ لأنَّـه لَمَّـا طلَـبَ تأجيلَـهُ كلَّـهُ فقـد رَضِـيَ بإسقاطِ حقِّهِ في الاستمتاع، وفي "الخلاصة"[٣]: ((أنَّ الأستاذَ "ظهيرَ الدِّين" كان يُفْتِـي بأنَّـه ليـس لها الامتناعُ، و"الصَّدرُ الشَّهيدُ" كان يُفتي بأنَّ لها ذلك)) اهـ. فقـد اختلَـفَ الإفتـاءُ، "بحـر"[٤] مـن باب المهر. وقدَّمنا[٥] هناك: أنَّ الاستحسان مُقدَّمٌ، فلذا جزَمَ به "الشَّارحُ".

وفي "البحر"[٦] عن "الفتح"[٧]: ((وهذا كلُّهُ إذا لم يَشترِطِ الدُّخولَ قبـل حُلُـولِ الأجَـلِ، فلـو شَرَطَهُ ورَضِيَتْ به ليس لها الامتناعُ على قَوْلِ الثَّاني)) اهـ، وتمامُ الكلام قدَّمناه[٨] هناك.

[١٥٨٩٤] (قولُهُ: فَتستحِقُّ النَّفقةَ) أي: وإنْ لم يكن لها المطالَبَةُ بالمَهْر.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٢/٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ـ جنس آخر في المهر المعجل والمؤجل ق٨٢/ أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب النكاح ١٩٠/٣.

(٥) المقولة [١٢٢٠٣] قوله: ((وبه يفتى استحساناً)).

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٠/٣.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤٩/٣ بتصرف يسير.

(٨) المقولة [١٢٢٠٣] قوله: ((وبه يفتى استحساناً)).

به يُفتَى،.....

[١٥٨٩٥] (قولُهُ: به يُفتَى) كذا في "الهداية"[١]، وهو قولُ "الخصَّافِ"[٢]، وفي "الولوالجيَّة"[٣]: ((وهو الصَّحيحُ، وعليه الفَتْوى))، وظاهرُ الرِّوايةِ اعتبارُ حالِهِ فقط، وبه قال جمعٌ كثيرٌ من المشايخ، ونَصَّ عليه "محمَّدٌ"، وفي "التُّحفة"[٤] و"البدائع"[٥]: ((أنَّه الصَّحيح))، "بحر"[٦]. لكنَّ المُتُونَ والشُّروحَ على الأوَّل، وفي "الخانيَّة"[٧]: ((وقال بعضُ النَّاس: يُعتبَرُ حالُ المرأةِ))، قال في "البحر"[٨]: ((واتَّفقُوا على وُجُوبِ نفقة الموسِرين إذا كانا مُوسِرَيْنِ، وعلى نفقةِ المُعْسِرين إذا كانا مُعْسِرَيْنِ، وإنَّما الاختلافُ فيما إذا كان أحدُهما مُوسِراً والآخرُ مُعْسِراً، فعلى ظاهرِ الرِّواية الاعتبارُ لحالِ الرَّجُل، فإنْ كان مُوسِراً وهي مُعسِرةٌ فعليه نفقةُ المُوْسِرين، وفي عكسِهِ نفقةُ المُعْسِرين، وأمَّا على المُفْتَى به فتجبُ نفقةُ الوَسَط في المسألتَيْن، وهو فوقَ نفقةِ المُعْسِرة ودونَ نفقةِ المُوْسِرة)) اهـ.

(تنبيهٌ)

صرَّحُوا ببيانِ اليَسَارِ والإعسارِ في نفقة الأقارب، ولم أرَ مَنْ عَرَّفهما في نفقةِ الزَّوجة، ولعلَّهم وَكَلُوا ذلك إلى العُرْفِ والنَّظرِ إلى الحالِ من التَّوسُّعِ في الإنفاق وعدمِهِ، ويؤيِّدُهُ قولُ "البدائع"[٩]: ((حتَّى لو كان الرَّجُلُ مُفرِطاً في اليَسَار يأكلُ خبزَ الحُوَّارَى[١٠] ولحمَ الدَّجاج، والمرأةُ مُفرِطةً في الفقرِ تأكلُ في بيت أهلِها خبزَ الشَّعيرِ يُطعِمُها خُبْزَ الحنطةِ ولحمَ الشَّاة)).

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٠.

(٢) "شرح أدب القاضي": الباب التسعون في نفقة المرأة ٤/٢٣٢.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ التوكيل في النكاح والرسالة إلخ ق٤٩/أ.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ـ باب النفقات ٢/١٦٠.

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في بيان مقدار الواجب منها ٤/٢٤. بتصرف، نقلاً عن الكرخي رحمه الله تعالى.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٠.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٠.

(٩) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في بيان مقدار الواجب منها ٤/٢٤ بتصرف.

(١٠) الحُوَّارَى بضم الحاء وتشديد الواو وفتح الرَّاء: الدقيقُ الأبيضُ، وهو لُبابُ الدَّقيق وأجودُهُ وأخلصُهُ، وكُلُّ ما حُوِّرَ، أي: بُيِّض من طعام. "لسان العرب": مادة((حور)).

ويُخاطَبُ بقَدْرِ وُسعِهِ، والباقي دَيْنٌ إلى الميسرةِ، ولو مُوسِراً وهي فقيرةٌ لا يَلزَمُهُ أنْ يُطعِمَها مما يأكلُ بل يُندَبُ (ولو هي في بيتِ أبيها) إذا لم يُطالِبْها الزَّوجُ بالنُّقْلةِ، به يُفتَى، وكذا إذا طالَبَها ولم تمتنع أو امتنعت للمهرِ (أو مَرِضَتْ في بيتِ الزَّوجِ) فإنَّ لها النَّفقةَ استحساناً؛ لقيامِ الاحتباسِ،.....

٦٤٥/٢ [١٥٨٩٦] (قولُهُ: ويُخاطَبُ إلخ) صرَّحَ به في "الهداية"[(١)]، وقد غفَلَ عنه في "غاية البيان" فقال: ((إذا كان مُعسِراً وهي موسرةٌ وأوجبنا الوسطَ فقد كلَّفناه بما ليس في وُسْعِهِ)).

[١٥٨٩٧] (قولُهُ: والباقي) أي: ما يُكمِّلُ نفقةَ الوسط.

[١٥٨٩٨] (قولُهُ: ولو هي في بيتِ أبيها) [٣/ق٤٣٥/أ] تعميمٌ لقوله: ((فتجبُ للزَّوجةِ))، وهذا ظاهرُ الرِّواية، فتجبُ النَّفقةُ من حينِ العَقْدِ الصَّحيحِ وإنْ لم تنقل إلى مَنْزِلِ الزَّوجِ إذا لم يَطلُبْها، وقال بعضُ المتأخِّرين: تجبُ ما لم تُزَفَّ إلى منزلِهِ هو روايةٌ عن "أبي يوسف"، واختارَهُ "القُدُوْرِيُّ"[(٢)]، وليس الفَتْوى عليه، وتمامُهُ في "الفتح"[(٣)].

[١٥٨٩٩] (قولُهُ: إذا لم يُطالِبْها إلخ) الأخصرُ والأظهرُ أن يقولَ: به يُفتَى إذا لم تَمتنِعْ عن[(٤)] النُّقْلةِ بغيرِ حقٍّ.

[١٥٩٠٠] (قولُهُ: لقيامِ الاحتباسِ) فإنَّه يَستأنِسُ بها ويَمَسُّها وتَحفَظُ البيتَ، والمانعُ لعارضٍ، فأشبَهَ الحيضَ[(٥)]، "هداية"[(٦)].

(قولُهُ: فإنَّه يَستأنِسُ بها ويَمَسُّها إلخ) في "الكِفايَةِ" مِنْ بابِ الوصيَّةِ بالخِدمَةِ: ((قالوا في المرأةِ إذا مرِضَت: إنْ لم يُمكِن الانتفاعُ بها ـ بوجهٍ ما ـ لا نفقةَ لها، وإلاَّ فلَها النَّفقةُ)) اهـ، ونقَلَ "السِّنديُّ" عن "الحلْوانيِّ" نحوَهُ.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٠.

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب النفقات ٣/٩١.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٤.

(٤) في "م": ((من)).

(٥) في "د" زيادة: ((والقياسُ أن لا نفقة لها إذا كان ذلك المرضُ مانعاً من الجماع، كما في "شرح النقاية"، مدني)). ق٢٢٧/أ.

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٠.

وكذا لو مَرِضَتْ ثمَّ إليه نُقِلَتْ، أو في منزلِها بَقِيَتْ، ولنفسِها ما مَنَعَتْ، وعليه الفتوى كما حَرَّرَهُ في "الفتح"[(١)]، وفي "الخانيَّة"[(٢)]: ((مَرِضَتْ عند الزَّوجِ، فانتَقَلَتْ لدارِ أبيها إنْ لم يُمكِنْ نَقْلُها بمِحَفَّةٍ ونحوِها فلها النَّفقةُ، وإلاَّ لا، كما لا يلزمُهُ مداواتُها)).....

[١٥٩٠١] (قولُهُ: وكذا لو مَرِضَتْ إلخ) هذا خلافُ المفهوم مِنْ قول "المصنِّف": ((أو مَرِضَتْ في بيتِ الزَّوج))، أي: بعدما سلَّمَتْ نفسَها صحيحةً، فإنَّ مفهومَهُ أنَّها لو سَلَّمَتْ نفسَها مريضةً لا نفقةَ لها؛ لأنَّ التَّسليمَ لم يَصِحَّ كما في "الهداية"[(٣)]، لكنْ حقَّقَ في "الفتح"[(٤)]: ((أنَّ هذا مبنيٌّ على قولِ البعض مِن اشتراط التَّسليمِ لوجوبِ النَّفقةِ، وقد علمتَ أنَّه خلافُ المُفْتى به من تعلُّقِها بالعقدِ الصَّحيح لا بالتَّسليمِ، فالمختارُ وجوبُ النَّفقة لقيامِ الاحتباس)).

[١٥٩٠٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ أمكَنَ نَقْلُها إلى بيتِ الزَّوج بمِحَفَّةٍ[(٥)] ونحوِها فلم تنتقلْ لا نفقةَ لها كما في "البحر"[(٦)] لِمَنْعِها نفسَها عن النُّقْلةِ مع القُدْرةِ بخلاف ما إذا لم تَقْدِرْ أصلاً، لكنْ سيأتي[(٧)] أنَّها لا تجبُ لمريضةٍ لم تُزَفَّ إذا لم يُمكِنْها الانتقالُ معه أصلاً، فقد جعَلَ عدمَ إمكان الانتقال مانعاً مِنْ وُجُوبِ النَّفقةِ، وهنا جُعِلَ مُوجباً لها، وقد يُجابُ بالفَرْق، وهو أنَّها هنا لَمَّا انتقَلَتْ إلى بيته فقد تحقَّقَ التَّسليمُ، ولا تصيرُ بعدَهُ ناشزةً إلاَّ إذا أمكَنَها الانتقالُ إليه وامتَنَعَتْ، بخلاف ما إذا لم يوجد تسليمٌ أصلاً ومَرِضَتْ بحيث لا يُمكِنُها الانتقالُ فلا نفقةَ لها لعدم التَّسليم أصلاً لا حقيقةً ولا حُكْماً، وسيأتي[(٨)] ما يُؤيِّدُهُ.

[١٥٩٠٣] (قولُهُ: كما لا يلزمُهُ مُدَاواتُها) أي: إتيانُهُ لها بدواءِ المرضِ، ولا أجرةُ الطَّبيب،

(قولُهُ: وإنْ أمكَنَ نقلُها إلى بيتِ الزَّوجِ بمِحَفَّةٍ ونحوِها فلم تنتقِلْ لا نفقةَ لها إلخ) أي: بعدَ طلَبِ انتقالِها إليهِ، ولا بُدَّ مِنْ كَونِ انتقالِها لبيتِ أبيها بإذنِهِ، وإلاَّ تكونُ بهِ ناشِزةً، وحُكمُها سقوطُ نفقتِها حتَّى تعودَ لمنزلِ الزَّوجِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٤.

(٥) المِحفَّة: بكسر الميم: مركب للنساء كالهودج، إلا أنها لا تُقَبَّبُ. "القاموس": مادة((حفف)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٨ بتصرف يسير.

(٧) صـ٤٩٩ـ "در".

(٨) المقولة [١٥٩٢٨] قوله: ((أي: لا يمكنها إلخ)).

(لا) نفقةَ لأحدَ عشرَ: مُرْتَدَّةٍ، ومُقَبِّلةٍ ابنَهُ، ومُعتَدَّةِ موتٍ، ومنكوحةِ فاسدٍ أو عِدَّتِهِ، وأَمَةٍ لم تُبوَّأْ.....

ولا الفَصْدِ ولا الحجامةِ، "هنديَّة"[1] عن "السِّراج". والظَّاهرُ أنَّ منها ما تستعملُهُ النُّفَساءُ ممَّا يزيلُ الكَلَفَ ونحوَهُ، وأمَّا أُجرةُ القابلةِ فسيأتي[2] الكلامُ عليها.

[مطلبٌ: لا نفقةَ لإحدى عَشْرةَ]

[١٥٩٠٤] (قولُهُ: لا نفقةَ لأحدَ عَشَرَ) أي: بِعَدِّ المنكوحةِ فاسداً وعِدَّتِها أمراً واحداً[3]، وذِكْرُ العددِ لعدم التَّمييز. اهـ "ح"[4].

وقد ذكَرَ "المصنِّفُ" منها هنا [٣/ق٤٣٥/ب] خمسةً، وذكَرَ "الشَّارحُ" ستَّةً، لكنْ ما زادَهُ "الشَّارحُ" سيذكرُهُ[5] "المصنِّفُ" مُفرَّقاً سوى مَنْكُوحةِ فاسدٍ وعِدَّتِهِ؛ لأنَّها غيرُ زوجةٍ وسنتكلمُ عليها في مَحَالِّها، ويَنْبَغي أنْ يَذْكُرَ المَوْطوءةَ بشُبْهَةٍ؛ لِمَا في "الخُلاصةِ"[6]: ((كُلُّ مَنْ وُطِئَتْ بشُبْهَةٍ فلا نفَقَةَ لها)). اهـ؛ لأنَّ زَوْجَها ممنوعٌ عنها بمَعْنًى مِنْ جِهَتِها، ويمكنُ إدخالُها في النَّاشزة، تأمَّل.

[١٥٩٠٥] (قولُهُ: ومَنْكُوحةِ فاسدٍ أو عدَّتِهِ[7]) الأَولى: ومُعْتَدَّتِهِ، وتقدَّم[8] الكلامُ على المنكوحةِ فاسداً، وفي "الخانية"[9]: ((غاب عنها فتزوَّجَتْ بآخَرَ ودَخلَ بها وفُرِّقَ بينهُما بعد عَوْدِ الأوَّلِ فلا نفقةَ لها في عِدَّتِها لا على الأوَّلِ ولا على الثَّاني بخلاف المَدْخُولةِ إذا طُلِّقَتْ ثلاثاً فتزوَّجَتْ في العِدَّة ودخلَ بها الثَّاني فلها النَّفقةُ والسُّكْنَى على الأوَّل)) اهـ. أي: لأنَّها مُعتدَّةٌ مِن طلاقٍ بائنٍ

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٩.

(٢) صـ٥٠٣ـ٥٠٤ـ "در".

(٣) الأولى: ومعتدّته، وهما بمنزلة الواحد، كما نص عليه "الطحطاوي" ٢/٢٥٣.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١١/ب.

(٥) صـ٤٩٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/أ.

(٧) في "الأصل" و"م": ((منكوحةٍ فاسداً))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" هو الموافق لنصِّ "الدر".

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وصغيرةٍ لا تُوطَأُ، و(خارجةٍ من بيتِـهِ بغـيرِ حـقٍّ) وهـي النَّاشـزةُ حتَّـى تعـودَ ولـو بعـدَ سفره[1] خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"،.....

مِن الأوَّلِ، أمَّا في الأُوْلى فإنَّها مُعْتدَّةٌ مِنْ وَطْءِ الثَّاني بعَقْدٍ فاسدٍ فلا نفقةَ لها عليه ولا على زَوْجِها؛ لأنَّها مَنَعتْ نفسَها بمَعْنىً مِنْ جِهتِها، وفي "الهِندِيَّةِ"[2]: ((اتُّهِمَ بامْرأةٍ فتَزَوَّجها وأنكَرَ أنَّ حبَلَها منه لا نفقةَ عليه؛ لأنَّه ممنوعٌ من استمتاعِهَا بمَعْنىً مِنْ قِبَلِها، وإنْ أقرَّ به لَزِمَتْهُ)).

(تنبيه)

تَزوُّجُ مُعتدَّةِ البائنِ إنَّما لا يُسْقِطُ نفقتَها ما دامَـتْ في بيـت العِـدَّةِ وإلاَّ صـارَتْ ناشـزةً كمـا في "الذَّخيرةِ".

[١٥٩٠٦] (قولُهُ: وصغيرةٍ لا تُوْطَأُ) وكذا إنْ صَلَحَتْ للخِدْمةِ أو الاستِئْناسِ ولَمْ يُمْسِـكْها في بيته كما مرَّ[3]، فافهم.

[١٥٩٠٧] (قولُهُ: بغير حقٍّ) ذَكَرَ مُحْتَرَزَهُ بقولِهِ: ((بخلافِ مـا لـو خَرَجـتْ الخ))، وكـذا هـو احترازٌ عمَّا لو خَرَجتْ حتَّى يَدْفَعَ لها المَهْرَ، ولها الخُـرُوجُ في مواضـعَ مَـرَّتْ في المَهْـرِ، وسيأتي[4] بعضُها عند قولِهِ: ((ولا يَمنعُها مِنَ الخُرُوجِ إلى الوالدَيْن)).

[١٥٩٠٨] (قولُهُ: وهي النَّاشزةُ) أي: بالمَعْنَى الشَّرعيِّ، أمَّا في اللُّغةِ فهي: العاصيَـةُ علـى الـزَّوجِ المُبْغِضَةُ له.

[١٥٩٠٩] (قولُهُ: ولو بعد سَفَرِهِ) أي: لو عادَتْ إلى بيتِ الـزَّوْجِ بعدمـا سـافَرَ خرجَـتْ عـن كونِها ناشزةً، "بحر"[5] عن "الخلاصة"[6]، أي: فتَستحِقُّ النَّفقةَ فتَكْتُبُ إليه لِيُنْفِـقَ عليهـا، أو تَرْفَـعُ أمرَها للقاضي لِيَفْرِضَ لها عليه نفقةً، أمَّا لو أنفَقَـتْ على نفسِها بدون ذلك فلا رُجُوعَ لهـا؛

---

(١) في "ط": ((سفرٍ)).

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ٥٤٦/١ بتصرف.

(٣) صـ٤٨٦ـ "در".

(٤) صـ٥٧٠ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٥/٤ بتصرف يسير.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/ب. بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

والقولُ لها[1] في عدمِ النُّشُوزِ بيمينِها، وتسقُطُ به المفروضةُ لا المستدانةُ في الأصحِّ كالموتِ.....

لِمَا سيأتي[2]: أنَّها تَسْقُطُ بالمُضِيِّ بدون قضاءٍ ولا تَرَاضٍ.

[١٥٩١٠] (قولُهُ: والقَوْلُ لها إلخ) أي: حيثُ لا بيِّنةَ له، وهذا أخذَهُ في "البحر"[3] مِمَّا في "الخلاصة"[4]: ((لو قالَ: هي ناشِزَةٌ فلا نَفقَةَ لها، فإنْ شَهِدُوا أنَّه [٣/ق٤٣٦/أ] أَوْفَاها المُعَجَّلَ[5] وهي لَمْ تكُنْ في بيتِه سَقَطَت النَّفَقَةُ[6]، وإنْ شَهِدُوا أنَّها ليست في طاعتِهِ للجِمَاعِ لَمْ تُقْبَلْ؛ لاحتمالِ كَوْنِها في بيته، ولا تَسْقُطُ؛ لأنَّ الزَّوجَ يَغْلِبُ عليها)). اهـ

قلْتُ: ويُؤخَذُ منه أيضاً تَقييْدُ كَوْنِ القَوْلِ لها بما إذا كانَتْ في بيتِهِ، وهذا ظاهرٌ لو كان الاختلافُ في نُشُوزٍ في الحالِ، أمَّا لو ادَّعى عليها سُقُوطَ النَّفقَةِ المَفْرُوضةِ في شَهْرٍ ماضٍ مَثَلاً لِنُشُوزِها فيه فالظَّاهِرُ أنَّ القَوْلَ لها أيضاً؛ لإنكارِهَا مُوْجِبَ الرُّجُوعِ عليها، تأمَّل. ٦٤٦/

ولو ادَّعتْ أنَّ خُرُوجَها إلى بيتِ أهلِها كان بإذْنِه وأنْكَرَ، أو ثَبَتَ نُشُوزُها ثُمَّ ادَّعتْ أنَّه بعدَهُ بشَهْرٍ مثلاً أَذِنَ لها بالمُكْثِ هناك هل يكونُ القولُ لها أَمْ لا؟ لم أَرَهُ، والظَّاهِرُ الثَّاني لِتَحَقُّقِ المُسْقِطِ، تأمَّل.

[١٥٩١١] (قولُهُ: وتَسْقُطُ بِهِ) أي: بالنُّشُوزِ النَّفَقَةُ المَفْرُوضَةُ يعني: إذا كان لها عليه نَفَقَةُ أشهرٍ

(قولُهُ: ويُؤخَذُ مِنهُ أيضاً تقييدُ كَونِ القَولِ لَها بما إذا كانَتْ في بيتِهِ إلخ) لا يتأتَّى وقوعُ اختِلافٍ بينَهُما في النُّشوزِ في الحالِ وهيَ في بيتِهِ، ولا يُفيدُ ذلِكَ ما في "الخُلاصَةِ".

---

(١) عبارة "و": ((والقول قولها)).

(٢) المقولة [١٥٩١١] قوله: ((وتسقط به)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٥.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/أ. بتصرف.

(٥) في "م": ((لمعجل)).

(٦) في "م": ((النغقة)).

قَيَّدَ بالخروج لأنَّها لو مانَعَتْهُ من الوطءِ لم تكن ناشزةً، وشمل الخروجَ الحكميَّ كأنْ كان المنزلُ لها فمَنَعَتْهُ من الدُّخولِ عليها، فهي كالخارجةِ ما لم تكن سألَتْهُ النُّقْلَةَ[1]، ولو كان فيه شبهةٌ كبيتِ السُّلطانِ فامتَنَعَتْ منه فهي ناشزةٌ؛.....

مَفرُوضةٌ ثمَّ نَشَزَتْ سَقَطَتْ تلك الأشهُرُ الماضيةُ بخلافِ ما إذا أمَرَهَا بالاستدانَةِ فاستدانَتْ عليه فإنَّها لا تَسْقُطُ كما سيأتي في مسألة المَوْتِ. اهـ "ح"[2].

قلْتُ: وسُقُوطُ المفرُوضَةِ مَنْصُوصٌ عليه في "الجامع"، أمَّا المُسْتدانَةُ فذَكَرَ في "الذَّخيرةِ": ((أنَّه يَجِبُ أنْ يكونَ على الرِّوَايتَيْن في سُقُوطِها بالمَوْتِ، والأصَحُّ منهُما عدَمُ السُّقُوطِ)) اهـ.

ومُقْتَضى هذا: أنَّها لو عادَتْ إلى بَيْتِهِ لا يعودُ ما سَقَطَ، وهل يَبْطُلُ الفَرْضُ فيحتاجُ إلى تَجْديدِهِ بعد العَوْدِ إلى بَيْتِهِ أمْ لا؟ لم أرَهُ، ويَظْهَرُ عدَمُ بُطْلانِهِ؛ لأنَّ كلامَهُم في سُقُوطِ المَفْرُوضِ لا الفَرْضِ، فتأمَّل.

[١٥٩١٢] (قولُهُ: لو مَانَعَتْهُ مِنَ الوَطْءِ إلخ) قيَّدَهُ في "السِّراج" بمَنْزِلِ الزَّوْجِ وبقُدْرَتِهِ على وَطْئِها كُرْهًا، وقال بعضُهُم: لا نَفَقَةَ لها لأنَّها ناشزةٌ اهـ، والثَّاني وَجيْهٌ في حقِّ مَنْ يَسْتَحِي، وهذا يُشِيرُ إلى أنَّ هذا المَنْعَ في مَنْزِلها نُشُوزٌ بالاتِّفاق، "سَائِحاني".

[١٥٩١٣] (قولُهُ: لَهَا) أي: مِلْكاً أو إجَارةً.

[١٥٩١٤] (قولُهُ: ما لَمْ تكن سَأَلَتْهُ النُّقْلَةَ) بأنْ قالَتْ له: حَوِّلْنِي إلى مَنْزِلِكَ، أو اكْتَرِ لي مَنْزِلاً فإنِّي مُحْتاجةٌ إلى مَنْزِلي هذا آخُذُ كِرَاهُ[3] فلَهَا النَّفَقَةُ، "بحر"[4].

---

(١) في "د" زيادة: ((في "البحر" عن "البدائع": لو كانت ساكنة في منزلها، فمنعته من الدخول لا على سبيل النشوز، بل قالت له: حوّلني إلى إلخ)). ق٢٢٧/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١١/ب.

(٣) في "م": ((كراءه)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٤.

لعدمِ اعتبارِ الشُّبهةِ في زماننا، بخلاف ما إذا خَرَجَتْ من بيتِ الغَصْبِ، أو أَبَتِ الذَّهابَ إليه، أو السَّفرَ معه[1]، أو مع أجنبيٍّ بعَثَهُ لِيَنقُلَها فلها النَّفقةُ، وكذا لو أَجَّرَتْ نفسَها لإرضاعِ صبيٍّ وزوجُها شريفٌ ولم تَخرُج،.....

[١٥٩١٥] (قولُهُ: لعدمِ اعتبارِ الشُّبْهةِ في زمانِنا) نقلَهُ صاحبُ "الهدايةِ" في "التَّجنيسِ"، وصاحبُ "المحيطِ" في "الذَّخيرةِ".

[١٥٩١٦] (قولُهُ: بخلافِ الخ) لأنَّ السُّكْنَى في المَغْصُوبِ حرامٌ، والامتناعُ عن الحرامِ واجبٌ، بخلاف الامتناعِ عن الشُّبْهةِ؛ فإنَّهُ مندوبٌ فيُقدَّمُ عليه حقُّ الزَّوْجِ الوَاجِبُ.

وسُئِلْتُ: عن امرأةٍ أسكَنَها زَوْجُها في بلادِ الدُّرُوزِ المُلْحِدِين[2] ثُمَّ امتنعَتْ وطلبَتْ [٣/ق٤٣٦/ب] منه السُّكْنى في بلادِ الإسلامِ خَوْفاً على دِيْنِها؟ ويَظهَرُ لي أنَّ لها ذلك؛ لأنَّ بلادَ الدُّرُوزِ في زمانِنا شَبيهةٌ بدارِ الحرْبِ.

[١٥٩١٧] (قولُهُ: أو السَّفرَ معه) أي: بناءً على المُفتَى به: مِن أنَّه ليس له السَّفرُ بها لفسَادِ الزَّمانِ، فامتناعُها بحَقٍّ.

[١٥٩١٨] (قولُهُ: أو مع أجنَبِيٍّ إلخ) هذا مفهومٌ بالأَوْلى؛ لأنَّها إذا استحقَّت النَّفقةَ عند امتناعِها عن السَّفرِ معه فمع الأَجْنبيِّ بالأَوْلَى، أو هو مَبنيٌّ على أَصْلِ المَذهَبِ: مِن أنَّ للزَّوجِ السَّفرَ بها لكنَّه لَمَّا بَعَثَ إليها أجنبيّاً لِيَأتيَهُ بها كان امتناعُها مِن السَّفرِ معه بحقٍّ ولذا قُيِّدَ بالأجنَبِيِّ؛ إذ لو كان مَحْرَماً لها لم يكن لها نفقةٌ؛ لأنَّه ليس لها الامتناعُ، ومسألةُ السَّفرِ فيها كلامٌ بَسَطْناهُ[3] في باب المَهْر.

---

(١) عبارة "و": ((أو السفر بها معه)).

(٢) انظر ما ذكرناه حول مسمَّيات الطوائف، وما هو المعتبرُ في ذلك، ٨/١٤٩ التعليق رقم(٥).

(٣) المقولة [١٢٢١٢] قوله: ((مؤجلاً ومعجلاً)) وما بعدها.

وقيل: تكونُ ناشزةً. ولو سَلَّمَتْ نفسَها باللَّيلِ دون النَّهارِ أو عكسَهُ فلا نفقةَ لنَقْصِ التَّسليمِ، قال في "المجتبى": ((وبه عُرِفَ جوابُ واقعةٍ في زمانِنا: أنَّه لو تَزَوَّجَ من المحترفاتِ الَّتي تكونُ بالنَّهار في مَصالِحِها وباللَّيلِ عنده، فلا نفقةَ لها)) انتهى.....

[١٥٩١٩] (قولُهُ: وقيل تكونُ ناشزةً) أشار إلى ضَعْفِهِ، وبه صرَّحَ في "البحر"[١]، لكن قوَّاه "الرَّحْمتيُّ" وغيرُهُ بأنَّه قائمٌ بمصالحِها.

وله مَنْعُها مِن الغَزْلِ ونَحْوِه وعن كُلٍّ[٢] ما يَتأذَّى برائحَتِه كالحِنَّاء والنَّقْشِ، والإرْضَاعُ أَوْلَى؛ لأنَّه يُهْزِلُها ويَلحَقُهُ عارٌ به إذا كان مِن الأشرافِ.

أقول: وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا كلَّهُ لا يَدُلُّ للقَوْل بأنَّها تصيرُ بذلك ناشزةً؛ لأنَّها الخارجةُ بغيرِ حقٍّ كما مرَّ[٣]، وإلاَّ لَزِم أنَّها تصيرُ ناشزةً إذا خالفَتْهُ في الغَزْلِ والنَّقْشِ والحِنَّاءِ ونَحْوِ ذلك مِمَّا تُخالِفُ به أمرَهُ وهي في بَيْتِهِ، وفَسادُهُ لا يَخْفَى. نعم يُفِيدُ أنَّ له مَنْعَها مِن هذا الإيْجارِ، بل ذَكَر "الخيرُ الرَّمليُّ": أنَّ له أنْ يَمْنَعَها من إرضاعِ وَلدِهَا من غيرِهِ وتَربيتِهِ أخْذاً مِمَّا في "التَّتارخانيَّةِ"[٤] عن "الكافي" في إجارَةِ الظِّئْرِ: ((وللزوْجِ أنْ يَمنعَ امرأتَهُ عمَّا يُوجِبُ خَلَلاً في حقِّهِ))، وما فيها أيضاً عن "السِّغْناقيِّ"[٥]: ((ولأنَّها في الإرضاعِ والسَّهَرِ تَتعَبُ وذلك يُنْقِصُ جمالَها، وجمالُها حقُّ الزَّوجِ فكان له أنْ يَمنَعَها)) اهـ، فافهم.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٥.

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((أكل))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق للسياق؛ إذ الحناء لا تؤكل وكذا النقش، والله أعلم.

(٣) المقولة [١٥٩٠٧] قوله: ((بغير حق)) وما بعدها.

(٤) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٥) في "م": ((السفناقي)).

قال في "النَّهر"[١]: ((وفيه نظرٌ)). (ومحبوسةٍ) ولو ظُلْماً، إلاَّ إذا حَبَسَها هو بدَيْنٍ لـه فلها النَّفقةُ في الأصحِّ، "جوهرة"[٢]. وكذا لو قَدَرَ على الوصولِ إليها في الحبسِ،..

[١٥٩٢٠] (قولُهُ: قال في "النَّهر": وفيه نَظَرٌ) وَجهُهُ: أنَّها معذورةٌ؛ لاشتغالِها بمصالِحِها، بخلافِ المسألةِ المَقِيْسِ عليها؛ فإنَّها لا عُذْرَ لها فنَقْصُ التَّسليمِ مَنسوبٌ إليها، أفاده "ح"[٣].

وفيه[٤]: ((أنَّ المحبوسةَ ظُلْماً، والمَغصُوبةَ، وحاجَّةَ الفَرْضِ مع غيرِهِ معذورةٌ، وقد سَقَطتْ نَفقتُها)).

وفي "الهِنديَّة"[٥]: في الأَمَةِ إذا سلَّمَها السَّيِّدُ لزَوْجِها ليلاً فقط فعليه نفقةُ النَّهارِ، وعلى الزَّوجِ نفقةُ اللَّيلِ، وقياسُهُ هنا كذلك، "ط"[٦].

قلْتُ: وسيذكُرُ[٧] "الشَّارحُ" قُبَيلَ قولِهِ: ((وتُفْرَضُ لزوجةِ الغائبِ)) عن "البحر": ((أنَّ له منعَهَا من الغَزْل وكُلِّ عَمَلٍ [٣/ق٤٣٧/أ] ولو قابلَةً ومُغَسِّلةً)) اهـ، وأنت خبيرٌ بأنَّه إذا كان له منْعَهَا مِن ذلك فإنْ عَصَتْهُ وخرجَتْ بلا إذْنِه كانَتْ ناشزةً ما دامَتْ خارجةً، وإنْ لَمْ يَمنَعْها لم تكُنْ ناشزةً، والله تعالى أعلم.

[١٥٩٢١] (قولُهُ: ومَحبُوسَةٍ ولو ظُلْماً) شَمِلَ حَبْسَها بدَيْنٍ تقدرُ على إيفائِهِ أوْ لا، قبل النُّقْلةِ

(قولُهُ: وفيهِ: أنَّ المحبوسَةَ ظُلماً والمغصوبَةَ إلخ) لا يظهَرُ ورودُهُ على ما نحنُ فيهِ، فإنَّ عدَمَها لعدَمِ التَّسليمِ أصلاً، ويظهَرُ أيضاً أنَّ مسألةَ الأمَةِ غيرُ واردةٍ؛ لأنَّها وإنْ وجَبَتْ مُدَّةَ التَّبوئَةِ مع كونِ التَّسليمِ ناقِصاً إلاَّ أنَّه قيلَ بذلِكَ؛ لكَونِ حقِّ السَّيِّدِ أقوى فاكتَفَى بالنَّاقصِ، وحينَئِذٍ فالواجبُ الرُّجوعُ للمنقولِ، من أنَّهُ لا تجِبُ إلاَّ بالتَّسليمِ الكاملِ في غيرِ الأمَةِ، ومسألَةُ المُحترَفاتِ بلا إذنٍ داخِلَةٌ فيهِ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٧/أ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٦٦/٢ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١١/ب.

(٤) أي: في "ح" كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١١/ب باختصار.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ٥٥٥/١ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٥٤/٢ بتصرف.

(٧) صـ٥٧٤ـ٥٧٥ـ "در".

"صيرفيَّة". كحبسِهِ مطلقاً، لكنْ في "تصحيح القدوريِّ": ((لو حُبِسَ في سِجْنِ السُّلطانِ فالصَّحيحُ سقوطُها))، .....

إليه أو بعدَها وعليه الاعتمادُ، "زيلعي"[١]. وعليه الفَتْوَى، "فتح"[٢]؛ لأنَّ المُعتَبرَ في سُقُوطِ نفقَتِها فواتُ الاحتباسِ لا مِن جهةِ الزَّوجِ، "بحر"[٣].

[١٥٩٢٢] (قولُهُ: "صَيرفيَّة") كذا نَقَلَهُ عنها في "المِنَح"[٤]، وأقرَّهُ ونقَلَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّة"[٥] عن "الخانيَّة"[٦].

[١٥٩٢٣] (قولُهُ: كحَبْسِه) مَصدَرٌ مُضافٌ لمفعولِهِ أي: ككونِهِ مَحبُوساً، فافهم.

[١٥٩٢٤] (قولُهُ: مُطْلقاً) أي: ولو ظُلْماً، أو حَبَسَتْهُ هي لِدَينٍ عليه أو أجنَبيٍّ.

[١٥٩٢٥] (قولُهُ: لكن إلخ) قال في "النَّهر"[٧]: ((قيَّدَ بحَبْسِها لأنَّ حبْسَهُ مُطْلقاً غيرُ مُسْقِطٍ لنَفَقتِها، كذا في غيرِ كِتابٍ إلاَّ أنَّه في "تصحيحِ القُدُوريِّ" نَقَلَ عن "قاضي خانَ"[٨]: أنَّه لو حُبِسَ في سِجْنِ السُّلْطانِ ظُلْماً اختلَفُوا فيه، والصَّحيحُ أنَّها لا تَسْتحِقُّ النَّفقةَ)) اهـ.

٦٤٧/٢ **قلْتُ**: ونَقَلَ "المَقْدِسيُّ" عبارةَ "الخانيَّة" كذلك، وقال: ((كذا في نُسْخةِ المُؤَيَّدِيَّةِ ونُسَخٍ جديدةٍ لعلَّها كُتِبَتْ منها، وفي نُسْخَتَي العَتِيقةِ الَّتي عليها خَطٌّ بعضِ المَشَايخِ حَذْفُ (لا)، فليُحَرَّر)) اهـ.

قلْتُ: وهكذا رأيتُهُ بدُونِ ((لا)) في نُسْخةٍ عتيقةٍ عندي مِنَ "الخانيَّة"، وكذا نقَلَهُ في "الهنديَّةِ" عن "الخانيَّةِ"، فلعَلَّ صاحبَ "تصحيحِ القُدُوريِّ" نقلَ ذلك مِن نُسْخَةِ المدرسةِ المُؤَيَّدِيَّةِ أيضاً،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٣/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٨/٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٧/٤.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق١٦٩/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٤/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٢٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٧/ب.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٢٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "البحر" عن "مآل الفتاوى": ((ولو خِيْفَ عليها الفسادُ تُحبَسُ معه عند المتأخِّرين)). (ومريضةٍ لم تُزَفَّ[1]) أي: لا يُمكِنُها الانتقالُ معه أصلاً، فلا نفقةَ لها وإنْ لم تَمنَعْ نفسَها لعدمِ التَّسليم تقديراً، "بحر".....

أو مِمَّا نُقِلَ عنها فتكونُ ((لا)) زائدةً ليوافقَ ما في بقيَّةِ النُّسَخِ القديمةِ وما في غيرِ كتابٍ، والمعنى يُساعدُهُ أيضاً؛ لأنَّ الاحتباسَ جاء لِمَعْنىً مِن جهتِهِ لا مِن جهتِها كما لو كان مَريضاً أو صغيراً جِدًّا أو مَجْبوباً أو عِنِّيناً.

[١٥٩٢٦] (قولُهُ: وفي "البحر"[2] إلخ) عبارَتُهُ: ((وفي "الخلاصة"[3]: أنَّها إذا حَبَسَتْهُ وطَلَبَ أنْ تُحْبَسَ معه فإنَّها لا تُحْبَسُ، وذُكر في "مَآل الفَتاوى" إلخ)).

قلْتُ: وهذا إذا كان في الحَبْسِ مَوضِعٌ خالٍ كما في "التَّتارخانيَّةِ"[4]، ثمَّ لا يَخْفى أنَّ تقييدَهُ بما لو خِيْفَ عليها الفسادُ ظاهرٌ في أنَّ فرضَ المسألةِ فيما إذا ظَهَرَ للقاضي أنَّ قصْدَها بِحَبْسِه أن تفعلَ ما تُريدُ حيثُ كانَتْ مِن أهلِ التُّهَمَةِ والفَسادِ لا بمُجرَّدِ دَعْوى الزَّوجِ ذلك فينبغي للقاضي أنْ يَتحرَّى في ذلك فقد وَقعَ في زمانِنا [٣/ق٤٣٧/ب] أنَّ امرأةً حَبَستْ زوجَها بدَيْنٍ لها عليه فطَلَبَ حَبْسَها معه؛ لأجلِ أنْ تُخرِجَهُ مِن الحبْسِ ويأْكُلَ مالَها، ولا يَخْفَى أنَّ حَبْسَها له غيرُ قَيْدٍ بل لو حَبَسَهُ غيرُها وخافَ عليها الفسادَ فالحُكْمُ كذلك؛ لأنَّ العِلَّةَ خوفُ الفَسادِ.

[١٥٩٢٧] (قولُهُ: لم تُزَفَّ) أي: لم تَنْتَقِلَ إلى بيتِ زَوْجِها.

[١٥٩٢٨] (قولُهُ: أي: لا يُمْكِنُها إلخ) اعلم أنَّ المذهبَ المُصَحَّحَ الَّذي عليه الفَتْوى وُجُوبُ النَّفقةِ للمَريضَةِ قبل النُّقْلَةِ أو بعدَها أَمْكَنَهُ جماعَها أو لا مَعَها زَوْجُها أو لا؛ حيثُ لم تَمنعْ نفْسَها

---

(١) في "د" زيادة: ((قال في "الشرنبلالية": هذا مبنيٌّ على اشتراط التسليم لوجوبها، وهو خلافُ ما عليه الفتوى)). ق٢٢٧/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٧.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب بتصرف.

(٤) "التاترخانية": كتاب النفقات ٤/٢١٠.

(ومغصوبةٍ) كَرْهاً (وحاجَّةٍ) ولو نفلاً (لا معه ولو بمَحرَمٍ).....

إذا طَلَبَ نُقْلَتَها فلا فَرْقَ حينئذٍ بينها وبين الصَّحيحةِ لوُجُودِ التَّمْكينِ مِنَ الاستمتاعِ كما في الحائضِ والنُّفَساءِ، وحينئذٍ فلا ينبغي إدخالُها فيمَنْ لا نفقةَ لَهُنَّ لكنَّ ظاهرَ "التَّجنيس" أنَّه إذا كان مَرَضُها مانعاً مِن النُّقْلَةِ فلا نفقةَ لها وإنْ لَم تَمْنع نفسَها؛ لعدم التَّسليمِ بالكُلِّيَّةِ فهذا مُرادُ مَنْ فَرَّقَ بين المريضةِ والصَّحيحةِ، وعليه يُحْمَلُ كلامُ "المُصنِّفِ"، هذا حاصلُ ما حرَّرَهُ في "البحر"[1]، ومَشَى عليه "الشَّارِحُ"؛ حيثُ ذَكَرَ فيما مرَّ[2] أنَّ لها النَّفقةَ إذا مَرِضَتْ بعد النُّقْلَةِ في بيتِ الزَّوجِ، أو قبل النُّقْلَةِ ثمَّ انتقلتْ إلى بيتِهِ أو لم تَنْتقل ولم تَمْنَع نفسَها، ثمَّ ذَكَر هنا أنَّ الَّتي لا نفقةَ لها هي الَّتي مَرِضَتْ قبل النُّقْلَةِ مَرَضاً لا يُمْكِنُها الانتقالُ معه، وقدَّمنا[3] الفَرْقَ بين هذه وبين الَّتي مَرِضَتْ عند الزَّوجِ ثمَّ عادَتْ إلى دارِ أبيها ولا يُمْكِنُها الانتقالُ.

[١٥٩٢٩] (قولُهُ: ومَغْصُوبةٍ) أي: مَنْ أخذَهَا رجلٌ وذهبَ بها وهذا ظاهرُ الرِّوايةِ، وعن "أبي يُوسفَ": لها النَّفقةُ. والفَتْوى على الأَوَّلِ؛ لأنَّ فواتَ الاحتباسِ ليس مِنْه لِيُجْعَلَ باقياً تقديراً "هداية"[4]. وقيَّدَ بقوله: ((كرهاً)) لأنَّه لو ذهبَ بها على صُورةِ الغَصْبِ لكِنْ برِضَاها فلا خلافَ فيها؛ إذْ لا شَكَّ في أنَّها ناشزةٌ، فافهم.

[١٥٩٣٠] (قولُهُ: ولو نفلاً) المناسبُ: ولو فَرْضاً فيُفْهَمُ عدمُ الوُجُوب في النَّفْلِ بالأَوْلى؛ لأنَّه مُتَّفقٌ عليه، أمَّا الفَرْضُ ففي "البحر"[5] عن "الذَّخيرةِ" عن "أبي يُوسُفَ" أنَّه عُذْرٌ فلها نفقةُ الحَضَرِ، وفي رِوَايةٍ عنه: يُؤْمَرُ بالخُرُوج معها والإنفاقِ عليها.

[١٥٩٣١] (قولُهُ: لا مَعَه) عَطْفٌ على مُقَدَّرٍ أي: حاجَّةٍ وحدَهَا أو مع غيرِ الزَّوجِ لا معه.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٨.

(٢) صـ٤٨٩ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [١٥٩٠٢] قوله: ((وإلا لا)).

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٠.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٧ بتصرف.

لفَوَاتِ الاحتباسِ (ولو معه فعليه نفقةُ الحَضَرِ خاصَّةً) لا نفقةُ السَّفَرِ والكِراءِ[١].
(امتَنَعَتِ) المرأةُ (من[٢] الطَّحنِ والخَبْزِ إنْ كانت ممن لا تَخدِمُ) أو كان بها عِلَّةٌ (فعليه أنْ يأتيَها بطعامٍ مُهيَّأ[٣]، وإلاَّ) بأنْ كانت ممن تَخدِمُ نفسَها وتَقدِرُ على ذلك (لا) يجبُ عليه، ولا يجوزُ لها أخذُ الأجرةِ.....

[١٥٩٣٢] (قولُهُ: لِفَواتِ الاحتباسِ) عِلَّةٌ لقوله: ((لا نَفقةَ لأحدَ عَشَرَ)) الخ.

[١٥٩٣٣] (قولُهُ: ولو مَعَهُ) أي: ولو حَجَّتْ مع الزَّوجِ [٣/ق٤٣٨/أ] ولو كان الحجُّ نَفْلاً كما في "الهِندِيَّةِ"[٤] "ط"[٥].

قلْتُ: وكذا لو خَرَجتْ معه لعُمْرةٍ أو تِجَارةٍ؛ لقيامِ الاحتباسِ لكَوْنِها مَعَه.

[١٥٩٣٤] (قولُهُ: لا نفقةُ السَّفَرِ والكِرَاءِ) فيُنظَرُ إلى قيمةِ الطَّعامِ في الحَضَرِ لا في السَّفَرِ "بحر"[٦].

قلْتُ: لا يَخفى أنَّ هذا إذا خَرجَ معها لأجلِها، أمَّا لو أخْرَجَها هو يَلْزَمُهُ جميعُ ذلك.

[١٥٩٣٥] (قولُهُ: من الطَّحْنِ والخَبْزِ) عبارةُ "الهِندِيَّةِ"[٧]: ((مِن الطَّبخِ والخَبْزِ)).

[١٥٩٣٦] (قولُهُ: فعليه أنْ يَأتِيَها بطعامٍ مُهيَّأٍ) أو يَأتِيَها بمَنْ يَكْفِيها عَمَلَ الطَّبخِ والخَبْزِ "هِندِيَّة"[٨].

[١٥٩٣٧] (قولُهُ: لا يَجِبُ عليه) وفي بعضِ المواضِعِ تُجْبَرُ على ذلك، قال "السَّرْخَسِيُّ":

---

(١) في "د" و"و": ((ولا الكراء)).

(٢) في "ب" و"و": ((عن)).

(٣) في "د" زيادة: ((أي: إن لم يأتها بمَنْ يكفيها عمل ذلك، وظاهره أنَّه لا يجب عليها ديانةً ولا قضاءً)). ق٢٢٧/ب.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٦.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٥.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٧ بتصرف يسير.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٨.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٨.

على ذلك؛ لوجوبِهِ عليها ديانةً ولو شريفةً؛ لأنَّه عليه الصَّلاة والسَّلام قَسَّمَ الأعمالَ بين "عليٍّ" و"فاطمةَ"، فجعَلَ أعمالَ الخارجِ على "عليٍّ" رضي الله عنه، والدَّاخلِ على "فاطمةَ" رضي الله تعالى عنها مع أنَّها سيِّدةُ نساءِ العالمين، "بحر"[1].

(ويجبُ عليه آلةُ طَحْنٍ وخَبْزٍ، وآنيةُ شرابٍ وطبخٍ ككُوْزٍ وجَرَّةٍ وقِدْرٍ ومِغرَفَةٍ) وكذا سائرُ أدواتِ البيتِ كحصيرٍ،.....

((لا تُجْبَرُ، ولكِنْ إذا لم تَطْبُخْ لا يُعْطِيها الإدامَ وهو الصَّحيحُ)) كذا في "الفتح"[2]. وما نَقَلَهُ عن بعضِ المواضعِ عَزاهُ في "البدائعِ"[3] إلى "أبي اللَّيثِ".

ومُقْتضى ما صحَّحَهُ "السَّرْخَسِيُّ": أنَّه لا يَلْزَمُهُ سِوَى الخُبْزِ، تأمَّل، لكِنْ رأيتُ صاحبَ "النَّهرِ"[4] قالَ بعدَ قَوْلِهِ: لا يُعْطيها الإدامَ: ((أيْ: إدامٌ هو طَعامٌ لا مُطْلَقاً كما لا يَخْفى)).

[١٥٩٣٨] (قولُهُ: على ذلك) أي: على الطَّحْنِ والخَبْزِ.

[١٥٩٣٩] (قولُهُ: لوُجُوبِهِ عليها دَيَانةً) فتُفْتَى به ولكنَّها لا تُجْبَرُ عليه إنْ أَبَتْ "بدائع"[5].

[١٥٩٤٠] (قولُهُ: ولو شريفةً) كذا قالَهُ في "البحر"[6] أخذاً من التَّعليلِ، وهو مُخالِفٌ لِمَا قبلَهُ

(قولُهُ: أي: إدامٌ هو طعامٌ لا مُطلَقاً كما لا يَخفَى) كأنَّهُ يُريدُ: لا يَأتِيها بإدامٍ يحتاجُ لعِلاجٍ، بل بنحوِ عسَلٍ وسَمنٍ، وقالَ في "الذَّخيرَةِ": ((إذا امتنعَتْ مِنَ الخَبزِ ونحوِهِ قالَ شمسُ الأئمَّةِ "السَّرْخَسِيُّ": كانَ للزَّوجِ أنْ يمتنِعَ مِنَ الإدامِ ويُعطِيَها خُبزَ البُرِّ وحدَهُ، ويقولَ: هو طعامٌ، وليسَ عليَّ سِوى الطَّعامِ، وإنْ أعطاها خُبزَ الشَّعيرِ لا بُدَّ مِنَ الإدامِ؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ تناوُلُهُ وحدَهُ)) اهـ، هكَذا نقَلَهُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: ولكِنَّها لا تُجبَرُ عليهِ إلخ) القصْدُ بذِكرِ هذا الاستِدراكِ دفعُ توهُّمِ أنَّ الشريفةَ لا يجِبُ عليها خِدمةُ داخِلِ البَيتِ، كما إذا كانَت مِمَّنْ لا تَخدِمُ، وليسَ في هذا مُخالفَةٌ لِمَا تقدَّمَ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١.

(٣) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: في بيان مقدار الواجب منها ٤/٢٤.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٧/ب.

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: في بيان مقدار الواجب منها ٤/٢٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩.

ولِبْدٍ، وطِنْفِسَةٍ، وما تتنَظَّفُ به وتُزيلُ الوسخَ كمِشْطٍ وأُشْنان، وما يَمنَعُ الصُّنانَ، ومَداسُ رِجْلِها[1]، وتمامُهُ في "الجوهرة" و"البحر"[2]. وفيه: ((أجرةُ القابلةِ على مَن استأجَرَها مِن زوجةٍ وزوجٍ، ولو جاءَتْ بلا استئجارٍ.....

مِن أنَّها إذا كانَتْ مِمَّن لا تَخدِمُ فعليه أنْ يَأتِيَها بطعامٍ وإلاَّ لا، فلو وَجَبَ عليها دِيَانةً لم يَبْقَ فَرْقٌ بين الصُّوْرتَيْن اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ الشَّريفةَ قد تكونُ مِمَّن تَخْدِمُ نفسَها وقد لا تَكونُ، والذي يَظهرُ اعتبارُ حالِها في الغِنَى والفَقْرِ لا في الشَّرَفِ وعَدَمِهِ؛ فإنَّ الشَّريفةَ الفقيرةَ تَخْدِمُ نفسَها، وحالُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ وحالُ أهلِ بيتِهِ في غايةٍ مِن التَّقَلُّلِ مِن الدُّنْيا فلا يُقَاسُ عليه حالُ أهلِ التَّوسُّعِ، تأمَّل، وعِبارةُ صاحبِ "الهدايةِ" في "مُختاراتِ النَّوازل"[3] تُؤيِّدُهُ؛ حيثُ قال: ((وإنْ كانَتْ مِمَّن تَخْدِمُ نفسَها فعليها الطَّبْخُ والخَبْزُ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ)). ٢/٦٤٨

[١٥٩٤١] (قولُهُ: ولِبْدٍ) كجِلْدٍ: واحِدُ اللُّبودِ، والطِّنْفِسَةِ ـ مُثَلَّثاً ـ: البِساطُ.

[١٥٩٤٢] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الجَوْهرةِ"[4]) حيثُ قالَ: ((ويَجِبُ عليه ما تُنَظِّفُ به وتُزيلُ الوَسَخَ كالمُشْطِ والدُّهْنِ والسِّدْرِ والخِطْمِيِّ والأُشْنانِ والصَّابونِ على عادةِ أهلِ البلَدِ، أمَّا الخِضَابُ والكُحْلُ فلا يَلزَمُهُ بل هو على اختيارِهِ، وأمَّا الطِّيبُ فيجبُ عليه ما يَقْطَعُ به السَّهَكَ[5] لا غيرُ، وعليه ما تَقْطَعُ به الصُّنانَ لا الدَّواءُ للمَرَضِ ولا أُجْرَةُ الطَّبيبِ ولا الفَصَّادِ [٣/ق٤٣٨/ب] ولا الحجَّامِ، وعليه من الماءِ ما تَغْسِلُ به ثِيابَها وبَدَنَها لا شِرَاءُ ماءِ الغُسْلِ مِن الجَنابَةِ بل يَنْقُلُهُ إليها أو يَأْذَنُ لها بنَقْلِهِ، وإنْ كانَتْ مُوْسِرَةً استأجَرَتْ مَنْ يَنْقُلُهُ إليها، وعليه ماءُ الوُضُوءِ)) اهـ لكِنْ في "الهِنديَّةِ"[6]: ((أنَّ ثَمَنَ ماءِ الاغتسالِ على الزَّوْجِ، وكذا ماءُ الوُضُوءِ وعليه فَتْوى مَشَايِخِ بَلْخٍ،

---

(١) في "و": ((رجليها)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٢ بتصرف.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الطلاق ـ باب النفقات ق٦٨/ب.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٦٥. بتصرف.

(٥) في النسخ جميعها: ((السّهوكة))، وما أثبتناه من المعجمات هو الصواب؛ إذ ليس في العربية ((السهوكة))، وفي "الجوهرة النيرة": ((الشهوكة)) بالشين المعجمة، وهو خطأ، والله أعلم.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٤٩. بتصرف، نقلاً عن "الصيرفية" و"التاترخانية".

قيل: عليه، وقيل: عليها)).....

و"الصَّدرِ الشَّهيدِ"، وهو اختيارُ "قاضي خانَ"[١])) اهـ، وفي "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((ولا تُفْرضُ لها الفاكِهَةُ، والسَّهَكُ ـ بالتحريك ـ: رِيْحُ العَرَقِ، والصُّنَانُ: دِفْرُ الإِبْطِ ـ بالدال المهملة ـ أي: نَتْنُهُ كما في "المصباح"[٣].

مطلبٌ: لا يلزمُهُ لها القَهْوةُ والدُّخَانُ[٤]

(تَنْبيهٌ)

قد عُلِمَ ممَّا ذَكَرَ أنَّه لا يلزَمُهُ لها القَهْوةُ والدُّخانُ وإنْ تضرَّرتْ بتَرْكِهما[٥]؛ لأنَّ ذلك إنْ كان مِن قَبيلِ الدَّواءِ أو مِن قَبيلِ التَّفكُّهِ فكُلٌّ مِن الدَّواء والتَّفكُّهِ لا يلزَمُهُ كما علمتَ.

[١٥٩٤٣] (قولُهُ: قِيْل: عليه الخ) عبارةُ "البحر"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: ((فلقائلٍ أن يقولَ: عليه لأنَّه مُؤْنَةُ الجِمَاعِ، ولقائلٍ أن يقولَ: عليها كأُجْرةِ الطَّبيب)) اهـ، وكذا ذَكَر غيرُهُ، ومُقْتضاهُ: أنَّه قِياسٌ ذو وَجْهَين لم يَجْزِم أحدٌ مِن المشايخِ بأحدِهِما، خلافُ ما يُفْهِمُهُ كلامُ "الشَّارحِ"، ويَظْهرُ لي ترجيحُ الأوَّل؛ لأنَّ نفعَ القابلةِ مُعْظَمُه يعودُ إلى الولد فيكونُ على أبيه، تأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الباب التاسع عشر في النفقات ٤/١٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المصباح": مادة((سَهَكَ)) نقلاً عن الزمخشري، ومادة((صنن)). وفيه: ((الصُّنان)): الذَّفَر تحت الإبط وغيره.

(٤) هذا المطلب في "الأصل" فقط.

(٥) نقول: لا تتضرَّر المرأةُ بترك الدخان، بل تتضرَّرُ بتناوله، والقول ـ بأنَّ الدخان من قبيل الدواء أو التفكُّه ـ كان قبل ظهور أضراره، أمَّا بعد جزم الأطبَّاءِ ـ بحصول الضرر غالباً في تناوله ـ فلا يجوز له إتيانُها به، والله تعالى أعلم.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٢.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب.

(وتُفرَضُ لها الكِسوةُ في كلِّ نصفِ حولٍ مَرَّةً) لتَجَدُّدِ الحاجةِ حَرّاً وبَرْداً (وللزَّوجِ الإنفاقُ عليها بنفسِهِ).....

[١٥٩٤٤] (قولُهُ: وتُفْرَضُ لها الكِسْوةُ) كان على "المُصنِّف" أن يَصِلَ الكلامَ على الكِسْوةِ بعضَهُ ببعضٍ؛ بأنْ يُقَدِّم قولَهُ: ((وتُزَادُ في الشِّتاء الخ)) هنا، أو يُؤَخِّرَ هذه الجُمْلةَ هناك "ط"[١].

واعلم أنَّ تقديرَ الكِسْوةِ ممَّا يَخْتلِفُ باختلافِ الأماكنِ والعاداتِ فيجبُ على القاضي اعتبارُ الكِفايةِ بالمعرُوفِ في كُلِّ وَقْتٍ ومَكان فإنْ شاءَ فَرَضها أصنافاً، وإنْ شاءَ قَوَّمها وقَضَى بالقِيْمةِ، كذا في "المجتبى". وفي "البدائع"[٢]: ((الكِسْوةُ على الاختلافِ كالنَّفَقةِ مِن اعتبارِ حالِهِ فقط أو حالِهِما "بحر"[٣])).

[١٥٩٤٥] (قولُهُ: في كُلِّ نِصْفِ حَوْلٍ مَرّةً) إلا إذا تزوَّجَ وبَنَى بها ولم يَبْعثْ لها كِسْوةً فتطالِبَهُ بها قبلَ نِصْفِ الحَوْلِ، والكِسْوةُ كالنَّفقةِ في أنَّه لا يُشْترطُ مُضِيُّ المُدَّة "بحر"[٤] عن "الخلاصة"[٥].

وحاصِلُهُ: أنَّها تَجِبُ لها مُعَجَّلةً لا بعد تَمَامِ المُدَّةِ.

واعلم أنَّه لا يُجدِّدُ لها الكِسْوةَ ما لم يَتَخرَّقْ ما عندها أو يَبْلُغِ الوَقْتُ الذي يَكْسُوها "كافي الحاكم"، وفيه تفصيلٌ سيأتي[٦] قُبَيْلَ قولِهِ: ((ولِخَادِمِها)).

[١٥٩٤٦] (قولُهُ: وللزَّوجِ الإنفاقُ عليها بنفسِهِ) لكَوْنِهِ قَوَّاماً عليها، لا لِيَأخُذَ ما فَضَلَ؛

(قولُهُ: إلاَّ إذا تزوَّجَ وبَنَى بِها إلخ) لا يظهَرُ صِحَّةُ هذا الاستِثناءِ، فإنَّ كُلاًّ مِنَ النَّفقَةِ والكِسوَةِ يجِبُ بمُجرَّدِ العَقدِ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٥.

(٢) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في بيان مقدار الواجب منها ٤/٢٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب.

(٦) المقولة [١٦٠٠٠] قوله: ((وقالوا إلخ)).

ولو بعدَ فرضِ القاضي، "خلاصة"[١]. (إلاَّ أنْ يظهرَ للقاضي عـدمُ إنفاقِـهِ فيَفـرِضُ) أي: يُقدِّرُ (لها) بطَلَبِها مع حضرتِهِ، ويأمرُهُ ليعطيَها إنْ شَكَتْ مَطْلَهُ و لم يكن صاحبَ مائدةٍ؛

فإنَّ المفروضةَ أو المَدفُوعةَ لها مِلْكٌ لها فلها الإطعامُ مِنْها والتَّصدُّقُ.

ومُقْتضاهُ: أنَّها لو أمَرَتْهُ بإنفاقِ [٣/ق٤٣٩/أ] بعضِ المُقرَّرِ لها فالباقي لها، أو بشِـرَاءِ طَعَـامٍ ليـس له أَكْلُ ما فَضَلَ عنها، وفي "الخانية"[٢]: ((لو أكَلَـتْ مِـن مالِهَـا أو مِـنَ المسـألَةِ لهـا الرُّجُـوعُ عليـه بالمَفْرُوضِ)) "بحر"[٣] مُلخَّصاً.

[١٥٩٤٧] (قولُهُ: ولو بعدَ فَرْضِ القاضي) لا مَحَلَّ له هنا؛ لأنَّ مِن شُرُوطِ فَـرْضِ القـاضي أنْ يَظْهَرَ له مَطْلُهُ وعدَمُ إنفاقِهِ كما تَعرِفُهُ.

[١٥٩٤٨] (قولُهُ: فيَفْرِضُ إلخ) تفريعٌ على الاستثناءِ وبيانٌ لنَتِيْجَتِهِ[٤] لكنَّهُ غيرُ مُفِيْدٍ فكان

(قولُهُ: لا مَحَلَّ لَهُ هنا إلخ) الذي يُفيدُهُ ما ذكَرَهُ "المُحَشِّي" عن "البحرِ" أوَّلاً، وما نقَلَهُ "الشَّـارِحُ" عن "الخُلاصَةِ" أنَّ ولايةَ الإنفاقِ قبلَ الفرضِ وبعدَهُ للزَّوجِ، إلاَّ إذا ظهَرَ مَطْلُهُ بعدَهُ فيـأمُرُه ليُعطِيَهـا، وإنْ كانَتْ عِبارةُ "المُصنِّفِ" موهِمةً أنَّ ذلِكَ لَهُ قبلَهُ، كما يُفيدُه قولُهُ: ((فيَفرِضُ))، و"الشَّارِحُ" دفعَـهُ بقولِـه: ((ولو بعدَ إلخ))، ولَمَّا رأى أنَّ قولَهُ: ((فيَفرِضُ لها)) لا يُناسِـبُ هـذِهِ الغايـةَ زادَ قولَـهُ: ((ويـأمُرُه إلخ))، فصارَ كلامُهُ مع "الشَّرحِ" مُفيداً لإثباتِ الوَلايَةِ للزَّوجِ قبلَهُ وبعدَهُ، وأنَّه إذا ظهَرَ عـدَمُ إنفاقِـهِ بعـدَهُ أمَـرَهُ بإعطائِها لتُنفِقَ، وهذا هـو الموافِـقُ لِمَـا في "البحـرِ"، وعِبارتُـهُ: ((في "الخُلاصَـةِ" و"الذَّخيرةِ": إذا فـرَضَ القاضي النَّفقَةَ فالزَّوجُ هو الذي يَلي الإنفاقَ، إلاَّ إذا ظهَرَ عِندَ القاضِي مَطْلُهُ فحينَئِذٍ يفرِضُ النَّفقَةَ ويأمُرُهُ ليُعطِيَها؛ لتُنفِقَ على نفسِها نظراً لها، فإنْ لم يُعطِ حبَسَهُ، ولا تسقُطُ عنه النَّفقَةُ)) اهـ، فهـي وإنْ ملَكَتْهـا بالفرضِ لم تتصرَّفْ فيها بالإنفاقِ إلى آخرِ ما فيهِ، تأمَّل، وحينَئِذٍ لا يَخلو ما كتبَهُ "المُحَشِّي" علـى قولِـهِ: ((ولو بعدَ فرضِ إلخ)) وعلى قولِهِ: ((فيَفرِضُ إلخ)) عن وُجودِ خلَلٍ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/أ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ١/٤٤٧ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٩.

(٤) في "م": ((وبيانُ نتيجته)).

.....

عليه أنْ يُبْدِلَهُ بقولِهِ: ((فَيَأْمُرُهُ لِيُعْطِيَها)) أي: ليس له أنْ يُنْفِقَ عليها بل يَدْفَعُ لها ما تُنْفِقُهُ على نَفْسِها، وقد أصلح[1] "الشَّارحُ" عبارةَ "المُصنِّفِ"؛ حيثُ عَطَفَ قولَهُ: ((ويَأْمُرُه)) الخ على قولِهِ: ((فَيَفْرِضُ)) لكِنْ كان عليه حَذْفُ قولِهِ: ((إنْ شَكَتْ مَطْلَهُ))؛ لأنَّه يُغْنِي عنه قَوْلُ "المُصنِّفِ": ((أنْ يَظْهَرَ للقاضي عَدَمُ إنفاقِهِ)) مع إيهامِهِ الاكتفاءَ بمُجرَّدِ الشِّكايةِ، يُوْضِحُ[2] ما قُلْناهُ ما في "البحر"[3] عن "الخلاصة"[4] و"الذَّخيرةِ": ((الزَّوجُ هو الذي يَلِي الإنفاقَ إلاَّ إذا ظَهَرَ عند القاضي مَطْلُهُ فحينئذٍ يَفْرِضُ النَّفقةَ ويَأْمُرُهُ ليُعطِيَها لِتُنفِقَ على نفسها نَظَراً لها، فإنْ لم يُعْطِ حَبَسَهُ، ولا تَسْقُطُ عنه النَّفقةُ)) اهـ، وقولُهُ: ((بطَلَبِها مع حَضْرَتِهِ)) بيانٌ لشرطَيْن لجَوازِ فَرْضِ القاضي النَّفقةَ ذَكَرَهُما في "البدائع"[5]، لكِنْ سيأتي[6] في المَتْنِ: ((فَرْضُها على الغائِبِ لَوْ له مالٌ عند مَنْ يُقِرُّ به وبالزَّوجيَّةِ، ومُطْلقاً على قَوْلِ "زُفَرَ" المُفْتَى به)). ويُؤخَذُ مِن كلام "الذَّخيرةِ" و"الخُلاصةِ" شَرْطٌ ثالثٌ وهو: ظُهُورُ مَطْلِهِ، وقولُهُ: ((ولَمْ يكُنْ صاحبَ مَائدةٍ)) بيانٌ لشَرْطٍ رابعٍ ذَكَرَهُ في "غايةِ البيانِ" حيثُ قال: ((إذا كان له طعامٌ كثيرٌ وهو صاحبُ مَائدةٍ يُمكِّنُ المرأةَ مِن تَناوُلِ مِقْدارِ كِفايَتِها فليس لها أنْ تُطالبَهُ بفرضِ النَّفقةِ، وإنْ لم يكُنْ بهذه الصِّفةِ فإنْ رَضِيَتْ أنْ تأكلَ معه فبِها ونِعْمَتْ، وإنْ خاصَمَتْهُ يُفرَضُ لها بالمَعْرُوفِ)) اهـ.

وهو كالصَّريحِ في أنَّ المُرادَ بصاحبِ المائدةِ مَن يُمْكِنُها تناوُلُ كِفايَتِها مِن طعامِهِ سواءٌ كان يُنفِقُ على مَن لا تَجِبُ عليه نفقتُهُ أوْ لا، فافهم.

---

(١) في "م": ((صلح)).

(٢) في "م": ((ويوضح)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٨٩.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب.

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في بيان كيفية وجوب هذه النفقة ٤/٢٦.

(٦) صـ٥٨٦ـ وما بعدها "در".

لأنَّ لها أنْ تأكلَ من طعامِهِ وتَتَّخِذَ ثوباً من كِرْباسِهِ بلا إذنِهِ، فإنْ لم يُعْطِ حَبَسَهُ، ولا تَسقُطُ عنه النَّفقةُ، "خلاصة"[1] وغيرها. وقولُهُ: (في كلِّ شهرٍ) أي: في كلِّ مُدَّةٍ تُناسِبُهُ كيومٍ للمحترفِ وسَنَةٍ للدِّهقانِ،.....

[١٥٩٤٩] (قولُهُ: لأنَّ لها إلخ) تعليلٌ لِمَا فُهِمَ مِن الشَّرْطِ الرَّابعِ أي: لكَوْنها يَحِلُّ لها تناولُ كِفَايَتِها ولو بدون إذْنِهِ لا يَفْرِضُ لها إذا أَمْكَنَها ذلك، فافهم.

[١٥٩٥٠] (قولُهُ: فإنْ لَمْ يُعْطِ إلخ) تفريعٌ على قوله: ((لِيُعْطِيَها)) وفي "الفتح"[2]: امتنع عن الإنفاق عليها مع اليُسْرِ لم يُفرَّق بينَهُما، ويبيعُ الحاكِمُ مالَهُ عليه ويَصْرِفُهُ في نفقَتِها، فإنْ لم يَجِدْ مالَهُ يَحْبِسُهُ [٣/ق٤٣٩/ب] حتَّى يُنْفِقَ عليها ولا يُفْسخُ ولا يُباعُ مَسْكَنُهُ وخادِمُهُ؛ لأنَّهما[3] مِن ٦٤٩/٢
أُصُولِ حَوائجِهِ وهي مُقدَّمةٌ على دُيُونِهِ، وقيل: يَبيعُ ما سِوَى الإزارِ إلاَّ في البَرْدِ، وقيل: ما سِوَى دَسْتٍ مِن الثِّيابِ وإليه مَالَ "الحَلْوانيُّ"، وقيل: دَسْتَيْن وإليه مَالَ "السَّرْخَسِيُّ"، ولا تُباعُ عِمامَتُهُ "قُهُسْتانيّ"[4] عن "المحيط"[5] "در منتقى"[6]. والدَّسْتُ مِن الثِّياب: ما يَلْبسُهُ الإنسانُ ويَكْفيه لتَرَدُّدِهِ في حوائجِهِ، جَمْعُهُ: دُسُوتٌ، "مِصْباح"[7].

[١٥٩٥١] (قولُهُ: أي كُلِّ مُدَّةٍ تُناسِبُهُ إلخ) قالوا: يُعتبَرُ في الفَرْضِ الأصلَحِ والأَيْسرِ، ففي المُحْترفِ يوماً بيوم؛ لأنَّه قد لا يَقْدِرُ على تَحْصيلِ[8] نفقةِ شَهْرٍ دُفْعةً، وهذا بناءً على أنَّه يُعْطيها مُعجَّلاً، ويُعْطيها كُلَّ يومٍ عند المَساءِ عن اليوم الذي يَلِي ذلك المَساءَ؛ لتَتَمكَّن مِن الصَّرْفِ في حاجَتِها في ذلك اليومِ، وإنْ كان تاجراً فنفقةُ شَهْرٍ بشَهْرٍ، أو مِن الدَّهاقين فنفقةُ سَنَةٍ بسَنَةٍ،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الطلاق ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٢/٤ بتصرف.

(٣) في النسخ جميعها: ((لأنه))، وما أثبتناه هو الموافق لما في "القهستاني".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥١/١.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النفقات ـ الفصل الأول في نفقة الزوجات ق٣٠٩/أ.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٩١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "المصباح": مادة ((دست)).

(٨) عبارة "الفتح": ((على تعجيل)).

وله الدَّفعُ كلَّ يومٍ، كما لها الطَّلَبُ كلَّ يومٍ عند المساءِ لليوم الآتي،.....

أو مِن الصُّنَّاعِ الذين لا يَنْقضي عمَلُهُم إلا بانقضاءِ الأُسبُوعِ كذلك، "فتح"[1] وغيرُهُ.

قلْتُ: ومَشَى في "الاختيار"[2] وغيرِهِ على ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" مِن التَّقديرِ بشَهْرٍ؛ لأنَّه وَسَطٌ وهو الذي ذَكَرَهُ محمَّدٌ؛ نعم في "الذَّخيرةِ" عن "السَّرْخسِيِّ"[3] أنَّه ليس بتقديرٍ لازمٍ، وأنَّ بعضَ المُتأخِّرين اعتَبَرَ ما مرَّ مِن التَّفصيلِ في حالِ الزَّوجِ.

[١٥٩٥٢] (قولُهُ: وله الدَّفْعُ كُلَّ يومٍ) ذَكَرَهُ في "البحر"[4] بَحْثاً؛ حيثُ ذَكَرَ التَّفصيلَ المَذْكُورَ، ثمَّ قالَ: ((وينبغي أنْ يكونَ مَحلُّهُ ما إذا رَضِيَ الزَّوجُ وإلاَّ فلو قال: أنا أَدْفَعُ نفقةَ كُلِّ يومٍ مُعجَّلاً لا يُجْبَرُ على غيرِهِ؛ لأنَّه إنَّما اعتُبِرَ ما ذَكَرَ تخفيفاً عليه، فإذا كان يَضُرُّهُ لا يَفْعلُ، وظاهرُ كلامِهِم: أنَّ كُلَّ مُدَّةٍ ناسَبَتْ حالَ الزَّوجِ أنَّه يُعَجِّلُ نفقَتَها كما صرَّحوا به في اليوم)) اهـ، فتأمَّل.

[١٥٩٥٣] (قولُهُ: كما لَها الطَّلَبُ إلخ) ذَكَر في "الذَّخيرةِ" ما مرَّ[5] عن "محمَّدٍ" مِن التَّقديرِ بشَهْرٍ؛ لأنَّه أقلُّ الآجالِ المُعتادَةِ، ثمَّ قال: وفَرَّع على هذا أنَّه لو لم يَدْفَع لها فأرادَتْ أنْ تَطْلُبَ كُلَّ يَوْمٍ فإنَّما تَطْلُبُ عند المساءِ؛ لأنَّ حِصَّةَ كُلِّ يَوْمٍ معلومةٌ فيُمْكِنُ طلَبُها بخلاف ما دون اليوم؛ لأنَّه مُقدَّرٌ بالسَّاعاتِ فلا يُمكِنُ اعتبارُها[6] اهـ، فأفاد أنَّ الخِيارَ لها في طَلَبِ كُلِّ يومٍ إذا لم يَدْفع لها نفقةَ الشَّهرِ فلا يُنافِي ما بَحَثَهُ في "البحر" مِنْ جَعْلِ الخِيَارِ له في الدَّفْع كُلَّ يَوْمٍ، فافهم.

(قولُهُ: أو مِنَ الصُّنَّاعِ الَّذينَ لا يَنقضِي عمَلُهُم إلاَّ بانقِضاءِ الأسبوعِ كذلِكَ) أي: تُفرَضُ عليهِ أسبوعاً أسبوعاً.

(قولُهُ: فأفادَ أنَّ الخِيارَ لها في طلَبِ كلِّ يومٍ إلخ) أي: عِندَ المساءِ لليومِ الآتي أو غُدْوَتِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩ بتصرف.

(٢) "الاختيار": باب النفقة ٤/٤.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٥/١٨٣ ـ ١٨٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩١.

(٥) المقولة [١٥٩٥١] قوله: ((أي: كل مدَّة تناسبه إلخ)).

(٦) في "م": ((اعتباره)).

ولها أخذُ كفيلٍ بنفقةِ شهرٍ فأكثرَ خوفاً من غَيبتِهِ عند "الثَّـاني"، وبـه يُفتَـى، وقِـسْ سائرَ الدُّيونِ عليه، وبه أفتى بعضُهم، "جواهر الفتاوى" من كفالةِ الباب الأوَّلِ....

نعم جَعْلُ الخِيَارِ له قَدْ يكونُ فيه إضرارٌ بها كما هو مُشـاهَدٌ؛ حيـثُ يُحْوِجُهـا [٣/ق٤٤٠/أ] إلى الخروجِ مِن بَيْتِها في كُلِّ يومٍ وإلى المُخاصَمَةِ والمُنازَعةِ، ورُبَّما لا تَجِدُهُ، وإنْ وَجَدَتْهُ لا يُعْطِيها. فالأَوْلى في زماننا ما نقلناه عن "الذَّخيرةِ" مِن التَّقديرِ بالشَّهر وجَعْلِ الخِيَـارِ لها في الأَخْـذ كُـلَّ يـومٍ لكِنْ إذا ماطَلَها كما ذَكَرناهُ لا مُطْلقاً؛ لأنَّه إذا دَفَعَ لها نفقةَ كُلِّ شَهْرٍ فامتنعَتْ وطَلَبتِ الأخْذَ كـلَّ يومٍ تكونُ مُتعنِّتةً قاصدةً لإضرَارِهِ ومُخاصَمَتِهِ في كُلِّ يومٍ، فينبغي التَّعويلُ على هذا التَّفصيلِ المُوافِقِ لقَواعِدِ الشَّرْعِ المعلُومَةِ مِن قَطْعِ المُنازَعَةِ والخُصُومةِ.

مَطْلبٌ في أَخْذ المَرْأةِ كَفيلاً بالنَّفقة

[١٥٩٥٤] (قولُهُ: ولها أَخْذُ كَفِيلٍ إلخ) عبارةُ "الفتح"[1]: ((امرأةٌ قالَتْ: إنَّ زَوْجي يُطِيْلُ الغَيْبـةَ عنِّي فطَلَبَتْ كَفِيلاً بالنَّفقةِ، قال "أبو حنيفةَ": ليس لها ذلك، وقال "أبو يُوسُفَ": تأخذُ كَفِيلاً بنفقةِ شَهْرٍ واحدٍ استحساناً وعليه الفَتْوى، فلو عَلِمَ أنَّهُ يَمْكُثُ في السَّفَرِ أكثرَ مِن شَهْرٍ أخَـذَ عنـد "أبـي يوسف" الكَفِيْلَ بأكثرَ مِن شَهْرٍ)) اهـ؛ فظهر أنَّ مَحلَّ أخْذِ الكَفيل بنفقة شَهْرٍ هو عَدَمُ العِلْمِ بقَـدْرِ غَيْبَتِهِ فيُخافُ أنْ يَمْكُثَ أقلَّ أو أكثرَ فيَقْتَصِرُ علـى الشَّـهر لأنَّـه أقـلُّ الآجـالِ المُعْتـادَةِ كمـا مَـرَّ[2]، ومَحلُّ الأكثرِ لو عَلِمَ أنَّه يَغِيْبُ أكثرَ، كما لو خَرَجَ للحجِّ مَثَـلاً فيُؤخَـذُ بقَدْرِهـا، فـافهم. نعـم في عبارة "الشَّارحِ" اختصارٌ يُوْهِمُ خـلافَ المُرادِ، ومـا أفـادَهُ كلامُـهُ مِـن أنَّ خـلافَ "أبـي يوسـف" في المَحلَّيْنِ لا في الأوَّل فقط هو صريحُ عبارةِ "الفتح" المَذْكورةِ، فافهم.

[١٥٩٥٥] (قولُهُ: وقِسْ سائرَ الدُّيونِ عليه) أي: على دَيْنِ النَّفقةِ، قـال في "نُـوْر العَيْـن": ((وفي آخِرِ كَفَالةِ "المحيط": ((والفَتْوى في مسألة النَّفقة على قَوْل "أبي يوسف"، وفي سائر الدُّيون لو أَفْتى

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢، معزيًا إلى "الفتاوى".

(٢) المقولة [١٥٩٥٣] قوله: ((كما لها الطلب إلخ)).

ولو كَفِلَ لها كلَّ شهرٍ كذا أبداً وقَعَ على الأبدِ، وكذا لو لم يَقُلْ: أبداً عند "الثَّاني"، وبه يُفتَى، "بحر". وفيه: ((عليها دَيْنٌ لزوجها لم يَلتَقِيا قِصاصاً إلاَّ برِضاهُ

مُفْتٍ بذلك كان حَسَناً رِفْقاً بالنَّاس))، وفي "الأقضية": ((أجمعوا أنَّ في الدَّين المُؤجَّل إذا قَرُبَ حُلُولُ الأَجَل وأراد المديونُ السَّفرَ لا يجبُ عليه إعطاءُ الكَفِيل))، وفي "الصُّغْرى": ((المَدْيونُ إذا أراد أن يغيبَ ليس لِرَبِّ الدَّيْن أنْ يُطالِبَهُ بإعطاءِ الكفيلِ، وقال "أبو يوسف": لو قال قائلٌ: بأنَّ له أنْ يُطالِبَهُ قياساً على نفقةِ شَهْرٍ لا يَبْعُدُ))، وفي "المنتقى": ((رَبُّ الدَّين لو قال للقاضي: إنَّ مَدْيُوني فُلاناً يُريدُ أنْ يَغيبَ عنِّي فإنَّه يُطالِبُهُ بإعطاءِ الكَفِيل وإنْ كان الدَّينُ مُؤجَّلاً))اهـ.

ثمَّ لا يَخفى أنَّه لا يَتأتَّى هنا التَّقييدُ بالشَّهرِ بل المُرادُ الكَفالةُ بكُلِّ الدَّيْن؛ لأنَّه شيءٌ مُقدَّرٌ ثابتٌ في ذِمَّةِ المَدْيون بخلاف النَّفقة؛ فإنَّها [٣/ق٤٤٠/ب] تزدادُ بزيادةِ المُدَّة فتتقيَّدُ الكَفالةُ بقَدْرِ مُدَّةِ الغَيْبةِ. نعم لو كان الدَّينُ مُقسَّطاً يظهرُ التَّقييدُ بأخْذِ الكَفِيلِ بأقْساطٍ مُدَّةَ الغَيْبة، فافهم.

[١٥٩٥٦] (قولُهُ: ولو كَفِلَ لها كُلَّ شَهْرٍ كذا إلخ) اعلم أنَّ ما مرَّ إنَّما هو في الخلاف في جواز أخْذِها الكفيلَ منه جَبْراً عند خَوْف الغَيْبةِ، والكلامُ الآن في قَدْرِ المُدَّةِ التي تَصِحُّ بها الكفالةُ، فإنْ كَفِلَ لها كُلَّ شهْرٍ عشَرَةَ دراهمَ فإنْ قال: أبداً أو ما دُمْتُما زَوْجَيْن وَقَعَ على الأبد اتِّفاقاً، وإلا وقَعَ على شهْرٍ واحدٍ عند "أبي حنيفة"، وعلى الأَبَدِ عند "أبي يوسف"، وهو أرْفَقُ وعليه الفَتْوى كما في "البحر"[1]، ومُفادُهُ: أنَّها لا تَصحُّ قبل الفَرْض أو التَّراضي على شيءٍ مُعيَّنٍ وصرَّحَ به في "البحر"[2]

(قولُهُ: وقالَ "أبو يوسُفَ": لو قالَ قائِلٌ: بأنَّ لَهُ أنْ يطالِبَهُ قِياساً على نفَقَةِ شهرٍ لا يَبعُدُ) يَبعُدُ صدورُ هذهِ العِبارةِ عن "أبي يوسُفَ"، فلَعلَّ في عَزْوِها إليهِ تحريفاً، ثمَّ رأيتُهُ في "نورِ العَينِ" قال: ((وقالَ "س")) اهـ، ولعلَّهُ: "سر"، بالسِّينِ والرَّاءِ، وهو رمزٌ للسَّيِّدِ الإمامِ "ناصرِ الدِّينِ".

(قولُهُ: ومفادُهُ أنَّها لا تصِحُّ قبلَ الفرضِ أو التَّراضِي على شيءٍ مُعيَّنٍ إلخ) لا يُستفادُ هذا مِنْ كلامِ "الشَّارِحِ"، ويُمكِنُ أنَّه مُستفادٌ مِنَ "البحرِ" هنا.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٢/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٤/٤.

.....

٢/٦٥٠ عن "الذَّخيرةِ" في شَرْحِ قولِهِ: ((ولا تَجبُ نفقةٌ مَضَتْ إلاَّ بالقضاءِ أو الرِّضَى))، لكن نقَلَ[1] بعدَهُ عن "الواقعات": ((لو قالَتْ: إنَّه يُريدُ الغَيْبَةَ وطلَبَتْ منه كفيلاً ليس لها ذلك؛ لأنَّ النَّفقةَ لم تَجِبْ، وقال "أبو يوسف": أَسْتَحسِنُ أخْذَ كفيلٍ بنفقةِ شهْرٍ وعليه الفَتْوى؛ لأنَّها إنْ لَمْ تَجِبْ للحال تَجِبُ بعدَهُ، فيصيرُ كأنَّه كَفِلَ بما ذاب لها على الزَّوجِ فيُجْبَرُ استحساناً رِفْقاً بالنَّاس))، قال: ((وزاد في "الذَّخيرةِ" أنَّه لا فَرْقَ بين كونِها مَفْرُوضةً أوْ لا)) اهـ.

قلْتُ: وهذا مُخالِفٌ لِمَا قبلَهُ مِن أنَّها لا تصِحُّ قبل الفَرْض أو التَّراضي، ووَفَّقَ "الرَّمْلِيُّ" بحَمْلِ ما قبلَهُ على حالِ الحُضُورِ، وحَمَلَ هذا على حالِ إرادةِ الغَيْبَةِ فيَصِحُّ في الغَيْبَةِ مُطْلقاً استحساناً، وعليه فما مرَّ[2] مِن أنَّ الأبَ لا يُطالَبُ بنفقةِ زوْجَةِ ابنِهِ إلاَّ إذا ضَمِنَها مُقَيَّدٌ بالمَفْرُوضةِ أو المَقْضيةِ توفيقاً بين كلامِهِم.

قلْتُ: وفي "الذَّخيرة" عن كتاب "الأقضية": ((إذا ضَمِنَ النَّفقةَ والمَهْرَ عن زَوْجِها فضَمانُ النَّفقةِ باطلٌ إلاَّ أنْ يُسَمِّيَ شيئاً، بأنْ يَصْطلِحا على شيءٍ مُقدَّرٍ لنفقةِ كُلِّ شهْرٍ ثمَّ يَضْمَنَهُ رجلٌ فيجوزُ؛ لوُجُوبِ النَّفقةِ بهذا الاصطلاحِ، فيَصِحُّ الضَّمانُ ولكِنْ لا يَلزَمُهُ أكثرُ مِن نفقةِ شهْرٍ)). اهـ والظَّاهرُ أنَّ هذا هو القيَاسُ؛ إذْ لا يَصِحُّ الضَّمانُ بما لم يَجِبْ؛ لأنَّ النَّفقةَ لا تَجِبُ قبل الاصطلاحِ على قَدْرٍ مُعيَّنٍ بالقضاءِ أو الرِّضى ولذا تَسْقُطُ بالمُضيِّ عند عدَمِ ذلك لكِنْ عِلِمْتَ ممَّا مرَّ أنَّ الاستحسانَ الجوازُ وإنْ لم تَجِبْ للحال وأنَّهُ يصيرُ كأنَّهُ كَفِلَ لها بما ذابَ لها على الزَّوجِ، أي: بما ثَبتَ لها [٣/ق٤٤١/أ] عليه بعد، والكَفالةُ بذلك جائزةٌ في غيرِ النَّفقةِ فكذا في النَّفقةِ، ولا يَخفى أنَّ عِلَّةَ الاستحسان جاريةٌ في مَسْألَتَي الحَضْرةِ والغَيْبَةِ ويدُلُّ عليه إطلاقُهُم مسألةَ ضمان الأبِ نفقةَ زَوْجةِ الابنِ، وكذا قولُهُ في "فتح القدير"[3]: ((ولو ضَمِنَ لها نفقةَ سنةٍ جازَ وإنْ لم تكُنْ واجبةً، هذا ما ظهَرَ لي مِن التَّوفيقِ وهو بالقَبُولِ حقيقٌ فاغتَنِمْهُ)).

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٤ بتصرف.

(٢) المقولة [١٥٨٧٨] قوله: ((في ماله لا على أبيه إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

لسقوطِهِ بالموتِ بخلافِ سائرِ الدُّيون))،.....

(تنبيه)

هذه الكفالةُ تَتضمَّنُ زمانَ العِدَّةِ أيضاً؛ لأنَّه كفيلٌ ما دام النِّكاحُ وهو في العِدَّةِ باقٍ مِن وجْهٍ كما في "الذَّخيرةِ"، ونَحْوُهُ في "الفتح"[1] ولو كَفِلَ لها بنفقةِ ولدِهَا أبداً أو بنفقةِ خادِمِها ما عاش لم يَصِحَّ؛ لسقوطِ النَّفقةِ عنه إذا أيْسَرَ الولَدُ أو بلَغَ أو استغنَتِ المَرأةُ عن الخادِمِ، فكان الوقْتُ مَجهُولاً بخلاف نفقةِ المَرأة لِوُجُوبِها ما بَقِيَ النِّكاحُ كما في "الذَّخيرةِ".

ثم اعلم أنَّ الكفالَةَ بالمال يُشْترطُ لصِحَّتِها أنْ يكونَ المالُ دَيْناً صحيحاً وهو ما لا يَسْقُطُ إلاَّ بالأداءِ أو الإبْراءِ، ودَيْنُ النَّفقةِ يَسقُطُ بالمَوْتِ والطَّلاق، فالقياسُ أنْ لا تَصِحَّ فيه الكفالَةُ، وكأنَّهم أخَذُوا بالاستحسانِ كما ذَكَرَهُ[2] "الشَّارحُ" في كتاب الكَفالَةِ، فافهم.

[١٥٩٥٧] (قولُهُ: لِسُقُوطِهِ) أي: لسُقُوطِ دَيْن النَّفقةِ بمَوْتِ أحدِهِما، وكذا بالطَّلاق على ما فيه مِنَ الخلافِ على ما سيأتي[3] فكان أضْعَفَ مِن دَيْن الزَّوجِ فلا بُدَّ مِن رِضَاهُ. اهـ "ح"[4].

[١٥٩٥٨] (قولُهُ: بخلاف سائرِ الدُّيون) أي: فإنَّه يَقَعُ التَّقاصُّ فيها تَقَاصًّا أوْ لا بشَرْط التَّساوي، فلو اختَلَفا كما إذا كان أحدُهُما جيِّداً والأخَرُ رَدِيْئاً فلا بُدَّ مِن رِضَى صاحبِ الجيِّد كما في "البحر"[5] "ح"[6].

(قولُهُ: لسقوطِ النَّفقةِ عنهُ إذا أيسَرَ الولَدُ أو بلَغَ إلخ) هذا الفرقُ غيرُ كافٍ، فإنَّ نفقةَ المرأةِ كذلِكَ تسقُطُ بأشياءَ كثيرةٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٤٨٥] قوله: ((وإلا في مسألة النفقة المقررة)).

(٣) صـ٥٤٧ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٢.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٢/ب.

وفيه: ((آجَرَتْ دارَها من زوجِها وهما يَسكُنانِ فيه لا أَجْرَ عليه، ولو دخَلَ بها في منزلٍ كانت فيه بأَجْرٍ، فطُولِبَتْ به بعدَ سَنَةٍ، فقالت له: أخبرتُكَ بأنَّ المنزلَ بالكِراءِ عليكَ الأجرُ فهو عليها؛ لأنَّها العاقدةُ، "بزَّازيَّة"[1]. ومفهومُهُ أنَّها لو سَكَنَتْ بغيرِ إجارةٍ في وقفٍ أو مالِ يتيمٍ أو مُعَدٍّ للاستغلالِ فالأجرةُ عليه))، فليحفظ.

(ويُقدِّرُها بقَدْرِ الغَلاءِ والرُّخْصِ،.....

[١٥٩٥٩] (قولُهُ: وفيه) أي: في "البحر"[2] عند قَوْلِ "الكنز"[3]: ((والسُّكْنى في بيتٍ خَالٍ)) الخ لكِنْ هذا يُوجَدُ في بعض نُسَخِ "البحر".

[١٥٩٦٠] (قولُهُ: لا أجْرَ عليه) لأنَّ مَنْفعَةَ سُكْنى الدَّارِ تعودُ إليها، لكِنْ سيأتي في الإجارَاتِ أنَّ الفَتْوى على الصِّحَّة لِتَبَعِيَّتِها له في السُّكْنى، أفاده "ح"[4].

[١٥٩٦١] (قولُهُ: ومَفْهُومُه إلخ) مِن كلام "البحر"[5].

[١٥٩٦٢] (قولُهُ: فالأُجْرةُ عليه) لأنَّ هذه الثَّلاثةَ تُضْمَنُ بالغَصْبِ وهي تابعةٌ للزَّوجِ في السُّكْنى و لم يُوْجَد العَقْدُ مِنْها، واعتَرَضه "ط"[6]: ((بأنَّ سُكْناهُ عارضةٌ بعد تَحقُّقِ الغَصْبِ مِنْها ولا اعتِبَارَ لِنِسبَةِ السُّكْنى العارِضَةِ إليه بعد تَحقُّقِ الفِعْلِ مِنْها)) اهـ، وقد يُجابُ بأنَّها لَمَّا كانَتْ تابعةً له في السُّكْنى صارَتِ اليَدُ له فصارَ كغاصِبِ الغاصِبِ [٣/ق٤٤١/ب] لكِنْ مُقْتضى هذا جَوازُ تَضْمِينِها وتَضْمِينِهِ الأُجْرةَ كما هو الحُكْمُ في الغاصِبِ وغاصِبِ الغاصِبِ.

[١٥٩٦٣] (قولُهُ: بِقَدْرِ الغَلاءِ والرُّخْصِ) أي: يُرَاعَى كُلُّ وقْتٍ أو مَكانٍ بما يُناسِبُهُ،

---

(١) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صنعتها ـ تفريعات على الإجازة الطويلة ٥/٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١ بتصرف.

(٣) "الكنز": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢٣٢.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٦.

ولا تُقدَّرُ بدراهمَ) ودنانيرَ كما في "الاختيار"[١]، وعزاهُ "المصنِّف" لـ "شرح المجمع" لـ "المصنِّف"، لكنْ في "البحر" عن "المحيط" ثمَّ "المجتبى": ((إنْ شاءَ القاضي فرضَها أصنافاً أو قوَّمَها بالدَّراهم ثمَّ يُقدِّرُ بالدَّراهم))،.....

وفي "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((إذا فَرَضَ القاضي النَّفقةَ ثُمَّ رَخَّصَ تَسقُطُ الزِّيادَةُ ولا يَبْطُلُ القضاءُ، وبالعَكْسِ لها طَلَبُ الزِّيادَةِ)). اهـ وكذا لو صَالَحَتْهُ على شيءٍ مَعْلومٍ ثُمَّ غَلا السِّعرُ أو رَخُصَ كما سيذكُرُه[٣] "المُصنِّفُ" و"الشَّارحُ".

[١٥٩٦٤] (قولُهُ: ولا تُقَدَّرُ بدَرَاهِمَ ودَنَانيْرَ) أي: لا تُقَدَّرُ بشيءٍ مُعيَّنٍ بحيثُ لا تزيدُ ولا تَنْقُصُ في كُلِّ مَكانٍ وزَمَانٍ، وما ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" مِن تَقديْرِها على المُعْسِرِ بأربعةِ دَراهِمَ في كُلِّ شهْرٍ فليس بلازِمٍ، وإنَّما هو على ما شاهدَ في زَمَانِهِ، وإنَّما على القاضي في زَمانِنا[٤] اعتبارُ الكِفايَةِ بالمعرُوفِ كما في "الذَّخيرةِ".

[١٥٩٦٥] (قولُهُ: لكِنْ في "البحر" إلخ) حيثُ قال[٥]: ((فالحاصلُ: أنَّه يَنبغي للقاضي إذا أرادَ فرْضَ النَّفقةِ أنْ يَنْظُرَ في سِعْرِ البلدِ ويَنْظُرَ ما يَكْفيها بحَسَبِ عُرْفِ تلك البلدةِ، ويُقَوِّمَ الأصنافَ بالدَّراهمِ ثُمَّ يُقدِّرَ بالدَّراهمِ كما في "المحيط" إمَّا باعتبارِ حالِهِ أو باعتبارِ حالِهما)) كما مرَّ[٦]، ثمَّ قال[٧]: ((وفي "المجتبى": إنْ شاء فرَضَ لها أصنافاً وإنْ شاء قوَّمها وفَرَضَ لها بالقِيْمةِ)) اهـ.

ثمَّ اعلم: أنَّ هذا لا يُنافي ما عَزَاهُ إلى "الاختيارِ" و"المَجْمعِ" مِن عدَمِ تقديرِها بدَرَاهمَ ـ أي: بشيءٍ مُعيَّنٍ لا يزيدُ ولا يَنْقُصُ ـ بل هو مُؤكِّدٌ له ومُفَسِّرٌ فلا وَجْهَ للاستدراكِ عليه، فالأَوْلى ٦٥١/

(قولُهُ: فلا وجهَ للاستِدراكِ عليهِ إلخ) يُوجَّهُ: بأنَّهُ استِدراكٌ صُوريٌّ، قصَدَ بهِ بيانَ المُرادِ بقولِهِ: ((لا تُقدَّرُ بدراهِمَ))؛ إذ ظاهِرُهُ نفْيُ تقديرِها بها أصلاً، فبيَّنَ أنَّ المُرادَ عدَمُ تقديرِها بشيءٍ مُعيَّنٍ بحيث لا يَزيدُ ولا يَنقُصُ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٤.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الباب التاسع عشر في النفقات ٤/١٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٤٣ـ "در".

(٤) في "م": ((زمامننا))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٠.

(٦) صـ٤٨٧ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣.

وفيه: ((لو قَتَّرَتْ على نفسِها فله أنْ يَرفَعَها للقاضي لتأكلَ مما فرَضَ لها خوفاً عليها من الهُزالِ، فإنَّه يَضُرُّهُ، كما له أنْ يَرفَعَها للقاضي لِلُبْسِ الثَّوبِ؛ لأنَّ الزِّينةَ حقُّهُ)).

(وتُزادُ في الشِّتاءِ جُبَّةً) وسِرْوالاً.....

جَعْلُ قولِهِ: ((لكِنْ الخ)) استدراكاً على قولِهِ: ((ويُقدِّرُها بقَدْرِ الغَلاءِ والرُّخْصِ))؛ فإنَّ ما ذكَرَه في "البحر" يُفِيدُ أنَّ القاضيَ مُخيَّرٌ بين ذلك وبيَن فَرْضِها أصنافاً، أي: من خُبْزٍ وإدامٍ ودُهْنٍ وصابونٍ ونَحْوِ ذلك، فإذا ظَهَرَ للقاضي عَدَمُ إنفاقِهِ بنفسِهِ يَأْمُرُه بدَفْعِ ذلك أو بقِيْمَتِه بقَدْرِ كِفايَتِها، وحينئذٍ فالاستدراكُ صحيحٌ، فافهم.

[١٥٩٦٦] (قولُهُ: وفيه) أي: في "البحر"[(١)] بحثاً.

[١٥٩٦٧] (قولُهُ: كما لَهُ أنْ يَرْفَعَها) الأَوْلَى أنْ يقولَ: ((بدَليلِ أنَّ له أنْ يَرْفَعَها الخ)) ليُفِيدَ أنَّه بحْثٌ؛ فإنَّ صاحبَ "البحر" ذكَرَ هذه المسألةَ عن "الخلاصة"[(٢)] ثُمَّ قال[(٣)]: ((وهو يَدُلُّ على أنَّ لَهُ الخ)).

[١٥٩٦٨] (قولُهُ: وتُزادُ في الشِّتاءِ إلخ) أي: تُزادُ على ما قَدَّرَهُ "محمَّدٌ" في الكِسْوةِ بدِرْعَيْن وخِمارَيْن ومِلْحَفةٍ في كُلِّ سنةٍ، قال في "الظَّهيريَّةِ"[(٤)]: ((إنَّ هذا في عُرْفِهم، أمَّا في عُرْفِنا فيَجبُ السَّراويلُ والجُبَّةُ والفِراشُ واللِّحافُ وما تَدْفعُ به أذَى الحَرِّ والبَرْدِ، وفي الشِّتاءِ دِرْعُ خَزٍّ وجُبَّةُ قَزٍّ وخِمارُ إبريسَم)) اهـ، وفي "الذَّخيرةِ": ((ما ذكَرَهُ "محمَّدٌ" على عادتِهم [٣/ق٤٤٢/أ] وذلك يَختلِفُ

(قولُهُ: بدِرْعَين إلخ) أرادَ بهما صَيفِيّاً وشِتائِيّاً، والمِلْحَفَةُ: المَلاءَةُ التي تلبَسُها عِندَ الخروجِ، وقالَ بعضُهُم: غِطاءٌ تلبَسُهُ لَيلاً، والدِّرْعُ: هو القميصُ إلاَّ أنَّه يكونُ مُجَيَّباً مِنْ قِبَلِ الكَتِفِ، والدِّرْعُ: مِنْ قِبَلِ الصَّدرِ، "سنديّ" عن "البحرِ".

---

(١) "البحر" كتاب الطلاق باب النفقة ٤/١٩٣.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الباب التاسع عشر في النفقات ق٨٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٣ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ق٨٦/أ بتصرف يسير.

وما يُدفَعُ به أذى حَرٍّ وبَرْدٍ (ولِحافاً وفِراشاً) وحدَها؛ لأنَّها ربما تَعتزِلُ عنه أيَّامَ حيضِها ومَرَضِها (إنْ طَلَبَتْهُ، ويَختلِفُ ذلك يساراً وإعساراً وحالاً وبَلَداً) "اختيار"[1]. وليس عليه خُفُّها بل خُفُّ أَمَتِها، "مجتبى".....

باختلافِ الأماكِنِ حَرّاً وبَرْداً والعاداتِ، فعَلَى القاضي اعتبارُ الكِفايةِ بالمَعْروفِ في كُلِّ وقْتٍ ومَكانٍ، وكُلُّ جوابٍ عرفْتَه في النَّفقةِ مِن اعتبارِ حالِهِ أو حالِهِما فهو الجوابُ في الكِسْوةِ)).

[١٥٩٦٩] (قولُهُ: وما يُدْفَعُ إلخ) مفعُولٌ لفِعْلٍ مُقدَّرٍ دَلَّ عليه المذكُورُ؛ إذْ عطْفُهُ على جُبَّةٍ لا يُناسِبُهُ تقييدُ الفِعْلِ بالشِّتاءِ، وما يَدْفعُ أَذَى الحَرِّ يُناسِبُ الصَّيْفَ.

[١٥٩٧٠] (قولُهُ: إنْ طَلَبَتْهُ) راجِعٌ لقولِهِ: ((ويُقدِّرُها)) وقولِهِ: ((وتُزادُ)).

[١٥٩٧١] (قولُهُ: ويَختلِفُ ذلك إلخ) هو مَعْنى ما ذَكَرْناهُ[2] آنِفاً عن "الظَّهيريَّةِ" وعن "الذَّخيرةِ"، وقولُهُ: ((وحالاً)) أي: حالَ الزَّوجَيْن في اليَسارِ والإعْسارِ فهو عطفُ مُرادِفٍ، تأمَّل، ولو قال بدَلَهُ: ((ووَقْتاً)) لكانَ أَوْلى.

[١٥٩٧٢] (قولُهُ: وليس عليه خُفُّها إلخ) قال في "البَزَّازيَّةِ"[3]: ((ولَمْ يَذْكُرِ الخُفَّ والإزارَ في كِسْوةِ المرأةِ، وذَكَرَهُما في كِسْوةِ الخادِمِ وذلك في ديارِهِم بحُكْمِ العُرْفِ، وفي دِيارِنا يُفْرضُ الإزارُ والمُكَعَّبُ[4] وما تَنامُ عليه)) اهـ، وقال "السَّرْخَسِيُّ"[5]: ((ولم يُوْجِبْ "محمَّدٌ" الإزارَ لأنَّه إنَّما يُحتاجُ للخُرُوجِ، والمَرأةُ مَنْهيَّةٌ عنه))، قال في "الذَّخيرةِ": ((هذا التَّعليلُ إشارةٌ إلى أنَّه لا يُفْرضُ للمرأة الإزارُ في دِيارِنا أيضاً)). اهـ

والحاصلُ: أنَّه اختلَفَ التَّعليلُ لعدَمِ ذِكْرِ الإزارِ، فقيل: للعُرْفِ ولذا أوْجَبَهُ "الخَصَّافُ"

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٤ بتصرف.

(٢) المقولة [١٥٩٦٨] قوله: ((وتزاد في الشتاء إلخ)).

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الباب التاسع عشر في النفقات ١٥٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المُكَعَّبُ: المَوْشيُّ من البرود والأثواب، والثوب المطويُّ الشديد الإدراج، انظر "القاموس" مادة((كعب)).

(٥) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١٨٣/٥، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

وفي "البحر": ((قد استُفِيدَ من هذا أنَّه لو كان لها أمتعةٌ من فُرُشٍ ونحوِها لا يَسقُطُ عن الزَّوج ذلك، بل يجبُ عليه، وقد رأينا مَن يأمُرُها بفَرْشِ أمتعتِها له ولأضيافِهِ جَبْراً عليها، وذلك حرامٌ كمنعِ كسوتِها)) اهـ.....

لاختلافِ العُرْفِ في زمَانِهِ، وقيل: لِحُرْمةِ الخُرُوجِ، ولعلَّ الأوَّلَ أوْجَهُ؛ لأنَّها يَحِلُّ لها الخُرُوجُ في مَواضِعَ فلا بُدَّ لها مِن ساترٍ، وتقدَّمَ[1]: ((أنَّه يَجِبُ لها مَدَاسُ رِجْلِها))، والظَّاهرُ: أنَّه لا خِلافَ فيه إنْ كان المُرادُ به ما تَلْبَسُهُ في البَيْتِ، وكذا الخُفُّ أو الجَوْرَبُ في الشِّتاء لِدَفْعِ البَرْدِ الشَّديدِ.

[١٥٩٧٣] (قولُهُ: وفي "البحر"[2] إلخ) وعِبارتُهُ: ((والحاصلُ: أنَّ المرأةَ ليس عليها إلاَّ تسليمُ نفْسِها في بيْتِهِ وعليه لها جميعُ ما يَكْفيها بحَسَبِ حالِهِما[3] مِن أكْلٍ وشُرْبٍ ولُبْسٍ وفَرْشٍ، ولا يَلْزَمُها أنْ تتمتَّعَ بما هو مِلْكُها ولا أنْ تَفْرِشَ له شَيْئاً مِنْ فَرْشِها)) إلخ.

قلْتُ: ومُفادُهُ أنَّه يَلزَمُهُ كِسْوتُها مِن حينِ عَقْدِهِ عليها أو دُخُولِهِ بها، ومرَّ[4] التَّصريحُ به عن "الخلاصة": فتَجِبُ حالَّةً لا مُؤجَّلةً إلى مُضِيِّ نِصْفِ الحَوْلِ، وإنْ زُفَّتْ إليه بثِيابٍ فلا يَلْزَمُها استعمالُها كما لو مَضَتِ المُدَّةُ ولم تَلْبَس ما دَفَعَهُ لها فلَهَا عليه غيرُهُ كما مرَّ[5] ويأتي[6]، وكما لو كانَتْ تَمْلِكُ طعاماً يَكْفيها أو قَتَّرَتْ على نَفْسِها وبَقِيَ معها دَرَاهِمُ ممَّا فُرِضَ لها عليه فيَجِبُ لها غيرُه عليه.

(قولُهُ: لأنَّها يَحِلُّ لها الخروجُ في مواضِعَ، فلا بُدَّ لها مِنْ ساترٍ إلخ) لا يلزَمُ مِنْ حِلِّ الخروجِ وجوبُ تهيئَةِ أسبابِهِ؛ لأنَّها ليسَت مِنْ حاجتِهِ، فيجِبُ علَيها لا علَيهِ.

---

(١) صـ٥٠٣ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٤.

(٣) في "م": ((حالها)).

(٤) المقولة [١٥٩٤٥] قوله: ((في كل نصف حول مرة)).

(٥) المقولة [١٥٩٤٥] قوله: ((في كل نصف حول مرة)).

(٦) المقولة [١٦٠٠٠] قوله: ((وقالوا إلخ)).

لكنْ قدَّمنا[1] في المهرِ عنه عن "المبتغى": ((لو زُفَّتْ إليه بلا جَهازٍ يَلِيقُ به فله مطالبةُ الأبِ بالنَّقْدِ إلاَّ إذا سكَتَ)) انتهى. وعليه فلو زُفَّتْ به إليه لا يَحرُمُ عليه الانتفاعُ به، وفي عُرْفنا يَلتزِمُون كثرةَ المهرِ لكثرةِ الجَهازِ وقِلَّتَهُ لقِلَّتِهِ، ولا شَكَّ أنَّ المعروف كالمشروطِ،.....

مطلبٌ: فيما لو زُفَّتْ إليه بلا جَهَازٍ يَليقُ به[2]

[١٥٩٧٤] (قولُهُ: بلا جَهَازٍ يَلِيقُ بِهِ) الضَّميرُ في عبارةِ "البحر" عن "المُبْتغَى" [٣/ق٤٤٢/ب] عائدٌ إلى ما بَعَثَهُ الزَّوجُ إلى الأبِ مِن الدَّراهِمِ والدَّنانيرِ، ثمَّ قال[3]: ((والمُعتَبرُ ما يُتَّخذُ للزَّوجِ لا ما يُتَّخذُ لها)) اهـ. وقدَّمنا[4] في باب المَهْرِ: أنَّ هذا المَبعُوثَ إلى الأبِ يُسمَّى في عُرْفِ الأعاجِمِ بالدَّسْتِيمان وأنَّه في "الكافي" وغيرِهِ فسَّرَهُ بالمَهْرِ المُعجَّلِ، وأنَّ غيرَهُ فصَّلَ وقال: إنْ أُدْرِجَ في العَقْدِ فهو المَهْرُ المُعجَّلُ حتَّى مَلَكتِ المرأةُ مَنْعَ نَفْسِها لاستيفائِهِ، فلا يَمْلِكُ الزَّوجُ طلَبَ الجِهازِ؛ لأنَّ الشَّيءَ لا يُقابِلُهُ عِوَضانِ، وإنْ لم يُدْرَجْ فيه ولم يُعْقَد عليه فهو كالهِبةِ بشَرْطِ العِوَضِ، فلَهُ طلَبُ الجِهازِ على قَدْرِ العُرْفِ والعادَةِ أو طلَبُ الدَّسْتِيمان، وبذلك يَحْصُلُ التَّوفيقُ بين القولَيْن.

[١٥٩٧٥] (قولُهُ: فله مُطالَبَةُ الأبِ بالنَّقْدِ) أي: المَنقُودِ وهو ما بَعَثَهُ إلى الأبِ لا على كوْنِه مِن المَهْرِ، بل على كوْنِه بمُقابَلَةِ ما يُتَّخذُ للزَّوْجِ في الجِهازِ؛ لِمَا علِمْتَ مِن أنَّه هِبَةٌ بشَرْطِ العِوَضِ، فله الرُّجُوعُ بها عند عدَمِ المُعَوَّضِ، فافهم.

[١٥٩٧٦] (قولُهُ: إلا إذا سَكَتَ) أي: زماناً يُعْرَفُ به رِضَاهُ.

[١٥٩٧٧] (قولُهُ: وعليه) أي: يَبْتَنِي على ما ذُكِرَ مِن أنَّ له المُطالَبَةَ به؛ لأنَّه يَصيرُ مِلْكَهُ حين تُسَلِّمُهُ بعد الزِّفافِ.

---

(١) ٨/٥٢٦ "در".

(٢) ((يليق به)) ساقطة من "الأصل" و"م".

(٣) أي صاحب "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢٠٠.

(٤) المقولة [١٢٢٩٥] قوله: ((يليق به)).

فينبغي العملُ بما مَرَّ[١]، كذا في "النَّهر"، وفيه عن قضاء "البحر"[٢]: ((هل تقديرُ القاضي للنَّفقةِ حُكْمٌ منه؟ قلت: نعم؛ لأنَّ طَلَبَ التَّقديرِ بشرطِهِ دعوى،.....

[١٥٩٧٨] (قولُهُ: فينبغي العَمَلُ بما مَرَّ) أي: مِن أنَّهُ لا يَحْرُمُ الانتفاعُ به بلا إذْنِها، وأمَّا ما ذَكَرَهُ صاحبُ "النَّهر" هناك[٣] عن "البزَّازيَّةِ"[٤]: ((مِن أنَّ الصَّحيحَ أنَّه لا يَرْجِعُ على الأبِ بشيءٍ؛ لأنَّ المالَ في النِّكاحِ غيرُ مَقصُودٍ)) اهـ، فهو مَبْنِيٌّ على أنَّ ذلك المُعجَّلَ أُدْرِجَ في العَقْدِ بدليلِ التَّعليلِ بأنَّ المالَ ـ وهو الجَهازُ ـ غيرُ مَقصُودٍ في النِّكاحِ؛ لأنَّ المَهْرَ يُجْعَلُ بَدَلاً عن البُضْعِ وحدَهُ، لا يُقالُ: إنَّه وإنْ أُدْرِجَ في العَقْدِ يُعتبَرُ بدَلاً عن الجَهازِ أيضاً بحُكْمِ العُرْفِ فصار المَعقُودُ عليه كُلاً مِنْهُما؛ لأنَّا نقولُ: يَلزَمُ منْهُ فسادُ التَّسميةِ لِعَدَمِ العِلْمِ بما يَخُصُّ كُلَّ واحِدٍ مِنهُما، وأيضاً حيثُ صَرَّحَ بجَعْلِه مَهْراً وهو بَدَلُ البُضْعِ لا يُعْتبَرُ المَعْنى على أنَّ هذا العُرْفَ غيرُ مَعْروفٍ في زماننا؛ فإنَّ كُلَّ أحدٍ يَعْلَم أنَّ الجَهازَ مِلْكُ المرأةِ، وأنَّه إذا طلَّقَها تَأخُذُه كُلَّهُ، وإذا ماتَتْ يُوْرَثُ عنها ولا يَختَصُّ بشيءٍ منه، وإنَّما المعروفُ أنَّه يَزيدُ في المَهْرِ لِتَأتِيَ بجهازٍ كثيرٍ لِيُزَيِّنَ به بَيْتَهُ ويَنْتَفِعَ بِهِ بإذْنِها، ويَرِثَهُ هو وأولادُهُ إذا ماتَتْ، كما يَزِيْدُ في مَهْرِ الغَبِيَّةِ لأجلِ ذلك، لا لِيَكونَ الجَهازُ [٣/ق٤٤٣/أ] كُلَّهُ أو بعْضُهُ مِلْكاً له ولا لِيَمْلِكَ الانتفاعَ به وإنْ لم تَأْذَنْ، فافهم.

٦٥٢/٢

[١٥٩٧٩] (قولُهُ: هَلْ تقديرُ القاضِي) أي: مِن غيْرِ قولِهِ: حَكَمْتُ بذلك "ط"[٥]، والظَّاهرُ: أنَّه بالدَّال هنا، وفيما بعدَهُ مِن المَواضِعِ، ويَصِحُّ بالرَّاء، وكان ينبغي ذِكْرُ هذه المسائلَ عندَ قَوْلِ "المُصنِّفِ" الآتِي[٦]: ((والنَّفقةُ لا تَصيرُ دَيْناً إلاَّ بالقضاءِ أو الرِّضاءِ)).

[١٥٩٨٠] (قولُهُ: بشَرْطِهِ) هو شَكْوى المَطْلِ وحُضُورُ الزَّوجِ وكَوْنُهُ غيرَ صاحِبِ مائدةٍ "ط"[٧].

---

(١) صـ٥١٨ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٠ بتصرف، وفيه: ((تقرير القاضي)) بالراء.

(٣) ٨/٥٢٧ "در".

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الرابع عشر في دعواه والاختلاف بين الزوجين نوع آخر: جهزها وسلم إلى الزوج فماتت البنت الخ ٤/١٥١. بتصرف يسير نقلاً عن الإمام المرغيناني رحمه الله تعالى.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٨.

(٦) صـ٥٤٤ـ٥٤٥ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٨ بتصرف يسير.

فلا تَسقُطُ بمُضِيِّ المُدَّة. ولو فرَضَ لها كلَّ يومٍ أو كلَّ شهرٍ هل يكونُ قضاءً[١] ما دام النِّكاحُ؟ قلت: نعم، إلاَّ لمانعٍ، ولذا قالوا: الإبراءُ قبل الفرضِ باطلٌ، وبعدَهُ يصحُّ مما مَضَى.....

[١٥٩٨١] (قولُهُ: فلا تَسْقُطُ) أي: النَّفقةُ، وهذا تفريعٌ على كوْنِهِ حُكْماً "ح"[٢].

[١٥٩٨٢] (قولُهُ: هل يكونُ قضاءً إلخ) قال في "البحر[٣]": ((ومسألةُ الإبْراءِ أي: الآتِيَةُ قريباً تدُلُّ على أنَّ الفرْضَ في الشَّهرِ الأوَّلِ مُنَجَّزٌ وفيما بعدَهُ مُضافٌ، فيتَنجَّزُ بدُخُولِهِ وهكذا)) اهـ.

[١٥٩٨٣] (قولُهُ: إلاَّ لِمانعٍ) كنُشُوزِها فتَسْقُطُ في مُدَّتِهِ كما مرَّ[٤] وكتَغَيُّرِ السِّعْرِ غلاءً أو رُخْصاً فتُنْقَصُ أو تُزادُ.

[١٥٩٨٤] (قولُهُ: ولذا) أي: لِمَا عُلِمَ ممَّا سَبَقَ أنَّ النَّفقةَ تصيرُ دَيْناً بالقضاءِ ولا تَسْقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ "ط"[٥].

[١٥٩٨٥] (قولُهُ: قَبْلَ الفَرْضِ) يَشْمَلُ الفرْضَ بالقضاءِ أو بالرِّضاءِ، وقولُهُ:((باطِلٌ)) لأنَّها لا تصيرُ دَيْناً بدُونِ الفرْضِ المَذكُورِ فليس في كلامِهِ قُصُورٌ، فافهم.

مطلبٌ في الإبْراءِ عن النَّفَقةِ

(تَنْبيهٌ)

يُستثنى مِن ذلك ما لو خالَعَها على أنْ تُبْرِئَهُ مِن نفَقَةِ العِدَّةِ كما قدَّمناهُ[٦] في بابِهِ؛ لأنَّه إبراءٌ

---

(١) في "د" زيادة: ((أي: قضاء بلزوم كل يوم أو كل شهر يعقب اليوم أو الشهر الذي هي فيه، تأمل. وحينئذ فيصح قوله: ولذا قالوا إلخ)). ق٢٢٨/أ.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/أ.

(٣) "البحر":كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٤/٤.

(٤) المقولة [١٥٩١١] قوله: ((وتسقط به)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٥٩/٢.

(٦) المقولة [١٤٦٨١] قوله: ((إلا إذا نص عليها)).

ومِن شهرٍ مُستقبَلٍ، حتَّى لو شرَطَ في العقدِ أنَّ النَّفقةَ.....

بعِوَضٍ وهو استيفاءٌ قبلَ الوُجُوبِ فيجوزُ، أمَّا الأوَّلُ: فهو إسقاطٌ للشَّيءِ قبْلَ وُجُوبِهِ فلا يجوزُ كما في "الفتح"[1].

[١٥٩٨٦] (قولُهُ: ومِن شهرٍ مُسْتقبَلٍ) أي: إذا كانَتْ مَفْروضةً بالأشْهُرِ، فلو بالأيَّامِ يَبْرأُ مِن نفقةِ يومٍ مُسْتقبَلٍ، وكذا لو بالسِّنين يَبْرأُ عن نفقةِ سنةٍ مُسْتقبَلَةٍ كما هو ظاهِرٌ، والظَّاهِرُ: أنَّ المُرادَ بالمُستقبَلِ ما دَخلَ أوَّلُهُ؛ لأنَّه إنَّما يَتنجَّزُ بدُخُولِهِ كما علِمْتَهُ[2] آنفاً، وقبْلَ دُخُولِهِ حُكْمُهُ حُكْمُ ما بعدَهُ مِن الأشهُرِ المُستقبَلَةِ، ويُؤيِّدُهُ ما في "البحر"[3]: ((وكذا لو قالَتْ: أبْرَأتُكَ عن نفقةِ سنةٍ لم يَبْرأ إلاَّ مِن نفقةِ شهْرٍ واحدٍ؛ لأنَّ القاضيَ لَمَّا فرَضَ نفقةَ كُلِّ شهْرٍ فإنَّما فرَضَ لِمَعْنًى يتجَدَّدُ بتَجدُّدِ الشَّهْرِ فما لم يتجدَّدِ الشَّهرُ لا يتجدَّدُ الفرْضُ، وما لم يتجدَّدِ الفرْضُ لا تصيرُ نفقةُ الشَّهرِ الثَّاني واجبَةً إلخ)).

وحاصلُهُ: أنَّ النَّفقةَ تُفْرضُ لِمَعْنى الحاجةِ المُتجدِّدةِ؛ فإذا فُرِضَتْ كلَّ شهْرٍ كذا صارَتِ الحاجَةُ مُتجدِّدةً بتجدُّدِ كُلِّ شهْرٍ، فقبل تجدُّدِهِ لا يتجدَّدُ الفرْضُ فلم تَجِبِ النَّفقةُ قبلَهُ ولا يَصحُّ الإبراءُ عمَّا لم يَجِبْ، ومُقْتضاهُ: أنَّه لو فرَضَها [٣/ق٤٤٣/ب] كُلَّ سنة كذا صَحَّ الإبراءُ عن سنةٍ دخلَتْ لا عن أكثرَ ولا عن سنَةٍ لم تدخُلْ هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّرْهُ.

[١٥٩٨٧] (قولُهُ: حتَّى لو شرَطَ) تفريعٌ على مَفهُومِ كوْنِ تقريرِ القاضي النَّفقةَ حُكْمَاً منه اهـ، "ح"[4]، والمَفهُومُ هو كوْنُها بدون تقديرِ القاضي لا تكونُ لازمةً، وفيه: أنَّها تلزَمُ بالتَّراضي

(قولُهُ: والمفهومُ هو كَونُها بدونِ تقديرِ القاضِي لا تكونُ لازِمَةً إلخ) لا دخْلَ لِلُّزومِ وعدَمِهِ في الكلامِ، بل يُقالُ ـ كَما في "ط" ـ : ((إذا لم يُقَدِّرْ وتراضَى عليها الزَّوجانِ لا يكونُ حُكماً، بل يُنقَضُ تراضِيْهِما))، وحينَئِذٍ يصِحُّ ما قالَهُ "الحلَبيُّ"، ويسقُطُ تنظيرُ "المُحَشِّي".

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٢) المقولة [١٥٩٨٢] قوله: ((هل يكون قضاءً إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٤.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/أ.

تكونُ من غيرِ تقديرٍ والكسوةَ كسوةُ الشِّتاءِ والصَّيفِ لم يَلزَمْ، فلها بعد ذلك طَلَبُ التَّقديرِ فيهما، ولو حَكَمَ بمُوجَبِ العقدِ مالكيٌّ يَرَى ذلك فللحنفيِّ تقديرُها لعدمِ الدَّعوى والحادثةِ)).....

على قدْرٍ مَعْلُومٍ وتصيرُ به دَيْناً في ذِمَّةِ الزَّوجِ فيَتعيَّنُ كونُهُ تفريعاً على مفهوم قولِهِ: ((الإبراءُ قبْلَ الفرْضِ باطِلٌ))، وقد علمْتَ أنَّ الفرْضَ شامِلٌ للقضاءِ والرِّضاءِ؛ لأنَّ الفرْضَ معناهُ التَّقديرُ وهو حاصِلٌ بكُلٍّ مِنْهُما، ومَفْهُومُهُ: أنها قبْلَ الفرْضِ المَذكُورِ لا تكونُ لازِمةً؛ لأنَّ الشَّرْطَ المَذكُورَ ليس فيه تقديرٌ كما يَظْهرُ قريباً، فافهم.

[١٥٩٨٨] (قولُهُ: تكونُ مِنْ غيرِ تقديرٍ) كذا في بعض النُّسَخِ، وفي بعضِها((تَمْوِينٌ))[١] بدلَ((تكونُ)) فقولُهُ: ((مِنْ غيرِ تقديرٍ)) تفسيرٌ للتَّموينِ.

[١٥٩٨٩] (قولُهُ: والكِسْوةُ كِسْوةُ الصَّيفِ والشِّتاءِ) أي: يأتِيْها بالكِسْوةِ الواجبَةِ في كُلِّ نِصْفِ حوْلٍ؛ بأنْ يأتِيَها بها ثِياباً بلا تَقْويمٍ وتقديرٍ بدَراهِمَ بدَلَ الثِّيابِ، فافهم.

[١٥٩٩٠] (قولُهُ: لم يَلْزَم إلخ) كذا ذكَرَهُ في "البحر"[٢] بحْثاً ووجْهُهُ: أنَّ ذلك الشَّرْطَ وعدَمَهُ سواءٌ؛ لأنَّ ذلك هو الواجبُ عليه بنفْسِ العَقْدِ سواءٌ شَرَطَهُ أَوْ لا، وإنَّما يُعْدَلُ إلى التَّقديرِ بشَيْءٍ مُعيَّنٍ بالصُّلْحِ والتَّراضي أو بقضاءِ القاضي إذا ظهَرَ له مَطْلُهُ فتصيرُ النَّفقةُ بذلك لازِمةً عليه ودَيْناً بذِمَّتِهِ حتَّى لا تَسْقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ، ويَصِحُّ الإبْراءُ عنها، وقبْلَ ذلك لا تَصِيْرُ كذلك كما علِمْتَ.

[١٥٩٩١] (قولُهُ: فلها بعد ذلك إلخ) أي: بعد ما ذَكَرَ مِن الشَّرْطِ طَلَبُ التَّقديْرِ في النَّفَقةِ والكِسْوةِ مِن الزَّوْجِ أو القاضي بشَرْطِهِ المَارِّ[٣].

[١٥٩٩٢] (قولُهُ: ولو حَكَمَ بمُوْجَبِ العَقْدِ مَالِكِيٌّ إلخ) أي: لو تَرافعا إلى مَالِكِيٍّ بعد المُنازَعَةِ في صحَّةِ العَقْدِ فقال: حَكَمْتُ بصِحَّتِهِ وصِحَّةِ شُرُوطِهِ وبِمُوْجَبِهِ أي: بما يَسْتَوجِبُهُ العَقْدُ ويَقْتضيهِ

---

(١) وهو الموافق لنسختنا من "و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩١.

(٣) المقولة [١٥٩٨٧] قوله: ((حتى لو شرط)).

بقي: لو حكَمَ الحنفيُّ بفرضِها دراهمَ هل للشَّافعيِّ بعدَهُ أنْ يَحكُمَ بـالتَّموين؟ قـال الشيخ "قاسمٌ" في "مُوجباتِ الأحكام":.....

مِنْ لُزُومِ المَهْرِ ولُزُومِ تسليمِها نفْسَها ونَحْوِهِ صحَّ الحُكْمُ، لكِـنْ للحنَفِـيِّ تقديـرُ النَّفقـة دَرَاهِـمَ وإنْ كان مَذهَبُ المَالِكِيِّ لُزُومُ الشَّـرْطِ بـالتَّموين؛ لأنَّ ذلـك لم يَصِـحَّ حُكْـمُ المَـالِكِيِّ فيـه؛ إذْ لا بُـدَّ في صحَّةِ الحُكْمِ مِن الدَّعْوى والحادثَةِ أي: تَرَافُعُهُما لدَيْهِ في الحادثَـةِ الـتي يَحْكُـمُ بهـا و لم يَقَـعْ بينهُمـا تنازعٌ في صحَّةِ اشتراطِ التَّمْوينِ حتَّـى يَصِـحَّ حُكْمُـهُ بـه، وإنْ قـال: حَكَمْـتُ بشُـرُوطِهِ ومُوْجَبِـهِ؛ إذْ ليس لُزُومُ اشتراطِ [٣/ق٤٤٤/أ] التَّمْوينِ مِنْ مُوْجباتِ العَقْدِ اللاَّزِمةِ له فللحَنَفِيِّ الحُكْمُ بخلافِهِ.

٦٥٣/٢ [١٥٩٩٣] (قولُهُ: بَقِيَ لو حَكَمَ الحَنَفِيُّ) أي: حُكْماً مُسْتوفِياً شَرَائطَهُ كما مرَّ[1].

(قولُ "الشَّارِحِ": لـو حكَـمَ الحنَفِـيُّ بفرضِهـا دراهِـمَ، هـل للشَّـافعيِّ بعـدَهُ أنْ يَحكُـمَ بـالتَّموين؟ إلخ) في "حاشيةِ التُّحفَةِ" لـ "الشَّبْراملِّسِيِّ": ((سُئِلَ شيخُنا "الرَّملـيُّ": عـن امـرأةٍ غـابَ عنهـا زَوجُهـا وتـرَكَ معَهـا أولاداً صِغاراً، و لم يترُكْ عِندَها نفَقةً ولا أقامَ لها مُنفِقاً، وضـاعَت مَصلَحَتُهـا ومصلَحَةُ أولادِهـا، وحضَـرَت إلى حـاكِمٍ شافِعيٍّ وأنهَت إليهِ ذلِكَ، وشكَت وتضرَّرَت وطلبَت مِنهُ أنْ يفرِضَ لها ولأولادِهَا على زوجِها نفَقةً، ففَرَضَ لهـم عن نفقَتِهِم نقداً مُعيَّناً في كلِّ يومٍ، وأذِنَ لها في إنفاقِ ذلِكَ علَيها وعلى أولادِها، أو في الاستِدانَةِ علَيهِ عِنـدَ تعـذُّرِ الأخذِ مِنْ مالِهِ والرُّجوعِ علَيهِ بذلِكَ، وقبِلَت ذلِكَ مِنهُ، فهل الفرضُ والتَّقديرُ صحيحٌ؟ وإذا قـدَّرَ الـزَّوجُ لزَوجتِـهِ نظيرَ كِسوَتِها عليهِ حينَ العقدِ نقداً كَما يُكتَبُ في وثائِقِ الأنكِحَةِ، ومضَت على ذلِكَ مُدَّةٌ وطالبَتْـهُ بمـا قُـدِّرَ لهـا عن تِلكَ المُدَّةِ، وادَّعَتْ عليهِ بذلِكَ عِندَ حاكِمٍ شافِعيٍّ، واعتَرَفَ بِهِ وألزَمَهُ بِهِ، فهل إلزامُهُ صحيحٌ أم لا؟ وهل إذا ماتَ الزَّوجُ وترَكَ زوجَتَهُ و لم يُقدِّرْ لها كسوةً وأثبَتَت، و سألَت الحاكِمَ الشَّافِعيَّ أنْ يُقدِّرَ لها عن كسوتِها الماضِيَـةِ التي حلَفَت على استِحقاقِها نقداً، وأجابَها لِذلِكَ وقدَّرَهُ لها كما يفعَلُهُ القُضاةُ الآنَ، فهل لَهُ ذلِكَ أو لا؟ وهـل مـا يفعَلُهُ القُضاةُ مِنَ الفَـرضِ للزَّوجَـةِ والأولادِ عـن النَّفَقـةِ أو الكسـوَةِ عِنـدَ الغَيبَـةِ أو الحُضـورِ نقـداً صحيـحٌ أو لا؟ فأجابَ: تقديرُ الشَّافِعيِّ في المسائِلِ الثَّلاثِ صحيحٌ؛ إذ الحاجةُ داعِيَةٌ إليهِ والمصلَحَةُ تَقتضِيهِ، فلَهُ فِعلُهُ ويُثابُ علَيـهِ، بل قد يجِبُ علَيهِ)) اهـ، فعَلى هذا لا خِلافَ بينَ المذهبَينِ في جوازِ تقديرِ النَّفَقةِ نقداً.

---

(١) في المقولة السابقة.

((لا))، وعليه فلو حكَمَ الشَّافعيُّ بالتَّموين ليس للحنفيِّ الحكمُ بخلافِهِ، فليُحفَظ. نعم لو اتَّفقا بعدَ الفرضِ على أنْ تأكلَ معه تموينًا بطَلَ الفرضُ السَّابقُ لرضاهما بذلك،.....

[١٥٩٩٤] (قولُهُ: لا) أي: ليس للشَّافعيِّ الحُكْمُ بالتَّموينِ؛ لأنَّ فيه إبطالَ قضاءِ الحنفيِّ "ط"[١].

[١٥٩٩٥] (قولُهُ: وعليه إلخ) هذا بحثٌ لصاحِبِ "النَّهر"[٢] "ط"[٣].

[١٥٩٩٦] (قولُهُ: فلو حَكَمَ الشَّافعيُّ بالتَّموينِ) بأنْ تَرَافَعاً إليه وطلَبَتْ منه التَّقديرَ وأَبَى و لم يَظْهَر للقاضي مَطْلُهُ فحَكَمَ لها بالتَّموينِ لم يَكُنْ للحنفيِّ نَقْضُهُ.

قلْتُ: إلاَّ أنْ يَظهَرَ بعد ذلك مَطْلُهُ فيَفْرِضَها دَرَاهِمَ؛ لكَوْنِ ذلك حادثةً أُخْرى غيرَ التي حَكَمَ بها الشَّافعيُّ.

[١٥٩٩٧] (قولُهُ: بَطَلَ الفَرْضُ السَّابقُ) أي: الفَرْضُ الحاصِلُ بالقضاءِ أو بالرِّضاءِ.

[١٥٩٩٨] (قولُهُ: لرضَاها بذلك) لأنَّ الفرْضَ كان حقَّها؛ لكَوْنِه أنْفَعَ لها فإنَّ النَّفقةَ تصيرُ به دَيْناً في ذِمَّتِهِ فلا تَسْقُطُ بالمُضيِّ، فإذا اتَّفقا على التَّموينِ في المُسْتقبَلِ يكونُ إعْرَاضاً عن الفرْضِ السَّابقِ، وهذه المَسألَةُ ذكَرَها في "البحر"[٤] بَحْثاً وقال: ((إنَّها كثيرةُ الوُقُوعِ وقد أخَذَها ممَّا في "الذَّخيرةِ": لو صالَحتْهُ على ثلاثةِ دَراهمَ كُلَّ شهْرٍ قبْلَ التَّقديرِ بالقضاءِ أو الرِّضاءِ أو بعدَهُ كان تقديراً للنَّفقةِ، فتجُوزُ الزِّيادةُ عليه لو قالَتْ: لا يَكْفيني، والنُّقْصانُ عنه لو قال: لا أُطِيْقُهُ وعَلِمَ القاضي صِدْقَهُ بالسُّؤالِ عنه وإلاَّ لا؛ لأنَّ التزامَهُ ذلك باختيارِهِ دليلُ قُدْرَتِهِ عليه، ولو صالَحَتْهُ على نَحْوِ ثَوْبٍ أو عَبْدٍ ممَّا لا يَصِحُّ للقاضي أنْ يَفْرِضَهُ في النَّفقةِ فإنْ كان قبْلَ التَّقديرِ بالقضاءِ أو الرِّضاءِ كان تقديراً أيضاً، وإنْ كان بعدَهُ كان مُعاوَضةً فلا تجوزُ الزِّيادةُ عليه ولا النُّقصانُ)). اهـ مُلخَّصاً،

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٩.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٦/ب.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٥٩.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥.

وفي "السِّراجيَّة"[1]: ((قَدَّرَ كسوتَها دراهمَ، ورَضِيَتْ وقُضِيَ بـه هـل لهـا أنْ ترجـعَ وتطلبَ كسوةً قماشاً؟ أجابَ: نعم)).....

قال في "البحر"[2]: ((وعُلِمَ منه أنَّ تَراضِيْهِما على ما يَصْلُحُ للنَّفقةِ مُبْطِلٌ لفَرْضِ القـاضي، فيُسْتفادُ منه أنَّهُما لو اتَّفقا الخ)).

[١٥٩٩٩] (قولُهُ: وفي "السِّراجيَّةِ" إلخ) أي: "فتاوى سِرَاجِ الدِّين قارئِ الهِدايةِ" وهذا مُخـالِفٌ لِمَا قالَهُ "الشَّيخُ قاسمٌ"، وكَوْنُ ذاكَ مَفْرُوضاً في النَّفقةِ وهذا في الكِسْوةِ لا يُجْدِي نَفْعـاً في الفـرْقِ، تأمَّل. وقد يُجابُ: بأنَّ ذاكَ في فرْضِ القاضي وهذا في التَّراضي بدليْلِ قولِهِ: ((ورَضِيَتْ))، وقولُـهُ: ((وقُضِيَ بِهِ)) لم يُرِدْ به القضاءَ الحقيقيَّ بلِ الصُّوْرِيَّ؛ لأنَّ التَّقديرَ صَحَّ بتَراضِيْهِمـا قبْـلَ القضـاء، وأيضاً فإنَّ شَرْطَ القضاءِ ظُهُورُ المَطْلِ وبمُجرَّدِ التَّراضي لم يَظْهـر مَطْـلٌ، وحينئـذٍ فرُجُوعُهـا وطَلَـبُ الكِسْوةِ قُمَاشاً ليس فيه إبطالُ قضاءٍ سابقٍ بل فيه إعـراضٌ عـن حَقِّهـا [٣/ق٤٤٤/ب] لكَـوْنِ التَّقديـرِ برِضَاهُما أنْفَعُ لها كما مرَّ[3] في فرْضِ القاضي، ويَظْهَرُ مِن هذا أنَّ قولَـهُ السَّـابقَ: ((لـو اتَّفقـا إلخ)) غيرُ قَيْدٍ بل يَكْفي طلَبُها، ويَظْهرُ منه أيضاً: أنَّه لا فرْقَ بين كَوْنِ طلَبِها بعد الفرْضِ والتَّقديرِ

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّ ذاكَ في فرضِ القاضِي، وهذا في التَّراضِي، بدليلِ قولِهِ إلخ) الأحسَنُ في الجـوابِ: أن يُقالَ: لا مُخالفةَ بينَهُما، فإنَّ ما في "السِّراجيَّةِ" فيهِ إبطالُ القضاءِ برِضا المرأةِ، وهي صاحِبـةُ الحـقِّ كـما تقـدَّمَ، فتملِكُ إبطالَهُ، فيصِحُّ أنْ ترجِعَ وتطلُبَ كِسوةَ قِماشٍ، بخِلافِ ما قالَهُ الشَّيخُ "قاسِمٌ"، فإنَّ المُبطِلَ ـ وهو القـاضِي الثَّاني ـ ليسَ صاحِبَ الحقِّ، فلا يملِكُ نقْضَ قضاءِ القاضي الأوَّلِ، ففرْقٌ بينَ المسألتَينِ، وحينَئذٍ يسـقُطُ الإشـكالُ الآتِي، نعم يُقالُ: القاضِي الشَّافِعيُّ لا يتأتَّى له الحُكمُ بالتَّمويِنِ إلاَّ بعدَ طلَبِها، وحيث رجعَت عن فـرضِ الحَنفِـيِّ الدَّراهِمَ صحَّ رجوعُها وطلَبُها التَّموينَ، فيصِحُّ حُكمُ الشَّافِعيِّ بهِ؛ لأنَّها الرَّاضِيَـةُ بإسـقاطِ حقِّها ومُبطِلَةٌ لِحُكـمِ الحَنفِيِّ لا القاضِي الشَّافِعيِّ، إنَّما هو مُلزِمٌ لإيصالِ التَّموينِ لها بعدَ صِحَّةِ إبطالِها التَّقديرَ بالدَّراهِمِ، نعم لـو حكَـمَ الشَّافِعيُّ بالتَّموينِ بدونِ طلَبِها لا يصِحُّ حُكمُه، وعليهِ يُحمَلُ ما قالَهُ العلاَّمةُ "قاسِمٌ"، وإلاَّ فـلا يظهَـرُ صِحَّتُـهُ، أو يُحمَلُ على ما إذا كانَ الطَّالِبُ هو الزَّوجَ.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في استبدال نفقة الكسوة بالنقود صـ٨٧ـ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥.

(٣) في المقولة السابقة.

وقالوا: ما بقيَ من النَّفقةِ لها، فيُقضَى بأخرى، بخلافِ إسرافٍ، وسرقةٍ، وهلاكٍ، ونفقةِ مَحرَمٍ، وكسوةٍ، إلاَّ إذا تَخرَّقَتْ بالاستعمالِ المعتادِ، أو استَعمَلَتْ معها أخرى فيُفرَضُ أخرى.....

بالقضاءِ أو الرِّضاءِ ولذا ذَكَرَ ما في "السِّراجيَّةِ" عَقِبَ قولِهِ: ((لو اتَّفقا إلخ))، لكن يُشْكِلُ على هذا ما مرَّ[1] عن "الشَّيخ قاسم" فإنَّهُ إذا لم يَصِحَّ حُكْمُ الشَّافعيِّ بالتَّمْوينِ بعد حُكْمِ الحَنَفيِّ بالتَّقديرِ بالدَّراهِمِ فعدَمُ صِحَّةِ طلَبِها بدون حُكْمٍ يكونُ بالأَوْلى، فليُتَأمَّل.

[١٦٠٠٠] (قولُهُ: وقالوا إلخ) الأصلُ: أنَّ القاضيَ إذا ظَهَرَ له الخَطأُ في التَّقديرِ يَرُدُّهُ وإلاَّ فلا؛ فلو قدَّرَ لها عَشَرَةَ دَرَاهِمَ نفقةَ شَهْرٍ فمَضَى الشَّهرُ وبَقِيَ منها شيءٌ يَفْرِضُ لها عَشَرةً أُخرى؛ إذْ لم يَظْهر خَطَؤُهُ[2] في التَّقدير بيَقِيْنٍ لجوازِ أنَّها قَتَّرتْ على نفْسِها، فيَبْقى التَّقديرُ مُعْتَبَراً فيَقْضي لها بأُخْرى، بخلافِ ما إذا أَسْرفتْ فيها أو سُرِقَتْ أو هلَكَتْ قبلَ مُضِيِّ الوقْتِ لا يَقْضِي بأُخْرى ما لم يَمْضِ الوقْتُ لعدَمِ ظُهُورِ الخَطأِ، وبخلافِ نفقةِ المَحْرَمِ وكذا كِسْوَتُهُ، فإنَّه إذا مَضَى الوقْتُ وبَقِيَ شيءٌ لا يَقْضي بأُخْرى؛ لأنَّها في حَقِّهِ باعتبارِ الحاجةِ، ولذا لو ضَاعَتْ منه يَفْرِضُ له أُخْرى وفي حَقِّ المرأةِ مُعاوضَةٌ[3] عن الاحتباسِ، وبخلافِ كِسْوةِ المَرأةِ، فإنَّها لا يَقْضِي لها بأُخْرى إلاَّ إذا تَخرَّقَتْ قبْلَ مُضِيِّ المُدَّةِ بالاستعمال المُعْتادِ فيَقْضِي لها بأُخْرى قبْلَ تَمامِ المُدَّةِ لِظُهُورِ خَطَئِهِ في التَّقديرِ؛ حيثُ وَقَّتَ وَقْتاً لا تَبْقَى معه الكِسْوةُ، وإلاَّ إذا مَضَتِ المُدَّةُ وهي باقيةٌ لِكَوْنها استَعمَلَتْ أُخْرى معها فيَقْضِي لها بأُخْرى أيضاً لعدَمِ ظُهُورِ الخَطأِ، ومِثْلُهُ: ما إذا لم تَسْتعمِلْها أصلاً، وسَكَتَ عنه "الشَّارِحُ" لعِلْمِهِ بالأَوْلى. وفُهِمَ مِن كلامِهِ: أنَّها إذا تخرَّقَتْ قبْلَ مُضِيِّ المُدَّةِ باستعمالٍ غيرِ مُعْتادٍ

(قولُهُ: ولِذا لو ضاعَت مِنهُ إلخ) أو أسرَفَ فيها، كما في "السِّنديِّ".

---

(١) صـ٥٢٤ـ "در".

(٢) في "الأصل": ((خطائه)) وفي "آ" و"ب": ((خطاؤه)).

(٣) في "ب": ((معارضة)).

(و) تجبُ (لخادمِها المملوكِ) لها.....

لا يَقْضِي بأُخْرى ما لم تَمْضِ المُـدَّةُ لعَدَمِ ظُهُـورِ الخَطـأِ في التَّقديـرِ، وأنَّهـا إذا بَقِيـتْ في المُـدَّةِ مـع استعمالِها وَحْدَها فكذلك لا يَقْضِي لها بأُخْرى ما لم تَتَخرَّقْ لِظُهُورِ خَطَئِهِ؛ حيثُ وَقَّتَ وَقْتاً تَبْقى الكِسْوةُ بعدَهُ، وتَمامُ الكلام في "البحر"[1] عن "الذَّخيرةِ".

مطلبٌ في نفقةِ خادِمِ المَرْأة

[١٦٠٠١] (قولُهُ: وتَجِبُ لخَادِمِها المَمْلُوكِ لها) لأنَّ كِفايَتَها واجبةٌ عليه وهذا مِن تَمامِها؛ إذْ لا بُدَّ لها منه "هداية"[2]. ويُعْلَمُ مِنْه: أنَّها إذا مَرِضَتْ وَجَبَ عليه إخْدَامُها ولو كانَتْ أَمةً، وبه صرَّحَ الشَّافعيَّةُ وهو مُقْتَضى قَواعِدِ مَذْهبِنا، ولم أَرَهُ صريحاً وإنْ عُلِمَ مِن كلامِهِمْ "رَمْلي".

قلْتُ: هذا ظاهرٌ على خلافِ الظَّاهِرِ ففي "البحر"[3] : ((قِيْلَ: هو [٣/ق٤٤٥/أ] أي: الخادِمُ كُلُّ مَن يَخْدِمُها حُرّاً كان أو عَبْداً مِلْكاً لها أو لَهُ أو لَهُما أو لغَيْرِهِما، وظاهِرُ الرِّوايةِ عن أصحابِنا الثَّلاثةِ كما في "الذَّخيرةِ": أنَّه مَمْلُوكُها، فلو لم يَكُنْ لها خادِمٌ لا يَفْرِضُ عليه نفقةَ خادِمٍ؛ لأنَّها بسببِ المِلْكِ فإذا لم يكُنْ في مِلْكِها لا تَلْزمُهُ نفقتُهُ)) اهـ، ثمَّ قال[4]: ((وبهذا عُلِمَ: أنَّه إذا لم يكُنْ لها خادِمٌ مَمْلُوكٌ لا يَلْزمُهُ كِراءُ غُلامٍ يَخْدِمُها، لكِنْ يَلْزمُهُ أنْ يَشتَرِيَ لها ما تَحتاجُهُ مِن السُّوْقِ كما صرَّح به في "السِّراجية"[5])) اهـ، إلاَّ أنْ يُقالَ: هـذا في غـيرِ المَريضـةِ؛ لأنَّـه إذا اشْـتَرى لهـا ما تَحتاجُهُ تَسْتَغني عنه بخلافِ المَريضةِ إذا لم تَجِدْ مَنْ يُمَرِّضُها، فيكونُ مِنْ تَمامِ الكِفايَةِ الواجِبَةِ ٦٥٤/٢

(قولُهُ: قُلتُ: هذا ظاهِرٌ على خِلافِ الظَّاهِرِ إلخ) ما في "البَحرِ" في نفَقةِ الخادِمِ، وما بحَثَهُ "الرَّمليُّ" في الأخدام، وهُما غَيرانِ، وعِلَّةُ لُزومِ النَّفَقةِ للخادمِ تُفيدُ لُزومَ الأخدامِ في المريضَةِ، كما قالَهُ "الرَّمليُّ".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٣/٤.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١/٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٨/٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٩/٤.

(٥) " فتاوى قارئ الهداية": مسألة في مسكن الزوجة صـ٦٤ـ.

على الظَّاهرِ مِلْكاً تامّاً ولا شغلَ له غيرُ خدمتِها بالفعلِ، فلو لم يكن في مِلْكِها أو لم يَخدِمْها لا نفقةَ له؛ لأنَّ نفقةَ الخادمِ بإزاءِ الخدمةِ،.....

على الزَّوْجِ، نعم إذا طلَبَتْهُ لِيقُومَ عنها في الطَّبْخِ ونَحْوِهِ فقد مرَّ[1] أنَّها إذا لم تَفْعل يأتِيْها بِمَنْ يَكْفيها ذلك إذا كانَتْ مِمَّنْ لا يَخْدِمُ أولا تَقْدِرُ، وكذا إذا كان لِخِدْمةِ أولادِهِ كما يأتي[2].

[١٦٠٠٢] (قولُهُ: على الظَّاهِرِ) أي: ظاهِرِ الرِّوايَةِ كما عَلِمْتَ.

[١٦٠٠٣] (قولُهُ: مِلْكاً تامّاً) احترَزَ بِهِ عن الزَّوْجة المُكاتَبَةِ إذا كان لها مَمْلُوكٌ فإنَّ نفقَتَهُ لا تَجبُ على زَوْجها كما في "المِنَح"[3] أخْذاً مِن تقييدِ "الزَّيْلعِيِّ"[4] وغيرِهِ بالحُرَّةِ، بَقِيَ لو كانَتِ الزَّوجةُ حُرَّةً وكاتَبَتْ أَمَتَها، فالظَّاهرُ: أنَّ نَفقتَها على الزَّوْج إنْ لم تَشْتَغلْ عن خِدْمتِها؛ لأنَّ التَّقييدَ بالحُرَّةِ لا يَلْزمُ منه إخراجُ أَمَتِها المُكاتَبَةِ، فافهم.

[١٦٠٠٤] (قولُهُ: بالفِعْلِ) ليس المُرادُ أنَّه إنَّما يَستحِقُّ النَّفقةَ في حالِ تَلَبُّسِهِ بالخِدْمَةِ دُوْنَ ما قَبْلَ الشُّرُوعِ فيها أو بعد الفَراغِ مِنْها؛ إذْ لا يَتوهَّمُهُ أحدٌ، وإنَّما المُرادُ الاحترازُ عمَّا إذا لم يَخدِمْها وإنْ كان لا شُغْلَ لَهُ غيرُ خِدْمتِها ولذا قال في "الدُّرِّ المُنْتقى"[5]: ((فلو لم يَكُنْ في مِلْكِها أو كان له شُغْلٌ غيرَ خِدْمَتِها أو لم يَكُنْ له شُغْلٌ لكِنْ لم يَخْدِمْها فلا نَفقةَ له)) اهـ، فقد فَرَّع على القُيُودِ الثَّلاثةِ، وفي "البحر"[6] عن "الذَّخيرةِ": ((نفقةُ الخادِمِ إنَّما تَجبُ عليه بإزاءِ الخِدْمةِ، فإذا امْتَنَعتْ عن الطَّبْخِ والخَبْزِ وأَعمالِ البَيْتِ لم تَجِبْ بخلافِ نفقةِ المَرأةِ؛ فإنَّها بمُقابَلَةِ الاحتباسِ)) اهـ، فافهم.

---

(١) المقولة [١٥٩٣٦] قوله: ((فعليه أن يأتيها بطعام مهيأ)) وما بعدها.

(٢) المقولة [١٦٠٠٢] قوله: ((فرض عليه لخادمين أو أكثر)).

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق١٧٠/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٤/٣.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٨٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٠/٤ بتصرف.

ولو جاءَها بخادمٍ لم يُقبَلْ منه إلاَّ برضاها، فلا يَملِكُ إخراجَ خادمِها، بل ما زادَ عليه، "بحر" بحثاً (لو) حُرَّةً لا أَمَةً، "جوهرة"[1]؛ لعدمِ مِلْكِها.....

[١٦٠٠٥] (قولُهُ: ولو جاءَهَا بخادمٍ إلخ) أي: قاصِداً إخراجَ خادِمِها مِن بيتِهِ فلا يَمْلِكُ ذلك في الصَّحيحِ "خانيَّة"[2]؛ لأنَّها قد لا تَتَهيَّأُ لها الخِدْمةُ بخادِمِ الزَّوْجِ "ولوالِجيَّة"[3]، قال في "النهر"[4]: ((وينبغي أنْ يُقيَّدَ بما إذا لم يَتضرَّرْ مِنْ خادِمِها، أمَّا إذا [٣/ق٤٤٥/ب] تضرَّرَ منه بأنْ كان يَختلِسُ مِنْ ثَمَنِ ما يَشْتَرِيهِ ـ كما هو دَأْبُ صِغارِ العبيدِ في دِيارِنا ـ و لم تَسْتَبدِلْ بِهِ غيرَهُ وجاءَها بخادِمٍ أمينٍ فإنَّه لا يَتوقَّفُ على رِضاها)) اهـ، وفيه: أنَّه يُمْكِنُ الزَّوْجَ تَعاطي الشِّراءَ بخادِمِهِ؛ لأنَّه مِن الواجِبِ عليه وليس ذلك مِن خِدْمتِها الخاصَّةِ بها والكلامُ فيما يَتعلَّقُ بها، "ط"[5]. نعم لو كان خادِمُها يَختلِسُ أمْتِعةَ بيْتِهِ يُمْكِنُ أنْ يكونَ عُذْراً للزَّوجِ في إخراجِهِ.

[١٦٠٠٦] (قولُهُ: بحر[6] بَحْثاً) راجِعٌ لقولِهِ: ((بل ما زَادَ)) وعِبارَتُهُ: ((وظاهِرُهُ أي: ظاهِرُ قولِهِم: ((لا يَمْلِكُ إخراجَ خادِمِها)) أنَّه يَمْلِكُ إخراجَ ما عدا خادِماً واحِداً[7] مِن بَيْتِهِ؛ لأنَّه زائدٌ على قولِهِما)) اهـ، أمَّا على قوْلِ "أبي يوسف" الآتِي[8] فلا.

[١٦٠٠٧] (قولُهُ: لو حُرَّةً) لا حاجةَ إليه بعدَ قوْلِ المَتْنِ: ((المَمْلوكِ))كما صرَّح بِهِ "المُصنِّفُ" في "المنح"[9] أفاده "ح"[10]. وأشار إليه "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((لِعَدَمِ مِلْكِها)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٦٧/٢ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٢٩/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ التوكيل في النكاح والرسالة والكتابة والكفاءة والمهر والنفقة ق٥٢/ب بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٨/أ.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٦١/٢ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٩٩/٤ بتصرف.

(٧) في النسخ جميعها: ((خادمٍ واحدٍ))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٨) المقولة [١٦٠١٣] قوله: ((وعن الثاني)).

(٩) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧٠/أ.

(١٠) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/ب.

(مُوسِراً) لا مُعسِراً في الأصحِّ، والقولُ له في العَسَارِ، ولو بَرْهَنا فبيِّنتُها أَولى، "خانيَّة"[١]..

[١٦٠٠٨] (قولُهُ: مُوْسِراً) مَنصوبٌ على أنَّه خبرُ (كان) المُقدَّرَةِ بعد (لو)، وعلى حَلِّ "الشَّارحِ" صار مَنصُوباً على الحاليَّةِ مِن الزَّوْج في قوْلِ "المُصنِّفِ" أوَّلَ الباب: ((فتَجِبُ للزَّوْجةِ على زَوْجِها)) فإنَّ قولَهُ هنا: ((ولِخادِمِها)) معطوفٌ على قولِهِ: ((للزَّوجةِ)) فافهم، قال في "البحر"[٢]: ((وفي "غايَةِ البَيَانِ": واليَسارُ مُقدَّرٌ بنِصابِ حِرْمانِ الصَّدقةِ لا بنِصابِ وُجُوبِ الزَّكاةِ)) اهـ. وفي "الذَّخيرةِ": ((ولا تُقدَّرُ نفقةُ الخادِمِ بالدَّراهِمِ على ما ذَكَرْنا في نفقةِ المَرأةِ، بل يَفْرِضُ له ما يَكْفيهِ بالمَعْرُوفِ ولكن لا تَبْلُغُ نفقتُهُ نفقَتَها؛ لأنَّه تَبَعٌ لها فتَنْقُصُ نفقتُهُ عنها في الإدامِ، وما ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" في "الكِتابِ"[٣] مِنْ ثيابِ الخادِمِ فهو بناءٌ على عاداتِهِم وذلك يَخْتلِفُ في كُلِّ وقْتٍ، فعَلَى القاضي اعتبارُ الكِفايَةِ فيما يَفْرِضُ له في كُلِّ وقْتٍ ومَكانٍ)) اهـ ملخصاً.

[١٦٠٠٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) خلافاً لِمَا يقولُهُ "مُحمَّدٌ": مِن أنَّه يَفْرِضُ لِخادِمِها ولو كان الزَّوْجُ مُعْسِراً، وتمامُهُ في "الفتح"[٤] و"البحر"[٥].

[١٦٠١٠] (قولُهُ: والقوْلُ له في العَسَارِ) لأنَّهُ مُتمسِّكٌ بالأصل "منح"[٦]، ولأنَّه مُنْكِرٌ لسبب الوُجُوبِ، قال في "البحر"[٧]: ((إلاَّ أنْ تُقيمَ المرأةُ البيِّنَةَ، ويُشْتَرَطُ في هذا الخبَرِ العَدَدُ والعَدالَةُ لا لَفْظُ الشَّهادةِ))، وفي "القُهُستانيِّ"[٨]: ((العَسَارُ اسمٌ مِن الإعسارِ أي: الافتقار، يَستعمِلُهُ بعضُ أهْلِ العِلْمِ إلاَّ أنَّه غيرُ مَسمُوعٍ كما في "الطَّلِبةِ"، وقال "المُطرِّزيُّ"[٩]: ((إنَّه خطأٌ مَحْضٌ، وكأنَّهم

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٠.

(٣) أي: "الأصل" المعروف بـ"المبسوط"" كما في الفتح"، ولم نعثر عليه في القسم المطبوع منه.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩.

(٦) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٠. بتصرف.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٤٩.

(٩) "المغرب": ((عسر)) بتصرف.

(ولو له أولادٌ لا يكفيه خادمٌ واحدٌ فُرِضَ عليه) نفقةٌ (لخادمين أو أكثرَ اتِّفاقاً) "فتح". وعن "الثَّاني": غَنِيَّةٌ زُفَّتْ إليه بخدمٍ كثيرٍ استَحَقَّتْ نفقةَ الجميع، ذكَرَهُ "المصنِّفُ"[1]، ثمَّ قال[1]: ((وفي "البحرِ" عن "الغايةِ": وبه نأخذُ))، قال[1]: ((وفي "السِّراجيَّة"[2]: ويُفرَضُ عليه نفقةُ خادمِها، وإنْ كانت من الأشرافِ فُرِضَ[3] نفقةُ خادِمَيْنِ، وعليه الفتوى)).....

ارْتكَبُوها لِمُزاوَجَةِ اليَسَارِ)).

[١٦٠١١] (قولُهُ: لا يَكْفيهِ) عبارَةُ "الفتح"[4]: ((لا يَكْفيهم)).

[١٦٠١٢] (قولُهُ: فُرِضَ عليه لِخادِمَيْن أو أكْثَرَ) ظاهِرُهُ: أنَّ الخَدَمَ لها، أي: لا يَلْزمُهُ نفقةُ أكْثرَ مِن خادِمٍ لها إلاَّ إذا احتاجَتْهُم[5] لأولادِهِ؛ لأنَّها [٣/ق٤٤٦/أ] لو لم يكُنْ لها خَدَمٌ واحتاج أولادُهُ إلى أكثرَ مِنْ خادِمٍ يَلْزمُهُ؛ لأنَّ ذلك مِن جُملَةِ نفقَتِهم كما لا يَخْفى.

[١٦٠١٣] (قولُهُ: وعن الثَّاني) أي: "أبي يوسف" أشارَ إلى أنَّ هذا رِوَايةٌ عن "أبي يوسف"؛ لأنَّ المَنقُولَ عنه في "الهداية"[6] وغيرِها: أنَّه يَفْرِضُ لِخادمَيْن لاحتياجِ أحدِهِما لِمَصالِحِ الدَّاخلِ والآخَرِ لِمَصالِحِ الخارِجِ.

[١٦٠١٤] (قولُهُ: زُفَّتْ إليه) أشارَ إلى أنَّ المُعْتبرَ حالُها في بَيْتِ أبيها لاحالُها الطَّارِئُ عليها في بَيْتِ الزَّوْج، تأمَّل "رَمْلِيّ".

[١٦٠١٥] (قولُهُ: ثمَّ قال: وفي "البحر" إلخ) عبارةُ "البحر"[7] هكذا: ((قال الطَّحاويُّ[8]:

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧٠/أ بتصرف.

(٢) "السراجية": كتاب الطلاق ـ باب نفقة الزوجات ١/٢٣٣ بتصرف يسير.

(٣) في "و": ((فرض عليه)).

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١.

(٥) في "آ" و"م": ((احتاجهم)).

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤١ بتصرف يسير.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٩٩.

(٨) "مختصر الطحاوي": كتاب الطلاق ـ باب النفقة على الأقارب والزوجات والمطلقات صـ٢٢٣ـ.

(ولا يُفرَّقُ بينهما بعجزِهِ عنها) بأنواعِها الثَّلاثةِ (ولا بعدمِ إيفائِهِ) لـو غائبـاً (حَقَّهـا ولو مُوسِراً) وجَوَّزَهُ "الشَّافعيُّ" بإعسـارِ الـزَّوجِ وبتَضَرُّرِهـا بغيبتِـهِ، ولـو قَضَـى بـه حنفيٌّ لم يَنفُذْ،.....

وروى صاحِبُ "الإملاء" عن "أبي يوسف" أنَّ المَـرأةَ إذا كـانَتْ مِمَّـن يَحِـلُّ مِقْدارُهـا عـن خِدْمـةِ خادِمٍ واحِدٍ أنْفَقَ على مَنْ لا بُدَّ لها منه مِنَ الخَدَمِ مِمَّن هو أكثرُ مِن الخادِمِ الواحِدِ أو الإثنين أو أكثرَ مِن ذلك، قال: وبِهِ نـأخُذُ، كـذا في "غايَـةِ البَيـانِ"، وفي "الظَّهيريَّـة"[1] و"الوَلْوالِجيَّـةِ"[2]: المَـرأةُ إذا كانَتْ مِنْ بناتِ الأشرافِ ولها خَدَمٌ يُجْبَرُ الزَّوْجُ على نفَقَةِ خـادِمَيْن. اهـ، فالحـاصلُ: أنَّ المَذهـبَ الاقتصارُ على واحِدٍ مُطْلَقاً والمَأْخُوذُ بِهِ عند المَشايخِ قَوْلُ "أبي يُوسُفَ")) اهـ. ٦٥٥/٢

[١٦٠١٦] (قولُهُ: ولا يُفرَّقُ بينَهُما بعَجْزِه عنها) أي: غائِباً كان أوحاضِراً.

[١٦٠١٧] (قولُهُ: بأنواعِها) وهي مَأْكُولٌ ومَلْبوسٌ ومَسْكَنٌ "ح"[3].

[١٦٠١٨] (قولُهُ: حَقَّها) أي: مِن النَّفقةِ وهو مَنصُوبٌ مَفْعولَ المَصْدَرِ وهو (إيفاء).

[١٦٠١٩] (قولُهُ: ولو مُوْسِراً) المناسِبُ ولـو مُعْسِـراً؛ لأنَّـه إشـارةٌ إلى خـلافِ "الشَّـافعِيِّ" رحمه الله، والأصحُّ عندَهُ عدَمُ الفَسْخِ بمَنْعِ المُوْسِرِ حَقَّها كمَذْهَبِنا.

[١٦٠٢٠] (قولُهُ: بإعسارِ الزَّوْجِ) مُقابِلُ قولِهِ: ((ولا يُفَرَّقُ بينَهُما بعَجْزِهِ)) "ط"[4].

[١٦٠٢١] (قولُـهُ: وبتَضَرُّرِهـا بغَيْبَتِـهِ) أي: تَضـرُّرِ المَـرأةِ بعـدَمِ وُصُـولِ النَّفقـةِ بسـبب غَيْبَتِـهِ، وفي بعض النُّسَخِ: وبِتَعَذُّرِها بغَيْبَتِهِ أي: تعَذُّرِ النَّفقةِ وهي أظْهَرُ وهذا مُقابِلُ قولِـهِ: ((ولا بعـدَمِ إيفائِهِ حقَّها)).

والحاصل: أنَّ عند "الشَّافعيِّ" إذا أعسَرَ الزَّوْجُ بالنَّفقةِ فلها الفَسْخُ، وكذا إذا غاب وتعَذَّرَ

---

(١) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ق٨٦/أ بتصرف.

(٢) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ التوكيل في النكاح والرسالة إلخ ق٥٢/ب بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/ب.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٠ بتصرف.

نعم لو أمَرَ شافعيّاً فقَضَى به نفَذَ.....

تحصيلُها منه على ما اختارَهُ كثيرون مِنْهُم لكِنَّ الأصَحَّ المُعْتمدَ عندَهُم: أنْ لا فَسْخَ ما دامَ مُوْسِراً، وإن انقطَعَ خَبَرُهُ وتعذَّرَ استيفاءُ النَّفقةِ مِن مالِهِ كما صرَّح بِهِ في "الأُم"[1]، قال في "التُّحْفةِ"[2] ـ بعد نَقْلِهِ ذلك ـ: ((فجَزْمُ شيخِنا في "شَرْحِ مَنْهجِهِ"[3] بالفَسْخِ ـ في مُنْقَطِعِ خبرٍ لا مالَ له حاضِرٌ ـ مُخالِفٌ للمَنْقُولِ كما علِمْتَ، ولا فَسْخَ بغَيْبَةِ مَن [٣/ق٤٤٦/ب] جُهِلَ حالُهُ يَساراً وإعساراً بل لو شَهِدَتْ بيِّنةٌ أنَّه غاب مُعْسِراً فلا فَسْخَ ما لم تَشْهد بإعسارِهِ الآنَ وإنْ عُلِمَ استنادُها للاستصحَابِ أو ذَكَرَتهُ تَقْويةً لا شَكّاً كما يأتي)) اهـ.

[١٦٠٢٢] (قولُهُ: نَعم، لو أَمَرَ شافعيّاً) أي: بشَرْطِ أن يكونَ مَأْذُوناً لـه بالاستِنابَةِ "خانيَّة"[4]، قال في "غُرَر الأذْكار"[5]: ((ثمَّ اعلم أنَّ مَشايخَنا استحسَنُوا أنْ يُنَصِّبَ القاضي الحَنَفِيُّ نائِباً مِمَّن مَذْهَبُهُ التَّفريقُ بينَهُما إذا كان الزَّوْجُ حاضِراً وأَبَى عن الطَّلاق؛ لأنَّ دَفْعَ الحاجَةِ الدَّائمةِ لا يَتيسَّرُ بالاستدانةِ؛ إذ الظَّاهِرُ أنَّها لا تَجدُ مَن يُقْرِضُها، وغِنَى الزَّوْجِ مَآلاً أمْرٌ مُتوَهَّمٌ فالتَّفريقُ ضَروريٌّ إذا طَلَبَتْهُ وإنْ كان غائباً لا يُفَرَّقُ؛ لأنَّ عجزَهُ غيرُ مَعلُومٍ حالَ غَيْبَتِهِ وإنْ قَضَى بالتَّفريقِ لا يَنْفُذُ قضاءُهُ لأنَّهُ ليس في مُجْتَهَدٍ فيه؛ لأنَّ العجْزَ لم يَثْبُتْ)) اهـ، ونقل في "البحر"[6] اختلافَ المشايخِ وأنَّ الصَّحيحَ كما في "الذَّخيرةِ" عدَمُ النَّفاذِ لِظُهُورِ مُجازَفَةِ الشُّهُودِ كما في "العِماديَّة" و"الفتح"[7]،

---

(١) "الأم": كتاب النفقات ـ باب الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ٥/١٣٠ ـ ١٣١ بتصرف.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب النفقات ـ فصل في حكم الإعسار بمؤنة الزوجة ٨/٣٣٧ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم")).

(٣) "فتح الوهاب شرح منهج الطلاب": كتاب النفقات ـ فصل في حكم الإعسار بمؤنة الزوجة ٢/١٢٠.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "غرر الأذكار": كتاب الطلاق ـ ذكر النفقة ق٢٢٦/ب ـ ق٢٢٧/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٠.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٢ معزيّاً إلى "الظهيرية".

.....

وذكَرَ في قَضاءِ "الاشباه"[١] في المسائل التي لا يَنْفُذُ فيها قضاءُ القـاضي: ((أنَّ مِنْهـا التَّفريـقُ للعَجْـزِ عن الإنفاقِ غائباً على الصَّحيحِ لا حاضِراً)) اهـ.

والحاصل: أنَّ التَّفريقَ بالعَجْز عن النَّفقةِ جائزٌ عند "الشَّافعيِّ" حالَ حَضْرةِ الزَّوْجِ وكذا حالَ غَيْبتِهِ مُطْلقاً أو ما لم تَشْهَدْ بَيِّنةٌ بإعسَارِهِ الآن كما علمْتَ ممَّا نَقَلْناهُ[٢] عن "التُّحْفـة"، والحالَـةُ الأُوْلى جَعَلَها مَشايخُنا حُكْماً مُجْتَهَداً فيه فيَنْفُذُ فيه القضاءُ دوْنَ الثَّانيةِ، وبه تَعلَمُ ما في كـلام "الشَّـارِحِ"؛ حيثُ جَزَمَ بالنَّفاذِ فيهما فإنَّهُ مَبْنِيٌّ على خلافِ الصَّحيحِ المَارِّ عن "الذَّخيرةِ"، وذكر في "الفتـح"[٣]: ((أنَّه يُمْكنُ الفَسْخُ بغير طريقِ إثْباتِ عَجْزِهِ بل بِمَعْنى فَقْدِهِ، وهو أنْ تَتعذَّرَ النَّفقـةُ عليهـا))، ورَدَّه في "البحر"[٤] بأنَّه ليس مَذْهبَ "الشَّافعيِّ".

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ مـا قدَّمنـاهُ[٥] عـن "التُّحْفـة"؛ حيـثُ رَدَّ علـى :"شَـرْح المَنْهَـجِ" بأنَّـه خِـلافُ المَنقُولِ، فعَلَى هذا ما يَقَعُ في زَمانِنا مِـن فَسْـخِ القـاضي الشَّـافعِيِّ بالغَيْـبةِ لا يَصِـحُّ، وليـس للحَنَفِـيِّ تنفِيْذُهُ سواءٌ بُنِيَ على إثباتِ الفَقْرِ، أو على عَجْزِ المَرأةِ عن تحصيلِ النَّفقـةِ منـه بسببِ غَيْبَتِـهِ فلْيُتنبَّـه لذلك، نعم يَصِحُّ الثَّاني عند "أحمدَ" كما ذُكِرَ في كُتُبِ مَذْهَبِه وعليه يُحْملُ مـا في "فَتَـاوَى قـارِئِ الهِدايةِ"[٦]؛ حيثُ سُئِلَ عمَّن غابَ زَوْجُها ولم يَتْرُكْ لها نفقةً فأجابَ: ((إذا أقامَتْ بَيِّنةً علـى ذلـك وطلَبَتْ فَسْخَ النِّكاحِ مِن قاضٍ يَرَاهُ ففَسَـخَ [٣/ق٤٥٠/أ] نفَـذَ وهـو قَضـاءٌ على الغـائِبِ، وفي نَفَـاذِ القضاءِ على الغائِبِ رِوايتانِ عندنا، فعَلَى القوْلِ بنفاذِهِ يَسُوغُ للحنَفِيِّ أنْ يُزوِّجَها مِن الغَيْر بعد

(قولُهُ: أو ما لم تشهَدْ بيِّنةٌ بإعسارِهِ) حقُّه: أو إذا شهِدَت إلخ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": صـ٢٧٤ـ.

(٢) المقولة [١٦٠٢١] قوله: ((وبتضررها بغيبته)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١.

(٥) المقولة [١٦٠٢١] قوله: ((وبتضررها بغيبته)).

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في فسخ النكاح للسفر وعدم النفقة صـ١٠٦ـ١٠٧ـ.

إذا لم يَرْتَشِ الآمرُ والمأمورُ، "بحر"[١].

(و) بعدَ الفرضِ (يأمُرُها القاضي بالاستدانةِ).....

العِدَّةِ، وإذا حَضَر الزَّوْجُ الأَوَّلُ وبَرْهَنَ على خلافِ ما ادَّعتْ مِنْ تَرْكِها بلا نَفقةٍ لا تُقْبلُ بَيِّنتُهُ؛ لأنَّ البَيِّنَةَ الأُوْلى تَرَجَّحتْ بالقضاءِ فلا تَبْطُلُ بالثَّانيةِ)) اهـ، وأجاب[٢] عن نَظيرِهِ في مَوْضعٍ آخَرَ: ((بأنَّه إذا فَسَخَ النِّكاحَ حاكِمٌ يَرَى ذلك ونَفَّذَ فَسْخَهُ قاضٍ آخَرَ وتَزوَّجتْ غيرَهُ صَحَّ الفَسْخُ والتَّنفيذُ والتَّزوُّجُ بالغَيْرِ، ولا يَرْتفِعُ بحُضُورِ الزَّوْجِ وادِّعائِهِ أنَّه تَرَكَ عِنْدَها نفقةً في مُدَّةِ غَيْبتِهِ)) الخ، فقولُهُ: ((مِنْ قاضٍ يَراهُ)) لا يَصِحُّ أنْ يُرادَ بِهِ الشَّافعيُّ فضْلاً عن الحَنفيِّ بل يُرادُ بِهِ الحَنْبليُّ، فافهم.

[١٦٠٢٣] (قولُهُ: إذا لم يَرْتَشِ الآمِرُ و المَأْمُورُ) أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ نَصْبَ القاضي بالرِّشْوَةِ لا يَصِحُّ، أمَّا الثَّاني فلأنَّ حُكْمَهُ بها لا يَصِحُّ ولو صَحَّ نصبه وعليه فالمُناسِبُ العَطْفُ بـ((أو)).

[١٦٠٢٤] (قولُهُ: وبعد الفرْضِ) أشار إلى أنَّ في عبارَةِ "المُصنِّفِ" كلاماً مَطْوِيّاً بعد قولِهِ: ((ولا يُفرَّقُ بينَهُما بعَجْزِهِ عنها إلخ)) تقديرُهُ: بل يَفرِضُ لها النَّفقةَ عليه ويَأْمُرُها بالاستدانَةِ لكِنَّ الفرْضَ يَظْهَرُ في ما لو كان المُعْسِرُ عن النَّفقةِ حاضِراً؛ لأنَّ الغائِبَ إذا لم يكُنْ له مالٌ حاضِرٌ لا يُفرَضُ لها نفقةٌ عليه كما في "كافي الحاكم"، وسيذكُرُهُ[٣] "المُصنِّفُ" بعد، نعم سَيَذكُرُ أنَّ المُفْتى بِهِ قوْلُ "زُفَرَ"، فافهم.

[١٦٠٢٥] (قولُهُ: بالاستدَانةِ) ذَكرَ "الخَصَّافُ"[٤] وتَبِعَهُ الشَّارحُونَ: ((أنَّها الشِّراءُ بالنَّسيئَةِ لِتَقْضِيَ الثَّمَنَ مِنَ مالِ الزَّوْجِ))، وفي "المُجْتَبى": أنَّها الاستِقْراضُ "بحر"[٥]، ونقَلَ "القُهستانِيُّ"[٦] ٢/٦٥٦

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٠.

(٢) أي: في "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في فسخ النكاح للغيبة صـ٥٠ـ.

(٣) صـ٥٨٧ـ٥٨٨ـ "در".

(٤) انظر "شرح أدب القاضي": الباب التاسع والثمانون في الرجل يغيب عن امرأته فتطلب النفقة ـ مسألة استدانة المرأة على زوجها ٤/٢٠٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥١.

لتُحِيلَ (عليه) وإنْ أَبَى الزَّوجُ، أمَّا بدونِ الأمرِ فيَرجِعُ عليها، وهي عليه.....

الثَّانِي[1] عن "صَدْرِ الشَّريعةِ"[2] قال: ((وإليه يُشيرُ كلامُ "المُغْرِبِ"[3])) اهـ. وفي "اليَعْقُوبيَّةِ": ((أنَّه الأَوْلَى)) كما لا يَخْفَى، قال في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[4]: ((لكِنَّ التَّوكيلَ بالاستقراضِ لا يَصِحُّ على الأَصَحِّ فالأصَحُّ الأوَّلُ)) اهـ، ومِثْلُهُ في "الحَمَوِيِّ" عن "البِرْجَنْدِيِّ".

قلْتُ: الثَّاني أَيْسَرُ على المَرأةِ؛ لأنَّها قد لا تَجِدُ مَن يَبِيعُها بالنَّسيئَةِ ما تَحتاجُهُ في كُلِّ يومٍ بخلافِ الاستقراضِ لنفقَةِ شَهْرٍ مَثَلاً، ويأتي[5] قريباً الجوابُ عن الإيرادِ.

(تنبيهٌ)

في قضاء "الحَاوِي الزَّاهدِيِّ": ((فإنْ لم تَجِدْ مَن تَستَدينُ مِنهُ عليه اكتَسَبَتْ وأنفقَتْ وجعَلَتْهُ دَيْناً عليه بأمْرِ القاضي، وإنْ لم تَقدِرْ على الاكتسابِ لها السُّؤالُ لِيَوْمِها وتَجْعَلُ مَسْؤُولَها دَيْناً عليه أيضاً [٣/ق٤٥٠/ب] بأمرِهِ بهِ)).

مطلبٌ في الأمْرِ بالاستِدانةِ على الزَّوْجِ

[١٦٠٢٦] (قولُهُ: لِتُحيْلَ عليه إلخ) اعلم أنَّهم قالوا: إنَّ للمرأةِ حقَّ الرُّجُوعِ على الزَّوْجِ بالنَّفقةِ بعد فَرْضِ القاضي، سواءٌ أَكَلَتْ مِنْ مالِها أو استدَانَتْها بأمْرِ القاضي أوبدُوْنِه، ولكِنَّ فائدةَ الأمْرِ بالاستدَانةِ عدَمُ سُقُوطِها بمَوْتِ أحدِهِما كما سيَذْكُرُهُ[6] "المُصنِّفُ" بقولِهِ: ((وبمَوْتِ أحدِهِما وطلاقِها يَسْقُطُ المفروضُ إلاَّ إذا استدانَتْ بأمْرِ قَاضٍ))، وأشارَ "الشَّارِحُ" إلى فائدَةٍ أُخْرى وهي ما في "تَجريْدِ القُدُورِيِّ" و"الهِدايةِ"[7]: مِن أنَّ فائدةَ الأمْرِ بها أنْ تُحيْلَ الغَرِيمَ على الزَّوْجِ،

---

(١) ((الثاني)) ساقطة من "م".

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٦/١ .(هامش "كشف الحقائق").

(٣) "المغرب": مادة((دين)).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٩١/١ بتصرف يسير (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) المقولة [١٦٠٤٧] قوله: ((وبعده)).

(٦) صـ٥٤٧ـ "در".

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١/٢ بتصرف.

إنْ صَرَّحَتْ بأنَّها عليه[١] أو نَوَتْ، ولو أنكَرَ نيَّتَها فالقولُ له، "مجتبى".....

وإنْ لم يَرْضَ الزَّوْجُ وبدوْنِ الأمْرِ ليس لها ذلك، وذكر في "الفتح"[٢] عن "التُّحْفةِ"[٣]: ((أنَّ فائدَتَهُ رُجوعُ الغريمِ على الزَّوْجِ أو على المَرأةِ))، قال في "البحر"[٤]: ((وظاهِرُهُ: أنَّ للغريمِ الرُّجوعَ عليه بلا حَوالَةٍ مِنْها، وعلى ما في "التَّجريدِ" لا رُجُوعَ له بلا حَوالَةٍ)) اهـ.

قلْتُ: الظَّاهرُ عدَمُ المُخالَفةِ، وأنَّ المُرادَ بالإحالَةِ دَلالَتُها الغَريمَ على زَوْجها لِيُطالِبَهُ بأنْ تقولَ له: إنَّ زَوْجي فلانٌ فطالِبْهُ بالدَّين؛ إذْ لا يُمكِنُ إرادةُ حقيقةِ الحَوالَةِ هنا بدليلِ تَصْريحِهم بأنَّ للغريمِ مُطالَبَةَ المَرأةِ بها أيضاً، وأنَّه لا يُشترَطُ رِضَا الزَّوْجِ بالحَوالَةِ، هذا وقد صرَّحُوا أيضاً بأنَّ الاستدَانةَ بأمْرِ القاضي إيجابُ الدَّينِ على الزَّوْجِ؛ لأنَّ للقاضي وِلايَةً كامِلَةً عليه فلِذا كان للغريم أنْ يَرْجِعَ عليه وبدوْنِ الأمْرِ بها لا يَرْجِعُ عليه بل عليها وهي تَرْجِعُ على الزَّوْجِ، فقد ظَهَرَ مِن هذا: أنَّ الاستدَانةَ بالأمْرِ تَقَعُ لها ويَجِبُ بها الدَّيْنُ على الزَّوْجِ بسببِ وِلايَةِ القاضي عليه لا بطريقِ الوَكَالَةِ عن الزَّوْجِ، وبِهِ اندَفَعَ ما مرَّ[٥] مِن أنَّ التَّوكيلَ بالاستقراضِ لا يَصِحُّ، فافهم.

[١٦٠٢٧] (قولُهُ: إنْ صرَّحتْ إلخ) لا يَصِحُّ جعْلُهُ قَيْداً لقولِهِ: ((وهِيَ عليه))؛ لأنَّ رُجوعَ المَرأةِ على الزَّوْجِ ثابِتٌ لها قبْلَ الأمْرِ بالاستِدانةِ كما عَلِمتَ بل هو قَيْدٌ لقولِهِ: ((لِتُحِيْلَ عليه))، وعِبارَةُ "المُجْتبى": ((فإذا استَدانَتْ هل تُصرِّحُ بأنِّي أَستَدِيْنُ على زَوْجي أو تَنْوِي، أمَّا إذا صرَّحتْ

(قولُهُ: فقد ظهَرَ مِنْ هذا أنَّ الاستِدانةَ بالأمرِ تقَعُ لها إلخ) لم يظهَرْ مِمَّا ذكَرَهُ وجهُ الرُّجوعِ علَيها.

(قولُهُ: مِنْ أنَّ التَّوكيلَ بالاستِقراضِ لا يصِحُّ) سيأتي ما فيه في كِتابِ الوكالَةِ، فانظُرْهُ، فإنَّهُ نفيسٌ.

---

(١) في "و": ((عليها)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٣.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ـ باب النفقات ٢/١٦٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠١ بتصرف.

(٥) المقولة [١٦٠٢٥] قوله: ((بالاستدانة)).

وتجبُ الإدانةُ على مَن تجبُ عليه نفقتُها ونفقةُ الصِّغارِ لولا الزَّوجُ.....

فظاهِرٌ، وكذا إذا نَوَتْ، وإذا لم تُصرِّحْ ولم تَنْوِ لا يكونُ استدانةً عليه، ولو ادَّعتْ أنَّها نَوَتِ الاستِدانةَ عليه وأنْكَرَ الزَّوْجُ فالقَوْلُ لَهُ)) اهـ.

قلْتُ: وفائدةُ إنكارِهِ عدَمُ رُجُوعِ الغرِيْمِ عليه بل يَرْجِعُ عليها وهي تَرْجِعُ عليه، وأنَّها تَسْقُطُ بمَوْتِ أحدِهِما أو طلاقِها كما عُلِمَ ممَّا مرَّ[1]،والظَّاهِرُ: أنَّه لا يَمِيْنَ على الزَّوْج؛ [٣/ق٤٥١/أ] إذْ كيف يَحْلِفُ على عدَمِ نِيَّتِها؟ ولِذا لم يُقَيِّدْ باليمين خلافاً لِمَا نَقَلَهُ "الرَّحْمَتِيُّ" مِن التَّقييدِ بِهِ فإني لم أَرَهُ في "المُجْتَبى" ولا في "البحر".

[١٦٠٢٨] (قولُهُ: وتَجبُ الإدَانَةُ إلخ) قال في "الاختِيار"[2]: ((المُعْسِرةُ إذا كان زَوْجُها مُعْسِراً ولها ابنٌ مِنْ غيرِهِ مُوْسِرٌ أوأَخٌ مُوْسِرٌ فنفقتُها على زَوْجِها، ويُؤْمَرُ الابنُ أوالأخُ بالإنفاقِ عليها ويَرْجِعُ بِهِ على الزَّوْج إذا أَيْسَرَ، ويُحْبَسُ الابنُ أوالأخُ إذا امتَنَعَ؛ لأنَّ هذا مِن المَعْرُوف)) قال "الزَّيلعِيُّ"[3]: ((فتَبيَّنَ بهذا أنَّ الإدَانةَ بنفقَتِها ـ إذا كان الزَّوْجُ مُعْسِراً وهي مُعْسِرةٌ ـ تَجبُ على مَنْ كانَتْ تَجبُ عليه نفقتُها لولا الزَّوْجُ، وعلى هذا لو كان للمُعْسِرِ أولادٌ صِغارٌ ولم يَقْدِر على إنفاقهم تَجبُ نفقتُهُم على مَنْ تَجبُ عليه لولا الأَبُ، كالأُمِّ والأَخِ والعَمِّ، ثُمَّ يَرْجِعُ بِهِ على الأَبِ إذا أَيْسَرَ بخلاف نَفقةِ أولادِهِ الكِبارِ، حيثُ لا يَرْجِعُ عليه بعد اليَسارِ؛ لأنَّها لا تَجبُ مع الإعسارِ فكانَ كالمَيْتِ)) اهـ، وأقرَّه عليه في "فتح القدير"[4] "بحر"[5].

(قولُهُ: والظَّاهِرُ أنَّه لا يمينَ على الزَّوجِ إلخ) الظَّاهِرُ: لزومُ اليمينِ على نفْيِ العِلمِ بالنِّيَّةِ؛ إذ كلُّ مَنْ كانَ القولُ لَهُ كانَ بيمينِهِ إلاَّ فيما استُثْنِي، تأمَّل.

(قولُهُ: إذ كَيفَ يحلِفُ على عدَمِ نِيَّتِها إلخ) أي: ولا اطِّلاعَ لَهُ عليها؟!

---

(١) المقولة [١٥٩٥٧] قوله: ((لسقوطه)).

(٢) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١٢/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٥/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٣/٤.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٢/٤.

كأخٍ وعَمٍّ، ويُحبَسُ الأخُ ونحوُهُ إذا امتنَعَ؛ لأنَّ هذا من المعروف، "زيلعي"[١] و"اختيار"[٢]، وسيَتَّضِحُ.

(قَضَى بنفقةِ الإعسارِ ثمَّ أيسَرَ فخاصَمَتْهُ تَمَّمَ) القاضي نفقةَ يسارِهِ.....

قلت: ومُقتضاهُ أنَّه لا فرْقَ بين الأُمِّ وغيرِها في ثُبوتِ الرُّجُوعِ على الأبِ، مع أنَّه سيَذْكُرُ قُبيلَ الفُرُوعِ: أنَّه لا رُجُوعَ في الصَّحيح إلاَّ للأُمِّ، وفيه كلامٌ سنَذْكُرُه هناك[٣].

[١٦٠٢٩] (قولُهُ: كأخٍ وعَمٍّ) يَصِحُّ رُجُوعُهُ لكلٍّ مِن الزَّوْجةِ والصِّغارِ اهـ "ح"[٤]. أي: كأنْ يكونَ لها أخٌ أو عَمٌّ ولأولادِها أخٌ مِن غيرِها، أو عَمٌّ فتستدِيْنَ لنفْسِها مِن أخيها أو عَمِّها، ولأولادِها مِنْ أخيْهم أوعَمِّهم، وظاهِرُهُ: أنَّه لا يُقَدَّمُ الأخُ على العَمِّ هنا، تأمَّل.

[١٦٠٣٠] (قولُهُ: وسيَتَّضِحُ) أي: في الفُرُوع.

[١٦٠٣١] (قولُهُ: ثم أَيْسَر) أي: الزَّوْجُ كما فَسَّرَهُ في "المِنح"[٥]، والأَوْلى أنْ يقولَ: ثُمَّ أَيْسَرَ أحدُهُما "ح"[٦].

قلْتُ: ومِثْلُهُ ما لو أَيْسَرا.

[١٦٠٣٢] (قولُهُ: فخاصَمَتْهُ) إذْ لا تقديرَ بدوْنِ طَلَبِها.

[١٦٠٣٣] (قولُهُ: تَمَّم) أي: القاضي نفقةَ يَسَارِهِ، أي: يَسارِ الزَّوْجِ الذي امرأَتُهُ فقيرةٌ وهي

(قولُهُ: وظاهِرُهُ أنَّه لا يُقدَّمُ الأخُ على العمِّ هنا) إلاَّ إذا حُمِلَت العبارةُ على التَّوزيعِ، أي: مِنَ الأخِ إذا وُجِدَ ومِنَ العمِّ إذا لم يُوجَدْ، وهذا هو ظاهِرُ عِبارَةِ "الشَّارِحِ"، ويدُلُّ لِمَا ذكَرَ ما نقَلَهُ عن "الزَّيلعِيِّ" بقولِه: ((فتبيَّنَ بهذا إلخ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٣ بتصرف.

(٢) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٢ بتصرف.

(٣) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/ب.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق١٧٠/ب.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/ب.

في المستقبلِ (وبالعكسِ وجَبَ الوسطُ) كما مَرَّ.

(صالَحَتْ زوجَها عن نفقةِ كلِّ شهرٍ على دراهمَ، ثمَّ) قالَتْ: لا تكفيني.....

الوَسَطُ، ولو قال: وَجَبَ الوَسَطُ ـ كما قالَ فيما بعدَهُ ـ لَكانَ أوْضَحَ "ح"[1].

[١٦٠٣٤] (قولُهُ: في المُسْتقبَلِ) أمَّا الماضي قبْلَ المُخاصَمَةِ فقد رَضِيَتْ بِهِ ولو بعد عُرُوضِ اليَسَارِ.

[١٦٠٣٥] (قولُهُ: وبالعَكْسِ) بأنْ قَضَى بنفَقَةِ اليَسَارِ لِكَوْنِهما مُوسِرَيْن ثُمَّ أعْسَرَ الزَّوْجُ على مَا قالَ، أو ثُمَّ أعْسَرَ أحدُهُما على ما هو الأَوْلَى، ولو قالَ: قَضَى بنفقةِ الإِعْسارِ ثُمَّ أَيْسَرَ أحدُهُما أو بالعَكْسِ وَجَبَ الوَسَطُ لَكانَ أَوْضَحَ[2] وأَخْصَرَ اهـ، "ح"[3]. ٦٥٧/١

[١٦٠٣٦] (قولُهُ: كما مَرَّ[4]) في قولِهِ: ((بقَدْرِ حالِهِما)) "ح"[5].

مطلبٌ: في الصُّلْحِ عن النَّفقةِ

[١٦٠٣٧] (قولُهُ: صالَحَتْ زَوْجَها إلخ) [٣/ق٤٥١/ب] قدَّمنا[6] عند قوْلِهِ: ((لِرضَاها بذلك)) عن "الذَّخيرةِ": ((أنَّ الصُّلْحَ عَلَى النَّفقةِ تارةً يكونُ تقديراً للنَّفقةِ كالصُّلْحِ عَلَى نَحْوِ الدَّراهِمِ قبْلَ تقديرِ النَّفقةِ بالقضَاءِ أو الرِّضاءِ أو بعدَهُ فتَجُوزُ الزِّيادةُ عليه والنُّقْصانُ عنه أي: بالغَلاءِ أو الرُّخْصِ،

(قولُهُ: ولو قالَ: وجَبَ الوسَطُ إلخ) ما سلَكَهُ "المُصنِّفُ" هو الأحسَنُ؛ لأنَّ في قولِهِ: ((تَمَّمَ)) في المسألَةِ الأُولى إشارةً إلى أنَّهُ لا بُدَّ فيها مِنْ تتميمِ القاضي حتَّى تستحِقَّ الزِّيادَةَ، وقولُهُ: ((وجَبَ الوسَطُ)) في الثَّانيةِ إشارةٌ لوجوبِهِ بمُجرَّدِ إعسارِ الزَّوجِ بدونِ احتِياجٍ إلى تنقيصِ القاضي.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٣/ب.

(٢) في "ب": ((أوضع))، وهو تحريف.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/أ.

(٤) صـ٤٨٧ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/أ.

(٦) المقولة [١٥٩٩٨] قوله: ((لرضاها بذلك)).

زِيْدَتْ، ولو (قال الزَّوجُ: لا أُطِيقُ ذلك فهو لازمٌ) فلا التفاتَ لمقالتِهِ.....

وتارةً يكونُ مُعاوَضةً كالصُّلْحِ عَلَى نَحْوِ عَبْدٍ إنْ كان بعدَ تقديْرِها بِمَا ذُكِرَ فلا تَجُوزُ الزِّيادةُ ولا النُّقْصانُ ولو قبْلَ التَّقديرِ فهو تقديرٌ، فكَلامُهُ هنا مَحْمولٌ على ما إذا لم يَكُنْ مُعاوَضةً ولذا قيَّدَ بقَوْلِهِ: ((عَلَى دَرَاهِمَ)).

[١٦٠٣٨] (قولُهُ: زِيْدَتْ) أي: يَسْمعُ القاضي دَعْواها، ويَزِيْدُ لها إذا كانَتْ لا تَكْفِيها لِمَا في "كافِي الحاكِمِ": ((صالَحَتِ المَرْأةُ زَوْجَها علَى نفقةٍ لا تَكْفِيها فلها أنْ تَرْجِعَ عنه وتُطَالِبَ بالكِفايَةِ)) اهـ.

[١٦٠٣٩] (قولُهُ: فلا التِفَاتَ لِمَقالَتِهِ[1]) فإنَّهُ التَزَمَهُ باختيارِهِ وذلك دَليلٌ على كَوْنِه قادراً على أداءِ ما التزَمَ فيَلْزَمُه جميعُ ذلك إلاَّ أنْ يتَعَرَّفَ القاضي عَنْ حالِهِ بالسُّؤالِ مِنَ النَّاسِ، فإذا أخبَرُوهُ أنَّه لا يُطِيقُ ذلك نَقَصَ عنه، وأُوْجبَ على قَدْرِ طاقَتِهِ "ذَخيرة".

وحاصِلُهُ: أنَّه لا يُقْبَلُ قولُهُ لِتناقُضِهِ ما لم يَظْهر للقاضي حالُهُ بخلافِ المَرأةِ فإنَّه لا تَناقُضَ منها فإنَّها غيرُ مُلْتزِمةٍ؛ لأنَّ لها الرُّجُوعَ عن الصُّلْحِ كما مرَّ[2] الكلامُ فيهِ، فحيثُ لم تَكُنْ مُتناقِضةً تُسْمَعُ دَعْواها على الزَّوْجِ بعَدَمِ الكِفَايَةِ، فإنْ أقَرَّ بذلك أَلْزَمَهُ بالزِّيادةِ، وإنْ أنْكَرَ حَلَّفَهُ، أوطلَبَ منها بيِّنةً ولا يُفْعَلُ كذلك في دَعْوى الزَّوْجِ لعدَمِ سَمَاعِها، هذا ما ظَهَرَ لِي في بَيانِهِ، فافهم هذا.

وأمَّا ما في "الذَّخيرةِ": ((مِنْ أنَّ القاضيَ لو فَرَضَ لها ما لا يَكْفِيها فلها أنْ تَرْجِعَ؛ لأنَّه ظَهَرَ خَطؤُهُ فعليه التَّدارُكُ بالقضاءِ بِمَا يَكْفِيها، وكذلك لو فَرَضَ على الزَّوْجِ زِيادةً على الكِفَايَةِ فله الامتناعُ عنها)) اهـ، فلا يَرِدُ على ما مرَّ[3]؛ لأنَّ هذا في القضاءِ بطريقِ الإلزامِ على الزَّوْجِ فلم يَظْهر فيه التَّناقُضُ منه بخلافِ الصُّلْحِ برِضاهُ وقد خَفِيَ هذا على غيرِ واحِدٍ، فافهم.

---

(١) في "ب": ((التفا التهه))، وهو تحريف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في المقولة السابقة.

بكلِّ حالٍ (إلاَّ إذا تَغَيَّرَ سِعْرُ الطَّعام وعَلِمَ) القاضي (أنَّ ما دونَ ذلك) المصالَحِ عليه (يَكفِيها) فحينئذٍ يَفرِضُ كفايتَها، نقَلَهُ "المصنِّفُ"[1] عن "الخانيَّة"[2]، وفي "البحر"[3] عن "الذَّخيرة": ((إلاَّ أنْ يَتعرَّفَ القاضي عن حالِهِ بالسُّؤالِ من النَّاسِ، فيُوجِبُ بقَدْرِ طاقتِهِ))، وفي "الظَّهيريَّة"[4]: ((صالَحَها عن نفقةِ كلِّ شهرٍ على مائةِ درهمٍ والزَّوجُ.....

[١٦٠٤٠] (قولُهُ: بكُلِّ حالٍ) تابَعَ فيه "المُصَنِّفَ" في "شَرْحِه"، ولم أَرَهُ لغَيْرِهِ مع عَدَمِ ظُهُورِ وَجْهِهِ فالمُناسِبُ إسقاطُهُ، تأمَّل.

[١٦٠٤١] (قولُهُ: إلاَّ إذا تغيَّر سِعْرُ الطَّعامِ إلخ) لأنَّ ذلك عارضٌ فلا يكونُ بِهِ مُتناقِضاً؛ لأنَّه لم يَدَّعِ أنَّ ذلك كانَ وَقْتَ الصُّلْحِ بل عَرَضَ بعدَهُ، وكذلك الحُكْمُ في دَعْوى [٣/ق٤٥٢/أ] المرأةِ بالأَوْلَى، وكالصُّلْحِ القَضاءُ؛ ففي "البحر"[5] عن "الظَّهيريَّة"[6]: ((إذا فَرَضَ القاضي للمرأةِ النَّفقةَ فغَلا الطَّعامُ أو رَخُصَ فإنَّ القاضيَ يُغيِّرُ ذلك الحُكْمَ)) اهـ.

[١٦٠٤٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَتعرَّفَ إلخ) أي: يَطْلُبَ المعرفةَ وهذا استثناءٌ مِنْ قولِهِ: ((فلا التِفاتَ لِمَقالَتِهِ)) كما عَلِمْتَهُ، فكانَ المُناسِبَ ذِكْرُهُ عَقِبَهُ.

(قولُ "الشَّارِحِ": صالَحَها عن نفَقةِ كلِّ شهرٍ على مِائةِ دِرهَمٍ إلخ) أي: وهي أزيَدُ مِنْ نفقةِ مِثلِها زيادةً فاحِشةً، بخِلافِ مسألةِ "المُصنِّفِ"، فإنَّها لقِلَّتِها لا يُلتفَتُ لقولِ الزَّوجِ: لا أطيقُ، فلا مُنافاةَ. اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: مع عدَمِ ظُهورِ وجهِهِ إلخ) يظهَرُ أنَّ مَعناهُ: لا التِفاتَ لمقالَتِهِ في الصُّورتَينِ، ففي الأُولى: سُمِعَتْ دَعواها، وسألْناهُ عَنها، وقُبِلَتْ بيِّنتُها عليها، ولم نلتفِتْ إلى دَعواهُ أنَّ نفَقتَها كما قالَ، وفي الثَّانيَةِ: لم نلتفِتْ إلى دَعواهُ، فلم نسمَعْها وجعَلْناهُ مُتناقِضاً وإنْ كُنَّا نتعرَّفُ على حالِهِ.

---

(١) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧١/أ.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٠٥ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ق٨٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٢.

(٦) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ق٨٦/ب.

مُحتاجٌ لم يَلزَمْهُ إلاَّ نفقةُ مثلِها)) (والنَّفقةُ لا تَصِيرُ دَيْناً.....

[١٦٠٤٣] (قولُهُ: لم يَلْزَمْهُ إلاَّ نفقةُ مِثْلِها) لِظُهُورِ أنَّ المائةَ لِكُلِّ شَهْرٍ على الفَقيرِ المُحْتاجِ شيءٌ كثيرٌ في زمانِهِم لا يُتغابَنُ فيه، قال في "الخُلاصةِ"[١]: ((لو صَالَحَتْهُ على أكثرَ مِنْ حُقُوقِها في النَّفقةِ والكِسْوَةِ، إنْ كان قَدْرَ ما يَتَغابَنُ النَّاسُ في مِثْلِهِ جازَ وإلاَّ فالزِّيادةُ مَرْدُودةٌ، ولا يَبْطُلُ القضاءُ)) اهـ، وعليه فلو مَضَتْ مُدَّةٌ لا تَسْقُطُ النَّفَقةُ؛ إذْ لو بَطَلَ أصلُ القضاءِ لسَقَطتْ بالمُضِيِّ، وتمامُهُ في "البحر"[٢]، وكأنَّه أرادَ بالقضاءِ التَّقديرَ، تأمَّل.

مطلبٌ: لا تصيرُ النَّفقةُ دَيْناً إلاَّ بالقضاء أو الرِّضَا

[١٦٠٤٤] (قولُهُ: والنَّفقةُ لا تصيرُ دَيْناً إلخ) أي: إذا لم يُنْفِق عليها؛ بأنْ غابَ عنها أو كان حاضِراً فامْتَنع فلا يُطالَبُ بها بل تَسْقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ قال في "الفتح"[٣]: ((وذَكَرَ في "الغايَةِ" مَعْزُوّاً إلى "الذَّخيرةِ": ((إنَّ نفقةَ ما دونَ الشَّهْرِ لا تَسْقُطُ فكأنَّه جَعَلَ القليلَ ممَّا لا يُمكِنُ الاحترازُ عنه؛ إذْ لو سقطَتْ بمُضِيِّ يَسِيْرٍ مِن الزَّمانِ لَمَا تمكَّنتْ مِن الأخْذِ أصلاً)) اهـ، ومِثْلُهُ في "البحر"[٤]، وكذا في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٥] عن "البُرْهانِ"، ووَجهُهُ في غايَةِ الظُّهُورِ لِمَنْ تدبَّرَ، فافهم.

ثمَّ اعلم أنَّ المُرادَ بالنَّفقةِ نفقةُ الزَّوْجة بخلافِ نفقةِ القَرِيْبِ، فإنَّها لا تصيرُ دَيْناً ولو بعد القضاءِ والرِّضاءِ حتَّى لو مَضَتْ مُدَّةٌ بعدَهُما تَسْقُطُ كما يأتي[٦]، وسيأتي[٧] أنَّ "الزَّيْلعِيَّ" اسْتَثْنى نفقةَ

(قولُهُ: ووجهُهُ في غايَةِ الظُّهورِ لِمَنْ تدبَّرَ إلخ) فإنَّ المُرادَ لا تتمكَّنُ مِنْ أخذِ هذا القليلِ مِنَ الزَّوجِ، فإذا رفعَتْهُ للقاضِي لُمدَّةٍ أُخرَى يكونُ الأمرُ كذلِكَ فيُؤدِّي لعدَمِ أخذِها شيئاً، وفرضُ الكلامِ فيما إذا لم يحصُلْ تراضٍ ولا تقديرُ قاضٍ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٩/أ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٤.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٣.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) صـ٦٦٣ـ "در".

(٧) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي": والصغير)).

إلاَّ بالقضاءِ أو الرِّضاءِ) أي: اصطلاحِهما على قَدْرٍ مُعيَّنٍ أصنافاً أو دراهمَ، فقبلَ ذلك لا يَلزَمُهُ شيءٌ، وبعده تَرجعُ بما أنفقَتْ ولو مِن مالِ نفسِها بلا أَمْرِ قاضٍ،....

الصَّغيرِ، ويأتي[1] تَمامُ الكلامِ عليه عند قولِ "المُصنِّفِ": ((قَضَى بنفقةِ غيرِ الزَّوْجةِ إلخ)).

[١٦٠٤٥] (قولُهُ: إلاَّ بالقضاءِ) بأنْ يَفرِضَها القاضي عليه أصْنَافاً، أودَراهِمَ، أودَنانيرَ "نهر"[2].

[١٦٠٤٦] (قولُهُ: فقَبْلَ ذلك لا يَلْزَمُهُ شيءٌ) أي: لا يَلْزَمُهُ عمَّا مَضَى قبلَ الفَرْض بالقضاءِ أوالرِّضاءِ، ولا عمَّا يُستقبَلُ؛ لأنَّه لم يَجبْ بعدُ، ولذا لا يَصِحُّ الإبْراءُ عنها قبْلَ الفرْضِ، وبعدَهُ يَصِحُّ ممَّا مَضَى ومِنْ شهرٍ مُستقبَلٍ كما تقدَّم[3] قبْلَ قولِهِ: ((ولِخادِمِها))، وأمَّا الكَفالَةُ بها شَهْراً أوأكثرَ فصرَّحَ في "البحر"[4] هنا عن "الذَّخيرةِ": أنَّها لا تَصِحُّ قبْلَ الفرْضِ والتَّراضيْ، ونقَلَ بعدَهُ عن "الذَّخيرةِ" أيضاً مَا يُخالِفُهُ، وقدَّمنا[5] الكلامَ عليه والتَّوفيْقَ بين كلامَيْهِ.

[١٦٠٤٧] (قولُهُ: وبعدَهُ) أي: وبعدَ القضاءِ أو الرِّضاءِ تَرْجعُ؛ لأنَّها بعدَهُ صارَتْ مِلْكاً لَها كما قدَّمناه[6]؛ ولذا قال في [٣/ق٤٥٢/ب] "الخانيَّة"[7]: ((لو أكَلَتْ مِنْ مَالِها أو مِنَ المَسألَةِ لها الرُّجُوعُ بالمَفْرُوضِ)) اهـ، وكذا لو تَرَاضَيا على شيءٍ ثمَّ مَضَتْ مُدَّةٌ تَرْجعُ بها ولا تَسْقُطُ، قال في "البحر"[8]: ((فهذا هو المُرادُ بقولِهم: أو الرِّضاءُ، فأمَّا ما تَوهَّمَهُ بعضُ حَنفيَّةِ العَصْرِ ـ مِنْ أنَّ المُرادَ بهِ أنَّه إذا مَضَتْ مُدَّةٌ بغيرِ فَرْضٍ ولا رِضًا ثمَّ رَضِيَ الزَّوْجُ بشَيْءٍ فإنَّه يَلْزَمُهُ ـ فخطأٌ ظاهرٌ لا يَفْهَمُهُ مَنْ له أَدْنَى تَأَمُّلٍ)) اهـ، ومُقتضاهُ: أنَّه لا يَلْزَمُهُ شيءٌ بهذا الرِّضا لكَوْنِ ما مَضَى قبْلَهُ لم يَجبْ عليه ٦٥٨/٢

---

(١) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي": والصغير)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٨/ب بتصرف.

(٣) المقولة [١٦٠٠٠] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٤/٤.

(٥) المقولة [١٥٩٥٦] قوله: ((ولو كفل لها كل شهر كذا إلخ)).

(٦) المقولة [١٦٠٠٠] قوله: ((وقالوا إلخ)).

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في نفقة الأولاد ٤٤٧/١. بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٣/٤.

.....

فهو التِزَامُ ما لَم يَلْزَم، وإنَّما يَلْزَمُهُ ما يَمْضِي بعد الرِّضَى؛ لأنَّه صار واجباً بـه كالقضـاءِ، وأطلَـقَ في الرُّجُـوعِ فشَـمِلَ مـا إذا شَـرَطَ الرُّجُـوعَ لهـا أَوْ لا كمـا هـو ظـاهِرُ المُتُـونِ والشُّـرُوحِ، وأمَّـا مـا في "الخانيَّةِ"[1] و"الظَّهيريَّة"[2]: ((مِنْ أنَّ القاضيَ إذا فَرَضَ لها النَّفقةَ فقال الزَّوْجُ: اسْتَقْرِضِي كُلَّ شَـهْرٍ كذا وأنفِقِي لا تَرْجِعْ ما لَم يَقُلْ: وتَرْجِعِي بذلك عليَّ))، فلَعَلَّ المُرادَ لا تَرْجِعُ بمـا اسـتَقْرَضَتْ بـل بالمَفْرُوضِ فقط وإلاَّ فهو غَلَطٌ مَحْضٌ، أفادَهُ في "البحر"[3]، وأجـاب "المَقْدِسِيُّ": بـأنَّ التَّوكيـلَ في القَرْضِ لا يَصِحُّ، وإذا شَرَطَ الرُّجُوعَ يكونُ كالاصطلاحِ على هذا المِقْدارِ فتَرْجِعُ بِهِ، وكذا أجاب

(قولُهُ: وأجابَ "المقدِسِيُّ" بـأنَّ التَّوكِيـلَ في القـرضِ لا يصِـحُّ إلخ) قـالَ في "حاشـيةِ البحـرِ": ((قـال "المقدِسِيُّ": أقولُ: الأحسَنُ أنْ يُوجَّهَ بأنَّ التَّوكيلَ في القرضِ غيرُ صحيحٍ، فاستقرضَتْ على نفسِها فلزِمَهـا، وإنْ قالَ: على أنْ ترجِعِي عليَّ كانَ هذا مِنهُ كاصطِلاحٍ على هذا المِقدارِ، فترجِعُ بِهِ عليهِ)) اهـ.

قُلتُ: وفيه غفلةٌ عن كَونِ مَوضوعِ المسألةِ بعدَ فرضِ القاضي، وقد مرَّ أنَّها ترجِعُ بعدَهُ سواءٌ أكلَـت مِـنْ مالِ نفسِها أو استدانَت، فإذا لم يصِحَّ الاستِقراضُ ما الدَّاعي إلى عدَمِ الرُّجوعِ بالمَفروضِ فالإشـكالُ بـاقٍ بحالِـهِ؟ وأجابَ "الرَّمليُّ": ((بأنَّ الزَّوجَ لَمَّا قالَ لها: استَقرِضي وأنفِقي على نفسِكِ كانَت مُستقرِضةً على نفسِها؛ لعـدَمِ صِحَّةِ التَّوكيلِ، وقصدُها امتِثالُ كلامِهِ، وكلامُهُ موجِبٌ لِلُزومِ الدَّينِ علَيها لا علَيه، وأمَرَها بأنْ تُنفِقَ ما اسـتَدانَتْهُ على نفسِها لا عليهِ، فيحتمِلُ التَّبرُّعَ وغيرَهُ، والتَّبرُّعُ أدنى الحالَتينِ فيُحمَلُ عليهِ، فكأنَّهُ أمَرَها بالإنفاقِ على نفسِها مِنْ مالِها مُتبرِّعةً فامتثَلَت أمرَهُ، فكانَ إسقاطاً للفرضِ في مُـدَّةِ الاستِدانَةِ، والنَّفقـةُ مِمَّـا استَدانَتْهُ، بخِـلافِ مـا إذا لم يقُلْ ذلِكَ؛ لعدَمِ العِلَّةِ المذكورةِ فبقِيَ فرضُ القاضِي، وهو موجِبٌ للرُّجوعِ علَيهِ، والحاصِلُ أنَّ قولَهُ: استَقرِضي وأنفِقي وإجابَتَها لَهُ إضرابٌ عن الفرضِ مِنها، وانظُرْ إلى قولِهِ: إلاَّ أنْ يقـولَ: وترجعِينَ بذلِـكَ علَـيَّ؛ لأنَّـهُ يَنفـي التَّبرُّعَ المُستفادَ مِنْ ذلِكَ، وإذا لم يُوجَدْ ذلِكَ بقِيَ الفَرضُ لعدَمِ ما يُستفادُ مِنهُ التَّبرُّعُ، فتأمَّلْهُ)) اهـ، لكـنَّ الظَّـاهرَ أنَّ ما اعترَضَ بِهِ على "المقدِسِيِّ" ساقِطٌ، فإنَّ المُرادَ أنَّه يلزَمُها ما استَقرضَتْهُ ولا يلزَمُ الزَّوجَ، وهذا لا يمنَعُ رجوعَها بالمَفروضِ، وبهذا يكونُ مآلُ ماأجابَ بِهِ وما قالَهُ في "البحرِ" واحِداً.

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٣ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقة ق٨٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٣.

ولو اختَلَفا في المدَّةِ فالقولُ له والبيِّنةُ عليها، ولو أنكَرَتْ إنفاقَهُ فالقولُ لها بيمينِها، "ذخيرة".

(وبموتِ أحدِهما و[1] طلاقِها) ولو رجعيّاً، "ظهيريَّة" و"خانيَّة".....

"الخَيْر الرَّمْليُّ": بأنَّه لَمَّا لم يَصِحَّ الأَمْرُ بالاستقراضِ عليه صارَتْ مُسْتقرِضَةً على نفْسِها مُتبَرِّعةً إنْ لم يَشْتَرِطِ الرُّجُوعَ عليه.

(تنبيهٌ)

أطلق النَّفقةَ فشَمِلَ نفقةَ العِدَّةِ اذا لم تَقْبضها حتَّى انقضَتِ العِدَّةُ، ففي "الفتح"[2]: ((أنَّ المُخْتارَ عند "الحَلْوانيِّ" أنَّها لا تَسْقُطُ))، وسنذكُرُ[3] عن "البحر": أنَّ الصَّحيحَ السُّقُوطُ وأنَّه لا بُدَّ مِن إصلاحِ المُتونِ هنا؛ لإطلاقِهَا عدَمَ السُّقُوطِ، وأنَّ هذا كُلَّهُ في غيرِ المُسْتدَانَةِ، وسيأتي تمامُ الكلامِ فيه.

[١٦٠٤٨] (قولُهُ: ولو اختَلفا في المُدَّةِ) أي: في قَدْرِ ما مَضَى مِنْها مِن وَقْتِ القضاءِ أو الرِّضاءِ، وكذا لو اختَلفا في قَدْرِ النَّفقةِ أو جنْسِها كما في "البزَّازيَّة"[4].

[١٦٠٤٩] (قولُهُ: فالقَوْلُ لَهُ) لأنَّها تَدَّعِي زيادةَ دَيْنٍ وهو يُنْكِرُ، فالقَوْلُ له مع يَمِينِهِ "ذخيرة".

[١٦٠٥٠] (قولُهُ: وبمَوْتِ أحدِهِما وطلاقِها) وكذا بنُشُوزِها كما قدَّمَهُ[5] "الشَّارِحُ" بقولِهِ: ((وتَسْقُطُ بِهِ ـ أي: بالنُّشُوزِ ـ المَفْروضةُ لا المُستدانَةُ في الأصَحِّ كالمَوْتِ)) اهـ، ومَوْتُ أحدِهِما غيرُ

(قولُ "الشَّارِحِ": ولو أنكرَتْ إنفاقَهُ، فالقَولُ لها بيمينِها) لكنَّ هـذا في نفَقةِ الزَّوجِ خاصَّةً لا في نفَقةِ الأولادِ، ففي "الأشباهِ" مِنَ القاعِدَةِ الثَّالثةِ: ((ولو ادَّعَت المرأةُ النَّفَقةَ على الزَّوجِ بعدَ فرضِها، فادَّعى الوصولَ إليها وأنكَرَتْ فالقولُ لها كالدَّائِنِ إذا أنكَرَ وصولَ الدَّينِ. ولو ادَّعَت المرأةُ نفَقةَ أولادِها الصِّغارِ بعدَ فرضِها وادَّعَى الأبُ الإنفاقَ فالقولُ لَهُ مع اليمينِ، كَما في "الخانيَّةِ"، [و] الثَّانيةُ: خرجَت عن القاعِدَةِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((أو)).

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥، نقلاً عن "الخلاصة".

(٣) المقولة [١٦٠٥١] قوله: ((واعتمد في "البحر" بحثاً إلخ)).

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ٤/١٦٠. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٤٩٣ـ "در".

واعتمَدَ في "البحر" بحثاً عدمَ سقوطِها بالطَّلاقِ،.....

قَيْدٍ فكذا مَوْتُهُما بالأَوْلى كما لا يَخْفى، قال "الخيرُ الرَّمْلِيُّ": ((وقيَّدَ السُّقُوطَ بالطَّلاقِ شَيْخُنا الشَّيخُ "مُحمَّدُ بنُ سِراجِ الدِّين الحَانُوتِيُّ" [٣/ق٤٥٣/أ] بِمَا إذا مَضَى شهْرٌ يَعْني: فأَزْيَدَ، وهو قَيْدٌ لا بُدَّ منه، تأمَّل)) اهـ.

[١٦٠٥١] (قولُهُ: واعتَمَدَ في "البحر"[١] بَحْثاً إلخ) فإنَّه أوَّلاً نقَلَ السُّقُوطَ بالطَّلاقِ عن "النِّقايَةِ"[٢] و"الجَوْهَرَةِ"[٣] و"الخانيَّة"[٤] و"الظَّهيريَّةِ"[٥] و"المُجْتَبى" و"الذَّخيرةِ"، وأنَّ القاضيَ "أبا عليٍّ النَّسَفِيَّ" نصَّ على أنَّ ذلك مَرْوِيٌّ، وأنَّه أَفْتَى بِهِ:"الصَّدْرُ الشَّهيدُ"، والإمامُ "ظهيرُ الدِّينِ المَرْغِينانِيُّ" وشَبَّهَهُ بالذِّمِّيِّ اذا اجتمَعَ عليه خَرَاجُ رَأْسِهِ ثمَّ أسلَمَ يَسْقُطُ عنه ما اجتمَعَ عليه، ثم قال[٦]: ((فقد ظَهَرَ مِنْ هذا: أنَّ الرَّاجحَ عندَهُم سُقُوطُها بالطَّلاقِ كالمَوْتِ))، ثمَّ قال بعدَهُ[٦]: ((قال العَبْدُ الضَّعيفُ: ينبغي ضَعْفُ القَوْلِ بسُقُوطِها بالطَّلاقِ ولو بائناً لأُمُورٍ، وذَكَرَ ثلاثةً: اثنانِ مِنْها ضعيفان، وقال: الثَّالِثُ ـ وهو أَقْواهَا[٧] ـ ما في "البدائع"[٨] من الخُلْع: لو قالَ: خالَعْتُكِ ونَوَى الطَّلاقَ يَقَعُ الطَّلاقُ ولا يَسْقُطُ شيءٌ مِن المَهْرِ والنَّفقةِ، قال: فهذا صَريحٌ في المسألَةِ، وفي "البدائع"[٩] أيضاً: ((ولا خِلافَ بينَهُم في الطَّلاق على مالٍ أنَّه لا يَبْرأُ به عن سائرِ الحُقُوقِ التي وَجَبتْ لها بسببِ النِّكاحِ اهـ، فالَّذي يَتَعيَّنُ المصيرُ إليه عَلَى كُلِّ مُفْتٍ وقاضٍ اعتمادُ عدَمِ السُّقُوطِ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥ ـ ٢٠٦.

(٢) انظر "شرح النقاية للقاري": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقات ١/٦٩٣.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٦٦.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ق٨٧/أ.

(٦) أي: صاحب "البحر".

(٧) في "ب": ((أقواهما))، وهو خطأ.

(٨) "البدائع": كتاب الطلاق ٣/١٥١ بتصرف.

(٩) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما حكم الخلع ٣/١٥١.

لكنِ اعتَمَدَ "المصنِّفُ" ما في "جواهر الفتاوى": ((والفتوى عدمُ سقوطِها بالرَّجعيِّ كيلا يَتَّخِذَ النَّاسُ ذلك حيلةً))، واستحسَنَهُ محشِّي "الأشباه"[1]، وبالأوَّلِ أفتى شيخُنا "الرَّملي"،.

خُصُوصاً ما تضَمَّنَهُ القَوْلُ بالسُّقُوطِ مِنَ الإضرارِ بالنِّساءِ)) اهـ مُلخَّصاً، ورَدَّ عليه العَلاَّمةُ "المَقْدِسِيُّ"، و"الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": بإمْكانِ حَمْلِ ما في "البدائع" مِن الحُقُوقِ التي لا تَسْقُطُ على المَهْرِ ونَفَقَةِ ما دوْنَ الشَّهْرِ والنَّفقةِ المُسْتدانَةِ بأمْرٍ، وبأنَّ هذه الرِّوايةَ قد أَفْتى بها مَنْ تقدَّمَ وذُكِرَتْ في المُتونِ كـ: "الوِقايَةِ"[2]، و"النِّقايَةِ"[3] و"الإصْلاحِ"، و"الغُرَرِ"[4] وغيرِها، قال "المَقْدِسِيُّ": ((ولهذا توقَّفْتُ كثيراً في الفَتْوى بالسُّقُوطِ، وظَفِرْتُ بنَقْلٍ صريحٍ في تصحيحِ عدَمِ السُّقُوطِ في "خِزانةِ المُفْتين"، وفي "الجواهِرِ": أنَّه لا ينْبَغي أنْ يُفْتِيَ بسُقُوطِها بالطَّلاقِ الرَّجْعيِّ لئلاَّ يَتَّخِذَها النَّاسُ وسيلةً لِقَطْعِ حقِّ النِّساءِ اهـ، والذي يَتَعيَّنُ المصيرُ إليه أنْ يُقالَ: يُتَأَمَّلُ عند الفَتْوى كما جَرَتْ بِهِ عادةُ المشايخِ في هذا المَقَامِ)) اهـ، مُلخَّصاً.

[١٦٠٥٢] (قولُهُ: لكِنْ إلخ) استدراكٌ على إطلاقِ الطَّلاقِ الشَّامِلِ للبائِنِ والرَّجْعيِّ بتخصيصِ السُّقُوطِ بالبائِنِ، وعدَمِهِ بالرَّجْعيِّ.

[١٦٠٥٣] (قولُهُ: والفَتْوى إلخ) هذه عبارةُ "جواهِرِ الفَتاوى" كما في "المنح"[5] [٣/ق٤٥٣/ب] فيكونُ بدَلاً مِنْ ((ما)) اهـ، "ح"[6]، وفي هذه العِبارَةِ مُخالَفةٌ لِمَا نقلَهُ "المَقْدِسِيُّ" عنها.

[١٦٠٥٤] (قولُهُ: وبالأوَّل) أي: بالسُّقُوطِ بالطَّلاقِ مُطْلقاً، "ح"[7].

[١٦٠٥٥] (قولُهُ: أَفْتى شيْخُنا) يعني: "الخَيْرَ الرَّمْلِيَّ"، قال في "الخيريَّة"[8] بعد عَزْوِهِ

---

(١) "غمز عيون البصائر": كتاب الطلاق ٤/٢٩٦.

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢٣٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) انظر "شرح النقاية للقاري": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقات ١/٦٨٨.

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٧.

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧١/أ.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/أ.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/أ.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٧٣.

لكنْ صحَّحَ "الشُّرُنبلاليُّ" في "شرحه" لـ "الوهبانيَّة" ما بَحَثَهُ في "البحر"[١] من عدمِ السُّقوطِ ولو بائناً، قال: ((وهو الأصحُّ))، و رَدَّ ما ذكرَهُ "ابنُ الشِّحنة"، فيُتأمَّلُ عند الفتوى (يَسقُطُ المفروضُ).....

إلى "الخلاصة"[٢] و"البزَّازيَّة"[٣] وكثيرٍ مِن الكُتُبِ: ((وأفْتَى بِهِ الشَّيخُ "زَيْنُ الدِّينِ بنُ نُجَيمٍ"[٤]، ووالدُ شَيْخِنا الشَّيخُ "أمينُ الدِّين" وهي في فتاوِيْهِما)).

[١٦٠٥٦] (قولُهُ: لكِنْ صحَّحَ "الشُّرُنبُلالِيُّ" إلخ) وعبارَتُهُ: ((المَرأةُ إذا طُلِّقَتْ وقد تَجَمَّدَ لَها نفقةٌ مَفْروضَةٌ قيل: تَسْقُطُ وهو غيرُ المُخْتارِ، وأشار إليه "المُصنِّفُ" أي: "ابنُ وَهْبانَ"[٥] بصِيْغَةِ: قيل، والأَصَحُّ عدَمُ السُّقُوطِ ولو كان الطَّلاقُ بائناً لئلاَّ يُتَّخَذَ حِيْلةً لِسُقُوطِ حُقُوقِ النِّساءِ، وما ذَكَرهُ "الشَّارحُ" ـ أي: "ابنُ الشِّحْنَةِ"[٦] ـ غيرُ التَّحقيقِ في المَسألَةِ)) اهـ، ويُوافِقُهُ ما في "القُهُسْتانيِّ"[٧] عن "خِزانةِ المُفْتينَ": أنَّ المَفْروضةَ لا تَسْقُطُ بالطَّلاقِ على الأَصَحِّ اهـ، "ط"[٨].

[١٦٠٥٧] (قولُهُ: فيتأمل عند الفتوى) بأن ينظرَ في حالِ الرجل هل فعَلَ ذلك تخلصاً من النفقة أو لسوء اخلاقها مثلاً؟ فإن كان الأول يُلزَمُ بها وإن كان الثاني لا يُلزَمُ وهذا ما قاله "المقدسي"[٩] وينبغي التعويل عليه، "ط"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٦.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق ٨٨/ب.

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ٤/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الطلاق صـ٤٨ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الطلاق صـ٣٠ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الطلاق ق١٠٦/أ ـ ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٥.

(٨) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٤ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٩) أي: كتابه في "الرمز" كما في "ط".

(١٠) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٤.

لأنَّها صِلَةٌ (إلاَّ إذا استَدانَتْ بأمرِ القاضي) فلا تَسقُطُ بموتٍ أو طلاقٍ في الصَّحيحِ؛ لِما مَرَّ: أنَّها كاستدانتِهِ بنفسِهِ، وعبارةُ "ابن الكمال": ((إلاَّ إذا استَدانَتْ بعدَ فرضِ قاضٍ آخرَ ولو بلا أمرِهِ))، فليُحرَّر.....

[١٦٠٥٨] (قولُهُ: لأنَّها صِلَةٌ) أي: والصِّلاتُ تَبْطُلُ بالمَوْت قبْلَ القَبْض "هداية"[١]، وهذا التَّعليلُ لا يَظْهرُ في الطَّلاق، وتَعليلُهُ: ما قدَّمناهُ[٢]: مِن أنَّها كخَرَاجِ رأسِ الذِّميِّ.

٦٥٩/٢ [١٦٠٥٩] (قولُهُ: في الصَّحيح) كذا في "الزَّيْلعيِّ"[٣] عن "النِّهايةِ"، و"البحر"[٤]، و"النَّهر"[٥] وغيرِها، ومُقابِلُهُ: قوْلُ "الخصَّافِ"[٦] بسُقُوطِها ولو مع الأمْرِ بالاستدانةِ وهو ظاهرُ "الهدايةِ"[٧]، قال في "الفتح"[٨]: ((والصَّحيحُ ما ذكَرَهُ "الحاكمُ الشَّهيدُ" أنَّها مع الأمْرِ بالاستدانةِ لا تَسقُطُ بالمَوْتِ؛ لأنَّ الاستدانةَ بأمْرِ مَنْ له ولايةٌ تامَّةٌ عليه كالاستدانةِ بنفْسِهِ فلا تسقُطُ بالمَوْتِ، وعلى هذا الخِلافِ سُقُوطُها بعد الأمْرِ بالاستدانةِ بالطَّلاق، والصَّحيحُ لا تَسقُطُ)) اهـ.

[١٦٠٦٠] (قولُهُ: لِمَا مرَّ إلخ) لم يَمُرَّ هذا في كلامِهِ[٩] "ط"[١٠].

[١٦٠٦١] (قولُهُ: فليُحرَّر) أنت خَبيرٌ بأنَّه مُخالِفٌ للمُتُون والشُّرُوحِ فلا يُعَوَّلُ عليه، اهـ "ح"[١١]، وقد علِمْتَ قوْلَ "الخصَّافِ" بسُقُوطِ المَفْرُوضةِ مع الأمْرِ بالاستدانةِ فكيف بدوْنَهِ،

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٢/٢ بتصرف.

(٢) المقولة [١٦٠٥١] قوله: ((واعتمد في "البحر" بحثاً إلخ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٦/٣.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٥/٤ ـ ٢٠٦.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٦) انظر "شرح أدب القاضي": الباب التسعون في نفقة المرأة ـ هل ترجع المرأة بنفقتها على مال الزوج بعد وفاته؟ ٢٥٢/٤.

(٧) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٢/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٤/٤ بتصرف.

(٩) أي: في باب النفقة كما في "ط".

(١٠) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٦٤/٢ بتصرف.

(١١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/أ.

(ولا تُرَدُّ) النَّفقةُ والكِسْوَةُ (الْمُعجَّلةُ) بموتٍ أو طَلاقٍ عَجَّلَها الزَّوجُ أو أبوه ولو قائمةً، به يُفْتَى.....

والظَّاهرُ: أنَّ ما ذكَرَهُ "ابنُ كمالٍ" سَبْقُ قَلَمٍ.

[١٦٠٦٢] (قولُهُ: بمَوْتٍ أو طلاقٍ) هذا عندَهُما، وقال "محمَّدٌ": يُرْفَعُ عنها حِصَّةُ ما مَضَى ويَجِبُ ردُّ الباقي إنْ كان قائماً، [٣/ق٤٥٤/أ] وقيمَتِهِ إنْ كان مُسْتهلَكاً "ذخيرة"، قال في "الفتح"[١]: ((والمَوْتُ والطَّلاقُ قبْلَ الدُّخولِ سواءٌ، وفي نفقة المُطلَّقَةِ إذا مات الزَّوْجُ اختلفوا فيه؛ قيل: تُرَدُّ، وقيل: لا تُسْتردُّ بالاتِّفاق؛ لأنَّ العِدَّةَ قائمةٌ في موْتِهِ كذا في الأقضية)) اهـ، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((واستُفِيدَ منه وممَّا في "الذَّخيرةِ" جوابُ حادِثةِ الفَتْوى، طلَّقها بائناً وعجَّل لها نفقةَ تِسعةِ أشهرٍ فأسْقطَتْ سِقْطاً بعد عَشَرةِ أيَّامٍ فانقضَتْ بذلك عدَّتُها هل يَرْجِعُ عليها بما زادَ على حِصَّةِ العَشَرةِ أمْ لا؟ الجوابُ: لا يَرْجِعُ عندَهُما لا عند "مُحمَّدٍ" وهو القِياسُ.

[١٦٠٦٣] (قولُهُ: عجَّلها الزَّوْجُ أو أبوهُ) لِمَا في "الوَلْوالجيَّةِ"[٢] وغيرِها: أبو الزَّوْجِ إذا دَفعَ نفقةَ امرأةِ ابنِهِ مائةً ثُمَّ طلَّقها الزَّوْجُ ليس للأب أنْ يَستردَّ ما دَفعَ؛ لأنَّه لو أعطاها الزَّوْجُ ـ والمسألَةُ بحالِها ـ لم يكُنْ له ذلك عند "أبي يوسف" وعليه الفَتْوى، فكذا إذا أعطاها أبوهُ اهـ، ووجهُهُ: أنَّها صلةٌ لزَوجتِهِ ولا رُجُوعَ فيما يَهَبُهُ لزَوْجتِهِ والعِبْرةُ لوقْتِ الهِبةِ لا لوقْتِ الرُّجُوعِ، فالزَّوْجيَّةُ مِن المَوانِعِ مِن الرُّجُوعِ كالمَوْتِ، ودَفْعُ الأبِ كدَفْعِ الابنِ فلا إشْكالَ، "بحر"[٣].

قلْتُ: وظاهرُهُ: أنَّ دفْعَ الأجنَبيِّ ليس كذلك، ولَعَلَّ وجْهَهُ: أنَّ الأبَ يدفَعُ بطريق النِّيابةِ عن ابنِهِ عادةً فكانَتْ[٤] هِبَةً مِن الابنِ فلا رُجُوعَ، بخلاف دفْعِ الأجنَبيِّ، فتأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥ بتصرف يسير.

(٢) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ التوكيل في النكاح والرسالة إلخ ق٥٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

(٤) في "م": ((فكان)).

(يُبَاعُ القِنُّ) ويَسْعَى مُدَبَّـرٌ ومُكـاتَبٌ لم يَعْجَـز (المـأذونُ في النِّكـاحِ) وبدونِـهِ يُطالَبُ بعد عتقِهِ (في نفقةِ زوجتِهِ).....

مَطْلبٌ في بيع العبْدِ لنفقةِ زَوجتِهِ

[١٦٠٦٤] (قولُهُ: يُباعُ القِنُّ) أي: يَبيعُهُ سيِّدُهُ؛ لأنَّه دَيْنٌ تعلَّقَ في رَقَبتِهِ بإذْنِ المَوْلى فيُؤْمَرُ ببيعِـهِ، فإنْ امتنَعَ باعَهُ القاضي بحَضْرتِهِ كما قدَّمناه[١] عن "النَّهر" في نكاح الرَّقيقِ. والقِنُّ عند الفُقهـاءِ: مَـنْ لا حُرِّيَةَ فيه بوَجْهٍ، وفي اللُّغة: مَنْ مُلِكَ هو وأبَواهُ[٢]، "بحر"[٣].

[١٦٠٦٥] (قولُهُ: ويَسْعى مُدبَّرٌ ومُكاتَبٌ) لعدم صحَّةِ بيعِهما، ومِثْلُهُما ولَدُ أُمِّ الولَدِ. وقوله في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥]: ((وأُمُّ الولَدِ)) فيه سقط، ومُعْتَقُ البعضِ عند الإمامِ بمنزلَةِ المُكاتَبِ، "هنديَّـة"[٦] عن "المحيط"، ولو اختارَتْ استِسْعاءَ القِنِّ دوْنَ بَيعِهِ ينبغي أنَّ لها ذلكَ كما قالوا في المَـأْذونِ المَديُـونِ إذا اختارَ الغُرَماءُ استِسْعاءَهُ، "بحر"[٧]، وأقرَّهُ أخوهُ[٨] و"المَقدِسيُّ".

[١٦٠٦٦] (قولُهُ: لم يَعْجَز) أمَّا لو عجَّزَ نفْسَهُ عاد إلى الرِّقِّ فيَجْري عليه حُكْمُ القِنِّ.

[١٦٠٦٧] (قولُهُ: وبدوْنِهِ إلخ) يعني: إذا تـزوَّجَ القِنُّ أو المُدبَّرُ ونحـوُهُ بـلا إذنِ السيِّدِ يُطـالَبُ بالنَّفقةِ بعد العِتْقِ [٣/ق٤٥٤/ب] أي: بالنَّفقةِ المُستقبَلَةِ لا الَّتي في حالِ رِقِّهِ لعدم كوْنِهـا زَوْجَـةً وقْتَـهُ، قال في "الفتاوى الهنديَّةِ"[٩]: ((فإنْ تزوَّجَ هؤلاء بغير إذْنِ المَوْلى فلا نفقةَ عليهم ولا مَهْرَ، كذا

---

(١) المقولة [١٢٣٥١] قوله: ((وبيع قن)).

(٢) في "م": ((وأبوه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٨/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٨/٤.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ٥٥٤/١ ـ ٥٥٥ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٨/٤ بتصرف.

(٨) أي: في "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ٥٥٤/١.

المفروضةِ إذا اجتمَعَ عليه ما يَعجَزُ عن أدائِهِ و لم يَفْدِهِ، "ذخيرة". ولو بنتَ المولى...

في "الكافي"[1]. وإنْ أُعتِقَ واحدٌ منهُم جاز نِكاحُهُ حين عَتَقَ وعليه المَهْرُ والنَّفقةُ في المستقبل)) اهـ، "ح"[2].

[١٦٠٦٨] (قولُهُ: المَفْروضَةِ) كذا قيَّد بِهِ في "النَّهر"[3]، وعزاهُ إلى "الفتح"[4] وغيرِهِ أي: لأنَّها بدوْنِ الفرْضِ تسقُطُ بالمُضيِّ كنفقةِ زَوْجةِ الحُرِّ، والَّذي في "الفتح": ((فرْضُها بقضاء القاضي)) وهل بالتَّراضي كذلك؟ لم أرَهُ، وذكرْتُ في باب نكاح الرَّقيقِ[5] بَحْثاً: أنَّه يَنْبغي أنْ لا يَصِحَّ فرْضُها بتَرَاضِيْهما؛ لِحَجْرِ العبْدِ عن التَّصرُّف ولاتِّهامِهِ بقَصْدِ الزِّيادةِ لإضرارِ المَوْلى، تأمَّل.

[١٦٠٦٩] (قولُهُ: إذا اجتَمَع عليه إلخ) أفاد أنَّه لا يُباعُ بالقدْرِ اليَسيرِ كنفقة كلِّ يومٍ وأنَّه لا يَلْزمُها أنْ تَصْبرَ إلى أنْ يَجتمِعَ لها مِن النَّفقة قدْرُ قيمتِهِ لِمَا في الأوَّل مِن الإضْرارِ بالمَوْلى، وما في الثَّاني مِن الإضْرارِ بها أفادَهُ في "البحر"[6].

قلْتُ: والظَّاهرُ أنَّ الخِيارَ للمَوْلى إنْ شاءَ باعَهُ جميعَهُ أو باع منْهُ بقدْرِ ما لَها عليه، ثُمَّ إذا تجمَّد لها عليه نفقةٌ أُخْرى يُباعُ مِن حِصَّةِ كُلٍّ مِن السيِّدِ والمُشْتري بقدْرِ ما يَخُصُّهُ؛ لأنَّه عبدٌ مُشْتَرَكٌ لَزِمَهُ دَيْنٌ فيُغرَّمُ كُلٌّ مِنْهُما بقدْرِ ما يَمْلِكُه، وهكذا لو بِيْعَ منه لثالِثٍ ورابِعٍ، تأمَّل.

[١٦٠٧٠] (قولُهُ: و لم يَفْدِهِ) فلو اختار المَوْلى فِداءَهُ لا يُباعُ؛ لأنَّ حقَّها في النَّفقة لا في رَقَبَةِ العبْدِ.

[١٦٠٧١] (قولُهُ: ولو بِنْتَ المَوْلى) تعميمٌ للزَّوجة فإنَّ لها النَّفقةَ على عبْدِ أبيها؛ لأنَّ البِنْتَ تَستحِقُّ الدَّيْنَ على الأبِ فكذا على عَبدِهِ، "بحر"[7] عن "الذَّخيرةِ".

---

(١) "كافي النسفي": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/ق ١٧٣/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/ب باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٥.

(٥) المقولة [١٢٣٥٥] قوله: ((إن تجددت)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٩ بتصرف.

لا أَمَتَهُ، ولا نفقةَ ولدِهِ ولو زوجتُهُ حُرَّةً، بل نفقتُهُ على أُمِّهِ ولو مكاتبةً؛ لتبعيَّتِهِ للأمِّ، ولو مكاتَبَينِ سَعَى لأُمِّهِ، ونفقتُهُ على أبيه، "جوهرة"[1]. (مرَّةً بعدَ أخرى) أي: لو اجتمَعَ عليه نفقةٌ أخرى بعدَما اشترَاهُ مَن عَلِمَ به أو لم يَعلَمْ.....

[١٦٠٧٢] (قولُهُ: لا أمَتَهُ) أي: أمةَ مَولاهُ أي: لا تَجبُ[2] على العبْدِ نفقةُ زوجتِهِ التي هي أَمَةُ مولاهُ سواءٌ بوَّأَها أو لا؛ لأنَّهما جميعاً مِلْكُ المَوْلى، ونفقةُ المَملُوكِ على المالكِ، "بحر"[3]، ويُنظَرُ ما لو كان مُكاتَباً للمَوْلى ولَعَلَّها عليه، "شُرُنبُلاليَّة"[4].

[١٦٠٧٣] (قولُهُ: ولا نفقةَ وَلَدِهِ إلخ) لأنَّه إذا كانَتْ زوجَتُهُ حُرَّةً فأولادُها أحرارٌ تَبَعاً لها ونفقتُهم عليها لو قادرةً، وإلاَّ فعَلَى الأقرَبِ فالأقرَبِ ممَّن يَرِثُهُم، وإذا كانَتْ مُكاتبةً فأولادُها تَبَعٌ لها في الكتابةِ فنفقتُهُم عليها، وإذا كانتِ الزَّوْجةُ قِنَّةً [٣/ق٤٥٥/أ] أو مُدبَّرةً أوأُمَّ ولَدٍ فأولادُها تَبَعٌ لها في الرِّقِّ والتَّدبيرِ والاستيلادِ، ونفقتُهُم على مَوْلاهم؛ لأنَّهم مِلْكُهُ، وهذا مَعْنى قولِهِ: ((لِتبعيَّةِ الأُمِّ)) أي: لا[5] تلزَمُ العبْدَ نفقةُ ولدِهِ سواءٌ كانَتْ زوجَتُهُ حُرَّةً أو غيرَها لتبعيَّةِ الولَدِ لأُمِّه في الحُرِّيَّةِ لو حُرَّةً، والكِتابةِ لو مُكاتبةً، والرِّقِّ لو قِنَّةً، والتَّدبيرِ أو الاستيلادِ لو مُدبَّرةً أو أُمَّ ولدٍ، فافهم. ٦٦٠/١

[١٦٠٧٤] (قولُهُ: ولو مُكاتَبَيْن إلخ) في "البحر"[6] عن "كافي الحاكم" و"شَرْحِهِ" لـ"السَّرْخَسيِّ"[7]، و"شَرْحِ الطَّحاويِّ"، و"الشَّاملِ"، وكذا في "الفتح"[8]: ((المُكاتَبِ لا تَجبُ عليه نفقةُ ولدِهِ سواءٌ كانَتْ امرأتُهُ حُرَّةً أو أمَةً؛ لهذا المَعْنى، وإذا كانَتِ امرأةُ المُكاتَب مُكاتَبةً

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٦٩/٢ بتصرف.

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((يجب)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٩/٤ بتصرف.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "ب": ((لا لا))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٨/٤.

(٧) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نفقة العبيد ١٩٨/٥ ـ ١٩٩ بتصرف. وقوله: ((و"شرحه" للنسفي)) كذا في النسخ جميعها، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لنسخة "البحر" المنقول عنها.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٦/٤.

ثمَّ عَلِمَ فرَضِيَ بِبَيْعَ ثانياً، وكذا المشتري الثَّالثُ، وهلُمَّ جرّاً؛ لأنَّه دَيْنٌ حادثٌ، قالَهُ "الكمال" و"ابن الكمال"، فما في "الدُّرر" تبعاً لـ "الصَّدر" سهوٌ. (وتَسقُطُ بموتِهِ وقتلِهِ).

وهما لَمَوْلى واحِدٍ فنفقةُ الولَدِ على الأُمِّ؛ لأنَّ الولدَ تابعٌ للأُمِّ في كِتابَتِها ولهذا كان كَسْبُ الولدِ لها وأَرْشُ الجنايةِ عليه لها، ومِيْراثُهُ لها، فكذلك النَّفقةُ تكونُ عليها)) اهـ، وبه ظهر أنَّ الضَّميرَ في قولِهِ: ((سَعَى)) وكذا ما بعدَهُ عائدٌ على الولَدِ؛ لأنَّه مَعْنى كوْنِ كسْبِهِ لأُمِّه ولا ضرورةَ لإرْجاعِهِ للزَّوج؛ لأنَّ الكلامَ في نفقةِ ولَدِ المُكاتَبِ، أمَّا نفقةُ زوجتِهِ فعُلِمَ حُكْمُها مِن قولِهِ: ((ومُكاتَبٍ لم يَعْجز))، فافهم، نعم، قولُهُ: ((ونفقتُهُ على أبيه)) الظَّاهرُ: أنَّه سَبْقُ قَلَمٍ مِن صاحب "الجوهرة" لِما علمْتَ مِن صريح هذه الكُتُبِ المُعتمَدةِ مِن أنَّ نفقتَهُ على أُمِّه، ونَحوُهُ في "ح"[1] عن "الذَّخيرةِ".

[١٦٠٧٥] (قولُهُ: ثُم عَلِمَ فَرَضِيَ) أمَّا إذا لم يَعْلم المُشْتري بحالِهِ أو عَلِمَ بعد الشِّراءِ و لم يَرْضَ فله رَدُّهُ؛ لأنه عيْبٌ اطَّلعَ عليه، "فتح"[2].

[١٦٠٧٦] (قولُهُ: لأنَّه دَيْنٌ حادِثٌ) أي: عند المُشْتري؛ لأنَّ النَّفقةَ تَتَجدَّدُ شيئاً فشيئاً على حَسَبِ تجدُّدِ الزَّمانِ على وجْهٍ يَظهَرُ في حقِّ السَّيِّدِ، فهو في الحقيقةِ دَيْنٌ حادِثٌ عند المُشْتري، "فتح"[3].

[١٦٠٧٧] (قولُهُ: فما في "الدُّرَرِ"[4] إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((بعدَما اشتَرَاهُ))، وقولِهِ: ((لأنَّه دَينٌ حادِثٌ)) فإنَّ معناهُ: أنَّه إنَّما يُباعُ ثانياً بما يَجتمِعُ عليه مِن النَّفقةِ عند المُشْتري لا بِمَا بقِيَ عليه

(قولُهُ: وهُما لَمولى واحدٍ إلخ) ليسَ بقيدٍ، كَما يظهَرُ مِنْ تعليلِ المسألة.

(قولُهُ: نعم قولُهُ: ونفَقتُهُ على أبيهِ، الظَّاهِرُ أنَّهُ سبْقُ قَلَمٍ إلخ) سبْقُ القَلَمِ إنَّما هو في نقلِ "الشَّارحِ" عبارةَ "الجَوهرةِ"، وعبارتُها: ((فإنْ زوَّجَ المَولى عبدَهُ مِنْ أمَتِهِ، ثمَّ كاتبَهُما فولَدَت مِنهُ ولَداً دخَلَ في كِتابَتِها، وكانَ كَسبُهُ لها؛ لأنَّ تبعِيَّةَ الأُمِّ أرجَحُ، ولهذا يتبَعُها في الرِّقِّ والحُرِّيَّةِ، ونفَقةُ الولَدِ علَيها، ونفَقتُها على الزَّوجِ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٦/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٦/٤.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٥/١.

في الأصحِّ (ويُباعُ في دَيْنِ غيرِها) مرَّةً[١] لعدمِ التَّجدُّدِ، وسيجيءُ[٢] في المأذون: أنَّ للغرماءِ استسعاءَهُ،.....

مِن عندِ الأوَّلِ، كما إذا بِيْعَ فلم يَفِ ثَمَنُهُ بما عليه لا يُباعُ ثانياً بما بقِيَ بل بما يَحْدُثُ عند الثَّاني ولهذا رُدَّ تَبَعاً لغيْرِهِ على ما في "الدُّرر" تَبَعاً لـ: "صَدْر الشَّريعةِ"[٣]؛ حيثُ قالا: ((صُورتُهُ: عبْدٌ تزوَّجَ [٣/ق٤٥٥/ب] امرأةً بإذْنِ المَوْلى ففَرَضَ القاضي النَّفقةَ عليه فاجتمَعَ عليه ألْفُ دِرْهمٍ فبِيْعَ بخَمْسِمائةٍ وهي قِيمَتُهُ والمُشْتري عالِمٌ أنَّ عليه دَيْنَ النَّفقةِ يُباعُ مَرَّةً أُخْرى، بخلاف ما إذا كان عليه ألْفٌ بسببٍ آخَرَ فبِيْعَ بخمْسِمائةٍ لا يُباعُ مرَّةً أُخْرى)) اهـ، وأجاب "ح"[٤]: ((بأنَّ قولَهُ: يُباعُ مرَّةً أُخْرى يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ المُرادُ بهِ: يُباعُ فيما تَجدَّدَ لا في الخَمْسِمائةِ الباقيةِ، فالأحسنُ قوْلُ "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٥]: فيه تَساهُلٌ؛ لأنَّه يُوْهِمُ أنَّه يُباعُ فيما بَقِيَ عليه مِن الألْفِ وليس كذلك، بل فيما يَتجدَّدُ عليه مِن النَّفقةِ عند المُشْتري كما هُو مَنْقولٌ في المَذهبِ)) اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((بخلاف إلخ)) يَمْنعُ مِن هذا التَّأْويلِ كما لا يَخْفى.

[١٦٠٧٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا تَسقُطُ بالقتْلِ لأنَّه أَخْلَفَ القِيْمةَ فتَنْتقِلُ إليه كسائرِ الدُّيونِ وليس بشيءٍ؛ لأنَّ الدَّينَ إنَّما يَنتقِلُ إلى القيمةِ إذا[٦] كان دَيْناً لا يَسقُطُ بالمَوْت وهذا يَسقُطُ بالمَوْتِ، "زَيلَعي"[٧].

[١٦٠٧٩] (قولُهُ: ويُباعُ في دَيْنِ غيرِها) بتنوين (دَيْن) وجَرِّ (غيرِها) على أنَّه صِفةٌ له، أي: غيرِ النَّفقةِ كالمَهْرِ، وما لَزِمَهُ بتجارةٍ بإذْنٍ أو بضَمَانِ مُتْلَفٍ قال "ح"[٨]: ((وفيه أنَّه لا يَظْهرُ فرْقٌ بين النَّفقة وغيرِها فإنَّ الدَّينَ الحادِثَ في مِلْكِ مَوْلًى إذا بِيْعَ فيه لا يُباعُ في بقيَّتِه عند مَوْلًى آخَرَ نفقةً

---

(١) في "ب": ((مدة))، وهو خطأ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٠٠٢] قوله: ((يباع فيه)).

(٣) انظر "شرح الوقاية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢٣٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٤/ب بتصرف.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في "ب": ((ذا))، وهو تحريف.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥٧ بتصرف.

(٨) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/أ.

ومُفادُهُ أنَّ لها استسعاءَهُ ولو لنفقةِ كلِّ يومٍ، "بحر"[١]. قال: وهل يُباعُ في كَفَنِها؟ ينبغي على قول "الثَّاني" المفتى به نعم كما يُباعُ في كسوتِها.

(ونفقةُ الأَمَةِ المنكوحةِ) ولو مُدبَّرةً أو أُمَّ ولدٍ، أمَّا المكاتبةُ فكالحُرَّةِ (إنما تَجِبُ) على الزَّوجِ ولو عبداً (بالتَّبوئةِ).....

كان أو غيرَها إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ سببَ النَّفقةِ لَمَّا كان أمْراً واحِداً مُسْتمرّاً يُقالُ: إنَّه بِيْعَ فيه مِراراً عند مَوَالٍ مُتعدِّدةٍ بخلاف غيرِهِ)).

[١٦٠٨٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ أنَّ لها استِسْعاءَهُ) لكَوْنها مِن جُملةِ الغُرَماءِ؛ ولذا تُحاصِصُهُم، "ط"[٢].

[١٦٠٨١] (قولُهُ: قال) أي: صاحِبُ "البحر"[٣] وأقرَّه أخُوهُ[٤] و"المَقْدِسيُّ"، وذكَرَ "الرَّمليُّ": أنَّه سُئِلَ عن ذلك فأجابَ كذلك قبْلَ وُقُوفِهِ على ما في "البحر" اهـ.

قلْتُ: ورأيتُهُ مُصرّحاً به في "الذَّخيرةِ" عن "أبي يوسف".

[١٦٠٨٢] (قولُهُ: على قوْلِ الثَّاني) أي: مِنْ أنَّ مُؤْنَةَ تَجْهيزِها[٥] على الزَّوْج وإنْ تَرَكَتْ مالاً؛ لأنَّ الكفَنَ كالكِسْوةِ حالَ الحياةِ.

[١٦٠٨٣] (قولُهُ: المَنكُوحةِ) أي: التي زَوَّجها سيِّدُها لرَجُلٍ، أمَّا غيرُ المَنكُوحةِ فنفقَتُها على سيِّدِها مُطْلقاً.

[١٦٠٨٤] (قولُهُ: أمَّا المُكاتَبةُ فكالحُرَّةِ) لِمِلْكِها مَنافِعَها فلم يَبْقَ للمَوْلى عليها ولايةُ الاستخدامِ فلها النَّفقةُ بمُجرَّدِ التَّمكينِ مِنْ نفْسِها وإنْ لم تَنْتقِل، وتسقُطُ بالنُّشُوز كالحُرَّةِ، "ط"[٦].

[١٦٠٨٥] (قولُهُ: ولو عَبْداً) أي: لغير سيِّدِ الأَمَةِ؛ إذْ لو كان عبدَهُ فنفقَتُها على السَّيِّد بوَّأَها

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٨ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٦ بتصرف يسير.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٩.

(٤) أي: في "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٥) في "ب":((تجهيرها))، وهو تحريف.

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٦.

بأنْ يَدفَعَها إليه ولا يَستخدِمَها.....

[٣/ق٤٥٦/أ] أَوْ لا، "ط"[١] عن "الزَّيلَعي"[٢].

[١٦٠٨٦] (قولُهُ: بأنْ يَدْفَعَها إليه إلخ) أي: بأنْ يُخَلِّيَ المَوْلى بين الأَمَةِ وزَوْجِها في مَنْزِلِ الزَّوْجِ ولا يَسْتخدِمَها، كذا في "كافي الحاكِمِ الشَّهيدِ"، "بحر"[٣]؛ لأنَّ الاحتباسَ لا يَتحقَّقُ إلاَّ بالتَّبوئةِ؛ لأنَّ المُعْتبرَ في استحقاق النَّفقةِ تَفريْغُها لِمصالِحِ الزَّوْجِ وذلك يَحْصُلُ بالتَّبْوئةِ، وإنْ استخدَمَها بعد التَّبْوئةِ سقَطَتْ نفقتُها لزَوَالِ المُوْجِبِ، "زَيْلعِي"[٤]، أي: لزوالِ الاحتباسِ المُوْجِبِ للنَّفقةِ، ومُقْتضاهُ: أنَّه استخدَمَها في غير بيْتِ الزَّوْجِ، ويدُلُّ عليه قولُهُ في "الهداية"[٥]: ((إذا بوَّأَها معه أي: مع الزَّوْجِ مَنْزِلاً فعليه النَّفقةُ؛ لأنَّه تحقَّقَ الاحتباسُ، ولو استَخدَمَها بعد التَّبوئة سَقَطتِ النَّفقةُ؛ لأنَّه فات الاحتباسُ))، وفسَّرَ التَّبْوئةَ بما مرَّ[٦] فعُلِمَ أنَّ النَّفقةَ لا تَجبُ إلاَّ بالتَّبْوئةِ؛ لأنَّ بها يَحصُلُ الاحتباسُ المُوْجِبُ فلو استخدَمَها وهي في بيْتِ الزَّوْجِ بخِياطَةٍ أو غَزْلٍ مثَلاً لم تسقُطِ النَّفقةُ لبقاءِ الاحتباسِ في بيْتِ الزَّوْجِ ولا يُنافِيْهِ قولُهُم: لو استَخْدَمَها سَقطَتِ النَّفقةُ؛ فإنَّ المُرادَ استخدامُها في غيرِ بيْتِ الزَّوْجِ كما دلَّ عليه كلامُ "الزَّيْلعيِّ" و"الهدايةِ" خلافاً لِمَا فهِمَهُ في "البحر" بناءً على ما ٦٦١/٢

(قولُهُ: ومُقتضاهُ: أنَّه استخدَمَها في غيرِ بيتِ الزَّوجِ إلخ) المُتبادَرُ مِنْ قولِهِم: ((ولا يستخدِمُها)) أنَّه شرطٌ ثانٍ في تعريفِ التَّبوئَةِ، وكونُهُ عطفَ تفسيرٍ غيرُ ظاهِرٍ مِنْ كلامِهِم، مع اختِلافِ المَعنيَينِ على ما هو ظاهِرٌ، ويدُلُّ لذلِكَ ما نقَلَهُ عن "الزَّيلعِيِّ" بقولِهِ: ((لأنَّ المُعتبَرَ إلخ)) إذ باستِخدامِها في بيتِ الزَّوجِ لم تتفرَّغْ لمصالِحِهِ، والمُرادُ بالاحتِباسِ في عبارةِ "الهِدايةِ" كما في "السِّنديِّ" عن "الرَّحمتيِّ" أنْ تكونَ محتبَسةً لمصالِحِ الزَّوجِ خاصَّةً، والمُرادُ بالتَّخلِيَةِ في عبارةِ "الذَّخيرةِ" التَّامَّةُ بأنْ يدفَعَها ولا يستخدِمَها، هذا هو المُتعيِّنُ فهمُهُ في هَذِهِ العِبارَةِ، فتأمَّلْهُ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٦٦/٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٠٩/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٧/٣ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٢/٢ بتصرف.

(٦) في "الدر" من الصحيفة نفسها.

(فلو استخدَمَها المولى) أو أهلُهُ (بعدَها، أو بَوَّأَها بعد الطَّلاق لـ) أجلِ (انقضاءِ العِدَّةِ لا قبلَهُ).....

فَهِمَهُ مِن أنَّ قولَهُم: ولا يَسْتخدِمُها في تعريف التَّبْوِئةِ شرْطٌ آخَرُ لها وليس كذلك بل هو عطفُ تفسيرٍ فمعناه التَّخليةُ بينها وبين الزَّوْج ويدلُّ عليه قولُهُ في "الذَّخيرةِ": ((ثُمَّ إذا استخدَمَها المَوْلى بعد ذلك و لم يُخَلِّ بينها وبين الزَّوْج فلا نفقةَ لها لِفواتِ مُوْجِبِ النَّفقةِ وهو التَّبْوِئةُ مِن جهةِ مَنْ له الحَقُّ فشَابَهَتِ الحُرَّةَ النَّاشزَةَ)) فهذا كالصَّريح في أنَّ الاستخدامَ بدوْنِ فوَاتِ التَّخْليةِ لا يَضُرُّ؛ إذْ لا تُشْبِهُ النَّاشزَةَ إلاَّ بالخُرُوج مِن بيْتِ الزَّوْج، فافهم.

[١٦٠٨٧] (قولُهُ: فلو استخدَمَها المَوْلَى) أي: في غيرِ بيْتِ الزَّوْج كما علِمْتَ، فافهم. وقيَّد بالاستِخدامِ؛ لأنَّها لو كانَتْ تأتي إلى المَوْلى في بعض الأوْقاتِ وتَخْدِمُهُ مِن غيرِ أنْ يَستخدِمَها لم تَسقُطْ نفقتُهُا؛ لأنَّ النَّفقةَ حقُّ المَوْلى فلا تَسقُطْ بصُنْعِ غيرِهِ "ذخيرة".

(فرع)

لو سلَّمها للزَّوج ليلاً واستخْدَمها نهاراً فعَلَى الزَّوْجِ نفقةُ اللَّيل كما أفْتَى بِهِ والدُ صاحِبِ "التَّتمَّةِ" كما في "التَّتارخانيَّة"[1].

[١٦٠٨٨] (قولُهُ: أو أهْلُهُ) أي: لو جاءَتْ إلى بيتِهِ وليس هو فيه فاستخْدَمها أهلُ البيتِ ومَنَعُوها مِن الرُّجُوعِ إلى بيْتِ الزَّوْج فلا نفقةَ لها؛ لأنَّ استخدامَ أهلِ المَوْلى إيَّاها بمنزلةِ استخدامِهِ "ذخيرة".

[١٦٠٨٩] (قولُهُ: بعدَها) أي: بعدَ التَّبْوِئةِ.

[١٦٠٩٠] (قولُهُ: لأجْلِ انقضاءِ العِدَّةِ) الأَوْلى لأجلِ [٣/ق٤٥٦/ب] الاعتدادِ؛ لأنَّ انقضاءَها لا يَتوقَّفُ على التَّبْوِئةِ وقد مرَّ[2] في فصْلِ الحِدادِ أنَّه يجوزُ للأَمَةِ المُطلَّقةِ الخُرُوجُ إلاَّ إذا كانَتْ مُبوَّأةً.

---

(١) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الأول في بيان من يستحق النفقة من الزوجات إلخ ٤/١٨٩.

(٢) المقولة [١٥٤٩٤] قوله: ((بخلاف نحو أمة)).

أي: و لم يكن بَوَّأَها قبلَ الطَّلاق (سَقَطَتْ) بخلافِ حُـرَّةٍ نَشَـزَتْ فطُلِّقَـتْ فعـادَتْ، وفي "البحر" بحثاً: ((فَرْضُها قبل التَّبوئةِ باطلٌ، ونفقاتُ الزَّوجاتِ المختلفةِ مختلفةٌ بحالِهما))[1]

[١٦٠٩١] (قولُهُ: أي و لم يَكُن بوَّأَهـا قبْـلَ الطَّـلاق) كـذا في "البحـر"[2] عـن "الوَلْوالجيَّـة"[3]، والمُرادُ نَفْيُ التَّبوئةِ المُسْتمرَّةِ إلى وقْتِ الطَّلاق لا مُطْلقـاً؛ لأنَّـه لـو بوَّأَهـا ثـم أخْرَجهـا قبْـلَ الطَّـلاق لم يكُنْ له إعادتُها لِتُطالِبَ بالنَّفقةِ كما نصَّ عليه في "كافي الحاكم".

[١٦٠٩٢] (قولُهُ: سَقطَتْ) هذا ظاهِرٌ في مَسألَةِ الاستخدَامِ بعد التَّبْوِئةِ، أمَّا لو لم يُبَوِّئْها إلاَّ بعد الطَّلاق لم تَجبْ أصْلاً؛ لأنَّها لم تَسْتحِقَّ النَّفقةَ بهذا الطَّلاق فلا تَسْتحِقُّ بعدَهُ، ثُمَّ اعلـم أنَّ للمَـوْلى أنْ يَرجِعَ ويُبَوِّئَها ثانياً وثالثاً وهكذا فتجبُ النَّفقةُ، وكلَّما استَرَدَّها سَقَطَتْ كما في "الفتح"[4].

[١٦٠٩٣] (قولُهُ: بخلافِ حُرَّة نشَزَتْ إلخ) أي: أنَّ الحُرَّةَ إذا نَشَزتْ فطلَّقَها زَوْجُها فلها النَّفقةُ والسُّكْنى إذا عادَتْ إلى بيْتِ الزَّوْج، والفرْقُ كما في "الوَلْوالجيَّـةِ"[5] أنَّ نكـاحَ الأَمَـةِ لم يكُـنْ سـبباً لوُجُوب النَّفقة؛ لأنَّها تجبُ بالاحتباس وهو التَّبْوئةُ والتَّبْوئةُ لا تجبُ فيه، ونكاحُ الحُرَّةِ حالَ الطَّـلاقِ سببٌ لوُجُوب النَّفقةِ إلاَّ أنَّها فُوِّتَتْ بالنُّشُوزِ فإذا عادَتْ وَجَبَتْ اهـ.

[١٦٠٩٤] (قولُهُ: وفي "البحر"[6] إلخ) حيثُ قال عقِبَ الفرْقِ المَذْكُور: ((وظـاهِرُهُ: أنَّ تقديـرَ النَّفقةِ مِنَ القاضي قَبْلَ التَّبْوئةِ لا يَصِحُّ لأنَّه قبْلَ السَّبب و لم أرَهُ صريحاً)) اهـ.

[١٦٠٩٥] (قولُهُ: ونفقَاتُ الزَّوْجاتِ إلخ) في "الذَّخيرةِ" و"الوَلْوالجيَّةِ"[7]: ((وإذا كان للرَّجل

(قولُهُ: لأنَّها تجِبُ بالاحتِباسِ، وهو التَّبوِئَةُ إلخ) أي: وإنَّما تُعتبَرُ حالَ قِيامِ النِّكاحِ.

---

(١) قوله: ((المختلفة))، الأفصح: ((المختلفات))، وقوله: ((مختلفةٌ بحالهما)) أي: بحال الزوج مـع كـل واحـدة منهـن، انظر "ط": ٢/٢٦٦.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٠.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح والرسالة الخ ق٥٤/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٠٦.

(٥) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح والرسالة الخ ق٥٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٠.

(٧) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في التوكيل في النكاح والرسالة الخ ق٥٣/أ.

(وكذا تجبُ لها السُّكنى في بيتٍ خالٍ عن أهلِهِ) سوى طفلِهِ الذي لا يَفهَمُ الجماعَ وأَمَتِهِ وأمِّ ولدِهِ.....

نِسْوةٌ بعضُهُنَّ أحرارٌ مُسلِماتٌ وبعضُهُنَّ إمَاءٌ ذِمِّيَّاتٌ فهُنَّ في النَّفقة سواءٌ؛ لأنَّها مَشرُوعةٌ للكِفايَةِ وذلك لا يَختلِفُ باختلافِ الدِّيْنِ والرِّقِّ والحرِّيَّةِ إلاَّ أنَّ الأمةَ لا تَستحِقُّ نفقةَ الخادِمِ)) اهـ، قال في "البحر"[1]: ((وينبغي أنْ يكونَ هذا مُفرَّعاً على ظاهرِ الرِّوايةِ مِن اعتبارِ حالِهِ، وأمَّا على المُفْتى بِهِ فلَسْنَ في النَّفقةِ سواءً؛ لاختلاف حالِهِنَّ يَساراً وعُسْراً فليسَتْ نفقةُ المُوْسِرةِ كنفقةِ المُعْسِرةِ، ولا نفقةُ الحُرَّةِ كالأمةِ كما لا يَخْفى ولم أَرَ مَن نَبَّهَ عليه)) اهـ. قال "المَقْدِسيُّ": ((ولا مَعْنى لهذا بعد قولِهِم؛ لأنَّ النَّفقةَ مَشروعةٌ للكفايةِ)) الخ اهـ، أي: لأنَّه صريحٌ في ذلك.

مَطلبٌ في مَسْكن الزَّوجة

[١٦٠٩٦] (قولُهُ: وكذا تَجبُ لها) أي: للزَّوجةِ السُّكْنى أي: الإسكانُ، وتقدَّمَ أنَّ اسمَ النَّفقةِ يَعُمُّها لكِنَّه أفرَدَها؛ لأنَّ لها حُكْماً يَخُصُّها، "نهر"[2].

[١٦٠٩٧] (قولُهُ: خالٍ عن أهلِهِ إلخ) [٣/ق٤٥٧/أ] لأنَّها تتَضرَّرُ بمُشارَكةِ غيرِها فيه؛ لأنَّها لا تَأْمَنُ على مَتاعِها ويَمْنعُها ذلك مِن المُعاشَرَة مع زَوْجِها ومِن الاستمتاعِ، إلاَّ أنْ تختارَ ذلك؛ لأنَّها رَضِيَتْ بانتقاصِ حقِّها، "هداية"[3].

[١٦٠٩٨] (قولُهُ: وأَمَتِهِ وأُمِّ ولَدِهِ) قال في "الفتح"[4]: ((وأمَّا أَمَتُهُ فقيْلَ أيضاً: لا يُسْكِنُها معها إلاَّ برِضَاها، والمُخْتارُ: أنَّ له ذلك؛ لأنَّه يَحتاجُ إلى استِخدَامِها في كُلِّ وقْتٍ غيرَ أنَّه لا يَطَأُها بحَضْرتِها كما أنَّه لا يَحِلُّ له وَطْءُ زَوْجتِهِ بحَضْرَتِها ولا بحَضْرَةِ الضَّرَّةِ)) اهـ،

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٠.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/أ.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها في دار منفردة إلخ ٢/٤٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزّوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٧.

(وأهلِها) ولو ولدَها من غيرِهِ.....

وذَكَرَ أُمَّ الولَدِ في "البحر"[١] مَعْزِيّاً إلى آخر "الكَنْز"[٢].

قلْتُ: وذكَرَ في "الذَّخيرةِ": ((أنَّ هذا مُشْكِلٌ أمَّا على المَعْنى الأوَّلِ[٣] فظاهِرٌ، وأمَّا على الثَّاني فلأنَّه تُكْرَهُ المُجامَعَةُ بين يَدَيْ أَمَتِهِ)) اهـ.

قلْتُ: وقد يكونُ إضرارُ أُمِّ ولَدِهِ لها أكثرَ مِن إضرارِ ضَرَّتِها، وفي "الدُّرِّ المُنْتقى"[٤] عن "المحيط"[٥]: ((أنَّ أُمَّ الوَلَدِ كأهلِهِ)).

[١٦٠٩٩] (قولُهُ: وأهلِها) أي: له مَنْعُهم مِنَ السُّكْنى معها في بيتِهِ سواءٌ كان مِلْكاً له أو إجارةً أو عارِيَةً.

[١٦١٠٠] (قولُهُ: مِن غيرِهِ) حالٌ مِن (ولَدِها) لا صِفَةٌ له وإلاَّ لَزِمَ حذْفُ المَوْصُول مع بعض الصِّلةِ "قُهسْتانيّ"[٦]؛ إذ التَّقديرُ الكائِنَ مِن غيرِهِ اهـ، "ح"[٧]. وأطلَقَ ((ولَدَها)) فشَمِلَ الذي لا يَفْهَمُ الجِماعَ لأنَّه لا يَلزَمُهُ إسكانُ وَلَدِها في بيتِهِ، وفي "حاشيةِ الخيرِ الرَّمْلِيِّ" على "البحر": ((له مَنْعُها مِن إرضاعِهِ وتَرْبِيَتِهِ لِمَا في "التَّتارخانيَّة"[٨]: ((أنَّ للزَّوج مَنْعَها عمَّا يُوجِبُ خَلَلاً في حقِّهِ))، وما فيها عن "السِّغْناقِيِّ"[٩]: ((ولأنَّها في الإرْضاعِ والسَّهَر يُنْقِصُ جَمالَها، وجَمالُها حقُّهُ فله مَنْعُها،

(قولُهُ: وذكَرَ أُمَّ الولَدِ في "البحرِ" مَعزِيّاً إلى آخرِ "الكَنزِ") عِبارتُهُ مِنْ مسائِلَ شتَّى: ((قالَت: لا أسكُنُ معَ أمَتِكَ، وأُريدُ بيتاً على حِدَة ليسَ لها ذلِكَ)) اهـ، وليسَ فيها تصريحٌ بأُمِّ الولَدِ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٠.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الخنثى ـ مسائل شتّى ٢/٣٥٨. ولم يصرِّح صاحب "الكنز": ((بأم الولد)).

(٣) في هامش "ب" و"م": ((قوله: (على المعنى الأوَّلِ) أي: ما مرَّ قبله من التضرُّرِ بمشاركةِ غيرها، وقولُهُ: وأمَّا على الثاني أي: مَنْعِها من المعاشرةِ مع زوجِها)) اهـ منه.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤٩٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٣.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/أ.

(٨) لم نعثر على المسألة في مظانّها ـ من القسم المطبوع ـ من "التاترخانية".

(٩) في "الأصل" و"م": ((السفناقي))، وهو تحريف.

(بقَدْرِ حالِهما) كطعامٍ وكسوةٍ.

(وبيتٌ مُنفرِدٌ مِن دارٍ له غَلَقٌ) زاد في "الاختيار"[١] و"العيني"[٢]: ((ومَرافِقُ))،

تأمَّل)) اهـ.

٢/٦٦٢ **قلْتُ**: وعليه فلَهُ مَنْعُها مِن إرْضاعِهِ ولو كان البيتُ لها.

[١٦١٠١] (قولُهُ: بقَدْرِ حالِهما) أي: في اليَسارِ والإعْسارِ؛ فليْسَ مَسْكَنُ الأغْنِياءِ كمَسْكَنِ الفُقَراءِ كما في "البحر"[٣] لكِنْ إذا كان أحدُهُما غنيّاً والآخَرُ فقيراً فقد مرَّ[٤] أنَّه يجبُ لها في الطَّعام والكِسْوةِ الوَسَطُ، ويُخاطَبُ بقَدْرِ وُسْعِهِ والباقي دَيْنٌ عليه إلى المَيْسَرَةِ، فانظر هل يَتأتَّى ذلك هنا؟

[١٦١٠٢] (قولُهُ: وبيْتٌ مُنْفَرِدٌ) أي: ما يُبَاتُ فيه وهُوَ مَحَلٌّ مُنْفرِدٌ مُعيَّنٌ "قُهسْتاني"[٥]، والظَّاهرُ أنَّ المُرادَ بالمُنْفرِدِ: ما كان مُخْتصّاً بها ليس فيه ما يُشارِكُها بِهِ أحَدٌ مِنْ أهلِ الدَّار.

[١٦١٠٣] (قولُهُ: له غَلَقٌ) بالتَّحريكِ: ما يُغْلَقُ ويُفْتَحُ بالمِفْتاح "قُهسْتاني"[٦].

[١٦١٠٤] (قولُهُ: زاد في "الاختيارِ" و"العَيْنِيِّ") ومِثْلُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[٧] وأقرَّهُ في "الفتح"[٨] بعدَما نَقَلَ عن "القاضي [٣/ق٤٥٧/ب] الإمام": ((أنَّه إذا كان له غَلَقٌ يَخُصُّهُ وكان الخَلاءُ مُشْتَرَكاً

(قولُهُ: فانظُرْ هل يتأتَّى ذلِكَ هنا) قد يُقالُ: يتأتَّى ذلِكَ هنا أيضاً بأنْ يفرِضَ لها أُجرَةَ مَسكَنٍ بالدَّراهِمِ بقدرِ حالِهما، ويُخاطَبُ بقدرِ وسعِهِ، وما بقِيَ دَيْنٌ إلى المَيسرةِ، فإنَّهُ لا يتأتَّى إيفاؤُها حقَّها في السُّكنَى إلاَّ بذلِكَ، كما إذا كانَ عاجزاً عن الإسكانِ بالكلِّيَّةِ فإنَّه يفرِضُ لها الأُجرَةَ، وترجِعُ بها إذا أيسَرَ، ثمَّ رأيتُ في "أنفع الوسائِلِ": ((لو لم يكُنْ للزَّوجِ منزِلٌ مَملوكٌ يَكتَرِي منزِلاً لها، ويكونُ الكِراءُ على الزَّوجِ، وإنْ مُعسِراً تُؤمَرُ المرأةُ أنْ تَستدِينَ الكِراءَ وتُوَفِّيَ، ثمَّ ترجِع)) اهـ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٨.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/٢٣٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٤) المقولة [١٥٨٩٥] قوله: ((به يفتى)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٣.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥٨.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزّوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٧.

ومُفادُهُ لزومُ كَنِيفٍ ومَطبَخٍ، وينبغي الإفتاءُ به، "بحر"[١]. (كَفَاهـا) لحصولِ المقصودِ، "هداية"[٢]. وفي "البحر" عن "الخانيَّة": ((يُشترَطُ أنْ لا يكون في الدَّارِ أحدٌ.....

ليس لها أنْ تُطالِبَهُ بمَسْكنٍ آخَرَ)).

[١٦١٠٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ لُزومُ كَنيفٍ ومَطبخٍ) أي: بَيْتِ الخَلاءِ ومَوْضِعِ الطَّبخِ؛ بأنْ يَكُونا داخِلَ البَيْت أو في الدَّار لا يُشارِكُها فيهما أحدٌ مِن أهل الدَّار.

قلْتُ: ويَنْبغي أنْ يكونَ هذا في غيْرِ الفُقَراءِ الذين يَسْكُنونَ في الرُّبوعِ والأحْواشِ بحيثُ يكونُ لِكُلِّ واحدٍ بيتٌ يَخُصُّهُ وبعضُ المَرَافِقِ مُشْتَرَكَةٌ كالخَلاءِ والتَّنُّورِ وبِئْرِ الماء، ويأتي[٣] تمامُهُ قريباً.

[١٦١٠٦] (قولُهُ: لِحُصُولِ المَقْصُودِ) هو أَمْنُها على مَتاعِها، وعَدَمُ ما يَمْنَعُها مِن المُعاشَرَةِ مع زَوْجِها والاستِمتاعِ.

[١٦١٠٧] (قولُهُ: وفي "البحر"[٤] عن "الخانيَّةِ"[٥] إلخ) عِبارَةُ "الخانيَّةِ": ((فإنْ كانَتْ دَارٌ فيها بُيُوتٌ وأعْطَى لها بَيْتاً يُغْلَقُ ويُفْتَحُ لم يَكُنْ لها أنْ تَطْلُبَ بَيْتاً آخَرَ إذا لم يَكُنْ ثَمَّةَ أحَدٌ مِن أحْماءِ الزَّوْجِ يُؤْذِيها)) اهـ، قال "المُصنِّفُ" في "شرحه"[٦]: ((فَهِمَ شَيْخُنا أنَّ قولَهُ: ((ثَمَّة)) إشارةٌ للدَّار

(قولُهُ: قالَ "المُصنِّفُ" في "شرحِهِ": فهِمَ شيخُنا أنَّ قولَهُ: ثَمَّةَ إشارةٌ للدَّارِ لا البيتِ إلخ) الظَّاهرُ مِنْ إضافَةِ ((أحَد)) لـ ((الأحماء)) وتقييدِهِ بقولِهِ: ((يُؤذِيها)) أنَّ اسمَ الإشارةِ الموضوعَ للبعيدِ راجعٌ للدَّار، وإلاَّ لَمَا احتِيجَ لِهذَينِ القَيدَينِ، وعِبارةُ "البزَّازيِّ" ليسَ فيها ما يُفيدُ ذلِكَ، ولا ما يُعيِّنُ أنَّ الضَّميرَ في عِبارةِ "الخانيَّةِ" راجعٌ للبيتِ، فلا تَرُدَّ ما فهِمَهُ في "البحرِ"، وقولُ "البدائعِ": ((حتَّى لو كانَ في الدَّارِ بيوتٌ إلخ)) لا يدُلُّ على أنَّها ليسَ لها المُطالَبَةُ إذا كانَ في الدَّارِ مَنْ يُؤذِيها، وإنَّما فيهِ التَّعرُّضُ لمُجرَّدِ الوجودِ في الدَّار، وإنَّهُ لا يَكفِي لتحقُّقِ الإيذاء، فلا يُنافِي أنَّه إذا تحقَّقَ بوجودِهِ في الدَّارِ يكونُ لها مُطالبَتُهُ بغيرِهِ، وهو ما أفادَهُ في "الخانيَّةِ"، فهُمَا مَسألتانِ تعرَّضَ لإحداهُما في "الخانيَّةِ"، والأُخرَى في "البزَّازيَّةِ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها في دار منفردة إلخ ٢/٤٣.

(٣) المقولة [١٦١٠٩] قوله: ((ونص "المصنف" عن "الملتقط" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق١٧٢/ب.

من أحماءِ الزَّوجِ يؤذيها))، ونقَلَ "المصنِّفُ" عـن "الملتقـط" كفايتَـهُ مـع الأحمـاءِ لا مـع الضَّرائرِ، فلكلٍّ من زوجتيه مطالبتُهُ ببيتٍ من دارٍ على حِدَةٍ.....

لا البَيْتِ، لكِنْ في "البزَّازيَّةِ"[1]: ((أبَتْ أنْ تَسْكُنَ مع أحْماءِ الزَّوْجِ وفي الدَّارِ بُيُـوتٌ: إنْ فَـرَّغَ لها بَيْتاً له غَلَقٌ على حِدَةٍ وليس فيه أحَدٌ مِنْهم لا تَتمَكَّنُ مِن مُطالَبَتِهِ ببَيْتٍ آخَرَ)) اهـ، فضميرُ ((فيـه)) راجِعٌ للبَيْت لا الدَّارِ وهو الظَّاهِرُ، لكِنْ يَنْبغي أنْ يكونَ الحُكْمُ كذلك فيمـا إذا كـان في الـدَّارِ مِـنَ الأحْماء مَنْ يُؤْذِيها وإنْ لم يَدُلَّ عليه كَلامُ "البزَّازيِّ" اهـ.

قلْتُ: وفي "البدائع"[2]: ((ولو أرادَ أنْ يُسْكِنَها مع ضرَّتِها أو مع أحْمائِهَا كأُمِّهِ وأُخْتِهِ وبِنْتِـهِ فأبَتْ فعليه أنْ يُسْكِنَها في مَنْزِلٍ مُنْفرِدٍ؛ لأنَّ إباءَها دليلُ الأذَى والضَّرَرِ، ولأنَّه يَحْتاجُ إلى جِماعِهـا ومُعَاشَرَتِها في أيِّ وقْتٍ يَتَّفِقُ، ولا يُمْكِنُ ذلك مع ثالِثٍ، حتَّى لوكان في الدَّار بُيُوتٌ وجَعَلَ لبَيْتِهـا غَلَقاً على حِدَةٍ قالوا: ليس لها أنْ تُطالِبَهُ بآخَرَ)) اهـ، فهذا صريحٌ في أنَّ المُعْتبرَ عدَمُ وُجْدَانِ أحَدٍ في البَيْت لا في الدَّار.

[١٦١٠٨] (قولُهُ: مِن أحْمـاءِ الـزَّوْجِ) صوابُـهُ: مِـن أحْمـاءِ المَـرْأةِ، كمـا عبَّر بـه في "الفَتَـاوى الهِنديَّة"[3] عن "الظَّهيريَّة"[4]؛ لأنَّ أقارِبَ الزَّوْجِ أحْماءُ المَرْأةِ وأقارِبَها أحْماؤُهُ اهـ، "ح"[5]. وأُجِيـبَ: بأنَّ الزَّوْجَ يُطْلَقُ على المَرْأة أيضاً وهذا التَّأويلُ بعيدٌ، وهو في عِبارَةِ "البزَّازيَّة" المارَّةِ[6] أبعَدُ.

[١٦١٠٩] (قولُهُ: ونقَلَ "المُصنِّفُ"[7] عن "المُلْتَقَطِ" إلخ) وعِبارَتُهُ: ((وفَرَّقَ في "المُلْتَقَطِ"

(قولُهُ: صوابُهُ مِنْ أحماءِ المـرأةِ) قـد يُقـالُ: لا حاجـةَ إلى هـذا التَّصويـبِ؛ لاشتِراكِ أحمـاءِ الـزَّوجِ والزَّوجةِ في هذا الحُكمِ؛ إذ كما يُشترَطُ أنْ لا يكونَ أحدٌ مِنْ أحماءِ الزَّوجَةِ كذلِكَ يُشترَطُ في أحمائِهِ.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ٤/١٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرط وجوب هذه النفقة الخ ٤/٢٣.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ـ الفصل الثاني في السكنى ١/٥٥٦.

(٤) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ـ القسم الأول فيمن تستحق النفقة من الزوجات ق٨٥/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/أ.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٢/ب.

.....

لـ"صَدْرِ الإسلام" بين ما إذا جَمَعَ بين امْرأتَيْن في دارٍ وأسْكَنَ كُلاًّ في بَيْتٍ له غَلَقٌ على [٣/ق٤٥٨/أ] حِدَةٍ لِكُلٍّ مِنْهُما أنْ تُطالِبَ بَيْتٍ في دارٍ على حِدَةٍ؛ لأنَّه لا يَتوفَّرُ على كُلٍّ مِنْهُما حقُّها إلاَّ إذا كان لها دارٌ على حِدَةٍ بخلاف المَرْأةِ مع الأحْماءِ فإنَّ المُنافَرَةَ في الضَّرائرِ أوْفَرُ)) اهـ.

قلْتُ: وهكذا نقَلَهُ في "البزَّازيَّةِ"[١] عن "المُلْتَقَطِ" المَذْكُورِ، والذي رَأَيْتُهُ في "المُلْتَقَطِ" لـ"أبي القاسِمِ الحُسَيْنِيِّ"، وكذا في "تَجْنيسِ المُلْتَقَطِ"[٢] المَذكُورِ للإمامِ "الأُسْتروشَنِي" هكذا: ((أَبَتْ أنْ تَسكُنَ مع ضَرَّتها أو صِهْرَتها، إنْ أمكنَهُ أنْ يَجعلَ لها بَيْتاً على حِدَةٍ في دارِهِ ليس لها غيرُ ذلك، وليس للزَّوْجِ أنْ يُسكِنَ امرأتَهُ وأُمَّهُ في بيْتٍ واحِدٍ؛ لأنَّه يُكرَهُ أنْ يُجامِعَها وفي البَيْتِ غيْرُهما، وإنْ أسكَنَ الأُمَّ في بيْتِ دارِهِ والمَرأةُ في بيْتٍ آخَرَ فليس لها غيرُ ذلك، وذَكَر "الخصَّاف" أنَّ لها أنْ تقولَ: لا أَسكُنُ مع والِدَيْكَ وأقربائِكَ في الدَّار فأَفْرِد لي داراً))، قال صاحِبُ "المُلْتَقَطِ": ((هذه الرِّوايَةُ مَحْمُولةٌ على المُوْسِرَةِ الشَّريفةِ، وما ذَكَرْنا قبلَهُ: أنَّ إفرادَ بيْتٍ في الدَّارِ كافٍ إنَّما هو في المَرأةِ الوَسَطِ اعتباراً في السُّكْنى بالمَعْروفِ)) اهـ.

قلْتُ: **والحاصلُ**: أنَّ المشهُورَ وهو المُتَبادِرُ مِن إطلاقِ المُتونِ أنَّه يَكْفيها بيْتٌ له غَلَقٌ مِن دارٍ، سواءٌ كان في الدَّارِ ضَرَّتُها أو أحْماؤُها، وعلى ما فَهِمَهُ في "البحر"[٣] مِنْ عبارةِ "الخانيَّة"[٤] وارتَضَاهُ "المُصنِّفُ" في "شَرحِهِ"[٥] لا يَكْفي ذلك إذا كان في الدَّار أحَدٌ مِن أحْمائِها يُؤْذيها، وكذا الضَّرَّةُ بالأَوْلى، وعلى ما نقَلَهُ "المُصَنِّفُ" عن "مُلْتقَطِ صَدْرِ الإسلامِ" يَكْفي مع الأحْماءِ لا مع الضَّرَّةِ،

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثامن عشر في الحظر والإباحة ٤/١٥٥ ـ ١٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تجنيس الملتقط": لمحمود بن الحسين بن أحمد، جلال الدين الأسْتروشني. و"الملتقط" ويسمّى "مآل الفتاوى" لأبي القاسم محمد بن يوسف، ناصر الدين الحسيني المدني السَّمرقندي (ت٥٥٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٧٤، ١٨١٣، "الجواهر المضية" ٣/٤٠٩، "الفوائد البهية" صـ٢٠٨ـ).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق١٧٢/ب.

.....

وعلى ما نَقَلنا عن "مُلْتَقَطِ أبي القاسِمِ" و"تَجْنيسِهِ للأُسْتروشَنِيِّ" أنَّ ذلك يَختلِفُ باختلاف النَّاسِ، ففي الشَّريفةِ ذاتِ اليَسَارِ لا بُدَّ مِنْ إفرادِها في دارٍ، ومُتَوسِّطةُ الحال يَكْفيها بيْتٌ واحِدٌ مِنْ دارٍ، ومَفْهومُهُ: أنَّ مَن كانَتْ مِن ذواتِ الإعْسارِ يَكْفيها بيْتٌ ولو مع أحْمائِها وضَرَّتِها كأكثرِ الأعرابِ وأهلِ القُرَى وفُقَراءِ المُدُنِ الذين يَسْكُنونَ في الأحْواشِ والرُّبُوعِ، وهذا التَّفصيلُ هو المُوافِقُ لِمَا مرَّ[1] مِن أنَّ المَسْكَنَ يُعْتبرُ بقَدْرِ حالِهما، ولقوله تعالى: ﴿أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنتُم مِّن وُجْدِكُمْ﴾ [الطَّلاق -٦] ويَنْبغي اعتمادُهُ في زماننا هذا؛ فقد مرَّ[2]: أنَّ الطَّعامَ والكِسْوةَ [٣/ق٤٥٨/ب] يَختلِفان باختلاف الزَّمان والمَكان، وأهلُ بلادِنا الشَّاميَّةِ لا يَسْكُنونَ في بيْتٍ مِنْ دارٍ مُشْتمِلةٍ على أجانِبَ وهذا في أوْساطِهم فضْلاً عن أشْرافِهم إلاَّ أنْ تكونَ داراً مَوْروثَةً بين إخوةٍ مَثَلاً، فيَسْكُنُ كُلٌّ منْهُم في جهةٍ مِنْها مع الاشتراكِ في مَرافِقِها فإذا تضرَّرتْ زوجةُ أحدِهِم مِن أحْمائِها أو ضَرَّتِها وأراد زَوْجُها إسْكانَها في بيْتٍ مُنْفردٍ مِن دارٍ لجماعَةٍ أجانِبَ وفي البَيْت مَطبخٌ وخَلاءٌ يَعُدُّوْنَ ذلك مِن أعظمِ العارِ عليهم فيَنبَغِي الإفتاءُ بلُزُومِ دارٍ مِن بابِها، نعم ينبغي أنْ لا يَلزَمَهُ إسكانُها في دارٍ واسعةٍ كدار أبيها أو كدارِهِ التي هو ساكِنٌ فيها؛ لأنَّ كثيراً مِن الأوساطِ والأشْرافِ يَسْكُنونَ الدَّارَ الصَّغيرةَ وهذا مُوافِقٌ لِمَا قدَّمناهُ[3] عن "المُلْتَقَطِ" مِنْ قوله: ((اعتباراً في السُّكْنى بالمَعْروفِ))؛ إذْ لا شكَّ أنَّ المَعْروفَ يَختلِفُ باختلاف الزَّمان والمَكان، فعلى المُفْتي أنْ يَنْظُرَ إلى حالِ أهلِ زمانِهِ وبلَدِهِ؛ إذْ بدوْنِ ذلك لا تحصُلُ المُعاشَرةُ بالمَعْرُوفِ، وقد قال تعالى ﴿وَلَا تُضَآرُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُواْ عَلَيْهِنَّ﴾ [الطَّلاق -٦]. ٦٦٣/٢

(قولُهُ: ومفهومُهُ أنَّ مَنْ كانَت مِنْ ذواتِ الإعسارِ يكفيها بيتٌ إلخ) هذا مخالفٌ لإطلاقِ المتونِ وتصريحِهِم أنَّه لا بُدَّ في المَسكَنِ مِنَ الخُلُوِّ عن أهلِهِ وأهلِها، وهذا هو المُتعيِّنُ في المسألَةِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: مُرادُهُ ما إذا كانَتْ في بيتٍ مِنَ الحوشِ، والأحماءُ مثَلاً في بيتٍ آخرَ مِنهُ، لا أنَّهُما في بيتٍ واحدٍ مِنهُ.

(١) صـ٥٦٢ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [١٥٩٤٤] قوله: ((وقيّده)).

(٣) في المقولة نفسها.

(ولا يلزمُهُ إتيانُها بمُؤنِسَةٍ) ويأمرُهُ بإسكانِها بين جيرانٍ صالحين بحيث لا تَستوحِشُ، "سراجيَّة". ومُفادُهُ: أنَّ البيت بلا جيرانٍ ليس مسكناً شرعيّاً، "بحر". وفي "النَّهر"[1]: ((وظاهرُهُ وجوبُها لو البيتُ خالياً عن الجيرانِ، لا سيَّما إذا خَشِيَتْ على عقلِها من سَعَتِهِ)).....

مطلبٌ في الكلامِ على المُؤْنِسَةِ

[١٦١١٠] (قولُهُ: ولا يَلزَمُهُ إتْيانُها بمُؤْنِسةٍ إلخ) قال في "النهر"[2]: ((ولم نَجِدْ في كلامِهِم ذِكْرَ المُؤْنِسَةِ إلاَّ في "فتاوى قارئِ الهِداية"[3] قال: ((إنَّها لا تَجِبُ إلخ)).

[١٦١١١] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) عبارةُ "البحر"[4] هكذا: ((قالوا: للزَّوج أنْ يُسْكِنَها حيثُ أحَبَّ ولكِنْ بين جيران صالِحِيْن، ولو قالَتْ: إنَّه يَضْرِبُني ويُؤْذيني فمُرْهُ أنْ يُسْكِنَني بين قوْمٍ صَالِحِيْن، فإنْ عَلِمَ القاضي ذلك زَجَرَهُ ومَنَعَهُ عن التَّعدِّي في حقِّها، وإلاَّ: يَسْأَلُ الجيْرانَ عن صَنِيعِهِ؛ فإنْ صدَّقُوها مَنَعَهُ عن التَّعدِّي في حقِّها ولا يَتْرُكُها ثَمَّةَ، وإنْ لم يكُنْ في جوارِها من يُوْثَقُ بِهِ أو كانوا يَمِيلُونَ إلى الزَّوْج أمَرَهُ بإسْكانِها بين قوْمٍ صالِحِيْن)) اهـ، ولم يُصرِّحوا بأنَّه يُضْرَبُ

(قولُهُ: منَعَهُ عن التَّعدِّي في حقِّها، ولا يترُكُها ثَمَّةَ إلخ) كذا عِبارةُ "البحر"، ولا يظهَرُ قولُهُ: ((ولا يترُكُها ثَمَّةَ))، بل الظَّاهرُ تركُها فيهِ، بدليلِ المقابَلةِ بدون فائدةٍ في النَّقلِ، وعِبارَةُ "الفتح": ((فإنْ شكَت أنَّه يضرِبُها أو يُؤذِيها إنْ عِلِمَ القاضي ذلِكَ زجَرَهُ، وإنْ لم يعلَمْ سألَ مِنْ جيرانِهِ، فإنْ كانوا لا يُوثَقُ بهِم أو كانوا يَميلونَ إليهِ أسكَنَها بينَ أقوامٍ أخيارٍ يعتمِدُ القاضي على خبَرِهِم)) اهـ، وعبارةُ "الهِنديَّةِ" على ما في "السِّنديِّ": ((فإنْ عِلِمَ القاضي ذلِكَ زجَرَهُ ومنَعَهُ عن التَّعدِّي، وإنْ لم يعلَمْ ينظُرُ إنْ جيرانُ هذِهِ الدَّارِ قوماً صالحينَ أقرَّها هناكَ، ولكنْ يسألُهُم عن صنيعِهِ فإنْ ذكَروا مِثلَ الذي ذكَرَت زجَرَهُ ومنَعَهُ مِنَ التَّعدِّي، وإنْ ذكَروا أنَّهُ لا يُؤذِيها فالقاضِي يترُكُها ثَمَّةَ إلخ)).

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/ب.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/ب.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في سكن الزوجة صـ٦٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١١/٤.

قلت: لكنْ نظَرَ فيه "الشُّرُنبلاليُّ"[(١)] بما مَرَّ[(٢)]: ((أنَّ من لا جيرانَ له غيرُ مسكنٍ شرعيٍّ))، فتنبَّهْ.

(ولا يَمنَعُها من الخروجِ إلى الوالدين) في كلِّ جمعةٍ إنْ لم يَقدِرا على إتيانِها.....

وإنَّما قالوا: زَجَرَهُ؛ ولَعَلَّه؛ لأنَّها لم تطلُب تَعزيرَهُ وإنَّما طلَبَتِ الإسكانَ بين قوْمٍ صالِحيْن، وقد عُلِمَ مِنْ كلامِهِم أنَّ البيتَ الذي ليس له جيرانٌ ليس بمَسْكنٍ شَرعيٍّ اهـ.

[١٦١١٢] (قولُهُ: لكِنْ نَظَرَ فيه "الشُّرُنْبلاليُّ" إلخ) أي: نظَرَ في كلامِ "النَّهر"، وأُجيبَ عنه: بحَمْلِهِ على ما إذا رَضِيتْ بذلك و لم تُطالِبْهُ بمَسْكنٍ له جيرانٌ.

فالحاصلُ: أنَّ الإفتاءَ [٣/ق٤٥٩/أ] بلُزُومِ المُؤْنسةِ وعدَمِهِ يختلفُ باختلاف المَساكنِ ولو مع وُجُود الجيْران، فإنْ كان صغيراً كمساكِنِ الرُّبوعِ والحِيْشان[(٣)] فلا يَلزَمُ؛ لعدَمِ الاستيحاشِ بقُرْبِ الجيْران، وإنْ كان كبيراً كالدَّار الخالِيَةِ مِن السُّكَّان المُرتفعَةِ الجُدْران يَلزَمُ لاسيَّما إنْ خَشِيتْ على عقْلِها كما أفادَ السَّيِّدُ "مُحمَّدٌ أبو السُّعُود" في "حَواشِي مِسْكين"[(٤)]، وهو كلامٌ وَجيهٌ؛ لأنَّ ما في "السِّراجيَّةِ"[(٥)] مِن عدَمِ اللُّزُومِ مَشرُوطٌ بشرطَيْن: إسكانِها بين جيْرانٍ صالحِيْن، وعدمِ الاستيحاش،

(قولُهُ: كما أفادَهُ السَّيِّدُ "محمَّد أبو السُّعودِ" في "حواشِي مسكين" إلخ) قالَ "السِّنديُّ" بعدَ ما نقَلَ عِبارَةَ "أبي السُّعودِ": ((قلتُ: رأيْتُ هذا الكَلامَ خالِياً عن التَّحقيق، والأَولى أنْ يُقالَ: إنَّ بيتَها إنْ كانَ محفوفاً بجيرانٍ يُغيثونَها إذا استغاثَت بهِم فهو مَسكَنٌ شرعِيٌّ، ولا يلزَمُهُ الإتيانُ بمُؤنِسَةٍ، وإنْ لم يكُنْ لها جيرانٌ أو كانوا لكنْ لا يُغيثونَ لبُعدِهِم أو لعدَمِ قِيامِهِم معَها حيث عرَفَ القاضِي ذلِكَ مِنهُم فيأمُرُه بنَقلِها بجوارِ الصَّالحينَ، ولا يلزَمُهُ أيضاً الإتيانُ بالمُؤنِسَةِ، هذا ما رأيتُهُ)) اهـ. ويُؤيِّدُ ذلِكَ أنَّ المُؤنسةَ في الدَّارِ الكبيرَةِ، وإن اندفَعَ بها الوحشَةُ لا يندفِعُ خَوفُ اللُّصوصِ وذوي الفَسادِ، فلِذا كانَ المَسكَنُ الشَّرعِيُّ هو ما كانَ بينَ جيرانٍ صالحينَ بحيث لا تستوحِشُ فيهِ، ولو استغاثَت بهِم أغاثوها.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) صـ٥٦٩ـ "در".

(٣) الحَوْش: شبه الحظيرة، عراقية. "القاموس": مادة((حاش)).

(٤) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٤٣.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية" مسألة في سكنى الزوجة صـ٦٤ـ.

على ما اختارَهُ في "الاختيار"، ولو أبوها.....

فإذا أسْكَنها في دارٍ وكان يَخرُجُ ليلاً لِيَبِيْتَ عند ضَرَّتِها ونحْوِهِ وليس لها ولَدٌ أو خادِمٌ تَسْتأنِسُ بِهِ أو لم يكُنْ عندَها مَنْ يَدفَعُ عنها إذا خَشِيتْ مِن اللُّصُوصِ أو ذَوِي الفسَادِ كان مِن المُضارَّةِ المَنْهيِّ عنها ولاسيَّما إذا كانَتْ صغيرةَ السِّنِّ فيَلزَمُهُ إتيانُها بمُؤْنِسةٍ، أو إسكانُها في بيْتٍ مِن دارٍ عند مَنْ لا يُؤْذيها إنْ كان مَسْكناً يَليقُ بحالِهما والله سُبحانَهُ أعلَمُ.

[١٦١١٣] (قولُهُ: على ما اختارَهُ في "الاختيارِ") الذي رأيتُهُ في "الاختيار شَرْحِ المُختارِ"[١] هكذا: ((قيْلَ: لا يَمْنعُها مِن الخُرُوج إلى الوالدَيْن، وقيْلَ: يَمْنعُ، ولا يَمْنعُهُما مِن الدُّخُول إليها في كُلِّ جُمُعةٍ، وغيرِهِم مِن الأقارِب في كُلِّ سنَةٍ، هو المُختارُ)) اهـ، فقولُهُ: ((هو المُختارُ)) مُقابِلُهُ: القوْلُ بالشَّهر في دُخُولِ المَحارِمِ كما أفادَهُ في "الدُّرر"[٢] و"الفتح"[٣]، نَعَم ما ذَكَرهُ "الشَّارِحُ" اختارَهُ في "فتحِ القديرِ"؛ حيثُ قال[٤]: ((وعن "أبي يوسف" في "النَّوادرِ" تَقييدُ خُرُوجِها بأنْ لا يَقْدِرا على إتْيانِها، فإنْ قَدِرا لا تَذهَبُ وهو حَسَنٌ، وقد اختارَ بعضُ المشايخِ مَنْعَها مِن الخُرُوج إليهما، وأشارَ إلى نَقلِهِ في "شَرْحِ المُخْتارِ"[٥]، والحَقُّ الأخْذُ بقوْلِ "أبي يُوسُفَ" إذا كان الأبَوانِ بالصِّفةِ التي ذَكَرْتُ وألاَّ يَنْبغي أنْ يأذَنَ لها في زيارتِهما في الحِيْن بعد الحِيْن على قَدْرِ مُتعَارَفٍ، أمَّا في كُلِّ جُمُعةٍ فهو بعيدٌ؛ فإنَّ في كثرةِ الخُرُوجِ فَتْحَ بابِ الفِتْنةِ خُصُوصاً إذا كانَتْ شابَّةً والزَّوْج مِنْ ذَوِي الهَيْآتِ بخلاف خُرُوجِ الأبوَيْن فإنَّه أيسَرُ)) اهـ، وهذا تَرْجيحٌ منْهُ لِخلافِ ما ذَكَر في "البحر"[٦]: ((أنَّه الصَّحيحُ

(قولُهُ: وهذا ترجيحٌ مِنهُ لخِلافِ ما ذكَرَ في "البَحرِ": أنَّهُ الصَّحيحُ إلخ) ما ذكَرَهُ في "البحرِ" عزَاهُ إلى "الخانيَّةِ"، ونصُّهُ: ((قالوا: الصَّحيحُ أنَّهُ لا يمنَعُها مِنَ الخروجِ إلى الوالدَينِ، ولا يمنَعُهُما مِنَ الدُّخولِ علَيها في كلِّ جُمعَةٍ، وفي غيرِهِما مِنَ المحارِمِ في كلِّ سنَةٍ، وإنَّما يمنَعُهُم مِنَ الكَينونَةِ عِندَها، وعليهِ الفتوى، كَما في "الخانيَّةِ")) اهـ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٨.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٦.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٨.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٨.

(٥) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٨ بلفظ ((قيل)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

زَمِناً مثلاً فاحتاجَها فعليها تعاهُدُهُ ولو كافراً وإنْ أَبَى الزَّوجُ، "فتح"[١].

(ولا يَمنَعُهما من الدُّخولِ عليها في كلِّ جمعةٍ، وفي غيرِهما من المحارمِ في كلِّ سنةٍ)

المُفْتى بِهِ: مِنْ أنَّها تَخرُجُ للوالدَيْن في كُلِّ جُمُعةٍ بإذْنِـهِ وبدُوْنِـهِ، وللمَحـارِمِ في كُـلِّ سنةٍ مَرّةً بإذْنِـهِ وبدُوْنِهِ)).

[١٦١١٤] (قولُهُ: زَمِناً) أي: مَرِيضاً مَرَضاً طَوِيلاً.

[١٦١١٥] (قولُهُ: فعليها تَعاهُدُهُ) أي: بقَدْر احتِياجِهِ [٣/ق٤٥٩/ب] إليها وهذا إذا لم يَكُنْ له مَنْ يقومُ عليه كما قيَّدَهُ في "الخانيَّةِ"[٢].

[١٦١١٦] (قولُهُ: ولو كافِراً) لأنَّ ذلك مِن المُصاحَبَةِ بالمَعْروفِ المَأْمُورِ بها.

[١٦١١٧] (قولُهُ: وإنْ أَبَى الزَّوْجُ) لرُجْحانِ حقِّ الوالدِ، وهل لها النَّفقةُ؟ الظَّاهِرُ لا، وإنْ كانَتْ خارجةً مِن بيتِهِ بحقٍّ كما لو خرَجَتْ لفرْضِ الحَجِّ.

[١٦١١٨] (قولُهُ: في كُلِّ جُمُعةٍ) هذا هـو الصَّحيـحُ خلافـاً لِمَـنْ قـال: لـه المَنْـعُ مِـن الدُّخـولِ مُعلِّلاً: بأنَّ المَنْزِلَ مِلْكُهُ وله حقُّ المَنْعِ مِن دُخُـول مِلْكِـهِ دوْنَ القيـامِ علـى بـابِ الـدَّار، ولِمَـنْ قـال: لا مَنْعَ مِن الدُّخُولِ بل مِنَ القرارِ؛ لأنَّ الفِتْنَةَ في المُكْثِ وطُولِ الكلامِ، أفادَهُ في "البحر"[٣]، وظـاهر "الكَنْزِ"[٤] وغيرِهِ: اختيارُ القـوْلِ بـالمَنْعِ مِـن الدُّخُـولِ مُطْلَقـاً واختـارَهُ "القُـدُوريُّ"[٥] وجـزَمَ بـهِ في "الذَّخيرةِ" وقال: ((ولا يَمْنَعُهُم مِن النَّظرِ إليهـا والكـلامِ معهـا خـارِجَ المَـنْزِلِ إلاَّ أنْ يَخـافَ عليهـا الفَسادَ فلَهُ مَنْعُهُم مِن ذلك أيضاً)).

[١٦١١٩] (قولُهُ: في كُلِّ سنَةٍ) وقيل: في كُلِّ شهْرٍ كما مرَّ[٦].

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٨ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في حقوق الزوجية ١/٤٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/٢٣٢.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب النفقات ٣/٩٥.

(٦) المقولة [١٦١١٣] قوله: ((على ما اختاره في "الاختيار")).

لها الخروجُ ولهم الدُّخولُ، "زيلعي". (ويَمنَعُهم من الكينونةِ) وفي نسخةٍ: ((من البيتوتةِ))، لكن عبارة "منلا مسكين": ((من القَرارِ)) (عندها) به يُفتَى، "خانيَّة"[1].

[١٦١٢٠] (قولُهُ: لها الخُرُوجُ ولهم الدُّخُولُ "زَيلعِيٌّ") المُناسِبُ: إسقاطُ هذهِ الجُمْلةِ كما في بعض النُّسَخِ، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[2]: ((وقيل: لا يَمْنعُها مِن الخُرُوج إلى الوالدَيْن ولا يَمْنعُهُم مِن الدُّخُول عليها في كُلِّ جُمُعةٍ إلخ)). ٦٦٤/١

[١٦١٢١] (قولُهُ: ويَمْنعُهُم مِن الكَيْنونَةِ) الظَّاهرُ: أنَّ الضَّميرَ عائِدٌ إلى الأبوَيْن والمَحارِمِ.

[١٦١٢٢] (قولُهُ: وفي نُسْخةٍ: من البَيْتُوتَةِ إلخ) وبِهِ عبَّر في "النَّهرِ"[3]، وتعبيرُ "مُنلا مِسْكين"[4] يُؤيِّدُ النُّسخةَ الأُولى، ومِثلُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[5] و"البحر"[6]، ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ[7] مِن التَّعليلِ بأنَّ الفِتْنةَ في المُكْثِ وطُولِ الكلامِ.

(قولُهُ: المناسِبُ إسقاطُ هذهِ الجُملةِ كَما في بعضِ النُّسَخِ، وعِبارةُ "الزَّيلَعِيِّ": وقيلَ: لا يمنَعُها إلخ) عِبارةُ "الزَّيلعِيِّ": ((وقيل: لا يمنَعُها مِنَ الخروجِ إلى الوالدَينِ، ولا يمنَعُهُما مِنَ الدُّخولِ علَيها في كلِّ جُمعَةٍ، وفي غيرِهِما مِنَ المحارِمِ في كلِّ عامٍ، هو الصَّحيحُ)) اهـ، فما عزاهُ "الشَّارحُ" لـ "الزَّيلعِيِّ" لا وجودَ لَهُ فيهِ، لكنْ فيهِ أنَّه لا يخرُجُ عمَّا ذكَرَهُ، فإنَّ المُرادَ بقولِهِ: ((وفي غيرِهِما مِنَ المحارِمِ في كلِّ عامٍ)) أنَّ لها الخروجَ ولهم الدُّخولَ، كما يدُلُّ عليهِ السِّياقُ، وبهذا يُعلَمُ حُكمُ خروجِها للمحارِمِ، وبحَذْفِ ما زادَهُ لا يُعلَمُ ذلِكَ، ثمَّ على ما جرَى عليهِ "الشَّارِحُ" أوَّلاً مِن تقييْدِ خُروجِها للوالدَينِ بأنْ لم يقدِرَا على إتيانِها تُمنَعُ مِنَ الخروجِ للمحارِمِ إذا قَدِرُوا على إتيانِها.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٢٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٨/٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/ب.

(٤) "شرح منلا مسكين": كتاب الطلاق ـ باب النفقة صـ١٢١ـ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٨/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٢/٤.

(٧) المقولة [١٦١١٨] قوله: ((في كل جمعة)).

ويَمنَعُها من زيارةِ الأجانبِ وعيادتِهم والوليمـةِ، وإنْ أَذِنَ كانـا عـاصيين كمـا مَـرَّ[١] في باب المهر، وفي "البحر": ((له مَنْعُها من الغَزْلِ وكلِّ عملٍ ـ ولو تَبَرُّعاً ـ لأجنبيٍّ.....

[١٦١٢٣] (قولُهُ: ويَمْنَعُها إلخ) ولا تَتطـوَّعُ للصَّلاةِ والصَّومِ بغيْرِ إذْنِ الزَّوْجِ، "بحـر"[٢] عـن "الظَّهيريَّة"[٣].

قلْتُ: يَنْبغي تقييدُ الصَّلاة بصلاةِ التَّهجُّدِ في اللَّيل؛ لأنَّ في ذلك مَنْعاً لِحَقِّه وتنقيصاً لِجَمالِهـا بالسَّهَرِ والتَّعَبِ، وجَمَالُها حقُّهُ أيضاً كما مرَّ[٤] أما غيرُهُ ولاسيَّما السُّنَنُ الرَّواتِبُ فلا وَجْـهَ لِمَنْعِهـا مِنْها كما لا يَخْفى.

[١٦١٢٤] (قولُـهُ: والوَليمَـةِ) ظـاهِرُهُ: ولـو كـانَتْ عنـد المَحـارِمِ؛ لأنَّهـا تَشْتَمِلُ علـى جَمْـعٍ فلا تَخلُو مِن الفَسادِ عادةً "رَحمتيّ".

[١٦١٢٥] (قولُهُ: وكُلِّ عمَلٍ ولو تَبَرُّعاً لأجنبِيٍّ) هذا ذَكَرَهُ في "البحر"[٥] بَحْثـاً؛ حيـثُ قـال: ((ويَنْبغي عدَمُ تخصيصِ الغَزْلِ بل له أنْ يَمْنَعَها مِن الأعمالِ كُلِّها المُقْتضيَةِ للكَسْبِ؛ لأنَّهـا مُسْتغنِيَةٌ عنه لوُجُوبِ كِفايَتِها عليه، وكذا مِن العَمَلِ تَبَرُّعاً لأجنبِيٍّ بالأَوْلى)) اهـ. وقوله: ((بـالأولى)) يُنـافي قوْلَ "الشَّارحِ": ((ولو تَبرُّعاً)) لاقتِضَاءِ ((لو)) الوصليَّةِ كوْنَ غير التَّبرُّعِ أَوْلى وهو [٣/ق٤٦٠/أ] غـيرُ صحيحٍ كذا قيْلَ، وقد يُجابُ: بأنَّ ما كان غيرَ تَبرُّعٍ بل بالأُجْرةِ قد يَسْتدعي خُرُوجَها لُمطالَبَةِ

(قولُهُ: لأنَّها تشتمِلُ على جمْعٍ إلخ) ظاهِرُ هذا التَّعليلِ أنَّها تُمنَعُ مِنَ الوليمَـةِ ولـو كـانَتْ في وقـتِ الزِّيارَةِ، خِلافاً لِمَا يُفيدُهُ كلامُ "ط".

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّ ما كانَ غيرَ تبرُّعٍ إلخ) بهذا الجوابِ يستقيمُ كلامُ "الشَّـارحِ"، لكـنْ تَبقَـى المُخالفَةُ لـ "البَحرِ".

---

(١) ٤٨٦/٨ "در".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٣/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل العاشر في النفقات ـ القسم السادس في النفقة حال الاختصام إلخ ق٨٨/أ.

(٤) المقولة رقم [١٦١٠٠] قوله: ((من غيره)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٣/٤.

ولو قابلةً أو مُغسِّلةً؛ لتقدُّمِ حَقِّهِ على فرضِ الكفاية،.....

الأجنَبِيِّ بالأُجْرةِ، تأمَّل.

قلْتُ: ثُمَّ إنَّ قولَهُم: ((له مَنْعُها مِن الغَزْل)) يَشْملُ غزْلَها لنفْسِها، فإنْ كانَتِ العِلَّةُ فيه السَّهَرَ والتَّعبَ المُنقِصَ لِجَمالِها فله مَنْعُها عمَّا يُؤدِّي إلى ذلك لا مَا دوْنَه، وإنْ كانَتِ العِلَّةُ استِغْناءَها عن الكَسْبِ كما مرَّ[1] ففيه أنَّها قد تَحتاجُ إلى ما لا يَلزَمُ الزَّوْجَ شِراؤُهُ لها، والذي يَنْبغي تحريرُهُ: أنْ يكونَ له مَنْعُها عن كُلِّ عملٍ يُؤدِّي إلى تَنْقيص حقِّهِ أو ضَرَرِهِ أو إلى خُرُوجِها مِن بيتِهِ، أمَّا العملُ الذي لا ضرَرَ له فيه فلا وَجْهَ لِمَنْعِها عنه خُصُوصاً في حال غَيْبتِهِ مِن بيتِهِ، فإنَّ تَرْكَ المَرأةِ بلا عملٍ في بَيْتِها يُؤدِّي إلى وَسَاوِسِ النَّفْسِ والشَّيطانِ، أو الاشتغالِ بِما لا يَعْني مع الأجانِبِ والجِيْرانِ.

[١٦١٢٦] (قولُهُ: ولو قابلَةً ومُغَسِّلةً) أي: التي تُغَسِّلُ المَوْتى كما في "الخانيَّة"[2]، ونقَلَ في "البحر"[3] عنها تَقْييدَ خُرُوجِها بإذْنِ الزَّوْج بعدَما نقَلَ عن "النَّوازل": ((أنَّ لها الخُرُوجَ بلا إذْنِهِ))، واقتَصَرَ عليه في "الفتح"[4] وقوَّى في "البحر"[5] الأوَّلَ بما علَّل بِهِ "الشَّارحُ".

[١٦١٢٧] (قولُهُ: على فرْضِ الكِفايَةِ) بخلاف فرْضِ العَيْن كالحَجِّ؛ فلها الخُرُوجُ إليه مع مَحْرَمٍ.

(قولُهُ: بخِلافِ فَرْضِ العَينِ كالحجِّ إلخ) يُفيدُ كلامُهُ أنَّهُ إذا لم يُوجَدْ غيرُها وخِيفَ هلاكُ الولَدِ أو الأُمِّ أو لم يُوجَدْ مَنْ يُغسِّلُ الميِّتَ سِواها فلَها الخروجُ بلا إذنٍ؛ لأنَّهُ صارَ فرْضَ عَينٍ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في حقوق الزوجية ١/٤٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الزوج أن يسكنها إلخ ٤/٢٠٨.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٢.

ومِن مجلسِ العلم إلاَّ لنازلةٍ امتَنَعَ زوجُها من سؤالِها، ومن الحَمَّام إلاَّ النُّفساءَ وإنْ جازَ بلا تَزَيُّنٍ وكشفِ عورةِ أحدٍ))، قال "الباقانيُّ": ((وعليه فلا خلافَ في مَنْعِهنَّ للعِلْمِ بكشفِ بعضِهنَّ))، وكذا في "الشُّرُنبلاليَّة" معزيّاً لـ "الكمال".....

[١٦١٢٨] (قولُهُ: ومِن مَجلِسِ العِلْمِ) معطُوفٌ على قولِهِ: ((مِن الغَزْل))، فإنْ لم تقَعْ لها نازِلَةٌ وأرادَتِ الخُرُوجَ لتَعَلُّمِ مسائِلِ الوُضُوءِ والصَّلاةِ، إنْ كان الزَّوْجُ يَحفَظُ ذلك ويُعَلِّمُها له مَنَعَها وإلاَّ فالأَوْلى أنْ يَأذَنَ لها أحياناً "بحر"[١].

مَطلبٌ في مَنْعِ النِّساءِ مِن الحمَّام

[١٦١٢٩] (قولُهُ: ومِنَ الحمَّامِ الخ) المَنْعُ منْهُ قوْلُ "الفقيهِ"، وخالَفَهُ "قاضي خان"[٢] فقال: ((دُخولُهُ مَشْروعٌ للنِّساء والرِّجال خلافاً لِمَا قالَهُ بعضُ النَّاس[٣] لكِنْ إنَّما يُباحُ إذا لم يكُنْ فيه إنسانٌ مَكْشوفَ العَوْرةِ)) اهـ، وعلى ذلك فلا خلافَ في مَنعِهنَّ؛ للعِلْم بأنَّ كثيراً مِنهُنَّ مَكْشوفُ العَورةِ وقد وَرَدتْ أحاديثُ تُؤيِّدُ قوْلَ "الفقيه"، ووَرَدَ استِثْناءُ النُّفَساءِ والمَريضةِ وتمامُهُ في "الفتح"[٤]، وقال[٥] قبلَهُ: ((وحيثُ أبَحْنا لها الخُرُوجَ فإنَّما يُباحُ بشرْطِ عدَمِ الزِّينةِ وتَغْييرِ الهَيْئةِ إلى ما يكونُ[٦] داعيَةً لِنظَرِ الرِّجالِ والاستِمالَةِ قال الله تعالى: ﴿وَلَا تَبَرَّجْنَ تَبَرُّجَ ٱلْجَٰهِلِيَّةِ ٱلْأُولَىٰ﴾ [الأحزاب ـ ٣٣])) اهـ. وأشار "الشَّارحُ" بقوْلِهِ: ((وإنْ جاز)) إلى قوْلِ "قاضي خان" وإلى أنَّه لا يُنافي مَنْعَ الزَّوْج لها مِن دُخولِهِ مع مَشْروعيَّتِهِ لها كما لا يُنافِي مَنْعَها مِن صوْمِ النَّفْل وإنْ كان

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٢/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الطهارة ـ فصل في الحمّام ١٣/١ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الخانية": ((خلافاً لما قاله بعض الناس، روي أنَّ رسول الله ﷺ دخل الحمام وتَنَوَّرَ، وخالدُ بنُ الوليد دخل حمام حمص لكن إنما...)) إلخ.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: قوله ليس فيها أحد من أهله ٢٠٨/٤.

(٥) أي: في "الفتح": ٢٠٨/٤.

(٦) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "الفتح": ((إلى ما لا يكون)).

(وتُفرَضُ) النَّفقةُ بأنواعِها الثَّلاثةِ (لزوجةِ الغائبِ) مُدَّةَ سفرٍ، "صيرفيَّة". واستحسَنَهُ في "البحر" ولو مفقوداً (وطفلِهِ).....

مَشْروعاً، نعم [٣/ق٤٦٠/ب] يُنافِي مَنْعَها مِن دُخولِهِ ولـو بـإذْنِ الـزَّوْج والظَّـاهِرُ: أنَّـه مُـرادُ "الفقيـه" خلافاً لِمَا فهِمَهُ "الشُّرُنْبُلاليُّ"[(١)].

مَطلبٌ في فرْضِ النَّفقةِ لزَوْجة الغائِبِ

[١٦١٣٠] (قولُهُ: وتُفْرضُ النَّفقةُ) وكذا لو كانَتْ مَفرُوضةً ومضَـتْ مُـدَّةٌ ثُـمَّ غـاب لهـا أخـذُ الماضي مِن مالِهِ المَذْكُورِ كما أفادَهُ في "البدائع"[(٢)].

[١٦١٣١] (قولُهُ: مدَّةَ سَفَر) مُتعلِّقٌ بالغائِبِ.

[١٦١٣٢] (قولُهُ: واستحسَنَهُ في "البحر"[(٣)]) قال: ((وهو قيْدٌ حسَنٌ يَجِبُ حفْظُهُ؛ فإنَّـه فيمـا دُوْنَها يَسهُلُ إحضارُهُ ومُراجَعَتُهُ)) اهـ، لكِـنْ في "القُهستانِيِّ"[(٤)]: ((ويَفْـرِضُ القـاضي نفقـةَ عُـرْسِ الغائِبِ عن البَلَدِ سواءٌ كان بينَهُما مُدَّةُ سفَرٍ أوْ لا كما في "المُنْيةِ"))، ويَنْبغي أنْ تُفْرضَ نفقةُ عُـرْسِ المُتَواري في البلَدِ ويَدْخُلُ فيه المَفْقودُ اهـ "ح"[(٥)]، وفي "الحَمَـويِّ" عـن "البِرْجندِيِّ" عـن "القُنْيـةِ"[(٦)] عن "المُحيطِ": ((سواءٌ كانَتِ الغَيْبةُ مُـدّةَ سـفَرٍ أوْ لا حتَّـى لـو ذهَـبَ إلى القرْيَـةِ وترَكَهـا في البلَـدِ فللقاضي أنْ يَفرِضَ لها النَّفقةَ)) اهـ.

[١٦١٣٣] (قولُهُ: وطِفْلِهِ) أي: الفقيرِ الحُرِّ "ط"[(٧)].

(قولُهُ: لكِنْ في "القُهُستانِيِّ": ويفرِضُ القاضِي نفَقةَ عُرسِ الغائِبِ إلخ) مالَ "الرَّمليُّ" في "حاشـيتِهِ" إلى ما في "القُهُستانِيِّ"، "سِنديِّ"، والظَّاهِرُ: اعتِمادُ ما في "الصَّيرفيَّةِ" لعَزْوِ مُقابِلِهِ لـ "الزَّاهِديِّ".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٦ـ٤١٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما بيان كيفية وجوب هذه النفقة ٤/٢٨.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٣ـ٣٥٤.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/ب.

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في فرض القاضي النفقة ق٤٧/ب.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٩.

ومثلُهُ كبيرٌ زَمِنٌ وأنثى مطلقاً (وأبويه) فقط فلا تُفرَضُ لمملوكِهِ وأخيه،.....

[١٦١٣٤] (قولُهُ: ومِثلُهُ كبيرٌ زَمِنٌ) المرادُ بِهِ: الابنُ العاجزُ عن الكَسْب لِمَرضٍ أو غيرِهِ كما سيأتي[١] بيانُهُ.

[١٦١٣٥] (قولُهُ: وأُنْثى مُطْلقاً) أي: ولو غيرَ مَريضةٍ؛ لأنَّ مُجرّدَ الأُنوثةِ عَجْزٌ "ط"[٢]، والمُرادُ بها البِنْتُ الفقيرةُ.

[١٦١٣٦] (قولُهُ: وأبوَيْهِ) أي: الفقيرَيْن ولو قادِرَيْن على الكَسْبِ على أحدِ القولَيْن كما سيأتي[٣].

[١٦١٣٧] (قولُهُ: فلا تُفرضُ لِمَملُوكِهِ وأخيْهِ) المراد بِهِ: كُلُّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ ممَّا سِوَى قَرابَةِ الوِلادِ؛ لأنَّ نفقَتَهُم لا تَجِبُ قبْلَ القضاءِ، ولهذا ليس لهم أنْ يأخُذُوا مِن مالِهِ شيئاً قبْلَ القضاءِ إذا ظَفِرُوا بِهِ، فكان القضاءُ في حقِّهِم ابتداءَ إيجابٍ، ولا يجوزُ ذلك على الغائِبِ، بخلاف الزَّوْجةِ وقَرابةِ الوِلادِ؛ لأنَّ لهم الأخْذَ قبْلَ القضاء بلا رِضَاهُ فيكوُن القضاءُ في حقِّهم إعانةً وفَتْوى مِن القاضي كما في "الدُّرر"[٤]، ويَرِدُ المَمْلوكُ؛ فإنَّه إذا كان عاجزاً عن الكَسْب وامتَنَع مَوْلاهُ مِن الإنفاق عليه فإنَّ له الأخْذَ مِن مالِ مَوْلاهُ، ومُقْتضاهُ: أنْ يُفْرضَ للعاجزِ في مالِ مَولاهُ إلاَّ أنْ يُجابَ: بأنَّ العبْدَ لا يَجبُ له دَيْنٌ على مَوْلاهُ، فلْيُتأمَّل. وإذا لم يَجِدْ ما يأكُلُهُ في بيْتِ مَوْلاهُ ولم يَفرِضْ له القاضي ٦٦٥/

(قولُ "الشَّارحِ": فلا تُفرَضُ لِمَملوكِهِ إلخ) وكذا لا تُفرَضُ لخادمَةِ الزَّوجةِ وإنْ كانَت مِمَّنْ تستحِقُّها؛ لِمَا ذكَرَهُ "المُحَشِّي" مِنَ العِلَّةِ، تأمَّل.

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ العبدَ لا يجبُ لَهُ دَينٌ على مَولاهُ) في هذا الجوابِ تأمُّلٌ، فإنَّهُ لا يظهَرُ مع أنَّ لَهُ الأخْذَ مِنْ مالِ مَولاهُ، ومع إلزامِ القاضي لَهُ بالإنفاقِ عليهِ فإنَّ مُقتضَى ذلِكَ لُزومُ دَينِ النَّفَقةِ لَهُ على المَولى وإنْ كانَ لو امتنعَ المَولى اكتسَبَ وأنفقَ مِنْ كسْبِهِ، وإنْ لم يكُنْ لَهُ كسْبٌ أُجبِرَ المَولى على بيعِهِ إيفاءً لحقِّهِ وحقِّ المَولى، كذا في "الهِدايَةِ".

---

(١) المقولة [١٦٢٢٦] قوله: ((وزمن)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٦٩.

(٣) المقولة [١٦٢٨٥] قوله: ((ولو قادرين على الكسب)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٧.

ولا يُقضى عنه دينُهُ؛ لأنَّه قضاءٌ على الغائب (في مالٍ له من جنسِ حقِّهم) كتِبْرٍ[١] أو طعامٍ، أمَّا خلافُهُ فيَفتقِرُ للبيعِ، ولا يباعُ مالُ الغائبِ اتِّفاقاً.....

كيف يَفْعلُ؟ ويَنْبغي أنْ يُؤْجِرَهُ بقَدْرِ نَفَقتِهِ لو قادراً على الكَسْب ويبيْعَهُ لو عاجزاً كما يأتي[٢] في العبْدِ الوديْعةِ و لم أرَهُ، فليُراجَع.

[١٦١٣٨] (قولُهُ: ولا يُقْضى عنه دَينُهُ) فلو أحضَرَ صاحبُ الدَّينِ غَريماً أومُودَعاً للغائبِ لم يَأمُرْهُ القاضي بقضاءِ الدَّين وإنْ كان مُقِرّاً بالمال وبدَيْنِهِ؛ لأنَّ القاضيَ [٣/ق٤٦١/أ] إنَّما يأمُرُ في حقِّ الغائبِ بما يكونُ نظَراً له وحِفْظاً لِمِلْكِهِ، وفي الإنفاقِ على زَوجَتِهِ مِن مالِهِ حِفْظُ مِلْكِهِ، وفي وَفاءِ دَيْنِهِ قضاءٌ عليه بقوْلِ الغَيْر "بحر"[٣] عن "الذَّخيرةِ"، ولا يَرِدُ المُلُوكُ؛ لأنَّ القاضيَ لا يَقْضي على مَولاهُ بنفقتِهِ بخلافِ الزَّوْجة، تأمَّل.

[١٦١٣٩] (قولُهُ: لأنَّه قضاءٌ على الغائِبِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((ولا تُفرَضُ)) ولقولِهِ: ((ولا يُقْضى)).

[١٦١٤٠] (قولُهُ: في مالٍ له) فلَوْ لا مالَ لَهُ فيذكُرُه "المُصنِّفُ" "ط"[٤].

[١٦١٤١] (قولُهُ: كتِبْرٍ) هو غيرُ المَضْرُوبِ مِن الذَّهبِ أو منهُ ومِن الفِضَّةِ، وفي بعض النُّسَخِ: ((كَبَرٍ))، ويُغْني عنه قولُهُ: ((أوطعام)) فكان الأوَّلُ أَوْلى، ودخَلَ فيه الدَّراهمُ والدَّنانيرُ بالأَوْلى قال "الزَّيلَعيُّ"[٥]: ((والتِّبْرُ بمنزلَةِ الدَّراهِمِ في هذا الحُكْم؛ لأنَّه يَصلُحُ قيمةً للمَضْروب)) اهـ، ويَنْبغي تقييدُهُ بما إذا وَقَع بِهِ التَّعامُلُ كما قالَهُ "الرَّحمتيُّ".

[١٦١٤٢] (قولُهُ: أو طَعامٍ) زاد في "البحر"[٦] وغيرِهِ: ((أو كِسْوةٍ)).

[١٦١٤٣] (قولُهُ: أمَّا خلافُهُ) أي: خلافُ جِنْسِ الحقِّ كعُرُوضٍ وعَقَارٍ.

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: كتبر، إنَّما مثَّل بالتبر؛ ليفهم أنَّ جنس الدراهم والدنانير ليس شرطاً كما هو ظاهرٌ. "مدني")). ق٢٣٠/أ.

(٢) ٦٨٨/٢

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٤/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٦٩/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٥٩/٣.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٣/٤.

(عند) أو على (مَن يُقِرُّ به) ((عندَ)) للأمانةِ و((على)) للدَّين، ويُبدَأُ بالأوَّلِ، ويُقبَلُ قولُ المُودَعِ في الدَّفعِ للنَّفقةِ لا المديونِ إلاَّ ببيِّنةٍ.....

[١٦١٤٤] (قولُهُ: عند أو عَلَى إلخ) يَشْمَلُ ما كان مالَ وَديعَةٍ أو مُضارَبَةٍ "بحر"[١]، ومِثْلُهُ الاستحقاقُ في غَلَّةِ الوَقْفِ إذا أقرَّ بِهِ النَّاظرُ كما أَفْتى بِهِ في "الحامديَّة"[٢]؛ لأنَّ النَّاظرَ كوكيلٍ عن أهْلِ الوَقْف، وكذا غَلَّةُ العَبْد والدَّار كما في "النَّهر"[٣]. وقيَّدَ بكَوْن المالِ عند شخْصٍ؛ إذْ لو كان في بيتِهِ وعَلِمَ القاضي بالنِّكاح فرَضَ لها فيه؛ لأنَّه إيفاءٌ لحقِّها لا قضاءٌ على الزَّوْج بالنَّفقة، كما لو أقرَّ بدَيْنٍ ثمَّ غاب وله مِن جنْسِهِ مالٌ في بَيْتِهِ يُقْضى لصاحبِ الدَّين فيه "بحر"[٤]، وقيَّد بإقْرارِهِ بما ذُكِرَ لِمَا يأتي[٥] قريباً.

[١٦١٤٥] (قولُهُ: ويُبْدأ بالأوَّل) أي: بمال الوَديعةِ؛ لأنَّ القاضيَ نَصَّبَ ناظراً فيَبْدأُ بِهِ؛ لأنَّه أنظَرُ للغائبِ لأنَّ الدَّينَ محفوظٌ لا يَحْتملُ الهلاكَ بخلاف الوَديعةِ "فتح"[٦] و"ذخيرة"، وفي "البحر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨]: ((الوَديعةُ أَوْلى مِن الدَّين في البَداءَةِ بالإنفاقِ مِنْها))، وذكر "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ القاضيَ والسُّلطانَ ووَليَّ اليَتيْمِ والمُتولِّيَ يجبُ عليهم العَمَلُ بما هو الأَوْلى والأَنْظرُ كما لا يَخفى)) اهـ، تأمَّل.

قلْتُ: وإذا خاف إفْلاسَ المَدْيون أو هَرَبَهُ أو إنكارَهُ فالبَداءةُ بِهِ أَوْلى.

[١٦١٤٦] (قولُهُ: لا المَدْيونِ) والفَرْقُ أنَّ القاضيَ له وِلايةُ الإلْزامِ، فإذا فرَضَ النَّفقةَ في ذلك

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٣ بتصرف.

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٨٣.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٥٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤ بتصرف.

(٥) المقولة [١٦١٦٣] قوله: ((بإقامة الزوجة بينة على النكاح أو النسب)).

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١١.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥.

(٨) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو إقرارِها، "بحر"، وسيجيء. ولو أنفقا بلا فرضٍ ضَمِنَا[1] بلا رجوعٍ (وبالزَّوجيَّةِ و) بقرابةِ (الوِلادِ، وكذا) الحكمُ ثابتٌ (إذا عَلِمَ قاضٍ بذلك) أي: بمالٍ وزوجيَّةٍ ونَسَبٍ،...

المالِ صارَ المُوْدَعُ مأمُوراً بالدَّفعِ منه إلى المَفرُوضِ لَهُ فإذا ادَّعى دَفْعَ الأمانةِ صُدِّقَ، بخلاف المَدْيونِ فإنَّه لا يُصَدَّقُ؛ لأنَّه يَدَّعِي ثُبوتَ دَيْنٍ له بذِمَّةِ الغائِبِ؛ لِمَا تقرَّر أنَّ الدُّيونَ [٣/ق٤٦١/ب] تُقْضى بأمثالِها.

[١٦١٤٧] (قولُهُ: أو إقرارِها) ذَكَرَهُ في "البحر"[2] بَحْثاً، وعلَّلَهُ: ((بأنَّها مُقِرَّةٌ على نفْسِها)) اهـ، أي: لأنَّ النَّفقةَ تصيرُ بالقضاءِ دَيْناً لها على الزَّوْجِ.

قلْتُ: لكِنْ يَنبغي صحَّةُ إقرارِها في حقِّ نفْسِها فلا تَرْجِعُ على الزَّوْجِ لا في حقِّ الزَّوْجِ، تأمَّل.

[١٦١٤٨] (قولُهُ: ولو أنْفَقا إلخ) هذه الجُملةُ في بعض النُّسخِ مَذْكُورةٌ قبْلَ قولِهِ: ((ويقبل)) والمُرادُ بضَمانِ المَدْيونِ عدَمُ براءَتِهِ، وقولُهُ: ((ولا رُجُوعَ)) أي: لهما على مَن أنْفقا عليه.

[١٦١٤٩] (قولُهُ: وبالزَّوْجيَّة) عطْفٌ على الضَّمير المَجرُورِ في قولِهِ: ((مَنْ يُقِرُّ به)) ولذا أعاد الجَارَّ.

[١٦١٥٠] (قولُهُ: إذا عَلِمَ قاضٍ بذلك) أي: ولم يُقِرَّ به المَدْيونُ والمُوْدَعُ، ولا يُنافي هذا قولُهُمْ: إنَّ القاضيَ لا يَقْضي بعِلمِهِ؛ لِمَا مرَّ[3] مِن أنَّ هذا ليس قضاءً بل إعانةٌ وفَتْوى، أفاده "الرَّحمتيُّ".

(قولُهُ: والمُرادُ بضمانِ المَديونِ عدَمُ براءَتِهِ) وجهُ الضَّمانِ التَّعدِّي؛ حيث دفَعَا بدونِ إذنِ المالِكِ والقاضي، ووجهُ عدَمِ الرُّجوعِ أنَّهُما أوصَلا الحقَّ لمُستحِقِّهِ في نفسِ الأمرِ وزعمِهِما.

(قولُهُ: ولا يُنافي هذا قولُهُم: إنَّ القاضيَ لا يَقضي بعِلمِهِ إلخ) المُنافاةُ ظاهِرةٌ؛ لِمَا فيهِ مِنْ إلزامِ المَديونِ مثَلاً بالدَّفعِ مع إنكارِهِ الدَّينَ أو الزَّوجيَّةَ، ولا وجهَ لإلزامِهِ إلاَّ بالقضاءِ عليهِ بما يَعلمُهُ القاضِي مِنَ الدَّينِ مثَلاً، وإلاَّ كيفَ يلزَمُ بهِ مع إنكارِهِ لَهُ؟ وليسَ الكلامُ في مُجرَّدِ أمرِهِ بالدَّفعِ مع تحقُّقِ سبَبِهِ بالاعترافِ حتَّى يُقالَ:

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ضمنا إلخ، عبارة "البحر": المودَعُ والمديون لو أنفقا بغير أمر القاضي فإنَّ المودَعَ ضامنٌ ولا يبرأ المديون، ولا يرجع المنفق على مَنْ أنفق عليه، كما في "الذخيرة" وتمامه فيه)). ق٢٣٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥.

(٣) المقولة [١٦١٣٧] قوله: ((فلا تفرض لمملوكه وأخيه)).

ولو عَلِمَ بأحدِهما احتِيْجَ للإقرارِ بالآخرِ، ولا يمينَ ولا بيِّنةَ هنا لعدمِ الخصم.....

[١٦١٥١] (قولُهُ: ولو عَلِمَ) أي: القاضي بأحدِهِما أي: أحدِ الأمرَيْن بأنْ عَلِمَ بالمال مَثَلاً احتيجَ إلى إقْرارِ المَدْيونِ أو المُوْدَعِ بالآخَرِ، أي: بالزَّوْجيَّة أو النَّسبِ.

[١٦١٥٢] (قولُهُ: ولا يَمينَ ولا بيِّنَةَ هنا إلخ) مُحْتَرَزُ قولِهِ: ((مَنْ يُقِرُّ بِهِ إلخ)) أي: أنَّه لو جَحَدَ المالَ أو النِّكاحَ أو جَحدَهُما لا تُقْبَلُ بيِّنتُها على المال؛ لأنَّها ليست بخَصْمٍ في إثْباتِ المِلْكِ للغائِبِ ولا على الزَّوْجيَّةِ؛ لأنَّ المُوْدَعَ والمَدْيونَ ليسا بخَصْمٍ في إثْباتِ النِّكاحِ على الغائِبِ، ولا يَمِيْنَ عليهما؛ لأنه لا يُسْتحلَفُ إلاَّ مَن كان خَصْماً، كذا في "الخانيَّة"[1]، وهذا يُسْتثنى مِن قولِهِم: ((كُلُّ مَن أقرَّ بشيءٍ لَزِمَهُ)) فإذا أنكَرَهُ يُحلَّفُ، "بحر"[2]. ولو قال: أَوْفَيْتُهُ فالظَّاهرُ أنَّه لا يَمينَ لها عليه؛ لأنَّها ليسَتْ خَصْماً في ذلك "رَمليّ".

ولو بَرْهنَ على أنَّ زوْجَها دَفَعَ لها قبْلَ غَيْبتِهِ نفقةً تَكْفيها أو أنَّه طلَّقَها ومَضَتْ عِدَّتُها يَنْبغي قَبُولُهُ في حقِّ مَنْعِ ما تحتَ يَدِهِ، "مَقْدِسيّ".

قلْتُ: إلاَّ أنْ تَدَّعيَ ضَياعَ ما دَفَعهُ لها، أو أنَّه لم يَكْفِها، تأمَّل.

إنَّه إعانةٌ وفتوَى، فالأوجَهُ بناءُ كلامِ "المُصنِّفِ" على أنَّ القاضيَ يَقضِي بعِلمِهِ، تأمَّل، ثمَّ بعدَ كتابةِ هذا بأيَّامٍ رأيتُ في "شرحِ المنبعِ على المَجمَعِ" أنَّ هذا مِنْ بابِ القضاءِ بعِلمِ القاضي، ولفظُهُ: ((وإنْ علِمَ القاضي بالمالِ والنِّكاحِ، ولم يعترِفْ بهما مَنْ هو في يدِهِ يُحكَمُ بعِلمِهِ أيضاً؛ لأنَّهُ حجَّةٌ يجوزُ لَهُ القضاءُ بهِ في محلِّ ولايَتِهِ، ألا يُرَى أنَّ مَنْ أقرَّ بدَينٍ ثمَّ غابَ قضَى عليهِ القاضي بذلِكَ لعِلمِهِ بِهِ، فكَذا النَّفَقةُ)) اهـ.

(قولُهُ: فالظَّاهرُ أنَّه لا يمينَ لها عليهِ إلخ) عِبارةُ "الرَّمليِّ" على ما نقَلَهُ "السِّنديُّ": ((ولو قالَ المَديونُ: أوفَيتُهُ فالظَّاهرُ أنَّها لا تُطالَبُ بالبيِّنَةِ، أو قالَ المودَعُ: أدَّيتُهُ لم تُحلَّفْهُ؛ لأنَّها إلخ)).

(قولُهُ: إلاَّ أنْ تدَّعِيَ ضَياعَ ما دفعَهُ لها) المناسِبُ حذفُ هذِهِ والاقتِصارُ على ما بعدَها، فإنَّ الزَّوجةَ لا تستحِقُّ نفقةً أُخرَى لو ضاعَ ما دفعَهُ إلَيها مِنَ النَّفَقةِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يضمن المودع ٣/٣٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤.

(وكَفَّلَها) أي: أخَذَ منها كفيلاً بما أَخَذَتهُ لا بنفسِها[١] وجوباً في الأصحِّ (ويُحلِّفُها معه) أي: مع الكفيلِ احتياطاً، وكذا كلُّ آخذٍ نفقتَهُ، فلو ذكَّرَ الضَّميرَ كـ "ابن الكمال" لكانَ أَولى (أنَّ الغائبَ لم يُعطِها النَّفقةَ).....

[١٦١٥٣] (قولُهُ: وكَفَّلَها) لجوازِ أنَّه عجَّلَ لها النَّفقةَ أو كانَت ناشِزةً أو مُطلَّقةً انقَضتْ عدَّتُها، "بحر"[٢].

[١٦١٥٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) راجعٌ لكُلٍّ مِن قولِهِ: ((بما أخذَتْهُ)) وقولِهِ: ((وُجُوباً))؛ لأنَّ القاضيَ نَصَّبَ ناظراً للعاجزِ فيجبُ عليه النَّظرُ إليه، ومُقابِلُ الأوَّلِ القَوْلُ بأخْذِ كفيلٍ بنفْسِها، ومُقابِلُ الثَّاني قوْلُ "الخَصَّافِ"[٣]: ((إنَّه حسَنٌ))، أفادَهُ "ح"[٤].

[١٦١٥٥] (قولُهُ: ويُحلِّفُها) كان الأَوْلى تَقديمَهُ على التَّكْفيلِ؛ لأنَّ القاضيَ يُحلِّفُ أوّلاً ثمَّ يُعْطي النَّفقةَ ويأخُذُ الكَفيلَ، كما في "إيضاحِ الإصلاحِ". اهـ "ح"[٥]. ٦٦٦/٢

[١٦١٥٦] (قولُهُ: أي: مَعَ الكَفيلِ) على حذْفِ مُضافٍ، أي: مع [٣/ق٤٦٢/أ] أخْذِ الكَفيلِ، وعِبارةُ "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((مع التَّكفيلِ)).

[١٦١٥٧] (قولُهُ: وكذا كُلُّ آخِذٍ نفقَتَهُ) بتنوين (آخِذٍ) ونَصْبِ (نفَقَتَهُ) على أنَّه مَفْعُولُهُ.

[١٦١٥٨] (قولُهُ: كـ"ابنِ الكَمال") حيثُ قال: ((ويُحلِّفُهُ، أي: يُحلِّفُ مَن يَطلُبُ النَّفقةَ ويُكَفِّلُهُ))، ونُقِلَ مِثلُهُ في "البحر"[٧] عن "المُسْتصفى"، قال في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٨]: ((ولكنَّهُ لو كان صغيراً كيف يُحلَّفُ؟ فلْيُنْظر)) اهـ.

---

(١) ((لا بنفسها)) ساقط من "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤.

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب السادس والتسعون في امرأة المفقود وولديه وأبويه الخ ٤/٣٤٠.

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/ب.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/ب. وعبارة: ((كما في إيضاح الإصلاح)) ليست في "ح".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٥٩.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٧ (هامش "الدرر والغرر").

ولا كانت ناشزةً ولا مُطلَّقةً مَضَتْ عِدَّتُها، فإنْ حضَرَ الزَّوجُ وبَرهَنَ أنَّه أوفاها النَّفقةَ طُولِبَتْ هي أو كفيلُها بِرَدِّ[1] ما أَخَذَتْ، وكذا لو لم يُبَرهِنْ ونَكَلَتْ،.....

قلْتُ: الظَّاهرُ أنَّه يُحلِّفُ أُمَّهُ أنَّ أباهُ ما دَفَعَ لها نفقتَهُ، فافهم. وفي "البحر"[2]: ((وهذا يدُلُّ على أنَّه يُؤخَذُ الكَفيلُ مِن الوالدَيْن أيضاً وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّه أنْظَرُ للغائِبِ، وقد يُقالُ: إنَّما يُؤخذُ مِن الوالدَيْن لاحتمالِ التَّعجيلِ، وقدَّمنا: أنَّ النَّفقةَ المُعجَّلةَ للقريبِ إذا هلَكَتْ أو سُرِقتْ يَقْضي له بأُخْرى، بخلاف الزَّوْجةِ فليس في تَكْفيلِهِ احتياطٌ للغائِبِ؛ لأنَّه لو ادَّعى هلاكَها قُبِلَ منه)) اهـ، وفيه أنَّه قد يَدَّعي عدَمَ الأخْذِ دوْنَ الهلاكِ فكان الاحتياطُ في تَكْفيلِهِ، فافهم.

[١٦١٥٩] (قولُهُ: ولا كانَتْ ناشِزةً) كذا في "البحر"[3]، والأَوْلى: ولا هيَ ناشِزةٌ الآنَ؛ لأنَّها لو كانت ناشِزةً ثمَّ عادَتْ لبيْتِهِ ولو بعد غَيْبَتِهِ عادَتْ نفقتُها كما مرَّ[4].

[١٦١٦٠] (قولُهُ: طُولِبَتْ هي أو كَفيلُها) أي: يُخيَّرُ الزَّوْجُ بين مُطالَبَتِها ومُطالَبَةِ كفيلِها.

[١٦١٦١] (قولُهُ: وكذا) أي: يُخيَّرُ الزَّوْجُ أيضاً إذا استحلَفَها ونَكَلَتْ، ولو أقرَّتْ يأخُذُ مِنْها دوْنَ الكفيلِ؛ لأنَّ الإقرارَ حُجَّةٌ قاصِرةٌ فيظهَرُ في حقِّها فقط، "بدائع"[5]، ومِثْلُهُ في "القُهُستانيِّ"[6]؛ حيثُ قال: ((وإنْ حلَّفها فنكَلَتْ رَجعَ على الكفيلِ أو الزَّوجةِ، فإذا أقرَّتْ بأخْذِها يَرجِعُ عليها فقط، كما في "شرح الطَّحاويِّ")) اهـ.

قلْتُ: وهو مُشكِلٌ؛ فإنَّ النُّكُولَ إقرارٌ أيضاً فما وجْهُ الفرْقِ هنا؟ وذكَرَ في "الذَّخيرةِ":

(قولُهُ: قُلتُ: وهو مُشكِلٌ إلخ) ذكَرَ في "الفصولين" مِنَ الفصلِ العاشِرِ ما مِنهُ يُؤخَذُ الجوابُ عن الإشكالِ، ونصُّهُ: ((ادَّعاهُ ولا بيِّنَةَ، فنكَلَ ذو اليَدِ، فحُكِمَ بِهِ للمُدَّعِي، فقالَ ذو اليَدِ: إنِّي كُنتُ اشتريتُهُ مِنهُ

---

(١) في "ب": ((ترد))، والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٤.

(٤) المقولة [١٥٩٠٩] قوله: ((ولو بعد سفره)).

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما بيان كيفية وجوب هذه النفقة ٤/٢٨.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٤ بتصرف.

.....

((لو نَكَلَتْ خُيِّرَ الزَّوْجُ وإن لم يَنْكُلِ الكفيلُ؛ لأنَّ النُّكُولَ إقرارٌ والأصيلُ إذا أقرَّ بالمال لَزِمَ الكفيلَ وإنْ جحَدَ الكفيلُ)) اهـ، وهذا يَقْتضي ثُبوتَ التَّخيير فيهما ولا إشكالَ فيه، لكِن اعترَضَ في "البحر"[1] على قولِهِ: ((والأصيلُ إذا أقرَّ إلخ)) بأنَّ هذا فيما لو أقرَّ بدَيْنٍ يجِبُ كقولِهِ: ما ثَبَتَ لكِ عليه أو ذَابَ، أمَّا لو أقرَّ بدَيْنٍ قائمٍ في الحالِ كقوله: كَفَلْتُ بما لَكِ عليه فلا يَلزَمُ الكفيلَ، وهنا ضَمِنَ ما أخذَتْهُ ثانياً فكان الدَّينُ قائماً وقتَ الضَّمانِ في ذِمَّتها للحال فلا يَلزمُ الكفيلَ، قال:

قبلَ الخُصومةِ فإنَّهُ يُحكَمُ بِهِ لَهُ، ولا يكونُ نكولُهُ إكذاباً لشهودِ الشِّراء، أقولُ: فإنْ قيلَ: هذا يصِحُّ على قَولِ "أبي حنيفةَ" رحِمَهُ الله، لا على قولِهما رحِمَهُما الله؛ إذ النُّكولُ بذلٌ عِندَهُ وإقرارٌ عِندَهُما فتأكَّدَ بالحُكمِ، فينبغِي أنْ لا تُسمَعَ دَعوَى الشِّراءِ قبلَ الخُصومةِ للتَّناقُضِ كَما لو أقرَّ صريحاً، إلاَّ إذا حُمِلَ على الحُكمِ بنُكولِهِ مرَّةً فإنَّهُ لا ينفذُ في روايةٍ ضعيفةٍ؛ لأنَّهُما شرَطا عرضَ اليمينِ ثلاثاً في روايةٍ عنهُما، فإذا لم ينفذ الحُكمُ على هذهِ الرِّوايَةِ فكأنَّهُ برهَنَ قبلَ الحُكمِ فتُسمَعُ على هذهِ الرِّوايَةِ، ويُمكِنُ المناقشةُ على قَولِ "أبي حنيفةَ" رحِمَه الله أيضاً، ويُجابُ: بأنَّ كَونَ النُّكولِ إقراراً لا يخلو عن شُبهَةٍ ما، وهِيَ تَكفي في أنْ لا يكونَ إكذاباً للمُسلمِ حملاً على الصَّلاحِ في حقِّهِ)) اهـ.

وفي "الأشباهِ": ((وتُسمَعُ الدَّعوَى بعدَ القضاءِ بالنُّكولِ، كَما في "الخانِيَّةِ")) اهـ، والذي في "الخانِيَّةِ" ونقَلَهُ عنها "الحمَوِيُّ" يُفيدُ أنَّ هذهِ المسألةَ خِلافيَّةٌ، ونصُّها: ((ادَّعَى عبداً في يدِ رجُلٍ أنَّهُ لَهُ، فجحَدَ المُدَّعَى عليه، فاستُحلِفَ فنكَلَ وقُضِيَ عليهِ بالنُّكولِ، ثمَّ إنَّ المَقضِيَّ عَلَيهِ أقامَ البيِّنَةَ أنَّه كانَ اشترَى هذا العبدَ مِنَ المُدَّعي قبلَ دَعواهُ لا تُقبَلُ هذهِ البيِّنةُ، إلاَّ أنْ يَشهَدوا أنَّهُ اشتَراهُ مِنهُ بعدَ القضاءِ))، وذكَرَ في موضعٍ آخَرَ: ((أنَّ المُدَّعَى عليهِ لو قالَ: كُنتُ اشتريتُهُ مِنهُ قبلَ الخُصومَةِ، وأقامَ البيِّنَةَ قُبِلَتْ بيِّنتُهُ ويُقضَى لَهُ)) اهـ مِنْ بابِ ما يُبطِلُ دَعوَى المُدَّعِي، واقتصَرَ في فصْلِ اليمينِ على عدَمِ القَبولِ وعَزاهُ لـ "المُنتقَى"، وظاهِرُهُ اعتِمادُهُ، فظهَرَ أنَّ وجهَ القولِ الثَّاني أنَّ النُّكولَ ليسَ إقراراً ولا بذلاً مِنْ كلِّ وجهٍ، فلِذا قُبلَتِ البيِّنةُ بعدَهُ، وسيأتي هذا أيضاً في الدَّعوَى.

(قولُهُ: فيما لو أقرَّ بدَينٍ يجِبُ إلخ) الأصوَبُ: كفَلَ، بدَلَ: ((أقرَّ)) في هذا وفيما بعدَهُ.

(قولُهُ: وهنا ضمِنَ ما أخذَتْهُ ثانياً إلخ) الظَّاهرُ أنَّ ما هنا مِنْ قبيلِ الأوَّلِ، فإنَّ ما أخذَتْهُ إنَّما يصيرُ دَيناً في ذِمَّتِها بهَلاكِهِ أو استِهلاكِهِ، وقَبْلَ ذلك الحقُّ في عينِهِ لمالكِهِ وإنْ كانَ مضموناً عليه.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥ بتصرف.

ولو أَقَرَّتْ طُولِبَتْ فقط.

(لا) تُفرَضُ على غائبٍ (بإقامةِ) الزَّوجةِ (بيِّنةً على النِّكـاحِ) أو النَّسـبِ (ولا) تُفرَضُ أيضاً (إنْ لم يُخلِّفْ مالاً فأقامَتْ بيِّنةً ليَفرِضَ عليه،.....

((فالحقُّ ما في "المبسوطِ" و"شرحِ الطَّحاويِّ": مِن أنَّها إذا أقرَّتْ بالأخْذِ يَرْجعُ عليها فقَطْ)) اهـ.

قلْتُ: لكِنْ يعـودُ الإشكالُ المارُّ؛ فقـد علمْـتَ ممَّـا في "القُهسْتانيِّ"[1] [٣/ق٤٦٢/ب] أنَّـه في "شَرْحِ الطَّحاويِّ" فرَّقَ بين النُّكُول والإقرارِ، ولَعَلَّ له وَجْهاً لم يَظْهر لنا، فافهم.

[١٦١٦٢] (قولُهُ: ولو أقرَّتْ طُولِبَتْ فقَطْ) كذا في بعض النُّسَخِ وهو مُوافِقٌ لِمـا ذكَرْنـاهُ، وفي بعضِها: ((ولو حلَفَتْ))، وكأنَّه فهِمَهُ ممَّا في "البحر"[2] عـن "الذَّخيرةِ"، فـإنْ لم يكُـنْ لـلزَّوجِ بيِّنـةٌ وحلَفَتِ المَرأةُ على ذلك فلا شيءَ على الكَفيلِ؛ فإنَّه يُوْهِمُ أنَّ عليها شيئاً وليس بمُرادٍ، بل المُرادُ أنَّـه لا يُحلِّفُ الكفيلَ أيضاً بل حَلِفُها يَكْفي عنها وعنه في دَفْعِ المُطالَبَةِ، كما أفادَهُ بعضُ المُحشِّين وهـو كلامٌ جيِّدٌ؛ إذْ لو كان عليها شيءٌ فما فائدةُ التَّحليـفِ؟ ويَـلزَمُ أنْ يكـونَ القـوْلُ لـلزَّوجِ بـلا بيِّنـةٍ، ولا يَخْفى فسَادُهُ.

[١٦١٦٣] (قولُهُ: بإقامةِ الزَّوْجةِ بيِّنةً على النِّكاحِ أو النَّسبِ) هذا مُحْترَزُ ما تقدَّمَ مِـن اشـتراطِ إقرارِ المُوْدِعِ أو المَدْيونِ بالزَّوْجيَّةِ أو النَّسبِ أو عِلْمِ القاضي بذلك، كما أشار إليه بقوْلِهِ فيما مرَّ[3]: ((ولا يَمِيْنَ ولا بيِّنـةَ هنـا))، قـال "ح"[4]: ((وكـان المُناسِـبَ لقولِـهِ: أو النَّسـبِ)) أنْ يقـولَ قبلَـهُ: لا تُفْرضُ على غائِبٍ بإقامَةِ الزَّوْجةِ أو القريْبِ ولاداً كما لا يَخْفى)).

[١٦١٦٤] (قولُهُ: إنْ لم يُخلِّفْ مَالاً) أي: إنْ لم يَتْرُكْ مَالاً في بيتِـهِ ولا عنـد مُـوْدَعٍ ولا علـى مَدْيون، وهذا مُحْترَزُ قولِهِ: ((في مـالِ لَـهُ))، قـال: في "الذَّخـيرةِ": ((إنَّـه إذا لم يكُـنْ لـلزَّوجِ مـالٌ حاضِرٌ وأرادَتْ إقامةَ بيِّنةٍ علـى النِّكـاحِ، أو كـان القـاضي يَعلـمُ بـهِ وطلَبَـتْ أنْ يَفـرِضَ لهـا النَّفقـةَ ويأْمُرَها بالاستِدانةِ لا يُجيْبُها إلى ذلك، خلافاً لـ"زفر")).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥.

(٣) المقولة [١٦١٢٥] قوله: ((ولا يمين ولا بينة هنا إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/ب.

ويأمُرَها بالاستدانةِ، ولا يُقضَى به) لأنَّه قضاءٌ على الغائبِ (وقال "زفرُ": يُقضَى بها) أي: النَّفقةِ (لا به) أي: بالنِّكاحِ (وعَمَلُ القضاةِ اليومَ على هذا للحاجةِ،.....

[١٦١٦٥] (قولُهُ: ويأمُرَها) بالنَّصب عَطْفاً على ((يَفرض))، وقولُهُ: ((ولا يُقْضى بِهِ)) أي: بالنِّكاح عَطْفٌ على قولِهِ: ((لا تُفْرضُ))، "ح"[١].

[١٦١٦٦] (قولُهُ: يُقضَى بها) وتُعْطاها مِن مالِهِ إنْ كان له مالٌ، وإلاَّ تُؤْمرُ بالاستِدانةِ، ولا تحتاجُ إلى بيِّنةٍ على أنَّه لم يُخلِّفْ نفقةً، "بحر"[٢].

[١٦١٦٧] (قولُهُ: للحاجَةِ) لأنَّ الزَّوْجَ كثيراً ما يَغيبُ ويَتْرُكُها بلا نفقةٍ خُصُوصاً في زماننا هذا، قال "الزَّيلعيُّ"[٣]: ((لأنَّ في قبول البيِّنةِ لهذه الصِّفةِ نَظراً لها وليس فيه ضَرَرٌ على الغائب؛

(قولُهُ: ولا تحتاجُ إلى بيِّنةٍ إلخ) أي: في مسألةِ الأمرِ بالاستِدانَةِ، كَما تُفيدُهُ عِبارةُ "البحر"؛ حيث قالَ بعدَ قَولِ "الكَنز": ((ولو لم يكُنْ لَهُ مالٌ فطلبَت مِنَ القاضِي فرْضَ النَّفَقةِ إلخ)): ((ثمَّ على قَولِ مَنْ يقولُ: تُفرَضُ النَّفَقةُ في هذهِ المسألةِ لا تحتاجُ المرأةُ إلى إقامة إلخ)).

(قولُهُ: قالَ "الزَّيلعِيُّ": لأنَّ إلخ) نصُّ عِبارتِهِ: ((وقالَ "زُفَرُ": تُسمَعُ بيِّنتُها ولا يُقضَى بالنِّكاحِ، وتُعطَى النَّفَقَةَ مِنْ مالِ الزَّوجِ إنْ كانَ لَهُ مالٌ، وإنْ لم يكُنْ له مالٌ تُؤمَرُ بالاستِدانَةِ؛ لأنَّ في قَبولِ البيِّنةِ بهذِهِ الصِّفةِ)) إلى آخرِ ما نقَلَهُ "المُحَشِّي" عَنهُ، ومِثلُهُ في "كافي النَّسفيِّ"، فظاهِرُهُ أنَّ تخييرَ الزَّوجِ في الرُّجوعِ علَيها أو على الكَفيلِ في صورتَي ما إذا فرَضَها في مالِهِ أو أمَرَها بالاستِدانَةِ، وذكَرَ في "الدُّرِّ المُنتقَى" و"شرحِ المَجمَعِ" لـ "ابنِ ملَكٍ" تخييرَ الزَّوجِ في الرُّجوعِ علَيها أو على الكَفيلِ بعدَ ذِكرِهِما الثَّانيةَ فقطْ، فهذا صريحٌ في تخييرِهِ في الثَّانيةِ أيضاً، وعلَيهِ يكونُ للدَّائنِ ابتِداءُ طلَبِ الدَّينِ مِنَ الزَّوجِ؛ لأنَّهُ اعتمَدَ على أمرِ القاضِي، وهو يصلُحُ حُجَّةً، ثمَّ الزَّوجُ يُخيَّرُ، ولو كانَ الدَّائِنُ يرجِعُ علَيها فقط لَمَا خُيِّرَ الزَّوجُ حينَئِذٍ؛ لأنَّهُ لا دَينَ لَهُ حتَّى يرجِعَ بهِ على أحَدِهِما، وقالَ "القُهُستانيُّ": ((قالَ "زُفَرُ": يُقضَى بالنَّفقَةِ، ويأمُرُها بالاستِدانَةِ علَيهِ، فإنْ حضَرَ وأقرَّ بالنِّكاحِ قضَى الدَّينَ، فإنْ أنكَرَ كلَّفَها إعادةَ البيِّنةِ، فإنْ أعادَتها فبِها، وإلاَّ أمَرَها بردِّ ما أخذَت، كَما في "المُحيطِ")) اهـ، ومِثلُهُ في "البحرِ"، وظاهِرُهُما: أنَّهُ إذا ظهَرَ أنَّها لا تستحِقُّ النَّفَقةَ لا يُطالَبُ الزَّوجُ، بل هِيَ تُطالَبُ بردِّ ما أخذَت، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٤/٤ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة" والخانية".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٠/٣.

فيُفتَى به) وهذا من السِّتِّ التي يُفتَى بها بقولِ "زفر"،.....

لأنَّه لو حضَرَ وصدَّقها أو أثبَتَتْ ذلك بطريقِهِ كانَتْ آخِذةً لِحَقِّها، وإلاَّ فيَرْجِعُ عليها أو على الكَفيلِ)).

[١٦١٦٨] (قولُهُ: فيُفْتى بِهِ) وهو الأصحُّ كما في "البُرْهان"، وقال "الخصَّافُ": ((وهذا أَرْفَقُ بالنَّاس)) كما في "النهر"[(١)]، وهو المُختارُ كما في "مُلْتقى الأبحُرِ"[(٢)]، وفي غيرِهِ: وبِهِ يُفْتى، "شُرُنْبُلاليَّة"[(٣)]، واستَحسَنَهُ أكثرُ المشايخِ فيُفْتى بِهِ، "شرح مجمع".

مطلبٌ: المسائلُ التي يُفْتى فيها بقولِ "زُفَرَ"

[١٦١٦٩] (قولُهُ: وهذا مِن السِّتِّ التي يُفْتى بها بقوْلِ "زُفَرَ") [٣/ق٤٦٣/أ] أَوْصلَها "الحَمَويُّ" إلى خَمْسَ عشْرَةَ مسألةً ونَظَمها في قصيدةٍ، إحداها: هذه، ٢ـ قُعُودُ المريضِ في الصَّلاة كهيئةِ المُتشهِّدِ، ٣ـ قُعُودُ المُتنفِّلِ كذلك، ٤ـ تَغْريمُ مَن سَعَى إلى ظالِمٍ بِبَريءٍ فغَرَّمَهُ، ٥ـ لابُدَّ في دَعْوى العَقَار مِن بيانِ حُدُودِهِ الأرْبَعِ، ٦ـ قَبُولُ شهادةِ الأَعْمى فيما فيه تَسَامُعٌ، ٧ـ الوكيلُ بالخُصُومةِ لا يَمْلِكُ قَبْضَ المال، ٨ـ لا يَسقُطُ خِيارُ المُشْتري برُؤْيةِ الدَّار مِن صَحْنِها، ٩ـ لا يَسْقُطُ خِيارُهُ برُؤْيةِ الثَّوبِ مَطْوِيًّا، ١٠ـ يُشترَطُ تَسليمُ الكفيلِ المَكْفولَ عنه في مَجلِسِ الحُكْم، ١١ـ إذا تَعَيَّبَ المَبيْعُ يجِبُ على المُرابِحِ بيانُ أنَّه اشتراه سَلَيْماً بكذا، ١٢ـ تأخيرُ الشَّفيع الشُّفْعةَ شهْراً بعد الإشهادِ يُبْطِلُها، ١٣ـ إذا أَوْصى بثُلُثِ نَقْدِهِ وغَنَمِهِ فضَاعَ الثُّلثانِ فله ثُلُثُ الباقي مِنْهُما، ١٤ـ إذا قَضَى الغَريمُ جِياداً بدَلَ زُيُوفِهِ لا يُجْبَرُ على القَبوْلِ، ١٥ـ إذا أنفق المُلْتقِطُ على اللُّقَطَةِ وحبَسَها للاستيفاء فهَلَكتْ سقَطَ ما أنفقَهُ اهـ.

٦٦٧/٢

(قولُهُ: إذا أَوصَى بثُلثِ نقدِهِ وغنَمِهِ فضَاعَ الثُّلثانِ فلَهُ ثُلثُ الباقي مِنهُما) وعِند أئِمَّتِنا الثَّلاثةِ: لَهُ ما بقِيَ إنْ خرَجَ مِنْ ثُلثِ باقي جميعِ أصنافِ مالِهِ، بخِلافِ القِيميَّاتِ التي لا تُقسَمُ كالثِّيابِ والعَبيدِ فلَهُ ثُلثُ الباقي.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/أ.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣٠٢/١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

.....

قلْتُ: ويجبُ إسقاطُ ثلاثةٍ، وهي: دَعْوى العقَار، وشَهادَةُ الأَعْمى، والوصيَّةُ بثُلُثِ النَّقْـد؛ فإنَّ المُفْتى بِهِ خلافُ قوْلِ "زُفَرَ" فيها، وهو قوْلُ أئمَّتِنا الثَّلاثةِ وعليهِ المُتونُ وغيرُهـا كمـا نبَّـهَ عليـه سيِّدي "عبدُ الغَني النَّابُلسيُّ" في "شَرْحِهِ" على "النَّظْمِ" المَذْكورِ، هذا وقد زِدْتُ على ذلك ثَمَانِيَ مسَائلَ: ١ـ إذا قال: أنتِ طالِقٌ واحدةً في ثِنْتَيْن وأرادَ الضَّـرْبَ تقـعُ ثِنْتـانِ عنـدَهُ، ورجَّحـهُ المُحقِّقُ "الكمـالُ بـنُ الهُمامِ"[١] و"الإتْقانِيُّ" في "غايةِ البَيَانِ"، ٢ـ تعليقُ عِتْقِ العبْدِ بقوْلِهِ: إنْ مِتُّ أو قُتِلْتُ فـأنتَ حُـرٌّ تدبـيْرٌ عندَهُ، ورَجَّحهُ "ابنُ الهُمامِ"[٢] ومَنْ بعدَهُ، ٣ـ النِّكاحُ المُؤقَّتُ يَصِحُّ عنـدَهُ، ورجَّحـهُ "ابـنُ الهُمـامِ"[٣] بإهمالِ التَّوقيتِ، ٤ـ وَقْفُ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ يَصِحُّ عند "زُفَرَ"، وهي رِوايةُ "الأنصَارِيِّ" عنـه، وعليهـا العَمَلُ اليومَ في بلاد الرُّومِ؛ لتعارُفِهِ عندَهُـم، فهـو في الحقيقـةِ وَقْـفٌ مَنقُـولٌ فيـه تَعـامُلٌ وسيأتي[٤] في الوَقْفِ تحقيقُهُ، ٥ـ لو وجَدَ في بيتِهِ امرأةً في ليلةٍ مُظلِمةٍ ظنَّها امرأَتَهُ فوَطِئَها لا يُحدُّ، ولو نهـاراً يُحـدُّ، وهو قوْلُ "زُفَرَ"[٥]، وعن "أبي يُوسُفَ"[٦]: يُحدُّ مُطْلقاً، قـال أبـو "اللَّيـثِ الكبـيرُ": ((وبروايَةِ "زُفَـرَ" يُؤْخذُ كذا في "التَّتارْخانيَّةِ"[٧]، ٦ـ لو حَلَفَ لا يُعِيرُ زَيْداً، كذا فدَفَـعَ لِمَـأْمُورِ زَيْـدٍ لا يَحنـثُ عنـد "زُفَرَ"، وعليه الفَتْوى خلافاً لـ"أبي يُوسُـفَ"، وهـذا إذا أخـرَجَ الكـلامَ مَخْـرجَ الرِّسـالةِ بـأنْ قـال: إنَّ زيداً يَستعِيْرُ مِنْك كذا وإلاَّ حَنِثَ كما في "النهر"[٨] وغيرِهِ، ٧ـ جوازُ التَّيمُّمِ لِمَن خافَ فوْتَ

(قولُهُ: لا يحنَثُ عِندَ زُفَرَ إلخ) الأصوَبُ: يحنَثُ بالإثباتِ هنا، والنَّفيِ في المسألَةِ التي بعدُ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب إيقاع الطلاق ٣/٣٦٦.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٤/٣٢٤.

(٣) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ٣/١٥٢.

(٤) المقولة [٢١٤٠٣] قوله: ((بل ودراهم ودنانير)).

(٥) عن أبي حنيفة رحمه الله كما في "التاتر خانية".

(٦) عن أبي حنيفة رحمه الله كما في "التاتر خانية".

(٧) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنا ٥/١١٢ بتصرف، نقلاً عن "الظهيرية" و"الحاوي".

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ق٢٩٢/ب.

.....

الوقْتِ إذا توضَّأَ، وهو قوْلُ "زُفَرَ"، وقدَّمنا[1] في التَّيمُّمِ ترجيْحَهُ، لكِنْ معَ الأمْرِ بالإعادَةِ احتياطاً، ٨ـ طهارةُ زِبْلِ الدَّوابِّ على قوْلِ "زُفَرَ" يُفْتى بها في محلِّ الضَّرورةِ كمَجْرى مِياهِ دِمشقَ الشام، كما حرَّرهُ "العِمادِيُّ" في "هديَّتِهِ" و"شرحِها" لسيِّدي "عبد الغني"[2]، وتقدَّمَ بيانُهُ في الطَّهارة فصارَتْ جُمْلَةُ المسائِلِ عِشْرينَ مَسألةً بعد إسقاطِ الثَّلاثَةِ المارَّةِ، وقد نَظَمْتُها كذلك بقَوْلي: [طويل]

بحَمْدِ إلهِ العالَمِينَ مُبسْمِلاً ... أُتوِّجُ نَظْمي والصَّلاةِ على العُلا
وبعْدُ فلا يُفْتى بما قالَهُ زُفَرْ ... سِوَى صُوَرٍ عِشْرينَ تَقْسيمُها انْجَلى
جُلُوسُ المريضِ مِثْلَ حالِ تَشَهُّدٍ ... كذا مَنْ يُصلِّي قاعِداً مُتنفِّلا
وتقديرُ إنفاقٍ لِمَنْ غابَ زَوْجُها ... بلا تَرْكِ مالٍ منْهُ تَرْجُو تَخَوُّلا
يُرابِحُ شَارِي ما تَعيَّبَ عنْدَهُ ... إذا قال: إنِّي ابتَعْتُهُ سَالِمَ الحَلَى
وليس يَلِي قَبْضاً وَكِيلُ خُصُومةٍ ... ويَضْمنُ ساعٍ بالبَرِيءِ تقَوُّلا [٣/ق ٤٦٣]
وتسليمُ مَكْفولٍ بمجلِسِ حاكِمٍ ... تَحَتَّم أنْ يُشرَطْ عَلَى مَن تَكفَّلا
ويَبقَى خِيارٌ عند رُؤْيةِ مُشْترٍ ... لثَوْبٍ بلا نَشْرٍ لِمَطْوِيِّهِ جَلا
كذا رُؤْيةٌ للبَيْتِ مِن صحْنِ دَارِهِ ... إذا لم يكُنْ مِن داخِلٍ قد تَأمَّلا
قضَاهُ جِياداً عن زُيُوفٍ أدَانَها ... فلا جَبْرَ إنْ لم يَرْضَ أنْ يَتقبَّلا
مُبادِرُ إشهادٍ على أخْذِ شُفْعةٍ ... بتأخيرِهِ شَهْراً لذلك أبْطِلا
تِوَى لُقْطَةٍ في حالِ حبْسٍ لأخْذِ مَا ... صَرَفْتَ عليها مُسْقِطٌ ذا مُكَمِّلا
وزِدْ ضَرْبَ حِسَابٍ أرادَ مُطلِّقٌ ... يَصِحُّ بتَرْجيحِ الكمَالِ تَعَدَّلا
ورَجَّح أيضاً عقْدَ تِدْبيرِ عبْدِهِ ... بتَرْديدِهِ بالقتْلِ والمَوْتِ فانْقُلا

---

(١) المقولة [٢٠٤١] قوله: ((لبعده)).

(٢) "نهاية المراد": فصل في بيان فضل الصلاة ـ الشرط الثاني: الطهارة من الخبث ـ مسألة صـ٢٧٩ـ.

وعليه فلو غابَ وله زوجةٌ وصغارٌ تُقبَلُ بيِّنتُها على النِّكاحِ إنْ لم يكن عالِماً به، ثمَّ يَفرِضُ لهم،.....

وأيضاً نِكاحاً فيه تَوْقيتُ مُدَّةٍ ... يَصِحُّ وذا التَّوقيتُ يُجْعَلُ مُرْسَلا
ووَقْفَ دنانيرَ أجِزْ ودَراهِمَ ... كما قالَ[1] الانْصارِيُّ دام مُبَجَّلا
وواطِئُ مَنْ قد ظنَّها زوجَةً إذا ... أَتَتْهُ بلَيْلٍ حَدُّهُ صارَ مُهْمَلا
ويَحْنثُ في واللهِ لسْتُ مُعِيْرَ ذا ... لزيدٍ إذا أعْطَى لِمَن جاءَ[2] مُرْسَلا
لِمَنْ خاف فوْتَ الوقْتِ ساغَ تَيمُّمٌ ... ولكِنْ لِيَحتَطْ بالإعادَةِ غاسِلا
طهارةُ زِبْلٍ في مَحلِّ ضرُورَةٍ ... كمَجْرى مِياهِ الشَّامِ صِينَتْ مِنَ البَلا ٦٦٨/٢
فهاكَ عَرُوساً بالجَمالِ تسَرْبَلَتْ ... وجاءَتْ عُقُودُ الدُّرِّ في جِيْدِها حُلَى
وصَلِّى على خَتْمِ النَّبِيِّينَ ربُّنا ... وآلٍ وأصحابٍ ومَنْ بالتُّقَى عَلا

[١٦١٧٠] (قولُهُ: وعليه إلخ) أي: على قول "زفر"، وهذا تفريعٌ من صاحب "البحر"[3].

[١٦١٧١] (قولُهُ: تقبَلُ بيِّنتُها على النِّكاح) أي: لا ليقضيَ بِهِ بل ليفرِضَ لها النفقة، ولم يذكر البيِّنةَ على النَّسَبِ إمَّا اختِصاراً أو لأنَّها حيثُ قامَتْ على النِّكاحِ تكونُ قائمةً على النَّسَبِ ضِمْناً؛ لقِيام الفِراشِ، تأمل

[١٦١٧٢] (قولُهُ: إنْ لم يَكن عالماً بِهِ) إذ لو كان عالماً لم يحتَجْ إلى بيِّنةٍ، وتكون المسألة على قول أئمَّتِنا الثَّلاثة، كما مر[4].

[١٦١٧٣] (قولُهُ: ثمَّ يُفرضُ لهم) أي: للزَّوجةِ والصِّغارِ، "بحر"[5].

---

(١) في "م": ((قاله)).

(٢) في "م": ((جاهُ))، أي: جاءه.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥.

(٤) صـ٥٨٦ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥ بتصرف.

ثمَّ يأمُرُها بالإنفاق أو الاستدانة لتَرجِعَ، "بحر".

(و) تجبُ (لمطلَّقةِ الرَّجعيِّ والبائنِ.....

[١٦١٧٤] (قولُهُ: ثمَّ يأمُرُها بالإنفاقِ أو الاستِدانَةِ) عبارَةُ "البحر"[١]: ((ثمَّ يأمُرُها بالاستِدانَةِ))، وبِهِ عُلِمَ أنَّ المُناسِبَ عطْفُ الاستِدانَةِ بالواو، كما يُوجَدُ في بعضِ النُّسخِ؛ لأنَّها لو لم تَستَدِنْ ومَضَتْ مُدَّةٌ تَسقُطُ نفقَةُ غيرِ الزَّوْجةِ ولو بعد القضاءِ كما مرَّ[٢]، لكِنْ سيأتي[٣]: أنَّ "الزَّيلعيَّ" جعلَ الصَّغيرَ كالزَّوْجةِ في عدَمِ السُّقُوطِ بالمُضِيِّ بخلاف بقيَّةِ الأقارِبِ، ويأتي[٤] تمامُ الكلامِ عليه.

مطلبٌ في نفقةِ المطلَّقةِ

[١٦١٧٥] (قولُهُ: وتَجبُ لِمُطلَّقةِ الرَّجعيِّ والبائِنِ) كان عليه إبدالُ المطلَّقةِ بالمُعتدَّةِ؛ لأنَّ النَّفقةَ تابعةٌ للعِدَّة، وقيَّدَ بالرَّجعيِّ والبائِنِ احترازاً عمَّا لو أعتَقَ أُمَّ ولدِهِ فلا نفقةَ لها في العِدَّةِ كما في "كافي الحاكم"، وعمَّا لو كان النِّكاحُ فاسداً؛ ففي "البحر"[٥] : ((لو تزوَّجتْ مُعتدَّةُ البائِنِ وفُرِّقَ بعد الدُّخولِ فلا نفقةَ على الثَّاني لفَسادِ نِكاحِهِ، ولا على الأوَّلِ إنْ خرَجَتْ مِن بيتِهِ لنُشُوزِها))، وفي "المُجْتَبَى": ((نفقةُ العِدَّةِ كنفقةِ النِّكاحِ))، وفي "الذَّخيرةِ": ((وتسقُطُ بالنُّشوزِ وتعودُ بالعَوْدِ))، وأطلَقَ فشَمِلَ الحامِلَ وغيرَها والبائِنَ بثلاثٍ أو أقلَّ كما في "الخانيَّة"[٦]، ويُستَثْنى: ما لو خالَعَها على أنْ لا نفقةَ لها ولا سُكْنى فلها السُّكْنى دوْنَ النَّفقةِ كما مرَّ[٧] في بابِهِ، ويأتي[٨] قريباً.

(قولُهُ: وبِهِ عُلِمَ أنَّ المناسِبَ عطفُ الاستِدانَةِ بالواوِ إلخ) الأنسَبُ ما فعَلَهُ "الشَّارِحُ"، وذلِكَ أنَّ في كلامِهِ توزيعاً، فأمَرَها بالإنفاقِ في صورةِ فرْضِها في مالِهِ، وبالاستِدانَةِ في صورةِ ما إذا لم يكُنْ لَهُ مالٌ وديعةً أو دَينٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٥.

(٢) المقولة [١٦٠٤٤] قوله: ((والنفقة لا تصير ديناً إلخ)).

(٣) صـ٦٦٣ـ "در".

(٤) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي" والصغير)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧ بتصرف، نقلاً عن "فتاوى النسفي".

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة العدة ١/٤٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ١٠١ـ "در".

(٨) المقولة [١٦١٩٣] قوله: ((والفرق)).

والفُرقةِ بلا معصيةٍ كخيارِ عتقٍ وبلوغٍ، وتفريقٍ بعدمِ كفاءةٍ، النَّفقةُ والسُّكنى والكِسوةُ) إنْ طالَتِ المدَّةُ، ولا تَسقُطُ[1] النَّفقةُ المفروضةُ بمُضِيِّ العِدَّةِ على المختار، "بزَّازيَّة"[2].....

[١٦١٧٦] (قولُهُ: والفُرْقةِ بلا مَعْصيةٍ) أي: مِن قِبَلِها، [٣/ق٤٦٤/أ] فلو كانَتْ بمَعْصِيَتِها فليس لها سِوَى السُّكْنى كما يأتي[3]، قال في "البحر"[4]: ((فالحاصلُ: أنَّ الفُرْقةَ إمَّا مِنْ قِبَلِهِ أو مِنْ قِبَلِها، فلو مِنْ قِبَلِهِ فلها النَّفقةُ مُطْلقاً سواءٌ كانَتْ بمعصيةٍ أوْ لا، طَلاقاً أو فَسْخاً، وإنْ كانَتْ مِن قِبَلِها؛ فإنْ كانَتْ بمعصيةٍ فلا نفقةَ لها ولها السُّكْنى في جميعِ الصُّوَرِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[١٦١٧٧] (قولُهُ: وتفريقٍ بعدَمِ كَفاءَةٍ) ومِثْلُهُ: عدَمُ مَهْرِ المِثْلِ، ولا يَخْفى أنَّ هذا في البالغةِ التي زَوَّجتْ نفْسَها بلا وَلِيٍّ، فإنَّ العقْدَ يَصحُّ في ظاهِرِ الرِّوايةِ، وللوَلِيِّ حقُّ الفَسْخِ، لكِنَّ المُفتى بِهِ الآنَ بُطْلانُهُ كالصَّغيرةِ التي زَوَّجها غيرُ الأبِ والجَدِّ غيرَ كُفْءٍ أو بدوْنِ مَهْرِ المِثْلِ، وهذا كلُّهُ فيما بعد الدُّخولِ أمَّا قبلَهُ فلا نفقةَ لعدَمِ العِدَّةِ.

[١٦١٧٧] (قولُهُ: النَّفقةُ إلخ) بالرَّفع: فاعِلُ (تَجبُ).

[١٦١٧٨] (قولُهُ: والسُّكْنى) يَلزَمُ أنْ تَلزَمَ المَنزِلَ الذي يَسْكُنان فيه قبْلَ الطَّلاقِ، "قُهُسْتانيّ"[5]، وتقدَّم[6] الكلامُ عليه في باب العِدَّة.

[١٦١٧٩] (قولُهُ: إنْ طالَت المُدَّةُ) أشار إلى الاعتذارِ عن "محمَّدٍ"؛ حيثُ لم يَذْكُرِ الكِسْوةَ وذلك لأنَّ العِدَّةَ لا تطولُ غالِباً فيُسْتغنى عنها، حتَّى لو احتاجَتْ إليها لِطُولِ المُدَّة كمُمْتدَّةِ الطُّهْرِ تَجبُ[7].

[١٦١٨٠] (قولُهُ: ولا تَسقُطُ النَّفقةُ إلخ) أي: إذا مضَتْ مُدَّةُ العِدَّةِ ولم تَقبَضْها فلها أخذُها

---

(١) في "د" زيادة: ((قوله: ولا تسقط إلخ، قال المقدسي في "شرحه": ونفقةُ العدَّةِ كنفقة النِّكاح تسقط بمضيِّ العدَّة إلا بفرض أو صلح، وإن استدانت بقضاء ترجعُ، وقيل: لا. واختُلِفَ التصحيحُ في غيرِ المستدانةِ بأمر [القاضي]، ففي "الخلاصة" عن الحلواني: أنه اختار أنَّها لا تسقط...)). ق٢٣٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ٤/١٦٠.

(٣) صـ٥٩٧ـ٥٩٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٣٥٥.

(٦) المقولة [١٥٢٠٦] قوله: ((وخروج))، والمقولة [١٥٤٨٣] قوله: ((بأي فرقة كانت إلخ)).

(٧) في "م": ((يجب)).

ولو ادَّعَتِ امتدادَ الطُّهرِ لها النَّفقةُ ما لم يَحكُمْ بانقضائِها، ما لم تَدَّعِ الحَبَلَ فلها النَّفقةُ إلى سنتين منذ طلَّقَها، فلو مَضَتا ثمَّ تبيَّنَ أنْ لا حَبَلَ.....

لو مَفروضةً أي: أو مُصطَلحاً عليها، لكِنْ لو مُسْتدانَةً بأمْرِ القاضي فلا كلامَ، وإلاَّ ففيه خلافٌ، اختار "الحَلْوانيُّ" أنَّها لا تَسقُطُ أيضاً، وأشار "السَّرْخَسيُّ"[1] إلى أنَّها تَسقُطُ، وفي "الذَّخيرةِ" وغيرِها: أنَّه الصَّحيحُ، قال في "البحر"[2]: ((وعليه: فلا بُدَّ مِن إصلاحِ المُتونِ؛ فإنَّهم صرَّحُوا بأنَّ النَّفقةَ تجِبُ بالقضاءِ أوالرِّضاءِ وتصيرُ دَيْناً، وهنا لا تَصيرُ دَيْناً إلاَّ إذا لم تَنْقَضِ العِدَّةُ))، لكِنْ في "النَّهر"[3]: ((أنَّ إطلاقَ المُتونِ يَشهَدُ لِمَا اختارَهُ "الحَلْوانيُّ")).

قلْتُ: وظاهرُ "الفتح"[4] اختيارُهُ؛ حيثُ اقتَصَرَ عليه.

[١٦١٨١] (قولُهُ: فلها النَّفقةُ) أي: يكونُ القوْلُ قوْلَها في عدمِ انقضائِها مع يَمِيْنِها ولها النَّفقةُ، كما في "البحر"[5].

[١٦١٨٢] (قولُهُ: ما لم يَحْكُم بانقضائِها) فإنْ حَكَم بِهِ بأنْ أقامَ الزَّوْجُ بيِّنةً على إقرارِها بِهِ بَرِئَ منها، كما في "البحر"[6]، "ح"[7].

[١٦١٨٣] (قولُهُ: ما لم تَدَّعِ الحَبَلَ) في بعضِ النُّسَخِ: ((وما لم تَدَّعِ)) بالعَطْفِ على ((ما لم يكُنْ))[8]، وهي الصَّوابُ؛ لأنَّها إذا أقرَّتْ بانقضاءِ عِدَّتِها في مُدَّةٍ تَحتمِلُهُ ثمَّ وَلَدَتْ لا يَثْبُتُ النَّسَبُ

(قولُهُ: بأنْ أقامَ الزَّوجُ بيِّنةً على إقرارِها بِهِ إلخ) وكذلِكَ لو برهَنَ على أنَّها ولدَت سقطاً مُستبينَ الخَلقِ، أو تقرَّرَ إياسُها بإقرارِها وبلوغُها مُدَّةَ الإياسِ، والثَّابتُ بالبيِّنَةِ كالثَّابتِ بالمُعايَنةِ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب النفقة في الطلاق والفرقة والزوجية ٥/٢٠١.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٧) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/أ.

(٨) في هامش "ب" و"م": ((قولُ المحشِّي: (على ما لم يكن) سَبْقُ قلمٍ، وصوابُهُ: ما لم يحكم، قاله نصر)).

فلا رجوعَ عليها.....

فكيف تَجِبُ النَّفقةُ؟ نعم يَثْبُتُ لو وَلَدَتْ لأقلَّ مِن أقلِّهِ مِن حينِ الإقرارِ، ولأقَلَّ مِن أكْثرِهِ مِن حينِ الطَّلاقِ؛ لظُهُورِ كَذِبِها في الإقرارِ، كما مرَّ[1] في بابِهِ، ولا يُمكِنُ حَمْلُهُ على هذا؛ لأنَّه يُنافِيهِ قولُهُ: ((فلها النَّفقةُ إلى سنَتَيْن))، وعِبارَةُ "البحر"[2]: ((وإنْ ادَّعَتْ حَبَلاً إلخ)) [٣/ق٤٦٤/ب] ولا غُبارَ عليها.

[١٦١٨٤] (قولُهُ: فلا رُجُوعَ عليها) أي: إذا قالَتْ: ظَنَنْتُ الحَبَلَ ولم أَحِضْ وأنا مُمْتَدَّةُ الطُّهْرِ وقال الزَّوْجُ: قد ادَّعَيْتِ الحَبَلَ وأكْثَرُهُ سَنَتانِ فلا يُلْتفَتُ إلى قولِهِ وتَلزَمُهُ النَّفقةُ حتَّى تَحِيضَ ثلاثاً أو تَبلُغَ سِنَّ اليَأْسِ وتَمْضي بعدَهُ ثلاثةُ أشْهُرٍ، وتمامُهُ في "البحر"[3]، فلو أقرَّتْ أنَّ عِدَّتَها انقَضَتْ مُنْذُ كذا وأنَّها لم تكُنْ حامِلاً رَجَعَ عليها بما أخذَتْ بعد انقضائِها، كما لا يَخْفى.

(فرعٌ)

في "الخُلاصة"[4]: ((عِدَّةُ الصَّغيرةِ ثلاثةُ أشهُرٍ إلاَّ إذا كانَتْ مُراهِقةً فيُنْفِقُ عليها ما لم يَظْهَرْ فَراغُ رَحِمِها، كذا في "المحيط"[5])) اهـ من غير ذِكْرِ خِلافٍ، وهو حَسَنٌ، كذا في "الفتح"[6]، وقدَّمناهُ[7] في العِدَّة بأبْسَطَ ممَّا هنا.

(قولُهُ: لأنَّهُ يُنافِيهِ قولُهُ: فلَها النَّفَقةُ إلخ) يُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّ مَعنى كلامِهِ: ((فلها النَّفَقةُ إلى سنَتَينِ مِنْ وقتِ الطَّلاقِ)) أي: وأتَت لأقلَّ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الإقرارِ، لكنْ هذا إنَّما هو في الطَّلاقِ البائِنِ، وأمَّا الرَّجعِيُّ فلَها النَّفَقةُ وإنْ أتَت بهِ لأكثرَ مِنْ سنَتَينِ بعدَ كَونِهِ لأقلَّ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ مِنْ وقتِ الإقرارِ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٥٥٦٩] قوله: ((إن ولدت لذلك)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٨/ب وفيها ((فراغ زوجها)) بدل: ((فراغ رحمها))، وهو خطأ.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب النفقات ـ الفصل الثاني في نفقة المطلقات ١/ق٣١٢/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٧) المقولة [١٥٢٣١] قوله: ((بأن لم تبلغ تسعاً)).

وإنْ شَرَطَ[١]؛ لأنَّه شرطٌ باطلٌ، "بحر". ولو صالَحَها على نفقةِ العِدَّةِ إنْ بالأشهرِ صَحَّ، وإنْ بالحيضِ لا للجهالة.

(لا) تَجِبُ النَّفقةُ بأنواعِها (لمعتدَّةِ موتٍ مطلقاً) ولو حاملاً.....

[١٦١٨٥] (قولُهُ: وإنْ شَرَطَ إلخ) ذكرَهُ[٢] في "البحر"[٣] جواباً عن حادِثةٍ في زمانِهِ.

[١٦١٨٦] (قولُهُ: وإنْ بالحَيْضِ لا لِلجَهالَةِ) أي: لاحتِمالِ أنْ يَمتدَّ الطُّهْرُ بها، كذا في "الفتح"[٤]، ومُقْتَضاهُ: أنَّ الحامِلَ كذلك، هذا ويَرِدُ على التَّعليلِ المَذْكُورِ أنَّ جهالةَ المُصالَحِ عنه لا تَضُرُّ، ثمَّ رأيْتُ "المَقْدِسيَّ" في باب الخُلْعِ اعترَضَ كذلك، وقد يُجابُ: بأنَّ المُرادَ جهالَةُ ما يَثْبُتُ في الذِّمَّةِ، بخلافِ الدَّيْنِ الثَّابتِ في الذِّمَّة إذا صُوْلِحَ عنه فإنَّ جهالَتَهُ لا تَضُرُّ، تأمَّل. ٦٦٩/٢

[١٦١٨٧] (قولُهُ: ولو حامِلاً) قال "القُهسْتانيُّ"[٥]: ((وقِيْلَ: للحامِلِ النَّفقةُ في جميعِ المالِ، كما في "المُضْمَراتِ"، "ح"[٦].

(قولُهُ: وقد يُجابُ: بأنَّ المُرادَ جهالةُ ما يثبُتُ في الذِّمَّةِ إلخ) لا يَخفَى أنَّ هذا الجوابَ عليلٌ، فإنَّ جهالةَ المَصالحِ عنهُ لا تضُرُّ؛ لعدَمِ إفضائِها إلى المنازعةِ كما ذكَرَ في الاعتِراضِ، ولا فرْقَ في هذا بينَ ما يثبُتُ في الذِّمَّةِ وبينَ الدَّينِ الثَّابتِ فيها، والصَّوابُ: أنَّ المُرادَ جهالةُ ما يخصُّ كلَّ يومٍ مِنَ البدَلِ المُسمَّى، لا جهالةُ المصالحِ عَنهُ، ويدُلُّ لَهُ ما في "تتِمَّةِ الفَتاوَى" لـ"برهانِ الدِّينِ"، ولو صالَحَ المُعتدَّةَ عن نفقَتِها ما دامَتْ هي مُعتدَّةً على شيءٍ معلومٍ فإنْ كانَت تعتَدُّ بالحيضِ لا يجوزُ، وإنْ كانَت تعتَدُّ بالأشهُرِ يجوزُ؛ لأنَّ في الوجهِ الأوَّلِ: حِصَّةُ كلِّ يومٍ مِمَّا وقَعَ علَيهِ الصُّلحُ مجهولٌ؛ لأنَّ الحيضَ يزيدُ وينقُصُ، وهي محتاجةٌ إلى استِيفاءِ حِصَّةِ كلِّ يومٍ، في البابِ الآخرِ مِنْ صُلحِ "عِصام".

---

(١) في "و": ((شرطه)).

(٢) في "م": ((ذكر)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٦/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٦/٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥٥/١.

(٦) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/أ.

(إلاَّ إذا كانَتْ أمَّ ولدٍ وهي حاملٌ) مِن مولاها فلها النَّفقةُ مـن كـلِّ المـال، "جوهـرة".
(وتجبُ السُّكنى) فقط (لمعتدَّةِ فُرقةٍ.....

[١٦١٨٨] (قولُهُ: مِنْ مَولاها) ليس هذا مِـن كـلام "الجَوْهـرةِ"، بـل ذكَـرَهُ في "النَّهـر"[١]؛ حيثُ قال: ((ويَنْبغي أنْ يكونَ مَعْناهُ: إذا حَبِلَتْ أمَةٌ مِنْ سيِّدِها واعترَفَ بأنَّ الحمْلَ منه لكنَّهـا لم تَلِدْ إلاَّ بعد المَوْتِ)) اهـ.

ثم اعلم أنَّ استِثْناءَ هذه المَسألَةِ تَبِـعَ فيـه "المُصنِّفُ"[٢] صـاحِبَ "الجَوْهـرةِ"[٣] وقـال: ((إنَّهـا واردَةٌ على كثيرٍ مِن المُتونِ))، واعترَضَهُ "الرَّحمتيُّ": بأنَّه لم يَذْكُرهـا إلاَّ صـاحبُ "الجَوْهـرةِ" أوْ مَـن تابَعَهُ، وهذه العِبارَةُ الشَّاذَّةُ لا تُعارِضُ المُتونَ الموضوعةَ لِنقْـلِ المَذْهـبِ مـع أنَّـه لا وَجْـهَ لهـا؛ لأنَّ أُمَّ الولَدِ تَعْتِقُ بمَوْتِهِ وتصيرُ أجنَبيَّةً عنه، فلا وَجْهَ لإيجابِ نفَقَتِها في تَرِكَتِهِ.

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ ما في "البدائع"[٤]: ((إذا أُعْتِقتْ أُمُّ الولَدِ أو مـاتَ عنهـا مَوْلاهـا فـلا نفقـةَ لهـا ولا سُكْنى؛ لأنَّ عِدَّتَها عدَّةُ الوطْءِ كعِدَّةِ المَنْكُوحةِ فاسداً))، وقال في مَوْضِعٍ آخَرَ[٥]: ((لا نفقةَ لها

(قـولُ "المُصنِّـفِ": إلاَّ إذا كـانَت أمَّ ولَـدٍ إلخ) في "السِّـنديِّ": ((ذكَـرَهُ في "السِّـراجِ" أيضـاً عـن "الفتاوَى"، يعني: إذا حبِلَت أمَةٌ مِنْ سيِّدِها، واعترَفَ بأنَّ الحمْلَ مِنهُ، لكنَّهـا لم تلِـدْ إلاَّ بعـدَ مـوتِ السَّيِّدِ، يعني: ما ولدَت لسيِّدِها قبلَ ذلِكَ، ثمَّ قالَ: وقيَّدْنا بأنَّها لم تلِدْ قبلَ ذلِكَ لسيِّدِها؛ لأنَّهـا لـو كـانَت ولـدَت قبلَ ذلِكَ يثبُتُ نسَبُ ولَدِها الآخَرِ بسُكوتٍ مِنْ مَولاها، فلـو مـاتَ سيِّدُها عتَقَـتْ بموتِـهِ بسبَـبِ الـولادَةِ الأُولى، وتكونُ أجنبيَّةً عَنهُ؛ لانقِطاعِ الملكِ بالمَوتِ، ولا وجهَ لإيجابِ نفَقتِها في التَّركةِ، بخِلافِ ما لو لم تلِدْ قبلَ ذلِكَ ومَاتَ سيِّدُها وهي حامِلٌ مِنهُ، وقد كانَ اعترَفَ بحَبَلِها فإنَّها عِندَ موتِه باقيةٌ على ملكِهِ، لا يتبيَّـنُ عِتقُها إلاَّ بعدَ الولادَةِ، وما دامَت في ملكِهِ أو انتقلَت لملكِ ورَثَتِهِ بعدَهُ فنفَقَتُها في التَّركةِ)) اهـ، وبهذا سقَطَ اعتِراضُ "الرَّحمتيِّ" وما استَدَلَّ بهِ "المُحَشِّي".

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/أ.

(٢) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٣/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٦٦/٢.

(٤) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما أحكام العدة إلخ ٢١١/٣ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في سبب وجوب هذه النفقة ١٨/٤ بتصرف يسير.

بمعصيتِها) إلاَّ إذا خَرَجَتْ من بيتِهِ فلا سُكنى لها في هذه الفُرقةِ، "قهستاني" و"كفاية".

(كرِدَّةٍ) وتقبيلِ ابنِهِ (لا غيرُها) من طعامٍ وكسوةٍ، والفَرْقُ أنَّ السُّكنى.....

إذا أعْتَقَها وإنْ كانَتْ ممنوعةً مِن الخُرُوجِ؛ لأنَّ هذا الحبْسَ لم يَثْبُتْ بسببِ النِّكاحِ، بل لِتَحْصينِ الماءِ فأشْبَهَتْ مُعْتدَّةَ الفاسِدِ))، وفي "الذَّخيرةِ": ((وكذا لو ماتَ عنها لا نفقةَ في تَرِكَتِهِ، ولكِنْ إنْ كان لها ولدٌ فنفَقَتُها عليه ولو صَغِيْراً، فهذه العِباراتُ تَشْمَلُ الحامِلَ وغيرَهَا، وإذا كانَتْ مُعْتدَّةَ المَوْتِ مِن نكاحٍ صحيحٍ لا نفقةَ لها ولو حامِلاً، فكيف الأَمَةُ التي عِدَّتُها عدَّةُ وَطْءٍ لا عِدَّةُ عقْدٍ؟! فعُلِمَ [٣/ق٤٦٥/أ] أنَّه لا وَجْهَ لاستِثْنائِها)).

[١٦١٨٩] (قولُهُ: بمعْصِيَتِها) احترازٌ عن مَعْصيتِهِ؛ كتَقْبيلِهِ بنْتَها، أو إيْلائِهِ، أو رِدَّتِهِ، أو إبائِهِ عن الإسلام، وعمَّا إذا لم يكُنْ بمعصيةٍ منه ولا مِنْها؛ كخِيارِ بُلُوغٍ ونحوِهِ، ووَطْءِ ابنِ الزَّوْجِ لها مُكْرَهةً فإنَّ النَّفقةَ واجبَةٌ لها بأنواعِها، كما مرَّ[1].

[١٦١٩٠] (قولُهُ: "قُهُسْتانيّ" و"كِفاية") الأَوْلى: "قُهُسْتاني"[2] عن "الكِفايَةِ"[3]، وعبارَتُهُ: وهذا إذا خرَجَتْ مِن بَيْتِهِ، وإلاَّ فواجِبٌ، كما أُشيرَ إليه في "الكِفايَةِ". اهـ "ح"[4].

[١٦١٩١] (قولُهُ: كرِدَّةٍ وتَقْبيلِ ابنِهِ) أي: كرِدَّتِها وتَقْبيلِها ابنَهُ.

[١٦١٩٢] (قولُهُ: لا غيرُها) بالرَّفعِ عَطْفاً على (السُّكْنى).

[١٦١٩٣] (قولُهُ: والفَرْقُ) أي: بين السُّكْنى وغيرِها، وعن هذا قال في "الذَّخيرةِ" وغيرِها: ((لو شَرَطَ في الخُلْعِ أنْ لا نفقةَ لها ولا سُكْنى فلها السُّكْنى لا النَّفقةُ؛ لأنَّ النَّفقةَ حقُّها والسُّكْنى في بيت العِدَّةِ حقُّها وحقُّ الشَّرْعِ، وإسقاطُها لا يَعمَلُ في حقِّ الشَّرْعِ، حتَّى لو شَرَطَ الزَّوْجُ عدَمَ مُؤْنةِ السُّكْنى ورَضِيَتِ السُّكْنى في بَيْتِها أو في بَيْتٍ كانا يَسْكُنانِ فيه بالكِراءِ

---

(١) المقولة [١٦١٧٦] قوله: ((والفرقة بلا معصية)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٥.

(٣) "الكفاية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢١٥ (ذيل "فتح القدير").

(٤) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/أ بتصرف.

حقُّ الله تعالى فلا تَسقُطُ بحال، والنَّفقةَ حقُّها فتَسقُطُ بالفُرقةِ بمعصيتِها.

(وتَسقُطُ النَّفقةُ بردَّتِها بعدَ البَتِّ) أي: إنْ خَرَجَتْ من بيتِهِ، وإلاَّ فواجبةٌ، "قُهُستاني"[1] (لا بتمكينِ ابنِهِ) لعدمِ حَبْسِها، بخلافِ المرتدَّةِ، حتَّى لو لم تُحبَسْ فلها النَّفقةُ، إلاَّ إذا لَحِقَتْ بدارِ الحرب ثمَّ عادَتْ وتابَتْ؛ لسقوطِ العِدَّةِ باللَّحاقِ؛ لأنَّه كالموتِ، "بحر"،.....

صحَّ ولَزِمَها الأُجْرةُ؛ لأنَّ ذلك مَحْضُ حقِّها.

[١٦١٩٤] (قولُهُ: حقُّ اللهِ) أي: مِنْ وجْهٍ؛ حيثُ أوجَبَ عليها القَرارَ في مَنْزِلِ الزَّوْجِ، وفيه حقُّها مِنْ وجْهٍ لوُجُوبِهِ لها على الزَّوْجِ.

[١٦١٩٥] (قولُهُ: بعد البَتِّ) أي: الطَّلاقِ البائنِ بواحدةٍ أو أكثرَ، وتَقْييدُ "الهدايةِ"[2] بالثَّلاثِ اتِّفاقيٌّ، واحترَزَ بهِ عن مُعْتدَّةِ الرَّجعيِّ إذا طاوَعَتِ ابنَ زَوْجها أو قبَّلَها بشهْوةٍ فلا نفقةَ لها؛ لأنَّ الفُرْقةَ لم تَقَعْ بالطَّلاقِ بل بمَعْصِيتِها، "بحر"[3].

[١٦١٩٦] (قولُهُ: حتَّى لو لم تُحْبَس فلها النَّفقةُ) يعني: إنْ بَقِيَتْ في بيته، كما هو صَريحُ عِبارَةِ "القُهُسْتانيِّ" المَارَّةِ[4]، وحينئذٍ يُسْتغنى عن هذه الحُمْلة بعِبارةِ "القُهُسْتانيِّ" ويُقالُ بدَلَها: ((فإنْ عادَتْ إلى بيتِهِ عادَتِ النَّفقةُ إلاَّ إذا لَحِقَتْ بدار الحَرْبِ وحُكِمَ بلَحَاقِها ثُمَّ عادَتْ)) اهـ "ح"[5]، **والحاصِلُ** ـ كما في "البحر"[6] ـ: ((أنَّه لا فَرْقَ بين الرِّدَّةِ والتَّمكينِ؛ لأنَّ المُرْتدَّةَ بعد البَيْنونةِ لو لم تُحْبس لها النَّفقةُ كالمُمَكَّنةِ، والمُمَكَّنةُ إذا لم تَلزَمْ بيْتَ العِدَّةِ لا نفقةَ لها، فليس للرِّدَّةِ أو التَّمْكين

(قولُهُ: صَحَّ ولزِمَها الأُجرَةُ إلخ) لكنَّ الظَّاهِرَ أنَّها تأثَمُ بسُكناها في بيتِها؛ لعدَمِ اعتِدادِها في بيتٍ طُلِّقَتْ فيه.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٥.

(٢) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٥.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨.

(٤) المقولة [١٦١٩٠] قوله: ((قهستاني" و"كفاية")).

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨.

وهو مشيرٌ إلى أنَّه قد حُكِمَ بلَحَاقِها، وإلاَّ فتعودُ نفقتُها بعَوْدِها، فليحفظ.

(وتجبُ) النَّفقةُ بأنواعِها على الحُرِّ (لطفلِهِ).....

دَخْلٌ في الإسْقاطِ وعدَمِهِ، بل إنْ وُجِدَ الاحتباسُ في بيْتِ العِدَّةِ وجَبَتْ، وإلاَّ فلا)) اهـ، ومِثْلُه في "الفتح"[1].

[١٦١٩٧] (قولُهُ: وهو مُشيرٌ إلخ) أي: التَّعليلُ بأنَّه كالمَوْتِ، قال في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[2]: ((وهو يُشيرُ إلى أنَّه قد حُكِمَ بلَحَاقِها، وهو مَحْمَلُ ما في "الجامعِ"[3]: مِن عَدَمِ عَوْدِ النَّفقةِ بعدَما لَحِقَتْ وعادَتْ، ومَحْملُ ما في "الذَّخيرةِ": مِن أنَّها تعودُ نفقتُها بعَوْدِها على ما إذا لم يُحْكَم بلَحَاقِها [٣/ق٤٦٥/ب] توفيقاً بينَهُما، كما في "الفتح"[4])) اهـ.

[١٦١٩٨] (قولُهُ: وإلاَّ فتَعُودُ نفقتُها بعَوْدِها) كالنَّاشزةِ إذا عادَتْ؛ لِزوالِ المانِعِ، بخلاف المُبانَةِ بالرِّدَّةِ إذا أسلَمَتْ لا تعودُ نَفقتُها؛ لِسُقُوطِ نفقتِها أصلاً[5] بمَعْصيتِها، والسَّاقِطُ لا يَعودُ، "بحر"[6].

[١٦١٩٩] (قولُهُ: بأنواعِها) من الطَّعام والكِسْوةِ والسُّكْنى، ولم أَرَ مَن ذَكَرَ هنا أُجْرَةَ الطَّبيبِ وثَمَنَ الأَدْويةِ، وإنَّما ذَكَروا عدَمَ الوُجُوبِ للزَّوجةِ، نعم صرَّحُوا بأنَّ الأبَ إذا كان مَريضاً أو بِهِ زَمَانةٌ يَحتاجُ إلى الخِدْمة فعلى ابنِهِ خادِمُهُ، وكذلك الابنُ.

مطلبٌ: الكلامُ على نفقة الأقاربِ

[١٦٢٠٠] (قولُهُ: لطِفْلِهِ) هو الولَدُ حين يَسْقُطُ مِن بطْنِ أُمِّه إلى أن يَحتلِمَ، ويقال: جاريةٌ

(قولُهُ: ولم أرَ مَنْ ذكَرَ هنا أُجرةَ الطَّبيبِ إلخ) عدَمُ الوجوبِ ظاهرٌ، فإنَّ المريضَ لا تجبُ عليهِ مداواةُ نفسِهِ معَ غِناهُ، فبالأَولى أنْ لا تجبَ على غيرِهِ، وقد علَّلوا وجوبَ النَّفقةِ عليهِ بأنَّهُ جُزؤُهُ فصارَ كنفسِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤١٧ ـ ٤١٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجامع الكبير": كتاب القضاء ـ باب من النفقة أيضاً صـ١٩٤ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٦.

(٥) ((أصلاً)) ساقطة من "م".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨.

يَعُمُّ الأُنْثى والجَمْعَ (الفقير) الحُرِّ، فإنَّ نَفَقَةَ المَمْلوكِ.....

طِفْلٌ وطِفْلَةٌ، كذا في "المُغْرِب"[(١)]، وقيل: أوَّلُ ما يُولَدُ صبيٌّ ثُمَّ طِفْلٌ، "ح"[(٢)] عن "النهر"[(٣)].

[١٦٢٠١] (قولُهُ: يَعُمُّ الأُنْثى والجَمْعَ) أي: يُطْلَقُ على الأُنْثى ـ كما عِلِمْتَهُ ـ وعلى الجَمْعِ، كما في قوله تعالى: ﴿أَوِ ٱلطِّفْلِ ٱلَّذِينَ لَمْ يَظْهَرُواْ﴾ [النُّور ـ٣١]، فهو ممَّا يَسْتوي فيه المُفْردُ والجَمْعُ كالجُنُبِ والفُلْكِ والإمامِ، ﴿وَٱجْعَلْنَا لِلْمُتَّقِينَ إِمَامًا﴾ [الفرقان ـ ٧٤]، ولا يُنافِيهِ جَمْعُهُ على: أَطْفالٍ أيضاً، كما جُمِعَ إمامٌ على: أَئِمَّةٍ أيضاً، فافهم.

مطلبٌ: الصَّغيرُ المُكْتسِبُ نفقتُهُ في كَسْبِهِ لا على أبيهِ

٦٧٠/٢ [١٦٢٠٢] (قولُهُ: الفقير) أي: إنْ لم يَبْلُغْ حدَّ الكَسْبِ، فإنْ بَلَغَهُ كان للأبِ أنْ يُؤْجِرَهُ أو يَدْفَعَهُ في حِرْفةٍ؛ لِيَكْتسِبَ ويُنْفِقَ عليه مِن كَسْبِهِ لو كان ذَكَراً، بخلاف الأُنْثى كما قدَّمَهُ[(٤)] في الحَضَانَةِ عن "المُؤَيَّدِيَّةِ"، قال "الخيرُ الرَّمْليُّ": ((لو اسْتغنَتِ الأُنْثى بنَحْوِ خِياطَةٍ وغَزْلٍ يَجِبُ أنْ تكونَ نفقتُها في كَسْبِها كما هو ظاهِرٌ، ولا نقولُ: تَجِبُ على الأبِ مع ذلك إلاَّ إذا كان لا يَكْفِيها فتَجِبُ على الأب كِفايَتُها بدَفْعِ القَدْرِ المَعْجُوزِ عنه، ولم أَرَهُ لأصحابنا، ولا يُنافِيْه قولُهُم: بخلاف الأُنْثى؛ لأنَّ المَمْنُوعَ إيجارُها ولا يَلْزمُ منه عدَمُ إلزامها بحِرْفَةٍ تَعْلَمُها)) اهـ، أي: الممنوعُ إيجارُها للخِدْمةِ ونَحْوِها ممَّا فيه تَسْليمُها للمُسْتأجِرِ بدليل قولِهم: لأنَّ المُسْتأجِرَ يَخْلُو بها وذا لا يَجُوزُ في الشَّرْعِ، وعليه: فله دَفْعُها لامرأةٍ تُعَلِّمُها حِرْفةً كتَطْريزٍ وخِياطَةٍ مَثَلاً.

(قولُهُ: قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": لو استغنَت الأُنثى بنحوِ خِياطَةٍ إلخ) عِبارتُهُ: ((لو قالَ بدلَ ((الطِّفلِ)) العاجِزِ عن الكسْبِ لكانَ أَولى؛ لأنَّه إذا قدَرَ عليهِ سقَطَ الوجوبُ عن أبيهِ وإنْ لم يبلُغْ، حتَّى الأُنثى الصَّغيرةُ إذا استغنَتْ إلخ)).

---

(١) "المغرب": مادة((طفل)).

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/أ.

(٤) صـ٤٧٠ـ٤٧١ـ "در".

على مالكِهِ، والغنيِّ في مالِهِ الحاضرِ، فلو غائباً فعلى الأبِ، ثمَّ يَرجِعُ[١].....

[١٦٢٠٣] (قولُهُ: على مالِكِهِ) أي: لا على أبيه الحُرِّ أو العَبْدِ، "بحر"[٢].

[١٦٢٠٤] (قولُهُ: والغَنِيِّ في مالِهِ الحاضِرِ) يَشْمَلُ العَقَارَ والأَرْدِيةَ والثِّيابَ، فإذا احتيج إلى النَّفقةِ كان للأبِ بَيْعُ ذلك كلِّه ويُنْفِقُ عليه؛ لأنَّه غنيٌّ بهذه الأشياء، "بحر"[٣] و"فتح"[٤]، لكِنْ سيذكُرُ[٥] "الشَّارِحُ" عند قولِهِ: ((ولكُلِّ ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ)) أنَّ الفقيرَ: مَنْ تَحِلُّ له الصَّدَقَةُ ولو له مَنْزِلٌ وخادِمٌ على الصَّوابِ، ويأتي[٦] تمامُ الكلامِ عليه.

[١٦٢٠٥] (قولُهُ: فلو غائِبًا) أي: فلو كان للولد مالٌ لكنَّهُ غائِبٌ فنفقَتُهُ [٣/ق٤٦٦/أ] على الأب إلى أنْ يَحْضُرَ مالُهُ، وسُئِلَ "الرَّمْلِيُّ" عمَّا إذا كان له غَلَّةٌ في وَقْفٍ؟ فأجاب: بأنَّه لم يَرَ مَنْ صرَّح بالمَسْأَلةِ، والظَّاهِرُ أنَّه بمنزلَةِ المالِ الغائِبِ.

(قولُهُ: لكنْ سيذكُرُ "الشَّارِحُ" عِندَ قولِهِ: ولكلِّ ذي رحِمٍ إلخ) ما سيَأتي لا يُنافِي ما هنا، فإنَّ المُرادَ بالعَقارِ وما بعدَهُ في عِبارَةِ "الفتح": غيرُ المُحتاجِ إلَيهِ، ومَنْ تَحِلُّ لَهُ الصَّدقةُ: هو مَنْ لا يملِكُ نِصاباً نامِياً أو غيرَ نامٍ زائِداً عن حاجَتِهِ الأصلِيَّةِ، والمَنزِلُ والخادِمُ مِنَ الحوائِجِ الأصلِيَّةِ، ثمَّ رأيتُ في "حاشيتِهِ" ما يُؤيِّدُ ما ذكرتُهُ.

(قولُهُ: والظَّاهِرُ أنَّهُ بمنزلَةِ المالِ الغائِبِ) هذا ظاهِرٌ إذا كانَ له مالٌ في يدِ النَّاظرِ وعجَزَ عن أخذِهِ مِنهُ، لا إذا قدَرَ على أخذِهِ مِنهُ، فإنَّهُ يأخذُهُ ويُنفِقُ مِنهُ، أو إذا كانَت الغَلَّةُ لم تجبْ على المُستأجِرِ، بأنْ كانَ الوقفُ يُؤجَّرُ أقساطاً قبلَ استِحقاقِ القِسطِ، أو قبلَ صَيرورةِ الزَّرعِ مُتقوِّماً أو مُنعقِداً، على خِلافِ نقَلَهُ "الحانوتِيُّ"، فإنَّ النَّفقةَ على الأبِ حينَئِذٍ لعدَمِ ملكِ الابنِ شيئاً مِنهُ.

---

(١) في "ب": ((يرفع))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨ ـ ٢١٩.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٠.

(٥) المقولة [١٦٢٩٩] قوله: ((ولكل ذي رحم محرم)).

(٦) المقولة [١٦٣١٠] قوله: ((ولو له منزل وخادم)).

إنْ أشهَدَ لا إنْ نَوَى إلاَّ ديانةً، فلو كانا فقيرين فالأبُ يَكتسِبُ أو يَتكفَّفُ ويُنفِقُ عليهم،.

[١٦٢٠٦] (قولُهُ: إنْ أشهَدَ) أي: على أنَّه يُنْفِقُ عليه لِيَرْجِعَ، وكالإشهَادِ الإنفاقُ بإذْنِ القاضي، كما في "البحر"[١].

[١٦٢٠٧] (قولُهُ: لا إنْ نَوَى) أي: لا يَرْجِعُ إنْ نَوَى الرُّجُوعَ بلا إشهادٍ ولا إذْنِ قاضٍ، أي: لا يُصَدَّقُ في القضاءِ أنَّه نَوَى ذلك، وإنَّما يَثْبُتُ له الرُّجُوعُ فيما بينَهُ وبين رَبِّهِ تعالى.

[١٦٢٠٨] (قولُهُ: يَكْتسِبُ أويَتكفَّفُ) قدَّمَ الكَسْبَ لأنَّه الواجبُ أولاً؛ إذْ لا يَجُوزُ التَّكفُّفُ أي: طلَبُ الكَفافِ بمسألةِ النَّاس إلاَّ عند العَجْزِ عن الاكتسابِ، قال في "الذَّخيرةِ": ((فإنْ قَدَرَ على الكَسْبِ تُفْرَضُ النَّفقةُ عليه فيَكْتَسِبُ ويُنْفِقُ عليهم، وإنْ عجزَ لكَوْنِهِ زَمِنَاً أو مُقْعَداً يَتكفَّفُ النَّاسَ ويُنْفِقُ عليهم))، كذا في "نفقات الخصَّاف"[٢]، وذكَرَ "الخصَّافُ" في "أدبِ القضاء"[٣]: ((أنَّه في هذه الصُّورةِ يَفْرِضُها القاضي على الأب ويَأْمُرُ المرأةَ بالاستِدانةِ على الزَّوْجِ فإذا قدَرَ طالَبَتْهُ بما استدانَتْ عليه، وكذا لو فَرَضَها عليه ثمَّ امتَنَعَ مع قُدْرتِهِ)) اهـ، وقال أيضاً[٤]: ((وإن امتَنَعَ عن الكَسْبِ حُبِسَ بخلاف سائرِ الدُّيُونِ، ولا يُحْبَسُ والدٌ وإنْ علا في دَيْنِ ولدِهِ وإنْ سَفَلَ إلاَّ في النَّفقةِ؛ لأنَّ فيه إتلافَ الصَّغير)).

[١٦٢٠٩] (قولُهُ: ويُنفِقُ عليهم) أي: على أولادِهِ الصِّغارِ، وقيْلَ: نفقَتُهُم في بيْتِ المالِ، "بحر"[٥]، وفي "القُهُسْتاني"[٦] عن "المحيط"[٧]: ((وتُفرَضُ على المُعْسِرِ بقَدْرِ الكِفايَةِ وعلى المُوْسِرِ بقَدْرِ ما يَراهُ الحاكِمُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٨ بتصرف.

(٢) "كتاب النفقات": صـ١٧ـ ١٨ـ بتصرف.

(٣) "أدب القضاء": الباب الثاني والتسعون: في نفقة الصبيان ٤/٢٩٨.

(٤) "كتاب النفقات": صـ١٧ـ ١٨ـ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٩ بتصرف.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٥.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث: في نفقة ذوي الأرحام ١/ق٣١٦/ب.

ولو لم يَتيسَّرْ أنفَقَ عليهم القريبُ ورجَعَ على الأبِ إذا أيسَرَ، "ذخيرة"،.....

[١٦٢١٠] (قولُهُ: ولو لم يَتيسَّر) أي: الإنفاقُ عليهم أوالاكتِسابُ، قال في "الفتح"[١]: ((وإنْ لم يَفِ كَسْبُهُ بحاجتِهم أو لم يَكْتسِب لعدَمِ تَيسُّرِ الكَسْبِ أنفَقَ عليهم القريبُ)) الخ، ومثْلُهُ في "البحر"[٢]، وظاهرُهُ: أنَّ إنفاقَ القريبِ يَثْبُتُ بمُجرَّدِ عجزِ الأبِ عن الكَسْبِ، ويُنافِيْهِ ما مرَّ[٣]: مِن أنَّه إذا عجزَ عنهُ يَتكفَّفُ، ولَعَلَّ المُرادَ: أنَّه يَتكفَّفُ إنْ لم يُوجَدْ قريبٌ يُنفِقُ عليهم، وبه يُجمَعُ بين الرِّوايتَيْن المَنْقولتَيْن آنفاً عن "الخصَّاف"، لكِنْ في الثَّانيةِ أمَرَ الزَّوْجةَ بالاستِدانةِ.

والظَّاهرُ: أنَّه مَحمولٌ على ما إذا كانَتْ مُعْسِرةً، فلو مُوْسِرةً تُنْفِقُ مِن مالها لِترجِعَ، ويأتي[٤] قريباً: أنَّها أَوْلى بالتَّحمُّلِ مِن سائرِ الأقارِبِ.

[١٦٢١١] (قولُهُ: ورَجَع على الأبِ إذا أيسَرَ) في "جوامعِ الفقهِ": ((إذا لم يكُنْ للأب مالٌ والجَدُّ أوالأُمُّ أوالخالُ أو العَمُّ مُوْسِرٌ [٣/ق٤٦٦/ب] يُجْبَرُ على نفقةِ الصَّغير ويَرْجِعُ بها على الأب إذا أيسَرَ، وكذا يُجْبَرُ الأبعَدُ إذا غاب الأقرَبُ، فإنْ كان له أُمٌّ مُوْسِرةٌ فنفقَتُهُ عليها، وكذا إنْ لم يكُنْ له أبٌ إلاَّ أنَّها تَرْجِعُ في الأوَّل)) اهـ "فتح"[٥].

قلْتُ: وهذا هو المُوافِقُ لِمَا يأتي[٦]: مِن أنَّه لا يُشارِكُ الأبَ في نفقةِ أولادِهِ أحدٌ فلا يُجْعلُ كالمَيْتِ بمجرَّدِ إعْسارِهِ لتَجِبَ النَّفقةُ على مَن بعدَهُ بل تُجْعلُ دَيْناً عليه، وسيذكُرُ[٧] "الشَّارحُ" تصحيحَ خِلافِهِ، وأنَّه لابُدَّ مِن إصلاحِ المُتونِ، ويأتي[٨] الكلامُ فيه. وهذا إذا لم يكُنِ الأبُ زَمِناً

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٩.

(٣) المقولة [١٦٢٠٨] قوله: ((يكتسب أو يتكفف)).

(٤) المقولة [١٦٢١٩] قوله: ((وهي أولى من الجد الموسر)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٦) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٧) صـ٦١٠ـ "در".

(٨) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

ولو خاصَمَتْهُ الأمُّ في نفقتِهم فرَضَها القاضي وأمَرَهُ بدَفْعِها للأمِّ ما لم تَثبُتْ خيانتُها، فيَدفَعُ لها صباحاً ومساءً، أو يأمُرُ مَن يُنفِقُ عليهم، وصَحَّ صُلْحُها عن نفقتِهم ولو بزيادةٍ يسيرةٍ تَدخُلُ تحت التَّقدير، وإنْ لم تَدخُلْ طُرِحَتْ، ولو على ما لا يَكفِيهم.....

عاجزاً عن الكَسْب، وإلاَّ قُضِيَ بالنَّفقة على الجَدِّ اتِّفاقاً؛ لأنَّ نفقةَ الأبِ حينئذٍ واجبةٌ على الجَدِّ فكذا نفقةُ الصِّغار، ولا يَخفى أنَّ كلامَنا الآنَ في الأبِ العاجزِ عن الكَسْبِ، تأمَّل.

[١٦٢١٢] (قولُهُ: ولو خاصَمَتْهُ الأُمُّ) أي: بأنْ شَكَتْ منه أنَّه لا يُنفِقُ أو أنَّه يُقَتِّرُ عليهم.

[١٦٢١٣] (قولُهُ: ما لم تَثْبُتْ خِيانتُها) أي: أنَّه لا يُقْبلُ قولُهُ: إنَّها لا تُنْفِقُ أو تُضَيِّقُ عليهم؛ لأنَّها أمينةٌ، ودَعْوى الخِيانةِ على الأمينِ لا تُسْمعُ بلا حُجَّةٍ، فيَسألُ القاضي جِيْرانَها ممَّن يُداخِلُها، فإنْ أخبرُوهُ بما قال الأبُ زَجَرَها ومَنَعها عن ذلك نَظَراً لهم، "ذخيرة".

[١٦٢١٤] (قولُهُ: فيَدْفعُ لها الخ) هذا نقلَهُ في "الذَّخيرةِ" عن بعض المشايخِ عَقِبَ ما مرَّ[١]، فقال: ((إنْ شاءَ القاضي دَفَعَها إلى ثِقةٍ يَدْفعُ لها صَباحاً ومَساءً، ولا يَدْفَعُ إليها جُملَةً، وإنْ شاء أمَرَ غيرَها لِيُنفِقَ عليهم)).

[١٦٢١٥] (قولُهُ: وصحَّ صُلْحُها) قيْلَ في وَجْهِهِ: إنَّ الأبَ هو العاقدُ مِن الجانبَيْن، وقيْلَ: مِن جانبِ نفسِهِ، والأُمُّ مِن جانِبِ الصِّغار؛ لأنَّ نفقَتَهُم مِن أسباب الحَضانَةِ وهي للأُمِّ "ذخيرة".

[١٦٢١٦] (قولُهُ: تدخُلُ تحتَ التَّقديرِ) تفسيرٌ لليَسيرةِ، وذلك كما لو وَقَعَ الصُّلْحُ على عَشَرةٍ، وإذا نظَرَ النَّاسُ فبعضُهُم يُقَدِّرُ[٢] الكِفايةَ بعَشَرَةٍ، وبعضُهُم بتِسْعةٍ بخلاف ما لو وقَعَ الصُّلْحُ على خمسةَ عشَرَ، أوعلى عِشرينَ؛ فإنَّ الزِّيادةَ حينئذٍ تُطْرحُ عن الأبِ. ٦٧١/

قلْتُ: وتقدَّم[٣] مَتْناً: ((أنَّه لو صَالَح على نفقة الزَّوْجةِ ثُمَّ قال: لا أُطِيقُ ذلك فهو لازِمٌ، إلاَّ إذا تغيَّرَ سِعْرُ الطَّعامِ إلخ))، والفرْقُ ما قدَّمناهُ[٤]: مِن أنَّ النَّفقةَ في حقِّ القريبِ باعتبارِ الحاجةِ

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) في "م": ((بقدر)).

(٣) صـ٥٤٢ـ٥٤٣ـ "در".

(٤) المقولة [١٦٠٠٠] قوله: ((وقالوا إلخ)).

زِيْدَتْ، "بحر"[١]. ولو ضاعَتْ رَجَعَتْ بنفقتِهم دون حِصَّتِها، وفي "المنية": ((أبٌ مُعسِرٌ وأمٌّ موسرةٌ تُؤمَرُ الأمُّ بالإنفاق، ويكونُ دَيْناً على الأبِ، وهي أَولى من الجَدِّ الموسِرِ))، وفيها: ((لا نفقةَ على الحُرِّ لأولادِهِ من الأَمَةِ، ولا على العبدِ لأولادِهِ....

والكِفايةِ، وفي حقِّ الزَّوْجةِ مُعاوَضةٌ عن الاحتباسِ، ولذا لو مَضَى الوقْتُ وبَقِيَ منها شيءٌ يَقْضي بأُخْرى لها لا لَهُ، وكذا لو ضاعَتْ.

[١٦٢١٧] (قولُهُ: زِيْدتْ) أي: إلى قَدْرِ الكِفايةِ.

[١٦٢١٨] (قولُهُ: ولو ضَاعَتْ الخ) الفَرْقُ ما ذَكَرْناهُ[٢] آنفاً.

[١٦٢١٩] (قولُهُ: وهي أَوْلى مِن الجَدِّ المُوْسِرِ) أي: لو كان مع الأُمِّ المُوْسِرَةِ جَدٌّ [٣/ق٤٦٧/أ] مُوْسِرٌ أيضاً تُؤْمَرُ الأُمُّ بالإنفاق مِن مالِها لِترجِعَ على الأبِ، ولا يُؤْمرُ الجَدُّ بذلك؛ لأنَّها أقرَبُ إلى الصَّغير، فالأُمُّ أَوْلى بالتَّحمُّلِ مِن سائرِ الأقارِبِ، وتمامُهُ في "البحر"[٣] عن "الذخيرة".

قلْتُ: اعلم أنَّه إذا مات الأبُ فالنَّفقةُ على الأُمِّ والجَدِّ على قَدْرِ مِيْراثِهما أثْلاثاً في ظاهِرِ الرِّوايةِ، وفي روايةٍ: على الجَدِّ وحدَهُ كما سيأتي[٤]، وأمَّا إذا كان الأبُ مُعْسِراً فهي على الأبِ وتَسْتدينُها الأُمُّ عليه؛ لأنَّها أقرَبُ مِن الجَدِّ، هذا على ظاهِرِ المُتونِ كما قدَّمناهُ[٥]، وأمَّا على ما يأتي[٦] تصحيحُهُ مِن أنَّ المُعْسِرَ يُجْعَلُ كالمَيْتِ فمُقْتضاهُ: أنَّها تُجْعلُ عليهما أثْلاثاً، تأمَّل.

[١٦٢٢٠] (قولُهُ: لأولادِهِ مِن الأَمَةِ) بل نَفقتُهُم على سيِّد الأَمَةِ، إلاَّ أنْ يَشترِطَ الزَّوْجُ حُرِّيَّتَهُم فنفقتُهُم عليه، والمُرادُ بالأَمَةِ: غيرُ المُكاتَبَةِ، أمَّا هي فنفقتُهُم عليها؛ لتَبَعِيَّتِهم لها في الكِتابةِ، "ط"[٧]، وتقدَّمتِ[٨] المَسألَةُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٩ بتصرف.

(٢) المقولة [١٦٢١٦] قوله: ((تدخل تحت التقدير)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦.

(٤) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٣.

(٨) المقولة [١٦٠٧٣] قوله: ((ولا نفقة ولده إلخ)).

ولو مِن حُرَّةٍ، وعلى الكافرِ نفقةُ ولدِهِ المسلمِ))، وسيجيءُ، "بحر".

(وكذا) تجبُ (لولدِهِ الكبيرِ العاجزِ عن الكسبِ) كأنثى مطلقاً وزَمِنٍ.....

[١٦٢٢١] (قولُهُ: ولو مِن حُرَّةٍ) بل النَّفقةُ عليها، وإنْ كانَتْ أَمَةً لمولاهُ فنفقةُ الجميع عليه، أولغيره فنفقتُهُم على مَوْلى الأُمِّ كما علِمْتَ، ونفقةُ العبْدِ على مَولاهُ.

[١٦٢٢٢] (قولُهُ: وعلى الكافرِ إلخ) في "الجَوْهرةِ"[١]: ((ذِمِّيٌّ تزوَّجَ ذِمِّيَّةً ثمَّ أسلَمَتْ ولها منْهُ ولدٌ يُحْكمُ بإسلامِ الولَدِ تَبعاً لها، ونفقتُهُ على الأبِ الكافِرِ، وكذا الصَّبيُّ إذا ارتدَّ فارتدادُهُ صحيحٌ عند "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"، ونفقتُهُ على الأبِ)) اهـ.

[١٦٢٢٣] (قولُهُ: وسَيجيءُ[٢]) يأتي ذلك في عُمُومِ قوْلِ "المُصنِّفِ": ((ولا نفقةَ مع الاختلافِ دِيْناً إلا للزَّوجةِ والأُصُولِ والفُرُوعِ الذِّمِّيِّين)).

[١٦٢٢٤] (قولُهُ: لولَدِهِ الكبيرِ الخ) فإذا طلَبَ مِن القاضي أنْ يَفرِضَ له النَّفقةَ على أبيه أجَابَهُ ويَدفَعُها إليه؛ لأنَّ ذلك حقُّهُ، وله ولايةُ الاستيفاءِ، "ذخيرة"، وعليه: فلو قال لَهُ الأبُ: أنا أُطْعِمُكَ ولا أدْفَعُ إليكَ لا يُجَابُ، وكذا الحُكْمُ في نفقة كُلِّ مَحْرمٍ، "بحر"[٣].

[١٦٢٢٥] (قولُهُ: كأُنْثى مُطْلقاً) أي: ولو لم يكُنْ بها زَمَانةٌ تَمْنعُها عن الكَسْبِ فمُجرَّدُ الأُنوثةِ عجزٌ، إلاَّ إذا كان لها زَوجٌ فنفَقتُها عليه ما دامَتْ زَوْجةً، وهلْ إذا نَشَزَتْ عن طاعتِهِ تَجبُ لها النَّفقةُ على أبيها؟ مَحَلُّ تَرَدُّدٍ، فتأمَّل. وتقدَّم[٤] أنَّه ليس للأبِ أنْ يُؤَجِّرَها في عمَلٍ أو خِدْمةٍ، وأنَّه لو كان لها كَسْبٌ لا تَجبُ عليه.

[١٦٢٢٦] (قولُهُ: وزَمِنٍ) أي: مَن بِهِ مَرضٌ مُزْمِنٌ، والمُرادُ هنا: مَنْ بِهِ ما يَمْنَعُهُ عن الكَسْبِ كعَمَىً وشَلَلٍ، ولو قَدَرَ على اكتسابِ ما لا يَكْفِيهِ فعَلَى أبيه تَكْميلُ الكِفايةِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٠.

(٢) صـ٦٥٦ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٠ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٦٢٠٢] قوله: ((الفقير)).

ومَن يَلحَقُهُ العارُ بالتَّكسُّبِ وطالبِ عِلْمٍ لا يَتفرَّغُ لذلك، كذا في "الزَّيلعيِّ" و"العينيِّ"[(١)]، وأفتى "أبو حامدٍ" بعدمِها لطلبةِ زماننا، كما بسَطَهُ في "القنية"،.....

[١٦٢٢٧] (قولُهُ: ومَنْ يَلْحَقُهُ العارُ بالتَّكسُّبِ) كذا في [٣/ق٤٦٧/ب] "البحر"[(٢)] و"الزَّيلعيِّ"[(٣)]، واعتَرَضَهُ "الرَّحمتيُّ": بأنَّ الكسْبَ لِمُؤْنَتِهِ ومُؤْنَةِ عِيالِهِ فرْضٌ فكيف يكونُ عاراً؟ والأَوْلى ما في "المنح"[(٤)] عن "الخلاصة"[(٥)]: ((إذا كان مِنْ أبناءِ الكِرامِ ولا يَسْتأجِرُهُ النَّاسُ فهو عاجِزٌ)) اهـ، ومِثْلُهُ في "الفتح"[(٦)]، وسيأتي[(٧)] تمامُهُ.

[١٦٢٢٨] (قولُهُ: كما بَسَطَهُ في "القُنْية"[(٨)]) حاصِلُهُ: أنَّ السَّلَفَ قالوا بِوُجُوبِ نفقتِهِ على الأب، لكِنْ أَفْتى "أبو حامِدٍ"[(٩)] بعَدَمِهِ؛ لفسادِ أحْوالِ أكْثرِهِم، ومَن كان بخلافِهِم نادِرٌ في هذا الزَّمان فلا يُفْرَدُ بالحُكْمِ دَفْعاً لِحَرَجِ التَّمييزِ بين المُصْلِحِ والمُفْسِدِ، قال صاحب "القُنْيةِ"[(١٠)]: ((لكِنْ بعد الفِتْنةِ العامَّةِ ـ يعني: فِتْنةَ التَّاتارِ التي ذَهَبَ بها أكْثرُ العُلَماءِ والمُتَعلِّمين ـ نَرَى المُشْتغلِيْنَ بالفِقْهِ والأدَبِ اللَّذَيْن هُما قواعِدُ الدِّين وأُصُولُ كَلامِ العرَبِ يَمْنَعُهُم الاشتغالُ بالكَسْبِ عن التَّحصيلِ ويُؤَدِّي إلى ضَيَاعِ العِلْمِ والتَّعطيلِ، فكان المُخْتارُ الآنَ قَولَ السَّلَفِ، وهَفَواتُ البَعْض لا تَمْنعُ الوُجُوبَ كالأولادِ والأقارِبِ)) اهـ مُلخَّصاً، وأقرَّه في "البحر"[(١١)]، وقال "ح"[(١٢)]: ((وأقولُ: الحَقُّ الذي تَقْبَلُهُ الطِّباعُ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/٢٣٥.

(٢) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٨، نقلاً عن "التبيين".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٤.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٤/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر: في النفقات ق٩٠/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٧) المقولة [١٦٣٠٦] قوله: ((أو لكونه من ذوي البيوتات)).

(٨) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٧/أ.

(٩) هو أبو حامد السرخسي أحد من عزا إليهم صاحب "الغنية" ("الجواهر المضية" ٤/٣٣).

(١٠) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٨/أ.

(١١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٨.

(١٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/ب.

ولذا قَيَّدَهُ في "الخلاصة"[١] بـ ((ذي رُشْدٍ)). (لا يُشارِكُهُ) أي: الأبَ ولـو فقيراً[٢] (أحدٌ في ذلك كنفقةِ أبويه وعِرْسِهِ) به يُفتَى.....

المُسْتقيمةُ ولا تَنْفُرُ منه الأذْواقُ السَّليمةُ القوْلُ بوُجُوبها لِذِي الرُّشْدِ لا غَـيرِهِ، ولا حَـرَجَ في التَّمييز بين المُصْلِحِ والمُفْسِدِ؛ لِظُهُورِ مَسالِكِ الاستقامةِ وتَمْيِيزِهِ عن غيرِهِ، وبا للهِ التَّوفيقُ)).

[١٦٢٢٩] (قولُهُ: ولِذَا إلخ) أي: لكَوْنها لا تَجِبُ لطَلَبَةِ زمانِنا الغالِبِ عليهمُ الفَسَادُ.

[١٦٢٣٠] (قولُهُ: لا يُشارِكُهُ) جملةٌ استئنافيَّةٌ أو حاليَّـةٌ مِـن الضَّمير المُضافِ إليه في ((تَجِبُ لِطِفْلِهِ الفقيرِ إلخ))، تأمَّل.

[١٦٢٣١] (قولُهُ: ولو فقيراً) هذا مُجاراةٌ لظاهِرِ إطلاقِ "المُصنِّفِ" الأبَ تَبَعـاً لإطـلاقِ المُتُـونِ، فلا يُنافِيْهِ قولُهُ: ((ما لم يَكُنْ مُعْسِراً))، تأمَّل.

[١٦٢٣٢] (قولُهُ: في ذلك) أي: في نفقةِ طفْلِهِ وولَدِهِ الكبيرِ العاجزِ عن الكَسْبِ.

[١٦٢٣٣] (قولُهُ: كنفقـةِ أبَوَيْـهِ وعِرْسِـهِ) أي: كمـا لا يُشـارِكُهُ أحـدٌ في نفقـة[٣] أبَوَيْـه ولا في نفقةِ زَوْجَتِهِ.

[١٦٢٣٤] (قولُهُ: بِهِ يُفْتَى) راجعٌ إلى مسألة (الفُرُوعِ)، ومُقابِلُهُ ما رُوِيَ عن "الإمام": أنَّ نفقـةَ الولـدِ علـى الأبِ والأُمِّ أثْلاثـاً، يعـني: الكبيرَ، أمَّـا الصَّغـيرُ فعَلَـى أبيـه خاصَّـةً بـلا خـلافٍ، قـال "الشُّرُنبُلاليُّ"[٤]: ((ووَجْهُ الفَرْقِ: أنَّه اجتمع للأب في الصَّغير وِلايَةٌ ومُؤْنَةٌ حتَّى وَجَـبَ عليـه صَدَقَةُ فِطْرِهِ فاختصَّ بلُزُومِ نفقَتِهِ عليه، ولا كذلك الكَبيرُ؛ لانعِـدامِ الوَلايَـةِ فتُشـارِكُهُ الأُمُّ)) اهـ "ط"[٥]، وصرَّح العلاَّمةُ "قاسم": بأنَّ عدَمَ الفرْقِ بينهُما هو ظاهِرُ الرِّوايةِ، وبأنَّ عليه الفَتْوى ٦٧٢/٢

---

(١) خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق ٨٠/أ.

(٢) في "د" زيادة: ((وإنْ كان للفقير ابنان: أحدُهما فائقٌ في الغنى، والآخر يملك نصاباً، كانت النفقةُ عليهما على السواء. ولو كان أحدهما مسلماً، والآخر ذمياً كانت النفقة عليهما على السواء، كذا في "فتاوى قاضي خان". قال الشيخ الإمام شمس الأئمة: قال مشايخنا: إنما تكون عليهما على السواء إذا تفاوتا في اليسار وتفاوتاً يسيراً، أما إذا تفاوتا تفاوتاً فاحشاً يجب أن يتفاوتا في قدر النفقة، كذا في "الذخيرة"، "هندية")). ق ٢٣١/أ.

(٣) في "م": ((نفقته)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٧٤/٢.

ما لم يكن مُعسِراً فيُلحَقُ بالميتِ، فتجبُ على غيره بلا رجوعٍ عليه على الصَّحيحِ من المذهب، إلاَّ الأمُّ[1] موسرةً، "بحر". قال: ((وعليه فلا بدَّ من إصلاحِ المتون،....

فلِذَا تَبِعَهُ "الشَّارِحُ".

[١٦٢٣٥] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ مُعْسِراً الخ) [٣/ق٤٦٨/أ] الضَّميرُ راجعٌ للأب، قال في "الذَّخيرةِ": ((ولو كان للفقير أولادٌ صِغارٌ وجَدٌّ مُوْسِرٌ يُؤْمَرُ الجَدُّ بالإنفاق صِيانةً لولَدِ الوَلَدِ، ويكونُ دَيْناً على والِدِهِم، هكذا ذَكَرَ "القُدُوريُّ"، فلم يَجْعَلِ النَّفقةَ على الجَدِّ حالَ عُسْرَةِ الأبِ، وهذا قولُ "الحَسَنِ[2] بنِ صَالِحٍ"، والصَّحيحُ في المَذْهبِ: أنَّ الأبَ الفقيرَ يُلْحَقُ بالمَيْتِ في استحقاقِ النَّفقةِ على الجَدِّ، وإنْ كان الأبُ زَمِناً يُقْضى بها على الجَدِّ بلا رُجُوعٍ اتِّفاقاً؛ لأنَّ نفقةَ الأب حينئذٍ على الجَدِّ، فكذا نفقةُ الصِّغار)) اهـ.

وقال في "الذَّخيرةِ" أيضاً قبْلَ هذا: ((ولو لَهُم أُمٌّ مُوْسِرَةٌ أُمِرتْ أنْ تُنْفِقَ عليهم فيكُونُ دَيْناً تَرجِعُ به على الأبِ إذا أَيسَرَ، وهي أَوْلَى بالتَّحمُّلِ مِن سائرِ الأقاربِ)) الخ. قال في "البحر"[3]: ((وحاصِلُهُ: أنَّ الوُجُوبَ على الأب المُعْسِرِ إنَّما هو إذا أنفقَتِ الأُمُّ المُوْسِرَةُ، وإلاَّ فالأبُ كالمَيْتِ والوُجُوبُ على غيرِهِ لو كان مَيْتاً، ولا رُجُوعَ عليه في الصَّحيح، وعلى هذا فلا بُدَّ مِن إصلاحِ المُتونِ والشُّرُوحِ، كما لا يَخْفى)) اهـ، أي: لأنَّ قولَ المُتونِ والشُّرُوحِ: إنَّ الأبَ لا يُشارِكُهُ في نفقة وَلَدِهِ أحدٌ يَقْتَضي: أنَّه لو كان مُعْسِراً وأَمَرَ القاضي غيرَهُ بالإنفاقِ يَرْجِعُ سواءٌ كان أُمّاً أو جَدّاً أو غيرَهُما؛ إذْ لو لم يَرجِعْ عليه لحَصَلَتِ المُشارَكَةُ، وأجابَ "المَقْدِسيُّ": ((بحَمْلِ ما في المُتونِ على حالَةِ اليَسَارِ))، لكِنْ قال "الرَّمليُّ": ((لاحاجة إلى ذلك؛ لأنَّ ما في المُتونِ مَبْنيٌّ على الرِّوايةِ الثَّانيةِ وقد اختارَهَا أهلُ المُتونِ والشُّرُوحِ مُقْتصِرين عليها)) اهـ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((لأم)).

(٢) في "آ": ((الحسين))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه، وقد تقدمت ترجمته ١/٢٠٤.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٧.

"جوهرة")).....

قلْتُ: وعلى هذا فلا فرْقَ بين كوْنِ المُنْفِقِ أُمّاً أو جَـدّاً أو غيرَهُمـا في ثُبوتِ الرُّجُـوعِ على الأبِ، ما لم يكُنِ الأبُ زَمِناً فإنَّه حينئذٍ يكونُ في حُكْمِ المَيْتِ اتّفاقاً، وقدَّمنا[1] عـن "جوامـعِ الفقـه" ما يُؤيِّدُ ما في المُتونِ، ومِثْلُهُ ما في "الخانيَّةِ"[2]: ((مِن أنَّ نفقةَ الصِّغار والإناثِ المُعْسِراتِ على الأب، لا يُشارِكُهُ في ذلك أحدٌ ولا تَسقُطُ بفَقْرِهِ)) اهـ.

وكذا ما في "البدائعِ"[3] مِن قولِهِ: ((وإنْ كان لهم جَدٌّ مُوْسِرٌ لم تُفرَضْ عليـه، بـل يُؤْمـرُ بهـا لِيَرْجِعَ على الأبِ؛ لأنَّها لا تَجِبُ على الجدِّ عند وُجُودِ الأبِ القـادِرِ على الكَسْـبِ، ألا تَـرَى أنَّـه لا يَجِبُ على الجدِّ نفقةُ ابنِهِ المَذكُورِ فنفقـةُ أولادِهِ أَوْلى، نعـم لـو كـان الأبُ زَمِنـاً قُضِـيَ بنفقتِهِـم ونفقَةِ الأبِ على الجدِّ)) اهـ. [٣/ق٤٦٨/ب]

على أنَّ ما صحَّحهُ في "الذَّخيرةِ" يَرِدُ عليه تَسْلِيمُهُ رُجُوعَ الأُمِّ مع أنَّها أقرَبُ إلى أولادِها مِن الجدِّ والعمِّ والخالِ، فكيف يَرْجِعُ الأقرَبُ دونَ الأبعـدِ؟! ومسـألةُ رُجُـوعِ الأُمِّ مَنصُـوصٌ عليهـا في "كافي الحاكم" وغيرِهِ، وهي تُثْبِتُ رُجوعَ غيرِها بالأَوْلى، وهذا مُؤيِّدٌ لِمَا في المُتونِ والشُّرُوح كمـا لا يَخْفى، فافهم.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[4]: ((الفقيرُ لا يَجِبُ عليه نفقةُ غيرِ الأُصُولِ والفُرُوعِ والزَّوجةِ)) اهـ.

وشَمِلَ الفُرُوعُ الولدَ الكبيرَ العاجزَ والأُنْثى، وتقدَّم آنِفاً[5] في عبارَةِ "الخانيَّة".

[١٦٢٣٦] (قولُهُ: "جَوْهرة") كذا في عامَّةِ النُّسَخِ ولا وَجْهَ له، فإنَّ هذا الكلامَ لم يَنقُلْهُ

---

(١) المقولة [١٦٢١١] قوله: ((ورجع على الأب إذا أيسر)).

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ١/٤٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٤/٣٥ ـ ٣٦.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٠.

(٥) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(**فروعٌ**) لو لم يَقدِرْ إلاَّ على نفقةِ أحدِ والديه فالأمُّ أحقُّ. ولو لـه أبٌ وطفلٌ فالطِّفلُ أحقُّ به، وقيل: يَقسِمُها فيهما،.....

في "البحر" عن "الجَوْهرةِ" ولا هُو مَوجُودٌ فيها، وفي نُسْخةِ "الرَّحمتيِّ": ((وفي "الجَوْهرةِ": فروع)) إلخ، و هي الصَّوابُ؛ فإنَّ هذه الفُرُوعَ إلى قولِهِ: ((وفي المُختارِ)) ذَكَرَها في "الجَوْهرةِ"[1]، فيكونُ الجارُّ والمجرورُ خبَراً مُقدّماً، وفُرُوعٌ مُبتدأً مُؤخّراً.

[١٦٢٣٧] (قولُهُ: فالأُمُّ أحَقُّ) لأنَّها لا تَقدِرُ على الكَسْب، وقال بعضُهُم: الأبُ أحقُّ؛ لأنَّه هو الذي يَجبُ عليه نفقةُ الابنِ في صِغَرِهِ دوْنَ الأُمِّ، وقيْلَ: يَقْسِمُها بينهُما، "جوهرة"[2].

قلْتُ: ويُؤيِّدُ الأوَّلَ ما رَواهُ "أحمدُ"، و"أبو داودَ"، و"التِّرْمِذيُّ" ـ وحسَّنَهُ ـ عن "مُعاويةَ القُشَيْرِيِّ": ((قلْتُ: يا رسولَ اللهِ، مَنْ أَبَرُّ؟ قال: أُمَّكَ، قلْتُ: ثُمَّ مَنْ؟ قال: أُمَّكَ[3]، قلْتُ: ثُمَّ مَنْ؟ قال: أباكَ ثُمَّ الأقْربَ فالأقْربَ))، أورَدَ الحديثَ[4] في "الفتح"[5].

[١٦٢٣٨] (قولُهُ: وقيْلَ: يَقْسِمُها فيْهِما) أي: في المسألتَيْن.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٣ بتصرف يسير.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٣.

(٣) في هامش "ب": ((قولُهُ: (ثمَّ أمَّك إلخ) كذا بخطِّ المحشِّي أنَّه ﷺ أجابَهُ مرَّتين بقوله: أمّك، والذي في باب الهمزة من "الجامع الصغير": عن ابن عبَّاسٍ أنَّه ﷺ قال: أمَّك ثمَّ أمَّك ثمَّ أمَّك، ثمَّ أباك، ثمَّ الأقربَ فالأقرب)) قاله نصرٌ. وفي هامش "م": ((والذي في الترمذيِّ عن معاويةَ المذكورِ أجابه ثلاثاً. اهـ مصححه)).

(٤) أخرجه أحمد ٥/٣ ـ ٥، وأبو داود (٥١٣٩) في الأدب ـ باب في برِّ الوالدين، والترمذي (١٨٩٧) في البر والصلة ـ باب ما جاء في برِّ الوالدين، والبخاري في "الأدب المفرد" ١/٣٥، والحاكم ٤/١٥٠، في البرِّ والصلة، وقال: صحيح الإسناد، والطبراني في "الكبير" ١٩/٤٠٤، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٤/١٧٩ في الزكاة ـ باب الاختيار في صدقة التطوع، وفي "شعب الإيمان" ٦/١٨٠ باب في بر الوالدين عن بهز بن حكيم عن أبيه عن جده. وقال الترمذي: هذا حديث حسن، وفي الباب عن أبي هريرة، وعبد الله بن عمر، وعائشة، وأبي الدرداء، وابن عباس رضي الله عنهم أجمعين.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٤.

وعليه نفقةُ زوجةِ أبيه وأمِّ ولدِهِ، بل وتزويجُهُ أو تَسَرِّيه، ولو له زوجاتٌ.....

مَطلبٌ في نفقةِ زوجَةِ الأبِ

[١٦٢٣٩] (قولُهُ: وعليه نفقةُ زوْجَةِ أبيْهِ) أي: في رِوايةٍ، وفي أُخْرى: إنْ كان الأبُ مَريضاً أو بِهِ زَمَانَةٌ يَحتاجُ للخِدْمةِ قال في "المحيط": ((فعَلَى هذا لا فرْقَ بين الأبِ والابنِ؛ فإنَّ الابنَ إذا كان بهذِهِ المَثابَةِ يُجْبَرُ الأبُ على نفقةِ خادِمِهِ))، قال في "البحر"[(١)]: ((وظاهِرُ "الذَّخيرةِ": أنَّ المذهبَ عدَمُ وُجُوبِ نفقةِ امرأةِ الأبِ أو جارِيَتِهِ أو أُمِّ ولَدِهِ؛ حيثُ لم يكُنْ بالأبِ عِلَّةٌ، وأنَّ الوُجُوبَ مُطْلقاً رِوايةٌ عن[(٢)] "أبي يُوسُفَ"))، وفي "حاشيةِ الرَّمليِّ": ((والذي تَحرَّر مِنَ المَذهَبِ: أنَّه لا فرْقَ بين الأبِ والابنِ في نفقةِ الخادِمِ، وأنَّه إذا احتاجَ أحدُهُما لخادِمٍ وجَبَتْ نفقتُهُ كما وجَبَتْ نفقةُ المَخْدُوم فكانَ مِن جُمْلةِ نفقتِهِ، وإذا لم يَحتَجْ إليه فلا تَجِبُ عليه، فاعلم ذلك واغتنِمْهُ فإنَّه كثيرُ الوُقُوعِ، والله سُبحانَهُ أعلَمُ)) اهـ.

قلْتُ: بَقِيَ ما إذا كانَتِ الزَّوجةُ أُمَّ الابنِ فهل تَجِبُ نفقتُها في هذه الحالةِ على الابنِ أمْ لا؟ فإنْ كانَتْ مُعْسِرةً فالظَّاهرُ وُجُوبُها عليه [٣/ق٤٦٩/أ] ولو لم يكُنِ الأبُ مُحْتاجاً إليها؛ لقولِهم: لا يُشارِكُ الولَدَ في نفقةِ أبَوَيْهِ أحَدٌ، وأمَّا لو كانَتْ مُوْسِرَةً والأبُ مُحْتاجٌ إليها فكذلك، وإلاَّ فالظَّاهرُ أنَّه يُؤْمرُ بها لِيَرْجِعَ على أبيه، أو تُنْفِقُ هي لِتَرْجِعَ على الأب، وهذا أقرَبُ، تأمَّل.

[١٦٢٤٠] (قولُهُ: بل وتَزْويجُهُ أو تَسَرِّيْهِ) ذكَرَهُ في "الشُّرُنْبلاليَّةِ"[(٣)] أيضاً عن "الجَوْهرةِ"[(٤)]، وهو مُخالِفٌ لِمَا مرَّ[(٥)] في باب نكاح الرَّقيقِ، وعَزَوْناهُ إلى "الزَّيلعيِّ" و"الدُّررِ" وشُروحِ "الهِدايَةِ"،

(قولُهُ: فإنْ كانَتْ مُعسِرةً فالظَّاهِرُ وجوبُها علَيهِ إلخ) الظَّاهرُ عدَمُ وجوبِها على الابنِ؛ لسُقوطِها عَنه بتزوُّجِها، ويجري فيها التَّفصيلُ الذي قيلَ في زوجةِ الأبِ، تأمَّل.

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٤/٤.

(٢) عبارة "م": ((عن رواية)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٧٣/٢.

(٥) المقولة [١٢٥١٥] قوله: ((لقصور الخ)). ووجهُ المخالفة أنَّ الشارح الحصكفي رحمه الله تعالى ذكر في باب نكاح الرقيق عدمَ إجبار الابن على دفع جاريةٍ لأبيه لتسرّيه، وذكر هنا أنَّه يجبر؛ فرَّجح ابن عابدين رحمه الله القول السابق.

فعليه نفقةُ واحدةٍ يَدفَعُها للأبِ ليُوزِّعَها عليهنَّ، وفي "المختار"[١] و"الملتقى"[٢]: ((ونفقةُ زوجةِ الابنِ على أبيه إنْ كان صغيراً فقيراً أو زَمِناً))، وفي "واقعات المفتين" لـ "قدري أفندي": ((ويُجبَرُ الأبُ على نفقةِ امرأةِ ابنِهِ الغائبِ وولدِها،.....

فيُقدَّمُ على ما هُنا.

[١٦٢٤١] (قولُهُ: فعليه نفقةُ واحِدَةٍ) بالإضافَةِ، فلو مُوْسِراتٍ فالوَسَطُ، أو مُعْسِراتٍ فالدُّونُ، ولو مُخْتَلِفاتٍ فالظَّاهرُ أنَّه يَدْفعُ نِصْفَ نفقةِ الوَسَطِ ونِصْفَ الدُّوْنِ، أفادَهُ "ط"[٣]. ٦٧٣/٢

[١٦٢٤٢] (قولُهُ: لِيُوزِّعَها عليهنَّ) ولَهُنَّ رَفْعُ أمْرِهِنَّ للقاضي لِيَأْمُرَهُنَّ باستِدانةِ الباقي مِنْ كِفايَتِهِنَّ لتكونَ دَيْناً على الزَّوْجِ، وتَجِبُ الإدانةُ على مَنْ تَجِبُ عليه نَفَقَتُهُنَّ كما تقدَّم[٤]، فافهم.

[١٦٢٤٣] (قولُهُ: وفي "المُخْتارِ" و"المُلْتَقى" الخ) هذا خلافُ نَصِّ المَذْهبِ، كما قدَّمناهُ[٥] أوَّلَ البابِ، فافهم.

[١٦٢٤٤] (قولُهُ: أو زَمِناً) أي: أو كبيراً زَمِناً.

[١٦٢٤٥] (قولُهُ: لِـ"قَدْري أفَنْدِي") هو مِنْ مُتأخِّري عُلماءِ الرُّومِ، اسمُهُ: عبدُ القادِرِ.

[١٦٢٤٦] (قولُهُ: ويُجْبَرُ الأبُ الخ) هذه العِبارَةُ في "القُنْيةِ"[٦] و"المُجْتَبى"، وقد علِمْتَ أنَّ المَذْهبَ عدَمُ وُجُوبِ النَّفقةِ لزَوْجةِ الابنِ ولو صغيراً فقيراً، فلو كان كبيراً غائِباً بالأَوْلى، إلاَّ أنْ يُحْمَلَ على أنَّ الوُجُوبَ هنا بمَعْنى: أنَّ الأبَ يُؤْمَرُ بالإنفاقِ عليها لِيَرْجِعَ بها على الابنِ إذا حضَرَ،

(قولُهُ: ولو مُختلِفاتٍ إلخ) كأنْ كانَ لَهُ زوجتانِ موسِرةٌ ومُعسِرةٌ، "ط"، تأمَّل.

---

(١) انظر "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١٢.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٣٠٥.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٥.

(٤) المقولة [١٦٠٢٨] قوله: ((وتجب الإدانة إلخ)).

(٥) المقولة [١٢١٨٨] قوله: ((كما في النفقة)).

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٧/ب.

وكذا الأمُّ على نفقةِ الولدِ لتَرجعَ بها على الأبِ، وكذا الابنُ على نفقةِ الأمِّ ليَرجعَ على زوجِ أُمِّهِ، وكذا الأخُ على نفقةِ أولادِ أخيه ليَرجعَ بها على الأبِ،.....

لكِنْ تَقدَّمَ[1] أنَّ زوجةَ الغائِبِ يَفرِضُ القاضي لها النَّفقةَ على زوْجِها ويأمُرُها بالاستِدانَةِ، وأنَّه تَجِبُ الإدَانةُ على مَنْ تَجِبُ عليه نفقتُها.

[١٦٢٤٧] (قولُهُ: وكذا الأُمُ إلخ) أي: إذا غاب الأبُ ولم يَترُكْ نفقةً تُجْبَرُ الأُمُّ على الإنفاق على الولَدِ مِنْ مالِها إنْ كان لها مالٌ، كما في "الخانيَّة"[2]، وقدَّمَ[3] "الشَّارِحُ" عن "البحر" تفريعاً على قوْلِ "زُفَرَ" المُفْتَى به: ((أنَّها تُقبَلُ بيِّنتُها على النِّكاح إنْ لم يكُنِ القاضي عالِماً به، ثُمَّ يَفرِضُ لهم ويأمُرُها بالإنفاق والاستِدانةِ لِتَرْجِعَ)) اهـ.

ولا يَخفَى أنَّ هذا كُلَّه فيما إذا لم يَترُكْ مالاً عند أو على مَنْ يُقِرُّ بهِ وبالزَّوجيَّةِ والولادِ وإلاَّ فقد مرَّ[4] أنَّه يُفرَضُ لها في ذلك المال، وكذا لو تَرَكَ مالاً في بيتِهِ كما مرَّ[5] بيانُهُ.

[١٦٢٤٨] (قولُهُ: وكذا الابنُ) أي: المُوْسِرُ إذا غاب زَوْجُ أُمِّهِ الفقيرةِ، هذا ظاهِرُ السِّياق لأنَّ كلامَهُ في الغَيْبَةِ، ويَحْتَمِلُ أنْ يكونَ المُرادُ ما إذا كان الزَّوْجُ حاضراً وهو مُعْسِرٌ، لكِنَّ هذه تقدَّمتْ[6] قُبيْلَ قولِهِ: ((قَضَى بنفقة الإعْسارِ))، وهذا إذا كان زَوْجُها غيرَ أبيه، فلو كان أباهُ وهو مُعْسِرٌ فَهْل يَرْجِعُ عليه إذا أَيسَرَ؟ [٣/ق٤٦٩/ب] قدَّمنا[7] الكلامَ عليه قريباً.

[١٦٢٤٩] (قولُهُ: وكذا الأَخُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّه مُقيَّدٌ بما إذا لم يكُنْ للأولادِ أُمٌّ مُوْسِرَةٌ؛ لِمَا مرَّ[8] مِن أنَّ الأُمَّ أَوْلَى بالتَّحمُّلِ مِن سائرِ الأقاربِ؛ لأنَّها أقرَبُ إلى أولادِها.

---

(١) صـ٥٧٧ـ٥٨٧ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ٤٤٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٩١ـ "در".

(٤) صـ٥٨١ـ "در".

(٥) المقولة [١٦١٤٤] قوله: ((عند أو على إلخ)).

(٦) المقولة [١٦٠٢٤] قوله: ((وبعد الفرض)).

(٧) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٨) المقولة [١٦٢١٩] قوله: ((وهي أولى من الجد الموسر)).

وكذا الأبعدُ إذا غاب الأقربُ)) انتهى.

وفي "الفصولين"[١] من الرَّابع والثَّلاثين: ((أجنبيٌّ أنفَقَ على بعضِ الورثة فقال: أنفقتُ بأمرِ المُوصِي، وأَقَرَّ به الوصيُّ، ولا يُعلَمُ ذلك إلاَّ بقولِ الوصيِّ بعدَما أنفَقَ يُقبَلُ قولُ الوصيِّ لو المُنفَقُ عليه صغيراً)) اهـ.....

[١٦٢٥٠] (قولُهُ: وكذا الأبعَدُ إذا غابَ الأقْربُ) عَطْفُ عامٍّ على خَاصٍّ، فيَشْمَلُ ما إذا كان الغائِبُ ابناً أو أباً أو أُمّاً أو أخاً، والحاضِرُ المُوْسِرُ خالٌ أو عَمٌّ أو جَدٌّ، وقد استُفيدَ ممَّا هنا وكذا ممَّا قدَّمناهُ[٢] عن "جَوامعِ الفِقْهِ" أنَّ الغَيْبَةَ كالإعْسارِ في وُجُوبِ النَّفقةِ على الأبعَدِ، ورُجُوعَهُ على الأقْربِ بعد حُضُورِهِ أو يَسارِهِ، وليس الرُّجُوعُ على الأبِ خاصّاً بالأُمِّ، خلافاً لقولِهِ المارِّ[٣]: ((إلاَّ الأُمُّ مُوْسِرَةً)).

[١٦٢٥١] (قولُهُ: أجنبيٌّ أنفَقَ إلخ) ظاهِرُهُ: أنَّه أنفَقَ مِن مالِ نفْسِهِ، مع أنَّه ذكَرَ في "جامعِ الفُصولَيْن"[٤] قُبَيْلَ هذه المَسألَةِ عَن "أدَبِ القاضي"[٥]: ((ادَّعى وَصِيٌّ أوقَيِّمٌ أنَّه أنفَقَ مِن مالِ نفْسِهِ وأرادَ الرُّجُوعَ في مالِ اليَتيمِ والوَقْفِ، ليس له ذلك؛ إذْ يَدَّعي دَيْناً لنفْسِهِ على اليَتيمِ والوَقْفِ فلا يَصِحُّ بمُجرَّدِ الدَّعْوى، فلو ادَّعى الإنفاقَ مِن مالِ الوَقْفِ واليَتيمِ نفقةَ المِثْلِ في تلك المُدَّةِ صُدِّقَ)) اهـ، إلاَّ أنْ يُحْملَ على أنَّ الأجنبيَّ أنفَقَ مِن مال اليَتيمِ، أو يُفرَّقَ بين مالِ الأجنبيِّ ومالِ

(قولُهُ: أو يُفرَّقَ بينَ مالِ الأجنَبيِّ ومالِ الوَصِيِّ إلخ) الظَّاهرُ عدَمُ الفرقِ، فالمُتعيِّنُ الحمْلُ على أنَّهُ أنفَقَ مِنْ مالِ اليتيمِ نفقَةَ المِثلِ في تِلكَ المُدَّةِ، أو الحمْلُ على روايَةِ عدَمِ اشتِراطِ الإشهادِ في الإنفاقِ علَيهِ لا مِنْ مالِهِ، فكَما أنَّ الوصِيَّ يرجِعُ بدونِهِ على هذهِ الرِّوايَةِ فكذلِكَ مَأمورُهُ إذا صدَّقَهُ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢٢٤/٢.

(٢) المقولة [١٦٢١١] قوله: ((ورجع على الأب إذا أيسر)).

(٣) صـ٦١٠ـ "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢٢٣/٢.

(٥) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الثالث والستون: فيما يجوز من فعل الوصي ٣٦٣/٣ بتصرف.

وفيه[١]: ((قال: أنفِقْ عليَّ أو على عيالي أو على[٢] أولادي، ففعَلَ قيل: يَرجِعُ بلا شرطِهِ، وقيل: لا، ولو قَضَى دَيْنَهُ بأمرِهِ رجَعَ بلا شرطِهِ، وكذا كلُّ ما كان مُطالَباً به من جهةِ العباد.....

الوَصِيِّ، لكِنْ فيه إثْباتُ دَيْنٍ للأجنبيِّ على اليَتيمِ بمُجرَّدِ إقْرارِ الوَصِيِّ، ولم أَرَ صَرِيحاً صِحَّتَهُ، نعم في "القُنْيةِ"[٣] وغيرِها: ((لو أنفَقَ مالَهُ على الصَّغيرِ ولم يُشْهِدْ، فلو كان المُنْفِقُ أباً لم يَرجِعْ، وفي الوَصِيِّ اختلافٌ)) اهـ.

وقدَّمنا[٤] في باب المَهْرِ عند الكلامِ على ضَمانِ الوَلِيِّ المَهْرَ: أنَّ اشتِراطَ الإشْهادِ استحسانٌ، وعليه: فلا فرْقَ بين الوَصِيِّ والأبِ وإنْ كانَتِ العادَةُ أنَّ الأبَ يُنْفِقُ تبرُّعاً، ومرَّ تمامُ الكلام هناك فرَاجِعْهُ، وسيأتي[٥] أيضاً آخِرَ الكِتابِ إن شاءَ الله تعالى.

مَطلبٌ: أمَرَ غيرَهُ بالإنفاقِ ونَحْوِهِ هل يَرْجِعُ؟

[١٦٢٥٢] (قولُهُ: وفيه إلخ) أقولُ: في "الخانيَّة"[٦]: ((ذَكَر في "الأصلِ": إذا أمَرَ صَيْرفيّاً في المُصارَفَةِ أنْ يُعْطِيَ رَجُلاً ألْفَ دِرْهمٍ قضاءً عنه ـ أوْ لم يَقُلْ: قضاءً عنه ـ ففَعَلَ يَرْجِعُ على الآمِرِ في قوْلِ "أبي حنيفةَ"، فإنْ لم يكُنْ صَيْرفيّاً لا يَرْجِعُ إلاَّ أنْ يقوْلَ: عَنِّي، ولو أمَرَهُ بشِرائِهِ أو بدَفْعِ الفِداءِ يَرْجِعُ عليه استحساناً، وإنْ لم يَقُلْ: على أنْ تَرْجِعَ عليَّ بذلك، وكذا لو قال: أنْفِقْ مِن مَالِكَ على عِيالِي أو في بناءِ داري يَرْجِعُ بما أنفَقَ، وكذا لو قال: اقْضِ دَيْنِي يَرْجِعُ على كُلِّ حالٍ، ولو قَضَى نَائِبَةَ غيرِهِ بأمْرِهِ رَجَعَ [٣/ق٤٧٠/أ] عليه وإنْ لم يُشْتَرَطِ الرُّجُوعُ، هو الصَّحيحُ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢/٢٢٤.

(٢) ((على)) ليست في "د" و"و".

(٣) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب فيما يتعلق بإنفاق الأب والوصي والورثة على الصغير ق١٧١/أ بتصرف.

(٤) المقولة [١٢١٨٩] قوله: ((ولا رجوع للأب إلخ)).

(٥) المقولة [٣٦٧٦٧] قوله: ((قلت إلخ)).

(٦) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٢ و٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كجنايةٍ ومُؤَنٍ ماليَّةٍ))، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ الأسير ومَن أخذَهُ السُّلطانُ ليُصادِرَهُ لو قال لرجلٍ: خلِّصْني، فدفعَ المأمورُ مالاً فخلَّصَهُ قيل: يَرجِعُ،.....

قلْتُ: والمُرادُ بالصَّيْرفيِّ: مَنْ يَستدِينُ منه التُّجَّارُ ويَقْبِضُ لهم، فيَرْجِعُ بمُجرَّدِ الأمْرِ؛ للعُرْفِ بأنَّ ما يُؤْمَرُ بإعطائِهِ هو دَيْنٌ على الآمِرِ، بخلافِ غيرِ الصَّيْرفِيِّ فلا يَرْجِعُ بقولِهِ: أَعْطِ فُلاناً كذا إلاَّ بشَرْطِ الرُّجُوعِ.

[١٦٢٥٣] (قولُهُ: كجنايَةٍ) الذي في "جامعِ الفُصُولَيْنِ"[١]: ((جبايَةٍ))، بالباءِ بعدَ الجيْمِ لا بالنُّونِ، والمُرادُ بها ما يَجْبيهِ السُّلْطانُ بحقٍّ أو بغيرِهِ، وسيأتي[٢] في كتاب الكَفالَةِ قُبَيْلَ كَفالَةِ الرَّجُلَيْن: أنَّه تَجوزُ الكَفالَةُ بالنَّوائِبِ ولو بغَيْرِ حقٍّ كجِبايَاتِ زَمانِنا فإنَّها في المُطالَبَةِ كالدُّيُونِ بل فَوْقَها.

[١٦٢٥٤] (قولُهُ: ومُؤَنٍ ماليَّةٍ) الظَّاهِرُ: أنَّه مِن عَطْفِ العامِّ على الخَاصِّ؛ لشُمُولِهِ مِثْلَ العُشْرِ والخَرَاجِ، لكِنْ في "جامعِ الفُصُولَيْنِ"[٣] أيضاً: ((الأَمْرُ بإنفاقٍ وأدَاءِ خَراجٍ وصَدَقاتٍ واجِبَةٍ لا يُوجبُ الرُّجُوعَ بلا شَرْطٍ، إلاَّ رِوايَةٌ عن "أبي يُوسُفَ")) اهـ، وعليه فيكونُ عَطْفَ مُرادِفٍ؛ لئلاَّ يَشْمَلَ العُشْرَ والخَرَاجَ.

[١٦٢٥٥] (قولُهُ: لِيُصادِرَهُ) أي: لِيَأْخُذَ منه مالَهُ. ٦٧٤/٢

(قولُهُ: الظَّاهِرُ أنَّهُ مِنْ عطفِ العامِّ على الخاصِّ إلخ) ما ادَّعاهُ مِنْ أنَّ العطفَ عطفُ عامٍّ على خاصٍّ أو مُرادِفٌ غيرُ صحيحٍ، والظَّاهِرُ أنَّ بينَهُما العمومَ والخصوصَ الوَجهيَّ، فالجِنايَةُ تنفردُ فيما ليسَ مِنَ المُؤَنِ الماليَّةِ، والمُؤَنُ فيما لا يَجْبيهِ كجُعلِ الآبقِ، ولعلَّ ما في "الفصولَين" مِنْ عدَمِ الرُّجوعِ في الأمرِ بأداءِ الخَراجِ مبنيٌّ على أصلِ المَذهَبِ، فإنَّ المُطالَبَةَ بهِ أشدُّ مِنَ المُطالَبَةِ بسائرِ الدُّيونِ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢/٢٢٤. وعبارتها أيضاً: ((ففعل المأمور فإنه يرجع الصيرفي على الآمر...)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٢٨] قوله: ((وكذا النوائب)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ أحكام العمارة في ملك الغير وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢/٢٢٥.

وقيل: لا في الصَّحيح، به يُفتَى)).

(وليس على أُمِّهِ إرضاعُهُ) قضاءً بل ديانةً (إلاَّ إذا تَعَيَّنَتْ) فتُجبَرُ كما مَرَّ[1] في الحضانةِ،.....

[١٦٢٥٦] (قولُهُ: وقيلَ: لا في الصَّحيحِ) سَيَذْكُرُ[2] "الشَّارِحُ" في كتابِ الكَفالَةِ تصحيحَ الأوَّلِ، ومِثْلُهُ في "البزَّازيَّةِ"[3]، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[4] عن "الخانيَّةِ": مِن تصحيحِ الرُّجُوعِ بلا شَرْطٍ في النَّائبةِ، فإنَّ الظَّاهِرَ أنَّ النَّائبةَ تَشْمَلُ مَسألةَ الأَسيرِ والمُصادَرَةِ، و"قاضي خانَ" مِنْ أَجَلِّ مَنْ يُعْتَمَدُ على تَصحيحِهِ كما نَصَّ عليه العلاَّمةُ "قاسم"، وسيأتي[5] تَمامُ الكلامِ على ذلك في مُتفرِّقاتِ البُيُوعِ.

[١٦٢٥٧] (قولُهُ: وليس على أُمِّهِ) أي: التي في نِكاحِ الأَبِ أو المُطلَّقَةِ، "ط"[6].

مَطلبٌ في إرضاعِ الصَّغير

[١٦٢٥٨] (قولُهُ: إلاَّ اذا تَعيَّنتْ) بأنْ لم يَجِدِ الأَبُ مَنْ تُرْضِعُهُ، أو كان الوَلَدُ لا يأخُذُ ثَدْيَ غيرِها، وهذا هو الأَصَحُّ وعليه الفَتْوى، "خانيَّة"[7] و"مُجْتَبى"، وهو الأَصْوَبُ، "فتح"[8]، وظاهِرُ

(قولُهُ: و"قاضي خان" مِنْ أَجَلِّ مَنْ يُعتمَدُ على تَصحيحِهِ إلخ) لكنَّ تصحيحَ "قاضي خان" هنا لا يُساوي تصحيحَ ما في "الشَّارحِ"؛ حيث عبَّرَ "قاضي خان" بالصَّحيحِ، وفي "الشَّارحِ" بالفتوَى.

---

(١) صـ٤٣٩ـ "در".

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥١٢٥] قوله: ((على الصحيح)).

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث فيها بقبض الدين ـ نوع في المأمور بدفع المال لقضاء الدين ٤٧٢/٥ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٦٢٥٢] قوله: ((وفيه إلخ)).

(٥) المقولة [٢٤٩٧٥] قوله: ((رجع بما أدى)).

(٦) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٧٦/٢ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٤٦/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٨/٤.

وكذا الظِّئْرُ تُجبَرُ على إبقاءِ الإجارةِ، "بزَّازيَّة"[١].

(ويَستأجِرُ الأبُ مَن تُرضِعُهُ.....

"الكَنْزِ"[٢]: ((أنَّها لا تُجْبَرُ وإنْ تَعيَّنتْ؛ لِتَغذِّيهِ بالدُّهْنِ وغيرِهِ))، وفي "الزَّيلعيِّ"[٣] وغيرِهِ: ((أنَّه ظاهِرُ الرِّوايةِ))، وبالأوَّلِ جزَمَ في "الهِدايَةِ"[٤]، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٥]، وفيه[٦] عن "الخانية[٧]: ((وإنْ لم يكُنْ للأبِ ولا للولَدِ مالٌ تُجْبَرُ الأُمُّ على إرْضاعِهِ عند الكُلِّ)) اهـ.

قال: فمَحَلُّ الخِلافِ عند قُدْرَةِ الأبِ بالمَالِ، قال "الرَّمْليُّ": ((وما في "الخانيَّة" نَقَلَهُ "الزَّيلعِيُّ"[٨] عن "الخَصَّافِ"[٩]، وزادَ عليه قولَهُ: ((وتُجْعَلُ الأُجْرَةُ دَيْناً على الأَبِ)) اهـ.

قلْتُ: ومِثْلُهُ في "المَجْمَعِ"، وبِهِ عُلِمَ أنَّه لا مُنافاةَ بين إجبارِها ولُزُومِ الأُجْرةِ لها، خلافاً لِمَا قدَّمَهُ[١٠] في الحَضانَةِ عن "الجَوْهرةِ"، ومرَّ[١١] تمامُهُ هناك.

[١٦٢٥٩] (قولُهُ: وكذا الظِّئْرُ إلخ) في "البحرِ"[١٢] عن "غايةِ البَيانِ" عن "العُيُونِ": ((عن "مُحمَّدٍ" فيمَن استأْجَرَ ظِئْراً لِصَبيٍّ شَهْراً فلمَّا انْقَضَى الشَّهْرُ أبَتْ أنْ تُرْضِعَهُ والصَّبيُّ لا يَقْبَلُ ثَدْيَ غَيْرِها، قال: [٣/ق٤٧٠/ب] أُجْبِرُها أنْ تُرْضِعَ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ١٦٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ٢٣٤/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٢/٣.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة٤٥/٢.

(٥) انظر "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٩/٤.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٩/٤.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٤٤٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٢/٣.

(٩) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والتسعون : هل تجبر المرأة على إرضاع ولدها؟ ٢٩٠/٤.

(١٠) صـ٤٤٢ـ٤٤٣ـ "در".

(١١) المقولة [١٥٧٣٨] قوله: ((وحينئذ)).

(١٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٠/٤.

عندها) لأنَّ الحضانةَ لها والنَّفقةَ عليه، ولا يَلزَمُ الظِّئرَ المَكثُ عند الأمِّ ما لم يُشتَرَطْ في العقدِ. (لا) يَستأجِرُ الأبُ (أُمَّهُ لو منكوحةً) ولو من مالِ الصَّغيرِ،.....

فالمُرادُ بإبقاءِ الإجارَةِ استدامَةُ حُكْمِها بعد مُضيِّ مُدَّتِها، كما لو مَضَتْ إجارَةُ السَّفينةِ في وَسَطِ البَحْرِ، وهي في الحقيقةِ إجارَةٌ مُبْتدأةٌ.

والظَّاهِرُ: أنَّ مِثْلَها ما إذا تَعيَّنَتْ لإرْضاعِهِ قبْلَ استِئْجارِها فتُجْبَرُ عليها، وإنْ أَمْكَنَ تَغَذِّيهِ بالدُّهْنِ مَثلاً، فإنَّ فيه تَعْريضاً لضَعْفِهِ ومَوْتِهِ، وبهذا رَجَّحوا إجْبارَ الأُمِّ على ظَاهِرِ الرِّوايَةِ، تأمَّل.

[١٦٢٦٠] (قولُهُ: عِنْدَها) أي: عندَ الأُمِّ، وظاهِرُ التَّعليلِ أنَّ كُلَّ مَنْ ثَبَتَتْ لها الحَضانَةُ في حُكْمِ الأُمِّ، "ط"[١].

[١٦٢٦١] (قولُهُ: ولا يَلْزمُ الظِّئْرَ المُكْثُ إلخ) أي: بل لها أنْ تُرْضِعَهُ ثُمَّ تَرْجِعَ إلى مَنْزِلها فيما يَستَغْنِي عنها مِن الزَّمان، أو تقولَ: أخرِجُوهُ فتُرْضِعُهُ عند فِنَاءِ الدَّار ثُمَّ تُدْخِلُ الصَّبِيَّ إلى أُمِّه، أو تَحْمِلُ الصَّبِيَّ معها إلى البَيْتِ، "نهر"[٢] عن "الزَّيلعِيِّ"[٣].

وحاصِلُهُ: أنَّ الظِّئْرَ مُخيَّرةٌ بين هذه الأُمُورِ إذا لم يَشْتَرِطْ عليها المُكْثَ عند الأُمِّ، ومُقْتَضاهُ: أنَّ الأُمَّ لو طلَبَتِ المُكْثَ عندها لا يَلْزمُ الظِّئْرَ، وإنْ كان ذلك حَقَّ الأُمِّ فعَلَى الأبِ إحضارُ مُرْضِعَةٍ تُرْضِعُهُ وهو عند أُمِّهِ؛ لأنَّ الظِّئْرَ قد تَغِيْبُ عند حاجةِ الوَلَدِ إلى الرَّضاعِ ولا يُمْكِنُ الأُمَّ إحضَارُها، وقد لا تَرْضى بإخراجِ ولَدِها إلى فِنَاءِ الدَّارِ.

[١٦٢٦٢] (قولُهُ: لا يَسْتَأجِرُ الأَبُ أُمَّهُ إلخ) علَّلهُ في "الهدايةِ"[٤]: ((بأنَّ الإرضاعَ مُسْتَحَقٌّ عليها دِيانَةً بقولِهِ تعالى: ﴿وَٱلْوَٰلِدَٰتُ يُرْضِعْنَ﴾ [البقرة ـ ٢٣٣]، فلا يَجُوزُ أخْذُ الأَجْرِ عليه، واعتَرَضَهُ في "الفتح"[٥]: ((بجَوازِ أخْذِ الأُجْرةِ بعد انقضاءِ العِدَّةِ، مع أنَّ الوُجُوبَ في الآيَةِ يَشْمَلُ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٦.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق ٢٦٠/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٢.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٥ ـ ٤٦ باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٠.

خلافاً لـ "الذَّخيرة" و"المجتبى" (أو مُعتدَّةَ رجعيٍّ) وجازَ في البائنِ.....

ما قبْلَ العِدَّةِ ومابعدَها)) ثمَّ قال[1]: ((والحَقُّ: أنَّه نَعالَى أوْجَبَهُ عليها مُقيَّداً بإيجابِ رِزْقِها على الأَبِ بقولِهِ تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْمَوْلُودِ لَهُۥ رِزْقُهُنَّ﴾ [البقرة ـ ٢٣٣]، ففي حالِ الزَّوْجيَّةِ والعِدَّةِ هو قائِمٌ برِزْقِها، بخلاف ما بعدَهُما فيَقُومُ الأَجْرُ مَقامَهُ)) اهـ.

قلْتُ: وتحقيقُهُ: أنَّ فِعْلَ الإرضاعِ واجبٌ عليها، ومُؤْنَتُهُ على الأبِ؛ لأنَّها مِن جُملَةِ نفقَةِ الوَلَدِ، ففي حالِ الزَّوجيَّةِ والعِدَّةِ هو قائِمٌ بتلك المُؤْنةِ لا بعد البَيْنونةِ فتَجِبُ عليه بعدَها، وإنْ وَجَبَ على الأُمِّ إرْضاعُهُ لقولِهِ تعالى: ﴿لَا تُضَآرَّ وَٰلِدَةٌۢ بِوَلَدِهَا﴾ [البقرة ـ٢٣٣] فإنَّ إلْزامَها بإرْضاعِهِ مَجَّاناً مع عَجْزِها وانقطَاعِ نَفَقَتِها عن الأبِ مُضارَّةٌ لها، فسَاغَ لها أخْذُ الأُجْرَةِ بعد البَيْنونةِ؛ لأنَّها لا تُجْبَرُ على إرْضاعِهِ قضاءً، وامتِناعُها عن إرضاعِهِ مع وُفُورِ شَفَقَتِها عليه دليلُ حاجَتِها، ولا يَسْتَغنِي الأبُ عن إرْضاعِهِ عند غيْرِها، فكَوْنُهُ عند أُمِّهِ بالأُجْرَةِ أنْفَعُ لَهُ ولها، إلاَّ أنْ تُوْجَدَ مُتبَرِّعةٌ فتَكُونُ أَوْلَى؛ دَفْعاً [٣/ق٤٧١/أ] للمُضارَّةِ عن الأبِ أيضاً.

[١٦٢٦٣] (قولُهُ: خلافاً لـ"الذَّخيرةِ" و"المُجْتَبى") أي: لصَاحِبَيْهِما؛ حيثُ قالا: ((يجوزُ استِئجارُها مِن مالِ الصَّغير؛ لِعدَمِ اجتماعِ الواجبَيْن على الزَّوْجِ، وهُما: نفقَةُ النِّكاحِ والإرْضاعُ))، قال في "النَّهرِ"[2]: ((والأوْجَهُ عندي عدَمُ الجوازِ، ويَدُلُّ على ذلك ما قالُوهُ: مِن أنَّه لو استَأجَرَ مَنكُوحتَهُ لإرْضاعِ ولَدِهِ مِن غيرِها جاز مِنْ غير ذِكْرِ خلافٍ؛ لأنَّه غيرُ واجبٍ عليها، مع أنَّ فيه اجتماعَ أُجْرَةِ الرَّضاعِ والنَّفقةِ في مالٍ واحدٍ، ولو صَلَحَ مانِعاً لَمَا جازَ هنا، فتدَّبرهُ)) اهـ "ح"[3].

قلْتُ: غايَةُ ما استَنَدَ إليه يُفِيْدُ عدَمَ تسليمِ التَّعليلِ المَارِّ، وأنَّ اجتماعَ الواجبَيْن على الزَّوْج لا يَنْفي جوازَ الاستِئجارِ، ولا يَخْفى أنَّ هذا لا يُثْبِتُ عدَمَ الجوازِ في المسألَةِ الأُوْلى؛ لظُهُورِ الفرْقِ بين المَسئلَتَيْن، فإنَّك قد علِمْتَ أنَّ إرْضاعَ الولَدِ واجبٌ على أُمِّهِ ما دام الأبُ يُنفِقُ عليها، فلا يَحِلُّ

---

(١) أي: صاحب "الفتح".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٠/ب.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/ب.

في الأصحِّ، "جوهرة"[(١)]، .....

لها أخذُ الأُجْرةِ مع وُجُوبِ نفقتِها عليه، وفي أخذِها الأُجْرةَ مِن مالِ الصَّغيرِ أخذٌ للأُجْرةِ على الواجبِ عليها مع استِغْنائِها، بخلافِ أخذِها على ولَدِهِ مِن غيرِها؛ فإنَّ إرْضاعَهُ غيرُ واجبٍ عليها فهُوَ كأخذِها الأُجْرةَ على إرْضاعِ ولَدٍ لغيرِ زَوْجِها؛ فإنَّه جائزٌ وإنْ كان زَوْجُها يُنْفِقُ عليها.

والحاصِلُ: أنَّ الفرْقَ ظاهِرٌ بين أخذِ الأُجْرةِ على إرْضاعِ ولَدِها الواجبِ عليها وعلى إرْضاعِ غيرِهِ، ولذا علَّل الثَّانيةَ بأنَّه غيرُ واجبٍ عليها، وأيضاً: فقد نَقَلَ "الحَمَوِيُّ" عن "البِرْجَنْدِيِّ" مَعْزِيّاً لـ"المَنْصُورِيَّةِ": ((أنَّ الفَتْوى على الجَوازِ، أي: الذي مَشَى عليه في "الذَّخيرةِ" و"المُجْتَبَى")). ٦٧٥/٢

[١٦٢٦٤] (قولُهُ: في الأَصحِّ) وذَكَرَ في "الفتح"[(٢)] عن بعضِهِم: ((أنَّه ظاهِرُ الرِّوايةِ))، ولكِنْ ذكَرَ[(٣)] أيضاً: ((أنَّ الأَوْجَهَ عدَمُ الفرْقِ بين عِدَّةِ الرَّجعِيِّ والبائِنِ، وأنَّ في كلامِ "الهدايَةِ"[(٤)] إيماءً إلى أنَّه المُخْتارُ عندَهُ؛ إذْ مِن عادَتِهِ تأخيرُ وَجْهِ القوْلِ المُخْتارِ، وكذا هو ظاهِرُ إطْلاقِ "القُدُورِيِّ"[(٥)] المُعتدَّةَ))، وفي "النَّهر"[(٦)]: ((أنَّه روايةُ "الحسن" عن "الإمامِ"، وهيَ الأَوْلَى)) اهـ.

وفي "حاشيةِ الرَّمْليِّ" على "المِنَحِ" عن "التَّتارخانيَّةِ"[(٧)]: ((وعليه الفَتْوى)).

(قولُهُ: وأيضاً فقد نقَلَ "الحمَوِيُّ" إلخ) حقُّهُ: الإتيانُ بالاستِدراكِ.

(قولُهُ: وفي "حاشيةِ الرَّمليِّ" إلخ) الذي في "التَّتارخانيَّةِ" ما نصُّهُ: ((وأمَّا إذا كانَت الأُمُّ مُعتدَّةً عن طلاقٍ رجعيٍّ لا تستحِقُّ أُجرةَ الرَّضاعِ على الزَّوجِ أيضاً، وأمَّا إذا كانَت الأُمُّ مُعتدَّةً عن طلاقٍ بائنٍ أو طلقاتٍ ثلاثٍ فهل تستحِقُّ أجرةَ الرَّضاعِ؟ ففيهِ روايَتانِ، وفي "الحجَّةِ": في روايةِ "محمَّدٍ": لا يجوزُ، وفي روايةِ "الحسَنِ: يجوزُ، وعلَيهِ الفتوَى)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ١٠٦/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٩/٤ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢١٩/٤ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٦/٢.

(٥) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب النفقات ١٠٠/٣.

(٦) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق ٢٦٠/ب.

(٧) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث في نفقة ذوي الأرحام ٢٣٥/٤.

كاستئجارِ منكوحتِهِ لولدِهِ من غيرِها (وهي أَحَقُّ) بإرضاعِ ولدِها بعدَ العِدَّةِ (إذا لم تَطلُبْ زيادةً على ما تأخذُهُ الأجنبيَّةُ) ولو دون أجرِ المثل، بل الأجنبيَّةُ المتبرِّعةُ أَحَقُّ منها، "زيلعي"[1]، أي: في الإرضاعِ، أمَّا أجرةُ الحضانةِ فللأمِّ.....

[١٦٢٦٥] (قولُهُ: كاستِئْجارِ مَنْكُوحَتِهِ الخ) أي: فيجوزُ؛ لأنَّ إرْضاعَهُ غيرُ واجبٍ عليها، كما مرَّ[2].

[١٦٢٦٦] (قولُهُ: وهي أحَقُّ) أي: إذا طلَبَتِ الأُجْرَةَ، ولذا قيَّدَهُ بقولِهِ: ((بعد العِدَّةِ))، وإلاَّ فهِيَ أحَقُّ قبْلَ العِدَّةِ أيضاً.

[١٦٢٦٧] (قولُهُ: ولو دوْنَ أجْرِ المِثْلِ) أي: ولو كان الذي تَأْخُذُهُ الأَجنبيَّةُ [٣/ق٤٧١/ب] دوْنَ أجْرِ المِثْلِ وطلَبَتِ الأُمُّ أجْرَ المِثْلِ فالأَجنبيَّةُ أَوْلَى، "ط"[3].

[١٦٢٦٨] (قولُهُ: أحَقُّ مِنْها) أي: مِن الأُمِّ؛ حيثُ طلَبَتْ شيئاً، ولم يُقيِّدُوا هنا بكَوْنِ الأبِ مُعْسِراً، كما في الحَضَانَةِ، "ط"[4].

[١٦٢٦٩] (قولُهُ: أمَّا أُجْرَةُ الحَضانَةِ الخ) أفادَ: أنَّ الحَضانَةَ تَبْقى للأُمِّ، فتُرْضِعُهُ الأجنبيَّةُ المُتبرِّعةُ بالإرْضاعِ عند الأُمِّ، كما صرَّح به في "البدائع"[5]، ونحوُهُ ما مرَّ[6] في "المَتْنِ"، وأنَّ للأُمِّ أخْذَ أُجْرَةِ

وفي "الدُّرَرِ": وفي المَبتوتَةِ رِوايَتان، في روايةٍ: جازَ استِئجارُها، قالَ في "الشُّرنبُلالِيَّةِ": وهو روايةُ "الحسَنِ"، وعلَيهِ الفتوَى، فعَلى هذا الضَّميرُ في قَولِ "النَّهرِ": إنَّهُ روايةُ "الحسَنِ"، وفي قَولِ "التَّارخانِيَّةِ": وعلَيهِ الفتوَى راجِعٌ للجوازِ، لا لعدَمِ الفرقِ كما تُوهِمُهُ العِبارةُ، وسيذكُرُ عقِبَ هذا أنَّ رِوايَةَ جوازِ الاستِئجارِ في عِدَّةِ البائنِ هِيَ المُعتمَدةُ، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الرَّملِيِّ" في "حاشيةِ المِنَحِ"، ونصُّها: أقولُ: وفي "الحجَّةِ": في روايَةِ "محمَّدٍ": لا يجوزُ، وفي روايةِ "الحسَنِ": يجوزُ، وعلَيهِ الفتوَى)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٤.

(٢) المقولة [١٦٢٦٣] قوله: ((خلافاً لـ"الذخيرة" و"المجتبى")).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٦.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٦.

(٥) "البدائع": كتاب الحضانة ٤/٤١.

(٦) صـ٦٢٠ـ٦٢١ـ "در".

كما مَرَّ، وللرَّضيعِ النَّفقةُ والكسوةُ، وللأمِّ أجرةُ الإرضاعِ بلا عقدِ إجارةٍ،.....

المِثْلِ على الحَضانَةِ، ولا تكُونُ الأجنبيَّةُ المُتبرِّعةُ بها أَوْلَى، نعم لو تبَرَّعتْ العَمَّةُ بحَضَانَتِهِ مِن غيرَ أنْ تَمْنَعَ الأُمَّ عنه، والأَبُ مُعْسِرٌ فالصَّحيحُ أنَّه يُقالُ للأُمِّ: إمَّا أنْ تُمْسِكِي الولَدَ بلا أَجْرٍ، وإمَّا أنْ تَدْفعِيهِ إليها، كما مرَّ[1] في الحَضانَةِ، وبه ظَهَرَ الفرْقُ بين الحَضانَةِ والإرْضاعِ هنا، وهو: أنَّ انتقالَ الإرْضاعِ إلى غيرِ الأُمِّ لا يَتقيَّدُ بطلَبِ الأُمِّ أكْثرَ مِن أَجْرِ المِثْلِ، ولا بإعْسارِ الأَبِ، ولا بكَوْنِ المُتبرِّعَةِ عمَّةً أو نحوَها مِن الأقاربِ، فافهم.

[١٦٢٧٠] (قولُهُ: كما مرَّ[2]) أي: في الحَضانَةِ.

[١٦٢٧١] (قولُهُ: وللرَّضيعِ النَّفقةُ والكِسْوَةُ) فبذلك صارَ على الأبِ ثلاثُ نَفَقاتٍ: أُجْرةُ الرَّضاعِ، وأُجْرةُ الحَضانَةِ، ونفقةُ الوَلَدِ: مِن صابُونٍ ودُهْنٍ وفَرْشٍ وغِطاءٍ، وفي "المُجْتَبَى": ((واذا كان للصَّبيِّ مالٌ فمُؤْنَةُ الرَّضاعِ ونفقتُهُ بعد الفِطامِ في مالِ الصَّغيرِ))، "بحر"[3]، وسَكَتَ عن المَسْكَنِ الذي تَحْضُنُه فيه، والذي في "مُعِينِ المُفْتِي": ((المُخْتارُ: أنَّه على الأبِ))، وهو الأظْهَرُ، "حَمَوِيّ" عن "شرْحِ الوَهبانيَّة"، "ط"[4]، وفيه كلامٌ قدَّمناهُ[5] في الحَضَانَةِ.

[١٦٢٧٢] (قولُهُ: وللأُمِّ أُجْرةُ الإرْضاعِ بلا عَقْدِ إجَارَةٍ) بل تَستَحِقُّهُ بالإرْضاعِ في المُدَّة مُطْلقاً، كذا في "البحر"[6] أخْذاً مِن ظاهِرِ كلامِهِم، ورَدَّهُ "المَقْدِسِيُّ" في "الرَّمْزِ شَرْحِ نَظْمِ الكَنْزِ": ((بأنَّ الظَّاهِرَ اشتراطُ العَقْدِ، ومَن قال بخِلافِهِ فعليه إثْباتُهُ)) اهـ، فافهم.

ويُؤيِّدُهُ ما في "شَرْحِ حُسامِ الدِّينِ"[7] على "أدَبِ القاضي لـ"الخصَّافِ"[8]: ((فإنْ انقَضَتْ

---

(١) صـ٤٣٦ـ "در".

(٢) صـ٤٤٣ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٢/٤.

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٧٦/٢.

(٥) المقولة [١٥٧٤٣] قوله: ((وقال نجم الأئمة: المختارُ أنَّ عليه السكنى)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٣/٤.

(٧) شرح أبي محمد عمر بن عبد العزيز بن مازه، المعروف بحسام الدين الصدر الشهيد البخاري (ت٥٣٦هـ). على أدب القاضي لـ"الخصاف" (ت٢٦١هـ). (كشف الظنون ٤٦/١، "الجواهر المضية" ٦٤٩/٢، "تاج التراجم" صـ١٦١ـ، "الفوائد البهية" صـ١٤٩ـ).

(٨) شرح أدب القاضي": الباب الثاني والتسعون في نفقة الصبيان ٢٩٥/٤.

وحكمُ الصُّلحِ كالاستئجارِ، وفي كلِّ موضعٍ جازَ الاستئجار ووَجَبَتِ النَّفقةُ لا تسقُطُ بموتِ الزَّوجِ، بل تكونُ أُسوةَ الغُرَماءِ؛ لأنَّها أجرةٌ لا نفقةٌ.....

عدَّتُها وطلَبَتْ أجْرَ الرَّضاعِ فهي أحَقُّ به، ويَنْظُرُ القاضي بِكَمْ يَجِدُ امرأةً غيرَها فيَأْمُرُ بدَفْعِ ذلك إليها، لقولِهِ تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطَّلاق ـ ٦] الخ)). قال في "البحر"[(١)]: ((وأكْثَرُ المشايخِ على أنَّ مُدَّةَ الرَّضاعِ في حقِّ الأُجْرَةِ حَوْلانِ عند الكُلِّ، حتَّى لا تَسْتَحِقُّ بعد الحَوْلَيْن إجماعاً، وتَستَحِقُّ فيهما إجماعاً))، وفيه[(٢)]: ((لو لم يَسْتَغنِ بالحَوْلَيْن يَحِلُّ لها أنْ تُرْضِعَهُ بعدَهُما عند عامَّةِ المَشايخِ إلاَّ عند "خلَفِ بنِ أيُّوبَ")).

[١٦٢٧٣] (قولُهُ: وحُكْمُ الصُّلْحِ كالاستِئْجارِ) يعني: لو صالَحَتْ زَوْجَها عن أُجْرةِ الرَّضاعِ على شَيءٍ، إنْ كان الصُّلْحُ حالَ قِيامِ النِّكاح أو في عِدَّةِ الرَّجعِيِّ [٣/ق٤٧٢/أ] لا يَجوزُ، وإنْ كان في عِدَّةِ البائِنِ بواحِدَةٍ أو ثلاثٍ جاز على إحْدَى الرِّوايتَيْن، "ح"[(٣)] عن "البحر"[(٤)].

[١٦٢٧٤] (قولُهُ: وفي كُلِّ مَوْضعٍ جازَ الاستِئْجارُ) أي: كما إذا كانَ بعد انقضَاءِ العِدَّةِ أو في عِدَّةِ البائِنِ على إحْدَى الرِّوايتَيْن وهي المُعْتَمَدَةُ، كما مرَّ[(٥)]، وقولُهُ: ((ووَجَبَتِ النَّفقَةُ)) الظَّاهِرُ: أنَّه عَطْفُ مُرَادِفٍ، والمرادُ به نَفقةُ المُرْضِعَةِ بالأُجرَةِ التي تَأْخُذُها مِن الزَّوْجِ بقَرينَةِ التَّعليلِ، يعني: أنَّ ما تَأْخُذُهُ الأُمُّ مِن الأَبِ لِتُنْفِقَهُ على نفْسِها بمُقابَلَةِ إرْضاعِ الولَدِ هو أُجْرَةٌ لا نفقةٌ؛ فإذا مات الأبُ لا تَسْقُطُ هذه الأُجْرةُ بمَوْتِه بل تَجبُ لها في تَرِكَتِهِ وتُشارِكُ غُرَماءَهُ، فهي كغَيْرِها مِن أصحابِ دُيُونِهِ، ولو كان نَفقَةً لسَقَطَتْ كما تَسْقُطُ بالمَوْتِ نفقةُ الزَّوْجةِ والقَريبِ ولو بعد القضاءِ ما لم تَكُنْ مُسْتدانَةً بأمْرِ القاضي، هذا ما ظَهَرَ لي في حَلِّ هذه العِبارَةِ، وأَصْلُها لِصاحِبِ "الذَّخيرةِ"، ونقَلَها عنه في "البحر"[(٦)] بلَفْظِها.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٢-٢٢٣.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٢-٢٢٣.

(٣) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٧/ب ـ ٢١٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢١، نقلاً عن "الذخيرة".

(٥) المقولة [١٦٢٦٤] قوله: ((في الأصح)).

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢١.

(و) تجبُ (على مُوسِرٍ) ولو صغيراً (يَسارَ الفِطرةِ) على الأرجحِ، ورجَّحَ "الزَّيلعيُّ" و"الكمالُ" إنفاقَ فاضلِ كسبِهِ،.....

مَطلبٌ في نفقةِ الأُصُول

[١٦٢٧٥] (قولُهُ: وتَجِبُ إلخ) شُرُوعٌ في نفقةِ الأُصُولِ بعد الفَرَاغ مِن نفقةِ الفُرُوعِ.

[١٦٢٧٦] (قولُهُ: ولو صَغيراً) لأنَّه كالكبيرِ فيما يَجِبُ في مالِهِ مِن حقِّ عبْدٍ، فيُطالَبُ بـه وَلِيُّهُ كما يُطالَبُ بنفقةِ زَوْجتِهِ.

[١٦٢٧٧] (قولُهُ: يَسارَ الفِطْرَةِ على الأَرْجَحِ) أي: بأنْ يَمْلِكَ ما يَحْرُمُ به أخْـذُ الزَّكـاةِ، وهـو نِصابٌ ـ ولو غيرَ نَامٍ ـ فاضِلٌ عن حَوائِجِهِ الأصليَّةِ، وهـذا قـولُ "أبي يُوسُـفَ"، وفي "الهِدايَـةِ"[١]: ((وعليه الفَتْوى))، وصحَّحهُ في "الذَّخيرةِ"، ومَشَى عليـه في "مَتْـن المُلْتَقـى"[٢]، وفي "البحـر"[٣]: ((أنَّه الأَرْجَحُ))، وفي "الخُلاصَةِ"[٤]: ((أنَّه نِصابُ الزَّكاةِ، وبه يُفْتَى))، واختارَهُ "الوَلْوالِجيُّ"[٥].

مطلبٌ تجِبُ النفَّقةُ من فاضِلِ الكَسْبِ على المُعتمَدِ[٦]

[١٦٢٧٨] (قولُهُ: ورَجَّحَ "الزَّيلعِيُّ"[٧]) عِبارَتُهُ: ((وعن "مُحمَّدٍ": أنَّه قَدَّرَهُ بما يَفْضُلُ عن نفقـةِ نفْسِهِ وعِيالِهِ شَهْراً إنْ كان مِنْ أهلِ الغَلَّةِ، وإنْ كان مِنْ أهلِ الحِرَفِ فهُوَ مُقدَّرٌ بما يَفْضُلُ عن نفقَتِـهِ ونفقةِ عِيالِهِ كُلَّ يومٍ؛ لأنَّ المُعْتبرَ في حُقُوقِ العبادِ القُدْرَةُ دوْنَ النِّصابِ، وهو مُسْتَغْنٍ عمَّا زادَ علـى ذلك فيَصْرِفُهُ إلى أقارِبِهِ، وهذا أَوْجَهُ، وقالوا: الفَتْوى على الأوَّلِ)) اهـ. ٦٧٦/٢

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٨/٢ بتصرف.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣٠٤/١.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٠/٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٩/ب.

(٥) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني في التوكيل بالنكاح والرسالة إلخ ق٥٢/ب.

(٦) هذا المطلب في "الأصل" فقط.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٤/٣.

.....

والذي في "الفتح"[١]: ((أنَّ هذا توفيقٌ بين روايتَيْن عن "مُحمَّدٍ"، الأُوْلى: اعتبارُ فاضِلِ نفقةِ شَهْرٍ، والثَّانيةُ: فاضِلِ كَسْبِهِ كُلَّ يَومٍ، حتَّى لو كان كَسْبُهُ دِرْهماً ويَكْفِيهِ أربَعَةُ دَوَانِقَ وَجَبَ عليه دَانِقانِ للقريبِ، قال[٢]: ومالَ "السَّرْخَسِيُّ"[٣] إلى قوْلِ "مُحمَّدٍ" في الكَسْبِ، وقال صاحِبُ "التُّحْفةِ"[٤]: قوْلُ "مُحمَّدٍ" أرْفَقُ، ثمَّ قال في "الفتح"[٥] بعد كلامٍ: ((وإنْ كان كَسُوباً يُعْتَبرُ قوْلُ "مُحمَّدٍ"، وهذا يَجبُ أن يُعوَّلَ عليه في الفَتْوى)) اهـ.

وبه عُلِمَ: أنَّ "الزَّيلعِيَّ" وصاحِبَ [٣/ق٤٧٢/ب] "التُّحْفةِ" رَجَّحا قوْلَ "مُحمَّدٍ" مُطْلقاً، و"السَّرْخَسِيُّ" و"الكمَالُ" رَجَّحا قولَهُ: ((لو كَسُوباً))، وهي الرِّوايَةُ الثَّانيةُ عنه، وفي "البدائع"[٦] أيضاً: ((أنَّه الأَرْفَقُ)).

قلْتُ: والحاصِلُ: أنَّ في حدِّ اليَسَارِ أربَعَةَ أقوالٍ مَرْوِيَّةٍ، كما قالَهُ في "البحر"[٧]، وأنَّ الثَّالِثَ تحتَهُ قولانِ، وعلى توفيقِ "الفتح" هي ثلاثَةٌ فقَطْ، وبه عُلِمَ أنَّ الثَّالِثَ ليس تَقييداً لِمَا ذكَرَهُ[٨] "المُصَنِّفُ" بل هو قوْلٌ آخَرُ، فافهم.

وقال في "البحر"[٩]: ((ولم أرَ مَنْ أفْتَى بِهِ، أي: بالثَّالِثِ المَذْكُورِ، فالاعتمادُ على الأَوَّلَيْنِ والأَرْجَحُ الثَّاني)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦ بتصرف.

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نفقة ذوي الأرحام ٥/٢٢٥.

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب النكاح ـ باب النفقات ٢/١٦٨، واللفظ فيها: ((وقولُ "محمد" أوفق)) بدلاً من ((أرفق)).

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٧.

(٦) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٤/٣٥، وعبارتها:((وما قاله "محمد" أوفق)).

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٠.

(٨) صـ٦٣١ـ وما بعدها "در".

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٠.

.....

مطلبٌ: صاحبُ "الفتح" "ابنُ الهُمامِ" مِن أهل الاجتهادِ

قلْتُ: مرَّ[١] في "رَسْم المُفْتي": أنَّ الأصحَّ التَّرجيحُ بقوَّةِ الدَّليل؛ فحيثُ كان الثَّالثُ هو الأَوْجَهَ ـ أي: الأظهَرَ مِن حيثُ التَّوجيهُ والاستِدلالُ ـ كان هو الأَرْجحَ وإنْ صُرِّحَ بالفَتْوى على غيره، ولذا قال "الزَّيلعيُّ"[٢]: ((قالوا: الفَتْوى على الأوَّلِ، بصيغة ((قالوا)) للتَّبرِّي، وكذا قال في "الفتح"[٣]، وهذا يجبُ أن يُعوَّلَ عليه في الفَتْوى، أي: على الثَّالثِ)).

و"الكمالُ" صاحبُ "الفتح" مِن أهلِ التَّرجيح بل مِن أهلِ الاجتهادِ، كما قدَّمناهُ[٤] في نِكاحِ الرَّقيق، وقد نقَلَ كلامَهُ تِلْميذُهُ العلاَّمةُ "قاسم"، وكذا صاحبُ "النهر"[٥]، و"المَقْدِسيُّ"، و"الشُّرُنْبُلاليُّ"[٦]، وأقرُّوهُ عليه، ويَكْفي أيضاً مَيْلُ الإمامِ "السَّرْخسِيِّ" إليه، وقوْلُ "التُّحْفةِ" و"البدائعِ": ((إنَّه الأرْفَقُ))، فحيثُ كان هو الأوْجَهَ والأرْفَقَ واعتمَدَهُ المُتأخِّرُونَ وَجَبَ التَّعويلُ عليه، فكان هو المُعْتَمَدَ.

ثم اعلم أنَّ ما ذكَرَهُ[٧] "المُصنِّفُ" مِنِ اشتراطِ اليَسارِ في نفقةِ الأُصُولِ صرَّحَ به في "كافي الحاكِمِ"، و"الدُّرَرِ"[٨]، و"النِّقايَةِ"[٩]، و"الفتح"[١٠]، و"المُلْتقى"[١١]، و"المَواهِبِ"،

(قولُهُ: إنَّ الأصحَّ التَّرجيحُ بقوَّةِ الدَّليلِ إلخ) التَّرجيحُ بقوَّةِ الدَّليلِ إنَّما هو فيمَنْ لَهُ قوَّةُ النَّظَرِ للدَّلائِلِ، وإلاَّ فالنَّظَرُ والاعتِمادُ على ما رجَّحوهُ، ومعلومٌ أنَّ لفظَ الفتوَى أقوَى ألفاظِ التَّرجيحِ، فتدبَّر.

---

(١) المقولة [٤٧٢] قوله: ((وصحَّح في "الحاوي القدسي" قوةَ المدرك)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٤/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٧/٤.

(٤) المقولة [١٢٤٣٨] قوله: ((وبحثُ الكمال هنا غيرُ صائب)).

(٥) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦١/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) صـ٦٢٧ـ "در".

(٨) "الدرر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤١٨/١.

(٩) انظر "شرح النقاية": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقات ٦٩٤/١.

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٠/٤.

(١١) "ملتقى الأبحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣٠٤/١.

.....

و"البحر"[١]، و"النَّهر"[٢]، وفي "كافي الحاكم" أيضاً: ((ولا يُجْبَرُ المُعْسِرُ على نفقة أحدٍ إلاَّ على نفقةِ الزَّوْجةِ والوَلَدِ)) اهـ.

ومِثْلُهُ في "الاختيار"[٣]، ونحوُهُ في "الهِدايَةِ"[٤]، وفي "الخانيَّةِ"[٥]: ((لا يَجبُ على الابنِ الفقيرِ نفقةُ والِدِهِ الفقيرِ حُكْماً إلاَّ إنْ كان والِدُهُ زَمِناً لا يَقْدِرُ على العمل وللابنِ عِيالٌ فعليه أنْ يَضُمَّهُ إلى عِيالِهِ ويُنْفِقَ على الكُلِّ))، وفي "الذَّخيرةِ": ((أنَّه ظاهِرُ الرِّوايةِ عن أصحابنا؛ لأنَّ طعامَ الأربعة إذا فُرِّقَ على الخمسَةِ لا يَضُرُّهم ضرراً فاحِشاً، بخلاف إدْخال الواحِدِ في طعامِ الواحِدِ لِتفاحُشِ الضَّررِ))، وفي "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((إنْ رأى القاضي أنَّه يَفْضُلُ مِن قُوْتِهِ شيءٌ أجبَرَهُ على النَّفقةِ مِنَ الفاضِلِ على المُخْتارِ، وإنْ لم يَفْضُلْ فلا شيءَ في الحُكْمِ، لكِنْ في ظاهِرِ الرِّوايةِ: يُؤْمَرُ دِيانَةً بالإنفاق إنْ [٣/ق٤٧٣/أ] كان الابنُ وحدَهُ، ولو لَهُ عِيالٌ أُجْبِرَ على ضَمِّ أبيه معَهُم كَيْلا يَضِيْعَ، ولا يُجْبَرُ على أنْ يُعْطِيَهُ شيئاً على حِدَةٍ)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّه يُشترَطُ في نفقة الأُصُولِ اليَسَارُ على الخلاف المارِّ[٧] في تفسيره، إلاَّ إذا كان الأصْلُ زَمِناً لا كَسْبَ له فلا يُشْترطُ سِوَى قُدْرةِ الولَدِ على الكَسْبِ، فإنْ كان لكَسْبِهِ فضْلٌ أُجْبِرَ على إنفاقِ الفاضِلِ، وإلاَّ فلو كان الولَدُ وحدَهُ أُمِرَ دِيانَةً بضمِّ الأَصْلِ إليه، ولو له عِيالٌ يُجْبَرُ في الحُكْمِ على ضَمِّهِ إليهم، ولا يَخْفى أنَّ الأُمَّ بمنزلةِ الأبِ الزَّمِنِ؛ لأنَّ الأُنوثَةَ بمُجرَّدِها عجْزٌ، وبه صرَّح في "البدائعِ"[٨]، لكِنْ صرَّحَ أيضاً[٩]: ((بأنَّهُ لا يُشترَطُ في نفقة الأُصُولِ يَسارُ الولَدِ بل قُدْرَتُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٣/٤.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦١/أ.

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل نفقة الأولاد الصغار ١٢/٤.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٨/٢.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ٤٤٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ١٦٧/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٦٢٧ـ وما بعدها "در".

(٨) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٣٦/٤.

(٩) أي: في "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٣٦/٤.

وفي "الخلاصة": ((المختارُ أنَّ الكَسُوبَ يُدخِلُ أبويه في نفقتِهِ))،.....

على الكَسْبِ))، وعزَاهُ في "المُجْتَبَى" إلى "الخصَّافِ"[1]، وقد أكثَرنا لك مِن النَّقْلِ بخلافِهِ؛ لِتَعلَمَ أنَّه غيرُ المُعْتَمَدِ[2] في المَذْهبِ.

[١٦٢٧٩] (قولُهُ: وفي "الخلاصَةِ" إلخ) هذا مَحمولٌ على ما إذا كان الأَبُ زَمِناً لا قُدْرَةَ له على الكَسْبِ، وإلاَّ اشتُرِطَ يَسارُ الولَدِ على الخلاف المارِّ[3] في تفسيرِهِ وعلى ما إذا كان للولَدِ عِيالٌ، فلو كان وحَدَهُ فلا يُدْخِلُ أباهُ في نفقتِهِ بل يُؤْمَرُ به دِيانةً، والأُمُّ كالأب الزَّمِنِ، وذلك كُلُّهُ مَعْلومٌ مِمَّا قرَّرناه[4] آنفاً، فافهم.

وعِبارَةُ "الخُلاصَةِ"[5] هكذا: ((وفي الأَقْضِيَةِ: الفَقْرُ أنواعٌ[6] ثلاثةٌ: فقيرٌ لا مالَ لَهُ وهو قادِرٌ على الكَسْبِ، والمُخْتارُ أنَّه يُدْخِلُ الأَبَوَيْن في نفقته، الثَّاني: فقيرٌ لا مالَ له وهو عاجزٌ عن الكَسْبِ فلا تَجِبُ عليه نفقةُ غيرِهِ، الثَّالثُ: أنْ يَفْضُلَ كَسْبُهُ عن قُوْتِهِ فإنَّهُ يُجْبَرُ على نفقة البِنْتِ الكبيرةِ والأَبَوَيْن والأجدادِ، وفي الرَّحِمِ المَحْرَمِ كالعَمِّ: يُشترطُ النِّصابُ)) الخ.

قلْتُ: وهذا مَبْنِيٌّ على روايةِ "الخصَّافِ": مِن عدَمِ اشتراطِ اليَسَارِ في نفقةِ الأُصُولِ بل قُدْرَةُ الكَسْبِ كافيَةٌ، والمُعْتَمَدُ خلافُهُ، كما عَلِمْتَ.

(قولُهُ: قُلتُ: وهذا مبنيٌّ على روايةِ "الخصَّافِ" إلخ) أي: إذا لم تُحمَلْ عِبارةُ "الخُلاصَةِ" على ما حَمَلَها عليهِ، وإلاَّ فلا حاجةَ لدَعوَى أنَّها مبنيَّةٌ على روايةِ "الخصَّافِ"، تأمَّل.

---

(١) "كتاب النفقات": باب النفقة على ذوي الرحم المحرم صـ٨٧ ـ بتصرف.

(٢) في "ب": ((المعقد)) وهو تحريف.

(٣) صـ٦٢٧ـ "در".

(٤) المقولة [١٦٢٧٨] قوله: ((ورجح "الزيلعي")).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٩/ب.

(٦) في هامش "ب" و"م": ((قول "الأقضية": (الفقرُ أنواعٌ) لعلَّ الأَولى أنْ يقول: الفقيرُ أنواعٌ بدليل التَّفصيل بعده، قاله نصرٌ)).

وفي "المبتغى": ((للفقيرِ أنْ يَسرِقَ من ابنِهِ المُوسِرِ ما يكفيه إنْ أَبَى ولا قاضيَ ثَمَّةَ، وإلاَّ أَثِمَ[1])). (النَّفقةُ لأصولِهِ).....

[١٦٢٨٠] (قولُهُ: وفي "المُبْتغى" إلخ) سيأتي[2] قريباً: ((لو أنْفَقَ الأبَوَانِ ما عندَهُما للغائِبِ مِن مالِهِ على أنفُسِهِما وهو مِن جِنْسِ النَّفقةِ لا يَضْمَنانِ؛ لوُجُوبِ نفقةِ الأبَوَيْنِ والزَّوجةِ قبْلَ القضاءِ حتَّى لو ظَفِرَ بجِنْسِ حقِّه فلَهُ أخْذُهُ، ولذا فُرِضَتْ في مالِ الغائِبِ بخلافِ بقيَّةِ الأقارِبِ)). ونحوُهُ في "المنح"[3] و"الزَّيلعيِّ"[4]. وفي زكاة "الجَوْهرةِ"[5]: (("الدَّائنُ إذا ظَفِرَ بجِنْسِ حقِّهِ لهُ أخْذُهُ بلا قضاءٍ ولا رِضَاءٍ)). وفي "الفتح"[6] عند قولِهِ: (ويُحلِّفُها با للهِ ما أعطاها النَّفقةَ): ((وفي كُلِّ مَوْضعٍ جازَ القضاءُ بالدَّفْعِ كان لها أنْ تأخُذَ بغيرِ قضاءٍ [٣/ق٤٧٣/ب] مِن مالِهِ شَرْعاً)) اهـ.

فقولُ "المُبْتَغى": ((ولا قاضيَ ثَمَّةَ)) مَحْمولٌ على ما إذا كان ما يأخُذُهُ مِن خلافِ جِنْسِ النَّفقةِ كالعُرُوضِ، أمَّا الدَّراهِمُ والدَّنانيرُ فهي مِن جِنْسِ النَّفقةِ فلا حاجةَ فيها إلى القاضي، وتمامُهُ في "حاشيةِ الرَّحْمتيِّ" وقد أطالَ وأطَابَ. ٦٧٧/٢

[١٦٢٨١] (قولُهُ: النَّفقَةُ) أشارَ الى أنَّ جميعَ ما وَجَبَ للمرأة وجَبَ للأبِ والأُمِّ على الولَدِ مِن طعامٍ وشَرابٍ وكِسْوةٍ وسُكْنى حتَّى الخادِمِ "بحر"[7]، وقدَّمنا[8] في (الفُرُوع) الكلامَ على خادِمِ الأبِ وزَوجَتِه.

[١٦٢٨٢] (قولُهُ: لأُصُولِهِ) إلاَّ الأُمَّ المُتزوِّجةَ فإنَّ نفقَتَها على الزَّوْجِ كالبِنْتِ المُراهِقَةِ إذا زوَّجها أبوها، وقدَّمنا[9]: أنَّ الزَّوْجَ لو كان مُعْسِراً فإنَّ الابنَ يُؤْمَرُ بأنْ يُقْرِضَها ثُمَّ يَرْجِعُ عليه إذا أيسَرَ؛

---

(١) في "د" و"و": ((ولا إثم)).

(٢) المقولة [١٦٢٩٨] قوله: ((وتجب أيضاً إلخ)).

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٥/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٥.

(٥) "الجوهرة النيرة": ١/١٤٠ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٠.

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٤.

(٨) المقولة [١٦٢٣٩] قوله: ((وعليه نفقة زوجة أبيه)).

(٩) المقولة [١٦٠٢٨] قوله: ((وتجب الإدانة إلخ)).

ولو أبَ أمِّهِ، "ذخيرة". (الفقراءِ) ولو قادِرينَ على الكسبِ،.....

لأنَّ الزَّوْجَ المُعْسِرَ كالمَيْتِ، كما صرَّح به في "الذَّخيرةِ"، "بحر"[1].

والحاصِلُ: أنَّ الأُمَّ إذا كان لها زَوْجٌ تجبُ نفقتُها على زَوْجِها لا على ابنِها، وهذا لو كان الزَّوْجُ غيرَ أبيهِ، كما صرَّحَ به في "الذَّخيرةِ"، ومَفهُومُهُ: أنَّه لو كان أباهُ تجبُ نفقتُهُ ونفقتُها على الابنِ، لكِنَّ هذا ظاهِرٌ لو كانت الأُمُّ مُعْسِرةً أيضاً، أمَّا لو كانَتْ مُوْسِرةً لا تَجبُ نفقتُها على ابنِها بل على زَوْجِها، وهل يُؤْمَرُ الابنُ بالإنفاقِ عليها لِيَرْجِعَ على أبيه؟ لم أرَهُ. نعم، لو كان الأبُ مُحتاجاً إليها فقد مرَّ[2]: أنَّ نفقةَ زوجتِهِ حينئذٍ على ابنِهِ وهذا يَشْمَلُ ما لو كانَتْ مُوْسِرةً، فتأمَّل.

[١٦٢٨٣] (قولُهُ: ولو أبَ أُمِّهِ) شَمِلَ التَّعميمُ الجَدَّةَ مِن قِبَلِ الأبِ أو الأُمِّ، وكذا الجَدُّ مِنْ قِبَلِ الأُمِّ، كما في "البحر"[3]، وعِبارةُ "الكنز"[4]: ((ولأَبَوَيهِ وأجدادِهِ وجَدَّاتِهِ)).

[١٦٢٨٤] (قولُهُ: الفُقَراءِ) قَيَّدَ به لأنَّه لا تَجبُ نفقةٌ لِمُوْسِرٍ[5] إلاَّ الزَّوجَةَ.

[١٦٢٨٥] (قولُهُ: ولو قادِرِيْن على الكَسْبِ) جَزَمَ بـه في "الهِدايةِ"[6]؛ فالمُعْتبرُ في إيجابِ نفقةِ الوالِدَيْن مُجرَّدُ الفَقْرِ، قيْلَ: وهو ظاهِرُ الرِّوايةِ "فتح"[7]، ثُمَّ أيَّدَهُ بكلامِ "الحاكِمِ الشَّهيدِ" وقال: ((وهذا جَوابُ الرِّوايةِ)) اهـ.

والجدُّ كالأبِ "بدائع"[8]، فلو كان كُلٌّ مِن الابنِ والأبِ كَسُوباً يَجبُ أنْ يَكْتسِبَ الابنُ ويُنْفِقَ على الأبِ "بحر"[9] عن "الفتح"[10]، أي: يُنْفِقُ عليه مِن فاضِلِ كَسْبِهِ على قوْلِ "مُحمَّدٍ"

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٥.

(٢) المقولة [١٦٢٣٩] قوله: ((وعليه نفقة زوجة أبيه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٥.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٢٣٥.

(٥) في "م": ((الموسر)).

(٦) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٧.

(٧) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢١.

(٨) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٤/٣٥.

(٩) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٤.

(١٠) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢١.

والقولُ لُمنكِرِ اليَسَارِ، والبيِّنةُ لُمدَّعيهِ (بالسَّوِيَّةِ) بين الابنِ والبنتِ، وقيل: كالإرثِ، وبه قال "الشَّافعيُّ".....

كما مرَّ[1].

[١٦٢٨٦] (قولُهُ: والقوْلُ إلخ) أي: لو ادَّعى الولَدُ غِنَى الأبِ وأنكَرَهُ الأبُ فالقوْلُ له والبيِّنةُ للابنِ "بحر"[2].

[١٦٢٨٧] (قولُهُ: بالسَّوِيَّةِ بين الابنِ والبِنْتِ) هو ظاهِرُ الرِّوايةِ وهو الصَّحيحُ "هداية"[3]، وبِهِ يُفْتَى "خُلاصة"[4]، وهو الحَقُّ "فتح"[5]. وكذا لو كان للفقيرِ ابْنَان أحدُهُما [٣/ق٤٧٤/أ] فائِقٌ في الغِنَى والآخَرُ يَمْلِكُ نِصاباً فهي عليهِمَا سَوِيَّةٌ "خانيَّة"[6]، وعزَاهُ في "الذَّخيرةِ" إلى "مَبْسُوطِ مُحمَّدٍ"، ثمَّ نقَلَ عن "الحَلْوانيِّ": ((قال مَشايخُنا: هذا لو تَفَاوَتا في اليَسارِ تفاوُتاً يَسيْراً، فلو فاحِشاً يجِبُ التَّفاوُتُ فيها "بحر"[7].

قلْتُ: بَقِيَ لو كان أحدُهُما كَسُوباً فقَطْ، وقُلْنا بما رَجَّحَهُ "الزَّيلعيُّ"[8] و"الكمالُ"[9]: مِن إعْطاءِ فاضِلِ كَسْبِهِ فهل يَلزَمُهُ هنا أيضاً أَمْ تَلزَمُ الابنَ الغَنِيَّ فقَطْ، تأمَّل.

(قولُهُ: أي: لو ادَّعى الولَدُ غِنَى الأبِ إلخ) أو ادَّعى محتاجُ النَّفَقةِ يَسارَ قريبِهِ، وأنكَرَ المُدَّعَى عليهِ.

(قولُهُ: فهل يلزَمُهُ هنا أيضاً أم تلزَمُ الابنَ الغنِيَّ فقطْ؟) الظَّاهرُ وجوبُها عليهما؛ لوجودِ المُقتضِي لَهُ، وهو الجُزئيَّةُ واليَسارُ ولو بفاضلِ الكسْبِ، نعمْ على ما نقَلَهُ عن "الحلْوانيِّ" تجِبُ على التَّفاوُتِ بينَهُما.

---

(١) المقولة [١٦٢٧٨] قوله: ((ورجَّح "الزيلعي")).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤٧/٢.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الرجل أن ينفق على أبويه إلخ ٢٢٣/٤.

(٦) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ٤٤٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٤/٤ بتصرف يسير.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٤/٣.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الرجل أن ينفق على أبويه إلخ ٢٢٧/٤.

(والمُعتبَرُ فيه القربُ والجزئيَّةُ) فلو له بنتٌ وابنُ ابنٍ أو[1] بنتُ بنتٍ وأخٌ.....

وفي "الذَّخيرةِ": ((قَضَى بها علَيهما فأَبَى أحدُهُما أنْ يُعطِيَ للأبِ ما عليه، يُؤْمَرُ الآخَرُ بالكُلِّ، ثُمَّ يَرجِعُ على أخيه بحِصَّتِهِ)) اهـ.

ولا يَخفَى أنَّ هذا حيثُ لم يُمكِنِ الأخْذُ منه لِغَيْبتِهِ أو عُتُوِّهِ وإلاَّ فكيف[2] يُؤْمَرُ الآخَرُ بمُجرَّدِ الإباءِ، كما أفادَهُ "المَقْدِسيُّ".

[١٦٢٨٨] (قولُهُ: والمُعْتبرُ فيه القُرْبُ والجُزْئيَّةُ لا الإرْثُ) أي: الأصْلُ في نفقةِ الوالِدَيْنِ والمولُودِيْن القُرْبُ بعد الجُزْئيَّةِ دون المِيْراثِ، كذا في "الفتح"[3]، أي: تُعتَبرُ أوَّلاً الجُزْئيَّةُ أي: جهَةُ الولادِ أُصُولاً أو فُرُوعاً، وتُقدَّمُ على غيرها مِن الرَّحِمِ، ثُمَّ يُقدَّمُ فيها الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ولا يُنْظَرُ إلى الإرْثِ، فلو لَهُ أخٌ شقيقٌ وبِنْتُ بِنْتٍ فالنَّفقةُ عليها فقَطْ؛ للجُزْئيَّةِ وإنْ كان الوارثُ هو الأخُ، ولو لَهُ بِنْتٌ وابنُ ابنٍ فعَلَى البِنْتِ؛ لقُرْبها في الجُزْئيَّةِ وإن اشتَرَكا في الإرْثِ كما في "الفتح"[4] وغيرِهِ.

مَطلبٌ ضابطٌ في حَصْرِ أحكامِ نفقةِ الأُصُولِ والفُرُوعِ

قلْتُ: ويَرِدُ عليه قولُهُم: لو لَهُ أُمٌّ وجَدٌّ لأبٍ فعلَيْهما أثْلاثاً؛ اعتِباراً للإرْثِ، مع أنَّ الأُمَّ

(قولُهُ: ويرِدُ عليهِ قولهُم: لو لَهُ أُمٌّ وجَدٌّ لأبٍ إلخ) الإيرادُ الأوَّلُ ساقِطٌ بما يَأتي نقلُهُ عن "السِّنديِّ"، ومُقتضَى ما ذكَرَهُ في الأصلِ الخامِسِ: وجوبُها على الأُمِّ والجَدِّ فيما أورَدَهُ ثانياً؛ لسقوطِ الأخِ بالجَدِّ، وقد يُقالُ: تقَوَّى المُرَجِّحُ في الجَدِّ بظهورِ أثَرِهِ مِنْ سُقوطِ الأخِ بِهِ، بخِلافِ المرجِّحِ الموجودِ في الأُمِّ، فلِذا وجَبَتْ على الجَدِّ هنا فقطْ، وما ذكَرَهُ في السَّادِسِ مِنْ وجوبِها على الجَدِّ؛ لتنزيلِهِ منزِلَةَ الأبِ معَ وجودِ الأخِ لا عِندَ عدَمِهِ محلُّ نظَرٍ، فإنَّ مُقتضَى الدَّليلِ ذلِكَ ولو عِندَ عدَمِهِ، ألا تَرَى أنَّهُ إذا ادَّعى ولَدَ أمَةِ ابنِ ابنِهِ عِندَ فقْدِهِ صحَّت دَعواهُ ويتملَّكُها بالقيمَةِ؛ كما هو الحُكمُ في الابنِ، وقالَ "الرَّحمتيُّ": ((ويَنبغِي أنَّ في مسألَةِ الجَدِّ وابنِ الابنِ أنْ يترجَّحَ ابنُ الابنِ في وجوبِ الإنفاقِ عليهِ لهذا المُرَجِّحِ، فإنَّهُم جعَلوا: ((أنتَ ومالُكَ لأبيكَ)) مُطَّرِداً في جميعِ الأصولِ مع الفُروعِ، وبنَوا عليهِ مسائِلَ، مِنها: أنَّ الجدَّ إذا ادَّعَى ولَدَ أمَةِ ابنِ ابنِهِ عِندَ فقْدِ الابنِ صحَّتْ دَعواهُ ويتملَّكُها بالقيمةِ، كما هو الحُكمُ في الابنِ لهذا الحديثِ، فتأمَّل)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((و)).

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((كيف)).

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٣.

.....

أقْرَبُ في الجُزْئيَّةِ، وكذا قولُهُم: لو لَهُ أُمٌّ وجَدٌّ لأبٍ وأَخٌ شقيقٌ فعَلَى الجَدِّ عند الإمامِ مع أنَّ الأُمَّ أقْرَبُ أيضاً، وغيرُ ذلك مِن المَسائِلِ.

واعلم أنَّ مَسائِلَ هذا البابِ، ممَّا تَحيَّرَ فيها أُوْلُو الألْبابِ، لِمَا يُتَوهَّمُ فيها مِن الاضْطِرابِ، وكثيراً ما رَأَيْتُ مَنْ ضَلَّ فيها عن الصَّوابِ، حيثُ لم يَذْكُروا لها ضابطاً نافِعاً، ولا أَصْلاً جامِعاً، حتَّى وَفَّقَنِي اللهُ تعالى إلى جَمْعِ رِسالَةٍ فيها، سَمَّيْتُها: "تَحْريرَ النُّقُولِ، في نفقَاتِ الفُرُوعِ والأُصُولِ"، أعانَنِي فيها المَوْلَى سُبحانَهُ على شَيءٍ لَمْ أُسبَقْ إليهِ، ولم يَحُمْ أحَدٌ قَبْلي عليهِ، باخْتِراعِ ضابطٍ كُلِّيٍّ، مَبْنِيٍّ على تقسيمٍ عقْلِيٍّ مَأْخُوذٍ مِن كلامِهِم تَصْريحاً أو تَلْويحاً، جامِعٍ لِفُرُوعِهِم جَمْعاً صَحيحاً، بحيثُ لا تَخْرُجُ عنه شَاذَّةٌ، ولا يُغادِرُ مِنْها فاذَّةٌ، وبيانُ ذلك أنْ نقولَ: لا يَخْلُو إمَّا أنْ يكُونَ المَوْجُودُ مِن قَرابَةِ الوِلادِ شَخْصاً واحداً أو أكْثَرَ والأَوَّلُ ظاهِرٌ وهو: أنَّه [٣/ق٤٧٤/ب] تَجِبُ النَّفقةُ عليه عند اسْتِيفاءِ شُرُوطِ الوُجُوبِ، والثَّانِي لا يَخْلُو: إمَّا أنْ يكُونُوا فُرُوعاً فقَطْ، أو فُرُوعاً وحَوَاشِيَ، أو فُرُوعاً وأُصُولاً، أو فُرُوعاً وأُصُولاً وحَواشِيَ، أو أُصُولاً فقَطْ، أو أُصُولاً وحَوَاشِيَ؛ فهذِهِ سِتَّةُ أقْسامٍ، وبَقِيَ قِسْمٌ سابِعٌ تَتِمَّةُ الأقْسامِ العقليَّةِ وهو: الحَوَاشِي فقَطْ نَذْكُرُهُ تَتْميماً للأقْسامِ وإنْ لم يكُنْ مِن قَرابَةِ الوِلادَةِ.

(القِسْمُ الأوَّلُ) الفُرُوعُ فقَطْ: والمُعْتَبَرُ فيهِمُ القُرْبُ والجُزْئيَّةُ أي: القُرْبُ بعد الجُزْئيَّةِ دُوْنَ المِيْراثِ كما علمت، ففي ولَدَيْن لِمُسلِمٍ فَقيرٍ ولو أَحَدُهُما[1] نَصْرانيّاً أو أُنْثى تَجِبُ نفقَتُهُ عليهما سَوِيَّةً "ذخيرة"؛ للتَّساوي في القُرْبِ والجُزْئيَّةِ، وإنْ اختَلَفا في الإرْثِ، وفي ابنٍ وابنِ ابنٍ على الابنِ فقَطْ؛ لقُرْبِهِ "بدائع"[2]، وكذا تَجِبُ في بِنْتٍ وابنِ ابنٍ على البِنْتِ فقَطْ؛ لقُرْبِها "ذخيرة". ويُؤْخَذُ مِن هذا أنَّه لا تَرْجيحَ لابنِ ابنٍ على بِنْتِ بِنْتٍ وإنْ كان هُوَ الوَارِثَ؛ لاستِوائِهِما في القُرْبِ والجُزْئيَّةِ، ولتَصْريحِهِم بأنَّه لا اعْتِبارَ للإرْثِ في الفُرُوعِ وإلاَّ لوَجَبَتْ أَثْلاثاً في ابنٍ وبِنْتٍ، ولَمَا لَزِمَ

٦٧٨/٢

(١) في "ب: ((أحدهم)).

(٢) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٢.

.....

الابنَ النَّصْرانيَّ مع الابنِ المُسْلِمِ شيءٌ، وبِهِ ظَهَرَ أنَّ قوْلَ "الرَّمْليِّ" في "حاشية البحر": ((إنَّها على ابنِ الابنِ لِرُجْحانِهِ)) مُخالِفٌ لكَلامِهِم)).

(القِسْمُ الثَّاني) الفُرُوعُ مع الحَوَاشِي: والمُعْتبرُ فيه أيضاً القُرْبُ والجُزْئيَّةُ دُوْنَ الإرْثِ، ففي بِنْتٍ وأُخْتٍ شقيقَةٍ على البِنْتِ فقَطْ وإنْ وَرِثَتا "بدائع"[1] و"ذخيرة"، وتَسقُطُ الأُخْتُ؛ لتقديم الجُزْئيَّةِ، وفي ابنٍ نَصْرانيٍّ وأخٍ مُسْلِمٍ على الابنِ فقَطْ وإنْ كان الوَارِثُ هو الأخَ "ذخيرة"، أي: لاختِصاصِ الابنِ بالقُرْبِ والجُزْئيَّةِ، وفي وَلَدِ بِنْتٍ وأخٍ شَقيقٍ على وَلَدِ البِنْتِ وإنْ لم يَرِثْ "ذخيرة"، أي: لاختِصاصِهِ بالجُزْئيَّةِ وإنْ استَوَيا في القُرْبِ؛ لإدْلاءِ كُلٍّ منهُما بواسِطةٍ.

والمُرادُ بـ (الحَوَاشِي) هنا: مَنْ ليس مِن عَمُودِ النَّسَبِ أي: ليس أصْلاً ولا فَرْعاً فيَدْخُلُ فيه ما في "الذَّخيرةِ": ((لو لَهُ بِنْتٌ ومَوْلَى عَتَاقَةٍ فعَلَى البِنْتِ فقَطْ وإنْ وَرِثَا[2]؛ لاختِصاصِها بالجُزْئيَّةِ.

(القِسْمُ الثَّالِثُ) الفُرُوعُ مع الأُصُولِ: والمُعْتبرُ فيه الأقْرَبُ جُزْئيَّةً، فإنْ لم يُوجَدْ اعتُبِرَ التَّرجيحُ، فإنْ لم يُوجَدْ اعتُبِرَ الإرْثُ. ففي أبٍ وابنٍ تَجبُ على الابنِ؛ لتَرَجُّحِهِ بـ: ((أَنْتَ ومَالُكِ لأبيكِ))[3] "ذخيرة"، و"بدائع"[4]، أي: وإنْ استَوَيا في قُرْبِ الجُزْئيَّةِ، ومِثْلُهُ: أُمٌّ وابنٌ؛ لقوْلِ المُتون: ((ولا [٣/ق٤٧٥/أ] يُشارِكُ الوَلَدَ في نفقةِ أبوَيْهِ أحَدٌ))، قال في "البحر"[5]: ((لأنَّ لهما تَأْويلاً في مالِ الوَلَدِ بالنَّصِّ، ولأنَّه أقْرَبُ النَّاسِ إليهما)) اهـ.

فليس ذلك خاصّاً بالأَبِ، كما قد يُتوهَّمُ بل الأُمُّ كذلِكَ، وفي جَدٍّ وابنِ ابنٍ على قَدْرِ المِيْراثِ أسْداساً؛ للتَّساوي في القُرْبِ، وكذا في الإرْثِ وعدَمِ المُرَجِّحِ مِنْ وجْهٍ آخَرَ "بدائع"[6]،

---

(١) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٢.

(٢) في "ب": ((وزنا))؛ وهو تحريف.

(٣) سيأتي في المقولة رقم [١٦٢٩٢] قوله: ((لترجُّحه بأنتَ ومالُك لأبيك)).

(٤) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٢.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦.

(٦) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٣ بتصرف.

.....

وظاهِرُهُ: أنَّه لو لَهُ أبٌ وابنُ ابنٍ، أو بِنْتُ بِنْتٍ فعَلَى الأَبِ؛ لأنَّه أقْرَبُ في الجُزْئيَّةِ فانْتَفَى التَّساوِي ووُجِدَ القُرْبُ المُرَجِّحُ وهو داخِلٌ تحتَ الأَصْلِ المارِّ[1] عن "الذَّخيرةِ" و"البدائع"، وكذا تحتَ قوْلِ المُتون: ((لا يُشارِكُ الأبَ في نفقةِ ولَدِهِ أحدٌ)).

(**القِسْمُ الرَّابعُ) الفُرُوعُ مع الأُصُولِ والحَواشي**: وحُكْمُهُ: كالثَّالِثِ؛ لِمَا عِلِمْتَ مِن سُقُوطِ الحَواشِي بالفُرُوعِ لتَرَجُّحِهِم بالقُرْبِ والجُزْئيَّةِ، فكأنَّهُ لم يُوجَدْ سِوَى الفُرُوعِ والأُصُولِ وهو القِسْمُ الثَّالِثُ بعَيْنِهِ.

(**القِسْمُ الخَامِسُ) الأُصُولُ فقَطْ**: فإنْ كان معَهُم أبٌ فالنَّفقةُ عليه فقَطْ؛ لقوْلِ المُتون: ((لا يُشَارِكُ الأبَ في نفقةِ ولَدِهِ أحَدٌ))، وإلاَّ فإمَّا أنْ يكُونَ بعضُهُم وارِثاً وبعضُهُم غيرَ وَارِثٍ، أو كُلُّهُم وارِثِيْن؛ ففي الأوَّلِ يُعْتبرُ الأقْرَبُ جُزْئيَّةً لِمَا في "القُنْيةِ"[2]: ((له أُمٌّ وجَدٌّ لأُمٍّ[3] فعَلَى الأُمِّ)) أي: لِقُرْبِها، ويَظهَرُ مِنهُ: أنَّ أُمَّ الأَبِ كأَبِي الأُمِّ، وفي "حاشيةِ الرَّمْليِّ": ((إذا اجتَمَعَ أجْدادٌ وجَدَّاتٌ فعَلَى الأقْرَبِ ولو لم يُدْلِ به الآخَرُ)) اهـ، فإنْ تَساوَوْا في القُرْبِ فالمَفهُومُ مِن كلامِهِم: تَرَجُّحُ الوَارِثِ بل هو صَرِيحُ قوْلِ "البدائِعِ"[4] ـ في قَرابَةِ الوِلادَةِ ـ: ((إذا لم يُوجَدِ التَّرْجيحُ اعتُبِرَ الإرْثُ)) اهـ.

وعليه: ففي جَدٍّ لأُمٍّ وجَدٍّ لأَبٍ تَجِبُ على الجَدِّ لأَبٍ فقَطْ؛ اعتِباراً لـلإرْثِ، وفي الثَّاني ـ أعْنِي: لو كان كُلُّ الأُصُولِ وَارِثِيْنَ ـ: فكالإرْثِ؛ ففي أُمٍّ وجَدٍّ لأَبٍ تَجِبُ عليهِما أثْلاثاً في ظاهِرِ الرِّوايَةِ، "خانيَّة"[5] وغيرِها.

---

(١) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب والجزئية لا الإرث)).

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٨/أ بتصرف.

(٣) عبارة "القنية": ((له أمٌّ وأبٌ لأمٍّ))، وكذا نقلها عن "القنية" صاحبُ "البحر".

(٤) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٢ بتصرف يسير.

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

(القِسْمُ السَّادسُ) الأُصُولُ مع الحَواشِي: فإنْ كان أحَدُ الصِّنفَيْن غيرَ وَارِثٍ اعتُبِرَ الأُصُولُ وحْدَهُم؛ تَرْجيحاً للجُزْئيَّةِ ولا مُشارَكَةَ في الإرْثِ حتَّى يُعْتَبَرَ فيُقدَّمُ الأَصْلُ سواءٌ كان هو الوارِثَ، أو كان الوَارِثَ الصِّنفُ الآخَرُ، مِثالُ الأوَّل: ما في "الخانيَّةِ"[1]: ((لو لَهُ جَدٌّ لأَبٍ وأَخٌ شقيقٌ فعَلَى الجَدِّ)) اهـ، ومِثالُ الثَّاني: ما في "القُنْيةِ"[2]: ((لو لَهُ جَدٌّ لأُمٍّ وعَمٌّ فعَلَى الجَدِّ)) اهـ، أي: لِتَرَجُّحِهِ في المِثالَيْن بالجُزْئيَّةِ مع عدَمِ الاشتِراكِ في الإرْثِ؛ لأنَّه هو الوَارِثُ في الأوَّلِ والوَارِثُ هو: العَمُّ في الثَّاني، وإنْ كان كُلٌّ مِن [٣/ق٤٧٥/ب] الصِّنفَيْن ـ أعني: الأُصُولَ والحَوَاشِي ـ وارِثاً اعتُبِرَ الإرْثُ؛ ففي أُمٍّ وأَخٍ عَصَبِيٍّ، أو ابنِ أَخٍ كذلك، أو عَمٍّ كذلك على الأُمِّ الثُّلُثُ، وعلى العَصَبةِ الثُّلُثان، "بدائع"[3].

ثُمَّ إذا تَعدَّدَ الأُصُولُ في هذا القِسْمِ بنوعَيْه نَنْظُرُ إليهم، ونَعْتَبِرُ فيهم ما اعتُبِرَ في القِسْمِ الخامِسِ، مَثلاً: لو وُجِدَ في المِثالِ الأوَّلِ المارِّ[4] عن "الخانيَّةِ" جَدٌّ لأُمٍّ مع الجَدِّ لأَبٍ نُقَدِّمُ عليه الجَدَّ لأَبٍ؛ لتَرَجُّحِهِ بالإرْثِ مع تَساوِيْهما في الجُزْئيَّةِ، ولو وُجِدَ في المِثالِ الثَّاني المارِّ[5] عن "القُنْيةِ" أُمٌّ مع الجَدِّ لأُمٍّ نُقدِّمُها عليه؛ لِتَرَجُّحِها بالإرْثِ وبالقُرْبِ وبهذا يَسْقُطُ الإشْكالُ الذي سَنَذكُرُه[6] عن "القُنْيةِ" كَما سَتَعْرِفُه، وكذلك لو وُجِدَ في الأمثلَةِ الأخيرةِ مع الأُمِّ جَدٌّ لأُمٍّ نُقدِّمُها عليه؛ لِمَا قُلْنا. ولو وُجِدَ معَها جَدٌّ لأبٍ، بأنْ كان للفقيرِ أُمٌّ وجَدٌّ لأبٍ وأَخٌ عَصَبِيٌّ، أو ابنُ أَخٍ أو عَمٌّ كانَتِ النَّفقةُ على الجَدِّ وَحْدَهُ، كما صرَّح به في "الخانيَّةِ"[7]، **ووَجْهُ ذلك**: أنَّ الجَدَّ يَحْجُبُ الأخَ وابنَهُ والعَمَّ لتَنْزِيلِهِ حينئذٍ مَنزِلَةَ الأبِ، وحيثُ تحقَّقَ تَنْزِيلُهُ مَنْزِلَةَ الأبِ صارَ كما لو كان الأَبُ مَوجُوداً

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٨/أ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما سبب وجوب هذه النفقة ٤/٣٣ بتصرف.

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) المقولة [١٦٢٩٦] قوله: ((واستشكله في "البحر" إلخ)).

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

النَّفقةُ على البنتِ أو بنتِها؛ لأنَّه (لا) يُعتبَرُ (الإرثُ) إلاَّ إذا استوَيا كجَدٍّ وابنِ ابنٍ فكإرثِهما إلاَّ لمُرجِّحٍ كوالدٍ وولدٍ (فعلى ولدِهِ.....

حقيقةً، وإذا كان الأَبُ مَوجُوداً حقيقةً لا تُشارِكُهُ الأُمُّ في وُجُوبِ النَّفقةِ فكذا إذا كان مَوجُوداً حُكْماً فتَجِبُ على الجَدِّ فقَطْ، بخلاف ما لو كان للفَقيرِ أُمٌّ وجَدٌّ لأَبٍ فقَطْ؛ فإنَّ الجَدَّ لم يُنَزَّلْ مَنزلَةَ الأَبِ فلِذَا وَجَبَتِ النَّفقَةُ عليهما أَثْلاثاً في ظَاهرِ الرِّوَايةِ، كَمَا مَرَّ[1].

٦٧٩/٢ (**القِسْمُ السَّابعُ) الحَواشِي فقَطْ**: والمُعْتبرُ فيه: الإرْثُ بعد كَوْنهِ ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ، وتَقريرُهُ[2] واضِحٌ في كلامِهِم كما سيأتي[3]، ثُمَّ هذا كُلُّهُ إذا كان جميعُ المَوجُودِين مُوْسِرين، فلو كان فيهِم مُعْسِرٌ فتارَةً يُنزَّلُ المُعْسِرُ مَنزلَةَ المَيْتِ وتَجِبُ النَّفقةُ على غيرِهِ، وتارةً يُنزَّلُ مَنزلَةَ الحَيِّ وتَجِبُ على مَنْ بعدَهُ بقَدْرِ حِصَصِهِم مِن الإرْثِ، وسيأتي[4] بَيانُهُ أيضاً.

فهذا خُلاصَةُ ما اشتَمَلَتْ عليه تلك الرِّسالةُ، النَّافيةُ للجهالَةِ، فعُضَّ عليه بالنَّواجذِ، وكُنْ له أرْغَبَ آخِذٍ، وإنْ أرَدْتَ الزِّيادةَ على ذلك فارجِعْ إليها، وعَوِّل عليها، فإنَّها فريدةٌ في بابِها، نافعةٌ لِطُلاَّبها، وهي مِن مَحْض فضْلِ اللهِ تعالى، فله في كُلِّ وقْتٍ أَلْفُ حَمْدٍ يَتوالَى.

[١٦٢٨٩] (قولُهُ: النَّفقةُ على البِنْتِ أو بِنْتِها) لَفٌّ ونَشْرٌ مُرتَّبٌ، ففي الأوَّلِ النَّفقةُ على البِنْتِ وحْدَها؛ للقُرْبِ، وفي الثَّاني على بِنْتِها؛ للجُزْئيَّةِ، ومِثْلُهُ: ابنٌ نَصْرانيٌّ وأَخٌ مُسلِمٌ، وإنْ كان الوارِثُ هو الأَخَ، كما قدَّمناه[5].

[١٦٢٩٠] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُعتَبرُ الإرْثُ) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((النَّفقةُ على البِنْتِ أو بِنْتِها)).

[١٦٢٩١] (قولُهُ: إلاَّ إذا استَوَيا) أي: في القُرْبِ والجُزْئيَّةِ، ففي هذا المِثالِ يَجِبُ للفقير

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) في "م": ((تقديره)).

(٣) صـ٦٥٣ـ "در".

(٤) صـ٦٥٠ـ "در".

(٥) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب والجزئية لا الإرث)).

لترجُّحِهِ بـ: أنتَ ومالُكَ لأبيكَ) وفي "الخانيَّة"[(١)]: ((له أمٌّ وأبو أبٍ.....

على جَدِّهِ سُدُسُ النَّفقةِ، وعلى [٣/ق٤٧٦/أ] ابـنِ ابنِـهِ باقِيْهـا، فـانَّ هـذا الفقـيرَ لـو مـات يَرِثـان منـه كذلك، وقولُهُ: ((إلاَّ لِمُرجِّحٍ)) استثناءٌ مِن هـذا الاستثناءِ أي: عنـد التَّسـاوي يُعتَبَرُ الإرْثُ إلاَّ اذا ترجَّحَ أحدُ المُتساوِيَيْن فعَلَى مَن مَعَهُ رُجْحانٌ، فتَجبُ على ابنِهِ دوْنَ أبيه مع اسـتِوائِهما في القُـرْبِ، ويَرِدُ على هذا: ما لو كان لَهُ ابنٌ وبنْتٌ فإنَّهُما استَوَيا في القُرْبِ والجُزْئيَّةِ مع عـدَمِ المُرَجِّـحِ والنَّفقـةُ عليهما بالسَّويَّةِ، وكذا لو لَهُ ابنٌ نَصْرانيٌّ وابنٌ مُسلِمٌ مع أنَّ المسلمَ تَرجَّحَ بكَوْنِه هو الوَارِثَ فيَتعيَّـنُ حَمْلُ قولِهم: ((والمُعتَبَرُ فيه القُرْبُ والجُزئيَّةُ لا الإرْثُ)) على ما إذا كان الواجبُ عليه النَّفقةَ فُرُوعـاً فقَطْ، أو فُرُوعاً وحَوَاشِيَ وهو القِسمُ الأوَّلُ والثَّاني مِـن الأقسـام السَّـبعَةِ المـارَّةِ، أمَّـا بقيَّـةُ الأقسـام فيُعْتبرُ فيها الإرْثُ على التَّفصيلِ المارِّ[(٢)] فيها، ثمَّ اعلم أنَّ قولَهُ: ((والمُعتَبَرُ فيه الخ)) الضَّميرُ فيه رَاجِعٌ إلى مـا قبلَـهُ مِـن نفقـةِ الفُـرُوعِ والأُصُـولِ علـى مـا قدَّمنـاهُ[(٣)] عـن "الفتـح"، ومِثلُـهُ في "الذَّخـيرةِ" و"البحر"[(٤)]، وإنْ كان الأصْوَبُ إرْجاعَهُ إلى نفقة الأُصُولِ فقَـطْ أي: نفقـةِ الأُصُـولِ الواجبَـةِ علـى الفُرُوعِ؛ لِمَا علِمْتَ مِـن أنَّ عـدَمَ اعتبـارِ الإرْثِ علـى إطلاقِـهِ خـاصٌّ بهـم، لكِـنَّ "الشَّـارِحَ" تـابَعَ صاحبَ "الفتح" في إرجاعِهِ الضَّميرَ إلى النَّوعَيْن فلِذا أوردَ مَسائِلَ مِن كُلٍّ مِنهُما بعضُهـا مِـن نفقـةِ الأُصُولِ الواجبَةِ على الفُرُوعِ، وبعضُها مِن عَكْسِهِ، فافهم.

[١٦٢٩٢] (قولُهُ: لِتَرَجُّحِهِ بـ: ((أنتَ ومالُكَ لأَبيكَ)) أي: بهذا الحديثِ الَّذي رَواهُ عن النَّبـيِّ ﷺ جماعةٌ مِن الصَّحابةِ[(٥)]، كما في "الفتح"[(٦)]، وهو مُؤوَّلٌ؛ للقَطْعِ بـأنَّ الأبَ يَـرِثُ السُّدُسَ

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب لا الإرث)).

(٣) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب لا الإرث)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٥.

(٥) أخرجه أحمد ٢/٢٠٤، وأبو داود (٣٥٥٣٠) في البيوع ـ باب في الرجل يأكل من مال والده، وابن ماجه (٢٢٩٢) في التجارات ـ باب ما للرجل من مال ولده، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥٨، في القضاء والشهادات ـ باب الوالد هل يملك مال ولده أم لا؟ والبيهقي في "السنن الكبرى" ٧/٤٨٠ في النفقات ـ باب نفقة الأبوين، كلُّهم من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً. وفي الباب عن عائشة، وابن عمر، وسمرة بن جندب، وجابر بن عبد الله وابن مسعود رضي الله عنهم أجمعين.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٣.

فكإرثِهما))، وفي "القنية": ((له أمٌّ وأبو أمٍّ فعلى الأمِّ، ولو له عمٌّ وأبو أمٍّ فعلى أبي الأمِّ))، واستشكَلَهُ في "البحر"[1] بقولهم: ((له أمٌّ وعمٌّ فكإرثِهما))،.....

مِن ولَدِهِ مع وُجُودِ ولَدِ الولَدِ، فلو كان الكُلُّ مِلْكَهُ لم يكُنْ لغيرِهِ شيءٌ معه، قال "الرَّحمتِيُّ": ((ويَنْبغي في جَدٍّ وابنِ ابنٍ وُجُوبُ النَّفقةِ على ابنِ الابنِ لهذا المُرجِّحِ؛ فإنَّهم جعلُوهُ مُطَّرِداً في جميعِ الأُصُولِ مع الفُرُوعِ، وبَنَوا عليه مَسائلَ، منها: أنَّ الجَدَّ إذا ادَّعى ولَدَ أَمَةِ ابنِ ابنِهِ عند فقْدِ الابنِ صحَّتْ دَعْواهُ، ويَتملَّكُها بالقِيْمةِ، كما هو الحُكْمُ في الأَبِ؛ لهذا الحديثِ، فتأمَّلْ)) اهـ.

[١٦٢٩٣] (قولُهُ: فكَإِرْثِهما) أي: أَثْلاثاً؛ لأنَّ كُلاًّ مِنهُما وارِثٌ فلا يُرَجَّحُ أحدُهُما على الآخَرِ، كما مرَّ[2] في القِسمِ الخامِسِ.

[١٦٢٩٤] (قولُهُ: فعَلَى الأُمِّ) أي: لِكَوْنِها أقرَبَ مِن أَبِيْها؛ حيثُ كان أحدُهُما وارثاً والآخَرُ غيرَ وارِثٍ، كما مرَّ[3].

[١٦٢٩٥] (قولُهُ: فعَلَى أبي الأُمِّ) لأنَّ الجُزْئيَّةَ تُقدَّمُ على غيرِها [٣/ق٤٧٦/ب] عند عدَمِ المُشارَكَةِ في الإِرْثِ.

[١٦٢٩٦] (قولُهُ: واستشكَلَهُ في "البحر" إلخ) أصْلُ الإشْكالِ لصَاحِبِ "القُنْيةِ"[4] و[5] وجهُهُ: أنَّ وُجُوبَها في: أُمٍّ وعَمٍّ كإِرْثِهما نَصَّ عليه "مُحمَّدٌ" في "الكتاب" فيَقْتَضي جعْلَ العَمِّ بمنزلَةِ الأُمِّ،

(قولُهُ: لأنَّ كُلاًّ مِنهُما وارِثٌ، فلا يُرجَّحُ أحدُهُما على الأخَرِ إلخ) والأُمُّ ترجَّحَت بالقُربِ، والجَدُّ بكَونِهِ أبا أبٍ فهو أبٌ، والرِّجالُ أحقُّ بالإنفاقِ؛ لكَونِهِم قوَّامينَ على النِّساءِ، فتعارَضَ المُرجِّحانِ، فاعتبَرْنا جانِبَ الإرْثِ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣١ بتصرف.

(٢) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب لا الإرث)).

(٣) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب لا الإرث)).

(٤) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ق٤٨/أ.

(٥) الواو ليست في "م".

.....

وفي المسألَةِ التي قبْلَها جُعِلَ أبو الأُمِّ مُتقدِّماً على العَمِّ فيَلزَمُ أنْ يتقدَّمَ أيضاً على الأُمِّ؛ لمُساوَاتِها للعَمِّ فيُشْكِلُ جَعْلُ النَّفقةِ على الأُمِّ في مسألةِ: أُمٌّ وأَبِي أُمٍّ بل الظَّاهِرُ: جعْلُها على أَبِي الأُمِّ؛ لتقدُّمِهِ عليها، وجَعْلُها على الأُمِّ يَقْتضي تَقدُّمَها على أبيها، ويَلزَمُ منه تقدُّمَها على العَمِّ؛ لأنَّ أباها مُتقدِّمٌ عليه فكيف تَكُونُ عليهما كإرْثِهما، أفادَه "ط"[1].

وحاصلُهُ: أنَّ هذه المَسائلَ الثَّلاثةَ مُتناقِضةٌ، **وأقولُ**: لا تَناقُضَ فيها أصْلاً؛ لِمَا علِمْتَ: مِن أنَّ الإرْثَ إنَّما لا يُعتبَرُ في نفقة الأُصُولِ الواجبَةِ على الفُرُوعِ، أمَّا في غيرِها مِن نفقةِ الفُرُوعِ وذَوِي الرَّحِمِ فلَهُ اعتبارٌ فيها على التَّفصيلِ الذي قرَّرناهُ في الضَّابطِ، وحينئذٍ:

فمَا ذُكِرَ في المسألَةِ الأُوْلى: مِن تقديمِ الأُمِّ على أبيها لِكَوْنِها أقْرَبَ في الجُزْئيَّةِ مع عدَمِ المُشارَكَةِ في الإرْثِ، وبذلك أجابَ "الخيرُ الرَّمْليُّ" أيضاً في دَفْعِ الإشْكالِ.

(قولُهُ: وأقولُ: لا تناقُضَ فيها أصلاً؛ لِمَا علِمْتَ مِنْ أنَّ الإرثَ إنَّما لا يُعتبَرُ في نفَقةِ الأُصولِ إلخ) وقالَ "الرَّحمتيُّ" في حَلِّ إشكالِ صاحبِ "القُنيَةِ": ((أنَّ ما نقَلَهُ أوَّلاً وثانياً جارٍ على الأصلِ الذي تقرَّرَ أنَّ الاعتبارَ للقُربِ والجُزئيَّةِ لا الإرثِ، وهذا هو المُعوَّلُ علَيهِ في المَذهَبِ، وما نقَلَهُ عن "الكتابِ" بناءً على اعتبارِ الإرثِ، وهو نظيرُ ما قدَّمَهُ في الولَدِ الكبيرِ الزَّمِنِ والأُنثى أنَّ النَّفَقَةَ على حسَبِ الميراثِ، وهو روايةٌ مُضعَّفةٌ لا تَرِدُ على الرِّوايَةِ الصَّحيحةِ، فإنَّ المُرادَ بـ "الكِتابِ" "المبسوطُ"، وهو أوَّلُ كُتُبِ "ظاهِرِ الرِّوايَةِ" تأليفاً، ولِذا يسمُّونَهُ بالأصلِ، وإذا تعارَضَ ما في التَّأليفِ المُتقدِّمِ والمُتأخِّرِ فالعِبرَةُ لِمَا في المُتأخِّرِ؛ لأنَّهُ الذي استقرَّ علَيهِ رأيُ المُجتهِدِ، فحينَئذٍ تكونُ النَّفَقَةُ في المسألَةِ التي رأى أنَّها أشكَلُ مِمَّا قبلَها على الأُمِّ؛ لأنَّها أولى مِنْ أبيها للقُربِ، ومِنَ العَمِّ للقُربِ والجُزئيَّةِ، ويُترَكُ جوابُ "الكِتابِ"؛ لأنَّ الاعتِمادَ على الرِّوايَةِ الأُخرَى، والحاصِلُ أنَّ في المسألَةِ روايتَينِ مُصحَّحةً ومُضعَّفةً نقَلَهُما صاحِبُ "القُنيَةِ"، واستشكَلَ إحداهُما بالأُخرى، ولا إشكالَ؛ لأنَّ إحدى الرِّوايتَينِ لا تَرِدُ على الثَّانيةِ، بل يُعمَلُ بالمُرجَّحةِ، ويُقدَّمُ ما فيهِ القُربُ والجُزئيَّةُ على ما خَلا عنهُما، وما فيهِ أحدُهُما على ما خَلا عن كلٍّ مِنهُما، وتُترَكُ الرِّوايَةُ المُضعَّفةُ، ولا عِبرةَ للميراثِ معَ مُعارضةِ القُربِ والجُزئيَّةِ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٨.

قال[1]: ((ولو له أمٌّ وعمٌّ وأبُ أمٍّ هل تَلزَمُ الأمَّ فقط أَمْ كالإرث؟ احتمالٌ)).....

وما في المسألَةِ الثَّانيةِ مِن تقديمِ أبي الأُمِّ على العَمِّ لاختِصاصِهِ بالجُزْئيَّةِ مع عـدَمِ المُشـارَكةِ في الإرْثِ أيضاً.

وما ذُكِرَ في المسألَةِ الثَّالثةِ: مِن كَوْنِها على قدْرِ الإرْثِ لوُجُودِ المُشارَكةِ في الإرْثِ؛ لِمَا قُلْنا: مِن اعتبارِ المِيْراثِ في غير نفقةِ الأُصُول، فحيثُ وُجِـدَتِ المُشـارَكةُ في الإرْثِ اعتُبِرَ قـدْرُ المِيْراثِ، فقد ظَهَرَ: أنَّ جِهةَ التَّقديمِ في إيجابِ النَّفقةِ أو المُشارَكةِ فيها مُخْتلِفةٌ في المَسائِلِ الثَّلاثِ فلا تَنـاقُضَ فيها أصْلاً، فافهم، والله أعلم.

[١٦٢٩٧] (قولُهُ: قالَ إلخ) أي: صاحبُ "البحر": ((وقد نقلَهُ أيضاً عن "القُنْيةِ"[2]؛ حيثُ قـالَ فيها: ويَتفرَّعُ مِن هذه الجُمْلةِ فَرْعٌ أَشْكَلَ الجوابُ فيه وهـو: مـا إذا كـان لَـهُ أُمٌّ وعَـمٌّ وأَبـو أُمٍّ مُوْسِرونَ فيُحْتمَلُ أنْ تَجِبَ على الأُمِّ لا غير؛ لأنَّ أبا الأُمِّ لَمَّا كان أَوْلَى مِنَ العَـمِّ، والأُمُّ أَوْلَـى مِن أبيها كانَتِ الأُمُّ أَوْلَى مِن العَمِّ، لكِنْ يُتْرَكُ جوابُ الكِتـابِ، ويُحْتَمَـلُ أنْ تكـونَ علـى الأُمِّ والعَمِّ أَثْلاثاً)) اهـ. ٦٨٠/٢

قلْتُ: ووَجْهُ الاحتمالِ الثَّاني: أنَّه لَمَّا نصَّ في مسألَةِ "الكِتابِ" على وُجُوبِها على الأُمِّ والعَمِّ كَإِرْثِهما أي: أَثْلاثاً عُلِمَ أنَّ المُعْتَبَرَ الإرْثُ هنا، فحينئذٍ يَسقُطُ أَبُو الأُمِّ في هذه المسألةِ المُشْـكِلَةِ وهـو الصَّوابُ، وبه أجابَ "الخيرُ الرَّمْليُّ" أيضاً فقال: ((إنَّ الظَّـاهِرَ [٣/ق٤٧٧/أ] مِـنْ فُرُوعِهِـم أنَّ الأقْرِبيَّـةَ إنَّما تُقدَّمُ إذا لم يكونوا وارِثِين كُلُّهُم، فأمَّا إذا كـانوا كذلـك فـلا، كـالأُمِّ والعَـمِّ والجَـدِّ؛ لقولِهـم: بقَدْرِ الإرْثِ)) اهـ.

(قولُهُ: والعمِّ والجَدِّ إلخ) عِبارةُ "الرَّمليِّ": ((أو الجَدِّ بـ أو، لا الواوِ))، وكذا نقَلَهُ "المُحَشِّي" في "حاشيةِ البحرِ"، وهذا المناسِبُ.

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٠ ـ ٢٣١ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب افي نفقة الأقارب ق٤٨/أ.

(و) تجبُ أيضاً.....

وبذلك أجابَ أيضاً شَيْخُ مَشايخِنا "السَّائِحانِيُّ"، وفَقيهُ عصْرِهِ شيخُ مَشايخِنا "مُنلا علي التُّركمانِيُّ"، وهو المُوافِقُ لِمَا قدَّمناهُ[1] في الضَّابِطِ في قِسْمِ اجتماعِ الأُصُولِ مع الحَواشِي، وقد نَبَّهْنا على سُقُوطِ الإشكالِ هناك، فافهم.

مَطلبٌ في نفقةِ قَرابةِ غيرِ الوِلادِ مِن الرَّحِمِ المَحْرَمِ

[١٦٢٩٨] (قولُهُ: وتَجِبُ أيضاً إلخ) شُرُوعٌ في نفقةِ قَرابَةِ غيرِ الوِلادِ، ووُجُوبُها لا يَثْبُتُ إلاَّ بالقضاء أو الرِّضاء، حتَّى لو ظَفِرَ أحدُهُم بجِنْسِ حَقِّهِ قَبْلَ القضاءِ أو الرِّضاءِ ليس لَهُ الأَخْذُ بخلافِ الزَّوجَةِ والوَلَدِ والأَبوَيْنِ؛ فإنَّ لهم الأَخْذَ قَبْلَ ذلك كما مرَّ[2]، كذا في "الذَّخيرةِ" وغيرِها.

واعتُرِضَ: بأنَّ القاضيَ غيرُ مُشرِّعٍ، بل الوُجُوبُ ثابتٌ بقولِهِ تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة ـ ٢٣٣].

وأُجيبَ: بأنَّ نفقةَ القريبِ المَحْرَمِ فيها اختلافُ المُجْتهدِينَ، بخلافِ الزَّوجيَّةِ والوِلادِ.

واعتُرِضَ بأنَّ الخِلافيَّاتِ يُعْمَلُ فيها بدُوْنِ القَضاءِ.

وأُجيْبَ: بأنَّه إذا قَوِيَ قوْلُ المُخالِفِ رُوْعِيَ خِلافُهُ، واستُعِيْنَ بالحُكْمِ كالرُّجُوعِ في الهِبَةِ وخِيارِ البُلُوغِ.

وأُجيْبَ أيضاً: بأنَّ الوُجُوبَ ثابتٌ قَبْلَ الحُكْمِ، وإنَّما يَتوقَّفُ عليه وُجُوبُ الأداءِ؛ فقَدْ يَجِبُ الشَّيءُ ولا يَجِبُ أداؤُهُ كدَيْنٍ على مُعْسِرٍ.

واعتُرِضَ: بأنَّه لو ثَبَتَ الوُجُوبُ لجَازَ أخْذُ القَرِيْبِ بِمَا ظَفِرَ مِن جِنْسِ حقِّهِ.

وأُجيْبَ: بِمَنْعِ اللُّزُومِ لوُقُوعِ الشُّبْهةِ بالاختلافِ في باب الحُرْمَةِ فنُزِّلَتْ مَنزِلَةَ اليَقِينِ، خُصوصاً في الأَمْوالِ، وبالقضاءِ تَرتَفِعُ الشُّبْهَةُ، وله نَظائِرُ كثيرةٌ، وبَسْطُ ذلك في "البحر"[3] وفيما علَّقْناهُ[4] عليه.

---

(١) المقولة [١٦٢٨٨] قوله: ((والمعتبر فيه القرب والجزئية لا الإرث)).

(٢) المقولة [١٦١٣٧] قوله: ((فلا تفرض لمملوكه وأخيه)).

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٣ ـ ٢٣٤.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٤.

(لكلِّ ذي رَحِمٍ مَحرَمْ صغيرٍ أو أنثى) مطلقاً (ولو) كانت الأنثى (بالغةً) صحيحةً..

[١٦٢٩٩] (قولُهُ: لِكُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ) خَرجَ بالأوَّلِ: الأَخُ رَضَاعاً، وبالثَّاني: ابنُ العَمِّ، ولابُدَّ مِن كَوْنِ المَحْرَمِيَّةِ بجهةِ القَرابَةِ، فخرَجَ ابنُ العَمِّ إذا كان أَخاً مِن الرَّضاعِ فلا نفقةَ له، كذا في "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ". وأَطْلَقَ فيمَنْ تَجبُ عليه النَّفقةُ فشَمِلَ الصَّغيرَ الغَنِيَّ والصَّغيرةَ الغَنِيَّةَ فيُؤْمَرُ الوَصِيُّ بدَفْعِ نفقةِ قَرِيْبِهِما المَحْرَمِ بشَرْطِهِ، كذا في "أنفَعِ الوَسائِلِ" "بحر"[1]. ثُمَّ إنَّ قوْلَ "المُصنِّفِ": ((ولكلِّ)) معطوفٌ على قولِهِ: ((لأُصُولِهِ)) أي: أُصُولِ المُوْسِرِ، فأفاد اشتراطَ اليَسارِ فيمَنْ تَجبُ عليه النَّفقةُ هنا أيضاً؛ إذ لا تَجبُ على فقيرٍ إلاَّ للزَّوجةِ والولَدِ الصَّغيرِ، كما في "كافي الحاكِمِ"، وفي تفسيرِ اليَسارِ الخلافُ المارُّ[2].

[١٦٣٠٠] (قولُهُ: مُطْلَقاً) قيْدٌ للأُنْثى أي: سواءٌ كانَتْ بالغةً أو صغيرةً صحيحةً [٣/ق٤٧٧/ب] أو زَمِنَةً كما أفادَهُ بقولِهِ: ((ولو كانَتْ)) إلخ، والمُرادُ بالصَّحيحة القادِرَةُ على الكَسْبِ، لكِنْ لو كانَتْ مُكْتَسِبةً بالفِعْلِ كالقابِلَةِ والمُغَسِّلَةِ لا نفقةَ لها، كما مرَّ[3].

(قولُهُ: وفي تفسيرِ اليَسارِ الخِلافُ المارُّ) الذي تقدَّمَ عن "الخُلاصَةِ": ((اعتِبارُ ملكِ النِّصابِ هنا))، وجَريانُ الخِلافِ السَّابقِ هنا يتوقَّفُ على نقلٍ، وإذا لم يُوجَدْ يُقالُ: باشتِراطِ ملكِ النِّصابِ هنا، ولا يصِحُّ القِياسُ على ما سبَقَ؛ لعدَمِ المُساواةِ، تأمَّل، نعم ما قدَّمَهُ عن "الفتحِ": مِنَ التَّوفيقِ بيَن روايةِ إنفاقِ فاضِلِ الكسبِ أو فاضِلِ شهرٍ رُبَّما أفادَ جريانَ الخِلافِ هنا فيهِ أيضاً؛ حيث قالَ: ((وجَبَ دانِقانِ للقريبِ))، ثُمَّ رأيتُ في تتِمَّةِ "الفتاوَى": ((الصَّحيحُ أنَّ اليَسارَ يُقدَّرُ بالنِّصابِ، ولكنْ نصابِ حِرمانِ الصَّدقةِ لا نِصابِ حِرمانِ الزَّكاةِ، وبهِ يُفتَى، ورُوِيَ عن "محمَّدٍ": إذا كانَ لَهُ نفَقةُ شهرٍ لنفسِهِ وعِيالِهِ وفضَلَ على ذلِكَ يُجبَرُ على نفَقةِ الأقارِبِ، وإنْ لم يكنْ لَهُ شيءٌ ويكتسِبُ كلَّ يومٍ دِرهَماً ويَكفِيهِ أربعةُ دوانِقَ أنفَقَ الفضلَ عليهِم، ولا يُفتَى بهذا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٩.

(٢) المقولة [١٦٢٧٧] قوله: ((يسار الفطرة على الأرجح)) وما بعدها.

(٣) المقولة [١٦٢٢٥] قوله: ((كأنثى مطلقاً)).

(أو) كان الذَّكَرُ (بالغاً) لكنْ (عاجزاً) عن الكسبِ (بنحوِ زَمَانةٍ) كعَمًى وعَتَهٍ وفَلَجٍ، زاد في "الملتقى"[1] و"المختار": ((أوْ لا يُحسِنُ الكسبَ لحرفةٍ،.....

[١٦٣٠١] (قولُهُ: أو كان الذَّكَرُ بالغاً) لا يَصحُّ دُخولُهُ تحت المُبالَغةِ بعد تقييده بقولِهِ: ((صغيرٍ))، فكان على "المُصنِّفِ" أن يقولَ: أو بالِغٍ عاجزٍ بالجَرِّ عَطْفاً على صغيرٍ.

[١٦٣٠٢] (قولُهُ: لكِنْ عاجزاً) الأَوْلَى إسقاط (لكن)؛ لأنَّ العطْفَ بها يُشترَطُ له تقدُّمُ نَفْيٍ أو نَهْيٍ "ط"[2].

[مطلبٌ: الزَّمانَةُ تكونُ في سِتَّةٍ]

[١٦٣٠٣] (قولُهُ: كعَمىً الخ) أفاد أنَّ المُرادَ بالزَّمانةِ العاهَةُ، كما في "القاموس"[3]، وفي "الدُّرِّ المُنْتقى"[4]: ((أنَّ الزَّمانةَ تكونُ في سِتَّةٍ: العَمَى، وفقْدُ اليَدَيْن، أو الرِّجلَيْن، أو اليَدِ والرِّجلِ من جانبٍ، والخَرَسُ، والفَلَجُ)) اهـ.

فإنْ قلْتَ: إنَّ مَنْ ذُكِرَ قد يَكتَسِبُ؛ فالأَعْمى يَقْدِرُ على العملِ بالدُّوْلابِ، ومَقْطُوعُ اليدَيْن على دَوْسِ العِنَبِ برِجْلَيهِ أو الحِراسَةِ، وكذا الأخْرَسُ.

قُلْنا: إن اكْتَسَبَ بذلك واستَغْنى عن الإنفاق فلا وُجُوبَ وإلاَّ فلا يُكلَّفُ؛ لأنَّ هذه الأَعْذارَ تَمْنعُ عن الكَسْبِ عادةً فلا يُكلَّفُ به.

[١٦٣٠٤] (قولُهُ: وعَتَهٍ) بالتَّحريكِ: نُقْصانُ العَقْل.

[١٦٣٠٥] (قولُهُ: لِحِرْفةٍ) كذا في بعض النُّسخِ: بالحاء والفاء، وفي "المُغْرِبِ"[5]: ((الحِرْفةُ ـ

---

(١) في "و": ((المنتقى)).

(٢) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٨.

(٣) "القاموس المحيط": مادة((زمن)).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٥٠٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "المغرب": مادة((حرف))

أو لكونِهِ من ذوي البيوتات[١].....

بالكسر ـ اسمٌ مِن الاحْتِراف: الاكتسابُ، ولا يَخْفى أنَّه لا يُناسِبُ هنا، فالصَّوابُ ما في بعض النُّسخِ: ((لخَرَقِهِ)) بالخاء المُعْجَمةِ والقافِ وآخِرُهُ ضميرُ الغَيْبةِ وهو: عدَمُ معرفةِ عمَلِ اليَدِ، خَرُقَ خَرَقاً من باب قَرُبَ فهو أخرَقُ "مصباح"[٢]. وفي "الاختيار"[٣]: ((لأنَّ شرْطَ وُجُوبِ نفقة الكبير العَجْزُ عن الكَسْبِ حقيقةً كالزَّمِنِ والأَعْمى ونحوِهِما، أو مَعْنىً كمَن به خَرَقٌ ونحوُهُ)) اهـ.

[١٦٣٠٦] (قولُهُ: أو لكوْنِه مِن ذوي البُيُوتاتِ) أي: مِن أهلِ الشَّرَفِ، قال في "المُغْرِبِ"[٤]: ((البُيُوتاتِ: جَمْع بُيُوتٍ جَمْع بَيْتٍ، ويَختصُّ بالأَشْرافِ))، وعِبارةُ "الفتح"[٥]: ((وكذا إذا كان مِن أبناءِ الكِرَامِ لا يَجِدُ مَن يَسْتأجِرُهُ))، وعِبارَةُ "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((أو يكونُ مِن أعيانِ النَّاس يَلْحقُهُ العارُ بالتَّكسُّبِ)). واعترَضَهُ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ كسْبَ الحلالِ فريضةٌ، وبأنَّ "عليّاً" سيِّدَ العرَبِ: ((كان يُؤجِّرُ نفسَهُ لليهود كُلَّ دَلْوٍ يَنْزِعُهُ مِن البِئْرِ بتَمْرةٍ))، و"الصِّدِّيقَ"[٧] بعد أنْ بُويِعَ بالخِلافةِ حَمَلَ أَثْواباً وقصَدَ السُّوقَ فرَدُّوهُ، وفُرِضَ له مِن بَيْتِ المالِ ما يَكْفيهِ وأَهْلَهُ وقال: ((سأَتَّجِرُ للمُسلِمِيْنَ في مالِهِم حتَّى أُعوِّضَهُم عمَّا أنفَقْتُ على نَفْسِي وعِيالِي)) اهـ. وأيُّ فضْلٍ لبُيُوتٍ تَحْمِلُ أهْلَها أنْ تكوْنَ كلاًّ على النَّاس)) اهـ، مُلخَّصاً. ٦٨١/٢

(قولُهُ: فالصَّوابُ ما في بعضِ النُّسَخِ لخَرَقِهِ إلخ) وحينَئِذٍ لا يخرُجُ عمَّا قبلَهُ؛ لأنَّ صحيحَ الجِسمِ والعَقلِ لا بُدَّ أنْ يَهتدِيَ لكسبٍ ما لا بُدَّ لَهُ مِنهُ)) اهـ "رحمتيّ".

---

(١) في "د" ((البيوت)) بدل((البيوتات)). ق٢٣٢/أ.

(٢) "المصباح المنير": مادة((خرق)).

(٣) "الاختيار": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/١١-١٢.

(٤) "المغرب": مادة((بيت)) بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢١٧.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٤.

(٧) انظر القصة في "تاريخ دمشق": ٣٥/٤٣٢،٤٣٣، و"مختصره": ١٣/١٠٢-١٠٣.

أو طالبَ عِلْمٍ)). (فقيراً) حالٌ من المجموعِ بحيث تَحِلُّ له الصَّدقةُ ولو له منزلٌ وخادمٌ على الصَّوابِ، "بدائع".....

قلْتُ: لا يَخفى أنَّ ذلك لم يكُنْ عاراً في زَمَنِ الصَّحابَةِ بل يَعُدُّونَهُ فَخْراً، بخلافِ مَن بعدَهُم؛ أَلاَ تَرَى أنَّ [٣/ق٤٧٨/أ] الخَليفةَ بل مَن دُوْنَهُ في زماننا لو فَعَلَ كذلك لَسَقَطَ مِن أَعْيُنِ رَعِيَّتِه فَضْلاً عن أعدائِهِ، وقد أَثْبَتَ الشَّارِعُ لِوَلِيِّ المَرْأَةِ فَسْخَ النِّكاح لِدَفْع العارِ عنه، فحيثُ كان الكَسْبُ عاراً له كما لو كان ابناً أو أَخاً للأمير أو لقاضي[1] القُضاةِ مَثَلاً تَجبُ له النَّفقةُ عليه بشُرُوطِها.

[١٦٣٠٧] (قولُهُ: أو طالِبَ عِلْمٍ) أي: إذا كان بِهِ رُشْدٌ، ومرَّ[2] الكلامُ عليه.

[١٦٣٠٨] (قولُهُ: حالٌ مِن المَجْمُوع) أي: مِن صغيرٍ وأُنْثى وبالِغٍ، قال "ط"[3]: ((والأَوْلَى جَعْلُهُ حالاً مِن ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ؛ لعُمُومِهِ الكُلَّ، وفي نسخةٍ: فقراء)).

[١٦٣٠٩] (قولُهُ: بحيثُ تَحِلُّ له الصَّدَقةُ) كذا فسَّرهُ في "البدائع"[4]؛ وذلك بأنْ لا يَمْلِكَ نِصاباً نامياً أو غيرَ نام، زائداً عن حوائِجِهِ الأصليَّةِ.

والظَّاهرُ: أنَّ المُرادَ به: ما كان مِن غير جِنْسِ النَّفقةِ؛ إذ لَوْ كان يَمْلِكُ دوْنَ نِصابٍ مِن طعامٍ أو نُقُودٍ تَحِلُّ له الصَّدَقةُ ولا تَجبُ له النَّفقةُ فيما يَظهَرُ؛ لأنَّها مُعلَّلةٌ بالكِفايةِ وما دام عندَهُ ما يَكْفِيهِ مِن ذلك لا يَلزَمُ غيرَهُ كِفايَتُهُ، تأمَّل.

[١٦٣١٠] (قولُهُ: ولَوْ لهُ مَنزِلٌ وخَادِمٌ) أي: وهو مُحتاجٌ إليهما، وهذا عامٌّ في الوالدَيْن

(قولُهُ: قُلتُ: لا يَخفَى أنَّ ذلِكَ لم يكُنْ عاراً في زمَنِ الصَّحابَةِ إلخ) اللاّزمُ هو العمَلُ بنصوصِ المَذهَبِ، لا بالأبحاثِ المُخالفةِ لَهُ، وعلى عِبارَةِ "الفتح": يُشترَطُ مع كونِهِ مِنْ أبناءِ الكِرامِ أنْ لا يجِدَ مَنْ يستأجِرُهُ، فيُقيَّدُ بها ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ"، ولا يُعمَلُ بإطلاقِهِ كَما هو القاعِدَةُ، وبهذا يندفِعُ اعتِراضُ "الرَّحمتيِّ" مِنْ أصلِهِ.

---

(١) في "ب": ((لقاض)).

(٢) المقولة [١٦٢٢٨] قوله: ((كما بسطه في "القنية")).

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٩.

(٤) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما شرائط وجوب هذه النفقة ٤/٣٤.

(بقَدْرِ الإرثِ) لقوله تعالى: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾ [البقرة - ٢٣٣].....

والمَوْلُودِيْنَ وذَوِي الأَرْحامِ، كما صرَّح به في "الذَّخيرةِ"، وفيها: ((لو كان يَكْفيهِ بعضُ المَنْزِلِ أُمِرَ ببَيْعِ بعضِهِ وإنفاقِهِ على نفْسِهِ، وكذا لو كانَتْ له دابَّةٌ نفيسةٌ يُؤْمَرُ بشِراءِ الأَدْنى وإنفاقِ الفَضْلِ)) اهـ.

ومِثْلُهُ في "شرح أَدَبِ القضاء"[1]: ((ومَتاعُ البيتِ المُحْتاجِ إليه مِثْلُ المَنْزِلِ والدَّابَّةِ))، كما في "شَرْحِ أدَبِ القضاء"[1].

وهل مِثْلُهُ جَهازُ المَرْأةِ؟ قدَّمنا[2] في الزَّكاةِ خِلافاً: في أنَّها هل تَحْرُمُ عليها الصَّدَقةُ بسَبَبِهِ، فرَاجِعْهُ.

وهل تَجِبُ نفقةُ الخادِمِ هنا؟ مُقْتضى ما في "البدائع"[3]: نعم؛ فإنَّهُ قال: ((وكُلُّ مَنْ وَجَبَتْ عليه نفقةُ غيرِهِ يَجِبُ عليه المَأْكَلُ والمَلْبَسُ والمَسْكَنُ والرَّضاعُ إنْ كان رضيعاً؛ لأنَّ وُجُوبَها للكِفايَةِ والكِفَايةُ تَتعلَّقُ بهذه الأشياء، وإنْ كان له خادِمٌ يَحتاجُ إلى خِدْمَتِهِ يَفْرِضُ له أيضاً؛ لأنَّ ذلك مِن جُمْلَةِ الكِفايَةِ)) اهـ.

واحتياجُهُ إلى خِدْمَتِهِ بأنْ يكونَ به عِلَّةٌ كما قدَّمناهُ[4] في خادِمِ الأبِ، وكذا لو كان مِن أهل البُيُوتاتِ لا يَتَعاطَى خِدْمَةَ نفْسِهِ بيَدِهِ، تأمَّل.

[١٦٣١١] (قولُهُ: بقَدْرِ الإرْثِ) أي: تَجِبُ نفقةُ المَحْرَمِ الفقيرِ على مَن يَرِثُونَهُ إذا مات بقَدْرِ إرْثِهِم منهُ.

[١٦٣١٢] (قولُهُ: ﴿وَعَلَى ٱلْوَارِثِ مِثْلُ ذَٰلِكَ﴾) أي: مِثْلُ الرِّزقِ والكِسْوَةِ التي وَجَبَتْ على المَولُودِ له، فأناطَ اللهُ تعالى النَّفقةَ باسمِ الوَارِثِ فوَجَبَ التَّقديرُ بالإرْثِ "ط"[5].

---

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الرابع والتسعون في الرجل يطلب النفقة من أبيه الخ ٤/٣٣٤-٣٣٥.

(٢) المقولة [٨٥٦٨] قوله: ((فارغ عن حاجته)).

(٣) "البدائع": كتاب النفقة - فصل: وأما بيان مقدار الواجب ٤/٣٨.

(٤) المقولة [١٦٢٣٩] قوله: ((وعليه نفقة زوجة أبيه)).

(٥) "ط": كتاب الطلاق - باب النفقة ٢/٢٧٩.

(و) لذا (يُجبَرُ عليه) ثمَّ فَرَّعَ على اعتبارِ الإرثِ بقوله: (فنفقةُ مَن) أي: فقيرٍ (له أخواتٌ مُتفرِّقاتٌ) مُوسِراتٌ (عليهنَّ أخماساً).....

[١٦٣١٣] (قولُهُ: ولِذا) أي: للآيَةِ الشَّريفةِ؛ حيثُ عبَّرَ فيها بـ(على) المُفِيدَةِ للإلْزَامِ "ط"[١].
ويُوجَدُ في بعض النُّسَخِ بين قولِهِ: ((ولذا)) وقولِهِ: ((يجبر عليه)) ما نَصُّهُ: ((يُنْظَرُ ما المُرَادُ بالجَبْرِ هنا؛ هل هو [٣/ق٤٧٨/ب] الحَبْسُ أو غيرُهُ؟ وقد ذَكَرُوا في القضَاءِ حَبْسَهُ لنفقةِ الوِلادِ، ومُفادُهُ: عدَمُ الحَبْسِ لغيرِهِم)).

قلْتُ: وكان المُناسِبُ ذِكْرَ هذا بعدَ قولِهِ: ((يُجْبَرُ عليه))، ثُمَّ لا يَخْفى أنَّه إذا حُبِسَ الأَبُ فغَيْرُهُ بالأَوْلَى؛ لأنَّ الأبَ لا يُحْبَسُ في دَيْنِ ولَدِهِ سِوَى النَّفقةِ، على أنَّ المذكورَ في القضاءِ: أنَّهُ يُحْبَسُ لنفقةِ القريبِ والزَّوجةِ، وأمَّا ما سَيَذكُرُهُ[٢] عن "البدائع": ((مِن أنَّ المُمْتَنِعَ مِن نفقة القريبِ يُضْرَبُ ولا يُحْبَسُ؛ فهو خَطَأٌ في النَّقْلِ، كما ستَعْرِفُهُ قُبَيْلَ قولِهِ: ((ولِمَمْلُوكِهِ)).

[١٦٣١٤] (قولُهُ: يُجْبَرُ عليه) أي: على الإنفاق، وقدَّمنا[٣] عن "البحر": ((أنَّه لو قال: أنا أُطْعِمُكَ ولا أَدْفَعُ شيئاً لا يُجَابُ بل يَدْفَعُها إليه)).

[١٦٣١٥] (قولُهُ: أي فقيرٍ) مُقيَّدٌ أيضاً بالعاجزِ عن الكَسْبِ إنْ كان ذَكَراً بالِغاً، ولو صغيراً أو أُنْثى، فمُجرَّدُ الفَقْرِ كافٍ كما مرَّ[٤].

[١٦٣١٦] (قولُهُ: لَهُ أخواتٌ مُتفرِّقاتٌ) أي: أُخْتٌ شقيقةٌ، وأُخْتٌ لأبٍ، وأُخْتٌ لأُمٍّ.

[١٦٣١٧] (قولُهُ: أخماساً) ثلاثةُ أخماسٍ على الشَّقيقةِ وخُمُسٌ على الأُخْتِ لأبٍ، وخُمُسٌ على الأُخْتِ لأُمٍّ؛ لأنَّهنَّ لو وَرِثْنَهُ كانَتِ المَسألَةُ مِن ستَّةٍ: ثلاثةٌ للأُوْلَى، وسَهْمٌ للثَّانيةِ، وسَهْمٌ

---

(١) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٧٩.

(٢) المقولة [١٦٣٧٤] قوله: ((وفي "البدائع" إلخ)).

(٣) المقولة [١٦٢٢٤] قوله: ((لولده الكبير إلخ)).

(٤) المقولة [١٦٣٠٨] قوله: ((حال من المجموع)).

ولو إخوةً مُتفرِّقين فسدسُها على الأخِ لأمٍّ، والباقي على الشَّقيق (كإرثِهِ) وكذا لو كـان معهنَّ أو معهم ابنٌ مُعسِرٌ؛ لأنَّه يُجعَلُ كالميتِ ليصيروا ورثةً، ولو كان مكانَهُ بنتٌ.....

للثَّالثَةِ، وسَهْمٌ يُرَدُّ عليهنَّ فتَصِيْرُ المَسألَةُ رَدِّيَّةً مِن خَمْسةٍ اهـ، "ح"[1]. وكذلك تَبْقى النَّفقـةُ أخماسـاً عند عَدَمِ الرَّدِّ بأنْ كان مَعَهُنَّ ابنُ عمٍّ؛ إذ لا نفقةَ عليه لأنَّه غيرُ مَحْرَمٍ فلـو كـان بدَلَـهُ عـمٌّ عَصَبِـيٌّ تصيرُ أَسْداساً.

[١٦٣١٨] (قولُهُ: ولو إخوةً مُتفرِّقين) أي: ولو كان الوَرَثَةُ إخوةً مُتفرِّقين.

[١٦٣١٩] (قولُهُ: فسُدُسُها) أي: النَّفقـةِ على الأخِ لأُمٍّ والبـاقي علـى الشَّـقيقِ؛ لسُـقُوطِ الأخِ لأَبٍ بالشَّقيقِ في الإرْثِ "ح"[2].

[١٦٣٢٠] (قولُهُ: كإرْثِهِ) مصدَرٌ مُضافٌ لِمفعُولِهِ أي: كإرْثِهِم إيَّاهُ.

[١٦٣٢١] (قولُهُ: وكذا) أي: الحُكْمُ كذلك لو كان مَعَهُنَّ أي: مع الأخَوَاتِ، أو معَهُـم أي: مع الإخْوةِ.

[١٦٣٢٢] (قولُهُ: ابـنٌ مُعْسِـرٌ) أي: صغيرٌ أو كبيرٌ عـاجزٌ، كمـا في "الذَّخيرةِ"؛ إذ لـو كـان صحيحاً أُمِرَ بالكَسْبِ لِيُنْفِقَ على نفْسِهِ وعلى أبيه على رِوايَةِ "مُحمَّـدٍ" الـتي رَجَّحهـا "الزَّيلعِـيُّ"[3] و"الكمالُ"[4]، وفي "الذَّخيرةِ": ((أنَّ نفقةَ ذلك الابنِ على عمَّتِهِ الشَّقيقةِ في الأُوْلَى، وعمِّـهِ الشَّـقيقِ في الثَّانيةِ؛ لأنَّ الأبَ المُعْسِرَ كالمَيْتِ فيكُونُ إرْثُ الابنِ لعَمِّهِ أو عمَّتِهِ المَذْكُورَيْن فقَطْ فكذا نفقَتُهُ)).

[١٦٣٢٣] (قولُهُ: لِيَصيروا وَرَثَةً) أي: ويُقْضَى عليهم بالنَّفقـةِ، ومـا لم يُجْعَـلِ الابـنُ كـالمَعْدُومِ لا تَصيرُ الإخْوةُ والأَخَواتُ وَرَثَةً فيَتَعذَّرُ إيجابُ النَّفقةِ عليهم "ط"[5].

---

(١) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٨/ب.

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٨/ب. وفيه: ((الزوج لأم)) بدل: ((الأخ لأم)) وهو خطأ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٦٤/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ـ فصل: وعلى الرجل أن ينفق على أبويه الخ ٢٢٦/٤ ـ ٢٢٧.

(٥) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٧٩/٢.

فنفقةُ الأبِ على الأَشِقَّاءِ فقط لإرثِهم معها، وعند التَّعدُّدِ يُعتَبَرُ المعسرونَ أحياءً فيما يَلزَمُ الموسرين، ثمَّ يَلزَمُهم الكلُّ كذي أمٍّ وأخواتٍ مُتفرِّقاتٍ والأمُّ والشَّقيقةُ مُوسِرتان، فالنَّفقةُ عليهما أرباعاً.

(والمُعتبَرُ فيه) أي: الرَّحمِ المَحرَمِ (أهليَّةُ الإرثِ لا حقيقتُهُ).....

[١٦٣٢٤] (قولُهُ: فنفقَةُ الأَبِ على الأَشقَّاءِ) أي: على الأُخْتِ الشَّقيقةِ في المَسألَةِ الأُوْلَى، وعلى الأَخِ الشَّقيقِ في الثَّانيةِ، فأطلَقَ الجَمْعَ على ما فوْقَ الواحِدِ، وقولُهُ: ((لإرْثِهم أي: الأشقَّاءُ مَعَها)) أي: مع البِنْتِ فلا تُجْعلُ البِنْتُ [٣/ق٤٧٩/أ] كالمَيِّتِ؛ لأنَّها لا تُحْرِزُ كُلَّ المِيْراثِ، وإنَّما يُجْعَلُ كالمَيِّتِ مَنْ يُحْرِزُ كُلَّ المِيْراثِ لِيُنْظَرَ إلى مَنْ يَرِثُ بعدَهُ فتَجِبُ النَّفقةُ عليه، ففي مسألَةِ الابنِ تَجِبُ على كُلِّ الإخوَةِ أوالأَخَوَاتِ، وهنا على الأَشقَّاءِ فقَطْ؛ لسُقُوطِ الإخْوَةِ أوالأَخَواتِ لأَبٍ أو لأُمٍّ. ٦٨٢/٢

[١٦٣٢٥] (قولُهُ: وعند التَّعدُّدِ) أي: تَعَدُّدِ المُعْسِرين والمُوْسِرين، والأَوْلَى: وعند الاجتماعِ، وفي "الخانيَّةِ"[1] وغيرِها: ((الأصلُ: أنَّه إذا اجتمع في قَرَابَةٍ مَنْ تَجِبُ له النَّفقةُ مُوْسِرٌ ومُعْسِرٌ يُنْظَرُ إلى المُعْسِرِ؛ فإنْ كان يُحْرِزُ كُلَّ المِيْراثِ يُجْعَلُ كالمَعْدُوم، ثُمَّ يُنْظَرُ إلى وَرَثَةِ مَنْ تَجِبُ له النَّفقةُ فتُجْعَلُ النَّفقةُ عليهم عَلَى قَدْرِ مَوارِيْثِهم، وإنْ كان المُعْسِرُ لا يُحْرِزُ كُلَّ المِيْراثِ تُقْسَمُ النَّفقةُ عليه وعلى مَنْ يَرِثُ معَهُ فيُعْتَبَرُ المُعْسِرُ؛ لإظهارِ قَدْرِ ما يَجِبُ على المُوْسِرين، ثُمَّ يُجْعَلُ كُلُّ النَّفقةِ على المُوْسِرين على اعتبارِ ذلك)) اهـ.

[١٦٣٢٦] (قولُهُ: كذِيْ أُمٍّ) أي: كصَغيرٍ فقيرٍ، أو كبيرٍ زَمِنٍ فقيرٍ لَهُ أُمٌّ الخ.

[١٦٣٢٧] (قولُهُ: فالنَّفقةُ عليهما أَرْباعاً) لأنَّ النِّصْفَ في الإرْثِ للشَّقيقةِ، والسُّدُسَ للأُمِّ، والسُّدُسَ للأُخْتِ لأَبٍ، والسُّدُسَ للأُخْتِ لأُمٍّ، فكان نصيبُ الشَّقيقة والأُمِّ أربَعَةً فرُبُعُ النَّفقةِ على الأُمِّ وثلاثةُ أَرْباعِها على الشَّقيقةِ اهـ "ح"[2].

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ٤٤٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٨/ب.

إذ لا يتحقَّقُ إلاَّ بعدَ الموت، فنفقةُ مَن له خالٌ وابنُ عمٍّ على الخالِ؛ لأنَّه مَحرَمٌ، ولو استَوَيا في المَحرَمِيَّةِ كعمٍّ وخالٍ رُجِّحَ الوارثُ للحالِ ما لم يكن مُعسِراً فيُجعَلُ كالميتِ.

ولو جُعِلَ المُعْسِرُ كالمَعْدُوم أصلاً كانَتِ النَّفقةُ على الأُمِّ والشَّقيقةِ أخماساً، ثلاثةُ أخماسٍ على الشَّقيقةِ، والخُمُسانِ على الأُمِّ اعتباراً بالمِيْراثِ "خانيَّة"[1]، وفيها[2]: ((ولو كان للصَّغير أُمٌّ مُعْسِرةٌ ولأُمِّهِ أَخَواتٌ مُتفرِّقاتٌ مُوْسِراتٌ فالنَّفقةُ على الخالَةِ لأَبٍ وأُمٍّ؛ لأنَّ الأُمَّ تُحْرِزُ كُلَّ المِيْراث فتُجْعَلُ كالمَعدُومةِ، وأمَّا نفقةُ الأُمِّ فعَلَى أخَوَاتِها أخماساً، على الشَّقيقةِ ثلاثةُ أخماسٍ وعلى الأُخْتِ لأَبٍ خُمُسٌ، وعلى الأُخْتِ لأُمٍّ خُمُسٌ)) اهـ، وتمامُ ذلك في رِسالَتِنا "تحريرِ النُّقُول"[3].

[١٦٣٢٨] (قولُهُ: إذْ لا يَتحقَّقُ الخ) حاصِلُهُ: أنَّ حقيقةَ الوارِثِ في الآية غيرُ مُرادةٍ؛ فإنَّه: مَن قام به الإِرْثُ بالفِعْلِ، وهذا لا يَتحقَّقُ إلاَّ بعد مَوْتِ مَنْ تَجِبُ له النَّفقةُ ولا نفقةَ بعد المَوْتِ فكان المُرادُ: مَن يَثْبُتُ له مِيْراثٌ "فتح"[4].

[١٦٣٢٩] (قولُهُ: ولو استَوَيا في المَحْرَمِيَّةِ الخ) أي: وفي أهليَّةِ الإِرْثِ "ذخيرة"، قال في "الفتح"[5]: ((والحاصلُ: أنَّ قولَهُ: (أهليَّةُ المِيْراثِ) لا إحْرازُهُ فيما إذا كان المُحْرِزُ للمِيْراث غيرَ مَحْرَمٍ ومعه مَحْرَمٌ، أمَّا إذا ثَبَتَ مَحْرَمِيَّةُ كُلِّهم وبعضُهُم لا يُحْرِزُ المِيْراثَ في الحال كالخال والعَمِّ إذا اجتمعا فإنَّه يُعْتبرُ إحرازُ المِيْراثِ في الحال وتَجِبُ على العَمِّ، وإذا اتَّفقُوا في المَحْرَمِيَّةِ [٣/ق٤٧٩/ب] والإِرْثُ في الحال وكان بعضُهُم فقيراً جُعِلَ كالمعدُوم ووَجَبَتْ على الباقين على قدْرِ إرْثِهِم كأنْ ليس معَهُم غيرُهُم)) اهـ.

وفي "الذَّخيرةِ": ((لو لَهُ عَمٌّ وعمَّةٌ وخالَةٌ مُوْسِرونَ فالنَّفقةُ على العَمِّ؛ فلو العَمُّ مُعْسِراً فعَلَى

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تحرير النقول" (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين") ٢/٢٩٠.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦ بتصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٦.

وفي "القنية"[(١)]: ((يُجبَرُ الأبعدُ إذا غابَ الأقربُ))، وفي "السِّراج": ((مُعسِرٌ له زوجةٌ، ولزوجتِهِ أخٌ مُوسِرٌ أُجبِرَ أخوها على نفقتِها، ويَرجِعُ به على الزَّوجِ إذا أيسَرَ)) انتهى. وفيه: ((النَّفقةُ إنما هي على مَن رَحِمُهُ كاملٌ))، ولذا قال "القهستانيُّ": ((قولُهم: وابنُ العمِّ فيه نظرٌ؛ لأنَّه ليس بمَحرَمٍ، والكلامُ في ذي الرَّحِمِ المَحرَمِ))، فافهم.....

العَمَّةِ والخالَةِ أَثْلاثاً كإرْثِهما)).

[١٦٣٣٠] (قولُهُ: وفي "القُنْيَةِ" الخ) مُكرَّرٌ مع ما قدَّمهُ[(٢)] في الفُرُوع عن "الواقِعاتِ".

[١٦٣٣١] (قولُهُ: وفي "السِّراجِ" الخ) مُكرَّرٌ أيضاً مع ما قدَّمهُ[(٣)] قُبيلَ قولِهِ: ((قضَى بنفقة الإعْسَارِ))، وأمَّا ما قدَّمهُ[(٤)] قُبيلَ ((الفُرُوع)) مِن أنَّ الرُّجُوعَ إنَّما يَثْبُتُ للأُمِّ فقَطْ على الأَبِ دوْنَ غيرِها فلا يَرِدُ؛ أمَّا أوَّلاً: فلأنَّهُ خلافُ المُعْتَمَدِ، كما حرَّرناهُ[(٥)] هناك، وأمَّا ثانياً: فلأنَّ الرُّجُوعَ هنا على الزَّوْجِ لا على الأَبِ، فافهم.

[١٦٣٣٢] (قولُهُ: عَلَى مَن رَحِمُهُ كامِلٌ) أي: بأنْ يكُونَ مَحْرَماً أيضاً.

[١٦٣٣٣] (قولُهُ: ولِذا) أي: لاشتِراطِ كَوْنِهِ رَحِماً مَحْرَماً وهو الرَّحِمُ الكامِلُ.

[١٦٣٣٤] (قولُهُ: قولُهُم) أي: في مسألةِ: خالٍ وابنِ عَمٍّ.

[١٦٣٣٥] (قولُهُ: فيه نَظَرٌ الخ) عبارَةُ "القُهِسْتانيِّ"[(٦)]: ((فيه نَوْعُ مُخالَفةٍ لكلامِ القَوْمِ)) اهـ، فبَيَّن "الشَّارِحُ" المُخالَفَةَ بقولِهِ: ((لأنَّه ليس بمَحْرَمٍ)) الخ، وأنت خبيرٌ بأنَّه غيرُ مُخالِفٍ لكلامِهِم أصْلاً، بل هو مُقرِّرٌ له ومُؤكِّدٌ؛ فإنَّ مسألةَ: خالٍ وابنِ عَمٍّ مَذكُورةٌ في مُتُونِ المَذْهَبِ وشُرُوحِهِ فصرَّحوا بوُجُوب النَّفقة فيها على الخال لِكَوْن رَحِمِهِ كاملاً، كما اشتَرَطُوا، وإنْ كان المِيْراثُ كُلُّه

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في نفقة الأقارب ٤٨/أ.

(٢) صـ٦١٤ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ٥٤٩ـ٥٤٠ـ "در".

(٤) صـ٦١٠ـ "در".

(٥) المقولة [١٦٢٣٥] قوله: ((ما لم يكن معسراً إلخ)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥٨/١.

(ولا نفقةَ) بواجبةٍ (مع الاختلافِ دِيْناً إلاَّ للزَّوجةِ والأصولِ والفروعِ) عَلَوا أو سَفَلُوا (الذمِّيِّين) لا الحربيِّينَ ولو مستأمِنِينَ؛.....

لابنِ العَمِّ لِكَوْن رَحِمِه ناقِصاً، ونبَّهُوا بهذا المِثالِ على شيءٍ آخَرَ أيضاً وهو: أنَّ المُعْتَبَرَ أهليَّةُ الإرْثِ لا الإرْثُ حقيقةً كما مرَّ[1]، فمِن أين جاءَتِ المُخالَفةُ لكلامِهِم، وأوْهَى مِن هذا ما نقَلَهُ "القُهُسْتانيُّ"[2] عن بعضِهِم: مِن أنَّ الأوْلَى التَّمثيلُ بخالٍ وعَمٍّ لأبٍ؛ فإنَّه خطَأٌ مَحْضٌ كما لا يَخْفى إنْ أراد أنَّ النَّفقةَ على الخالِ، وإنْ أرادَ أنَّها على العَمِّ فلا فائدَةَ في ذِكْرِ الخالِ، ولم يَبْقَ لأهليَّةِ الإرْثِ مِثالٌ، فافهم.

[١٦٣٣٦] (قولُهُ: مع الاختلافِ دِيْناً) أي: كالكُفْرِ والإسلامِ فلا يَجِبُ على أحدِهِما الإنفاقُ على الآخَرِ، وفيه إشعارٌ بأنَّ نفقةَ السُّنِّيِّ على المُوْسِرِ الشِّيْعِيِّ، كما أُشِير إليه في "التَّكميلِ"، "قُهُسْتاني"[3]. والمُرادُ: الشِّيْعِيُّ المُفَضِّلُ بخلافِ السَّابِّ القاذِفِ؛ فإنَّه مُرتَدٌّ يُقتَلُ إنْ ثَبَتَ عليه ذلك، فإنْ لم يُقْتَل تَساهُلاً في إقامةِ الحُدُودِ فالظَّاهِرُ عدَمُ الوُجُوبِ؛ لأنَّ مَدارَ نفقةِ الرَّحِمِ المَحْرَمِ على أهليَّةِ الإرْثِ ولا تَوارُثَ بين مُسلِمٍ ومُرْتَدٍّ، نَعَم [٣/ق٤٨٠/أ] لو كان يَجْحَدُ ذلك ولا بيِّنةَ يُعامَلُ بالظَّاهِرِ وإن اشتَهَر حالُهُ بخلافِهِ، والله سبحانَهُ أعلَمُ.

[١٦٣٣٧] (قولُهُ: إلاَّ للزَّوجةِ إلخ) لأنَّ نفقةَ الزَّوجةِ جزاءُ الاحتباسِ وهو لا يَتعلَّقُ باتِّحادِ المِلَّةِ، ونفقةَ الأُصُولِ والفُرُوعِ للجُزْئيَّةِ، وجُزْءُ المَرْءِ في مَعْنى نفْسِهِ، فكما لا تَمْتَنِعُ نفقةُ نفْسِهِ بكُفْرِهِ لا تَمْتَنِعُ نفقةُ جُزْئِهِ إلاَّ أنَّهم إذا كانوا حَرْبِيِّين لا تَجِبُ نفقتُهُم على المُسْلِمِ وإنْ كانوا مُسْتَأْمِنِين؛ لأنَّا نُهِينا عن البِرِّ في حقِّ مَن يُقاتِلُنا في الدِّين، كما في "الهداية"[4]. ٦٨٣/٢

(قولُهُ: لأنَّا نهينا عن البِرِّ في حقِّ مَنْ يُقاتِلُنا إلخ) لقائلٍ أنْ يقولَ: إنَّ النَّهيَ عُلِّقَ بأمرَينِ: القِتالِ والإخراجِ مِنَ الدِّيارِ، كَذا في "الفتحِ"، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ المدارَ على الاستِعدادِ للقِتالِ والإخراجِ، لا على الحصولِ بالفِعلِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٦٥٣ـ "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٨.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ١/٣٥٨.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٧.

لانقطاعِ الإرث.

(يَبِيعُ الأبُ) لأنَّ له ولايةَ التَّصرُّفِ.....

[١٦٣٣٨] (قولُهُ: لانقِطاعِ الإرْثِ) تعليلٌ لقولِهِ: ((ولا نفقةَ مع الاختِلافِ دِيْناً))، ولقولِهِ: ((لا الحَرْبِيِّيْنَ))؛ فإنَّ العِلَّةَ فيهم عدَمُ التَّوارُثِ كما نَصَّ عليه في "كافي الحاكِمِ"؛ فقد أَخَّرَ التَّعليلَ ليكُونَ للمَسألَتَيْن، فافهم.

[١٦٣٣٩] (قولُهُ: لأنَّ له ولايَةَ التَّصرُّفِ) فيه نَظَرٌ، وعبارَةُ "الهدايةِ"[١] وغيرِها: ((لأنَّ للأَبِ ولايَةَ الحِفْظِ في مالِ الغائِبِ، أَلاَ تَرَى أنَّ للوصيِّ ذلك فالأَبُ أَوْلَى؛ لوُفُورِ شَفَقَتِهِ)) اهـ.

قال في "الفتح"[٢]: ((وإذا جاز بَيْعُهُ صار الحاصِلُ عندَهُ الثَّمَنُ وهو: جِنْسُ حقِّهِ فيأْخُذُهُ، بخلافِ العَقَارِ؛ لأنَّه مُحَصَّنٌ بنفْسِهِ فلا يَحْتاجُ إلى الحِفْظ بالبَيْعِ)) اهـ.

وحاصِلُهُ: أنَّ المَنْقُولَ[٣] مِمَّا يُخْشى هَلاكُهُ فللأَبِ بَيْعُهُ حِفْظاً لهُ، وبعد بَيْعِهِ يَصيرُ الثَّمَنُ مِن جِنْسِ حقِّهِ فلَهُ الإنفاقُ منه فلا يُقالُ: إنَّه إنَّما يكُونُ حِفْظاً إذا لم يُنفِقْ ثَمَنَهُ؛ لأنَّ نفسَ البيعِ حِفْظٌ فلا يُنافِي تَعَلُّقَ حقِّهِ في الثَّمَنِ بعد البَيْعِ، فافهم. نعم، استشكلَ "الزَّيلعِيُّ"[٤]: أنَّه إذا كان البَيْعُ مِن باب الحِفْظِ ولَهُ ذلك فمَا المَانِعُ منه لأَجْلِ دَيْنٍ آخَرَ؟ قال في "البحر"[٥]: ((وأجاب عنه في "غايَةِ البَيانِ": بأنَّ النَّفقةَ واجبةٌ قَبْلَ القضاءِ، والقضاءُ فيها إعانَةٌ لا قضاءٌ على الغائِبِ، بخلافِ سائِرِ

(قولُهُ: فإنَّ العِلَّةَ فيهم عدَمُ التَّوارُثِ إلخ) انظُرْ كيفَ يصِحُّ هذا مع أنَّ هذهِ العِلَّةَ موجودةٌ في حقِّ الأصولِ والفُروعِ الذِّمِّيِّيْنَ؟ إلاَّ أنْ يُقالَ: الأهليَّةُ موجودةٌ فيهم، وإنَّما منَعَ مانِعٌ مِنها وهو الكُفرُ، بخِلافِ الحَرْبِيِّ فإنَّه لا أهليَّةَ لَهُ؛ لأنَّ أهلَ الحربِ كالجَمادِ، فلا يُعتَبَرُ فيهم أسبابُ الميراثِ ولا النَّفَقَةُ مِنَ المسلمِ، فهِيَ مُنقطِعةٌ بالكلِّيَّةِ بالنِّسبَةِ لَهُم، تأمَّل.

(قولُهُ: وأجابَ عَنهُ في "غايَةِ البَيانِ": بأنَّ النَّفَقَةَ إلخ) هذا الجَوابُ لا يُلاقِي الإشكالَ، تأمَّل.

---

(١) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٨.

(٢) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٨.

(٣) في "ب": ((النقول)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٥.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٢ بتصرف.

(لا الأمُّ) ولا بقيَّةُ أقاربِهِ، ولا القاضي إجماعاً (عَرْضَ ابنِهِ) الكبيرِ الغائبِ لا الحاضرِ إجماعاً

الدُّيون)) اهـ، تأمَّل.

ثُمَّ إنَّ ما ذُكِرَ هنا قولُ "الإمامِ" وهو الاستحسانُ، وعندَهُما ـ وهو القِياسُ ـ: أنَّ المَنْقُولَ كالعَقَارِ؛ لانقطاعِ ولايَةِ الأبِ بالبُلُوغِ، وهل الجَدُّ كالأَبِ؟ لم أَرَهُ.

[١٦٣٤٠] (قولُهُ: لا الأمُّ) ذَكَرَ في الأَقْضيَةِ جَوازَ بَيْعِ الأَبوَيْن فيَحْتَمِلُ أنَّ هذا روايةٌ: في أنَّ الأُمَّ كالأبِ، ويَحْتَمِلُ أنَّ المُرادَ: أنَّ الأَبَ هو الذي يَتولَّى البَيْعَ ويُنْفِقُ عليه وعليها، أمَّا بَيْعُها بنفْسِها فبَعيد؛ لعَدَمِ ولايَةِ الحِفْظِ، كما في "الفتح"[1] وغيرِهِ، فأفادَ تَرْجيحَ الثَّاني، وفي "الذَّخيرةِ": ((أنَّه الظَّاهِرُ))، ومِثْلُهُ في "النَّهر"[2] عن "الدِّرايَةِ"، وفي "القُهُسْتانيِّ"[3] عن "الخلاصة"[4]: ((أنَّ ظاهِرَ الرِّوايَةِ أنَّ الأُمَّ [٣/ق٤٨٠/ب] لا تَبيعُ)).

[١٦٣٤١] (قولُهُ: ولا بَقِيَّةُ أقاربِهِ) وكذا ابنُهُ، كما في "القُهُسْتانيِّ"[5] عن "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ".

(قولُ "الشَّارحِ": ولا القاضي إجماعاً) قالَ في "الفتحِ": ((واحترَزَ بالأبِ أيضاً عن القاضي؛ لأنَّهُ ليسَ لَهُ البيعُ عِندَ الكلِّ لا في العُروضِ ولا في العَقارِ ولا في النَّفقةِ ولا في سائرِ الدُّيون، يُريدُ بهِ إذا لم يكُن النَّسَبُ معلوماً عِندَ الحاكِمِ، وإنْ كانَ معلوماً لكنَّ حاجَةَ الأبِ أو الأُمِّ ليسَت معلومَةً، أو كانَتْ معلومَةً إلاَّ أنَّهُ يُحتمَلُ أنَّ الابنَ أعطاهُما النَّفَقَةَ ففي هذهِ الوجوهِ كلِّها لا يَبيعُ؛ لأنَّهُ لو باعَ القاضي وصرَفَ الثَّمَنَ إلَيهِ لا يكونُ ذلِكَ الثَّمَنُ مضموناً علَيهِما؛ لأنَّهُ قَبَضَهُ بأمرِ القاضي فيتضَرَّرُ بهِ الغائِبُ فلِذا لا يبيعُ القاضي، ولكنْ يُفوِّضُ الأمرَ إلى الأبِ ويقولُ لَهُ: إنْ كُنتَ صادِقاً فيما تدَّعِي فبِعْهُ، وإلاَّ فلا آمُرُكَ بشيءٍ، وعلى هذا الوجهِ لا يتضَرَّرُ الغائِبُ. انتهى مِنَ "السِّنديِّ")).

(قولُهُ: وهل الجَدُّ كالأبِ؟ لم أرَهُ) مُقتضَى ما ذكَرَهُ "الزَّيلعِيُّ" في تعليلِ المسألَةِ أنَّ الجَدَّ كالأبِ، ونصُّهُ: ((ولَهُ أي: "الإمامِ" أنَّ للأبِ وَلايةَ حفظِ مالِ ولَدِهِ الغائِبِ كالوَصِيِّ، بل أَولى؛ لأنَّ الوَصِيَّ يَستفيدُ الوَلايةَ مِنْ جهتِهِ، فمِنَ المُحال أنْ لا يكونَ لَهُ الوَلايةُ، وغيرُهُ يَستفيدُها مِنهُ)) اهـ؛ إذ لا شَكَّ أنَّهُ قد يكونُ وصِيَّ الجَدِّ، ويكونُ لَهُ وَلايةُ حِفظِ المَنقولِ ببَيعِهِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٨/٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥٩/١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩٠/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥٨/١.

(لا عقارَهُ) فيَبيعُ عقارَ صغيرٍ ومجنونٍ اتِّفاقاً (للنَّفقةِ) له ولزوجتِهِ وأطفالِهِ كما في "النَّهر" بحثاً بقَدْرِ حاجتِهِ لا فوقَها (ولا في دَيْنٍ له سواها) لمخالفةِ دَيْنِ النَّفقةِ لسائرِ الدُّيونِ.

(ضَمِنَ) قضاءً لا ديانةً (مُودَعُ الابنِ).....

[١٦٣٤٢] (قولُهُ: فيَبيعُ عَقَارَ صَغيرٍ ومَجنُونٍ) تفريعٌ على قولِهِ: ((لا عَقارُهُ)) الرَّاجِعُ إلى الابـنِ الكبيرِ، وزاد المَجْنونَ؛ لأنَّهُ في حُكْمِ الصَّغيرِ.

[١٦٣٤٣] (قولُهُ: ولزَوْجتِهِ وأطفالِـهِ) المُتبـادِرُ مِـن كلامِـهِ أنَّ الضَّمـيرَ راجِـعٌ لـلأبِ، كضمـيرِ ((لَهُ))، وعِبارَةُ "النَّهر"[(١)]: ((ولم يَقُلْ لِنفقتِهِ؛ لِمَا مرَّ: مِن أنَّه يُنفِقُ على الأُمِّ أيضاً مِن الثَّمَنِ، ويَنْبغي أنْ تكونَ الزَّوجةُ وأولادُهُ الصِّغارُ كذلك)) اهـ.

والمتبادر منها: أنَّ المُرادَ زوجَةُ الغائِبِ وأولادُهُ؛ لأنَّ المُرادَ مِن الأُمِّ أُمُّهُ أيضاً.

[١٦٣٤٤] (قولُهُ: بقَدْرِ حاجَتِهِ) قال في "النَّهر"[(٢)]: ((وفي قولِهِ: ((للنَّفقةِ)) إيماءٌ إلى أنَّه لا يجوزُ له بَيْعُ زيادَةٍ على قدْرِ حاجَتِهِ فيها، كذا في "شَرْحِ الطَّحاوِيِّ")) اهـ.

وعزَاهُ في "البحر"[(٣)] إلى "غايةِ البَيَان".

قلْتُ: وهذا مُخالِفٌ لبَحْثِ "النَّهر" إلاَّ أنْ يُحْملَ على ما إذا لم يكُنْ غيرَهُ، ويُؤيِّدُهُ: أنَّه يُنْفقُ على أُمِّ الغائِبِ أيضاً، كما علِمْتَهُ.

[١٦٣٤٥] (قولُهُ: ولا في دَيْنٍ له) أي: للأبِ على الابنِ الغائِبِ.

[١٦٣٤٦] (قولُهُ: لمُخالَفَةِ إلخ) أشارَ إلى ما مرَّ[(٤)] مِن إشْكالِ "الزَّيلعيِّ" وجَوابِهِ.

[١٦٣٤٧] (قولُهُ: لا دِيانَةً) فلو مات الغائِبُ حَلَّ له أنْ يَحْلِفَ لوَرَثَتِهِ أنَّهم ليس لهم عليه حقٌّ؛ لأنَّه لم يُرِدْ بذلك غيرَ "الإصلاحِ"، "بحر"[(٥)] عن "الفتح"[(٦)].

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٢/٤.

(٤) المقولة [١٦٣٣٩] قوله: ((لأنَّه له ولاية التصرُّف)).

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٢/٤.

(٦) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٢٨/٤.

كمديونِهِ (لو أنفَقَ الوديعةَ على أبويه) وزوجتِهِ وأطفالِهِ (بغيرِ أمرِ) مالِكٍ أو (قاضٍ) إنْ كان، وإلاَّ فلا ضمانَ استحساناً.....

[١٦٣٤٨] (قولُهُ: كمديْونِهِ) أي: فإنَّه إذا أنفقَ على مَن ذُكِرَ ممَّا عليه يَضْمَنُ بمَعْنى: أنَّه لا يَبْرأُ قَضاءً، ويَبْرأُ دِيانَةً "رحمتي".

[١٦٣٤٩] (قولُهُ: وزوجَتِهِ وأطفَالِهِ) أشار إلى أنَّ ذِكْرَ الأبوَيْن غيرُ قَيْدٍ. كما نبَّهَ عليه في "البحر"[(١)]، وفي "النَّهر"[(٢)]: ((إنَّما خصَّ الأَبَوَيْن ليَعُمَّ الزَّوجَةَ والأولادَ بالأَوْلَى)).

[١٦٣٥٠] (قولُهُ: إنْ كان) أي: إنْ وُجِدَ ثَمَّ قاضٍ شَرْعيٌّ وهو: مَنْ لم يَأخُذِ القَضاءَ بالرِّشْوةِ ولم يَطْلُبْ رِشْوةً على الإذْنِ وإلاَّ فهو كالعَدَمِ "رحمتي".

مطلبٌ في مواضعَ لا يَضْمنُ فيها المُنفِقُ إذا قصَدَ الإصلاحَ

[١٦٣٥١] (قولُهُ: استحساناً) لأنَّه لم يُرِدْ به إلاَّ الإصْلاحَ "ذخيرة"، وفيها: ((وكذا قالوا في مُسافِرَيْن أُغْمِيَ على أحدِهِما أو ماتَ فأنفقَ الآخَرُ عليه مِن مالِهِ، وفي عَبْدٍ مَأْذُون ماتَ مَوْلاهُ فأنفقَ في الطَّريق، وفي مَسْجدٍ بلا مُتَوَلٍّ لَهُ أوقافٌ أنفقَ عليه مِنْها بعضُ أهلِ المَحَلَّةِ لا يَضْمَنُ استحساناً فيما بيْنَهُ وبين الله تعالى)).

وحُكِيَ عن "مُحمَّدٍ": ((أنَّه ماتَ تِلْميذٌ له فبَاعَ كُتُبَهُ وأنفقَ في تجهيزِهِ، فقِيْلَ له: إنَّه لم يُوْصِ بذلك، فقَالَ "مُحمَّدٌ" قولَهُ تعالى: ﴿وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ﴾ [البقرة ـ ٢٢٠])، فما كان على قِياسِ هذا لا يَضْمَنُ دِيانَةً استحساناً، أمَّا في الحُكْمِ فيَضْمَنُ، وكذا لو عَرَفَ الوَصِيُّ دَيْناً على المَيْتِ فقَضَاهُ لا يَأْثَمُ، وكذا [٣/ق٤٨١/أ] لو مات رَبُّ الوديعةِ وعليه مِثْلُها دَيْنٌ لآخَرَ لم يَقْضِهِ فقَضَاهُ المُوْدِعُ، ومِثْلُهُ: المَدْيُونُ لو مات دَائِنُهُ وعليه دَيْنٌ لآخَرَ مِثْلُه لم يَقْضِهِ فقَضاهُ المَدْيُونُ، وكذا الوارثُ الكبيرُ لو أنفقَ على الصَّغير ولا وَصِيَّ له فهو مُحْسِنٌ دِيانَةً مُتَطوِّعٌ حُكْماً)) اهـ، مُلخَّصاً من "البحر"[(٣)].

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٢، نقلاً عن "الخانية".

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٢ ـ ٢٣٣.

كما لا رجوعَ، وكما لو انحصَرَ إرثُهُ في المدفوعِ إليه؛ لأنَّه وصَلَ إليه عينُ حقِّهِ.

(و) الأبوان (لو أنفقَا ما عندهما) لغائبٍ (مِن مالِهِ على أنفُسِهما وهو مِن جنسِهِ) أي: جنسِ النَّفقةِ (لا) يَضمَنانِ؛ لوجوبِ نفقةِ الوِلادِ والزَّوجيَّةِ قبل القضاء،

لكن ذَكَرَ في "التَّاتَرْخانيَّة"[1] في المسألَةِ الأخيرةِ: ((أنَّه إنْ كان طعاماً يُنْفِقُ سواءً كان الصَّغير في حِجْرِهِ أو لا، وإنْ كان دَراهِمَ يَمْلِكُ شِراءَ الطَّعامِ لو في حِجْرِهِ، وإن كان شيئاً يَحتاجُ إلى بَيْعِهِ لا يَمْلِكُ إلاَّ إنْ كان وَصيّاً)).

[١٦٣٥٢] (قولُهُ: كما لا رُجُوعَ) أي: للمُوْدَعِ على الأَبِ بما أنفَقَهُ عليه إذا ضَمَّنَهُ الغائِبُ؛ لأنَّ المُوْدَعَ مَلَكَ المَدْفُوعَ بالضَّمانِ فكان مُتبرِّعاً بمِلْكِ نفْسِهِ، قال في "البحر"[2]: ((وظاهِرُهُ: أنَّه لا فرْقَ بين أنْ يُنفِقَ عليهم أو يَدْفَعَ إليهم في وُجُوبِ الضَّمانِ وعدَمِ الرُّجُوعِ عليهم؛ لوُجُودِ العِلَّةِ فيهما، ويظهَرُ أنَّه لا ضَمَانَ لو أجازَ المَالِكُ؛ لأنَّ الإجازةَ إبْراءٌ منه، ولأنَّها كالوَكالَةِ السَّابقةِ)) اهـ.

[١٦٣٥٣] (قولُهُ: وكما لو انحَصرَ إرْثُهُ الخ) فإذا أنفقَ على أبي الغائِبِ مَثَلاً بلا أمْرٍ ثُمَّ مات الغائِبُ ولا وارِثَ له غيرُ الأَبِ فلا رُجُوعَ للأبِ على المُوْدَعِ؛ لأنَّه وَصَلَ إليه عينُ حقِّه، وهذا ذَكَرَهُ في "النَّهر"[3] بَحْثاً، وشَبَّهَهُ بما لَوْ أطعَمَ المَغْصُوبَ للمالِكِ بغير عِلْمِهِ. ٦٨٤/٢

[١٦٣٥٤] (قولُهُ: لغائِبٍ) أي: هو وَلَدُهُما.

[١٦٣٥٥] (قولُهُ: أيْ: جِنْسِ النَّفقةِ) الأنسَبُ لتَذْكيرِ الضَّميرِ قوْلُ "المنح"[4]: ((مِن جِنْسِ حقِّهِما أي: النَّفقةِ)).

[١٦٣٥٦] (قولُهُ: لوُجُوبِ نفقةِ الوِلادِ والزَّوجيَّةِ) أشار بهذا إلى أنَّ الأبوَيْن في المَتْنِ ليس بقَيْدٍ،

---

(١) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث في نفقة ذوي الأرحام ٢٣٩/٤.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٣/٤ بتصرف يسير.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٥/ب.

حتَّى لو ظَفِرَ بجنسِ[1] حقِّهِ فله أَخْذُهُ، ولذا فُرِضَتْ من مالِ الغائب بخلافِ بقيَّةِ الأقارب، ولو قال الابنُ: أنفقتَهُ وأنتَ مُوسِرٌ وكذَّبَهُ الأبُ حكَمَ الحاكمُ يومَ الخصومة، ولو بَرْهَنا فبيِّنةُ الابنِ، "خلاصة"[2].....

بل الزَّوجةُ وبقيَّةُ الولادِ[3] كذلك كما في "البحر"[4] "ح"[5].

[١٦٣٥٧] (قولُهُ: حتَّى لو ظَفِرَ) أي: أحدُ هؤلاء.

[١٦٣٥٨] (قولُهُ: فلَهُ أخذُهُ) أي: بلا قضاءٍ ولا رِضاءٍ، "بحر"[6]، وهذا مُقيَّدٌ بإباءِ الابنِ، وأن لا يكُونَ ثَمَّةَ قاضٍ، كما سَلَفَ، "ط"[7].

[١٦٣٥٩] (قولُهُ: حَكَمَ الحاكِمُ) كذا في بعض النُّسَخِ، وفي بعضِها حَكَمَ الحالُ أي: حالُ الأَبِ يومَ الخُصُومةِ، فإنْ كان مُعْسِراً فالقوْلُ له استحساناً في نفقة مِثلِهِ وإلاَّ فالقوْلُ للابن "بحر"[8].

[١٦٣٦٠] (قولُهُ: ولو بَرْهَنا فبيِّنةُ الابنِ) أي: لأنَّه يُثْبِتُ أَمْراً عارِضاً، "خانيَّة"[9]، أي: لأنَّ الأصلَ الإعسارُ، واليَسارُ عارِضٌ. ومُقْتضى هذا الإطلاق: أنَّه مع البيِّنةِ لا يُنْظَرُ إلى تَحْكيمِ الحالِ وإلاَّ فهذا ظاهِرٌ فيما إذا كان مُعْسِراً يومَ الخُصُومةِ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ للأب، ولِذا كان القوْلُ له فتكُونُ البيِّنةُ المُعْتبرَةُ بيِّنةَ الابنِ؛ لإثْباتِها [٣/ق٤٨١/ب] خلافَ الظَّاهِرِ، أمَّا لو كان مُوْسِراً يَوْمَها فيَنْبغي أنْ تُقدَّمَ بيِّنةُ الأبِ على أنَّه كان مُعْسِراً يومَ الإنفاقِ، كما لو بَرْهَنَ وحدَهُ، تأمَّل.

(قولُهُ: وهذا مُقيَّدٌ بإباءِ الابنِ إلخ) لا يظهَرُ، إلاَّ إذا كانَ المأخوذُ مِنْ خِلافِ الجِنسِ، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((بجنس))، وهو تحريف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩٠/أ بتصرف.

(٣) في "م": ((الأولاد)).

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٣.

(٥) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٣.

(٧) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٨١ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٣، نقلاً عن "الخلاصة".

(٩) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الوالدين وذوي الأرحام ١/٤٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(قَضَى بنفقةِ غيرِ الزَّوجةِ) زاد "الزَّيلعيُّ"[1]: ((والصَّغيرِ)) (ومَضَت مُـدَّةٌ) أي: شهرٌ فأكثرُ (سقَطَتْ) لحصولِ الاستغناءِ فيما مَضَى،.....

قلْتُ: وما مرَّ[2] مِن أنَّ القوْلَ لِمُنْكِـرِ اليَسـارِ، والبيِّنَـةَ لِمُدَّعِيْـهِ، فلعلَّـهُ عنـد عـدَمِ العِلْـمِ بالحال، تأمَّل.

[١٦٣٦١] (قولُهُ: غيرِ الزَّوجةِ) يَشْمَلُ الأُصُولَ والفُرُوعَ والمَحارِمَ والمَمالِيكَ.

[١٦٣٦٢] (قولُهُ: زَادَ "الزَّيلعِيُّ": والصَّغيرِ) يعني: استَثْناهُ أيضاً فـلا تَسْـقُطُ نفقتُـهُ المَقْضِـيُّ بهـا بِمُضِيِّ المُدَّةِ كالزَّوجةِ، بخلاف سائِرِ الأقارِبِ، ثُمَّ اعلم أنَّ ما ذَكَرَهُ "الزَّيلعِيُّ" نقلَهُ عن "الذَّخيرةِ"

(قولُ "الشَّارحِ": زادَ "الزَّيلعِيُّ": والصَّغيرِ) ما قالَهُ "الزَّيلعِي" هو الذي علَيهِ العمَلُ الآنَ، وهو أرفَقُ، نعم يظهَـرُ إذا أنفقَـت الأُمُّ مِـنْ مـالِ نفسِـها، لا إذا أكَـلَ مِـنْ مسـألَةِ النَّـاسِ، ثـمَّ رأيـتُ في "نهـجِ النَّجـاةِ" عـن "التَّتارخانِيَّةِ": ((أنَّهُ في حياةِ الأبِ لَها الرُّجوعُ علَيهِ بما أنفقَتْهُ مِنْ مالِها على الصَّغيرِ بعدَ الفرْضِ)) اهـ.

(قولُ "المُصنِّفِ": ومضَت مُدَّةٌ سقطَت) قالَ في "مبسوطِ السَّرْخَسِيِّ": ((أورَدَ في بابِ الزَّكاةِ مِـنَ "الجامعِ": أنَّ نفَقةَ ذي الرَّحِمِ المَحرَمِ تصـيرُ دَينـاً بقضـاءِ القـاضي، وإنَّمـا اختُلِـفَ لاختـلافِ الموضـوعِ، فوضْعُ المسألَةِ هناكَ فيما إذا استَدانَ المُنفِقُ علَيهِ وأنفَقَ مِنْ ذلِكَ فتكونُ الحاجةُ قائِمـةً لِقيـامِ الدَّيـنِ، وهنـا وضْعُ المسألَةِ فيما إذا أنفَقَ مِنْ مالِهِ أو مِنْ صدَقةٍ تصدَّقَ بِها علَيهِ، والحاجةُ لا تبقَى بعدَ مُضِيِّ المُدَّةِ، وقد قرَّرْنا هذا فيما أملَينا مِنْ "شرحِ الجامِعِ")) اهـ.

(قولُهُ: قُلتُ: وما مَرَّ مِنْ أنَّ القولَ لِمُنكِرِ اليَسارِ والبيِّنـةَ لِمُدَّعِيهِ، فلَعلَّـهُ عِنـدَ عَـدَمِ العِلـمِ بالحـالِ) مَوضـوعُ المسألَةِ السَّابِقةِ: فيما إذا طلَبَ الإنفاقَ مِنَ الأبِ فامتنَعَ مُدَّعِيـاً يَسـارَهُ، ومـا هنـا فيمـا بعـدَ الإنفـاقِ لِمَـا في يـدِهِ، ومعلومٌ أنَّ تحكيمَ الحالِ لا يصلُحُ حجَّةً للاستِحقاقِ، ويصلُحُ حجَّةً للدَّفعِ، فلِذا قيلَ: بتحكيمِهِ هنا لا فيما سبَقَ، تأمَّل، لكنْ إذا كانَ الحالُ شاهِداً للابنِ وقُلنا: القَولُ لَـهُ يـلزَمُ جعْـلُ تحكيـمِ الحـالِ شـاهِداً للاستِحقاقِ، مـع أنَّـهُ لا يصلُحُ حجَّةً لَهُ بل للدَّفعِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ ثابتٌ بإتلافِ مالِ الغيرِ، والحالُ مُقوِّلَهُ، نظيرُ ما قالوهُ فيما لواختلَفا في جَريـانِ مـاءِ الرَّحَـى، وكـانَ الحـالُ شـاهِداً للمُؤجِّـرِ، فـإنَّ القـولَ لَـهُ مِـنْ أنَّـهُ يجِـبُ الأجـرُ لا بالحـالِ؛ لأنَّـهُ لا يصلُحُ للاستِحقاقِ، بل بالعقدِ السَّابِقِ، والحالُ يدُلُّ على بَقائِهِ إلى ذلِكَ الوقتِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٣/٦٥.

(٢) المقولة [١٦٣٥٩] قوله: ((حكم الحاكم)).

.....

عن "الحاوي في الفتاوى"[١]، وأقرَّهُ عليه في "البحر"[٢] و"النَّهر"[٣]، وتَبِعَهُمُ "الشَّارِحُ" مع أنَّه مُخالِفٌ لإطلاقِ المُتونِ والشُّرُوحِ و"كافي الحاكِمِ"، وفي "الهداية"[٤]: ((ولو قَضَى القاضي للوَلَدِ والوالدَيْن وذَوِي الأَرْحامِ بالنَّفقةِ فمَضَتْ مُدَّةٌ سَقَطَتْ؛ لأنَّ نفقةَ هؤلاءِ تَجِبُ كِفايةً للحاجَةِ حتَّى لا تَجِبُ مع اليَسارِ، وقد حصَلَتْ بمُضِيِّ المُدَّةِ، بخلافِ نفقةِ الزَّوجةِ إذا قَضَى بها القاضي؛ لأنَّها تَجِبُ مع يَسارِها فلا تَسْقُطُ بحُصُولِ الاستِغْناءِ فيما مَضَى)) اهـ.

وقرَّر كلامَهُ في "فتح القدير"[٥]، ولم يُعرِّجْ على ما مرَّ[٦] عن "الذَّخيرةِ"، على أنَّه في "الذَّخيرةِ" صرَّح بخلافِهِ وعزَاهُ إلى "الكِتابِ"؛ فإنَّه قال فيها: ((قال ـ أي: في "الكتاب" ـ[٧]: وكذلك إنْ فَرَضَ القاضي النَّفقةَ على الأب فغَابَ الأَبُ وتَرَكَهُم بلا نفقةٍ فاستَدانَتْ بأَمْرِ القاضي وأنفقَتْ عليهم تَرْجِعُ عليه بذلك، فإنْ لم تَستَدِنْ بعدَ الفَرْضِ وكانوا يَأْكُلونَ مِن مَسألَةِ النَّاس لم تَرجِعْ على الأَبِ بشَيءٍ؛ لأنَّهم إذا سألُوا وأُعْطُوا صار مِلْكاً لهم فوَقَعَ الاستِغْناءُ عن نفقةِ الأَبِ، واستِحقاقُ هذه النَّفقةِ باعتبارِ الحاجَةِ، فإنْ كانوا أُعْطُوا مِقْدارَ نِصْفِ الكِفايَةِ سقَطَ نِصْفُ النَّفقةِ[٨] عن الأبِ، وتَصِحُّ الاستِدانةُ في النِّصْفِ بعد ذلك، وعلى هذا القِياسُ، وليس هذا في حقِّ الأولادِ خاصَّةً بل في نفقةِ جَمِيعِ المَحارِمِ إذا أَكَلُوا مِن مسألَةِ النَّاسِ لا رُجُوعَ لهم؛ لأنَّ نفقةَ الأقارِبِ لا تَصيرُ دَيْناً بالقضاء بل تَسقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ، بخلاف نَفقةِ الزَّوجةِ)) اهـ.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٤.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٩.

(٥) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٩.

(٦) في المقولة نفسها.

(٧) أي: في "شرح القدوري" كما في "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٤/٢٢٧.

(٨) في النسخ جميعها: ((الكفاية))، وما أثبتناه من "البحر" ٤/٢٢٦، نقلاً عن "الذخيرة".

وأمَّا ما دون شهرٍ ونفقةُ الزَّوجةِ والصَّغيرِ فتصيرُ دَيْناً بالقضاءِ (إلاَّ أنْ يَستدِيْنَ).....

ومِثلُهُ في "شرْحِ أدَبِ القضَاءِ" لـ"الخصَّافِ"[١]، وذَكَرَ مِثلَهُ "قاضي خان"[٢] جازِماً به، وقد قال في أوَّلِ كِتابِهِ[٣]: ((إنَّ ما فيه أقوالٌ[٤] اقتَصَرْتُ فيه على قوْلٍ أو قَولَيْن، وقدَّمْتُ ما هو الأَظْهَرُ، وافتَتَحْتُ بما هو الأَشْهَرُ)). وقد رَاجَعَ "الرَّحمتيُّ" نُسْخةً مِن "الذَّخيرةِ" مُحرَّفةً حتَّى اشتَبَهَ عليه ما مرَّ[٥] بمسألَةِ المَوْتِ الآتِيَةِ[٦]، وحَكَمَ على "الزَّيلعِيِّ" ومَن تَبِعَهُ [٣/ق٤٨٢/أ] بالوَهْم وقال: ((لأنَّ مُرادَ "الحاوِي" أنَّ نفقةَ الصَّغيرِ لا تَسقُطُ بعد الاستِدانَةِ)) وأطالَ بِمَا لا يُجْدِي نَفْعاً، والصَّوابُ في الرَّدِّ على "الزَّيلعِيِّ" ما قدَّمناهُ[٧].

[١٦٣٦٣] (قولُهُ: وأمَّا ما دوْنَ شَهْرٍ) مُحْترزُ قولِهِ: ((أي: شَهْرٌ فأكْثَرُ))، ووَجهُهُ: أنَّ هذه المُدَّةَ قصيرةٌ، وأنَّ القاضيَ مَأْمُورٌ بالقضاءِ، فلو سقَطَتِ المُدَّةُ القصيرةُ لم يكُنْ للأَمْرِ بالقضاءِ فائدةٌ؛ لأنَّه إذا كان كُلُّ ما مَضَى سَقَطَ لم يُمْكِنِ استِيْفاءُ شيءٍ، كما في "الفتح"[٨].

[١٦٣٦٤] (قولُهُ: ونفقةُ الزَّوجةِ والصَّغيرِ) مُحْترزُ قولِهِ: ((غيرِ الزَّوجةِ والصَّغيرِ))، أمَّا الصَّغيرُ ففيه ما علِمْتَ، وأمَّا الزَّوجةُ فإنَّما تصيرُ دَيْناً بالقضاءِ، ولا تَسقُطُ[٩] بمُضِيِّ المُدَّةِ فلأنَّ نفقَتَها لم تُشْرَعْ لحاجَتِها كالأقارِبِ بل لاحتِبَاسِها، وقد عُلِمَ مِن هذا أنَّها بعد القَضَاءِ لا تَسقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ سواءٌ كانَتْ شَهْراً[١٠] أو أكثَرَ أو أقَلَّ. نعم، تَسقُطُ نفقَتُها بمُضِيِّ المُدَّةِ قبْلَ القضاءِ إنْ كانَتْ شَهْراً

---

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والتسعون في نفقة الصبيان ٤/٢٩٩.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ١/٤٤٦ ـ ٤٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": المقدمة ١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ" و"ب": ((أقوالاً)).

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) المقولة [١٦٣٧٣] قوله: ((فتأمل)).

(٧) في المقولة نفسها.

(٨) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٢٩ بتصرف.

(٩) في "م": ((سقط)).

(١٠) في "ب": ((شهر)).

غيرُ الزَّوجةِ (بأمرِ قاضٍ) فلو لم يَستدِنْ بالفعلِ فلا رجوعَ، بل في "الذَّخيرة": ((لو أكَلَ أطفالُهُ من مسألةِ النَّاس فلا رجوعَ لأمِّهم[1]، ولو أُعطُوا شيئاً واستدانَتْ[2] شيئاً.

فأكثَرَ، كما قدَّمناهُ[3] عند قوْلِ "المُصنِّفِ": ((والنَّفقةُ لا تَصيرُ دَيْناً إلاَّ بالقضاءِ)).

والحاصِلُ: أنَّ نفقةَ الزَّوجةِ قبْلَ القضَاءِ كنفَقَةِ الأقاربِ بعد القضاءِ في أنَّها تَسقُطُ بمُضِيِّ المُدَّةِ الطَّويلةِ.

[١٦٣٦٥] (قولُهُ: غيرُ الزَّوجةِ) أمَّا هي فتَرْجِعُ بما فُرِضَ لها، ولو أكَلَتْ مِن مال نَفْسِها أو مِن مَسألَةٍ، كما في "الخانيَّةِ"[4] وغيرِها فاستِدانَتُها بعد الفَرْضِ غيرُ شَرْطٍ. نعم، استِدانَتُها للصَّغيرِ شَرْطٌ كما عِلِمْتَهُ ممَّا مرَّ[5]، ويأتي[6].

[١٦٣٦٦] (قولُهُ: فلو لم يَسْتَدِن) أفاد: أنَّ مُجرَّدَ الأمْرِ بالاستِدانةِ لا يَكْفي، وما فَهِمَهُ بعضُهُم مِن عِبارَةِ "الهدايةِ" فهو غَلَطٌ، كما نبَّه عليه في "أنفَعِ الوَسائِلِ". ٦٨٥/٢

[١٦٣٦٧] (قولُهُ: بل في "الذَّخيرةِ") هذا محَلُّ التَّفريعِ فكانَ المُناسِبُ أنْ يقولَ: ((ففي "الذَّخيرةِ" إلخ))، وهذا أيضاً فيما إذا فَرَضَ القاضي لهمُ النَّفقةَ وأَمَرَ الأُمَّ بالاستِدانَةِ، كما عِلِمتَهُ مِن كلام "الذَّخيرةِ"، وأنت خَبيرٌ بأنَّ هذا مُخالِفٌ لِمَا قدَّمهُ[7] عن "الزَّيلعِيِّ" مِن قولِهِ: ((والصَّغير))،

(قولُهُ: هذا محَلُّ التَّفريعِ، فكانَ المناسِبُ أنْ يقولَ: ففِي "الذَّخيرَةِ إلخ) الإضرابُ ظاهِرٌ وصحيحٌ بالنَّظَرِ لآخِرِ الكلامِ، فإنَّهُ تقييدٌ لِمَا قبلَهُ على فهمِ "البحرِ"، وأيضاً ما قبلَهُ يُفيدُ أنَّهُ بالاستِدانَةِ ترجِعُ، ورُبَّما يُتوهَّمُ مِنْ هذا الرُّجوعُ بجميعِ النَّفَقَةِ عِندَ استِدانَةِ البعضِ فأضرَبَ عَنهُ.

---

(١) في "ب": ((مهم))، وهو تحريف.

(٢) في "ب": ((وبعدنت))، وهو تحريف.

(٣) المقولة [١٦٠٤٤] قوله: ((والنفقة لا تصير ديناً إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ٤٤٧/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي": والصغير)).

(٦) المقولة [١٦٣٧٦] قوله: ((ولا يصح الأمر إلخ)).

(٧) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي": والصغير)).

أو أنفَقَتْهُ من مالِها رجَعَتْ بما زادَتْ))، "خانيَّة"[١].....

كما نبَّهْنا عليه آنِفاً، فافهم.

[١٦٣٦٨] (قولُهُ: أو أنفقَتْ مِن مَالِها) هذا مِنْ كلامِ "الخانيَّة" كما تَعْرِفُهُ، وما قبلَهُ مَذْكورٌ في "الخانيَّة" أيضاً، وقولُهُ: ((رَجَعَتْ بما زادَتْ)) أي: بما استَدَانَتْهُ أو أنفقَتْهُ مِن مَالِها لتَكْميلِ نفقَتِهِم، وأفادَ: أنَّ الإنفاقَ مِن مَالِها على الأولادِ قائمٌ مَقَامَ الاستِدانَةِ فهو تقييدٌ لقولِهِ: ((فلو لم تَسْتَدِن بالفِعْلِ فلا رُجُوعَ))، لكِنَّ هذا فَهْمٌ لصاحِبِ "البحر" وهو غيرُ صحيحٍ؛ فإنَّه قال[٢]: ((وفي "الخانيَّةِ"[٣]: رجلٌ غاب ولم يَتْرُكْ لأَولادِهِ الصِّغار نفقةً ولأُمِّهِم مالٌ، تُجْبرُ الأُمُّ على الإنفاقِ، ثُمَّ تَرْجِعُ بذلك على الزَّوْجِ)) اهـ.

قال في "البحر"[٤]: ((ولم يُشترَطِ [٣/ق٤٨٢/ب] الاستِدانَةُ ولا الإذْنُ بها فيُفرَّقَ بين ما إذا أنفقَتْ عليهم مِن مَالِها وبين ما إذا أَكَلُوا مِن المَسألَةِ)) اهـ.

قلْتُ: لا يَخْفى عليك أنَّ ما في "الخانيَّة" مِن مَسائلِ أَمْرِ الأبعَدِ بالإنفاقِ عند غَيْبَةِ الأقْرَبِ ـ وهي كثيرةٌ ـ تقدَّمتْ[٥] في الفُرُوعِ عن "واقِعاتِ المُفْتِين" لـ"قَدْري أَفَنْدِي"؛ ففيها: يأمُرُ القاضي الأَبْعَدَ لِيَرْجِعَ على الأقْرَبِ، كالأُمِّ لِتَرْجِعَ على الأَبِ، فهو أَمْرٌ بالإدانَةِ، ويُحْبَسُ المُمْتَنِعُ عنها؛ لأنَّ هذا مِنَ المَعْروفِ كما قدَّمَهُ[٦] عن "الزَّيلعِيِّ" و"الاختيار" قُبيلَ قَوْلِ "المُصنِّفِ": ((قَضَى بنفقةِ الإعْسارِ))، فإذا كانَتِ الأُمُّ مُوْسِرةً تُؤْمَرُ بالإدانَةِ مِن مَالِها، وإنْ كانَتْ مُعْسِرةً تُؤْمَرُ بالاستِدانَةِ، ففي كُلٍّ مِنْهُما إذا أَكلَ الأَولادُ مِن مسألَةِ النَّاسِ سَقَطَتْ نفقَتُهُم عن أبيهم؛ لِحُصُول الاستِغْناءِ

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ١/٤٤٦ ـ ٤٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٥.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة الأولاد ١/٤٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٥.

(٥) صـ٦١٤ـ وما بعدها "در".

(٦) صـ٥٣٩ـ٥٤٠ـ "در".

(ويُنفِقُ منها) عَزَاهُ في "البحر" لـ"المبسوط"، لكنْ نظَرَ فيه في "النَّهر"[١]: ((بأنَّه لا أثرَ لإنفاقِهِ بما استدانَهُ، حتَّى لو استدانَ وأنفقَ من غيرِهِ ووَفَّى مما استدانَهُ لم تَسقُطْ أيضاً)) اهـ. (فلو ماتَ الأبُ).....

فلا تَرْجِعُ الأُمُّ بشَيءٍ في الصُّورَتَيْن، وأمَّا إذا أُمِرَتْ بالاستِدانَةِ ولم تَسْتَدِن بل أنفقَتْ مِن مَالِها فلا رُجُوعَ لها أيضاً بمَنْزِلَةِ ما إذا أكلُوا مِن المسألَةِ؛ لأنَّها لم تَفعَلْ ما أمَرَها به القاضي القائِمُ مَقَامَ الغائِبِ، ولذا صرَّحُوا باشتِراطِ الاستِدانَةِ بالفِعْلِ ولم يَكْفِ مُجرَّدُ الأَمْرِ بها، خِلافاً لِمَنْ غَلِطَ فيه، كما قدَّمناهُ[٢] عن "أَنْفَعِ الوَسائِلِ"، ويَدُلُّ على أنَّ إنفاقَها لا يَقُومُ مَقامَ الاستِدانَةِ ما صرَّح به في "البزَّازيَّة"[٣] بقولِهِ: ((وإنْ أنفقَتْ عليه مِنْ مَالِها أو مِنْ مَسألَةِ النَّاس لا تَرْجِعُ على الأَبِ، وكذا في نفقَةِ المَحارِمِ)) اهـ.

فهذا صَرِيحٌ فيما قُلْناه، وأشارَ إلى بعضِهِ "المَقْدِسيُّ"، و"الخيرُ الرَّمْليُّ"، فافهم.

نعم، لو أُمِرَتْ بالإنفاقِ وهي مُوْسِرةٌ فاستَدانَتْ وأنفقَتْ مِنهُ تَرْجِعُ؛ لأنَّ ما استَدانَتْهُ دَيْنٌ عليها لا على الأَبِ؛ لأنه لا يَصيرُ دَيْناً على الأَبِ إلاَّ بالأمرِ بالاستِدانَةِ عليه لعُمُومِ ولايَةِ القاضي، فإذا كان دَيْناً عليها صارَ مِنْ مَالِها فلا فَرْقَ بين الإنفاقِ منه أو مِنْ مَالٍ آخَرَ، بخلافِ ما إذا أُمِرَتْ بالاستِدانَةِ وأنفقَتْ مِن مَالِها؛ فإنَّها تكُونُ مُتبرِّعةً، فاغْتَنِمْ تَحْريرَ هذا المَقَامِ.

[١٦٣٦٩] (قولُهُ: ويُنْفِقُ مِنْها) الأَوْلَى: ((مِنهُ)) أي: مِمَّا استَدانَهُ.

[١٦٣٧٠] (قولُهُ: لكِنْ نَظَرَ فيه في "النَّهر" الخ) قد يُجابُ عن "البحر"[٤]: بأنَّ المُرادَ مِنْ قولِهِ:

(قولُهُ: قد يُجابُ عن "البحر": بأنَّ المرادَ مِنْ قولِهِ: ويُنفِقُ مِمَّا استَدانَهُ تحقيقُ الاستِدانَةِ إلخ) هذا بعيدٌ، بل غيرُ صحيحٍ، فإنَّ الاستِدانَةَ مُتحقِّقةٌ بأخذِ المال، وما جعَلَهُ احترازاً عَنهُ خارجٌ بما قبلَهُ، تأمَّل، وما قالَهُ "الرَّحمتيُّ" مَحَلُّ مُناقشةٍ، فإنَّهُ لا يلزَمُ أنْ يكونَ إنفاقُهُ مِنْ غيرِ مالِهِ استِدانَةً؛ لاحتِمالِ أنَّهُ استَدانَ لنفسِهِ، وأيضاً الاستِدانَةُ ثانياً على القريبِ لا تصِحُّ فتقَعُ لَهُ، وبالجُملَةِ المُتعيِّنُ ما قالَهُ في "البحرِ"؛ لأنَّهُ المنقولُ، ولا نظَرَ للأبحاثِ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٢) المقولة [١٦٣٦٦] قوله: ((فلو لم يستدن)).

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ١٦٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٤/٤.

.....

((ويُنْفِقُ مِمَّا استَدَانَهُ)) تحقيقُ الاستِدانَةِ فهو للاحتِرَازِ عمَّا إذا لم يَسْتدِنْ وأنفَقَ مِن مَالِهِ أو مِنْ صَدَقَةٍ؛ ولذا قال في "البحر"[1] بعد ذِكْرِ هذا الشَّرْطِ: ((قال في "المبسوط"[2]: فلو أنفَقَ بعد الإذْنِ بالاستِدانَةِ مِن مَالِهِ أو مِنْ صَدَقَةٍ فلا رُجُوعَ له؛ لعدَمِ الحاجةِ))، وحينئذٍ فلا خلافَ [٣/ق٤٨٣/أ] وسقَطَ التَّنظيرُ، أفادَهُ "ط"[3].

وحاصلُهُ: أنَّ الإنفاقَ مِمَّا استَدَانَهُ غيرُ شَرْطٍ، لكِنْ قال "الرَّحمتيُّ": ((لو أنفَقَ مِن غيرِهِ، فإمَّا أنْ يكُونَ مِن مالِهِ فلا يَستَحِقُّ نفقةً لغِناهُ بِهِ أو مِنْ مالِ غيرِهِ فهو استِدانةٌ، ويُصَدَّقُ أنَّه أنفَقَ مِمَّا استَدانَهُ، لكِنَّ صاحبَ "النَّهر" مُوْلَعٌ بالاعتراضِ على أخيهِ في غيرِ مَحلِّهِ)) اهـ.

قلْتُ: لكِنْ هذا ظَاهِرٌ إذا كان قبْلَ الاستِدانَةِ، أمَّا بعدَمَا استَدَانَ[4] وصارَ ما استَدَانَهُ دَيْناً على المَقْضِيِّ عليه ثُمَّ تصَدَّقَ عليه بشَيءٍ فهَلْ تَسقُطُ نفقَتُهُ عن قَرِيبِهِ ـ لأنَّها تَجِبُ كِفايةً للحاجَةِ وقد حَصَلَتْ بما صارَ معَهُ مِن الصَّدَقةِ فليس لَهُ أنْ يُنْفِقَ مِمَّا استدَانَهُ حتَّى يُنْفِقَ ما معَهُ، ولذا لو دَفَعَ له القريبُ نفقةَ شهْرٍ فمَضَى الشَّهرُ وبَقِيَ معه شَيءٌ لم يُقْضَ لَهُ بأُخْرى ما لم يُنْفِق ما بَقِيَ ـ أم لا تَسْقُطُ لكَوْنِ ما استَدَانَهُ صارَ مِلْكَهُ، ولذا لو عَجَّلَ له نفقةَ مُدَّةٍ فمات أحدُهُما قبْلَ تَمامِ المُدَّةِ

(قولُهُ: أو مِنْ مالِ غيرِهِ فهو استِدانَةٌ إلخ) لا يلزَمُ مِنْ كَونِ ما أنفقَهُ مِنْ مالِ غيرِهِ أنْ يكونَ استِدانَةً؛ إذ قد يكونُ إباحةً مثلاً.

(قولُهُ: لكنْ هذا ظاهِرٌ إذا كانَ قبلَ الاستِدانةِ إلخ) استِدراكٌ على قولِهِ: ((إمَّا أنْ يكونَ مِنْ مالِهِ)) ثمَّ المُتعيِّنُ هو العمَلُ بما قالَهُ في "البحر": مِنْ أنَّهُ يُشترَطُ الإنفاقُ مِمَّا استَدانَهُ، فبدونِهِ لا تصيرُ النَّفَقَةُ دَيناً على القريبِ، وحينَئِذٍ فلا حاجةَ لتردُّدِ "المُحَشِّي" الذي ذكَرَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٤ ـ ٢٣٥.

(٢) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب النفقة ٥/١٩٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٨٢.

(٤) في "م": ((استدن))، وهو تحريف.

أو مَن عليه النَّفقةُ (بعدَها) أي: الاستدانةِ المذكورةِ (فهي) أي: النَّفقةُ (دَيْنٌ) ثابتٌ (في تَركتِهِ في الصَّحيح) "بحر"[1]، ثمَّ نقلَ عن "البزَّازيَّة"[2] تصحيحَ ما يخالفُهُ، ونقلَهُ "المصنِّفُ"[3] عن "الخلاصة"[4] قائلاً: ((ولو لم تَرجعْ حتَّى ماتَ لم تأخذها من تَركتِهِ، هو الصَّحيحُ)) اهـ ملخَّصاً، فتأمَّل.....

لا يُسْتَردُّ شَيءٌ مِنْها اتِّفاقاً، كما في "البدائع"[5]. ونظيرُهُ: ما مرَّ[6] في مَوْتِ الزَّوْجةِ أو طَلاقِها؛ فما استَدانَهُ في حُكْمِ المُعجَّلِ فيما يَظْهَرُ؛ فحيثُ مَلَكَهُ فلَهُ أنْ يُنْفِقَ منه أو مِنَ الصَّدقةِ، لكِنْ ليس له الاستِدانةُ ثانياً ما لم يَفْرُغْ جميعُ ما معَهُ لتَتحقَّقَ الحاجَةُ.

فالحاصِلُ: أنَّه إذا استَدانَ بأمْرِ قاضٍ صارَ مِلْكَهُ، ولذا لو مات القَريبُ بعدَها يُؤخَذُ مِن تَركتِهِ ولا يَسْقُطُ بالموْتِ، فلا فَرْقَ حينئذٍ بين أنْ يُنْفِقَ مِنْهُ، أو ممَّا مَلَكَهُ بعد الاستِدانةِ بصَدَقةٍ أو غَيْرِها، هذا ما ظَهَرَ لفَهْمِيَ القَاصِرِ، فتأمَّلْهُ.

[١٦٣٧١] (قولُهُ: أو مَنْ عليه النَّفقةُ) أي: مِن بقيَّةِ الأقاربِ فالأبُ غيرُ قَيْدٍ.

[١٦٣٧٢] (قولُهُ: دينٌ ثابتٌ في تَركتِهِ) فللأُمِّ أنْ تَأخُذَها مِن تَركتِهِ "ذخيرة".

[١٦٣٧٣] (قولُهُ: فتأمَّلْ) أي: عند الفَتْوى ما هُو الأَوْلَى مِن هذَيْن القولَيْن المُصَحَّحَيْن.

قلْتُ: لكِنْ نقلَ الثَّانيَ في "الذَّخيرةِ" عن "الخَصَّافِ"[7]، والأوَّلَ عن "الأَصْلِ"، قال "الخيرُ الرَّمْليُّ": ((وأنت على عِلْمٍ بأنَّ تَصحيحَ "الخصَّافِ" لا يُصادِمُ تَصحيحَ "الأَصْل" مع ما فِيهِ مِنَ الإضْرارِ بالنِّساء فيَنْبغي أنْ يُعوَّلَ عليه)) اهـ، أي: على ما في "الأَصْل" للإمام "مُحمَّدٍ". ٦٨٦/٢

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٥.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ٤/١٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٦/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩٠/أ وعبارتها: ((فإن لم يرجع حتى ماتت ليس لها...))، وهو تحريف.

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل: وأما بيان كيفية وجوبها ٤/٣٨.

(٦) المقولة [١٦٠٥٠] قوله: ((وبموت أحدهما وطلاقها)).

(٧) انظر "شرح أدب القاضي": الباب التسعون في نفقة المرأة ٤/٢٣٥.

وفي "البدائع": ((الممتنعُ من نفقةِ القريبِ المَحرَمِ يُضرَبُ ولا يُحبَسُ؛ لفواتِها بمُضِيِّ الزَّمن، فيُستدرَكُ بالضَّرب)).....

وفي "شَرْحِ المَقْدِسِيِّ": ((ولو مات مَنْ عليه النَّفقةُ المُستدَانَةُ بإذْنٍ لم تَسقُطْ في الصَّحيحِ فتُؤْخَذُ مِنْ تَركَتِهِ، وإنْ صَحَّحَ في "الخُلاصَةِ"[1] خِلافَهُ)) اهـ.

ووَفَّقَ "ط"[2] بين القولَيْن بما لا يَظْهَرُ، وعَزَا ما في "المَتْن" إلى "الكَنْز" و"الوِقَايَةِ" و"الإيضاحِ"، مع أنَّه غيرُ الواقِعِ؛ فإنَّ مسألَةَ المَوْتِ ممَّا زادَها "المُصنِّفَ" على المُتونِ تَبَعاً لشَيْخِهِ صاحِبِ "البحر"[3]، فافهم. [٣/ق٤٨٣/ب]

[١٦٣٧٤] (قولُهُ: وفي "البدائِعِ" إلخ) تَبِعَ في النَّقْلِ عنها صاحبَ "البحرِ"[4] و"النَّهر"[5]، والذي رَأَيْتُهُ في "البدائع"[6] عَكْسُ ذلك؛ فإنَّه قال: ((ويُحْبَسُ في نفقةِ الأقاربِ كالزَّوْجاتِ، أمَّا غيرُ الأَبِ فلا شَكَّ فيه، وأمَّا الأَبُ فلأنَّ في النَّفقةِ ضَرورَةَ دَفْعِ الهلاكِ عن الولَدِ، ولأنَّها تَسقُطُ بمُضِيِّ الزَّمان، فلو لم يُحْبَس سَقَطَ حَقُّ الوَلَدِ رأْساً فكان في حَبْسِهِ دَفْعُ الهَلاكِ واستدراكُ الحَقِّ عن الفَوَاتِ؛ لأنَّ حَبْسَهُ يَحْمِلُهُ على الأداءِ وهذا لم يُوْجَد في سائِرِ دُيُونِ الوَلَدِ لأنَّها لا تَفُوتُ، ولهذا قال أصحابُنا:

(قولُهُ: والذي رأيتُهُ في "البدائِعِ" عكسُ ذلِكَ إلخ) والذي ذكَرَهُ "المُحَشِّي" في القَسْمِ: التَّسويَةُ بينَهُ وبينَ النَّفَقةِ في عدَمِ الحبْسِ؛ للعِلَّةِ المذكورةِ، وهي تفويتُ الحبْسِ الحقَّ مُدَّتَهُ وإنْ كانَت العِلَّةُ الأُولى - أعني: قولَهُ: ((لأنَّ في النَّفَقةِ ضرورةَ دفعِ الهلاكِ عن الولَدِ)) - لا تُفيدُهُ، وعبارةُ "المَتنِ" مع "الشَّارحِ" في القَسْمِ: ((فإنْ عادَ إلى الجَورِ بعدَ نهْيِ القاضي عُزِّرَ بغيرِ حبْسٍ، "جَوهَرة"؛ لتفويتِهِ الحقَّ)) اهـ، قالَ "مُحَشِّيهِ": ((ومِثْلُهُ الامتِناعُ مِنَ الإنفاقِ على قريبِهِ)) اهـ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح - الفصل التاسع عشر في النفقات ق ٩٠/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الطلاق - باب النفقة ٢/٢٨٢.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق - باب النفقة ٤/٢٣٥.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق - باب النفقة ٤/٢٣٥ - ٢٣٦.

(٥) "النهر": كتاب الطلاق - باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٦) "البدائع": كتاب النفقة - فصل: وأما بيان كيفية وجوبها الخ ٤/٣٨ بتصرف.

.....

إنَّ المُمْتنِعَ مِن القَسْمِ[١] يُضْرَبُ ولا يُحْبَسُ، بخلاف سائِرِ الحُقُوقِ؛ لأنَّه لا يُمْكِنُ استِدراكُ هذا الحقِّ بالحَبْسِ لأنَّه يَفُوتُ بمُضيِّ الزَّمانِ فيُسْتدرَكُ بالضَّرْبِ، بخلاف سائِرِ الحُقُوقِ)) اهـ، مُلخَّصاً.

وبه عُلِمَ أنَّ ما ذَكَرَهُ هو حُكْمُ المُمْتَنِعِ عن القَسْمِ بين الزَّوْجاتِ.

وقدَّمنا [٢]عن "الذَّخيرةِ": ((لا يُحبَسُ وَالِدٌ وإنْ علا في دَيْنِ ولَدِهِ[٣] وإنْ سَفَلَ إلاَّ في النَّفقةِ؛ لأنَّ فيه إتلافَ الصَّغيرِ))، وسيأتي[٤] في فصْلِ الحَبْسِ التَّصريحُ بذلك، وفي "الكَنْزِ"[٥]: ((لا يُحْبَسُ في دَيْنِ ولَدِهِ إلاَّ إذا أَبَى عن الإنفاقِ عليه))، وذَكَرَ "المُصنِّفُ" هناك[٦] مثلَهُ، وعلى هذا فلا يَصحُّ أنْ يُقالَ: إنَّه يُمْكِنُ أنْ يَستَدِيْنَ بأمْرِ القاضي فلا يَلْزَمُ المَحْذُورُ؛ لأنَّ الكلامَ في المُمْتَنِعِ مِن الإنفاقِ وهو شامِلٌ للإنفاقِ بالاستِدانَةِ فيُحْبَسُ لِيُنفِقَ مِن مالِهِ أو لِيَستَدِيْن، فافهم. وقولُ "البدائِعِ": ((فلو لم يُحْبَس سَقَطَ حقُّ الوَلَدِ رأْساً)) أي: كُلُّهُ، بخلاف ما إذا حُبِسَ فإنَّه إنَّما يَسْقُطُ حقُّه في مُدَّةِ الحَبْسِ فقَطْ، وفي هذا دليلٌ على أنَّ الصَّغيرَ ليس في حُكْمِ الزَّوجةِ، خِلافاً لِمَا مرَّ[٧] عن "الزَّيلعِيِّ"؛ إذ لو كان في حُكْمِها لكانَ يُمْكِنُ القاضي أنْ يَقْضِيَ عليه بالنَّفقةِ فلا يَسقُطُ مِنْها شيءٌ كسائِرِ دُيُونِ الصَّغيرِ.

(قولُهُ: وعلى هذا فلا يصحُّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ يُمكِنُ أنْ يَستدينَ بأمرِ القاضِي إلخ) لا يندفِعُ ما قالَهُ "ط" بهذا، بل بما يَأتي عن "الرَّحمتيِّ" مِنْ أنَّهُ قد لا يجِدُ مَنْ يُدِيِّنُهُ، ثمَّ إنَّ اعتِراضَهُ إنَّما هو على النَّقلِ الخطَأِ، وعلى النَّقلِ الصَّوابِ لا اعتِراضَ ولا جَوابَ.

---

(١) عبارة "البدائع": ((أن الممتنع من النفقة)).

(٢) المقولة [١٦٢٠٨] قوله:((يكتسب أو يتكفف)).

(٣) ((وإن علا في دين ولده)) ساقط من "آ".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٢٣٧] قوله: ((وظاهر تقييدهم)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه ٨٦/٢ بتصرف.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٢٣٦] قوله: ((وهل يحبس لمحرمه لو أبى لم أره)).

(٧) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زاد "الزيلعي": والصغير)).

وقيَّدَهُ في "النَّهر"[١] بحثاً بما فوقَ الشَّهرِ لعدم سقوطِ ما دونَهُ كما مَرَّ[٢]، ولا يصحُّ الأمرُ بالاستدانةِ ليَرجِعَ عليه بعدَ بُلوغِهِ (و) تجبُ النَّفقةُ بأنواعِها.....

[١٦٣٧٥] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) أي: قيَّدَ عدَمَ الحَبْسِ في نفقة القَريبِ، وهذا مَبنيٌّ على النَّقْلِ الخَطَأِ، أمَّا على الصَّوابِ الذي نقَلْناهُ فلا تقييدَ، ثُمَّ قوْلُهُ: ((بِمَا فوْقَ الشَّهْرِ)) حقُّهُ ـ كما في "ط"[٣] ـ أنْ يُقالَ: بالشَّهْرِ فما فَوْقَهُ؛ لأنَّ الذي لا يَسْقُطُ هو القليلُ وهو ما دوْنَ شَهْرٍ كما مرَّ[٤].

[١٦٣٧٦] (قولُهُ: ولا يَصِحُّ الأمْرُ إلخ) في "التَّتارخانيَّة"[٥]: ((امرأةٌ لها ابنٌ صغيرٌ لا مالَ له ولا للمَرْأةِ فاستَدَانَتْ وأنفقَتْ على الصَّغير بأَمْرِ القاضي فبَلَغَ لا تَرْجِعُ عليه بذلك)) اهـ، أي: أمَرَها القاضي بأنْ تَسْتدِينَ [٣/ق٤٨٤/أ] وتَرْجِعَ عليه بعد بُلوغِهِ، كما في "البزَّازيَّةِ"[٦]، قال في "المنح"[٧]: ((فقد أفاد أنَّه لا يَمْلِكُ الأمْرَ بالاستِدانَةِ إلاَّ إذا كان للصَّغير مَالٌ، أو كان هناك مَنْ تَجِبُ نفقتُهُ عليه))

[١٦٣٧٧] (قولُهُ: وتَجِبُ النَّفقةُ) أي: على المَوْلَى ولو فقيراً "قُهُسْتانيّ"[٨].

(قولُ "الشَّارحِ": وقيَّدَهُ في "النَّهرِ" إلخ) في "السِّنديِّ" عن "الرَّحمتيِّ" ما نصُّهُ: ((قولُهُ: وقيَّدَهُ في "النَّهرِ إلخ: فُهِمَ مِنْ قَولِهِ: لفواتِها بمُضِيِّ الزَّمانِ سقوطُها بمُضِيِّ المُدَّةِ، ولا تسقُطُ إلاَّ بمُضِيِّ المُدَّةِ التي قدَّرَها القاضي كالشَّهرِ مثَلاً، وصاحِبُ "البَدائِعِ" أرادَ فواتَها بحضورِ الحاجةِ إلَيها وفواتَ النَّفسِ بتأخيرِها، ولا مَعنَى حينَئِذٍ لتقييدِها بالشَّهرِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يصبرُ عن الطَّعامِ والشَّرابِ شهراً، فمَتى اضطُرَّ إلَيها يُضرَبُ مَنْ وجبَتْ عَلَيهِ على تسليمِها، وهو ظاهِرٌ، وقد لا يُوجَدُ مَنْ يُدِيِّنُهُ))، والله أعلَمُ.

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

(٢) صـ٦٦٣ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٨٢/٢.

(٤) صـ٦٦٣ـ "در".

(٥) "التاترخانية": كتاب النفقات ـ الفصل الثالث في نفقة ذوي الأرحام ٢٣٩/٤.

(٦) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ١٦٧/٤ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٦/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الطلاق ـ فصل في النفقة ٣٥٩/١ بتصرف.

(لمملوكِهِ) منفعةً وإنْ لم يَملِكْهُ رقبةً كمُوصًى بخدمتِهِ، وفي "القنية"[١]: ((نفقةُ المَبيعِ على البائعِ ما دام في يدِهِ، هو الصَّحيح))، واستشكَلَهُ في "البحر"[٢]: ((بأنَّه لا مِلكَ له رقبةً ولا منفعةً،.....

مطلبٌ في نفقة المَمْلُوك

[١٦٣٧٨] (قولُهُ: لِمَمْلُوكِهِ) أي: بقَدْرِ كِفايَتِهِ مِن غالِبِ قُوْتِ البَلَدِ وإدَامِهِ، وكذا الكِسْوَةُ، ولا يَجُوزُ الاقتصارُ فيها على سَتْرِ العَوْرةِ، ولا يَلزَمُ السَّيِّدَ إنْ تَنَعَّم على أنْ يَدْفَعَ له مِثلَهُ بل يُستحبُّ، ولو قَتَّرَ على نفْسِهِ شُحًّا أو رِياضَةً لَزِمَهُ الغالِبُ في الأصحِّ، ويُستَحَبُّ التَّسويةُ بين عَبيْدِهِ وجَوارِيْهِ في الأصحِّ، ويَزيدُ جاريةَ الاستِمتاعِ في الكِسْوةِ؛ للعُرْفِ، وعليه شِراءُ ماءِ الطَّهارةِ لهم، ويَنْبغي أنْ يُجْلِسَهُ لِيأكُلَ معَهُ "ط"[٣]، مُلخّصاً عن "الهنديَّة"[٤].

[١٦٣٧٩] (قولُهُ: مَنْفعةً) تَمييزٌ مُحوَّلٌ عن نائِبِ الفاعِلِ، وخرَجَ به المُكاتَبُ؛ لأنَّه مالِكٌ لمنافِعِهِ، ودخَلَ فيه المُدبَّرُ وأُمُّ الولَدِ؛ فإنَّهما كالقِنِّ ولو كبيراً[٥] ذَكَراً صحيحاً، ولو لَهُ أبٌ حاضِرٌ ولو أَمَةً مُتزوِّجةً ما لم يُبَوِّئْها مَنْزِلَ الزَّوْجِ، كما في "البحر"[٦].

[١٦٣٨٠] (قولُهُ: كمُوْصًى بخِدْمتِهِ) إلاَّ إذا مَرِضَ مَرَضاً يَمْنَعُهُ مِن الخِدْمةِ، أو كان صغيراً لا يَقْدِرُ على الخِدْمةِ فنفقَتُهُ على المُوْصَى لَهُ بالرَّقَبَةِ حتَّى يَصِحَّ ويَبْلُغَ الخِدْمَةَ، "نهر"[٧].

[١٦٣٨١] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ) وقيْلَ: يَرْفَعُ البائِعُ الأمْرَ إلى الحاكِمِ فيَأْذَنُ لَهُ في بَيْعِهِ

---

(١) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب نفقة المماليك ق٤٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٧/٤.

(٣) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٨٢/٢.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ٥٦٨/١.

(٥) في "ب" و"م": ((ولو له كبيراً))، وقد أشار المصحح في هامش "م" إلى أنّ الظاهر إسقاطُ(له)، كما هي عبارة "الأصل" و"آ".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٦/٤.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ.

فينبغي أنْ تَلزَمَ المشتريَ)). (فإن امتنعَ فهي في كَسْبِهِ) إنْ قدَرَ بأنْ كان صحيحاً، ولو غيرَ عارفٍ بصناعةٍ فيُؤجِّرُ نفسَهُ كمُعينِ البَنَّاءِ، "بحر"[١]. (وإلاَّ) ككونِهِ زَمِناً أو جاريةً لا يُؤجَّرُ مثلُها.....

وإجارَتِهِ[٢] "قُنْية"[٣]، وفيها[٤]: ((أنَّ نفقةَ المَبِيْع بشَرْطِ الخِيَارِ على مَنْ له المِلْكُ في العَبْد وَقْتَ الوُجُوبِ، وقيل: على البائعِ، وقيْلَ: يَسْتدِيْنُ فيَرْجِعُ على مَنْ يَصيرُ له المِلْكُ، كصدَقَةِ الفِطْرِ)) اهـ.

[١٦٣٨٢] (قولُهُ: فيَنْبغي أنْ تَلْزَمَ المُشْتَري) تتِمَّةُ عِبارَةِ "البحر"[٥] هكذا: ((وتكُونَ تابعةً للمِلْكِ كالمَرْهُون، كما بَحَثَهُ بعضُهُم كما في "القُنْيةِ"[٦] أيضاً)) اهـ. ومِثْلُهُ في "النَّهر"[٧].

والجوابُ: أنَّ المبيعَ باقٍ في ضَمانِ البائعِ، واجبٌ تَسليمُهُ كالمَغْصُوبِ نفقتُهُ على الغاصِبِ، ولا مِلْكَ له فيه رَقَبةً ولا مَنْفعةً، ولأنَّه قبْلَ القَبْضِ بغرض[٨] العَوْدِ إلى مِلْكِهِ إذا هَلَكَ؛ ولذا يَسْقُطُ ثَمَنُهُ "رحمتي".

[١٦٣٨٣] (قولُهُ: كمُعِيْنِ البَنَّاءِ) هو مَنْ يَعْجِنُ لَهُ الطِّين ويُناوِلُهُ ما يَبْني بهِ، وهو تَمْثيلٌ للصَّحيحِ غيرِ العارفِ بصِناعَتِهِ.

[١٦٣٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يكُنْ له كَسْبٌ.

[١٦٣٨٥] (قولُهُ: أو جاريَةً لا يُؤجَّرُ مِثْلُها) بأنْ كانَتْ حَسْناءَ يُخْشَى عليها الفِتْنَةُ، والحالُ أنَّها عاجزَةٌ عن الكَسْبِ حتَّى لو كانَتِ الأَمَةُ قادِرَةً عليه ومَعرُوفةً بذلك؛ بأنْ كانَتْ خبَّازةً أو غَسَّالةً تُؤْمَرُ به أيضاً، هكذا قال الإمام "أبو بَكْرٍ البَلْخِيُّ"، و"أبو إسحاقَ" الفقيهُ الحافِظُ

---

(١) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٨ بتصرف.

(٢) في "م": ((أو إجارته))، وهو الموافق لما في "القنية".

(٣) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب نفقة المماليك ق٤٨/ب.

(٤) أي: "القنية": كتاب الطلاق ـ باب نفقة المماليك ق٤٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٧.

(٦) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب نفقة المماليك ق٤٨/أ.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/أ..

(٨) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((بعرض))، وهو تحريف.

(أمَرَهُ القاضي ببيعِهِ) وقالا: يَبيعُهُ القاضي، وبه يُفتَى (إنْ مَحَلاً له) وإلاَّ كمُدبَّرٍ وأمِّ ولدٍ أُلزِمَ بالإنفاقِ لا غيرُ.....

٢/٦٨٧ "هنديَّة"[١]. قال في [٣/ق٤٨٤/ب] "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٢]: ((فعُلِمَ أنَّ الأُنوثَةَ هنا ليستْ أَمَارَةَ العَجْزِ بخِلافِها في ذَوِي الأَرْحَامِ)) اهـ.

وتَمامُهُ في "ط"[٣]، وقدَّمنا[٤] هناكَ عن "الرَّمْليِّ": أنَّ البِنْتَ لو كان لها كَسْبٌ لا تَلزَمُ نفقَتُها الأَبَ.

[١٦٣٨٦] (قولُهُ: أمَرَهُ القاضي) وإنْ امتَنَعَ حَبَسَهُ، كما في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[٥].

قلْتُ: فلو كان السَّيِّدُ غائباً هل يَبِيْعُهُ القاضي؟ الظَّاهِرُ: نَعَم، كما يأتي[٦] في العَبْدِ الوَديعَةِ، وتقدَّمَ[٧] أنَّه لا يَفْرِضُ له القاضي في مالِ سيِّدِهِ الغائِبِ، بخلاف الزَّوجةِ وقَرَابَةِ الوِلادِ.

[١٦٣٨٧] (قولُهُ: وقالا: يَبيعُهُ القاضي) لأنَّهما يَرَيَانِ جَوازَ البَيْعِ على الحُرِّ لأجْلِ حقِّ الغَيْرِ، وسيأتي في الحَجْرِ: أنَّ الفَتْوى عليه، فأمَّا "الإمامُ" فإنَّه لا يَرَى ذلك ولكِنْ يَحْبِسُهُ "نهر"[٨].

[١٦٣٨٨] (قولُهُ: أُلزِمَ بالإنفاقِ) فإنْ غاب ولا مَالَ لَهُ حاضِرٌ فالظَّاهِرُ: أنَّ القاضيَ يَأْمُرُهُ بالاستِدانةِ على سيِّدِهِ إحْياءً لُمهْجَتِهِ، ويُحتَمَلُ: أنْ تَلزَمَ نفقَتُهُ على بَيْتِ المالِ كالمُعْتَقِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٦٨ و٥٧٣ بتصرف يسير، نقلاً عن "الفتح".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٤٢١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) انظر "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٨٣.

(٤) المقولة [١٦٢٠٢] قوله: ((الفقير)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ١/٥٠٥ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٦٧٨ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [١٦١٣٧] قوله: ((فلا تفرض وأخيه)).

(٨) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/ب.

(عبدٌ لا يُنفِقُ عليه مولاه أكَلَ) أو أخَذَ (من مالِ[1] مولاه) قَدْرَ كفايتِهِ (بلا رِضاهُ[2] عاجزاً عن الكسبِ) أو لم يَأذَنْ له فيه (وإلاَّ لا) يأكلُ، كما لو قَتَّرَ عليه مولاه لا يأكلُ منه بل يَكتسِبُ إنْ قدَرَ، "مجتبى"، وفيه: ((تنازَعَا في عبدٍ أو دابَّةٍ في أيديهما يُجبَران على نفقتِهِ)).

(نفقةُ العبدِ المغصوبِ على الغاصبِ[3] إلى أنْ يَرُدَّهُ إلى مالكِهِ، فإنْ طلَبَ) الغاصبُ (من القاضي الأمرَ بالنَّفقةِ أو البيعِ لا يُجيبُهُ) لأنَّه مضمونٌ عليه.....

[١٦٣٨٩] (قولُهُ: أو أَخذَ) أي: ثَوْباً يَكْتَسِي به، أو دَرَاهِمَ يَشْتَرِي بها.

[١٦٣٩٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يَكُنْ عاجِزاً عن الكَسْبِ وأَذِنَ له فيه.

[١٦٣٩١] (قولُهُ: كما لو قَتَّر) أي: ضيَّقَ.

[١٦٣٩٢] (قولُهُ: لا يَأْكُلُ منْهُ) أي: من مَالِ مَوْلاهُ.

[١٦٣٩٣] (قولُهُ: يُجْبَرَانِ على نفَقَتِهِ) وكذا وَلَدُ أَمَةٍ مُشْتَرَكَةٍ ادَّعاهُ الشَّريكان، وعليه إذا كَبِرَ نفقةُ كُلِّ واحدٍ مِنْهما "ط"[4] عن "الهنديَّةِ"[5]، ولو أَثْبَتَ أحدُهُما الحَقَّ لَهُ لم يَرْجِع عليه الآخَرُ لِتَبَرُّعِهِ؛ حيثُ تَعرَّضَ[6] لِمالِ غَيرِهِ، أو لوُجُوبِهِ عليه بزَعْمِهِ "رَحْمتيّ".

[١٦٣٩٤] (قولُهُ: لأنَّه مَضْمونٌ عليه) فإنَّه لو تَعَيَّبَ عندَهُ أو هَلَكَ يَضْمَنُ للمالِكِ إلى أنْ يَرُدَّهُ عليه والرَّدُّ واجِبٌ، وإنْ كان المَالِكُ غائِباً فمَا بَقِيَ عند الغاصِبِ فهو مُتبرِّعٌ بما يُنْفِقُهُ.

---

(١) ((مال)) ساقطة من "و".

(٢) في "ب": ((رضا)).

(٣) في "و": ((والغاصب)) بدل((على الغاصب))، وما أثبتناه من باقي النسخ وهو الموافق لـ"المنح".

(٤) "ط": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٢٨٣ بتصرف.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الطلاق ـ الباب السابع عشر في النفقات ١/٥٧٠، نقلاً عن "البدائع".

(٦) في "ب": ((فرض)).

(و) لكنْ (إنْ خافَ) القاضي (على العبدِ الضَّياعَ باعَهُ القاضي لا الغاصبُ، وأمسَكَ) القاضي (ثمنَهُ لمالكِهِ).

(طلَبَ المُودَعُ) أو آخِذُ الآبقِ أو أحدُ شريكي عبدٍ غابَ أحدُهما (من القاضي الأمرَ بالنَّفقةِ على عبدِ الوديعةِ) ونحوِها (لا يُجيبُهُ) لئلاَّ تأكلَهُ النَّفقةُ.....

[١٦٣٩٥] (قولُهُ: ولكِنْ إنْ خافَ إلخ) بأنْ خافَ هَرَبَهُ بالعَبْدِ أو نَحْوَهُ.

[١٦٣٩٦] (قولُهُ: أو آخِذُ الآبقِ) ما كان يَنْبغي ذِكْرُهُ على هذا الوَجْه؛ لأنَّ ذلك بَحْثٌ لصاحبِ "النَّهر"[(١)] حيثُ قال: ((ونقَلُوا في آخِذِ الآبقِ إذا طَلَبَ مِن القاضي ذلك، فإنْ رَأَى الإنفاقَ أَصْلَحَ أمَرَهُ، وإنْ خافَ أنْ تأكُلَهُ النَّفقةُ أَمَرَهُ بالبَيْع، فيُقالُ: إنَّ أمْرَهُ بالإجارَةِ أصْلَحُ، فلِمَ لم يَذْكُرُوهُ؟)) اهـ.

فالمنقولُ في حُكْمِهِ مُخالِفٌ للمُوْدَعِ والمُشْتَرَكِ، على أنَّ "الرَّمْلِيَّ" وغيرَهُ أجابَ: بأنَّ الآبقَ يُخْشَى عليه الإباقُ ثانياً فالغالِبُ انتفاءُ أَصْلحيَّةِ إجارَتِهِ للغَيْر فلِذَا سَكَتُوا عنه، ثُمَّ بَحَثَ "الرَّمْلِيُّ": أنَّ الحُكْمَ دائِرٌ مع الأَصْلحيَّةِ حتَّى في المُوْدَعِ لو كان الأَصْلَحَ الإنفاقُ عليه أمَرَهُ به فلا فرْقَ بينَهُما، تأمَّل)) اهـ.

قال في "البحر"[(٢)]: ((وكذلك أي: كالعَبْد الآبِقِ إذا وَجَد دابَّةً ضالَّةً في المِصْرِ أو في غيرِ المِصْرِ)).

[١٦٣٩٧] (قولُهُ: ونَحْوِها) وهو الآبِقُ والمُشْتَرَكُ.

[١٦٣٩٨] (قولُهُ: لا يُجيبُهُ إلخ) [٣/ق٤٨٥/أ] ذكَرَ في "الذَّخيرةِ": أنَّ القاضيَ إنْ رَأَى الانفاقَ أصْلَحَ أمَرَهُ بذلك، وكذا في اللَّقيطِ واللُّقَطةِ، وبه عُلِمَ أنَّ المدارَ على الأَصْلَحيَّةِ.

[١٦٣٩٩] (قولُهُ: أو أَحَد[(٣)] شريكي عبد إلخ)[(٤)] أي فيرفَعُ الشَّريكُ الأمْرَ إلى القاضي، ويُقيمُ

---

(١) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/ب، وفيه: ((الأجرة)) بدل((بالإجارة)).

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٦.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((وأحد))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الدر".

(٤) هذه المقولة حقُّها التَّقديمُ على المقولتين السَّابقتين كما هو سياق "الدر"، وهي كذلك في "م".

(بل يُؤجِّرُهُ ويُنفِقُ منه أو يَبيعُهُ ويَحفَظُ ثمنَهُ لمولاه) دفعاً للضَّرر، والنَّفقةُ على الآجِرِ والرَّاهنِ والمُستعيرِ، وأمَّا كسوتُهُ فعلى المُعِيرِ، وتسقُطُ بعتقِهِ ولو زَمِناً، وتَلزَمُ بيتَ المالِ، "خلاصة"[1].....

البيِّنةَ على ذلك، والقاضي بالخِيارِ في قَبُولِ هذه البيِّنةِ وعدَمِهِ، فإنْ قَبِلَها فالحُكْمُ ما ذُكِرَ، كما في "البحر"[2] عن "الخانيَّةِ"[3]. ويأتي[4] ما إذا امتَنَعَ أحَدُهُما عن الإنفاق.

[١٦٤٠٠] (قولُهُ: والنَّفقةُ على الآجِرِ والرَّاهِنِ) أي: نفقةُ العَبْدِ المَأْجُورِ والمَرْهُونِ على مالِكِهِ، والمُسْتعارُ على المُسْتعيرِ؛ لأنَّه يَسْتوفي مَنْفَعَتَهُ بلا عِوَضٍ فهو مَحْبُوسٌ في مَنْفعَتِهِ، وقد مرَّ[5] أوَّلَ الباب: أنَّ كُلَّ مَحْبُوسٍ لِمَنْفعَةِ غيرِهِ تَلزَمُهُ نفقتُهُ، وما في "البحر"[6] مِن قولِهِ: ((وكذا النَّفقةُ على الرَّاهِنِ والمُوْدِعِ فالظَّاهِرُ أنَّ المُوْدِعَ ـ بكسر الدَّال ـ: اسمُ فاعِلٍ، وإلاَّ خالَفَ ما تقدَّم[7]: مِنْ أنَّ القاضِيَ يُؤجِّرُهُ لِيُنفِقَ عليه أو يَبيعُهُ.

[١٦٤٠١] (قولُهُ: وأمَّا كِسْوتُهُ فعَلَى المُعِيْرِ) لعلَّ وجْهَ الفرْقِ بين نفَقَتِهِ وكِسْوَتِهِ: أنَّ الطَّعامَ يَسْتهلِكُهُ العَبْدُ في حال احْتِبَاسِهِ في مَنْفعَةِ المُستَعِيْرِ فلا يَمْلِكُهُ المَوْلَى، أمَّا الكِسْوَةُ فتَبْقى فلو لَزِمَتْهُ كِسْوَتُهُ صارَتْ مِلْكاً لِمَوْلَى العَبْد، والعارِيَةُ تَمْليكُ المَنْفعَةِ بلا عِوَضٍ، ففي إيجابِ الكِسْوةِ عليه إيجابُ العِوَضِ، تأمَّل.

[١٦٤٠٢] (قولُهُ: وتَسْقُطُ بِعِتْقِهِ) أي: إذا أعتَقَ السَّيِّدُ عبْدَهُ سَقَطَتْ عنه نفَقَتُهُ.

[١٦٤٠٣] (قولُهُ: وتَلزَمُ بيتَ المَالِ) أي: إذا كان عاجزاً وليس له قَريبٌ ممَّنْ تَلزَمُهُ نفقَتُهُ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩٠/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٧/٤.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب النفقة ـ فصل في نفقة المملوك ٤٥٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٦٨١ـ "در".

(٥) صـ٤٨٢ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢٣٦/٤.

(٧) في "الدر" من الصحيفة نفسها.

(دابَّةٌ مُشتَرَكةٌ بين اثنين امتنَعَ أحدُهما من الإنفاقِ أجبَرَهُ القاضي) لئلاَّ يتضرَّرَ شريكُهُ، "جوهرة". وفيها: (ويُؤمَرُ) إمَّا بالبيعِ وإمَّا (بالإنفاقِ على بهائمِهِ ديانةً لا قضاءً على) ظاهرِ (المذهبِ) للنَّهيِ عن تعذيبِ الحيوان وإضاعةِ المال، وعن "الثَّاني": يُجبَرُ، ورَجَّحَهُ "الطَّحاويُّ"[1] و"الكمالُ"، وبه قالت الأئمَّةُ الثَّلاثةُ،.....

[١٦٤٠٤] (قولُهُ: أجبَرَهُ القاضي) أي: على الإنفاقِ عليها، وهذا ذَكَرَهُ في "المحيط"، وذكَرَ "الخصَّافُ"[2]: ((أنَّ القاضيَ يقولُ للآبي: إمَّا أنْ تَبيعَ نَصيبَكَ مِن الدَّابَّةِ أو تُنْفِقَ عليها رِعايةً لجانِبِ الشَّريكِ، كذا في "الفتح"[3] و"البحرِ"[4].

[١٦٤٠٥] (قولُهُ: "جَوْهرة") لم يَذْكر في "الجَوْهرةِ"[5] مَسألَةَ الدَّابَّةِ المُشْتَرَكَةِ وإنَّما ذكَرَ ما بعدَها فالمُناسِبُ عَزْوُ ذلك لـ"الفتح" أو "البحر"، كما ذَكَرْنا[6].

[١٦٤٠٦] (قولُهُ: ويُؤمَرُ إلخ) أي: يُؤمَرُ المالِكُ[7] الذي لا شَريكَ مَعَهُ، فهُنا لا يُجْبَرُ قضاءً، بخلاف ما لو كان معه شَريكٌ فإنَّه يُجْبَرُ رِعايةً لِحَقِّ الشَّريكِ، كما عَلِمْتَ.

[١٦٤٠٧] (قولُهُ: لا قضاءً) لأنَّها ليسَتْ مِنْ أهْلِ الاستِحْقاقِ، بخلافِ العَبْدِ، كما في "الهدايةِ"[8].

[١٦٤٠٨] (قولُهُ: و"الكَمالُ"[9]) قال: ((والحقُّ ما عليه الجَماعَةُ؛ لأنَّ غايةَ ما فيه: أنَّ يُتصَوَّرَ فيه دَعْوى حِسْبَةٍ فيُجْبِرُهُ القاضي على تَرْكِ الواجِبِ ولا بِدْعَ فيه))، وأقرَّهُ في "البحر"[10]،

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب الطلاق ـ باب نفقة المماليك والبهائم صـ٢٢٨ـ.

(٢) "كتاب النفقات": باب الشيء بين رجلين صـ١١٣ـ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣١.

(٤) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٧-٢٣٨.

(٥) بل هي في "الجوهرة" كما قال الحصكفي، انظر "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٦.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) في "ب": ((المادة))، وهو خطأ.

(٨) "الهداية": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٢/٤٩ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣١ بتصرف.

(١٠) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٧.

ولا يُجبَرُ في غيرِ الحيوان وإنْ كُرِهَ تضييعُ المالِ ما لم يكن له شريكٌ كما مَرَّ[١].

قلت: وفي "الجوهرة"[٢]: ((فإنْ كان العبدُ مُشترَكاً، فامتنَعَ أحدُهما أنفَقَ الثَّاني[٣]، ورجَعَ عليه))، ونقَلَ "المصنِّف"[٤] تبعاً لـ "البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]:.....

و"النَّهرِ"[٧]، و"المنح"[٨].

[١٦٤٠٩] (قولُهُ: ولا يُجْبَرُ في غيرِ الحَيوانِ) أي: كالدُّوْرِ [٣/ق٤٨٥/ب] والعَقَارِ والزَّرْعِ.

[١٦٤١٠] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ له شَريكٌ) أي: فإنْ كان له شَرِيْكٌ فإنَّه يُجْبَرُ؛ حيثُ لم تُمْكِنِ القِسْمَةُ كـ: كَرْيِ نَهْرٍ، ومَرَمَّةِ قَناةٍ، وبِئْرٍ، ودُوْلابٍ، وسفينةٍ مَعِيْبَةٍ، وحائِطٍ، إلاَّ إنْ كان يُمْكِنُ قَسْمُهُ مِن أَساسِهِ، ويَبْني كُلُّ واحِدٍ في نصيبه السُّتْرَةَ، وسيأتي[٩] تمامُ الكلامِ عليه
٦٨٨/٢ في آخِرِ الشَّرِكَةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٦٤١١] (قولُهُ: كما مر) أي نظير ما مر[١٠] آنفا في الدابة المشتركة من أنه يجبر الممتنع لئلا يتضرر شريكه.

[١٦٤١٢] (قولُهُ: أنفَقَ الثَّاني ورَجَعَ عليه) هذا خلافُ ما قدَّمَهُ[١١]: مِن أنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ عبْدِ الوَديعَةِ، وأجاب "ح"[١٢]: ((بأنَّ هذا مُتَعنِّتٌ في الامتناعِ، بخلافِ ما تقدَّمَ؛

---

(١) صـ٦٨٠ـ "در".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب النفقات ٢/١٧٥.

(٣) في "و": ((الآخر)).

(٤) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٦/ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ٤/٢٣٧.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٩/ب بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢٦٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب الطلاق ـ باب في بيان أحكام النفقة ١/ق ١٧٦/ب.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٢٣١] قوله: ((فإن كان الحائط يحتمل القسمة)).

(١٠) صـ٦٨٠ـ "در".

(١١) صـ٦٧٨ـ٦٧٩ـ "در".

(١٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب النفقة ق٢١٩/أ.

((أنفَقَ الشَّريكُ على العبدِ في غيبةِ شريكِهِ بلا إذنِ الشَّريكِ أو القاضي فهو مُتطوِّعٌ، وكذا النَّخيلُ والزَّرْعُ والوديعةُ واللُّقطةُ والدَّارُ المُشترَكةُ إذا استَرَمَّتْ[1])، والله أعلم.

فإنَّهُ مَعذُورٌ بغَيْبَتِهِ)) اهـ.

قلْتُ: لكِنْ لابُدَّ مِن إذْنِ القاضي أو الشَّريكِ، كما أفادَهُ "الشَّارِحُ" بعدَهُ، وفي "البزَّازيَّةِ"[2]: ((قال أحدُهُما: ليس لي شَيءٌ أُنفِقُهُ، وأنفَقَ الآخَرُ على حِصَّتِهِ، يَبِيْعُ الحاكِمُ حِصَّةَ الآبِيْ ممَّن يُنْفِقُ عليه، فإنْ لم يَجِدْ استَدَانَ عليه، فإنْ لم يَجِدْ أنفَقَ مِنْ بيتِ المالِ، فإنْ قالَ الشَّريكُ: أُنْفِقُ على حِصَّتِهِ أيضاً ويكونُ ذا دَيْناً على المَوْلَى، فَعَلَ، لكِنْ لا يُجْبَرُ عليه، فإنْ فضَلَ عن قيمةِ العَبْدِ لا يكونُ دَيْناً على العَبْدِ بل على المَوْلَى)) اهـ.

[١٦٤١٣] (قولُهُ: والوديعةُ واللُّقَطَةُ) أي: إذا أقام بيِّنةً على ذلك، فإنْ شاءَ القاضي قبِلَها وأَمَرَهُ بالإنفاقِ إنْ كان أَصْلَحَ، وإلاَّ أَمَرَهُ ببَيْعِها، كما في "الذَّخيرةِ"، والأمْرُ بالإنفاقِ يَحْتَمِلُ كَوْنَهُ مِنْ أُجْرَتِها أو مِنْ مالِ المَأْمُورِ أيُّهما كان أَصْلَحَ يَأمُرُهُ القاضي بِهِ، كما عُلِمَ ممَّا مرَّ[3].

[١٦٤١٤] (قولُهُ: إذا استَرَمَّتْ) أي: احتاجَتْ للإصْلاحِ؛ كأنَّها تَطْلُبُهُ، وفي "المِصْباح"[4]: ((رَمَمْتُ الحائِطَ وغيرَهُ رَمّاً من باب قَتَلَ: أصلَحْتُهُ))، والله سبحانَهُ وتَعالى أعلَمُ.

---

(١) في "د" زيادة: ((الذي في "البحر": إذا اشتريت)). ق٢٣٣/ب.

(٢) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ٤/١٦٧-١٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٦٣٩٦] قوله: ((أو آخذ الآبق)).

(٤) "المصباح المنير": مادة: ((رمم)).

﴿كتاب العتْق﴾

مُيِّزَت الإسقاطاتُ بأسماءٍ اختِصاراً، فإسقاطُ الحَقِّ عن القِصاصِ عفْوٌ، وعمَّا في الذِّمَّةِ إبراءٌ، وعن البُضْعِ طلاقٌ، وعن الرِّقِّ عِتْقٌ، وعَنْونَ بهِ لا بالإعتاقِ ليَعُمَّ نحوَ استيلادٍ ومِلكٍ قريبٍ.....

﴿كتابُ العتْق﴾

[١٦٤١٥] (قولُهُ: مُيِّزتِ الإسقَاطاتُ إلخ) جَمعُ إسقاطٍ، والمُرادُ به ما وَضَعَهُ الشَّارِعُ لإسقاطِ حقٍّ للعبْدِ على آخرَ، وأشار إلى وَجْهِ مُناسَبَةِ ذِكْرِ العِتْقِ عَقِبَ الطَّلاقِ وهو: اشتراكُهُما في أنَّ كُلاًّ مِنهُما إسقاطُ الحقِّ، وقدَّمَ الطَّلاقَ لِمُناسَبةِ النِّكاحِ.

[١٦٤١٦] (قولُهُ: اختصاراً) لأنَّ أعتَقَ أخْصَرُ مِن أَسقَطَ حقَّهُ عن مَمْلُوكِهِ، وكذا الباقي.

[١٦٤١٧] (قولُهُ: وعن الرِّقِّ عِتْقٌ) المناسبُ إعتاقٌ؛ لأنَّ العِتْقَ قائمٌ بالعَبْدِ، والإعتاقُ ـ وهو الإسقاط ـ: فِعْلُ المَوْلَى، أفاده "الرَّحمتيُّ". قال في "المِصْباح"[١]: ((ويَتَعدَّى بالهَمْزة فيُقالُ: أعتقْتُهُ فهو مُعْتَقٌ، لا بنَفْسِهِ فلا يُقالُ: [عتقتُهُ][٢] ولا أَعتَقَ [٣/ق٤٨٦/أ] هو بالألِفِ مَبنيّاً للفاعِلِ، بل الثُّلاثيُّ[٣] لازِمٌ، والرُّباعِيُّ مُتعدٍّ، ولا يجوزُ: عبْدٌ مَعتُوقٌ؛ لأنَّ مَجيءَ مَفعُولٍ مِن أفْعَلْتُ شاذٌّ مَسْموعٌ لا يُقاسُ عليه، وهو عَتِيقٌ فَعِيْلٌ بمَعْنى مَفْعُولٍ، وجَمْعُهُ عُتَقاءُ، وأمَةٌ عَتيقٌ أيضاً، وربما قيلَ: عَتِيقةٌ وجَمعُهُ عَتائِقُ)) اهـ. لكِنْ قال في "الفتح"[٤]: ((وقد يُقالُ: العِتقُ بمَعنى الإعتاق في الاستعمال الفِقهيِّ تجوُّزاً باسم المُسبَّبِ، كقول "مُحمَّدٍ": أنتِ طالِقٌ مع عِتْقِ مَولاكِ إيَّاكِ)) اهـ.

[١٦٤١٨] (قولُهُ: وعَنْونَ بِهِ إلخ[٥]) أي: جَعَلَهُ عُنواناً ـ بضمِّ العَين، وقد تُكسَرُ ـ: ما يُستَدَلُّ

---

(١) "المصباح المنير": مادة((عتق)) باختصار.

(٢) في النسخ جميعها ((عتقه))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "المصباح".

(٣) في "الأصل": ((الثاني)).

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٣.

(٥) في "الأصل": ((الحموي)) بدل ((إلخ))، وهو خطأ.

(هُوَ) لغةً: الخروجُ عن المَملوكيَّةِ، مِن بابِ ضرَبَ، ومَصدرُهُ عَتْقٌ وعَتاقٌ، وشَرعاً: (عبارةٌ عن إسقاطِ المَولى حقَّهُ عن مَملوكِهِ بوَجهٍ) مَخصوصٍ.....

به على الشَّيءِ، "مصباح"[1]. ومُرادُهُ: أنَّ العِتقَ صِفةٌ قائِمةٌ بِمَن كان رَقيقاً، والإعتاقُ إيقاعُ العِتْقِ مِن المَوْلى، وليس في الاستيلادِ ومِلْكِ القَريبِ إعْتاقٌ بل عِتْقٌ فلِذا عَنْوَنَ بِهِ لا بالإعتاق، وقد يُقالُ: إنَّ الاستيلادَ والشِّراءَ فِعلُ المَوْلى، والجواب: أنَّ العِتقَ حصَلَ بمَوتِ سيِّدِ المُستَولَدةِ، وفي الشِّراءِ هو أثَرُ المِلْكِ لا فِعْلٌ منه.

[١٦٤١٩] (قولُهُ: هو[2] لغَةً: الخُرُوجُ عن المَمْلوكيَّةِ) عزَاهُ في "البحرِ"[3] إلى "ضِياءِ الحَلُومِ"، وردَّ بِهِ قولَهُم: ((إنَّه في اللُّغةِ: القوَّةُ، وفي الشَّرعِ: القوَّةُ الشَّرعيَّةُ))؛ لأنَّ أهلَ اللُّغةِ لم يقولُوا ذلك، واعترَضَهُ في "النَّهر"[4]: بأنَّ ما ردَّهُ نقَلَهُ في "المبسوطِ"[5] ـ وعليه جَرَى كثيرٌ ـ فبَعْدَ كوْنِ النَّاقلِ ثِقةً لا يُلْتفَتُ إلى رَدِّهِ.

قلْتُ: وحقَّقَ في "الفتحِ"[6] هذا المَقامَ بما يَشْفِي المَرَامَ.

[١٦٤٢٠] (قولُهُ: ومَصْدرُهُ عَتْقٌ وعَتاقٌ) وكذا عَتاقَةٌ بفَتْحِ الأوَّلِ فيهِنَّ، والعِتْقُ بالكَسْرِ اسمٌ منهُ، "مصباح"[7]، ومِثلُهُ في "القُهِسْتانِيِّ"[8]. وما نُقِلَ عن "البحر" مِن أنَّ الأوَّلَ بالكَسرِ والثَّانيَ بالفَتحِ لم أجِدهُ فيه، فافهم.

[١٦٤٢١] (قولُهُ: وشرْعاً: عبارَةٌ عن إسقاطِ إلخ) المُناسِبُ: عن سُقُوطِ؛ لأنَّ المُحدَّثَ عنه

---

(١) "المصباح المنير": مادة((عتق)).

(٢) ((هو)) ليست في "م".

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٣٨.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٢/ب.

(٥) "المبسوط": كتاب العتاق ٧/٦٠.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٢.

(٧) "المصباح المنير": مادة((عتق)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٥٩.

.....

العِتْقُ، والإسقاطُ مَعْنَى الإعتاقِ كما عَلِمْتَ إلاَّ أنْ يكونَ أطلَقَ العِتْقَ على الإعتاق تجوُّزاً كما مرَّ[1]. والمُرادُ بالوَجْه المَخْصُوص: ما استَوْفَى رُكْنَهُ وشُرُوطَهُ مِن قَوْلٍ أو فِعْلٍ، كمِلْكِ القريبِ بشِراءٍ ونحوِهِ؛ فإنَّ فيه إسقاطاً مَعْنىً وإلاَّ كان التَّعريفُ قاصِراً، فافهم. وعرَّفَهُ في "الكَنْز"[2] وغيرِهِ: بأنَّه إثباتُ القُوَّةِ الشَّرعيَّةِ للمَمْلُوكِ، وهي قُدْرَتُهُ على التَّصرُّفاتِ الشَّرعيَّةِ وأَهْلِيَّتُهُ للوِلاَياتِ والشَّهاداتِ، ورَفْعُ تَصَرُّفِ الغَيْرِ عليه. ٢/٣

ثمَّ اعلم أنَّه سيأتي في عِتْقِ البَعْضِ: أنَّ الإعتاقَ يَتجزَّى[3] عندَهُ لا عندَهُما، ومَبْنى الخلافِ على ما يُوجِبُهُ الإعتاقُ أوَّلاً وبالذَّاتِ، فعِندَهُ: زَوالُ المِلْكِ ويَتْبَعُهُ زوالُ الرِّقِّ، لكنْ بعد زَوالِ المِلْكِ عن الكُلِّ، وعندَهُما: زَوالُ الرِّقِّ، ولا يَخْفى [٣/ق٤٨٦/ب] أنَّ كُلاًّ مِن التَّعريفَيْن يأتي على كُلٍّ مِن القولَيْن بأنْ يُرادَ بالأوَّلِ: إسقاطُ المِلْكِ أو إسقاطُ الرِّقِّ، وبالثَّاني: إثْباتُ القوَّةِ المُسْتَتبِعَةِ لِزَوالِ المِلْكِ أو زَوالِ الرِّقِّ، فافهم.

ما شاءَ اللهُ كانَ

﴿كتابُ العتق﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمدُ للهِ ربِّ العالمينَ، والصلاةُ والسلامُ على أشرفِ المرسلينَ، سيدِنا محمَّد وعلى آلِهِ وصحبِهِ أجمعينَ.

(قولُهُ: كملكِ القريبِ بشراءٍ إلخ) تقدَّمَ له: أنَّ العتقَ حَصَلَ بدونِ فعلِهِ هنا بموتِ السيِّدِ أو أثرِ الملكِ، وحينئذٍ لا داعيَ لإدخالِهِ في التعريفِ، وعلى ما قالَهُ داخلٌ فيهِ؛ لوجودِ الإسقاطِ معنًى.

(قولُهُ: وبالثاني إثباتُ القوةِ المستتبعةِ إلخ) لكنْ لا يظهرُ أنَّ هذا تعريفٌ على قولِ "الإمامِ" إلا بالنسبةِ للعتقِ الكاملِ، بخلافِ عتقِ البعضِ؛ فإنَّهُ ليسَ فيهِ إثباتُ القوةِ المستتبعةِ إلخ، وكذلكَ يقالُ في التعريفِ الأوَّلِ؛ فإنَّهُ بعتقِ البعضِ لم يصرِ المملوكُ مِنَ الأحرارِ إلا إذا رُوعيَ المآلُ فيهما.

---

(١) المقولة [١٦٤١٧] قوله: ((وعن الرِّقِّ عِتْقٌ)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب في بيان أحكام الإعتاق ١/ ٢٣٧.

(٣) في "م": ((يتجزأ)).

(يَصيرُ بِهِ المَمْلوكُ[١]) أي: بالإسقاطِ المَذكورِ (مِنَ الأحرارِ) ورُكْنُهُ اللَّفظُ الدَّالُّ علَيهِ أو ما يَقومُ مقامَهُ كمِلكِ قريبٍ ودُخولِ حَربيٍّ اشتَرى مُسلِماً دارَ الحَربِ، وصِفَتُهُ واجِبٌ لكفَّارةٍ، ومُباحٌ بِلا نِيَّةٍ؛.....

[١٦٤٢٢] (قولُهُ: يَصيرُ به المَمْلُوكُ مِن الأحرارِ) خَرَجَ به التَّدبيرُ والكِتابَةُ قبْلَ مَوْتِ السَّيِّدِ وأداءِ النُّجُومِ؛ فإنَّ فيهما إسقاطَ البَيْعِ والهِبَةِ والوَصيَّةِ، لكِنْ لم يَصِرِ العبْدُ بِهما مِنَ الأحرارِ، "ط"[٢].

[١٦٤٢٣] (قولُهُ: ورُكْنُهُ: اللَّفْظُ الدَّالُّ عليه) سواءٌ كان إقراراً بالحُرِّيَّةِ أو ادِّعاءً لنَسَبٍ أو لفظاً إنشائيّاً، والضَّميرُ يَرْجِعُ إلى العِتْقِ سواءٌ نَشَأَ عن إعتاقٍ أَمْ لا؛ لِيَصِحَّ قولُهُ: ((ومِلْكِ قريبٍ))، "ط"[٢].

[١٦٤٢٤] (قولُهُ: ودُخولِ حَرْبيٍّ إلخ) صُورَتُهُ: اشتَرَى حَرْبيٌّ مُسْتَأمَنٌ عَبْداً مُسْلِماً فأدخَلَهُ دارَ الحَرْبِ عَتَقَ عنْدَ مَولانا الإمام ﷺ، وقال صَاحِبَاهُ: لا يَعْتِقُ، "ط"[٢]، وإنَّما عَتَقَ إقامةً لتَبايُنِ الدَّارَيْن مُقَامَ الإعتاقِ، وهذه إحدى مَسائِلَ تِسْعٍ يَعْتِقُ العبْدُ فيها بلا إعتاقٍ؛ لأنَّه عِتْقٌ حُكْميٌّ، كما سيأتي[٣] في الجهاد قُبَيْلَ باب المُسْتأمَنِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٦٤٢٥] (قولُهُ: واجِبٌ لِكفَّارَةٍ) أي: كفَّارَةِ قتْلٍ، وظِهَارٍ، وإفْطارٍ، ويَمِيْنٍ. وهل المُرادُ بالوُجُوبِ المُصْطَلَحُ عليه[٤] أو الافتراضُ ؟ قَوْلان، "ط"[٥].

[١٦٤٢٦] (قولُهُ: بلا نِيَّةٍ) أي: نِيَّةِ قُرْبَةٍ أو مَعصيَةٍ، "ط"[٦].

---

(١) عبارة "د" و"و": ((المملوك به)).

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [١٩٨٥٦] قوله: ((ففي هذه التسع صور)).

(٤) في "الأصل" و"ب": ((المصطلح)) دون ((عليه))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "ط".

(٥) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥، باختصار.

(٦) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

لأنَّهُ ليسَ بعبادَةٍ، حتَّى صحَّ مِنَ الكافرِ، ومَندوبٌ لوَجْهِ اللهِ تعالى؛ لحديثِ عِتْقِ الأعضاءِ،.....

[١٦٤٢٧] (قولُهُ: لأنَّه ليس بعبادَةٍ) أي: وَضْعاً، ويَصيرُ عبادَةً أو مَعصيَةً بالنِّيَّةِ كغيرِهِ مِن العِباداتِ، "رحمتي".

[١٦٤٢٨] (قولُهُ: لِحَديثِ عِتْقِ الأعضَاءِ) هو ما رَواهُ السِّتَّةُ عن "أبي هريرة" رَضِيَ اللهُ تعالى عنه قال: قال رَسُولُ اللهِ ﷺ: «أيُّما امْرِئٍ مُسلِمٍ أَعتَقَ امْرِءاً مُسلِماً استَنْقَذَ اللهُ بكُلِّ عُضْوٍ مِنهُ عُضْواً منه مِنَ النَّارِ»[1]، وفي لفظٍ: «مَن أَعتَقَ رَقَبَةً مُؤمِنةً أَعتَقَ اللهُ بكُلِّ عُضْوٍ مِنْها عُضْواً مِن أعضائِهِ مِنَ النَّارِ حتَّى الفَرْجَ بالفَرْجِ»[1].

وأخرَجَ "أبو داودَ" و"ابنُ ماجَه" عنه ﷺ: «أيُّما رَجُلٍ مُسلِمٍ أعتَقَ رَجُلاً مُسلِماً كان فَكاكَهُ

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٤٢٠، ٤٤٧، ٥٢٥، والبخاري (٢٥١٧) في العتق ـ باب في العتق وفضله، ومسلم (١٥٠٩) (٢٤) في العتق ـ باب فضل العتق، والترمذي (١٥٤١) في النذور والأيمان ـ باب ما جاء في ثواب مَنْ أعتق رقبة، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٧٤) في العتق ـ باب فضل العتق، والطحاوي في "بيان المشكل" (٧١٩) (٧٢٠) باب بيان مشكل ماروي عنه ﷺ في ثواب من أعتق رقبة، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠/٢٧١ فضل إعتاق النسمة، وغيرهم من طرق عن إسماعيل بن أبي حكيم، وواقد وزيد ابنا محمد، وعمر بن علي بن حسين، كلهم عن سعيد بن مرجانة عن أبي هريرة رضي الله عنه... به وأخرجه الطحاوي (٧٢٤)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٨) عن نابل ـ صاحب العباء ـ عن أبي هريرة.... به

قال الترمذي: حديث حسن صحيح غريب.

ولفظ: ((استنقذ)) رواه إسماعيل، و((أعتق الله بكل عضو منه)) لعمر بن علي، وروي: ((بكل إرب منه)).

وبنحو هذه الألفاظ أخرجه النسائي في "الكبرى" (٤٨٧٧)، والطحاوي (٧١٥) عن الحكم بن أبي نُعم عن فاطمة بنت علي عن أبيها رضي الله عنهما مرفوعاً.

وأخرجه الطحاوي (٧١٦) عن عثمان بن مُرَّة، عن القاسم، عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً.

وأخرجه أحمد ٤/٤٠٤، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٧٨)، والحاكم ٢/٢١١، والطحاوي (٧١٨)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠/٢٧٢، وغيرهم عن أبي بردة عن أبي موسى رضي الله عنه مرفوعاً.

وأخرجه أبو داود (٣٩٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٩١)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٧)، والحاكم ٢/٢١٢، والطحاوي (٧٣٧)، وغيرهم من طريق إبراهيم بن أبي عبلة عن (الغريف) عمد اللمة بن الكلعي ـ عن واثلة رضي الله عنه ـ في قصة ـ مرفوعاً.

.....

مِن النَّارِ، وأيُّما امْرأةٍ مُسلِمةٍ أعتَقَتْ امرَأةً مُسلِمةً كانَتْ فكاكَهَا مِن النَّارِ))[١]. ورَوَى "أبو داودَ": ((وأيُّما رَجُلٍ أعتَقَ امْرأتَيْنِ مُسلِمَتَيْنِ إلاَّ كانَتَا فِكَاكَهُ مِن النَّارِ يَجْزِي مَكانَ عَظْمَيْنِ مِنهُما عَظْماً مِن عِظامِهِ))[٢]، وهذا دليلُ ما في" الهدايةِ": ((من استحبابِ عِتْقِ الرَّجُلِ الرَّجُلَ والمَرْأةِ المَرْأةَ؛ لأنَّه ظَهَرَ أنَّ عِتْقَهُ بعِتْقِ المَرأتَيْنِ بخلافِ عِتْقِهِ رَجُلاً))، كذا في "الفتح"[٣].

(قولُهُ: لأنَّهُ ظهَرَ أنَّ عتقَهُ إلخ) هذِهِ العِلَّةُ إنَّما أفادتْ استحبابَ عتقِ الرجُلِ الرجلَ، ولا تفيدُ نفيَ استحبابِ عتقِ المرأةِ الرجلَ، وكذلكَ ما ذكرَهُ منَ الحديثِ، والظاهرُ: أنَّ عتْقَها الرجلَ مساوٍ لعتقِها المرأةَ؛ لحصولِ المقصودِ منَ الفكاكِ بكلٍّ، بخلافِ عتقِ الرجلِ المرأةَ، وأنَّ عتقَ الرجلِ المرأتينِ مساوٍ لعتقِهِ الرجلَ من جهةِ حصولِ المقصودِ.

(١) أخرجه أحمد ٤/٢٣٥، وأبو داود (٣٩٦٧)، وابن ماجه (٢٥٢٢) في باب العتق، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٣) في العتق ـ باب فضل العتق، والطبراني في "الكبير" ٢٠/٧٥٥، والطحاوي (٧٢٥) وغيرهم عن الأعمش، عن عمرو بن مُرّة، عن سالم بن أبي الجعد، عن شُرحبيل بن السِّمط، عن كعب بن مُرَّة مرفوعاً. قال أبو داود: سالم لم يسمع من شرحبيل.
ورواه منصور عن سالم قال: حُدِّثت عن كعب بن مرّة أو مرَّة بن كعب. أخرجه أحمد ٤/٢٣٤، ٣٢١ والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٠)، والطحاوي (٧٢٨).

(٢) وأخرجه أحمد ٤/١١٣، ٣٨٤، وأبو داود (٣٩٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٧٨)، والطَّحاوي في "بيان المشكل" (٧٢٧)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٩)، وغيرهم عن قتادة، عن سالم بن أبي الجعد، عن معدان بن أبي طلحة، عن أبي نجيح عمرو بن عبسة السُّلميّ.
ورواه حمّاد بن سلمة ومعمر عن أيوب عن أبي قلابة أن شرحبيل بن حسنة قال: مَن يحدثنا عن رسول الله ﷺ؟ فقال عمرو بن عبسة: أنا، فذكره... أخرجه الطحاوي (٧٣٢)، وعبد بن حميد (٣٠٢) ولعلَّ الصواب: ((شرحبيل بن السمط)).
ورواه سُليم بن عامر وخالد بن زيد الشَّاميّ كلاهما عن شرحبيل بن السِّمط عن عمرو، به. أخرجه أحمد ٤/١١٣، والنسائي ٦/٢٦، وفي "الكبرى" (٤٨٨٥)، وعبد بن حميد (٢٩٩) عن سُليم (ح).
وأخرجه أبو داود (٣٩٦٦) عن خالد، به، وأخرجه أحمد ٤/١١٣، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٩) عن الصنابحي عن عمرو، به، وأخرجه أحمد ٤/٣٨٦، وعبد بن حميد (٢٩٨) عن القاسم عن أبي أمامة عن عمرو، به. وأخرجه الترمذي (١٥٤٧) في النذر والأيمان ـ باب ما جاء في فضل من أعتق، عن عمران أخي سفيان بن عيينة، عن حصين عن سالم بن أبي الجعد، عن أبي أمامة وغيره من أصحاب النبيّ ﷺ مرفوعاً فذكره.
قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه اهـ. لكن عمران قد خالف عمرو بن مرَّة وقتادة ومنصور مع أنّه صدوق له أوهام، ولذلك قال الترمذي بعدُ: الحديثُ صحَّ في طرقه (أي: حديث عمرو بن عبسة، وكعب بن مرَّة، وأبي أمامة)، ولم يذكر القاسم عن أبي أمامة العتق.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٢.

وهل يحصُلُ ذلِكَ بتَدبيرٍ وشِراءِ قَريبٍ؟ الظَّاهرُ نعَـمْ، ومَكـروهٌ لفُـلانٍ، وحَـرامٌ بَـلْ كُفْرٌ للشَّيطانِ.....

[١٦٤٢٩] (قولُهُ: وهل يَحصُلُ ذلِكَ) أي: المَنْدُوبُ المُترتِّبُ عليه [٣/ق٤٨٧/أ] الثَّـوابُ المَذْكُـورُ مع النِّيَّةِ مِن غير تَوَقُّفٍ على مادَّةِ العِتْقِ، والبحثُ لصاحِبِ "النهر"[(١)]، "ط"[(٢)].

[١٦٤٣٠] (قولُهُ: الظَّاهِرُ، نَعَم) لأنَّ بالتَّدبيرِ إعتاقاً مَآلاً، وبشِراءِ القريبِ إعتاقـاً وصِلَـةً، وفي الحديث: ((لَنْ يَجْزِي وَلَدٌ والِدَهُ إلاَّ أنْ يَجِدَهُ رَقيقاً فَيَشْتَرِيَهُ فيُعْتِقَهُ))[(٣)] أي: فيَتَسبَّبَ عـن شـرائِهِ عِتْقُهُ؛ إذ هو لا يَتأخَّرُ عنه، "رحمتي".

[١٦٤٣١] (قَولُـهُ: ومَكْـروهٌ لِفُـلانٍ) صَـرحَ في "الفَتْـحِ"[(٤)]: ((بِأَنَّـهُ مِـن المُبـاحِ))، وكـذا في "البحرِ"[(٥)] عن "المحيطِ"، ثُـمَّ قـال في "البحـر"[(٥)]: ((ففَـرَّقَ بـين الإعتـاقِ لآدَمِـيٍّ وبـين الإعتـاقِ للشَّيطانِ، وعلَّلَ حُرْمَةَ الإعتاقِ للشَّيطانِ بأنَّهُ قصَدَ تَعْظيمَهُ)) اهـ، أي: بخلافِ قصْدِ تعظيمِ فُلانٍ؛ لأنَّه غيرُ مَنْهيٍّ، تأمَّل.

[١٦٤٣٢] (قولُهُ: وحرَامٌ بل كُفْرٌ للشَّيطانِ) وكذا للصَّنَمِ كما سيأتي[(٦)]، ولعلَّ وَجْـهَ القـوْلِ بأنَّه كُفْرٌ هو ما سيذكره[(٧)] عن "الجوهرة": أنَّ تَعظيمَهُما دليلُ الكُفْرِ الباطِنِ كالسُّجودِ للصَّنَمِ

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٣/أ.

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٢٣٠، ٢٦٣، ٣٧٥، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٠) باب جزاء الوالدين، ومسلم (١٥١٠) في العتق ـ فضل عتق الوالد، وأبو داود (٥١٣٧) في الأدب ـ باب في برّ الوالدين، والترمذي (١٩٠٦) في البر ـ باب حق الوالدين، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٩٦) في العتق، وابن ماجه (٣٦٥٩) في الأدب ـ باب بر الوالدين، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/١٠٩ في العتق ـ الرجل يملك ذا رحم منه، هل يعتق عليه أم لا؟ وابن حبان (٤٢٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٠/٢٨٩ فيمن يعتق بالملك، وغيرهم من طرق عن سفيان وزهير وجرير عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٣.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٨.

(٦) المقولة [١٦٥٣٧] قوله: ((وإن أثم وكُفِرَ به)).

(٧) صـ٤٢ـ "در".

(ويصِحُّ مِنْ حُرٍّ مُكَلَّفٍ).....

ولو هَزْلاً فيُحْكَمُ بكُفْرِهِ، وهذا كلُّهُ إذا لم يَقْصِدِ التَّقرُّبَ والعبادةَ وإلاَّ فهو كُفْرٌ بلا شُبْهةٍ سواءٌ كان لفلان أو للشَّيطانِ. وذكر في "فتح القدير"[1]: ((أنَّ مِن الإعتاقِ المُحرَّمِ إذا غلَبَ على ظنِّهِ أنَّه لو أعتقَهُ يذهَبُ إلى دار الحَرْب أو يَرْتدُّ، أو يُخافُ منه السَّرقةُ وقَطْعُ الطَّريق، ويَنْفُذُ عِتْقُهُ مع تَحريمِهِ خلافاً للظَّاهريَّةِ))، قال: ((وفي عِتْقِ العبْدِ الذِّمِّيِّ ما لم يُخَفْ منه ما ذَكَرْنا أَجْرٌ لتحصيلِ الجِزْيةِ منه للمسلمين)).

(فرعٌ)

في "البحر"[2] عن "المحيط": ((ويُستحبُّ أنْ يَكتُبَ للعِتْقِ كِتاباً ويُشْهِدَ عليه شُهُوداً؛ تَوثيقاً وصِيانةً عن التَّجاحُدِ والتَّنازُعِ فِيهِ كَما في المُداينَةِ، بخلاف سائرِ التِّجاراتِ؛ لأنَّه ممَّا يَكْثُرُ وُقوعُها، فالكِتابَةُ فيها تُؤدِّي إلى الحَرَجِ ولا كذلك العِتْقُ)).

[١٦٤٣٣] (قولُهُ: ويَصِحُّ مِن حُرٍّ) فلا يَصِحُّ مِن عبْدٍ ولو مُكاتَباً لِمَنْعِهِ عن التَّبرُّعاتِ، أو مَأْذُوناً؛ لذلك ولعَدَمِ المِلْكِ، ولذا قال في "البحر"[3]: ((لا حاجةَ إليه مع ذِكْرِ المِلْكِ)).

[١٦٤٣٤] (قولُهُ: مُكَلَّفٍ) أي: عاقلٍ[3] بالِغٍ، ومُحترَزُهُ: قولُهُ: ((لا مِن صَبِيٍّ)) إلخ.

ولم يُشترَطِ الإسلامُ؛ لأنَّه يَصِحُّ مِن الكافِرِ ولو مُرْتدةً، أمَّا إعتاقُ المُرْتدِّ فموقُوفٌ عندَهُ، نافِذٌ عندَهُما، ولا قَبُولُ العبْدِ لأنَّه غيرُ شَرْطٍ إلاَّ في الإعتاق على مالٍ كما سَيذكُرُه في بابِهِ، "بحر"[4]، ولا النُّطْقُ باللِّسانِ لأنَّه يَصِحُّ بالكِتابَةِ المُسْتبِينَةِ والإشارَةِ المُفْهِمةِ، "بدائع"[5] أي: مِن الأَخْرسِ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٣.

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٣٩.

(٣) قوله: ((مكلف أي: عاقل)) ساقط من "آ".

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠ بتصرف.

(٥) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل شرائط الركن ٤/٥٥.

ولَوْ سَكرانَ أو مُكرَهاً أو مُخطِئاً أو مَريضاً أو لا يَعلَمُ بأنَّهُ مَمْلوكُهُ كقَولِ الغاصِبِ للمالكِ أو البائعِ للمُشتري: أعتِقْ عَبدي هَذا وأشارَ إلى المَبيعِ عتَقَ، لا مِنْ صَبيٍّ ومَعتوهٍ ومَدهوشٍ ومُبَرْسَمٍ ومُغْمىً عليهِ ومَجنونٍ ونائمٍ، كما لا يصِحُّ طلاقُهُم، ولو أسنَدَهُ لحالَةٍ مِمَّا ذُكِرَ أو قالَ: وأنا حَربيٌّ في دارِ الحَربِ وقَد عُلِمَ ذلِكَ.....

[١٦٤٣٥] (قولُهُ: ولو سَكْرَانَ أو مُكْرَهاً إلخ) سيأتي[1] في المَتْن التَّصريحُ بهذَيْن، لكِنْ ذَكَرَهُما [٣/ق٤٨٧/ب] تَتْميماً للتَّعميم؛ فإنَّه أشارَ إلى أنَّه لا يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ صاحِياً أو طائعاً أو عامداً أو مريضاً أو عالماً بأنَّه مَمْلوكٌ؛ لأنَّ السَّكْرانَ بمَحْظُورٍ غيرُ مَعْذورٍ فهو في حُكْمِ الصَّاحي في الأحكام، والمُكْرَهُ اختارَ أَيْسَرَ الأمرَيْن فكان قاصداً له وإنْ عُدِمَ الرِّضى، وما صَحَّ مع الهَزْلِ لا يُؤَثِّرُ فيه الإكراهُ؛ لعدَمِ تَوقُّفِهِ على الرِّضى ولذا صحَّ مِن المُخْطِئِ أيضاً. ٣/٣

[١٦٤٣٦] (قولُهُ: وأشارَ إلى المَبيْع) فيه اكتفاءٌ، والأصْلُ: أو إلى المَغْصُوب.

[١٦٤٣٧] (قولُهُ: عَتَقَ) أي: إذا قال المُشْتري أو المالك: أعْتَقْتُهُ، ويكونُ هذا بمنزلَةِ القَبْضِ مِن المُشْتري فيَلْزَمُهُ الثَّمَنُ وبمنزلَةِ القَبْضِ مِن المَغْصُوب منه فلا يَلْزَمُ الغَاصِبَ شَيءٌ، "سَائِحاني".

[١٦٤٣٨] (قولُهُ: ومَعْتُوهٍ إلخ) تقدَّم في أوَّلِ الطَّلاق بيانُ مَعانِيْها فراجعهُ.

[١٦٤٣٩] (قولُهُ: ومَجْنونٍ) أي: في حالِ جُنُونِهِ حتَّى لو كان يُجَنُّ ويُفِيقُ فأعتَقَ في حالِ إفاقَتِهِ يَصِحُّ.

[١٦٤٤٠] (قولُهُ: أو قال: وأنا حَرْبيٌّ إلخ) كَوْنُهُ حَرْبيّاً غيرُ قَيْدٍ بل يُشْتَرطُ كوْنُ العبْدِ حَرْبيّاً فإنَّه لا يَعْتِقُ إلاَّ بالتَّخلِيَةِ بخلاف المُسلِمِ أو الذِّمِّيِّ كما يَذْكُرُهُ.

[١٦٤٤١] (قولُهُ: وقد عُلِمَ ذلك) أي: عُلِمَ منه وُقُوعُ العَتَهِ ونَحوِهِ وكَوْنُهُ في دار الحَرْبِ، وأمَّا الصِّبا[2] والنَّومُ فمَعْلومانِ قَطْعاً، لكِنْ يَنْبغي تقييدُ تَصْديقِهِ فيهما بما إذا لم يُعْلَم مِلْكُهُ لَهُ

(قولُهُ: أو مريضاً إلخ) حقُّهُ: أو صحيحاً.

---

(١) صـ٤٢-٤٣- "در".

(٢) في "الأصل" و"آ": ((الصبي)).

فالقَولُ لَه (فِي مِلكِهِ) ولو رقَبةً كمُكاتَبٍ، وخرَجَ عِتْقُ الحَمْلِ إذا ولدَتهُ لستةِ أشهُرٍ فأكثرَ، ولو لأقلَّ صَحَّ (ولو بإضافَتِـهِ إلَيـهِ) كـ: إنْ ملَكْتُـكَ أو إلى[1] سـبَبِهِ كـ:إنِ اشترَيتُكَ فأنْتَ حُرٌّ.....

بعد صِبَاهُ وبعد إفاقَتِهِ مِن آخرِ نَوْمَةٍ، تأمَّل.

[١٦٤٤٢] (قولُهُ: فالقوْلُ لَهُ) وهل يُحَلَّفُ إذا طلَبَ العبْدُ تَحْليفَهُ؟ يُحرَّر. "ط"[2].

قلْتُ: كُلُّ مَنْ إذا أقرَّ بشَيْءٍ لَزِمَهُ فإنَّه يُحلَّفُ رَجـاءَ نُكُولِـهِ إلاَّ في اثنَيْـن وخمسـين تَـأْتي قُبيلَ البُيُوعِ ليسَتْ هذه مِنْها.

[١٦٤٤٣] (قولُهُ: في مِلْكِهِ) خرَجَ إعتاقُ غيرِ المَمْلوكِ ولا يَرِدُ عِتْقُ الفُضُولـيِّ المُجـازِ كمـا تَوهَّمَهُ في "البحر"[3]؛ لأنَّ الإجازةَ اللاَّحقَةَ كالوَكالَةِ السَّابقةِ، "نهر"[4].

[١٦٤٤٤] (قولُهُ: إذا وَلَدتْهُ لستةِ أشـهُرٍ) أي: مِـن وَقْـتِ العِتْـق؛ لعـدَمِ التَّيقُّـنِ بوُجُـودِهِ وقْتَهُ[5]، "بحر"[6].

[١٦٤٤٥] (قولُهُ: ولـو بإضافَتـه إليـه[7]) أي: بإضافـةِ العِتْـق إلى المِلْـكِ، وأشـار إلى أنَّ الشَّـرطَ وُجُودُ المِلْكِ وقْتَ وُقُوعِ العِتْقِ، فإنْ كان مُنجَّزاً اشتُرِطَ وُجُـودُ المِلْـكِ وَقْـتَ التَّنجيزِ؛ لأنَّـه وَقْـتُ الوُقُوعِ، وإنْ كان مُعلَّقاً بالمِلْكِ أو سَبَبِهِ اشتُرِطَ تحقُّقُ ذلك فيَنْزِلُ الجَزاءُ وَقْتَ المِلْكِ.

والحاصِلُ ـ كما في "البحر"[8] ـ: أنَّه إذا عَلَّقَ بالمِلْكِ أو بسَبَبِهِ كالشِّراءِ لا يُشترَطُ تَحقُّقُ

---

(١) في "د" و "و": ((وإلى)).

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٣٩.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٣/أ.

(٥) ((وقته)) ساقطة من "م".

(٦) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٧) في النسخ جميعها: ((ولو بإضافةٍ إليه))، وما أثبتناه هو الصوابُ الموافقُ للمتن بدليل تفسيرِ ابنِ عـابدين رحمه الله تعالى، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحُ "ب".

(٨) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠ بتصرف.

بخلافِ: إنْ مَاتَ مُورِّثي فَأنتَ حُرٌّ لا يصِحُّ؛ لأنَّ المَوتَ ليسَ سبَباً للمِلكِ، ومِنْ لَطائفِ التَّعليقِ قَولُهُ لأمَتِهِ: إنْ ماتَ أبي فأنتِ حُرَّةٌ، فباعَها لأبيهِ ثمَّ نكَحَها، فقالَ: إنْ ماتَ أبي فأنتِ طالِقٌ ثِنتَين، فماتَ الأبُ لم تطلُقْ ولم تعتِقْ، "ظَهيريَّة"[1]، وكأنَّهُ لأنَّ المِلكَ ثبَتَ مُقارِناً لَهُما.....

المِلْكِ وَقْتَ التَّعليقِ، وإنْ عَلَّقَ بغيرِهِما كدُخُولِ الدَّارِ اشتُرِطَ وُجُودُ المِلْكِ [٣/ق٤٨٨/أ] وَقْتَ التَّعليقِ ووَقْتَ نُزُولِ الجَزَاءِ، ولا يُشترَطُ وُجُودُ المِلْكِ فيما بينَهُما.

[١٦٤٤٦] (قولُهُ: بخِلافِ إلخ) مُحترَزُ الإضافَةِ إلى سَبَبِ المِلْكِ لأنَّ مَوْتَ المُورِّثِ ليس سبباً للمِلْكِ؛ لأنَّه قد يَخْرُجُ مِن مِلْكِ المُورِّثِ قبْلَ مَوْتِه، وإنْ بَقِيَ فقَدْ يُوجَدُ مانِعٌ مِن الإرْثِ، كقَتْلٍ وردَّةٍ. نعم إذا قال: إنْ وَرِثْتُك فهو مثْلُ: إن اشتَريتُكَ، وهذا إذا كان الخِطابُ لعَبْدِ المُورِّثِ، أمَّا إذا قال لعبْدِهِ: إنْ مات مُورِّثي فأنْتَ حُرٌّ فهو مِثْلُ: إنْ دخلْتَ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ كما لا يَخْفى.

[١٦٤٤٧] (قولُهُ: لأنَّ الموْتَ ليس سَبباً للمِلْكِ) أي: ليس سَبباً مُساوِياً بل قد يكُونُ وقدْ لا يكُونُ كما قلنا، فهو نَظيرُ ما قدَّمهُ "الشَّارحُ" في أوَّلِ بابِ التَّعليقِ[2]: ((لو قال: كلُّ امرَأَةٍ أَجْتمِعُ معها في فِراشٍ فهي طالِقٌ فتزوَّجَ لم تَطْلُقْ، وكذا: كُلُّ جارِيَةٍ أَطَؤُها فهي حُرَّةٌ فاشتَرَى جارِيَةً فوَطِئَها لَم تَعْتِق)) أي: لأنَّ الاجتماعَ في فِراشٍ لا يَلزَمُ كَونُهُ عن نكاحٍ، كما أنَّ وَطْءَ الجارِيَةِ لا يَلْزَم كَوْنُهُ عن مِلْكٍ فلم تُوجَدِ الإضافةُ إلى سببِ المِلكِ.

[١٦٤٤٨] (قولُهُ: فمات الأبُ) أي: ولم يَتْرك وَارِثاً غيرَهُ، أو تركَ بالأَولَى، "ط"[3].

[١٦٤٤٩] (قولُهُ: وكأنَّه إلخ) التَّوجيهُ لصاحِبِ "النَّهرِ"[4]، وتَوضيحُهُ: أنَّ العِتْقَ مُعلَّقٌ بالموْتِ وحين الموْتِ لم تَكُنْ في مِلْكِهِ فلا تَعْتِقُ؛ لأنَّ المِلْكَ يَنْتَقِلُ إليه عَقِبَهُ، والمُعلَّقُ بشَيءٍ وهو العِتْقُ هنا يَقَعُ بعد وُجُودِ ذلك الشَّيءِ وهو الموْتُ فصار كُلٌّ مِن المِلْكِ والعِتْقِ حاصلاً عَقِبَ الموْتِ في آنٍ واحِدٍ،

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثاني: في التعليقات والإضافات ق١١٥/أ باختصار.

(٢) صـ٤٥٤ـ٤٥٥ـ "در".

(٣) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٦ بتصرف.

(٤) انظر "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/ب.

بالمَوتِ، فتأمَّل (بصَريحِهِ بلا نِيَّةٍ) سواءٌ وصَفَهُ بِهِ.....

وشَرْطُ العِتْقِ وُقوعُهُ على مَمْلُوكٍ وهي لم تَصِرْ مَمْلُوكةً إلاَّ مع وُجُودِ العِتْقِ فلم يُوْجد شَرْطُهُ قبلَهُ فلم يَقَعْ، وكذا الطَّلاقُ مُعلَّقٌ على الموْتِ فحَقُّهُ أنْ يُوجَدَ عَقِبَهُ، لكِنْ وُجِدَ المِلْكُ عَقِبَ الموْتِ أيضاً وانفَسخَ به النِّكاحُ فلا يقعُ الطَّلاقُ؛ لأنَّه وُجِدَ في وَقْتِ انفساخِ النِّكاحِ كما في: أنتِ طالِقٌ مع مَوْتي أو مَوْتِك فالعِتْقُ والطَّلاقُ ثَبَتَ المِلْكُ مُقارِناً لهما، ولا بُدَّ مِن سَبْقِه عليهما حتَّى يَقَعَا ولم يُوْجَد؛ فلِذَا لم تَطْلُقْ ولم تَعْتِق فلَهُ وَطؤُها بِمِلكِ اليَمينِ، ولو أعْتَقَها ثُمَّ تَزوَّجها مَلَكَ عليها ثلاثاً لِعدَمِ وُقوعِ الطَّلْقَتَيْنِ المُعلَّقَتَيْن، أفاده "الرَّحمتيُّ".

[١٦٤٥٠] (قولُهُ: بالمَوْتِ) مُتعلِّقٌ بثَبَتَ، والباء للسَّببيَّةِ، "ح"[١].

[١٦٤٥١] (قولُهُ: فتأمَّل) أشارَ بِهِ إلى دِقَّةِ تعليلِ المَسْأَلَةِ، "ح"[١].

[١٦٤٥٢] (قولُهُ: بصَريحِهِ) مُتعلِّقٌ بـ: يَصِحُّ، وصريحُهُ ـ كما في "الإيضاح" وغيرِهِ ـ: ما وُضِعَ لهُ، وقد استعمَلَ الشَّرعُ والعُرْفُ واللُّغةُ هذه [٣/ق٤٨٨/ب] الألفاظَ في ذلك فكانَتْ حقائِقَ شرعيَّةً على وَفْقِ اللُّغةِ فيها، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

[١٦٤٥٣] (قولُهُ: بلا نِيَّةٍ) أي: بلا تَوقُّفٍ على نِيَّتِهِ فيَقَعُ به نَوَاهُ أو لم يَنْوِ شيئاً، وكذا لو نَوَى غيرَهُ في القَضاءِ، أمَّا فيما بَينَهُ وبين اللهِ تعالى فلا يَقَعُ، كما لو قال: نوَيْتُ بالمَوْلَى[٣] النَّاصِرَ، وإنْ نَوَى الهَزْلَ وقَعَ قضاءً ودِيانةً كما يَقْتضيهِ كلامُ "مُحمَّدٍ"، وتمامُهُ في "الفتح"[٤]. وفي "البحرِ"[٥]

(قولُهُ: ولا بدَّ مِن سبقِهِ عليهما إلخ) فيهِ: أنَّهُ إذا سبَقَ المِلكُ الطلاقَ لا يقعُ؛ لانفساخِ النكاحِ، نعم هذا ظاهرٌ في سبْقِ المِلكِ العتقَ، نعم إذا أُريدَ بالملكِ بالنسبَةِ للطلاقِ ملكُ البضعِ يستقيمُ الكلامُ، وهو المتعيِّنُ.

---

(١) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/أ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٤.

(٣) في "الأصل": ((بالموت))، وهو تحريف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤١.

(كأَنْتَ حُرٌّ أو) عَتِقٌ أو (عَتِيقٌ أَوْ مُعتَقٌ أو مُحَرَّرٌ) ولَوْ ذَكَرَ الخبَرَ فقَطْ كانَ كِنايَةً.....

عن "الخانيَّةِ"[١]: ((لو قال: أَرَدْتُ بِهِ اللَّعِبَ يَعْتِقُ قضاءً ودِيانةً)).

مطلبٌ: الفُقهاءُ لا يَعْتبِرُونَ الإعْرابَ

[١٦٤٥٤] (قولُهُ: كأَنْتَ حُرٌّ) أي: بفَتْحِ التَّاء وكَسْرِها لِكُلٍّ مِن العبْدِ والأَمَةِ، كما يَذْكُرُهُ عن "الخانيَّةِ"[٢]، قال "القُهِسْتانِيُّ"[٣]: ((وفي حُرُوفِ المَعاني مِن "الكَشْف"[٤]: أنَّ الفُقهاءَ لا يَعْتبرونَ الإعْرابَ أَلاَ تَرَى أنَّه لو قال لِرَجُلٍ: زَنَيْتِ بكَسْرِ التَّاء، أو لامرأَةٍ بفَتْحِها وَجَبَ عليه حَدُّ القَذْفِ)).

[١٦٤٥٥] (قولُهُ: أو عَتِقٌ) يَحْتملُ قِراءَتُهُ بكَسْرِ التَّاء صِفَةَ مُبالَغةٍ فيُناسِبُ ما قبلَهُ وما بعدَهُ، ويَحْتمِلُ السُّكُونَ مَصْدَراً؛ فإنَّه مِن الصَّريح كما سَيُصرِّحُ به، وجَزَمَ بِهِ في "الفتحِ"[٥] خلافاً لِمَا في "جَوامِعِ الفقهِ": ((مِن أنَّه لا يَعْتِقُ إلاَّ بالنِّيَّةِ في: أَنْتَ عِتْقٌ أو إعْتاقٌ))، ففي "البحرِ"[٦] و"النَّهرِ"[٧]: ((أنَّه ضعيفٌ)). ٤/٣

[١٦٤٥٦] (قولُهُ: كان كِنايةً) أي: فيَتوقَّفُ على النِّيَّةِ، ولِذا قال في "الخانيَّةِ"[٨]: ((لو قال: حُرٌّ

(قولُهُ: ولذا قالَ في "الخانيَّةِ" إلخ) وفي "السندي" ما نصُّهُ:((قدْ مرَّ لنا أَوَّلَ الطلاقِ الصريحِ: أنَّ "الحمَويَّ" أجابَ بعدمِ الوقوعِ فيما إذا قالتْ لهُ: طَلِّقْني، فقالَ: طالقٌ طالقٌ طالقٌ؛ وذلكَ لأنَّ شرطَ الطلاقِ خطابُها، أو الإضافةُ إليها، وقدْ رأيتُ نصَّ غيرِ واحدٍ: أنَّ ذكْرَ العددِ بدونِ الطلاقِ غيرُ مؤثِّرٍ فتنبَّه)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦٠.

(٤) "كشف الأسرار" لعبد العزيز البخاري: باب حروف المعاني ـ حروف الشرط ٢/٣٧٠.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٤.

(٦) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٣/ب.

(٨) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أو) أخبرَ نحْوَ: (حرَّرتُكَ أو أعتَقْتُكَ أو أعتقَكَ اللهُ) في الأصَحِّ، "ظَهيريَّة"[١]، (أو هذا مَولاي .....

فقيل لَهُ: لِمَنْ عَنَيتَ؟ فقال: عَبْدي عَتَقَ عبْدُهُ))، "بحر"[٢].

قلْتُ: لكِنَّ هذه النِّيَّةَ ليسَتْ نِيَّةَ مَعْنى العِتْق بل نِيَّةُ العبْدِ؛ لأنَّ المبتَدأَ المَحْذُوفَ لَمَا احتَمَلَ أنْ يكونَ تقديرُهُ: عَبْدِي، وأنْ يكونَ عبْدَ فُلانٍ مَثَلاً تَوقَّفَ إعتاقُ عبْدِهِ على قصْدِهِ إيَّاهُ لا على قصْدِهِ مَعْنى التَّحريرِ الشَّرْعيِّ، وفي كَوْنِ ذلك كِنايَةً نَظَرٌ، تأمَّل.

[١٦٤٥٧] (قولُهُ: أو أخْبَرَ) عَطْفٌ على قولِهِ: ((وَصَفَهُ بِهِ)) أي: أتَى بصِيْغةِ الخَبَرِ المَوضُوعةِ للإنشاءِ؛ لأنَّ الكلامَ في الصَّريح وهو ما وُضِعَ لَهُ كما مرَّ[٣].

[١٦٤٥٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) لأنَّ المَعْنى: أعْتَقَكَ اللهُ لأنِّي أعْتَقْتُكَ، وعن هذا أَفْتى "قارئُ الهِدايَةِ"[٤] وغيرُهُ في أَبْرأَكَ اللهُ: أنَّهُ يَبْرَأُ، ولا سيَّما والعُرْفُ يُساعِدُهُ كما قدَّمناهُ[٥] في الخُلْعِ، ومُقابِلُ الأَصحِّ ما قيْلَ: إنَّه إنَّما يَعْتِقُ بالنِّيَّةِ كما حَكاهُ في "الفتحِ"[٦].

[١٦٤٥٩] (قولُهُ: أو هذا مَوْلايَ) فإنَّه مُلْحقٌ بالصَّريحِ لأنَّه وإنْ كان يَأْتي لِمَعانٍ أوْصَلَها "ابنُ الأَثِيْرِ" إلى نَيِّفٍ وعِشْرينَ، كالنَّاصِرِ، وابنِ العمِّ، والمُعْتِقِ بالكَسْرِ، والمُعْتَقِ بالفَتْحِ إلاَّ أنَّ إضافَتَهُ للعَبْدِ تُعيِّنُ الأخيرَ وهو الأصحُّ. وقيْلَ: لا يَعْتِقُ إلاَّ بالنِّيَّةِ وأيَّدَهُ "الإتْقانِيُّ" في [٣/ق٤٨٩/أ] "غايةِ البَيانِ". ورَدَّهُ المُحقِّقُ "ابنُ الهُمامِ"[٧] كما بَسَطَهُ في "البحرِ"[٨]، وفيه[٨] عن "الظَّهيريَّةِ"[٩]

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول: فيما يقع به العتق وفيما لا يقع ق١١٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٣) المقولة [١٦٤٥٢] قوله: ((بصريحه)).

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إبراء الزوجة لزوجها ص٢٢ـ.

(٥) المقولة [١٤٦٨٧] قوله: ((ذكره "البهنسي")).

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٤.

(٧) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٩.

(٨) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٤.

(٩) "الظهيرية": كتاب العتاق ق١١٣/ب.

أو) نادَى نحوَ (يا مَولاي) أو يا مَولاتي، بخِلافِ: أنا عَبدُكَ في الأصَحِّ (أو يا حُرُّ أو يا عَتيقُ) ولو[1] قالَ: أردْتُ الكذِبَ أو حُرِّيَّتَهُ[2] مِنَ العمَلِ دُيِّنَ.....

وغيرِها: ((لو قال: أنتَ مَوْلَى فُلانٍ عَتَقَ قضاءً، كأنْتَ عَتِيْقُ فُلانٍ بخلاف: أَعْتَقَكَ فُلانٌ)).

[١٦٤٦٠] (قولُهُ: أو نَادَى) عَطْفٌ على قوْلِهِ: ((وَصَفَهُ))، "ط"[3]؛ لأنَّ النِّداءَ لاستِحْضارِ المُنَادَى، فإذا ناداهُ بوَصْفٍ يمْلِكُ إنْشَاءَهُ كان تحقيقاً لذلك الوَصْفِ، "دُرَر"[4].

[١٦٤٦١] (قولُهُ: نَحْوَ: يا مَوْلايَ) قيَّدَ بِهِ لأنَّه لا يَعْتِقُ بـ: يا سَيِّدِي أو ياسَيِّدُ، أو يا مَالِكِي إلاَّ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّه قد يُذْكَرُ على وَجْه التَّعظيمِ والإكْرامِ، "بحر"[5]، أي: وحقيقتُه: كَذِبٌ بخلافِ: يا مَولاي. وفي "النَّهر"[6]: ((وقيْلَ: يَعْتِقُ، والأصحُّ لا ما لم يَنْوِ)).

[١٦٤٦٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) أي: أنَّه لا يَعْتِقُ، حُكِيَ عن "أبي القاسِمِ الصَّفَّار": أنَّهُ سُئِلَ عن رَجُلٍ جاءَتْ جارِيَتُهُ بسِرَاجٍ فوقَفَتْ بين يَدَيْهِ فقال لها: ما أَصْنَعُ بالسِّرَاجِ فوَجْهُكِ أَضْوَءُ مِن السِّراجِ يا مَنْ أنا عَبْدُكِ، قال: هذه كَلِمةُ لُطْفٍ لا تَعْتِقُ بها، هذا إذا لم يَنْوِ العِتْقَ، فإنْ نَوَى: عن "مُحمَّدٍ" فيه رِوايَتان، "خانيَّة"[7].

[١٦٤٦٣] (قولُهُ: دُيِّنَ) أي: فيما بينَهُ وبين رَبِّه تَعَالى، أمَّا القاضي فلا يُصَدِّقُهُ، وكذا لو صَرَّحَ بقوْلِهِ: مِن هذا العَمَل كما يَذكُرُهُ[8] قريباً، وهذا بخلافِ ما لو أراد الهَزْلَ أو اللَّعِبَ فإنَّه لا يُدَيَّنُ أيضاً كما قدَّمناهُ[9]. ووَجهُهُ: أنَّه قصَدَ التَّلفُّظَ بما هو مَوضُوعٌ للعِتْقِ ولم يُرِدْ به مَعْنًى آخَرَ فتَعيَّن المَعْنى الموضوعُ وإنْ لم يَقْصدهُ، أمَّا هنا فقد أراد بِهِ مَعْنىً آخرَ يَصْلُحُ له اللَّفْظُ فصحَّ قصْدُهُ

---

(١) في "و": ((فلو)).

(٢) في "و": ((جرية)).

(٣) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٦.

(٤) "الدرر": كتاب العتاق ٢/٣.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/ب.

(٧) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) صـ٢٤ـ "در".

(٩) المقولة [١٦٤٥٣] قوله: ((بلا نيَّة)).

(إلاَّ إذا سمَّاهُ بهِ) وأشهَدَ وقْتَ تَسْميَتِهِ، "خانِيَّة"[١]، فلا يعتِقُ ما لـم يُـرِد الإنْشـاءَ، وكَذا في الطَّلاقِ (ثمَّ) بعدَ تسميَتِهِ بالحُرِّ (إذا ناداهُ).....

دِيانةً، لكِنَّهُ خلافُ الظَّاهِرِ فلِذا لم يُصَدَّقْ قضاءً، وفي "التَّتارْخانيَّةِ"[٢] عن "المُنْتَقى": ((له عبْدٌ حَلَّ دَمُهُ بالقِصاصِ فقال له: أعْتَقْتُكَ، ثُمَّ قال: نَويْتُ بِهِ العِتْقَ عن الدَّمِ عَتَقَ قضاءً ولَزِمَهُ العَفْـوُ بإقْرَارِهِ، وإنْ لم يَنْوِ لم يَلْزمهُ العَفْوُ، ولو أعتَقَهُ لوَجْهِ اللهِ تعالى عن القِصاصِ كان كما قال، ولـو كـان لـه على رَجُلٍ قِصاصٌ فقال: أعتَقْتُكَ فهو عَفْوٌ قياساً واستِحْساناً)).

[١٦٤٦٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا سَمَّاهُ) لأنَّ مُرادَهُ الإعلامُ باسمِ عَلَمِهِ، "هداية"[٣].

[١٦٤٦٥] (قولُهُ: وأشْهَدَ) أي: على أنَّه سمَّاهُ بذلك وهذا إذا لم يكُنْ مَعْروفاً بِهِ عنـد النَّـاسِ، فلو مَعْروفاً بهِ لا يَعْتِقُ، كما في "البحرِ"[٤] عن "المَبْسوطِ"[٥].

[١٦٤٦٦] (قولُهُ: وكذا في الطَّلاق) رَدٌّ على ما في ["التَّلقيحِ"][٦]؛ حيثُ فرَّقَ بين هذا وبين ما لو سَمَّى المرْأَةَ بطَالِقٍ ـ حيثُ يَقَعُ إذا نادَاها ـ لأنَّه عُهِدَ التَّسميةُ، بـ: ((حـرٌّ))، كـ"الحُـرِّ بـن قَيْـسٍ" بخلاف: طَالِقُ فإنَّه لَم تُعْهَدِ التَّسميةُ به، [٣/ق٤٨٩/ب] قـال في "البحـر"[٧]: ((وفي أَكْـثرِ الكُتُـبِ لـم يُفرَّق بينَهُما لأنَّ العَلَمَ لم يُشْترطْ فيـه أنْ يكـونَ مَعْهـوداً، والكـلامُ فيمـا إذا أَشْـهَدَ وَقْـتَ التَّسـميةِ فيْهِما، فالظَّاهرُ عدَمُ الفَرْقِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول في بيان أسباب العتق وشرطه وركنه ٤/٢٧٧ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب العتاق ٢/٥٠.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥.

(٥) "المبسوط": كتاب العتاق ٧/٦٥ ـ ٦٦.

(٦) نقول في النسخ جميعها "التنقيح" ـ بالنون ـ، وما أثبتناه هو الصواب؛ إذ لم نعثر على المسألة في "التَّنقيح"، بل هـي في "تلقيح العقول في فروق المنقول" لـ صدر الشريعة الأول "أحمدَ بن عبيـد الله المحبوبي" تـ ٧٤٧هـ، وقد جاءت بلفظ "التلقيح" ـ باللام ـ في "غمز عيون البصائر" في متن "الأشباه"، ونقل "الحَمَوِيُّ" المسألةَ بتمامها عن "التلقيح" ١/١٦٥.
ويؤيِّدُ هذا أنَّ المسألةَ مرَّت في ٩/٢٩٧ المقولة [١٣٤٠٦] بلفظ "التلقيح" ـ باللام ـ في جميع النسخ، وقد وقـع سـهوٌ هناك حيث أثبتنا "التنقيح" في صلب النـصِّ، فليتنبه لذلـك، ونشير إلى أن صـاحب الطبقـات السنية ذكـر الكتـاب بـ :"تنقيح العقول في فروق المنقول" بالنون ١/٣٧٦، والله تعالى أعلم.

(٧) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥.

بمُرادفِهِ (بالعَجَمِيَّةِ) كَيا أَزَادْ (أو عكَسَ) بأنْ سمَّاهُ بأَزادْ، وناداهُ بالعربيَّةِ بيا حُرُّ (عتَقَ) لعدَمِ العلَمِيَّةِ، (كَذا رأسُكَ) حُرٌّ (ووجْهُكَ) حُرٌّ (ونحوُهُما مِمَّا يُعبَّرُ بِهِ عن البدَنِ) كَما مرَّ[1] في الطَّلاقِ، ولو أضافَهُ إلى جُزْءٍ[2] شائعٍ.....

والظَّاهرُ: أنَّ ما في "التَّلْقيحِ"[3] مَبْنيٌّ على عدَمِ اشتِراطِ الإشْهادِ أو الشُّهْرةِ فيْهما.

[١٦٤٦٧] (قولُهُ: بمُرادِفِهِ بالعَجَمِيَّةِ) أي: بلَفْظِهِ الأَعْجَميِّ، وليس احترازاً عن مُرادِفِهِ العَرَبيِّ كـ: يا عَتِيقُ كما يَدُلُّ عليه التَّعليلُ.

[١٦٤٦٨] (قولُهُ: كـ: يَا أزادْ) بفَتْحِ الهمزةِ وبالزَّاي المُعْجَمةِ بعدَها أَلِفٌ ثُمَّ دالٌ مُهمَلَةٌ ساكِنةٌ، "ح"[4].

[١٦٤٦٩] (قولُهُ: لعَدَمِ العلَمِيَّةِ) لأنَّ العلَميَّةَ بصيغَةِ (حُرٌّ) أو (أزادْ) لا بالمَعْنى فيُعْتبرُ إخْباراً عن الوَصْفِ لا طلَباً لإقبالِ الذَّاتِ.

[١٦٤٧٠] (قولُهُ: ونَحْوُهُما) ممَّا يُعبَّرُ به عن البَدَنِ كالفَرْجِ للعَبْدِ والأَمَةِ بخلاف الذَّكَرِ في ظاهِرِ الرِّوايَةِ، "خانيَّة"[5]، وكذا رَقَبَتُكَ أو بَدَنُكَ أو بَدَنُكَ كَبَدَنِ حُرٍّ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ ما في "التليقح"[6] مبنيٌّ على عدَمِ اشتراطِ الإشهادِ أو الشهرةِ فيهما) أي: ولم يوجَدْ واحدٌ منهُما، وإذا وُجِدَ أحدُهما يقولُ بعدمِ الوقوعِ فيهما كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: أو بدنُكَ كبدنِ حرٍّ) في "السنديِّ": ((وكذا لو قالَ: كبدنِ حرٍّ يعتِقُ)) اهـ. وعليهِ: يفرَّقُ بينَ هذا وبينَ ما لو شبَّهَ الجزءَ الذي يعبَّرُ بِهِ عنِ الكلِّ بعضوٍ آخرَ يُعبَّرُ بِهِ عنِ الكلِّ كما يأتي له فيما لو قالَ: رأسُكَ مثلُ رأسِ حرٍّ، تأمَّلْ، والظاهرُ: عدمُ الفرقِ وأنَّهُ يعتِقُ فيهما بالنيَّةِ، ولا يعتِقُ بدونِها كما يأتي ما يفيدُهُ.

---

(١) ٩/١٨٠ وما بعدها "در".

(٢) في "د" و "و": ((لجزء)) بدل ((إلى جزء)).

(٣) في النسخ جميعها: ((التنقيح))، وما أثبتناه هو الصواب، انظر تعليقنا عليه في الصحيفة السابقة.

(٤) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/أ.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر التعليق رقم (٣) من هذه الصحيفة.

كثُلُثِهِ عتَقَ ذلِكَ القَدْرُ؛ لتَجزِّيهِ عِندَ "الإمامِ" كما سيَجيءُ[١]، ومِنَ الصَّريحِ قولُهُ لعَبدِهِ: أنتِ حُرَّةٌ، ولأمَتِهِ: أنتَ حُرٌّ[٢]، "خانِيَّة"[٣]، ومِنهُ: وهبْتُكَ أو بِعْتُكَ نفسَكَ فيَعتِقُ مُطلَقاً، ولو زادَ: بكَذا.....

[١٦٤٧١] (قولُهُ: كثُلُثِهِ) ولو قال: سَهْمٌ مِنْكَ حُرٌّ عَتَقَ سُدُسٌ، ولو قال: جُزْءٌ أو شَيءٌ يَعْتِقُ منه ما شاء المَوْلَى في قولِهِ[٤]، "بحر"[٥] عن "الخانيَّة"[٦].

[١٦٤٧٢] (قولُهُ: لتَجَزِّيْهِ عند الإمامِ) أشارَ إلى الفَرْق بينَهُ وبين الطَّلاق فإنَّه لا يَتجزَّأُ اتِّفاقاً فذِكْرُ بعْضِهِ كذِكْرِ كُلِّهِ، فما في "غايةِ البَيانِ" مِن التَّسْويةِ بينَهُما سَهْوٌ، "بحر"[٧]، ولعلَّهُ بَنَى التَّسويةَ على قولِهِما.

[١٦٤٧٣] (قولُهُ: ومِن الصَّريحِ إلخ) لأنَّ الفُقهاءَ لا يَعْتَبرونَ الإعْرَابَ كما مرَّ[٨] آنفاً.

[١٦٤٧٤] (قولُهُ: ومنه وَهَبْتُكَ أو بِعْتُكَ نفْسَكَ) زاد في "الخانيَّةِ"[٩]: ((تصَدَّقتُ بنَفْسِكَ عليكَ)) فقِيْل: إنَّ هذه الثَّلاثةَ مُلْحقَةٌ بالصَّريحِ، وقِيْلَ: إنَّها كِنايَةٌ وهُما مَبْنيَّان على أنَّ الصَّريحَ يَخُصُّ الوَضْعيَّ، والحقُّ أنَّها صَرائِحُ حقيقةً كما قال بِهِ جماعةٌ؛ لأنَّه لا يَخُصُّ الوَضْعِيَّ واختارَهُ المُحقِّقُ "ابنُ الهُمامِ"[١٠]، "بحر"[١١].

[١٦٤٧٥] (قولُهُ: فيَعْتِقُ مُطْلَقاً) أي: سواءٌ قَبِلَ أوْ لا، نَوَى أوْ لا؛ لأنَّ الإيجابَ مِن الواهِبِ

---

(١) صـ٦٦ـ وما بعدها "در".

(٢) في "ط": ((لعبده: أنتَ حرٌّ ولأمته: أنتِ حرَّةٌ))، والصواب ما أثبتناه.

(٣) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) قوله: ((في قوله)) أي: في قول "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى كما في "الخانية".

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٢ بتصرف يسير.

(٦) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٢.

(٨) المقولة [١٦٤٥٤] قوله: ((كأنت حرٌّ)).

(٩) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٥.

(١١) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٢.

توقَّفَ على القَبولِ، "فتح"[١]، ومِنهُ: المَصدَرُ نحوُ: العِتاقُ علَيكَ وعِتْقُكَ عليَّ فيَعتِقُ بلا نِيَّةٍ، ولو زادَ: واجبٌ لم يَعتِقْ؛ لجوازِ وجوبِهِ لكفَّارَةٍ، "ظَهيريَّة"، وفي "البَدائعِ"[٢]قيلَ لَهُ: أعتقْتَ عبدَكَ؟ فأَوْمَأَ برأسِهِ أنْ نعَمْ.....

والبائعِ إزالَةُ المِلْكِ وإنَّما الحاجَةُ إلى القَبُولِ مِن المَوْهُوبِ لَهُ والمُشْتري لثُبُوتِ المِلْكِ لهُمَا، وهُنا لا يَثْبُتُ المِلْكُ للعبْدِ في نفْسِهِ لأنَّه لا يَصْلُحُ مَمْلُوكاً لنفْسِهِ فبَقِيَ البَيْعُ والهِبَةُ إزالَةَ المِلْكِ عن الرَّقيقِ لا إلى أحَدٍ وهذا مَعْنى الإعْتاق، "بحر"[٣] عن "البدائع"[٤]. ٥/٣

[١٦٤٧٦] (قولُهُ: توقَّفَ على القَبُول) أي: في المَجْلِس لأنَّه مُبادَلَةٌ كما سيأتي[٥] في بابِهِ.

[١٦٤٧٧] (قولُهُ: لِجوازِ وُجُوبِهِ لكَفَّارةٍ، "ظهيريَّة") تَمامُ عبارَةِ "الظَّهيريَّةِ" هكذا[٦]: ((بخلافِ طَلاقِكِ علَيَّ وَاجِبٌ؛ لأنَّ نفْسَ الطَّلاق غيرُ واجِبٍ، وإنَّما يَجِبُ حُكْمُهُ، وحُكْمُهُ [٣/ق٤٩٠/أ] وُقُوعُهُ. أمَّا العِتْقُ فجازَ أنْ يكونَ واجباً)) اهـ، أي: فإذا صرَّحَ بالوُجُوبِ في العِتْقِ ولم يَنْوِ العِتْقَ صُدِّقَ لأنَّه مُحْتَمَلُ كلامِهِ، واعتَرَضَ "الرَّحمتيُّ": ((بأنَّ (عليَّ) تُفيدُ اللُّزُومَ فيَنْبغي اشتِراطُ النِّيَّةِ وإنْ لم يُصرِّحْ بالوُجُوبِ)) اهـ.

قلْتُ: لا يَخفى أنَّ الوُجُوبَ أو اللُّزُومَ عامِلٌ خاصٌّ فلا يَتعلَّقُ به لَفْظُ (عليَّ) بدُونِ قرِيْنةٍ

(قولُهُ: لا يخفى أنَّ الوجوبَ أوِ اللزومَ عـاملٌ خـاصٌّ إلـخ) الاعتـراضُ واردٌ، وإنْ لُوحـظَ أنَّ الجـارَّ متعلِّـقٌ بالاستقرارِ العامِّ فإنَّ ((عليَّ)) تفيدُ الوجوبَ واللزومَ في ذاتِها بقطعِ النظرِ عن كونِ متعلَّقِها واجباً، كما لـو قـالَ: لفلانٍ عليَّ كذا، فإنَّها تفيدُ الوجوبَ عليهِ لهُ وإنْ كانَ المتعلَّقُ عامَّاً كما قالوهُ في كتابِ الإقرارِ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٥ بتصرف.

(٢) نقول قوله ((قيل له أعتقت عبدك؟ فأومأ برأسه أنْ نعم لم يعتق))، وقوله: ((ولو زاد: من هذا العمل عتق قضاء)) نقلهما "الشارح" في "الدر المنتقى" عن "النَّهر" معزياً لـ:"البدائع"، ولدى رجوعنـا إلى "النهر" تبيَّـنَ أنَّـه نقـل المسـألة الأولى عـن "المحيط"، والثانية عن "البدائع". وعليه فقد وهم "الشَّارح" هنا فعزا كلتا المسألتين لـ:"البدائع"، هذا وقد بحثنا عن المسـألة الأولى في "البدائع" فلم نجدها، انظر "النهر" ق٢٦٣/أ، و"الدر المنتقى" ١/٥١١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٢.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل: وأما ركن الإعتاق ٤/٤٧.

(٥) المقولة [١٦٨٢٤] قوله: ((أعتق عبده على مال)) وما بعدها.

(٦) "الظهيرية": كتاب العتاق ق١١٤/أ.

لم يَعتِقْ، ولو زادَ: مِنْ هذا العمَلِ عتَقَ قَضاءً، ولو قالَ: يا سالِمُ فأجابَهُ غانِمٌ فقالَ: أنتَ حُرٌّ ولا نِيَّةَ لَهُ.....

بل يَتعلَّقُ بالاستِقرارِ العامِّ والحُصُولِ فيَدُلُّ على ثُبوتِهِ في الحالِ، تأمَّل. واعترض "الرَّمْليُّ" قولَهُ لأنَّ نفْسَ الطَّلاقِ غيرُ واجبٍ بأنَّه ممنُوعٌ؛ لأنَّه قد يَجِبُ عند عدَمِ الإمساكِ بالمَعْروفِ، ولو سُلِّمَ فلا يَلْزمُ مِن وُجُوبِهِ وُجُودُهُ في الخارجِ.

[١٦٤٧٨] (قولُهُ: لم يَعْتِقْ) في "النَّهرِ"[١] عن "المحيطِ": ((يَعْتِقُ))[٢] وكأنَّهُ تحريفٌ؛ فقَدْ رأيتُ في "الذَّخيرةِ البُرْهانيَّةِ" لصاحِبِ "المحيطِ"[٣] مِثْلَ مَا هُنا، وفرقٌ بين العِتْقِ والنَّسَبِ حيثُ يَثبُتُ أنَّ العِتْقَ يَفْتَقِرُ إلى العِبارةِ ولا تَقُومُ الإشارَةُ مَقامَ العِبارَةِ حالَةَ القُدْرةِ، والنَّسَبَ لا يَفْتَقِرُ إلى العِبارَةِ، وسيأتي[٤] في أوائِلِ كِتابِ الإقْرارِ مَتْناً ما نَصُّهُ: ((والإيْماءُ بالرَّأْسِ مِنَ النَّاطِقِ ليس بإقْرارٍ بمالٍ وعِتْقٍ وطَلاقٍ وبَيْعٍ ونِكاحٍ وإجارَةٍ وهِبَةٍ بخلافِ إفْتاءٍ ونَسَبٍ وإسْلامٍ وكُفْرٍ)) إلخ.

وفي "الجَوْهرةِ"[٥]: ((ولو قال العبْدُ لِمَولاهُ وهُو مَريضٌ: أنا حُرٌّ فحَرَّكَ رأْسَهُ أي: نَعَم لا يَعْتِقُ)) اهـ. وأمَّا ما قدَّمناهُ[٦] عن "البدائعِ": ((مِن أنَّه يَصحُّ بالإشارَةِ المُفْهِمَةِ)) فهو مَحْمولٌ على الأَخْرسِ، وتقدَّم[٧] الكلامُ على ذلك في أوائِلِ كِتابِ الطَّلاقِ.

[١٦٤٧٩] (قولُهُ: ولو زَادَ: مِنْ هذا العَمَلِ إلخ) كانَ الأَوْلَى ذِكْرَهُ عَقِبَ قوْلِهِ: ((ولو قال: أرَدْتُ الكَذِبَ أو حُرِّيَّتَهُ مِن العَمَلِ دُيِّنَ))، قال في "البدائعِ"[٨]: ((ولو قال: أنتَ حُرٌّ مِن عَمَلِ كذا، أو أنتَ حُرٌّ اليَوْمَ مِن هذا العَمَلِ عَتَقَ في القَضاءِ؛ لأنَّ العِتْقَ بالنِّسبةِ إلى الأعمالِ لا يَتجزَّأُ فكانَ

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٣/أ.

(٢) وهي كذلك في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٣) نقول: لا يلزم أن يكون ما في "النَّهر" عن "المحيط" تحريفاً، إذ إنَّ "المحيط" الذي بين يدي صاحب "النهر" والذي ينقل عنه هو "محيط السرخسي"، وأما "الذَّخيرة البرهانية" فهي لصاحب "المحيط البرهاني" لا لصاحب "محيط السرخسي"، فليتنبه.

(٤) انظر الدر قبل المقولة: [٢٨١٤٥] قوله: ((لا يستخدم فلاناً)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٧٧/٢.

(٦) المقولة [١٦٤٣٤] قوله: ((مكلَّف)).

(٧) المقولة [١٣٠١٣] قوله: ((به يُفتَى)) وما بعدها.

(٨) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل وأمَّا ركن الإعتاق ٤٦/٤ باختصار.

عتَقَ المُجيبُ، ولو قالَ: عنَيْتُ سالِماً عتَقَا قَضاءً))، وفي "الجَوهَرةِ"[١]:((قالَ لِمَنْ لا يُحسِنُ العربيَّةَ: قُلْ لعَبدِكَ: أنتَ حُرٌّ، فقالَ لَهُ عتَقَ قَضاءً، ولو قالَ: رأسُكَ رأسُ حُرٍّ بالإضافَةِ لا يَعتِقُ، وبالتَّنوينِ عتَقَ؛ لأنَّهُ وصْفٌ لا تَشْبيهٌ)) (وبكِنايَتِهِ إنْ نوَى).....

إعْتاقًا عن الأعمالِ وفي الأَزْمان جميعاً، ونِيَّةُ البَعْض خِلافُ الظَّاهرِ فلا يُصدِّقُهُ القاضي)).

[١٦٤٨٠] (قولُهُ: عَتَقَ المُجيبُ) لأنَّه المُخاطَبُ بالإعْتاق.

[١٦٤٨١] (قولُهُ: عَتَقَا قضَاءً) أمَّا دِيانةً فالَّذي نَادَاهُ فقَطْ، ولو قال: يا سَالِمُ أنتَ حُرٌّ فإذا عَبْدٌ آخَرُ[٢] لَهُ أو لغَيْرِهِ عَتَقَ سالِمٌ؛ لأنَّه لا مُخاطَبَةَ هنا إلاَّ له فيَنْصَرِفُ إليه، "بحر"[٣] عن "البدائعِ"[٤].

[١٦٤٨٢] (قولُهُ: عَتَقَ قضَاءً) أي: لا ديانةً؛ لعَدَمِ القصْدِ [٣/ق٤٩٠/ب]، "ط"[٥].

[١٦٤٨٣] (قولُهُ: لا يَعْتِقُ) لأنَّه على مَعْنى التَّشبيهِ، كما لو قال: مِثْلُ رَأْسِ حُرٍّ فإنَّه لا يَعْتِقُ، كما في "الهِنْديَّةِ"[٦] عن "السِّراجِ".

[١٦٤٨٤] (قولُهُ: لأنَّه وَصْفٌ) أي: للرَّأسِ بالحُرِّيَّةِ، والرَّأسُ ممَّا يُعبَّرُ به عن الكُلِّ فكأنَّه قال: أنت حُرٌّ، "ط"[٧].

مطلبٌ في كِناياتِ الإعْتاق

[١٦٤٨٥] (قولُهُ: وبكِنايَتِه إنْ نَوَى) قال "الحَمَويُّ": ((ثَبَتَ في الأُصول أنَّ الشَّرطَ في الكِنايةِ النِّيَّةُ أو ما يَقُومُ مَقامَها مِن دِلالَةِ الحال لِيَزولَ ما فيها مِن الاشْتِباهِ)). اهـ "ط"[٧].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٧٧/٢ باختصار.

(٢) في "البحر": ((فإذا هو عبدٌ آخرُ)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٤١/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل: وأما ركن الإعتاق ٤٧/٤.

(٥) "ط": كتاب العتق ٢٨٧/٢.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الأول في تفسيره شرعاً وركنه وحكمه وأنواعه ٥/٢.

(٧) "ط": كتاب العتق ٢٨٧/٢.

للاحتِمَالِ (كـ: لا مِلكَ لي علَيكَ ولا[١] سبيلَ، أو لا رِقَّ أو[٢] خرَجْتَ مِنْ مِلكي وخلَّيْتُ سبيلَكَ و) كقَولِهِ (لأمَتِهِ: قَدْ أطلَقْتُكِ) وأنْتِ أعْتَقُ، أو لزَوجَتِهِ: أطْلَقُ مِـنْ فلانةٍ ـ وهِيَ مُطلَّقةٌ ـ تَعتِقُ وتطلُقُ إنْ نَوَى.....

[١٦٤٨٦] (قولُهُ: للاحْتِمال) لأنَّ نَفْيَ المِلْكِ وما بعدَهُ جازَ أنْ يكونَ بالبَيْعِ والكِتابةِ كما جـاز أنْ يكونَ بالعِتْقِ. ونَفْيُ السَّبيلِ يَحْتَمِلُ أنْ يكونَ عن العُقُوبةِ واللُّومِ لِكَمالِ الرِّضا، وأنْ يكونَ لِلعِتقِ فيَؤُولُ إلى مَعْنى: لا مِلكَ لِي علَيكَ؛ إذْ هو الطَّريقُ إلى نفَاذِ التَّصرُّفِ، "نهر"[٣].

[١٦٤٨٧] (قولُهُ: قد أطلَقْتُكِ) بهَمْزٍ في أوَّلِهِ مِن الإطلاقِ وهو: رَفْعُ القَيْدِ بخِلافِـهِ بـدُوْنِ هَمْـزٍ فإنَّه ليس بصَرِيحٍ ولا كِنايَةٍ فلا يَقَعُ به أصْلاً كما يأتي[٤].

[١٦٤٨٨] (قولُهُ: وأنْتِ أعْتَقُ) فيه حذْفٌ دَلَّ عليه ما بعدَهُ والتَّقديـرُ: وأنـتِ أعْتَـقُ مِـن فُلانـةٍ وهي مُعْتَقَةٌ، "ح"[٥].

فإنْ قيْلَ: إنَّما كان أعْتَقُ وأطْلَقُ كِنايةً لاحْتِمالِـهِ: أقْـدَمُ في مِلْكِـي وأطْلَـقُ يَـدًا فيُقـالُ: إنَّ مِثْلَهُ عَتِيْقٌ.

فالجوابُ: أنَّ المُتبادِرَ في عَتِيْقٍ إرادَةُ التَّحريرِ بخلافِ أعْتَقُ وأطْلَقُ لعدَمِ احْتِمالِ العِتْقِ والطَّلاقِ

(قولُهُ: لعدمِ احتمالِ العتقِ إلخ) لم يظهرْ مناسبةُ هذا التعليلِ لما قبلَـهُ، والـذي ذكـرَهُ "السنديُّ" نقـلاً عـن "الرحمتي": ((لأنَّهُ في قولِهِ: أنتِ أعتقُ منْ فلانةٍ يحتملُ أنَّ ((أعتَقُ)) معناهُ أقـدَمُ في مِلكـي، وفي قولِـهِ: أنـتِ أطلَـقُ أي: أطلقُ يداً، فلم يتمحَّضْ ((أعتَقُ)) للتحريرِ، ولا ((أطْلَقُ)) للطلاقِ، فاحتيجَ إلى النيَّةِ حيثُ صـارَ كـلٌّ منهُمـا كنايةً، وأفعلُ التفضيلِ يقتضي المشارَكَةَ والزيادةَ، وقد يرادُ بهِ أصلُ الفعلِ، وهو متعيِّنٌ هنـا؛ لأنَّ العتْـقَ والطـلاقَ لا يحتمِلُ التفاضُلَ، "رحمتي"، قلتُ: وعلى هذا لا تطلُقُ هذهِ أكثرَ عدداً من فلانةٍ، بلْ تقعُ طلقَةٌ رجعيَّةٌ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((أو لا))، وفي "و": ((أو لا سبيل لي)).

(٢) في "د" و "و": ((و)) بدل :((أو)).

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/أ.

(٤) المقولة [١٦٥١٥] قوله: ((إلا في قوله إلخ)).

(٥) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/ب.

كتَهَجِّيهما، وفي "الخُلاصَةِ": ((قالَ لعَبدِهِ: أنتَ غيرُ مَملوكٍ لا يَعتِقُ، بلْ يَثبُتُ[1] له أحكامُ الأحرارِ حتَّى يُقِرَّ بأنَّهُ مَملوكُهُ و يُصَدِّقَهُ فيَملِكُهُ، وكَذا: ليسَ هـذا بعَبـدي لا يَعتِقُ))،.....

للتَّفاضُلِ الذي هو أَصْلُ أَفْعَلَ التَّفْضيلِ، "رحمتي".

[١٦٤٨٩] (قولُهُ: كتَهَجِّيهما) أي: تَهَجِّي أَلْفاظِ الطَّلاقِ والعِتْقِ، قـال في "الذَّخيرةِ": ((وعـن "أبي يوُسفَ" فيْمَن قال لأَمَتِهِ: أَلِف نون تاء حاء راء هاء، أو قال لامرأَتِهِ: ألف نون تاء طـاء ألـف لام قاف أنَّه إنْ نَوَى الطَّـلاقَ والعِتـاقَ تَطْلُـقُ المـرأةُ وتَعْتِـقُ الأَمَـةُ، وهـذا بمَنزِلَـةِ الكِتابـةِ؛ لأنَّ هـذه الحُرُوفَ يُفْهَمُ منها ما هو المَفْهُومُ مِن صَريحِ الكلام إلاَّ أنَّها لا تُسْتَعملُ كذلك فصار كالكِنَايَـةِ في الافتِقارِ إلى نِيَّةٍ)) اهـ.

[١٦٤٩٠] (قولُهُ: وفي "الخُلاصَةِ") عبارَتُها[2]: ((لو قال لعَبْدِهِ: أنتَ غيرُ مَمْلوكٍ لا يَعْتِقُ، لكِنْ ليس لَهُ أنْ يَدَّعِيَهُ بعد ذلك ولا أنْ يَسْتخدِمَهُ، فإنْ مات لا يَرِثُهُ بالوَلاءِ، فإنْ قال المَمْلُوكُ بعد ذلك: أنا مَمْلوكٌ لَهُ فصدَّقَهُ كان مَمْلُوكاً ظاهراً، وكذا لو قال: ليس هذا بعَبْدِي لا يَعْتِقُ)) اهـ.

قلْتُ: وذَكَر في "الذَّخيرةِ" المَسْأَلَةَ الأُوْلَى ثُمَّ ذَكَر الثَّانيةَ بعِبارَةٍ فارسـيَّةٍ ثُـم قـال في جَوابِهـا: ((يَعْتِقُ في القَضاءِ لأنَّه أَقرَّ بالعِتْقِ، والصَّحيحُ: أنَّه لا يَعْتِقُ بدُوْنِ النِّيَّةِ عند "أبي حنيفةَ" كما في قوْلِهِ: ليسَتْ بامْرَأَتِي؛ [٣/ق٤٩١/أ] لأنَّه ليْسَ مِن ضَرورةِ أنْ لا يكُونَ عبْداً لَهُ أنْ يكونَ حُرّاً، ويُؤيِّـدُ هـذا القوْلَ المَسْأَلَةُ الأُوْلَى)) اهـ.

٦/٣ **وحاصِلُهُ**: أنَّ اللَّفْظَ في المَسألَتَيْن كِنايَةٌ، فـإنْ نَـوَى عَتَـقَ فيْهمـا وإلاَّ فـلا، لكِـنْ ليـس لَـهُ أنْ يدَّعِيَهُ؛ لنفَـاذِ إقْـرارِهِ علـى نفْسِـهِ، ولهـذا قـال في "البحـرِ"[3]: ((وظـاهِرُهُ: أنَّـه يكـونُ حُـرّاً ظـاهِراً لا مُعتَقاً، فتكونُ أحكامُهُ أَحْكامَ الأَحْرارِ حتَّى يَأْتيَ مَنْ يَدَّعيْهِ ويُثْبِتَ فيكُونُ مِلكاً لَهُ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((تثبت)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب العتق ـ جنس آخر في ألفاظ الكنايات ق٣٣٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٢.

وقاسَ عليهِ في "البَحرِ"[١]: ((لا مِلكَ لي عليكَ))، لكِنْ نازَعَهُ في "النَّهرِ" (و) يَصِحُّ

[١٦٤٩١] (قولُهُ: و قَاسَ عليه إلخ) أي: جعَلَهُ في حُكْمِ مَسألَةِ "الخُلاصَةِ"[٢] وهو: أنَّه إذا لم يَنْوِ العِتْقَ ليس له أنْ يَدَّعِيَهُ؛ لإقْرارِهِ بعدَمِ المِلْكِ.

[١٦٤٩٢] (قولُهُ: و[٣] نازَعَهُ في "النَّهْرِ") حيثُ قال[٤]: ((وعِنْدي أنَّ هذه المَسْألَةَ أي: مَسألَةَ "الخُلاصَةِ" مُغايِرَةٌ لِمَسألَةِ الكِتابِ أي قولِهِ: ((لا مِلْكَ لِي عليكَ))؛ وذلك أنَّه في مَسألَةِ الكِتابِ إنَّما أقرَّ بأنَّهُ لا مِلْكَ له فيه، وهذا لا يُنافِي مِلْكاً لغَيْرِهِ، ومَسألَةُ "الخُلاصَةِ" مَوْضُوعُها: إقْرارُهُ بأنَّه غيرُ مَمْلُوكٍ أصْلاً إمَّا لعِتْقِهِ لَهُ أو لِحُرِّيَّتِهِ الأصليَّةِ، فَتَنَبَّهْ لهذا فإنَّه مُهِمٌّ)) اهـ.

قال "ح"[٥]: ((قلْتُ: والذي يَظْهَرُ[٦] بأدْنى تَأَمُّلٍ أنَّ الحَقَّ مع صاحِبِ "البحر"؛ فإنَّ الفرْقَ الذي أبْدَاهُ في "النَّهر" غيرُ مُؤثِّرٍ فإنَّه إذا نَفَى مِلْكَهُ عنه وليس هناك مَنْ يَدَّعِيْهِ سَاوَى مَنْ قيلَ لَهُ: أنتَ غيرُ مَمْلُوكٍ، ويَدُلُّ لِمَا قُلْنا تَسويَةُ صاحِبِ "الخُلاصَةِ" بين قولِهِ: أنتَ غيرُ مَمْلوكٍ وبين قولِهِ:

(قولُ الشَّارحِ": وقاسَ عليهِ في "البحر" إلخ) عبارتُهُ: ((وإذا لم يقعِ العتقُ في: (لا ملكَ لي) هل لهُ أنْ يدعيَهُ؟ قالَ في "خلاصَةِ الفتاوى")))، وذكَرَ عبارَتَها.

(قولُهُ: فإنَّ الفرقَ الذي أبْداهُ في "النهرِ" غيرُ مؤثِّرٍ إلخ) بل يقالُ في الردِّ: إنَّ مسألةَ الكتابِ مساويَةٌ للمسألةِ الثانيَةِ من مسألتَيِ "الخلاصةِ" من كلِّ وجهٍ؛ فإنَّهُ فيهما نفَى الملكَ عن نفسِهِ فقط، وقد ذكرَ في الفصلِ العاشرِ من "الفصولينِ" ما يفيدُ الاختلافَ في سماعِ الدعوى لو نَفَى ذو اليدِ أو الخارجُ الملكَ عن نفسِهِ ثمَّ ادَّعى، فانظُرهُ.

(قولُهُ: ويدلُّ لِما قلنا تسويةُ إلخ) فيهِ: أنَّهُ إنما سوَّى بينَهما في عدمِ العتقِ، لا في عدمِ سماعِ الدَّعوى الذي الكلامُ فيهِ.

---

(١) "البحر": كتاب العتاق ٤/٢٤٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب العتق ـ جنس آخر في ألفاظ الكنايات ق٣٣٥/أ.

(٣) ((الواو)) ليست في "م"، وعبارة الشارح: ((لكن نازعه)).

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/أ.

(٥) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/ب.

(٦) في "الأصل": ((ويظهر لي)).

أيضاً (بهذا ابْني) أو بِنْتي (للأصْغَرِ) سِنّاً مِنَ المالكِ (والأكْبَرِ وَ) كَذا (هَذا أبـي) أو جَدِّي (أو) هَذهِ (أُمِّي وإنْ لـم) يَصلُحـوا لِذلِـكَ ولـم (يَنـوِ العِتْـقَ) لأنَّهـا صَرائِـحُ لا كِنايَةٌ، ولذا جاءَ بالباءِ وأخَّرَها لتَفصيلِها،.....

ليس هذا بعَبْدِي، تأمَّل)) اهـ.

قلْتُ: والحاصِلُ أنَّ كُلاًّ مِن مَسألَةِ الكِتابِ ومَسْألَتَي "الخُلاصَةِ" كِنايَةٌ في العِتْقِ فلا بُدَّ لَهُ مِن النِّيَّةِ، وقد نَصَّ في مَسْألَتَي "الخُلاصَةِ" على أنَّه إذا لم يَعْتِق ـ أي: عند عدَمِ النِّيَّةِ ـ ليس لَهُ أنْ يَدَّعِيَهُ، أي: لإقْرارِهِ على نفْسِهِ بأنَّه غيرُ مَمْلوكٍ، وأنَّه ليْسَ عبْدَهُ، وهـذا مَوْجـودٌ في مَسـألَةِ الكِتابِ أيضاً فيَنْبغي مَنْعُ دَعْواهُ فيْهَا أيضاً، ولا فرْقَ في صِحَّةِ إقْرارِهِ على نفْسِـهِ بـين نَفْيـهِ عـن نفْسِهِ فقَطْ أو عنه وعن غيرِهِ، بل نَفْيُهُ عن غيرِهِ لا فائدَةَ فيه؛ لأنَّـه لا وِلايَـةَ لَـهُ علـى غـيرِهِ في ذلك، فافهم.

[١٦٤٩٣] (قولُهُ: أو بِنْتِي) أي: أو هذِهِ بِنْتِي، ولا يَصِحُّ أنْ يكونَ التَّقديرُ: أو هـذا بِنْتِـي؛ لِمَـا سيأتي[١]: ((أنَّه كِنايَةٌ)) وكلامُهُ الآنَ في الصَّريحِ، ولـو قـال: أو هـذِهِ بِنْتِـي لَكَـانَ أَوْلَـى، "ح"[٢]، وقولُهُ: ((إنَّهُ كِنايَةٌ)) فيه كَلامٌ يَأْتي[٣].

[١٦٤٩٤] (قولُهُ: وإنْ [٣/ق٤٩١/ب]لم يَصْلُحوا لِذلِكَ) أي: للأُبُوَّةِ والجُدُودَةِ والأُمُومَةِ.

[١٦٤٩٥] (قولُهُ: ولِذا جاءَ بالبَاءِ إلخ) أي: أنَّ قوْلَ "المُصنِّفِ": ((وبهذا ابْنِي)) بإعادَةِ البَـاءِ الجَارَّةِ لِيُفيدَ أنَّه عَطْفٌ على قولِهِ: ((وبكِنَايَتِهِ))، مُقَابِلٌ لَهُ، ولـو حـذَفَ البـاءَ لأَوْهَـم أنَّـه عَطْـفٌ على أَمْثِلَةِ الكِنَايَةِ مع أنَّه مِن أَمْثِلَةِ الصَّريحِ وإنَّما أخَّـرَهُ وذَكَـرَهُ بعـد أَلْفـاظِ الكِنايَـةِ لِمَـا فيـه مِـنَ التَّفْصيلِ المُفَادِ بقولِهِ: ((فإنْ صَلَحُوا)) إلخ.

---

(١) المقولة [١٦٥٠٢] قوله: ((افتقر للنيَّة)).

(٢) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/ب.

(٣) المقولة [١٦٥٠٢] قوله: ((افتقر للنيَّة)).

فإنْ صلَحوا وجُهِلَ نسَبُهُم في مَولدِهم وليسَ للقائلِ أبٌ مَعروفٌ ثبَتَ[1] النَّسَبُ أيضاً ما لم يقُلْ: ابْني مِنَ الزِّنا.....

[١٦٤٩٦] (قولُهُ: فإنْ صَلَحُوا) حاصِلُهُ: أنَّ ((هذا ابْني)) على وجهَيْن: إمَّا أنْ يَصْلُحَ ابْناً له بأنْ كان مِثْلُهُ يُولَدُ له أَوْ لا، وكُلٌّ منْهُما إمَّا أنْ يكونَ العَبْدُ مَجْهُولَ النَّسَبِ أَوْ لا، فإنْ صَلَحَ وهو مَجْهُولٌ عَتَقَ وثَبَتَ نَسَبُهُ منه إجماعاً، وإنْ كان مَعْروفَ النَّسَبِ لا يَثْبُتُ منه بلا شَكٍّ، لكِنْ يَعْتِقُ عِنْدَنا، وإنْ لم يَصْلُحْ وَلداً له فكذلك عند الإمام، وعِنْدهُما لا يَعْتِقُ، وكذلك الكَلامُ في: هذا أبي أو أُمِّي، فإنْ صَلَحَ أباً له أو أُمّاً وليْسَ للقائلِ أَبٌ أو أُمٌّ مَعْروفٌ ثَبَتَ النَّسَبُ والعِتْقُ بلا خِلافٍ، وإنْ صَلَحَ ولَهُ أبٌ مَعْروفٌ لا يَثْبُتُ النَّسَبُ ويَعْتِقُ عنْدَنا، وإنْ لم يَصْلُح لا يَثْبُتُ النَّسَبُ ولكِنْ يَعْتِقُ عنْدَهُ لا عنْدَهُما، ولو قال لِصَغيرٍ: هذا جَدِّي فقِيْلَ: هو على الخِلافِ وهو الأَصحُّ؛ لأنَّه وَصَفَهُ بصِفَةِ مَنْ يَعْتِقُ عليه بمِلْكِهِ كما في "البحرِ"[2].

[١٦٤٩٧] (قولُهُ: في مَوْلِدِهِم) قال في "القُنْيةِ"[3]: ((مَجْهُولُ النَّسَبِ الذي يُذْكَرُ في الكُتُبِ هو الذي لا يُعْرَفُ نَسَبُهُ في البَلْدةِ التي هو فِيْها)) اهـ.

ومُخْتارُ المُحقِّقين مِنْ شُرَّاحِ "الهِدايَةِ" وغيرِهِم: أنَّه الذي لا يُعْرَفُ نَسَبُهُ في مَوْلِدِهِ ومَسْقَطِ رَأْسِهِ، وتمامُهُ في "الدُّرَر"[4].

[١٦٤٩٨] (قولُهُ: وليْسَ للقائِلِ أَبٌ مَعْروفٌ) أراد بالأَبِ الأَصْلَ فيَشْمَلُ الجَدَّ والأُمَّ، قال "ط"[5]: ((وهذا يُغْنِي عنه قوْلُهُ: وجُهِلَ نَسَبُهُم)).

(قولُهُ: فكذلكَ عندَ الإمامِ إلخ) الخلافُ مبنيٌّ على أنَّ المجازَ خلَفٌ عنِ الحقيقةِ في الحُكمِ عندَهما، وعندَهُ: في التَّكَلُّمِ على ما عُرِفَ في الأصولِ، "بحر".

---

(١) في "و": ((يثبت)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٣.

(٣) "القنية": كتاب الإقرار ـ باب الإقرار بالعتق والرِّقِّ والاستيلاد وتفسير مجهول النَّسب ق١٥١/أ.

(٤) انظر "الدرر": كتاب العتاق ٢/٤.

(٥) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٨.

فيَعتِقُ فقَطْ، وهلْ يُشترَطُ تصديقُهُ فيما سِوَى دَعْـوى البُنـوَّةِ؟ قَـولان، ولا تصـيرُ أمُّـهُ أمَّ ولَدٍ، ولو قالَ لعَبدِهِ: هذهِ بِنْتي أو لأمَتِهِ: هَذا ابْني افتقَرَ للنِيَّةِ، وفي: هَذا خالي أو عمِّي..

[١٦٤٩٩] (قولُهُ: فيَعْتِقُ فقَطْ) أي: بلا ثُبوتِ نَسَـبٍ لأنَّ العِتْـقَ باعتِبَـارِ الجُزْئيَّـةِ، والزِّنـا يَنْفِـي النِّسْبَةَ الشَّرْعيَّةَ لا الجُزْئيَّةَ.

[١٦٥٠٠] (قولُهُ: و هَلْ يُشْتَرَطُ) أي: في ثُبُوتِ النَّسَـبِ تَصْديقُ العبْـدِ للسَّيِّدِ؟ فقيـل: لا؛ لأنَّ إقْرارَ السَّيِّدِ على مَمْلُوكِهِ يَصِحُّ بلا تَصْديقٍ، وقيْلَ: يُشْتَرطُ فِيْما سِوَى دَعْوى البُنُوَّةِ؛ لأنَّ فيه حَمْلَ النَّسَبِ على الغَيْر، "زيلعي"[1].

قلْتُ: ومَشَى في "كافي الحاكِمِ" على الثَّاني حيثُ قال في مَسـألَةِ الأَبِ والأُمِّ: ((وصَدَّقَـا في ذلك))، ولم يَذْكُر ذلك في مَسْأَلَةِ الابْنِ.

[١٦٥٠١] (قولُهُ: ولا تَصيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ) [٣/٤٩٣/أ] قال في "فتح القدير"[2]: ((ثُمَّ إذا قال: هـذا ابْني هل تَصِيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ لَـهُ إذا كـانَتْ في مِلْكِـهِ؟ فقيْـلَ: لا، سَـواءٌ كـان الوَلَـدُ مَجْهـولَ النَّسَـبِ أو مَعْرُوفَهُ، وقيْلَ: تَصيرُ في الوجهَيْن، وقيْلَ: إنْ كان مَعْـروفَ النَّسَـبِ حتَّى لـم يَثْبُـتْ نَسَبُهُ منْـهُ لا تَصيْرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ ،وإنْ كان مَجْهُولَهُ حتَّى ثَبتَ نَسَبُهُ منه صارَتْ أُمَّ ولَدٍ لَهُ وهذا أَعْدلُ)) اهـ، وبه عُلِم ما في كلامِ "الشَّارحِ" مِن الإطلاقِ في مَحلِّ التَّفْصيلِ، فافهم.

[١٦٥٠٢] (قولُهُ: افْتَقَر للنِّيَّةِ) فيه نَظَرٌ؛ ففي "المُجْتَبى": ((قال لِغُلامِهِ: هذه بِنْتِـي، أو لِجَارِيَتِـهِ: هذا ابْني يَعْتِقُ عنْدَهُما خلافا لـ"أبي حنيفةَ"، وقيْلَ: لا يَعْتِقُ عنْدَ الكُلِّ وهو الأَظْهَرُ)) اهـ. ومِثْله

(قولُهُ: فقيلَ لا إلخ) وجهُ الأوَّلِ: أنَّهُ يحتمِلُ الإقرارَ ويحتمِلُ المجازَ عـنِ العتـقِ، فـلا تصـيرُ أمَّ ولـدٍ بالشَّكِّ، ووجهُ الثاني: أنَّهُ قد أقرَّ لها بذلكَ بإقرارِهِ ببنوَّةِ ولدِها، فينفُذُ إقرارُهُ على نفسِهِ، ووجهُ الثـالثِ: أنَّهُ في معروفِ النسبِ مكذَّبٌ، فيبطُلُ إقرارُهُ في حقِّها بخلافِ مجهولِهِ اهـ، "سندي".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٣/١٩ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٨.

.....

في "الذَّخيرةِ" و"القُهستانيِّ"[١]، وقال في "النَّهرِ"[٢]: ((قال في "المُجْتَبى": والأَظهَرُ أنَّه لا يَعْتِقُ ـ يعني: إلاَّ بالنِّيَّةِ ـ ويَدُلُّ عليه ما مرَّ: مِن أنَّهُ لو قال لعبْدِهِ: أنتِ حُرَّةٌ، أو لأَمَتِهِ: أنْتَ حُرٌّ ذُكِرَ في بعض المَواضِعِ أنَّه صَريحٌ، وفي بعْضِها كِنايَةٌ)) اهـ. فقولُهُ: ((يعني: إلاَّ بالنِّيَّةِ)) إلخ ليْسَ مِن كلام "المُجْتَبى" كما علِمْتَ، وفيه نَظَرٌ، وما استَدَلَّ به لا يَدُلُّ لَهُ؛ لجوَازِ كَوْنِ التَّأنِيْثِ في قولِهِ للعَبْدِ: أنْتِ حُرَّةٌ باعْتبارِ كَوْنِهِ ذاتاً أو جُثَّةً أو نَسَمةً، والتَّذكيرِ في قولِهِ للأَمَةِ: أنْتَ حُرٌّ باعْتبارِ كوْنِها شَخْصاً أو خَلْقاً، بخلاف إطْلاقِ البِنْتِ على الابْنِ وعَكْسِهِ؛ لِما في "فتحِ القديرِ"[٣]؛ حيثُ قال في تَعْليلِ المَسألَةِ: ((لأنَّ الأوَّلَ مَجازٌ عن عِتْقٍ في الذَّكَرِ، والثَّاني عنه في الأُنْثى فانْتَفى حقيقَتُهُ لانتفاءِ مَحَلٍّ يَنْزِلُ فيه ولا يُتَجوَّزُ في لفْظِ الابْنِ في البِنْتِ وعَكْسِهِ اتِّفاقاً))، ثُمَّ قال[٤]: ((وما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" ـ يعني: صاحِبَ "الهدايةِ" ـ بيانٌ لتعذُّرِ عِتْقِهِ بطريقٍ آخَرَ وهو أنَّه إذا اجتَمَعَتِ الإشارَةُ والتَّسميةُ والمُسمَّى مِن جِنْسِ المُشارِ تَعلَّقَ بالمُشارِ، وإنْ كانَ مِنْ خلافِ جِنْسِهِ يَتَعلَّقُ بالمُسمَّى، والمشارُ إليه هنا مع المُسمَّى جِنْسان؛ لأنَّ الذَّكَرَ والأُنْثى في الإنسانِ جِنْسان لاختلافِ المقاصِدِ فيَلزَمُ أنْ يتعلَّقَ الحُكْمُ بالمُسمَّى، أعني: مُسمَّى (بِنْت) وهو مَعدومٌ؛ لأنَّ الثَّابتَ ذَكَرٌ)) اهـ. فأنت تَرَى أنَّ مُقْتضى التَّعليلِ بهذَيْن الوجهَيْن كَوْنُ الكلامِ لَغْواً لا يَتعلَّقُ به حُكْمٌ سواءٌ نَوَى أَوْ لا، ويَظهَرُ مِن هذا أنَّه لا فرْقَ بين قولِهِ للعَبْدِ: هذا بِنْتي أو هذه بِنْتي بتَذْكيرِ اسمِ الإشارَةِ [٣/ق٤٩٣/ب] أو تَأْنيثِهِ؛ لأنَّ اللَّغْوَ جاءَ[٥] مِن إطلاقِ البِنْتِ على الابْنِ حيثُ لا يُستعملُ أحدُهُما في الآخَرِ حقيقةً ولا مَجازاً، ومِن كَوْنِه خِلافَ جِنْسِ المُشارِ إليه، كما لو باعَ فَصَّاً على أنَّه ياقوتٌ فإذا هو زُجاجٌ فالبَيْعُ باطِلٌ، ويَدُل لِما قُلْنا أنَّه في مَتْنِ "المُلْتقى"[٦] عبَّرَ بقوْلِهِ: هذا بِنْتي.

٧/٣

---

(١) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦١.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/أ.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٤٤.

(٤) أي صاحب "الفتح".

(٥) في "آ": ((حاصلٌ)).

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الإعتاق ١/٥١٠.

عتَقَ، وأخِي لا مالم يَنْوِ مِنَ النَّسَبِ، (لا) يَعتِقُ (يا ابْنِي ويا أخِي) ويا أُختِي ويا أبي (وَلا سُلطانَ لِي علَيكَ،.....

[١٦٥٠٣] (قولُهُ: عَتَقَ) أي: بلا خِلافٍ، "فتح"[١]، ويَنْبغي تَوقُّفُهُ على النِّيَّةِ، تأمَّل.

[١٦٥٠٤] (قولُهُ: وأَخِي لا) أي: وفي قوله: ((هذا أَخِي)) لا يَعْتِقُ بدُوْنِ نِيَّةٍ، قال في "البحر"[٢]: ((وفرَّقَ في "البدائعِ"[٣]: بأنَّ الأُخُوَّةَ تَحْتمِلُ الإكْرامَ والنَّسَبَ بخلاف العَمِّ؛ لأنَّه لا يُستَعمَلُ للإكْرامِ عادَةً وهذا كُلُّهُ إذا اقْتَصَرَ، فلو قال: أَخِي مِن أَبِي أو مِن أُمِّي أو مِن النَّسَبِ فإنَّه يَعْتِقُ كما في "الفتح"[٤] وغيرِهِ، ولا يَخْفى أنَّه إذا اقْتَصرَ يكُونُ مِن الكِناياتِ فيَعْتِقُ بالنِّيَّةِ)) اهـ.

[١٦٥٠٥] (قولُهُ: لا يَعْتِقُ بـ: يا ابنِي ويا أَخِي) أي: بدُوْنِ نِيَّةٍ كما يَأْتي[٥]، قال في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[٦]: ((وعنه أنَّه يَعْتِقُ، والظَّاهِرُ الأوَّلُ؛ لأنَّ المقصُودَ بالنِّداء استِحْضارُ المُنادَى، فإنْ كان بوَصْفٍ يُمْكنُ إثْباتُهُ مِن جِهَتِهِ نَحْوُ: يا حُرُّ كان لإثباتِ ذلك الوَصْفِ، وإنْ لم يُمْكِن كالبُنوَّةِ كان لِمُجرَّدِ الإعْلامِ، قال في "الفتح"[٧]: ويَنْبغي أنْ يكُونَ مَحَلُّ المَسألَةِ ما إذا كان العبْدُ مَعْروفَ النَّسَبِ وإلاَّ فهو مُشْكِلٌ؛ إذْ يَجِبُ أنْ يَثْبُتَ النَّسَبُ تصديقاً له فيَعْتِقُ اهـ، ولو قال: يا أَخِي مِن أُمِّي أو أَبِي أو مِن النَّسَبِ عَتَقَ كما مرَّ)) اهـ.

[١٦٥٠٦] (قولُهُ: ولا سُلْطانَ لِي علَيْكَ) لأنَّ السُّلْطانَ عبارَةٌ عن الحُجَّةِ واليَدِ، ونَفْيُ كُلٍّ مِنْهُما

(قولُهُ: وينبغي توقُّفُهُ على النِّيَّةِ) خلافُ ما يفيدُهُ "الشَّارح" وكلامُ "البدائعِ"، وذكَرَ "السنديُّ": ((أنَّهُ ذَكَرَ "ابنُ رستم" في "نوادرِهِ" عن "محمَّد" لو قالَ: يا أبي، يا جدِّي، يا خالي، يا عمِّي، أو قالَ لجاريتِهِ: ياعمَّتي، ياخالتي لا يعتِقُ في جميعِ ذلكَ، زادَ في "التُّحفةِ": إلا بالنِّيَّةِ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٤٤.

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ في أنَّ ركن الإعتاق اللفظُ الدالُّ عليه ٤/٥٢.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٤٤.

(٥) المقولة [١٦٥٠٩] قوله: ((قيد للأخيرة)).

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ١/٥١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٤٠.

وَلا بألفاظِ الطَّلاقِ) صريحِهِ وكِنايَتِهِ، بخِلافِ عَكْسِهِ كَما مرَّ (و[١]إنْ نوَى) قَيدٌ للأخيرةِ؛ لتوقُّفِهِ في النِّداءِ على النِّيَّةِ كَما نقَلَهُ "ابنُ الكَمالِ"، وكَذا نفْيُ السُّلطانِ كَما رجَّحَهُ "الكَمالُ".....

لا يَسْتدعي نَفْيَ المِلْكِ كالمُكاتَبِ يَثْبُتُ للمَوْلى فيه المِلْكُ دون اليَدِ.

[١٦٥٠٧] (قولُهُ: بخلاف عَكْسِهِ) وهو وُقُوعُ الطَّلاق بألْفاظِ العِتْقِ؛ لأنَّ إزالَةَ مِلْكِ الرَّقَبةِ تَسْتلزِمُ إزالَةَ مِلْكِ المِتْعةِ بلا عَكْسٍ، "درر"[٢].

[١٦٥٠٨] (قولُهُ: كما مرَّ[٣]) أي: في أوَّلِ الطَّلاق.

[١٦٥٠٩] (قولُهُ: قيْدٌ للأخيرَةِ) يعني: أنَّ قولَهُ: ((وإنْ نَوَى)) رَاجعٌ إلى المسألةِ الأخيرةِ وهي ألفاظُ الطَّلاق، أمَّا الأُوْلى وهي مَسألَةُ النِّداء، والثَّانيةُ وهي مَسألَةُ نَفْيِ السُّلْطانِ فيَتوقَّفُ وُقُوعُ العِتْقِ فيْهِما على النِّيَّةِ فهُما مِن كِنايَاتِهِ.

[١٦٥١٠] (قولُهُ: كما نقَلَهُ "ابنُ الكَمالِ") أي: عن "غايةِ البَيانِ"، وكذا نقلَهُ في "البحر"[٤] عنها عن "التُّحْفةِ"[٥]، وقال: ((فحينئذٍ لا يَنْبغي الجَمْعُ بين هذه المَسائِلِ [٣/٤٩٣/أ] في حُكْمٍ واحِدٍ))، وأقرَّهُ في "النَّهْرِ"[٦] أيضاً.

قلْتُ: بل على ما مرَّ[٧] مِن بَحْثِ "الفتحِ" يَنْبغي أنْ يَثْبُتَ العِتْقُ بلا نِيَّةٍ إذا كان مَجْهولَ النَّسَبِ.

[١٦٥١١] (قولُهُ: كما رَجَّحَهُ "الكَمالُ"[٨]) ونَقَلَهُ أيضاً عن بعض المَشايخِ، وبه قال الأئمَّةُ

---

(١) ((الواو)) ليست في "و".

(٢) "الدرر": كتاب العتاق ٢/٣.

(٣) ٩/١٤٩ "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب العتاق ـ ألفاظ الكناية ٢/٢٥٧.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/ب.

(٧) المقولة [ح١٦٥٠٥] قوله: ((لا يعتق بـ: يا ابني أو يا أخي)).

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٧.

وأقرَّهُ في[١] "البَحرِ" (و) كَذا (أنتَ مِثْلُ الحُـرِّ) يَعتِـقُ بالنِّيَّـةِ، ذكَـرَهُ "ابـنُ الكَمـالِ" وَغيرُهُ (إلاَّ في قَولِهِ): أطلقْتُكِ وَلو لعَبدِهِ، "فتح"[٢] (أمرُكِ بيدِكِ.....

الثَّلاثَةُ؛ إذْ لا يَظْهر فرْقٌ بينَهُ وبين: لا سَبِيْلَ، وعن الإمامِ "الكَرْخيِّ": ((فَنِي عُمُري ولم يَتَّضِحْ لـي الفَرْقُ بينَهُما))، ثمَّ قال "الكَمالُ"[٣] ـ بعد تَقْريرِ عدَمِ الفَرْقِ ـ : ((والذي يَقْتَضِيْهِ النَّظَـرُ كَوْنُـهُ مِـن الكِنايَاتِ)).

[١٦٥١٢] (قولُهُ: وأقرَّهُ في "البحرِ"[٤]) وكذا في "النَّهرِ"[٥] و"الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٦] و"المَقْدِسِيِّ".

[١٦٥١٣] (قولُهُ: يَعْتِقُ[٧] بالنِّيَّةِ) الأَوْلَى: لا يَعتِقُ إلا بالنِّيَّةِ.

[١٦٥١٤] (قولُـهُ: ذَكَـرَهُ "ابـنُ الكَمـالِ" وغـيرُهُ) أي: ذكَـرَ اشْـتِراطَ النِّيَّـةِ للعِتْـقِ، ومِثْلُـهُ في "البحـرِ"[٨] عـن "الزَّيلعِـيِّ"[٩] و"غايـةِ البَيـانِ"، وعـزَاهُ في "النَّهـرِ"[١٠] إلى "العِنايَـةِ"[١١] عن "المَبْسوطِ"[١٢].

[١٦٥١٥] (قولُهُ: إلاَّ في قوْلِهِ إلخ) استثناءٌ مِن قوْلِهِ: ((وبأَلْفاظِ الطَّلاقِ))، وزادَ قوْلَهُ:

---

(١) ((في)): ساقطة من "ط".

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٧.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٨.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ٢/٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "م": ((ويعتق)).

(٨) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٦.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٣/٧٠.

(١٠) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/أ.

(١١) "العناية": كتاب العتاق ٤/٢٤٦ (هامش "فتح القدير").

(١٢) "المبسوط": كتاب العتاق ٧/٦٩.

أو اختاري فهو عِتْقٌ معَ النِّيَّةِ) فهو[1] مِنْ كِناياتِ العِتقِ أيضاً، وَلا بدْعَ، "بَدائِع"، ويَتوقَّفُ على القَبولِ في المَجلسِ، وكَذا: اختَرِ العِتقَ أو أمْرُ عِتقِكَ بيَدِكَ.....

((أَطْلَقْتُكِ)) مع أنَّه قدَّمَهُ "المُصنِّفُ" لتَكْميلِ ما استَثْنى، ولكِنَّ استِثناءَ الأَمْرِ باليَدِ والاختِيارِ مُنْقطعٌ؛ لأنَّهُما مِن كِناياتِ التَّفويضِ لا كِناياتِ الطَّلاقِ.

[١٦٥١٦] (قولُهُ: أو اختاري) عزَاهُ في "البحرِ"[2] و"النَّهرِ"[3] إلى "البدائع"[4].

قلْتُ: وهو خِلافُ المَذْهبِ؛ ففي "الذَّخيرةِ": ((قال "مُحمَّدٌ" في "الأَصْلِ"[5]: إذا قال الرَّجُلُ لأَمَتِهِ: أَمْرُكِ بيَدِكِ يَنْوي به العِتْقَ يَصيرُ العِتْقُ بيَدِها حتَّى لو أَعْتَقتْ نفْسَها في المَجْلِسِ جازَ، ولو قال لها: اختاري يَنْوي العِتْقَ لا يَصيرُ العِتْقُ في يَدِها، فقد فرَّقَ بين الأَمْرِ باليَدِ وبين قولِهِ: اختاري في العِتْقِ وسَوَّى بيْنَهُما في الطَّلاقِ)). اهـ كلامُ "الذَّخيرةِ"، وكذا صرَّحَ في "الفتحِ"[6]: ((بأنَّه لو قال لها: اختاري فاختارَتْ نفْسَها لا يَثْبُتُ العِتْقُ وإنْ نَوَاهُ)) اهـ، وصرَّح بذلك أيضاً في "كافي الحاكِمِ" بلا حِكايَةِ خِلافٍ، وأنْتَ خَبيرٌ بأنَّ ما في "الأَصْلِ" و"الكافي" هو نَصُّ المَذْهَبِ فلا يُعْدَلُ عنه، ولم أَرَ مَنْ نَبَّهَ على ذلك، فاغْتَنِمهُ.

[١٦٥١٧] (قولُهُ: ولا بدْعَ) أي: ليْسَ ذلك أَمْراً مُنْفرداً خارِجاً عن نَظائِرِهِ، وهو جَوابٌ عن قوْلِهِ: ((فهُوَ مِن كِناياتِ العِتْقِ أيضاً)) أي: كما أنَّهُ مِن كِناياتِ الطَّلاقِ؛ لأنَّه لَمَّا احْتَمَلَ العِتْقَ وغيرَهُ كان مِن كِناياتِهِ أيضاً.

٨/٣ [١٦٥١٨] (قولُهُ: ويَتوقَّفُ) أي: العِتْقُ في: أَمْرُكِ بيَدِكِ واختاري، بخلافِ: أَطْلَقْتُكِ فإنَّه لا تَمْليكَ

---

(١) في "ط" و"ب" و"م": ((فإنَّهُ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٦.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٤/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ في أنَّ ركن الإعتاق اللفظُ الدالُّ عليه ٤/٥٣ـ٥٤.

(٥) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل".

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٧.

وإنْ لم يَحتَجْ للنِّيَّةِ؛ لأنَّهُ تمليكٌ كالطَّلاق، ولا عِتْقَ بنَحْوِ: أنْتِ عليَّ حرامٌ وإنْ نوَى، لكِنْ يُكَفِّرُ بوَطْئِها (و) يصِحُّ أيضاً (بقَولِهِ: عَبْدي أو حِماري) أو جِداري (حُرٌّ) كَما لو جمَعَ بينَ امرأتِهِ وبَهيمةٍ أو حجَرٍ، وقالَ: إحْداكُما طالِقٌ طلقَت امرأتُهُ، لا لو جمَعَ بينَ امرأتِهِ أو أمَتِهِ الحيَّةِ والمَيِّتةِ، "جَوهَرة" و"زَيلعِيّ" (و) يصِحُّ أيضاً.....

فيه حتَّى يَتوقَّفَ.

[١٦٥١٩] (قولُهُ: وإنْ لم يَحْتج للنِّيَّةِ) لأنَّه صَريحٌ [٣/ق٤٩٣/ب] حيثُ ذَكَر لَفْظَ العِتْقِ، "ح"[١].

[١٦٥٢٠] (قولُهُ: لأنَّه تَمْليكٌ) تعليلٌ للتَّشبيهِ أي: وكذا: اخْتَرِ العِتْقَ يَتوقَّفُ على المَجْلِس؛ لأنَّه تَمْليكٌ، "ح"[١]، أو هو عِلَّةٌ لِقولِهِ: ((يَتوقَّفُ)).

[١٦٥٢١] (قولُهُ: وإنْ نَوَى) لأنَّه مِن كِناياتِ الطَّلاقِ المُخْتصَّةِ به، "ح"[١].

[١٦٥٢٢] (قولُهُ: لكِنْ يُكَفِّرُ بوَطْئِها) لأنَّ تَحْريمَ الحَلالِ يَمِينٌ فكأنَّهُ قال: واللهِ لا أَطَؤُكِ، "ح"[١].

[١٦٥٢٣] (قولُهُ: بقولِهِ: عبْدي أو حِماري) يعني: جَمَعَ بين هذَيْن اللَّفظَيْن، وقولُهُ: ((أو جِدَاري)) أي: بدَلَ حِماري وهذا عنْدَه، وقالا: لا يَصِحُّ، وبَيانُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[٢]، "ط"[٣].

[١٦٥٢٤] (قولُهُ: الحيَّةِ) نعْتٌ لامرَأتِهِ وأَمَتِهِ، وأفْرَدَهُ لِيكُونَ العَطْفُ بأَوْ، وقولُهُ: ((والمَيِّتةِ)) بِمَعْنى: وامرَأتِهِ أو أَمَتِهِ المَيْتَةِ فهو مُقابِلُ مَدْخولِ ((بَيْنَ)).

[١٦٥٢٥] (قولُهُ: "جوهرة"[٤]) ونَصُّها: ((ولو جَمَعَ بين عبْدِهِ وبين ما لا يَقَعُ عليه العِتْقُ

---

(١) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٦٩/٣.

(٣) "ط": كتاب العتق ٢٨٩/٢.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتابُ العتاق ١٧٩/٢.

(بِمِلْكِ ذي رحِمٍ مَحرَمٍ).....

كالبَهِيْمةِ والحائِطِ والسَّارِيةِ فقال: عبْدِي حُرٌّ أو هذا، أو قال: أحدُكُما عَتَقَ العبْدُ عند "أبي حنيفةَ"، وعنْدَهُما لا يَعْتِقُ. وإنْ قال لعبْدِهِ: أنتَ حُرٌّ أوْ لا لا يَعْتِقُ إجماعاً. وإنْ قال لعبْدِهِ وعبْدِ غيرِهِ: أحدُكُما لم يَعْتِقْ عَبْدُهُ إجماعاً إلاَّ بالنِّيَّةِ؛ لأنَّ عبْدَ الغَيْرِ لا يُوْصَفُ بالحُرِّيَّةِ إلاَّ مِن جهَةِ مَوْلاهُ، وقَدْ يَجوزُ أنْ يكُونَ أَوْقَعَ حُريةً مَوْقُوفةً على إجازَةِ المَوْلَى، وكذا إذا جَمَعَ بين أَمَةٍ حيَّةٍ وأَمَةٍ مَيِّتةٍ فقال: أَنْتِ حُرَّةٌ، أو هذِهِ، أو إحْداكُما حُرَّةٌ لم تَعْتِقْ أَمَتُهُ؛ لأنَّ المَيِّتَةَ تُوْصَفُ بالحُرِّيَّةِ فيُقالُ: ماتَتْ حُرَّةً وماتَتْ أَمَةً فلا تَخْتصُّ الحُرِّيَّةُ بأَمَتِهِ)) اهـ "ح"[1].

مطلبٌ في مِلْكِ ذي الرَّحِمِ المَحْرَمِ

[١٦٥٢٦] (قولُهُ: بِمِلْكِ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ) شَمِلَ المِلْكَ بِشِراءٍ أو هِبَةٍ أو وَصيَّةٍ أو غيرِهِ، "قُهِسْتانيّ"[2]، وشَمِلَ ما لو باشَرَهُ بنفْسِهِ أو نائِبِهِ فدَخَل ما إذا اشْتَرى العبْدُ المَأْذُونُ ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِن مَوْلاهُ ولا دَيْنَ عليه، أمَّا المَدْيُونُ فلا يَعْتِقُ ما اشتَرَاهُ عنْدَه خِلافاً لَهُما، وخرَجَ المُكاتَبُ إذا اشْتَرى ابنَ مَوْلاهُ فإنَّه لا يَعْتِقُ اتِّفاقاً، "بحر"[3] عن "الظَّهيريَّةِ"[4].

(تنبيهٌ)

في "القُنْيَةِ"[5]: ((وَطِئَ جارِيَةَ أبيه فولَدَتْ مِنْهُ لا يَجُوزُ بَيْعُ الوَلَدِ ادَّعى الوَاطِئُ الشُّبْهةَ أَوْ لا؛ لأنَّه وَلَدُ وَلَدِهِ فيَعْتِقُ عليه حين دَخَل في مِلْكِهِ، وإنْ لم يَثْبُتِ النَّسَبُ، كمَنْ زَنَى بجارِيَةِ غيرِهِ فوَلَدَتْ منْهُ ثُمَّ مَلَكَ الوَلَدَ يَعْتِقُ عليه، وإنْ لم يَثْبُتْ نَسَبُهُ منْهُ)) اهـ. وفي "حاشِيَةِ الحَمَوِيِّ" عن "غايَةِ البَيانِ": ((لو اشْتَرى أَخاهُ منَ الزِّنا لا يَعْتِقُ عليه لأنه يُنْسَبُ إليه بواسِطَةِ [٣/ق٤٩٤/أ] الأَبِ

---

(١) "ح": كتاب العتق ق٢١٩/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦١.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٨.

(٤) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الخامس: نوعٌ آخرُ في عتق ذوي الأرحام ق١١٩/ب.

(٥) "القنية": كتاب العتاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٩/أ، وفيها: ((وطئ جارية ابنه)) بدل ((أبيه)) وهو خطأ.

أي: قريبٍ حَرُمَ نكاحُهُ أبداً ولو شِقْصاً فيَعتِقُ بقدرِهِ عِندَهُ، أو حَمْلاً كشِراءِ زَوجَةِ أبيهِ الحامِلِ مِنهُ.....

ونِسْبَةُ الأَبِ مُنْقطِعَةٌ فلا تَثْبُتُ الأُخُوَّةُ، قالُوا: إلاَّ إذا كان مِن أُمِّهِ فيَعْتِقُ عليه إذا مَلَكَهُ؛ لأنَّ نِسْبَةَ الوَلَدِ إليها لا تَنْقطِعُ فتكُونُ الأُخُوَّةُ ثابتةً)) اهـ.

[١٦٥٢٧] (قولُهُ: أي قَرِيْبٍ) تفسيرٌ لِذِي الرَّحِمِ، وقولُهُ: ((حَرُمَ نِكاحُهُ أبداً)) تفسيرٌ للمَحْرَم، قال في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[١]: ((ثُمَّ المَحْرَمانِ شَخْصانِ لا يَجُوزُ النِّكاحُ بيْنَهُما لو كان أحَدُهُما ذَكَراً والآخَرُ أُنْثَى فالمَحْرَمُ بلا رَحِمٍ كابْنِهِ رَضَاعاً وزَوْجَةِ أَصْلِهِ وفَرْعِهِ فلا يَعْتِقُ عليه اتِّفاقاً، وكذا الرَّحِمُ بلا مَحْرَمٍ كبَنِي الأَعْمامِ والأَخْوالِ لا يَعْتِقُ عليه اتِّفاقاً، "كافي"[٢] وغيرُهُ)) اهـ.

[١٦٥٢٨] (قولُهُ: عِنْدَهُ) أي: عند الإمام لِتجَزِّي[٣] العِتْقِ عِنْدَهُ خِلافاً لَهُما، "ط"[٤].

[١٦٥٢٩] (قولُهُ: أو حَمْلاً إلخ) فيَعْتِقُ دُوْنَ أُمِّهِ، وليْسَ لـه بَيْعُها قبْلَ أنْ تَضَعَ حَمْلَها؛ لأنَّه مَلَكَ أخاهُ فيَعْتِقُ عليه، "بدائع"[٥]، وهذا مُنافٍ لِقوْلِهم: إنَّ الحَمْلَ لا يَدْخُلُ تَحْتَ المَمْلُوكِ حتَّى لا يَعْتِقُ بـ: كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ فيحتَاجُ إلى الجَوابِ، "بحر"[٦].

وأقول: لا يَلْزَمُ مِن كَوْنِ الشَّيءِ مِلْكاً كَوْنُهُ مَمْلُوكاً مُطْلَقاً، "نهر"[٧]، وتَوْضِيحُهُ: أنَّ المَمْلُوكَ في: كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ حيثُ أُطْلِقَ يَنْصرِفُ إلى ذاتٍ مَمْلُوكةٍ لَهُ مُسْتقلَّةٍ بنفْسِها، والحَمْلُ جُزْءٌ مِن أُمِّه فلا يَلْزم مِنْ كَوْنِهِ مِلْكاً له أَنْ يَصْدُقَ عليه اسمُ مَمْلوكٍ حيثُ أُطْلِقَ، وهنا عُلِّقَ العِتْقُ

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ١/٥١٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "كافي النسفي": كتاب العتاق ـ فصل: ومَنْ مَلَكَ ذا رَحِمٍ مخصوصٍ منه عَتَقَ عليه ق١٧٧/ب.

(٣) في "م": ((لتحزيء)).

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٩.

(٥) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل: في أنَّ ركنَ الإعتاق اللفظُ الدالُّ عليه٤/ ٤٩.

(٦) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٨.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/أ.

(ولو) المالِكُ (صَبِيّاً أو مَجنوناً أو كافِراً) في دارِنا، حتَّى لو أعتَقَ المُسلِمُ أو الحَربيُّ.....

على دُخُولِ القريْبِ في مِلْكِهِ لا على كوْنِهِ مِمَّا يَصْدُقُ عليه لفْظُ مَمْلوكٍ مُطْلَقٍ فلِذا دَخَلَ الحَمْلُ هنا لا هناك، فافهم.

[١٦٥٣٠] (قولُهُ: ولو المَالِكُ صَبِيّاً أو مَجْنُوناً) إنَّما جُعِلا أَهْلاً لعِتْقِ القريْبِ عليْهِما؛ لأنَّه تعلَّقَ به حَقُّ العبْدِ فشَابَهَ النَّفقةَ، "بحر"(١).

[١٦٥٣١] (قولُهُ: في دارِنا) أي: دارِ الإسلامِ، قيَّدَ بهِ لأنَّه لا حُكْمَ لنا في دارِ الحَرْبِ، "فتح"(٢).

[١٦٥٣٢] (قولُهُ: حتَّى لو أَعْتَقَ الخ) تفريعٌ على التَّقييدِ بقوْلِهِ: ((في دارِنا))، وكان الأَظْهَرُ أنْ يقولَ: حتَّى لو مَلَكَ قَرِيْبَهُ في دارِ الحَرْبِ، لكِنْ أفادَ ذلك بالأَوْلَى؛ لأنَّه إذا كان لا يَعْتِقُ بالإعْتاقِ الصَّريحِ فكذلك بالمِلْكِ بالأَوْلَى، وقد جَمَعَ بينَهُما في "الفتح"(٢) فقال: ((فلو مَلَكَ قَرِيْبَهُ في دارِ الحَرْبِ أو أَعْتَقَ المُسلِمُ قَرِيْبَهُ في دارِ الحَرْبِ لا يَعْتِقُ خِلافاً لـ"أبي يوسف"، وعلى هذا الخِلافِ: إذا أَعْتَقَ الحَرْبيُّ عبْدَهُ في دارِ الحَرْبِ، ذَكَرَ الخِلافَ في "الإيضاح"، وفي "كافي الحاكِمِ": عِتْقُ الحَرْبيِّ في دارِ الحَرْبِ قَرِيْبَهُ [٣/ق٤٩٤/ب] بَاطِلٌ ولم يَذْكُر خِلافاً، أمَّا إذا أَعْتَقَهُ وخَلَّاهُ فقال في "المختلف": يَعْتِقُ عند "أبي يُوسُفَ" ووَلاؤُهُ لَهُ، وقالا: لا وَلاءَ لَهُ لكِنَّهُ عَتَقَ بالتَّخْلِيَةِ لا بالإعْتاقِ فهُوَ كالمُراغِمِ*، ثمَّ قال: المُسلِمُ إذا دَخَلَ دارَ الحَرْبِ فاشْتَرى عبْداً حَرْبيّاً فأَعْتَقَهُ ثَمَّةَ؛ القِياسُ: لا يَعْتِقُ بدُوْنِ التَّخلِيةِ لأنَّه في دارِ الحَرْبِ ولا تَجْري عليه أَحكامُ الإسلامِ، وفي الاستحسانِ: يَعْتِقُ مِن غيرِ تَخْلِيَةٍ؛ لأنَّه لم تَنْقطِع عنه أَحْكامُ المُسلِمِيْن ولا وَلاءَ لَهُ عنْدَهُما وهو القِيَاسُ، وقال "أبو يُوسُفَ": لَهُ الوَلاءُ وهو الاستِحْسانُ، وذَكَرَ قوْلَ "مُحمَّدٍ" مع "أبي يُوسُفَ" في كتاب "السِّير"،

---

(١) "البحر": كتاب العتق ٤/ ٢٤٨.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ فصل: ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه ٤/٢٥١.

* أي: مَنْ خرج مِنْ دار الحرب على رَغْم مولاه، أي: خرج إلينا مسلماً أو أسلم بعدُ. اهـ منه.

عَبدَهُ في دارِ الحَرْبِ لا يَعتِقُ بعِتْقِهِ، بلْ بالتَّخلِيَةِ، فَلا ولاءَ لَهُ خِلافاً للثَّاني، ولو عَبدُهُ مُسلِماً أو ذِمِّيّاً عتَقَ بالاتِّفاقِ؛ لعدَمِ مَحَلِّيَّتِهِ للاسترِقاقِ، "زَيلعِيّ"[1].....

وعلى هذا فالجَمْعُ بيْنَهُ وبين ما في "الإيضاحِ": أنْ يُرادَ بالمُسْلِم ثَمَّةَ الذي نَشَأَ في دارِ الحَرْبِ، وهنا نَصَّ على أنَّه دَاخِلٌ هناك بعدَ أنْ كان هنا فلِذَا لم تَنْقطِعْ عنه أَحْكامُ الإسلامِ)). اهـ ما في "الفتح". ٩/٣

وحاصِلُهُ: أنَّ الحَرْبيَّ إذا أَسْلَمَ في دار الحَرْبِ أو بَقِيَ حرْبيّاً لو مَلَكَ أو أَعْتَقَ[2] قَرِيبُهُ ثَمَّةَ لا يَعْتِقُ خلافاً لـ"أبي يُوسُف" إلاَّ إذا خَلَّى سَبِيلَهُ؛ بأنْ رَفَعَ يدَهُ عنه وأَطْلَقَهُ فيَعْتِقُ بالتَّخليةِ لا بالإعْتاقِ ولا وَلاءَ لَهُ خلافاً لـ"أبي يُوسُف"؛ فعنْدَهُ لَهُ الوَلاءُ، وأمَّا المُسْلِمُ الأَصْليُّ إذا دَخَلَ دارَ الحَرْبِ فاشْتَرَى عَبْداً حَرْبيّاً فأَعْتَقَهُ ثَمَّةَ فالاستِحْسانُ: أنَّه يَعْتِقُ بدُوْن التَّخليةِ ولَهُ الوَلاءُ، وعلى هذا: فإطْلاقُ "الشَّارِحِ" المُسلِمَ مُقيَّدٌ بكَوْنِهِ ناشِئاً في دارِ الحَرْبِ، فالأَحْسَنُ ما في بعْضِ النُّسَخِ: ((حتَّى لو أَعْتَقَ المُسلِمُ الحَرْبيُّ)) بدُوْنِ (أو) أي: المُسلِمُ النَّاشِئُ في دار الحَرْبِ.

[١٦٥٣٣] (قولُهُ: عبْدَهُ) أي: الحَرْبيَّ بقَرِينَةِ قوْلِهِ: ((ولو عَبْدُهُ مُسلَماً)) إلخ، "ح"[3].

[١٦٥٣٤] (قولُهُ: فلا وَلاءَ لَهُ) تَفْريعٌ على عِتْقِهِ بالتَّخْليةِ لا بالإعْتَاقِ؛ لأنَّ الوَلاءَ مِن أَحْكامِ الإعْتاقِ ولم يَعْتِق بهِ.

[١٦٥٣٥] (قولُهُ: عَتَقَ بالاتِّفاقِ) أي: بإعْتاقِ سَيِّدِهِ أو بشِرائِهِ إنْ كان ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ، "ح"[3].

(قولُهُ: وعلى هذا فالجمعُ بينَهُ وبينَ ما في "الإيضاحِ" إلخ) يُبعِدُ هذا الجمعَ التعليلُ المنقولُ عن "الزيلعيِّ" وغيرِهِ لِقولِهما بعدمِ عتقِهِ بالإعتاقِ وملكِ القريبِ؛ فإنَّهُ عامٌّ في المسلمِ الأصليِّ الداخلِ دارَهُم والمسلمِ الحربيِّ، وقد نقلَهُ "ط"، والظاهرُ في الجمعِ: بناءُ ما في "الإيضاحِ" على جوابِ القياسِ، وغيرِهِ على جوابِ الاستحسانِ، تأمَّلْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٣/٧٠ بتصرف.

(٢) في "م": ((عتق)).

(٣) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/أ.

(و) يصِحُّ أيضاً بتحريرٍ (لوجهِ اللهِ والشَّيطانِ والصَّنمِ وإن) أثِمَ و(كُفِرَ بهِ) أي: بالإعتاقِ للصَّنمِ (المُسلِمُ عِندَ قَصْدِ التَّعظيمِ) لأنَّ تعظيمَ الصَّنمِ كُفْرٌ، وعبارةُ "الجَوهرةِ"[1]: ((لو قالَ: للشَّيطانِ أو للصَّنمِ كفَرَ)) (و) يصِحُّ أيضاً (بكُرْهٍ) أي: إكراهٍ،.....

[١٦٥٣٦] (قولُهُ: وبتَحْريرٍ لوَجْهِ اللهِ تَعالى إلخ) لأنَّه نَجَّزَ الحُرِّيَّةَ وبيَّنَ غرَضَهُ الصَّحيحَ أو الفَاسِدَ فلا يَقْدَحُ فيه، كما في "البدائع"[2].

والمُرادُ بـ ((وَجْهِ اللهِ تعالى)) ذَاتُهُ، أو رِضَاهُ. والشَّيطانُ واحِدُ شَياطِيْنِ الإنْسِ أو الجِنِّ بمَعْنى: مَرَدَتِهِم، والصَّنَمُ صُورَةُ الإنسانِ مِنْ خَشَبٍ أو ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ فلو مِن حَجَرٍ فهو وَثَنٌ، كما في "البحر"[3].

[١٦٥٣٧] (قولُهُ: وإنْ أَثِمَ وكُفِرَ بِهِ) لَفٌّ ونَشْرٌ مُرتَّبٌ؛ فالإثْمُ في الإعْتاقِ للشَّيطانِ، والكُفْرُ في الإعْتاقِ للصَّنَمِ بقرينَةِ تَفْسيرِهِ مَرْجِعَ [٣/ق٤٩٥/أ] الضَّميرِ المَجْرُورِ، وإلاَّ فلا فائِدَةَ في زِيادَتِهِ لَفْظَ (أَثِمَ)، لكِنْ لا يَظْهَرُ فرْقٌ بيْنَهُما، وما فعلَهُ "الشَّارحُ" هو ما مَشَى عليه "المُصنِّفُ" في "المِنَحِ"[4]، وهو ظاهِرُ "البحر"[5] أيضاً.

والأَظْهَرُ: ما في "المتن" و"الجَوْهرةِ"[6]: مِن الكُفْرِ بكُلٍّ مِنْهُما.

[١٦٥٣٨] (قولُهُ: أيْ إكْرَاهٍ) هو حَمْلُ الغَيْرِ على ما لا يَرْضاهُ، "بحر"[7]، وأشارَ إلى أنَّ المُرادَ مَصْدرُ المَزِيْد؛ لأنَّ الكُرْهَ أَثَرُ الإكْراهِ، لكِنْ كُلٌّ مِنْهُما صحيحٌ أيضاً، فافهم.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ في أنَّ ركن الإعتاق اللفظُ الدالُّ عليه ٤٧/٤.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٤٨/٤.

(٤) "المنح": كتاب العتق ١/ق١٧٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٢٤٨/٤.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

(٧) "البحر": كتاب العتق ٢٤٩/٤.

ولو غيرَ مُلجِيءٍ (وسُكْرٍ بسبَبٍ مَحظورٍ) سيَجيءُ أنَّ كلَّ مُسكرٍ حرامٌ، فلا يَخرجُ إلاَّ شُرْبُ المُضْطَرِّ، فإنَّهُ كالإغماءِ (و) يصِحُّ أيضاً معَ (هَزْلٍ).....

[١٦٥٣٩] (قولُهُ: ولو غيْرَ مُلْجِيءٍ) المُلْجِيءُ: ما يُفوِّتُ النَّفْسَ أو العُضْوَ، وغيرُ المُلْجِيءِ بخِلافِهِ، والأَوْلَى المُبالَغَةُ بالمُلْجِيءِ كما لا يَخفَى، "ط"[١].

وتَجبُ القيمةُ على المُكْرِهِ، "جوهرة"[٢]. وفي "التَّتارْخانيَّةِ"[٣]: ((قال لِمَوْلاهُ في مَوْضِعٍ خالٍ: إنْ أَعْتقتَني وإلاَّ قَتلْتُكَ فأَعْتَقَهُ مَخافةَ القَتْلِ يَعْتِقُ ويَسْعَى في قِيْمتِهِ لِمَولاهُ)).

[١٦٥٤٠] (قولُهُ: سَيَجيءُ[٤]) أي: في كتاب الأَشْرِبَةِ: ((أنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ)) أي: كُلُّ ما أَسْكَرَ كَثِيْرُهُ حَرُمَ قَليلُهُ وهو قوْلُ "مُحمَّدٍ" المُفْتَى بِهِ، فيَدْخُلُ فيه الأَشْرِبَةُ المُتَّخَذَةُ مِن غيرِ العِنَبِ، والمُثَلَّثُ لا بقَصْدِ السُّكْرِ بل بقَصْدِ الاسْتِمْراءِ والتَّقوِّي، ونَقيْعُ الزَّبِيْبِ بلا طَبْخٍ فالسُّكْرُ بها يكُونُ بسببٍ مَحْظُورٍ كالسُّكْرِ مِن الخَمْرِ، وأمَّا على قوْلِ الإمامِ إذا شَرِبَها لا بقَصْدِ المَعْصيةِ فلا يكُونُ مَحْظُوراً فإذا سَكِرَ بها لا يَصِحُّ طَلاقُهُ ولا عِتاقُهُ، أمَّا السُّكْرُ نفْسُهُ فهو حَرامٌ اتِّفاقاً بمَعْنى: أنَّه يَحْرُمُ القَدْرُ المُؤدِّي إلى الإسْكارِ، حتَّى لو عَلِمَ أنَّ شُرْبَ كَأسَيْن لا يُسْكِرُ وإنَّما يُسْكِرُ الكَأْسُ الثَّالِثُ حَرُمَ شُرْبُ الثَّالثِ فقَط عند "الإمام"، فلو سَكِرَ مِن كأسَيْن لم يَكُنْ بسببٍ مَحْظُورٍ، أمَّا عند "مُحمَّدٍ" فإنَّ الحرامَ كُلُّ ذلك وإنْ قَلَّ كالخَمرِ، فافهم.

[١٦٥٤١] (قولُهُ: فلا يَخْرُجُ) أي: عن السَّببِ المَحْظُورِ إلاَّ شُرْبُ المُضْطَرِّ أي: لإساغَةِ اللُّقْمةِ أو بِسبَبِ الإكْراهِ، ومِثْلُهُ ما يَحْصُلُ مِنْ مُباحٍ كالعَسَلِ عند غَلَبَةِ الصَّفْراءِ.

[١٦٥٤٢] (قولُهُ: معَ هَزْلٍ) هو اللَّعِبُ، وقدَّمنا[٥] الكلامَ فيه.

---

(١) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٠ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٨٤.

(٣) "التاترخانية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث عشر في المتفرقات ٤/٤١٠.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة:[٣٣٨٧٥] قوله: ((وقال "محمد" إلخ)).

(٥) المقولة [١٦٤٦٣] قوله: ((دُيِّنَ)) والمقولة [١٦٤٥٣] قوله: ((بلا نية)).

هو عدَمُ قصدِ حقيقةٍ ولا مجازٍ (وإنْ علَّقَ) العِتْـقَ (بشَـرْطٍ) كدُخـولِ دارٍ (صَـحَّ) وعتَـقَ إنْ[1] دخلَ، (والتَّعليقُ بأمرٍ كائنٍ تَنجيزٌ، فلو قالَ لعَبدِهِ) وهو في مِلكِـهِ: (إنْ ملَكْتُـكَ فأنْتَ حُرٌّ عتَقَ للحالِ، بخِلافِ قولِهِ لُمكاتَبِـهِ: إنْ أنْـتَ عَبـدي فـأنْتَ حُـرٌّ) لا يَعتِـقُ لقُصورِ الإضافَةِ، "ظَهيريَّة"[2]، وفيها[3]: ((تُصبِحُ حُرّاً.....

[١٦٥٤٣] (قولُـهُ: وإنْ علَّقَ العِتْـقَ بشَـرْطٍ إلـخ) شَـمِلَ تَعْليقَـهُ بـالمِلْكِ أو بِسَبَبِهِ، كمـا مـرَّ[4] التَّصريحُ بِهِ، لكِنْ لا بُدَّ مِن تَعليقِـهِ على مِلْـكٍ صحيـحٍ؛ ففـي "الجَوْهـرةِ"[5]: ((لـو قـال المُكـاتَبُ أو العبْدُ: كُلُّ مَمْلوكٍ أَمْلِكُهُ فِيْما أَسْتَقبِلُ فهو حُرٌّ فعَتَقَ ثُمَّ مَلَكَ مَمْلوكاً لا يَعْتِـقُ عنْـدَهُ، وعنْدَهُمـا يَعْتِقُ، وإنْ قال: إذا عَتَقْتُ فمَلَكْتُ عَبْداً فهو حُـرٌّ فـأُعْتِقَ فمَلَـكَ عَبْـداً عَتَـقَ إجماعـاً؛ لأنَّـه أضَـافَ الحُرِّيَّةَ إلى مِلْكٍ صحيحٍ، وإنْ قال: إنِ اشْتَرَيْتُ هذا العبْـدَ فهـو حُـرٌّ لـم يَعْتِـق حتَّـى يقـوْلَ: إنْ[6] اشتَرَيْتُهُ بعد العِتْقِ، وعنْدَهُما يَعْتِقُ)) اهـ. [٣/ق٤٩٥/ب]

[١٦٥٤٤] (قولُهُ: وعَتَقَ إنْ دَخلَ) أي: إنْ بَقِيَ في مِلْكِهِ فإنَّه يجوزُ لهُ بَيْعُهُ وإخراجُهُ عن مِلْكِـهِ قبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ ـ لأنَّ تعليقَ العِتْقِ بالشَّرْطِ لا يُزيْلُ مِلْكَهُ ـ إلاَّ في التَّدبيْرِ خاصَّـةً، "جوهـرة"[7]. ولو بَاعَهُ ثُمَّ اشتَراهُ فدَخلَ عَتَقَ، "كافي".

[١٦٥٤٥] (قولُهُ: لِقُصُورِ الإضَافَةِ) لأنَّ في إضافةِ المُكاتَبِ إلى نفْسِهِ بعُنْوانِ العبْدِ قُصُوراً أي:

---

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثاني: في التعليقات ق١١٥/أ، وقوله: ((لقصور الإضافة)) نقله في "الظهيرية" عن الفقيه "أبي الليث" رحمه الله تعالى.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول فيما يقع به العتق وفيما لا يقع ق١١٤/ب.

(٤) المقولة [١٦٤٤٥] قوله: ((ولو بإضافته إليه)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٨٤.

(٦) في "م": ((أنا))، وهو خطأ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٨٤.

تَعليقٌ، وتقومُ حُرّاً وتَقعُدُ حُرّاً تَنجيزٌ))، قالَ: إنْ سقَيْتَ حِماري فذهَبَ بهِ للماءِ ولم يشرَبْ عتَقَ؛ لأنَّ المرادَ عَرْضُ الماءِ عليهِ، قالَ: عَبدي الذي هو قديمُ الصُّحبَةِ حُرٌّ عتَقَ مَنْ صحِبَهُ سَنَةً، هو المُخْتارُ، ولو قالَ: أنتَ عَتيقٌ ونوَى في المِلكِ دُيِّنَ، ولو زادَ: في السِّنِّ لا يَعتِقُ.....

عدَمَ تَحقُّقٍ؛ إذْ مُرادُهُ بقَوْلِهِ: إنْ أنتَ عبْدِي إنْ كان لا يَصْدُرُ منْكَ أَمْرٌ إلاَّ بإذْني فأَنْتَ حُرٌّ والمُكاتَبُ ليس بهذه الصِّفةِ، "ط"[1].

والحاصل: أنَّ المُطْلَقَ يَنْصرفُ إلى الكامِلِ، والمُكاتَبُ عبْدٌ ناقِصٌ.

[١٦٥٤٦] (قولُهُ: تَعْليقٌ) كأنَّه قال: إذا أَصْبحتَ فأَنْتَ حُرٌّ، "ط"[1].

[١٦٥٤٧] (قولُهُ: تَنْجيزٌ) لأنَّ المُرادَ أنَّه مَعْتوقٌ[2] في جميع أَحْوالِهِ، "ط"[3].

[١٦٥٤٨] (قولُهُ: لأنَّ المُرادَ عَرْضُ الماءِ عليه) أي: لا إزالَةُ العَطَشِ؛ لأنَّه ليْسَ في وُسْعِهِ، ولأنَّه يُقالُ: سَقَيْتُهُ فلَمْ يَشْرب.

[١٦٥٤٩] (قولُهُ: عَتَقَ مَن صَحِبَهُ سَنَةً) المُرادُ: أنَّه يَعْتِقُ مَن دَخَلَ في مِلْكِهِ مُنْذُ سنةٍ صاحَبَهُ أَوْ لا، "ط"[3].

[١٦٥٥٠] (قولُهُ: ونَوَى في المِلْكِ) أي: أنَّه قديمٌ في مِلْكِه، "ط"[3].

[١٦٥٥١] (قولُهُ: دُيِّنَ) ولا يُصدَّقُ قَضاءً.

[١٦٥٥٢] (قولُهُ: ولو زَادَ في السِّنِّ) أي: صرَّحَ بذلك بأنْ قالَ: أنْتَ عَتِيْقٌ في السِّنِّ أي: كبيرُ السِّنِّ، وفي "البحرِ"[4] عن "الخانيَّةِ"[5]: ((لو قال: أنْتَ حُرُّ النَّفْسِ ـــ يعني: في الأَخْلاقِ ـــ

---

(١) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٢) في هامش "م": ((قوله: (معتوق) صوابه: معتق؛ لأنَّ عتق الثلاثيَّ لازمٌ فلا يأتي منه اسم المفعول، ولا يصحُّ أن يكون اسمَ مفعولٍ مِن أعتق الرباعيِّ، قال في "المصباح": ولا يجوز عبدٌ معتوق؛ لأنَّ مجيء ((مفعول)) من أَفْعَلْتُ شاذٌّ مسموعٌ لا يُقاسُ عليه)). اهـ مصحِّحُه.

(٣) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٧.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وعتَقَ بـ: ما أنْتَ إلاَّ حُرٌّ) لا بـ: ما أنْتَ إلاَّ مِثْلُ الحُرِّ وإنْ نوَى،.....

عَتَقَ في القضاء)).

٣/١٠ [١٦٥٥٣] (قولُهُ: وعَتَقَ بـ: ما أنْتَ إلاَّ حُرٌّ) لأنَّ الاستِثْناءَ مِن النَّفْيِ إثباتٌ على وَجْه التَّأكيدِ كما في كلِمَةِ الشَّهادة، "هداية"[١]. ويُستَثْنى منه ما نقَلَهُ "الحَمَوِيُّ" عن "مُنْيَةِ المُفْتِي": ((إذا أَمَرَ غُلامَهُ بشَيْءٍ فامْتَنَعَ فقال له: ما أَنْتَ إلاَّ حُرٌّ فإنَّه لا يَعْتِقُ)) ذَكَرَهُ "أبو السُّعُودِ"[٢]، قال "ط"[٣]: ((لأنَّ قرينةَ الحالِ دَالَّةٌ على أنَّ المُرادَ: ما أَفعَالُكَ هذِهِ إلاَّ أفعالُ الحُرِّ)).

[١٦٥٥٤] (قولُهُ: لا بـ: ما أنْتَ إلاَّ مِثْلُ الحُرِّ وإنْ نَوَى) كذا نقَلَهُ في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[٤] عن "المُحيطِ"، مع أنَّه في "البحرِ"[٥] و"القُهِسْتانيِّ"[٦] نَقَلا هذِهِ المَسألَةَ عن "المُحيطِ" بدُوْنِ قوْلِهِ: ((وإنْ نَوَى))[٧]، وكذا في "الجَوْهرةِ"[٨] لكِنْ بدُوْنِ عَزْوٍ.

نَعَم في "القُهِسْتانيِّ"[٩]: ((لا يَصحُّ بقوْلِهِ: أنْتَ مِثْلُ الحُرِّ أو الحُرَّةِ وإنْ نَوَى، وقال بعضُهُم: إنَّه يَعْتِقُ بالنِّيَّةِ، كما في "الإختِيارِ"[١٠])) اهـ. واقتَصَرَ[١١] "الزَّيْلعِيُّ"[١٢] على الثَّاني وقالَ:

---

(١) "الهداية": كتاب العتاق ٢/٥٣.

(٢) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ٢/٢٥٨.

(٣) "ط": كتاب العتاق ٢/٢٩١.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ١/٥١١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٧.

(٦) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦١.

(٧) نقول: قوله: ((وإن نوى)) ليس من عبارة "المحيط البرهاني"، وليس من عبارة "محيط السرخسي" على ما نقله في "البحر" عنه، وعليه فيكون عزو "الدر النتقى" هذه العبارة لـ"المحيط" محلّ نظر وبحث، وانظر "المحيط البرهاني": كتاب العتاق ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي لا يقع بها العتق ١/ق٣٢٣/ب.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٧٩.

(٩) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦١.

(١٠) "الإختيار": كتاب العتق ٤/٢٠.

(١١) في "ب": ((واتقصر)) وهو تحريف.

(١٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٣/٧٠.

ولا بـ: كلُّ مالي حُرٌّ، ولا بـ: كلُّ عَبدٍ في الأرضِ أو كلُّ عَبيدِ الدُّنيا أو أهْلِ "بَلْخٍ" حُـرٌّ عِندَ "الثَّاني"، وبِهِ يُفتَى، بخِلافِ: هذهِ[1] السِّكَّةِ أو الدَّارِ، "بحر". (حرَّرَ حامِلاً.....

((لأنَّه أَثْبتَ المُمَاثَلَةَ بيْنَهُما وهي قد تكُونُ عامَّةً وقد تكُونُ خاصَّةً فلا يَعْتِقُ بلا نِيَّةٍ للشَّكِّ)).

[١٦٥٥٥] (قولُهُ: ولا بـ: كُلُّ مَا لِيْ حُرٌّ) لأنَّه يُرادُ به الصَّفاءُ والخُلُوصُ عن شَرِكَةِ الغَيْرِ، "بحر"[2].

[١٦٥٥٦] (قولُهُ: أَو أَهلِ بَلْخٍ) أي: كُلُّ عَبِيْدِ أهْلِ بَلْخٍ وهو مِنْ أهْلِ بَلْخٍ ولم يَنْوِ عَبْدَهُ، كما في "التَّاتِرْخانيَّةِ"[3]، ومُقتضاهُ: [٣/ق٤٩٦/أ] أنَّه لو نَوَى عَبْدَه يَعْتِقُ، والظَّاهِرُ: أنَّ مِثْلَهُ يُقالُ في: ((كُلُّ عبدٍ في الأَرْضِ)) و:((عَبِيْدِ أهْلِ الدُّنيا))، ويُؤيِّدُهُ أنَّه قال بعدَهُ: ((ولو قال: وَلَدُ آدَمَ كُلُّهُم أحْرارٌ لا يَعْتِقُ عبْدُهُ إلاَّ بالنِّيَّةِ بالاتِّفاقِ)).

[١٦٥٥٧] (قولُهُ: حُرٌّ) أَفْرَدَ الخَبَرَ نَظَراً للَفْظِ (كُلّ) في المَسألَةِ الثَّانيةِ، "ط"[4].

[١٦٥٥٨] (قولُهُ: بخلاف هذِهِ السِّكَّةِ أو الدَّارِ) أي: فإنَّه يَعْتِقُ وإنْ لم يَنْوِ بلا خِلافٍ كما في "التَّاتِرْخانيَّةِ"[5]، وقال قبْلَهُ[5]: ((وعلى هذا الخِلافِ إذا قال: كُلُّ عَبْدٍ في هذا المَسْجدِ ـ يعني: المسجدَ الجَامِعَ يَومَ الجُمُعَةِ ـ فهو حُرٌّ وعَبْدُهُ في المَسْجدِ إلاَّ أنَّه لم يَنْوِهِ، أو قال: كلُّ امرَأَةٍ طَالِقٌ وامرَأَتُهُ في المَسْجدِ إلاَّ أنَّه لم يَنْوِها)) اهـ.

وحينئذٍ فالفَرْقُ بين السِّكَّةِ والمَسْجدِ الجامِعِ: أنَّ المَسْجدَ الجَامِعَ في حُكْمِ البَلْدَةِ؛ لكَوْنِهِ جامِعاً لأَهْلِها ولِذا قيَّدَهُ بيَوْمِ الجُمُعةِ بخِلافِ السِّكَّةِ؛ لأنَّ لها أَهْلاً مَحْصُورِيْن فلِذا عَتَقَ فيها بلا نِيَّةٍ

---

(١) في "و": ((في هذه)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٣) "التاترخانية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول في بيان أسباب العتق إلخ ٤/٢٧٥.

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٥) "التاترخانية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول في بيان أسباب العتق إلخ ٤/٢٧٦.

عتَقَا) أصالةً وقَصداً (إذا[١] ولدَتْهُ بعدَ عِتقِها لأقَلَّ مِنْ نِصفِ حَولٍ).....

اتّفاقاً، هذا و"الشَّارِحُ" عَزَا المَسألَةَ إلى "البحر" مع أنَّه في "البحر"[٢] لم يَذْكُرِ السِّكَّةَ بل ذَكَر الدَّارَ.

[١٦٥٥٩] (قولُهُ: عَتَقَا) أطْلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا اسْتَثْنى حَمْلَها فإنَّه يَعْتِقُ تَبعاً لها كما في "التَّتارخانيَّةِ"[٣].

[١٦٥٦٠] (قولُهُ: أَصالَةً) بفَتْح الهمزَةِ وعَطْفِ القَصْدِ عليها مِنْ عَطْفِ العِلَّةِ على المَعْلُول، "ط"[٤]، أمَّا في الأُمِّ فظَاهِرٌ، وأمَّا في الجَنِيْن فمِنْ حيثُ إنَّه جُزْءٌ، والتَّحريرُ المُسلَّطُ على الكُلِّ مُسلَّطٌ على الجُزْءِ أَصالَةً وقَصْداً وهذا لا يُنافِي قَوْلَ "البحر"[٥]: ((عَتَقَا أي: الأُمُّ والحَمْلُ تَبَعاً لها))؛ لأنَّه باعْتِبارِ كَوْنِ الجُزْءِ في ضِمْنِ الكُلِّ، "ح"[٦]، وهذا مُقيَّدٌ بأنْ لا يكُونَ خَرَجَ أكْثَرُ الوَلَدِ، فإنْ خَرَجَ أكثَرُهُ لا يَعْتِقُ؛ لأنَّه كالمُنْفَصِلِ في حَقِّ الأَحْكام أَلاَ تَرَى أنَّه تَنْقَضي به العِدَّةُ، ولو مات في هذِهِ الحالَةِ يَرِثُ، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

[١٦٥٦١] (قولُهُ: إذا وَلَدَتْهُ إلخ) للتَّيقُّنِ بوُجُودِهِ وَقْتَ الإعْتاق، "ط"[٨].

(قولُهُ: مع أنَّهُ في "البحر" لم يذكر السِّكَّةَ بل ذكرَ الدارَ) نعم ذكرَ الدارَ وأنَّهُ يعتِقُ فيها اتفاقاً، وفي "الأشباهِ": ((لو قالَ: كلُّ عبدٍ في هذهِ السِّكَّةِ فهو حرٌّ وعبدُهُ فيها، أو قالَ: كلُّ عبدٍ في المسجدِ الجامعِ، فعندَ "أبي يوسفَ": لا يعتِقُ، وعندَ محمَّد: يعتِقُ، ولو قالَ: كلُّ عبدٍ في هذهِ الدارِ وعبدُهُ فيها يعتِقُ عبدُهُ في قولِهم)) اهـ. وكذلِكَ جعلَ في "الهنديَّةِ" عبيدَ السِّكَّةِ والجامعِ على الخلافِ، وعبيدَ الدارِ بالاتفاقِ اهـ. "سندي".

---

(١) في "ط": ((إذ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٣) "التاترخانية": كتاب العتاق ـ الفصل السادس في عتق ما في البطن ٤/٣٤٧.

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٩.

(٦) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/أ.

(٧) انظر "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٩.

(٨) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

ولو[١] لأكْثَرَ عتَقَ تبَعاً، وثَمرتُهُ انجِرارُ وَلائِهِ. (ولو حرَّرَهُ) ولو بلَفْظِ: علَقةٍ أو مُضغَةٍ....

[١٦٥٦٢] (قولُهُ: ولو لأكْثَرَ) أي: مِن الأَقَلِّ فيَشْمَلُ تَمَامَ النِّصْفِ، "ح"[٢].

[١٦٥٦٣] (قولُهُ: عَتَق تَبَعاً) حاصِلُهُ: أنَّ الحَمْلَ يَعْتِقُ بإعْتاقِ أُمِّهِ مُطْلقاً، لكنَّهُ إذا ولَدَتْهُ لأقَلَّ مِن نِصْفِ حَوْلٍ يَعْتِقُ أصالَةً ولأكْثَرَ تَبَعاً، وإنَّما قَيَّدَ "المُصنِّفُ" بالأوَّل لِئلاَّ يَتكرَّرَ مع قولِهِ الآتِي[٣]: ((والوَلَدُ يَتْبَعُ الأُمَّ)) إلخ.

[١٦٥٦٤] (قولُهُ: وثَمَرَتُه) أي: ثَمرةُ الفَرْقِ بين عِتْقِهِ أَصالَةً أو تَبَعاً انْجِرارُ وَلائِهِ وهي مَذْكُورةٌ في كتاب الوَلاءِ[٤]؛ حيثُ قال هناك: ((ومَن أَعْتَقَ أَمَتَهُ والحَالُ أنَّ زَوْجَها قِنٌّ للغَيْرِ فوَلَدَتْ لأقَلَّ مِن نِصْفِ حوْلٍ مُذْ عَتَقَتْ لا يَنْتَقِلُ وَلاءُ الحَمْلِ عن مَوَالِي الأُمِّ أبداً، فإذا وَلَدَتْ بعد عِتْقِها لأكْثَرَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ فوَلاؤُهُ لِمَوالِي الأُمِّ أيضاً؛ لتَعَذُّرِ تَبَعِيَّتِه للأَبِ لرِقِّهِ، فإنْ عَتَقَ القِنُّ وهو [٣/ق٤٩٦/ب] الأبُ قَبْلَ مَوْتِ الوَلَدِ جَرَّ وَلاءَ ابْنِهِ إلى مَوَالِيْهِ لِزَوالِ المَانِعِ، هذا إذا لم تكُنْ مُعتدَّةً، فلو مُعْتدَّةً فولَدَتْ لأكْثَرَ مِن نِصْفِ حَوْلٍ مِن العِتْقِ و لِدُوْنِ حَوْلَيْن مِن الفِراقِ لا يُنْقَلُ لِمَوالِي الأَبِ)) اهـ، أي: للتَّيقُّنِ بوُجودِ الحَمْلِ عند العِتْقِ؛ حيثُ وجَبَتْ إضافَةُ العُلُوقِ إلى ما قَبْلَ الفِراقِ.

[١٦٥٦٥] (قولُهُ: ولو حرَّرَهُ إلخ) أي: حرَّرَ الحَمْلَ وحْدَهُ؛ بأنْ قال: حَمْلُكِ حُرٌّ، أو قالَ: المُضْغَةُ أو العَلَقَةُ التي في بَطْنِكِ حُرٌّ عَتَقَ، "خانيَّة"[٥]، لكِنْ لا بُدَّ مِن تَحقُّقِ وُجُودِهِ قبْلَ التَّحريرِ بأنْ وَلَدَتْهُ لأقَلَّ مِن ستَّةِ أشْهُرٍ، فلو لِستَّةٍ فأكْثَرَ لا يَعْتِقُ ولا يكُونُ قولُهُ: ما في بَطْنِكِ حُرٌّ إقراراً بوُجُودِهِ لعَدَمِ التَّيقُّنِ به؛ لِجَوازِ حُدُوثِهِ، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٦].

---

(١) ((لو)) ساقطة من "ط".

(٢) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/أ.

(٣) صـ٥٢ـ "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة:[٣٠٥٢٨] قوله: ((الموجود عند العتق))، وما بعدها.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ١/٥٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٠.

أو: إنْ حَمَلْتِ بولَدٍ فهُوَ حُرٌّ (عتَقَ فقَطْ) ولم يجُزْ بَيعُ الأمِّ وجازَ هِبَتُها، ولو دبَّرَهُ لم تَجُزْ هِبَتُها في الأصَحِّ؛ لأنَّهُ كمُشاعٍ، وبطَلَ شَرطُ المالِ عليهِ وكَذا على أمِّهِ،.....

[١٦٥٦٦] (قولُهُ: أَوْ إنْ حَمَلْتِ بوَلَدٍ فهُوَ حُرٌّ) الظَّاهِرُ: أنَّه يُشْتَرَطُ أنْ تَلِدَهُ لأَكْثَرَ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ؛ إذْ لو كان أَقَلَّ عُلِمَ أنَّه حَمْلٌ مَوْجُودٌ والشَّرْطُ حَمْلٌ حادِثٌ، ويَنْبغي أنَّه لو أَنْكرَ حُدُوثَهُ بعد سِتَّةِ أشْهُرٍ أنْ يكُونَ القَوْلُ لَهُ إلى سَنَتَيْن، أمَّا بعدَهُما فهُوَ حَمْلٌ حادِثٌ يَقِيْناً، تأمَّل.

[١٦٥٦٧] (قولُهُ: عَتَقَ فقَطْ) أي: دُوْنَ الأُمِّ؛ إذْ لا وَجْهَ لإعْتاقِها مَقْصوداً لعَدَمِ الإضافَةِ، ولا تَبعاً؛ لأنَّ فيه قَلْبَ المَوْضُوعِ، "نهر"[(١)].

[١٦٥٦٨] (قولُهُ: ولم يَجُزْ بَيْعُ الأُمِّ إلخ) لأنَّه لَمَّا كان ما في بَطْنِها لا يَقْبَلُ النَّقْلَ صارَ بِمَنْزلةِ الحَمْلِ المُستَثْنى، والاستِثْناءُ شَرْطٌ فاسِدٌ في البَيْعِ والهِبَةِ، لكِنَّ البَيْعَ يَبْطُلُ بالشُّرُوط الفاسِدَةِ بخِلافِ الهِبَةِ، كما يأتي في البَيْعِ الفاسِدِ، "ح"[(٢)].

[١٦٥٦٩] (قولُهُ: لم تَجُزْ هِبَتُها في الأَصحِّ) والفرْقُ: أنَّ بالتَّدْبيرِ لا يَزُولُ مِلْكُهُ عمَّا في البَطْنِ، فإذا وَهَبَ الأُمَّ بعد التَّدْبيرِ فالمَوْهُوبُ مُتَّصِلٌ بما ليْسَ بمَوْهُوبٍ فيكُونُ في مَعْنى هِبَةِ المُشَاعِ فِيْما يَحتَمِلُ القِسمةَ، وأمَّا بعدَ العِتقِ ما في البَطنِ غيرُ مَملُوكٍ، "بحر"[(٣)] عن "المبسوط"[(٤)].

١١/٣ [١٦٥٧٠] (قولُهُ: وبَطَلَ شرطُ المَالِ عليه إلخ) لأنَّه لا وَجهَ إلى إلزامِ المَالِ على الجَنِيْنِ لعَدَمِ الوِلايَةِ عليه، ولا إلى إلزامِ أُمِّهِ، فإذا قال: أَعْتَقتُ ما في بَطنِكِ على أَلفٍ عليكِ فقَبِلَتْ فجَاءَتْ بوَلَدٍ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ يَعتِقُ بلا شَيءٍ؛ لأنَّه مُعلَّقٌ بقَبُولِها الأَلفَ وقد قَبِلَتهُ فعَتَقَ الوَلَدُ وبَطَلَ المَالُ؛ لأنَّ اشتِراطَ بَدَلِ العِتقِ على غيرِ المُعتَقِ لا يَجُوزُ، "بحر"[(٥)] مُلخَّصاً.

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥١.

(٤) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب تدبير ما في البطن ٧/١٩٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٠.

لكِنْ يُشترَطُ قَبولُها للعِتْقِ، وفي "الظَّهيريَّةِ"[١]: ((قالَ: ما في بَطْنِكِ مَتى[٢] أدَّى إلـيَّ ألفـاً تَعليقٌ))، وفيها[٣]: ((أوصى بهِ وماتَ وأعتَقَهُ[٤] الورَثَةُ جازَ،.....

[١٦٥٧١] (قولُهُ: لكِنْ يُشْترطُ قَبُولُها) أي: قَبُولُها المَالَ إذا شَرَطَهُ عليها، وقولُهُ: ((للعِتْقِ)) مُتعلِّقٌ بـ: يُشْتَرَطُ.

[١٦٥٧٢] (قولُهُ: قال: ما في بَطْنِكِ) الخَبَرُ مَحْذوفٌ تَقديرُهُ: حُرٌّ وهو مَوْجُودٌ في بعض النُّسَخِ.

[١٦٥٧٣] (قولُهُ: تَعليقٌ) [٣/ق٤٩٧/أ] أي: على الأَداءِ، فإذَا وَلَدتْ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍفهُوَ حُـرٌّ مَتَى أدَّى إليهِ الألْفَ، كما في "البحرِ"[٥].

[١٦٥٧٤] (قولُهُ: أَوْصَى بِهِ) أي: بما في بَطْنِ أَمَتِـهِ، ومـات أي: المُوْصِـي، وأَعْتَقَـهُ الوَرَثَـةُ أي: أَعْتقُوا ما في بَطْنِها تَبَعاً لإعْتاقِ أُمِّهِ، والعِبـارَةُ في "البحـر"[٦] عـن "الظَّهيريَّـةِ"[٧]، وهكـذا رَأيْتُهـا في "الظَّهيريَّـةِ". والأحْسَـنُ عِبـارَةُ "كـافي الحـاكِمِ": ((فـأَعْتَقَ الـوَارِثُ الأَمَـةَ)) إلـخ، قـال "ط"[٨]: ((والظَّاهِرُ: عدَمُ جَوازِ إعْتاقِهِ قَصْداً؛ لأنَّه غيرُ مَمْلوكٍ لَهُم)).

[١٦٥٧٥] (قولُهُ: جاز) أي: إعْتاقُهُم لأنَّهـا دخلَـتْ في مِلْكِهـم ولـم يَدْخُـل حَمْلُهـا في مِلْـكِ المُوْصَى لَهُ؛ إذْ لا يَدْخُلُ في مِلْكِهِ إلاَّ بعد الوِلادَةِ، "ط"[٩].

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق١١٩/ب.

(٢) في "د" و"و" و"م": ((ما في بطنك حرٌّ)) وقد أشار إلى ذلك ابن عابدين رحمه الله.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق١١٩/ب باختصار.

(٤) في "د" و "و": ((فأعتقه)).

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٠.

(٦) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥١.

(٧) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق١١٩/ب.

(٨) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٢ بتصرف.

(٩) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٢.

وضَمِنُوهُ يومَ الوِلادَةِ، ولو قالَ: أكبَرُ ولَدٍ في بَطنِكِ حُرٌّ، فولدَتْ ولدَيْنِ، فأوَّلُهما خُروجاً أكبَرُ)) (والولَدُ مادامَ جَنيناً (يتبَعُ الأُمَّ) ولو بَهيمةً، فيَكونُ لصاحبِ الأُنثَى، ويُؤكَلُ ويُضَحَّى بهِ[1].....

[١٦٥٧٦] (قولُهُ: وضَمِنُوه يومَ الوِلادَةِ) لأنَّه أوَّلُ يومٍ يَدْخُلُ في مِلْكِهِ أنْ لو بَقِيَ بلا إعْتاقٍ، "ط"[2].

[١٦٥٧٧] (قولُهُ: فأوَّلُهما خُروجاً أكْبَرُ) ظاهِرُهُ: لو خَرَجا معاً لم يَعْتِق واحِدٌ مِنْهُما إلاَّ أنْ تَلِدَ ثالثاً قبْلَ مُضِيِّ سِتَّةِ أشْهُرٍ فيَعْتِقانِ؛ لأنَّهما أكْبَرُ منه، والولَدُ وإنْ ذُكِرَ مُفْرداً لكِنَّهُ مُفْرَدٌ مُضافٌ فيَعُمُّ، "ط"[2] عن السَّيِّدِ "أبي السُّعُودِ"[3].

[١٦٥٧٨] (قولُهُ: ما دام جَنِيْناً) أمَّا بعد الوِلادَةِ فلا يَتْبَعُها في شَيْءٍ ممَّا ذكَرُوهُ حتَّى لو أُعْتِقَتْ لا يَعْتِقُ، "بحر"[4]، وسيَذكُرُ[5] "الشَّارِحُ" استِثْناءَ مَسْأَلَتَيْن مع زِيادةِ ثلاثَةٍ أُخَرَ.

[١٦٥٧٩] (قولُهُ: يَتْبَعُ الأُمَّ) للإجماعِ، ولأنَّه مُتيقَّنٌ به مِن جِهَتِها؛ ولذا يَثْبُتُ نَسَبُ الزِّنا وولَدِ المُلاعِنَةِ مِنْ أُمِّه حتَّى تَرِثُهُ ويَرِثُها؛ لأنَّه قبْلَ الانْفِصالِ كعُضْوٍ مِنْها حِسّاً وحُكْماً، ويَتْبَعُها في البَيْعِ والعِتْقِ وغيرِهِما فكان جانِبُها أرْجَحَ، "بحر"[6].

[١٦٥٨٠] (قولُهُ: فيكونُ لصَاحِبِ الأُنْثَى) كما إذا نَزا ذَكَرٌ لرَجُلٍ على أُنْثَى لآخَرَ كان حَمْلُها لصاحِبِها فقَطْ.

---

(١) ((به)) ليست في "و".

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٢.

(٣) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ٢/٢٦٠.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٢.

(٥) صـ٦٢-٦٣ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥١ بتصرف.

لو أمُّهُ كَذلِكَ (في المِلْكِ).....

مطلبٌ: في حُكْم المُتولِّدِ بين شاةٍ وغَيْرِها

[١٦٥٨١] (قولُهُ: لَو أُمُّهُ كَذلِكَ) أي: لو كانَتْ أُمُّهُ مِمَّا يُؤْكَلُ ويُضحَّى بها، والمُرادُ: أنَّه يَأْخُذُ حُكْمَ أُمِّهِ ولا يَزُولُ عنه بعد الوِلادَةِ كما يَأْخُذُ حُكْمَها في العِتْقِ وغيرِهِ كذلك، فلا يَرِدُ أنَّ الكلامَ في الجَنِيْن وهو لا يُضحَّى به قَبْلَ الوِلادَةِ، فافهم.

وفي "شرْحِ الوَهْبانيَّةِ" لـ"الشُّرُنْبُلاليِّ" عن "جوامِعِ الفِقهِ" و"الوَلْوالِجيَّةِ"[١]: ((الاعْتِبارُ في المُتولِّدِ للأُمِّ في الأُضْحِيَةِ والحِلِّ، وقيل: يُعْتبرُ بنَفْسِه فيْهما حتَّى إذا نَزَا ظَبْيٌ على شاةٍ أهْلِيَّةٍ، فإنْ ولَدَتْ شاةً تَجوزُ التَّضحيةُ بها، وإنْ ولَدَتْ ظَبْياً لم تَجُزْ، ولو وَلَدَتِ الرَّمَكَةُ حِماراً لم يُؤْكَلْ. وفي "الخُلاصَةِ"[٢]: في الأُضْحيَةِ المُتولِّدَةِ بين الكَلْبِ والشَّاةِ، قال عامَّةُ العُلماء: لا يَجُوزُ، وقال الإمامُ "الجُرْجانيُّ": إنْ كان يُشبِهُ الأُمَّ يَجُوزُ)) اهـ. وستَأْتي[٣] مَسألَةُ المُتولِّدِ بين الكَلْب والشَّاةِ في الذَّبائحِ عن "نَظْمِ الوَهْبانيَّةِ"[٤].

والحاصِلُ: أنَّ المَفْهُومَ [٣/ق٤٩٧/ب] مِمَّا مرَّ[٥] أنَّ الولَدَ تَبَعٌ لأُمِّهِ مُطْلقاً، وقيْلَ: لا تُعْتبرُ التَّبعيَّةُ بل يُعتبَرُ بنفْسِه، والأوَّلُ المُعْتمدُ كما يَقْتضيهِ كلامُ "البدائع"[٦] في كتاب الأُضْحيةِ، وهو

(قولُهُ: وفي "الخلاصةِ": في الأضحيَةِ المتولِّدةِ بينَ الكلبِ والشَّاةِ إلخ) عبارتُها:((ولو نزا كلبٌ على شاةٍ فولدَتْ، قالَ عامَّةُ العلماء: لا يجوزُ، وقالَ الإمامُ "الخَيْزَاخَزِيّ": إنْ كانَ يشبهُ الأمَّ يجوزُ، ولو نزا شاةٌ على ظَبْيٍ، قال الإمامُ "الخَيْزَاخَزِيُّ": إن كانَ يشبهُ الأبَ يجوزُ، ولو نزا ظَبْيٌ على شاةٍ، قالَ عامَّةُ العلماءِ: يجوزُ، وقالَ الإمامُ "الخَيْزَاخَزِيُّ": العبرةُ للمشابهَةِ)) اهـ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الصيد والذبائح ـ الفصل الثالث: فيما تجوز الأضحية عنه وعن غيره إلى آخره ق١٤٨/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأضحية ـ الفصل الرابع: فيما يجوز من الأضحية وفيما لا يجوز ق٣٠٥/ب نقلاً عن نظم الزندويستي.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٢٥٠٩] قوله: ((وإن ينزُ إلخ)).

(٤) "المنظومة الوهبانية": كتاب الذَّبائح والصُّيود صـ٨٩ ـ٩٠ـ.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "البدائع": كتاب التضحية ـ فصلٌ في محلِّ إقامة الواجب في الأضحية ٥/٦٩.

بسائرِ أسبابِهِ (والرِّقِّ) إلاَّ ولَدَ المَغرورِ، وصورةُ الرِّقِّ بلا مِلكٍ كالكُفَّارِ في دارِ الحربِ،..

مُقْتضى إطْلاقِ المُتون، لكِنْ على ما قالَهُ عامَّةُ العُلماءِ يُستَثْنى وَلَدُ الكلْبِ.

والظَّاهِرُ: أنَّ المُتولِّدَ بين آدَمِيٍّ وشاةٍ كَذلِكَ بَلْ أَوْلَى؛ لأنَّه جُزْءُ آدَمِيٍّ لا يَحِلُّ الانْتِفاعُ بِه فَضْلاً عن أكْلِهِ، فافهم.

[١٦٥٨٢] (قولُهُ: بسَائِرِ أسبَابِهِ) كشِراءٍ وهِبَةٍ وإرْثٍ، "ح"[١].

[١٦٥٨٣] (قولُهُ: إلاَّ ولَدَ المَغْرُورِ) كما إذا تزوَّجَ امرأَةً على أنَّها حُرَّةٌ فإذا هي قِنَّةٌ فأَوْلادُهُ مِنْها أحْرارٌ بالقِيْمةِ، وتُعتَبَرُ القِيْمةُ يومَ الخُصُومَةِ، "شُرُنْبُلاليَّة"[٢]، وهذا إذا كان المَغْرُورُ حُرًّا فلو مُكاتَباً أو عَبْداً أو مُدبَّراً فالأَولادُ أَرِقَّاءُ، "حَمَوِيّ" عن "البِرْجَنديّ"، قال "ط"[٣]: ((ويَنْبغي أنْ يُستَثْنَى أيضاً ما لو تزوَّجَ أَمَةً وشَرَطَ حُرِّيَّةَ الولَدِ فإنَّه يكُونُ حُرًّا)).

[١٦٥٨٤] (قولُهُ: وصُورةُ الرِّقِّ بلا مِلْكٍ إلخ) لَمَّا كان الأَصْلُ في العَطْفِ المُغايَرَةَ كان مَظِنَّةَ أنْ يُقالَ: هل يُتَصوَّرُ رِقٌّ بلا مَلْكٍ؟ فبَيَّنَ صُورَتَهُ، وأمَّا صُورةُ المِلْكِ بلا رِقٍّ فهي ظاهِرةٌ كالحَيَوانِ والثِّيابِ، وكذا صُورةُ اجتِمَاعِهِما، لكِنْ قَدْ يَكُونانِ كامِلَيْن كما في القِنِّ، وقَدْ يكُونُ أحدُهُما كاملاً والآخَرُ ناقِصاً؛ فالمُدبَّرةُ وأُمُّ الولَدِ الرِّقُّ فيْهِما ناقِصٌ فلم يَجُزْ عِتْقُهُما عن الكفَّارةِ، والمِلْكُ فيْهِما كامِلٌ حتَّى جاز وَطْؤُهُما، والمُكاتَبُ رِقُّهُ كامِلٌ فجاز عِتْقُهُ عن الكفَّارةِ، ومِلْكُهُ ناقِصٌ حتَّى خَرَجَ مِن يَدِ المَوْلَى، وتمامُهُ في "البحر"[٤].

(قولُهُ: يُستثنى ولدُ الكلبِ إلخ) أي: من قولِهم: ((العبرةُ للأمِّ))، لكن يبقى توقُّفُ "ط" على قولِ غيرِ العامَّةِ، ويظهرُ من تعليلِ المسألةِ الجوازُ.

(قولُهُ: وينبغي أنْ يُستَثنى أيضاً ما لو تزوَّجَ أمةً وشَرَطَ حريَّةَ الولدِ إلخ) فيهِ تأمُّلٌ؛ فإنَّ الولدَ يصيرُ حُرًّا بالولادةِ لوجودِ التعليقِ بها معنًى كما ذكروهُ، وقبلَ ذلكَ هو رقيقٌ، هذا ما يقتضيهِ التعليلُ.

---

(١) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢ بتصرف.

(٤) انظر "البحر": كتاب العتق ٢٥٢/٤.

فإنَّ كُلَّهُم أرِقَّاءُ غيرُ مَملوكِينَ لأحَدٍ، فأوَّلُ ما يُؤخَذُ الأسيرُ يُوصَفُ بالرِّقِّ لا المَمْلوكيَّةِ، حتَّى يُحرَزَ بدارِنا، فإذا أُخِذَتْ ومعَها ولَدٌ يَتبَعُها في الرِّقِّ، "قُهِستَانيّ"[1] (والحُرِّيَّةِ.....

مطلبٌ: أَهْلُ الحرْبِ كُلُّهم أَرِقَّاءُ

[١٦٥٨٥] (قولُهُ: فإنَّ كُلَّهُم أَرِقَّاءُ) أي: بعْدَ الاسْتِيلاءِ عليهم بدليلِ التَّفريعِ، أمَّا قبْلَهُ فهُمْ أحرارٌ؛ لِمَا في "الظَّهيريَّة"[2]: ((لو قال لعَبدِهِ: نَسَبُكَ حُرٌّ أَوْ أَصْلُكَ حُرٌّ، إنْ عُلِمَ أنَّه سَبْيٌ لا يَعْتِقُ، وإنْ لم يُعْلَم أنَّه سَبْيٌ فهُوَ حُرٌّ))، قال[3]: ((وهذا دليلٌ على أنَّ أَهلَ الحَرْبِ أحْرارٌ)) اهـ. وسَيَأْتي[4] في باب اسْتِيلاءِ الكُفَّارِ ما يُؤيِّدُهُ أيضاً.

[١٦٥٨٦] (قولُهُ: فإذا أُخِذَت إلخ) ليْسَ هذا التَّصويرُ في "القُهِسْتَانيِّ" وهو خَطَأٌ؛ إذ الوَلَدُ حينئذٍ مُسْتَرَقٌّ أَصالَةً. والمِثَالُ الصَّحيحُ ـ كما قالَهُ "ح"[5] ـ: ((أَخَذَ حامِلاً يَتْبَعُها الحَمْلُ في الرِّقِّ؛ وذلك لأنَّ المَقامَ في تَبَعيَّةِ الجَنِيْنِ لا الوَلَدِ المُنْفصِلِ))، "ط"[6].

[١٦٥٨٧] (قولُهُ: والحُرِّيَّةِ) أي: الأَصليَّةِ؛ بأنْ تَزوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً أَصْليَّةً فحَمَلَتْ منه، وأمَّا الطَّارِئَةُ فقَدْ مرَّتْ، "نهر"[7] أي: في قولِهِ: ((حَرَّرَ حَامِلاً عَتَقا)).

(قولُهُ: ليسَ هذا التصويرُ في "القُهِستاني"، وهو خطأٌ إلخ) فيهِ تأمُّلٌ؛ فإنَّ مرادَهُ بالولدِ الولدُ قبلَ الانفصالِ، بقرينةِ: أنَّ الكلامَ في تبعيَّةِ الجنينِ لا المنفصلِ، وتفريعُ المسألةِ على ذلكَ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب العتاق ٣٦٢/١ نقلاً عن "المستصفى"، لكن انتهت عبارة "القهستاني" عند قوله: ((غير مملوكين لأحد))، وسينبِّه ابنُ عابدين رحمه الله تعالى على ذلك.

(٢) "الظهيرية": كتاب العتق ـ الفصل الأول فيما يقع به العتق إلخ ق١١٤/أ ـ ب.

(٣) أي صاحب "الظهيرية".

(٤) المقولة [١٩٨٣٧] قوله: ((وتملك عليهم جميعهم ذلك)).

(٥) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب بتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/ب.

والعِتْقِ وفُروعِهِ) كَكِتابَةٍ وتَدبيرٍ مُطلَقٍ.....

١٢/٣ [١٦٥٨٨] (قولُهُ: والعِتْق) هو حُرِّيَّةٌ طارِئةٌ وقَدْ مرَّتْ[١] كما عَلِمْتَ.

لكِنَّ المُرادَ بما مرَّ[٢] عِتْقُ الوَلَدِ قَصْداً؛ ولِذا قَيَّدَهُ "المُصنِّفُ" هناك: بما إذا وَلَدَتْهُ بعْدَ عِتْقِها لأَقَلَّ مِن نِصْفِ حَوْلٍ.

والمُرادُ بما هنا [٣/ق٤٩٨/أ] العِتْقُ تَبَعاً للأُمِّ فيُرادُ به: ما إذا وَلَدَتْهُ لِنِصْفِ حَوْلٍ فأكْثَرَ فتَكُونُ هذه الصُّورةُ مَفْهُومَ قولِهِ هناك: ((إذا وَلَدتْهُ لأَقلَّ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ)) فلا تَكْرارَ، كما أفادَهُ "ح"[٣]. وقدَّم[٤] "الشَّارِحُ" الثَّمرَةَ في انْجرارِ الوَلاءِ.

وما قِيْلَ: إنَّ هذه الصُّورَةَ سَبْقُ قَلَمٍ لأنَّ المَوْضُوعَ في الجَنِيْنِ لا في الوَلَدِ بعد انْفِصالِهِ، ففيه: أنَّ المُرادَ أنَّه يُحْكَمُ بعِتْقِهِ قبْلَ الولادَةِ، ولكِنْ إذا وُلِدَ لِنِصْفِ حوْلٍ فأكْثَرَ عُلِمَ أنَّه عتَقَ تَبَعاً لأُمِّه؛ لكَوْنِهِ جُزْءاً مِنْها، وإنْ وَلَدَتْهُ لأقَلَّ عُلِمَ أنَّه عَتَقَ قَصْداً وأصالَةً لِتَيَقُّنِ وُجُودِهِ وَقْتَ الإعْتاق، فافهم.

[١٦٥٨٩] (قولُهُ: ككِتَابَةٍ) بأنْ كاتَبَ أَمَتَهُ الحَامِلَ فجاءَتْ به لأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ مِنْ وقْتِ الكِتابَةِ، "نهر"[٥]، قال "ح"[٦]: ((فيَعْتِقانِ مَعَاً بأدَائِها البَدَلَ، وكذا كُلُّ وَلَدٍ تَلِدُهُ في مُدَّةِ الكِتابَةِ)) اهـ. وعليه: فتَقْيِيدُ "النَّهْرِ" بأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ لِتكُونَ الكِتابَةُ واقِعةً على الحَمْلِ أَصالةً وقَصْداً، وإلاَّ فكُلُّ حَمْلٍ في المُدَّةِ يَتْبَعُها في حُكْمِ الكِتابَةِ كما عَلِمْتَ.

[١٦٥٩٠] (قولُهُ: وتَدبيرٍ مُطلَقٍ) احترَزَ به عن المُقيَّدِ كـ: إنْ مِتُّ مِن مَرَضِي هذا فأنْتِ حُرَّةٌ، فإنَّه لا يَتْبَعُها ولَدُها فيه اهـ "ح"[٧]، وعزَاهُ في "النَّهر"[٨] لـ"الظَّهيريَّةِ"[٩].

---

(١) صـ٤٧ـ٤٨ـ "در".

(٢) صـ٤٨ـ "در".

(٣) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب.

(٤) صـ٤٩ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٦/أ.

(٦) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/أ.

(٧) "ح": كتاب العتق ق٢٠٠/أ.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/ب.

(٩) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والاستيلاد ق١١٥/ب.

واستيلادٍ إذا لم يَشترِط الزَّوجُ حُرِّيَّةَ الولَدِ كَما مرَّ، وفي رَهْنٍ .....

قلْتُ: هذا ظاهِرٌ في الولَدِ الذي تَأْتِي به بعْدَ التَّدبيرِ وكَلامُنا في الحَمْلِ، فإذا دَبَّرَ حامِلاً مِن غَيْرِ سَيِّدِها صارَ الحَمْلُ مُدبَّراً قَصْداً وأَصالَةً إنْ ولَدَتْهُ لأَقَلَّ مِن سِتَّةِ أشْهُرٍ، وإنْ لأكْثَرَ فهُوَ مُدبَّرٌ تَبَعاً لها، لكِنْ لا فَرْقَ هنا بين التَّدْبيرِ المُطْلَقِ والمُقيَّدِ؛ لأنَّ المُقيَّدَ في حُكْمِ المُعلَّقِ، فإذا قال: إنْ مِتُّ مِن مَرَضي هذا فأنْتِ حُرَّةٌ ثُمَّ ماتَ بعْدَ شهْرٍ مَثلاً عَتَقَتْ وعَتَقَ حَمْلُها تَبعاً لها، لكِنْ هذا مِن مَسائِلِ التَّبعيَّةِ في الحُرِّيَّةِ العارِضَةِ، وهذا لو وَلَدَتْ بعد مَوْتِ المَوْلى، أمَّا قبلَهُ فلا يَعْتِقُ وَلَدُها لأنَّه وُلِدَ قبْلَ عِتْقِها فلا يَتْبَعُها، بخِلافِ التَّدْبيرِ المُطْلَقِ فإنَّه لا فَرْقَ فيه بين وِلادَتِها قبْلَ موْتِهِ أو بعْدَهُ؛ لأنَّه ثَبَتَ تَدْبيرُها قبْلَهُ حتَّى لا يَجُوزُ له بَيْعُها، فلعَلَّ تَقْييدَهُ بالمُطْلَقِ لهذا، فتأمَّل.

[١٦٥٩١] (قولُهُ: واسْتِيْلادٍ) بأنْ زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ فحَمَلَتْ تَبعَها وَلَدُها في حُكْمِ أُمُوميَّةِ الوَلَدِ فيَعْتِقُ بمَوْتِ السَّيِّدِ كالأُمِّ، "نهر"[١].

[١٦٥٩٢] (قولُهُ: إذا لم يَشْترِطِ الزَّوجُ حُرِّيَّةَ الوَلَدِ) هذا بَحْثٌ لصَاحِبِ "النَّهر"[١]، فلو شَرَطَ ذلك عَتَقَ بالوِلادَةِ قبْلَ مَوْتِ السَّيِّدِ، قال "ح"[٢]: ((ويَنْبغي أنْ يُستَثْنى أيضاً المَغْرُورُ كما لا يَخْفى)).

[١٦٥٩٣] (قولُهُ: كمَا مرَّ[٣]) أي: في بَابِ نِكاحِ الرَّقيقِ، كما [٣/ق٤٩٨/ب] قالَهُ في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[٤].

[١٦٥٩٤] (قولُهُ: وفِيْ رَهْنٍ) أي: إذا رَهَنَ حَامِلاً كان وَلَدُها رَهْناً مَعَها، "ح"[٥]، أي: فإذا

(قولُهُ: هذا بحثٌ لصاحبِ "النهرِ" إلخ) يُقالُ فيهِ ما قيلَ فيما قبلَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٥/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب.

(٣) ٥٦٨/٨ وما بعدها "در".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ٥١٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب.

ودَينٍ وحَقِّ أُضحِيَةٍ واستِردادِ بَيعٍ وسَرَيانِ مِلكٍ، فهِيَ اثنتا عشرَةَ[١]، ولا يَتبَعُها في كَفالةٍ

وَضَعَتْهُ ليْسَ للرَّاهِنِ نَزْعُهُ مِن يَدِ المُرْتَهِنِ، "ط"[٢].

[١٦٥٩٥] (قولُهُ: ودَينٍ) صُورَتُهُ: أَذِنَ لأَمَتِهِ الحَامِلِ في التِّجارَةِ ثُمَّ لَزِمَها دَيـنٌ تَبِعَهـا الوَلَـدُ فيه حتَّى يُبَاعُ فِيهِ، "ح"[٣].

[١٦٥٩٦] (قولُهُ: وحقِّ أُضحِيَـةٍ) أي: إذا اشـتَرَى شَـاةً حَـامِلاً للأُضحِيَـةِ لَزِمَـهُ التَّضحيَـةُ بوَلَدِها أيضاً اهـ "ح"[٣]، أي: بعدَ خُرُوجِهِ حيّاً.

[١٦٥٩٧] (قولُهُ: واستِردَادِ بَيعٍ) أي: إذا باعَ أَمَـةً بَيعـاً فاسِـداً ثُـمَّ اسْتَردَّها وهـي حَـامِلٌ يَتْبَعُها الوَلَدُ في الاستِرْدَادِ، "ح"[٣].

[١٦٥٩٨] (قولُـهُ: وسَرَيانِ مِلـكٍ) قـال في "الأَشْبـاهِ"[٤]: ((وحَـقُّ المـالِكِ القَدِيـمِ يَسْـرِي إليه)) اهـ "ح"[٥]، وصُورَتُهُ: إذا تَدَاوَلَت الأَيْدي الجَارِيَةَ فرُدَّتْ بعَيْبٍ قَدِيمٍ علـى المَـالِكِ الأَوَّلِ وهي حَامِلٌ تَبِعَها حَمْلُها، وكذا إذا اسْتُحِقَّتْ، اهـ "ط"[٦].

[١٦٥٩٩] (قولُهُ: فهِيَ اثْنَتا عشرَةَ) أي: المَسائِلُ التي يَتْبَعُ فِيْها الحَمْلُ أُمَّهُ.

[١٦٦٠٠] (قولُهُ: ولا يَتْبَعُها في كَفَالَةٍ) أي: إذا كُفِلَتْ ـ وهِيَ حَامِلٌ ـــ بمـال أو نَفْـسٍ[٧] لا يَتْبَعُها الوَلَدُ في الطَّلَبِ إذا استَمرَّت الكَفالَةُ حتَّى وَلَدَتْهُ وكَبِرَ، وكَذَا إذَا كَفِلَـتْ أَمَـةٌ حَـامِلٌ بإذْنِ السَّيِّدِ لا يَتْبَعُها وَلَدُها، "ط"[٨]، أي: لا يَتْبَعُها بعْدَ الوِلادَةِ، أمَّا قَبْلَهـا فلِرَبِّ المَـالِ بَيعُهـا حَامِلاً إذَا لم يَفْدِها المَوْلَى فإذَا وَلَدَتْ بعْدَ البَيْعِ كان الوَلَدُ للمُشْتَري، تأمَّل.

---

(١) في النسخ جميعها: ((اثنا عشر))، والصواب ما أثبتناه؛ لأن "ابن عابدين" رحمه الله تعالى فسرها بالمسائل، وهي مؤنثة، فتجب المطابقة.

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

(٣) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٠ـ.

(٥) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب.

(٦) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

(٧) السياق: إذا كُفِلَتْ بمالٍ أو نفسٍ وهي حاملٌ، ومعنى كُفِلَت بنفسٍ: أي تكفَّلَ شخصٌ بإحضارها للطالب.

(٨) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

وإجارَةٍ وجِنايَةٍ وحَدٍّ وقَوَدٍ وزَكاةِ سائِمَةٍ ورُجوعٍ في هِبَةٍ.....

[١٦٦٠١] (قولُهُ: وإجارَةٍ) أي: إذَا آجَرَها عَشْرَ سِنِيْنَ مَثَلاً وكانَتْ حَامِلاً فوَلَدَتْ في أَثْنائِها لا يَدْخُلُ الوَلَدُ في الإجارَةِ حتَّى لا يَسْتَخْدِمُهُ، "ط"(١).

[١٦٦٠٢] (قولُهُ: وجِنايَةٍ) بأَنْ قَتَلَتْ رَجُلاً خطَأً وهِيَ حَامِلٌ فلا يَتبَعُها وَلَدُها في الدَّفعِ عن الجِنايَةِ، وإذا فَدَى السَّيِّدُ إنَّما يَفْدِي الأُمَّ فقَطْ، اهـ "ط"(١).

وحاصِلُهُ: أنَّهُ لو تَبِعَها لَلَزِمَ بعْدَ الوِلادَةِ(٢) دَفْعُهُ مَعَها أو فِدَاؤُهُ أيضاً، أمَّا لو دَفَعَها قبْلَ الوِلادَةِ مَلَكَهُ المَجْنِيُّ عليه حتَّى لو وَلَدَتْ بعْدَ الدَّفْعِ لم يكُنْ للسَّيِّدِ أَخْذُ الوَلَدِ كما لا يَخْفَى؛ لأنَّه تَبِعَها في المِلْكِ.

[١٦٦٠٣] (قولُهُ: وحَدٍّ) فلا تُحَدُّ وهِيَ حَامِلٌ أيَّ حَدٍّ كانَ، فإذَا وَلَدَتْهُ فإنْ كانَ حَدُّهَا الرَّجمَ رُجِمَتْ إلاَّ إذا كانَ الوَلَدُ لا يَستَغنِي عَنها، وإنْ كان الجَلْدَ فبَعد النِّفَاسِ، كما يَأْتي في الحُدُودِ، "ط"(٣).

[١٦٦٠٤] (قولُهُ: وقَوَدٍ) فلا تُقتَلُ إلاَّ بعد الوَضعِ، "ح"(٤).

[١٦٦٠٥] (قولُهُ: وزَكَاةِ سَائِمَةٍ) لأنَّه لا شَيْءَ في الفُصْلانِ والعَجَاجِيْلِ والحِمْلانِ إلاَّ إذا ماتَ الكِبَارُ أثْناءَ الحَوْلِ وخَلَّفَتْ صِغَاراً فِيْها كبيرٌ، فبالأَوْلَى لا يَجِبُ في الحَمْلِ شَيْءٌ.

[١٦٦٠٦] (قولُهُ: ورُجُوعٍ في هِبَةٍ) سَيَذْكُرُ(٥) في الهِبَةِ ما نَصُّهُ: ((ولو حَبِلَتْ ولَم تَلِدْ [٣/ق٤٩٩/أ] هل لِلْوَاهِبِ الرُّجُوعُ؟ قال في "السِّراجِ": لا، وفي "الزَّيْلعِيِّ"(٦): نَعَم)). اهـ

---

(١) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

(٢) في "م" ((الولاة)) وهو خطأ طباعي.

(٣) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب العتق ق٢٢٠/ب نقلاً عن "الأشباه".

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩١٩٤] قوله: ((ولوحبلت)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٥/٩٨.

.....

ووَجَّهَ في "المِنَحِ"[١] الأَوَّلَ بأَنَّ الوَلَدَ زِيادَةٌ مُتَّصلةٌ لم تكُنْ وَقْتَ الهِبَةِ، والثَّانيَ بأنَّ الحَبَلَ نُقْصانٌ لا زِيَادَةٌ اهـ.

قلْتُ: والتَّوفيقُ ما سَيَذكُرُهُ[٢] في باب خِيَارِ العَيْبِ: ((مِنْ أَنَّ الحَبَلَ عَيْبٌ في الآدَمِيَّةِ لا في البَهِيْمَةِ))، أو ما في "الهِندِيَّةِ"[٣] مِنَ الهِبَةِ: ((مِن أَنَّ الجَوَارِيَ تَختَلِفُ؛ فمِنهُنَّ مَنْ تَسْمَنُ بِهِ ويَحسُنُ لَوْنُها فيكُوْنُ زيادةً تَمْنَعُ الرُّجُوعَ، ومِنْهُنَّ بالعَكْسِ فيكُونُ نُقْصاناً لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ)) اهـ. ١٣/٣

ويُؤيِّدُ هذا التَّوفِيقَ: ما في "الخُلاصَةِ"[٤] و"البزَّازيَّةِ"[٥]: ((مِنْ أنَّ الحَبَلَ إنْ زَادَ خَيْراً مَنَعَ الرُّجُوعَ وإنْ نَقَصَ لا)) اهـ؛ فإذَا كانَتِ المَوْهُوبَةُ أَمَةً وحَبِلَتْ عِنْدَ المَوْهُوبِ لَهُ ونَقَصَت بذلك كانَ لِلوَاهِبِ الرُّجُوعُ ولا يَتْبَعُها حَمْلُها، بَلْ إذا وَلَدَتْ بعْدَ الرُّجُوعِ يَسْتَرِدُّهُ المَوْهُوبُ لَهُ لِكَوْنِهِ حَدَثَ عَلَى مِلْكِهِ، كما قالُوا: فِيْما لو بَنَى فِي الدَّارِ المَوْهُوبةِ بناءً مُنْقِصاً كبِنَاءِ تَنُّوْرٍ في بَيْتِ السُّكْنَى فإنَّه لا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ كما في "الخانيَّةِ"[٦] ولِلْمَوهُوبِ لَهُ أَخْذُهُ، فقَدْ سَقَطَ ما قِيْلَ: إنَّ ما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" لا يُوافِقُ القَولَيْنِ، فافهم.

ثُمَّ لا يَخْفَى أنَّ هذا في الحَبَلِ العَارِضِ، أمَّا لو وَهَبَها حُبْلَى ورَجَعَ بها كذلك صَحَّ، ولَيْسَ الكَلامُ فيه خِلافاً لِمَا فَهِمَهُ "الحَمَوِيُّ"، وبَقِيَ ما لَوْ كانَ الحَبَلُ مِنَ المَوْهُوبِ لَهُ فبَحَثَ بعْضُهُم: بأنَّه مانِعٌ مِن الرُّجُوعِ، وسَيَأْتِي[٧] تَمامُ الكَلامِ على ذلك في الهِبَةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

---

(١) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ١/ق ١٣٠/أ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند: المقولة [٢٢٩٦٢] قوله: ((الحبل عيب)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة ـ الباب الخامس في الرجوع في الهبة إلخ ٣٨٨/٤ بتصرف، نقلاً عن "المبسوط".

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق ٣٢١/أ.

(٥) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة: [٢٩١٩١] قوله:((وإن نقص لا)).

وإيصاءٍ بخِدْمَتِها، ولا يَتذَكَّى بذَكاةِ[1] أمِّهِ، فهيَ تِسْعٌ كَما بُسِطَ في بُيُوعِ "الأشْباهِ"[2]، وزادَ في "البَحْرِ"[3]: ((ولا في نسَبٍ))، حتَّى لو نكَحَ هاشِميٌّ أمَةً فولَدُها هاشِميٌّ كأبيهِ

[١٦٦٠٧] (قولُهُ: وإيْصَاءٍ بخِدْمَتِها) يَعْني: إذا أَوْصَى بخِدْمَةِ جَارِيَتِهِ الحَامِلِ مِن غَيْرِهِ ليْسَ للمُوْصَى لَهُ أنْ يَسْتَخدِمَ الحَمْلَ بعد وَضْعِهِ لعَدَمِ دُخُولِهِ في الوَصيَّةِ وإنْ كانَ مُتحقِّقاً وَقْتَها؛ لأنَّه إنَّما جُعِلَ لَهُ الانْتِفاعُ بها خَاصَّةً لا بذَاتٍ أُخْرَى، "ط"[4].

وحاصِلُهُ: أنَّ الخِدمةَ مَنفعةٌ وهُوَ إنَّما أَوصَى بمَنْفَعَتِها لا بذَاتِها ولا بمَنفَعَةِ وَلَدِها، بخلافِ ما إذا أَوْصَى بذَاتِها فإنَّ الحَمْلَ المَوْجُودَ يَتْبَعُها في المِلْكِ لِلمُوْصَى لَهُ؛ لأنَّه يَمْلِكُها بسَائِرِ أَجْزائِها، وحَمْلُها جُزْءٌ مِنْها.

[١٦٦٠٨] (قولُهُ: ولا يَتَذَكَّى بذَكَاةِ أُمِّهِ) أي: بذَبْحِها، سواءٌ كانَ تَامَّ الخَلْقِ أَمْ لا؛ حتَّى إذا خَرَجَ مَيْتاً لم يُؤْكَلْ وهو الصَّحيحُ، وقالا: إنْ تَمَّ خَلْقُهُ أُكِلَ، "ط"[5].

[١٦٦٠٩] (قولُهُ: وزَادَ في "البحر" إلخ) زَادَ "البِيْرِيُّ" ثَانِيَةً وهِيَ ما في "خِزانَةِ الأَكْمَلِ": ((لَوْ قال لِجَارِيَةٍ: إذا مَلَكْتُكِ فأَنْتِ حُرَّةٌ فوَلَدَتْ ثُمَّ اشْتَراهَا عَتَقَتْ دُوْنَ الوَلَدِ)) اهـ. [٣/ق٤٩٩/ب]

قلْتُ: وزِدْتُ ثَالِثَةً وهِيَ: وَلَدُ المَغْصُوبَةِ لا يَتْبَعُها في الغَصْبِ، حتَّى لو وَلَدَتْهُ وماتَ عِنْد الغَاصِبِ بلا تَعَدٍّ مِنْهُ لم يَضْمَنْهُ، وكذا سَائِرُ زَوَائِدِ الغَصْبِ، كثَمَرِ الشَّجَرِ ونَحْوِهِ؛ لأنَّه أَمَانَةٌ، كما سَيَأْتِي[6] في بَابِهِ.

مطلبٌ: الشَّرَفُ لا يَثْبُتُ مِن جهَةِ الأُمِّ الشَّرِيفةِ

[١٦٦١٠] (قولُهُ: ولا فِي نَسَبٍ إلخ) لأنَّ النَّسَبَ لِلتَّعريفِ وحَالُ الرِّجالِ مَكْشُوفٌ دُوْنَ النِّساءِ، كذا في "الشُّمُنِّيِّ"، فهذا صَرِيحٌ بأنَّ الشَّرَفَ لا يَثْبُتُ مِنْ جِهةِ الأُمِّ الشَّرِيفَةِ، "باقانيّ"،

---

(١) في "ب": ((بدكاة)) بالدال، وهو تحريف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني، الفوائد صـ٢٤٠ـ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٢.

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

(٥) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣ بتصرف.

(٦) انظر الدر عند المقولة [٣١٤٠٧] قوله: ((أمانة لا تضمن إلا بالتعدّي)).

رَقيقٌ كأُمِّهِ، ولا يَتبَعُها بعدَ الوِلادَةِ إلاَّ في مَسألَتَينِ:.....

نَعَم لِوَلَدِها شَرَفٌ ما بالنِّسبَةِ لغَيْرِهِ.

[١٦٦١١] (قولُهُ: رَقيقٌ كأُمِّهِ) لأنَّ الزَّوجَ قَدْ رَضِيَ برِقِّ الوَلَدِ؛ حيثُ أَقْدَمَ[١] على تَزَوُّجِها مَعَ العِلْمِ برِقِّهَا، "بحر"[٢].

مطلبٌ: يُتصوَّرُ هَاشِمِيٌّ رَقيقٌ وَالِدَاهُ هَاشِمِيَّان

قالَ "الخَيرُ الرَّمْلِيُّ": ((فَلَو كانَ هذا الوَلَدُ أُنْثَى فزُوِّجَتْ بهَاشِمِيٍّ فأَتَى لَهُ وَلَدٌ مِنْها فهُوَ أي: هذا الوَلَدُ رَقيقٌ وهو هَاشِمِيٌّ ابنُ هَاشِمِيٍّ وهَاشِمِيَّةٍ فيُتَصَوَّرُ هَاشِمِيٌّ مِنْ هَاشِمِيَّيْنِ وهُوَ رَقيقٌ يَصِحُّ بَيْعُهُ وسائِرُ ما يَجُوزُ في الرَّقيقِ مِنَ التَّصرُّفَاتِ)) اهـ.

[١٦٦١٢] (قولُهُ: ولا يَتْبَعُها بعْدَ الوِلادَةِ) أي: في حُكْمٍ حَدَثَ بعد الوِلادَةِ، أمَّا الحُكْمُ الحادِثُ قَبْلَها ـ ولو كانَ قَبْلَ الحَمْلِ كالتَّدْبيرِ والاسْتِيلادِ ـ فإنَّ[٣] الأَوْلادَ المُتأخِّرِيْن يَتْبعُونَها فيه، كما سَبَقَ، "ط"[٤].

(قولُهُ: نعم لولدِها شرفٌ ما بالنِّسبَةِ لغيرِهِ) بسَطَ هذهِ المسألةَ "السنديُّ"، حيثُ قالَ نقلاً عن "أبي السعودِ" مفتي الثقلينِ: ((هو سيدٌ وشريفٌ، وبهِ أفتى أستاذُنا "ابنُ كمال باشا"، وكَتَبَ الشيخُ "إبراهيمُ" مفتي الحنفيةِ بدمشقَ: هو سيِّدٌ وشريفٌ؛ لأنَّ السِّيادَةَ والشَّرفَ بهذا النسبِ المطهَّرِ في الابتداءِ جاءَ منَ الأمِّ، وهو كونُها بنتَ رسولِ اللهِ ﷺ، قالَ "السَّغْناقيّ": سألتُ الشيخَ "حميدَ الدينِ الضَّريرَ" عمَّن لهُ أمٌّ سيِّدَةٌ وأبوهُ ليسَ بسيِّدٍ، قالَ: سمعتُ أستاذي "الكرديَّ" قالَ: هو سيِّدٌ، ورأيتُ في "فتاوى الوجيزِ": إذا كانتِ المرأةُ سيِّدةً فالمختارُ أنْ يكونَ ولدُها سيِّداً، وفي "جامعِ الفتاوى": لو كانتِ الأمُّ شريفةً لا الأبُ قالَ بعضُهم: لا يكونُ الولدُ سيِّداً، وقالَ بعضُهم: يكونُ سيِّداً، قالَ شمسُ الأئمَّةِ "الحَلْوانيُّ": والفتوى على أنَّهُ يكونُ سيِّداً، ومثلُهُ في "كاملِ الفتاوى"، وهو يصلُحُ أنْ يكونَ وجهاً للتوفيقِ)) اهـ.

---

(١) في "م": ((قدم)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٢.

(٣) في "الأصل": ((وكان)).

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٣.

إذا استُحِقَّت الأُمُّ ببَيِّنَةٍ، وإذا بيعَت البَهيمةُ ومعَها ولَدُها وَقْتَهُ، (وولَدُ الأمَةِ مِنْ زَوجِها..

[١٦٦١٣] (قولُهُ: إذا استُحِقَّتِ الأُمُّ ببيِّنةٍ) أي: إذا وَلَدَتْ المَبيْعَةُ عنْدَ المُشْتَري لا باسْتِيلادِهِ فاستُحِقَّتْ ببَيِّنةٍ يَتْبَعُها وَلَدُها بشَرْطِ القضاءِ بِهِ في الأَصحِّ إذا سَكَتَ الشُّهُودُ، فلَوْ بَيَّنَا أنَّه لِذي اليَدِ أَوْ قالوا: لا نَدْري لا يُقْضَى بِهِ، وإنْ أَقَرَّ ذُو اليَدِ بِها لِرَجُلٍ لا يَتْبَعُها، كما سَيَأْتي[1] في الاسْتِحقاقِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

والفَرْقُ كما ذَكَرَهُ في "الدُرَرِ"[2] هناكَ: ((أنَّ البَيِّنَةَ تُثْبِتُ المِلْكَ مِنَ الأَصْلِ والوَلَدُ كانَ مُتَّصِلاً بها يَومَئِذٍ فَيَثْبُتُ بها الاسْتِحقاقُ فِيْهِما، والإقْرارُ حُجَّةٌ قاصِرةٌ تُثْبِتُ المِلْكَ فِي المُخْبَرِ بِهِ ضَرُورَةَ صِحَّةِ الخَبَرِ فتَتَقدَّرُ بقَدْرِها)).

[١٦٦١٤] (قولُهُ: وإذا بيْعَتِ البَهيْمَةُ إلخ) سَيَأْتي[3] فِي فصْلِ ما يَدْخُلُ في البَيْعِ تَبعاً أنَّه يَدْخُلُ وَلَدُ البَقَرةِ الرَّضِيْعُ لا وَلَدُ الأَتانِ رَضِيْعاً أَوْ لا، بِهِ يُفْتى اهـ.

والفَرْقُ أنَّ البَقرةَ لا يُنْتَفَعُ بها إلا بالعِجْلِ ولا كَذَلكَ الأَتانُ كما في "البحر"[4] هُناكَ، أي: لأنَّ البَقَرةَ تُقْصَدُ للحَلْبِ ومِثْلُها الشَّاةُ والنَّاقةُ، بخلافِ الأَتانِ، وبخِلافِ الوَلَدِ الفَطِيْمِ.

(تَتِمَّةٌ)

يُزادُ تَبعيَّةُ الوَلَدِ لها إذا أسلَمَتْ؛ فإنَّ الوَلَدَ يَتْبَعُ خَيْرَ الأَبوَيْنِ دِيْناً كما مرَّ في النِّكاحِ، وزَادَ "البِيْرِيُّ" مَسْأَلَتَيْنِ [٣/ق٥٠٠/أ] أيضاً عن "خِزانَةِ الأَكْمَلِ": ((مَا لَوْ وَكَّلَهُ أنْ يُعْتِقَ أَمَتَهُ فولَدَتْ وَلَداً لَهُ أَنْ يُعْتِقَ وَلَدَها أيضاً. ومَا لَوْ وَلَدَتِ الوَدِيْعَةُ؛ للوَكِيْلِ قَبْضُهُ مَعَها إلاَّ إذا وَلَدَتْ قَبْلَ أَنْ يُوَكِّلَهُ)) اهـ، فالمُستَثْنَى خَمْسٌ.

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٤٥٦٣] قوله: ((فلو استحقت مبيعة ولدت)).

(٢) "الدرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩١.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٢٤٧٢] قوله: ((وتدخل قلادته عرفاً)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدَّار ٥/٣١٨، نقلاً عن "الظهيريّة".

مِلْكٌ لسيِّدِها) تبعاً لها (وولَدُها مِنْ مَولاها حُرٌّ) وقد يَكونُ حُرّاً مِنْ رقيقَينِ بلا تَحريرٍ، كأنْ نكَحَ عَبدٌ أمَةَ أبيهِ فولَدُهُ حُرٌّ؛ لأنَّهُ ولَدُ ولَدِ المَولى، "ظَهيريّة"[1]، وعلَيهِ: فولَدُها مِنْ سيِّدِها أو ابنِهِ أو أبيهِ حُرٌّ.

﴿فَرْعٌ﴾

حَمَلَتْ أمَةٌ كافِرةٌ لكافِرٍ مِنْ كافِرٍ فأسلَمَ، هَلْ يُؤمَرُ مالِكُها الكافِرُ ببَيعِها لإسلامِهِ تبَعاً؟ قالَ في "الأشباهِ": ((لم أرَهُ)).....

[١٦٦١٥] (قولُهُ: مِلْكٌ لِسَيِّدِها) هذا داخِلٌ تَحْتَ قوْلِهِ: ((والوَلَدُ يَتْبَع الأُمَّ فِي المِلْكِ))، وتَقدَّم[2] استِثناءُ المَغْرُورِ[3] مِنْ شَرْطِ حُرِّيَّةِ الوَلَدِ.

[١٦٦١٦] (قولُهُ: حُرٌّ) لأنَّه عَلِقَ حُرّاً؛ لأنَّ ماءَ جَارِيَتِهِ مَمْلُوكٌ لَهُ فلا يُعارِضُ مَاءَهُ كما في "المَبْسُوطِ"[4]، وقيْلَ: إنَّه يَعْتِقُ عَلَيْه، وتَمامُهُ في "النَّهر"[5].

[١٦٦١٧] (قولُهُ: كأَنْ نَكَحَ عَبْدٌ[6]) أي: بإذْنِ سَيِّدِهِ.

[١٦٦١٨] (قولُهُ: وعَلَيْهِ) أي: على ما فِي "الظَّهيريَّةِ"، والتَّفريعُ لِصَاحِبِ "البحر"[7]، وفيه اسْتِدرَاكٌ على تَقْيِيدِ "المُصَنِّفِ" بالمَوْلَى.

[١٦٦١٩] (قولُهُ: أَو ابْنِهِ أَوْ أَبِيْهِ) أي: ونَحْوِهِما مِنْ كُلِّ ذَيْ رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ.

[١٦٦٢٠] (قولُهُ: مِنْ كافِرٍ) أي: مِن زَوْجٍ كافِرٍ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق١٢٠/أ.

(٢) المقولة [١٦٥٩٢] قوله:((إذا لم يشترط الزوج حرية الولد)).

(٣) في "الأصل" و"ب": ((ومن شرط ...)).

(٤) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب بيع أمهات الأولاد ١٤٩/٧ بتصرف.

(٥) انظر "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٦/أ.

(٦) في "الأصل" و"آ": ((عبداً))، وهو خطأ.

(٧) "البحر": كتاب العتق ٢٥٣/٤.

قُلْتُ: الظَّاهرُ أنَّهُ لا يُجبَرُ؛ لأنَّهُ قبْلَ الوَضْعِ مَوهومٌ، وبِهِ لا يَسقُطُ حَقُّ المالِكِ، واللهُ أعلَمُ.

[١٦٦٢١] (قولُهُ: قُلْتُ: إلخ) البَحْثُ لِصَاحِبِ "النَّهر"(١).

[١٦٦٢٢] (قولُهُ: لأنَّهُ قَبْلَ الوَضْعِ مَوْهُومٌ) مُفادُهُ: أنَّه لو تَحَقَّقَ وُجُودُهُ بالعَلامَاتِ القَاطِعَةِ التي تُدْرِكُها أَرْبابُ الخِبْرَةِ أنَّه يُجْبَرُ إلاَّ أنْ يُرادَ بكَوْنِهِ مَوْهُوماً مَا يَعُمُّ مَا ذُكِرَ، ويَعُمُّ كَوْنَهُ يَنْفَصِلُ عَنْها أَوْ يَمُوتُ في بَطْنِها فإنَّ انْفِصَالَهُ مَوْهُومٌ، "ط"(٢). ١٤/٣

[١٦٦٢٣] (قولُهُ: وبِهِ) أي: بِتَوَهُّمِ الحَمْلِ المَأْخُوذِ مِن مَوْهُومٍ، "ط"(٢).

[١٦٦٢٤] (قولُهُ: لا يَسْقُطُ حَقُّ المَالِكِ) أي: مِنْ عَيْنِها فلا يُجْبَرُ على بَيْعِها، "ط"(٢)، واللهُ سبحانَهُ أَعلَمُ.

(قولُهُ: مفادُهُ: أنَّهُ لو تحقَّقَ وجودُهُ بالعلاماتِ القاطعَةِ إلخ) في "السنديِّ" عن "الخانيَّةِ": ((لو أوصى بما في بطنِ جارِيَتِهِ لفلان، إنْ كانَ في بطنِها ولدٌ يومَ الوصيَّةِ بأنْ جاءَتْ بِهِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهُرٍ من يومِها جازَتِ الوصيَّةُ، وإنْ لستَّةِ أشهُرٍ فأكثرَ فالوصيَّةُ بِهِ باطلةٌ)) اهـ. ومفهومُهُ: أنَّ الوصيَّةَ إنما بطلَتْ في الستَّةِ أشهرٍ لاحتمالِ عدمِ وجودِهِ، فلا عبْرَةَ بالآثارِ التي تدلُّ على كونِهِ حمْلاً ولا تُخرجُهُ عن كونِهِ موهوماً، فلا يُجبَرُ على بيعِها، وقد رأى "البيريُّ" في "كفايةِ المجيبِ" عن "السِّيَرِ" النصَّ على أنَّ حكمَ الإسلامِ لا يثبُتُ للولدِ ما دامَ حمْلاً؛ إذ لو كانَ يثبُتُ له ذلكَ لوجَبَ أنْ يُصلَّى عليهِ إذا انفصَلَ ميْتاً، كما لو ماتَ بعدَ الانفصالِ اهـ. ثمَّ نَقَلَ عن "البدائعِ": أنَّ الإيمانَ والكفرَ لا يُعرفانِ للجنينِ لا حقيقةً ولا حُكماً، أمّا حقيقةً فلا شكَّ في انتفائِهما؛ لِعدمِ تحقُّقِهما منهُ، وكذلِكَ حُكماً؛ لأنَّ ذلكَ بواسطَةِ الحياةِ ولم تُعرف. وفيها: ((لو ارتدَّتِ امرأةٌ وهيَ حاملٌ ولَحِقَتْ بدارِ الحربِ ثمَّ سُبِيَتْ وهيَ حاملٌ كانَ ولدُها فيأً؛ لأنَّ السَّبيَ لَحِقَهُ وهو في حكمِ جزءٍ من الأمِّ ولا يَبطُلُ بالانفصالِ، فإذا لم يثبُتْ إسلامُ الحمْلِ لا يُؤمَرُ مالِكُها ببيعِها إذا كانَ محقَّقاً، فعندَ كونِهِ مَوهُوماً بالأولى)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق٢٦٦/أ.

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٤.

﴿بابُ عتْق البَعْض﴾

(أعتَقَ بعضَ عَبدِهِ) ولـو مُبهَمـاً (صـحَّ) ولزِمَـهُ بَيانُـهُ (ويَسـعَى[1] فيمـا بقِـيَ) وإنْ شاءَ حرَّرَهُ (وهو) أي: مُعتَقُ البَعضِ.....

﴿بابُ عتْق البَعْض﴾

أَخَّرَهُ عن الكُلِّ إمَّا لأنَّهُ مِن العَوَارِضِ لِقِلَّةِ وُقُوعِهِ، أو لِلْخِلافِ، أو لأنَّـه تَبَـعٌ لِلكُـلِّ، أَوْ لأنَّـه دُوْنَهُ في الثَّوابِ، "نهر"[2].

[١٦٦٢٥] (قولُهُ: ولَوْ مُبْهَماً) كـ: جُزْءٌ مِنْكَ حُرٌّ، أَوْ شَيْءٌ مِنْكَ حُرٌّ، ولـو قـال: سَهْمٌ مِنْـكَ حُرٌّ عَتَقَ السُّدُسُ، "خانيَّة"[3].

[١٦٦٢٦] (قولُهُ: صَحَّ) أي: إعْتَاقُهُ وهو عِبارَةٌ عن زَوَالِ المِلْكِ عن البَعْضِ لا عن زَوَالِ الـرِّقِّ؛ لأنَّهُ عِنْد الإمامِ رَقِيقٌ كُلُّهُ كما في "الفتح"[4]، ويَأْتِي تَمامُهُ[5].

[١٦٦٢٧] (قولُهُ: ولَزِمَهُ بَيانُهُ) أي: في المُبْهَمِ.

[١٦٦٢٨] (قولُـهُ: ويَسْعَى فِيْمـا بَقِـيَ) أي: في بَقِيَّـةِ قِيْمَتِـهِ لِمَـوْلاهُ، وتُعْتَـبَرُ قِيْمَتُـهُ في الحـالِ، "فتح"[6]. وفي "البحرِ"[7] عن "جَوامِعِ الفِقْهِ": ((الاسْتِسعَاءُ: أَنْ يُؤاجِرَهُ ويَـأْخُذَ قِيْمَـةَ مـا بَقِـيَ مِـنْ أَجْرِهِ)) اهـ. وفي "القُهِسْتانِي"[8]: ((وعن "أبي يُوسُفَ": أنَّـه يُؤَجَّـرُ ولـو صَغِيْراً يَعْقِـلُ فيَـأْخُذُ مِـنْ أُجْرَتِهِ، كالحُرِّ المَدْيُونِ إلى أَنْ يُؤَدِّيَ السِّعَايَةَ)).

---

(١) في "و": ((وسعى)).

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٦/أ.

(٣) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٦/٤.

(٥) المقولة [١٦٦٣٤] قوله: ((والخلاف مبنيٌّ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٥/٤.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٤/٤.

(٨) "جامع الرموز": كتاب العتق ـ فصل عتق البعض ٣٦٤/١.

(كمُكاتَبٍ) حتَّى يُؤدِّيَ إلاَّ في ثَلاثٍ (بلا رَدٍّ إلى الرِّقِّ لو عجَزَ) ولو جمَعَ بينَهُ وبينَ قِنٍّ في البَيعِ بطَلَ فيهما، ولو قُتِلَ ولم يَترُكْ وفاءً فلا قَوَدَ، بخِلافِ المُكاتَبِ (وقالا): مَنْ أُعتِقَ بعضُهُ (عتَقَ كُلُّهُ).....

[١٦٦٢٩] (قولُهُ: كمُكاتَبٍ) في أنَّه لا يُباعُ ولا يَرِثُ ولا يُوْرَثُ ولا يَتزَوَّجُ ولا تُقْبَلُ شَهادَتُهُ ويَصِيْرُ أَحَقَّ بمَكاسِبِهِ، ويَخرُجُ إلى الحُرِّيَّةِ بالسِّعَايَةِ والإعْتاق، ويَزُولُ [٣/ق٥٠٠/ب] بعضُ المِلْكِ عنه كما يَزُولُ مِلْكُ اليَدِ عن المُكَاتَبِ فيَبْقَى هكذا إلى أَنْ يُؤَدِّيَ السِّعايَةَ، "دُر مُنْتقى"(١) و"قُهِسْتاني"(٢).

[١٦٦٣٠] (قولُهُ: بلا رَدٍّ إلى الرِّقِّ لَوْ عَجَزَ) لأنَّه إسْقَاطٌ مَحْضٌ فلا يَقْبَلُ الفَسْخَ بخِلافِ الكِتَابَةِ، "در مُنْتقى"(٣).

[١٦٦٣١] (قولُهُ: بَطَلَ فِيْهما) لأنَّه لَمَّا تَعَذَّرَ رَدُّهُ إلى الرِّقِّ صارَ بمَنْزِلَةِ الحُرِّ، ولو جَمَعَ بين قِنٍّ وحُرٍّ في البَيْعِ بَطَلَ فِيْهما فكَذَا هَذَا، "ح"(٤).

[١٦٦٣٢] (قولُهُ: ولو قُتِلَ) أي: قَتَلَهُ أحَدٌ عمْدَاً ولم يَتْرُك وَفَاءً، أي: ما يَفِيْ بمَا عليه لِسَيِّدِهِ فلا قَوَدَ بقَتْلِهِ، أي: لا قِصَاصَ للاخْتِلافِ في أنَّه يَعْتِقُ كُلُّهُ أَوْ لا، كالمُكَاتَبِ إذا قُتِلَ عن وَفَاءٍ ولَهُ وَارِثٌ فقِيْلَ: يَمُوتُ حُرّاً، وقِيْلَ: لا؛ فقَدْ جُهِلَ المُسْتَحِقُّ هل هُوَ الوَارِثُ أو المَوْلَى؟ أمَّا المُكَاتَبُ الَّذي لم يَتْرُكْ وَفَاءً فإنَّه ماتَ رَقيقاً بلا خِلافٍ.

﴿بابُ عتق البعض﴾

(قولُهُ: فلا قَوَدَ بقتلِهِ إلخ) هذا إذا كانَ لهُ وارثٌ، وإلا فالحقُّ لِلمولى سواءٌ ماتَ حراً أو عبداً، فينبغي أنْ يُقادَ بِهِ. اهـ "رحمتي".

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب عتق البعض ١/٥١٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتق ـ فصل عتق البعض ١/٣٦٣.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب عتق البعض ١/٥١٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٠/ب.

والصَّحيحُ قَولُ "الإمـام"، "قُهستانيّ"[١] عـن "المُضمَـراتِ"، والخِـلافُ مَبنـيٌّ علـى أنَّ الإعتاقَ يُوجِبُ زَوالَ المِلكِ عِندَهُ، وهو مُتجَزٍّ، وَعِندَهُما: زَوالَ الرِّقِ وَهوَ غَير متجـزٍّ، وَعَلى هَذا الخِلافِ التَّدبيرُ.....

[١٦٦٣٣] (قولُهُ: والصَّحيحُ قَوْلُ الإمامِ إلخ) وكذا نَقَلَ العَلاَّمةُ "قاسِـم" تَصْحِيْحَـهُ عـن أَئِمَّـةِ التَّصحيحِ، وأَيَّدَهُ في "فتحِ القَدِيرِ" بالمَعْنَى وبالسَّمْعِ، ومنه حديثُ الصَّحيحَيْن[٢]: ((مَنْ أَعْتَقَ شِـرْكاً لَهُ في عَبْدٍ فكانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ العَبْدِ قُوِّمَ عليه قِيْمَةَ عَدْلٍ فأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُم وعَتَـقَ العَبْـدُ عَلَيْهِ وإلا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ ما عَتَقَ))، أَفادَ تَصَوُّرَ عِتْقِ البَعْضِ فقَطْ إلخ.

[١٦٦٣٤] (قولُهُ: والخِلافُ مَبْنِيٌّ إلخ) هـذا مـا حقَّقَـهُ في "فتـحِ القديـرِ"[٣] وهـو: أنَّ إيـرادَ[٤] الخلافِ في تَجَزِّي العِتْقِ أو الإعتاقِ وعَدَمِهِ غَلَطٌ في تحريرِ مَحلِّ الـنِّزاعِ، بَـلِ الخِـلافُ فِيْمـا يُوْجِبُـهُ الإعْتَاقُ أوَّلاً وبالذَّاتِ، فعِنْدَهُما: زَوَالُ الرِّقِّ وهـو غيـرُ مُتَجَـزٍّ اتِّفاقـاً، وعِنْـدَهُ: زَوالُ المِلْـكِ ويَتْبَعُـهُ زَوالُ الرِّقِّ فلَزِمَ تَجَزِّي مُوْجَبِهِ غَيْرَ أنَّ زَوالَ الرِّقِّ لا يَثْبُتُ إلاَّ عِنْـدَ زَوالِ المِلْـكِ عـن الكُـلِّ شَـرْعاً، كحُكْمِ الحَدَثِ لا يَزُولُ إلاَّ عند غَسْلِ كُلِّ الأَعْضاءِ وغَسْلُها مُتَجَزٍّ، وهذا لِضَـرورَةِ أنَّ العِتْـقَ قُـوَّةٌ شَرْعِيَّةٌ هي قُدْرَةٌ على التَّصرُّفاتِ، ولا يُتَصوَّرُ ثُبُوتُها في بعْضِهِ شائِعاً، وتَمامُهُ فيه.

[١٦٦٣٥] (قولُهُ: وعَلَى هذا الخِلافِ التَّدْبيرُ) فإذا دَبَّرَ بعْضَ عبْدِهِ اقْتصَر عليه عِنْـده وسَعَى في الباقِي بعْدَ مَوْتِ سيِّدِهِ، وسَرَى إلى كُلِّهِ عِنْدَهُما ولا سِعَايَةَ عليه، "ط"[٥].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب العتق ـ فصل: عتق البعض ٣٦٣/١.

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ٥٩٢/٢ في العتق ـ باب من أعتق شركاً له في مملوك، وأحمد ٥٦/١، ٢/٢، ١١٢، والبخاري (٢٤٩١) في الشركة، و (٢٥٢٤) في العتق ـ باب إذا أعتق عبداً بين اثنين، ومسلم (١٥٠١) في العتق، وأبو داود (٣٩٤٠) (٣٩٤١) في العتق ـ باب لا يُستسعى، والنسائي ٣١٩/٧ في البيوع ـ باب الشركة في الرقيق، و"الكبرى" (٤٩٥٧) في العتق ـ العبد بين اثنين، وابن ماجه (٢٥٢٨) في العتق ـ باب من أعتق عبداً، والشافعي كما في مسنده ٦٦/٢، وابن حبّان (٤٣١٦)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٤/١٠ في العتق ـ باب من أعتق شقصاً له في عبد، عن مالك ويحيى بن سعيد وأيوب وعبيد الله والليث وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر فذكره.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٦/٤.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"م": ((يراد))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢٩٥/٢.

والاستيلادُ، ولا خِلافَ في عدَمِ تجزِّي العِتْقِ والرِّقِّ،.....

[١٦٦٣٦] (قولُهُ: والاستِيْلادُ) أي: فإنَّه مُتَجزٍّ عنْدَهُ لا عنْدَهُما والخِلافُ في اسْتِيلادِ المُشْتَرَكَةِ المُدَبَّرَةِ لا القِنَّةِ، قال في "الفَتْح"[(١)]: ((وأمَّا الاسْتِيلادُ فمُتَجزٍّ عنْدَهُ حتَّى لو استَولَدَ نَصِيْبَهُ مِن مُدَبَّرة مسنده اقْتصَرَ عليه حتَّى لو مَاتَ المُسْتَولِدُ [٣/٥٠١/أ] تَعْتِقُ مِن جميعِ مَالِهِ، ولو مَاتَ المُدبِّرُ عَتَقَتْ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ، وإنَّما كَمُلَ في القِنَّةِ لأنَّه لَمَّا ضَمِنَ نَصِيْبَ صَاحِبِهِ بالإتْلافِ مَلَكَهُ مِن حِيْنِ الاسْتِيلادِ فصَارَ مُسْتَولِداً جَارِيَةَ نَفْسِهِ فثَبَتَ عدَمُ التَّجزِّيْ ضَرُورةً)) اهـ.

[١٦٦٣٧] (قولُهُ: ولا خِلافَ في عدَمِ تَجزِّي العِتْقِ والرِّقِّ) فيه: أنَّ العِتْقَ إنْ كانَ بِمَعْنى زَوالِ المِلْكِ تَجزَّى وإنْ كانَ بمَعْنى زَوالِ الرِّقِّ لا يَتَجزَّى. اهـ "ح"[(٢)].

قلْتُ: ليْسَ مُرادُ "الشَّارِحِ" مُوْجَبَ العِتْقِ وهُوَ ما ذُكِرَ بَلْ مُرادُهُ نفْسُ العِتْقِ؛ ففي "الزَّيلعِيِّ"[(٣)]: ((الإعْتاقُ يُوْجِبُ زَوالَ المِلْكِ عِنْدَهُ وهُوَ مُتَجزٍّ، وعِنْدَهُما: زَوالَ الرِّقِّ وهو غَيْرُ مُتَجزٍّ، وأمَّا نفْسُ الإعْتَاقِ أو العِتْقِ فلا يَتَجزَّى بالإجْماعِ؛ لأنَّ ذَاتَ القَوْلِ❖ ـ وهو العِلَّةُ ـ وحُكْمَهُ ـ وهو نُزُولُ الحُرِّيَّةِ فِيْه ـ لا يُتصوَّرُ فِيْه التَّجَزِّيْ، وكذا الرِّقُّ لا يَتَجزَّى بالإجْماعِ لأنَّه ضَعْفٌ حُكْمِيٌّ والعِتْقُ والحُرِّيَّةُ قُوَّةٌ حُكْمِيَّةٌ فلا يُتَصوَّرُ اجْتِمَاعُهُما فِي شَخْصٍ واحِدٍ)) اهـ، أي: اجْتِماعُ الضَّعْفِ الحُكْمِيِّ والقُوَّةِ الحُكْمِيَّةِ و هُمَا الرِّقُّ والعِتْقُ.

(قولُ "الشَّارِحِ": والاستيلادُ) والكتابةُ كذلكَ على الخلافِ كما يأتي في كتابَةِ المشترَكِ.

(قولُهُ: لو ماتَ المستولِدُ تعتقُ من جميعِ مالِهِ إلخ) المرادُ: أنَّ نصيبَ المستولِدِ أو المدبِّرِ يعتقُ منَ الجميعِ أو الثُلُثِ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٨.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق ٢٢٠/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٧٣.

❖ ((قوله: لأنَّ ذات القوْلِ)) أي: الإعتاق، و((قوله: وحكمه)) أي: العتق، ففيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ. اهـ منه.

ومِنَ الغريبِ[١] ما في "البَدائعِ": مِنْ تجَزِّيهما عِندَ "الإمامِ"؛ لأنَّ الإمامَ لو ظهَرَ على جَماعَةٍ مِنَ الكَفَرةِ وضرَبَ الرِّقَّ على أنْصافِهم ومَنَّ على الأنْصافِ جازَ، ويكونُ حُكْمُهُم بَقاءً كالمُبَعَّضِ، (ولو[٢] أعتَقَ) شَريكٌ[٣] (نصيبَهُ فَلِشَريكِهِ) سِتُّ خِياراتٍ،.....

[١٦٦٣٨] (قولُهُ: ومِنَ الغَريبِ إلخ) إنَّما كان غَريباً لِمُخالَفَتِهِ المَشْهُورَ مِن الاتِّفاقِ المَذْكُورِ، ولكِنْ هذا حَكَاهُ في "البدائعِ"[٤] عن بَعْضِ المَشايخِ جَوابـاً عن اسْتِدلالِ الصَّاحِبَيْن: بأنَّ الرِّقَّ لا يَتجزَّى في حَالَةِ الثُّبوتِ حتَّى لا يَصْرِفُ الإمامُ الرِّقَّ في نِصْفِ السَّبايَا ويَمُنَّ على نِصْفِهم فكَذَا في حَالِ البَقاءِ، ثُمَّ قالَ في جَوَابِهِ: ((مِنْ مَشايخِنا مَنْ مَنَعَ ذلك؛ فإنَّ الإمامَ لو فَعَلَ ذلك جَازَ ويكُونُ حُكْمُهُم حُكْمَ مُعْتَقِ البَعْضِ في حَالَةِ البَقاءِ)) اهـ.

قلْتُ: ويَظْهَرُ لِيَ الجَوابُ بأنَّه ليْسَ في ذلك تَجَزِّيْ الرِّقِّ في حَالَةِ الثُّبوتِ؛ لأنَّ الرِّقَّ ثَبَتَ عليهم حَالَةَ الاسْتِيلاءِ كما مرَّ[٥]، فصَرْفُ الرِّقِّ إلى نِصْفِ كُلِّ واحِدٍ مِنْهُم تَقْريرٌ للثَّابتِ، والمَنُّ على النِّصْفِ الباقي بِمَعْنى إعْتاقِ أنْصافِهم، فصَارَ ذلك إعْتَاقَ البَعْضِ ابْتِداءً وبَقَاءً، فتَدَبَّر. ١٥/٣

[١٦٦٣٩] (قولُهُ: فلِشَرِيْكِهِ) أي: الَّذي يَصِحُّ مِنْهُ الإعْتاقُ حتَّى لو كـان صَبِيّـاً أو مَجنُونـاً انتظِرَ بلوغُهُ وإفاقَتُهُ إنْ لم يكُنْ وَلِيٌّ أوْ وَصِيٌّ، فإنْ كان امْتَنَعَ عليه العِتْقُ فقَطْ، "نهر"[٦].

(قولُ "الشَّارحِ": وضَرَبَ الرِّقَّ على أنصافِهم إلخ) الأوَّلُ: مثالُ تجزِّي الرقِّ، والثاني: تجزِّي العتق.

(قولُهُ: بمعنى إعتاقِ أنصافِهم إلخ) فيهِ: أنَّهُ كيفَ يكونُ إعتاقاً مع أنَّهُ لم يثبُتْ فيهِ ملكٌ؟!! لأنَّهُ قبلَ الإحرازِ أو الإعتاقِ عنده إزالةُ المِلكِ، ولا يُقالُ: إنَّهُ يكفي في كونِهِ إزالـةَ ملكٍ أنَّهُ بعدَ وجودِ ما يقتضيهِ مِنَ الإحرازِ يكونُ مزيلاً فهوَ إزالةٌ مضافةٌ؛ لعدمِ ملكِهِ أيضاً، والظاهرُ: أنَّ المنَّ لا يقالُ له: إعتاقٌ.

---

(١) في "ب": ((الغويب))، وهو تحريف.

(٢) ((ولو)) في "ب" و"د" و"ط" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٣) ((شريك)) في "ب" و"د" و"ط" من كلام "التمرتاشي"، وفي "و": ((الشريك)).

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ: صفة الإعتاق ٤/٨٦.

(٥) المقولة [١٦٥٨٥] قوله: ((فإنَّ كُلَّهم أرقاءُ)).

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٦/ب.

بلْ سَبْعٌ: إمَّا[١](أنْ يُحَرِّرَ) نصيبَهُ مُنجَّزاً، أو مُضافاً لِمُدَّةٍ كمُدَّةِ الاستِسْعاءِ، "فَتْح"، أو يُصالِحَ، (أو يُكاتِبَ[٢]) لا على أكثرَ مِنْ قيمَتِهِ لو مِنَ النَّقدَينِ، ولو عجَزَ استَسْعى،

[١٦٦٤٠] (قولُهُ: بَلْ سَبْعٌ) لأنَّ التَّحريرَ نَوْعان: مُنَجَّزٌ ومُضافٌ، وهذا قولُ الإمامِ، وقالا: لَيْسَ [٣/٥٠١/ب] لَهُ إلاَّ الضَّمانُ مَعَ اليَسارِ والسِّعَايَةُ مع الإعْسَارِ، "نهر"[٣].

[١٦٦٤١] (قولُهُ: أَوْ مُضافاً لِمُدَّةٍ كمُدَّةِ الاسْتَسعاءِ) قال في "الفَتْح"[٤]: ((ويَنْبغي إذا أَضافَهُ أنْ لا تُقْبَلَ منه إضافَتُهُ إلى زَمانٍ طَويلٍ؛ لأنَّه كالتَّدبيرِ مَعْنًى، ولو دَبَّرَهُ وَجَبَ عليه السِّعَايَةُ في الحالِ فيَعْتِقُ كما صَرَّحُوا به، فيَنْبَغي أنْ يُضافَ إلى مُدَّةٍ تُشاكِلُ مُدَّةَ الاسْتِسعاءِ))، كذا في "البحر"[٥]، "ح"[٦].

[١٦٦٤٢] (قولُهُ: أَوْ يُصالِحَ) أي: السَّاكِتُ المُعتِقَ أو العَبْدَ كما يُفادُ مِن "البَحر"[٧]، "ط"[٨].

[١٦٦٤٣] (قولُهُ: لا عَلَى أَكْثَرَ مِن قِيْمَتِهِ) رَاجِعٌ إلى الصُّلْحِ والكِتَابَةِ، والمُرادُ قِيْمَةُ حِصَّتِهِ كالنِّصْفِ مَثَلاً، فيَصِحُّ على نِصْفِ القِيْمَةِ أو أَقَلَّ لا أَكْثَرَ بزِيادَةٍ لا يَتَغابَنُ النَّاسُ فِيْها، فالفَضْلُ باطِلٌ؛ لأنَّهُ رِبًا، كما في "البحر"[٩].

[١٦٦٤٤] (قولُهُ: لَوْ مِنَ النَّقْدَيْنِ) فلَوْ عَلَى عُرُوضٍ أَكْثَرَ مِنْ قِيْمَتِهِ جازَ، "بحر"[١٠].

[١٦٦٤٥] (قولُهُ: ولَوْ عَجَزَ استَسْعَى) أي: لو عَجَزَ العَبْدُ عن بَدَلِ الكِتَابَةِ اسْتَسعَاهُ السَّاكِتُ،

---

(١) ((إما)) في "ب" و"د" و"ط" من كلام الماتن "التمرتاشي".

(٢) ((أو يكاتب)) في "ب" و"د" و"ط" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٦/أ ـ ب باختصار.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٥/٤.

(٦) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/أ ، نقلاً عن "البحر".

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٥/٤.

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢٩٥/٢.

(٩) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٥/٤.

(١٠) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٤/٤.

فإن امتَنعَ آجَرَهُ جَبْراً، (أو يُدَبِّرَ) وتلزَمُهُ السِّعايَةُ للحالِ، فلو ماتَ المَولى فلا سِعايةَ إنْ خرَجَ مِنَ الثُّلثِ، (أو يَستَسعِيَ) العَبدَ كَما مرَّ،.....

أفادَهُ في "البحر"[١].

والظَّاهِرُ: أنَّ عَجزَهُ عن بَدَلِ الصُّلْحِ كذَلِكَ، "ط"[٢].

[١٦٦٤٦] (قولُهُ: فإن امْتَنَعَ آجَرَهُ جَبْراً) أي: ويُؤْخَذُ نِصْفُ القِيْمَةِ مِن الأُجْرَةِ، كذا في "الشِّلْبِيِّ"[٣]، ومِنْهُ يُستَفادُ: أنَّه عِنْد العَجْزِ عن بَدَلِ الكِتَابَةِ والصُّلْحِ يُرجَعُ إلى اعْتِبارِ القِيْمَةِ لا ما وَقَعَ عليه العَقْدُ وإنْ كانَتِ الزِّيادَةُ يَسِيْرةً، "ط"[٤].

[١٦٦٤٧] (قولُهُ: وتَلْزَمُهُ السِّعَايَةُ لِلْحالِ) ولا يَجُوزُ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَتْرُكَهُ عَلَى حَالِهِ لِيَعْتِقَ بعْدَ المَوْتِ بَلْ إذَا أَدَّى عَتَقَ؛ لأنَّ تَدْبيرَهُ اخْتِيارٌ منه لِلسِّعَايَةِ، "بحر"[٥].

[١٦٦٤٨] (قولُهُ: فَلَوْ مَاتَ المَوْلى إلخ) ظَاهِرُ كَلامِ "الفتح"[٦]: أنَّهُ لا فَائدَةَ لِلتَّدْبيرِ والكِتَابَةِ لِرُجُوعِهِما إلى السِّعَايَةِ. وأجابَ في "البحر"[٧]: بأنَّ لِلتَّدْبيرِ فائِدَةً هِيَ أنَّهُ لو مَاتَ المَوْلى سَقطَتْ عنْهُ السِّعَايَةُ إذَا خرَجَ مِنَ الثُّلثِ، كَمَا أنَّ فائِدَةَ الكِتَابَةِ تَعْيِيْنُ البَدَلِ؛ لأنَّه لَوْلا الكِتَابَةُ لاَحْتِيْجَ إلى تَقْوِيمِهِ وإيْجابِ نِصْفِ القِيْمَةِ، وقَدْ يُحْتاجُ فِيْها إلى القَضَاءِ عنْدَ التَّنازُعِ فِي المِقْدارِ.

[١٦٦٤٩] (قولُهُ: كمَا مَرَّ[٨]) مِنْ كَوْنِه يُؤَجِّرُهُ جَبْراً إنِ امْتَنَعَ، كما يُفْهَمُ مِن "النَّهر"[٩]، "ح"[١٠].

---

(١) انظر "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٤.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٣) انظر "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٧٤.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٥ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٥ بتصرف.

(٨) صـ٧١ـ "در".

(٩) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٦/ب.

(١٠) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/أ.

(والوَلاءُ لهما) لأنَّهُما المُعتِقان، (أو يُضَمِّنَ) المُعتِقَ (لو مُوسِراً) وقد أعتَقَ بلا إذنِهِ، فلو بِهِ استَسْعاهُ على المَذهَبِ (و يرجِعُ) بما ضمِنَ (على العَبدِ، والوَلاءُ) كُلُّهُ (لَهُ) لصُدورِ العِتْقِ كُلِّهِ مِنْ جِهَتِهِ؛ حيثُ ملَكَهُ بالضَّمانِ، وهَلْ يجوزُ الجَمعُ بينَ السِّعايَةِ والضَّمانِ؟.....

[١٦٦٥٠] (قولُهُ: وَالوَلاَءُ لَهُما) أي: في جميع الخِيَارَاتِ السَّابِقَةِ، "ط"[١].

[١٦٦٥١] (قولُهُ: أَو يُضَمِّنَ المعتِقَ) وحينئذٍ فالسَّيِّدُ أيضاً بالخِيَارِ، إنْ شَاءَ أَعْتَقَ مَا بَقِيَ، وإنْ شاءَ دَبَّرَ، وإنْ شاءَ كَاتَبَ، وإنْ شاءَ اسْتَسعَى، "بدائع"[٢]. وإنْ أَبْرَأَهُ الشَّريكُ عن الضَّمانِ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى العَبْدِ والوَلاءُ لِلْمُعْتِقِ، "هندية"[٣]، "ط"[٤].

[١٦٦٥٢] (قولُهُ: اسْتَسعَاهُ عَلَى المَذْهَبِ) وعن "أبي يُوسُفَ": أَنَّ لَهُ التَّضْمِيْنَ؛ لأنَّه عِنْدَهُ ضَمانُ تَمْليكٍ لا إتْلافٍ، "بحر"[٥]. [٣/٥٠٢/أ]

والظَّاهِرُ: أَنَّ اقْتِصارَهُ عَلَى السِّعَايَةِ يُرِيدُ بِهِ نَفْيَ الضَّمانِ لا نَفْيَ الإعْتاقِ والتَّدْبيرِ والكِتابَةِ والصُّلْحِ؛ فإنَّها بمنْزِلَةِ السِّعَايَةِ، "ط"[٦].

[١٦٦٥٣] (قولُهُ: ويَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَ) ولَهُ أَنْ يُحِيْلَ السَّاكِتَ عَلَى العَبْدِ فَيُوكِّلَهُ بقَبْضِ السِّعايَةِ

(قولُهُ: في جميعِ الخياراتِ السابقةِ) لا يظهرُ أنَّ الولاءَ لهما فيما لو صالحَ الساكتُ المعتِقَ بل للمعتِقِ لصدورِ العتقِ من قِبَلِهِ؛ لأنَّهُ ملَكَهُ بأداءِ بدلِ الصُّلْحِ ضِمناً كما إذا ضَمِنَهُ موسِراً.

(قولُهُ: فالسيِّدُ أيضاً بالخيارِ إلخ) لقيامِهِ مَقامَ الساكِتِ بأداءِ الضَّمانِ.

(قولُهُ: والصُّلحِ) أي: معَ العبدِ لا معَ السيِّدِ؛ لأنَّ الضَّمانَ ضمانُ إتلافٍ، وقد أتلَفَهُ بإذنٍ، فلا شيءَ عليهِ حتَّى يصِحَّ الصلحُ معهُ.

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٢) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ: صفة الإعتاق ٤/٨٩.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ٢/١٠ـ١١.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٥.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

إنْ تعدَّدَ الشُّركاءُ نعَمْ، وإلاَّ لا، ومَتى اختارَ أمْراً تعيَّنَ إلاَّ[1] السِّعايةَ فلَهُ الإعتاقُ، ولو باعَهُ أو وهَبَهُ نصيبَهُ لم يجُزْ؛.....

اقْتِضاءً مِنْ حَقِّهِ، "هِنديَّة"[2].

[١٦٦٥٤] (قولُهُ: إنْ تعَدَّدَ الشُّركاءُ نَعَم) أي: إذا اخْتارَ بعضُهُمُ السِّعايَةَ وبعضُهُمُ الضَّمانَ فلِكُلٍّ مِنْهُم ما اخْتارَ فِي قَوْلِ "أبي حنيفة"، "بحر"[3] عن "البدائع"[4].

[١٦٦٥٥] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يَتعدَّدِ الشُّرَكاءُ فلَيْسَ للسَّاكِتِ أنْ يَخْتارَ التَّضْمينَ في البَعْضِ والسِّعَايَةَ في البَعْضِ، "بحر"[5] عن "المبسوط"[6]. وفي "الهِنديَّةِ"[7] عن الفقيهِ "أبي اللَّيْثِ": ((أنَّه لا رِوَايةَ في ذلك، فلِقَائلٍ أنْ يَقُولَ: لَهُ ذلك، ولِقائلٍ أنْ يَقولَ: ليْسَ لَهُ ذلك)).

[١٦٦٥٦] (قولُهُ: ومَتَى اختَارَ أَمْراً تَعيَّنَ) واختِيارُهُ أَنْ يقولَ: اخْتَرْتُ أنْ أُضَمِّنَكَ، أو يقولَ: أَعْطِنِي حَقِّي، أمَّا إذا اخْتَارَ بالقَلْبِ فلَيْسَ بشَيءٍ، "ط"[8] عن "النِّهايَةِ".

[١٦٦٥٧] (قولُهُ: إلاَّ السِّعايَةَ فلَهُ الإعْتاقُ) الظَّاهرُ: أنَّ الكِتابةَ والتَّدْبيرَ والصُّلْحَ مِثْلُ السِّعَايَةِ، "ط"[8].

[١٦٦٥٨] (قولُهُ: ولَوْ بَاعَهُ) أي: لَوْ[9] بَاعَ السَّاكِتُ لِشَرِيكِهِ المُعْتِقِ لَمْ يَجُزِ اسْتِحْساناً؛ لأنَّه لَيْسَ مَحلاً للتَّمْليكِ، وإنَّما يُملَكُ بالضَّمانِ ضَرُورَةً.

---

(١) في "ط": ((إلى))، وهو خطأ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ٢/١٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٥.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ: صفة الإعتاق ٤/٩٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٥.

(٦) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب عتق العبد بين الشركاء ٧/١١٠.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ٢/١٢.

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٩) في "م": ((ولو)).

لأنَّهُ كمُكاتَبٍ (ويَسارُهُ بكَونِهِ مالِكاً قدْرَ قيمةِ نصيبِ الآخَرِ)[١] يومَ الإعتاقِ سِوَى مَلبوسِهِ وقُوتِ يومِهِ في الأصَحِّ، "مُجتبَى"، ولو اختَلَفا في قيمَتِهِ: إنْ قائِماً قُوِّمَ للحالِ،...

قلْتُ: فلَوْ فعَلَ ذلكَ هَلْ يَترتَّبُ عليه مُوْجَبُهُ حتَّى لَوْ أعْتَقَهُ صَحَّ؟ أو يَكُونُ لَغْواً فلَوْ أَعْتَقَهُ السَّاكِتُ صَحَّ وصَارَ الوَلاءُ لَهُما؟ الظَّاهِرُ: الثَّانِي، "مَقْدسيّ".

[١٦٦٥٩] (قولُهُ: لأنَّه كمُكَاتَبٍ) وعِنْدَهُما حُرٌّ مَدْيُونٌ.

[١٦٦٦٠] (قولُهُ: ويَسَارُهُ بكَوْنِهِ مَالِكاً إلخ) هذا ظاهِرُ الرِّوايَةِ كما في "الفتح"[٢]، واقْتصرَ عليه في "الهِدايَةِ"[٣]، واخْتارَ بعْضُ المَشايِخِ يَسَارَ الغِنَى المحرِّمَ للصَّدَقةِ، والأَوَّلُ أَصَحُّ، كما في "المُجْتَبى".

[١٦٦٦١] (قولُهُ: يَوْمَ الإعْتاق) مُرْتبطٌ بقَوْلِهِ: ((مَالِكاً))، وبقولِهِ: ((قِيْمَةِ))؛ فلَوْ أَعْتَقَ وهُوَ مُوْسِرٌ ثُمَّ أَعْسرَ فلِشَرِيْكِهِ حَقُّ التَّضْمِين، وبعَكْسِهِ لاَ.

ولَوْ كانَ العبْدُ يومَ العِتْقِ أَعْمى فَانْجَلَى بَيَاضُ عَينَيْهِ تَجِبُ قِيْمتُهُ أَعْمَى، وعَكْسُهُ في عَكْسِهِ، كما في "الفتح"[٤].

[١٦٦٦٢] (قولُهُ: سِوَى مَلْبُوسِهِ إلخ) قال في "الفتح"[٥]: ((وفي رِوايَةِ "الحسَنِ" استَثْنَى الكَفَافَ وهُوَالمَنْزِلُ والخَادِمُ وثِيابُ البَدَنِ))، قال في "البحر"[٦]: ((والَّذي يَظْهَرُ: أنَّ اسْتِثناءَ الكَفَافِ لا بُدَّ منْهُ على ظَاهِرِ الرِّوايَةِ ولِذَا اقْتصرَ عليه في "المُحِيطِ"، وصَحَّحهُ في "المُجْتَبى")) اهـ.

[١٦٦٦٣] (قولُهُ: إنْ قائِماً قُوِّمَ لِلْحالِ) هذا إذَا لم يَتَصادَقَا عَلَى العِتْقِ فِيْما مَضَى وإلاَّ يُنظَرْ

(قولُهُ: واقتَصَرَ عليهِ في "الهدايةِ") حيثُ قالَ: ((ثمَّ المُعتَبَرُ يسارُ التيسيرِ ـ وهو أنْ يملِكَ مِنَ المالِ قدرَ نصيبِ الآخرِ ـ لا يسارُ الغنَى)).

---

(١) ما بين قوسين في "و" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٥٦/٢.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٩/٤.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٣/٤.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٥٥/٤.

وإلاَّ فالقَولُ للمُعتِقِ؛ لإنكارِهِ الزِّيادةَ، وكذا لـو اختَلَفـا في يَسـارِهِ وإعسـارِهِ. (ولـو شهِدَ) أي: أخبَرَ لعدَمِ قَبولِها وإنْ تعدَّدوا؛ لجَرِّهِم مَغنَماً، "بدائع"[1].....

إلى قِيْمتِهِ يَوْمَ ظَهَرَ العِتْقُ؛ لأنَّ العِتْقَ حَادِثٌ [٣/ق٥٠٢/ب] فيُحالُ على أَقْرَبِ أَوْقاتِ حُدُوثِهِ، كـذا في "الفتح"[2].

١٦/٣ [١٦٦٦٤] (قولُهُ: وإلاَّ) بأَنْ كان العَبْدُ هالِكاً فالقَوْلُ لِلْمُعْتِقِ لتَعَذُّرِ مَعْرِفَةِ قِيْمَتِهِ بالعِيَانِ بتَغَيُّرِ أَوْصافِهِ بالمَوْتِ، والسَّاكتُ يَدَّعِي الزِّيـادَةَ والمُعْتِـقُ يُنْكِـرُ فيكُـونُ القـوْلُ لَـهُ، وتَمامُـهُ في "البحر"[3].

[١٦٦٦٥] (قولُهُ: وكَذَا) أي: يكُونُ القوْلُ لِلْمُعْتِقِ إذا كان العِتْقُ مُتقدِّماً على يَوْمِ الخُصُومَةِ في مُـدَّةٍ يَخْتَلِـفُ فيهـا اليَسَـارُ والإعْسـارُ وإلاَّ فيُعْتَـبَرُ لِلْحـالِ؛ فـإنْ عُلِـمَ يَسـارُهُ في الحـالِ فـلا مَعْنَـى لِلاخْتِلافِ، وإنْ لم يُعْلَم فالقوْلُ لِلْمُعتِقِ، "بحر"[4]، وبه عُلِمَ أنَّ القوْلَ لِلمُعْتِقِ عند الجَهَالَةِ ولم يُقَيِّدْ بذلِكَ؛ لأنَّه لا مَعْنَى لِلاخْتِلافِ عِنْدَ العِلْمِ كما عَلِمْتَ، فافهم.

ولم يَذْكُرْ مَسْأَلَةَ: ما إذَا ماتَ العَبْدُ أو المُعْتِقُ أو الشَّرِيكُ قَبْلَ أنْ يَخْتارَ شَيْئاً، وهِيَ مَبْسُوطَةٌ في "البحر"[5] و"الفتح"[6].

[١٦٦٦٦] (قولُهُ: لعَدَمِ قَبُولِها) عِلَّةٌ لِتَفْسيرِ الشَّهادَةِ بالإخْبارِ، وقوْلُه: ((لِجَرِّهِمْ مَغْنَماً)) عِلَّةٌ

(قولُهُ: فيُحالُ على أقربِ أوقاتِ حدوثِهِ كذا في"الفتحِ") عبارةُ "الفتحِ" هكـذا: ((ولـو اختَلَفـا في قيمتِهِ يومَ أعتقَهُ، فإنْ كانَ العبدُ قائماً نُظِرَ إلى قيمتِهِ يومَ ظهرَ العتْقُ، ـ ّى إذا لم يتصادَقا على العتقِ فيما مضى يُقوَّمُ للحالِ؛ لأنَّ العتقَ حادِثٌ فيُحالُ على أقربِ أوقاتِ ظهورِه)).

---

(١) "البدائع": كتاب العتق ـ فصل في أنّ العتق هل يتجزأ أو لا؟ ٤/٩٦.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

(٣) انظر "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٦.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٦ بتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٦.

(٦) انظر "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٠.

(كُلٌّ مِنَ الشَّرِيكَينِ بعِتْقِ الآخَرِ) حَظَّهُ وأنكَرَ[١] كُلٌّ (سعَى لهما) ما لم يُحلِّفْهُما القاضي، فحينَئِذٍ يُسترَقُّ أو يسعَى (في حظِّهِما).....

لِلعِلَّةِ، وأشارَ إلى أنَّ العِلَّةَ ليْسَتْ كَوْنَها شَهادَةَ فَرْدٍ؛ إذْ لا تَطَّرِدُ لَوْ كانوا جَماعةً فشَهِدَ كُلُّ اثْنَيْنِ مِنْهُما[٢] على آخرَ فإنَّها لا تُقْبلُ أيضاً؛ لأنَّهُما يُثْبتانِ لأَنْفُسِهِما حَقَّ التَّضْمِينِ، زادَ في "الفتح"[٣]: ((أو يَشْهَدانِ لعَبْدِهِما، وإنَّما أثْبَتْنا السِّعايَةَ باعْتِرافِ كُلٍّ مِنْهُما على نَفْسِهِ بحُرْمَةِ اسْتِرْقاقِهِ ضِمْناً لشَهادَتِهِ فتَعَيَّنَ السِّعايةُ)) اهـ.

[١٦٦٦٧] (قولُهُ: كُلٌّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ) قَيْدٌ اتِّفاقِيٌّ إذْ لَوْ شَهِدَ أحدُهُما عَلَى صاحِبِهِ أنَّه أعْتَقَهُ وأنْكَرَهُ الآخَرُ فالحُكْمُ كذلك، "بحر"[٤] و"نهر"[٥].

[١٦٦٦٨] (قولُهُ: وأنْكَرَ كُلٌّ) فلَوْ اعْتَرَفا أنَّهُما أعْتَقا مَعاً أو على التَّعاقُبِ وَجَبَ أنْ لا يُضَمِّنَ كُلٌّ الآخَرَ إنْ كانا مُوْسِرَيْنِ، ولا يُسْتَسْعَى العبْدُ؛ لأنَّه عَتَقَ كُلُّهُ مِنْ جِهَتِهِما، ولو اعْتَرفَ أحدُهُما وأنْكَرَ الآخَرُ فإنَّ المُنْكِرَ يَجِبُ أنْ يَحْلِفَ لأنَّ فيْهِ فائِدَةً؛ فإنَّه إنْ نَكَلَ صارَ مُعْتَرِفاً أو بَاذِلاً فصَارَا مُعْتَرِفَيْنِ فلا تَجِبُ على العبْدِ سِعَايَةٌ كما قُلْنَا، "فتح"[٦].

[١٦٦٦٩] (قولُهُ: ما لم يُحَلِّفْهُما القَاضِي إلخ) أشارَ إلى أنَّ ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" تَبعاً لِغَيْرِهِ: مِن لُزُومِ اسْتِسعاءِ كُلٍّ مِنْهُما لِلعبْدِ إنَّما هُوَ فيْمَا إذا لم يَترافَعا إلى قاضٍ بَلْ خاطَبَ كُلٌّ مِنْهُما الآخَرَ: بأنَّك أعْتَقتَ نَصيْبَكَ وهُوَ يُنْكِرُ، أمَّا لو أرادَ أحَدُهُما التَّضْمِينَ أو أرَادَاهُ ونَصِيْبُهُما مُتَفاوِتٌ فترَافَعَا، أورَفَعَهُمَا ذُوْ حِسْبَةٍ فِيْما لو اسْتَرقَّاهُ بعْدَ قوْلِهِما، فإنَّ القاضِيَ لَوْ سَأَلَهُما فأجَابَا بالإنْكارِ فَحَلَفا

---

(١) في "و": ((فأنكر)).

(٢) قوله: ((منهما)) كذا بخطِّه بضمير التَّثنية، ولعلَّ الصَّواب: منها أو منهم، أي: الجماعة، فتأمَّل. اهـ مصحِّحُه.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٨.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/أ.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٧.

ولو نكَلَ أحَدُهما صارَ مُعترِفاً فلا سِعايَةَ، ولو ماتَ قبْلَ أنْ يتَّفِقا فلِبَيتِ المالِ، "بحر" (مُطلَقاً) ولو مُوسِرَين.....

لا يُسْتَرَقُّ؛ لأنَّ كُلاًّ يَقوْلُ: إنَّ صاحِبَهُ حَلَفَ كاذِباً واعْتِقادُهُ أنَّ العبْدَ يَحْرُمُ اسْتِرقَاقُهُ [٣/ق٥٠٣/أ] ولِكُلٍّ اسْتِسعَاؤُهُ، وإنِ اعْتَرَفا أو أَحَدُهُما فقَدْ مرَّ[١] آنِفاً، "فتح"[٢].

والحاصِلُ: أنَّهُما إنْ حَلَفا لا يُسْتَرَقُّ بل يَسْعَى لَهُما، وإنِ اعْتَرفا لا يُسْتَرَقُّ ولا يَسْعَى. ومِثْلُهُ: ما لَوْ نَكَلاَ؛ لأنَّ النُّكُولَ اعْتِرافٌ أو بَذْلٌ، كما مرَّ[٣].

وعلى هذا فقوْلُ "الشَّارِحِ": ((فحِيْنئذٍ يُسْتَرَقُّ أَوْ يَسْعَى)) صَوابُهُ: لا يُسْتَرَقُّ أَوْ وَلاَ يَسْعَى، أي: لا يُسْتَرقُّ إنْ حَلَفَا ولا يُسْتَرَقُّ وَلاَ يَسْعَى إنِ اعْتَرفا أَوْ نَكَلا.

[١٦٦٧٠] (قولُهُ: ولو نَكَلَ أَحَدُهُما) أي: وحلَفَ الآخَرُ؛ إذْ لو نَكَلَ أيضاً صَارَا مُعْترفَيْن، وقَدْ مرَّ[٤].

[١٦٦٧١] (قولُهُ: فلا سِعايَةَ) أي: على العبْدِ للمُعْتَرِفِ، وعليه السِّعايَةُ للحالِفِ، "ح"[٥].

[١٦٦٧٢] (قولُهُ: ولو ماتَ قبْلَ أنْ يَتَّفِقا) يعني: لو ماتَ العبْدُ قبْلَ أنْ يَتَّفِقا على إعتاقِ أحدِهِما فوَلاؤُهُ لبيْتِ المالِ.

واعلم أنَّ وَضْعَ هذه الجُمْلةِ في هذا المَوضِعِ غَلطٌ؛ لأنَّه يَقْتضي أنَّ الوَلاءَ عند "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى موقوفٌ، وليس كذلك. ومَوْضِعُها بعد قولِهِ[٦]: ((حتَّى يَتَصادَقا))، كما فعَلَ في "البحر"[٧] و"الفتح"[٨] وغيرِهِما؛ لأنَّها مِن تتمَّةِ كَلامِ الصَّاحِبَيْن، "ح"[٩].

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٧ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المقولة: [١٦٦٦٨] قوله: ((وأنكر كلٌّ)).

(٥) "ح": كتاب العتق ق ٢٢١/ب.

(٦) صـ٨٠ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٧.

(٩) "ح": كتاب العتق ق ٢٢١/ب.

أو مُختلِفَين (والوَلاءُ لَهُما) وقالا[١]: يَسعَى للمُعسِرينَ، لا للمُوسِرينَ (ولو تخالَفا يَساراً يَسعَى[٢] للمُوسِرِ، لا لِضِدِّهِ) وهو المُعسِرُ، والوَلاءُ مَوقوفٌ في الكُلِّ.....

[١٦٦٧٣] (قولُهُ: أو مُختلِفَيْن) صرَّح بِهِ ـ وإنْ فُهِمَ ممَّا قبلَهُ ـ تَمهيداً للاعتراضِ الآتِي، ولأنَّه مَنْشأُ الوَهْم في كلام "المُصنِّفِ"، فافهم.

[١٦٦٧٤] (قولُهُ: والوَلاءُ لهما) لأنَّ كُلاًّ مِنهُما يقولُ: عَتَقَ نصيبُ صاحبي عليه بإعتاقِهِ، ووَلاؤُهُ[٣] لَهُ، وعَتَقَ نصيبي بالسِّعايَةِ ووَلاؤُهُ لِي وهو عبْدٌ ما دَامَ يَسْعى كالمُكاتَبِ، "بحر"[٤]، "ط"[٥].

[١٦٦٧٥] (قولُهُ: ولو تَخالَفَا إلخ) عَطْفٌ عَلَى قوْلِهِ: ((يَسْعَى لِلْمُعْسِرَيْن)).

[١٦٦٧٦] (قولُهُ: يَسْعَى لِلْمُوسِرِ) لأنَّه لا يَدَّعِي الضَّمانَ على صاحبِهِ لإعْسارِهِ، وإنَّما يَدَّعِي عليه السِّعايَةَ فلا يَبْرَأُ عَنْها. ولا يَسعَى لِلمُعسِرِ؛ لأنَّه يَدَّعِي الضَّمانَ علـى صاحبِهِ؛ لِيَسَارِهِ فيَكُونُ مُبَرِّئاً لِلعبْدِ عن السِّعَايَةِ، "ح"[٦] عن "البحر"[٧].

[١٦٦٧٧] (قولُهُ: والوَلاءُ مَوْقُوفٌ) أي: عنْدَهُما في الكُلِّ، أي: في يَسارِهِما وإعْسارِهِما

(قولُ: "المصنِّفِ" يَسعى للموسِرِ إلخ) نقلَ "ابـنُ الكمـالِ"عـن"الحقـائقِ": أنَّـهُ عنـدَ اختلافِهمـا في اليسارِ والإعسارِ يَسعى عندَ "أبي يوسفَ" في ربعِ قيمتِهِ للموسِـرِ وعنـدَ "محمَّـد" في نصـفِ قيمتِـهِ، قـالَ "الرحمتيُّ": وهو الموافقُ لأصولِهم. اهـ "سندي".

---

(١) في "ط": ((وقال)).

(٢) في "و": ((سعى)).

(٣) في "ب": ((وولاؤ))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٧.

(٦) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

حتَّى يتَصادَقا، كَذا في "البَحرِ" و"المُلتَقى"[١] وعامَّةِ الكُتُبِ.

قُلتُ: ففي "المَتنِ خلَلٌ[٢] لا يَخفَى فتَنبَّهْ، ثمَّ رأيتُ شيخَنا "الرَّملِيَّ" نبَّهَ على ذلِكَ كَذلِكَ، فللَّهِ الحَمْدُ.

﴿فَرْعٌ﴾

قالَ أحَدُ شريكَينِ للآخَرِ: بعْتُ مِنْكَ نَصيبي وإنْ لم أكُنْ بعْتُهُ مِنْكَ فهو حُرٌّ، وقالَ الآخَرُ: ما اشترَيتُهُ وإنْ كُنْتُ اشترَيتُهُ مِنْكَ فهو حُرٌّ فالقَولُ لُمنكِرِ الشِّراءِ بيَمينِهِ، فإنْ حلَفَ

واختِلافِهِما؛ لأنَّ كُلَّ واحِدٍ مِنْهُما يُحيِّلُهُ على صاحِبِهِ ويَتَبَرَّأُ عنه، كذا في "البحر"[٣]، "ح"[٤].

[١٦٦٧٨] (قولُهُ: حتَّى يَتَصادَقَا) أي: يَتَّفِقا على إعْتاقِ أحدِهِما، فلَوْ ماتَ قبْلَ أنْ يَتَّفِقَا وَجَبَ أنْ يَأخُذَهُ بَيْتُ المَالِ، كذا في "البحر"[٥]، "ح"[٦].

[١٦٦٧٩] (قولُهُ: كَذَا في "البحر"[٧] إلخ) الإشارَةُ رَاجِعَةٌ إلَى ما قَرَّرَهُ مِن مَذْهَبِ الإمامِ ومَذْهَبِ الصَّاحِبَيْن.

[١٦٦٨٠] (قولُهُ: ففِيْ المَتْنِ خَلَلٌ) هو قَوْلُهُ: ((ولَوْ تَخالَفَا يَسَاراً)) إلخ؛ حيثُ أَوْهَمَ أنَّها مِنْ كلام "أبي حنيفةَ" مَعَ أنَّها مُنافِيَةٌ لِقَوْلِهِ: ((مُطْلَقاً))، و"الشَّارِحُ" أَصْلَحَ المَتْنَ بقَوْلِهِ: ((وقالا يَسْعَى لِلْمُعسِرَيْن لا لِلْمُوْسِرَيْنِ))، [٣/٥٠٣/ب] وجَعَل قوْلَهُ: ((ولَوْ تَخالَفَا)) إلخ مِنْ تِتِمَّةِ كَلامِ الصَّاحِبَيْنِ؛ "ح"[٨].

[١٦٦٨١] (قولُهُ: نَبَّهَ علَى ذَلِكَ) أي: نَبَّهَ في حاشِيَتِهِ على "المِنَحِ" على هذا الخَلَلِ كَذلِكَ، أي:

---

(١) "ملتقى الأبحر": باب العتق ـ فصل: في عتق البعض ١/٥١٨.

(٢) في "و": ((خلط)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

(٤) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

(٦) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٧.

(٨) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

ولا بيِّنَةَ للبائعِ عتَقَ بلا سِعايَةٍ لُمدَّعي البَيعِ، بلْ للآخرِ في حظِّهِ بكُلِّ حالٍ، وكذا عِندَهُما

كما فَهِمَهُ "الشَّارِحُ".

[١٦٦٨٢] (قولُهُ: ولا بيِّنَةَ لِلْبائعِ) أمَّا لَوْ كانَ لَهُ بَيِّنةٌ ثَبَتَ حِنْثُ مُنْكِرِ الشِّراءِ فيَعْتِقُ العبْدُ كُلُّهُ عليه ويَلْزَمُهُ ثَمَنُ حِصَّةِ البائعِ بِمُوْجَبِ الشِّراءِ لا الإعْتاق.

[١٦٦٨٣] (قولُهُ: عَتَقَ بِلا سِعَايَةٍ) أمَّا عِتْقُهُ فلأَنَّ كُلاًّ مِنْهُما يَزْعُمُ أنَّ شَرِيْكَهُ الآخَرَ حَانِثٌ، وأمَّا عَدَمُ السِّعايَةِ لِمُدَّعِي البَيْعِ فِلأنَّ شَرِيكَهُ لَمَّا أنْكَرَ الشِّراءَ وكان القوْلُ قوْلَهُ لم يَثْبُتْ بيْعُهُ، فقَدْ وُجِدَ شَرْطُ عِتْقِ مُدَّعِي البَيْعِ فكان العِتْقُ مِن جِهَتِه فليْسَ له سِعايَةٌ على العبْدِ، وأمَّا سِعايَتُهُ لِمُنْكِرِ الشِّراءِ فلأنَّه لم يَثْبُتْ عِتْقُهُ لإنكارِهِ، وإنَّما ثَبَتَ عِتْقُ شَرِيكِهِ، لكِنْ لم يَثْبُتْ عِتْقُ شَرِيكِهِ إلاَّ بسببِ إنْكارِهِ فلَمْ يكُنْ له تَضْمِيْنُهُ لَوْ كانَ مُوْسِراً وإنْ أُضِيْفَ العِتْقُ حقيقةً إلى تَعْليقِ مُدَّعِي البَيْعِ، فكانَ المُعلَّقُ صاحِبَ العِلَّةِ والمُنْكِرُ صاحِبَ الشَّرْطِ، والحُكْمُ يُضافُ لِعِلَّتِهِ، ولِذَا لو رَجَعَ

١٧/٣

(قولُهُ: فيعتقُ العبدُ كلُّهُ عليهِ إلخ) النصفُ بمقتضى حنثِهِ في حلفِهِ حسْبَ شهادَةِ البيِّنةِ، والنصفُ الآخَرُ بمقتضَى الاستسعاءِ، وليسَ المرادُ أنَّهُ يعتقُ كلُّهُ الآنَ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: أما عتْقُهُ فلأنَّ كلاًّ منهما يزعُمُ إلخ) هذا يصلُحُ علَّةً لعدمِ بقائِهِ رقيقاً مؤاخذةً لكلٍّ بزعمِهِ لا لعتقِهِ؛ تأمَّلْ، إلا أنْ يُقالَ: إنَّ المرادَ تحقَّقَ فيهِ العتقُ ولا بدَّ؛ لزعمِ كلِّ حنْثَ صاحبِهِ، ويدلُّ لهذا ما في "الهنديةِ": ((إنْ أقامَ مدَّعي البيعِ بيِّنةً، أو نكَلَ المشتري قضى بالبيعِ والثمنِ، وعتَقَ العبدُ على المشتري، وإن حلَفَ لا يُترَكُ رقيقاً، ويسعى عندَهُ للمنكرِ إلخ)).

(قولُهُ: وأمّا عدمُ السعايةِ لمدَّعِي البيعِ، فلأنَّ شريكَهُ إلخ) الأظهرُ في وجهِ عدمِ سعايتِهِ لمدَّعِي البيعِ: هوَ أنَّهُ لمَّا ادعاهُ تبرَّأَ مِن ملكِ العبدِ، فهوَ يدعي الثمَنَ وينكرُ استحقاقَ الاستسعاءِ؛ لأنَّهُ أجنبيٌّ عنِ العبدِ على حسبِ دعواهُ، ويدلُّ لهذا ما يأتي له عندَ قولِهِ: ((قالَ: هيَ أمُّ ولدِ شريكي إلخ))، ووجهُ سعايتِهِ لمنكرِ الشراءِ: هو أنَّهُ حيثُ زعَمَ حنثَ مدَّعي البيعِ، وأنَّهُ لا يجوزُ لَهُ استرقاقُ نصيبِهِ، ولا جائزٌ أنْ يضمنَهُ لإنكارِهِ سببَ الضمانِ فقد شهِدَ على صاحبِهِ بالعتقِ وعلى نفسِهِ بالتَّكاتُبِ، فلا يُقبَلُ قولُهُ على صاحبِهِ، ويُقبَلُ في حقِّ نفسِهِ فيمتَنِعُ بِهِ استرقاقُهُ، ويستسعيهِ للتيقُّنِ بهِ؛ لأنَّهُ إن كانَ صادقاً فهوَ مكاتَبُهُ، وإن كاذباً فهو عبدُهُ.

لو البائِعُ مُعسِراً، ولو مُوسِراً لم يَسْعَ لأحَدٍ في الأصَحِّ،.....

شُهُودُ الزِّنا وشُهُودُ الإحْصانِ يَضْمَنُ شُهُودُ الزِّنا فقَطْ، فلمَّا كانَ إنْكارُهُ شَرْطاً لِلْعِتْقِ[1] صار لَهُ دَخلٌ فِي عِتْقِهِ فلا يَضْمَنُ شَرِيكُهُ، ولَمَّا كان الشَّرِيكُ مُباشِراً لِعِلَّةٍ أُضِيْفَ العِتْقُ إليه فكان لِلْمُنْكِرِ اسْتِسعاءُ العبْدِ بكُلِّ حالٍ، أي: سَواءٌ كان البائِعُ مُوْسِراً أو مُعْسِراً، هذا ما ظَهَرَ لِيْ في تَوْجِيْهِهِ.

لكِنْ قَدْ يُقالُ: إنَّه كانَ يَنْبَغي أنْ يَسْعَى في نِصْفِه لهما؛ لأنَّه عَتَقَ نِصْفُهُ بيَقِيْنٍ لِتَعْلِيقِ عِتْقِه على الشِّراءِ وعَدَمِهِ، فلا بُدَّ مِنْ أنْ يَكُونَ الذي عَتَقَ منه حِصَّةُ أحَدِهِما وهو مَجْهُولٌ، وكَونُ الذي عَتَقَ حِصَّةَ مُدَّعِي البَيْعِ غيرُ ظَاهِرٍ؛ لأنَّه مُنْكِرٌ شَرْطَ العِتْقِ، وكَوْنُ القَوْلِ لِشريكِهِ أنَّه ما اشْتَرى إنَّما يَظْهَرُ بالنِّسبةِ لِعَدَمِ لُزُومِ الثَّمَنِ فيَكُونُ القوْلُ له فيه، والقوْلُ لِلْبائِعِ بالنِّسبةِ لعَدَمِ العِتْقِ، كما لَوْ عَلَّقَ طَلاقَهْا على عدَمِ وُصُولِ نفَقَتِهِ إليها يَومَ كذا فادَّعى الوُصُولَ وأَنْكَرتْ فالقوْلُ لها بالنِّسبةِ إلى لُزُومِ النَّفقَةِ، والقوْلُ له بالنِّسبةِ إلى عدَمِ الطَّلاقِ؛ لأنَّ القوْلَ لِمُنْكِرِ شَرْطِ الحِنْثِ وهنا كذلك. نَعَم قِيْلَ: إنَّ القوْلَ للمَرْأةِ في الطَّلاقِ أيضاً فيُمْكِنُ أنْ يكُونَ ما هُنَا مَبْنِيَّاً عليه، فلْيُتأمَّل.

[١٦٦٨٤] (قولُهُ: لَو البَائِعُ مُعْسِراً) لأنَّه عندَهُما [٣/٥٠٤/أ] يُلزَمُ السِّعايَةَ عنْدَ الإعْسارِ، والضَّمانَ عنْدَ اليَسارِ.

[١٦٦٨٥] (قولُهُ: لَمْ يَسْعَ لأحَدٍ) أمَّا للبائِعِ؛ فَلأنَّ العِتْقَ مِن جِهَتِهِ، وأمَّا للشَّارِي؛ فلأنَّ حقَّهُ في التَّضْمينِ حِيْنئذٍ دُوْنَ الاسْتِسعاءِ كما عَلِمْتَ.

[١٦٦٨٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) هُوَ رِوايَةُ "أبي حَفْصٍ"، وفي رِوايَةِ "أبي سُلَيمانَ": يَسْعى لَهُما عنْدَهُم جميعاً إنْ كانَا مُعْسِرَيْن، وإنْ كانَا مُوْسِرَيْن يَسْعَى لِمُدَّعِي البَيْعِ في نِصْفِ قِيْمتِهِ فقَطْ، "نهر"[2] عن "المحيط".

(قولُهُ: وفي روايةِ "أبي سليمانَ" يسعى لهما عندَهم إلخ) والتوجيهُ في "المحيطِ" كما في "النهرِ".

---

(١) في "ب": ((للعستق))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/أ.

ولو (علَّقَ أحَدُهُما عِتْقَهُ بفِعْلٍ غَداً) مثَلاً كـ: إنْ دخَلَ فُلانٌ الـدَّارَ غَـداً فـأنْتَ حُـرٌّ (وعكَسَ) الشَّريكُ (الآخَرُ) فقـالَ: إنْ لـم يَدخُـلْ، فمَضـى الغَـدُ (وجُهِـلَ شَـرطُهُ) أدخَلَ أمْ لا؟ (عتَقَ نِصفُهُ) لحِنثِ أحَدِهِمـا بيَقـينٍ (وسَـعَى في نِصفِـهِ لَهُمـا) مُطلَقـاً، والوَلاءُ لَهُما. (ولا عِتْقَ).....

[١٦٦٨٧] (قولُهُ: ولَوْ علَّقَ أحَدُهُما) أي أحَدُ الشَّريكَيْنِ في عبْدٍ واحِدٍ، "ط"[١].

[١٦٦٨٨] (قولُهُ: بفِعْلٍ) سَواءٌ كانَ فِعْلَ أجْنَبِيٍّ أو المَحْلُوفِ بعِتْقِهِ، "ط"[١].

[١٦٦٨٩] (قولُهُ: مَثَلاً) يعني: أنَّ ذِكْرَ الغَدِ ليْسَ قَيْداً بَلِ المُرادُ وَقْتٌ مُعيَّنٌ؛ [إذ][٢] لا فَرْقَ بين الغَدِ واليَوْمِ والأَمْسِ، "بحر"[٣]، وكذا ذِكْرُ الدُّخُولِ، "ط"[٤].

[١٦٦٩٠] (قولُهُ: فقالَ: إنْ لم يَدْخُل) أي: فُلانٌ غَدَاً الدَّارَ فأَنْتَ حُرٌّ، "ط"[٤].

[١٦٦٩١] (قولُهُ: فمَضَى الغَدُ) أي: مَعَ بقَاءِ مِلْكِهِما إلى آخِرِ الغَـدِ، أمَّـا إذا أخرَجَـهُ أحَدُهُمـا عَنْمِلْكِهِ قبْلَ الغَدِ بطَلَ تَعْليقُهُ بمُضِيِّ الغَدِ ويُنْظَرُ في تَعْليقِ الآخَرِ، إنْ عُلِمَ وُقُوعُ شَرْطِهِ عَتَـقَ حَظُّـهُ، وإلاَّ فلا، كما لا يَخْفَى، "ط"[٤].

[١٦٦٩٢] (قولُـهُ: وجُهِـلَ شَـرْطُهُ) أي: شَـرْطُ العِتْـقِ وهـو الدُّخُـولُ نَفْيـاً أو إثْباتـاً، فلـو عُلِـمَ أحَدُهُما ببَيِّنَةٍ أَوْ إقْرارِ الحالِفِ لا إقْرارِ فُلانٍ عَمِلَ بمُقْتَضاهُ.

[١٦٦٩٣] (قولُهُ: وَسَعَى فِي نِصْفِهِ) هذا عنْدَهُما، وقال "مُحمَّدٌ": يَسْعَى في جميـعِ قِيْمتِـهِ؛ لأنَّ المَقْضِيَّ عليه بسُقُوطِ السِّعَايَةِ مَجْهُولٌ، "نهر"[٥].

[١٦٦٩٤] (قولُهُ: مُطْلقاً) أي: مُوْسِرَيْنِ أَوْ مُعْسِرَيْنِ أَوْ مُخْتَلِفَيْنِ، "ح"[٦].

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٨.

(٢) ما بين منكسرين من عبارة "البحر".

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٨.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٨.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/أ.

(٦) "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

والمسألَةُ بحالِها (لو حلَفا على عَبدَينِ، كُلُّ واحدٍ مِنهُما لأحَدِهِما) لتفاحُشِ الجَهالَةِ، حتَّى لو اتَّحَدَ المالِكُ كأن اشتراهُما مَنْ عِلِمَ بحَلِفِهِما عتَقَ عليهِ أحَدُهُما وأُمِرَ بالبَيانِ، "فتح"، .....

[١٦٦٩٥] (قولُهُ: والمَسألَةُ بحَالِها) أي: بأنْ حَلَفَ أَحَدُهُما على فِعْلِ فُلانٍ غَداً وعَكَسَهُ الآخَرُ.

[١٦٦٩٦] (قولُهُ: كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُما لأَحَدِهِما) أي: كُلُّ واحِدٍ مِنَ العَبْدَيْنِ بتَمامِهِ مَمْلُوكٌ لِواحِدٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الحَالِفَيْنِ.

[١٦٦٩٧] (قولُهُ: لِتَفاحُشِ الجَهَالَةِ) لأنَّ المَجْهُولَ هنا شَيْئان: العَبْدُ المَقْضِيُّ لَهُ بالحُرِّيَّةِ وبسُقُوطِ نِصْفِ السِّعَايَةِ عنه، والحَانِثُ المَقْضِيُّ عليه بالعِتْقِ، والمَعْلُومُ واحِدٌ وهو المَقْضِيُّ به أَعْنِي: الحُرِّيَّةَ وسُقُوطَ السِّعَايَةِ، وفي العَبْدِ الواحِدِ بالعَكْسِ؛ لأنَّ المَقْضِيَّ لَهُ بالحُرِّيَّةِ والمَقْضِيَّ بِهِ مَعْلُومان والمَجْهُولُ واحِدٌ وهو الحَانِثُ المَقْضِيُّ عليه فيَمْتَنِعُ القَضاءُ عِنْدَ غَلَبَةِ الجَهَالَةِ، كما أفادَهُ "ح"[١] عن "الزَّيْلعِيِّ"[٢].

[١٦٦٩٨] (قولُهُ: حتَّى لو اتَّحَدَ المَالِكُ) غَايَةٌ على مَفْهُومِ التَّقييْدِ بتَفَاحُشِ الجَهالَةِ، وإنَّما حُكِمَ بعِتْقِ أَحَدِهِما لأنَّ الجَهالَةَ في المَقْضِيِّ عليه ارْتَفَعتْ، "ط"[٣].

[١٦٦٩٩] (قولُهُ: عَتَقَ عليه أَحَدُهُما) ولا يُنافِي عِلْمُهُ بجِنْسِ أَحَدِ المَالِكَيْن صِحَّةَ شِرَائِهِ [٣/٥٠٤/ب] لِلعبْدِ؛ لأنَّه قَبْلَ مِلْكِهِ له غَيْرُ مُعْتَبَرٍ، كما لو أَقَرَّ بحُرِّيَّةِ عبْدٍ ومَوْلاهُ يُنْكِرُ ثُمَّ اشْتَراهُ صَحَّ، وإذا صَحَّ شِراؤُهُ لَهُما واجْتَمَعا في مِلْكِهِ عَتَقَ عليه أَحَدُهُما؛ لأنَّ عِلْمَهُ مُعْتَبَرٌ الآنَ ويُؤْمَرُ بالبَيان؛ لأنَّ المَقْضِيَّ عليه مَعْلُومٌ، كذا في "الفتح"[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((وهو يُفِيدُ أنَّ أحَدَ الحالِفَيْن لو اشْتَرى

---

(١) انظر "ح": كتاب العتق ق٢٢١/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٧٨.

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٨ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٩.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

أو الحالِفُ بأنْ (قالَ: عَبدُهُ حُرٌّ إنْ لم يكُنْ فُلانٌ دخلَ هذهِ الدَّارَ اليومَ، ثـمَّ قـالَ: امرأتُـهُ طالِقٌ إنْ كانَ دخلَ اليومَ عتقَ وطُلِّقَتْ) لأنَّهُ بكُلِّ يَمينٍ زعَمَ الحِنْثَ في الأُخرَى،.....

العَبْدَ مِنَ الحالِفِ الآخَرِ يَصِحُّ ويَعْتِقُ عليه ويُؤْمَرُ بالبَيانِ كما لا يَخْفَى، وفي "المُحيطِ": هـذا إذَا عَلِمَ المُشْتري بحَالِهِما[1] فإنْ لَمْ يَعْلَم فالقَاضِي يُحَلِّفُهُما ولا يُجْبَرُ على البَيانِ مـا لـم تَقُـمِ البَيِّنَـةُ على ذلك)) اهـ.

[١٦٧٠٠] (قولُهُ: أَوِ الحَالِفُ) عَطْفٌ على: ((المَالِكُ))، فإنَّه لا جَهالَةَ هنا أَصْلاً لِلعِلْم بالحـانِثِ والمَقْضِيِّ لَهُ وهو العَبْدُ والمَرْأَةُ والمَقْضِيِّ بِهِ وهو الحُرِّيَّةُ والطَّلاقُ، فافهم.

والظَّاهِرُ: أنَّ الحُكْمَ كذلك لَوْ كانَتِ اليَمِيْنان على عبْدَيْهِ.

مَطلبٌ في الفَرْق بين ((إنْ لَمْ يَدْخُل)) وبين ((إنْ لَمْ يَكُنْ دَخَل))

[١٦٧٠١] (قولُهُ: عَتَقَ وطَلُقَتْ) وقِيْلَ: لا يَعْتِقُ ولا تَطْلُقُ؛ لأنَّ أحَدَهُما مُعلَّقٌ بعَدَمِ الدُّخُـولِ والآخَرَ بوُجُودِهِ وكُلٌّ مِنْهُما يُحتَمَلُ تَحَقُّقُهُ وعَدَمُه. قُلْنَا: ذاك فِـي مِثْـلِ قوْلِـهِ: ((إنْ لَـمْ يَدْخُـلْ فعَبْدِي حُرٌّ))، بخِلافِ ((إنْ لَمْ يكُنْ دَخَلَ))؛ فإنَّه يُسْتَعمَلُ لِتحقيْقِ الدُّخُولِ في المـاضي رَدًّا علـى المُمَارِيْ في الدُّخُولِ وعدَمِهِ فكان مُعْتَرِفاً بالدُّخُولِ وهو شَرْطُ الطَّلاق فوَقَعَ، بخلاف: إنْ لَمْ يَدْخُـل لَيْسَ فيه تَحقُّقٌ[2]، وصِيْغَةُ ((إنْ كان دَخَلَ)) ظَاهِرَةٌ لتَحْقيقِ عدَمِ الدُّخُولِ رَدًّا على مَنْ تَـرَدَّدَ فيـه، فكان مُعْتَرِفاً بعدَمِ الدُّخُولِ وهو شَرْطُ وُقُوعِ العِتْقِ فوَقَعَ، بخلاف: إنْ دَخَل؛ فإنَّه لَيْسَ فيه تَحَقُّقٌ ١٨/٣

(قولُهُ: إذا علِمَ المشتري بحالِهما إلخ) عبارةُ "البحرِ" بحلِفِهما.

(قولُهُ: فإنْ لم يعلَمْ فالقاضي يحلِّفُهُما إلخ) لم يظهـرْ وجـهُ تحليـفِ القـاضي للبـائعَين بعـدَ بيعِهمـا وخُرُوجِهما عن الخصومَةِ في العتقِ معَ عدمِ تصديقِ المشتري لهُما في الحلِفِ، ولعلَّ لفظـةَ ((لا)) سـاقِطَةٌ من "البحرِ" وحقُّها الإثباتُ.

---

(١) عبارة "البحر": ((بحلفهما)) وقد نبَّه عليه "الرافعي".

(٢) عبارة "البحر": ((ليس فيها تحقيق))، انظر "البحر": كتاب العتق ٤/٢٥٩.

بخِلافِ ما لو كانَت الأولى: بالله؛ إذ الغَموسُ لا يَدخُلُ تحتَ الحُكمِ لِيُكَذَّبَ بهِ، في الأُخرَى[١]. (ومَنْ مَلَكَ قريبَهُ).....

أصْلاً فقَدْ اشْتَبَهَ على ذلك القَائِلِ تَرْكِيبٌ بآخَرَ، وبِهِ سَقَطَ أيضاً قَوْلُ "الزَّيْلعيِّ"[٢]: ((يَنْبَغِي أَنْ يُفَرَّقَ بين التَّعْليقِ بـ: ((كَائِنٌ)) فيَقَعُ لِتَصَوُّرِ الإِقْرارِ فيه وبَيْنَ غيْرِهِ لِعَدَمِه)) اهـ من "البحر"[٣] و"النَّهرِ"[٤]، وأَصْلُ الجَوابِ لـ"الفتح"[٥].

[١٦٧٠٢] (قولُهُ: بخِلافِ ما لَوْ كانَتِ الأُوْلَى باللهِ) قال "ابنُ بَلْبَانَ" في بابِ: اليَمِيْنُ تَنْقُضُ صَاحِبَتَها ـ مِنْ أَيْمَانِ "شَرْحِ تَلْخِيْصِ الجَامِعِ"[٦] ـ ما نَصُّهُ: ((لَوْ كانَتِ اليَمِيْنُ الأُوْلَى باللهِ تَعَالَى بأَنْ قالَ: واللهِ ما دَخَلَ هذِهِ الدَّارَ ثُمَّ قالَ: عَبْدِي[٧] حُرٌّ؛ إنْ لم يكُنْ دَخَلَ لا تَلْزَمُهُ كفَّارَةٌ ولا عِتْقٌ لأنَّهُ إنْ كان صَادِقاً فلا كَفَّارَةَ، وإنْ كانَ مُتَعمِّداً للكَذِبِ فهو الغَمُوسُ والغَمُوسُ لَيْسَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ حُكْمِ الحاكِمِ لِيَكُونَ الحُكْمُ[٨] إكْذَاباً لِلْيَمِيْنِ الأُخْرَى)) اهـ. وقَدْ تقدَّمَتْ هذه [٣/ق٥٠٥/أ] المَسألَةُ قُبَيْلَ طَلاقِ المريضِ ونَبَّهْنا هناك على غَلَطِ "الشَّارِحِ" في تَصْوِيرِها، "ح"[٩].

[١٦٧٠٣] (قولُهُ: ومَنْ مَلَكَ قَرِيْبَهُ) أي: مَنْ يَعْتِقُ عَلَيه.

(قولُهُ: وبِهِ سقَطَ أيضاً قولُ "الزيلعيِّ": ينبغي أنْ يُفَرَّقَ إلخ) لم يظهرْ مخالفةُ ما قالَهُ "الزيلعيُّ" لما أجابَهُ في "الفتحِ"، بل مآلُهما واحدٌ، وذلكَ أنَّ "الزيلعيَّ" نقلَ عنِ "النِّهايةِ" ما قالَهُ "المصنِّفُ"، وما قيلَ: إنَّهُ لا يعتِقُ ولا تطلُقُ نحوُ ما ذكرَهُ في "الفتحِ"، ثمَّ قالَ: ((وينبغي أنْ يفرَّقَ إلخ))، والقصدُ الردُّ على القيلِ المذكورِ بالفرقِ كما فعلَ في "الفتحِ".

---

(١) في "ب" و"ط": ((بخلاف الأخرى))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لـ: "د" و"و".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٧٨.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٩.

(٦) تقدَّمت ترجمته ٣/١٣٦.

(٧) في "م": ((عبده)).

(٨) ((ليكون الحكم)) ساقطة من "آ".

(٩) "ح": كتاب العتق ق٢٢٢/أ.

بسبَبٍ ما (مَعَ) رجُلٍ (آخَرَ عتَقَ حَظُّهُ بلا ضَمانٍ علِمَ) الشَّريكُ (بقَرابَتِهِ أَوْ لا) على الظَّاهِرِ؛.....

[١٦٧٠٤] (قولُهُ: بِسَبَبٍ مَا) أي: بِشِراءٍ، أَوْ هِبَةٍ، أَوْ صَدَقَةٍ، أَوْ إِرْثٍ، "نهر"[١]. وصُورَةُ الإِرْثِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ ابنَ زَوْجِها ثُمَّ ماتَتْ عن زَوْجِها وعَنْ أَخِيْها، وكذلك إذَا كانَ لِرَجُلَيْنِ ابنُ عَمٍّ ولِابْنِ العَمِّ جارِيَةٌ تَزَوَّجَها أَحَدُهُما فوَلَدَتْ وَلَداً ثُمَّ ماتَ ابنُ العَمِّ، "جوهرة"[٢].

[١٦٧٠٥] (قولُهُ: مَعَ رَجُلٍ آخَرَ) أي: بعَقْدٍ واحِدٍ قَبلاَهُ جميعاً، قالَهُ "الإِتْقَانِيُّ". ويُوضِحُ هذا القَيْدَ المَسألَةُ الآتِيَةُ، "حَمَوِيّ" عن "شَرْحِ ابنِ الحَلَبِيِّ"[٣]، والمُرادُ بالمَسألَةِ الآتِيَةِ قولُهُ: ((وإِنِ اشْتَرَى بعْضَهُ أَجْنَبِيٌّ))، "أبو السُّعُودِ"[٤].

[١٦٧٠٦] (قولُهُ: بلاَ ضَمانٍ) أي: لِقِيْمَةِ نَصِيْبِ شَرِيكِهِ لَوْ مُوْسِراً، "نهر"[٥].

[١٦٧٠٧] (قولُهُ: عَلِمَ الشَّرِيكُ) أي: الأَجْنَبِيُّ، والضَّميرُ في: ((بقَرَابَتِهِ)) للشَّرِيكِ القَرِيبِ، "ط"[٦].

[١٦٧٠٨] (قولُهُ: عَلَى الظَّاهِرِ) أي: ظاهِرِ الرِّوايَةِ وهو مُرْتَبِطٌ بقوْلِهِ: ((بِسَبَبٍ مَا))، وبقوْلِهِ: ((عَلِمَ الشَّريكُ بقَرَابَتِهِ أَوْ لاَ)) وهذا قوْلُ "الإِمامِ"، وقالا: يَضْمَنُ في غيْرِ الإِرْثِ نِصْفَ قِيْمَتِهِ إِنْ كانَ مُوْسِراً، وإِنْ كانَ مُعْسِراً يَسْعَى العَبْدُ في نِصْفِ قِيْمَتِهِ لِشَريكِ قَرِيْبِهِ المُشْتَرِي، كذا في "مِسْكِين"[٧]، "ط"[٨].

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/ب.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٣/٢.

(٣) هو: ابن الشَّلَبِيّ شارح "الكنز"، تقدمت ترجمة كتابه في ٤٧٨/١، وانظر "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب العبد يعتق بعضه ٧٨/٣.

(٤) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ـ باب العبد يعتق بعضه ٢٦٦/٢.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/ب.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢٩٩/٢ بتصرف.

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الإعتاق ـ باب العبد يعتق بعضه صـ١٢٦ـ.

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢٩٩/٢.

لأنَّ الحُكمَ يُدارُ على السَّببِ (ولِشَريكِهِ أنْ يُعتِقَ أو يَستَسْعي). أمَّا لو ملَكَ مُستَولَدتَهُ بالنِّكاحِ معَ آخرَ فيَضمَنُ حظَّ شريكِهِ؛ لكَونِهِ ضَمانَ تَمَلُّكٍ. (وإن اشترى نِصفَهُ أجنبيٌّ ثمَّ القريبُ باقِيَهُ فلَهُ أنْ يُضمِّنَ المشتريَ) مُوسِراً (أو يستَسعِيَ) العَبدَ، هذهِ ساقطةٌ.....

[١٦٧٠٩] (قولُهُ: لأَنَّ الحُكْمَ) هُوَ الضَّمانُ أَوْ عدَمُهُ يُدارُ على السَّببِ وهُوَ التَّعدِّي أَوْ عَدَمُهُ، وقَدْ عُدِمَ التَّعدِّي هُنَا، "ط"[١]، كما إِذَا قالَ لغَيْرِهِ: كُلْ هَذَا الطَّعَامَ وهُوَ مَمْلُوكٌ لِلآمِرِ ولا يَعْلَمُ الآمِرُ بِمِلْكِهِ، "بحر"[٢].

[١٦٧١٠] (قولُهُ: أَمَّا لو مَلَكَ مُسْتَوْلَدَتَهُ) ولَوْ بِالإِرْثِ، "بحر"[٢]، وقولُهُ: ((بالنِّكاحِ)) مُتعلِّقٌ بقوْلِهِ: ((مُسْتَوْلَدَتَهُ))، "ط"[٣].

[١٦٧١١] (قولُهُ: لكَوْنِهِ ضَمانَ تَمَلُّكٍ) أي: فلا يَختَلِفُ باليَسَارِ وَالإِعْسَارِ. اهـ "ح"[٤].

ولو قالَ "الشَّارِحُ": فيَضْمَنُ حَظَّ شَرِيكِهِ ولَوْ كانَ مُعْسِراً لكَانَ أَوْلَى؛ لِيُفِيْدَ أَنَّ هذِهِ العِلَّةَ لِلإِطْلاقِ، "ط"[٥].

[١٦٧١٢] (قولُهُ: فلَهُ) أي: لِلأَجْنَبِيِّ أَنْ يُضَمِّنَ المُشْتَرِي؛ لِوُجُودِ التَّعدِّيْ، ولو أَبْدَلَ المُشْتَرِي بالقَرِيْبِ لَكَانَ أَوْضَحَ، "ط"[٦].

[١٦٧١٣] (قولُهُ: أَوْ يَسْتَسْعِي العبْدَ) لأَنَّ يَسَارَ المُعْتِقِ لا يَمْنَعُ السِّعَايَةَ عنْدَهُ خِلافاً لَهُما.

[١٦٧١٤] (قولُهُ: هذِهِ ساقِطَةٌ) أي: جُمْلَةُ قوْلِهِ: ((وإِنْ اشْتَرَى نِصْفَهُ أَجْنَبِيٌّ إلخ)) سَقَطَتْ مِنْ نُسْخَةِ المَتْنِ الَّتي شَرَحَها "المُصنِّفُ"[٧]، "ط"[٨].

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٤) "ح": كتاب العتق ق٢٢٢/أ.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٧) انظر "المنح": كتاب في بيان أحكام العتق ـ باب في بيان أحكام عتق البعض ١/ق١٨٠/أ.

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

مِنَ نُسَخِ "الشرحِ"[١]. (وإن اشترى نِصفَ قريبِهِ مِمَّنْ يملِكُهُ) كُلَّهُ (لا يضمَنُ لبائعِهِ مُطلَقاً) لمشاركَتِهِ في العِلَّةِ، وقيَّدَ بـ: يَملِكُهُ؛ لأنَّهُ (لو اشتراهُ مِنْ أحَدِ الشَّريكَينِ لزِمَهُ الضَّمانُ) إجماعاً (للشَّريكِ الذي لم يبِعْ لو) المشتري (مُوسِراً. عَبدٌ بينَ ثلاثةٍ.....

[١٦٧١٥] (قولُهُ: لاَ يَضْمَنُ لِبَائِعِهِ) وحِينئذٍ فالبَائِعُ إنْ شَاءَ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ وإنْ شَاءَ اسْتَسْعَى، "بحر"[٢].

[١٦٧١٦] (قولُهُ: مُطْلقاً) أي: مُوْسِراً كان أَوْ مُعْسِراً، وقالا: لَوْ مُوْسِراً يَجِبُ عليه الضَّمانُ، "بحر"[٢].

[١٦٧١٧] (قولُهُ: لِمُشارَكَتِهِ) فإنَّ عِلَّةَ دُخُولِ المَبِيْعِ فِي مِلْكِ المُشْتَرِي الإِيْجابُ والقَبُولُ وقَدْ تَشَارَكَا فيه [٤/ق ١/أ]، "نهر"[٣].

[١٦٧١٨] (قولُهُ: لَزِمَهُ الضَّمانُ) أي: لَزِمَ المُشْتَرِيَ ضَمَانُ حِصَّةِ الشَّرِيكِ الَّذِي لَمْ يَبِعْ؛ لأنَّه لم يُشَارِكْهُ في العِلَّةِ فلا يَبْطُلُ حَقُّهُ بفِعْلِ غَيْرِهِ، ولا يَضْمَنُ البَائِعُ شيئاً، "بحر"[٤]، "ط"[٥].

[١٦٧١٩] (قولُهُ: لَوْ مُوْسِراً) فلَوْ مُعْسِراً سَعَى العَبْدُ بِالإِجْماعِ، "هندية"[٦]، "ط"[٧].

(قولُهُ: ولا يضمَنُ البائعُ شيئاً، "بحر") كذا في بعضِ نُسَخِهِ، وفيهِ تأمُّلٌ؛ فإنَّهُ مشارِكٌ في علَّةِ العتقِ، وفي بعضِها: ((للبائعِ))، وكذا قالَ "المقدسيُّ": ((ضَمِنَ للآخرِ لا للبائعِ اتفاقاً؛ لأنَّ مَنْ لم يبِعْ لم يشارِكْ في العلَّةِ)) اهـ.

---

(١) في "ط" و"ب" و"م": ((الشارح))، وهو خطأ، إذ المقصود شرح "المنح" على "التنوير"، كما صرَّحَ به ابن عابدين في المقولة [١٦٧١٤].

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٠.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٠ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩ بتصرف.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ٢/١٤.

(٧) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

دبَّرَهُ واحِدٌ و) بعدَهُ (أعتقَهُ آخَرُ وهُما مُوسِرانِ ضمَّنَ السَّاكتُ) الذي لم يُدبِّرْ.....

[١٦٧٢٠] (قولُهُ: وبَعدَهُ أَعتَقَهُ آخَرُ) أي: قبلَ الضَّمانِ، أَمَّا لَو أَعتَقَهُ بعدَ تَضمِينِ السَّاكِتِ المُدبِّرَ ضَمَّنَ المُدبِّرُ المُعتِقَ ثُلُثَ قِيمَتِهِ قِنّاً [وثلثَ قيمتِهِ مدبَّراً][1]؛ لأنَّ الإعْتَاقَ وُجِدَ بعْدَ تَمَلُّكِ المُدبِّرِ نَصِيبَ السَّاكِتِ، وإنَّما ضَمَّنَهُ الثُّلُثَ الَّذي ضَمِنَهُ لِلسَّاكِتِ قِنّاً لِبَقائِهِ قِنّاً عَلَى مِلكِهِ؛ فإنَّ التَّدبيرَ يَتَجَزَّأُ، وثُلُثَا الوَلاءِ لِلْمُدبِّرِ وثُلُثُهُ لِلْمُعْتِقِ؛ لأَنَّ ضَمَانَ المُعتِقِ ضَمانُ جِنَايَةٍ لا ضَمَانُ تَمليكٍ، "ح"[2] عن "البحر"[3].

[١٦٧٢١] (قولُهُ: وهُمَا مُوسِرانِ) أَمَّا لَو كانَ المُدبِّرُ مُعسِراً [فللسَّاكتِ][4] الاستِسعاءُ دُونَ التَّضمِينِ وكذَا المُعتِقُ لو كانَ مُعسِراً فلِلمُدبِّرِ الاستِسعاءُ دُونَ تَضمِينِ المُعتِقِ، "بحر"[5].

(قولُ "المصنِّفِ": دبَّرَهُ واحدٌ وبعدَهُ أعتقَهُ آخرُ إلخ) قيَّدَ بكونِ التدبيرِ أولاً والعتقِ ثانياً؛ لأنَّهُ لو كانَ بالعكسِ كانَ للمدبِّرِ أنْ يستسعيَ العبدَ في نصيبِهِ؛ لاختيارِهِ بالتدبيرِ تركَ التضمينِ، ولو لم يعلَمْ أو كانا معاً كانَ للمدبِّرِ تضمينُ المعتِقِ نصفَ نصيبِهِ، واستسعاءُ العبدِ في النصفِ الآخرِ، ويرجِعُ المعتِقُ بما ضمِنَ على العبدِ، وهذا كلُّهُ عندَ الإمامِ، وعندَهما: العتقُ أَولى في الكلِّ، فإذا كانَ المعتِقُ موسِراً ضمِنَ للمدبِّرِ والساكتِ، وإلا سعى العبدُ لهما اهـ. "رحمتي".

(قولُهُ: ضمَّنَ المدبِّرُ المعتِقَ ثلثَ قيمتِهِ قنّاً إلخ) وكذا له أيضاً تضمينُهُ ثلثَ قيمتِهِ مدبَّراً؛ لأنَّهُ كانَ لهُ ثُلُثٌ، وحَصَلَ له بالضَّمانِ الثلثُ من جهةِ الساكتِ اهـ. وسيجيءُ في كلامِهِ أيضاً.

(قولُهُ: فللمدبِّرِ الاستسعاءُ) عبارةُ البحر فللساكتِ.

---

(١) نقول: في النسخ جميعها ((ثلثَ قيمتِهِ قِنّاً)) فقط، وما بين منكسرين نصُّ عبارةِ "ح" و"البحر"، وقد سقط من عبارة "ط"، وكأنَّ ابنَ عابدينَ رحمهُ الله تعالى تَبِعَه في هذا السَّقْطِ، وما أثبتناه يؤيِّدُهُ ما في "الهندية" ١٣/٢ معزياً لـ"النهاية": ((ولو ضمَّنَ الساكتُ المدبِّرَ نصيبَه ثم أعتقَه كانَ للمدبِّرِ أنْ يُضَمِّنَ المعتقَ ثلثَي قيمتِهِ، ثلثَهُ مدبَّراً وثلثَه قِنّاً))، فليتنبه.

(٢) "ح": كتاب العتق ق٢٢٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦١/٤ بتصرف.

(٤) في النسخ جميعها: ((فللمدبّر)) بدل ((فللسَّاكت))، وهو خطأ، وما أثبتناه من عبارة "البحر" هو الصّواب، وقد نبَّه عليه في نسخة "ب" بخطِّ اليد لا طباعةً، وقد أشار إليه "الرافعيُّ" في تقريراته هنا، فليتنبَّه.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦١/٤.

ولم يُحرِّرْ (مُدبِّرَهُ) إنْ شاءَ ثُلُثَ قيمَتِهِ قِنّاً ورجَعَ بها على العَبدِ (لا مُعتِقَهُ) لأنَّ التَّدبيرَ ضَمانُ مُعاوضَةٍ، وهو الأصلُ (و) ضمَّنَ (المُدبِّرُ مُعتِقَهُ ثُلُثَهُ مُدبَّراً، لا ما ضمِنَهُ) المُدبَّرُ مِنْ ثُلُثِهِ قِنّاً؛.....

[١٦٧٢٢] (قولُهُ: إنْ شَاءَ) وإنْ شاءَ دَبَّرَ نَصِيبَهُ أو اسْتَسْعى العبْدَ في نَصِيبِهِ أو أَعْتَقَهُ أو كاتَبَهُ أو تَرَكَهُ على حالِهِ؛ لأنَّ نَصِيبَهُ بَاقٍ على مِلْكِهِ فاسِدٌ بإفْسادِ شَرِيكِهِ حيثُ سَدَّ عليه طُرُقَ الانْتِفاعِ بالبَيْعِ ونَحْوِهِ، "ح"[1] عن "الزَّيْلعِيِّ"[2].

[١٦٧٢٣] (قولُهُ: ورَجَعَ بِهَا) أي: بثُلُثِ قِيْمَتِهِ، وأَنَّثَ الضَّميرَ لاكْتِسابِ المُضافِ التَّأْنِيْثَ مِن المُضافِ إليهِ كما في: قُطِعتْ بعضُ أَصابِعِهِ.

[١٦٧٢٤] (قولُهُ: لأنَّ التَّدْبيرَ إلخ) على حذْفِ مُضافٍ، أي: ضَمانَ التَّدْبيرِ.

والحاصِلُ: أنَّ التَّدبيرَ لَمَّا كان مُتَحَزِّئاً عنْدَهُ اقْتَصَرَ على نَصِيبِ المُدبِّرِ وفَسَدَ به نَصِيْبُ الآخَرِين حيثُ امْتَنَعَ بَيْعُهُ وهِبَتُهُ فلِكُلٍّ مِنْهُما الخِيَارَاتُ المَارَّةُ، فإذا اخْتَارَ أَحَدُهُما العِتْقَ تَعَيَّنَ حقُّهُ فيه، فتَوَجَّهَ لِلسَّاكِتِ سَبَبا ضَمَانٍ: تَدْبيرُ المُدبَّرِ وإعْتاقُ المُعْتِقِ غيرَ أنَّ له تَضْمينَ المُدبَّرِ لِيكُونَ ضَمَانُ مُعاوَضَةٍ؛ إذْ هو الأَصْلُ في المَضْمُوناتِ عِنْدَنا لِكَوْنِه قَابِلاً للنَّقْلِ مِنْ مِلْكٍ[3] إلى مِلْكٍ وَقْتَ التَّدْبيرِ لكَوْنِه قِنّاً وَقْتَهُ، ولا يُمكِنُ ذلك في الإعْتاقِ لأَجْلِ التَّدْبيرِ لأنَّهُ لا يَقْبَلُ النَّقْلَ المَذْكُورَ، ولهذا يُضَمِّنُ ١٩/٣

(قولُهُ: أو تَرَكَهُ على حالِهِ إلخ) لا يتأتَّى للساكِتِ تركُهُ على حالِهِ بعدَ عتقِ المعتِقِ، والذي في "الزيلعيِّ" إنما ذكرَهُ بعدَ التدبيرِ فقط وعبارتُهُ: ((ولَمَّا كانَ التدبيرُ متحزِّئاً عندَه اقتصرَ على نصيبِ المدبِّرِ، وفسدَ نصيبُ الآخرِ من حيثُ امتنعَ البيعُ والهبةُ، فيكونُ لكلِ واحدٍ منهما الخيارُ، إنْ شاءَ دبَّرَ نصيبَهُ إلخ)). واستدامةُ ملكِ أحدِ الشريكَينِ بعدَ تدبيرِ الآخرِ جائزةٌ، كاستدامتِهِ للمنكرِ فيما لو قالَ: هذهِ أمُّ ولَدِ شريكي، كما يأتي بخلافِها بعدَ الإعتاقِ.

---

(١) "ح": كتاب العتق ق٢٢٢/أ باختصار.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب: العبدُ يعتق بعضه ٨٠/٣.

(٣) ((إلى ملك)) ساقط من "آ".

لَنقصِهِ بتَدبيرِهِ، وسيَجيءُ أنَّ قيمةَ المُدبَّرِ ثُلُثا قيمَتِهِ قِنّاً، (والوَلاءُ بينَ المُعتِقِ والمُدبِّرِ.....

المُدَبَّرَ، وهذا عِنْدَه، وعِنْدهُما: صارَ العبْدُ كُلُّهُ مُدبَّراً، وإعْتاقُ المُعْتِقِ باطِلٌ ويَضْمَنُ لِشَريكَيْه ثُلُثَيْ قِيْمَتِه مُوْسِراً كان أَوْ مُعْسِراً؛ لأَنَّ التَّدْبيرَ لا يَتجزَّأُ عِنْدَهُما، وتَمامُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[١].

[١٦٧٢٥] (قولُهُ: لِنَقْصِهِ بتَدْبيرِهِ) عِلَّةٌ لتَضْمينِهِ المُعْتِقَ [٤/ق٢/أ] ثُلُثَهُ مُدَبَّراً، فكانَ الأَوْلَى ذِكْرَه عَقِبَهُ؛ فإنَّ المُعْتِقَ أَفْسَدَ على المُدَبِّرِ نَصِيْبَهُ مُدَبَّراً، والضَّمانُ يَتقدَّرُ بقَدْرِ المُتْلَفِ، "زَيْلعي"[٢].

وأمَّا عِلَّةُ عدَمِ تَضْمينِهِ المُعْتِقَ ثُلُثَهُ قِنّاً وهو ما مَلَكَهُ المُدَبَّرُ مِنْ جِهَةِ السَّاكِتِ فهي أنَّ مِلْكَهُ فيه ثَبَتَ مُسْتَنِداً، أي: إلى ما قَبْلَ الإعْتاقِ فكان ثَابتاً مِنْ وَجْهٍ، غَيْرَ ثابتٍ مِنْ وَجْهٍ فلا يَظْهَرُ في حقِّ التَّضْمينِ، ولهذا قُلْنا: لَوْ أَعتَقَهُ بعْدَ تَضْمينِ السَّاكِتِ المُدَبِّرَ كان لِلمُدَبِّرِ تَضْمينُ المُعْتِقِ ثُلُثَ قِيْمَتِهِ قِنّاً مَعَ ثُلُثِهِ مُدَبَّراً؛ لأنَّ الإعْتاقَ وُجِدَ بعْدَ تَمَلُّكِ المُدَبِّرِ نَصِيْبَ السَّاكِتِ فلَهُ تَضْمينُ كُلِّ ثُلُثٍ بصِفَتِهِ، وتَمامُهُ في "الفتح"[٣].

والحاصِلُ: أنَّ المُدَبَّرَ يَرْجِعُ على المُعْتِقِ بما كان له قبْلَ الإعْتاقِ، فإنْ كانَ السَّاكِتُ ضَمَّنَهُ قِيْمةَ ثُلُثِهِ صارَ لِلْمُدبِّرِ الثُّلُثانِ قبْلَ الإعْتاقِ: ثُلُثٌ مُدَبَّرٌ وثُلُثٌ قِنٌّ فيَرْجِعُ بقِيْمَتِهِما على المُعْتِقِ، وإنْ لم يكُنْ ضَمِنَ لِلسَّاكِتِ شَيْئاً حتَّى أَعْتَقَ الآخَرُ يَرْجِعُ المُدَبَّرُ بما ضَمِنَهُ للسَّاكِتِ على العبْدِ كما مرَّ[٤]، ويَرْجِعُ بقِيْمةِ ثُلُثِهِ المُدَبَّرِ على المُعْتِقِ.

[١٦٧٢٦] (قولُهُ: وسَيَجيءُ[٥]) أي: في المَتْنِ آخِرَ بابِ التَّدْبيرِ، قال في "البحر"[٦]: ((فلَوْ كانَتْ قِيْمتُهُ قِنّاً سَبعةً وعِشْرينَ دِيْناراً ضَمِنَ ـ أي: المُعْتِقُ ـ لِلمُدَبِّرِ سِتَّةَ دَنانِيْرَ؛ لأنَّ ثُلُثَيْها ـ وهو

---

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٨١ ـ٨٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٨١.

(٣) انظر "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٢.

(٤) صـ٩٠ـ٩١ـ "در".

(٥) صـ١٦٨ـ "درّ".

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦١.

أثلاثاً، ثُلُثاهُ للمُدبِّرِ وما بقِيَ للمُعتِقِ) لعِتقِهِ هَكذا على مِلكِهِما. (ولو قـالَ: هِـيَ أمُّ ولَدِ شريكي، وأنكَرَ) شريكُهُ، ولا بيِّنةَ (تخدُمُه يوماً وتتوقَّفُ).....

قِيمةُ المُدبَّرِ ـ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، وثُلُثُها ـ وهو المضمون ـ سِتَّةٌ، وَالمُدبِّرُ يَضْمنُ للسَّاكِتِ تِسْعةً)).

[١٦٧٢٧] (قولُهُ: أَثْلاثـاً) هـذا قـوْلُ الإمـامِ، وعلـى قوْلِهمـا: الـوَلاءُ كُلُّـهُ لِلمُدبِّـرِ كمـا في "الهداية"[١]، وقَدْ أَهْمَلَ الشُّرَّاحُ التَّنبيهَ على ذلك، "أبو السُّعُود"[٢].

[١٦٧٢٨] (قولُهُ: لِعِتْقِهِ هكذا على مِلْكِهِمـا) فـإنَّ أحَـدَ الثُّلُثَيْـنِ كـانَ لِلمُدَبِّـرِ أَصَالـةً، والآخَـرَ تَمَلَّكَهُ بأَدَاءِ الضَّمانِ لِلسَّاكِتِ فصارَ كأنَّهُ دَبَّرَ ثُلُثَيْهِ مِنَ الابْتِـداءِ بخلافِ المُعْتِـقِ؛ فإنَّـهُ وإنْ كـان لَـهُ ثُلُثٌ أَعْتَقَهُ وثُلُثٌ أَدَّى ضَمَانَهُ[٣] لِلمُدَبِّرِ ليْسَ لَهُ إلاَّ ثُلُثُ الوَلاءِ؛ لأنَّ ضَمانَهُ ضَمانُ إفْسادٍ لا ضَمانُ تَمَلُّكٍ ومُعاوَضَةٍ لِمَا ذَكَرْنا: مِن أنَّ المُدَبَّرَ غَـيْرُ قـابلٍ للنَّقْـلِ، وحـين أَعْتَقَـهُ كـان مُدَبَّـراً. ولَـوْ كـانَ السَّاكِتُ اخْتارَ سِعَايَةَ العَبْدِ فالوَلاءُ بَيْنَهم أَثْلاثاً لِكُلٍّ ثُلُثُه، "فتح"[٤].

[١٦٧٢٩] (قولُهُ: وأنكَرَ شَرِيْكُهُ) فلَوْ صدَّقَهُ كانَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، ولَزِمَـهُ نِصْـفُ قِيْمَتِهـا ونِصْـفُ عُقْرِها كالأَمَةِ المُشْتَرَكَةِ إذا أَتَتْ بوَلَدٍ فادَّعاهُ أحَدُهُما، كما سيأتي، "بحر"[٥].

[١٦٧٣٠] (قولُهُ: ولاَ بيِّنَةَ) أمَّا لَوْ كانَتْ لَهُ بيِّنةٌ فهُوَ كما لَوْ صَدَّقَهُ. [٤/ق٢/ب]

[١٦٧٣١] (قولُهُ: تَخدُمُه) أي: المُنْكِرَ.

(قولُهُ: وقد أهملَ الشُّرَّاحُ التنبيهَ على ذلكَ إلخ) نبَّهَ عليه "الزيلعيُّ" في العبارةِ السابقةِ، ويؤخَذُ من قولِهم: وقالا: العبدُ للذي دبَّرَه أولَ مرَّةٍ، ويضمَنُ ثلثي قيمتِهِ لشريكِهِ.

---

(١) "الهداية": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يُعتَقُ بعضُه ٢/٥٩ بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يُعتَقُ بعضُه ٢/٢٦٨.

(٣) عبارة "آ": ((فإنَّه وإنْ كان له ثلثٌ وثلثٌ أعتقه وثلثٌ أدَّى ضمانَهُ)).

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٦ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٣.

بلا خِدمَةٍ (يوماً) عمَلاً بإقرارِهِ، ونفَقتُها في كَسْبِها، وإلاَّ فعَلى المُنكِرِ، وجِنايَتُها مَوقوفَةٌ، (ولا قيمَةَ لأمِّ ولَدٍ).....

[١٦٧٣٢] (قولُهُ: بلاَ خِدْمَةٍ) أي: لا تَخدُمُ أَحَداً، ولا سِعايَةَ عليها لِلْمُنْكِرِ ولا لِلْمُقِرِّ؛ لأنَّه يَتبرَّأُ مِنْها ويَدَّعِي الضَّمانَ عَلَى شَرِيْكِهِ وهذا عند "أبي حنيفةَ"، وهو قوْلُ الثَّاني آخِراً كما في "الأَصْلِ"[١]، وقال "مُحمَّدٌ": ليْسَ لِلْمُنكِرِ إلاَّ الاسْتِسعاءُ في نِصْفِ قِيْمَتِها، "نهر"[٢].

[١٦٧٣٣] (قولُهُ: ونَفقَتُها في كَسْبِها) قال في "الفتح"[٣]: ((وفي "المُختَلِفِ" في بابِ "مُحمَّدٍ" أنَّ نَفَقَتَها في كَسْبِها، فإنْ لم يكُنْ لها كَسْبٌ فعَلَى المُنْكِرِ ولم يَذْكُر خِلافاً في النَّفَقةِ، وقال غيرُهُ: نِصْفُ كَسْبِها لِلْمُنكِرِ ونِصْفُهُ مَوْقُوفٌ ونَفَقَتُها مِنْ كَسْبِها، فإنْ لم يكُنْ لها كَسْبٌ فنِصْفُ نَفَقَتِها على المُنْكِرِ؛ لأنَّ نِصْفَ الجَارِيَةِ لِلْمُنكِرِ، وهذا اللاَّئِقُ بقوْلِ "أبي حنيفةَ")) اهـ. قال في "النَّهر"[٤]: ((ونَسَبَهُ "العَيْنِيُّ"[٥] إليه)).

[١٦٧٣٤] (قولُهُ: وجِنَايَتُها مَوْقُوفَةٌ) أي: إلى تَصْديقِ أَحَدِهِما صاحِبَهُ، "فتح"[٦]. ولم يُفَصِّل

(قولُهُ: ولا سعايةَ عليها للمنكِرِ إلخ) لأنَّ استدامةَ ملكِهِ ممكنٌ بأنْ تخدمَهُ يوماً ويوماً لا، ولا يُصارُ إلى السعايةِ إلا عندَ تعذُّرِ الاستدامةِ، "زيلعي".

(قولُهُ: وقالَ "محمَّد": ليسَ للمنكِرِ إلاَّ الاستسعاءُ في نصفِ إلخ) لأنَّه انقلبَ إقرارُهُ عليهِ، فصارَ كأنَّه استولدَها، كمشترٍ أقرَّ بعتقِ بائعِهِ، ولا سعايةَ للمقِرِّ؛ لأنَّهُ تبرَّأَ منها بدعوى الضمانِ، وكذا ليسَ له استخدامُها، وإذا بَطَلَ الاستخدامُ ـ وقد حُبست ماليتُها عندها على وجهٍ لا يُمكِنُ تضمينُ الغيرِ ـ وجبتِ السعايةُ؛ لأنها هي التي تنتفعُ بذلكَ، من "الزيلعي".

---

(١) لم نعثر عليه في القسم المطبوع من نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٧٧/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/أ.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ الذي يعتق بعضه ٢٤٢/١ ـ ٢٤٣.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٧٧/٤.

إلاَّ لضرورةِ إسلامِ[١] أمِّ ولَدِ النَّصرانيِّ، وقوَّماها بثُلُثِ قيمَتِها قِنَّةً (فلا يضمَنُ غنيٌّ أعتقَها مُشترَكةً) بأنْ ولدَتْ فادَّعَياهُ وصارَتْ أمَّ ولَدٍ لَهُما فأعتقَها أحَدُهُما لم يضمَنْ،.....

بين جنَايَتِها والجنَايَةِ عليها، وفي "النَّهر"[٢] عن "المُحيطِ": ((والجنَايَةُ عليها مَوْقُوفةٌ في نَصِيْبِ المُقِرِّ دُوْنَ المُنْكِرِ فيَأْخُذُ نِصْفَ الأَرْشِ، وأمَّا جنايَتُها فقِيْلَ: هي كذلك، والصَّحيحُ: أنَّها مَوْقُوفةٌ في حقِّهَا؛ لأنَّه تَعَذَّرَ إيْجَابُها في نصيبِ المُنْكِرِ عليه لعَجْزِهِ عن دَفْعِها لها مِنْ غيرِ صُنْعٍ مِنْه فلا تَلْزَمُهُ الفِدْيَةُ فوَجَبَ التَّوقُّفُ في نَصِيْبِه ضَرُورةً كالمُقِرِّ، بخلافِ الجنايَةِ عليها؛ لأنَّه أمْكَنَ دَفْعُ نِصْفِ الأَرْشِ إلى المُنْكِرِ)) اهـ.

مَطْلبٌ: أُمُّ الوَلَدِ لا قِيْمةَ لها خِلافاً لَهُما

[١٦٧٣٥] (قولُهُ: إلاَّ لِضَرُورةِ إسْلامِ أُمِّ وَلَدِ النَّصْرَانِيِّ) فإنَّها تَسْعَى في قِيْمَتِها وهو ثُلُثُ قِيْمَتِها قِنَّةً، كما يَأْتي[٣] في الاستِيْلادِ؛ لأنَّه يَعتَقِدُ تَقَوُّمَها، وقَد أُمِرْنا بتَرْكِهِم ومَا يَدِيْنُونَ، وحَكَمْنا بكِتَابَتِها عليه دَفْعاً للضَّررِ عَنْها؛ إذْ لا يُمْكِنُ بَقَاؤُها مَمْلُوكةً لَهُ ولا إخْرَاجُها مَجَّاناً، "ط"[٤] عن "الزَّيْلعيِّ"[٥].

[١٦٧٣٦] (قولُهُ: وقَوَّمَاها) أي: قالا: لَها قِيْمَةٌ، وهِيَ ثُلُثُ قِيْمَتِها قِنَّةً.

[١٦٧٣٧] (قولُهُ: فَلاَ يَضْمَنُ غَنِيٌّ إلخ) تَفْرِيعٌ على ما مَهَّدَهُ، بِهِ يَظْهَرُ أَثَرُ الخِلافِ، وقيَّدَ بالغَنِيِّ لأنَّهُ مَحَلُّ الخِلافِ، أمَّا المُعْسِرُ فلا يَضْمَنُ اتِّفَاقاً بل تَسْعَى عِنْدهُما لِلسَّاكِتِ في نِصْفِ قِيْمَتِها.

[١٦٧٣٨] (قولُهُ: فأَعْتَقَها أَحَدُهُما إلخ) أي: أَعْتَقَ نَصِيْبَهُ فإنَّه يَعْتِقُ كُلُّها بِهِ[٦] ولا سِعايَةَ عليها، ولا ضَمانَ على المُعْتِقِ عند "أبي حنيفةَ"، "خانية"[٧]. وبه عُلِمَ أنَّ عِتْقَ أُمِّ الوَلَدِ لا يَتجزَّأُ؛

---

(١) في"ط": ((سلام))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/أ.

(٣) صـ١٩٣ـ "درّ".

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٣٠٠/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٨٢/٣ وما بعدها باختصار.

(٦) ((به)) ليست في "م".

(٧) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا لو ولَدَتْ فادَّعاهُ أحَدُهُما ثَبَتَ نسَبُهُ، ولا ضَمانَ ولا سِعايَةَ، خِلافاً لهما....

لأنَّهُ عَتَقَ كُلُّها بِعِتْقِ بَعْضِها اتِّفاقاً، كما سَيَأْتِي[1] في بَابِها.

[١٦٧٣٩] (قولُهُ: وكَذَا لَوْ وَلَدَتْ) أي: وَلَداً آخَرَ بعد الوَلَدِ المُشْتَرَكِ، "ط"[2].

[١٦٧٤٠] (قولُهُ: ولا ضَمانَ) أي: لا [٤/ق٣/أ] يَضْمَنُ لِشَرِيكِهِ قِيْمَةَ الوَلَدِ عِنْدَهُ؛ لأنَّ وَلَدَ أُمِّ الوَلَدِ كَأُمِّه فلا يكُونُ مُتَقَوَّماً عِنْدَه، "بحر"[3] عن "الكافي"[4].

وقولُهُ: ((ولا سِعَايَةَ)) أي: عَلَى الوَلَدِ ولاَ على أُمِّهِ.

[١٦٧٤١] (قولُهُ: خِلافاً لَهُما) فعِنْدَهُما يَضْمَنُ المُوْسِرُ في المَسْأَلَتَيْن، ولَوْ مُعْسِراً تَسْعَى الأُمُّ في الأُوْلَى والوَلَدُ في الثَّانِية.

(تنبيهٌ)

٢٠/٣ زَعَمَ "الزَّيْلعيُّ"[5] أنَّ ما هنا مُخالِفٌ لِمَا سَيَأْتِي[6] في الاسْتِيلادِ: مِنْ أَنَّهُ لو ادَّعَى ولَدَ أَمَةٍ مُشْتَرَكةٍ ثَبَتَ نَسَبُهُ منه وهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ، وضَمِنَ نِصْفَ قِيْمَتِها ونِصْفَ عُقْرِها لا قِيْمَةَ وَلَدِها، ولم يَذْكُروا خِلافاً فيه، فإذَا لم يَضْمَنْ وَلَدَ القِنَّةِ فكَيْفَ يَضْمَنُ عِنْدَهُما وَلَدَ أُمِّ وَلَدِهِ مع أنَّهُ لم يَعْلَقْ شَيءٌ مِنْه عَلَى مِلْكِ الشَّرِيكِ؟! وأجابَ فِي "البحر"[7]: بأنَّه لم يَضْمن وَلَدَ القِنَّةِ؛ لأنَّه مَلَكَها بالضَّمانِ فتَبَيَّنَ أنَّه عَلِقَ على مِلكِه فلا يَغرَمُهُ، بخلافِ وَلَدِ أُمِّ الوَلَدِ؛ لأنَّها لا تَقبلُ النَّقْلَ فلم يَكُن الاستِيلادُ في مِلْكِهِ التَّامِّ فيَضْمنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ، وتَمامُهُ فيه.

---

(١) المقولة [١٦٩٩٧] قوله: ((أي: ملكها)).

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٠.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٣.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الإعتاق ـ باب إعتاق بعض العبد ق١٨١/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٨٤ بتصرف.

(٦) صـ١٩٤ـ وما بعدها "درّ".

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٤.

(و) إنَّما (تُضمَنُ بالجنايَةِ) إجماعاً (فلو قرَّبَها إلى سَبُعٍ فافترَسَها ضمِنَ) لأنَّهُ ضَمانُ جنايَةٍ لا ضَمانُ[1] غَصْبٍ، ولذا يُضمَنُ الصَّبيُّ الحُرُّ بمِثلِهِ، "زيلعي"[2]، (ولو قالَ لعَبدَيـنِ عِنـدَهُ مِنْ ثلاثَةِ أعبُدٍ لَهُ: أحَدُكُما حُرٌّ، فخرَجَ واحِدٌ ودخَلَ آخَرُ، فأعادَ) قولَهُ: أحَدُكُما حُـرٌّ، فما دامَ حيّاً يُؤمَرُ بالبَيانِ.....

[١٦٧٤٢] (قولُهُ: وإنَّما تُضمنُ بالجنَايةِ إجمَاعاً) أي: بثُلُثِ قِيْمتِها قِنَّةً، "ط"[3]. واحترَزَ بالجنايَةِ عن الغَصْب فإنَّه على الخِلافِ فلا تُضمَنُ به عندَهُ لو مَاتَتْ خِلافاً لهما، كما في "النَّهْر"[4].

[١٦٧٤٣] (قولُهُ: لأنَّه ضَمانُ جنَايةٍ[5]) كما لَو قَتَلها حيثُ يَضمَنُ بالاتِّفاق، "فتح"[6].

[١٦٧٤٤] (قولُهُ: ولِذَا يُضْمنُ الصَّبيُّ الحُرُّ بمِثلِهِ) أي: بمِثْلِ هـذا الفِعْـل فإنَّـه لـو قرَّبـهُ رَجُـلٌ إلى سَبُعٍ فافترَسَهُ يَضمَنُ الرَّجُلُ دِيَتَهُ مَعَ أنَّهُ حُرٌّ لا قِيمةَ له أَصْلاً، فأُمُّ الوَلَدِ بالأَوْلى، فليْسَ التَّقْييدُ بـالحُرِّ للاحْترازِ عن المَملُوكِ بَلْ لِكَونِ الحُرِّ أشْبَهَ أُمَّ الوَلَدِ في عدَمِ التَّقَوُّمِ[7]، فافهم.

[١٦٧٤٥] (قولُهُ: عندَهُ) أي: حَضَرَا عندَهُ، "ط"[8].

[١٦٧٤٦] (قولُهُ: يُؤْمرُ بالبَيانِ) فإنْ بَدَأَ ببَيانِ الإيجابِ الأوَّلِ، فإنْ عَنَى به الخارِجَ عتَقَ الخـارِجُ بالإيجابِ الأوَّلِ، وتبيَّنَ أنَّ الإيجابَ الثَّانِيَ بَيْنَ الثَّابتِ والدَّاخِـلِ وقَـعَ صحيحـاً لِوُقُوعـهِ بـين عبْدَيـنِ فيُؤْمرُ بالبَيانِ لهذا الإيجابِ، وإنْ عَنَى بالإيجابِ الأوَّلِ الثَّابتَ عتَقَ الثَّابتُ بالإيجابِ الأوَّلِ وتَبَيَّـنَ أنَّ الإيجابَ الثَّانيَ وَقَعَ لَغْواً لِوُقُوعهِ بين حُرٍّ وعبدٍ في ظاهِرِ الرِّوايةِ، وإنْ بدَأَ ببَيانِ الإيجابِ الثَّانِي،

---

(١) ((ضمان)) ليست في "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب: العبد يعتق بعضه ٣/٨٤.

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٠.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/ب.

(٥) ((جناية)) ساقطة من "م".

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٨.

(٧) من ((فأم الولد)) إلى ((عدم التقوم)) ساقط من "آ".

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٠.

(و) إنْ (ماتَ بلا بَيان عتَقَ مِمَّنْ ثَبَتَ ثلاثَةُ أرباعِهِ) نِصفُهُ بالأوَّلِ ونِصفُهُ نِصفِهِ بالثَّاني (و) عتَقَ (مِن كُلٍّ مِن غيرِهِ نِصفُهُ).....

فإنْ عَنَى بِهِ الدَّاخلَ عتَقَ الدَّاخلُ بالإيجابِ الثَّاني وبَقِيَ الإيجابُ الأوَّلُ بَيْن الخارجِ والثَّابتِ على حالِهِ كما كان فيُؤْمرُ بالبَيان، وإنْ عَنَى [٤/ق٣/ب] بِهِ الثَّابتَ عتَقَ الثَّابتُ بالإيجابِ الثَّاني وعتَقَ الخارجُ بالإيجابِ الأوَّلِ[١] لِتَعيُّنِهِ للعِتْقِ بإعْتاقِ الثَّابتِ، كذا في "البحر"[٢]، "ح"[٣].

[١٦٧٤٧] (قولُهُ: وإنْ ماتَ) أي: السَّيِّدُ، أمَّا لو ماتَ أحَدُ العبيْد قبْلَ البَيان فالمَوتُ بيانٌ، فإنْ مات الخارجُ عتَقَ الثَّابتُ بالإيجابِ الأوَّلِ؛ لِزَوالِ المُزاحِمِ وبَطَل الإيجابُ الثَّاني، وإنْ ماتَ الثَّابتُ تَعيَّنَ الخارجُ بالإيجابِ الأوَّلِ والدَّاخلُ بالإيجابِ الثَّاني، وإنْ ماتَ الدَّاخلُ خُيِّرَ في الإيجابِ الأوَّلِ، فإنْ عَنَى به الخارجَ تعيَّنَ الثَّابتُ بالإيجابِ الثَّاني، وإنْ عَنَى بـه الثَّابتَ بَطَل الإيجابُ الثَّاني، كذا في "التَّاتَرخانيَّة"[٤]، ومِثْلُه في "المِعْراجِ" و"العِنايةِ"[٥] و"فتحِ القديرِ"[٦] و"غُررِ الأذْكار"[٧] وغيرِها.

فما في "البحر"[٨] تَبَعاً لـ"البدائعِ"[٩] ـ مِن قولِهِ في الصُّورةِ الأخيرَةِ: ((فإنْ عَنَى به الخارجَ عتَقَ بالإيجابِ الأوَّلِ وبَقِيَ الإيجابُ الثَّاني بَيْن الدَّاخلِ والثَّابتِ فيُؤْمرُ بالبَيان)) إلخ ـ مُشْكلٌ؛ فإنَّ[١٠] المَوْتَ بيانٌ، فمَوْتُ الدَّاخلِ يَقْتضِي تَعيُّنَ الثَّابتِ بالإيجابِ الثَّاني، فلَعلَّهُ تَحريفٌ أو سَبْقُ قَلَمٍ، فافهم.

[١٦٧٤٨] (قولُهُ: عتَقَ مِمَّن ثَبَتَ ثلاثَةُ أرْباعِهِ ومِن كُلٍّ مِن غَيرِهِ نِصفُهُ) أمَّا الخارجُ[١١]؛ فلأنَّ

---

(١) من ((وتبيَّنَ أنَّ الإيجابَ الثاني)) إلى ((وعتَقَ الخارجُ بالإيجابِ الأوَّلِ)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٢/ب.

(٤) "التاترخانيَّة": كتاب العتاق ـ فصلٌ في العتق المبهم ٤/٣٢٦.

(٥) "العناية": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٨٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٨٢.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب العتق ـ ذكر عتق البعض ق٢٣٢/أ.

(٨) انظر المقولة السابقة.

(٩) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصلٌ في بيان حكم الإعتاق ووقت ثبوته ٤/١٠٧.

(١٠) في "آ": ((بأنَّ)).

(١١) في "ب" و"م": ((الخارجُ)) بدون ((أمَّا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الصَّواب، والله تعالى أعلم.

لثُبوتِهِ بطريقِ التَّوزيعِ والضَّرورةِ فلم يتعَدَّ، (وإنْ صدَرَ ذلِكَ) المذكورُ (مِنهُ في مرَضِهِ) وضاقَ الثُّلُثُ عَنهُم (ولم يُجزْهُ الورَثةُ) وقيمَتُهُم سَواءٌ قُسِّمَ الثُّلُثُ بينَهُم، كَما مرَّ[1]....

الإيجابَ الأوَّلَ دائرٌ بينَهُ وبينَ الثَّابتِ فأَوجبَ عِتْقَ رَقَبةٍ بينَهُما فيُصيبُ كلاًّ منْهُما النِّصفُ؛ إذْ لا مُرجِّحَ، وكذا الإيجابُ الثَّاني بينَهُ وبينَ الدَّاخلِ، غيرَ أنَّ نِصفَ الثَّابتِ شاعَ في نِصْفَيهِ، فما أَصابَ مِنْهُ المُستَحَقَّ بالأَوَّلِ لَغَا، ومَا أَصابَ الفَارِغَ مِن العِتْقِ عتَقَ فتَمَّ له ثَلاثةُ الأَرْباعِ ولا مُعَارِضَ لِنِصْفِ الدَّاخِلِ فعَتَقَ نِصْفُهُ عندَهُما، وقال "مُحمَّدٌ": يَعْتِقُ رُبعُهُ؛ لأنَّه إنْ أُريدَ بالإيجابِ الأَوَّلِ الخارجُ صَحَّ الثَّاني، وإنْ أُريدَ الثَّابتُ بَطَلَ، فدَارَ بين أَنْ يُوجبَ أَوْ لا فيَتَنصَّفُ فيَعْتِقُ نِصْفُ رَقَبةٍ بينَهُما، "نهر"[2].

[١٦٧٤٩] (قولُهُ: لِثُبوتِهِ إلخ) جوابٌ عمَّا يُقالُ: هذا ظَاهِرٌ عند الإمامِ لِتَجَزِّيْ العِتْقِ عندَهُ، أمَّا عندَهُما فلا لِعدَمِ تَجزِّيهِ، والجوابُ: أنَّ قولَهُما بعدَمِ التَّجزِّي إذَا وَقَعَ في مَحلٍّ مَعلُومٍ، أمَّا إذا كان الحُكْمُ بثُبوتِهِ للضَّرُورةِ ـ وهي مُتَضمِّنةٌ لانقِسامِهِ ـ انقَسَمَ للضَّرورةِ وهي لا تَتعدَّى مَوْضِعَها.

والحاصِلُ: أنَّ عدَمَ التَّجزِّي عِندَ الإمكانِ، والانقِسَامَ ضَرُوريٌّ، كذا في "الفتح"[3]، [٤/ق٤/أ] ثمَّ ذَكَر فيه[3] إيراداً قويّاً لبعض الطَّلَبةِ، ونقَلَهُ "ح"[4] فراجعهُ، وذَكَرَهُ أيضاً في "البحر"[5] و"النَّهْر"[6].

[١٦٧٥٠] (قولُهُ: وضَاقَ الثُّلُثُ عَنْهُم إلخ) أمَّا لو خَرَجُوا مِن الثُّلُثِ أو أجازَ الوَرَثةُ فحُكْمُ المَرَض كالصِّحَّةِ.

[١٦٧٥١] (قولُهُ: وقِيمتُهُم سَواءٌ) ليْسَ هذا القيْدُ لازماً حُكْماً، "شُرُنْبلاليَّة"[7].

[١٦٧٥٢] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: على ثَلاثةِ أرْباعِ الثَّابتِ ونِصْفَي الدَّاخلِ والخارجِ.

---

(١) صـ٩٨ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/ب.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٢٨٢/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦١/٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/أ بتصرف.

(٧) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب العتاق ـ باب عتق البعض ١١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

بأنْ (جُعِلَ كُلُّ عَبدٍ سبعةَ) أسهُمٍ (كسِهامِ العِتْقِ) لاحتِياجنا إلى مَخرَجٍ لَـهُ نِصفٌ ورُبُعٌ وأَقَلُّهُ أربعَةٌ فتَعولُ لسَبعَةٍ[1]، وهِيَ ثُلُثُ المـالِ (وعتَـقَ مِمَّـنْ ثبَـتَ ثلاثَـةٌ) مِـنْ سبعَةٍ وسعَى في أربعَةٍ (و) عتَقَ (مِن كُلٍّ مِـن غـيرِهِ سَـهمان) وسـعَى[2] في خمسَـةٍ، فبلَغَ سِهامُ السِّعايَةِ أربعَةَ عشَـرَ، وسِـهامُ الوَصايـا سَـبعَةً؛ لنَفاذِهـا مِـنَ الثُّلُـثِ (وإنْ طلَّقَ) نِسوَتَهُ الثَّلاثَ (كذلِكَ) ومهرُهُنَّ سَواءٌ (قبلَ وطءٍ).....

[١٦٧٥٣] (قولُهُ: بأَنْ جُعِلَ إلخ) بيانُـهُ: أنَّ حقَّ الخارِجِ في النِّصفِ، وحقَّ الثَّابتِ في ثلاثةِ الأَرْباعِ، وحقَّ الدَّاخلِ عندَهُما في النِّصفِ أيضاً فيُحتاجُ إلى مَخْرجٍ لـهُ نِصْفٌ ورُبُعٌ وأَقلُّهُ أربَعةٌ فتَعُولُ إلى سَبعَةٍ، فحَقُّ الخارجِ في سَهمَينِ وحقُّ الثَّابتِ في ثلاثةٍ، وحقُّ الدَّاخلِ في سَـهمَينِ فبَلَغَـتْ سِهامُ العِتْقِ سبعةً فيُجعَلُ ثُلُثُ المالِ سبعةً؛ لأنَّ العِتْقَ في المَرَضِ وصيَّةٌ، ويصيرُ ثُلُثا المَالِ أربعـةَ عَشَـرَ هي سِهامُ السِّعايَةِ، وصار جميعُ المالِ أحداً وعِشْرينَ، ومالُهُ ثلاثةُ أَعْبُدٍ، فيَصِيرُ كُلُّ عبدٍ سَبعةً، فيَعْتِـقُ من الخارجِ سَهْمانِ ويَسْعَى في خَمْسةٍ، وكذا الدَّاخلُ، ويَعْتِقُ من الثَّـابتِ ثَلاثـةٌ ويَسْـعى في أَربعـةٍ، فبَلَغَ سِهامُ الوَصايَا سبعةً وسِهامُ السِّعايَةِ أربعةَ عَشَرَ، فاستَقامَ الثُّلُـثُ والثُّلثان، وتَمامُهُ في "الدُّرر"[3].

٢١/٣ قال "السَّائِحانِيُّ": ((فإنْ لم تَستَوِ قِيمتُهُم: بأَنْ كانَتْ قيمةُ الثَّابتِ أحداً وعِشْرينَ والخارجِ أربعةَ عَشَرَ والدَّاخِلِ سبعةً فالمالُ اثْنان وأَربعونُ وثُلُثُه أربعةَ عَشَرَ وسِهامُ الوصيَّـة سـبعةٌ، فيُوضَـعُ عن الثَّابتِ سِتَّةٌ، وعن الخارِجِ أربعةٌ، وكذا عن الدَّاخلِ، ويَسْعى الثَّابتُ في خمسةَ عَشَرَ، والخارِجُ في عَشَرةٍ، والدَّاخلُ في ثلاثةٍ، فسِهامُ السِّعايَةِ ثَمانيةٌ وعِشْرونَ)).

[١٦٧٥٤] (قولُهُ: ومَهرُهُنَّ سَواءٌ) هذا القَيدُ ليْسَ لازِماً أيضاً، كما في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[4].

(قولُهُ. فيوضَعُ عن الثَّابتِ ستَّةٌ إلخ) وذلكَ: بأنْ تَقْسِمَ الثلثَ على سهامِ الوصيـةِ، وبقَـدْرِ الخـارجِ بالقسمةِ لكلٍّ يسقُطُ عنهُ من السِّعايةِ.

---

(١) في "و": ((إلى سبعة)).

(٢) في "د" و "و": ((ويسعى)).

(٣) انظر "الدُّرر": كتاب العتاق ـ باب عتق البعض ١١/٢.

(٤) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب العتاق ـ باب عتق البعض ١١/٢ (هامش "الدُّرر والغرر").

ليُفيدَ البينونَةَ (سقَطَ رُبُعُ مَهرِ مَـن خرجَـت وثلاثَـةُ أثمـانِ مَـن ثبَتَـت وثُمُـنُ مَـن دخلَت) لأنَّ بالإيجـابِ الأوَّلِ سـقَطَ نِصـفُ مَهـرِ الواحـدَةِ مُنَصَّفـاً بـينَ الخارجَـةِ والثَّابتَةِ، فسقَطَ رُبُعُ كُـلٍّ، ثـمَّ بالإيجـابِ الثَّـاني سـقَطَ الرُّبُـعُ مُنَصَّفـاً بـينَ الثَّابتَـةِ والدَّاخِلَةِ (وأمَّا الميراثُ) لَهُنَّ.....

[١٦٧٥٥] (قولُهُ: لِيُفيدَ البَيْنُونةَ) قـال في "المِنَـحِ"[١]: ((وإنَّمـا فُرِضَـت المَسـأَلَةُ في الطَّـلاق قبْـلَ الوَطْءِ لِيكُونَ الإيجابُ الأوَّلُ مُوْجِباً لِلبَينونةِ، فما أَصَابَ الإيجابُ الأوَّلُ لا يَبْقَى مَحـلاًّ للإيجـابِ الثَّاني فيصيرُ في هذا المَعْنى كالعِتْق)) اهـ "ح"[٢].

[١٦٧٥٦] (قولُهُ: ثمَّ بالإيجابِ الثَّاني سَقَطَ الرُّبُعُ إلخ) قيْـلَ: هـذا قـوْلُ "مُحمَّـدٍ"، وعندَهُمـا: يَسقُطُ رُبُعُ مَهرِ الدَّاخلَةِ، كما في العِتْقِ.

والمُختارُ: أنَّه بالاتِّفاق، كما في "المُلْتقى"[٣] وغيرِهِ، والفرْقُ لهما ـ كما في "العِنايَةِ"[٤] ـ هـو: ((أنَّ الثَّابتَ في [٤/ق٤/ب] العِتْقِ بمنزلَةِ المُكاتَبِ؛ لأنَّه حين تَكلَّمَ كان لَهُ حقُّ البَيـانِ وصَرْفُ العِتْـقِ إلى أيِّهما شاءَ مِن الثَّابتِ والخارِجِ، فما دَامَ له حَقُّ البَيانِ كان كُلُّ واحِدٍ من العبدَيْن حُرّاً مِن وَجْـهٍ عَبْداً مِن وَجْهٍ، فإذا كان الثَّابتُ كالمُكاتَبِ كان الكـلامُ الثَّـاني صحيحـاً مِـن وَجْـهٍ؛ لأنَّـه دارَ بـين المُكاتَبِ والعبْدِ إلاَّ أنَّه أصابَ الثَّابتَ منه الرُّبعُ والدَّاخلَ النِّصـفُ لِمَـا قُلنـا، فأمَّـا الثَّابتـةُ في الطَّـلاق فمُتَردِّدةٌ بين أنْ تكُونَ مَنكُوحةً أو أجنبيَّةً؛ لأنَّ الخارِجةَ إنْ كـانَتِ المُرادَةَ بالإيجـابِ الأوَّلِ كـانَتِ الثَّابتةُ مَنكُوحةً فيَصِحُّ الإيجابُ الثَّاني، فيَسقُطُ نِصفُ النِّصفِ وهُوَ الرُّبُعُ مُوزَّعـاً بـين مَهـرِ الدَّاخلَـةِ والثَّابتةِ فيُصِيبُ كُلَّ واحِدَةٍ منْهُما الثُّمُنُ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب العتق ـ أحكام عتق البعض ١/ق١٨١/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/أ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق المبهم ١/٣٠٩ بتصرف.

(٤) "العناية": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٨٦ باختصار (هامش "فتح القدير").

مِن رُبُعٍ أو ثُمُنٍ (فللدَّاخِلَةِ نِصفُهُ) لأنَّهُ لا يُزاحِمُها إلاَّ الثَّابتَةُ (والنِّصفُ الآخَرُ بينَ الخارجَةِ والثَّابتَةِ نِصفانِ) لعدَمِ المُرجِّحِ (وعلى كلِّ واحِدَةٍ[1] مِنهُنَّ عِدَّةُ الوفاةِ احتِياطاً) لا الطَّلاقِ؛ لعدَمِ الدُّخولِ، (والوَطءُ والمَوتُ بَيانٌ في طلاقٍ) بائنٍ (مُبهَمٍ)

[١٦٧٥٧] (قولُهُ: مِنْ رُبُعٍ) أي: إنْ لم يكُنْ فَرْعٌ وارِثٌ. وقولُهُ: ((أو ثُمُنٍ)) أي: إنْ كانَ فَرعٌ وارِثٌ، "ط"[2].

[١٦٧٥٨] (قولُهُ: لأنَّه لا يُزاحِمُها إلاَّ الثَّابتةُ) أي: لا يُشارِكُها في الزَّوجيَّةِ، واعلم أنَّه لم يُزاحِمِ الدَّاخلَةَ إلاَّ إحدَى الأُوْلَيَيْنِ غيرَ مُعيَّنةٍ والأُخْرى مُطلَّقَةٌ بيَقِيْنٍ فاستَحَقَّتِ الدَّاخلَةُ النِّصفَ وتَنَصَّفَ النِّصفُ الآخَرُ بين الخارجةِ والثَّابتةِ، فالأَوْلى أنْ يقولَ: لأنَّه لا يُزَاحِمُها إلاَّ واحدَةٌ أي: غيرُ مُعيَّنةٍ، "ط"[2] مُلخَّصاً مِن "ح"[3].

[١٦٧٥٩] (قولُهُ: احتِياطاً) في أَمْرِ الفُرُوجِ وهي مِمَّا يجِبُ الاحتِياطُ فيها، "ط"[4] عن "المُصنِّفِ"[5].

[١٦٧٦٠] (قولُهُ: لا الطَّلاقِ) أي: لا عِدَّةُ الطَّلاقِ لعدَمِ الدُّخولِ بهنَّ، والعِدَّةُ في الطَّلاق إنَّما تَجِبُ بعد الدُّخولِ، "ط".[6] والمُرادُ بالدُّخولِ الشَّامِلُ للخَلْوةِ الصَّحيحةِ.

[١٦٧٦١] (قولُهُ: فِي طَلاقٍ بَائِنٍ) بأَنْ كانَ قبْلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ فقالَ: طَالِقٌ بَائِناً[7] أوْ ثَلاثاً،

(قولُ "الشَّارح": في طلاقٍ بائنٍ إلخ) التقييدُ بالبائنِ عزاه في "الفتح" لـ "النوادر"، والظاهرُ: عدمُ اعتمادِهِ،

---

(١) ((واحدة)) ليست في "د" و "و".

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٢.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/أ.

(٤) "ط" كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٢.

(٥) "المنح": كتاب العتق ـ أحكام عتق البعض ١/ق١٨١/ب.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٢.

(٧) في "ب": ((بائن)).

كقولِهِ لامرأتَيهِ[١]: إحْدَاكُما بائِنٌ فوطِئَ إحْدَاهُمـا أو مـاتَتْ كـانَ بَيانـاً للأُخـرَى، قيل: وكذا التَّقبيلُ، لا الطَّلاقُ،.....

"فتح"[٢]. ثُمَّ قالَ[٣]: ((وإنَّما قيَّدْنا بِهِ لأنَّه لَو كانَ رَجْعيَّاً لا يكُونُ الوَطْءُ بَيانَاً لِطَلاقِ الأُخْرى؛ لأنَّه يَحِلُّ وَطْءُ المُطَلَّقَةِ الرَّجعيَّةِ)) اهـ. وأمَّا بالنِّسبةِ إلى المَوتِ فهُوَ غيرُ قيْـدٍ؛ لأنَّ الطَّلاقَ مُطْلقـاً لا يَقَعُ على المَيِّتَةِ فتَعيَّنَتِ الأُخْرى.

[١٦٧٦٢] (قولُهُ: قيْلَ: إلخ) قالَ في "الفتح"[٣]: ((وهـلْ يَثْبُـتُ البَيـانُ في الطَّـلاقِ بالمُقدِّمـاتِ؟ في "الزِّيادَاتِ"[٤]: ((لا يَثْبُتُ))، وقالَ "الكَرْخيُّ": يَحصُلُ بالتَّقْبيلِ كما يَحْصُلُ بالوَطْءِ)) اهـ.

[١٦٧٦٣] (قولُهُ: لا الطَّلاقُ) قال في "البحر"[٥]: ((قَيَّدَ بالوَطْءِ والمَوْتِ لأنَّه لَوْ طَلَّقَ إحدَاهُمـا يَنْبغي أنْ لا يكُونَ بَياناً؛ لأنَّ المُطَلَّقَةَ يَقَعُ [٤/ق٥/أ] الطَّلاقُ عليها ما دامَتْ في العِدَّةِ فلا يَدُلُّ

بدليلِ إطلاقِ الطلاقِ في عبارةِ المتونِ، ولِما قالَ "الزيلعيُّ" في تعليـلِ المسـألةِ: إنَّ المقصـودَ بـوطءِ الزوجـةِ الولـدُ، فيكونُ دليلاً على الاستبقاءِ، وكذا علَّلَ في "العنايةِ" مع زيادةِ قولِهِ: صيانةً للولدِ؛ إذ تربيتُهُ علـى ما ينبغي تكـونُ بدوامِ النكاحِ والاجتماعِ على ما نَقَله "عبدُ الحليمِ" في "حواشي الدُّررِ" جارياً علـى أنَّـهُ لا يخصُّ البـائنَ، وقـالَ: فسقَطَ قولُ مَنْ خصَّ الطلاقَ بالبائنِ، وقد استشكلَ "الشُّرنبلاليُّ" التقييدَ بالبائنِ: ((بأنَّ المسلِمَ لا يفعـلُ خـلافَ السُّنَّةِ، والسنَّةُ: أنْ لا يطأَ المطلَّقَةَ رجعياً قبلَ رجعتِها بالقولِ، فما وجهُ حملِهِ هنا على هذا مع حملِهِـم إيَّـاهُ في غـيرِ هذا المحلِّ على عدمِ مخالفةِ السُّنَّةِ)) اهـ. فهذا الإشكالُ مما يقوِّي إطلاقَ المتونِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: في "الزياداتِ": لا يثبُتُ) وجهُهُ: أنَّنا قلنا بأنَّ الوطءَ بيانٌ للعلَّـةِ المذكـورةِ عـن "الزيلعـيِّ"، وهيَ غيرُ موجودةٍ في الدواعي، وتعبيرُ "الشَّارحِ" يفيدُ ضَعْفَ ما قالَهُ "الكرخيُّ".

---

(١) في "ط": ((لامرأته))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٨٩ ـ ٢٩٠.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٩٠.

(٤) انظر "زيادات الزيادات": باب طلاق السنة يقع بالوكالة وبالجعل وغيره صـ٢١ـ.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٠.

وهل التَّهديدُ بالطَّلاقِ كالطَّلاقِ؟.....

على أنَّ الأُخْرى هِي المُطلَّقَةُ)) اهـ. وفيه إجْمالٌ، والتَّفْصيلُ أنْ يُقالَ: إنْ كانَ الطَّلاقُ المُبْهمُ رَجْعيَّاً لا يكُونُ طَلاقُ المُعيَّنَةِ بَيانَاً، رَجْعيَّاً كانَ أو بائِناً، وإنْ كانَ بَائِناً: فإنْ كانَ طَلاقُ المُعيَّنَةِ رَجْعيَّاً فكَذَلِكَ، وإنْ كانَ بَائِناً كان بَيَاناً لِمَا عُلِمَ مِن أنَّ البَائِنَ لا يَلْحَقُ البَائِنَ، "ح"[1].

قلْتُ: ويُشِيرُ إلى هذا قوْلُ "القُهِستَانِي"[2]: ((ولَوْ طلَّقَ طَلْقةً واحِدَةً فهَلْ هُو بَيانٌ قبْلَ مُدَّةٍ صالِحَةٍ لانْقِضاءِ العِدَّةِ؟ ويَنْبغي أَنْ لا[3] يكُونَ بَياناً؛ لأنَّ الطَّلاقَ الرَّجعيَّ لا يُحَرِّمُ الوَطْءَ)) اهـ. وأفاد بقَوْلِه: ((قبْلَ مُدَّةٍ)) إلخ إلى زِيَادةِ قيْدٍ آخَرَ.

[١٦٧٦٤] (قولُهُ: وهلِ التَّهْديدُ بالطَّلاقِ كالطَّلاقِ؟) لا مَعْنى لهذا البَحْثِ بالنِّسْبةِ لِمَا قالَهُ: ((مِن أنَّ الطَّلاقَ لا يكُونُ بَياناً)) لأنَّ الطَّلاقَ إذَا لم يكُنْ بَياناً وهُوَ أَقْوى فَلأَنْ لا يكُونَ التَّهْديدُ بَياناً ـ وهُوَ أَدْنى ـ أَوْلَى، نَعَم لَوْ كانَ كُلٌّ مِن المُبْهمِ والمُعَيَّنِ بائِناً لَكَانَ له وَجْهٌ كما هو ظاهِرٌ، "ح"[4].

قلْتُ: قد يُجابُ بأنَّ الطَّلاقَ إنَّما لم يكُنْ بَياناً لإمْكانِ وُقُوعِهِ على المُطَلَّقةِ كما عَلِمتَ، أمَّا التَّهْديدُ فإنَّما يكُونُ بغيرِ الحاصِلِ؛ إذْ لو كان المُهَدَّدُ بِهِ حاصِلاً لم يكُنْ للتَّهْديدِ به مَعْنًى، فعُلِمَ بالتَّهْديدِ أنَّ المُطلَّقَةَ غيرُهَا، إلاَّ أنَّه قَدْ يُقالُ: يَجوزُ أنْ يكُونَ تَهْديداً بطَلاقٍ آخَرَ لكِنَّهُ خِلافُ المُتبادِرِ، فظَهرَ أنَّ تَرَدُّدَ "الشَّارِحِ" في مَحلِّهِ، فافهم.

(قولُهُ: لأنَّ الطَّلاقَ الرجعيَّ لا يحرِّمُ الوطءَ إلخ) لعلَّ هذا التعليلَ غيرُ مناسبٍ، وقولُهُ: ((وأفادَ بقولِهِ: إلخ)) هو مستفادٌ من قولِهِ في "البحرِ": لأنَّ المطلَّقةَ يقعُ الطلاقُ عليها ما دامت في العدَّةِ، بل أحسنُ منه؛ لأنَّ المدارَ على بقائِها في العدَّةِ لا على مضيِّ مدَّةٍ صالحةٍ لها.

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتاق ـ فصل عتق البعض ١/٣٦٥.

(٣) ((لا)) ساقطة من "م".

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/ب.

كالعَرضِ[١] على البَيعِ كالبَيعِ، لم أرَهُ، (كبَيعٍ) ولو فاسِداً.....

[١٦٧٦٥] (قولُهُ: كالعَرْضِ على البَيع كالبَيعِ) في بعضِ النُّسَخِ: والعَرْضُ بالواو عَطْفاً على ((التَّهديدُ))، والصَّوابُ الكافُ لأنَّه لا يُناسِبُهُ قولُهُ: ((لَم أرَهُ))؛ فإنَّ كَونَ العَرْضِ عَلَى البَيْعِ بَياناً في العِتْقِ المُبْهمِ كالبَيْعِ مَشْهورٌ؛ فإنَّه صرَّحَ به في مَتْنِ "المُلْتَقى"[٢] الَّذي شَرَحَهُ، وكذا في "البحر"[٣] و"النَّهْر"[٤] و"القُهِسْتانِيِّ"[٥] و"شرْحِ المَجْمَعِ" وغيرِها، وهذِهِ الكُتُبُ مَآخِذُ شَرْحِهِ فكيف يَقُولُ: لَمْ أرَهُ، وحِينئذٍ فوَجْهُ الشَّبَهِ أنَّ التَّهديدَ بالطَّلاقِ في مَعْنى عَرْضِ الطَّلاقِ عليها؛ لأنَّ قولَهُ: أُطَلِّقُكِ إنْ فعَلْتِ كذا بِمَنزلَةِ قولِهِ: أَبيعُ عَبْدي هذا.

[١٦٧٦٦] (قولُهُ: كبَيْعٍ إلخ) ابْتداءُ كَلامٍ لِتَشبيهِ البَيْعِ وما عُطِفَ عليه بما مَرَّ[٦] مِن كَونِ كُلٍّ مِن المَذْكُوراتِ بياناً في عِتْقٍ مُبْهَمٍ، فإنَّه لو قالَ: أحَدُكُما حُرٌّ ثُمَّ باعَ عبداً مُعيَّناً مِنْهُما لم يَبْقَ مَحَلاً لِلعِتْقِ مِن جِهَتِهِ فتَعَيَّنَ الآخَرُ لِلعِتْقِ، [٤/ق٥/ب] وقولُهُ: ((ولَوْ فاسِداً)) شَمِلَ ما كانَ مَعَهُ قَبْضٌ أوْ لا، وما كانَ مُطْلَقاً أو بشَرطِ خِيارٍ كما في "القُهِسْتانِيِّ"[٧] وغيرِهِ. قالَ في "النَّهر"[٨]: ((وظاهِرٌ أنَّه لو بَاعَهُما معاً لم يكُنْ بَياناً لِبُطْلانِ البَيْعِ؛ لأنَّ أحَدَهُما حُرٌّ بيَقينٍ)) اهـ. ٢٢/٣

(قولُهُ: لتشبيهِ البيعِ إلخ) فيهِ قلبٌ كما لا يخفى.

(قولُهُ: وقولُهُ: ولو فاسداً شملَ إلخ) أي: البيعُ من حيثُ هو لا بقيدِ كونِهِ فاسداً. اهـ، وعبارةُ "القُهِستانيِّ": كبيعٍ صحيحٍ أو فاسدٍ وإن لم يُسلِّمِ المبيعَ باتّاً أو بشرطِ الخيارِ لأحدِهما.

---

(١) في "و": ((والعرض))، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق المبهم ١/٣٠٩.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٩.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب العتاق ـ فصل عتق البعض ١/٣٦٥.

(٦) صـ١٠٢ـ "در".

(٧) "جامع الرموز": كتاب العتاق ـ فصل عتق البعض ١/٣٦٥ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٨/أ.

(ومَوتٍ) ولو بقَتْلِ العَبدِ نَفسَهُ.....

قلْتُ: التَّعليلُ بُبطْلانِ البَيْعِ غيرُ مُفيدٍ لِمَا عَلِمتَ مِن أنَّ العَرْضَ علَى البَيْعِ كالبَيْعِ، وكذا المُساوَمَةُ وليْسَ في ذلك بَيْعٌ أصْلاً، بلِ الأوْلى التَّعليلُ بأنَّه لم يَخُصَّ أحَدَهُما بتَصَرُّفٍ يَدُلُّ على تَعيُّنِ الآخرِ لِلعِتْقِ.

[١٦٧٦٧] (قولُهُ: ومَوْتٍ) أي: مَوتِ أحَدِ العبْدَين؛ لأنَّه لم يَبْقَ مَحلاً للعِتْق أصْلاً، وقولُهُ: ((ولو بقَتْلِ العبْدِ نفْسَهُ)) بحثٌ لِصاحبِ "النَّهر" أخْذاً مِن الإطلاق؛ فإنَّه مِثْلُ ما لَوْ قتَلَهُ أجنبيٌّ، أمَّا لو قَتَلهُ المَوْلَى فظَاهِرٌ كَونُهُ بياناً؛ لأنَّه بفِعْلِهِ، قال في "النَّهر"[1]: ((وإذا أخَذَ المَوْلَى القِيْمةَ مِن الأجنبيِّ القَاتِلِ فبَيَّنَ العِتْقَ في المَقْتولِ عَتَقا وكانَتِ القِيمةُ لوَرَثَةِ المَقْتول)) اهـ. أي: لإقرارِ المَوْلى بحُرِّيَّتِه فلا يَسْتَحِقُّها، "بحر"[2]. واحتَرَز بالمَوتِ عن قَطْعِ اليَدِ؛ فإنَّه لا يكُونُ بَياناً غيرَ أنَّ المَوْلى إنْ بَيَّنَ العِتْقَ فيه فَالأَرْشُ له

(قولُهُ: أمَّا لو قتَلَهُ المولى إلخ) قالَ في "البحرِ": ((ولو جَنى عليهما قبلَ الاختيارِ فلا يخلو: فإنْ كانت من المولى فيما دونَ النفسِ ـ بأنْ قطعَ يدَهما ـ فلا شيءَ عليهِ، وهو يدلُّ على عدمِ نزولِ العتقِ، وسواءٌ قطعَهما معاً أو على التعاقُبِ، وإن كانت على النفسِ: فإنْ كانت على التعاقُبِ فالأوَّلُ عبدٌ والثاني حرٌّ وتلزمُهُ ديَتُهُ لورثتِهِ، وإنْ قتَلَهما معاً بضربةٍ فعليهِ نصفُ ديَةِ كلٍّ واحدٍ منهما، وهذا يؤيِّدُ نزولَ العتقِ في غيرِ المعيَّنِ، وإن كانت من أجنبيٍّ فيما دونَ النفسِ: فعليهِ أرشُ العبيدِ لِلمولى، قطَعَهما معاً أو على التَّعاقبِ، وهذا يدلُّ على عدمِ نزولِهِ، وإن كانت في النفسِ: فإنْ كانَ القاتلُ واحداً: فإنْ قتَلَهما معاً فعلى القاتِلِ نصفُ قيمةِ كلٍّ واحدٍ منهما وتكونُ للمولى، وعليهِ نصفُ ديَةِ كلٍّ واحدٍ منهما لورثتِهما، وهذا يدلُّ على النزولِ في غيرِ المعيَّنِ، وإنْ قتَلَهما على التعاقُبِ يجبُ عليهِ قيمةُ الأوَّلِ للمولى، وديَةُ الثاني لورثتِهِ، وإنْ كانَ القاتلُ اثنين: فإنْ كانا معاً فعلى كلٍّ منهما القيمةُ، نصفُها للمولى ونصفُها للورثةِ، ولم تجب ديَةٌ؛ لأنَّ مَن تجبُ عليهِ الديَةُ منهما مجهولٌ، بخلافِ ما إذا كانَ واحداً، وإن كانَ على التَّعاقبِ فعلى الأوَّلِ القيمةُ للمولى، وعلى الثاني الدِّيَةُ للورثَةِ)).

(قولُهُ: إنْ بيَّنَ العتقَ فيهِ فالأرشُ له إلخ) الأوَّلُ قياسُ مذهبِ التعليقِ، والثاني قياسُ مذهَبِ التَّنجيزِ.

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابُ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ بابُ: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(وتحريرٍ) ولو مُعلَّقاً (وتدبيرٍ) ولو مُقيَّداً (واستيلادٍ) وكَـذا كُـلُّ تصـرُّفٍ لا يصِـحُّ إلاَّ في المِلكِ ككِتابَةٍ.....

فيْمَا ذَكَر "القُدُوريُّ"[١]، وقال "الإسْبِيجابِيُّ": لِلْمَجْنِيِّ عليه، "نهر"[٢].

[١٦٧٦٨] (قولُهُ: وتحريرٍ) المُرادُ به إنشاؤُهُ فيَعْتِقُ هذا بالإعْتاق المُسْتأنَفِ، وذاكَ باللَّفْظِ السَّابِق. ولو ادَّعى أنَّه عَنَى بقولِهِ: أَعْتَقْتُكَ ما لَزِمَهُ بقولِهِ: أحَدُكُما حُرٌّ صُدِّقَ قضَاءً، ولو لم يَقُلْ شَيْئاً عَتَقَا، "بحر"[٣] و"نهر"[٤].

[١٦٧٦٩] (قولُهُ: ولو مُعلَّقاً) كأنْ قالَ لأحَدِهِما: إنْ دَخَلتَ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ يَعْتِقُ الآخَرُ "بحر"[٥]، أي: يَتعيَّنُ لِلعِتْقِ الأوَّلُ، وكذا المُضافُ كـ: أنْتَ حُرٌّ غداً، قال "ط"[٦]: ((لأنَّه أقْوى لِتحقُّقِ مَجيءِ الزَّمانِ، بخِلافِ دُخولِ الدَّارِ)) اهـ.

قلْتُ: ولانْعِقادِهِ[٧] عِلَّةً في الحالِ، بخِلافِ المُعَلَّقِ.

[١٦٧٧٠] (قولُهُ: وتَدْبيرٍ) لأنَّ فيه إبقَاءَ الانْتِفاعِ إلى موْتِهِ أَوْ إلى ما قيَّدَهُ به، وكذا الاستِيلادُ،

(قولُهُ: ولانعقادِهِ علةً إلخ) تقدَّمَ في طلاقِ المريضِ عن "المقدسيِّ": أنَّ عدمَ جوازِ البيعِ في قولِهِ: ((أنتَ حرٌّ غداً)) مخالفٌ لكلامِهِم، ومنهُ ما نقلَهُ "المصنِّفُ" في بابِ العتقِ عن "البدائعِ": ((من أنَّ الحكمَ في التعليقِ والإضافةِ واحدٌ، والحكمُ لا يوجَدُ فيهما إلا بعدَ وجودِ الشَّرطِ والوقت، والمحالُّ قبلَ ذلكَ على حكمِ ملكِ المالكِ إلا في التدبيرِ والاستيلادِ إلخ)) اهـ.

(قولُهُ: وكذا الاستيلادُ إلخ) انظرْ ما ذكرَهُ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتي"، وعبارتُهُ: ((لا يصِحُّ أنْ يرادَ بهِ الوطءُ؛

---

(١) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الديات ٣/١٦٦.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٨ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٩.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٣، وعبارتُهُ: ((لتحقيق مجيءِ الوقتِ المضافِ إليه، بخلافِ المعلَّقِ بدخول الدار)).

(٧) في "الأصل" و "آ" و "م" : ((لانعقاد)).

وإجارَةٍ وإيصاءٍ وتَزويجٍ ورَهْنٍ (وهِبَةٍ وصَدَقةٍ) ولو غيرَ (مُسلَّمتَين) ذكَرَهُ "ابنُ الكَمالِ"؛ لأنَّ المُساومَةَ بَيانٌ،.....

وذَلكَ يُعَيِّنُ إرادةَ العبْدِ الآخَرِ بالعِتْق المُبْهَمِ.

[١٦٧٧١] (قولُهُ: وإجارَةٍ) قال "الزَّيلعِيُّ"[١]: ((ولا يُقالُ: الإجارَةُ لا تَختصُّ بالمِلْكِ لِجَوازِ إجارَةِ الحُرِّ؛ لأنَّا نقولُ: الاستِبدادُ بإجارَةِ الأَعْيانِ عَلَى وجْهٍ يَستَحِقُّ الأَجرَ لا يكُونُ إلاَّ بالمِلْكِ فتكُونُ تَعْيِيناً دِلالةً، وهكذا نقولُ[٢] في الإنْكاحِ)). اهـ "ح"[٣].

[١٦٧٧٢] (قولُهُ: وَإيصَاءٍ) أي: إيصَاءٍ بِه، "بحر"[٤]؛ لأنَّه تَمليكٌ بعد المَوتِ [٤/ق٦/أ] لِلمُوْصَى لَهُ.

[١٦٧٧٣] (قولُهُ: ورَهْنٍ) لأنَّ استِبدَادَهُ به ـ على وَجْهٍ يكُونُ مَضْموناً بالدَّيْنِ لو هَلَكَ ـ دليلٌ علَى استِبْقائِهِ على مِلْكِهِ، فيَتَعيَّنُ الآخَرُ مُراداً بالعِتْق.

[١٦٧٧٤] (قولُهُ: ولو غَيْرَ مُسلَّمَتَيْن) أشارَ بِهِ إلى أنَّ قوْلَ المَتْن: ((مُسلَّمَتَيْن)) ـ تَبَعاً لـ"الهِدايَةِ"[٥] ـ قيْدٌ اتِّفاقِيٌّ، كما نَبَّهَ عليه في "كافي النَّسَفِي"[٦]؛ لأنَّ قيْدَ التَّسليمِ لإفادَةِ المِلْكِ وهو غيرُ لازِمٍ.

لأنَّهُ ليسَ بياناً في العتقِ المبهَمِ، فيتعيَّنُ أنْ يرادَ بِهِ دعوةُ الولدِ، فحينئذٍ يُشكِلُ كونُهُ بياناً؛ لأنَّهُ إخبارٌ عن أمرٍ مَضَى قبلَ العتقِ المبهَمِ من وطءٍ سابقٍ، وجوابُهُ: أنَّ البيانَ إنشاءٌ، والاستيلادُ: هو دعوى الولدِ من غيرِ نظرٍ إلى كونِهِ واقعاً عن وطءٍ سابقٍ؛ لأنَّهُ يثبُتُ بمجرَّدِ قولِهِ، فلمَّا تصرَّفَ فيها تصرُّفاً لا يكونُ إلا في الملكِ تعيَّنَ في الثَّانيةِ للعتقِ اهـ. وقيلَ: لعلَّ المتنَ مشى على قولِهما المفتى بهِ من أنَّ الوطءَ بيانٌ في العتقِ المبهَمِ فلا إشكالَ)). اهـ "سندي".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٣/٨٧.

(٢) في "م": ((تقول)).

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٨.

(٥) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٢/٦٢بتصرف.

(٦) "كافي النسفي": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ١/ق١٨٢/أ.

فهذِهِ أَولى بلا قَبضٍ، "بدائع"[١] (في) حَقِّ (عِتْقٍ مُبهَمٍ) كقَولِهِ: أحَدُكُما حُرٌّ، ففعَلَ ما ذكَرَ تعيَّنَ الآخَرُ، ولو قيلَ لَهُ: أيَّهُما نوَيتَ؟ فقالَ: لم أعْنِ هذا عتَقَ الآخَرُ، ثمَّ إنْ قالَ: لم أعْنِ هذا عتَقَ الأوَّلُ أيضاً، وكذا الطَّلاقُ، بخِلافِ الإقرارِ، "إختِيار"[٢]، ولو جنَى أحَدُهُما تعيَّنَ الجاني، وعلَيهِ الدِّيَةُ دَفعاً للضَّرَرِ، "ولوالجيَّة"[٣].....

[١٦٧٧٥] (قولُهُ: فهَذِهِ) أي: هذه التَّصرُّفاتُ، أعني: الهبةَ والصَّدقةَ أَوْلى بكَوْنِها بَياناً حالَةَ كَوْنِها بدُوْنِ قبْضٍ وتَسلِيمٍ.

[١٦٧٧٦] (قولُهُ: بخِلافِ الإقْرارِ) أي: بالمال، قال في "الإختيار"[٤]: ((كأنْ قالَ: لأحَدِ هذَيْنِ الرَّجُلَيْنِ عليَّ ألْفُ دِرْهمٍ، فقيْلَ: أهُوَ هذا؟ فقالَ: لاَ، لا يَجبُ للآخَرِ شَيءٌ. والفرْقُ: أنَّ التَّعيينَ في الطَّلاقِ والعِتاقِ واجبٌ عليه فإذَا نَفاهُ عن أحَدِهِما تعيَّنَ الآخَرُ إقامةً للواجبِ، أمَّا الإقرارُ فلا يَجبُ عليه البَيانُ فيه؛ لأنَّ الإقْرارَ للمَجهُولِ[٥] لا يَلْزَمُ حتَّى لا يُجْبَرُ عليه فلَمْ يكُنْ نَفْيُ أحدِهِما تَعْيِيناً للآخَرِ)) اهـ.

[١٦٧٧٧] (قولُهُ: ولو جَنَى أحَدُهُما) أمَّا لو جُنِيَ عليه بقَتلٍ أو قَطعٍ فقَد مَرَّ[٦].

[١٦٧٧٨] (قولُهُ: دَفعاً للضَّرَرِ) أي: عنِ المَولى.

(قولُهُ: لأنَّ الإقرارَ بالمجهولِ إلخ) عبارةُ "الإختيار": ((للمجهولِ)).

(قولُهُ: دفعاً للضَّرَرِ، أي: عنِ المولى) أي: في إلزامِهِ الحرِّيَّةَ فيمَنْ لم يجْنِ، وفي إلزامِهِ ديةَ الجاني اهـ. "سندي".

---

(١) "البدائع": كتاب العتق ـ فصل: في بيان حكم الإعتاق ووقت ثبوته ٤/١٠٣.

(٢) "الإختيار": كتاب العتق ـ فصلٌ: مَنْ أعتَقَ بعض عبده عَتَقَ ٤/٢٦ ـ ٢٧ بتصرف.

(٣) لم نعثر عليها في مظانها من مخطوطة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

(٤) "الإختيار": كتاب العتق ـ فصلٌ: من أعتَقَ بعضَ عبدِهِ عَتَقَ ٤/٢٧.

(٥) نقول: في النسخ جميعها: ((بالمجهول)) بالباء، والصوابُ ما أثبتناه من عبارة "الإختيار"، وقد نبَّه عليه "الرافعيُّ"، وكذا نبَّه عليه مصحِّحُ "ب" بقوله: قوله: ((لأنَّ الإقرار بالمجهول)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الأصوب: ((للمجهول)) باللام بدليل صدر العبارة، تأمَّل. اهـ مصحِّحُه.

(٦) المقولة [١٦٧٦٧] قوله: ((وموت)).

(لا) يكونُ (الوَطءُ) ودواعيهِ بَياناً (فيهِ) وقالا: هو بَيانٌ حبلَتْ أوْ لا، وعلَيهِ الفَتوَى؛ لعدَمِ حِلِّهِ إلاَّ في المِلكِ، (وكَذا المَوتُ لا يكونُ بَياناً في الإخبارِ) اتِّفاقاً، (فلو قالَ لغُلامَينِ: أحَدُكُما ابْنِي، أو قالَ لجارِيَتَينِ: إحْدَاكُما أمُّ ولَدي، فماتَ أحَدُهُما لا يتعيَّنُ الباقي للعِتْقِ ولا للاستيلادِ) لأنَّ الإخبارَ يصِحُّ في الحَيِّ والمَيِّتِ،.....

[١٦٧٧٩] (قولُهُ: لا يكُونُ الوَطْءُ إلخ) لأنَّ المِلْكَ قائِمٌ في المَوْطُوءَةِ؛ لأنَّ الإيْقاعَ في المُنكَّرةِ، والمَوْطُوءَةُ مُعَيَّنةٌ فكان وَطْؤُها حَلالاً فلا يُجْعلُ بَياناً، ولهذا حَلَّ وَطْؤُها على مَذْهبِهِ، "بحر"[١].

[١٦٧٨٠] (قولُهُ: فِيهِ) أي: في العِتْقِ المُبْهَمِ.

[١٦٧٨١] (قولُهُ: حَبلَتْ أَوْ لا) أشارَ بِهِ إلى أنَّ قوْلَ الإمامِ مُقَيَّدٌ بعدَمِ الحَبَلِ فلَوْ حَبلَتْ عتَقَتِ الأُخْرى اتِّفاقاً، كما في "البحر"[٢].

[١٦٧٨٢] (قولُهُ: وعليه الفَتْوى) قال في "البحر"[٣]: ((والحاصِلُ: أنَّ الرَّاجحَ قولُهُما، وأنَّه لا يُفْتى بقوْلِ الإمامِ كما في "الهداية"[٤] وغيرِها؛ لِمَا فيه مِن ترْكِ الاحتِياطِ مع أنَّ الإمامَ ناظِرٌ إلى الاحتِياطِ في أكثرِ المسائِلِ))، وفي "الفتح"[٥]: ((الحقُّ أنَّه لا يَحِلُّ وَطْؤُهُما كما لا يَحِلُّ بيْعُهُما)).

[١٦٧٨٣] (قولُهُ: لعَدَم حِلِّه إلاَّ في المِلْك)[٦] حاصِلُهُ: أنَّ وَطْءَ إحدَاهُما جائِزٌ بلا خلاف، فلَوْ لم يكُنْ بياناً لتَخصِيصِ العِتْقِ بالأُخرى لَزِمَ وُقوعُ الوَطْءِ في غيرِ المِلْكِ، ولا سيَّما على قولِهِ بحِلِّ

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٦٩.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٤/٢٧٠.

(٤) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٢/٦٣.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٩٠.

(٦) هذه المقولة ساقطةٌ من "الأصل".

بخِلافِ الإنْشاءِ (قالَ لأمَتِهِ: إنْ كانَ أوَّلُ ولَدٍ تلِدينَهُ ذكَراً فأنْتِ حُرَّةٌ، فولَدَتْ ذكَراً وأُنثى، ولم يُدْرَ الأوَّلُ رَقَّ الذَّكَرُ) بكُلِّ حالٍ (وعتَقَ نِصْفُ الأمِّ والأُنثى).....

وَطْءِ الأُخْرى؛ إذْ لا شَكَّ أنَّ إحداهُما حُرَّةٌ بيَقِينٍ، كذا ظهَرَ لِي في تقريرِ هذا المحلِّ.

[١٦٧٨٤] (قولُهُ: بخِلافِ الإنْشاءِ) ظاهِرُهُ: أنَّ جُملةَ ((أحَدُكُما ابْنِي)) لا تَصلُحُ لإنشاءِ الحُرِّيَّةِ مع أنَّه يَصلُحُ، فالوَجْهُ التَّفصيلُ [٤/ق٦/ب] بينَ إرادَةِ الإخبارِ فلا يكُونُ المَوتُ بياناً، وبينَ إرادَةِ الإنشاءِ فيكُونُ، "ط"[1].

[١٦٧٨٥] (قولُهُ: ولم يُدْرَ الأوَّلُ) أي: بأنْ تَصادَقَا على ذلك، أمَّا لو اتَّفقَا على أنَّ الغُلامَ أوَّلاً عتَقَتِ الأُمُّ والجارِيَةُ، أو أنَّهُ كان ثانياً لم يَعْتِق أحَدٌ، وتَمامُهُ في "ح"[2] عن "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[3].

[١٦٧٨٦] (قولُهُ: بكُلِّ حالٍ) أي على تَقديرِ وِلادَتِهِ أوَّلاً أو ثانياً؛ لأنَّ وِلادَتَهُ شرْطٌ لحِرِّيَّةِ الأُمِّ فتَعْتِقُ بعد وِلادَتِه فلا يَتبَعُها.

(قولُهُ: كذا ظهرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ) فيهِ: أنَّ العتقَ المبهَمَ معلَّقٌ بالبيانِ، والمعلَّقُ بالشرطِ لا ينزِلُ قبلَهُ، ولذا كانَ له استخدامُهما، والأرشُ إذا جُنِيَ عليهما، والمهرُ إذا وطئتا بشبهةٍ، والوطءُ في الأمةِ كالاستخدامِ؛ لأنَّهُ لقضاءِ الشهوةِ لا لطلبِ الولدِ، بخلافِ الحرَّةِ، ولهذا جازَ له في مذهبِهِ وطءُ كلٍّ منهما، وذكرَ في "البحرِ": أنَّ في كيفيَّةِ هذا التصرُّفِ اختلافاً، فقيلَ: إنَّهُ معلَّقٌ بالبيانِ ولا يثبُتُ قبلَ الاختيارِ، إلا أنَّهُ هنا يدخلُ الشرطُ على الحكمِ لا على السببِ، كالتدبيرِ والبيعِ بخيارِ الشرطِ، بخلافِ التعليقِ بسائرِ الشُّروطِ، ونُسِبَ هذا القولُ "لأبي يوسفَ"، ويقالُ: إنَّهُ قولُ "أبي حنيفةَ" أيضاً، وقالَ بعضُهم: إنَّهُ تنجيزُ العتقِ في غيرِ المعيَّنِ للحالِ، واختيارُ العتقِ في أحدِهما بيانٌ، ونُسِبَ هذا لـ"محمَّد"، ثمَّ ساقَ فروعاً متعددةً، بعضُها يشهدُ للأولِ، وبعضُها لمقابلِهِ بعبارةٍ مستطيلةٍ لا غنى للفقيهِ عن مطالعتِها.

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٣ بتصرف.

(٢) انظر "ح": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ق٢٢٣/ب.

(٣) "الشُّرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب عتق البعض ٢/١٢(هامش "الدرر والغرر").

لِعِتقِهِما بتَقديمِ[١] الذَّكَرِ ورِقِّهِما بعَكسِهِ، فيَعتِقُ نِصفُهُما[٢] ويُستَسعَيانِ[٣] في نِصْفِ قيمَتِهِما[٤]. (شَهِدا بِعِتقِ أحَدِ مَملوكيهِ) ولو أمتَيهِ (لغَتْ) عِندَ "أبي حنيفةَ"؛ لكَونِها على عِتقِ مُبهَمٍ (إلاَّ أنْ تكونَ) شهادَتُهُما (في وصيَّةٍ) ومِنْها: التَّدبيرُ في الصِّحَّةِ والعِتقُ في المَرَضِ (أو طلاقٍ مُبهَمٍ) فتُقبَلُ إجماعاً، والأصلُ أنَّ الطَّلاقَ المُبهَمَ.....

[١٦٧٨٧] (قولُهُ: لِعِتْقِهِما بتَقْديمِ الذَّكَرِ) فعِتْقُ الأُمِّ بالشَّرْطِ، وعِتْقُ البِنْتِ بالتَّبعيَّةِ؛ لأنَّ الأُمَّ حُرَّةٌ حين وَلَدَتها، "بحر"[٥]، وتَمامُ الكلامِ على هذه المَسألَةِ فيه.

[١٦٧٨٨] (قولُهُ: ولَوْ أَمَتَيْهِ) أَتَى بالمُبالَغَةِ لأنَّ عِتْقَ الأَمةِ لا يَتوقَّفُ على الدَّعْوى إجماعاً؛ لِمَا فيه مِن تَحْريمِ فَرْجِها على المَوْلى وهو خالِصُ حَقِّهِ تَعالى فأَشْبَهَ الطَّلاقَ، لكِنْ لم تُقْبَلِ الشَّهادةُ هنا؛ لأنَّها على عِتْقٍ مُبْهَمٍ وهو لا يُحرِّمُ الفرْجَ عندَهُ. ٢٣/٣

[١٦٧٨٩] (قولُهُ: لكَوْنها على عِتقٍ مُبْهَمٍ) أي: فلم تَصِحَّ الدَّعْوى لِجَهالةِ مَنْ لهُ الحَقُّ.

[١٦٧٩٠] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تكُونَ إلخ) الاستثناءُ مُنقطِعٌ، "بحر"[٦]. ورَدَّهُ في "النَّهر"[٧]: ((بأنَّه مُتَّصِلٌ))، وفيه نَظرٌ؛ إذْ لا يَصحُّ اتِّصالُهُ في قولِهِ: ((أَوْ طَلاقٍ مُبهَمٍ))، فافهم.

[١٦٧٩١] (قولُهُ: ومِنْها: التَّدْبيرُ في الصِّحَّةِ والعِتْقُ في المَرَضِ) المُناسِبُ إسقاطُ قولِهِ: ((ومِنْها))

(قولُهُ: المناسِبُ إسقاطُ قولِهِ: ومنها والإتيانُ بالكافِ إلخ) بل ما فعلَهُ "الشَّارح" هو المناسِبُ؛ فإنَّ الوصيَّةَ بعتقِ أحدِ مملوكَيهِ تشملُ ما إذا أوصى له بجزءٍ من مالِهِ كثلثِهِ، على أنَّ الكافَ تفيدُ ما أفادَ لفظةُ ((مِن)) الجارَّةِ، إلا إنْ جُعِلَت استقصائيَّةً، وعبارةُ "البحرِ": ((والمرادُ بقولِهِ: إلا أنْ تكونَ في وصيَّةٍ أنَّهما شَهِدا أنَّهُ أعتقَهُ في مرضِ موتِهِ)).

---

(١) في "و": ((بتقدم)).

(٢) في "ط": ((نصفها))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و "و": ((ويسعيان)).

(٤) في "ط": ((قيمتها))، وهو تحريف.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٧٠/٤.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٧٢/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق ٢٧٠/أ.

.....

والإتيانُ بالكافِ؛ لأنَّ المُرادَ بالوصيَّةِ هنا ما ذُكِرَ، كما فسَّرَها به في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] وغيرِهِما. وقيَّدَ بالتَّدْبيرِ في الصِّحَّةِ لا للاحْتِراز بل لِلعِلمِ بكَوْنِهِ وصيَّةً في حالَةِ المَرَضِ بالأَوْلى.

ثُمَّ اعلم أنَّ المُتبادِرَ مِن كلام "المُصنِّفِ" قَبُولُ الشَّهادةِ فِيْما ذُكِرَ سواءٌ أُدِّيَتْ في مَرَضِ مَوْتِه أو بعدَهُ، وبِهِ صرَّحَ في "الهداية"[٣] وقال: ((إنَّه الاستِحسَانُ)) يعني: عنْدَ الإمامِ.

ولـ"الشُّرُنْبلالِيِّ" رِسالَةٌ سَمَّاها: "إصابةَ الغَرَضِ الأَهَمِّ فِي العِتْقِ المُبهَمِ"[٤] اعترَضَ فِيْها على "الهداية" وشُرَّاحِها بِمَا في "شَرْحِ مُخْتصرِ الطَّحَاوِيِّ" لـ"الإسْبِيجابِيِّ"؛ حيثُ قال فيه: ((وإذا شَهِدا على رَجُلٍ أنَّه قال لعَبدَيْه: أَحَدُكُما حُرٌّ والعَبْدان يَدَّعِيَانِ أو يَدَّعِي أحَدُهُما ففي قوْلِهما: تُقْبَلُ هذه الشَّهادةُ ويُجْبرُ على البَيَانِ، وأمَّا على قوْلِ "أبي حنيفة": إنْ كان هذا في حالِ الحياةِ فلا تُقبلُ، وإنْ شَهِدَا بعد الوَفَاةِ: فإنْ قالا: إنَّه كان في حالِ الصِّحَّةِ فهُوَ على الاخْتلافِ أيضاً، وإنْ قالا: [٤/ق٧/أ] كانَ ذَلكَ في المَرَضِ تُقْبلُ استِحْساناً ويَعْتِقُ مِن كُلِّ واحِدٍ نِصْفُهُ على اعتِبارِ الثُّلُثِ. ولو شَهِدَا أنَّه قال لعَبدَيْهِ: أَحَدُهُما مُدَبَّرٌ، فإنْ شَهِدَا في حالِ الحَياةِ فهُوَ على الاخْتلافِ، وإنْ كان بعْدَ الوفاةِ يُقبَلُ سواءٌ كانَ القوْلُ في المَرَضِ أو الصِّحَّةِ؛ لأنَّ هذه وَصيَّةٌ والجَهالَةُ لا تُبْطِلُ الوَصيَّةَ)) اهـ.

(قولُهُ: اعترضَ فيها على "الهدايةِ" وشُرَّاحِها إلخ) فيهِ: أنَّه مع كونِ ما في "الهدايةِ" استحساناً وتسليمِ شرَّاحِها ذلكَ لا يُعترَضُ عليها بما في "شرحِ مختصرِ الطَّحاويِّ"؛ لأنَّه مقابِلٌ للاستحسانِ، وما في "الهدايةِ" يوافقُهُ ما في "الإختيارِ"، وما في "الكافي" لا يخالفُهما صراحةً.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ٢٧٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٧٠/أ.

(٣) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٦٣/٢.

(٤) هي رسالةٌ من مجموع رسائل لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائيِّ الشُّرُنْبلاليِّ المصريِّ (ت١٠٦٩هـ) ("إيضاح المكنون ٨٩/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

يُحرِّمُ الفرجَ إجماعاً فيكونُ حقَّ الله تعالى، فلا تُشترَطُ له الدَّعوى، بخلافِ العِتْقِ المُبهَمِ فلا يُحرِّمُهُ عِندَهُ، لكِنْ لم يجُزْ أنْ يُفتَى بهِ، فليُحفَظْ (كما) تُقبَلُ (لو شَهِدا بعدَ مَوتِهِ أنَّهُ) أي: المَولى (قالَ في صِحَّتِهِ) لقِنَّيْهِ: (أحَدُكُما حُرٌّ على الأصَحِّ) لشُيُوعِ العِتْقِ فيهِما بالمَوتِ، فصارَ كُلٌّ خَصْماً مُتعيِّناً، وصحَّحَهُ "ابنُ الكَمالِ" وغيرُهُ.....

ثُمَّ قال في آخِرِ الرِّسالةِ: ((والحاصِلُ: أنَّ الشَّهادةَ بأنَّه أعْتَقَ أحَدَهُما في صِحَّتِه لا تُقبَلُ عندَهُ أصْلاً، غيرَ أنَّ الأصَحَّ أنَّهُما لو شَهِدَا بعْدَ مَوْتِ المَوْلَى أنَّه قال في صِحَّتِهِ: أحَدُكُما حُرٌّ تُقْبلُ، كما ذَكَرهُ "ابنُ الهُمامِ"[1]، ونَقَلَ تَصْحيحَهُ "ابنُ كمال باشا" عن "المُحيطِ"، وأمَّا الشَّهادةُ على أنَّه أعْتَقَ أحَدَهُما في المَرَضِ أو دَبَّرَ أحَدَهُما في الصِّحَّةِ أو في المَرَضِ فلا تُقبَلُ حالَ حَياةِ المَوْلَى بل بعْدَ مَوْتِه)). اهـ مُلخَّصاً.

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ ما في "كافي الحاكِمِ" حيثُ قال: ((وإنْ شَهِدَا أنَّه أعْتَقَ أحَدَ عَبدَيْهِ بغَيْرِ عيْنِهِ فالشَّهادَةُ باطِلةٌ في قوْلِ "أبي حنيفةَ"، ولو قالا: كانَ هذا عنْدَ المَوْتِ استَحسَنْتُ أنْ أُعْتِقَ مِنْ كُلِّ واحِدٍ منْهُما نِصْفَه، وقال "أبو يُوسُفَ" و"مُحمَّدٌ": الشَّهادَةُ جائِزةٌ في الحَياةِ أيضاً)) اهـ.

[١٦٧٩٢] (قولُهُ: يُحرِّمُ الفَرْجَ) أي: فَرجَيْهِما حتَّى يُبيَّنَ ولو بوَطْءٍ، وإذا تَبيَّنَ به أنَّها زَوْجَتُهُ تَبيَّنَ عدَمُ حُرْمَتِهِ، "ط"[2].

[١٦٧٩٣] (قولُهُ: فلا يُحَرِّمُهُ عنْدَهُ) أي: لا يُحرِّمُ فَرجَيْهِما بل يَحِلُّ وَطْؤُهُما عندَهُ كما مرَّ[3].

[١٦٧٩٤] (قولُهُ: عَلَى الأَصحِّ) مُقابِلُهُ: ما مَرَّ[4] آنِفاً عن "شَرْح الطَّحَاوِيِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٩٤ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٤.

(٣) المقولة [١٦٧٨٨] قوله:((ولو أمتيه)).

(٤) المقولة [١٦٧٩١] قوله:((ومنها: التدبيرُ في الصِّحَّة والعتقُ في المرض)).

﴿فُروعٌ﴾

شَهِدا بعِتقِ سالِمٍ[١] ولا يَعرِفونَهُ عتَقَ، ولو لَهُ عَبدانِ كُلٌّ اسمُهُ سالِمٌ وجحَدَ فلا عِتقَ، كشَهادَتِهِما بعِتقِهِ لُمعيَّنَةٍ سمَّاها فنَسِيَا اسمَها، أو بطَلاقِ إحدَى زَوجتَيهِ وسمَّاها فنَسِياها لم تُقبَلْ للجَهالَةِ، "فَتح"، والله تعالى أعلَمُ.

[١٦٧٩٥] (قولُهُ: ولا يَعْرِفُونَهُ) الأَوْلَى: ولا يَعْرِفَانِهِ.

[١٦٧٩٦] (قولُهُ: للجَهَالَةِ) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((فلا عِتْقَ)) ولِقولِهِ: ((لم تُقْبَل)) أي لِجَهالَةِ المَشْهُودِ له، وهُمَا لم يَشْهَدَا بِمَا تَحمَّلاهُ ـ وهُوَ عِتْقُ مَعلومٍ أو مَعلومةٍ، أو طَلاقُها ـ وهُوَ قولُ الإمامِ، وعندَ "زُفَرَ" تُقبَلُ ويُجبَرُ على البَيَانِ، قال في "الفتح"[٢]: ((ويَجِبُ أنْ يكونَ قوْلُهُما كقوْلِ "زُفَرَ" في هذه؛ لأنَّها كشَهَادَتِهِما على عِتْقِ إحدى[٣] أَمَتَيْهِ أو طلاقِ إحدى[٣] زَوْجَتَيْهِ)). اهـ "ط"[٤]، واللهُ سبحانه أعلمُ.

---

(١) في "د" و "و": ((بعتقه سالماً)).

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب عتق أحد العبدين ٤/٢٩٧ ـ ٢٩٨.

(٣) في النسخ جميعها في الموضعين: ((أحد))، وما أثبتناه من عبارة "ط" هو الصوابُ، واللهُ أعلم.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب عتق البعض ٢/٣٠٤.

﴿بابُ الحَلف بالعتْق﴾

(قالَ: إنْ دخلْتُ الدَّارَ فكُلُّ مَملوكٍ لي يومَئِذٍ حُرٌّ عتقَ مَنْ لَهُ حينَ دخولِهِ) ولو ليلاً سواءٌ (ملَكَهُ بعدَ حَلِفِهِ أو قبلَهُ).....

﴿بابُ الحَلف بالعتْق﴾

شُرُوعٌ في بَيانِ التَّعْليقِ بعد ذِكْرِ التَّنْجيزِ، وإنَّما ذَكَر مَسألَةَ التَّعْليقِ بالوِلادَةِ في مُعْتَقِ البَعْضِ لِبَيانِ أنَّه يَعْتِقُ منه البَعْضُ عند عدَمِ العِلْمِ، "نهر"[١].

وهو بِكَسْرِ اللاَّمِ مَصْدَرٌ سَماعِيٌّ، وجاءَ بسُكُونِها، وتَدْخُلُه التَّاءُ للمَرَّةِ كقولِهِ: [الطويل]

حلَفتُ لَهَا باللهِ حَلْفَةَ فاجِرٍ[٢]

وتَمامُهُ في "الفَتْح"[٣].

[١٦٧٩٧] (قولُهُ: فكُلُّ مَملوكٍ لِي) يَشْمَلُ العبْدَ والأَمَةَ؛ [٤/ق٧/ب] فإنَّه كالآدَمِيِّ يقَعُ على الذَّكَر والأُنْثَى كما في "الذَّخيرةِ"، "قُهِسْتانِيّ"[٤]، ويَأْتي[٥] بَيانُهُ.

وفي بعض النُّسَخ بعد قولِهِ: ((لِي)) زِيادَةٌ وهي: ((بخلافِ قولِهِ لعبْدِ غيرِهِ: إنْ دخلْتُ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ فاشتَراهُ فدَخَلَ لم يَعْتِق؛ لأنَّه لم يُضِفِ العبْدَ إلى مِلْكِهِ لا صَرِيحاً ولا مَعْنًى)).

[١٦٧٩٨] (قولُهُ: ولو لَيلاً) أي: ولو كان دُخُولُهُ ليلاً، أفادَ أنَّ لفْظَ اليومِ مُرادٌ بِهِ الوقْتُ؛ لأنَّه أُضيفَ إلى فعْلٍ لا يَمتدُّ وهو الدُّخُولُ، "فَتْح"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ـ بابٌ: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/أ.

(٢) صدرُ بيتٍ لامرئ القيس في ديوانه صـ٣٢ـ وعجزُهُ:

لَناموا فما إنْ مِن حَديثٍ و لا صَالِ

(٣) انظر "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالعتق ٢٩٩/٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العتاق ـ فصل الحلف بالعتق ٣٦٦/١.

(٥) المقولة [١٦٨٠٨] قوله: ((ولو لم يقل إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالعتق ٢٩٩/٤ بتصرف.

لأنَّ المَعنى: يومَ إذ[1] دخلَتْ،.....

مطلبٌ: تَحقيقٌ مُهمٌّ في (يَومَئِذٍ)

[١٦٧٩٩] (قولُهُ: لأنَّ المَعْنى يومَ إذْ دَخلَتْ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ إضافَةَ يومٍ إلى الدُّخُولِ أخْذٌ بالحاصِلِ ومَيلٌ إلى جانِبِ المَعنى، وإلاَّ فالَّذي يَقتضيهِ التَّركيبُ: أنَّ يوماً مُضافٌ إلى ((إذْ)) المُضافَةِ إلى الدُّخُولِ، قال في "الفَتْح"[2]: ((لأنَّه أُضيفَ إلى فِعلٍ لا يَمْتدُّ وهُوَ الدُّخُولُ وإنْ كان في اللَّفْظِ إنَّما أُضِيفَ إلى ((إذْ)) المُضافَةِ للدُّخُولِ، لكِنَّ مَعنى ((إذْ)) غيرُ مُلاحَظٍ وإلاَّ كان المُرادُ: يومَ وَقْتِ الدُّخُولِ، وهُوَ وإنْ كان يُمكِنُ على مَعْنى: يومَ الوَقْتِ الَّذي فيه الدُّخُولُ تَقْييداً لليوم، لكِنْ إذا أُرِيدَ به مُطْلَقُ الوَقْت يَصيرُ المَعْنى: وَقتَ وَقتِ[3] الدُّخُول، ونحنُ نعلَمُ مِثلَهُ كثيراً في الاستِعمالِ الفَصيحِ كنحو: ﴿وَيَوْمَئِذٍ يَفْرَحُ الْمُؤْمِنُونَ ۝ بِنَصْرِ اللَّهِ﴾ [الروم ـ٤] ولا يُلاحَظُ فيه شَيءٌ مِن ذَلكَ؛ إذ لا يُلاحَظُ في هذه الآيَةِ: وَقتَ[وقتِ] يَغلِبُونَ[4] يَفرَحُ المُؤمنُونَ، ولا يَومَ وَقتِ يَغلِبُونَ يَفرَحُونَ، ونَظائِرُهُ كثيرةٌ في كتابِ اللهِ تعالى وغيرِهِ، فعُرِفَ أنَّ لفظَ ((إذ)) لم يُذكر إلاَّ تَكثيراً لِلعِوضِ عن الجُملَةِ المَحذُوفةِ أو عِماداً لَهُ، أعني: التَّنوينَ؛ لِكَونِهِ حرفاً واحِداً سَاكِناً تَحسيناً، ولم يُلاحَظ مَعْناهَا،

﴿بابُ الحلف بالعتق﴾

(قولُهُ: إلى أنَّ إضافةَ يومٍ إلى الدُّخولِ إلخ) أي: كما وقعَ في عبارةِ "الفتحِ" لا في عبارةِ "الشَّارحِ"، فإنَّه أضافَ ((يومَ)) إلى ((إذْ))، فهوَ لم يقطعِ النَّظرَ عن جانبِ اللَّفظِ.

(قولُهُ: إذ لا يُلاحَظُ في هذهِ الآيةِ: وقتَ يَغلِبونَ إلخ) عبارةُ "الفتحِ" هكذا: ((فإنَّهُ لا يلاحَظُ فيهِ وقتَ وقتِ يَغلبونَ إلخ)).

---

(١) في "د" و "و": ((يومئذ)).

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالعتق ٢٩٩/٤.

(٣) ((وقت)) ـ الثانية ـ ليست في مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٤) قوله: ((وقت يغلبون إلخ)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الموافق لأوَّل العبارة: وقتَ وقتِ يغلبون بتكرار كلمة ((وقت))، تأمَّل. اهـ مصحِّحُه. نقول: وما ذكره المصحِّحُ هو الصواب وهو الموافق لعبارة "الفتح"، وانظر ما ذكره "الرافعي".

فاعتُبِرَ مِلكُهُ وقتَ دخولِهِ (و) لذا (لو لم يقُلْ: يومَئِذٍ عتَقَ مَنْ لَهُ وقتُ حلِفِهِ فقَطْ، كقَولِهِ: كُلُّ عَبدٍ لي أو أملِكُهُ حُرٌّ بعدَ غَدٍ) أو بعدَ شهرٍ اعتُبِرَ وقتُ حلِفِهِ؛ لأنَّ ((لي)) أو ((أملِكُهُ)) للحالِ فلا يَتناولُ الاستِقبالَ، حتَّى لو لم يملِكْ شيئاً يومَ حلِفِهِ لَغا يمينُهُ.....

٢٤/٣ ومِثلُهُ كثيرٌ في أقْوالِ أهلِ العربيَّةِ في بعْضِ الألفاظِ لا تَخفَى على مَنْ له نَظَرٌ فيها)). اهـ "ح"[١].

[١٦٨٠٠] (قولُهُ: فاعتُبِرَ مِلْكُهُ وقْتَ دُخولِه) فيَشْملُ مَن لم يَكُنْ في مِلكِهِ وَقْتَ الحَلِفِ ثُمَّ اشتَراهُ ثُمَّ دخلَ، ومَنْ كان وبَقِيَ حتَّى دَخَل.

[١٦٨٠١] (قولُهُ: ولِذَا) أي: لكَوْنِ المَعْنى ما ذُكِرَ، فإنَّهُ مُستفادٌ مِن لفْظَةِ ((يومَئذٍ)).

[١٦٨٠٢] (قولُهُ: لأنَّ ((لي)) أو ((أملِكُهُ)) للحَال) أي: فإنَّ ((لي)) مُتعلِّقٌ بثَابتٍ مَثَلاً وهُوَ اسْمُ فاعِلٍ، والمُختارُ في الوَصْفِ مِن اسْمِ الفاعِلِ أو المَفعُولِ: أنَّ معناهُ قائِمٌ حالَ التَّكلُّمِ بمَنْ نُسِبَ إليه على وَجْهِ قِيامِهِ به أو وُقُوعِهِ عليه، وصِيغَةُ المُضارِعِ وإنْ كانَتْ تُستعملُ [٤/ق٨/أ] للاستِقبالِ، لكِنْ عند الإطلاقِ يُرادُ بها الحالُ عُرْفاً وشَرْعاً ولُغةً، واللاَّمُ للاختِصاصِ فلَزِمَ مِن التَّركيبِ اختِصاصُ ياءِ المُتكلِّمِ بالمُتَّصِفِ بالمَلْوكيَّةِ للحالِ، فلَوْ نَوَى الاستِقبالَ لم يُصدَّقْ لصَرْفِهِ عن ظاهِرِه فيَعْتِقُ ما مَلَكَهُ لِلحالِ؛ لِمَا ذَكَرنا، وكذا ما استَحدَثَ المِلْكَ فيهِ لإقرارِهِ. ولو قالَ: كُلُّ مَملُوكٍ أَملِكُهُ اليومَ فهُوَ حُرٌّ عَتَقَ ما في مِلْكِهِ وما استَفادَ مِلكَهُ في اليومِ، ومِثلُ اليومِ الشَّهرُ والسَّنةُ، فإنْ عَنَى أحَدَ الصِّنفَيْنِ صُدِّقَ دِيانةً لا قَضاءً، وتَمامُهُ في "البحر"[٢].

وفيه[٣]: ((كُلُّ مَملوكٍ أَشتريهِ فهُوَ حُرٌّ إنْ كَلَّمتُ زَيداً، أو إذَا كلَّمتُهُ فهو على ما يَشْتَرِيهِ

(قولُهُ: كلُّ مملوكٍ أشتريهِ فهو حرٌّ إنْ كلَّمتُ إلخ) تقدَّمَ ما يتعلقُ بهذه المسألةِ في أولِ بابِ التعليقِ فانظرهُ اهـ. وبيانُ ذلكَ: أنَّهُ باعتراضِ الشَّرطِ علَى الجزاءِ يُغيِّرُه، فلا يعتِقُ حتَّى يوجدَ الشَّرطُ والعبدُ في ملكِهِ، فإذا كلَّمَهُ أوَّلاً ثمَّ اشترى لم يوجَدْ ذلكَ، وإذا اشترى ثمَّ كلَّمَ وُجِدَ الشَّرطُ والعبدُ في مِلكِهِ فعَتَقَ عليهِ، وفي الصُّورتينِ الباقيتينِ المعلَّقُ بالكلامِ عِتقُ المشترَى بعدَهُ لا قبلَهُ.

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ق٢٢٤/أ.

(٢) انظر "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٢٧٣/٤-٢٧٤.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٢٧٣/٤ بتصرف.

(ودُبِّرَ بـ:كُلُّ عَبدٍ لي أو أملِكُهُ حُرٌّ بعدَ مَوتي مَنْ) كانَ (لَهُ) مَملوكٌ (يومَ قالَ) هذا القَولَ، (لا) يكونُ مُدبَّراً مُطلَقاً بل مُقيَّداً (مَن ملَكَهُ بعدَهُ و) لكِنْ (إنْ ماتَ عتَقَا مِنَ الثُّلُثِ) لتَعليقِهِ بالمَوتِ فيَصيرُ[1] وصيَّةً. (المَملوكُ لا يَتناوَلُ الحَمْلَ).....

قبْلَ الكلامِ لا بعدَهُ، وإنْ قدَّمَ الشَّرْطَ فبالعَكْسِ، وكذا إنْ وَسَّطَهُ مِثْل: كُلُّ مَمْلوكٍ أَشْتريهِ إذا دَخلتُ الدَّارَ فهُوَ حُرٌّ، ولا يَعْتِقُ مَا اشترَى قبلَهُ إلاَّ أنْ يَنْوِيَهُم)).

[١٦٨٠٣] (قولُهُ: ودُبِّرَ) بالبناءِ للفاعِلِ كما يُفيدُهُ قوْلُ "المُصنِّفِ" في "شَرْحِهِ"[2]: أنَّ ((مَنْ)) مَفعُولُهُ، لكِنَّ الأظهَرَ بناؤُهُ للمَفعُولِ، و((مَنْ)) نائِبُ الفاعِلِ.

[١٦٨٠٤] (قولُهُ: مَملوكٌ) كَذَا في النُّسَخِ الَّتي رَأَيناها، وصوابُهُ النَّصْبُ. اهـ "ح"[3].

[١٦٨٠٥] (قولُهُ: بل مُقيَّداً مَن مَلكَهُ بعدَهُ) حاصلُهُ: أنَّ مَن كان فِي مِلْكِهِ يومَ الحَلِفِ يَصيرُ مُدبَّراً مُطْلقاً، فلا يَصحُّ بَيْعُهُ بعد هذا القوْلِ، ومَن مَلَكَهُ بعدَهُ يَصيرُ مُدبَّراً مُقيَّداً فيَصحُّ بَيعُهُ قبْلَ موْتِ سيِّدِهِ.

[١٦٨٠٦] (قولُهُ: عَتَقَا مِن الثُّلُثِ) هذا ظاهِرُ مَذاهِبِ الكُلِّ، وعن الثَّاني: لا يَعْتِقُ ما استَفادَهُ بعْدُ؛ لأنَّ اللَّفظَ حقيقةٌ للحالِ كما سَبَقَ، فلا يَعْتِقُ به ما سَيَمْلِكُهُ، ولهُمَا: أنَّ هذا ـ أي: مَجمُوعَ التَّركيبِ ـ إيجابُ عِتْقٍ وإيصاءٌ أيضاً بقوْلِهِ: بعْدَ مَوْتِي، ولِذا اعتُبِرَ مِن الثُّلُث، فمِنْ حيثُ الجهةُ الأُوْلى يَتناوَلُ المَملوكَ حتَّى صارَ مُدبَّراً مُطْلَقاً، ومِن حيثُ الجهَةُ الثَّانيةُ يَتناوَلُ المُسْتفادَ؛ لِما استَقرَّ: أنَّ الوَصيَّةَ يُعتَبرُ فيها كُلٌّ من الجهتَيْن، ألاَ تَرَى أنَّه يَدخُلُ فِي الوَصيَّةِ بالمال لأولادِ فُلان ما يَستَفيدُهُ ومَنْ يُولَدُ له بعْدَها فيصيرُ كأنَّه قال عنْدَ الموْتِ: كُلُّ مَملوكٍ أَملِكُهُ فهُوَ حُرٌّ. اهـ "نهر"[4].

---

(١) في "و": ((فتصير))، وفي "ط": ((فصير)).

(٢) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ق٢٢٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الحلف بالدخول ق٢٧١/أ.

لأنَّهُ تَبَعٌ لأمِّهِ (فلا يعتِقُ حَملُ جاريَةِ مَن قالَ: كُلُّ مَملوكٍ لي ذكَرٍ فهُوَ حُرٌّ) ولو لم يقُلْ: ذكَرٍ لدخَلَ الحامِلُ فيَعتِقُ الحَملُ تبَعاً، (وكَذا) لفظُ المَملوكِ والعَبدِ لا يَتناولُ (المُكاتَبَ)

[١٦٨٠٧] (قولُهُ: لأنَّه تَبَعٌ لأُمِّه) لأنَّه كعُضْوٍ مِن أعضائِها، ولِذا لم يُجْزِ عن الكفَّارَةِ ولم تَجِبْ صدَقَةُ فِطْرِهِ ولا يجوزُ بَيعُهُ مُنفَرِداً، "نهر"[١].

[١٦٨٠٨] (قولُهُ: ولَوْ لم يقُلْ إلخ) يعني: أنَّ المَملوكَ لا يَتناوَلُ الحَمْلَ سواءٌ وُصِفَ المَملوكُ بذَكَرٍ أَوْ لا، وإنَّما فائدَةُ وَصْفِهِ به عدَمُ دُخُولِ أُمِّ الحَمْلِ، فلو لم يُوْصَف به تَدخُلُ أُمُّهُ، ولكِنْ يَعْتِقُ هو لا بتناوُلِ اللَّفظِ له بل [٤/ق٨/ب] بتَبعِيَّتِه لها، وبه اندَفَعَ ما فهِمَهُ في "البحر"[٢] كما أفادَهُ في "النَّهر"[٣]. وذكَرَ في "الفتح"[٤]: ((أنَّ تَناوُلَ مَملوكٍ للأُمِّ مَبنيٌّ على أنَّ الاستِعمالَ استَمرَّ فيه على الأَعمِّيَّةِ أو على أنَّه اسمٌ لذَاتٍ مُتَّصِفةٍ بالمَمْلوكيَّةِ، وقَيْدُ التَّذكيرِ ليْسَ جُزْءَ المَفهُومِ وإنْ كان التَّأنيثُ جُزْءَ مَفهُومِ مَمْلوكةٍ فيكونُ (مَملوك) أَعَمَّ مِن مَملوكةٍ فالثَّابتُ فيه عدَمُ الدَّلالَةِ على التَّأنيثِ لا الدَّلالَةُ على عدَمِ التَّأنيثِ)) اهـ، لكِنْ ذكر[٥] أيضاً في الأَيْمانِ في باب الحَلِف بالعِتْق والطَّلاق: ((أنَّ لفظَ (كُلُّ مَملوكٍ) لِلرِّجالِ حقيقةً؛ لأنَّه تَعميمُ (مَملوك) وهُوَ الذَّكَرُ وإنَّما يُقالُ للأُنْثى: مَمْلوكةٌ، ولكِنْ عند الإطلاق يُستعمَلُ لها المَملوكُ عادَةً إذا عُمِّمَ بإدخالِ (كُلٍّ) ونَحوِهِ، فيَشْمَلُ الإناثَ حقيقةً، فلِذا كان نِيَّةُ الذُّكُورِ خاصَّةً خِلافَ الظَّاهِرِ فلا يُصَدَّقُ قضاءً، ولو نَوَى النِّساءَ وحدَهُنَّ لم يُصدَّقْ أَصلاً)) اهـ.

[١٦٨٠٩] (قولُهُ: لا يَتناولُ المُكاتَبَ) لأنَّه غيرُ مَملوكٍ على الإطلاق؛ إذْ هُوَ حُرٌّ يَداً، ولأنَّه غيرُ عبْدٍ كذلِكَ؛ لأنَّه يَتصرَّفُ بلا إذْنِ سيِّدِه، والعبْدُ ليْسَ كذلِكَ. وسيأتي[٦] في باب الحَلِفِ بالعِتْقِ

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الحلف بالدخول ق٢٧١/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٤/٢٧٥.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الحلف بالدخول ق٢٧١/أ.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالعتق ٤/٣٠١ بتصرف.

(٥) أي: في "الفتح" ٤/٤٤٢.

(٦) صـ٤٩ دـ وما بعدها "در".

والمُشترَكَ، ويَتناولُ المُدبَّرَ والمَرهونَ والمَأذونَ على الصَّوابِ، ولو نوى الذُّكورَ أو لم يَنوِ

والطَّلاق عن "الفَتْح"[١]: ((أنَّه يَنْبغي ـ في: كُلُّ مَرْقُوقٍ لِي حُرٌّ ـ أنْ يَعْتِقَ المُكاتَبُ؛ لأنَّ الرِّقَّ فيه كامِلٌ لا أُمُّ الوَلَدِ إلاَّ بالنِّيَّةِ)).

[١٦٨١٠] (قولُهُ: والمُشْترَكَ) قال في "البحر"[٢]: ((إلاَّ بالنِّيَّةِ، وذكَرَ في "المحيط": إلاَّ إذَا مَلَكَ النِّصْفَ الآخَرَ[٣] بعدَه فإنَّه يَعْتِقُ في قولِهِ: إنْ مَلَكْتُ مَملوكاً فهُوَ حُرٌّ؛ لأنَّه وُجِدَ الشَّرْطُ وهُوَ مَملُوكٌ كامِلٌ، فلو باعَ نَصيبَهُ ثُمَّ اشترَى نَصيبَ شَرِيكِهِ لم يَعْتِق استِحْساناً))، وتَمامُهُ فيه[٤].

[١٦٨١١] (قولُهُ: على الصَّوابِ) تَخْطِئةٌ لِصاحِبِ "المُجْتَبى" في قوْلِهِ: ((لا يَدخُلُ العَبْدُ المَرْهُونُ والمَأْذُونُ في التِّجارَةِ)) كما ذَكَرَهُ في "البحر"[٥]، "ح"[٦]. ثُمَّ المَأْذُونُ إنْ لم يكُنْ عليه دَينٌ عَتَقَ عَبيدُهُ إنْ نَواهُمُ السَّيِّدُ وإلاَّ فلا، وإنْ كان عليه دَينٌ لم يَعْتِقُوا وإنْ نَواهُم، كذا في "الفتح"[٧] وغيرِهِ، "ط"[٨].

[١٦٨١٢] (قولُهُ: ولو نَوَى الذُّكُورَ) أي: بقولِهِ: ((كُلُّ مَملوكٍ لِي حُرٌّ)) فإنَّه لا يُصَدَّقُ

(قولُهُ: لم يعتق استحساناً إلخ) لأنَّه لم يجتمعْ في ملكِهِ مملوكٌ كاملٌ، بخلافِ ما لو قالَ: إن ملكتُ هذا العبدَ فهو حرٌّ فملَكَ نصفَهُ ثمَّ باعَهُ ثمَّ ملَكَ النصفَ الثاني فإنَّهُ يعتِقُ النصفُ الذي في ملكِهِ؛ لأنَّه حالةَ تعيينِ المملوكِ يرادُ بهِ الملكُ فيه مطلقاً لا مجتمعاً. اهـ "بحر".

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٤/٢٧٦.

(٣) في النسخ جميعها: ((الأخيرَ))، وما أثبتناه من عبارة "البحر" عن "المحيط"هو الصوابُ، والله تعالى أعلم.

(٤) أي: في "البحر" لا في "المحيط".

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٤/٢٧٣ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ق٢٢٤/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٢ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ٢/٣٠٦.

المُدبَّرَ دُيِّنَ، وفي: مَماليكي كُلُّهُم أحرارٌ لم يُديَّنْ؛ لدَفْعِ احتِمالِ التَّخصيصِ بالتَّأكيدِ.

﴿فُروعٌ﴾

حلَفَ لا يُعتِقُ عَبدَهُ فكاتَبَ أو اشترى قريباً أو اشترى العَبدُ نفسَهُ حنِثَ.

إنْ بعتُكَ فأنتَ حُرٌّ فباعَهُ فاسِداً عتَقَ، وصحيحاً لا.

إنْ دخلْتَ دارَ فُلانٍ فأنتَ حُرٌّ، فشهِدَ فُلانٌ وآخرُ أنَّهُ دخلَ.....

في القضاءِ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ في عُرْفِ الاستِعمالِ، ويُصَدَّقُ دِيانةً، "ط"[١].

[١٦٨١٣] (قولُهُ: دُيِّنَ) لأنَّه نَوَى تَخصيصَ العامِّ؛ فقَدْ نَوَى ما يَحْتمِلُه لفظُهُ فيُصدَّقُ دِيانةً، لكِنَّهُ خلافُ الظَّاهرِ فلَمْ يُصَدَّق قضاءً. اهـ "ح"[٢]. والأَوْلى أنْ يقولَ: ((أو نَوَى غيرَ المُدَبَّرِ))؛ لأنَّ عدَمَ نِيَّةِ المُدبَّرِ صادِقٌ بعدَمِ نيَّةِ شَيْءٍ أَصْلاً، وذَلكَ لا يكُونُ تَخْصيصاً، أفادَهُ "ط"[٣]. ٢٥/٣

[١٦٨١٤] (قولُهُ: لم يُدَيَّن إلخ) أي: في نِيَّةِ [٤/ق٩/أ] الذُّكُورِ؛ لأنَّه تَخصيصٌ لِلعامِّ وهُوَ (مَمَالِيكِي)، فإنَّهُ جَمعٌ مُضافٌ فيَعُمُّ مع احْتِمالِ التَّخصيصِ، ولَمَّا أُكِّدَ بـ (كلُّهُم) ارْتَفَعَ احتِمالُ التَّخصيصِ، بخِلافِ: كُلُّ مَملوكٍ فإنَّ الثَّابتَ فيه أَصْلُ العُمُومِ فقَطْ فقَبِلَ التَّخصيصَ، أفادَهُ في "البحر"[٤].

[١٦٨١٥] (قولُهُ: حَنِثَ) لأنَّ الكِتابةَ عِتْقٌ مُعلَّقٌ بأدَاءِ النُّجُومِ، وفي شِراءِ القريبِ قدْ بَاشَرَ سببَ الإعْتاقِ، وفي الثَّالثةِ باعَ العبْدَ لنَفْسِه وهو إعتاقٌ، "ط"[٥].

[١٦٨١٦] (قولُهُ: وَصَحيحاً لا) والفرْقُ: أنَّ نُزُولَ العِتْقِ المُعلَّقِ بعْدَ الشَّرْطِ، وهُوَ بعْدَ البَيْعِ ليْسَ بمَمْلوكٍ فلا يَعْتِقُ، والمِلْكُ في البَيْعِ الفاسِدِ باقٍ لا يَزُولُ إلاَّ بتَسْليمِهِ فيَعْتِقُ، إلاَّ أنْ يكُونَ المُشْتري

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ٣٠٦/٢.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ق٢٢٤/ب.

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ٣٠٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب الحلف بالدخول ٢٧٥/٤ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب الحلف بالعتق ٣٠٦/٢.

عتَقَ، وفي: إنْ كلَّمْتَهُ لا؛ لأنَّها على فعلِ نفسِهِ[١]، ولـو شـهِدَ ابنـا فُـلانٍ أنَّـهُ كلَّـمَ أباهُما جازَتْ إنْ جحَدَ، وكذا إنِ ادَّعاهُ عِندَ "مُحمَّدٍ"، وأبطَلَها الثَّاني.....

تَسلَّمَهُ قبْلَ البَيْعِ فحِينئذٍ يَزُولُ مِلكُهُ بنَفْسِ البَيْعِ فلا يَعْتِقُ، كما في "الفتح"[٢] عن "المَبْسُوط"[٣].

[١٦٨١٧] (قولُهُ: عَتَقَ) لأنَّ الدُّخُولَ فعْلُ العبْدِ، وصاحِبُ الدَّار في شهادَتِهِ بِهِ غيرُ مُتَّهَمٍ فصَحَّتْ شهادَتُهُ، "فتح"[٤].

[١٦٨١٨] (قولُهُ: لأنَّها على فِعْلِ نفْسِهِ) كذا قالَ في "الفتح"[٤]، أي: لأنَّ شهادَةَ فُلانٍ على فِعْلِ نفْسِهِ وهُوَ التَّكْليمُ، قال "المَقْدِسِيُّ": ((وفيه: أنَّهُ إنَّما شَهِدَ علَى فِعْلِ العبْدِ، وإنَّما يَظْهرُ هذا لو قالَ: إنْ كَلَّمَكَ فُلانٌ)).

[١٦٨١٩] (قولُهُ: ولو شَهِدَ ابْنَا فُلانٍ) أي: في صُورَةِ التَّعليقِ على كَلامِ أَبيْهِما.

[١٦٨٢٠] (قولُهُ: جازَتْ إنْ جَحَدَ) أي: الأَبُ؛ لأنَّها علَى أَبيْهِما بالكلام، وعلَى أَنْفُسِهِما بوُجُودِ الشَّرْطِ، "فتح"[٤].

[١٦٨٢١] (قولُهُ: عنْدَ "مُحمَّدٍ") لأنَّه لا مَنْفعةَ للمَشْهُودِ به لأَبيْهِما، فـ"مُحمَّدٌ" يَعْتبرُ المَنْفعةَ لِثُبوتِ التُّهَمَةِ، و"أبو يُوسُفَ" يَعْتبرُ مُجرَّدَ الدَّعْوى والإنْكارِ؛ لأنَّ بشَهادتِهِما يُظْهِرانِ صِدقَهُ فِيما يَدَّعيه، "فتح"[٤]، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

(قولُهُ: وفيه: أنَّه إنَّما شهِدَ على فعلِ العبدِ إلخ) الكلامُ وإنْ كانَ فعلَ العبدِ إلاَّ أنَّـه يتوقـفُ تحقُّقُـه على فعلِ فلانٍ وهو سماعُهُ حقيقةً أو حكماً، فيكونُ بشهادتِهِ أنَّه كلَّمَهُ شاهداً بسماعِهِ الذي هـو فعلُـهُ، والمذكورُ في الأيمانِ: أنَّهُ لو حلَفَ لا يكلِّمُهُ فناداه وهو نائمٌ فأيقَظَهُ حنِثَ، ولو لم يوقظْه لم يحنـثْ علـى المختارِ، ولو مستيقظاً حنِثَ لو بحيثُ يسمعُ إنْ أصغى إليه بأُذُنِهِ. اهـ.

(قولُهُ: وعلى أنفسِهِما بوجودِ الشَّرطِ إلخ) كذا عبارةُ "الفتحِ"، ولم يتَّضحْ لي أنَّها شهادةٌ على الابنينِ.

---

(١) في "و": ((فعلِهِ)) بدل ((فعلِ نفسِهِ)).

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالدخول ٣٠٣/٤ بتصرف.

(٣) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب الأيمان في العتق ٢٣٩/٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الحلف بالدخول ٣٠٣/٤.

﴿بابُ العِتْقِ على جُعْلٍ﴾

بالضَّمِّ ويُفتَحُ: المالُ،.....

﴿بابُ العِتْقِ على جُعْلٍ﴾

أَخَّرَهُ لأنَّ الأَصْلَ عدَمُه.

[١٦٨٢٢] (قولُهُ: بالضَّمِّ إلخ) قالَ في "البَحْرِ"[١]: ((والجُعْلُ في اللُّغةِ بِضَمِّ الجيْم: ما يُجعَلُ لِلعَامِلِ على عَمَلِهِ، ثُمَّ سُمِّيَ به ما يُعْطَى المُجاهِدُ لِيَستَعِينَ به على جِهادِهِ، وأَجعَلتُ له: أَعطَيْتُهُ لـه، والجَعائِلُ جمعُ جَعِيلةٍ أو جَعالَةٍ بالحَرَكات بمَعْنى: الجُعْل، كذا في "المُغرب"[٢])).

وقوله: ((بالحَرَكاتِ)) أي: حرَكَاتِ الفَاءِ في جِعالَةٍ أي: الضَّمِّ والفَتْح والكَسْر، وقَدْ اقتَصَرَ في "العِنايةِ"[٣] ـ تَبعاً لـ "الجَوْهرِيِّ"[٤] ـ على الكَسْر، واعترَضَهُ في "النَّهْر"[٥]: ((بأنَّ المَذكُورَ في "دِيوانِ الأَدَب"[٦] وغيرِهِ: الفَتحُ))، ثُمَّ ذَكَر ما في "المُغرب"[٧]، فعُلِمَ أنَّ الضَّمَّ ضَعيفٌ، وأنَّ الأَشهَرَ الكَسْرُ والفَتحُ، وهذا في الجِعَالَةِ. وأمَّا في الجُعْلِ فلم نَرَ مَن ذَكَرَ غيرَ الضَّمِّ، فقَوْلُ "الشَّارحِ": ((ويُفتَحُ)) يَحتاجُ إلى نقْلٍ، وعِبارتُهُ في "شَرْحِ المُلْتقى"[٨] أَحسَنُ؛ حيثُ قال: ((والجُعْلُ بالضَّمِّ: ما جُعِلَ [٤/ق٩/ب] للإنسانِ مِن شَيْءٍ على فِعْلٍ، وكذا الجِعالَةُ بالكَسْر والفَتْح)).

[١٦٨٢٣] (قولُهُ: المالُ) أي: المُرادُ به هنا المالُ المَجْعُولُ شَرْطاً لِعِتقِهِ، "نهر"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/ ٢٧٧.

(٢) "المغرب": مادة ((جعل)) بتصرف.

(٣) "العناية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٥ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الصحاح": مادة ((جعل)).

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧١/ب.

(٦) "ديوان الأدب": مادة ((جعل)) لأبي إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابيّ المتوفى في حدود (٣٥٠هـ) ("كشف الظنون" ١/٧٧٤، "بغية الوعاة" ١/ ٤٣٧، "هدية العارفين" ٥/١٩٩).

(٧) "المغرب": مادة ((جعل)).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ١/٥٢٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧١/ب.

(أعتَقَ عَبدَهُ على مالٍ) صحيحٍ معلومِ الجِنسِ والقَدْرِ.....

[١٦٨٢٤] (قولُهُ: أَعْتَقَ عبدَهُ على مَال) مِثلُ أنْ يَقولَ: أنـتَ حُرٌّ على ألْـفِ دِرْهـمٍ أو بـألْفِ دِرْهمٍ، أو على أنْ تُعطِيَنِي ألْفاً، أو على أنْ تُؤدِّيَ إليَّ ألْفاً، أو على أنْ تَجيئَنِي بـألْفٍ، أو على أنَّ لِي عليكَ ألْفاً، أو على ألْفٍ تُؤدِّيها إليَّ، أو قال: بعتُـكَ نَفْسـكَ مِنـكَ على كـذَا، أو وَهَبْـتُ لـكَ نَفْسكَ على أنْ تُعوِّضَنِي كذَا، "ح"[١] عن "البحر"[٢].

[١٦٨٢٥] (قولُهُ: صَحيحٍ مَعلومِ الجِنْسِ والقَدْرِ) هذه شُروطٌ لصِحَّةِ التَّسْميةِ لا لِنَفَاذِ العِتْقِ في هذه المَسألَةِ؛ لأنَّ نَفاذَهُ مَوقُوفٌ على القَبُولِ وإنْ لم تَصحَّ التَّسميَةُ، وفَسادُها مُوجِبٌ لقِيمَـةِ العَبْدِ. احتَرزَ بـ ((صحيح)) عن الخَمْرِ في حَقِّ المُسلِمِ، قال في "البحر"[٣]: ((وشَمِلَ إطلاقُ المالِ الخَمْرَ في حَقِّ الذِّمِّيِّ فإنَّها مالٌ عندَهُم، فلو أَعتَقَ الذِّمِّيُّ عبدَهُ على خَمْرٍ أو خِنزيرٍ فإنَّه يَعْتِـقُ بـالقَبُول ويَلزَمُـهُ قِيمةُ المُسمَّى، فإنْ أسلَمَ أحدُهُما قبْلَ قَبْضِ الخَمْرِ فعندَهُما: على العَبْدِ قِيمتُهُ، وعند "مُحمَّدٍ": عليـه قِيمةُ الخَمْرِ، كذا في "المُحيط")) اهـ.

وقوله: ((مَعلُومٍ)) إلخ قال في "البدائع"[٤]: ((وإنْ كان المُسمَّى مَعلُومَ الجِنْسِ والنَّوْعِ والصِّفَـةِ كالمَكِيْلِ والموزونِ[٥] فعليه المُسمَّى، وإنْ كـان مَعلُـومَ الجِنْـس والنَّـوْعِ مَجْهـولَ الصِّفَـةِ كالثِّيـابِ الهَرَويَّةِ والحَيوانِ مِن الفَرَس والـعبْدِ والجَارِيَةِ فعليه الوَسَطُ منه، وإذا جاءَ بالقِيمـةِ يُجْـبرُ المَـوْلى

﴿بابُ العتْق على جُعْل﴾

(قولُهُ: فإنَّه يعتِقُ بالقَبولِ ويلزمُهُ قيمةُ المسمَّى إلخ) الظاهرُ: أنَّ لزومَ القيمةِ إذا ترافعوا إلينا وحَكَـمَ القاضي، وإلا فما المانعُ من لزومِ المسمَّى، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٧.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٨.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل شرائط الركن ٤/٧٥ بتصرف.

(٥) في "ب": ((الموزن))، وهو تحريف.

(فقَبِلَ العَبدُ) كلَّ المالِ (في المَجلِسِ).....

على القَبُول، وإنْ كانَ مَجهُولَ الجنْس كالثَّوبِ والدَّابَّةِ والدَّارِ فعليه قِيمةُ نفْسِهِ؛ لأنَّ الجَهالَةَ مُتفاحِشَةٌ ففَسَدَتِ التَّسْميةُ)) اهـ. وفي "النَّهر"[1]: ((وإنْ لم يُعْلِمِ الجنْسُ كثَوبٍ وحَيَوانٍ عَتَقَ بالقَبُولِ ولَزِمَهُ قِيمةُ رَقَبتِهِ)) اهـ. فقد ثَبتَ ما قُلْنا: مِن أنَّ هذه شُرُوطٌ لصِحَّةِ التَّسميةِ لا لِنفَاذِ العِتْقِ هنا.

وأمَّا ما نَقلَهُ "ح"[2] عن "النَّهْر"[3]ـ: مِن أنَّه إذا لم يكُنْ مَعلُوماً كدَرَاهِم، أو كان مَجهُولَ الجنْس كثَوبٍ أو غيرَ صَحيحٍ كـ: كَذَا مِن الخَمْر لم يُجْبَر على القَبُول ـ ففيه أنَّ هذا ذَكَرَهُ في "النَّهر"[3] في المَسألَةِ الآتِيَةِ[4] وهي تَعليقُ عِتْقِهِ بأدَائِهِ، ففِيْها لا يَعْتِقُ إلاَّ بالأداءِ ويُجْبرُ المَوْلى على قَبُولِ المُؤدَّى إلاَّ إذا كان مَجهُولاً أو غيرَ صَحيحٍ فلا يُجْبرُ على قَبُولِهِ، وهذا لا يَتأتَّى في مَسألَتِنا؛ لأنَّ الشَّرْطَ فِيْها قَبُولُ العبْدِ العِتْقَ على المال، فإذا قَبِلَ عَتَقَ بالقَبُول، ثُمَّ إذا كان المالُ صَحيحاً مَعلُوماً لَزِمَهُ لصِحَّةِ التَّسميةِ وإلاَّ لَزِمَهُ قِيمَةُ نفْسِهِ كما قُلْنا، فافهم.

[١٦٨٢٦] (قولُهُ: فقَبِلَ العبْدُ) شَرَطَ قَبُولَهُ لأنَّه مُعاوَضةٌ مِن جانِبه، ولِذَا مَلَكَ الرُّجُوعَ لو ابتِداءً، [٤/ق١٠/أ] وبَطَلَ بقِيامِهِ قبْلَ قَبُول المَوْلى وبقِيامِ المَوْلَى وإنْ كان تَعْلِيقاً مِن جانِبِ المَوْلى، ولِذا لم يَصِحَّ رجُوعُهُ عنه ولم يبطُل بقِيامِهِ عن المَجْلسِ، "نهر"[5]. ٢٦/٣

[١٦٨٢٧] (قولُهُ: كُلَّ المال) فلَوْ قَبِلَ في النِّصفَ لم يَجُز عند الإمامِ لِمَا فيه مِنَ الإضْرارِ بالمَوْلى، وقالا: يجوزُ ويَعْتِقُ كُلُّهُ بالكُلِّ بناءً على تَجزِّي الإعْتاقِ وعَدَمِهِ، "نهر"[5].

(قولُهُ: وقالا: يجوزُ ويعتِقُ كلُّه بالكلِّ بناءً على تجزِّي إلخ) ما في "النهر" فيما إذا قبِلَ العبدُ في نصفِ نفسِهِ، ويظهرُ أنَّه لو قَبِلَ بنصفِ البدلِ لا يعتِقُ أصلاً اتفاقاً؛ لأنَّه بالنظرِ لكونِهِ يميناً لم يتحقَّقِ الشَّرطُ، وبالنظرِ لكونِهِ معاوضةً يُشترطُ قَبولُ كلِّ العوضِ فيها.

---

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧١/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٤/ب.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/أ بتصرف.

(٤) المقولة [١٦٨٣٦] قوله: ((لأنَّه صريحٌ في تعليق العتق بالأداء)).

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧١/ب.

يَعُمُّ مجلِسَ عِلمِهِ لو غائِباً (عتَقَ) وإنْ لم يُؤَدِّ؛ لأنَّهُ مُعلَّقٌ على القَبولِ لا الأداءِ، حتَّى لو ردَّ أو أعرَضَ بطَلَ (و) أمَّا (لو علَّقَهُ بأدائِهِ) كـ: إنْ أدَّيتَ فأنتَ حُرٌّ (صارَ مَأذوناً) لَهُ دِلالةً، وهل يصِحُّ حَجرُهُ؟.....

[١٦٨٢٨] (قولُهُ: يَعُمُّ مَجلِسَ عِلْمِهِ لو غَائِباً) فإنْ قَبِلَ فيه صَحَّ وإلاَّ بطَلَ، أمَّا الحاضِرُ يُعتَبرُ فيه مَجلِسُ الإيْجابِ.

[١٦٨٢٩] (قولُهُ: لأنَّه) أي: العِتْقَ المَفْهومَ مِن (عَتَقَ) مُعلَّقٌ على القَبُولِ، أي: قَبُولِ العبْدِ العَقْدَ؛ لأنَّه مُعاوَضةٌ مِن جانِبِهِ كما عَلِمتَ.

[١٦٨٣٠] (قولُهُ: حتَّى لو رَدَّ إلخ) تفريعٌ على التَّعليلِ، "ط"[١].

[١٦٨٣١] (قولُهُ: أو أعرَضَ) بأنْ قامَ مِن مَجلِسِه أو اشتَغَلَ بعَملٍ آخَرَ يُعلَمُ منه أنَّه قاطِعٌ لِما قبْلَهُ، "بحر"[٢].

[١٦٨٣٢] (قولُهُ: فأنتَ حُرٌّ) أتَى بالفاءِ في الجَوابِ لأنَّه لو لَمْ يأْتِ بها أو أتَى بالواوِ تَنجَّزَ لكَوْنِهِ ابْتداءً لا جَواباً؛ لعدَمِ الرَّابطِ، "بحر"[٣]. وفيه كلامٌ قدَّمناهُ[٤] في تَعليقِ الطَّلاقِ.

[١٦٨٣٣] (قولُهُ: صار مَأْذُوناً) لم يَشْرِط قَبُولَهُ هنا أي: فِيْما إذا عَلَّقَ عِتقَهُ بأدَائِهِ؛ إذْ لا يُحتاجُ إليه ولا يَبْطُلُ بالرَّدِّ كما في "التَّبْيينِ"[٥]، بخلافِ المَسألَةِ السَّابقةِ وهي: ما إذَا قال له: أنتَ حُرٌّ على ألْفٍ، "شُرُنبُلالِيَّة"[٦].

[١٦٨٣٤] (قولُهُ: دِلالَةً) لأنَّه رَغَّبَهُ في الاكتِسابِ بِطلَبِه الأداءَ منْهُ، ومُرادُهُ: التِّجارَةُ لا التَّكدِّي

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣٠٧.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٧.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٠.

(٤) المقولة [١٤٠٠٢] قوله: ((وثمرته إلخ)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ٣/٩٤ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٢/١٥ (هامش "الدرر والغرر").

تردَّدَ فيهِ في "البَحرِ" (لا مُكاتَباً) لأنَّهُ صَريحٌ في تَعليقِ العِتْقِ بالأداءِ، وهو يُخالِفُ المُكاتَبَ في عِشرينَ مَسألَةً، ذكَرَ مِنها تِسعَةً، فقالَ:(فلا يتوقَّفُ) عِتقُهُ (على قَبولِهِ،.....

فكانَ إِذْناً له دِلالَةً، "درر"[1].

[١٦٨٣٥] (قولُهُ: تَردَّدَ فيه في "البحر") حيثُ قالَ[2]: ((ولَمْ أَرَ صَريحاً أنَّه لو حَجَرَ على هذا العبْدِ المَأْذُونِ هل يَصحُّ حَجْرُهُ؟ وقد يُقالُ: إنَّه لا يَصحُّ لأنَّ الإذْنَ له ضَروريٌّ لِصِحَّةِ التَّعليقِ بأداءِ المالِ، وقد يُقالُ: إنَّه يَصِحُّ لِمَا أنَّه يَملِكُ بَيْعَهُ فيَملِكُ حَجْرَهُ بالأَوْلَى)) اهـ. واستَظهَرَ "السَّايحانيُّ" الأوَّلَ، والأَظْهرُ الثَّاني؛ لأنَّ له أيضاً أخذَ ما ظَفِرَ به مِن كَسْبِ العبْدِ، فليُتأمَّل.

[١٦٨٣٦] (قولُهُ: لأنَّه صَريحٌ في تَعليقِ العِتْقِ بالأَداءِ) أمَّا الكِتابَةُ فهِيَ صَريحةٌ في عقْدِ المُعاوَضَةِ، نَعَم هُو تَعليقٌ نَظَراً إلى اللَّفْظِ، ومُعاوَضةٌ نَظَراً إلى المَقصُودِ، لكِنْ لَمَّا لم يكُنِ المَالُ لازِماً على العبْدِ تأخَّرَ اعْتِبارُ المُعاوَضةِ إلى وقْتِ أَدائِهِ إيَّاهُ، ولَمَّا تأخَّرَ إلى ذلك لم يَثبُتْ مِن أَحكامِ المُعاوَضةِ إلاَّ ما هُوَ بعد الأَداءِ، وهُوَ ما إذا وَجَدَ السَّيِّدُ بعضَ المُؤدَّى زُيُوفاً، له أنْ يَرْجِعَ بالجيَادِ، وتقديمُ مِلْكِ العبْدِ لِمَا أدَّاه وإنزالُهُ قابِضاً إذا أَتاهُ بِهِ، وأمَّا فِيْما قبْلَ الأَداءِ فالمُعتَبَرُ جِهةُ التَّعليقِ فكَثُرَتْ آثارُهُ فلِذَا خالَفَ المُعاوَضةَ الَّتي هيَ الكِتابةُ في صُورٍ كثيرةٍ. اهـ مُلخَّصاً من "الفتح"[3].

[١٦٨٣٧] (قولُهُ: فلا يَتوقَّفُ عِتقُهُ على قَبولِهِ) فإذا أدَّى [٤/ق١٠/ب] بعْدَ قوْلِ المَوْلى: إنْ أَدَّيتَ إلخ عَتَقَ، ويُشتَرَطُ القَبُولُ في الكِتابةِ كما في "الوِقاية"[4]، "ط"[5].

(قولُهُ: لأنَّ له أيضاً أخذَ إلخ) لم يظهرْ إنتاجُ هذا التعليلِ لأظهريَّةِ الثَّاني.

---

(١) "الدرر": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٢/١٥.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨١.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٧.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الإعتاق ـ باب الحلف بالعتق ١/٢٤٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣٠٧.

ولا يبطُلُ[١] برَدِّهِ، وللمَولى بَيعُهُ قبلَ وجودِ شَرطِهِ، وهو الأداءُ)[٢] ولو باعَهُ ثمَّ اشتَراهُ هل يجبُ قَبولُ ما يَأتي بِهِ؟ خِلافٌ (وعتَقَ بالتَّخليَةِ) بحيثُ لو مدَّ يدَهُ للمالِ أخَذَهُ، (ولو أدَّى عَنهُ غيرُهُ تبرُّعاً).....

[١٦٨٣٨] (قولُهُ: ولا يَبطُلُ برَدِّهِ) أي: ولو صَريحاً كقولِهِ: لا أَرْضَى.

[١٦٨٣٩] (قولُهُ: قبْلَ وُجُودِ شَرطِهِ) أي: شَرْطِ العِتْقِ.

[١٦٨٤٠] (قولُهُ: خِلافٌ) فعنْدَ "أبي يُوسُف" يَجبُ، وعند "مُحمَّدٍ": لا، ولكِنْ لو قَبضَهُ عَتَقَ، بخلافِ الكِتابةِ فإنَّه لا خِلافَ في أنَّه يَجبُ أنْ يَقبَلَهُ ويُعَدُّ قابضاً، "بحر"[٣]، واختار في "الفتح"[٤] الأوَّلَ وبيَّنَ وَجهَهُ. ثُمَّ إنَّ هذه مَسألَةٌ رابعةٌ، قال "ط"[٥]: ((ولا يَظهَرُ كوْنُ هذِهِ المَسألَةِ مِن مَسائلِ الخِلافِ وإنْ عَدَّها في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧] مِنْها؛ لأنَّ المُكاتَبَ لا يُباعُ)).

[١٦٨٤١] (قولُهُ: وعَتَقَ بالتَّخلِيَةِ) التَّخلِيةُ: رَفْعُ المَوانِعِ بأَنْ يَضعَ المالَ بين يَدَي المَوْلى بحيثُ لو مَدَّ

(قولُهُ: فعندَ "أبي يوسفَ" يجبُ إلخ) وقولُ "أبي يوسفَ" هو أوجَهُ عندي؛ لأن الكتابةَ التي تبطُلُ بالبيعِ هي القائمةُ عندَه، وأنتَ علمتَ أنَّ إنزالَهُ مكاتباً إنَّما هو في الانتهاءِ، وهو ما عندَ أدائِهِ، فلا يُنزَلُ مكاتباً قبلَه، بلِ الثابتُ قبلَه ليسَ إلاَّ أحكامُ التعليقِ والبيعُ كانَ قبلَه، ولا كتابةَ حينئذٍ معتبَرةٌ شرعاً ليبطلَ، وقد فُرِضَ بقاءُ هذه اليمينِ واعتبارُ صحَّتِها بعدَ البيعِ، فيجبُ ثبوتُ أحكامِها، ومنها: وجوبُ القَبولِ إذا أتى بالمالِ، ووجهُ قولِ "محمَّد": أنَّ وجوبَ القبولِ وإنزالَهُ قابضاً كانَ من حكمِ الكتابةِ وقد بطَلَت بالبيعِ، فلا يجبُ القَبولُ، غيرَ أنَّه لو قَبِلَه عتَقَ بحكمِ التعليقِ، وهو لا يَبطُلُ بالخروجِ عن الملكِ. اهـ "فتح".

---

(١) في "و": ((ولا تبطل)).

(٢) ((وهو الأداء)) في "و" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٧٩/٤، نقلاً عن "الفتح".

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٣٠٩/٤.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٣٠٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعْل ٢٧٩/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/أ.

.....

يدَهُ أخذَهُ فحينئذٍ يَحكُمُ القاضي بأنَّه قَبَضَهُ، وكذا في ثَمَن المَبيعِ وبدَلِ الإجارَةِ وسائرِ الحُقُوقِ، وهذا مَعْنى قولِهِم: ((أجبَرَهُ الحاكِمُ على قَبْضِهِ)) أي: حكَمَ بِهِ لا أنَّه يُجْبِرُهُ عليه بحَبْسٍ ونَحوِهِ، وإنَّما ذَكَر التَّخلِيَةَ لِيُفيدَ أنَّه يَعْتِقُ بحقيقةِ القَبْضِ بالأَوْلَى، "بحر"[1]، قال في "الفَتْح"[2]: ((وهذا إذَا كان العِوَضُ صَحيحاً، أمَّا لو كانَ خَمْراً أو مَجْهُولاً جَهالَةً فاحِشَةً، كما لو قالَ: إنْ أدَّيتَ إليَّ خَمْراً أو ثَوْباً فأنتَ حُرٌّ فأدَّى ذلك لا يُجبَرُ على قَبُولِهِما، أي: لا يُنَزَّلُ قابضاً إلاَّ إنْ أخذَهُ مُختاراً)) اهـ.

وحاصِلُهُ: أنَّ العِتقَ بالتَّخلِيةِ إنَّما يَثْبُتُ لو العِوَضُ صَحيحاً مَعلُوماً، وإلاَّ فلا يَثْبُتُ إلاَّ بحقيقةِ القَبْضِ، وهذا مَعْنى ما نَقلَهُ "ح" عن "النَّهر" في المَسألَةِ الأُولَى[3]، ومحلُّ ذِكْرِه هُنا كما نَبَّهنَا عليه.

(تنبيهٌ)

العِتْقُ بالتَّخلِيَةِ لا يَخُصُّ العِتْقَ المُعلَّقَ، فإنَّ الكِتابةَ كذلك فلا وَجْهَ لعَدِّ ذلك مِن مسائِلِ المُخالَفَةِ كما أفادَهُ "ح"[4]؛ ولِذا لم يَعُدَّها مِنْها في "البحرِ"[5] وغيرِهِ، نَعَم ذَكَر في "الفَتْح"[6]: ((أنَّه عنْدَ "زُفَر" لا يَعْتِقُ بالتَّخلِيَةِ))، وعليه تظهَرُ المُخالَفَةُ بينَهُ وبين الكِتابةِ.

(قولُهُ: وعليه تظهرُ المخالفةُ بينَه وبينَ الكتابةِ) لا تظهرُ المخالفةُ بينَهُ وبينَ الكتابةِ على قولِ "زفرَ" إلا إذا قالَ بعتقِهِ بالتخلِيَةِ في الكتابةِ، وقد ذكَرَ في "الفتحِ" توجيهَ قولِهِ في عدمِ عتقِهِ بالتخلِيَةِ في التعليقِ، ومنه يُستفادُ: أنَّهُ يقولُ بالعتقِ بالتخليةِ في الكتابةِ حيثُ قالَ: ((لأنَّه يمينٌ ولا يُجبَرُ الإنسانُ على أن يباشِرَ سبباً يُوجِبُ عليه شيئاً، بخلافِ الكتابةِ؛ لأنَّه عقدُ معاوضةٍ لازمةٍ، والبدلُ فيها واجبٌ على العبدِ، فيُجبَرُ المولى على قبضِهِ إذا أتى به، أمَّا هنا البدلُ ليسَ واجباً على العبدِ فلا يلزمُ المولى قَبولُه)).

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٠.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٧.

(٣) المقولة [١٦٨٢٥] قوله: ((صحيحٍ معلومِ الجنس والقدر)).

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٩ ـ ٢٨٠.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٦بتصرف.

أو أمَرَ غيرَهُ بالأداءِ فأدَّى (لا) يَعتِقُ؛ لأنَّ الشَّرطَ أداؤُهُ ولم يُوجَدْ، (كما) لا يعتِقُ (لو) قيَّدَ بدَراهِمَ فأدَّى دنانيرَ، أو بكيسٍ أبيضَ فدفعَ في كيسٍ أسودَ، أو بهذا الشَّهرِ..

[١٦٨٤٢] (قولُهُ: أو أَمَرَ غَيرَهُ بالأداءِ إلخ) مِثْلُهُ ما إذَا أَدَّى مَدْيونُ العبْدِ عنْهُ كما لا يَخْفى، فلو أَسْقطَ التَّبرُّعَ كان أَخْصَرَ وأَعَمَّ، "ح"[١].

قلْتُ: وفيه أنَّ أداءَ المَديونِ دَيْناً على دَائِنِه إنْ كان بأَمْرِهِ بَرِئَ المَديُونُ وإلاَّ فهو مُتبرِّعٌ، فمَسألَةُ مَدْيونِ العبْدِ لم تَخرُجْ عن أحدِهِما، نَعَم لو أسقطَ ((مُتبرِّعاً))[٢] استغْنى عن قولِهِ: ((أو أَمَرَ غيرَهُ)). هذا وقَدْ نقلَ في "البحر"[٣] مَسألةَ الأَمرِ عن "المُحيطِ"، ثُمَّ نقلَ[٤] بعْدَ وَرَقةٍ عن "البدائعِ"[٥]: ((لو قالَ لعَبدَيْن لَهُ: إنْ أدَّيْتُما إليَّ ألْفاً فأنْتُما حُرَّان فأدَّى أحَدُهُما حِصَّتَهُ لم يَعْتِق أحَدُهُما؛ لأنَّه عَلَّقَ العِتْقَ بأدَاءِ الألْفِ ولم يُوجَدْ، وكذا لو أدَّى أحَدُهُما الألْفَ كُلَّهُ من عندِهِ، وإنْ أدَّى أحَدُهُما [٤/ق١١/أ] الألفَ وقال: خَمسُمائةٍ مِن عِنْدي وخَمسُمائةٍ بعَثَ بها صاحِبي لِيُؤدِّيَها إليكِ عَتَقَا؛ لِوُجُودِ الشَّرْط، حِصَّةُ أحدِهِما بطَريقِ الأَصالَةِ، وحِصَّةُ الآخَرِ بطريقِ النِّيابَةِ؛ لأنَّ هذا بابٌ تَجْري فيْهِ النِّيابَةُ فقَامَ أَداؤُهُ مَقامَ أَداءِ صاحِبِه)) اهـ. قالَ[٦]:

٢٧/٣ ((وبَيْنَ النَّقلَيْن تَنافٍ إلاَّ أنْ يُوفَّقَ بأنَّ ما في "المُحيطِ" إنَّما هُوَ في الأمْرِ مِن غير إعطاءِ شَيْءٍ مِن العبْدِ، وما في "البَدائعِ" فِيْما إذَا بعَثَ معَ غيرِهِ المَالَ فلاَ إشْكالَ)) اهـ.

[١٦٨٤٣] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرْطَ أَداؤُهُ) لِما مَرَّ[٧] مِنْ أنَّه صَريحٌ في تَعليقِ العِتْقِ بالأَدَاءِ، بخلافِ

(قولُهُ: إلا أنْ يوفَّقَ بأنَّ ما في "المحيطِ" إلخ) الأظهرُ: أنَّ المسألَةَ خلافيَّةٌ كما يفيدُهُ تعليلُها بما ذكرَهُ "الشَّارحُ" و"البدائعُ".

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٤/ب.

(٢) نقول: الذي في نسخ "الدر": ((تبرُّعاً)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٧٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الإعتاق ـ فصل شرائط الركن ٦٠/٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٧) صـ١٢٨ـ "در".

فدفعَ في غَيرِهِ، أو (حطَّ عَنهُ البَعْضَ بطَلَبِهِ وأدَّى الباقيَ) وكذا لو أبرَأَهُ (أو ماتَ المَولى وأدَّاهُ إلى الوَرَثةِ) لعدَمِ الشَّرطِ، بل العَبدُ بأكسابِهِ للوَرَثةِ كَما لو ماتَ العَبدُ قبلَ الأداءِ فتَركَتُهُ لَمولاهُ،.....

الكِتابَةِ فإنَّها مُعاوَضةٌ حَقيقةً فيها مَعْنى التَّعليقِ فكانَ المَقصُودُ مِنْها حُصُولَ البَدَلِ.

[١٦٨٤٤] (قولُهُ: أو حَطَّ عنه البَعْضَ بطَلَبِهِ) الظَّاهِرُ أنَّه إنَّما قَيَّدَ بالطَّلَبِ لأنَّ الحَطَّ يَلتحِقُ بأَصْلِ العَقْدِ، فإذَا لم يَلتَحِقْ هنا بتَراضِيهِما لا يَلتَحِقُ بدُوْنِهِ بالأَوْلَى، أفادَهُ "السَّايحانيُّ"، وهذا بخلافِ مالِ الكِتابَةِ فإنَّه مَالٌ وَاجبٌ شَرْعاً؛ لأنَّها عقْدُ مُعاوَضَةٍ، أمَّا هنا فغيرُ وَاجبٍ بل هُوَ شرْطٌ لِلعِتْقِ، وشَرْطُ العِتْقِ لا يَحتَمِلُ الحَطَّ، "ذخيرة".

[١٦٨٤٥] (قولُهُ: وكذَا لو أَبْرأَهُ) أي: عن البَعْضِ أو عن الكُلِّ لا يَبْرأُ ولا يَعْتِقُ، بخلافِ المُكاتَبِ، "جوهرة"[١]. واعتَرَضَ في "البحرِ"[٢] تَبَعاً "للفَتْحِ"[٣]: ((بأنَّ الفرْقَ إنَّما يكُونُ بعْدَ تَحقُّقِ الإبْراءِ في المَوضِعَيْن، والإبراءُ لا يُتَصوَّرُ في مَسألَةِ التَّعليقِ؛ لأنَّه لا دَيْنَ على العَبْدِ، بخلافِ الكِتابَةِ)) اهـ. ومِثْلُهُ يُقالُ في الحَطِّ، لكِنْ قال "ح"[٤]: ((ويُمكِنُ أنْ يُجابَ: بأنَّه يَكفِي في الفرْقِ عِتْقُ المُكاتَبِ إذا قال له مَوْلاهُ: أَبْرأتُكَ عن بَدَلِ الكِتابَةِ؛ لِصحَّةِ الإبراءِ عنه؛ لأنَّه دَيْنٌ، وعدَمُ عِتْقِ المُعلَّقِ عِتْقُهُ على الأداءِ إذَا أَبْرأَهُ مَوْلاهُ لِعدَمِ صِحَّةِ الإبْراءِ)).

[١٦٨٤٦] (قولُهُ: وأدَّاهُ إلى الوَرَثةِ) أي: أدَّى المَالَ المُعلَّقَ عليه العِتْقُ.

[١٦٨٤٧] (قولُهُ: لعَدَمِ الشَّرْطِ) عِلَّةٌ للمَسائِلِ السِّتِّ المَذكُورَةِ في قولِهِ[٥]: ((كَما لا يَعْتِقُ)) إلخ.

[١٦٨٤٨] (قولُهُ: بَلِ العَبْدُ بأكسَابِهِ للوَرَثةِ) أي: فلَهُم بَيعُهُ وأخْذُ كَسبِهِ، بخلافِ المُكاتَبِ، وهذه المَسألَةُ عدَّها في "البحرِ"[٦] وغيرِهِ مِن جُملَةِ المَسائلِ، ولو عُدَّت هنا لَزَادَتْ على العِشْرِينَ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٨٦.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨١.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٩.

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/أ.

(٥) صـ١٣١ـ "درّ".

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٩ بتصرف.

بلْ لَهُ أخْذُ ما ظفِرَ بهِ أو ما فضَلَ عِندَهُ مِنْ كَسبِهِ، ولو أدَّى مِنْ كَسْبِهِ قبلَ التَّعليقِ عتَقَ ورجَعَ السيِّدُ بمِثلِهِ علَيهِ، (وتعلَّقَ[1] أداؤُهُ بالمَجلِسِ) إنْ علَّقَ بـ: ((إنْ))،.....

لأنَّها الرَّابعةَ عَشْرَةَ، ولعلَّ "الشَّارحَ" لَم يَعُدَّ مِنْها قولَهُ: ((وعَتَقَ بالتَّخلِيةِ)) لِمَا مَرَّ[2] فتكُونُ هذه الثَّالثةَ عَشْرَةَ، فافهم.

[١٦٨٤٩] (قولُهُ: بل لَهُ أخْذُ ما ظَفِرَ بِهِ) أي: مِن كسْبِ العبْدِ قبْلَ أداءِ البَدَلِ، وقولُهُ: ((أو ما فَضَلَ عِندَهُ)) أي: بعد أداءِ البَدَلِ.

وحاصِلُه: أنَّ للسَّيِّدِ أخْذَ ما ظَفِرَ به مِمَّا في يَدِ العبْدِ قبْلَ عِتْقِهِ بأدَاءِ البَدَلِ وبعدَهُ، بخلافِ المُكاتَبِ في [٤/ق١١/ب] الصُّورتَيْن، كما في "البحر"[3].

[١٦٨٥٠] (قولُهُ: ولو أدَّى مِن كَسبِه قبْلَ التَّعليقِ) أي: مِمَّا اكتَسَبَهُ قبْلَ التَّعليقِ عَتَق، بخلافِ الكِتابةِ فإنَّه لا يَعْتِقُ بأدَائِهِ؛ لأنَّه مِلْكُ المَوْلى إلاَّ أنْ يكونَ كاتَبَهُ على نفْسِهِ ومالِهِ فإنَّه حِيْنئذٍ يكُونُ أحَقَّ بِه مِن سيِّدِه، فإذا أدَّى منه عَتَقَ، "بحر"[3]. وقولُهُ: ((قبْلَ التَّعليقِ)) مُتعلِّقٌ بـ:((كَسْبِه))، وقيَّد به لِمَا في "البَحرِ"[4] عن "الهداية"[5]: ((لو أدَّى ألْفاً اكتَسَبَها قبْلَ التَّعليقِ رَجَعَ المَوْلى عليه وعَتَقَ لاستِحقَاقِها، ولو كان اكتَسَبَها بعدَهُ لم يَرْجِع عليه؛ لأنَّه مَأْذُونٌ مِن جهتِهِ بالأَداءِ منه)) اهـ.

[١٦٨٥١] (قولُهُ: وتَعلَّقَ أدَاؤُهُ) في بعضِ النُّسَخ: ((وتَقيَّدَ أدَاؤُهُ بالمَجلِسِ)) أي: فلا يَعْتِقُ

(قولُ "المصنِّفِ": وتعلَّقَ أداؤُه إلخ) لأنَّه تخييرٌ محضٌ للعبدِ بينَ الأداءِ والامتناعِ عنهُ، ولا منافاةَ بينَ تقييدِ الأداءِ بهِ وبينَ صيرورتِهِ مأذوناً؛ لجوازِ أن يتَّجِرَ في المجلِسِ قبلَ الافتراقِ، كذا في "السِّندي".

---

(١) في "و": ((وتقيَّدَ)).

(٢) المقولة [١٦٨٤١] قوله: ((وعَتَقَ بالتَّخلية)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٧٩/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٥) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٦٧/٢.

وبـ: ((إذا)) لا، ولا يتبَعُـهُ أولادُهُ، بخِلافِ المُكاتَبِ في الكُلِّ، (وهـو) أي: المالُ (دَيـنٌ صحيحٌ يصِحُّ التَّكفيلُ بهِ، بخِلافِ بدَلِ الكتابَةِ) فإنَّهُ لا تصِحُّ الكَفالَةُ بهِ،.....

ما لم يُؤَدِّ في ذلك المَجلِسِ، فلو اختَلَفَ[1] بأنْ أعرَضَ أو أخذَ في عَملٍ آخَرَ فأدَّى لا يَعْتِقُ، بخِلافِ الكِتابَةِ، "فتح"[2].

[١٦٨٥٢] (قولُهُ: وبـ: ((إذا)) لا) أي: لا يَتقيَّدُ بالمَجلِسِ، ومِثلُها ((متى)) كما في "الفتح"[3]؛ لأنَّهُما لعُمُومِ الأوقاتِ، كما مرَّ[4] في الطَّلاق.

[١٦٨٥٣] (قولُهُ: ولا يَتبَعُهُ أولادُهُ) أي: لو كان المُعلَّقُ عِتْقُهُ بأدائِهِ أَمَةً فوَلَدتْ ثُمَّ أدَّتْ فعَتَقَتْ لم يَعْتِقْ وَلَدُها؛ لأنَّه ليس لها حُكْمُ الكِتابَةِ وقْتَ الوِلادةِ، بخِلافِ الكِتابةِ، "فتح"[5].

[١٦٨٥٤] (قولُهُ: دَيـنٌ صَحيحٌ يَصِحُّ التَّكفيلُ بـه) فيـه: أنَّـه قبْلَ الأداءِ لا دَيـنَ؛ لأنَّ السَّيِّدَ لا يَستَوجِبُ على عَبدِهِ دَيْناً، وبعْدَ الأداءِ لا دَينَ أيضاً، فلا مَعْنى لهذا الكَلامِ بل ذِكرُ هـذه المَسـألَةِ غَلطٌ هنا، ومَحلُّها أوَّلُ البَابِ عِنْدَ قوْلِ المَتْـن[6]: ((أعتَـقَ عبْـدَهُ علـى مَـالٍ فقَبِـلَ العبْـدُ في المَجلِسِ عَتَقَ)) كما فعَلَ في "البحر"؛ حيثُ قال[7]: ((فإذَا قبِلَ صارَ حُرّاً، وما شُرِطَ دَينٌ عليه حتَّى تَصِحُّ الكَفالَةُ به، بخِلافِ بدَلِ الكِتابةِ؛ لأنَّه ثَبَتَ مع المُنافِي وهو قِيامُ الرِّقِّ على ما عُرِفَ)). اهـ "ح"[8]، والكَفالَةُ لا تَصحُّ إلاَّ بالدَّين الصَّحيحِ وهو مَا لا يَسقُطُ إلاَّ بالأداءِ أو الإبراءِ، وبَدَلُ الكِتابَـةِ يَسـقُطُ بغَيرِهِما وهو التَّعْجيزُ.

---

(١) في "آ": ((اختلفت)).

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٨ ـ ٣١٠.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٠.

(٤) المقولة [١٣٥٨٧] قوله: ((فلا يتقيَّد بالمجلس)).

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣٠٩.

(٦) صـ١٢٥ـ وما بعدها "درّ".

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٧٧.

(٨) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/أ.

وهَذِهِ المُوفْيةُ عُشرونَ، ويُزادُ ما في "الذَّخيرةِ": لو علَّقَهُ بألفٍ فاستقرَضها فدفَعَها لمَولاهُ عتَقَ ورجَعَ الغريمُ على المَولى؛ لأنَّ غُرماءَ المَأذونِ أحَقُّ بمالِهِ حتَّى تتِمَّ ديونُهُم، ولو استقرَضَ ألفَينِ فدفَعَ أحدهُما[1] وأكَلَ الأُخرَى فللغريمِ مُطالبَةُ المَولى بهما؛.....

[١٦٨٥٥] (قولُهُ: وهذِهِ المُوفِيةُ عِشْرونَ) صَوابُهُ: (عِشْرينَ) على أنَّه مَفعُولُ (المُوْفِيَة)، "ح"[2]. وقَد علِمتَ أنَّ هذه المَسألَةَ ساقِطةٌ لأنَّها ليسَتْ مِن مَسائلِ التَّعليقِ على مَالٍ، فالمُوْفِي للعِشْرينَ ما في "الذَّخيرة".

[١٦٨٥٦] (قولُهُ: ورَجَعَ الغَريمُ على المَوْلى) أي: رَجعَ المُقرِضُ على المَوْلى بالألْفِ، والظَّاهِرُ: أنَّ المَوْلى لا يَرجِعُ به على العبْدِ؛ لأنَّه إنَّما يَرجِعُ بما اكتَسَبَهُ قبْلَ التَّعليقِ لا بعدَهُ كما قدَّمناهُ[3] آنِفاً عن "الهِدايَةِ"، وهُنا الاستِقراضُ بعْدَ التَّعليقِ، [٤/ق١٢/أ] فافهم.

[١٦٨٥٧] (قولُهُ: فدَفَعَ أحَدَهُما) المُناسِبُ لِما قَبلَهُ وما بعدَهُ: ((إحداهُمَا)) بألِفِ التَّأنِيثِ قبْلَ ضَميرِ التَّثْنيةِ.

[١٦٨٥٨] (قولُهُ: فلِلغَريمِ مُطالَبةُ المَوْلَى بِهما) أي: بالأَلْفِ الَّتي قبَضَها وبالألْفِ الَّتي استَهْلَكَها العبْدُ، وقيَّدَ المَسألَةَ في "الذَّخيرةِ": ((بما إذَا كانَتْ قِيمةُ العبْدِ ألفَيْن، أي: فلو أقَلَّ فلِلْغريمِ مُطالَبةُ المَوْلى بقَدْرِ القِيمةِ؛ لأنَّه بالعِتْقِ عَطَّل على الغَريمِ قِيْمَتَهُ فقَطْ؛ إذْ لَوْلا العِتْقُ كانَ له بَيعُهُ لاستِيْفاءِ دَيْنِهِ)).

(قولُهُ: والظاهرُ: أنَّ المولى لا يرجعُ به على العبدِ إلخ) خلافُ الظاهرِ، بلِ الأظهرُ رجوعُه عليه؛ فإنَّه بتضمينِ الغريمِ له تبيَّنَ استحقاقُ ما دفَعَهُ فيرجعُ على العبدِ، نظيرُ ما لو تبيَّنَ استحقاقُ المولى ذلكَ في مسألةِ ما إذا أدَّى ما اكتَسَبَه قبلَ التعليقِ، بل أَوْلى، تأمَّل. وهنا وإن كانَ الاستقراضُ بعدَ التعليقِ لكنِ الرجوعُ باعتبارِ الاستحقاق، وقد تقدَّمَ له: أنَّه يُعْتَبَرُ أحكامُ المعاوضةِ بعدَ الأداءِ، ومقتضاهُ أيضاً الرجوعُ على العبدِ.

(قولُهُ: فلو أقلَّ فللغريمِ مطالبةُ المولى إلخ) أي: كخمسمِائةٍ لا ألفٍ، فلو كانت ألفاً يطالِبُه بألفينِ قدرَ قيمتِهِ وما قبضَهُ.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"م": ((إحداهما))، وانظر كلامَ "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/أ.

(٣) المقولة [١٦٨٥٠] قوله: ((ولو أدّى مِنْ كَسبِهِ قبل التعليق)).

لَمنعِهِ بعِتْقِهِ مِنْ بَيعِهِ بدَينِهِ (ولو قالَ: أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتي بألفٍ، إنْ قبلَ بعدَهُ) أي: بعدَ[1] مَوتِهِ (وأعتَقَهُ) معَ ذلِكَ (وارِثٌ أو وَصيٌّ أو قاضٍ عِندَ امتِناعِ الوارِثِ) هو الأصَحُّ؛....

[١٦٨٥٩] (قولُهُ: لِمَنعِهِ بعِتْقِهِ إلخ) الضَّميرُ الأوَّلُ والأخيرُ للغَريم، والثَّاني والثَّالثُ للعبْدِ، وهذا التَّعليلُ كما قال "ط"[2]: ((إنَّما يَظهَرُ لِلألفِ الَّتي استَهلَكَها، أمَّا الَّتي دَفَعها لِلمَوْلى فعِلَّتُها ما مَرَّ[3] مِن أنَّ الغُرَماءَ أحَقُّ بمالِ المَأْذُون)).

[١٦٨٦٠] (قولُهُ: إنْ قَبلَ بعدَهُ إلخ) أمَّا لو قَبلَ قبْلَ المَوتِ لا يَعْتِقُ؛ لأنَّه مِثْلُ: أنتَ حُرٌّ غَداً بألْفٍ فإنَّ القَبُولَ مَحلُّهُ الغَدُ؛ لأنَّ القَبُولَ إنَّما يُعتَبَرُ في مَجلِسِه ومَجلِسُهُ وَقْتُ وُجُودِهِ، وَالإضافَةُ تُؤخِّرُ وُجُودَهُ إلى وُجُودِ المُضافِ إليه وهُوَ هُنا ما بعْدَ المَوتِ، بخِلافِ: أنتَ مُدبَّرٌ على ألْفٍ فإنَّ القَبُولَ لِلحالِ؛ لأنَّه إيجابُ التَّدْبيرِ في الحالِ إلاَّ أنَّه لا يَجبُ المالُ في الحالِ لِقيامِ الرِّقِّ، والمَوْلى لا يَستَحِقُّ على عبْدِهِ دَيْناً، ولا بعدَهُ لأنَّه لَمَّا لم يَجِب عند القَبُولِ لم يَجِب بعدَهُ، ورُوِيَ عن "أبي حنيفةَ": أنَّ القَبُولَ هُنا أيضاً بعْدَ المَوتِ، وكذا رُوِيَ عن "أبي يُوسُفَ" إلاَّ أنَّه اختَلَفَ كلامُهُ في لُزُومِ المالِ، والأعْدَلُ: لُزُومُهُ وهُوَ المَرْويُّ عن "مُحمَّدٍ" أيضاً؛ لأنَّ المَوْلى ما رَضِيَ بعِتْقِهِ إلاَّ ببَدَلٍ، والمَوْلى يَستَحِقُّ على عبدِهِ المالَ إذا كان بالعِتْقِ كالمُكاتَبِ، على أنَّ استِحقاقَ المالِ بعْدَ مَوتِ المَوْلى، وحِينئذٍ يكُونُ حُرّاً. اهـ مُلخَّصاً من "الفتح"[4]. ٢٨/٢

[١٦٨٦١] (قولُهُ: مع ذلك) أي مع وُجُودِ القَبُولِ المَذكُور.

[١٦٨٦٢] (قولُهُ: هُو الأصَحُّ) مُقابِلُهُ ما رُوِيَ عن الإمامِ: أنَّه يَعتِقُ بمُجرَّدِ القَبُولِ كما هُو ظاهِرُ

(قولُهُ: إنَّما يظهرُ للألفِ التي استهلَكَها إلخ) بل هو ظاهرٌ فيهما؛ فإنَّه بدونِ العتقِ كانَ له بيعُهُ بهما، فبهِ امتنعَ بيعُه، فيكونُ قد اجتَمَع علَّتانِ لتضمينِ المولى الألفَ المدفوعةَ له.

---

(١) ((بعد)) ساقطة من "و".

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٣٠٨/٢ بتصرف.

(٣) صـ١٣٥ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٣١١/٤ ـ ٣١٢.

لأنَّ المَيِّتَ ليسَ بأهْلٍ للإعتاقِ (عتَقَ) بالألْفِ، والوَلاءُ للمَيِّتِ (وإلاَّ) يُوجَدْ كِلا الأمرَيـنِ (لا) يعتِقْ بذلِكَ، (ولو حرَّرَهُ على خِدمَتِهِ حَولاً) مثلاً كـ: أعتقتُكَ على أنْ تخدُمَني سَنةً

إطلاقِ المُتُونِ، وأيَّدَهُ في "غَايةِ البَيانِ" و"الفَتْحِ"[1].

[١٦٨٦٣] (قولُهُ: لأنَّ المَيِّتَ ليْسَ بأهلٍ للإعتاقِ) تَعليلٌ لِلأصحِّ. واعتُرِضَ: بأنَّه لـو جُـنَّ بعْـدَ تَعليقِ العِتْقِ أو الطَّلاقِ ثُمَّ وُجِدَ الشَّرطُ وَقَعَ؛ لأنَّ الأهليَّةَ ليْسَت بشَرْطٍ إلاَّ عند التَّعليقِ أو الإضافـةِ؛ ولِذَا يَعتِقُ المُدبَّرُ بعد المَوتِ، وليْسَ التَّدبيرُ إلاَّ تَعليقَ [٤/ق١٢/ب] العِتْقِ بالمَوتِ.

وأُجيبَ بالفرْقِ، وهُو: أنَّه هنا خرَجَ عن مِلْكِ المُعلِّـقِ إلى مِلْـكِ الوَرثَـةِ، فلـم يُوجَـدِ الشَّـرطُ إلاَّ وهُوَ في مِلْكِ غيرِهِ، ولا يَخفى أنَّ هذا غيرُ دَافعٍ؛ لأنَّ الاعتِراضَ على التَّعليلِ هو أنَّ فَواتَ أهليَّةِ المُعلِّقِ لا أثَرَ له، وهذا الجَوابُ إبداءُ عِلَّةٍ أُخرَى، والصَّوابُ في الجَوابِ: أنَّ المُعترِضَ فَهِـم أنَّ فَـواتَ الأهليَّةِ بسبَبِ المَوتِ، والمُرادُ أنَّه بخُرُوجه عن مِلْكِه، وتَمامُهُ في "الفتح"[2]. وقد عنَّ لِيَ هذا الجَوابُ قبْلَ أنْ أراهُ ولله الحمْدُ، وبِهِ ظَهَرَ أنَّ تَعليلَ "الشَّارِحِ" تَبعاً "للهِدايَةِ" صَحيحٌ، فافهم.

[١٦٨٦٤] (قولُهُ: والوَلاءُ للميِّتِ) أي: لا لِلوَارثِ كما في "البحـر"[3]، فيَرِثُـهُ عَصَبَتُـهُ المُتعصِّبُـون بأنفُسِهِم دُوْنَ الإناثِ، ولو كان الوَلاءُ لِلوَرَثةِ ابْتداءً لَدَخَل فيه الإناثُ، فليُتَأمَّل، "ط"[4]، وهو ظَاهِرٌ.

[١٦٨٦٥] (قولُهُ: لا يَعتِقُ بذَلِك) أي: بذلِكَ القوْلِ؛ لأنَّه عِتْقٌ بمال فلا بُدَّ فيه مِن القَبُولِ، ولَمَّا كان القَبُولُ بعْدَ المَوتِ لَزِمَ تَأخُّرُ العِتْقِ عن المَـوتِ ويَـلزَمُ منـه خُرُوجُـهُ إلى مِلْـكِ الوَرَثـةِ فـلا يَعتِـقُ إلاَّ بعِتْقِهِم، كما لو قال: أنتَ حُرٌّ بعْدَ مَوتِي بشَهْرٍ، وتَمامُهُ في "الفتح"[5].

[١٦٨٦٦] (قولُهُ: ولو حَرَّرَهُ على خِدْمَتِهِ) أي: خِدْمةِ العبْدِ لِلمَوْلى أو لغَيْرِهِ، أفادَهُ في "النَّهر"[6].

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٢.

(٢) انظر "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٢.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨١.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣٠٩.

(٥) انظر "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٢ ـ ٣١٣.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/ب.

(فقَبِلَ عتَقَ في الحالِ)، وفي: إنْ خدَمْتَني سنَةً فأنتَ حُرٌّ لا يعتِقُ إلاَّ بالشَّرطِ، فلو خدَمَهُ أقلَّ مِنْها أو عوَّضَهُ عَنْها أو قالَ: إنْ خدَمْتَني وأولادي فماتَ بعضُ أولادِهِ لا يعتِقُ؛ لأنَّ ((إنْ)) للتَّعليقِ و((على)) للمُعاوضَةِ (وخدَمَهُ) الخِدمَةَ المَعروفَةَ بينَ النَّاسِ (مُدَّتَهُ)....

[١٦٨٦٧] (قولُهُ: فقَبِلَ) أي: في المَجلِسِ، "دُر مُنْتقى"(١).

[١٦٨٦٨] (قولُهُ: عَتَقَ في الحَالِ) لأنَّ الإعتَاقَ علَى الشَّيءِ يُشتَرطُ فيه وُجُودُ القَبُولِ في المجلِسِ لا وُجُودُ المَقبُولِ كسَائِرِ العُقُود، "بحر"(٢).

[١٦٨٦٩] (قولُهُ: وفي: إنْ خدَمتَني إلخ) تقدَّمَ(٣) أنَّه إنْ علَّقَ بـ: ((إنْ)) تَقيَّدَ أداؤُهُ بالمَجلِسِ، ولعلَّ الفرْقَ أنَّ أداءَ المالِ مُمكِنٌ في المَجلِسِ فيَتقيَّدُ به، والخِدمَةُ سنَةً لا يُمكِنُ تَحصيلُها فيه، فلم تَقتَصِرْ على المَجلِسِ ولو علَّقَها بإنْ، فلْيُنظَر. اهـ "شُرنبلاليَّة"(٤).

[١٦٨٧٠] (قولُهُ: لا يَعْتِقُ إلاَّ بالشَّرطِ) أي: لا يَتوقَّفُ على القَبُولِ بل لا بُدَّ مِن وُجُود الشَّرطِ وهُو الخِدمَةُ؛ لأنَّه تَعليقٌ لا مُعاوَضَةٌ، بخِلافِ مَسألَةِ المَتْن.

[١٦٨٧١] (قولُهُ: فلو خدَمَهُ أقلَّ مِنْها) أي: ولو لِعَجزِهِ عنها بمَرضٍ أو حَبْسٍ فِيْما يَظهَرُ.

[١٦٨٧٢] (قولُهُ: لأنَّ ((إنْ)) للتَّعليق إلخ) بيانٌ لوَجهِ الفَرْق بين ما في المَتْنِ وما في الشَّرحِ؛ حيثُ توقَّفَ الأوَّلُ على القَبُولِ فقَطْ، والثَّاني: على الشَّرْط فقَطْ.

[١٦٨٧٣] (قولُهُ: وخدَمَهُ) يعني: مِن ساعَتِهِ، "بحر"(٥). أي: أنَّ ابتِداءَ المُدَّةِ مِن وقْتِ الحَلِفِ.

[١٦٨٧٤] (قولُهُ: الخِدمَةَ المَعرُوفَةَ) عِبارةُ "كافي الحاكِمِ": ((والخِدمَةُ خِدمَةُ البَيْتِ [٤/ق١٣/أ] المَعرُوفَةُ بين النَّاس)) اهـ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ١/٥٣٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٣.

(٣) صـ١٣٣ـ "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٢/١٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٣.

أيّاً كانَتْ (فإنْ) جهِلَتْ أو (ماتَ هو) ولو حُكماً كعمًى (أو مَولاهُ قبلَها) ولو خدَمَ بعضَها[١] فبحِسابِهِ (تجِبُ قيمَتُهُ) عليهِ[٢] فتُؤخَذُ مِنهُ للوَرثَةِ أو مِنْ تركَتِهِ للمَولى، وعِندَ "مُحمَّدٍ": تجِبُ قيمَةُ خِدمَتِهِ، وبِهِ نأخُذُ،.....

والظَّاهِرُ: أنَّ المُرادَ خِدمَةُ مَصالِحِ البَيْتِ لكِنْ تَختلِفُ باختِلافِ المَوْلى، فلو كان صاحبَ حِرْفةٍ أو زِراعةٍ يَخدُمُهُ في عمَلِهِ حيثُ كان مَعرُوفاً، تأمَّل. وصرَّحُوا في الإجارَةِ: بأنَّه لو استأجَرَهُ لِلخِدمةِ يَخدُمُه في الحَضَرِ لا السَّفرِ؛ لأنَّ خِدمةَ السَّفرِ أشَقُّ.

[١٦٨٧٥] (قولُهُ: أيّاً كانَتْ) أي: سنةً أو أقلَّ أو أكثَرَ، "بحر"[٣]، أي: المُدَّةُ المَشرُوطَةُ.

[١٦٨٧٦] (قولُهُ: أو ماتَ هُوَ) أي: العبْدُ.

[١٦٨٧٧] (قولُهُ: ولو حُكْماً) المُرادُ به: أن يَصيرَ بحالَةٍ لا يُمكِنُ فِيْها الخِدمَةُ، وهذا بَحثٌ لصاحِبِ "البَحر"[٤]، وتَبِعهُ أخُوهُ في "النَّهر"[٥].

[١٦٨٧٨] (قولُهُ: قَبْلَها) أي: الخِدمَةِ، مُتعلِّقٌ بـ ((مات)) بصُورَتَيْه، "ط"[٦].

[١٦٨٧٩] (قولُهُ: ولو خدَمَ بَعْضَها فبِحسابِهِ) كسَنَةٍ مِن أربعِ سِنينَ ثُمَّ مات، فعندَهُما: عليه ثَلاثَةُ أرباعِ قِيمَتِهِ، وعند "مُحمَّدٍ": قِيمةُ خِدمتِهِ ثَلاثَ سِنِينَ، "بحر"[٧] عن "شَرْحِ الطَّحاوِيِّ".

[١٦٨٨٠] (قولُهُ: فتُؤخَذُ منه لِلوَرَثةِ) أي: لوَرَثَةِ المَوْلى، وقال "عِيْسى بنُ أبَانٍ": بل يَخدُمُهُم ما بَقِيَ مِنْها؛ لأنَّها دَيْنٌ فيَخلُفُهُ وَارِثُهُ فيه، كما لو أعتَقَهُ على ألْفٍ فاستَوْفى بعضَها ومات،

(قولُهُ: فلو كانَ صاحبَ حِرفةٍ أو زراعةٍ يخدُمُه في عملِهِ إلخ) أي: بقَدْرِ ما يحتاجُ إليه في مصالحِ البيتِ، لا في الزائِدِ عنه.

---

(١) في "و": ((بعضاً)).

(٢) ((عليه)) ليست في "ب" و"ط".

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٣.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/ب.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣٠٩.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٣.

"حاوي"، وهلْ نفقةُ عِيالِهِ لو فَقيراً على مَولاهُ في المُدَّةِ كالمُوصَى لَهُ بالخِدمَةِ أو يكتَسِبُ للإنفاقِ حتَّى يَستغنِيَ ثمَّ يخدُمُ المَولى كالمُعسِرِ؟ بحَثَ في "البَحرِ" الثَّانيَ و"المُصنِّفُ" الأوَّلَ

لكِنْ في ظاهِرِ الرِّوايَةِ: لا يَخدُمُهُم؛ لأنَّ الخِدمةَ مَنفعَةٌ وهي لا تُورَثُ، أو لأنَّ النَّاسَ يَتفاوَتُونَ فِيْها، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[١٦٨٨١] (قولُهُ: "حاوي") المُرادُ به: "الحاوِي القُدْسيّ"[٢]، نقلَهُ عنه في "البحر"[٣] و"النهر"[٤] وأقرَّاهُ.

[١٦٨٨٢] (قولُهُ: وهل نَفقَةُ عِيالِهِ إلخ) هذه حادِثَةٌ سُئِلَ عنها في "البحر"[٥] ولم يَجِدْ لها نَقْلاً.

قلْتُ: وهذا خاصٌّ بمسألَةِ المُعاوَضةِ كما هُوَ صُورةُ الحادِثةِ، أمَّا في مَسألَةِ التَّعليقِ فلا شُبْهةَ في أنَّ نَفقَتَهُ على سيِّدِهِ؛ لأنَّه باقٍ على مِلكِهِ إلى انتِهَاءِ مُدَّةِ الخِدمَةِ.

[١٦٨٨٣] (قولُهُ: حتَّى يَسْتغنِيَ) أي: عن الاكتِسابِ.

[١٦٨٨٤] (قولُهُ: بَحَثَ في "البَحرِ" الثَّانيَ) وقال[٥]: ((لأنَّه الآنَ مُعسِرٌ عن أداءِ البَدَل فصارَ كما إذَا أعتَقَهُ على مَال ولا قُدرةَ له عليه فإنَّه يُؤخَّرُ إلى المَيسرَةِ))، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٦]. ٢٩/٢

[١٦٨٨٥] (قولُهُ: و"المُصنِّفُ" الأوَّلَ) حيثُ قال[٧]: ((ويُمكِنُ أن يُقالَ بوُجُوبِها على المَوْلى في المُدَّة المَذكُورةِ ويُجعَلَ كالمُوصَى له بالخِدمَةِ؛ فإنَّ النَّفقةَ واجبةٌ عليه وإنْ لم يكُنْ له مِلكُ الرَّقبةِ؛ لكِونِهِ مَحبُوساً بخِدمتِهِ والحبسُ هو الأصلُ في هذا البابِ*، أصلُهُ القاضي والمُفْتِي، فإنْ مَرِضَ فيَنبَغِي أنْ تُفرَضَ في بيتِ المالِ، بخِلافِ المُوصَى بخِدمَتِهِ إذا مَرِضَ فإنَّ نفقَتَهُ على مَولاهُ)) اهـ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب العتق ـ باب تعليق العتق ق ٨٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ق٢٧٢/ب بتصرف.

(٧) "المنح": كتاب الإعتاق ـ باب العتق على جعل ١/ق١٨٤/أ.

* قوله: ((في هذا الباب)) يعني: باب النفقة. اهـ منه.

(كَبَيعِ عَبدٍ مِنهُ بعَينٍ) كـ: بعتُكَ نفسَكَ بهذه[١] العَينِ (فهلَكَـتْ) أو استُحِقَّتْ (تجِبُ قيمَتُهُ) وعِندَ "مُحمَّدٍ" قيمَتُها[٢]، (ولو قالَ) رجُلٌ لمَولى[٣] أمَةٍ: (أعتِقْ أمَتَكَ بألْفٍ عليَّ على أنْ تُزوِّجَنيها: إنْ فعَلَ) العِتْقَ.....

واعترَضهُ "ح"[٤]: ((بأنَّه قِياسٌ معَ الفارِقِ؛ فإنَّ المُوصَى به [٤/ق١٣/ب] يَخدُمُ المُوصَى لَهُ لا في مُقابَلَةِ شَيءٍ، فلِذَا كانَتْ نَفقَتُهُ عليه، أمَّا هذا فإنَّه يَخدُمُ في مُقابَلَةِ رَقَبَتِـهِ فكـانَ كالمُستَأجَرِ، تـأمَّل)) اهـ. وكذا اعترَضهُ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّ المُوصَى بخِدمَتِهِ رَقيقٌ مَحبُـوسٌ في خِدمـةِ المُوصَـى لـه وليْسـتِ الخِدمَةُ بدَلَ شَيءٍ فيه، وما نَحنُ فيه هو حُرٌّ قادِرٌ على الكَسبِ، فكَيفَ نُوجِبُ نَفقَتَهُ ونَفقَـةَ عيالِـهِ على مُعتَقِهِ بسَبَبِ دَينٍ واجِبٍ له عليه؟! فإنَّ الخِدمةَ هنا بمَنزِلَةِ الدَّيْـن؛ لِمَـا في "التَّاترخانيَّـة"[٥] عـن "الأَصلِ"[٦]: إذَا قال: أنتَ حُرٌّ على أنْ تَخدُمَنِي سنةً فقَبِلَ العَبْدُ فهُوَ كما لو قال: أنـتَ حُـرٌّ على ألْفِ دِرهَمٍ فقَبِلَ اهـ. وقد صرَّحُوا قاطِبةً: بأنَّها بدَلٌ في هذا المحلِّ، تأمَّل)) اهـ.

[١٦٨٨٦] (قولُهُ: كَبَيعِ عبْدٍ منه) أي: مِن العبْـدِ، يعنـي: أنَّ الخِـلافَ المـارَّ مَبنـيٌّ على الخِـلافِ في مَسألَةٍ أُخرَى وهي: ما إذا باعَ نفْسَ العبْدِ منه بجَارِيةٍ بعيْنِها ثُمَّ استُحِقَّتْ أو هَلَكَتْ قبْلَ تَسلِيمِها يَرجِـعُ عليـه بقِيمَـةِ نفْسِـهِ عندَهُمـا، وعنـد "مُحمَّـدٍ" بقِيمَـةِ الجَارِيـةِ، وتَمامُـهُ في "الهِدايَـةِ"[٧] وغيرِهـا، قـال في "الفتح"[٨]: ((ولا يَخفَى أنَّ بناءَ هذِهِ على تِلكَ ليْسَ بأَوْلَى مِن عَكسِهِ بلِ الخِلافُ فيْهِما مَعًا ابتِدائيٌّ)).

[١٦٨٨٧] (قولُهُ: بألْفٍ عَلَيَّ عَلَى أنْ تُزَوِّجَنِيْها) كذَا في بعـضِ النُّسَـخِ بزِيـادَةِ ((علـى)) الجارَّةِ لِضمِيرِ المُتكلِّمِ، وفائِدتُها: الدَّلالَةُ على عدَمِ وُجُوبِ المالِ عند عدَمِ ذِكرِها بالأَوْلى،

---

(١) في النسخ: ((بهذا))، وما أثبتناه من "و".

(٢) في "و": ((وعند "محمد" تجب قيمتها)).

(٣) في "و": ((لولي)).

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/أ ـ ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب العتق ـ فصل في تعليق العتق وإضافته ٤/٣١٤.

(٦) نقول: لم نعثر على المسألة بنصِّها في "الأصل"، ولكن فيه مسألة قريبة منها، انظر "الأصل": كتاب المكاتب ٣/٣٤١.

(٧) انظر "الهداية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٦٦.

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٤.

(وأبَت) النِّكاحَ (عتَقَتْ) مجّاناً[١] (ولا شيءَ لَهُ على آمِـرِهِ) لصِحَّـةِ اشتِراطِ البَـدَلِ على الغَيرِ في الطَّلاقِ لا في العِتـاقِ[٢] (ولـو زادَ) لفـظَ (عنِّـي قُسِـمَ الألْـفُ[٣] على قيمَتِهـا ومَهرِها) أي: مَهرِ مِثلِها؛ لتضَمُّنِهِ الشِّراءَ اقتِضاءً.....

أفادَهُ في "الفتح"[٤] و"البَحرِ"[٥].

[١٦٨٨٨] (قولُهُ: وأَبَتِ النِّكاحَ) أفادَ: أنَّ لها الامتِناعَ مِن تَزوُّجِهِ؛ لأنَّها مَلَكَتْ نفْسَها بالعِتقِ، "فتح"[٦]، وقيَّد به لأنَّها لو تَزوَّجتهُ قُسِمَ الألْفُ على قِيمَتِها ومَهْرِ مِثلِها، كما يأتي[٧].

[١٦٨٨٩] (قولُهُ: ولا شَيءَ على آمِرِهِ) لأنَّ حاصِلَ كَـلامِ الآمِـرِ أَمـرُهُ المُخـاطَبَ بإعتَاقِـهِ أَمَتَـهُ وتَزويجِها منه على عِوضِ ألْفٍ مَشرُوطَةٍ عليه عَنْها وعن مَهْرِها، فلمَّا لم تَتزوَّجهُ بطَلَتْ عنـه حِصَّـةُ المَهْرِ مِنْها، وأمَّا حِصَّةُ العِتْقِ فبَاطلَةٌ؛ لأنَّ العِتْقَ يَثبُتُ للعَبْدِ فيه قُوَّةٌ حُكميَّةٌ هي مِلـكُ البَيْـعِ والشِّـراءِ ونَحْوِ ذلكَ، ولا يَجِبُ العِوَضُ إلاَّ على مَن حَصَلَ له المُعَوَّضُ. اهـ "فتح"[٨]. أي: ومَن حَصَـلَ لـه المُعوَّضُ لا يَجِبُ عليه؛ لأنَّه لم يُشرَطْ عليه.

[١٦٨٩٠] (قولُـهُ: في الطَّـلاقِ) كخُلْـعِ الأَبِ صَغيرَتَـهُ لأنَّـه ليْـسَ في مُقابَلَـةِ عِـوَضٍ حقيقـةً؛ لأنَّ المرأةَ لم يَحصُل لها مِلكُ ما لم تكُنْ تَملِكُهُ، بخِلافِ العِتْقِ.

[١٦٨٩١] (قولُهُ: ولو زَادَ إلخ) أي: بأنْ قال: أَعتِق أَمَتكَ عنِّي بألْفٍ إلخ ولم تَتزوَّجهُ.

[١٦٨٩٢] (قولُهُ: لتَضمُّنِهِ الشِّراءَ اقتِضاءً) أي: مع المُقابَلَةِ بالبُضْعِ أيضاً في قولِهِ: على أَنْ [٤/ق١٤/أ]

---

(١) ((مجاناً)) في "ب" و"د" و"ط" من كلام "التمرتاشي".

(٢) في "و": ((الإعتاق)).

(٣) ((الألف)) في "و" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٥.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٤.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٥.

(٧) المقولة [١٦٨٩٤] قوله: ((فحصَّةُ مهرِ مثلِها مهرُها)).

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٤/٣١٥ بتصرف.

(و) لِذا (تجبُ حِصَّةُ ما سَلِمَ) أي: القيمَةُ، وتسقُطُ حِصَّةُ المَهرِ (فلو نكحَت) القائِلَ (فحِصَّةُ مَهرِ مِثلِها) مِنَ الألْفِ (مَهرُها) فيَكونُ لَها (في وَجْهَيهِ).....

تُزَوِّجَنِيْها، ولَمَّا كان ذَلكَ وَاضِحاً لكِونِهِ مَذكُوراً صَرِيْحاً لم يَذكُرهُ في عِلَّةِ الانقِسام، فافهم.

والحاصِلُ: أنَّ إعتَاقَهُ عن الآمِرِ يَقتَضي سَبْقَ مِلكِهِ له فصَارَ المَعْنى: بِعْهُ مِنِّي وأَعتِقْهُ عَنِّي، وصارَ إعتَاقُ المَأمُورِ قَبُولاً، قال في "الدُّرر"[1]: ((وإذا كانَ كذَلكَ فقَدْ قابَلَ الألْفَ بالرَّقَبةِ شِراءً والبُضْعِ نِكاحاً فانقَسَمَ عليهِمَا، ووَجَبَ حِصَّةُ ما سَلِمَ لَهُ وهو الرَّقَبَةُ وبَطَلَ عنه ما لم يَسْلَم وهُوَ البُضْعُ)) اهـ، فلو فُرِضَ أنَّ قِيمَتَها ألْفٌ، ومَهْرُ مِثلِها خَمسُمائةٍ قَسَمَ الألْفَ على ألْفٍ وخَمسِمائةٍ، فثُلثَا الألْفِ حِصَّةُ القِيْمةِ، وثُلُثُهُ حِصَّةُ المَهْرِ فيَأخُذُ المَوْلى الثُّلثَيْن ويَسقُطُ الثُّلُثُ، وعكَسَ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[2]، وهو سَبْقُ قَلَمٍ.

[١٦٨٩٣] (قولُهُ: ولِذَا) لا دَاعِيَ للتَّعليلِ هنا فالأَوْلى إبقاءُ المَتْنِ على حالِهِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وتَجِبُ)) عَطْفٌ على ((قُسِمَ)) مِن تتِمَّةِ الحُكْم.

[١٦٨٩٤] (قولُهُ: فحِصَّةُ مَهرِ مِثلِها مَهرُها) أي: إذا نَكحَتهُ يُقسَمُ الألْفُ أيضاً على مَهرِ مِثلِها وقِيمَتِها، فما أصابَ المَهرَ وَجَبَ لها في الوجهَيْن، أعني: الوَجهَ الأَوَّلَ وهو: ما إذَا لم يَقُل: عَنِّي، والوجهَ الثَّاني وهو: ما إذَا قالَهُ، وما أَصابَ قِيمَتَها سَقَطَ عنه في الوَجهِ الأوَّلِ لِعدَمِ الشِّراءِ فيه، وأخَذَهُ مَوْلاها في الوَجهِ الثاني لتَضَمُّنِ الثَّاني الشِّراءَ اقتِضاءً كما مَرَّ[3]، فلو فُرِضَ أنَّ قِيمَتَها مائَةٌ ومَهرَها مِائةٌ قُسِمَ الألْفُ عليهِما نِصفَيْن فيَجِبُ لها نِصفُهُ في الوجهَيْن، والنِّصفُ الثَّاني يَسقُطُ عنه في الوَجهِ الأوَّلِ، ويأخُذُه المَوْلى في الوَجهِ الثَّاني، وكذا لو تَفاوَتا؛ بأنْ كانَ قِيمَتُها مِائتَيْن ومَهرُها مِائةً فيَجِبُ لها ثُلُثُ الألْفِ في الوَجهَيْن ويَسقُطُ عنه ثُلُثاهُ في الوَجهِ الأوَّلِ ويأخُذُهُما المَوْلى في الوَجهِ الثَّاني.

(قولُهُ: فما أصابَ المهرَ وجبَ لها إلخ) لا يظهرُ وجوبُ ما أصابَ المهرَ لها في الوجهينِ إلا إذا وُجِدَ ما يدلُّ من الزَّوجينِ على الرِّضا بهِ حينَ العقدِ، وإلا فالظاهرُ وجوبُ مهرِ المثلِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٢/١٧.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب العتق على جعل ٢/١٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) صـ١٤٢ـ "در".

ضَمِّ ((عنِّي)) وترْكِهِ (وما أصابَ قيمَتَها) في الأُولى هَدَرٌ و (في الثَّانيَةِ لمَولاها) باعتِبارِ تضمُّنِ الشِّراءِ وعدَمِهِ. (أعتَقَ) المَولى (أمَتَهُ على أنْ تُزوِّجَهُ نفسَها فزوَّجَتْهُ فلَها مَهرُ مِثلِها) وجوَّزَهُ الثَّاني اقتِداءً بفِعلِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ في "صفِيَّةَ".....

[١٦٨٩٥] (قولُهُ: ضَمِّ ((عنِّي)) وتَركِهِ) بدَلٌ مِن ((وَجهَيهِ)) بدَلُ مُفصَّلٍ مِن مُجمَلٍ، "ح"(١).

[١٦٨٩٦] (قولُهُ: وما أصابَ قِيمَتَها إلخ) قيْلَ: فيه تَكرَارٌ مع ما سَبَقَ وليْسَ كذلِكَ، فافهم.

[١٦٨٩٧] (قولُهُ: باعتِبارِ تَضمُّنِ الشِّراءِ وعَدَمِهِ) لَفٌّ ونَشرٌ مُشوَّشٌ، "ط"(٢).

[١٦٨٩٨] (قولُهُ: فلَهَا مَهرُ مِثلِها) أي: عندَهُما؛ لأنَّ العِتقَ ليْسَ بمالٍ فلا يَصحُّ مَهرًا، "بحر"(٣).

[١٦٨٩٩] (قولُهُ: وجَوَّزَهُ الثَّانِي) أي: "أبو يُوسُفَ"، أي: جَوَّزَ هذا التَّعويضَ المَعلُومَ مِن المَقامِ، فقالَ بجوازِ جَعلِ العِتْقِ صَدَاقًا، "ط"(٤).

[١٦٩٠٠] (قولُهُ: في صَفِيَّةَ) هي بِنْتُ حُيَيٍّ أُمُّ المُؤمِنينَ رَضِيَ اللهُ تعالى عنها، مِن سَبْيِ خَيْبَرَ، أعتَقَها ﷺ وجَعَلَ عِتْقَها مَهْرَها(٥)، "ط"(٦). ٣/٣٠

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/ب.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣١٠.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٤.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣١٠.

(٥) أخرجه أحمد ٣/١٨١،٢٣٩،٢٩١ والبخاري (٥٠٨٦) في النكاح ـ باب: عتق الأمة صداقها، و(٤٢٠٠) في المغازي ـ باب خيبر، و(٣٧١) في الصلاة ـ باب ما يذكر في الفخذ، ومسلم (١٣٦٥) في النكاح ـ باب فضيلة إعتاقه الأمة ثم يتزوجها، وأبو داود (٢٩٩٨) في الخراج ـ سهم الصفي، و(٢٠٥٤) في النكاح ـ باب الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها، والترمذي (١١١٥) في النكاح ـ باب الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها، والنسائي ٦/١١٤ـ ١١٥ في النكاح ـ باب التزويج على العتق ٦/١٣١ـ ١٣٤ البناء في السفر، و"الكبرى" (٥٤٩٩) و(٥٥٠٠) وابن ماجه (١٩٥٧) في النكاح ـ باب الرجل يعتق أمته ثم يتزوجها، والدارمي (٢٢٤٨) في النكاح ـ باب الأمة يجعل عتقها صداقها، وعبد بن حميد (١٣٧٩)، وأبو يعلى (٣٣٥١)، وابن حبان (٤٠٦٣)، وابن سعد في "الطبقات" ٨/١٢٤، ١٢٥، وابن الجارود (٧٢١)، والطَّحاوي في "شرح المعاني" ٣/٢٠، والدَّارقطني ٣/٢٨٦ باب المهر، والبيهقي في "الكبرى" ٧/٥٨ في النكاح ـ باب ما روي من أنه تزوج صفية إلخ وغيرهم من طرق متنوعة عن عبد العزيز بن صهيب وثابت وشعيب بن الحبحاب وقتادة وعثمان بن الجعد وغيرهم عن أنس مطولاً ومختصراً.

وانظر "فتح الباري" لابن حجر ٩/١٦٢ـ ١٦٣ فقد بُسِطَ فيه خلافُ العلماءِ في جَعْلِ العتق صداقاً.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣١٠.

قُلنا: كانَ علَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مَخصوصاً بالنِّكاحِ بلا مَهرٍ، (فإنْ أبَتْ فعَلَيها) السِّعايَةُ[1] (قيمَتُها) اتِّفاقاً، وكذا لو أعتَقَت المرأةُ عَبداً على أنْ ينكِحَها فإنْ فعَلَ فلَها مَهرُها، وإنْ أبى فعلَيهِ قيمَتُهُ (ولو كانَت) المُعتَقَةُ على ذلِكَ (أمَّ ولَدِهِ) فقبِلَتْ عتَقَتْ (فإنْ أبَتْ) نِكاحَهُ (فلا شيءَ علَيها)، "خانيَّة"[2]؛ لعدَمِ تقَوُّمِ أمِّ الولَدِ.

﴿فَرعٌ﴾

قال: أعتِقْ عنِّي عَبداً وأنتَ حُرٌّ فأعتَقَ عَبداً جيِّداً لا يعتِقُ، وفي: أدِّ إليَّ يعتِقُ؛....

[١٦٩٠١] (قولُهُ: قِيمَتُها) بدَلٌ مِن السِّعايَةِ. اهـ "ح"[3]، وفي نُسخةٍ: ((في قِيمَتِها)) وهي أوضَحُ، لكِنْ فِيْها [٤/ق١٤/ب] تَغييرُ إعرابِ المَتْنِ، وفي نُسخةٍ: ((سِعايَةُ قِيْمتِها)) بالإضافَةِ على مَعْنى ((في))، وفيه تَغييرُ المَتْن أيضاً، لكِنَّ "الشَّارِحَ" يَرتَكِبُهُ كثيراً.

[١٦٩٠٢] (قولُهُ: على ذَلكَ) أي: على شَرطِ التَّزوُّج، "ط"[4].

[١٦٩٠٣] (قولُهُ: فقبِلَتْ) أفادَ به: أنَّ القَبُولَ شَرطُ العِتْقِ هنا وفِيْما قبْلَها، "ط"[4]؛ لأنه مُعاوَضةٌ لا تَعلِيقٌ.

[١٦٩٠٤] (قولُهُ: لِعدَمِ تَقوُّمِ أُمِّ الوَلَدِ) هذا إنَّما يَظهَرُ على قوْلِ الإمامِ لا على قولِهما؛ إذْ هُما يَقُولانِ بتَقَوُّمِها، "ط"[4].

---

(١) في "و": ((فعليها السعاية في قيمتها))، وقد أشار "ابن عابدين" رحمه الله تعالى إلى ذلك.

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ١/٥٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ق٢٢٥/ب.

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٢/٣١٠.

لأنَّهُ إدخالٌ في مِلكِهِ فيكونُ راضِياً بالزِّيادَةِ، وأمَّا العِتقُ إخراجٌ؛ لأنَّ كَسبَهُ مِلكٌ[1] للمَولى.

[١٦٩٠٥] (قولُهُ: لأنَّه إدخَالٌ إلخ) ذكَرَ هذا التَّعلِيلَ في "البحر"[2] عن "المحيط"، ومُقتَضاهُ: أنَّه يَعتِقُ بالعبْدِ الرَّدِيءِ في الوَجهِ الأوَّلِ، وهو مُخالِفٌ لِمَا في "الهِنديَّةِ"[3]: ((مِن أنَّه يَنصَرِفُ إلى الوَسَطِ ويَصيرُ العبْدُ مَأذُوناً في التِّجارَةِ، فلو أعتَقَ عَبْداً رَدِيْئاً أو مُرتَفِعاً لا يَجوزُ، وفي الأَداءِ إذا لم يُبيِّنِ القِيمةَ ولا الجِنسَ لو أَتَى بعبْدٍ وسَطٍ أو مُرتَفِعٍ يُجبَرُ المَوْلى على القَبُول، لا لو أَتَى بردِيءٍ إلاَّ إنْ قَبِلَهُ، ولو أَتَى بقِيمَةِ الوَسطِ لا يُجبرُ ولا يَعتِقُ وإنْ قَبِلَها)). اهـ مُلخَّصاً.

(تَتِمَّةٌ)

لو قال: أَدِّ إليَّ أَلْفاً وأنتَ حُرٌّ ـ بالوَاو ـ لا يَعتِقُ ما لم يُؤدِّ، ولو قال: فأنتَ حُرٌّ ـ بالفاء ـ يَعتِقُ في الحالِ، والفرْقُ: أنَّ جَوابَ الأَمرِ بالواو بمَعْنى الحالِ مَعناهُ: أنتَ حُرٌّ حالَ الأَداءِ[4] فلا يَعتِقُ قبلَهُ، وأمَّا بالفاء فهو بمَعْنى التَّعليلِ أي: لأنَّكَ حُرٌّ، مِثْلُ: أَبشِرْ فقَدْ أَتاكَ الغَوثُ، قِيْل: هذا قوْلُهُما، أمَّا عندَهُ: فيَنبَغِي أنْ يَعتِقَ في الحَالِ، كما في: طَلِّقِني ولَكَ أَلْفٌ فطَلَّقَها يَقَعُ مَجَّاناً عندَهُ، وقيْلَ: إنَّه قوْلُ الكُلِّ، وتَمامُهُ في "الذخيرة"، والله سُبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) ((ملك)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب العتق على جعل ٤/٢٨٠.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب الخامس في العتق على جعل ٢/٣١.

(٤) في "الأصل" و"آ": ((أنت حر في حال الأداء)).

﴿بابُ التَّدبير﴾

(هو) لغةً: الإعتاقُ عَن دُبُرٍ، وهو ما بعدَ المَوتِ، وشَرعاً (تعليقُ العِتْقِ بمُطلَقِ مَوتِهِ)

﴿بابُ التَّدْبير﴾

شُرُوعٌ في العِتْقِ الوَاقِعِ بعد المَوتِ بعد الفَراغِ مِن الوَاقِعِ في الحياةِ، وقدَّمَهُ على الاستِيلادِ لِشُمُولِهِ الذَّكَرَ أيضاً.

ورُكنُهُ: اللَّفظُ الدَّالُّ على مَعناهُ.

وشَرائِطُهُ نَوعان: عامٌّ وخَاصٌّ، فالعامُّ ـ ما مرَّ[1] في شَرائِطِ العِتْقِ ـ كَونُهُ مِن الأَهلِ في المَحلِّ مُنَجَّزاً أو مُعلَّقاً أو مُضَافاً إلى الوقْتِ أو إلى المِلكِ أو سَببِهِ. والخاصُّ: تَعليقُهُ بمُطلَقِ مَوتِ المَوْلى لا بِمَوتِ غَيرِهِ، كما يأتي[2].

وصِفَتُهُ: التَّجزِّي عندَهُ خِلافاً لَهُما، فلو دَبَّرَهُ أحَدُهُما اقتَصَر على نَصِيبِهِ، وبِلآخَرِ عند يَسارِ شَريكِهِ سِتُّ خِيارَاتٍ: الخَمسةُ المَارَّةُ والتَّركُ على حالِهِ، وسيأتي[3] بَيانُ أَحكَامِهِ: مِن عدَمِ جَوازِ إخراجِهِ عن المِلكِ، ومِن عِتْقِهِ مِن الثُّلثِ بعد مَوتِ المَوْلى إلخ، "بحر"[4].

[١٦٩٠٦] (قولُهُ: هو لُغةً إلخ) يَشمَلُ تَعليقَهُ[5] بمَوتِهِ مُقيَّداً، وبمَوتِ غيرِهِ فهُوَ أعَمُّ مِن المَعْنى الشَّرعِيِّ، وفيه بَيانُ وَجهِ التَّسميةِ؛ فإنَّ الدُّبُرَ ـ كما في "المِصْباح"[6] بضَمَّتَيْن ويُخفَّفُ ـ: [٤/ق١٥/أ] ((خِلافُ القُبُلِ مِن كُلِّ شَيءٍ، ومِنهُ يُقالُ لآخِرِ الأَمرِ: دُبُرٌ، وأَصلُهُ ما أَدبَرَ عنه الإنسانُ، ومنه: دَبَّرَ عبدَهُ وأَعتَقَهُ عن دُبُرٍ، أي: بعد دُبُرٍ)). وفي "ضِياءِ الحُلُوم": ((التَّدبيرُ: العِتْقُ بعْدَ المَوتِ، وتَدبيرُ الأَمرِ: النَّظَرُ فيه إلَى ما تَصيرُ إليه العَاقِبَةُ)). وقَصَرَ في "الدُّرَر"[7] تَفسيرَهُ لُغةً على هذا الأَخيرِ وقالَ: ((كأَنَّ المَوْلى نَظَر إلى عَاقِبةِ أَمرِهِ فأَخرَجَ عبْدَهُ إلى الحُرِّيَّةِ بعدَهُ))،

---

(١) صـ١٤ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ١٥٨ـ "در".

(٣) صـ١٥٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٥ بتصرف.

(٥) في "م" ((تغليقه)) بالغين، وهو تصحيف.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((دبر)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٧.

ولو مَعنًى كـ: إنْ مِتُّ إلى مائةِ سَنةٍ، وخرَجَ بقَيدِ الإطلاقِ التَّدبيرُ المُقيَّدُ كَما سيَجيءُ[1]، وبـ: مَوتِهِ تعليقُهُ بمَوتِ غَيرِهِ، فإنَّهُ ليسَ بتدبيرٍ أصلاً، بلْ تعليقٌ بشَرطٍ (كـ: إذا) أو مَتى أو إنْ (مِتُّ) أو هلَكْتُ أو حدَثَ بي حادِثٌ (فأنتَ حُرٌّ) أو عَتيقٌ أو مُعتَقٌ..

ثُمَّ قال[2]: ((إنَّه شَرْعاً: يُستَعمَلُ في المُطْلَقِ والمُقَيَّدِ اشتِراكاً مَعنويّاً، وهو تَعلِيقُ العِتْقِ بالمَوتِ، أي: مَوتِ المَوْلى أو غَيرِهِ)). فما مرَّ[3] مِن المَعْنى اللُّغويِّ جعَلَهُ المَعْنى الشَّرعِيَّ، ورُدَّ بأنَّه خِلافُ ظَاهِرِ كلامِ عامَّةِ أَئِمَّتِنا؛ حيثُ قَصَرُوهُ شَرْعاً على المُدَبَّرِ المُطْلَقِ، كما بَسَطَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[4]، ولِـذا خالَفَهُ "المُصنِّفُ" و"الشَّارِحُ" مع كَثرَةِ مُتابَعَتِهما له.

[١٦٩٠٧] (قولُهُ: ولو مَعْنًى) قال في "النَّهرِ"[5]: ((وقَولُنا: لَفْظاً أو مَعْنًى يَصِحُّ أنْ يكُونَا حَالَيْنِ مِن التَّعليقِ، والتَّعليقُ مَعْنًى: الوَصيَّةُ برَقَبتِهِ أو بنَفْسِهِ أو بثُلُثِ مالِهِ لأَمَتِهِ، وأنْ يكُونَا حالَيْنِ مِنْ ((مُطْلَق))، والمُطْلَقُ مَعْنًى: كـ: إنْ مِتُّ إلى مِائَةِ سَنةٍ فأنتَ حُرٌّ، فإنَّهُ مُطْلَقٌ في المُختَارِ)) اهـ. وتَمثِيلُ "الشَّارِحِ" للثَّاني فقَطْ يُوهِمُ قَصْرَهُ عليه.

[١٦٩٠٨] (قولُهُ: وخرَجَ إلخ) فيه رَدٌّ على "الدُّررِ" كما مرَّ[6]، ومِن التَّدْبيرِ المُقيَّدِ تَعليقُهُ بمَوتِهِ ومَوتِ فُلانٍ كما سيَأْتي[7]، وكذا: أنتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بشَهْرٍ، وسيَأْتي[8] تَمامُهُ.

[١٦٩٠٩] (قولُهُ: أَصْلاً) أي: لا مُطْلَقاً ولا مُقيَّدَاً خِلافاً لِمَا يَذكُرُه "المُصنِّفُ".

[١٦٩١٠] (قولُهُ: أو حدَثَ بِي حَادِثٌ) لأنَّه تُعُورِفَ الحَدَثُ والحَادِثُ في المَوتِ، "بحر"[9].

---

(١) صـ١٦٤ـ وما بعدها "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ١٧/٢ بتصرف.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب التدبير ١٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ق٢٧٣/ب.

(٦) المقولة [١٦٩٠٦] قوله: ((هو لغة إلخ)).

(٧) صـ١٦٤ـ وما بعدها "در".

(٨) صـ١٦٩ـ "در".

(٩) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٥/٤.

(أو: أنتَ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنِّي أو أنتَ مُدبَّرٌ أو دبَّرْتُكَ) زادَ: بعدَ مَوتـي أَوْ لا (أو: أنـتَ حُـرٌّ يومَ أموتُ) أُريدَ بهِ مُطلَقُ الوَقتِ؛ لِقِرانِهِ بما لا يَمتَدُّ[1]، فإنْ نوَى النَّهارَ صَحَّ وكان مُقيَّـداً (أو: إنْ مِتُّ إلى مائةِ سنَةٍ) مَثلاً (وغلَبَ مَوتُهُ قبلَها) هو المُختارُ؛ لأنَّهُ كالكائِنِ لا مَحالةَ،

[١٦٩١١] (قولُهُ: زَادَ: بعْدَ مَوْتِي أَوْ لاَ) أي: يَصيرُ مُدبَّراً السَّاعةَ؛ لأنَّ التَّدبيرَ بعـد المَـوتِ لا يُتصوَّرُ فيَلْغُو قولُهُ: ((بعْـدَ مَوْتِـي))، أو يُجعَـلُ قولُـهُ: ((أنـتَ مُدبَّـرٌ)) بمَعْنـى: أنـتَ حُـرٌّ، كمـا في "البحرِ"[2] عن "المُحيطِ".

[١٦٩١٢] (قولُهُ: أو أنتَ حُرٌّ يومَ أَموتُ) لا فَرْقَ في العِتْقِ المُضَافِ إلى المَـوتِ بـين أنْ يكُـونَ مُعلَّقاً بشَرطٍ آخَرَ أوْ لا، فلو قالَ: إنْ كلَّمتُ فُلاناً فأنتَ حُرٌّ بعد مَوتِي فكَلَّمَـهُ صـارَ مُدبَّـراً؛ لأنَّـه بعد الكَلامِ صارَ التَّدبيرُ مُطْلَقاً، وكذا لو قال: أنتَ حُرٌّ بعد كَلامِكَ فُلاناً وبعْدَ مَوتِي فكَلَّمَهُ فُـلانٌ كانَ مُدبَّراً، كذا في "البَدائعِ"[3]، ولا فرْقَ في التَّدبيرِ بين كَونِهِ مُنَجَّزاً أو مُضَافاً، كـ: أنتَ مُدبَّرٌ غَداً أو رَأْسَ شَهْرٍ كذا، فإذا جاءَ الوقْتُ صارَ مُدبَّراً، "بحر"[4].

[١٦٩١٣] (قولُهُ: صَحَّ إلخ) لأنَّه نَوَى حقيقةَ كَلامِهِ وكانَ مُدبَّـراً مُقيَّـداً؛ لأنَّـه علَّـقَ عِتقَـهُ بمـا لَيْسَ بكَائِنٍ لا مَحالَةَ وهو مَوتُهُ بالنَّهارِ، "بحر"[5] عن "المَبسُوط"[6]. [٤/ق١٥/ب]

[١٦٩١٤] (قولُهُ: وغلَبَ مَوتُهُ قبْلَها) بأنْ كانَ كبيرَ السِّنِّ.

[١٦٩١٥] (قولُـهُ: هُـوَ المُختـارُ) كـذا في "الزَّيلعِـيِّ"[7]، لكِـنْ ذكَـرَ "قـاضي خـان"[8]: ((أنَّـه على قوْلِ أصحابِنا مُدبَّرٌ مُقيَّدٌ))، وهكذا في "الينابيعِ" و"جَوامِعِ الفقهِ". واعتَرَضَ في "الفتحِ"[9]

---

(١) في "ط": ((يُمَدُّ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٦.

(٣) "البدائع": كتاب التدبير ـ فصلٌ: في أنَّ ركن التدبير اللفظُ الدالُّ عليه ٤/١١٣.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٦.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٥ بتصرف.

(٦) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب المدبر ٧/١٨١ بتصرف.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ٣/١٠٠.

(٨) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في التعليق والإضافة ١/٥٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٤/٣٢٤.

وأفادَ بالكافِ عدَمَ الحصْرِ، حتَّى لو أَوصى لعَبدِهِ بسَهْمٍ مِنْ مالِـهِ عتَـقَ بمَوتِـهِ، ولـو بجُزءٍ لا، والفَرقُ لا يَخفَى، وذكرْناهُ في شَرحِ "المُلتقَى". (دبَّرَ عَبدَهُ ثمَّ ذهَـبَ عَقلُـهُ فالتَّدبيرُ على حالِهِ).....

٣١٠٣ على صاحبِ "الهِدايةِ"[١]: ((بأنَّه كالمُناقِضِ؛ لأنَّه اعتَبَرهُ في النِّكاحِ تَوقِيتَـاً وأبطلَ بـه النِّكـاحَ، وهنا جعلَهُ تَأبيداً))، وأجابَ في "البحرِ"[٢]: ((بأنَّه اعتُبِرَ في النِّكـاحِ تَوقِيتَـاً لِلنَّهـي عـن النِّكـاحِ المُوقَّتِ، فالاحتِياطُ في مَنْعِهِ تَقديماً للمُحرِّمِ؛ لأنَّه مُوقَّتٌ صُورةً، وهنا نَظَـرَ إلى التَّـأبيدِ المَعْنـويِّ؛ لأنَّ الأصلَ اعتِبارُ المَعْنى بلا مانِعٍ؛ فلذا كانَ المُختَارَ وإنْ جزَمَ "الوَلْوَالِجِـيُّ"[٣] بأنَّـه غـيرُ مُدبَّـرٍ مُطْلَقٍ تَسويةً بينَهُ وبين النِّكاحِ)).

[١٦٩١٦] (قولُـهُ: وأفـادَ بالكـافِ) أي: في قولِـهِ: ((كَـ: إذا مِـتُّ)) عـدَمَ الحَصْـرِ لِمَـا في "الفتحِ"[٤]: ((أنَّ كُلَّ ما أفادَ إثباتَ العِتْقِ عن دُبُرٍ فهو صَريحٌ، وهو ثَلاثَةُ أقسامٍ:

الأوَّلُ: ما يكُونُ بلفْظِ إضافَةٍ، كـ: دَبَّرتُكَ، ومنـه: حرَّرتُـكَ، أو أَعتَقتُـكَ، أو أنـتَ حُـرٌّ، أو عَتِيقٌ بعد مَوتِي.

الثَّاني: ما يكُونُ بلفْظِ التَّعليقِ، كـ: إنْ مِتُّ إلخ، وكذا: أنتَ حُـرٌّ مع مَوتِـي، أو: في مَوتِـي بناءً على أنَّ ((مع)) و((في)) تُستَعارُ لِمَعنى حَرْفِ الشرطِ.

مطلبٌ: في الوصيَّة للعبْدِ

الثَّالثُ: ما يكُونُ بلفْظِ الوصيَّةِ، كـ: أَوصَيـتُ لـكَ برَقَبتِـكَ أو بنَفْسِـكَ أو بعِتقِـكَ، وكـذا: أَوصَيتُ لكَ بثُلُثِ مَالِي، فتَدخُلُ رَقَبتُهُ؛ لأنَّها مِن مالِهِ فيَعتِقُ ثُلُثُ رَقَبتِهِ)). اهـ مُلخَّصاً.

[١٦٩١٧] (قولُهُ: وذَكَرناهُ في "شَرحِ المُلتَقى") عِبارَتُهُ[٥]: ((وعن الثَّاني: أَوْصى لعبدِهِ بسَهْمٍ

---

(١) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/٦٨.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠ بتصرف.

(٣) "الولوالجية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في الوصية بالعتق إلخ ق٨٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٤/٣١٧.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ١/٣٢٥ (هامش "مجمع الأنهر").

.....

مِن مالِهِ يَعتِقُ بعد مَوتِهِ، ولو بجُزْءٍ لا؛ إذ الجُزءُ عِبارَةٌ عن الشَّيءِ المُبهَمِ، والتَّعيينُ فيه للوَرَثةِ أي: فلم تكُنِ الرَّقَبةُ دَاخلةً تَحتَ الوَصيَّةِ، بخلافِ السَّهْمِ فإنَّه السُّدُسُ فكان سُدُسُ رَقَبتِهِ دَاخِلاً في الوصيَّة)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[1] عن "المُحيطِ"، ثُمَّ قال[1]: ((وما عن "أبي يُوسفَ" هنا جَزَمَ به في "الإختِيارِ"[2])) اهـ.

قلْتُ: ومُقْتضى قولِهِ: ((يَعتِقُ بعْدَ مَوتِهِ)) أنَّه يَعتِقُ كلُّهُ وهو خلافُ ما مرَّ[3] آنِفاً عن "الفتح" في: أَوصَيتُ لكَ بثُلُثِ مَالِي: ((أنَّه يَعتِقُ ثُلُثُ رَقَبتِهِ))؛ إذْ لا فرْقَ بين الوَصيَّةِ بالثُّلُثِ أو بالسُّدُسِ الَّذي هو مَعْنى السَّهمِ، ولعلَّ ما هُنَا مَبنِيٌّ على قوْلِ الصَّاحبَيْن بعدَمِ تَجَزِّي التَّدْبيرِ كالإعتاق، فحيثُ دخَلَ سُدُسُهُ في الوَصيَّةِ عَتَقَ كُلُّهُ. وما في "الفتح" مَبنِيٌّ على قوْلِ "الإمامِ"، فتأمَّل. ثُمَّ رأيتُ في وَصَايا "خِزانَةِ الأكمَلِ": ((أَوْصى [٤/ق١٦/أ] لعَبدِهِ بدَرَاهِمَ مُسمَّاةٍ أو بشَيءٍ مِن الأشياءِ لم يُجْز، ولو أَوْصى له ببعضِ رَقَبَتِهِ عَتَقَ ذلكَ القَدْرُ ويَسعَى في البَاقِي عند "أبي حنيفةَ"، ولو وَهَبَ له رَقَبَتَهُ أو تَصدَّقَ عليه بها عَتَقَ مِن ثُلُثِهِ، ولو أَوْصى له بثُلُثِ مالِهِ صَحَّ وعَتَقَ ثُلُثُهُ، فإنْ بَقِيَ مِن الثُّلُثِ أُكْمِلَ لَهُ، وإنْ كان في قِيمَتِهِ فَضْلٌ على الثُّلُثِ[4] سَعَى للوَرَثَةِ)) اهـ. وقولُهُ: ((عند "أبي حنيفةَ")) يُشيرُ إلى أنَّه عندَهُما يَعتِقُ كُلُّهُ بلا سِعايَةٍ، وقولُهُ: ((فإنْ بَقِيَ مِن الثُّلُثِ)) إلخ مَعناهُ ـــ واللهُ أعلَمُ ـ أنَّه بحُكْمِ الوَصيَّةِ استَحَقَّ ثُلُثَ جميعِ المالِ ومنه ثُلُثَ رَقَبَتِهِ، فإنْ كانَتْ رَقَبَتُهُ جَميعَ المَالِ سَعَى للوَرَثةِ في ثُلُثَي رَقَبَتِهِ، وإنْ كان المَالُ أكثرَ، فإنْ زادَ له على ثُلُثَي رَقَبَتِهِ شَيءٌ أُكمِلَ له لِيَستَوفِيَ ثُلُثَ جَميعِ المَالِ، وإنْ كان ثُلُثَا رَقَبتِهِ أَقَلَّ مِن ثُلُثِ باقي المَالِ سَعَى لِلوَرَثةِ فِيْما زاد.

﴿بابُ التدبير﴾

(قولُهُ: وإنْ كانَ ثُلثا رَقَبته أقلَّ من ثلثِ إلخ) حقُّهُ: ((أكثرَ)).

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٧.

(٢) "الإختيار": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) في "آ": ((عن الثلث)).

لِمَا مرَّ أنَّهُ تَعليقٌ، وهو لا يَبطُلُ بجُنونٍ ولا رُجوعٍ (بخِلافِ الوَصيَّةِ) برقَبَتِهِ لإنسانٍ ثمَّ جُنَّ ثمَّ ماتَ[1] بطَلَتْ. (ولا يَقبَلُ) التَّدبيرُ (الرُّجوعَ) عَنهُ (ويصِحُّ معَ الإكراهِ بخِلافِها) فالتَّدبيُر كوصيَّةٍ إلاَّ في هذهِ الثَّلاثةِ، "أشباه"[2]، ويُزادُ مُدبَّرُ السَّفيه.....

[١٦٩١٨] (قولُهُ: لِمَا مرَّ[3]) أي: في تَعريفِهِ أنَّه تَعليقٌ لكِنْ فيه مَعْنى الوَصيَّةِ؛ لأنَّه مُعلَّقٌ على المَوتِ فكان تَعليقاً صُورةً وَصيَّةً مَعْنًى.

[١٦٩١٩] (قولُهُ: ولا رُجُوعَ) تَكرَارٌ مع قوْلِ المَتْنِ: ((ولا يَقبَلُ الرُّجُوعَ)). اهـ "ح"[4].

[١٦٩٢٠] (قولُهُ: ثُمَّ جُنَّ) قيْلَ: شَهْراً، وقيْلَ: تِسعَةَ أَشهُرٍ، وقيْلَ: سنةً، والفَتْوى على التَّفويضِ لِرأْيِ القاضي، "ط"[5] عن "الحَمَويِّ"[6]. وجزَمَ "الشَّارحُ"[7] في الوَصايَا بتَقدِيرِهِ بِستَّة أَشهُرٍ.

[١٦٩٢١] (قولُهُ: بطَلَتْ) الأَوْلَى: فإنَّها تَبطُلُ.

[١٦٩٢٢] (قولُهُ: ويُزادُ مُدبَّرُ السَّفيهِ) في "الخانيَّة"[8]: ((يَصحُّ تَدْبيرُ المَحجُورِ عليه بالسَّفَهِ بالثُّلثِ وبِمَوتِهِ يَسعَى في كُلِّ قِيمَتِهِ، وأنَّ وَصيَّةَ المَحجُورِ عليه بالسَّفَهِ بالثُّلثِ جائِزةٌ)) اهـ. فيُطلَبُ الفرْقُ، ولعلَّ الفرْقَ هو أنَّ التَّدْبيرَ إتلافٌ الآنَ، بخِلافِ الوَصيَّةِ فإنَّها بعد المَوتِ، وله الرُّجُوعُ قبلَهُ

(قولُهُ: وأنَّ وصيَّةَ المحجورِ عليهِ بالسَّفَهِ بالثلثِ جائزةٌ) أي: في وجوهِ الخيرِ.

---

(١) في "د" و "و": ((ثم جن فمات)).

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب العتاق وتوابعه صـ٢١٣ـ.

(٣) صـ١٤٧ـ "درّ".

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٣١٢/٢ بتصرف.

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني في الفوائد ـ العتاق وتوابعه ١٤١/٢ بتصرف.

(٧) انظر "الدر" ما قبل المقولة [٣٦٢٤٤] قوله: ((فصار معتوهاً)).

(٨) "الخانية": كتاب الحجر ـ فصل في الحجر بسبب السفه والتدبير ٦٤٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ومُدبَّرٌ قتَلَ سيِّدَهُ (فلا يُباعُ المُدبَّرُ) المُطلَقُ خِلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، ولو[١] قضَى بصِحَّةِ بَيعِهِ نفَذَ، وهلْ يَبطُلُ التَّدبيرُ؟.....

فلا إتلافَ فِيْها، "نهر"[٢]. والمُرادُ بقولِهِ: ((يَسعَى بكُلِّ قِيمَتِهِ)) كُلُّ قِيمَتِهِ مُدبَّراً كما في "البحر"[٣]، "ح"[٤].

قلْتُ: وحيثُ وَجبَتْ عليه السِّعايَةُ في كُلِّ قِيمَتِهِ لم يَأخُذ حُكمَ التَّدبيرِ مِن كُلِّ وَجهٍ، فكأنَّ تَدْبيرَهُ لم يَصحَّ، فافهم.

[١٦٩٢٣] (قولُهُ: ومُدبَّرٌ قَتلَ سَيِّدَهُ) يعني: إذا قَتلَ المُدبَّرُ سَيِّدَهُ عَتَقَ وسَعَى في قِيمتِهِ، وإذا قَتلَ المُوصَى له المُوصِي فلا شَيءَ له؛ لأنَّه لا وَصيَّةَ لقَاتلٍ، وسيأتي[٥] تَفصيلُهُ، "ح"[٦].

[١٦٩٢٤] (قولُهُ: فلا يُباعُ المُدبَّرُ المُطلَقُ) استُشكِلَ بما إذا قال: كُلُّ مُملُوكٍ أَملِكُهُ فهو حُرٌّ بعد مَوتِي وله مَماليكُ واشتَرَى مَماليكَ ثُمَّ مات فإنَّهم يَعتِقُونَ، ولو بَاعَ الَّذين اشتَرَاهُم صَحَّ. وأُجيبَ: بأنَّ الوَصيَّةَ بالنِّسبةِ إلى المَعدُومِ تُعتَبرُ يومَ المَوتِ، وإلى المَوجُودِ عند الإيجابِ، [٤/ق١٦/ب] وتَمامُ تَقريرِهِ في "الفتح"[٧]، قال "ط"[٨]: ((والمُرادُ: أنَّه لا يُباعُ مِن غيرِهِ، وأمَّا بيعُهُ من نفسِهِ وهِبَتُهُ

(قولُهُ: وتمامُ تقريرِهِ في "الفتح" إلخ) قالَ فِيهِ: ((حتَّى لو أوصى لولدِ فلانٍ وله ثلاثةُ أولادٍ فماتَ واحدٌ منهم بطلَ ثلثُ الوصيةِ؛ لأنَّها تناولتهم بعينِهم فبطلَ بموتِ أحدِهم حصتُه، ولو لم يكنْ له ولدٌ فوُلدَ له ثلاثةُ أولادٍ ثمَّ ماتَ أحدُهم ثمَّ ماتَ الموصِي كانَ الكلُّ للاثنينِ؛ لأنَّ الثالثَ لم يدخُلْ في الوصيةِ؛ لكونِهم معدومينَ عند الإيجابِ، فتناولت مَن يكونُ موجوداً عند الموتِ)) اهـ.

---

(١) في "د" و "و": ((فلو)).
(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ق٢٧٣/أ.
(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٨/٤.
(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.
(٥) المقولة [١٦٩٤٨] قوله: ((سعى في قيمته)).
(٦) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.
(٧) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٣١٨/٤.
(٨) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٣١٣/٢.

قيلَ: نعَمْ، نعَمْ[1] لو قضَى ببُطلانِ بَيعِهِ صارَ كالحُرِّ (ولا يُوهَبُ ولا يُرهَنُ).....

منه فإعتَاقٌ بمالٍ أو بلا مالٍ فلا إشكالَ، كما في "شَرحِ النِّقايَةِ" لـ"البِرْجَنديِّ")).

[١٦٩٢٥] (قولُهُ: قيْلَ: نَعَم) قال في "البحر"[2]: ((وفي "الظَّهيريَّة"[3]: فإنْ باعَهُ وقَضَى القاضي بجَوازِ بيعِهِ نفَذَ قَضاؤُهُ ويكونُ فَسخاً للتَّدْبيرِ، حتَّى لو عادَ إليه يوماً مِن الدَّهرِ بوَجهٍ مِن الوُجُوهِ ثُمَّ ماتَ لا يَعتِقُ، وهذا مُشكِلٌ؛ لأنَّه يَبطُلُ بقَضاءِ القاضي ما هو مُختلَفٌ فيه، وما هو مُختلَفٌ فيه لُزُومُ التَّدْبيرِ لا صِحَّةُ التَّعليقِ، فيَنْبغي أن يَبطُلَ وَصفُ اللُّزُوم لا غَيرُ)) اهـ. وقولُهُ: ((وهذا مُشكِلٌ)) إلخ مِن كلامِ "الظَّهيريَّة".

[١٦٩٢٦] (قولُهُ: نَعَم لو قَضَى ببُطلانِ بَيعِهِ صارَ كالحُرِّ) أي: في سَرَيانِ الفَسادِ إلى القِنِّ إنْ ضُمَّ إليه في صَفقَةٍ، قال في "البحر"[4]: ((وسيأتي في البُيوعِ أنَّ بَيعَ المُدبَّرِ باطِلٌ لا يُملَكُ بالقَبضِ، فلو بَاعَهُ المَوْلى فرَفَعَهُ العبدُ إلى قاضٍ حَنفيٍّ وادَّعى عليه أو على المُشتَري فحَكَم الحَنفيُّ ببُطلانِ البَيعِ ولُزُومِ التَّدبيرِ فإنَّه يَصيرُ مُتَّفَقاً عليه فلَيْسَ لِلشَّافعِيِّ أنْ يَقضِيَ بجَوازِ بَيعِهِ بعدَهُ، كما في "فَتاوَى الشَّيخِ قاسِمِ"، وهو مُوافِقٌ للقَواعدِ فيَنبغِي أنْ يكُونَ كالحُرِّ، فلو جَمَعَ بَينَهُ وبينَ قِنٍّ يَنبَغِي أنْ يَسرِيَ الفَسادُ إلى القِنِّ، كما سنُبيِّنُهُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى في مَحلِّه)). اهـ "ح"[5]. ٣٢/٣

[١٦٩٢٧] (قولُهُ: ولا يُرهَنُ) لأنَّ الرَّهنَ والارتِهانَ من بابِ إيفاءِ الدَّين واستِيفائِهِ عندنا، فكان مِن بابِ تَمليكِ العيْنِ وتَملُّكِها، "بحر"[6] عن "البدائع"[7].

---

(١) ((نعم)) الثانية ساقطة من "ط".

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير والإستيلاد ق١١٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٥) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٧) "البدائع": كتاب التدبير ـ فصل في أنَّ حكمَ التدبير نوعان ١٢١/٤.

فشَرْطُ واقفِ الكتُبِ الرَّهنَ باطِلٌ؛ لأنَّ الوقفَ في يَدِ مُستعيرِهِ أمانَةٌ، فلا يَتأتَّى الإيفاءُ والاستيفاءُ بالرَّهنِ بِهِ، "بحر"[1] .....

مطلبٌ في شرطِ واقفِ الكتبِ الرهنَ بها

[١٦٩٢٨] (قولُهُ: فَشَرْطُ إلخ) تَفريعٌ على العِلَّة الَّتي ذَكرناها كما فعَلَ في "البحر"[1] وأشارَ إليه "الشَّارحُ". ووَجهُ التَّفريعِ: أنَّ العِلَّةَ كما أفادَتْ أنَّ الرَّهنَ لا بُدَّ أن يُمكِنَ الاستِيفاءُ منه، فقَدْ أفادَتْ أيضاً أنَّ المَرهُونَ به لا بُدَّ أنْ يكُونَ دَيْناً مَضمُوناً يُطالَبُ بإيفائِهِ، فبالنَّظَر إلى الأوَّلِ لا يَصِحُّ رَهنُ المُدبَّرِ بمالٍ آخَرَ، وبالنَّظَر إلى الثَّاني لا يَصِحُّ رَهنُ مالٍ بكُتُبِ الوَقْف، فالجامِعُ بينَهُما عدَمُ صِحَّةِ الرَّهنِ في كُلٍّ لِلعلَّةِ المَذكُورةِ، فلا تَضرُّ المُغايَرةُ في كَونِ المُدبَّرِ مَرهُوناً والكُتُبِ مَرهُوناً بها، فافهم.

[١٦٩٢٩] (قولُهُ: فلا يَتأتَّى إلخ) قيْلَ: مُقْتضى كَونِها أمانةً أنَّها تُضمَنُ بالتَّعدِّي فما المَانِعُ مِن صِحَّةِ الرَّهنِ لهذهِ الحَيثيَّةِ، وعليه يُحمَلُ شَرطُ الوَاقِفينَ تَصحيحاً لأغراضِهِم.

قلْتُ: قد صرَّحُوا بأنَّ الرَّهنَ لا يَصحُّ إلا بدَينٍ مَضمُون، وأنَّه لا يَصحُّ بالأَماناتِ والوَدائعِ، وسيأتي في بابِهِ[2] مَتْناً، والأماناتُ تُضمَنُ [٤/١٧/أ] بالتَّعدِّي مُطلَقاً برَهنٍ أو غيرِهِ، ولا يُمكِنُ الاستِيفاءُ مِن الرَّهن الباطِلِ ولا حَبسُهُ على ذلك فلا فائِدةَ له، فافهم. ثُم اعلَمْ أنَّ هذا كُلَّهُ إنْ أُريدَ بالرَّهنِ مَدلُولُهُ الشَّرعِيُّ، أمَّا إنْ أُريدَ مَدلُولُهُ اللُّغَوِيُّ وأنْ يكُونَ تَذكِرةً فيَصحُّ الشَّرطُ؛ لأنَّه غَرَضٌ صحيحٌ كما قالَهُ "السُّبكِيُّ"[3]، قال: وإذَا لم يُعلَم مُرادُ الواقِفِ فالأَقرَبُ حملُهُ على اللُّغَويِّ تصحيحاً لِكلامِهِ، ويَكونُ المَقصُودُ تَجويزَ الوَاقفِ الانتِفاعَ لِمَن يُخرِجُهُ مِن خِزانَتِه مَشرُوطاً بأنْ يضَعَ في الخِزانَةِ

(قولُهُ: قلتُ: قد صرَّحوا بأنَّ الرهنَ لا يصحُّ إلا بدينٍ مضمونٍ إلخ) ما قالَه لا يَدْفعُ ما قيلَ، وذلك لأنَّ الرهنَ عليه بالقيمةِ اللازمةِ بالتعدِّي لا بالأمانةِ، ويكونُ الرَّهنُ حينئذٍ كالرَّهنِ بالدَّينِ الموعودِ، فإنَّه صحيحٌ وإن لم يكنْ دينٌ الآنَ.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٧.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٠٧١] قوله: ((بحق)) وما بعدها، والمقولة [٣٤٢٣٤] قوله: ((ولا بالأمانات)) وما بعدها.

(٣) **نقول**: صرَّح ابن نجيم في "الأشباه" عن السيوطي أنَّ السبكيَّ ذكر هذا الكلام في "تكملة شرح المهذب"، هذا وقد بحثنا عن المسألة في مطبوعة التكملة للسبكي التي بين أيدينا فلم نعثر عليها.

(ولا يخرُجُ مِنَ المِلكِ إلاَّ بالإعتاقِ والكِتابَةِ) تعجيلاً للحُرِّيَةِ، وسيَتَّضحُ في بابِهِ، والحيلَةُ لمُريدِ التَّدبيرِ على وجهٍ يَملِكُ بَيعَهُ أنْ يُدبِّرَهُ مُقيَّداً كـ: إنْ مِتُّ وأنتَ في مِلكي.....

ما يَتذكَّرُ هو بهِ إعادَةَ المَوقُوفِ ويَتذكَّرُ الخَازِنُ به مُطالَبَتَهُ مِن غير أنْ تَثبُتَ له أَحكامُ [الرهنِ][1]، قال في "الأَشباهِ"[2] في القَوْلِ في الدَّين بعد أنْ نَقلَ عِبارةَ "السُّبكِيِّ" بطُولِها: ((وأمَّا وُجُوبُ اتِّباعِ شَرطِهِ وحَملُهُ على المعنى اللُّغَويِّ فغَيرُ بعيدٍ)).

[١٦٩٣٠] (قولُهُ: ولا يَخرُجُ مِنَ المِلكِ) عَطفُ عامٍّ على خاصٍّ، وفي "الذَّخيرةِ" وغيرِها: ((كُلُّ تَصرُّفٍ لا يَقعُ في الحُرِّ نَحوَ البَيعِ والإمهارِ يُمنَعُ في المُدبَّرِ؛ لأنَّه باقٍ على حُكمِ مِلكِ المَوْلى إلاَّ أنَّه انعقَدَ له سببُ الحُرِّيَةِ، فكُلُّ تَصرُّفٍ يُبطِلُ هذا السَّببَ يُمنَعُ المَوْلى منه)) اهـ، فلذا لا تجوزُ الوصيَّةُ به ولا رَهنُهُ، "بحر"[3].

[١٦٩٣١] (قولُهُ: إلاَّ بالإعتاقِ) أي: بلا بَدَلٍ أو به، "نهر"[4].

[١٦٩٣٢] (قولُهُ: وسيَتَّضِحُ في بابِهِ) إيضاحُهُ: أنَّ المُدبَّرَ الَّذي كُوتِبَ إمَّا أن يَسعَى في ثُلُثَي قِيمَتِهِ إنْ شاءَ، أو يَسعَى في كُلِّ البَدَلِ بمَوتِ سيِّدِهِ فقيراً لم يَترُكْ غيرَهُ، وأمَّا إذا تَرَكَ مالاً غيرَهُ وهو يَخرُجُ مِن الثُّلُثِ عَتَقَ مَجَّاناً، "ط"[5]. وهو حاصِلُ ما في "البحر"[6] عن "الفتح"[7].

(قولُهُ: من غيرِ أن تثبتَ له أحكامُ الوقفِ إلخ) حقُّهُ: الرهنِ.

---

(١) نقول: في النسخ جميعها: ((مِن غير أنْ تثبُتَ لهُ أحكامُ الوقفِ))، والصوابُ ما أثبتناهُ من عبارةِ "الأشباهِ"؛ إذ هوَ المقصودُ، ثمَّ إنَّ أحكامَ الوقفِ ثابتةٌ له، وقد نبَّه "الرافعيُّ" على ذلك، فلينظر ، واللهُ أعلم.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمعُ والفَرْقُ ـ القول في الدَّين صـ٤٢٢ـ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٨/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ق٢٧٣/ب بتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٣١٣/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٧) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٣٢٤/٤.

أو: إنْ بَقيْتَ بعدَ مَوتي فأنتَ حُرٌّ (ويُستَخدَمُ) المُدبَّرُ (ويُستأجَرُ وينكَحُ، والأمَةُ تُوطَأُ وتُنكَحُ) جَبراً (والمَولى أحَقُّ بكَسبِهِ وأرْشِهِ ومَهرِ المُدبَّرَةِ).....

[١٦٩٣٣] (قولُهُ: أو إنْ بَقيتَ إلخ) حِيلَةٌ ثانيةٌ اختصَرَها ممَّا في "البحر"[(١)] عن "الوَلْوالجيَّةِ"[(٢)]: ((قال: هذه أَمَتِي إن احتَجتُ إلى بَيْعِها أَبيعُهَا وإنْ بَقِيَتْ بعد مَوتِي فهِيَ حُرَّةٌ فبَاعَها جازَ، كذا في "فَتَاوَى" "الصَّدرِ الشَّهيدِ"[(٣)])) اهـ، فافهم. قال في "البحر"[(٤)]: ((ولم يُصرِّح بأنَّها مُدبَّرةٌ تَدْبيراً مُطْلَقاً أو مُقيَّدًا)) اهـ.

قلْتُ: كيف يَصِحُّ كَونُ تَدْبيرِها مُطْلَقاً مع تَصريحِهِ بجَوازِ بَيْعِها؟! فلِذَا جزَمَ "الشَّارِحُ" بكَونِهِ مُقيَّداً.

[١٦٩٣٤] (قولُهُ: ويُستَخدَمُ المُدبَّرُ إلخ) هو وما بعدَهُ بالبناءِ للمَجهُولِ، وكان المُناسِبُ أن يقولَ: و((يُؤجَّرُ)) بدَلَ و((يُستَأجَرُ)) كما عبَّرَ في "الكَنزِ" وغيرِهِ. وقولُهُ: ((جَبْراً)) قَيدٌ للجَميعِ، أي: للمَوْلى أن يُجبِرَهُ على الخِدمَةِ وعلى أن يُؤجِّرَهُ وعلى أن يُنكِحَهُ، أي: يُزوِّجَهُ بالولايَةِ عليه، وعلى أَنْ يَطَأَ المُدَبَّرَةَ وعلى أَنْ يُنكِحَها، أي: يُزوِّجَها لغيرِهِ، قال في "البحر"[(٥)]: ((وإنَّما جازَتْ هذه التَّصرُّفاتُ [٤/ق١٧/ب]؛ لأنَّ المِلكَ ثَابتٌ فيه، وبِهِ تُستَفادُ ولايَةُ هذه التَّصرُّفاتِ)).

[١٦٩٣٥] (قولُهُ: وأَرْشِهِ) أي: أَرْشِ الجِنايَةِ عليه، وأمَّا أَرْشُ الجِنايَةِ منه فعَلَى المَوْلى، ويُطالَبُ بالأقَلِّ مِن القِيمَةِ ومِنْ أَرْشِ الجِنايَةِ، ولا يَضمَنُ أكثَرَ مِنْ قِيمَةٍ واحِدَةٍ وإنْ كَثُرتِ الجِنايَاتُ، أفاده في "البحر"[(٥)]. وفي بعْضِ النُّسَخِ: ((وإِرْثِهِ)) وهو تَحريفٌ؛ لأنَّه ما دامَ سَيِّدُهُ حياً لا يَملِكُ شَيئاً، "ط"[(٦)].

(قولُهُ: وكانَ المناسبُ أنْ يقولَ: ((ويُؤجَّرُ)) بدلَ ((ويُسْتأجَرُ)) إلخ) مآلُهما واحدٌ، إنما الفعلُ في الأوَّلِ مراعًى صدورُهُ منَ السيدِ على العبدِ، وفي الثاني من المستأجرِ عليهِ.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٧.

(٢) "الولوالجية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في الوصية بالعتق إلخ ق٨٥/أ.

(٣) أي: "الفتاوى الصغرى"، وقد تقدّمت ترجمتها في ١/٢٤٧.

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٧.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٨.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٣.

لبَقاءِ مِلكِهِ في الجُملَةِ (وبمَوتِهِ) ولو حُكماً كلَحاقِهِ مُرتدّاً (عتَـقَ) في آخِـرِ جُـزءٍ مِـنْ حَياةِ المَولى (مِنْ ثُلُثِهِ) أي: ثُلُثِ مالِهِ.....

[١٦٩٣٦] (قولُهُ: لِبقَاءِ مِلكِهِ في الجُملَةِ) تَبِعَ فيه "الدُّرَر"[١]، واعترَضَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٢]: ((بأنَّ المِلكَ في المُدبَّرِ كامِلٌ؛ لعِتْقِهِ بقولِهِ: كُلُّ مَملُوكٍ لي حُرٌّ)). اهـ "ح"[٣].

وقَدْ يُجابُ: بأنَّ مَعْنى كَمالِ مِلكِهِ أنَّه مَملُوكٌ رَقَبةً ويَداً بخِلافِ المُكاتَبِ، وهذا لا يُنافِي نَقصَهُ مِن جهةٍ أُخرَى، وهي: أنَّه لا يَملِكُ التَّصرُّفَ فيه بما يُخرِجُهُ عن مِلكِهِ بغير العِتْـقِ والكِتابَـةِ؛ لأنَّه انعقَدَ له سَبَبُ الحُرِّيَّةِ كما مرَّ[٤]، بخِلافِ القِنِّ فإنَّ مِلكَهُ كامِلٌ مِن كُلِّ وَجهٍ.

[١٦٩٣٧] (قولُهُ: وبمَوتِهِ) أي: المَوْلى.

[١٦٩٣٨] (قولُهُ: كلَحَاقِهِ) بفَتحِ اللاَّمِ، أي: مع الحُكـمِ بـه كما في "الدُّرِّ المُنْتقى"[٥]، وكـذا المُستأمَنُ إذا اشترَى عَبْداً في دارِ الإسلامِ فدَبَّرَهُ ولَحِقَ بـدارِ الحـرْبِ فاسـتُرِقَّ عَتَـقَ مُدَبَّـرُهُ كمـا في "البَدائعِ"[٦]، "نهر"[٧].

[١٦٩٣٩] (قولُهُ: عَتَقَ في آخِرِ جُزءٍ إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[٨] عن "المُحِيطِ"، ثُمَّ قال[٨]: ((وهـو التَّحقيقُ، وعليه يُحمَلُ كَلامُهُم)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّ فيـه قولَيْـن، وفيـه نَظَـرٌ؛ فإنَّـه إذا قـال: إنْ مِـتُّ فأنْتَ حُرٌّ أو أنْتَ حُرٌّ بعْدَ مَوتِي لا تَقَعُ الحُرِّيَّةُ إلاَّ بعد المَوتِ، "ط"[٩].

(قولُهُ: ولحقَ بدارِ الحربِ فاستُرِقَّ إلخ) يظهرُ أنَّهُ غيرُ قيدٍ.

---

(١) "الدرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٨.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٨.(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.

(٤) المقولة [١٦٩٣٠] قوله: ((ولا يخرج من الملك)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ١/٥٣٣ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البدائع": كتاب التدبير ـ فصلٌ في أنَّ حكمَ التدبير نوعان ٤/١٢٢.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ق٢٧٤/ب.

(٨) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٨.

(٩) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٣ بتصرف.

يومَ مَوتِهِ إلاَّ إذا قالَ في صِحَّتِهِ: أنتَ حُرٌّ أو مُدبَّرٌ ومـاتَ مُجَهِّلاً فيَعتِقُ نِصفُهُ مِنَ الكُلِّ ونِصفُهُ مِنَ الثُّلُثِ، "حاوي"[١](وسعَى) بحِسابِهِ إنْ لم يخرُجْ مِنَ الثُّلُثِ و[٢] (في ثُلُثَيهِ) لأنَّ عِتقَهُ مِنَ الثُّلُثِ (إنْ لم يترُكْ غيرَهُ ولَهُ وارِثٌ لم يُجزْهُ) أي: التَّدبيرَ، (فـإنْ لم يكُنْ) وارِثٌ (أو كانَ وأجازَهُ عتَقَ كُلُّهُ) لأنَّهُ وصِيَّةٌ، ولِذا لو قتَلَ سيِّدَهُ.....

٣٣/٣ [١٦٩٤٠] (قولُهُ: يومَ مَوتِهِ) صِفةٌ لِمالِهِ، أي: من ثُلُثِ مَالِهِ الكَائِنِ يَومَ مَوْتِهِ لا يومَ التَّدْبيرِ.

[١٦٩٤١] (قولُهُ: في صِحَّتِه) فلو في مَرَضِهِ فكُلٌّ مِنَ النِّصفَيْن يَخرُجُ مِن الثُّلُثِ، "ط"[٣].

[١٦٩٤٢] (قولُهُ: أنْتَ حُرٌّ أو مُدبَّرٌ) أي: رَدَّدَ بَينَهُما.

[١٦٩٤٣] (قولُهُ: وماتَ مُجَهِّلاً) اسمُ فاعِلٍ مِن المُضَعَّفِ، أي: لم يُبَيِّن مُرادَهُ، فلـو بَيَّـنَ فعَلَـى ما بَيَّنَ، "ح"[٤].

[١٦٩٤٤] (قولُهُ: فيَعتِقُ إلخ) أي: مُرَاعاةً لِلَّفظَيْن، فلَوْ لم يَترُكْ غيرَهُ وكانَتْ قِيمَتُهُ سِتَّمِائةٍ مَثَلاً عَتَقَ نِصفُهُ بثَلاثمِائةٍ وعَتَقَ مِن نِصفِهِ الآخَرِ [مائةٌ][٥] وسَعَى [بمائتين][٥].

[١٦٩٤٥] (قولُهُ: إنْ لم يَخرُجْ مِن الثُّلُثِ) كما لَوْ كانَتْ قِيمَتُهُ ثَلاثمائةٍ وكـان الثُّلُـثُ مِـائَتَيْنِ فإنَّه يَسعَى في مِائةٍ.

[١٦٩٤٦] (قولُهُ: وفِي ثُلُثَيهِ) عَطْفٌ على قولِهِ: ((بحِسابِهِ)).

[١٦٩٤٧] (قولُهُ: لأنَّ عِتقَهُ مِن الثُّلُثِ) لِمَا مرَّ[٦]: ((أنَّه تَعلِيقُ العِتْقِ بالمَوتِ))، فحيثُ لم يَترُكْ

(قولُهُ: وعتَقَ من نصفِهِ الآخرِ مِائتانِ وسعى بمِائةٍ) العبارةُ فيها قلبٌ، وحقُّهُ وعتَـقَ مـن نصفِـهِ الآخـرِ مِائةٌ، وسعى في مِائتينِ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٩١/أ.

(٢) ((الواو)) ليست في "و".

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٣١٣/٢.

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٥/ب.

(٥) نقول: في النسخ جميعها: ((عتق من نصفه الآخر مائتان وسعى بمائة))، وهو مخـالف لأصـل المسـألة؛ حيـث يعتـق الثلث ويسعى في الثلثين، فالصواب ما أثبتناه بين منكسرين، واللهُ أعلمُ، وقد نبَّه "الرافعيُّ على ذلك.

(٦) صـ١٤٧ـ "در".

سعَى في قيمَتِهِ كمُدبَّرِ السَّفيهِ، ولو قتَلَتْهُ أمُّ الولَدِ لا شيءَ علَيها، كما بسَطَهُ[١] في "الجَوهَرةِ" (وسعَى في كُلِّهِ).....

سَيِّدُهُ غيرَهُ يَعتِقُ مِن الثُّلثِ ويَسعَى في ثُلُثَيهِ، أمَّا إذا خَرَجَ مِن الثُّلثِ فلا سِعايَةَ عليه إلاَّ إذا كان السيِّدُ سَفيهاً وقْتَ التَّدْبيرِ، أو قَتَلَ سَيِّدَهُ فإنَّه يَسعَى في قِيمَتِهِ، كما في "الدُّرِّ المُنْتقى"[٢] عن "الأَشباهِ"[٣]، وقد مرَّ[٤] ويَأتِي[٥].

[١٦٩٤٨] (قولُهُ: سَعَى في قِيمَتِهِ) لأنَّه لا وَصِيَّةَ لقَاتِلٍ إلاَّ أنَّ فَسْخَ العَقْدِ بعد وُقوعِهِ لا يَصِحُّ فوَجَبَ عليه قِيمَةُ نَفسِهِ، ثُمَّ إذا كان القَتْلُ خطأً فالجِنايَةُ هَدَرٌ، وكذا فِيْما [٤/ق١٨/أ] دُونَ النَّفْسِ، ولو عَمْداً فلِلوَرَثةِ تَعجيلُ القِصَاصِ أو تَأخيرُهُ إلى ما بَعدَ السِّعَايَةِ، "جَوْهرة"[٦] مُلخَّصاً.

[١٦٩٤٩] (قولُهُ: كمُدَبَّرِ السَّفيهِ) فإنَّه يَسْعَى فِي كُلِّ قِيمَتِهِ مُدبَّراً ولَيْسَ عليه نُقْصانُ التَّدْبيرِ، كالصَّالِحِ إذا دَبَّرَهُ وماتَ وعليه دُيُونٌ، "بحر"[٧].

[١٦٩٥٠] (قولُهُ: لا شَيءَ عَلَيها) أي: أنَّها تَعتِقُ؛ لأنَّ القتْلَ مَوتٌ ويُقتَصُّ مِنْها لو القتْلُ عَمْداً، وإلاَّ فلا سِعايَةَ ولا غَيْرَها؛ لأنَّ عِتْقَها لَيْسَ بوصِيَّةٍ، بخِلافِ المُدبَّرَةِ فإنَّ قتْلَها له رَدٌّ للوصيَّةِ، "جوهرة"[٨] مُلخَّصاً.

---

(١) في "د" و "و": ((بسط))

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ١/٥٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني في الفوائد ـ كتاب العتاق وتوابعه صـ٢١٤ـ.

(٤) المقولة [١٦٩٢٣] قوله: ((ومُدَبَّر قتل سيده)).

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٩٠.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٩، نقلاً عن الإمام "محمد" في كتاب الحجر.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٩٠.

أي: كُلِّ قيمَتِهِ مُدبَّراً، "مُجتَبَى"، وهو حينَئِذٍ كمُكاتَبٍ، وقالا: حُرٌّ مَديونٌ (لو) المَولى (مَديوناً).....

[١٦٩٥١] (قولُهُ: أي: كُلِّ قِيمَتِهِ مُدبَّرًا) وهي ثُلُثا قِيمَتِهِ قِنّاً كما مرَّ[١] في عِتْقِ البعْضِ ويأتي[٢].

[١٦٩٥٢] (قولُهُ: وهو حِيْنَئذٍ كمُكاتَبٍ إلخ) كذا ذَكرَهُ في "البحر"[٣]، وفرَّعَ عليه: أنَّه لا تُقبَلُ شهَادَتُهُ ولا يُزوِّجُ نفْسَهُ عندَهُ مُستَدِلاًّ بما في "المَجْمَعِ": لو تَركَ مُدبَّرًا فقُتِلَ خطَأً وهو يَسْعَى لِلوَارِثِ فعلَيْهِ قِيمَتُهُ لِوَلِيِّهِ، وقالا: دِيَتُهُ على عاقِلَتِهِ اهـ. قال[٣]: ((وكذا المُنجَّزُ عِتقُهُ في مَرَضِ المَوتِ إذا لم يَخرُجْ مِن الثُّلُثِ، فإنَّه في زَمَنِ السِّعايَةِ كالمُكاتَبِ عندَهُ))، ولِلعلاَّمةِ "الشُّرُنبُلالِيِّ" رِسالَةٌ سَمَّاهَا: "إيقاظَ ذَوِي الدِّرايَةِ لِوَصفِ مَنْ كُلِّفَ السِّعايَةَ"[٤]، حَرَّرَ فِيْها: ((أنَّه إذَا لم يَخرُجْ مِن الثُّلُثِ يَسْعَى، وهو حُرٌّ، وأحكامُهُ أحكامُ الأحرَارِ اتِّفاقاً، وكَذَا المُعتَقُ في مَرَضِ المَوتِ، والمُعتَقُ على مَالٍ

(قولُ "الشَّارحِ": أي: كلِّ قيمتِهِ مدبَّراً إلخ) لا يظهرُ وجهُ سعايتِهِ في قيمتِهِ مدبَّراً، بلِ الوجهُ أنْ يسعى في جميعِ قيمتِهِ قِنّاً؛ لتقدُّمِ الدَّينِ، وهو ما في "الجوهرةِ" على ما نقلَهُ "السنديُّ" عنها، حيثُ قالَ في "الجوهرةِ": ((فإنْ كانَ على المولى دينٌ سعى في جميعِ قيمتِهِ لغرمائِهِ، يعني: في جميعِ قيمتِهِ قِنّاً لتقدُّمِ الدَّينِ على الوصيَّةِ، والتدبيرُ بمنزلةِ الوصيَّةِ، والدَّينُ يمنعُ الوصيَّةَ، إلا أنَّ تدبيرَهُ بعدَ وقوعِهِ لا يلحقُهُ الفسخُ، فوجَبَ عليهِ ضمانُ قيمتِهِ)) اهـ. تأمَّلْ، وكذا: دبَّرَهُ ثمَّ قتَلَ مولاهُ، أو كانَ المولى محجوراً بالسفَهِ يسعى في قيمتِهِ قِنّاً، ولا يظهرُ القولُ بأنَّهُ يسعى في كلِّ قيمتِهِ مدبَّراً، ثمَّ رأيتُ في حَجْرِ "الخانيَّةِ": ((تصرفاتُ المحجورِ بسببِ السَّفَهِ على نوعينِ: ما لا يصحُّ من الهازلِ لا يصحُّ من المحجورِ، وما يصحُّ من الهازلِ يصحُّ من المحجورِ، ويسعى العبدُ في قيمتِهِ في ظاهرِ الروايةِ، وعن "محمَّدٍ": أنَّه لا يسعى ويصحُّ تدبيرُهُ، فلو ماتَ سفيهاً يعتِقُ المدبَّرُ ويسعى في قيمتِهِ مدبَّراً)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" في مدبَّرِ السفيهِ روايةٌ عن "محمَّدٍ".

---

(١) صـ٩٢ـ "درّ".

(٢) صـ١٦٨ـ "درّ".

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٤) لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشرنبلاليّ المصريّ (ت١٠٦٩هـ) ("خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ٥٩٢/١).

بمُحيطٍ، ولو دبَّرَ أحَدُ الشَّريكَينِ فلِلآخَرِ خِياراتُ العِتقِ، فإنْ ضمَّنَ شريكَهُ فماتَ سعَى في نِصفِهِ، "مُختار"[١] .....

أو خِدمَةٍ))، وأَطالَ وأَطابَ. ولَخَّصنا كَلامَهُ فِيْما علَّقناهُ على "البحر"[٢]. وقال السيِّدُ "الحَمَوِيُّ" في "حاشِيَةِ الأَشباهِ"[٣]: ((وهو تَحقِيقٌ بالقَبُولِ حَقِيقٌ يُعَضُّ عليه بالنَّواجِذِ)).

[١٦٩٥٣] (قولُهُ: بمُحيطٍ) أي: بدَيْنٍ مُحيطٍ بجَميعِ مَالِهِ الَّذي مِن جُملَتِهِ الُمدبَّرُ، أو برَقَبَةِ الُمدبَّرِ إنْ لم يَكُنْ له مَالٌ[٤] سِواهُ. اهـ "ح"[٥]. أمَّا لو كان الدَّينُ أقلَّ مِن قِيمَتِهِ فإنَّه يَسْعَى في قدْرِ الدَّينِ، والزِّيادَةُ على الدَّينِ ثُلُثُها وَصِيَّةٌ ويَسْعَى في ثُلُثَيِ الزِّيادَةِ، "بحر"[٦] عن "شَرْحِ الطَّحاوِيِّ".

[١٦٩٥٤] (قولُهُ: خِياراتُ العِتْقِ) وهي سبعَةٌ إذا كان الشَّريكُ مُوسِراً، وسِتَّةٌ إذا كان مُعسِراً بإسقَاطِ التَّضمِينِ، "ط"[٧]. ومرَّت[٨] في باب عِتْقِ البَعضِ.

[١٦٩٥٥] (قولُهُ: فإنْ ضَمَّنَ شَريكَهُ) أي: ضَمَّنَ السَّاكِتُ الشَّريكَ الُمدَبِّرَ فلِلضَّامِنِ أنْ يَرجِعَ بما ضَمِنَ على العبْدِ، وإنْ لم يَرجِع حتَّى ماتَ عَتَقَ نَصِيبُهُ مِن ثُلُثِ مَالِهِ، وسَعَى العبْدُ في النِّصفِ الآخَرِ كامِلاً لِلوَرَثةِ. وهذه الخِيارَاتُ عنْدَ "الإمامِ"، وعندَهُما صارَ العبْدُ كُلُّهُ مُدبَّراً بتَدْبِيرِ أحَدِهِما، وهو ضَامِنٌ لنَصِيبِ شَرِيكِهِ مُوسِراً كان أو مُعسِراً، "ح"[٩] عن "الهِندِيَّة"[١٠] مُلخَّصاً.

---

(١) انظر "الإختيار": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٣٠.

(٢) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٩.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني في الفوائد ـ العتاق وتوابعه ٢/١٤٥.

(٤) في النسخ جميعها و"ح": ((إن لم يكن مال)) دون ((له)) ، وما أثبتناه من "آ".

(٥) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٩.

(٧) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٤.

(٨) صـ٧٠ـ وما بعدها "درّ".

(٩) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٦/ب.

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب السادس في التدبير ٢/٣٩.

(وولَدُ المُدبَّرَةِ) تَدبيراً مُطلَقاً (مُدبَّرٌ) أمَّا المُقيَّدُ فلا يتبَعُها، وذكَرَ "المُصنِّفُ" في البَيعِ الفاسِدِ أنَّ ولَدَ[1] المُدبَّرِ كأبيهِ، فتأمَّلْ[2].....

[١٦٩٥٦] (قولُهُ: ووَلَدُ المُدبَّرةِ) أي: المَولُودُ بعد التَّدْبيرِ لا قَبلَهُ؛ لأنَّ حقَّ الحُريَّةِ لم يكُنْ ثَابتاً في الأُمِّ وقْتَ الوِلادَةِ [٤/ق١٨/ب] حتَّى يَسريَ إلى الولَدِ، ولو اختَلَفا فادَّعَتْ وِلادَتَهُ بعد التَّدْبيرِ فالقوْلُ لِلمَوْلى أنَّها قبلَهُ مَعَ يَمينِهِ على العِلْمِ والبَيِّنَةُ لها، وتَمامُهُ في "البدائع"[3] و"الفتح"[4].

[١٦٩٥٧] (قولُهُ: مُدبَّرٌ) فيَعتِقُ بمَوتِ سَيِّدِ أُمِّهِ.

[١٦٩٥٨] (قولُهُ: وذَكَر "المُصنِّفُ" إلخ) عِبارَتُهُ: ((ووَلَدُ المُدبَّرِ كهُوَ)) اهـ، ووَقَعَ نحوُهُ في بعْضِ نُسَخِ "الهِدايَةِ"[5] بلَفْظِ: ((ووَلَدُ المُدبَّرِ مُدبَّرٌ))، ورَدَّهُ في "البحر"[6]: ((بأنَّ التَّبعِيَّةَ إنَّما هِيَ للأُمِّ لا لِلأَبِ)). وأجاب "ح"[7]: ((بأنَّ لفْظَ المُدبَّرِ يَتناوَلُ الذَّكرَ والأُنْثى كما مرَّ[8] في لفْظِ المَملُوكِ))، ويكُونُ المُرادُ به في عِبارَتِهما الأُنْثى بقَرينةِ ما قدَّمناهُ[9]: ((مِن أنَّ الوَلدَ يَتبَعُ الأُمَّ في التَّدْبيرِ لا الأَبَ)) اهـ. لكِنَّ هذا الجَوابَ لا يَصِحُّ في عِبارَةِ "الشَّارحِ"؛ حيثُ عبَّرَ بقولِهِ: ((كأبيه))، فلَوْ ذكَرَ عِبارَةَ "المُصنِّفِ" مِن غَيرِ تَصرُّفٍ فِيْها لَكانَ أَوْلى، "ط"[10].

[١٦٩٥٩] (قولُهُ: فتَأمَّل) أمَرَ بالتَّأمُّلِ لِمُخالَفَتِهِ لِمَا مرَّ[11]: ((مِن عدَمِ تَبعيَّتِهِ لِلأَبِ))، وفي بعْضِ

---

(١) في "و": ((الولد)).

(٢) في "و": ((فقال))، وهو تحريفٌ، وقد أشار إلى ذلك "ابنُ عابدين" رحمه الله.

(٣) "البدائع": كتاب التدبير ـ فصلٌ في أنَّ حكمَ التدبير نوعان ٤/٢٢٥.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق باب التدبير ٤/٣٢٢.

(٥) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/٦٧.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٨٨.

(٧) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٦/ب.

(٨) المقولة [١٦٧٩٧] قوله: ((فكلُّ مملوك لي)).

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٤.

(١١) في المقولة السابقة.

وأمَّا تدبيرُ الحَمْلِ فكَعِتقِهِ (ولو ولَدَت المُدبَّرَةُ مِنْ سيِّدِها فهيَ أمُّ ولَدِهِ وبطَلَ التَّدبيرُ) لأنَّهُ مِنَ الثُّلُثِ، والاستيلادُ[1] مِنَ الكُلِّ فكانَ أقوَى (وبِيْعَ) ووُهِبَ ورُهِنَ[2] المُدبَّرُ المُقيَّدُ (كأنْ قالَ لَهُ: إنْ مِتُّ في[3] سفَري أو مرَضي) هَذا (أو إلى عِشرينَ سَنَةً مَثلاً).....

النُّسَخِ: ((فقال)) وهو تَحريفٌ ظَاهِرٌ؛ لأنَّ ما بعدَهُ لم يَذكُرهُ "المُصنِّفُ" في البَيعِ الفاسِدِ، ولو كان ذَكَرَهُ لا يُناسِبُ تَفريعَهُ على ما قبلَهُ كما قالَهُ "المُحشِّي".

[١٦٩٦٠] (قولُهُ: وأمَّا تَدْبيرُ الحَمْلِ فكعِتقِهِ) أي: أنَّه يَصِحُّ تَدْبيرُهُ وحدَهُ، لكِنْ قال في "الكافي"[4]: ((ولم يكُنْ له أنْ يَبيعَ الأُمَّ ولا يَهَبَها ولا يَمْهَرَها، فإنْ وَلَدتْ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ كان الوَلَدُ مُدبَّراً، وإنْ لأكثَرَ كانَ رَقِيقاً)) اهـ. وتقدَّمَ[5] في كِتابِ العِتْقِ: ((أنَّه لو أعتَقَ الحَمْلَ لم يَجُزْ بَيعُ الأُمِّ، وجازَ هِبَتُها، ولو دَبَّرَهُ لم تَجُزْ هِبَتُها في الأَصَحِّ))، وتقدَّمَ[6] وَجهُ الفرْقِ، وهذا قبْلَ الوِلادَةِ، فيَجُوزُ بعْدَها البَيعُ والهِبَةُ.

[١٦٩٦١] (قولُهُ: وبَطَلَ التَّدْبيرُ) مَعْنى البُطْلانِ ـ كما قالَهُ صاحِبُ "الذَّخيرةِ" ـ: ((أنَّه لا يَظهَرُ حُكمُهُ بعدَ الاستِيلادِ فكأنَّه بَطلَ، وليسَ المُرادُ بُطلانَهُ بالكُلِّيَّةِ)). ٣٤/٣

فإنْ قلْتَ: ما فائِدَةُ التَّدْبيرِ حِيْنئذٍ؟ قلْتُ: دُخُولُها في قولِهِ: كُلُّ مُدبَّرٍ لِي حُرٌّ فتَعتِقُ حالاً ولا يَتَوقَّفُ عِتقُها إلى ما بعْدَ المَوتِ، "ط"[7].

[١٦٩٦٢] (قولُهُ: وبِيْعَ إلخ) قال في "البحر"[8]: ((بيانٌ للمُدبَّرِ المُقيَّدِ وأحكامِهِ، وحاصِلُهُ:

---

(١) في "ب": ((ولاستيلاد))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٢) في "ب": ((وزهن)) بالزَّاي، وهو تحريف.

(٣) في "د" و "و": ((من)) بدل ((في)).

(٤) "كافي النسفي": كتاب العتاق ـ فصلٌ: ومَنْ ملك ذا رحمٍ محرمٍ منه عَتَقَ عليه ق١٧٨/أ بتصرف.

(٥) صـ٥٠ـ "در".

(٦) المقولة [١٦٥٦٩] قوله: ((لم تجز هبتها في الأصح)).

(٧) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٤ـ٣١٥.

(٨) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

مِمَّا يقَعُ غالِباً، أو إنْ مِتُّ أو[١] غُسِّلْتُ.....

أنْ يُعلِّقَ عِتقَهُ بمَوتِهِ على صِفةٍ لا بمُطْلَقِهِ، أو بزِيادَةِ شَيءٍ بعْدَ مَوتِهِ، كـ: إنْ مِتُّ وغُسِّلتُ أو كُفِّنتُ ودُفِنتُ فأنْتَ حُرٌّ، فيَعتِقُ إذا ماتَ استِحسَاناً، وإنَّما بيعَ المُدبَّرُ المُقيَّدُ؛ لأنَّ سَبَبَ الحُرِّيَّةِ لم يَنعَقِدْ في الحالِ للتَّردُّدِ في هذا القَيْدِ لجَوازِ أنْ لا يَمُوتَ منْهُ، فصَارَ كسَائِرِ التَّعلِيقاتِ، بخِلافِ المُدبَّرِ المُطلَقِ؛ لأنَّه تَعلَّقَ عِتقُهُ بمُطْلَقِ مَوتِهِ وهو كَائِنٌ لا مَحالَةَ)) اهـ. وأشارَ "الشَّارِحُ" بقولِهِ: ((ووُهِبَ)) إلى أنَّ المُرادَ بالبَيعِ الإخراجُ [٤/ق١٩/أ] عن المِلكِ لا خُصُوصُهُ، "ط"[٢].

[١٦٩٦٣] (قولُهُ: ممَّا يَقعُ غالِباً) أي: ممَّا تَقعُ حَياتُهُ بعْدَها غالِباً. احترَزَ بِهِ عن نَحوِ: إلى مِائَةِ سنةٍ؛ فإنَّه يكُونُ مُدبَّراً مُطْلَقاً وقد مرَّ[٣] الكلامُ عليه، ومَعْنَى قولِهِ: ((إلى عِشْرينَ سنةً)) أي: إنْ وَقعَ مَوتِي في هذِهِ المُدَّةِ الَّتي ابتِداؤُها هذا الوَقْتُ وتَنْتهِي إلى عِشْرينَ، "ط"[٤]. وكذا: إلى سَنَةٍ، فلَوْ ماتَ قَبْلها عَتَقَ وبعْدَها لا، ولو في رَأسِهَا فمُقْتضى الوَجهِ: يَعتِقُ[٥] لأنَّ الغايَةَ هنا للإسقاطِ؛ إذْ لولاها تَناوَلَ الكَلامُ ما بعْدَها، "فتح"[٦] مُلخَّصاً. وأجاب في "البحر"[٧]: ((بأنَّ هذا غيرُ مُطَّردٍ لانتِقاضِهِ في: لا أُكلِّمُهُ إلى غَدٍ؛ فإنَّ الغايَةَ لا تَدخُلُ في ظاهِرِ الرِّوايَةِ، فلَهُ أنْ يُكلِّمَهُ في الغَدِ

(قولُهُ: فيعتِقُ إذا ماتَ استحساناً) وجهُهُ كما في "البحرِ": أنَّهُ يُغسَّلُ ويُكفَّنُ ويدفَنُ عقيبَ الموتِ قبلَ أنْ يتقرَّرَ ملكُ الوارثِ.

(قولُهُ: فمقتضى الوجهِ لا يعتِقُ إلخ) الأصوبُ حذفُ ((لا))، وعبارةُ "الفتحِ": ((ومقتضى الوجهِ كونُهُ لو ماتَ في رأسِ السنةِ يعتِقُ إلخ)) وكذا في "البحرِ".

---

(١) في "و": ((وغُسِّلْتُ)) بالواو.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٥.

(٣) المقولة [١٦٩٠٧] قوله: ((ولو معنًى)).

(٤) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٥ بتصرف.

(٥) نقول: في النسخ جميعها: ((لا يعتق))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الفتح" و"البحر"، وقد نبَّه على ذلك "الرافعيُّ".

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٤/٣٢٤.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩١.

وكُفِّنْتُ أو إنْ مِتُّ أو قُتِلْتُ، خِلافاً لـ "زُفَرَ"، ورجَّحَهُ "الكَمالُ"، أو أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتي ومَوتِ فُلانٍ مالم يَمُتْ فُلانٌ قَبلَهُ فيَصيرُ مُطلَقاً.....

مَعَ أنَّها لِلإسقَاطِ))، ونازَعَهُ "المَقدِسيُّ": ((بأنَّ السَّنَةَ ليسَتْ في الحقيقةِ غايَةً فلا بُدَّ أنْ يُقَدَّرَ: إلى مُضيِّ سَنَةٍ، بخِلافِ الغَدِ فإنَّه اسمٌ لِزمَانٍ مُستَقِلٍّ له اسمٌ خَاصٌّ دَخلَ عليه ((إلى)) الَّتي لِلغَايَةِ))، تأمَّل.

[١٦٩٦٤] (قولُهُ: وكُفِّنتُ) في نُسَخٍ بـ: ((أو))، وهي المُوافِقَةُ لِمَا في "البحر"[(١)]، "ط"[(٢)].

[١٦٩٦٥] (قولُهُ: أو: إنْ مِتُّ أو قُتِلتُ) أي: بتَردَادِهِ بينَ الجُملَتَيْنِ فليْسَ بمُدبَّرٍ مُطْلَقٍ عند "أبي يُوسُفَ"؛ لأنَّ المَوتَ ليْسَ بقَتْلٍ، وتَعليقُهُ بأحَدِ الأمرَيْنِ يَمنَعُ كَونَهُ عَزيمَةً في أحَدِهِما خاصَّةً، "بحر"[(٣)].

مطلب: الكَمالُ بنُ الهُمَامِ مِن أَهلِ التَّرجيح

[١٦٩٦٦] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ "الكَمَالُ"[(٤)]) أي: رَجَّحَ قولَ "زُفَرَ": ((أنَّه مُدبَّرٌ مُطْلَقٌ)) بأنَّه أَحسَنُ؛ لأنَّه في المَعْنى تَعليقٌ بمُطْلَقِ مَوتِهِ كَيْفَما كانَ قَتْلاً أو غَيرَ قَتْلٍ، وقدَّمنا[(٥)] غيرَ مَرَّةٍ: ((أنَّ "الكَمالَ" مِن أَهلِ التَّرجيحِ))، كما أفادَهُ في قَضاءِ "البحر"[(٦)]، بل صَرَّحَ بعْضُ مُعاصِرِيهِ: بأنَّه مِن أَهلِ الاجتِهادِ، ولا سِيَّما وقَدْ أقرَّهُ على ذَلِكَ في "البحر"[(٧)] و"النَّهر"[(٨)] و"المِنَحِ"[(٩)] و"رَمْزِ المَقْدِسيِّ" و"الشَّارِحُ"، و هُمْ أَعيَانُ المُتأخِّرينَ، فافهم.

[١٦٩٦٧] (قولُهُ: بعْدَ مَوتي ومَوتِ فُلانٍ) أو مَوتِ فُلانٍ ومَوتي، "كافي الحَاكِم".

[١٦٩٦٨] (قولُهُ: فيَصيرُ مُطْلَقاً) جوابٌ لِلمَفهُومِ، والتَّقديرُ: فإنْ ماتَ فُلانٌ قبلَهُ صارَ الآنَ

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٥.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٤/٣٢٤.

(٥) المقولة [١٢٤٣٨] قوله: ((وبحث الكمال هنا غير صائب))، والمقولة [١٦٢٧٨] قوله: ((ورجَّح الزيلعيُّ)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٣ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ق٢٧٤/ب.

(٩) "المنح": كتاب العتق ـ باب التدبير ١/ق ١٨٥/ب.

(أو: أنتَ حُرٌّ بعدَ مَوتِ فُلانٍ) كَما في "الـدُّرَر"[١] و"الكَـنز"[٢]، وردَّهُ في "البَحـر" بما[٣] في "المَبسوطِ"[٤] وغيرِهِ مِنْ أنَّهُ ليسَ تَدبيراً بلْ تَعليق"[٥]، حتَّى لو مـاتَ فُـلانٌ والمَولى حَيٌّ عتَقَ مِنْ كُلِّ المالِ، ولو ماتَ المَولى أوَّلاً بطَلَ التَّعليـقُ. (ويَعتِـقُ) المُقيَّـدُ (إنْ وُجِدَ الشَّرطُ) بأنْ ماتَ مِنْ سفَرِهِ أو مرَضِهِ ذلِكَ (كعِتْقِ المُدبَّرِ).....

مُدبَّراً مُطْلَقاً، قال في "الكافي": ((ألا تَرَى أنَّه لو قالَ: أنتَ حُرٌّ بعْدَ كَلامِكَ فُلاناً وبعـد مَوتِـي فكَلَّمَ فُلاناً كان مُدبَّراً، وكذلك قولُهُ: إنْ كلَّمـتَ فُلانـاً فـأنتَ حُـرٌّ بعْـدَ مَوتِـي فكَلَّمَـهُ صـارَ مُدبَّراً)) اهـ. قال "ح"[٦] عن "الهِندِيَّةِ"[٧]: ((فلَوْ ماتَ المَوْلى قبْلَ مَوتِ فُـلانٍ لا يَصيرُ مُدبَّـراً، وكان لِلوَرَثةِ أن يَبيعُوهُ)).

[١٦٩٦٩] (قولُهُ: مِن أنَّه) أي: ما ذُكِرَ مِـن مَسـألَةِ المَتْنِ، وكـذا قولُـهُ: ((بعْدَ مَوتِـي ومَـوتِ فُلانٍ))، كما في "البحر"[٨].

[١٦٩٧٠] (قولُهُ: حتَّى لو ماتَ إلخ) تَفريعٌ على كَونِهِ تَعليقاً مُتضَمِّـنٌ لِبَيـانِ الفـرْقِ بينَـهُ وبـين التَّدْبيرِ المُقيَّدِ بعْدَ اشتِرَاكِهِما [٤/ق١٩/ب] في جَوازِ البَيعِ والعِتْقِ بالمَوتِ، والفـرْقُ: هـو أنَّـه إنْ مـاتَ فُلانٌ فقَطْ فِي مَسألَةِ المَتْنِ عَتَقَ مِن كُلِّ المالِ، وإنْ ماتَ المَوْلى أوَّلاً في المَسألَتَيْن بَطَلَ التَّعليـقُ، كمـا لَوْ قال: إنْ دَخلَتَ الدَّارَ فأنْتَ حُرٌّ فمَاتَ المَوْلى قبْلَ الدُّخـولِ، والمُدبَّـرُ المُقيَّـدُ مِثْـلُ المُطْلَـقِ لا يَعتِـقُ إلاَّ بمَوتِ المَوْلى ومِن ثُلُثِ مَالِهِ لا كُلِّه.

[١٦٩٧١] (قولُهُ: بأَنْ ماتَ مِن سَفَرِهِ أو مَرَضِهِ ذَلكَ) أي: أو في المُدَّةِ المُعيَّنةِ، فلو أَقامَ أو صَحَّ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ٢/١٨.

(٢) انظر"شرح العيني على الكنز": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ١/٢٤٩.

(٣) في "و": ((كما)).

(٤) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٧/١٨١ بتصرف.

(٥) في النسخ جميعها: ((تعليقاً))بالنصب، وما أثبتناه هو الذي تقتضيه اللغةُ، واللهُ أعلمُ.

(٦) "ح": كتاب العتق ـ باب التدبير ق٢٢٧/أ.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق ـ الباب السادس في التدبير ٢/٣٨.

(٨) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

مِنَ الثُّلُثِ؛ لوُجودِ الإضافَةِ للمَوتِ.

(قالَ: إنْ مِتُّ مِنْ مرَضي هَذا فهُوَ حُرٌّ فقُتِلَ لا يَعتِقُ، بخِلافِ) مالو قالَ: (في مرَضي) ففَرْقٌ بينَ ((مِنْ)) و((في))، ولو لَهُ حُمّى فتحوَّلَ صُداعاً أو بعَكْسِهِ: قالَ "مُحمَّدٌ": هو مرَضٌ واحِدٌ، "مُجتَبى". (وقيمَةُ المُدبَّرِ) المُطلَقِ (ثُلُثا قِيمَتِهِ قِنّاً) بهِ يُفتَى (و) المُدبَّرُ (المُقيَّدُ

أو مَضَتِ المُدَّةُ ثُمَّ ماتَ لم يَعْتِق؛ لِبُطلانِ اليَمينِ قَبْلَ المَوتِ، "بحر"[1].

[١٦٩٧٢] (قولُهُ: مِن الثُّلُثِ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((ويَعتِقُ)) وذَكَرَهُ بَيانَاً لِوَجهِ الشَّبَهِ، وأفادَ أنَّهُ يَسْعَى فِيْما زادَ، وإنِ استُغرِقَ ففِي كُلِّهِ، كما في "الدُّرِّ المُنْتقى"[2].

[١٦٩٧٣] (قولُهُ: ففَرْقٌ بين ((مِنْ)) و((فِي))) ووَجهُهُ: أنَّ ((مِنْ)) تُفيدُ أنَّ المَوتَ مُبتَدأٌ ونَاشِئٌ مِن ذَلكَ المَرَضِ بأَنْ يكُونَ ذَلكَ المَرضُ سببَ المَوتِ، والقَتلُ سَبَبٌ آخَرُ، وأمَّا ((في)) فإنَّها تُفيدُ أنَّ المَوتَ وَاقِعٌ في ذَلكَ المَرضِ سَواءٌ كان بِسبَبِهِ أو بِسبَبٍ آخَرَ.

[١٦٩٧٤] (قولُهُ: فتَحوَّلَ) أعادَ الضَّميرَ مُذكَّرَاً مع أنَّ الحُمَّى مُؤنَّثةٌ علَى تَأْوِيلِها بالمَرَضِ.

[١٦٩٧٥] (قولُهُ: هو مُرَضٌ واحِدٌ) لعلَّ وَجهَهُ: أنَّ أحَدَ هذَيْنِ المَرَضَيْنِ يَنشَأُ عن الآخَرِ غَالِباً فعُدَّا مَرَضاً واحِداً، وإلاَّ فالمَذْكُورُ في كُتُبِ الطِّبِّ: أنَّهُما مَرَضانِ، ولعلَّ تَخصيصَ "مُحمَّدٍ" بالذِّكرِ لكَونِهِ المُخرِّجَ لِلفَرعِ، وإلاَّ فلَمْ أَرَ لَهُ مُقابِلاً، أفاده "ط"[3].

[١٦٩٧٦] (قولُهُ: بِهِ يُفْتى) وقيْلَ: هي قِيمَتُهُ قِنّاً، وقيْلَ: قِيمَةُ خِدمَتِهِ مُدَّةَ عُمُرِهِ، وقيْلَ: نِصفُ

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ أنَّ أحدَ هذينِ المرضينِ ينشأُ عن الآخرِ إلخ) هذا خلافُ المشاهَدِ، بلِ المشاهَدُ كثيراً عدمُ ترتُّبِ أحدِهما على الآخرِ ونشْئِهِ عنهُ، والظاهرُ في وجهِ ما قالَهُ "محمَّدٌ": أنَّهُ لَمّا كانتِ الحمَّى سبباً للصُّداعِ بالتَّحوُّلِ وبالعكسِ عُدَّا داءً واحداً، لا أنَّ هذا التحوُّلَ أمرٌ غالبٌ.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٤/٢٩٠.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ١/٥٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢/٣١٥ بتصرف.

يُقَوَّمُ قِنّاً)، "دُرَر"[١] عن "الخانيَّة"[٢]، وفيها[٣] عَنْها[٤]: ((صحيحٌ قـالَ لعَبـدِهِ: أنـتَ حُـرٌّ قبلَ مَوتي بشَهْرٍ فماتَ بعدَ شهرٍ عتَقَ مِنْ كُلِّ مالِهِ))، زادَ[٥] في "المُجتبَى": .....

قِيمَتِهِ قِنّاً، كالمُكاتَبِ وهُوَ الأَصحُّ، وعليه الفَتْوى، "باقاني". وفي "البحر"[٦]: ((أنَّهُ مُختَـارُ "الصَّـدرِ الشَّهيدِ" وَ"الوَلْوَالِجِيِّ"[٧])). قال في "الدُّرِّ المُنْتقى"[٨] في بابِ عِتْقِ البَعـضِ: ((قلْـتُ: ولكِـنَّ المُتُـونَ على الأوَّلِ، ووَجهُهُ ـ كما صـرَّحَ بـه في "الهِدايَـةِ"[٩] ـ: أنَّ المَنـافِعَ أنـواعٌ ثلاثَـةٌ: البيـعُ وأشباهُهُ، والاستِخدَامُ وأَمثالُهُ، والإعتَاقُ وتَوابِعُهُ، وبالتَّدْبيرِ فاتَ البَيعُ)).

[١٦٩٧٧] (قولُهُ: يُقَوَّمُ قِنّاً) فإذا لم يَخرُجْ مِن الثُّلثِ ولَزِمَهُ السِّعايَةُ في ثُلُثَـي قِيمَتِـه أو في كُلِّهـا يُقَوَّمُ قِنّاً لا مُدبَّراً.

[١٦٩٧٨] (قولُهُ: قبْلَ مَوتِي بشَهْرٍ) أمَّا لو قال: بعْدَ مَوتِي بشَهْرٍ فهُوَ وَصيَّةٌ بالإعتاقِ فَلا يَعْتِـقُ إلاَّ بإعتاقِ الوَارِثِ أو الوَصِيِّ، كما في "البحر"[١٠] عن "المُجْتبى".

[١٦٩٧٩] (قولُهُ: عَتَقَ مِن كُلِّ مَالِهِ) في "الخانيَّةِ"[١١]: ((ولو ماتَ بعْدَ شـهْرٍ: قيْـلَ: يَعتِـقُ مِـن الثُّلُـثِ، وقيْلَ: مِن الكُلِّ؛ لأنَّ على قوْلِ الإمامِ يَستَنِدُ العِتْقُ إلى أوَّلِ الشَّهرِ وهو كان صَحِيحاً فيَعْتِـقُ مِن الكُلِّ [٤/ق٢٠/أ] وهو الصَّحيحُ، وعلى قوْلِهما: يَصيرُ مُدبَّراً بعْدَ مُضِيِّ الشَّهرِ قبْلَ مَوتِهِ)) اهـ. ٣٥/٣

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ١٨/٢.

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب التدبير ١٨/٢.

(٤) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ط": ((زاده))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٧) "الولوالجية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث: الوصية بالعتق والتدبير إلخ ق٨٥/أ.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ٥٢٠/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "الهداية": كتاب المكاتب ـ باب كتابة العبد المشترك ٢٦٧/٣.

(١٠) "البحر": كتاب العتق ـ باب التدبير ٢٩٠/٤.

(١١) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

((ولِمَولاهُ بَيعُهُ في الأصَحِّ)).

﴿فَرْعٌ﴾

قالَ مَريضٌ: أعتِقوا غُلامي بعدَ مَوتي إنْ شاءَ الله صحَّ الإيصاءُ، وفي: هُوَ حُرٌّ بعدَ مَوتي إنْ شاءَ الله لم يصِحَّ؛.....

وفي "الظَّهيريَّةِ"[1]: ((فإنْ مَضَى شهْرٌ كانَ مُطْلَقاً عنْدَ البعْضِ، وقال بعْضُهُم: هو بَاقٍ على التَّقييدِ)) اهـ.

قلْتُ: القوْلُ بعِتقِهِ مِن الثُّلُثِ يَصِحُّ بناؤُهُ على كُلٍّ مِن القولَيْن الأَخيرَيْنِ، وأمَّا ما صحَّحهُ في "الخانيَّة" ـ: ((مِن عِتقِهِ مِنَ الكُلِّ)) ـ فهُوَ على أنَّه غيرُ مُدبَّرٍ أَصْلاً لِمَا عَلِمتَ مِن أنَّ المُدبَّرَ المُطْلَقَ والمُقيَّدَ إنَّما يَعتِقُ مِن الثُّلُثِ، وقيَّد بأنَّه ماتَ بعْدَ شهْرٍ لِمَا في "المُجْتبى": ((مِن أنَّه لو ماتَ المَوْلى قبْلَ مُضيِّ الشَّهرِ لا يَعتِقُ بالإجماعِ)).

[١٦٩٨٠] (قولُهُ: ولِمَولاهُ بَيعُهُ) قال في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[2]: ((وتُقيَّدُ صِحَّةُ بَيعِهِ بأنْ يَعِيشَ المَوْلى بعْدَ البَيعِ أكثَرَ مِن شهْرٍ لِينتَفِيَ المَحلُّ لِلعِتقِ حالَ المُدَّةِ الَّتي يَلِيْها مَوتُ المَوْلى، تأمَّل)) اهـ. أي: لأنَّه لو ماتَ بعْدَ البَيعِ بأقَلَّ مِن شهْرٍ ظهَرَ أنَّه وقْتَ البَيعِ كان حُرّاً؛ لاستِنادِ العِتْقِ إلى أوَّلِ الشَّهرِ الَّذي يَلِيهِ المَوتُ، فافهم. لكِنَّ هذا التَّقييدَ غيرُ صَحيحٍ لِمَا قالُوا: ((مِن أنَّ الاستِنادِ هو أنْ يَثبُتَ الحُكمُ في الحالِ ثُمَّ يَستَنِدَ إلى وقْتِ وُجُودِ السَّببِ حتَّى لو قال: أنْتِ حُرَّةٌ قبْلَ مَوتِ فُلانٍ بشَهْرٍ ثُمَّ بَاعَها ثُمَّ ماتَ فُلانٌ لِتمَامِ الشَّهرِ لم تَعْتِق لِعَدَمِ المَحلِّيَّةِ))، أي: لعدَمِ كَونِها مَحَلاًّ في الحالِ، وانظر ما مرَّ[3] في الطَّلاقِ في الأَحكامِ الأَربعةِ في بابِ الطَّلاقِ الصَّريحِ.

[١٦٩٨١] (قولُهُ: في الأَصحِّ) رَاجِعٌ إلى قولِهِ: ((عَتَقَ مِن كُلِّ مالِهِ)) وقولِهِ: ((ولِمَولاهُ بَيعُهُ)).

---

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الثالث في التدبير ق١١٦/ب بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب التدبير ١٩/٢(هامش "الدرر والغرر").

(٣) ٢١٨/٩ وما بعدها "در".

لأنَّ الأوَّلَ أمْرٌ والاستِثناءُ فيهِ باطِلٌ، والثَّاني إيجابٌ فيَصِحُّ[١] الاستِثناءُ.

[١٦٩٨٢] (قولُهُ: لأنَّ الأوَّلَ أمرٌ إلخ) أي: والأَمرُ هُو طَلَبُ الفِعلِ مِنَ المَأمُورِ وهو أَمرٌ مُتحقِّقٌ مع التَّلفُّظِ بِهِ فلا يَصحُّ استِثناؤُهُ، بخِلافِ: أنْتَ حُرٌّ؛ فإنَّه في الأَصْلِ: إخبَارٌ مُحتَمِلٌ لِلصِّدقِ والكَذِبِ، ثُمَّ استُعمِلَ لإنشَاءِ الحُريَّةِ فيَصِحُّ استِثناؤُهُ نَظَراً لأَصلِهِ كما مرَّ[٢] في بابِهِ. وفرَّقَ في "الذَّخيرةِ" هنا: ((بأنَّ الإيجابَ يَقعُ مُلزِماً بحيثُ لا يَقدِرُ على إبطالِهِ بعدَهُ، فيَحتَاجُ إلى الاستِثناءِ فيه حتَّى لا يَلزَمَهُ حُكمُهُ، والأمرُ لا يَقعُ لازِماً فإنَّه يَقدِرُ على إبطالِهِ بعَزْلِ المَأمُورِ به فلا يَحتاجُ لِلاستِثناءِ)) اهـ. وسيأتي[٣] تَمامُهُ قُبيْلَ بابِ اليَمينِ في الدُّخُولِ والخُرُوجِ، واللهُ تعالى أَعلَم.

---

(١) في "د" و "و": ((فَصَحَّ)).

(٢) المقولة [١٣٩٥٨] قوله: ((قال لها إلخ)).

(٣) المقولة [١٧٤٢٤] قوله: ((لم يصحَّ الاستثناء)).

﴿بابُ الاستيلاد﴾

هُوَ لُغةً: طلَبُ الولَدِ مِن زوجَةٍ أو أمَةٍ، وخصَّهُ الفُقَهاءُ بالثَّاني (إذا ولدَتْ ولو سِقْطاً (الأمَةُ) ولو مُدبَّرةً (مِنْ سيِّدِها).....

﴿بابُ الاستيلاد﴾

تقدَّمَ في التَّدْبيرِ وجْهُ المُناسَبةِ، وهو على تَقديرِ مُضافٍ أي: أحكَامِ الاستِيلادِ.

[١٦٩٨٣] (قولُهُ: وخَصَّهُ الفُقَهاءُ بالثَّانِي) أي: خَصُّوا الاستِيلادَ بطَلَبِ الوَلَدِ مِن الأَمَةِ أي: استِلْحَاقِهِ، قال في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[(١)]: ((فأُمُّ [٤/ق٢٠/ب] الولَدِ جَاريةٌ استَولَدَها الرَّجُلُ بِمِلْكِ اليَمِينِ، أو النِّكاحِ، أو بالشُّبهَةِ ثُمَّ مَلَكَها، فإذَا استَولَدَها بالزِّنا لا تَصيرُ أُمَّ وَلَدٍ عندَهُم استِحسَاناً، وتَصيرُ أُمَّ ولَدٍ قِياساً كما قال "زُفَرُ")) اهـ. لكِنْ لو مَلَكَ الوَلَدَ عَتَقَ عليه كما سيأتي[(٢)] في الفُرُوعِ.

[١٦٩٨٤] (قولُهُ: ولو سِقْطاً) قال في "البحر"[(٣)]: ((أطلَقَ في الوَلَدِ فشَمِلَ الولَدَ الحَيَّ والمَيِّتَ لأنَّ المَيِّتَ ولَدٌ، بدَليلِ أنَّه يَتعلَّقُ به أحكامُ الوِلادَةِ حتَّى تَنقَضِي به العِدَّةُ وتَصيرُ به المرأة نُفَساءَ، وشَمِلَ السِّقْطَ الَّذي استَبَانَ بعْضُ خَلْقِهِ، وإنْ لم يَستَبِن شَيءٌ لا تكُونُ أُمَّ وَلَدٍ وإنِ ادَّعاهُ)) اهـ.

[١٦٩٨٥] (قولُهُ: ولو مُدبَّرةً) فيَجتَمِعُ لِحُرِّيَّتِها سَببانِ: التَّدْبيرُ والاستِيلادُ، وقولُهُ[(٤)] في البابِ السَّابقِ: ((وبَطَلَ التَّدْبيرُ)) تقدَّمَ[(٥)] معناهُ.

[١٦٩٨٦] (قولُهُ: مِنْ سيِّدِها) أي: المَالِكِ لها كُلاًّ أو بعْضاً، وشَمِلَ المُسلِمَ والكافِرَ ذِمِّيّاً أو مُرتَدّاً أو مُستَأْمَناً كما في "البدائع"[(٦)]، قال في "الدُّرِّ المُنْتَقى"[(٧)]: ((وسواءٌ كانَ مَوْلاها حقيقةً أو حُكْماً لِيَشمَلَ ما إذَا وَطِئَ الأَبُ جَاريةَ الابنِ ثُمَّ وَلَدَتْ فادَّعاهُ)).

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ١/٥٣٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) صـ٢١٠ـ٢١٣ـ "درّ".

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٢.

(٤) صـ١٦٤ـ "درّ".

(٥) المقولة [١٦٩٦١] قوله: ((وبَطَلَ التدبيرُ)).

(٦) "البدائع": كتاب الاستيلاد ـ فصلٌ في أنَّ حكمَ الاستيلاد نوعان ٤/١٣٠.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ١/٥٣٤ (هامش "مجمع الأنهر").

ولو باستِدخالِ مَنيِّهِ فَرْجَها (بإقرارِهِ) ويَنبغي أَنْ يُشهِدَ لِئَلاَّ يُسترَقَّ ولَدُهُ بعدَ مَوتِهِ (ولو حامِلاً).....

[١٦٩٨٧] (قولُهُ: ولو باستِدخَالِ إلخ) تَعميمٌ لِلولادةِ، أي: سواءٌ كانَتْ بِسببِ الوَطْءِ أو بإدخَالِها مَنِيَّهُ في فَرْجِها.

[١٦٩٨٨] (قولُهُ: بإقرَارِهِ) أي: بإقرَارِ المَوْلى بأنَّ الوَلَدَ مِنه، "منح"(١)، ومِثلُهُ في "الدُّررِ"(٢). وقولُهُ: ((ولو حَامِلاً)) أي: ولو كان إقرارُهُ حالَ كَوْنِها حامِلاً، "درر"(٢).

قلْتُ: فـ((الباءُ)) في ((بإقرَارِهِ)) بمَعْنى: مع، حالٌ مِن الوِلادَةِ المَفهُومَةِ مِن ((وَلَدَتْ))، وقولُهُ: ((ولو حَامِلاً)) حالٌ مِن ((إقرَارِهِ))، والمُرادُ منه إقرَارُهُ بالوَلَدِ كما علِمتَ، فصار المَعْنى: إذا ولَدَتْ مِن سيِّدِها وِلادةً مُقترِنةً بإقرَارِهِ بالوَلدِ ولو كان إقرارُهُ بالوَلَدِ في حال كَونِها حَامِلاً؛ لأنَّ الإقرارَ وإنْ كان قبْلَ الوِلادَةِ يَبْقى حُكمُهُ فيُقارِنُ الوِلادَةَ، ولا يَخْفى أنَّ هذا المَعْنى صحيحٌ فلا حاجَةَ إلى تَطريقِ احتِمالاتٍ لا تَصِحُّ ورَدِّهَا، فافهم. وأفادَ أنَّ المَدارَ على الإقرارِ والدَّعْوى سواءٌ ثَبَتَ النَّسَبُ مَعَها أوْ لا؛ لِمَا قالُوا: مِن أنَّه لو ادَّعى نَسَبَ ولَدِ أَمَتِهِ الَّتي زَوَّجَها مِن عبدِهِ فإنَّ نَسَبَهُ إنَّما يَثبُتُ مِن العبْدِ لا مِن السيِّدِ، وصارَتْ أُمَّ ولَدٍ له لإقرَارِهِ بثُبوتِ النَّسَبِ منه وإنْ لم يُصدِّقْهُ الشَّرعُ، وبِهِ اندَفَعَ ما في "الفتح"(٣): ((مِن أنَّهم أَخلُوا بقَيدِ ثُبوتِ النَّسَبِ)) كما حرَّرَهُ في "النهر"(٤).

قلْتُ: لكِنْ يَرِدُ عليه ما لو زَنَى بأَمَةِ غَيرِهِ وادَّعَى أنَّ الوَلَدَ منه فإنَّها لا تَصيرُ أُمَّ وَلَدِهِ إذَا مَلَكها عِندَنا كما مرَّ(٥)؛ لأنَّ أُمومِيَّةَ الوَلَدِ فَرْعُ ثُبوتِ النَّسَبِ، وسيأتي(٦) آخِرَ البابِ مَزِيدُ بَيانٍ.

---

(١) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/١٩.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٢٨.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٤/ب بتصرف.

(٥) المقولة [١٦٩٨٣] قوله: ((وخصّه الفقهاء في الثاني)).

(٦) المقولة [١٧١٠٤] قوله: ((لعدم ثبوت النسب)).

كقَولِهِ: حَمْلُها وما[١] في بَطنِها مِنّي كما مرَّ[٢] في ثُبوتِ النَّسَبِ، وهذا قَضاءً، أمَّا دِيانَةً فيَثبُتُ بلا دَعوَةٍ.....

[١٦٩٨٩] (قولُهُ: كقولِهِ: حَمْلُها إلخ) قال في "النَّهر"[٣]: ((يَنْبغي أنَّ يُقيَّدَ بما إذَا وَضَعَتْهُ لأقَلَّ مِن سِتَّةِ [٤/ق٢١/أ] أشهُرٍ مِن وقْتِ الاعتِرَافِ، فإنْ وَضَعتهُ لأكثَرَ لا تَصيرُ أُمَّ وَلَدٍ))، وفي "الزَّيلعِيِّ"[٤]: ((لو اعترَفَ بالحَمْلِ فجاءَتْ به لِستَّةِ أشهُرٍ مِن وقْتِ الإقرَارِ لَزِمَهُ؛ لِلتَّيقُّنِ بوُجُودِهِ وقْتَ الإقْرارِ، ويُوافِقُهُ ما في "المُحيطِ": لو أقرَّ أنَّ أمَتَهُ حُبْلى منْهُ ثُمَّ جاءَتْ بوَلَدٍ لِستَّةِ أشهُرٍ يَثبُتُ نَسَبُهُ منه؛ لأنَّها صادَقَتْ وَلَداً مَوجُودَاً في البَطْنِ، وإنْ جاءَتْ به لأكثَرَ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ لم يَلزَمْهُ النَّسَبُ؛ لأنَّا لم نَتيقَّن بوُجُودِهِ وقْتَ الدَّعْوى لاحتِمالِ حُدُوثِهِ بعْدَها فلا تَصحُّ الدَّعْوى بالشَّكِّ)) اهـ. ٣٦/٣

[١٦٩٩٠] (قولُهُ: وما في بَطْنِها مِنّي) لكِنْ إنْ قال: ما في بَطْنِها مِن حَمْلٍ أو وَلَدٍ لم يُقبَلْ قولُهُ: إنَّها لم تكُنْ حَامِلاً وإنَّما كان رِيْحاً ولو صدَّقَتْهُ، وإنْ لم يَقُلْ وصَدَّقَتْهُ يُقبَلُ، كما في "البحر"[٥].

[١٦٩٩١] (قولُهُ: أمَّا دِيانةً إلخ) قال في "الفتح"[٦]: ((فأمَّا الدِّيانَةُ فالمَرْوِيُّ عن "أبي حنيفةَ"

﴿بابُ الاستيلاد﴾

(قولُهُ: وإن لم يقُلْ وصدَّقَتْهُ إلخ) أي: لم يقلْ من حملٍ أو ولدٍ، بل قالَ: ما في بطنِها منّي، وعبارةُ "البحرِ" عن "البدائعِ" و"المحيطِ" و"الخانيَّةِ": ((لو قالَ لجاريتِهِ: حملُها منّي صارتْ أمَّ ولدٍ له؛ لأنَّ الإقرارَ بالحملِ إقرارٌ بالولدِ، وكذا لو قالَ: هي حبلى منّي، أو ما في بطنِها من ولدٍ فهو منّي، ولا يقبَلُ منه بعدَ ذلكَ أنَّها لم تكنْ حاملاً وإنَّما كانَ ريحاً ولو صدَّقَتْهُ الأمةُ؛ لأنَّ في الحرِّيَّةِ حقَّ اللهِ تعالى، فلا يَحتمِلُ السُّقوطَ بإسقاطِ العبدِ، بخلافِ ما إذا قالَ: ما في بطنِها منّي ولم يقلْ: من حملٍ أو ولدٍ ثمَّ قالَ بعدَهُ: كانَ ريحاً وصدَّقَتْه لم تصِرْ أمَّ ولدٍ؛ لاحتمالِهِ الولدَ والريحَ)).

---

(١) في "د" و "و": ((أو ما)).

(٢) ١٠/٤٠٨ "در".

(٣) "النهر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٤/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٢.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٢ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٣٢.

كاستيلادِ مَعتوهٍ ومَجنونٍ، "وَهبانيَّة" (أو) ولَدَتْ.....

رَحِمَهُ اللهُ أنَّه إنْ كان حِينَ وَطِئَها لم يَعْزِل عَنْها وحَصَّنَها عن مَظَانِّ رِيبَةِ الزِّنا يَلزَمُهُ مِنْ قِبَلِ اللهِ تعالى أنْ يَدَّعِيَهُ بالإجماعِ؛ لأنَّ الظَّاهِرَ والحالَةَ هذِهِ كَونُهُ منْهُ والعمَلُ بالظَّاهِرِ واجبٌ، وإنْ كان عَزَلَ عنها حَصَّنَها أَوْ لا أو لم يَعْزِل ولكِنْ لم يُحصِّنْها فتَرَكَها تدخُلُ وتَخرُجُ بلا رَقِيبٍ مَأمُونٍ جازَ له أنْ يَنْفِيَهُ؛ لأنَّ هذا الظَّاهِرَ ـ وهو كَونُهُ منْهُ ـ يُعارِضُهُ ظَاهِرٌ آخَرُ، وهو كَونُهُ مِن غَيرِهِ لوُجُودِ أحَدِ الدَّلِيلَيْنِ على ذَلكَ وهُما العَزْلُ أو عدَمُ التَّحْصِينِ)).

[١٦٩٩٢] (قولُهُ: كاستِيلادِ مَعتُوهٍ ومَجنُونٍ) مُقْتضى التَّشبيهِ أنَّه يَثبُتُ بلا دَعْوةٍ دِيانةً لا قَضاءً، والمُتبادِرُ مِن نَظْمِ "الوَهْبانيَّةِ"[1]: ((أنَّه يَثبُتُ قَضاءً أيضاً))، وأَصلُهُ ما في "القُنْيةِ"[2] عن "نَجْمِ الأئمَّةِ البُخارِيِّ": ((مَتَى ولَدَتِ الجَارِيَةُ مِن مَوْلاها صارَتْ أُمَّ ولَدٍ له في نَفْسِ الأَمرِ، وإنَّما تُشتَرَطُ دَعوَتُهُ للقَضاءِ، ولهذا يَصِحُّ استِيلادُ المَعتُوهِ والمَجنُونِ معَ عدَمِ الدَّعْوةِ منْهُما)) اهـ. قال العلاَّمةُ "عبدُ البَرِّ بنُ الشِّحْنَةِ" في "شَرْحِ النَّظْمِ"[3]: ((وعامَّةُ المُصنِّفينَ لم يَستَثْنُوا هاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ مِن القاعِدَةِ المُقرَّرةِ في المَذْهبِ أنَّه لا يَثبُتُ النَّسَبُ في ولَدِ الأَمَةِ الأوَّلِ إلاَّ بالدَّعوةِ)) اهـ. وظاهِرُهُ أنَّه فَهِمَ أنَّ المُرادَ ثُبوتُ الاستِيلادِ فِيْهِما قَضاءً، وإلاَّ فلا حاجَةَ إلى التَّنبيهِ على أنَّ عامَّتَهُم لم يَستَثْنُوهُمَا،

(قولُ "الشَّارحِ": كاستيلادِ معتوهٍ ومجنونٍ، "وهبانيَّة") عبارتُها:[طويل]

وذو عتَهٍ أو جنَّةٍ ولدتْ لـه ... ولم يدَّعيه أمَّ وُلْدٍ تصير

قالَ شارحُها "المصنِّفُ" في شرحِ نظمِهِ: صورةُ المسألةِ ما ذكرَهُ صاحبُ "القنيةِ"، ثمَّ استشكَلَها على مقتضى قواعدِ المذهبِ، إلى آخرِ ما ذكرَهُ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ نفسَ النظمِ ليسَ فيهِ ما يدلُّ على أنَّها تصيرُ أمَّ ولدٍ قضاءً، وكذلكَ عبارةُ "الخلاصةِ" التي هي مأخذُهُ، وإنَّما جاءَ الإشكالُ مِن فهْمِ مصنِّفِها، فالدافعُ له عدمُ تسليمِ ما فهِمَهُ منها.

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب العتاق إلخ صـ٣١ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "القنية": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ق٤٩/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب العتاق إلخ ق١١٠/أ.

(مِنْ زَوجٍ) تزوَّجَها ولو فاسِداً.....

وهكذا فَهِمَ في "البحر" حيثُ قال[١]: ((فهذا إنْ صَحَّ يُستَثْنى، وهو مُشكِلٌ فإنَّ الاستِثناءَ والإشكالَ في ثُبوتِهِ قضَاءً لا في ثُبوتِهِ دِيانَةً كما لا يَخْفى))، وهكذا فَهِمَ في "النَّهرِ"[٢] أيضاً حيثُ أجابَ عن [٤/ق٢١/ب] الإشكالِ: ((بأنَّه يُمكِنُ أن تَكُونَ الدَّعْوى مِن وَلِيِّهِ كعَرْضِ الإسلامِ عليه بإسلامِ زَوجَتِهِ)) اهـ. واعتَرَضَهُ بعضُهُم: ((بأنَّ الفرْقَ ظاهِرٌ؛ إذْ في دَعْوى الوَلِيِّ تَحمِيلُ النَّسَبِ على الغَيْرِ))، ثُمَّ لا يَخْفى أنَّ المُشكِلَ الَّذي فيه الكَلامُ هو ما إذا كان لِلمَجنُونِ أو المَغْتُوهِ أَمَةٌ يَطَؤُها فولَدَتْ، أمَّا إذا كانَتْ له زَوجَةٌ هي أَمَةٌ لِلغَيْرِ ولَدَتْ منه وثَبَتَ نَسَبُ الولَدِ منه بحُكْمِ الفِراشِ ثُمَّ مَلَكَها فلا شُبْهَةَ في أنَّها تَصيرُ أُمَّ وَلَدٍ له قَضاءً بلا دَعْوى كالعاقِلِ، فحَمْلُ كَلامِ "النَّظْمِ" و"القُنْيَةِ" عليه غيرُ صَحيحٍ، بل هو مَحمُولٌ على ما قُلْنا، فافهم. ولكِنَّ الحَقَّ أنَّ ثُبوتَهُ في القَضاءِ مُشكِلٌ؛ إذْ هو فَرْعُ العِلْمِ بالوَطْءِ وهذا عَسيرٌ، فمُجرَّدُ ولادَتِها في مِلْكِه بدُوْنِ دَعْوى صَحيحةٍ لا يَثبُتُ به الاستِيلادُ ولا النَّسَبُ فلِذَا لم يَسْتَثنِهِ عامَّةُ المُصنِّفِيْن مِن القاعِدَةِ المَذكُورَةِ، فالأَقرَبُ حَمْلُ كَلامِ "القُنْيةِ" على ما فَهِمَهُ "الشَّارِحُ" مِن ثُبوتِهِ دِيانةً لا قَضاءً وإنْ خالَفَ ما فَهِمَهُ غيرُهُ، والمعنى: أنَّها إذا ولَدَتْ له ثُمَّ أفاقَ وعَلِمَ أنَّه وَطِئَها في حالِ جُنُونِهِ وأنَّ هذا الوَلَدَ منه صارَتْ أُمَّ وَلَدٍ له في نَفْسِ الأَمرِ ووَجَبَ عليه دِيانةً أن يَدَّعِيَهُ وأَنْ لا يَبِيْعَها وإلاَّ فلا، هذا ما ظَهَرَ لي تَحرِيرُهُ، واللهُ سُبحانَهُ أَعلَمُ.

[١٦٩٩٣] (قولُهُ: مِن زَوْجٍ) خرَجَ ما لو وَلَدتْ مِن زِنا فمَلَكَها الزَّانِي كما في "البحر"[٣]، وسيأتي[٤] في الفُرُوعِ.

[١٦٩٩٤] (قولُهُ: ولَوْ فاسِداً) كنِكاحٍ بلا شُهُودٍ.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٢.

(٤) صـ٢١٢ـ وما بعدها "درّ".

كوطءٍ بشُبهَةٍ فولَدَتْ (فاشتَراها الزَّوجُ) أي: ملَكَها كُلاًّ أو بعضَاً (فهِيَ أمُّ ولَدٍ) مِنْ حينِ المِلكِ، فلو ملَكَ ولَدَها مِنْ غَيرِهِ فلَهُ بَيعُهُ،.....

[١٦٩٩٥] (قولُهُ: كوَطْءٍ بشُبْهَةٍ) تَنظِيرٌ لا تَمْثيلٌ لِلفاسِدِ؛ لأنَّ المُرادَ بـه مـا لَيْسَ بعَقْدٍ أَصْلاً كما لَوْ وَطِئَها على ظَنِّ أنَّها زَوجَتُهُ.

[١٦٩٩٦] (قولُهُ: فاشتَراها الزَّوجُ) الأَوْلى أنْ يَزيدَ: ((أَوِ الوَاطِئُ)) لِيشمَلَ الشُّبهَةَ.

[١٦٩٩٧] (قولُهُ: أي: مَلَكَها) تَعمِيمٌ لِلشِّراءِ لِيدخُلَ فيه المِلكُ بـإِرْثٍ أو هِبَةٍ. وقولُـهُ: ((كُـلاًّ أو بعْضَاً)) تَعمِيمٌ للضَّميرِ المَفعُولِ، وأفادَ بِهِ عدَمَ تَجَـزِّي الاستِيلادِ، وفي "الـدُّرِّ المُنْتَقى"[١]: ((هـل يَتجزَّى الاستِيلادُ؟ في "التَّبْيـين"[٢] وغـيرِهِ: لا[٣] إذَا أَمكَـنَ تَكمِيلُـهُ)) اهـ. وفي "البَدائـعِ"[٤]: ((الاستِيلادُ لا يَتجزَّى عندَهُما كالتَّدْبيرِ، وعندَهُ هو مُتَجزٍّ إلاَّ أنَّـه قَـدْ يَتكـامَلُ عنْـدَ وُجُـودِ سَبَـبِ التَّكامُلِ وشَرْطِهِ وهو إمكَانُ التَّكامُلِ، وقيْلَ: لا يَتجزَّى عندَهُ أيضاً لكِـنْ فِيْمـا يَحتَمِـلُ النَّقْـلَ فيـه، ويَتجزَّى فِيْما لا يَحتَمِلُهُ، كأَمَةٍ بين اثنَيْنِ ولَدَتْ فادَّعـاهُ أحَدُهُمـا صـارَتْ أُمَّ ولَـدٍ لـه، وإنِ ادَّعَـاهُ جميعاً صارَتْ أُمَّ ولَدٍ لَهُما)).

[١٦٩٩٨] (قولُهُ: أو بَعْضاً) بأَنِ اشتَراها هو وآخَرُ فتَصِيرُ أُمَّ ولَدٍ لـلزَّوجِ ويَلزَمُـهُ قِيمَـةُ نَصيـبِ شَرِيكِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

[١٦٩٩٩] (قولُهُ: مِن حِينِ المِلْكِ) أي: لا مِن حِينِ العُلُوقِ، [٤/ق٢٢/أ] "بحر"[٥].

[١٧٠٠٠] (قولُهُ: فلو مَلَكَ ولَدَها مِنْ غَيرِهِ) يعنـي: الولَـدَ الحَـادِثَ قبْـلَ مِلْكِـهِ إيَّاهَـا، قـال في "الفتح"[٦]: ((وفي "المبسوطِ"[٧]: لو طَلَّقَها فتَزَوَّجتْ بآخَرَ فولَدَتْ منه ثُمَّ اشتَرَى الكُلَّ صارَتْ أُمَّ

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٥٣٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ١٠١/٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((في "التبيين": نعم، وفي غيره: لا))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "التبيين" و"الدر المنتقى".

(٤) "البدائع": كتاب الاستيلاد ـ فصل في صفة الاستيلاد ١٢٩/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٣٦/٤.

(٧) "المبسوط": كتاب العتق ـ باب بيع أمهات الأولاد ١٥٦/٧ بتصرف.

وكَذا لو استَولَدَها بِملكٍ ثمَّ استُحِقَّتْ أو لحِقَتْ ثمَّ ملَكَها؛.....

ولَدٍ وعَتَقَ ولَدُهُ، وولَدُها مِن غَيرِهِ يجوزُ بَيعُهُ خِلافاً لـ"زُفَرَ"، بخِلافِ الحَادِثِ في مِلكِهِ مِن غيرِهِ فإنَّه في حُكْمِ أُمِّهِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

استَثْنَى في "الفتحِ"[1] مِن قولِهم: ((إنَّ الحَادِثَ في مِلكِهِ مِن غَيرِهِ حُكمُهُ كأُمِّهِ)): ما إذَا كانَ جَارِيةً فإنَّه لا يَستَمتِعُ بها لأنَّه وَطِئَ أُمَّهَا، وزَادَ في "البَحرِ"[2]: ((ما لَو شَرَى أُمَّ ولَدِ الغَيرِ مِن رَجُلٍ جَاهِلاً بحَالِها فوَلَدتْ له ثُمَّ استَحقَّها مَوْلاها فلَهُ على المُشتَرِي قِيمَةُ الوَلَدِ لِلغُرُورِ، وكان يَنْبَغي أن لا يَلزَمَهُ شَيءٌ عِنْدَ "الإمامِ"؛ لأنَّ ولَدَ أُمِّ الوَلَدِ لا مَالِيَّةَ فيْهِ كأُمِّهِ، إلاَّ أنَّه ضَمِنَ عندَهُ؛ لأنَّ عدَمَ مالِيَّتِهِ بعْدَ ثُبوتِ حُكمِ أُمِّيَّةِ الولَدِ فيْهِ، ولم يَثبُتْ لعُلُوقِهِ حُرَّ الأَصْلِ فلِذَا يُضمَنُ بالقِيمَةِ)) اهـ. ٣٧/٣

[١٧٠٠١] (قولُهُ: وكَذَا لو استَولَدَها بِملكٍ) عَطْفٌ على قولِهِ: ((أو ولَدتْ مِن زَوجٍ)) أي: وكَذَا تكُونُ أُمَّ ولَدٍ لو استَولَدَها ثُمَّ استُحِقَّتْ أو لَحِقَتْ ثُمَّ مَلَكَها. اهـ "ح"[3].

[١٧٠٠٢] (قولُهُ: ثُمَّ استُحِقَّتْ) أي: استَحَقَّها الغَيرُ بأَنْ أَثبَتَ أنَّها أَمَتُهُ، قال "ح"[3]:

(قولُهُ: فلذا يضمنُ بالقيمةِ) مقتضى علوقِهِ حرَّ الأصلِ عدمُ ضمانِهِ بالكليَّةِ، لا ضمانُ قيمتِهِ، بل هو أَولى بعدمِهِ مِن ولدِ أمِّ الولدِ، وسيأتي للشَّارحِ تعليلُ عدمِ ضمانِ الشَّريكِ المدَّعي نسبَ ولدِ الأمةِ المشتركةِ بأنَّهُ علِقَ حرَّ الأصلِ.

(قولُهُ: وكذا تكونُ أمَّ ولدٍ لو استولدَها ثمَّ استُحِقَّتْ إلخ) مسألةُ الاستحقاقِ داخلةٌ في قولِ "الشَّارحِ": كوطءٍ بشبهةٍ، ومسألةِ الردَّةِ في قولِ المصنِّفِ: ولدتْ أمةٌ من سيِّدِها، فليسَ في ذكرِهما هنا مِن حيثُ إفادةُ تحقُّقِ الاستيلادِ كبيرُ فائدةٍ؛ لعلمِهِ ممَّا سبَقَ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٣٣/٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٦/٤ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٧/ب.

فإنَّ عِتقَ أمِّ الولَدِ يتكَرَّرُ بتكَرُّرِ المِلكِ كالمَحارِمِ،.....

((ويَنْبَغي أن يكُونَ ولَدُها حُرّاً بالقِيمَةِ؛ لأنَّه مُغرُورٌ)).

[١٧٠٠٣] (قولُهُ: فإنَّ عِتْقَ أُمِّ الوَلَدِ يَتكَرَّرُ) يعني: أنَّ كَونَها أُمَّ ولَدٍ يَتكَرَّرُ، وأُطلِقَ عليه العِتْقُ لأنَّه إعتَاقٌ مَآلاً لِحديثِ: ((أَعتَقَها ولَدُها))[1].

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٥١٦) في العتق ـ باب أمهات الأولاد، وابن سعد في "الطبقات "٢١٥/٨، والدارقطني١٣١/٤ـ ١٣٣ في المكاتب، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٣١٣٢)، وابن عدي ٢٩٧/٧، وابن حبان في "المجروحين" ٢٤٢/١، والحاكم ١٩/٢ متابعة في البيوع، والبيهقي٣٤٦/١٠ في عتق أمهات الأولاد ـ باب الرجل يطأ أمته بالملك من طرق عن أبي بكر بن أبي سبرة عن حسين بن عبد الله الهاشمي عن عكرمة عن ابن عباس قال: لما ولدت أم إبراهيم قال رسول الله ﷺ: ((أعتقها ولدها))، قال الزيلعي: والحديث معلول بأبي بكر وحسين فإنهما ضعيفان، وأعله ابن حبان بحسين وقال: أصله عن عكرمة عن النبي ﷺ .

أبو بكر بن أبي سبرة قال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك وكذبه أحمد، إلا أنه وقع عند ابن ماجه (عن أبي بكر هو النهشلي) كذا قال.

وحسين بن عبد الله: ضعفه أكثر أصحاب الحديث، تركه أحمد وابن المديني، وذلك أنه اتهم بالزندقة، قال أحمد: له أشياء منكرة، وقال ابن معين: ليس به بأس، يكتب حديثه، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به.

وأخرجه ابن سعد ٢١٥/٨، وأبو يعلى كما في "نصب الراية" ٢٨٨/٣، والبيهقي٣٤٦/١٠ عن إسماعيل بن أبي أويس عن أبيه عن حسين عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ، إلا أنَّ اللفظ عند ابن سعد ((أيما أمة ولدت من سيدها فإنها حرة إذا مات، إلا أن يعتقها قبل موته،)) ثم قال البيهقي: كذا رواه أبو أويس عن حسين مرسلاً، وقد قيل عن أبي أويس موصولاً بذكر ابن عباس فيه، وذلك فيما رواه عبد الحميد وأبو بكر ابنا أبي أويس عن أبيهما، كذا قال إنه مرسل، مع أنه قد ثبت في نسخة "السنن الكبرى" [عن ابن عباس،] وهذا مخالف لقول البيهقي في "السنن" و"المعرفة" (٢٠٨٠٢)، وكذلك ـ أي: كما رواه ابن أبي سبرة ـ رواه أبو أويس عن حسين، إلا أنه أرسله في إحدى الروايتين عنه، أخرجه الدارقطني ١٣٢/٤ـ ١٣٣في المكاتب من طريق عبد الحميد وأبي بكر ابنا أبي أويس به بلفظ إسماعيل عند ابن سعد.

وأخرجه بهذا اللفظ أحمد ٣٠٣/١، ٣١٧، ٣٢٠، وابن ماجه (٢٥١٥)، والدارمي (٢٥٧٤) في البيوع ـ باب بيع أمهات الأولاد، وابن أبي شيبة ١٨٤/٥ في البيوع ـ باب في أمهات الأولاد، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٣١٣٣)، والدارقطني ١٣٠/٤، ١٣١، والطبراني (١١٥١٩)، والحاكم ١٩/٢، والبيهقي في "السنن" ١٠/ ٣٤٦، و"المعرفة" (٢٠٧٩٩) من طريق أسود وحجاج ومحمد بن سعيد الأصبهاني وابن أبي شيبة وعمر بن عون ووكيع وأبي نعيم وإسحاق الأزرق ويزيد بن هارون كلهم عن شريك عن حسين عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ: =

= ﷺ: ((أيما رجل ولدت منه أمته فهي حرة بعد موته)) وألفاظهم متقاربة، قال الحاكم: صحيح الإسناد ـ وقد تابعه ـ أي: شريكاً ـ أبو بكر بن أبي سبرة ـ اهـ.

وتعقبه الذهبي بقوله: حسين متروك، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٩) عن أبي سفيان؟! عن شريك بن عبد الله عن عكرمة، به.

وشريك: وإن كان ثقة فقد تغير بأخرة، إلا أنَّ ابن حبان قال في "الثقات": وكان في آخر أمره يخطئ فيما يروي، تغير عليه حفظه، فسماع المتقدمين منه ـ الذين سمعوا عنه بواسط ـ ليس فيه تخليط، مثل يزيد بن هارون، وإسحاق الأزرق، وسماع المتأخرين عنه في الكوفة فيه أوهام كثيرة اهـ.

وبذلك يكون قد برئ منه شريك، والاضطراب في اللفظ والإسناد من حسين، وإن احتمل أن يكون من الرواة عنه كشريك وأبي أويس وأبي بكر بن أبي سبرة وغيرهم.

وبلفظ ابن أبي سبرة أخرجه ابن سعد ٢١٥/٨ عن معن حدثنا سعد بن كليب قاضي عدن عن حسين، به (ح)، والدارقطني ١٣١/٤ عن عبد الله بن سلمة عن حسين، به، وسعد: وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري، وابن سلمة: قال أبو نعيم: متروك، وضعفه الدارقطني وغيره، بل وأخرجه الدارقطني عن حامد بن آدم عن الفضل بن موسى عن سفيان الثوري عن حسين، به، إلا أن حامداً كذَّبه ابن معين وابن عدي والجوزجاني وغيرهم.

وأخرجه الدارقطني والبيهقي من طريق زياد بن أيوب عن سعيد بن زكريا عن علي بن أبي سارة عن ابن أبي الحسين عن عكرمة، به، قال الدارقطني: تفرد به زياد وهو ثقة اهـ. وعلي: قال البخاري: في حديثه نظر، وقال أبو حاتم: شيخ ضعيف الحديث. قال أبو داود: وترك الناس حديثه.

وأخرجه الدارقطني، والطبراني (١١٦٠٩) من طريق الحسين بن عيسى الحنفي ثنا الحكم بن أبان عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((أم الولد حرة وإن كان سقطاً))، قال البيهقي: وهو ضعيف، والحسين بن علي: قال البخاري: مجهول وحديثه منكر، وقال أبو زرعة: منكر الحديث، وقال أبو حاتم: ليس بالقوي، روى عن الحكم ابن أبان أحاديث منكرة.

والحكم بن أبان: وثقه ابن معين والنسائي والعجلي، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال أبو زرعة: صالحٌ، زاد ابن حبان: ربما أخطأ، وإنما وقعت المناكير من رواية ابنه عنه، وكذلك قال ابن عدي.

قال البيهقي: لم يثبت فيه شيء ولحديث عكرمة علة عجيبة اهـ.

أخرجه عبد الرزاق (١٣٢٤٣) عن معمر (ح)، والبيهقي ٣٤٦/١٠ عن سعيد بن منصور عن سفيان كلاهما عن الحكم بن أبان عن عكرمة عن عمر، به.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢٤٤)، والبغوي في "الجعديات" (١٧٤٨)، وعنه البيهقي ٣٤٦/١٠ عن سفيان =

= الثوري حدثني أبي عن عكرمة عن عمر، به. وأخرجه ابن أبي شيبة ١٧٢/٥ في البيوع ـ باب بيع أم الولد إذا أسقطت، حدثنا وكيع عن سفيان به. وسعيد بن منصور (٢٠٥١) ثنا أبو عوانة (ح)، والبيهقي ٣٤٨/١٠ عن شريك كلاهما عن سعيد بن مسروق به.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٠٥٢) ثنا عتاب بن بشير ـ ليس بذاك ـ عن خصيف ـ ضعيف ـ عن عكرمة عن ابن عباس قال عمر: إذا ولدت أمُّ الولد من سيدها فقد عتقت وإن كان سقطاً.

وأخرجه البيهقي ٣٤٦/١٠ من طريق عبد الواحد بن زياد ثنا خصيف عن عكرمة به، فزيادة ابن عباس خطأ من خصيف.

وأخرجه سعيد (٢٠٥٠)، وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٨/٢ عن هشيم عن أبي إسحاق عن عكرمة قال: أعتق عمر أمهات الأولاد وأمهات الأسقاط. قال البيهقي: فعاد الحديث إلى عمر، وهو الأصل في ذلك.

وأخرج القاسم بن أصبغ في كتابه، وذكره ابن القطان عنه في "الوهم والإيهام"، وابن عبد البر في "التمهيد" وعنه ذكره عبد الحق في "أحكامه" كما في "نصب الراية" ٢٨٧/٣. قال القاسم: حدثنا محمد بن وضاح حدثنا مصعب بن سعيد أبو حيثمة المصيصي حدثنا عبيد الله بن عمرو الرقي عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً في مارية ((أعتقها ولدها)). وأخرجه ابن حزم في "المحلى" ١٨/٩حدثنا عبد الوارث بن سفيان ثنا قاسم ثنا مصعب [فأسقط محمد بن وضاح].

وأخرجه في "المحلى" ٢١٩/٩، و"الإحكام" ٥٥١/٤ من طريق قاسم بن أصبغ حدثنا مصعب بن محمد ثنا عبيد الله به اهـ. وقال: هذا خبر صحيح، والحجة به قائمة، وكل رواته ثقات اهـ. كذا قال وتعقبه ابن القطان بأن قوله [محمد بن مصعب] خطأ، وإنما هو عن محمد وهو ابن وضاح عن مصعب وهو ابن سعيد المصيصي، وفيه ضعف اهـ. وكأن ابن حزم أخطأ فيه مرة ثالثة، ومع ذلك قال ابن القطان: إسناده جيد، ومصعب بن سعيد: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: ربما أخطأ، يعتبر حديثه إذا روى عن الثقات وبين السماع في خبره؛ لأنه كان مدلساً، وقد كُف في آخر عمره، وقال صالح جزرة ضرير، لا يدري ما يقول، وذكره ابن عدي في "الضعفاء" وقال: يحدث عن الثقات بالمناكير ويصحف عليهم: وذكر له عدة أحاديث مناكير صحَّف فيها، ثم قال: والضعف على حديثه بين، قال الذهبي: ما هذه إلا مناكير وبلايا.

والدليل على أنه غير صحيح عن ابن عباس ما أخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٨)، وسعيد بن منصور (٣٠٦٠) عن سفيان عن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس في أم الولد قال: ((بعها كما تبع شاتك أو بعيرك))، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٦) أخبرنا ابن جريج أخبرني عطاء أن ابن عباس قال: لا تعتق أم الولد حتى يتكلم بعتقها. وأخرجه ابن أبي شيبة ١٨٦/٤ عن أشعث عن سالم عن ابن أبي عروبة عن ابن عباس أنه جعلها من نصيب ولدها، وكذلك قال ابن مسعود.

وأخرج عبد الرزاق (١٢٩٣٧)، والبيهقي ٣٤٤/١٠ عن ابن عيينة عن ابن أنعم ـ عبد الرحمن بن زياد ـ عن راشد ابن الحارث (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢٣٣) عن الثوري في "الجامع" كما قال البيهقي عن ابن أنعم =

= عن سليمان بن يسار (ح)، والدار قطني ١٣٦/٤، والبيهقي ٣٤٤/١٠ من طريق" ابن عيينة وجعفر بن عون عن عبد الرحمن بن أنعم عن مسلم بن يسار كلهم عن سعيد بن المسيب أنه سئل أعمر أعتق أمهات الأولاد؟ قال: لا، ولكن أعتقهن رسول الله ﷺ. قال الدار قطني: تفرد الإفريقي برفعه إلى النبي ﷺ. وأخرجه عمر بن شبة ٧٢٣/٢-٧٢٤، والبيهقي ٣٤٣/١٠-٣٤٤ من طريق يونس ويزيد بن عبد الله بن الهاد وعبد الأعلى بن عبد الله بن أبي فروة عن ابن شهاب فذكر قصة طويلة بينه وبين الوليد بن عبد الملك وقبيصة بن ذؤيب، وقال فيها ابن شهاب عن ابن المسيب عن ابن عمر وفيه قصة، وكذلك أخرجاه عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب عن عمر، وأخرجاه عن عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد عن جده أنه سمع عمر. وأخرج الدارقطني ١٣٣/٤، والبيهقي ٣٤٥/١٠ من طريق رشدين بن سعد عن ابن لهيعة وطلحة بن أبي سعيد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن يعقوب بن عبد الله الأشج عن بسر بن سعيد عن خوات ابن جبير مرفوعاً: ((لا تباع ـ أي أم الولد ـ وأمر بعتقها)). وفي الحديث قصة.

وكذلك رواه سعيد بن أبي مريم عن ابن لهيعة.

ورواه عبد الله بن محمد بن إسحاق الفهمي البيطاري ثنا ابن لهيعة عن عبيد الله عن بكير بن الأشج عن بسر عن خوات مرفوعاً نحوه، كذا قال: ((بكير بن عبد الله)). قال البيهقي: وهذا مما ينفرد بإسناده رشدين بن سعد وابن لهيعة وهما غير محتج بهما، وأخرجه البيهقي ٣٤٧/١٠ عن ابن عبد الحكم عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبيد الله ابن أبي جعفر مرسلاً. قال البيهقي: هذا منقطع واستدل الدارقطني على أنه خطأ من رشدين وابن لهيعة في الرواية الأولى، ومن تابعهما بأنه قد دخل لهم حديث في حديث.

وأخرجه الدارقطني والبيهقي عن ابن وهب عن الليث وابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً: ((من أعتق عبداً وله مال فماله له إلا أن يستثنيه السيد)). وكذلك رواه عمرو بن خالد عن ابن لهيعة، قال الدارقطني والبيهقي وعبد الحق: الصحيح وقفه عن ابن عمر عن عمر.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٧٧٦/٢ في العتق والولاء ـ باب عتق أمهات الأولاد عن نافع عن ابن عمر أن عمر قال: ((أيما وليدة ولدت من سيدها فإنه لا يبيعها ولا يهبها ولا يورثها، وهو يستمتع بها فإذا مات فهي حرة)). وكذلك رواه يحيى بن سعيد وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر وعمر بن محمد وغيرهم عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه. وكذلك رواه سالم عن أبيه به. أخرجه سعيد بن منصور (٢٠٥٣) (٢٠٦٢)، وعبد الرزاق (١٣٢٢٥) (١٣٢٢٦) (١٣٢٢٩)، وابن أبي شيبة ١٨٥/٥، وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٧/٢، والدارقطني ١٣٤/٤، والبيهقي ٣٤٢/١٠، ٣٤٨، ٣٤٩ والمعرفة (٢٠٧٩٢)، لكن رواية يحيى بن سعيد فيها قصة في الرد على ابن الزبير حيث أباح بيعهن.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٢٢٨)، وسعيد بن منصور (٢٠٥٤)، وابن أبي شيبة ١٨٥/٤، والدرقطني ١٣٤/٤، والبيهقي ٣٤٢/١٠-٣٤٣ من طريق سفيان وسليمان بن بلال وفليح بن سليمان كلهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن عمر نحوه، وفي رواية سفيان قصة الردِّ على ابن الزبير.

قال البيهقي: هكذا رواه جماعة عن عبد الله بن دينار، وغلط فيه بعض الرواة عن عبد الله بن دينار فرفعه إلى النبي ﷺ =

= وهو وهم لا تحل روايته.

أخرجه الدارقطني ١٣٤/٤ من طريق يونس بن محمد حدثنا عبد العزيز بن مسلم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر: ((أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد)). ثم أخرجه عن يحيى بن إسحاق عن عبد العزيز عن ابن دينار عن عمر نحوه غير مرفوع. وأخرجه أيضاً هو وابن عدي ١٧٧/٤ عن عبد الله بن مطيع حدثنا عبد الله بن جعفر ثنا عبد الله بن دينار عن ابن عمر، فذكره مرفوعاً.

وعبد الله بن جعفر هو ابن نجيح والد علي بن المديني، متروك واهٍ، إلا أن بعض الرواة عند الدارقطني فسَّره: ((هو المخرَمي))، والمخْرَميُّ: ثقة، إلا أنه لا يروي عن عبد الله بن دينار، ولا يروي عنه عبد الله بن مطيع، والله أعلم.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٢٤٨)، وسعيد بن منصور (٢٠٤٩)، وابن أبي شيبة ١٧٢/٤؛ وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٧/٢-٧٢٨ من طريق وكيع وهشيم ومروان بن معاوية وعبد الرزاق كلهم عن عمر بن ذر عن محمد بن عبد الله بن قارب عن أبيه أنه اشترى من رجل جارية قد كانت أسقطت من مولاها سقطاً بأربعة آلاف، وكان قاربُ صديقاً لعمرَ، فلامه لوماً شديداً وقال: والله إني كنت لأنزهك عن هذا وأقبل على الرجل ضرباً بالدرة، وقال: ((الآن بعد أن اختلطت لحومكم ولحومهن، ودمائكم ودمائهن ؟ ارددها، ارددها)).

وروى ابن سيرين والشعبي عن عبيدة عن علي قال: اجتمع رأيي ورأي عمر على عتق أمهات الأولاد فأعتقهن، ثم رأيت أن أُرقهن، قال عبيدة: فرأي رجلين في الجماعة أحب إلي من رأي رجل في الفرقة ـ أو قال الفتنة ـ، أخرجه عبد الرزاق (١٣٢٢٤)، وعمر بن شبة ٧٢٩/٢-٧٣٠، وسعيد بن منصور (٢٠٤٦) (٢٠٤٧) (٢٠٤٨)، وابن أبي شيبة ١٨٤/٤، والبيهقي ٣٤٨/١٠.

مما يدل على أن عمر كان يرى أو لا يرى جواز ذلك، ثم حرم بيعهن، وجعلهن من نصيب أبنائهن ومن الثلث، ثم استقر اجتهاده على أنها تعتق من رأس المال.

وقال البيهقي ٣٤٧/١٠: وقد روينا عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ توفي ولم يترك ديناراً ولا درهماً ولا عبداً ولا أمة، وفي ذلك دلالة على أنه لم يترك أمَّ إبراهيم أمةً، وأنها عتقت بموته بما تقدم بحرمة الاستيلاد. واحتج أيضاً بما أخرجه هو ورواه البخاري (٢٥٤٢) في العتق ـ باب من ملك من العرب رقيقاً فوهب إلخ، ومسلم (١٤٣٨) في النكاح ـ باب حكم العزل، وأبو داود (٢١٧٢) في النكاح ـ باب ما جاء في العزل، وأحمد ٤٩/٣ وغيرهم عن ابن محيريز عن أبي سعيد الخدري قال: جاء رجل من الأنصار قال: يا رسول الله، إنا نصيب سبياً فنحب الأثمان ـ وفي رواية الفداء ـ فكيف ترى في العزل ... الحديث.

ثم قال البيهقي: فلولا أن الاستيلاد يمنع من نقل الملك وإلا لم يكن لعزلهم محبة الأثمان فائدةٌ، والله أعلم.

وقال في "المعرفة": وأحسن شيء يروى فيه عن النبي ﷺ حديث سلامة بنت معقل ـ أي فهو صريح في العتق ـ أخرجه أحمد ٣٦٠/٦، وأبو داود (٣٩٥٣) في العتق ـ باب في عتق أمهات الأولاد، والطبراني في "الكبير" (٣٥٩٦) و٢٤/ (٧٨٠)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٧٦٨٣)، والبيهقي ٣٤٥/١٠، و"المعرفة" (٢٠٨٠٩)، وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٠١/٣، والدارقطني كما في "الإصابة" ٣٠٢/١ من طريق محمد بن إسحاق عن الخطاب بن صالح عن أمه قالت: =

بخِلافِ المُدبَّرةِ.

(حُكمُها) أي: المُستولَدَةِ (كالمُدبَّرةِ).....

وحاصِلُهُ: أنَّ الاستِحقاقَ أو اللَّحاقَ لا يُنافِي عَوْدَها أُمَّ ولَدٍ بتَجدُّدِ المِلكِ ولو بعْدَ إعتاقِها؛ لأنَّ سَبَبَ صَيرُورَتِها أُمَّ ولَدٍ قائِمٌ وهو ثُبوتُ النَّسَبِ منه، فافهم. وما ذَكَرَهُ مَأخُوذٌ من "الخانيَّة"[1]، ونَصُّها: ((عِتْقُ أُمِّ الوَلَدِ يَتكرَّرُ بتَكرُّرِ المِلكِ، كعِتْقِ المَحارِمِ يتَكرَّرُ بتَكرُّرِ المِلكِ، وتَفسيرُهُ: أُمُّ الوَلَدِ إذا أَعتَقَها وارتَدَّتْ ولَحِقَتْ بدَارِ الحَرْبِ ثُمَّ سُبِيَتْ واشتَرَاها المَوْلى فإنَّها تَعُودُ أُمَّ ولَدٍ له، وكذا لو مَلَكَ ذَاتَ رَحِمٍ مَحْرَمٍ منه وعَتَقَتْ عليه ثُمَّ ارتَدَّتْ ولَحِقَتْ بدَارِ الحَرْبِ ثُمَّ سُبِيَتْ فاشتَرَاها عَتَقَتْ عليه، وكذا ثانِياً وثَالِثاً)) اهـ.

[١٧٠٠٤] (قولُهُ: بخِلافِ المُدبَّرةِ) أي: فإنَّه إذا أَعتَقَها ثُمَّ ارتَدَّتْ وسُبِيَتْ فمَلَكَها لا تَصيرُ مُدبَّرةً، والفرْقُ: أنَّ عِتْقَ المُدبَّرةِ وَصَلَ إليها بالإعتاقِ وبَطَلَ التَّدْبيرُ فلا يَبْقى عِتْقُها مُعَلَّقاً بالمَوتِ، بخِلافِ الاستِيلادِ فإنَّه لا يَبطُلُ بالإعْتاقِ والارتِدَادِ لِقيَامِ سَبَبِهِ وهو ثُبوتُ نَسَبِ الوَلَدِ، "بحر"[2].

[١٧٠٠٥] (قولُهُ: حُكْمُها كالمُدبَّرةِ) في كَوْنِها لا يُمكِنُ تَملِيكُها بعِوَضٍ ولا بدُوْنِه.

(قولُهُ: وحاصِلُهُ: أنَّ الاستحقاقَ أو اللَّحاقَ لا يُنافي إلخ) لعلَّ الأصوبَ عدمُ إدخالِ مسألةِ الاستحقاقِ في الحاصلِ، والتعليلُ المذكورُ في الشَّرحِ غيرُ ظاهرٍ فيها بل فيما بعدَها، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فإنَّهُ إذا أعتَقَها ثمَّ ارتدَّتْ إلخ) وإذا لم يعتقْها تعودُ مدبَّرةً كالطلاقِ اهـ. "رحمتي".

= حدثتني سلامة بنت معقل قالت: كنت للحباب بن عمرو ولي منه غلام ـ فمات ـ فقالت لي امرأته: الآن تباعين في دينه، فأتيت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فقال: ((لا تبيعوها وأعتقوها، فإذا سمعتم برقيق قد جاءني فأتوني أعوضكم)) ففعلوا، فاختلفوا فيما بينهم بعد وفاة رسول الله ﷺ، فقال قوم: أم الولد مملوكة، لولا ذلك لم يعوضهم رسول الله ﷺ، وقال بعضهم: هي حرة قد أعتقها رسول الله ﷺ، ففيَّ كان الاختلاف، قال ابن إسحاق: فحدثت ربيعة الرأي بهذا الحديث فقال: والله ما أعتقهم عمر إلا بهذا الحديث اهـ. وفيه نظر، فأمُّ الخطاب مجهولة. وقال الطبراني: تفرد به ابن إسحاق عن الخطاب عن أمه به.

(١) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ١/٥٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٣ بتصرف.

وقد مرَّ، (إلاَّ) في ثلاثَةَ عشَرَ مذكورةً في فُروق "الأشباهِ"[١] والبَيعِ الفاسِدِ مِنَ "البَحرِ"[٢]، مِنْها: (أنَّها تعتِقُ بموتِهِ مِنْ كُلِّ مالِهِ) والمُدبَّرةُ مِنْ ثُلُثِهِ (مِنْ غَيرِ سِعايَةٍ).....

[١٧٠٠٦] (قولُهُ: وقَدْ مرَّ[٣]) في قولِهِ: ((لا تُباعُ المُدبَّرَةُ)). [٤/ق٢٢/ب]

مطلبٌ: في القَضاءِ بجَوازِ بَيعِ أُمِّ الوَلَد

[١٧٠٠٧] (قولُهُ: في ثلاثَةَ عَشَرَ) قال في البَيعِ الفاسد مِن "البَحرِ": ((وفي "فَتحِ القَديرِ" هنا: اعلَمْ أنَّ أُمَّ الوَلَدِ تُخالِفُ المُدبَّرَ في ثَلاثَةَ عشَرَ حُكْماً: لا تُضمَنُ بالغَصْبِ وبالإعْتاقِ والبَيعِ، ولا تَسْعَى لِغَريمٍ، وتَعْتِقُ مِن جَميعِ المالِ، وإذَا استَولَدَ أُمَّ ولَدٍ مُشترَكَةً لم يَتَملَّكْ نَصيبَ شَرِيكِهِ، وقِيْمَتُها الثُّلُثُ، ولا يَنفُذُ القَضاءُ بجَوازِ بَيْعِها، وعليها العِدَّةُ بمَوتِ السيِّدِ أو إعْتاقِهِ، ويَثبُتُ نَسَبُ ولَدِها بلا دَعْوةٍ، ولا يَصِحُّ تَدْبيرُها، ويَصِحُّ استِيلادُ المدُبَّرَةِ، ولا يَملِكُ الحَرْبِيُّ بَيعَ أُمِّ ولَدِهِ، ويَملِكُ بَيعَ مُدبَّرِهِ، ويَصِحُّ استِيلادُهُ جَارِيَةَ ولَدِهِ، ولا يَصِحُّ تَدْبيرُها، كذا في "التَّلقيحِ")). اهـ "ح"[٤]. وذَكَرَ مِنْها هنا أَربعَةً.

[١٧٠٠٨] (قولُهُ: تَعْتِقُ بمَوتِهِ) أي: ولو حُكْماً كلَحاقِهِ بدَارِ الحَرْبِ مُرتدّاً، وكذا المُستَأمَنُ لو عادَ إلى دارِ الحَرْبِ فاسترَقَّ وله أُمُّ ولَدٍ في دَارِ الإسلامِ، "نهر"[٥].

[١٧٠٠٩] (قولُهُ: مِن كُلِّ مَالِهِ) هذا إذا كان إقرارُهُ بالوَلَدِ في الصِّحَّةِ أو المَرَضِ ومَعَها ولَدٌ، أو كانَتْ حُبْلى، فإنْ لم يكُنْ شَيءٌ مِن ذَلكَ عتَقَتْ مِنَ الثُّلُثِ؛ لأنَّه عنْدَ عدَمِ الشَّاهِدِ إقرارٌ بالعِتقِ، وهو وَصيَّةٌ، كذا في "المحيط" وغيرِهِ، "نهر"[٥]، وسيأْتي[٦] في الفُرُوعِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ ما افترق فيه المدبَّر وأُمُّ الولد صـ٤٤٦ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٩.

(٣) صـ١٥٣ـ "درّ".

(٤) نقول: قد وهم "ح" في نقله عن "البحر"؛ لأنَّ صاحب "البحر" إنَّما عزا إلى "فتح القدير" مسألةً أخرى قال عقبها: ((وصرّح به في "البناية" و"فتح القدير" هنا))، ثمَّ قال بعدها مستأنفاً: ((اعلم أنَّ أمَّ الولد إلخ)). انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٩، و"ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/أ.

(٦) المقولة [١٧١١٢] قوله: ((وإلا فمن الثلث)).

والمُدبَّرةُ تَسعَى، ولو قُضِيَ بجَوازِ بَيعِها لم يَنفُذْ، بلْ يَتوقَّفُ على قَضاءِ قاضٍ آخَرَ إمْضاءً

[١٧٠١٠] (قولُهُ: والمُدبَّرَةُ تَسْعَى) أي: إنْ لم تَخرُجْ مِن الثُّلثِ على ما مرَّ[(١)] تَفصِيلُهُ.

مطلبٌ: في قَضاءِ القاضِي بخِلافِ مَذهَبِه

[١٧٠١١] (قولُهُ: ولو قَضَى بجَوازِ بَيْعِها) أي: قَضَى بِهِ حَنَفِيٌّ مَثَلاً على إحدَى الرِّوايتَيْنِ عن "الإمامِ" مِنْ أنَّ القاضِيَ لو قَضَى بخِلافِ رَأيِهِ يَنفُذُ قَضاؤُهُ، أي: ما لم يُقيِّدْهُ السُّلطَانُ بمَذهَبٍ خاصٍّ، أمَّا على الرِّوايَةِ الأُخْرى ـــ وهو قولُهُما المُرجَّحُ ـ: لا يَنفُذُ مُطْلَقاً، فيُرادُ القاضِي المُقلِّدُ لـ"داودَ الظَّاهِريِّ"؛ فإنَّه يقُولُ بجَوازِ بَيْعِها، وله وَاقعَةٌ مَعَ "أبي سَعيدٍ البَرْدَعِيِّ" شَيْخِ "الكَرْخِيِّ" حَكَاها "الزَّيلعِيُّ"[(٢)] وغيرُهُ، وذكَرَها "ح"[(٣)] فراجعهُ.

[١٧٠١٢] (قولُهُ: لم يَنْفُذ) هذا عنْدَ "مُحمَّدٍ" وعلَيهِ الفَتْوى، وقالا: يَنفُذُ، والخِلافُ مَبنِيٌّ على خِلافٍ في مَسألَةٍ أُصُوليَّةٍ هي: أنَّ الإجماعَ المُتأخِّرَ هل يَرفَعُ الخِلافَ المُتقدِّمَ؟ عنْدَهُما: لا يَرفَعُ؛ لِمَا فيه مِن تَضلِيلِ بعْضِ الصَّحابَةِ رَضِيَ الله تَعَالى عنْهُم، وعندَهُ: يَرفَعُ، "ح"[(٣)]

(قولُهُ: وقالا: ينفُذُ إلخ) أي: إذا كانَ القاضي غيرَ حنفيٍّ؛ لِما علمتَ من أنَّه إذا قضى بخلافِ رأيِهِ لا ينفُذُ عندَهما.

(قولُهُ: وعندَه يرفعُ، "ح" عن "المنحِ") لا يوافِقُ ما في "المنحِ" ما نقَلَهُ "الشَّارحُ" عن "الذخيرةِ" كما هو ظاهرٌ؛ إذ على ما في "المنحِ": "محمَّدٌ" يقولُ بعدمِ النفاذِ بمعنى البطلانِ لمخالفتِهِ الإجماعَ لارتفاعِ الخلافِ السابقِ بالإجماعِ المتأخِّرِ، وهما يقولانِ بالنفاذِ لعدمِ مخالفتِهِ لعدمِ ارتفاعِ الخلافِ المتقدِّمِ، وكذلكَ لا يوافِقُ ما ذكرَهُ في "التَّحريرِ"، وأنَّهُ الأظهرُ على ما فسَّر بِهِ "الشَّارحُ" عبارتَهُ؛ إذ عليه يكونُ هذا القضاءُ قضاءً بما لا قائلَ بِهِ، فيبطُلُ ابتداءً، نعم تحتَمِلُ عبارتُهُ تفسيرَها بما يوافِقُ ما في الشَّرحِ بأنْ يُرادَ بقولِهِ: ((لا ينفُذُ عندَهم)) أنَّهُ يكونُ متوقِّفاً على قضاءِ قاضٍ آخرَ إمضاءً وإبطالاً، لا أنَّهُ باطلٌ، فعلى ما سمعتَ: يكونُ القضاءُ بجوازِ بيعِ أمِّ الولدِ محلَّ خلافٍ في كونِهِ مخالِفاً للإجماعِ أوْ لا بناءً على عدمِ اعتبارِ الخلافِ السَّابقِ واعتبارِهِ، فعلى عدمِ اعتبارِهِ يكونُ داخلاً في القسمِ الأوَّلِ منَ الأقسامِ الثلاثةِ المذكورةِ في كتابِ القضاءِ، وهذا ما دَرَجَ عليهِ "الشَّارحُ" في كتابِ القضاءِ، وعلى اعتبارِهِ يكونُ داخلاً في القسمِ الثالثِ، وهو ما مشى عليهِ "الشَّارحُ" هنا، فصحَّ حينئذٍ قولُهُ: ((بل يتوقَّفُ إلخ)).

---

(١) صـ١٥٩ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠١.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/أ.

.....

عن "المنح"[١]. وذكَرَ في "التَّحريرِ"[٢]: ((أنَّ الأَظهَرَ مِن الرِّوايَاتِ أنَّه لا يَنفُذُ عندَهُم جميعاً)) اهـ. ومُفادُهُ: ارتِفاعُهُ عندَهُم فيَثبُتُ الإجماعُ المُتأخِّرُ؛ لأنَّه حيثُ ارتَفَعَ الخِلافُ المُتقدِّمُ لم يَبقَ في المَسأَلَةِ قَولٌ آخَرُ، فكانَ القَضاءُ به قَضاءً بما لا قائِلَ بِهِ، فلا يَنفُذُ لِمُخالَفَتِهِ الإجماعَ.

قلتُ: لكِنَّ المُقرَّرَ [٤/ق٢٣/أ] في كِتابِ القضاءِ ـ كما سيأْتي[٣] تَحريرُهُ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى ـ أنَّ الحُكمَ ثَلاثَةُ أَنواعٍ: مِنْهُ ما لا يَصِحُّ أَصْلاً وإنْ نَفَّذَهُ أَلْفُ قاضٍ وهو: ما خالَفَ كِتاباً أو سُنَّةً مَشهُورةً أو إجماعاً، ومِنْهُ ما ثَبَتَ فيه الخِلافُ قَبْلَ الحُكمِ ويَرتَفِعُ بالحُكمِ حتَّى لو رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ لا يَراهُ أَمضاهُ، ومِنْهُ ما ثَبَتَ فيه الخِلافُ بعْدَ الحُكمِ، أي: وَقَعَ الخِلافُ في صِحَّةِ الحُكمِ به فهذا إنْ رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ: فإنْ كان لا يَراهُ أَبطَلَهُ، وإنْ كان يَراهُ أَمضاهُ. ومُقتَضى قولِهِ: ((بل يَتوقَّفُ)) إلخ أنَّه مِن هذا النَّوعِ، ومُقتَضى كونِهِ مُخالِفاً لِلإجماعِ أنَّهُ مِن النَّوعِ الأوَّلِ، وبه صرَّحَ "الشَّارِحُ"[٤] في كِتابِ القَضاءِ حيثُ قال عند قَوْلِ "المُصنِّفِ": ((أو إجماعاً)): كَحِلِّ المُتْعَةِ؛ لإجماعِ الصَّحابَةِ على فَسادِهِ، وكَبَيْعِ أُمِّ وَلَدٍ على الأَظهَرِ، وقيْلَ: يَنفُذُ على الأَصحِّ فجَعَلَ عدَمَ النَّفاذِ مَبْنياً على مُخالَفَتِه للإجماعِ، وعليه: فلا يَصِحُّ قولُهُ: ((بل يَتوقَّفُ)) إلخ، فتأمَّل. ثُمَّ رأيتُ في "التَّحريرِ"[٥] عَزَا قولَهُ: ((بَل يَتوقَّفُ)) إلى "الجامعِ"[٦]، ووَجَّهَهُ: بأنَّ الإجماعَ المَسبُوقَ بخِلافٍ مُختلَفٌ في كَونِهِ إجماعاً ففِيهِ شُبهَةٌ، كخَبَرِ الوَاحِدِ، فكَذَا في مُتعلَّقِهِ وهو ذَلكَ الحُكْمُ المُجمَعُ عليه، فكانَ القَضاءُ به نَافِذاً؛ لأنَّه غيرُ مُخالِفٍ لِلإجماعِ القَطْعِيِّ، وقال "شَارِحُهُ"[٧]: ((ثُمَّ الأَظهَرُ: أنَّ الخِلافَ في القَضاءِ ببَيعِ أُمِّ الوَلَدِ في نَفْسِ القَضاءِ كما في مُتَعلَّقِهِ الَّذي هو جَوازُ البَيعِ، لا في نَفْسِ مُتعَلَّقِهِ فقَطْ، فيَتَّجِهُ ما في "الجَامِعِ"؛ ٣٨/٢

(١) "المنح": كتاب العتق ـ باب التدبير وأم الولد ١/ق١٨٦/أ.

(٢) "التحرير": الباب الرابع في الإجماع صـ٤٠٢ـ.

(٣) المقولة [٢٦٢٧٩] قوله: ((لو مجتهداً فيه)).

(٤) انظر الدّر عند المقولة [٢٦٢٩٨] قوله: ((أو إجماعاً)).

(٥) "التحرير": الباب الرابع في الإجماع صـ٤٠٢ـ.

(٦) لم نعثر عليها في المطبوع من "الجامع الكبير" و"الصغير".

(٧) "التقرير والتحبير": الباب الرابع في الإجماع ٣/٩٠.

وإبْطالاً، "ذَخيرة"، ويَنفُذُ في المُدبَّرَةِ كَما مرَّ[١].(وإنْ ولَدَتْ بعدَهُ ولَداً ثَبتَ نسَبُهُ بلا دَعْوَى) إذا لم تحرُمْ عليهِ بنَحْوِ نِكاحٍ أو كِتابَةٍ أو وَطْءِ ابنِهِ.....

لأنَّ قَضاءَ الثَّانِي هو الَّذي يَقَعُ في مُجتَهَدٍ فيه أَعنِي: الأوَّلَ، فلِذَا قال في "الكَشْفِ"[٢]: ((وهذا أَوجَهُ الأَقاوِيلِ)). اهـ واللهُ سُبحانَهُ أعلَمُ.

﴿فَرْعٌ﴾

باعَ أُمَّ ولَدِهِ والمُشتَرِي يعلَمُ بها فولَدتْ فادَّعاهُ فهُوَ لِلبائِعِ؛ لأنَّ له فِراشاً عليها، فإنْ نَفاهُ ثَبَتَ مِنَ المُشْتَرِي استِحسَاناً، وكذا لَوْ لم يَعلَمِ المُشْتَرِي، إلاَّ أنَّ الوَلَدَ يكُونُ حُرّاً لو نَفَاهُ البَائِعُ، ولو باعَ مُدبَّرَتَهُ ووَطِئَها المُشتَرِي عَالِماً بها فولَدَتْ منْهُ ثَبتَ منه ولم يَعْتِق، ورَدَّهُ مع أُمِّهِ إلى البَائِعِ لأنَّه غَيرُ مَغْرُورٍ، "محيط".

[١٧٠١٣] (قولُهُ: وإنْ وَلَدَتْ بعَدَه) أي: بعْدَ الولَدِ الَّذي ثَبَتَ منْهُ باعترافِهِ أو بنِكاحِه.

[١٧٠١٤] (قولُهُ: إذَا لم تَحرُم) قَيْدٌ لقولِهِ: ((بلا دَعْوى)).

[١٧٠١٥] (قولُهُ: بنَحْوِ نِكاحٍ) أي: مِن كُلِّ حُرمَةٍ مُزيلَةٍ لِلفِراشِ، بخِلافِ الحُرْمَةِ بالحَيْضِ والنِّفاسِ والصَّومِ والإحْرامِ، وأَدخَلَ بلَفْظِ ((نَحوِ)) الاشتِراكَ فِيْها، فلَوْ وَلَدتِ المُشتَرَكَةُ ولَداً ثَانِياً لم يَثبُتْ بلا دَعْوى كما سيذكُرُه[٣] قَبيْلَ قولِهِ: ((وهِيَ أُمُّ وَلَدِهِما))، ويأْتِي[٤] بَيانُهُ، أو كانَتِ الحُرمَةُ بسَبَبِ إرْضاعِها زَوجَتَهُ الصَّغِيرَةَ، "نهر"[٥].

[١٧٠١٦] (قولُهُ: أو وَطْءِ ابنِهِ) مَصدَرٌ مُضافٌ لفَاعِلِه، والمُرادُ: أنْ يَطَأَها أحَدُ أُصُولِهِ أو فُرُوعِهِ.

---

(١) صـ١٥٣ـ "در".

(٢) "كشف الأسرار": باب شروط الإجماع ٤٥٨/٣.

(٣) صـ١٩٩ـ "در".

(٤) المقولة [١٧٠٦١] قوله: ((ثمَّ لا يثبت إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/أ.

أو المَولى أمَّها، فحينَئذٍ لو ولَدَتْ لأكثرَ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ لا يَثبُتُ إلاَّ بدَعوَةٍ، إلاَّ في المُزوَّجَةِ فلا يَثبُتُ، بلْ يعتِقُ علَيهِ بدَعوَتِهِ، ولو لأقلَّ مِنْ سِتَّةِ أشهُرٍ ثبَتَ بلا دعوَةٍ وفسَدَ النِّكاحُ؛.....

[١٧٠١٧] (قولُهُ: أو المَوْلى أُمَّها) المُرادُ: أنْ يَطَأَ المَوْلى إحْدى أُصُولِها أو فُرُوعِها، [٤/ق٢٣/ب] "ح"[١].

[١٧٠١٨] (قولُهُ: فحِينئذٍ) أي: فحِينَ إذْ حَرُمتْ عليه بأحَدِ هذِهِ الأشياءِ. اهـ "ح"[١].

[١٧٠١٩] (قولُهُ: لأكثرَ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ) كذا في "البحرِ"[٢] عن "البَدائعِ"[٣]، قال "ح"[٤]: ((والأَوْلى: لِستَّةِ أشهُرٍ فأكثرَ كما لا يَخْفَى)).

[١٧٠٢٠] (قولُهُ: لا يَثبُتُ إلاَّ بدَعْوةٍ) لأنَّ الظَّاهِرَ أنَّه ما وَطِئَها بعْدَ الحُرْمَةِ، فكانَتْ حُرمَةُ الوَطْءِ كالنَّفْيِ دِلالةً، فإنِ ادَّعاهُ يَثبُتُ؛ لأنَّ الحُرمَةَ لا تُزيلُ المِلكَ.

[١٧٠٢١] (قولُهُ: فلا يَثبُتُ) لأنَّ الولَدَ لِلفِراشِ وهو الزَّوجُ.

[١٧٠٢٢] (قولُهُ: ولو لأقَلَّ إلخ) قال في "البحرِ"[٥] ـ بعْدَ عزْوِهِ ما مرَّ[٦] لـ"البَدائِعِ" ـ: ((وظاهِرُ تَقْييدِهِ بالأكثَرِ مِن السِّتَّةِ أنَّها لو ولَدَتهُ بعد عُرُوضِ الحُرْمَةِ لأقلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ فإنَّه يَثبُتُ نَسبُهُ بلا دَعْوةٍ لِلتَّيقُّنِ بأنَّ العُلُوقَ كان قبْلَ عُرُوضِها، وقَدْ ذكَرَهُ في "فتحِ القديرِ"[٧] بَحْثاً)) اهـ. أي فقَدْ وافَقَ بَحثُهُ مَفهُومَ الرِّوايَةِ، فافهم.

---

(١) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٣/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الاستيلاد ـ فصلٌ في أنَّ حكمَ الاستيلاد نوعان ١٣١/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٣/٤.

(٦) المقولة [١٧٠١٩] قوله: ((لأكثرَ مِنْ ستَّة أشهر)).

(٧) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٢٣/٤.

لَنَدْبِ استِبراءِها قَبلَهُ، "بحر"، وقدَّمْناهُ[١] في نِكاحِ الرَّقيقِ وثُبوتِ النَّسَبِ (لكِنَّهُ يَنتفِي بنَفْيِهِ مِنْ غَيرِ توقُّفٍ على لِعانٍ) لأنَّ الفِراشَ أربعَةٌ: ضعيفٌ.....

لكِنْ يَنْبَغِي تَقْيِيدُ هذا بما إذا زَوَّجها المَوْلى غيرَ عالِمٍ بالحَمْلِ لِمَا في "التَّوشِيحِ" وغيرِهِ: ((مِن أنَّه يَنْبَغي أنَّه لو زَوَّجَها بعْدَ العِلمِ قبْلَ اعترافِهِ به أنَّه يَجُوزُ النِّكاحُ ويكونُ نَفْياً)). اهـ، ذكرَهُ في "البحر"[٢] وغيرِهِ في فصْلِ مُحرَّماتِ النِّكاحِ، وقدَّمناهُ[٣] في نِكاحِ العبْدِ، والمُدبَّرَةُ والقِنَّةُ كأُمِّ الوَلَدِ بالأَوْلى؛ لأنَّه إذا كان نَفْياً فِيْما يَثبُتُ بالسُّكُوتِ فَفِيْما لا يَثبُتُ إلاَّ بالدَّعْوةِ أَوْلى، كما في "النَّهرِ"[٤] مِن المُحرَّماتِ.

[١٧٠٢٣] (قولُهُ: لِنَدْبِ استِبْرائِها قبْلَه) أي: استِبراءِ المَوْلى إيَّاها قبْلَ النِّكاحِ، وظَاهِرُهُ: أنَّ العِلَّةَ في فَسادِ النِّكاحِ نَدْبُ الاستِبراءِ، وأنَّ ذلك مَذكُورٌ في "البحر"، وليْسَ كَذلِكَ، بَلْ العِلَّةُ في فَسادِهِ ظُهُورُ الحَبَلِ قبْلَ تَمامِ السِّتَّةِ أَشهُرٍ، كما تُفِيدُهُ عِبارَةُ "البحرِ"؛ حيثُ قال[٥]: ((وأفادَ بالتَّزويجِ أنَّه لا يَجِبُ عليه الاستِبرَاءُ، قالوا: هو مُستحَبٌّ كاستِبراءِ البَائعِ لاحتِمالِ أنَّها حَبِلَتْ منه فيكُونُ النِّكاحُ فاسِداً، فكان تَعْرِيضاً لِلفَسادِ)). اهـ "ط"[٦].

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ العلَّةَ في فسادِ النكاحِ نَدْبُ الاستبراءِ، وأنَّ ذلكَ مذكورٌ في "البحرِ"، وليسَ كذلكَ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ قولَهُ: ((لندبِ إلخ)) ليسَ علةً لفسادِ النكاحِ، وعلَّتُهُ ظاهرةٌ، وهي ما ذكرَهُ المحشِّي، بل لِما أفادَهُ الكلامُ السابقُ من أنَّهُ صحيحٌ إذا ولدتْهُ لأكثرَ، بمعنى أنَّهُ إذا زوَّجَ أمَّ ولدِهِ بدونِ استبراءٍ، ثمَّ أتت بولدٍ لأكثرَ مِن ستَّةِ أشهرٍ يكونُ صحيحاً؛ لأنَّهُ إنما تركَ أمراً مندوباً، وتركُه لا يقتضي الفسادَ، بل تركُ الواجبِ لا يقتضيهِ أيضاً؛ لأنَّهُ ليسَ بشرطٍ للصحَّةِ، وعبارَةُ "البحرِ" المنقولَةُ تفيدُ ما قالَهُ "الشَّارحُ".

---

(١) ٨/٥٧٣، و ١٠/٤١٣ "در".

(٢) "البحر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ٣/١١٤ بتصرف.

(٣) المقولة [١٢٤٢٥] قوله: ((فهو من المولى)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح ـ فصل في المحرمات ق١٦٨/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٣.

(٦) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢/٣١٨.

للأمَةِ، ومُتوَسِّطٌ لأمِّ الولَدِ، وعُلِمَ حُكمُهما، وقَوِيٌّ للمَنكوحَةِ فلا يَنتفِي إلاَّ باللِّعانِ، وأقْوَى للمُعتَدَّةِ فلا يَنتفِي أصْلاً؛ لعَدَمِ اللِّعانِ (إلاَّ إذا قضَى بهِ قاضٍ).....

قلْتُ: وقدَّمنا[1] في فصل المُحرَّماتِ: ((أنَّ الصَّحيحَ وُجُوبُ الاستِبراءِ قبْلَ التزويج)). وقولُهُ: ((لاحتمال إلخ)) يُفيدُ أنَّه لو تَحقَّق حبَلُها منه بأنْ ولَدَتْ لأقلَّ مِن ستَّة أشهُرٍ يكُونُ النِّكاحُ فاسداً سواءٌ استبرَأَها أو لا، ويُفِيدُهُ عبارَةُ "كافي الحاكِمِ"؛ حيثُ قال: ((ولا يَنْبغي له أنْ يُزوِّجَ أُمَّ ولَدِهِ حتَّى يَستَبرِئَها فيَعلَمَ أنَّها ليسَتْ بحامِلٍ، فإنْ زَوَّجها فولَدَتْ لأقَلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ فهو مِن المَوْلى، والنِّكاحُ فاسِدٌ)) اهـ. ووجهُهُ: أنَّ الاستِبراءَ علامةٌ ظاهِرةٌ باعتِبارِ الغالِبِ وإلاَّ فقَدْ تكُونُ حامِلاً، وما رَأَتْهُ مِن الدَّمِ استِحاضَةٌ، والوِلادَةُ لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ مِن وقْتِ التَّزويجِ دَليلٌ قَطْعيٌّ [٤/ق٢٤/أ] على كوْنِها حامِلاً وقتَهُ فلا تُعارِضُهُ العَلامَةُ الظَّاهِرةُ الغَالِبةُ، ولا يُقالُ: إنَّ تَزويجَها بعد الاستِبراءِ يكُونُ نَفْياً لِلوَلدِ فلا يَثبُتُ منه؛ لأنَّا نقولُ: إنَّما يكُونُ نَفْياً له إذا عَلِمَ بوُجُودِهِ كما مرَّ[2] عن "التَّوشيحِ"، أمَّا إذا زَوَّجَها على ظَنِّ عدَمِ وُجُودِهِ ثُمَّ عَلِمَ أنَّه مَوجُودٌ فمِن أين يكُونُ نَفْياً لنَسَبِه؟!! فافهم.

[١٧٠٢٤] (قولُهُ: للأَمَةِ) فإنَّه لا يَثبُتُ إلاَّ بالدَّعوةِ، ويَنْتفِي بلا لِعَانٍ.

[١٧٠٢٥] (قولُهُ: لأُمِّ الوَلَدِ) يَثبُتُ بلا دَعوَةٍ، ويَنْتفِي بلا لِعانٍ، ويَملِكُ نَقْلَ فِرَاشِها بالتَّزويجِ.

[١٧٠٢٦] (قولُهُ: للمُعتَدَّةِ) أي: مُعتدَّةِ البَائِنِ، "ح"[3].

[١٧٠٢٧] (قولُهُ: لعَدَمِ اللِّعانِ) لأنَّ شرْطَ اللِّعانِ قِيامُ الزَّوجيَّةِ؛ بأنْ تكُونَ مَنكُوحَةً أو مُعتدَّةَ رَجعيٍّ كما تقدَّمَ في بابِهِ، "ح"[4].

[١٧٠٢٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَضَى بِهِ) استِثناءٌ مِن قولِهِ: ((لكنَّهُ يَنْتفِي بنَفْيِهِ))، "ط"[5].

---

(١) المقولة [١١٤٢٥] قوله: ((ولا يستبريها زوجُها)) وما بعدها.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/ب.

(٤) "ح" كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/ب، وقوله: ((رجعي)) ساقط من النسخة التي بين أيدينا.

(٥) "ط" : كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٣١٩/٢.

غيرُ حنَفِيٍّ يرَى ذلِكَ فيَلزَمُهُ بالقَضاءِ (أو تطاوَلَ الزَّمانُ) وهو ساكِتٌ كَما مرَّ في اللِّعان؛ لأنَّهُ دليلُ الرِّضى، "بحر" (فلا) يَنتفِي بنَفْيِهِ في هاتَينِ الصُّورتَينِ، (إذا أسلَمَتْ أُمُّ ولَدِ الذِّمِّيِّ) يَعني: الكافِرَ، أو مُدبَّرتُهُ، "مسكين"[1] (عُرِضَ عليهِ الإسلامُ، فإنْ أسلَمَ فهِيَ لَهُ، وإلاَّ سعَتْ) نظَراً للجانبَينِ؛.....

[١٧٠٢٩] (قولُهُ: غيرُ حَنَفِيٍّ) أمَّا الحَنَفِيُّ فليس لَهُ الحُكمُ مِن غيرِ صَريحِ الدَّعْوى، "بحر"[2].

[١٧٠٣٠] (قولُهُ: يَرَى ذَلكَ) أي: يَرَى صِحَّةَ القَضاءِ بأنَّه وَلَدُهُ بعْدَ نَفيهِ مِن غيرِ دَعْوى.

[١٧٠٣١] (قولُهُ: كما مرَّ في اللِّعانِ) حيثُ قال هناك[3]: ((نَفْيُ الولَدِ الحَيِّ عنْدَ التَّهنِئَةِ ـ ومُدَّتُها سَبعَةُ أيَّامٍ عادةً وعنْدَ ابتِياعِ آلةِ الوِلادَةِ ـ صَحَّ، وبعدَهُ لا؛ لإقرارِهِ بِهِ دِلالةً)) اهـ.

[١٧٠٣٢] (قولُهُ: لأنَّه دَليلُ الرِّضَى) عبارَةُ "البحر"[4]: ((لأنَّ التَّطاوُلَ دَليلُ إقرَارِهِ لوُجُودِ دَليلِهِ مِن قَبُولِ التَّهنِئَةِ ونَحوِهِ فيكُونُ كالتَّصريحِ)).

٣٩/٣ [١٧٠٣٣] (قولُهُ: في هاتَيْنِ الصُّورتَيْنِ) زادَ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[5]: ((ما لَو أعتَقَها؛ فإنَّه يَثبُتُ نَسَبُ وَلَدِها إلى سنَتَيْنِ مِن يومِ الإعْتاقِ، كما إذا ماتَ، ولا يُمكِنُ نَفيُهُ؛ لأنَّ فِراشَها تأكَّدَ بالحُرِّيَّةِ)) اهـ.

[١٧٠٣٤] (قولُهُ: يَعنِي الكَافِرَ) أي: لِيشمَلَ الحَرْبِيَّ المُستَأمَنَ، أمَّا الَّذي في دارِ الحَرْبِ فلا يُتَمكَّنُ مِن عَرْضِ الإسلامِ عليه فهُوَ مَعلُومٌ أنَّه غيرُ مُرادٍ، فافهم.

[١٧٠٣٥] (قولُهُ: أو مُدبَّرتُهُ) ذكَرَهُ في "البحر"[6] و"النَّهر"[7] أيضاً.

[١٧٠٣٦] (قولُهُ: نَظراً لِلجَانبَيْنِ) أي: جانبِ أُمِّ الولَدِ بدَفْعِ الذُّلِّ عَنْها بصَيرُورَتِها حُرَّةً يَداً،

---

(١) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد صـ١٣٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٤/٤.

(٣) ٢٢٢/١٠ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٤/٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٥/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/أ.

لأنَّ خُصومَةَ الذِّمِّيِّ والدَّابَّةِ يومَ القِيامَةِ أشَدُّ مِنْ خُصومَةِ المُسلِمِ (في) ثُلُثِ (قيمَتِها) قِنَّةً (وعتَقَتْ بعدَ أدائِها) أي: القيمَةَ التي قدَّرَها القاضي (وهِيَ مُكاتبَةٌ في حالِ سِعايَتِها) إلاَّ في صورتَينِ: (بلا رَدٍّ إلى الرِّقِّ لو عجَزَتْ) إذ لو رُدَّتْ لأُعيدَتْ (ولو ماتَ قبلَ سِعايَتِها) ولها ولَدٌ ولَدَتْهُ في سِعايَتِها سعَى فيما علَيها، وإلاَّ (عتَقَتْ مَجَّاناً) لأنَّها أمُّ ولَدٍ، وكَذا حُكمُ المُدبَّرِ،.....

وجانِبِ الذِّمِّيِّ لِيَصِلَ إلى بَدَلِ مِلكِهِ.

مطلبٌ: خُصُومةُ الذِّمِّيِّ أشدُّ مِن خُصُومةِ المُسلِم

[١٧٠٣٧] (قولُهُ: لأنَّ خُصومَةَ الذِّمِّيِّ إلخ) في "الخانيَّةِ"[١] مِنَ الغَصْبِ: ((مُسلِمٌ غَصَبَ مِن ذِمِّيٍّ مَالاً أو سَرَقَهُ فإنَّه يُعاقَبُ عليه يَومَ القِيامَةِ؛ لأنَّه أخَذَ مَالاً مَعْصُوماً، والذِّمِّيُّ لا يُرْجى منه العَفْوُ بخِلافِ المُسلِمِ، فكانَتْ خُصُومةُ الذِّمِّيِّ أشدَّ، وعنْدَ الخُصومَةِ لا يُعطَى ثَوابَ طَاعةِ المُسلِمِ لِلكافِرِ؛ لأنَّه ليْسَ مِن أهلِ الثَّوابِ، ولا وَجْهَ لأنْ يُوضَعَ على المُسلِمِ وبَالُ كُفْرِ الكافِرِ فيَبْقى في خُصُومَتِه، وعن هذا قالُوا: إنَّ خُصُومةَ الدَّابَّةِ تكُونُ أشدَّ مِن خُصُومةِ الآدَمِيِّ على الآدَمِيِّ)) اهـ.

[١٧٠٣٨] (قولُهُ: في ثُلُثِ قِيْمتِها قِنَّةً) كذا قالَهُ "الإتقانِيُّ" [٤/ق٢٤/ب]: بأنْ يُقدِّرَ القاضِي قِيمَتَها فيُنجِّمَها عليها فتَصِيرَ مُكاتَبةً، وهي وإنْ كانَتْ عنْدَ الإمامِ غيرَ مُتقَوِّمَةٍ إلاَّ أنَّ الذِّمِّيَّ يَعتَقِدُ في هذا تَقَوُّمَها، أفادَهُ في "النَّهرِ"[٢]، ومِثْلُهُ في "الفتح"[٣].

[١٧٠٣٩] (قولُهُ: إذْ لو رُدَّتْ) أي: إلى الرِّقِّ لأُعِيدَتْ مُكاتَبةً؛ لِقيَامِ المُوجِبِ ما لم يُسْلِم مَولاهَا، "عيني"[٤].

[١٧٠٤٠] (قولُهُ: ولو مَاتَ قبْلَ سِعايَتِها ولها ولَدٌ إلخ) كذا في عامَّةِ النُّسَخِ، وفي بعْضِها:

---

(١) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٢٥٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/أ.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٣٥/٣.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٢٥٠/١.

فيَسعَى في ثُلُثَي قيمَتِهِ (ولو أسلَمَ قِنُّ الذِّمِّيِّ عُرِضَ الإسلامُ عليه، فإنْ أسلَمَ فبها وإلاَّ أُمِرَ ببَيعِهِ) تَخَلُّصاً مِنْ يَدِ الكافِرِ، ذَكَرَهُ "مسكين"، (فإن ادَّعَى ولَدَ أمَةٍ مُشترَكةٍ) ولو معَ ابنِهِ.....

((ولو ماتَ قبْلَ سِعايَتِها عَتَقَتْ بلا سِعايَةٍ، ولو ماتَتْ هي ولها وَلَدٌ)) إلخ وهي الصَّوابُ؛ لأنَّ قولَهُ: ((ولها وَلَدٌ)) إنَّما يُناسِبُ مَوتَها هيَ لا مَوتَ سَيِّدِها، لَكِنْ يَبْقى قولُهُ: ((وإلاَّ عَتَقَتْ مَجَّاناً)) غيرَ مُرتَبِطٍ بما قبْلَهُ ولا مَعْنى له، فكَان عليه أنْ يقولَ بعْدَ تَمامِ عِبارَةِ "المُصنِّفِ": ولو ماتَتْ هِيَ ومَعَها وَلَدٌ ولَدَتهُ في سِعايَتِها سَعَى فِيْما عليها، كما عبَّرَ به في شَرْحِه على "المُلْتَقى"[1].

[١٧٠٤١] (قولُهُ: فيَسْعى في ثُلُثَيْ قِيمَتِهِ) أي: قِنّاً، وقيْلَ: في نِصْفِها، كما مرَّ[2].

[١٧٠٤٢] (قولُهُ: وإلاَّ أُمِرَ ببَيعِهِ) لأنَّ البَيعَ[3] هنا مُمكِنٌ، بخِلافِ أُمِّ الوَلَدِ والمُدبَّرِ.

[١٧٠٤٣] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "مِسكينٌ"[4]) أي: ذَكَرَ تَقييدَ الجَبْرِ على البَيْعِ بعَرْضِ الإسلامِ عليه وإبائِهِ، كما في "البحرِ"[5].

[١٧٠٤٤] (قولُهُ: ولو مَعَ ابنِهِ) في بعْضِ النُّسَخِ: ((ولو مَعَ أَبيهِ ــ بالمُوحَّدَةِ ثُمَّ المُثنَّاةِ ــ وهِيَ المُوافِقَةُ لقَولِهِ في "الدُّرِّ المُنْتقى"[6]: ((ولَوْ كان الشَّريكُ أَباهُ)), واعتَرَضَها "ح"[7]: ((بأنَّها غيرُ صَحيحَةٍ))، واستَدلَّ لذلِكَ بقَوْلِ "البَحرِ"[8]: ((وشَمِلَ ما إذا كانَ المُدَّعِي مِنْهُما الأبَ، كما إذا كانَتْ مُشترَكَةً بين الأبِ وابنِهِ فادَّعاهُ الأَبُ صَحَّ ولَزِمَهُ نِصفُ القِيمَةِ والعُقْرِ كالأَجنَبِيِّ، بخِلافِ ما إذَا استَولَدَها ولا مِلْكَ له فِيْها حيْثُ لا يَجِبُ العُقْرُ عنْدَنا)) اهـ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٥٣٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) المقولة [١٦٩٧٦] قوله: ((به يفتى)).

(٣) في "آ": ((فإنَّ بيعَهُ)).

(٤) "شرح مسكين على الكنز": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد صـ١٣٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٦/٤.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٥٣٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٨/ب.

(٨) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٧/٤.

(ثَبَتَ نسَبُهُ مِنهُ) ولو كافِراً أو مَريضاً أو مُكاتَباً، لكِنَّهُ إنْ عجَزَ فلَهُ بَيعُهـا (وهِـيَ أمُّ ولَدِهِ وضمِنَ).....

قلْتُ: وفيه نظرٌ ظَاهِرٌ؛ إذْ لا مَانِعَ مِن دَعْوى الابنِ ولَدَ الأَمَةِ المُشترَكَةِ مَعَ أَبيهِ، نَعم يُقدَّمُ الأَبُ إذَا ادَّعاهُ معَهُ، كما يأْتِي[1] ولا دَعْوى هنا إلاَّ مِن واحِدٍ. وتَخصِيصُ صاحِبِ "البحرِ"[2]: ((بكَوْنِ المُدَّعِي الأَبَ)) لِبَيَانِ الفرْقِ بين هذِهِ المَسألَةِ وبين مَسألَةٍ أُخرَى وهِيَ: ما إذَا ادَّعَى وَلَدَ أَمَةِ ابنِهِ حيْثُ لا يَجبُ عليه العُقْرُ؛ لأَنَّه إذَا لم يكُنْ لِلأَبِ فِيْها مِلكٌ مَسَّتِ الحاجَةُ إلى إثباتِ المِلكِ فِيْها سابقاً على الوَطْءِ نَفْياً له عن الزِّنا فلا عُقْرَ، وإذا كان لَهُ فِيْها مِلكٌ في شِقْصٍ مِنْها لم يكُنْ زِنًى، وانتَفَتِ الحاجَةُ فيَلزَمُهُ نِصفُ العُقْرِ، فافهم.

[١٧٠٤٥] (قولُهُ: ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنهُ) لأنَّ النَّسَبَ إذا ثَبَتَ منه في نِصفِهِ لِمُصادَفَتِهِ مِلْكَهُ ثَبَتَ في الباقي ضَرُورةَ أَنَّه لا يَتجزَّى لِمَا أنَّ سبَبَهُ ـ وهو العُلُوقُ ـ لا يَتَجزَّى؛ إذ [٤/ق٢٥/أ] الولَدُ الواحِدُ لا يَعلَقُ مِن مَاءَيْنِ، "درر"[3].

[١٧٠٤٦] (قولُهُ: أو مُكاتَباً إلخ) في "كافي الحاكِمِ": ((وإذا كانَتِ الجارِيةُ بين حُرٍّ ومُكاتَبٍ فولَدَتْ ولَداً فادَّعاهُ المُكاتَبُ فإنَّ الولَدَ ولَدُهُ، والجارِيةَ أُمُّ ولَدٍ له، ويَضمَنُ نِصفَ قِيْمتِها يومَ عَلِقَتْ منْهُ ونِصفَ عُقْرِها، ولا يَضمَنُ مِن قِيمَةِ الولَدِ شَيْئاً، فإنْ ضَمِنَ ذَلكَ ثُمَّ عَجَزَ كانَتِ الجارِيَةُ وولَدُها مَملُوكَيْنِ لِمَولاهُ، وإنْ لم يُضمِّنْهُ ذَلك ولم يُخاصِمهُ رَجَعَ نِصْفُ الجارِيَةِ ونِصْفُ الولَدِ للشَّرِيكِ الحُرِّ)) اهـ.

[١٧٠٤٧] (قولُهُ: لكِنَّهُ إنْ عجَزَ فلَهُ بَيعُها) قَدْ عَلِمتَ أَنَّه إنْ عجَزَ بعْدَ الضَّمانِ صارَتِ الجارِيَةُ

(قولُهُ: قلتُ: وفيهِ نظرٌ ظاهرٌ إلخ) على ما ذكرَهُ الأحسنُ المبالغةُ بقولِهِ: ولو معَ ابنِهِ؛ لأنَّهُ محلُّ التوهُّمِ لعدمِ لزومِ شيءٍ من العقرِ على الأبِ المدَّعي، وحينئذٍ قد يُقالُ: إنَّ مرادَ "ح" بأنَّها غيرُ صحيحةٍ من حيثُ حسنُ الصناعةِ، لا مِن حيثُ الحُكمُ.

---

(١) المقولة [١٧٠٦١] قوله: ((ثمَّ لا يثبُتُ إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٧.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/٢٠.

يومَ العُلوقِ (نِصفَ قيمَتِها ونِصفَ عُقرِها) ولو مُعسِراً (لا قيمَةِ ولَدِها) لأنَّهُ عَلِقَ حُرَّ الأصْلِ.....

ووَلَدُها لِمَولاهُ، وإنْ عجزَ قبْلَه رَجَعَ نِصفُ الجَارِيةِ والوَلَدِ لِلشَّريكِ، وحِيْنَئذٍ فالضَّميرُ في: ((له بَيعُها على الأوَّلِ)) يَرجعُ لِلمُكاتَبِ يعني: بإذنِ مَولاهُ، أو لِلمَوْلى، وعلى الثَّاني يَرجِعُ للشَّريك، ويكُونُ المُرادُ في بَيعِها بَيعَ حِصَّتِهِ مِنْها، فافهم.

[١٧٠٤٨] (قولُهُ: يومَ العُلوقِ) الأَوْلى ذِكرُهُ بعْدَ قولِهِ: ((نِصفَ قِيْمتِها ونِصفَ عُقْرِها))؛ فإنَّ كُلاًّ مِن القِيمَةِ والعُقْرِ يُعتَبرُ يومَ العُلوقِ كما في "الفتح"[١] وغيرِهِ.

[١٧٠٤٩] (قولُهُ: نِصفَ قِيمَتِها) لأنَّه تَملَّك نَصيبَ صاحبِهِ حِينَ استَكمَلَ الاستِيلادَ، "درر"[٢].

[١٧٠٥٠] (قولُهُ: ونِصْفَ عُقْرِها) لأنَّه وَطِئَ جَارِيةً مُشتَرَكَةً؛ إذْ مِلكُهُ يَثبُتُ بعْدَ الوَطْءِ حُكماً لِلاستِيلادِ فَيعقُبُهُ المِلكُ في نَصيبِ صاحبِهِ، "درر"[٢]. وقدَّمنا[٣] في أوَّلِ بابِ المهْرِ عن "الفتح": ((أنَّ العُقْرَ هو مهْرُ مِثلِها في الجَمالِ)) أي: ما يُرغَبُ به في مِثلِها جَمالاً فقَطْ.

[١٧٠٥١] (قولُهُ: ولو مُعسِراً) لأنَّه ضَمانُ تَملُّكٍ، بخِلافِ ضَمانِ العِتقِ، كما تَقرَّرَ في مَوضِعِه، "درر"[٤].

[١٧٠٥٢] (قولُهُ: لأنَّه عَلِقَ حُرَّ الأَصلِ) إذِ النَّسَبُ يَستَنِدُ إلى وقْتِ العُلُوقِ، والضَّمانُ يَجبُ في ذلِكَ الوقْتِ فيَحدُثُ الولَدُ على مِلكِهِ ولم يَعلَقْ منه شَيءٌ على مِلكِ شَريكِهِ، "درر"[٤].

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٤٠ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/٢١.

(٣) المقولة [١١٨٧٨] قوله: ((وفي الإماء إلخ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/٢١.

(وإن ادَّعَياهُ مَعاً) أو جُهِلَ السَّابِقُ (وقد استَوَيا) وقْتَ الدَّعوَةِ لا العُلوقِ (في الأوصافِ فهُوَ ابنُهُما) فلو لم يستَوِيا قُدِّمَ مَنِ العُلوقُ في مِلكِهِ.....

(تنبيهٌ)

٤٠/٣ قيَّدَ المَسألَةَ في "الفتح"[١] بقولِهِ: ((هذَا إذَا حَمَلَتْ على مِلكِهِما، فلَوِ اشتَرَيَاها حامِلاً فادَّعاهُ أَحدُهُما ثَبَتَ نَسَبُهُ منه ويَضمَنُ لشَريكِهِ نِصفَ قِيمَةِ الولَدِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ استِنادُ الاستِيلادِ إلى وقْتِ العُلوقِ؛ لأنَّه لم يَحصُل في مِلكِهِما، ولِذَا لا يَجِبُ عليه عُقْرٌ لشَرِيكِهِ هنا))، وتَمامُهُ فيه.

[١٧٠٥٣] (قولُهُ: وإن ادَّعَياهُ مَعاً) قيَّد بالمَعِيَّةِ؛ لأنَّه لو سبَقَ أَحدُهُما بالدَّعْوةِ فالسَّابِقُ أَوْلى كائِناً مَنْ كان، "جوهرة"[٢]. وكونُهُما اثنَيْن غيرُ قيْدٍ عندَهُ بل عنْدَ "أبي يُوسُفَ"، وعنْدَ "مُحمَّدٍ" يَثبُتُ مِن ثَلاثَةٍ لا غيرُ، وعنْدَ "زُفَرَ" مِن خَمسَةٍ.

[١٧٠٥٤] (قولُهُ: وقد استَوَيا إلخ) أي: بأَنْ يكُونَا مَالكَيْنِ أَجنَبيَّيْنِ مُسلِمَيْن أو حُرَّيْنِ أو ذِمِّيَّيْنِ أو مَجُوسِيَّيْنِ.

[١٧٠٥٥] (قولُهُ: وقْتَ الدَّعْوةِ إلخ) [٤/٢٥/ب] فلو كان أَحدُهُما مُسلِماً والآخَرُ ذِمِّيّاً وقْتَ العُلوقِ ثُمَّ أسلَمَ الذِّمِّيُّ وقْتَ الدَّعْوةِ كانا مُتساوِيَيْنِ وكان لَهُما، كما ذَكَرَهُ في "غايةِ البَيانِ".

[١٧٠٥٦] (قولُهُ: قُدِّمَ مَنِ العُلوقُ في مِلكِهِ) قال في "الفتح"[٣]: ((إذا حَمَلَتْ على مِلكِ أَحدِهِما رَقبةٌ فبَاعَ نِصفَها مِن آخَرَ فولَدَتْ ـ يعني: لِتمَامِ سِتَّةِ أشهُرٍ مِن بَيعِ النِّصفِ ـ فادَّعَياهُ يكُونُ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو لم يستويا قُدِّمَ مَنِ العلوقُ إلخ) تقديمُ ((مَنِ العلوقُ في مِلكِهِ)) لا يخصُّ مسألةَ عدمِ الاستواءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٤٠.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/١٩٣.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٤٢.

ولو بنِكاحٍ، وأبٌ ومُسلِمٌ وحُرٌّ وذِمِّيٌّ وكِتابيٌّ على ابنٍ وذِمِّيٍّ وعَبدٍ ومُرتَدٍّ ومَجوسيٍّ،

الأَوَّلُ أَوْلى؛ لكَونِ العُلُوقِ في مِلكِهِ)) اهـ. وكان المُناسِبُ أن يقولَ: لأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ مِن بَيعِ النِّصفِ بدَليلِ قولِهِ: ((لِكَونِ العُلُوقِ في مِلكِهِ)) وبدَليلِ ما يأْتِي[1] في مَسأَلَةِ النِّكاحِ. اهـ "ح"[2]. وفي "كافي الحاكِمِ" مِن باب دَعوَةِ الحمْلِ: ((وإذا كانَتِ الأَمَةُ بين رَجُلَيْنِ فولَدَتْ وَلَداً فادَّعَياهُ جميعاً وقَدْ مَلكَ أَحدُهُما نَصيبَهُ مُنذُ شهرٍ والآخَرُ مُنذُ سِتَّةِ أشهُرٍ قُدِّمَ صاحِبُ المِلكِ الأَوَّلِ)).

[١٧٠٥٧] (قولُهُ: ولو بنِكَاحٍ) قال في "الفتح"[3]: ((إذا كان الحمْلُ على مِلكِ أَحدِهِما نِكاحاً ثُمَّ اشتَراها هو وآخَرُ فولَدَتْ لأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ مِن الشِّراءِ فادَّعَياهُ فهِيَ أُمُّ ولَدِ الزَّوجِ، فإِنَّ نَصيبَهُ صارَ أُمَّ ولَدٍ لَهُ، والاستِيلادُ لا يَحتَمِلُ التَّجزِّيْ عندَهُما ولا بَقاءَهُ عندَهُ فيَثبُتُ في نَصيبِ شَريكِهِ أيضاً)). اهـ "ح"[4].

[١٧٠٥٨] (قولُهُ: وأبٌ) مَعطُوفٌ على ((مَنْ)) في قولِهِ: ((قُدِّمَ مَنِ العُلُوقُ في مِلكِهِ))، "ط"[5].

[١٧٠٥٩] (قولُهُ: على ابنٍ إلخ) لَفٌّ على سَبيلِ النَّشرِ المُرتَّبِ، "ط"[5].

[١٧٠٦٠] (قولُهُ: ومُرتدٍّ) كذا وقَعَ في "البحر"[6]، وتَبِعَهُ في "النَّهرِ"[7] و"الشُّرُنبُلاليَّةِ"[8]،

(قولُهُ: وكانَ المناسِبُ أنْ يقولَ: لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ إلخ) بل المناسبُ ما فعَلَهُ في "الفتحِ"؛ لأنَّها إذا أتتْ لستَّةِ أشهرٍ من وقتِ البيعِ يكونُ في مِلكِ البائعِ، ولا يتأتَّى أنْ يكونَ في مِلكِ المشتري؛ لأنَّ مِلكَهُ عقِبَ البيعِ، فلم يكنِ العلوقُ فيه؛ لنقصانِ مدَّةِ ملكِهِ حينئذٍ عن ستَّةِ أشهرٍ.

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/أ.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٤٢/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق ٢٢٩/أ.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٣٢٠/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٧/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢١/٢.(هامش "الدرر والغرر").

ثمَّ لا يَثبُتُ نسَبُ ولَدٍ ثانٍ بلا دَعوةٍ؛ لحُرمَةِ الوَطءِ.....

وهو سَبْقُ قلَمٍ مِن صاحِبِ "البحر"؛ لِمُخالَفَتِهِ لِمَا في "كافي الحاكِمِ" و"غايَةِ البَيانِ" و"الفتحِ"[(١)] و"الزَّيلعِيِّ"[(٢)] مِن تَقديمِ المُرتدِّ على الذِّميِّ؛ لأنَّهُ أقرَبُ إلى الإسلامِ، أي: لأنَّه يُجبَرُ على الإسلامِ فيكُونُ الولَدُ مُسلِماً وهذا أنفَعُ لهُ، ونقَلَ "ط"[(٣)] عن "أبي السُّعُودِ"[(٤)] التَّنبيهَ على أنَّه سَبْقُ قلَمٍ[(٥)] كما قُلْنا.

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ مُقْتضى تَقديمِ أحدِهِما في هذِهِ المَسائِلِ ـ وهو مَن وُجِدَ معَهُ المُرجِّحُ ـــ أنَّه يَصيرُ حُكمُهُ حُكمَ ما لَوِ ادَّعاهُ أحَدُ الشَّريكَيْنِ فقَطْ لِمَا سَمِعتَ[(٦)] مِن عبارَةِ "الفتح": ((مِنْ أنَّها تَصيرُ أُمَّ ولَدِ الزَّوجِ، ويَثبُتُ النَّسَبُ مِنهُ))، وعلَيهِ فيَضمَنُ نِصْفَ قِيْمَتِها ونِصْفَ عُقْرِها، هذا ما ظَهَرَ لي فاغتَنِمهُ، فإنِّي لم أَرَ مَن صرَّحَ بِهِ. ثُمَّ رأَيتُ في "كافي الحاكِمِ الشهيد" ما نَصُّهُ: ((وإذا كانَتِ الجارِيةُ بين مُسلِمٍ وذِمِّيٍّ ومُكاتَبٍ وعبْدٍ فادَّعَوا جَميعاً وَلَدَها فدَعوَةُ المُسلِمِ أَوْلى، وإنْ كان نَصيبُهُ أَقلَّ الأَنصِباءِ، وعليه ضَمانُ حِصَّةِ شُرَكائِهِ مِن قِيمةِ الأُمِّ والعُقْرِ، وعلى كُلِّ واحِدٍ مِن الآخَرِين حِصَّةُ شُرَكائِهِ مِنَ العُقْرِ لإقرارِهِ بالوَطْءِ إلاَّ أنَّ العبْدَ يُؤخَذُ به بعْدَ العِتْقِ)) اهـ. فهذا صَريحٌ فِيْما قُلْنا ولله الحمْدُ.

[١٧٠٦١] (قولُهُ: ثُمَّ لا يَثبُتُ إلخ) [٤/ق٢٦/أ] أقولُ: هذا رَاجِعٌ لأصْلِ المَسأَلَةِ وهو: ما إذا ادَّعيَاهُ مَعاً وقد استَوَيا في الأَوصافِ وثَبَتَ نَسبُهُ مِنْهُما، لا لِصُوَرِ الدَّعْوى مع المُرجِّحِ وإنْ أَوهَمَ كَلامُهُ ـ تَبَعاً "للبحر"[(٧)] و"النَّهرِ"[(٨)] ـ خِلافَهُ؛ لِمَا عَلِمتَ مِن تقدُّمِ مَن معَهُ التَّرجيحُ وأنَّها تَصيرُ أُمَّ ولَدِهِ، ويَثبُتُ النَّسَبُ منه، وحيثُ صارَتْ أُمَّ ولَدِهِ وحدَهُ لم يَبقَ له شَريكٌ فِيْها فلا يَحرُمُ وَطؤُها

---

(١) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٤٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٥.

(٣) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢/٣٢٠.

(٤) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ـ باب التدبير ٢/٢٨٨-٢٨٩.

(٥) نقول: لكن بعد نقل أبي السعود هذه العبارة قال: ((أقول: في كونِهِ سبقَ قلم نظرٌ؛ لأنَّ ما في "البحر" "والدر" موافقٌ لما في "النهر"، وأيضاً: السيِّدُ "الحموي" نقَلَ عبارة "النهر" وأقرَّها، فالظاهرُ أنَّه قولٌ مقابِلٌ)).

(٦) المقولة [١٧٠٥٧] قوله: ((ولو بنكاح)).

(٧) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٩.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

كما مرَّ، (وهِيَ أمُّ ولَدِهِما) إنْ حبلَتْ في مِلكِهما،.....

عليه، فإذا جاءَتْ بوَلَدٍ ثَانٍ يَثبُتُ منه بلا دَعْوى، كما لَو ادَّعاهُ أحَدُ الشَّريكَيْن فقَطْ. وقد نقَلَ في "البحرِ"[1] و"النَّهرِ"[2] المَسألَةَ عن "المُجْتَبى"، والذي في "المُجْتَبى" دَليلٌ لِمَا قُلْنا؛ فإنَّه قال في تَعليلِ أَصْلِ المَسألَةِ: ((ولأنَّهُما استَوَيَا في سَبَبِ الاستِحقَاقِ فيَستَويانِ فِيهِ، حتَّى لو وُجِدَ المُرجِّحُ لا يَثبُتُ مِنْهُما؛ بأَنْ كان أحَدُهُما أبَا الآخَرِ، أو كان مُسلِماً والآخَرُ ذِمِّيّاً ثَبَتَ مِن الأَبِ والمُسلِمِ لِوُجُودِ المُرجِّحِ، ولَمَّا ثَبتَ نسَبُهُ مِنْهُما صارَتْ أُمُّهُ أُمَّ ولَدٍ لَهُما، ويَقَعُ عُقْرُها قِصَاصاً، ولو جاءَتْ بآخَرَ لم يَثبُتْ نَسبُهُ مِن واحِدٍ إلاَّ بالدَّعْوى؛ لأنَّ الوَطْءَ حَرامٌ فتُعتَبرُ الدَّعْوةُ)) اهـ. فقولُهُ: ((ولَمَّا ثَبتَ نَسَبُهُ مِنهُما)) رَاجِعٌ لأَصلِ المَسألَةِ لا لِمسألَةِ المُرجِّحِ؛ لِقولِهِ في مَسألَةِ المُرجِّحِ: ((لا يَثبُتُ مِنْهُما))، فقولُهُ: ((ولو جاءَتْ بآخَرَ)) مِن فُرُوعِ أصلِ المَسألَةِ[3] أيضاً كما هو ظَاهِرٌ، فافهم واغتَنِم هذا التَّحريرَ فإنَّه مِن فتح القدير.

[١٧٠٦٢] (قولُهُ: كما مرَّ[4]) أي في قولِهِ: ((إذا لم تَحرُمْ عليه))، "ح"[5].

[١٧٠٦٣] (قولُهُ: وهي أُمُّ ولَدِهِما) فتَخدُمُ كُلاًّ مِنْهُما يوماً، وإذا مات أحَدُهُما عتَقَتْ، ولا ضَمانَ لِلحَيِّ في تَرِكَةِ المَيِّتِ لِرضَا كُلٍّ مِنْهُما بعِتْقِها بعْدَ المَوتِ، ولا تَسْعى لِلحَيِّ عند "أبي حنيفة"؛ لعدَمِ تَقوُّمِها، وعلى قولِهِما: تَسْعى في نِصْفِ قِيمَتِها، "بحر"[6].

[١٧٠٦٤] (قولُهُ: إنْ حبلَتْ في مِلكِهِما) بأَنْ ولَدَتْ لستَّةِ أشهُرٍ فأكثَرَ مِن يَومِ الشِّراءِ، "ح"[7]

(قولُهُ: لرضا كلٍّ منهما بعتْقِها بعدَ الموتِ إلخ) ونقلَ في "البحرِ" عن "المجتبى": أنَّ عتقَ أمِّ الولدِ لا يتجزَّأُ اتِّفاقاً اهـ. وسينقُلُ "المحشِّي" عبارةَ "المجتبى" بلفظِها.

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٩/٤.

(٢) "النهر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٣) من ((لا لمسألة)) إلى ((أصل المسألة)) ساقط من "آ".

(٤) صـ١٨٨ـ "در".

(٥) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٨/٤.

(٧) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/أ.

لا لو اشتَرَياها حُبلَى؛ لأنَّها دَعوةُ عِتقٍ فوَلاؤُهُ لهما، وبادِّعاءِ أحَدِهِما يضمَنُ نِصفَ قيمَةِ الولَدِ.....

عن "البحر"[1].

[١٧٠٦٥] (قولُهُ: لا) أي: لا تكُونُ أُمَّ ولَدٍ لَهُما لو اشتَرَياها حُبْلى؛ بأَنْ ولَدَتْ لأَقلَّ مِن سِتَّةِ أشهُرٍ مِن وقْتِ الشِّراءِ فادَّعَياهُ، وكذا لو اشتَرَياها بعْدَ الولادَةِ ثُمَّ ادَّعَياهُ، "بحر"[1].

[١٧٠٦٦] (قولُهُ: لأَنَّها دَعوةُ عِتْقٍ) أي: لا دَعوَةُ استِيلادٍ، فيَعتِقُ الولَدُ مُقتَصِراً على وقْتِ الدَّعوةِ، بخِلافِ دَعْوى الاستِيلادِ فإنَّ شَرطَها كَونُ العُلُوقِ في المِلكِ، وتَستَنِدُ الحُرِّيَّةُ إلى وقْتِ العُلُوقِ فيَعْلَقُ حُرّاً. اهـ "فتح"[2]. ٤١/٢

وحاصِلُهُ: أنَّ قوْلَ كُلٍّ منْهُما: هذا الولَدُ ابني تَحريرٌ منْهُما، ولا تَصيرُ أُمُّهُ أُمَّ ولَدٍ لَهُما، ولا يَجِبُ على كُلِّ واحِدٍ منْهُما العُقْرُ لِصاحِبِهِ لِعدَمِ الوَطْءِ في مِلكِهِ كما في "الزَّيلَعِيِّ"[3].

[١٧٠٦٧] (قولُهُ: فَولاؤُهُ لَهُما) تَفريعٌ على كَونِها دَعوةَ عِتْقٍ مِن كُلٍّ منْهُما، فكأَنَّ كُلَّ واحِدٍ أَعتَقَ نَصِيبَهُ منْهُ فيكُونُ وَلاؤُهُ له، لكِنْ صرَّحَ "الزَّيلعِيُّ"[3] [٤/ق٢٦/ب] وكذا في "الدُّرَرِ"[4]: ((بثُبُوتِ النَّسَبِ منْهُما))، فحيثُ ثَبتَ النَّسَبُ فما فائِدةُ الوَلاءِ؟!! تأمل. نعم تقدَّمَ أَوَّلَ العِتْقِ[5]: أنَّه إذا قال: هذا ابني عَتَقَ مُطْلَقاً، وكذا يَثبُتُ نَسَبُهُ إذا صَلُحَ ابناً له وكان مَجهُولَ النَّسَبِ وإلاَّ لم يَثبُتْ نَسَبُهُ[6]، وبِهِ يَحصُلُ التَّوفِيقُ، تأمَّل.

[١٧٠٦٨] (قولُهُ: يَضمَنُ نِصفَ قِيمَةِ الولَدِ) أي: لأنَّها دَعوةُ إعتاقٍ فيَضمَنُ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِن الولَدِ، بخِلافِ ما إذا حَبِلَتْ في مِلكِهِما فإنَّه لا يَضمَنُهُ كما مرَّ[7] في قولِهِ: ((لا قِيمَةَ[8] ولَدِها)).

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٩/٤.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٤٢/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ١٠٥/٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢١/٢.

(٥) المقولة [١٦٤٩٦] قوله: ((فإن صلحوا)).

(٦) ((نسبه)) ليست في "آ".

(٧) صـ١٩٦ـ "در".

(٨) في "م": ((قيمسة))، وهو خطأ طباعيٌّ.

لا العُقْرَ، (وعلى كُلٍّ نِصفُ عُقرِها وتقاصَّا، إلاَّ إذا كانَ نَصيبُ أحَدِهِما أكثَرَ فيأخُذُ مِنهُ الزِّيادَةَ) لأنَّ المهرَ بقَدْرِ المِلكِ (بخِلافِ البُنُوَّةِ والإرثِ والوَلاءِ، فإنَّ ذلِكَ لَهُما.....

[١٧٠٦٩] (قولُهُ: لا العُقْرَ) لعدَمِ الوَطْءِ في مِلكِ صاحِبِه.

[١٧٠٧٠] (قولُهُ: وعلى كُلٍّ نِصفُ عُقْرِها) لأنَّ الوَطْءَ في المَحلِّ المُحترَمِ لا يَخلُو عن عَقْرٍ أو عُقْرٍ[١]، وقد تعذَّرَ الأوَّلُ لِلشُّبهَةِ فتعيَّنَ الثَّاني، "نهر"[٢].

[١٧٠٧١] (قولُهُ: وتَقاصَّا) أي: سَقطَ ما على كُلٍّ واحِدٍ منْهُما للآخَرِ بما لَهُ على الآخَرِ إنْ تَساوَيَا، قال في "النَّهر"[٢]: ((وفائِدةُ إيجابِ العُقْرِ مع هذا: أنَّه لو أبرَأَ أحدُهُما صاحِبَهُ[٣] بَقِيَ حَقُّ الآخَرِ، ولو قُوِّمَ نَصيبُ أحدِهِما بالدَّراهِمِ والآخَرِ بالذَّهَبِ كان له أنْ يَدفَعَ الدَّراهِمَ ويَأخُذَ الذَّهبَ)).

[١٧٠٧٢] (قولُهُ: فيأخُذُ منْهُ الزِّيادَةَ) وكذا الغَلَّةُ والكَسبُ والخِدمَةُ، "نهر"[٤].

[١٧٠٧٣] (قولُهُ: بخِلافِ البُنُوَّةِ) أي: النَّسَبِ.

[١٧٠٧٤] (قولُهُ: والإرْثِ) أي: إرْثِ الولَدِ منْهُما.

[١٧٠٧٥] (قولُهُ: والوَلاءِ) حَقُّ التَّعبيرِ: وَالوِلايَةِ، أي: وِلايَةِ الإنكاحِ فإنَّها تَثبُتُ لِكُلٍّ مِن المُدَّعِيَينِ كَمَلاً، وكذا في المالِ عند "أبي يُوسُف"، قال في "البحر"[٥] عن وَصايَا "الخانيَّةِ"[٦]: ((فإنْ كان لهذا الوَلَدِ مَالٌ وَرِثَهُ مِن أخٍ لـه مِن أُمِّهِ أو وُهِبَ لَهُ لا يَنفَرِدُ بالتَّصرُّفِ فيه أحدُ الأبوَيْنِ عندَهُما، وعند "أبي يُوسُف": يَنفَرِدُ)) اهـ.

---

(١) تقدم شرح هذه المفردة في ٥١٢/٩.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٣) ((صاحبه)) ساقطة من "آ".

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٥) "البحر" كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢٩٩/٤.

(٦) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

سَوِيَّةً وإنْ كانَ أحَدُهُما أكثَرَ نصيباً مِنَ الآخَرِ) لعدَمِ تجزِّي النَّسَبِ فيَكونُ سَوِيَّةً؛ لعدَمِ الأولويَّةِ، ويتبَعُهُ الإرْثُ والوَلاءُ (وورِثَ الابنُ مِنْ كُلٍّ إرْثَ ابنٍ) كامِلٍ (ووَرِثَا[1] مِنهُ إرْثَ أبٍ) واحِدٍ،.....

[١٧٠٧٦] (قولُهُ: سَوِيَّةً) أي: لا على قَدْرِ الحِصَصِ، بل يَستَوِيانِ في ثُبوتِهِ لِكُلٍّ منْهُما[2] كَمَلاً.

[١٧٠٧٧] (قولُهُ: لعَدَمِ تَجزِّي النَّسَبِ إلخ) قال "الزَّيلعِيُّ"[3]: ((النَّسَبُ وإنْ كان لا يَتجزَّى لكِنْ يَتعلَّقُ به أحكَامٌ مُتجزِّئةٌ، كالمِيْراثِ والنَّفقَةِ والحَضَانَةِ والتَّصرُّفِ في المالِ، وأحكامٌ غيرُ مُتجزِّئةٍ، كالنَّسَبِ وولايَةِ الإنكَاحِ. فما يَقبَلُ التَّجزِئَةَ يَثبُتُ بينَهُما على التَّجزِئَةِ، وما لا يَقبَلُها يَثبُتُ في حَقِّ كُلِّ واحِدٍ منْهُما على الكَمالِ كأنَّه ليْسَ معَهُ غيرُهُ)). اهـ وتَمامُهُ في "البحر"[4].

[١٧٠٧٨] (قولُهُ: إرْثَ ابنٍ كَامِلٍ) لإقْرارِ كُلٍّ منْهُما أنَّه ابنُهُ على الكَمالِ، "نهر"[5].

[١٧٠٧٩] (قولُهُ: ووَرِثَا منْهُ إرْثَ أبٍ واحِدٍ) لأنَّ المُستَحِقَّ أحدُهُما فيَقتَسِمانِ نَصِيبَهُ لعدَمِ الأَولَوِيَّةِ، "نهر"[6]. وإذا ماتَ أحدُهُما كان كُلُّ المِيْراثِ لِلبَاقِي منْهُما، ولا يكُونُ نِصفُهُ لِلبَاقِي ونِصفُهُ لِوَرَثَةِ المَيِّتِ، كذا قالوا. ويَلزَمُ عليه أنْ تكُونَ أُمُّهُ أُمَّ ولَدٍ لِلبَاقِي فلا يَعْتِقُ شَيءٌ مِنْها بمَوتِ أحدِهِما، "حَمَويّ" عن "اليَعْقُوبيَّةِ"، وأجاب السيِّدُ "أبو السُّعُودِ"[7]: ((بأنَّ عدَمَ تَوريثِ وَرَثَةِ المَيِّتِ لِلمَانِعِ، وهو حَجبُهُم بأُبوَّةِ البَاقِي لِثُبُوتِها له كَمَلاً، [٤/ق٢٧/أ] ولا مَانِعَ لِعِتْقِ الأُمِّ بمَوتِهِ، فظَهَرَ الفرْقُ)).

(قولُهُ: وأحكامٌ غيرُ متجزئةٍ كالنسَبِ إلخ) كذا عبارةُ "الزيلعيِّ".

---

(١) في "ط": ((وورث))، وهو خطأ.

(٢) في "الأصل": ((لكلٍّ واحد منهما)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٥.

(٤) انظر "البحر" كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٧.

(٥) في "الأصل" ((بحر)) بدل ((نهر))، وهو خطأ، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لما في "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٥/ب.

(٧) "فتح المعين": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٢/٢٨٩.

وكَذا الحُكمُ عِندَ "الإمامِ" لو كثُرُوا ولو نِساءً، وتَمامُهُ في "البَحرِ"، وفيهِ[١]: ((لو ماتَ أحَدُهُما أو أعتَقَها عتَقَتْ بلا شَيءٍ)).

قُلتُ: فالعِتقُ إنَّما يتجزَّأُ في القِنَّةِ لا في أمِّ الولَدِ، بلْ بعتقِ بعضِها يَعْتِقُ[٢] كلُّها اتِّفاقاً، "مُجتَبى"، فليُحفَظْ.

(جاريَةٌ بينَ رجُلَينِ ولَدَتْ فادَّعاهُ أحَدُهُما وأعتَقَهُ الآخَرُ.....

[١٧٠٨٠] (قولُهُ: وكذا الحُكمُ إلخ) أي: أنَّ قولَهُ: ((وإنِ ادَّعيَاهُ مَعاً)) ليْسَ بقَيْدٍ، بل إذا كان الشُّركاءُ جماعَةً وادَّعَوهُ يَثبُتُ نَسبُهُ منْهُم عنْدَ "الإمامِ"، وعند "أبي يُوسُفَ": يَثبُتُ النَّسَبُ مِن اثنَيْنِ فقَطْ، وعنْدَ "مُحمَّدٍ": مِن ثَلاثَةٍ، وعنْدَ "زُفَرَ": مِن خَمسَةٍ.

[١٧٠٨١] (قولُهُ: ولَوْ نِساءً) أي: لو تَنازَعَ فيه امرأتانِ قَضَى بهِ أيضاً بَينَهُما عندَهُ لا عندَهُما، ولو معَهُما رَجلٌ يَقضِي بَينَهُم عندَهُ، وللرَّجُلِ فقَطْ عندَهُما، "بحر"[٣].

[١٧٠٨٢] (قولُهُ: عَتَقَتْ بلا شَيءٍ) أي: بلا سِعايَةٍ ولا ضَمانٍ؛ لِمَا مرَّ[٤] مِن عَدَمِ تَقَوُّمِها عندَهُ.

[١٧٠٨٣] (قولُهُ: قلْتُ إلخ) هو لِصاحِبِ "البحرِ"[٥]، وقالَ: ((إنَّه نَبَّه علَيهِ في "المُجْتَبى")).

قلْتُ: والَّذي في "المُجْتَبى": ((قال أُستَاذُنا: ظَنَّ بعْضُ النَّاس أنَّ قولَهُ: ((عَتَقَتْ بالإجماعِ))

(قولُهُ: وعند "أبي يوسفَ" يثبُتُ النَّسبُ من اثنينِ فقط إلخ) توجيهُ هذهِ الأقوالِ: أنَّ القياسَ ينفي ثبوتَه مِن اثنينِ، لكنَّهُ تُرِكَ بأثرِ "عمرَ"، و"محمَّدٍ" يقولُ: يثبتُ من ثلاثةٍ لقربِها من الاثنينِ، و"أبو حنيفةَ" يقولُ: إنَّ سببَ الثبوتِ من أكثرَ منْ واحدٍ الاشتباهُ والدعوةُ فلا فرقَ، كذا ذكرهُ شرَّاحُ "الهدايةِ"، ولم يظهرْ مِن هذا وجهُ قولِ "زفرَ".

---

(١) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٨ بتصرف.

(٢) في "ب" و "ط": ((بل يعتِقُ بعضُها بعِتْقِ كلِّها)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٨.

(٤) المقولة [١٧٠٦٣] قوله: ((وهي أمّ ولدهما)).

(٥) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٨.

وخرَجَ الكلامانِ) مِنهُما (مَعاً.....

دَليلٌ على أنَّ الإعتاقَ لا يَتجزَّى عند "أبي حنيفةَ"، وقد كَشفَ السِّرَّ فيه "القاضي الصَّدرُ" في "غِنا الفُقَهاءِ"[1] و"شيخُ الإسلامِ": بأنَّ الإعتاقَ يَتجزَّى عندَهُ، لكِنَّ العِتْقَ لا يَتجزَّى فيَسري إلى نَصيبِ شَريكِهِ، وإنَّما أَخَّرَ العِتقَ فِيما إذا أَعتقَ بعْضَ القِنِّ نَظَراً للسَّاكِتِ ليَصِلَ إلى حقِّهِ بالضَّمانِ أو[2] السِّعايَةِ قبْلَ بُطلانِ مِلكِهِ ولا كذَلِكَ هنا؛ لأنَّه لا يَجِبُ لا الضَّمانُ ولا السِّعايَةُ عندَهُ، فلا فائِدةَ في تَأْخيرِ العِتْقِ فيه فيَعْتِقُ في الحال)) اهـ.

ثُمَّ اعلم أنَّ الكلامَ في تَجزِّي إعتاقِ أُمِّ الولَدِ، وأمَّا نَفْسُ الاستِيلادِ فإنَّه يَتجزَّى عندَهُ كالتَّدبيرِ كما قدَّمناهُ[3] عن "البدائعِ". وقولُهُ: ((لا في أُمِّ الولَدِ)) يُفِيدُ أنَّ الإعتاقَ يَتجزَّى في المُدبَّرِ والمُكاتَبِ، وذَكرْتُ فِيما علَّقتُهُ على "البحرِ"[4] ما يَدُلُّ عليه، وأمَّا ما استدَلَّ به "ط"[5] على ذَلكَ فهُوَ إنَّما يَدُلُّ على تَجزِّي التَّدبيرِ والكِتابَةِ لا على تَجزِّي إعتاقِ المُكاتَبِ والمُدبَّرِ، فافهم.

[١٧٠٨٤] (قولُهُ: وخرَجَ الكَلامانِ مِنْهُما مَعًا) أمَّا لو تقدَّمَ أَحدُهُما، فإنْ كان الدَّعْوى فهُوَ كذلك بالأَوْلى. وإنْ كان الإعْتاقَ فالظَّاهرُ أنَّه أَوْلى لِكَونِ المُعتِقِ قد أَعتَقَ نَصيبَهُ فلِشَريكِهِ الخِيارَاتُ السَّابقةُ، ومنها الإعتاقُ. وقولُهُ: إنَّه ابني إعتاقٌ، ويَثبُتُ نَسَبُهُ منه إنْ جُهِلَ نَسَبُهُ، وكأنَّهم سكَتُوا عن بَيانِ ذَلكَ لِظُهورِهِ.

(قولُهُ: وإن كانَ الإعتاقَ فالظاهرُ أنَّه أَولى إلخ) الظاهرُ: أنَّ الدعوى أَولى كما يفيدُه التعليلُ بقولِهِ: ((لاستنادِها))، وحينئذٍ يكونُ التقييدُ بالمعيَّةِ ليسَ للاحترازِ اهـ. وعلى ما استظهرَهُ يكونانِ مستويينِ، لا أولويَّةَ لأحدِهما على الآخرِ.

---

(١) "غناء الفقهاء": لأبي المعالي أحمد بن محمد المشهور بالقاضي الصدر النسفيّ البَزْدَويّ البخاريّ (ت٥٤٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢١٠، "الجواهر المضية" ١/٣٠٩، "الفوائد البهية" صـ٣٩ـ، "هدية العارفين" ٢/٧٧).

(٢) ((أو)) ساقطة مِنْ "آ".

(٣) المقولة [١٦٩٩٧] قوله: ((أي: مَلَكَها)).

(٤) "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٨.

(٥) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٢/٣٢١.

فالدَّعوَةُ أَولى) لاستِنادِها للعُلوق، "خانيَّة"[١].

(ادَّعى ولَدَ أمَةِ مُكاتَبِهِ وصدَّقَهُ المُكاتَبُ لزِمَ النَّسَبُ) لتَصادُقِهِما، كدَعوَتِهِ ولَدَ جارِيَةِ الأجنبيِّ، أمَّا ولَدُ مُكاتَبَتِهِ فلا يُشْتَرَطُ تصديقُها كما سيَجيءُ (و) لزِمَ المُدَّعِيَ (العُقرُ.....

٤٢/٣ [١٧٠٨٥] (قولُهُ: فالدَّعوَةُ أَوْلى) ولو المُدَّعِي كافِراً، كما في "كافي الحاكِمِ".

[١٧٠٨٦] (قولُهُ: لاستِنادِها لِلعُلُوق) أي: لِوقْتِ العُلُوقِ، والإعتاقُ يَقتَصِرُ على الحالِ فيكُونُ المُعتِقُ مُعْتِقاً ولَدَ الغَيْرِ، "ط"[٢] عن "المِنَح"[٣].

[١٧٠٨٧] (قولُهُ: كدَعوَتِهِ ولَدَ جَارِيَةِ الأَجنَبِيِّ) بجامِعِ عدَمِ مِلكِهِ التَّصرُّفَ فِيْها، بخِلافِ ما لو ادَّعى ولَدَ جَارِيَةِ [٤/ق٢٧/ب] ابنِهِ؛ لأنَّ الأبَ يَملِكُ تَملُّكَهُ فلا يُعتَبَرُ تَصديقُ الابنِ، بل يُعتَبَرُ تَصديقُ المُكاتَبِ والأَجنَبِيِّ، لكِنْ يَأْتي[٤]: ((أنَّه يُعتَبَرُ في الأَجنَبِيِّ تَصديقُهُ في الولَدِ والإحلالِ؛ إذْ لو ادَّعاهُ مِن زِنًا لا يَثبُتُ نَسَبُهُ)).

[١٧٠٨٨] (قولُهُ: أمَّا ولَدُ مُكاتَبَتِهِ) أي: لو ادَّعى ولَدَ نفْسِ مُكاتَبَتِهِ لم يُشتَرطْ تَصدِيقُها، وخُيِّرَتْ بين البَقاءِ على كِتابَتِها وأخْذِ عُقْرِها، وبين أنْ تُعْجِزَ نفْسَها وتَصيرَ أُمَّ ولَدٍ، كذا في "الهِدايَةِ"[٥] و"الدِّرَايَةِ"، "النهر"[٦].

[١٧٠٨٩] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٧]) أي: في كتابِ المُكاتَبِ، "ح"[٨].

[١٧٠٩٠] (قولُهُ: ولَزِمَ المُدَّعيَ العُقْرُ) لأنَّه وَطِئَ بغَيرِ نِكاحٍ ولا مِلْكِ يَمِينٍ، "درر"[٩].

---

(١) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ٥٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٣٢١/٢.

(٣) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٤) صـ٢٠٧ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٧١/٢ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٦/أ.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٣٦٦] قوله: ((ويثبت نسبه بلا تصديقها)).

(٨) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/أ.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢١/٢.

وقيمَةُ الولَدِ) يومَ وُلِدَ (وسقَطَ الحَدُّ) عنهُ (للشُّبهَةِ، ولم تصِرْ أُمَّ ولَدِهِ) لعدَمِ مِلكِـهِ، (وإنْ كذَّبَهُ) المُكاتَبُ (لم يَثبُت النَّسَبُ) لحَجْرِهِ على نَفسِهِ بالعَقدِ.

(ولَدَتْ مِنهُ جاريَةُ غيرِهِ، وقالَ: أحلَّهـا لـي[1] مَولاهـا والولَـدُ ولَـدي، وصدَّقَـهُ[2] المَولى في الإحْلالِ وكذَّبَهُ في الولَدِ لم يَثبُتْ نسَبُهُ، فإنْ صدَّقَهُ فيهما) جميعاً (ثَبتَ[3].....

[١٧٠٩١] (قولُهُ: وقِيمَةُ الولَدِ) لأنَّه في مَعْنَى المَغْرُورِ؛ حيثُ اعتَمدَ دَليلاً وهو: أنَّه كسْبُ كَسْبِهِ فلم يَرضَ برقِّهِ فيكُونُ حُرّاً بالقِيمَةِ ثابتَ النَّسَبِ منه إلاَّ أنَّ القِيمةَ هنا تُعتَبرُ يومَ وُلِدَ، وقِيمَةُ ولَدِ المَغْرُورِ يومَ الخُصُومَةِ، "بحر"[4]، والفرْقُ في "الفتحِ"[5].

[١٧٠٩٢] (قولُهُ: لِحَجْرِهِ على نفْسِهِ) أي: لِمَنعِ السيِّدِ نفْسَهُ عن التَّصرُّفِ في كَسْبِ المُكاتَبِ بالعَقْدِ، أي: بعَقْدِ الكِتابَةِ فاشتُرِطَ تَصديقُهُ، إلاَّ أنَّه لو مَلَكَ الولَدَ يَوماً عتَقَ عليه، "نهر"[6].

[١٧٠٩٣] (قولُهُ: ولَدَتْ مِنهُ إلخ) في "كافي الحاكِمِ": ((وإذَا وَطِئَ جاريةَ رَجُلٍ وقالَ: أحلَّها لِي والولَدُ وَلَدِي وصدَّقَهُ المَوْلى بأنَّـه أَحلَّهـا لـه وكذَّبَـهُ في الوَلَـدِ لـم يَثبُـتْ نَسَـبُ الولَـدِ منـه؛ لأنَّ الإحلالَ لَيْسَ بِنِكاحٍ ولا مِلْكِ يَمينٍ، فإنْ مَلَكهُ يَوماً ثَبتَ نَسَبُهُ منه، وإنْ مَلَكَ أُمَّـهُ كـانَتْ أُمَّ ولَـدٍ له، وإنْ صدَّقهُ المَوْلى بأنَّ الولَدَ منه فهُوَ ابنُهُ حَـينَ صَدَّقَـهُ وهـو عبْـدٌ لِمَـولاهُ، وكذَلِـكَ الجَـوابُ في جارِيَةِ الزَّوجةِ والأبوَيْنِ إن ادَّعى أنَّ مَولاها أَحلَّها له وأنَّ الولَدَ ولَدُهُ إلاَّ أنَّ الولَدَ يَعتِـقُ بالقَرابَـةِ إذا ثَبتَ نَسَبُهُ)) اهـ. وظاهِرُ قولِهِ: ((لأنَّ الإحـلالَ لَيْسَ بِنِكـاحٍ ولا مِلْـكِ يَمينٍ)) يُفِيـدُ أنَّ المُرادَ بـه أن يقولَ: أَحلَلْتُها لَكَ، ولعلَّ وجْهَ ثُبُوتِ النَّسَبِ: أنَّ هذا القوْلَ صار شُبهَةَ عَقْدٍ؛ لأنَّ حِلَّها له

---

(١) في "ب": ((إلي)).

(٢) في "د" و "و": ((فصدقه)).

(٣) في "د" و "و": ((يثبت)).

(٤) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٠٠.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٤٦.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ق٢٧٦/أ بتصرف.

وإلاَّ لا) وقَولُ "الزَّيلعيِّ"[١]: ((ولو صدَّقَهُ في الولَدِ يَثبُتُ))، أي: معَ تصديقِهِ في الإحْلالِ

لا يكُونُ إلاَّ بالنِّكاحِ أو بمِلكِ اليَمينِ، فكأنَّه قال: مَلَّكتُكَ بُضْعَها بأحَدِ هذَيْنِ السَّبَبَيْنِ، وذلك وإنْ لم يَصِحَّ لكنَّهُ يَصيرُ شُبهةً مُؤثِّرةً في نَفْيِ الحَدِّ وفي ثُبوتِ النَّسَبِ إذا صدَّقَهُ السيِّدُ، أو مِلْكِ الوَلَدِ لِمَا مرَّ[٢]: ((مِن أنَّه إذا مَلَكَها بعدما ولَدَتْ منه بنِكاحٍ فاسِدٍ أو وَطْءٍ بشُبهَةٍ تَصيرُ أُمَّ ولَدٍ))، أي: لِثُبُوتِ النَّسَبِ بذلِكَ، هذا ما ظَهَرَ لِي.

وفي حدودِ "الفتاوَى الهِنديَّةِ"[٣] عن "المُحيطِ": ((رجُلٌ أحَلَّ جارِيَتَهُ لغَيرِهِ فوَطِئَها ذَلكَ الغَيرُ لا حَدَّ عليه)) اهـ. فهذا يُؤيِّدُ ما مرَّ[٤]: ((مِن أنَّ الإحلالَ قولُهُ: أحلَلْتُها لَكَ بدُونِ مِلْكٍ ولا نِكاحٍ))؛ إذْ لو كان بأحَدِهِما [٤/ق٢٨/أ] لم يكُنْ لِلتَّصريحِ بسُقُوطِ الحدِّ وجْهٌ؛ إذْ لا مَعْنى لِلقَولِ بأنَّ مَن وَطِئَ زَوجتَهُ أو أَمَتَهُ لا حَدَّ عليه، فافهم.

[١٧٠٩٤] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يُصدِّقْهُ فِيْهِما جميعاً بأَنْ كذَّبَهُ فِيْهِما جميعاً، أو في الإحلالِ فقَطْ، أو في الولَدِ فقَطْ لم يَثبُتْ نَسَبُهُ، لكِنَّ الأَخيرةَ مَذكُورَةٌ في المَتْنِ، والأُوْلى مَفهُومَةٌ مِنْها بالأَوْلى، فبَقِيَتِ الثَّانِيةُ مَقصُودةً بالتَّنبيهِ عليها؛ لِمُخالَفَتِها لِظاهِرِ كَلامِ "الزَّيلعِيِّ"[٥] المَذكُورِ ولِدفْعِ المُخالَفَةِ بيْنَهُما، فافهم[٦].

[١٧٠٩٥] (قولُهُ: وقولُ "الزَّيلعِيِّ"[٧] إلخ) هذا الجَوابُ لـ"المُصنِّفِ"[٨]، "ح"[٩].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٦.

(٢) صـ١٧٥ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتاوى الهندية": الباب الرابع في الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٥١، نقلاً عن "محيط السرخسي".

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٦.

(٦) في "م" ((فاتهم)) بدل: ((فافهم))، وهو تحريف.

(٧) من ((المذكور)) إلى ((الزيلعي)) ساقط من "آ".

(٨) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٩) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/أ.

فُلا مُخالفَةَ كَما لا يَخفَى (ولو ملَكَها) أو مَلَكَهُ (بعدَ تكذيبِهِ) أي: المَولى ولـو مُكاتَبَـهُ (يوماً) مِنَ الدَّهرِ (ثَبَتَ النَّسَبُ) وتَصيرُ أمَّ ولَدِهِ.....

[١٧٠٩٦] (قولُهُ: فلا مُخالَفَةَ[١]) أي: بين ما في "الزَّيلعِيِّ" وبين ما في "الخانيَّةِ"[٢] و"الدُّرَرِ"[٣]: ((مِن أنَّه لا يَثبُتُ النَّسَبُ إلاَّ إذا صدَّقَهُ في الأمرَيْنِ جميعاً))، ومثلُ ما في "الزَّيلعِيِّ" ما قدَّمنـاهُ[٤] مِـن عِبارَةِ "الكافي".

[١٧٠٩٧] (قولُهُ: أي: المَوْلى) أفاد أنَّ إضافةَ ((تَكذِيبِ)) للضَّميرِ مِن إضافَـةِ المَصـدَرِ لِفَاعِلِـهِ، والمَفعُولُ مَحذُوفٌ، أي: تَكذِيبِ المَوْلى إيَّاهُ.

[١٧٠٩٨] (قولُهُ: ولو مُكاتَبَهُ) أي: ولو كان مَوْلى الأَمَةِ مُكاتَبَ المُدَّعِي، أفادَ به ثُبُوتَ النَّسَبِ بِملكِ الولَدِ في مسألَةِ المُكاتَبِ المَارَّةِ[٥].

[١٧٠٩٩] (قولُهُ: ثَبَتَ النَّسَبُ) أي: في الصُّورتَيْنِ، صُورَةِ مِلكِها، وصُـورَةِ مِلكِـهِ، أمَّـا الثَّانيَـةُ فظَـاهِرةٌ، وأمَّـا الأُوْلى فقَـدْ تَبِـعَ "المُصنِّـفُ" فِيْهـا "الخانيَّـةَ" و"الـدُّرَرَ"، واستَشـكَلَها "ح"[٦]: ((بـأنَّ المُكذِّبَ لدَعواهُ قبْلَ أنْ يَملِكَهُ مَوجُودٌ، بخِلافِ ما إذا مَلَكَهُ فإنَّه حِيْنئذٍ ارتَفَـعَ المَـانِعُ وزَالَ المُنـازِعُ، اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يكُونَ قولُهُما: مَلَكَها أي: مَعَ ولَدِها)) اهـ.

قلْتُ: لكِنَّه خِلافُ ما فَهِمَهُ "الشَّارِحُ"؛ حيثُ عطَفَ بـ((أو)) قولَهُ: ((أو مَلكَهُ))، فإنَّـه ظـاهِرٌ في أنَّ المُرادَ مِلكُها وَحدَها، ولَعلَّ وَجهَهُ: أنَّه إذَا مَلكَهـا وصـارَتْ أُمَّ ولَـدِهِ بحُكـمِ إقْـرارِهِ لَـزِمَ ثُبُـوتُ نَسَبِ الولَدِ منه؛ لأنَّ أُمومِيَّةَ الولَدِ فَرْعُ ثُبُوتِ نَسَبِ الولَدِ فيَثبُتُ نَسَبُهُ مِن المُدَّعِي ضَرورةً معَ بَقائِهِ

---

(١) في "ب": ((مخالغة)) بالغين المعجمة، وهو تحريف.

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢٢/٢.

(٤) المقولة [١٧٠٩٣] قوله: ((ولدت منه إلخ)).

(٥) صـ٢٠٧ـ "در".

(٦) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/ب بتصرف.

إذا ملَكَها؛ لبَقاءِ إقرارِهِ.

(ولو استولَدَ جاريَةَ أحَدِ أبوَيـهِ) أو جَـدِّهِ (أو امرأَتِـهِ[1] وقـالَ: ظَنَنْـتُ حِلَّهـا لـي فَـلا حَـدَّ) للشُّـبهَةِ (ولا نسَـبَ) إلاَّ أنْ يُصدِّقَـهُ فيهمـا (وإن ملَكَـهُ يَومـاً عتَـقَ علَيـهِ) وإنْ ملَكَ أمَّهُ لا تَصيرُ أمَّ ولَدِهِ؛.....

على مِلكِ المَوْلى، حتَّى إذَا ملَكَهُ المُدَّعِي عَتَقَ عليه، وهـذا إذا كـان المُـرادُ بقولِـهِ: ((بعْـدَ تَكذِيبِـهِ))، أي: في الإحلالِ والولَدِ، أمَّا إذا كان المُرادُ تَكذِيبَهُ في الولَدِ فقَـطْ مـع تَصديقِـهِ في الإحـلالِ فـالأَمرُ أَظهَرُ لِتصادُقِهِما على أنَّ وَطْأَها كان حَلالاً له، فتأمَّل.

[١٧١٠٠] (قولُهُ: إذا مَلكَها) قيَّد به لِيُفيـدَ أنَّ قولَـهُ: ((وتَصيرُ أُمَّ ولَـدِهِ)) رَاجِـعٌ للصُّـورَةِ الأُوْلَى فقَطْ، ولولا ذَلكَ لتُوُهِّمَ أنَّه رَاجِعٌ لِلصُّورتَيْن كما رَجَع إليهما قولُهُ: ((ثَبَـتَ النَّسَـبُ)) وهو غيرُ صَحيحٍ؛ لأنَّه إذا مَلَكَ الولَدَ ولم يَملِكْها لا تَصيرُ أُمَّ ولَدٍ له ما لم يَملِكْهـا، ولا يَلزَمُ مِن مِلكِ الولَدِ وثُبُوتِ نَسَبِهِ أنْ تكُونَ أُمُّهُ أُمَّ ولَدٍ قبْلَ أنْ يَملِكَها كما لا يَخْفى، فعُلِمَ أنَّ هـذا القَيدَ لا بُدَّ منه، فافهم.

[١٧١٠١] (قولُهُ: ولا نَسَبَ) أي: لتَمَحُّضِهِ زِنًا، كما عَلَّلوا به [٤/ق٢٨/ب] في كتابِ الحُدُودِ.

[١٧١٠٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يُصدِّقَهُ فِيْهما) مُخالِفٌ لإطلاقِهِم ـ في كتـابِ الحُـدُودِ ـ عـدَمَ ثُبـوتِ النَّسَبِ وإنِ ادَّعاهُ، وتَعليلُهُم بتَمَحُّضِهِ زِنًا يَدُلُّ عليه، فلا مَحلَّ لهذا الاستِثْناءِ هنا، ولم نَجدْهُ لِغيرِهِ، نعم مَحلُّهُ في المَسألَةِ السَّابقَةِ، وضَميرُ ((فِيْهما)) يعودُ إلى الإحلالِ والولَدِ. ٤٣/٣

[١٧١٠٣] (قولُهُ: عَتَقَ عليه) أي: ولم يَثبُتْ نَسَبُهُ[2] كما في "الكافي". فعِلَّةُ العِتْـقِ هنـا الجُزْئيَّـةُ لا النَّسَبُ، كما يَأتِي[3]، لكِنَّ تَوقُّفَ عِتقِهِ على مِلكِهِ خَاصٌّ بما إذا كانَتِ الجَاريةُ لامرأَتِهِ، بخِلافِ

---

(١) في "و": ((أمته))، وهو خطأ.

(٢) في "آ": ((نسبه منه)).

(٣) في المقولة الآتية.

لعدَمِ ثُبوتِ النَّسَبِ[١]، كذا ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ"[٢] تبعاً لـ "الزَّيلعيِّ"[٣]،.....

أَبيهِ أو أُمِّهِ؛ لِمَا في "القُنْيةِ"[٤]: ((وَطِئَ جَارِيَةَ أَبيهِ فولَدَتْ منه: سَواءٌ ادَّعى شُبهَةً أَوْ لا لم يَجُزْ بَيعُ الولَدِ؛ لأنَّه ولَدُ ولَدِهِ فيَعتِقُ عليه وإنْ لم يَثبُتِ النَّسَبُ)) اهـ. أي: يَعتِقُ على الأَبِ للجُزئيَّةِ.

[١٧١٠٤] (قولُهُ: لعدَمِ ثُبوتِ النَّسَبِ) لأنَّ أُمُوميَّةَ الولَدِ فرْعُ ثُبوتِ النَّسَبِ كما قدَّمناه[٥]، قال في "الكافي"[٦]: ((وقولُهُ: ظَنَنتُها تَحِلُّ لِي لم يكُنْ شُبهَةً في ذَلِكَ)) اهـ. أي: في ثُبوتِ النَّسَبِ، وإنَّما هو شُبهَةٌ في سُقُوطِ الحَدِّ، بخِلافِ ما مرَّ[٧]: ((مِن دَعْوى الإحلالِ)) فإنَّها شُبهَةٌ فِيهما كما مرَّ[٧].

والحاصِلُ: أنَّ الوطْءَ في دَعْوى الإحلالِ وَطْءُ شُبهَةٍ، وبِهِ يَثبُتُ النَّسَبُ فتَثبُتُ أُمومِيَّةُ الولَدِ، بخِلافِ الوَطْءِ مع ظَنِّ الحِلِّ فإنَّه زِنًا مَحضٌ وإنْ سقَطَ فيه الحَدُّ، وإذا كان ظَنُّ الحِلِّ غيرَ مُعتَبرٍ في ثُبوتِ النَّسَبِ وتَمَحَّضَ الفِعْلُ معه زِنًا لا تَثبُتُ أُمومِيَّةُ الولَدِ إذا مَلَكَ الأُمَّ وإنْ كان أَقرَّ بالولَدِ؛ لأنَّ الزِّنا لا يَثبُتُ فيهِ النَّسَبُ، وأُمُومِيَّةُ الولَدِ فرْعُ ثُبوتِهِ، وفي "الفتحِ"[٨] عن "الإيضاحِ": ((أَمَةٌ جاءَتْ بولَدٍ فادَّعاهُ أَجنَبِيٌّ لا يَثبُتُ نَسَبُهُ صدَّقَهُ المَوْلى أو كذَّبَه، فإنْ مَلَكَهُ المُدَّعِي عَتَقَ ولا تَصيرُ أُمُّهُ أُمَّ ولَدٍ)) اهـ. أي: لأنَّ عِتقَهُ لِلجُزئيَّةِ لا لِثُبوتِ النَّسَبِ، ولذا قال: عَتَقَ، ولم يَقُل: ثَبَتَ نَسَبُهُ، وبهذا سقَطَ ما أُورِدَ على تَعلِيلِ "الشَّارحِ": ((أنَّه لَمَّا ادَّعى الولَدَ فقَدْ أَقرَّ له بالنَّسَبِ ولأُمِّهِ بأُمُوميَّةِ الولَدِ، فإذا مَلَكَ الأُمَّ زَالَ المَانِعُ وهو كَونُها مِلْكَ الغَيرِ فيَنْبَغي أنْ تَصيرَ أُمَّ ولَدٍ وإنْ لم يَثْبُت نَسَبُ الولَدِ)) اهـ؛ لأنَّه إذا لم يَثبُتِ النَّسَبُ لا تَصيرُ أُمَّ ولَدٍ، فافهم.

فإنْ قلْتَ: قد تَصيرُ أُمَّ ولَدٍ مع عدَمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ فِيما لو زَوَّجَ أَمَتَهُ مِن عَبدِهِ ثُمَّ ولَدَتْ فادَّعاهُ.

---

(١) في "د" و "و": ((نسبِهِ)).

(٢) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ـ باب الاستيلاد ٣/١٠٦.

(٤) "القنية": كتاب العتاق ـ باب مسائل متفرقة ق٤٩/أ بتصرف، وفيها: ((وطئ جارية ابنه)) بدل: ((أبيه)) وهو خطأ.

(٥) المقولة [١٧٠٩٩] قوله: ((ثَبَتَ النَّسَبُ)).

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه٣/ق٢١٨/أ بتصرف.

(٧) المقولة [١٧٠٩٣] قوله: ((ولدَتْ منه إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٤/٣٣٨.

لكِنَّهُ نقَلَ هُنا[١] وفي نِكاحِ الرَّقيقِ عن "الدُّرَرِ"[٢] و"الخانيَّةِ"[٣]: ((أنَّهُ لو ملَكَها بعدَ تكذيبِهِ يوماً ثَبتَ النَّسَبُ لَبَقاءِ الإقرارِ))، فتدبَّرْ، نعَمْ في "الخانيَّةِ": ((زَنى بأمَةٍ فولَدَتْ، فملَكَها...

قلْتُ: إنَّما صارَتْ أُمَّ ولَدٍ لِلمَوْلى لإقرارِهِ بأنَّ الولَدَ عَلِقَ منه قبْلَ التَّزويجِ بوَطءٍ حَلالٍ، لكِنْ لم يَثبُتْ منه لوُجُودِ الفِراشِ الصَّحيحِ، فقَدْ تعلَّقَ به حَقُّ الغَيرِ وهو الزَّوجُ، ولَولاهُ لثَبَتَ مِن المَوْلى فلَمْ يَثبُتْ منه هنا لِعارِضٍ، والزِّنا لا يَثبُتُ منه الولَدُ [٤/ق٢٩/أ] على كُلِّ حالٍ، هذا ما ظَهَرَ لي.

[١٧١٠٥] (قولُهُ: لكِنَّهُ نَقَل) أي: "المُصنِّفُ"، وقولُهُ: ((ثَبَتَ النَّسَبُ)) أي: فتَصِيرُ أُمَّ ولَدِهِ ضَرورةَ ثُبوتِ النَّسَبِ مع زَوالِ المَانِعِ وهو مِلكُ الغَيرِ، فيُنافِي قولَهُ: ((لا تَصيرُ أُمَّ ولَدِهِ)) لِعدَمِ ثُبوتِ نَسَبِهِ، والجَوابُ: أنَّ ما نقلَهُ "المُصنِّفُ" عن "الدُّرَرِ" و"الخانيَّةِ" ليْسَ في هذِهِ المَسألَةِ وهي قولُهُ: ((ظَنَنتُ حِلَّهَا لِي))، بل في مسألَةِ دَعْوى الإحلالِ، ونقَلَ "ح"[٤] عِبارَتَهُما بتَمامِها، وقَدْ عَلِمتَ الفرْقَ بين المَسألَتَيْنِ، وأنَّ ظَنَّ الحِلِّ شُبهَةٌ في سُقُوطِ الحَدِّ لا في ثُبوتِ النَّسَبِ، بخِلافِ دَعْوى الإحلالِ فإنَّها شُبهَةٌ فِيْهِما، فالاستِدراكُ في غيرِ محلِّهِ، فافهم.

[١٧١٠٦] (قولُهُ: نَعَم في "الخانيَّةِ"[٥] إلخ) يعني: أنَّ هذا لا إشكالَ[٦] فيه؛ لأنَّ الزِّنا لا يَثبُتُ فيه

(قولُهُ: قلتُ: إنَّما صارتْ أمَّ ولدٍ للمولى لإقرارِهِ إلخ) هذا إنما يتِمُّ إذا كانتِ المسألةُ مقيَّدَةً بما إذا أمكنَ علوقُهُ مِن المولى قبلَ التزويجِ، بأن أتتْ بهِ لأقلَّ من سنتينِ من وقتِ التزويجِ، مع أنَّ ثبوتَ أموميَّةِ الولدِ غيرُ مقيَّدٍ بما ذَكَر، وتقدَّمَ في أوَّلِ البابِ: ((أنَّ النَّسبَ يثبُتُ من العبدِ، وصارتْ أمَّ ولدٍ؛ لإقرارِهِ بثبوتِ النسبِ منهُ وإنْ لم يصدِّقْهُ الشَّرعُ)) اهـ. والأظهرُ في دفعِ الإيرادِ أنْ يقالَ: إنَّ وطءَ السيِّدِ لم يتمحَّضْ زنًا لوجودِ حقيقةِ الملكِ، فلذا صارتْ أمَّ ولدٍ له وإنْ ثبتَ النسبُ من الزوجِ، ويظهرُ من ذلكَ: أنَّ الأجنبيَّ كالعبدِ فيما ذُكِرَ.

---

(١) في "د" و "و": ((ههنا)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٢/٢٢.

(٣) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ١/٥٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ق٢٢٩/ب.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في الاستيلاد ١/٥٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "م" و"آ": ((الإشكال فيه)) بدل ((لا إشكال فيه))، وهو خطأ.

لم تصِرْ أمَّ ولَدِهِ، وإنْ ملَكَ الولَدَ عتَقَ))، وفي "الأشباهِ"[١]: ((لو ملَكَ أختَهُ لأمِّهِ مِنَ الزِّنَى عتَقَتْ، ولو أختَهُ لأبيهِ لا)).

﴿فُروعٌ﴾

أرادَ وطءَ أمَتِهِ ولا تَصيرُ أمَّ ولَدِهِ يُمَلِّكُها لطِفْلِهِ ثـمَّ يتزَوَّجُهـا. أقـرَّ بأمومِيَّتِهـا في مرَضِهِ: إنْ هُناكَ ولَدٌ أو حبَلٌ تعتِقُ مِنَ الكُلِّ، وإلاَّ فَمِنَ الثُّلُثِ.....

النَّسَبُ فلا تَصيرُ أُمَّ ولَدٍ وإنْ مَلكَها، لكِنْ قد عَلِمتَ أنَّ الوَطْءَ في مَسألَةِ ظَنِّ الحِلِّ زِنًا أيضاً.

[١٧١٠٧] (قولُهُ: لم تَصِر أُمَّ ولَدِهِ) أي: فلَهُ بَيعُها، "ط"[٢].

[١٧١٠٨] (قولُهُ: وإن مَلَكَ الولَدَ عَتَقَ) لأنَّه جُزْؤُهُ حَقيقةً.

[١٧١٠٩] (قولُهُ: ولو أُختَهُ لأبيهِ لا) والفرْقُ: أنَّ الأخَ يُنسَبُ إلى أُختِهِ لأبيهِ بوَاسطَةِ الأبِ، ونِسبَةُ الأبِ مُنقَطِعةٌ فلا تَثبُتُ الأُخوَّةُ، أمَّا النِّسبةُ إلى الأُمِّ فلا تَنقَطِعُ فتكُونُ الأُخُوَّةُ ثابتةً مِن جِهَتِها فيَعتِقُ بالمِلكِ كما في شُرُوحِ "الهِدايَةِ"[٣]، ولِذا لو ماتَ يَرِثُهُ أَخُوهُ لأُمِّهِ دُوْنَ أَخيهِ لأبيهِ.

[١٧١١٠] (قولُهُ: يُملِّكُها لِطِفلِهِ) فـائِدَةُ ذَلـكَ وإنْ خَرجَـتْ مِن مِلكِهِ: أنَّه يَخـافُ أنَّها إذا ولَدَتْ منه قَدْ تَتمرَّدُ عليه وتُكدِّرُ عَيشَهُ فإذا عَلِمتْ أنَّ له بَيْعَها كُلَّمـا أرادَ انقـادَتْ لـه، وإذا باعَهَـا يُنفِقُ ثَمَنَها على طِفلِهِ بَدَلاً عمَّا كان يُنفِقُهُ عليه مِن مالِهِ، ولَهُ أيضاً إنفاقُهُ على نفْسِهِ عنْـدَ الاحتِيـاجِ إليه، فظَهَرَ أنَّ بَيعِها لِطِفلِهِ يَنتَفِعُ بلا ضَرَرٍ يَلحَقُهُ، فافهم.

[١٧١١١] (قولُهُ: ثُمَّ يَتزوَّجُها) أي: يُزوِّجُها لنفْسِهِ، وإذا ولَدَتْ منـه وَلَـداً يَعتِـقُ علـى الطِّفـلِ لِكَونِهِ مَلَكَ أخاهُ.

[١٧١١٢] (قولُهُ: وإلاَّ فمِنَ الثُّلُثِ) لأنَّه عند عدَمِ الشَّـاهِدِ إقـرارٌ بـالعِتْقِ في المَرَضِ، وهـو مِـن الثُّلُثِ كما قدَّمناهُ[٤].

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب العتاق وتوابعه صـ٢١٣ـ.

(٢) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٣٢٢/٢ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب العتاق ـ باب الاستيلاد ٣٣٨/٤، و"البناية": ٧٠٣/٥.

(٤) المقولة [١٧٠٠٩] قوله: ((من كلِّ ماله)).

وما في يَدِها للمَولى إلاَّ إذا أَوصى لهـا بـهِ، نعَـمْ في "المُجتَبَـى": ((استَحْسَـنَ "مُحمَّـدٌ" أنْ يُترَكَ لَها مِلحفَةٌ وقَميصٌ ومِقْنعَةٌ، ولا شَيْءَ للمُدبَّرِ))، والله سُبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

[١٧١١٣] (قولُهُ: وما في يَدِها لِلمَوْلى) لأنَّه كان مِلْكاً له قبْلَ أنْ تَعْتِقَ بمَوتِهِ.

[١٧١١٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَوْصَى لها بِهِ) لأنَّها تَعْتِقُ بمَوتِهِ فيكُونُ وَصيَّةً لِحُرَّةٍ، بخِلافِ القِنِّ إذا أَوْصَى له بشَيءٍ مِن مالِهِ فلا يَصِحُّ إلاَّ إذا أَوْصى له بثُلُثِ مالِهِ أو برَقَبَتِهِ، فإنَّه يَصِحُّ كما مرَّ[١] في بابِ التَّدْبيرِ.

[١٧١١٥] (قولُهُ: أَنْ يَترُكَ لها إلخ) ظَاهِرُ الإطلاقِ أنَّها تَستَحِقُّ ذَلكَ؛ لأنَّه يَشمَلُ ما إذا كـان في الوَرَثةِ صِغارٌ، ولو كان ذَلكَ على وَجْهِ التَّبرُّعِ لم يَصِحَّ، تـأمَّل. وقَـدْ مـرَّ[٢] تَفسيرُ المِلْحَفـةِ والقَميصِ والمِقْنَعَةِ في المِتْعَةِ مِن باب [٤/ق ٢٩/ب] المَهْرِ.

[١٧١١٦] (قولُهُ: ولا شَيءَ لِلمُدبَّرِ) أي: مِن الثِّيابِ وغيرِها، "بحر"[٣] عن "المُجْتَبى". ثُـمَّ هـلِ المُدبَّرَةُ كذَلِكَ؟ لم أَرَهُ، ولْيُنظَر وجْهُ الفرْقِ بينَهُ وبين أُمِّ الولَدِ، وفي "الخانيَّةِ"[٤]: ((رجلٌ أَعتَقَ عبـدَهُ ولَهُ مالٌ فمالُهُ لِمَولاهُ إلاَّ ثَوْباً يُوارِي العبْدَ[٥] أيَّ ثَوْبٍ شاءَ المَوْلى)).

(قولُهُ: ولْيُنظَرْ وجهُ الفرقِ بينَهُ وبينَ أمِّ الولدِ إلخ) قد يُقالُ: وجهُ الفرقِ أنَّ أمَّ الولـدِ تحتـاجُ لسـترِ العورةِ، وهيَ تكونُ بما ذكر غالباً، بخلافِ المدبَّرِ، ومع هذا يُستحسَنُ له ثَوبٌ يسترُ عورتَهُ كما في مسألةِ "الخانيَّةِ"، تأمَّلْ. وعلى هذا: تكونُ المدبَّرةُ كأمِّ الولدِ.

---

(١) المقولة [١٦٩١٧] قوله: ((وذكرناه في "شرح الملتقط")).

(٢) المقولة [١١٩٤٨] قوله: ((وهي دِرْعٌ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٤/٢٩٥.

(٤) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصلٌ في صريح العربية ١/٥٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "آ": ((ثوباً يوارِي به العبدُ)).

.....

(تَتِمَّةٌ)

نقَلَ "ط"[١] في هذا البابِ عن "قاضِي خانَ"[٢]: ((سُئِلَ "أبو بكْرٍ" عن رَجُلٍ مات وتَرَك أُمَّ ولَدٍ، هل يَجِبُ لها النَّفقَةُ في مالِهِ؟ قال: إنْ كان لَها منْهُ ولَدٌ فلَهَا النَّفقَةُ وإلاَّ فلا نفَقَةَ لها)) اهـ.

٤٤/٣ **قلْتُ**: المُرادُ: أنَّها تَجبُ نَفقَتُها على ولَدِها ولو صغيراً، كما قدَّمنا[٣] التَّصريحَ به في بابِ النَّفقَةِ عن "الذَّخيرةِ"، أي: فتُنفِقُ مِن مالِ ولَدِها الَّذي وَرِثَهُ لا مِنْ أَصْلِ مالِ المَيِّتِ؛ لأنَّه صارَ مَالَ الوَرثَةِ وهي أَجنبِيَّةٌ عنهم، فافهم، والله سُبحانَه وتَعَالى أعلَمُ.

---

(١) "ط": كتاب العتق ـ باب الاستيلاد ٣١٧/٢.

(٢) **نقول**: لم نعثر على هذا النقل في "الفتاوى الخانية" و"شرح الجامع الصغير" لقاضي خان، ولعلَّ ابن عابدين رحمه الله لم يقف عليه أيضاً في الكتابين المذكورين، ولذا عزا هذا النقل إلى "ط"، ولم ينقل عن "قاضي خان" مباشرةً، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٦١٨٨] قوله: ((مِنْ مولاها)).

﴿كتابُ الأيمان﴾

مناسبتُهُ: عدمُ تأثيرِ الهزْلِ والإكراهِ، وقدَّمَ العتاقَ لمشاركتِهِ للطلاقِ في الإسقاطِ والسِّرايةِ. (اليمينُ) لغةً: القوةُ، وشرعاً: (عبارةٌ عن عقْدٍ قويَ بِهِ عَزْمُ الحالِفِ.....

﴿كتابُ الأيْمان﴾

[١٧١١٧] (قولُهُ: مُناسبَتُهُ إلخ) قال في "الفَتْح"[١]: ((اشتَركَ كُلٌّ مِن اليَمِينِ والعِتاقِ والطَّلاقِ والنِّكاحِ في أنَّ الهَزْلَ والإكْراهَ لا يُؤثِّرُ فيه إلاَّ أنَّه قدَّمَ النِّكاحَ لأنَّه أقرَبُ إلى العِباداتِ كما تقدَّمَ، والطَّلاقُ رَفعُهُ بعدَ تَحقُّقِهِ فإيلاؤُهُ إيَّاهُ أوجَهُ. واختصَّ العِتاقُ عن اليَمينِ بزيادةِ مُناسبَتِهِ بالطَّلاقِ مِن جهةِ مُشاركَتِهِ إيَّاهُ في تَمامِ مَعناهُ الَّذي هو الإسقاطُ، وفي لازِمِهِ الشَّرعِيِّ الَّذي هو السِّرايةُ فقدَّمَهُ على اليَمِينِ)).

[١٧١١٨] (قولُهُ: فِي الإسقاطِ) فإنَّ الطَّلاقَ إسقاطُ قَيْدِ النِّكاحِ والعِتاقَ إسقاطُ قَيْدِ الرِّقِّ، "ط"[٢].

[١٧١١٩] (قولُهُ: والسِّرايةِ) فإذَا طلَّقَ نِصفَها سَرَى إلى الكُلِّ، وكذا العِتْقُ، أي: عندَهُما لِقولِهما بعدَمِ تَجزِّيهِ، أمَّا عندَهُ فهو مُتَجزٍّ، "ط"[٢].

[١٧١٢٠] (قولُهُ: لغةً القُوَّةُ) قال في "النَّهر"[٣]: ((واليمينُ لغةً: لفْظٌ مُشترَكٌ بينَ الجَارِحةِ والقُوَّةِ والقَسَمِ إلاَّ أنَّ قولَهُم ـ كما في "المُغْرِب"[٤] وغيرِهِ : سُمِّيَ الحَلِفُ يَمِيْناً لأنَّ الحالِفَ يَتقوَّى

﴿كتابُ الأيمان﴾

(قولُهُ: أمَّا عندَه فهو مُتَجزٍّ) وإذا أريدَ السرايةُ ـ ولو بقاءً ـ كانَ ظاهراً على قولِهِ أيضاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٤٧.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٢٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٦/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((يمن)) بتصرف.

.....

بالقَسَم، أو أَنَّهم[١] كانُوا يَتماسَكُونَ بأَيْمانِهم عنْدَ القَسَم ـ يُفِيدُ كما في "الفَتْح"[٢]: أنَّ لفْظَ اليَمِينِ مَنْقُولٌ)) اهـ.

أَقُولُ: هُوَ مَنقُولٌ مِن أَصْلِ اللُّغةِ إلى عُرْفِها فلا يُنافِي كَونَهُ في اللُّغةِ مُشْتَرَكاً بين الثَّلاثةِ، وإنَّما اقتَصَرَ "الشَّارِحُ" على القُوَّة لِظُهُورِ المُناسبَةِ بينَهُ وبين المَعْنى الاصْطِلاحيِّ المَذكُورِ في المَتْن، "ح"[٣].

قلْتُ: أو لأنَّها الأَصْلُ؛ فقَدْ قالَ في "الفَتْح"[٤] في باب التَّعليق: ((إنَّ اليَمينَ في الأَصْلِ القُوَّةُ، وسُمِّيتْ إحدَى اليدَيْن باليَمِينِ لِزيادَةِ قُوَّتِها على الأُخرَى، وسُمِّيَ الحَلِفُ [٤/ق٣٠/أ] باللهِ تعالى يَمِيْناً لإفادَتِهِ القُوَّةَ على المَحلُوفِ عليه مِن الفِعْل والتَّرْكِ، ولا شَكَّ أنَّ تعليقَ المَكرُوهِ للنَّفْس على أَمرٍ يُفِيدُ قُوَّةَ الامتِناعِ عن ذلكَ الأَمر وتَعليقَ المَحبُوبِ لها على ذلكَ يُفِيدُ الحَمْلَ عليه فكانَ يَمِيناً)) اهـ، فقَدْ أفادَ أنَّ أَصلَ المادَّةِ بمَعْنى القُوَّة، ثُمَّ استُعمِلَتْ في اللُّغةِ لِمَعانٍ أُخرَ لِوُجُودِ المَعْنى الأَصليِّ فيها، كَلَفظِ: (الكَافر) مِن الكُفْر وهو السَّتْرُ، فيُطْلَقُ على الكافِرِ بالله تعالى، وكَافرِ النِّعْمةِ، وعلى اللَّيْلِ، وعلى الفَلاحِ، وهكذا في كثيرٍ مِن الألفاظِ اللُّغويَّةِ الَّتي تُطْلَقُ على أَشياءَ[٥] تَرْجِعُ إلى أَصلٍ واحِدٍ عامٍّ، فيَصِحُّ أنْ يُطْلَقَ عليها لَفْظُ الاشتِراكِ نَظَراً إلى اتِّحادِ المادَّة مع اختلافِ المَعاني، وأنْ يُطْلَقَ عليها لفْظُ المَنقُول نَظَراً إلى المَعْنى الأَصليِّ الَّذي تَرجِعُ إليه، والقوْلُ بأنَّ المَنقُولَ يُهْجَرُ فيه المَعْنى الأَصليُّ ـ وهَذا ليْسَ منْهُ ـ غيرُ مَقبُول؛ فإنَّ اليَمِينَ إذَا أُطلِقَ على الحَلِفِ لا يُرادُ به القُوَّةُ لُغةً، ولهذا قالَ في "الفَتْح"[٦] هنا بعْدَ ذِكرِهِ أنَّهُ مَنقُولٌ: ((ومَفهُومُهُ لغَةً جُملَةٌ أُولى إنشائِيَّةٌ صَريحةُ الجُزْءَين يُؤَكَّدُ بها جُملَةٌ بعْدَها خَبريَّةٌ))، فاحترَزَ بـ: ((أُوْلى)) عن التَّوكيدِ اللَّفظِيِّ بالجُملَةِ، نحو: زَيدٌ قائِمٌ زَيدٌ

---

(١) ((أنهم)) ليست في "آ".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٤٧/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٢٩/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق ـ باب الأيمان في الطلاق ٤٤٢/٣.

(٥) في "آ": ((الأشياء)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٤٧/٤.

على الفعلِ أوِ التْركِ) فدخَلَ التعليقُ فإنَّهُ يمينٌ شرعاً إلاَّ في خمسٍ مذكورةٍ في "الأشباهِ"..

قائِمٌ[1]، فإنَّ المُؤكَّدَ فيه هُو الثَّانيةُ لا الأُوْلى عَكْسُ اليَمِينِ، وبـ: ((إنشائيَّةٌ)) عـن التَّعلِيـق؛ فإنَّـه ليـس يَمِيناً حقِيقةً لُغةً إلخ، وقولُهُ: ((يُؤكَّدُ بها إلخ)) إشارَةٌ إلى وُجُود المَعْنى الأَصلِيِّ وهـو القُـوَّةُ لا علـى أنَّه هُو المُرادُ، وكذا إذَا أُطْلِقَ على الجَارِحةِ لا يُرادُ به نفْسُ القُوَّةِ بل اليَدُ المُقابلَةُ لِليَسَارِ، وهـي ذاتٌ والقُوَّةُ عَرَضٌ، فقَدْ هُجرَ فيه المَعْنـى الأَصْلـيُّ وإنْ لُوحِـظَ اعتِبـارُهُ في المَنْقُـول إليـهِ، وبهـذا ظهَـرَ أنَّ المُناسِبَ بَيانُ مَعْنى اليَمِينِ اللُّغَويِّ المُرادِ بِهِ الحَلِفُ لِيُقابَلَ بـه المَعْنـى الشَّرعِيُّ. وأمَّـا تَفسيرُهُ بـالمَعْنى الأَصلِيِّ فغَيرُ مَرْضيٍّ، فافهم.

[١٧١٢١] (قولُهُ: على الفِعلِ أو التَّركِ) مُتعلِّقٌ بـ: ((العَزْم)) أو بـ: ((قَوِيَ))، "ط"[2].

[١٧١٢٢] (قولُهُ: فإنَّه يَمينٌ شَرْعاً) لأنَّه يَقْوَى بِهِ عزْمُ الحالِفِ على الفِعْلِ في مِثْـل: إنْ لَـم أَدخُلِ الدَّارَ فزَوجَتُهُ طَالِقٌ، وعلى التَّرْك في مِثْل: إنْ دَخلتُ الدَّارَ، قال في "البَحرِ"[3]: ((وظاهِرُ ما في "البَدائعِ"[4]: أنَّ التَّعليقَ يَمينٌ في اللُّغةِ أيضاً، قال: لأنَّ "مُحمَّداً" أَطلَقَ عليه يَمِينـاً، وقولُـهُ حُجَّةٌ في اللُّغةِ)).

مطلبٌ: حلَفَ لا يَحْلفُ حَنِثَ بالتَّعليقِ إلاَّ في مَسائِلَ

[١٧١٢٣] (قولُهُ: مَذكُورَةٍ في "الأَشباهِ") عِبارَتُهُ[5]: ((حَلَف لا يَحلِفُ حَنِثَ بالتَّعليقِ

(قولُ "الشَّارحِ": فدخَلَ التعليقُ إلخ) أي: فيما يحلِفُ به عادةً؛ لأنَّ التعليقَ فيما لا يحلفُ بـهِ عـادةً ليـسَ يميناً، كما لو علَّقَ الإذنَ أو الوكالةَ بالشَّرطِ كما نقلَهُ "السِّنديُّ" عن "تنويرِ الأذهانِ".

(قولُهُ: لأنَّ محمَّداً أطلقَ عليه يميناً، وقولُهُ حجَّةٌ في اللغَةِ) إطلاقُ "محمَّدٍ" اليمينَ على التعليقِ لا يدلُّ على أنَّ هذا الإطلاقَ لُغَويٌّ، بل يُحمَلُ على أنَّه يمينٌ اصطلاحاً، إلا إذا وُجِدَ في كلامِهِ ما يدلُّ على أنَّهُ لُغويٌّ.

---

(١) ((زيد قائم)) غيرُ مكرَّرةٍ في "الأصل" و"آ".

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٢٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٠/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٥) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٥ـ.

.....

إلاَّ في مَسائِلَ: أنْ يُعلِّقَ بأفعالِ القُلُوبِ، [٤/ق٣٠/ب] أو يُعلِّقَ بمَجيءِ الشَّهرِ في ذَوَاتِ الأَشهُرِ أو بالتَّطْليقِ، أو يقولَ: إنْ أدَّيتَ إليَّ كذا فأنتَ حُرٌّ وإنْ عَجَزتَ فأنتَ رَقيقٌ، أو: إنْ حِضْتِ حَيْضةً أو عِشْرينَ حَيْضةً، أو بطُلُوعِ الشَّمسِ، كما في "الجَامعِ"[1])) اهـ.

قلْتُ: وإنَّما لم يَحنَثْ في هذه الخَمسَةِ لأنَّها لم تَتمحَّضْ لِلتَّعليقِ، أمَّا الأُوْلَى: ـ كأنت طَالِقٌ إنْ أَرَدتِ أو أَحبَبتِ ـ فلأنَّ هذا يُستَعمَلُ في التَّمليكِ ولِذَا يَقتَصِرُ على المَجلِسِ، وأمَّا الثَّانيةُ: ـ كأنتِ طَالِقٌ إذا جاءَ رَأْسُ الشَّهرِ أو إذَا أَهَلَّ الهِلالُ وَالمَرأَةُ مِن ذَواتِ الأَشْهُرِ دُوْنَ الحَيَضِ ـ فلأنَّهُ مُستَعمَلٌ في بَيانِ وَقْتِ السَّنَةِ؛ لأنَّ رَأْسَ الشَّهرِ في حَقِّها وَقْتُ وُقُوعِ الطَّلاقِ السُّنِّيِّ لا في التَّعليقِ. وأمَّا الثَّالثةُ: ـ كأنتِ طَالِقٌ إنْ طَلَّقتُكِ ـ فلأنَّه يَحتَمِلُ الحِكايَةَ عن الوَاقِعِ وهو كَونُهُ مَالكاً لِتَطليقِها فلَمْ يَتمحَّضْ لِلتَّعليقِ، وأمَّا الرَّابعةُ: ـ كقوْلِهِ: إنْ أَدَّيتَ إليَّ أَلْفاً فأنتَ حُرٌّ وَإنْ عَجَزتَ فأنتَ رَقيقٌ ـ فلأنَّهُ تَفسيرٌ لِلكِتابَةِ. وأمَّا الخامِسةُ: ـ كأنتِ طَالِقٌ إنْ حِضْتِ حَيضَةً أو عِشْرينَ حَيْضةً ـ فلأنَّ الحَيْضةَ الكامِلةَ لا وُجُودَ لها إلاَّ بوُجُودِ جُزءٍ مِن الطُّهْرِ فيَقَعُ في الطُّهْرِ فأمكَنَ جَعلُهُ تَفسيراً لِطلاقِ السُّنَّةِ فلَم يَتمحَّضْ لِلتَّعليقِ[2]. وحيثُ لم يَتمحَّضْ لِلتَّعليقِ في هذِهِ الخَمْسِ لا يُحمَلُ على التَّعليقِ؛ حيثُ أمكَنَ غَيرُهُ صَوْناً لِكلامِ العاقِلِ عن المَحْظُورِ وهو الحَلِفُ بالطَّلاقِ، وإنَّما حَنِثَ في: إنْ حِضْتِ فأنتِ طَالِقٌ ـ لأنَّه لا يُمكِنُ جَعلُهُ تَفسيراً لِلبِدْعيِّ؛ لأنَّ البِدْعِيَّ أنواعٌ، بخِلافِ السُّنِّيِّ

٤٥/٣

(قولُهُ: صوناً لكلامِ العاقلِ عن المحظورِ إلخ) فيه أنَّ الوقوعَ في المحظورِ حاصلٌ على كلِّ حالٍ، سواءٌ جعلَ هذا الكلامُ تعليقاً أو بياناً للطَّلاقِ السُّنِّيِّ.

(قولُهُ: لأنَّ البدعيَّ أنواعٌ إلخ) كونُ البدعيِّ أنواعاً لا يمنعُ أن يُجعلَ هذا الكلامُ بياناً لنوعٍ من البدعيِّ.

(١) "الجامع الكبير": كتاب الأيمان ـ باب الحنث في اليمين صـ٤٩ـ، وقوله: ((إن أديت إليَّ كذا فأنت حرٌّ)) لم نجدها في الجامع الكبير، وقد أشار إلى ذلك "الحموي" في حاشيته على "الأشباه" ٢/١٥٦.

(٢) في "آ": ((فلم يتمحَّضْ للتعليق في هذه الخمسة، وحيث ...إلخ)).

فلو حَلَفَ لا يحلفُ حنِثَ لطلاقٍ وعتاقٍ. وشرْطُها: الإسلامُ والتكليفُ.....

فإنَّه نَوعٌ واحِدٌ. وحَنِثَ أيضاً في: ـ أنتِ طَالقٌ إنْ طَلَعَتِ الشَّمسُ معَ أنَّ مَعْنى اليَمِينِ ـ وهو الحَمْلُ أو المَنْعُ ـ مَفقُودٌ، ومعَ أنَّ طُلُوعَ الشَّمسِ مُتَحقِّقُ الوُجُودِ لا خَطَرَ فيه ـ لأنَّا نَقولُ: الحَمْلُ والمَنْعُ[1] ثَمَرَةُ اليَمِينِ وحِكمَتُهُ فقَدْ تَمَّ الرُّكْنُ في اليَمِينِ دُوْنَ الثَّمَرةِ والحِكْمةِ، والحُكمُ الشَّرعِيُّ في العُقُودِ الشَّرعيَّةِ يَتعلَّقُ بالصُّورةِ لا بالثَّمرةِ والحِكْمةِ، ولِذَا لو حَلَف لا يَبيعُ فباعَ فَاسِداً حَنِثَ؛ لِوُجُود رُكنِ البَيعِ وإنْ كانَ المَطلُوبُ منه ـ وهو المِلْكُ ـ غيرَ ثابتٍ اهـ مُلخَّصاً مِن "شرْحِ تلخِيصِ الجَامِعِ" لـ"ابنِ بَلْبانَ الفَارِسِيِّ"، وبِهِ ظَهَرَ: أنَّ قوْلَ "الأَشبَاهِ": ((أو بطُلُوعِ الشَّمس)) سَبْقُ قَلَمٍ، والصَّوابُ إسقاطُهُ أو أَنْ يَقُولَ: لا بِطُلُوعِ الشَّمسِ، فافهم.

[١٧١٢٤] (قولُهُ: فلو حَلَف لا يَحلِفُ إلخ) تَفريعٌ على كَونِ التَّعليقِ [٤/ق٣٠/أ] يَمِيناً، وقولُهُ: ((حَنِثَ بطَلاقٍ وعِتاقٍ)) أي: بتَعلِيقِهِما ولكِنْ فِيْما عَدَا المَسائِلَ المُسْتثنَاةَ، فكانَ الأَوْلى تأخيرَ الاستِثناءِ إلى هنا، كما مَرَّ[2] في عِبارَةِ "الأَشباهِ".

(تنبيهٌ)

يَتفرَّعُ على القاعدَةِ المَذكُورةِ ما في "كافي الحَاكمِ": ((لو قالَ لامرأَتِهِ: إنْ حلَفْتُ بطَلاقِكِ فعَبْدِي حُرٌّ، وقالَ لعَبْدِهِ: إنْ حلَفتُ بعِتقِكَ فامرأَتِي طَالقٌ فإنَّ عبدَهُ يَعتِقُ؛ لأنَّه قد حلَفَ بطَلاقِ امرأَتِهِ، ولو قالَ لها: إنْ حلَفتُ بطَلاقِكِ فأَنتِ طَالِقٌ وكَرَّرهُ ثَلاثاً طَلُقتْ ثِنتَيْن باليَمِينِ الأُوْلى والثَّانيةِ لو دَخَل بِها، وإلاَّ فواحِدةً)).

مطلبٌ في يَمِينِ الكَافِرِ

[١٧١٢٥] (قولُهُ: وشَرْطُها: الإسلامُ والتَّكلِيفُ) قال في "النَّهر"[3]: ((وشَرطُها كَونُ الحَالِفِ مُكلَّفاً مُسلِماً، وفسَّرَ في "الحَواشِي السَّعديَّةِ"[4] التَّكليفَ: بالإسلام والعَقْل والبُلُوغِ، وعزَاهُ

---

(١) في "آ": ((المنع والحمل)) بتقديم المنع على الحمل.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٦/ب.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الأيمان ٣٤٧/٤ (هامش "فتح القدير").

.....

إلى "البَدائعِ"[١]، وما قُلناهُ أَوْلى))اهـ، وَجهُ الأَوْلويَّةِ: أنَّ الكافِرَ على الصَّحيحِ مُكلَّفٌ بالفُرُوعِ والأُصُولِ كما حُقِّقَ في الأُصُولِ، فلا يَخرُجُ بالتَّكليفِ. واعلم أنَّ اشتِراطَ الإسلامِ إنَّما يُناسِبُ اليَمِينَ بالله تعالى واليَمِينَ بالقُرَبِ، نحو: إنْ فعَلْتُ كذا فعَليَّ صَلاةٌ، وأمَّا اليَمِينُ بغيرِ القُرَبِ، نحو: إنْ فعلَتُ كذَا فأَنتِ طَالِقٌ فلا يُشترَطُ له الإسلامُ كما لا يَخْفى، "ح"[٢].

والحاصِلُ: أنَّه شَرطٌ لِليَمِينِ المُوجبَةِ لعِبادَةٍ مِن كفَّارةٍ أو نَحْوِ صَلاةٍ وصَومٍ في يَمِينِ التَّعليقِ، وسيَذكُرُ[٣] "المُصنِّفُ": ((أنَّه لا كفَّارَةَ بيَمِينِ كافِرٍ وإنْ حَنِثَ مُسلِماً وأنَّ الكُفرَ يُبْطِلُها، فلو حلَفَ مُسلِماً ثُمَّ ارتَدَّ ثُمَّ أسلَمَ ثُمَّ حَنِثَ فلا كفَّارةَ)) اهـ. وحِيْنئذٍ فالإسلامُ شَرْطُ انعِقَادِها وشَرْطُ بَقائِها، وأمَّا تَحليفُ القاضِي له فهُوَ يَمينٌ صُورةً رَجاءَ نُكُولِهِ كما يَأْتي[٤]، ومُقْتضى هذا: أنَّه لا إثْمَ عليه في الحِنْثِ بعد إسلامِهِ ولا في تَرْكِ الكفَّارَةِ، وكذا في حالِ كُفْرِهِ بالأَوْلَى على القَوْلِ بتَكليفِهِ بالفُرُوعِ، فما قِيلَ ـ مِن أنَّ يَمينَ الكافِرِ مُنعَقِدةٌ لغَيرِ الكَفَّارَةِ، وأنَّ مَن شَرَطَ الإسلامَ[٥] نَظَر إلى حُكمِها ـ فهُوَ غيرُ ظاهِرٍ، فافهم. ويُشترَطُ خُلُوُّها عن الاستِثناءِ بنَحْوِ: إنْ شاءَ اللهُ، أو إلاَّ أنْ يَبْدُوَ لِي غيرُ هذا، أو إلاَّ[٦] أنْ أَرَى، أو أُحِبَّ، كما في "ط"[٧] عن "الهنديَّة"[٨].

قال في "البَحرِ"[٩]: ((ومَنْ زَادَ الحُرِّيَّةَ كـ"الشُّمُنِّي" فقد سَهَا؛ لأنَّ العبْدَ يَنعَقِدُ يَمينُهُ ويُكفِّرُ بالصَّومِ كما صَرَّحُوا بِهِ)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/١٠.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٠/أ.

(٣) صـ٢٩٦-٢٩٧ـ "درّ".

(٤) المقولة [١٧٣٢١] قوله: ((فيعني الصوري)).

(٥) في "آ": ((من شرطه الإسلام)).

(٦) في "آ": ((غير ذلك وإلا)).

(٧) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٢٤.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ٢/٥١.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠١.

وإمكانُ البرِّ، وحكمُها البرُّ أو الكفَّارةُ، ورُكْنُها اللفظُ المستعمَلُ فيها، وهل يُكْرَه الحلِفُ بغيرِ اللهِ تعالى؟ قيلَ: نعم للنهيِ، وعامَّتُهم: لا، وبهِ أفتَوْا لا سيَّمَا في زمانِنا، وحَمَلوا النهيَ على الحلِفِ بغيرِ اللهِ لا على وجْهِ الوثيقةِ كقولِهم[1]: بأبيكَ.....

قلْتُ: ويُشترَطُ أيضاً عدَمُ الفاصِلِ مِن سُكُوتٍ ونَحوِهِ؛ ففي "البَزَّازيَّةِ"[2]: ((أخَذَهُ الوَالِي وقالَ: قُلْ: باللهِ فقال مِثْلَهُ، ثُمَّ قال: لَتأتِيَنَّ يومَ الجُمُعةِ فقال الرَّجلُ مثلَهُ فلم يَأتِ لا يَحنَثُ؛ لأنَّه بالحِكايَةِ والسُّكُوتِ صار فَاصِلاً بين اسمِ اللهِ تعالى [٤/ق٣١/ب] وحَلِفِهِ)) اهـ.

وفي "الصَّيْرفيَّةِ": ((لو قالَ: عَلَيَّ عهْدُ اللهِ وعهْدُ الرَّسُولِ لا أفعَلُ كذَا لا يَصِحُّ؛ لأنَّ عهْدَ الرَّسُول صارَ فَاصِلاً)) اهـ، أي: لأنَّه ليْسَ قَسَماً بخِلافِ: عهْدُ اللهِ.

[١٧١٢٦] (قولُهُ: وإمكانُ البرِّ) أي: عندَهُما خِلافاً لـ"أبي يُوسف" كما في مسألة الكُوزِ، "بحر"[3].

[١٧١٢٧] (قولُهُ: وحُكمُها: البرُّ أو الكفَّارَةُ) أي: البرُّ أصلاً والكَفَّارَةُ خَلَفاً، كما في "الدُّرِّ المُنْتقى"[4]، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ الكفَّارةَ خاصَّةٌ باليَمِينِ بالله تعالى، "ح"[5]، وأرادَ البرَّ وُجُوداً وعَدَماً فإنَّه يَجبُ فِيْما إذا حلَفَ على طَاعةٍ، ويَحرُمُ فِيْما إذا حلَفَ على مَعصِيةٍ، ويُندَبُ فِيْما إذا كان عدَمُ المحلُوفِ عليه جَائِزاً، وفيه زِيادةُ تَفصِيلٍ سيَأتِي[6].

مطلبٌ في حُكمِ الحَلِفِ بغيرِهِ تَعَالى[7]

[١٧١٢٨] (قولُهُ: وهل يُكرَهُ الحَلِفُ بغَيرِ اللهِ تعالى؟ إلخ) قال "الزَّيلعِيُّ"[8]: ((واليَمِينُ بغيرِ اللهِ تعالى أيضاً مَشرُوعٌ وهو تَعلِيقُ الجَزاءِ بالشَّرْطِ وهو ليْسَ بيَمِينٍ وَضْعاً، وإنَّما سُمِّيَ يَميناً عند

---

(١) في "و": ((كقوله)).

(٢) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً ٤/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠١.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الأيمان ١/٥٣٩ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٠/أ.

(٦) صـ٢٩٨ـ "در".

(٧) هذا المطلب في نسخة "م" فقط.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١٠٧.

ولَعمرُكَ[١] ونحوِ ذلكَ، "عيني"[٢]. (وهيَ) أي: اليمينُ باللهِ تعالى لِعدمِ تصوُّرِ الغموسِ واللغوِ

الفُقهَاءِ لِحُصُول مَعْنى اليَمِينِ باللهِ تعالى وهو الحَمْلُ أو المَنْعُ. واليَمِينُ بالله تعالى لا يُكرَهُ وتَقليلُهُ أَوْلى مِن تَكْثيرِهِ، واليَمينُ بغَيرِهِ مَكْرُوهةٌ عِنْدَ البَعْضِ لِلنَّهْيِ الوارِدِ فِيْها، وعِنْدَ عامَّتِهِم: لا تُكرَهُ؛ لأنَّها يَحصُلُ بها الوَثيقةُ لا سِيَّما في زَمانِنا، وما رُوِيَ مِن النَّهيِ مَحمُولٌ على الحَلِفِ بغَيرِ اللهِ تعالى لا على وَجْهِ الوَثيقةِ، كقولهم: وأَبيكَ، ولَعَمْري)) اهـ، ونَحْوُهُ في "الفَتْح"[٣].

وحاصِلُهُ: أنَّ اليَمِينَ بغيرِهِ تعالى تارَةً يَحصُلُ بها الوَثيقةُ، أي: اتِّفاقُ الخَصْمِ بصِدْقِ الحَالِفِ، كالتَّعليقِ بالطَّلاقِ والعِتاقِ مِمَّا لَيْسَ فيه حرْفُ القَسَمِ، وتارَةً لا يَحصُلُ مِثْلُ: وأَبيكَ، ولَعَمْري؛ فإنَّه لا يَلزَمُهُ بالحِنْثِ فيه شَيءٌ فلا تَحصُلُ به الوَثيقَةُ بخِلافِ التَّعليقِ المَذكُورِ والحديثُ ـ وهو قولُهُ ﷺ: ((مَنْ كانَ حَالِفاً فلْيَحلِف باللهِ تَعَالى))[٤] إلخ ـ مَحمُولٌ عند الأَكْثرينَ على غيرِ التَّعليقِ؛ فإنَّهُ يُكرَهُ اتِّفاقاً لِمَا فيه مِن مُشارَكَةِ المُقْسَمِ به للهِ تَعَالى في التَّعظيمِ. وأَمَّا إقْسامُهُ تعالى بغَيرِهِ، كـ((الضُّحَى)) و((النَّجْمِ)) و((اللَّيلِ)) فقالُوا: إنَّه مُختَصٌّ به تعالى؛ إذْ له أنْ يُعظِّمَ ما شاءَ وليْسَ لنا ذلكَ بعْدَ نَهْيِنا. وأَمَّا التَّعليقُ فليْسَ فيه تعظِيمٌ بل فيه الحَمْلُ أو المَنْعُ مَعَ حُصُولِ الوَثيقَةِ فلا يُكرَهُ اتِّفاقاً كما هو ظَاهِرُ ما ذَكَرناهُ، وإنَّما كانَتِ الوَثيقةُ فيه أكثَرَ مِنَ الحلِفِ بالله تعالى في زَمانِنا لِقِلَّةِ المُبالاةِ بالحِنْثِ ولُزُومِ الكفَّارَةِ، أمَّا التَّعليقُ فيَمتَنِعُ الحالِفُ فيه مِن الحِنْثِ خَوْفاً مِن وُقُوعِ الطَّلاقِ والعِتاقِ، وفي "المِعْراجِ": ((فلو حَلَفَ [٤/ق٣٢/أ] بِهِ لا على وَجْهِ الوَثيقَةِ أو على المَاضِي يُكرَهُ)).

٤٦/٣

[١٧١٢٩] (قولُهُ: ولَعَمْرُكَ) أي: بَقاؤُكَ وحَياتُكَ، بخِلافِ: لَعَمْرُ اللهِ فإنَّه قَسَمٌ كما سيَأْتي[٥].

[١٧١٣٠] (قولُهُ: لعَدَمِ تَصَوُّرِ الغَمُوسِ واللَّغْوِ) على حَذْفِ مُضافٍ، أي: تَصَوُّرِ حُكمِهِما

---

(١) في "و": ((لعمري)).

(٢) "رمز الحقائق شرح كنز الدقائق": كتاب الأيمان ٢٥٢/١.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٤٨/٤.

(٤) رواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهم أجمعين، به، أخرجه البخاري (٣٨٣٦) في مناقب الأنصار ـ باب أيام الجاهلية و(٦٦٤٨) في الأيمان ـ باب لا تحلفوا بآبائكم، ومسلم (١٦٤٦) في الأيمان ـ باب النهي عن الحلف بغير الله، وأحمد ٢٠،١١،٨/٢ والترمذي (١٥٣٤) في النذور والأيمان ـ باب كراهية الحلف بغير الله، والنسائي ٤/٧ في الأيمان ـ باب التشديد في الحلف بغير الله، وابن ماجه (٢١٠١) في الكفارات ـ باب من حُلِفَ له بالله فليرض، والبيهقي في "الكبرى" ٢٩/١٠ في الأيمان ـ باب كراهية الحلف بغير الله.

(٥) المقولة [١٧٢٢٠] قوله: ((وبقوله: لعمر الله)).

في غيرِهِ تعالى، فيقعُ بهما الطلاقُ ونحوُهُ، "عيني"[١]. فلْيُحفظْ. ولا يَرِدُ نحوُ: هو يهوديٌّ؛ لأنَّهُ كنايةٌ عن اليمينِ باللهِ وإنْ لم يُعقَلْ وجهُ الكنايةِ، "بدائع"[٢]. (غموسٌ) تَغْمِسُهُ في الإثمِ ثمَّ النارِ[٣]، .....

وإلاَّ نَافَى قولَهُ: ((فيَقَعُ بهما))، "ح"[٤].

[١٧١٣١] (قولُهُ: في غيرِهِ تَعَالى) أي: في الحَلِفِ بغَيرِهِ سُبحانَهُ وتعالى.

[١٧١٣٢] (قولُهُ: فيَقَعُ بهما) أي: بالغَمُوسِ واللَّغْوِ.

[١٧١٣٣] (قولُهُ: ولا يَرِدُ) ـ أي: على قولِهِ: ((لعَدَمِ تَصَوُّرِ)) إلخ ـ لو قال: هُو يَهُودِيٌّ إنْ كان فعَلَ كذا مُتَعمِّداً الكَذِبَ، أو على ظَنِّ الصِّدْقِ فهُوَ غَمُوسٌ أو لغْوٌ معَ أنَّه ليْسَ يَمِيناً بالله تعالى.

[١٧١٣٤] (قولُهُ: وإنْ لم يُعْقَلْ وَجهُ الكِنايَةِ) أقولُ: يُمكِنُ تَقريرُ وَجهِ الكِنايَةِ[٥]: بأنْ يُقالَ: مَقصُودُ الحالِفِ بهذِهِ الصِّيغَةِ الامتِناعُ عن الشَّرطِ وهو يَستَلزِمُ النُّفْرةَ عن اليَهُودِيَّةِ وهي تَستَلزِمُ النُّفْرةَ عن الكُفْرِ باللهِ تَعَالى وهي تَستَلزِمُ تَعظِيمَ اللهِ تَعَالى، فكأنَّهُ قال: واللهِ العَظِيمِ لا أَفعلُ كَذَا، اهـ. "ح"[٦].

[١٧١٣٥] (قولُهُ: تَغْمِسُهُ في الإثْمِ ثُمَّ النَّار) بَيانٌ لِمَا في صِيغَةِ (فَعُول) مِن المُبالَغةِ، "ح"[٦].

(قولُهُ: يمكنُ تقريرُ وجهِ الكنايةِ بأنْ يُقالَ: مقصودُ الحالفِ بهذهِ الصِّيغةِ الامتناعُ عن الشرطِ إلخ) هذا إنَّما يتأتَّى في اليمينِ المنعقدةِ، والكلامُ في اللغوِ والغموسِ.

(قولُهُ: وهي تستلزمُ تعظيمَ اللهِ تعالى إلخ) استلزامُ النفرةِ للتعظيمِ لا يقتضي أنْ يكونَ بالحلفِ، إذ أنواعُ التعظيمِ كثيرةٌ، ولم يوجدْ ما يدلُّ على خصوصِ التَّعظيمِ بالقسَمِ، تأمَّل.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الأيمان ١/٢٥٢.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمّا ركن اليمين ٣/٨.

(٣) في "و": ((ثم في النار)).

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٠/أ.

(٥) في "آ": ((الكنايات)).

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٠/أ.

وهيَ كبيرةٌ مُطْلقاً، لكنَّ إثمَ الكبائرِ متفاوِتٌ، "نهر"[١]. (إن حَلَفَ.....

[١٧١٣٦] (قولُهُ: وهِيَ كَبيرةٌ مُطْلَقاً) أي: اقْتَطَعَ بِها حقَّ مُسلِمٍ أوْ لاَ، وهذا رَدٌّ على قوْلِ "البَحرِ"[٢]: ((يَنْبغي أنْ تكُونَ كبيرةً إذا اقتَطعَ بها مالَ مُسلِمٍ أو آذاهُ، وصَغيرةً إنْ لم يَترتَّبْ عليها مَفسَدةٌ))؛ فقد نازَعَهُ في "النَّهر"[٣]: ((بأنَّهُ مُخالِفٌ لإطلاقِ حديثِ "البُخاريِّ": «الكبائرُ: الإشراكُ بالله وعقوقُ الوالدين وقَتْلُ النَّفْس واليمينُ الغَمُوسُ»[٤]، وقوْلُ "شَمسِ الأئمَّةِ" ـ : إنَّ إطلاقَ اليَمينِ عليها مَجازٌ لأنَّها عقْدٌ مَشرُوعٌ وهذه كَبيرةٌ مَحضَةٌ ـ صَريحٌ فيه. ومَعلُوم أنَّ إثمَ الكَبائرِ مُتفاوِتٌ)) اهـ. وكذا قال "المَقدِسيُّ": ((أيُّ مَفسَدةٍ أعظَمُ مِن هَتْك حُرْمةِ اسمِ اللهِ تَعالى)).

(قولُهُ: فقد نازَعَهُ في "النَّهرِ": بأنَّه مخالفٌ لإطلاقِ حديثِ "البخاريِّ": الكبائرُ الإشراكُ إلخ) قالَ "السِّنديُّ" و"البحرُ": ((جاءَ في كثيرٍ من الرِّواياتِ تقييدُ الوعيدِ فيها بأنْ يقتطعَ بها مالُ مسلمٍ)) اهـ. وهذا وجهُ ما بحثه في "البحرِ".

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٣/٤.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٦/ب ـ ٢٧٧/أ.

(٤) أخرجه البخاري (٦٦٧٥) في الأيمان ـ اليمين الغموس، و(٦٨٧٠) الدِّيات، وأحمد ٢٠١/٢، والترمذي (٣٠٢١) في التفسير [النساء:٣١]، والنسائي ٨٩/٧ في تحريم الدم ـ الكبائر ٦٣/٨، والدارمي ١٩١/٢، وابن حبان (٥٥٦٢)، والطَّبري في "التفسير" (٩٢٢٢) [النساء:٣١]، والبيهقي ٣٥/١٠ في الأيمان ـ باب ما جاء في اليمين الغموس. من طرق عن شعبة وشيبان عن فراس عن الشعبي عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً.

وفي رواية شيبان ـ عند ابن حبان ـ قال فراس: قلت لعامر: ما اليمين الغموس؟ قال: الذي يقتطع مال امرئ مسلم بيمين صبر وهو فيها كاذب ـ وهو الموافق لما في "البحر" ـ وأخرجه أحمد ٤٩٥/٣، والترمذي (٣٠٢٠) في التفسير [النساء/٣١]؛ وابن أبي شيبة ٥/٧، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٩٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٢٦١)، والحاكم ٢٩٦/٤، وابن حبان (٥٥٦٣)، وغيرهم عن محمد بن زيد بن المهاجر عن أبي أمامة بن ثعلبة الأنصاري عن عبد الله بن أنيس الجهني مرفوعاً نحوه. وفيه: ((واليمين الغموس وما حلف حالف بالله يميناً صبراً فأدخل فيها مثل جناح بعوضة إلا جعله الله نكتة في قلبه إلى يوم القيامة)). قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

ورواه عبد الرحمن بن إسحاق عن محمد عن عبد الله بن أبي أمامة عن أبيه ...) عند ابن حبان. ويؤيد ما في "البحر" عن ابن مسعود مرفوعاً: ((من حلف على يمين يقتطع بها مال مسلم لقي الله وهو عليه غضبان)). أخرجه أحمد ٣٧٧/١، والبخاري (٧٤٤٥)، ومسلم (١٣٨) و(٢٢٢)، وغيرهما.

على كاذبٍ[١] عمْداً) ولوْ غيرَ فعلٍ أو تركٍ كـ: واللهِ إنَّهُ حَجَرٌ الآنَ، في ماضٍ (كـ: واللـهِ ما فعلتُ) كذا (عالِماً بفعْلِهِ، أوْ) حالٍ (كـ: واللهِ مالَهُ عليَّ ألفٌ عالماً بخلافِهِ، وواللـهِ إنَّـهُ بَكْرٌ عالِماً بأنَّهُ غيرُهُ) وتقييْدُهُمْ بالفعلِ والماضي اتفاقيٌّ أوْ أكْثريٌّ،.....

[١٧١٣٧] (قولُهُ: على كاذِبٍ) أي: على كـلامٍ كـاذِبٍ أي: مَكـذُوبٍ، وفي نُسـخةٍ: ((علـى كَذِب))[٢].

[١٧١٣٨] (قولُهُ: عَمْداً) حالٌ مِن فاعِلِ ((حَلَفَ))، أي: عَامِداً، ومَجِيءُ الحال مَصْـدَراً كثيرٌ لكِنَّهُ سَمَاعيٌّ.

[١٧١٣٩] (قولُهُ: ولو غيرَ فِعْلٍ أو تَرْكٍ) كان الأَوْلى ذِكرَهُ قُبيلَ قولِهِ: ((وواللهِ إنَّه بَكْرٌ))؛ فإنَّـه مِثالٌ لهذا، فيُستَغْنى به عن المِثالِ المَذكُورِ وعن تَأخِيرِ قولِهِ: ((في مَاضٍ)).

[١٧١٤٠] (قولُهُ: الآنَ) قَيَّدَ بِهِ لِمَا تَعرِفُهُ قَرِيباً[٣].

[١٧١٤١] (قولُهُ: في مَاضٍ) مُتعلِّقٌ بمَحـذُوفِ صفـةٍ لِمَوصُـوفِ ((كـاذِبٍ))، أي: علـى كـلامٍ كاذِبٍ وَاقِعٍ مَدلُولُهُ في ماضٍ، ولا يَصِحُّ تَعلُّقُه بقولِهِ: ((حلف))؛ إذْ ليْـسَ المُـرادُ أنَّ حلِفَـهُ وَقَـعَ في المَاضِي كما لا يَخْفى، فافهم.

[١٧١٤٢] (قولُهُ: وتَقييدُهُم بالفِعلِ والمَاضِي إلخ) رَدٌّ على "صَدرِ الشَّريعةِ"[٤]؛ حيـثُ جَعَـلَ التَّقييدَ للاحترازِ وأنَّ: واللهِ إنَّهُ حَجَرٌ مِن الحَلِفِ على الفِعلِ[٥] بتَقديرِ (كان) أو (يكون)، وجَعَـلَ الحالَ مِن المَاضِي؛ لأنَّ الكَلامَ [٤/ق٣٢/ب] يَحصُلُ أوَّلاً في النَّفس فيُعبَّرُ عنه باللِّسانِ، فالإخبارُ

---

(١) في "د": ((كذب)).

(٢) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٣) المقولة [١٧١٤٢] قوله: ((وتقييدهم بالفعل والماضي إلخ)).

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الأيمان ١/٢٥٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) في "آ": ((فعل)).

(ويأثمُ بها).....

المُعلَّقُ بزَمانِ الحَالِ إذَا حصَلَ في النَّفس فَعُبِّرَ عنه باللِّسانِ انعَقَدَ اليَمِينُ وصارَ الحالُ مَاضِياً بالنِّسبةِ إلى زَمانِ انعِقادِ اليَمِينِ، فإذا قال: كَتَبتُ لا بُدَّ مِن الكِتابةِ قبْلَ ابتداءِ التَّكلُّمِ، فيكُونُ الحَلِفُ عليه حَلِفاً على المَاضِي، وأشارَ إلى وَجْهِ الرَّدِّ بلفْظِ ((الآن)) فإنَّه لا يُمكِنُ أنْ يُقدَّرَ معَهُ ((كان)) لِيَصيرَ فِعْلاً، ولا يُمكِنُ أن يكُونَ مِن الماضي لِمُنافاتِهِ لِلَفظِ ((الآن))، على أنَّ الحالَ إنَّما يُعبَّرُ عنه بصِيْغَةِ المُضارِعِ المُستَعمَلَةِ في الحالِ أو في الاستِقبالِ، ولا يُعبَّرُ عنه بصِيغَةِ الماضي أَصْلاً، نَعَم قد يُرادُ تَقريبُ الماضي مِن الحَال فيُؤْتى بصِيغَةِ الماضي مَقْرُونةً بـ: ((قَدْ)) نحو: قَدْ قامَ زَيدٌ إذا أرَدتَ أنَّ قِيامَهُ قَريبٌ مِن زمَنِ التَّكلُّم، فإذا قالَ: واللهِ قُمْتُ لا يَصِحُّ أنْ يُرادَ به الحالُ أَصْلاً بخِلافِ: أقُومُ فإنَّه يُرادُ بهِ[1] الحالُ أو الاستِقبالُ، كما هُوَ مُقرَّرٌ في مَحلِّهِ، فحيْثُ لم يَصِحَّ أنْ يكُونَ فِعْلاً ولا مَاضِياً[2] تَعيَّنَ أنْ يكُونَ تَقْيِيدُهُم بالفِعلِ وبالماضِي ـ في قولِهِم: ((هُو حَلِفُهُ على فِعْلٍ مَاضٍ)) إلخ ـ اتِّفاقِيّاً، أي: لا للاحتِرازِ عن غيرِهِ، أو أَكْثرِيّاً أي: لِكَونِهِ هُوَ الأكثرَ.

مطلبٌ في مَعْنى الإثْمِ

[١٧١٤٣] (قولُهُ: ويَأثَمُ بها) أي: إثْماً عَظِيماً كما في "الحاوِيْ القُدْسيِّ"[3]. والإثْمُ في اللُّغة: الذَّنْبُ، وقد تُسَمَّى الخَمْرُ إثْماً، وفي الاصطِلاحِ عند أَهلِ السُّنَّة: استِحقَاقُ العُقُوبةِ، وعند المُعْتزِلةِ: لُزُومُ العُقُوبةِ بِناءً على جَوازِ العَفْوِ وعدَمِهِ، كما أشارَ إليه "الأَكْمَلُ" في تَقْريرِهِ، "بحر"[4].

(قولُهُ: وأشارَ إلى وجهِ الردِّ بلفظِ الآن إلخ) فيما ردَّ بهِ على "صدرِ الشَّريعةِ" تأمُّلٌ ولو مع زيادةِ لفظةِ ((الآن))، فإنَّه مع زيادتِهِ لا يخرجُ عن كونِهِ حَلِفاً على الماضي مع تقديرِ ((كان)) بالنسبةِ لآنِ انعقادِ اليمينِ وهو ما بعدَ الفراغِ منها، وقال: "الرَّحمتيُّ" في قولِهِ: ((اتِّفاقيٌّ أو أكثريٌّ)) بل هو مطَّردٌ إذا تأمَّلت.

---

(١) مِنْ قولِهِ: ((من الحال فيؤتى)) إلى ((يراد به)) ساقط من "الأصل".

(٢) في "آ": ((أن يكون فعلاً ماضياً))، وما أثبتناه أولى لقول "الشارح": ((وتقييدهم بالفعل والماضي)).

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الأيمان ق٩٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٣.

فتلزمُهُ التوبةُ (و) ثانيها (لغوٌ) لا مؤاخذةَ فيها إلا في ثلاثٍ: طلاقٌ وعتاقٌ ونذرٌ، "أشباه"[1]. فيقعُ الطلاقُ على غالبِ الظنِّ إذا تبيَّنَ خلافُهُ، وقد اشتَهَرَ عن الشَّافعيَّةِ خلافُهُ. (إنْ حلَفَ كاذباً يظنُّهُ صادقاً) في ماضٍ أو حالٍ، فالفارقُ بينَ الغموسِ واللَّغْوِ تعمُّدُ الكذبِ، وأمَّا في المستقبَلِ فالمنعقدةُ[2]، .....

[١٧١٤٤] (قولُهُ: فتلزَمُهُ التَّوبةُ) إذْ لا كفَّارةَ في الغَمُوسِ يَرتَفِعُ بِها الإثمُ، فتَعيَّنتِ التَّوبةُ للتَّخلُّصِ منه.

[١٧١٤٥] (قولُهُ: إلاَّ في ثَلاثٍ إلخ) استِثناءٌ مُنقَطِعٌ لأنَّ الكَلامَ في اليَمينِ باللهِ تعالى وهذا في غَيرِهِ، ولِذا قال في "الإختيارِ"[3]: ((ورَوَى "ابنُ رُسْتُم" عن "مُحمَّدٍ": لا يَكُونُ اللَّغْوُ إلاَّ في اليَمينِ باللهِ تعالى؛ وذَلكَ أنَّ في حَلِفِهِ باللهِ تعالى على أَمْرٍ يَظُنُّهُ كما قال ولَيْسَ كذَلكَ لَغَا المَحْلُوفُ عليه وبَقِيَ قولُهُ: وَاللهِ فلا يَلْزَمُهُ شَيءٌ، وفي اليَمينِ بغَيرِهِ تَعَالى يَلْغُو المَحلُوفُ عليه ويَبْقى قولُهُ: امْرأتُهُ طَالِقٌ وعبْدُهُ حُرٌّ، وعليه حَجٌّ فيَلزَمُهُ)). اهـ مُلخَّصاً.

[١٧١٤٦] (قولُهُ: فيَقعُ الطَّلاقُ) أي: والعِتاقُ ويَلزَمُهُ النَّذْرُ كما عَلِمتَ.

[١٧١٤٧] (قولُهُ: يَظُنُّه) أي: يَظُنُّ نفْسَهُ.

٤٧/٣ [١٧١٤٨] (قولُهُ: فالفَارِقُ إلخ) أقولُ: هناك فارِقٌ آخَرُ وهُوَ: أنَّ الغَمُوسَ تكُونُ في الأَزمِنةِ الثَّلاثةِ على ما [٤/ق٣٣/أ] سيَأْتي واللَّغْوُ لا تكُونُ في الاستِقبالِ، "ح"[4].

[١٧١٤٩] (قولُهُ: وأمَّا في المُستقبَلِ فالمُنعَقِدةُ) لا يَخْفى أنَّ كلامَهُ في الحَلِفِ كاذِباً يَظُنُّه صَادِقاً، وهذا في المُستَقبَلِ لا يكُونُ إلاَّ يَميناً مُنعَقِدةً، فلا يَرِدُ أنَّ الغَمُوسَ يكُونُ في المُستَقبَلِ أيضاً؛ لأنَّ الغَمُوسَ لا بُدَّ فيه مِن تَعمُّدِ الكَذِبِ وليس الكَلامُ فيه، فافهم.

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٤ـ.

(٢) في "ب": ((فالمنعقد))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "الإختيار": كتاب الأيمان ٤/٤٧ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٠/ب.

وخصَّهُ "الشافعيُّ" بما جَرَى[١] على اللسانِ بلا قصْدٍ مثلُ: لا واللهِ وبلى واللهِ.....

[١٧١٥٠] (قولُهُ: وخَصَّهُ "الشَّافعِيُّ" إلخ) اعلَمْ أنَّ تَفسيرَ اللَّغْوِ بما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" هو المَذكُورُ في المُتونِ و"الهِدايةِ"[٢] وشُرُوحِها[٣]، ونقَلَ "الزَّيلعِيُّ"[٤] أنَّه رُوِيَ عن "أبي حنيفةَ" كقَوْلِ "الشَّافعِيِّ"، وفي "الإختِيارِ"[٥]: ((أنَّه حَكاهُ "مُحمَّدٌ" عن "أبي حنيفةَ"))، وكذا نَقَلَ في "البدائعِ"[٦] الأوَّلَ عن أَصحابِنَا ثُمَّ قال[٧]: ((وما ذَكَرَ "مُحمَّدٌ" على أَثَرِ حِكايَتِه عن "أبي حنيفةَ" ـ أنَّ اللَّغْوَ ما يَجْرِي بين النَّاسِ مِن قولِهِم: ((لا وَاللهِ)) و((بَلَى وَاللهِ)) ـ فذَلِكَ مَحمُولٌ عِندَنا على الماضي أو الحالِ، وعِندَنا ذَلِكَ لَغْوٌ فيَرجِعُ حاصِلُ الخِلافِ بَيْننا وبين "الشَّافعِيِّ" في يَمِينٍ لا يَقْصِدُها الحَالِفُ في المُستَقبَلِ، فعِندَنا ليسَتْ بلَغْوٍ وفِيْها الكفَّارَةُ، وعِندهُ هي لَغْوٌ ولا كَفَّارةَ فِيْها)) اهـ. فقولُهُ: ((فذلكَ[٨] مَحمُولٌ عِندَنا إلى آخرِ[٩] كَلامِهِ)) خَبَرُ قولِهِ: ((وما ذَكَرَ "مُحمَّدٌ")) إلخ. فهُوَ مَبنيٌّ على تِلكَ الرِّوايةِ المَحكيَّةِ عن "أبي حنيفةَ" أرَادَ به بَيانَ الفَرْقِ بَيْنها[١٠] وبينَ قوْلِ "الشَّافِعِيِّ"، وذَلكَ أنَّ المُستقبَلَ يكُونُ لَغْواً عِندَهُ لا عِندَنا، وقد فَهِمَ صاحِبُ "البحرِ"[١١] مِن كلامِ "البدائعِ"[١٢] ـ حيثُ عَبَّرَ بقوْلِهِ: ((عِندَنا)) وقوْلِهِ: ((فيَرجِعُ حاصِلُ الخِلافِ بَيْننا وبين "الشَّافعِيِّ")) إلخ ـ

---

(١) في "د" و "و": ((يجري)).

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان ٧٢/٢.

(٣) انظر "الفتح" و"العناية": كتاب الأيمان ٣٥١/٤، و"الكفاية" ٣٥٢/٤، و"البناية" ٧/٦.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٨/٣.

(٥) "الإختيار": كتاب الأيمان ٤٧/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٧) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣ـ٤.

(٨) في "آ": ((فلذلك))، وهو خطأ، والعبارةُ قبلَ أسطر.

(٩) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((إلخ)).

(١٠) في "م": ((بينهما)).

(١١) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٣/٤ بتصرف.

(١٢) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

ولو لآتٍ.....

أنَّ مَذْهَبَنا في اليَمِينِ اللَّغْوِ أنَّها الَّتي لا يَقْصِدُها الحَالِفُ في الماضي أو الحالِ كما يَقولُهُ "الشَّافعِيُّ" إلاَّ في المُستَقبَلِ.

قلْتُ: وهذا وإنْ كان يُوهِمُهُ آخِرُ كلام "البدائعِ" [٤/ق٣٣/ب] لكنَّ أوَّلَهُ صَريحٌ بخِلافِهِ؛ حيثُ عَزَى ما في المُتونِ إلى أصحابِنا، ثُمَّ نقَلَ ما حَكاهُ "مُحمَّدٌ" عن "أبي حنيفةَ" فعُلِمَ أنَّ قولَهُ: ((عِندَنا)) إلخ بناءً على هذِهِ الرِّوايةِ كما قلنا، وبين المَذهَبِ وهذِهِ الرِّوايَةِ مُنافاةٌ؛ فإنَّ حَلِفَهُ على أمرٍ يَظُنُّهُ كما قال لا يكُونُ إلاَّ عن قصْدٍ فَيُنافِي تَفْسيرَ اللَّغْوِ بالَّتي لا يَقْصِدُها، نَعَم ادَّعى في "البحرِ"[1]: ((أنَّ المَقصُودَةَ إذا كانَتْ لَغْواً فالَّتي لا يَقْصِدُها كذلك بالأَوْلى فيكُونُ تَفسيرُنا اللَّغْوَ أعَمَّ مِن تفسيرِ "الشَّافعِيِّ"))، ولا يَخْفى أنَّ هذا خُروجٌ عن الجَادَّةِ وعن ظاهِرِ كَلامِهِم، ولا بُدَّ له مِنْ نَقلٍ صَريحٍ، والَّذي دَعَاهُ إلى هذا التَّكلُّفِ نَظَرُهُ إلى ظاهِرِ عِبارَةِ "البدائعِ" الأخيرَةِ وقد سَمِعْتَ تَأْويلَها، وكأنَّ "الشَّارِحَ" نَظَرَ إلى كلامِ "البحرِ": ((مِن أنَّ مَذهَبَنا أعَمُّ مِن مَذهَبِ "الشَّافعِيِّ")) فلِذَا قال: ((وخصَّهُ "الشَّافعِيُّ"))، فافهم. نَعَم قد يُقالُ: إذا لم تكُنْ هذِهِ لَغْواً يَلزَمُ أنْ تكُونَ قِسْماً خَارِجاً عن الأَقسامِ الثَّلاثةِ، فالأَحسَنُ أنْ يُقالَ: إنَّ اللَّغْوَ عِندَنا قِسمان: الأَوَّلُ: ما ذُكِرَ في المُتونِ. والثَّاني: ما في هذِهِ الرِّوايَةِ فتكُونُ هذه الرِّوايَةُ بَياناً لِلقِسْمِ الَّذي سَكَتَ عنه أَصحابُ المُتُونِ، ويَأْتي[2] قَريباً عن "الفَتْحِ"[3] التَّصريحُ بعدَمِ المُؤاخَذَةِ في اللَّغْوِ على التَّفسِيرَيْن، فهذا مُؤيِّدٌ لهذا التَّوفيقِ، والله سُبحانَهُ أعلَمُ.

[١٧١٥١] (قولُهُ: ولَوْ لآتٍ) أي: ولو لِزَمانِ آتٍ أي: مُستَقبَلٍ، فإنَّه لَغْوٌ عند "الشَّافعِيِّ" لا عِندَنا حتَّى على الرِّوايَةِ المَحْكيَّةِ عن "أبي حَنيفةَ".

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٧١٥٢] قوله: ((فلذا قال إلخ))

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٥١.

فلذا قالَ: ((ويُرجَى عفوُهُ)) أو تواضعاً وتأدُّباً،.....

[١٧١٥٢] (قولُهُ: فلِذا قالَ إلخ) أي: لِلاختِلافِ في اللَّغْوِ قالَ: ((ويُرْجَى عَفْوُهُ))، وهذا جَوابٌ عن الاعتِراضِ على تَعليقِ "مُحمَّدٍ" العَفْوَ بالرَّجاءِ بأنَّ قولَهُ تَعالى: ﴿لَّا يُؤَاخِذُكُمُ ٱللَّهُ بِٱللَّغْوِ فِىٓ أَيْمَـٰنِكُمْ﴾ [البقرة ـ ٢٢٥] مَقطُوعٌ بِهِ، فأَجابَ في "الهدايةِ"[١]: ((بأنَّه علَّقَهُ بالرَّجاءِ لِلاختِلافِ في تَفْسيرِ اللَّغْوِ))، واعتَرَضَهُ في "الفتح"[٢]: ((بأنَّ الأَصحَّ أنَّ اللَّغْوَ بالتَّفْسيرَيْن مُتَّفَقٌ على عدَمِ المُؤاخَذَةِ به في الآخِرَةِ، وكذا في الدُّنْيا بالكَفَّارَةِ)) قال[٢]: ((فالأَوجَهُ ما قِيلَ: إنَّهُ لم يُرِد به التَّعليقَ بل التَّبرُّكَ باسمِهِ تعالى والتَّأدُّبَ كقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لأَهلِ المَقابرِ: ((وإنَّا إنْ شاءَ اللهُ بكُم لاحِقُونَ))[٣])).

وأجاب في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّه اختُلِفَ في المُؤاخَذَةِ المَنفيَّةِ هل هِيَ المُعاقَبةُ في الآخِرَةِ أو الكَفَّارَةُ؟)) قال: ((ولا شَكَّ أنَّ تَفسيرَ اللَّغْوِ على رَأْينا لَيْسَ أَمْراً مَقْطُوعاً به؛ إذِ "الشَّافعيُّ" قائِلٌ بأنَّه مِن المُنعَقِدةِ فلا جَرَمَ علَّقَهُ بالرَّجاءِ، [٤/ق٣٤/أ] وهذا مَعْنىً دَقِيقٌ ولم أَرَ مَنْ عَرَّجَ عليه)) اهـ.

(قولُهُ: واعترضَه في "الفتح" بأنَّ الأصحَّ أنَّ اللغوَ بالتفسيرينِ إلخ) ذكَرَ "عبدُ الحليمِ" ما يدفعُ هذا الاعتراضَ مما فهمَهُ من "المنبعِ" و"شرحِ المقدسيِّ" وتعليقاتِهِ على "البحرِ" بأنَّ عدمَ الجزمِ بالعفوِ لاختلافِ المجتهدينَ في مُرادِهِ تعالى، فصارَ المرادُ من اللغوِ غيرَ مقطوعٍ به، والعلمُ عن اجتهادٍ علمُ غالبِ الرأيِ لا يفيدُ القطعَ، فحَسُنَ تعليقُه بالرجاءِ؛ لعدمِ العلمِ بمرادِهِ تعالى، وإن اتفقَ المجتهدونَ على عدمِ المؤاخذةِ به في الدنيا والآخرةِ على التفسيرينِ، إلى آخرِ ما ذكرَهُ. ومرادُهُ بالتفسيرَينِ: ما قلناهُ وما قالَهُ "الشَّافعيُّ"، وفي "الفتحِ": ((قالَ "الشَّعبيُّ" و"مسروقٌ": لغوُ اليمينِ أنْ يحلفَ على معصيةٍ فيتركَها لاغياً ليمينِهِ، وقالَ "سعيدُ بنُ جبيرٍ": أنْ يحرِّمَ على نفسِهِ ما أحلَّ اللهُ له من قولٍ أو عملٍ)) اهـ.

(قولُهُ: كقولِهِ عليه الصلاةُ والسلامُ لأهلِ المقابرِ: وإنَّا إنْ شاءَ اللهُ إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((قررنا في شرحِ مسندِ "أبي حنيفةَ": أنَّ النَّبيَّ ﷺ علَّقَ اللحوقَ بالمشيئةِ في خصوصِ أهلِ البقيعِ دونَ غيرِهم، وذلكَ لا يعلمُهُ أحدٌ إلا اللهُ، فانتفى ما قيلَ إنَّهُ للتبرُّكِ)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب الأيمان ٢/٧٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٥١.

(٣) تقدم تخريجه في ٥/٣٦٧.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

وكاللغوِ حَلِفُهُ على ماضٍ صادقاً كـ: واللهِ[١] إني لَقَائِمٌ الآنَ في حالِ قيامِهِ.
(و) ثالِثُها (منعقدةٌ وهي حَلِفُهُ.....

قلْتُ: إنَّما لم يُعرِّج أحَدٌ عليه لِمَا عَلِمتَ مِن الاتِّفاقِ على عدَمِ المُؤاخَذَةِ به في الآخرَةِ، وكذا في الدُّنْيا بالكفَّارَةِ، فافهم.

[١٧١٥٣] (قولُهُ: وكاللَّغْوِ إلخ) حاصِلُهُ: أنَّ حَلِفَهُ على مَاضٍ صَادِقاً يَمينٌ مَعَ أنَّه لم يَدخُل في الأَقسامِ الثَّلاثةِ فيكُونُ قِسْماً رَابعاً، وهو هُبطِلٌ لِحَصْرِهمُ اليَمِينَ في الثَّلاثةِ.

وأجابَ "صدْرُ الشَّريعةِ"[٢]: ((بأنَّهم أرادُوا حَصْرَ اليَمِينِ الَّتي اعتَبرها الشَّرْعُ ورَتَّبَ عليها الأَحكامَ))، وردَّهُ في "البحرِ"[٣]: ((بأنَّ عدَمَ الإِثْمِ فِيْها حُكْمٌ))، وقال في "النَّهر"[٤]: ((وفيه[٥] نَظَرٌ))، قال "ح"[٦]: ((الحَقُّ[٧] ما في "البحرِ"، ولا وَجَهَ للنَّظَرِ)) اهـ.

قلْتُ: وأجابَ في "الفتحِ"[٨]: ((بأنَّ الأقسامَ الثَّلاثةَ فِيْما يُتَصوَّرُ فيه الحِنْثُ لا في مُطْلَقِ اليَمِينِ)).

[١٧١٥٤] (قولُهُ: كـ: وَاللهِ إنِّي لَقائِمٌ الآنَ) تَبِعَ فيه "النَّهرَ"[٩]، وكأنَّه تَنظِيرٌ لا تَمْثِيلٌ أشارَ به إلى أنَّ الماضيَ كالحالِ. والأحسنُ قولُ "الفتحِ"[١٠]: ((كـ: وَاللهِ لقَدْ قامَ زَيْدٌ أَمْسِ)).

---

(١) في "و": ((كقوله)) بدل ((كوالله))، وهو تحريف.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الأيمان ٢٥٦/١ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٢/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٥) في "م": ((فيه)) بدون واو.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣١/أ.

(٧) في "م": ((والحق)) بالواو.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٥١/٤.

(٩) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٦/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٥١/٤.

على) مستقبَلٍ (آتٍ) يمكنُـهُ، فنحـوُ: ـ واللهِ لا أمـوتُ ولا تطلـعُ الشـمسُ ـ مـن الغموسِ، (و) هذا القِسْمُ (فيه الكفارةُ) لآيةِ ﴿وَٱحْفَظُوٓاْ أَيْمَٰنَكُمْ﴾ [المائدة ـ ٨٩].

[١٧١٥٥] (قولُـهُ: على مُستَقبَلٍ) لا حاجَـةَ إليـه. اهـ "ح"[١]. وقـد يُجـابُ: بـأنَّ لفْـظَ ((آتٍ)) اسمُ فاعِلٍ وحقيقَتُه: ما اتَّصَـفَ بـالوَصْفِ في الحَـال، فمِثْـلُ: ((قـائِم)) حقيقـةٌ فِيْمـن اتَّصَفَ بالقِيامِ[٢] في الحالِ، ويَحتَمِلُ الاستِقبالَ، وكذَلكَ[٣] لفْظُ: ((آتٍ)) حقيقةٌ فِيْمن اتَّصفَ بالإتْيانِ في الحالِ ويَحتَمِلُ الاستِقبالَ، فزَادَ "الشَّـارِحُ" لفْـظَ ((مُستَقبَلٍ)) لِنَفـعِ إرادَةِ الحـالِ، ولا يَرِدُ[٤] أنَّ لفْظَ ((مُستَقبَلٍ)) حقيقةٌ في الحالِ أيضاً؛ لأنَّا نَقولُ: مَعناهُ أنَّـه مُتَّصِـفٌ في الحـالِ بكَونِهِ مُستَقبَلاً أي: مُنْتَظَراً، وذَلكَ لا يَقْتَضي حُصولَـهُ في الحـالِ، لكِـنْ كـان المُناسِـبُ تـأخيرَ ((مُستَقبَلٍ)) عن ((آتٍ)).

٤٨/٣

[١٧١٥٦] (قولُهُ: يُمكِنُهُ) أشارَ إلى ما في "النَّهر" حيثُ قالَ[٥]: ((ويَجِبُ أنْ يُرادَ بـالفِعلِ فِعـلُ الحالِفِ لِيخرُجَ نَحْوُ: واللهِ لا أَمُوتُ إلخ)) لكِنَّ هذا أَعَـمُّ مِـن المُمْكِـنِ وغـيرِهِ، وتَعبيرُ "الشَّـارِحِ" أَحسَنُ؛ لأنَّه يَرِدُ على عِبارَةِ "النَّهر" نَحْوُ: وَاللهِ لأَشرَبنَّ مَاءَ هذا الكُوزِ اليَومَ ولا مَاءَ فيه لا يَحنَـثُ لِعدَمِ إمْكانِ البِرِّ مع أنَّه مِن فِعْلِهِ، ومُقْتضى كَلامِهِ: أنَّ هذا المِثالَ مِن الغَمُوسِ، لكِنْ يَنْبغي تَقْييدُهُ بما إذا عَلِمَ وقْتَ الحَلِفِ أنَّه لا مَاءَ فيه، وأمَّا إذا لم يَعْلَم فلَيْسَ مِنْها ولا مِن المُنعَقِدَةِ لعدَمِ الإمكانِ، فإنْ جُعِلتْ مِن اللَّغْوِ انتَقَضَ ما مَرَّ[٦] مِن أنَّها لا تكُونُ على الاستِقبالِ.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣١/أ.

(٢) في "م": ((بالإتيان)) بدل ((بالقيام))، وهو خطأ.

(٣) في "م": ((وكذا)).

(٤) في "آ": ((يراد)).

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٦) المقولة [١٧١٥٠] قوله: ((وخصَّه الشافعيّ إلخ)).

ولا يُتَصوَّرُ حِفظٌ إلا في مستقبَلٍ (فقط)، وعندَ "الشافعيِّ" يُكَفِّرُ في الغموسِ أيضـاً. (إن حنِثَ وهيَ) أي: الكفارةُ (ترفَعُ الإثمَ.....

والذي يَظهَرُ لي: أنَّها غيرُ يَمينٍ أَصْلاً سَواءٌ عَلِمَ أَوْ لا؛ لِمَا مَرَّ[1] مِن أنَّ شرْطَ اليَمِينِ إمكانُ البرِّ، فليُتأمَّل.

[١٧١٥٧] (قولُهُ: ولا يُتصَوَّرُ حِفظٌ إلاَّ في مُستَقبَلٍ) قلْتُ: كَونُ الحِفظِ لا يُتصوَّرُ إلاَّ في مُستَقبَلٍ مَعناهُ: أنَّه لا يُتصوَّرُ في ماضٍ أو في حَالٍ؛ لأنَّ الحِفظَ مَنْعُ نفْسِهِ عن الحِنْثِ فِيْها بعْدَ [٤/ق٣٨/ب] وُجُودِها مُتَردِّدةً بين الهَتْكِ والحِفْظِ وذَلكَ لا يكُونُ في غير المُستَقبَلِ، ولا يَخْفى أنَّ هذا لا يَستَلزِمُ أنَّ كُلَّ مُستَقبَلٍ كذَلِكَ ـ أي: يُتصوَّرُ فيه الحِفظُ ـ حتَّى يَرِدَ عليه الغَمُوسُ المُستَقبَلَةُ الَّتي لا يُمكِنُ حِفْظُها، نَعَم يَرِدُ لو قال: ولا يُتصوَّرُ مُستَقبَلٌ إلاَّ مَحفُوظاً، والفرْقُ بين العِبارتَيْن ظاهِرٌ، فافهم.

[١٧١٥٨] (قولُهُ: فقَطْ) قيْدٌ للهَاءِ مِن ((فيه)) ـ فالمَعْنى: أنَّ فيه لا فِي غيرِهِ مِن قَسِيمَيْه[2] الكَفَّارَةَ ـ لا لِلكفَّارَةِ حتَّى يَصيرَ المَعْنى أنَّ فيه الكَفَّارَةَ لا غَيرَها مِن الإثْم، لكِنَّ الأَوْلى أن يَقولَ: وفيه فقَط الكَفَّارَةُ. اهـ "ح"[3].

وهذا جَوابٌ لـ"العَيْنيِّ"[4] دفَعَ به اعتِراضَ "الزَّيلعيِّ"[5] على "الكَنْز": ((بأنَّ المُنعقِدَةَ فِيْها إثْمٌ

(قولُهُ: لما مرَّ من أنَّ شرطَ اليمينِ إمكانُ البرِّ) فيه: أنَّ هذا الشرطَ إنما هو للمنعقدةِ، لا للغوِ ولا للغموسِ، فلم يظهرْ دخولُ ما إذا لم يعلمْ في أيِّ قِسمٍ، وينبغي أن يقالَ ـ كما قدَّمَهُ عن "الفتحِ" ـ: إنَّ الأقسامَ الثلاثةَ فيما يُتصوَّرُ فيه الحنثُ، لا في مطلَقِ اليمينِ، فهي حينئذٍ خارجةٌ عنها كما قالَ.

---

(١) صـ٢٢٢ـ "در".

(٢) في "الأصل": ((قسميه)).

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣١/أ.

(٤) "رمز الحقائق شرح كنز الدقائق" كتاب الأيمان ٢٥٣/١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣.

وإنْ لم توجدْ[١]) منه (التوبةُ) عنها (معها) أي مع الكفارةِ، "سراجية"[٢]. (ولو) الحالفُ (مكرَهاً) أو مخطِئاً أو ذاهلاً أو ساهياً (أو ناسياً).....

أيضاً))، واعترَضَهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّ الإثْمَ غيرُ لازمٍ لها؛ لأنَّ الحِنْثَ قَدْ يكُونُ وَاجِباً أو مُستَحبّاً))، وأجاب في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّه تَخلَّفَ لِعارضٍ فلا يَرِدُ)).

[١٧١٥٩] (قولُهُ: وإنْ لم تُوجَد منه التَّوبةُ عَنها) أي: عن اليَمِين، والمُرادُ: عن حِنْثِهِ فِيها، وهو مُتعلِّقٌ بالتَّوبةِ، وقولُهُ: ((مَعَها)) مُتعلِّقٌ بـ ((تُوجَدْ))، وفي عدَمِ لُزُومِ التَّوبةِ مع الكفَّارَةِ كَلامٌ قدَّمناهُ[٥] في جِناياتِ الحَجِّ، فرَاجعهُ.

[١٧١٦٠] (قولُهُ: أو مُخْطِئاً) مَن أرادَ شَيْئاً فسَبَقَ لِسانُهُ إلى غَيرِهِ كما أفادَهُ "القُهِستَانِيُّ"[٦]، قال في "النَّهر"[٧]: ((كما إذا أرادَ أنْ يَقولَ: اسقِنِي المَاءَ فقالَ: واللهِ لا أشرَبُ المَاءَ)).

مطلبٌ في الفَرْق بين السَّهْوِ والنِّسْيان

[١٧١٦١] (قولُهُ: أو ذَاهِلاً أو سَاهِياً أو نَاسِياً) قال "ابنُ أَمير حَاج" في "شَرحِ التَّحريرِ"[٨]: ((وجزَمَ كَثيرٌ باتِّحادِ السَّهْوِ والنِّسْيان؛ لأنَّ اللُّغةَ لا تُفرِّقُ بينَهُما وإنْ فَرَّقُوا بينَهُما بأنَّ السَّهْوَ: زَوالُ الصُّورةِ عن المُدْرِكةِ مع بَقائِها في الحافِظَةِ، والنِّسْيانَ: زَوالُها عنهُمَا مَعَاً، فيَحتاجُ حِيْنَئذٍ في حُصُولِها إلى سَبَبٍ جديدٍ، وقِيْلَ: النِّسيانُ: عدَمُ ذِكْرِ ما كان مَذكُوراً، والسَّهْوُ: غفلَةٌ عمَّا كان مَذكُوراً وما لم يكُنْ مَذكُوراً[٩]، فالنِّسيَانُ أخصُّ منه مُطْلَقاً، وقِيْلَ: يُسمَّى زَوالُ إدْراكٍ سابِقٍ قَصُرَ زَمانُ زَوالِهِ

---

(١) في "و": ((يوجد)).

(٢) "السراجية": كتاب الأيمان ـ باب كفارة اليمين ٣٤٩/١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٤/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٥) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٨/١.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٨) "التقرير والتحبير": الفصل الرابع: المحكوم عليه المكلف إلخ ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ١٧٧/٢ بتوضيح وزيادة من "ح".

(٩) من قوله: ((والسهو غفلةٌ)) إلى قوله:((مذكوراً)) ساقط من "ح".

بأن حَلَفَ أنْ لا يحلِفَ ثم نسيَ وحَلَفَ[١] فيُكَفِّرُ مرَّتَينِ، مرةً لِحِنْثِهِ وأُخْرَى إذَا فَعَلَ المحلوفَ عليهِ، "عيني"[٢].....

نِسْياناً وغَفْلَةً لا سَهْواً، وزَوالُ إدْراكٍ سابِقٍ طَالَ زَمانُ زَوالِهِ سَهْواً ونِسْياناً، فالنِّسيَانُ أَعمُّ منه مُطْلَقاً، وقال الشَّيخُ "سِراجُ الدِّين الهِنْديُّ": والحقُّ أنَّ النِّسيانَ مِنَ الوُجْدانِيَّاتِ الَّتي لا تَفْتَقِرُ إلى تَعريفٍ بَحَسَبِ المَعْنى؛ فإنَّ كُلَّ عاقِلٍ يعلَمُ النِّسيَانَ كما يَعلَمُ الجُوعَ والعَطَشَ)) اهـ "ح"[٣].

قلْتُ: لكِنَّ ظُهورَ الفرْقِ بينه وبين السَّهْوِ يَتوقَّفُ على التَّعريف، وفي "المِصباحِ"[٤]: ((فرَّقُوا بين السَّاهِي والنَّاسي بأنَّ النَّاسِيَ إذا ذكَّرتَهُ تذَكَّرَ والسَّاهِيَ بخِلافِهِ)) اهـ. وعليه فالسَّهْوُ أَبلَغُ مِن النِّسيانِ. وفيه[٥]: [٤/ق٣٥/أ] ((ذَهَلَ بفتحتَيْن ذُهُولاً: غَفَلَ، وقال "الزَّمخشَريُّ"[٦]: ذَهَل عن الأَمرِ: تَناساهُ عَمْداً وشُغِلَ عنه، وفي لُغةٍ: مِن بابِ تَعِبَ)).

[١٧١٦٢] (قولُهُ: بأَنْ حلَفَ أنْ لا يَحلِفَ) قال في "النَّهر"[٧]: ((أرادَ بالنَّاسِي المُخْطِئَ، وفي "الكافي"[٨] ـ وعليه اقتَصَرَ في "العِنايَةِ"[٩] و"الفتح"[١٠] ـ: هُوَ مَنْ تلَفَّظَ باليَمِينِ ذَاهِلاً عنه، والمُلْجِئُ

---

(١) في "د" و "و": ((فحلف)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الأيمان ٢٥٣/١ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣١/ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((سها)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((ذهل)).

(٦) "أساس البلاغة": مادة ((ذهل)) صـ١٤٦ـ.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٨) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ق ١٩٢/ب بتصرف.

(٩) "العناية": كتاب الأيمان ٣٥٢/٤ (هامش "فتح القدير").

(١٠) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٥٢/٤.

لحديثِ: ((ثلاثٌ هزلُهُنَّ جدٌّ)) منها: اليمينُ.....

إلى ذلكَ أنَّ حقيقَةَ النِّسيَانِ في اليَمِينِ لا تُتَصوَّرُ، قالَهُ "الزَّيلعِيُّ"[١]. وقال "العَيْنيُّ"[٢] وتَبِعَهُ "الشُّمُنِّيُّ": بل تُتصَوَّرُ بأَنْ حلَفَ أنْ لا يَحلِفَ ثُمَّ نَسِيَ الحَلِفَ السَّابِقَ فحَلَفَ، ورَدَّهُ في "البحر"[٣]: ((بأنَّه فَعَلَ المَحلُوفَ عليه نَاسِياً لا أنَّ حَلِفَهُ كان نَاسِياً)) اهـ، وفيه نَظرٌ؛ إذْ فِعْلُ المَحلُوفِ عليه نَاسِياً لا يُنافِي كَونَهُ يَمِيناً، بدَليل أنَّه يُكفِّرُ مرَّتَيْن: مرَّةً باعتِبارِ أنَّه فعَلَ المَحلوفَ عليه، وأُخرَى باعتِبارِ حِنْثِهِ في اليَمِينِ))، اهـ كلامُ "النَّهر".

أَقولُ: الحقُّ ما في "البحر"؛ فإنَّ فِعلَ المَحلُوفِ عليه نَاسِياً وإنْ لم يُنافِ كَونَهُ يَمِيناً، لكِنَّ تعلُّقَ النِّسيَانِ به مِن جِهةِ كَونِهِ حِنْثاً لا مِنْ جِهةِ كَونِهِ يَمِيناً؛ إذْ هُوَ مِن هذه الجِهةِ[٤] لم يَتعلَّق به النِّسيَانُ كما لا يَخفَى على مُنْصِفٍ، اهـ "ح"[٥].

[١٧١٦٣] (قولُهُ: لحَدِيثِ إلخ) في "شَرحِ [النقاية]"[٦] للعلاَّمةِ "مُنلا علي القَارِي": ((لفْظُ اليَمِينِ غيرُ مَعرُوفٍ، إنَّما المَعرُوفُ ما رَواهُ أصحابُ السُّنَنِ الأَربَعةِ مِن حدِيثِ أبي هُريرةَ وحَسَّنهُ "التِّرمِذيُّ"، وصحَّحهُ "الحاكِمُ" بلَفْظ: ((النِّكاحُ والطَّلاقُ والرَّجعَةُ))[٧]، وقد رَواهُ "ابنُ عَدِيٍّ"

(قولُهُ: حقيقةُ النسيانِ في اليمينِ لا تُتصوَّرُ إلخ) إذِ النِّسيانُ ذهولٌ بعدَ التذكُّرِ، وما وقعَ في اليمينِ ذهولٌ ابتداءً، أو جريانُهُ على لسانِهِ عندَ إرادةِ غيرِهِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١٠٩.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الأيمان ١/٢٥٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٥.

(٤) في "الأصل": ((الحملة)) بدل ((الجهة)) وهو تحريف.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣١/ب.

(٦) في النسخ جميعها: "الوقاية"، وليس لملا علي القاري شرح على "الوقاية"، وإنما له شرح على "النقاية مختصر الوقاية"، انظر "فتح باب العناية شرح النقاية" لملا علي القاري: كتاب الأيمان ١/٧٢٩.

(٧) أخرجه أبو داود (٢١٩٤) في الطلاق ـ الطلاق على الهزل، والترمذي (١١٨٤) في الطلاق ـ ما جاء في الجد والهزل في الطلاق، وابن ماجه (٢٠٣٩) في الرجل يجحد الطلاق، وابن الجارود (٧١٢) والدارقطني ٣/٢٥٦ ـ ٢٥٧، ٤/١٨ـ١٩ =

.....

فقال: ((الطَّلاقُ والنِّكاحُ والعِتاقُ))[1] اهـ.

- وسعيد بن منصور (١٦٠٣) الطلاق لا رجوع فيه، والطحاوي في "شرح المعاني" ٩٨/٣ في طلاق المكره، والحاكم ١٩٨/٢، والبيهقي ٣٤١/٧ في الخلع والطلاق ـ باب صريح ألفاظ الطلاق، والبغوي في "تفسيره" [البقرة:٢٣١]، و"شرح السنة" ٢١٩/٩.

كلهم عن عبد الرحمن بن حبيب بن أَرْدَك عن عطاء بن أبي رباح عن يوسف بن ماهك عن أبي هريرة فذكره.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

وعبد الرحمن: وثقه الحاكم وابن حبان، وقال النسائي: منكر الحديث، قال الحافظ في "التلخيص" ٢١٠/٣: فهو على هذا حسن، وقال في تخريج "الكشاف" ٢٧٧/١: وفي إسناده ضعف، [وفي رواية عند الطحاوي (عن حبيب) بدل عبد الرحمن بن حبيب].

(١) أخرجه ابن عدي في "الكامل" ٥/٦ عن غالب بن عبيد الله عن الحسن عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((ثلاث ليس فيهن لعب من تكلم بشيء منهن لاعباً فقد وجب عليه ....)) فذكره، وغالب :ضعفه يحيى ووكيع وابن المديني وابن سعد والعقيلي وغيرهم. وقال النسائي والدارقطني: متروك وليس بشيء.

وخالفه عمرو بن عبيد، وهو متروك لبدعته وضعفه؛ قال الهيثمي: وهو من أعداء الله

أخرجه ابن عدي ١٠٩/٥، والطبراني ـ كما في "المجمع" ـ ٢٨٨/٤، وابن أبي عمر العدني وابن مردويه ـ كما في "الدر المنثور" [البقرة:٢٣١] ـ عن إبراهيم بن أبي يحيى ـ متروك ـ عن عمرو عن الحسن عن أبي الدرداء مرفوعاً [وعند ابن مردويه موقوفاً]. قال سفيان: عمرو سمع الحسن وأنا أستغفر الله إن كان سمع الحسن. وقيل لعمرو: إنهم يروون عن الحسن خلاف هذا؟ فقال: إنما هذا من رأيي الحسن (يريد نفسه). وأخرجه ابن أبي شيبة ٨١/٤ في الطلاق ـ باب ليس في الطلاق والعتاق لعب؛ عن عيسى بن يونس عن عمرو عن الحسن مرسلاً.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٨١/٤ وسعيد بن منصور (١٦٠٤) و(١٦٠٥) عن يونس. (ح)، وعبد الرزاق (١٠٢٤٥) عن قتادة كلاهما عن الحسن؛ عن أبي الدَّرداء موقوفاً، قال أبو زرعة: (الحسن عن أبي الدَّرداء، مرسل). ولعل هذا هو الصواب.

وأخرجه الطبراني كما في "المجمع" ٢٤٦/٤ عن الحسن عن أبي الدرداء مرفوعاً، قال الهيثمي: وفيه إسماعيل بن مسلم وهو ضعيف. وأخرجه ابن مردويه كما في "تفسير ابن كثير" وابن أبي حاتم وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [البقرة:٢٣١]، وأحمد ابن منيع كما في "المطالب العالية" لابن حجر (١٧١٩) [مسندة]، كلهم عن أبي معاوية، عن إسماعيل بن مسلم، عن الحسن، عن عبادة بن الصامت مرفوعاً: ((ثلاث من قالهنَّ لاعباً أو غير لاعب فهن جائزات عليه؛ الطلاق والعتاق والنكاح)).

وإسماعيل ضعفه أحمد وعلي بن المديني والنسائي وغيرهم، وقال يحيى:كان يحدثنا بالحديث الواحد على ثلاثة أضرب.

وخالف هؤلاء ـ غالباً وعَمْراً وإسماعيلَ ـ المباركُ بنُ فضالة وسليمانُ بن أرقم فروياه عن الحسن مرسلاً.

أخرجه ابن أبي حاتم (٢٢٤٨)، وابن جرير الطبري (٤٩٢٦) في تفسيرهما. -

.....

وفي "الفَتْح"[1]: ((اعلَمْ أنَّه لو ثَبَتَ حديثُ اليَمِينِ لم يكُنْ فيه دَليلٌ؛ لأنَّ المَذكُورَ فيه جعْلُ الهَزْلِ باليَمِينِ جِدًّا، والهَازِلُ قاصِدُ اليَمِينِ[2] غيرَ رَاضٍ بحُكمِهِ، فلا يُعتَبرُ عدَمُ رِضاهُ بِهِ شَرْعاً بعْدَ مُباشَرتِهِ السَّبَبَ مُختَاراً، والنَّاسِي ـ بالتَّفسيرِ المَذكُورِ ـ لم يَقْصِد شَيْئاً أَصْلاً ولم يَدْرِ ما صَنَعَ، وكذا المُخْطِئُ لم يَقْصِد قَطُّ التَّلفُّظَ به بل بشَيْءٍ آخَرَ، فلا يكُونُ الواردُ في الهازِلِ وَارِداً في النَّاسِي الَّذي لم يَقصِد قَطُّ مُباشرَةَ السَّبَبِ، فلا يَثبُتُ في حقِّه نصّاً ولا قِياسًا)) اهـ. ٣/٤٩

= وأخرجه الحارث بن أبي أسامة في "مسنده" كما في زوائده "بغية الباحث" (٥٠١) عن بشر بن عمر عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر، عن عبادة مرفوعاً، وعبيد الله لم يسمع من عبادة. قال في "التلخيص" ٣/٢٠٩: منقطع، وأخرجه الطَّبراني ١٨/ (٧٨٠) عن عثمان بن صالح، عن ابن لهيعة، عن عبيد الله عن حنش عن فضالة بن عبيد مرفوعاً، وبشر أوثق من عثمان وأقدم سماعاً منه وفي سماع عثمان خللٌ، ولعل الاضطراب من ابن لهيعة.

وأخرج عبد الرزاق (١٠٢٤٩) عن إبراهيم بن محمد ـ متروك ـ عن صفوان بن سليم: أنَّ أبا ذرٍّ، فذكر نحوَه مرفوعاً.

قال في "التلخيص": وهو منقطع.

[وأخرج ابن مردويه كما في "الدر"، و"ابن كثير" عن إسماعيل بن يحيى ـ كذاب ـ عن سفيان، عن ليث، عن مجاهد، عن ابن عباس: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أجاز طلاقه].

وأخرج عبد الرزاق (١٠٢٤٧) عن جابر الجعفي ـ متروك ـ عن عبد الله بن نُجي عن علي قوله.

وأخرج الطبراني في "الكبير" (٩٧٠٧) عن عبد الرزاق (١٢٠٤٤) عن ابن جريج أخبرني عبد الكريم أن ابن مسعود قال: من طلق لاعباً أو نكح لاعباً فقد جاز ـ منقطع ـ ثم أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٤٨) عن عبد الكريم بن أبي أميَّة، عن جَعدةَ، عن عمر ﷺ قال: ثلاث اللاعب فيهن والجاد سواء فذكرهن ـ وعبد الكريم ضعيف ـ .

وأخرجه البخاري في "التاريخ الكبير" ٦/٥٠٢ وعنه البيهقي ٧/٣٤١ عن عمارة بن عبد الله سمع سعيد بن المسيب عن عمر قال: أربع النذر (وهو: تأييد لما في "الدر"؛ لأنَّ النُّذرَ كاليمين) والطلاق والعتق والنكاح.

وأخرجه سعيد بن منصور (١٦٠٩) و(١٦١٠) عن حجاج عن سليمان بن سحيم عن عمر ﷺ نحوه.

وأخرج سعيد (١٦٠٧) عن مسلم بن أبي مريم عن سعيد عن مروان فذكره.

وعبد الرزاق (١٠٢٥٣) عن ابن جريج والثوري، (ح) والبيهقي ٧/٣٤٢ عن مالك كلهم عن يحيى بن سعيد عن سعيد قوله.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٥٢.

(٢) في "آ": ((قاصداً اليمينَ)).

(في اليمينِ أو الحنثِ[١]) فيحنَثُ بفعلِ المحلوفِ عليهِ مكرَهاً خلافاً للشافعيِّ، (وكذا) يحنَثُ (لو فعَلَهُ وهوَ مغمًى عليهِ أو مجنونٌ) فيكَفِّرُ بالحنثِ كيفَ كانَ، (والقسَمُ باللهِ تعالى) ولو برفْعِ الهاءِ أو نصْبِها.....

[١٧١٦٤] (قولُهُ: في اليَمينِ أو الحِنْثِ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((ولو مُكرَهاً أو نَاسِياً))، أي: سواءٌ كان الإكراهُ أو النِّسيانُ في نفْسِ اليَمينِ وقد مَرَّ[٢]، أو في الحِنْثِ بأنْ فَعَلَ ما حَلَفَ عليه مُكرَهاً أو نَاسِياً؛ لأنَّ الفِعلَ شَرْطُ الحِنْثِ وهو سَببُ الكفَّارَةِ، والفِعلُ الحَقيقيُّ لا يَنعدِمُ بالإكراهِ والنِّسيانِ.

[١٧١٦٥] (قولُهُ: فيَحنَثُ بفِعْلِ المَحلُوفِ عليه) فلو لم يَفعَلَهُ ـ كما لو حَلَفَ [٤/ق٣٥/ب] أنْ لا يَشرَبَ فصُبَّ المَاءُ في حَلْقِهِ مُكرَهاً ـ فلا حِنْثَ عليه، "نهر"[٣].

[١٧١٦٦] (قولُهُ: لو فعَلَهُ وهو مُغْمًى إلخ) أمَّا لو حَلَفَ وهو كذلك فلا يَلزَمُهُ شَيءٌ لعدَمِ شَرْطِ الصِّحةِ كما مَرَّ[٤].

[١٧١٦٧] (قولُهُ: والقَسَمُ باللهِ تَعَالى) أي: بهذا الاسمِ الكَريمِ.

[١٧١٦٨] (قولُهُ: ولو برَفعِ الهَاءِ) مِثلُهُ سُكُونُها، كما في "مَجْمعِ الأَنهُرِ"[٥]، قال: ((وهذا إذَا ذُكِرَ بالباءِ، وأمَّا بالوَاوِ فلا يكُونُ يَميناً إلاَّ بالجَرِّ)) اهـ "ح"[٦].

(قولُهُ: والفعلُ الحقيقيُّ لا ينعدمُ بالإكراهِ إلخ) سيأتي المناقشةُ في هذا عندَ قولِ "المصنِّفِ" في البابِ الآتي: ((وحنِثَ في لا يخرُجُ إلخ)) بأنَّ الإكراهَ يعدِمُ نسبةَ الفعلِ لفاعلِهِ ولو باشرَهُ باختيارِهِ، حتَّى كانَ الضَّمانُ والقِصاصُ على المكرِهِ ـ بالكسرِ ـ وإلا كانَ الضَّمانُ على المكرَهِ ـ بالفتحِ ـ.

(قولُهُ: وهذا إذا ذكرَ بالباءِ إلخ) ما قالَهُ ظاهرٌ لا إشكالَ فيهِ؛ وذلكَ أنَّ الباءَ صريحةٌ في القسَمِ، فيتمُّ بها على كلِّ حالٍ، والواوُ كذلكَ مع الجرِّ بخلافِها مع الرَّفعِ أو السُّكونِ، فلا تكونُ له إلا بالنيَّةِ.

---

(١) في "و": ((أو في الحنث)).

(٢) المقولة [١٧١٦٢] قوله: ((بأن حلف أن لا يحلف)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/أ.

(٤) المقولة [١٧١٢٥] قوله: ((وشرطُها: الإسلامُ والتكليفُ)).

(٥) "مجمع الأنهر": كتاب الأيمان ـ فصل: حروف القسم ١/٥٤٣.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٢/أ.

أو حذْفِها كما يستعمِلُهُ الأتراكُ،.....

قلْتُ: أمَّا الرَّفعُ مع الواوِ فلأنَّهُ يَصيرُ مُبتدَأً، وكذا النَّصبُ؛ لأنَّه يَصيرُ مَفْعُولاً لِنَحْوِ: أَعبُدُ فلا يكُونُ يَمِيناً، وأمَّا السُّكُونُ فغيرُ ظاهِرٍ؛ لأنَّه إذا كان مَجرُوراً وسُكِّنَ لا يَخرجُ عن كَونِهِ يَمِيناً، على أنَّ الرَّفعَ يُحتَمَلُ تقديرُ خبَرِهِ: قَسَمِي، كما سيأتي[1] في حذْفِ حرْفِ القَسَم.

والحاصِلُ: أنَّ تَخصيصَ ما ذُكِرَ بالباءِ مُشكِلٌ، ولعلَّ المُرادَ: أنَّ غيرَ المَجرُورِ مع الواوِ لا يكُونُ صَرِيحاً في القَسَم فيَحتاجُ إلى النِّيَّةِ، وهذا كُلُّهُ إنْ كان ما ذَكَرَهُ مَنقُولاً ولم أَرَهُ، نَعَم ذَكَرُوا ذلك في حذْفِ حرْفِ القَسَمِ؛ ففي "الخانيَّةِ"[2]: ((لو قَال: اللهَ لا أفعَلُ كَذَا وسكَّنَ الهَاءَ أو نَصَبَها لا يكُونُ يَمِيناً لانعِدامِ حرْفِ القَسَمِ إلاَّ أن يُعرِبَها بالكَسرِ؛ لأنَّ الكَسرَ يَقْتضي سَبْقَ الخافِضِ وهو حرْفُ القَسَم، وقيل: يكونُ يَمِيناً بدُونِ الكَسرِ)) اهـ. ومِثْلُهُ في "البَحرِ"[3] عن "الظَّهيريَّةِ"[4]، وفي "الجَوهَرةِ"[5]: ((وإنْ نَصَبَهُ اختَلَفُوا فيه، والصَّحيحُ يكُونُ يَمِيناً)) اهـ.

قلْتُ: ومثلُهُ تَسكينُ الهاءِ على ما حقَّقَهُ في "الفتح"[6] مِن عدَمِ اعتِبارِ الإعرابِ، كما سنذكُرُه[7] عند الكلام على حُرُوفِ القَسَم.

[١٧١٦٩] (قولُهُ: أو حَذْفِها) قال في "المُجْتَبى": ((ولو قال: واللهِ بغيرِ هاءٍ ـ كعادة الشُّطَّارِ ـ فيَمِينٌ. قلْتُ: فعَلَى هذا ما يَستَعمِلُهُ الأَتْراكُ: باللهِ بغيرِ هاءٍ يَمِينٌ أيضاً)) اهـ. وهكذا نقَلَهُ عنه في "البَحرِ"[8]، ولعَلَّ أحدَ المَوضعَيْن بغيرِ هاءٍ وبِالواوِ لا بالهَمْزِ أي: بغيرِ الأَلِفِ الَّتي هيَ الحرْفُ

---

(١) المقولة [١٧٢٨٦] قوله: ((بالحركات الثلاث)).

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٣/٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ق١٢٥/ب.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢٩٠/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤.

(٧) المقولة [١٧٢٨٩] قوله: ((وجرَّهُ الكوفيون)).

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٥/٤.

وكذا: واسمِ اللهِ كحَلِفِ النصارَى، وكذا: باسمِ اللهِ لأفعلُ كذا[١] عندَ "محمَّدٍ"، ورجَّحَهُ في "البحرِ"، بخلافِ بِلّهْ بكسرِ اللامِ، إلا إذا كَسَرَ الهاءَ وقَصَدَ اليمينَ،.....

الهَاوِي، تأمَّل. ثُمَّ رَأيتُهُ كذلك في "الوَهبانيَّةِ"[٢]، وقال "ابنُ الشِّحْنَةِ" في "شَرحِهَا"[٣]: ((المُرادُ بالهَاوِي: الألِفُ بين الهاءِ واللاَّمِ، فإذَا حذَفَها الحالِفُ أو الذَّابِحُ أو الدَّاخلُ في الصَّلاة قيْلَ: لا يَضُرُّ؛ لأنَّه سُمِعَ حذْفُها في لُغةِ العَرَب، وقيْلَ: يَضُرُّ)).

[١٧١٧٠] (قولُهُ: وكَذَا: واسمِ اللهِ) في "البحرِ"[٤] عن "الفَتحِ"[٥]: ((قال: بسمِ اللهِ لأفعَلَنَّ، المُختارُ: ليْسَ يَمِيناً لعدَمِ التَّعارُفِ، وعلى هذا بالواوِ إلاَّ أنَّ نَصارَى دِيارِنا تَعارَفُوهُ فيقُولُونَ: واسمِ اللهِ)) اهـ، أي: فيكُونُ يَمِيناً لِمَن تَعارَفَهُ مِثْلُهُم لا لَهُم؛ لِمَا مرَّ[٦]: ((مِن أنَّ شَرطَهُ الإسلامُ)).

[١٧١٧١] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ في "البحرِ") حيثُ قال[٧]: ((والظَّاهرُ أنَّ ((بسمِ اللهِ)) يَمينٌ كما جزَمَ به في "البَدائعِ"[٨] مُعلِّلاً [٤/ق٣٦/أ]: بأنَّ الاسمَ والمُسمَّى واحِدٌ عندَ أهلِ السُّنَّةِ والجَماعَةِ فكان الحَلِفُ بالاسمِ حَلِفاً بالذَّاتِ، كأنَّه قال: باللهِ. اهـ، والعُرْفُ لا اعتِبارَ به في الأسماءِ)) اهـ. ومُقتَضاهُ: أنَّ: وَاسمِ اللهِ كَذلِكَ فلا يَختَصُّ به النَّصارَى.

[١٧١٧٢] (قولُهُ: بكَسرِ اللاَّمِ إلخ) أي: بدُوْنِ مَدٍّ، والظَّاهرُ: أنَّ مِثلَهُ بالأَوْلى المَدُّ على صُورَةِ الإمالَةِ، وكذا فَتحُ اللاَّمِ بدُونِ مَدٍّ؛ لأنَّ ذلك كُلَّهُ يَتكلَّمُ به كثيرٌ مِن البِلادِ فهُو لُغَتُهُم، لكِنْ إذا تكلَّم به مَن كان ذَلكَ لُغَتَهُ فالظَّاهرُ أنَّه لا يُشترَطُ فيه قصْدُ اليَمِينِ، تأمَّل.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ مثلَهُ بالأَولى المدُّ على صورةِ الإمالةِ إلخ) أي: في أنَّهُ لا يكونُ يميناً إلا بكسرِ الهاءِ وقصدِ اليمينِ، وقولُهُ: ((لأنَّ ذلكَ إلخ)) علَّةٌ لصحةِ كونِهِ يميناً إذا وُجدَ ما ذُكرَ، ثمَّ استدركَ بقولِهِ: ((لكن إذا إلخ)).

---

(١) ((لأفعل كذا)) ليست في "د" و "و".

(٢) "الوهبانية": كتاب الأيمان صـ٣٤ـ (هامش "المنظومة المحبيّة").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ق١٢٢/ب ـ ١٢٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٥.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٧.

(٦) المقولة [١٧١٢٥] قوله: ((وشرطُها: الإسلامُ والتكليفُ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٥-٣٠٦.

(٨) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٦.

(وباسمٍ[1] من أسمائِهِ) ولو مشترَكاً تُعُوْرِفَ الحلِفُ بِهِ أوْ لا على المذهبِ، (كالرحمنِ والرحيمِ) والحليمِ والعليمِ ومالكِ يومِ الدينِ.....

[١٧١٧٣] (قولُهُ: ولو مُشترَكاً إلخ) ((وقيْلَ: كُلُّ اسمٍ لا يُسمَّى به غيرُهُ تعالى، كاللهِ والرَّحمنِ فهُو يَمِينٌ، وما يُسمَّى بِهِ غيرُهُ ـ كالحَلِيمِ والعَلِيمِ ـ فإنْ أرادَ اليَمِينَ كان يَمِيناً وإلاَّ لا، ورَجَّحَهُ بعضُهُم بأنَّه حيثُ كان مُستَعمَلاً لغَيرِهِ تَعالى أيضاً لم تَتعيَّن إرادَةُ أحدِهِما إلاَّ بالنِّيَّةِ، ورَدَّهُ "الزَّيلعِيُّ"[2]: بأنَّ دِلالَةَ القَسَمِ مُعيِّنةٌ لإرادَةِ اليَمِينِ؛ إذِ القَسَمُ بغَيرِهِ تَعالى لا يجوزُ، نَعَم إذَا نَوَى غيرَهُ صُدِّقَ لأنَّه نَوَى مُحتَمَلَ كَلامِهِ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا مُنافٍ لِمَا قدَّمَهُ: مِن أنَّ العامَّةَ يُجوِّزُونَ الحَلِفَ بغيرِ اللهِ تعالى))، "نهر"[3].

أقولُ: هذا غَفلَةٌ عن تَحريرِ مَحلِّ النِّزاعِ؛ فإنَّ الَّذي جوَّزَهُ العامَّةُ ما كان تَعلِيقَ الجَزاءِ بالشَّرطِ لا ما كان فِيهِ حرْفُ القَسَمِ، كما قدَّمناهُ[4].

والحاصِلُ: ـ كما في "البحر"[5] ـ: ((أنَّ الحَلِفَ باللهِ تعالى لا يَتوقَّفُ على النِّيَّةِ ولا على العُرْفِ على الظَّاهِرِ مِن مَذهَبِ أَصحابِنا وهو الصَّحيحُ، قال: وبِهِ اندَفَعَ ما في "الوَلْوالِجيَّةِ"[6]: مِن أنَّه لو قالَ: والرَّحمنِ لا أَفعَلُ، إنْ أرادَ بِهِ السُّورةَ لا يكُونُ يَمِيناً؛ لأنَّه يَصيرُ كأنَّه قال: والقُرْآنِ،

(قولُهُ: وبِهِ اندفعَ ما في "الولوالجيةِ" من أنَّه لو قالَ: والرحمنِ إلخ) لا يندفِعُ ما في "الولوالجيةِ" بما ذكرَهُ هنا صاحبُ "البحرِ"، بل يندفعُ بأنَّ ((الرحمنَ)) من الأسماءِ الخاصَّةِ به تعالى، فلا يصِحُّ نيَّةُ السُّورةِ، نعم لو قيلَ بأنَّهُ صارَ مشترَكاً فيهما عرفاً اتَّجهَ ما فيها من صحةِ نيَّةِ السورةِ، وليسَ في عبارتِها ما يدلُّ على عدمِ كونِهِ يميناً إذا لم ينوِ شيئاً أصلاً.

---

(١) في "د" و "و": ((أو باسم آخر من أسمائه)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١٠٩ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/ب.

(٤) المقولة [١٧١٢٨] قوله: ((وهل يُكرَهُ الحلفُ بغير الله تعالى إلخ))

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٦.

(٦) "الولوالجية": كتاب الأيمان ق٨٨/ب.

والطالبِ الغالبِ (والحقِّ) معرَّفاً لا منكَّراً.....

وإنْ أرادَ بِهِ اللهَ تَعَالى يكُونُ يَمِيناً)) اهـ؛ لأنَّ هذا التَّفصِيلَ ((في الرَّحمنِ)) قوْلُ "بشرٍ المَرِيْسِيِّ"[1].

[١٧١٧٤] (قولُهُ: والطَّالِبِ الغَالِبِ) فهو يمينٌ وهو مُتعارَفُ أهلِ بَغدادَ، كذا في "الذَّخيرةِ" و"الوَلْوالِجيَّةِ"[2]. وذكَرَ في "الفَتحِ"[3]: ((أنَّه يَلزَمُ إمَّا اعتِبارُ العُرْفِ فِيْما لم يُسمَع مِن الأَسماءِ، فإنَّ الطَّالِبَ لم يُسمَع بخُصُوصِهِ، بلِ الغَالِبُ في قولِهِ تعالى: ﴿وَٱللَّهُ غَالِبٌ عَلَىٰٓ أَمۡرِهِۦ﴾ [يوسف ـ ٢١]، وإمَّا كونُهُ بناءً على القوْلِ المُفصَّلِ في الأَسماءِ)) اهـ، أي: مِن أنَّه تُعتَبرُ النِّيَّةُ والعُرْفُ في الاسمِ المُشترَكِ كما مرَّ[4]، وأجابَ في "البحرِ"[5]: ((بأنَّ المُرادَ أنَّه بعْدَما حَكَم بكَونِهِ يَمِيناً أَخبَرَ بأنَّ أهلَ بَغدادَ تَعارَفُوا الحَلِفَ بها)) اهـ.

٣/٥٠ **قلْتُ**: يُنافِيهِ قولُهُ في "مُختارَاتِ النَّوازِلِ"[6]: ((فهُو يَمِينٌ لِتعارُفِ أَهلِ بَغدادَ))؛ حيثُ جعَلَ التَّعارُفَ عِلَّةَ كَونِهِ يَمِيناً، فلا مَحِيصَ عمَّا قالَهُ في "الفتح"، وأيضاً عدَمُ ثُبُوتِ كَونِ الطَّالِبِ مِن أَسمائِهِ تَعَالى لا بُدَّ له مِن قَرِينَةٍ تُعيِّنُ كَونَ المُرادِ به اسمَ اللهِ تَعالى وهي العُرْفُ مع اقترانِهِ بالغَالِبِ المَسمُوعِ إطلاقُهُ عليه تَعالى، وهو وَإِنْ كان مَسمُوعاً لكِنَّهُ لم يُجعَلْ مُقْسَماً به أَصالَةً، بل جُعِلَ صِفةً له فلا يكُونُ قَسَماً بدُوْنِه كما في الأوَّلِ الَّذي لَيْسَ قبْلَهُ شَيءٌ فإنَّه لا يُقسَمُ بالأَوَّلِ بدُوْنِ هذه الصِّفةِ، ومِثْلُهُ الآخِرُ الَّذي لَيْسَ بعدَهُ شَيءٌ، فافهم. وما وَقعَ في "البحرِ"[7] مِن عَطفِ الغالِبِ بالوَاوِ فهُوَ خِلافُ المَوجُودِ في "الوَلْوَالِجيَّةِ" و"الذَّخيرةِ" وغيرِهما.

---

(١) تقدمت ترجمته في ٣/٢.

(٢) "الولوالجية": كتاب الأيمان ق٨٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٤/٤.

(٤) المقولة [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مشتركاً إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

(٦) "مختارات النوازل": كتاب الأيمان: ق ٧٤/ب

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

كما سَيجيءُ، وفي "المجتبى": لو نوى بغيرِ اللهِ غيرَ اليمينِ دُيِّنَ. (أو بصفةٍ) يُحلَفُ بها عُرْفاً (من صفاتِهِ تعالى).....

[١٧١٧٥] (قولُهُ: كما سَيَجيءُ) أي: بعد وَرَقةٍ، وسَيَجيءُ[١] تَفصيلُهُ وبَيانُهُ.

[١٧١٧٦] (قولُهُ: وفي "المُجْتَبى" إلخ) المُرادُ بـه الأَسماءُ المُشترَكَةُ كما في "البحرِ"[٢]، وقدَّمناهُ[٣] آنِفاً عن "الزَّيلعِيِّ" مُعلَّلاً: بأنَّه نَوَى مُحتَمَلَ كَلامِهِ، وظاهِرُهُ: أنَّه يُصدَّقُ قَضاءً. وعِبارَةُ "المُجْتَبى": ((واليَمِينُ بغَيرِ اللهِ تعالى إذَا قصَدَ بها غَيرَ اللهِ تعالى لم يكُنْ حَالِفاً باللهِ))، لكِنْ في "البحرِ"[٤] عن "البَدائعِ"[٥]: ((فلا يكُونُ يَمِيناً لأنَّه نَوَى مُحتَمَلَ كَلامِهِ فيُصدَّقُ في أَمرٍ بَينَهُ وبينَ رَبِّه تعالى)) اهـ. ولا يُصدَّقُ قَضاءً؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ كما مرَّ[٦].

(تنبيهٌ)

اعترضَ بعْضُ الفُضلاءِ التَّعبيرَ بالقَضاءِ والدِّيانةِ بما في "البحرِ"[٧] ـ عنْدَ قولِهِ[٨]: ولو زَادَ ثَوْباً إلخ ـ: ((مِن أنَّ الفرْقَ بين الدِّيانةِ والقَضاءِ إنَّما يَظهَرُ في الطَّلاقِ والعِتاقِ لا في الحَلِفِ باللهِ تعالى؛ لأنَّ الكفَّارةَ حقُّه تعالى ليْسَ لِلعبْدِ فِيْها مَدخَلٌ حتَّى يُرفعَ الحالِفُ إلى القاضي)) اهـ.

قلت: قد يَظهَرُ فِيْما إذا علَّق طَلاقاً أو عِتْقاً على حَلِفِه ثُمَّ حلَفَ بذلك، فافهم.

[١٧١٧٧] (قولُهُ: أو بصِفَةٍ إلخ) المُرادُ بها اسمُ المَعْنى الَّذي لا يَتضمَّنُ ذَاتاً ولا يُحمَلُ عليها بهُوَ هُو، كالعِزَّة والكِبْرياءِ والعَظمَةِ، بخِلاف نَحوِ: العَظيمِ. وتَتقيَّدُ بكَونِ الحَلِفِ بها مُتعارَفاً سواءٌ كانَتْ صفةَ ذاتٍ أو فِعْلٍ وهو قوْلُ مَشايخِ ما وَراءَ النَّهرِ، ولِمَشايخِ العِراقِ تَفصيلٌ آخَرُ وهو:

---

(١) صـ٢٧٢ـ وما بعد "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٦.

(٣) المقولة [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مُشترَكاً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٦.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٥.

(٦) المقولة [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مُشترَكاً إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٥ بتصرف.

(٨) أي: قول صاحب "الكنز".

صفةِ ذاتٍ لا يوصَفُ بضدِّها، (كعِزَّةِ اللهِ وجلالِهِ وكبريائِهِ). وملكوتِهِ وجَبَروتِهِ...

أنَّ الحَلِفَ بصِفاتِ الذَّاتِ يمينٌ لا بصِفاتِ الفِعْلِ، وظاهِرُهُ: أنَّه لا اعتِبارَ عندَهُم لِلعُرْف وعدَمِهِ، "فتح"[1] مُلخَّصاً. ومِثْلُهُ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[2] عن "البُرهانِ" بزِيادَةِ التَّصريحِ: ((بأنَّ الأوَّلَ هو الأَصحُّ))، وقال "الزَّيلعِيُّ"[3]: ((والصَّحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ صِفاتِ اللهِ تعالى كلَّها صِفاتُ الذَّاتِ وكلُّها قَديمةٌ، والأَيمانُ مَبنيَّةٌ على العُرْفِ، فما تعارَفَ[4] النَّاسُ الحَلِفَ بهِ يكُونُ يَميناً، وما لا فلا)) اهـ. ومَعْنى قولِهِ: ((كلَّها صِفاتُ الذَّاتِ)) أنَّ الذَّاتَ الكَريمةَ مَوصُوفةٌ بها، فيُرادُ بها الذَّاتُ سواءٌ كانَتْ [٤/ق٣٧/أ] ممَّا يُسمَّى صِفةَ ذاتٍ أو صِفةَ فعْلٍ فيكُونُ الحَلِفُ بها حَلِفاً بالذَّاتِ، وليْسَ مُرادُهُ نَفْيَ صِفةِ الفعْلِ، تأمَّل.

ثُمَّ رأيتُ "المُصنِّفَ"[5] استَشكَلَهُ، وأجابَ: ((بأنَّ مُرادَهُ أنَّ صِفاتِ الفعْلِ تَرجِعُ في الحَقيقةِ إلى القُدرَةِ عند الأَشاعِرَةِ، والقُدرةُ صِفةُ ذاتٍ)) اهـ. وما قُلناهُ أَوْلى، تأمَّل.

[١٧١٧٨] (قولُهُ: صِفَةِ ذاتٍ) مع قولِهِ بعدَهُ: ((أو صِفَةِ فعْلٍ)) بَدلُ مُفصَّلٍ مِن مُجمَلٍ. وقولُهُ: ((لا يُوصَفُ بضِدِّها)) إلخ بيانٌ للفرْقِ بينَهُما، كما في "الزَّيلعِيِّ"[6] وغيرِهِ.

[١٧١٧٩] (قولُهُ: كعِزَّةِ اللهِ) قال "القُهستانِيُّ"[7]: ((أي: غَلَبَتِهِ مِن حدِّ ((نَصَرَ))، أو عدَمِ النَّظيرِ مِن حدِّ ((ضَرَبَ))، أو عدَمِ الحَطِّ مِن مَنزِلَتِهِ مِن حدِّ ((عَلِمَ)). وقولُهُ: ((وجَلالِهِ)) أي: كَونِهِ كامِلَ الصِّفاتِ، وقولُهُ: ((وكِبريائِهِ)) أي: كَونِهِ كامِلَ الذَّاتِ)) اهـ.

[١٧١٨٠] (قولُهُ: ومَلكُوتِهِ وجَبَرُوتِهِ) بوَزنِ فَعَلُوت، وزِيادَةُ الهمزَةِ في جَبَرُوتٍ خَطأٌ فاحِشٌ، وفي "شَرحِ الشِّفاءِ"[8] للشِّهابِ: ((المَلكُوتُ صِفةُ مُبالَغةٍ مِن المُلْكِ، كالرَّحَمُوتِ مِن الرَّحمةِ،

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٤/٤ ـ ٣٥٥.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ٤٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣ ـ ١١٠ باختصار.

(٤) في النسخ جميعها عدا "آ" : ((ما يَتَعارفُ))، وما أثبتناه من "الزيلعي".

(٥) "المنح": كتاب الأيمان ١/ق ١٨٩/أ ـ ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٩/١.

(٨) "نسيم الرياض": المقدمة ٨/١ بتصرف.

(وعظمتِهِ وقدرتِهِ) أو صفةِ فعلٍ يوصَفُ بها وبضِدِّها كالغضبِ والرِّضى، فإنَّ الأيمانَ مبنيَّةٌ على العُرْفِ، فما تُعُورِفَ الحلِفُ بهِ فيمينٌ، وما لا فَلا.....

وقد يُخَصُّ بما يُقابِلُ عالَمَ الشَّهادَةِ ويُسمَّى عالَمَ الأَمْرِ، كما أنَّ مُقابِلَهُ يُسمَّى عالَمَ الشَّهادَةِ وعالَمَ المُلْكِ)) اهـ. وفي "شَرحِ المَواهِبِ"[١]:((قال الرَّاغِبُ[٢]: أَصلُ الجَبْرِ إِصلاحُ الشَّيءِ بضَربٍ مِن القَهْرِ، وقد يُقالُ في الإِصلاحِ المُجرَّدِ، كقولِ "عليٍّ": ((يا جابِرَ كُلِّ كَسيرٍ، ومُسَهِّلَ كُلِّ عَسيرٍ[٣]))، وتارَةً في القَهْرِ المُجرَّدِ)) اهـ، أفادَهُ "ط"[٤].

[١٧١٨١] (قولُهُ: وعظَمَتِهِ) أي: كَونِهِ كامِلَ الذَّاتِ أَصالَةً وكامِلَ الصِّفاتِ تَبَعاً، وقولُهُ: ((وقُدرَتِهِ)) أي: كَونِهِ يَصِحُّ منه كُلٌّ مِن الفعْلِ والتَّرْكِ، "قُهستانيّ"[٥].

[١٧١٨٢] (قولُهُ: كالغَضَبِ والرِّضى) أي: الانتِقامِ والإِنعَامِ، وهذا تَمثيلٌ لصِفةِ الفِعلِ في حَدِّ ذاتِها فلا يُنافِي ما يَأْتي: أنَّ الرِّضى والغَضَبَ لا يُحلَفُ بهما، "ط"[٦].

[١٧١٨٣] (قولُهُ: فإنَّ الأَيمانَ مَبنيَّةٌ على العُرْفِ) علَّةٌ للتَّقييدِ بقولِهِ: ((عُرْفاً))، "ط"[٦]، وهذا خاصٌّ بالصِّفاتِ، بخِلافِ الأسماءِ فإنَّه لا يُعتَبرُ العُرْفُ فِيْها، كما مرَّ[٧].

(قولُهُ: وهذا خاصٌّ بالصِّفاتِ إلخ) الفرقُ بين الحلفِ بالأسماءِ والصِّفاتِ ـ حيثُ اعتُبرَ التعارفُ في الثانيةِ دونَ الأُولى ـ هو أنَّ العرفَ إنما يعتبرُ فيما لم يثبتْ بالنصِّ أو دلالتِهِ، واليمينُ به تعالى ثبتَ نصاً بحديثِ: ((من كان حالفاً فليحلفْ باللهِ أو ليصمتْ))، والحلِفُ بسائرِ أسمائِهِ حَلِفٌ باللهِ، بخلافِ الصفاتِ اهـ. "عزمي".

---

(١) لم نعثر على النقل في مظانه من شرح "الزرقاني" على "المواهب اللدنية".

(٢) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((جبر)) صـ١٨٢ـ.

(٣) وكذلك ذكره عن علي المناوي في التعاريف صـ٢٢٩ـ وذكره القرطبي [يوسف/١٥] عن الضحاك قال: نزل جبريل على يوسف وهو في الجب فقال له: ألا أعلمك كلمات إذا أنت قلتهما عجل اللهلك عز وجل من هذا الجب ... قل يا صانع كل مصنوع ويا جابر كل كسير ويا شاهد كل نجوى... .

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٢٩.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٧٩.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٢٩.

(٧) المقولة [١٧١٧١] قوله: ((ورجَّحَهُ في "البحر")).

(لا) يُقْسَمُ (بغيرِ اللهِ تعالى كالنبيِّ والقرآنِ والكعبةِ)، قال "الكمالُ"[١]: ولا يَخْفَى أنَّ الحَلِفَ بالقرآنِ الآنَ مُتَعارَفٌ فيكونُ يميناً، وأمَّا الحلِفُ بكلامِ اللهِ.....

[١٧١٨٤] (قولُهُ: لا يُقسَمُ بغَيرِ اللهِ تعالى) عطفٌ على قولِهِ: ((والقسمُ باللهِ تعالى))، أي: لا يَنعقِدُ القسَمُ بغيرِهِ تعالى، أي: غيرِ أسمائِهِ وصِفاتِهِ ولو بطَريقِ الكِنايَةِ كما مرَّ[٢]، بل يَحرُمُ، كما في "القُهِسْتانِيِّ"[٣]، بل يُخافُ منه الكُفرُ في نَحوِ: وحَيَاتِي وحَيَاتِكَ، كما يأْتِي[٤].

مطلبٌ في القُرْآن

[١٧١٨٥] (قولُهُ: قال "الكمَالُ" إلخ) مَبنيٌّ على أنَّ القرآنَ بمَعْنى كَلامِ الله فيكُونُ مِن صِفاتِهِ تعالى كما يُفيدُهُ كلامُ "الهِدَايةِ"؛ حيثُ قال[٥]: ((ومَن حلَفَ بغَيرِ اللهِ تعالى لم يكُنْ حالِفاً، كالنَّبيِّ والكعْبَةِ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن كانَ منْكُم حالِفاً [٤/ق٣٧/ب] فليَحلِفْ باللهِ أو لِيَذَر))[٦]، وكذا إذا حلَفَ بالقُرْآنِ؛ لأنَّه غيرُ مُتعارَفٍ)) اهـ. فقولُهُ: ((وكذا)) يُفِيدُ أنَّه ليْسَ مِن قِسمِ الحَلِفِ بغَيرِ الله تعالى، بل هو مِن قِسمِ الصِّفاتِ، ولِذا علَّلَهُ: بأنَّه غيرُ مُتعارَفٍ، ولو كان مِن القِسمِ الأوَّلِ ـ كما هو المُتبادِرُ مِن كلامِ "المُصنِّفِ"[٧] و"القُدُوريِّ"[٨] ـ لكانَتِ العلَّةُ فيه النَّهْيَ المَذكُورَ أو غيرَهُ؛ لأنَّ التَّعارُفَ إنَّما يُعتبرُ في الصِّفاتِ المُشترَكَةِ لا في غيرِها وقال في "الفتحِ"[٩]: ((وتَعليلُ عدَمِ كَونِهِ يَمِيناً ـ بأنَّه غيرُهُ تعالى لأنَّه مَخلُوقٌ؛ لأنَّه حُروفٌ، وغيرُ المَخلُوقِ هو الكلامُ النَّفسيُّ ـ مُنِعَ بأنَّ القُرْآنَ كلامُ اللهِ مُنزَّلٌ غيرُ مَخلُوقٍ، ولا يَخْفى أنَّ المُنزَّلَ في الحقيقةِ ليْسَ ٥١/٣

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٦.

(٢) صـ٢٢٢ـ وما بعدها "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٧٨.

(٤) صـ٢٥٥ـ "در".

(٥) أي: في "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٢/٧٣.

(٦) تقدم تخريجه في المقولة [١٧١٢٨].

(٧) "المنح": كتاب الأيمان ١/ق١٨٩/أ.

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الأيمان ٤/٥.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٦.

فيدورُ معَ العرفِ. وقالَ "العيني": وعندي أنَّ المصْحَفَ يمينٌ لا سيَّمَا في زمانِنا، وعندَ الثلاثةِ: المصحفُ والقرآنُ وكلامُ اللهِ يمينٌ، زادَ "أحمدُ" والنبيُّ أيضاً،.....

إلاَّ الحروفَ المُنقَضيَةَ المُنعدِمةَ، وما ثَبتَ قِدَمُهُ استَحالَ عدَمُهُ غيرَ أنَّهم أَوجَبُوا ذلك؛ لأنَّ العوامَّ إذَا قيْلَ لهم: إنَّ القُرْآنَ مَخلُوقٌ، تَعدَّوا إلى الكلام مُطْلَقاً)) اهـ. وقولُهُ: ((ولا يَخْفى)) إلخ رَدٌّ لِلمنْعِ.

وحاصِلُهُ: أنَّ غيرَ المَخلُوقِ هو القُرْآنُ بمَعْنى كلامِ اللهِ الصِّفةِ النَّفسيَّةِ القائمةِ به تعالى لا بِمَعْنى الحُرُوفِ المُنزَّلَةِ، غيرَ أنَّه لا يُقالُ: القُرْآنُ مَخلُوقٌ لئلاَّ يُتوهَّمَ إرادةُ المَعْنى الأوَّلِ.

قلْتُ: فحيثُ لم يَجُز أنْ يُطلقَ عليه أنَّه مَخلُوقٌ يَنْبغي أنْ لا يَجوزَ أنْ يُطلَقَ عليه أنَّه غيرُهُ تعالى بمَعْنى أنَّه ليْسَ صِفةً له؛ لأنَّ الصِّفاتِ ليسَتْ عَيْناً ولا غَيْراً كما قُرِّرَ في مَحلِّه، ولذا قالُوا: مَن قال بخَلْقِ القُرْآنِ فهو كافِرٌ. ونَقَل في "الهِنديَّةِ"[1] عن "المُضمراتِ": ((وقَدْ قيْلَ هذا في زَمانِهم، أمَّا في زَمانِنا فيَمِينٌ، وبِهِ نأخُذُ ونَأمُرُ ونَعتَقدُ، وقال "مُحمَّدُ بنُ مُقاتِلٍ الرَّازيُّ"[2]: إنَّه يَمِينٌ، وبه أَخَذ جُمهُورُ مَشايِخِنا)) اهـ، فهذا مُؤيِّدٌ لكَونِهِ صِفةً تُعُورِفَ الحَلِفُ بها، كعِزَّةِ اللهِ وجَلالِهِ.

[١٧١٨٦] (قولُهُ: فيَدُورُ مع العُرْفِ) لأنَّ الكلامَ صِفةٌ مُشترَكَةٌ.

[١٧١٨٧] (قولُهُ: وقال "العَيْنِيُّ" إلخ) عِبارتُهُ[3]: ((وعِنْدي: لو حَلَف بالمُصْحَفِ، أو وَضعَ يدَهُ عليه وقال: وحَقِّ هذا فهُوَ يَمِينٌ، ولا سِيَّما في هذا الزَّمانِ الَّذي كَثُرت فيه الأَيْمانُ الفاجِرةُ ورغبةُ العَوامِّ في الحَلِفِ بالمُصحَفِ)) اهـ، وأقرَّه في "النَّهرِ"[4]، وفيهِ نَظرٌ ظاهِرٌ؛ إذِ المُصحَفُ ليْسَ صِفةً للهِ تعالى حتَّى يُعتبرَ فيه العُرْفُ وإلاَّ لَكانَ الحَلِفُ بالنَّبيِّ والكَعْبةِ يَمِيناً؛ لأنَّه مُتعارَفٌ، وكذا: بحياةِ رَأسِك ونَحوِهِ ولم يَقُل به أَحدٌ، على أنَّ قولَ الحالِفِ: وحقِّ اللهِ ليْسَ بيَمينٍ كما يأتي[5] تحقيقُهُ، وحَقِّ المُصحَفِ مثلُهُ بالأَوْلى، وكذا: وحقِّ كلامِ الله؛ [٤/ق٣٨/أ] لأنَّ حقَّه تَعظيمُهُ والعملُ بِهِ وذلك صِفةُ

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٥٣/٢.

(٢) تقدمت ترجمته في ٩٣/٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب في بيان أحكام الأيمان ٢٥٤/١.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٨/ب.

(٥) المقولة [١٧٢٦١] قوله: ((وحقِّ الله)).

ولو تَبَرَّأَ مِنْ أحدِها فيمينٌ إجماعاً إلا مِنَ المصْحَفِ، إلا أنْ يتَبَرَّأَ مما فيهِ، بل لو تَبَرَّأَ من دفترٍ فيهِ بسملةٌ كانَ يميناً، ولو تبَرَّأَ منْ كلِّ آيةٍ فيهِ أو منَ الكُتُبِ الأربعةِ فيمينٌ واحدةٌ،

العبْدِ، نعم لو قال: أُقسِمُ بما في هذا المُصحَفِ مِن كلامِ الله تعالى يَنْبغي أن يكُونَ يَمِيناً.

[١٧١٨٨] (قولُهُ: ولو تَبرَّأَ مِن أَحدِها) أي: أَحدِ المَذكُوراتِ مِن النَّبيِّ والقُرْآنِ والقِبْلةِ.

[١٧١٨٩] (قولُهُ: إلاَّ مِن المُصحَفِ) أي: فلا يكُونُ التَّبرِّي منه يَمِيناً؛ لأنَّ المُرادَ به الورَقُ والجلدُ. وقولُهُ: ((إلاَّ أنْ يَتبرَّأَ ممَّا فيه)) لأنَّ ما فيه هو القُرْآنُ، وما ذَكرَهُ في "النَّهرِ"[1] عن "المُجْتَبى" ـ مِن أنَّه لو تَبرَّأَ مِن المُصحَفِ انعَقَد يَمِيناً ـ فهو سَبْقُ قَلَمٍ، فإنَّ عِبارةَ "المُجْتَبى" هكذا: ((ولو قال: أنا بَرِيءٌ مِن القُرْآنِ، أو ممَّا في المُصحَفِ فيَمِينٌ، ولو قال: مِن المُصحَفِ فليْسَ بيَمِينٍ)) اهـ، ومِثْلُهُ في "الذَّخيرةِ".

[١٧١٩٠] (قولُهُ: بل لو تَبرَّأَ مِن دَفتَرٍ) صوابُهُ: ((ممَّا في دَفتَرٍ)) كما عَلِمتَهُ في المُصحَفِ، قال في "الخانيَّةِ"[2]: ((ولو رَفعَ كتابَ الفِقهِ أو دَفتَرَ الحِسابِ فيْهِ مَكتُوبٌ: بسمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ وقال: أنا بَرِيءٌ ممَّا فيه إنْ فعَلَ كذا ففَعَلَ كان عليه الكفَّارةُ، كما لو قال: أنا بَرِيءٌ مِن بِسمِ اللهِ الرَّحمنِ الرَّحيمِ)).

[١٧١٩١] (قولُهُ: ولو تَبرَّأَ مِن كُلِّ آيةٍ فيهِ) أي: في المُصحَفِ، كما في "المُجْتَبى" و"الذَّخيرَةِ" و"الخانيَّةِ"[3].

(قولُهُ: نعم لو قالَ: أُقسِمُ بما في هذا المصحفِ إلخ) لا يصحُّ القولُ بأنَّهُ لو قالَ: ((أقسمُ إلخ)) أن يكونَ يميناً أصلاً؛ لعدمِ الحلفِ بالله تعالى، ولا بصفةٍ من صفاتِهِ؛ إذ ما في المصحفِ من كلامِهِ تعالى إنَّما هو النُّقوشُ الحادثةُ وإنْ كانت دالةً على الصِّفةِ النَّفسانيَّةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٨/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ٢/٥ـ٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو كرَّرَ البراءةَ فأيمانٌ بعدَدِها، وبَرِيءٌ مِنَ اللهِ وبَرِيءٌ مِنْ[١] رسولِهِ يمينان، ولو زادَ: واللهُ ورسولُهُ بريئان منْهُ فأربعٌ، وبَرِيءٌ مِنَ اللهِ ألفَ مرةٍ يمينٌ واحدةٌ، وبَرِيءٌ من الإسلامِ أو القِبْلةِ[٢] أو صومِ رمضانَ أو الصلاةِ[٣].....

[١٧١٩٢] (قولُهُ: ولو كرَّرَ البَراءةَ إلخ) قال في "الذَّخيرةِ": ((ولو قال: فهو بَرِيءٌ مِن الكُتُبِ الأربَعةِ فهو يَمينٌ واحدَةٌ، وكذا هو بَرِيءٌ مِن القُرْآنِ والزَّبُورِ والتَّوْراةِ والإنْجيلِ، ولو قال: بَرِيءٌ مِن القُرْآنِ وبَرِيءٌ مِن التَّوْراةِ وبَرِيءٌ مِن الإنْجيلِ وبَرِيءٌ مِن الزَّبُورِ فهيَ أَربعةُ أَيْمانٍ)). وفي "البحرِ"[٤] عن "الظَّهيريَّةِ"[٥]: ((والأصلُ في جِنْسِ هذِهِ المَسائلِ أنَّه مَتَى تعدَّدتْ صِيغةُ البَراءَةِ تتعدَّدُ الكفَّارةُ، وإذا اتَّحدَتِ اتَّحدَتْ)).

[١٧١٩٣] (قولُهُ: يَمِينانِ) أي: لِتكرارِ البَراءةِ مرَّتَيْنِ، أمَّا لو قال: بَرِيءٌ مِن اللهِ ورَسُولِهِ فقِيلَ: يَمِينانِ، وصحَّحَ في "الذَّخيرةِ" و"المُجْتَبى" الأوَّلَ، وعِبارَةُ "البحرِ"[٦] هنا مُوهِمةٌ خِلافَ المُرادِ.

[١٧١٩٤] (قولُهُ: فأَربَعٌ) لأنَّ لفْظَ البَراءَةِ في الثَّانيةِ مَذكُورٌ مرَّتَيْنِ بسَبَبِ التَّثنيَةِ، "بحر"[٧].

[١٧١٩٥] (قولُهُ: يَمِينٌ واحدَةٌ) لأنَّ قولَهُ: ألْفَ مرَّةٍ لِلمُبالَغةِ فلم يَتكرَّر فِيْها اللَّفظُ حقيقةً، تأمَّل.

[١٧١٩٦] (قولُهُ: أو صَومِ رَمضانَ إلخ) زادَ في "الذَّخيرةِ": ((ولو قالَ: أنا بَرِيءٌ مِن هذِهِ الثَّلاثِينَ ـ يعني: شهْرَ رَمضانَ ـ إنْ فعلْتُ كَذَا، فإنْ نَوَى البَراءةَ مِن فَرضِيَّتِها فيَمِينٌ، أو مِن أَجرِها فلا، وكذا لو لم تكُنْ له نِيَّةٌ لِلشكِّ، ولو قال: فأَنا بَرِيءٌ مِن حَجَّتِي الَّتي حَجَجتُ،أو مِن صَلاتِي الَّتي صَلَّيتُ لا يكُونُ يَميناً بخِلافِ قولِهِ: مِن القُرْآنِ الَّذي تَعلَّمتُ؛ فإنَّهُ يَمِينٌ)) اهـ.

---

(١) ((برئ من)) ليست في "و".

(٢) ((أو القبلة)) ليست في "د" و "و".

(٣) في "و": ((أو من الصلاة)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٩.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ق١٢٦/أ.

(٦) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٩-٣١٠.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٩.

أو مِنَ المؤمنينَ أو أعبُدُ الصليبَ يمينٌ؛ لأنَّهُ كفْرٌ وتعليقُ الكفْرِ بالشرطِ يمينٌ، وسيجيءُ أنَّهُ إنِ اعتَقَدَ الكفرَ بِهِ يكفُرُ، وإلا يكفِّرُ، وفي "البحرِ"[1] عنِ "الخلاصةِ"[2] و"التجريدِ":.....

وفي "البحرِ"[3] عن "المُحيطِ": ((لأنَّه في الأوَّلِ تَبرَّأَ عن [٤٦/ق٣٨/ب] فِعلِهِ لا عن الحَجَّةِ المَشرُوعةِ، وفي الثَّاني القُرْآنُ قُرْآنٌ وإنْ تعلَّمَهُ فالتَّبرِّيْ عنه كُفرٌ)).

[١٧١٩٧] (قولُهُ: أو مِن المُؤمِنينَ) لأنَّ البَراءةَ مِنهُم تكُونُ لإنكارِ الإيمانِ، "خانيَّة"[4].

[١٧١٩٨] (قولُهُ: أو أَعبُدُ الصَّليبَ) كأنْ قالَ: إن فعلْتُ كَذَا فأَنا أَعبُدُ الصَّليبَ.

[١٧١٩٩] (قولُهُ: لأنَّه كُفرٌ إلخ) تَعليلٌ لقولِهِ: ((ولو تَبرَّأَ مِن أَحدِها)) مَعَ ما عُطِفَ عليه.

[١٧٢٠٠] (قولُهُ: وتَعليقُ الكُفْرِ إلخ) ولو قال: هو يَستَحِلُّ المَيْتَةَ أو الخَمْرَ أو الخِنْزيرَ إنْ فعَلَ كَذَا لا يكُونُ يَمِيناً.

والحاصِلُ: أنَّ كلَّ شَيءٍ هو حَرامٌ حُرمةً مُؤبَّدةً بحيثُ لا تَسقُطُ حُرمَتُهُ بحالٍ كالكُفْرِ وأَشباهِهِ فاستِحلالُهُ مُعلَّقاً بالشَّرطِ يكُونُ يَمِيناً، وما تَسقُطُ حُرمَتُهُ بحالٍ كالمَيْتَةِ والخَمْرِ وأَشبَاهِ ذلك فلا، "ذخيرة".

[١٧٢٠١] (قولُهُ: وسَيَجِيءُ[5]) أي: قَريباً في المَتْنِ.

[١٧٢٠٢] (قولُهُ: وإلاَّ يُكفِّرُ) بالتَّشديدِ، أي: تلزَمُهُ الكفَّارةُ.

(قولُهُ: وفي الثاني القرآنُ قرآنٌ وإنْ تعلَّمَهُ إلخ) عبارتُـهُ ـ أي: "المحيطِ" ـ: ((عن القرآنِ الذي تعلَّمَهُ، والقرآنُ قرآنٌ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ـ فرع منه ق١١٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٩/٤ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٢٦٦ـ وما بعدها "درّ".

وتَتَعَدَّدُ الكفارةُ لتعَدُّدِ اليمينِ، والمَجْلِسُ والمَجالِسُ سواءٌ، ولو قالَ: عَنيتُ بالثاني الأوَّلَ ففي حلِفِهِ باللهِ لا يُقْبَلُ، وبـ: حَجَّةٍ أو عُمرةٍ يُقْبَلُ،.....

مطلبٌ: تتعدَّدُ الكفَّارةُ لتعدُّدِ اليَمِين

[١٧٢٠٣] (قولُهُ: وتتعدَّدُ الكفَّارةُ لِتعدُّدِ اليَمِينِ) وفي "البُغْيةِ": ((كفَّاراتُ الأَيمانِ إذا كَثُرتْ تداخلت، ويَخرجُ بالكفَّارةِ الواحدةِ عن عُهدةِ الجَميعِ، وقال "شِهابُ الأئمَّةِ": هذا قولُ "مُحمَّدٍ". قال صاحِبُ "الأَصلِ"[١]: هو المُختارُ عِندِي)). اهـ "مَقْدِسيّ"، ومِثلُهُ في "القُهِسْتانِيِّ"[٢] عن "المُنيةِ". ٥٢/٣

[١٧٢٠٤] (قولُهُ: وبِحَجَّةٍ أو عُمْرَةٍ يُقبَلُ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ قولَهُ: إنْ فعلْتُ كَذَا فعَلَيَّ حَجَّةٌ ثُمَّ حلَفَ ثانِياً كذَلِكَ يُحتَمَلُ أنْ يكُونَ الثَّاني إخباراً عنِ الأوَّلِ، بخِلافِ قولِهِ: ((واللهِ لا أفعَلُهُ مرَّتَيْن، فإنَّ الثَّانيَ لا يَحتَمِلُ الإخبارَ فلا تَصِحُّ به نِيَّةُ الأوَّلِ، ثُمَّ رَأيتُهُ كذَلكَ في "الذَّخيرةِ". وفي "ط"[٣] عن "الهِنديَّةِ"[٤] عن "المَبسُوطِ"[٥]: ((وإنْ كان إحدَى اليَمِينَيْنِ بحَجَّةٍ والأُخرَى باللهِ تعالى فعلَيهِ كفَّارةٌ وحَجَّةٌ)).

(قولُهُ: قالَ صاحبُ الأصلِ: هو المختارُ عندي إلخ) لا يخفى أنَّ كلاًّ من "البغيةِ" و"المنيةِ" لـ:"الزاهدي"، ومعلومٌ: أنَّ ما انفردَ بهِ لا يعوَّلُ عليهِ، فلا يُعتمَدُ على القولِ بالتداخلِ، بل يُعتمَدُ على ما ذكرَهُ غيرُهُ من عدمِ التداخلِ حتَّى يوجدَ تصحيحٌ لخلافِهِ ممَّنْ يُعتمَدُ عليه في نقلِهِ اهـ. ومما يدلُّ لتعدُّدِها ما ذكرَهُ في "الفتحِ" أوَّلَ الحدودِ: ((أنَّ كفارةَ الإفطارِ المغَلَّبُ فيها جهةُ العقوبةِ حتَّى تداخلتْ، وأنَّ كفارةَ الأيمانِ المُغلَّبُ فيها جهةُ العبادةِ)) اهـ. وفي "الهنديَّةِ":((إذا قالَ الرجلُ: واللهِ والرحمنِ لا أفعلُ كذا كانا يمينَين، حتَّى إذا حنِثَ كانَ عليهِ كفارتانِ في ظاهرِ الروايةِ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ التعدُّدَ هو ظاهرُ الروايةِ.

---

(١) صاحب "الأصل" هنا هو "الزاهدي" صاحب "البغية" و"المنية"، وليس الإمام "محمد"، وقد أشار "الرافعي" إلى ذلك، فانظره.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٢٩/٢ ـ ٣٣٠.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ٥٧/٢.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ١٥٧/٨ بتصرف.

وفيهِ معزيّاً لـ"الأصْلِ": هوَ يهوديٌّ هُوَ نصرانيٌّ يمينانِ، وكذا واللهِ واللـهِ أو واللهِ والرحمنِ في الأصحِّ، واتَّفقُوا أنَّ: واللهِ ووَالرحمنِ يمينانِ، وبلا عطفٍ واحدةٌ، وفيهِ معزيًّا "للفتحِ"[1]:

[١٧٢٠٥] (قولُهُ: وفيه مَعزيّاً "للأَصْل" إلخ) أي: وفي "البحرِ"، والظَّاهرُ: أنَّ في العِبارةِ سَقْطاً؛ فإنَّ الذي في "البحرِ"[2] عن "الأَصْلِ"[3]: ((لو قال: هو يَهُوديٌّ، هو نَصْرانِيٌّ إنْ فعَلَ كذَا، يَمِينٌ واحدَةٌ. ولو قال: هو يَهُوديٌّ إنْ فعَلَ كذَا هُو نَصْرانِيٌّ إنْ فعَلَ كذَا، فهُما يَمِينان)) اهـ.

[١٧٢٠٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) راجعٌ لِلمَسألتَيْنِ، أي: إذا ذُكِرَ الواوُ بين الاسمَيْنِ فالأصحُّ أنَّهُما يَمِينان سواءٌ كان الثَّاني لا يَصلُحُ نَعْتاً لـلأوَّلِ أو يَصلُحُ، وهو ظاهِرُ الرِّوايَةِ، وفي رِوايةٍ: يَمِينٌ واحدَةٌ كما في "الذَّخيرةِ".

قلْتُ: لكِنْ يُستَثْنى ما في "الفتحِ"[4] حيثُ قال: ((ولو قال: عليَّ عهْدُ اللهِ وأَمانَتُهُ ومِيثاقُهُ ولا نِيَّةَ له فهُو يَمِينٌ عِندَنا و"مَالكٍ" و"أَحمدَ"، وحُكِيَ عن "مالكٍ": [٤/ق٣٩/أ] يَجِبُ عليه بكُلِّ لَفْظٍ كفَّارةٌ؛ لأنَّ كُلَّ لفْظٍ يَمِينٌ بنفسِهِ، وهو قِياسُ مَذْهبِنا إذا كُرِّرتِ الواوُ، كما في: واللهِ، والرَّحمنِ، والرَّحيمِ إلاَّ في رِوَايةِ "الحَسَنِ")) اهـ.

[١٧٢٠٧] (قولُهُ: واتفقوا إلخ) يعني: أنَّ الخِلافَ المَذكُورَ إذا دَخلَت الواوُ على الاسمِ الثَّانِي وكانَتْ واحدَةً، فلو تَكرَّرتِ الواوُ مِثلُ: واللهِ، ووَالرَّحمنِ فهُمَا يَمِينان اتِّفاقاً؛ لأنَّ إحداهُما لِلعَطفِ والأُخرَى للقَسَمِ كما في "البحرِ"[5]، وأمَّا إذا لم تَدخُل على الاسمِ الثَّانِي واوٌ أَصْلاً، كقولِك:

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ في العبارةِ سقطاً إلخ) يمكنُ حملُ عبارةِ "الشَّارحِ" على ما في "البحرِ" وإنْ كانَ ظاهرُها موهِماً.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فروع ٣٦٣/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤.

(٣) "الأصل": كتاب الأيمان ١٤٥/٣ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤.

قالَ "الرازيُّ": أخافُ على مَنْ قالَ: بحياتي وحياتِكَ وحياةِ رَأسِكَ أنَّهُ يكْفُرُ، وإنِ اعتَقَدَ وجوبَ البرِّ فيهِ يَكْفُرُ، ولولا أنَّ العامَّةَ يَقُولونَهُ ولا يعلمونَ[١].....

واللهِ النهِ، وكقولِكَ: واللهِ الرَّحمنِ فهو يَمِينٌ واحدَةٌ اتِّفاقاً كما في "الذَّخيرة"، وهذا هو المُرادُ بقولِهِ: ((وبلا عطْفٍ واحدَةٌ)).

[١٧٢٠٨] (قولُهُ: قال "الرَّازي") هو "عليٌّ حُسامُ الدِّينِ الرَّازيُّ"، لـه كتُبٌ، مِنْها: "خُلاصةُ الدَّلائلِ"[٢] في شَرحِ "القُدُوريِّ"، سكَنَ دِمشقَ وتُوفِّيَ بها سنةَ إحدى وتِسعينَ وخَمسِمائةٍ.

[١٧٢٠٩] (قولُهُ: وإنِ اعتَقدَ وُجُوبَ البرِّ فيه يَكفُر) ليْسَ هذا مِن كلامِ "الرَّازيِّ"[٣] المَنقُولِ في "الفتحِ"[٤] و"البحرِ"[٥]، بل ما بعدَهُ، وهذا إنَّما ذكرَهُ في "الفتحِ" قبْلَ نقْلِ كلامِ "الرَّازيِّ"، وكأنَّ "الشَّارحَ" ذكرَهُ هنا لِيُبيِّنَ به أنَّه المُرادُ مِن قولِهِ: ((يَكفُر))، وكان الأَوْلى التَّصريحَ بـ ((أي)) التَّفسيريَّةِ، ثُمَّ المُرادُ باعتِقادِ وُجُوبِ البرِّ فيه ـ كما قال "ح"[٦] ـ اعتِقادُ الوُجُوبِ الشَّرعيِّ بحيثُ لو حَنِثَ أَثِم، وهذا قلَّما يَقعُ.

[١٧٢١٠] (قولُهُ: ولا يَعلَمُونَ) أي: لا يَعلَمُونَ أنَّ اليَمِينَ ما كان مُوجَبُها البرَّ أو الكَفَّارةَ السَّاترةَ لِهَتْكِ حُرْمَةِ الاسمِ، وأنَّ في الحَلِفِ باسمِ غيرِهِ تعالى تَسويةً بين الخالِقِ والمَخلُوقِ[٧] في ذَلكَ.

(قولُهُ: وكأنَّ "الشَّارحَ" ذكرَهُ هنا لِيُبيِّنَ به أنَّهُ المرادُ إلخ) لا يصِحُّ أنْ يقالَ: إنَّ "الشَّارحَ" ذكرَهُ هنا لِيبيِّنَ به أنه المرادُ من قولِهِ: ((يكفُرُ))؛ إذ لو اعتقدَ وجوبَ البرِّ فيه لكفرَ على ما قالَهُ "الرازيُّ" كما يفيدُهُ قولُهُ: ((ولولا أنَّ إلخ))، والكلامُ الآنَ فيما يُخافُ فيهِ الكفرُ، لا في الكفرِ حقيقةً.

---

(١) في "و" و "ط": ((يعلمونه)).

(٢) "خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل" لأبي الحسن، علي بن أحمد، حسام الدين الرازي المكيّ. (تـ ٥٩٨هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/٧١٨و٢/١٦٣، "الجواهر المضية" ٢/٥٤٣، "تاج التراجم" صـ١٤٩ـ).

(٣) نقول: نقله "القهستاني" ١/٣٨٠ عن "كفاية الشعبي".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١١.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٢/ب.

(٧) في "ب": ((المحلوق)) بالحاء المهملة، وهو خطأ طباعي.

لقُلتُ: إنَّهُ مشركٌ، وعنِ "ابنِ مسعودٍ" رضي الله عنه: ((لأنْ أحلِفَ باللهِ كاذباً أَحَبُّ إليَّ مِنْ أنْ أحلِفَ بغيرِهِ صادقاً))[1]. (ولا) يقسمُ (بصفةٍ لَمْ يُتَعَارَف الحلِفُ بها من صِفَاتِهِ تعالى، كَرَحمتِهِ وعلمِهِ.....

[١٧٢١١] (قولُهُ: لقُلتُ: إنَّه مُشركٌ) أي: إنَّ الحالِفَ بذلِكَ، وفي بعضِ النُّسَخِ: إنَّه شِرْكٌ بدُوْنِ ميمٍ، أي: أنَّ الحَلِفَ المَذكُورَ، وفي "القُهستانيِّ"[2] عن "المُنيَةِ": ((أنَّ الجاهِلَ الَّذي يَحلِفُ بِرُوحِ الأَميرِ وحياتِهِ ورَأسِهِ لم يَتحقَّق إسلامُهُ بعْدُ))، وفيه[2]: ((وما أَقسَمَ اللهُ تعالى بغَيرِ ذاتِهِ وصِفاتِهِ مِن اللَّيلِ والضُّحَى وغيرِها لَيْسَ لِلعبْدِ أنْ يَحلِفَ بها)).

[١٧٢١٢] (قولُهُ: وعن "ابنِ مَسعُودٍ" إلخ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ حُرمةَ الكَذِبِ في الحَلِفِ به تعالى قَدْ تَسقُطُ بالكفَّارةِ، والحَلِفُ بغيرِهِ تعالى أَعظَمُ حُرْمةً، ولِذا كان قَرِيباً مِن الكُفْرِ ولا كفَّارةَ لهُ، "ط"[3].

[١٧٢١٣] (قولُهُ: ولا بصِفةٍ إلخ) مُقابِلُ قولِهِ المَارِّ[4]: ((أو بصِفَةٍ يُحلَفُ بها))، وهذا مَبنِيٌّ على قوْلِ مَشايِخِ ما وَراءَ النَّهرِ: مِن [٤/ق٣٩/ب] اعتِبارِ العُرفِ في الصِّفاتِ مُطْلقاً بلا فرْقٍ بين صِفاتِ الذَّاتِ وصِفاتِ الفعْلِ، وهو الأَصحُّ كما مرَّ[5]، فالعِلَّةُ في إخراجِ هذِهِ عدَمُ العُرفِ،

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ أنَّ حرمةَ الكذبِ في الحلفِ به تعالى إلخ) لا يظهرُ هذا التوجيهُ؛ لأنَّ كلامَ "ابنِ مسعودٍ" إنما هو في اليمينِ الغموسِ التي لا كفارةَ فيها حتَّى تسقط الحرمة.

---

(١) أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٥٩٢٩) باب الأيمان ـ ولا يحلف إلا بالله عن الثوري عن أبي سلمة عن وبرة قال عبد الله ـ: لا أدري ابن مسعود أو ابن عمر ـ فذكره، وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٩٠٢) من طريق مسعر بن كدام عن وبرة عن ابن مسعود فذكره، وقال الهيثمي في "المجمع" ٤/١٧٧: رجاله رجال الصحيح. وأخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٧/٢٦٧، و"تاريخ أصفهان" ٢/١٨١ من طريق محمد بن معاوية العتكي ـ وكذَّبه ابن معين والدارقطني ـ عن عمر بن علي عن مسعر، به مرفوعاً، قال أبو نُعيم: تفرد به محمد بن معاوية مرفوعاً ورواه الناس موقوفاً.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٧٩.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٠.

(٤) صـ٢٤٥ـ "در".

(٥) المقولة [١٧١٧٧] قوله: ((أو بصفةٍ إلخ))

ورضائِهِ وغضبِهِ وسُخْطِهِ وعذابِهِ[١]) ولعنتِهِ وشريعتِهِ ودينِهِ وحدُودِهِ وصفتِهِ.....

فلا حاجَةَ إلى ما في "الجوهرةِ"[٢]: ((مِن أنَّ القِياسَ في العِلْمِ أنْ يكُونَ يَمِيناً؛ لأنَّـه صِفـةُ ذاتٍ، لكِنِ استَحسَنُوا عدَمَهُ لأنَّه قد يُرادُ به المَعلُومُ وهو غيرُهُ تعالى فلا يكُونُ يَمِيناً إلاَّ إذا أرادَ الصِّفَةَ لِزوَالِ الاحتِمالِ)) اهـ.

[١٧٢١٤] (قولُهُ: ورِضائِهِ) الأَنسَبُ ما في "البحرِ"[٣]: ((ورِضاهُ))؛ لأنَّه مَقصُورٌ لا مَمدُودٌ.

[١٧٢١٥] (قولُهُ: وسُخْطِهِ) قال في "المِصْباحِ"[٤]: ((سَخِطَ سَخَطاً مِن بابِ تَعِـبَ، والسُّـخْطُ بالضَّمِّ: اسمٌ منه وهو الغَضَبُ)).

[١٧٢١٦] (قولُهُ: وشَرِيعَتِهِ ودِينِهِ وحُدُودِهِ) لا مَحَلَّ لِذكرِها هنا لأنَّها ليسَتْ مِن الصِّفاتِ؛ لأنَّ المُرادَ بها الأحكامُ المُتعبَّدُ بها وهي غيرُهُ تعالى فلا يُقسَـمُ بهـا وإنْ تُعـورِفَ كمـا عُلِـمَ ممَّـا مرَّ[٥] ويأْتِي[٦]، فالمُناسِبُ ذِكرُها عند قوْلِ "المُصنِّفِ" المُتقـدِّمِ[٧]: ((لا بِغَـيرِ اللـهِ تعـالى)) كمـا فعَلَ صاحِبُ "البحرِ"[٨].

[١٧٢١٧] (قولُهُ: وصِفَتِهِ) في "البحرِ"[٩] عن "الخانيَّةِ"[١٠]: ((لو قال: بصِفةِ اللهِ لا أَفعَلُ كـذا

(قولُهُ: فلا حاجَةَ إلى ما في "الجوهرةِ" من أنَّ القياسَ إلخ) الظاهرُ: أنَّ ما في "الجوهرةِ" مبنيٌّ علـى قولِ العراقيينَ، بدليلِ بيانِ وجهِ القياسِ.

---

(١) في "ب": ((عدابه)) بالدال، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٢٨٩ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((سخط)).

(٥) المقولة [١٧١٨٥] قوله: ((قال الكمال إلخ)).

(٦) صـ٢٧٦ـ "در".

(٧) صـ٢٤٨ـ "در".

(٨) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١١.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١١.

(١٠) "الخانية": كتاب الأيمان ٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وسبحانَ اللهِ ونحوِ ذلكَ؛ لِعَدمِ العرْفِ. (و) القسَمُ أيضاً (بقولِهِ: لَعَمْرُ الله) أي بقاؤُهُ...

لا يكُونُ يَميناً؛ لأنَّ مِن صِفاتِهِ تعالى ما يُذكَرُ في غيرِهِ فلا يكُونُ ذِكرُ الصِّفةِ كذِكرِ الاسمِ)) اهـ.

[١٧٢١٨] (قولُهُ: وسُبحانَ اللهِ إلخ) قال في "البحرِ"[١]: ((ولو قالَ: لا إلهَ إلاَّ اللهُ لا أفعلُ كذَا لا[٢] يكُونُ يَميناً إلاَّ أن يَنوِيَ، وكذا قولُهُ: سُبحانَ اللهِ، واللهُ أكبَرُ لا أفعلُ كذَا؛ لعدَمِ العادَةِ)) اهـ.

قلْتُ: ولو قال: اللهُ الوَكيلُ لا أفعلُ كذا يَنْبَغي أن يكُونَ يَميناً في زَمانِنا؛ لأنَّه مِثلُ: اللهُ أكبَرُ لكِنَّهُ مُتعارَفٌ.

[١٧٢١٩] (قولُهُ: لعدَمِ العُرفِ) قال في "البحرِ"[٣]: ((والعُرفُ مُعتَبرٌ في الحَلِفِ بالصِّفاتِ)).

[١٧٢٢٠] (قولُهُ: وبقولِهِ: لَعَمْرُ اللهِ) بخِلافِ لَعَمْرُكَ ولَعَمْرُ فُلانٍ فإنَّه لا يَجوزُ، كما في "القُهِسْتانيِّ"[٤]، وقد مرَّ[٥]. وهو ـ بفَتحِ العَينِ والضَّمِّ ـ وإنْ كان بمَعْنى البَقاءِ إلاَّ أنَّه لا يُستعمَلُ في القسَمِ لأنَّه مَوضِعُ التَّخفيفِ لكَثرَةِ استِعمالِهِ، وهو مع اللاَّمِ مَرفُوعٌ على الابتداءِ، والخبرُ مَحذوفٌ وُجُوباً لِسدِّ جوابِ القسَمِ مَسدَّهُ، ومع حَذْفِها مَنصُوبٌ نَصبَ المَصادرِ، وحرْفُ القسَمِ مَحذوفٌ ٥٣/٣

(قولُهُ: لأنَّ مِن صفاتِهِ تعالى ما يُذكَرُ في غيرِهِ إلخ) هذا التعليلُ لا يناسِبُ مذهبَ العراقيينَ؛ لأنَّ المدارَ عندهم في صحَّةِ الحلِفِ على كونِهِ بصفةِ ذاتٍ، ولا مذهبَ مشايخِ ما وراءَ النهرِ؛ لأنَّ المدارَ عندهم على التعارُفِ.

(قولُهُ: ومع حذفِها منصوبٌ نصبَ المصادرِ إلخ) أي: بحذفِ حرفِ القسَمِ، وليس المرادُ أنَّهُ مصدرٌ، بل المرادُ أنَّه منصوبٌ كنصبِ المصادرِ، تأمَّلْ. ونصبُهُ بفعلِ القسَمِ كما يأتي له.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٢) ((لا)) ساقطة من "م".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٠.

(٥) المقولة [١٧١٢٩] قوله: ((ولعمرك)).

(وايمُ اللهِ) أي: يمينُ اللهِ[١].....

تقول: عَمْرَ اللهِ فعلْتُ[٢]، قال في "الفتح"[٣]: ((وأمَّا قولُهُم: عَمْرَكَ اللهَ ما فعلْتُ فمَعناهُ: بإقْرارِكَ له بالبَقاءِ، ويَنْبَغي أنْ لا يَنعقِدَ يَمِيناً؛ لأنَّه بفعْلِ المُخاطَبِ[٤] وهو إقرارُهُ واعتقادُهُ)) اهـ "نهر"[٥] مُلخَّصاً.

[١٧٢٢١] (قولُهُ: وايمُ اللهِ) قال في "المِصباحِ"[٦]: ((وايْمُنُ استُعمِلَ في القسَمِ والتُزِمَ رَفعُهُ وهمزَتُهُ عند البَصْرِيِّين وَصْلٌ، واشتِقاقُهُ عندَهُم مِن اليُمْنِ وهو البَرَكَةُ، وعند الكُوفِيِّينَ قَطعٌ لأنَّه جَمعُ يَمِينٍ عندَهُم، وقد يُختصَرُ منه فيُقالُ: [٤/ق٤٠/أ] وايْمُ اللهِ بحذْفِ الهَمزَةِ والنُّونِ، ثُمَّ اختُصِرَ ثانِياً فقيْلَ: مُ اللهِ بضمِّ الميمِ وكَسرِها)) اهـ. قال "القُهِستَانِيُّ"[٧]: ((وعلى المَذهبَيْنِ مُبتدأٌ خبرُهُ مَحذوفٌ وهو: يَمِيني، ومَعْنى يَمِينُ اللهِ: ما حلَفَ اللهُ به نحوَ: الشَّمسِ والضُّحَى، أو اليَمِينُ الذي يكُونُ بأسمائِهِ تعالى كما ذكرَهُ "الرَّضِيُّ"[٨])).

[١٧٢٢٢] (قولُهُ: أي: يَمِينُ اللهِ) هذا مَبنيٌّ على قوْلِ البَصْرِيِّينَ: إنَّه مُفرَدٌ، واشتِقاقُهُ مِن اليُمْنِ وهو البرَكةُ، ويكُونُ ذلك تفسيراً لِحاصِلِ المَعْنى، وإلاَّ فكانَ المُناسِبُ أن يقولَ: أي: برَكةُ اللهِ، أويقولَ: أي: أيْمُنُ اللهِ بصِيغةِ الجَمْعِ على قوْلِ الكُوفِيِّينَ، تأمَّل.

(قولُهُ: وايمُ اللهِ بحذفِ الهمزةِ إلخ) أي: الأصليةِ، والمرسومةُ همزةُ وصلٍ جُلِبَت لِيُمكِنَ النطقُ بها، كهمزةِ ابنٍ وامرئٍ من الأسماءِ السَّاكنةِ الأوائلِ.

(قولُهُ: ومعنى ((يمينُ اللهِ)) ما حلفَ اللهُ به إلخ) في "البحرِ" عنِ "المجتبى":((لو قالَ: يمينُ اللهِ لأفعلنَّ كذا فهو يمينٌ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((أي: يمينُهُ)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((لعمر الله ما فعلت)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦١.

(٤) في "الفتح": ((لأنَّه حلَفَ بفعل المخاطب)).

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٨/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((يمن)) باختصار.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٠.

(٨) انظر "شرح الرضي" على "الكافية": قسم الحروف ـ حروف الجر ـ أحرف القسم ٤/٣٠٥.

(وعَهدِ اللهِ) ووجهِ اللهِ وسلطانِ اللهِ،.....

[١٧٢٢٣] (قولُهُ: وعَهْدِ اللهِ) لقولِهِ تعالى: ﴿وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ ٱللَّهِ إِذَا عَٰهَدتُّمْ وَلَا تَنقُضُواْ ٱلْأَيْمَٰنَ﴾ [النحل ـ ٩١] فقد جعَلَ أهلُ التَّفسيرِ المُرادَ بالأَيمانِ: العُهودَ السَّابقةَ فوَجبَ الحُكمُ باعتِبارِ الشَّرعِ إيَّاها أَيْماناً وإنْ لم تكُن حَلِفاً بصِفةِ اللهِ، كما حُكِمَ بأنَّ ((أَشهَدُ)) يَمِينٌ كذَلِكَ، وأيضاً غلَبَ الاستِعمالُ فلا يُصرَفُ عن اليَمينِ إلاَّ بنِيَّةِ عدَمِهِ، وتَمامُهُ في "الفتح"[١]. وفي "الجَوْهرةِ"[٢]: ((إذا قال: و عَهْدِ اللهِ ولم يقُلْ: عليَّ عهْدُ اللهِ، فقال "أبو يُوسُف": هو يَمِينٌ، وعندَهُما: لا)) اهـ.

قلت: لكِنْ جزَمَ في "الخانيَّةِ"[٣]: ((بأنَّه يَمِينٌ بلا حِكايَةِ خِلافٍ)).

(تنبيهٌ)

أفادَ ما مرَّ[٤]: أنَّه لو قال: عليَّ عهْدُ الرَّسولِ لا يكُونُ يَمِيناً، بل قدَّمنا[٥] عن "الصَّيرفيَّةِ": ((لو قال: عليَّ عهْدُ اللهِ وعهْدُ الرَّسولِ لا أَفعَلُ كَذَا لا يَصحُّ؛ لأنَّ عهْدَ الرَّسولِ صارَ فاصِلاً)) اهـ.

[١٧٢٢٤] (قولُهُ: ووَجْهِ اللهِ) لأنَّ الوجْهَ المُضافَ إلى اللهِ تعالى يُرادُ به الذَّاتُ، "بحر"[٦]، أي: على القوْلِ بالتَّأْويلِ، وإلاَّ فيُرادُ به صِفةٌ له تَعَالى هو أَعلَمُ بها.

(قولُهُ: كما حكم بأنَّ ((أشهد)) يمينٌ كذلك إلخ) عبارتُهُ ـ أي: "الفتح"ـ ((وإن لم يكنْ فيهِ ذلكَ)).

(قولُهُ: لو قالَ عليَّ عهدُ اللهِ وعهدُ الرسولِ لا أفعلُ كذا لا يصِحُّ إلخ) على ما يأتي عن "الفتح" من ترجيحِ لزومِ الكفارةِ بعليَّ يمينٌ بدونِ ذكرِ محلوفٍ عليه ينبغي لزومُها هنا؛ لأنَّهُ بذكرِ الفاصلِ بقيَ ((عليَّ عهدٌ)) بدونِ محلوفٍ عليه، فإذا نوى الإنشاءَ لزمتْهُ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢٩٠/٢ بتصرف يسير.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) المقولة [١٧١٢٥] قوله: ((وشرطُها: الإسلامُ والتكليف)).

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤.

إنْ نوى بهِ[١] قدرتَهُ (وميثاقِهِ) وذمَّتِهِ، (و) القسَمُ أيضاً بقولِهِ: (أُقسمُ أو أحلِفُ أو أعزِمُ أو أشهَدُ) بلفظِ المضارِعِ، وكذا الماضي[٢].....

[١٧٢٢٥] (قولُهُ: إنْ نَوَى بِهِ قُدرَتَهُ) وإلاَّ لا يكُونُ يَمِيناً كما في "البحرِ"[٣]، وكأنَّه احترازٌ عمَّا إذا نَوَى بالسُّلطانِ البُرهانَ والحُجَّةَ.

[١٧٢٢٦] (قولُهُ: ومِيثاقِهِ) هو عقدٌ[٤] مُؤكَّدٌ بيَمِينٍ وعهْدٍ كما في "المُفرَداتِ"[٥]، "قُهستانِي"[٦].

[١٧٢٢٧] (قولُهُ: وذِمَّتِهِ) أي: عَهدِهِ، ولِذا سُمِّيَ الذِّمِّيُّ مُعاهِداً، "فتح"[٧].

[١٧٢٢٨] (قولُهُ: أو أعزِمُ) مَعناهُ: أُوجِبُ فكان إخباراً عن الإيجابِ في الحالِ، وهذا مَعْنى اليَمِينِ، وكذا لو قال: عزَمتُ لا أفعَلُ كَذَا كان حالِفاً، "بحر"[٨] عن "البَدائِعِ"[٩].

[١٧٢٢٩] (قولُهُ: أو أَشهَدُ) بفَتْحِ الهَمزَةِ والهاءِ، وضَمُّ الهَمزَةِ وكسْرُ الهاءِ خطَأٌ، "مُجْتَبى"، أي: خطأٌ في الدِّينِ؛ لِمَا يأْتِي[١٠]: ((مِن أنَّه يَستَغفِرُ اللهَ ولا كفَّارةَ لعدَمِ العُرفِ)).

[١٧٢٣٠] (قولُهُ: بلفْظِ المُضارِعِ) لأنَّه لِلحالِ حقيقةً، ويُستعمَلُ للاستِقبالِ بقرِينَةٍ، كالسِّينِ وسَوْفَ، فجُعِلَ حالِفاً لِلحالِ بلا نيَّةٍ هو الصَّحيحُ، وتَمامُهُ في "البحرِ"[١١].

(قولُهُ: أي: خطأٌ في الدِّينِ إلخ) لم يظهرْ كونُ هذا الضبطِ خطأً في الدِّينِ، وما يأتي من الاستغفارِ إنما هو على المتكلِّمِ؛ لمخالفتِهِ لِما أشهَدَ اللهَ تعالى عليه.

---

(١) ((به)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) في "و": ((وكذا بالماضي)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠، نقلاً عن "القدوري".

(٤) في النسخ جميعها و"القهستاني": ((عهد))، وما أثبتناه من "مفردات الراغب" هو الصواب.

(٥) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((وثق)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٠.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦١.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٨.

(٩) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٧.

(١٠) صـ٢٦٩ـ "در".

(١١) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٧.

بالأَوْلى كـ: أقسمْتُ وحلَفْتُ وعزَمْتُ وآلَيْتُ وشهدْتُ، (وإنْ لم يقُلْ: باللـهِ) إذا علَّقَـهُ بشرطٍ، (وعليَّ نذْرٌ) فإنْ نوى بلفظِ النذرِ قربَةً لزمتْهُ، وإلا لزمتْهُ الكفارةُ.....

[١٧٢٣١] (قولُهُ: بالأَوْلَى) لِدَلالَتِهِ على التَّحقُّقِ؛ لعدَمِ احتِمالِهِ الاستِقبالَ.

[١٧٢٣٢] (قولُهُ: وآلَيتُ) بمَدِّ الهَمزَةِ مِن الأَلِيَّةِ وهي اليَمِينُ، كما في "البحر"[١].

[١٧٢٣٣] (قولُهُ: إذا علَّقَهُ بشَرطٍ) يعني: بمُقسَمٍ عليه، [٤/ق٤٠/ب] قال في "النَّهر"[٢]: ((واعلم أنَّه وقَعَ في "النِّهايةِ" وتَبِعهُ في "الدِّرايَةِ": أنَّ مُجرَّدَ قوْلِ القائِلِ: أُقسِمُ وأَحلِفُ يُوجِبُ الكفَّارةَ مِن غيرِ ذِكْرِ مَحلُوفٍ عليه، ولا حِنْثٍ، تَمسُّكاً بما في "الذَّخيرةِ": أنَّ قولَهُ: ـ عَلَيَّ يَمِينٌ ـ مُوجِبٌ للكفَّارةِ، وأُقسِمُ مُلحَقٌ به. وهذا وَهْمٌ بَيِّنٌ؛ إذِ اليَمِينُ بذِكرِ المُقسَمِ عليه، وما في "الذَّخيرةِ" معناهُ: إذا وُجِدَ ذِكرُ المُقسَمِ عليه ونُقضتِ[٣] اليَمِينُ، وتَركَهُ لِلعلمِ به؛ يُفصِحُ عن ذلك قوْلُ "مُحمَّدٍ" في "الأَصلِ"[٤]: واليَمِينُ بالله تعالى، أو أَحلِفُ، أو أُقسِمُ إلى أن قالَ: وإذا حلَفَ بشَيءٍ مِنْها لَيَفعَلَنَّ كذا فحَنِثَ وجَبتْ عليه الكفَّارةُ)) اهـ.

قلْتُ: وأصلُ الرَّدِّ لصاحِبِ "غايَةِ البَيانِ"، وتَبِعهُ في "الفتحِ"[٥] و"البحرِ"[٦] أيضاً، وهو وَجيهٌ، لكِنْ هذا في غيرِ: عَلَيَّ نَذرٌ أو عَلَيَّ يَمِينٌ كما يأْتِي[٧] قريباً.

[١٧٢٣٤] (قولُهُ: فإنْ نَوَى) مُقابِلُه مَحذُوفٌ تقديرُهُ: إنَّما يكُونُ يَميناً إذا لم يَنْوِ به قُرْبَةً، فإنْ نَوَى إلخ. قال في "كافي الحاكِمِ": ((وإذا حلَفَ بالنَّذرِ، فإنْ نَوَى شيئاً مِن حَجٍّ أو عُمرَةٍ أو غيرِهِ فعلَيهِ ما نَوَى، وإنْ لم تكُنْ له نِيَّةٌ فعلَيهِ كفَّارةُ يَمِينٍ)).

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٨.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٧/ب.

(٣) عبارة "النهر" و "ط": ((وانقضت))، وما أثبتناه من النسخ جميعها هو الأَوْلى، والله تعالى أعلم.

(٤) "الأصل": كتاب الأيمان ٣/١٤٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٩.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٧.

(٧) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علَّقَهُ بشرطٍ)).

وسيتَّضِحُ، (و) عليَّ (يمينٌ أو عهدٌ وإن لم يضِفْ[1]) إلى اللهِ تعالى إذا علَّقَهُ بشرطٍ، "مجتبى". (و) القسمُ أيضاً بقولِهِ: (إن فَعَلَ كذا فهُوَ) يهوديٌّ أو نصرانيٌّ أو فاشهَدوا عليَّ بالنصرانيَّةِ أو شريكٌ للكفارِ أو (كافرٌ).....

[١٧٢٣٥] (قولُهُ: وسيَتَّضِحُ[2]) أي: قُبَيلَ البابِ الآتِي.

[١٧٢٣٦] (قولُهُ: وإنْ لم يُضَف إلى اللهِ تعالى) وكذا إنْ أُضِيفَ بالأَوْلى، كأَنْ قال: عَلَيَّ نَذرُ اللهِ، أو يَمِينُ اللهِ، أو عَهدُ اللهِ.

[١٧٢٣٧] (قولُهُ: إذا علَّقَه بشَرطٍ) أي: بمَحلُوفٍ عليه حتَّى يكُونَ يَمِيناً مُنعقِدةً، مِثلُ: عَلَيَّ نَذرُ اللهِ لأَفعلَنَّ كَذَا، أو لا أَفعلُ كَذَا، فإذا لم يَفِ بما حلَفَ لَزِمتهُ كفَّارةُ اليَمِينِ، لكِنْ في لَفظِ النَّذرِ ـ إذا لم يُسمِّ شيئاً بأَنْ قال: عَلَيَّ نَذرُ اللهِ ـ فإنَّه ـ وإنْ لم يكُنْ يَمِيناً ـ تَلزَمُهُ الكفَّارةُ فيكُونُ هذا التِزامَ الكفَّارةِ ابتِداءً بهذِهِ العِبارَةِ كما في "الفتح"[3]، وذكر في "الفَتحِ"[4] أيضاً: ((أنَّ الحقَّ أنَّ: عَلَيَّ يَمِينٌ مِثلُهُ إذا قالَهُ على وجْهِ الإنشاءِ لا الإخبارِ ولم يَرِد عليه فيُوجِبُ الكفَّارةَ؛ لأنَّه مِن صِيَغِ النَّذرِ، ولو لم يكُنْ كذلِكَ لَغَا، بخِلافِ: أَحلِفُ وأَشهَدُ ونَحوِهِما فإنَّها ليسَتْ مِن صِيَغِ النَّذرِ فلا يَثبُتُ به الالتِزامُ ابتِداءً)) اهـ.

وحاصِلُه: أنَّ: عَلَيَّ نَذرٌ يُرادُ به نَذرُ الكفَّارةِ، وكذا: عَلَيَّ يَمِينٌ هو نَذرٌ لِلكفَّارةِ ابتِداءً بمَعْنى: عَلَيَّ كفَّارةُ يَمِينٍ لا حَلِفٌ إلاَّ بعد تَعليقِهِ بمَحلُوفٍ عليه فيُوجِبُ الكفَّارةَ عند الحِنْثِ لا قبلَهُ، ورَدَّهُ في "البحرِ"[5] بما في "المُجْتَبى": ((لو قالَ: عَلَيَّ يَمِينٌ يُرِيدُ به الإيجابَ لا كفَّارةَ عليه إذالم يُعلِّقهُ بشَيءٍ)) اهـ. ٥٤/٣

---

(١) في "و": ((يضفه)).

(٢) صـ٣٣٦ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٩/٤ ـ ٣٦٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦٠/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٨/٤.

.....

أقول: الذي في "المُجْتَبى" بَعدَما رَمَز بلَفظِ "ط" لِـ"المُحِيطِ"[١]: ((ولـو قـالَ: عَلَـيَّ يَمِينٌ، أو يَمِينُ اللهِ فيَمِينٌ))، ثُمَّ قالَ ـ أي: صاحِبُ الرَّمزِ المَذكُورِ ـ: ((عَلَيَّ يَمِينٌ يُرِيدُ به الإيجابَ لا كفَّـارةَ [٤/ق٤١/أ] عليه إذا لم يُعلِّقهُ بشَيءٍ، وكذا إذا قالَ: للهِ عَلَيَّ يَمِينٌ، هكذا رُوِيَ عن "أبـي يُوسُـفَ"، و"عن أبي حنيفة": عَلَيَّ يَمِينٌ لا كفَّارةَ لهـا يُرِيدُ الإيجابَ فعلَيهِ يَمِينٌ لها كفَّارةٌ)). اهـ ما في "المُجْتَبى". وظاهِرُ كلامِهِ: أنَّ في المَسألَةِ اختِلافَ الرِّاوِيَةِ، وإذا كـان: عَلَـيَّ يَمِينٌ مِن صِيَغِ النَّـذْرِ تَرجَّحتِ الرِّوايَةُ المَروِيَّةُ عن "أبي حنيفةَ"، فالرَّدُّ على "الفتحِ" بالرِّوايَةِ المَروِيَّةِ عن "أبي يُوسُفَ" غـيرُ صَحيحٍ، ثُمَّ رأيتُ في "الحاوِي" ما نَصُّهُ: ((ظم: عَلَيَّ نَذرٌ، أو: عَلَيَّ يَمِينٌ ولم يُعلِّقـهُ فعليـه كفَّـارةُ يَمِينٍ)) اهـ. فهذا صَرِيحُ ما في "الفَتحِ"[٢]، فافهم.

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[٣] أنَّ اليَمِينَ تُطلَقُ على التَّعليقِ أيضاً، فلو علَّقَ طَلاقاً أو عِتْقاً فهـو يَمِينٌ عنـد الفُقهـاءِ، فصارَ لَفظُ اليَمِينِ مُشتَرَكاً، ولعلَّهُـم إنَّمـا صَرَفُـوهُ هنـا إلى اليَمِينِ باللـه تعـالى لأنَّـه هـو الأَصـلُ في المَشرُوعيَّةِ، ولأنَّه هو المَعْنَى اللُّغَوِيُّ أيضاً فيَنصَرِفُ عند الإطلاقِ إليه، ويَنْبغِي أنَّه لو نَوَى به الطَّلاقَ أنْ تَصِحَّ نِيَّتُهُ؛ لأنَّه نَوَى مُحتَملَ كَلامِهِ، فيَصيرُ الطَّلاقُ مُعلَّقاً على ما حلَفَ، وتَقعُ به عنْـدَ الحِنـثِ طَلقةٌ رَجعيَّةٌ لا بائِنةٌ؛ لأنَّه ليْسَ مِن كِـناياتِ الطَّلاقِ خِلافاً لِمَن زَعـمَ أنَّه مِنْها ولِمَن زَعـمَ

(قولُهُ: وإذا كانَ ((عليَّ يمينٌ)) مِن صِيَغِ النذرِ ترجحَّتِ الروايةُ المرويَّةُ عن "أبي حنيفةَ" إلخ) نهايةُ ما أفادَهُ كلامُ "المجتبى" اختلافُ الروايةِ، وليسَ فيهِ ما يدلُّ على ترجيحِ إحداهما على الأُخرى، وكـونُ ((عليَّ يمينٌ)) من صِيَغِ النذرِ هو محلُّ الخلافِ بينَ الروايتين، فـلا معنـى لجعلِـهِ مرجِّحـاً لروايـةِ "الإمـام"، والأَولى في ترجيحِها قولُ "الفتحِ": ((إنَّ الحقَّ أنَّ: عليَّ يمينٌ مثلُهُ إلخ))، فإنَّهُ من أهلِ الترجيحِ.

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ١/ق٣٦٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٩.

(٣) المقولة [١٧١٢٢] قوله: ((فإنه يمينٌ شرعاً)).

.....

أنَّه لا يَلزمُهُ إلاَّ كفَّارةُ يَمينٍ كما حقَّقناهُ[١] في باب الكِناياتِ. لكِنْ بَقِـيَ لـو قـال: أَيمـانُ المُسـلِمينَ تَلزَمُني إنْ فعلْتُ كذَا، فأَفْتى العلاَّمة "الطُّوْريُّ" بأنَّه إنْ حَنِثَ وكانَتْ لـه زَوجـةٌ تَطلُـقُ وإلاَّ لَزِمتـهُ كفَّارةٌ واحدةٌ، وردَّهُ السيِّدُ "محمَّد أبو السُّعودِ"[٢]، وأَفتَى بأنَّه لا يَلزَمُهُ شيءٌ؛ لأنَّه ليْـسَ مِـن ألفـاظِ اليَمينِ لا صَريحاً ولا كِنايةً وأقرَّهُ المُحشِّي[٣]، ولا يَخْفى ما فيه؛ فإنَّ أَيمانَ جَمعُ يَمينٍ، واليَمينُ عنـد الإطلاقِ يَنصرِفُ إلى الحَلِفِ باللـهِ تعـالى، وعنـد النِّيَّـةِ يَصـحُّ إرادَةُ الطَّـلاقِ بـه كمـا عَلِمـتَ. وفي "الخانية"[٤]: ((رَجلٌ حلَّفَ رَجُلاً على طَلاقٍ وعِتاقٍ وهَدْيٍ وصَدَقةٍ ومَشْـيٍ إلى بيْـتِ الله تعـالى، وقال الحالِفُ لرجُلٍ آخَرَ: عليكَ هذِهِ الأيمانُ فقال: نَعَم يَلزمُهُ المَشْيُ والصَّدقةُ لا الطَّـلاقُ والعِتـاقُ؛ لأنَّه فيْهِما بمنزلةِ مَن قـال: لله عَلَـيَّ أنْ أُعتِـقَ عبْـدِي، أو أُطلِّـقَ امرأَتـي، فـلا يُجبَرُ على الطَّـلاقِ والعِتاقِ، ولكِنْ يَنْبغي له أنْ يُعتِقَ، وإنْ قال الحالِفُ لرجُلٍ آخَرَ: هذه الأَيمانُ لازمةٌ لك، فقال: نعـم يَلزمُهُ الطَّلاقُ والعِتاقُ أيضاً)) اهـ. أي: لأنَّ قولَهُ: نعم بمنزلَةِ قولِـهِ: هـذه الأيمـانُ لازمـةٌ لـي، فصـارَ بمنزلَةِ إنشائِهِ الحَلِفَ بها فتَلزَمُهُ كلُّها حتَّى الطَّـلاقُ والعِتـاقُ. [٤/ق٤١/ب] ومُقْتضـى هـذا: أنْ يلزَمَـهُ كلُّ ذلك في قولِهِ: أَيمانُ المُسلِمين تَـلزَمُني خُصُوصـاً الهَـدْيُ والمَشْـيُ إلى بيْـتِ الله؛ لأنَّهـا خاصَّـةٌ بالمُسلِمين، وكذا الطَّلاقُ والعِتْقُ والصَّدَقةُ، فالقوْلُ بعدَمِ لُـزُومِ شَـيءٍ، أو بـلُزُومِ الطَّـلاق فقَـطْ غـيرُ ظاهرٍ إلاَّ أنْ يُفرَّق بأنَّ هذه الأَيمانَ مَذكُورةٌ صَريحاً في فـرْعِ "الخانيَّـة" بخِلافِهـا في فرْعِنـا المَذكُـورِ، لكنَّه بعيدٌ؛ فإنَّ لفْظَ (أَيمان) جَمعُ يَمينٍ، ومع الإضافةِ إلى المُسلِمين زادَتْ في الشُّمُول فيَنْبَغي لُزُومُ

(قولُهُ: فلا يُجبَرُ على الطلاقِ والعتاقِ، ولكنْ ينبغي له أن يَعتِقَ إلخ) أي: يجبُ عليه ديانةً، فحينئذٍ ساوى المشيَ والصدقةَ في اللزومِ ديانةً، فالأنسبُ في عبارةِ "الخانيَّةِ" الاقتصارُ على نفيِ الطلاقِ.

(١) المقولة [١٣٤٣٢] قوله: ((ما لم يُوْضَعْ له إلخ)).

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق ـ باب الكنايات ٢/١٣٥ـ ١٣٦ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٢/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في يمين الفضولي ٢/٢١. (هامش "الفتاوى الهندية").

فيُكَفِّرُ بحنثِهِ لو في المستقبلِ، أمَّا الماضي عالمًا بخلافِهِ فغمُوسٌ، واختُلِفَ في كفرِهِ، (و) الأصحُّ أنَّ الحالِفَ (لم يكفُرْ) سواءٌ (علَّقَهُ بماضٍ أو آتٍ إنْ كان عندَهُ).....

أنواعِ الأَيْمانِ الَّتي يَحلِفُ بها المُسلِمُون لا خُصُوصُ الطَّلاقِ ولا خُصُوصُ اليَمِينِ باللهِ تعالى، هذا ما ظَهَرَ لي، والله تعالى أعلَمُ.

[١٧٢٣٨] (قولُهُ: فيكفِّرُ بحِنْثِه) أي: تلزَمُهُ الكفَّارةُ إذا حنِثَ إلحاقًا له بتَحريمِ الحَلالِ؛ لأنه لَمَّا جَعَلَ الشَّرطَ عَلَماً على الكُفْرِ ـ وقد اعتَقَدَهُ واجِبَ الامتِناعِ وأَمكَنَ القَوْلُ بوُجُوبِهِ لغيرِهِ ـــ جَعلناهُ يَمِيناً، "نهر"[1].

[١٧٢٣٩] (قولُهُ: أمَّا المَاضِي) كـ: إنْ كنْتُ فعلْتُ كذَا فهُوَ كافِرٌ أو يَهُودِيٌّ، ومِثْلُهُ الحالُ.

[١٧٢٤٠] (قولُهُ: عالِماً بخِلافِهِ) أمَّا إذا كان ظَانّاً صِحَّتَهُ فلَغْوٌ، "ح"[2].

[١٧٢٤١] (قولُهُ: فغَمُوسٌ) لا كفَّارةَ فيْهَا إلاَّ التَّوبةُ، "فتح"[3].

[١٧٢٤٢] (قولُهُ: واختُلِفَ في كُفْرِه) أي: إذا كان كاذباً.

[١٧٢٤٣] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) وقِيْلَ: لا يُكفَرُ، وقِيْلَ: يُكفَرُ لأنَّه تَنْجيزٌ مَعْنًى؛ لأنَّه لَمَّا علَّقهُ بأَمرٍ كائِنٍ فكأنَّه قال ابتِداءً: هو كافِرٌ، واعلم أنَّه ثَبَتَ في "الصَّحيحَيْنِ"[4] عنه ﷺ أنَّه قال:

(قولُهُ: أي: تلزمُهُ الكفارةُ إذا حنِثَ إلحاقاً له بتحريمِ الحلالِ إلخ) توضيحُ هذا ما في "الفتح" بقولِهِ: ((وجهُ الإلحاقِ: أنَّهُ لما جعلَ الشرطَ علماً على كفرِهِ، ومعتقَدُهُ حرمةُ كفرِهِ فقد جعلَهُ ـ أي: الشرطَ ـ واجبَ الامتناعِ، فكأنَّهُ قالَ: حرَّمتُ على نفسي فعلَ كذا)) اهـ.

(قولُهُ: أي: إذا كانَ كاذباً) أو فعَلَ المحلوفَ عليهِ في المنعقدةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٨/أ.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦٢/٤.

(٤) أخرجه البخاري (١٣٦٣) في الجنائز ـ قاتل النفس، و(٦٦٥٢) الأيمان، و(٦١٠٥) الأدب ـ من أكفر أخاه، ومسلم (١١٠) (٧٧٧) في الأيمان ـ تحريم قتل الإنسان نفسه، وأحمد ٣٣/٤ ـ ٣٤، وأبو داود (٣٢٥٧) في الأيمان ـ الحلف بالبراءة، والترمذي (١٥٢٧) (١٥٤٣) في النذور، و(٢٦٣٦) في الإيمان ـ من رمى أخاه بكفر، والنسائي ١٩،٦،٥/٧ في الأيمان ـ الحلف بملة غير الإسلام، وفي النذر فيما لا يملك، وابن ماجه (٢٠٩٨) في الكفارات =

في اعتقادِهِ أنَّهُ (يَمينٌ، وإنْ كانَ جاهلاً و[1](عندَهُ أنَّهُ يكفُرُ في الحلِفِ) بالغموسِ، وبمباشرةِ الشرطِ في المستقبَلِ.....

((مَن حلَفَ على يَمينٍ بمِلَّةٍ غيرِ الإسلامِ كاذِباً مُتعمِّداً فهُوَ كما قالَ)). والظَّاهرُ: أنَّه أُخرِجَ مُخرَجَ الغالِبِ ؛ فَإنَّ الغالِبَ مِمَّن يحلِفُ بمثلِ هذهِ الأَيمانِ أَنْ يَكونَ جَاهِلاً لا يَعْرِفُ إلاَّ لُزومَ الكُفْرِ عَلى تَقْدِيرِ الحِنْثِ، فَإنْ تَمَّ هَذا، وإلاَّ فالحديثُ شاهدٌ لِمَنْ أطْلَقَ القولَ بكُفْرِهِ ، "فتح"[2].

[١٧٢٤٤] (قولُهُ: في اعتقادِهِ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((عندَه))، "ح"[3]. قال في "المِصْباح"[4]: ((وتكونُ (عند) بمَعْنى الحُكْمِ، يُقالُ: هذا عِنْدي أفضلُ مِن هذا أي: في حُكْمي)).

[١٧٢٤٥] (قولُهُ: وعندَهُ أنَّهُ يُكْفَرُ) عطفُ تفسيرٍ عَلى قولِهِ: جَاهِلاً، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((وَإنْ كانَ في اعتقادِهِ أَنَّهُ يَكْفُرُ بِهِ يُكْفَر؛ لأَنَّهُ رَضِيَ بالكفرِ حيثُ أقدمَ عَلى الفعلِ الَّذي عَلَّقَ عَليهِ كُفرَهُ وَهُوَ يَعتقِدُ أَنَّهُ يَكْفُرُ إذَا فَعَلَهُ)) اهـ. وعبارةُ "الدرر"[6]: ((وكَفَرَ إنْ كانَ جَاهِلاً اعتقدَ أَنَّهُ كُفْرٌ إلخ))، وبِهِ ظهرَ أنَّ عطفَ ((وعندَهُ)) بالواو هُوَ الصوابُ، وَمَا يُوجدُ في بعضِ النُّسَخِ مِنْ عطفِهِ بـ: أَو خَطأٌ؛ لأَنَّهُ يُفيدُ أنَّ المرادَ بالجاهِلِ هُوَ الَّذي لا يَعتقدُ شيئاً، وَلا وَجْهَ لِتكفيرِهِ؛ لَما عَلِمْتَ مِنْ أَنَّهُ إنَّما يُكْفَرُ إذَا اعتقدَهُ كُفْرًا لِيَكونَ رَاضِياً بالكُفْرِ، أمَّا الَّذي لا يعتقدُهُ كَذلِكَ لَمْ يَرْضَ بالكُفْرِ [٤/ق٤٢/أ] حتَّى يُقَالَ: إنَّهُ يُكْفَرُ، فافهم.

(قولُهُ: عطفُ تفسيرٍ على قولِهِ: جاهلاً إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ العطفَ للتقييدِ.

= من حلف بملة غير الإسلام، والحميدي (٨٥٠)، والطيالسي (١١٩٧)، وعبدالرزاق (١٥٩٨٤)، وابن حبان (٤٣٦٦) و(٤٣٦٧)، والطبراني (١٣٣١) و(١٣٣٦) و(١٣٣٨)، والبيهقي ١٠/٣٠ في الأيمان ـ باب من حلف بغير الله ثم حنث أو... إلخ وغيرهم من طرق عن خالد الحذاء، ويحيى بن أبي كثير، وأيوب، عن أبي قلابة، عن ثابت بن الضحاك رضي الله عنه عن النبي ﷺ فذكره مرفوعاً.

(١) في "و" : ((أو)) بدل الواو، وما أثبتناه أَوْلى.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦٢ باختصار.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((عند)).

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦٢، وفيه: ((يكفر فيهما؛ لأنه رَضِيَ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٢/٤١.

(يُكفَرُ فيهما) لرضاهُ بالكُفْرِ، بخلافِ الكافرِ فلا يصيرُ مسلِماً بالتعليقِ؛ لأنَّهُ تركٌ، كما بَسَطَهُ المصنِّفُ في "فتاويهِ". وهلْ يَكفُرُ بقولِهِ: اللهُ يعلمُ أو يعلمُ اللهُ أنَّهُ فعلَ كذا أو لم يفعلْ كذا.....

[١٧٢٤٦] (قولُهُ: يُكْفَرُ فيهمَا) أي: في الغَمُوسِ وَالْمُنعَقِدةِ، أمَّا في الغموسِ فَفي الحالِ، وَأمَّا في المنعقدةِ فَعندَ مُباشَرةِ الشَّرطِ، كَمَا صرَّحَ بهِ في "البحر"[١] قُبيلَ قولِهِ: ((وحروفُهُ))، "ح"[٢].

٥٥/٣ ولا يُقالُ: إنَّ مَنْ نَوى الكُفْرَ في المُستقبَلِ كَفرَ في الحالِ، وَهَذا بمنزلَةِ تَعليقِ الكُفْرِ بالشَّرطِ؛ لأنَّا نقولُ: إنَّ مَنْ قالَ: إنْ فعلتُ كذا فَأنَا كافرٌ مُرادُهُ الامتناعُ بالتعليقِ، وَمِنْ عزمِهِ أنْ لا يفعلَ، فليْسَ فيه رِضًى بالكُفْرِ عند التَّعليقِ، بخِلاف ما إذا باشَرَ الفِعلَ مُعتقِداً أنَّه يَكفُرُ بمُباشَرتِهِ فإنَّه يَكْفُرُ وقْتَ مُباشَرتِهِ لِرضاهُ بالكُفْرِ، وأمَّا الجوابُ ـ بأنَّ هذا تَعليقٌ بما لَهُ خَطرُ الوُجُودِ فلا يُكفَرُ به في الحالِ، بخِلافِ قولِهِ: إذا جاءَ يومُ كذا فهو كافِرٌ فإنَّه يُكفَرُ في الحالِ؛ لأنَّه تَعليقٌ بمُحقَّقِ الوُجُودِ ـ ففيهِ[٣] أنَّه لو علَّقَهُ بما لَهُ خَطرٌ يُكفَرُ أيضاً، كقولِهِ: إنْ كان كذَا غَدَاً فأنا أَكفُرُ، فإنَّه يُكفَرُ مِن ساعتِهِ كما في "جامِعِ الفُصولَيْن"[٤]؛ لأنَّه رَضِيَ في الحالِ بكُفْرِهِ المُستَقبلِ على تقديرِ حُصُولِ كذا، فافهم. وعلى هذا لو كان الحالِفُ وقْتَ الحَلِفِ نَاوِياً على الفِعلِ وقال: إنْ فعلْتُ كذا فهو كافِرٌ يَنْبَغي أن يُكفَرَ في الحالِ؛ لأنَّه يَصيرُ عازِماً في الحالِ على الفِعلِ المُستقبَلِ الذي يَعتقِدُ كُفرَهُ به.

[١٧٢٤٧] (قولُهُ: بخِلافِ الكافِرِ) أي: إذا قال: إنْ فعلْتُ كذا فأنا مُسلِمٌ، قال "ح"[٥]: ((في بعْضِ النُّسَخِ: ((بخِلافِ الكُفْرِ))، وعليها فضَميرُ ((يَصِير)) عائِدٌ على الكافِرِ الَّذي استَلزَمَهُ الكفْرُ، والأَوْلى أَظهَرُ)) اهـ.

[١٧٢٤٨] (قولُهُ: لأنَّه تَرْكٌ) أي: لأنَّ الكُفْرَ تَركُ التَّصديقِ والإقرارِ فيَصِحُّ تَعليقُهُ بالشَّرطِ،

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

(٣) هذا إيراد من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢/٢٩٧.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

كاذباً؟ قالَ الزاهديُّ[1]: الأكْثَرُ نعمْ، وقَالَ الشُّمُنِّي: الأصحُّ لا؛ لأنَّهُ قصَدَ ترويجَ الكذبِ دونَ الكفْرِ. وكذا لو وَطِئَ المصحَفَ قائلاً ذلكَ؛ لأنَّهُ[2] لِترْويجِ كذِبِهِ لا إهانةُ المصحفِ، "مجتبى". وفيهِ: أُشْهِدُ اللهَ لا أفعلُ يسْتَغْفِرُ اللهَ ولا كفارةَ، وكذا أُشْهِدُكَ وأُشْهِدُ ملائكَتَكَ؛.....

بخِلافِ الإسلامِ فإنَّه فِعلٌ، والأفعالُ لا يَصِحُّ تَعليقُها بالشَّرطِ، قال "ح"[3]: ((وبهذا التَّقريرِ عرفْتَ أنَّ هذا تَعليلٌ لقولِهِ: ((يَكْفُرُ فيهما)) لا لِقولِهِ: ((فلا يَصيرُ مُسلِماً بالتَّعليقِ)))) اهـ.

قلْتُ: لكِنَّ الظَّاهرَ أنَّه تَعليلٌ لِلمُخالَفةِ وبيانٌ لوَجهِ الفرْقِ وإلاَّ لَعطَفَهُ على التَّعليلِ الأوَّلِ.

[١٧٢٤٩] (قولُهُ: كاذباً) حالٌ مِن الضَّميرِ في: ((بقوله)).

[١٧٢٥٠] (قولُهُ: الأكثَرُ نَعَم) لأنَّه نَسَبَ خِلافَ الواقِعِ إلى عِلمِهِ تعالى فيَتضمَّنُ نِسبةَ الجَهْلِ إليه تعالى.

[١٧٢٥١] (قولُهُ: وقال "الشُّمُنِّي": الأصَحُّ لا) جعَلَهُ في "المُجْتَبى" وغيرِهِ رِوايةً عن "أبي يُوسُفَ"، ونقَلَ في "نُورِ العَيْنِ" عن "الفتاوى" تَصحِيحَ الأوَّلِ، وعلى القوْلِ بعدَمِ الكُفْرِ قال "ح"[3]: ((يكُونُ حِينئذٍ يَميناً غَمُوساً؛ لأنَّه على ماضٍ، وهذا إنْ تُعُورِفَ الحَلِفُ به، وإلاَّ فلا يكُونُ يَميناً، وعلى كُلٍّ فهو مَعصيةٌ تَجِبُ التَّوبةُ منه)) اهـ. لكِنْ عَلِمتَ أنَّ التَّعارُفَ إنَّما يُعتبَرُ في الصِّفاتِ المُشترَكةِ، تأمَّل.

[١٧٢٥٢] (قولُهُ: وكذا لو وَطِئَ المصحفَ إلخ) عبارةُ" المجتبى" بعدَ التعليلِ المنقولِ هنا

(قولُهُ: لكنْ علمتَ أنَّ التعارُفَ إنما يُعتَبرُ في الصفاتِ إلخ) اعتبارُ التعارفِ في الصفاتِ، أي: لا في أسمائِهِ تعالى، وأمَّا في مثلِ هذهِ الجملةِ فلا بُدَّ فيهِ من التعارُفِ، ويُفيدُ ذلكَ ما تقدَّمَ وما يأتي أيضاً.

---

(١) لم نعثر عليها في مظانها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) ((لأنَّه)) ساقط من "ط".

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

لِعَدمِ العرفِ. وفي "الذخيرة": إن فعلتُ كذا فلا إلهَ في السماءِ يكونُ يميناً.....

عن "الشُّمُنِّي" هكذا: ((قلتُ: فَعَلى هذا إذا وَطِئَ المصحفَ قائِلاً: إنَّهُ فَعَل كذا أو لَمْ يَفعَلْ كذا وكانَ كَاذِباً لا يُكْفَرُ لأنَّهُ يَقصِدُ بِهِ ترويجَ كَذِبِهِ لا إهانةَ المصحفِ)). اهـ لكنْ ذَكَرَ في "القنية"[1] [٤/ق٤٢/ب] و"الحاوي": ((ولو قالَ لها: ضَعِي رجلَكِ عَلَى الكُرَّاسَةِ إنْ لَمْ تكُوني فعلتِ ذلكَ، فوضَعَتْ عَلَيهَا رِجْلَهَا، لا يُكْفَرُ الرَّجلُ؛ لأنَّ مرادَهُ التَّخويفُ، وتُكْفَرُ المرأةُ)). قالَ رحمه الله: ((فَعَلى هَذا لو لَمْ يَكُنْ مرادُهُ التخويفَ يَنْبَغي أنْ يُكْفَرَ، ولو وَضَعَ رِجلَهُ عَلَى المصحفِ حَالِفاً يَتُوبُ، وفي غيرِ الحَالِفِ استِخفَافاً يُكْفَرُ)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ الوضعَ لا يَستَلزِمُ الاستخفافَ، ومثلُهُ في "الأشباه"[2] حيثُ قالَ: ((يُكْفَرُ بوضعِ الرِّجْلِ عَلَى المصحفِ مُسْتَخِفًّا، وإلاَّ فَلا)) اهـ.

ويَظهَرُ لي أنَّ نَفْسَ الوَضْعِ بلا ضَرورةٍ يَكُونُ استِخفَافاً واستِهانةً لهُ، ولذا قالَ: ((لو لَمْ يَكُنْ مرادُهُ التخويفَ يَنْبَغِي أنْ يُكْفَرَ))، أي: لأنَّهُ إذَا أرادَ التخويفَ يكونُ معظِّماً لَهُ؛ لأنَّ مرادَهُ حملُهَا عَلَى الإقرارِ بأنَّها فَعَلَتْ، لِعِلْمِهِ بأنَّ وَضعَ الرِّجلِ أَمرٌ عظيمٌ لا تفعلُهُ، فَتُقِرُّ بِمَا أَنْكَرَتْهُ، أمَّا إذَا لَمْ يُرِدِ التخويفَ، فإنَّهُ يُكْفَرُ؛ لأنَّهُ أَمرَها بِمَا هُوَ كُفْرٌ؛ لِمَا فيه مِنَ الاستِخفافِ والاستِهانَةِ، ويَدلُّ عَلَى ذلكَ قولُ مَنْ قالَ: يُكْفَرُ مَنْ صَلَّى بلا طَهارةٍ أو لِغَيرِ القِبْلَةِ؛ لأنَّه استِهانَةٌ، فليتأمل.

[١٧٢٥٣] (قولُهُ: لِعَدَمِ العُرْفِ) **قُلتُ**: هُوَ في زمانِنَا متعارَفٌ، وكذا: الله يَشهدُ أنِّي لا أفعَلُ، ومِثلُهُ: شَهِدَ اللهُ، عَلِمَ اللهُ أنِّي لا أَفعلُ، فيَنْبَغي في جميعِ ذلِكَ أنْ يكُونَ يَميناً لِلتَّعارُفِ الآنَ.

[١٧٢٥٤] (قولُهُ: يكُونُ يَميناً) قالَ في "البحرِ"[3]: ((ويَنْبَغي أنَّ الحالِفَ إذا قصَدَ نَفْيَ المَكانِ

(قولُهُ: ويظهرُ لي أنَّ نفسَ الوضعِ بلا ضرورةٍ إلخ) خلافُ الظَّاهرِ مِن كلامِهِم، والظاهرُ: أنَّهُ لا بدَّ في تحقُّقِ الإهانةِ والاستخفافِ من قصدِهِما.

---

(١) "القنية": كتاب السير ـ باب فيما يكفر به الإنسان ـ النوع الخامس: فيما يتعلق بيوم القيامة ق٦٥/أ، نقلاً عن برهان الدين صاحب المحيط ونجم الأئمة البخاري.

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب السِّير صـ٢٢١ـ.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

ولا يُكْفَرُ. وفي: فأنا بريءٌ من الشفاعةِ ليسَ[1] بيمينٍ؛ لأنَّ مُنْكِرَها مبْتَدِعٌ لا كافرٌ،...

عن اللهِ تعالى أنَّه لا يكُونُ يَمِيناً؛ لأنَّه حِيْنئذٍ ليْسَ بكُفْرٍ بل هو الإيمانُ)) اهـ "ح"[2].

[١٧٢٥٥] (قولُهُ: ولا يُكفَرُ) لَمَّا كان مُقْتضى حَلِفِه كَونَ الإلَهِ في السَّماءِ كان مَظِنَّةَ أنْ يُتوهَّمَ كُفرُهُ بنفسِ الحَلِفِ؛ لأنَّ فيهِ إثباتَ المَكانِ له تعالى فقالَ: ((ولا يُكفَرُ))، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ إطلاقَ هذا اللَّفظِ واردٌ في النُّصوصِ، كقوله تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى فِى ٱلسَّمَآءِ إِلَٰهٌ﴾ [الزخرف ـ ٨٤]، وقولِهِ تعالى: ﴿ءَأَمِنتُم مَّن فِى ٱلسَّمَآءِ﴾ [الملك ـ ١٦] فلا يُكفَرُ بإطلاقِهِ عليه تعالى وإنْ كانَتْ حقيقةُ الظَّرفيَّةِ غيرَ مُرادَةٍ، فبالنَّظَرِ إلى كَونِ هذا اللَّفظِ وارداً في القُرْآنِ كان نفيُهُ كُفْراً، ولِذا انعقَدَتْ به اليَمِينُ كما في نَظائِرِه، وبالنَّظَرِ إلى أنَّ اعتِقادَ حقيقتِهِ اللُّغَويَّةِ كُفرٌ كان مَظِنَّةَ كُفرِهِ؛ لاقتِضاءِ حَلِفِه كَونَ الإلَهِ في السَّماءِ، هذا غايةُ ما ظَهَرَ لي في هذا المَحلِّ. وفي أَواخِرِ "جامِعِ الفُصُولَيْن"[3]: ((قال: اللهُ تعالى في السَّماءِ عالِمٌ، لو أرادَ به المَكانَ كُفِرَ، لا لو أرادَ به حِكايةً عمَّا جاءَ في ظاهِرِ الأَخْبارِ، ولَوْ لا نِيَّةَ له يُكفَرُ عند أكثَرِهِم)) اهـ. فتأمَّل.

[١٧٢٥٦] (قولُهُ: لأنَّ مُنكِرَها مُبتَدِعٌ لا كافِرٌ) أي: واليَمِينُ إنَّما تَنعقِدُ إذا عُلِّقَت بكُفْرٍ، "ط"[4].

(قولُهُ: أي: واليمينُ إنما تنعقدُ إلخ) ولو قيلَ: إنَّ منكِرَها كافرٌ لا يكونُ التبرِّي منها كفراً؛ لأنَّهُ لم يعلِّقِ الكفرَ وهو إنكارُها بل التبرِّي منها.

---

(١) في "و": ((فليس)).

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢/٢٩٨.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٢، وفيه: ((إذا علَّقَ الكفرَ)) بدل ((إذا عُلِّقَتْ بكفرٍ)).

وكذا فصَلاتي وصِيامي لهـذا الكـافِرِ، وأمَّـا فصَومـي لليهـودِ فيمـينٌ إن أرادَ بـهِ[1] القُرْبةَ، لا إنْ أرادَ بهِ الثوابَ، (وقولُهُ: ـ)مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ الآتي: لا (وحقاً).....

[١٧٢٥٧] (قولُهُ: وكذا فَصَلاتِي إلخ) أي: أنَّه [٤/ق٤٣/أ] لَيْسَ بيَمِينٍ، "بحر"[2] عـن "المُجْتَبـى"، "ط"[3].

[١٧٢٥٨] (قولُهُ: وأمَّا فصَوْمِي إلخ) في "حاوِي الزَّاهِدِيِّ": ((وصَلَواتِي وصِيامَاتِي لهذا الكافِرِ فلَيْسَ بيَمِينٍ، وعليه الاستغفارُ، وقيْلَ: هذا إذا نَوَى الثَّوابَ، وإنْ نَوَى القُرْبةَ فيَمِينٌ)) اهـ.

٥٦/٣ **قلْتُ**: وبه عُلِمَ أنَّ ما هُنا قوْلٌ آخَرُ؛ إذ لا يَظهَرُ فرْقٌ بين صَلاتِي وصَوْمِي، بل التَّفصيلُ جارٍ فيْهما على هذا القوْلِ، أي: إنْ أراد القُرْبةَ والعِبادةَ يكُونُ يَمِيناً لكَونِهِ تَعلِيقاً على كُفْرٍ، وأمَّا إنْ أرادَ الثَّوابَ فلا؛ لأنَّ الثَّوابَ على ذلك أَمرٌ غَيْبِيٌّ غيرُ مُحَقَّقٍ، ولأنَّ هِبةَ الثَّوابِ لِلغَيرِ جائِزةٌ عندنا، فلعلَّهُ أرادَ تَخفِيفَ عَذابِهِ وإنْ لم يكُنِ الكافِرُ أَهْلاً لِثَوابِ العِبادة، تأمَّل.

[١٧٢٥٩] (قولُهُ: وحقّاً) في "المُجْتَبى": ((وفي قولِهِ: وحَقّاً أو حَقّاً اختِلافُ المَشايِخِ، والأكثَرُ

(قولُ "الشَّارحِ": فيمينٌ إنْ أرادَ بهِ القربةَ إلخ) قالَ "ح": ((يجبُ أنْ يجريَ هذا التفصيلُ في قولِهِ: فصلاتي وصيامي لهذا الكافرِ)) اهـ. وذلكَ لأنَّهُ لا يظهرُ فرقٌ بين صَومي وصيامي، واليهـوديِّ والكـافرِ كما أشارَ إليهِ "ط"، قلتُ: بل الفرقُ واضحٌ؛ لأنَّ الكافرَ المعيّنَ يُرجى له الصلاحُ بتوفيقِهِ تعـالى، بخـلافِ مطلَقِ الكافرِ واليهوديِّ. اهـ "سندي".

(قولُهُ: إذ لا يظهرُ فرقٌ بـين صلاتِي وصومِي إلـخ) كـانَ المناسـبُ زيـادةُ ((ولا)) بـين ((هـذا الكـافر)) و((اليهودي)).

(قولُهُ: بلِ التفصيلُ جارٍ فيهما إلخ) وحينئذٍ فمَن قالَ بالتفصيلِ في المعيّنِ يقولُ به في غيرِهِ أيضـاً، ويظهـرُ: أنَّ من قالَ إنَّه ليسَ بيمينٍ في المعيّنِ بدونِ تفصيلٍ يقولُ إنَّه ليسَ يميناً في غيرِهِ أيضاً كذلكَ، ولم يظهر وجهُ هذا القولِ.

---

(١) ((به)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٩/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

إلا إذا أرادَ بِهِ[١] اسمَ اللهِ تعالى (وحقِّ الله تعالى) واختارَ في "الإختيار" أنَّهُ يمينٌ للعرفِ، ولو بالباءِ فيمينٌ اتفاقاً، "بحر"[٢].....

على أنَّه ليْسَ بيَمِينٍ)) اهـ. أي: لا فرْقَ بين ذِكرِهِ بالوَاوِ وبدُوْنِها، فمَا في "المُلْتَقى"[٣] وغيرِهِ مِن ذِكرِهِ بدُوْنِها ليْسَ بقَيدٍ، فافهم.

[١٧٢٦٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا أرادَ به اسمَ اللهِ تعالى) مُكرَّرٌ مع ما يأْتِي[٤] مَتْناً، وكأنَّه أشارَ إلى أنَّ المُناسِبَ ذكْرُهُ هنا، "ح"[٥].

[١٧٢٦١] (قولُهُ: وحقِّ اللهِ) الحاصِلُ: أنَّ الحقَّ إمَّا أنْ يُذكَرَ مُعرَّفاً أو مُنكَّراً أو مُضَافاً، فالحقُّ مُعرَّفاً ـ سواءٌ كانَ بالواوِ أو بالباءِ ـ يمينٌ اتِّفاقاً كما في "الخانية"[٦] و"الظهيرية"[٧]، ومُنَكَّراً يمينٌ عَلَى الأصحِّ إنْ نَوَى، ومُضَافاً إنْ كانَ بالباءِ فيَمِيْنٌ اتِّفاقاً؛ لأنَّ النَّاسَ يحلِفُونَ بهِ، وإنْ كانَ بالواوِ فعندَهما وإحْدَى الرِّوايَتينِ عَنْ "أبي يُوسُفَ" لا يكونُ يَميناً، وعنهُ روايةٌ أُخرَى أنَّه يَمِينٌ؛ لأنَّ الحقَّ مِنْ صِفاتِهِ تعالى، والحلفُ بِهِ مُتَعَارَفٌ، وفي "الإختيار"[٨]: ((أنَّه المختارُ اعتباراً بالعرفِ)) اهـ.

وبهذَا عُلِمَ أنَّ المُختارَ أنَّه يَمِينٌ في الألفاظِ الثَّلاثةِ مُطلقاً، أفادَهُ في "البحر"[٩] وتقدَّمَ[١٠]

(قولُهُ: وكأنَّهُ أشارَ إلى أنَّ المناسبَ ذكرُهُ هنا إلخ) أو يقالُ: إنما ذكرَهُ هنا؛ لدفعِ توهُّمِ أنَّ ما يأتي متناً خاصٌّ بما إذا أتى بِهِ بدونِ الواوِ.

(قولُهُ: وبهذا عُلِمَ أنَّ المختارَ أنَّهُ يمينٌ في الألفاظِ الثلاثةِ مطلقاً إلخ) بواوٍ أو باءٍ أو بدونِهما، وما تقدَّمَ مِن أنَّ المنكرَ بدونهما ليسَ يميناً إنما هو معَ عدمِ النيَّةِ؛ فلا ينافي ما في "البحرِ".

---

(١) ((به)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١١/٤.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الأيمان ٣١٧/١.

(٤) في هذه الصحيفة.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/أ ـ ب.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ق١٢٥/ب.

(٨) "الإختيار": كتاب الأيمان ٥٢/٤.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٣١١/٤.

(١٠) صـ٢٤٤ـ "در".

(وحرمتِهِ) وبحرمَةِ شَهِدَ اللهُ، وبحرمةِ لا إلهَ إلا اللهُ، وبحقِّ الرسولِ أو الإيمانِ أو الصلاةِ، (وعذابِهِ وثوابِهِ ورضاهُ ولعنةِ اللهِ وأمانتِهِ)،.....

أنَّ المُنكَّرَ بدونِ واوٍ أو باءٍ ليسَ بيَمِينٍ عندَ الأكثرِ. هذا وقدِ اعترضَ في "الفتح"[١] عَلَى ما في "الإختيار": ((بأنَّ التَّعارفَ يُعْتَبَرُ بعدَ كَونِ الصِّفَةِ مُشتركةً في الاستِعمالِ بينَ صفةِ اللهِ تعالى وصفةِ غيرِهِ، ولفظُ ((حقّ)) لا يتبادرُ مِنْهُ ما هُوَ صفةُ اللهِ تعالى، بل ما هُوَ مِنْ حُقوقِهِ)). ثُمَّ قالَ[٢]: ((ومِنَ الأقوالِ الضَّعيفةِ ما قالَ "البَلْخِيُّ": إنَّ قولَهُ: بحقِّ اللهِ يَمِينٌ؛ لأنَّ النَّاسَ يَحْلِفُونَ بهِ، وضعفُهُ لما علمْتَ أنَّهُ مثلُ: وحقِّ اللهِ)).

[١٧٢٦٢] (قولُهُ: وحرمتِهِ) اسمٌ بمعنَى الاحترامِ، وحرمةُ اللهِ ما لا يَحِلُّ انتِهاكُهُ، فَهُوَ في الحقيقةِ قَسَمٌ بغَيرِهِ تعالى، "حَمَوِيّ" عن "البِرجَنْدِيِّ"، "ط"[٣].

[١٧٢٦٣] (قولُهُ: وبحرمةِ شَهِدَ اللهُ[٤]) بالدَّالِ المُهمَلَةِ [٤/ق٤٣/ب] في كثيرٍ مِنَ النُّسخِ والكتبِ، وفي بعضِها ((شهرِ اللهِ)) بالراءِ، وكلٌّ مِنَ النُّسختينِ صحيحُ المعنَى، "ح"[٥].

[١٧٢٦٤] (قولُهُ: وبحقِّ الرَّسُولِ) فلا يَكونُ يمِيناً لكن حقُّهُ عظيمٌ، "ط"[٦] عن "الهِندِيَّة"[٧].

[١٧٢٦٥] (قولُهُ: ورِضاهُ) مُكرَّرٌ مع ما مرَّ[٨] في قولِهِ: ((ولا بصِفةٍ لم يُتعَارَفِ الحَلِفُ بها)) إلخ، وكونُهُ ليْسَ يَمِيناً لا يُنافِي ما مرَّ[٩] في قولِهِ: ((أو صِفةِ فعْلٍ يُوصَفُ بها وبضِدِّها)) إلخ،

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٨/٤ بتصرف.

(٢) أي في "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٨/٤ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

(٤) في "الأصل" و"آ": ((شهداء الله)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/ب.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٥٥/٢، نقلاً عن "الخلاصة".

(٨) صـ٢٥٦ـ "در".

(٩) صـ٢٤٧ـ "در".

لكن في "الخانية": أمانةُ اللهِ يمينٌ، وفي "النهر"[١]: إن نوى العبـاداتِ فليسَ بيمـينٍ. (وإن فعلَهُ[٢] فعليهِ غضبُهُ أو سخْطُهُ أو لعنةُ اللهِ أو هوَ زانٍ أو سارقٌ أو شـاربُ خمـرٍ أو آكـلُ ربًا ـ لا) يكونُ قسماً؛.....

كما قدَّمناهُ[٣] هناك.

[١٧٢٦٦] (قولُهُ: لكِنْ في "الخانيَّةِ" إلخ) حيثُ قال[٤]: ((وأَمانةِ اللهِ يَمِينٌ، وذكر "الطَّحَاوِيُّ": أنَّه لا يكُونُ يَميناً، وهو رِوايَةٌ عن "أبي يُوسُف")) اهـ. وفي "البحر"[٥]: ((ذَكرَ في "الأصلِ"[٦]: أنَّه يكُونُ يَميناً خِلافاً لـ"الطَّحَاوِيِّ"؛ لأنَّها طاعتُهُ، ووَجهُ ما في "الأصـل": أنَّ الأمانـةَ المُضافـةَ إلى اللـه تعالى عند القَسَمِ يُرادُ بها صِفتُهُ)) اهـ. وفي "الفتـح"[٧]: ((فعِندنـا و"مـالِكٍ" و"أحمـدَ": هـو يَمِـينٌ، وعند "الشَّافعيِّ": بالنِّيَّةِ؛ لأنَّها فُسِّرت بالعِباداتِ، قُلْنا: غلَبَ إرادةُ اليَمِينِ إذا ذُكِرت بعـد حـرْفِ القَسَمِ فوَجَبَ عدَمُ تَوقُّفِها على النِّيَّةِ لِلعادَةِ الغالِبَة)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ المُعتَمدَ ما في "الخانيَّة".

[١٧٢٦٧] (قولُهُ: فليْسَ بيَمِينٍ) أي: اتِّفاقاً؛ لأنَّهَا ليسَـتْ صِفـةً، لكِنْ علـى المُعتَمـدِ يَنْبَغي أَنْ لا يُصدَّقَ في القضاء.

[١٧٢٦٨] (قولُـهُ: فعليـه غَضبُـهُ إلـخ) أي: لا يكُـونُ يَمِينـاً أيضـاً؛ لأنَّـه دُعـاءٌ علـى نفسِـهِ، ولا يَستَلزِمُ وُقُوعَ المَدْعوِّ، بل ذَلكَ مُتعلِّقٌ باستِجابَةِ دُعائِهِ، ولأنَّه غيرُ مُتعارَفٍ، "فتح"[٨].

[١٧٢٦٩] (قولُهُ: أو هو زَانٍ إلخ) لأنَّ حُرمةَ هذه الأشياءِ تَحتمِلُ النَّسْخَ والتَّبدِيلَ فلم تكُنْ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٨/أ.

(٢) في "و": ((فَعَلَ)).

(٣) المقولة [١٧١٨٢] قوله: ((كالغضب والرضى)).

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤.

(٦) ذُكِرَتْ ((أمانة الله)) في "الأصل" في موضعين: موضع اقترنت فيه بحرف القسم وعـدَّه "محمد" يميناً، وموضع اقترنت بـ: ((عليه غضب الله أو لعنته))، ولم يعدَّها هنا قسماً، ولا يخفى أنَّ المراد في كلام "ابن عابدين" الموضع الأول.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦٣/٤.

لعدمِ التعارُفِ، فلو تُعُورِفَ[1] هلْ يكونُ يميناً؟ ظاهرُ كلامِهِمْ: نعم، وظاهرُ كلامِ "الكمالِ": لا، وتمامُهُ في "النهر"[2]، .....

في مَعْنى حُرمَةِ الاسمِ، ولأنَّه ليْسَ بِمُتعارَفٍ، "هداية"[3]. أي: أنَّ حُرمةَ هذِهِ الأشياءِ تَحتمِلُ السُّقوطَ للضَّرُورةِ أو نَحوِها.

[١٧٢٧٠] (قولُهُ: لِعدَمِ التَّعارُفِ) ظاهِرُهُ: أنَّه عِلَّةٌ للجميعِ، وقد عَلِمتَ أنَّ العُرفَ مُعتَبرٌ في الحَلِفِ بالصِّفاتِ المُشترَكَةِ، تأمَّل.

[١٧٢٧١] (قولُهُ: فلو تُعُورِفَ إلخ) أي: في: هُوَ زَانٍ وما بعدَهُ، كما يُفِيدُهُ كلامُ "النَّهرِ"[4] والظَّاهرُ: أنَّ مِثلَهُ: فعلَيهِ غَضَبُه إلخ.

[١٧٢٧٢] (قولُهُ: ظاهِرُ كلامِهِم: نَعَم) فيه نَظرٌ؛ لأنَّهم لم يَقتصِرُوا على التَّعليلِ بالتَّعارُفِ بل عَلَّلوا بما يَقتضِي عدمَ كونِهِ يَميناً مُطْلَقاً وهو كونُ: عليه غَضَبُهُ ونَحوِهِ دُعاءً على نفسِهِ، وكَونُ: هُو زَانٍ يَحتمِلُ النَّسْخَ، ثُمَّ عَلَّلوا بعدَمِ التَّعارُفِ لأنَّه عند عدَمِ التَّعارُفِ لا يكُونُ يَميناً وإنْ كان مِمَّا يُمكِنُ الحَلِفُ به في غير الاسمِ، فكيف إذا كان مِمَّا لا يُمكِنُ.

[١٧٢٧٣] (قولُهُ: وظاهِرُ كلامِ "الكمالِ": لا) حيثُ قال[5]: ((إنَّ مَعْنى اليَمِينِ أنْ يُعلِّقَ الحالِفُ ما يُوجِبُ امتِناعَهُ مِن الفعْلِ بسَبَبِ لُزُومِ وُجُودِهِ [٤/ق٤٤/أ] أي: وُجُودِ ما علَّقَهُ، كالكُفْرِ عند وُجُودِ الفعْلِ المَحلُوفِ عليه كدُخُولِ الدَّارِ، وهنا لا يَصيرُ بمُجرَّدِ الدُّخُولِ زانياً أو سارِقاً حتَّى يُوجِبَ امتِناعَهُ عن الدُّخُولِ، بخِلافِ الكُفْرِ فإنَّه بمُباشَرَةِ الدُّخولِ يَتحقَّقُ الرِّضا بالكُفْرِ فيُوجِبُ الكُفْرَ)). اهـ مُلخَّصاً مُوضَّحاً.

---

(١) في "د" : ((تعورفت)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٨/ب.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٢/٧٤.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦٣ بتصرف.

وفي "البحر"[١]: ما يباحُ للضرورةِ لا يكفُرُ مستَحِلُّهُ كدمٍ وخنزيرٍ (إلا إذا أرادَ) الحالِفُ (بقولِهِ: حقاً[٢] اسمَ اللهِ تعالى فيمينٌ على المَذهبِ[٣]) كما صحَّحَهُ في "الخانية"[٤]،.....

والمُرادُ: أنَّه يُوجِبُ الكُفْرَ عند الجَهْلِ، والكفَّارَةَ عند العِلْمِ، ولا يَخفى أنَّ هذا التَّعليلَ يَصلُحُ أيضاً لِنحوِ: عليه غَضَبُهُ؛ لأنَّه لا تَتحقَّقُ استِجابَةُ دُعائِهِ بمُباشَرةِ الشَّرطِ فلا يُوجِبُ امتِناعَهُ عن مُباشَرتِهِ فلم يكُنْ فيه مَعْنى اليَمينِ وإنْ تُعُورِفَ.

[١٧٢٧٤] (قولُهُ: وفي "البحرِ" إلخ) هذا غيرُ مَنقُولٍ، بل فَهِمَهُ في "البحرِ"[٥] مِن قَوْلِ "الوَلْوالِجيَّةِ"[٦] في تعليلِ قولِهِ: ((هو يَستحِلُّ الدَّمَ أو لَحْمَ الخِنْزيرِ إنْ فعَلَ كذا لا يكُونُ يَمِيناً؛ لأنَّ استِحلالَ ذلك لا يكُونُ كُفْراً لا مَحالَةَ؛ فإنَّه حالَةَ الضَّرُورةِ يَصيرُ حَلالاً)) اهـ. واعترَضَهُ المُحشِّي[٧]: ((بأنَّهُ وَهْمٌ باطِلٌ؛ لأنَّ قوْلَ "الوَلْوالِجيَّةِ": (لا مَحالَةَ) قيْدٌ للمَنفِيِّ وهو: يكُونُ، لا لِلنَّفْيِ وهو: لا يكُونُ، فالمَعْنى: أنَّ كَونَ استِحلالِهِ كُفْراً على الدَّوامِ مَنْفيٌّ، بل قَدْ لا يكُونُ كُفْراً، يُوضِحُهُ ما في "المِحيطِ"[٨]: مِن أنَّه لا يكُونُ يَميناً لِلشَّكِّ؛ لأنَّه قد يكُونُ استِحلالُهُ كُفْراً كما في غيرِ حالَةِ الضَّرورَةِ، فيكُونُ يَميناً، وقد لا يكُونُ كُفْراً كما في حالَةِ الضَّرورة، فلا يكُونُ يَميناً. فقَدْ حصَلَ الشَّكُّ في كَونِهِ يَميناً أَوْ لا، بخِلافِ: هو يَهُوديٌّ إنْ فعَلَ كذا؛ لأنَّ اليَهُودِيَّ مَن يُنكِرُ رِسالَةَ مُحمَّدٍ ﷺ وذلِكَ كفْرٌ دائِماً، فكُلُّ ما حَرُمَ مُؤبَّداً فاستِحلالُهُ مُعلَّقاً بالشَّرطِ يكُونُ يَميناً، وما لا فَلا)). اهـ مُلَخَّصاً.

٥٧/٣

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٢/٤.

(٢) في "و": ((حق اسم)).

(٣) في "ب": ((المذهب))بالدال المهملة، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٢/٤.

(٦) "الولوالجية": كتاب الأيمان ق٨٩/أ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ١/ق٣٦٣/ب.

(و) مِنْ (حروفِهِ:[1] الواوُ والباءُ والتاءُ) ولامُ القسَمِ.....

مطلبٌ: حُروفُ القَسَم

[١٧٢٧٥] (قولُهُ: ومِن حُرُوفِهِ) أفادَ أنَّ له حُرُوفاً أُخَرَ نَحوُ: مِن اللهِ بكَسرِ المِيم وضَمِّها، صرَّح به "القُهستانِيُّ"[2] عن "الرَّضِيِّ"[3]، "ح"[4].

قلت: وفي "الدَّمامِينِيِّ" عن "التَّسهيلِ"[5]: ((ومِن: مُثلَّثُ الحَرفَيْن مع تَوافُقِ الحَركَتَيْن)) اهـ، فافهم.

والمُرادُ بالحُرُوفِ: الأَدواتُ؛ لأنَّ مِن الله ـ وكذا المِيمُ ـ اسمٌ مُختصَرٌ مِن ايْمُنُ كما مرَّ[6]. والضَّميرُ في ((حُروفِهِ)) راجِعٌ إلى القسَمِ أو الحَلِفِ أو إلى اليَمِينِ بتأويلِ القسَمِ، وإلاَّ فاليَمِينُ مُؤنَّثةٌ سَماعاً.

[١٧٢٧٦] (قولُهُ: الواو والباء والتَّاء) قدَّمَ الواو؛ لأنَّها أكثرُ استعمالاً في القسمِ، ولذا لَمْ تقعِ الباءُ في القرآنِ إلاَّ في ﴿بِٱللَّهِ إِنَّ ٱلشِّرْكَ لَظُلْمٌ عَظِيمٌ﴾[لقمان ـ١٣] معَ احتِمَالِ تعلقِها بـ ﴿لَا تُشْرِكْ﴾ وقدَّمَ غيرُهُ الباءَ لأنَّها الأصْلُ؛ لأنَّها صِلَةُ أحلِفُ وأقسِمُ، ولِذا دَخلَتْ في المُظْهَرِ والمُضْمَرِ نحو: بكَ لأَفْعَلَنَّ.

[١٧٢٧٧] (قولُهُ: ولامُ القَسَمِ) وهي المُختَصَّةُ باللهِ في الأُمُورِ العِظَامِ، "قُهستانِيٌّ"[7]. أي: لا تدخلُ عَلَى غيرِ اسمِ الجَلالةِ [٤/ق٤٤/ب] وهيَ مَكسُورةٌ، وحُكِيَ فَتْحُها كَما في "حواشي شَرْح الجَرُومِيَّة"[8].

---

(١) في "ط": ((حروف))، وهو خطأ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٣) "شرح الرضي": قسم الحروف ـ حروف الجر ٢٧٠/٤، وأحرف القسم ٣٠٠/٤.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/أ.

(٥) "تسهيل الفوائد": باب القسم صـ١٥١ـ.

(٦) المقولة [١٧٢٢١] قوله: ((أي: وايم الله)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٨) انظر حاشية العلامة أبي النَّجَا على شرح متن "الآجرُّومية" صـ١٦. ومقدمة الآجرُّومية في النحو: لأبي عبد الله محمد بن محمد المعروف بابن آجُرُّوم (ت٧٢٣هـ)، وعليها عِدّة شروحٍ منها: شرح للشيخ خالد الأزهريّ (ت٩٠٥هـ)، وعليه عدة حواشٍ، منها: ١ـ حاشية لأبي بكر بن إسماعيل الشَّنوانيّ (ت١٠١٩هـ)، ٢ـ حاشية لأحمد بن محمد الشَّلَبيّ (ت١٠٢٠هـ) ٣ـ حاشية لأحمد بن أحمد بن سلامة القَلْيُوبيّ (ت١٠٦٩هـ)، ٤ـ حاشية لمحمد بن النّجا (كان حياً ١٢٢٣هـ). ("كشف الظنون" ١٧٩٦/٢، "معجم المؤلفين" ٤٤/٣).

وحرفُ التنبيهِ وهمزةُ الاستفهامِ وقطعُ ألفِ الوصلِ.....

وفي "الفتح"[١]: ((ولا تستعملُ اللامُ إلاَّ في قَسَمٍ مُتَضَمِّنٍ معنَى التَّعَجُّبِ، كَقَولِ ابنِ عبَّاسٍ[٢] رَضِيَ اللهُ تعالى عنهُما: ((دَخَلَ آدمُ الجنَّةَ فـ: للهِ ما غَرَبَتِ الشَّمْسُ حتَّى خَرَجَ))، وقولِهم: ((للهِ ما يُؤَخَّرُ الأجَلُ))، فاستعمالُها قَسَمَاً مُجَرَّداً عنهُ لا يَصِحُّ في اللُّغَةِ إلاَّ أنْ يُتَعارَفَ كذلكَ، وقولُ "الهدايةِ"[٣]: ((في المُخْتارِ)) ـ كَمَا في بعْضِ النُّسَخِ ـ احترازٌ عمَّا عنْ "أبي حنيفةَ": أنَّهُ إذَا قالَ: للهِ عَلَيَّ أنْ لا أُكَلِّمَ زيداً أنَّها ليسَتْ بيَمِينٍ إلاَّ أنْ يَنْوِيَ؛ لأنَّ الصِّيغةَ للنَّذرِ، ويَحتَمِلُ معنَى اليَمِينِ)) اهـ.

[١٧٢٧٨] (قولُهُ: وحرفُ التَّنبيهِ) المرادُ بهِ: ((ها)) مَحذوفَ الألِفِ، أو ثابِتَها، معَ وَصْلِ ألِفِ اللهِ وقطعِها، كَما في "التَّسهيلِ" لـ "ابنِ مالكٍ"[٤].

[١٧٢٧٩] (قولُهُ: وهمزةُ[٥] الاستفهامِ) هيَ همزةٌ بعدَها ألفٌ، ولفظُ الجَلالةِ بعدَها مجرورٌ، وتسميَتُها بهمزةِ الاستفهامِ مَجازٌ، كَذا في "الدَّمَامِينِي" على "التَّسهيلِ"، "ح"[٦]. والظَّاهِرُ أنَّ الجرَّ بهذِهِ الأحرُفِ لنيابتِهَا عَنْ أحرُفِ القَسَمِ، "ط"[٧].

[١٧٢٨٠] (قولُهُ: وقطعُ أَلِفِ الوَصلِ) أي معَ جَرِّ الاسمِ الشَّريفِ، "ح"[٨]. أي: فالهمزةُ نابَتْ عَنْ حَرفِ القَسَمِ، وَلَيْسَ حَرْفُ القَسَمِ مُضْمَرَاً؛ لأنَّ مَا يُضْمَرُ فيهِ حَرْفُ القَسَمِ تَبْقَى همزتُهُ همزةَ وَصْلٍ، نَعَمْ عندَ ابتداءِ الكلامِ تُقطَعُ الهمزةُ فيَحتَمِلُ الوَجهَينِ، أمَّا عندَ عَدَمِ الابتداءِ ـ كقولك: يا زيدُ اللهِ لأَفعَلَنَّ ـ فإنْ قَطَعتَها كانَ ممَّا نحنُ فيهِ، وإلاَّ فهوَ مِنَ الإضمارِ، فافهم.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤.

(٢) لم نعثر على تخريج لقول ابن عباس ﷺ.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٧٣/٢.

(٤) "تسهيل الفوائد": باب تتميم الكلام على كلمات مفتقرة إلى ذلك صـ٢٤٤ـ.

(٥) في "م": ((همزة)) بدون واو.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/أ.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٣/٢.

(٨) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/أ.

والميمُ المكسورةُ والمضمومةُ، كقولِهِ: لِلَّهِ وها اللهِ ومُ اللهِ، (وقد تُضمَرُ) حروفُهُ إيجازاً، فيختَصُّ اسمُ اللهِ.....

[١٧٢٨١] (قولُهُ: والميمُ المكسورةُ والمضمومةُ) وكَذا المفتوحةُ، فَقَدْ نَقَلَ "الدَّمَامِيني" فيها التَّثليثَ، وفي "ط"[١]: ((لعلَّهُم اعتَبَروا صورَتَها فَعَدُّوها مِنْ حروفِ القسَمِ، وإلاَّ فقد سبَقَ أنَّها مِن جُملة اللُّغاتِ في: أَيْمُنُ اللهِ كـ: مِن اللهِ)).

[١٧٢٨٢] (قولُهُ: لله) بكسرِ لامِ القسَمِ وجرِّ الهاءِ كما قدَّمناهُ[٢]، فافهم.

[١٧٢٨٣] (قولُهُ: وها الله) مِثالٌ لحرْفِ التَّنبيهِ، والهاءُ مَجرُورةٌ، "ح"[٣].

[١٧٢٨٤] (قولُهُ: مُ الله) بتثليثِ المِيمِ كما قدَّمناه[٤]، والهاءُ مَجرُورةٌ.

[١٧٢٨٥] (قولُهُ: وقد تُضمَرُ حُرُوفُه) فيه: أنَّ الذي يُضمَرُ هو الباءُ فقَطْ؛ لأنَّها حرْفُ القسَمِ الأَصليُّ كما نقلَهُ "القُهستانيُّ"[٥] عن "الكَشْف"[٦] و"الرَّضِيِّ"[٧]، وأرادَ بالإضمارِ عدمَ الذِّكرِ فيَصدُقُ بالحذْفِ، والفرْقُ بينَهُما: أنَّ الإضْمارَ يَبْقى أَثرُهُ بخِلافِ الحذْفِ، قال في "الفتحِ"[٨]: ((وعليه يَنْبغي كَونُ الحرْفِ مَحذُوفاً في حالةِ النَّصبِ، ومُضمَراً في حالةِ الجَرِّ لِظُهورِ أثَرِه)). وقولُهُ في "البحرِ"[٩] ـ ((قالَ: تُضمَرُ، ولم يَقُل: تُحذَفُ للفَرْقِ بينَهُما إلخ)) ـ يُوهِمُ أنَّه مع النَّصبِ لا يكُونُ حالِفاً وليْسَ كذلِكَ، ولِذا قال في "النَّهرِ"[١٠]: ((إنَّه بمَعْزِلٍ عن التَّحقيقِ؛ لأنَّه كما

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٣/٢.

(٢) المقولة [١٧٢٧٧] قوله: ((ولامُ القسم)).

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/أ.

(٤) المقولة [١٧٢٢١] قوله: ((وايم الله)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٦) "كشف الأسرار" للبخاري: باب حروف الجر ـ حروف القسم ٣٤٩/٢.

(٧) "شرح الرضي على الكافية": قسم الحروف ـ حروف الجر ٢٨٣/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٣/٤.

(١٠) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٩/أ. بتصرف.

بالحركاتِ الثلاثِ، وغيرُهُ بغيرِ الجرِّ، والتُزِمَ رفعُ: أيْمُنُ ولَعَمْرُ اللهِ، (كقولِهِ: اللهَ) بنصبِهِ بنزْعِ الخافِضِ، وجرَّهُ الكوفيُّونَ، "مسكين"[1]. (لأفعلنَّ كذا).....

يكُونُ حالِفاً مع بقاءِ الأثَرِ يكُونُ أيضاً حالِفاً مع النَّصبِ [٤/ق٤٥/أ] بل هو الكثيرُ في الاستِعمالِ وذاكَ شاذٌّ)) اهـ. أي: شاذٌّ في غيرِ اسمِ الله تعالى، فافهم.

[١٧٢٨٦] (قولُهُ: بالحرَكاتِ الثَّلاثِ) أمَّا الجرُّ والنَّصبُ فعَلَى إضمارِ الحرْفِ أو حذْفِهِ مع تقديرِ ناصِبٍ كما يأْتِي[2]، وأمَّا الرَّفعُ فقال في "الفتحِ"[3]: ((على إضمارِ مُبتدَأٍ، والأَوْلى كَونُهُ على إضمارِ خبَرٍ؛ لأنَّ الاسمَ الكَريمَ أعرَفُ المَعارِفِ فهو أَوْلى بكَونِهِ مُبتدَأً، والتَّقديرُ: اللهُ قَسَمِي، أو قَسَمِي اللهُ)) اهـ.

[١٧٢٨٧] (قولُهُ: وغيرُهُ) أي: ويَختصُّ غيرُ اسمِ الجَلالَةِ، كالرَّحمنِ والرَّحيمِ بغيرِ الجرِّ، أي: بالنَّصبِ والرَّفعِ، أمَّا الجرُّ فلا؛ لأنَّه لا يَجوزُ حذْفُ الجارِّ وإبقاءُ عمَلِهِ إلاَّ في مَواضِعَ، منها: لفْظُ الجَلالَةِ في القَسَمِ دُوْنَ عِوَضٍ، نحو: اللهِ لأَفعَلنَّ.

[١٧٢٨٨] (قولُهُ: بنَصبِهِ بنَزْعِ الخافِضِ) هذا خِلافُ أَهلِ العربيَّةِ، بل هو عندَهُم بفِعلِ القسَمِ لَمَّا حُذِفَ الحرْفُ اتَّصلَ الفِعلُ به إلاَّ أنْ يُرادَ عند انتِزاعِ الخافِضِ أي: بالفِعلِ عندَهُ، كذا في "الفتحِ"[3]. أي: فالباءُ في بـ((نزع)) للسَّببيَّةِ لا صِلَةُ نَصبِهِ؛ لأنَّ النَّزْعَ ليْسَ مِن عَوامِلِ النَّصبِ، بل النَّاصِبُ هو الفِعلُ ويَتعدَّى بنَفسِهِ تَوسُّعاً بسَبَبِ نَزْعِ الخافِضِ كما في: ﴿أَعَجِلْتُمْ أَمْرَ رَبِّكُمْ﴾ [الأعراف ـ١٥٠] أي: عن أَمرِهِ، ﴿وَاقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصَدٍ﴾ [التوبة ـ٥] أي: عليه.

٥٨/٣ [١٧٢٨٩] (قولُهُ: وجرَّهُ الكُوفيُّونَ) كذا حَكَى الخِلافَ في "المبسوطِ"[4]. قال في "الفتحِ"[5]:

---

(١) "شرح منلا مسكين": كتاب الأيمان صـ١٣١ـ بتصرف.

(٢) المقولة [١٧٢٨٩] قوله: ((وجرَّهُ الكوفيون)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان ١٣٢/٨.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤.

.....

((ونُظِرَ فيه بأنَّهُما أي: النَّصبَ والجَرَّ وَجْهانِ سَائِغانِ للعَرَبِ لَيْسَ أَحَدٌ يُنكِرُ أحَدَهُما لِيتأتَّى الخِلافُ)) اهـ.

وسَكَتَ "الشَّارحُ" عن الرَّفعِ مع أنَّه ذَكَرَهُ أيضاً في قولِهِ: ((بالحَرَكَاتِ الثَّلاثِ)).

(تنبيهٌ)

هذِهِ الأوجُهُ الثَّلاثَةُ وكذا سُكُونُ الهاءِ يَنعَقِدُ بها اليَمِينُ مع التَّصريحِ بباءِ القَسَمِ، ففي "الظَّهيريَّةِ"[1]: ((بالله لا أَفعَلُ كذا ـ وسكَّنَ الهاءَ أو نَصَبَها أو رَفَعَها ـ يكُونُ يَمِيناً، ولو قالَ: الله لا أَفعَلُ كذا، وسكَّنَ الهاءَ أو نَصَبها لا يكُونُ يَمِيناً إلاَّ أن يُعرِبَها بالجَرِّ فيكُونُ يَمِيناً، وقِيْلَ: يكُونُ يَمِيناً مُطْلَقاً)) اهـ.

قلْتُ: وقوْلُ المُتونِ: ((وقد تُضمَرُ)) يُشِيرُ إلى القوْلِ الأوَّلِ لِمَا علِمتَ مِن أنَّ الإضمارَ يَبْقى أثَرُهُ فلا بُدَّ مِن الجَرِّ، لكِنَّهُ خِلافُ ما مَشَى عليه في "الهِدايَةِ"[2] وغيرِها: ((مِن تَجويزِ النَّصبِ))، وقدَّمنا[3] عن "الجوهرةِ": ((أنَّه الصَّحيحُ))، بل قال في "البحرِ"[4]: ((ويَنْبَغي أنَّه إذا نُصِبَ أنَّه يكُونُ يَمِيناً بلا خِلافٍ؛ لأنَّ أهلَ اللُّغةِ لم يَختَلِفُوا في جَوازِ كُلٍّ مِن الوجهَيْن، ولكِنَّ النَّصبَ أكثرُ كما ذَكَرَهُ "عبدُ القاهِرِ" في "مُقتصَدِهِ"[5]، كذا في "غايةِ البَيانِ)) اهـ.

قلْتُ: بَقِيَ الكلامُ على عدَمِ كَونِهِ يَمِيناً مع سُكُونِ الهاءِ، وقد رَدَّهُ في "الفتحِ"؛ حيثُ

(قولُهُ: ونظرَ فيه بأنَّهما إلخ) بجعلِ الخلافِ في الأرجحِ يندفعُ التنظيرُ، ويظهرُ وجهُ اقتصارِهِ على النصبِ والجرِّ، تأمَّل.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول فيما يكون يميناً بالعربية ق١٢٥/ب بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٢/٧٣.

(٣) المقولة [١٧١٦٨] قوله: ((ولو برفع الهاء)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٣.

(٥) "المقتصَد في شرح الإيضاح": ٢/٧٦٩، لأبي بكر عبد القاهر بن عبد الرحمن الجرجانيّ (ت٤٧١هـ)، و"الإيضاح" لأبي علي الحسن بن أحمد الفارسيّ النحويّ (ت٣٧٧هـ) ("كشف الظنون" ١/٢١٢، و٢/١٧٩٣، "فوات الوفيات" ٢/٣٦٩، "بغية الوعاة" ٢/١٠٦).

أفادَ أنَّ إضمارَ حرفِ التأكيدِ في المُقْسَمِ عليهِ لا يجوزُ، ثُمَّ صرَّحَ بِهِ بقولِـهِ: (الحلِـفُ) بالعربيَّةِ (في الإثباتِ لا يكونُ إلا بحرفِ التأكيدِ، وهـوَ الـلامُ والنـونُ، كقولِـهِ: واللـهِ لأفعلنَّ كذا).....

قال[1]: ((ولا فرْقَ [٤/ق٤٥/ب] في ثُبوتِ اليَمينِ بين أنْ يُعربَ المُقسَمَ به خَطأً أو صَواباً أو يُسكِّنَهُ، خِلافاً لِمَا في "المُحيطِ" فِيْما إذا سكَّنَهُ؛ لأنَّ مَعْنى اليَمينِ ـ وهو ذِكرُ اسمِ الله تعالى لِلمَنعِ أو الحَملِ مَعقُوداً بِمَا أُريدَ مَنعُهُ أو فِعلُهُ ـ ثَابتٌ فلا يَتوقَّفُ على خُصُوصيَّةٍ في اللَّفظِ)) اهـ.

مطلبٌ: فِيْما لو أَسقَطَ اللاَّمَ والنُّونَ مِن جَوابِ القَسَم

[١٧٢٩٠] (قولُهُ: أنَّ إضمارَ حرْفِ التَّأكِيدِ) الإضافةُ في ((حرْفِ)) لِلجنسِ؛ لأنَّ المُرادَ الـلاَّمُ والنُّونُ، فإنَّ حذْفَهُما في جَوابِ القَسَمِ المُستَقبَلِ المُثبَتِ لا يَجُوزُ، نعم حـذْفُ أَحدِهِما جـائِزٌ عنـد الكُوفِيِّينَ لا عند البَصْرِيِّينَ، وكذا يَجُوزُ إنْ كـانَ الفِعلُ حـالاً كقِراءَةِ "ابنِ كثيرٍ" ﴿لأُقْسِمُ بِيَوْمِ ٱلْقِيَٰمَةِ﴾ [القيامة ـ ١]، وقولِ الشَّاعرِ: [المتقارب]

يَمِينـاً لأُبغِضُ كُـلَّ امـرِئٍ ... يُزَخرِفُ قَوْلاً وَلا يَفعَـلُ[2]

[١٧٢٩١] (قولُهُ: الحَلِفُ بالعربيَّةِ إلخ) على هذا أكثرُ ما يَقعُ مِـن العَـوامِّ لا يكُـونُ يَمِينـاً لِعـدَمِ اللاَّمِ والنُّونِ فلا كفَّارةَ عليهم فِيْها، "مَقدِسِيّ". يعني: لا يكُونُ يَمِيناً على الإثبـاتِ، وقولُـهُ: ((فـلا كفَّارةَ عليهم فِيْها)) أي: إذا تَرَكُوا ذَلِكَ الشَّـيءَ، ثُـمَّ قـال "المَقدِسِـيُّ": ((لكِـنْ يَنْبَغي أنْ تَلزَمَهُم لِتعارُفِهم الحَلِفَ بذَلِكَ))، ويُؤيِّدُهُ ما نَقَلناهُ عن "الظَّهيريَّةِ"[3]: ((أنَّه لو سَكَّنَ الهاءَ أو رَفَعَ أو نَصَبَ

(قولُ "الشَّارحِ": أفادَ أنَّ إضمارَ إلخ) أي: مِن تقييدِ الإضمارِ بالحروفِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٧ باختصار.

(٢) البيت بـلا نسبة في "المقاصد النحوية" ٤/٣٣٨، و"شرح التصريح" ٢/٢٠٣، و"شرح الأشموني" ٢/٤٩٦، و"فرائد القلائد" رقم (١٠٣١).

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول فيما يكون يميناً بالعربية ق١٢٥/ب بتصرف.

.....

في: بالله يكُونُ يَميناً، مع أنَّ العرَبَ ما نَطقَتْ بغَيرِ الجَـرِّ، فليُتـأمَّل)). ويَنْبغي أن يكُـونَ يَميناً وإنْ خَلا مِن اللاَّمِ والنُّونِ، ويدُلُّ عليه قولُهُ في "الوَلْوالِجيَّةِ"[1]: ((سُبحانَ اللهِ أَفعَلُ، لا إلهَ إلاَّ اللـهُ أَفعَـلُ كَذَا ليْسَ بيَمينٍ إلاَّ أنْ يَنويَهُ)) اهـ. واعترَضَهُ "الخَيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّ مـا نقلَـهُ لا يـدُلُّ لِمُدَّعـاهُ، أمَّـا الأوَّلُ: فلأنَّه تَغييرٌ إعرابيٌّ لا يَمنَعُ المَعْنى المَوضُوعَ فلا يَضُرُّ التَّسكينُ والرَّفعُ والنَّصبُ؛ لِمَا تقرَّرَ: أنَّ اللَّحنَ لا يَمنَعُ الانعِقادَ، وأمَّا الثَّاني: فلأنَّه ليْسَ مِـن المُتنـازَعِ فيـه؛ إذ المُتنـازَعُ فيـه الإثبـاتُ والنَّفـيُ لا أنَّه يَمينٌ، والنَّقلُ يَجبُ اتِّباعُهُ)) اهـ.

قلْتُ: وفيه نظرٌ، أمَّا أوَّلاً: فـلأنَّ اللَّحـنَ: الخَطـأُ كمـا في "القـامُوسِ"[2]، وفي "المِصبـاحِ"[3]: ((اللَّحنُ: الخَطأُ في العربيَّةِ))، وأمَّا ثانياً: فلأن قوْلَ "الوَلْوالِجيَّةِ": ((سُبحانَ اللهِ أَفعَلُ)) عَينُ المُتنازَعِ فيه لا غيرُهُ؛ فإنَّه أَتَى بالفِعلِ المُضارِعِ مُجرَّداً مِن اللاَّمِ والنُّونِ، وجعَلَهُ يَميناً مع النيَّةِ، ولو كان علـى النَّفي لوَجبَ أنْ يُقالَ: إنَّه مع النيَّةِ يَمينٌ على عدَمِ الفِعلِ كما لا يَخفى، وإنَّما اشتَرطَ النِّيَّـةَ لكَونِـهِ غيرَ مُتعارَفٍ كما مرَّ[4]. وقال "ح"[5]: ((وبَحثُ "المَقدِسيِّ" وَجيهٌ، وقوْلُ بعضِ النَّاسِ: إنَّه يُصـادِمُ المَنقُولَ يُجابُ عنه بأنَّ المَنقُولَ في المَذهبِ كان على عُـرفِ "صَـدرِ الإسـلامِ" قبْـلَ أن تَتغيَّرَ اللُّغـةُ، وأمَّا الآنَ فلا يَأتُونَ باللاَّمِ والنُّونِ في مُثبَتِ القسَمِ أصلاً، ويُفرِّقُون بين الإثباتِ والنَّفيِ بوُجُودِ

(قولُهُ: قلتُ: وفيهِ نظرٌ، أمَّا أوَّلاً فلأنَّ اللحنَ إلخ) ما ذكرَهُ أوَّلاً وثانياً لا يرُدُّ مـا ذكـرهُ "الرملـيُّ" كما هو ظاهرٌ لمن تدبَّرَ، تأمَّل.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها اليمين ق٨٩/أ، نقلاً عن الإمام "محمد" رحمه الله.

(٢) "القاموس": مادة ((لحن)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((لحن)).

(٤) صـ٢٥٨ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/ب، وقوله: ((لغةِ الفُرْسِ ونحوِها في الأيمان لمن تدبَّر)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

.....

((لا)) وعدَمِها، وما[١] اصطلاحُهُم على هذا إلاَّ كاصطِلاحِ لُغةِ الفُرْسِ ونُحوِها في الأَيمانِ لِمَن تَدبَّر)) اهـ.

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ العلاَّمةُ "قاسم" وغيرُهُ: ((مِن أنَّه يُحمَلُ كلامُ كُلِّ عاقلٍ وحالِفٍ ووَاقفٍ على عُرفِهِ وعادتِهِ سواءٌ وافَقَ كلامَ العرَبِ أَم لا))، ويأْتِي[٢] نَحوُهُ عن "الفتحِ" في أوَّلِ الفصلِ الآتي. وقد فرَّق أهلُ العربيَّة بين ((بلى)) و((نعم)) في الجواب: بأنَّ ((بلى)) لإيجَابِ ما بعد النَّفيِ، و((نعم)) للتَّصديقِ، فإذا قيْلَ: ما قامَ زَيدٌ، فإنْ قلْتَ: بَلَى كان مَعناهُ قد قام، وإنْ قلتَ: نَعم كان معناه ما قام، ونقَلَ في "شرحِ المَنارِ" عن "التَّحقيقِ"[٣]: ((أنَّ المُعتبرَ في أحكامِ الشَّرعِ العُرفُ حتَّى يُقامُ كُلُّ واحِدٍ منْهُما❖ مُقامَ الآخَرِ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّلويحِ"[٤]، وقوْلُ "المُحيطِ" هنا ـ: ((والحَلِفُ بالعربيَّة أن يقولَ في الإثباتِ: واللهِ لأفعلَنَّ)) إلخ ـ بَيانٌ لِلحُكمِ على قواعِدِ العربيَّةِ وعُرفِ العرَبِ وعادتِهِم الخاليةِ عن اللَّحنِ، وكلامُ النَّاسِ اليومَ خارِجٌ عن قواعِدِ العربيَّةِ سِوَى النَّادرِ فهو لغةٌ اصطِلاحيَّةٌ لهم كباقِي اللُّغاتِ الأَعجميَّةِ، فلا يُعامَلُونَ بغيرِ لُغَتِهم وقَصدِهم إلاَّ مَن التَزمَ منهُمُ الإعرابَ، أو قصَدَ المَعْنى اللُّغويَّ فيَنْبَغي أنْ يُديَّنَ، وعن هذا[٥] قال شيخُ مَشايِخِنا "السَّائِحانيُّ": ((إنَّ أَيمانَنا الآنَ لا تَتوقَّفُ على تَأكيدٍ، فقَدْ وَضَعناها وَضْعاً جَدِيداً، واصطَلَحنا عليها وتَعارَفناها فيَجبُ مُعامَلَتُنا على قدْرِ عُقُولِنا ونيَّاتِنا، كما أَوقعَ المُتأخِّرُون الطَّلاقَ بـ: عليَّ الطَّلاقُ، ومَن لم يَدرِ بعُرفِ أهلِ زَمانِهِ فهو جاهِلٌ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"آ": ((وأمَّا اصطلاحهم))، وكذا عبارة "ح" التي بين أيدينا، وهو خطأ.

(٢) المقولة [١٧٤٢٧] قوله: ((وعندنا على العرف)).

(٣) تقدمت ترجمته في ١٦٣/٣.

❖ قوله: ((كلُّ واحدٍ منهما إلخ)) أي: مِنْ نَعَمْ وبَلَى. اهـ منه.

(٤) لم نعثر عليها في مظانها في "التلويح".

(٥) في "م": ((وعلى هذا)).

.....

قلْتُ: ونظيرُ هذا ما قالوه: مِن أنَّه لو أَسقطَ الفاءَ الرَّابطةَ لِجوابِ الشَّرطِ فهو تَنجيزٌ لا تَعليقٌ، حتَّى لو قال: إنْ دَخلتِ الدَّارَ أنتِ طَالِقٌ تَطلُقُ في الحال، وهذا مَبنيٌّ على قواعدِ العربيَّةِ أيضاً، وهو خِلافُ المُتعارَفِ الآنَ فيَنْبَغي بناؤُهُ على العُرفِ كما قدَّمناهُ[1] عن "المَقدِسيِّ" في بابِ التَّعليقِ، وقدَّمنا هناك ما يُناسِبُ ذِكرَهُ هنا فراجعه، واللهُ سُبحانَهُ أعلمُ. ٥٩/٣

(تنبيهٌ)

ما مرَّ[2] إنَّما هو في القَسَمِ، بخِلافِ التَّعليقِ فإنَّه وإنْ سُمِّيَ عند الفُقهاءِ حَلِفاً ويَميناً لكِنَّه لا يُسمَّى قَسَماً، فإنَّ القسَمَ خاصٌّ باليَمينِ باللهِ تعالى كما صرَّح به "القُهستانيُّ"[3]، أمَّا التَّعليقُ فلا يَجري اشتراطُ اللاَّمِ والنُّونِ في المُثبَتِ منه لا عندَ الفُقهاءِ ولا عندَ اللُّغويِّينَ، ومنه: الحَرامُ يَلزَمُني، وعَليَّ الطَّلاقُ لا أَفعَلُ كَذَا، فإنَّه يُرادُ به في العُرفِ: إنْ فَعلتُ كذا فهِيَ طالقٌ، فيَجبُ إمضاؤُهُ عليهم، كما صرَّحَ به في "الفتحِ" وغيرِهِ كما يأْتِي[4]، قال "ح"[5]: ((فاندَفعَ بهذا ما تَوهَّمَهُ بعضُ الأَفاضِلِ مِن أنَّ في قوْلِ القائلِ: عَلَيَّ الطَّلاقُ أَجيءُ اليومَ، إنْ جاءَ في اليومِ [٤/ق٤٦/أ] وَقعَ الطَّلاقُ، وإلاَّ فلا؛ لعدَمِ اللاَّمِ والنُّونِ، وأنت خَبيرٌ بأنَّ النُّحاةَ إنَّما اشترَطُوا ذلك في جَوابِ القَسَمِ المُثبَتِ لا في جوابِ الشَّرطِ، وإلاَّ كانَ مَعْنى قولِكَ: إنْ قامَ زَيدٌ أَقُم، إنْ قامَ زَيدٌ لم أَقُم: ولم يَقُل به عاقِلٌ فَضْلاً عن فاضِلٍ. على أنَّ قولَهُ: أَجيءُ لَيْسَ جوابَ الشَّرطِ بل هو فِعلُ الشَّرطِ؛ لأنَّ المَعْنى: إنْ لم أَجِئِ اليَومَ فأنتِ طالقٌ، وقد وَقعَ هذا الوَهمُ بعَينِهِ لـ"الشَّيخِ الرَّملِيِّ" في "الفتاوى الخَيريَّةِ"[6] ولغيرِهِ أيضاً، قال السيِّدُ "أحمدُ الحَمَويُّ" في "تَذكِرَتِه الكُبرى": رُفِعَ إليَّ سؤالٌ صُورَتُه: رَجلٌ اغتَاظَ مِن ولدِ زَوجتِهِ فقال: عَلَيَّ الطَّلاقُ إنِّي أُصبِحُ أَشتَكيكَ مِن النَّقيبِ، فلما أصبَحَ تَركَهُ ولم يَشتَكِهِ

---

(١) المقولة [١٣٨٦٥] قوله: ((وكذا لو حَذَفَ الفاءَ من الجواب)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٨/١.

(٤) المقولة [١٧٣٥٢] قوله: ((ولكن الفتوى في زماننا)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٤/أ ـ ب بتصرف.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الأيمان ٨٢/١.

ووالله لقدْ فعلتُ كذا مقرُوناً بكلمةِ التَّوكيدِ، وفي النَّفْيِ بحرفِ النَّفْيِ، حتَّى لو قالَ: واللهِ أفعلُ كذا اليومَ كانتْ يمينُهُ على النَّفْيِ، وتكونُ لا مضمرةً كأنَّهُ قالَ: لا أفعلُ كذا، لامتناعِ حذْفِ حرفِ التوكيدِ في الإثباتِ لإضمارِ العربِ في الكلامِ الكلمةَ لا بعضَ الكلمةِ، من "البحر"[1] عن "المحيط".....

ومكَثَ مدَّةً، فهَلْ ـ والحالَةُ هذه ـ يَقعُ عليه الطَّلاقُ أَم لا؟ الجوابُ: إذا تَركَ شِكايَتَهُ ومَضَى مدَّةٌ بعد حَلِفِه لا يَقعُ عليه الطَّلاقُ؛ لأنَّ الفِعلَ المَذكُورَ وقَعَ في جوابِ اليَمينِ وهو مُثبَتٌ فيُقدَّرُ النَّفْيُ حيْثُ لم يُؤكَّد، والله تعالى أعلم، كتبَهُ الفقيرُ "عبدُ المُنعِم النَّبْتِيتِيُّ" فرفعَهُ إليَّ جماعةٌ قائلين: ماذا يكُونُ الحالُ فقد زاد به الأمرُ وتقدَّم بين العوامِّ وتأخَّرَتْ أُولُو الفضْلِ، أَفِيدُوا الجَوابَ؟ فأجبتُ بعدَ الحمْدُ للهِ: ما أَفْتى به مِن عدَمِ وُقُوعِ الطَّلاقِ ـ مُعلِّلاً بأنَّ الفعْلَ المَذكُورَ وقَعَ جواباً لِيَمِينٍ، وهو مُثبَتٌ فيُقدَّرُ النَّفيُ حيثُ لم يُؤكَّد ـ فمُنبئ عن فرْطِ جَهلِهِ وحُمقِهِ وكَثرَةِ مُجازَفَتِهِ في الدِّين وخرَقِهِ إذ ذاكَ في الفعْلِ إذا وقَعَ جواباً لِلقَسَمِ بالله، نحو: ﴿تَٱللَّهِ تَفۡتَؤُاْ﴾ [يوسف ـ ٨٥] أي: لا تَفْتَؤُ، لا في جواب اليَمينِ بمَعْنى التَّعليق بما يَشُقُّ مِن طلاق وعِتاق ونحوِهِما، وحِيْنئذٍ إذا أصبح الحالِفُ ولم يَشتَكِهِ وقَعَ عليه الطَّلاقُ الثَّلاثُ وبانَتْ زَوجَتُهُ منه بَينُونةً كُبْرى. إذا تقرَّر هذا فقد ظهَرَ لك أنَّ هذا المُفْتيَ أَخطأَ خطأً صُرَاحاً لا يَصدُرُ عن ذِي دِينٍ وصلاحٍ، ولله دَرُّ القائِلِ: [طويل]

مِن الدِّينِ كَشْفُ السِّتْرِ عن كُلِّ كاذِبٍ ... وعَنْ كُلِّ بِدْعِيٍّ أَتَى بالعَجائِبِ

فلَولاَ رِجالٌ مُؤمِنُونَ لَهُدِّمَتْ ... صَوامِعُ دِينِ اللهِ مِن كُلِّ جانِبِ

واللهُ الهادي للصَّوابِ، وإليه المَرجِعُ والمَآبُ.

[١٧٢٩٢] (قولُهُ: ووَاللهِ لقَدْ فعَلتُ) بصِيغةِ الماضي، ولا بُدَّ فِيْها مِن اللاَّمِ مَقرُونةً بـ ((قَدْ)) أو ((رُبَّما)) إنْ كان مُتصرِّفاً، وإلاَّ فغيرُ مَقرُونةٍ كما في "التَّسهيلِ"[2].

[١٧٢٩٣] (قولُهُ: وفي النَّفْيِ إلخ) عَطفٌ على قولِهِ: ((في الإثبات))، أي: أنَّ الحَلِفَ إذا كان

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٢١٣ ـ ٢١٤ بتصرف.

(٢) "تسهيل الفوائد": باب القسم صـ١٥٢ـ.

(وكفارتُهُ) هذهِ إضافةٌ للشرطِ؛ لأنَّ السبَبَ عندنا الحِنْثُ.....

الجوابُ فيه مُضارِعاً مَنفِيّاً لا يكُونُ باللاَّمِ والنُّونِ إلاَّ لضَرورةٍ أو شُذُوذٍ، [٤/ق٤٧/أ] بل يكُونُ بحرْفِ النَّفْيِ ولو مُقدَّراً كقوله تعالى: ﴿تَٱللَّهِ تَفْتَؤُاْ﴾ [يوسف ـ ٨٥]. فقولُهُ: ((حتَّى لو قال إلخ)) تَفريعٌ صحيحٌ أفادَ به أنَّ حرْفَ النَّفْيِ إذا لم يُذكَر يُقدَّرُ، وأنَّ الدَّالَّ على تقديرِهِ عدَمُ شَرطِ كَونِهِ مُثبَتاً وهو حرْفُ التَّوكيدِ، وأنَّه إذا دار الأمرُ بين تَقديرِ النَّافي وحرْفِ التَّوكيدِ تَعيَّنَ تَقديرُ النَّافي؛ لأنَّه كلمةٌ لا بعْضُ كلمةٍ، فافهم. لكِنْ اعترَضَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّ حرْفَ التَّوكيدِ كلمةٌ أيضاً)). والجواب: أنَّ المُرادَ بالكلمةِ: ما يُتكلَّمُ بها بدُوْنِ غيرها، أو ما ليسَتْ مُتَّصِلةً بغيرها في الخَطِّ.

مطلبٌ: كفَّارةُ اليَمينِ

[١٧٢٩٤] (قولُهُ: وكفَّارَتُهُ) أي: اليَمينِ بمَعْنى الحَلِفِ أو القَسَمِ، فلا يَرِدُ أنَّها مُؤنَّثٌ سَمَاعاً، "نهر"[(١)].

[١٧٢٩٥] (قولُهُ: هذِهِ إضافةٌ للشَّرطِ) لَمَّا كان الأَصلُ في إضافةِ الأَحكامِ إضافةَ الحُكمِ إلى سَبَبِهِ ـ كـ: حَدِّ الزِّنا، أو الشُّربِ، أو السَّرِقةِ، واليَمينُ ليْسَ سَبَباً عندنا للكفَّارةِ خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ" رَحِمهُ الله تعالى، بل السَّببُ عندنا هو الحِنْثُ كما يأتي[(٢)] ـ بيَّنَ أنَّ ذلك خارجٌ عن الأَصلِ، وأنَّه مِن الإضافةِ إلى الشَّرطِ مَجازاً، وهي جائِزةٌ وثابتةٌ في الشَّرعِ، كما في كفَّارةِ الإحرامِ وصَدَقةِ الفِطرِ. وكَونُ اليَمينِ شَرْطاً لا سَبَباً مُبيَّنٌ بأَدلَّتِهِ في "الفتح"[(٣)] وغيرِهِ.

(قولُهُ: تفريعٌ صحيحٌ أفادَ بِهِ أنَّ حرفَ النفيِ إلخ) فيهِ: أنَّ غايةَ ما أفادَهُ الكلامُ السَّابقُ أنَّ الحلِفَ في الإثباتِ لا بُدَّ فيه من التأكيدِ، والحلِفُ في النفيِ يكونُ بحرفِ النفيِ، ولا يُستفادُ من هذا أنَّهُ إذا خلا الفعلُ عن التأكيدِ وعن النفيِ ـ بأنْ ذُكِرَ مجرَّداً عنهما ـ يُقدَّرُ النفيُ، بل تقديرُهُ مستفادٌ من التعليلِ بعدَهُ، فلم يتمَّ التفريعُ، فالمناسبُ تركُهُ وذكرُ المسألةِ مستقلَّةً.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٩/أ.

(٢) المقولة [١٧٣١٥] قوله: ((ولم يُجْزِ التكفيرُ إلخ)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٦٨/٤.

(تحريرُ رقبةٍ أو إطعامُ عشَرةِ مساكينَ).....

[١٧٢٩٦] (قولُهُ: تَحريرُ رَقَبةٍ) لم يَقُل: عِتْقُ رَقَبةٍ؛ لأنَّه لو وَرِثَ مَن يَعْتِقُ عليه فنَوَى عن الكفَّارَةِ لم يُجْزِ، "نهر"[١].

[١٧٢٩٧] (قولُهُ: عشَرةِ مَساكِين) أي: تَحقِيقاً أو تَقدِيراً حتَّى لو أعطى مِسكِيناً واحداً في عشَرَةِ أيَّامٍ كُلَّ يَومٍ نِصفَ صاعٍ يَجُوزُ، ولو أَعطاهُ في يَومٍ واحِدٍ بدَفَعاتٍ في عَشْرِ سَاعاتٍ قِيْلَ: يُجزِئُ، وقِيْلَ: لا وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّه إنَّما جازَ إعطاؤُهُ في اليومِ الثَّانِي تَنْزيلاً له مَنزلةَ مِسكينٍ آخَرَ لتَجدُّدِ الحاجَةِ، مِن "حاشيةِ السيِّدِ أبي السُّعُودِ[٢]". وفيها[٢]: ((يجوزُ أنْ يَكسُوَ مِسكِيناً واحِداً في عشْرِ ساعاتٍ مِن يَومٍ، عشَرةَ أَثوابٍ أو ثَوْباً واحِداً؛ بأنْ يُؤدِّيَهُ إليه ثُمَّ يَستردَّهُ منه إليه أو إلى غيرِهِ، بهبةٍ أو غيرِها؛ لأنَّ لتَبدُّلِ الوصْفِ تَأثيراً في تبدُّلِ العَينِ، لكِنْ لا يجوزُ عند أكثَرِهِم، "قُهستانِي"[٣] عن "الكَشْف"[٤]. وقولُهُ: ((لكِنْ لا يجوزُ)) يُحتمَلُ تَعلُّقُهُ بالثَّانيةِ فقَطْ، أو بِهَا وبِالأُوْلى أيضاً وهو الظَّاهرُ، بدليلِ ما قدَّمناه)) اهـ. ٦٠/٣

قلْتُ: ومُرادُهُ بالثَّانيةِ قولُهُ: ((أو ثَوْباً واحِداً)). وفي "الجوهرة"[٥]: ((وإذا أَطعمَهُم بلا إدَامٍ لم يُجْزِ إلاَّ في خُبزِ الحِنطَةِ، وإذا غَدَّى مِسكِيناً وعَشَّى غيرَهُ عشَرَةَ أيَّامٍ لم يُجزِهِ؛ لأنَّه فرَّقَ طعامَ العَشَرَةِ على عشرين، كما إذا فرَّقَ حِصَّةَ المِسكينِ على مِسكِينيْنِ، ولو غَدَّى مِسكِيناً وأَعطاهُ قِيمةَ العَشاءِ أَجزأَهُ، وكذا إذا فعلَهُ في عَشَرةِ مَساكِينَ، ولو عشَّاهُم في رَمضانَ عِشرين [٤/ق٤٧/ب] ليلةً أَجزأَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّه لو ورِثَ مَنْ يعتِقُ عليه فنوى إلخ) بخلافِ ما لو اشتراهُ أو وُهِبَ أو أوصى به له فقبِلَهُ ناوياً العتقَ عن الكفارةِ فإنَّهُ يصِحُّ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٩/أ.

(٢) "فتح المعين": كتاب الأيمان ٢٩٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٤) "كشف الأسرار": باب وجوه الوقوف على أحكام النظم ٤١١/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢٩٢/٢ باختصار.

كما مرَّ[١] في الظهارِ (أو كُسْوتُهم بما[٢]) يَصْلُحُ للأوساطِ.....

لكِنْ في "البزَّازيَّةِ"[٣]: ((إذا غَدَّاهُم في يَومٍ وعَشَّاهُم في يومٍ آخرَ، فعَنِ الثَّاني فيه روايَتـان: في رِوَايةٍ: شَرَطَ وُجودَهُما في يَومٍ واحِدٍ، وفي رِوَايـةِ "المُعَلَّى": لـم يَشترِط)). وفي "كـافي الحـاكِمِ": ((وإنْ أَطعَمَ عشَرةَ مَساكِينَ كُلَّ مِسكِينٍ صَاعَاً عن يَمِينَيْـنِ لـم يُجزِهِ إلاَّ عـن إحداهُمـا عندَهُمـا، وقال "مُحمَّدٌ": يُجزيهِ عنْهُما)).

[١٧٢٩٨] (قولُهُ: كما مرَّ في الظِّهار) أي: كـالتَّحريرِ والإطعـامِ المـارَّيْنِ في الظِّهـارِ مِـن كَـونِ الرَّقَبةِ غـيرَ فائِتـةٍ جِنْـسَ المَنفعـةِ ولا مُسـتحِقَّةً للحرِّيَّـةِ بجهـةٍ، وفي الإطعـامِ إمَّـا التَّمليـكُ أو الإباحَـةُ فيُعشِّيهِم ويُغدِّيهِم، ولو أَطعَمَ خَمسةً و كَسَا خَمسةً أَجزأَهُ ذلك عن الإطعامِ إن كان أَرخَصَ مِـن الكُسوةِ، وعلى العَكسِ لا يَجوزُ، هذا في إطعامِ الإباحَةِ، أمَّا إذا مَلَّكَهُ فيَجوزُ ويُقامُ مُقامَ الكُسـوَةِ. ولو أَعطَى عشَرةً كُلَّ واحِدٍ أَلْفَ مَنٍّ مِن الحِنطَةِ عن كفَّـارةِ اليَمِينِ لا يجـوزُ إلاَّ عـن واحـدَةٍ عنـد الإمامِ والثَّاني، وكذا في كفَّارةِ الظِّهارِ، كذا في "الخُلاصةِ"[٤]، "نهر"[٥].

قلْتُ: وبه عُلِمَ أنَّ حِيلةَ الدَّورِ[٦] لا تَنفَعُ هنا بخِلافِها في إسقاطِ الصَّلاةِ.

[١٧٢٩٩] (قولُهُ: بما يَصلُح للأَوساطِ) وقيْلَ: يُعتبَرُ في الثَّوبِ حالُ القابِضِ: إنْ كان يَصلُحُ لـه يجوزُ، وإلاَّ فلا، قال "السَّرْخَسِيُّ"[٧]: ((والأَوَّلُ أشبَهُ بالصَّوابِ))، "بزَّازيَّة"[٨].

(قولُهُ: ولا مستحقَّةً للحرِّيةِ إلخ) فلو قالَ لعبدٍ: إن اشتريتُكَ فأنتَ حرٌّ، فاشتراهُ ينوي به الكفارةَ لا يجزيهِ؛ لأنَّ سببَ الحريةِ من جهةِ اليمينِ السَّابقةِ، وقد وُجِدَت من غيرِ مقارَنةٍ لنيَّةِ الكفارةِ فلا يجزيهِ.

---

(١) ١٠/١٦٧ وما بعدها "در".

(٢) في "و": ((بما)).

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع آخر في الكفارة ٤/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في المقدمة ق١١٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٩/أ.

(٦) في "م": ((الدور))، وهو تحريف .

(٧) نقول: الذي في البزازية: ((شمس الأئمة))، والمرادُ ((شمس الأئمة الحلواني)) كما صرَّح به في "المحيط البرهاني" ١/ق ٤١٦/ب، وليس المرادُ ((السرخسي)) كما فهمه ابن عابدين من إطلاق "البزازية".

(٨) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول: في المقدّمة ـ نوع آخر: في الكفارة ٤/٢٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وينتفِعُ به فوقَ ثلاثةِ أشهُرٍ و (يستُرُ عامَّةَ البدنِ) فلمْ يُجْزِ[1] السراويلُ.....

[١٧٣٠٠] (قولُهُ: ويَنتفِعُ به فوْقَ ثَلاثةِ أَشهُر) لأنَّها أكثَرُ نِصفِ مُدَّةِ الثَّـوبِ الجديـدِ كمـا في "الخُلاصةِ"[2]، فلا يُشترَطُ كَونُهُ جديداً، والظَّاهرُ أنَّه[3] لو كان جديداً رَقِيقاً لا يَبْقـى هـذه المدَّةَ لا يُجزِي.

[١٧٣٠١] (قولُـهُ: ويَسـتُرُ عامَّـةَ البَـدَنِ) أي: أكثـرَهُ كـالمُلاءَةِ أو الجُبَّـةِ أو القَميـصِ أو القَبَـاءِ، "قُهستانِي"[4]. وهذا بيانٌ لأدناهُ عندَهُما، والمَـرويُّ عـن "مُحمَّـدٍ": مـا تجـوزُ فيـه الصَّـلاةُ، وعليـه: فيُجزِيهِ دَفعُ السَّراويلِ عندَهُ للرَّجُلِ لا للمَرأةِ.

[١٧٣٠٢] (قولُهُ: فلم يُجزِ السَّراويلُ) هو الصَّحيحُ؛ لأنَّ لابِسَهُ يُسـمَّى عُرْيانـاً عُرْفـاً، فـلا بُـدَّ علـى هـذا أنْ يُعطِيَـهُ قَميصـاً أو جُبَّـةً أو رِداءً أو قبَـاءً أو إزاراً سَـابلاً بحيـثُ يَتوشَّـحُ بـه* عندَهُمـا وإلاَّ فهو كالسَّراوِيلِ، ولا تُجزِئُ العِمامَةُ إلاَّ إنْ أَمكَنَ أنْ يُتَّخَذَ مِنْها ثَوبٌ مُجزِئٌ، وأمَّـا القَلَنسُـوةُ فلا تُجزِئُ بحال، ولا بُدَّ للمَرأةِ مِن خِمارٍ مع الثَّوبِ؛ لأنَّ صَلاتَهـا لا تَصـحُّ بدُوْنِـه، وهـذا أي: التَّعليلُ المَذكُورُ يُشابهُ المَرويَّ عن "مُحمَّدٍ" في السَّراوِيلِ: ((أنَّه لا يَكفِي للمَرأةِ)). وظاهِرُ الجـواب: ما يَثبُتُ به اسمُ المُكْتَسِي ويَنتَفِي عنـه اسـمُ العُرْيـانِ لا صِحَّـةُ الصَّـلاةِ وعدَمُهـا، والمـرأةُ إذا كـانَتْ لابِسةً قَمِيصاً سابِلاً وخِماراً غَطَّى رَأسَها وأُذُنَيْها دُونَ [٤/ق٤٨/أ] عُنُقِها لا شَكَّ في ثُبوتِ اسمِ أنَّها

(قولُهُ: وأمَّا القلنسوةُ فلا تُجْزِي إلخ) إلا إذا كانت قيمةُ القلنسوةِ تساوي قيمةَ نصفِ صـاعٍ مـن بُرٍّ، ودفَعَها في قيمةِ الإطعامِ. اهـ "سندي".

---

(١) في "د" و "و": ((تجز)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في المقدمة ق١١٠/ب بتصرف.

(٣) في "ب": ((أنْ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٣.

* قوله: ((يَتوشَّح به)) يقال: توشَّح بثوبه، وهو أن يُدخلَهُ تحتَ إبطِهِ الأيمن ويلقيَهُ على مَنْكِبِه الأيسـرِ كمـا يفعَـلُ المُحْرِمُ، "مصباح". اهـ منه.

إلا باعتبارِ قيمةِ الإطعامِ، (ولو أدَّى الكلَّ) جملةً أو مرتَّباً ولم ينوِ إلا بعدَ تمامِها،...

مُكتَسِبةٌ لا عُرْيانَةٌ ومع هذا لا تَصحُّ صَلاتُها. اهـ مُلخَّصاً مِن "الفتح"[1].

وحاصِلُهُ: أنَّه لا بُدَّ مع الثَّوبِ مِن الخِمارِ، لكِنْ لا يُشترَطُ أنْ يكُونَ الخِمارُ ممَّا تَصحُّ به الصَّلاةُ، وقد اقتَصَر في "البحر"[2] على صَدْرِ عِبارةِ "الفتح" فأوهَمَ أنَّه لا يُشترَطُ الخِمارُ أصلاً وليْسَ كذلك، فليُتنبَّه له. وفي "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[3]: ((ولم أَرَ حُكمَ ما يُغطِّي رَأسَ الرَّجُلِ)) اهـ.

قلْتُ: إنْ كان تَوقُّفُهُ في إجزائِهِ فلا شَكَّ في عدَمِهِ، وإنْ كان في اشتِراطِهِ مع الثَّوبِ فظَاهِرُ ما مرَّ[4] عدَمُهُ. وفي "الكافي"[5]: ((الكُسْوَةُ ثَوبٌ لكُلِّ مِسكِينٍ إزارٌ [أو][6] رِداءٌ، أو قَمِيصٌ، أو قَبَاءٌ، أو كِساءٌ)) اهـ. وقدَّمنا[7]: ((أنَّ المرادَ ما يَستُرُ أكثرَ البَدَنِ)).

[١٧٣٠٣] (قولُهُ: إلاَّ باعتِبارِ قِيمةِ الإطعامِ) ومِثلُهُ لو أَعْطى نِصفَ ثَوبٍ تَبلُغُ قِيمَتُهُ قِيمةَ نِصفِ صَاعٍ مِن بُرٍّ، أو صاعٍ من تَمرٍ، أو شَعِيرٍ أجزَأَهُ عن إطعامِ فقيرٍ، وكذا لو أَعْطى عشَرةَ مَساكِينَ ثَوْباً كبيراً لا يَكفِي كُلَّ واحِدٍ حِصَّتُهُ منْهُ للكُسوَةِ[8] وتبلُغُ حِصَّةُ كُلٍّ منهُم قِيمةَ ما ذَكرْنا أجزَأَهُ عن الكفَّارَةِ بالإطعامِ، ثُمَّ ظاهِرُ المَذهَبِ: أنَّه لا يُشترَطُ للإجْزاءِ عن الإطعامِ أنْ يَنوِيَ به عن الإطعامِ، وعن "أبي يُوسُفَ": يُشترَطُ، "فتح"[9].

[١٧٣٠٤] (قولُهُ: ولم يَنوِ إلاَّ بعد تَمامِها) شَرطٌ في قولِهِ: ((مُرتَّباً)) فقَطْ، وفيه: أنَّ النِّيَّةَ بعد

(قولُهُ: لا يكفي كلَّ واحدٍ حصَّتُه منه الكسوة إلخ) الذي في "الفتح": ((للكُسوةِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٦٦/٤.

(٢) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٣١٤/٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ٤١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في المقولة نفسها.

(٥) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في الكفارة ٣/ق١٩٣/ب.

(٦) في النسخ جميعها بالواو ((ورداءٌ))، والصواب ما أثبتناه من عبارة "الكافي"، وعبارة "الفتح" ٣٦٦/٤، و"البحر" ٣١٤/٤.

(٧) المقولة [١٧٣٠١] قوله: ((ويستُرُ عامَّةَ البدنِ)).

(٨) في النسخ جميعها : ((الكسوة))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح"، وقد نبَّه عليه "الرافعيُّ".

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٦٧/٤ بتصرف.

لِلُزُومِ النيةِ لصِحَّةِ التكفيرِ، (وَقَعَ عنها واحدٌ هو أعلاها قيمةً، ولو تـرَكَ الكـلَّ عُوقِـبَ بواحدٍ هو أدناها قيمةً) لِسقوطِ الفرضِ بالأدنى (وإنْ عجزَ عنها) كُلِّهَا.....

تَمامِها إنَّما تُلائِمُ الإطعامَ والكُسوةَ لِصحَّةِ النِّيَّةِ بعد الدَّفعِ ما دَامَا في يَدِ الفقيرِ كما في الزَّكاةِ، وأمَّا الإعتاقُ فلا إلاَّ أنْ تُصوَّرَ المَسألَةُ فِيْما إذا تَقدَّمتِ الكُسوَةُ والإطعامُ وعنْدَ الإعتاقِ نَوَى الثَّلاثَـةَ عـن الكفَّارَةِ. اهـ "ح"[1].

والمُرادُ بالإطعامِ التَّمليكُ لا الإباحةُ؛ لأنَّهم لو أكلُوا عنـدَهُ ثُـمَّ نَـوَى لـم يَصِـحَّ فِيْمـا يَظهَـرُ، تأمَّل. ثُمَّ إنَّ مُرادَ "الشَّارحِ" بَيانُ إمكانِ تَصويرِ المَسألَةِ وهو: وُقُوعُ الأَعلَى قِيمةً عن الكفَّارةِ؛ لأنَّـه إذا كان لا بُدَّ مِن النِّيَّةِ، فإذا فعَلَ الثَّلاثَةَ فمَا نَواهُ أوَّلاً وقَعَ عَنْها وإنْ كان هو الأَدْنـى، فبَيَّـنَ إمكـانَ ذلك بما إذا فعَلَ الكُلَّ جُملةً أو مُرتَّباً لكِنَّه أخَّرَ النِّيَّةَ.

[١٧٣٠٥] (قولُهُ: لِلُزُومِ النِّيَّةِ) عِلَّةٌ لِما استُفِيدَ مِن المَقامِ أنَّه لا بُدَّ في التَّكفيرِ مِن النِّيَّةِ، وقد نَـصَّ عليه "الكَمالُ"[2] وغيرُهُ، "ط"[3].

[١٧٣٠٦] (قولُهُ: وإنْ عَجَزَ إلخ) قال في "البحرِ"[4]: ((أشارَ إلى أنَّه لو كان عنـدَهُ واحِـدٌ مِـن الأصنافِ الثَّلاثةِ لا يجوزُ له الصَّومُ وإنْ كان مُحتَاجاً إليه، ففي "الخانيَّةِ"[5]: لا يجـوزُ الصَّـومُ لِمَـن يَملِكُ ما هو مَنصُوصٌ عليه في الكفَّارةِ أو يَملِـكُ بدَلَـهُ فـوْقَ الكَفَـافِ، والكَفَـافُ: مَنزِلٌ يَسكُنُهُ وثَوبٌ يَلبَسُـهُ ويَستُرُ عورَتَـهُ وقُـوتُ يَومِـهِ، ولـو لـه عبْـدٌ يَحتاجُـهُ للخِدمـةِ لا يَجـوزُ لـه الصَّـومُ، [٤/ق٤٨/ب] ولو له مالٌ وعليه دَينٌ مِثلُهُ فإنْ قَضَى دَينَهُ به كفَّرَ بالصَّومِ، وإنْ صامَ قبْلَ قَضائِهِ قيْلَ: ٦١/٢

(قولُهُ: وأمَّا الإعتاقُ فلا، إلاَّ أنْ تُصوَّرَ المسألةُ فيمـا إذا تقدَّمـت إلـخ) يُمكِـنُ تصـوُّرُهُ في الإعتـاقِ والإباحةِ، بأنْ نوى أصلَ الكفَّارَةِ بدونِ تعيينٍ ثمَّ عيَّنَ، تأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٦٧/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٥/٢.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٥/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وقتَ الأداءِ) عندَنا حتى لو وَهَبَ مالَهُ وسلَّمَهُ ثمَّ صامَ ثمَّ رجَعَ بهبتِهِ[١] أجزأَهُ الصومُ، "مجتبى". قلتُ[٢]: وهذا يُستثنَى منْ قولِهم: الرجوعُ في الهبةِ فسخٌ من الأصلِ. (صامَ ثلاثةَ أيامٍ ولاءً) ويبطُلُ بالحيضِ بخلافِ كفَّارةِ الفطْرِ، وجوَّزَ الشافعيُّ.....

يجوزُ، وقيْلَ: لا، ولو له مالٌ غائِبٌ أو دَينٌ مُؤجَّلٌ صام إلاَّ إذا كان المالُ الغائِبُ عَبْداً لقُدرَتِهِ على إعتَاقِهِ)) اهـ، مُلخَّصاً.

وفي "الجوهرةِ"[٣]: ((والمرأةُ المُعسِرةُ لِزوجِها مَنْعُها مِن الصَّومِ؛ لأنَّ كُلَّ صَومٍ وَجَبَ عليها بإيجابِها له مَنْعُها منه، وكذا العبدُ إلاَّ إذا ظاهَرَ مِنِ امرَأَتِهِ فلا يَمنَعُهُ المَوْلى لِتعلُّقِ حقِّ المرأةِ به؛ لأنَّه لا يَصِلُ إليها إلاَّ بالكفَّارةِ)).

[١٧٣٠٧] (قولُهُ: وقْتَ الأَداءِ) أي: لا وقْتَ الحِنْثِ، فلو حَنِثَ مُوسِراً ثُمَّ أَعسَرَ جازَ له الصَّومُ، وفي عَكسِهِ لا، وعند "الشَّافِعيِّ" على العَكسِ، "زَيلعِي"[٤].

[١٧٣٠٨] (قولُهُ: قلْتُ: إلخ) قائلُهُ صاحِبُ "البحرِ"[٥]، ووَجهُهُ: أنَّه لو كان فَسْخاً ـ أي: كأنَّه لم يَقعْ ـ لَكانَ المالُ مَوجُوداً في يدِهِ فلا يُجزِيهِ الصَّومُ، "ط"[٦].

[١٧٣٠٩] (قولُهُ: وِلاءً) بكسر الواو والمد أي: مُتتابِعةً[٧]؛ لِقراءةِ "ابنِ مَسعودٍ" و"أُبيٍّ": ﴿فَصِيامُ ثَلاثَةِ أَيامٍ مُتتابِعاتٍ﴾ فَجازَ التَقييدُ بها؛ لأنَّها مَشهورَةٌ فصارَتْ كخَبرِهِ المَشْهورِ، وتَمامُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[٨].

[١٧٣١٠] (قولُهُ: بخِلافِ كفَّارةِ الفِطرِ) أي: كفَّارةِ الإفطارِ في رَمضانَ فإنَّ مُدَّتَها لا تَخلُو

---

(١) في "ب" و"م" و"ط": ((بهبةٍ)).

(٢) في "و" زيادة: ((تبعاً للبحر)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٢٩٣ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١١٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٥.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٥ بتصرف.

(٧) في "آ": ((متابعة)).

(٨) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١١٣.

التفريقَ، واعتَبَرَ العجْزَ عندَ الحنثِ، "مسكين"[١]. (والشرطُ استمرارُ العجْزِ إلى الفراغِ منَ الصومِ فلو صامَ المُعسِرُ يومينِ ثمّ) قبْلَ فراغِهِ ولو بساعةٍ (أيسَرَ) ولو بموتِ مورِّثِهِ موسِراً (لا يجوزُ لهُ الصومُ) ويستأنِفُ بالمالِ[٢]، "خانية"[٣]. ولو صامَ ناسياً للمالِ لم يُجْزِ على الصحيحِ، "مجتبى". ولو نسيَ كيفَ حلفَ باللهِ أو بطلاقٍ أو بصومٍ لا شيءَ عليهِ إلا أنْ يتذكَّرَ، "خانية"[٤]. (ولم يُجْزِ) التكفيرُ ولو بالمالِ، خلافاً "للشافعيِّ" (قبْلَ حِنْثٍ[٥]).....

غالباً عن الحَيضِ.

[١٧٣١١] (قولُهُ: التَّفريقَ) أي: صومَ الثَّلاثةِ مُتفرِّقةً.

[١٧٣١٢] (قولُهُ: فلو صامَ المُعسِرُ) مثلُهُ: العبْدُ إذا أُعتِقَ وأَصابَ مالاً قبْلَ فَراغِ الصَّومِ، كما في "الفتحِ"[٦].

[١٧٣١٣] (قولُهُ: ثُمَّ قبْلَ فَراغِهِ) أي: مِن صومِ اليومِ الثَّالثِ بقرينةِ ((ثُمَّ))، فافهم. والأفضلُ إكمالُ صومِهِ، فإنْ أفطَرَ لا قضاءَ عليه عندنا، كما في "الجوهرةِ"[٧].

[١٧٣١٤] (قولُهُ: لم يُجزِ على الصَّحيحِ) وقياسُهُ: أنَّه لو صامَ لعَجزِهِ فظَهَرَ أنَّ مُورِّثَهُ ماتَ قبْلَ صَومِهِ أنْ لا يُجزِيَهُ، "نهر"[٨].

[١٧٣١٥] (قولُهُ: ولم يُجزِ التَّكفيرُ إلخ) لأنَّ الِحنثَ هو السَّببُ كما مرَّ[٩]، فلا يجوزُ إلاَّ بعد

---

(١) "شرح منلا مسكين": كتاب الأيمان صـ١٣٢ـ.

(٢) في "و": ((المال)).

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٢/١٩ (هامش "الفتاوى الهندية")، وليس فيها: ((ويستأنف بالمال)).

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٢/٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "د": ((حنثه)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٦٧.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٢٩٣.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٧٩/ب، وقولُهُ: ((أنَّ مورِّثَه مات قبل صومه أنْ لا يجزيَهُ)) ليست في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٩) المقولة [١٧٢٩٥] قوله: ((هذه إضافةٌ للشَّرْطِ)).

ولا يستَرِدُّهُ من الفقيرِ لوقوعِهِ صدقةً، (ومصرِفُها مصرفُ الزكاةِ) فما لا فلا، قيلَ: إلا الذِّميَّ[1] خلافاً للثاني، وبقولِهِ يُفتى كما مرَّ[2] في بابِها. (ولا كفَّارةَ بيمينِ كافرٍ وإنْ حنِثَ مسلِماً) بآيةِ ﴿إِنَّهُمْ لَآ أَيْمَٰنَ لَهُمْ﴾[التوبة ـ ١٢]، وأمَّا ﴿وَإِن نَّكَثُوٓاْ أَيْمَٰنَهُم﴾ [التوبة ـ ١٢] فيعني الصوريَّ كتحليفِ الحاكمِ. (وهو) أي: الكُفْرُ.....

وُجُودِهِ، وفي "القُهستانيِّ"[3]: ((واعلَم أنَّه لو أخَّرَ كفَّارةَ اليَمِينِ أَثِمَ ولم تَسقُط بالمَوتِ والقتْلِ، وفي سُقُوطِ كفَّارةِ الظِّهارِ خِلافٌ كما في "الخِزانةِ")).

[١٧٣١٦] (قولُهُ: ولا يَستَرِدُّهُ) أي: لو كفَّرَ بالمالِ قبْلَ الحِنثِ، وقُلْنا: لا يُجزِيهِ فليْسَ[4] له أنْ يَستردَّهُ مِن الفقيرِ؛ لأنَّه تَمليكٌ لله تعالى قصَدَ به القُرْبَةَ مع شَيءٍ آخَرَ، وقد حَصلَ التَّقرُّبُ وتَرتَّبَ الثَّوابُ فليْسَ له أنْ يَنقُضَهُ ويُبطِلَهُ، "فتح"[5].

[١٧٣١٧] (قولُهُ: فمَا لا فَلا) أي: ما لا يجوزُ دُفعُ الزَّكاةِ إليه لا يجوزُ دَفعُ الكفَّارةِ إليه.

[١٧٣١٨] (قولُهُ: إلاَّ الذِّمِّيَّ) فإنَّه لا يجوزُ دفْعُ الزَّكاةِ إليه، ويجوزُ دفْعُ غيرِها.

[١٧٣١٩] (قولُهُ: خِلافاً للثَّاني) فعندَهُ لا استِثناءَ.

[١٧٣٢٠] (قولُهُ: في بابِها) أي: الزَّكاةِ.

[١٧٣٢١] (قولُهُ: فيعني الصُّوريَّ) أي: المرادُ بهذِهِ الآيةِ اليَمِينُ صُورةً، كتَحليفِ القاضي لهم؛ إذ المَقصُودُ مِنْها رَجاءُ [٤/ق٤٩/أ] النُّكُولِ، والكافِرُ وإنْ لم يَثبُتْ في حقِّهِ شَرْعاً اليَمِينُ المُستَعقِبُ لحُكمِهِ لكنَّهُ في نفسِهِ يَعتقِدُ تَعظيمَ اسمِ اللهِ تعالى وحُرمَةَ اليَمِينِ به كاذِباً فيَمتَنِعُ عنه فيَحصُلُ المقصُودُ فشُرِعَ إلزامُهُ بصُورَتِها لهذِهِ الفائدَةِ، وتَمامُهُ في "الفتح"[6].

---

(١) في "و": ((للذمي)).

(٢) ٦/١١٤ "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٤.

(٤) في النسخ جميعها : ((ليس))، وما أثبتناه من "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٠.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الأيمان فصل في الكفارة ٤/٣٧١.

(يُبطلُها) إذا عرَضَ بعدَها، (فلو حلَفَ مسلماً ثم ارتدَّ) والعياذُ باللهِ تعالى (ثم أسلمَ ثمَّ حنِثَ فلا كفارةَ) أصلاً؛ لما تقررَّ أنَّ الأوصافَ الراجعةَ للمحلِّ يستوي فيها الابتداءُ والبقاءُ، كالمحرميَّةِ في النكاحِ، وكذا لو نذَرَ الكافرُ بما هوَ قربةٌ لا يلزمُهُ شيءٌ، (ومَنْ حلَفَ على معصيةٍ كعدمِ الكلامِ مع أبويهِ أو قتلِ فلانٍ) وإنما قال: (اليومَ)؛ لأنَّ وجوبَ الحنْثِ لا يتأتَّى إلا في اليمينِ الموقَّتةِ، أمَّا المُطْلقةُ فحنثُهُ في آخرِ حياتِهِ، فيوصي بالكفَّارَةِ بموتِ الحالِفِ، ويكفِّرُ عن يمينِهِ بهلاكِ المحلوفِ عليهِ، "غاية". (وجَبَ الحنْثُ والتكفيرُ) لأنَّهُ أهونُ الأمرينِ،.....

[١٧٣٢٢] (قولُهُ: يُبطِلُها) مُقتضاهُ: أنَّه لا يَأثَمُ بالحِنْثِ بعد الإسلام.

[١٧٣٢٣] (قولُهُ: لِمَا تقرَّرَ إلخ) علَّةٌ لكَونِ الكُفْرِ العارِضِ مُبطِلاً لليَمينِ كالكُفْرِ الأَصلِيِّ كحُرمَةِ المُصاهَرةِ العارِضَةِ، كما إذا زَنَى بأُمِّ امرَأتِهِ فإنَّها تَمنَعُ بَقاءَ الصِّحَّةِ كالحُرمَةِ الأَصليَّةِ؛ لأنَّ الكُفْرَ والمَحرَمِيَّةَ مِن الأَوصافِ الرَّاجعَةِ للمَحلِّ وهو الكافِرُ والمَحْرَمُ فيَستَوِي فِيْها الابتِداءُ والبَقاءُ، أي: الطُّرُوُّ والعُرُوضُ، ولم أَرَ هذا التَّعليلَ لغيرِهِ، تأمَّل.

[١٧٣٢٤] (قولُهُ: أمَّا المُطْلَقَةُ فحِنثُهُ في آخرِ حياتِهِ) هذا إذا كان المَحلُوفُ عليه إثباتاً، أمَّا إنْ كان نَفْياً فيَتأتَّى الحِنْثُ في الحال بأَنْ يُكلِّمَ أَبوَيهِ، وبهذا عرَفتَ أنَّ اليومَ قَيْدٌ في الثَّاني فقَطْ، "ح"[١].

[١٧٣٢٥] (قولُهُ: في آخرِ حياتِهِ) الأَوْلى أنْ يقولَ: في آخرِ الحياةِ لِيشمَلَ حياةَ الحالِفِ وحياةَ المَحلُوفِ عليه.

[١٧٣٢٦] (قولُهُ: ويُكفِّرُ) عَطفٌ على يُوصِي.

[١٧٣٢٧] (قولُهُ: لأنَّه أَهونُ الأمرَيْنِ) لأنَّ فيه تَفويتَ البِرِّ إلى جابِرٍ وهو الكفَّارةُ، ولا جابِرَ للمَعصِيَةِ لو بَرَّ، كما في "البحر"[٢].

(قولُ "المصنِّفِ": كعدمِ الكلامِ مع أبويهِ إلخ) أو غيرِهما؛ لأنَّ هجرَ المسلِمِ معصيةٌ، "سندي".

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤.

وحاصلُهُ: أنَّ المحلوفَ عليهِ إمَّا فعلٌ أو ترْكٌ، وكلٌّ منهما[١] إمَّا معصيةٌ وهيَ مسألةُ المتنِ، أو واجبٌ كحلِفِهِ لَيُصَلِّيَنَّ الظهرَ اليومَ، وبِرُّهُ فرضٌ، أو هو أَوْلَى مِنْ غيرِهِ، أو غيرُهُ أَوْلى منْهُ كحلِفِهِ على تركِ وطءِ[٢] زوجتِهِ شهراً ونحوِهِ، وحنثُهُ أَوْلى، أو مستويانِ كحلِفِهِ لا يأكلُ هذا الخبزَ مثلاً وبِرُّهُ أَوْلى، وآيةُ ﴿وَٱحۡفَظُوٓاْ أَيۡمَٰنَكُمۡۚ﴾ [المائدة ـ ٨٩]..

[١٧٣٢٨] (قولُهُ: وحاصِلُهُ) أي: حاصِلُ ما قِيْلَ في هذا المَقامِ لا حاصِلُ المَتْنِ؛ فإنَّه قاصِرٌ على الحَلِفِ بمَعصِيَةٍ فِعْلاً وتَرْكاً، "ط"[٣].

[١٧٣٢٩] (قولُهُ: كحَلِفِهِ: لَيُصَلِّيَنَّ الظُّهرَ اليَومَ) هذا مِثالٌ للفِعلِ، ومِثالُ التَّركِ: واللهِ لا أَشرَبُ الخَمرَ اليَومَ، "ح"[٤].

[١٧٣٣٠] (قولُهُ: أو هو أَوْلى مِن غيرِهِ) مِثالُ الفِعلِ منه: واللهِ لأُصلِّيَنَّ الضُّحَى اليَومَ، ومِثالُ التَّركِ: واللهِ لا آكُلُ البَصلَ. وحُكمُ هذا القِسمِ بقِسمَيهِ: أنَّ بِرَّهُ أَوْلى، أو وَاجِبٌ، "ح"[٤]. أي: على ما بَحثَهُ "الكَمالُ"[٥] في القِسمِ الخامِسِ.

[١٧٣٣١] (قولُهُ: كحَلِفِه على تَرْكِ إلخ) هذا مِثالُ التَّركِ، ومِثالُ الفِعلِ: واللهِ لآكُلَنَّ البَصلَ اليَومَ، "ح"[٦].

[١٧٣٣٢] (قولُهُ: ونَحوِهِ) أي: نَحوِ الشَّهرِ ممَّا لم يَبلُغْ مُدَّةَ الإيلاءِ وإلاَّ كان مِن قِسمِ المَعصِيَةِ.

[١٧٣٣٣] (قولُهُ: أو مُستَوِيانِ) أي: الفِعلُ والتَّركُ بأنْ لم يَترجَّح أَحدُهُما قبْلَ الحَلِفِ بوُجُوبٍ ولا أَولَوِيَّةٍ.

---

(١) قولُهُ: ((إمَّا فعلٌ أو تركٌ و كلٌّ منهما)) ساقط من "د".

(٢) ((وطء)) ساقطة من "د".

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٦.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٥/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٠.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/أ.

تفيدُ وجوبَهُ، "فتح"[١]. فهيَ عشرةٌ. (ومن حرَّمَ) أي: على نفسِهِ؛ لأنَّهُ لو قالَ: إن أكلْتُ هذا الطعامَ فهو عليَّ حرامٌ فأكَلَهُ لا كفارةَ، "خلاصة".....

مطلبٌ: استعمَلُوا لفْظَ ((يَنْبَغِي)) بمَعْنى: يَجِب

[١٧٣٣٤] (قولُهُ: تُفيدُ وُجوبَهُ) هو بَحثٌ وَجيهٌ، ويَجري أيضاً في القِسمِ الثَّالِث، ولا يَبعُدُ أنْ يكُونَ الوُجُوبُ هو المُرادَ مِن قولِهِم: أَوْلى، وعبَّرَ في "المَجْمعِ" بقوْلِهِ: ((تَرجَّحَ البِرُّ))، ويُقَرِّبُهُ قوْلُ "الهِدايَةِ"[٢] و"الكَنْزِ"[٣] وغيرِهِما: ((ومَن حلَفَ على مَعصيَةٍ يَنْبَغي أنْ يَحنَثَ))، فإنَّ الحِنْثَ واجبٌ كما علِمتَ، فأرادُوا بلَفْظِ ((يَنْبَغي)) الوُجوبَ مع أنَّ الغالِبَ استِعمالُهُ في غيرِهِ فكذا هذا، كما تقولُ: الأَوْلى بالمُسلِمِ أنْ يُصلِّيَ. [٤/ق٤٩/ب] ٦٢/٣

[١٧٣٣٥] (قولُهُ: فهي عَشَرةٌ) مِن ضَربِ اثنَيْن وهما[٤] صُورَتا الفِعلِ والتَّركِ في خمسَةٍ: المَعصِيةُ، والواجِبُ، وما هو أَوْلى مِن غيرِهِ، وما غَيرُهُ أَوْلى منْهُ، وما استَوَى فيه الأمرَانِ، "ط"[٥].

مطلبٌ في تَحريمِ الحَلال

[١٧٣٣٦] (قولُهُ: أي: على نفْسِهِ) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحِبَ "البحرِ" حيثُ قالَ[٦]: ((وقيَّدَ بكَونِهِ حَرَّمَهُ على نفْسِهِ لأنَّه لو جَعَلَ حُرمَتَهُ مُعلَّقةً على فِعلِهِ فإنَّه لا تَلزَمُهُ الكفَّارةُ؛ لِمَا في "الخُلاصَةِ"[٧]: لو قال: إنْ أكلتُ هذا الطَّعامَ فهُوَ عليَّ حَرامٌ فأكَلَهُ لا حِنْثَ عليه)) اهـ كلامُ "البحرِ". وأنتَ خبيرٌ بأنَّه في التَّعليقِ أيضاً حرَّمَ على نفْسِهِ، غايَةُ الأمرِ: أنَّه تَحريمٌ مُعلَّقٌ فلا تَحسُنُ المُقابلَةُ، والأَوْلى أن يقولَ: قيَّدَ بتَنجيزِ الحُرْمةِ لأنَّه لو علَّقَها إلخ. اهـ "ح"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٤٩/٤.

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٧٥/٢.

(٣) انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ٢٥٦/١.

(٤) في النسخ جميعها: ((هي))، وما أثبتناه من "ط" هو الأَوْلى.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٦/٢.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٨/٤.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً إلخ ... ق١١١/ب.

(٨) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/أ.

واستشكلَهُ "المصنِّفُ" (شيئاً) ولو حراماً أو مِلْكَ غيرِهِ كقولِهِ: الخمرُ أو مالُ فلانٍ عليَّ حرامٌ فيمينٌ،.....

قلْتُ: وفيهِ: أنَّه لو قال كذلك لوَرَدَ عليه مِثلُ: إنْ كلَّمتُ زَيْداً فهذا الطَّعامُ عَلَيَّ حَرامٌ مع أنَّه علَّقَها على فعْلِ نفسِهِ، بلِ الأَوْلى أن يقولَ: قيَّدَ بتَنجيزِ الحُرمَةِ لأنَّه لو علَّقَها على فعْلِ المَحلُوفِ عليه، ويُمكِنُ أنْ يكُونَ هذا مُرادَ "البحر" في قولِهِ: ((على فِعلِهِ)) أي: فعْلِ المَحلُوفِ عليه، فافهم.

[١٧٣٣٧] (قولُهُ: واستَشكَلَهُ "المُصنِّفُ") أي: حيثُ قال[١]: ((قلْتُ: وهو مُشكِلٌ بما تقرَّرَ: أنَّ المُعلَّقَ بالشَّرطِ كالمُنَجَّزِ عند وُقُوعِ الشَّرطِ)) اهـ. والجوابُ بالفرْقِ هنا بين المُنجَّزِ والمُعلَّقِ وهو: أنَّ في المُنجَّزِ حَرَّمَ على نفسِهِ طعاماً مَوجُوداً، أمَّا في المُعلَّقِ فإنَّه ما حَرَّمَهُ إلاَّ بعدَ الأَكلِ؛ لِمَا عُلِمَ أنَّ الجزاءَ يَنزِلُ عَقِبَ الشَّرطِ، وحِينئذٍ لم يكُنِ الطَّعامُ مَوجُوداً. اهـ "ح"[٢].

قلْتُ: لكِنْ ذكَرَ في "الفتح"[٣] مَسألَةَ "الخُلاصَةِ" المذكُورَةَ[٤]، ثُمَّ قال عَقِبَها: ((وذَكَرَ في "المُنتَقى": لو قال: كُلُّ طعامٍ آكُلُهُ في مَنزِلِكَ فهو عَلَيَّ حرامٌ، ففِي القِياسِ: لا يَحنثُ إذا أكَلَهُ، هكذا رَوَى "ابنُ سَمَاعَةَ" عن "أبي يُوسُفَ"، وفي الاستحسان: يَحنَثُ، والنَّاسُ يُرِيدُونَ بهذا أنَّ أَكلَهُ حرَامٌ اهـ. وعلى هذا يَجبُ في الَّتي قبْلَها أنْ يَحنثَ إذا أَكلَهُ، وكذا ما ذُكِرَ في "الحيل" ـ : إنْ أَكلتُ طَعاماً عندَكَ أبداً فهُوَ عَلَيَّ حَرامٌ فأَكلَهُ لم يَحنَثْ ـ يَنْبَغِي أنْ يكُونَ جَوابَ القِياسِ)) اهـ. وتَبِعَهُ في "النَّهرِ"[٥].

[١٧٣٣٨] (قولُهُ: فيَمِينٌ) لأنَّ حُرمتَهُ لا تَمنَعُ كَونَهُ حالِفاً، "نهر"[٥].

---

(١) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٧٢/٤.

(٤) صـ٢٩٩ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٨٠/أ.

مالم يردِ الإخبارَ، "خانية" (ثم فعَلَهُ) بأكلٍ أو نفقةٍ، ولو تصدَّقَ أو وهَبَ لم يحنَثْ بحكمِ العرفِ، "زيلعي"[1] (كفَّرَ).....

[١٧٣٣٩] (قولُهُ: ما لم يُرِدِ الإخبارَ) المُناسِبُ أنْ يقولَ: إنْ أرادَ الإنشاءَ فيَخرُجُ ما إذا أرادَ الإخبارَ أو لم يُرِد شيئاً؛ لأنَّ عبارةَ "الخانيَّةِ"[2] هكذا: ((إذا قال: هذِهِ الخَمرُ علَيَّ حرامٌ فيه قَوْلان، والفَتْوى على أنَّه يُنوَّى في ذلك إنْ أراد [٤/ق٥٠/أ] به الخَبرَ لا تَلزَمُهُ الكفَّارةُ، وإنْ أرادَ به اليَمِينَ تَلزَمُهُ الكفَّارةُ، وعند عدَمِ النيَّةِ لا تَلزَمُهُ الكفَّارةُ)) اهـ. وفي "الفتح"[3]: ((وإنْ أرادَ الإخبارَ أو لم يُرِد شيئاً لا تَجِبُ الكفَّارةُ؛ لأنَّه أمكَنَ تَصحِيحُهُ إخباراً)).

[١٧٣٤٠] (قولُهُ: بأكلٍ أو نَفقةٍ) أي: أو نَحوِهِما مِن لُبْسِ ثَوبٍ، أو سُكْنى دارٍ، كُلُّ شَيءٍ بما يُناسِبُهُ ويُقصَدُ منه، قال في "الفتحِ"[3]: ((واعلَم أنَّ الظَّاهرَ مِن تَحريمِ هذه الأعيانِ انصِرافُ اليَمِينِ إلى الفعْلِ المَقصُودِ مِنْها، كما في تحريمِ الشَّرعِ لها في نَحوِ: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَٰتُكُمْ﴾ [النساء ـ ٢٣]، و:حرِّمتِ الخَمرُ والخِنزيرُ فإنَّه يَنصَرِفُ إلى النِّكاحِ والشُّربِ والأكلِ، ولِذَا قال في "الخُلاصَةِ"[4]: لو قال: هذا الثَّوبُ علَيَّ حرامٌ فلَبِسَهُ حَنِثَ إلاَّ أنْ يَنوِيَ غيرَهُ)).

[١٧٣٤١] (قولُهُ: ولو تَصدَّقَ إلخ) قال في "الفتحِ"[5]: ((ولو قال لِدَراهِمَ في يَدِهِ: هذِهِ الدَّراهِمُ عَلَيَّ حرامٌ، إن اشترَى بها حَنِثَ، وإنْ تَصدَّقَ بها أو وَهَبَها لم يَحنَثْ بحُكمِ العُرفِ)) اهـ. أي: أنَّ العُرفَ جارٍ على أنَّ المُرادَ تَحريمُ الاستِمتاعِ بها لنفسِهِ بأنْ يَشتريَ بها ما يَأكُلُهُ أو يلبَسُهُ، لا بأنْ يَتصدَّقَ بها.

والظَّاهرُ: أنَّه لو قَضَى بها دَينَهُ لا يَحنثُ، تأمَّل.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ٣/١١٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في تحريم الحلال ١/٥٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧١.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ق١١١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٢.

ليمينِهِ؛ لِما تقرَّرَ أنَّ تحريمَ الحلالِ يمينٌ، ومنهُ قولُها لزوجِها: أنتَ عليَّ حرامٌ، أو حرَّمتُكَ على نفسي، فلو طاوعتْهُ في الجماعِ أو أكرهَهَا كفَّرتْ، "مجتبى". وفيه: قالَ لقومٍ: كلامُكُم عليَّ حرامٌ، أو كلامُ الفقراءِ أو أهلِ بغدادَ أو أكْلُ هذا الرغيفِ عليَّ حرامٌ حَنِثَ بالبعضِ، وفي: واللهِ لا أُكَلِّمُكُم أو لا آكُلُهُ لم يحنثْ إلا بالكلِّ، زادَ في "الأشباه"[1]:.....

وفي "البحرِ"[2]: ((ولا خُصُوصيَّةَ للدَّراهِمِ، بل لو وَهَبَ ما جعلَهُ حَرَاماً، أو تَصدَّقَ به لم يَحنثْ؛ لأنَّ المُرادَ بالتَّحريمِ حُرمةُ الاستِمتاعِ)).

[١٧٣٤٢] (قولُهُ: ليَمِينِهِ) أي: لأجلِ يَمِينِهِ الَّتي حَنِثَ بها، فهو عِلَّةٌ لقولِهِ: ((كفَّرَ)). وقولُهُ: ((لِمَا تقرَّرَ إلخ)) علَّةٌ لكَونِ ذلك يَمِيناً فهو عِلَّةٌ للعِلَّةِ، ولا يَرِدُ عليه أنَّ تَحريمَ الحَلالِ قد لا يكُونُ يَمِيناً، بأنْ قصَدَ الإخبارَ؛ لأنَّه إذا قصَدَ الإخبارَ لم يُوجَد التَّحريمُ؛ لأنَّ التَّحريمَ إنشاءٌ والإخبارَ حِكايةٌ، فافهم. ودليلُ كَونِ التَّحريمِ يَمِيناً مَبسُوطٌ في "الفتحِ"[3] وغيرِهِ.

[١٧٣٤٣] (قولُهُ: حَنِثَ بالبعْضِ) قال في "الهِدايَةِ"[4]: ((ثُمَّ إذا فعَلَ ممَّا حَرَّمَهُ قليلاً أو كثيراً حَنِثَ ووَجَبتِ الكفَّارَةُ؛ لأنَّ التَّحريمَ إذا ثَبتَ تَناولَ كُلَّ جُزءٍ منه)) اهـ.

[١٧٣٤٤] (قولُهُ: لم يَحنَثْ إلاَّ بالكُلِّ) أي: بكَلامِ كُلِّ القَومِ المُخاطَبِينَ، وأكلِ كُلِّ الرَّغيفِ، فلا يَحنَثُ بكَلامِ بعضِهِم، ولا بأكلِ لُقمَةٍ، قال في "النَّهرِ"[5]: ((وجزَمَ في "الخُلاصَةِ"[6] و"المُحيطِ"

(قولُهُ: ولا يرِدُ عليه أنَّ تحريمَ الحلالِ قد لا يكونُ يميناً إلخ) لعلَّهُ الحرامُ، ولا ورودَ لهذا الإيرادِ على تعليلِ "الشَّارحِ" فإنَّه قاصرٌ على تحريمِ الحلالِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٥ـ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٨/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٧١/٤.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في الكفارة ٧٥/٢.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٨٠/أ بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ق١١١/ب.

.....

في: أكلُ الرَّغيفِ عَلَيَّ حَرامٌ: بأنَّه يَحنثُ بلُقمَةٍ، ولعلَّ وجْهَ الفرْقِ: أنَّ تَحريمَهُ الرَّغيفَ على نفسِهِ تَحريمُ أجزَائِهِ أيضاً. وفي: لا آكُلُهُ إنَّما مَنَعَ نفسَهُ مِن أكلِ الرَّغيفِ كُلِّه فلا يَحنثُ بالبَعضِ، وبهذا يَضعُفُ ما في "الخانيَّةِ"[1]: قال مَشَايِخُنا: الصَّحيحُ أنَّه لو قال: أَكْلُ هذا الرَّغيفِ عَلَيَّ حَرامٌ، لا يَحنثُ بأَكلِ لُقمَةٍ منه؛ لأنَّ هذا بمَنزلَةِ [٤/ق٥٠/ب] قولِهِ: واللهِ لا آكُلُ هذا الرَّغيفَ، ولو قال هكذا لا يَحنَثُ بأكلِ البَعضِ)) اهـ.

قلْتُ: ويُشيرُ إلى هذا الفرْقِ ما نَقلناهُ عن "الهدايَةِ"، وتوضيحُهُ: أنَّ الرَّغيفَ اسمٌ لكُلِّهِ وبأَكلِ بَعضِهِ لا يُسمَّى آكِلاً له، لكِنْ إذا حَرَّمَهُ على نفسِهِ فقَدْ جعَلَهُ بمَنزلَةِ مُحرَّمِ العيْنِ؛ حيثُ نَسَبَ التَّحريمَ إلى ذاتِ الرَّغيفِ وجعَلَهُ بمَنزلَةِ الخَمرِ والمَيْتةِ، وما كان مُحرَّماً لا يَحِلُّ تَناوُلُ قليلِهِ ولا كَثيرِهِ، وحيثُ جعلنا هذا التَّحريمَ يَمِيناً صار حالِفاً على عدَمِ تَناوُلِ شَيءٍ منه؛ لأنَّ ذلك مَدلُولُ الأَصلِ وهو التَّحريمُ، بخِلافِ قولِهِ: واللهِ لا آكُلُهُ فإنَّه ليْسَ فيه مَنعُ نفسِهِ عن كُلِّ جُزءٍ منه بل عن جَميعِهِ، لكِنْ أيَّدَ في "البحرِ"[2] كلامَ "الخانيَّةِ": بأنَّ حُرمَةَ العيْنِ يُرادُ مِنْها تَحريمُ الفِعلِ، فإذا قال: هذا الطَّعامُ عَلَيَّ حَرامٌ فالمُرادُ أَكلُهُ، وفي: هذا الثَّوبُ المُرادُ لُبسُهُ. ٦٣/٣

قلْتُ: وفيهِ[3]: أنَّ إسنادَ الحُرمَةِ إلى العيْنِ حقيقةٌ عندنا كما تقرَّرَ في كُتُبِ الأُصُولِ على مَعْنى إخراجِ العيْنِ عن مَحلِّيَّةِ الفِعلِ لِيَنتَفِيَ الفِعلُ بالأَوْلى، فالمَقصُودُ نَفْيُ الفِعلِ وتَوصِيفُهُ بالحُرمَةِ بطَرِيقِ الكِنايَةِ والانتقالِ عن نَفْيِ العيْنِ، فلا بُدَّ مِن ظُهُورِ الفرْقِ بين إسنادِ الحُرمَةِ إلى الفِعلِ ابتداءً وإسنادِها إلى العيْنِ وقد ظَهرَ فِيْما ذَكرُوهُ هنا، لكِنَّ هذا يَظهَرُ في قولِهِ: هذا الرَّغيفُ عَلَيَّ حَرامٌ، أمَّا لو قال: أَكلُ هذا الرَّغيفِ عَلَيَّ حَرامٌ لا يَحنَثُ بالبَعضِ؛ لإسنادِهِ الحُرمَةَ إلى الفِعلِ، فصارَ كقولِهِ: واللهِ لا آكُلُهُ. ومِثلُهُ: كلامُكُم عَلَيَّ حَرامٌ؛ لأنَّ الحُرمةَ لم تُضَفْ إلى العيْنِ بل الفِعلِ

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٦١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٧/٤.

(٣) هذا إيرادٌ من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

إلا إذا لم يمكنْ[1] أكلُهُ في مجلسٍ واحدٍ،.....

وهو الكَلام بمَعْنَى التَّكلِيمِ، ولم أَرَ مَن فرَّقَ بين ذلك، مع أنَّ الَّذي في "الخانيَّةِ": ((هـذا الرَّغيـفُ)) بدُونِ لفظةِ (أَكْلُ) على خِلافِ ما نقلَهُ في "النَّهرِ"، مع أنَّه لا يَظهَرُ الفـرْقُ المَـارُّ[2] إلاَّ بـدُونِ لَفظَـةِ (أَكْلُ)، نَعَم وَقَع التَّعبيرُ بها في غيرِ "الخانيَّةِ". والحاصِلُ: أنَّ المَسألَةَ مُشكِلَةٌ فلْتُحرَّر.

مطلبٌ: حلَفَ لا يأكُلُ مُعيَّناً فأكلَ بعضَهُ

[١٧٣٤٥] (قولُـهُ: إلاَّ إذا لـم يُمكِـن إلـخ) أي: فيَحنَـثُ بـأكلِ بعضِـهِ وهـو الأَصـحُّ المُختـارُ لِمشايخِنا، والأصلُ فِيْما إذا حلَفَ لا يأكُلُ مُعيَّناً فأكلَ بعضَهُ: إنْ كان يَأكُلُهُ الرَّجلُ في مَجلِسٍ أو يَشرَبُهُ في شُربَةٍ فالحَلِفُ على جَميعِهِ، ولا يحنـثُ بـأكلِ بعضِـهِ؛ لأنَّ المقصُـودَ الامتِنـاعُ عـن أكلِـهِ، وكُلُّ ما لا يُطاقُ أكلُهُ في المجلِسِ ولا شُربُهُ في شُربة يَحنثُ بأكلِ بعضِهِ؛ لأنَّ المقصُودَ من اليَمِينِ الامتِناعُ عن أصلِهِ لا عن جميعِهِ. ولو قال: لا أشرَبُ لبنَ هاتَيْنِ الشَّاتَيْنِ لم يحنَثْ حتَّى يَشـربَ مِـن لَبنِ كُلِّ شاةٍ، ولا يُعتبَرُ شُربُ الكُلِّ لأنَّه غيرُ مَقصُودٍ، أو: لا يأكُلُ [٤/ق٥١/أ] سَمْنَ هذِهِ الخابيَـةِ فـأكلَ بعضَهُ حَنِثَ، ولو كان مَكانَ الأكْلِ بيعٌ فباع بعضَها لا يَحنـثُ؛ لأنَّ الأكـلَ لا يَتـأتَّى على جميعِهِ في مجلِسٍ ويَتأتَّى البَيعُ، كذا في "المحيط"، زاد في "البدائعِ"[3] عن "الأَصلِ"[4]: ((لو قال: لا آكُلُ هـذِهِ الرُّمَّانةَ فأكَلَها إلاَّ حبَّةً أو حبَّتَيْنِ حَنِثَ في الاستِحسان؛ لأنَّ ذلك القدْرَ لا يُعتدُّ به؛ لأنَّه في العُـرفِ يُقالُ: إنَّه أكلَها، وإنْ تَركَ نِصفَها أو ثُلثَها أو أكثرَ ممَّا لا يَجري في العُرفِ أنَّه يَسقُطُ مِن الرُّمَّانةِ

(قولُهُ: والحاصلُ أنَّ المسألةَ مشكلةٌ فلتحرَّر) الحاصلُ في تحريرِ هـذهِ المسـألةِ: أنهـا خلافيَّـةٌ، وعُلِـمَ توجيهُ كلٍّ من القولينِ من عبارةِ "النهرِ" و"الخانيَّةِ"، والأَولى اعتمادُ تصحيحِ "الخانيَّةِ" فإنَّه عـزاهُ لمشـايخنا وأيَّدَهُ في "البحرِ"، وهو أجلُّ مَنْ يُعتَمَدُ عليه، ويوافِقُهُ تصحيحُ "المحيطِ" الآتي، وحينئذٍ فلا إشكالَ.

---

(١) في "ط": ((يمكنه)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٦٤/٣.

(٤) انظر "الأصل": كتاب الأيمان ـ باب الكفارة في اليمين في أكل الطعام ٢٤٦/٣ بتصرف.

أو حلفَ لا يكلِّمُ فلاناً وفلاناً.....

لم يَحنثْ؛ لأنَّه لا يُسمَّى آكلاً لِجَميعِها)) اهـ. وبه يُعلَمُ أنَّ اليَسِيرَ مِن الرَّغيفِ وغيرِهِ كاللُّقْمةِ كالعَدَمِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "البحر"[1] في باب اليمين بالأكلِ والشُّربِ، وسيأتي[2] هذا الأصلُ هناك.

[١٧٣٤٦] (قولُهُ: أو حَلَفَ إلخ) مَعطوفٌ على المُستَثنى وهو قولُهُ: ((إذا لم يُمكِن أكلُهُ))، قال في "النَّهرِ"[3]: ((وفي "مَجمُوعِ النَّوازلِ": وكذا: كلامُ فُلانٍ وفُلانٍ عَلَيَّ حرامٌ يَحنثُ بكلامِ أحدِهِما، وكذا: كلامُ أهلِ بغدادَ. وفي "المُحيطِ" في: كلامُ فُلانٍ وفُلانٍ عَلَيَّ حرامٌ، أو: واللهِ لا أُكلِّمُ[4] فُلاناً وفُلاناً: الصَّحيحُ: أنَّه لا يَحنثُ في المسألتَيْنِ ما لم يُكلِّمهُما إلاَّ أنْ يَنويَ كلامَ واحِدٍ مِنهُما فيَحنَثُ بكلامِ أحدِهِما؛ لأنَّه شدَّدَ على نفسِهِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا أذوقُ طَعاماً ولا شَراباً حَنِثَ بأحدِهِما بخِلافِ: لا أذوقُ طَعاماً وشَراباً

قلْتُ: وهذا إذا لم يَذكُر ((لا)) بعد العاطِفِ، ففي "البزَّازيَّةِ"[5]: ((حلَفَ بالطَّلاقِ لا يَذُوقُ طَعاماً ولا شَراباً فذَاقَ أحدَهُما طَلُقتْ، كما لو حلَفَ لا يُكلِّم فُلاناً ولا فُلاناً، ولو قال: لا أذوقُ

(قولُهُ: وبه يُعلَمُ أنَّ اليسيرَ من الرغيفِ وغيرِهِ كاللُّقمَةِ كالعدمِ) لا يظهَرُ إلحاقُ اللقمةِ من الرغيفِ بما يتساقطُ مِنْ حَبِّ الرُّمانِ؛ لظهورِ الفرقِ بينهما؛ فإنَّه في الرُّمانِ لا بدَّ أنْ يَسقطَ منه شيءٌ عادةً، بخلافِ الرغيفِ؛ فإنَّهُ لم تجرِ العادةُ فيه بسقوطِ اللُّقمَةِ بتمامِها، والمدارُ في ذلك كلِّهُ على العرفِ.

(قولُهُ: وهذا إذا لم يذكر ((لا)) بعد العاطِفِ) سيأتي قُبيلَ بابِ التحالُفِ: أنَّه عند تكرارِ ((لا)) في اليمينِ وقعَ اختلافُهم في تكرارِها، فانظرْهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣٤٦/٤.

(٢) المقولة [١٧٦٥٧] قوله: ((الأصل إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/أ.

(٤) من قوله : ((كلام أهل بغداد)) إلى ((والله لا أكلم)) ساقط من "النهر".

(٥) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن ـ نوع آخر فيمن حلف لايكلم ٢٨٩/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

ونوى أحدَهُما، أو لا يكلِّمُ إخوةَ فلانٍ.....

طَعاماً وشَراباً[1] فذاقَ أحدَهُما لا يَحنَثُ)) اهـ. وإذا كرَّرَ ((لا)) فإنَّه يَصيرُ يَمينَيْنِ كما سنذكُرُه[2] في بحثِ الكلامِ عن "الواقِعاتِ".

[١٧٣٤٧] (قولُهُ: ونَوَى أحدَهُما) أي: نَوَى أنْ لا يُكلِّمَ كُلَّ واحِدٍ مِنهُما.

(تنبيهٌ)

في "الحاوي الزَّاهِديّ" عن "الجامِعِ"[3]: ((إنْ لم أَكُن ضَرَبْتُ هذَيْنِ السَّوطَيْنِ في دارِ فُلانٍ فعبدي حُرٌّ فضَرَبَ أحدَهُما في دارِ غيرِهِ، أو قال: إنْ لم أُكلِّم فُلاناً وفُلاناً اليومَ فأنتِ طالِقٌ فكَلَّمَ أحدَهُما اليومَ فقَطْ يَحنَثُ، قال: وألحَقَ بعضُهُم بذلك: إنْ لم تَحضُري فِراشِي ولم تُرَاعِيني فأنتِ طالِقٌ، فلم تَحضُر فِراشَهُ ولكِنْ رَاعتْهُ فإنَّه يَحنَثُ، قال: وفيه إشكالٌ، وبَينهُما فرْقٌ جَلِيٌّ؛ لأنَّ الحِنثَ في اليَمينِ إنَّما يَتحقَّقُ إذا صدَقَ ما دخلَ عليه حرْفُ الشَّرطِ، ففي: إنْ دَخلتِ الدَّارَ إنَّما يَحنثُ إذا صَدَقَ دَخلتِ، وفي: إنْ لم أَدخُل إنَّما يَحنثُ إذا صَدَقَ لم أَدخُل، فإذا قال: إنْ لم أَدخُل هاتيْنِ الدَّارَيْنِ اليومَ، أو: إنْ لم أَكُن ضَرَبْتُ [٤/ق٥١/ب] هذيْنِ السَّوطيْنِ في دارِ فُلانٍ فَحَرْفُ الشَّرطِ دَخلَ على النَّفيِ وهو: لم أَكُن دَخلتُ أو ضَرَبْتُ هذين، وهو نفيٌ لِمَجمُوعِ دُخولِ الدَّارَيْنِ وضَرْبِ السَّوطَيْنِ، ونَفيُ المجموعِ يَتحقَّقُ بنَفْيِ أحَدِ أجزائِهِ، بخِلافِ قولِهِ: إنْ لم تَحضُري فِراشِي ولم تُرَاعِيني فإنَّه لَمَّا كرَّرَ حرْفَ النَّفيِ كان نَفْياً لِكُلِّ واحِدٍ مِنهُما ونَفْيُ كُلِّ واحِدٍ مِنهُما لا يَصدُقُ مع ثُبوتِ أحدِهِما فإنَّه لا يَصدُقُ قولُنا: لم يَقدَم زَيدٌ، ولم يَقدَم عَمرٌو مع قُدُوم أحدِهِما، ويَصدُقُ: إنْ لم يَقدَم زَيدٌ وعَمرٌو مع أحدِهِما، لكِنْ ذَكرَ في "المُحيطِ" ما يدُلُّ على صِحَّةِ هذا الجوابِ؛ فإنَّه قال: إذا قال إنْ لم تُكلِّمِي فُلاناً ولم تُكلِّمِي فُلاناً اليومَ فأَنتِ طَالِقٌ فكَلَّمتْ أحدَهُما ومَضَى اليومُ طُلِّقَتْ. فقَدْ صحَّ هذا الجَوابُ مِن حيثُ الرِّوايةُ، لكِنْ ما قُلتُهُ مِن الإشكالِ قَوِيٌّ)) اهـ.

---

(١) في "آ": ((طعاماً ولا شراباً)).

(٢) المقولة [١٧٨٢٢] قوله: ((ولو عرفه)).

(٣) "أصلُ المسألةِ في "الجامع الكبير": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان فيما يوجب الرجل على نفسه صـ ٧٨ـ بتصرف.

ولَهُ أخٌ واحدٌ، وتمامُـهُ فيهـا. قلـتُ: وبـهِ عُلِـمَ[١] جـوابُ حادثـةِ: حَلَـفَ بـالطلاقِ على[٢] أنَّ أولادَ زوجتِهِ لا يَطْلَعون بيتَهُ، فطَلَعَ واحدٌ منهم لمْ يَحْنَثْ.....

قلْتُ: والجوابُ أنَّه إذا كرَّرَ حرْفَ النَّفْيِ يكُونُ نَفيُ كُلِّ واحِدٍ بـانفِرادِهِ مَقصُـوداً، ففـي: إنْ لم تَحضُرِي فِراشِي ولم تُراعِيْني يَتحقَّقُ شرْطُ الحِنثِ بنَفْيِ كُـلِّ واحِـدٍ بـانفِرادِهِ؛ لأنَّـه يَصيرُ كأنَّه حلَفَ على كُلِّ واحِدٍ بعَينِهِ؛ لأنَّه إذا كرَّرَ النَّفيَ تتكـرَّرُ اليَمِينُ حتَّـى لـو قـال: لا أُكلِّمُـكَ اليومَ ولا غَداً ولا بعْدَ غدٍ فهي أيمانٌ ثلاثةٌ، وإنْ لم يُكرِّر النَّفيَ فهي يَمِينٌ واحدَةٌ حتَّى لو كلَّمَـهُ ليلاً يَحنثُ بمَنزلَةِ قولِهِ: ثلاثةَ أيَّامٍ كمـا سيأتي[٣] عـن "الواقعـاتِ" في بحـثِ الكـلامِ، وأمَّـا عـدَمُ الصِّدقِ في: لم يَقدَم زَيدٌ، ولم يَقدَم عَمرٌو مع قُدُومِ زَيدٍ مَثلاً فلأنَّه إخبارٌ عن قُـدُومِ كُـلٍّ مِنهُمـا بانفِرادِهِ حيث جعلَهُ مَقصُوداً بالنَّفْيِ، فإذا علَّـق ذلـك بالشَّـرطِ يَتحقَّـقُ شَـرطُ الحِنـثِ وهـو: أنَّـه لم يَقدَم زَيدٌ، هذا ما ظهَرَ لي فتدبَّرهُ.

٦٤/٣

[١٧٣٤٨] (قولُهُ: وله أخٌ واحِدٌ) أي: وهـو عـالِمٌ بـه، كمـا قيَّـد بذلـك قُبيلَ[٤] بـابِ اليَمِـينِ بالطَّلاق والعِتاق، فحِيْنئذٍ يَحنثُ إذا كلَّمهُ لأنَّـه ذكَـرَ الجَمـعَ وأراد الواحِـدَ، وإنْ كـان لا يَعلَـمُ أنَّ الأخَ واحِدٌ لا يَحنثُ لأنَّه لم يُرِدِ الواحِدَ فبَقيتِ اليَمِينُ على الجَمْعِ، كمَـن حلَـفَ لا يَـأكلُ ثلاثـةَ أرغِفةٍ مِن هذا الحُبِّ وليْسَ فيه إلاَّ رَغيفٌ واحِدٌ وهو لا يَعلَمُ لا يَحنَثُ، "بحر"[٥] عن "الوَاقِعات".

مطلبٌ: الجَمعُ المُضافُ كالمُنكَّر بخِلافِ المُعرَّفِ بأَلْ

[١٧٣٤٩] (قولُهُ: قلْتُ إلخ) البحثُ لصاحِبِ "البحرِ" في البابِ الآتي[٦]، وقولُهُ: ((وبِهِ عُلِـمَ)) أي: بما ذَكرَهُ مِن مَسألَةِ الإخوةِ؛ فإنَّه جَمعٌ ليْسَ فيه الأَلِفُ واللاَّمُ بل هو مُضافٌ مِثلُ أَولادِ

---

(١) في "د": ((عرف)).

(٢) ((على)) ليست في "د" و "و".

(٣) المقولة [١٧٨٢٢] قوله: ((ولو عرفه)).

(٤) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمة والثياب إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(٦) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمة والثياب إلخ)).

(كلُّ حِلٍّ) أو حلالُ اللهِ أو حلالُ المسلمينَ (عليَّ حرامٌ).....

زَوجتِهِ، فحيثُ كان عالِماً بتعدُّدِهم لا يَحنَثُ إلاَّ بالجَمْعِ، كما في: لا أُكلِّمُ رِجَالاً أو نِساءً، بخِلافِ ما فيه الألِفُ واللاَّمُ، مِثلُ: لا أُكلِّمُ الفُقراءَ أوالمَساكِينَ أو الرِّجالَ؛ فإنَّه يَحنثُ بالواحِدِ؛ لأنَّه اسمُ جِنْسٍ، كما في "الواقعاتِ"، وما مرَّ[1] عن "الوَاقعاتِ": ((في إخْوَةِ فُلانٍ)) صَريحٌ في أنَّ الجَمْعَ المُضافَ كالمُنكَّرِ، وسيأتي[2] في آخِرِ بابِ اليَمِينِ بالأكلِ والشُّربِ والكلام تَمامُ تَحقيقِ المُعرَّفِ والمُنكَّرِ والمُضافِ وتَحريرُ جَوابِ هذه الحادِثةِ. قال في "البحرِ"[3]: ((لكِنْ قال في "القُنْيةِ"[4]: إنْ أحسَنتِ إلى أَقربائِكِ فأنتِ طالِقٌ فأحسَنَتْ إلى واحِدٍ منهُم يَحنثُ ولا يُرادُ الجَمعُ في عُرْفِنا اهـ. فيَحتاجُ إلى الفرْقِ إلاَّ أنْ يَدَّعِيَ أنَّ في العُرفِ فَرْقاً)) اهـ.

قلْتُ: لا يَخفى أنَّ العُرفَ الآنَ عدَمُ التَّفرقةِ بين إخوَةِ فُلانٍ وأَقربائِكِ وأَولادِ زَوجتِهِ[5] ونَحوِهِ مِن الجَمْعِ المُضافِ في أنَّه يُرادُ به الجِنسُ الصَّادقُ بالواحِدِ والأكثرِ فيَنْبَغي الحِنثُ في الحادِثةِ المَذكُورةِ.

مطلبٌ: كُلُّ حِلٍّ عليه حَرامٌ

[١٧٣٥٠] (قولُهُ: كُلُّ حِلٍّ إلخ) قال في "الهِدايَةِ"[6]: ((ولو قال: كُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرَامٌ فهو على الطَّعامِ والشَّرابِ إلاَّ أنْ يَنوِيَ غيرَ ذلك، والقِياسُ: أنْ يَحنثَ كما فَرَغَ؛ لأنَّه باشَرَ فِعلاً مُباحاً وهو [٤/ق٥٢/أ] التَّنفُّسُ ونَحوُهُ وهذا قوْلُ "زُفَرَ"، وجْهُ الاستِحسانِ: أنَّ المقصُودَ ـ وهو البِرُّ ـ لا يَحصُلُ مع اعتِبارِ العُمُومِ فيَنصرِفُ إلى الطَّعامِ والشَّرابِ للعُرفِ فإنَّه يُستعمَلُ فِيْما يُتناوَلُ عادةً، ولا يَتناولُ المَرأةَ إلاَّ بالنِّيَّةِ لإسقاطِ اعتِبارِ العُمُومِ، وإذا نواها كان إيلاءً، ولا يُصرَفُ اليَمِينُ عن المَأكُولِ

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((و أما الأطعمة والثياب إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ بابٌ في اليمين: على الفور يكون أم على التراخي؟ ق٥١/ب.

(٥) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((زوجتك))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق للسياق.

(٦) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في الكفارة ٧٥/٢.

زادَ "الكمالُ": أو الحرامُ يلزمُني ونحوُهُ (فهوَ على الطعامِ والشرابِ و) لكنِ (الفتوى) في زمانِنا (على أنَّهُ تَبِيْنُ امرأتُهُ) بتطليقةٍ،.....

والمَشرُوبِ، وهذا كُلُّه جَوابُ ظاهِرِ الرِّوايةِ، ومَشايِخُنا قالوا: يَقعُ به الطَّلاقُ مِن غيرِ نِيَّةٍ لغَلَبةِ الاستِعمالِ وعليه الفَتْوى)) اهـ.

قلْتُ: ومُقْتضى قولِهِ: ((فإنَّه يُستعمَلُ في ما يُتناوَلُ عادَةً)) أنَّ العُرفَ كان أوَّلاً في استِعمالِهِ في الطَّعامِ والشَّرابِ، ثُمَّ تَغيَّر ذلك إلى عُرفٍ آخَرَ وغلَبَ استِعمالُهُ في الطَّلاق، ثُمَّ إنَّ ما ذَكرُوهُ هنا لا يُنافي ما ذَكرُوه[1] في الإيلاءِ مِن التَّفصيلِ بين نِيَّةِ تَحريمِ المَرأةِ أو الظِّهارِ أو الكَذِبِ أو الطَّلاق؛ لأنَّ ذاك في: أنتِ عَلَيَّ حرامٌ، وما هُنا: في التَّحريمِ باللَّفظِ العامِّ. والفَتْوى على قوْلِ المُتأخِّرين بانصِرافِهِ إلى الطَّلاقِ البائِنِ عامّاً أو خاصّاً كما ذَكرناهُ[1] هناك.

[١٧٣٥١] (قولُهُ: زادَ "الكَمالُ"[2] إلخ) لا مَحلَّ لِذِكْرِ هذا هُنا؛ لأنَّ مُرادَ "الكمالِ": أنَّ هذا يُرادُ به الطَّلاقُ فقَطْ بحسَبِ العُرفِ، كما يَأْتي[3].

مطلبٌ: تَعارَفُوا ((الحَرامُ يَلزَمُني)) و((الطَّلاقُ يَلزَمُني))

[١٧٣٥٢] (قولُهُ: ولكِنَّ الفَتْوى في زَمانِنا) أي: الزَّمانِ المُتأخِّرِ عن زَمانِ المُتقدِّمينَ، وتوقَّفَ "البَزْدوِيُّ" في "مَبسُوطِهِ": ((في كَونِ عُرفِ النَّاسِ إرادةَ الطَّلاقِ به، فالاحتِياطُ: أنْ لا يُخالِفَ المُتقدِّمينَ))، قال في "الفتح"[4]: ((واعلَم أنَّ مِثلَ هذا اللَّفظِ لم يُتعارَفْ في دِيارِنا بل المُتعارَفُ فيه: حَرامٌ عَلَيَّ كَلامُكَ ونَحوُهُ كأَكلِ كذا ولُبْسِهِ دُونَ الصِّيغةِ العامَّةِ، وتَعارَفُوا أيضاً: الحَرامُ يَلزَمُني ولا شَكَّ في أنَّهم يُريدُونَ الطَّلاقَ مُعلَّقاً؛ فإنَّهم يَذكُرونَ بعدَهُ: لا أَفعَلُ كَذا، ولأَفعلَنَّ، وهو مِثلُ تَعارُفِهم: الطَّلاقُ يَلزَمُني لا أَفعَلُ كَذا فإنَّه يُرادُ به: إنْ فَعلْتُ كذا فهِيَ طالِق، ويَجبُ إمضاؤُهُ عليهم.

---

(١) المقولة [١٤٥١٨] قوله: ((قال لامرأته: أنتِ عليَّ حرامٌ إيلاءٌ إنْ نَوَى التحريمَ إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في كفارة اليمين ٣٧٥/٤.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في كفارة اليمين ٣٧٤/٤.

ولو لهُ أكثرُ بنَّ جميعاً بلا نيَّةٍ، وإن نوى ثلاثاً فثلاثٌ، وإنْ قالَ: لم أنوِ طلاقاً لم يصَدَّقْ قضاءً؛ لغلبةِ الاستعمالِ، ولذا لا يحلِفُ به إلا الرجالُ، "ظهيرية"[1] (وإن لم تكُن له امرَأةٌ) وقت اليمين.....

والحاصِلُ: أنَّ المُعتبَرَ [في] انصرافِ[2] هذِهِ الألفاظِ عربيَّةً أو فارسيَّةً إلى مَعْنىً بلا نِيَّةٍ التَّعارُفُ فيه، فإنْ لم يُتعارَفْ سُئِلَ عن نِيَّتِه، وفِيْما يَنصَرِفُ بلا نِيَّةٍ لو قال: أَردتُ غيرَهُ لا يُصدِّقُهُ القاضي، وفِيْما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى هو المُصدَّقُ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحرِ"[3] و"النَّهرِ"[4] و"المَقدِسيُّ" و"الشُّرُنبُلالِيُّ"[5] وغيرُهُم، وتقدَّمَ[6] تَمامُ الكلامِ على ذلك في الطَّلاق.

[١٧٣٥٣] (قولُهُ: ولو لَهُ أَكثَرُ بنَّ جَمِيعاً) في هذِهِ المَسألَةِ كلامٌ طويلٌ قدَّمناهُ[7] في بابِ طلاقِ غيرِ المَدخُولِ بها، وفي بابِ الإيلاءِ[8]. والَّذي حرَّرناهُ هناك: أنَّه لا خِلافَ في أنَّ: أَنتِ عَلَيَّ حَرامٌ يَخُصُّ المُخاطَبَةَ، وفي: كُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرامٌ يَعُمُّ الزَّوجاتِ [٤١/ق٥٢/ب] الأَربَعَ؛ لِصريحِ أداةِ العُمُومِ الاستِغراقِيِّ، وفي: امرأَتِي حَرامٌ، أو طالِقٌ، يَقعُ على واحِدةٍ مِنهُنَّ، وإنَّما الخِلافُ في نحوِ: حَلالُ اللهِ، أو حَلالُ المُسلِمينَ، فقِيلَ: يَقعُ على واحِدَةٍ غيرِ مُعيَّنةٍ نَظراً إلى صُورةِ أَفرادِهِ، والأَشبَهُ أنَّه يَعُمُّ الكُلَّ، فافهم.

[١٧٣٥٤] (قولُهُ: وإنْ لم تكُن له امرَأةٌ إلخ) قال في "الظَّهيريَّةِ"[9]: ((وإنْ قال: لم أَنوِ الطَّلاقَ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

(٢) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، والصواب إثباته كما هي عبارة "الفتح"، وقد نبَّه عليه مصحح "ب"، والله تعالى أعلم.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٩/٤.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٨٠/ب.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ٣٣/٢.(هامش "الدرر والغرر")

(٦) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٧) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وأما تصحيح "الزيلعي" إلخ)).

(٨) المقولة [١٤٥٤٤] قوله: ((وبه يحصل التوفيق)).

(٩) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

.....

لا يُصدَّقُ قضاءً؛ لأنَّه صار طَلاقاً عُرْفاً))، ثُمَّ قال[1]: ((وإنْ حلَفَ بِهِ، إنْ كان فعَلَ كذا وقَدْ كان فعَلَ وله امرأةٌ واحِدَةٌ أو أكثرُ بِنَّ جَميعاً، وإنْ لم تكُنْ لـه امرأةٌ لا يَلزَمُهُ شَيءٌ؛ لأنَّه جُعِلَ يَميناً بالطَّلاق، ولو جَعلناهُ يَميناً باللهِ تعالى فهو غَمُوسٌ. وإنْ حلَفَ بهذا على أمرٍ في المُستقبَلِ ففَعلَ ذلك ولَيْسَ له امرأةٌ كان عليه الكفَّارةُ؛ لأنَّ تَحريمَ الحَلالِ يَمينٌ)) اهـ. ٦٥/٢

وحاصِلُهُ: أنَّه إذا لم تكُن له امرأةٌ وحلَفَ على ماضٍ كَذِباً لا يَلزَمُهُ شَيءٌ لأنَّه جُعِلَ طلاقاً على المُفْتى به فيَلغُو؛ لعدَمِ الزَّوجةِ. ولو جُعِلَ يَميناً باللهِ تعالى فغَمُوسٌ؛ لأنَّه كِنايةٌ عن الحَلِفِ باللهِ تعالى كما مرَّ[2] في: هو يَهُودِيٌّ أنَّه كِنايَةٌ، وإنْ لم يَعقِلْ وَجهَها فعَلَى الوَجهَيْنِ لا يَلزَمُهُ شَيءٌ سِوَى الاستِغفارِ، وقيْلَ: إنَّ قولَهُ: ولو جُعِلَ يَميناً باللهِ تعالى أي: بناءً على ظاهِرِ الرِّوايةِ مِن حَملِهِ على الطَّعامِ والشَّرابِ. وفيه نظَرٌ؛ لأنَّه إذا قال: إنْ كُنتُ فعلْتُ كذا فكُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرامٌ يَصيرُ بمَعْنى: إنْ كُنتُ فَعلتُهُ فواللهِ لا آكُلُ ولا أَشرَبُ، فإذا كان قد فعَلَ انعقَدتْ يَمينُهُ على عدَمِ الأكلِ والشُّربِ فيُكفِّرُ بأكلِهِ أو شُربِهِ فلا تكُونُ لَغْواً، فافهم. وعلى هذا فمَا في "النِّهايَةِ" عن "النَّوازِلِ" ـ ((مِن أنَّه إنْ لم تكُنْ له امرأةٌ تَجبُ عليه الكفَّارةُ)) ـ مَحمُولٌ على أنَّه جُعِلَ يَميناً باللهِ تعالى مع كَونِ الحَلِفِ على مُستقبَلٍ، وإلاَّ كان غَمُوساً فلا تَلزَمُهُ الكفَّارةُ، وأمَّا قولُهُ في "البحر"[3] ـ: ((مَعناهُ: إذا أكَلَ أو شَرِبَ لانصِرافِهِ عندَ عدَمِ الزَّوجةِ إلى الطَّعامِ والشَّرابِ لا كما يُفهَمُ مِن ظاهِرِ العِبارَةِ)) اهـ ـ ففيه نَظرٌ، بل هو مَحمُولٌ على ما يُفهَمُ مِن ظاهِرِ العِبارةِ وهو وُجُوبُ الكفَّارةِ وإنْ لم يَأكُل ولم يَشرَب بناءً على ما قُلْنا، وإلاَّ وَردَ عليه ما ذَكرناهُ[4] مِن النَّظرِ السَّابقِ، ويُؤيِّدُهُ أنَّ انصِرافَهُ

(قولُهُ: وإلا وردَ عليه ما ذكرناهُ من النظرِ السابقِ إلخ) لا يرِدُ النظرُ المذكورُ على عبارةِ "البحرِ"؛ فإنَّه على كلامِهِ ليست لغواً حتَّى يردَ النظرُ السابقُ عليه، بل منعقدةٌ ومصروفةٌ إلى الطعامِ والشرابِ؛ وذلك: أنَّ الذي فهِمَهُ منها في "البحرِ" أنه عند عدمِ الزَّوجةِ يكونُ المرادُ بقولِهِ: ((كلُّ حلٍّ)) الطعامَ والشرابَ، فإذا باشرَ الشَّرطَ ثمَّ أكَلَ وجبَ كفارةُ يمينٍ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

(٢) المقولة [١٧١٣٣] قوله: ((و لا يرد)) والتي بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٨/٤ـ٣١٩.

(٤) في هذه المقولة.

سواءٌ نكحَ بعدَهُ أَمْ[1] لا (فيمينٌ) فيُكَفِّرُ بأكْلِهِ أو شربِهِ لو يمينُهُ على آتٍ، ولو باللهِ على ماضٍ فغموسٌ أو لغوٌ،.....

إلى الطَّعامِ والشَّرابِ كان في العُرفِ السَّابقِ ثُمَّ تَغيَّر ذلك العُرفُ وصارَ مَصرُوفاً إلى الطَّلاق كما مرَّ[2]، فبعدما صار حقيقةً عُرفيَّةً في الطَّلاق لا يَصحُّ حملُهُ على العُرفِ المَهجُورِ [٤/ق٥٣/أ] بل يَبْقى مُراداً به الطَّلاقُ غيرَ أنَّه إذا لم تكُن له امرَأةٌ يَبْقى مُراداً به الطَّلاقُ فيَلغُو ويُجعَلُ يَميناً باللهِ تعالى فتَجبُ به الكفَّارةُ إنْ لم يكُنْ غَمُوساً. فالتَّرديدُ في كلامِ "الظَّهيريَّةِ" مَبنِيٌّ على قولَيْنِ بدَليلِ ما في "البَزَّازيَّةِ"[3] حيثُ قال: ((وفي المَواضعِ الَّتي يَقعُ الطَّلاقُ بلَفظِ الحَرامِ إنْ لم تكُنْ له امرَأةٌ، إنْ حَنِثَ لَزِمتهُ الكفَّارةُ، و"النَّسَفِيُّ": على أنَّه لا تَلزَمُهُ)) اهـ. فما قالَهُ "النَّسَفِيُّ" مَبنِيٌّ على أنَّه يَبْقى مُراداً به الطلاق، وظاهرُ كلامهم ترجيحُ خلافه، فاغتنم تحقيق هذا المقام فإنَّه من منح الملك السلام.

[١٧٣٥٥] (قولُهُ: سواء نكح بعده أَمْ لا) هو ما عليه الفتوى كما يأتي[4].

[١٧٣٥٦] (قولُهُ: فيُكفِّرُ بأكلِهِ أو شُربِهِ) مَبنِيٌّ على ما فسَّرَ به في "البحرِ"[5] عِبارةَ "النَّوازلِ"، وقد عَلمتَ ما فيه. والصَّوابُ أنْ يقولَ: فيُكفِّرُ بحِنثِهِ أي: بفِعلِهِ المَحلُوفَ عليه، كأنْ قال: إنْ دَخلتُ الدَّارَ فكُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرامٌ، ثُمَّ دَخلَها يَلزَمُهُ كفَّارةُ اليَمِينِ؛ لأنها يَمِينٌ مُنعقِدةٌ على عَدمِ الدُّخُولِ في المُستقبَلِ لا على عَدمِ الأكلِ والشُّربِ حتَّى لو أكلَ أو شَربَ قبْلَ الدُّخولِ أو بعدَهُ لا يَلزَمُهُ شَيءٌ.

[١٧٣٥٧] (قولُهُ: ولو بالله على ماضٍ) لَفظُ ((بالله)) سَبْقُ قَلَمٍ، أي: ولو كانَتْ يَمِينُهُ

(قولُهُ: فيلغو ويجعل يميناً إلخ) لعلَّ الأَولى التعبيرُ بـ:((أو)) لا بـ:((الواو))، ثمَّ رأيتُ نسخةَ الخطِ هكذا:((فيلغو أو يصير يميناً إلخ)).

---

(١) في "ب" و"ط" و"و": ((أو)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في الكنايات ٤/١٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٧٣٥٨] قوله: ((ولو له امرأةٌ وقتَها إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٨ـ ٣١٩.

ولو لَهُ امرأةٌ[١] وقتَهَا فبانَتْ بلا عدَّةٍ.....

على ماضٍ، كما إذا قال: إنْ كنتُ فعلْتُ كذا فكُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرامٌ وكان عالِماً بأنَّه فعلَهُ فهِيَ غَمُوسٌ إنْ جُعلَتْ يَمِيناً باللهِ تعالى، فلا تَلزَمُهُ كفَّارةٌ، وقولُهُ: ((أو لَغْوٌ)) أي: إنْ جُعلَتْ يَمِيناً بالطَّلاق كما قالَهُ "النَّسَفِيُّ". وظاهِرُ ما مرَّ[٢] عن "الظَّهيريَّةِ" مِن قولِهِ: ((لأنَّه جُعِلَ يَمِيناً بالطَّلاق)) اعتِمادُ الأوَّلِ وهو ظاهِرُ ما قدَّمناهُ[٢] أيضاً عن "البزَّازيَّةِ"، وكذا ما يَأْتي[٣] قريباً، وبما قرَّرناهُ عُلِمَ أنَّ ما ذَكرَهُ[٤] "الشَّارِحُ" مِن قولِهِ: ((فغَمُوسٌ أو لَغْوٌ)) هو حَاصِلُ ما قدَّمناهُ[٥] عن "الظَّهيريَّةِ" فليْسَ في كلامِهِ خَلَلٌ سِوَى زِيادةِ لفْظِ ((باللهِ))، فافهم.

[١٧٣٥٨] (قولُهُ: ولو له امرأةٌ وَقتَها إلخ) مُقابِلُ قولِ "المُصنِّف": ((وإنْ لم تكُن له امرأةٌ))، قال في "الظَّهيريَّة"[٦]: ((وإنْ حلَفَ بهذا على أمرٍ في المُستقبَلِ ففعَلَ ذلك ولَيْسَ له امرأةٌ كان عليه الكفَّارةُ؛ لأنَّ تحريمَ الحلالِ يَمينٌ، وإنْ كان له امرأةٌ وقْتَ اليَمينِ فماتَتْ قبْلَ الشَّرطِ أو بانَتْ لا إلى عِدَّةٍ ثُمَّ باشرَ الشَّرطَ لا تَلزَمُهُ الكفَّارةُ؛ لأنَّ يَمِينَهُ انصرَفَ إلى الطَّلاقِ وقْتَ وُجُودِها، وإنْ لم تكُن له امرأةٌ وقْتَ اليَمينِ ثُمَّ تزوَّج امرأةً ثُمَّ باشرَ الشَّرطَ اختلَفُوا فيه، قال الفقيهُ "أبو جعفر": تَبِينُ [٤/ق٥/ب] المُتزَوَّجَةُ، وقال غيرُهُ: لا تَبِيْنُ وبِهِ أخَذَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ"، وعليه الفَتْوى؛ لأنَّ يَمِينَهُ جُعِلَ يَمِيناً بالله تعالى وقْتَ وُجُودِها فلا يكُونُ طلاقاً بعد ذلك)) اهـ. ومثلُهُ في "الخانيَّةِ"[٧]، وفي عِبارةِ "البزَّازيَّةِ" في هذِهِ المسألَةِ خَلَلٌ نَبَّهْنا عليه[٨] في بابِ الإيلاءِ.

(قولُهُ: أي: إنْ جُعِلَتْ يميناً بالطلاق إلخ) أي: أولم تُجعَلْ يميناً بهِ، بل جُعِلَتْ يميناً باللهِ ولم يَعلم بأنّه فعلَهُ، وهذا هو الأَولى بحملِ كلامِ "الشَّارحِ" عليه.

---

(١) في "و": ((ولو كانت له امرأة)).

(٢) المقولة [١٧٣٥٤] قوله: ((وإن لم تَكُنْ له امرأةٌ إلخ)).

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) صـ٣١٢ـ "درّ".

(٥) المقولة [١٧٣٥٤] قوله: ((وإن لم تَكُنْ له امرأةٌ إلخ)).

(٦) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

(٧) "الخانية": كتاب الطلاق ـ فصل في تحريم الحلال ١/٥١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [١٤٥٣٢] قوله: ((كما لو ماتت إلخ)).

فأَكَلَ فلا كفَّارةَ؛ لانصرافِها للطلاقِ، وقدْ مرَّ في الإيلاءِ. (ومنْ نذرَ نذراً مُطْلقاً أو معلَّقاً بشرطٍ وكانَ من جنسِهِ واجبٌ) أي: فرضٌ.....

[١٧٣٥٩] (قولُهُ: فأَكلَ) صوابُهُ: فباشَرَ الشَّرطَ، كما في عِبارةِ "الظَّهيريَّة"[١] وغيرِها، وذلك كدُخُولِ الدَّارِ مثلاً، ولا نَظرَ فيه للأكلِ وعدَمِه كما عَلمتَ.

[١٧٣٦٠] (قولُهُ: وقد مَرَّ في الإيلاءِ) ما مرَّ[٢] هناك فيهِ خَلَلٌ تابَعَ فيه "البزَّازيَّة" كما أَوضحناهُ[٢] هناك.

مطلبٌ في أَحكامِ النَّذرِ

[١٧٣٦١] (قولُهُ: ومَن نَذرَ نَذْراً مُطْلَقاً) أي: غيرَ مُعلَّقٍ بشَرطٍ، مثل: للهِ عَلَيَّ صَومُ سنَةٍ، "فتح"[٣]. وأفادَ أنَّه يَلزَمُهُ ولو لم يَقصِدهُ، كما لو أرادَ أنْ يقولَ كلاماً فجَرَى على لِسانِهِ النَّذرُ؛ لأنَّ هَزْلَ النَّذرِ كالجِدِّ كالطَّلاق، كما في صِيامِ "الفتح"[٤]. وكما لو أراد أنْ يقولَ:للهِ عَلَيَّ صومُ يومٍ فجَرَى على لِسانِه صَومُ شهْرٍ، كما في صِيام "البحرِ"[٥] عن "الوَلْوالجيَّةِ"[٦].

واعلم أنَّ النَّذرَ قُربةٌ مَشرُوعةٌ، أمَّا كَونُهُ قُربةً فلِما يُلازِمُهُ مِن القُربِ، كالصَّلاةِ والصَّومِ والحَجِّ والعِتقِ ونَحوِها، وأما شَرعيَّتُهُ فللأوامرِ الواردةِ بإيفائِهِ، وتَمامُهُ في "الإختيارِ"[٧].

٦٦/٣ **قلْتُ**: وإنَّما ذَكَروا النَّذرَ في الأيمانِ لِمَا يأْتِي[٨]: ((مِن أنَّه لو قال: عَلَيَّ نَذرٌ ولا نِيَّةَ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في تحريم الحلال ق٩٨/أ.

(٢) المقولة [١٤٥٣٢] قوله: ((كما لو ماتت إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٧٤/٤ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الصوم ـ فصل فيما يوجبه على نفسه ٣٠١/٢.

(٥) "البحر": كتاب الصيام ـ فصل في النذر ٣١٩/٢.

(٦) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ فصل ما وجب بالنذر ق٣٣/ب بتصرف

(٧) انظر "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل في النذر ٧٦/٤.

(٨) صـ٣٣٦ـ "در".

كما سيُصَرِّحُ بهِ تبعاً "للبحر"[١] و"الدرر"[٢] (وهو عبادةٌ مقصودةٌ).....

له لَزِمَهُ كفَّارةٌ)). ومرَّ[٣] في آخِرِ كتابِ الصِّيامِ: ((أنَّه لو نذَرَ صَوماً، فإنْ لم يَنوِ شَيئاً، أو نَوَى النَّذرَ فقَطْ، أو نَوَى النَّذرَ وأنْ لا يكُونَ يَمِيناً كان نَذْراً فقَطْ، وإنْ نَوَى اليَمِينَ وأنْ لا يكُونَ نَذْراً كان يَمِيناً وعليه كفَّارةٌ إنْ أفطَرَ، وإنْ نواهُما، أو نَوَى اليَمِينَ كان نَذراً ويَمِيناً حتى لو أفطَرَ قَضَى وكفَّرَ))، ومرَّ[٤] هناك الكلامُ فيه.

[١٧٣٦٢] (قولُهُ: كما سيُصرِّحُ به[٥]) أي: "المُصنِّفُ" قريباً، ويأْتِي[٥] الكلامُ عليه إنْ شاءَ اللهُ تعالى، "ط"[٦].

[١٧٣٦٣] (قولُهُ: وهو عِبادةٌ مَقصُودةٌ) الضَّميرُ راجِعٌ للنَّذرِ بمَعْنى المَنذُورِ لا لِلواجِبِ خلافاً لِمَا في "البحرِ"[٧]، قال في "الفتحِ"[٨]: ((ممَّا هو طاعةٌ مَقصُودةٌ لنفْسِها ومِن جِنْسِها واجِبٌ إلخ)). وفي "البدائعِ"[٩]: ((ومِن شُروطِهِ: أنْ يكُونَ قُربةً مَقصُودةً فلا يَصِحُّ النَّذرُ بعِيادَةِ المَرِيضِ وتَشييعِ الجَنازَةِ والوُضُوءِ والاغتِسالِ ودُخولِ المسجدِ ومَسِّ المُصحَفِ والأذانِ وبناءِ الرِّباطاتِ والمَساجدِ وغيرِ ذلك وإنْ كانَتْ قُرَباً إلاَّ أنَّها غيرُ مَقصُودةٍ)) اهـ فهذا صريحٌ في أنَّ الشَّرطَ كَونُ المَنذورِ نفسِهِ عِبادةً مَقصُودةً لا ما كان مِن جِنسِهِ، ولِذا صحَّحُوا النَّذرَ بالوقْفِ؛ لأنَّ مِن جِنسِهِ واجِباً وهو بِناءُ مَسجدٍ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(٣) ٣٩٢/٦-٣٩٣ "در".

(٤) المقولة [٩٣٨٦] قوله: ((عملاً بعموم المجاز)).

(٥) صـ٣١٧ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٨/٢.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢١/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٧٤/٤.

(٩) "البدائع": كتاب النذر ـ فصلٌ: وأمَّا حكمُ النذر ٨٢/٥.

خرجَ الوضوءُ وتكفينُ المَيِّتِ (ووُجِدَ الشرطُ) المعلَّقُ بِهِ (لزِمَ الناذرَ).....

لِلمُسلمين كما يأْتِي[1]، مع أنَّكَ عَلمتَ [٤/ق٥٤/أ] أنَّ بناءَ المساجدِ غيرُ مَقصُودٍ لذاتِهِ.

[١٧٣٦٤] (قولُهُ: خرَجَ الوُضُوءُ) لأنَّه عِبادةٌ ليسَتْ مَقصُودةً لِذاتِها وإنَّما هو شَرطٌ لعِبادةٍ مَقصُودةٍ وهي الصَّلاةُ، "ط"[2] عن "المِنَح"[3].

[١٧٣٦٥] (قولُهُ: وتَكفينُ المَيِّتِ) لأنه ليْسَ عِبادةً مَقصُودةً بل هو لأجلِ صِحَّةِ الصَّلاة عليه؛ لأنَّ سترَهُ شَرطُ صِحَّتِها، "ط"[4].

[١٧٣٦٦] (قولُهُ: ووُجِدَ الشَّرطُ) مَعطُوفٌ على قولِهِ: ((وكان مِن جنسِهِ عِبادةٌ)) وهذا إنْ كان مُعلَّقاً بشَرطٍ وإلاَّ لَزِمَ في الحالِ، والمُرادُ الشَّرطُ الذي يُريدُ كَونَهُ كما يأْتِي[5] تَصحيحُهُ.

[١٧٣٦٧] (قولُهُ: لَزِمَ النَّاذِرَ) أي: لَزِمَهُ الوَفاءُ به، والمُرادُ أنَّه يَلزَمُهُ الوَفاءُ بأَصلِ القُرْبَةِ الَّتي التَزَمها لا بكُلِّ وَصفٍ التَزَمَهُ؛ لأنَّه لو عيَّنَ دِرْهماً أو فقيراً أو مَكاناً للتَّصدُّقِ أو لِلصَّلاةِ فالتَّعيينُ ليْسَ بلازِمٍ، "بحر"[6]. وتَحقيقُهُ في "الفتحِ"[7].

(قولُهُ: لأنَّه ليسَ عبادةً مقصودةً إلخ) نازعَ "الرحمتيُّ" في خروجِ التكفينِ بقولِهِ: ((عبادةً مقصودةً))، فإنَّه فرضُ كفايةٍ، والقائمُ به مؤدٍّ لفرضِ الكفايةِ، وقالَ: يمكن إخراجُهُ بقولِهِم: أنْ لا يكونَ واجباً قبلَ الإيجابِ. اهـ "سندي".

---

(١) المقولة [٢١٢٦٢] قوله: ((فيتصدَّقُ بها أو بثمنها)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٨/٢ بتصرف.

(٣) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٨/٢.

(٥) المقولة [١٧٣٩١] قوله: ((ثمَّ إنَّ المعلَّقَ إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢١/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٣٧٤/٤ـ٣٧٥.

لحديثِ: ((مَنْ نذرَ وسمَّى فعليهِ الوفاءُ بما سمَّى))[1]. (كصومٍ وصلاةٍ وصدقةٍ) ووقفٍ (واعتكافٍ) وإعتاقِ رقبةٍ وحجٍّ ولو ماشياً، فإنَّها عباداتٌ مقصودةٌ ومن جنسِها واجبٌ؛

[١٧٣٦٨] (قولُهُ: لِحديثِ[1] إلخ) قال في "الفتحِ"[2]: ((هو حَديثٌ غَريبٌ إلاَّ أنَّه مُستَغنًى عنه، ففي لُزُومِ المَنذُورِ الكِتابُ والسُّنَّةُ والإجماعُ، قال تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج ـ ٢٩]، وصرَّحَ "المُصنِّفُ" أي: صاحِبُ "الهِدايةِ"[3] في كتابِ الصَّومِ: بأنَّه واجبٌ للآيَةِ، وتقدَّمَ الاعتِراضُ: بأنَّها تُوجِبُ الافتِراضَ للقَطعيَّةِ، والجوابُ: بأنَّها مُؤوَّلَةٌ؛ إذْ خُصَّ مِنْها النَّذرُ بالمَعصِيَةِ

(قولُ "الشَّارحِ": ووقفٍ) صحةُ النَّذْرِ بالوقفِ من جهةِ أنَّه تَصَدُّقٌ بالمنفعةِ، فإنَّه عبادةٌ مقصودةٌ.

---

(١) قال ابن حجر في "الدراية" صـ٩٢ـ: لم أجده، تبعاً لقول الزَّيلعيِّ في "نصب الراية" ٣/٣٠٠ غريبٌ، وفي وجوب النذر أحاديث، وذكر حديث ابن عباس: ((فدَين الله أحقُّ أن يقضى))، وحديث عمر: أنه نذر اعتكاف ليلة في الجاهلية فقال له النبي ﷺ: ((أوف بنذرك))، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وعبد الله بن بريدة عن أبيه أن امرأة نذرت أن تضرب فوق رأسه بالدُّف فقال لها النبي ﷺ: ((أوفي بنذرك))، وحديث عائشة مرفوعاً: ((من نذر أن يطيع الله فليطعه، ومن نذر أن يعصيَ الله فلا يعصه)). وسنقتصر على حديث عائشة لأنَّه أقرب إلى حديثنا، إلا أن في حديث عائشة التفريق بين الطَّاعة والمعصية.

أخرجه مالك ٢/٤٨٦، وأحمد ٦/٣٦، والبخاري (٦٦٩٦) في الأيمان والنذور ـ النذر في الطاعة، و(٦٧٠٠) النذر فيما لا يملك، وأبو داود (٣٢٨٩) في الأيمان والنذور ـ النذر في المعصية، والترمذي (١٥٢٦) في الأيمان والنذور ـ من نذر أن يطيع الله، والنسائي ٧/١٧ في الأيمان والنذور ـ النذر في الطاعة ـ والنذر في المعصية، وابن ماجه(٢١٢٦) في الكفارات ـ النذر في المعصية، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٢٣١ في الجزية ـ باب لا يوفي من العهود بما يكون بمعصية، وغيرهم من طريق مالك، عن طلحة بن عبد الملك، عن القاسم، عن عائشة مرفوعاً، به.

ورواه الأوزاعي ويحيى بن أبي كثير عن محمد بن أبان عن القاسم، به. ذكره البخاري في "تاريخه" ١/٣٣ـ٣٤، وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٣٣، وأبو يعلى (٤٨٦٣) وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٩٠)، وعزاه في "الفتح" ١١/٧٠٨ إلى البزار. ورواه عثمان بن عمر، عن علي بن المبارك، عن أيوب ويحيى، عن القاسم، به، ذكره البخاري في "التاريخ" ١١/٣٤. وأخرجه ابن حبان في "صحيحه" (٤٣٨٨). ورواه وكيع عن عليٍّ، عن يحيى فقط دون أيوب، أخرجه أحمد ٦/٢٠٨.

وأخرجه الطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (١٥١٤) من طريق عبد الرحمن بن مُجبَّر، عن القاسم، به.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ١/١١٨.

لوجوبِ العتقِ في الكفارةِ، والمشيِ للحجِّ على القادرِ من أهلِ مكـةَ، والقعـدةِ الأخـيرةِ في الصلاةِ، وهي لُبثٌ كالاعتكافِ.....

وما ليْسَ مِن جنسِهِ واجبٌ، فلم تكُنْ قَطعيَّةَ الدَّلالَـةِ. ومَـن قـال مِـن المُتأخِّرينَ بافتِراضِـهِ استدَلَّ بالإجماعِ على وُجُوبِ الإيفاءِ به)) اهـ مُلخَّصاً. وفي "الشُّـرُنبُلاليَّةِ"[1] عـن "البُرهـانِ": ((أنَّـه - أي: الافتِراضَ - هو الأظهَرُ)).

[١٧٣٦٩] (قولُهُ: لوُجُوبِ العِتقِ) تَركَ ذِكرَ الواجِبِ مِن الصَّـلاةِ والصَّـومِ والصَّدقـةِ لظُهُـورِهِ، "ط"[2].

[١٧٣٧٠] (قولُـهُ: والمَشْـيِ لِلحـجِّ) المُـرادُ: الحَـجُّ ماشـياً وإلاَّ فالمَشـيُ ليْـسَ عِبـادةً مَقصُودةً، اهـ "ح"[3]. وفيه: ((أنَّ المَشرُوطَ كَونُهُ عِبادةً مَقصُودةً هو المَنذُورُ لا ما كان مِن جنسِهِ))، كما قدَّمناهُ[4]. وسَيأْتِي[5] في بابِ اليَمِينِ في البيعِ: ((أنَّـه لـو قـال: عَلَـيَّ المَشيُ إلى بَيتِ اللهِ أو الكَعبَةِ يَلزَمُهُ حَجٌّ أو عُمرَةٌ))، وسَنَذكُرُ[5] أنَّ هـذا استِحسـانٌ، والقِياسُ: أنْ لا يَجِبَ به شَيءٌ لأنَّه ليْسَ بقُربَةٍ، تأمَّل.

[١٧٣٧١] (قولُهُ: والقَعـدَةِ الأخيرَةِ إلـخ) كـذا ذَكـرَهُ في اعتِكـافِ "البحـرِ"[6]، وأُورِدَ عليـه: أنَّ التَّشبيهَ إنْ كان في خُصُوصِ القَعدَةِ فهُو غيرُ لازِمٍ في الاعتِكافِ؛ لِجوازِ الوُقُوفِ في مُدَّتِهِ،

(قولُهُ: أنَّه - أي: الافتراضَ - هو الأظهرُ) الدلائلُ إنما تفيدُ الوجوبَ، تأمَّل.

(قولُهُ: وفيه: أنَّ المشروطَ كونُهُ عبادةً إلخ) التأويلُ الذي قالَهُ "ح" لا بدَّ منه لصحَّةِ النذرِ، ولا يرِدُ أنَّ المشيَ ليسَ عبادةً مقصودةً؛ لأنَّ المدارَ على كونِ الأصلِ كذلكَ، لا التبعِ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ٢/٤٣ بتصرف. (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٨.

(٣) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا .

(٤) المقولة [١٧٣٦٣] قوله: ((وهو عبادةٌ مقصودةٌ)).

(٥) المقولة [١٨١١٧] قوله: ((ويجبُ حجٌّ أو عمرةٌ ماشياً إلخ)).

(٦) النقل ليس في اعتكاف "البحر"، انظر "البحر": كتاب الصوم - فصل: ومَنْ نذَرَ صومَ يومِ النَّحرِ أفطرَ ٢/٣١٧.

ووقْفُ مسجدٍ للمسلمينَ واجبٌ على الإمامِ من بيتِ المالِ، وإلا فعلى المسلمينَ، "فتح"[١]. (ولم يَلزمِ) الناذرَ.....

وإنْ كان في مُطلَقِ الكَينُونةِ فلِمَ خصَّ التَّشبيهَ بالقَعدَةِ مع أنَّ الرُّكُوعَ كذلِك؟! والجوابُ: اختِيارُ الأوَّلِ، والغالِبُ [٤/ق٥٤/ب] في الاعتِكافِ القُعُودُ. وذكَرَ في اعتِكافِ "المِعراجِ": ((قُلْنا: بَلْ مِن جنسِهِ واجِبٌ لله تعالى وهو اللُّبْثُ بعَرَفَةَ وهو الوُقُوفُ، والنَّذرُ بالشَّيءِ إنَّما يَصحُّ إذا كان مِن جنسِهِ واجِبٌ أو مُشتَمِلاً[٢] على الواجبِ، وهذا كذلك؛ لأنَّ الاعتكافَ يَشتمِلُ على الصَّومِ، ومِن جنسِ الصَّومِ واجِبٌ وإنْ لم يكُنْ مِن جنسِ اللُّبْثِ واجِبٌ)). وتعقَّبَهُ في "الفتحِ"[٣] في بابِ اليَمِينِ في الحجِّ والصَّومِ: ((بأنَّ وُجُوبَ الصَّومِ فرْعُ وُجُوبِ الاعتِكافِ بالنَّذرِ، والكلامُ الآنَ في صِحَّةِ وُجُوبِ المَتبُوعِ فكيفَ يُستدلُّ على لُزومِهِ بلُزومِهِ، ولُزومُ الشَّرطِ فرْعُ لُزومِ المَشروطِ؟ ثُمَّ قد يُقالُ: تَحقُّقُ الإجماعِ على لُزومِ الاعتِكافِ بالنَّذرِ مُوجِبٌ إهدارَ اشتِراطِ وُجُودِ واجِبٍ مِن جنسِهِ)) اهـ. أي: فهو خارِجٌ عن الأصلِ.

[١٧٣٧٢] (قولُهُ: ووَقْفُ مَسجِدٍ) أي: في كُلِّ بَلدةٍ على الظَّاهرِ، "ط"[٤].

[١٧٣٧٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَفعلِ الإمامُ فعَلَى المُسلِمين.

(قولُهُ: وذكرَ في اعتكافِ "المعراجِ": قلنا: بل من جنسِهِ واجبٌ للهِ إلخ) يقالُ: إنَّ كُلاًّ من القعدةِ والكينونةِ في عرفةَ ليسَ فيه لبثٌ في المسجد الذي هو معنى الاعتكافِ وإنْ وُجدَ فيه مطلقُ لبثٍ، وهو غيرُ كافٍ لوجودِ الواجبِ من جنسِ المنذورِ، فلذا كانَ لزومُ نذرِ الاعتكافِ بالإجماعِ، إلا أن يقالَ: إنَّ المدارَ على الكينونةِ المطلقةِ بدونِ نظرٍ لشخصِها، تأمَّل.

(قولُهُ: والنذرُ بالشيءِ إنما يصحُّ إلخ) لعلَّ أصلَ العبارةِ ((أو النذر)) بـ:((أو)) لا ((الواو)).

---

(١) ((فتح)) ليست في "ب" و"ط"، والمسألةُ موجودةٌ فيه، انظر "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٣.

(٢) في "الأصل" و"آ": ((مشتملٌ)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥١.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٩.

(ما ليسَ مِنْ جنسِهِ فرضٌ، كعيادةِ مريضٍ وتشييعِ جنازةٍ ودخولِ مسجدٍ) ولو مسجدَ الرسولِ ﷺ أو الأقصى؛ لأنَّهُ لَيس مِنْ جنسِها فرضٌ مقصودٌ، وهذا هو الضابطُ كما في "الدرر"[١]. وفي "البحر"[٢]: شرائطُهُ خمسٌ[٣]،.....

[١٧٣٧٤] (قولُهُ: ما لَيْسَ مِن جنسِهِ فَرضٌ) هذا هو الَّذي وَعَدَ بذِكرِهِ، قال "المُصنِّفُ" في "شَرحِهِ"[٤]: ((وهذا يُثبِتُ أنَّ المُرادَ بالواجبِ في قولِهم: ((مِن جنسِهِ وَاجِبٌ)) الفَرضُ، وبه صرَّحَ شَيخُنا في "بَحرِهِ"[٥] إلخ)) ويأتِي[٦] تَمامُ الكلامِ عليه.

[١٧٣٧٥] (قولُهُ: كعِيادةِ مَريضٍ إلخ) هذا يُفيدُ أنَّ مُرادَهُم بالفرْضِ هنا: فرْضُ العيْنِ دُونَ ما يَشمَلُ فرْضَ الكِفايَةِ، اهـ "ح"[٧]. أي: فإنَّ هذه فرْضُ كِفايةٍ، كما في "مُقدِّمةِ أبي اللَّيثِ"، فافهم. وقدَّمنا[٨] عن "البدائعِ" خُروجَ هذِهِ المَذكُوراتِ بقولِهِ: ((عِبادةٌ مَقصُودةٌ))، على أنَّه يَرِدُ عليه دُخُولُ المَسجدِ للطَّوافِ ولِصلاةِ الجُمُعةِ إذا كان الإمامُ فيه، فإنَّ الدُّخولَ حِينئذٍ فرْضٌ لكِنَّهُ ليْسَ مَقصُوداً لِذَاتِهِ، وكذا عِيادَةُ الوالِدَيْن إذا احتَاجَا إليه؛ لأنَّ بِرَّهُما فرْضٌ. وقدَّمنا[٨]: ((أنَّ المَشرُوطَ كَونُهُ عِبادةً مَقصُودةً هو المَنذُورُ)).

٦٧/٣ [١٧٣٧٦] (قولُهُ: ولو مَسجدَ الرَّسولِ ﷺ الأَوْلى ذِكرُ مَسجدِ مكَّةَ؛ لأنَّه المُتوَهَّمُ، "ط"[٩].

[١٧٣٧٧] (قولُهُ: وهذا هو الضَّابطُ) الإشارَةُ إلى ما ذَكَرَهُ مِن أنَّ ما لَيْسَ مِن جنسِهِ فرْضٌ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٢/٤٣.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١ بتصرف.

(٣) في "د": ((خمسة)).

(٤) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢٢ بتصرف يسير.

(٦) المقولة [١٧٣٩٨] قوله: ((لأن الذبح ليس من جنسه فرض إلخ)).

(٧) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/ب.

(٨) المقولة [١٧٣٦٣] قوله: ((وهو عبادةٌ مقصودةٌ)).

(٩) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٩.

فزادَ: أنْ لا يكونَ معصيةً لذاتِهِ، فصحَّ نذرُ صومِ يومِ النحرِ؛.....

لا يَلزَمُ، وعِبارةُ "الدُّرَر"[1]: ((المَنذُورُ إذا كان له أَصلٌ في الفُرُوضِ لَـزِمَ النَّـاذِرَ، كـالصَّومِ والصَّـلاةِ والصَّدَقةِ والاعتِكافِ، وما لا أَصلَ له في الفُرُوضِ فلا يَلزَمُ النَّاذرَ، كعِيادَةِ المَرِيـضِ وتَشـييعِ الجَنـازةِ ودُخُولِ المَسجدِ وبناءِ القَنْطرَةِ والرِّباطِ والسِّقايَةِ ونحوِها، هذا هو الأصلُ الكُلِّيُّ)).

[١٧٣٧٨] (قولُهُ: فزَادَ) أي: على الشَّرطيْنِ المَارَّينِ[2] في المَتنِ.

[١٧٣٧٩] (قولُهُ: أنْ لا يكُـونَ مَعصيـةً لِذاتِـهِ) [٤/ق٥٤/ب] قـال في "الفتـح"[3]: ((وأمَّـا كَـونُ المَنذُورِ مَعصيَةً يَمنَعُ انعقادَ النَّذرِ فيَجِبُ أنْ يكُونَ مَعناهُ إذا كان حراماً لِعَينِهِ، أو ليْسَ فيه جِهةُ قُربَـةٍ فإنَّ المَذهبَ أنَّ نَذرَ صَومِ يَومِ العِيدِ يَنعقِدُ ويَجِبُ الوَفاءُ بصومِ يـومِ غيـرِهِ، ولـو صامَـهُ خـرَجَ عـن العُهْدةِ))، ثُمَّ قال[4] بعد ذلك: ((قال "الطَّحَاويُّ"[5]: إذا أضافَ النَّذرَ إلى المعاصِي كـ: للهِ عَلَيَّ أنْ أَقتُلَ فُلاناً كان يَمِيناً ولَزِمتهُ الكَفَّارةُ بالحِنثِ)) اهـ.

قلْتُ: وحاصِلُهُ: أنَّ الشَّرطَ كَونُهُ عِبادةً فيُعلَمُ منه أنَّه لو كان مَعصِيـةً لـم يَصـحَّ فهـذا ليْـسَ شَرطاً خارِجاً عمَّا مرَّ[6]، لكِنْ صرَّحَ به مُستقِلاًّ لِبَيانِ أنَّ ما كان فيه جِهةُ العِبادةِ يَصـحُّ النَّـذرُ بـه؛ لِمَا مرَّ[7]: مِن أنَّه يَلزَمُ الوَفاءُ بالنَّذرِ مِن حيثُ هو قُربةٌ لا بِكُلِّ وَصفٍ التَزمَهُ به، فصَحَّ التزامُ الصَّومِ مِن حيثُ هو صَومٌ مع إلغاءِ كَونِهِ في يَومِ العِيدِ، ولِذا قال في "الفتـحِ"[8]: ((إنْ قلْـتَ: مِـن شُـرُوطِ النَّذرِ كَونُهُ بغيرِ مَعصِيةٍ فكيفَ قال "أبو يُوسُفَ": إذا نَذَر رَكـعَتيْنِ بلا وُضُوءٍ يَصحُّ نَـذرُهُ

---

(١) "الدرر": كتاب الأيمان ٢/٤٣.

(٢) صـ٣١٤ـ٣١٥ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥.

(٥) انظر "مختصر الطحاوي": كتاب الكفارات والنذور والأيمان صـ٣١٦ـ بتصرف.

(٦) صـ٣١٥ـ "درّ".

(٧) المقولة [١٧٣٦٧] قوله: ((لزم الناذر))

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥.

لأنَّهُ لغيرِهِ، وأنْ لا يكونَ واجباً عليهِ قبلَ النذرِ، فلو نذرَ حِجَّةَ الإسلامِ لَمْ يلزمْهُ شيءٌ غيرُها، وأنْ لا يكونَ ما التزمَهُ أكثرَ مما يملِكُهُ أو مِلكاً لغيرِهِ، فلو نذرَ التصدُّقَ بألفٍ ولا يملِكُ إلا مِائةً.....

خِلافاً لـ"مُحمَّدٍ"، فالجوابُ: أنَّ "أبا يُوسُفَ" صَحَّحَهُ بوُضوءٍ لأنَّه حين نَذرَ رَكعَتَيْنِ لَزِمتاهُ بوُضُوءٍ؛ لأنَّ التزامَ المَشرُوطِ التِزامُ الشَّرطِ، فقولُهُ بعدَهُ: ((بغيرِ وُضُوءٍ)) لَغْوٌ لا يُؤثِّرُ. ونَظيرُهُ: إذا نَذرَهُما بلا قِراءةٍ ألزَمناهُ رَكعَتَيْنِ بقِراءةٍ، أو نَذرَ أنْ يُصلِّيَ رَكعةً واحدَةً ألزَمناهُ رَكعَتَيْنِ أو ثَلاثاً ألزَمناهُ بأربعٍ)) اهـ، وتَمامُهُ فيه.

[١٧٣٨٠] (قولُهُ: لأنَّه لغَيرِهِ) أي: لأنَّ كَونَهُ مَعصِيةً لغيرِهِ وهو الإعراضُ عن ضِيافَةِ الحَقِّ تعالى.

[١٧٣٨١] (قولُهُ: وأنْ لا يكُونَ واجباً عليه قبْلَ النَّذرِ) في أُضحِيةِ "البَدائعِ"[(١)]: ((لو نَذرَ أنْ يُضحِّيَ شاةً وذلك في أيَّامِ النَّحرِ وهو مُوسِرٌ فعليه أنْ يُضحِّيَ بشَاتَين عِندنا، شاةٍ للنَّذرِ وشاةٍ بإيجابِ الشَّرعِ ابتداءً إلاَّ إذا عَنَى به الإخبارَ عن الواجبِ عليه فلا يَلزَمُهُ إلاَّ واحدَةٌ، ولو قبْلَ أيَّامِ النَّحرِ لَزِمَهُ شاتان بلا خِلافٍ؛ لأنَّ الصِّيغةَ لا تَحتَمِلُ الإخبارَ عن الواجبِ؛ إذ لا وُجُوبَ قبْلَ الوقْتِ، وكذا لو كان مُعسِراً ثم أيسَرَ في أيَّامِ النَّحرِ لَزِمَهُ شاتان)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّ نَذرَ الأُضحِيةِ صَحيحٌ لكِنَّه يَنصَرِفُ إلى شاةٍ أُخرى غيرِ الواجبةِ عليه ابتداءً بإيجابِ الشَّرعِ إلاَّ إذا قصَدَ الإخبارَ عن الواجبِ عليه، وكان في أيَّامِها. ومثلُهُ ما لَو نَذرَ الحَجَّ؛ لأنَّ الأُضحِيةَ والحَجَّ قد يكُونانِ غيرَ واجبَيْنِ بخِلافِ حجَّةِ الإسلامِ فإنَّها نفْسُ الواجبِ عليه؛ لأنَّها اسمٌ لفريضةِ العُمُرِ، كصومِ رمضانَ وصلاةِ الظُّهرِ فلا يَصحُّ النَّذْرُ بها، بخِلافِ ما قد يكُونُ تَطوُّعاً [٤/ق٥٥/ب] وواجباً، كالصَّلاةِ والصَّومِ كما سنُحقِّقُهُ[(٢)] في الأُضْحيَةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٧٣٨٢] (قولُهُ: أو مِلكاً لغيرِهِ) فإنْ قيْلَ: إنَّ النَّذْرَ به مَعصيةٌ فيُغنِي عنه ما مرَّ[(٣)]

---

(١) "البدائع": كتاب التضحية ٥/٦٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٢٦٠٠] قوله: ((ناذر لمعينة)).

(٣) صـ٣٢١ـ "در".

لزمَهُ المِائةُ فقط، "خلاصة"[١]. انتهى.

قلتُ: ويزادُ ما في "زواهر الجواهر": وأنْ لا يكونَ.....

قُلْنا: إنَّه ليْسَ مَعصيةً لذاتِهِ وإنَّما هو لِحَقِّ الغَيرِ، أفادَهُ في "البحر"، لكنَّهُ خارجٌ بكَونِه لا يَملِكُهُ فيَشمَلُ الزَّائدَ على ما يَملِكُهُ وما لا مِلكَ له فيه أَصلاً كهذا، وفي "البحرِ"[٢] عن "الخُلاصةِ"[٣]: ((لو قال: للهِ عَلَيَّ أنْ أُهدِيَ هذِهِ الشَّاةَ وهي مِلكُ الغَيرِ لا يَصحُّ النَّذرُ، بخِلافِ قولِهِ: لأُهدِيَنَّ، ولو نَوَى اليَمينَ كان يَميناً)) اهـ. قال في "النَّهرِ"[٤]: ((والفرْقُ بين التَّأكيدِ وعدَمِهِ ممَّا لا أَثرَ له يَظهرُ في صِحَّةِ النَّذرِ وعدَمِهِ، ثُمَّ على الصِّحَّةِ هل تَلزَمُهُ قِيمتُها أو يَتوقَّفُ الحالُ إلى مِلكِها؟ مَحلُّ تَردُّدٍ)) اهـ.

قلْتُ: الظَّاهرُ: الثَّاني؛ لأنَّ الهَدْيَ اسمٌ لِمَا يُهْدى إلى الحَرَمِ، فإذا صَحَّ نَذرُهُ توقَّفَ إلى مِلكِها ليُمكِنَ إهداؤُها، تأمَّل. ويَظهرُ لي أنَّ قولَهُ: لأُهدِيَنَّ يَمينٌ لا نَذرٌ. وقولُهُ: ((ولو نَوَى اليَمينَ كان يَميناً)) راجِعٌ إلى المَسألَةِ الأُولى، فإنْ تَمَّ هذا اتَّضحَ الفرْقُ، فتأمَّل.

[١٧٣٨٣] (قولُهُ: لَزِمَهُ المِائةُ فقَطْ) سيَذكُرُ[٥] "الشَّارِحُ" وَجهَهُ.

[١٧٣٨٤] (قولُهُ: قلْتُ: ويُزادُ إلخ) ذَكرَ هذا الشَّرطَ صاحبُ "البحرِ"[٦] في بابِ الاعتكافِ،

(قولُهُ: فإنْ تَمَّ هذا اتَّضحَ الفرقُ) لا يتمُّ؛ فإنَّه في غايةِ البعدِ من عبارتِهِ، فإنَّ القصدَ منها إثباتُ المخالفةِ بينَ الصورتينِ، في أنَّ الأُولى لا يصحُّ النذرُ فيها بخلافِ الثانيةِ، مع كونِ الشَّاةِ ليست في ملكِهِ فيهما، وعلى ما ظهرَ له يكونُ التقديرُ في الجملةِ الثانيةِ: واللهِ لأُهْدِيَنَّ هذهِ الشَّاةَ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ـ الجنس الثالث في النذر ق١١٢/ب بتصرف، وعبارة "الخلاصة" هي: ((لو ألزَمَ بالنَّذرِ أكثرَ ممَّا يملِكُهُ لزِمَهُ ما يملكُ هو المختار)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ـ الجنس الثالث في النذر ق١١٢/ب.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٨٠/ب.

(٥) صـ٣٣٥ـ٣٣٦ـ "در".

(٦) هذا الشرط ليس في اعتكاف "البحر"، انظر "البحر": كتاب الصوم ـ فصلٌ: ومَنْ نذَرَ صومَ يومِ النحر أفطر وقضى ٢/٣١٧.

مستحيلَ الكونِ، فلو نذرَ صومَ أمسِ أو اعتكافَهُ لم يصحَّ نذرُهُ. وفي "القنية:" نـذرَ التصدُّقَ على الأغنياءِ لم يصحَّ مالم ينْوِ أبناءَ السبيلِ،.....

وعَزَا الفرْعَ المَذكُورَ إلى "الوَلْوالِجيَّةِ"[١]، قال "ط"[٢]: ((وبِهِ صـارَتِ الشُّرُوطُ سبعةً، ما في المَتْنِ وهذِهِ الخَمسَةُ، لكِنَّ اشتِراطَ أنْ لا يكُونَ أكثرَ ممَّا يَملِكُ، وأنْ لا يكُونَ مِلكَ الغَيرِ خاصٌّ[٣] ببعضِ صُوَرِ النَّذْرِ)).

[١٧٣٨٥] (قولُهُ: مُستَحيلَ الكَونِ) يَشمَلُ الاستِحالةَ الشَّرعيَّةَ لِمَا في "الإختيارِ"[٤]: ((لو نَذرَتْ صَومَ أيَّامِ حَيْضِها، أو قالَتْ: للهِ عَلَيَّ أنْ أَصومَ غَداً فحاضَتْ فهو باطِلٌ عند "مُحمَّدٍ" و"زُفرَ"؛ لأنَّها أَضافَتِ الصَّومَ إلى وقْتٍ لا يُتصوَّرُ فيه، وقال "أبو يُوسُف": تَقْضي في المَسألَةِ الثَّانيةِ؛ لأنَّ الإيجابَ صَدرَ صَحِيحاً في حالٍ لا يُنافِي الصَّومَ، ولا إضَافةَ إلى زَمانٍ يُنافِيهِ؛ إذِ الصَّومُ يُتصوَّرُ فيه، والعَجْزُ بعارِضٍ مُحتَمِلٌ كالمَرِيضِ فتَقضِيهِ، كما إذا نذَرتْ صَومَ شَهرٍ يَلزَمُها قَضاءُ أيَّامِ حَيضِها؛ لأنَّه يجوز خلو الشهر عن الحيض فيصح الإيجاب)) وتمامه فيه.

[١٧٣٨٦] (قولُهُ: وفي "القُنْيةِ"[٥] إلخ) عبارَتُها ـ كما في "البحر"[٦] ـ: ((نَذرَ أنْ يَتصدَّقَ بدِينارٍ على الأغنياءِ يَنْبَغي أنْ لا يَصحَّ، قلْتُ: ويَنْبَغي أنْ يَصحَّ إذا نَوَى أبناءَ السَّبيلِ لأنَّهم مَحلُّ الزَّكاةِ)) اهـ. ٦٨/٣

قلْتُ: ولعلَّ وَجهَ عَدمِ الصِّحَّةِ في الأوَّلِ عدَمُ كَونِها قُربةً، أو مُستحِيلةُ الكَونِ[٧] لعدَمِ

(قولُهُ: قلتُ: ولعلَّ وجهَ عدمِ الصحَّةِ) قلتُ: بل نذرُهُ ـ أنْ يتصدَّقَ بدينارٍ ـ صحيحٌ، وقولُهُ: بعدَهُ: ((على الأغنياءِ)) رجوعٌ فلا يصحُّ، نظيرُ ما لو نذرَ ركعتينِ بلا طهارةٍ، "مقدسيّ".

---

(١) "الولوالجية": كتاب الصوم ـ الفصل الرابع في الاعتكاف وصدقة الفطر ق٣٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢ بتصرف.

(٣) في "آ": ((خاصًّا))، وهو تصحيف.

(٤) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل في النذر ٧٧/٤.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في النذور ق٥٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤

(٧) قوله: ((أو مستحيلةُ الكون)) الأَوْلى أن يقول: أو كونُها مستحيلةٌ إلخ بالعطف على قوله: ((عدمُ))، بدليل قوله: ((لعدم تحققها إلخ))، وإلاَّ فظاهرُ عبارتِهِ أنَّ الاستحالةَ منفيَّةٌ، وهو لا يظهر فتدبَّر. اهـ مصحِّحه.

ولو نذرَ التسبيحاتِ دُبُرَ الصلاةِ لم يلزمْهُ،[١] ولو نَذَرَ أنْ يصلِّيَ على النبيِّ ﷺ كلَّ يومٍ كذا.....

تَحقُّقِها؛ لأنَّها للغَنِيِّ هبةٌ، كما أنَّ الهبةَ للفقيرِ صدقةٌ.

[١٧٣٨٧] (قولُهُ: ولو نَذرَ التَّسبيحاتِ) [٤/ق٥٦/أ] لعلَّ مُرادَهُ التَّسبيحُ والتَّحميدُ والتَّكبيرُ ثلاثاً وثلاثين في كُلٍّ، وأطلَقَ على الجَميعِ تَسبيحاً تَغليباً لكَونِهِ سابقاً، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه ليْسَ مِن جِنْسها واجِبٌ ولا فرْضٌ، وفيه: أنَّ تكبيرَ التَّشريقِ واجِبٌ على المُفْتى به، وكذا تكبيرةُ الإحرامِ وتكبيراتُ العيدَيْن فيَنْبَغي صحَّةُ النَّذْرِ به بناءً على أنَّ المُرادَ بالواجِبِ هو المُصطَلَحُ، "ط"[٢].

قلْتُ: لكِنْ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" ليْسَ عبارَةَ "القُنيةِ"[٣]، وعِبارتُها[٤] ـ كما في "البحر"[٤] ـ: ((ولو نَذرَ أنْ يقولَ دُعاءَ كذا في دُبُرِ كُلِّ صلاةٍ عشرَ مرَّاتٍ لم يَصحَّ)).

[١٧٣٨٨] (قولُهُ: لم يَلزَمْهُ) وكذا لو نَذرَ قِراءةَ القُرآنِ، وعلَّلَهُ "القُهستانيُّ"[٥] في بابِ الاعتِكافِ: ((بأنَّها للصَّلاة))، وفي "الخانيَّة"[٦]: ((ولو قال: عَلَيَّ الطَّوافُ بالبيتِ أو[٧] السَّعيُ بين الصَّفَا والمَروةِ، أو: عَلَيَّ أنْ أقرأَ القُرآنَ إنْ فَعلتُ كذا لا يَلزَمُهُ شَيءٌ)) اهـ.

(قولُهُ: أو: عليَّ أنْ أقرأَ القرآنَ إنْ فعلتُ كذا لا يلزمُهُ شيءٌ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ هذهِ الأشياءَ وإن كانت عبادةً إلا أنَّها ليست مقصودةً، فإنَّ القصدَ بالطوافِ تعظيمُ الكعبةِ، وبالقراءةِ التَّدبُّرُ في معانيها، لا مجردُ إجراءِ الحروفِ على اللِّسانِ، وعلَّلَ في "شرحِ الأشباهِ" ـ لعدمِ صحَّةِ نذرِ التسبيحاتِ، وقراءةِ القرآن ـ بأنَّها ليست بقربةٍ مقصودةٍ.

---

(١) في "و": ((تلزمه)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في النذر ق٥٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ٢٣٠/١.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٧/٢(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في النسخ جميعها: ((والسعي)) بالواو، وما أثبتناه من "الخانية".

لزِمَهُ، وقيلَ: لا. (ثمَّ إنَّ) المعلَّقَ فيه تفصيلٌ، فإنْ (علَّقَهُ.....

قلْتُ: وهو مُشكِلٌ؛ فإنَّ القراءةَ عِبادةٌ مَقصُودةٌ، ومِن جنسِها واجبٌ، وكذا الطَّوافُ فإنَّه عِبادةٌ مَقصُودةٌ أيضاً، ثُمَّ رأيتُ في "لُبابِ المَناسكِ"[1] قال في بابِ أنواعِ الأَطوِفةِ: ((الخامِسُ: طَوافُ النَّذْرِ وهو واجبٌ، ولا يَختصُّ بوقْتٍ))، فهذا صَريحٌ في صحَّةِ النَّذْرِ به.

[١٧٣٨٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ) لأنَّ مِن جنسِهِ فَرضاً وهو الصَّلاة عليه ﷺ مَرَّةً واحدَةً في العُمُرِ، وتَجبُ كُلَّما ذُكِرَ، وإنَّما هي فَرضٌ عمَلِيٌّ، قال "ح"[2]: ((ومنه يُعلمُ أنَّه لا يُشترَطُ كَونُ الفرْضِ قَطعيّاً))، "ط"[3].

[١٧٣٩٠] (قولُهُ: وقيْلَ لا) لعلَّ وَجهَهُ اشتِراطُهُ كَونَ الفرْضِ قَطعيّاً، "ح"[4].

[١٧٣٩١] (قولُهُ: ثُمَّ إنَّ المُعلَّقَ إلخ) اعلم أنَّ المَذكُورَ في كُتُبِ ظاهِرِ الرِّوايَةِ: ((أنَّ المُعلَّقَ يَجبُ الوَفاءُ به مُطْلَقاً أي: سواءٌ كان الشَّرطُ ممَّا يُرادُ كَونُهُ، أي: يُطلَبُ حُصُولُه، كإنْ شَفَى اللهُ مَريضي. أَوْ لا، كإنْ كلَّمتُ زَيداً، أو دَخلتُ الدَّارَ فكذا، وهو المُسمَّى عند الشَّافعيَّةِ نَذرَ اللَّجاجِ))، ورُوِيَ عن "أبي حنيفةَ" التَّفصيلُ المَذكُورُ هنا، وأنَّه رَجعَ إليه قبْلَ موتِهِ بسَبعةِ أيَّامٍ، وفي "الهِدايَةِ"[5]: ((أنَّه قوْلُ "مُحمَّدٍ"، وهو الصَّحيحُ)) اهـ. ومَشَى عليه أَصحابُ المُتُونِ كـ"المُختارِ"[6] و"المَجْمَعِ" و"مُختَصرِ النِّقايَةِ"[7] و"المُلْتَقى"[8] وغيرِها، وهو مَذهَبُ "الشَّافعِيِّ"، وذكَرَ في "الفتحِ"[9]: ((أنَّه المَروِيُّ في "النَّوادرِ"، وأنَّه مُختارُ المُحقِّقين))، وقد انعكَسَ الأمرُ على صاحِبِ "البحرِ"[10] فظَنَّ

---

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة صـ٩٧ـ.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٥/ب بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٧٦/٢.

(٦) انظر "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل النذر ٧٨/٤.

(٧) انظر "النقاية مختصر الوقاية": كتاب الأيمان صـ٨١ـ.

(٨) "ملتقى الأبحر": كتاب الأيمان ـ فصل حروف القسم ٣١٨/١.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ـ فصل في الكفارة ٣٧٥/٤ ـ٣٧٦.

(١٠) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٠/٤.

بشرطٍ يريدُهُ، كـ: إنْ قدِمَ غائبي) أو شُفِيَ مريضي (يُوَفِّي) وجوباً (إن وُجِدَ) الشرطُ، (و) إن علَّقَهُ (بما لم يُرِدْهُ كـ: إنْ زنيتُ بفلانةٍ) مثلاً فحنِث (وَفَّى) بنذرِهِ (أو كفَّرَ) ليمينِهِ (على المذهبِ).....

أنَّ هذا لا أَصلَ له في الرِّوايَةِ، وأنَّ رِوايةَ "النَّوادرِ": أنَّه مُخيَّرٌ فِيْهِما مُطْلقاً، وأنَّه في "الخُلاصةِ"[1] قال: ((وبه يُفْتى))، وقد عَلمتَ أنَّ المَرويَّ في "النَّوادرِ" هو التَّفصيلُ المَذكُورُ. [٤/ق٥٦/ب] وذكر في "النهر"[2]: ((أنَّ الَّذي في "الخُلاصةِ" هو التَّعليقُ بما لا يُرادُ كَونُهُ، فالإطلاقُ مَمنُوعٌ)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّه ليْسَ في المَسألَةِ سِوَى قولَيْن: الأوَّلُ ظاهِرُ الرِّوايَةِ: عدَمُ التَّخييرِ أَصلاً، والثَّاني: التَّفصيلُ المذكُورُ. وأمَّا ما تَوهَّمَهُ في "البحرِ"[3] مِن القوْلِ الثَّالثِ وهو التَّخييرُ مُطْلقاً، وأنَّه المُفْتى بـه فلا أَصلَ له، كما أَوضَحَهُ العلاَّمةُ "الشُّرُنْبُلالِيُّ" في رِسالَتِهِ المُسمَّاةِ "تُحفَةَ النِّحْريرِ"[4]، فافهم.

[١٧٣٩٢] (قولُهُ: بشَرطٍ يُريدُهُ إلخ) انظر لو كان فاسقاً يُريدُ شَرطاً هو مَعصيةٌ فعَلَّقَ عليه كما في قوْلِ الشَّاعرِ[5]: [طويل]

عَلَيَّ إذا ما زُرْتُ لَيْلَى بِخُفْيَةٍ ... زِيارَةُ بَيتِ اللهِ رَجْلانَ حَافِيَا

فهل يُقالُ: إذا باشَرَ الشَّرطَ يَجبُ عليه المُعلَّقُ أَم لا؟ ويَظهرُ لِي الوُجُوبُ؛ لأنَّ المَنذُورَ طاعةٌ وقد عَلَّقَ وُجُوبَها على شَرطٍ، فإذا حصَلَ الشَّرطُ لَزِمتْهُ وإنْ كان الشَّرطُ مَعصِيةً يَحرُمُ فِعلُها؛

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الجنس الثالث في النذر ق١١٢/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق٢٨٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١.

(٤) "تحفةُ النِّحْرير وإسعافُ النّاذر الغني والفقير بالتخيير على الصَّحيح والتحرَّير": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشرنبلاليّ المصريّ (ت١٠٦٩هـ).("إيضاح المكنون" ١/٢٦١، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ١/٢٩٢).

(٥) البيت لمجنون ليلى في ديوانه صـ٣٠١ـ، وروايتُهُ فيه:

حلفتُ لئنْ لاقيتُ ليلى بخَلوةٍ ... أطوفُ ببيتِ الله رَجْلانَ حافيا

لأنَّـهُ نـذرٌ بظـاهرِهِ، يمـينٌ بمعنـاهُ، فيُخـيَّرُ[1] ضـرورةً. (نـذرَ) مكلَّـفٌ (بعتـقِ رقبـةٍ في ملكِهِ وفَّى بهِ، وإلا) يُوَفِّ[2] (أثِمَ) بالتركِ (ولا يدخُلُ تحتَ الحكمِ) فلا يُجبرُهُ القاضي.....

لأنَّ هذه الطَّاعةَ غيرُ حامِلَةٍ على مُباشَرةِ المَعصيةِ بل بالعَكسِ، وتَعريفُ النَّذْرِ صادِقٌ عليه ولِذا صَحَّ النَّذْرُ في قولِهِ: إنْ زَنيتُ بفُلانةٍ لكنَّه يَتخيَّرُ بينه وبين كفَّارَةِ اليَمينِ؛ لأنَّه إذا كان لا يُريدُهُ يَصيرُ فيه مَعْنى اليَمينِ فيَتخيَّرُ كما يأتي[3] تقريرُهُ، بخِلافِ ما إذا كان يُريدُهُ لفَواتِ مَعْنَى اليَمينِ فيَنْبَغي الجَزْمُ بلُزُومِ المَنذُورِ فيه وإنْ لم أَرَهُ صريحاً، فافهم.

[١٧٣٩٣] (قولُهُ: لأنَّه نَذرٌ بظَاهرِهِ إلخ) لأنَّه قصَدَ به المَنعَ عن إيجادِ الشَّرطِ فيَميلُ إلى أيِّ الجِهتَيْن شاءَ، بخِلافِ ما إذا علَّقَ بشَرطٍ يُريدُ ثُبوتَهُ؛ لأنَّ مَعْنى اليَمينِ ـ وهو قصْدُ المَنعِ ـ غيرُ مَوجُودٍ فيه لأنَّ قصدَهُ إظهارُ الرَّغبةِ فِيْما جُعِلَ شَرطاً، "درر"[4].

[١٧٣٩٤] (قولُهُ: فيُخيَّرُ ضَرورةً) جوابٌ عن قوْلِ "صدْرِ الشَّريعةِ"، أقولُ: إنْ كان الشَّرطُ حَراماً، كـ: إنْ زَنيتُ يَنْبَغي أنْ لا يَتخيَّرَ؛ لأنَّ التَّخييرَ تَخفيفٌ والحَرَامُ لا يُوجِبُ التَّخفيفَ، قال في "الدُّرر"[4]: ((أقولُ: ليْسَ المُوجِبُ للتَّخفيفِ هو الحَرامُ بل وُجُودُ دَليلِ التَّخفيفِ؛ لأنَّ اللَّفظَ لَمَّا كان نَذْراً مِن وَجهٍ ويَميناً مِن وَجهٍ لَزِمَ أنْ يُعملَ بمُقْتَضى الوَجهَيْنِ، ولم يَجُز إهدارُ أَحدِهِما فلَزِمَ التَّخييرُ المُوجِبُ للتَّخفيفِ بالضَّرورة، فتَدبَّر)) اهـ.

[١٧٣٩٥] (قولُهُ: فلا يُجبرُهُ القاضي) لأنَّ العبْدَ لم يَثبُت له حَقُّ العِتقِ عليه؛ لأنَّ ذلك بمَنزِلَةِ ما لو حلَفَ بالله تعالى لَيُعتِقنَّهُ، ليْسَ له إجبارُهُ على أنْ يَبَرَّ بيَمينِهِ؛ لأنَّ ذلك مُجرَّدُ حَقِّ الله تعالى.

---

(١) في "و": ((فيتخيَّرُ)).

(٢) في "ب" و"م" و"د": ((يَفِ))، وما أثبتناه من "و".

(٣) المقولة [١٧٣٩٤] قوله: ((فيُخيَّرُ ضرورةً)).

(٤) "الدرر": كتاب الأيمان ٢/٤٣.

(نذرَ أنْ يذبَحَ ولدَه فعليهِ شاةٌ)؛ لقصَّةِ الخليلِ عليهِ الصلاةُ والسلامُ، وألغاهُ الثاني والشافعيُّ، كنذرِهِ بقتلِهِ.....

[١٧٣٩٦] (قولُهُ: نَذرَ أنْ يَذبحَ ولدَهُ إلخ) [٤/ق٥٧/أ] المسألَةُ مَنصُوصةٌ في "كافي الحاكِمِ الشهيدِ" وغيرِهِ، وفي "شرحِ المَجْمَعِ" و"شرح دُررِ البحارِ"(١): ((أنَّه يَجبُ به ذَبحُ كَبشٍ في الحرَمِ، أو في أيَّامِ النَّحرِ في غيرِ الحرَمِ، وأنَّه يُشترَطُ لصحَّةِ النَّذْرِ به في عامَّةِ الرِّواياتِ أنْ يقولَ في النَّذْرِ عند مَقامِ "إبراهيم"، أو بمَكَّةَ، وفي روايةٍ عنه: لا يُشترَطُ))، وفي "الإختيار"(٢): ((ولو نَذرَ ذَبحَ ولَدِهِ أو نَحرَهُ لَزِمَهُ ذَبحُ شاةٍ عند "أبي حنيفةَ" و"مُحمَّدٍ"، وكذا النَّذرُ بذَبحِ نفسِهِ أو عَبدِهِ عند "مُحمَّدٍ". ٦٩/
وفي الوالِدِ والوالِدَةِ عن "أبي حنيفة" روايَتانِ، والأصحُّ عدَمُ الصِّحَّةِ، وقال "أبو يُوسُف" و"زُفَر": لا يَصحُّ شَيءٌ مِن ذلك؛ لأنَّه مَعصيةٌ فلا يَصحُّ، ولهما في الولَدِ مَذهبُ جماعةٍ مِن الصَّحابةِ، كعليٍّ، وابنِ عبَّاسٍ وغيرِهِما، ومِثلُهُ لا يُعرَفُ قِياساً فيكُونُ سَماعاً، ولأنَّ إيجابَ ذَبحِ الولَدِ عِبارةٌ عن إيجابِ ذَبحِ الشَّاةِ حتَّى لو نَذرَ ذَبحَهُ بمَكَّةَ يجبُ عليه ذَبحُ الشَّاةِ بالحَرَمِ. بيانُهُ: قِصَّةُ الذَّبيحِ، فإنَّ اللهَ تعالى أوجبَ على "الخَليلِ" ذَبحَ وَلَدِهِ(٣) وأمَرَهُ بذَبحِ الشَّاةِ؛ حيثُ قال: ﴿قَدْ صَدَّقْتَ الرُّؤْيَا﴾ [الصافات ـ ١٠٥] فيكُونُ كذلك في شَريعَتِنا، إمَّا لقوله تعالى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾ [النحل ـ ١٢٣]، أو لأنَّ شريعةَ مَن قبلَنا تَلزَمُنا حتَّى يَثبُتَ النَّسخُ، وله نَظائِرُ، مِنْها: أنَّ إيجابَ المَشيِ إلى بَيتِ الله تعالى عِبارةٌ عن حجٍّ أو عُمرَةٍ، وإيجابَ الهَدْيِ عِبارةٌ عن إيجابِ شاةٍ. ومِثلُهُ كثيرٌ، وإذا كان نَذْرُ ذَبحِ الولَدِ عِبارةً عن ذَبحِ الشَّاةِ لا يكُونُ مَعصيَةً بل قُربةً حتَّى قال "الإسبيجابيُّ" وغيرُهُ مِن المشايخِ: إنْ أرادَ عَينَ الذَّبحِ وعرَفَ أنَّه مَعصيةٌ لا يَصحُّ)). ونظيرُهُ: الصَّومُ في حقِّ الشَّيخِ الفانِي مَعصيةٌ؛ لإفضَائِهِ إلى إهلاكِهِ، ويَصحُّ نذرُهُ بالصَّومِ وعليه الفِديَةُ، وجُعِلَ ذلك التِزاماً للفِديَةِ كذا هذا. ولـ"مُحمَّد" في النَّفسِ والعبْدِ: أنَّ ولايَتَهُ

---

(١) "غرر الأذكار": "كتاب الأيمان"ق٢٦٤/ب بتصرف.

(٢) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل في النذر ٤/٧٨ باختصار.

(٣) أي: بقوله: ((افعل ما تؤمر)) كما في "الإختيار".

(ولغا لو كان بذَبْحِ نفسِهِ أو) عبدِهِ، وأوجبَ محمدٌ الشاةَ، ولو بذبحِ (أبيهِ أو جدِّهِ أو أُمِّهِ) لغا إجماعاً؛ لأنَّهُم ليسُوا كسَبَةً. (ولو قالَ: إن برئتُ مِنْ مرضي هذا ذبحتُ شاةً أو عليَّ شاةٌ أذبَحُها، فبَرِأَ لا يلزمُهُ شيءٌ)؛ لأنَّ الذبحَ ليسَ من جنسِهِ فرضٌ بل واجبٌ كالأضحيةِ فلا يصحُّ (إلا إذا زادَ: وأتصدَّقُ بلحمِها) فيلزمُهُ؛ لأنَّ الصدقةَ من جنسِها فرضٌ وهي الزكاةُ،.....

عليهما فوقَ ولايتِهِ على وَلَدِهِ[1]. ولـ"أبي حنيفةَ": أنَّ وُجُوبَ الشَّاةِ على خِلافِ القِياسِ عرفناهُ استِدلالاً بقِصَّةِ "الخليلِ"، وإنَّما وَردتْ في الولَدِ فيُقتصَرُ عليه. ولو نَذرَ بلفْظِ القَتلِ لا يَلزَمُهُ شيءٌ بالإجماعِ؛ لأنَّ النَّصَّ وَردَ بلفْظِ الذَّبحِ، والنَّحرُ مِثلُهُ ولا كذلِكَ القَتلُ، ولأنَّ الذَّبحَ والنَّحرَ وردَا في القُرآنِ على وَجهِ القُربةِ والتَّعبُّدِ، والقتلُ لم يَرِد إلاَّ على وَجهِ العُقُوبةِ [٤/ق٥٧/ب] والانتِقامِ والنَّهيِ، ولأنَّه لو نَذرَ ذَبحَ الشَّاةِ بلفْظِ القَتلِ لم يَصحَّ فهذا أَوْلى)) اهـ.

[١٧٣٩٧] (قولُهُ: لَغَا إجماعاً) أي: بناءً على أَصحِّ الرِّوايتَيْن كما مرَّ[2].

[١٧٣٩٨] (قولُهُ: لأنَّ الذَّبحَ ليْسَ مِن جنسِهِ فرْضٌ إلخ) هذا التَّعليلُ لصَاحِبِ "البحرِ"[3]، ويُنافِيهِ ما في "الخانيَّةِ"[4] قال: ((إنْ بَرِئتُ مِن مَرَضي هذا ذَبحتُ شاةً فبَرِئَ لا يَلزمُهُ شَيءٌ إلاَّ أنْ يقولَ: فـ: لله عليَّ أنْ أذبحَ شاةً)) اهـ. وهي عبارَةُ "مَتنِ الدُّررِ"[5] وعلَّلَها في "شَرحِهِ"[5] بقولِهِ: ((لأنَّ اللُّزُومَ لا يكُونُ إلاَّ بالنَّذرِ والدَّالُّ عليه الثَّاني لا الأوَّلُ)) اهـ. فأفادَ أنَّ عدَمَ الصِّحَّةِ لكَونِ الصِّيغةِ المَذكُورةِ لا تَدلُّ على النَّذرِ، أي: لأنَّ قولَهُ: ذَبحتُ شاةً وَعدٌ لا نَذرٌ، ويُؤيِّدُهُ ما في "البزَّازيَّةِ"[6]: ((لو قال: إنْ سَلِمَ وَلَدِي أَصومُ ما عِشتُ)) فهذا وَعدٌ، لكِنْ في "البزَّازيَّةِ"[6] أيضاً: ((إنْ عُوفِيتُ صُمتُ كذا، لم يَجب ما لم يَقُل: للهِ عليَّ، وفي الاستِحسانِ يَجبُ،

---

(١) أي: ((فكان أولى بالجواز)) كما في "الإختيار".

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٦/٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(٦) "البزازية": كتاب الأيمان – فصل ما يكون يميناً ٢٧٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

ولو قال: إنْ فعلْتُ كذا فأنا أَحجُّ، ففَعلَ، يَجبُ عليه الحَجُّ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ تَعليلَ "الدُّررِ" مَبنيٌّ على القِياسِ، والاستِحسانُ خِلافُهُ، ويُنافِيهِ أيضاً قَوْلُ "المُصنِّفِ": ((علَيَّ شاةٌ أَذبَحُها)). وعِبارةُ "الفتحِ"[1]: ((فعَلَيَّ)) بالفاء في جوابِ الشَّرطِ؛ إذ لا شَكَّ أنَّ هذا ليْسَ وَعداً، ولا يُقالُ: إنَّما لم يَلزَمهُ شَيءٌ لعدَمِ قولِهِ: ((للهِ علَيَّ)) لأنَّ المُصرَّحَ به صِحَّةُ النَّذرِ بقولِهِ: ((للهِ علَيَّ حَجَّةٌ، أو: علَيَّ حَجَّةٌ)).

فيَتعيَّنُ حَملُ ما ذَكرَهُ "المُصنِّفُ" على القوْلِ بأنَّه لا بُدَّ أنْ يكُونَ مِن جنسِهِ فَرضٌ. وحَمْلُ ما في "الخانيَّةِ" و"الدُّررِ" مِن صحَّةِ قولِهِ: ((للهِ علَيَّ أنْ أَذبحَ شاةً)) على القَوْلِ بأنَّه يَكفِي أنْ يكُونَ مِن جنسِهِ واجِبٌ، وسيَأتِي[2] في آخرِ الأُضحِيَةِ عن "الخانيَّةِ"[3]: ((لو نَذرَ عَشرَ أُضْحِياتٍ لَزِمَهُ ثِنتانِ لِمَجيءِ الأَمرِ بهِمَا))، وفي "شرحِ الوَهبانيَّةِ"[4]: ((الأصَحُّ وُجُوبُ الكُلِّ؛ لإيجابِهِ ما للهِ مِن جنسِهِ إيجابٌ))، ونقل "الشَّارِحُ" هناك[5] عن "المُصنِّفِ": أنَّ مُفادَهُ لُزُومُ النَّذرِ بما مِن جنسِهِ واجِبٌ اعتِقادِيٌّ أو اصطِلاحِيٌّ اهـ. ويُؤيِّدُه أيضاً ما قدَّمناهُ[6] عن "البدائعِ"، وبه يُعلَمُ أنَّ الأصحَّ أنَّ المُرادَ بالواجِبِ: ما يَشمَلُ الفَرضَ والواجِبَ الاصطِلاحِيَّ لا خُصوصُ الفَرضِ فقَطْ.

(قولُهُ: ويؤيِّدُهُ أيضاً ما قدَّمناه عن "البدائعِ" إلخ) ويؤيِّدُهُ أيضاً مسألةُ ذبحِ ولدِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يمينا ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢٧١٨] قوله: ((لزمه ثنتان)).

(٣) "الخانية": كتاب الأضحية ـ فصل في مسائل متفرقة ٣/٣٥٥.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأضحية ق٢٩٢/أ بتصرف.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢٧١٩] قوله: ((لمجيء الأمر بهما)).

(٦) المقولة [١٧٣٦٣] قوله: ((وهو عبادة مقصودة)).

"فتح" و"بحر". ففي "متن الدرر" تناقضٌ، "منح"[١]. (ولو قالَ:للهِ عليَّ أنْ أذبحَ جَزُوراً وأتصدَّقَ بلحمِهِ، فذبَحَ مكانَهُ سَبْعَ شياهٍ جازَ) كذا في "مجموع النوازل"، ووجهُهُ لا يخفى. وفي "القنية"[٢]: إن ذهبَتْ هذهِ العلَّةُ فعليَّ كذا، فذهبتْ ثم عادتْ لا يلزمُهُ شيءٌ. (نذَرَ لفقراءِ مكَّةَ جازَ الصرْفُ لفقراءِ غيرِها) لِما تقرَّرَ في كتابِ الصومِ.....

[١٧٣٩٩] (قولُهُ: "فتح" و"بحر") يُوهِمُ أنَّه في "الفتحِ" ذَكرَ هذا التَّعليلَ، مع أنَّ المَذكُورَ فيه عبارَةُ المَتنِ فقَطْ[٣]، وكذلك في "البحرِ"[٤] مَعزيّاً إلى "مَجمُوعِ النَّوازِلِ".

[١٧٤٠٠] (قولُهُ: ففي مَتنِ "الدُّرَرِ"[٥] تَناقُضٌ) أي: حيثُ صرَّحَ أوَّلاً بأنَّه يُشترَطُ [٤/ق٥٨/أ] في النَّذرِ أنْ يكُونَ له أَصلٌ في الفُرُوضِ، ونَصَّ ثانياً على صِحَّةِ النَّذرِ بقولِهِ: لله علَيَّ أنْ أَذبحَ شَاةً، مع أنَّ النَّذرَ ليْسَ له أَصلٌ في الفُرُوضِ، بل في الوَاجِباتِ. وأجاب "ط"[٦]: ((بأنَّ مُرادَهُ بالفَرضِ ما يَعُمُّ الوَاجِبَ؛ بأنْ يُرادَ به اللاَّزمُ فلا تَناقُض)).

[١٧٤٠١] (قولُهُ: كذا في "مَجمُوعِ النَّوازِلِ") الإشارَةُ إلى ما في المَتنِ مِن قولِهِ: ((ولو قال: إنْ بَرِئتُ)) إلى قوله: ((جاز)).

[١٧٤٠٢] (قولُهُ: ووَجهُهُ لا يَخفَى) هو أنَّ السَّبعَ تَقُومُ مَقامَهُ في الضَّحايا والهَدَايا، "ط"[٧].

مطلبٌ: النَّذرُ غيرُ المُعلَّقِ لا يَختصُّ بزَمان ومَكان ودِرهَمٍ وفَقيرٍ

[١٧٤٠٣] (قولُهُ: لِمَا تقرَّرَ في كِتابِ الصَّومِ) أي: في آخرِهِ قُبَيلَ بابِ الاعتِكافِ، وعِبارتُهُ

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "القنية": إنْ ذهبَت هذهِ العلةُ إلخ) هذا الفرعُ مبنيٌّ على اعتبارِ الغرَضِ الذي هوَ جوابُ الاستحسانِ كما يأتي.

---

(١) "المنح": كتاب الأيمان ١/ق١٩٢/أ.

(٢) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب في النذور ق٥٩/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في الكفارة ٤/٣٧٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان٢/٤٣ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٢/ ٣٣٩.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ٢/ ٣٤٠ بتصرف.

.....

هناك[١] مع المَتنِ: ((والنَّذرُ مِن اعتِكافٍ، أوحَجٍّ، أو صَلاةٍ، أو صِيامٍ أو غيرِها غيرُ المُعلَّقِ ولو مُعيَّناً لا يَختصُّ بزَمانٍ ومَكانٍ ودِرهَمٍ وفقيرٍ، فلو نَذرَ التَّصدُّقَ يَومَ الجُمُعةِ بمكَّةَ بهذا الدِّرهَمِ على فُلانٍ فخَالَفَ جازَ، وكذا لو عجَّلَ قبلَهُ، فلو عَيَّنَ شَهراً للاعتِكافِ أو للصَّومِ فعَجَّلَ قبلَهُ عنه صَحَّ، وكذا لو نَذرَ أنْ يَحُجَّ سنةَ كذا فحَجَّ سنةً قبلَها صَحَّ، أو صَلاةً في يَومِ كذا فصَلاَّها قبلَهُ؛ لأنَّه تَعجيلٌ بعد وُجُودِ السَّببِ وهو النَّذرُ فيَلغُو[٢] التَّعيينُ، بخِلافِ النَّذرِ المُعلَّقِ فإنَّه لا يَجوزُ تَعجيلُهُ قبْلَ وُجُودِ الشَّرطِ)) اهـ.

قلْتُ: وقدَّمنا[٣] هناك الفرْقَ وهو: أنَّ المُعلَّقَ على شَرطٍ لا يَنعقِدُ سبباً لِلحالِ كما تقرَّرَ في الأُصُولِ، بل عند وُجُودِ شَرطِه، فلو جاز تَعجيلُهُ لَزِمَ وُقُوعُهُ قبْلَ سَببِهِ فلا يَصحُّ، ويَظهرُ مِن هذا أنَّ المُعلَّقَ يَتعيَّنُ فيه الزَّمانُ بالنَّظرِ إلى التَّعجيلِ، أمَّا تَأخيرُهُ فالظَّاهرُ أنَّه جائزٌ؛ إذ لا مَحذُورَ فيه، وكذا يَظهَرُ منه: أنَّه لا يَتعين فيه المَكانُ والدِّرهمُ والفَقيرُ؛ لأنَّ التَّعليقَ إنَّما أثَّرَ في انعِقادِ السَّببيَّةِ فقَطْ فلذا امتنَع فيه التَّعجيلُ وتَعيَّنَ فيه الوقْتُ، أمَّا المكانُ والدِّرهمُ والفقيرُ فهي باقيةٌ على الأصلِ مِن عدَمِ التَّعيينِ، ولذا اقتَصرَ "الشَّارحُ" في بيانِ المُخالَفةِ على التَّعجيلِ فقَطْ؛ حيثُ قال: ((فإنَّه لا يجوزُ تعجيلُهُ))، فتدبَّر. ٧٠/٣

قلْتُ: وكما لا يَتعيَّنُ الفقيرُ لا يَتعيَّنُ عددُهُ، ففي "الخانيَّة"[٤]: ((إنْ زَوَّجتُ بنتي فألْفُ دِرهمٍ مِن مالي صدقةٌ لكلِّ مِسكينٍ دِرهمٌ فزوَّجَ ودَفعَ الألْفَ إلى مِسكينٍ جُملةً جاز)).

(تنبيهٌ)

إنَّما لم يختصَّ النَّذرُ بزَمانٍ ونحوِهِ خِلافاً لـ"زُفرَ"؛ لأنَّ لُزومَ ما التَزمَهُ باعتِبارِ ما هو [٤/ق٥٨/ب]

---

(١) ٦/٣٩٦ وما بعدها "در".

(٢) في "م": ((فليغو))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٣) المقولة [٩٤٠٥] قوله: ((فإنَّه لا يجوز تعجيله إلخ)).

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ٢/١٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

أنَّ النذرَ غيرَ المعلَّقِ لا يختصُّ بشيءٍ. (نذرَ أنْ يتصدَّقَ بعشرةِ دراهمَ منَ الخبزِ فتصدَّقَ بغيرِهِ جازَ إنْ ساوى العشرةَ) كتصدُّقِهِ بثمنِهِ.[1] (نذرَ صومَ شهرٍ معيَّنٍ لزِمَهُ متتابعاً لكنْ إنْ أفطَرَ) فيهِ (يوماً قضاهُ) وحدَهُ.....

قُربةٌ لا باعتِباراتٍ أُخَرَ لا دَخلَ لها في صَيرورتِهِ قُربةً كما مرَّ[2]، قال في "الفتح"[3]: ((وكذا إذا نَذرَ رَكعتَيْنِ في المَسجدِ الحَرَامِ فأدَّاها في أقلَّ شَرفاً منه أو فِيْما لا شَرفَ له أَجزأَهُ خِلافاً لـ"زُفَرَ"؛ لأنَّ المعروفَ مِن الشَّرعِ أنَّ التزامَهُ بما هو قُربةٌ مُوجِبٌ، ولم يَثبُتْ مِن الشَّرعِ اعتِبارُ تَخصيصِ العبْدِ العبادَةَ بالمكان، بل بما عُرِفَ ذلك لله تعالى))، وتَمامُهُ فيه.

قلْتُ: وإنَّما تَعيَّنَ المكانُ في نَذْرِ الهَدْيِ والزَّمانُ في نَذْرِ الأُضحِيَةِ لأنَّ كُلاًّ مِنهُما اسمٌ لخاصٍّ مُعيَّنٍ، فالهَدْيُ ما يُهدَى للحَرَمِ، والأُضحِيةُ ما يُذبَحُ في أيَّامِها حتَّى لو لم يَكُن كذلك لم يُوجَد الاسمُ. وسنَذكُرُ[4] تَمامَ تَحقيقِهِ في بابِ اليَمينِ في البَيعِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٧٤٠٤] (قولُهُ: جازَ) أشار إلى أنَّ تَعيينَ ما يَشترى به مِثلُ تَعيينِ الزَّمانِ والمكانِ.

[١٧٤٠٥] (قولُهُ: قَضاهُ وَحدَهُ) أي: قَضَى ذلك اليومَ فقَطْ لئلاَّ يَقعَ كُلُّ الصَّومِ في غيرِ الوقْتِ كما مرَّ[5] في الصِّيام.

(قولُ "الشَّارحِ": قضاهُ وحدَهُ إلخ) لكن إنْ قالَ: ((متتابعاً)) لزمَهُ أن يقضيَهُ متَّصلاً بالشَّهرِ، وإلا قضاهُ متَّصلاً أو منفصلاً، "رحمتي".

(قولُهُ: بل بما عُرِفَ ذلك للهِ تعالى إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((بل إنَّما عرفَ إلخ)).

---

(١) في "و": ((وكذا ثمنُهُ)) بدل ((كتصدُّقِهِ بثمنِهِ)).

(٢) المقولة [١٧٣٧٩] قوله: ((أن لا يكون معصية لذاته)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/ ٣٧٤ـ ٣٧٥.

(٤) المقولة [١٨١٥١] قوله: ((أي: صدقةٌ أتصدَّقُ بِهِ بمكة)).

(٥) ٦/٣٩٦ "درّ".

وإن قالَ: متتابعاً (بلا لزومِ استقبالٍ) لأنَّه معيَّنٌ، ولو نذَرَ صومَ الأبدِ فأكَلَ لعذرٍ فَـدَى. (نذَرَ أنْ يتصدَّقَ بألفٍ مِنْ مالِـهِ وهـو يملِـكُ دونَهَـا لزمَـهُ) مـا يملـكُ منهـا (فقـط) هوالمختارُ؛ لأنَّهُ فيما لم يملِكْ.....

[١٧٤٠٦] (قولُهُ: وإنْ قال: مُتتابعاً) لأنَّ شَرطَ التَّتـابُعِ في شـهْرٍ بعينِـهِ لَغـوٌ؛ لأنَّـه مُتتـابِعٌ لتَتـابُعِ الأيَّامِ، وأيضاً لا يُمكِنُ الاستقبالُ؛ لأنَّه مُعيَّنٌ، "درر"[١]. وأمَّا إذا كان الشَّهرُ غيرَ مُعيَّـنٍ، فـإنْ شـاء تابَعَهُ وإنْ شاءَ فرَّقَهُ إلاَّ إذا شَرطَ التَّتابُعَ فيَلزَمُهُ ويَستقبِل، "فتح"[٢]، أي: يَستقبِلُ شهْراً غيرَهُ لو أفطرَ يوماً ولو مِن الأيَّامِ المَنهيَّةِ كما مرَّ[٣] في الصَّومِ، وتقـدَّمَ[٤] هنـاك تَمـامُ الكـلامِ علـى مـا يَجـبُ فيـه التَّتابُعُ وما لا يَجبُ، وما يَجوزُ تَقديمُهُ أوتَأخيرُهُ وما لا يَجوزُ، فراجِعهُ.

[١٧٤٠٧] (قولُهُ: فأكَلَ لعُذرٍ) وكذا لدُونِهِ، "ح"[٥].

[١٧٤٠٨] (قولُهُ: فَدَى) أي: لكُلِّ يومٍ نِصفَ صاعٍ مِن بُرٍّ أو صاعاً مِن شعيرٍ، وإنْ لـم يَقْـدِر استَغفرَ اللهَ تعالى كما مرَّ[٦].

[١٧٤٠٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ ما يَملِكُ مِنْها فقَطْ) وإنْ كان عندَهُ عُرُوضٌ أو خـادِمٌ يُسـاوِي مائـةً فإنَّـه يَبيعُ ويَتصدَّقُ، وإنْ كان يُساوِي عشَرةً يَتصدَّقُ بعشرةٍ، وإنْ لم يكُنْ شَـيءٌ فـلا شَـيءَ عليـه، كمَـن أَوجبَ على نفسِهِ أَلْفَ حَجَّةٍ يَلزَمُهُ بقَدْرِ ما عاش في كُلِّ سنةٍ حَجَّةٌ، "شُرُنبُلاليةٌ"[٧] عن "الخانيَّةِ"[٨]. وانظر: هل يَدخلُ في ذلك الدَّينُ كـما يَدخلُ في الوَصِيةِ بثُلُثِ مالِهِ؟ ظاهِرُ التَّعليلِ عدَمُ الدُّخُولِ؛

(قولُهُ: وأيضاً لا يمكنُ الاستقبالُ؛ لأنَّه معيَّنٌ) لأنَّه وإن كانَ لا يتعيَّـنُ بـالتعيينِ إلا أنَّ وقوعَـهُ بعـدَ وقتِهِ يكونُ قضاءً، ولذا يُشترطُ له التبييتُ في النيَّةِ، والأداءُ خيرٌ من القضاءِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٢/ ٤٣.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/ ٣٧٥ بتصرف.

(٣) ٦/٣٩٥ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٩٣٩١] قوله: ((متتابعاً)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ق٢٣٦/ أ بتصرف.

(٦) ٦/٣٦٧ "درّ".

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ٢/ ٤٣ـ ٤٤ (هامش "الدرر والغرر")

(٨) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ٢/١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

لم يوجَدِ النذرُ في المِلْكِ ولا مضافاً إلى سببِهِ فلمْ يَصِحَّ، كما لو (قال: مالي في المساكينِ صدقةٌ ولا مالَ لهُ لم يصحَّ) اتفاقاً. (نذرَ التصدُّقَ بهذهِ المِائةِ يومَ كذا على زيدٍ فتصدَّقَ بمِائةٍ أخرى قبلَهُ) أي: قبلَ ذلكَ اليومِ (على فقيرٍ آخرَ جازَ) لِما تقرَّرَ فيما مرَّ. (قالَ: عليَّ نذرٌ ولم يزِدْ عليهِ ولا نيَّةَ لهُ فعليهِ كفارةُ يمينٍ).....

لأنّ الدَّينَ لا يَملِكُهُ قبْلَ قَبضِهِ وإذا قبَضَهُ صار مِلكاً حادِثاً بعد النَّذرِ، وفي الوصيَّةِ بثُلُثِ المالِ يُعتبَرُ مالُهُ عند المَوتِ، تأمَّل. لكِنْ سيأتِي[1] في أوَّلِ الشَّركةِ: ((أنَّ الحقَّ كَونُهُ مَملُوكاً)) [٤/ق٥٩/أ].

[١٧٤١٠] (قولُهُ: لم يُوجَد إلخ) أي: وشَرطُ صِحَّةِ النَّذرِ أنْ يكُونَ المَنذُورُ مِلكاً للنَّاذِرِ أو مُضافاً إلى السَّببِ، كقولِهِ: إنِ اشتَريتُكَ فللَّهِ عَلَيَّ أنْ أُعتِقَكَ، "ط"[2].

[١٧٤١١] (قولُهُ: في المَساكينِ صَدقةٌ) أي: يُنفَقُ عليهم، فـ((في)) بمعنى ((على)).

[١٧٤١٢] (قولُهُ: لم يَصحَّ اتِّفاقاً) أمَّا لو كان له مالٌ يَصحُّ ويكُونُ المُرادُ به جنسَ مالِ الزَّكاةِ استِحساناً أيَّ جنسٍ كان، بَلغَ نِصاباً أوْ لا، عليه دَينٌ مُستغرِقٌ أوْ لا، وإنْ لم يَجِد غَيرَهُ أَمسكَ منه قدْرَ قُوتِهِ فإذا مَلَكَ غيرَهُ تَصدَّقَ بقَدرِهِ أي: بقَدرِ ما أَمسكَ كما سيأتي[3] في مُتفرِّقاتِ القَضاءِ إنْ شاء اللهُ تعالى، وذكر "الشَّارِحُ" هناك عن "البحر"[4] قال: ((إنْ فعلْتُ كذا فما أَملِكُهُ صَدقةٌ، فحيلَتُهُ أنْ يَبيعَ مِلكَهُ مِن رَجلٍ بثوبٍ في مِنديلٍ ويَقبَضَهُ ولم يَرهُ، ثُمَّ يَفعلُ ذلك، ثُمَّ يَرُدُّهُ بخِيارِ الرُّؤيَةِ فلا يَلزَمُهُ شَيءٌ)) اهـ. قال "المَقدِسيُّ" هناك[5]: ((ومنه يُعلَمُ أنَّ المُعتَبرَ المِلكُ حِينَ الحَنِثِ لا حِينَ الحَلِفِ)) اهـ.

[١٧٤١٣] (قولُهُ: فِيْما مرَّ[6]) أي: مِن قولِهِ: ((أنَّ النَّذرَ غيرَ المُعلَّقِ لا يَختصُّ بشَيءٍ)).

[١٧٤١٤] (قولُهُ: ولم يَزِد عليه) فلو قال: نَذرُ حَجٍّ مَثلاً لَزِمَه.

---

(١) المقولة [٢٠٩٣١] قوله: ((على ما هو الحقُّ)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢/ ٣٤١.

(٣) انظر "الدرّ" عند المقولة [٢٦٧١٩] قوله: ((تصدَّقَ بقَدْرِهِ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى من كتاب القضاء ٧/ ٤٨، نقلاً عن حيل "الولوالجية".

(٥) المقولة [٢٦٧٢٢] قوله: ((فلا يلزمُهُ شيءٌ)).

(٦) صـ٣٣٤ـ "در".

ولو نوى صياماً بلا عددٍ لزمَهُ ثلاثةُ أيامٍ، ولو صدَقَةً فإطعامُ عشَرةِ مساكينَ كالفِطْرةِ، ولو نذَرَ ثلاثينَ حِجَّةً لزمَهُ بقَدْرِ عُمُرِهِ. (وَصَلَ بحِلفِهِ.....

[١٧٤١٥] (قولُهُ: ولو نَوَى صِياماً إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((ولا نِيَّةَ له)) وأشار إلى أنَّه لو نَوَى شيئاً مِن حَجٍّ أو عُمرةٍ أو غيرِهِ فعليه ما نَوَى، كما في "كافي الحاكِمِ".

[١٧٤١٦] (قولُهُ: لَزِمَهُ ثلاثةُ أيَّامٍ) لأنَّ إيجابَ العبْدِ مُعتبَرٌ بإيجابِ الله تعالى، وأدْنى ذلك في الصِّيامِ ثَلاثةُ أيَّامٍ في كفَّارةِ اليَمِينِ، "بحر"[١] عن "الوَلْوالِجيَّة"[٢].

[١٧٤١٧] (قولُهُ: ولو صَدَقةً) أي: بلا عَددٍ.

[١٧٤١٨] (قولُهُ: كالفِطْرةِ) أي: لكُلِّ مِسكينٍ نِصفُ صاعِ بُرٍّ، وكذا لو قال: للهِ علَيَّ إطعامُ مِسكينٍ لَزِمَهُ نِصفُ صاعِ بُرٍّ استِحساناً، وإنْ قال: للهِ علَيَّ أنْ أُطعِمَ المَساكينَ، على عشَرةٍ عند "أبي حنيفة"، "فتح"[٣].

[١٧٤١٩] (قولُهُ: لَزِمَهُ بقَدْرِ عُمُرِهِ) أي: لَزِمَهُ أنْ يَحُجَّ بقَدْرِ ما يَعيشُ، ومَشَى في "اللُّبابِ المَناسِكِ"[٤] على: ((أنَّه يَلزَمُهُ الكُلُّ، وعليه أنْ يَحجَّ بنفسِهِ قدْرَ ما عاش، ويَجبُ الإيصاءُ بالبقِيَّةِ))، وعزَاهُ "القاري" في "شَرحِهِ"[٤] إلى "العُيُونِ"، و"الخانيَّةِ"[٥]، و"السِّراجيَّةِ"[٦]، قال: ((وفي "النَّوازِلِ": أنَّه قولُهُما، والأوَّلُ قوْلُ "مُحمَّدٍ"، وفي "الفتح"[٧]: الحقُّ لُزُومُ الكُلِّ)) اهـ مُلخَّصاً.

[١٧٤٢٠] (قولُهُ: وَصَلَ بحَلِفِهِ) قيَّدَ بالوَصلِ لأنَّه لو فَصَلَ لا يُفِيدُ إلاَّ إذا كان لتَنفُّسٍ أو سُعالٍ

(قولُ "الشَّارِحِ": فإطعامُ عشْرةِ مساكينَ إلخ) لأنَّ أقلَّ ما أوجبَهُ اللهُ تعالى في كتابِهِ من الصدقةِ عشرةُ مساكينَ. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/ ٣٢٢ بتصرف.

(٢) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها اليمين إلخ ق ٩٠/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في الكفارة ٤/ ٣٧٥ بتصرف.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب النذر بالحج والعمرة: صـ٣٠٩ـ.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ٢/١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "السراجية": كتاب الحج ـ باب وجوب الحج ١/ ١٨٤. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٧) "الفتح": كتاب الحج ـ باب الهدي ـ مسائل منثورة ٣/٨٩.

إنْ شاءَ اللهُ بطَلَ) يمينُهُ (وكذا يبطُلُ بِهِ) أي: بالاستثناءِ المتَّصلِ (كـلُّ مـا تَعَلَّـقَ بـالقولِ عبادةً أو معاملةً) لو بصيغةِ الإخبارِ، ولو بالأمرِ أو النهيِ ـ كـ: أعتِقوا عبدي بعدَ موتي إنْ شاءَ اللهُ لم يَصِحَّ[1]، وبِعْ عبدي هـذا إنْ شـاءَ اللـه ـلم يَصِـحَّ الاسـتثناءُ، (بخـلافِ المتعلِّقِ[2] بالقلبِ) كالنِّيَّةِ.....

٧١/٣ أو نَحوِهِ. وعن "ابن عبَّاس": أنَّه كان يجوِّزُ الاستِثناءَ المُنفصلَ إلى سِتَّةِ أشهُرٍ، ويَلزَمُهُ إخراجُ العُقُـودِ كُلِّها عن أنْ تكونَ مُلزِمـةً، وأنْ لا يَحتـاجَ للمُحلِّـلِ الثَّانِي؛ [٤/ق٩د/ب] لأنَّ المُطَلَّـقَ يَستَثني. وفي المَسألَةِ حِكايةُ الإمامِ مع "المَنصُورِ"، ذَكرَها في "الدُّررِ"[3] وغيرِهِ.

[١٧٤٢١] (قولُهُ: إنْ شاءَ اللهُ) مفعولُ وَصَلَ.

[١٧٤٢٢] (قولُهُ: عِبادةً) كنَذرٍ وإعتاقٍ، أو مُعاملَةً كطلاقٍ وإقرارٍ، "ط"[4].

[١٧٤٢٣] (قولُهُ: أو النَّهيِ) كقولِهِ لوَكيلِهِ: لا تَبِع لفُلانٍ إنْ شاءَ اللهُ، "ط"[4].

[١٧٤٢٤] (قولُهُ: لم يَصِحَّ الاستِثناءُ) جوابُ قولِهِ: ((ولو بالأمر))، فـافهم. أي: فلِلمـأمُورِ أنْ يَبِيعَهُ، والفرْقُ أنَّ الإيجابَ يَقعُ مُلزِماً بحيثُ لا يَقدِرُ علـى إبطالِـهِ بعْـدُ فيَحتـاجُ إلى الاستِـثناءِ حتَّـى لا يَلزَمَهُ حُكمُ الإيجابِ، والأمرُ لا يَقعُ لازِماً فإنَّه يَقدِرُ على إبطالِهِ بعَزلِ المَأمُورِ بـه فـلا يَحتـاجُ إلى الاستِثناءِ فيه، "ذخيرة". وقدَّمناهُ[5] قُبيلَ بابِ الاستِيلادِ.

(قولُهُ: أو معاملةً كطلاقٍ وإقرارٍ إلخ) لكن قالَ "الرحمتيُّ":((لو أقرَّ وقالَ: إن شاءَ اللـهُ تعـالى لا يبطُـلُ إقرارُهُ؛ لأنَّ الاستثناءَ إنشاءٌ، فلا يُبطِلُ إلا الإنشاآتِ)) اهـ. ويأتي الكلامُ على ذلكَ في الإقرارِ.

---

(١) ((لم يَصِحَّ)) ليست في "د".

(٢) في "د": ((المعلق)).

(٣) "الدرر": كتاب الأيمان ٢/ ٤٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٢/ ٣٤١.

(٥) المقولة [١٦٩٨٢] قوله: ((لأنَّ الأوَّل أمرٌ إلخ)).

كما مرَّ في الصومِ.....

[١٧٤٢٥] (قولُهُ: كما مرَّ[١] في الصَّومِ) مِن أنَّه إذا وَصَلَ المشيئةَ بالتَّلفُّظِ بالنِّيَّةِ لا تَبطُلُ؛ لأنَّها لطَلَبِ التَّوفيقِ، "حمَوِيّ". وظاهرُهُ أنَّها ليسَتْ فيه للاستِثناءِ حتَّى يُقالَ: إنَّ النِّيَّةَ ليسَتْ مِن الأقوالِ فلا تَبطُلُ بالاستِثناءِ، "ط"[٢] عن "أبي السُّعُودِ"[٣]، والله سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

---

(١) ٦/٢١٣ "درّ".

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢/ ٣٤١.

(٣) "فتح المعين": كتاب الأيمان ٢/ ٣٠٤.

﴿بابُ اليمين في الدخول والخروج والسُّكنَى والإتيان﴾

والركوبِ وغيرِ ذلكَ، الأصلُ: أنَّ الأيمانَ مبنيَّةٌ عندَ "الشافعيِّ" على الحقيقةِ اللُّغويَّةِ، وعندَ "مالكٍ" على الاستعمال القرآنيِّ، وعندَ "أحمدَ" على النيَّةِ، وعندنا على العرفِ ما لم ينْوِ ما يحتمِلُهُ اللفظُ، فلا حِنْثَ ـ في: لا يهدِمُ بيتاً ـ ببيتِ العنكبوتِ إلا بالنيَّةِ، "فتح"[1].

﴿بابُ اليَمينِ في الدُّخول والخُرُوج والسُّكْنى والإتْيان والرُّكُوب وغير ذلك﴾

[١٧٤٢٦] (قولُهُ: وغيرِ ذلك) كالجُلُوسِ والتَّزوُّجِ والتَّطهيرِ.

مطلبٌ: الأَيمانُ مَبنيَّةٌ على العُرْفِ

[١٧٤٢٧] (قولُهُ: وعِندَنا على العُرْفِ) لأنَّ المُتكلِّمَ إنَّما يَتكلَّمُ بالكلامِ العُرفِيِّ أعني: الألفاظَ الَّتي يُرادُ بها مَعانِيها الَّتي وُضِعتْ لها في العُرفِ، كما أنَّ العرَبِيَّ حالَ كَونِهِ بين أهلِ اللُّغةِ إنَّما يَتكلَّمُ بالحقائِقِ اللُّغويَّةِ فوجَبَ صرْفُ ألفاظِ المُتكلِّمِ إلى ما عُهِدَ أنَّه المُرادُ بها، "فتح"[2].

[١٧٤٢٨] (قولُهُ: فلا حِنثَ إلخ) صرَّح صاحِبُ "الذَّخيرةِ" و"المَرغِينانِيُّ": ((بأنَّه يَحنَثُ بهَدمِ بَيتِ العَنكبُوتِ في الفرْعِ المَذكُورِ))، فمِنَ المَشايِخِ مَن حكَمَ بأنَّه خطأٌ، ومِنهُم مَن قيَّدَ حَمْلَ الكلامِ على العُرفِ بما إذا لم يُمكِنِ العَمَلُ بحَقيقتِهِ، قال في "الفتح"[3]: ((ولا يَخفَى أنَّه على هذا يَصِيرُ مالَهُ وَضعٌ لُغوِيٌّ ووَضْعٌ عُرفِيٌّ يُعتَبرُ مَعناهُ اللُّغَوِيُّ وإنْ تكلَّمَ به أَهلُ العُرفِ، وهذا يَهدِمُ قاعِدَةَ حَملِ

﴿بابُ اليمين في الدخول والخروج والسُّكنى والإتيان والركوب وغير ذلكَ﴾

(قولُ "الشَّارحِ": الأيمانَ مبنيَّةٌ عندَ "الشَّافعيِّ" على الحقيقةِ إلخ) الأَولى التعبيرُ بـ: ((عن)) في هذا وما بعدَهُ، فإنَّ ما ذكرَ رواياتٌ عن الأئمةِ لا مذهبُهم، "سندي".

(قولُهُ: فمِنَ المشايخِ مَن حكَمَ بأنَّه خطأٌ إلخ) الأَولى حملُ ما في "الذخيرةِ" من الحنْثِ على أنَّ العرفَ حينَ ذلكَ يتناولُ بيتَ العنكبوتِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول و السكنى ٤/٣٧٧ ـ ٣٧٨ باختصار.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول و السكنى ٤/٣٧٧ ـ ٣٧٨.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٤/٣٧٨ بتصرف.

(الأيمانُ مبنيَّةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ فلو) اغتاظَ على غيرِهِ و (حَلَفَ أنْ لا يشتريَ لَهُ شيئاً بفَلْسٍ فاشترى لَهُ بدرهمٍ) أو أكثرَ (شيئاً لم يحنثْ كمَنْ حلَفَ لا يخرُجُ من البابِ.....

الأيمان على العُرفِ؛ لأنَّه لم يَصِر المُعتَبرُ إلاَّ اللُّغةَ إلاَّ ما تعذَّرَ وهذا بعيدٌ؛ إذ لا شكَّ أنَّ المُتكلِّمَ لا يَتكلَّمُ إلاَّ بالعُرفِ الذي به التَّخاطُبُ سواءٌ كانَ عُرفَ اللُّغةِ إنْ كان مِن أَهلِها، أو غيرَها إنْ كان مِن غيرِها[1]. نعم ما وَقعَ مُشتَركاً بين اللُّغةِ والعُرفِ تُعتبَرُ فيه اللُّغةُ على أنَّها العُرفُ، فأمَّا الفَرعُ المَذكُورُ فالوَجهُ فيه إنْ كان نَواهُ في عُمُومِ قولِهِ: ((بيتاً)) حَنِثَ، وإنْ لم يَخطُر له فلا؛ لانصِرافِ الكلامِ إلى المُتعارَفِ عند إطلاق [٤/ق٦٠/أ] لفْظِ ((بيت)). فظهَرَ أنَّ مُرادَنا بانصِرافِ الكلامِ إلى العُرفِ إذا لم تكُن له نِيَّةٌ، وإنْ كان له نِيَّةُ شَيءٍ واللَّفظُ يَحتمِلُهُ انعقَدَ اليَمِينُ باعتبارِهِ)) اهـ. وتَبِعَهُ في "البحرِ"[2] وغيرِهِ.

مبحثٌ مهمٌّ

في تحقيقِ قولِهم: الأيمانُ مبنيَّةٌ على الألْفاظِ لا على الأغْراض

[١٧٤٢٩] (قولُهُ: الأيمانُ مَبنيَّةٌ على الألْفاظِ إلخ) أي: الألفاظِ العُرفيَّةِ بقَرينةِ ما قبلَهُ، واحترَزَ به عن القوْلِ ببنائِها على عُرفِ اللُّغةِ أو عُرفِ القُرآنِ، ففي حَلِفِهِ لا يَركَبُ دابّةً ولا يَجلِسُ على وَتِدٍ لا يَحنَثُ برُكُوبِهِ إنساناً وجُلُوسِهِ على جَبلٍ، وإنْ كان الأوَّلُ في عُرفِ اللُّغةِ دَابّةً والثَّاني في القُرآنِ وَتِداً كما سيأْتِي[3]. وقولُهُ: ((لا على الأغراضِ)) أي: المَقاصِدِ والنِّيَّاتِ، احترَزَ به عن القوْلِ ببنائِها على النِّيَّةِ، فصارَ الحاصِلُ: أنَّ المُعتبَرَ إنَّما هو اللَّفظُ العُرفيُّ المُسمَّى، وأمَّا غَرضُ الحالِفِ، فإنْ كان مَدلُولَ اللَّفظِ المُسمَّى اعتُبِرَ، وإنْ كان زَائداً على اللَّفظِ فلا يُعتَبَرُ، ولهذا قال في "تلخيصِ الجامِعِ

(قولُهُ: أي: الألفاظِ العرفيَّةِ بقرينةِ ما قبلَهُ إلخ) هو قرينةٌ خارجيَّةٌ، فإنَّ ما قبلَهُ من "الشَّارحِ".

---

(١) قوله: ((إن كان من غيرها)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الأنسب: من غيرهم، أي: أهل اللغة. اهـ مصحِّحُه، نقول: وكذا عبارة "الفتح".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول و السكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٣/٤.

(٣) صـ٤٢٧ـ "در".

.....

الكبير": ((وبالعُرفِ يُخصُّ ولا يُزادُ، حتَّى خُصَّ الرَّأسُ بما يُكبَسُ ولم يَردِ المِلكُ في تَعليقِ طلاقِ الأجنبيَّةِ بالدُّخولِ)) اهـ. ومعناه: أنَّ اللَّفظَ إذا كان عامّاً يجوزُ تَخصيصُهُ بالعُرفِ، كما لو حلَفَ لا يَأكُلُ رأساً فإنَّه في العُرفِ اسمٌ لِما يُكبَسُ في التَّنورِ ويُباعُ في الأسواقِ وهو رَأسُ الغَنَمِ دُونَ رَأسِ العُصفُورِ ونحوِهِ، فالغَرَضُ العُرفيُّ يُخصِّصُ عُمومَهُ، فإذا أُطلِقَ يَنصرِفُ إلى المُتعارَفِ، بخِلافِ الزِّيادةِ الخارجةِ عن اللَّفظِ، كما لو قال لأجنبيَّةٍ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالِقٌ؛ فإنَّه يَلغُو ولا تَصِحُّ إرادَةُ المِلكِ، أي: إنْ دَخلتِ وأَنتِ في نِكاحِي وإنْ كان هو المُتعارَفُ؛ لأنَّ ذلك غيرُ مَذكُورٍ، ودَلالَةُ العُرفِ لا تَأثيرَ لها في جَعلِ غيرِ المَلفُوظِ مَلفُوظاً. إذا عَلمتَ ذلك فاعلَم أنَّه إذا حلَفَ لا يَشتَري لإنسانٍ شيئاً بفَلْسٍ فاللَّفظُ المُسمَّى وهو الفَلْسُ مَعناهُ في اللُّغةِ والعُرفِ واحِدٌ وهو القِطعَةُ مِن النُّحاسِ المَضرُوبَةُ المَعلُومةُ، فهو اسمٌ خاصٌّ مَعلُومٌ لا يَصدُقُ على الدِّرهمِ أو الدِّينارِ، فإذا اشتَرى له شَيئاً بدِرهمٍ لا يَحنثُ وإنْ كان الغَرضُ عُرفاً أنْ لا يَشتريَ أيضاً بدِرهَمٍ ولا غيرِهِ، ولكنَّ ذلك زائِدٌ على اللَّفظِ المُسمَّى غيرُ داخلٍ في مَدلُولِهِ فلا تَصحُّ إرادتُهُ بلَفظِ [٤/ق٦٠/ب] الفَلْسِ، وكذا لو حلَفَ لا يَخرُجُ مِن البابِ فخرَجَ مِن السَّطحِ لا يَحنثُ وإنْ كان الغَرضُ عُرفاً القَرارَ في الدَّارِ وعدَمَ الخُرُوجِ مِن السَّطحِ أو الطَّاقِ أو غيرِهِما، ولكنَّ ذلك غيرُ المُسمَّى ولا يَحنَثُ بالغَرضِ بلا مُسمًّى، وكذا لا يَضرِبُهُ سَوطاً فضَرَبَهُ بعَصَا؛ لأنَّ العَصَا غيرُ مَذكُورةٍ وإنْ كان الغَرضُ لا يُؤلِمُهُ بأنْ لا يَضرِبَهُ بعَصَا ولا بغيرِها، وكذا لَيُغدِّيَنَّهُ بألفٍ، فاشتَرَى رَغِيفاً بألفٍ وغدَّاهُ به لم يَحنثْ وإنْ كان الغَرضُ أنْ يُغدِّيَهُ بما له قِيمةٌ وَافِيةٌ، وعلى ذلك مَسائِلُ أُخَرُ ذَكَرها أيضا في "تَلخيصِ الجامِعِ". ٧٢/٣

لو حلَفَ لا يَشتريهِ بعَشرةٍ حَنِثَ بأحَدَ عشَرَ، ولو حلَفَ البائِعُ لم يَحنثْ به؛ لأنَّ مُرادَ المُشتَرِي المُطْلَقةُ، ومُرادَ البائِعِ المُفرَدةُ وهو العُرفُ، ولو اشتَرَى أو باعَ بتِسعَةٍ لم يَحنثْ؛ لأنَّ المُشتريَ مُستنقِصٌ والبائِعَ وإنْ كان مُستَزيداً لكِنْ لا يَحنثُ بالغَرضِ بلا مُسمًّى، كما في المسائِلِ المارَّةِ اهـ. فهذه أربعُ مَسائلَ أيضاً:

.....

الأولى: حلَفَ لا يَشتريهِ بعَشرةٍ فاشتراهُ بأحَدَ عشَرَ حَنِثَ؛ لأنَّه اشتراهُ بعَشرةٍ وزيادةٍ، والزِّيادةُ على شَرطِ الحِنثِ لا تَمنعُ الحِنثَ، كما لو حلَفَ لا يَدخُلُ هذِهِ الدَّارَ فدَخلَها ودَخَل داراً أُخرَى.

الثانية: لو حلَفَ البائِعُ لا يَبيعُهُ بعشرةٍ فباعَهُ بأحَدَ عشَرَ لم يَحنثْ؛ لأنَّ العشرةَ تُطلَقُ على المُفرَدةِ وعلى المَقرُونةِ، أي: التي قُرِنَ بها غيرُها مِن الأعدادِ. ولَمَّا كان المُشتري مُستنقِصاً، أي: طالِباً لِنَقصِ الثَّمنِ عن العشَرةِ عُلِمَ أنَّ مُرادَهُ مُطلَقُ العَشرةِ، أي: مُفردةً أو مَقرُونةً، ولَمَّا كان البائِعُ مُستزِيداً أي: طالباً لِزيادَةِ الثَّمنِ عن العَشَرةِ عُلِمَ أنَّ مُرادَهُ بقولِهِ: لا أَبيعُهُ بعَشرةٍ العشَرةُ المُفردةُ فقَطْ تَخصيصاً بالعُرفِ فلِذا حَنِثَ المُشتري بالأحَدَ عشَرَ دُونَ البائِعِ.

الثالثة: لو اشتَرى بتِسعَةٍ لم يَحنثْ؛ لأنَّه لم تُوجد العشَرةُ بنَوعَيْها مع أنَّه وُجِدَ الغَرضُ أيضاً؛ لأنَّه مُستنقِصٌ.

الرابعة: لو باع بتِسعةٍ لم يَحنثْ أيضاً؛ لأنَّه وإنْ كان غَرضُهُ الزِّيادةَ على العشَرةِ وأنَّه لا يَبيعُهُ

(قولُهُ: لو باعَ بتسعةٍ لم يحنث أيضاً؛ لأنَّهُ إلخ) في "البحرِ" عن "الخلاصةِ": ((قالَ: عبدُهُ حرٌّ إن بعتُ هذا منكَ بعشْرةٍ، فباعَه بعشْرةٍ ودينارٍ، أو بأحدَ عشَرَ درهماً لم يحنث، ولو باعَهُ بتسعةٍ لم يحنث أيضاً، هذا جوابُ القياسِ، وفي الاستحسانِ على عكسِ هذا، فإنَّ العرفَ بينَ الناسِ أنَّ مَن حلَفَ لا يبيعُ بعشْرةٍ أنْ لا يبيعَ إلا بأكثرَ من عشْرةٍ، فإذا باعَهُ بتسعةٍ يحنثُ استحساناً اهـ. فالحاصلُ: أنَّ بناءَ الحكمِ على الألفاظِ هو القياسُ، والاستحسانُ بناؤُهُ على الأغراضِ)) اهـ. ونقلَهُ "السِّنديُّ" عنه، ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ" أولَ بابِ البيعِ والشراءِ نقلاً عن "البدائعِ" ما يدلُّ على أنَّ القياسَ هو المأخوذُ بِهِ ونصُّهُ: ((روى "هشامٌ" عن "أبي يوسفَ": رجلٌ قالَ: واللهِ لا أبيعُكَ هذا الثوبَ بعشْرةٍ حتَّى تزيدَني، فباعَهُ بتسعةٍ لا يحنثُ في القياسِ، وفي الاستحسانِ يحنثُ، وبالقياسِ آخُذُ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في شرحِ "الأشباهِ" لـ: "هبةِ اللهِ" ما يفيدُ أنَّ الفتوى على جوابِ الاستحسانِ، حيثُ ذكرَ عقبَ قولِ "الأشباهِ": الأيمانُ مبنيَّةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ: ((وأنَّ ما ذكرَهُ المصنِّفُ ـ أي: [مصنِّفُ] "الأشباهُ" ـ قولُهُما، والإمامُ "الثاني" يَعتبرُ الغرضَ، وأنَّ الفتوى عليهِ)) اهـ. وفي "التتارخانيَّةِ" مِن فنِّ الحِيَلِ: ((إنِ اشتريتُهُ باثني عشَرَ فعبدي حرٌّ، فاشتراهُ بأحدَ عشرَ درهماً ودينارٍ، أو بأحدَ عشرَ وثوبٍ لا يحنَثُ

.....

بِتسعةٍ ولا بأَقَلَّ لكِنَّ ذلك غيرُ مَسمًّى؛ لأنَّه إنَّما سَمَّى العشرةَ وهي لا تُطلَقُ على التِّسعةِ، ولا يَحنثُ بالغَرضِ بلا مُسمّى؛ لأنَّ الغَرضَ [٤/ق٦١/أ] يَصلُحُ مُخصِّصاً لا مَزيداً كما مرَّ[١]. إذا عَلمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ قاعِدةَ بناءِ الأَيمانِ على العُرفِ مَعناها: أنَّ المُعتبَرَ هو المَعْنى المَقصُودُ في العُرفِ مِن اللَّفظِ المُسمَّى، وإنْ كانَ في اللُّغةِ أو في الشَّرعِ أعَمَّ مِن المَعْنى المُتعارَفِ، ولَمَّا كانَتْ هذِهِ القاعدَةُ مُوهِمةً اعتِبارَ الغَرضِ العُرفيِّ ـ وإنْ كان زائداً على اللَّفظِ المُسمَّى وخارجاً عن مَدلُولِهِ كما في المَسألَةِ الأخيرةِ وكما في المسائِلِ الأربَعةِ التي ذَكرَها "المُصنِّفُ"[٢] ـ دَفعُوا ذلك الوَهمَ بذِكرِ القاعدَةِ الثَّانيةِ وهي: بناءُ الأَيمانِ على الأَلفاظِ لا على الأَغراضِ، فقولُهُم: ((لا على الأَغراضِ)) دَفعُوا به تَوهُّمَ اعتِبارِ الغَرضِ الزَّائدِ على اللَّفظِ المُسمَّى، وأرادُوا بالأَلفاظِ الألفاظَ العُرفيَّةَ بقَرينةِ القاعدَةِ الأُوْلى، ولَوْلاها لَتُوُهِّمَ اعتِبارُ الألفاظِ ولو لُغويَّةً أو شَرعيَّةً فلا تَنافيَ بين القاعدتَيْن كما يَتوهَّمُهُ كثيرٌ مِن النَّاس حتَّى "الشُّرُنْبُلالِيُّ"[٣]، فحمَلَ الأُوْلى على الدِّيانةِ والثَّانيةَ على القضاءِ، ولا تَناقُضَ بين الفُرُوعِ الَّتي ذَكرُوها.

في يمينِهِ، وكانَ ينبغي أنْ يحنثَ؛ لأنَّ غرضَهُ أنْ لا يلتزمَ اثني عشرَ، أو ما يبلُغُ قيمةَ اثني عشرَ بسببِ شراءِ هذا الثوبِ، فيُجعَلُ كالمصرَّحِ بهِ في يمينِهِ، ولو صرَّحَ به يحنَثُ كذا هنا، والجوابُ: أنَّهُ لو حنثَ إنما يحنَثُ بسببِ العرفِ والقصدِ، والزيادةُ بمجرَّدِ العرفِ والقصدِ لا تجوزُ، وهذا جوابُ القياسِ، أمَّا على جوابِ الاستحسانِ يحنثُ، فقد ذكرَ "محمَّدٌ" فيمن حلَفَ لا يبيعُ عبدَهُ بعشْرةِ دراهمَ إلا بأكثرَ أو إلا بأزيدَ فباعَهُ بتسعةٍ ودينارٍ: القياسُ أنْ يحنَثَ؛ لأنَّ المنفيَّ هو البيعُ المطلَقُ، والمستثنى هو البيعُ بأكثرَ منها أو بأزيدَ منها؛ لأنَّ الكثرةَ والزيادةَ إنَّما تكونُ في الجنسِ الواحدِ، والدراهمُ والدنانيرُ جنسان، فلم يكن هذا البيعُ داخلاً تحتَ المستثنى وداخلاً تحتَ اليمينِ، وفي الاستحسانِ لا يحنَثُ في يمينِهِ؛ لأنَّهما جنسٌ واحدٌ فيما عدا الرِّبا، فتكثُرُ الدراهمُ بالدنانيرِ، فكان هذا بيعاً بأكثرَ، ولم يذكر ما لو باعَ بتسعةٍ وثوبٍ، قالَ مشايُخنا: ينبغي أنْ يحنَثَ قياساً واستحساناً)) اهـ. وقد جرى في "الهدايةِ" أولَ المضاربةِ كما قرَّرهُ في "العنايةِ": ((أنَّه يجوزُ تركُ اللفظِ والعدولُ عن مقتضاهُ بدلالةِ العرفِ)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٢/٤٤(هامش "الدرر والغرر").

أو: لا يضربُهُ أسواطاً أو: ليغدينَّهُ اليومَ بألفٍ فخرَجَ من السطْحِ وضرَبَ بعضَهَا وغدَّى برغيفٍ) اشتراهُ بألفٍ، "أشباه"[1]. (لم يَحْنَثْ).....

ثُمَّ اعلم أنَّ هذا كُلَّه حيْثُ لم يُجعلِ اللَّفظُ في العُرفِ مَجازاً عن مَعنًى آخرَ كما في: لا أَضعُ قَدمِي في دارِ فُلانٍ، فإنَّه صار مَجازاً عن الدُّخُولِ مُطلقاً كما سيأْتِي[2]، ففي هذا لا يُعتبَرُ اللَّفظُ أصلاً، حتَّى لو وَضَعَ قَدمَهُ ولم يَدخُل لا يَحنثُ؛ لأنَّ اللَّفظَ هُجِرَ وصار المُرادُ به مَعنًى آخرَ. ومِثْلُهُ: لا آكُلُ مِن هذِهِ الشَّجرةِ ـ وهي لا تُثمِرُ ـ يَنصرِفُ إلى ثَمَرِها حتَّى لا يَحنثُ بعَينِها، وهذا بخِلافِ ما مرَّ[3]، فإنَّ اللَّفظَ فيه لم يُهجَرْ بل أُريدَ هو وغيرُهُ فيُعتبَرُ اللَّفظُ المُسمَّى دُونَ غيرِهِ الزَّائدِ عليه، أمَّا هذا فقد اعتُبرَ فيه الغَرضُ فقَطْ؛ لأنَّ اللَّفظَ صار مَجازاً عنه فلا يُخالِفُ ذلك القاعدتَيْنِ المَذكُورتَيْن، فاغتَنِم هذا التَّقريرَ السَّاطعَ المُنِيرَ الَّذي لَخَّصناهُ مِن رسالَتِنا المُسمَّاةِ "رَفعَ الانتِقاضِ ودَفعَ الاعتِراضِ على قولِهِم: الأَيمانُ مَبنيَّةٌ على الألفاظِ لا على الأَغراضِ"[4]، فإنْ أردْتَ الزِّيادةَ على ذلك والوُقُوفَ على حقيقةِ ما هُنالِكَ فارجِعْ إليها، واحرِص عليها فإنَّها كَشفَتِ اللِّثامَ عن حُورٍ مَقصُوراتٍ في الخِيامِ، والحمدُ لله رَبِّ العالمين.

[١٧٤٣٠] (قولُهُ: أو: لا يَضربُهُ أَسواطاً) في بعض النُّسخِ: سَوْطاً، وهو المُوافقُ [٤/ق٦١/ب] لِمَا في "تَلخِيصِ الجَامِعِ".

[١٧٤٣١] (قولُهُ: وضَربَ بَعضَها) أي: بعضَ الأَسواطِ، وفيه: أنَّه لم يُذكَر للأَسواطِ عددٌ،

(قولُهُ: وفيه: أنَّه لم يُذْكَرْ للأسواطِ عددٌ إلخ) عدمُ ذكرِهِ العددَ للأسواطِ لا يمنعُ صحَّةَ قولِهِ: ((وضَرَبَ بَعضَها))؛ إذ كما يكونُ للمعيَّنِ بعضٌ يكونُ لغيرِهِ أيضاً، بأنْ يكونَ ضرَبَهُ بعضَ هذا الجمعِ الصادقِ بالواحدِ والاثنينِ بناءً على أنَّ أقلَّ الجمعِ ثلاثةٌ، وعلى كلٍّ ما وقعَ في النُّسَخِ صحيحٌ وإن كانَ ما في "الجامعِ" كذلكَ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٥ـ بتصرف.

(٢) صـ٣٩٥ـ وما بعدها "در".

(٣) في هذه المقولة.

(٤) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين" ١/ ٢٩٢.

لأنَّ العبرَةَ لعُمُومِ اللَّفْظِ إلا في مسائلَ. حَلَفَ لا يشتريهِ بعشَرةٍ حنِثَ بأحَدَ عشَرَ، بخلافِ البيعِ، "أشباه"[١]. (لا يحنَثُ بدخولِ الكعبةِ والمسجدِ والبِيْعةِ) للنَّصارَى (والكنيسةِ) لليهودِ (والدِّهْليزِ.....

وفي بعضِ النُّسخِ: وضَربَ بعَصَا بعينٍ وصادٍ مُهمَلَتَيْن، وهو المُوافقُ لِما في "تَلخيصِ الجَامِع".

[١٧٤٣٢] (قولُهُ: لأنَّ العِبرةَ لعُمُومِ اللَّفظِ) فيه: أنْ لا عُمومَ في هذِهِ الفُرُوعِ، على أنَّ العُرفَ يَصلُحُ مُخصِّصاً لعُمومِ اللَّفظِ كما قدَّمناهُ[٢]، فصارَتِ العِبرةُ للعُرفِ لا لعُمُومِ اللَّفظِ. فالصَّوابُ إسقاطُ لفظَةِ ((عُمُوم)) فيُوافِقُ ما مرَّ[٣]: ((مِن اعتِبارِ الألفاظِ لا الأغراضِ)) على ما قرَّرناهُ[٤] آنِفاً.

[١٧٤٣٣] (قولُهُ: إلاَّ في مَسائلَ) لا حاجَةَ إلى هذا الاستِثناءِ؛ لأنَّ هذِهِ المَسائِلَ دَاخِلةٌ في قاعدَةِ اعتِبارِ اللَّفظِ كما عَلِمتَ.

[١٧٤٣٤] (قولُهُ: والبِيْعَةِ) بكَسرِ الباءِ وسُكُونِ اليَاءِ، وقولُهُ: ((للنَّصارَى)) أي: مُتعبَّدُهُم. والكَنِيسةُ لليَهُودِ أي: مُتعبَّدُهُم، وتُطلَقُ أيضاً على مُتعبَّدِ النَّصارَى، "مِصباح"[٥]. وفي "القُهستانيِّ"[٦] عن "القامُوسِ"[٧]: ((البِيْعةُ مُتعبَّدُ النَّصارَى أو مُتعبَّدُ اليَهُودِ أو الكُفَّارِ)) اهـ، فيُستَعملُ كلٌّ مِنهُما مَكانَ الآخَرِ.

[١٧٤٣٥] (قولُهُ: والدِّهْلِيزِ) بكَسرِ الدَّالِ: ما بين البابِ والدَّارِ، فارِسيٌّ مُعرَّبٌ، "بحر"[٨] عن "الصَّحاحِ"[٩].

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٥ـ.

(٢) المقولة [١٧٤٢٩] قوله: ((الأيمان مبنيَّةٌ على الألفاظ إلخ)).

(٣) صـ٣٤١ـ "در".

(٤) المقولة [١٧٤٢٩] قوله: ((الأيمان مبنيَّةٌ على الألفاظ إلخ)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بيع)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٨٥.

(٧) "القاموس": مادة : ((بيع)).

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٤.

(٩) "الصحاح": مادة ((دهلز)).

والظُّلَّةِ) التي على البابِ إذا لم يَصْلُحا للبيتوتَةِ، "بحر"[١] (في حلِفِه: لا يدخُلُ بيتاً) لأنَّها لم تُعَدَّ للبيتوتَةِ (و) لذا (يحنثُ في الصُّفَّةِ).....

[١٧٤٣٦] (قولُهُ: والظُّلَّةِ الَّتي على البابِ) قال في "البحرِ"[١]: ((والظُّلَّةُ: السَّاباطُ الَّذي يكُونُ على بابِ الدَّارِ مِن سَقفٍ له جُذُوعٌ أطرافُها على جِدارِ البابِ، وأطرافُها الأُخَرُ على جِدارِ الجَارِ المُقابِلِ له. وإنَّما قيَّدنا به لأنَّ الظُّلَّةَ إذا كان مَعناها ما هو دَاخلُ البَيتِ مُسقَفاً فإنَّه يَحنثُ بدُخُولِهِ لأنَّه يُباتُ فيه)) اهـ.

[١٧٤٣٧] (قولُهُ: إذا لم يَصلُحا للبَيتُوتَةِ) أما إذا صَلَحا لها يَحنثُ؛ بأنْ كانَتِ الظُّلَّةُ دَاخلَ البيتِ كما مرَّ[٢] وكان الدِّهْلِيزُ كبيراً بحيْثُ يُباتُ فيه، قال في "الفتحِ"[٣]: ((فإنَّ مِثلَهُ يُعتادُ بَيتُوتَتُه للضُّيوفِ في بعْضِ القُرَى، وفي المُدُنِ يَبِيتُ فيه بعْضُ الأَتْباعِ في بعْضِ الأوقاتِ، فيَحنثُ. والحاصِلُ: أنَّ كُلَّ مَوضعٍ إذا أُغلِقَ البابُ صار داخلاً لا يُمكِنُه الخُرُوجُ مِنَ الدَّارِ وله سَعَةٌ تَصلُحُ للمَبِيتِ مِن سَقفٍ يَحنثُ بدُخُولِهِ)) اهـ. ٧٣/٣

[١٧٤٣٨] (قولُهُ: في حَلِفِه) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((لا يَحنثُ))، "ط"[٤].

[١٧٤٣٩] (قولُهُ: لأنَّها) أي: هذِهِ المَذكُوراتُ، وهو علَّةٌ لقولِهِ: ((لا يَحنثُ)) والصَّالِحُ للبَيتُوتَةِ مِن دِهْلِيزٍ وظُلَّةٍ يُعَدُّ عُرفاً للبَيتُوتَةِ، "ط"[٤].

[١٧٤٤٠] (قولُهُ: ولِذَا) أي: لكَونِ المُعتَبرِ الصُّلُوحَ للبَيتُوتَةِ وعَدَمَه، "ط"[٤].

[١٧٤٤١] (قولُهُ: في الصُّفَّةِ) أي: سواءٌ كان لها أربعُ حَوائِطَ، كما هي صِفاتُ الكُوفةِ، أو ثلاثٌ على ما صحَّحهُ في "الهِدايةِ"[٥] بعد أنْ يكُونَ مُسْقَفاً، كما هي صِفاتُ دُورِنا؛ لأنَّه يُباتُ فِيْها. [٤/ق٦٢/أ] غايةُ الأمرِ: أنَّ مَفتَحَهُ واسِعٌ، كذا في "الفتحِ"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٤/٤.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٧٦/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

والإيوانِ (على المذهَبِ) لأنَّهُ يُبَاتُ فيهِ صيفاً وإنْ لم يكُن مُسْقَفاً، "فتح"[١]. (وفي: لا يدخُلُ داراً) لم يحنثْ (بدُخُولِها خَرِبَةً) لا بناءَ بها[٢] أصلاً (وفي: هذِهِ الدارَ يحنثُ وإنْ) صارتْ صحراءَ أو (بُنِيَتْ داراً أُخرَى بعدَ الانهدامِ).....

[١٧٤٤٢] (قولُهُ: والإيوانِ) عطفُ تَفسيرٍ، "ط"[٣].

[١٧٤٤٣] (قولُهُ: لأنَّه) أي: الصُّفَّةَ بتأويلِ البَيتِ أو المَكانِ.

[١٧٤٤٤] (قولُهُ: وإنْ لم يكُن مُسْقَفاً) قد عَلِمتَ أنَّه في "الفتح"[٤] قال: ((بعْدَ أنْ يكُونَ مُسْقَفاً)). نعم ذَكرَ في "الفتح"[٥]: ((أنَّ السَّقفَ لَيْسَ شَرطاً في مُسمَّى البَيتِ والدِّهْلِيزِ)). قال في "الشُّرُنْبُلاليَّةِ"[٦]: ((فكذا الصُّفَّةُ)) اهـ.

قلْتُ: وعُرفُنا في الشَّامِ إطلاقُ البَيتِ على ما لَهُ أَربعُ حَوائِطَ مِن جُملةِ أَماكِنِ الدَّارِ السُّفْلِيَّةِ، أمَّا الأماكِنُ العِلْوِيَّةُ فتُسمَّى طَبَقَةً وقَصْراً وعِلِّيَّةً ومَشْرَقةً، وأهلُ مَدينةِ دِمشقَ عُرفُهم إطلاقُ البَيتِ على الدَّارِ بجُملَتِها فيُحكَمُ على كُلِّ قَومٍ بعُرفِهِم.

[١٧٤٤٥] (قولُهُ: لا بناءَ بها أَصلاً) قيَّدَ به تبعاً لـ"الفتح"[٧] حيثُ قال: ((وهذا هو المُرادُ؛ فإنَّه قال في مُقابِلِه ـ فِيْما إذا حلَفَ لا يَدخُلُ هذِهِ الدَّارَ فدَخلَها بعدما صارَتْ صَحراءَ ـ: حَنِثَ، وإنما تَقعُ المُقابلَةُ بين المُعيَّنِ والمُنكَّرِ في الحُكمِ إذا تَوارَدَ حُكمُهُما على مَحلٍّ؛ فأمَّا إذا دَخلَ بعْدَما زَالَ

(قولُ "المُصنِّفِ": لم يحنث إلخ) وإنْ كانَ مرادُهُ في الصورةِ الأُولى القرارَ في الدارِ، وفي الثانيةِ الامتناعَ مِن إيلامِ المضروبِ، وفي الثالثةِ كونَ ما يفديهِ به كثيرَ القيمةِ، فلم يلتفت إلى فواتِ الغرضِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨١/٤ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((فيها)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤ ـ ٣٧٩.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٤٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٠/٤ ـ ٣٨١.

لأنَّ الدارَ اسمٌ للعَرْصَةِ، والبناءُ وصفٌ، والصفةُ إنَّما تُعتبَرُ في المنكَّرِ لا المُعَيَّنِ[1] إلا إذا كانتْ شَرْطًا.....

بعْضُ حِيطانِها فهذِهِ دَارٌ خَرِبةٌ فَيَنْبَغي أنْ يَحنثَ في المُنكَّرِ إلاَّ أنْ تكُونَ له نِيَّةٌ)) اهـ.

[١٧٤٤٦] (قولُهُ: لأنَّ الدَّارَ اسمٌ لِلعَرْصَةِ) أي: أنَّها في اللُّغةِ اسمٌ للعَرْصَةِ الَّتي يَنزِلُ بها أَهلُها وإنْ لم يكُن بها بناءٌ أصلاً؛ لأنَّهم كانوا يَضعُونَ فيها الأَخبيةَ لا أَبنِيةَ الحَجَرِ والمَدَرِ، فصَحَّ أنَّ البِناءَ وَصفٌ فِيْها غيرُ لازِمٍ بل اللاَّزمُ فِيْها كَونُها قد نُزِلَتْ غيرَ أنَّها في عُرفِ أهلِ المُدُنِ لا تُقالُ إلاَّ بعد البِناءِ فِيْها، ولو انهدَمَ بعد ذلك بعضُها قيْلَ: دارٌ خَرابٌ فيكُونُ الوَصفُ جُزءَ مَفهُومِها، فإنْ زالت بالكُلِّيَّةِ وعادَتْ ساحَةً فالظَّاهرُ أنَّ إطلاقَ اسمِ الدَّارِ عليها عُرفاً، كهذِهِ دارُ فُلانٍ مَجازٌ باعتِبارِ ما كان، والحقيقةُ أنْ يُقالَ: كانَتْ داراً، "فتح"[2].

[١٧٤٤٧] (قولُهُ: والبناءُ وَصفٌ إلخ) بيانٌ لوجْهِ الفرْقِ بين الدَّارِ المُنكَّرةِ والمُعرَّفةِ، أمَّا البيتُ فلا فرْقَ فيه كما يأْتي[3].

[١٧٤٤٨] (قولُهُ: إنَّما تُعتبَرُ في المُنكَّرِ) لأنَّها هي المَعرِّفةُ له لا في المُعيَّنِ؛ لأنَّ ذاتَهُ تَتعرَّفُ بالإشارَةِ فوْقَ ما تَتعرَّفُ بالصِّفةِ، "فتح"[4].

[١٧٤٤٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَتْ شَرطًا) في "الذَّخيرةِ": ((قالوا: الصِّفةُ إذا لم تكُنْ دَاعيةً إلى اليَمينِ إنَّما لا تُعتبَرُ في المُعيَّنِ إذا ذُكرتْ على وَجهِ التَّعريفِ، أمَّا إذا ذُكرتْ على وَجهِ الشَّرطِ تُعتبَرُ وهو الصَّحيحُ؛ ألا تَرَى أنَّ مَن قال لامرَأتِهِ: إنْ دَخلَتْ هذِهِ الدَّارَ رَاكبةً فهي طالِقٌ فدَخلَتْها ماشِيةً لا تَطلُقُ، واعتُبِرتِ الصِّفةُ [٤/ق٦٢/ب] في المُعيَّنِ لَمَّا ذُكرَتْ على سبيلِ الشَّرطِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((لا في المعين)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٠/٤ بتصرف.

(٣) المقولة [١٧٤٥٥] قوله: ((وكذا بيتاً بالأولى)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨١/٤.

أو دَاعِيَةً لليَمينِ كحلِفِهِ على هـذا الرُّطَـبِ فيتقيَّـدُ بـالوصْفِ. (وإنْ جُعِلَـت) بعـدَ الانهدامِ (بُستاناً أو مسجداً أو حمَّاماً أو بيتاً أو غَلَبَ عليها المـاءُ فصـارت نهـراً لا) يحنَثُ وإنْ بُنِيَتْ داراً[1] بعدَ ذلكَ، (كهذا البيتَ) وكذا بيتاً بالأَوْلى (فهُدِمَ أو بُنِـيَ) بيتاً (آخرَ) ولو بِنقْضِ الأوَّلِ؛.....

قلْتُ: وقولُهُ: ((هذِهِ)) ـ إشارَةً للمَرأةِ ـ فاعِلُ دَخلتْ، والدَّارُ مَفعولُهُ لِيَصيرَ قولُهُ: ((راكِبـةً)) صفةً للمُعيَّنِ بالإشارَةِ وهو المَرأةُ.

[١٧٤٥٠] (قولُهُ: أو دَاعِيةً لليَمِينِ) أي: حامِلةً عليه فإنَّ الامتِناعَ عن أكـلِ الرُّطَـبِ قد يكُونُ لضَررِهِ فلا يَحنَثُ بعد صَيرُورَتِه تَمْراً، وسيأْتِي[2] تَمامُ الكلامِ عليه.

[١٧٤٥١] (قولُهُ: وإنْ جُعلَتْ) أي: الدَّارُ المَعرَّفةُ بالإشارَةِ.

[١٧٤٥٢] (قولُهُ: أو بيتاً) في "النَّهر"[3] عن "المُحيـطِ": ((لـو كـانَتْ داراً صغيرةً فجَعَلَهـا بَيْتـاً واحِداً وأَشرعَ بابَهُ إلى الطَّريقِ أو إلى دارٍ أُخرَى لا يَحنَثُ بدُخولِها لتَبدُّلِ الاسمِ والصِّفةِ بحُدُوثِ أَمرٍ جَديدٍ)) اهـ.

[١٧٤٥٣] (قولُهُ: لا يَحنثُ) لأنَّها لا تُسمَّى داراً لِحُدُوثِ اسمٍ آخرَ لَها، "ذخيرة".

[١٧٤٥٤] (قولُهُ: وإنْ بُنِيتْ بعد ذلك) لأنَّه عادَ اسمُ الدَّارِ بسببٍ جَديدٍ فنُزِّلَ مَنزِلةَ اسـمٍ آخَـرَ، وكذا لو لم تُبْنَ؛ لأنَّه لم يَزُلْ اسـمُ المسـجدِ ونَحـوِهِ عنهـا، يُقـالُ: مَسـجِدٌ خَـرابٌ، وحمَّـامٌ خَـرابٌ، "ذخيرة".

[١٧٤٥٥] (قولُهُ: وكذا بيتاً بالأَوْلى) لأنَّه إذا اعتُبِرَ وَصفُ البِناءِ في مُعرَّفِهِ ففي مُنكَّرِهِ أَوْلى،

(قولُهُ: وقولُهُ: ((هذِهِ)) ـ إشارةً للمرأةِ ـ فاعلُ دَخلتْ إلخ) لا يتعيَّنُ ما قالَهُ، بل يَحتمِلُ أنْ يكونَ اسـمُ الإشارةِ للدارِ، ويكونَ ((راكبةً)) صفةً للمعيَّنِ بالخطابِ، ولا يلزَمُ من خطابِها بالشَّرطِ أنْ يأتيَ به في الجزاءِ، بل له أنْ يأتيَ بضميرِ الغيبةِ.

---

(١) ((داراً)) ليست في "ب" و "ط".

(٢) المقولة [١٧٦٤٦] قوله: ((لأنَّها غيرُ داعية)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨١/ب.

لزوالِ اسمِ البيتِ، (ولو هُدِمَ السقْفُ دونَ الحيطانِ فدخلَهُ[١] حنِثَ في المعيَّنِ) لأنَّهُ كالصِّفَةِ (لا في المنكَّرِ) لأن الصِّفَةَ تُعتبَرُ فيهِ كما مرَّ[٢]، وعَزَاهُ في "البحر" إلى "البدائع".[٣] لكن نظَرَ فيهِ في "النهر" بأنَّهُ لا فَرقَ حيثُ صَلُحَ للبيتوتَةِ. قيَّدَ بهذهِ الدارِ؛..

قال في "البحرِ"[٤]: ((فصارَ الحاصِلُ: أنَّ البيتَ لا فرْقَ فيه بين أنْ يكُونَ مُنكَّراً أو مُعرَّفاً، فإذا دَخلَهُ وهو صَحراءُ لا يَحنثُ؛ لِزوالِ الاسمِ بزَوالِ البناءِ، وأمَّا الدَّارُ ففرْقٌ بين المُنكَّرةِ والمُعرَّفةِ)) اهـ.

[١٧٤٥٦] (قولُهُ: لِزوالِ اسمِ البَيتِ) أي: بالانهدامِ؛ لِزوالِ مُسمَّاهُ وهو البناءُ الَّذي يُباتُ فيه، بخِلافِ الدَّارِ؛ لأنَّها تُسمَّى داراً ولا بناءَ فِيْها، "فتح"[٥]. وفي "الذَّخيرةِ": ((قال قائِلُهُم:[بسيط]

الدَّارُ دَارٌ وإنْ زَالَتْ حَوائِطُها والبَيتُ لَيْسَ ببَيْتٍ بعْدَ تهديمِ[٦])).

[١٧٤٥٧] (قولُهُ: لأنه كالصِّفَةِ) الضَّميرُ للسَّقفِ، قال في "الهدايةِ"[٧]: ((يَحنثُ؛ لأنَّه يُباتُ فيه والسَّقفُ وَصفٌ فيه)) اهـ. وفي "الذَّخيرةِ": ((لأنَّ اسمَ البَيتِ لم يَزُل عنه؛ لإمكانِ البَيْتوتةِ فيه، أو نقولُ: اسمُ البَيتِ ثابتٌ لهذه البُقعَةِ لأجلِ الحِيطانِ والسَّقفِ جميعاً، فإذا زَالَ السَّقفُ فقَدْ زالَ الاسمُ مِن وَجهٍ دُونَ وَجهٍ فلا تَبطُلُ اليَمينُ بالشَّكِّ، وعلى قِياسِ الأوَّلِ يَحنثُ في المُنكَّرِ أيضاً؛ لأنَّ اسمَ البيتِ لم يَزُل، وعلى قِياسِ الثَّاني لا يَحنثُ؛ لأنَّه بَيتٌ مِن وَجهٍ والحاجَةُ هنا إلى عقْدِ اليَمينِ فلا يَنعقِدُ عليه بالشَّكِّ، بخِلافِ المُعيَّنِ فإنَّ اليَمينَ كانَتْ مُنعقِدةً على هذهِ العيْنِ فلا تَبطُلُ بالشَّكِّ)) اهـ مُلخَّصاً. ٧٤/٣

[١٧٤٥٨] (قولُهُ: وعزَاهُ في "البحرِ"[٨] إلى "البدائعِ"[٩] إلخ) أي: عَزَا ما ذُكِرَ في المُنكَّرِ.

---

(١) في "و": ((فدخل)).

(٢) صـ٣٤٩ـ وما بعدها "در".

(٣) في "د" و "و": ((للبدائع)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٥ ـ ٣٢٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٤/٣٨١.

(٦) لم نهتد لقائله.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٢/٧٧.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٦.

(٩) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الدخول ٣/٣٧.

لأنَّهُ لو أشارَ ولم يُسَمِّ بأنْ قالَ: هذهِ حنِثَ بدُخُولِها على أيِّ صِفَةٍ كانتْ، كهذا المسجدِ فخَرِبَ لبقائِهِ مسْجداً إلى يومِ القيامةِ بهِ يُفْتَى، ولو زِيدَ فيهِ حِصَّةٌ فدخلَها لم يحنَثْ، مالم يقُلْ: مسجدَ بني فلانٍ فيحنَثُ، وكذلكَ الدارُ؛ لأنَّهُ عقَدَ يمينَهُ على الإضافَةِ وذلكَ موجودٌ في الزيادةِ، "بدائع"[1]، "بحر"[2]. (ولو حَلَفَ لا يجلِسُ إلى[3] هذِهِ الأُسطوانَةِ

ومُقْتَضى ما نَقلناهُ عن "الذَّخيرةِ": [٤/ق٦٣/أ] أنَّ الحُكمَ فيه غيرُ مَنقُولٍ، وإنَّما هو تَخريجٌ مَبنيٌّ على اختِلافِ التَّعليلِ في المُعرَّفِ. فما في "البَدائعِ" أحدُ وَجهَيْنِ، والوجْهُ الآخَرُ ما بَحثَهُ في "النَّهر"[4]، فافهم.

[١٧٤٥٩] (قولُهُ: حَنِثَ بدُخُولِها على أيِّ صِفةٍ كانَتْ) أي: داراً أو مَسجداً أو حَمَّاماً؛ لانعِقادِ اليَمينِ على العيْنِ دُونَ الاسمِ والعيْنُ باقِيةٌ، "ذخيرة".

[١٧٤٦٠] (قولُهُ: كهذا المَسجدِ) أي: فإنَّه يَحنثُ بدُخُولِهِ على أيِّ صِفةٍ كان، "ط"[5].

[١٧٤٦١] (قولُهُ: به يُفْتى) خلافاً لقولِ "مُحمَّدٍ": أنَّه إذا خَرِبَ واستَغنَى عنه يَعودُ إلى مِلكِ البَاني أو وَرَثَتِهِ، "ط"[5] عن "الإسعافِ"[6].

[١٧٤٦٢] (قولُهُ: لم يَحنثْ) لأنَّ اليَمينَ وَقعَتْ على بُقعَةٍ مُعيَّنةٍ فلا يَحنَثُ بغَيرِها، "بحر"[7].

[١٧٤٦٣] (قولُهُ: وكذلك الدَّارُ) أي: لو زِيْدَ فِيْها حِصَّةٌ.

[١٧٤٦٤] (قولُهُ: وذلك) أي: ما عُقِدَ يَمِينُهُ عليه مَوجُودٌ في الزِّيادةِ.

(قولُهُ: ومقتضى ما نقلناهُ عن "الذخيرةِ" أنَّ الحكمَ إلخ) نعم هو مقتضى ما نقلَهُ عن "الذخيرةِ"، لكن حيثُ ذكرَ في "البدائعِ" الحكمَ بدونِ ما يدلُّ على أنَّه بحثٌ وجبَ الرجوعُ إليه، ولعلَّهُ اطلَعَ على نقلِهِ وإنْ لم يطلع عليه في "الذخيرةِ"، فالواجبُ الرجوعُ إليه.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمّا الحلف على الدخول ٣/٣٨.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٦.

(٣) في "و": ((على)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨١/أ ـ ب.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى والإتيان ٢/٣٤٣.

(٦) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب بناء المساجد والربط إلخ صـ ٧٧ـ.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٦.

أو إلى هـذا الحـائِطِ، فهُدِمَـا ثـمَّ بُنيـا) ولـو (بنقْضِهمـا)، أوْ لا يركَـبُ هـذهِ السـفينَةَ فنُقِضَتْ ثمَّ أعيدَتْ بخشَبِهَا (لم يحنثْ، كما لو حَلَفَ لا يكْتُبُ بهـذا القلـمِ فكسـرَه ثمَّ براهُ فكتَبَ به) لأنَّ غيرَ المبريِّ لا يُسَـمَّى قَلَمـاً بـل أُنبوبـاً، فـإذا كسـرَهُ فقـد زالَ الاسمُ، ومتى زالَ بطلَتِ اليمينُ.....

قلْتُ: وهذا الفرْعُ يُؤيِّدُ القوْلَ: بأنَّ ما زِيـدَ في مَسـجدِه ﷺ لـه فَضِيلـةُ أَصـلِ المَسـجدِ الوَاردَةِ في حديثِ: ((صَلاةٌ في مَسجدِي))، وقدَّمنا[1] تَمامَ الكلامِ على ذلك في الصَّلاة.

[١٧٤٦٥] (قولُهُ: فنُقِضَتْ) أي: حتَّى صارَتْ خَشَباً.

[١٧٤٦٦] (قولُهُ: لم يَحنثْ) لأنَّ ذلـك أُعيـدَ بصَنعَـةٍ جديـدةٍ قائمـةٍ بـالعَيْنِ، ومِـن ذلـك: إذا حلَفَ لا يَجلِسُ على هذا البساطِ فخِيطَ جانِبَاهُ وجُعِلَ خُرْجاً وجَلَسَ عليه لا يَحنَـثُ؛ لأنَّـه صـار يُسمَّى خُرْجاً، فإنْ فُتِقَت الخِياطَةُ حتَّى عاد بساطاً فجَلَسَ عليه حَنِثَ؛ لأنَّ الاسـمَ عـاد لا بصَنعَـةٍ جَديدةٍ قائمةٍ بالعَين؛ لأنَّ الفتْقَ إبطالُ الصَّنعَةِ لا صَنعةٌ. ولو قُطِعَ وجُعِلَ خُرجَيْن ثُـمَّ فَتقَـهُ وخاطَ القِطَعَ وجَعلَهما بساطاً واحِداً لا يَحنَثُ وإنْ عادَ الاسمُ؛ لأنَّه عاد بصَنعَةٍ جديدةٍ قائمةٍ بالعَين ألا تَرَى أنَّه بمُجرَّدِ الفتْقِ لا يَعودُ اسمُ البساطِ إلاَّ بعد الخِياطةِ، وهذا إذا كان كُلُّ واحِـدٍ مِن الخُرجَيْن لا يُسمَّى بساطاً لصِغَرِهِ، فلو سُمِّيَ يَحنثُ، وتَمامُهُ في "الذَّخيرةِ".

[١٧٤٦٧] (قولُهُ: ثُمَّ بَراهُ) لأنَّه إنَّما صار قَلَماً بسبَبٍ جديدٍ، "ذخيرة".

[١٧٤٦٨] (قولُهُ: فإذا كسَرَهُ) قال "الفَضْلِيُّ"[2]: هذا إذا كَسرَهُ علـى وَجـهٍ يَـزُولُ عنـه اسمُ القَلَمِ؛ فإنَّه يَحتاجُ إلى الثِّنا[3]، أمَّا إذا كُسِرَ رأسُ القَلَمِ بأنْ لا يَحتاجَ إلى الإصلاحِ

(قولُهُ: وهذا الفرعُ يؤيِّدُ القولَ بأنَّ ما زِيدَ في مسجدِهِ ﷺ إلخ) إنما يكونُ هذا الفرعُ مؤيِّداً للقولِ المذكورِ إذا كانَ الواردُ في الحديثِ خالياً عن الإشارةِ، مع أنَّه وردَ بالإشارةِ.

---

(١) المقولة [٣٧٦٩] قوله: ((فائدة: لَمَّا كان إلخ)).

(٢) تقدمت ترجمته في ١/٤٣٠.

(٣) الثِّنى بالكسر والقصر: الأمرُ يُعَادُ مرَّتين كما في اللسان: مادة ((ثني))، وفي النسخ جميعها:((الثِّنا))، وفي "م": ((الثناء)).

(والواقفُ على السَّطحِ داخلٌ) عندَ المتقدِّمينَ[١] خلافاً للمتأخِّرينَ، ووَفَّقَ "الكمالُ" بحملِ الحنْثِ على سطْحٍ لهُ ساترٌ، وعدمِه على مقابِلِهِ[٢]، وقالَ "ابنُ الكمالِ": إنِ الحالفُ من بلادِ العَجَمِ.....

يَحنثُ، "صَيْرفيَّة". قال "ط"[٣]: ((والعُرفُ الآنَ بخِلافِ هذا؛ فإنَّهُ يُقالُ: قَلَمٌ مَكسُورٌ)).

[١٧٤٦٩] (قولُهُ: والواقفُ على السَّطحِ) أي: سَطحِ الدَّارِ المَحلُوفِ على عدَمِ دُخُولِها إذا وَصلَ إليه مِن سَطحٍ آخرَ وإنَّما عُدَّ دَاخلاً لأنَّ الدَّارَ عِبارةٌ عمَّا أَحاطَتْ به الدَّائرةُ، وهذا حاصِلٌ في عُلْوِ الدَّارِ وسُفْلِها، كما في "الفتح"[٤].

[١٧٤٧٠] (قولُهُ: خِلافاً للمُتأخِّرين) [٤/ق٦٣/ب] هُمُ المُعبَّرُ عنهُم في قوْلِ "الهِدايَةِ"[٥]: ((وقيْلَ: في عُرفِنا ـ يعني: عُرْفَ العَجَمِ ـ لا يَحنثُ، "فتح"[٦].

[١٧٤٧١] (قولُهُ: وعدَمِهِ على مُقابِلِهِ) أي: عدَمِ الحِنثِ الَّذي هو قوْلُ المُتأخِّرينَ على مُقابِلِهِ أي: على سَطحٍ لا ساتِرَ له؛ لأنَّه ليْسَ إلاَّ في هَواءِ الدَّارِ فلا يَحنثُ مِن حيْثُ اللُّغةُ إلاَّ أنْ يكُونَ عُرْفٌ أنَّه دَاخِلُ الدَّارِ، والحقُّ: أنَّ السَّطحَ لا شَكَّ أنَّه مِن الدَّارِ؛ لأنَّه مِن أَجزائِها حِسّاً، لكِنْ لا يَلزَمُ مِن القِيامِ عليه أنْ يُقالَ: إنَّه في العُرفِ داخِلَ الدَّارِ ما لم يَدخُل جَوفَها؛ إذْ لا يَتعلَّقُ لفْظُ دَخلَ إلاَّ بجَوْفِ [الدَّارِ][٧] حتَّى صَحَّ أنْ يُقالَ: لَمْ يَدخُلِ الدَّارَ ولكِنْ صَعِدَ السَّطْحَ مِن خارِجٍ، أفادَهُ في "الفتحِ"[٨].

(قولُ "الشَّارحِ": ووفَّقَ "الكمالُ" بحملِ الحنثِ على سطح إلخ) يُبْعِدُ توفيقَ "الكمالِ" مسألتا ما لو ارتقى شجرةً أو حائطاً؛ فإنَّه على توفيقِهِ ينبغي عدمُ الحنثِ اتفاقاً لعدمِ السَّاترِ، فانعدمَ كونُهُ في الجوفِ، مع أنَّ فيهما الخلافَ بينَ المتقدمينَ والمتأخرينَ، حتَّى إنَّه و"الزيلعيَّ" جعلَ عدمَهُ قولَ المتأخرينَ.

---

(١) في "ب": ((المتقدين))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في "ب": ((مقا))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٧٧/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

(٧) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح"، وهو ساقطٌ من النسخ جميعها.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

لا يحنَثُ. قالَ "مسكين"[١]:.....

وحاصِلُهُ: أنَّ الدُّخُولَ لا يَتحقَّقُ في العُرفِ إلاَّ في مَوضِعٍ له ساتِرٌ مِن حِيطانٍ أو دَرَابِزين أو نَحوِهِ، قال في "النَّهرِ"[٢]: ((ومُقْتَضى كلامِ "الكَمالِ": أنَّه لو حلَفَ لا يَخرُجُ مِنها فصَعِدَ إلى سَطحِها الَّذي لا سَاتِرَ له، أنْ يَحنثَ. والمَسطُورُ في "غايةِ البَيانِ": أنَّه لا يَحنثُ مُطْلقاً؛ لأنَّه ليْسِ بخارِجٍ)) اهـ.

قلْتُ: فيه نَظرٌ؛ لأنَّه لا يَلزمُ مِن عدَمِ تَحقُّقِ الدُّخُولِ في صُعودِ السَّطحِ أنْ يَتحقَّقَ الخُرُوجُ فيه بل يَصِحُّ أنْ يُقالَ: إنَّ مَن صَعدَ السَّطحَ ليْسَ بدَاخلٍ ولا خارِجٍ؛ لأنَّ حقيقةَ الدُّخُولِ الانفِصالُ مِن الخارِجِ إلى الدَّاخلِ والخُرُوجُ عَكسُهُ، ولا شَكَّ أنَّ السَّطحَ حيْثُ كان مِن أجزاءِ الدَّارِ لم يكُنِ الصَّاعِدُ إليه خارِجاً عنها، ومُقْتَضى هذا: أنْ يَحنثَ إذا تَوصَّلَ إليه مِن خارِجِها؛ لأنَّه انفَصلَ مِن خارِجِها إلى دَاخِلِها، لكِنَّ مَبْنى كلامِ "الكَمالِ" على أنَّه لا يُسمَّى في العُرفِ دَاخِلاً فِيْها ما لم يَدخُل جَوْفَها، والجَوْفُ المَستُورُ بساتِرٍ، هذا ما ظهَرَ لي، فافهم.

[١٧٤٧٢] (قولُهُ: لا يَحنثُ) لأنَّ الواقِفَ على السَّطحِ لا يُسمَّى داخلاً[٣] عندَهُم، "زَيلَعِيّ"[٤]. وهذا على تَوفِيقِ "الكَمالِ" مَحمُولٌ على سَطحٍ لا ساتِرَ له لِمَا عَلِمتَ مِن أنَّ المُتأخِّرينَ هُمُ المُعبَّرُ عنهم في كلامِ "الهِدايَةِ" بقولِهِ: ((وقيْلَ: في عُرفِنا يعني: عُرفَ العَجَم))،

(قولُهُ: لأنَّ الواقفَ على السَّطحِ لا يُسمَّى واقفاً إلخ) حقُّهُ: ((داخلاً)) كما هيَ عبارةُ الأصلِ.

---

(١) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين والدخول في السكنى والخروج والإتيان وغير ذلك صـ١٣٣ـ.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨١/ب بتصرف يسير، وفيه: ((لا حضير له)) بدل ((لا ساتر له)).

(٣) في النسخ جميعها : ((واقفاً))، وما أثبتناه من "الزيلعي" هو الصواب، وقد نبَّه عليه "الرافعي".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك٣/١١٨.

وعليه الفتوى. وفي "البحر"[(١)]: وأفادَ أنَّه لو ارتقَى شجَرَةً أو حائطاً حَنِثَ، وعلى قولِ المتأخِّرينَ: لا، والظاهِرُ قولُ المتأخِّرينَ في الكلِّ؛.....

فكان يَنْبَغي للشَّارِحِ أنْ يَذكُرَ تَوفِيقَ "الكَمالِ" بعد قوْلِهِ: ((وقال "ابنُ الكَمالِ")), لكِنْ يَبْقى بعد هذا في كلامِهِ إيهامُ أنَّ ما نَقَلَهُ عن "ابنِ الكَمالِ" قوْلٌ ثَالِثٌ خارِجٌ عن قوْلَي المُتقدِّمين والمُتأخِّرين، مع أنَّه قوْلُ المُتَأخِّرين كما سَمِعتَ.

[١٧٤٧٣] (قولُهُ: وعليه الفَتْوى) لأنَّ المُفْتي به اعتِبارُ العُرفِ، فحَيثُ تَغيَّرَ العُرفُ فالفَتْوى على العُرفِ الحادِثِ، فافهم.

[١٧٤٧٤] (قولُهُ: وأفادَ) أي: قولُهُ: ((والواقِفُ على السَّطحِ داخِلٌ)). [٤/ق٦٤/أ]

[١٧٤٧٥] (قولُهُ: لو ارتَقى شَجَرَةً) أي: في الدَّارِ، والمُرادُ: أنَّه ارْتَقى إلَيها مِن خارِجِ الدَّارِ وإلاَّ كان دَاخِلاً في الدَّارِ فيَحنَثُ بلا خِلافٍ، "ح"[(٢)].

[١٧٤٧٦] (قولُهُ: أو حائِطاً) أي: مُختصّاً بالدَّارِ، فلو مُشتَرَكا بينَهُ وبين الجَارِ لم يَحنثْ،

(قولُهُ: لكن يبقى بعد هذا في كلامِهِ إيهامُ أنَّ ما نقلَهُ إلخ) قد يُقالُ: لو قدَّمَ وأخَّرَ كما ذكرَهُ إنما يَتبادرُ منه أنَّ القصدَ بيانُ محمَلِ كلامِ المتأخرينَ، فيكونُ حاصلُ كلامِهِ أنَّ كلامَ المتأخرينَ محمولٌ على ما إذا كانَ الحالفُ من بلادِ العجمِ، وكلامَ غيرِهم على ما إذا لم يكن منهم، وعلى توفيقِ "الكمالِ" لا خلافَ ولا حاجةَ إلى ما قالَهُ "ابنُ الكمالِ" حينئذٍ؛ إذ لو كانَ له ساترٌ يحنَثُ، وبدونِهِ لا يحنثُ، بلا فرقٍ بينَ كونِ الحالفِ من بلادِ العجمِ أو غيرِهم.

(قولُهُ: فحيثُ تغيَّرَ العرفُ فالفتوى على العرفِ الحادثِ، فافهم) اعتراضُ "ط": ((أنَّه إذا كانَ المدارُ على العرفِ فلا معنى لقولِهِ: ((وعليه الفتوى)) إلا أنْ يكونَ معناهُ: أنَّ الإفتاءَ حاصلٌ بعدمِ الحنثِ في بلادِهم)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما ذكرَهُ "المحشِّي" غيرُ دافعٍ لهذا الاعتراضِ؛ إذ حيثُ كانَ المدارُ على العرفِ لا يكونُ هناكَ اختلافٌ حتَّى يصحَّ التعبيرُ بقولِهِ: ((وعليه الفتوى)) المقتضي للخلافِ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول ق٢٣٧/أ.

لأنَّهُ لا يُسمَّى داخلاً عُرْفاً، كما لو حفَرَ سِرْداباً أوقَناةً لا يَنتفِعُ بها أهلُ الدارِ، قالَ: وعمَّ إطلاقُهُ المسجدَ، فلو فوقَهُ مسْكَنٌ فدَخَلَهُ لم يحنَثْ؛ لأنَّهُ ليسَ بمسجدٍ"بدائع"[١]. ولو قيَّدَ الدُّخولَ بالبابِ حنثَ بالحادثِ.....

كما في "الظَّهيريَّةِ"[٢]. "بحر"[٣]، فافهم.

٧٥/٣ [١٧٤٧٧] (قولُهُ: لأنَّه لا يُسمَّى داخِلاً عُرْفاً) لِمَا مرَّ[٤]: ((مِن أنَّه لا يَتعلَّقُ لفْظُ دَخَلَ إلاَّ بجَوْفٍ.

[١٧٤٧٨] (قولُهُ: لا يَنتَفِعُ بها أهلُ الدَّارِ) أمَّا لو كان للقَناةِ مَوضِعٌ مَكشُوفٌ في الدَّارِ يَستَقُونَ منه فإذا بَلغَهُ حَنِثَ؛ لأنَّه مِن مَنافِعِ الدَّارِ بمَنزلَةِ بئرِ المَاءِ، وإنْ كان لِلضَّوءِ لم يَحنثْ؛ لأنَّه ليْسَ مِن مَرافِقِها ولا يُعدُّ دَاخِلُهُ دَاخِلَ الدَّارِ، "بحر"[٥] عن "المُحيطِ"، مَلخَّصاً. وقولُهُ: ((للضَّوءِ)) أي: لضَوءِ القَناةِ، كما عبَّرَ في "الخانيَّةِ"[٦]، وفي بعْضِ نُسَخِ "البحرِ": ((للوُضُوءِ))، وهو تَحريفٌ.

[١٧٤٧٩] (قولُهُ: قال) أي: في "البحرِ"[٧].

[١٧٤٨٠] (قولُهُ: وعَمَّ إطلاقُهُ) أي: إطلاقُ السَّطحِ؛ بأنْ حلَفَ لا يَدخُلُ المَسجِدَ فدَخَلَ سَطحَهُ.

[١٧٤٨١] (قولُهُ: لأنَّه ليْسَ بمَسجِدٍ) ظاهِرُهُ، كما قال "ط"[٨]: ((أنَّ المُرادَ مَسكَنٌ بَناهُ الوَاقِفُ، أمَّا الحادِثُ على سَطحِهِ فلا يُخرِجُ السَّطحَ عن حُكمِ المَسجِدِ)).

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الدخول...إلخ ٣/٣٩ ـ ٤٠ بتصرف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في الدخول ق١٢٧/أ، نقلاً عن "أبي بكر محمد بن الفضل".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧، نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) المقولة [١٧٤٧١] قوله: ((وعدمِهِ على مقابِلِهِ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الدخول ٢/٧٧ ـ ٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٢/٣٤٤.

ولو نَقْباً، إلا إذا عيَّنَهُ بالإشارةِ، "بدائع"[١]. (و) الواقفُ بقدمَيهِ (في طاقِ البابِ) أي: عتَبَتِهِ التي (بحيثُ لو أُغلِق البابُ كانَ خارجاً لا) يحنَثُ، (وإنْ كانَ بعكسِهِ) بحيثُ لو أُغلِقَ كانَ داخِلاً (حَنِثَ) في حلِفِهِ: لا يَدخُلُ، (ولو كانَ المحلوفُ عليهِ الخروجَ انعَكَسَ الحكْمُ) لكنْ في "المحيط": حَلَفَ لا يخرُجُ فرَقَى شجرةً فصارَ[٢] بحالٍ لو يَسْقُطُ سقطَ في الطريقِ[٣] لم يحنثْ؛.....

قلْتُ: لكِنْ في العُرفِ لا يُسمَّى ذلك المَسكَنُ مَسجداً مُطْلَقاً، تأمَّل.

[١٧٤٨٢] (قولُهُ: ولو نَقْباً) قال في "البحر"[٤]: ((فإنْ نَقَبَ للدَّارِ باباً آخَرَ فدَخلَ يَحنَثُ؛ لأنَّه عقَدَ يَمِينَهُ على الدُّخولِ مِن بابٍ مَنسُوبٍ للدَّارِ وقَدْ وُجِدَ، وإنْ عَنَى به البابَ الأوَّلَ يُدَيَّنُ؛ لأنَّ لفظَهُ يَحتَمِلُهُ ولا يُصدَّقُ في القضاءِ؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ حيثُ أرادَ بالمُطلَقِ المُقيَّدَ)).

[١٧٤٨٣] (قولُهُ: إلا إذا عيَّنَهُ بالإشارَةِ) فإذا دَخلَ مِن بابٍ آخَرَ لا يَحنثُ لأنَّه لم يُوجَدِ الشَّرطُ، "بحر"[٥].

[١٧٤٨٤] (قولُهُ: كان خارِجاً) أي: كان الطَّاقُ أو الواقِفُ خارِجاً عن البابِ.

[١٧٤٨٥] (قولُهُ: بحيثُ إلخ) تَصويرٌ للعَكسِ.

[١٧٤٨٦] (قولُهُ: انعَكَسَ الحُكمُ) ففي الوَجهِ الأوَّلِ يَحنَثُ، وفي عَكسِهِ لا.

[١٧٤٨٧] (قولُهُ: لكِنْ في "المُحيطِ" إلخ) استِدراكٌ على ما أفادَهُ قولُهُ: ((انعَكَسَ الحُكمُ))

(قولُهُ: لكن في العرفِ لا يُسمَّى ذلك المسكَنُ مسجداً إلخ) أي: ومبنى الأيمانِ على العرفِ، فجازَ كونُ بعضِ ما هو في حكمِ المسجدِ خارجاً عنه في العرفِ، ألا يُرى أنَّ فناءَهُ خارجٌ عنه عرفاً مع أنَّ له حكمَهُ في بعضِ الأشياءِ كصحَّةِ الاقتداءِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الدخول...إلخ ٣٨/٣ باختصار.

(٢) في "د": ((حتى صار)).

(٣) في "د" و "و": ((لو سقط سقط في الطريق)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

لأنَّ الشجرَةَ كبناءِ الدارِ، (وهذا) الحكمُ المذكورُ (إذا كان) الحالفُ (واقفاً بقدميهِ في طاقِ البابِ، فلو وقفَ بإحدى رِجليهِ على العتَبَةِ وأدخلَ الأُخرَى، فإن استوى الجانبانِ أو كانَ الجانبُ الخارجُ أسفلَ لم يحنثْ، وإن كانَ الجانبُ الداخلُ أسفلَ حَنِثَ)، "زيلعي". (وقيل: لا يحنثُ مطلَقاً.....

مِن أنَّه إذا وَقفَ على العَتَبةِ الخارِجةِ يَحنَثُ في حَلِفِه لا يَخرُجُ؛ فإنَّ مُقْتَضى ما في "المُحيطِ": أنْ لا يَحنثَ؛ لكَونِ العَتَبةِ مِن بناءِ الدَّارِ، اللَّهُمَّ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بالعُرفِ، فإنَّ مَن كان على العَتَبةِ الخارِجةِ يُعدُّ خارِجاً، ومَن كان على أَغصانِ الشَّجرةِ يُعدُّ مُستَعلِياً على أَغصانِ الشَّجرةِ الَّتي في الدَّار لا خارِجاً، "ط"[1].

قلْتُ: ومرَّ[2] : ((أنَّ الظَّاهِرَ قوْلُ المُتأخِّرينَ في أنَّه لا يُعدُّ داخِلاً عُرْفاً بارتِقاءِ الشَّجرَةِ فكذا لا يُعدُّ خارِجاً في مَسألَتِنا)).

[١٧٤٨٨] (قولُهُ: لأنَّ الشَّجرةَ كبناءِ الدَّارِ) أي: فهِيَ كظُلَّةٍ في الدَّارِ على الطَّريقِ.

[١٧٤٨٩] (قولُهُ: إذا كان الحالِفُ) أي: على عدَمِ الخُرُوجِ.

[١٧٤٩٠] (قولُهُ: لم يَحنثْ) لأنَّ اعتِمادَ [٤/ق٦٤/ب] جميعِ بدَنِهِ على رِجلِهِ الَّتي هي في الجانِبِ الأسفَلِ.

[١٧٤٩١] (قولُهُ: "زَيلَعِيّ"[3]) ومثلُهُ في كَثيرٍ مِن الكُتُبِ، "بحر"[4].

(قولُهُ: أي: على عدمِ الخروجِ) حقُّهُ: الدُّخولُ.

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٤/٢.

(٢) صـ٣٥٦ـ وما بعدها "در".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك١١٨/٣ ـ ١١٩ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

هو الصحيحُ) "بحر"[١] عن "الظهيرية"؛ لأنَّ الانفصالَ التامَّ لا[٢] يكونُ إلا بالقدمينِ (ودوامُ الركوبِ واللُّبْسِ والسُّكْنى كالإنشاءِ) فيحنثُ بمكثٍ[٣] ساعةٍ.....

[١٧٤٩٢] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ) عزاهُ في "الظَّهيريَّةِ"[٤] إلى "السَّرْخسيِّ"[٥]، وفي "البحرِ"[٦]: ((وهو ظاهِرٌ؛ لأنَّ الانفِصالَ التَّامَّ)) إلخ. وقال في "الفتحِ"[٧]: ((وفي "المُحيطِ": لو أدخَلَ إحدَى رِجلَيهِ لا يَحنَثُ، وبِهِ أخَذَ الشَّيخانِ الإمامانِ شَمسُ الأئمَّةِ "الحَلْوَانِيُّ" و"السَّرْخَسِيُّ"، هذا إذا كان يَدخُلُ قائماً، فلو مُستَلقِياً على ظَهرِهِ أو بَطنِهِ أو جَنبِهِ فتَدحرَجَ حتَّى صارَ بعْضُهُ داخِلَ الدَّارِ، إنْ كان الأكثَرُ داخِلَ الدَّارِ يَصيرُ داخِلاً، وإنْ كان ساقاهُ خارِجَها)).

[١٧٤٩٣] (قولُهُ: ودَوامُ الرُّكُوبِ واللُّبْسِ إلخ) يَعني: لو حلَفَ لا يَركَبُ هذِهِ الدَّابَّةَ وهو راكِبُها، أو لا يَلبَسُ هذا الثَّوبَ وهو لابِسُهُ، أو لا يَسكُنُ هذِهِ الدَّارَ وهو ساكِنُها فمَكَثَ ساعةً حَنِثَ، فلو نَزلَ أو نَزعَ الثَّوبَ أو أخذَ في النُّقْلةِ مِن ساعَتِهِ لم يَحنثْ.

[١٧٤٩٤] (قولُهُ: فيَحنَثُ بمُكْثِ ساعَةٍ) لأنَّ هذِهِ الأفاعيلَ لها دَوامٌ بحُدُوثِ أمثالِها وإلاَّ فدَوامُ الفِعلِ حقيقةً ـ مع أنَّه عَرَضٌ لا يَبقى ـ مُستحِيلٌ كما في "النَّهرِ"[٨]. والمُرادُ بالسَّاعةِ الَّتي تكُونُ دَواماً هي ما يُمكِنُهُ فِيها النُّزُولُ ونَحوُهُ كما في "البحرِ"[٩]، فلو دَامَ على السُّكْنى لِعدَمِ إمكانِ الخُرُوجِ والنُّقلَةِ لا يَحنَثُ، كما يأتي[١٠] بَيانُهُ.

---

(١) ((بحر)): ليست في "ب" و"د" و"ط"، وما أثبتناه من "و"، وانظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

(٢) ((لا)) ساقطة من "ب".

(٣) في "د" و "و": ((بمكثه)).

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في الدخول ق١٢٧/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب في الدخول ١٧٢/٨.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٨٢/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(١٠) المقولة [١٧٥١١] قوله: ((أو لم يمكنه الخروج إلخ)).

(لا دوامُ الدخولِ والخروجِ والتزوُّجِ والتطهيرِ) والضابطُ: أنَّ ما يمتدُّ فلدوامِهِ حكمُ الابتداءِ، وإلا فلا، وهذا لو اليمينُ حالَ الدَّوامِ، أمَّا قبلَهُ فلا، فلو[1] قالَ: كلَّما ركبتُ فأنتِ طالقٌ أو فعليَّ درهمٌ، ثمَّ ركبَ ودامَ لزمَهُ طلقةٌ ودرهمٌ، ولو كانَ راكباً لزمَهُ في كلِّ ساعةٍ يمكِنُهُ النزولُ طَلْقةٌ ودرهمٌ، قلتُ: في عرفِنا لا يحنثُ إلا في ابتداءِ[2] الفعلِ في الفصولِ كلِّها وإنْ لم ينوِ،.....

[١٧٤٩٥] (قولُهُ: لا دَوامُ الدُّخولِ إلخ) لأنَّ الدُّخولَ حقيقةً ولغةً وعُرفاً في الانفِصالِ مِن الخارِجِ إلى الدَّاخلِ ولا دَوامَ لذلِكَ، ولِذا لو حلَفَ لَيدخُلنَّها غَداً وهو فِيْها فمَكَثَ حتَّى مَضَى الغَدُ حَنِثَ؛ لأنَّه لم يَدخُلها فيه إذا لم يَخرُج. ولو نَوَى بالدُّخولِ الإقامةَ فِيْها لم يَحنثْ، وكذا لو حلَفَ لا يَخرُجُ وهو خارِجٌ لا يَحنَثُ حتَّى يَدخُلَ ثُمَّ يَخرُجَ. وكذا لا يَتزوَّجُ وهو مُتزوِّجٌ، ولا يَتطهَّرُ وهو مُتطهِّرٌ فاستَدامَ النِّكاحَ والطَّهارَةَ لا يَحنثُ، "فتح"[3].

[١٧٤٩٦] (قولُهُ: والضَّابطُ: أنَّ ما يَمتَدُّ) أي: ما يَصحُّ امتِدادُهُ كالقُعُودِ والقِيامِ، ولِذَا يَصِحُّ قِرانُ المُدَّةِ به كاليَومِ والشَّهرِ.

[١٧٤٩٧] (قولُهُ: وهذا) أي: الحِنثُ بالمُكْثِ ساعةً فِيْما يَمتدُّ لو اليَمِينُ حالَ الدَّوامِ أي: لو حلَفَ وهو مُتلبِّسٌ بالفِعلِ، بأنْ قال: إنْ رَكِبْتُ فكَذا وهو رَاكِبٌ فيَحنَثُ بالمُكْثِ، أمَّا لو حلَفَ قبلَهُ فلا يَحنَثُ بالمُكْثِ بل بإنشاءِ الرُّكُوبِ.

قال في "الفتح"[3]: ((لأنَّ لَفْظَ رَكِبتُ إذا لم يكُنِ الحالِفُ راكباً يُرادُ به إنشاءُ الرُّكُوبِ فلا يَحنثُ بالاستِمرارِ وإنْ كان له حُكمُ الابتِداءِ، بخِلافِ حَلِفِ الرَّاكِبِ: [٤/ق٦٥/أ] لا أركبُ فإنَّه يُرادُ به الأَعمُّ مِن ابتِداءِ الفِعلِ وما في حُكمِهِ عُرْفاً)) اهـ.

[١٧٤٩٨] (قولُهُ: في الفُصُولِ كلِّها) أي: ما يَمتدُّ وما لا يَمتدُّ سواءٌ كان مُتلبِّساً بالفِعلِ

---

(١) في "و": ((ولو)).

(٢) في "د" و "و": ((بابتداء)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٤/٣٨٣.

وإليهِ مالَ أستاذنا، "مجتبى". (حلفَ لا يسكنُ هذهِ الدارَ أو البيتَ أو المحِلَّـةَ) يعنـي الحارةَ (فخرجَ وبقيَ[1] متاعُهُ.....

ثُمَّ حلَفَ أو لم يَكُنْ، "ط"[2].

[١٧٤٩٩] (قولُهُ: وإليه مَالَ أُستاذُنا) عِبارَةُ "المُجْتبى": ((وفيه عن "أبي يُوسُفَ" ما يَدُلُّ عليـه، وإليه أشار أُستاذُنا)) اهـ. ونَقلَ كلامَهُ في "البحرِ"[3]، وأقرَّه عليه. والظَّاهرُ: أنَّ عُـرفَ زَمانِـهِ كـان كذلِكَ أيضاً.

مطلبٌ: حَلَفَ لا يَسكُنُ الدَّارَ

[١٧٥٠٠] (قولُهُ: حلَفَ لا يَسكُنُ إلخ) فلو حلَفَ لا يَقعُدُ في هذهِ الدَّارِ ولا نِيَّـةَ لـه قـالُوا: إنْ كـان سـاكِناً فِيْهـا فهـو على السُّكْنى وإلاَّ فعلى القُعُودِ حقيقـةً، "بحر"[4] عـن "المُحِيـطِ". وفي "الخانيَّةِ"[5]: ((حلَفَ لا يَخرُجُ مِن بَلَدِ كذا فهو على الخُرُوجِ ببَدَنِه، وفي: لا يَخرُجُ مِن هذهِ الـدَّارِ فهو على النُّقلةِ مِنْها بأَهلِهِ إنْ كان ساكِناً فِيْها إلاَّ إذا دَلَّ الدَّليلُ على أنَّه أرادَ الخُروجَ ببَدَنِه)) اهـ. ٧٦/٣

[١٧٥٠١] (قولُهُ: يَعنِـي الحَـارَةَ) كـذا قـالَ في "البحـرِ"[6]: ((المَحلَّـةُ هـيَ المُسـمَّاةُ في عُرْفِنـا بالحَارَةِ)) اهـ.

قلْتُ: المَحلَّةُ في عُرفِنا الآنَ تُطلَقُ على الصُّقْعِ الجَامِعِ لأَزِقَّةٍ مُتعـدِّدَةٍ كُـلُّ زِقـاقٍ مِنهـا يُسـمَّى حارَةً، وقد تُطلَقُ الحارَةُ على المَحلَّةِ كُلِّها.

[١٧٥٠٢] (قولُهُ: فخرَجَ) وكذا لو لم يَخرج بالأَولى، "بحر"[6]؛ لأنَّ السُّكنى ممَّا يَمتدُّ فلِدَوامِهِ

---

(١) في "و": ((وأبقى)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٥/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٣/٤.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٨٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٢/٤.

وأهلُهُ) حتى لو بقيَ وَتِدٌ (حنِثَ)، واعتبرَ محمدٌ نقلَ ما تقُومُ[١] بهِ السُّكنى، وهو أرفقُ، وعليهِ الفتوى، قاله "العيني"[٢]. ولو إلى سِكَّةٍ أو مسجدٍ.....

حُكمُ الابتِداءِ، وظاهِرُ ما مرَّ[٣] عن "المُجْتبى": ((عدَمُ الحِنثِ في عُرفِهم)).

[١٧٥٠٣] (قولُهُ: وأهلُهُ) قال في "البحرِ"[٤]: ((الواوُ بمَعْنى: أو؛ لأنَّ الحِنثَ يَحصُلُ ببَقاءِ أحدِهِما، والمُرادُ بالأهلِ زَوجَتُهُ وأولادُهُ الَّذين معَهُ وكُلُّ مَن كان يؤويه لِخِدمَتِه والقِيامِ بأمرِهِ، كما في "البَدائعِ"[٥])).

[١٧٥٠٤] (قولُهُ: حتَّى لو بَقِيَ وَتِدٌ حَنِثَ) جَعَلَ حَنِثَ جَوابَ ((لَوْ)) فصارَ المَتنُ بلا جَوابٍ، فكان المُناسِبُ الأخصَرُ أنْ يقولَ: ولو وَتِداً وهو بكَسرِ التَّاءِ أفصَحُ مِن فَتحِها، "قُهِستَانِيّ"[٦]. وهذا تَعميمٌ للمَتاعِ جَرياً على قوْلِ "الإمامِ": بأنَّه لا بُدَّ مِن نَقلِ المَتاعِ كُلِّهِ كالأهلِ.

[١٧٥٠٥] (قولُهُ: واعتَبَر "مُحمَّدٌ" إلخ) أي: لأنَّ ما وَراءَ ذلك ليْسَ مِن السُّكْنى، "هِدايـة"[٧]. وقال "أبو يُوسُف": يُعتَبرُ نَقلُ الأكثَرِ لتَعذُّرِ نَقلِ الكُلِّ في بعْضِ الأوقاتِ، قال في "البحرِ"[٨]: ((وقد اختلَفَ التَّرجيحُ، فالفَقيهُ "أبو اللَّيثِ" رَجَّحَ قوْلَ "الإمامِ" وأخذَ به. والمشايخُ استَثنَوا منه ما لا يَتأتَّى به السُّكْنى كقِطعَةِ حَصيرٍ ووَتِدٍ، كما ذَكرَهُ في "التَّبيينِ"[٩] وغيرِهِ، ورَجَّحَ في "الهِدايَةِ"[١٠]

---

(١) في "د" و "و": ((يقوم)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكن والخروج والإتيان وغير ذلك ١/٢٥٥.

(٣) صـ٣٦١ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٣.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأما الحلف على السكنى والمساكنة فهو إلخ ٣/٧٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل في حلف الفعل ١/٣٨٧.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٢/٧٨.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٣ بتصرف.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣/١٢٠.

(١٠) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٢/٧٨.

.....

قوْلَ "مُحمَّدٍ": بأنَّه أحسنُ وأرفَقُ. ومِنهُم مَن صرَّحَ بأنَّ الفَتْوى عليه، كما في "الفتحِ"[١]. وصرَّحَ كثيرٌ كصاحِبِ "المُحيطِ" و"الفَوائدِ الظَّهيريَّةِ" و"الكافي"[٢]: بأنَّ الفَتْوى على قوْلِ [٤/ق٦٥ب] "أبي يُوسُف"، والإفتاءُ بقوْلِ "الإمامِ" أَوْلى؛ لأنَّه أحوَطُ وإنْ كان غيرُهُ أرفَقَ)) اهـ.

قال في "النَّهرِ"[٣]: ((أنت خَبيرٌ بأنَّه ليْسَ المَدارُ إلاَّ على العُرفِ، ولا شَكَّ أنَّ مَن خَرجَ على نِيَّةِ تَركِ المَكانِ وعدَمِ العَودِ إليه ونَقلَ مِن أَمتِعَتِهِ ما يَقومُ به أَمرُ سُكناهُ وهو على نِيَّةِ نَقلِ الباقِي يُقالُ: ليْسَ ساكِناً فيه، بل انتَقلَ منه وسَكنَ في المَكانِ الفُلانِيِّ، وبهذا يَترجَّحُ قوْلُ "مُحمَّدٍ")) اهـ.

قلْتُ: وهذا التَّرجيحُ بالوجْهِ المَذكُورِ مَأخُوذٌ مِن "الفتحِ"[٤]، وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ"[٥] عن "البُرهانِ": ((أنَّ قوْلَ "مُحمَّدٍ" أَصحُّ ما يُفتَى به مِن التَّصحيحَيْن)) اهـ.

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ[٦]: مِن استِثناءِ المَشايخِ؛ فإنَّ عليه يَتَّحِدُ قوْلُ "الإمامِ" مع قوْلِ "مُحمَّدٍ"، وأمَّا قوْلُ "النَّهرِ"[٧]: ((إنَّه ليْسَ قوْلَ واحِدٍ مِنهُم)) فهو غيرُ ظاهِرٍ، وإنْ كانَ كلامُ "الزَّيلعِيِّ"[٨] وغيرِهِ يُوهِمُ ما قالَهُ، فتأمَّل.

(قولُهُ: فإنَّ عليه يتحدُ قولُ "الإمامِ" مع قولِ "محمَّد"إلخ) لا يظهرُ اتحادُ قولَي "محمَّدٍ" و"الإمامِ" بناءً على الاستثناءِ المذكورِ؛ وذلكَ أنَّ المشايخَ إنما استثنَوا ما لا يتأتَّى به السُّكنى كالوتدِ، و"محمَّدٌ" اعتبرَ نقلَ ما تقومُ به، فعلى قولِ "الإمامِ" يُشترطُ نقلُ جميعِ متاعِهِ ما عدا ما لا يتأتَّى به السُّكنى من الأشياءِ التَّافهةِ، وعلى قولِ "محمَّدٍ" يُشترطُ نقلُ ما تقومُ به وتحصُلُ بِهِ لا جميعِهِ، فلو كانت أدواتُها عديدةً لا يجبُ نقلُ الجميعِ، بل ما يَكفي لها.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج....إلخ ٣/ق١٩٦/أ.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٤٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٠/٣.

على الأوجَهِ، قاله "الكمالُ"[١]. وأقرَّهُ في "النهر"[٢]، وهـذا لـو يمينُـهُ بالعربيَّـةِ، ولـو بالفارسيةِ برَّ[٣] بخروجِهِ بنفسِهِ.....

[١٧٥٠٦] (قولُهُ: على الأَوجَهِ) قال في "الهدايَـةِ"[٤]: ((فـإن انتَقَـلَ إلى السِّكَّةِ أو إلى المَسجدِ قالوا: لا يَبَرُّ، دَليلُهُ في الزِّياداتِ: أنَّ مَن خَرجَ بعِيالِهِ مِن مِصرِهِ فما لم يَتَّخِذ وَطَناً آخَرَ يَبْقَى وَطَنُهُ الأَوَّلُ في حَقِّ الصَّلاةِ، كذا هذا)) اهـ. وفي "الزَّيلعِيِّ"[٥]: ((وقال "أبـو اللَّيـثِ": هـذا إذا لـم يُسلِّمِ الدَّارَ المُستَأجَرَةَ إلى أَهلِها، وأمَّا إذا سَلَّمَ فلا يَحنَثُ وإنْ كـان هـو والمَتـاعُ في السِّكَّةِ أو في المَسجدِ)) اهـ. قال في "الفتحِ": ((وإطلاقُ عدَمِ الحِنثِ أَوجَهُ، وبَقـاءُ وَطَنِـهِ في حَـقِّ إتمـامِ الصَّلاةِ لا يَستَلزِمُ تَسمِيَتَهُ ساكِناً عُرْفاً بل يَقطَعُ العُرفُ فيْمَن نَقلَ أَهلَهُ وأَمتِعَتَـهُ وخـرَجَ مُسـافِراً أنْ لا يُقـالَ فيه: إنَّه ساكِنٌ))، وتَمامُهُ فيه. وفي "البحرِ"[٦] عن "الظَّهيريَّـةِ"[٧]: ((والصَّحيـحُ أنَّـه يَحنَـثُ مـا لـم يَتَّخِذ مَسكَناً آخَرَ)) اهـ.

قلْتُ: المُعتَبرُ العُرفُ، والعُرفُ خِلافُهُ كما عَلِمتَ.

[١٧٥٠٧] (قولُهُ: وهذا إلخ) الإشارَةُ إلى مـا في المَتنِ، قـال في "النَّهـرِ"[٨]: ((وجَـوابُ المَسـألَةِ مُقيَّدٌ بقُيُودٍ: أنْ تكُونَ اليَمِينُ بالعربيَّةِ، وأنْ يكُونَ الحالِفُ مُستقِلاً بالسُّكْنى، وأنْ لا يكُـونَ التَّركُ لِطَلَبِ مَنزِلٍ)).

[١٧٥٠٨] (قولُهُ: ولو بالفارِسيَّةِ بَرَّ بخُرُوجِهِ بنَفسِهِ) وإنْ كان مُستقِلاً بسُكناهُ، "فتح"[٩].

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٧/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب.

(٣) في "و": ((يَبَرُّ)).

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٠/٣.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق١٣٠/أ.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٥/٤.

كما لو كان سُكْناهُ تَبَعاً، وكما لو أبتِ المرأةُ النُّقْلَةَ وغَلَبْتُهُ، أو لم يمكِنْهُ الخروجُ.....

وهذا الفرْقُ مَنقُولٌ عن "أبي اللَّيثِ"، قال في "النَّهرِ"[1]: ((وكأنَّهُ بَناهُ على عُرفِهم)).

[١٧٥٠٩] (قولُهُ: كما لو كان سُكْناهُ تَبعاً) كابنٍ كبيرٍ ساكِنٍ مع أبيهِ، أو امرَأةٍ مع زَوجِها، فلو حلَفَ أحدُهُما لا يَسكُنُ هذِهِ الدَّارَ فخرَجَ بنَفسِهِ وتَركَ أهلَهُ ومالَهُ، أو هِيَ زَوجَها [٤/ق٦٦/أ] ومَالَها لا يَحنَثُ، "فتح"[2].

[١٧٥١٠] (قولُهُ: وكما لو أبتِ المَرأةُ النُّقْلَةَ وغَلَبَتهُ) أي: وخرَجَ هو ولم يُرِدِ العَودَ إليه، "بحر"[3]. وأطلَقَهُ فشَمِلَ: ما إذا خاصَمَها عند الحاكِمِ أَوْ لا، كما في "البزَّازيَّةِ"[4].

[١٧٥١١] (قولُهُ: أو لم يُمكِنهُ الخُرُوجُ إلخ) عَطْفُهُ على ما قبلَهُ غيرُ مُناسبٍ؛ لأنَّ ما قبلَهُ في المَسائلِ الَّتي يَبَرُّ فِيْها بخُرُوجِهِ بنَفسِهِ وهذا ليْسَ مِنْها، فالمُناسِبُ أنْ يقولَ: ((ولو لم يُمكِنهُ الخُرُوجُ إلخ))، ويكُونُ الجوابُ قولَهُ الآتِي[5]: ((لم يَحنثْ))، قال في "الفتح"[6]: ((ثُمَّ إنَّما يَحنثُ بتَأخِيرِ ساعةٍ إذا أمكَنَهُ النَّقلُ فِيْها وإلاَّ بأَنْ كان لعُذرِ ليلٍ، أو خوْفِ اللِّصِّ، أو مَنعِ ذِي سُلطانٍ، أو عدَمِ مَوضِعٍ يَنتَقِلُ إليه، أو أُغلِقَ عليه البابُ فلَم يَستطِع فتحَهُ[7]، أو كان شَريفاً، أو ضَعِيفاً لا يَقدِرُ على حَملِ المَتاعِ بنَفسِهِ ولم يَجِد من يَنقُلُهُ لا يَحنَثْ، ويُلحَقُ ذلك الوقْتُ بالعَدَمِ للعُذرِ.

مطلبٌ: إنْ لم أَخرُج فكَذا فقُيِّد أو مُنِعَ حَنِث

وأَورَدَ[8] ما ذَكرَهُ "الفَضلِيُّ" فيْمَن قال: إنْ لم أَخرُج مِن هذا المَنزِلِ اليَومَ فهِيَ طالِقٌ فقُيِّدَ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٥/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٢/٤.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٨/٤(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٣٦٨ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٧) من ((أو عدم)) إلى ((فلم يستطع فتحه)) ساقط من "آ".

(٨) أي: في "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

ولو بدخولِ ليلٍ أو غَلْقِ بابٍ، أو اشتغلَ بطلبِ دارٍ أخرى أو دابَّةٍ.....

أو مُنِعَ مِن الخُروجِ حَنِثَ، وكذا إذا قال لامرأته وهي في مَنزِلِ أَبيها: إنْ لم تَحضُري اللَّيلةَ مَنزِلِي فمَنعَها أَبوها مِن الخُرُوجِ حَنِثَ.

وأُجيبَ: بالفرقِ بين كَونِ المَحلُوفِ عليه عدَماً فيَحنَثُ بتَحقُّقِهِ كيْفَما كان؛ لأنَّ العدَمَ لا يَتوقَّفُ على الاختِيارِ، وكَونِهِ فِعلاً فيَتوقَّفُ عليه كالسُّكنى؛ لأنَّ المَعقُودَ عليه الاختِياريُّ، ويَنعدِمُ بعَدَمِه فيَصِيرُ مُسكَناً لا ساكناً، فلم يَتحقَّقْ شَرطُ الحِنثِ)) اهـ.

٧٧/٣ ثُمَّ أعادَ المَسألةَ في آخِرِ الأيمانِ[١]، وذكَرَ عن "الصَّدرِ الشَّهيدِ" في الشَّرطِ العَدَمِيِّ خِلافاً، وأنَّ الأصحَّ الحِنثُ؛ لأنَّ الشَّرعَ قد يَجعَلُ المَوجُودَ مَعدُوماً بالعُذرِ كالإكراهِ وغيرِهِ، ولا يَجعَلُ المَعدُومَ مَوجُوداً وإنْ وُجِدَ العُذرُ اهـ. ونحوُهُ في "الزَّيلعِيِّ"[٢] و"البحرِ"[٣]، وقدْ أَوضَحنا[٤] هذِهِ المَسألَةَ في آخِرِ التَّعليقِ مِن الطَّلاقِ.

[١٧٥١٢] (قولُهُ: ولو بدُخُولِ لَيلٍ) هذا بمُجرَّدِهِ عذْرٌ في حقِّ المَرأةِ، بخِلافِ الرَّجُلِ؛ لِمَا في آخِرِ أَيمانِ "الفتحِ"[٥] عن "الخُلاصةِ"[٦]: ((قال لها: إنْ سكَنتِ هذِهِ الدَّارَ فأنتِ طالِقٌ وكان ليلاً فهِي مَعذُورةٌ حتَّى تُصبِحَ، ولو قال لرَجُلٍ لم يكُنْ مَعذُوراً هو الأَصحُّ إلاَّ لِخَوفِ لِصٍّ أو غيرِه)).

[١٧٥١٣] (قولُهُ: أو غَلْقِ بابٍ) [٤/ق٦٦/ب] أي: إذا لم يَقدِر على فَتحِهِ والخُرُوجِ منه، ولو قدَرَ على الخُرُوجِ بهَدمِ بعْضِ الحائِطِ ولم يَهدِم لم يَحنثْ؛ لأنَّ المُعتبَرَ القُدرةُ على الخُرُوجِ مِن الوَجهِ المَعهُودِ عند النَّاسِ، كما في "الظَّهيريَّةِ"[٧]، "بحر"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣/١١٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤/٢١.

(٤) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٦) "الخلاصة": كتاب الأيمان ـ الفصل السادس عشر في اليمين في المساكنة ـ نوع منه ق١٢٩/أ عن الصدر الشهيد، وقولُهُ: ((لا لخوف لص أَوْ غيره)) من كلام "الخلاصة".

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول: في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق١٣٠/أ.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٢.

وإن بقيَ أياماً، أو كان له أمتعةٌ كثيرةٌ فاشتَغَلَ بنقلِها بنفسِهِ وإنْ أمكَنَهُ أن يستكرِيَ دابةً لم يحنثْ، ولو نوى التحوُّلَ ببدنِهِ دُيِّنَ، وعندَ "الشافعيِّ": يكفي خروجُهُ بنيَّةِ الانتقالِ (بخلافِ المِصْرِ) والبلدِ (والقريةِ)، فإنَّهُ يَبَرُّ بنفسِهِ فقط.....

[١٧٥١٤] (قولُهُ: وإنْ بَقِي أَيَّاماً) هو الصَّحيحُ؛ لأنَّ طَلَبَ المَنزِلِ مِن عَملِ النُّقْلةِ فصارَ مُدَّةُ الطَّلَبِ مُستَثْنىً إذا لم يُفرِّطْ في الطَّلَبِ، "فتح"[١].

[١٧٥١٥] (قولُهُ: وإنْ أمكَنَهُ أنْ يَستَكرِيَ دَابَّةً) أي: لنَقلِ المَتاعِ في يَومٍ واحِدٍ مَثلاً؛ إذْ لا يَلزَمُهُ النَّقلُ بأَسرعِ الوُجُوهِ بل بقَدرِ ما يُسمَّى ناقِلاً في العُرفِ، "فتح"[١].

[١٧٥١٦] (قولُهُ: دُيِّنَ) أي: ولا يُصدَّقُ في القضاءِ، "بحر"[٢] عن "البَدائعِ"[٣].

(فرعٌ)

حلَفَ لا يَسكُنُ هذِهِ الدَّارَ ولم يكُن ساكِناً فِيْها لا يَحنثُ حتَّى يَسكُنَها بنَفسِهِ ويَنقُلَ إليها مِن مَتاعِهِ ما يُباتُ فيه ويَستَعمِلُهُ في مَنزِلِهِ، كما في "البحرِ"[٤] عن "البَدائعِ"[٥].

[١٧٥١٧] (قولُهُ: فإنَّه يَبَرُّ بنفسِهِ فقَطْ) أي: ولا يَتوقَّفُ على نَقلِ المَتاعِ والأَهلِ، "فتح"[٦]، قال في "النَّهر"[٧]: ((وفي عَصرِنا يُعدُّ ساكِناً بتَركِ أَهلِهِ ومَتاعِهِ فِيْها، ولو خرَجَ وحدَهُ فيَنْبَغي أنْ يَحنثَ))، قال "الرَّمليُّ": ((كَونُهُ يُعدُّ ساكِناً مُطْلقاً غيرُ مُسلَّمٍ، بل إنَّما يُعدُّ ساكِناً إذا كان قَصدُهُ العَودَ، أمَّا إذا خرَجَ مِنْها لا بقَصدِ العَودِ لا يُعدُّ ساكِناً))، ولعلَّه مُقيَّدٌ بذلك.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأما الحلف على السكنى والمساكنة إلخ ٧٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأما الحلف على السكنى والمساكنة إلخ ٧٢/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/ب وفيه: ((مصرنا)) بدل ((عصرنا)).

﴿فروعٌ﴾

حلَفَ لا يُساكِنُ فلاناً فساكَنَهُ في عرْصَةِ دارٍ، أو هذا في حُجْرةٍ وهذا في حُجْرةٍ حَنِثَ.....

مطلبٌ: حلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً

[١٧٥١٨] (قولُهُ: حلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً) فإنْ كان ساكِناً معَهُ، فإنْ أخذَ في النُّقْلةِ وهي مُمكِنةٌ وإلاَّ حَنِثَ، قال "مُحمَّدٌ": فإنْ كان وَهَب له المَتاعَ وقَبضَهُ منه وخَرجَ مِن ساعتِهِ ولَيْسَ مِن رَأيِهِ العَودُ فليْسَ بمُساكِنٍ، وكذلك إنْ أودَعَهُ المَتاعَ أو أعارَهُ ثُمَّ خرَجَ لا يُريدُ العَودَ، "بحر"[١]. وفي "حاشِيةِ الرَّمليِّ" عن "التَّتارْخانيَّةِ"[٢]: ((لا تَثبُتُ المُساكَنةُ إلاَّ بأهلِ كُلٍّ مِنهُما ومَتاعِهِ)).

[١٧٥١٩] (قولُهُ: فساكَنَهُ في عَرَصةِ دَارٍ) أي: ساحَتِها، وكذا في بَيتٍ أو غُرفَةٍ بالأَوْلى.

[١٧٥٢٠] (قولُهُ: أو هذا في حُجْرةٍ) في بعْضِ النُّسخِ: بالوَاوِ، ونُسخةُ ((أو)) أَحسَنُ وهي المُوافِقَةُ لـ"البَحرِ"[٣].

[١٧٥٢١] (قولُهُ: حَنِثَ) فلو نَوَى أنْ لا يُساكِنَهُ في بَيتٍ واحِدٍ أو حُجْرةٍ واحِدَةٍ يكُونانِ فيه مَعاً لم يَحنثْ حتَّى يُساكِنَهُ فِيْما نَوَى، وإنْ نَوَى بَيتاً بعَينِهِ لم يَصِحَّ، "بزَّازيَّة"[٤]. وفي "الذَّخيرةِ" وغيرِها: ((لا يُساكِنُهُ في هذِهِ المَدينةِ أوالقَريةِ، أو في الدُّنْيا فساكَنَهُ في دَارٍ حَنِثَ، ولو سَكَنَ كُلٌّ في دارٍ فلا إلاَّ إذا نَوَى)). [٤/ق٦٧/أ]

(قولُهُ: وإنْ نوى بيتاً بعينِهِ لم يصحَّ إلخ) وذلكَ أنَّه في الأوَّلِ نوى تخصيصَ العامِّ وهو المساكَنَةُ المنفيَّةُ، ونيَّتُه تخصيصَهُ صحيحةٌ، وفي الثاني نوى تخصيصَ المكانِ وهو ليسَ بمذكورٍ فلا تصحُّ.

(قولُهُ: ولو سكَنَ كلٌّ في دارٍ فلا إلا إذا نوى) وذلكَ لأنَّ المساكَنَةَ المخالَطَةُ وذِكْرُ المدينةِ ونحوِها لتخصيصِ اليمينِ بها، حتَّى لا يحنَثُ بمساكنتِهِ في غيرِها.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٤.

(٢) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر في السكنى ٤/٥٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٤.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر في المساكنة ٤/٣١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

إلا أن تكونَ داراً كبيرةً، ولو تقاسماها بحائطٍ بينهما إن عيَّنَ الدارَ في يمينِهِ حنِثَ وإن نكَّرَها لا، ولو دخلَها فلانٌ غَصْباً إنْ أقامَ معَهَ حَنِثَ عَلِمَ أَوْ لا، وإنْ انتقلَ فوراً لا، كما لو نزلَ ضيفاً، وكذا لو سافرَ الحالفُ فسكَنَ فلانٌ مع أهلِهِ،.....

[١٧٥٢٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ تكُونَ داراً كبيرةً) نحو دَارِ الوَليدِ بالكُوفَةِ، ودَارِ نُوحٍ بِبُخارَى؛ لأنَّ هذِهِ الدَّارَ بمَنزلةِ المَحلَّةِ، "ظَهيريَّة"[١].

[١٧٥٢٣] (قولُهُ: ولو تَقاسَماها إلخ) يعني: لو حلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً في دَارٍ فاقتَسَماها وضَرَبا بينَهُما حائِطاً وفَتحَ كُلٌّ مِنهُما لنفسِهِ باباً ثُمَّ سكَنَ كُلٌّ مِنهُما في طائِفةٍ، فإنْ سَمَّى داراً بعَينِها حَنِثَ، وإنْ لم يُسمِّ ولم يَنوِ فَلا، كما في "الخانيَّةِ"[٢]. ووَجهُهُ ــ كما قال "السَّائِحانِيُّ"ــ : ((أنَّ اليَمينَ إذا عُقِدتْ على دَارٍ بعَينِها يَحنَثُ بعد زَوالِ البِناءِ فبَعدَ القِسمَةِ أَوْلى)).

[١٧٥٢٤] (قولُهُ: ولو دَخلَها فُلانٌ غَصباً) مَعناهُ: وسَكَنَها؛ لأنَّه لا يَحنثُ بمُجرَّدِ الدُّخُولِ، "رَمليّ". ومرَّ[٣]: ((أنَّ المُساكَنَةَ لا تَثبُتُ إلاَّ بأَهلِ كُلٍّ مِنهُما ومَتاعِهِ)).

[١٧٥٢٥] (قولُهُ: وإن انتقل فوراً) أي على التفصيل السابق.

[١٧٥٢٦] (قولُهُ: كما لَوْ نَزَلَ ضَيْفاً) أي: لا يَحْنَثُ، قال في "الخُلاصةِ"[٤]: ((وفي "الأصل"[٥]: لو دَخَلَ عليه زَائِراً أو ضَيْفاً فأَقَامَ فيه يَوْماً أو يَومَيْنِ لا يَحْنَثُ، والمُساكَنَةُ بالاستِقْرارِ والدَّوامِ وذلك بأَهْلِهِ ومَتَاعِهِ)) اهـ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول: في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق١٣٠/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في المساكنة والسكنى والكون ٩٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٧٥١٨] قوله: ((حلف لا يساكنُ فلاناً)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل السادس عشر: في اليمين في المساكنة ق١٢٩/ب.

(٥) "الأصل": كتاب الأيمان ـ باب المساكنة ٢٠٧/٣، وقال: ((لأنَّ ذلك ليس بمساكنة إلا أن ينوي)).

بهِ يفتى؛ لأنَّهُ لم يُساكِنْهُ حقيقةً، ولو قيَّدَ المُساكنةَ بشهرٍ حَنِثَ بساعةٍ؛ لعدمِ امتدادها، بخلافِ الإقامةِ، "بحر"[١].....

وفي "الخانيَّة"[٢]: ((حَلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً فنَزلَ الحالِفُ وهو مُسافِرٌ مَنزِلَ فُلان فسَكَنا يَوماً أو يَومَيْنِ لا يَحنَثُ حتَّى يُقِيمَ معه في مَنزِلِه خمسةَ عشَرَ يَوماً، كما لو حلَفَ لا يَسكُنُ الكُوفةَ فمَرَّ بها مُسافِراً ونَوَى إقامةَ أَربعةَ عشَرَ يَوماً لا يَحنثُ، وإنْ نَوَى إقامةَ خمسةَ عشَرَ يَوماً حَنِثَ)) اهـ.

وقد وَقعتْ هذِهِ المَسألَةُ في "البحرِ"[٣] بدُون قولِهِ: ((وهو مُسافرٌ))، فأَوهَمَ أنَّ مَسألةَ الضَّيفِ مُقيَّدةٌ بما دُونَ خمسةَ عشَرَ يوماً مع احتِمالِ أنْ يُفرِّقُوا بينَهُما، واللهُ أعلَم.

[١٧٥٢٧] (قولُهُ: به يُفْتى) هو قوْلُ "أبي يُوسُف"، وعند "الإمامِ": يَحنَثُ بناءً على أنَّ قِيامَ السُّكْنى بالأهلِ والمَتاعِ، "بزَّازيَّة"[٤]. وفرَضَ المسألَةَ في "التَّتارْخانيَّةِ"[٥] عن "المُنْتقى": ((فيْما إذا سافَرَ المَحلُوفُ عليه وسكَنَ الحالِفُ مع أهلِهِ، ولا يَخْفى أنَّ هذِهِ أَقرَبُ إلى مَظِنَّةِ الحِنثِ)).

[١٧٥٢٨] (قولُهُ: ولو قيَّدَ المُساكَنَةَ بشَهرٍ إلخ) عِبارةُ "البحرِ"[٦]: ((لو حلَفَ لا يُساكِنُهُ شَهرَ

(قولُهُ: حلَفَ لا يُساكِنُ فلاناً فنَزَلَ الحالِفُ وهو مسافرٌ منزلَ فلانٍ إلخ) الظَّاهرُ: تقييدُ النزولِ بما إذا لم يكن على سبيلِ الضِّيافةِ أو الزيارةِ، وإلا فلا حنْثَ ولو نوى الإقامةَ؛ لعدمِ الاستقرارِ والدوامِ، تأمَّل، لكنَّ المتبادرَ من قولِ الأصلِ: ((فأقامَ فيه يوماً أو يومينِ)) أنَّه لو أقامَ خمسةَ عشرَ يوماً حنِثَ، فتكونُ مسألةُ الضيفِ مقيَّدةً بما دونَها، وعبارةُ "الواقعاتِ" التي نقلَها في "البحرِ": ((حلَفَ لا يساكِنُ فلاناً، فنزلَ منزلَهُ، فمكثَ فيه يوماً أو يومينِ لا يحنثُ؛ لأنَّه لا يكونُ ساكناً معه حتَّى يقيمَ معه في منزلِهِ خمسةَ عشرَ يوماً)) اهـ. قالَ "ط": ((فأنتَ ترى أنَّها ليسَ فيها التقييدُ بالضيفِ، فيَشملُ ما إذا دخلَ بدونِ نيَّةِ الضِّيافةِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤ ـ ٣٣٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في المساكنة والسكنى والكون ٩٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس عشر: في المساكنة ٣١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر في السكنى ٥٩٥/٤.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

.....

كذا فسَاكَنَهُ ساعةً فيه حَنِثَ؛ لأنَّ المُساكَنَةَ ممَّا لا يَمتدُّ، ولو قال: لا أُقِيمُ بالرَّقَّةِ شَهراً لا يَحنثُ ما لم يُقِم جَميعَ الشَّهرِ. ولو حلَفَ لا يَسكُنُ الرَّقَّةَ شَهراً فسَكَنَ ساعةً حَنِثَ)) اهـ.

قلْتُ: فقد فرَّقوا بين لفْظِ المُساكَنةِ ولفْظِ الإقامَةِ، وعلَّلَهُ [٤/ق٦٧/ب] "الفارسِيُّ" في بابِ يَمينِ الأَبَدِ والسَّاعةِ مِن شَرحِهِ على "تَلخيصِ الجامِعِ": ((بأنَّ الوقْتَ في غيرِ المُقدَّرِ بالوقْتِ ظَرْفٌ لا مِعيارٌ، والمُساكَنةُ والمُجالَسةُ ونَحوُهُما غيرُ مُقدَّرةٍ بالوقْتِ لِصحَّتِها في جميعِ الأوقاتِ وإنْ قلَّتْ؛ فيكُونُ الوقْتُ لِتقديرِ المَنعِ الثَّابتِ باليَمينِ لا لِتقديرِ الفِعلِ بالوقْتِ، وذُكِرَ: أنَّ السُّكْنى لم يَذكُرها "مُحمَّدٌ" في "الأَصلِ"، وإنَّما اختلَفَ فِيْها المَشايخُ، فقِيلَ: كالمُساكَنةِ، وقِيْلَ: يُشترَطُ استِيعابُها الوقْتَ)) اهـ. ومُقْتضى هذا: أنَّ الإقامةَ مُقدَّرةٌ بالوقْتِ بمَعْنى: أنَّها لا تُسمَّى إقامةً ما لم تَمتدَّ مُدةً، ويُشيرُ إلى هذا ما في "التَّتارْخانيَّةِ"[1]: ((وإذا حلَفَ لا يُقيمُ في هذِهِ الدَّارِ، كان "أبو يُوسُفَ" يقولُ: إذا أقامَ فِيْها أكثرَ النَّهارِ أو أكثرَ اللَّيلِ يَحنَثُ ثُمَّ رَجعَ وقالَ: إذا أَقامَ فِيْها ساعةً واحدَةً يَحنَثُ، وهو قوْلُ "مُحمَّدٍ". وإذا حلَفَ لا يُقِيمُ بالرَّقَّةِ شَهْراً فلَيْسَ بحَانِثٍ حتَّى يُقِيمَ بها تَمامَ الشَّهرِ)) اهـ.

٧٨/٣

ومُفادُهُ: أنَّ الإقامةَ متى قُيِّدتْ بالمُدَّةِ لَزِمَ في مَفهُومِها الامتدادُ وتَقيَّدتْ بالمُدَّةِ المَذكُورَةِ كُلِّها، بخِلافِ المُساكَنةِ فإنَّه لا يَلزَمُ امتِدادُها مُطلَقاً؛ لصِدْقِها على القَليلِ والكثيرِ فلا تكُونُ المُدَّةُ قَيداً لها بل قَيدٌ لِلمَنعِ بمَعْنى: أنَّه مَنعَ نفسَهُ عن المُساكَنةِ في الشَّهرِ، فإذا سَكَنَ يَوماً منه حَنِثَ لعدَمِ المَنعِ، هذا غايةُ ما ظَهرَ لي في هذا المَحلِّ. وبه ظَهرَ أنَّ قولَهُم هنا: ((إنَّ المُساكَنةَ ممَّا لا يَمتدُّ)) مَعناهُ:

(قولُهُ: هذا غايةُ ما ظهرَ لي في هذا المحلِّ إلخ) ما ذكرَهُ مِن وجهِ الفرقِ بينَ المساكنةِ والإقامةِ ـ ((مِن أنَّ المساكنةَ مما لا يمتدُّ ـ أي: لا يتوقَّفُ تحقُّقُها على امتدادِها مدةً ـ بخلافِ الإقامةِ فإنَّها لا تُسمَّى إقامةً ما لم تمتدَّ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر في الإيواء والبيتوتة والكينونة والإقامة ٤/٦٠١.

.....

لا يَلزَمُ في تَحقُّقِها الامتِدادُ، بخِلافِ الإقامةِ إذا قُرِنتْ بالمُدَّةِ فلا يُنافِي ما مرَّ[1] في كلامِ "المُصنِّفِ" و"الشَّارِحِ" تَبَعاً لغَيرِهما: ((أنَّ المُساكَنَةَ ممَّا يَمتدُّ، بخِلافِ الدُّخُولِ والخُروجِ؛ لأنَّ مَعناهُ أنَّها يُمكِنُ امتِدادُها)) وهذا غيرُ المَعْنى المُرادِ هنا. وقد خَفِيَ هذا على "الخَيرِ الرَّمليِّ" وغيرِهِ فادَّعَوا أنَّ ما هنا مُناقِضٌ لِمَا مرَّ[2]، وأنَّ الصَّوابَ إسقاطُ عدَمِ مِن قولِهِ: ((لعدَمِ امتِدادِها))، فافهم.

ثُمَّ اعلَم أنَّه في "التَّارْخانيَّةِ"[3] وغيرِها ذَكَرَ: ((أنَّه لو قالَ عَنَيتُ المُساكَنَةَ جَميعَ الشَّهرِ صُدِّقَ دِيانةً لا قَضاءً، وقيْلَ: قضاءً أيضاً، والصَّحيحُ الأوَّلُ)).

مُدةً، فلذا كانتِ المدَّةُ في الأُولى ظرفاً وفي الثانيةِ معياراً)) ـ إنَّما يَظهرُ على القولِ المرجوعِ عنه، لا المرجوعِ إليه، ويظهرُ أنَّ الفرقَ بينهما بناءً عليه، وأنَّه على المرجوعِ إليهِ لا فرقَ بينهما، فيحنَثُ فيهما بساعةٍ، ثمَّ رأيتُ في آخرِ أيمانِ "الأشباهِ": ((أنَّ إضافةَ ما يمتدُّ إلى زمنٍ لاستغراقِهِ بخلافِ غيرِهِ)) اهـ. وفسَّرَ الامتدادَ في شرحِهِ: ((بأن يصِحَّ تقديرُهُ بمدَّةٍ كالقيامِ والقعودِ، يقالُ: قمتُ يومينِ، وقعدتُ ثلاثةً، وجعلوا مما يمتدُّ: الصومَ، والركوبَ، واللبسَ، والأمرَ باليدِ؛ لأنَّ هذه الأفعالَ لها دوامٌ بحدوثِ أمثالِها، ولهذا يُضرَبُ لها مدَّةٌ، يُقالُ: صمتُ يوماً إلخ، ومما لا يمتدُّ: المساكَنَةَ، والكلامَ، والشِّراءَ، والمشاركةَ، والقدومَ، والخروجَ، والضَّربَ)) اهـ. ومِن هنا تَعلمُ صحَّةَ ما قالَهُ "الرمليُّ" من التناقضِ، نعم أوردَ في "الشرحِ": أنَّ الكلامَ مما يَقبلُ التقديرَ بمدةٍ، فكيفَ جعلوه غيرَ ممتدٍّ، وأجابَ: أنَّ امتدادَ الأعراضِ بتجدُّدِ الأمثالِ، فما يكونُ في المرَّةِ الثانيةِ ـ مثلَها في الأُولى من كلِّ وجهٍ ـ مما يمتدُّ، وفي الكلامِ لا يكونُ المتحقِّقُ في المرَّةِ الثانيةِ كالمتحقِّقِ في الأُولى، فلا يتحقَّقُ تجدُّدُ الأمثالِ اهـ.

(قولُهُ: وأنَّ الصَّوابَ إسقاطُ عدمِ إلخ) على إسقاطِ لفظِ ((عدمِ)) لا يستقيمُ حنثُهُ بساعةٍ، بل كانَ اللازمُ في تحقُّقِهِ استغراقَ الشهرِ.

---

(١) صـ٣٦٠ـ٣٦١ـ "در".

(٢) صـ٣٦٠ـ "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر في السكنى ٥٩٦/٤.

وفي "خزانة الفتاوى": حلَفَ لا يضربُها فضربَها من غيرِ قصدٍ لا يحنَثُ. (وحنِثَ في: لا يخرج) من المسجدِ (إن حُمِلَ وأُخْرِجَ) مختاراً (بأمرِهِ، وبدونِهِ).....

قلْتُ: وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ مَبْنى الأَيمانِ على العُرفِ، والعُرفُ الآنَ فيْمَن حلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً شَهْراً أو لا يَسكُنُ هذِهِ الدَّارَ شَهْراً، أو لا يُقِيمُ فِيْها [٤/ق٦٨/أ] شَهْراً، أنَّه يُرادُ جَميعُ المُدَّةِ في المَواضِعِ الثَّلاثِ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[١٧٥٢٩] (قولُهُ: وفي "خِزانَةِ الفَتَاوَى" إلخ) مُخالِفٌ لِمَا يأْتِي[١] في بابِ اليَمِينِ بالضَّربِ: ((مِن أنَّه يُشترَطُ في الضَّربِ القَصدُ على الأَظهَرِ)) اهـ، "ح"[٢].

قلْتُ: ومع هذا لا مُناسبةَ لِذِكرِهِ هنا إلاَّ أنْ يُقالَ استَوضحَ به قولَهُ في المَسألَةِ المَارَّةِ[٣]: ((إنْ أَقامَ معَهُ حَنِثَ عَلِمَ أَوْ لا)).

[١٧٥٣٠] (قولُهُ: مِن المَسجدِ) قيَّدَ به تَبَعاً للإمامِ "مُحمَّدٍ" في "الجَامِعِ الصَّغير"[٤] احتِرازاً عن الدَّارِ المَسكُونةِ، قال في "الذَّخيرةِ" ما نَصُّهُ: ((قال "القُدُوريُّ": الخُرُوجُ مِن الدَّارِ المَسكُونةِ أنْ يَخرُجَ بنفسِهِ ومَتاعِهِ وعِيالِهِ، والخُرُوجُ مِن البَلدةِ والقَريَةِ أنْ يَخرُجَ ببَدَنِهِ خاصَّةً، زاد في "المُنْتَقى": إذا خرَجَ بَبدَنِهِ فقَدْ بَرَّ أرادَ سَفراً أو لم يُرِد)) اهـ. ولا يَخْفى أنَّ قولَهُ: ((زاد في "المُنْتقى" إلخ)) رَاجِعٌ لَمسألَةِ الخُرُوجِ مِن البَلدَةِ والقَريَةِ فلا يَدُلُّ على أنَّه يَكفِي أنْ يَخرُجَ بَبدَنِه في مَسألَةِ الدَّارِ أيضاً؛ فليْسَ في ذلك ما يُخالِفُ ما في "البحرِ"[٥] وغيرِهِ، فافهم. نعم في "الظَّهيريَّةِ"[٦] و"الخانيَّةِ"[٧]:

(قولُهُ: مخالفٌ لما يأتي في بابِ اليمينِ بالضَّربِ إلخ) ليسَ فيه مخالَفَةٌ لما يأتي، ولعلَّهُ وقَعَ له نسخةٌ فيها إثباتُ الحنثِ كما هو ظاهرٌ من قولِهِ: ((إلا أن يقالَ إلخ))، وعبارةُ "الحلبيِّ" على ما نقلَهُ "ط" ليسَ فيها دعوى المخالفةِ.

---

(١) صـ٦٣٤ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول ق٢٣٧/ب.

(٣) صـ٣٧٠ـ "در".

(٤) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والركوب صـ٢٥٩ـ.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٦.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول: في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق١٣٠/أ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٢/٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

بأنْ حُمِلَ مُكْرَهاً.....

((لو حلَفَ لا يَخرُجُ مِن هذِهِ الدَّارِ فهو على الرَّحيلِ مِنْها بأَهلِهِ إنْ كانَ ساكِناً فِيْها إلاَّ إذا دَلَّ الدَّليلُ على أنَّه أرادَ به الخُرُوجَ بِبَدَنِهِ)).

[١٧٥٣١] (قولُهُ: بأنْ حُمِلَ مُكرَهاً) أي: ولو كان بحالٍ يَقدِرُ على الامتِناعِ ولم يَمتَنِع في الصَّحيحِ، "خانيَّة"[١]. وفي "البزَّازيَّةِ"[٢] تَصحِيحُ الحِنثِ في هذِهِ الصُّورَةِ. هذا واعترَضَ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٣] ذِكرَ الإكراهِ هنا: ((بأنَّه لا يُناسِبُ قولَهُ: ((ولو رَاضِياً))؛ إذْ لا يُجامِعُ الإكراهُ الرِّضَى)) اهـ.

وفي "الفتحِ"[٤]: ((والمُرادُ مِن الإخراجِ مُكرَهاً هنا: أنْ يَحمِلَهُ ويُخرِجَهُ كارِهاً لِذلِكَ لا الإكرَاهُ المَعرُوفُ وهو: أنْ يَتوعَّدَهُ حتَّى يَفعلَ، فإنَّه إذا تَوعَّدَهُ فخرَجَ بنفسِهِ حَنِثَ لِمَا عُرِفَ أنَّ الإكراهَ لا يُعدِمُ الفِعلَ عِندَنا)) اهـ، وأقرَّه في "البحرِ"[٥]. واعترَضَ في "اليَعْقُوبيَّةِ" التَّعليلَ بما قالوا في: لا أَسكُنُ الدَّارَ فقُيِّدَ ومُنِعَ لا يَحنثُ؛ لأنَّ للإكراهِ تَأثِيراً في إعدامِ الفِعلِ. وأَجبتُ عنه فِيْما علَّقتُهُ على "البحرِ"[٦]: ((بأنَّه قد يُقالُ: إنَّه يُعدِمُ الفِعلَ بحيثُ لا يُنسبُ إلى فاعِلِهِ إذا أُعدِمَ الاختيارُ،

(قولُهُ: وأجبتُ عنه فيما علَّقتُه على "البحرِ" بأنَّه قد يقالُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، بلِ الإكراهُ الشَّرعيُّ يُعْدِمُ نسبةَ الفعلِ لفاعلِهِ ولو باشَرَهُ باختيارِهِ، حتَّى لو أُكرِهَ على إتلافِ مالِ غيرِهِ فأتلفَهُ يكونُ الضَّمانُ على المكرِهِ ـ بالكسرِ ـ وما هذا إلا لِعدمِ نسبتِه إلى الفاعلِ، وإلا لكانَ الضمانُ عليه.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في تعين المحلوف عليه ٢/٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل السادس عشر في الدخول ٤/٣١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشرنبلالية" كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٢/٤٧(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٨٨.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٥.

(٦) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٥.

(لا) يحنثُ (ولو راضياً بالخروجِ) في الأصح، (ومثلُهُ لا يدخلُ أقساماً وأحكاماً، وإذا لم يحنثْ) بدخولِهِ بلا أمرِهِ.....

وهنا دَخلَ باختيارِهِ))، فليُتأمَّل. وفي "القُهستانيِّ"[1] عن "المُحيطِ"[2]: ((لو خرَجَ بقدَمَيهِ للتَّهديدِ لم يَحنثْ، [٤/ق٦٨/ب] وقيْلَ: حَنِثَ)) اهـ.

ومُفادُهُ: اعتِمادُ عدَمِ الحِنثِ، لكِنْ في إكراهِ "الكافي" لـ"الحاكم الشهيد": ((لو قال: عبدُهُ حرٌّ إنْ دخلَ هذِهِ الدَّارَ فأُكرِهَ بوَعيدِ تَلَفٍ حتَّى دَخلَ عَتَقَ ولا يَضمَنُ المُكرِهُ قِيمةَ العبدِ)).

[١٧٥٣٢] (قولُهُ: لا يَحنثُ) لأنَّ الفِعلَ وهو الخُروجُ لم يَنتقِل إلى الحالِفِ لعدَمِ الأمرِ وهو المُوجِبُ للنَّقلِ، "فتح"[3].

[١٧٥٣٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيْلَ: يَحنثُ إذا حمَلَهُ برِضاهُ لا بأَمرِهِ؛ لأنَّه لَمَّا كان يَقدِرُ على الامتِناعِ فلم يَفعلْ صار كالآمِرِ. وَجهُ الصَّحيحِ: أنَّ انتِقالَ الفِعلِ بالأمرِ لا بمُجرَّدِ الرِّضَى ولم يُوجد الأمرُ ولا الفِعلُ منه فلا يُنسبُ الفِعلُ إليه، ولو قيْلَ: إنَّ الرِّضَى ناقِلٌ دُفِعَ بفَرعٍ اتِّفاقيٍّ وهو ما إذا أَمرَهُ أنْ يُتلِفَ مالَهُ ففعل لا يَضمَنُ المُتلِفُ؛ لانتِسابِ الإتلافِ إلى المالِكِ بالأمرِ، فلو أَتلفَهُ وهو ساكِتٌ يَنظُرُ لم يَنهَهُ ضَمِنَ بلا تَفصيلٍ لأحدٍ بين كَونِهِ راضِياً أَوْ لا، "فتح"[4].

[١٧٥٣٤] (قولُهُ: أقساماً) مِن الحَمْلِ والإدخالِ، بالأمرِ أو بغيرِهِ، مُكرَهاً أو راضياً، "قُهستانيّ"[5].

[١٧٥٣٥] (قولُهُ: وأحكاماً) مِن الحِنثِ وعدَمِهِ.

[١٧٥٣٦] (قولُهُ: وإذا لم يَحنثْ) شَرطٌ جوابُهُ قولُ "المُصنِّفِ": ((لا تَنحلُّ يَمينُهُ))، "ط"[6].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٨٧.

(٢) لم نعثر على النقل في "المحيط البرهاني".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٨٨.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٨٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٨٨.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٢/٣٤٦.

أو بزَلَقٍ أو بعَثْرٍ[١] أو هبوبِ ريحٍ أو جَمْحِ دابةٍ على الصحيح، "ظهيرية"[٢]. (لا تنحلُّ يمينُهُ) لعدمِ فعلِهِ (على المذهبِ) الصحيحِ، "فتح" وغيرُهُ، وفي "البحر"[٣] عن "الظهيرية"[٤]: بِهِ يفتى،.....

[١٧٥٣٧] (قولُهُ: أو بزَلْقٍ) عُطِفَ على قولِهِ: ((بلا أمرِهِ)) أي: بزَلَقِ قدَمَيهِ، وهو بفتحتين مَصدرُ زَلِقَ كفَرِحَ، وفي نسخة: ((ولو بزَلَق)).

[١٧٥٣٨] (قولُهُ: أو بعَثْرٍ) بصِيغةِ المَصدَرِ فهو بسُكُونِ الثَّاءِ المُثلَّثةِ، قال في "القاموس"[٥]: ((عَثَرَ كضَرَبَ ونَصَرَ وعَلِمَ وكَرُمَ عَثْراً وعَثِيراً وعِثَاراً وتَعثَّرَ[٦]: كَبَا)). اهـ "ط"[٧]. ٧٩/٣

[١٧٥٣٩] (قولُهُ: أو جَمْحِ دابَّةٍ) في "المِصباح"[٨]: ((جَمَحَ الفَرَسُ براكِبِه يَجمَحُ[٩] بفتحتين جِماحاً بالكسرِ وجُمُوحاً: استَعْصى حتَّى غَلَبَه[١٠])), تأمَّل.

[١٧٥٤٠] (قولُهُ: عَلَى الصَّحيحِ) رَاجِعٌ إلى جميعِ المَعَاطِيْفِ، "ط"[١١].

[١٧٥٤١] (قولُهُ: "فتح" وغيرُهُ) عبارَةُ "الفتح"[١٢]: ((قال "السَّيِّدُ أبو شُجاعٍ"[١٣]: تَنحلُّ، وهو أَرفَقُ بالنَّاسِ، وقال غيرُهُ مِن المشايخِ: لا تَنحَلُّ وهو الصَّحيحُ، ذكرَهُ "التُّمُرْتاشِيُّ" و"قاضي خان"[١٤]،

---

(١) في "د" و"و": ((أو عثر)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الأول ـ الفصل الثالث: في الدخول ق١٢٧/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٨/٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الأول ـ الفصل الثالث: في الدخول ق١٢٧/أ بتصرف.

(٥) "القاموس": مادة ((عثر)).

(٦) في النسخ جميعها ((تعثَّراً))، وما أثبتناه من عبارة "القاموس" هو الصواب؛ إذ لا يكون ((تعثَّراً)) مصدراً لـ:((عَثَرَ))، والله أعلم.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٦/٢.

(٨) "المصباح": مادة ((جمح)).

(٩) ((بفتحتين)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لما في "المصباح".

(١٠) في النسخ جميعها: ((غلب))، وما أثبتناه من عبارة "المصباح".

(١١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٦/٢.

(١٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(١٣) تقدمت ترجمته في ٦٧/٢.

(١٤) في "شرحه على الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى والركوب ٢/ق٦/أ.

لكنَّه خالفَ في فتاويهِ فأفتى بانحلالها أخْذاً بقولِ "أبي شجاع"؛ لأنَّهُ أرفقُ لكنَّكَ علمْتَ المعتمدَ. (ولا يحنَثُ في قولِهِ: لا يخرُجُ إلا إلى جنازَةٍ إنْ خرَجَ إليها) قاصداً عندَ انفصالِهِ من بابِ دارِهِ مشى معها أم لا؛ لِما[1] في "البدائع": إنْ خرجتِ إلا إلى المسجدِ فأنتِ

وذلك لأنَّه إنَّما لا يَحنثُ لانقطاعِ نِسبةِ الفِعلِ إليه، وإذا لم يُوجَد منه المَحلُوفُ عليه كيف تَنحلُّ اليَمِينُ فبَقِيتْ على حالِها في الذِّمَّةِ. ويَظهَرُ أثَرُ هذا الخِلافِ فِيْما لو دخَلَ بعد هذا الإخراجِ هل يَحنَثُ؟ فمَن قال: انحلَّتْ قال: لا يَحنَثُ وهذا بيانُ كَونِهِ أرفَقَ بالنَّاسِ، ومَن قال: لم تَنحلَّ قال: حَنِثَ ووَجبَتِ الكفَّارةُ وهو الصَّحيحُ)) اهـ. وقولُهُ: ((فِيْما لو دَخلَ بعد هذا الإخراج)) يعني: ثُمَّ خَرجَ بنفسه؛ لأنَّ كلامَهُ فِيْما لو حلَفَ لا يَخرُجُ فأُخرِجَ مَحمُولاً بدُونِ أَمرِهِ، وإذا لم تَنحلَّ اليَمِينُ بهذا الإخراجِ يَحنثُ لو دَخلَ ثُمَّ خَرجَ بنفسه لا بمُجرَّدِ [٤/ق٦٩/أ] دُخُولِهِ، فافهم.

[١٧٥٤٢] (قولُهُ: لكنَّه خالَفَ في "فتَاويه" إلخ) ذكر "الرَّمليُّ": ((أنَّه لم يَجدْ ذلك في فَتَاوَى صاحبِ "البحر" بل وَجَد ما يُخالِفُهُ)).

قلْتُ: ولعلَّ ذلك ساقِطٌ مِن نُسختِهِ وإلاَّ فقد وَجدتُهُ فِيْها[2].

[١٧٥٤٣] (قولُهُ: قاصداً) أي: قاصداً الخُرُوجَ إليها، فلو قصَدَ الخُرُوجَ لغيرها حَنِثَ وإن ذَهبَ إليها.

[١٧٥٤٤] (قولُهُ: عند انفِصالِهِ مِن بابِ دارِهِ) لأنَّه بذلك يُعدُّ خارِجاً، "نهر"[3]. فلو كان في مَنزلٍ

(قولُ "الشَّارحِ": لما في "البدائعِ": إنْ خرجْتِ إلاَّ إلى المسجدِ إلخ) فإنَّه لم يشترطِ المشيَ إلى المسجدِ كما ترى اهـ. "سندي"، ويصحُّ أنْ تكونَ عبارةُ "البدائعِ" دليلاً أيضاً على اشتراطِ القصدِ، بل هو صريحُها، ولذا جعلَها "المحشِّي" دليلاً عليه، تأمَّل.

(قولُهُ: يعني ثمَّ خرجَ بنفسِهِ إلخ) لا داعيَ لهذهِ العنايةِ؛ فإنَّ الكلامَ السابقَ شاملٌ لكلٍّ من مسألتَيِ الدخولِ والخروجِ، فيمكنُ إبقاؤُهُ على حالِهِ، وحملُهُ على مسألَةِ الدُّخولِ، تأمَّل.

---

(١) في "و": ((كما)).

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الأيمان صـ٧٣ـ (هامش"الفتاوى الغياثية").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/أ.

طالقٌ فخرجَتْ تريدُ المسجدَ ثمَّ بَدَا لَها فذهبتْ لغيرِ المسجدِ لم تطلُقْ. (ثم أتى أمراً آخرَ لأنَّ الشرطَ في الخروجِ والذهابِ.....

مِن دارِهِ فخرَجَ إلى صَحْنِها ثُمَّ رَجعَ لا يَحنثُ ما لم يَخرُج مِن بابِ الدَّارِ؛ لأنَّه لا يُعدُّ خارِجاً في جَنازةِ فُلانٍ ما دام في دارِهِ، "بحر"[1] عن "المُحيطِ".

[١٧٥٤٥] (قولُهُ: لأنَّ الشَّرطَ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((مَشَى معها أَمْ لا))، ولما استَشهَدَ عليه مِن عِبارةِ "البَدائعِ"[2] أيضاً.

وحاصِلُهُ: أنَّ المُستَثْنى هو الخُروجُ على قَصْدِ الجَنازةِ، والخُروجُ هو الانفصالُ مِن داخلٍ إلى خارجٍ، ولا يَلزَمُ فيه الوُصُولُ إليها ليَمشِيَ معها أو يُصلِّيَ عليها. وأمَّا علَّةُ عدَمِ الحِنثِ فِيْما إذا أَتَى أَمراً آخَرَ بعد خُرُوجِهِ إليها فهي ما أفادَهُ في "الفتحِ"[3]: ((مِن أنَّ ذلك الإتيَانَ ليْسَ بخُرُوجٍ، والمَحلُوفُ عليه هو الخُرُوجُ)).

[١٧٥٤٦] (قولُهُ: والذَّهابِ) كَونُ الذَّهابِ مِثلَ الخُرُوجِ هو الذي مَشَى عليه في "الكَنْزِ"[4] وغيرِهِ، وصحَّحهُ في "الهدايةِ"[5] وغيرِها، قال في "الدُّرِّ المُنتقى"[6]: ((وقيْلَ كالإتيَانِ فيُشتَرطُ فيه الوُصولُ، وصحَّحهُ في "الخانيَّةِ"[7] و"الخُلاصةِ"[8]، قال "البَاقانِيُّ": والمعتمدُ الأوَّلُ، نعم لو نَوَى بالذَّهابِ الإتيانَ أو الخُروجَ فكما نَوَى)) اهـ.

قلْتُ: والإرسالُ والبعثُ كالخُرُوجِ أيضاً في أنَّه لا يُشتَرطُ فِيْهما الوُصُولُ، ففي "الذَّخيرةِ" لو قال: إنْ لم أُرسِلِ إليكِ، أو إنْ لم أَبعثْ إليكِ هذا الشَّهرَ نَفقَتَكِ فأنتِ كذا، فضاعَتْ مِن يَدِ الرَّسُولِ لا يَحنثْ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأما الحلف على الخروج ٤٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٥٩/١.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٧٨/٢.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول الخروج والإتيان والسكنى وغير ذلك ٥٥٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٨٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن عشر: في الخروج والإتيان والذهاب ق١٣١/ب.

والرَّواحِ والعِيادةِ والزِّيارةِ النيَّةُ عندَ الانفصالِ، لا الوصولُ، إلا في الإتيانِ،.....

[١٧٥٤٧] (قولُهُ: والرَّواحِ) هو بَحثٌ لـ"البحر" كما يأْتِي[١]، ويَظهرُ لي أنَّ العُرفَ فيه استِعمالُهُ مُراداً به الوُصُولُ، ولا يَخْفى أنَّ النِّيَّةَ تَكفِي أيضاً.

[١٧٥٤٨] (قولُهُ: والعِيادةِ والزِّيارةِ) تَابعَ في ذلك صاحبَ "البحرِ"[٢] حيثُ قال: ((وقيَّدَ بالإتيَانِ لأنَّ العِيادةَ والزِّيارةَ لا يُشترَطُ فِيْهما الوُصُولُ، ولِذَا قال في "الذَّخيرةِ": إذا حلَفَ لَيَعُودنَّ فُلاناً، أو لَيَزُورنَّهُ فأَتَى بابَهُ فلم يُؤذَنْ له فرَجَعَ ولم يَصِل إليه لا يَحنثُ، وإنْ أَتَى بابَهُ ولم يَستأذِنْ حَنِثَ)) اهـ. [٤/ق٦٩/ب]

قلْتُ: ومُقتضاهُ: أنَّ الإتيانَ يُشترَطُ فيه الاجتِماعُ وليْسَ كذلك؛ لِمَا في "الذَّخيرةِ": ((ولو حلَفَ لا يأْتِي فُلاناً فهو على أنْ يأْتِيَ مَنزِلَهُ أو حانُوتَهُ لَقِيَهُ أو لم يَلقَهُ، وإنْ أَتَى مَسجِدَهُ لم يَحنثْ، رواهُ "إبراهيمُ" عن "مُحمَّدٍ")) اهـ. فقد عُلِمَ أنَّ العِيادةَ والزِّيارةَ مثْلُ الإتيانِ في اشتِراطِ الوُصُولِ إلى المَنزلِ دُونَ صاحِبِه، بل يُشترَطُ في العِيادةِ والزِّيارةِ الاستِئذانُ فهُمَا أَقْوى مِن الإتيَانِ في اشتِراطِ الوُصُولِ فلا يَصِحُّ إلحاقُهُما بالخُرُوجِ والذَّهابِ، والحمدُ لله مُلهِمِ الصَّوابِ.

[١٧٥٤٩] (قولُهُ: إلاَّ في الإتيَانِ) صوابُهُ: إلاَّ في الإتيَانِ والعِيادَةِ والزِّيارةِ كما عَلِمتَ مِن اشتِراطِ الوُصُولِ في الثَّلاثةِ، ومِثلُها الصُّعُودُ، ففي "الذَّخيرةِ": ((قال لامرَأتِهِ: إنْ صعَدتِ هذا السَّطحَ فأنتِ كذا، فارتَقَتْ مَرْقاتَيْن أو ثلاثةً فقِيْل: يَجبُ أنْ يكُونَ فيه الخِلافُ المَارُّ في الذَّهابِ، وقال "أبو اللَّيثِ": وعِندي لا يَحنثُ هنا بالاتِّفاقِ)) اهـ.

قلْتُ: وصحَّحهُ في "الخانيَّة"[٣] ولعلَّ وجهَهُ أنَّ صُعودَ السَّطحِ الاستِعلاءُ عليه فلا بُدَّ مِن الوُصُولِ، نعم لو قالَ: إنْ صَعدتِ إلى السَّطحِ يَنْبَغي أنْ يَجريَ فيه الخِلافُ المارُّ، تأمَّل.

وفي "الذَّخيرةِ" عن "المُنتقى": ((لَزِمَ رَجلاً فحلَفَ المُلتَزَمُ لَيأْتِينَّهُ غداً فأتاهُ في المَوضِعِ الذي لَزِمَه فيه لا يَبَرُّ حتَّى يأْتِيَ مَنزِلَهُ، ولو لَزِمَهُ في مَنزِله فتَحوَّلَ إلى غيرِهِ لايَبَرُّ حتَّى يأتِيَ المَنزِلَ الذي تَحوَّلَ إليه،

---

(١) المقولة [١٧٥٥١] قوله: ((بحر بحثاً)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٩١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلو حلفَ (لا يخرجُ أو لا يذهبُ) أو لا يروحُ "بحر" بحثاً (إلى مكةَ فخرجَ يريدُها.....

ولو قال: إنْ لم آتِكَ غداً في مَوضِعِ كذا فأَتاهُ فلم يَجدهُ فقَد بَرَّ، بخِلافِ: إن لم أُوافِكَ؛ لأنَّه على أنْ يَجتَمِعا)).

[١٧٥٥٠] (قولُهُ: فلو حلَفَ إلخ) تَفريعٌ على قولِهِ: ((لأنَّ الشَّرطَ في الخُرُوجِ والذَّهابِ إلخ))، "ط"[١].

[١٧٥٥١] (قولُهُ: "بحر"[٢] بَحثاً) يُؤيِّدُهُ العُرفُ، وكذا ما في "المِصباحِ"[٣] حيثُ قال: ((وقد يَتوهَّمُ بعضُ النَّاسِ أنَّ الرَّواحَ لا يكُونُ إلاَّ في آخِرِ النَّهارِ وليسَ كذلك، بل الرَّوَاحُ والغُدُوُّ عند العَربِ يُستَعملانِ في المَسيرِ أيَّ وقتٍ كان مِن ليلٍ أو نهارٍ، قالَهُ "الأَزهريُّ" وغيرُهُ، وعليه قولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن رَاحَ إلى الجُمُعةِ في أوَّلِ النَّهارِ فَلَهُ كذا))[٤] أي: مَن ذَهَبَ)) اهـ. ٨٠/٣

(قولُهُ: يؤيِّدُهُ العرفُ إلخ) من حيثُ إطلاقُهُ على مطلقِ الذهابِ في أيِّ وقتٍ، وإلا فقد قدَّمَ: أنَّ العرفَ استعمالُهُ مراداً به الوصولُ.

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٧/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((راح)).

(٤) أخرج مالك في "الموطأ" ١٠١/١ في الجمعة ـ باب العمل في غسل يوم الجمعة، ومن طريقه أحمد ٤٦٠/٢، والبخاري (٨٨١) في الجمعة ـ باب فضل الجمعة، ومسلم (٨٥٠) (١٠) في الجمعة ـ باب الطيب والسواك يوم الجمعة، والترمذي (٤٩٩) في الجمعة ـ باب ما جاء في التبكير يوم الجمعة، وأبو داود (٣٥١) في الطهارة ـ باب الغسل يوم الجمعة، والنسائي في "المجتبى" ٩٨/٣-٩٩ و"الكبرى" (١٦٩٦) في الجمعة ـ باب وقت الجمعة، والشافعي (٣٨٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٦٠٤)، وابن حبان (٢٧٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٢٦/٣ في الجمعة ـ باب فضل التبكير إلى الجمعة، كلهم من طريق مالك عن سَميّ مولى أبي بكر عن أبي صالح السمان عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: ((من اغتسل يوم الجمعة ـ غُسل الجنابة ـ ثم راح فكأنما قرَّب بدنة، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرَّب بقرة، ومن راح في الساعة الثالثة....)) الحديث. وأخرجه عبد الرزاق (٥٥٦٥) في الجمعة ـ باب عظم يوم الجمعة عن ابن جريج عن سَميّ، به، وقال: ((ثم غدا إلى الجمعة)) وأخرجه النسائي ٩٨/٣-٩٩ باب التبكير إلى الجمعة من طريق الليث عن ابن عجلان عن سمي به وقال ((...فالناس فيه كرجل قدم بدنة ...)) على خلاف قول مالك، وأخرجه مسلم (٨٥٠) (٢٥)، والنسائي في "الكبرى" كتاب الملائكة كما في "تحفة الأشراف" ٤٢٢/٦ من طريق يعقوب بن عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه...به، وقال: على كل باب من أبواب المسجد..... الأول فالأول مثل الجزور، نزلهم حتى صغر إلى مثل البيضة ..)) ورواه سعيد بن المسيب وأبو عبد الله الأغر وأبو سلمة والأعرج وأبو عبد الله إسحاق والعلاء بن عبد الرحمن عن أبيه وهلال المدني وأبو أيوب كلهم عن أبي هريرة لم يذكر أحد منهم لفظ (راح)، ولمراجعة ألفاظها وطرقها انظر "المسند =

الجامع" ١٦/٧٧٠-٧٧٨ ورواه سعيد بن أبي سعيد عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ: ((ثم خرج إلى الصلاة ولم يفرق بين اثنين...))، ورواه محمد بن أبراهيم بن الحارث التيمي عن أبي سلمة وأبي أمامة بن سهل عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري وفيه ((ثم خرج حتى يأتي المسجد...))، أخرجه أحمد ٣/٨١ وأبو داود (٣٤٣) وابن خزيمة (١٧٦٢) وغيرهم. وكذلك رواه عطية عن أبي سعيد نحوه أخرجه أحمد ٣/٣٩، وعبد بن حُميد (٩١١) باب لا يفرق بين اثنين يوم الجمعة، والدارمي (١٥٤١) في الجمعة ـ باب في فضل الجمعة، وابن أبي شيبة ٢/٥٩ في الجمعة ـ باب في التعجيل إلى الجمعة، وابن حبان (٢٧٧٦)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١/٣٦٩، والطبراني في "الكبير" (٦١٩٠)، والبيهقي في "الكبرى" ٢/٤٦٤ و٣/٢٣٢، وابن قانع في "معجمه" ١/٢٨٥، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٢٠٢؛ وغيرهم من طرق كثيرة عن ابن أبي ذئب عن سعيد المقبري عن أبيه عن عبد الله بن وديعة عن سلمان نحوه وقال: ((ثم **راح** إلى الجمعة))، وفي لفظ ((يروح إلى المسجد))، وأخرجه أبو داود الطيالسي (٦٥٩) ومن طريقه ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٢٠٢ عن ابن أبي ذئب عن سعيد عن أبيه عن عبيد الله بن عدي بن الخيار عن سلمان، قال أبو حاتم: أخطأ أبو داود الطيالسي وخالفه ابن عجلان في إسناده ولفظه، فأخرجه الحميدي (١٣٨)، وأحمد ٥/١٧٧ و١٨٠، وابن ماجه (١٠٩٧) في الجمعة ـ باب الزينة يوم الجمعة، والحاكم ١/٢٩٠-٢٩١، وابن خزيمة (١٧٦٣) و(١٧٦٤) و(١٨١٢)؛ من طريق يحيى بن سعيد والليث عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ: ((ثم خرج إلى الصلاة))؛ أخرجه ابن خزيمة (١٨٠٣)، والبيهقي ٣/٢٤٣، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٢٠٢، ورواه الضَّحَّاك بن عثمان عن سعيد عن عبد الله بن وديعة، ولم يقل عن أبيه، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨٩). وهذا إمَّا خطأ من ابن عجلان، وصالح بن كيسان على سعيد؛ لأنَّ ابنَ أبي ذئبٍ أوثق من يروي عنه، أو أنَّ ابنَ وديعة سمع من أبي ذرٍّ وسلمان، والأرجح أنَّ ذكر أبي هريرة خطأ، قال أبو حاتم: اتفق نفسان ـ أي الضَّحَّاك بن عثمان وابن أبي ذئب ـ على سلمان وهو الصحيح وقال أبو زرعة: حديث ابن أبي ذئبٍ أصحُّ؛ لأنَّه أحفظُهم. وقال أبو حاتم وأبو زرعة في حديثِ صالحٍ: هذا خطأٌ، وقال أبو زرعة: ابن عجلان أشبه، وقال أبو حاتم: إنَّ ابنَ أبي ذئبٍ أشبهُ؛ لأنَّه قد تابعه الضَّحَّاك. قال يحيى بن معين: إنَّ ابنَ أبي ذئبٍ أثبت في المقبري من ابن عجلان اهـ. وفيه خلافٌ أكثرُ من هذا، انظر "فتح الباري" ٢/٤٧٧-٤٧٨. وترجيح إسناد ابن أبي ذئبٍ يشير إلى ترجيح ضبطه ولكن يحتمل روايته بالمعنى. لا سيما وقد أخرجه أحمد ٥/٤٤٠، والنسائي في "المجتبى" ٣/١٠٤ و"الكبرى" (١٦٦٤) (١٦٦٥) (١٧٢٤) (١٧٢٥) في الجمعة ـ باب فضل الإنصات وترك اللغو يوم الجمعة، وابن خزيمة (١٧٣٢)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ١/٣٢٠-٣٢١، والطحاوي ١/٣٦٨، والطبراني في "الكبير" (٦٠٨٩) (٦٠٩٠) (٦٠٩١) (٦٠٩٢)، وغيرهم من طريق المغيرة ومنصور بن المعتمر كلاهما عن أبي معشر زياد بن كليب عن إبراهيم النخعي عن علقمة بن قيس عن القرثع الضبي وكان من القراء الأولين عن سلمان نحوه بلفظ ((...ثم يخرج من بيته حتى يأتي الجمعة ...)) إلا أن هشيماً رواه عن مغيرة ولم يذكر علقمة، أخرجه أحمد ٥/٤٣٩، وقرثع: وإن كان فيه جهالة إلا أنه من القراء الأولين، ورواية القراء أضبط من غيرهم في اللغة والروايةِ بالمعنى، ويشهد للفظ (**راح**) حديث يحيى بن سعيد وعمرة عن عائشة قالت: كان الناس مهنة أنفسهم، وكانوا إذا **راحوا** إلى الجمعة راحوا في هيئتهم، فقيل لهم: لو اغتسلتم)) كذلك رواه سفيان بن عيينة والثوري وابن المبارك وحماد بن زيد عن يحيى بن سعيد وأنس بن عياض وعبيد الله وجعفر بن عون وهشيم وعيسى بن يونس وأبو حنيفة عن عمرة، ورواه الليث عنه ولم يقل (**راحوا**)، وزاد أبو حنيفة (ومن راح إلى الجمعة فليغتسل) ورواه أبو الأسود عن هشام بن عروة ومحمد بن جعفر =

ثم رجعَ) عنهـا قصَـدَ غيرَهـا أم لا، "نهـر"[١]. (حنِـثَ إذا جـاوزَ عُمْـرانَ مصـرِهِ علـى قصدِها) إنْ بينَهُ وبينَها مدةُ سفرٍ، وإلا حنِثَ بمجرَّدِ انفصالِهِ، "فتح" بحثاً،.....

[١٧٥٥٢] (قولُهُ: ثُمَّ رَجعَ عَنهـا) وكـذا لـو لـم يَرجِـع بـالأَولى فهـو غـيرُ قيـدٍ، ولـذا قـال في "الفتحِ"[٢]: ((رَجعَ عَنها أو لم يَرجِع)).

*[١٧٥٥٢] (قولُهُ: قصَدَ غَيرَها أم لا) أي: لأنَّ الحِنثَ تَحقَّقَ بمُجرَّدِ الخُرُوجِ على قصدِهـا فـلا فرقَ حِينئذٍ بعدما خرَجَ [٤/ق٧٠/أ] بين أنْ يَقصِدَ الذَّهابَ إلى غيرِها أو لا.

مطلبٌ: حلَفَ لا يَخرُجُ إلى مكَّةَ ونحوِها

[١٧٥٥٣] (قولُهُ: "فتح" بَحثاً) حيثُ قال[٣]: ((وقد قالُوا: إنَّما يَحنثُ إذا جاوَزَ عُمرانَـهُ علـى قَصدِها كأنَّه ضَمَّنَ لفْظَ ((أَخرُجُ)) مَعْنى: ((أُسافِرُ)) للعِلمِ بأنَّ المُضيَّ إليها سَفرٌ، لكِن على هذا لو لم يكُن بينَهُ وبَينها مُدةُ سَفرٍ يَنْبَغي أنْ يَحنثَ بمُجرَّدِ انفِصالِهِ مِن الدَّاخلِ)) اهـ.

قلْتُ: يُؤيِّدُهُ قولُهُ في "الذَّخيرةِ": ((لأنَّ الخُرُوجَ إلى مكَّةَ سَـفرٌ والإنسـانُ لا يُعـدُّ مُسـافِراً إذا لم يُجاوِز عُمرانَ مِصرِهِ)) اهـ. أي: بخلافِ الخُرُوجِ إلى الجَنازةِ، لكِن لَمَّا كانَتِ الجَنـازةُ في المِصـرِ اعتُبِرَ في الخُرُوجِ انفِصالُهُ مِن بـابِ دارِهِ وإنْ كـانَتِ المَقبُرةُ خـارِجَ المِصرِ؛ لأنَّـه لـم يَحلِـف علـى الخُرُوجِ إلى المَقبُرةِ، أمَّا لو حلَفَ على ذلك أو على الخُرُوجِ إلى القَريةِ مَثَلاً ممَّا يَلزَمُ منـه الخُـرُوجُ مِن المِصرِ فالظَّاهِرُ أنَّه يَلزَمُ مُجاوزَةُ العُمرانِ وإنْ لم يَقصِد مُدَّةَ سَفرٍ، وفي "البحرِ"[٤] عن "البَدائعِ"[٥]:

= كلهم عن عروة عن عائشة بنحوه، وقال محمد بن جعفر: ((كان الناس ينتابون إلى الجمعة ...))، ورواه عبد اللـه بـن العـلاء عن القاسم عن عائشة بلفظ ((كان الناس يروحون إلى الجمعة من العالية))، انظر المسند الجامع ١٩/٤٣٩-٤٣٣، وكذلـك روي من حديث ابن عمر في: ((من جاء إلى الجمعة فليغتسل))، وهذا الحديث يمكن الاستدلال به على أن الـرواة استعملوا (راح) بمعنى غدا أوجاء أو أتى، وانظر "فتح الباري" ٢/٤٧٥ والخلاف حول هذه اللفظة.

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٨٦.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٨٩.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٧.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الخروج ٣/٤٢، وفيه: ((البلدة)) بدل ((الرقة)).

وفيهِ: حلَفَ ليخرُجَنَّ مع فلانٍ العالِمِ إلى مكَّةَ، فخرجَ معَهُ حتى جاوزَ البيوتَ برَّ، وفي: لا يخرُجُ من بغدادَ.....

((قال "عُمرُ بنُ أَسدٍ"[1] سألتُ "مُحمَّداً" عن رَجلٍ حلَفَ لَيخرُجنَّ مِن الرَّقَّةِ، ما الخُرُوجُ؟ قال: إذا جَعلَ البُيُوتَ خلفَ ظَهرِهِ؛ لأنَّ مَنْ حَصَلَ في هذِهِ المَواضِع جاز له القَصرُ)) اهـ.

قال في "البحرِ"[2]: ((فالحاصِلُ أنَّ الخُروجَ إذا كان مِن البلدِ فلا يَحنث حتَّى يُجاوزَ عُمرانَ مِصرِهِ سواءٌ كان إلى مَقصِدِه مُدَّةُ سَفرٍ أو لا، وإنْ لم يكُنْ خُرُوجاً مِن البلدِ فلا يُشتَرطُ مُجاوزَةُ العُمرانِ)) اهـ. وهذا مُخالِفٌ لِمَا بَحثَهُ في "الفتحِ"[3] فليُتأمَّل.

[١٧٥٥٤] (قولُهُ: وفيه إلخ) لم أَجِد ذلك في "الفتحِ"[4]، بل هو في "البحرِ"[5] وغيرِهِ.

[١٧٥٥٥] (قولُهُ: مع فُلانٍ العالِمِ) الَّذي في "البحرِ"[5] وغيرِهِ: ((العام)) أي: هـذِهِ السَّنةِ فهو ظَرفُ زَمانٍ مُعرَّفٌ بأَل الَّتي للحُضُورِ.

[١٧٥٥٦] (قولُهُ: بَرَّ) فإذا بَدا له أنْ يَرجِعَ رَجعَ بلا ضَررٍ، "بحر"[5].

قلت: والظَّاهرُ أنَّه لا بُدَّ مِن أنْ يكُونَ خُروجُهُ على قصْدِ السَّفرِ لا على قَصدِ الرُّجُوعِ، ولِذَا قال: ((فإذا بَدا له إلخ))، ويدُلُّ عليه قولُهُ في "الخانيَّة"[6]: ((فإذا خرَجَ معه فجَاوزَ البُيُوتَ ووَجبَ

(قولُهُ: وهذا مخالفٌ لما بحثه في "الفتحِ" إلخ) ما ذكرَهُ في "البحرِ" عن "البدائعِ" وما ذكرَهُ من الحاصلِ المذكورِ لا يصلُحُ ردّاً على ما قالَهُ في "الفتحِ" ولا مخالفاً له؛ للفرقِ بين: لا أخرجُ من كذا ولا أخرجُ إلى كذا، تأمَّل. والذي ذكرَهُ في "البحرِ" قبلَ الحاصِلِ ثلاثُ مسائلَ: الأُولى: حلَفَ لا يخرُجُ من بغدادَ لا يحنثُ ما لم يجاوِز عمرانَ مصرِهِ، الثانيةُ: حلَفَ لا يخرجُ إلى جنازةٍ، الثالثةُ: مسألةُ "البدائعِ" حلَفَ ليخرجَنَّ من الرقَّةِ.

---

(١) كذا في النسخ جميعها، والصواب ـ والله أعلم ـ أسد بن عمرو القُشَيريّ الكوفي، أبو عمر، صاحب الإمام، وأحد الأعلام الكبار في فقه الحنفية (ت١٨٨هـ). (تاج التراجم صـ٦٠ـ، تاريخ بغداد ١٦/٧، الوافي بالوفيات٦/٩).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

(٤) ولم نعثر عليها في "الفتح" أيضاً، والله أعلم.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٩٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

فخرجَ مع جنازةٍ والمقابرُ خارجَ بغدادَ حنِثَ، (وفي: لا يأتيها لا) يحنثُ إلا بالوصولِ كما مرَّ، والفرقُ لا يخفى. (كما) لا يحنثُ (لو حلفَ أن لا تأتيَ امرأتُهُ عُرْسَ فلانٍ فذهبتْ قبلَ العُرْسِ وكانت ثَمَّةَ حتى مضى) العُرْسُ؛ لأنَّها ما أتتِ العُرْسَ بلِ العُرْسُ....

عليه قصْرُ الصَّلاةِ فقَدْ بَرَّ))؛ إذْ لا يَخْفى أنَّ وُجُوبَ القَصْرِ لا يكُونُ إلاَّ عند قصْدِ السَّفرِ، وكذا قَولُ "المُصنِّفِ" وغيرِهِ: ((فخرَجَ يُريدُها)).

(تنبيهٌ)

يُعلَمُ ممَّا قرَّرناهُ جوابُ ما يَقعُ كثيراً فيْمَن حلَفَ ليُسافِرنَّ فإنَّه يَبرُّ بمُجاوَزتِهِ العُمرانَ على قصْدِ السَّفرِ إلى مَكانٍ بينَهُ وبينَهُ مُدَّةُ [٤/ق٧٠/ب] السَّفرِ، فإذا بَدَا له الرُّجُوعُ رَجعَ بلا ضَررٍ، وبه أَفتَى "المُصنِّفُ" وغيرُهُ، لكِن لا بُدَّ مِن قصْدِ السَّفرِ ـ كما قُلْنا ـ لا مُجرَّدُ الخُرُوجِ على قصْدِ الرُّجُوعِ؛ لأنَّه لا يَتحقَّقُ به السَّفرُ، والله أعلَمُ.

[١٧٥٥٧] (قولُهُ: فخرَجَ مع جَنازَةٍ) أي: خرَجَ مِن بغدادَ مع الجَنازةِ بأنْ جاوَزَ العُمرانَ، قال "ط"[١]: ((لكِنَّ العُرفَ بخِلافِهِ، فإنَّ مَنْ حلَفَ لا يَخرجُ مِن مِصرَ فزار الإمامَ لا يُعدُّ خارِجاً مِنْها في عُرفِنا)) اهـ.

قلْتُ: لكِنْ إذا قامَت قرينةٌ على إرادَةِ الخُرُوجِ مُطلقاً لسَفرٍ أو غيرِهِ يُعدُّ خارِجاً.

[١٧٥٥٨] (قولُهُ: كما مرَّ[٢]) أي: قريباً في قولِهِ: ((إلا في الإتيان)).

[١٧٥٥٩] (قولُهُ: والفرْقُ لا يَخفى) هو أنَّ الخُروجَ الانفِصالُ مِن الدَّاخلِ إلى الخَارِجِ، وأمَّا الإتيانُ فعِبارةٌ عن الوُصُولِ، قال تعالى: ﴿فَأْتِيَا فِرْعَوْنَ فَقُولَآ[٣]﴾ [الشعراء ـ ١٦].

[١٧٥٦٠] (قولُهُ: فذَهبت قبلَ العُرسِ) أي: بحيثُ لا تُعدُّ عُرفاً أنَّها أَتتِ العُرسَ؛ بأنْ كان ذلك قبلَ الشُّرُوعِ في مَبادِيهِ، وفي "البزَّازيَّةِ"[٤]: ((لا يَذهَبُ إلى وَليمَةٍ فذهَبَ لِطلَبِ غَريمِهِ لا يَحنَثُ)) اهـ، أي: إذا كان الغريمُ في الوَليمةِ. وذكر في "الذَّخيرةِ": ((أنَّه أَفتى بذلك شَيخُ

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٧/٢.

(٢) صـ٣٨٠ـ "در".

(٣) في النسخ جميعها: ﴿فقولا له﴾، وهو خطأ؛ إذ ليس في هذه الآية لفظُ ((له)).

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل السابع عشر: في الخروج والإتيان والذهاب ٣٢٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

أتاها، "ذخيرة". حلَفَ (ليأتينَّهُ) فهو أن يأتيَ منزلَهُ أو حانوتَه لَقِيَهُ أم لا[1] (ف) لو (لم يأتِهِ حتى ماتَ) أحدُهما (حَنِثَ في آخرِ حياتِهِ) وكذا كلُّ يمينٍ مُطْلَقَةٍ،.....

الإسلامِ "الإسبيجَابِيُّ")).

[١٧٥٦١] (قولُهُ: فهو أنْ يَأتِيَ مَنزِلَهُ أو حانُوتَهُ) فلو أَتَى مَسجِدَهُ لا يَكفِي فالشَّرطُ الوُصُولُ إلى مَحلِّهِ لا الاجتِماعُ كما قدَّمناهُ[2].

[١٧٥٦٢] (قولُهُ: حتَّى مات أَحدُهُما) قدَّرَ لفْظَ ((أَحدهما))؛ لأنَّ الحِنثَ لا يَختصُّ بمَوتِ الحالِفِ فقَطْ بل المَحلُوفُ عليه مِثلُهُ كما يأْتِي[3].

[١٧٥٦٣] (قولُهُ: حَنِثَ في آخِرِ حَياتِهِ) أي: حياةِ أَحدِهِما، فلو كانَتْ يَمِينُهُ بالطَّلاقِ فماتَتْ المَرأةُ تَبْقى اليَمِينُ لإمكانِ الإتيَانِ بعد مَوتِها، نعم لو كان الشَّرطُ طَلاقَها مثْلَ: إنْ لم أُطلِّقكِ فأنتِ طالِقٌ ثلاثاً يَحنثُ بمَوتِها أيضاً لتَحقُّقِ اليَأسِ عن الشَّرطِ بمَوتِها؛ إذْ لا يُمكِنُ طلاقُها بعدَهُ، بخِلافِ الإتيَانِ ونَحوِهِ كما قدَّمناهُ[4] في الطَّلاقِ الصَّرِيحِ عن "الفتحِ". وكلامُ "الفتحِ"[5] هنا مُوهِمٌ خلافَ المُرادِ* فتَنبَّه.

[١٧٥٦٤] (قولُهُ: وكذا كُلُّ يَمِينٍ مُطلَقةٍ) أي: لا خُصوصِيَّةَ للإتيَانِ، بل كُلُّ فِعلٍ حلَفَ أنْ يَفعلَهُ في المُستقبَلِ وأَطلقَهُ ولم يُقيِّدهُ بوقْتٍ لم يَحنثْ حتَّى يَقعَ اليأْسُ عن البرِّ مثْلُ: لَيَضرِبَنَّ زَيداً أو لَيُعطِيَنَّ فُلانةً، أو لَيُطلِّقنَّ زَوجتَهُ، وتَحقُّقُ اليَأسِ عن البرِّ يكُونُ بفَوتِ أحدِهِما، ولِذا قال في "غايةِ البَيانِ": ((وأَصلُ هذا أنَّ الحالِفَ في اليَمِينِ المُطلَقةِ لا يَحنثُ [٤/ق٧١/أ] ما دامَ

---

(١) في "د": ((أو لا)).

(٢) المقولة [١٧٥٤٨] قوله: ((والعيادةِ والزيارةِ)).

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المقولة [١٣٢٣٩] قوله: ((حتى يموتَ أحدُهُما)) والتي بعدها.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

* قولُهُ: ((مُوهِمٌ خلافَ المراد)) فإنَّه قال هنا: فإن كان الحلف بطلاقها ليفعلنَّ ولم يفعل حنث بموت أحدهما، ولا فرق في ذلك بين موته وموتها في الصحيح، وتقدَّمت هذه في الطلاق. اهـ منه

أمَّا الموقَّتَةُ فيُعتبَرُ آخرُها، فإن ماتَ قبلَ مُضيِّهِ فلا حِنْثَ، وقولُهُ: حنِثَ يفيدُ أنَّهُ لو ارتدَّ ولَحِقَ لا يحنَثُ؛ لبطلانِ يمينِهِ باللهِ تعالى بمجردِ الرِّدَّةِ كما مرَّ فتدبَّر. حلَفَ (لَيأتينَّهُ) غداً إنِ استطاعَ،.....

الحالِفُ عليه قائمَيْن؛ لتَصوُّرِ البِرِّ، فإذا فات أحدُهُما فإنَّه يَحنثُ)) اهـ، "بحر"[1]. قال "ح"[2]: ((وهذا إذا كانَتْ على الإثباتِ، فإنْ كانَتْ على النَّفيِ لا يَحنث في آخِرِ حياتِهِ، ويُمكِنُ حِنثُهُ حالاً كما لا يَخْفى)).

[١٧٥٦٥] (قولُهُ: أمَّا المُوقَّتةُ فيُعتَبرُ آخِرُها) أي: آخِرُ وَقتِها، وفي بعض النُّسَخِ: ((آخِرُهُ)) أي: آخِرُ الوقْتِ المَعلُومِ مِن المَقامِ، أي: فإذا مَضَى الوقْتُ ولم يَفعل حَنِثَ.

[١٧٥٦٦] (قولُهُ: فلا حِنثَ) لتعلُّقِ الحِنثِ بآخِرِ الوقْتِ ولم يُوجَد في حقِّهِ.

[١٧٥٦٧] (قولُهُ: لبُطلانِ يَمِينِهِ بالله تعالى) أشار به إلى أنَّ يَمِينَهُ لو كانَتْ بالطَّلاقِ مَثلاً لا تَبطُلُ بالرِّدَّةِ لأنَّ الكُفرَ لا يُنافي التَّعليقَ بغيرِ القُربِ ابتِداءً فكذا بقاءً، اهـ. "ح"[2]. ٨١/٣

[١٧٥٦٨] (قولُهُ: كما مرَّ[3]) أي: أوَّلَ الأَيمان.

[١٧٥٦٩] (قولُهُ: فتدبَّر) أمرَ بالتَّدبُّرِ إشارةً إلى خَفاءِ إفادَةِ ذلك مِن قولِهِ: ((حَنِثَ)) ووَجهُها أنَّ حِنثَهُ في آخرِ حياتِهِ يَدلُّ على بَقاءِ اليَمِينِ صحيحةً قبْلَ الموتِ؛ إذِ البَاطلَةُ لا حِنثَ فِيها والحُكمُ باللَّحاقِ مُرتدّاً وإنْ كان مَوتاً حُكماً لكنَّهُ غيرُ مُرادٍ هنا لبُطلانِ اليَمِينِ بمُجرَّدِ الرِّدَّةِ قبْلَ الحُكمِ باللَّحاقِ الذي هو في حُكمِ الموتِ، فحيثُ بطَلَتِ اليَمِينُ قبْلَ المَوتِ عُلِمَ أنَّ مُرادَهُ ـ بقولِهِ: ((حتَّى مات)) ـ المَوتُ الحقِيقيُّ؛ إذْ لا يُتصوَّرُ الحِنثُ بالموتِ الحُكمِيِّ، فافهم.

(قولُهُ: ويمكِنُ حنثُهُ حالاً إلخ) بأنْ فعلَ المحلوفَ عليه.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول ق٢٣٧/ب.

(٣) صـ٢٩٧ـ "در".

فهي) استطاعةُ الصِّحَّةِ؛ لأنَّهُ المتعارَفُ، فتَقَعُ (على رفعِ الموانِعِ) كمرضٍ أو سلطانٍ، وكذا جنونٌ أو نسيانٌ، "بحر" بحثاً. (وإن نوى) بها (القُدرةَ) الحقيقيَّةَ.....

مطلبٌ: حَلَفَ لَيَأْتِينَّهُ إن استطَاعَ

[١٧٥٧٠] (قولُهُ: فهي استِطاعةُ الصِّحَّةِ) أي: الاستِطاعةُ المَعلُومةُ مِن استَطاعَ، هي سلامَةُ آلاتِ الفِعلِ المَحلُوفِ عليه وصِحَّةُ أسبابِهِ، كما في "الفتح"[١]. والمُرادُ بالآلاتِ الجَوارِحُ، فالمريضُ ليسَ بمُستطِيعٍ، وصَحَّةُ الأسبابِ تُهَيِّئُهُ لإرادَةِ الفِعلِ على وَجهِ الاختِيارِ فخرَجَ المَمنُوعُ، "نهر"[٢]. أي: مَن مَنعَهُ سُلطانٌ ونَحوُهُ.

[١٧٥٧١] (قولُهُ: لأنَّه المُتعارَفُ) أي: المَعْنى المَذكورُ هو المَعرُوفُ عند الإطلاق، كما في قولِهِ تعالى: ﴿مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران ـ ٩٧] بخلافِ المَعْنى الآتِي في المَتْنِ[٣].

[١٧٥٧٢] (قولُهُ: فتَقعُ على رَفعِ المَوانِعِ) يَشمَلُ المانِعَ المَعنويَّ كالمَرضِ، والحِسِّيَّ كالقَيدِ ونحوِهِ فيُستَغنى بذلك عن ذِكرِ سَلامةِ الآلاتِ، ولهذا فسَّرَها "مُحمَّدٌ" بقولِهِ: ((إذا لم يَمرَض ولم يَمنَعهُ السُّلطانُ ولم يَجِئ أمرٌ لا يَقدِرُ على إتيانِهِ فلم يَأتِهِ حَنِثَ)) اهـ.

[١٧٥٧٣] (قولُهُ: "بحر" بَحْثاً) حيثُ قال[٤]: ((فيَنْبَغي أنَّه إذا نَسِيَ اليَمِينَ لا يَحنثُ؛ لأنَّ النِّسيانَ مانِعٌ، وكذا لو جُنَّ فلم يَأتِهِ حتَّى مَضَى الغَدُ كما لا يَخْفى)).

(قولُهُ: ولم يجئْ أمرٌ لا يقدِرُ على إتيانِهِ فلم يأتِهِ إلخ) عبارةُ "البحرِ" على إتيانِهِ معَه.

(قولُهُ: فينبغي أنَّه إذا نسيَ اليمينَ لا يحنَثُ إلخ) قد يقالُ: إنَّ كلاًّ من النسيانِ والجنونِ داخلانِ في قولِ "محمَّدٍ": ((ولم يجئ أمرٌ لا يقدِرُ على إتيانِهِ معَهُ إلخ))، فهما داخلانِ في عمومِ الأمرِ المنفيِّ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٠.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/أ.

(٣) في هذه الصحيفة من "الدر".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٩.

المقارِنَةَ للفعلِ (صُدِّقَ دِيانةً) لا قضاءً على الأوجَهِ، "فتح"؛ لأنَّهُ خلافُ الظاهرِ، وقد أَظهَرَ "الزاهديُّ" اعتزالَهُ هنا في "المجتبى"، كما أظهرَهُ في "القنية"[1] في موضعينِ من ألفاظِ التكفيرِ. (لا تخرجي) بغيرِ إذني أو (إلا بإذني) أو بأمري أو بعِلمي أو برضايَ،...

[١٧٥٧٤] (قولُهُ: المُقارنةَ للفِعلِ) أي: الَّتي تُخلَقُ معه بلا تَأثيرٍ لها فيه؛ لأنَّ أفعالَ العِبادِ مَخلُوقةٌ لله تعالى، "فتح"[2].

[١٧٥٧٥] (قولُهُ: صُدِّقَ دِيانةً) فإذا لم يَأتِهِ لعُذرٍ أو لغيرِهِ لا يَحنثُ، كأنَّه قال: لآتِيَنَّكَ إن خَلَقَ الله تعالى إتيَانِي وهو إذا لم يَأتِ لم يَخلُقِ إتيانَهُ ولا استِطاعتَهُ [٤/ق٧١/ب] المُقارِنةَ، وإلاَّ لأَتَى، "فتح"[2].

[١٧٥٧٦] (قولُهُ: لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ) قال في "الفتحِ"[2]: ((وقيلَ: يُصدَّقُ دِيانةً وقضاءً؛ لأنَّه نَوَى حقيقةَ كلامِهِ؛ لأنَّ اسمَ الاستِطاعةِ يُطلَقُ بالاشتِراكِ على كُلٍّ مِن المَعنيَيْنِ، والأوَّلُ أَوجَهُ؛ لأنَّه وإنْ كان مُشتَركاً بَينهُما لكِنْ تُعُورِفَ استِعمالُهُ عند الإطلاقِ عن القَرينةِ لأحدِ المَعنَيَيْنِ بخُصُوصِهِ فصار ظاهِراً فيه بخُصُوصِهِ فلا يُصدِّقُهُ القاضِي بخِلافِ الظَّاهرِ)) اهـ.

[١٧٥٧٧] (قولُهُ: وقد أظهَرَ "الزَّاهديُّ" اعتِزالَهُ هنا) وتقدَّم[3] نَظيرُ ذلك في بابِ الحَجِّ عن الغيرِ؛ حيثُ قال: ((إنَّ مَذهبَ أهلِ العدلِ والتَّوحيدِ: أنَّه ليسَ للإنسانِ أنْ يَجعلَ ثَوابَ عَمَلِهِ لغيرِهِ))، وأرادَ بهم أهلَ الاعتِزالِ كما مرَّ بيانُهُ. وعِبارتُهُ هنا: ((وفي قولِهِ ـ: أي صاحِبِ "الهِدايَةِ": حقيقةُ الاستِطاعةِ فِيْما يُقارِنُ الفِعلَ ـ نظَرٌ قويٌّ؛ لأنَّه بَناهُ على مَذهَبِ الأَشعريَّةِ والسُّنِّيَّةِ: أنَّ القُدرَةَ تُقارِنُ الفِعلَ وأنَّه باطِلٌ؛ إذْ لو كان كذلِكَ لَمَا كانَ فِرعونُ وهامَانُ وسائِرُ الكَفرَةِ الَّذين ماتُوا على الكُفرِ قادِرينَ على الإيمانِ وكان تَكليفُهُم بالإيمانِ تَكليفاً بمَا لا يُطاقُ، وكان إرسالُ الرُّسُلِ والأنبياءِ وإنزالُ الكُتُبِ والأوامرُ والنَّواهِي والوَعدُ والوَعيدُ ضائِعةً في حقِّهِم)) اهـ.

---

(١) لم نعثر عليها في مظانها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

(٣) المقولة [١٠٨٩٣] قوله: ((ولقد أفصح الزاهديُّ إلخ)).

(شُرِطَ) ـ للبرِّ (لكلِّ خروجٍ ـ إذنٌ) إلا لغَرَقٍ أو حَرَقٍ.....

قال في "البحر"[(١)]: ((وهو غلَطٌ؛ لأنَّ التَّكليفَ ليْسَ مَشرُوطاً بهذِهِ القُدرةِ حتَّى يَلزَمَ ما ذَكَرَهُ، وإنَّما هو مَشرُوطٌ بالقُدرةِ الظَّاهرةِ وهي سلامةُ الآلاتِ وصِحَّةُ الأسبابِ كما عُرِفَ في الأُصُول)).

مطلبٌ: لا تَخرُجي إلاَّ بإذني

[١٧٥٧٨] (قولُهُ: شُرط للبرِّ لكُلِّ خُروجٍ إذنٌ) للبرِّ مُتعلِّقٌ بـ((شُرط))، و((لكلِّ)) مُتعلِّقٌ بنائِبِ الفاعِلِ وهو ((إذنٌ)) لا بـ((شُرط))؛ لئلاَّ يَلزمَ تَعديةُ فعلٍ بحَرفَيْن مُتَّفِقَي اللَّفظِ والمَعْنى، أفادَهُ "القُهستانِيُّ"[(٢)]. ثُمَّ لا يَخْفى أنَّ اشتِراطَ الإذْنِ رَاجعٌ لقولِهِ: ((إلا بإذْني))، أمَّا ما بعدَهُ فيُشترَطُ فيه الأمرُ أو العلْمُ أو الرِّضَى، وإنَّما شُرِطَ تَكرارُهُ؛ لأنَّ المُستَثْنى خُروجٌ مَقرونٌ بالإذْنِ، فمَا وَراءَهُ داخلٌ في المَنعِ العامِّ؛ لأنَّ المَعْنى: لا تَخرُجي خُرُوجاً إلاَّ خُرُوجاً مُلصَقاً بإذْني، قال في "النَّهر"[(٣)]: ((ويُشترَطُ في إذْنِه لها أنْ تَسمَعَهُ وإلاَّ لم يكُنْ إذْناً، وأنْ تَفهمَهُ، فلو أَذِنَ لها بالعربيَّةِ ولا عهْدَ لها بهَا فخَرجتْ حَنِثَ، وأنْ لا تَقومَ قَرينةٌ على أنَّه لم يُرِدِ الإذْنَ، فلو قال لها: اخرُجي أمَا واللهِ لو خَرجتِ ليُخزيَنَّكِ اللهُ لا يكُونُ إذْناً، صرَّح به "مُحمَّدٌ"، وكذا لو قال لها في غضَبٍ: اخرُجي يَنوِي التَّهديدَ [٤/ق٧٢/أ] لم يكُنْ إذْناً؛ إذِ المَعْنى حِيْنئذٍ اخرُجي حتَّى تَطلُقي)). اهـ مُلخَّصاً.

وفي "البزَّازيَّة"[(٤)]: ((قامَتْ للخُرُوجِ فقال: دَعُوها تَخرُج ولا نِيَّةَ له لم يكُنْ إذناً، ولو سَمِعَ سائلاً فقال لها: أَعطِهِ لُقمةً، فإنْ لم تَقدِر على إعطائِهِ بلا خُرُوجٍ كان إذْناً بالخُرُوجِ وإلاَّ فلا،

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٩/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ٣٨٩/١.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل التاسع: في اليمين في الإذن ٢٩٣/٤ ـ ٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وإنْ قال: اشترِي اللَّحمَ فهو إذْنٌ[1]، ولو أَذِنَ لها بالخُرُوجِ إلى بعْضِ أَقاربِه فخَرجتْ لكَنْسِ البابِ أو خرَجتْ في وقْتٍ آخرَ حَنِثَ، ولو استأذَنَتْ في زيارةِ الأُمِّ فخَرجتْ إلى بيتِ الأخِ لا يَحنث؛ لوُجُودِ الإذنِ بالخُرُوجِ إلاَّ إنْ قال: إنْ خَرجتِ إلى أَحدٍ إلاَّ بإذْني، وفي: لا تَخرُجِي إلاَّ برِضَايَ فأَذِنَ ولم تَسمعْ أو سَمِعتْ ولم تَفْهم لا يَحنث بالخُرُوجِ؛ لأنَّ الرِّضَى يَتحقَّقُ بلا عِلمِها، بخِلافِ الإذْنِ، وفي: إلاَّ بأَمرِي فالأمرُ أنْ يُسمِعَها بنفسِهِ أو رَسولِهِ، وفي الإرادةِ والهَوَى والرِّضَى لا يُشترَطُ سَماعُها، وفي: إلاَّ بعِلمِي لا يَحنثُ لو خَرجتْ وهو يَرَاها أو أَذِنَ لها بالخُرُوجِ فخَرجتْ بعدَهُ بلا[2] عِلمِهِ)). اهـ مُلخَّصاً. وتَمامُ فُرُوعِ المَسألَةِ هناك. قال في "البحر"[3]: ((ولا فرْقَ في المَسألَةِ بين أنْ يكُونَ المُخاطَبُ الزَّوجةَ أو العبْدَ، بخِلافِ ما لو قال: لا أُكلِّمُ فُلاناً إلاَّ بإذنِ فُلانٍ، أو حتَّى يأذَنَ، أو إلاَّ أنْ يأذَنَ، أو: إلاَّ أنْ يَقدَمَ فُلانٌ، أوحتَّى يَقدَمَ، أو قال لرَجُلٍ في دارِهِ: واللهِ لا تَخرجُ إلاَّ بإذني فإنَّه لا يَتكرَّرُ الإذنُ في هذا كلِّهِ؛ لأنَّ قُدُومَ فُلانٍ لا يَتكرَّرُ عادةً، والإذْنُ في الكلامِ يَتناولُ كُلَّ ما يُوجَدُ مِن الكلامِ بعد الإذْنِ، وكذا خُروجُ الرَّجلِ ممَّا لا يَتكرَّرُ عادةً، بخِلافِ الإذْنِ للزَّوجةِ فإنَّه لا يَتناولُ إلاَّ ذلك الخُروجَ المَأْذُونَ فيه لا كُلَّ خُروجٍ إلاَّ بنَصٍّ صَريحٍ فيه، مثْلُ:

٨٢/٣

(قولُهُ: ولو أذِنَ لها بالخروجِ إلى بعضِ أقاربِهِ إلخ) لم يظهرِ الفرقُ بينَ هاتينِ المسألتينِ والمسألةِ بعدَهما، مع أنَّ العلةَ المذكورةَ لعدمِ الحنثِ ـ وهي وجودُ الإذنِ بالخروجِ ـ متحقِّقَةٌ في الكلِّ، ونصُّ عبارةِ "البزازيةِ": ((ولو أذِنَ لها بالخروجِ إلى بعضِ أقاربِهِ فلم تخرج، وخرجت لكَنْسِ البابِ طَلُقَت، وإن لم تخرج وقتَ الإذنِ وخرجت في وقتٍ آخرَ يحنثُ. إنْ خرجتِ إلا بإذني فاستأذنت في زيارةِ الأمِّ فخرجتْ إلى بيتِ الختَنِ لا يحنثُ؛ لوجودِ الإذنِ بالخروجِ إلخ، ولعلَّ الفرقَ هو العرفُ وانقطاعُهُ إذا لم تخرج وقتَهُ، وأنَّ الإذنَ بالخروجِ للقريبِ لا يكونُ إذناً بِهِ للكَنْسِ، بخلافِهِ للأمِّ، فيكونُ أصلُهُ معتبراً.

---

(١) في "آ": ((فهو إذن لها)).

(٢) من ((سماعها)) إلى ((بعده بلا)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤١/٤.

أو فُرْقةٍ، ولو نوى الإذنَ مرَّةً.....

أَذِنتُ لكِ أنْ تَخرُجِي كُلَّما أَردْتِ الخُرُوجَ، كذا في "الفتح"[1])) اهـ.

(تتمَّةٌ)

في "النَّهرِ"[2] عن "المُحيطِ": ((لو قال: إلاَّ بإذنِ فُلانٍ فماتَ المَحلُوفُ عليه بَطلَتِ اليَمِينُ عندَهُما خِلافاً لـ"أبي يُوسُف")) اهـ.

وفي "الذَّخيرةِ": ((حلَفَ لا يَشربُ بغيرِ إذنِ فُلانٍ فناولَهُ فُلانٌ بيدِهِ ولم يأْذَن باللِّسانِ وشَرِبَ يَنْبَغي أنْ يَحنثَ؛ لأنَّه ليْسَ بإذْنٍ بل هو دليلُ الرِّضَى)).

[١٧٥٧٩] (قولُهُ: أو فُرقَةٍ) قال في "الفتحِ"[3]: ((ثُمَّ انعقادُ اليَمِينِ على الإذْنِ في قولِهِ: إنْ خَرجتِ إلاَّ بإذْني فأَنتِ طالِقٌ، ووالله لا تَخرُجِي إلاَّ بإذْني، مُقيَّدٌ ببَقاءِ النِّكاحِ؛ لأنَّ الإذْنَ إنَّما يَصحُّ لِمَن له المَنعُ وهو مِثلُ السُّلطانِ إذا حلَّفَ إنساناً [٤/ق٧٢/ب] لَيَرفعَنَّ إليه خَبرَ كُلِّ داعرٍ في المَدينةِ كان على مُدَّةِ ولايَتِهِ، فلو أَبانَها ثُمَّ تَزوَّجها فخرَجتْ بلا إذْنٍ لا تَطلُقُ وإنْ كان زَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليَمِينَ عندَنا؛ لأنَّها لم تَنعقِد إلاَّ على بَقاءِ النِّكاحِ)) اهـ.

فلو لم يُقيَّد بالإذْنِ لم يَتقيَّد بقِيامِ النِّكاحِ كما سيذكُرُه[4] "الشَّارحُ" عن "الزَّيلعِيِّ" في أَواخِرِ الأَيمانِ مع عِدَّةِ مسائِلَ مِن هذا الجِنسِ وهو كَونُ اليَمِينِ المُطْلَقَةِ تَصيرُ مُقيَّدةً بدلالَةِ الحالِ. بَقِيَ

(قولُهُ: أذنتُ لكِ أنْ تخرُجي كلَّما أردتِ الخروجَ، كذا في "الفتحِ") محصَّلُ ما قالَهُ في "الفتحِ" في الفرقِ: أنَّ عدمَ اشتراطِ التكرارِ ـ للإذنِ في هذهِ المسائلِ ـ للعرفِ الصارفِ عنه، ولم يوجد هذا الصارفُ في: ((بغيرِ إذني، وإلا بإذني))، فوجبَ اعتبارُ مؤدَّاهُ اللفظيِّ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٢.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٠.

(٤) صـ٦٦٠ـ٦٦١ـ "در".

دُيِّنَ، وتنحلُّ يمينُهُ بخروجِها مرَّةً بلا إذنٍ، ولو قالَ: كلَّما خرجتِ فقدْ أَذِنْتُ لـكِ سقطَ إذنُهُ، ولو نهاها بعد ذلك صحَّ عندَ "محمدٍ"، وعليه الفتوى، "ولوالجية"[١]،.....

لو خرَجتْ في عِدَّةِ البائِنِ هل يَحنثُ؟ يَظهـرُ لـي عدَمُـهُ؛ لأنَّهـا وإنْ كـانَتْ مَمنُوعـةً لكِـنَّ مانِعَهـا الشَّرعُ لا الزَّوجُ، تأمَّل.

[١٧٥٨٠] (قولُـهُ: دُيِّـنَ) أي: ولا يُصـدَّقُ في القضـاءِ وعليـه الفَتْـوى، "خانيَّـة"[٢]. أي: لأنَّـه خلافُ الظَّاهرِ، وإنَّما دُيِّنَ لأنَّه مُحتَملُ كلامِهِ؛ لأنَّ الإذنَ مرَّةً مُوجَبُ الغايَةِ في قولِـهِ: حتَّـى آذَنَ، وبين الاستِثناءِ والغايَةِ مُناسبَةٌ مِن حيثُ أنَّ ما بعدَهُما مُخالِفٌ لِمَا قَبلَهُما فيُستعارُ إلاَّ بإذْني لمَعْنـى: حتَّى آذَنَ، "فتح"[٣].

[١٧٥٨١] (قولُهُ: وتَنحلُّ يَمِينُهُ إلخ) أي: لو خرَجتْ بغيرِ إذْنٍ ووَقعَ الطَّلاقُ ثُمَّ خرَجتْ مـرَّةً ثانيةً بلا إذْنٍ لا يَقعُ شيءٌ؛ لانحِـلالِ اليَمِـينِ بوُجُـودِ الشَّـرطِ، ولَيْـسَ فِيْهـا مـا يَـدلُّ علـى التَّكـرارِ، "بحر"[٤] عن "الظَّهيريَّةِ"[٥].

[١٧٥٨٢] (قولُهُ: ولو نَهاهَا بعـد ذلـك صحَّ) أي: بعـد قولِـهِ: كُلَّمـا خَرجـتِ إلـخ، قـال في "الخانيَّةِ"[٦]: ((وبه أخذَ الشَّيخُ الإمامُ "ابنُ الفَضْلِ"[٧]، حتَّى لو خَرجتْ بعد ذلـك حَنِـثَ، ولـو أَذِنَ لها بالخُرُوجِ ثُمَّ قال لها: كُلَّما نَهيتُكِ فقَدْ أَذِنتُ لك فنَهاها لا يَصِحُّ نَهيُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: لكنَّ مانِعَها الشَّرعُ لا الزوجُ) فيه تأمُّلٌ، بل له منعُها أيضاً؛ لبقـاءِ أثـرِ ملكِـهِ ودرُورِ نفقتِـهِ عليها، فيكونُ له منعُها، والإذنُ ممَّن له ولايةُ المنعِ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: في التزويج والتزوّج ودخول الدار وخروجها والأكل والشرب ق٩٢/أ.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٨٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٩١/٤ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٠/٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع: في الخروج ق١٢٨/ب باختصار.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الخروج ٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) تقدمت ترجمته في ٤٣٠/١.

وفي "الصيرفية": حلفَ بالطلاقِ لا ينقُلُ أهلَهُ لبلدٍ كذا فرفَعَ الأمرَ للحاكمِ فبعثَ رجلاً بإذنِهِ فنقلَ أهلَه لا يحنثُ، (بخلافِ) قولِهِ: (إلا أنْ أو حتى) آذنَ لكِ؛ لأنَّهُ للغايةِ، ولو[1] نوى التعدُّدَ.....

[١٧٥٨٣] (قولُهُ: وفي "الصَّيرفيَّةِ" إلخ) هذِهِ مَسألَةٌ استِطرادِيَّةٌ، وذكَرَ في "الذَّخيرةِ" عِبارةً فارِسيَّةً وقال بعدَها: ((ثُمَّ إنَّ الزَّوجَ ذهبَ إلى سَمرقندَ وبعَثَ إليها أَصحابَ السُّلطانِ حتَّى أَخرجُوها على كُرهٍ مِنها وذهبوا بها إلى زَوجِها بسَمرقندَ بأمرِ الزَّوجِ هل يَحنثُ في يَمِينِهِ؟ فقيلَ: يَنْبَغي أنْ يَحنثَ على ظاهِرِ جوابِ الكِتابِ: أنَّ للزَّوجِ نقْلَها مِن بلدةٍ إلى بلدةٍ أُخرَى بعْدَما أَوفى المُعجَّلَ؛ لأنَّه صحَّ الأمرُ بالإخراجِ مِن الزَّوجِ وانتقَلَ فِعلُ المُخرِجِ إليه فكأنَّ الزَّوجَ أَخرَجها بنفسِهِ، أمَّا على اختِيارِ "أبي اللَّيثِ": أنَّه ليْسَ له نَقلُها لم يَصحَّ الأمرُ ولم[2] يَنتقِل فِعلُ المُخرِجِ إليه، فلا يَحنث)) اهـ.

[١٧٥٨٤] (قولُهُ: بخِلافِ قولِهِ إلخ) مُرتبِطٌ بما تقدَّمَ[3] في [٤/ق٧٣/أ] المَتنِ، أي لو قال: لا تَخرُجي إلاَّ أنْ آذنَ، أو حتَّى آذنَ لكِ فإنَّه يَكفِي الإذنُ مرَّةً واحدَةً؛ لأنَّه للغايَةِ، أمَّا حتَّى فظاهِرٌ، وأمَّا إلاَّ أنْ فتجوُّزٌ بإلاَّ عَنها لتَعذُّرِ استِثناءِ الإذنِ مِن الخُرُوجِ، وتَمامُهُ في "الفتح"[4] و"البحر"[5].

قال في "البحرِ"[6]: ((وأشارَ إلى أنَّه لو قال: عبدُهُ حُرٌّ إن دَخلَ هذِهِ الدَّارَ إلاَّ أن يَنسى فدَخلَها ناسِياً ثُمَّ دَخلَ ذَاكِراً لم يَحنث، بخِلافِ قولِهِ: إلاَّ ناسِياً؛ لأنَّه استَثنى مِن كُلِّ دُخُولٍ دُخُولاً بصِفةٍ فبَقِيَ ما سِواهُ داخِلاً تَحتَ اليَمِينِ، أمَّا الأوَّلُ فإنَّه بمَعنى حتَّى فلمَّا دَخلَها ناسِياً انتَهتِ اليَمِينُ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((لو)) بدون واو.

(٢) في "آ": ((لم يصح الأمر بالإخراج من الزوج ولم ينتقل إلخ)).

(٣) صـ٣٨٩ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩١.

(٥) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٤٠.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٤٠.

صُدِّقَ. (حلَفَ لا يدخلُ دارَ فلانٍ يرادُ به نِسْبةُ السُّكنى إليهِ) عُرْفاً ولـو تَبَعـاً، أو بإعـارةٍ باعتبارِ عمومِ المجازِ، ومعناهُ كونُ محلِّ الحقيقةِ فرداً من أفرادِ المجازِ (أو) حَلَفَ (لا يضَعُ قدَمَهُ في دارِ فلانٍ حنِثَ بدخولها مطلقاً).....

[١٧٥٨٥] (قولُهُ: صُدِّقَ) أي: قضاءً؛ لأنَّه مُحتَمَلُ كلامِهِ، وفيه تَشديدٌ على نفسه، "بحر"[١].

مطلبٌ: لا يَدخُلُ دارَ فُلانٍ يُرادُ به نِسبةُ السُّكنى

[١٧٥٨٦] (قولُهُ: ولو تَبَعاً) حتَّى لو حلَفَ لا يَدخُلُ دارَ أُمِّهِ أو بنتِه وهي تَسكُنُ مع زَوجِها حَنِثَ بالدُّخُولِ، "نهر"[٢] عن "الخانيَّة"[٣].

قلْتُ: وهو خِلافُ ما سيَذكُرُه[٤] آخِرَ الأَيمانِ عن "الواقعات"، لكِنْ ذَكَرَ في "التَّاترخانيَّـةِ"[٥]: ((أنَّ فيه اختِلافَ الرِّوايةِ))، ويَظهَرُ لي أَرجحيَّةُ ما هنا؛ حيثُ كان المُعتَـبرُ نِسبةَ السُّكْنى عُرفـاً، ولا يَخفَى أنَّ بيتَ المرأةِ في العُرفِ ما تَسكُنُه تَبَعاً لزَوجِها، وانظر ما سنَذكُرُهُ[٦] آخِرَ الأَيمانِ.

[١٧٥٨٧] (قولُهُ: أو بإعارَةٍ) أي: لا فرْقَ بـين كَـونِ السُّكْنى بـالمِلكِ أو بالإجـارَةِ أو العاريـةِ إلاَّ إذا استَعارَها لِيتَّخذَ فِيْها وَلِيمةً فدَخلَها الحالِفُ فإنَّه لا يَحنثُ، كمـا في "العُمـدةِ"، والوَجـهُ فيه ظاهِرٌ، "نهر"[٧]. أي: لأنَّها ليسَتْ مَسكناً له.

[١٧٥٨٨] (قولُهُ: باعتِبارِ عُمُومِ المجَازِ إلخ) مُرتبطٌ بقولِهِ: ((يراد)) يعنـي: أنَّ الأصلَ في دارِ زيدٍ أنْ يُرادَ بها نِسبةُ المِلكِ وقد أُريدَ بها ما يَشمَلُ العاريةَ ونَحوَها، وفيه جمعٌ بين الحقيقـةِ والمَجـازِ وهو لا يَجوزُ عندنا، فأجابَ: بأنَّه مِن عُمُومِ المَجازِ بأنْ يُرادَ به مَعْنى عامٌّ يكُونُ المَعْنى الحقيقيُّ فَرداً

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الدخول ٢/٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٦٧٠ـ "در".

(٥) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٤/٥٧٤.

(٦) المقولة [١٨٢٩٧] قوله: (ولا بد أن تكون سكناه لا بطريق التبعية).

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٢/أ.

.....

مِن أفرادِهِ وهو نِسبةُ السُّكْنى أي: ما يَسكُنُها زَيدٌ بِمِلكٍ أو عاريَةٍ، لكِنْ بَقِيَ: ما إذا دَخلَ داراً مَملُوكةً لزَيدٍ وساكِنُها غيرُهُ فحلَفَ رَجلٌ لا يَدخلُ دارَ زَيدٍ، فمُقْتَضى كَونِ المُعتبَرِ نِسبةَ السُّكْنى أنْ لا يَحنثَ، وفي "المُجْتبى" عن "الإيضاحِ": ((أنَّ فيه عن "مُحمَّدٍ" رِوايتَيْن، وقِيْلَ: إذا كان لزَيدٍ دارٌ غيرُها يَسكُنُها لم يَحنثْ، وإلاَّ فيَحنثُ)) اهـ. ٨٣/٣

قلْتُ: وجزَمَ في "الخانيَّة"[1] بالحِنثِ ولم يُفصِّل، وهو مُرجِّحٌ لإحدَى الرِّوايتَيْن، [٤/ق٧٣/ب] وعليه فكان على "المُصنِّفِ" أنْ يقولَ: يُرادُ به نِسبةُ السُّكْنى أو المِلكِ، لكِنْ مَشَى في "المُحيطِ" على عدَمِ الحِنثِ، ففي "النَّهر"[2]: ((اعلم أنَّه إذا حلَفَ لا يَدخُلُ دارَ زَيدٍ فدَارُهُ مُطلقاً دارٌ يَسكُنُها، فلو دَخلَ دارَ غَلَّتِه لم يَحنثْ، كما في "المحيط"، وعليه تفرَّعَ ما في "المُجْتبى": إنْ دخلتُ دارَ زَيدٍ فعبدي حُرٌّ، وإنْ دَخلتُ دارَ عَمرٍو فامرَأتُهُ طالِقٌ، فدَخلَ دارَ زَيدٍ وهي في يَدِ عَمرٍو بإجارَةٍ لم يَعتِقْ، وتَطلُقُ. فإنْ نَوَى شيئاً صُدِّقَ)) اهـ.

قلْتُ: لكِنَّ الَّذي رَأيتُهُ في "المُجْتبى" ـ وكذا في "البحرِ"[3] نَقلاً عنه ـ: ((يَعتِقُ وتَطلُقُ))، وعليه فهو مُتفرِّعٌ على ما في "الخانيَّةِ" لا على ما في "المُحيطِ". وفي "الخانيَّةِ"[4] أيضاً: ((لا يَدخلُ دارَ فُلانٍ فآجَرها فُلانٌ فدَخلَها الحالِفُ، فيه رِوايتان: قالوا: عدَمُ الحِنثِ قولُ "أبي حَنيفةَ" و"أبي يُوسُف"؛ لأنَّ الإضافةَ عندَهُما كما تَبطُلُ بالبَيعِ تَبطُلُ بالإجارَةِ والتَّسليمِ ومِلكِ اليَدِ للغَيرِ)) اهـ.

قلْتُ: هذا يُفيدُ أنَّ ما جزَمَ به في "الخانيَّة" أوَّلاً قولُهما وإحدَى الرِّوايتَيْنِ عن "مُحمَّدٍ"،

(قولُهُ: هذا يُفيدُ أنَّ ما جزَمَ به في "الخانيَّةِ" أوَّلاً قولُهُما وإحدى الروايتينِ إلخ) لعلَّ الأصوبَ حذفُ قولِهِ: ((قولُهُما))، والاقتصارُ على قولِهِ: ((إحدى الروايتينِ))، فإنَّ هذا ما جزَمَ به أوَّلاً.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الدخول ٨٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨١/ب ـ ٢٨٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٨/٤.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الدخول ٧٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو حافياً أو راكباً؛ لِما تقرَّرَ أنَّ الحقيقةَ متى كانت متعذِّرَةً أو مهجورَةً صِيْرَ إلى المجازِ، حتى لو اضطجعَ وَوَضعَ قدميهِ.....

ويُفيدُ أيضاً: أنَّها إذا بَقيَتْ بيَدِ المَالِكِ غيرَ مَسكُونةٍ لأحَدٍ تَبْقى النِّسبةُ له فيَحنَثُ الحالِفُ بدُخُولِها، ولو كان المَالِكُ ساكِناً في غيرِها، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

في "الخانيَّةِ"[1] أيضاً: ((حلَفَ لا يَدخُلُ دارَ زَيدٍ ثُمَّ حلَفَ لا يَدخُلُ دارَ عَمرٍو فبَاعَها زَيدٌ مِن عَمرٍو وسلَّمَها إليه فدَخلَها الحالِفُ حَنِثَ في اليَمِينِ الثَّانيةِ عندَهُ؛ لأنَّ عندَهُ المُستَحدَثُ بعدَ اليَمِينِ يَدخُلُ فِيْها. لو ماتَ مالِكُ الدَّارِ فدَخلَ لا يَحنثُ لانتِقالِها للوَرَثةِ، ولو كان عليه دَينٌ مُستغرِقٌ، قال "مُحمَّدُ بنُ سلَمةَ"[2]: يَحنثُ، وقال "أبو اللَّيثِ": لا، وعليه الفَتْوى؛ لأنَّها وإنْ لم يَملِكها الوَرثةُ وبَقِيتْ على حُكمِ مِلْكِ المَيِّتِ لم تكُنْ مَملُوكةً له مِن كُلِّ وَجهٍ)). اهـ مُلخَّصاً.

[١٧٥٨٩] (قولُهُ: ولو حافِياً) الأَوْلى أنْ يقولَ: ولو مُنتَعِلاً؛ لأنَّه مع النَّعلِ لم تَمَسَّ قَدَمُهُ الأرضَ فيَشمَلُ الحافي بالأَوْلى.

[١٧٥٩٠] (قولُهُ: مُتعذِّرةً) نحو: واللهِ لا آكُلُ مِن هذِهِ النَّخلَةِ كما يأْتِي[3] أوَّلَ البابِ الآتِي.

[١٧٥٩١] (قولُهُ: أو مَهجُورةً) كما في مِثالِنا.

مطلبٌ: لا يَضعُ قدمَهُ في دَارِ فُلانٍ

[١٧٥٩٢] (قولُهُ: ووَضعَ قدَمَيهِ) أي: بحيثُ[4] يكُونُ جَسدُهُ خارِجَ الدَّارِ، "درر"[5].

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الدخول ٢/٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أبو عبد اللَّه محمد بن سلمة البلخيّ (ت٦٧٨هـ) ("الجواهر المضية٣"/١٦٢، "كتائب أعلام الأخيار" برقم١٢٦، "الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ).

(٣) المقولة [١٧٦٢٩] قوله: ((حلف لا يأكل من هذه النخلة)).

(٤) في مطبوعة "الدرر": ((بحنث))، وهو تحريف.

(٥) "الدرر": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٢/٤٨.

لم يحنَثْ. (وشُرِطَ للحنثِ في) قوله: (إن خرجتِ مثلاً) فأنتِ طالقٌ، أو إن ضربتِ عبدَكِ فعبدي حرٌّ (لمُريدِ الخروجِ) والضَّرْبِ (فِعلُهُ فوراً) لأنَّ قصْدَهُ[1] المنعُ عن ذلك الفعلِ عُرْفاً، ومدارُ الأيمانِ عليه،.....

[١٧٥٩٣] (قولُهُ: لم يَحنثْ) هو ظاهِرُ الرِّوايةِ، كما في "الفتحِ"[2]، "شُرُنْبُلاليَّة"[3]. قال في "الذَّخيرةِ": ((ومَتَى صار اللَّفظُ مَجازاً عن غيرِهِ لا يُعتبَرُ اللَّفظُ بحقيقتِهِ ويَنصرِفُ إلى المَجازِ، كما في وَضعِ القدَمِ إلاَّ لِدليلٍ يَدلُّ على عدَمِ إرادةِ المَجازِ فتُعتبَرُ الحقيقةُ، [٤/ق٧٤/أ] فإذا قال لامرَأتِهِ: إنْ ارتَقيتِ هذا السُّلَّمَ أو وَضعتِ رِجلَكِ عليه فأنتِ كذا، فوَضعتْ رِجلَها عليه ولم تَرتَقِ حَنِثَ؛ لأنَّ العَطفَ دَلَّ على أنَّه أرادَ به الحقيقةَ))، ثُمَّ قال: ((وفي "المُنْتقى": لأَضرِبنَّكِ بالسِّياطِ حتَّى أَقتُلَكِ، فهذا على الضَّرْبِ الوَجيعِ، ولو قال: لأَضرِبنَّكِ بالسَّيفِ حتَّى تَمُوتِي فهذا على الموتِ عُرِفَ مُرادُهُ مِن تَقييدِهِ بالسَّيفِ)) اهـ.

قلْتُ: وهذا لا يُنافِي قولَهُم: الأيمانُ مَبنيَّةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ؛ لأنَّ المُرادَ الألفاظُ الَّتي لم تُهجَر، كما قدَّمناهُ[4] أوَّلَ الباب.

[١٧٥٩٤] (قولُهُ: لمُريدِ الخُروجِ والضَّربِ) أي: لشَخصٍ أرادَ الخُرُوجَ أو أرادَ الضَّربَ، وهو مُتعلِّقٌ بقوْلِ "المُصنِّفِ" في قولِهِ: أي قوْلِ الحالِفِ، وقولُهُ: ((فعلُهُ فَوْراً)) نائبُ فاعِلِ ((شُرِطَ))، وضميرُهُ للمَذكُورِ مِن الخُرُوجِ والضَّربِ.

مطلبٌ: في يَمينِ الفَورِ

[١٧٥٩٥] (قولُهُ: فَوْراً) سُئِلَ "السُّغْدِيُّ": بماذا يُقدَّرُ الفَورُ؟ قال: بساعَةٍ، واستدلَّ بما ذَكَرَ

(قولُهُ: بساعةٍ إلخ) تقديرُ الفورِ بساعةٍ غيرُ متحقِّقٍ في كلِّ المسائلِ، بل المدارُ فيه على ما يُقالُ له فورٌ عرفاً، كما يظهرُ من الفروعِ الآتيةِ.

---

(١) في "و": ((لأنَّه قَصَدَ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٤٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [١٧٤٢٩] قوله: ((والأيمان مبنيَّةٌ على الألفاظ إلخ)).

.....

في "الجامعِ الصَّغيرِ"[١]: ((أرادَتْ أنْ تَخرُجَ فقال الزَّوجُ: إنْ خَرجتِ فعادَتْ وجَلسَتْ وخَرجَتْ بعدَ ساعَةٍ لا يَحنَث))، "حَمَويّ" عن "البِرجَنديِّ"، ولا يُشترطُ لعدَمِ حِنثِهِ إذا خرَجتْ بعد ساعَةٍ تَغييرُ تلكَ الهيئَةِ الحاصِلَةِ مع إرادَةِ الخُرُوجِ، يُشيرُ إليه قوْلُ "الفتحِ"[٢]: ((تَهيَّأتْ للخُرُوجِ فحلَفَ لا تَخرُجُ، فإذا جلَسَتْ ساعةً ثُمَّ خرجَتْ لا يَحنث؛ لأنَّ قصدَهُ مَنعُها مِن الخُرُوجِ الذي تَهيَّأتْ له، فكأنَّهُ قال: إنْ خَرجتِ السَّاعةَ))، وهذا إذا لم يكُنْ له نِيَّةٌ، فإنْ نَوَى شيئاً عَمِلَ به، "شُرُنبُلاليَّة"[٣].

قلْتُ: وهو مُفادُ عِبارةِ "الجامعِ الصَّغيرِ" أيضاً، لكِنْ في "البحرِ"[٤] عن "المُحيطِ": ((إنْ لم تَقُومِي السَّاعةَ وتَجيئي إلى الدَّارِ فأنتِ كذا، فقامَتِ السَّاعةَ ولبِسَتِ الثِّيابَ وخَرجتْ ثُمَّ رَجَعتْ وجلَسَتْ حتَّى خرَجَ الزَّوجُ فخرَجَتْ وأتَتِ الدَّارَ بعدَهُ لا يَحنث؛ لأنَّ رُجُوعَها وجُلوسَها ما دامَتْ في تَهيُّؤِ الخُرُوجِ لا يكونُ تَرْكاً للفَورِ، كما لو أخذَها البَولُ فبالَت قبلَ لُبْسِ الثِّيابِ)). اهـ مُلخَّصاً.

إلا أنْ يُفرَّقَ بين الإثباتِ والنَّفيِ، فإنَّ المَحلُوفَ عليه في الأوَّلِ عدَمُ الخُروجِ وهو ترْكٌ فيَتحقَّقُ بتَحقُّقِ ضِدِّهِ وهو الجُلُوسُ على وَجهِ الإعراضِ فإنَّها إنَّما جلَسَتْ للإعراضِ عن الخَرجَةِ المَحلُوفِ عليها فيَتحقَّقُ عدَمُ الخُرُوجِ سواءٌ تغيَّرتِ الهَيئةُ أو لا، والمَحلُوفُ عليه في الثَّاني المَجيءُ

(قولُهُ: لكن في "البحرِ" عن "المحيطِ": إنْ لم تقومي السَّاعةَ إلخ) فيه: أنَّ ما في "المحيطِ" لا يفيدُ اشتراطَ عدمِ تغييرِ الهيئةِ الحاصلةِ مع إرادةِ الخروجِ؛ إذ معنى قولِهِ: ((ما دامت في تهيُّؤِ الخروجِ)) ما دامت متأهِّبَةً له، عازمةً عليه، غيرَ معرِضَةٍ عنه، وليسَ في هذا ما يدلُّ على اشتراطِ عدمِ تغييرِ الهيئةِ التي تحصُلُ عندَ إرادةِ الخروجِ، حتَّى يُحتاجَ للفرقِ البعيدِ الذي ذكرَهُ، تأمَّل، ثمَّ رأيتُ في "القاموسِ": ((الهيئةُ: حالُ الشيءِ وكيفيَّتُه، وهاءَ إليه: اشتاقَ، وللأمرِ يهاءُ ويَهِيءُ: أخذَ له هيئتَهُ، كتهيَّأَ له)) انتهى.

(قولُهُ: وهو الجلوسُ على وجهِ الإعراضِ إلخ) على هذا لا بدَّ لتحقُّقِ عدمِ الحنثِ في الأولى من الجلوسِ والإعراضِ، مع أن العباراتِ دالَّةٌ على أنَّهُ بمجرَّدِ جلوسِ ساعةٍ يفوتُ الفورُ.

(١) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك صـ٢٦١ ـ٢٦٢ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٩٣/٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٤٨/٢(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٣/٤.

وهذِهِ تُسمَّى يمينَ الفَوْرِ تفرَّدَ "أبو حنيفة" ـ رحمه الله ـ بإظهارها ولـم يخالفهُ أحدٌ. (و) كذا (في) حلِفِهِ: (إن تغدَّيْتُ) فكذا (بعد قولِ الطالبِ): تعالَ (تغدَّ معي) شُرِطَ للحنثِ (تغدِّيهِ معه) ذلك الطعامَ المدعوَّ إليه، (وإن ضَمَّ) إلى: إن تغدَّيْتُ.....

[٤/ق٧٤/ب] المُثبَتُ وهو لا يَتحقَّقُ إلاَّ بفِعلِهِ، والفاعِلُ إذا تَهيَّأَ للفِعلِ وجلَسَ مُنتَظِراً لـه عازمـاً عليه لا يكُونُ مُعرِضاً عنه بل هو فاعِلٌ حُكْماً، لكِنْ لا بُدَّ مِن بَقاءِ تِلكَ الهَيئةِ هنا لِيُعلَمَ بها أنَّ الجُلُوسَ لَيْسَ على وَجهِ الإعراضِ؛ لأنَّ الجُلُوسَ ضِدُّ الفِعلِ المُرادِ ظاهِراً، هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّرْهُ.

[١٧٥٩٦] (قولُهُ: وهذِهِ تُسمَّى يَمِينَ الفَورِ إلخ) مِن فارَتِ القِدْرُ غَلَتْ، استُعيرَ للسُّرعَةِ، أو مِن فَوَرانِ الغَضبِ، انفرَدَ الإمامُ بإظهارِها وكانَتِ اليَمِينُ أوَّلاً قِسمَين: مُؤبَّدةٌ: أي مُطلَقةٌ ومُوقَّتةٌ، وهذِهِ مُؤبَّدةٌ لَفْظاً مُوقَّتةٌ مَعْنًى تتَقيَّدُ بالحالِ، إمَّا بأَنْ تكُونَ بناءً على أَمرٍ حالِيٍّ كما مُثِّل، أو أنْ تَقعَ جَواباً لكَلامٍ يَتعلَّقُ بالحالِ، كما في: إنْ تَغدَّيتُ، أفادَهُ في "النَّهر"[(١)]. ٨٤/٣

[١٧٥٩٧] (قولُهُ: ولم يُخالِفهُ أحَدٌ) كذا في "البحرِ"[(٢)] عن "المُحيطِ"، لكِنْ نَقلَ في "الفتـح"[(٣)] عن "زُفَرَ" و"الشَّافعِيِّ": الحِنثَ بها اعتِباراً للإطلاقِ اللَّفظِيِّ.

[١٧٥٩٨] (قولُهُ: تَغدِّيهِ معَهُ) نائبُ فاعِلِ شُرِطَ، فلو خَرجَ إلى مَنزِلِهِ فتَغدَّى لـم يَحنثْ؛ لأنَّ جَوابَهُ خَرجَ مَخرَجَ الجَوابِ فيَنطَبِقُ على السُّؤالِ فيَنصرِفُ إلى الغَداءِ المَدعُوِّ إليه، كذا في "الهِدايَةِ"[(٤)].

[١٧٥٩٩] (قولُهُ: ذلك الطَّعامَ المَدعُوَّ إليه) كذا في "الإيضاحِ" لـ"ابنِ كمال" مَعزيّاً إلى "الهِدايَةِ"، والَّذي في "الهِدايَةِ" هو ما سَمِعتَهُ، وهو مُحتَمِلٌ أنْ يكُونَ المُرادُ بـه الفِعلَ أي: التَّغدِّي، وأنْ يكُونَ المُرادُ به الطَّعامَ الَّذي هو حقيقةُ الغَداءِ بالدَّالِ المُهمَلَةِ، والظَّاهرُ الأوَّلُ، وأنَّ قَوْلَ "الهِدايَةِ": ((فيَنصَرِفُ إلى الغَدَاءِ إلخ)) على حذْفِ مُضافٍ، أي: إلى أَكلِ الغَداءِ، أو أنَّه أَطلَقَ الغَداءَ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٢/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٧/٤.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٧٩/٢.

(اليومَ أو معكَ) فعبدي حرٌّ.....

على التَّغدِّي تَساهُلاً بدَليلِ قولِهِ في البابِ الآتِي[1]: ((الغَداءُ الأَكلُ مِن طُلُوعِ الفَجرِ إلى الظُّهرِ))، قال في "الفتحِ"[2] هناك: ((وهذا تَساهُلٌ مَعرُوفُ المَعْنى فلا يُعترَضُ به)) اهـ.

ويَلزَمُ على ما فَهِمهُ "ابنُ كمال": أنَّه لو أَكلَ ذلك الطَّعامَ في بَيتِهِ وحدَهُ يَحنثُ، ولَيْسَ كذلِك؛ لأنَّ المَحلُوفَ عليه هو التَّغدِّي مع الطَّالِبِ؛ لأنَّه هو المَدعُوُّ إليه، ولَيْسَ في كَلامِ الطَّالبِ ولا في كلامِ الحالِفِ تَعيينُ طَعامٍ، بل لو دَعاهُ إلى الغَداءِ معه قبْلَ حُضُورِ طعامٍ أصلاً فالظَّاهرُ أنَّ الحُكمَ كذلك، بدليلِ تَعليلِهم: بأنَّ الجَوابَ يَنطبِقُ على السُّؤالِ، نعم لو قال الطَّالِبُ: تغدَّ مَعِي هذا الطَّعامَ تَقيَّدَ به، أمَّا بدُونِ ذلك فلا، والَّذي يَظهرُ لي أنَّ هذا الفَهمَ الَّذي فَهِمَهُ "ابنُ كمالٍ" غيرُ صحيحٍ، ولم أَرَ مَن سَبَقَهُ إليه وإنْ عوَّلَ "الشَّارِحُ" عليه، تأمَّل.

[١٧٦٠٠] (قولُهُ: اليومَ أو مَعَكَ) مَفعولُ [٤/ق٧٥/أ] ضَمَّ أي: بأنْ قال: إنْ تغدَّيتُ اليومَ، أو قال: إنْ تَغدَّيتُ معَكَ حَنِثَ بمُطلَقِ التَّغدِّي، واعترَضَ "ح"[3] قولَهُ: أو معك: ((بأنَّه لم يَزِد على السُّؤالِ؛ لأنَّ السُّؤالَ فيه لَفظةُ ((مع)) فالصَّوابُ أنْ يقولَ: تَغدَّ عِندي، كما قال في "الكنز"[4])) اهـ.

(قولُهُ: ويلزَمُ على ما فهِمهُ "ابنُ كمالٍ": أنَّه لو أكلَ ذلكَ الطعامَ إلخ) لا يلزمُ ما ذكرَ على ما فهمَهُ "ابنُ كمالٍ"؛ لأنَّه إذا أكَلَ ذلكَ الطعامَ المدعوَّ إليه في بيتِهِ وحدَهُ لم يَصدُق أنَّه تغدَّاهُ معه الذي جعلَ شرطَ الحنثِ حتَّى يحنثَ، بلِ الظاهرُ صحَّةُ ما قالَهُ "ابنُ كمالٍ"؛ لموافقتِهِ لظاهرِ عبارةِ "الهدايةِ" بدونِ احتياجٍ لدعوى تجوّزٍ أو حذفِ مضافٍ، والطعامُ وإن لم يُذكر في كلامِ أحدِهما إلا أنَّ المسؤولَ الطعامُ الحالي، فهوَ في حُكمِ المذكورِ في السُّؤالِ، والجوابُ متضمِّنٌ له، ويدلُّ لذلكَ ظاهرُ ما ذكرَه عن "الذخيرةِ"، وحملُ عبارتِها على التَّساهُلِ لا يليقُ، ولا يناسِبُ حملُ عباراتِ المؤلِّفينَ على ذلكَ بدونِ دليلٍ عليهِ.

---

(١) صـ٤٥٣ـ٤٥٤ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٧.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول ق٢٣٩/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب أحكام اليمين في الدخول والسكنى إلخ ١/٢٥٩.

(حنِثَ بمطلقِ التغدِّي) لزيادتِهِ على الجوابِ.....

قلْتُ: لكِنْ في "الذَّخيرةِ": ((قال له: تَغدَّ مَعِي، فقال: واللهِ لا أَتغدَّى[1] فذَهبَ إلى بَيتِهِ وتَغدَّى مع أَهلِهِ لا يَحنَث، ووَجهُ ذلك: أنَّ يَمِينَهُ عُقِدَتْ على غَداءٍ مُعيَّنٍ وهو الَّذي دَعاهُ إليه؛ لأنَّ ٦قولَهُ: واللهِ لا أَتغدَّى خَرجَ جَواباً لسُؤالِ المُخاطَبِ وأَمكَنَ جَعلُهُ جَواباً؛ لأنَّه لم يَرِد على حرْفِ الجَوابِ فيُجعَلُ جَواباً والجَوابُ يَتضمَّنُ إعادَةَ ما في السُّؤالِ، والسُّؤالُ وَقعَ على غَداءٍ بعَينِهِ بدَلالَةِ قَولِهِ: ((تَغدَّ معي)) أي: هذا الغَداءَ فيُجعَلُ ذلك كالمُصرَّحِ به في السُّؤالِ، كأنَّه قال: تَغدَّ مَعِي هذا الغَداءَ، والجوابُ يَتضمَّنُ إعادةَ ما في السُّؤالِ، بخِلافِ ما لو قال: واللهِ لا أَتغدَّى معكَ؛ لأنَّه زاد على حَرفِ الجَوابِ ومع الزِّيادةِ عليه لا يُمكِنُ أنْ يُجعلَ جَواباً فجُعِلَ ابتداءً ولا قيْدَ فيه)) اهـ. ومِثلُهُ في "التَّاتِرخانيَّةِ"[2] عن "السِّراجيَّةِ"[3]، فعُلِمَ أنَّ قولَهُ: إنْ تَغدَّيتُ معَكَ زيادةٌ على الجوابِ، وإنْ كان لَفظُ ((مع)) مَذكُوراً في كلامِ الطَّالبِ للاستِغناءِ عنه ولعُمُومِهِ المَدعُوَّ إليه وغيرَهُ، أي: التَّغدِّي معه في ذلك اليَومِ وغيرِهِ، لكِنْ لا يَخلُو عنْ نظَرٍ. فالظَّاهرُ ما قالَهُ "ح"، فتَدبَّر. ثُمَّ في هذِهِ العِبارةِ إطلاقُ الغَداءِ على التَّغدِّي كما وَقعَ في عِبارَةِ "الهِدايَةِ"[4] تَساهُلاً.

[١٧٦٠١] (قولُهُ: حَنِثَ بمُطلَقِ التَّغدِّي) الإطلاقُ بالنَّظرِ لليَومِ معناهُ سواءٌ تَغدَّى معه، أو في بَيتِهِ مَثلاً في ذلك اليَومِ، وبالنَّظرِ إلى قولِهِ: ((معي)) تَغدِّيه معَهُ، ولو في غيرِ هذا الوقْتِ، ولا يَحنثُ إنْ تَغدَّى مع غيرِهِ ولو في الوقْتِ الَّذي حلَفَ فيه، "ط"[5].

(قولُهُ: فالظَّاهرُ ما قالَهُ "ح"، فتدبَّرْ إلخ) لا يصحُّ استظهارُ ما قالَهُ "الحلبيُّ" واتِّباعُهُ مع وجودِ النقلِ بخلافِهِ.

---

(١) في "آ": ((فقال: لا واللهِ لا أتغدَّى)).

(٢) لم نعثر على المسألة في القسم المطبوع من "التاترخانية".

(٣) "السراجية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الأكل ١/٣٣٠ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٢/٧٩.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٢/٣٤٩.

فجُعِلَ مبتدِئاً. وفي طلاقِ "الأشباه"[١]: ((إنْ)) للتراخي إلا بقرينةِ الفَوْرِ، ومنهُ: طَلَبَ جِماعَها فأبت فقالَ:إن لم تدخلي معيَ البيتَ فدخلت بعد سكونِ شهوتِهِ.....

[١٧٦٠٢] (قولُهُ: فجُعِلَ مُبتدِئاً) لكِنْ لو نَوَى الجَوابَ دُونَ الابتِداءِ صُدِّقَ دِيانةً لأنَّ احتِمالَ كَونِهِ جَواباً قائِمٌ، لا قَضاءً لِمُخالفَتِهِ الظَّاهرَ فِيْما فيه تَخفيفٌ عليه، ولو قال: إنْ تَغدَّيتُ ونَوَى ما بين الفَورِ والأَبدِ كاليَومِ أو الغَدِ لم يُصدَّق أَصلاً؛ لأنَّ النِّيَّةَ إنَّما تَعملُ في المَلفُوظِ، والحالُ لا تَدلُّ عليه فانتَفَى دَلالَةُ الحالِ ودَلالَةُ المَقالِ، كما لو حلَفَ لا يَتزوَّجُ النِّساءَ ونَوَى عَدداً، أو: لا يَأكُلُ طَعاماً ونَوَى لُقمَةً أو لُقمتَيْنِ لم يَصحَّ، كذا في "شرح تَلخيصِ الجامِعِ".

[١٧٦٠٣] (قولُهُ: ((إنْ)) للتَّراخِي إلخ) احترَزَ بها عن ((إذا)) فإنَّها للفَورِ، ففي "الخانيَّةِ"[٢]: ((إذا فَعلتَ [٤/ق٧٥/ب] كذا فلَم أَفعل كَذا، قال "أبو حنيفة": إذا لم يَفعل على أَثرِ الفِعلِ المَحلُوفِ عليه حَنِثَ، ولو قال: إن فعلتَ كذا فلَم أَفعل كذا فهو على الأَبدِ، وقال "أبو يُوسُف": على الفَورِ أيضاً)) اهـ.

ومَعنى كَونِ ((إن)) للتَّراخِي أنَّها تكُونُ للتَّراخِي وغيرِهِ عند عدَمِ قَرينةِ الفَورِ، والمُرادُ فِعلُ الشَّرطِ الَّذي دَخلَت عليه، أو ما رُتِّبَ عليه، فإذا قال لها: إن خَرجتِ فكذا، وخَرجَت فَوراً أو بعد يَومٍ مَثلاً حَنِثَ إلاَّ لقرينةِ الفَورِ فيَتقيَّدُ به كما مرَّ[٣]، ومنه ما مُثِّلَ به، وكذا ما في "الخانيَّة"[٤]: ((إنْ دخلتُ دارَكَ فلم أَجلِس، فهو على الفَورِ)) اهـ. أي: الجُلُوسُ على فَورِ الدُّخُولِ. وفيها[٤] أيضاً:

(قولُهُ: كما لو حلَفَ لا يتزوَّجُ النِّساءَ ونوى عدداً إلخ) الظَّاهرُ: حذفُ لفظِ النساءِ والطعامِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": صـ٢١١ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل: فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل: فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣٢/٢، بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

حنِثَ. وفي "البحر" عن "المحيط": طُولُ التَّشاجُرِ لا يقطَعُ الفورَ، وكذا لو خافَتْ فوتَ الصلاةِ فصلَّت،.....

((إنْ بَعثتُ إليكَ فلم تَأتِني فعَبدِي حُرٌّ، فبَعثَ إليه فأتاهُ ثُمَّ بَعثَ إليه ثانياً فلَم يَأتِهِ حَنِثَ، ولا يَبطُلُ اليَمينُ بالبِرِّ حتَّى يَحنثَ مرَّةً فحِينئذٍ يَبطُلُ اليَمينُ)) اهـ.

مطلبٌ: إنْ ضَربتَني ولم أَضربْك

وفي "الذَّخيرةِ": ((إنْ ضَربتَني ولم أَضربْك، فهذا على المَاضِي عندَنا، كأنَّه قال: ولم أكُن ضَربتُكَ قبْلَ ضَربِكَ إيَّايَ، وإنْ نَوَى بعْدُ صَحَّ أي: إنْ ضَربتَني ابتِداءً ولم أَضربْك بعدَهُ ويكُونُ على الفَورِ. والحاصِلُ: أنَّ كَلمةَ ((و لَمْ)) تَقع على الأَبد، كـ: إنْ أَتَيتَني ولم آتِكَ، إنْ زُرتَني ولم أَزُركَ، وقد تَقعُ على الفَورِ، والمُعتبَرُ في ذلك مَعانِي كَلامِ النَّاسِ، وكذلك تَقعُ على ((قبْلُ)) وعلى ((بعْدُ)) كما مرَّ، وفي: إنْ كلَّمتَني ولم أُجبكَ على ((بعْدُ))؛ لأنَّ الجوابَ لا يَتقدَّمُ، وعلى الفَورِ أيضاً باعتِبارِ العادَةِ)). اهـ مُلخَّصاً. ٨٥/٣

[١٧٦٠٤] (قولُهُ: حَنِثَ) قال في "الإختِيارِ"[١]: ((لأنَّ مَقصُودَهُ الدُّخولُ لِقضَاءِ الشَّهوةِ وقد فاتَ، فصارَ شَرطُ الحِنْثِ عدَمَ الدُّخولِ لِقضَاءِ الشَّهوةِ وقد وُجِدَ)) اهـ.

[١٧٦٠٥] (قولُهُ: وفي "البحر" عن "المُحيطِ") عِبارتُهُ[٢]: ((إذا قال لامرَأتِهِ: إذا لم تَجيئِي إلى الفِراشِ هذه السَّاعةَ فأنتِ طالِقٌ و هُمَا في التَّشاجُرِ فطَالَ بينَهُما، كان على الفَورِ حتَّى لو ذَهبت إلى الفِراشِ لا يَحنث)) اهـ.

وظاهرُهُ ولو كان بعْدَ سُكُونِ شَهوتِه فيُقيَّدُ به ما قبلَهُ لكنَّهُ خِلافُ ما يُفهَمُ ممَّا نَقلناهُ[٣] عن "الإختِيارِ"، فيَنْبَغي تَقييدُ هذا بما إذا لم تَسكُن شَهوَتُهُ، فتأمَّل.

[١٧٦٠٦] (قولُهُ: وكذا إلخ) وكذا لو أَخذَها البَولُ فبالَتْ كما قدَّمناهُ[٤]. وقِيْلَ: الصَّلاةُ تَقطعُ

---

(١) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل: فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب ٥٨/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٣/٤.

(٣) في المقولة السَّابقة.

(٤) المقولة [١٧٥٩٥] قوله: ((فَوْراً)).

أو اشتغلَتْ بالوضوءِ لصلاةِ المكتوبةِ، أو اشتغلَتْ بالصلاةِ المكتوبةِ؛ لأنهُ عذرٌ شرعاً، وكذا عرفاً. (مَركَبُ العبدِ المأذونِ).....

الفَورَ؛ لأنَّها عمَلٌ آخَرُ، والفَتْوى على الأوَّلِ، كما في "البحرِ"[1].

[١٧٦٠٧] (قولُهُ: أو اشتغَلَتْ بالصَّلاةِ المَكتُوبةِ) أي: إذا خافَتْ فَوْتَها كما يُعلَمُ ممَّا قبلَهُ، وهذا تَكرارٌ إلاَّ أنْ يُحملَ على ما إذا كان الحَلِفُ وهي تُصلِّي، تأمَّل، قال في "البحر"[1]: ((ولو اشتَغلَتْ بالتَّطوُّعِ أو بالوُضُوءِ، أو أَكلَتْ أو شَرِبَت حَنِثَ لأنَّ [٤/ق٧٦/أ] هذا ليْسَ بعُذرٍ شَرعاً)) اهـ.

مطلبٌ: لا يَركَبُ دابَّةَ فُلانٍ

[١٧٦٠٨] (قولُهُ: مَركَبُ العَبدِ المَأذُونِ إلخ) يعني لو حلَفَ لا يَركَبُ دابَّةَ فُلانٍ فرَكِبَ دابَّةَ عبدِهِ فإنَّه يَحنَثُ بشَرطَينِ: الأوَّلُ: أنْ يَنوِيَها، الثَّاني: أنْ لا يكُونَ عليه دَينٌ مُستغرِقٌ، أمَّا إذا كان عليه دَينٌ مُستغرِقٌ لا يَحنث وإنْ نَوَى؛ لأنَّه لا مِلكَ للمَوْلى فيه عند "أبي حنيفةَ"، وإنْ كان الدَّينُ غيرَ مُستغرِقٍ أو لم يكُنْ عليه دَينٌ لا يَحنثُ ما لم يَنوِهِ؛ لأنَّ المِلكَ فيه للمَوْلى، لكنَّهُ يُضافُ للعبدِ عُرْفاً، وكذا شَرعاً قال ﷺ: ((مَن باعَ عَبداً وله مالٌ))[2] الحديث، فتَختَلُّ الإضافةُ إلى المَوْلى فلا بُدَّ

(قولُهُ: أي: إذا خافت فوتَها إلخ) الذي يظهرُ في هذهِ المسألةِ إبقاءُ قولِهِ: ((أو اشتغلت)) على ظاهرِهِ، ويكونُ قولُهُ: ((لو خافت)) ليس احترازيّاً، ومفهومُهُ غيرُ معتَبَرٍ، والقصدُ بما هنا بيانُ أنَّه لا يخالِفُهُ، وغيرُ هذا غيرُ ظاهرٍ من كلامِهِ تأمَّل، واشتغالُها بالمكتوبةِ شاملٌ للقضاءِ والأداءِ.

(قولُهُ: قالَ ﷺ: ((من باعَ عبداً وله مالٌ)) الحديثَ)، تمامُهُ: ((فمالُهُ للبائعِ، إلا أن يَشترطَهُ المبتاعُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٣/٤.

(٢) أخرجه مالك ٦١٧/٢ في البيوع ـ باب ثمر المال يباع أصله (مختصراً)، وأحمد ٥٤،٦/٢، والبخاري (٢٢٠٤) في البيوع ـ من باع نخلاً قد أُبرت، ومسلم (١٥٤٣) في البيوع ـ من باع نخلاً عليها ثمر، وأبو داود (٣٤٣٣) في البيوع ـ العبد يباع وله مال، والترمذي (١٢٤٤) في البيوع ـ باب ما جاء في ابتياع النخل بعد التأبير، والنسائي ٢٩٦/٧ في البيوع ـ العبد يباع ـ والنخل يباع أصلها، وابن ماجه (٢٢١٠) و(٢٢١١) في التجارات ـ من باع نخلاً وغيرهم.

والمكاتَبِ (ليسَ لمولاهُ في حقِّ اليمينِ إلا) بشرطين (إذا لم يكن دَينُهُ مستغرِقاً و) قد (نَواهُ) فحينئذٍ يحنثُ. (حلَفَ لا يركبُ، فاليمينُ على ما يركبُهُ الناسُ) عرفاً من فرسٍ وحمارٍ، (فلو ركبَ ظهرَ إنسانٍ) أو بعيراً أو بقرةً أو فيلاً.....

مِن النِّيَّةِ، وقال "أبو يُوسُف" في الوُجُوهِ كُلِّها يَحنثُ إذا نَواهُ، وقال "مُحمَّدٌ": يَحنثُ وإنْ لم ينوِ لاعتِبارِ حقيقةِ المِلكِ؛ إذِ الدَّينُ لا يَمنعُ وُقوعَهُ للسيِّدِ عندَهُما، "هداية"[1].

قلْتُ: وبه ظَهرَ أنَّ التَّقييدَ بالمَأذُونِ لأنَّه محلُّ الخِلافِ فيَحنثُ في غيرِ المَأذُونِ إذا نَواهُ بالأَوْلى اتِّفاقاً.

[١٧٦٠٩] (قولُهُ: والمُكاتَبِ) لم أرَ مَن ذَكرَهُ هنا، ولا يَتأتَّى فيه هذا التَّفصيلُ، وإنَّما قال في "البحر"[2] عن "المُحيطِ": ((ولو رَكِبَ دابَّةَ مُكاتَبِه لا يَحنثُ؛ لأنَّ مِلكَهُ ليْسَ بمُضافٍ إلى المَوْلى لا ذَاتاً ولا يَداً)) اهـ.

ومُقتضاهُ: أنَّه لا يَحنثُ وإنْ نَواهُ اتِّفاقاً؛ لأنَّ دابَّتَهُ مِلكٌ له لا لِمَولاهُ ولِذا يَضمنُها المَوْلى بالإتْلافِ سواءٌ كان عليه دَينٌ أو لا، فتدبَّر. ثُمَّ رأيتُ "القُهِستانِيَّ"[3] قال: ((والإضافةُ إلى المَأذُونِ تُشيرُ إلى أنَّه لو رَكِبَ مَركَبَ المُكاتَب لم يَحنث)).

(قولُهُ: فيحنَثُ في غيرِ المأذونِ إذا نواهُ بالأَولى إلخ) ليسَ شرطاً.

= من طرق عن سالم ونافع عن ابن عمر يبلغ به النبي ﷺ قال: ((من باع نخلاً بعد أن تُؤبَّر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترط المبتاع، ومن باع عبداً وله مال فماله للذي باعه إلا أن يشترط المبتاع))، ورواه بعضهم مختصراً.

ورواه عن نافع مالكٌ وأيوبُ وعبيد الله بن عمر وعبد ربه بن سعيد وليث بن سعد وغيرهم.

ورواه عن الزهري عن سالم، ابن عيينة ومعمر والليث ويونس وغيرهم.

ورواه سليمان بن موسى عن نافع عن ابن عمر، (ح) وعن عطاء عن جابر أخرجه النسائي في "الكبرى" (٤٩٨٣)، وابن حبان في "صحيحه" (٢٩٢٤)، ورواه عبيد الله بن أبي جعفر عن نافع: ((من أعتق عبداً وله مال))، أخرجه النسائي في "الكبرى" (٤٩٨٠) (٤٩٨١).

(١) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٢/٧٩.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٤٣.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٩٠.

(لا يحنَثُ) استحساناً إلا بالنيَّةِ، "ظهيرية"[١]. قلتُ: وينبغي حِنثُهُ بالبعيرِ في مصرَ والشامِ، وبالفيلِ في الهندِ؛ للتعارفِ، قالَهُ المصنِّفُ[٢].....

[١٧٦١٠] (قولُهُ: لا يَحنثُ استِحساناً) أي: وإنْ كان اسمُ الدَّابَّةِ لِما يَدِبُّ على الأَرضِ إذا قال: دابَّةَ فُلان؛ لأنَّ العُرفَ خَصَّصهُ بالرُّكوبِ المُعتادِ، والمعتادُ هو الحِمارُ والبَغلُ والفَرَسُ فيُقيَّدُ به وإنْ كان الجَمَلُ ممَّا يُركَبُ أيضاً في الأسفارِ وبعْضِ الأوقاتِ فلا يَحنث بالجَمَلِ إلاَّ إذا نَواهُ، وكذا الفِيلُ والبَقَرُ إذا نَواهُ حَنِثَ وإلاَّ لا، ويَنْبَغي إنْ كان الحالِفُ مِن البَدْوِ أنْ يَنعقِدَ على الجَمَلِ أيضاً بلا نِيَّةٍ؛ لأنَّ رُكوبَهُ مُعتادٌ لهم، وكذا إنْ كان حَضَرِيّاً جَمَّالاً والمَحلُوفُ على دابَّتِهِ جَمَّالٌ دَخلَ في يَمينِهِ بلا نِيَّةٍ، وإذا كان مُقْتضى اللَّفظِ انعقادُها على الأنواعِ الثَّلاثةِ، فلو نَوَى بَعضَها دُونَ بعْضٍ بأنْ نَوَى الحِمارَ دُونَ الفَرَسِ ـ مَثَلاً ـ لا يُصدَّقُ دِيانةً ولا قَضاءً؛ لأنَّ [٤/ق٧٦/ب] نِيَّةَ الخُصُوصِ لا تَصحُّ في غيرِ اللَّفظِ، وسيأتي تَمامُهُ في الفَصلِ الآتِي، كذا في "الفتح"[٣].

قلْتُ: أي: لأنَّ المحَمُولَ على العُرفِ هو لَفظُ ((أَركَبُ)) لا لَفظُ ((دابَّة))، فإنَّ لفْظَ ((دَابَّة)) يَشمَلُ الكُلَّ عُرْفاً ولُغةً، وإنَّما خَصَّصَ العُرفُ لَفظَ ((أركَبُ)) بهذِهِ الأنواعِ الثَّلاثةِ، فلو نَوَى بَعضَها لم يَصحَّ؛ لأنَّه تَخصيصُ الفِعلِ ولا عُمُومَ له، وسيَأتِي[٤] تَمامُهُ، ثُمَّ حيثُ كان المَدارُ على العُرفِ المُعتادِ فيَنْبَغي أنَّ الحالِفَ لو كان ليْسَ ممَّن يَركَبُ الحِمارَ أنْ لا يَحنثَ بالحِمارِ، وأنَّه لو كان الحالِفُ مُسافِراً أنْ يَحنثَ بالجَمَلِ بلا نِيَّةٍ.

[١٧٦١١] (قولُهُ: ويَنْبَغي حِنثُهُ بالبَعيرِ إلخ) أي: إذا كان ممَّن يَركَبُ البَعيرَ، كالمُسافِرِ والجَمَّالِ وأَهلِ البَدْوِ، كما عُرِفَ ممَّا نَقلناهُ[٥] عن "الفتح".

(قوله: فلو نَوَى بَعضَها دُونَ بعضٍ بأن نَوَى الحِمارَ دُونَ الفَرَسِ إلخ) أي: بهذه الجملة، وإلا فنيَّةُ البعضِ بلفظ الدابَّة تصحُّ كما يظهر؛ إذ هي نيَّةُ الخصوص في اللفظ، تأمل.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الأول ـ الفصل الخامس: في الضرب والقتل والركوب ق١٢٩/ب.

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى إلخ ١/ق١٩٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٣ ـ ٣٩٤.

(٤) المقولة [١٧٦١٣] قوله: ((ولو حلَفَ لا يركَبُ، أو لا يركَبُ مركباً))

(٥) في المقولة السابقة.

ولو حُمِلَ على الدابَّةِ مُكرَهاً فلا حِنْثَ كحلِفِهِ: لا يركبُ فرساً فركبَ برْذَوْناً أو بعكسِهِ؛ لأنَّ الفرسَ اسمٌ للعربيِّ، والبرذونَ اسمٌ للعجميِّ، والخيلُ يعمُّ هذا لو يمينُهُ بالعربيةِ، ولو بالفارسيةِ حنِثَ بكلِّ حالٍ، ولو حلَفَ: لا يركبُ أو: لا يركبُ مَركَباً، حنِثَ بكلِّ مركَبٍ سفينةً أو مَحمِلاً أو دابَّةً سوى الآدميِّ، وسيجيءُ ما لو حلَفَ لا يركبُ حيواناً أو دابةً.

[١٧٦١٢] (قولُهُ: ولو حُمِلَ إلخ) أمَّا لو أُكرِهَ على الرُّكُوبِ فرَكِبَ حَنِثَ، "ط"[١].

[١٧٦١٣] (قولُهُ: ولو حلَفَ: لا يَركَبُ، أو: لا يَركَبُ مَركَباً) كذا في بعْضِ النُّسخِ، ومِثْلُهُ في "البحرِ"[٢] عن "الظَّهيريَّةِ"[٣]، وكذا في "الخانيَّةِ"[٤]، وهو مُخالِفٌ لقوْلِ "المُصنِّفِ" المَارِّ[٥] قَريباً، فاليَمينُ على ما يَركَبُه النَّاسُ، نعم في بعْضِ النُّسخِ: حلَفَ لا يَركَبُ مَركَباً، ومِثْلُهُ في "النَّهرِ"[٦]، وفي "التَّاترخانيَّة"[٧]: ((حلَفَ لا يَركَبُ مَركَباً فرَكِبَ سَفينةً، قال "الحسَنُ" في "المُجرَّدِ": لا يَحنثُ، وعليه الفَتْوى)) اهـ لكِنَّ العُرفَ الآنَ: المَركَبُ خاصٌّ بالسَّفينةِ، فيَنْبَغي أنْ لا يَحنثَ بغَيرِها.

[١٧٦١٤] (قولُهُ: وسَيجيءُ[٨]) أي: قَريباً في البابِ الآتِي، واللهُ سُبحانهُ أعلمُ.

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٩/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٤/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس ـ النوع الثاني في الركوب ق١٣٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الركوب ٩٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٤٠٦ـ وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق٢٨٤/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٦١٨/٤.

(٨) صـ٤٢٧ـ وما بعدها "در".

﴿بابُ اليمين في الأكل والشرب واللُّبْس والكلام﴾

(ثم الأكلُ: إيصالُ ما يحتملُ المضغَ بفيهِ إلى الجوفِ) كخبزٍ وفاكهةٍ، (مضَغَ أو لا) أي: وإنِ ابتلَعَهُ بغيرِ مضغٍ. (والشربُ إيصالُ ما لا يحتملُ الأكلَ من المائعاتِ إلى الجوفِ) كماءٍ وعسلٍ،.....

﴿بابُ اليَمين في الأكل والشُّرب واللُّبس والكَلام﴾

لم يَذكُر مَسائِلَ اللبسِ هنا بَل ذَكرَها في بابِ اليَمِينِ[1] بالبَيعِ والشِّراءِ، فكان المُناسِبُ إسقاطَ اللُّبسِ مِن هذِهِ التَّرجمةِ وذِكْرَهُ هناك.

[١٧٦١٥] (قولُهُ: ثُمَّ الأكلُ) تَرتيبٌ إخباريٌّ، "ط"[2].

٨٦/٣ [١٧٦١٦] (قولُهُ: إلى الجَوفِ) مُتعلِّقٌ بإيصال، فلو حلَفَ لا يأكلُ كذا أو لا يشربُ فأدخلَهُ في فِيهِ ومَضغَهُ ثمَّ ألقاهُ لا يَحنث حتَّى يُدخِلَهُ في جَوفِهِ؛ لأنَّه بدُونِ ذلك لا يكونُ أكلاً بل يكونُ ذَوقاً، "ط"[2] عن "البحر"[3].

[١٧٦١٧] (قولُهُ: كماءٍ وعَسَلٍ) أي: غيرِ جامِدٍ وإلاَّ فهو مَأكُولٌ، تأمَّل. ثمَّ إنَّ المائعَ الَّذي لا يَحتمِلُ المَضغَ إنَّما يُسمَّى مَشرُوباً إذا تَناولَهُ وحدَهُ وإلاَّ فهو مَأكُولٌ، وكذا عَكسُهُ؛ ففي "البحر"[3] عن "البدائع"[4]: ((لو حلَفَ لا يأكلُ هذا اللَّبنَ فأكلَهُ بخُبزٍ أو تَمرٍ، أو لا يأكلُ هذا العسَلَ

﴿بابُ اليمين في الأكل والشُّرب واللبس والكلام﴾

(قولُهُ: لم يذكر مسائلَ اللُّبْسِ هنا إلخ) ذكرَ بعضَ مسائلِ اللُّبْسِ في هذا البابِ، وذكرَ غالبَ مسائلِهِ في البابِ الآتي، وهي داخلةٌ في قولِهِ: ((وغيرِها)) كما نبَّهَ عليه فيما يأتي.

---

(١) صـ٦١٧ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٤/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٥٦/٣ بتصرف.

.....

أو الخَلَّ فأكلَهُ بخُبزٍ يَحنثُ؛ لأنَّه هكذا يكونُ. ولو أكلَهُ بانفِرادِهِ لا يَحنثُ؛ لأنَّه شُربٌ لا أكلٌ، وكذلك إن حلَفَ لا يأكلُ هذا الخُبزَ فحفَّفهُ ثمَّ دَقَّهُ وصَبَّ عليه الماءَ فشَرِبَه لا يَحنثُ؛ لأنَّه شُربٌ لا أكلٌ)) اهـ.

وفي "الفتح"[1]: ((حلَفَ لا يأكلُ لَبَناً فشَرِبَه لا يَحنث، [٤/ق٧٧/أ] ولو ثَرَدَ فيه فأَوصلَهُ إلى جَوفِهِ حَنِثَ)) اهـ.

وقوله: ((ثَرَدَ فيه)) بالثَّاء المُثلَّثة أي: فَتَّ الخُبزَ فيه، وفي "الخانيَّةِ"[2]: ((حلَفَ لا يأكلُ اللَّبنَ فطَبخَ به أَرُزاً فأكلَهُ، قال "أبو بكرٍ البَلخيُّ": لا يَحنث وإن لم يَجعل فيه ماءً، وإن كان يَرَى عَينَهُ، وكذا لو جَعلَهُ جُبناً إلاَّ أن يَنوِي أكلَ ما يُتَّخذُ منه. حلَفَ لا يأكلُ السَّمنَ فأكلَ سَوِيقاً مَلتُوتاً بالسَّمنِ، ذَكرَ في "الأصلِ"[3]: إن كان السَّمنُ مُستَبيناً يَجدُ طَعمَهُ حَنِثَ؛ لأنَّه ليسَ بمُستَهلَكٍ. وذكر "الحاكمُ" في "المُختصر"[4]: إن كان بحيثُ لو عُصِرَ سالَ منه السَّمنُ حَنِثَ، وإلاَّ لا، وإن وَجدَ طَعمَهُ))، قال ـ أي "قاضي خان" ـ: ((ويَنبَغِي أن يكونَ الجوابُ في مسألَةِ الأُرُزِّ على هذا التَّفصيلِ)) اهـ.

قلتُ: والحاصِلُ: أنَّه إذا حلَفَ لا يأكلُ مائِعاً كلَبَنٍ وسَمنٍ وخَلٍّ، فإن شَرِبَه لا يَحنث، وإن تَناولَهُ مع غيرِهِ ولم يُستَهلَك كأكلِهِ بخُبزٍ أو تَمرٍ حَنِثَ، وإن استُهلِكَ بأن لا يَجدَ طَعمَهُ أو بأن لا يَنعَصِرَ على الخِلافِ في تفسيرِهِ لم يَحنث، قال "السَّائِحانيُّ": ((وقولُ "الحاكِمِ" أَرفَقُ، ولذا مَشَت عليه الشُّرُوحُ)) اهـ. وأمَّا لو خَلَطَ مَأكُولاً بمَأكُولٍ آخَرَ فيَأتِي[5] بَيانُهُ في الفُرُوعِ الآتية في أثناءِ الباب.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٤/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٥٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الأصل": كتاب الأيمان ـ باب الكفارة في اليمين في أكل الطعام ٢٤٧/٣.

(٤) "المختصر الكافي": لأبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المعروف بالحاكم الشهيد المِرْوَزيّ السُّلميّ البَلْخيّ (ت٣٣٤هـ) (الجواهر المضية ٣١٣/٣، تاج التراجم صـ٢٣١ـ، الفوائد البهية صـ١٨٥ـ).

(٥) صـ٤٤٨ـ وما بعدها "در".

ففي حلِفِهِ لا يأكلُ بيضةً حنِثَ ببلعِها، وفي لا يأكل عِنَباً مثلاً لا يحنَثُ بمصِّهِ؛ لأنَّ المصَّ نوعٌ ثالثٌ، ولو عَصَرَهُ.....

[١٧٦١٨] (قولُهُ: ففي حَلِفِهِ إلخ) تَفريعٌ على تَعريفِ الأكلِ، "ط"[١].

[١٧٦١٩] (قولُهُ: حَنِثَ بِبَلعِها) أي: مع قِشرِها أو بدُونِهِ إذا كانَت مَسلُوقةً.

[١٧٦٢٠] (قولُهُ: وفي: لا يَأكلُ عِنَباً إلخ) قال في "الفتح"[٢]: ((ولو حلَفَ لا يأكلُ عِنَباً، أو رُمَّاناً فجَعلَ يَمتصُّهُ ويَرمِي ثُفلَهُ[٣] ويَتلِعُ المُتحصِّلَ بالمَصِّ لا يَحنث؛ لأنَّ هذا ليسَ أكلاً ولا شُرباً، بل مَصٌّ)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[٤] عن "البدائع"[٥].

قلتُ: لكِن يَصدُقُ عليه تَعريفُ الشُّربِ المَذكُورِ وهو: إيصالُ ما لا يَحتمِلُ المَضغَ مِن المَائعاتِ إلى الجَوفِ إلاَّ أن يكونَ المُرادُ المائعَ وقتَ إدخالِهِ الفَمَ، وعليه فالمُرادُ بالمَصِّ استِخراجُ مائِيَّةِ الجامِدِ بالفَمِ وإيصالُها إلى الجَوفِ. ومُقتَضاهُ: أنَّه لو حلَفَ لا يَمَصُّ شيئاً لا يَحنث بشُربِ المائِعِ، مع أنَّ السُّنَّةَ في شُربِ الماءِ المَصُّ، فعُلِمَ أنَّ المَصَّ أعمُّ مِن الشُّربِ مِن وَجهٍ، فيَجتمِعانِ فِيما إذا أخذَ الماءَ بفِيهِ مع ضِيقِ الشَّفتَين، ويَنفرِدُ الشُّربُ بالعَبِّ، والمَصُّ باستِجلابِ مائِيَّةِ الجامِدِ بالفَمِ، حتَّى لو عَصرَ الفاكهةَ وشَربَ ماءَها عَبّاً يَحنثُ في حَلِفِهِ: لا يَشرَب، لا في حَلِفِهِ: لا يَمَصُّ، ولو شَرِبَهُ مَصّاً حَنِثَ فيهِما، هذا ما ظهر لي.

[١٧٦٢١] (قولُهُ: لأنَّ المَصَّ نَوعٌ ثالثٌ) أي: في بعضِ الأوجُهِ كما في الصُّورةِ المَذكورةِ، وإلاَّ فقد يكونُ شُرباً كما عِلمتَهُ.

(قولُهُ: مع أنَّ السنَّةَ في شربِ الماءِ المصُّ إلخ) ما وردَ من أنَّ السنَّةَ في شربِ الماءِ المصُّ فهو مجازٌ عن أخذِ الماءِ بفيهِ مع ضيقِ الشفتينِ. اهـ "سندي".

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٣٥٠.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٥.

(٣) قوله: ((ثُفْلَهُ)) هكذا بخطه بالمثناة الفوقية، والذي في "القاموس" و"المصباح" بالثاء المثلثة. اهـ مُصحِّحه.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٣/٥٩.

وأكلَ قشرَهُ حنثَ، "بدائع". لكن في "تهذيبِ القلانسيِّ"[(١)]: حلَفَ لا يأكلُ سُكَّراً لا يحنثُ بمصِّهِ، وفي عرفِنا يحنَثُ، وأما الذوقُ فعَمَلُ الفمِ لمجردِ معرفةِ الطَّعْمِ، وصَلَ إلى الجوفِ أم لا،.....

[١٧٦٢٢] (قولُهُ: وأكلَ قِشرَهُ) أي: ولم يَشرب ماءَهُ؛ لأنَّ ذهابَ [٤/ق٧٧/ب] الماءِ لا يُخرِجُه مِن أن يكونَ أكلاً له، ألا تَرَى أنَّه إذا مَضغَهُ وابتَلعَ الماءَ أنَّه لا يكونُ آكِلاً له بابتِلاعِ الماءِ، فدلَّ أنَّ أكلَ العِنَبِ هو أكلُ القِشرِ والحُصرُمِ منه وقد وُجِدَ فيَحنث، "بحر"[(٢)] عن "البدائع"[(٣)]. وفيه نظرٌ، كما في "الذَّخيرةِ"❖.

وحاصِلُهُ: أنَّه ذَكرَ في "العُيُونِ": ((أنَّه إذا ابتَلعَ ماءَهُ فقَط لم يَحنث، ولو ابتَلعَ الحَبَّ أيضاً دُونَ القِشرِ يَحنث))، وعلَّلَهُ "الصَّدرُ الشَّهيدُ": ((بأنَّ العِنبَ اسمٌ لهذه الثَّلاثةِ، ففي الأوَّلِ أكَلَ الأقلَّ، وفي الثَّاني الأكثَرَ وله حُكمُ الكُلِّ)).

[١٧٦٢٣] (قولُهُ: لا يَحنث بمَصِّهِ) لأنَّه ليسَ بأكلٍ؛ فقد وَصلَ إلى جَوفِهِ ما لا يَتأتَّى فيه المَضغُ، "ذخيرة".

[١٧٦٢٤] (قولُهُ: وفي عُرفِنا يَحنثُ) مِن تتِمَّةِ كلامِ "القَلانِسيِّ"، وهو مَحطُّ الاستِدراكِ. اهـ "ح"[(٤)]. أي: لأنَّه يؤكلُ بالمَضغِ وبالمَصِّ عادةً، وكذا العِنبُ والرُّمَّانُ.

[١٧٦٢٥] (قولُهُ: وأمَّا الذَّوقُ فعَملُ الفَمِ إلخ) هذا هو الحقُّ على ما في "الفتح"[(٥)]،

---

(١) "تهذيب الواقعات" لأحمد القلانسي. ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧، "الطبقات السنية" ٢/١٣٣).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٤.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٣/٥٦.

❖ قوله: ((كما في الذخيرة)) حيث قال: ((وإنَّه مشكلٌ؛ لأنَّ العنبَ اسمٌ للكلِّ، وكذلك الرُّمَّانة، فإذا أكل القِشْرَ والحُصْرُمَ فقد أكل بعضَ ما عُقِدَ عليه اليمينُ فلا يحنث، وذكر المسألة في "العيون" في صورة أخرى فقال: إذا رمى قشرَهُ وحبَّهُ وابتلع ماءه لم يحنث، ولو ابتلع ماءَهُ وحبَّهُ فقط حنث، وعلَّله "الصدر الشهيد" بأنَّ العنب اسمٌ لهذه الثلاثة، ففي الوجه الأوَّل أكَلَ الأقلَّ فلا يصير آكلاً، وفي الثاني أكَلَ الأكثرَ وله حكمُ الكلِّ في كثير من الأحكام)). اهـ ملخصاً، اهـ منه.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٣٩/أ.

(٥) "الفتح" كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٥.

فكلٌّ[١] أكلٍ وشُربٍ ذوقٌ ولا عكسَ، ولو تمضمضَ للصلاةِ.....

خلافاً لِما في "النَّظمِ": ((مِن أنَّه عَملُ الشِّفاهِ دُونَ الحَلقِ))؛ فإنَّـه يَـدلُّ علـى أنَّ عـدمَ الوُصُـولِ إلى الجَوفِ مَأخُوذٌ في مَفهُومِ الذَّوقِ.

قلتُ: لكنَّهُ مُوافِقٌ لِما في "الفتح"[٢] مِن روايةِ "هشامٍ": ((حلَفَ لا يَذوقُ فيَمِينُهُ على الذَّوقِ حقيقةً، وهو: أن لا يُوصِلَ إلى جَوفِهِ، إلاَّ أن يَتقدَّمَـهُ كـلامٌ يَـدلُّ عليـه، نحـو أن يُقـالَ: تَغـدَّ مَعِـي فحَلَفَ لا يَذوقُ معه طعاماً[٣]، فهذا على الأكلِ والشُّربِ)) اهـ.

مطلبٌ في الفرقِ بين الأكلِ والشُّربِ والذَّوق

[١٧٦٢٦] (قولُهُ: فكلُّ أكلٍ وشُربٍ ذَوقٌ ولا عَكسَ) أي: وليسَ كـلُّ ذَوقٍ أكـلاً أو شُـرباً بنـاءً علـى أنَّ الـذَّوقَ أعـمُّ مُطلقـاً؛ لأنَّـه لا يُشترطُ فيـه الوُصُـولُ إلى الجَـوفِ، بـل يَصـدُقُ بدُونِـهِ بخِلافِهِما، فإذا أكلَ أو شَرِبَ يَحنثُ في حَلِفِهِ: لا يَذُوقُ، وإذا حلَفَ لا يأكُلُ أو لا يَشـرَبُ فـذَاقَ بلا إيصالٍ إلى الجَوفِ لم يَحنث، لكِن فيه: أنَّه قد يَتحقَّقُ الأكلُ بلا ذَوقٍ، كما لو ابتَلَعَ ما يَتوقَّفُ مَعرفةُ طَعمِهِ على المَضغِ، كبَيضةٍ أو لَوزَةٍ، وعليه: فبَينَ الأكلِ والذَّوقِ عُمومٌ وَجهيٌّ، وعن هذا قال في "الفتح"[٤]: ((إنَّ قولَ "المحيطِ"ـ لو حلَفَ لا يَذوقُ فأكلَ أو شَرِبَ يَحنثُ ـ يَغلِبُ على الظَّنِّ أنَّ المرادَ به الأكلُ المُقتَرِنُ بالمَضغِ، أو بَلعُ ما يُدرَكُ طَعمُهُ بلا مَضغٍ؛ لأنَّا نَقطَعُ بـأنَّ مَـن ابتلَـعَ قلـبَ لَوزَةٍ لا يُقالُ فيه: ذَاقها، ولا يَحنثُ ببَلعِها)) اهـ. ٨٧/٣

قلتُ: وعلى ما مرَّ[٥] عن "النَّظمِ" فبَينهُمـا التَّبـايُنُ كمـا بـين الأكـلِ والشُّـربِ، فـلا يَحنـثُ الحالِفُ على واحِدٍ مِن الثَّلاثة بفِعلِ الآخَرِ.

---

(١) في "د" و"و" و"ب": ((وكلُّ)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٥.

(٣) عبارة "الفتح": ((طعاماً وشراباً)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٥.

(٥) في المقولة السابقة.

لا يحنَثُ، ولو عنَى بالذوقِ الأكلَ لم يصدَّق إلا لدليلٍ. (حلَفَ لا يأكلُ من هذهِ النخلةِ) أو الكرمةِ (تقيَّدَ حنثُهُ بأكلِهِ من ثمرِها) بالمثلَّثةِ، أي: ما يخرجُ منها بلا تغيرٍ بصنعةٍ جديدةٍ،

[١٧٦٢٧] (قولُهُ: لا يَحنثُ) أي: [٤/ق٧٨/أ] في حَلِفِهِ: لا يَـذُوقُ الماءَ كما في "الجَوهرةِ"[(١)]؛ لأنَّه لا يَقصدُ به ذوقَ الماءِ، بل إقامةَ القُربَةِ، ولذا كُرِهَ الذَّوقُ للصَّائمِ دُونَ المَضمضَة.

[١٧٦٢٨] (قولُهُ: لم يُصدَّق إلاَّ لدليلٍ) أي: كقولِ القـائلِ لـه: تغـدَّ معي كما مرَّ[(٢)]، وكذا العُرفُ الآنَ لو قال ابتداءً: لا أَذوقُ في بيتِ زَيدٍ طعاماً فإنَّه يُرادُ به الأكلُ.

مطلبٌ: حلَفَ لا يأكلُ مِن هذه النَّخلةِ

مطلب: إذا تعذَّرت الحقيقةُ أو وُجدَ عُرفٌ بخِلافِها تُرِكَت

[١٧٦٢٩] (قولُهُ: حلَفَ لا يأكلُ مِن هذِهِ النَّخلةِ إلخ) الأصلُ في جنسِ هذِهِ المسائلِ أنَّ العملَ بالحقيقةِ عند الإمكانِ، فإن تَعذَّرَ أو وُجدَ عُرفٌ بخِلافِ الحقيقةِ تُرِكت. فإذا عَقدَ يَمِينَهُ على ما هو مأكولٌ بعَينِهِ انصرفَت إلى العَينِ؛ لإمكانِ العَملِ بالحقيقةِ، وإذا عَقدَها على مـا ليسَ مـأكولاً بعَينِهِ أو هو مأكولٌ إلاَّ أنَّه لا تُؤكلُ عَينُهُ عادةً انصرفَت إلى ما يُتَّخذُ منه مَجازاً؛ لأنَّ العملَ بالحقيقةِ غيرُ مُمكِنٍ، فإذا حلَفَ لا يأكلُ مِن هذه الشَّاةِ شيئاً فـأكلَ مِـن لَبَنِهـا أو سَـمنِها لا يَحنـث؛ لأنَّ عينَ الشَّاةِ مأكولةٌ فيَنصرِفُ إلى عينها لا ما يتولَّدُ منها، وكـذا العنـبُ فـلا يحنَـثُ بزبيبـه وعصيره، وفي النَّخْلة يحنث بتمرها وطَلْعها؛ لأنَّ عَينَها غـيرُ مأكولـةٍ، وفي الدَّقيـقِ يَحنـثُ بخُبزِهِ؛ لأنَّ الدَّقيـقَ وإن كان يُؤكلُ إلاَّ أنَّه لا يُؤكلُ كذلك عادةً، وتمامُهُ في "الذَّخيرة".

[١٧٦٣٠] (قولُهُ: أو الكَرمةِ) شجرةُ العِنَبِ، ولم أَرَها بالتَّاء، فلتُراجَع.

[١٧٦٣١] (قولُهُ: بالمُثلَّثةِ) لأنَّ المُرادَ ما يَتولَّدُ مِنها سواءٌ كان تَمراً ـ بالمُثنَّاةِ ـ أو غيرَهُ كالحُمَّارِ، وهو شيءٌ أبيضُ لَيِّنٌ في رأسِ النَّخلةِ، ولأنَّ النَّخلةَ مِثالٌ والمُرادُ ما يَعُمُّها وغيرَها ممَّا لا تُؤكلُ عَينُهُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠١/٢.

(٢) المقولة [١٧٦٢٥] قوله: ((وأمَّا الذوقُ فعملُ الفم إلخ)).

فيحنَثُ بالعصيرِ لا بالدِّبسِ المطبوخِ، ولا بوصلِ غصنٍ منها بشجرةٍ أخرى، (وإن لم يكن) للشجرةِ ثمرةٌ (تنصرفُ) يمينُهُ (إلى ثمنِها،.....

[١٧٦٣٢] (قولُهُ: فيَحنثُ بالعَصيرِ) استُشكِلَ بأنَّ اليَمينَ على الأكلِ، والعَصيرُ ممَّا لا يُؤكلُ، وأُجيبَ: بأنَّ الأكلَ هنا مَجازٌ عن التَّناولِ، فالمُرادُ: لا أتناولُ مِنها شيئاً، "ط"[١].

قلتُ: مُقتضى الجَوابِ أنَّه يَحنثُ بشُربِ العَصيرِ، ويَحتاجُ إلى نَقلٍ؛ فإنَّ كلامَهُم يَصحُّ بدُونِ هذا التَّأويلِ، فقد ذَكَرنا[٢] عن "البحر": ((لو حلَفَ لا يَأكلُ هذا اللَّبنَ أو العَسَلَ أو الخَلَّ فأكلَهُ بخبزٍ يَحنثُ؛ لأنَّ أكلَهُ هكذا يكونُ، وكذا لو ثُرِدَ في اللَّبنِ)). وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((لا يأكلُ طعاماً يَنصرِفُ إلى كُلِّ مَأكُولٍ مَطعُومٍ، حتَّى لو أكلَ الخَلَّ يَحنثُ)) اهـ. فقد صحَّ أكلُ ما يُشربُ، فكذا يُقالُ هنا، فتأمَّل.

[١٧٦٣٣] (قولُهُ: لا بالدِّبسِ المَطبُوخِ) وكذا النَّبيذُ والنَّاطِفُ [٤/ق٧٨/ب] والخَلُّ؛ لأنَّه مُضافٌ إلى فِعلٍ حادِثٍ فلم يَبقَ مُضافاً إلى الشَّجرةِ، "بحر"[٤]. ولذا عُطِفَ عليه في قولِهِ تعالى: ﴿لِيَأْكُلُوا مِن ثَمَرِهِ وَمَا عَمِلَتْهُ أَيْدِيهِمْ﴾[يس - ٣٥]، "فتح"[٥]. واحترزَ بالمَطبُوخِ عمَّا يَسيلُ مِن الرُّطَبِ؛ فإنَّه يَحنثُ بأكلِهِ، كما في "الذَّخيرةِ".

مطلب فِيما لو وَصَلَ غُصنَ شَجرةٍ بأُخرى

[١٧٦٣٤] (قولُهُ: ولا بوَصلٍ إلخ) يعني إذا قَطعَ غُصناً مِن الشَّجرةِ المَحلُوفِ عليها ووَصلَهُ بشَجرةٍ أُخرى وأكلَ مِن الثَّمرِ الخارِجِ منه لا يَحنث، اهـ "ح"[٦]. وقال بعضُهم: ((يَحنث))،

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٣٥٠.

(٢) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كماءٍ وعسلٍ)).

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر: في الأكل ٤/٢٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٥.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٦.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٣٩/أ.

فيحنَثُ إذا اشترى به مأكولاً وأكلَهُ،.....

"فتح"[١]، و"بحر"[٢]. ولعلَّ وَجهَ الأوَّلِ: أنَّ الغُصنَ صارَ جُزءاً مِن الثَّانية ولا يُسمَّى في العُرفِ أكلاً مِن الأُولى.

ومُقتَضى الإطلاق أنَّه لا فرقَ بين كَونِ الشَّجرتَين مِن نَوعٍ واحِدٍ أو مِن نَوعَين، ونَقلَ في "الذَّخيرةِ" المَسألةَ مُطلقةً كما مرَّ[٣]، ثمَّ صَوَّرها: ((بما إذا حلَفَ لا يأكلُ مِن شجرةِ التُّفَّاحِ فوَصَلَ بها غُصنَ شَجرةِ الكُمَّثرَى)) قال: ((فإن سَمَّاها باسمِها مع الإشارةِ بأن قال: لا آكُلُ مِن هذِهِ الشَّجرةِ التُّفَّاحِ لم يَحنث، وإن لم يُسمِّها بل قال: مِن هذِهِ الشَّجرةِ حَنِثَ)) ثمَّ نَقلَ عن بعضِهِم: ((أنَّ الرِّوايةَ هكذا)).

قلتُ: ويُمكنُ التَّوفيقُ بين القولَين بحَملِ الحِنثِ على ما إذا اختلَفَ النَّوعُ وسَمَّى الشَّجرةَ باسمِها ثُمَّ أكلَ ممَّا سَمَّى، والقولُ بعدَمِ الحِنثِ على ما إذا اتَّحدَ النَّوعُ أو اختَلَفَ ولم يُسَمِّ، واللَّهُ تعالى أعلمُ.

[١٧٦٣٥] (قولُهُ: فيَحنثُ إذا اشتَرَى به مأكُولاً وأكَلَهُ) لفظةُ: ((وأكله)) زَادَها في "البحرِ"[٢] على ما في "الفتحِ"[٤]، قال في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٥]: ((وقد يُقالُ: يُرادُ بالأكلِ الإنفاقُ في أيِّ شَيءٍ، فيَحنثُ به إذا نَوَى، فليُنظَر)) اهـ.

(قولُهُ: ثمَّ صوَّرَها بما إذا حلَفَ لا يأكلُ من شجرةِ التُّفاحِ إلخ) هذا التصويرُ لا يوافِقُ عبارةَ "الشَّارحِ".

(قولُهُ: ويمكنُ التوفيقُ بين القولينِ إلخ) أي: على تصويرِ المسألةِ كما قالَهُ "الشَّارحُ".

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٥/٤.

(٣) صـ٤١٤ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٤٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

ولو أَكَلَ من عينِ النخلةِ لا يحنثُ) وإن نواها؛ لأنَّ الحقيقةَ مهجورةٌ، "ولوالجية"[١]. وفي "المحيط"[٢]: لو نوى أكلَ عينِها.....

قلتُ: إذا نَوَى ذلك لا كَلامَ، أمَّا إذا لم يَنوِ فالظَّاهرُ تَقييدُهُ بالأكلِ حقيقةً، حتَّى لو اشترَى به مَشرُوباً وشَرِبَهُ لا يَحنث إلاَّ إذا أَكلَهُ مع غيرِهِ عَمَلاً بحقيقةِ الكَلامِ ما لم يُوجد نَقلٌ بخِلافِهِ، فافهم.

[١٧٦٣٦] (قولُهُ: ولو أَكلَ مِن عينِ النَّخلةِ لا يَحنث) [٤/ق٧٩/أ] هو الصَّحيحُ، كما في "النهر"[٣] وغيرِهِ.

[١٧٦٣٧] (قولُهُ: مَهجُورةٌ) صَوابُهُ: مُتعذِّرةٌ، كما عبَّرَ به في "إيضاحِ الإصلاحِ"، وقال في "حاشيَتِهِ": ((ومَن قال: مَهجُورةٌ لا يُفرِّقُ بين المُتعذِّرِ والمَهجُورِ))، قال صاحب "الكَشفِ"[٤]: ((المُتعذِّرُ: ما لا يُوصلُ إليه إلاَّ بمَشقَّةٍ، كأكلِ النَّخلةِ، والمَهجُورُ ما يَتيسَّرُ إليه الوُصُولُ لكِنَّ النَّاسَ تَركُوهُ كوَضعِ القَدَمِ)) اهـ "ح"[٥].

وقد يقال: أرادَ بالمَهجُورةِ الغَيرَ المُستَعملَةِ تَجوُّزاً، كما تَجوَّزَ صاحِبُ "الكشفِ" بإطلاقِ المُتعذِّرِ على المُتعَسِّرِ، مع أنَّ المُرادَ ما يَشمَلُ القِسمَين، وحقيقةُ المُتعذِّرِ مثلُ قولِهِ: لا يأكُلُ مِن هذا القِدرِ، فافهم.

(قولُهُ: أمّا إذا لم ينوِ فالظَّاهرُ تقييدُهُ بالأكلِ إلخ) فيه: أنَّه إذا كانت عباراتُهم كعبارةِ "المصنِّفِ" كانتِ اليمينُ منصرفةً للثمنِ، فيحنَثُ بصرفِهِ في أيِّ شيءٍ، ولا يكونُ الأكلُ مراداً بِهِ حقيقتُهُ، وتفريعُهم ـ على أنَّ اليمينَ تنصرفُ إلى الثمنِ قولَهُم: فيحنثُ إذا اشترى بِهِ مأكولاً ـ لا يخصِّصُ المفرَّعَ عليه، ولا يفيدُ أنَّ الحنثَ مقيَّدٌ بشراءِ ما يُؤكَلُ وأكلِهِ، بل يبقى المفرَّعُ عليه عامًّا له ولغيرِهِ، والواجبُ اتباعُ العرفِ في ذلكَ، وأنَّه فيه إذا صرَفَه في أيِّ نوعٍ يحنَثُ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني في التزويج والتزوج إلخ ق٩٤/أ.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ـ فصل في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر في الأكل ١/ق٣٨١/ب بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٤/ب.

(٤) "كشف الأسرار" للبخاري: باب أحكام الحقيقة والمجاز والصَّريح والكناية ٢/١٦٠.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٣٩/أ.

لم يحنث بأكلِ ما يخرجُ منها؛ لأنَّهُ نوى حقيقةَ كلامِهِ. قال "المصنفُ"[١] تبعاً لشيخِهِ: وينبغي أن لا يصدَّقَ قضاءً لتعيُّنِ المجازِ. زادَ في "النهر"[٢]: فإن قلتَ: ورقُ الكرمِ مما يؤكَلُ عرفاً فينبغي صرفُ اليمينِ لعينِهِ، قلتُ: أهلُ العرفِ إنما يأكلونَهُ مطبوخاً. (وفي الشاةِ يحنَثُ باللحمِ خاصَّةً)، لا باللَّبَنِ؛ لأنَّها مأكولةٌ، فتنعقدُ اليمينُ عليها. (ولا يحنَثُ في) حلِفِهِ (لا يأكلُ.....

[١٧٦٣٨] (قولُهُ: لم يَحنث بأكلِ ما يَخرُجُ مِنها) مُقتضاهُ: أنَّ نِيَّةَ عَينِها صحَّت، فهو قولٌ آخَرُ غيرُ ما في "الوَلوالِجيَّةِ"[٣]، كما أفادَهُ في "النَّهرِ"[٤]، فافهم.

ولم أرَ مَن صَحَّحَ أحدَهُما، وما نُقِلَ عن "حاشيةِ أبي السُّعُودِ"ـ أنَّه قال: ((ما في "الوَلوالِجيَّةِ" هو الصَّحيحُ)) ـ فهو خِلافُ الواقِعِ، وإنَّما فِيها[٥] ما نَقلناهُ عن "النَّهرِ" آنفاً مِن تَصحيحِ[٦] ما في المَتنِ، ثُمَّ ذَكرَ بعدَهُ عِبارةَ "الوَلوالِجيَّةِ"، فافهم.

٨٨/٣ [١٧٦٣٩] (قولُهُ: لتعيُّنِ المَجازِ) ولذا انصرَفَ إليه عند عدَمِ النِّيَّةِ فكانت الحقيقةُ خِلافَ الظَّاهرِ.

[١٧٦٤٠] (قولُهُ: إنَّما يَأكُلونَهُ مَطبُوخاً) أي: فلا يَحنثُ بأكلِهِ لكَونِهِ دَخلَهُ صَنعةٌ جديدةٌ، "ح"[٧].

---

(١) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٤/ب بتصرف.

(٣) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني في التزوج والتزويج ودخول الدار وخروجها والأكل والشرب ـ أمَّا الأكل ق٩٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٤/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٣١٤.

(٦) من ((الواقع)) إلى ((تصحيح)) ساقط من "آ".

(٧) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٣٩/ب.

من هذا البُسْرِ أو الرُّطَب أو اللَّبَنِ بأكلِ رُطَبِهِ وتمرِهِ وشيرازِهِ)؛ لأنَّ هذِهِ صفاتٌ داعيةٌ إلى اليمينِ فتتقيَّدُ بها،[1] (بخلافِ: لا يكلِّمُ هذا الصبيَّ أو هذا الشابَّ فكلَّمَهُ بعدما شاخَ، أو لا يأكلُ هذا الحمَلَ).....

[١٧٦٤١] (قولُهُ: مِن هذا البُسرِ أو الرُّطَبِ) النَّخلَةُ على سِتِّ مَراتِبَ: أوَّلُها طَلْعٌ، وثانِيها: خَلالٌ[2]، وثالِثُها: بَلَحٌ، ورابِعُها: بُسْرٌ، وخامِسُها: رُطَبٌ، وسادِسُها: تَمرٌ، كما يَظهَرُ مِن "الصَّحاحِ"[3]، "عَزميَّة".

[١٧٦٤٢] (قولُهُ: بأكلِ رُطَبِهِ وتَمرِهِ وشِيرازِهِ) لَفٌّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ، قال في "المصباحِ"[4]: ((والشِّيرازُ ـ مِثالُ دِينارٍ ـ: اللَّبنُ الرَّائبُ يُستَخرَجُ منه ماؤُهُ، وقال بعضُهُم: لَبَنٌ يُغلَى حتَّى يَثخُنَ ثُمَّ يُنشَّفُ ويَميلُ إلى الحُمُوضَةِ)) اهـ.

[١٧٦٤٣] (قولُهُ: لأنَّ هذِهِ صِفاتٌ إلخ) إذ لا خَفاءَ أنَّ صِفةَ البُسُورَةِ والرُّطُوبَةِ واللَّبَنيَّةِ ممَّا قد تَدعُو إلى اليَمينِ بحَسَبِ الأمزِجةِ، فإذا زَالَت زَالَ ما عُقِدت عليه اليَمِينُ، فأكلُهُ أكلَ ما لم تَنعقِد عليه اليَمِينُ، "نهر"[5] و"فتح"[6].

[١٧٦٤٤] (قولُهُ: بعدما شَاخَ) أي: صار شَيخاً، وهو فوقَ الكَهلِ كما يأتي[7].

(قولُهُ: النخلةُ على ستِّ مراتبَ إلخ) أي: ثمرُها، وزادَ "السِّنديُّ" سابعاً عن "التُّحفةِ" حيثُ قالَ بعدَ عدِّهِ البُسْرَ رابعاً: ((والخامسُ: القَسْبُ، والسادسُ: الرُّطَبُ، والسابعُ: التمرُ)) اهـ.

---

(١) في "د" و "و": ((به)).

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((حلال)) بالحاء المهملة، والصواب ما أثبتناه، وقد نبَّه عليه المصحِّحُ فقال: ((قوله: ((حلال)) هكذا بخطِّهِ بالحاء المُهملَةِ، وعبارةُ "القاموس" تُفيدُ أنَّه بالخاء المُعجَمَةِ، ونَصُّها في فصْلِ الخاءِ مِن بابِ اللامِ: والرُّطَبَ ـ أي: وتَخلُّلَ الرُّطَبَ ـ: طَلَبه بين خِلالِ السَّعَفِ، وذلك الرُّطَبُ خُلالٌ وخُلالة بضمِّهما)). اهـ وليُحرَّر. اهـ مُصحِّحه.

(٣) "الصَّحاح": مادة ((بسر))، والذي في "الصَّحاح": ((الخَلال)) بالفتح، وهو الموافق لما في "اللِّسان"، وخالفهما في "القاموس" فجعلها بالضم، وانظر التعليق السابق.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((شرز)) بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤ بتصرف.

(٧) المقولة [١٧٦٥٢] قوله: ((يُدْعَى شاباً إلخ)).

بفتحتين ولدَ الشاةِ (فأكَلَهُ بعدَ ما صارَ كبشاً) فإنَّهُ يحنَثُ؛ لأنَّها غيرُ داعيةٍ. والأصلُ: أنَّ المحلوفَ عليهِ إذا كانَ بصفةٍ داعيةٍ إلى اليمينِ.....

[١٧٦٤٥] (قولُهُ: بفتحَتَين) أي: فَتحِ الحاءِ المُهمَلةِ والميمِ: ولدُ الشَّاةِ في السَّنةِ الأُولى، جَمعُهُ حِملان، كما في "المِصباحِ"[1].

[١٧٦٤٦] (قولُهُ: لأنَّها غيرُ داعيَةٍ) أي: هذهِ الصِّفاتُ غيرُ داعيَةٍ إلى الامتِناعِ؛ لأنَّ هِجرانَ المُسلِمِ بمَنعِ الكَلامِ مَنهيٌّ، فلا يُعتبَرُ ما يُخالُ دَاعياً إلى اليَمينِ مِن جَهلِ الصَّبيِّ أو الشَّابِّ وسُوءِ أَدَبِهِ، وكذا صِفةُ الصِّغرِ في الحَمَلِ، فإنَّ المُمتنِعَ عنه أكثرُ امتِناعاً عن لَحمِ الكَبشِ؛ لأنَّ الصِّغرَ دَاعٍ إلى الأَكلِ لا إلى عدَمِهِ. واعترِضَ: بأنَّ الهِجرانَ قد يَجوزُ أو يَجبُ إذا كان لله تعالى؛ بأن كان يَتكلَّمُ بما هو مَعصيةٌ، أو يَخشَى فِتنَتَهُ أو فَسادَ عِرضِهِ بكَلامِهِ، فإذا حلَفَ لا يُكلِّمُهُ عُلِمَ أنَّه وُجِدَ المُسوِّغُ فيُعتبَرُ الدَّاعي فيَتقيَّدُ بصِباهُ وشَبيبتِهِ، وبأنَّ الحَمَلَ غيرُ مَحمُودٍ لكَثرةِ رُطُوباتِهِ، حتَّى قيل فيه: النَّحسُ بين الجَيِّدَين. وأجاب في "الفتح"[2]: ((بأنَّ الاعتراضَ بذلك ذُهولٌ ونِسيانٌ عن وَضعِ المَسألَةِ، وأنَّها بُنِيت على العُرفِ، وأنَّ المُتكلِّمَ [٤/ق٧٩/ب] لو أرادَ ما تَصحُّ إرادَتُهُ مِن اللَّفظِ لا يُمنَعُ منه، فالحَمَلُ عند العُمُومِ غِذاءٌ في غايَةِ الصَّلاحِ، وما يُدرِكُ نَحسَهُ إلاَّ أفرادٌ عَرَفُوا الطِّبَّ، فوَجَبَ تَحكيمُ العُرفِ إذا لم يَنوِ ذاتَ الحَمَلِ؛ إذ لا يُحكمُ على فردٍ مِن العُمُومِ أنَّه على خِلافِهِم فيَنصَرِفُ حَلِفُهُ إليهم، وكذا الصَّبيُّ لَمَّا كان مَوضِعَ الشَّفقَةِ والرَّحمةِ عند العُمُومِ وفي الشَّرعِ لم يُجعل الصِّبَا داعيةً إلى اليَمينِ في حقِّ العُمُومِ، وهذا لا يَنفِي كَونَ حالِفٍ عَرفَ عدَمَ طِيبِ الحَمَلِ أو سوءَ أَدبِ صَبيٍّ عَلِمَ أنَّه لا يَردَعُهُ إلاَّ الهَجرُ أو عَلِمَ أنَّ الكلامَ معه يَضرُّهُ في دِينِهِ أو عِرضِه فعَقَدَ يَمِينَهُ على مُدَّةِ الحَمليَّةِ أو الصِّبا فإنَّا نَصرِفُ يَمِينَهُ حيثُ صرَفَها، وإنَّما الكلامُ إذا لم يَنوِ شيئاً فيُسلَكُ به ما عليه العُمُومُ أَخطَؤوا فيه أو أصابوا، فليكُن هذا مِنكَ بِبالٍ فإنَّك تَدفعُ به كثيراً مِن أمثالِ هذا الغَلَطِ المُورَدِ على الأئمَّةِ)) اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: حتَّى قيلَ فيه: النَّحسُ بينَ الجَيِّدَين إلخ) عبارةُ الفتحِ: ((من بينِ إلخ))، والقصدُ أنَّهُ خبيثٌ متولِّدٌ من جَيِّدَين وهما أبواهُ.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((حمل)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٧/٤.

تَقَيَّدَ به في المعرَّفِ والمنكَّرِ، فإذا زالت زالتِ[1] اليمينُ، وما لا يصلُحُ داعيةً اعتُبِرَ في المنكَّرِ دونَ المعرَّفِ. وفي "المجتبى": حلفَ لا يكلِّمُ هذا المجنونَ فَبَرِئَ، أوهذا الكافرَ فأسلمَ لا يحنَثُ؛ لأنَّها صفةٌ داعيةٌ، وفي: لا يكلِّمُ رجلاً.....

وهو في غايَةِ الحُسن، وقد عدَلَ في "الذَّخيرةِ" عن التَّعليلِ بكَونِ الصِّفةِ داعيَةً أو غيرَ داعيَةٍ وقال: ((الصَّحيحُ أنَّه لا يَحنث في الرُّطَبِ أو العِنَبِ إذا صار تَمراً أو زَبيباً؛لأنَّه اسمٌ لهذِهِ الذَّاتِ والرُّطُوبَةِ الَّتي فِيها، فإذا أَكلَهُ بعد الجَفافِ فقد أَكلَ بعضَ ما عقَدَ اليَمينَ عليه بخِلافِ الصَّبيِّ بعدَما شاخَ، أو الحَمَلِ بعدَما صار كَبشاً فإنَّه لم يَنقُص، بل زادَ والزِّيادةُ لا تَمنَعُ الحِنثَ))، ثُمَّ قال: ((فهذا الفرقُ هو الصَّحيحُ وعليه الاعتِمادُ)).

[١٧٦٤٧] (قولُهُ: تَقيَّدَ به) الأَولى: بِهَا.

[١٧٦٤٨] (قولُهُ: في المُعرَّفِ والمُنكَّرِ) مِثل: لا آكُلُ هذا البُسْرَ، أو لا آكُلُ بُسْراً.

[١٧٦٤٩] (قولُهُ: اعتُبِرَ في المُنكَّرِ) مِثلُ: لا آكُلُ حَمَلاً أو لا أُكلِّمُ صَبيّاً؛ لأنَّ الكَبشَ لا يُسمَّى حَملاً ولا الشَّيخُ صَبيّاً فلم يُوجَد المَحلُوفُ عليه بخِلافِ المُعرَّفِ، كـ: هذا الحَمَلَ، أو هذا الصَّبيَّ؛ لأنَّ الصِّفةَ الغَيرَ الدَّاعيَةِ تَلغُو مع الإشارَةِ فتُعتَبرُ الذَّاتُ المُشارُ إليها وهي باقِيَةٌ بعد زَوالِ الصِّفةِ فلا تَزولُ اليَمينُ.

[١٧٦٥٠] (قولُهُ: فَبَرِئَ) في "المِصباحِ"[2]: ((بَرِئَ مِن المَرَض يَبرأُ مِن باب تَعِبَ ونَفَعَ)).

(قولُهُ: وقد عدَلَ في "الذخيرةِ" عن التعليلِ بكونِ الصفةِ إلخ) ما في "الذخيرةِ" يرِدُ عليه ما لو حلَفَ لا يأكلُ من هذا البُسْرِ فأكَلَهُ رُطَباً، فإنَّ المذكورَ أنَّه لا يحنثُ مع أنَّه لم يَنقُص بل زادَ، ومقتضاهُ الحنثُ لا عدمُهُ، وما تقدَّمَ عن "العيونِ" في مسألةِ العنبِ يفيدُ أنَّ ذهابَ البعضِ مع بقاءِ الأكثرِ لا يمنعُ الحنثَ.

---

(١) في "د" و"و": ((فإذا زالت زال اليمين)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((برأ)).

فكلَّمَ صبياً حنِثَ، وقيلَ لا كـ: لا يكلِّمُ صبياً وكلَّمَ بالغاً؛ لأنَّهُ بعدَ البلوغِ يُدعى شاباً، وفتًى إلى الثلاثينَ، فكهلٌ إلى خمسينَ، فشيخٌ. (أو: لا يأكلُ هذا العِنَبَ فصارَ زبيباً)، هذا وما بعدَهُ معطوفٌ على قولِهِ: من هذا البُسْرِ مما لا يحنَثُ بِهِ. (أو: لا يأكلُ هذا اللَّبَنَ فصارَ جُبناً، أو: لا يأكُلُ من هذهِ البيضةِ فأكَلَ فراريجَها)،.....

[١٧٦٥١] (قولُهُ: فكلَّم صَبِيّاً حَنِثَ) لأنَّ اسمَ الرَّجلِ يَتناوَلُ الصَّبيَّ في اللُّغةِ، كما صرَّحَ به "ابنُ الكَمالِ" في "تصحيحِ السِّراجيَّةِ"(١)، ولكِن في العُرفِ لا يُسمَّى فالحَقُّ القولُ الثَّانِي، اهـ "ح"(٢).

مطلبٌ: لا يُكلِّمُ هذا الصَّبيَّ

[١٧٦٥٢] (قولُهُ: يُدعَى شابّاً إلخ) في "الوَجيز" لـ"بُرهانِ البُخاريِّ"(٣): حلَفَ لا يُكلِّمُ صَبِيّاً أو غُلاماً أو شابّاً أو كهلاً فالكلامُ في مَعرِفتِهم لغةً وشَرعاً وعُرفاً.

أمَّا اللُّغةُ فقالوا: [٤/ق٨٠/أ] الصَّبيُّ يُسمَّى غُلاماً إلى تِسعَ عشرة، ثُمَّ شابّاً إلى أربعٍ وثلاثين، ثُمَّ كَهلاً إلى إحدى وخَمسينَ، ثُمَّ شَيخاً إلى آخرِ عُمُرِهِ. وأمَّا الشَّرعُ: فالغُلامُ إلى أن يَبلُغَ فيَصيرَ شابّاً وفَتًى، وعن "أبي يُوسُف": مِن ثَلاثٍ وثلاثين كَهلٌ، إلى خمسين فهو شيخٌ. قال "القُدُوريُّ": قال "أبو يُوسُف": الشَّابُّ مِن خمسَ عشرةَ إلى خمسين ما لم يَغلِب عليه الشَّمَطُ قبلَ ذلك، والكَهلُ مِن ثلاثين إلى آخرِ عُمُرِهِ، والشَّيخ فِيما زاد على الخَمسين. وكان يقولُ قبلَ هذا: الكَهلُ مِن ثلاثين إلى مائةِ سنةٍ فأكثرَ، والشَّيخُ مِن أربعينَ إلى مائةٍ، وهنا رواياتٌ أُخَرُ، والمعوَّلُ عليه: ما بِهِ الإفتاءُ، كذا في "الفتح"(٤) مُلخّصاً. ولم يَذكُر معناها عُرفاً؛ لأنَّ كُلَّ أُناسٍ قد عَلِمُوا مَشرَبَهُم.

[١٧٦٥٣] (قولُهُ: فصار جُبناً) فيه ثلاثُ لغاتٍ، أجوَدُها: سُكُونُ الباءِ، والثَّانيةُ: ضَمُّها

---

(١) المسمَّى "شرح فرائض السِّراجية": لأحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الرُّوميّ (ت٩٤٠هـ) على فرائض أبي طاهر محمد بن محمد بن عبد الرشيد، سراج الدين السَّجاوَنْديّ (توفي حدود ٦٠٠هـ) المعروفة بـ"الفرائض السِّراجية". ("كشف الظنون" ١٢٤٧/٢، "الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الفوائد البهية" صـ٢١ـ، "هدية العارفين" ١٤١/١).

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٣٩/ب.

(٣) تقدمت ترجمته ٤٥٧/١.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤٢٧/٤.

كذا في نُسَخِ الشرحِ، وفي نُسَخِ المتنِ: فرخَها. (أو: لا يذوقُ من هذا الخمرِ فصارَ خلاًّ، أو مِن زهرِ هذهِ الشجرةِ فأكلَ بعدَ ما صارَ لوزاً) أو مِشمِشاً لم يحنث، بخلافِ حلفِهِ: لا يأكلُ تمراً فأكَلَ حَيْساً، فإنَّهُ يحنَثُ؛ لأنَّهُ تمرٌ مفتَّتٌ وإن ضُمَّ إليهِ شيءٌ من السَّمنِ أو غيرِهِ، "بحر"[1]. وفيهِ[1]: الأصلُ ـ فيما إذا حَلَفَ لا يأكلُ معيَّناً فأكلَ بعضَهُ ـ.....

للإتباعِ، والثَّالثةُ وهي أقلُّها: التَّثقيلُ، ومنهم مَن يَجعلُها مِن ضَرورةِ الشِّعرِ، "مِصباح"[2].

[١٧٦٥٤] (قولُهُ: كذا في نُسَخِ "الشَّرحِ") أي: شَرحِ "المُصنِّف"[3]؛ حيثُ جَعلَها مَتناً في "شَرحِهِ".

٨٩/٣ [١٧٦٥٥] (قولُهُ: لم يَحنث) لأنَّ بَعضَها صِفاتٌ داعيَةٌ، وبعضَها انقَلَبَت عَينُها.

[١٧٦٥٦] (قولُهُ: فأكلَ حَيْساً) فسَّرَ الحَيْسَ في "البدائعِ"[4]: بأنَّه اسمٌ لتَمرٍ يُنقَعُ في اللَّبَنِ ويَتشرَّبُ فيه اللَّبَنُ. وقيلَ: هو طَعامٌ يُتَّخذُ مِن تَمرٍ ويُضمُّ إلى شَيءٍ مِن السَّمنِ أو غيرِهِ والغالبُ هو التَّمرُ، فكأنَّ أجزاءَ التَّمرِ بحالِهَا فيَبقَى الاسمُ. اهـ "بحر"[5].

[١٧٦٥٧] (قولُهُ: الأَصلُ إلخ) قدَّمنا[6] الكلامَ عليه قبلَ قولِهِ: ((كُلُّ حِلٍّ عليه حرامٌ)).

(فرعٌ)

ذَكرَ في "البحرِ"[7] عن "الواقِعاتِ": ((إن أكلتُ هذا الرَّغيفَ اليومَ فامرأتُهُ كذا، وإن لم آكُلْهُ اليومَ فأَمتُهُ حُرَّةٌ فأَكلَ النِّصفَ لم يَحنث، وكذا لو حلَفَ على لُقمةٍ في فِيهِ فأَكلَ بعضَها وأَخرجَ البَعضَ؛ لأنَّ شَرطَ الحِنثِ أَكلُ الكُلِّ)). اهـ مُلخَّصاً.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((جَبَن)) بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٦/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ٣/٦٠.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

(٦) المقولة [١٧٣٤٥] قوله: ((إلا إذا لم يمكن إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

أنَّ كلَّ شيءٍ يأكلُهُ الرجلُ في مجلسٍ أو يشربُهُ في شَربةٍ فالحلِفُ على كلِّهِ، وإلا فعلى بعضِهِ. (وكذا) لا يحنثُ (لو حلَفَ لا يأكُلُ بسراً فأكَلَ رُطَباً، أو لا يأكلُ عنباً فأكلَ زبيباً) بخلافِ نحوِ لوزٍ وجوزٍ[1]، .....

(تنبيهٌ)

الأكلُ والشُّربُ غيرُ قَيدٍ؛ ففي "البزَّازيَّةِ"[2]: ((صَاعَ مالٌ في دارٍ فحلَفَ كُلُّ واحِدٍ أنَّه لم يَأخذهُ ولم يُخرجهُ مِن الدَّارِ ثُمَّ عُلِمَ أنَّ واحِداً أخرَجَهُ مع آخرَ: إن كان لا يُطيقُ حَملَهُ وَحدَهُ حَنِثَ؛ لأنَّ إخراجَهُ كذلك يكُونُ، وإن أطاقَهُ وَحدَهُ لا يَحنثُ؛ لأنَّه صادِقٌ)) اهـ.

قلتُ: وعليه لو حلَفَ لا يَحمِلُ هذه الخَشبةَ أو الحَجرَ فهو على هذا التَّفصيلِ، ثُمَّ اعلم أنَّ ما مرَّ[3] عن "الواقِعاتِ" مُشكِلٌ جدّاً كما قال في "الحاوي الزَّاهدِيّ"، قال: ((فإنَّه يَجبُ أن يَحنث في يَمِينِ العِتقِ؛ لأنَّه لم يَأكل الرَّغيفَ؛ إذ نقولُ: لا وَاسِطَةَ بين النَّفيِ والإثباتِ، وكُلُّ واحِدٍ مِنهُما شَرطُ [٤/ق٨٠/ب] الحِنثِ فيَحنثُ في أحدِهِما)). وفي "الجامِعِ الأصغرِ" عن "أبي القاسم الصَّفَّارِ" قال: ((إن شَرِبَ فُلانٌ هذا الشَّرابَ فامرَأتُهُ طالِقٌ، وقال الآخرُ: إن لم يَشرَبهُ فُلانٌ فامرَأتُهُ طالِقٌ، فشَرِبَ فُلانٌ مع غيرِهِ، أو انصبَّ بعضُهُ في الأرض حَنِثَ الثَّاني دُونَ الأوَّلِ)) اهـ.

[١٧٦٥٨] (قولُهُ: أنَّ كُلَّ شَيءٍ) بفتح همزة ((أنَّ))، والمصدرُ المُنسَبِكُ خبرُ ((الأصلُ)).

[١٧٦٥٩] (قولُهُ: وكذا لا يَحنثُ إلخ) أشار إلى أنَّه لا فرقَ بين ذِكرِهِ مُعرَّفاً وهو ما مرَّ[4]،

(قولُهُ: ثمَّ اعلم أنَّ ما مرَّ عن "الواقعاتِ" مشكِلٌ إلخ) لعلَّ ما فيها مبنيٌّ على العرفِ، وأنَّ معنى: ((إنْ لم آكل كذا إلخ)) إنْ لم أتناول منه شيئاً، فإذا أكلَ البعضَ برَّ في يمينِهِ، وليست يمينُهُ منعقدةً على الجميعِ، وفي: ((إن أكلتُ إلخ)) منعقدةٌ على الجميعِ، والعرفُ الآنَ بخلافِ ذلكَ.

---

(١) ((وجَوْزٍ)) ساقط من "و".

(٢) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل التاسع عشر: في السرقة والخيانة ٤/٣٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١٧٦٤٨] قوله: ((في المعرَّف والمنكَّر)) وما بعدها.

فإنَّ الاسمَ يتناولُ الرَّطْبَ أيضاً، (ولو حلَفَ لا يأكلُ رُطَباً أو بُسْراً أو) حلَفَ (لا يأكلُ رُطَباً ولا بُسْراً حنِثَ بـ) أكلِ (المُذَنَّبِ) بكسرِ النونِ[1]؛.....

أو مُنكَّراً لِزوالِ اليَمينِ بزَوالِ الصِّفةِ الدَّاعيةِ كما تقدَّم[2].

[١٧٦٦٠] (قولُهُ: فإنَّ الاسمَ يَتناولُ الرَّطبَ أيضاً) بسُكونِ الطَّاءِ في الرَّطْبِ، وكان المُناسِبُ إبدالَهُ باليابِسِ؛ لأنَّ وَجهَ المُخالَفةِ بين البُسْرِ والعِنَبِ وبين الجَوزِ واللَّوزِ الحِنثُ في يَابِسِ الأخيرَين لِتَناولِ الاسمِ لـه دُونَ الأوَّلَين. هذا وفي عُرفِ الشَّامِ الآن: اللَّوزُ خاصٌّ باليابِسِ، أمَّا الرَّطْبُ فيُسمُّونَهُ عَقَّابيَّةً، فلا يَحنثُ بها.

[١٧٦٦١] (قولُهُ: أو بُسراً) أي: أو حلَفَ لا يَأكلُ بُسْراً.

[١٧٦٦٢] (قولُهُ: حَنِثَ بأكلِ المُذَنَّبِ) في "المُغرِب"[3]: ((بُسْرٌ مُذَنَّبٌ بكسرِ النُّونِ، أي: مع التَّشديدِ، وقد ذَنَّبَ: إذا بَدَا الإرطابُ مِن قِبَلِ ذَنَبِهِ وهو ما سَفُلَ مِن جانِبِ القِمَعِ والعِلاقَة)) اهـ.

وفي "المصباح"[4]: ((ذَنَّبَ الرُّطَبُ تَذنِيباً: بَدَا فيه الإرطابُ))، والمُرادُ أنَّه يَحنثُ بأكلِ البُسْرِ المُذَنَّبِ أو الرُّطَبِ المُذَنَّبِ وهو الذي أكثَرُهُ رُطَبٌ، وشَيءٌ قليلٌ منه بُسْرٌ عكسُ الأوَّلِ، قال في "البحر"[5]: ((وحاصِلُ المَسائلِ أَربعٌ: وِفاقيَّتَان وخلافيَّتَان، فالوِفاقيَّتان: لا يَأكلُ رُطَباً فأكلَ رُطَباً مُذَنَّباً، لا يأكُلُ بُسْراً فأكلَ بُسْراً مُذَنَّباً فيَحنثُ فيهما اتِّفاقاً. والخِلافيَّتان: لا يأكلُ رُطَباً فأكلَ بُسْراً مُذَنَّباً، لا يأكلُ بُسْراً فأكل رُطَباً مُذَنَّباً فيَحنثُ عِندَهما خلافاً لأبي يوسف)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ وجهَ المخالفةِ إلخ) أي: فالمناسبُ ذكرُ موضعِ المخالفةِ.

---

(١) في "و" زيادة: ((المشددة)).

(٢) المقولة [١٧٦٤٩] قوله: ((اعتبر في المنكَّر)).

(٣) "المغرب": مادة ((ذنب)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((ذنب)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٧/٤.

لأكلِهِ المحلوفَ عليهِ وزيادةً. (ولا حنثَ في[1] شراءِ كِبَاسَةٍ) بكسرِ الكافِ، أي: عُرجُون، ويقالُ: عنقودُ (بُسْرٍ[2] فيها رُطَبٌ في حلفِهِ: لا يشتري رُطَباً)؛ لأنَّ الشراءَ يقعُ على الجملةِ، والمغلوبُ تابعٌ، بخلافِ حلفِهِ على الأكلِ لوقوعِهِ شيئاً فشيئاً. (ولا) حنثَ (في) حلفِهِ.....

وفي عامَّة نُسَخِ "الهدايةِ"[3] ذُكِرَ قولُ "مُحمَّدٍ" مع "أبي يوسف"، وفي بعضِها: مع "الإمام"، وهو المُوافِقُ لِمَا في أكثر الكُتُب المُعتبرَةِ، كما في "الفتح"[4] و"الزَّيلَعِيِّ"[5].

[١٧٦٦٣] (قولُهُ: لأكلِهِ المَحلُوفَ عليه وزيادةً) لأنَّ آكِلَ ذلك المَوضِعِ آكلُ رُطَبٍ وبُسرٍ فيَحنثُ به وإن كان قليلاً؛ لأنَّ ذلك القَدرَ كافٍ لِلحِنثِ، ولهذا لو مَيَّزَهُ وأكَلَهُ يَحنثُ، "زَيلعِي"[6]. وبَحثَ فيه في "الفتح"[7] بأنَّ هذا بناءٌ على انعِقادِ اليَمِينِ على الحقيقةِ لا العُرفِ وإلاَّ فالرُّطَبُ الذي فيه بُقعةُ بُسرٍ لا يُقالُ لآكِلِه: آكلُ بُسرٍ في العُرفِ فكان قولُ "أبي يوسف" أقعَدَ.

[١٧٦٦٤] (قولُهُ: لأنَّ الشِّراءَ إلخ) جوابٌ عمَّا استَشهدَ به "أبو يوسف" على قولِهِ بعدَمِ الحِنثِ في المَسألَةِ الأُولى اعتِباراً للغالِبِ كما في هذِهِ المَسألَةِ.

وحاصِلُ الجَوابِ: أنَّ اعتِبارَ الغالِبِ هنا لوُقُوعِ [٤/ق٨١/أ] الشِّراءِ على الجُملةِ، أمَّا الأكلُ فيَنقَضِي شيئاً فشيئاً فيُصادِفُ المَغلُوبَ وَحدَهُ فلا يَتبَعُ الغالِبَ، وبَحثَ فيه في "الفتح"[8]: ((بأنَّ هذا قاصِرٌ على ما إذا فَصَلَهُ فأكَلَهُ وحدَهُ، أمَّا لو أكَلَهُ جُملةً تَحقَّقت التَّبَعيَّةُ[9])) اهـ.

---

(١) في "د" و "و" : ((بشراء)) بالباء.

(٢) في "و" : ((ببسر)).

(٣) وهي كذلك في نسختنا، انظر "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٢/٨٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٨.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣/١٢٦.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣/١٢٧.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٨.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٨ بتصرف.

(٩) من قوله: ((التَبَعيَّةُ)) إلى آخر المقولة ساقط من "آ".

(لا يأكلُ لحماً بأكلِ) مرَقِهِ، أو (سمكٍ) إلا إذا نواهما. (ولا في: لا يركبُ دابَّةً فركِبَ كافراً، أو لا يجلِسُ على وتَدٍ فجَلَسَ على جبَلٍ) مع تسميتها في القرآنِ لحماً ودابَّةً وأوتاداً للعرفِ.....

وأشار إلى أنَّ البُسْرَ غالِبٌ بقَرينةِ الإضافَةِ، قال "القُهستانيُّ"[1]: ((إذ المُتبادِرُ مِن إضافةِ الكِباسَةِ إلى البُسْرِ وجَعلِها ظَرفاً للرُّطَبِ أنَّ البُسْرَ غالِبٌ، فلو كان الرُّطَبُ غالِباً أو هو والبُسْرُ مُتساوِيَين يَنبَغي أن يَحنثَ)) اهـ.

مطلبٌ: حلَفَ لا يَأكُلُ لَحماً

[١٧٦٦٥] (قولُهُ: لا يَأكُلُ لَحماً) تَنعَقِدُ هذِهِ على لَحمِ الإبِلِ والبَقَرِ والجَامُوسِ والغَنمِ والطُّيُورِ مَطبُوخاً ومَشوِيّاً أو قَدِيداً، كما ذَكرَهُ "مُحمَّدٌ" في "الأصل"[2]. فهذا مِن "مُحمَّدٍ" إشارةٌ إلى أنَّه لا يَحنثُ بالنِّيءِ وهو الأَظهَرُ، وعند "أبي اللَّيثِ" يَحنثُ، "بحر"[3] عن "الخُلاصة"[4] وغيرِها.

[١٧٦٦٦] (قولُهُ: بأكلِ مَرَقِهِ) قيَّدَهُ في "الفتح"[5] بَحثاً في فُرُوعٍ ذَكَرها آخِرَ الأَيمانِ بما إذا لم يَجِد طَعمَ اللَّحمِ، أَخذاً مما في الخانيَّة[6]: ((لا يَأكلُ ممَّا يَجِيءُ به فُلانٌ، فجاءَ بحِمِّصٍ فأَكلَ مِن مَرَقِهِ وفيه طَعمُ الحِمِّصِ يَحنثُ)) اهـ.

[١٧٦٦٧] (قولُهُ: مع تَسمِيَتِها في القرآن لَحماً) هذا يَظهرُ في الثَّلاثةِ الأخيرةِ، وأمَّا المَرَقُ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٩٣ ـ ٣٩٤.

(٢) "الأصل": كتاب الأيمان ـ باب الكفارة في اليمين في أكل الطعام ٣/٢٣٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٨ باختصار.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ق١٢٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٣٩٨.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الأكل والشرب ٢/٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وما في "التبيين": ـ مِنْ حنثِهِ في: لا يركبُ حيواناً بركوبِ الإنسانِ ـ ردَّهُ في "النهر": بأنَّ العرفَ العمليَّ مخصِّصٌ عندنا كالعرفِ القوليِّ. (ولحمُ الإنسانِ.....

ففي الحَديثِ: ((المَرَقُ أحدُ اللَّحمَين))[1]، "ط"[2].

مطلبٌ في اعتِبارِ العُرفِ العَمَليِّ كالعُرفِ اللَّفظِي

[١٧٦٦٨] (قولُهُ: وما في "التَّبيينِ") أي: "تَبيينِ الكَنزِ" لـ"الزَّيلعِيِّ"[3] حيثُ قال: ((وذكر "العتَّابيُّ" أنَّه لا يَحنث بأكلِ لَحمِ الخِنزيرِ والآدَمِيِّ، وقال في "الكافي"[4]: وعليه الفَتوى، فكأنَّه اعتبرَ فيه العُرفَ، ولكِنَّ هذا عُرفٌ عَمليٌّ فلا يَصحُّ مُقيِّداً، بخِلافِ العُرفِ اللَّفظِيِّ، ألا تَرَى أنَّه لو حلَفَ لا يَركَبُ دابَّةً لا يَحنث بالرُّكوبِ على إنسانٍ للعُرفِ اللَّفظيِّ؛ فإنَّ اللَّفظَ عُرفاً لا يَتناولُ إلاَّ الكُراعَ وإن كان في اللُّغة يَتناولُهُ. ولو حلَفَ لا يَركبُ حيواناً يَحنثُ بالرُّكوبِ على إنسانٍ؛ لأنَّ اللَّفظَ يَتناولُ جميعَ الحيوانِ، والعُرفُ العَمليُّ ـ وهو أنَّه لا يُركَبُ عادةً ـ لا يَصلُحُ مُقيِّداً)) اهـ. ٣/٩٠

[١٧٦٦٩] (قولُهُ: ردَّهُ في "النَّهرِ"[5]) وكذا قال في "البحرِ"[6]: ((رَدَّه في "فتح القدير"[7] بأنَّه غيرُ صحيحٍ؛ لتَصريحِ أهلِ الأُصُولِ بقولِهم: الحقيقةُ تُترَكُ بدَلالَةِ العادَةِ؛ إذ ليسَت العادَةُ إلاَّ عُرفاً عَمَلياً، ولم يُجِب ـ أي: صاحبُ "الفتح" ـ عن الفرقِ بين الدَّابَّةِ والحَيوانِ، وهي واردةٌ عليه إنْ سَلَّمَها)) اهـ.

---

(١) أخرج الترمذي (١٨٣٢) في الأطعمة ـ باب إكثار ماء المرقة، والحاكم في "المستدرك" ٤/١٣٠ في الأطعمة، وابن عدي في "الكامل" ٦/١٧٠-١٧١، وأبو نعيم في "المعرفة" (٤٣٦٧) (٤٣٦٨)، وابن قانع في "المعجم" ٢/١٣٧، من طريق محمد بن فضاء عن أبيه عن علقمة بن عبد الله المزني مرفوعاً: ((إذا اشترى أحدكم لحماً فليكثر مرقته، فإنْ لم يصب أحدكم لحماً أصاب مرقاً وهو أحد اللحمين))، قال الترمذي: غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه من حديث محمد بن فضاء هو المعبر، وقد تكلم فيه سليمان بن حرب، وتعقب الذهبي على الحاكم تصحيحه فقال: محمد ضعفه ابن معين اهـ. وضعفه أبو حاتم والنسائي وابن حبان وأبو زرعة وغيرهم.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣/١٢٨.

(٤) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب وغيرهما ٣/ق١٩٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٨.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٣/٢٠٣.

والكبدُ والكَرِشُ).....

ولا يَخفى أنَّه لا يُسلِّمُها بدَليلِ أنَّه رَدَّ مَبناها، وهو عدَمُ اعتِبارِ العُرفِ العَمَلِيِّ، وعِبارةُ "النهر"[1] هكذا: ((وفي بَحثِ التَّخصيصِ مِن "التَّحرير"[2]: مسألةُ العادَةُ العُرفُ العمَلِيُّ مُخصِّصٌ عند الحَنفيَّةِ خِلافاً للشَّافعيَّة، كـ: حرَّمتُ الطَّعامَ وعادَتُهم أكلُ البُرِّ، انصرَفَ إليه وهو [٤/ق٨١/ب] الوَجهُ، أمَّا بالعُرفِ القَوليِّ[3] فاتِّفاقٌ، كالدَّابَّةِ للحِمارِ، والدَّراهمِ على النَّقدِ الغالِبِ. وفي "الحواشي السَّعديَّة"[4]: أنَّ العُرفَ العمَلِيَّ يَصلُحُ مُقيِّداً عند بعض مَشايخِ بَلْخ؛ لِما ذُكِرَ في كُتُبِ الأُصُولِ في مسألَةِ: إذا كانَت الحقيقةُ مُستعملةً والمَجازُ مُتعارَفاً)) اهـ.

قال في "النَّهر"[5]: ((وهذِهِ النُّقُولُ تُؤذِنُ بأنَّه لا يَحنث برُكوبِ الآدَمِيِّ في: لا يَركَبُ حَيواناً)).

[١٧٦٧٠] (قولُهُ: والكِبدُ) بالرَّفع، وكذا ما بعدَهُ عَطفاً على ((لَحمُ))، وكان الأَولى ذِكرَ الخِنزيرِ عَقِبَ الإنسانِ كما فعَلَ في "الكَنزِ"[6]؛ ليكونَ مَجرُوراً عَطفاً على الإنسانِ بإضافةِ ((لَحم)) إليهما؛ لأنَّهما أعَمُّ فتكونُ مِن إضافةِ الجُزءِ إلى الكُلِّ، بخِلافِ الكِبدِ وما بعدَهُ؛ فإنَّ اللَّحمَ ليسَ جُزءاً منه بل هو عينُهُ، فلِذا قُلنا: إنَّه بالرَّفعِ عَطفاً على المُضافِ، وإن صحَّ جرُّهُ عَطفاً على المُضافِ إليه على جَعلِ الإضافةِ فيه بَيانيَّةً، لكِن يَلزمُ عليه اختِلافُ الإضافتَين في لَفظٍ واحِدٍ، وفي "القُهستاني"[7]: ((الكِبدُ: بفتح الكافِ وكسرِها مع سُكونِ الباءِ، والكَرِشُ: بفتحِ الكافِ وكسرِ الرَّاءِ وسُكُونِها)).

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٥/ب.

(٢) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الرابع ـ البحث الخامس: يَرِدُ على العامِّ التخصيصُ صـ١٢٥ـ.

(٣) في "النهر": ((العقلي))، وهو خطأ.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٩٩/٤، وفيها: ((عند مشايخ بلخ)) (هامش "فتح القدير").

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٥/ب.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦١/١.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ٣٩٤/١.

والرئةُ والقلبُ والطِّحَالُ (والخنزيرُ لحمٌ)، هذا في عرفِ أهلِ الكوفةِ، أمَّا في عرفِنا فلا كما في "البحر" عن "الخلاصة" وغيرِها،.....

[١٧٦٧١] (قولُهُ: والرِّئةُ) بالهَمزةِ، ويجوزُ قَلبُها ياءً: السَّحْرُ، "مصباح"[١]، وفيه[١]: ((السَّحْرُ وِزانُ فَلسٍ وسَبَبٍ وقُفلٍ: هو الرِّئةُ. وقيلَ: ما لَصِقَ بالحُلقُومِ والمَرِيءِ مِن أَعلى البَطنِ، وقيلَ: كُلُّ ما تعلَّقَ بالحُلقُومِ مِن كَبِدٍ وقَلبٍ ورِئةٍ)).

[١٧٦٧٢] (قولُهُ: لَحمٌ) خَبرُ المُبتدأِ، وما عُطِفَ عليه أي: هذه المَذكُوراتُ داخلةٌ في مُسمَّى اللَّحمِ.

[١٧٦٧٣] (قولُهُ: هذا إلخ) الإشارةُ إلى الكَبِدِ والأربعةِ الَّتي بعدَهُ، وعِبارةُ "البحر"[٢]: ((وفي "الخُلاصةِ"[٣]: لو حلَفَ لا يَأكلُ لَحماً فأكلَ شيئاً مِن البُطُونِ كالكبِدِ والطِّحالِ يَحنثُ في عُرفِ أهلِ الكُوفةِ، وفي عُرفِنا لا يحنثُ، وهكذا في "المحيطِ"[٤] و"المُجتبى" ولا يَخفَى أنَّه لا يُسمَّى لَحماً في عُرفِ أهلِ مِصرَ أيضاً، فعُلِمَ أنَّ ما في "المَختَصَرِ" ـ أي "الكَنزِ" ـ مَبنيٌّ على عُرفِ أَهلِ الكُوفةِ، وأنَّ ذلك يَختلِفُ باختِلافِ العُرفِ)) اهـ. كلامُ "البحر".

قلتُ: وأمَّا لَحمُ الإنسانِ ولَحمُ الخِنزيرِ فهو لَحمٌ حقيقةً لغةً وعُرفاً، فلِذا مَشَى "المُصنِّفُ"[٥] كغيرِهِ على أنَّه يَحنثُ به، لكِن يَرِد عليه ـ كما أفادَهُ في "الفتح"[٦] ـ: ((أنَّ لَفظَ ((أكَلَ)) لا يَنصرِفُ

(قولُهُ: لكن يردُ عليه ـ كما أفادَهُ في "الفتحِ" ـ أنَّ لفظَ أكَلَ إلخ) يُدفَعُ بأنَّ ما مشى عليه "المصنِّفُ" وغيرُهُ في هذهِ المسألةِ بالنِّسبةِ للحمِ الإنسانِ والخنزيرِ مبنيٌّ على عدمِ اعتبارِ العرفِ العمليِّ.

---

(١) نقول: عبارة المصباح مادة: ((ريا)): ((الرئة بالهمز وتركِهِ: مجرى النفس))، وليس فيها: ((السَّحْر)) في هذا الموضع، وانظر "المصباح المنير": مادة ((ريا)) و((سحر)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ق١٢٢/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ـ نوع آخر منه في الأكل ١/ق٣٨٢/أ.

(٥) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٩/٤.

ومنهُ عُلِمَ أنَّ العجميَّ يُعتَبرُ عرفُهُ قطعاً. وفي "الخانية"[(١)]: الرأسُ والأكارعُ لحمٌ في يمينِ الأكلِ لا في يمينِ الشراءِ، وفي: لا يأكلُ من هذا الحمارِ يقع على كِرائِهِ،.....

إليه عُرفاً وإن كان في العُرفِ يُسمَّى لَحماً كما مرَّ[(٢)] في: لا يَركَبُ دابَّةَ فُلان، فإنَّ العُرفَ اعتُبرَ في ((رَكِبَ))، والمُتبادِرُ منه رُكُوبُ الأنواعِ الثَّلاثةِ وهي: الحمارُ والبَغلُ والفَرسُ وإن كان لَفظُ ((دابَّةٍ)) في العُرفِ يَشمَلُ غيرَها أيضاً كالبَقرِ والإبلِ، فقد تَقيَّدَ الرُّكوبُ المَحلوفُ عليه [٤/ق٨٢/أ] بالعُرفِ، ولِذَا نَقلَ "العَتَّابيُّ" خِلافَ ما هنا فقال: قيل: الحالِفُ إذا كان مُسلِماً يَنبَغي أن لا يَحنثَ؛ لأنَّ أكلَهُ ليسَ بمُتعارَفٍ، ومَبنَى الأيمانِ على العُرفِ، قال: وهو الصَّحيحُ، وفي "الكافي"[(٣)]: وعليه الفَتوى)). هذا خُلاصةُ ما حقَّقَهُ في "الفتح"، وهو حسَنٌ جدّاً، ويُؤيِّدُه[(٤)] ما قدَّمناهُ[(٥)] ويأتي[(٦)] أيضاً: ((مِن أنَّه لا يَحنثُ باللَّحمِ النِّيءِ كما أشار إليه "مُحمَّد" وهو الأظهَرُ))، قال في "الذخيرة": ((لأنه عَقدَ يَمينَهُ على ما يُؤكلُ عادةً فَينصرِفُ إلى المُعتادِ وهو الأكلُ بعدَ الطَّبخِ)) اهـ. مع أنَّه لاشكَّ في أنَّ النِّيءَ لَحمٌ حقيقةً، فعُلِمَ أنَّ المَلحُوظَ إليه في العُرفِ هو الأكلُ لا لَفظُ ((لَحم)).

[١٧٦٧٤] (قولُهُ: ومنه عُلِمَ) أي: مِن قولِهِم: ((أمَّا في عُرفِنا))؛ فإنَّ المُرادَ عُرفُ بلادِهِم وهي مِن العَجَم، فافهم. ثُمَّ إنَّ التَّنبيهَ على هذا ليسَ فيه كبيرُ فائدةٍ؛ لأنَّ قولَهُم باعتِبارِ العُرفِ في الأيمانِ ليسَ المُرادُ به عُرفَ العَربِ بل أيُّ عُرفٍ كان في أيِّ بلَدٍ كان كما سيَأتِي[(٧)] عند قولِهِ: ((والخُبزُ ما اعتادَهُ أهلُ بلَدِ الحالِفِ)). وفي "البحر"[(٨)] عن "المُحيطِ": ((وفي الأيمانِ يُعتبَرُ العُرفُ في كُلِّ مَوضعٍ، حتَّى قالوا: لو كان الحالِفُ خُوارزميّاً فأكلَ لَحمَ السَّمكِ يَحنثُ؛ لأنَّهم يُسمُّونَهُ لَحماً)).

[١٧٦٧٥] (قولُهُ: لَحمٌ في يَمينِ الأكلِ لا في يَمينِ الشِّراءِ) وجَعلَ في "الشَّافي" الأكلَ والشِّراءَ

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الأكل ٢/٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٤٠٦ـ٤٠٧ـ "در".

(٣) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب وغيرهما ٣/ق١٩٨/أ.

(٤) في "آ": ((يريد بها)).

(٥) المقولة [١٧٦٦٥] قوله: ((لا يأكل لحماً)).

(٦) المقولة [١٧٦٧٨] قوله: ((ولا يحنث بأكل النِّيْءِ)).

(٧) صـ٤٣٧ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٨.

ومن هذا الكلبِ لا يقعُ على صيدِهِ، ولا يعمُّ البقرُ الجاموسَ، ولا يحنَثُ بأكلِ النِّـيءِ هو الأصحُّ. (ولا) يحنَثُ (بشحمِ الظَّهْرِ).....

واحِداً، والأوَّلُ أصحُّ، "بزَّازيَّة"[١].

قلتُ: ولعلَّ وَجهَهُ أنَّ الرَّأسَ والأكارِعَ مُشتملةٌ على اللَّحم وغيرِهِ، لكِنَّها عندَ الإطلاقِ لا تُسمَّى لَحماً، فإذا حلَفَ لا يَشتَري لَحماً لا يُقالُ في العُرفِ: إنَّه اشتَرَى لَحماً بل اشتَرَى رَأساً أو أكارِعَ، أمَّا إذا أكلَ اللَّحمَ الَّذي فِيها فقَد أكلَ لَحماً فيَحنثُ. ويُشيرُ إلى هذا الفرقِ ما في "الذَّخيرةِ": ((ولو أكلَ رُؤُوسَ الحَيوانِ يَحنثُ؛ لأنَّ ما عليها لَحمٌ حقيقةً)).

[١٧٦٧٦] (قولُهُ: لا يقعُ على صيدِهِ) وإنَّما يقعُ على لَحمِهِ وهو القِياسُ في الحِمارِ إلاَّ أنَّ الحِمارَ لَمَّا كان له كِراءٌ ويَستعمِلونَ هذا اللَّفظَ في الأكلِ مِن كِرائِهِ حَمَلُوهُ على الكِراءِ، وفيما وَراءَهُ يَبقى على الأصلِ، "منح"[٢] عن "جَواهِرِ الفتاوى"، "ط"[٣]. ٩١/٣

[١٧٦٧٧] (قولُهُ: ولا يَعمُّ البقرُ الجامُوسَ) أي: فلو حلَفَ لا يأكلُ لَحمَ بَقرٍ لا يَحنثُ بأكلِ الجامُوسِ كعَكسِهِ؛ لأنَّ النَّاسَ يُفرِّقون[٤] بينَهُما، وقيلَ: يَحنثُ؛ لأنَّ البقرَ أعمُّ. والصَّحيحُ الأوَّلُ، كما في "النَّهر"[٥] عن "التَّاترخانيَّةِ"[٦]. وفيه[٧] عن "الذَّخيرةِ": ((لا يأكلُ لَحمَ شاةٍ لا يَحنثُ بلَحمِ العَنزِ مِصريّاً كان أو قَرَويّاً، قال "الشَّهيدُ": وعليه الفَتوى)).

[١٧٦٧٨] (قولُهُ: ولا يَحنثُ بأكلِ النِّيءِ) بالهَمزِ وِزانُ حِمْلٍ، والإبدالُ والإدغامُ عامِّيٌّ، [٤/ق٨٢/ب] "مصباح"[٨]، أي: إبدالُ الهمزةِ ياءً وإدغامُها في الياء لغةُ العَوامِّ، وقدَّمنا[٩] وَجهَ عدَمِ

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر: في الأكل ٢٩٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٧/ب.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٢/٢.

(٤) في "الأصل": ((لا يفرقون بينهما))، وهو خطأ.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٥/ب.

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٥٢٢/٤.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٥/ب.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((نيء)) بتصرف.

(٩) المقولة [١٧٦٧٣] قوله: ((هذا إلخ)).

وهو اللحمُ السَّمينُ (في) حلفِهِ (لا يأكلُ شحماً) خلافاً لهما، بل بشحمِ البَطْنِ والأمعاءِ اتفاقاً، لا بما في العَظْمِ اتفاقاً، "فتح". (واليمينُ على شراءِ الشحمِ) وبيعِهِ (كهيَ على أكلِهِ) حُكماً وخلافاً، "زيلعي". (ولا) يحنثُ (بأَلْيَةٍ في) حلفِهِ (لا يأكلُ) أو لا يشتري (شحماً أو لحماً) لأنها نوعٌ ثالثٌ، (ولا) يحنَثُ (بخبزٍ أو دقيقٍ أو سويقٍ في) حلفِهِ: لا يأكُل.....

الحِنثِ قريباً.

[١٧٦٧٩] (قولُهُ: وهو اللَّحمُ السَّمينُ) كذا فسَّرهُ في "الهِدايةِ"[(١)]، والظَّاهرُ أنَّ المُرادَ به اللَّحمُ الأبيضُ المُسمَّى في العُرفِ دُهنَ البَدنِ؛ فإنَّه يكونُ في حالةِ السِّمَنِ دُونَ الهُزالِ. وقد يُرادُ به شَحمُ الكُلْيةِ؛ لأنَّها مُعلَّقةٌ بالظَّهرِ، قال في "البحرِ"[(٢)]: ((قال القاضي "الإسبيجابيُّ": إنْ أُريدَ بشَحمِ الظَّهرِ شَحمُ الكُلْيَةِ فقولُهُما أَظهَرُ، وإن أُريدَ به شَحمُ اللَّحمِ فقولُهُ أَظهَرُ)) اهـ.

[١٧٦٨٠] (قولُهُ: بل بشَحمِ البَطنِ) هو ما كان مُدوَّراً على الكِرْشِ، وما بين المَصارِينِ شَحمُ الأَمعاءِ، "ط"[(٣)].

[١٧٦٨١] (قولُهُ: اتِّفاقاً) رَدٌّ على صاحِبِ "الكافي"؛ حيثُ ذكرَ الخِلافَ في شَحمِ الأمعاءِ والشَّحمِ المُختلِطِ بالعَظمِ. قال "السَّرخسيُّ"[(٤)]: ((إنَّه لم يَقُل أَحدٌ بأنَّ مُخَّ العَظمِ شَحمٌ)) اهـ. وكذا لا يَنبَغي خِلافٌ في الحِنثِ بما على الأمعاءِ؛ فإنَّه لا يُختلَفُ في تَسميَتِهِ شَحماً، "فتح"[(٥)].

[١٧٦٨٢] (قولُهُ: "زَيلعِيّ"[(٦)]) عبارتُهُ: ((لا يَحنثُ بأكلِ شَحمِ الظَّهرِ وشِرائِهِ وبَيعِهِ في يَمِينِهِ: لا يَأكُلُ شَحماً ولا يَشتَرِيهِ ولا يَبيعُهُ، وهذا عند "أبي حنيفةَ"، وقالا: يَحنثُ)).

[١٧٦٨٣] (قولُهُ: بأَلْيَةٍ) بفتحِ الهمزَةِ، قال في "المِصباحِ"[(٧)]: ((قال "ابنُ السِّكِّيتِ" وجماعةٌ:

---

(١) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٢/٨٠.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٨.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٢.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب الأكل ٨/١٨٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٠.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣/١٢٨ باختصار.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((ألي)) بتصرف.

(هذا البُرَّ إلا بالقضمِ من عينها).....

ولا تُكسَرُ الهمزَةُ، ولا يُقالُ: لِيَّةٌ. والجمعُ أَلَيَاتٍ كسَجْدَةٍ وسَجَدَاتٍ، والتَّثنيةُ أَلَيَانِ بحذفِ الهاءِ على خِلافِ القِياسِ)).

مطلبٌ: لا يأكُلُ هذا البُرَّ

[١٧٦٨٤] (قولُهُ: إلاَّ بالقَضمِ مِن عَينِها) أي: عينِ البُرِّ، وأنَّثَ ضَميرَهُ؛ لأنَّه يُسمَّى حِنطةً أيضاً، و((إلاَّ)) بمَعنى ((لكِن)) أي: لكنَّهُ يَحنثُ بقَضمِهِ مِن قَضِمَتِ الدَّابةُ الشَّعيرَ تَقضَمُهُ مِن بابِ تَعِبَ: كسَرتهُ بأطرافِ الأسنان، ومِن بابِ ضَرَبَ لغةٌ، "مصباح"[١]. قال في "الفتح"[٢]: ((وليس المُرادُ حقيقةَ القَضمِ، بل أن يأكُلَ عَينَها بأطرافِ الأسنانِ أو بسُطُوحِها)). وفي "القُهستاني"[٣]: ((فلو ابتَلعَهُ صحيحاً حَنِثَ بالأَوْلى كما في "الكِرمانيِّ"؛ فإنَّه احترزَ بالقَضمِ عمَّا يُتَّخذُ منه كالخُبزِ والسَّويقِ؛ فإنَّه لا يَحنثُ به عندَهُ؛ لأنَّ عينَ الحِنطَةِ مَأكُولٌ، وعندَهُما يَحنثُ)).

قلتُ: ومَبنى الخِلافِ على أنَّ الحقيقةَ المُستعمَلَةَ أَولى مِن المَجازِ المُتعارَفِ عندَهُ خِلافاً لَهُما، فإنَّ لَفظَ ((أَكَلَ الحِنطَةِ)) يُستعمَلُ حقيقةً في أكلِ عَينِها؛ فإنَّ النَّاسَ يَقلُونَها ويَأكُلُونَها، فهو أَولى مِن المَجازِ المُتعارَفِ[٤] وهو أن يُرادَ بـ: ((أكلتُ الحِنطَةَ)) أكلُ خُبزِها، قال في "الفتح"[٥]: ((لَفظُ ((أَكَلْتُ حِنطةً)) يَحتمِلُ أن يُرادَ به كُلٌّ مِن المَعنيَين، فيَترجَّحُ قولُهُ لتَرجُّحِ الحقيقةِ عند مُساواةِ المَجازِ، بل الآنَ لا يُتعارَفُ في أكلِ الخُبزِ مِنها إلاَّ لَفظٌ آخَرُ وهو: أكلتُ الخُبزَ))، ثُمَّ قال[٦]:

(قولُهُ: فلو ابتلَعَهُ صحيحاً حنِثَ بالأَولى إلخ) لا وجهَ للأولويَّةِ يظهرُ.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((قضم)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٩٠.

(٤) من ((عنده خلافاً)) إلى ((المتعارف)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢ بتصرف.

لو مقليَّةً كالبليلَةِ في عرفنا، أمَّا لو قَضَمَها نِيْئَةً فلا حنثَ إلا بالنيَّةِ، "فتح". وفي "النهر"[1] عن "الكشفِ"[2]: المسألةُ على ثلاثةِ أوجُهٍ: أحدُها: أن يقولَ: هذه الحنطةَ ويشيرُ لصُبْرَةٍ وهيَ مسألةُ المختصَرِ، الثانيةُ: أن يقولَ: هذهِ بلا ذكرِ حنطةٍ فيحنَثُ بأكلِها كيفَ كان ولو نِيْئةً أو خبزاً، الثالثةُ: أن يقولَ: حنطةً.....

((وهذا الخِلافُ إذا حلَفَ على [٤/ق٨٣/أ] حنطَةٍ مُعيَّنةٍ، أمَّا لو حلَفَ لا يَأكُلُ حِنطةً يَنبَغي أن يكُونَ قولُهُ كقَولِهما، ذكرَهُ "شيخُ الإسلامِ". ولا يَخفى أنَّه تَحكُّمٌ والدَّليلُ المَذكُورُ المُتَّفقُ على إيرادِهِ في جَميعِ الكُتُبِ يَعمُّ المُعيَّنةَ والمُنكَّرةَ وهو أنَّ عَينَها مَأكولٌ)) اهـ.

[١٧٦٨٥] (قولُهُ: لو مَقليَّةً كالبَلِيلةِ) قال في "الفتح"[3]: ((فإنَّ النَّاسَ يَغلُونَ[4] الحِنطةَ ويَأكُلُونَها وهي الَّتي تُسمَّى في عُرفِ بلادِنا بَلِيلةً، وتُقلى أيضاً أي: تُوضَعُ حافَّةً في القِدرِ ثُمَّ تُؤكلُ قَضماً)) اهـ. وحِينئذٍ فقولُهُ: ((كالبليلة)) الكافُ فيه للتَّنظيرِ إن كانت النُّسَخُ: ((لو مَقليَّةً)) بالقافِ، أمَّا إذا كانت بالغَينِ المُعجَمةِ فهي للتَّمثيلِ. والبَليلةُ هي المُسمَّاةُ في عُرفِ بلادِنا سَليقةً؛ لأنَّها تُسلَقُ بالماءِ المَغليِّ.

[١٧٦٨٦] (قولُهُ: فلا حِنثَ إلاَّ بالنِّيَّةِ) ولو نَوَى ما يُتَّخذُ مِنها صحَّ، ولا يَحنثُ بأكلِ عَينِها، "ذخيرة".

[١٧٦٨٧] (قولُهُ: وهي مسألةُ "المُختَصر") أي: المَتن. أي: أنَّه يَحنثُ بأكلِ عَينِها لو مَغلِيَّةً[5] أو مَقليَّةً لا لو نِيْئةً ولا بنَحوِ خُبزِها.

[١٧٦٨٨] (قولُهُ: فيَحنثُ بأكلِها كيفَ كان) لعلَّ وَجهَهُ: أنَّه إذا وُجِدت الإشارَةُ بدُونِ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/أ.

(٢) "كشف الأسرار": باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكناية١٧٢/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٢/٤ بتصرف.

(٤) في "آ": ((يقلون)) بالقاف.

(٥) قوله: ((لو مغليَّةً)) مقتضى عبارتِهِ في هذا المحلِّ أنَّه اسمُ مفعولٍ من الثلاثي معَ أنَّه لازمٌ، ويتعدى بالهمزة كما في "المصباح" فيقال في اسم مفعوله: مُغْلًى ومُغْلاة لا مَغْلِيّ ومَغْلِيَّة اهـ مصحِّحُهُ.

فيحنثُ بأكلِها ولو نِيْئةً لا بنحوِ الخبزِ، ولو زَرعهُ لـم يحنـث بالخـارجِ. (وفي: هـذا الدقيقِ حنِثَ بما يُتَّخَذُ منهُ كالخبزِ ونحوِهِ) كعَصِيدَةٍ وحَلوى (لا بسفِّهِ).....

تَسميةٍ تُعتَبرُ ذاتُ المُشارِ إليه سواءٌ بَقِيَت على حالِها أو حَدَث لها اسمٌ آخَرُ.

[١٧٦٨٩] (قولُهُ: فيَحنثُ بأكلِها ولو نِيْئةً) أي: بخِلافِ الحِنطةِ المُعرَّفةِ وهو الوجهُ الأوَّلُ؛ فإنَّه لا يَحنثُ بالنِّيءِ مِنها، وأمَّا عدَمُ الحِنثِ بالخُبزِ ونَحوِهِ كـالدَّقيقِ والسَّويقِ فقـد اشتَرَكَ فيـه المُعرَّفـةُ والمنكَّرةُ لتَقيُّدِ الحَلِفِ بالاسمِ؛ فإنَّ الخُبزَ ونَحوَهُ لا يُسمَّى حِنطةً على الإطلاق، بـل يُقـالُ: خُـبزُ حِنطةٍ، لكِن يَبقى الكَلامُ في وَجهِ الفـرقِ بينَهُمـا في النِّـيءِ؛ حيـثُ دخـلَ في المُنكَّرِ دُونَ المُعرَّفِ. ولعلَّ وَجهَهُ: أنَّ ((حِنطةً)) نَكرةٌ في سِياقِ النَّفيِ فتَعُمُّ جميعَ أنواعِ مُسـمَّاها، بخِلافِ المُعرَّفةِ فإنَّها تَنصرِفُ إلى المَعهُودةِ في الأكلِ، والنِّيءُ غيرُ مَعهُودٍ فيه، هذا غايَةُ ما ظهَرَ لي في تَوجيهِهِ. لكِنَّ مـا ذُكِرَ مِن الفرقِ بينَهُما مَبنِيٌّ على أنَّ المَنظُورَ إليه لَفظُ ((حِنطة))، أمَّـا لـو نَظرنـا إلى لَفـظِ ((أكلـتُ الحِنطةَ)) فإنَّه لا يَظهرُ الفرقُ؛ إذ قولُكَ: ((أكلتُ حِنطةً)) مثلُـهُ في أنَّـه يُـرادُ بـه حقيقتُـهُ أو مَجـازُهُ المُستعمَلُ على الخِلافِ بين "الإمام" وصاحبَيهِ، ويُؤيِّـدُهُ مـا مرَّ[1] عـن "الفتـح" مِـن رَدِّه مـا ذَكـرَهُ "شيخُ الإسلامِ" وإن كان مِن جهةٍ أُخرى، وكـذا يُؤيِّـدُهُ مـا قدَّمنـاهُ[2] في: لا أَركَـبُ دَابَّـةَ فُـلان، وفي: لا آكُلُ لَحماً؛ حيثُ اعتُبِرَ لَفظُ ((أركبُ)) و((آكُلُ)) فصُـرِفَ إلى المَعهُـودِ، وقُيِّـدَ بـه لَفـظُ ((دابَّةٍ)) ولفظُ ((لحماً)) بلا فرقٍ بين مُعرَّفِهِ ومُنكَّرِهِ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ. ٩٢/٣

[١٧٦٩٠] (قولُهُ: لم يَحنث بالخـارجِ) أي: اتِّفاقـاً، [٤/ق٨٣/ب] "نهـر"[3]. وهـذا إذا لـم يَقُـل: ((حِنطةً)) بالتَّنكير.

[١٧٦٩١] (قولُهُ: بما يُتَّخذُ منه) في "النوازلِ": ((لو اتَّخذ منه خَبيصاً أَخافُ أن يَحنثَ)).

---

(١) المقولة [١٧٦٨٤] قوله: ((إلا بالقضم من عينها)).

(٢) المقولة [١٧٦١٠] قوله: ((لا يحنث استحساناً))، والمقولة [١٧٦٧٣] قوله: ((هذا إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/أ.

في الأصحِّ كما مرَّ في أكلِ[١] عـينِ النَّخْلـةِ (والخبزُ ما اعتادَهُ أهـل بلـدِ الحـالفِ) فالشاميُّ بالبُرِّ، واليمنيُّ بالذُّرَةِ، والطبريُّ بخبزِ الأرزِّ، وبعضُ أهلِ القرى بالشعيرِ،..

ويَنبَغي أن لا يُتَرَدَّدَ في حِنثِه إذا أكـلَ منه مـا يُسـمَّى في دِيارِنـا بالكُسـكُس، "نهـر"[٢]. وهـو المُسمَّى في الشَّام بالمَغربيَّةِ، ومِثلُهُ الشَّعيريَّة.

[١٧٦٩٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) احترازٌ عمَّا قيلَ: إنَّه يَحنثُ؛ لأنَّه حقيقةُ كلامِهِ. قُلنا: نعم، ولكِن حقيقةٌ مهجورةٌ، ولَمَّا تعيَّنَ المَجازُ سقَطَت الحقيقةُ، كقوله لأجنبيَّةٍ: إن نَكحتُكِ فعَبـدِي حُرٌّ، فزَنَى بها لا يَحنثُ؛ لانصرافِ يَمِينِه إلى العَقدِ فلم يَتناول الوَطءَ إلاَّ أن يَنوِيَهُ، "فتح"[٣].

[١٧٦٩٣] (قولُهُ: كما مرَّ[٤] في أكلِ عَـينِ النَّخلـةِ) إلاَّ أنَّـه لـو نَـوَى أَكـلَ عـينِ الدَّقيـقِ لم يَحنث بأكلِ خُبزِهِ؛ لأنَّه نَوَى الحقيقةَ، "بحر"[٥]. أي: بخِلافِ النَّخلـةِ بنـاءً علـى مـا مرَّ[٦] عن "الوَلوالجيَّةِ".

[١٧٦٩٤] (قولُهُ: فالشَّاميُّ بالبُرِّ إلـخ) هـذا حيـثُ لا مَجاعـةَ، وإلاَّ فالظَّـاهرُ أنَّ المُـرادَ مـا يُسمَّى خُبزاً في ذلك الوقتِ.

[١٧٦٩٥] (قولُهُ: والطَّبريُّ) نِسبةً إلى طَبَرِستان، وهي اسمُ آمُلَ وأعمالِها. سُـمِّيت بذلـك لأنَّ أهلَها كانوا يُحارِبُونَ بالفَأسِ ومعناها بالفارسيَّةِ أَخذَ الفأسَ بيـدِهِ اليُمنـى. والمُـرادُ بالفـأسِ الطَّبَرُ وهو مُعرَّبُ تَبَرَ، كما في "الفتح"[٧].

---

(١) في "و" : ((أكله)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٣/٤.

(٤) صـ٤١٧ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٩/٤ بتصرف.

(٦) صـ٤١٧ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٣/٤.

فلو دَخَلَ بلدَ البُرِّ واستمرَّ لا يأكلُ إلا الشعيرَ لم يحنث إلا بالشعيرِ؛ لأنَّ العرفَ الخاصَّ معتَبرٌ، "فتح". (حلَفَ لا يأكلُ من خبزِ فلانةٍ انصرفَ إلى) الخابزةِ (التي تضرِبُهُ في التنُّورِ لا لمن عجَنتهُ وهيَّأتهُ للضربِ)، "ظهيرية"[1].....

مطلبٌ: لا يأكُلُ خُبزاً

[١٧٦٩٦] (قولُهُ: فلو دَخلَ إلخ) عِبارةُ "الفتح"[2]: ((قال العبدُ الضَّعيفُ: وقد سُئلتُ: لو أنَّ بَدَوِيّاً اعتادَ أكلَ خُبزِ الشَّعيرِ فدَخلَ بلدةً المُعتادُ فيها أكلُ خُبزِ الحِنطةِ واستمرَّ هو لا يأكلُ إلاَّ الشَّعيرَ فحلَفَ لا يأكلُ خُبزاً. فقلتُ: يَنعقِدُ على عُرفِ نفسِهِ فيَحنثُ بالشَّعيرِ؛ لأنَّه لم يَنعقِد على عُرفِ النَّاس إلاَّ إذا كان الحالِفُ يَتعاطاهُ فهو منهم[3] فيه فيُصرَفُ كلامُهُ إليه لذلك، وهذا مُنتَفٍ فيمَن لم يُوافِقهم بل هو مُجانِبٌ لهم)) اهـ.

فقولُ "الشَّارحِ": ((لأنَّ العُرفَ الخاصَّ مُعتبَرٌ)) ليسَ لفظُهُ مَوجُوداً في "الفتح" بل مَعناهُ، فهو منه، فافهم. وقال "المُصنِّفُ" في "مِنَحِهِ"[4]: ((قلتُ: وبهذا ظهَرَ أنَّ قولَ بعضِ المُحقِّقينَ ـ: إنَّ المَذهبَ عدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ، ولكِن أفتى كثيرٌ باعتِبارِهِ ـ مَحلُّهُ فيما عدا الأَيمانِ، أمَّا هي فالعُرفُ الخاصُّ مُعتبَرٌ فِيها، يُعرَفُ ذلك مِن تَتبُّعِ كلامِهِم، وممَّا يَدلُّ عليه ما في "فتح القدير" إلخ)).

[١٧٦٩٧] (قولُهُ: انصرَفَ إلى الخَابزَةِ إلخ) الأوضحُ أن يُقالَ: انصرَفَ[5] إلى ما تَضرِبُهُ في التَّنُّورِ لا ما تَعجنُهُ وتُهيِّئُهُ للضَّربِ، فيكونُ المَعنى: لو قال: لا آكلُ مِن خُبزِ هِندٍ، فإن كانَت خَبزتهُ في التَّنُّورِ حَنِثَ، وإن كانَت عَجنَتهُ وهيَّئتهُ ـ أي: قَطَّعتهُ أقراصاً للخَبزِ وخَبزَهُ غيرُها ـ لا يَحنثُ،

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل السادس في الأكل ق١٣٤/أ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٣.

(٣) في "الأصل" و"م": ((مُتَّهَم)).

(٤) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ١/ق١٩٨/ب.

(٥) من ((إلى الخابزة)) إلى ((انصَرَفَ)) ساقط من "الأصل".

ومنه: الرُّقاقُ لا الفطائرُ.....

وإلاَّ فبعد التَّصريحِ باسمِها لا يَدخلُ غيرُها إلاَّ أن يكونَ المُرادُ بقولِهِ: مِن [٤/ق٨٤/أ] خُبزِ فُلانةٍ أنَّه ذَكرَ لَفظَ فُلانةٍ فيكونُ مُشترَكاً يَتناولُ الخابزةَ والعاجنةَ. ثُمَّ هذا كلُّهُ لو كان مُرادُهُ بالإضافَةِ إضافةَ الصَّنعةِ، أمَّا لو أرادَ إضافةَ المِلكِ فإنَّه يَحنثُ بالخُبزِ المَملُوكِ لها ولو كان العاجنُ والخابزُ غيرَها كما لا يَخفى.

[١٧٦٩٨] (قولُهُ: ومنه) أي: مِن الخُبزِ الرُّقاقُ، ويَنبَغي أن يُخصَّ ذلك بالرُّقاقِ البَيسانيِّ بمِصرَ، أمَّا الرُّقاقُ الَّذي يُحشَى بالسُّكَّرِ واللَّوزِ فلا يَدخلُ تحت اسمِ الخُبزِ في عُرفِنا كما لا يَخفى، "بحر"[(١)].

قلتُ: وذلك كالَّذي يُعملُ منه البَقلاوَى والسَّنبُوسَك. ويَنبَغي أيضاً أن لا يَحنثَ بالكَعكِ والقِسماطِ؛ لأنَّه لا يُسمَّى خُبزاً في العُرفِ.

[١٧٦٩٩] (قولُهُ: لا الفَطائِرُ) الَّذي في "الفتح"[(٢)] و"البحر"[(٣)]: ((القَطائِف))، وأمَّا الفطائِرُ فالظَّاهرُ أنَّها كذلك، فهي اسمٌ عندنا لِمَا يُعجَنُ بالسَّمنِ ويُخبزُ أقراصاً كالخُبزِ ولا يُسمَّى خُبزاً في العُرفِ، وكذا ما يُوضَعُ في الصَّواني ويُخبزُ ويُسمَّى (بَغَاجةً) فلا يَحنث به، وكذا (الزّلابيَّة).

(قولُهُ: إلا أن يكونَ المرادُ بقولِهِ: ((من خبزِ فلانةٍ)) أنَّه ذكرَ لفظَ فلانةٍ إلخ) لم يظهر؛ فإنَّ ((فلانةً)) كنايةٌ عن اسمِ الآدميَّةِ العلَمِ، فعندَ ذكرِهِ لا يرادُ بهِ إلاَّ اسمٌ خاصٌّ وإن كانَ في وضعِهِ يصحُّ إطلاقُهُ على أيِّ امرأةٍ، فالاشتراكُ في أصلِ الوضعِ، وفي الاستعمالِ لا يُستعمَلُ إلا خاصّاً، تأمَّل. ومع هذا فعبارةُ "الظهيريَّةِ" على ما في "البحرِ": ((لا يأكلُ من خبزِ فلانةٍ، فالخابزَةُ: هي التي تضربُ الخبزَ في التنورِ دونَ التي تعجنُهُ وتهيِّئُهُ للضربِ، فإنْ أكلَ من خُبْزِ التي ضربَتْهُ حنِثَ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٠.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٤٩.

والثَّريدُ، أو بعدَ ما دقَّهُ أو فتَّهُ؛ لأنَّهُ لا يُسمَّى خبزاً، وحنِثَ في: لا يأكلُ طعاماً من طعامِ فلانٍ بأكلِ خَلِّهِ أو زيتِهِ أو مِلْحِهِ.....

[١٧٧٠٠] (قولُهُ: والثَّريدُ إلخ) فعيلٌ بمعنى مَفعُول، وهو أن تَفُتَّ الخُبزَ ثُمَّ تَبُلَّهُ بمَرَق، "مصباح"[١]، قال في "الفتح"[٢]: ((ولا يَحنثُ بالثَّريدِ؛ لأنَّه لا يُسمَّى خُبزاً مُطلَقاً، وفي "الخلاصة"[٣]: لا يأكلُ مِن هذا الخُبزِ وأكلَهُ بعدما تَفتَّتَ لا يَحنثُ؛ لأنَّه لا يُسمَّى خُبزاً[٤]. ولا يحنثُ بالعَصِيدِ والطَّطْماج، ولا يَحنثُ لو دَقَّهُ فشَرِبَهُ، وعن "أبي حنيفة" في حِيلةِ أكلِهِ: أن يَدُقَّهُ فيُلقِيَهِ في عَصِيدةٍ ويُطبَخَ حتَّى يَصيرَ الخُبزُ هالِكاً)). اهـ ما في "الفتح"، ومثله في "البحر"[٥].

قلتُ: ومُقتَضى هذِهِ الرِّوايةِ: أن يَحنثَ لو فَتَّهُ بلا طَبخٍ، وكذا لو جعلَهُ ثَريداً؛ لأنَّ قولَهُ: ((حتَّى يَصيرَ الخُبزُ هالِكاً)) يَقتَضِي أنَّ بقاءَ عَينِهِ لا يُخرِجُهُ عن كونِهِ خُبزاً، وهذا مُوافِقٌ لعُرفِنا الآنَ، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمه[٦] "الشَّارحُ" في حَلِفِهِ: لا يأكلُ تَمراً فأكلَ حَيْساً فإنَّه يَحنثُ؛ لأنَّه تَمرٌ مُفتَّتٌ وإن ضُمَّ إليه شيءٌ مِن السَّمنِ أو غيرِهِ. نعم لو دَقَّ الخُبزَ وشَرِبَهُ بماءٍ لا يَحنثُ؛ لأنَّه شُربٌ لا أَكْلٌ، وكذا لو حلَفَ: لا يأكلُ رَغيفاً وفَتَّ أرغِفةً وأكلَ مِنها لا يَحنثُ، بخِلافِ ما إذا فَتَّ رَغيفاً واحِداً وأكلَهُ كلَّهُ فإنَّه يَحنثُ، هذا ما يَقتضِيهِ عُرفُ زَمانِنا، والله أعلَمُ.

مطلبٌ: لا يَأكُلُ طعاماً

[١٧٧٠١] (قولُهُ: وحَنِثَ في: لا يَأكلُ طَعاماً إلخ) الأنسبُ ذِكرُ هذِهِ المَسائِلَ بعد قولِهِ:

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((ثَرَدَ)) بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ق١٢٣/أ.

(٤) من ((مطلقاً)) إلى ((خبزاً)) ساقط من "الأصل".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٠.

(٦) صـ٤٢٣ـ "در".

ولو بطعامٍ نفسِهِ، لا لو أخذَ من نبيذِهِ أو مائِهِ فأكلَ بِهِ خبزاً، وفي: لا يأكُلُ سَمْناً فأكَلَ سويقاً ولا نيَّةَ لهُ: إنْ بحيثُ لو عُصِرَ سالَ السَّمْنُ حنِثَ وإلاَّ لا، "جوهرة"[١].

وفي "البدائع"[٢]: لا يأكلُ طعاماً فاضطُرَّ لميْتَةٍ فأكلَ لم يحنث. (والشِّواءُ والطَّبيخُ) يقَعانِ (على اللَّحْمِ) المشويِّ والمطبوخِ بالماءِ هذا في عرفِهم، أمَّا في عرفِنا فاسمُ الطَّبيخِ يقعُ على كلِّ مطبوخٍ بالماءِ ولو بودَكٍ[٣] أو زيتٍ أوسَمْنٍ كما نقلَهُ "المصنِّفُ"[٤].....

((والشِّواءُ والطَّبيخُ على اللَّحمِ)) كما فعَلَ في "البحر"[٥]، ثُمَّ إنَّ ما ذكرَهُ مِن الخَلِّ والزَّيتِ والمِلحِ لا يُسمَّى في عُرفِنا طعاماً فينبَغي الجَزمُ بعدَمِ حِنثِهِ به. ثُمَّ رأيتُهُ في "النَّهرِ"[٦] كما يأتي[٧]، وكذا في "ح"[٨]؛ حيثُ قال: ((هذا في عُرفِهم، أمَّا في عُرفِنا فالطَّعامُ كالطَّبيخِ: ما يُطبخُ على النَّار)).

[١٧٧٠٢] (قولُهُ: ولو بطَعامِ نَفسِهِ) أي: ولو خلَطَ ذلك بطَعامِ نَفسِهِ.

[١٧٧٠٣] (قولُهُ: إن بحيثُ لو عُصِرَ سالَ السَّمنُ) هذا مَبنيٌّ على ما في "مُختصرِ الحاكِمِ"، واعتَبرَ في "الأصل" وُجُودَ الطَّعمِ، كما قدَّمناهُ[٩] أوَّلَ البابِ.

[١٧٧٠٤] (قولُهُ: لم يَحنث) [٤/ق٨٤/ب] لأنَّ العُرفَ في قولِنا: ((أكل طعاماً)) يَنصرِفُ إلى أكلِ الطَّعامِ المُعتادِ، والتَّقييدُ بالاضطِرارِ للحِلِّ وإلاَّ فلا يَحنثُ بدُونِهِ بالأَولى. ٩٣/٠

[١٧٧٠٥] (قولُهُ: على اللَّحمِ المَشوِيِّ والمَطبُوخِ بالماءِ) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ، وخَرجَ ما يُشوَى

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠١/٢ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب ٥٦/٣.

(٣) في "اللسان"مادة: ((ودك)): ((الوَدَكُ: دَسَمُ اللَّحم ودُهْنُهُ الذي يستخرج منه)).

(٤) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥١/٤.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب.

(٧) صـ٤٤٢ـ "در".

(٨) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق ٢٣٨/ب.

(٩) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كماءٍ وعسلٍ)).

عن "المجتبى". وفي "النهر"[١]: الطعامُ يعمُّ ما يُؤكَلُ على وجهِ التَّطَعُّمِ كخُبْزٍ وفاكهةٍ لكن في عرفِنا لا. (والرأسُ.....

أو يُطبخُ مِن غيرِ اللَّحمِ، قال في "النَّهرِ"[٢]: ((فلو حلَفَ لا يأكلُ شِواءً لا يَحنثُ بأكلِ الجَزَرِ والباذِنجانِ المَشوِيَّين إلاَّ أن يَنويَ كلَّ ما يُشوَى، وكذا لو حلَفَ لا يأكلُ طبيخاً لا يَحنثُ إلاَّ بأكلِ اللَّحمِ المَطبوخِ بالماءِ لتَعذُّرِ التَّعميمِ؛ إذ الدَّواءُ ممَّا يُطبخُ، وكذا الفُولُ اليابسُ. فصُرِفَ إلى أخصِّ الخُصُوصِ وهو ما ذَكرنا عَملاً بالعُرفِ فِيهما. وفي عَطفِ الطَّبيخِ على الشِّواءِ إيماءٌ إلى تَغايُرِهما، وهذا لأنَّ الماءَ مأخوذٌ في مَفهومِ الطَّبيخِ وإلاَّ لكانا سواءً، ولذا لو أكلَ قَلِيَّةً[٣] لم يَحنث؛ لأنَّها لا تُسمَّى طبيخاً))، وتَمامُهُ فيه.

وفي "البحر"[٤] عن "الفتح"[٥]: ((وإن أكلَ مِن مَرَقِهِ يَحنثُ؛ لِما فيه مِن أجزاءِ اللَّحمِ، ولأنَّه يُسمَّى طبيخاً[٦] وإن كان لا يُسمَّى لَحماً، كما قدَّمناه)) اهـ. أي: فيما إذا حلَفَ لا يأكلُ لَحماً لا يَحنثُ بالمَرَق؛ فإنَّه لا يُسمَّى لَحماً وإن كان فيه أجزاءُ اللَّحم.

[١٧٧٠٦] (قولُهُ: كخُبزٍ) الَّذي رأيتُهُ في "النَّهرِ": ((خُبز))[٧].

[١٧٧٠٧] (قولُهُ: لكِن في عُرفِنا لا) عِبارةُ "النَّهرِ"[٨]: ((وأنت خبيرٌ أنَّ الطَّعامَ في عُرفِنا لا يُطلَقُ على ما ذُكِرَ فينبَغي أن يُجزَمَ بعدَمِ حِنثِهِ به)) اهـ.

(قولُهُ: ولذا لو أكلَ قَلِيَّةً لم يحنث إلخ) هي المُنْضَجةُ من اللَّحْمِ يابسةً.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/أ.

(٣) القَلِيَّةُ: مَرَقَةٌ تُتَّخذُ من لحوم الجَزُور وأكبادها. "اللسان" مادة ((قلا)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٠.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٤ باختصار.

(٦) من ((وتمامه فيه)) إلى ((طبيخاً)) ساقط من "الأصل".

(٧) نقول: وهو الموافق لمخطوطة "النهر" التي بين أيدينا، انظر "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل إلخ ق٢٨٦/ب.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب.

ما يُباعُ في مصرِهِ) أي مصرِ الحالفِ اعتباراً للعرفِ. (والفاكهةُ التُّفَّاحُ .....

ورأيتُ بهامِشِ نُسخةِ "النَّهرِ" عن خطٍّ بعضِ العُلماءِ ما نَصُّهُ: ((الَّذي رأيتُهُ بخَطِّ "الشَّارحِ": وأنتَ خَبيرٌ بأنَّه في عُرفِ أهلِ مِصرَ مُرادِفٌ للطَّبيخِ لا يُطلقُ على غَيرِهِ، فَينبَغي أن لا يَحنثَ إلاَّ بما يُسمَّى طبيخاً)) اهـ.

ثُمَّ رأيتُ في "الخانيَّةِ"[١]: ((لا يَشتري طعاماً فاشترَى حِنطةً حَنِثَ، قال الفقيه "أبو بَكرٍ البَلخيُّ": في عُرفِنا الحِنطَةُ لا تُسمَّى طعاماً إنَّما الطَّعامُ هو المَطبُوخُ)).

[١٧٧٠٨] (قولُهُ: ما يُباعُ في مِصرِهِ) وهو ما يُكبَسُ في التَّنُّورِ أي: يُطمُّ [أو][٢] يُدخَلُ فيه، وهذا لأنَّ العُمومَ المُتناوِلَ للجَرادِ والعُصفُورِ غيرُ مُرادٍ فصرفناهُ إلى ما تُعُورِفَ، "نهر"[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((وفي زَمانِنا هو خاصٌّ بالغَنَمِ، فوَجبَ على المُفتِي أن يُفتِيَ بما هو المُعتادُ في كُلِّ مِصرٍ وَقعَ فيه حَلِفُ الحالِفِ، كما أفادَهُ في "المُختصَرِ"[٥]. وما في "التَّبيينِ"[٦]:ـ مِن أنَّ الأصلَ اعتِبارُ الحقيقةِ اللُّغويَّةِ إن أمكنَ العَملُ بها وإلاَّ فالعُرفُ إلخ ـ مَردُودٌ؛ لأنَّ الاعتِبارَ إنَّما هو للعُرفِ، وتقدَّم: أنَّ الفَتوَى على أنَّه لا يَحنثُ بأكلِ لَحمِ الخِنزيرِ والآدَمِيِّ، ولذا قال في "فتحِ القديرِ"[٧]: ولو كان هذا الأصلُ المَذكورُ مَنظُوراً إليه لَما تَجاسَرَ أحدٌ على خِلافِهِ في الفُرُوعِ اهـ. وفي "البدائعِ"[٨]: والاعتمادُ إنَّما هو على العُرفِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ مسائل في السرقة والأخذ والغصب ٤٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في النسخ جميعها: ((ويدخل)) بالواو، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "النهر" نقلاً عن "المعرب"، وهي كذلك فيه. انظر "المغرب" في ترتيب "المعرب" مادة ((كبس)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥١/٤.

(٥) أي متن "الكنز".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٢٨/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٤/٤.

(٨) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٥٨/٣ بتصرف.

والبِطِّيْخُ والمِشْمِشُ) ونحوُها (لا العنبُ والرُّمَّانُ والرُّطَبُ).....

[١٧٧٠٩] (قولُهُ: والبِطِّيخُ) بكسرِ الباءِ، ويقالُ الطِّبِّيخُ أيضاً: أخضرَ كان أو أصفرَ، وذكرَ "السَّرخسيُّ"(١): [٤/ق٨٥/أ] أنَّ البِطِّيخَ ليسَ مِن الفاكهةِ، وما هنا رِوايةُ "القُدُوريِّ". ورَواهُ "الحاكِمُ الشَّهيدُ" في "المُنتَقى" عن "أبي يُوسُفَ"، "نهر"(٢).

[١٧٧١٠] (قولُهُ: والمِشمِش) بكسرِ المِيمَين وفَتحِهما، كما في "المُختارِ"(٣). وبضَمِّهما نقلَهُ "الأُجهُوريُّ" الشَّافعِيُّ "مُحشِّي التَّحريرِ"(٤)، "ط"(٥).

مطلبٌ: لا يَأكلُ فاكِهةً

[١٧٧١١] (قولُهُ: ونحوُها) كالخَوخِ والسَّفَرجَلِ والإجَّاصِ والكُمَّثرى فيَحنَثُ بأكلِ هذِهِ الأشياءِ في حَلِفِه لا يَأكُلُ الفاكِهةَ؛ لأنَّها اسمٌ لِما يُتفكَّهُ به، أي: يُتنعَّمُ قبلَ الطَّعامِ* وبعدَهُ زِيادةً على المُعتادِ مِن الغِذاءِ الأصليِّ. وفي "المُحيطِ": ما رُوِيَ أنَّ الجَوزَ واللَّوزَ فاكِهةٌ في عُرفِهم، أمَّا في عُرفِنا فإنَّه لا يُؤكلُ للتَّفكُّهِ، "نهر"(٦).

---

(١) "المبسوط" كتاب الأيمان ـ باب الأكل ١٧٩/٨.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب بتصرف.

(٣) "مختار الصحاح": مادة ((مشش)).

(٤) حاشية عبد البرِّ بن عبد الله بن مُحمَّد الأُجْهُوريُّ (ت١٠٧٠هـ) على شرح يوسفَ بنِ زكريَّا جمال الدين الأنصاريِّ السُّنيكيِّ (ت٩٨٧هـ) على "التحرير" لابن الهمام (ت٨٦١هـ). ("كشف الظنون"١/٣٥٨؛ "خلاصة الأثر" ٢/٢٩٨، "الكواكب السائرة" ٣/٢٢١، "هدية العارفين"١/٤٩٨).

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٤.

* فائدة: من نظم سيدي علي الأُجْهُوري المالكي قوله: [الرجز]

قدِّم على الطَّعامِ تُوتاً خَوْخَا ... والتِّينَ والمِشْمِشَ والبِطِّيْخَا

وبعدَهُ الإجَّاصُ كُمَّثْرَى رُطَبْ ... ومِثلُهُ الرُّمَّانُ أيضاً والعِنَبْ

ومَعَهُ الخِيارُ والجُمَّيْزُ ... قِثَّا وتُفَّاحٌ كذاكَ المَوزُ

اهـ منه. [الأبيات برواية أخرى في ترجمته، انظر "خلاصة الأثر" ٣/١٦٠].

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب.

خلافاً لهما خلافَ عصرٍ، والعبرةُ للعرفِ فيحنَثُ بكلِّ ما يُعَدُّ فاكهةً عُرفاً، ذكَرَهُ "الشُّمُنِّي"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[1]. (والحلوى ما ليسَ من جنسِهِ حامِضٌ فيحنَثُ بأكلِ.....

[١٧٧١٢] (قولُهُ: خِلافاً لهما) لأنَّها ممَّا قد يُتغذَّى بها فسقطَت عن كَمالِ التَّفكُّهِ فلا يَتناوَلُها مُطلَقُ الفَاكهةِ، وأمَّا عندَهُما فهي فاكهةٌ نَظَراً للأصلِ وعليه الفَتوى. ولا خِلافَ أنَّ اليابِسَ مِنها كالزَّبيبِ والتَّمرِ وحَبِّ الرُّمَّانِ ليسَت بفاكِهةٍ، كما في "الكِرمانِيِّ"، "قُهستانِيِّ"[2]. وكذا لا خِلافَ في القِثَّاءِ[3] والخِيارِ والفَقُّوسِ والعَجُّورِ.

والحاصِلُ: أنَّه لا خِلافَ في أنَّ النَّوعَ الأوَّلَ فاكِهةٌ، كما لا خِلافَ في أنَّ الأخيرَ ليسَ بفَاكهةٍ، وفي الوَسَطِ خِلافٌ، "نهر"[4].

[١٧٧١٣] (قولُهُ: خِلافَ عَصرٍ) أي: أنَّ "الإمامَ" قال: إنَّ العِنَبَ وأخوَيهِ ليسَ بفاكِهةٍ؛ لأنَّه كان في زَمنِهِ لا يُعدُّ مِنها، و عُدَّ مِنها في زَمَنِهما. ولِقائلٍ أن يقولَ: مَبنى هذا الجَمعِ على اعتِبارِ العُرفِ، والاستِدلالُ بأنَّها قد يُتغذَّى بها مَبناهُ اللُّغةُ. ويُمكِنُ الجوابُ بجَوازِ كَونِ العُرفِ وافَقَ اللُّغةَ في زَمنِهِ ثُمَّ خالَفَها في زَمنِهما، وتَمامُهُ في "الفتح"[5].

[١٧٧١٤] (قولُهُ: فيَحنثُ بكُلِّ إلخ) صرَّحَ بذلك في "الذَّخيرةِ".

مطلبٌ: حلَفَ لا يأكُلُ حَلوى

[١٧٧١٥] (قولُهُ: ما ليسَ مِن جنسِهِ حامِضٌ) كالتِّينِ والتَّمرِ فإنَّه ليسَ مِن جنسِهِ حامِضٌ

(قولُهُ: لأنَّها ممَّا قد يُتغذَّى بها فسقطت عن كمالِ التَّفكُّهِ إلخ) غيرُ ظاهرٍ في الرُّمَّانِ؛ فإنَّه لا يُتغذَّى بهِ، وعدمُ دخولِهِ في الفاكهةِ على قولِهِ: لأنَّه يُؤكَلُ للتداوي، فتحقَّقَ القصورُ عن معنى التفكُّهِ وهو التنعُّمُ بما لا يتعلَّقُ به البقاءُ زيادةً عن المعتادِ لكنَّ كافَّةَ الأصوليينَ أنَّه مما يُتغذَّى به.

---

(١) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٩/آ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ١/٣٩٢ بتصرف.

(٣) القِثَّاء: اسمٌ لما يسميه الناس الخِيَارَ والعَجُّورَ والفَقُّوسَ، الواحدة قثاءة. "المصباح المنير": ((قثأ)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٦/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٥.

خبيصٍ[١] وعَسَلٍ وسُكَّرٍ) لكنَّ المرجعَ فيه إلى عاداتِ النَّاسِ، ففي بلادِنا[٢] لا حنثَ في فانيذَ وعسَلٍ وسُكَّرٍ كما نقلَهُ "المصنف"[٣] عن "الظهيرية"[٤].....

فخَلُصَ مَعنى الحَلاوَةِ فيه. فلو أكلَ عِنَباً أو بطِّيخاً أو رُمَّاناً أو إجَّاصاً لم يَحنث؛ لأنَّ مِن جنسِهِ ما ليسَ بحُلوٍ، وكذا إذا حلَفَ لا يأكُلُ حَلاوةً فهو كالحَلوَى، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

[١٧٧١٦] (قولُهُ: لكِن إلخ) استِدراكٌ على المَتنِ؛ حيثُ أطلَقَهُ، مع أنَّ ما ذَكرَهُ تَفسيرٌ للحَلوى عندَهُم، وقالوا: المَرجِعُ فيه إلى العُرفِ، قال في "البحر"[٦]: ((والحاصِلُ: أنَّ الحُلوَ والحَلوَى والحَلاوَةَ واحِدٌ، وأمَّا في عُرفِنا فالحُلوُ اسمٌ للعَسَلِ المَطبُوخِ على النَّارِ بنَشَا ونَحوِهِ، وأمَّا الحَلوَى والحَلاوةُ فاسم لسُكَّرٍ، أو عَسَلٍ، أو ماءِ عِنَبٍ طُبِخَ وعُقِدَ، والحَلاوَةِ الجَوزيَّةِ، والسِّمسِميَّةِ)) اهـ.

قلتُ: وفي زَمانِنا الحُلوُ كُلُّ ما يُتحلَّى به مِن فاكهةٍ وغيرِها كتِينٍ وعِنَبٍ وخَبيصَةٍ وكُنافَةٍ وقَطائِفَ. [٤/ق٨٥/ب] وأمَّا الحَلاوَةُ والحَلوَى بالقَصرِ[٧] فهي اسمٌ لنَوعٍ خاصٍّ كالجَوزيَّةِ والسِّمسِميَّةِ ممَّا يُعقَدُ، وكذا ما يُطبَخُ مِن السُّكَّرِ أو العَسَلِ بطَحِينٍ أو نَشَا. ٣/٩٤

[١٧٧١٧] (قولُهُ: لا حِنثَ في فانِيذ) فيه نَظرٌ؛ ففي "المِصباحِ"[٨]: ((الفَانِيذُ نَوعٌ مِن الحَلوَى يُعمَلُ مِن القَنْدِ والنَّشَا)) اهـ.

(قولُهُ: فيه نَظَرٌ إلخ) لا يردُ هذا التنظيرُ على ما في الشَّرحِ؛ فإنَّه بيَّنَ عُرفَ بلادِهِ بدونِ بيانِ عرفِ غيرِهِ، تأمَّل.

---

(١) في "القاموس" مادة ((خبص)): ((الخَبِيْصُ: المعمولُ من التَّمرِ والسَّمْنِ)).

(٢) ((ففي بلادنا)) ساقط من "و".

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق١٩٩/آ.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل السادس في الأكل ق١٣٤/آ.

(٥) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٢.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٢ بتصرف.

(٧) في هامش "م": ((قوله: بالقصر في "القاموس": ((الحَلْواء ويُقْصَرُ: معروفٌ)) اهـ.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((فنذ)).

(والإدامُ ما يَصطَبِغُ به) الخبزُ إذا اختلطَ بـه (كخلٍّ وزيتٍ ومِلحٍ) لذوبِهِ في الفمِ (لا اللَّحْمِ والبَيْضِ والجُبنِ، وقال محمدٌ: هو ما يُؤْكلُ مع الخبزِ غالباً).....

وفيه[1] أيضاً: ((القَنْدُ: ما يُعمَلُ منه السُّكَّرُ، فالسُّكَّرُ مِن القَنْدِ كالسَّمنِ مِن الزُّبدِ)).

[١٧٧١٨] (قولُهُ: والإدامُ ما يَصطَبِغُ به الخُبزُ) في "المُغربِ"[2]: ((صَبَغَ الثَّوبَ بصِبغٍ حسَنٍ وصِباغٍ وهو ما يُصبغُ به، ومنه: الصِّبغُ والصِّباغُ مِن الإدامِ؛ لأنَّ الخُبزَ يُغمَسُ فيه ويُلوَّنُ بـه كـالخَلِّ والزَّيتِ)) اهـ.

وفي "المِصباحِ"[3]: ((ويَختصُّ بكُـلِّ إدامٍ مـائعٍ كـالخَلِّ، وفي التَّـنزيلِ: ﴿وَصِبْغٍ لِّلْآكِلِينَ﴾ [المؤمنون ـ ٢٠] قال "الفارابيُّ": واصطَبَغَ بالخَلِّ وغيرِهِ. وقال بعضُهُم: واصطَبَغَ مِن الخَلِّ وهو فِعلٌ لا يَتعدَّى إلى مَفعولٍ صَريحٍ فلا يُقالُ: اصطَبَغَ الخُبزَ بخَلٍّ)) اهـ.

وفي "الفتحِ"[4]: ((والاصطِباغُ افتِعالٌ مِن الصِّبغِ، ولَمَّا كان ثُلاثِيُّهُ وهو صَبَـغَ مُتعدِّيـاً لواحـدٍ جاء الافتِعالُ منه لازماً فلا يُقالُ: اصطَبَغَ الخُبزَ؛ لأنَّه لا يَصـلُ إلى المَفعُـولِ بنفسـه حتَّـى يُقـامَ مُقـامَ الفاعِلِ إذا بُنِيَ الفِعلُ له، وإنَّما يُقامُ غيرُهُ مِن الجارِّ والمجرُورِ ونَحوِهِ فلِذا يُقالُ: اصطَبَغَ به)) اهـ.

قلتُ: وبه عُلِمَ أنَّه كان على "الشَّارحِ" أن لا يَذكُرَ لفظَ الخُبزِ وإن تَبِعَ فيه "النَّهرَ"[5].

[١٧٧١٩] (قولُهُ: لذَوبِهِ في الفَمِ) جوابٌ عمَّا يُقال: إنَّه لا يُصبَغُ به، تأمَّل.

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّه كانَ على "الشَّارحِ" أن لا يَذكُرَ لفظَ ((الخبزُ)) إلخ) يمكنُ قراءةُ الفعـلِ ـ على زيـادةِ الشَّرحِ لفظ ((الخبزُ)) ـ بالبناءِ للفاعلِ كما يُقالُ: اقتتلَ القومُ، فإن المتَّصِـفَ بالاصطبـاغِ هـو الخبـزُ، فصـحَّ نسـبةُ الفعلِ له، وكما يقالُ: خلطتُ العسلَ بالماءِ فاختلطَ العسلُ به، واختُلِطَ به على بناءِ المفعولِ، ومزجتُهُ به فـامتَزَجَ، ونحوُ ذلكَ، تأمَّل.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((قند)).

(٢) "المغرب": مادة ((صبغ)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((صبغ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٦ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ق٢٨٦/أ.

به يُفتَى كما في "البحر"[١] عن "التهذيب". وفيهِ: فما يُؤكلُ وحدَهُ غالباً ـ كتمرٍ وزبيبٍ وجوزٍ وعنبٍ وبطيخٍ وبقلٍ وسائرِ الفواكِهِ ـ ليسَ إداماً إلا في موضعٍ يؤكَلُ تَبَعاً للخبزِ غالباً اعتباراً للعرفِ. وفي "البدائع": الجوزُ رَطْبُهُ فاكهةٌ ويابسُهُ إدامٌ.

﴿فروعٌ﴾

حلَفَ لا يأكلُ لحماً والآخرُ بصلاً والآخرُ فُلْفُلاً فطُبِخَ حَشْوٌ فيهِ كلُّ ذلكَ فأكلوا لم يحنَثوا[٢] إلا صاحبَ الفُلْفُلِ؛ لأنَّهُ لا يُؤكَلُ إلا كذا،.....

[١٧٧٢٠] (قولُهُ: به يُفتَى) وبه أخذ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ"، قال في "الإختيارِ"[٣]: ((وهو المُختارُ عمَلاً بالعُرفِ))، وفي "المحيط": ((وهو الأظهرُ)).

[١٧٧٢١] (قولُهُ: وفيه) أي "البحر"[٤]؛ حيثُ قال: ((وفي "المحيط": قال "مُحمَّدٌ": التَّمرُ والجَوزُ ليسَ بإدامٍ؛ لأنَّه يُفرَدُ بالأكل في الغالِبِ فكذا العِنَبُ والبِطِّيخُ والبَقلُ؛ لأنَّه لا يُؤكلُ تَبَعاً للخُبزِ بل يُؤكلُ وحدَهُ غالباً، وكذا سائرُ الفواكِهِ حتَّى لو كان في مَوضِعٍ يُؤكلُ تَبَعاً للخُبزِ غالباً يكونُ إدَاماً عندَهُ اعتِباراً للعُرفِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يأكُلُ إدَاماً ولا يَأتَدِم

وذَكرَ في "البحر"[٤] أيضاً: ((وإذا أَكلَ الإدامَ وحدَهُ، فإن كان حلَفَ لا يأكل إدَاماً حَنِثَ، وإن حلَفَ لا يَأتَدِمُ بإدامٍ لا يَحنثُ، فلا بُدَّ أن يأكلَ معه الخُبزَ، كما أشار إليه في "الكشفِ الكبير"[٥])) اهـ.

[١٧٧٢٢] (قولُهُ: وبَقلٍ) يُعتادُ في زماننا أَكلُ الفُقراءِ الخُبزَ بالبَصلِ والنَّعنعِ والطَّرخُونِ.

[١٧٧٢٣] (قولُهُ: وفي "البدائع"[٦] إلخ) مُخالِفٌ لقولِهِ قبلَهُ: ((وجَوز)) إلاَّ أن يُحملَ ما قبلَهُ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٣.

(٢) في "د": ((لم يحنث)).

(٣) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل حلف لا يأكل من هذه الحنطة ٤/٦٥.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٣.

(٥) "كشف الأسرار": باب جملة ما تترك به الحقيقة ـ ترك الحقيقة بدلالة سياق النظم نقلاً عن الفقيه أبي جعفر إلخ ٢/١٨٧.

(٦) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٣/٦١.

وهذا إن وَجَدَ طعمَه، ويزادُ في الزَّعْفَرانِ رؤيةُ عينِهِ، وفي: لا يأكلُ لَبَناً.....

على الرُّطْبِ. وقدَّمنا[1] عن "المحيط": ((أنَّ ما رُوِيَ مِن أنَّ الجَوزَ واللَّوزَ فاكِهةٌ هو في عُرفِهِم لا في عُرفِنا))، إلاَّ أن يُحملَ على اليابسِ وهو بعيدٌ. فالظَّاهرُ أنَّ ما في "البدائعِ" مَبنيٌّ على عُرفِهِم، وأيضاً: فإنَّ الجَوزَ اليابسَ لا يُؤكلُ الآن مع الخُبزِ غالباً، وإنَّما يُفرَدُ بالأكلِ، وقد عَلمتَ أنَّ المُعتبَرَ في الإدامِ [٤/ق٨٦/أ] ما يُؤكلُ تَبَعاً للخُبزِ في الغالِبِ، وليسَ المُرادُ كُلَّ ما يُمكِنُ أكلُهُ مع الخُبزِ، ولذا لم يَحنث بالفاكِهةِ مع الخُبزِ، وكذا لو أكلَ مع الخُبزِ كُنافةً أو قَطائِفَ؛ لأنَّ الغالِبَ أكلُ ذلك وحدَهُ لا مَقرُوناً بالخُبزِ فلا يُسمَّى إدَاماً، نعم يُقالُ في العُرفِ: لا آكُلُ هذا الرَّغيفَ إلاَّ حافَاً، ويُراد بالحافِ أكلُهُ بلا شَيءٍ معه، فإذا قرَنَ معه فاكِهةً أو نَحوَها يَحنثُ، تأمَّل.

[١٧٧٢٤] (قولُهُ: وهذا إن وَجَدَ إلخ) وكذا لو حلَفَ لا يأكلُ مِلحاً فأكلَ طعاماً، إن كان مالِحاً حَنِثَ وإلاَّ فلا، وقال "الفقيه"[2]: لا يَحنثُ ما لم يأكلْ عينَ المِلحِ مع الخُبزِ أو مع شَيءٍ آخَرَ؛ لأنَّ عينَهُ مأكولٌ بخِلافِ الفُلفُلِ وعليه الفَتْوى، فإنْ كان في يَمِينِهِ ما يَدلُّ على أنَّه يُرادُ به الطَّعامُ المالِحُ فهو على ذلك، "خانيَّة"[3].

قلْتُ: وكذا يُقالُ في اللَّحمِ ونَحوِهِ، ولكن يَنْبَغي الحِنثُ في عُرفِنا في اللَّحمِ مُطْلقاً إذا كان ظاهراً في الحَشْوِ فإنَّه يُسمَّى آكِلاً له.

[١٧٧٢٥] (قولُهُ: ويُزادُ في الزَّعفرانِ رُؤيَةُ عَينِهِ) مُقْتَضى قولِهِ: ((ويُزادُ)) أنَّه لا بُدَّ مِن وُجُودِ طَعمِهِ أيضاً لكنَّه بَعيدٌ. وفي "البزَّازيَّة"[4]: ((لا يَأكلُ زَعْفراناً فأكلَ كَعكاً على وَجهِهِ زَعفرانٌ يَحنثُ)).

(قولُهُ: ما لم يأكل عينَ الملحِ مع الخبزِ أو معَ شيءٍ آخرَ إلخ) يظهرُ أنَّه قيَّدَ بهِ نظراً للمعتادِ فيه؛ فإنَّه يُؤكَلُ معَ غيرِهِ ولا يُؤكَلُ وحدَهُ إلا نادراً، والنادِرُ لا حكمَ له، كما أنَّا نظَّرنا في الفُلفُلِ للمعتادِ فيه، وهو أكلُهُ مخلوطاً بالطَّعامِ بدونِ نظرٍ لأكلِهِ وحدَهُ أو معَ غيرِهِ لأنَّه نادِرٌ، تأمل.

---

(١) المقولة [١٧٧١١] قوله: ((ونحوها)).

(٢) أي: الفقيه أبو الليث رحمه الله تعالى كما في "الخانية".

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٢/٤ د باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر في الأكل ٢٩٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

فطَبَخَهُ بأرُزٍّ، أو: لا ينظُرُ إلى فلانٍ فنظَرَ إلى يدِهِ أو رجلِهِ أو أعلى رأسِهِ لم يحنث، وإلى رأسِهِ وظهرِهِ وبطنِهِ حنِثَ، وفي المسِّ يحنَثُ.....

[١٧٧٢٦] (قولُهُ: فطَبَخَهُ بأرُزٍّ) أي: وإن لم يَجعل فيه ماءً ويَرَى عَينَهُ إلاَّ أن يَنويَ ما يُتَّخذُ منه كما قدَّمناهُ[١] أوَّلَ الباب عن "الخانيَّة"، ومثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٢]، لكنَّه قال بعدَهُ[٢]: ((وفي "النَّوازلِ": إن كان يَرَى عَينَهُ ويَجدُ طَعمَهُ يَحنثُ)).

[١٧٧٢٧] (قولُهُ: أو لا يَنظُرُ إلخ) ذَكرَ هذِهِ وما بعدَها لكَونِها مِن تَمامِ كلامِ "الصَّيرفيَّةِ"، وإلاَّ فهي استِطرادِيَّةٌ ليسَت مِن مسائلِ الباب.

[١٧٧٢٨] (قولُهُ: وإلى رأسِهِ وظَهرِهِ وبَطنِهِ حَنِثَ) فصَّل فيه في "التَّاترخانيَّةِ"[٣]، وكذا قال في "البزَّازيَّة"[٤]: ((وإن رأَى الصَّدرَ والظَّهرَ والبطنَ أو أكثرَ الصَّدرِ والبَطنِ فقَدْ رآهُ، وإنْ أقلَّ مِن النِّصفِ لا، وإن رآهُ ولم يَعرِفهُ فقَدْ رَآهُ، وإنْ رآها جالِسةً أو مُتَنقِّبةً أو مُتَقنِّعةً فقد رَآها إلاَّ إذا عَنَى رُؤيةَ الوَجهِ فيُدَيَّنُ، لا قضاءً أيضاً، وإن رآهُ خلْفَ الزُّجاجِ أو السِّترِ وتَبيَّنَ الوَجهُ يَحنثُ لا من المِرآةِ)).

(قولُ "الشَّارحِ": وإلى رأسِهِ وظهرِهِ وبطنِهِ حَنِثَ) قالَ "ط" نقلاً عن "الهنديةِ": ((حلَفَ لا ينظُرُ إلى فلانٍ فرآهُ من خلفِ سِتْرٍ أو زجاجةٍ يستبينُ وجهُهُ من خلفِها حنِثَ، بخلافِ ما لو نَظَرَ في مرآةٍ فرأى وجهَهُ. إذا حلَفَ لا ينظرُ إلى فلانٍ فنظرَ إلى يدِهِ أو رجلِهِ أو رأسِهِ: قالَ "محمَّد": لم يَرَهُ وإنَّما الرؤيةُ على الوجهِ والرأسِ، أو على البدنِ، فإذا رأى رأسَهُ فلم يرَهُ، وإن نظَرَ إلى ظهرِهِ فقد رآهُ، وإن نظرَ إلى بطنِهِ وصدرِهِ فقد رآهُ، وإن رأى أكثرَ بطنِهِ وصدرِهِ فقد رآهُ، وإن رأى شيئاً قليلاً أقلَّ من النصفِ فلم يرَهُ)). اهـ ملخَّصاً، فأفادَ أنَّه لا يحنَثُ برؤيةِ الرأسِ وحدها، ويحنَثُ برؤيةِ الظهرِ وبرؤيةِ أكثرِ البطنِ والصَّدرِ، فيتعيَّنَ أن تكونَ الواوُ في كلامِ "الشَّارحِ" بمعنى ((أو))، غيرَ أنَّ الأَوْلى له حذفُ الرأسِ، فتدبَّر.

---

(١) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كماءٍ وعسلٍ)).

(٢) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر في الأكل ٤/٢٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر في الحلف على الأفعال ٤/٦١٢.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع والعشرون: في الرؤية والمواقيت ٤/٣٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

بمسِّ اليدِ والرِّجْلِ. عُرِضَ عليهِ اليمينُ فقالَ: نعم كانَ حالفاً في الصحيحِ، كذا في "الصَّيرفيَّة" وغيرِها. قالَ "المصنِّفُ"[١]: هذا هو المشهورُ لكن في "فوائد"[٢] شيخِنا عن "التتارخانية": أنَّهُ بـ: نَعَمْ لا يصيرُ حالفاً هو الصحيحُ،.....

[١٧٧٢٩] (قولُهُ: بِمَسِّ اليَدِ والرِّجلِ) مُفادُهُ: أنَّه إذا مَسَّ غيرَهُما لا يَحنثُ، وفيه نَظرٌ، وقد يُقالُ: إنَّما قيَّد بهما لِذِكرِهما في النَّظرِ أي: فالمَسُّ يُخالِفُ النَّظرَ في ذلك فلا يُنافِي أنَّه يَحنثُ بِمَسِّ غيرِهِما، "ط"[٣].

مطلبٌ: عَرَضَ عليه اليَمِينَ فقال: نَعَم

[١٧٧٣٠] (قولُهُ: كان حالِفاً) لأنَّه إذا قال: والله لَتفعَلَنَّ كذا فقال: نعم يَصِيرُ كأنَّه قال: [٤/ق٨٦/ب] واللهِ لأفعَلَنَّ؛ لأنَّ ما في السُّؤالِ مُعادٌ في الجوابِ كما سيأتي[٤] آخِرَ الأيمان.

[١٧٧٣١] (قولُهُ: لكِن في فوائِدِ شَيخِنا عن "التَّاترخانيَّة"[٥] إلخ) ما عزَاهُ إلى "التَّاترخانيَّةِ" خِلافُ المَوجُودِ فِيها؛ فإنَّه ذَكرَ فِيها[٥] مسألةً ثُمَّ قال: ((وهذِهِ المسألَةُ تُشيرُ إلى أنَّ الرَّجلَ إذا عَرضَ على غيرِهِ يَميناً مِن الأيمانِ فيقولُ ذلك الغَيرُ: نعم أنَّه يَكفِي ويَصيرُ حالِفاً بتلك اليَمينِ الَّتي عُرِضت عليه. وهذا فصلٌ اختلَفَ فيه المُتأخِّرُونَ، قال بعضُهم: لا يَكفِي، وقال بعضُهم: يَكفِي، وهذه المسألَةُ دَليلٌ عليه، وهو الصَّحيحُ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ قولَهُ في "الفوائد": ((لا يَصيرُ حالِفاً)) صوابُهُ: يَصيرُ بدُونِ ((لا)) كما نبَّهَ عليه "السَّيِّدُ الحَمَوِيُّ"[٦]، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[٧] عن "الخانيَّةِ" قُبيلَ قولِهِ: ((إن فَعلَ كذا فهو كافِرٌ)). وفي آخِرِ أَيمانِ "الفتح"[٨]: ((ولو قال: عليكَ عَهدُ الله إن فَعلتُ فقال: نَعم، ٩٥/٣

---

(١) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق ١٩٩/ب بتصرف.

(٢) لم نجدها في "الفوائد الزينية"، وهي في "الأشباه": الفن الخامس في الحيل ـ الأيمان صـ٤٨١ـ.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٥.

(٤) المقولة [١٨٣٠١] قوله: ((ما لم ينوِ الاستحلاف)).

(٥) نقول: لم نعثر عليه في مطبوعة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الخامس ـ الأيمان ٤/٢٣٨.

(٧) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علَّقه بشرطٍ)).

(٨) الفتح: كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٢.

ثمَّ فرَّعَ[١] أنَّ ما يقعُ من التعاليقِ في المحاكِمِ ـ أنَّ الشاهِدَ يقولُ للزوجِ تعليقاً فيقولُ: نعم ـ لا يصِحُّ على الصَّحيحِ.....

فالحالِفُ المُجيبُ، ولا يَمِينَ على المُبتَدِئِ ولو نَواهُ)) اهـ. أي: لأنَّ قولَهُ: ((عليكَ)) صريحٌ في التِزامِ العَهدِ، أي: اليَمينِ على المُخاطَبِ فلا يُمكِنُ أن يكونَ يَميناً على المُبتَدِئِ، بخِلافِ ما إذا قال: واللهِ لتَفعَلَنَّ، وقال الآخَرُ: نعم فإنَّه إذا نَوَى المُبتَدِئُ التَّحليفَ والمُجيبُ الحَلِفَ يَصيرُ كُلٌّ مِنهُما حالِفاً. إلى آخر ما نقله "ح"[٢] عن "البحر"[٣]، فراجعه.

وفي "مَجمُوعِ النَّوازِلِ": ((قال لآخَرَ: واللهِ لا أَجيءُ إلى ضِيافَتِكَ، فقال الآخَرُ: ولا تَجيءُ إلى ضِيافَتِي، فقال: نعم، يَصيرُ حالِفاً ثانياً)) اهـ. وبه جَزَمَ في "الذَّخيرةِ" و"الفتحِ"[٤]. وبما ذَكَرناهُ مع ما قدَّمناهُ[٥] عن "الخانيَّةِ" عُلِمَ أنَّه لا فرقَ بين التَّعليقِ والحَلِفِ بالله تعالى، فافهم.

[١٧٧٣٢] (قولُهُ: ثُمَّ فَرَّعَ) مِن كلامِ "المُصنِّفِ" فالضَّميرُ عائِدٌ إلى شَيخِهِ.

[١٧٧٣٣] (قولُهُ: أنَّ الشَّاهِدَ) أي: كاتِبَ القاضي، وهذا بدَلٌ مِن قولِهِ: ((أنَّ ما يَقعُ)).

[١٧٧٣٤] (قولُهُ: يقولُ للزَّوجِ تَعليقاً) أي: يقولُ له كلاماً فيهِ تَعليقٌ، كأن يقولَ له: إن تَزوَّجتُ عليها تكُن طالِقاً.

[١٧٧٣٥] (قولُهُ: لا يَصحُّ على الصَّحيحِ) أي: المنقولِ[٦] عن "التَّاتَرخانيَّةِ"، وقد عَلِمتَ أنَّه خِلافُ

(قولُهُ: فإنَّه إذا نوى المبتَدِئُ التحليفَ إلخ) حقُّهُ: الحلِفَ كما هو ظاهرٌ، وسيذكُرُ "الشَّارحُ" هذهِ المسألةَ في آخرِ الأيمانِ، فانظره.

(قولُهُ: نعم يصيرُ حالفاً ثانياً) لا يظهرُ كونُهُ حالفاً ثانياً إلا إذا أُعيدَ القسَمُ في الجملةِ الثانيةِ، حتَّى يكون قولُهُ: ((نعم)) متضمِّناً لإعادتِهِ.

---

(١) انظر "الأشباه": الفن الخامس ـ الحيل في الأيمان صـ٤٨١ـ.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق ٢٣٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٦، نقلاً عن "الولوالجي".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦٤.

(٥) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علَّقهُ بشرطٍ)).

(٦) المقولة [١٧٧٣١] قوله: ((لكن في فوائد شيخنا عن "التاترخانية")).

(التَّغدِّي: الأكلُ المترادِفُ الذي يُقصَدُ به الشِّبَعُ).....

ما فِيها، فالصَّحيحُ أنَّه يَصحُّ كما مرَّ[1] عن "الصَّيرفيَّةِ"، ولم يَثبُت اختِلافُ التَّصحيحِ، فافهم.

[١٧٧٣٦] (قولُهُ: التَّغدِّي إلى آخِرِه) هذا أَولى مِن قَولِ غيرِهِ: الغَداءُ والعَشاءُ؛ لأنَّ الغَداءَ والعَشاءَ[2] بفَتحِ أَوَّلِهما مع المَدِّ: اسمٌ لِمَا يُؤكلُ في الوقتَين لا للأكلِ فِيهما، والمحلوفُ عليه الأكلُ فِيهما لا المَأكُولُ، وإن أجابَ عنه في "الفتحِ"[3]: ((بأنَّه تَساهُلٌ مَعروفٌ [٤/ق٨٧/أ] المَعنى لا يُعتَرَضُ به)) اهـ.

[١٧٧٣٧] (قولُهُ: الأكلُ المُترادِفُ) فلو أَكلَ لُقمتَين ثُمَّ فصَلَ بزَمنٍ يُعدُّ فاصِلاً ثُمَّ أَكلَ لُقمتَين، وهكذا لا يكُونُ غَداءً، "ط"[4].

[١٧٧٣٨] (قولُهُ: الذي يُقصَدُ به الشِّبَعُ) احترَزَ به عن أَكلٍ نَحوِ لُقمةٍ ولُقمتَين أو أكثرَ، ما لم يَبلُغ نِصفَ الشِّبَعِ، كما في "الفتحِ"[5]. وأمَّا الاحترازُ عن نَحوِ اللَّبَنِ والتَّمرِ فسَيذكُرُهُ[6] في قولِهِ: ((ممَّا يُتغدَّى[7] به عادةً))، فافهم.

(قولُهُ: وإن أجابَ عنه في "الفتحِ" بأنَّه تساهُلٌ إلخ) في "الزيلعيِّ": ((إطلاقُ الغداءِ على التغدِّي توسُّعٌ))، ثمَّ قالَ: ((وأصلُ هذه الأشياءِ أنَّها اسمٌ لمأكولٍ في ذلكَ الوقتِ، وسُمِّيَ بها الفعلُ مجازاً على ما بيَّنَّا)) اهـ. فعلى هذا المرادُ بالتَّساهلِ التجوُّزُ.

(قولُهُ: ما لم يبلغ نصفَ الشِّبَعِ كما في "الفتحِ" إلخ) على ما في "الفتحِ" لا يبقى فائدةٌ لقولِ "الشَّارحِ": ((ولا بدَّ أن إلخ)) فلو ذكرَهُ بالتفريعِ لكانَ أحسنَ، إلا أن يقالَ: ذكرَهُ توضيحاً لِما قبلَهُ، ثمَّ إنَّ ظاهرَ ما في "الفتحِ" أنَّه يحنثُ بنصفِ الشِّبَعِ، وهو خلافُ ما في "الشَّارحِ".

---

(١) صـ٤٥١ـ "در".

(٢) ((لأن الغداء والعشاء)) ساقط من "آ".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٧.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٥.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢.

(٦) صـ٤٥٤ـ "در".

(٧) في "آ": ((يتغذى)) بالذال، وهو خطأ.

وكذا التعشِّي، ولا بُدَّ أن يأكُلَ أكثرَ من نصفِ الشِّبَعِ في غَداءٍ وعَشاءٍ وسُحُورٍ (في وقتٍ خاصٍّ وهو ما بعدَ طلوعِ الفجرِ) وفي "البحر"[1] عن "الخلاصة"[2]: عندَ طلوعِ الشمسِ، قالَ: وينبغي اعتمادُهُ للعرفِ. زادَ في "النهر"[3]: وأهلُ مصرَ يسمونَهُ فُطُوراً إلى ارتفاعِ الضُّحى الأكبرِ فيدخلُ وقتُ الغداءِ فيُعمَلُ بعرفِهم. قلتُ: وكذلكَ أهلُ الشامِ. (إلى زوالِ الشمسِ) ثم لا بُدَّ أن يكونَ (ممَّا يتغَدَّى بهِ) أهلُ بلدِهِ (عادةً، وغداءُ كلِّ بلدةٍ ما تعارَفَهُ أهلُها)

[١٧٧٣٩] (قولُهُ: وكذا التَّعشِّي) ومثلُهُ التَّسحُّرُ على الظَّاهرِ، "ط"[4].

[١٧٧٤٠] (قولُهُ: أكثرَ مِن نِصفِ الشِّبعِ) كذا في "البحر"[5] عن "الزَّيلعِيِّ"[6]. والظَّاهرُ: أنَّ المُرادَ به الشِّبَعُ المُعتادُ له لا الشَّرعِيُّ، كالثُّلثِ. وظاهِرُهُ عدَمُ الحِنثِ بأكلِ نِصفِ الشِّبَعِ، "ط"[7].

[١٧٧٤١] (قولُهُ: فيَدخُلُ وقتُ الغَداءِ) ويَنتَهِي إلى العَصرِ؛ لأنَّه أوَّلُ وقتِ العَشاءِ في عُرفِنا كما يأتي[8].

[١٧٧٤٢] (قولُهُ: إلى زَوالِ الشَّمسِ) غايةٌ لقولِهِ: ((وهو ما بعدَ طُلُوعِ الفَجرِ)). وكان المُناسِبُ عدَمَ الفَصلِ بينَهُما.

[١٧٧٤٣] (قولُهُ: وغَداءُ كُلِّ بلدَةٍ ما تَعارَفَهُ أَهلُها) يُغنِي عنه ما قبلَهُ، ومِثلُهُ العَشاءُ والسَّحُورُ، "ط"[9].

(قولُهُ: يُغْنِي عنه ما قبلَهُ إلخ) الإغناءُ ظاهرٌ بزيادةِ "الشَّارحِ" قولَهُ: ((أهلُ بلدِهِ))، وبدونِها لا يُغني، وقد يُقالُ: ذكرَ الجملةَ الثانيةَ؛ لأنَّها بمنزلةِ التعليلِ لما قبلها، نظيرَ ما قالَه في قولِ المصنِّفِ: ((نيَّةُ تخصيصِ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر في اليمين في الأكل ق١٢٢/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٧/أ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٢/٣.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢ بتصرف.

(٨) صـ٤٥٥ـ "در".

(٩) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢ بتصرف.

حتى لو شبِعَ بشربِ اللَّبَنِ يحنثُ البدويُّ لا الحضريُّ، "زيلعي"[١]. (والتعشِّي منهُ) أي: الزوالِ، وفي "البحر"[٢] عن "الإسبيجابي": وفي عرفِنا وقتُ العَشَاء بعدَ صلاةِ العصرِ اهـ.

قلتُ: وهو[٣] عرفُ مصرَ والشامِ (إلى نصفِ الليلِ.....

مطلبٌ: حلَفَ لا يَتغدَّى أو لا يَتعشَّى

[١٧٧٤٤] (قولُهُ: حتَّى لو شَبِعَ إلخ) قال "الكَرخيُّ": ((إذا حلَفَ لا يَتغدَّى فأكلَ تَمراً أو أَرُزّاً أو غيرَهُ حتَّى شَبِعَ لا يَحنثُ، ولا يكُونُ غَداءً حتَّى يأكُلَ الخُبزَ، وكذلك إن أكلَ لَحماً بغَيرِ خُبزٍ اعتِباراً للعُرفِ)). كذا في "الإختيار"[٤]، ونحوُهُ في "البحرِ"[٥] و"الفتحِ"[٦].

والظَّاهرُ: أنَّه مَبنيٌّ على أنَّ المُرادَ بالغَداءِ ما يُتغدَّى به في العُرفِ غالباً، وهذا وإن كان يُتغدَّى به في العُرفِ لكنَّهُ قَليلٌ، ونظيرُهُ ما مرَّ[٧] في الإدامِ. وفي "البحر"[٨] عن "المحيط": ((لو تَغدَّى بالعِنَبِ لا يَحنثُ إلاَّ أن يكُونَ مِن أهلِ الرُّستاق ممَّن عادَتُهم التَّغدِّي به في وَقتِهِ)).

[١٧٧٤٥] (قولُهُ: بعد صلاةِ العَصرِ) والظَّاهرُ أنَّه يَنتَهِي إلى دُخُولِ وقتِ السُّحُورِ.

العامِّ تصحُّ ديانةً)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ" من فصلِ الأكلِ: ((رجلٌ أكلَ شيئاً يسيراً فقالَ له رجلٌ: تغديت، فقالَ: عبدُهُ حرٌّ إن كانَ تغدَّى لا يكونُ حانثاً حتَّى يأكلَ أكثرَ من نصفِ الشِّبَعِ)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٢/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٤/٤.

(٣) في "و" زيادة: ((في)).

(٤) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: حلف لا يأكل من هذه الحنطة ٦٦/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ٣٥٣/٤، نقلاً عن "المحيط".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٨/٤.

(٧) المقولة [١٧٧١٨] قوله: ((والإدامُ ما يَصْطبِغُ به الخبزُ)).

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤، وفيه: ((لو تغدى المصريُّ بالعنب)).

والسُّحورِ هو الأكلُ بعدَ نصفِ الليلِ إلى طلوعِ الفجرِ. قالَ: إن أكلتُ أو) قالَ: إن (شربتُ أو لبستُ) أو نكحتُ ونحوَ ذلكَ فعبدي حرٌّ (ونوى معيَّناً) أي: خبزاً أو لبَناً أو قُطناً مثلاً (لم يصدَّق أصلاً) فيحنَثُ بأيِّ شيءٍ أكلَ أو شربَ، وقيلَ: يُدَيَّنُ.....

[١٧٧٤٦] (قولُهُ: والسُّحورُ) بالفتحِ: ما يُؤكلُ، وبالضَّمِّ: فِعلُ الفاعِلِ، "مصباح"[١]. والمُناسِبُ هنا ضَبطُهُ بالضَّمِّ؛ لقولِهِ: ((هو الأكلُ))، وليُناسِبَ التَّعبيرُ بالتَّغدِّي والتَّعشِّي، قال في "الفتح"[٢]: ((لَمَّا كان السَّحورُ ما يُؤكلُ في السَّحَرِ والسَّحَرُ مِن الثُّلُثِ الأخيرِ، سُمِّيَ ما يُؤكلُ في النِّصفِ الثَّاني لقُربِهِ مِن الثُّلُثِ الأخيرِ سَحُوراً بالفتحِ، والأكلُ فيه التَّسحُّرُ)) اهـ.

قلتُ: في زَمانِنا لا يُطلِقُونَ السَّحُورَ إلاَّ على ما يُؤكلُ ليلاً لأجلِ الصَّوم.

[١٧٧٤٧] (قولُهُ: ونحو ذلك) كما لو حَلفَ لا يركبُ، أو لا يغتسلُ، أو لا ينكحُ، أو لا يَسكنُ دارَ فلان، أو لا يتزوَّجُ امرأةً، ونوى الخَيلَ، أو من جَنابةٍ [أو][٣] امرأةً معيَّنَةً، أو بالإجارة، أو الإعارة، أو كوفيَّةً لم تصحَّ نيَّتُه [٤/ق٨٧/ب] أصلاً، "نهر"[٤].

مطلبٌ: قال: إن أكلتُ أو شربتُ ونَوَى مُعيَّناً لم يَصحّ

[١٧٧٤٨] (قولُهُ: أي: خُبزاً أو لَبَناً إلخ) لفٌّ ونَشرٌ مرتَّبٌ، وأفاد أنَّه ليسَ المُرادُ بالمُعيَّنِ الفَردَ الشَّخصيَّ، بل ما يَعُمُّ النَّوعِيَّ.

[١٧٧٤٩] (قولُهُ: لم يُصدَّق أصلاً) أي: لا قضاءً ولا دِيانةً؛ لأنَّ النِّيَّةَ إنَّما تَعملُ في المَلفُوظِ لتُعيِّنَ بعضَ مُحتَملاتِهِ، وما نَواهُ غيرُ مَذكُورٍ نصّاً، فلم تُصادِفِ النِّيَّةُ مَحلَّها فلَغت، "نهر"[٤].

[١٧٧٥٠] (قولُهُ: وقيلَ يُدَيَّنُ) هو رِوايةٌ عن الثَّاني، واختارَهُ "الخصَّافُ"[٥]؛ لأنَّه مذكورٌ تقديراً، وإن لم يُذكر تَنصيصاً. وأُجيبَ: بأنَّ تقديرَهُ لضرورةِ اقتِضاءِ الأكلِ مأكولاً، وكذا اللبسُ والشَّرابُ، والمُقتَضَى لا عُمومَ له، كذا قالوا.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((سحر)) بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٧ بتصرف.

(٣) ((أو)) ليست في النسخ جميعها، وليست في عبارة "النهر"، والسياق يقتضيها؛ إذ الكلام فيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، والله أعلم.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٧/أ.

(٥) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الحادي والعشرون في اليمين ٢/١٣٩-١٤٠ بتصرف.

كما لو نَوى كلَّ الأطعمةِ أو كلَّ مياهِ العالَمِ حتى لا يحنَثُ أصلاً لنيَّتِهِ[١] محتمَلَ كلامِهِ (ولو ضَمَّ) لـ:إنْ أكلتُ (طعاماً أو) شربتُ (شراباً أو) لبستُ (ثوباً.....

والتحقيقُ: أنَّ هذا ليسَ مِنَ المُقتضَى؛ لأنَّه ما يُقدَّرُ لتصحيحِ المَنطُوقِ بأن يكونَ الكلامُ كَذِباً[٢] ظاهراً، كرفعِ الخطأِ والنِّسيانِ، أو غيرَ صحيحٍ شرعاً، كأعتِقِ عبدَكَ عَنِّي. وقولك: لا آكلُ خالٍ عن ذلك. نعم المفعولُ أعني: المأكولَ مِن ضَروريَّاتِ وُجُودِ الأكلِ، ومثلُهُ ليسَ مِن المُقتَضَى، بل مِن حذْفِ المفعول اقتِصاراً وإلاَّ لَزِمَ أن يكونَ كُلُّ كلامٍ مُقتضىً؛ إذ لا بُدَّ أن يَستدعِي مكاناً وزماناً وحيث كان هذا المصدر ضرورياً للفعل لا يصحُّ تخصيصه وإن عمَّ بوقوعه في سياق النَّفي، ٩٦/٣
فإنَّ من ضرورة ثبوتِ الفعلِ في النَّفي ثُبوتَ المصدرِ العام بدون ثبوتِ التَّصرُّفِ فيه بالتخصيص؛ فإنَّ عمومَه ضرورةٌ تحقُّقُ الفعل في النفي فلا يَقبلُ التخصيصَ، بخلافِ: إن أكلتُ أكلاً فإن الاسم مذكور صريحاً فيقبله، وتمامه في "الفتح"[٣].

[١٧٧٥١] (قولُهُ: كما لو نَوَى إلخ) أي: كما يُصدَّقُ دِيانةً لو نَوَى كلَّ الأطعمةِ أو المياهِ حتَّى لو أكلَ طعاماً أو طعامين أو أكثر لا يَحنثُ، وكذا لو شَرِبَ مدَّةَ عُمُرِهِ؛ لأنَّه لم يأكلِ الكُلَّ ولم يَشربِ الكُلَّ.

ثمَّ اعلم أنَّه لا محلَّ لذكرِ هذِهِ المسألةِ هنا، بل مَحلُّها بعد قولِهِ: ((ولو ضَمَّ طعاماً إلخ))

(قولُهُ: والتحقيقُ أنَّ هذا ليسَ من المُقتضَى إلخ) يظهرُ أنَّ المرادَ بالمقتضَى في كلامِهم هنا معناهُ اللُّغويُّ لا الاصطلاحيُّ؛ فإنَّه لا عمومَ له أيضاً، وبِهِ يَسقطُ ما اعتَرَضَ به في "الفتح"، تأمَّل. وقال في "العنايةِ": ((يجوزُ أن يكونَ "المصنِّفُ" اختارَ ما اختارَهُ بعضُ المحققينَ من أنَّ المقتضى هو الذي لا يدلُّ عليه اللفظُ، ولا يكونُ منطوقاً به، لكن يكونُ من ضرورةِ اللفظِ أعمَّ مِنْ أن يكونَ شرعياً أو عقلياً)) اهـ.

---

(١) في "و" : ((لنية)).

(٢) في "م": ((كذاباً))، وفي "آ": ((كذا)) وكلاهما تحريف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٨/٤ وما بعدها.

.....

كما فعلَه في "البحر"[١] أي: فيما إذا صرَّح بالمفعول كما نبَّهَ عليه، ويدُلُّ عليه التَّعليلُ بقولِهِ لِنيَّتِهِ مُحتَمَلَ كلامِهِ؛ لأنَّه إذا لم يُصرِّح به يكونُ معناه: لا أُوجدُ أكلاً أو شُرباً أو لبساً فيَحنثُ بكُلِّ أكلٍ وُجِدَ. ولِذا لم تَصِحَّ نِيَّتُهُ المُعيَّنَ منه، بخِلافِ ما إذا صرَّحَ به؛ لأنَّ ((طعاماً)) المَذكورَ يَحتمِلُ البَعضَ والكُلَّ، فأيَّهما نَوَى صحَّ. ولِذا نقَلَ في "البحر"[١] عن "المحيطِ": ((أنَّه يُصدّقُ قضاءً أيضاً، وعلَّله في "البدائعِ"[٢]: بأنَّه نَوَى حقيقةَ كلامِهِ)). ثُمَّ نقَلَ[٣] عن "الكشفِ"[٤]: أنَّه إنَّما يُصدَّقُ دِيانةً [٤/ق٨٨/أ] فقَط، وقال[٥]: ((لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ؛ لأنَّ الإنسانَ إنَّما يَمنعُ نفسَهُ عمَّا يَقدِرُ عليه، والكلُّ ليسَ في وُسعِهِ، وفيه تَخفيفٌ عليه أيضاً))، وتَمامُهُ فيه.

أقول: ويظهرُ لي ترجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّه إذا نَوَى البعضَ إنَّما يُصدَّقُ دِيانةً فقَط كما يأتي[٦].

(قولُهُ: لأنَّه إذا نوى البعضَ إنما يصدَّقُ ديانةً إلخ) المرادُ بالبعضِ ـ الذي يُصدَّقُ فيه ديانةً فقط ـ بعضٌ خاصٌّ بحيثُ يكونُ جاعلاً الحنثَ قاصراً على هذا البعضِ، وهذا لا يدلُّ على أنَّه يصدَّقُ ديانةً وقضاءً إذا نوى الكلَّ مع عدمِ إتيانِهِ بما يدلُّ على العمومِ ظاهراً، بخلافِ مسألةِ "تلخيصِ الجامعِ"، فإنَّ فيها ما يدلُّ عليه وهو الإضافةُ لآدمَ وعلى الجمعِ، فالتعبيرُ بقيلَ فيها لا يدلُّ على ترجيحِ الأوَّلِ في مسألتِنا، ولكن في "البحرِ": ((قالَ "شمسُ الأئمَّةِ": قالوا: وإطلاقُ الجوابِ دليلٌ على أنَّه يصدَّقُ قضاءً وديانةً إن كانَ اليمينُ بطلاقٍ ونحوِهِ؛ لأنَّه نوى حقيقةَ كلامِهِ، وعن "أبي القاسمِ الصفَّارِ" أنَّه لا يصدَّقُ قضاءً؛ لأنَّه نوى حقيقةً لا تثبُتُ إلا بالنيَّةِ، فصارَ كأنَّهُ نوى المجازَ)) اهـ. وهذا يدلُّ على اعتمادِ تصديقِهِ قضاءً حيثُ نسبَهُ لجماعةِ العلماءِ، ونسبَ مقابِلَهُ لـ: "الصفَّارِ".

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٥.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الأكل والشرب إلخ ٣/٦٩.

(٣) أي: صاحب البحر.

(٤) "كشف الأسرار": باب ألفاظ العموم ـ اسمُ الجنس إذا دخلَهُ لامُ التعريف ٢/٢٦، وباب الوقوف على أحكام النظم وعموم المقتضى ٢/٤٤٨ ـ ٤٤٩ بتصرف.

(٥) أي في "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٥.

(٦) المقولة [١٧٧٥٤] قوله: ((إلا في ثلاثٍ: فيدَيَّنُ إلخ)).

دُيِّنَ) إذا قالَ: عَنَيتُ شيئاً دونَ شيءٍ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ اللفظَ العامَّ القابلَ للتخصيصِ؛ لأنَّهُ نَكِرَةٌ في سياقِ الشرطِ فتعُمُّ كالنكرَةِ في النفيِ، والأصلُ: أنَّ النيَّةَ إنما تصِحُّ في الملفوظِ إلا في ثلاثٍ: فيديَّنُ في فعلِ الخروجِ والمساكَنَةِ وتخصيصِ الجنسِ، كـ: حبشيةً أو عربيةً، لا الصِّفَةِ كـ: كوفيَّةً أو بَصريَّةً، "فتح"[1].....

وهذا لا نِزاعَ فيه، ويَلزمُ منه أن يُصدَّقَ قضاءً وديانةً إذا نَوَى الكُلَّ؛ لأنَّ عدمَ تصديقِهِ في الأوَّلِ قضاءً؛ لأنَّه خِلافُ ظاهرِ اللَّفظِ فيكُونُ الظَّاهرُ العُمومَ، وإلاَّ لزِمَ تَصديقُهُ قضاءً في نِيَّةِ الخُصُوصِ. وفي "تلخيصِ الجامعِ": ((إن كلَّمتُ بني آدمَ أو الرِّجالَ أو النِّساءَ، حَنِثَ بالفَردِ إلاَّ أن يَنويَ الكُلَّ))، قال "شارِحُهُ": ((فيُصدَّقُ دِيانةً وقضاءً، ولا يَحنثُ أبداً؛ لأنَّ الصَّرفَ إلى الأَدنى عند الإطلاق لتَصحيحِ كلامِهِ، فإذا نَوَى الكلَّ فقد نَوَى حقيقةَ كلامِهِ فيُصدَّقُ. وقيلَ: لا يُصدَّق قضاءً؛ لأنَّ الحقيقةَ مهجورةٌ)) اهـ. وسيأتي[2] هذا آخرَ البابِ، وتعبيرُهُ عن الثَّاني بـ: قِيلَ يُفيدُ ضعفَهُ وتَرجيحَ الأوَّلِ كما قُلنا، فافهم.

[١٧٧٥٢] (قولُهُ: دُيِّنَ) أي: يُوكَلُ إلى دِينِهِ فِيما بينَهُ وبين رَبِّه تعالى، وأمَّا القاضي فلا يُصدِّقُهُ؛ لأنَّه خلافُ الظَّاهرِ. وقدَّمنا[3] في الطَّلاق: ((أنَّ المرأةَ كالقاضِي)).

[١٧٧٥٣] (قولُهُ: لأنَّه نكرةٌ في سِياقِ الشَّرطِ فتَعُمُّ) لأنَّ الحَلِفَ في الشَّرطِ المُثبَتِ يكونُ على نَفيِهِ، فقولُهُ: إن لبِستُ ثَوباً في مَعنى: لا أَلبَسُ ثَوباً.

[١٧٧٥٤] (قولُهُ: إلاَّ في ثلاثٍ فيُدَيَّنُ إلخ) يعني لو قال: إن خرجتُ فعبدي حُرٌّ ونَوَى السَّفرَ مثلاً، أو: إن ساكنتُ فلاناً فعبدي حُرٌّ ونَوَى المُساكنةَ في بيتٍ واحدٍ يُدَيَّنُ؛ لأنَّ الخُروجَ في نفسه مُتنوِّعٌ إلى سفرٍ وغيرِهِ، حتَّى اختلفَت أحكامُهُما فقُبِلَت إرادةُ أحدِ نوعَيهِ، وكذا المُساكنةُ مُتنوِّعةٌ

(قولُهُ: لأنَّ الخروجَ في نفسِهِ متنوِّعٌ إلخ) قالَ في "البحرِ": ((وفيه إشكالٌ مذكورٌ في "الفتحِ"،

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٩.

(٢) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمةُ والثيابُ إلخ)).

(٣) المقولة [١٣٠٨٤] قوله: ((دُيِّنَ فَقَطْ)).

.....

إلى كاملَةٍ هي: المُساكنةُ في بيتٍ واحدٍ، ومُطْلقةٍ وهي: ما تكونُ في دارٍ، فإرادةُ المُساكَنةِ في بيتٍ إرادَةُ أخصٍّ أنواعِها، كما في "الفتح"[1].

وحاصِلُهُ: أنَّ النِّيَّةَ صحَّت هنا لكَونِ المَصدرِ مُتنوِّعاً لا باعتِبارِ عُمُومِهِ فهو تَخصيصُ أحدِ نَوعَي الجنسِ، وزاد في "تلخيصِ الجامِعِ": ((إن اشتريتُ ونَوَى الشِّراءَ لنفسِهِ، أي: فتَصحُّ نِيَّتُهُ دِيانةً وإن لم يَذكُرِ المفعولَ؛ لتنوُّعِ الشِّراءِ؛ فإنَّه تارةً يكونُ لنَفسِهِ، وتارةً يكونُ لمُوكِّلِهِ، ولذا رَتَّبَ [٤/ق٨٨/ب] على الأوَّلِ المِلكَ لنفسِهِ، وعلى الثَّاني المِلكَ للمُوكِّلِ، وهذا بخِلافِ ما إذا نَوَى الخُروجَ لبغدادَ، أو المُساكنةَ بالإجارَةِ، أو الشِّراءَ لعبدٍ، فإنَّ الفِعلَ فيه غيرُ مُتنوِّعٍ، فلم يَصحَّ تخصيصُهُ بالنِّيَّةِ بدُونِ ذِكرٍ))، كما في "شرحِ التَّلخيص".

قلتُ: ونظيرُ ذلك ما إذا قال: أنتِ بائنٌ ونَوَى الثَّلاثَ أو الواحدَةَ، يَصحُّ، بخِلافِ نِيَّةِ الثِّنتَين؛ لأنَّ البَينونَةَ نَوعانِ: غليظةٌ وخفيفةٌ، فتَصحُّ نيَّةُ إحداهُما، بخِلافِ الثِّنتَين؛ لأنَّه عددٌ محضٌ

وعبارتُهُ: والحقُّ أنَّ الأفعالَ لا يُتصوَّرُ أن تكونَ إلا نوعاً واحداً، لا فرقَ في ذلكَ بين الغُسلِ ونحوِهِ، وبين الخروجِ ونحوِهِ من الشِّراءِ، فكما أنَّ اتحادَ الغسلِ بسببِ أنَّه ليسَ إلا إمرارَ الماءِ كذلك الخروجُ ليس إلا قطعَ المسافةِ، غيرَ أنه يوصَفُ بالطُّوْلِ والقِصَرِ في الزمانِ، فلا يصيرُ منقسماً إلى نوعينِ إلا باختلافِ الأحكامِ شرعاً، فإنَّ عندَ ذلكَ علمنا اعتبارَ الشَّرعِ إياها كذلكَ، كما في الخروجِ المختَلِفِ الأحكامِ في السَّفرِ وغيرِهِ، والشِّراءُ لنفسِهِ وغيرِهِ مختلِفٌ حكمُهُ، فيُحكَمُ بتعدُّدُ النوعِ في ذلكَ، ولا يخفى أنَّ المساكَنَةَ والسُّكنى ليس فيهما اختلافُ أحكامِ الشَّرعِ لطائفةٍ منهما بالنسبةِ إلى طائفةٍ أخرى، وكلٌّ في نفسِهِ نوعٌ؛ لأنَّ الكلَّ قرارٌ في المكانِ)) اهـ.

(قولُهُ: ومطلَقةٍ وهي ما تكونُ في دارٍ إلخ) وأعمُّها أن تكونَ في بلدةٍ واحدةٍ، "زيلعي".

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٩.

.....

كما مرَّ[1] تقريرُهُ في محلِّهِ. لكنَّهُ يُصدَّقُ في نِيَّةِ البَينونةِ قضاءً، قال في "الفتح"[2]: ((وكذا لو حلَفَ لا يَتزوَّجُ امرأةً ونَوَى كوفيَّةً أو بصريَّةً لا يَصحُّ؛ لأنَّه تخصيصُ الصِّفة. ولو نَوَى حبشيَّةً أو عربيَّةً صحَّت دِيانةً؛ لأنَّه تخصيصُ الجنسِ))، ثمَّ قال[3]: ((وكونُ إرادةِ نوعٍ ليسَ تَخصيصاً للعامِّ ممَّا يَقبلُ المنعَ؛ لأنَّه لا يَخرجُ عن قَصرِ عامٍّ على بعضِ مُتناوَلاتِهِ)) اهـ.

أقول: قد يُقالُ: لا عُمومَ هنا ولا تَخصيصَ لعامٍّ، وإنَّما هو إرادةُ أَحدِ مُحتمَلَي اللَّفظِ المُشترَكِ، أو أحدِ نَوعَي الجنسِ، كما في "التَّوضيحِ"[4] و"التَّلويحِ"[4]. والأوَّلُ أَولى، وبيانُهُ: أنَّ الخُروجَ مُشترَكٌ بين السَّفرِ والانفصالِ مِن داخلٍ إلى خارجٍ، وكذا المُساكنةُ مُشترَكَةٌ بين الكاملةِ: وهي ما تكونُ في بيتٍ واحِدٍ، ومُطلَقَةٌ: وهي ما تكونُ في الدَّارِ مُطلقاً، وكذا الشِّراءُ فإنَّه يَحتمِلُ الخاصَّ وهو[5] ما يكونُ له، والمُطلَقَ. ولكِن لَمَّا كان المُتبادِرُ عُرفاً هو المَعنى الثَّاني في المسائلِ الثَّلاثِ صُدِّقَ دِيانةً فقَط في نِيَّةِ المَعنى الأوَّلِ مِنها، ولا يُصدِّقُهُ القاضي؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ، وله نظائِرُ.

(قولُهُ: لكنَّه يصدَّقُ في نيَّةِ البينونةِ قضاءً إلخ) لأنَّ الأعمَّ في الإثباتِ لا يَعُمُّ استغراقاً، بخلافِهِ في النفيِ، فصحَّ نيَّةُ أيِّ أنواعِ البينونةِ شاءَ مِن بينونةِ النِّكاحِ الكبرى أو الصُّغرى أو بينونةِ غيرِهِ.

(قولُهُ: لأنَّه لا يخرجُ عن قصرِ عامٍّ على بعضِ متناولاتِهِ) أي: فيستمرُّ الإشكالُ في يمينِ المساكَنةِ والخروجِ كما في "الفتحِ"، وقولُهُ: ((وقد يقالُ: لا عمومَ إلخ)) فيهِ تأمُّلٌ؛ إذ قولُهُ: لا أساكِنُ في معنى: لا يُوجَدُ منِّي المساكنةُ، فإذا أُريدَ منها نوعٌ كانَ تخصيصاً لها بِه، وعلى ما علمتَ من إشكالِ "الفتحِ" لا تنوُّعَ ولا اشتراكَ في الأفعالِ، بل كلٌّ منها متَّحِدٌ.

---

(١) المقولة [١٣٠٩٣] قوله: ((لكنْ جزَمَ في "البحرِ" أنَّه سهوٌ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٩.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٠.

(٤) "شرح التلويح على التوضيح": فصل في الصريح والكناية ـ التقسيم الرابع في كيفية دلالة اللفظ على المعنى إلخ ١/١٤١.

(٥) من ((ما تكون في بيتٍ)) إلى ((الخاص وهو)) ساقط من "آ".

.....

في "تلخيصِ الجامعِ": ((لو قال: إن جامَعتُكِ أو باضَعتُكِ فهو على الجماعِ في الفرجِ؛ لأنَّه المُتفاهَمُ عُرفاً، إلاَّ أن يَنويَ ما دُونَه؛ للاحتمال، لكِن لا يُصرفُ عن الظَّاهرِ في القضاءِ فيَحنثُ بهما. أي: إذا نَوَى ما دُونَه يحنَثُ به عَمَلاً بإقرارِهِ على نفسِهِ بالحِنثِ، ويَحنثُ بالجماعِ في الفرجِ لتَبادُرِهِ. وكذا: إن وَطِئتُكِ فعبدي حُرٌّ، إلاَّ أن يَعنِيَ الوَطءَ بالقَدَمِ. وفي: إن أَتيتُكِ يُنوَّى؛ لاستواءِ احتِمالَي الجماعِ والزِّيارةِ، لكِن لو نَوَى الزِّيارةَ حَنِثَ بالجماعِ؛ لأنَّه زيارةٌ وزيادةٌ)) اهـ. ٩٧/٣

وبما قرَّرناهُ ظهَرَ الفرقُ بين هذِهِ [٤/ق٨٩/أ] المسائلِ المُستَثناةِ وبين ما مرَّ[1] في: لا آكُلُ ونَحوِهِ؛ فإنَّ حقيقةَ الأكلِ فيه واحِدَةٌ فلم تَصِحَّ نيَّةُ التَّخصيصِ، بخِلافِ ما إذا صرَّحَ بالمفعولِ فإنَّه لَفظٌ عامٌّ صريحٌ فيَصحُّ تَخصيصُهُ، لكِنْ نِيَّةُ التَّخصيصِ إنَّما تَصحُّ فِيما كان مِن أفرادِ ذلك العامِّ وهو المَأكُولاتُ، كالخُبزِ ونَحوِهِ، دُونَ ما كان مِن مُتعلَّقاتِهِ الضَّروريَّةِ، كالزَّمانِ والمكانِ والوَصفِ؛ فلو نَوَى في زَمانٍ كذا لم يَصحَّ. ومِثلُهُ: لا أتزوَّجُ امرأةً ونَوَى حَبشيَّةً أو عربيَّةً فإنَّها بعضُ أفرادِ العامِّ؛ لأنَّ الإنسانَ أنواعٌ: حبَشِيٌّ، وعَرَبيٌّ، ورُومِيٌّ باعتِبارِ أُصُولِهِ الَّذين يُنسَبُ إليهم، بخِلافِ: كُوفيَّةً أو بَصريَّةً؛ لأنَّه وَصفٌ ضروريٌّ راجِعٌ إلى تَخصيصِ المكانِ، وهو غيرُ ملفوظٍ صريحاً فلا تَصِحُّ نِيَّتُهُ، كبَقيَّةِ الصِّفاتِ الضَّروريَّةِ. ومثلُهُ ما في "البحر"[2] عن "البدائع"[3]: ((لا يُكلِّمُ هذا الرَّجلَ ونَوَى ما دام قائِماً لم يَصحَّ، بخِلافِ: لا يُكلِّمُ هذا القائِمَ، ونَوَى ذلك يُدَيَّنُ؛ لتَخصيصِهِ المَلفُوظَ. وكذا: لأَضرِبنَّه خمسين ونَوَى سَوطاً بعَينِهِ فإنَّه يَبَرُّ بأيِّ شيءٍ ضرَبَهُ، وكذا: لا أتزوَّجُ امرأةً وعَنَى امرأةً أَبُوها يَعملُ كذا وكذا فهو باطِلٌ)) اهـ.

وظَهرَ بما قرَّرناهُ أيضاً أنَّ الاستثناءَ في المسائلِ الثَّلاثِ في غَيرِ مَحلِّه؛ لأنَّ النِّيَّةَ إنَّما وُجِدت في المَلفُوظِ أيضاً؛ لأنَّ الفعلَ فِيها صار مُشترَكاً بواسطةِ اشتِراكِ المَصدرِ، تأمَّل. على أنَّ: لا أتزوَّج

---

(١) صـ٤٥٦ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٤/٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على الإظهار والإفشاء والإعلان إلخ ٦٨/٣.

(نيَّةُ تخصيصِ العامِّ تصحُّ ديانَةً) إجماعاً، فلو قالَ: كلُّ امرأةٍ أتزوجُها فهي طالقٌ ثمَّ قالَ: نويتُ من بلدٍ كذا.....

امرأةً قد صرَّح فيه بالمفعُولِ فهو مِثلُ: لا آكُلُ طعاماً، ولعلَّهُ ذكَرَه ليُنبِّهَ على أنَّه إنَّما يَصحُّ فيه تَخصيصُ الجنسِ فقط دُونَ الوَصفِ، لكِن فيه أنَّ: لا آكُلُ طعاماً كذلك بدَليلِ أنَّه لو نَوَى لُقمةً أو لُقمتَين لم يَصحَّ، على أنَّه يُخالِفُهُ ما يَذكُرُه[1] قريباً فِيما لو قال: نَويتُ مِن بَلدِ كذا، فإنَّه يُصدَّقُ دِيانةً لا قضاءً. ولعلَّ في المسألةِ قولَين، يَدلُّ عليه أنَّه في "التَّتارخانيَّةِ"[2] قال: ((ورُوِيَ عن "مُحمَّدٍ" فِيمَن قال: لا أتزوَّجُ امرأةً ونَوَى كُوفيَّةً أو بَصريَّةً إلخ)). وذَكرَ فِيها[2] أيضاً: ((إن تَزوَّجتُ فعَبدِي حُرٌّ وقال: عَنيتُ فلانةً أوامرأةً مِن أهلِ الكُوفةِ لا يَصحُّ، ولو قال: إن تزوَّجتُ امرأةً وقال: عَنيتُ فلانةً يَصحُّ)) اهـ. وهذا ظاهرٌ؛ لأنَّه في الأوَّل لم يَذكُر المَفعُولَ.

ثمَّ اعلم أنَّه يَرِدُ ما مرَّ[3] في يَمِينِ الفَورِ؛ حيثُ خُصِّصَ بما دلَّت عليه القَرينةُ، كالغَداءِ المَدعُوِّ إليه. ولعلَّ وَجهَهُ أنَّ العُرفَ جَعلَ اللَّفظَ كالمُصرَّحِ به ولا سيَّما إذا كان جواباً لكلام قَبلَهُ؛ [٤/ق٨٩/ب] لأنَّ السُّؤالَ مُعادٌ فيه فلم يَكُن تَخصِيصاً للعامِّ الغَيرِ المَذكُورِ بالنِّيَّةِ. وهذا المَوضِعُ مِن مُشكِلاتِ مسائِلِ الأَيمانِ، ولم أَجِد مَن أعطاهُ حقَّهُ مِن البَيانِ، وما ذَكرتُهُ هو غايةُ ما ظَهرَ لفَهمِيَ القاصِرِ وفِكرِيَ الفَاتِرِ.

مطلبٌ: نيَّةُ تَخصيصِ العامِّ تَصحُّ دِيانةً لا قَضاءً خِلافاً للخصَّاف

[١٧٧٥٥] (قولُهُ: نِيَّةُ تَخصيصِ العامِّ تَصحُّ دِيانةً لا قَضاءً) هذِهِ الجُملةُ بمَنزلةِ التَّعليلِ لقولِهِ قبلَهُ:

(قولُهُ: ولعلَّ في المسألةِ قولَينِ يدلُّ عليه أنَّه في "التتارخانيةِ" قالَ: ورُوِيَ عن "محمَّدٍ" إلخ)، فإنَّ تعبيرَهُ بـ:((عن)) يفيدُ أنَّ المرويَّ عن غيرِ "محمَّدٍ" صحةُ نيَّةِ الكوفيَّةِ أو البصريَّةِ، كصحَّةِ نيَّةِ الحبشيَّةِ.

---

(١) في هذه الصحيفة من "الدر".

(٢) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل السادس في الرجل يحلف فينوي التخصيص ٤/٤٤٧.

(٣) المقولة [١٧٦٠٠] قوله: ((اليوم أو معك)).

(لا) يصدَّقُ (قضاءً) وكذا مَنْ غَصَبَ دراهمَ إنسان فلمَّا حلَّفَهُ الخصمُ عامَّاً نوى خاصَّاً (بهِ يُفتَى) خلافاً للخصَّافِ، وفي "الولوالجية"[1]:.....

((ولو ضَمَّ طعاماً أو شَراباً أو ثَوباً دُيِّنَ))؛ لِمَا عَلمتَ مِن أنَّه إذا ضَمَّ ذلك يَصيرُ نَكِرةً في سِياقِ الشَّرطِ فتَعمُّ، والعامُّ يَصحُّ فيه نِيَّةُ التَّخصيصِ لكِن لا يُصدِّقُهُ القاضِي؛ لأنَّه خِلافُ الظَّاهرِ.

واعلم أنَّ الفِعلَ لا يَعُمُّ ولا يَتنوَّعُ، كما في "تَلخيصِ الجامِعِ"؛ لأنَّ العُمومَ للأسماءِ لا لِلفعلِ هو المَنقُولُ عن "سِيبَوَيهِ"، كذا في "شَرحِهِ" لِـ"الفارِسِيِّ".

قلتُ: ويَرِدُ عليه ما مرَّ[2] مِن مسألَةِ الخُروجِ والمُساكَنةِ والشِّراءِ إلاَّ أن يُقالَ كما مرَّ[2]: ((إنَّ التَّنوُّعَ هناك للفِعلِ بواسِطَةِ مَصدَرِهِ لا أَصالَةً))، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بالنِّيَّةِ لأنَّ تَخصيصَ العامِّ بالعُرفِ يَصحُّ دِيانةً وقَضاءً أيضاً. وأمَّا الزِّيادةُ على اللَّفظِ بالعُرفِ فلا تَصحُّ كما أَوضَحنا[3] ذلك أوَّلَ بابِ اليَمِينِ في الدُّخُولِ والخُرُوجِ.

بَقِيَ هل يَصحُّ تَعميمُ الخاصِّ بالنِّيَّةِ، قال في "الأشباهِ"[4]: ((لم أَرَهُ)).

قلتُ: الظَّاهرُ أنَّ تَعميمَهُ مِن الزِّيادَةِ على اللَّفظِ، وإذا لم تَصحَّ الزِّيادةُ عليه بالعُرفِ فلا تَصحُّ بالنِّيَّةِ بالأَولى؛ لأنَّ العُرفَ ظاهِرٌ بخِلافِ النِّيَّةِ، تأمَّل.

[١٧٧٥٦] (قولُهُ: لا يُصدَّقُ قضاءً) ظاهرُهُ: أنَّه يُصدَّقُ دِيانةً، وهو مُخالِفٌ لقولِهِ آنِفاً: ((لا الصِّفةِ

(قولُهُ: إلا أن يقالَ كما مرَّ: إنَّ التنوُّعَ هناكَ للفعلِ إلخ) لا يكفي في الجوابِ؛ فإنَّه يقالُ كذلكَ في غيرِ الأفعالِ المذكورَةِ.

(قولُهُ: وهو مخالفٌ لقولِهِ: آنفاً لا الصِّفةِ كـ:كوفيَّةً إلخ) قد أشارَ "الحَمَويُّ" للفرقِ بينهما فانتفى

(١) "الولوالجية": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع في الكلام وقراءة القرآن إلخ ـ وأما تحليف السلطان ق٩٩/ب.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [١٧٤٢٩] قوله: ((الأيمان مبنية على الألفاظ إلخ)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول القواعد الكلية ـ القاعدة الثانية ـ قاعدة في الأيمان: تخصيص العام بالنية إلخ صـ٥٦ـ.

.....

كـ: كُوفِيَّةً أو بَصرِيَّةً)) أي: أنَّه لا يُدَيَّنُ فِيها، كما نَبَّهنا عليـه. ومـا ذَكـرَهُ "الشَّـارِحُ" مَـأخُوذٌ مِـن "الوَلوَالِجيَّةِ"[١] كما ذَكرَهُ في "البحر"[٢]. ومِثلُهُ في "البَزَّازيَّةِ"[٣]؛ حيثُ قال: ((كُلُّ امـرأةٍ يَتزوَّجُهـا فكذا ونَوَى امرأةً مِن بلَدٍ كذا لا يُصدَّقُ في ظاهِرِ الرِّوايَةِ، وذكَرَ "الخَصَّافُ"[٤]: أنَّه يُصدَّقُ، وهـذا بناءٌ على جَوازِ تَخصيصِ العامِّ بالنِّيَّةِ؛ فـ"الخَصَّافُ" جَوَّزَهُ، وفي الظَّاهِرِ: لا، وعلى هذا: لو أَخذَ منه دَراهِمَ وحَلَفَهُ على أنَّه ما أَخذَ منـه شيئاً ونَـوَى الدَّنـانيرَ فـ"الخَصَّـافُ" جَـوَّزَهُ، والظَّـاهرُ خِلافُـهُ، والفَتوَى على الظَّاهِرِ. وإذا أُخِذ بقَولِ "الخَصَّافِ" فِيما إذا وَقعَ في يَدِ الظَّلَمةِ لا بأسَ به)) اهـ.

قلتُ: وهذا كُلُّهُ في القَضاءِ. أمَّا في الدِّيانةِ فنِيَّةُ تَخصيصِ العامِّ صحيحـةٌ بالإجمـاعِ، كمـا في "البحر"[٥] وقد مرَّ[٦].

والحاصِلُ: أنَّ نِيَّةَ تَخصيصِ العامِّ تَصحُّ في ظاهِرِ الرِّوايةِ دِيانةً فقَط، وعند "الخَصَّافِ" تَصـحُّ قضاءً أيضاً، وهذا إذا كان العامُّ مَذكُوراً وإلاَّ فلا تَصحُّ نِيَّةُ تَخصيصِهِ أَصلاً فِي ظاهِرِ الرِّوايةِ.

الإشكالُ، "سندي"، والذي رأيتُهُ في "الحمَويِّ" من الأيمانِ: هو الفرقُ بين ما لو نوى الحبشيَّةَ والعربيَّةَ وبين ما لو نوى الكوفيَّةَ والبصريَّةَ، تأمَّل، وعبارتُهُ: ((ومنعُ الإنسانِ نفسَهُ عن نوعٍ من الأنـواعِ معهـودٌ، فصحَّـت نيَّـةُ التخصيصِ في الحبشيَّةِ والعربيَّةِ، أما المنسوبةُ للمدينَةِ فمنعُ الإنسـانِ نفسَـهُ عنهـا بـاليمينِ لا يليـقُ عـادةً؛ لأنَّهـا جامعَةٌ لسـائرِ الأنـواعِ، والإنسـانُ لا يمنـعُ نفسَـهُ عـن سـائرِ الأنـواعِ في العـادةِ، كـذا في "شـرحِ تلخيـصِ الجامعِ")) اهـ. والأحسنُ في دفعِ الإشكالِ أن يقالَ: إنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ كما أفادتهُ عبارةُ "التتارخانيةِ" السابقةُ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الباب الثاني فيما يصحُّ تعليقه وفيما لا يصحُّ ق٦٧/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ٤/٣٥٦ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني والعشرون في الحِرَف والأفعال المتفرقة ٤/٣٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "حيل الخصاف": باب الأيمان التي يَستحلِفُ بها النساءُ أزواجَهنَّ صـ ١٣٨ـ.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٦.

(٦) في هذه المقولة.

متى حلَّفَهُ ظالِمٌ وأُخِذَ بقولِ "الخصَّافِ" فلا بأسَ[(١)].....

وقيلَ: يُدَيَّن كما قدَّمهُ[(٢)] "الشَّارحُ"، وقدَّمنا[(٣)]: ((أنَّه روايَةٌ عن الثَّاني، وأنَّه اختارَهُ "الخَصَّافُ")). فصار حاصِلُ ما اختارَهُ "الخَصَّافُ" أنَّه في المَذكُور يُصدَّقُ دِيانةً وقضاءً، وفي غيرِهِ دِيانةً فقط.

مطلبٌ: إذا كان الحالِفُ مَظلُوماً يُفتَى بقَولِ "الخَصَّاف"

[١٧٧٥٧] (قولُهُ: مَتَى حلَّفهُ ظالِمٌ وأُخِذَ بقَولِ "الخَصَّافِ" فلا بَأسَ) أقولُ: المُناسِبُ أن يكُونَ أُخِذَ بضَمِّ أوَّلِهِ مَبنِيّاً للمَجهُولِ أي: وأَخَذَ القاضي؛ إذ لا مَعنى لأَخذِ الحالِفِ بـه قَضاءً؛ لأنَّ أَخذَ الحالِفِ بما نَواهُ غيرُ خاصٍّ بقَولِ "الخَصَّافِ". ٩٨/٣

والحاصِلُ: أنَّه لو حلَّفهُ ظالِمٌ فحَلَفَ ونَوَى تَخصيصَ العامِّ أو غيرَ ذلك ممَّا هو خِلافُ الظَّاهرِ وعَلِمَ القاضي بحالِهِ لا يَقضِي عليه بل يُصدِّقُهُ أَخْذاً بقَولِ "الخَصَّافِ". وأمَّا إذا لم يكُن مَظلُوماً فلا يُصدِّقُهُ، فافهم.

قال في "الفتاوى الهنديَّةِ"[(٤)] عن "الخُلاصةِ"[(٥)] ما حاصِلُهُ: ((أرادَ السُّلطانُ استِحلافَهُ بأنَّك ما تَعلَمُ غُرماءَ فُلانٍ وأَقرباءَهُ ليَأخُذَ مِنهُم شيئاً بلا حَقٍّ، لا يَسعُهُ أن يَحلِفَ. والحِيلَةُ: أن يَذكُرَ اسمَ الرَّجلِ ويَنوِيَ غيرَهُ، وهذا صحيحٌ عند "الخَصَّافِ" لا في ظاهرِ الرِّوايَةِ، فإن كان الحالِفُ مَظلُوماً يُفتِي بقَولِ "الخَصَّافِ"، ولو حلَّفَهُ القاضي ما لَهُ عليكَ كذا فحلَفَ وأشارَ بإصبَعِهِ في كُمِّهِ إلى غيرِ المُدَّعِي صُدِّقَ دِيانةً لا قَضاءً)) اهـ.

(قولُهُ: المناسبُ أن يكونَ ((أُخِذَ)) بضمِّ أولِهِ إلخ) أو يُقرأُ الفعلُ بالبناءِ للفاعلِ، ويُصوَّرَ كلامُهُ فيما إذا لم يذكرِ العامَّ، فللحالفِ أن يأخُذَ بقولِ "الخصَّافِ" حينئذٍ.

---

(١) في "د" و "و": ((فلا بأس به)).

(٢) صـ٤٥٦ـ "در".

(٣) المقولة [١٧٧٥٠] قوله: ((وقيل يدين)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في تحليف الظلمة إلخ ٢/٦١.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس والعشرون في المعرفة ق ١٣٧/أ.

وقالوا: النيةُ للحالِفِ لو بطلاقٍ أو عِتَاقٍ وكذا باللهِ لو مظلوماً، وإن ظالماً فلِلمستَحلِفِ، ولا تعلُّقَ للقضاءِ في اليمينِ باللهِ. حلَفَ (لا يشربُ من) شيءٍ.....

مطلب: النيَّةُ للحالفِ لو بطلاقٍ أو عتاقٍ

[١٧٧٥٨] (قولُهُ: وقالوا: النِّيَّةُ للحَالِفِ إلخ) قال في "الخانيَّةِ"[١]: ((رَجلٌ حلَّفَ رَجُلاً فحلَفَ ونَوَى غيرَ ما يُريدُ المُستحلِفُ، إن بالطَّلاق والعِتاقِ ونَحوِهِ يُعتبَرُ نِيَّةُ الحالِفِ إذا لم يَنوِ الحالِفُ خِلافَ الظَّاهرِ ظالِماً كان الحالِفُ أو مَظلُوماً، وإن كانت اليَمِينُ بالله تعالى فلو الحالِفُ مَظلُوماً فالنِّيَّةُ فيه إليه، وإن ظالِماً يُريدُ إبطالَ حقِّ الغَيرِ اعتُبرَ نِيَّةُ المُستحلِفِ وهو قولُ "أبي حنيفة" و"مُحمَّدٍ")) اهـ.

قلتُ: وتَقييدُهُ بما إذا لم يَنوِ خِلافَ الظَّاهرِ يَدلُّ على أنَّ المُرادَ باعتِبارِ نِيَّةِ الحالِفِ اعتِبارُها في القضاءِ؛ إذ لا خِلافَ في اعتِبارِ نِيَّتِهِ دِيانةً. وبه عُلِمَ الفَرقُ بينَهُ وبين مَذهبِ "الخَصَّافِ"؛ فإنَّ عندَهُ تُعتبَرُ نِيَّتُهُ في القَضاءِ أيضاً، ويُفتَى بقولِهِ إذا كان الحالِفُ مَظلُوماً كما علِمتَ.

وفي "الهنديَّةِ"[٢] عن "المُحيطِ"[٣]: ((ذَكرَ "إبراهيمُ النَّخعِيِّ": اليَمِينُ على نِيَّةِ الحالِفِ لو مَظلُوماً وعلى نِيَّةِ المُستحلِفِ لو ظالِماً، وبه أَخذَ أصحابُنا، مِثالُ الأوَّلِ: لو أُكرِهَ على بَيعِ شَيءٍ بيدِهِ فحلَفَ بالله أنَّه دَفعَهُ لي فُلانٌ يعني: بائِعَهُ؛ لئلاَّ يُكرَهَ على بَيعِهِ لا يكُونُ يَمينَ [٤/ق٩٠/أ] غَمُوسٍ حقيقةً؛ لأنَّه نَوَى ما يَحتمِلُهُ لفظُهُ ولا مَعنى؛ لأنَّ الغَمُوسَ ما يُقتطَعُ بها حَقُّ مُسلِمٍ. ومِثالُ الثَّاني: لو ادَّعى شِراءَ شَيءٍ في يَدِ آخرَ بكذا وأَنكرَ فحلَّفَهُ بالله ما وَجَبَ عليكَ تَسلِيمُهُ إليَّ فحلَفَ ونَوَى التَّسليمَ إلى المُدَّعِي بالهبةِ لا بالبَيعِ، فهذا وإن كان صادِقاً فهو غَموسٌ مَعنًى فلا تُعتبَرُ نِيَّتُهُ،

(قولُهُ: إذ لا خلافَ في اعتبارِ نِيَّتِهِ ديانةً إلخ) أي: وإن نوى خلافَ الظاهرِ.

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في تحليف الظلمة وفيما ينوي الحالف غير ما ينوي المستحلف ٢/١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ـ فصل في تحليف الظلمة إلخ ٢/٥٩ بتصرف.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ـ فصل في ألفاظ اليمين وأنه أنواع ١/ق٣٦٤/أ بتصرف.

.....

قال الشَّيخُ الإمامُ "خُواهَر زَادَه": ((هذا في اليَمِينِ بالله تعالى، فلو بالطَّلاقِ أو العِتاقِ وهو ظالِمٌ أو لا ونَوَى خِلافَ الظَّاهرِ بأن نَوَى الطَّلاقَ عن وَثَاقٍ، أو العِتاقَ عن عَمَلٍ كذا، أو نَوَى الإخبارَ فيه كاذِباً فإنَّه يُصدَّقُ دِيانةً؛ لأنَّه نَوَى مُحتمَلَ لَفظِهِ إلاَّ أنَّه لو ظالِماً أَثِمَ إثمَ الغَمُوسِ؛ لأنَّه وإن كان ما نَوَى صِدقاً حقيقةً إلاَّ أنَّ هذا اليَمِينَ غَمُوسٌ مَعنًى؛ لأنَّه قَطَعَ بها حقَّ مُسلِمٍ)). اهـ مُلخَّصاً.

وقوله: ((ونَوَى خِلافَ الظَّاهرِ))، وقوله بعده: ((فإنَّه يُصدَّقُ دِيانةً)) يَدلُّ على أنَّه لا يُصدَّقُ قضاءً، وهذا على إطلاقِهِ مُوافِقٌ لظاهِرِ الرِّوايَةِ، أمَّا على مَذهَبِ "الخَصَّافِ" فيُفرَّقُ بين المَظلُومِ فيُصدَّقُ قضاءً أيضاً، وبين الظَّالِمِ فلا يُصدَّقُ.

والحاصِلُ: أنَّ الحَلِفَ بطَلاقٍ ونَحوِهِ تُعتَبرُ فيه نِيَّةُ الحالِفِ ظَالِماً أو مَظلُوماً إذا لم يَنوِ خِلافَ الظَّاهرِ كما مرَّ[1] عن "الخانيَّةِ"، فلا تطلُقُ زَوجتُهُ لا قضاءً ولا دِيانةً بل يَأثَمُ لو ظالِماً إثمَ الغَمُوسِ، ولو نَوَى خِلافَ الظَّاهرِ فكذلك، لكِن تُعتَبَرُ نِيَّتُهُ دِيانةً فقَط فلا يُصدِّقُهُ القاضي بل يَحكُمُ عليه بوُقُوعِ الطَّلاقِ إلاَّ إذا كان مَظلُوماً على قولِ "الخَصَّافِ"، ويُوافِقُهُ ما قدَّمهُ[2] "الشَّارحُ" أوَّلَ الطَّلاقِ: ((مِن أنَّه لو نَوَى الطَّلاقَ عن وَثَاقٍ دُيِّنَ إن لم يَقرِنهُ بعَددٍ، ولو مُكرَهاً صُدِّقَ قضاءً أيضاً)) اهـ.

وأما الحَلِفُ بالله تعالى فليسَ للقَضاءِ فيه مَدخلٌ؛ لأنَّ الكفَّارةَ حقُّه تعالى لا حَقَّ فيها للعَبدِ حتَّى يُرفَعَ الحالِفُ إلى القاضي، كما في "البحر"[3]. ولكنَّهُ إن كان مَظلُوماً تُعتبَرُ نِيَّتُهُ فلا يَأثَمُ؛ لأنَّه غيرُ ظالِمٍ وقد نَوَى ما يَحتَمِلُهُ لفظُهُ فلم يَكُن غَمُوساً لا لَفظاً ولا مَعنًى، وإن كان ظالِماً تُعتبَرُ

---

(١) المقولة [١٧٧٥٨] قوله: ((وقالوا: النية للحالف إلخ)).

(٢) ٦/١٦٣ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٥.

يمكِنُ فيهِ الكَرْعُ نحوُ (دجلةَ) فيمينُهُ (على الكَرْعِ) منهُ، حتى لو شرِبَ من نهرٍ أخذَ منهُ..

نِيَّةُ المُستحلِفِ فيَأثَمُ إثمَ الغَمُوسِ. [٤/ق٩٠/أ] وإن نَوَى ما يَحتَمِلُهُ لَفظُهُ، قال "ح"[١]: ((وهذا مُخصِّصٌ لعُمُومِ قولِهم: نِيَّةُ تَخصيصِ العامِّ تَصِحُّ دِيانةً))، فاغتَنِم توضيحَ هذا المَحلِّ.

مطلبٌ: حلَفَ لا يَشربُ مِن دِجلةَ فهو على الكَرع

[١٧٧٥٩] (قولُهُ: يُمكِنُ فيه الكَرعُ) قال في "المِصباحِ"[٢]: ((كَرَعَ الماءَ كَرعاً مِن بابِ نَفَعَ وكُرُوعاً: شَرِبَ بفِيهِ مِن مَوضِعِهِ، فإن شَرِبَ بكَفَّيهِ أو بشَيءٍ آخَرَ فليسَ بكَرعٍ، وكَرَعَ في الإناءِ: أَمالَ عُنُقَهُ إليه فشَرِبَ منه)).

[١٧٧٦٠] (قولُهُ: فيَمينُهُ على الكَرعِ مِنهُ إلخ) قال في "الفتح"[٣]: ((أي: بأن يَتناوَلُهُ بفَمِهِ مِن نفسِ النَّهرِ عند "أبي حنيفة"، يعني: إذا لم يكُن له نِيَّةٌ. فلو نَوَى بإناءٍ حَنِثَ به إجماعاً. وقالا[٤]: إذا شَرِبَ مِنها كَيفَما شَرِبَ حَنِثَ بلا فرقٍ بينَهُ وبين قولِهِ: مِن ماءِ دِجلَةَ)) اهـ.

قلتُ: وهو المُتعارَفُ في زَمانِنا بخِلافِ: مِن هذا الكُوزِ؛ فإنَّه على الكَرعِ منه في العُرفِ أيضاً. وفي "البحر"[٥] عن "المحيط": ((لا يَشربُ مِن هذا الكُوزِ فحَقيقتُهُ أن يَشربَ منه كَرعاً

(قولُهُ: وهذا مخصِّصٌ لعمومِ قولِهم: نية تخصيصِ العامِّ إلخ) أي: كونِ النيَّةِ للمستحلفِ إذا كانَ الحالفُ ظالماً.

(قولُهُ: وقالَ إذا شرِبَ منها إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((وقالا)) بألِفِ التثنيةِ اهـ. وكذلك نسخةُ الخطِّ بضميرِ المثنَّى.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤١/أ.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((كرع)) بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١١.

(٤) في النسخ جميعها: ((وقال))، وما أثبتناه من "آ" وهو الموافق لعبارة "الفتح"، وقد نبَّه عليه "الرافعي".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٥.

لم يحنث. وفي "البحرِ" عن "الظهيريةِ" : الكَرْعُ لا يكونُ إلا بعدَ[1] الخوضِ في الماءِ. لكن في "القُهِستَاني" عن "الكشف"[2]: أنَّهُ ليسَ بشرطٍ (بخلافِ: مِن ماءِ دجلةَ).....

حتَّى لو صَبَّ على كَفِّهِ وشَرِبَ لم يَحنَث)) اهـ. لكِن فيه: أنَّ وَضعَهُ على فَمِهِ وشُربَهُ منه لا يُسمَّى كَرعاً كما عُلِمَ مِن تَعريفِهِ، تأمَّل.

[١٧٧٦١] (قولُهُ: لم يَحنث) لِعدَمِ الكَرعِ في دِجلَةَ؛ لحُدُوثِ النِّسبةِ إلى غيرِهِ، "بحر"[3].

[١٧٧٦٢] (قولُهُ: لا يكُونُ إلاَّ بعد الخَوضِ في المَاءِ) فإنَّه مِن الكُرَاعِ وهو مِن الإنسانِ ما دُونَ الرُّكبَةِ، ومِن الدَّوابِّ ما دُونَ الكَعبِ، كذا قال الشَّيخُ الإمامُ "نَجمُ الدِّينِ النَّسفِيُّ"[4]، "بحر"[5] عن "الظَّهيريَّةِ"[6].

[١٧٧٦٣] (قولُهُ: لكِن في "القُهِستانِيِّ"[7] إلخ) مِثلُهُ في "المِنَحِ"[8] عن "التَّلويحِ"[9]. وفي "النَّهرِ"[10]:

(قولُهُ: لكن فيه: أنَّ وضعَهُ على فمِهِ وشربَهُ منه إلخ) مقتضى قولِ "المصباحِ": ((من موضعِهِ)) الشَّاملُ للنهرِ والإناءِ كما في "ط" وغيرِه، وصرَّحَ بذلك فيما بعدُ أنَّه يُسمَّى كرعاً، فتعريفُهُ السَّابقُ لا يقتضي أنَّه لا يُسمَّى كرعاً إذا وضعَهُ على فمِهِ وشربَهُ، تأمَّل.

---

(١) في "و": ((بعد دخول)).

(٢) "كشف الأسرار": باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكناية ١٧٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٦/٤.

(٤)تقدمت ترجمته في ٢٧٥/٣.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٦/٤ بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ فصل في الشرب ق١٣٦/أ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف الفعل ٣٩٢/١.

(٨) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق٢٠٠/أ.

(٩) "التلويح": الباب الأول في إفادة الكتاب المعنى ـ فصل في أنواع علاقات المجاز ٩٤/١.

(١٠) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٧/ب.

فيحنَثُ بغيرِ الكَرْعِ أيضاً (وفيما لا يتأتَّى فيهِ الكَرْعُ) كالبئرِ والحُبِّ يحنَثُ (بـ) الشربِ بـ(الإناءِ مطلقاً) سواءٌ قالَ: من البئرِ أو من ماءِ البئرِ لتعيُّنِ المجازِ (ولو تكلَّفَ الكَرْعَ فيما لا يتأتَّى فيهِ ذلكَ) أي: الكَرْعُ (لا يحنَثُ) في الأصحِّ؛ لعدمِ العرفِ.....

٩٩/٣ ((وهذا الشَّرطُ أَهملَهُ شُرَّاحُ "الهدايَةِ"[1] كغيرِهِم؛ لِمَا قدَّمناهُ عن "المُغربِ" أي: مِن أنَّ الكَرْعَ تَناوُلُ المَاءِ بالفَمِ مِن مَوضِعِهِ ولو إناءً)).

[١٧٧٦٤] (قولُهُ: فيَحنَثُ بغَيرِ الكَرْعِ أيضاً) كما إذا تناولَهُ بكفِّهِ أو بإناءٍ مِن غيرِ أن يُدخلَ فَمَهُ داخلَهُ.

[١٧٧٦٥] (قولُهُ: كالبئرِ والحُبِّ) أي: إذا لم يَكُونا مُمتلِئَين، وإلاَّ حَنِثَ بالكَرعِ. والحُبُّ: بالحاء المُهملَةِ: الخَابِيَةُ، والكَرامَةُ: غِطاؤُها، ويُقالُ: لك عِندي حُبٌّ وكَرامَةٌ يعني: خابيَةٌ وغِطاؤُها، "ط"[2].

[١٧٧٦٦] (قولُهُ: ولو تَكلَّف الكَرعَ) أي: مِن أسفَلِ البئرِ فِيما إذا قال: لا أَشرَبُ مِن هذا البئرِ بدُونِ إضافةِ ماءٍ.

[١٧٧٦٧] (قولُهُ: لعدَمِ العُرفِ) لأنَّ اليَمِينَ انعقَدَ على غير الكرع لكون الحقيقة مهجورة كما في: لا يضع قدمه في دار فلان.

(تنبيهٌ)

قال في "الفتح"[3]: ((ونَظيرُ المسألَتَين: ما لو حلَفَ لا يَشرَبُ مِن هذا الكُوزِ فصُبَّ الماءُ في كُوزٍ آخَرَ فشَرِبَ منه لا يَحنث بالإجماعِ، ولو قال: مِن ماءِ هذا الكُوزِ فصُبَّ في كُوزٍ آخَرَ

(قولُ "الشَّارحِ": لِتعيُّن المجازِ) راجعٌ لما إذا قالَ: من البئرِ، إذ لو قالَ: من ماءِ البئرِ يكونُ الشُّربُ بالإناءِ أو بالكرعِ من متناوَلِ اللفظِ حقيقةً.

---

(١) انظر "الفتح" و"العناية" والكفاية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١١/٤، و"البناية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٠١/٦.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٧/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٢/٤.

(إمكانُ تصوُّرِ البرِّ في المستقبَلِ شرطُ انعقادِ اليمينِ) ولو بطلاقٍ (وبقائِها).....

فشَرِبَ منه حَنِثَ [٤/ق٩٠/ب] بالإجماع، وكذا لو قال: مِن هذا الحُبِّ أو مِن ماءِ هذا الحُبِّ فنُقِلَ إلى حُبٍّ آخَرَ)) اهـ.

مطلبٌ: تَصوُّرُ البرِّ في المُستقبَلِ شَرطُ انعِقادِ اليَمِينِ وبَقائِها

[١٧٧٦٨] (قولُهُ: إمكانُ تَصوُّرِ البرِّ) قال في "المِنَح"[(١)]: ((كُلُّ ما وَقَعَ في هذِهِ المسائِلِ مِن لَفظِ تَصوُّر فمَعناهُ مُمكِنٌ وليسَ معناهُ مُتعَقَّل)) اهـ. فالصَّوابُ حِينئذٍ إسقاطُ تَصوُّر كما هو في بعضِ النُّسَخِ، "ط"[(٢)].

قلتُ: لكِن عبَّرَ به في "البحر"[(٣)]، وعليه فالمُرادُ بتَصوُّرِهِ كَونُهُ ذا صُورَةٍ، أي: كَونُهُ مَوجُوداً. فالمُرادُ إمكانُ وُجُودِهِ في المُستقبَلِ، أي: إمكانُهُ عقلاً وإن استَحالَ عادةً احترازاً عمَّا لا يُمكِنُ عَقلاً ولا عادةً، كما في المثالِ الآتي[(٤)]. فهذا لا تَنعَقِدُ فيه اليَمِينُ ولا تَبقَى مُنعقِدةً، بخِلافِ ما أَمكَنَ وُجُودُهُ عَقلاً وعادةً، أو عقلاً فقَط مع استحالَتِهِ عادةً كما في مسألةِ صُعُودِ السَّماءِ وقَلبِ الحَجَرِ ذَهَباً؛ فإنَّها تَنعقِدُ كما سيأتي[(٥)].

[١٧٧٦٩] (قولُهُ: في المُستقبَلِ) قيدٌ لِبيانِ الواقِعِ؛ لأنَّ المُنعقِدةَ لا تَتأتَّى في غيرِهِ.

[١٧٧٧٠] (قولُهُ: شَرطُ انعِقادِ اليَمينِ) أي: المُطلَقةِ أو المُقيَّدةِ بوقتٍ.

[١٧٧٧١] (قولُهُ: ولو بطَلاقٍ) تَعميمٌ لليَمينِ أي: لا فرقَ بين اليَمينِ بالله تعالى أو بطَلاقٍ.

[١٧٧٧٢] (قولُهُ: وبَقائِها) أي: شَرطُ بقاءِ اليَمينِ مُنعقدةً، وهذا في اليَمينِ المُقيَّدةِ فقَط، فإذا قال: والله لأُوفِيَنَّكَ حقَّكَ غداً فماتَ أَحدُهُما قبلَ الغَدِ بَطلَت اليَمينُ، بخِلافِ المُطلَقَةِ؛ حيثُ لا يُشترَطُ لها تَصوُّرُ البرِّ في البَقاءِ باتِّفاقٍ كما يأتي[(٦)] في قولِهِ: ((وإن أَطلقَ وكان فِيهِ ماءٌ فصُبَّ حَنِثَ)).

---

(١) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق٢٠١/آ.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٧.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٧.

(٤) صـ٤٧٣ـ "در".

(٥) المقولة [١٧٧٩٠] قوله: ((ثم يحنث)).

(٦) صـ٤٧٥ـ "در".

إذ لا بُدَّ من تصوُّرِ الأصلِ لتنعَقِدَ في حقِّ الخَلَفِ[1] وهو الكفارةُ، ثمَّ فرَّعَ عليهِ (ففـي) حلِفِهِ: (لأشربَنَّ ماءَ هذا الكوزِ اليومَ ولا ماءَ فيهِ أو كانَ فيهِ) ماءٌ (وصُبَّ) ولـو بفعلِـهِ أو بنفسِهِ (في يومِهِ) قبلَ الليلِ (أو أطلَقَ) يمينَهُ عنِ الوقتِ (و لا ماءَ فيهِ لا يحنَثُ) سـواءٌ عَلِمَ وقتَ الحَلِفِ أنَّ فيهِ ماءً.....

[١٧٧٧٣] (قولُهُ: إذ لا بُدَّ مِن تَصوُّرِ الأَصلِ إلخ) بيانُهُ: أنَّ اليَمينَ إنَّما تَنعقِدُ لتَحقيقِ البرِّ، فإنَّ مَن أَخبرَ بخَبرٍ أو وَعَدَ بوَعدٍ يُؤكِّدُهُ باليَمينِ لتَحقيـقِ الصِّـدقِ فكـان المَقصُـودُ هـو البِرُّ، ثُـمَّ تَجـبُ الكفَّارةُ خَلَفاً عنه لرَفعِ حُكمِ الحِنثِ وهو الإثمُ ليَصيرَ بالتَّكفيرِ كالبَارِّ، فإذا لـم يكُـن البِرُّ مُتصـوَّراً لا تَنعقِدُ فلا تَجبُ الكفَّارةُ خَلَفاً عنه؛ لأنَّ الكفَّارةَ حُكمُ اليَمينِ، وحُكـمُ الشَّـيءِ إنَّمـا يَثبُـتُ بعـدَ انعِقادِهِ كسائِرِ العُقُودِ، وتَمامُهُ في "شرحِ الجامِعِ الكَبيرِ".

ثمَّ اعلَم أنَّ هذا الأصلَ وما فُرِّعَ عليه قولُهُما، وقال "أبو يُوسُف": لا يُشترَطُ تَصوُّرُ البِرِّ.

مطلبٌ: حلَفَ لا يَشربُ ماءَ هذا الكُوزِ، ولا مَاءَ فيه، أو كان فيه ماءٌ فصُبَّ

[١٧٧٧٤] (قولُـهُ: ففـي حَلِفِـهِ إلـخ) في مَحـلِّ مَفعـولِ فـرَّعَ، وحـاصِلُ المسـألَةِ أربعـةُ أَوجُـهٍ؛ لأنَّ اليَمينَ إمَّا مُقيَّدةٌ أو مُطلَقةٌ، وكُلٌّ مِنهُما على وجهَين: إمَّا أن لا يكُونَ فيه ماءٌ أصـلاً، أو كـان فيه ماءٌ وقتَ الحَلِفِ ثُمَّ صُبَّ، ففي المُقيَّدَةِ لا يَحنثُ في الوَجهَين؛ لعدَمِ انعِقادِهـا في الوَجـهِ الأوَّلِ، ولبُطلانِهـا عنـد الصَّـبِّ في الثَّاني. [٤/ق٩١/أ] وفي المُطلَقـةِ لا يَحنـثُ أيضـاً في الوَجـهِ الأوَّلِ لعـدَمِ الانعِقادِ، ويَحنثُ في الثَّاني.

[١٧٧٧٥] (قولُهُ: اليومَ) أي: مَثلاً إذ المُرادُ كلُّ وقتٍ مُعيّنٍ مِن يومٍ أو جُمُعةٍ أو شهرٍ.

[١٧٧٧٦] (قولُهُ: أو بنفسِهِ) أي: أو انصَبَّ بنفسِهِ بلا فِعلِ أَحدٍ.

[١٧٧٧٧] (قولُهُ: قبلَ اللَّيلِ) أشار إلى أنَّ المُرادَ باليومِ بَياضُ النَّهارِ فلا يَدخُلُ فيه اللَّيلُ.

---

(١) في "ط": ((الحلف)) بالحاء، وهو تحريف.

أَوْ لا في الأصحِّ؛.....

[١٧٧٧٨] (قولُهُ: أَوْ لا) صادِقٌ بما إذا عَلِمَ عَدَمَ الماءِ فيه أو لم يَعلَم شيئاً، وقصَرهُ "الإسبيجابيُّ" على الثَّاني؛ لأنَّه إذا عَلِمَ تقعُ يَمِينُهُ على ما يَخلُقُه اللهُ تعالى فيه، وقد تحقَّقَ العدَمُ فيَحنَثُ. وصحَّحَ "الزَّيلعِيُّ"[(١)] الإطلاقَ، وبه جزَمَ في "الفتح"[(٢)].

فقوله: ((في الأصحِّ)) قيدٌ للتَّعميمِ في قولِهِ: ((أَو لا))، لكِن فصَّلَ "المُصنِّفُ"[(٣)] في قولِهِ الآتي[(٤)]: ((لَيَقتُلنَّ فُلاناً)) بين عِلمِهِ بمَوتِهِ فيَحنَثُ، وبين عدَمِهِ فلا. ومِثلُهُ في "الكنز"[(٥)] فيُحمَلُ ما هنا على التَّفصيلِ الآتي[(٦)] فيُقيَّدُ عدَمُ حِنثِهِ بما إذا لم يَعلَم، لكِن فرَّقَ "الزَّيلعِيُّ"[(٧)] هناك: ((بأنَّ حِنثَهُ إذا عَلِمَ تكُونُ يَمِينُهُ عُقِدت على حياةٍ ستَحدُثُ وهو مُتصوَّرٌ، أمَّا هنا فلأنَّ ما يَحدُثُ في الكُوزِ غيرُ المحلُوفِ عليه)) اهـ. أي: لأنَّ المحلوفَ عليه ماءٌ مَظروفٌ في الكُوزِ وقتَ الحَلِفِ دُونَ الحادِثِ بعدُ.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ فإنَّه إذا عَلِمَ بأنَّه لا ماءَ فيه يُرادُ ماءٌ مَظروفٌ فيه بعد الحَلِفِ، أي: ماءٌ

(قولُهُ: وقصرَهُ "الإسبيجابيُّ" على الثاني إلخ) أي: في مسألةِ اليمينِ المطلَقَةِ والمقيَّدةِ، قال في "البحرِ": ((وأطلقَ "المصنِّفُ" عدمَ حنثِهِ في المسائلِ الثلاثِ فشمِلَ ما إذا علِمَ الحالفُ أنَّ فيه ماءً أَوْ لا، وما إذا علِمَ أنْ لا ماءَ فيه، وقيَّدَهُ "الإسبيجابيُّ" بعدمِ علمِهِ بأن لا ماءَ فيه)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٥/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٣/٤.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١٢/أ.

(٤) صـ٤٨٣ـ "در".

(٥) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٧٣/١.

(٦) صـ٤٨٣ـ "در".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٥/٣ بتصرف، وباب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٨/٣ بتصرف.

لعدَمِ إمكانِ البرِّ (وإن) أطلقَ و (كانَ) فيهِ ماءٌ (فصُبَّ حنِثَ) لوجوبِ البرِّ في المُطلَقَةِ كما فرَغَ وقد فاتَ بصبِّهِ، أمَّا الموقَّتةُ ففي آخرِ الوقتِ،.....

سيَحدُثُ، مِثلُ: لأقتُلنَّ زَيداً فإنَّ القَتلَ إزهاقُ الرُّوحِ، فإذا عَلِمَ بمَوتِهِ يُرادُ رُوحٌ ستَحدُثُ، لكِن سيأتي[1]: ((أنَّ ذاتَ الشَّخصِ لم تَتغيَّر، بخِلافِ الماءِ))، فليُتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قال "ط"[2]: ((هل يَأثَمُ إذا عَلِمَ أنَّه لا ماءَ فيه، قِياسُ ما مرَّ عن "التُّمُرتاشيِّ" ـ في: ليَصعَدنَّ السَّماءَ ـ الإثمُ)) اهـ.

قلتُ: وقد مرَّ[3] أنَّ الغَمُوسَ تكُونُ على المستقبل فهذا مِنها.

[١٧٧٧٩] (قولُهُ: لعدَمِ إمكانِ البرِّ) اعتُرِضَ بأنَّ البرَّ مُتصوَّرٌ في صُورةِ الإراقَةِ؛ لأنَّ الإعادةَ مُمكِنةٌ. وأُجيبَ: بأنَّ البرَّ إنَّما يَجبُ في هذِهِ الصُّورةِ في آخرِ جُزءٍ مِن أجزاء اليَومِ بحيثُ لا يَسعُ فيه غيرَهُ، فلا يُمكِنُ إعادةُ الماء في الكُوزِ وشُربُهُ في ذلك الزَّمانِ. اهـ "ح"[4] عن "العِنايَة"[5].

[١٧٧٨٠] (قولُهُ: لوُجُوبِ البرِّ في المُطلَقةِ كما فرَغَ) قال في "الفتح"[6]: ((لقائلٍ أن يقولَ: وُجوبُهُ في الحال إن كان بمَعنى تَعيُّنِهِ حتَّى يَحنثُ في ثاني الحالِ فلا شَكَّ أنَّه ليسَ كذلك، وإن كان بمَعنى الوُجُوبِ المُوسَّعِ إلى المَوتِ فيَحنَثُ في آخرِ جُزءٍ مِن الحياةِ، فالمُوقَّتةُ ١٠٠/٣

(قولُهُ: لكن سيأتي أنَّ ذاتَ الشَّخصِ لم تتغيَّر، بخلافِ الماءِ إلخ) هذا لا يصلُحُ فرقاً؛ فإنَّ في كلٍّ اليمينُ انعقدَتْ على ما يحدُثُ، ومجرَّدُ كونِ هذا ذاتاً وذاكَ وصفاً لا يُجدي نفعاً في الفرقِ، تأمّل.

---

(١) المقولة [١٧٧٩٣] قوله: ((وكذا الحكم)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٨/٢.

(٣) المقولة [١٧١٤٨] قوله: ((فالفارق إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق ٢٤١/أ بتصرف.

(٥) "العناية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٣/٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٥/٤ بتصرف.

وهذا الأصلُ فروعُهُ كثيرةٌ، منها: إن لم تصلي الصُّبْحَ غداً فأنتِ.....

كذلك؛ لأنَّه لا يَحنثُ إلاَّ في آخرِ جُزءٍ مِن الوقتِ الَّذي ذَكَرَهُ، فذلك الجُزءُ بمنزلةِ آخرِ جُزءٍ مِن الحياةِ، فلأيِّ مَعنى [٤/ق٩١/ب] تَبطُلُ اليَمِينُ عند آخرِ جُزءٍ مِن الوقتِ في المُوقَّتةِ ولم تَبطُل عند آخرِ جُزءٍ مِن الحياةِ في المُطلَقَة)) اهـ.

وأجاب في "النَّهر"[1] بما حاصِلُهُ: ((أنَّ الحالِفَ في المُوقَّتةِ لم يُلزِم نفسَهُ بالفِعلِ إلاَّ في آخرِ الوقتِ، بخِلافِ المُطلَقَة لأنَّه لا فائدةَ في التَّأخيرِ)).

قُلتُ: أنت خَبيرٌ بأنَّه غيرُ دافعٍ مع استِلزامِهِ وُجُوبَ البرِّ في المُطلَقةَ على فَورِ الحَلِفِ وإلاَّ فلا فرقَ، فافهم. ويظهرُ لي الجَوابُ بأنَّ المُقيَّدةَ لَمَّا كان لها غايةٌ معلومةٌ لم يَتعيَّن الفِعلُ إلاَّ في آخرِ وقتِها، فإذا فاتَ المَحلُّ فقد فاتَ قبلَ الوُجُوبِ فتَبطُلُ، ولا يَحنثُ؛ لعدَمِ إمكانِ البرِّ وقتَ تَعيُّنِهِ. أمَّا المُطلَقَةُ فغايتُها آخرُ جُزءٍ مِن الحياة، وذلك الوقتُ لا يُمكِنُ البرُّ فيه ولا خَلَفُهُ وهو الكفَّارةُ، ففي تأخيرِ الوُجُوبِ إليه إضرارٌ بالحالِفِ؛ لأنَّه إذا حَنِثَ في آخرِ الحياةِ لا يُمكِنُهُ التَّكفيرُ ولا الوصيَّةُ بالكفَّارةِ فيَبقى في الإثمِ، فتَعيَّنَ الوُجُوبُ قبلَهُ ولا تَرجيحَ لوقتٍ دُونَ آخرَ، فلَزِمَ الوُجُوبُ عَقِبَ الحَلِفِ مُوسَّعاً بشَرطِ عدَمِ الفَواتِ، فإذا فات المَحلُّ ظهَرَ أنَّ الوُجُوبَ كان مُضيَّقاً مِن أوَّلِ أوقاتِ الإمكانِ. ونظيرُهُ ما قرَّروهُ في القولِ بوُجُوبِ الحَجِّ مُوسَّعاً، فقَد ظهَرَ المَعنى الَّذي لأجلِهِ اعتُبِرَ آخرُ الوقتِ في المُوقَّتةِ ولم يُعتبر آخرُ الحياةِ في المُطلَقةِ، هذا ما وَصلَ إليه فَهمِي القاصِرُ، فتدبَّرهُ.

[١٧٧٨١] (قولُهُ: وهذا الأصلُ) وهو إمكانُ البرِّ في المُستَقبلِ.

[١٧٧٨٢] (قولُهُ: مِنها إلخ) ومِنها: ما سيذكُرُه[2] "المُصنِّفُ" في بابِ اليَمِينِ بالضَّربِ والقَتلِ بقولِهِ: ((لو حلَفَ ليَقضِينَّ دَينَهُ غَداً فقَضاهُ اليَومَ إلخ)).

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٧/ب ـ ٢٨٨/أ.

(٢) صـ٦٤٨ـ "در".

كذا لا يحنَثُ بحيضِها بُكرَةً في الأصحِّ، ومنها: إن لم تَرُدِّي[1] الدينارَ الذي أخذتيهِ من كِيسي فأنتِ طالقٌ فإذا الدينارُ في كيسِهِ لم تطلُق؛.....

ومنها: ما في "البحر"[2]: ((لو قال لها بعدما أصبحَ: إن لم أُجامِعكِ هذِهِ اللَّيلةَ فأنتِ كذا ولا نِيَّةَ له، فإن عَلِمَ أنَّه أَصبحَ انصرفَ إلى اللَّيلةِ القابلَةِ، وإن نَوَى تلك اللَّيلةَ بَطلَت يَمِينُهُ. وكذا: إن نِمتُ اللَّيلةَ، أو إن لم أَبِت اللَّيلةَ هنا وقد انفجَرَ الصُّبحُ وهو لا يَعلَمُ لا يَحنثُ؛ لأنَّ النَّومَ في اللَّيلةِ الماضيَةِ لا يُتصوَّرُ، كقولِهِ: إن صُمْتُ أَمسِ.

ومِنها: إن لم آتِ بامرَأتي إلى دَارِي اللَّيلةَ، فلمَّا أَصبحَ قالَت: كنتُ في الدَّارِ لم يَحنث، وإن قالت: كنتُ غائبةً حَنِثَ إن صدَّقَها.

ومِنها: لا يُعطِيهِ أو لا يَضرِبهُ حتَّى يأذنَ فُلانٌ فماتَ فُلانٌ ثُمَّ أعطاهُ لم يَحنث)) اهـ، قال "الرَّملِيُّ": ((ولم يُقيِّد هذِهِ بالوقتِ)). ومثلُهُ في "الفتح"[3]، وانظر ما [٤/ق٩٢/أ] الفرقُ بينها وبين مسألَةِ الكُوزِ إذا أَطلَقَ وكان فيه ماءٌ فصُبَّ.

[١٧٧٨٣] (قولُهُ: لا يحنثُ بحيضِها بُكْرَةً[4]) الظَّاهرُ أنَّ المُرادَ وقتُ الطُّلوعِ أو بُعيدَهُ في وقتٍ

(قولُهُ: وكذا: إن نمتُ الليلةَ إلخ) كذا في "البحرِ"، والظَّاهرُ في التمثيلِ أن يُقالَ: ((إنْ لم أَنَمْ)) حتَّى يكونَ شرطُ الحنثِ عدميّاً.

(قولُهُ: ولم يقيِّد هذِهِ بالوقتِ إلخ) سيأتي له: أنَّ هذِهِ اليمينَ مؤقَّتةٌ ببقاءِ الإذنِ والقدومِ؛ إذ بهما يتمكَّنُ من البرِّ بلا حنثٍ، ولم يبقَ ذلكَ بعد موتِ مَن إليهِ الإذنُ والقدومُ، وفي "الفتح": ((وهذِهِ اليمينُ مؤقَّتةٌ بوقتِ الإذنِ والقدومِ؛ إذ بهما يتمكَّنُ من البرِّ، إذ يتمكَّنُ مِن الكلامِ بلا حنثٍ، فيسقطُ بسقوطِ تصوُّرِ البرِّ)) اهـ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ وقتُ الطلوعِ أو بُعيدَهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، إذِ المدارُ في اليمينِ المؤقَّتةِ على إمكانِ البرِّ آخرَ الوقتِ، فلو حاضت بعد الطُّلوعِ قبلَ طلوعِ الشَّمسِ لا يحنَثُ ولو مضى بعدَ طلوعِ الفجرِ زمنٌ يمكنُ الأداءُ فيه.

---

(١) في "و": ((إن لم تؤدي)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٩ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٥.

(٤) نقول: في النسخ جميعها: ((قوله: فحاضت بكرةً))، وليس في نسخ الشرح التي بين أيدينا هذه العبارة، بل فيها ما أثبتناه، وقد نبَّه عليه مصحِّح "ب" بقوله: ((فحاضت بُكرة)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح التي بيدي: ((لا يحنَثُ بحيضِها بُكْرَةً))، فليحرَّر. اهـ مصحِّحُهُ.

لعدمِ تصوُّرِ البرِّ، ومنها: إن لم تهبيني صَدَاقَكِ اليومَ فأنتِ طالقٌ وقالَ أبوها: إن وهبتيهِ فأمُّكِ طالقٌ، فالحيلةُ أن تشتريَ منهُ بمهرِها ثوباً ملفوفاً وتقبضَهُ فإذا مضى اليومُ لم يحنَث أبوها؛ لعدمِ الهبةِ، ولا الزوجُ؛ لعجزِها عنِ الهبَةِ عندَ الغروبِ لسقوطِ المهرِ بالبيعِ، ثمَّ إذا أرادتِ الرجوعَ ردَّتهُ بخيارِ الرؤيةِ.....

لا يُمكِنُ أداءُ الصَّلاةِ فيه. ثُمَّ ما ذَكَرَهُ مِن تَصحيحِ عدَمِ الحِنثِ عزَاهُ في "البحرِ"[١] إلى "المُبتغَى". لكِن ذَكرَ في بابِ اليَمِينِ بالبَيعِ والشِّراءِ تَصحيحَ الحِنثِ، وعليه مَشَى "المُصنِّفُ" هناك[٢]. وسيأتي[٣] تَمامُ الكلام عليه.

[١٧٧٨٤] (قولُهُ: لعدم تَصوُّرِ البرِّ) أي: فلم تَنعقِد اليَمِينُ فلا يَترتَّبُ الحِنثُ، "ط"[٤]. وانظر ما نَذكُرُه[٥] قريباً عن "شرح الجامعِ الكَبيرِ".

[١٧٧٨٥] (قولُهُ: ثَوباً مَلفُوفاً) قيَّد به ليُمكِنَها الرَّدُّ عليه بخِيارِ الرُّؤيةِ ليَعُودَ مَهرُها، كما في "الفتح"[٦].

[١٧٧٨٦] (قولُهُ: وتَقبضَهُ) هذا ليسَ بقَيدٍ؛ فإنَّه بمُجرَّدِ الشِّراءِ [ثَبتَ له في ذِمَّتها][٧] الثَّمَنُ فالتَقيَا[٨] قِصاصاً، ولذا لم يَذكُره "الزَّيلعِيُّ"[٩]، وتَمامُهُ في "ح"[١٠].

[١٧٧٨٧] (قولُهُ: لعَجزِها عن الهِبةِ إلخ) يُشكِلُ عليه قولُهُم: إنَّ الدَّينَ إذا قُبضَ لا يَسقُطُ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٩/٤.

(٢) صـ٦٠٦ـ "در".

(٣) المقولة [١٨١٢٧] قوله: ((كتصوره في الناسي)).

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٨/٢.

(٥) المقولة [١٧٧٨٨] قوله: ((وفي: ليصعدَنَّ السماءَ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٥/٤.

(٧) في النسخ جميعها ومخطوطة "ح" التي بين أيدينا: ((ثبت لها في ذمته))، والصواب ما أثبتناه من عبارة "ح" كما نقلها عنه "ط"، انظر "ط": ٣٥٨/٢ ـ ٣٥٩.

(٨) في "م": ((فانتفيا))، وهو خطأ.

(٩) انظر "تبيين الحقائق" كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٩/٣.

(١٠) انظر "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤١/ب.

.....

عن ذِمَّةِ المَديُون، حتَّى لو أَبرأَهُ الدَّائنُ يَرجعُ عليه بما قَبضَهُ منه، وقُصارَى أَمرِ الشِّراء به أن يكُونَ كقَبضِهِ، اهـ "ح"[1] عن "شرح المَقدِسيِّ".

قلتُ: وأصلُ الإشكالِ لصاحِبِ "البحر"[2]؛ ذَكرَهُ في باب التَّعليقِ عند قولِهِ: ((وزَوالُ المِلكِ لا يُبطِلُ اليَمينَ)). وأجاب "ط"[3]: ((بأنَّ مَبنى الأَيمانِ على العُرفِ والعُرفُ يَقضِي بأنَّها إذا اشتَرت بمَهرِها شيئاً تَصيرُ لا شَيءَ لها، وفيه: أنَّ المَقصُودَ العجزُ وعدَمُ التَّصوُّرِ شَرعاً لا عُرفاً، وإلاَّ انتَقضَ الأَصلُ المارُّ في كثيرٍ مِن المسائلِ، فافهم)).

وأجاب "السَّائِحانِيُّ": ((بأنَّها لَمَّا جَعلتِ المَهرَ ثَمَناً والكُلُّ وَصفٌ في الذِّمَّةِ تَغيَّر مِن المَهريَّةِ إلى الثَّمَنيَّةِ، فلم يكُن هناك مهرٌ حتَّى يُوهَبَ. وأمَّا الدَّينُ فبَدَلُهُ لم يُدفَع على صريحِ المُعاوَضةِ فلم يَقع التَّقاصُّ به مِن كُلِّ وَجهٍ، ولم يُدفَع حالةَ كَونِهِ وَصفاً في الذِّمَّةِ حتَّى يَنتقل إليه لقُربِهِ منه)) اهـ.

مطلبٌ في قولِهم: الدُّيونُ تُقضى بأمثالِها

قلتُ: والجوابُ الواضِحُ أن يُقالَ: قد قالوا إنَّ الدُّيونَ تُقضى بأمثالِها أي: إذا دَفَعَ الدَّينَ إلى دَائِنِه ثَبتَ للمَديُون بذِمَّةِ دائِنِه مِثلُ ما للدَّائنِ بذِمَّةِ المَديُون فيَلتَقِيان قِصاصاً لعدَمِ الفائدَةِ في المُطالَبةِ، ولذا لو أَبرأَهُ الدَّائنُ بَراءةَ إسقاطٍ يَرجعُ عليه المَديُون كما مرَّ[4]، وكذا إذا اشتَرَى الدَّائنُ شيئاً مِن المَديُون بمِثلِ دَينِهِ [٤/ق٩٢/ب] التَقيَا قِصاصاً. أمَّا إذا اشتَراهُ بما في ذِمَّةِ المَديُون مِن الدَّينِ يَنبغي أن لا يَثبُتَ

(قولُهُ: أمَّا إذا اشتراهُ بما في ذمَّةِ المديون إلـخ) سيأتي في بابِ اليمينِ في القتلِ وغيرِه: أنَّه يبَرُّ في حلفِهِ ـ لأقضينَّ مالَكَ اليومَ ـ بالبيعِ بِهِ؛ لأنَّ الدُّيونَ تُقضى بأمثالِها، ومُفادُهُ: أنَّه ليسَ بمنزلةِ الإبراءِ، بل من قَبيلِ التقاصِّ، وقالَ "الزيلعيُّ": ((والبيعُ بالدَّينِ قضاءٌ للدَّينِ؛ لأنَّ قضاءَ الدينِ طريقُهُ المقاصَّةُ، وتحقَّقت بمجرَّدِ البيعِ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٩/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٩/٢ باختصار.

(٤) في هذه المقولة.

(وفي) حلِفِهِ: واللهِ (ليصعدَنَّ السماءَ أو ليقلِبَنَّ هذا الحجَرَ ذهباً) حنِثَ للحالِ لإمكانِ البِرِّ حقيقةً.....

للمَديُونِ بذِمَّةِ الدَّائنِ شَيءٌ لأنَّ الثَّمنِ هنا معيَّنٌ وهو الدَّينُ فلا يُمكِن أن يَجعلَ شيئاً غيرَهُ فتَبرأُ ذِمَّةُ المَديُونِ ضَرورةً بمَنزلَةِ ما لو أَبرأَهُ مِن الدَّينِ، وبه يَظهرُ الفرقُ بين قَبضِ الدَّينِ وبين الشِّراءِ به، فتدبَّر.

مطلبٌ: حلَفَ لَيَصعدَنَّ السَّماءَ أو لَيَقلِبَنَّ الحَجرَ ذَهَباً

[١٧٧٨٨] (قولُهُ: وفي لَيَصعدَنَّ السَّماءَ إلخ) مثلُهُ: إن لم أَمَسَّ السَّماءَ، بخلاف: إن تركتُ مَسَّ السَّماءِ فعَبدِي حُرٌّ لا يَحنَثُ؛ لأنَّ الشَّرطَ هو التَّركُ وهو لا يَتحقَّقُ في غيرِ المَقدُورِ عادةً، وفي الأوَّلِ الشَّرطُ عدمُ المَسِّ والعدَمُ يَتحقَّقُ في غَيرِ المَقدُورِ، كذا في "التَّحريرِ" شرح "الجامِعِ الكبيرِ" لـ"الحصيري" معزياً إلى "المنتقى"، ومثلُه في "النهر"[1] عن "المحيط". ١٠١/٣

قلتُ: ويَظهرُ الفرقُ في قولِك: لا أَمسُّ السَّماءَ، وقولك: أَتركُ مَسَّ السَّماءِ؛ فإنَّ الأوَّلَ لا يَقتضي أنَّه مُعتادٌ مُمكِنٌ بخِلافِ الثَّاني، وهذا يُنافِي ما مرَّ[2] في: إن لم تُصلِّي[3] الصُّبحَ غداً، وفي: إن لم تَرُدِّي الدِّينارَ، ولعلَّهُ روايةٌ أُخرَى، فتأمَّل.

[١٧٧٨٩] (قولُهُ: لإمكانِ البِرِّ حقيقةً) لأنَّه صعَدَتَها الملائكَةُ وبعضُ الأنبياءِ، وكذا تَحويلُ

(قولُهُ: وهذا ينافي ما مرَّ في: إن لم تُصلِّي الصبحَ غداً، وفي: إن لم تَرُدِّي الدِّينارَ إلخ) أي: فإنَّه فيهما تحقَّقَ العدمُ، ومعَ ذلكَ قيلَ بعدمِ الحنثِ مع أنَّه قيلَ بهِ في: إن لم أمسَّ السَّماءَ؛ لتحقُّقِ العدمِ، والعدمُ يتحقَّقُ في غيرِ المقدورِ، وقد يقالُ في الفرقِ: إنَّه مقدورٌ عليه، ويمكنُ في ذاتِهِ، فانعقدت يمينُهُ ثمَّ حنِثَ للعجزِ العاديِّ، ولا كذلكَ مسألةُ الصَّلاةِ والردِّ؛ إذ يستحيلُ الصَّلاةُ مع الحيضِ، وردُّ الدِّينارِ مع وجودِهِ في محلِّهِ.

(قولُهُ: ولعلَّهُ روايَةٌ أُخرى) لا يلزَمُ من هذا التعليلِ أن يكونَ في المسألتينِ السَّابقتينِ روايةٌ أُخرى؛ فإنَّه لا نظَرَ للتعليلِ في الفروعِ، بل يُنظَرُ لما ذكروهُ من الأحكامِ في كلِّ مسألةٍ وإن اشتبهتِ العِلَلُ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٨/أ.

(٢) صـ٤٧٦ـ٤٧٧ـ "در".

(٣) في النسخ جميعها بغير ياء ((تصلِّ))، والخطاب للمؤنث، فالصواب ما أثبتناه، وقد نبَّه عليه المصحِّحُ بقوله: ((قوله: ((لم تصلِّ)) هكذا بخطِّه، والأنسبُ بكونِ الخطاب لمؤنثٍ ـ كما في "الشَّارح"ـ أن يُرْسَمَ ((لم تصلِّي)) بالياء كما لا يخفى)). اهـ مصحِّحُه.

ثم يحنَثُ للعجزِ عادةً، ولو وقَّتَ اليمينَ.....

الحَجرِ ذَهَباً بتَحويلِ الله تعالى صِفةَ الحَجريَّةِ إلى صفةِ الذَّهبيَّةِ بناءً على أنَّ الجواهِـرَ كُلَّهـا مُتجانِسـةٌ مُستويَةٌ في قَبُولِ الصِّفاتِ، أو بإعدامِ الأجزاءِ الحَجريَّةِ وإبدالِها بـأَجزاءٍ ذهبيَّـةٍ، والتَّحويـلُ في الأوَّلِ أظهَرُ وهو مُمكِنٌ عند المُتكلِّمين على ما هو الحقُّ، "فتح"[1].

مطلبٌ: يجوزُ تحويلُ الصِّفاتِ وتحويلُ الأجزاءِ

[١٧٧٩٠] (قولُهُ: ثُمَّ يَحنثُ) عَطفٌ على مَعلُومٍ مِن المَقامِ أي: فتَنعقِدُ ثُمَّ يَحنثُ، "ط"[2]. قال في "شرحِ الجامعِ الكبيرِ": ((فباعتِبارِ التَّصوُّرِ في الجُملَةِ انعقَدت اليَمِينُ، وباعتِبارِ العَجزِ عادةً حَنِـثَ للحال، وهذا العَجزُ غير العَجزِ المُقارِنِ لليَمِينِ؛ لأنَّ هذا هو العَجزُ عن البرِّ الواجِبِ بـاليَمِينِ)) اهـ. أي: بخلافِ العَجزِ في مسألَةِ الكُوزِ فإنَّه مُقارِنٌ لليَمِـينِ فلـذا لـم تَنعقِـد. واعلَـم أنَّ الحِنـثَ في هـذِهِ المسألَةِ عند أئمَّتنا الثَّلاثةِ، وفِيها خِلافُ "زُفرَ"؛ فعندَهُ لا تَنعقِدُ اليَمِينُ ولا يَحنثُ لإلحاقِـهِ المُستحِيلَ عادةً بالمُستحِيلِ حقيقةً، بخِلافِ مسألَةِ الكُوزِ، فإنَّ فِيها خِلافَ "أبي يُوسُف" كما مرَّ[3].

(تنبيهٌ)

المُرادُ بالعَجزِ هنا عدَمُ الإمكانِ والتَّصوُّرِ عادةً، فلو حلَفَ ليُؤدِّينَّ له دَينَهُ اليومَ فلم يكُـن معَهُ شَيءٌ ولـم [٤/ق٩٣/أ] يَجِد مَن يُقرِضُهُ يَحنثُ بمُضيِّ اليومِ على المُفتَى به كما مرَّ[4] في بابِ التَّعليـقِ؛ لأنَّ الأداءَ غيرُ مُستحيلٍ عادةً.

(قولُهُ: وباعتبارِ العجزِ عادةً حنِثَ للحالِ إلخ) لأنَّ التأخيرَ لآخرِ الحياةِ فيما يُرجى وجودُهُ، بخلافِ ما لو تحقَّقَ العجزُ للحالِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام إلخ ٢/٣٥٩ بتصرف.

(٣) المقولة [١٧٧٧٣] قوله: ((إذ لا بدَّ من تصوُّر الأصل إلخ)).

(٤) المقولة [١٣٨٦٠] قوله: ((وستجيءُ مسألةُ الكوز بفروعها)).

لم يحنث مالم يمضِ ذلكَ الوقتُ. وفي "حيرةِ الفقهاءِ"[١]: قالَ لامرأتِهِ: إن لم أعرُجِ إلى السماءِ هذهِ الليلةَ فأنتِ كذا ينصِبُ سُلَّماً ثم يعرِجُ إلى سماءِ البيتِ؛ لقولِهِ تعالى ﴿فَلْيَمْدُدْ بِسَبَبٍ إِلَى السَّمَاءِ﴾ [الحج - ١٥] أي سماءِ البيتِ. قالَ "الباقانيُّ": والظاهرُ خروجُها عن قاعدةِ: مبنَى الأيمانِ.....

[١٧٧٩١] (قولُهُ: لم يَحنث ما لم يَمضِ ذلك الوقتُ) أي: فيَحنثُ في آخرِهِ، قال في "الفتح"[٢]: ((فلو ماتَ قبلَهُ فلا كفَّارةَ عليه؛ إذ لا حِنثَ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "شرحِ الجامعِ الكبيرِ": ((قال "الكَرخيُّ": إذا حلَفَ أن يَفعلَ ما لا يَقدِرُ عليه كقولِهِ: لأصعَدنَّ السَّماءَ، فهو آثِمٌ، ورَوَى "الحسَنُ" عن "زُفَر" فيمَن قال: لأَمسَنَّ السَّماءَ اليومَ، إنَّه آثِمٌ ولا كفَّارةَ عليه؛ لأنَّه لا تَنعقِدُ عندَهُ إلاَّ على ما يُمكِنُ)).

[١٧٧٩٢] (قولُهُ: والظَّاهرُ خُرُوجُها إلخ) هذا الاعتِذارُ يُحتاجُ إليه إن كانت المَسألَةُ مِن نَصِّ المَذهَبِ لا إن كانت مِن تخريجِ بعضِ المَشايِخِ على القولِ باعتِبارِ الحقيقةِ اللُّغويَّةِ وإن لم يُمكِن فالعُرفُ، وعليه مَشَى "الزَّيلعِيُّ"[٣]، وقد تقدَّم[٤] ردُّهُ وأنَّ الاعتِمادَ على العُرفِ، ولو كانت هذه المسألةُ مَنصُوصةً لذَكَرُوا استِثناءَها مِن القاعدَةِ المَبنِيِّ عليها مسائلُ الأَيمانِ وهي العُرفُ، والَّذي يَظهرُ حَملُ هذِهِ المسألَةِ على ما إذا نَوَى سَقفَ البَيتِ، كما أجابوا عن قولِ صاحبِ "الذَّخيرةِ" و"المَرغِينانيِّ" في: لا يَهدِمُ بَيتاً، أنَّه يَحنثُ بهَدمِ بيتِ العَنكبُوتِ، كما أَوضَحناهُ[٥] في أوَّلِ البابِ السَّابقِ فرَاجِعهُ ليَظهرَ لك ما قُلنا.

---

(١) "حيرة الفقهاء": لأبي المفاخر عبد الغفار بن لقمان بن محمد، تاج الدين الكَرْدَريّ (ت٥٦٢هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٤٢٥، "الجواهر المضية" ٢/٤٤٣، "تاج التراجم" صـ١٣٤ـ، "الفوائد البهية" صـ٩٨ـ).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣/١٣٥.

(٤) المقولة [١٧٧٠٨] قوله: ((ما يُبَاعُ في مصره)).

(٥) المقولة [١٧٤٢٨] قوله: ((فلا حنثَ إلخ)).

(وكذا) الحكمُ لو حلَفَ (ليقتُلَنَّ فلاناً عالماً بموتِهِ)؛ إذ يمكِنُ قتلُهُ بعدَ إحياءِ اللهِ تعالى فيحنَثُ (وإن لم يكن عالِماً) بموتِهِ (فلا) يحنَثُ؛ لأنَّهُ عقَدَ يمينَهُ على حياةٍ كانت فيهِ ولا يُتَصَوَّرُ كمسألةِ الكوزِ، وكقولِهِ: إن تركتُ مسَّ السماءِ فعبدي[1] حرٌّ؛ لأنَّ التركَ لا يُتَصَوَّرُ في غيرِ المقدورِ.....

[١٧٧٩٣] (قولُهُ: وكذا الحُكمُ) أي: في الانعِقادِ والحِنثُ للحَالِ، وقيَّد بالقَتلِ احتِرازاً عن الضَّربِ، ففي "الخانيَّةِ"[2]: ((لَيَضربنَّ فُلاناً اليومَ وفُلانٌ مَيتٌ لا يَحنثُ عَلِمَ بموتِهِ أو لا، ولو حَيّاً ثُمَّ مات فكذلك عندَهُما، وحَنِثَ عند "أبي يُوسُف")) اهـ، أفادَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[3]، فافهم.

[١٧٧٩٤] (قولُهُ: فيَحنَثُ) أي: بالإجماعِ؛ لأنَّ يَمِينَهُ انصرفَت إلى حَياةٍ يُحدِثُها اللهُ تعالى فيه، وأنَّه مُتصوَّرٌ، وإذا أَحياهُ اللهُ تعالى فهو فُلانٌ بعَينِهِ لكِنَّه خِلافُ العادَةِ فيَحنَثُ كما في صُعُودِ السَّماءِ.

[١٧٧٩٥] (قولُهُ: كمسألَةِ الكُوزِ) تَشبيهٌ في عدَمِ الحِنثِ لعدَمِ التَّصوُّرِ لا في التَّفصيلِ بين العالِمِ وغيرِهِ؛ لِما مرَّ[4] أنَّ الأصحَّ عدَمُ التَّفصيلِ فِيها، فإنَّ حِنْثَ العالِمِ هنا لأنَّ البرَّ مُتصوَّرٌ كما عَلِمتَ. أمَّا في الكُوزِ لو خلَقَ الماءَ لا يكُونُ عينَ الماءِ الَّذي انعَقدَ عليه اليَمِينُ فلا يُتصوَّرُ البرُّ أصلاً، فكان الماءُ نظيرَ الشَّخصِ لا نَظيرَ الحياةِ، كذا في "شرحِ الجامِعِ"، وكأنَّه يُشيرُ إلى أنَّه لو جُعِلَ الماءُ نظيرَ الحياةِ لَزِمَ التَّفصيلُ فيه أيضاً؛ لأنَّ الحياةَ الحادِثَةَ غيرُ المَعقُودِ عليها، تأمَّل.

[١٧٧٩٦] (قولُهُ: لأنَّ التَّركَ لا يُتصوَّرُ في غيرِ المَقدُورِ) لأنَّ تركَ الشَّيءِ فرعٌ عن إمكانِ فِعلِهِ

(قولُهُ: ليضربَنَّ فلاناً اليومَ وفلانٌ ميِّتٌ لا يحنَثُ إلخ) الحقُّ ما في "ط" أنَّ كلَّ ما اختصَّ بالحياةِ ـ كالإعطاءِ والضربِ ـ كالقتلِ، وفرعُ "الخانيَّةِ" لا ينافي ذلكَ لتقييدِهِ باليومِ، فإذا لم توجد فيه الحياةُ لم يوجد شرطُ بقاءِ اليمينِ وهو تصوُّرُ البرِّ، تأمَّل.

---

(١) في "و": ((فعبدُهُ حرٌّ)).

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الضرب والقتل ونحو ذلك ٢/١١٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٢/٥٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ٤٧٣ـ٤٧٤ـ "در".

(حلَفَ لا يكلِّمُهُ فناداهُ وهوَ نـائمٌ فأيقَظَـهُ) فلـو لـم يوقِظـهُ لـم يحنَـث، هوَالمختـارُ، ولـو مستيقظاً حنِثَ لـو بحيـثُ يَسـمَعُ بشـرطِ انفصالِـهِ عـنِ اليمـينِ، فلـو قـالَ موصـولاً: إن كلمتكِ فأنتِ طالقٌ فاذهبي أو واذهبي.....

عادةً، أي: بخِلافِ العدَمِ فإنَّه يَتحقَّقُ مُطلقاً فلذا حَنِثَ في: إن لم أَمَـسَّ [٤/ق٩٦/ب] السَّماءَ، كما في "النَّهر"[1]. وقدَّمناهُ[2] عن "شرحِ الجامِعِ".

مطلبٌ: حلَفَ لا يُكلِّمُهُ

[١٧٧٩٧] (قولُهُ: حلَفَ لا يُكلِّمُهُ) قال في "الذَّخيرةِ": ((يَقـعُ على الأبَـدِ، وإن نَـوَى يومـاً أو يومـين أو بلَـداً أو مَنزِلاً فإنَّـه لا يُصـدَّقُ دِيانـةً ولا قضـاءً، وفي أيِّ يـومٍ كلَّمَـهُ حَنِـثَ؛ لأنَّـه نَـوَى تَخصيصَ ما ليسَ بمَلفُوظٍ)) اهـ.

[١٧٧٩٨] (قولُهُ: هو المُختارُ) خلافاً لِمَا ذَكرَهُ "القُدُوريُّ"[3]: ((مِن أنَّه يَحنَثُ إذا كان بحيثُ يَسمعُ[4])) ورَجَّحهُ "السَّرخَسيُّ"[5] مُتمسِّكاً بما في "السِّيَرِ"[6]: ((لو أَمَّنَ المُسلِمُ أهـلَ الحَـربِ مِـن مَوضعٍ بحيثُ يَسمَعُونَ صوتَهُ لكِنَّهم باشتِغالِهم بالحَربِ لـم يَسـمعُوهُ فهـذا أَمـانٌ))، ودُفِـعَ بـالفرقِ وذلك: أنَّ الأمانَ يُحتاطُ في إثباتِهِ بخِلافِ غيرِهِ، "نهر"[7].

[١٧٧٩٩] (قولُهُ: لو بحيثُ يَسمعُ) أي: إن أَصغَى إليه بأُذُنِهِ، وإن لم يَسمع لِعارِضِ شُغلٍ

(قولُهُ: ودُفِعَ بالفَرْقِ إلخ) هذا الدفعُ لا يتِمُّ مع الاتفاقِ على الحنثِ فيما لو نـاداهُ مستيقظاً بحيـثُ يسمعُ، فهذا مما يُتمسَّكُ به لِما ذكرَهُ "القدوريُّ"، فيلزَمُ إثباتُ الفارقِ على القولِ المختارِ وبيانُهُ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٨/أ.

(٢) المقولة [١٧٧٩١] قوله: ((لم يحنَثْ ما لم يَمْضِ ذلكَ الوقتُ)).

(٣) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الأيمان ١٦/٤.

(٤) في "م": ((لم يسمع))، وهو خطأ.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام وغيره ٢٢/٩ بتصرف.

(٦) انظر "شرح السير الكبير": ما يكون أماناً وما لا يكون ٣٥٨/١ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٨/أ.

لا تطلُقُ مالم يُرِدِ الاستئنافَ، ولو قالَ: اِذهبي طَلُقَت؛ لأنَّهُ مستأنِفٌ، ولو قالَ: يا حائطُ اسمع أو اصنع كذا وكذا وقصَدَ إسماعَ المحلوفِ عليهِ لم يحنث، "زيلعي"[١]. و في "السِّراجيَّة"[٢]: سألَ "محمدٌ" حالَ صغَرِهِ "أبا حنيفةَ" فيمن قالَ لآخرَ: واللهِ لا أكلِّمُكَ ثلاثَ مرَّاتٍ، فقالَ "أبو حنيفةَ": ثمَّ ماذا؟ فتبسَّمَ "محمدٌ" وقالَ: انظر حَسَناً يا شيخُ، فنكَسَ "أبو حنيفةَ".....

أو صَمَمٍ، فلو لم يَسمَع مع الإصغاءِ لشِدَّةِ بُعدٍ لا يَحنثُ، كما في "البحر"[٣] عن "الذَّخيرةِ"، وفيه:[٤] لو كلَّمَه بكلامٍ لم يَفهمهُ المَحلُوفُ عليه ففيه روايَتان.

[١٧٨٠٠] (قولُهُ: لا تَطلُقُ) أقولُ: في "البزَّازيَّة"[٥]: ((فلو وَصلَ وقال: إن كلَّمتُكِ فأنتِ طالِقٌ فاذهَبي لا يَحنثُ، ولو: اذهَبي، أو وَ اذهَبي يَحنثُ)) اهـ. لكِن ما ذَكرَهُ[٦] "الشَّارحُ" مِن التَّسويَةِ بين الواوِ والفاءِ هو المَذكُورُ في "الفتحِ"[٧] و"البحرِ"[٨] عن "المُنتقى"، ومِثلُهُ في "التَّاترخانيَّةِ"[٩].

[١٧٨٠١] (قولُهُ: ما لم يُرِدِ الاستِئنافَ) قال في "التَّاترخانيَّةِ"[٩]: ((وفي "الذَّخيرةِ" و"المُنتقى": إن أرادَ بقولِهِ: فاذهَبي طلاقاً طَلُقت به واحدةً وباليَمينِ أُخرى)). ١٠٢/١

[١٧٨٠٢] (قولُهُ: وقَصدَ إسماعَ المَحلُوفِ عليه) أي: ولم يَقصِد خِطابَهُ مع الحائِطِ بل قَصدَ

(قولُ "الشَّارحِ": لا تطلُقُ ما لم يُرِدِ الاستئنافَ) لأنَّ هذا من تمامِ الكلامِ الأوَّلِ، فلا يكونُ مُراداً باليمينِ اهـ. "سندي".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٦/٣ بتصرف.

(٢) "السراجية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الكلام ونحوه ٣٢٠/١ بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٠/٤.

(٤)"البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٥) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن في الكلام ٢٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٤٨٤ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٩) "التاترخانية":كتاب الأيمان ـ الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤٥٦/٤.

ثم قالَ: حنِثَ مرَّتَينِ، فقالَ "محمد": أحسَنتَ، فقالَ "أبو حنيفة": لا أدري أيُّ الكلمتينِ أوجعُ لي قولُهُ:.....

خطابَ الحائِطِ فقَط، ولذا قال في "البحرِ"[1] وغيره: ((لو سَلَّم على قَومٍ هو فِيهم حَنِثَ إلاَّ أن لا يَقصِدَهُ فيُدَيَّنُ. أمَّا لو قال: السَّلامُ عليكُم إلاَّ على واحِدٍ فيُصدَّقُ قضاءً عندَنا، ولو سَلَّمَ مِن الصَّلاة لا يَحنثُ وإن كان المَحلُوفُ عليه عن يَسارِهِ هو الصَّحيحُ؛ لأنَّ السَّلامَينِ في الصَّلاةِ مِن وَجهٍ، ولو سبَّحَ له لسَهوٍ أو فَتَحَ عليه القِراءةَ وهو مُقتدٍ لم يَحنث، وخارِجَ الصَّلاةِ يَحنثُ)).

(تنبيهٌ)

لو قال: إن ابتَدأتُكَ بكلام فعَبدِي حُرٌّ فالتَقيَا فسَلَّمَ كُلٌّ على الآخَرِ لا يَحنثُ، وانحلَّتِ اليَمِينُ؛ لعدَمِ تَصوُّرِ أن يُكلِّمَهُ بعد ذلك ابتِداءً، ولو قال لها: إن ابتَدأتُكِ بكلامٍ وقالت هي كذلك لا يَحنثُ إذا كلَّمَها؛ لأنَّه لم يَبتَدِئها، ولا تَحنثُ هي بعد ذلك؛ لعدَمِ تَصوُّرِ ابتدائِها، كذا في "الفتح"[2]، ومِثلُهُ في "البحر"[3] و"الزَّيلعِيِّ"[4] و"الذَّخيرةِ" و"الظَّهيريَّةِ"[5]، وفي "تلخيصِ الجامِعِ": ((إن [٤/ق٩٤/أ] ابتَدأتُكَ بكَلامٍ أو تَزوُّجٍ أو كلَّمتُكَ قبلَ أن تُكلِّمَني فتَكالَما أو تَزوَّجا معاً لم يَحنث أبداً؛ لاستحالَةِ السَّبقِ مع القِرانِ)) اهـ. وبه ظَهرَ أنَّ قولَ "البزَّازيَّةِ"[6]: ((حَنِثَ الحالِفُ)) صَوابُهُ: لا يَحنثُ.

[١٧٨٠٣] (قولُهُ: حَنِثَ مرَّتَين) لأنَّه انعَقدَ اليَمِينُ بالأُولى فيَحنَثُ بالثَّانيةِ، وتَنعقِدُ بها يَمينٌ أُخرى فيَحنَثُ بها في الثَّالثةِ مرَّةً؛ لأنَّ اليَمِينَ الأُولى قد انحلَّت بالثَّانيةِ. وفي "تَلخيصِ الجامِعِ":

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٧/٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكلام ق١٣٦/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن في الكلام ـ النوع الأول ٢٨٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

حَسَناً أو: أحسنْتَ؟! (أو) حلَفَ: لا يكلِّمُه (إلا بإذنِهِ فأذِنَ لهُ ولـم يعلـم) بـالإذنِ فكلَّمَـهُ (حنِثَ) لاشتقاقِ الإذْنِ منَ الأذانِ فيُشترَطُ العلمُ،.....

((لو قال ثلاثاً لغيرِ المَدخُولَةِ: إن كلَّمتُكِ فأنتِ طَـالِقٌ، انحلَّـتِ الأُولى بالثَّانيـةِ؛ لاستِئنافِ الكـلامِ، بخِلافِ: فاذهبي يا عَدُوَّ اللهِ)) اهـ.

وحيثُ انحلَّـت الأُولى بالثَّانيـةِ لا يَقـعُ بالثَّالثـةِ شَـيءٌ؛ لأنَّهـا بـانَت لا إلى عِـدَّةٍ، بخِـلافِ المَدخُولِ بها.

[١٧٨٠٤] (قولُهُ: حَسَناً أو: أَحسنتَ) لأنَّ قولَـهُ: انظُـر حسَـناً يُفِيـدُ التَّقريـعَ[١] بـأنَّك لـم تَتأمَّل في الجوابِ، وقولُهُ: أَحسنتَ وإن كان تَصويباً إلاَّ أنَّه يَتضمَّنُ أنَّه لم يُحسِـن قَبلَـهُ، فكُـلٌّ مِن الكَلِمتَين مُوجِعٌ.

[١٧٨٠٥] (قولُهُ: أو حلَفَ إلخ) عَطفٌ على قَولِ "المُصنِّـفِ": ((حلَـفَ لا يُكلِّمُـهُ)). وقولُـهُ: ((حَنِثَ)) جوابُ المَسألَتَين.

[١٧٨٠٦] (قولُهُ: لاشتِقاقِ الإذنِ) أي: اشـتِقاقاً كبـيراً ـ كمـا في "النَّهـرِ"[٢] ـ مِـن الأَذانِ وهو: الإعلامُ، "ح"[٣].

قلتُ: وفيه نَظرٌ يُعلَمُ ممَّا قدَّمناهُ[٤] في الوُضُوءِ.

[١٧٨٠٧] (قولُهُ: فيُشترَطُ العِلمُ) ظاهرُهُ أنَّه لا يُكتَفَى بمُجرَّدِ السَّماعِ بل لا بُدَّ معـه مِـن العِلـمِ بمَعناهُ احتِرازاً عمَّا لو خاطَبَهُ بـلُغةٍ لا يَفهَمُها، كما قدَّمنا[٥] نَظيـرَهُ في حَلِفِهِ: لا تَخرُجِي إلاَّ بإذني.

(قولُهُ: إلا أنَّه يتضمَّنُ أنَّهُ لم يحسِن قبلَهُ إلخ) أو أنَّ قولَهُ: ((أحسنت)) يفيدُ أنَّ عندَهُ عِلماً بالحُكمِ قبلَ السؤالِ فيكونُ كالمتعنِّتِ، ومثلُهُ مِن"محمَّدٍ" لا يُعَدُّ سوءَ أدبٍ لصغرِهِ. اهـ "سندي".

(قولُهُ: وفيهِ نظرٌ يُعلَمُ ممَّا قدَّمناهُ في الوضوءِ) حيثُ قالَ عـن "تعريفـاتِ السَّيد": ((الاشتقاقُ: نـزعُ لفـظٍ

---

(١) في "آ" و"م": ((التفريع)) بالفاء، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٨/ب.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤١/ب.

(٤) المقولة [٧٤٣] قوله: ((مشتق إلخ)).

(٥) المقولة [١٧٥٧٨] قوله: ((شُرِطَ للبرِّ لكلِّ خروجٍ إذنٌ)).

بخلافِ: لا يكلِّمُهُ إلا برضاهُ فرَضِيَ ولم يعلم؛ لأنَّ الرِّضى من أعمالِ القلبِ فيَتِمُّ بهِ. (الكلامُ) والتحديثُ (لا يكونُ إلا باللسانِ) فلا يحنَثُ بإشارةٍ وكتابةٍ كما في "النتف"[1]. وفي "الخانية"[2]: لا أقولُ له: كذا فكتَبَ إليهِ حنِثَ، ففرَّقَ بينَ القولِ والكلامِ، لكن نقلَ "المصنِّفُ"[3] بعد مسألةِ شمِّ الرَّيحانِ عنِ "الجامع" أنهُ كالكلامِ خلافاً لـ "ابنِ سماعةَ". (والإخبارُ والإقرارُ والبِشارةُ.....

[١٧٨٠٨] (قولُهُ: فرَضِيَ) أي: بأن أخبرَهُ بعد الكَلامِ بأنَّه كان رَضِيَ.

[١٧٨٠٩] (قولُهُ: فلا يَحنثُ بإشارَةٍ وكِتابةٍ) وكذا بإرسالِ رَسُولٍ؛ لأنَّه لا يُسمَّى كلاماً عُرفاً، خِلافاً لـ"مالكٍ" و"أحمدَ" رَحِمَهُما اللهُ تعالى استِدلالاً بقولِهِ تعالى: ﴿مَا كَانَ لِبَشَرٍ أَن يُكَلِّمَهُ ٱللَّهُ إِلَّا وَحْيًا﴾ إلى قوله: ﴿أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا﴾ [الشورى - ٥١].

أُجيبَ عنه: بأنَّ مَبنى الأَيمانِ على العُرفِ، "فتح"[4].

[١٧٨١٠] (قولُهُ: عن "الجامعِ"[5]) حيثُ قال: ((إذا حلَفَ لا يُكلِّمُ فُلاناً، أو قال: واللهِ لا أَقولُ لفُلانٍ شيئاً، فكَتَبَ له كتاباً لا يَحنثُ. وذَكرَ "ابنُ سماعةَ" في "نَوادِرِهِ": أنَّه يَحنثُ)) اهـ. فقولُهُ: ((خِلافاً لابنِ سَماعةَ)) أي: فِيهما فتَحصَّل أنَّ الأقوالَ ثلاثةٌ: الحِنثُ مُطلقاً، وعدَمُهُ مُطلقاً،

من آخرَ بشرطِ مناسبتِهما معنًى وتركيباً ومغايرتِهما في الصيغَةِ، فإنْ كانَ بينهما تناسُبٌ في الحروفِ والترتيبِ كضَربَ مِن الضَّربِ فهو اشتقاقٌ صغيرٌ، أو المعنى دونَ الترتيبِ كجَبَذَ من الجذبِ فكبيرٌ، أو في المخرجِ كنَعَقَ من النَّهْقِ فأكبرُ)). اهـ أي: فما نحنُ فيه صغيرٌ لا كبيرٌ.

---

(١) "النتف": كتاب الأيمان والكفارات ـ حلف على الكلام ٤٠٦/١ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك (فروع) ١/ق٢١٥/أ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٥) أي: "الجامع في الفتاوى" كما في "البحر"٤٠٢/٤.

تكونُ بالكتابةِ لا بالإشارةِ والإيماءِ، والإظهارُ والإنشاءُ والإعلامُ يكونُ) بالكتابةِ و (بالإشارةِ أيضاً) ولو[1] قالَ: لم أنوِ الإشارةَ دُيِّنَ، وفي: لا يدعوهُ.....

وتَفصيلٌ، "قاضي خان"[2]، "ط"[3].

[١٧٨١١] (قولُهُ: تكُونُ بالكِتابةِ) أي: كما تكُونُ باللِّسانِ، ولم يُنبِّه عليه لظُهورِهِ، فافهم.

[١٧٨١٢] (قولُهُ: والإيماءِ) بالجَرِّ عطفٌ على الإشارَةِ، وكأنَّه أرادَ الإشارةَ باليَدِ والإيماءَ بالرَّأسِ؛ لأنَّ الأصلَ في العَطفِ المُغايَرةُ.

[١٧٨١٣] (قولُهُ: والإظهارُ إلخ) بالرَّفعِ مُبتدأٌ.

[١٧٨١٤] (قولُهُ: والإنشاءُ) كذا في النُّسَخِ، والَّذي [٤/ق٩٤/ب] في "الفتحِ"[4] و"البحرِ"[5] و"المِنَحِ"[6]: ((الإفشَاء)) بالفاء، أي: لو حلَفَ لا يُفشِي سِرَّ فُلانٍ أو لا يُظهِرُهُ أو لا يُعلِمُ به يَحنَثُ بالكِتابَةِ وبالإشارَةِ.

[١٧٨١٥] (قولُهُ: ولو قال إلخ) قال في "البحرِ"[7]: ((فإن نَوَى في ذلك كلِّهِ أي: في الإظهارِ والإفشاءِ والإعلامِ والإخبارِ كَونَهُ بالكِتابةِ دُونَ الإشارةِ دُيِّنَ فيما بينَهُ وبين اللهِ تعالى)) اهـ. وهكذا في "الفتحِ"[8]، ونحوُهُ في "البزَّازيَّةِ"[9]، ولم يَذكُر في "النَّهر"[10] الإخبارَ وهو الظَّاهرُ؛ لِما مرَّ[11]:

---

(١) في "و": ((فلو قال)).

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٢/ق ٨/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٨.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦١.

(٦) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق٢٠١/ب.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦١ ـ ٣٦٢.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٨.

(٩) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن في الكلام ـ نوعٌ في الإعلام والبشارة والإخبار ٤/٢٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللباس والكلام ق٢٨٨/ب.

(١١) في هذه المقولة.

أو لا[١] يبشِّرُهُ يحنَثُ بالكتابةِ. (إن[٢] أخبرتَني) أو أعلمتَني (أنَّ فلاناً قدِمَ ونحوُهُ يحنَثُ بالصدقِ والكذبِ، ولو قالَ: بقدومِهِ ونحوِهِ ففي[٣] الصدقِ خاصَّةً).....

((أنَّ الإخبارَ لا يكُونُ بالإشارَةِ)). فما مَعنى أنَّه يُدَيَّنُ في أنَّه لم يَنوِ به الإشارةَ؟ ومَفهُومُ قولِهِ: ((دُيِّن إلخ)) أنَّه لا يُصدَّقُ قضاءً، كما عزاهُ في "التَّاتارخانيَّة"[٤] إلى عامَّةِ المَشايخِ. وفيها[٥]: ((وكُلُّ ما ذَكرنا أنَّه يَحنثُ بالإشارَةِ إذا قال: أَشرتُ وأنا لا أُريدُ الَّذي حلَفتُ عليه، فإن كان جواباً لشَيءٍ سُئِلَ عنه، لم يُصدَّق في القضاء ويُدَيَّنُ)).

[١٧٨١٦] (قولُهُ: أو لا يُبشِّرُهُ) تكرارٌ مع قولِ المَتنِ: ((والبِشارَةُ تكُونُ بالكِتابةِ)). اهـ "ح"[٦]. ولعلَّه: أو لا يُسِرُّهُ مِن الإسرَارِ.

[١٧٨١٧] (قولُهُ: إن أَخبرتَني أو أَعلمتَني إلخ) وكذا البِشارَةُ، كما في "الفتحِ"[٧] و"البحرِ"[٨]، وهو مُخالِفٌ لِما سيَذكُرُه في البابِ الآتِي[٩] عن "البَدائع": ((مِن أنَّ الإعلامَ كالبِشارَةِ لا بُدَّ فِيهما مِن الصِّدقِ ولو بلا باءٍ))، ويُؤيِّدُهُ ما في "تَلخيصِ الجامِعِ الكبيرِ": ((لو قال: إن أخبرتَني أنَّ زيداً قَدِمَ فكذا، حَنِثَ بالكَذِبِ، كذا إن كَتبتَ إليَّ وإن لم يَصِل. وفي: بشَّرتَني، أو أَعلمتَني يُشترَطُ الصِّدقُ وجَهلُ الحالِفِ؛ لأنَّ الرُّكنَ في الأُولَيَين الدَّالُّ على المُخبَرِ وجَمعِ الحُرُوفِ، وفي الأُخريَين إفادةُ البِشرِ والعِلمِ، بخِلافِ ما إذا قال بقُدُومِهِ؛ لأنَّ باءَ الإلصاقِ تَقتَضِي الوُجُودَ وهو بالصِّدقِ، ويَحنثُ بالإيماءِ في: أَعلَمتَني، وبالكِتابِ والرَّسُولِ في الكُلِّ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((ولا يبشره)) بالواو.

(٢) في "د": ((إذ أخبرتني))، وهو تحريف.

(٣) في "و" و "د" : ((فعلى)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤/٤٧٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤/٤٧٣.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ق٢٤١/ب.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ٤/٣٦٢.

(٩) صـ٥٤١ـ "در".

لإفادتِها إلصاقَ الخبرِ بنفسِ القدومِ كما حقَّقناهُ في بحثِ الباءِ منَ الأصولِ، وكذا: إن كتبتَ بقدومِ فلانٍ كما سيجيءُ[1] في البابِ الآتي، و سأَلَ الرشيدُ "محمَّداً" عمَّن[2] حلَفَ لا يكتُبُ إلى فلانٍ فأومَأَ بالكتابةِ هل يحنَثُ؟ فقالَ: نعم يا أميرَ المؤمنينَ إن كانَ مثلَكَ. (لا يكلِّمُهُ شهراً.....

[١٧٨١٨] (قولُهُ: لإفادَتِها) أي: الباءِ إلصاقَ الخَبَرِ بنَفسِ القُدُومِ، أي: فصارَ كأنَّه قال: إن أَخبرتَني خبراً مُلصَقاً بقُدُومِ زَيدٍ فاقتَضَى وُجُودَ القُدُومِ لا مَحالَةَ، قال "ط"[3]: ((وفيه أنَّ الباءَ في: إن أخبرتَني أنَّ فُلاناً قَدِمَ مُقدَّرةٌ، ومُقتضاهُ: قَصرُهُ على الصِّدقِ)) اهـ. ١٠٣/١

قلتُ: قد يُجابُ بأنَّها لم تَدخُل على المَصدَرِ الصَّريحِ وفَرقاً بين الصَّريحِ والمُؤوَّلِ، على أنَّ تقديرَها لضرورَةِ التَّعديَةِ فلا تُفيدُ ما تُفيدُهُ مَلفوظَةً، فتأمَّل.

[١٧٨١٩] (قولُهُ: وكذا إن كَتبتَ بقُدُومِ فُلانٍ) أي: أنَّه مِثلُهُ في اقتِصارِهِ على الصِّدقِ، بخِلافِ: إن كَتبتَ إليَّ أنَّ فُلاناً قَدِمَ فعَبدِي حُرٌّ يَحنثُ بالخَبَرِ الكاذِبِ حتَّى لو كَتبَ إليه قبلَ القُدُومِ أنَّ زيداً قَدِمَ حَنِثَ [٤/ق٩٥/أ] وإن لم يَصِل الكِتابُ إلى الحالِفِ، كذا في "شرحِ التَّلخيصِ".

ومُفادُهُ: الحِنثُ بمُجرَّدِ الكِتابةِ، ومُفادُ "الفتحِ"[4] و"البحرِ"[5] اشتِراطُ الوُصُولِ، ويَدلُّ للأوَّلِ تَعليلُ "التَّلخيصِ" المَارِّ[6] بأنَّ الرُّكنَ في الكِتابةِ جَمعُ الحُروفِ، أي: تَأليفُها بالقَلَمِ وقد وُجِد.

[١٧٨٢٠] (قولُهُ: فقال: نَعَم إلخ) قال "السَّرخَسِيُّ"[7]: هذا صحيحٌ؛ لأنَّ السُّلطانَ لا يَكتُبُ

(قولُهُ: ويدلُّ للأوَّلِ تعليلُ "التَّلخيصِ" إلخ) ويدلُّ للثاني التَّعبيرُ بـ:((إلى))، فإنَّها تفيدُ أنَّ الكتابةَ منتهِيَةٌ إليه، فيمينُهُ تفيدُ ذلكَ وإن كانت الكتابةُ جمعَ الحروفِ.

---

(١) صـ٥٤١ـ "در".

(٢) في "و" :((من حلف)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٢.

(٦) المقولة [١٧٨١٧] قوله: ((إن أخبرتني أو أعلمتني إلخ)).

(٧) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام وغيره ٩/٢٣.

فمِن حينِ حلِفِهُ) ولو عرَّفَهُ فعلى باقيهِ (بخلافِ: لأَعتكِفَنَّ) أو لأصومَنَّ (شهراً فإنَّ التعيينَ إليهِ) والفرقُ أنَّ ذكرَ الوقتِ.....

بنَفسِهِ وإنَّما يَأمُرُ به، ومِن عادَتِهم الأمرُ بالإيماءِ والإشارةِ، "فتح"[1].

مطلبٌ: حلَفَ لا يُكلِّمُهُ شهراً فهو مِن حينِ حَلِفِه

[١٧٨٢١] (قولُهُ: فمِن حينِ حَلِفِه) أي: يَقعُ على ثَلاثينَ يوماً مِن حينِ حَلَفَ؛ لأنَّ دَلالةَ حالِهِ وهيَ غَيظُهُ تُوجبُ ذلك، كما إذا آجَرَهُ شهراً؛ لأنَّ العُقُودَ تُرادُ لدَفعِ الحاجَةِ القائمَةِ، بخِلافِ: لأَصُومنَّ شهراً فإنَّه نَكرةٌ في الإثباتِ تُوجبُ شهراً شائِعاً ولا مُوجبَ لصَرفِهِ إلى الحالِ، "فتح"[2].

[١٧٨٢٢] (قولُهُ: ولو عرَّفَهُ) كقولِهِ: لا أُكلِّمُهُ الشَّهرَ يَقعُ على باقِيهِ، وكذا السَّنةَ واليومَ واللَّيلةَ. وأشارَ إلى أنَّه لو حلَفَ باللَّيلِ لا يُكلِّمُهُ يوماً حَنِثَ بكلامِهِ في بَقيَّةِ اللَّيلِ وفي الغَدِ؛ لأنَّ ذِكرَ اليَومِ للإخراجِ، وكذا لو حلَفَ بالنَّهارِ لا يُكلِّمُهُ ليلةً حَنِثَ بكَلامِهِ مِن حينِ حلَفَ إلى طُلُوعِ الفَجرِ، ولو قال في النَّهارِ: لا أُكلِّمُهُ يوماً فهو مِن ساعَةِ حَلِفِهِ مع اللَّيلةِ المُستقبَلَةِ إلى مِثلِ تِلكَ السَّاعةِ من الغَدِ؛ لأنَّ اليومَ مُنكَّرٌ فلا بُدَّ مِن استِيفائِهِ، ولا يُمكِنُ إلاَّ بإتمامِهِ مِن الغَدِ فيَتبَعُهُ[3] اللَّيلُ. وكذا: لا يُكلِّمُهُ ليلةً فهُوَ مِن تلكَ السَّاعةِ إلى مِثلِها مِن اللَّيلةِ الآتِيَةِ مع النَّهارِ الَّذي بَينهُما، أفادَهُ في "البحر"[4] عن "البدائع"[5].

مطلبٌ مُهمٌّ: لا يُكلِّمُهُ اليومَ ولا غَداً ولا بعد غَدٍ فهِي أيمانٌ ثلاثةٌ

وفيه[6] عن "الواقعاتِ": ((لا أُكلِّمُكَ اليومَ ولا غَداً ولا بعد غدٍ فلَهُ أن يُكلِّمَهُ ليلاً؛ لأنَّها أيمانٌ ثلاثةٌ، ولو لم يُكرِّر النَّفيَ فهِيَ واحدَةٌ فيَدخُلُ اللَّيلُ بمَنزلَةِ قولِهِ: ثلاثَةَ أيَّامٍ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩ ـ ٤٢٠ بتصرف.

(٣) في "م": ((فلا يتبعه))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الكلام ٣/٤٩.

(٦) أي: في "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣ بتصرف.

فيما يتناولُ الأبدَ لإخراجِ ما وراءَهُ، وفيما لا يتناولُـهُ للمـدِّ إليـهِ، "زيلعي"[١]. (حلَـفَ لا يتكلمُ فقرَأَ القرآنَ أو سبَّحَ في الصلاةِ لا يحنَثُ) اتفاقـاً، (وإن فعـلَ ذلـكَ خارجَهـا حنِثَ على الظاهرِ) كما رجَّحَهُ في "البحرِ"، ورجَّحَ في "الفتح" عدمَهُ مطلقـاً للعـرفِ، وعليهِ "الدررُ"[٢] و"الملتقى"[٣]، بل في "البحر"[٤] عن "التهذيب": أنـهُ لا يحنَـثُ بقـراءةِ الكُتُبِ في عرفنا. انتهى.....

[١٧٨٢٣] (قولُهُ: فيما يَتناوَلُ الأبَدَ إلخ) مِثلُ: لا أُكلِّمُهُ؛ فإنَّه لو لم يَذكُر الشَّهرَ تَتأبَّدُ اليَمِـينُ. فذِكرُ الشَّهرِ لإخراجِ ما وَراءَهُ فبَقِيَ ما يَلِي يَمِينَهُ داخلاً، "بحر"[٥].

[١٧٨٢٤] (قولُهُ: وفِيما لا يَتناولـهُ) مِثـلُ: لأَصُومـنَّ أو لأَعتَكِفـنَّ؛ فإنَّـه لـو لـم يَذكُـر الشَّـهرَ لا تَتأبَّدُ اليَمِينُ فكان ذِكرُهُ لتَقديرِ الصَّومِ به وأنَّه مُنكَّـرٌ فـالتَّعيينُ إليـه، بخِـلافِ: إن تَركـتُ الصَّـومَ شهراً فإنَّ الشَّهرَ مِن حينِ حلَفَ؛ لأنَّ تَركَهُ مُطلقاً يَتناوَلُ الأبدَ. فذِكرُ الوقـتِ لإخـراجِ مـا وَراءَهُ، وتَمامُهُ في "البحر"[٦].

[١٧٨٢٥] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ مِن الفرقِ بين الصَّلاةِ وخارِجِها وهـو مـا عليه "القُدُوريُّ"[٧].

[١٧٨٢٦] (قولُهُ: كما رَجَّحهُ في "البحرِ"[٨]) حيـثُ قـال: ((فقَـد اختَلَفَـت الفَتـوى، والإفتـاءُ بظاهرِ المَذهبِ أَولى)).

[١٧٨٢٧] (قولُهُ: ورَجَّح في "الفتح"[٩] عدَمَهُ) [٤/ق٩٥/ب] حيثُ قال: ((ولَمّا كان مَبنى

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٧/٣ بتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٥٧/٢ ـ ٥٨ بتصرف.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٥٦٥/١ ـ ٥٦٦.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٣/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٢/٤.

(٦) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٢/٤ ـ ٣٦٣.

(٧) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الأيمان ١١/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٣/٤.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤٢٠/٤ ـ ٤٢١.

و قوَّاهُ في "الشُّرنبلالية" قائلاً: ولا عليكَ من أكثريَّةِ التصحيحِ له مع مخالفتِهِ[١] العرفَ، ويقاسُ عليهِ إلقاءُ درسٍ ما، لكن يُعَكِّرُ عليه ما في "الفتح"[٢]: ((وأمَّا الشِّعرُ فيحنَثُ بهِ؛ لأنَّه كلامٌ منظومٌ)). انتهى. فغيرُ المنظومِ أَوْلى، فتأمَّل. (حلَفَ لا يقرأُ القرآنَ.....

الأَيمانِ على العُرفِ ـ وفي العُرفِ المُتأخِّر لا يُسمَّى التَّسبيحُ والقُرآنُ كلاماً حتَّى يُقالُ لِمَن سبَّح طُولَ يَومِهِ أو قَرأ: لم يَتكلَّمِ اليومَ بكَلمةٍ ـ اختارَ المشايخُ أنَّه لا يَحنثُ بجَميعِ ما ذُكرَ خارجَ الصَّلاةِ، واختير للفَتوى مِن غيرِ تَفصيلٍ بين اليَمينِ بالعربيَّةِ والفارسيَّةِ)) اهـ.

وأفاد أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ مَبنيٌّ على عُرفِ المُتقدِّمين، وقولُهُ: ((مِن غيرِ تفصيلٍ إلخ)) يُبيِّنُ قولَ "الشَّارحِ": ((مُطلَقاً)).

[١٧٨٢٨] (قولُهُ: وقوَّاهُ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٣] إلخ) الضَّميرُ راجعٌ إلى ما في "الفتحِ"، فكان الأَولى تَقديمَهُ على قولِهِ: ((بل في "البحر")).

[١٧٨٢٩] (قولُهُ: قائلاً: ولا عَليكَ إلخ) الَّذي رأيتُهُ في "الشُّرُنبُلاليَّة"[٣] بعد نقلِهِ عن "البحرِ"[٤] أنَّ الإفتاءَ بظاهرِ المَذهبِ أَولى: ((قلتُ: الأَولويَّةُ غيرُ ظاهرةٍ؛ لِما أنَّ مَبنى الأيمانِ على العُرفِ المُتأخِّر، ولِما عَلِمتَ مِن أكثريَّةِ التَّصحيحِ له[٥])) اهـ.

[١٧٨٣٠] (قولُهُ: ويُقاسُ عليه) أي: على ما في "التَّهذيبِ"[٦]، والبحثُ لصاحِبِ "النَّهرِ"[٧]، وكذا الاستِدراكُ بعدَهُ.

[١٧٨٣١] (قولُهُ: فتأمَّل) إشارةٌ إلى مُخالَفةِ ما في "الفتح" لِكلامِ "التَّهذيبِ"، أو إلى ما في

---

(١) في "و" و "د": ((مع مخالفة العرف)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤٢١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٢/٥٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣.

(٥) نقول: هذا نصُّ عبارة "الشرنبلالية" ـ كما رأيناه ـ وهو موافق كما ترى لنقل "ابن عابدين" عنها، لا كما نقل "الشارح الحصكفي"، فليتنبَّه.

(٦) أي: "تهذيب الواقعات" لأحمد القلانسيّ، كما صرح به في "البحر". ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧، "الطبقات السنية" ٢/١٣٣).

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٨/ب.

اليومَ يحنَثُ بالقراءةِ في الصلاةِ أو خارجَها، ولو قرأَ البسملةَ فإن نوى ما في النملِ حنِثَ وإلا لا) لأنَّهم لا يريدونَ بهِ القرآنَ، ولو حَلَفَ لا يقرأُ سورةَ كذا أو كتابَ فلانٍ لا يحنَثُ بالنظرِ فيهِ وفهمِهِ، به يُفتَى، "واقعات".....

دَعوى الأَولويَّةِ مِن البَحثِ؛ إذ لا يَلزمُ مِن كَونِه كلاماً مَنظُوماً وكَونِ قائِلِه مُتكلِّماً أن يُسمَّى إلقاءُ الدَّرسِ[1] كلاماً، وإلاَّ لزِمَ أن تكونَ قراءةُ الكُتُبِ كذلك، وهذا كلُّهُ بناءً على عدَمِ العُرفِ، وإلاَّ فإن وُجِدَ عُرفٌ فالعِبرةُ له كما تقرَّر، فافهم.

[١٧٨٣٢] (قولُهُ: اليومَ) قيدٌ اتِّفاقيٌّ، "ط"[2].

[١٧٨٣٣] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإن لم يَنوِ ما في النَّملِ بأن نَوَى غيرَها، أو لم يَنوِ شيئاً لا يَحنثُ، كما في "البحرِ"[3].

[١٧٨٣٤] (قولُهُ: لأنَّهم لا يُريدونَ به القُرآنَ) أي: لأنَّ النَّاسَ لا يُريدونَ بغيرِ ما في النَّملِ القُرآنَ بل التَّبرُّكَ.

[١٧٨٣٥] (قولُهُ: به يُفتَى) هو قولُ "أبي يوسف" وفرَّق "مُحمَّدٌ" فقال: المَقصُودُ مِن قراءةِ كتابِ فُلانٍ فَهمُ ما فيه وقد حصَلَ، ويَحنثُ بقِراءةِ سَطرٍ منه لا نِصفِهِ؛ لأنَّه لا يكُونُ مفهومَ المَعنى غالباً، والمقصودُ مِن قراءةِ القرآنِ عينُ القرآنِ؛ إذ الحُكمُ مُتعلِّقٌ به، كما في "البحر"[3]، قال "ح"[4]: ((وقولُ "مُحمَّدٍ" هو المُوافِقُ لعُرفِنا كما لا يَخفى)).

(قولُهُ: أي: لأنَّ الناسَ لا يريدونَ بغيرِ ما في النَّملِ إلخ) ولوقوعِ الخلافِ فيها أيضاً.

(قولُهُ: ويحنثُ بقراءةِ سطرٍ منه إلخ) حنثُهُ بقراءةِ سطرٍ منه خلافُ ما يقتضيه اللفظُ، ولعلَّهُ مبنيٌّ على العرفِ، والذي يقتضيهِ اللفظُ تعلُّقُ الحنثِ بقراءةِ الكلِّ.

---

(١) في "آ": ((دروس)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٤.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق ٢٤١/ب.

(حلَفَ لا يكلِّمُ فلاناً اليومَ فعلى الجديدينِ) لقِرانِهِ اليومَ بفعلٍ لا يمتدُّ فعمَّ (فإنْ نَوَى النهارَ صُدِّقَ)؛ لأنَّهُ الحقيقةُ، (ولو قالَ: ليلَةَ) أُكلِّم فلاناً فكذا (فهو[1] على الليلِ خاصَّةً)

[١٧٨٣٦] (قولُهُ: حلَفَ لا يُكلِّمُ فلاناً اليومَ) هذا المثالُ غيرُ صحيحٍ هنا؛ لأنَّ الحُكمَ فيه أنَّ اليَمِينَ على باقي اليَومِ، كما في "البحر"[2]. والذي مَثَّلَ به في "الكنز"[3] كعامَّةِ المُتونِ: يومَ أُكلِّمُ فلاناً فعَلَى الجَديدَين اهـ، "ح"[4].

مطلبٌ: أنتِ طالِقٌ يومَ أُكلِّمُ فُلاناً فهو على الجَديدَين

أي: لو قالَ يومَ أُكلِّمُ فُلاناً فأنتِ طالِقٌ فهو على اللَّيلِ والنَّهارِ، سُمِّيَا جَديدَين لتَجدُّدِهِما، أي: عَودِهِما مرَّةً بعد أُخرى، فإن كلَّمهُ ليلاً أو نهاراً حَنِث. ١٠٤/٣

[١٧٨٣٧] (قولُهُ: لقِرانِهِ اليَومَ بفِعلٍ لا يَمتدُّ) [٤/ق٩٦/أ] قيلَ: المُرادُ به الكلامُ؛ لأنَّه عرَضٌ والعرَضُ لا يَقبلُ الامتِدادَ إلاَّ بتَجدُّدِ الأمثالِ، كالضَّربِ والجُلُوسِ والسَّفرِ والرُّكُوبِ وذلك عند المُوافقَةِ صُورةً ومَعنًى. والكلامُ الثَّاني يُفيدُ مَعنًى غيرَ مُفادِ الأوَّلِ، وفيه: أنَّ الكلامَ اسمٌ لألفاظٍ مُفيدةٍ مَعنًى كَيفَما كان، فتَحقَّقتِ المُماثَلَةُ، ولذا يُقالُ: كلَّمتُهُ يوماً. فالصَّحيحُ أنَّ المُرادَ بما لا يَمتدُّ الطَّلاقُ، ولأنَّ اعتِبارَ العامِلِ في الظَّرفِ أَولى مِن اعتِبارِ ما أُضيفَ إليه الظَّرفُ؛ لأنَّه غيرُ مَقصُودٍ إلاَّ لتَعيينِ ما تَحقَّق فيه المَقصُودُ، وتَمامُهُ في "الفتح"[5]. وقد مرَّ[6] مَبسُوطاً في بحثِ إضافةِ الطَّلاقِ إلى الزَّمان.

[١٧٨٣٨] (قولُهُ: صُدِّق) أي: دِيانةً وقَضاءً، وعن الثَّاني: لا يُصدَّقُ قضاءً، "بحر"[7].

---

(١) في "د" : ((فهي)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٤/٤.

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦٤/١.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤١/ب ـ ٢٤٢/أ بتصرف.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤٢١/٤.

(٦) المقولة [١٣٢٥١] قوله: ((متى قُرِنَ بفعلٍ ممتدٍّ إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٤/٤.

لِعدمِ استعمالِهِ مفرداً في مطلقِ الوقتِ. قالَ: (إنْ كلمتُهُ) أي: عَمراً (إلاَّ أن يَقدَمَ زيدٌ أو حتى[1] أو إلا أن يأذنَ أو حتى يأذنَ فكذا فكلَّمَهُ قبلَ قدومِهِ أو) قبلَ (إذنِهِ حنِثَ، و) لو (بعدَهما لا يحنثُ) لجعلِهِ القدومَ والإذنَ غايةً لعدمِ الكلامِ (وإن ماتَ زيدٌ قبلَهما.....

[١٧٨٣٩] (قولُهُ: لعدَمِ استِعمالِهِ مُفرَداً إلخ) أي: بخِلافِ الجَمعِ؛ فإنَّه يُستعمَلُ في مُطلَقِ الوقتِ كقولِ الشَّاعر: [الطويل]

وكُنَّا حَسِبنا كُلَّ بَيضاءَ شَحمَةً ... لَيالِيَ لاقَينا جُذامَاً وحِميَراً[2]

[١٧٨٤٠] (قولُهُ: ولو بَعدَهُما لا يَحنثُ) أقولُ: وكذا معَهُما لقولِ "الخانيَّةِ"[3]: ((حلَفَ لا يَدخُلُ هذِهِ الدَّارَ حتَّى يَدخُلَها فُلانٌ فدَخلاها معاً لم يَحنث، وكذا: لا أُكلِّمُكَ حتَّى تُكلِّمَني، وكذا: إن كلَّمتُكَ إلاَّ أن تُكلِّمَني)) اهـ. "سائحانيّ".

مطلبٌ: إن كلَّمتُهُ إلاَّ أن يَقدُم زَيدٌ أو حتَّى

[١٧٨٤١] (قولُهُ: لِجعلِهِ القُدُومَ والإذنَ غايةً لعدَمِ الكلامِ) أمَّا الغايةُ في حتَّى فظاهرَةٌ، وأمَّا في:

(قولُهُ: وكذا معهما إلخ) على هذا لا تكونُ الغايةُ داخلةً فيما جُعِلَتْ له غايةً، فزمنُ كلامِ المخاطبِ غيرُ داخلٍ في المنعِ عن كلامِ الحالفِ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((حين))، وما أثبتناه من "د" و"و" هو الصواب؛ إذ المقصود الغايةُ.

(٢) البيت لزفرَ بنِ الحارثِ الكِلابي في مجموع شعره صـ١٦٤ـ ضمن"مجلة معهد المخطوطات العربية" (مج/٣٥)،وفي "شرح الحماسة" للمرزوقي ١/١٥٥، وفي "شرح الحماسة" للتبريزي ١/٤١، وفي "فرائد القلائد" للعيني ١/٣١٢، وفيه مزيد تخريج.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٢٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

((إلاَّ أنْ)) فلأنَّ الاستِثناءَ وإن كان هو الأصلُ فِيها إلاَّ أنَّها تُستعارُ للشَّرطِ والغايَةِ عند تَعذُّرِهِ؛ لُمناسبَةٍ هي: أنَّ حُكمَ كُلِّ واحِدٍ مِنها يُخالِفُ ما بعدَهُ، وقيلَ: هي للاستِثناءِ، قال في "الفتح"[1]: ((وفيه شَيءٌ، وهو أنَّ الاستِثناءَ فِيها إنَّما يكُونُ مِن الأوقات أو الأحوالِ على مَعنى: امرأتُهُ طالِقٌ في جميعِ الأوقاتِ أو الأحوالِ إلاَّ وقتَ قُدُومِ فُلان أو إذنِهِ، أو إلاَّ[2] حالَ قُدُومِهِ أو إذنِهِ وهو يَستلزِمُ تَقييدَ الكلامِ بوقتِ الإذنِ أو القُدُومِ فيَقتَضِي أنَّه لو كلَّمهُ بعدَهُ حَنِثَ؛ لأنَّه لم يَخرُج مِن أوقاتِ وُقُوعِ الطَّلاقِ إلاَّ ذلك الوقتَ)) اهـ.

(قولُهُ: إلا أنَّها تُستعارُ للشَّرطِ والغايةِ إلخ) قالَ "الزيلعيُّ": ((الأصلُ فيها إذا تعذَّرَ الاستثناءُ أنَّها إذا دخلت على ما لا يَتوقَّتُ تكونُ للشَّرطِ، كقولِهِ: أنتِ طالقٌ إلاَّ أن يَقدَمَ فلانٌ، إن قدِمَ لا تطلُقُ، وإن لم يقدَم حتَّى ماتَ طُلقت، فحُمِلَت على الشَّرطِ؛ لأنَّ الاستثناءَ متعذِّرٌ لعدمِ المجانسةِ بين الطلاق والقدومِ، وكانَ حملُها على الشَّرطِ أولى مِن حملِها على الغايةِ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يحتمِلُ التَّأقيتَ؛ لأنَّه متى وقَعَ في وقتٍ وقعَ في جميعِ الأوقاتِ، فيكونُ معلَّقاً بعدمِ القدومِ لا بوجودِهِ؛ لأنَّه جعَلَ القدومَ رافعاً للطلاق، فيكونُ علَماً على عدمِ الطَّلاق، وعدَمُ القدومِ على وجودِهِ، وإن دخلَت على ما يَتوقَّتُ تكونُ للغايةِ كما فيما نحنُ فيه؛ لتعذُّرِ الاستثناءِ لعدمِ المجانسةِ بينَ الإذنِ والكلامِ، فحُمِلَت على الغايةِ؛ لأنَّها دخلَت على اليمينِ وهي تَقبلُ الغايةَ، كما إذا حلَفَ لا يكلِّمُه إلى رجبٍ، فكانَ حملُه على الغايةِ أولى من حملِهِ على الشَّرطِ؛ لأنَّ مناسبةَ الاستثناءِ للغايةِ أقوى من مناسبتِهِ للشَّرطِ، ألا ترى أنَّ الحكمَ موجودٌ فيهما بخلافِ الشَّرطِ، فإذا ثبَتَ هذا: فإذا كلَّمَه قبلَ القدومِ أو الإذنِ حنِثَ؛ لأنَّ اليمينَ باقيةٌ قبلَ وجودِ الغايةِ، وإنْ كلَّمَهُ بعدَهُ لا يحنَثُ؛ لأنَّ اليمينَ انتهَتْ بوجودِ الغايةِ)) اهـ.

(قولُهُ: لمناسبةٍ هي: أنَّ حكمَ كلِّ واحدٍ منها يخالِفُ ما بعدَهُ إلخ) عبارةُ "البحرِ": ((وهو أنَّ حكمَ ما قبلَ كلِّ واحدٍ مِن الاستثناءِ والشَّرطِ والغايةِ إلخ)).

(قولُهُ: على معنى: امرأتُهُ طالقٌ في جميعِ الأوقاتِ أو الأحوالِ إلا إلخ) أي: إنْ كلمتُهُ في جميعِ إلخ، وقولُهُ: ((تقييدُ الكلامِ)) أي: المستثنى كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٣.

(٢) في "ب" طَمْسٌ في هذا الموضع، وتظهرُ في بعض الطبعات هنا كلمة ((قد))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه من عبارة "الفتح".

سقَطَ الحلِفُ) قيَّدَ بتأخيرِ الجـزاءِ؛ لأنَّـهُ لـو قدَّمَـهُ فقـالَ: امرأتُـهُ طـالقٌ إلا أن يقـدَمَ زيـدٌ لم يكن للغايةِ بل للشرطِ؛.....

قلتُ: وللفَرقِ بين الغايَةِ والحالِ قال في "التَّتارخانيَّةِ"[1] وغيرِها: ((لا يُكلِّمُهُ إلاَّ ناسياً فكلَّمَهُ مرَّةً ناسياً ثُمَّ مرَّةً ذاكراً حَنِثَ، وفي: إلاَّ أن يَنسى لا يَحنثُ)).

[١٧٨٤٢] (قولُهُ: سَقطَ الحَلِفُ) أي: بَطلَ، ويأتي[2] وَجهُهُ.

[١٧٨٤٣] (قولُهُ: قيَّد بتأخيرِ الجَزاءِ) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحِبَ "النَّهرِ"[3]، وأحسنُ مِنهُ قولُ "البحر"[4]: ((قيَّد بالشَّرطِ؛ لأنَّه لو قال إلخ))، أفادَهُ "ح"[5].

[١٧٨٤٤] (قولُهُ: بل للشَّرطِ إلخ) قال في "البحر"[6]: ((وهي [٤/ق٩٦/ب] هنا للشَّرطِ، كأنَّه قال: إن لم يَقدَم فُلانٌ فأنتِ طالِقٌ، ولا تكُونُ للغايةِ؛ لأنَّها إنَّما تكُونُ لها فِيما يَحتمِلُ التَّأقيتَ، والطَّلاقُ ممَّا لا يَحتمِلُهُ مَعنىً فتكُونُ للشَّرطِ)).

(قولُهُ: وأحسنُ منه قولُ "البحرِ": قيَّد بالشَّرطِ إلخ) وجهُهُ: أنَّ كلامَ "الشَّارحِ" يُوهِمُ أنَّ المدارَ على تقديمِهِ وتأخيرِهِ مع ذكرِ الشَّرطِ في كلٍّ منهما، مع أنَّه ليسَ كذلكَ؛ إذ لو قدَّمَ الجزاءَ فقالَ: امرأتُهُ كذا إنْ كلَّمْتُ فلاناً إلاَّ أن يقدمَ زيدٌ، لم تكن للشَّرطِ بل للغايةِ، فيكونُ مرادُهُ ـ بقولِهِ: ((لأنَّه لو قدَّمَهُ)) ـ أنَّه قدَّمَهُ مع حذفِ الشَّرطِ بدليلِ التمثيلِ، وعبارةُ "البحرِ" ليسَ فيها هذا الإيهامُ، فكانت أحسنَ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤/٤٦٠ بتصرف.

(٢) المقولة [١٧٨٤٦] قوله: ((بَطَلَ اليمينُ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٤.

لأنَّ الطلاقَ ممَّا لا يحتَمِلُ التأقيتَ فلا تطلُقُ بقدومِهِ بل بموتِهِ (كما لو قالَ) لغيرِهِ: (واللهِ لا أكلِّمُكَ حتى يأذنَ لي فلانٌ أو قالَ لغريمِهِ: واللهِ لا أفارقُكَ حتى تقضيَ[1] حقِّي) أو حلَفَ: ليوفينَّهُ اليومَ (فماتَ فلانٌ قبلَ الإذنِ أو بَرِىءَ من الدَّينِ) فاليمينُ ساقطةٌ، والأصلُ: أن الحالِفَ إذا جعَلَ ليمينِهِ غايةً وفاتت الغايةُ بَطَلَ اليمينُ خلافاً لـ "الثاني"..

[١٧٨٤٥] (قولُهُ: لأنَّ الطَّلاقَ ممَّا لا يَحتمِلُ التَّأقيتَ) يعني: أنَّها إنَّما تكُونُ للغايةِ فِيما يَحتمِلُ التَّأقيتَ، والطَّلاقُ ممَّا لا يَحتمِلُهُ فتكُونُ فيه للشَّرطِ. واعتُرِضَ بأنَّ الشَّرطَ وهو إلاَّ أن يَقدُمَ مُثبتٌ فالمَفهُومُ أنَّ القُدومَ شَرطُ الطَّلاقِ لا عدَمِهِ. وأُجيبَ: بأنَّه حُمِلَ على النَّفي لأنَّه جَعلَ القُدُومَ رافعاً للطَّلاقِ، وتَحقيقُهُ: أنَّ مَعنى التَّركيبِ وُقُوعُ الطَّلاقِ مِن الحالِ مُستمِرّاً إلى القُدُومِ فيَرتَفِعُ، فالقُدُومُ عَلَمٌ على الوُقُوعِ قبلَهُ، وحيثُ لم يُمكِن ارتِفاعُهُ بعد وُقُوعِهِ وأَمكَنَ وُقُوعُه عند عدَمِ القُدُومِ اعتُبِر المُمكِنُ، فجُعِلَ عدَمُ القُدُومِ شَرطاً فلا يَقعُ الطَّلاقُ إلاَّ أن يَموتَ فُلانٌ قبلَ القُدُومِ أو الإذنِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "الفتح"[2]، أي: ((لأنَّه إذا مات تَحقَّق الشَّرطُ)).

[١٧٨٤٦] (قولُهُ: بَطلَ اليَمِينُ) بناءً على ما مرَّ[3] مِن أنَّ بقاءَ تَصوُّرِ البرِّ شَرطٌ لبقاءِ اليَمينِ المُوقَّتةِ، وهذِهِ كذلك؛ لأنَّها مُوقَّتةٌ ببقاءِ الإذنِ والقُدُومِ؛ إذ بهِما يَتمكَّنُ مِن البرِّ بلا حِنثٍ، ولم يَبقَ ذلك بعد مَوتِ مَن إليه الإذنُ والقُدُومُ، وعند الثَّاني لَمَّا كان التَّصوُّرُ غيرَ شَرطٍ فعند سُقُوطِ الغايةِ تَتأبَّدُ اليَمِينُ، فأيَّ وقتٍ كلَّمَهُ فيه يَحنَثُ، وتَمامُهُ في "الفتح"[4].

(قولُهُ: لأنَّه جعلَ القدومَ رافعاً للطَّلاقِ، وتحقيقُهُ أنَّ معنى إلخ) عبارةُ "الفتح": ((رافعاً للطلاقِ، فيكونُ عدمُ القدومِ علَماً على الوقوعِ، وتحقيقُهُ إلخ)).

---

(١) في "د": ((تقضيني)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٣.

(٣) صـ٤٧٢ـ "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٤.

(كلمةُ: ما زالَ ومادامَ وما كانَ غايةٌ تنتهي[1] اليمينُ بها) فلو حلَفَ لا يفعلُ كذا مادامَ بِبُخَارى فخرَجَ منها ثمَّ رجعَ ففعلَ لا يحنثُ؛.....

مطلبٌ: لا أَفعَلُ كذا ما دَامَ كذا

[١٧٨٤٧] (قولُهُ: كَلمةُ: ما زَالَ وما دَامَ إلخ) هذا ممَّا دَخلَ تَحتَ الأصلِ المَذكُور.

قلتُ: ومنه قولُ العَوَامّ في زَماننا: ((لا أَفعلُ كذا طُولَ ما أَنتَ ساكِنٌ))، وفي "البحر"[2]: ((لا أُكلِّمُهُ ما دام عليه هذا الثَّوبُ فنزَعَهُ ثُمَّ لَبِسَهُ وكلَّمهُ لا يَحنثُ، ولو قال: لا أُكلِّمُهُ وعليه هذا الثَّوبُ إلخ حَنِثَ؛ لأنَّه ما جَعَلَ اليَمينَ مُوقَّتةً بوقتٍ بل قيَّدَها بصِفةٍ فتَبقَى ما بَقِيت تلكَ الصِّفةُ. قال لأبوَيهِ: إن تَزوَّجتُ ما دُمتُما حَيَّينِ فكذا فتَزوَّج في حياتِهما حَنِثَ، ولو تَزوَّج أُخرى لا يَحنثُ إلاَّ إذا قال: كُلُّ امرأةٍ أَتزوَّجُها ما دُمتُما حَيَّينِ فيَحنَثُ بكُلِّ امرأةٍ، وإن مات أَحدُهُما سقَطَ اليَمينُ؛ لأنَّ شرطَ الحِنثِ التَّزوُّجُ ما داما حَيَّينِ ولا يُتصوَّرُ بعد مَوتِ أحدِهِما)).

[١٧٨٤٨] (قولُهُ: فخرَجَ مِنها) أي: بنفسِهِ، بخِلافِ: ما دام في الدَّارِ فإنَّه لا بُدَّ مِن خُرُوجِه بأَهلِهِ، وهذا إذا لم يَنوِ ما دامَت بُخارَى [٤/ق٩٧/أ] وَطَناً له، فإن نَوَى ذلك فهُو كالدَّارِ، قال في "الخانيَّةِ"[3]: ((حلَفَ لا يَشربُ النَّبيذَ ما دام بِبُخارَى ففارَقها ثُمَّ عادَ وشَرِبَ، قال "ابنُ الفَضلِ"[4]: إن فارَقَها بنفسِهِ ثُمَّ عادَ وشَرِبَ لا يَحنثُ إلاَّ أن يَنوِيَ ما دامت بُخارَى وَطَناً له، فإن نَوَى ذلك ثُمَّ عاد وشَرِبَ حَنثَ لبَقاءِ وطَنِهِ بها)) اهـ. وفيها[5]: ((واللهِ لا أَقربُكِ ما دُمتِ في هذِهِ الدَّارِ، لا يَبطُلُ اليَمينُ إلاَّ بانتِقالِ تَبطُلُ به السُّكنى؛ لأنَّ مَعنى ما دُمتِ في هذِهِ الدَّارِ: ما سكنتِ فيها، وما بَقِيَ في الدَّارِ وَتِدٌ يكُونُ ساكِناً عند "أبي حنيفة"، وعندَهُما: لا يكونُ ساكناً بذلك، والفَتوى على قولِهما)).

١٠٥/٣

(١) في "و": ((منتهى))، وفي "د": ((ينتهي)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٥/٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) تقدمت ترجمته في ٤٣٠/١.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها: ((والله لا أُكلِّمُكِ ما دمت في هذه الدار)).

لانتهاءِ اليمينِ، وكذا: لا يأكلُ هذا الطعامَ مادامَ في ملكِ فلانٍ فباعَ فلانٌ بعضَهُ لا يحنثُ بأكلِ باقيهِ؛ لانتهاءِ اليمينِ ببيعِ البعضِ، وكذا: لا أفارقُكَ حتى تقضيَني[1] حقِّي اليومَ أو حتى أقدِّمَكَ إلى السلطانِ اليومَ لا يحنثُ بمضيِّ اليومِ.....

[١٧٨٤٩] (قولُهُ: لانتِهاءِ اليَمينِ ببيعِ البَعضِ) الَّذي يَظهرُ تَقييدُهُ بما إذا كان يُمكِنُه أكلُ كلِّه، وقد تقدَّمَ ما يدلُّ على ذلك، "أبو السُّعُودِ"[2]. أي: تقدَّم[3] في قولِ "الشَّارحِ": ((كلُّ شيءٍ يأكُلُه الرَّجلُ في مجلسٍ أو يَشرَبُهُ في شَربةٍ، فالحَلِفُ على كلِّهِ، وإلاَّ فعَلَى بعضِهِ)).

أقول: ويظهرُ لي عدَمُ الحِنثِ مُطلَقاً؛ لعدَمِ الشَّرطِ نظيرَ ما قدَّمناهُ[4] آنفاً في: ما دُمتُما حيَّينِ إذا مات أحدُهُما، ثمَّ رأيتُ في "الخانيَّةِ"[5] علَّل المسألةَ بقولِهِ: ((لأنَّ شرطَ الحِنثِ الأكلُ حالَ بَقاءِ الكُلِّ في مِلكِ فُلانٍ ولم يُوجَد)) اهـ، فافهم.

مطلبٌ: لا أُفارِقُك حتَّى تَقضِيني[6] حقِّي اليَومَ

[١٧٨٥٠] (قولُهُ: وكذا لا أُفارِقُك حتَّى تَقضِيني حقِّي اليومَ) أي: وهو يَنوِي أن لا يَترُكَ لُزُومَهُ حتَّى يُعطِيَهُ حقَّهُ، "بحر"[7].

(قولُهُ: أي: وهو ينوي أن لا يتركَ لزومَهُ إلخ) إنما قيَّدَ بذلكَ؛ لأجلِ عدمِ الحنثِ لو فارقَهُ بعد اليومِ وقد قضاهُ بعدهُ أيضاً، وبدونِ هذه النيَّةِ يحنَثُ لتحقُّقِ شرطِهِ وهو المفارقَةُ بدونِ قضاءٍ في اليومِ، تأمَّل. وقولُهُ: ((ووقعَ في "الخانيَّةِ" إلخ)) أي: في المثالِ الثَّاني، وهو ما لو قدَّمَ اليومَ، بمعنى أنَّه ذُكِرَ في الجملتينِ.

---

(١) في "و": ((تقضي))، وفي "د": ((تعطيني)).

(٢) "فتح المعين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٣٢٥.

(٣) صـ٤٢٤ـ "در".

(٤) المقولة [١٧٨٤٧] قوله: ((كلمةُ ما زال وما دام إلخ)).

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٢٤(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب": ((تعطيني)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٥.

بل بمفارقتِهِ بعدَهُ، و لو قدَّمَ اليومَ لا يحنثُ وإن فارقَهُ بعدَهُ، "بحر"[١].....

[١٧٨٥١] (قولُهُ: بل بمُفارَقتِهِ بعدَهُ) أي: بل يَحنثُ بمُفارَقتِهِ بعد اليومِ بدُونِ إعطاءٍ. وأمَّا لو فارقَهُ قبلَ مُضيِّ اليومِ فهو كذلك بالأَولى، ولذا لم يُصرِّح به، فافهم.

[١٧٨٥٢] (قولُهُ: ولو قدَّمَ اليَومَ) أي: بأن قالَ: لا أُفارِقُكَ اليومَ حتَّى تُعطِيني حقِّي، فمَضَى اليومُ ولم يُفارِقهُ ولم يُعطِهِ حقَّهُ لم يَحنث، وإن فارقَهُ بعد مُضيِّ اليومِ لا يَحنثُ؛ لأنَّه وَقَّتَ للفِراقِ ذلك اليومَ، "بحر"[٢]. ووَقعَ في "الخانيَّةِ"[٣] ذِكرُ اليَومِ مُقدَّماً ومُؤخَّراً، والظَّاهرُ أنَّه لا فرقَ.

[١٧٨٥٣] (قولُهُ: وإن فارقَهُ بعدَهُ) مُفادُهُ أنَّه لو فارَقَهُ في اليومِ لا يحنثُ، لكِنَّه مقيَّدٌ بما إذا قَضاهُ حقَّهُ، وإلاَّ حَنِثَ. فالإطلاقُ في محلِّ التَّقييدِ كما لا يَخفى، أفادَهُ "ح"[٤].

مطلبٌ: حلَفَ لا يُفارِقُني ففرَّ منه يَحنثُ

(تنبيهٌ)

قيَّد بالمُفارقة؛ لأنَّه لو فرَّ منه لا يَحنثُ، ولو قال: لا يُفارِقُني يَحنثُ، "خانية"[٥]. وفيها[٦]:

(قولُ "الشَّارحِ": ولو قدَّمَ اليومَ لا يحنثُ وإن فارقَهُ بعدَهُ، "بحر") عبارةُ "البحرِ": ((ولو قدَّمَ اليومَ فقالَ: لا أفارِقُكَ اليومَ حتَّى تعطِيَني حقِّي، فمضى اليومُ ولم يفارقهُ ولم يعطِهِ لم يحنَث، وإن فارقَهُ بعد مضيِّ اليومِ لا يحنَثُ)) اهـ. فعلى هذا قولُ "الشَّارحِ": ((لا يحنَثُ)) أي: بمضيِّ اليومِ بدونِ مفارقةٍ، وقولُهُ: ((وإن فارقَهُ بعدَهُ)) جملةٌ شرطيَّةٌ ـ جوابُها محذوفٌ تقديرُهُ لا يحنَثُ ـ لا وصليَّةٌ، فحينئذٍ لا يكونُ مفادُ قولِهِ: ((وإن فارقَهُ بعدَهُ)) عدمَ الحنثِ إذا فارقَهُ في اليومِ، بل مُفادُهُ الحنثُ، فيُقيَّدُ بما إذا لم يقضِهِ حقَّهُ، فالمفهومُ فيه تفصيلٌ.

---

(١) "البحر": كتا ب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٥ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٥.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ مسائل اليمين على الترك ٢/٤٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا لو حلَفَ أن يجرَّهُ إلى بابِ القاضي ويحلِّفَهُ فاعترفَ الخصمُ أو ظهرَ شهودٌ سقَطَ اليمينُ؛ لتقيُّدِهِ من جهةِ المعنى بحالِ إنكارِهِ[1] كما سيجيءُ[2] في بابِ اليمينِ في الضربِ. (و في) حلفِهِ:.....

((لا أدَعُ ما لي عليكَ اليومَ فحلَّفه عند القاضي بَرَّ، وكذا لو أقرَّ فحَبَسهُ، وإن لم يَحبسهُ يُلازمهُ إلى اللَّيلِ. ولو كان الدَّينُ مُؤجّلاً [٤/ق٩٧/ب] لم يَحلَّ يقول له: أَعطِني مالي، فإذا قالَهُ صار بارّاً)). وسيأتي[3] في بابِ اليمينِ بالضَّربِ والقتلِ أنَّه لو قعَدَ بحيثُ يَراهُ ويحفظُهُ فليسَ بمُفارِقٍ، وسيأتي[4] تَمامُ مسائلِ قضاءِ الدَّينِ هناك.

[١٧٨٥٤] (قولُهُ: وكذا لو حلَفَ إلخ) نقلَ في "المِنَح"[5] هذا الفَرعَ عن "جواهرِ الفتاوَى" بعِبارةٍ مُطوّلةٍ فراجعها.

[١٧٨٥٥] (قولُهُ: لتقيُّدِهِ مِن جهةِ المَعنى بحالِ إنكارِهِ) أي: كما لو حلَفَ المَديُونُ لغَريمِهِ أن لا يَخرجَ مِن البَلدِ إلاَّ بإذنِهِ فإنَّه مُقيّدٌ بحالِ قِيامِ الدَّينِ، لكِنَّ هذا التَّعليلَ لا يَظهرُ بالنِّسبةِ إلى قولِهِ: ((أو ظهَرَ شُهودٌ))؛ فإنَّه بظُهورِ الشُّهودِ لم يَزُلِ الإنكارُ بل العِلَّةُ فيه أنَّه بعد ظُهورِ الشُّهودِ لا يُمكِنُ

(قولُهُ: بلِ العلَّةُ فيه: أنَّه بعدَ ظهورِ الشُّهودِ لا يُمكِنُ إلخ) في هذهِ العلَّةِ أيضاً تأمُّلٌ؛ إذ بظهورِ الشُّهودِ لا يمتَنعُ طلبُ اليمينِ، فإنَّ له أن يطلُبَهُ معَ وجودِهم، نعم لو ذَكَرَ أنَّ له بيِّنَةً، وطلبَ يمينَ خصمِهِ اختُلِفَ فيه، ففي "البزازيَّةِ" من شتَّى القضاءِ: ((إذا قالَ المدَّعِي: لي بيِّنَةٌ، وطلبَ يمينَ خصمِهِ لا يستحلِفُهُ القاضي؛ لأنَّه يريدُ أن يقيمَ البيِّنَةَ بعد الحلِفِ، ويريدُ أن يفضَحَهُ، وقد أُمرنا بالسَّترِ، وقالا: له أن يحلِّفَهُ، وقالَ الإمامُ "الحلوانيُّ": إنْ شاءَ القاضي مالَ إلى قولِه، وإنْ شاءَ مالَ إلى قولِهما، كما قالوه في التوكيلِ بلا رضا الخصمِ يأخُذُ بأيِّ القولينِ شاءَ)) اهـ. إلاَّ أن يقالَ: المرادُ بظهورِهم ظهورُهم عندَ القاضي، وذلكَ بأداءِ شهادتِهم، أو ما قالَهُ مبنيٌّ على قولِ "الإمامِ" مِن أنَّه لا تحليفَ إذا كانت البيِّنَةُ حاضرةً في المصرِ.

---

(١) في "و": ((أنكَرَهُ)).

(٢) صـ٦٥٧ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ٦٤٩ـ "در".

(٤) صـ٦٤١ـ وما بعدها "در".

(٥) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/ق٢٠٢/ب.

(لا يكلِّمُ عبدَهُ) أي: عبدَ فلانٍ (أو عِرسَهُ أو صديقَهُ أو: لا يدخُلُ دارَهُ) أو: لا يلبَسُ ثوبَهُ أو: لا يأكُلُ طعامَهُ أو: لا يركبُ دابَّتَهُ.....

التَّحليفُ، تأمَّل. وفي "البزَّازيَّةِ"[١]: ((حلَّفهُ ليُوفِينَّ حقَّهُ يومَ كذا، وليأخُذنَّ بيدِهِ ولا يَنصرِفُ بلا إذنِهِ فأَوفاهُ اليومَ ولم يَأخُذ بيدِهِ وانصرَفَ بلا إذنِهِ لا يَحنثُ؛ لأنَّ المقصُودَ هو الإيفاءُ)) اهـ.

قلتُ: وقد تقدَّم[٢] أنَّ الأيمانَ مَبنيَّةٌ على الألفاظ لا على الأغراض وهذا المقصودُ غيرُ مَلفُوظٍ، لكِن قدَّمنا[٣]: أنَّ العُرفَ يَصلحُ مُخصِّصاً، وهنا كذلك؛ فإنَّ العُرفَ يُخصِّص ذلك بحالِ قِيامِ الدَّينِ قبلَ الإيفاءِ، ويُوضِّحُهُ أيضاً ما يأتي[٤] قريباً عن "التَّبيينِ".

(تنبيهٌ)

رأيتُ بخطِّ شيخِ مَشايخِنا "السَّائحانِيِّ" عند قولِ "الشَّارحِ" ((لو حلَفَ أن يجرَّهُ إلخ)): ((هذا يُفيدُ أنَّ مَن حلَفَ أن يَشتكِيَ فُلاناً ثُمَّ تَصالَحا وزالَ قصدُ الإضرارِ واختَشَى عليه مِن الشِّكايَةِ يَسقُطُ اليَمينُ؛ لأنَّه مُقيَّدٌ في المَعنى بدَوامِ حالَةِ استِحقاقِ الانتِقامِ، كما ظهر لي)) اهـ، فتأمَّله.

مطلبٌ: حلَفَ لا يُكلِّمُ عبدَ فُلانٍ أو عِرسَهُ ثُمَّ زالتِ الإضافةُ ببيعٍ أو طلاقٍ

[١٧٨٥٦] (قولُهُ: لا يُكلِّمُ عبدَهُ) هذِهِ الإضافةُ[٥] إضافةُ مِلكٍ، وقولُهُ: ((أو عِرسَهُ أو صَديقَهُ)) إضافةُ نِسبةٍ، وهذا في إضافةِ المُفرَدِ، وأمَّا إضافةُ الجَمعِ فالظَّاهرُ أنَّها كذلك مِن حيثُ زوالُ الإضافةِ والتَّجدُّدُ. نَعَم يُفرّقُ في إضافةِ الجَمعِ بين إضافةِ المِلكِ والنِّسبةِ مِن حيثُ إنَّه لا يَحنثُ إلاَّ بالكُلِّ في النِّسبةِ، وبأَدنى الجَمعِ في المِلكِ، كما سيذكُرُه[٦] "المُصنِّفُ".

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثامن عشر: في قضاء الدين ٣٢٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٣٤١ـ "در".

(٣) المقولة [١٧٤٢٩] قوله: ((الأيمان مبنية على الألفاظ إلخ)).

(٤) المقولة [١٧٨٦١] قوله: ((أشار إليه بـ: هذا أَوْ لا)).

(٥) ((الإضافة)) ساقطة من "آ".

(٦) صـ٥٢١ـ وما بعدها "در".

(إن زالت إضافتُهُ) ببيعٍ أو طلاقٍ أو عداوةٍ (وكلَّمه لم يحنث في العبدِ) ونحـوِهِ ممَّـا يُملَكُ كالدارِ.....

[١٧٨٥٧] (قولُهُ: إن زالت إضافتُـهُ) أي: ولـو إلى الحـالِفِ كمـا في: لا آكُـلُ طعـامَكَ هـذا فأهداهُ له فأكلَ لم يَحنث في قِياسِ قولِهما، وعنـد "محمَّـدٍ" يَحنـثُ، وكذلـك في بقيَّـةِ المسـائلِ، "بحر"[١] عن "الذَّخيرةِ".

[١٧٨٥٨] (قولُهُ: ببيعٍ) أي: أو هِبـةٍ أو صَدقـةٍ أو إرثٍ أو غـيرِ ذلـك، "رَملـيّ"، وهـذا رَاجـعٌ للعَبدِ والدَّارِ وما بعدَهما[٢].

[١٧٨٥٩] (قولُهُ: أو طلاق) راجعٌ للعِرسِ. وقولُهُ: ((أو عداوةٍ)) راجعٌ للصَّديقِ.

[١٧٨٦٠] (قولُهُ: ونَحوِهِ ممَّا يُملَـكُ كـالدَّارِ) [٤/ق٩٨/أ] هـذا التَّعميـمُ لا يُناسـبُ حلَّـهُ الآتِـي؛ حيثُ جعلَ الدَّارَ مَسكُوتاً عنها لكَونِهـا لا تُكلَّـم، وجعـلَ "القُهستانيُّ"[٣] قولَـهُ: ((وكلَّمـهُ)) مِـن عُمومِ المجازِ أي: وفعَلَ الحالِفُ واحِداً مِن هذِهِ الأفعالِ بـأن كلَّـمَ العبـدَ، أو دخـلَ الـدَّارَ المُعيَّـنَ أو غيرَهُ، اهـ. ولو فعل "الشَّارحُ" كذلك لصحَّ تَعميمُهُ هنا واستَغنَى عمَّا يأتي.

(تنبيهٌ)

استَثنَى في "البحرِ"[٤] مسألةً يَحنثُ فِيها وإن زالت الإضافةُ، وهي: ما لو حلَفَ لا يأكُلُ مِن طعامِ فُلانٍ وفُلانٌ بائعُ الطَّعام فاشـتَرَى منـه وأكـلَ حَنِـثَ، قـال[٥]: ((وعلَّلـه في "الواقعـاتِ": بأنَّـه يُرادُ[٦] به طعامُهُ باسمِ ما كان مَجازاً بحُكمِ دَلالةِ الحالِ، وكذا: لا ألبَسُ مِن ثِيابِ فُلانٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٦/٤.

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((بعدها)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ٤٠٣/١ ـ ٤٠٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٧/٤.

(٥) أي: صاحب "البحر".

(٦) في "م": ((بأن يُرادَ)).

(أشارَ إليهِ) بـ: هذا (أَوْ لا) على المذهبِ؛.....

قلتُ: ووَجهُهُ: أنَّه إذا كان بائعاً يُرادُ به ما يُشتَرى منه، أو ما يَصنعُهُ فلا تَتقيَّدُ اليَمينُ بحالِ قِيامِ الإضافة؛ لأنَّ إضافةَ المِلكِ غيرُ مقصودةٍ.

[١٧٨٦١] (قولُهُ: أشارَ إليه بـ: هذا أَوْ لا) أمَّا إذا لم يُشِر إليه فلأنَّه عقَدَ يَمينَهُ على فِعلٍ واقِعٍ في مَحلٍّ مُضافٍ إلى فُلانٍ فيَحنثُ ما دامتِ الإضافةُ باقيةً، وإن كانت مُتجدِّدةً بعد اليَمينِ، ولا يَحنثُ بعد زَوالِها؛ لعدَمِ شَرطِ الحِنثِ. وأمَّا إذا أشار إليه فلأنَّ اليَمينَ عُقدَت على عينٍ مُضافةٍ إلى فُلانٍ إضافةَ مِلكٍ، فلا تَبقَى اليَمينُ بعد زوالِ المِلكِ، كما إذا لم يُعيِّن. وهذا لأنَّ هذِهِ الأعيانَ لا يُقصدُ هِجرانُها لذَواتِها بل لِمَعنًى في مُلاَّكِها، واليَمينُ تَتقيَّد بمَقصُودِ الحالِفِ، ولهذا تَتقيَّد بالصِّفةِ الحامِلةِ على اليَمينِ وإن كانت في الحاضِرِ على ما بَيَّنَّا مِن قبلُ، وهذِهِ صفةٌ حامِلَةٌ على اليَمينِ فتَتقيَّدُ بها. فصار كأنَّه قال: ما دام مِلكاً لفُلانٍ نَظراً إلى مَقصُودِهِ، كذا في "التَّبيين"[1]. ولم يذكر "المُصنِّفُ" حِنثَهُ بالمُتجدِّدِ. والحُكمُ أنَّه إن لم يُشِر حَنِثَ بالمُتجدِّدِ، وإن أشار لا يَحنثُ، كما في "الكنز"[2]، "ح"[3].

١٠٦/٢

[١٧٨٦٢] (قولُهُ: على المَذهبِ) مُقابِلُه: رِوايةُ "ابنِ سَماعةَ": أنَّ العبدَ كالصَّديقِ لا كالدَّارِ، "بحر"[4]، وعند "مُحمَّدٍ": يحنثُ في الدَّارِ والعبدِ عند الإشارة، وبه قال "زُفَرُ" والأئمَّةُ الثَّلاثةُ، كما في "الدُّرِّ المُنتقى"[5].

(قولُهُ: ولم يذكرِ المصنِّفُ حنثَهُ بالمتجدِّدِ إلخ) لكن على حلِّ "الشَّارحِ" الآتي قد ذكَرَهُ، حيثُ مثَّلَ بمثالَينِ، لكنَّه ليسَ على إطلاقِهِ، بل مقيَّدٌ بما إذا لم يُشِرْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٩/٣.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦٥/١.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٦/٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٦٥٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لأنَّ العبدَ ساقطُ الاعتبارِ عند الأحرارِ فكانَ كالثوبِ و الدارِ (و في غيرِهِ) أي: في تكليمِ غيرِ العبدِ من العِرسِ و الصديقِ لا الدارِ؛ لأنَّها لا تُكَلَّمُ فتكونُ الدارُ مسكوتاً عنها للعلمِ بأنَّها كالعبدِ بالطريقِ الأَوْلى، فتنبَّه. (إنْ أشارَ بـ: هذا أو عيَّنَ (حنِثَ) لأنَّ الحرَّ يُهجَرُ لذاتِهِ..

[١٧٨٦٣] (قولُهُ: لأنَّ العبدَ ساقطُ الاعتِبارِ) هذا وَجهُ ظاهرِ المَذهبِ، ولذا يُباعُ كالحِمارِ، فالظَّاهرُ أنَّه إن كان منه أَذىً، إنَّما يُقصَدُ هِجرانُ سيِّدِه بهجرانِهِ.

[١٧٨٦٤] (قولُهُ: بالطَّريق الأَولى) لأنَّ العبدَ عاقِلٌ يُمكِنُ أن يُعادَى لذاتِه، ومع هذا قيلَ: إنَّه ساقِطُ الاعتِبارِ، فالدَّارُ بالأَولى.

[١٧٨٦٥] (قولُهُ: فتَنبَّه) أي: لكَونِ هذا مُرادَ "المُصنِّف". [٤/ق٩٨/ب]

[١٧٨٦٦] (قولُهُ: إن أشار بهذا) أي: بأن قال: لا أُكلِّمُ صَديقَ فُلانٍ هذا، أو زَوجتَهُ هذِهِ[١].

[١٧٨٦٧] (قولُهُ: أو عَيَّن) مثلُ: لا أُكلِّمُ عبدَك زَيداً.

[١٧٨٦٨] (قولُهُ: حَنِثَ) أي: بفِعلِ المَحلُوفِ عليه بعد زَوالِ الإضافةِ، كما هو مَوضُوعُ المسألَةِ، ولا يَحنثُ بالمُتجدِّدِ، كما في "الكنز"[٢].

[١٧٨٦٩] (قولُهُ: لأنَّ الحرَّ يُهجَرُ لذاتِهِ) أي: فكانت الإضافةُ للتَّعريفِ المَحضِ، والدَّاعي لِمَعنى في المضافِ إليه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّه لم يَقُل: لا أُكلِّمُ صَديقَ فُلانٍ؛ لأنَّ فُلاناً عدُوٌّ لي، "زَيلعِي"[٣]. أفاد أنَّ هذا عند عدَمِ قرينةٍ تدُلُّ على أنَّ الدَّاعي لِمَعنًى في المُضافِ إليه، فلو وُجِدت لا يَحنثُ بعد زَوالِ الإضافةِ. ومثلُها النِّيَّةُ، ولذا قال في "البحر"[٤]: ((إنَّ ما في "المُختصَرِ" ـ أي:

(قولُهُ: مثلُ: لا أكلِّمُ عبدَكَ زيداً) الكلامُ الآنَ في غيرِ العبدِ، فحقُّ التمثيلِ أن يقولَ: مثلُ لا أكلِّمُ عِرسَكَ أو صديقَكَ فلانةً أو فلاناً.

---

(١) في "آ": ((فلان هذا وزوجتَهُ هذه))عطفاً بالواو.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦٥/١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٧/٤.

(و إلا) يُشِرْ ولم يُعيِّنْ (لا) يحنثُ، (و حنِثَ بالمتجدِّدِ) بأنِ اشترى عبداً أو تزوَّجَ بعدَ اليمينِ.

"الكنز" ـ إنَّما هو عند عدَمِ النِّيَّةِ، وأمَّا إذا نَوَى فهو على ما نَوَى؛ لأنَّه مُحتمَلُ كلامِهِ)).

[١٧٨٧٠] (قولُهُ: وإلاَّ يُشِرْ[١] ولم يُعيِّن لا يَحنثُ) إلاَّ في روايةٍ عن "مُحمَّدٍ"، والمُعتمَدُ الأوَّلُ، "شرح المُلتقى"[٢].

[١٧٨٧١] (قولُهُ: بأن اشترَى عَبداً أو تزوَّج بعد اليَمينِ) لَمَّا كان المُتبادِرُ مِن كلام "المُصنِّفِ" أنَّ قولَهُ: ((وحَنِثَ بالمُتجدِّدِ)) مُرتبطٌ بقولِهِ: ((وإلاَّ لا)) الواقِعِ في مسألَةِ غيرِ العَبدِ مَثَّلَ بمِثالَين، أحدُهُما في العبدِ، والآخَرُ في غيرِهِ إشارَةً إلى أنَّ قولَهُ: ((وحَنِثَ بالمُتجدِّدِ)) مُرتبطٌ بمسألَةِ العَبدِ أيضاً، بقرينةِ أنَّ "المُصنِّفَ" لم يَذكُر فيها حُكمَ المُتجدِّدِ[٣]، فعُلِم أنَّ هذا رَاجعٌ إلى المَسألَتَين جميعاً، لكِن هذا إذا لم يُشِر فِيهما، أمَّا إذا أشارَ فِيهما فمعلُومٌ أنَّه لا يَحنثُ؛ لأنَّ المُتجدِّدَ غيرُ المُشارِ إليه وقتَ الحَلِفِ، فافهم.

والحاصِلُ ـ كما في "البحر"[٤] ـ: ((أنَّه إذا أضافَ ولم يُشِر لا يَحنثُ بعد الزَّوالِ في الكُلِّ؛ لانقِطاعِ الإضافةِ، ويَحنثُ في المُتجدِّدِ في الكُلِّ لوُجُودِها، وإذا أضافَ وأشارَ فلا يَحنثُ بعد الزَّوالِ والتَّجدُّدِ إن كان المُضافُ لا يُقصدُ بالمُعاداةِ وإلاَّ حَنِثَ)) اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((وإلاَّ حَنِثَ)) ـ أي: بأن كان المُضافُ يُقصَدُ بالمُعاداةِ، كالزَّوجةِ والصَّديقِ ـ مُقتضاهُ: أنَّه يَحنثُ بالمُتجدِّدِ إذا أشار، مع أنَّ الحِنثَ بالمُتجدِّدِ هنا قد خصَّهُ "الزَّيلعِيُّ"[٥] بما إذا لم يُشِر، كما هو المُتبادِرُ مِن عِبارةِ "الكَنزِ" و"المُصنِّفِ"، فافهم.

---

(١) نقول: في النسخ جميعها: ((وإن لم يشر))، وهو مخالفٌ لنسخ الشرح التي بين أيدينا، وما أثبتناه هو الموافق لنصِّ "الدّر"، وقد نبَّه على ذلك مصحِّح "ب" بقوله: ((قوله: ((وإن لم يُشِرْ)) هكذا بخطه، والذي في نسخ الشارح وتفيده عبارته بعد: ((وإلاَّ يُشِرْ))، وهو الأوفق بكون عبارة المتن: وإلا لا)). اهـ مصحِّحه.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٥٦٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) من((مرتبطٌ بمسألةِ)) إلى ((المتجدِّدِ)) ساقط من "آ".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٦/٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٩/٣.

(لا يكلِّم صاحبَ هذا الطَّيْلسانِ)[١] مثلاً (فكلَّمَهُ بعد ما باعَهُ حنِثَ)؛ لأنَّ الإضافةَ للتعريفِ، و لذا لو كلَّمَ المشتريَ لم يحنَث.....

[١٧٨٧٢] (قولُهُ: لا يُكلِّمُ صاحِبَ هذا الطَّيلَسانِ) مُثلَّثُ اللاَّمِ، "قاموس"[٢]. وهو ثَوبٌ طويلٌ عريضٌ قريبٌ مِن طُولِ وعَرضِ الرِّداءِ، مُربَّعٌ يُجعَلُ على الرَّأسِ فوق نَحوِ العَمامةِ، ويُغطَّى به أكثرُ الوَجهِ، كما قالَهُ جَمعٌ مُحقِّقُونَ. وهو لِبيَانِ الأكمَلِ فيه، ثمَّ يُدارُ [٤/ق٩٩/أ] طَرفُهُ الأيمنُ مِن تحتِ الحَنَكِ إلى أن يُحيطَ بالرَّقبةِ جميعِها، ثمَّ يُلقَى طَرفُهُ[٣] على المَنكِبَينِ، وتَمامُهُ في "حاشية الخَيرِ الرَّملِيِّ" عن "شَرحِ المِنهاجِ"[٤] لـ"ابنِ حَجرٍ".

[١٧٨٧٣] (قولُهُ: مثلاً) لأنَّ قولَهُ: صاحِبَ هذِهِ الدَّارِ ونَحوِها كذلك، "نهر"[٥].

[١٧٨٧٤] (قولُهُ: لأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ) لأنَّ الإنسانَ لا يُعادَى لمَعنى الطَّيلَسانِ، فصار كما لو أشارَ إليه وقال: لا أُكلِّمُ هذا الرَّجُلَ فتعلَّقتِ اليَمينُ بعَينِهِ، "فتح"[٦]. قيلَ: يجوزُ أن يكُونَ حَريراً فيُعادَى لأجلِهِ.

قلتُ: هو مَدفُوعٌ بأنَّ عداوَةَ الشَّخصِ مَنشؤُها صِفةٌ في الشَّخصِ، وهي ارتِكابُهُ المُحرَّمَ

(قولُهُ: هو مدفوعٌ بأنَّ عداوةَ الشَّخصِ منشَؤُها إلـخ) غيرُ دافعٍ للإيرادِ، فإنَّه يجوزُ أن يُهْجَرَ صاحبُ الطَّيلسانِ لمعنًى فيه وهو كونُهُ حريراً، فقد ارتَكَبَ بسببِهِ المحرَّمَ، فلم يكن هجرُهُ لذاتِهِ ولا لِذاتِ الطَّيلسان، فلم تخرجِ العداوةُ عن كونِها لمعنًى في الشَّخصِ وهو ارتكابُهُ المحرَّمَ، وقولُهُ: ((وإلا لزمَ إلخ)) غيرُ دافعٍ؛ فإنَّ المُوردَ أَورَدَ اعتراضَه على أصلِ المسألةِ، ومقتضَى إيرادِهِ أنَّه يحنَثُ لو كلَّمَ المشتريَ، والظَّاهرُ أن يقالَ: إنَّ الكلامَ عندَ عدمِ نيَّةٍ وقرينةٍ على أنَّ المرادَ المعاداةُ لأجلِهِ، نظيرُ ما تقدَّمَ عن "الزيلعيِّ" و"البحرِ" في العِرسِ والصَّديقِ.

---

(١) في "د": ((الطليسان))، وهو تحريف.

(٢) "القاموس": مادة ((طلس)).

(٣) ((طرفه)) ساقطة من "آ".

(٤) "تحفة المحتاج": باب صلاة الخوف ـ فصل في اللباس ٣/٣٧.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٩/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام ٥/٤٢٧.

(الحينُ و الزمانُ ومُنكَّرُهُما ستَّةُ أشهرٍ) من حينِ حلِفِهِ؛ لأنَّـهُ الوسَـطُ (و بهـا) أي: بالنيَّةِ (ما نوى).....

شَرعاً ونحوَهُ لا ذاتُ الحريرِ، وإلاَّ لزِمَ أنَّه لو كلَّمَ المُشتري ولو امرأةً أن يَحنثَ، فافهم.

مطلبٌ: لا أُكلِّمُهُ الحِينَ أوحِيناً

[١٧٨٧٥] (قولُهُ: الحِينُ والزَّمانُ إلـخ) أي: سواءٌ كـان في النَّفـي كـ: والله لا أُكلِّمُهُ الحِينَ أو حِيناً، أو الإثباتِ، نحو: لأَصُومنَّ الحِينَ أو حِيناً، أو الزَّمانَ أو زماناً.

[١٧٨٧٦] (قولُهُ: مِن حِينِ حَلِفِهِ) أي: يُعتبَرُ ابتِـداءُ السِّتَّةِ أشـهُرٍ مِـن وقـتِ اليَمـينِ، بخِـلافِ: لأَصُومنَّ حِيناً أو زَماناً؛ فإنَّ له أن يُعيِّنَ أيَّ سِتَّةِ أشهُرٍ شاءَ، وتقدَّم الفرقُ، "فتـح"[١]، أي: تقـدَّم[٢] في قولِهِ: ((لا أُكلِّمُهُ شَهراً)).

[١٧٨٧٧] (قولُهُ: لأنَّه الوَسَطُ) علَّةٌ لقولِهِ: ((ستَّةُ أشهرٍ))، وذلك لأنَّ الحِينَ قد يُرادُ بـه سـاعةٌ كما في ﴿فَسُبْحَٰنَ ٱللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ﴾ [الروم: ١٧]، وأربعون سـنةً كمـا قـال المُفسِّـرُونَ في: ﴿هَلْ أَتَىٰ عَلَى ٱلْإِنسَٰنِ حِينٌ مِّنَ ٱلدَّهْرِ﴾ [الإنسـان: ١]، وستَّةُ أشـهرٍ كمـا قـال "ابـنُ عبَّـاسٍ" في: ﴿تُؤْتِىٓ أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍۭ﴾ [إبراهيم:٢٥]؛ لأنَّها مُدَّةُ ما بين أن يَخـرُجَ الطَّلـعُ إلى أن يَصيـرَ رُطَبـاً، فعند عدَمِ النِّيَّةِ يَنصرِفُ إليه؛ لأنَّه الوسَطُ، ولأنَّ القليلَ لا يُقصَدُ بالمَنعِ لوُجُودِ الامتِناعِ فيه عـادةً، والأربعونَ سنةً لا يُقصَدُ[٣] بالحَلِفِ عادةً؛ لأنَّـه في مَعنـى الأبَـدِ. ولـو سكَـتَ عـن الحِـينِ تَـأبَّدَ، فالظَّاهرُ أنَّه لم يَقصِدِ الأقلَّ ولا الأبَدَ ولا أَربعينَ سنةً فيُحكَـمُ بالوَسَـطِ في الاستِعمالِ، والزَّمـانُ استُعمِلَ استِعمالَ الحِينِ، وتَمامُهُ في "الفتح"[٤].

١٠٧/٣ [١٧٨٧٨] (قولُهُ: أي: بالنِّيَّةِ) أي: يَصحُّ بالنِّيَّةِ ما نَواهُ. وبيَّنَ "الشَّارحُ" بتَفسيرِ الضَّميرِ:

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلِّمُ فلاناً حيناً أو زماناً ٤/٤٢٨.

(٢) المقولة [١٧٨٢١] قوله: ((فمن حين حلفه)).

(٣) في "م": ((لا تُقْصَدُ)).

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلِّمُ فلانا حيناً أو زماناً ٤/٤٢٨.

فيهما على الصحيحِ، "بدائع"[١]. (و غُرَّةُ الشهرِ و رأسُ الشهرِ أولُ ليلةٍ) منهُ (ويومُها، وأوَّلُهُ إلى ما دونَ النصفِ، وآخرُهُ إذا مضى خمسةَ عشرَ يوماً) فلو حلَفَ أن يصومَ أولَ يومٍ من آخرِ الشهرِ وآخرَ يومٍ من أولِ الشهرِ صامَ الخامسَ عشرَ والسادسَ عشرَ.....

أنَّ الضَّميرَ عائدٌ على النِّيَّةِ الَّتي تَضمَّنها ((نَوَى))، فهو مِن قَبيلِ عَودِ الضَّميرِ على مَرجِعٍ مَعنويٍّ مُتضمَّنٍ في لَفظٍ مُتأخِّرٍ لَفظاً مُتقدِّمٍ رُتبةً؛ لأنَّ الأصلَ: ((ما نَواهُ كائِنٌ بها))، اهـ "ح"[٢].

[١٧٨٧٩] (قولُهُ: فِيهما) أي: في الحينِ والزَّمانِ، أي: إذا نَوَى مِقداراً صُدِّقَ؛ لأنَّه نَوَى حقيقةَ كلامِهِ؛ لأنَّ كُلاً مِنهُما للقَدرِ [٤/ق٩٩/أ] المُشترَكِ بين القليلِ والكثيرِ والمُتوسِّطِ، واستُعمِلَ في كُلٍّ كما مرَّ[٣]، "فتح"[٤].

مطلبٌ: لا أُكلِّمُهُ غُرَّةَ الشَّهرِ أو رأسَ الشَّهرِ

[١٧٨٨٠] (قولُهُ: وغُرَّةُ الشَّهرِ ورأسُ الشَّهرِ) وكذا عند الهِلالِ أو إذا أَهلَّ الهِلالُ، وإن نَوَى السَّاعةَ الَّتي أَهلَّ فِيها صحَّ؛ لأنَّه الحقيقةُ، وفيه تَغليظٌ عليه، كذا في "الفتح"[٤]. وفيه[٥] أيضاً: ((أنَّ الغُرَّةَ في العُرفِ ما ذُكِرَ وإنْ كان في اللُّغةِ للأيَّامِ الثَّلاثةِ، وسَلخُ الشَّهرِ التَّاسعُ والعشرون)).

[١٧٨٨١] (قولُهُ: وأوَّلُه إلى ما دُونَ النِّصفِ) كذا في "البحر"[٦] عن "البدائع"[٧].

(قولُهُ: وفيه تغليظٌ عليه إلخ) هذا ظاهرٌ فيما صوَّرَهُ في "الفتح"، وهو ما لو حلَفَ ليفعلنَّ كذا عندَ رأسِ الشهرِ، أو عندَ رأسِ الهلالِ، أو إذا أهلَّ الهلالُ، ولا يظهَرُ فيما لو قالَ: لا أكلِّمُهُ عندَ رأسِ الشَّهرِ إلخ.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ وأمَّا الحلف على الكلام ٣/٥٠ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/ب.

(٣) المقولة [١٧٨٧٧] قوله: ((لأنَّه الوسطَ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلانا حيناً أو زماناً ٤/٤٢٧.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصل في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلانا حيناً أو زماناً ٤/٤٣٢.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٨.

(٧) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الكلام ٣/٥٢.

والصيفُ من حينِ إلقاءِ الحشوِ إلى لُبسِهِ ضدُّ الشتاءِ، "بدائع"[١]. (و) في حلفِهِ:.....

ومقتضاه: أنَّ الخامِسَ عشرَ ليسَ مِن أوَّلِهِ، ويُخالِفُهُ الفَرعُ الآتِي، وكذا ما في "الخانيَّةِ"[٢]: ((حلَفَ لَيأتينَّهُ في أوَّلِ شهرِ رمضانَ فأتاه لتَمامِ خَمسةَ عشرَ لا يَحنثُ، فإن كان الشَّهرُ تِسعةً وعشرين يوماً قال "مُحمَّدٌ": إن أتاه قبلَ الزَّوالِ مِن اليومِ الخامسَ عشرَ يَنبَغِي أن لا يَحنثُ، وإن أتاه بعد الزَّوالِ في هذا اليومِ حَنِثَ)) اهـ. ونحوُهُ في "ح"[٣] عن "القُهستانيِّ"[٤]، ومِثلُهُ في "التَّاتارخانيَّةِ"[٥]، ولعلَّهُما قولانِ، يُشيرُ إليه ما في "البَزَّازيَّةِ"[٦]: ((أوَّلُهُ قبلَ مُضيِّ النِّصفِ، وعن الثاني فِيمَن قال: لا أُكلِّمُك آخِرَ يومٍ مِن أوَّلِ الشَّهرِ، وأوَّلَ يومٍ مِن آخرِهِ فعَلَى الخامِسَ عشرَ والسادسَ عشرَ)).

[١٧٨٨٢] (قولُهُ: والصَّيفُ إلخ) قال في "الفتح"[٧]: ((وفي "الواقعاتِ": والمُختارُ أنَّه إذا كان الحالِفُ

(قولُهُ: يشيرُ إليه ما في "البزازيَّةِ" إلخ) لم يظهر وجهُ الإشارةِ؛ فإنَّ قولَهُ: ((قبلَ مضيِّ النِّصفِ)) يوافِقُ ما في "الخانيَّةِ"، وقولَهُ: ((وعنِ الثاني" إلخ)) يوافِقُها، ولا يدلُّ على أنَّ غيرَهُ قائلٌ بخلافِهِ، إلا أنْ يقالَ: إنَّ التعبيرَ بـ:((عن)) يفيدُ أنَّ غيرَهُ يقولُ بخلافِ ذلكَ، لكنَّه بعيدٌ، فإنَّ المذكورَ جوابُ حادثةٍ مرويٌّ عن "أبي يوسفَ"، وليس في ذلكَ ما يدلُّ على مخالفةِ غيرِهِ له.

(قولُهُ: قالَ في "الفتحِ": وفي "الواقعاتِ": والمختارُ أنَّه إذا كانَ الحالِفُ في بلدٍ لهم حسابٌ إلخ) وقالَ قبلَهُ: ((وإن لم يكن عندهم حسابٌ فالشِّتاءُ ما يشتدُّ فيه البردُ على الدَّوامِ، والصَّيفُ ما يشتدُّ فيه الحرُّ على الدَّوامِ، والخريفُ ما ينكسِرُ فيه الحرُّ على الدَّوامِ، والربيعُ ما ينكسِرُ فيه البردُ على الدَّوامِ)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الكلام ٣/٥٢.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ١/٤٠٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل العشرون في الأوقات ٥/٢٤.

(٦) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع والعشرون في الرؤية والمواقيت ٤/٣٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلانا حيناً أو زماناً ٤/٤٣٣.

لا يكلِّمُهُ (الدهرَ أو[١] الأبدَ) هو (العُمُرُ) أي: مدةَ حياةِ الحالفِ عندَ عدمِ النيَّـةِ (و دهـرٌ) منكَّرٌ (لم يدْرِ، وقالا: هو كـالحِينِ) و غـيرُ خـافٍ أنـهُ إذا لـم يَـرِد عـن "الإمـامِ" شـيءٌ في مسألةٍ وجبَ الإفتاءُ بقولِهما، "نهر"[٢]. وفي "السراج":.....

في بلَدٍ لهم حِسابٌ يَعرفُون الصَّيفَ والشِّتاءَ مُستمِرّاً يَنصـرِفُ إليـه، وإلاَّ فـأوَّلُ الشِّـتاء مـا يَلبَـسُ النَّاسُ فيه الحَشوَ والفَروَ، وآخرُهُ ما يَستغنِي النَّاسُ فيه عنهُما، والفاصِلُ بـين الشِّـتاءِ والصَّيـفِ إذا اسْتثقلَ ثِيـابَ الشِّـتاءِ واستُخِفَّت ثِيـابُ الصَّيـفِ، والرَّبيـعُ مِـن آخـرِ الشِّـتاءِ إلى أوَّلِ الصَّيـفِ، والخَريفُ مِن آخرِ الصَّيفِ إلى أوَّلِ[٣] الشِّتاءِ؛ لأنَّ معرفةَ هذا أيسرُ للنَّاس)).

[١٧٨٨٣] (قولُهُ: أو الأبدَ) أي: مُعرَّفاً أو مُنكَّراً بقَرينةِ قَصرِ التَّفصيلِ على الدَّهرِ.

[١٧٨٨٤] (قولُهُ: هو العُمُرُ) أشار إلى أنَّه لو قال: لا أُكلِّمُه العُمُرَ فهو على الأبدِ عنـد عـدَمِ النِّيَّةِ، ولو نَكَّرَهُ فعَن "الثَّانِي" على يومٍ، وعنه على سِتَّةِ أشهُرٍ كالحِينِ، وهو الظَّاهرُ، "نهر"[٤] عـن "السِّراجِ".

[١٧٨٨٥] (قولُهُ: عند عدَمِ النِّيَّةِ) أمَّا إذا نَوَى شيئاً فتَعمَلُ نِيَّتُهُ، أفادَهُ "ط"[٥].

[١٧٨٨٦] (قولُهُ: لم يَدرِ) أي: تَوقَّفَ فيه "أبو حنيفةَ" وقال: ((لا أدري مـا هـو)). قـال في "الإختِيارِ"[٦]: ((لأنَّه لا عُرفَ فيه فيُتَّبَعَ، واللُّغاتُ لا تُعرَفُ قِياساً، والدَّلائلُ فيه مُتعارِضةٌ فتَوقَّفَ فيه. ورَوَى "أبو يوسف" عنه: أنَّ دَهراً [٤/ق١٠٠/أ] والدَّهرَ سواءٌ، وهذا عند عدَمِ النِّيَّةِ، فإن كان له نِيَّةٌ فعَلَى ما نَوَى)) اهـ. أي: لو نَوَى مِقداراً مِن الزَّمانِ عُمِلَ به اتِّفاقاً، "فتح"[٧].

---

(١) في "و": ((و الأبدَ)) بدل ((أو الأبدَ)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٩٠/آ.

(٣) من ((الصيف والخريف)) إلى ((إلى أول)) ساقط من "الأصل".

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٨٩/ب.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٣/٢.

(٦) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل في الحين والزمان إلخ ٦٢/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً ٤٢٨/٤.

توقَّف "الإمامُ" في أربعَ عشرةَ[١] مسألةً، ونُقِلَ : ((لا أدري)) عن الأئمةِ الأربعةِ[٢]

فإن قيلَ: ذَكَرَ في "الجامعِ الكبيرِ"[٣]: ((أجمعُوا فيمَن قالَ: إن كلَّمتُهُ دُهُوراً أو شُهُوراً أو سِنِيناً أو جُمَعاً أو أيَّاماً يَقعُ على ثَلاثةٍ مِن هذِهِ المَذكُوراتِ)).

قلنا: هذا تَفريعٌ لمسألَةِ الدَّهرِ على قولِ مَن يَعرِفُ الدَّهرَ، كما فرَّعَ مسائِلَ المُزارَعةِ على قولِ مَن يَرى جَوازَها، قالَهُ "ابنُ الضِّياءِ"[٤]، "شُرنُبلالِيَّة"[٥].

قلتُ: والأحسَنُ ما أجابَ به في "الفتح"[٦]: ((مِن أنَّ قولَهُ: إنَّه على ثَلاثةٍ ليسَ فيه تَعيينُ معناهُ أنَّه ما هُو)).

مطلبٌ في المسائِلِ الَّتي تَوقَّف فِيها "الإمامُ"

[١٧٨٨٧] (قولُهُ: توقَّفَ الإمامُ في أَربعَ عشرةَ مسألةً) مِنها: لَفظُ دهر.

ومِنها: الدَّابَّةُ الَّتي لا تَأكُلُ إلاَّ الجِلَّةَ، وقيلَ: الَّتي أكثرُ غِذائِها مَتَى يَطيبُ لَحمُها؟ فروِي تُحبَسُ ثلاثةَ أيَّام، وقيلَ: سبعةً.

ومِنها: الكَلبُ مَتَى يَصيرُ مُعلَّماً؟ ففَوَّضَهُ للمُبتَلَى، وعنه وهو قولهما: بتَركِ الأكلِ ثلاثاً.

ومِنها: وقتُ الخِتانِ، رُوِيَ: عشرُ سنين، أو سبعٌ، وعليه مَشَى "المُصنِّفُ"[٧] آخِرَ المَتنِ، وقيلَ: أَقصاهُ اثنا عشَرَ.

(قولُهُ: ومنها الكلبُ متى يصيرُ معلَّماً؟ إلخ) فيه: أنَّ كثيراً من المسائلِ فوَّضَ الإمامُ الأمرَ فيها لرأيِ المبتلَى، فلا معنى لعدِّ هذهِ المسألةِ بخصوصِها هنا.

---

(١) في "د" : ((أربعة عشر)).

(٢) ((الأربعة)) ليست في "ب" و "ط".

(٣) "الجامع الكبير": كتاب الأيمان ـ باب ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة صـ٦٠ـ.

(٤) تقدمت ترجمته في ١/١٧٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٢/٥٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً ٤/٤٢٩.

(٧) "المنح": كتاب الخنثى ـ مسائل شتى ٣/ق١٤٤/ب.

.....

ومِنها: الخُنثى المُشكِلُ إذا بال مِن فَرجَيهِ، وقالا[١]: يُعتبَرُ الأكثرُ[٢].

ومِنها: سُؤرُ الحِمارِ والتَّوقُّفُ في طَهُورِيَّتِهِ لا في طهارَتِه.

ومِنها: هل المَلائكَةُ أَفضلُ مِن الأنبياء؟ ومرَّ[٣] في الصَّلاةِ: ((أنَّ خَواصَّ البَشرِ أَفضلُ)).

ومِنها: أطفالُ المُشركِينَ، وقال "مُحمَّدٌ": لا يُعذِّبُ الله أحَداً بلا ذَنبٍ، ومرَّ[٤] في الجَنائزِ.

ومِنها: نَقشُ جِدارِ المَسجدِ مِن مالِهِ، ومرَّ[٥]: ((أنَّه يَجُوزُ لو خِيفَ عليه مِن ظالِمٍ، أو كان مَنقُوشاً زَمنَ الوَاقِفِ، أو لإصلاحِ الجِدارِ)). وفي "الشُّرُنْبلالِيَّةِ"[٦]: ((أنَّه نَظمَها شَيخُ الإسلامِ "ابنُ أبي شَريفٍ"[٧] بقولِهِ: [الكامل]

حَمَلَ الإمامَ أبا حنيفةَ دِينُهُ ... أنْ قالَ: لا أَدري لِتسعَةِ أَسئِلَه

أطفالُ أهلِ الشِّركِ أَينَ مَحلُّهُم؟ ... وهلِ المَلائِكَةُ الكِرامُ مُفضَّلَه

أَم أَنبياءُ اللهِ؟ ثُمَّ اللَّحمُ مِن ... جَلاَّلَةٍ أَنَّى يَطيبُ الأَكلُ لَه؟

والدَّهرُ مَع وقتِ الخِتانِ وكَلْبُهُم ... وَصفُ المُعلَّمِ أيَّ وَقتٍ حَصَّلَه؟

والحُكمُ في الخُنثَى إذا ما بَالَ مِن ... فَرجَيهِ مَع سُؤرِ الحِمارِ استَشكَلَه

وأَجائِزٌ نَقشُ الجِدارِ لِمَسجِدٍ ... مِن وَقفِهِ أَم لَم يَجُز أَن يَفعَلَه)) اهـ.

قلتُ: وأَلحقتُ بها بَيتاً آخرَ فقلتُ: [الكامل]

٣/١٠٨ ويُزادُ عاشِرةٌ: هَلِ الجِنِّيْ يُثا ... بُ بطَاعةٍ كالإنسِ يَومَ المَسأَلَه [٤/ق١٠٠/ب]

---

(١) في "آ": ((وقال)).

(٢) في "الأصل": ((للأكثر)).

(٣) المقولة [٤٤٧٠] قوله: ((كما في "البحر" عن "الروضة")).

(٤) المقولة [٧٢٢٨] قوله: ((وتوقَّفَ "الإمام" إلخ)).

(٥) ٤/٢٠٣ـ ٢٠٤ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٢/٥٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) تقدمت ترجمته في ٣/٤٥٨.

بل عن النبيِّ ﷺ وعن جبريلَ أيضاً. (الأيامُ[1] وأيامٌ كثيرةٌ والشهورُ والسنونَ).....

[١٧٨٨٨] (قولُهُ: بل عن النَّبيِّ ﷺ وعن جبريلَ أيضاً) في "الكِرماني": ((سُئِلَ رَسولُ اللهِ ﷺ عن أفضلِ البِقاعِ فقال: «لا أَدري حتَّى أسأَلَ جبريلَ، فسألَهُ فقال: لا أَدري حتَّى أسأَلَ ربِّي، فقال عزَّ وجلَّ: خَيرُ البِقاعِ المَساجِدُ، وخَيرُ أهلِها أَوَّلُهُم دُخُولاً وآخِرُهُم خُرُوجاً، وشَرُّ أهلِها آخِرُهُم دُخُولاً وأَوَّلُهُم خُرُوجاً»[2]. وفي "الحقائِقِ"[3]: ((أنَّه تَنبيهٌ لكُلِّ مُفتٍ أن لا يَستنكِفَ

---

(١) ((الأيام)) ساقطة من "و".

(٢) أخرجه الحاكم ١/٩٠ في العلم، و٢/٧ـ٨ في البيوع، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية المسندة"(٣٦١)، والطبراني كما في "المجمع" ٢/٦، والحارث بن أبي أسامة (١١٩) كما في "بغية الباحث"، وابن حبان في "صحيحه" (١٥٩٩) الإحسان، والبيهقي في "الكبرى" ٣/٦٥ في الصلاة ـ فضل المساجد، وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥٠) باب ما يلزم العالم إذا سئل؛ كلهم من طريق جرير بن عبد الحميد عن عطاء بن السائب عن محارب بن دثار عن ابن عمر فذكره. قال البوصيري ٢/٣٤٨ كما في "ذيل المطالب": وفي الحكم بصحته نظر، فإن جريراً سمع من عطاء بعد اختلاطه، ولكنَّ المتن له شاهدٌ من حديث أبي هريرة وجبير بن مطعم.
فحديث جبير أخرجه أحمد ٤/٨١، والبزار (١٢٥٢) "كشف الأستار"، وأبو يعلى (٧٤٠٣)، والطبراني في "الكبير" (١٥٤٥) (١٥٤٦)، والحاكم ١/٨٩، ٩٠ و٢/٧، والحارث بن أبي أسامة (٤١٨) كما في "بغية الباحث" وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥١) وغيرهم من طريق زهير بن محمد وقيس بن الربيع وعمرو بن ثابت كلهم عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن جبير عن أبيه فذكره.
تفرد به ابن عقيل كما في البزار، وهو مقارَب الحديث كما قال البخاري، وتعقب الذهبيُّ الحاكم على تصحيح الحديث فقال: زهير ذو مناكير وهذا منها، وابن عقيل فيه لين، وعمرو متروك اهـ. وقيس: أثنى عليه شعبة، وتركه وكيع ويحيى؛ لأنه أساء في ولايته وكان له ابن يلقنه. وأخرجه أبو بكر الشافعي كما في "الغيلانيات" (٦٦١) من طريق أم عمر بنت حسان عن سعيد عن أبيه، فذكر نحوه ولم أعرفهم. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٠) من طريق عبيد بن واقد العبسي عن عمار بن عُمارة حدثني محمد بن عبد الله عن أنس فذكره، تفرد به عبيد، وضعفه أبو حاتم. وأخرجه ابن مردويه كما في "فتح الباري" ٨/٤٢٩ من طريق زياد النميري عن أنس، قال ابن عدي: ما يرويه لا يتابع عليه. وحديث أبي هريرة نحوه وليس فيه قوله: ((لا أدري حتى أسأل جبريل)) أخرجه مسلم (٦٧١) في المساجد ـ فضل السجود، وأبو عوانة (١١٥٥) فضل المساجد، وابن خزيمة (١٢٩٣)؛ وابن حبان (١٦٠٠) الإحسان، والبيهقي في "الكبرى" ٣/٦٥ من طريق الحارث بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن مهران مولى أبي هريرة عن أبي هريرة مرفوعاً. وأخرجه البزار (٤٠٨) "كشف الأستار" عن هارون بن موسى بنفس السند لكنه قال: عن عبد الرحمن الأعرج عن أبي هريرة، وهذا خطأ من هارون، والله أعلم.

(٣) "حقائق المنظومة": بابٌ: الذي اختصَّ "أبو حنيفة" به من المسائل ـ كتاب الأيمان ق٥٦/ب.

.....

مِن التَّوقُّفِ فِيما لا وُقُوفَ له عليه؛ إذ المُجازَفَةُ افتراءٌ على الله تعالى بتَحريمِ الحَلالِ وضِدِّهِ))، كذا في "القُهستانيِّ"[1]. وقال "الغَزَاليُّ" في "الإحياء"[2]: ((وقال ﷺ: ((مَا أَدري أَعُزَيرٌ نَبِيٌّ أَم لا؟ وما أَدرِي أَتُبَّعٌ مَلعُونٌ أَم لا؟ وما أَدرِي أَذُو القَرنينِ نَبِيٌّ أم لا؟))[3])). اهـ "ح"[4]. وهذا قبلَ أن يُطلِعَهُ

(قولُهُ: وقال ﷺ: ما أدري أعُزيرٌ نبيٌّ أم لا؟ إلخ) في تفسيرِ "أبي السُّعودِ": ((لَمَّا قَتَلَ "بختَنَصَّرُ" علماءَ اليهودِ، وكانَ عزيرٌ صغيراً لم يقتُلهُ، فلما رجَعَ بنو إسرائيلَ إلى بيتِ المقدسِ وليسَ فيهم مَن يقرأُ التوراةَ بعثَ اللهُ تعالى عُزيراً لِيجدِّدَ لهم التوراةَ)) اهـ. وفي "الجلالَين":((و"ذو القرنينِ" اِسمُهُ "الإسكندرُ"، ولم يكن نبيّاً)) اهـ. وهو الذي بنى الإسكندريَّةَ وسمَّاها باسمِهِ.

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ١/٤٠٥.

(٢) "إحياء علوم الدين": كتاب العلم ـ الباب السادس في آفات العلم ١/١٠٣.

(٣) وفي رواية: ((وما أدري الحدود كفارات أم لا))، وبعض الروايات ذَكَرت ((لقمان)) بدل ((عزير))، وبعض الروايات مختصرة، ولن نعرج على هذا الخلاف فالروايات فيها زيادة ونقص.
أخرجه أبو داود (٤٦٧٤) في السنة ـ التخيير بين الأنبياء، والبزار (١٥٤٣) "كشف الأستار" في الحدود، والحاكم في "المستدرك" ١/٣٦ في العلم و ٢/١٤ ـ في البيوع، وعنه البيهقي ٨/٣٢٩ في الأشربة، وأخرجه أحمد كما في "فتح الباري" ١/٦٦ وعنه الحاكم، وأخرجه الدارقطني في "الأفراد" كما في "أطراف الغرائب" لابن القيسراني (ق١١٧/ب)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" كما في "تفسير ابن كثير" (الدخان/٢٧)، والبغوي في "التفسير" ٧/٢٣٥، وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥٣)، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ١١/٣-٤ و١٧/٣٣٧ و٤٠/٣١٨ من طرق كثيرة عن عبد الرزاق عن معمر عن ابن أبي ذئب عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي هريرة مرفوعاً ..... فذكره.
قال الزيلعي في "تخريج الكشاف" ٣/٢٦٩: لم أجده في "تفسير عبد الرزاق". قال الدارقطني: تفرد به عبد الرزاق عن معمر عن ابن أبي ذئب، وغير معمر أرسله. وأخرجه البخاري في "تاريخه" ١/١٥٣ عن هشام بن يوسف الصنعاني عن معمر عن ابن أبي ذئب عن الزهري مرسلاً، ثم قال: وقال عبد الرزاق عن معمر عن ابن أبي ذئب عن سعيد عن أبي هريرة مرفوعاً، والأول أصح اهـ باختصار. قال ابن حجر في "فتح الباري" ١/٦٦ تبعاً للبيهقي قلت: وقد وصله آدم ابن أبي إياس فقويت رواية معمر اهـ باختصار. أخرجه الحاكم ٢/٤٥٠ في التفسير، وعنه البيهقي ٨/٣٢٩ من طريق آدم عن ابن أبي ذئب به موصولاً، وهذه متابعة قوية إن صحت، وقال ابن حجر: والحق عندي أن حديث أبي هريرة صحيح.
وقد توبع ابن أبي ذئب عن المقبري، أخرجه البزار (١٥٤٢) "كشف الأستار"، وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥٢) عن سعد بن سعيد بن أبي سعيد عن أخيه عبد الله بن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً. لكن عبد الله بن سعيد متروك.

(٤) في نسختنا ينتهي كلام "ح" عند قوله ((كذا في القهستاني)) انظر "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٢/ب.

.....

اللهُ تعالى على أَمرِهم، وقد أَخبرَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ بأنَّ تُبَّعاً مُؤمِنٌ"(١)، "ط"(٢).

---

(١) روي من حديث سهل وعائشة وابن عباس وأبي هريرة مرفوعاً وعطاء وغيره مرسلاً.

أما حديث **سهل بن سعد** فأخرجه أحمد ٥/٣٤٠، وعنه البغوي في "التفسير" (الدخان/٣٧)، والثعلبي كما في "تخريج الكشاف" للزيلعي ٣/٢٦٩، وابن أبي حاتم كما في "تفسير ابن كثير" وعنه ابن عساكر ١١/٥، وأخرجه الطبراني في "الكبير": (٦٠١٣)، "والأوسط" (٣٣٠١)، وعنه ابن مردويه كما في الزيلعي، والطبري في "تفسيره" [ق/١٤].

من طرق عن عبد الله بن يوسف وابن وهب وسعيد بن أبي مريم وحسن و زيد بن أبي الزرقاء و الوليد كلهم عن عبد الله بن لهيعة عن أبي زرعة عمرو بن جابر عن سهل مرفوعاً :((لا تسبوا تبعاً فإنه كان قد أسلم)).

وعمرو: غال في التشيع، قال النسائي: ليس بثقة، واتهمه أحمد، ومع ذلك فقال أبو حاتم: صالح الحديث.

قال ابن حجر في "تخريج الكشاف": وفيه ابن لهيعة عن عمرو وهما ضعيفان اهـ. لكن رواية العبادلة عن ابن لهيعة قوية، فهم من متقدمي أصحابه ولم يخالفه أحد، فالعلة تعينت في عمرو، فقد قال أحمد: يروي عنه ابن لهيعة أحاديث مناكير والله أعلم.

قال الزيلعي: وله طريق آخر عند الدراقطني في "غرائب مالك"، رواه من حديث حبيب عن مالك عن أبي حازم عن سهل مرفوعاً، ثم قال الدارقطني: تفرد به حبيب وهو متروك.

وأما حديث **ابن عباس** فأخرجه الطبراني في "الكبير"(١١٧٩٠)، و"الأوسط" (١٤٤١)، وابن مردويه وابن أبي حاتم في "تفسيرهما" كما في "الدر المنثور" [الدخان:٣٧]، وأبو بكر بن خلاد ١/٢١٧/١، وعنه الخطيب في "التاريخ" ٣/٢٠٥، وابن عساكر في "التاريخ" ١١/٥ من طريق مؤمَل بن إسماعيل عن سفيان الثوري عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس مثله مرفوعاً.

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن سفيان إلا مؤمل، ومؤمل: ضعيف عن الثوري وغيره اهـ.

وقد توبع، أخرجه ابن مردويه كما قال الزيلعي ٣/٢٧٠ من طريق أبي حذيفة ثنا سفيان به سنداً ومتناً.

وأخرجه ابن عساكر ١١/٥ وابن مردويه كما في "الدر المنثور" عن يونس بن بكير عن زكريا بن يحيى المدني ـ متروك، منكر الحديث ـ حدثنا عكرمة عن ابن عباس موقوفاً.

وأخرجه ابن مردويه كما في "الدر المنثور" عن **أبي هريرة** مرفوعاً.

وأما حديث **عائشة** موقوفاً: فقد أخرجه الحاكم ٢/٤٥٠ في التفسير، من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: ((كان تبع رجلاً صالحاً ألا ترى أن الله ذم قومه ولم يذمه)).

وأخرجه الطبري في "التفسير" [الدخان:٣٧]، وعبد بن حميد في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" عن ابن ثور عن معمر عن قتادة، وعن سعيد عن قتادة عن عائشة، وأخرجه ابن عساكر ١١/٥ من طريق عمران أبي الهزيل عن تميم بن عبد الرحمن قال لي عطاء بن أبي رباح: لا تسبوه فإن رسول الله ﷺ نهى عن سبه، وروي نحو هذا عن وهب بن منبه وكعب الأحبار، والله أعلم.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦٤.

والجُمَعُ والأزمنةُ والأحايينُ والدهورُ (عَشَرَةٌ) من كلِّ صِنْفٍ؛.....

[١٧٨٨٩] (قولُهُ: والجُمَعُ) معناهُ: أنَّه إذا حلَفَ لا يُكلِّمُه الجُمَعَ يَترُكُ[١] كلامَهُ عشرةَ أيَّامٍ كُلُّ يومٍ هو يَومُ الجُمعَةِ لا أنَّه يَترُكُ كلامَهُ عشرةَ أسابيعَ كما قد يُتوهَّم. وهذا حيثُ لا نِيَّةَ له، فإن نَوَى الأسابيعَ صحَّ، بخِلافِ جُمُعةٍ مُفرَداً، كقولِهِ: عليَّ صَومُ جُمُعةٍ إذا نَوَى الأُسبُوعَ أو لم يَنوِ يَلزَمُهُ صَومُ الأُسبُوعِ بحُكمِ غَلَبَةِ الاستِعمالِ، يُقالُ: لم أَرَكَ مُنذُ جُمُعةٍ، أفادَهُ في "البحر"[٢].

[١٧٨٩٠] (قولُهُ: عشرةٌ مِن كُلِّ صِنفٍ) هذا عندَهُ، وقالا[٣] في الأيَّامِ وأيَّامٍ كثيرةٍ: سبعةٌ، والشُّهُورِ: اثنا عشَرَ، وما عدَاها للأَبدِ. والأصلُ فيه: أنَّه لتَعريفِ العَهدِ لو ثَمَّ مَعهُودٌ وإلاَّ فلِلجنسِ، فإذا كانَ لِلجنسِ: فإمَّا أن يَنصرِفَ إلى أدناهُ، أو إلى الكُلِّ، لا ما بَينَهُما، فهُمَا يَقُولان: وُجِدَ العهدُ في الأيَّامِ والشُّهورِ؛ لأنَّ الأيَّامَ تَدورُ على سبعةٍ، والشَّهُورَ على اثنَي عشَرَ فيُصرَفُ إليه، وفي غيرِهِما: لم يُوجَد فيَستغرِقُ العُمُرَ. وهو يقولُ: إنَّ أكثرَ ما يُطلَقُ عليه اسمُ الجَمعِ عشرةٌ، وأقلُّهُ: ثلاثةٌ، فإذا دَخلت عليه ((أل)) استغرقَ الجَمعَ وهو العَشرةُ؛ لأنَّ الكُلَّ مِن الأقلِّ بمنزلَةِ العامِّ مِن الخاصِّ، والأصل في العامِّ العُمُومُ فحمَلناهُ عليه، "زيلعي"[٤].

(قولُ "الشَّارحِ": والدُّهورُ) قالَ "ط": انظُر معناه على قولِ "الإمامِ"، فإنَّ مفردَهُ المعرَّفَ واقعٌ على العمرِ اتفاقاً، فلا ينبغي أن يكونَ في جمعِهِ معرَّفاً خلافٌ في أنَّه واقعٌ على العمرِ كالمفرَدِ، كما هو ظاهرٌ، والجوابُ: أنّه جمعُ دهرٍ منكَّراً، وما ذُكِرَ من وقوعِهِ على عشرِ مرَّاتٍ عند "الإمامِ" كلَّ مرَّةٍ ستةُ أشهرٍ فهو تخريجٌ من "الإمامِ" على قولِ "الصَّاحبَينِ"، "أبو السُّعودِ". أو أنَّه إفتاءٌ بقولِ الصَّاحبَينِ؛ لعدمِ وجودِ نصٍّ من "الإمامِ" عليها، وهو الأقربُ.

(قولُهُ: لا أنَّه يترك كلامَهُ عشرةَ أسابيع كما قد يُتوهَّم إلخ) ما يُتوهَّم هو المعنى المتعارَفُ الآنَ، وهو روايةُ "النَّوادرِ" كما في "البحرِ".

---

(١) في "م": ((بترك)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٩/٤.

(٣) في "م": ((وقال))، وهو تحريف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٤٠/٣.

لأنَّهُ أكثرُ ما يُذكرُ بلفظِ الجمعِ، ففي: لا يُكلِّمُهُ الأزمنةَ خمسُ سنينَ (ومُنكَّرُها ثلاثةٌ)؛ لأنَّه أقلُّ الجمعِ ما لم يوصف[1] بالكثرةِ كما مرَّ[2]. (حلَفَ لا يكلِّمُ) عبيداً أو (عبيدَ فلانٍ أو: لا يركبُ دوابَّهُ أو: لا يلبَسُ ثيابَهُ[3] ففعلَ بثلاثةٍ منها حنِثَ إن[4] كانَ لهُ) أي: لفلانٍ (أكثرُ من ثلاثةٍ) من كلِّ صنفٍ (وإلا) بأن كلَّمَ أقلَّ من ثلاثةٍ (لا) يحنَثُ.

[١٧٨٩١] (قولُهُ: لأنَّه أكثرُ ما يُذكرُ بلَفظِ الجَمعِ) يعني: أنَّ العشرةَ أقصَى ما عُهِدَ مُستعمَلاً فيه لَفظُ الجَمعِ على اليَقينِ؛ لأنَّه يُقالُ: ثلاثةُ رِجالٍ وأربعةُ رِجالٍ إلى عشَرةِ رِجالٍ، فإذا جاوزَ العشرةَ ذَهبَ الجَمعُ، فيُقالُ: أحدَ عشرَ رَجُلاً إلخ، "ح"[5] عن "البحر"[6].

[١٧٨٩٢] (قولُهُ: خمسُ سنين) لأنَّ كلَّ زمانٍ ستَّةُ أشهُرٍ [٤/ق١٠١/أ] عند عدَمِ النِّيَّةِ، "فتح"[7].

[١٧٨٩٣] (قولُهُ: ومُنكَّرُها) أي: مُنكَّرُ هذه الألفاظِ.

[١٧٨٩٤] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في ((أيَّامٌ كثيرةٌ)) ويُقاسُ عليها غيرُها، "ط"[8].

[١٧٨٩٥] (قولُهُ: لا يُكلِّمُ عبيداً) أشار به إلى أنَّه لا فرقَ بين المُنكَّرِ والمُضافِ، "ط"[8]، وإلى أنَّه لا فرقَ بين مُنكَّرِ هذِهِ الألفاظِ المارَّةِ ومُنكَّرِ غيرِها إذا لم يُوصف بالكَثرةِ، ويأتِيكَ[9] قريباً تَحقيقُ ذلك.

---

(١) في "و" و "د" : ((توصف)).

(٢) صـ٥١٧ـ "در".

(٣) في "د": ((أثوابه)).

(٤) في "و": ((وإن)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل ق٢٤٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٩/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ فصلٌ في يمين مَنْ حلَفَ لا يكلم فلاناً أو زماناً ٤٣٠/٤.

(٨) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٤/٢.

(٩) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمة والثياب إلخ)).

وتصِحُّ نيَّـةُ الكـلِّ (و إن[1] كـانت يمينُـهُ علـى زوجاتِـهِ أو أصدقائِـهِ أو إخوتِـهِ لا يحنَـثُ مالم يكلِّم الكلَّ) ممَّا سـمَّى؛ لأنَّ المنـعَ لمعنًـى في هـؤلاءِ فتعلَّقـت اليمـينُ بأعيـانِهم، ولـو لم يكن لهُ إلا أخٌ واحدٌ فإن كانَ يعلمُ بهِ حنِثَ، و إلاَّ لا كما في "الواقعات".....

[١٧٨٩٦] (قولُهُ: وتَصحُّ نِيَّـةُ الكُـلِّ) أي: قضـاءً ودِيانـةً؛ لأنَّـه نَـوَى حقيقـةَ كلامِـهِ، كـذا في "الزِّياداتِ". وظاهرُهُ:[2] أنَّه لا يَحنثُ بواحدٍ، "بحر"[3].

[١٧٨٩٧] (قولُهُ: لأنَّ المنعَ لَمعنىً في هؤلاء) فإنَّ الإضافةَ فيهم إضافـةُ تعريـفٍ فتَعلَّقـت اليَمـينُ بأعيانِهم، فما لم يُكلِّم الكُلَّ لا يَحنثُ، وفي الأوَّلِ إضافةُ ملـكٍ؛ لأنَّهـا لا تُقصـدُ بـالهِجرانِ وإنَّمـا المقصُودُ المالِكُ فتَناولت اليَمينُ أعياناً منسوبةً إليه وقتَ الحِنثِ، وقد ذكرَ النِّسبةَ بلفظِ الجمـعِ وأقلُّـهُ ثلاثةٌ، كذا في "الإختِيارِ"[4]، ونَحوُهُ في "البحر"[5].

قلتُ: وهو مُخالفٌ للعُرفِ؛ فإنَّ أهلَ العُرفِ يرُيدون عدمَ الكلامِ مع أيِّ زوجةٍ منهنَّ ومـع مَن كان له صَداقةٌ مع فلانٍ، "ط"[6].

قلتُ: وقدَّمنا[7] أوَّلَ الأيمانِ قُبيلَ قولِهِ: ((كُلُّ حلٍّ عليه حرامٌ)) عن "القُنيةِ": ((إن أحسنتِ إلى أقربائِكِ فأنتِ طالِقٌ، فأحسنَت إلى واحدٍ مِنهُم يَحنثُ ولا يُرادُ الجَمعُ في عُرفِنا)) اهـ.

[١٧٨٩٨] (قولُهُ: فإن كان يَعلمُ به) أي: يَعلمُ بأنَّه واحدٌ حَنِثَ؛ لأنَّ الجمعَ قد يُرادُ به الجِنـسُ كـ: لا اشتري العبيدَ، لكِنَّ الفرقَ هنا أنَّ إخوةَ فُلانٍ خاصٌّ معهودٌ بخِلافِ العبيدِ.

---

(١) في "و" و "د": ((ولو)).

(٢) في "الأصل" و "ب" و "م": ((وظاهر))، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٧٠.

(٤) "الإختيار": كتاب الأيمان ـ فصل فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب إلخ ٤/٦١.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٧٠.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦٥.

(٧) المقولة [١٧٣٤٩] قوله: ((قلت إلخ)).

وألحقَ في "النهر" الأصدقاءَ و الزوجاتِ.

قلتُ: وهي من المسائلِ الأربعِ التي يكونُ فيها الجمعُ لواحدٍ كما في "الأشباه"[١].

[١٧٨٩٩] (قولُهُ: وألحقَ في "النَّهر"[٢]) أي: بالإخوةِ بَحثاً، والظاهرُ أنَّه لا خُصوصيَّةَ للأصدقاءِ والزَّوجاتِ، بل الأعمامُ ونحوُهُم والعبيدُ والدَّوابُّ وغيرُهُم كذلك؛ لِمَا قُلنا.

مطلبٌ: الجمعُ لا يُستعمَلُ لواحِدٍ إلاَّ في مسائِلَ

[١٧٩٠٠] (قولُهُ: مِن المسائِلِ الأربَعِ إلخ) ذَكَرَها في "شَرحِهِ" على "المُلتقى"[٣] آخِرَ كتاب الوَقفِ، وزاد عليها؛ حيث قال: ((**فائدةٌ**: الجَمعُ لا يكُونُ ـ أي: لا يُستعمَلُ للواحِدِ ـ إلاَّ في مسائِلَ: وَقفَ على أولادِهِ وليسَ له إلاَّ واحِدٌ فله كُلُّ الغَلَّةِ، بخِلافِ بَنِيهِ. وَقفَ على أقاربِه المُقيمِين ببَلدِ كذا فلم يَبقَ مِنهُم إلاَّ واحِدٌ. حلَفَ لا يُكلِّمُ إخوةَ فُلانٍ وليسَ له إلاَّ واحِدٌ. حلَفَ لا يأكُلُ ثلاثةَ أرغفَةٍ مِن هذا الحَبِّ أو الخُبزِ وليسَ منه إلاَّ رغيفٌ واحِدٌ. حلَفَ لا يُكلِّمُ الفُقراءَ أو المساكينَ أو النَّاسَ أو بني آدمَ أو هؤلاءِ القومَ أو أهلَ بغدادَ حَنِثَ بواحِدٍ، كما في الأطعمةِ والثِّيابِ [٤/ق١٠١/ب] والنِّساءِ)). ثمَّ أطالَ في ذلك وفي الكلامِ على المسألَةِ الأُولى وأنَّها مُخالِفةٌ لِمَا في "الخانيَّةِ"[٤]، ثُمَّ وفَّقَ بينَهُما فراجِعهُ، وسيأتي[٥] إن شاء الله تعالى تمامُ الكلام عليها في الوقف.

(قولُهُ: وألحقَ في "النَّهرِ" أي: بالإخوةِ بحثاً إلخ) أي: في التفصيلِ المذكورِ في "الواقعاتِ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق٢٩٠/أ.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصل: إذا بنى مسجداً إلخ ٧٥٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقارب ٣٢٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢١٨٣٦] قوله: ((لأنه مفرد مضاف فيعم)).

وأمَّا الأطعمةُ والثيابُ والنساءُ فيقعُ على الواحدِ إجماعاً؛ لانصرافِ المعرَّفِ للعهدِ إن أمكنَ، وإلا فللجنسِ، ولو نوى الكلَّ صحَّ، واللهُ تعالى أعلم.....

[١٧٩٠١] (قولُهُ: وأمَّا الأطعمَةُ والثِّيابُ إلخ) أي: إذا كانت مُعرَّفةً بـ"أَل" مِثلَ: لا آكُلُ الأطعمَةَ ولا أَلبَسُ الثِّيابَ، بخِلافِ: أطعمَةَ زَيدٍ وثِيابَهُ فلا بُدَّ مِن الجَمعيَّةِ كما مرَّ[1]. وقولُهُ: ((لانصِرافِ المُعرَّفِ للعَهدِ إلخ)) بيانٌ لِوَجهِ الفرقِ.

أقولُ: والفرقُ بين هذِهِ المسائلِ مِن المَواضِعِ المُشكلَةِ فلا بُدَّ مِن بيانِهِ.

مطلبٌ: تَحقيقٌ مُهمٌّ في الفرقِ بين: لا أُكلِّمُ عَبيدَ فُلانٍ أو زَوجاتِهِ أو النِّساءَ أو نِساءً

١٠٩/٣ **فنقول**: قال في "تلخيصِ الجامِعِ" و"شرحِهِ": ((إنْ كلَّمتُ بني آدمَ أو الرِّجالَ أو النِّساءَ حَنِثَ بالفَردِ إلاَّ أن يَنويَ الكُلَّ إلحاقاً للجَمعِ المُعرَّفِ بالجنسِ فيُصدَّقُ قضاءً، ولا يَحنثُ أبداً؛ لأنَّ الصَّرفَ إلى الأدنى عند الإطلاقِ لتَصحيحِ كَلامِهِ؛ إذ ليسَ في وُسعِهِ إثباتُ كُلِّ الجِنسِ، وإذا نَوَى الكُلَّ فقَد نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، وأمَّا الجَمعُ المُنكَّرُ كـ: إن كلَّمتُ نساءً فيَحنثُ بالثَّلاثِ؛ لأنَّه أدنى الجَمعِ، ولو نَوَى الزَّائدَ صُدِّقَ قضاءً، وإن كان فيه تَخفيفٌ عليه؛ لأنَّ الزَّائدَ على الثَّلاثِ جمعٌ حقيقةً وله نِيَّةُ الفَردِ أيضاً؛ لجَوازِ إرادتِهِ بلَفظِ الجَمعِ، نحو: ﴿إِنَّآ أَنزَلْنَٰهُ﴾ [القدر - ١] لا نِيَّةُ المثنى)) اهـ.

وقد صرَّح الأُصوليُّونَ بأنَّ المُعرَّف يُصرَفُ للعَهدِ إن أمكنَ وإلاَّ فلِلجنسِ؛ لأنَّ ((أل)) إذا دخلَت على الجَمعِ ولا عَهدَ تُبطِلُ مَعنى الجَمعيَّةِ، كـ: لا أشتري العَبيدَ، إذا عَلِمتَ ذلك فنقولُ: إنَّ الجمعَ المُضافَ إذا كان مَحصُوراً فهو مِن قسمِ المُعرَّف المَعهُودِ فلا تَبطُلُ فيه الجَمعيَّةُ، ولكِن تارةً يُكتفى بأَدنى الجَمعِ، كما في: عَبيدِ فلان ودَوابِّه وثِيابِهِ، وتارةً لا بُدَّ مِن الكُلِّ كما في زَوجاتِهِ وأصدِقائه وإخوتِهِ، وقد مرَّ[2] الفرقُ. وأمَّا إذا كان غيرَ مَحصُورٍ، مثل: لا أُكلِّمُ بني آدمَ،

---

(١) صـ٢١٥ـ "در".

(٢) المقولة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

.....

أو أهلَ بغدادَ أو هؤلاءِ القَومَ فإنَّه يكُونُ للجنسِ؛ لعدَمِ العَهدِ فيَحنثُ بواحِدٍ، ويُشيرُ إلى هذا الفرقِ ما في "مُنيةِ المُفتِي": ((وعن "أبي يُوسُف": إن كان له مِن العَبيدِ ما يَجمعُهُم بتَسليمٍ واحِدٍ لم يَحنث حتَّى يُكلِّمَ الكلَّ، وإن كانوا أكثرَ مِن ذلك فكلَّمَ واحداً حَنِثَ، وكذا في الثِّيابِ إن كان له مِنها ما يُلبَسُ بلُبسَةٍ واحدَةٍ لا يَحنثُ إلاَّ بالكلِّ، وإن كان أكثرَ فبواحِدٍ [٤/ق١٠٢/أ])) اهـ. فهذا صريحٌ في الفرقِ بين المُضافِ المَحصُورِ وغيرِهِ، فصار المُضافُ المحصورُ مِثلَ المُعرَّفِ بأل المَعهُودِ لا بُدَّ فيه مِن الجمعيَّةِ، وغيرُ المَحصورِ مِثلُ المُنكَّرِ والمُعرَّفِ بأل غَيرِ المَعهُودِ يُكتَفى فيه بالواحِدِ، وعليه تُخرَّجُ المسائِلُ المارَّةُ[1] عن "شَرحِ المُلتقى". وبه يَظهرُ صحَّةُ ما أجابَ به صاحبُ "البحر"[2] فيمَن حلَفَ أنَّ أولادَ زوجتِهِ لا يَطلُعُون بيتَهُ فطَلَعَ واحِدٌ: ((بأنَّه لا يَحنثُ))، ولا بُدَّ مِن الجَمعِ كما تقدَّم[3] قُبيلَ قولِ "المُصنِّف": ((كُلُّ حِلٍّ عليه حَرامٌ))، لكِن كان المُناسبُ أن يقولَ: لا بُدَّ مِن طُلُوعِ الكُلِّ؛ لأنَّه مِثلُ زَوجاتِ فُلانٍ لا مِثلُ عَبيدِهِ. وتقدَّم[4] الفرقُ، لكِنَّ العُرفَ الآن خِلافُ هذا، كما ذكرناه[5] قريباً.

وظهرَ أيضاً أنَّ مسألةَ الوقفِ الصَّوابُ فِيها ما في "الخانيَّةِ" من التَّسويةِ بين الأولادِ والبَنينَ: ((مِن أنَّه إذا لم يَكُن له إلاَّ[6] ولَدٌ واحِدٌ فالنِّصفُ لـه، والنِّصفُ للفُقراء؛ إذ لا فرقَ بين قولِهِ: على أولادِي، وقولِهِ: على بنيَّ؛ فإنَّ كُلاًّ مِنهُما جَمعٌ مُضافٌ مَعهُودٌ، بخِلافِ قولِهِ: على وَلَدي؛

(قولُهُ: وعن "أبي يوسفَ" إن كانَ له من العبيدِ ما يجمعُهم إلخ) ما ذكره عن "أبي يوسفَ" طريقةٌ أخرى غيرُ التي مشى عليها في المتنِ و"الشَّارحُ".

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج إلخ ٣٢٨/٤.

(٣) المقولة [١٧٣٤٩] قوله: ((قلت إلخ)).

(٤) المقولة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

(٥) المقولة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

(٦) ((إلا)) ساقطة من "آ".

.....

فإنَّه مُفردٌ مُضافٌ يَشملُ الواحِدَ فكُلُّ الغَلَّةِ له.

وبه يَظهرُ أيضاً أنَّ الجمعَ المُضافَ المَعهُودَ إذا لم يُوجَد منه إلاَّ فَردٌ لا يَبطلُ اللَّفظُ بالكُلِّيَّةِ، بل يَبقَى له مَدخلٌ في الكلامِ وإلاَّ لم يَستحقَّ الولَدُ شيئاً، ولذا حَنِثَ في: لا أُكلِّمُ إخوةَ فُلانٍ إذا لم يُوجَد غيرُ واحدٍ، لكِن هذا مع العِلمِ وإلاَّ كان المقصودُ هو الجَمعَ لا غيرُ كما مرَّ[1]، فاغتَنِم تحقيقَ هذا المَقامِ فإنَّه مِن مُفرداتِ هذا الكتابِ، والحمد لله على الإتمام والإنعام.

---

(١) صـ٥٢٢ـ "در".

﴿بابُ اليمين في الطلاق والعتاق﴾

الأصلُ فيهِ: أنَّ الولدَ الميِّتَ ولدٌ في حقِّ غيرِهِ لا في حقِّ نفسِهِ، وأنَّ الأوَّلَ اسمٌ لفردٍ سابقٍ.....

﴿بابُ اليمين في الطَّلاق والعتاق﴾

[١٧٩٠٢] (قولُهُ: الأصلُ فيه) أي: في مسائِلِه، أي: بعضِها، "ط"[١].

[١٧٩٠٣] (قولُهُ: أنَّ الولَدَ الميِّتَ) قيَّد بلَفظِ الولدِ إشارةً إلى اشتراطِ أنْ يَستبينَ بعضُ خَلقِهِ، قال في "الفتح"[٢]: ((ولو لم يَستَبِن شَيءٌ مِن خَلقِهِ لم يُعتَبر)).

[١٧٩٠٤] (قولُهُ: ولدٌ في حقِّ غيرِهِ) فتَنقضِي به العِدَّةُ، والدَّمُ بعدَهُ نِفاسٌ وأُمُّهُ أُمُّ ولدٍ، ويَقعُ به المُعلَّقُ على ولادَتِه، "ط"[٣]. أي: مِن عِتقِها أو طلاقِها مَثلاً.

[١٧٩٠٥] (قولُهُ: لا في حقِّ نفسِهِ) فلا يُسمَّى، ولا يُغسَّلُ، ولا يُصلَّى عليه، ولا يَستحِقُّ الإرثَ والوَصيَّةَ، ولا يَعتِقُ اهـ، "شلبي"[٤]. وسيأتي[٥] مثالُ هذا الأصلِ في قولِهِ: ((إنْ ولَدتِ فأنتِ كذا حَنِثَ بالمَيِّتِ، بخِلافِ فهُو حُرٌّ))، "ط"[٦].

[١٧٩٠٦] (قولُهُ: وأنَّ الأوَّلَ اسمٌ لفَردٍ سابقٍ) فيه: أنَّ المُعتبرَ عدَمُ تقدُّمِ غيرِهِ عليه، والسَّابقُ يُوهِمُ وُجودَ لاحِقٍ وهو غيرُ شرطٍ كما [٤/ق١٠٢/ب] يأتي[٧]، فالأوضحُ أن يقولَ: والأوَّلُ اسمٌ

﴿بابُ اليمين في الطَّلاق والعتاق﴾

(قولُهُ: انتهى، "شلبي") في بعضِ ما قالَه نظرٌ كما في "السِّندي"، فإنَّ الذي تقدَّمَ في الجنائزِ: ((أنَّ المولودَ إذا لم يستهِلَّ يُسمَّى ويُغسَّلُ، ولا خلافَ في غسلِ تامِّ الخَلْقِ، وغيرُهُ يُغسَّلُ على المختارِ)).

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٣/٤.

(٣) "ط ": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٤) انظر "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ١٤١/٣.

(٥) المقولة [١٧٩٣٠] قوله: ((مستبين الخلق)) وما بعدها.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٧) صـ٥٢٩ـ "در".

والأخيرَ[١] لفردٍ لاحقٍ، والوسَطَ لفردٍ بين العددينِ المتساويينِ، وأنَّ المتَّصفَ بأحدِها لا يتَّصفُ بالآخرِ للتَّنافي، ولا كذلكَ الفعلُ.....

لفَردٍ لم يَتقدَّمهُ غيرُهُ، أفادَهُ "ط"[٢].

[١٧٩٠٧] (قولُهُ: والأخيرَ) كذا في "البحر"[٣]، وفي نسخةٍ: ((والآخِرَ)) بمَدِّ الهمزةِ وكسرِ الخاء بلا ياءٍ، وهي أَوْلى. ولا يَصحُّ الفتحُ[٤] لصِدقهِ على السَّابقِ وعلى اللاَّحقِ.

[١٧٩٠٨] (قولُهُ: بين العددَيْن المُتساوِيَين) كالثَّاني مِن ثلاثةٍ، والثَّالثِ مِن خمسةٍ. ولم يُمثِّل "المُصنِّفُ" له كـ "الكَنزِ"[٥]، "ط"[٦]، وسيأتي[٧] بيانُهُ.

[١٧٩٠٩] (قولُهُ: بأَحدِها) أي: أحدِ الثَّلاثةِ المَذكُورةِ، وفي نُسخةٍ بضَميرِ التَّثنيةِ، والأُوْلى أَوْلى.

[١٧٩١٠] (قولُهُ: لا يَتَّصفُ بالآخِرِ) بالمدِّ والكسرِ، فلو قال: آخِرُ امرأةٍ أَتزوَّجُها طالِقٌ، فتزوَّجَ امرأةً، ثُمَّ أُخرى، ثُمَّ طلَّقَ الأُولى، ثُمَّ تزوَّجها، ثُمَّ ماتت طُلقتِ الَّتي تَزوَّجها مرَّةً؛ لأنَّ الَّتي أعاد عليها التزوُّجَ اتَّصفت بكَونِها أُوْلى فلا تَتَّصفُ بالآخِريَّةِ للتَّضادِّ، كما لو قال: آخرُ عبدٍ أَضرِبُهُ فهُو حُرٌّ، فضَربَ عبداً ثُمَّ ضربَ آخرَ ثُمَّ أعاد الضَّربَ على الأوَّلِ ثُمَّ ماتَ عَتَقَ المَضرُوبُ مرةً، "ح"[٨] عن "البحر"[٩].

(قولُهُ: بالآخِرِ بالمدِّ والكسرِ) لم يظهر إلا قراءتُهُ بالفتحِ، نعم يَظهَرُ الكسرُ على نسخةِ ضميرِ المثنَّى، ويعودُ حينئذٍ للوسَطِ والأوَّلِ.

---

(١) في "و": ((والآخر)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٥.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧١.

(٤) أي لا يصح فتح الخاء فيقال : ((الآخَر)) لصدقه إلخ.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق صـ١٣٧ـ.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٥.

(٧) المقولة [١٧٩٢٩] قوله: ((وأمّا الوسط إلخ)).

(٨) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧٢.

لعدمِهِ؛ لأنَّ الفعلَ الثانيَ غيرُ الأولِ، فلو قالَ: آخِرُ تزوُّجٍ أتزوجُ فالتي أتزوجُها طالقٌ طَلُقَتْ المتزوَّجَةُ مرتينِ؛ لأنَّه جعلَ الآخِرَ وصفاً للفعلِ و هو العقدُ، وعقدُها هو الآخِرُ (أولُ عبدٍ أشتريهِ[1] حرٌّ فاشترى عبداً عتَقَ) لما مرَّ[2] أنَّ[3] الأولَ اسمٌ لفردٍ سابقٍ وقد وُجِدَ (ولو اشترى عبدينِ معاً ثم آخَرَ فلا) عِتْقَ (أصلاً) لعدمِ الفرديَّةِ (فإن زادَ) كلمةَ: (وحدَهُ) أو أسودَ أو بالدَّنانيرِ.....

[١٧٩١١] (قولُهُ: لعدَمِهِ) أي: لعدَمِ التَّنافي. بيانُهُ: أنَّ الفِعلَ يَتَّصفُ بالأَوَّليَّةِ، وإذا وَقعَ ثانياً يتَّصفُ بالآخِريَّةِ؛ لكَونِ الثَّاني غيرَ الأوَّلِ فإنَّه عرَضٌ لا يَبقَى زمانَيْن، وإنَّما يَعتبرُهُ الشَّرعُ باقياً كالبَيعِ ونَحوهِ إذا لم يَعرِض عليه ما يُنافِيهِ، كفسخٍ وإقالَةٍ وإلاَّ فهو زائِلٌ. وما يُوجدُ بعدَهُ فهو غيرُهُ حقيقةً، وإن كان عَينَهُ صُورةً فصَحَّ وَصفُهُ بالأوَّليَّةِ والآخِريَّةِ باعتِبارِ الصُّورةِ، وانتَفَى التَّنافي بين الوَصفَيْن باعتِبارِ الحقيقةِ؛ وذلك لكَونِ الواقِعِ آخِراً غيرَ الواقِعِ أوَّلاً، ولذا قال: ((لأنَّ الفِعلَ الثَّانيَ غيرُ الأوَّلِ))، فافهم. ١١٠/١

[١٧٩١٢] (قولُهُ: مرَّتَيْن) ظرفٌ للمُتزوَّجةِ لا لـ: طَلُقَت، "ح"[4].

[١٧٩١٣] (قولُهُ: لعدَمِ الفَردِيَّةِ) أي: في العبدَيْن، وأمَّا العبدُ فلعدَمِ السَّبقِ. فكانَ عليه أنْ يقولَ: لعدَمِ الفَردِيَّةِ والسَّبقِ. اهـ "ح"[4].

(قولُ "الشَّارحِ": لعدمِ الفرديَّةِ إلخ) أي: الموصوفةِ بالسَّبقِ اهـ. "سندي"، فحينئذ صحَّ جعلُ هذهِ العلَّةِ علَّةً للمسألتينِ.

---

(١) في "و": ((اشتريته)).

(٢) صـ٥٢٧ـ "در".

(٣) في "و": ((من أن)).

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٣/أ.

(عتَقَ الثالثُ) عملاً بالوصفِ، (ولو قالَ أولُ عبدٍ أشتريهِ واحداً فاشترى عبدينِ ثمَّ اشترى واحداً لا يعتِقُ الثالثُ) وأشارَ إلى الفرقِ بقولِهِ: (للاحتمالِ) أي: لأنَّ قولَهُ: ((واحداً)) يحتملُ أن يكونَ حالاً من العبدِ أو المولى فلا يعتِقُ بالشكِّ، وجوَّزَ في "البحر"[1] جرَّهُ صفةً للعبدِ.....

مطلبٌ: أوَّل عبدٍ أشتَريهِ حُرٌّ

[١٧٩١٤] (قولُهُ: عَتقَ الثَّالثُ) أي: في المِثالِ المَذكورِ؛ لأنَّه هو المَوصُوفُ بكَونهِ أوَّلَ عبدٍ اشتَراهُ وحدَهُ، ولا يُخرِجُهُ عن الأوَّليَّةِ شِراءُ عبدَيْن معاً قبلَهُ، وكذا لو قال: أوَّلُ عبدٍ أشتريهِ أسودَ، أو بالدَّنانيرِ، فاشترَى عَبيداً بيْضاً، أو بالدَّراهمِ، ثُمَّ اشترَى عَبداً أسودَ أو بالدَّنانيرِ عَتَقَ، كما في "البحر"[1]، ولا يَلزمُ في المَشريِّ[2] أوَّلاً أنْ يكُونَ جَمعاً كما لا يَخْفى.

[١٧٩١٥] (قولُهُ: وأشارَ إلى الفرْقِ) أي: بينَ وَحدَه وبين واحِداً.

[١٧٩١٦] (قولُهُ: للاحتِمال إلخ) هذا الفرْقُ لـ"شمسِ الأئمَّةِ"، ومُقتضاهُ: أنَّه لو نَوَى كَونَه

(قولُ "الشَّارحِ": يحتمِلُ أنْ يكونَ حالاً من العبدِ أو المولى إلخ) بمعنى أنَّه لا يشاركُهُ في شرائِهِ أحدٌ، وعلى تقديرِهِ يعتِقُ؛ لتحقُّقِ الوحدةِ في المولى، وعلى أنَّه حالٌ من العبدِ لا يعتِقُ ؛لأنَّ المرادَ وحدةُ الذاتِ، وهي متحقِّقةٌ في الجميعِ، اهـ "سندي"، لكنْ ما قالَهُ غيرُ مستقيمٍ، بل يعتِقُ على احتمالِ أنَّه راجعٌ للعبدِ، لا على احتمالِ رجوعِهِ للمولى، وكأنَّه على هذا القيلِ يكونُ واحداً بمعنى منفرداً.

(قولُهُ: لأنَّه هو الموصوفُ بكونِهِ أوَّلَ عبدٍ اشتراهُ وحدَهُ) وذلكَ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وحدَهُ)) يُرادُ به الانفرادُ في حالةِ الشِّراءِ؛ لأنَّه يُقالُ: جاءَ زيدٌ وحدَهُ، أي: منفرداً في حالةِ الشِّراءِ، فالثالثُ لم يسبقهُ أحدٌ بهذه الصِّفةِ، فكانَ أوَّلاً. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧١.

(٢) في "آ": ((المُشْتَرَى)).

.....

حالاً مِن العبدِ يَعتِقُ، لكِن عبَّر عنه في "الفتح"[1] بـ: ((قيل)). والذي اقتصَرَ عليه في "تلخيصِ الجامعِ الكبير" [٤/ق١٠٣/أ] وأوضحَهُ "قاضي خان" في "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ"[2] و"شُرَّاحُ الهدايَةِ"[3] وغيرُهُم هو: ((أنَّ ((الواحِدَ)) يَقتَضِي الانفرادَ في الذَّاتِ و((وَحدَهُ)) الانفِرادَ في الفِعلِ المَقرُونِ به، ألاَ تَرَى أنَّه لو قال: في الدَّارِ رجُلٌ واحِدٌ كان صادِقاً إذا كان معه صَبيٌّ أو امرأةٌ، بخِلافِ: في الدَّارِ رَجلٌ وحدَهُ فإنَّه كاذِبٌ، فإذا قال: واحداً لا يَعتِقُ الثَّالِثُ؛ لكَونِهِ حَالاً مُؤكِّدةً لم تُفِد غيرَ ما أفادَهُ لفظُ أوَّل؛ فإنَّ مُفادَهُ الفَردِيَّةُ والسَّبقُ، ومُفادَها التَّفرُّدُ، فكان كما لو لم يَذكُرها، أمَّا إذا قال: وحدَهُ فقد أضافَ العِتقَ إلى أوَّلِ عبدٍ لا يُشارِكُهُ غيرُهُ في التَّملُّكِ، والثَّالثُ بهذه الصِّفةِ. وإنْ عَنَى بقولِهِ: ((واحداً)) مَعنى التَّوحُّدِ صُدِّقَ دِيانةً وقضاءً؛ لِمَا فيه مِن التَّغليظِ، فيكُونُ الشَّرطُ حِينئذٍ التَّفرُّدَ والسَّبقَ في حالَةِ التَّملُّكِ، كما ذكَرَهُ "الفارِسيُّ" في "شَرحِ التَّلخيصِ". وبما ذُكِر مِن الفرقِ عَلمتَ أنَّه لا فرقَ بين النَّصبِ والجَرِّ، بل ذَكرَ في "تَلخيصِ الجامِعِ": ((أنَّ حقَّهُ الكَسرُ)) كما في بعض نُسخِ "الجَامِعِ"،

(قولُهُ: لكنْ عبَّرَ عنه في "الفتحِ" بقيلَ إلخ) وذكَرَ قبلَهُ: ((أنَّه لو قالَ: واحداً لا يعتِقُ الثَّالثُ؛ لأنَّ واحداً يحتمِلُ التفرُّدَ في الذَّاتِ، فيكونُ حالاً مؤكِّدَةً؛ لأنَّ الواقعَ كونُهُ كذلكَ في ذاتِهِ فلا يعتِقُ؛ لأنَّ كُلاًّ من الأوَّلَينِ كذلكَ في ذاتِهِ، فإنَّه أوَّلٌ بهذا المعنى، فإنَّه في ذاتِهِ فردٌ سابقٌ على مَن يكونُ بعدَه، فلم يكنِ الثَّالثُ أوَّلاً بهذا المعنى، ويلزمُ على هذا ـ أنَّه لو قصَدَ هذا المعنى ـ أنْ يعتِقَ كلٌّ منَ الأوَّلينِ السابقَينِ، ويُحتمَلُ كونُهُ بمعنى الانفرادِ في تعلُّقِ الفعلِ بهِ، فتكونُ مؤسِّسَةً فيعتِقُ؛ لأنَّه المنفردُ في تعلُّقِ الفعلِ، بخلافِ الأوَّلَينِ، فلا يعتِقُ بالشكِّ، وقيلَ إلخ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق ٢/ق١٠/ب.

(٣) انظر "فتح القدير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥، و"العناية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥ (هامش "فتح القدير").

فهو كـ: وحدَهُ، وفي "النَّهر" رفعَهُ خبرَ مبتدأٍ [١] محذوفٍ فهو كـ: واحداً[٢]، (ولـو قالَ: أولُ عبدٍ أملِكُهُ فهو حرٌّ فملَكَ عبداً ونصفَ عبدٍ عتَقَ الكاملُ).....

وذَكرَ "شارِحُهُ" عن "كافي النَّسفيِّ"[٣]: ((أنَّ الألِفَ خَطأٌ مِن بعضِ الكُتَّاب)).

[١٧٩١٧] (قولُهُ: فهـو كوَحـدَهُ) أي: فيَعتِقُ العبـدُ الثَّـالثُ، وردَّهُ في "النَّهـر"[٤]: ((بـأنَّ الجـرَّ كالنَّصبِ للفَرقِ السَّابِق)).

قلْتُ: ويُؤيِّدُهُ ما نَقلنا عن "تَلخيصِ الجامِعِ" و"شَرحِهِ".

[١٧٩١٨] (قولُهُ: وفي "النَّهرِ"[٤] إلخ) في بعضِ النُّسَـخِ: ((وجَـوَّزَ في "النَّهـرِ" إلـخ)) وعبارتُـهُ: ((ولـم أرَ في كلامِهِمُ الرَّفعَ على أنَّـه خَـبرٌ لمُبتَـدأٍ محـذوفٍ، والظَّـاهرُ أنَّـه لا يَعتِـقُ أيضـاً كـالنَّصبِ، فتَدبَّرْهُ)) اهـ.

[١٧٩١٩] (قولُهُ: فمَلَكَ عَبداً ونِصفَ عَبدٍ) أي: مَعاً، كما في "الفتح"[٥].

[١٧٩٢٠] (قولُهُ: عتَقَ الكَامِلُ) لأنَّ نِصفَ العبدِ ليْسَ بعَبدٍ فلم يُشارِكهُ في اسمِهِ فلا يَقطَعُ عنه وَصفَ الأوَّليَّةِ والفَرديَّةِ، كما لو مَلكَ معَهُ ثَوباً أو نَحوَهُ، "زَيلعِيٌّ"[٦].

(قولُهُ: وردَّهُ في "النهرِ" بأنَّ الجرَّ كالنصبِ للفرقِ السابقِ إلخ) أي: مِن أنَّ ((واحداً)) يفيدُ التفـرُّدَ في الذاتِ، و((وحدَهُ)) التفردَ في الفعلِ المقرونِ بهِ، لكـنْ هـذا الـردُّ لا يسـتقيمُ علـى مـا جـرى عليـه في "البحرِ" من الفـرقِ الـذي ذكـرَهُ عـن "شـمسِ الأئمَّـةِ"، وهـو مـا جـرى عليـه "المصنِّـفُ"، وأشـارَ إليـه "قاضيخان" كما في "الفتحِ"، وذكرَه "الزَّيلعيُّ"، فهذا من صاحبِ "النَّهرِ" ردٌّ على طريقةٍ بطريقةٍ أخرى، وهذا لا يناسِبُ.

---

(١) في "و": ((وجوز في النهر الرفع خبر لمبتدأ))، وفي "د": ((وفي النهر الرفع خبر لمبتدأ)).

(٢) في "و" و "د" و "ط" : ((كواحد)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ١/ق٢٠١/ب.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٥٧٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣/١٤٢.

وكذا الثيابُ، بخلافِ المكيلاتِ والموزوناتِ للمزاحمةِ، "زيلعي". (قالَ: آخِرُ عبدٍ أملكُه فهو حرٌّ فملَكَ عبداً فماتَ الحالِفُ لم يعتقْ)؛ إذ لا بُدَّ للآخِرِ من الأوَّلِ، بخلافِ العكسِ كالبَعدِ[1] لا بُدَّ له من قَبْلٍ بخلافِ القَبْلِ، (فلو اشترى) الحالفُ المذكورُ (عبداً ثمَّ عبداً.....

[١٧٩٢١] (قولُهُ: وكذا الثِّيابُ) مِثلُ: أوَّلُ ثَوبٍ أَملِكُهُ فهو هَديٌ، فمَلَكَ ثَوباً ونِصفاً.

[١٧٩٢٢] (قولُهُ: للمُزاحَمةِ) فإنَّه إذا قال: أوَّلُ كُرٍّ أَملِكُهُ فهو صَدقةٌ، فمَلَكَ كُرّاً ونِصفَ كُرٍّ جُملةً لا يَلزَمُهُ التَّصدُّقُ بشَيءٍ؛ لأنَّ النِّصفَ الزَّائدَ على الكُرِّ مُزاحِمٌ له يُخرِجُهُ عن الأوَّليَّةِ والفَرديَّةِ؛ لأنَّ الكُرَّ اسمٌ لأربعينَ قفيزاً وقد مَلَكَ سِتِّينَ جملةً. نظيرُهُ: أوَّلُ أربعين عَبداً أَملِكُهُم فهُم أحرارٌ، فمَلَكَ سِتِّين لا يَعتِقُ أحدٌ، فعُلِمَ أنَّ النِّصفَ في الكُرِّ يَقبلُ الانضِمامَ إليه؛ إذْ لو أَخذتَ أيَّ نِصفٍ شِئتَ وضَممتَهُ [٤/ق١٠٣/ب] إلى النِّصفِ الزَّائدِ يَصيرُ كُرّاً كاملاً، ونِصفُ العبد ليْسَ كذلك، "زَيلعي"[2].

[١٧٩٢٣] (قولُهُ: فماتَ الحالِفُ) وكذا لا يَعتِقُ لو لم يَمُت بالأَوْلى؛ لأنَّه ما دام حَيّاً يَحتمِلُ أنْ يَملِكَ غيرَهُ.

[١٧٩٢٤] (قولُهُ: إذْ لا بُدَّ للآخِرِ مِن الأَوَّل إلخ) قال في "الفتح"[3]: ((وهذِهِ المسألَةُ مع الَّتي تَقدَّمت تُحقِّقُ أنَّ المُعتبَرَ في تَحقُّقِ الآخِرِيَّةِ وُجُودُ سابقٍ بالفِعلِ، وفي الأوَّليَّةِ عدَمُ تَقدُّمِ غيرِهِ لا وُجُودُ آخَرَ مُتأخِّرٍ عنه، وإلاَّ لم يَعتِق المُشترَى في قولِهِ: أوَّلُ عبدٍ أَشتريهِ فهو حُرٌّ إذا لم يَشترِ بعدَهُ غيرَهُ)) اهـ.

[١٧٩٢٥] (قولُهُ: بخِلافِ القَبْلِ) فإذا قلتَ: جاء زَيدٌ قبْلُ لا يَقتضِي مَجيءَ أحدٍ بعدَهُ؛ فإنَّ مَعناهُ: أنَّ أحداً لم يَتقدَّمهُ في المَجيءِ، "ط"[4].

---

(١) في "ط": ((كالعبد))، وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ١٤٢/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٥/٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٦/٢.

ثم ماتَ) الحالفُ (عتَقَ) الثاني (مستنِداً إلى وقتِ الشراءِ) فيُعتَبَرُ من كلِّ المالِ لو الشراءُ في الصِّحَّةِ، وإلاَّ فمِنَ الثُّلثِ، وعليه فلا يصيرُ فارَّاً.....

قلْتُ: والظَّاهرُ أنَّ هذا فِيْما إذا كان ((قبْلُ)) مَنصُوباً مُنوَّناً وإلاَّ فهو مُضافٌ تقديراً إلى شَيءٍ وُجدَ بعدَهُ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه لا يَلزمُ وُجُودُهُ بعدَهُ، ولو صرَّح بالمُضافِ إليه كـ: جئتُ قبْلَ زيدٍ، فليُتأمَّل.

[١٧٩٢٦] (قولُهُ: ثم مات الحالِفُ) قيَّد به لأنَّه لا يُعلَمُ أنَّ الثَّاني آخِرٌ إلاَّ بموتِ المَوْلى؛ لِجوازِ أنْ يَشتريَ غيرَهُ فيكُونُ هو الآخِرَ، "بحر"[1].

قلْتُ: وهذا إذا تَناولَت اليَمينُ غيرَ هذا العَبدِ وكانت على فِعلٍ لا يُوجَدُ بعد مَوتِ المَوْلى، ولم يُوقِّت وَقْتاً؛ لِما في "شرحِ الجامِعِ الكبيرِ": ((لو قال لامرأتَيْن: آخِرُ امرأةٍ أتزوَّجُها مِنكُما طالِقٌ فتزوَّجَ امرأةً ثُمَّ الأُخرَى طَلُقت الثَّانيةُ في الحال؛ لاتِّصافِها بالآخِرِيَّةِ في الحال، واليَمينُ لم يَتناوَل غيرَهُما. ولو قال لعَشرةِ أعبُدٍ: آخِرُكُم تَزوُّجاً حُرٌّ فتزوَّجَ بإذنِهِ عبْدٌ ثُمَّ عبْدٌ ثُمَّ تزوَّجَ الأوَّلُ أُخْرى[2] ثُمَّ مات المَوْلى لم يَعتِق واحِدٌ منهم؛ لأنَّ بموتِهِ لم يَتحقَّق الشَّرطُ؛ لاحتِمالِ أنْ يَتزوَّجَ آخَرُ بعد مَوتِ المَوْلى فلم يكُنْ آخِرَهم إلاَّ إذا تَزوَّجَ كُلُّهُم بإذنِهِ فيَعتِقُ العاشِرُ في الحال بلا توقُّفٍ على مَوتِ المَوْلى؛ لأنَّه آخرُهُم، ولا يُتوهَّمُ زَوالُ وَصفِ الآخِرِيَّةِ عنه، وكذا لو ماتوا قبلَهُ سِوَى المُتزوِّجَين فيَعتِقُ الذي تَزوَّج مرَّةً. ولو قال: آخِرُكُم تَزوُّجاً اليومَ حُرٌّ عتَقَ الثَّانِي الَّذي تَزوَّج مرَّةً بمُضيِّ اليومِ دُونَ الأوَّلِ الَّذي تَزوَّج مرَّتَيْن؛ لأنَّه اتَّصفَ بالأوَّلِيَّةِ فلا يَتَّصِفُ بالآخِرِيَّةِ)) اهـ، مُلخَّصاً، وتمامه فيه. ١١١/٣

[١٧٩٢٧] (قولُهُ: مُستنِداً إلى وقْتِ الشِّراءِ) هذا عندَهُ، وعندَهُما يَقعُ مُقتصِراً على حالَةِ المَوتِ فيُعتبَرُ مِن الثُّلثِ على كُلِّ حالٍ؛ لأنَّ الآخِرِيَّةَ لا تَثبتُ إلاَّ بعدَمِ شِراءِ غيرِهِ بعدَهُ وذلك يَتحقَّقُ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٢/٤.

(٢) في "آ": ((بأخرى)).

لو[1] علَّقَ البائن بالآخِرِ[2] خلافاً لهما، وأما الوسَط: ففي "البدائع"[3]: أنه لا يكونُ إلا في وِتْرٍ، فثاني الثلاثَةِ وسَطٌ، وكذا ثالثُ الخمسةِ وهكذا. (إن ولدْتِ فأنتِ كذا حَنِثَ بالميت) ولو سِقْطاً.....

بالمَوتِ فيَقتصِرُ عليه. وله: أنَّ المَوتَ مُعرِّفٌ، فأمَّا اتِّصافُهُ بالآخِرِيَّةِ [٤/ق١٠٤/أ] فمِن وقْتِ الشِّراءِ فيَثبُتُ مُستنِداً، "بحر"[4].

[١٧٩٢٨] (قولُهُ: لو علَّقَ البائِنَ بالآخِرِ) كقولِهِ: آخِرُ امرأةٍ أتزوَّجُها فهي طالِقٌ ثلاثاً، فعندَهُ يَقعُ مُنذُ تزوَّجها، وإنْ كان دَخلَ بها فلَها مَهرٌ بالدُّخولِ بشُبهةٍ ونِصفُ مَهرٍ بالطَّلاقِ قبْلَ الدُّخولِ، وعدَّتُها بالحَيضِ بلا حِدادٍ، ولا تَرثُ منه، وعندَهُما يَقعُ عند المَوتِ وتَرِثُ؛ لأنَّه فارٌّ، ولها مَهرٌ واحِدٌ وعليها العِدَّةُ أبعَدَ الأَجلَيْن مِن عِدَّةِ الطَّلاقِ والوَفاةِ، وإنْ كان الطَّلاقُ رَجعيّاً فعَليها الوَفاةُ وتُحِدُّ، كما في "البحر"[4].

[١٧٩٢٩] (قولُهُ: وأمَّا الوَسَطُ إلخ) فإذا اشترى ثَلاثَةَ أعبُدٍ مُتفرِّقينَ ثُمَّ ماتَ عَتَقَ الثَّاني عند المَوتِ عندَهُما، وعند الإمام عَتَقَ مُستنِداً إلى وقْتِ شِراءِ الثَّالثِ؛ لأنَّه اكتَسبَ اسمَ الوَسطِ في نَفسِ الأَمرِ عند شِراءِ الثَّالثِ، وعَرَفنا ذلك بمَوتِ السَّيِّدِ قبْلَ أن يَشتريَ رابعاً، وأمَّا قبْلَ الثَّالثِ فلم يَكتَسبِ الثَّاني اسمَ الوَسَطِ لا عِندنا ولا في نَفسِ الأَمرِ فلا يَستنِدُ العِتقُ إلى وقْتِ شِراءِ الثَّاني، بخِلافِ ما إذا قال: آخِرُ عبدٍ أَملِكُه فهو حُرٌّ ثُمَّ اشترى عبدَيْن مُتفرِّقين ثُمَّ مات حَيثُ يَعتِقُ الثَّاني مُستنِداً إلى وقْتِ شِرائِهِ عند الإمامِ؛ لأنَّه اكتَسبَ اسمَ الآخِرِ بالشِّراءِ في نفْسِ الأمرِ، وعَرَفنا ذلك بمَوتِ السَّيِّدِ قبْلَ أن يَشتريَ عبداً آخَرَ، هذا ما ظهر لي، فتأمَّل وراجِع. اهـ "ح"[5].

---

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) في "د": ((البائن أو الثلاث بالآخر)).

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل وأما الحلف على ما يخرج من الحالف أَوْ لا يخرج إلخ ٨٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٢/٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٣/ب.

مستبينَ الخَلْقِ، وإلاَّ لا (بخلافِ: فهو حرٌّ فولدَتْ مَيْتاً ثمَّ آخرَ حياً عتَقَ الحيُّ وحدَهُ) لبطلانِ الرقِّ بالموتِ بخلافِ الولدِ أو الولادةِ. (البشارةُ عرفاً اسمٌ لخبرٍ سارٍّ) خرَجَ الضارُّ فليسَ ببشارةٍ عرفاً.....

قلْتُ: وهو بَحثٌ جيِّدٌ، والقَواعِدُ له تُؤيِّدُ. وفي "التَّلخيصِ" و"شَرحِهِ" لـ: "الفَارِسيِّ": ((لو قال: كلُّ مملُوكٍ أَملِكُهُ حُرٌّ إلاَّ الأوسَطَ فمَلَكَ عَبداً عَتَقَ في الحالِ؛ لامتِناعِ الأَوسطيَّةِ فيه حالاً ومآلاً، فلو مَلَكَ ثانياً ثُمَّ ثالثاً لم يَعتِق واحِدٌ مِنهُما؛ لأنَّ الثَّانِيَ صار أَوسَطَ بشِراءِ الثَّالثِ، والثَّالثُ يَحتمِلُ أنْ يَصيرَ أَوسَطَ بمِلكِ خامِسٍ، وإنَّما يَعتِقُ الثَّاني إذا انتَفتْ عنه الأَوسطيَّةُ؛ بأنْ مَلَكَ رَابعاً فيَعتِقُ حين مَلَكَ الرَّابِعَ وهَلُمَّ جَرّاً. والأوسطِيَّةُ تَزولُ بمَوتِ المَوْلى عن شَفعٍ كالاثنينِ والأربعَةِ والسِّتَّةِ، وتَتحقَّقُ بمَوتِه عن وِترٍ، كثلاثةٍ أو خمسَةٍ أو سبعَةٍ ونحوِها، فيَعتِقُون إلاَّ أَوسطَهُم))، وتَمامُهُ هناك.

مطلبٌ: إنْ وَلدتِ فأنتِ كذا حَنِثَ بالمَيتِ، بخِلافِ: فهو حُرٌّ

[١٧٩٣٠] (قولُهُ: مُستبينَ الخَلقِ) أي: ولو بعْضَ الخَلقِ، كما قدَّمناه[(١)].

[١٧٩٣١] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَستبِن.

[١٧٩٣٢] (قولُهُ: عتَقَ الحَيُّ وحدَهُ) أي: عند "الإمامِ"، وعندَهُما لا يعتِقُ أحدٌ؛ لأنَّ الشَّرطَ تَحقَّق بولادَةِ المَيِّتِ فتَنحلُّ اليَمينُ لا إلى جَزاءٍ؛ لأنَّ المَيْتَ [٤/ق١٠٤/ب] ليْسَ بمَحلٍّ للحُرِّيَّةِ، وله: أنَّ مُطلَقَ الاسمِ تَقيَّدَ بوَصفِ الحياةِ؛ لأنَّه قَصدَ إثباتَ الحُرِّيَّةِ له، وعلى هذا الخِلافِ: أوَّلُ ولَدٍ تَلدِينَهُ فهو حُرٌّ فولَدتْ مَيتاً ثُمَّ حَيّاً، أفادَهُ في "البحر"[(٢)].

[١٧٩٣٣] (قولُهُ: لبُطلانِ الرِّقِّ إلخ) هذا تعليلٌ مِن طرفِهِما لغيرِ مَذكُورٍ في كلامِ "الشَّارحِ" وهو ما لو قال: أوَّلُ عبدٍ يدخُلُ عليَّ فهو حُرٌّ فأُدخِلَ عليه عبدٌ ميتٌ ثُمَّ آخَرُ حَيٌّ عَتَقَ الحَيُّ إجماعاً على الصَّحيحِ، والعُذرُ لهما أنَّ العُبُوديَّةَ بعد المَوتِ لا تَبْقى؛ لأنَّ الرِّقَّ يَبطُلُ بالموتِ، بخِلافِ الولَدِ في: أوَّلُ ولدٍ تَلِدينَهُ، والوِلادةِ في: إنْ وَلدتِ؛ لتَحقُّقِهِما بعد الموت، أفادَهُ "ح"[(٣)].

---

(١) المقولة [١٧٩٠٣] قوله: ((أنَّ الولدَ الميِّتَ)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧١/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٣/ب ـ ٢٤٤/أ.

بل لغةً، ومنه: ﴿فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [آل عمران ـ ٢١] (صِدْقٍ) خرَجَ الكذبُ فلا يُعتَبَرُ (ليسَ للمبشَّرِ بهِ عِلْمٌ) فيكونُ.....

[١٧٩٣٤] (قولُهُ: بل لغةً إلخ) قال في "النَّهر"[١]: ((ولا تَختصُّ لغةً بالسَّارِّ، بل قد تكُونُ في الضَّارِّ أيضاً، ومنه: ﴿فَبَشِّرْهُم بِعَذَابٍ أَلِيمٍ﴾ [آل عمران ـ ٢١]، ودَعوَى المَجازِ مَدفُوعةٌ بمادَّةِ الاشتِقاقِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ الإخبارَ بما يَخافُهُ الإنسانُ يُوجِبُ تَغيُّرَ البَشَرةِ أيضاً)) اهـ.

أقول: لا مُنافاةَ بين ما قالَهُ مِن أنَّها حقيقةٌ في خَبرٍ يُغيِّرُ البَشَرةَ وبين تَقريرِ البَيانِيِّينَ الاستعارَةَ التَّهكُّميَّةَ في الآيةِ؛ لأنَّه نَظرَ فِيْما قالَهُ إلى أَصلِ اللُّغةِ، وهم نَظرُوا إلى عُرفِ اللُّغةِ، وكم لَفظٍ اختَلَفَ معناه في أَصلِها وعُرفِها، كالدَّابَّةِ فإنَّها اسمٌ لِمَا يَدِبُّ على الأرض في أَصلِ اللُّغةِ، وخُصَّت في عُرفِها بذَواتِ الأربعِ، وكاللَّفظِ؛ فإنَّ معناه في أَصلِ اللُّغةِ الرَّميُ ثُمَّ خُصَّ في عُرفِها بما يَطرحُهُ الفَمُ، كما في "رسالة الوضع". اهـ "ح"[٢].

وحاصِلُهُ: أنَّه مَنقولٌ لُغويٌّ فيَصِحُّ إطلاقُ لفظِ الحقيقةِ والمَجازِ عليه باختِلافِ الاعتِبارِ، كما أَوضحَهُ في "التَّلويحِ"[٣] في أوَّلِ التَّقسيمِ الثَّاني في استِعمالِ اللَّفظِ في المَعْنى.

[١٧٩٣٥] (قولُهُ: خرَجَ الكَذِبُ) فلا يُعتَبَرُ، وأُورِدَ أنَّه يَظهرُ به في بَشرةِ الوَجهِ الفَرحُ والسُّرُورُ باعتِبارِ الظَّاهرِ. وأُجيبَ: بأنَّه إذا ظهَرَ خِلافُهُ يَزُولُ، لكِن في "الفتح"[٤]: ((أنَّ الوَجهَ فيه نَقلُ اللُّغةِ والعُرفِ)).

[١٧٩٣٦] (قولُهُ: فيكُونُ) أي: التَّبشيرُ، أو الضَّميرُ عائِدٌ للخَبرِ الَّذي عاد إليه ضميرُ: ((به)).

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٩٠/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/أ.

(٣) "التلويح": الباب الأول: تقسيم اللفظ بالنسبة إلى المعنى ـ التقسيم الثاني: في استعمال اللفظ في المعنى ١/٦٩ـ٧٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٧.

من الأول دونَ الباقينَ (فلو قالَ: كلُّ عبدٍ بشَّرني بكذا فهو حرٌّ فبشرَهُ ثلاثةٌ متفرِّقونَ عتَقَ الأوَّلُ) فقط؛.....

مطلبٌ: كُلُّ عبدٍ بَشَّرني بكذا حُرٌّ

[١٧٩٣٧] (قولُهُ: مِن الأوَّل) أي: مِن المُخبِرِ الأوَّل دُونَ الباقِينَ، أي: المُخبِرين بعدَهُ في المِثال الآتي قال في "الفتح"[(١)]: ((وأَصلُهُ ما رُوِيَ: أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ مرَّ بـ"ابنِ مَسعُودٍ" وهو يَقرأُ القرآنَ، فقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن أحَبَّ أنْ يَقرأَ القُرآنَ غَضّاً طَرِيّاً كما أُنزِلَ فلْيَقرأْ بقِراءةِ ابنِ أُمِّ عَبدٍ))[(٢)] فابتَدرَ إليه "أبو بَكرٍ" و"عُمرُ" رَضِيَ الله تعالى عنهُما بالبِشارَةِ فسَبقَ [٤/ق١٠٥/أ]

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٧.

(٢) روي هذا الحديث ضمن قصة طويلة فيها سَمُره ﷺ مع أبي بكر وعمر، ودعاء النبي ﷺ لابن مسعود، وبشارة الشيخين له بذلك؛ فبعضهم يرويه مطوَّلاً، وبعضهم مقطعاً ومختصراً.

وبالجملة فقد رواه سفيان الثوري وأبو نعيم ويزيد بن عبد العزيز وأبو بكر بن عياش في رواية عنه كلهم عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة بن قيس أنَّ رجلاً قال لعمر: إني تركت رجلاً يملي القرآن فغضب عمر.....

قال أبو نعيم: قال يحيى القطان للأعمش: أليس قال خيثمة: إن اسم الرجل قيس بن مروان؟ قال: نعم.

ورواه أبو معاوية ومحمد بن فضيل وزائدة والفضيل بن عياض كلهم عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة (ح)، والأعمش عن خيثمة عن قيس بن مروان عن عمر فذكره هكذا بالإسنادين عن الأعمش، وأحياناً يقتصرون على حديث علقمة أو خيثمة.

لكن قال البيهقي: هذا الحديث لم يسمعه علقمة من عمر، إنما رواه علقمة عن القرثع عن قيس عن عمر.

وقال الترمذي: وقد روَى هذا الحديث الحسنُ بن عبيد الله عن إبراهيم عن علقمة عن رجل من جعفى يقال له قيس أو ابن قيس عن عمر عن النبي ﷺ هذا الحديث في قصة طويلة [لم يذكر قرثع].

قال ابن عساكر: (٢٠٠٢) رواه الحسن عن إبراهيم عن قرثع عن رجل من جعفى يقال له: قيس أو ابن قيس عن عمر به [أخرجه عبد الله بن أحمد ١/٣٩] قال الدارقطني في "العلل": رواه عمارة بن عمير عن رجل من جعفى عن عمر ـ وهو قيس بن مروان ـ قال الحافظ ابن كثير في "مسند عمر" ١/١٧٣ هذا الحديث لا يشك أنه محفوظ، وهذا الاضطراب لا يضر صِحتَه والله أعلم، ورواه حبيب بن حسان عن زيد بن وهب عن عمر .

أخرجه عن أبي معاوية أحمد ١/٧ و٢٥ـ ٢٦ و٣٤، وابن أبي شيبة ٢/٢٨٠ و١٠/٥٢٠، والترمذي (١٦٩) في الصلاة ـ الرخصة في السمر ، والنسائي في "الكبرى" (٨٢٥٦) في المناقب، وابن خزيمة (١١٥٦) في الصلاة ـ الجهر بالقراءة في الليل، =

.....

= ومحمد بن نصر المروزي في "قيام الليل" (٥٠)، وابن أبي داود في "المصاحف" صـ١٣٧ـ، وابن حبان (٢٠٣٤)، وأبو يعلى (١٩٤) (١٩٥)، والحاكم ٢٢٧/٢، وقال الترمذي: حديث عمرَ حسنٌ، قال أحمد: ينكرون سماع علقمة بن قيس من عمر قيل له: من ينكره؟ قال: الكوفيون أصحابه اهـ . "جامع التحصيل" صـ٢٤٠ـ.

قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين، وأتوهمهما لم يصح عندهما سماع علقمة من عمر.

وأخرجه عن زائدة الطبراني في "الكبير" (٨٤٢٢)، وعن أبي بكر بن عياش ويزيد أخرجه أحمد ٧/١.

وأخرجه عن ابن فضيل النسائيُّ في "الكبرى" (٨٢٥٥)، وأبو يعلى (١٩٣)، وعنه ابن السني في "عمل اليوم والليلة" (٤١٥)، والبزار في "البحر الزخار" (٣٢٧).

وأخرجه عن فضيل بن عياض النسائي في "الكبرى" (٨٢٥٧)، والدارقطني في "الأفراد" (ق٢/٢٧).

وأخرجه عن سفيان البزار (٣٢٦)، والحاكم ٢٢٧/٢و ٣١٨/٣، وأبو عبيد في "فضائل القرآن" صـ١٠٧ـ، والخطيب في "تاريخه" ٣٢٦/٤، وأخرجه عن أبي نعيم الفضلِ بنِ دُكين الطبراني (٨٤٢٠)، وذكره البخاري في "التاريخ الكبير" ١٩٩/٧، ويعقوب بن سفيان الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٥٣٨/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ١٢٤/١، و"المعرفة" (٤٤٧٨)، والبيهقي في "الكبرى" ٤٥٣/١ في الصلاة ـ باب كراهية النوم قبل العشاء.

وعن الحسن بن عبيد الله ذكره البخاري في "التاريخ" ١٩٩/٧، وأخرجه أحمد ٣٨/١، والبزار (٣٢٨)، وأبو عبيد في "فضائل القرآن" صـ١٠٧ـ، والطبراني (٨٤٢٤)، والبيهقي ٤٥٣/١، ونقل الترمذي عن البخاري أن حديث الحسن بن عبيد الله محفوظ.

قال الدارقطني في "العلل" (س٢٢٢) :وقد ضبط الأعمش إسناده، وحديثه هو الصواب، قال البرقاني: قلت له: فإنَّ البخاري حكم بحديث الحسن على حديث الأعمش، قال الدارقطني: قول الحسن عن قرثع غير مضبوط؛ لأن الحسن ليس بالقوي ولا يقاس بالأعمش اهـ .

مع أن الحسن وثقه ابن معين وأبو حاتم والنسائي وغيرهم، ولم يغمزه إلا البخاري والدَّارقُطنيّ هنا.

وظاهرٌ أنَّ البخاري لم يردَّ حديث الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن عمر، وإنما بيَّن أن الواسطة بين علقمة وعمر هو الحسن بن عبيد الله والله أعلم، واختلف على أبي بكر بن عياش، فرواه فرات بن محبوب عن أبي بكر عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود أن أبا بكر وعمر بشراه.

أخرجه الطبراني (٨٤٢٣)، قال الدارقطني: تفرد بهذا فرات، وكان كوفياً لا بأس به إلا أنه وهم في هذا ـ أي: زيادة ابن مسعود ـ وخالفه يحيى بن آدم، فرواه مرة كرواية أبي معاوية كما مر عند أحمد، ومرةً رواه عنه عن عاصم عن زر عن عبد الله.

أخرجه أحمد ٧/١، و"فضائل الصحابة" (١٥٥٤)، وابن ماجه (١٣٨) في المقدمة ـ فضائل الصحابة، والبزار (١٢) "بحر"، وأبو يعلى (١٧) (٥٠٥٩)، وابن حبان في "صحيحه" (٧٠٦٦)، وأبو القاسم الشيباني في "فوائده" (ق٧٣/ب).

قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم أحداً أسنده عن أبي بكر إلا يحيى بن آدم، وهوثقة عن أبي بكر، ولم يكن بالحافظ، وزاد فيه لأن زائدة رواه عن عاصم عن زر عن عبد الله ولم يقل عن أبي بكر وعمر.

والزيادة لمن زاد إذا كان حافظاً، وأرجو أن يكون الحديث صحيحاً؛ لأن أبا بكر وعمر قد كانا مع النبي ﷺ في ذلك الوقت، فاختصره أبو بكر بن عياش اهـ. ولعل هذا ليس من خطأ أبي بكر بل شعيب، فقد تفرد به عن يحيى والله أعلم. =

لما قلنا، وتكونُ بكتابةٍ ورسالةٍ مالم ينوِ المشافهةَ فتكونُ كالحديثِ، ولو أرسلَ بعضُ عبيدِهِ عبداً آخرَ إنْ ذَكَرَ الرسالةَ عتَقَ المرسِلُ،.....

أبو بَكرٍ عُمَرَ، فكان "ابنُ مَسعُودٍ" يقولُ: بَشَّرَني "أبو بَكرٍ" وأخبَرَني "عُمَرُ".

[١٧٩٣٨] (قولُهُ: لِمَا قُلنا) مِن أنَّ المُبشِّرَ هو الأوَّلُ دُونَ الباقِينَ.

[١٧٩٣٩] (قولُهُ: فتكُونُ كالحدِيثِ) أي: فلا يَعتِقُ بالكِتابَةِ والرِّسالَةِ؛ لِما مرَّ[1] في البابِ السَّابقِ: ((أنَّ الحديثَ لا يكُونُ إلاَّ باللِّسانِ)).

[١٧٩٤٠] (قولُهُ: إنْ ذَكرَ الرِّسالَةَ) بأنْ قال له: إنَّ فُلاناً يقولُ لك: إنَّ فُلاناً قَدِمَ، كما في "البحر"[2]. فالمُعتبَرُ في الرِّسالَةِ إسنادُ الكلامِ إلى المُرسِلِ بلا اشتِراطِ ذِكرِ مادَّةِ الرِّسالةِ. ١١٢/٣

= ورواه زائدة عن عاصم عن زر عن عبد الله، وكذلك رواه عفان عن حماد عن عاصم، به.

أخرجه أحمد ٤٤٥/١و٤٥٤، وأبو يعلى (١٦) (٥٠٥٨)، والطبري (٨٤١٧)، وابن حبان (٧٠٦٧).

وأخرجه ابن حبان (١٩٧٠) عن موسى بن إسماعيل، (ح) ويعقوب الفسوي في "المعرفة" ٥٣٨/٢ عن حجاج بن المنهال كلاهما عن حماد، به مرسلاً.

وأخرجه أحمد ٣٨٦/١، ٤٠٠، ٤٣٧، والنسائي في "عمل اليوم والليلة" (٨٦٩) من طرق عن شعبة والأعمش وإسرائيل كلهم عن أبي إسحاق عن أبي عَبيدة عن عبد الله القصةَ مع الدعاء دون البشارة.

ورواه إبراهيم بن مهاجر واختلف عنه، فرواه المفضل بن محمد النحوي عنه عن الأعمش ومغيرة عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله وعنه إبراهيم عن عبيدة عن عبد الله، ورواه شعبة عن ابن مهاجر عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود.

أخرج كل هذا الطبراني (٨٤٦٢) (٨٤٦٣) (٨٤٦٤) (٨٤٦٥) ولكن إبراهيم خَلَط ـ وفيه ضعف ـ بين حديث: ((من سرَّه أن يقرأ القرآن.....)) وبين ((قراءة ابن مسعود: القرآن وبكاء النبي ﷺ لذلك)).

وأخرج الحاكم ٣١٧/٣ عن عبد الله بن يزيد الصهباني عن كُميل بن زياد عن علي.

وأخرجه أحمد ٢٧٩/٤، و"فضائل الصحابة" (١٥٥٣)، وابن أبي شيبة ٥٢٠/١٠، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٣٠٨/٦، وفي "خلق أفعال العباد" صـ٤٩ـ والحارث بن أبي أسامة (١٠١٢) "بغية"، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢٠٧/٢ عن عيسى بن دينار عن أبيه عن عمرو بن الحارث بن المصطلق مرفوعاً: ((من أحب أن يقرأ)) دون القصة والبشارة، وأخرجه الحاكم ٢٢٨/٢، والبزار (١٤٠٤) "البحر الزخار" من طريق أبي عبيدة عن محمد بن عمار عن أبيه عن عمار فذكره.

وأخرجه أحمد ٤٦٦/٢، في "فضائل الصحابة" له (١٥٣٧)، وأبو يعلى (٦١٠٦)، والبزار (٢٦٨٢) "كشف الأستار" والعقيلي في "الضعفاء" ١٩٧/١ من طريق جرير بن أيوب البَجَلي عن أبي زرعة عن أبي هريرة فذكره، وجرير ضعيف.

(١) صـ٤٨٨ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٣/٤.

وإلاَّ الرَّسولُ، (وإن بشَّروهُ معاً عتَقوا) لتحقُّقِها من الكلِّ بدليلِ: ﴿وَبَشَّرُوهُ[1] بِغُلَامٍ عَلِيمٍ﴾ [الذاريات ـ ٢٨](و) البشارةُ (لا فرقَ فيها بينَ) ذكرِ (الباءِ وعدمِها، بخلافِ الخبرِ) فإنَّه[2] يختصُّ بالصدقِ مع الباءِ كما مرَّ[3] في البابِ قبلَهُ. (والكتابةُ كالخبرِ) فيما ذُكرَ (والإعلامُ) لا بدَّ فيه من الصدقِ ولو بلا باءٍ (كالبشارةِ) لأنَّ الإعلامَ إثباتُ العلمِ،.....

[١٧٩٤١] (قولُهُ: وإلاَّ الرَّسولُ) أي: وإنْ لم يَذكُر الرِّسالةَ ـ وإنَّما قال لـه: ((إنَّ فُلاناً قَدِمَ)) مِن غير إسنادٍ إلى المُرسِلِ ـ عَتقَ الرَّسولُ.

[١٧٩٤٢] (قولُهُ: عَتقُوا) وإنْ قال: عَنيتُ واحداً لم يُصدَّق قضاءً بل دِيانةً، فيَسَعُهُ أنْ يَختارَ واحداً فيُمضِي عِتقَهُ ويُمسِكُ البَقيَّةَ، "ط"[4] عن "الهِنديَّةِ"[5].

[١٧٩٤٣] (قولُهُ: فبَشَّروهُ) كذا وقَعَ لـ: "الزَّيلعِيِّ"[6] و"الكَمالِ"[7] وصاحبِ "البحرِ"[8]، والتِّلاوةُ بالواوِ، "ط"[9].

[١٧٩٤٤] (قولُهُ: والإعلامُ لا بُدَّ فيه مِن الصِّدقِ) كان عليه أنْ يَزيدَ: وجَهلِ الحالِفِ، كما

(قولُ "المصنِّفِ": والكتابةُ كالخبرِ إلخ) في "شرحِ الأشباهِ" نقلاً عن "البزازيَّةِ" و"الخلاصةِ": أنَّ الكتابَةَ تقع على الصِّدقِ والكذبِ، سواءٌ كانَ موصولاً بالباءِ أوْ لا، قالَ: فبِهِ تَعلمُ ما في عبارةِ "الأشباهِ" من جعلِ الكتابةِ كالخبرِ.

---

(١) في النسخ جميعها ((فبشروه)) بالفاء، والآية على ما أثبتناه، وقد نبَّه ابن عابدين رحمه الله تعالى على ذلك نقلاً عن "ط".

(٢) في "د": ((فإنه إنما)).

(٣) صـ٤٩٠ـ٤٩١ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٧/٢ بتصرف.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب السابع في اليمين في الطلاق والعتاق ١١١/٢ معزياً إلى "غاية البيان" نقلاً عن "الحاكم الشهيد".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ١٤٣/٣.

(٧) في نسخة "الفتح" التي بين أيدينا: ((وبشَّروه)) بالواو، كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٧/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٣/٤.

(٩) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٧/٢.

والكذبُ لا يفيدُهُ، "بدائع"[١].

﴿قاعدةٌ﴾

(النيَّةُ إذا قارنت علَّةَ العتقِ) الاختياريَّةَ كالشراءِ مثلاً بخلافِ الإرثِ؛.....

قدَّمناهُ[٢] عن "التَّلخيصِ" في البابِ السَّابقِ؛ لأنَّ الإعلامَ لا يكُونُ للعالِمِ. وقدَّمنا[٢] أنَّ ما ذَكرَهُ هنا مِن اشتِراطِ الصِّدقِ في الإعلامِ والبِشارَةِ مُخالِفٌ لِما قدَّمهُ[٣] هناك تَبعاً لـ "الفتحِ"[٤] و"البحرِ"[٥]: مِن عدَمِ اشتِراطِهِ إذا كانا بدُونِ باءٍ، وأنَّ ما هنا مَذكُورٌ في "التَّلخيصِ".

[١٧٩٤٥] (قولُهُ: والكَذِبُ لا يُفيدُهُ) لأنَّ العِلمَ الجَزمُ المُطابِقُ للحَقِّ، والكَذِبُ لا مُطابقةَ فيه، "ط"[٦].

مطلبٌ: النِّيَّةُ إذا قارَنتْ عِلَّةَ العِتقِ صَحَّ التَّكفيرُ

[١٧٩٤٦] (قولُهُ: النِّيَّةُ إلخ) أي: نِيَّةُ العِتقِ عن الكفَّارةِ، وقد ذَكرُوا هذِهِ القاعدَةَ هنا لِمُناسبةِ تَعليقِ العِتقِ بالشِّراءِ؛ فإنَّه يَمينٌ وإلاَّ فالمُناسِبُ لها كفَّارةُ الظِّهارِ أو كفَّارةُ اليَمينِ.

[١٧٩٤٧] (قولُهُ: كالشِّراءِ) أي: شراءِ القَريبِ، أي: إذا نَواهُ عن كفَّارتِهِ أَجزأَهُ عندنا خِلافاً لـ "زُفرَ" والأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وهو قوْلُ "أبي حنيفة" أوَّلاً بناءً على أنَّ علَّةَ العِتقِ عندَهُم القَرابةُ لا الشِّراءُ. ولنا أنَّ شِراءَ القريبِ إعتاقٌ؛ لما رَوَى السِّتَّةُ إلاَّ البُخاريَّ أنَّه ﷺ قال: ((لَن يَجزِي ولَدٌ عن والِدِه إلاَّ أنْ يَجدَهُ مَملُوكاً فيَشتَرِيَهِ فيُعتِقَهُ[٧])) يُريدُ فيَشتَرِيَهِ فيَعتِقُ عند ذلك الشِّراءِ، وقد رتَّبَ عِتقَهُ

(قولُهُ: فيشتريَهُ فيتعقَهُ إلخ) هكذا في "الفتحِ" بإثباتِ الضَّميرِ، وفي غيرِهِ بدونِ ضميرٍ، تأمَّلْ.

---

(١) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصلٌ: وأمَّا الحلف على الإظهار والإعلان إلخ ٥٤/٣.

(٢) المقولة [١٧٨١٧] قوله: ((إن أخبرتني أو أعلمتني إلخ)).

(٣) صـ٤٩٠ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٧/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٣/٤.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٨/٢.

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [١٦٤٣٠].

لأنَّهُ جَبريٌّ (و) الحالُ أنَّ (رِقَّ المعتَقِ كاملٌ صحَّ التكفيرُ، وإلا) بأن لم تقارنِ العِلَّةَ أو قارنتها والرقُّ غيرُ كاملٍ كأمِّ الولدِ (لا) يصحُّ التكفيرُ، ثم فرَّعَ عليها بقولِهِ:.....

على شِرائِهِ بالفاء؛ لِما عَلمتَ مِن أنَّ المَعْنى: فَيَعتِقَ هو، فهو مِثلُ: سَقاهُ فأرواهُ، والتَّرتيبُ بالفاء يُفيدُ العِلِّيَّةَ على ما عُرِفَ مِثلُ: سَهَا فسَجدَ، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

[١٧٩٤٨] (قولُهُ: لأنَّه جَبريٌّ) فإنَّ المِلكَ يَثبُتُ فيه بلا اختِيارٍ فلا تُتصوَّرُ النِّيَّةُ فيه[2]، فلا يَعتِقُ عن كفَّارتِهِ إذا نَواهُ؛ لأنَّها نِيَّةٌ مُتأخِّرةٌ [٤/ق١٠٥/ب] عن العِتقِ، بخِلاف ما إذا مَلَكَهُ بهِبةٍ أو وَصيَّةٍ ناوِياً عند القَبُول كما يأتي[3].

[١٧٩٤٩] (قولُهُ: بأنْ لم تُقارِن) أي: النِّيَّةُ العِلَّةَ، أي: عِلَّةَ التَّكفير، كما ذكرنا[4] في الإرثِ، وكما يأتي[5].

[١٧٩٥٠] (قولُهُ: ثمَّ فرَّع عليها) أي: على القاعدَةِ المَذكُورة.

(قولُهُ: فيعتق هو إلخ) أي: عندَ ذلكَ الشِّراء.

(قولُهُ: فلا تُتصوَّرُ النيَّةُ فيه إلخ) الذي في "الزَّيلعيِّ": ((بخلافِ ما إذا ورِثَهُ، فإنَّه جبريٌّ وليس فيه صُنْعٌ ولا اختيارٌ، فلا يمكِنُ أنْ يُجعَلَ معتِقاً بدونِ اختيارِهِ ومباشرتِهِ)) اهـ. وفي "البحرِ": ((لأنَّه لم يوجد من جهتِهِ فعلٌ حتَّى يجعلَ تحريراً)) اهـ. وهذا هو المناسِبُ في التعليلِ لا ما ذكرَهُ "المحشِّي"، فإنَّ النيَّةَ قد تُتصوَّرُ مقارِنةً لعلَّةِ العتقِ، إلا أنَّها ليستِ اختياريَّةً، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٨.

(٢) في هامش "م": ((قوله: فلا تُتصوَّرُ فيه النِّيةُ إلخ هذا غيرُ ظاهرٍ، والتعليلُ الواضحُ ما نقله شيخُنا عن بعضهم وهو أنَّ الحانثَ أو المُظَاهِرَ مثلاً خاطبه الشارع بالإعتاق، وهو فعلٌ اختياريٌّ ولم يوجَدْ في المملوكِ بالإرث؛ لأنَّه جبريٌّ)) اهـ.

(٣) صـ٥٤٥ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) صـ٥٤٤ـ "در".

(فصحَّ شراءُ أبيهِ للكفارةِ) للمقارنةِ، (لا شراءُ مَنْ حلَفَ بعتقِهِ) لعدمِها، (ولا شراءُ مستولَدَةٍ بنكاحٍ علَّقَ عتقَها عن كفارتِهِ بشرائِها) لنقصانِ رقِّها، (بخلافِ ما إذا قالَ لقنَّةٍ: إن اشتريتكِ فأنتِ حرَّةٌ عن كفارةِ يميني[1] فاشتراها) حيثُ تُجْزِيهِ عنها للمقارنةِ.....

[١٧٩٥١] (قولُهُ: فصَحَّ شِراءُ أبيه) أي: ونَحوِهِ مِن كُلِّ قريبٍ مَحرَمٍ.

[١٧٩٥٢] (قولُهُ: لا شِراءُ مَن حلَفَ بعِتقِهِ) كقولِهِ لعبدِ الغَير: إنْ اشتَريتُكَ فأنتَ حُرٌّ فاشتَراهُ ناوياً عن التَّكفيرِ لا يُجزيهِ؛ لعدَمِها، أي: عدَمِ المُقارَنةِ للنِّيَّةِ؛ فإنَّ علَّةَ العِتقِ قولُهُ: فأنتَ حُرٌّ. والشِّراءُ شَرطٌ، والعِتقُ وإنْ كان يَنزلُ عند وُجُودِ الشَّرطِ لكنَّهُ إنَّما يَنزلُ بقَولِهِ: أنتَ حُرٌّ السَّابِقِ؛ فإنَّه العِلَّةُ، والشِّراءُ شَرطُ عَمَلِها فلا يُعتبَرُ وُجُودُ النِّيَّةِ عندَهُ؛ لأنَّ النِّيَّةَ شَرطٌ مُتقدِّمٌ لا مُتأخِّرٌ حتَّى لو كان نَوَى عند الحَلِفِ يَعتِقُ عنها كما يأتي[2]، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[١٧٩٥٣] (قولُهُ: ولا شِراءُ مُستولَدةٍ إلخ) أي: إذا تزوَّجَ أَمةً لغيرِهِ فأَولدَها بالنِّكاحِ ثُمَّ قال لها: إذا اشتَريتُكِ فأنتِ حُرَّةٌ عن كَفَّارةِ يَميني، ثُمَّ اشتراها لا تُجزيهِ عن الكفَّارةِ.

[١٧٩٥٤] (قولُهُ: لنُقصانِ رِقِّها) لأنَّها استحقَّتِ العِتقَ بالاستِيلادِ حتَّى جُعِلَ إعتاقاً مِن وَجهٍ، ولذا لا يُجزي إعتاقُها عن الكفَّارةِ ولو مُنجَّزاً، ولكِن أرادَ الفرْقَ بينَها وبينَ القَريبِ؛ لأنَّ شراءَهُ إعتاقٌ مِن كُلِّ وَجهٍ؛ لأنَّه لم يَثبُت له قبْلَ الشِّراءِ عِتقٌ مِن وَجهٍ، أفادَهُ في "الفتح"[4].

[١٧٩٥٥] (قولُهُ: بخِلافِ إلخ) مُرتبطٌ بقولِهِ: ((ولا شِراءُ مُستولَدةٍ)).

[١٧٩٥٦] (قولُهُ: للمُقارَنةِ) تعليلٌ قاصِرٌ؛ فإنَّ المُقارَنةَ مَوجُودةٌ في المُستولَدةِ أيضاً، وإنَّما وَجهُ

(قولُهُ: فإنَّ علَّةَ العتقِ قولُهُ: فأنتَ حرٌّ إلخ) ولا يقالُ: المعلَّقُ بالشَّرطِ كالمنجَّزِ عندَهُ، فيكونُ كالمنجَّزِ في ذلكَ الوقتِ وقد اقترنتِ النِّيَّةُ به فيه؛ لأنَّا نقولُ: هوكالمنجَّزِ في ذلكَ الوقتِ حكماً لا حقيقةً إلخ، "زيلعي".

---

(١) في "د": ((يمينٍ)).

(٢) في هذه الصحيفة.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٧ ـ ٤٣٨.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٩.

كاتِّهابٍ ووصيةٍ ناوياً عندَ القبولِ، بخلافِ إرثٍ لما مرَّ[١]، "زيلعي"[٢]. (وعتقَت[٣] بقولِهِ: إن تسرَّيتُ أمةً فهي حرةٌ مَنْ تَسرَّاها وهي مِلكُه حينئذٍ) أي: حينَ حلفِهِ، لمصادفتِها المِلْكَ،.....

المُحالَفةِ ما في "الفتح"[٤] وهو: ((أنَّ حُرِّيَّةَ القِنَّةِ غيرُ مُستحقَّةٍ بجهةٍ أُخرى فلم تَحتلَّ إضافَةُ العِتقِ إلى الكفَّارةِ وقد قَارنَتهُ النِّيَّةُ فكَمُلَ المُوجَبُ)).

[١٧٩٥٧] (قولُهُ: كاتِّهابٍ إلخ) كان عليه أنْ يَذكُرَهُ بعد قَولِ المَتنِ: ((فصَحَّ شراء أبيه للكفارة)) بأن يقول: وكذا إذا وُهِبَ له، أو تُصُدِّقَ عليه بِهِ، أو أُوصِيَ له به ناوياً عند القَبُولِ، "ح"[٥]. وهذِهِ الثَّلاثةُ ذَكرَها في "البحر"[٦] بَحثاً، وزاد: ((أو جُعِل مَهراً لها))، مع أنَّ الثَّلاثةَ في "الفتح"[٧] و"الزَّيلعِيِّ"[٨].

مطلبٌ: إنْ تَسرَّيتُ أَمةً فهي حُرَّةٌ

[١٧٩٥٨] (قولُهُ: إنْ تَسرَّيتُ أَمةً) أي: اتَّخذتُها سُرِّيَّةً، فُعليَّةٌ مَنسوبةٌ إلى السِّرِّ وهو الجِماعُ أو الإخفاءُ.

[١٧٩٥٩] (قولُهُ: لمُصادَفتِها المِلكَ) أي: لمُصادَفةِ الحَلِفِ، وأعاد عليه الضَّميرَ مُؤنَّثاً؛ لأنَّ الحَلِفَ بمَعنى اليَمينِ، وهي هنا التَّعليقُ، أي: لوُقُوعِها في حالَةِ المِلكِ، فهو كقولِهِ: [٤/ق١٠٦/أ] إنْ ضَربتُ

(قولُهُ: أو الإخفاءُ) فإنَّها قد تَخفى على الزَّوجاتِ الحرائرِ.

---

(١) صـ٥٤٢-٥٤٣ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣/١٤٥.

(٣) في "و" و"د": ((عَتَقَ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٩.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧٣.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٩.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣/١٤٥.

(لا) يعتقُ (مَنْ شَراها فتسرَّاها)، ويثبُتُ التسرِّي بالتحصينِ والوطءِ،.....

أمةً فهي حُرّةٌ فضَربَ أمةً في مِلكِهِ عَتقَت، بخِلافِ مَن مَلَكها بعد التَّعليق.

[١٧٩٦٠] (قولُهُ: لا يَعتِقُ مَن شَراها فتَسرَّاها) أي: عندنا، خِلافاً لـ "زُفَر"؛ فإنَّه يقولُ: التَّسرِّي لا يَصحُّ إلاَّ في المِلكِ فكانَ ذِكرُهُ ذِكرَ المِلكِ، ولنا: أنَّه لو عَتقَت المُشترَاةُ لَزِمَ صِحَّةُ تَعليقِ عِتْقِ مَن ليْسَ في المِلكِ بغير المِلكِ وسبَبِهِ؛ لأنَّ التَّسرِّيَ ليْسَ نفْسَ المِلكِ ولا سبَبَهُ، وتَمامُ تَحقيقِ ذلك في "الفتح"[(١)].

[١٧٩٦١] (قولُهُ: ويَثبُتُ التَّسرِّي بالتَّحصينِ والوَطءِ) التَّحصينُ أنْ يُبوِّئَها بيتاً، ويَمنعَها مِن الخُروجِ، أفادَهُ "مِسكين"[(٢)]، "ط"[(٣)]. فلو وَطِئَ أمةً له ولم يَفعل ما ذُكِرَ مِن التَّحصينِ والإعدادِ للوَطءِ لا يكُونُ تَسرِّياً وإن عَلِقَت منه، "فتح"[(٤)].

وأفاد قوْلُ "الشَّارحِ": ((والوَطءِ)) أنَّه لا بُدَّ منه، فلا يَكفِي الإعدادُ له بدُونِهِ في مَفهُومِ التَّسرِّي، وهذا نبَّهَ عليه في "النَّهر"[(٥)]: ((أخذاً مِن قولِهِم: لو حلَفَ لا يَتسرَّى فاشتَرَى جاريةً فحَصَّنها ووَطِئَها حَنِثَ))، ثمَّ قال[(٦)]: ((إنَّهم أغفَلُوا التَّنبيهَ عليه)) اهـ.

١١٣/٣ **قلْتُ**: لكِن صرَّحَ به "ابنُ كمالٍ" فقال: ((وشَرَطَ في "الجامعِ الكبيرِ"[(٧)] شَرطاً ثالثاً وهو: أنْ يُجامِعَها)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠ ـ ٤٤١.

(٢) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق صـ١٣٨ـ.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٨.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٩١/أ، نقلاً عن "الفتح"، معزياً إلى "التجريد" عن "أبي حنيفة" رحمه الله.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٩١/أ.

(٧) "الجامع الكبير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الإيلاء صـ٦٩ـ.

وشرَطَ الثاني عدَمَ العزلِ، "فتح"[١]. (ولو قالَ: إن تسرَّيتُ أمةً فأنتِ طالقٌ أو عبدي حرٌّ فتسرَّى بمَنْ في ملكِهِ أو مَن اشتراها بعدَ التعليقِ طَلُقتْ وعتَقَ)، وأفادَ الفرقَ بقولِهِ: (لوجودِ الشرطِ) بلا مانعٍ؛ لصحَّةِ تعليقِ طلاقِ المنكوحةِ بأيِّ شرطٍ كانَ فليُحفظ.

[١٧٩٦٢] (قولُهُ: وشَرَط الثَّاني) أي: مع ذلك، "فتح"[١]، أي: مع المَذكُور مِن الشَّرطَين.

[١٧٩٦٣] (قولُهُ: طلُقَتْ وعتَق) أي: طلُقَت امرَأتُهُ المُعلَّقُ طَلاقُها على التَّسرِّي، وعَتَقَ عبدُهُ المُعلَّقُ عِتقُهُ عليه، والمُرادُ به العَبدُ الَّذي كان في مِلكِهِ وقتَ الحَلِفِ دُونَ المَشرِيِّ بعدَهُ، كما في "الفتح"[١] و"النَّهر"[٢]، أي: لأنَّ قولَهُ: فعَبدِي حُرٌّ يَنصَرِفُ إلى العَبدِ المُضافِ إليه وقْتَ الحَلِفِ دُونَ الحادِثِ بعدَهُ كما مرَّ[٣] في كِتابِ الإعتاقِ في بابِ الحَلِفِ بالعِتقِ، ومثلُهُ يُقالُ في الزَّوجةِ.

[١٧٩٦٤] (قولُهُ: وأفادَ الفَرقَ إلخ) أي: بين تَعليقِ عِتقِ الأمَةِ الغَيرِ المَملُوكةِ وقتَ الحَلِفِ على تَسرِّيها وبين تَعليقِ عِتقِ عبدِهِ الَّذي في مِلكِهِ، أو طلاقِ زَوجتِهِ على تَسرِّي أَمةٍ وإن لم تكُن في مِلكِهِ وقتَ الحَلِفِ، حيثُ صحَّ الثَّاني دُونَ الأول.

وبيانُ الفرْقِ أنَّ الأوَّلَ لم يَصحَّ للمانِعِ وهو تَعليقُ عِتقِ مَن ليْسَ في المِلكِ بغيرِ المِلكِ وسَببِهِ كما مرَّ[٤]، أمَّا الثَّاني فقد صَحَّ لعدَمِ المانِعِ؛ لكَونِهِ تَعليقَ عِتقِ عَبدٍ أو طَلاقِ زَوجةٍ في مِلكِهِ وقتَ الحَلِفِ وذلك جائِزٌ بأيِّ شَرطٍ كان، كدُخُولِ الدَّارِ وغيرِهِ مِن الشُّروطِ، ومِنها: تَسرِّي أَمةٍ في مِلكِهِ وقتَ الحَلِفِ أو مُستجدَّةٍ بعدَهُ، وهذا الفرقُ ظاهِرٌ خِلافاً لبَعضِ [٤/ق١٠٦/ب] مُعاصِري صاحِبِ "البحر"؛ حيثُ قاسَ الثَّانيَ على الأوَّلِ، فإنَّه غَلطٌ فاحِشٌ، كما نبَّهَ عليه في "البحرِ"[٥]

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٩١/أ.

(٣) صـ١١٨ـ "در".

(٤) المقولة [١٧٩٦٠] قوله: ((لا يعتق من شراها فتسراها)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧٤.

(كلُّ مملوكٍ لي حرٌّ عتقَ عبيدُهُ ومدبَّروه) ويُدَيَّنُ في نيةِ الذُّكُورِ لا الإناثِ (وأمهاتُ أولادِهِ)

و"النَّهرِ"[١] و"الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٢]، وأشار إليه "المُصنِّفُ" بتَصريحِهِ بتَعليلِهِ، ولذا أَمرَ "الشَّارِحُ" بحِفظِهِ.

مطلبٌ: كُلُّ مَملُوكٍ حُرٌّ

[١٧٩٦٥] (قولُهُ: كُلُّ مَملُوكٍ لي حُرٌّ) هذه المَسائِلُ إلى آخِرِ البابِ ليسَتْ مِن الأَيمانِ لعدَمِ التَّعليقِ فِيها فالأَوْلى بها أبوابُها. اهـ "ح"[٣].

قلْتُ: ولعلَّهم ذَكرُوها هنا لبَيانِ حُكمِها إذا وَقعَت جَزاءً في التَّعليقِ، ثُمَّ رأيتُ "ط"[٤] ذَكرَه.

[١٧٩٦٦] (قولُهُ: عَتَقَ عَبيدُهُ ومُدبَّرُوهُ) أي: الإماءُ والذُّكُورُ، "فتح"[٥].

[١٧٩٦٧] (قولُهُ: ويُدَيَّنُ في نِيَّةِ الذُّكُورِ) أي: ولا يُصدَّقُ قضاءً؛ لأنَّه نَوَى التَّخصيصَ في اللَّفظِ العامِّ، ولو نَوَى السُّودَ دُونَ غَيرِهم لا يُصدَّقُ أصلاً؛ لأنَّه نَوَى التَّخصيصَ بوَصفٍ ليْسَ في لَفظِهِ ولا عُمومَ إلاَّ للَّفظِ فلا تَعملُ نِيَّتُهُ، بخِلافِ الذُّكُورِ فإنَّ لفظَ: ((كُلُّ مملُوكٍ)) للرِّجالِ حقيقةً؛ لأنَّه تَعميمُ ((مملُوك)) وهو الذَّكرُ، وإنَّما يُقالُ للأُنثى: مملُوكةٌ، ولكِن عند الإطلاقِ يُستعمَلُ لها المَملُوكُ عادةً. يعني: إذا عُمِّم مَملُوكٌ بإدخالِ ((كُلّ)) ونَحوِهِ شَمِلَ الإناثَ حقيقةً، فلِذا كان نِيَّةُ الذُّكُورِ خاصَّةً خِلافَ الظَّاهرِ فلا يُصدَّقُ قضاءً، ولو نَوَى النِّساءَ وَحدَهنَّ لا يُصدَّقُ أصلاً، "فتح"[٦].

(قولُهُ: ولكنْ عندَ الإطلاقِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((الاختلاطِ)).

(قولُهُ: ولو نوى النِّساءَ وحدَهنَّ لا يصدَّقُ إلخ) قالَ "الزيلعيُّ": ((ولو قالَ: نويتُ النِّساءَ دونَ الرِّجالِ لم يصدَّق؛ لأنَّ المملوكَ حقيقةً للذُّكورِ دونَ الإناثِ، فإنَّ الأنثى يُقالُ لها: مملوكةٌ، لكنْ عندَ الاختلاطِ يُستعمَلُ عليهم لفظُ التَّذكيرِ عادةً بطريقِ التبعيَّةِ، ولايُستعمَلُ فيهنَّ عندَ انفرادِهنَّ، فتكونُ نيَّتُهُ لغواً)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٩١/أ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٢/٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/أ.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٩.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢ بتصرف.

لملكِهم يداً ورقبةً، (لا مكاتَبُهُ إلا بالنيَّةِ، ومعتَقُ البعضِ كالمكاتَبِ) لعدمِ الملكِ يداً، وفي "الفتح"[1]: ((ينبغي في: كلُّ مرقوقٍ لي حرٌّ.....

قلْتُ: وتقدَّم[2] في بابِ الحَلِفِ بالعِتقِ مِن كتابِ العِتقِ أنَّه لو قال: مَماليكي كُلُّهُم أحرارٌ لم يُديَّن في نِيَّةِ الذُّكورِ؛ لأنَّه جمعٌ مُضافٌ يَعُمُّ مع احتِمالِ التَّخصيصِ، وقد ارتَفعَ الاحتِمالُ بالتَّأكيدِ، بخِلافِ: كُلُّ مملوكٍ؛ فإنَّ الثَّابتِ فيه أَصلُ العُمُومِ فقَطْ فقَبِلَ التَّخصيصَ. وقدَّم[3] "الشَّارحُ" هناك: ((أنَّ لفظَ المَملُوكِ والعَبدِ يَتناولُ المُدبَّرَ والمَرهُونَ والمَأذُونَ على الصَّوابِ)) أي: خِلافاً لـ "المُجْتَبى" في الأَخيرَيْن.

[١٧٩٦٨] (قولُهُ: لملكهم يداً ورقبةً) عائدٌ للكلِّ، وهو من إضافة المصدر لمفعوله، أي: لكونهم مملوكين له يداً، أي: أكساباً ورقبةً.

[١٧٩٦٩] (قولُهُ: ومُعتَقُ البَعضِ كالمُكاتَبِ) أي: في أنَّه لا يَدخُلُ في المَملُوكِ لا أنَّه مِثلُهُ في الدُّخولِ في المَرقُوقِ أيضاً؛ لأنَّ كُلاًّ مِن المِلكِ والرِّقِّ ناقِصٌ في مُعتَقِ البَعضِ فلا يَدخُلُ في المَملُوكِ ولا في المَرقُوق، اهـ "ح"[4].

قلْتُ: وتقدَّم[5] في العِتقِ: ((أنَّ المُشترَكَ كالمُكاتَبِ أيضاً لا يَدخُلُ إلاَّ بالنِّيَّةِ))، وتقدَّم تَمامُ الكلامِ عليه.

[١٧٩٧٠] (قولُهُ: لعدَمِ المِلكِ يَداً) أي: لعدَمِ مِلكِ المَولَى ما في يَدِ المُكاتَبِ، فصار المِلكُ ناقِصاً

(قولُهُ: أي: لعدمِ ملكِ المولى ما في يدِ المكاتَبِ إلخ) الأَولى في بيانِ أنَّه غيرُ مملوكٍ يداً أنْ يقولَ: لأنَّه أحقُّ بمنافِعِه ونفسِهِ، وإلا لزِمَ أنَّ المديونَ بمستغرقٍ ليسَ مملوكَ اليدِ، تأمَّلْ. وفي "السِّنديِّ":((لأنَّ الملكَ فيه ناقصٌ ؛لأنَّه خرجَ من ملكِهِ يداً، ولذا لا يَملِكُ أكسابَهُ ولا وطأَها، ويضمَنُ الجنايَةَ عليهِ كالأجنبيِّ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢.

(٢) المقولة [١٦٨١٤] قوله: ((لم يدَيّن إلخ)).

(٣) صـ١٢١ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/ب.

(٥) المقولة [١٦٨١٠] قوله: ((والمشترك)).

أن يعتِقَ المكاتَبُ لا أمُّ الولدِ إلا بالنيةِ)). (هذه طالقٌ أو هذه وهذه طُلِّقت الأخيرةُ وخُيِّرَ في الأُوْلَيَيْنِ[1]، وكذا العتقُ.....

فلا يَدخُلُ في المَملُوكِ المُطلَقِ، وكذا مُعتَقُ البَعضِ والمُشترَكُ؛ لِما [٤/ق١٠٧/أ] عَلمتَ.

[١٧٩٧١] (قولُهُ: أنْ يَعتِقَ المُكاتَبُ) لأنَّ الرِّقَّ فيه كامِلٌ، "فتح"[2].

[١٧٩٧٢] (قولُهُ: لا أُمُّ الولَدِ) لنُقصانِ رِقِّها بالاستِيلادِ، "ط"[3].

[١٧٩٧٣] (قولُهُ: هذِهِ طالِقٌ إلخ) كان الأَنسبُ بهذا البابِ ذِكرُ ما لو حلَفَ لا يُكلِّمُ هذا الرَّجلَ، أو هذا وهذا، ففي "تَلخيصِ الجامِعِ" و"شَرحِهِ": ((أنَّه يَحنثُ بكَلامِ الأوَّلِ أو بكلامِ الأَخيرَيْن؛ لأنَّ ((أو)) لأحدِ الشَّيئَيْن، ولو كلَّمَ أحدَ الأخيرَيْن فقَطْ لا يَحنث ما لم يُكلِّمِ الآخَرَ، ولو عَكسَ فقال: لا أُكلِّمُ هذا وهذا أو هذا حَنِثَ بكلامِ الأخيرِ أو بكلامِ الأَوَّلَيْن؛ لأنَّ الواوَ للجَمعِ، وكلمةُ ((أو)) بمَعْنى: ((ولا)) لِتناوُلِها نَكرةً في النَّفيِ فتَعُمُّ، كما في قوله تعالى: ﴿وَلَا تُطِعْ مِنْهُمْ ءَاثِمًا أَوْ كَفُورًا﴾ [الإنسان ـ ٢٤] أي: ولا كَفُوراً، ففي الأوَّل جَمَعَ بين الأَخيرَيْن بحَرفِ الجَمعِ، فصار كأنَّه قال: لا أُكلِّمُ هذا ولا هذَين، وفي الثَّاني جَمَعَ بين الأَوَّلَيْن بحَرفِ الجَمعِ كأنَّه قال: لا أُكلِّمُ هذَين ولا هذا)) اهـ. وذِكْرُ الفَرْقِ بينَهُ وبين ما في المَتنِ: أنَّ هذا في النَّفي،

(قولُهُ: كانَ الأنسبُ بهذا البابِ ذكرُ ما لو حلَفَ لا يكلِّمُ هذا الرجلَ إلخ) لأنَّ هذهِ المسألةَ ليستْ من اليمينِ؛ لعدمِ ذكرِ التَّعليقِ فيها، ويُجابُ كما سبقَ أنَّه ذَكَرَها هنا لبيانِ حكمِها إذا وقعتْ جزاءً في التَّعليقِ.

(قولُهُ: وكلمةُ ((أو)) بمعنى ((ولا)) لتناولها إلخ) عبارةُ "البحر": ((لأنَّ ((أو)) إذا دخلتْ بين شيئينِ تناولتْ أحدَهما منكَّراً، إلا أنَّ في الطَّلاقِ ونحوِهِ المَوضعَ موضعُ الإثباتِ فتَخُصُّ، فتطلُقُ إحداهما، وفي الكلامِ: الموضعُ موضعُ النفيِ، فتعمُّ عمومَ الأفرادِ)) إلخ.

---

(١) في "ب" و"م": ((الأوَّلين))، وما أثبتناه من "و" و"د" و"ط" هو الصواب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٩.

والإقرارُ)؛ لأنَّ ((أو)) لأحدِ المذكورَينِ، وقد أدخلها بينَ الأوَّلينِ وعطفَ الثالثَ على الواقعِ منهما، فكانَ كـ: ((إحداكما طالقٌ وهذهِ))، ولا يصحُّ عطفُ[1] ((هذهِ)) على ((هذهِ)) الثانيةِ للزومِ الإخبارِ عنِ المثنى بالمفردِ،.....

وذاك في الإثباتِ فلا يَعُمُّ، ونحوُهُ في "البحر"[2].

[١٧٩٧٤] (قولُهُ: والإقرارُ) كما لو قال: لفُلانٍ عليَّ ألفُ دِرهمٍ أو لفُلانٍ وفُلانٍ لَزِمَهُ خَمسُمائةٍ للأخيرِ، وله أنْ يَجعلَ خَمسَمائةٍ لأيِّ الأوَّلينِ شاءَ فإنْ ماتَ مِن غيرِ بَيانٍ اشترَكَ في الخَمسِمِائةِ الأوَّلان، "ح"[3].

[١٧٩٧٥] (قولُهُ: على الواقِعِ مِنهُما) أي: على الثَّابت مِن الأوَّلَيْن وهو الواحِدُ المُبهَمُ، ولذا قالَ في "التَّلويحِ"[4]: ((إنَّ المَعطُوفَ عليه هو المَأخُوذُ من صَدرِ الكلامِ لا أحدُ المَذكُورَيْن بالتَّعيين)) اهـ.

مطلبٌ: لا أُكَلِّمُ هذا الرَّجلَ، أو هذا وهذا

[١٧٩٧٦] (قولُهُ: ولا يَصحُّ إلخ) قال في "التَّلويحِ"[4]: ((وقيْلَ: إنَّه لا يَعتِقُ أحدُهُم في الحالِ، وله الخِيارُ بين الأوَّلِ والأخيرَين؛ لأنَّ الثَّالثَ عُطِفَ على ما قبلَهُ والجَمعُ بالواوِ كالجَمعِ بألِفِ التَّثنيةِ، فكأنَّه قال: هذا حُرٌّ أو[5] هذان، كما إذا حلَفَ لا يُكلِّمُ هذا، أو هذا وهذا. ٣/١١٤
وأجاب "شَمسُ الأئمَّةِ"[6]: بأنَّ الخَبرَ المَذكُورَ ـ وهو ((حُرٌّ)) ـ لا يَصلُحُ خبراً للاثنَيْن، ولا وَجهَ

(قولُهُ: اشترَكَ في الخمسِمِائةِ إلخ) يظهرُ أنَّ الاشتراكَ إذا لم تُبيِّنِ الورثةُ؛ لقيامِهم مَقامَ المورِّثِ، فيقبَلُ بيانُهُم، تأمَّل.

---

(١) في "و": ((عطفه)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤/٣٧٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/ب.

(٤) "التلويح": حروف المعاني ـ ((أو)) لأحد الشيئين ١/١٠٩.

(٥) في "م": ((و)) بدل ((أو))، وهو خطأ.

(٦) "أصول السرخسي": باب بيان معنى الحروف المستعملة في الفقه ـ الواو ١/٢٠٤.

وهذا إذا لم يذكر للثاني و الثالثِ خبراً، (فإن) ذَكَرَ.....

لإثباتِ خَبرٍ آخرَ؛ لأنَّ العطفَ للاشتِراكِ في الخَبرِ أو لإثباتِ خبرٍ آخرَ مِثلِهِ لا لإثبـاتِ مُخـالِفٍ لـه لفظاً، بخِلافِ مَسألَةِ اليَمينِ؛ لأنَّ الخبـرَ يَصلُـحُ للاثنَيْـن، يُقـالُ: لا أُكلِّـمُ هـذا، أو لا أُكلِّـمُ هذَيْـن. وجَعلَ "صدرُ الشَّريعةِ"[1] هذا الجوابَ سبباً للأولَوِيَّةِ والرُّجحانِ لا للامتِناعِ؛ لأنَّ المُقـدَّرَ قـد يُغـايرُ المَذكُورَ لفظاً كما في قولِك: هِندٌ جالِسةٌ وزَيدٌ، وقولِ الشَّاعرِ:[منسرح]

نَحـنُ بِمـا عِندَنـا وأَنـتَ بِمَـا عِندكَ رَاضٍ والـرَّأيُ مُختلِفُ[2]))

اهـ. مُلخَّصاً، وتمامُهُ فيه.

وأجاب "صَدرُ الشَّريعةِ" [٤/ق١٠٧/ب] في "التَّنقيحِ"[3] بجَوابٍ آخـرَ وهـو: ((أنَّ قولَـهُ: أو هـذا مُغيِّرٌ لَمعْنى قولِهِ: هذا حُرّ، ثُمَّ قولُهُ: وهذا غيرُ مُغيِّرٍ؛ لأنَّ الواوَ للتَّشريكِ فيَقتضِي وُجُودَ الأوَّلِ، وإنَّمـا يَتوقَّفُ أوَّلُ الكلامِ على المُغيِّرِ لا على ما ليْسَ بمُغيِّرٍ فيَثبُتُ التَّخييرُ بين الأوَّلِ والثَّاني بـلا تَوقُّـفٍ علـى الثَّالثِ، فصار مَعناهُ: أحدُهُما حُرٌّ، ثُمَّ قولُهُ: وهذا، يكُونُ عطفاً على أحدِهِما)) اهـ.

قلْتُ: وهذا أظهرُ مِن الجَوابِ الأوَّلِ؛ لشُـمُولِهِ صـورةَ الإقـرارِ دُونَ الأوَّلِ؛ لأنَّـه لا يَختلِـفُ فيها تَقديرُ الخَبرِ، فتدبَّر.

[١٧٩٧٧] (قولُهُ: وهذا إذا لم يَذكُر للثَّانِي والثَّالثِ خَبراً) صادِقٌ بعدَمِ ذِكرِ خَبرٍ أصلاً،

(قولُهُ: وأجابَ "صدرُ الشَّريعةِ" في "التنقيحِ" بجوابٍ آخرَ وهو أنَّ قولَـهُ: أو هـذا، مغيِّرٌ لمعنى قولِـهِ: هـذا حرٌّ) ومسألةُ الكلامِ العطفُ متعيِّنٌ فيها على الثَّاني؛ لتكرارِ اليمينِ بتكرارِ النفيِ، فلا تَرِدُ.

(قولُهُ: وهذا غيرُ مغيِّرٍ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ يَحتمِلُ أنَّه عطفٌ على ما قبلَه، فيكونُ من جملةِ المغيِّرِ، أو عطـفٌ على مَن وجبَ له الحكمُ ممن ذُكِرَ قبلَه، فلا يكونُ من جملةِ المغيِّرِ.

(قولُهُ: صادقٌ بعدمِ ذكرِ خبرٍ أصلاً إلخ) وصادقٌ أيضاً بما إذا ذَكَرَ الخبرَ للثَّاني فقط.

---

(١) انظر "التلويح على التوضيح": حروف المعاني ـ ((أو)) لأحد الشيئين ١٠٩/١.

(٢) قائله عمرو بن امرئ القيس، وهو في "جمهرة أشعار العرب" ٦٦٢/٢، وذكره العيني في "فرائد القلائد" رقم (١٧٤)، وفيهما مزيد تخريج.

(٣) انظر "التلويح على التوضيح": حروف المعاني ـ ((أو)) لأحد الشيئين١٠٩/١ ـ ١١٠ بتصرف يسير.

بأن (قالَ: هذهِ طالقٌ أو هذهِ وهذِهِ طالقتان[١] أو قالَ: هذا حرٌّ أو هذا وهذا حرَّان) فإنَّه (لا يعتِقُ) أحدٌ (ولا تطلُقُ) بل يُخيَّرُ، (إن اختارَ الإيجابَ (الأولَ عتَقَ) الأولُ (وحدَهُ وطلُقَتْ) الأولى (وحدَها، وإن اختارَ الإيجابَ الثاني عتَقَ الأخيران وطَلُقَتِ الأخيرتان). حلَفَ لا يساكنُ فلاناً فسافرَ الحالِفُ فسكَنَ فلانٌ مع أهلِ الحالفِ حنِثَ عندَهُ لا عندَ الثاني، وبه يُفتى. قالَ لعبدِهِ: إن لم تأتِ الليلةَ حتى أضربَكَ فأتى فلمْ يضربْهُ حنِثَ عندَ الثاني لا عندَ الثالثِ، وبهِ يُفتى.....

وبذِكرِ خبرٍ للثَّالثِ فقَط؛ بأنْ يقولَ: هذِهِ طالِقٌ، أو هذِهِ وهذِهِ طالِقٌ، ذَكرَهُ "مسكين"[٢]، "ط"[٣].

[١٧٩٧٨] (قولُهُ: بأنْ قال إلخ) والظَّاهرُ: أنَّ الإقرارَ كذلك، كما إذا قال: لهذا ألفُ دِرهمٍ، أو لهذا وهذا ألفُ دِرهَمٍ، "ط"[٣].

[١٧٩٧٩] (قولُهُ: حلَفَ لا يُساكِنُ فُلاناً) مَحلُّ هذِهِ المسألَةِ بابُ اليَمينِ في الدُّخُولِ والخُروجِ والسُّكْنى، وقدَّمَها[٤] "الشَّارِحُ" بعَينِها هناك، "ح"[٥].

[١٧٩٨٠] (قولُهُ: وبه يُفتَى) لأنَّه لم يُساكِنهُ حقيقةً كما قدَّمهُ[٦] "الشَّارِحُ".

[١٧٩٨١] (قولُهُ: قال لعَبدِهِ إلخ) سَيذكُرُ[٧] "الشَّارِحُ" هذا الفَرعَ في مَحلِّهِ وهو: بابُ اليَمينِ بالضَّربِ والقَتلِ.

مطلبٌ في استِعمالِ ((حتَّى)) للغاية وللسَّببيَّةِ وللعَطفِ

[١٧٩٨٢] (قولُهُ: وبه يُفتَى) لأنَّ ((حتَّى)) للتَّعليلِ والسَّببيَّةِ لا للغَايةِ. وفي "الذَّخيرةِ":

---

(١) في "و" و "د": ((طالقان)).

(٢) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق صـ١٣٨ـ.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ٢/٣٦٩.

(٤) صـ٣٧٠ـ وما بعدها "در".

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الطلاق والعتاق ق٢٤٤/ب.

(٦) صـ٣٧١ـ "در".

(٧) صـ٦٣٨ـ "در".

.....

أنَّ ((حتَّى)) في الأصلِ للغَايةِ إنْ أَمكنَ بـأنْ يكُـونَ مَدخُولُهـا مَقصُـوداً ومُؤثِّـراً في إنهـاءِ المَحلُـوفِ عليه، وفي تَركِهِ، فإنْ لم يُمكِن حُمِلت على السَّـببيَّةِ، وشَـرطُها: كَـونُ العَقـدِ مَعقُـوداً على فِعلَيْـن أَحدُهُما منه والآخَرُ مِن غيرِهِ؛ ليكُونَ أحدُهما جَزاءً عن الآخَرِ، فإن تَعذَّر حُملتْ على العَطفِ.

مطلبٌ: إنْ لم أُخبِر فُلاناً حتَّى يَضرِبَك

ومِنْ حُكمِ الغَايةِ اشتِراطُ وُجُودِها، فإنْ أَقلعَ عن الفِعلِ قبْلَ الغايةِ حَنِثَ، وفي السَّببيَّةِ اشتِراطُ وُجُودِ ما يَصلُحُ سبباً لا وُجُودُ المُسبَّبِ، وفي العَطفِ اشـتِراطُ وُجُودِهمـا، فـإذا قـال: إنْ لـم أُخبِر فُلاناً بما صنعتَ حتَّى يَضرِبَك فعَبدِي حُرٌّ فشَرطُ البِرِّ الإخبارُ فقَط وإنْ لم يَضرِبه؛ لأنَّه ممَّا لا يَمتـدُّ فلا يُمكِنُ حَملُها على الغايةِ وأمكنتِ السَّببيةُ؛ لأنَّ الإخبارَ يَصلـحُ سبباً للضَّـربِ، كأنَّـه قـال: إنْ لم أُخبرهُ بصُنعِكَ ليَضرِبَك، كما لو حلَفَ ليَهَبَنَّ له ثَوباً حتَّى يَلبَسَهُ أو دَابَّةً حتَّى يَركَبَها فوَهَبَهُ بَرَّ، وإنْ لم يَلبَس ولم يَركَب.

مطلبٌ: إنْ لم أَضرِبكَ حتَّى يَدخُلَ اللَّيلُ

وإذا قال: إنْ لم أَضرِبك حتَّى يَدخُلَ اللَّيلُ، أو حتَّى يَشفعَ لك فُلانٌ، أو حتَّى تَصيحَ فـأَقلعَ عن الضَّربِ قبْلَ ذلك حَنِثَ؛ لأنَّ ذلك يَصلُحُ غايةً للضَّـربِ. وكـذا: إنْ لـم [٤/ق١٠٨/أ] أُلازِمـكَ حتَّى تَقضِيَنِي دَيْنِي.

مطلبٌ: إنْ لم آتِكَ حتَّى أَتغدَّى

وإذا قـالَ: عبـدُهُ حُـرٌّ إنْ لـم آتِـكَ اليـومَ حتَّـى أَتغـدَّى عنـدَكَ، أو حتَّـى أُغدِّيَـكَ، أو حتَّـى أَضرِبَك، فشَرطُ البِرِّ وُجُودُهما؛ إذ لا تُمكِنُ الغايَةُ؛ لأنَّ الإتيانَ لا يَمتدُّ، ولا السَّـببيَّةُ؛ لأنَّ الفِعلَـين مِن واحِدٍ، وفِعلُ الإنسانِ لا يَصلُحُ جزاءً لفِعلِهِ فحُمِلَ على العَطـفِ، وصـار التَّقديـرُ: إنْ لـم آتِـكَ وأتغدَّى عندَك، وإنْ لم يُقيِّد باليَومِ فأتاهُ فلم يَتغدَّ عندَهُ ثُمَّ تغدَّى عندَهُ في يومٍ آخَرَ مِن غيرِ أنْ يَأتِيَهُ بَرَّ؛ لأنَّه لَمَّا أَطلَقَ لا فرْقَ بين وُجُودِ شَرطَي البِرِّ معاً أو مُتفرِّقاً)). اهـ مُلخَّصاً.

اختُلِفَ في لَحاقِ الشرطِ باليمينِ المعقودِ بعدَ السكوتِ فصحَّحَهُ الثاني وأبطَلَه الثالثُ، وبهِ يُفتى، فلا حنثَ في: إن كانَ كذا فكذا وسكَتَ ثمَّ قالَ: ولا كذا ثمَّ ظهَرَ أنَّهُ كانَ كذا، "خانية".

مطلبٌ: لا يَلتحِقُ الشَّرطُ بعد السُّكوتِ سواءٌ كان له أو عليه

[١٧٩٨٣] (قولُهُ: واختُلِفَ في لَحاقِ الشَّرطِ إلخ) الخِلافُ فِيْما إذا كان الشَّرطُ عليه كالمِثالِ الآتي، أمَّا إذا كان له لا يَلحَقُ بالإجماع، كقولِهِ: إنْ دخلتُ هذِهِ الدَّارَ فأنتِ طالِقٌ فسَكتَ سَكتةً ثُمَّ قال: وهذِهِ الدَّارَ؛ لأنَّ الثَّانيةَ لو لَحِقت باليَمينِ لا تَطلُقُ بدُخُولِ الأُوْلى وحدَها، ولا يَملِكُ تَغييرَ اليَمينِ، كذا في "الذَّخيرةِ"، ومِثلُهُ في "البزَّازيَّةِ"[١]، وكذا قال في "الخانيَّةِ"[٢]: ((لا يَصحُّ في قولِهِم)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّه على المُفْتى به لا يَلحَقُ مُطلقاً سواءٌ كان له أو عليه.

[١٧٩٨٤] (قولُهُ: بعد السُّكُوتِ) مُتعلِّقٌ بـ ((لَحاق)).

[١٧٩٨٥] (قولُهُ: فلا حِنثَ في: إنْ كان كذا إلخ) مثالُهُ ما في "الخانيَّةِ"[٣]: ((رَجلٌ قال لِجارِهِ: إنَّ امرأتي كانَتْ عِندَكَ البارِحةَ، فقال الجارُ: إنْ كانتِ امرأتُكَ عندِي البارِحةَ فامرأتي طالِقٌ، فسَكتَ ساعةً ثُمَّ قال: ولا غَيرُها، ثُمَّ ظهرَ أنَّه كان عند الحالِفِ امرأةٌ أُخرَى)).

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر في الشرب ٣٠٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في عطف الشرط على اليمين ١٠/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في عطف الشرط على اليمين ١٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿بابُ اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

الأصلُ فيه: أنَّ كلَّ فعلٍ.....

﴿باب اليمين في البيع والشِّراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

[١٧٩٨٦] (قولُهُ: وغيرِها) كالمشي واللبسِ والجلوسِ، "ط"[(١)].

[١٧٩٨٧] (قولُهُ: الأصلُ فيهِ إلخ) ذكَرَ في "الفتح"[(٢)] أصلاً أظهرَ مِن هذا، وهو: ((أنَّ كلَّ عقدٍ ترجعُ حقوقُهُ إلى المباشِرِ، ويستغنِي الوكيلُ فيهِ عن نسبةِ العقدِ إلى الموكِّلِ لا يحنَثُ الحالفُ على عدمِ فعلِهِ بمباشرةِ المأمورِ؛ لوجودِهِ مِن المأمورِ حقيقةً وحكماً، فلا يحنَثُ بفعلِ غيرِهِ لِذلكَ، وذلكَ كالبيعِ والشِّراء والإيجار والاستئجارِ والصُّلحِ عن مالٍ والمقاسمةِ، وكذا الفعلُ الَّذي يُستنابُ فيهِ ويحتاجُ الوكيلُ إلى نسبتِه للموكِّلِ كالمخاصمةِ؛ فإنَّ الوكيلَ يقولُ: أدَّعي لموكِّلي، وكذا الفعلُ الَّذي يقتصرُ أصلُ الفائدةِ فيهِ على محلِّهِ، كضربِ الولدِ فلا يحنَثُ في شيءٍ مِن هذه بفعلِ المأمورِ، وكلُّ عقدٍ لا ترجعُ حقوقُه إلى المباشِرِ بل هو سفيرٌ وناقلُ عبارةٍ يحنَثُ فيهِ بمباشرةِ المأمورِ، كما يحنَثُ بفعلِهِ بنفسِهِ، كالتَّزوُّجِ والعِتقِ بمالٍ أو بدونِهِ والكتابةِ والهبةِ والصَّدقةِ [٤/ق١٠٨/ب] والوصيةِ والاستقراضِ والصُّلحِ عن دمِ العمدِ والإيداعِ والاستيداعِ والإعارةِ والاستعارةِ، وكذا كلُّ فعلٍ ترجعُ مصلحتُهُ إلى الآمرِ، كضربِ العبدِ والذَّبحِ وقضاءِ الدَّينِ وقبضِهِ والكُسوةِ والحملِ ١١٥/٣

﴿بابُ اليمين في البيع والشِّراء والصَّوم والصَّلاة وغيرها﴾

(قولُهُ: ترجعُ حقوقُهُ إلى المباشِرِ ويستغني الوكيلُ إلخ) عبارةُ "الفتح" بحذفِ الواوِ في قولِهِ: ((ويستغني))، وإثباتِها في قولِهِ: ((لا يحنث))، وهي أولى.

(قولُهُ: وقضاءِ الدَّينِ وقبضِه إلخ) أي: دينِ الآمرِ، وقولُهُ: والكُسوةِ بأنْ حلَفَ أنْ لا يكتسيَ، وقولُهُ: والحملِ على دابَّتِهِ بأنْ حلفَ لا يحمِلُ متاعَهُ على دابَّتِهِ، ونحوُ ذلكَ يُقالُ فيما بعدَ، هذا هو المناسِبُ لقولِهِ: ترجعُ مصلحتُهُ إلى الآمرِ.

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢/٣٧٠.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٤.

تتعلَّقُ حقوقُهُ بالمباشِرِ كبيعٍ وإجارةٍ لا حنثَ بفعلِ مـأمورِهِ، وكـلُّ مـاتتعلَّقُ حقوقُـهُ بـالآمرِ كنكاحٍ وصدقةٍ وما لا حقوقَ له كإعارةٍ وإبراءٍ يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ أيضاً؛ لأنَّهُ سفيرٌ ومعبِّرٌ

على دابَّتِهِ وخياطةِ الثَّوبِ وبناءِ الدَّارِ)). اهـ ملخصاً.

[١٧٩٨٨] (قولُهُ: تتعلَّقُ حقوقُهُ بالمباشِرِ) خرَجَ عنهُ المخاصمةُ وضربُ الولدِ؛ فإنَّهُ لا يحنَثُ فيهما بفعلِ المأمورِ، مع أنَّهُ ليسَ في ذلكَ حقوقٌ تتعلَّقُ بالمباشِرِ، فالمناسِبُ تعبيرُ "الفتح" المارّ[١].

[١٧٩٨٩] (قولُهُ: كنكاحٍ وصدقةٍ) أمَّا النِّكاحُ فكونُ حقوقِهِ تتعلَّقُ بالآمِرِ ظاهرٌ، ولِذا يَنسُبُهُ المباشِرُ إلى آمِرِهِ، فيُطَالَبُ الآمِرُ بحقوقِهِ مِن مهرٍ ونفقةٍ وقَسْمٍ ونحوِهِ، وأمَّا الصَّدقةُ فلم يظهر لي فيهـا ذلكَ، وكذا الهبةُ، ولعلَّ المرادَ بالحقوقِ فيهما صحَّةُ الرُّجوعِ للآمرِ في الهبةِ وعدمُ صحَّتِهِ بالصَّدقةِ، نَعَمْ سيأتي[٢] في كتابِ الوَكالةِ أنَّهُ لا بدَّ مِن إضافتِهِما إلى الموكِّلِ، وكذا بقيَّةُ المذكـوراتِ في قـولِ "الفتح" المارّ[٣]، ((وكلُّ عقدٍ لا ترجعُ إلى المباشِرِ[٤]))إلخ، ونذكرُ[٥] قريباً الكلامَ عليهِ.

[١٧٩٩٠] (قولُهُ: وما لا حقوقَ لهُ) يشملُ نحـوَ المخاصمـةِ وضـربِ الولـدِ، مـعَ أنَّـهُ لا يحنَـثُ فيهما بفعلِ وكيلِهِ، تأمَّل.

[١٧٩٩١] (قولُهُ: يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ أيضاً) أي: كما يحنَثُ بفعلِ نفسِهِ، والأَولى إبدالُ وكيلِهِ

(قولُهُ: وأمَّا الصَّدقةُ فلم يظهر لي فيها ذلكَ، وكـذا الهبـةُ إلـخ) ذكـرَ "الزَّيلعـيُّ" في آخـرِ الوكالـةِ: أنَّ الوكيلَ بالبيعِ يتولَّى حقوقَ العقدِ ويتصرَّفُ فيها بحكمِ الوكالةِ، وأنَّ الوكالةَ بالهبةِ تنقضي بمباشرةِ الهبةِ، حتَّى لا يملِكُ الوكيلُ الواهبُ الرجوعَ ولا يصِحُّ تسليمُهُ.

---

(١) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٢) المقولة [٢٧٢٥٥] قوله: ((كـ: أنت وكيلي في كلِّ شيءٍ)).

(٣) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٤) قوله: ((ولا ترجع إلى المباشر)) أي: حقوقُهُ إلى المباشر، كما هو صريح عبارة "الفتح". اهـ مصحِّحُه.

(٥) المقولة [١٨٠٣٠] قوله: ((إن أخرج الوكيل إلخ)).

(يحنَثُ بالمباشرةِ) بنفسِهِ (لا بالأمرِ إذا كانَ ممن يباشِرُ بنفسِهِ في البيعِ) ومنه: الهبةُ بعوضٍ، "ظهيرية" (والشراءِ).....

بمأمورِهِ لِما سيأتِي[1]، وللتَّعليلِ بأنَّهُ سفيرٌ ومعبِّرٌ، فإنَّ ذلكَ صفةُ الرَّسولِ؛ لأنَّهُ يعبِّرُ عن المرسِلِ، لكنْ يُطلَقُ عليهِ وكيلٌ لِما في "المُغرِب"[2]: ((السَّفيرُ: الرَّسولُ المصلِحُ بينَ القومِ، ومنهُ قولُهم: الوكيلُ سفيرٌ ومعبِّرٌ، يعني إذا لم يكنِ العقدُ معاوضةً كالنِّكاحِ والخُلعِ والعِتقِ ونحوِها، لا يتعلَّقُ بهِ شيءٌ ولا يُطَالَبُ بشيءٍ)) اهـ.

[١٧٩٩٢] (قولُهُ: يحنَثُ بالمباشرةِ) شمِلَ ما لو كانَ المباشِرُ أصيلاً أو وكيلاً إذا حلَفَ لا يبيعُ أو لا يشتَري إلخ، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١٧٩٩٣] (قولُهُ: لا بالأمرِ) أي: لا يحنَثُ بأمرِهِ لغيرِهِ بأنْ يُباشِرَ عنهُ، يعني: وقد باشرَ المأمورُ.

[١٧٩٩٤] (قولُهُ: ممَّن يباشِرُ بنفسِهِ) أي: دائماً أو غالباً كما يأتي[4].

[١٧٩٩٥] (قولُهُ: ومنهُ الهبةُ بعوضٍ) فلو حلَفَ لا يبيعُ، فوهَبَ بشرطِ العوضِ يَنبغِي أنْ يحنَثَ، كذا في "القنية"[5]، وبهِ جزَمَ في "الظَّهيريَّة"[6]: ((ولو حلَفَ لا يبيعُ دارَهُ فأعطاها صداقاً لامرأتِهِ

(قولُهُ: فلو حلَفَ لا يبيعُ فوهبَ بشرطِ العِوَضِ ينبغي أنْ يحنَثَ إلخ) وما في "جواهرِ الأخلاطيِّ" ـ رجلٌ حلَفَ لا يبيعُ هذا الفرسَ، فأخذَ رجُلٌ ذلكَ الفرَسَ وأعطاهُ بدلَهُ ورضيَ صاحبُ الفرسِ لا يحنَثُ، وعليه الفتوى، "هنديَّة" ـ غيرُ دافعٍ لبحثِ "القنيةِ"؛ لِما أنَّه بيعٌ بالتعاطي، خلافاً لـ:"السِّنديِّ".

---

(١) صـ٥٦٤ـ٥٦٥ـ "در".

(٢) "المغرب": مادة ((سفر)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٤.

(٤) صـ٥٦٤ـ "در".

(٥) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الهبة والبيع والشراء ق٥٣/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعاقد ق١٣٣/أ.

ومنه: السَّلَمُ والإقالةُ.....

إنْ أعطاها عِوَضاً عن دراهمِ المهرِ حنِثَ، لا إنْ تزوَّجَ عليها)). اهـ"نهر"[(١)]. فإذا دخَلَ ذلكَ تحتَ اسمِ البيعِ لزِمَ منهُ إعطاءُ حكمِهِ، وهو أنَّهُ لا يحنَثُ بفعلِ مأمورِهِ، ويكونُ القابلُ لهُ مشترياً، فيدخلُ في قولِهِ: لا أشتري حتَّى يحنَثُ أيضاً بالمباشرةِ لا بالأمرِ، كما أفادَهُ "ح"[(٢)]، فافهم.

[١٧٩٩٦] (قولُهُ: ومنه: السَّلَمُ) فلو حلَفَ أنْ لا يشتريَ مِن فلان، فأسلَمَ إليهِ في ثَوبٍ حنِثَ؛ لأنَّهُ اشترى [٤/ق/١٠٩/أ] مؤجَّلاً،"بحر"[(٣)] عن "الوَاقِعات". قالَ "ح"[(٤)]: ((وإذا كانَ المُسْلِمُ مُشتَرِياً يجب أنْ يكونَ المُسْلَمُ إليهِ بائِعاً)) اهـ، فلا يحنثان[(٥)] إلاَّ بالمباشرةِ، "ط"[(٦)].

[١٧٩٩٧] (قولُهُ: والإقالَةُ) أي: فيما لو حلَفَ لا يشتري ما باعَهُ، ثُمَّ أقالَ المشتريَ حنِثَ، كما عزاهُ في "البحر"[(٧)] لـ:"القُنية"[(٨)]، وفيهِ[(٩)] عن "الظَّهيريَّة"[(١٠)]: ((لو كانَت بخلافِ الثَّمنِ الأوَّلِ قدراً أو جنساً حنِثَ، قيلَ: هذا قولُهما، أمَّا عندَهُ فلا لكونِهِ إقالةً على كلِّ حالٍ)) اهـ.

ومقتضاهُ: أنَّها لو كانَت بعينِ الثَّمنِ الأوَّلِ لا يحنَثُ عندَ الكلِّ، ووجهُهُ: أنَّ الإقالةَ فسخٌ في حقِّ المتعاقدينِ، بيعٌ جديدٌ في حقِّ غيرِهما، وهذا إذا لم تكنْ بلفظِ مُفاسخةٍ أو مُتاركةٍ أو تراادٍّ وإلاَّ لم تُجعلْ بيعاً، ولا بلفظِ البيعِ وإلاَّ فبيعٌ إجماعاً، كما سيأتي[(١١)] في بابِها، وهل يُقالُ لو الحلفُ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩١/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٦/٤.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٤/ب.

(٥) في "الأصل" و "آ": ((فلا يحنث)).

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧١/٢.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤ بتصرف.

(٨) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الهبة والبيع والشراء ق٥٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٦/٤.

(١٠) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعاقد ق[illegible]/ب.

(١١) انظر الدر عند المقولة [٢٣٩٤٢] قوله: ((فبيع إجماعاً)).

قيلَ: والتعاطي، "شرح وهبانية"[١]. (والإجارةِ والإستئجار) فلو حلَفَ لا يؤجِّرُ ولـه مستغلاتٌ آجرَتْها امرأتُهُ وأعطتهُ الأجرةَ لم يحنَث كتركِها في أيدي الساكنِينَ، وكأخذِهِ[٢] أجرةَ شهرٍ قد سكنوا فيهِ، بخلافِ شهرٍ لم يسكنوا فيه، "ذخيرة" (والصُّلحِ عن مالٍ)..

بعتقٍ أو طلاق: تُجعلُ بيعاً في حقِّ ثالثٍ؟ وهو هنا العبدُ أو المرأةُ فيحنَثُ بها ،لم أرَ مَن صرَّحَ بهِ، ويَنبغي الحنثُ، تأمَّل، ولا يخفى أنَّهُ إنْ وُجدَ عُرْفٌ عُمِلَ بهِ.

[١٧٩٩٨] (قولُهُ: قيلَ: والتَّعاطي) يفيدُ ضعفَهُ، ونقَلَ في "النَّهر"[٣] عن "البَدائع"[٤]: تأييدَ عدمِ الحنثِ في البيعِ بالتَّعاطي، والظَّاهرُ أنَّ الشِّراء مثلُهُ، فيفيدُ ترجيحَ عدمِ الحِنثِ فيهِ أيضاً، لكنْ لا يخفَى أنَّ العُرفَ الآنَ يخالفُهُ.

[١٧٩٩٩] (قولُهُ: آجَرَتْها امرأتُهُ) أي: ولو بإذنِهِ.

[١٨٠٠٠] (قولُهُ: كتركِها في أيدي السَّاكنينَ) أي: مِن غيرِ قولِهِ لهم: اقعدُوا فيها، وإلاَّ حنِثَ كما في "البحر"[٥]، والمرادُ أنَّ مجردَ التَّركِ لا يكونُ إجارةً، وأمَّا أخذُ الأجرةِ ففيهِ التَّفصيلُ الآتي[٦].

[١٨٠٠١] (قولُهُ: قد سكنُوا فيهِ) أي: بعدَ الحلِفِ أو قبلَهُ فيما يَظهَرُ؛ لأنَّ الإجارةَ بيعُ المنافعِ المستقبلَةِ.

[١٨٠٠٢] (قولُهُ: بخلافِ شهرٍ لم يسكنُوا فيهِ) أي: بخلافِ شهرٍ مستقبَلٍ لم يسكنُوا فيهِ، فإذا تقاضَاهُم بأجرتِهِ حنِثَ، قال في "النَّهر"[٧]: ((وهذا ليسَ إلاَّ الإجارةَ بالتَّعاطي، فَينبغي أنْ يجريَ

(قولُهُ: وينبغي الحنثُ إلخ) كذلكَ ينبغي الحنثُ لو الحلِفُ باللهِ تعالى؛ فإنَّه ثالثُهما، فتجبُ الكفارةُ بالإقالةِ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأيمان ق١١٨/أ.

(٢) في "و" و "د": ((كأخذ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩١/ب بتصرف.

(٤) لم نعثر على هذا النقل في "البدائع"، ولعل ابن عابدين رحمه الله تعالى لم يعثر عليه أيضاً؛ ولذلك نقله بواسطة "النهر"؛ إذ إنَّ ابن عابدين رحمه الله غالباً ما ينقل عن "البدائع" دون واسطة، والذي في "البدائع" ـ في مواضع عدة ـ: أنَّ التعاطيَ بيعٌ من كلِّ الوجوه، وبناءً عليه فإنَّه يحنث في البيع بالتعاطي، والله أعلم. انظر "البدائع" ٥/١٣٤ ـ ٣/٨٣ ـ ٥/٢٤٣.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٧ بتصرف.

(٦) المقولة [١٨٠٠٢] قوله: ((بخلاف شهر لم يسكنوا فيه)).

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

وقيَّدَهُ بقولِهِ: (مع الإقرارِ) لأنَّهُ مع الإنكارِ سفيرٌ (والقِسمَةِ والخصومَةِ وضربِ الولدِ) أي: الكبيرِ؛ لأنَّ الصغيرَ يملِكُ ضربَهُ فيملِكُ التفويضَ.....

فيهِ الخلافُ السَّابقُ)).

[١٨٠٠٣] (قولُهُ: وقيَّدهُ بقولِهِ إلخ) هذا التَّقييدُ فيما إذا كانَ الحالفُ هو المدَّعى عليهِ؛ لأنَّ الصُلحَ عن إقرارٍ بيعٌ، أمَّا عن إنكارٍ أو عن سكوتٍ فهو في حقِّهِ فداءُ يمينٍ، فيكونُ الوكيلُ مِن جانبِهِ سفيراً محضاً فيحنَثُ بمباشرتِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ الحالفُ على عدمِ الصُّلحِ هو المدَّعِي، فإنَّهُ لا يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ مطلقاً، أفادَهُ "ح"[١] عن "البحر"[٢]. ١١٦/٣

[١٨٠٠٤] (قولُهُ: والقِسْمَةِ) بأنْ حلَفَ لا يُقاسِمُ معَ شريكِهِ لا يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ.

[١٨٠٠٥] (قولُهُ: والخُصومَةِ) أي: جوابِ الدَّعوى، سواءٌ كانَ إقراراً أو إنكاراً، "ح"[٣] عن "القُهستانيِّ"[٤]، وقيلَ: إنَّهُ يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ كفعلِهِ، والفتوى على الأوَّلِ، كما في[٤/ق/١٠٩/ب] "شرح الوَهبانيَّة"[٥].

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الصَّغيرَ يملِكُ ضربَهُ إلخ) هذا التعليلُ قاصرٌ؛ لأنَّه يملِكُ البيعَ والإجارةَ فيملِكُ التفويضَ، مع أنَّه لا يحنَثُ في ذلكَ بالتفويضِ. اهـ "سندي".

(قولُهُ: لأنَّ الصُّلحَ عن إقرارٍ بيعٌ إلخ) إنَّما يظهرُ كونُهُ بيعاً إذا كانَ المصالَحُ عليه من خلافِ جنسِ المدَّعَى، وإلا بأنْ كانَ من جنسِهِ وكانَ أقلَّ فهوَ أخذٌ لبعضِ حقِّهِ وإسقاطٌ لما بقيَ، وقولُهُ: ((لا يحنثُ بفعلِ وكيلِهِ)) إنَّما يظهَرُ فيما إذا كانَ البدلُ من جنسِ المدعَى به.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٥ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ١/٤٠٣.

(٥) "شرح الوهبانية": كتاب الأيمان ـ ق١١٧/أ.

فيحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ[1] كالقاضي (وإن كانَ) الحالِفُ (ذا سلطانٍ) كقاضٍ وشريفٍ (لا يباشِر) هذه الأشياءَ (بنفسِهِ حنِثَ) بالمباشرةِ (وبالأمرِ أيضاً).....

[١٨٠٠٦] (قولُهُ: فيحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ) عبارةُ "الخانيَّة"[2]: ((فيَنبغِي أنْ يحنَثَ))، قالَ في "البحر"[3]: ((وإنَّما لم يجزمْ بهِ لأنَّ الولدَ أعمُّ، ولم يُخصَّصْ بالكبيرِ في الرِّواياتِ، وذكر في "الفتح"[4]: أنَّهُ في العُرفِ يُقالُ: فلانٌ ضرَبَ ولدَهُ وإنْ لم يباشرْ، ويقولُ العاميُّ لولدِهِ: غداً أسقيكَ علقَةً ثُمَّ يَذكُرُ لمؤدِّبِ الولدِ أنْ يضرِبَهُ تحقيقاً لقولِهِ، فمقتضاهُ أنْ تنعقدَ على معنًى: لا يقعُ بِهِ ضربٌ مِن جهتِي، ويحنَثَ بفعلِ المأمورِ)). اهـ ملخصاً.

[١٨٠٠٧] (قولُهُ: كالقاضِي) أي: إذا وكَّلَ بضربِ مَن يحِلُّ لهُ ضربُهُ صحَّ أمرُهُ بهِ، فيحنَثُ بفعلِهِ، ومثلُهُ السُّلطانُ والمحتسِبُ، كما في "الدرِّ المنتقى"[5]، "ح"[6].

[١٨٠٠٨] (قولُهُ: وإنْ كانَ الحالِفُ إلخ) محترَزُ قولِهِ:((إذا كانَ ممَّن يباشِرُ بنفسِهِ)) وهو بمنزلةِ الاستثناءِ مِن قولِهِ: ((لا بالأمرِ)).

(قولُهُ: وإنَّما لم يجزم بهِ؛ لأنَّ الولدَ أعمُّ إلخ) في "السِّنديِّ": ((قالَ "أبو المكارمِ": وههنا بحثٌ، وهو: أنَّ مدارَ الحنثِ وعدمِهِ إنْ كانَ على رجوعِ المنافعِ ثبوتاً وعدماً ينبغي أنْ لا يقعَ الحنثُ بأمرِ القاضي والسُّلطانِ والمعلِّمِ والمحتسبِ، ولا بأمرِ الأبِ في الولدِ الصَّغيرِ أيضاً، وإنْ كانَ على ولايةِ المباشَرةِ والتفويضِ ينبغي أنْ يحنثَ في الصَّغيرِ، على أنَّ تمهيدَهم الأصلَ المذكورَ وتفريعَ الحنثِ وعدمِهِ عليهِ يُؤْذِنُ بأنَّ المدارَ على رجوعِ الحقوقِ وعدمِهِ، فالتمسُّكُ في الفرقِ برجوعِ المنافعِ أو ولايةِ التفويضِ خروجٌ عن القانونِ)) اهـ.

---

(١) في "و" و "د": ((فيحنث بوكيله)).

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٨/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك٤٤٦/٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٥٧٣/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/أ.

لتقيُّدِ اليمينِ بالعرفِ وبمقصودِ الحالفِ.....

وحاصلُهُ: أنَّهُ لا يحنَثُ بفعلِ المأمورِ إلاَّ إذا كانَ لا يباشرُ بنفسِهِ، قالَ في "الفتح"[1]: ((فإنَّ مقصودَهُ مِن الفعلِ ليسَ إلاَّ الأمرَ بِهِ، فيوجَدُ سببُ الحنثِ بوجودِ الأمرِ بِهِ للعادةِ وإنْ كانَ السُّلطانُ ربَّما يباشرُ بنفسِهِ عقدَ بعضِ المبيعاتِ، ثُمَّ لو فعلَ الآمِرُ بنفسِهِ يحنَثُ أيضاً؛ لانعقادِهِ على الأعمِّ مِن فعلِهِ بنفسِهِ أو مأمورِهِ)). اهـ فتأمَّل.

ثُمَّ قالَ[2]: ((وكلُّ فعلٍ لا يعتادُهُ الحالفُ كائناً مَن كانَ، كحلِفِهِ لا يَبنِي ولا يُطيِّنُ انعقدَ كذلكَ)) اهـ.

واستثنى في "الهداية"[3] أيضاً ما إذا نَوَى الحالفُ البيعَ بنفسِهِ أو بوكيلِهِ، فإنَّهُ يحنَثُ ببيعِ الوكيلِ؛ لأنَّهُ شدَّدَ على نفسِهِ، وإنْ نَوَى السُّلطانُ ونحوُهُ أنْ لا يتولاَّهُ بنفسِهِ دُيِّنَ في القضاءِ؛ لأنَّهُ نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، كما في "الجَوهرَة"[4]، أي: فلا يحنَثُ بفعلِ مأمورِهِ.

[١٨٠٠٩] (قولُهُ: لتقيُّدِ اليَمينِ بالعُرفِ) فإنَّ العُرفَ انعقادُ يمينِهِ على الأعمِّ مِن فعلِهِ بنفسِهِ أو مأمورِهِ، كما مرَّ[5].

[١٨٠١٠] (قولُهُ: وبمقصودِ الحالفِ) الأَولى إسقاطُهُ لإغناءِ ما قبلَهُ عنهُ، ولأنَّ القصدَ إنَّما يُعتبرُ إذا لم يخالفِ[6] الظَّاهرَ لا مطلقاً، ولعلَّهُ أشارَ إلى أنَّهُ إنَّما يحنَثُ إذا قصَدَ الأعمَّ، أمَّا لو قصَدَ فعلَ نفسِهِ الَّذي هو حقيقةُ كلامِهِ لا يحنَثُ، كما ذكَرناهُ[7] آنفاً.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٤ ـ ٤٤٥.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٥.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٢/٨٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٣٠٢.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) في "آ": ((يخالفه)).

(٧) المقولة [١٨٠٠٨] قوله: ((وإن كان الحالف إلخ)).

(وإن كان يباشرُ مرَّةً ويفوِّضُ أخرى اعتُبِرَ الأغلبُ) وقيلَ: تُعتَبَرُ السِّلْعَةُ فلو ممَّا يشتريها بنفسِهِ لشرَفِها لا يحنثُ بوكيلِهِ وإلا حنِثَ. (ويحنَثُ بفعلِهِ وفعلِ مأمورِهِ).....

[١٨٠١١] (قولُهُ: وإنْ كانَ) أي: الحالفُ، وعبارةُ "الفتح"[١]: ((ولو كانَ رجلاً يباشرُ بنفسِهِ إلخ))، ومُفادُهُ أنَّ الضَّميرَ ليسَ عائداً للسُّلطانِ، وهو مُفادُ "البحر"[٢] وغيرِهِ أيضاً.

[١٨٠١٢] (قولُهُ: اعتُبِرَ الأغلبُ) هذا هو الَّذي اعتمدَهُ في "الخانيَّة"[٣] و"المحيط" و"البَزَّازيَّة"[٤]، واقتصرَ عليهِ في "البحر"[٥] تبعاً لـ"الزَّيلعيِّ"[٦]، "مِنَح"[٧].

قلتُ: وكذا جزَمَ بهِ في "الفتح"[٨]، ومقابلُهُ ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ"، [٤/ق/١١٠/ق] ولِذا عبَّرَ عنهُ بـ: ((قيلَ)).

[١٨٠١٣] (قولُهُ: ويحنَثُ بفعلِهِ وفعلِ مأمورِهِ إلخ) هذا هو النَّوعُ الثَّاني، مقابلَ قولِهِ:((يحنَثُ بالمباشرةِ لا بالأمرِ))، ثُمَّ هذا النَّوعُ منه ما هو فعلٌ حكميٌّ شرعيٌّ كالطَّلاقِ، ومنهُ ما هو فعلٌ حسيٌّ كالضَّربِ، فلو نَوَى أنْ لا يفعلَ بنفسِهِ ففي الأفعالِ الحسيَّةِ يُصَدَّقُ قضاءً وديانةً؛ لأنَّها لا توجَدُ منهُ إلاَّ بمباشرتِهِ لها حقيقةً، فإذا لم يباشرْها فقد نَوَى حقيقةَ كلامِهِ، وفي غيرِها روايتانِ: أشهرُهما: أنَّهُ لا يُصَدَّقُ إلاَّ ديانةً؛ لأنَّهُ كما يوجَدُ بمباشرتِهِ يوجَدُ بأمرِهِ، فإذا نَوَى المباشَرةَ فقط فقد نَوَى تخصيصَ العامِّ، وهو خلافُ الظَّاهرِ فلا يُقبَلُ منهُ، كما في "النَّهر"[٩] عن "كافي النَّسفيِّ"[١٠].

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٥.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٥.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ مسائل في السرقة والأخذ والغصب ٢/٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الرابع ـ النوع الثاني في الفضولي ٤/٢٧٨(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣/١٤٨.

(٧) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/ق٢٠٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوّج وغير ذلك ٤/٤٤٥.

(٩) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٣/أ.

(١٠) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج وغيرها ٣/ق٢٠٧/ب.

لم يقل: وكيلِهِ؛ لأنَّ من هذا النوعِ الاستقراضَ، والتوكيلُ به غيرُ صحيحٍ.....

[١٨٠١٤] (قولُهُ: لم يقلْ: وكيلِهِ) حاصلُهُ: أنَّهُ عدلَ عن قولِ "الكنز"[(١)]: ((وفعلِ وكيلِهِ، لأنَّهُ اعترضَهُ في "البحر"[(٢)]:((بأنَّ الاستقراضَ لا يصحُّ التَّوكيلُ بهِ))، لكنْ أجابَ في "النَّهر"[(٣)]: ((بأنَّهُ إنَّما خُصَّ الوكيلُ لتُعلَمَ الرِّسالةُ منهُ بالأَولى)) اهـ.

وقالَ "القُهستانيُّ"[(٤)]: ((يمكنُ أنْ يُحملَ على ما هو مُتعارفٌ، مِن تسميَةِ الرَّسولِ بالاستقراضِ وَكيلاً، كما إذا قالَ المستقرِضُ: وكَّلْتُكَ أنْ تستقرِضَ لي مِن فلانٍ كذا درهماً، وقالَ الوكيلُ للمقرِضِ: إنَّ فلاناً يستقرِضُ منكَ كذا، ولو قالَ: أقرضْني مبلغَ كذا، فهو باطلٌ حتَّى إنَّهُ لا يثبتُ المِلكُ إلاَّ للوكيلِ ،كما في وكالةِ "الذَّخيرة")) اهـ.

قالَ "ط"[(٥)]: ((ووجَّهَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٦)] في الوَكالةِ: بأنَّهُ لا يجبُ دينٌ في ذمَّةِ المستقرِضِ بالعقدِ، بل بالقبضِ، والأمرُ بالقبضِ لا يصحُّ؛ لأنَّهُ مِلكُ الغيرِ، وتصحُّ الرِّسالةُ في الاستقراضِ؛ لأنَّ الرَّسولَ معبِّرٌ، والعبارةُ مِلكُ المرسِلِ، فقد أمرَهُ بالتَّصرفِ في مِلكِهِ، ويصحُّ التَّوكيلُ بالإقراضِ، وبقبضِ القرضِ، كأنْ يقولَ لرجلٍ: أقرضْني، ثُمَّ يوكِّلَ رجلاً بقبضِهِ فإنَّهُ يصحُّ)) اهـ.

قلتُ: وحاصلُهُ أنَّ التَّوكيلَ بالقرضِ أو بقبضِهِ صحيحٌ، لا بالاستقراضِ، بل لا بدَّ مِن إخراجِهِ مُخرَجَ الرِّسالةِ؛ لِيقعَ المِلكُ للآمِرِ، وإلاَّ وقعَ للمأمورِ، ولا يخفَى أنَّ هذا ليسَ خاصَّاً

(قولُهُ: ويصِحُّ التوكيلُ بالإقراضِ وبقبضِ القرضِ إلخ) العلَّةُ ـ في عدمِ صحَّةِ الاستقراضِ ـ السَّابقَةُ موجودةٌ هنا أيضاً، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ بيان أحكام البيع والشراء إلخ ١/٢٦٩.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٧.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ١/٤٠٢.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢/٣٧٢.

(٦) "تبيين الحقائق": باب الوكالة بالخصومة والقبض ٤/٢٨٢ بتصرف.

(في النكاحِ) لا الإنكاحِ (والطلاقِ والعتاقِ) الواقعَينِ بكلامٍ وُجِدَ بعدَ اليمينِ لا قبلَهُ....

بالاستقراضِ، بل النِّكاحُ مثلُهُ، وكذا الاستعارةُ، كما سنذكرُهُ[1].

مطلب: حلَفَ لا يتزوَّجُ

[١٨٠١٥] (قولُهُ: في النِّكاحِ) فلو حلَفَ لا يتزوَّجُ، فعقَدَهُ بنفسِهِ، أو وكَّلَ فعقدَ الوكيلُ حنِثَ، وكذا لو كانَ الحالفُ امرأةً، فلو حلفَت وأُجبرَت ممَّن لهُ ولايةُ الإجبارِ، يَنبغي أنْ لا تحنَثَ، كما لو جُنَّ فزوَّجَهُ أبوهُ كارِهاً، ولو صارَ معتوهاً فزوَّجَهُ أبوهُ لا يحنَثُ، وكذا لو كانَ التَّوكيلُ قبلَ اليمينِ، "نهر"[2] عن "شرح الوَهبانيَّة"[3].

قلتُ: وسيأتي[4] متناً آخرَ [٤/ق/١١٠/ب] البابِ الآتِي: ((ما لو حلَفَ لا يتزوَّجُ فزوَّجَهُ فُضوليٌّ، أو زوَّجَهُ فُضوليٌّ ثُمَّ حلَفَ لا يتزوَّجُ)).

مطلب: حلَفَ لا يزوِّجُ عبدَهُ

١١٧/٣ [١٨٠١٦] (قولُهُ: لا الإنكاحِ) أي: التَّزويجِ فلا يحنَثُ بهِ إلاَّ بمباشرتِهِ، وهذا في الولدِ الكبيرِ، أو الأجنبيِّ لِما في "المختار" و"شرحِهِ"[5]: ((حلَفَ لا يزوِّجُ عبدَهُ أو أمَتَهُ يحنَثُ بالتَّوكيلِ والإجازةِ؛ لأنَّ ذلكَ مُضافٌ إليهِ، متوقِّفٌ على إرادتِهِ لِمِلكِهِ وولايتِهِ، وكذا في ابنِهِ وبنتِهِ الصَّغيرَينِ

(قولُهُ: فلو حلَفَت وأُجبِرَتْ ممَّن له ولايةُ الإجبارِ إلخ) كالسيِّدِ؛ لأنَّ لفظَ النِّكاحِ وُجِدَ من المولى، بخلافِ ما لو أكرهَهُ المولى على الزَّواجِ وتزوَّجَ بنفسِهِ، فإنَّه يحنَثُ في ظاهرِ الروايةِ. اهـ "سندي" عن "الجواهر".

(قولُهُ: وكذا لو كانَ التوكيلُ قبلَ اليمينِ إلخ) راجعٌ لقولِهِ: ((حنث))،ونقلَ "ط" عن "التَّتارخانيَّةِ": ((لو حلَفَ لا يتزوَّجُ فعقَدَ بنفسِهِ أو وكَّلَ فعقدَ الوكيلُ حَنِثَ، ولو كانَ التوكيلُ قبلَ اليمينِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٨٠٣٠] قوله: ((إن أخرج الوكيل)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ـ ق١١٣/أ.

(٤) صـ٦٦٤ـ وما بعدها "در".

(٥) "الاختيار": كتاب الأيمان ٢/٧٤.

كتعليقٍ بدخولِ دارٍ، "زيلعي" (والخلعِ والكتابةِ والصلحِ عن دمِ العمدِ)[١].....

لولايتِهِ عليهما، وفي الكبيرَينِ لا يحنَثُ إلاَّ بالمباشرةِ؛ لعدمِ ولايتِهِ عليهما، فهو كالأجنبيِّ عنهما فيتعلَّقُ بحقيقةِ الفعلِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٢] و"البحر"[٣] في آخرِ البابِ الآتي بلا حكايةِ خلافٍ، فقولُ "القُهستانيِّ": ((وعن "محمَّد" لا يحنَثُ في الكلِّ)) روايةٌ ضعيفةٌ.

[١٨٠١٧] (قولُهُ: كتعليقٍ) يصلُحُ مثالاً للقَبلِ والبَعدِ، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[٤]: ((وإنَّما يحنَثُ بالطَّلاقِ والعِتاقِ إذا وقعَا بكلامٍ وُجِدَ بعدَ اليَمينِ، وأمَّا إذا وقعَا بكلامٍ وُجِدَ قبلَ اليمينِ فلا يحنَثُ، حتَّى لو قالَ لامرأتِهِ: إنْ دخلتِ الدَّارَ فأنتِ طالقٌ، ثُمَّ حلَفَ أنْ لا يُطلِّقَ فدخلَت لم يحنَثْ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ عليها بأمرٍ كانَ قبلَ اليَمينِ، ولو حلَفَ أنْ لا يُطلِّقَ ثُمَّ علَّقَ الطَّلاقَ بالشَّرطِ، ثُمَّ وُجِدَ الشَّرطُ حنِثَ، ولو وقعَ الطَّلاقُ عليها بمضيِّ مدَّةِ الإيلاءِ فإنْ كانَ الإيلاءُ قبلَ اليَمينِ لا يحنَثُ، وإلاَّ حنِثَ))، وتمامُه فيهِ.

[١٨٠١٨] (قولُهُ: والخُلعِ) هو الطَّلاقُ، وقد مرَّ، "نهر"[٥].

[١٨٠١٩] (قولُهُ: والكتابةِ) هو الصَّحيحُ، وفي "المُجتبَى" عن "النَّظْمِ": ((أنَّها كالبيعِ))، "نهر"[٥].

[١٨٠٢٠] (قولُهُ: والصُّلحِ عن دمِ العمدِ) لأنَّهُ كالنِّكاحِ في كونِهِ مبادلةَ مالٍ بغيرِهِ، وفي حكمِهِ الصُّلحُ عن إنكارٍ، "قُهستانيٌّ"[٦]، وفي حاشيةِ "أبي السُّعودِ"[٧]: ((احترزَ عن الصُّلحِ عن دمٍ غيرِ عمدٍ؛ لأنَّهُ صلحٌ عن مالٍ فلا يحنَثُ فيه بفعلِ الوَكيلِ، أمَّا عن دمِ العمدِ فهو في المعنَى عفوٌ

---

(١) في "د": ((عمد)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٤٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٤٩/٣.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل حلف القول ٤٠١/١.

(٧) "فتح المعين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٣٤/٢ بتصرف.

أو إنكارٍ كما مرَّ[1] (والهبةِ) ولو فاسدةً أو بعوضٍ.....

عن القِصاصِ بالمالِ، ولا تجري[2] النِّيابةُ في العفوِ، بخلافِ الصُّلحِ عن المالِ، "حَمَويّ" عن "البرجَنديّ")).

[١٨٠٢١] (قولُهُ: أو إنكارٍ)؛ لأنَّ الصُّلحَ عنهُ فداءٌ لليمينِ في حقِّ المدَّعى عليهِ، فوكيلُهُ سفيرٌ محضٌ، ومثلُهُ السُّكوتُ، وأمَّا المدَّعي فلا يحنَثُ بالتَّوكيلِ مُطلقاً كما مرَّ[3]، وشمِلَ الإنكارُ إنكارَ المالِ، وإنكارَ الدَّمِ العمدِ وغيرِهِ.

[١٨٠٢٢] (قولُهُ: والهبةِ) فلو حلَفَ لا يَهَبُ مُطلقاً أو مُعيَّناً أو شخصاً بعينِهِ، فوكَّلَ مَن وَهَبَ حنِثَ، صحيحةً كانَت الهبةُ أوْ لا، قَبِلَ الموهوبُ [٤/ق/١١١/أ] لهُ أوْ لا، قبَضَ أو لم يَقبِضْ؛ لأنَّهُ لم يُلزِمْ نفسَهُ إلاَّ بما يملِكُهُ، ولا يملكُ أكثرَ مِن ذلكَ، وفي "المحيط": ((حلَفَ لا يهَبُ عبدَهُ هذا لفلانٍ، ثُمَّ وهَبَهُ لهُ على عِوَضٍ حنِثَ؛ لأنَّهُ هبةٌ صيغةً ولفظاً)) اهـ، "نهر"[4]. وفي "التَّتارخانيَّة"[5]: ((إنْ وهَبَ لي فلانٌ عبدَهُ فامرأتُهُ طالقٌ، فوهَبَ ولم يقبلْ الحالفُ حنِثَ الحالفُ)).

[١٨٠٢٣] (قولُهُ: أو بعِوضٍ) يعني: إذا وهَبَ بنفسِهِ لا بوكيلِهِ أيضاً؛ لِما قدَّمَهُ[6] مِن أنَّه لا يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ في الهبةِ بشرطِ العِوضِ، وسببُ وهمِ "الشَّارحِ" قولُ "البحر"[7]: ((فالهبةُ بشرطِ العِوضِ داخلةٌ تحتَ يمينٍ: لا يهبُ نظراً إلى أنَّها هبةٌ ابتداءً فيحنَثُ، وداخلةٌ تحتَ يمينٍ: لا يبيعُ نظراً

(قولُهُ: يعني: إذا وَهبَ بنفسِهِ لا بوكيلِهِ إلخ) لا تصحُّ هذه العنايةُ مع القولِ بنسبةِ "الشَّارحِ" للوهمِ.

---

(١) صـ٥٦١ـ "در".

(٢) في "فتح المعين" : ((ولا تجزيء)).

(٣) المقولة [١٨٠٠٣] قوله: ((وقيده بقوله إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ فصل الحلف على العقود ـ نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤٩٦/٤.

(٦) صـ٥٥٨ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤.

(والصدقةِ والقرضِ.....

إلى أنَّها بيعٌ انتهاءً فيحنَثُ)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ كلامَهُ فيما إذا فعلَ بنفسِهِ، وإلاَّ لَما صحَّ قولُهُ: يحنَثُ في الموضعين، أفادَهُ "ح"[1]، أي: لأنَّهُ في البيعِ لا يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ.

[١٨٠٢٤] (قولُهُ: والصَّدقةِ) هي كالهبةِ فيما مرَّ[2]، قالَ "ابنُ وَهبان": وكذا يَنْبغي أنْ يحنَثَ في حلفِهِ أنْ لا يقبلَ صدقةً فوكَّلَ بقبضِها. بقيَ لو حلَفَ لا يتصدَّقُ فوهَبَ لفقيرٍ، أو لا يهَبُ فتصدَّقَ على غَنيٍّ، قالَ "ابنُ وَهبان": ((ينْبغي الحنِثُ في الأوَّلِ؛ لأنَّ العبرةَ للمعاني، لا في الثَّاني؛ لأنَّهُ لا يثبتُ لهُ الرُّجوعُ استحساناً إذ قد يقصدُ بالصَّدقةِ على الغنيِّ الثَّوابَ، ويُحتمَلُ العكسُ فيهما اعتباراً باللَّفظِ)) اهـ، مُلخصاً. وأيَّدَ "ابنُ الشِّحنَةِ"[3] الاحتمالَ الأخيرَ بما في "التَّاترخانيَّة"[4] عن "الظَّهيريَّة"[5]: ((ولا يحنَثُ بالصَّدقةِ في يمينِ الهبةِ)) اهـ.

(قولُهُ: بقي لو حلَفَ لا يتصدَّقُ فوهَبَ لفقيرٍ إلخ) الذي رأيتُه في "شرحِ الوهبانيَّة" لـ:"المصنِّفِ" في نسخةٍ في غايةِ الصحَّةِ: ((لو حلَفَ أنْ لا يتصدَّقَ، فأعطى فقيراً بلفظِ الهبةِ، أو غنيّاً بلفظِ الصدقةِ هو أو وكيلُهُ ينبغي أنْ يحنثَ في الأوَّلِ؛ لأنَّ العبرةَ للمعاني، ويقوِّيهِ ما نقلَهُ "صاحبُ القنيةِ": مِن أنَّه لو حلَفَ أن لا يبيعَ، فوهبَ بشرطِ العوضِ ينبغي أنْ يحنثَ اهـ. ويحتَمِلُ أنْ لا يحنثَ؛ لأنَّ لفظَ الهبةِ غيرُ لفظِ الصَّدقةِ، ويقوِّيهِ ما نقلَهُ "صاحبُ القنيةِ" أيضاً فيمن حلَفَ لا يهَبُ فوهبَ بشرطِ العوضِ قالَ: ينبغي أنْ لا يحنثَ، وينبغي أنْ لا يحنثَ في الثاني؛ لأنَّه لا يثبُتُ له الرجوعُ استحساناً؛ إذ قد يَقصِدُ بالصَّدقةِ على الغنيِّ الثوابَ، ويحتمِلُ أنْ يحنَثَ اعتباراً باللفظِ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ نسخةَ "المحشِّي" صوابٌ، بدليلِ التعليلِ المذكورِ في عبارةِ المصنِّفِ بقولِهِ: ((لأنَّه لا يثبُتُ الرجوعُ إلخ)) لكنْ قولُهُ: ((ويحتمِلُ العكسَ إلخ)) لا يناسِبُ نسخةَ "المحشِّي" بالنِّسبةِ للثَّاني؛ إذِ اعتبارُ اللفظِ يقتضي عدمَ الحنثِ؛ إذِ اليمينُ انعقدتْ على عدمِ الهبةِ، ووُجِدَ الإعطاءُ للغنيِّ بلفظِ الصَّدقةِ.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/أ.

(٢) المقولة [١٨٠٢٢] قوله: ((والهبة)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ق١١٥/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ فصل الحلف على العقود ـ نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤/٤٩٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في اليمين على العقود التي تتعلق الحقوق فيها من وقع في العقد ق١٣٣/أ.

والاستقراضِ) وإن لم يقبل.....

قلتُ: لكنَّ هذا ليس نصاً فيما نحنُ فيه، لاحتمالِ أنَّ المرادَ الهبةُ لغنيٍّ، تأمَّل هذا. ونقلَ في "النَّهر"[1] كلامَ "ابنِ وَهبان" باختصارٍ مُخِلٍّ.

[١٨٠٢٤] (قوله: والاستقراضِ) أي: إنْ أخرجَ الوَكيلُ الكلامَ مُخرَجَ الرِّسالةِ، وإلاَّ فلا حنثَ كما مرَّ[2].

[١٨٠٢٥] (قولُهُ: وإنْ لم يقبل) راجعٌ للهبةِ وما بعدَها، كما في "النَّهر"[3]، "ح"[4]. وكذا العطيَّةُ والعاريَّةُ، "نهر"[5].

قلتُ: لكن صرَّحَ في "التَّاترخانيَّة"[6]: بأنَّ القَبولَ شرطُ الحنثِ في القرضِ عندَ "محمَّد"، وروايةٌ عن "الثَّاني"، وفي أُخرى: لا، والرَّهنُ بلا قَبولٍ ليس برهنٍ، ولو استقرضَ فلم يقرضْهُ حنِثَ، قالَ في "النَّهر"[7]: ((وقياسُ ما مرَّ ـ مِن أنَّهُ لم يُلزم نفسَهُ إلاَّ بما يملكُ ـ ترجيحُ الرِّوايةِ الأُخرى، وينبغي أنْ يجريَ في الاستقراضِ الخلافُ في القَبولِ[٤/١١١/ق/ب] كالقرضِ)) اهـ.

قلتُ: يمكنُ دفعُ هذا القياسِ بالفرقِ بينَ ما فيه بدلٌ ماليٌّ وما ليس فيهِ، وأمَّا الاستقراضُ فهو طلبُ القرضِ فيتحقَّقُ بدونِ إقراضٍ، تأمَّل. وسيأتي[8] تمامُ هذا البحثِ في آخرِ البابِ الآتي عندَ قولَ "المصنِّفِ": ((حلَفَ ليَهبنَّ فلاناً فوهبَهُ لهُ فلم يقبل برَّ، بخلافِ البيعِ)).

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/أ.

(٢) المقولة [١٨٠١٤] قوله: ((لم يقل وكيله)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ فصل الحلف على العقود ـ نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤/٤٩٥.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٨) المقولة [١٨٢٦٩] قوله: ((والأصل إلخ)).

(وضربِ العبدِ) قيلَ: والزوجةِ (والبناءِ والخياطةِ) وإن لم يُحسِنْ ذلكَ، "خانية"....

[١٨٠٢٦] (قولُهُ: وضربِ العبدِ) لأنَّ المقصودَ منهُ ـ وهو الائتمارُ بأمرِهِ ـ راجعٌ إليهِ، بخلافِ ضربِ الولدِ، فإنَّ المقصودَ منهُ ـ وهو التأدُّبُ ـ راجعٌ إلى الولدِ، "نهر"[(١)] أي: الولدِ الكبيرِ، أمَّا الصغيرُ فكالعبدِ كما مرَّ[(٢)]، وقدَّمنا[(٢)] أنَّ العرفَ خلافُهُ.

[١٨٠٢٧] (قولُهُ: قيل: والزَّوجةِ) قالَ في "النَّهر"[(٣)]: والزَّوجةُ قيلَ: نظيرُ العبدِ، وقيلَ: نظيرُ الولدِ، قالَ في "البحر"[(٤)]: ويَنْبغي ترجيحُ الثَّاني لِما مرَّ في الولدِ، ورجَّحَ "ابنُ وَهبان" الأوَّلَ؛ لأنَّ النَّفعَ عائدٌ إليهِ بطاعتِها لهُ، وقيلَ: إنْ جُنَّت فنظيرُ العبدِ، وإلاَّ فنظيرُ الولدِ، قالَ "بديعُ الدِّين": ولو فصَّلَ هذا في الولدِ لكانَ حَسناً، كذا في "القنية"[(٥)]. اهـ "ح"[(٦)]. ١١٨/٢

[١٨٠٢٨] (قولُهُ: وإنْ لم يُحسِنْ ذلك) الأَوْلى أنْ يَقولَ: وإنْ كانَ يُحْسِنُ ذلكَ، وعبارةُ "الخانيَّة"[(٧)]: ((حلَفَ لا يخيطَنَّ[(٨)] هذا الثَّوبَ أو لا يبنيَنَّ[(٨)] هذا الحائطَ، فأمرَ غيرَهُ بذلكَ حنِثَ

(قولُهُ: أمَّا الصَّغيرُ فكالعبدِ كما مرَّ، وقدَّمنا أنَّ العرفَ خلافُهُ) فإنَّ ما قدَّمَهُ عن "الفتحِ": ((مِن أنَّه يُقالُ في العرفِ: فلانٌ ضربَ ولدَهُ وإنْ لم يباشر إلخ)) شاملٌ للكبيرِ أيضاً.

(قولُهُ: الأَولى أنْ يقولَ: وإن كانَ يُحْسِنُ ذلكَ إلخ) وذلكَ لأنَّ ((إن)) الوصليَّةَ ما قبلَها أَولى بالحكمِ ممَّا بعدها، وهنا الحنثُ بفعلِ المأمورِ مع عدمِ إحسانِ الصَّنعةِ أَولى منه معَ إحسانِهِ، لكنْ هذا ظاهرٌ إذا جُعِلتِ الغايةُ راجعةً لحنثِهِ بفعلِ المأمورِ، وإذا جُعِلَت راجعةً لحنثِهِ بفعلِهِ يكونُ صنيعُهُ هو الأَولى وإن كانتْ عبارةُ "الخانيَّةِ" في حنثِهِ بفعلِ المأمورِ.

(قولُهُ: ليخيطَنَّ هذا الثوبَ إلخ) حقُّهُ التعبيرُ بلا النافيةِ فيهِ وفيما بعدَهُ كما هو عبارةُ "الخانيَّةِ".

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٢) صـ٥٦١ـ٥٦٢ـ "در" والمقولة [١٨٠٠٦] قوله: ((فيحنث بفعل وكيله)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٨/٤.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين بحلف على ما فعل ثمَّ يأمر غيره فيفعله ق٥٦/ب.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٨/٢ ("هامش الفتاوى الهندية").

(٨) نقول: في النسخ جميعها: ((ليخيطَنَّ)) ((ليبنيَنَّ))، وما أثبتناه من عبارة "الخانية" هو الصواب، وقد نبَّه عليه "در معين"

(والذبحِ والإيداعِ والاستيداعِ و) كذا (الإعارةُ والاستعارةُ) إنْ أخرَجَ الوكيلُ الكلامَ مُخْرجَ الرسالةِ، وإلا فلا حنثَ، "تتارخانية".....

الحالفُ سواءٌ كانَ يحسنُ ذلكَ أوْ لا)) اهـ.

قلت: وظاهرُهُ أنَّهُ لو تكلَّفَ ذلك بنفسِهِ يحنَثُ أيضاً، وكذا لو حلَفَ لا يَختَتِنُ أو لا يحلقُ رأسَهُ أو لا يقلعُ ضرسَهُ، ونحوَ ذلكَ مِن الأفعالِ الَّتي لا يليها الإنسانُ بنفسِهِ عادةً، أو لا يمكنُهُ فعلُها إلاَّ بمشقةٍ عظيمةٍ، مع أنَّ الظَّاهرَ أنَّ اليمينَ في ذلكَ تنعقِدُ على فعلِ المأمورِ لا على فعلِ نفسِهِ؛ لأنَّ الحقيقةَ مهجورةٌ عادةً، ثُمَّ رأيتُ في "البحر"[1] عن "النَّوازل": ((لو قالَ لامرأتِهِ: إنْ لم تكوني غسلتِ هذه القصعةَ فأنتِ طالقٌ، وغسلَها خادمُها بأمرِها، فإنْ كانَ مِن عادتِها أنَّها تغسِلُ بنفسِها لا غيرُ وقَعَ، وإنْ كانَت لا تغسِلُ إلاَّ بخادمِها، وعرَفَ الزَّوجُ ذلكَ لا يقعُ، وإن كانَت تغسلُ بنفسِها وبخادمِها فالظَّاهرُ أنَّهُ يقعُ، إلاَّ إذا نوَى الأمرَ بالغسلِ)). اهـ فليتأمَّل.

[١٨٠٢٩] (قولُهُ: والذَّبحِ إلخ) فلو حلَفَ لا يذبحُ في ملكِهِ شاةً، أو لا يودِعُ شيئاً يحنَثُ بفعلِ وكيلِهِ؛ لأنَّ المنفعةَ تعودُ إليهِ، وكذا لو حلفَ لا يعيرُ، ولو عيَّنَ شخصاً، فأرسلَ المحلوفُ عليهِ شخصاً فاستعارَ حنِثَ؛ لأنَّهُ سفيرٌ محضٌ فيحتاجُ إلى [٤/١١٢/ق/آ] الإضافةِ إلى الموكِّلِ فكانَ كالوكيلِ بالاستقراضِ، "خانيَّة"[2]، وفي "جمع التَّفاريق": ((أنَّ الحنثَ قولُ "زفر"، وعليهِ الفتوى خلافاً "لأبي يوسف"))، كما في "النَّهر"[3].

مطلبٌ: في العقودِ الَّتي لا بدَّ مِن إضافتِها إلى الموكِّلِ

[١٨٠٣٠] (قولُهُ: إنْ أخرجَ الوكيلُ إلخ) راجعٌ لقولِهِ: ((والاستعارةُ)) كما هو في عبارةِ "التَّتارخانيَّة"[4] حيثُ قالَ: ((وهذا إذا أخرجَ الكلامَ مُخرجَ الرِّسالةِ بأنْ قالَ: إنَّ فلاناً يستعيرُ منك

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٠.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في التزويج ٢/٣٨ ـ ٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ فصل الحلف على العقود ـ نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤/٤٩٧.

.....

كذا، فأمَّا إذا لم يقلْ ذلكَ لا يحنَثُ)) اهـ، أي: لأنَّه لَو قالَ: أعرني كذا يقعُ مِلكُ المنفعةِ لهُ لا للآمرِ فلا يحنَثُ الآمرُ بذلك، وبهِ عُلِمَ أنَّ فائدةَ التَّقييدِ هيَ أنَّ المرادَ بالأمرِ هنا الرِّسالةُ لا الوكالةُ كما مرَّ[1] في الاستقراضِ، وأمَّا ما كانَ مِن الأفعالِ الحسيَّةِ كالضَّربِ والبناءِ فلا شبهةَ في أنَّه لا يحتاجُ إلى الإسنادِ، وبما قرَّرناهُ سَقَطَ ما قيلَ: إنَّ ما ذكرَهُ غيرُ خاصٍّ بالاستعارةِ، بل الوكيلُ في النِّكاحِ وما بعدَهُ سفيرٌ محضٌ، فلا بدَّ مِن إضافةِ هذه العقودِ المذكورةِ إلى الموكِّلِ لما سيأتي[2] في كتابِ الوكالةِ: ((أنَّ العقودَ الَّتي لا بدَّ مِن إضافتِها إلى الموكِّلِ النِّكاحُ والخلعُ والصُّلحُ عن دمِ عمدٍ وإنكارٍ والعتقُ على مالٍ والكتابةُ والهبةُ والتَّصدُّقُ والإعارةُ والإيداعُ والرَّهنُ والإقراضُ والشَّركةُ والمضاربةُ)) اهـ.

قلتُ: المرادُ مِن الإضافةِ في هذه المذكوراتِ التَّصريحُ باسمِ الآمرِ، لكنَّ بعضَها يصحُّ معَ إسنادِ الفعلِ إلى الوكيلِ كقولِهِ: صالحْتُكَ عن دعواكَ على فلانٍ، أو عمَّا لكَ عليهِ مِن الدَّمِ، وزوَّجتُكَ فلانةً، وأعتقتُ عبدَ فلانٍ أو كاتبتُهُ، وبعضَها لا يصحُّ فيها إسنادُ الفعلِ إلى الوكيلِ، بل لا بدَّ مِن إخراجِ الكلامِ مُخرجَ الرِّسالةِ، كقولِهِ: إنَّ فلاناً يطلُبُ منكَ أنْ تهبَهُ كذا، أو تتصدَّقَ عليهِ، أو تودعَ عندَهُ، أو تعيرَهُ، أو تقرضَهُ، أو ترهنَ عندَهُ، أو تشاركَهُ، أو تضاربَهُ بمالِ كذا، أمَّا لو أسندَهُ إلى نفسِهِ كقولِهِ: هبني أو تصدَّقْ عليَّ إلخ فإنَّهُ يقعُ للوكيلِ، وكذا قولُهُ: زوِّجني، بخلافِ القسمِ الأوَّلِ، فإنَّهُ يقولُ: بعتُ واشتريتُ وآجَرْتُ بإسنادِ الفعلِ إلى نفسِهِ بدونِ ذكرِ اسمِ الآمرِ أصلاً، هذا ما ظهَرَ لي، وسيأتي[3] ـ إنْ شاءَ الله تعالى ـ تحقيقُ ذلكَ في محلِّهِ، فافهم.

(قولُهُ: وبه عُلمَ أنَّ فائدةَ التقييدِ هي أنَّ المرادَ بالأمرِ هنا الرِّسالةُ إلخ) ما قالَه إنَّما يَدفعُ إيرادَ ما يَلزمُ إضافتُهُ، وليسَ مِن بابِ الرِّسالةِ، وأمَّا ما كانَ من بابِ الرِّسالةِ فلا يَندفِعُ به الإيرادُ المبيَّنُ في "ط"، تأمَّل. ولعلَّ الأولى في دفعِهِ أنْ يقالَ: إنَّه ليسَ في عبارتِهِ ما يَدلُّ على تخصيصِ الاستعارةِ بهذا الحكمِ.

---

(١) المقولة [١٨٠٢٤] قوله: ((والاستقراض)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٣٠٠] قوله: ((حتى لو أضافه إلى نفسه لا يصحُّ)).

(٣) المقولة [٢٧٢٥٢] قوله: ((التوكيل صحيح)).

(وقضاءُ الدينِ وقبضُهُ والكُسْوةُ) وليسَ منها التكفينُ إلا إذا أرادَ السَّترَ دونَ التمليكِ، "سراجية" (والحملُ) وذكرَ منها في "البحر" نيِّفاً وأربعينَ، وفي "النهرِ"[1] عن شارحِ "الوهبانية": نظَمَ والدي ما لا حنثَ فيهِ بفعلِ الوكيلِ؛ لأنَّهُ الأقلُ.....

[١٨٠٣١] (قولُهُ: وقضاءُ الدَّينِ وقبضُهُ) فلو حلَفَ لا يقبضُ الدَّينَ مِن غريمِهِ اليومَ، يحنَثُ بقبضِ وكيلِهِ، فلو كانَ وكَّلَ قبلُ، فقبضَ الوكيلُ بعدَ اليَمينِ لا يحنَثُ، وقالَ "قاضي خان"[2]: [٤/ق/١١٢/ب] ((وينبغي الحِنثُ كما في النِّكاحِ))، "نهر"[3].

[١٨٠٣٢] (قولُهُ: والكُسوةُ) فلو حلَفَ لا يلبَسُ أو لا يكسُو مطلقاً أو كِسوةً بعينِها أو معيَّناً حنِثَ بفعلِ وكيلِهِ، وتمامُه في "النَّهر"[3].

[١٨٠٣٣] (قولُهُ: وليسَ منها التَّكفينُ) وكذا الإعارةُ، فلو كفَّنَهُ بعدَ موتِهِ، أو أعارَهُ ثوباً لا يحنَثُ، "شرح الوهبانيَّة"[4] عن "السِّراجيَّة"[5].

[١٨٠٣٤] (قولُهُ: والحَمْلُ) فلو حلَفَ لا يحمِلُ لزيدٍ متاعاً حنِثَ بفعلِ وكيلِهِ، وهذا في غيرِ الإجارةِ لما مرَّ[6]، قالَ ـ أي: "النَّاظمُ" ـ: ((والظَّاهرُ أنَّهُ لا فرقَ بينَهُ وبينَ الاستخدامِ، فإنَّ المنفعةَ دائرةٌ عليهِ، والمدارُ عليها))، "شرح الوهبانية".

[١٨٠٣٥] (قولُهُ: وذكرَ منها في "البحر" نيِّفاً وأربعينَ) صوابُهُ في "النَّهر"[7]، فإنَّهُ قالَ:

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه لا فرقَ بينَه وبينَ الاستخدامِ إلخ) أي: الخدمةِ، حتَّى يقالَ: إنَّ المنفعةَ دائرةٌ على المحلوفِ عليه كما في الحملِ، وحتَّى يتأتَّى دخولُ الطَّبخِ والكَنْسِ ونحوِهما فيه على ما يأتي له.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ق٢٩٣/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ق١١٥/ب.

(٥) "السراجية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على اللبس ١/٣٣٤ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) صـ٥٥٦ـ وما بعدها "در".

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٢/ب بتصرف.

مشيراً إلى حِنْثِهِ فيما بقي فقال: [الطويل]

بفعلِ وكيلٍ ليسَ يحنَثُ حالفٌ ... ببيعِ شراءٍ صلحِ مالٍ خصومَةِ
إجارةٍ استئجارِ الضربِ لابنه ... كذا قسمةٌ.....

((تكميلٌ مِن هذا النَّوعِ الهدمُ والقطعُ والقتلُ والشَّركةُ كما في "الوهبانيَّة"[1]، وضربُ الزَّوجاتِ والولدِ الصَّغيرِ في رأي "قاضي خان"[2]، وتسليمُ الشُّفعةِ والإذنُ كما في "الخانيَّة"[2]، والنَّفقةُ كما في "الإسبيجابيِّ"، والوقفُ والأضحيةُ والحبسُ والتَّعزيرُ بالنِّسبةِ للقاضي والسُّلطانِ، وينبغي أنَّ الحجَّ كذلكَ، كذا في "شرح ابنِ الشِّحنة"[3]، ومنه: الوصيَّةُ كما في "الفتح"[4]، وينبغي أنْ يكونَ منهُ الحوالةُ والكفالةُ كـ: لا يحيلُ فلاناً فوكَّلَ مَن يحيلُهُ، أو لا يقبلُ حوالتَهُ أو لا يكفلُ عنهُ فوكَّلَ بقَبولِ ذلكَ، والقضاءُ والشَّهادةُ والإقرارُ، وعدَّ منهُ في "البحر"[5] التَّوليةَ، فلو حلَفَ لا يولِّي شخصاً ففوَّضَ إلى مَن يفعلُ ذلكَ حنِثَ، وهي حادثةُ الفتوى)) اهـ.

قلت: وبهذا تمَّت المسائلُ أربعةً وأربعينَ، والظَّاهرُ أنَّها لا تنحصِرُ؛ لأنَّ منها الأفعالَ الحسيَّةَ وهي لا تختصُّ بما مرَّ[6]، بل منها الطَّبخُ والكنسُ وحلقُ الرأسِ ونحوُ ذلكَ، وإذا عُدَّ منها الاستخدامُ دخلَت فيه هذه الصُّورُ وكثيرٌ مِن الصُّورِ المارَّةِ أيضاً، فافهم.

[١٨٠٣٦] (قولُهُ: مشيراً إلى حنثِهِ فيما بقيَ) الإشارةُ مِن حيثُ إنَّهُ لم يصرِّحْ بعددِ ما بقيَ، وإلاَّ فالحنثُ صريحٌ في كلامِهِ، وقد يُقالُ: سمَّاهُ إشارةً؛ لأنَّهُ ساقَ الكلامَ لِما لا يحنَثُ بهِ فيكونُ عبارةً، وغيرُهُ إشارةً، كما في عبارةِ النَّصِّ وإشارةِ النَّصِّ، تأمَّل. ١١٩/٣

---

(١) "الوهبانية": كتاب الأيمان صـ٣٢ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ق١١٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٤/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٠/٤ بتصرف.

(٦) في هذه المقولة.

.... والحنثَ في غيرها اثبتِ

(ولامٌ دخلَ) مبتدأٌ خبرُهُ ((اقتضى)) الآتي (على فعلٍ) أرادَ بدخولِها عليهِ قربَها منهُ، "ابن كمال" (تجري فيه النيابةُ) للغيرِ (كبيعٍ وشراءٍ وإجارةٍ وخياطةٍ.....

[١٨٠٣٧] (قولُهُ: والحِنثَ) بالنَّصبِ، مفعولٌ مقدَّمٌ لقولِهِ: ((اثبت)) بوصلِ الهمزةِ للضَّرورةِ.

[١٨٠٣٨] (قولُهُ: أرادَ بدخولِها عليهِ قربَها منهُ) أي: بأنْ تقعَ متوسِّطةً بينَ الفعلِ ومفعولِهِ، كـ: ((إنْ بعتُ لكَ ثوباً))، احترازاً عمَّا لو تأخرَت عن المفعول، كـ: ((إنْ بعتُ ثوباً لكَ))، فالمتوسِّطةُ متعلِّقةٌ بالفعلِ لقربِها منه، لا [٤/١١٣/ق/أ] على أنَّها صلةٌ له؛ لأنَّهُ يتعدَّى إلى مفعولينِ بنفسِهِ، مثلُ: بعتُ زيداً ثوباً، ولأنَّهُ لو كانَت اللاَّمُ صلةً لهُ كانَ مدخولُها مفعولاً في المعنى، فيكونُ شارياً وليسَ المعنى عليهِ، بل الشَّاري غيرُهُ، والبيعُ وقعَ لأجلِهِ فهي متعلِّقةٌ بهِ على أنَّها علةٌ لهُ مثلُ: قمتُ لزيدٍ، وعلى هذا فلو عبَّرَ "المصنِّفُ" بقولِهِ: ((ولامٌ تعلَّقَ بفعلٍ)) كما عبَّرَ صاحبُ "الدرر"[(١)] وغيرُهُ لكانَ أَولى، لكنَّهُ عدلَ عن ذلكَ تبعاً لـ"الكنز"[(٢)] وغيرِهِ؛ لئلاَّ يُتوهمَ تعلُّقُها بهِ على أنَّها صلةٌ لهُ، ولئلاَّ يُتوهمَ أنَّ الواقعةَ بعدَ المفعولِ متعلِّقةٌ بهِ أيضاً، مع أنَّ المرادَ بيانُ الفرقِ بينَهما بأنَّ الأُولى للتَّعليلِ والثَّانيةَ للمِلكِ لكونِها صفةً لهُ، أي: إنْ بعتُ ثوباً مملوكاً لكَ، هذا ما ظهرَ لي فافهم.

[١٨٠٣٩] (قولُهُ: تجري فيهِ النِّيابةُ) الجملةُ صفةُ ((فعلٍ))، وقولُهُ:((للغيرِ)) اللاَّمُ فيهِ بمعنى عَنْ أي: عن الغيرِ كما في قولِهِ تعالى: ﴿وَقَالَ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ لِلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَوْ كَانَ خَيْرًا مَّا سَبَقُونَآ إِلَيْهِ﴾ [الأحقاف ـ ١١] واحترزَ بهِ عن فعلٍ لا تجري فيهِ النِّيابةُ، كالأكلِ والشُّربِ، فإنَّهُ لا فرقَ فيهِ بينَ دخولِ الباءِ على الفعلِ أو على العينِ كما يأتي[(٣)].

(قولُهُ: فلو عبَّرَ المصنِّفُ بقولِهِ:((ولامٌ تعلَّقَ بفعْلٍ)) كما عبَّرَ صاحبُ "الدررِ" وغيرُهُ لكانَ أَولى إلخ) أي: لِظهورِهِ، بخلافِ عبارةِ "المصنِّفِ".

---

(١) "الدرر": كتاب الأيمان ـ باب حلف القول ٢/٦٠.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع إلخ ١/٢٦٩.

(٣) المقولة [١٨٠٤٧] قوله: ((فإن دخل اللام إلخ)).

وصياغةٍ وبناءِ اقتضى) أي: اللامُ (أمرَهُ) أي: توكيلَهُ (ليخصَّهُ بهِ) أي: بالمحلوفِ عليهِ؛ إذ اللامُ للاختصاصِ، ولا يتحقَّقُ إلا بأمرِهِ المفيدِ للتوكيلِ.....

[١٨٠٤٠] (قولُهُ: وصياغةٍ) بالياءِ المثناةِ التَّحتيَّةِ أو بالباءِ الموحدةِ كما في "القُهستانيِّ"[١].

[١٨٠٤١] (قولُهُ: أمْرَهُ) بالنَّصبِ مفعولُ ((اقتضى))، وهو مصدرٌ مضافٌ لفاعلِهِ وهو الضَّميرُ العائدُ على الغيرِ وهو المخاطبُ بالكافِ، والمفعولُ محذوفٌ وهو الحالفُ، وقولُهُ: ((ليخصَّهُ بهِ)) أي: ليخصَّ الحالفُ الغيرَ، أي: المخاطبَ بهِ، أي: بالفعلِ المحلوفِ عليهِ، وفي "المنَح"[٢]: ((أي: ليفيدَ اللاَّمُ اختصاصَ ذلكَ الفعلِ بهِ أي: بذلكَ الغيرِ)) اهـ. فأرجعَ الضَّميرَ المستترَ للاَّمِ، والبارزَ للفعلِ والمجرورَ للغيرِ، وعليهِ فالمرادُ ((بالمحلوفِ عليهِ)) في كلامِ "الشَّارحِ" هو المخاطبُ، وهو الموافقُ لقولِ "الزَّيلعيِّ"[٣]: ((لاختصاصِ الفعلِ بالشَّخصِ المحلوفِ عليهِ)).

[١٨٠٤٢] (قولُهُ: إذ اللاَّمُ للاختصاصِ) وجهُ إفادتِها الاختصاصَ، هو أنَّها تضيفُ متعلَّقَها وهو الفعلُ لمدخولِها وهو كافُ المخاطبِ، فتفيدُ أنَّ المخاطبَ مختصٌّ بالفعلِ، وكونُهُ مختصَّاً بهِ يفيدُ أنْ لا يستفادَ إطلاقُ فعلِهِ إلاَّ مِن جهتِهِ، وذلكَ يكونُ بأمرِهِ، وإذا باعَ بأمرِهِ كانَ بيعُهُ إيَّاهُ مِن أجلِهِ وهي لامُ التَّعليلِ، فصارَ المحلوفُ عليهِ أنْ لا يبيعَهُ مِن أجلِهِ، فإذا دسَّ المخاطبُ ثوبَهُ بلا علمِهِ فباعَهُ لم يكنْ باعَهُ مِن أجلِهِ؛ لأنَّ ذلكَ لا يُتصوَّرُ [٤/١١٣/ق/ب] إلاَّ بالعلمِ بأمرِهِ به، ويلزمُ مِن هذا أنْ لا يكونَ إلاَّ في الأفعالِ الَّتي تجري فيها النِّيابةُ، كذا في "الفتح"[٤].

[١٨٠٤٣] (قولُهُ: ولا يتحقَّقُ إلاَّ بأمرِهِ) قيَّدهُ في "البحر"[٥] بأنْ يكونَ أمَرَهُ بأنْ يفعلَهُ لنفسِهِ لقولِ "الظَّهيريَّة"[٦]: ((لو أمرَهُ أنْ يشتريَ لابنِهِ الصَّغيرِ ثوباً لا يحنَثُ))، وفي "النَّهر"[٧]: ((أنَّ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف القول ١/٤٠٦.

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/ق٢٠٧/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣/١٥٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٧.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨١.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث: في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعاقد ق١٣٢/أ.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٣/أ.

(فلم يحنَث ـ في: إنْ بعتُ لكَ ثوباً ـ إن باعَهُ بلا أمرٍ) لانتفاءِ التوكيلِ.....

مقتضى التَّوجيهِ ـ يعني بكونِها للاختصاصِ ـ حنثُهُ إذا كان الشِّراء لأجلِهِ، ألا ترى أنَّ أمرَهُ ببيعِ مالِ غيرِهِ موجِبٌ لحنثِهِ غيرَ مقيَّدٍ بكونِهِ لهُ)) اهـ.

(تنبيه)

ذكرَ في "الخانيَّة"[1] ما يفيدُ أنَّ الأمرَ غيرُ شرطٍ، بل يكفي في حنثِهِ قصدُهُ البيعَ لأجلِهِ سواءٌ كان بأمرِهِ أو لا، قالَ في "البحر"[2]: ((وهذا ممَّا يجبُ حفظُهُ فإنَّ ظاهرَ كلامِهم هنا يخالفُهُ مع أنَّهُ هو الحكمُ)) اهـ.

قلت: يؤيِّدُه ما في "شرح تلخيص الجامع": ((لو قالَ لزيدٍ: إنْ بعتُ لكَ ثوباً فعبدي حرٌّ ولا نيَّةَ لهُ، فدفعَ زيدٌ ثوباً لرجلٍ ليدفعَهُ للحالفِ ليبيعَهُ، فدفعَهُ وقالَ: بعْهُ لي، ولم يعلم الحالفُ أنَّهُ ثوبُ زيدٍ لم يحنَث؛ لأنَّ اللاَّمَ في: ((بعتُ لزيدٍ)) لاختصاصِ الفعلِ بزيدٍ، وذلكَ إنَّما يكونُ بأمرِهِ الحالفَ أو بعلمِ الحالفِ أنَّهُ باعَهُ لهُ سواءٌ كان الثَّوبُ لزيدٍ أو لغيرِهِ)) اهـ. وتمامُ الكلامِ فيما علَّقتُهُ على "البحر"[3].

[١٨٠٤٤] (قولُهُ: فلم يحنَثْ في: إنْ بعتُ لكَ ثوباً) التَّصريحُ بالمفعولِ بهِ ليس بشرطٍ لقولِ "المحيط": ((حلَفَ لا يبيعُ لفلانٍ فباعَ مالَهُ أو مالَ غيرِهِ بأمرِهِ حنِثَ))، "بحر"[4]، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ

(قولُهُ: ذكرَ في "الخانيَّةِ" ما يُفيدُ أنَّ الأمرَ غيرُ شرطٍ إلخ) الحقُّ: أنَّ المسألةَ فيها طريقتانِ: الأُولى: طريقةُ أصحابِ المتونِ، وعليها جرى في "الفتح" و"الشَّارحُ" أنَّه لا بدَّ من الأمرِ لتحقُّقِ الحنثِ، وبدونِهِ لا يحنَثُ وإنْ قصدَ البيعَ لأجلِهِ، والثانيةُ: أنَّه ليسَ بشرطٍ، وعليها جرى في "الخانيَّةِ"، و"شرحِ تلخيصِ الجامعِ"، وهما طريقتانِ متباينتانِ لا يُمكنُ الجمعُ بينَهما.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الترويج ٢/ ٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/ ٣٨١.

(٣) "حاشية منحة الخالق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/ ٣٨١ (هامش "البحر الرائق").

(٤) عبارة "البحر" عن "المحيط": ((حلف لا يشتري لفلان فأمر غيره بالشراء ... إلخ))، ولم نر فيه ما نقله "ابن عابدين" رحمه الله عن "المحيط"، انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/ ٣٨٢.

سواءٌ (ملَكَهُ) أي: المخاطَبُ ذلكَ الثوبَ (أوْ لا) بخلافِ ما لو قالَ: ثوباً لكَ، فإنَّهُ يقتضي كونَهُ مِلكاً لهُ كما سيجيءُ[1]، (فإن دخَلَ اللامُ (على عينٍ) أي: ذاتٍ (أو) على (فعلٍ لا يقعُ) ذلكَ الفعلُ (عن غيرِهِ) أي: لا يقبلُ النيابةَ (كأكلٍ وشربٍ ودخولٍ وضربِ الولدِ) بخلافِ العبدِ فإنَّهُ يقبلُ النيابةَ (اقتضى) دخولُ اللامِ (ملكَهُ) أي: ملكَ المخاطَبِ.....

تمايزَ الأقسامِ ـ أعني تارةً تدخلُ على الفعلِ أو على العينِ ـ إنَّما يظهرُ بالتَّصريحِ بالمفعولِ بهِ فلذا صرَّحَ بِهِ "المصنِّفُ"[2]، "نهر"[3].

وحاصلُهُ: أنَّ تصريحَ "المصنِّفِ" بهِ لا لكونِهِ شرطاً، بل ليظهرَ الفرقُ بينَ دخولِ اللاَّمِ عليهِ أو على الفعلِ.

[١٨٠٤٥] (قولُهُ: سواءٌ ملَكَهُ إلخ) تعميمٌ لقولِهِ: ((إنْ باعَهُ بلا أمرٍ))، وحاصلُهُ: أنَّ الشَّرطَ أمرُهُ بالبيعِ، لا كونُ الثَّوبِ ملكَ الآمرِ.

[١٨٠٤٦] (قولُهُ: أي: المخاطبُ) تفسيرٌ للضَّميرِ المستترِ في ((ملَكَهُ)) وقولُهُ: ((ذلكَ الثَّوبَ)) تفسيرٌ للضَّميرِ البارزِ.

[١٨٠٤٧] (قولُهُ: فإنْ دخلَ اللاَّمُ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّ الفعلَ إمَّا أنْ يحتملَ النِّيابةَ عن الغيرِ أوْ لا، وعلى كلٍّ فإمَّا أنْ تدخلَ اللاَّمُ على الفعلِ أو على مفعولِهِ وهو العينُ، فإنْ دخلَت على فعلٍ يحتملُ النِّيابةَ اقتضَت مِلكَ [٤/١١٤/ق/أ] الفعلِ للمخاطبِ، وهو أنْ يكونَ الفعلُ بأمرِهِ سواءٌ كانَ العينُ مملوكاً لهُ أوْ لا، وهذا ما مرَّ[4]، وفي الباقي ـ وهو دخولُها على فعلٍ لا يحتملُ النِّيابةَ كالأكلِ

(قولُ المصنِّفِ: وضربِ الولدِ) أي: الكبيرِ.

---

(١) صـ٥٨٠ـ ٥٨١ـ "در".

(٢) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/ق٢٠٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٣/أ.

(٤) صـ٥٧٦ـ وما بعدها "در".

للمحلوفِ عليهِ؛ لأنَّهُ كمالُ الاختصاصِ (فحنِثَ في: إن بِعتُ ثوباً لكَ إنْ باعَ ثوبَهُ بلا أمرِهِ).....

والشُّربِ، أو على العينِ مطلقاً ـ اقتضَت مِلكَ العينِ للمخاطبِ سواءٌ كان الفعلُ بأمرِهِ أوْ لا.

[١٨٠٤٨] (قولُهُ: للمحلوفِ عليهِ) المرادُ بهِ هنا العينُ.

[١٨٠٤٩] (قولُهُ: لأنَّهُ كمالُ الاختصاصِ) أي: أنَّ اللاَّمَ للاختصاصِ كما مرَّ[١]، وحيثُ دخلَت اللاَّمُ على العينِ أو على فعلٍ لا يقبلُ النِّيابةَ اقتضَت اختصاصَ العينِ بالمخاطبِ، وكمالُ الاختصاصِ بالمِلكِ فحُمِلَت عليهِ، لكنْ يُرادُ ما يشملُ المِلكَ الحقيقيَّ والحكميَّ؛ لأنَّ الولدَ لا يملكُ حقيقةً كما يشيرُ إليهِ "الشَّارحُ"، ولذا قالَ في "الفتح"[٢]: ((فإنَّهُ يحنَثُ بدخولِ دارٍ يختَصُّ بها المخاطَبُ، أي: تُنسَبُ إليهِ، وأكلِ طعامٍ يملِكُهُ)) اهـ.وقولُهُ: ((أي: تنسبُ إليهِ)) ظاهرُهُ نسبةُ السُّكنَى كما مرَّ[٣] في: ((لا أدخلُ دارَ زيدٍ)) فيشملُ الأجرةَ والعاريةَ، فالمرادُ مِلكُ المنفعةِ، تأمَّل.

[١٨٠٥٠] (قولُهُ: ثوباً لكَ) أي: موصوفاً بكونِهِ لكَ.

[١٨٠٥١] (قولُهُ: إنْ باعَ ثوبَهُ بلا أمرِهِ) لأنَّ اللاَّمَ لم تدخلْ على الفعلِ حتَّى يُعتَبرُ اختصاصُ الفعلِ في المخاطبِ بأنْ يكونَ بأمرِهِ، وإنْ صحَّ تعلُّقُها بهِ، ولذا لو نواهُ صحَّ كما يأتي[٤]، لكنْ لَمَّا كانَت أقربَ إلى الاسمِ ـ وهو الثَّوبُ ـ مِن الفعلِ اقتضَت إضافةَ الاسمِ إلى مدخولِها، وهو كافُ المخاطبِ؛ لأنَّ القربَ مِن أسبابِ التَّرجيحِ كما في "الفتح"[٥]، ولذا إذا توسَّطَت تعلَّقَت بالفعلِ لقربِهِ كما مرَّ[٦]، مع أنَّهُ يصحُّ جعلُها حالاً من الاسمِ المتأخرِ.

١٢٠/٣

---

(١) صـ٥٧٧ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٧/٤.

(٣) المقولة [١٧٥٨٨] قوله: ((باعتبار عموم المجاز إلخ)).

(٤) صـ٥٨١ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٧/٤.

(٦) المقولة [١٨٠٣٨] قوله: ((أرادَ بدخولها عليه قربَها منه)).

هذا نظيرُ الدخولِ على العينِ وهو الثوبُ؛ لأنَّ تقديـرَهُ: إن بعـتُ ثوبـاً هـو مملوكُـكَ، وأمَّا نظيرُ دخولِهِ على فعلٍ لا يقعُ عـن[1] غـيرِهِ فذكَـرَهُ بقولِـهِ: (وكـذا) أي: مثـلُ مـا مرَّ[2] من اشتراطِ كونِ المحلوفِ عليهِ ملكَ المخاطبِ قولُهُ: (إنْ أكلتُ لكَ طعامـاً) أو شربتُ لك شراباً (اقتضى أن يكونَ الطعامُ) والشرابُ (ملـكَ المخـاطَبِ) كمـا في: إن أكلتُ طعاماً لكَ؛ لأنَّ اللامَ هنـا أقـربُ إلى الاسـمِ مـن الفعـلِ، والقـربُ مـن أسبابِ الترجيحِ، وأمَّا ضربُ الولدِ فلا يُتَصَوَّرُ فيهِ حقيقـةُ الملـكِ بـل يُـرادُ الاختصـاصُ بـهِ[3]. (وإن نوى غيرَهُ) أي: ما مرَّ (صُدِّقَ فيما) فيهِ تشديدٌ (عليهِ) قضاءً وديانةً،.....

[١٨٠٥٢] (قولُهُ: هذا نظيرُ) أي: مثالُ، وكذا ما بعدَه.

[١٨٠٥٣] (قولُهُ: إنْ أكلتُ لكَ طعاماً) بتقديمِ اللاَّمِ على الاسمِ، ولا يصـحُّ تعلُّقُهـا هنـا بـالفعلِ وإنْ كانَت أقربَ إليهِ؛ لأنَّهُ لا يحتمِلُ النِّيابةَ فلا يصحُّ جعلُها لِملكِ الفعلِ للمخاطبِ، فصـارَت داخلةً على الاسمِ وإنْ تقدَّمَت عليهِ، كما لو تأخرَت عنهُ، وهو ظاهرٌ فلزمَ كونُ الاسمِ مملوكاً للمخاطبِ.

[١٨٠٥٤] (قولُهُ: لأنَّ اللاَّمَ هنا إلخ) الصَّوابُ ذكرُ هذا التَّعليلِ قبلَ قولِهِ:((وأمَّا نظـيرُ دخولِـهِ على فعلٍ لا يقعُ عن غيرِهِ)) كما ذكرَهُ في "الفتح"[4] وغيرِهِ؛ إذ لا فـرقَ هنـا بـينَ قـربِ الـلاَّمِ مِـن الاسمِ أو مِن الفعلِ كما علمتَ، بل العلَّةُ هنا كونُ الفعلِ لا يقبلُ النِّيابةَ كما قرَّرناهُ.

[١٨٠٥٥] (قولُهُ: وأمَّا ضربُ الولدِ إلخ) أشـارَ إلى مـا ذكرنـاهُ مِـن أنَّ المـرادَ بملـكِ العـينِ ما يشملُ الحكميَّ.

[١٨٠٥٦] (قولُهُ: فيما فيهِ تشديدٌ عليهِ) [٤/١١٤/ق/ب] بأنْ بـاعَ ثوبـاً مملوكـاً للمخـاطبِ بغـيرِ أمرِهِ في المسألةِ الأُولى، ونوى بالاختصاصِ الملكَ فإنَّهُ يحنَثُ، ولولا نيَّتُهُ لما حنِثَ، أو باعَ ثوباً لغيرِ

---

(١) في "د": ((من)).

(٢) صـ٥٧٩ـ "در".

(٣) ((به)) ليست في "د".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٧.

ودُيِّنَ فيما لهُ، ثم الفرقُ بينَ الدِّيانةِ والقضاءِ لا يتأتَّى في اليمينِ باللـهِ؛ لأنَّ الكفـارةَ لا مُطالِبَ لها كما مرَّ[1]. (قال: إن بعتُهُ أو ابتَعتُهُ فهوَ حرٌّ فعقدَ) عليهِ بيعاً (بالخيارِ لنفسِهِ حنِثَ).....

المخـاطبِ بـأمرِ المخـاطبِ في المسألةِ الثَّانيةِ، و نـوى الاختصـاصَ بـالأمرِ فإنَّـهُ يحنَـثُ، ولـولا نيَّتُـهُ لما حنِثَ؛ لأنَّهُ نوى ما يحتملُهُ كلامُهُ بالتَّقديمِ والتَّأخيرِ، وليس فيهِ تخفيفٌ فيصدقهُ القاضِي، "بحر"[2].

[١٨٠٥٧] (قولُهُ: ودُيِّنَ فيما لهُ) كما إذا باعَ بالأمرِ ثوباً لغيرِ المخـاطبِ ،ونـوى بالاختصـاصِ الملكَ في الأُولى، أو باعَ بلا أمرٍ ثوباً للمخاطبِ ونوى الاختصاصَ بـالأمرِ في الثَّانيـةِ؛ لأنَّ الـلاَّمَ إذا قُدِّمت على الاسمِ فالظَّاهرُ اختصاصُ الأمرِ، وإذا أُخِّرت فالظَّاهرُ اختصاصُ الملكِ، فإذا عكَسَ فقد نوى خلافَ الظَّاهرِ فلا يصدِّقُهُ القاضِي، بل يُصدَّقُ ديانةً؛ لأنَّهُ نوى محتملَ كلامِهِ.

[١٨٠٥٨] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: قُبيلَ قولِ "المصنِّف": ((لا يشربُ مِن دجلةَ)).

مطلبٌ: قالَ: إنْ بعتُهُ أو ابتعتُهُ فهو حرٌّ فعقدَ بالخيارِ لنفسِهِ عَتَقَ

[١٨٠٥٩] (قولُهُ: أو ابتعتُهُ) أي: اشتريتُهُ.

[١٨٠٦٠] (قولُهُ: فعقَدَ) أي: الحالفُ مِن بائعٍ أو مشترٍ عليهِ، أي: على العبدِ، وقولُهُ: ((بيعـاً)) يشملُ المسألتَينِ؛ لأنَّ العقدَ بينَ البائعِ والمشتري يسمَّى عقدَ بيعٍ.

[١٨٠٦١] (قولُهُ: بالخيارِ لنفسِهِ) أي: نفسِ الحالفِ المذكورِ وهو البائعُ أو المشتري.

[١٨٠٦٢] (قولُهُ: حنِثَ) نقلَ بعضُ المحشِّينَ عن "حيلِ الخصَّاف"[3]: ((أنَّهُ لا يحنَـثُ وتنحـلُّ اليمينُ حتَّى لو نقضَ الشِّراء ثُمَّ اشتراهُ ثانياً بأنَّهُ[4] لا يعتقُ)) اهـ.

قلت: لكنَّهُ خلافُ ما في المتونِ.

---

(١) صـ٤٦٧ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٢/٤.

(٣) "الحيل": باب البيع والشراء صـ١١٠ـ، لأبي بكر أحمد بن عمر، وقيل: عمرو الشيباني الخصّاف (ت٢٦١هـ). ("كشف الظنون" ٦٩٥/١، "تاج التراجم" صـ١٨ـ، "الجواهر المضية" ٢٣٠/١، "الطبقات السنية" ٤١٨/١). والمذكور فيها في هذا الموضع مسألة الدر، وأما ما نقله ابن عابدين رحمه الله تعالى عن بعض المحشين فلم نعثر عليه فيها، والله أعلم.

(٤) في "الأصل" و "ب" و "م" ((باتا))، وما أثبتناه من "آ" وهو الصواب.

لوجودِ الشرطِ، ولو بالخيارِ لغيرِهِ لا وإنْ أُجيزَ بعدَ ذلكَ.....

[١٨٠٦٣] (قولُهُ: لوجودِ الشَّرطِ) أي: مع قيامِ الملكِ؛ لأنَّ خيارَ البائعِ لا يخرِجُ المبيعَ عن ملكِهِ بالاتِّفاقِ، وخيارُ المشتري يدخِلُ المبيعَ في ملكِهِ عندَهما، وأمَّا عندَهُ فالمبيعُ وإنْ خرجَ عن ملكِ البائعِ ولم يدخلْ في ملكِ المشتري، لكنَّ المعلَّقَ بالشَّرطِ كالمنجَّزِ عندَ الشَّرطِ، فيصيرُ كأنَّهُ قالَ بعدَ الشِّراءِ: أنتَ حرٌّ، ولو نجَّزَ المشتري بالخيارِ لنفسِهِ العتقَ يثبتُ الملكُ سابقاً عليهِ، فكذا إذا علَّقَ، وتمامُهُ في "النَّهر"[(١)]، قالَ "ح"[(٢)]: ((ومثلُ عقدِ البائعِ بالخيارِ لنفسِهِ عقدُهُ بالخيارِ لأجنبيٍّ، أو لنفسِهِ وللمشتري، ومثلُ عقدِ المشتري بالخيارِ لنفسِهِ عقدُهُ بالخيارِ لأجنبيٍّ)).

[١٨٠٦٤] (قولُهُ: ولو بالخيارِ لغيرِهِ لا) يعني لو باعَهُ الحالفُ بشرطِ الخيارِ للمشتري أو اشتراهُ بشرطِ الخيارِ للبائعِ لا يحنَثُ، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّهُ باتٌّ مِن جهتِهِ فلا يعتقُ لخروجِهِ عن ملكِهِ، وأمَّا الثَّاني فلأنَّهُ باقٍ على ملكِ بائعِهِ، كما في "البحر"[(٣)] عن "الذَّخيرة"، ولا يصحُّ أنْ يرادَ هنا بالغيرِ ما يشملُ الأجنبيَّ؛ لأنَّ الحالفَ يحنَثُ بائعاً أو مشترياً، أفادَهُ "ح"[(٤)].

[١٨٠٦٥] (قولُهُ: وإنْ أُجيزَ بعدَ ذلكَ) مرتبطٌ بقولِهِ:((ولو بالخيارِ لغيرِهِ لا)) يعني هذا إذا رُدَّ العقدُ ممَّن لهُ الخيارُ، وكذا إنْ[(٥)] أُجيزَ في الصورتَينِ، أمَّا في الأُولى ـ أعني ما إذا باعَهُ الحالفُ بشرطِ الخيارِ للمشتري ـ فظاهرٌ؛ لخروجِهِ عن ملكِ البائعِ ثم دخولِهِ في ملكِ المشتري، وأمَّا في الثَّانيةِ ـ وهي عكسُ الأُولى ـ فلأنَّهُ في مدَّةِ الخيارِ لم يخرجْ عن ملكِ البائعِ، وانحلَّت اليمينُ بالعقدِ، أفادَهُ "ط"[(٦)]، فافهم.

---

(١) انظر "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٣/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع إلخ ٣٨٣/٤ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٥/ب.

(٥) في "آ": ((إذا)).

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٥/٢.

في الأصحِّ، كما لو قالَ: إنْ ملكتُهُ فهوَ حرٌّ؛ لعدمِ ملكِهِ عندَ "الإمامِ" (و) قيَّدَ بالخيارِ؛ لأنَّهُ (لو قالَ: إنْ بعتُهُ فهوَ حرٌّ فباعَهُ بيعاً صحيحاً بلا خيارٍ لا يعتِقُ) لزوالِ ملكِهِ وتنحلُّ اليمينُ لتحقُّقِ الشرطِ، "زيلعي". (ويحنَثُ) الحالِفُ.....

قلت: وهذا يصلحُ حيلةً للحالفِ، وهو أنْ يبيعَهُ أو يشتريَهُ بالخيارِ لغيرِهِ فلا يعتقُ عليهِ.

[١٨٠٦٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) لم أرَ مَن صرَّحَ بتصحيحِهِ، وإنَّما قالَ في "البحر"[(١)]: ((وسواءٌ أجازَ البائعُ بعدَ ذلكَ أو لم يجزْ، وذكرَ "الطَّحاويُّ" أنَّهُ إذا أجازَ البائعُ البيعَ يعتقُ؛ لأنَّ الملكَ يثبتُ عندَ الإجازةِ مستنِداً إلى وقتِ العقدِ، بدليلِ أنَّ الزِّيادةَ الحادثةَ بعدَ العقدِ قبلِ الإجازةِ تدخلُ في العقدِ، كذا في "البدائعِ"[(٢)])) اهـ. فتأمَّل. ١٢١/٣

[١٨٠٦٧] (قولُهُ: كما لو قالَ إلخ) تشبيهٌ في عدمِ الحنثِ،وبيانٌ لفائدةِ التَّقييدِ بتعليقِ البيعِ أو الشِّراءِ، قالَ "الزَّيلعيُّ"[(٣)]: ((بخلافِ ما إذا علَّقَهُ بالملكِ بأنْ قالَ: إنْ ملكتُكَ فأنت حرٌّ حيثُ لا يعتقُ بهِ عندَهُ؛ لأنَّ الشَّرطَ وهو الملكُ لم يوجد عندَهُ؛ لأنَّ خيارَ الشَّرطِ للمشتري يمنعُ دخولَ المبيعِ في ملكِهِ على قولِهِ، وعندَهما يعتقُ لوجودِ الشَّرطِ؛ لأنَّ خيارَ المشتري لا يمنعُ دخولَ المبيعِ في ملكِهِ)) اهـ.

قلت: وهذا مقيَّدٌ بما إذا لم يجز العقدَ بعدُ، فلو أجازَهُ وأبطلَ الخيارَ أو مضَت مدَّتُهُ تحقَّقَ الشَّرطُ ـ وهو الملكُ كما لا يخفى ـ فيعتقُ عندَ الكلِّ، أفادَهُ "ط"[(٤)].

[١٨٠٦٨] (قولُهُ: لأنَّهُ لو قالَ: إنْ بعتُهُ) اقتصرَ على البائعِ؛ لأنَّ المشتريَ إذا حنثَ بشرائِهِ بالخيارِ فحنثُهُ بشرائِهِ الباتِّ بالأَولى، أفادَهُ "ط"[(٤)].

[١٨٠٦٩] (قولُهُ: وتنحلُّ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ"[(٥)]: ((وينبغِي أنْ تنحلَّ)).

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٣/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمّا الحلف على أمور شرعية ... إلخ ٨٤/٣ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٠/٣ ـ ١٥١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٥/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣ بتصرف.

في المسألتينِ (بـ) البيعِ أو الشراءِ (الفاسدِ والموقوفِ.....

[١٨٠٧٠] (قولُهُ: في المسألتَينِ) هما: إنْ بعتُهُ أو ابتعتُهُ، "ح"[١].

[١٨٠٧١] (قولُهُ: بالبيعِ أو الشِّراءِ) كذا في أغلبِ النُّسخِ الَّتي رأيناها بالعطفِ بـ((أو))، وفي بعضِها بـ((الواو))، ولا يناسبُهُ إفرادُ((الفاسدِ))، ولأنَّهُ بيانٌ لِما يحنَثُ بهِ في المسألتَينِ وهو أحدُهما لا مجموعُهما.

[١٨٠٧٢] (قولُهُ: الفاسدِ) قالَ في "البحر"[٢]: ((وهو مجملٌ لا بدَّ مِن بيانِهِ، أمَّا في المسألةِ الأُولى: ـ وهي ما إذا قالَ: إنْ[٣] بعتُكَ فأنتَ حرٌّ، فباعَهُ بيعاً فاسداً ـ فإنْ كانَ في يدِ البائعِ أو في يدِ المشتري غائباً عنهُ بأمانةٍ أو رهنٍ يعتقُ؛ لأنَّهُ لم يَزُلْ ملكُهُ عنهُ، وإنْ [٤/ق١١٥/ب] كانَ في يدِ المشتري حاضِراً أو غائباً مضموناً بنفسِهِ لا يعتقُ؛ لأنَّهُ بالعقدِ زالَ ملكُهُ عنهُ، وأمَّا في الثَّانيةِ: ـ وهي ما إذا قالَ: إنْ اشتريتُهُ فهو حرٌّ فاشتراهُ شراءً فاسداً ـ فإنْ كانَ في يدِ البائعِ لا يعتقُ؛ لأنَّهُ على ملكِ البائعِ بعدُ، وإنْ كانَ في يدِ المشتري وكانَ حاضراً عندَهُ وقتَ العقدِ يعتقُ؛ لأنَّهُ صارَ قابضاً لهُ عقبَ العقدِ فملكَهُ، وإنْ كانَ غائباً في بيتِهِ أو نحوِهِ فإنْ كانَ مضموناً بنفسِهِ كالمغصوبِ يعتقُ؛ لأنَّهُ ملكَهُ بنفسِ الشِّراءِ، وإنْ كانَ أمانةً أو مضموناً بغيرِهِ كالرَّهنِ لا يعتقُ؛ لأنَّهُ لا يصيرُ قابضاً عقبَ العقدِ، كذا في "البدائع"[٤])) اهـ.

[١٨٠٧٣] (قولُهُ: والموقوفِ) أي: ويحنثُ بالموقوفِ في حلفِهِ: لا يبيعُ بأنْ يبيعَهُ لغائبٍ قَبِلَ

(قولُهُ: قالَ في "البحرِ": وهو مجمَلٌ لا بُدَّ مِنْ بيانِهِ إلخ) سيأتي في كتابِ الهبةِ: أنَّ الأصلَ أنَّ القبضينِ إذا تجانسا نابَ أحدُهما عن الآخرِ، وإذا تغايرا نابَ الأعلى عن الأدنى لا عكسُهُ.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٣ ـ ٣٨٤.

(٣) في "آ": ((ما إذا قال البائع: إن)).

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمّا الحلف على أمور شرعية ... إلخ ٣/٨٤.

.....

عنهُ فضوليٌّ، أو لا يشتري[١] بأنْ اشتراهُ ببيعٍ فضوليٍّ فإنَّهُ يحنثُ عندَ إجازةِ البائعِ، وفي "التَّبيين"[٢] ما يخالفُهُ، "بحر"[٣] و"نهر"[٤]، أي: حيثُ قالَ: ((وصورةُ المسألةِ أنْ يقولَ: إنْ اشتريتُ عبداً فهو حرٌّ، فاشترى عبداً مِن فضوليٍّ حنثَ بالشِّراءِ))، ثمَّ قالَ: ((وعن "أبي يوسف" أنَّهُ يصيرُ مشترياً

(قولُهُ: حنِثَ بالشِّراءِ إلخ) لا وجهَ لحنثِهِ بالشِّراءِ بدونِ توقُّفٍ على الإجازةِ؛ لعدمِ الملكِ قبلَها فلا يتأتَّى العتقُ، والمتعيِّنُ: أنَّ معنى قولِهم: ((يحنَثُ بالشِّراءِ)) ثبوتُ الحنثِ بهِ مع التوقُّفِ على الإجازةِ، فإذا وُجدَت تبيَّنَ وظَهَرَ الحنثُ من وقتِ الشِّراءِ به على ما نقلَه "ط" عنِ "الحلبيِّ". أو ثبَتَ عندَها بهِ مستنداً كما نقلَهُ عنه "المحشِّي"، وليسَ في كلامِ "التَّلخيصِ وشرحِهِ" ما يدلُّ على نفيِ الاستنادِ، بل غايةُ ما فيها الحكمُ بالحنثِ بالشِّراءِ، وليسَ فيه تعرُّضٌ لنفيِ الاستنادِ، وعبارةُ "الزيلعيِّ": ((وأمَّا الموقوفُ: فلأنَّهُ قد وُجِد فيه البيعُ حقيقةً لوجودِ ركنِهِ وشرطِهِ ومحلِّه، وكذا حكماً على سبيلِ التَّوقُّفِ فيحنَثُ، وصورةُ المسألةِ أنْ يقولَ: إنِ اشتريتُ عبداً فهو حرٌّ، فاشترى عبداً من فضوليٍّ حَنِثَ بالشِّراءِ؛ لأنَّ الإجازةَ شرطُ الحكمِ دونَ السببِ، والركنُ قد وُجِدَ قبلَها، ولهذا يستنِدُ الحكمُ عندَ الإجازةِ إليهِ ويثبُتُ عندَها به لا بها، وعن "أبي يوسفَ": أنَّه يصيرُ مشترياً عندَ الإجازةِ كالنِّكاحِ، ونحنُ نقولُ: الفرقُ بينهما أنَّ المقصودَ من النكاحِ الحلُّ، ولم ينعقِدِ الموقوفُ لإفادتِهِ، بخلافِ البيعِ؛ فإنَّ المقصودَ منه الملكُ دونَ الحلِّ، ولهذا تجامعُه الحرمةُ، فيحنَثُ فيه من وقتِ العقدِ، وفي النِّكاحِ مِن وقتِ الإجازةِ، وعلى هذا: لو حلَفَ أنْ لا يبيعَ، فباعَ ملكَ الغيرِ بغيرِ إذنِ صاحبِهِ يحنَثُ؛ لوجودِ البيعِ منه حقيقةً على ما ذكرنا في الشِّراءِ، ولهذا ترجعُ الحقوقُ إليه)) اهـ. ويظهَرُ: أنَّ قولَ مَن عبَّرَ ـ بقولِهِ: ((ويحنَثُ عند إجازةِ البائعِ)) ـ لا ينافي قولَ مَن عبَّرَ بقولِهِ: ((ويحنَثُ بالشِّراءِ))، نعم ما رُويَ عن "أبي يوسفَ" أنَّه يكونُ مشترياً عندَ الإجازةِ يقتضي حنثَهُ بها كما في النِّكاحِ، وهذا غيرُ المُفادِ من قولِهِ: ((يحنَثُ عندَ إجازةِ البائعِ))، فالمخالفةُ بينَ ما في "البحرِ" و"التَّبيينِ" صوريَّةٌ.

(قولُهُ أيضاً: حَنِثَ بالشِّراءِ إلخ) أي: فإذا أجازَ المالكُ البيعَ ظهَرَ أنَّ العبدَ يعتِقُ من حينِ الشِّراءِ، كما في "ط" عن "الحلبيِّ".

---

(١) في "الأصل": ((يشترط))، وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق" كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٤/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/أ.

لا الباطلِ) لعدمِ الملكِ وإن قَبَضَهُ، ولو اشترى مدبَّراً أو مكاتَباً لم يحنث إلا بإجازةِ قاضٍ أو مكاتبٍ.

﴿فرعٌ﴾

قال لأمتِهِ: إنْ بعتُ منكِ شيئاً فأنتِ حرَّةٌ فباعَ نصفَها من زوجٍ ولدت منهُ أو من أبيها لم يقعْ عتقُ المولى، ولو من أجنبيٍّ وقعَ،.....

عندَ الإجازةِ كالنِّكاحِ)) اهـ. ومُفادُهُ أنَّ ما في "البحر" روايةٌ، وأنَّ المذهبَ حنثُهُ بالشِّراءِ، أي: قبلَ الإجازةِ لا عندَها مستنِداً كما زعمَهُ "المحشِّي"، بدليلِ ما في "تلخيص الجامع": ((ويحنثُ بالشِّراءِ مِن فضوليٍّ أو بالخمرِ أو بشرطِ الخيارِ إذ الذَّاتُ لا تختلُّ لخللٍ في الصِّفةِ)) اهـ، قالَ "شارحُهُ الفارسيُّ": ((لأنَّ شرطَ الحنثِ وجدَ، وهو ذاتُ البيعِ بوجودِ ركنِهِ مِن أهلِهِ في محلِّهِ وإنْ لم يفدِ الملكَ في الحالِ لمانعٍ، وهو دفعُ الضَّررِ عن المالكِ في الأوَّلِ، واتِّصالُ المفسدِ بهِ في الثَّاني، والخيارُ في الثَّالثِ، وإفادةُ الملكِ في الحالِ صفةُ البيعِ لا ذاتُهُ، فإنَّ العربَ وضعَت لفظَ البيعِ لمبادلةِ[1] مالٍ بمالٍ، مع أنَّهم لا يعرفونَ الأحكامَ ولا الصَّحيحَ والفاسدَ، ومتى وجدَت الذَّاتُ لا تختلُّ لخللٍ وجدَ في الصِّفاتِ)) اهـ، فافهم.

[١٨٠٧٤] (قولُهُ: لا الباطلِ) أي: كما لو اشترى بميتةٍ أو دمٍ، فلا يحنثُ لعدمِ ركنِ البيعِ، وهو مبادلةُ مالٍ بمالٍ، ولهذا لا يملكُ المبيعَ، بخلافِ ما لو اشترى بخمرٍ أو خنزيرٍ؛ لأنَّهما مالٌ متقوِّمٌ في حقِّ بعضِ النَّاسِ، إلاَّ أنَّ البيعَ بهما فاسدٌ لاشتراطِهِ في البيعِ ما لا يقدرُ على تسليمِهِ، فأشبَهَ سائرَ البيوعِ الفاسدةِ، كذا في [٤/ق١١٦/أ] "التَّلخيص" و"شرحِهِ".

[١٨٠٧٥] (قولُهُ: إلاَّ بإجازةِ قاضٍ أو مكاتبٍ) لأنَّ المنافيَ زالَ بالقضاءِ؛ لأنَّهُ فصلٌ مجتهدٌ فيهِ، وبإجازةِ المكاتبِ انفسخَت الكتابةُ فارتفعَ المنافي فتمَّ العقدُ، "بحر"[2]. ومِن قولِهِ:

(قولُهُ: وبإجازةِ المكاتَبِ انفسخَتِ الكتابَةُ إلخ) سيأتي لـ"الشَّارحِ" عن "البحرِ" في البيعِ الفاسدِ: أنَّ المرجَّحَ اشتراطُ رضا المكاتَبِ قبلَ البيعِ، "رحمتي". قلتُ: ويُعتَمَدُ في أمرِ الحنثِ مطلقُ إجازتِهِ، وفي صحَّةِ البيعِ إجازتُهُ السَّابِقَةُ. اهـ "سندي". لكنْ ما ذكرَه من هذا التَّفصيلِ يحتاجُ لنقلٍ.

---

(١) في "الأصل": ((لفظ البيع لا ذاته لمبادلة)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٤.

والفرقُ في "الظهيرية". (و) إنما قيَّدَ بالبيعِ؛ لأنَّهُ (في حلِفِهِ: لا يتزوَّجُ) امرأةً أو (هذهِ المرأةَ فهو على الصحيحِ دونَ الفاسدِ).....

((زالَ بالقضاءِ)) تعلمُ أنَّ استعمالَ الإجازةِ[1] في القضاءِ مِن بابِ عمومِ المجازِ. اهـ "ح"[2].

قلت: وفي "شرح التَّلخيص" ما يفيدُ أنَّهُ لا بدَّ مِن القضاءِ مع إجازةِ المكاتبِ، لكنْ ذكرَ "الزَّيلعيُّ"[3] نحوَ ما في "البحر"، وفي "الخانيَّة"[4]: ((إذا بيعَ المكاتبُ برضاهُ جازَ وكانَ فسخاً للكتابةِ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

قالَ "الزَّيلعيُّ"[5]: ((ولو حلفَ أنْ يبيعَ هذا الحرَّ فباعَهُ برَّ؛ لأنَّ البيعَ الصَّحيحَ لا يُتصوَّرُ فيهِ فانعقدَ على الباطلِ، وكذا الحرَّةُ وأمُّ الولدِ، وعن "أبي يوسفَ" ينصرفُ إلى الصَّحيحِ لإمكانِهِ بالرِّدةِ ثمَّ السَّبي)).

[١٨٠٧٦] (قولُهُ: والفرقُ في "الظَّهيريَّةِ"[6]) وهو أنَّ الولادةَ مِن الزَّوجِ والنَّسبَ مِن الأبِ[7] مقدَّمٌ، فيقعُ بما تقدَّمَ سببُهُ أوَّلاً، وهذا المعنى لا يمكنُ اعتبارُهُ في حقِّ الأجنبيِّ،

(قولُ "المصنِّفِ": وفي حلِفِهِ: لا يتزوَّجُ هذه المرأةَ فهو على الصَّحيحِ إلخ) أي: الخاليةَ من الأزواجِ، وإلا انصرفت إلى الفاسدِ كما في "السِّنديِّ" عن "البزازيَّةِ".

---

(١) في "ب": ((الإحازة)) بالحاء، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٦/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في التزويج ٤٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٣/٣.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث: في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعاقدِ ق١٣٢/ب.

(٧) نقول: عبارة "البحر": ((والنَّسَبَ من الأمِّ))، وهو خطأٌ.

في الصَّحيحِ (وكذا لو حلَفَ لا يصلِّي أو لا يصومُ) أو لا يحجُّ؛ لأنَّ المقصودَ منها الثوابُ ومن النكاحِ الحلُّ،.....

كما في "البحر"[(١)]، "ح"[(٢)]، وبيانُهُ: ـ كما أفادَهُ بعضُ "المحشِّينَ" ـ أنَّهُ لَمَّا باعَ نصفَها مِن الزَّوجِ صارَت أمَّ ولدِهِ قبلَ الجزاءِ وهو العتقُ، فلا تعتقُ على البائعِ؛ لأنَّها أمُّ ولدِ غيرِهِ، وكذلكَ[(٣)] يثبتُ النَّسبُ مِن الأبِ فتعتقُ عليهِ.

[١٨٠٧٧] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) راجعٌ للتَّعميمِ كما يفيدُهُ قولُ "النَّهرِ"[(٤)]؛ لأنَّ بالنِّكاحِ لا يحنثُ بالفاسدِ سواءٌ عيَّنَها أو لم يعيِّنْها، هو الصَّحيحُ كما في "الخانية"[(٥)].

[١٨٠٧٨] (قولُهُ: وكذا لو حلَفَ لا يصلِّي إلخ) قالَ في "التَّتارخانيَّة"[(٦)] عن "الخلاصة"[(٧)]: ((النِّكاحُ والصَّلاةُ وكلُّ فعلٍ يُتقرَّبُ بهِ إلى اللهِ تعالى على الصَّحيحِ دونَ الفاسدِ)).

[١٨٠٧٩] (قولُهُ: أو لا يحجُّ) ذكرَهُ هنا إشارةً إلى أنَّ ذكرَ "المصنِّف" إيَّاهُ فيما سيأتي ١٢٢/١

(قولُهُ: وبيانُهُ ـ كما أفادَهُ بعضُ المحشِّينَ ـ أنَّه لَمَّا باعَ نصفَها إلخ) التوجيهُ المذكورُ ظاهرٌ في مسألةِ الزَّوجِ؛ لتكاملِ الاستيلادِ في حقِّهِ بسببٍ سابقٍ على حلِفِ البائعِ، لا في مسألةِ الأبِ؛ لأنَّ غايةَ ما يُفيدُهُ التعليلُ: أنَّ سببَ العتقِ عليه ـ وهو النَّسبُ ـ سابقٌ، وهو يقتضي عتقَ ما اشتراهُ، ولا وجهَ لعتقِ النِّصفِ الذي لم يشترِهِ؛ لتجزِّي العتقِ، بخلافِ الاستيلادِ، ولا موجِبَ لتكامُلِه، نعم يظهَرُ التوجيهُ إذا كانَ هذا الفرعُ مبنيًّا على القولِ بعدمِ التجزِّي، تأمَّل.

(قولُهُ: راجعٌ للتعميمِ إلخ) ومقابلُهُ التفصيلُ، ففي المعيَّنةِ: يحنثُ مطلقًا، وفي غيرِها: لا يحنَثُ إلا بالصَّحيحِ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٣/٤.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٦/ب.

(٣) في "م": ((وكذا)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج إلخ ق٢٩٤/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٥٠٦/٤.

(٧) نقول وبالله التوفيق: ليس المرادُ من "الخلاصة" بواسطة "التاترخانية" عندَ الإطلاق "خلاصةَ الفتاوى"، وإنَّما المقصود منها "شرح التهذيب" الذي تقدمت ترجمته في ٨٦/٥، قال صاحب "كشف الظنون" ٢٦٨/١: ((والتزم ـ أي عالم بن علاء صاحب "الفتاوى التاترخانية" ـ بتصريح أسامي الكتب، وقال: متى أطلقت "الخلاصة" فالمراد بها "شرح التهذيب"، وأما المشهورة فتُقَيَّدُ بـ: الفتاوى)) انظر على سبيل المثال "التاترخانية": ٥٠٦/٤ ـ ٦١٣.

ولا يثبُتُ بالفاسدِ فلا تنحلُّ بهِ اليمينُ، بخلافِ البيعِ؛ لأنَّ المقصودَ منهُ الملكُ وأنَّهُ يثبُتُ بالفاسدِ، والهبةُ والإجارةُ كبيعٍ، (ولو كان) ذلكَ كلُّهُ (في الماضي) كـ: إن تزوَّجْتُ أو صُمْتُ (فهو عليهما) أي: الصحيحِ والفاسدِ؛.....

ليسَ في محلِّهِ، "ح"[1].

[١٨٠٨٠] (قولُهُ: ولا يثبتُ بالفاسدِ) أي: الَّذي فسادُهُ مقارِنٌ كالصَّلاةِ بغيرِ طهارةٍ، أمَّا الَّذي طرأ عليهِ الفسادُ كما إذا شرعَ ثمَّ قطعَ فيحنثُ بهِ على التَّفصيلِ الآتي، وسنتكلَّمُ عليهِ، "ح"[1].

[١٨٠٨١] (قولُهُ: فلا تنحلُّ بهِ اليَمينُ) حتَّى لو تزوَّجَ فاسداً أو صلَّى كذلكَ ثمَّ أعادَ صحيحاً حَنِثَ.

[١٨٠٨٢] (قولُهُ: وأنَّهُ) أي: الملكَ ((يثبتُ بالفاسدِ)) إذا اتَّصلَ بهِ القبضُ.

[١٨٠٨٣] (قولُهُ: والهبةُ والإجارةُ كبيعٍ) قالَ في "البحر"[2]: ((وقدَّمنا أنَّهُ لو حلَفَ لا يهبُ، فوهبَ هبةً غيرَ مقسومةٍ حنثَ كما في "الظهيرية"[3]، فعُلِمَ أنَّ فاسدَ الهبةِ كصحيحِها، ولا يخفَى أنَّ الإجارةَ كذلكَ؛ لأنَّها بيعٌ)) اهـ، أي: بيعُ المنافعِ.

مطلبٌ: إذا دخلَت أداةُ الشَّرطِ على ((كانَ)) تبقَى على معنَى المضيِّ

[١٨٠٨٤] (قولُهُ: كإنْ تزوَّجتُ أو صُمْتُ) كانَ المناسبُ أنْ يقولَ: كـ: إنْ كنتُ تزوَّجتُ كما عبَّرَ في "البحر"[4] بزيادةِ ((كنتُ))؛ لأنَّ أداةَ الشَّرطِ تقلبُ معنَى الماضي إلى الاستقبالِ غالباً،

(قولُهُ: أي: الذي فسادُهُ مقارِنٌ كالصَّلاةِ إلخ) لا وجهَ لذكرِهِ هنا، والأحقُّ ذكرُهُ عند قولِهِ: ((وكذا لو حلَفَ لا يصلِّي)).

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع: في اليمين على العقود التي تتعلق الحقوق فيها بمن وقع له العقد ق١٣٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

لأنَّهُ إخبارٌ (فإنْ عَنَى به الصَّحيحَ صُدِّقَ) لأنَّهُ النكاحُ المعنويُّ، "بدائع". (إنْ لم أبِعْ هذا الرقيقَ فكذا فأعتَقَ) المولى (أو دبَّرَ) رقيقَهُ تدبيراً (مطلقاً) فلا يحنَثُ بالمقيَّدِ، "فتح"[1].

(أو استولدَ) الأمةَ (حَنِثَ) لتحقُّقِ الشرطِ بفواتِ محليَّةِ البيعِ،.....

فإذا [٤/ق١١٦/ب] أُريدَ معنَى الماضِي جُعِلَ الشَّرطُ ((كان)) كقولِهِ تعالى: ﴿إِن كُنتُ قُلْتُهُۥ فَقَدْ عَلِمْتَهُۥ﴾ [المائدة ـ ١١٦] ﴿إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ﴾ [يوسف ـ ٢٦] لأنَّ المستفادَ مِن ((كانَ)) الزَّمنُ الماضِي فقط، ومعَ النَّصِّ على المضيِّ لا يمكنُ إفادةُ الاستقبال، وهذا مِن خصائصِ ((كانَ)) دونَ سائرِ الأفعالِ النَّاقصةِ، ذكرَهُ المحقِّقُ "الرَّضيُّ"[2]. والظَّاهرُ أنَّ هذا أغلبيٌّ أيضاً بدليلِ قولِهِ تعالى: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا۟﴾ [المائدة ـ ٦] إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ ((كنتُم)) بمعنى ((صرتُم)) كما في: ﴿فَكَانَتْ هَبَآءً﴾ [الواقعة ـ ٦] أي: صارَت.

[١٨٠٨٥] (قولُهُ: لأنَّهُ إخبارٌ) أي: فلا يُقصدُ منهُ الحِلُّ والتَّقرُّب كما في "البحر"[3]، ولأنَّ ما مضَى مُعرَّفٌ معيَّنٌ، والصِّفةُ في المعيَّنِ لغوٌ وما يُستقبلُ معدومٌ غائبٌ، والصِّفةُ في الغائبِ معتبرةٌ، "شرح التَّلخيص".

[١٨٠٨٦] (قولُهُ: لأنَّهُ النِّكاحُ المعنويُّ) خصَّ بالتَّعليلِ النِّكاحَ؛ لأنَّهُ المُحدَّثُ عنهُ أوَّلاً، ومثلُهُ غيرُهُ، والمعنويُّ: اسمُ مفعولٍ مِن عنَى بمعنى قصدَ، عبَّرَ بهِ تبعاً لـ"البحر"[3] عن "البدائع"[4]، والمختارُ في الاستعمالِ ((مَعنِيٌّ)) بدونِ واوٍ مثلُ مَرْميٍّ،والمرادُ أنَّهُ الحقيقةُ المقصودةُ، قالَ في "شرح التَّلخيص": ((إلاَّ أنْ ينويَ نكاحاً أو فِعلاً صحيحاً في الماضي فيصدَّقُ ديانةً وقضاءً وإن كان فيه تخفيفٌ عليهِ؛لأنَّهُ نوى حقيقةَ كلامِهِ، ورعايةُ الحقيقةِ واجبةٌ ما أمكنَ، وإن نوى الفاسدَ في المستقبلِ صُدِّقَ قضاءً وإن نوى المجازَ لِما فيهِ مِن التَّغليظِ، ويحنثُ بالجائرِ أيضاً؛ لأنَّ فيهِ ما في الفاسدِ وزيادةً)) اهـ.

[١٨٠٨٧] (قولُهُ: فلا يحنثُ بالمقيَّدِ) لجوازِ بيعِهِ قبلَ وجودِ شرطِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٩ بتصرف.

(٢) "شرح الرضي على الكافية": قسم الأفعال ـ جزم المضارع ـ الفاء في جواب الشرط ٤/١١٥.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٥.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ـ فصل: وأمَّا الحلف على أمور شرعية ...إلخ ٣/٨٤.

حتى لو قالَ: إنْ لم أبعْكَ فأنتَ حرٌّ فدبَّرَ أو استولدَ عتَقَ، ولا يُعتَبَرُ تكرارُ الرِّقِّ بالرِّدَّةِ؛ لأنَّهُ موهومٌ (قالت له) امرأتُهُ: (تزوجتَ عليَّ؟ فقالَ: كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ طُلِّقَتْ المحلَّفَةُ) بكسرِ اللامِ، وعن "الثاني" لا،.....

[١٨٠٨٨] (قولُهُ: حتَّى لو قالَ) تفريعٌ على التَّعليلِ، ولا فرقَ بينَ هذا وبينَ ما في المتنِ إلاَّ مِن حيثُ إنَّ المعلَّقَ عتقُ المخاطَبِ، وفي الأوَّلِ طلاقُ الزَّوجةِ أو عتقُ عبدٍ آخرَ.

[١٨٠٨٩] (قولُهُ: أو استولدَ) هذا خاصٌّ بالأمَةِ، ولا يناسبُهُ فتحُ الكافِ والتاءِ في: ((إنْ لم أبعكَ فأنتَ حرٌّ)) إلاَّ أنْ يرادَ بهِ الشَّخصُ الصَّادقُ بالذَّكرِ والأنثى.

[١٨٠٩٠] (قولُهُ: ولا يعتبرُ إلخ) قيلَ: وقوعُ اليأسِ في الأمَةِ والتَّدبيرِ ممنوعٌ لجوازِ أنْ ترتدَّ فتُسبى فيملكَها الحالفُ، وأنْ يحكمَ القاضي ببيعِ المدبَّرِ، وأُجيبَ: بأنَّ مِن المشايخِ مَن قالَ: لا تطلقُ لهذا الاحتمالِ، والأصحُّ ما في "الكتابِ"[(١)]؛ لأنَّ ما فُرِضَ أمرٌ مُتوهَّمٌ، "نهر"[(٢)]، زادَ في "غاية البيان" في الجوابِ عن الأمَةِ: ((أو نقولُ: إنَّ الحالفَ عقدَ يمينَهُ على الملكِ القائمِ، لا الَّذي سيوجَدُ)).

مطلبٌ: قالَت لهُ: تزوَّجتَ عليَّ؟ فقالَ: كلُّ امراةٍ لي طالقٌ طلقَت المحلَّفَةُ

[١٨٠٩١] (قولُهُ: طلقَت المحلَّفَةُ) أيْ: الَّتي دعَتهُ إلى الحلفِ وكانَت سبباً فيهِ، "بحر"[(٣)]، وهذا إذا لم [٤/ق١١٧/أ] يقل: ما دمتِ حيَّةً؛ لأنَّ ((كلُّ امرأةٍ)) نكرةٌ، والمخاطبةَ معرَّفةٌ بتاءِ الخطابِ فلا تدخلُ تحتَ النَّكرةِ، "شرح التَّلخيص".

[١٨٠٩٢] (قولُهُ: وعن الثَّاني لا) أي: لا تطلقُ؛ لأنَّهُ أخرجَهُ جواباً فينطبقُ عليهِ، ولأنَّ غرضَهُ إرضاؤُها وهو بطلاقِ غيرِها فيتقيَّدُ بهِ، وجهُ الظَّاهرِ عمومُ الكلامِ، وقد زادَ على حرفِ الجوابِ فيجعلُ مبتدِئاً، وقد يكونُ غرضُهُ إيحاشَها حينَ اعترضَت عليهِ، ومع التردُّدِ لا يصلحُ مقيِّداً،

(قولُهُ: لجوازِ أنْ ترتدَّ فتُسبَى فيملكَها الحالفُ إلخ) فيه: أنَّه على تقديرِ ردَّةِ أمِّ الولدِ ثمَّ سبْيِها وعودِها لملكِ الحالفِ إنَّما تعودُ إليه بصفةِ أنَّها أمُّ ولدٍ، فلا يتأتَّى بيعُها.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب في بيان أحكام الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء والتزوج والصوم والصلاة وغيرها ٢٧١/١.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٣٩٤/أ.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

وصحَّحَهُ "السرخسيُّ"، وفي "جامعِ قاضي خان"[(١)]: وبه أخذَ عامَّةُ مشايخِنا، وفي "الذخيرة": إنْ في حالِ غضبٍ طُلِّقَت، وإلاَّ لا (ولو قيلَ لهُ: ألكَ امرأةٌ غيرُ هذهِ المرأةِ؟ فقالَ: كلُّ امرأةٍ لي فهي كذا لا تطلُقُ هذه المرأةُ) لأنَّ قولَهُ: ((غيرُ هذهِ المرأةِ)) لا يحتمِلُ هذهِ المرأةَ فلمْ تدخُلْ تحتَ ((كلُّ))، بخلافِ الأوَّلِ.....

ولو نوى غيرَها صدِّقَ ديانةً لا قضاءً؛ لأنَّه تخصيصُ العامِ، "بحر"[(٢)].

[١٨٠٩٣] (قولُهُ: وصحَّحهُ "السَّرخسيُّ"[(٣)] إلخ) وفي "شرح التَّلخيص": ((قال "البزدويُّ" في "شرحه": إنَّ الفتوى عليهِ)).

[١٨٠٩٤] (قولُهُ: وفي "الذَّخيرة" إلخ) حيثُ قالَ: ((وحُكِيَ عن بعضِ المتأخرينَ أنَّهُ ينبغي أنْ يُحكَّمَ الحالُ، فإنْ جرى بينَهما قبلَ ذلكَ خصومةٌ تدلُّ على أنَّهُ قالَ ذلكَ على سبيلِ الغضبِ يقعُ عليها، وإلاَّ فلا، قالَ "شمس الأئمة السَّرخسيُّ": وهذا القولُ حسنٌ عندي)) اهـ.

قلت: وهذا توفيقٌ بينَ ظاهرِ الرِّوايةِ الَّذي عليهِ المتونُ وبينَ روايةِ "أبي يوسفَ"، وهو ظاهرٌ؛ فإنَّ حالةَ الرِّضى دليلٌ على أنَّهُ قصدَ مجردَ الجوابِ وإرضاءَها لا إيحاشَها، بخلافِ حالةِ الغضبِ، وفي ذلكَ إعمالُ كلٍّ مِن القولَينِ فينبغي الأخذُ بهِ.

[١٨٠٩٥] (قولُهُ: لا يحتملُ هذهِ المرأةَ) لأنَّ كلامَ الزَّوجِ في المسألتَينِ مبنيٌّ على السُّؤالِ، وإنَّما يدخلُ في كلامِهِ ما يجوزُ دخولُهُ في السُّؤالِ، ولفظُ((امرأةٍ)) في المسألةِ الأُولى يتناولُها، بخلافِ لفظِ ((غيرُ هذهِ)) في المسألةِ الثَّانيةِ، أفادَهُ في "الذَّخيرة".

(قولُهُ: أفادَهُ في "الذَّخيرةِ") وكذا أفادَهُ في "البحرِ"، لكنْ فيه نظَرٌ، فإنَّ قولَها: ((تزوجْتَ عليَّ امرأةً)) لا يحتملُها؛ لقِرانِهِ بـ: ((عليَّ)) وإنْ كانَ لفظُ ((امرأةً)) المجردُ يتناولُها وغيرَها.

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في القتل والضرب ٢/ق١٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٥.

(٣) لم نعثر على التصحيح في "المبسوط" ولعله في شرحه على "الجامع الصغير".

﴿فروعٌ﴾

يتفرَّعُ على الحنثِ لفواتِ المحلِّ نحوُ: إن لم تصُبِّي هـذا في هـذا الصَّحْنِ فـأنتِ كذا فكسرَتْهُ، أو: إنْ لم تذهبي فتأتي بهذا الحمَامِ فأنتِ كذا فطارَ الحمامُ طُلِّقَت. قالَ لمحرمِهِ: إن تزوجتُكِ فعبدي حرٌّ فتزوَّجَها حَنِـثَ؛ لأنَّ يمينَـهُ تنصـرِفُ إلى مـا يُتَصَـوَّرُ. حلَفَ لا يتزوجُ بالكوفةِ عقَدَ خارجَها؛.....

[١٨٠٩٦] (قولُهُ: لفواتِ المحلِّ) أي: المذكورِ في مسألةِ ((إنْ لم أبعْ هذا الرقيقَ إلـخ)) فكـانَ الأَولى ذكرَ ذلكَ هناكَ، كما فعلَ في "البحر"[١] و"النهر"[٢].

[١٨٠٩٧] (قولُهُ: فكسرَتْهُ) أي: على وجهٍ لا يمكنُ التئامُهُ إلاَّ بسبكٍ جديدٍ كما هو ظاهرٌ.

[١٨٠٩٨] (قولُهُ: طلُقَت) أي: لبطـلانِ اليمـينِ باستحالةِ البرِّ، كمـا إذا كـانَ في الكـوزِ مـاءٌ فصُبَّ، على ما مرَّ، "نهر"[٢]، وأرادَ ببطلانِها بطلانَ بقائِها، وقالَ في "النَّهر"[٢] أيضاً: ((وكانَ ذلكَ في الحمامِ يمينَ الفورِ، وإلاَّ فعودُ الحمامِ بعدَ الطيرانِ ممكنٌ عقلاً وعادةً)) فتدبَّرهُ. ١٢٣/٣

[١٨٠٩٩] (قولُهُ: قال لمحرمِهِ) أي: نسباً أو رضاعاً أو مُصاهرةً، ط[٣].

[١٨١٠٠] (قولُـهُ: إلى مـا يُتصوَّرُ) وهـو العقـدُ عليهـا فإنَّهـا محـلٌّ لـهُ في الجملـةِ، قـالَ في "التَّتارخانيَّة"[٤]: ((ولو قالَ: إنْ تزوَّجتُ الجدارَ أو الحمارَ فعبـدي حـرٌّ لا تنعقـدُ يمينُـهُ)) اهـ، أي: لأنَّهُ غيرُ محلٍّ أصلاً، وفيها[٤]: ((قالَ لأجنبيَّـةٍ: إنْ نكحتُـكِ فـأنتِ طـالقٌ تنصـرفُ إلى العقـدِ، ولـو لامرأتِهِ أو جاريتِهِ [٤/ق١١٧/ب] فإلى الوطءِ، حتَّى لو تزوَّجَها بعدَ الطَّلاقِ أو العتقِ لا يحنثُ)).

[١٨١٠١] (قولُهُ: عقدَ خارجَها) أي: بنفسِهِ أو وكيلِهِ، فإذا كانَ في الكوفةِ وعقدَ وكيلُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/أ.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٢.

(٤) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر: في الحلف على العقود ٤٨٣/٤ بتصرف.

لأنَّ المعتَبَرَ مكانُ العقدِ. إن تزوَّجْتُ ثَيِّباً فهيَ كذا فطلَّقَ امرأتَهُ ثمَّ تزوجَها ثانياً لا تطلُقُ اعتباراً للغرضِ، وقيلَ: تطلُقُ. حلَفَ لا يتزوَّجُ من بناتِ فلانٍ وليسَ لفلانٍ بنتٌ لا يحنَثُ بِمَن وُلِدَتْ لهُ، "بحر"[١].....

خارجَها لا يحنثُ، كما في "الخانيَّة"[٢] عن "حيَل الخصاف"[٣].

[١٨١٠٢] (قولُهُ: لأنَّ المعتبرَ مكانُ العقدِ) فلو تزوَّجَ امرأةً بالكوفةِ، وهي في البصرةِ، زوَّجَها منهُ فضوليٌّ بلا أمرِها فأجازَت وهي في البصرةِ حنثَ الحالفُ، ويعتبرُ مكانُ العقدِ وزمانُه لا مكانُ الإجازةِ وزمانُها، "خانيَّة"[٤].

[١٨١٠٣] (قولُهُ: اعتباراً للغرضِ) فإنَّ غرضَهُ غيرُ الَّتي معَهُ.

[١٨١٠٤] (قولُهُ: لا يحنثُ بِمَن وُلِدَت لهُ) قال "الصَّدر الشَّهيد": هذا موافقٌ قولَ "محمَّدٍ"، أمَّا ما يوافِقُ قولَهما فقد ذَكَرَ في "الجامع الصَّغير"[٥]: أنَّ من حلفَ لا يكلِّمُ امرأةَ فلانٍ، وليسَ لفلانٍ امرأةٌ ثمَّ تزوَّجَ امرأةً وكلَّمَها الحالفُ حنثَ عندَهما، خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وفي "الحجَّة": والفتوى على قولِهما، "تاترخانيَّة"[٦].

(قولُ "الشَّارحِ": اعتباراً للغرضِ إلخ) أي: فتكونُ هذهِ المسألةُ مستثناةً من قولِهم: الأيمانُ مبنيَّةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ. اهـ "سندي". وعلى ما تقدَّمَ ـ مِن أنَّ المعتمدَ أنَّ الأيمانَ مبنيَّةٌ على الأغراضِ وإن لم يساعدها اللفظُ ـ فالأمرُ واضحٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ٣٧٨/٤ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٥/٢ ـ ٣٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحيل": باب النكاح صـ٨٦ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) لم نعثر عليها في مظانها في "الجامع الصغير".

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر: في الحلف على العقود ـ نوع منه في النكاح ٤٨٠/٤ بتصرف.

(النَّكِرَةُ تدخلُ تحتَ النَّكرةِ، والمعرفةُ لا) تدخلُ تحتَ النَّكرةِ، فلو قالَ: إن دخلَ هذهِ الدارَ أحدٌ فكذا والدارُ لهُ أو لغيرِهِ فدخلَها الحالفُ حنِثَ.....

مطلب النَّكرةُ تدخلُ تحتَ النَّكرةِ والمعرفةُ لا تدخلُ

[١٨١٠٥] (قولُهُ: النَّكرةُ تدخلُ تحتَ النَّكرةِ إلخ) المرادُ بالنَّكرةِ ما يشملُ المعرَّفَ مِن وجهٍ كالعلمِ المشاركِ لهُ غيرُهُ في الاسمِ، وكالمضافِ إلى الضَّميرِ إذا كانَ تحتَهُ أفرادٌ مثلُ: نسائي طوالقٌ كما يظهرُ، والمرادُ بالمعرفةِ كما قالَ في "الذَّخيرة": ((ما كانَ معرَّفاً مِن كلِّ وجهٍ، وهو ما لا يشاركُهُ غيرُهُ في ذلكَ كالمشارِ إليهِ، كهذه الدَّارِ وهذا العبدِ، والمضافِ إلى الضَّميرِ كداري وعبدِي، أمَّا المعرَّفُ بالاسمِ كمحمَّدِ بنِ عبدِ اللهِ، والمضافُ إليهِ كدارِ محمَّدِ بنِ عبدِ اللهِ فإنَّهُ يدخلُ تحتَ النَّكرةِ؛ لأنَّ الاسمَ لا يقطعُ الشَّركةَ مِن كلِّ وجهٍ، ولِذا يحسنُ الاستفهامُ فيقالُ: مَن محمَّدُ بنُ عبدِ اللهِ؟ فبقيَ فيهِ نوعُ تنكيرٍ، فمِن حيثُ التَّعريفُ يخرجُ عن اسمِ النَّكرةِ، ومِن حيثُ التَّنكيرُ لا يخرجُ، فلا يخرجُ بالشَّكِّ والاحتمالِ، ولا يردُ ما لو قالَ: فلانةُ بنتُ فلانٍ الَّتي أتزوَّجُها طالقٌ، حيثُ يتعلَّقُ الطَّلاقُ بالاسمِ لا بالتَّزوُّجِ؛ لأنَّهُ لا احتمالَ للخروجِ هنا، ولا يردُ أيضاً: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها ما دامَت عَمْرَةُ حيَّةً فهي طالقٌ، حيثُ لا تطلقُ عَمْرَةُ إذا تزوَّجَها؛ لأنَّ عامةَ المشايخِ على تقييدِهِ بما إذا كانَت مُشاراً إليها، بأنْ قالَ: عَمرَةُ هذهِ، وإلاَّ دخلَت تحتَ اسمِ امرأةٍ، ولأنَّ الاسمَ والنَّسبَ وُضِعا لتعريفِ الغائبِ لا الحاضرِ؛ لأنَّ تعريفَهُ بالإشارةِ كما في الشَّهادةِ))، وتمامُ الكلامِ على ذلكَ في "الذَّخيرة"، وما ذُكِرَ مِن عدمِ دخولِ المعرفةِ تحتَ النَّكرةِ، إنَّما هو إذا كانا في جملةٍ واحدةٍ، بخلافِ [٤/ق١١٨/أ] الجملتَينِ كما يأتي(١).

[١٨١٠٦] (قولُهُ: والدَّارُ لهُ أو لغيرِهِ) أشارَ بالتَّعميمِ إلى خلافِ "الحسن بنِ زيادٍ"، حيثُ قالَ: ((إنَّ الدَّارَ لو كانَت لهُ لا يحنثُ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يمنعُ نفسَهُ عن دخولِ دارِ نفسِهِ))، والجوابُ أنَّهُ قد يمنعُ نفسَهُ لغيظٍ ونحوِهِ، كما في "شرح التَّلخيص".

---

(١) المقولة [١٨١١٥] قوله: ((إلاَّ المعرفةَ في الجزاءِ إلخ)).

لتنكيرِهِ، ولو قالَ: داري أو دارَكَ لا حنثَ بالحالفِ لتعريفِهِ، وكذا لو قالَ: إن مسَّ هذا الرأسَ أحدٌ وأشارَ إلى رأسِهِ لا يحنَثُ الحالِفُ بمسِّهِ؛ لأنَّهُ متَّصِلٌ بِهِ خِلقَةً.....

[١٨١٠٧] (قولُهُ: لتنكيرِهِ) أي: لتنكيرِ[1] الحالفِ نفسَهُ حيثُ لم يعيِّنْها بإضافةِ الدَّارِ إليهِ؛ لأنَّ الدَّارَ ـ وإنْ ذُكرَت بالإشارةِ إليها ـ لم يتعيَّنْ مالكُها، بخلافِ الإشارةِ إلى جزئِهِ كـ: هذا الرَّأسَ كما يأتي[2].

[١٨١٠٨] (قولُهُ: لا حنثَ بالحالفِ) كانَ المناسبُ زيادةَ ((والمخاطَبِ)) أي: في قولِهِ: ((داركَ))، وفي بعضِ النُّسخِ: ((لا حنثَ بالمالكِ)) وهي أَولى.

[١٨١٠٩] (قولُهُ: لتعريفِهِ) أي: مِن كلِّ وجهٍ؛ لأنَّ ياءَ المتكلِّمِ وكافَ المخاطبِ لا يدخلُ فيهما غيرُهما فلا يدخلانِ تحتَ النَّكرةِ، وهي((أَحَدٌ)) إلاَّ أنْ ينويَ دخولَ نفسِهِ أو المخاطبِ؛ لأنَّ ((أحدٌ)) شخصٌ مِن بني آدمَ وهما كذلكَ، وكذا لو قالَ: إنْ ألبستُ هذا القميصَ أحداً فأنتِ طالقٌ لا يدخلُ الحالفُ، فلا يحنثُ إذا ألبسَهُ لنفسِهِ إلاَّ بالنِّيَّةِ، وكذا لو قالَ لعبدِهِ: أعتقْ أيَّ عبيدي شِئتَ لا يدخلُ المخاطبُ حتَّى لو أعتقَ نفسَهُ لا يعتِقُ؛ لأنَّ الضَّميرَ المستترَ في((أعتقْ)) معرفةٌ فلا يدخلُ تحتَ ((أيٍّ))؛ لأنَّها وإنْ كانَت عندَ النُّحاةِ معرفةً بالإضافةِ إلاَّ أنَّها بمنزلةِ النَّكرةِ؛ لأنَّها تصحبُ النَّكرةَ لفظاً مثلُ: أيُّ رجلٍ، ومعنًى مثلُ: ﴿أَيُّكُمْ يَأْتِينِي بِعَرْشِهَا﴾ [النمل ـ ٣٨]؛ لأنَّ المعنى: أيُّ واحدٍ منكُم، ولأنَّ الأمرَ بالإعتاقِ توكيلٌ فلا يدخلُ المأمورُ فيهِ كقولِها لرجلٍ: زوِّجني مَن شئتَ، ليسَ لهُ أنْ يزوِّجَها مِن نفسِهِ، وتمامُه في "شرح التَّلخيص".

(قولُهُ: ولأنَّ الأمرَ بالإعتاقِ توكيلٌ إلخ) فيه: أنَّه بمعنى ما قبلَه، فإنَّ عدمَ دخولِ المأمورِ لكونِهِ معرفةً غيرَ داخلةٍ تحتَ: ((أيُّ عبيدي إلخ)).

---

(١) في "الأصل": ((أي: لاسمه تنكير الحالف))، وهو خطأٌ.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

فكانَ معرفةً أقوى مِنْ ياءِ الإضافةِ، "بحر"[١]. وذكرَهُ "المصنِّفُ" قبيلَ[٢] بابِ اليمينِ في الطلاقِ معزيًّا "للأشباهِ". (إلا)[٣] بالنيَّةِ و (في العَلَمِ) كـ: إن كلَّمَ غلامَ محمدِ بنِ أحمدَ أحدٌ فكذا دخلَ الحالِفُ لو هو كذلكَ لجوازِ[٤] استعمالِ العلَمِ في موضعِ النَّكرةِ[٥] فلم يخرجِ الحالفُ من عمومِ النَّكرةِ[٦]، "بحر"[٧]. **قلتُ**: وفي الأشباهِ[٨]: ((المعرفةُ لا تدخلُ تحتَ

[١٨١١٠] (قولُهُ: فكانَ) أي: الحالفُ أوما ذُكِرَ مِن التَّعريفِ أقوى مِن ياءِ الإضافةِ، أي: أقوى تعريفاً مِن تعريفِ ياءِ الإضافةِ.

[١٨١١١] (قولُهُ: إلاَّ بالنِّيَّةِ) أي: لو نوى دخولَ المعرَّفِ تحتَ النَّكرةِ فإنَّها تشملُهُ وغيرَهُ كما مرَّ[٩] فيحنثُ، قالَ في "الذَّخيرة": ((لأنَّهُ نوى المجازَ وفيهِ تغليظٌ عليهِ فيحنثُ بما نوى، ويحنثُ بغيرِهِ؛ لأنَّهُ الظَّاهرُ في القضاءِ)).

[١٨١١٢] (قولُهُ: وفي العَلَمِ) لا حاجةَ إلى استثنائِهِ لِما قدَّمناهُ[١٠] مِن أنَّ المرادَ بالمعرفةِ ما كانَ معرَّفاً مِن كلِّ وجهٍ وهو ما لا يشاركُهُ غيرُهُ.

[١٨١١٣] (قولُهُ: دخلَ الحالفُ لو هو كذلكَ) أي: لو كانَ اسمُهُ محمَّدَ بنَ أحمدَ والغلامُ لهُ، فإذا كلَّمَ غلامَهُ حنثَ، وأمَّا لو كانَ الحالفُ غيرَهُ فإنَّهُ يحنثُ بالأَولى؛ لأنَّهُ منكَّرٌ مِن كلِّ وجهٍ.

[١٨١١٤] (قولُهُ: لجوازِ استعمالِ العَلَمِ في موضعِ النَّكرةِ) أي: مِن حيثُ إنَّ المسمَّى بهذا الاسمِ

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٨٦/٤.

(٢) انظر "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ١/ق ٢٠٤/ب معزياً إلى "الخلاصة" لا إلى "الأشباه" كما ذكر "الشارح".

(٣) في "ط": ((لا)).

(٤) في "ب": ((خواز))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٥) في "ب": ((الكرة))، وهو تحريف.

(٦) في "ب": ((للكرة))، وهو تحريف.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٨٦/٤ بتصرف.

(٨) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان صـ٢١٤ـ، معزياً إلى "الظهيرية".

(٩) المقولة [١٨١٠٩] قوله: ((لتعريفه))

(١٠) المقولة [١٨١٠٥] قوله: ((النكرة تدخل تحت النكرة إلخ)).

النَّكرة إلا المعرفةَ في الجزاءِ))، أي: فتدخُلُ في النَّكرةِ التي هيَ في موضعِ الشرطِ، كـ: إن دخلَ داري هذهِ أحدٌ فأنتِ طالقٌ فدخلَتْ هي طلقَتْ، ولو دخلَها هو لم يحنث؛ لأنَّ المعرفةَ لا تدخُلُ تحتَ النَّكرةِ، وتمامُه في القِسمِ الثَّالثِ من أيمانِ "الظَّهيرية"[1]. (ويجبُ حجٌّ أو عمرةٌ ماشياً).....

١٢٤/٣ كثيرٌ، فصارَ كأنَّهُ قالَ: مَن كلَّمَ غلامَ رجلٍ مسمًّى بهذا الاسمِ، ولو قالَ: كذلكَ لم يتعيَّنِ الحالفُ فصحَّ دخولُهُ [٤/ق١١٨/ب] تحتَ النَّكرةِ الَّتي هيَ ((أحدٌ)).

[١٨١١٥] (قولُهُ: إلاَّ المعرفةَ في الجزاءِ إلخ) وكذا عكسُهُ، وهو المعرفةُ في الشَّرطِ، فإنَّها تدخلُ تحتَ النَّكرةِ في الجزاءِ.

وحاصلُهُ ـ كما في "شرح التَّلخيص" ـ : ((أنَّ المعرفةَ لا تدخلُ تحتَ النَّكرةِ إذا كانَت في جملةٍ واحدةٍ، فلو في جملتَين لا يمتنعُ دخولُها؛ لأنَّ الشيءَ لا يُتصوَّرُ أنْ يكونَ معرَّفاً منكَّراً في جملةٍ واحدةٍ، بخلافِ الجملتَين لأنَّهما كالكلامَين، ففي: إنْ دخلَ داري هذهِ أحدٌ فأنتِ طالقٌ، فدخلَتْها هيَ تطلقُ؛ لأنَّها وإن كانتْ معرَّفةً بتاءِ الخِطابِ إلاَّ أنَّها وقعتْ في الجزاءِ، فلم يمتنعْ دخولُها تحتَ نكرةِ الشَّرطِ وهي ((أحدٌ))، وفي قولِه لها: إن فعلتِ كذا فنسائي طوالقٌ، ففعلَتِ المخاطَبَةُ تطلقُ معَهنَّ؛ لأنَّها معرفةٌ في الشَّرطِ فجازَ أنْ تدخلَ تحتَ الجزاءِ وتكونُ منكَّرةً في الجزاءِ يعني باعتبارِ كونِها واحدةً غيرَ معيَّنةٍ مِن جملةٍ معلومةٍ ذُكِرَت في الجزاءِ)) اهـ.

وبِهِ عُلِمَ أنَّ ((نسائي)) نكرةٌ هنا وإنْ أضيفَ إلى الضَّميرِ؛ لأنَّ المرادَ بالنَّكرةِ ما ليسَ معرَّفاً مِن كلِّ وجهٍ وهذا كذلكَ، ولذا يصحُّ الاستفهامُ عنهنَّ فيقالُ: مَن نساؤُكَ؟ كما مرَّ[2] في العلَمِ.

[١٨١١٦] (قولُهُ: لأنَّ المعرفةَ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لم يحنثْ))، والمرادُ بالمعرفةِ ياءُ المتكلِّمِ في: ((داري))، وقولُهُ: ((لا تدخلُ تحتَ النَّكرةِ)) أي: الَّتي في جملتِها.

مطلبٌ: قالَ: عليَّ المشيُ إلى بيتِ اللهِ تعالى أو الكعبةِ

[١٨١١٧] (قولُهُ: ويجبُ حجٌّ أو عمرةٌ ماشياً إلخ) أي: استحساناً، وعلَّلَهُ في "الفتح"[3]:

---

(١) انظر "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث من الكتاب ـ الفصل الثاني في تحليف الظلمة ق١٣٩/أ.

(٢) صـ٥٩٨ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥١.

من بلدِهِ (في قولِهِ: عليَّ المشيُ إلى بيتِ اللهِ تعالى أو الكعبةِ، وأراقَ دماً إنْ ركِبَ)

((بأنَّهُ تعورفَ إيجابُ أحدِ النُّسكينِ بِهِ، فصارَ فيهِ مجازاً لغوياً حقيقةً عرفيَّةً، مثلَ ما لو قالَ: عليَّ حجَّةٌ أو عُمرةٌ، وإلاَّ فالقياسُ أنْ لا يجبَ بهذا شيءٌ؛ لأنَّهُ التزمَ ما ليسَ بقربةٍ واجبةٍ ـ وهو المشيُ ـ ولا مقصودةٍ)) اهـ.

وقدَّمنا[1] أوَّلَ الأيمانِ في بحثِ النَّذرِ أنَّ مثلَهُ النَّذرُ بذبحٍ؛ فإنَّهُ عبارةٌ عن النَّذرِ بذبحِ شاةٍ، وقدَّمنا[2] أنَّ صيغةَ النَّذرِ تحتملُ اليمينَ، كما مرَّ[3] بيانُهُ في آخرِ كتابِ الصَّومِ، فلذا ذكروا مسائلَ النَّذرِ في الأيمانِ، فافهم.

[١٨١١٨] (قولُهُ: مِن بلدِهِ) قالَ في "النَّهر"[4]: ((ثمَّ إنْ لم يكنْ بمكةَ لزمَهُ المشيُ مِن بيتِهِ على الرَّاجحِ لا مِن حيثُ يحرِمُ مِن الميقاتِ، والخلافُ فيما إذا لم يحرِمْ مِن بيتِهِ، فإنْ أحرمَ منه لزمَهُ المشيُ منه اتِّفاقاً، وإنْ كانَ بمكةَ وأرادَ أنْ يجعلَ الَّذي لزمَهُ حجَّاً، فإنَّهُ يُحْرِمُ مِن الحرمِ، ويخرجُ إلى عرفاتٍ ماشياً إلى أنْ يطوفَ طوافَ الزِّيارةِ كغيرِهِ، وإنْ أرادَ إسقاطَهُ بعمرةٍ فعليهِ أنْ يَخرُجَ إلى الحلِّ، ويُحْرِمَ منهُ، وهل يلزمُهُ المشيُ في ذهابِهِ؟ [٤/ق١١٩/أ] خلافٌ، والوجهُ يقتضي أنَّهُ يلزمُهُ؛ إذ الحاجُّ يلزمُهُ المشيُ مِن بلدتِهِ مع أنَّهُ ليسَ محرماً بل ذاهبٌ إلى محلِّ الإحرامِ ليُحْرِمَ منهُ، فكذا هذا)) اهـ. والتَّوجيهُ لصاحبِ "الفتح"[5]، وتبعهُ في "البحر"[6] أيضاً.

[١٨١١٩] (قولُهُ: إن ركبَ) أي: في كلِّ الأوقاتِ أو أكثرِها فإنْ ركبَ في غيرِ ذلكَ تصدَّقَ بقدرِهِ، "ط"[7].

---

(١) المقولة [١٧٣٨١] قوله: ((وأن لا يكون واجباً عليه قبل النذر)).

(٢) المقولة [١٧٣٦١] قوله: ((ومن نذر نذراً مطلقاً)).

(٣) المقولة [٩٤٢٠] قوله: ((كفَّر فقط)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٣.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٦.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢/٣٧٨.

لإدخالِهِ النَّقصَ[١]، ولو أرادَ بيتِ اللهِ[٢] بعضَ المساجدِ لم يلزمهُ شيءٌ (ولا شيءَ بـ: عَلَيَّ الخروجُ أو الذهابُ إلى بيتِ اللهِ أو المشيُ إلى الحرمِ أو) إلى (المسجدِ الحرامِ) أو بابِ الكعبةِ أو ميزابِها (أو الصفا أو المروةِ) أو مزدلفةَ أو عرفةَ؛ لعدمِ العرفِ (لا يعتقُ عبدٌ قيلَ لهُ: إن لم أحجَّ العامَ فأنْتَ حرٌّ) ثم قالَ: حججتُ، وأنكرَ العبدُ وأتى بشاهدينِ (فشهدا بنَحْرِهِ) لأضحيتِهِ[٣] (بكوفةَ) لم تقبلْ؛ لقيامِها على نفيِ الحجِّ؛ إذ التضحيةُ لا تدخُلُ تحتَ القضاءِ، وقالَ "محمد": يعتقُ، ورجَّحَهُ "الكمالُ"[٤]. (حلفَ لا يصومُ حنِثَ بصومِ ساعةٍ بنيَّةٍ).....

[١٨١٢٠] (قولُهُ: لإدخالِهِ النَّقصَ) أي: فيما التزمَهُ.

[١٨١٢١] (قولُهُ: أو المشيُ إلى الحرمِ أو إلى المسجدِ الحرامِ) هذا قولُهُ، وقالا: لزمَهُ في هذينِ أحدُ النُّسكينِ، والوجهُ أنْ يُحملَ على أنَّهُ تعورفَ بعدَ الإمامِ إيجابُ النُّسكِ فيهما فقالا: بِهِ فيرتفعُ الخلافُ كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٤]، وتبعَهُ في "البحر"[٥] وغيرِهِ.

[١٨١٢٢] (قولُهُ: لعدمِ العرفِ) علةٌ لجميعِ ما تقدَّمَ، فليسَ الفارقُ في هذهِ المسائلِ إلا العرفَ، "ط"[٦].

مطلبٌ: إنْ لم أحجَّ العامَ فأنتَ حرٌّ فشهدا بنحرِهِ بالكوفةِ لم يَعتقْ

[١٨١٢٣] (قولُهُ: لم تُقبلْ إلخ) أي: عندَهُما، لأنَّها قامتْ على النَّفيِ؛ لأنَّ المقصودَ منها نفيُ الحجِّ لا إثباتُ التَّضحيةِ لأنَّها لا مطالبَ لها، فصارَ كما إذا شهدوا أنَّهُ لم يحجَّ، غايةُ الأمرِ أنَّ هذا النَّفيَ ممَّا يحيطُ به علمُ الشَّاهدِ لكنَّه لا يميِّزُ بينَ نفيٍ ونفيٍ تيسيراً، "هداية"[٧].

مطلبٌ: شهادةُ النَّفيِ لا تُقبلُ إلاَّ في الشُّروطِ

وحاصلُهُ: أنَّهُ لا يفصَّلُ في النَّفي بينَ أنْ يحيطَ بِهِ علمُ الشَّاهدِ فتقبلَ الشَّهادةُ بِهِ، أو لا فلا،

---

(١) في "د": ((النقض))بالضاد، وهو تحريف.

(٢) لفظ الجلالة ليست في "د".

(٣) في "و" و"د": ((الأضحيةَ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٣.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٦.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/١٧٨.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٢/٩١.

.....

بل لا تقبلُ على النَّفي مطلقاً، نعم تقبلُ على النَّفي في الشُّروطِ، حتَّى لو قالَ لعبدِهِ: إنْ لم تدخلِ الدَّارَ اليومَ فأنتَ حرٌّ، فشهدَا أنَّهُ لم يدخلْها قبلَت ويُقضى بعتقِهِ، كما في "المبسوط"[1]. وأُورِدَ: أنَّ ما نحنُ فيهِ كذلكَ، وأُجيبَ: بأنَّها قامَت على أمرٍ مُعايَنٍ، وهو كونُهُ خارجَ البيتِ فيثبتُ النَّفيُ ضِمناً، واعترضَهُ في "الفتح"[2]: ((بأنَّ العبدَ كما لا حقَّ لهُ في التَّضحيةِ لا حقَّ لهُ في الخروجِ، فإذا كانَ مناطُ القَبولِ كونَ المشهودِ بهِ أمراً وجودياً متضمِّناً للمدَّعَى بهِ، كذلكَ يجبُ قَبولُ شهادةِ التَّضحيةِ المتضمِّنَةِ للنَّفي، فقولُ "محمَّد" أوجهُ)) اهـ، وتبعَهُ في "البحر"[3] و"النَّهر"[4]، لكنْ أجابَ "المقدسيُّ" في "شرحه": ((بأنَّ الشَّهادةَ بعدمِ الدُّخولِ أُوِّلَت بالخروجِ الَّذي هو وجوديٌّ صورةً، وفي الحقيقةِ المقصودُ أنَّ الخروجَ يمكنُ الإحاطةُ بهِ بلا ريبٍ بأنْ يُشاهَدَ العبدُ خارجَ الدَّارِ في جميعِ اليومِ، فهي نفيٌ محصورٌ، بخلافِ التَّضحيةِ بالكوفةِ، ليستْ ضدَّاً للحجِّ، على أنَّهُ يمكنُ أنْ يكونَ ذلكَ كرامةً لهُ،

(قولُهُ: على أنَّه يمكِنُ أنْ يكونَ ذلكَ كرامةً له إلخ) فيه تأمُّلٌ، فقد قالَ في "المحيطِ البرهانيِّ" من الفصلِ السابعَ عشرَ مِن الشَّهاداتِ: شهدا أنَّه طلَّقَ امرأتَهُ يومَ النحرِ بمِنًى، وشهدَ آخران أنَّه أعتقَ عبدَه بعد ذلكَ اليومِ بالرَّقةِ قضى بالطَّلاقِ في الوقتِ الأوَّلِ، ثمَّ ينظرُ بعدَ ذلكَ: إنْ كانَ بينَ الوقتينِ ما يستقيمُ أنْ يكونَ في المكانينِ جميعاً بأسرعَ ما يقدرُ عليه من السَّيرِ قضى بشهادتِهم جميعاً، وإنْ كانَ لا يستقيمُ بطلَ الوقتُ الثَّاني؛ لأنَّه لمَّا وجبَ قَبولُ الأُولى ـ لإثباتِها تاريخاً سابقاً ـ تعيَّنَ البطلانُ في الثَّانيةِ؛ لتعذُّرِ الجمعِ بينَهما، ولا يُقالُ: العملُ بهما ممكنٌ؛ فإنَّهُ لا يستحيلُ كونُهُ في يومٍ واحدٍ بهذَينِ المكانينِ، وكذلكَ في هذينِ الوقتينِ؛ لأنَّهُ لا يَبعُدُ منَ الأولياءِ؛ لأنَّا نقولُ: الوليُّ لا يَجحَدُ ما فعلَهُ حتَّى تُقامَ البيِّنَةُ عليه، فلا تُصوَّرُ المسألةُ فيه، ولأنَّ الأحكامَ إنما تُبنى على ما عليه قدرةُ النَّاسِ باعتبارِ العادةِ، ولا تُبنى على ما يُتصوَّرُ من أقدارِ اللهِ تعالى، ثمَّ رأيتُ عن "يحيى السِّيراميِّ" ما نصُّهُ: اِعلمْ أنَّ الشَّهادةَ على النفيِ لا تُقبَلُ مطلقاً عندَ صاحبِ "الهدايةِ"، وفصَّلَ غيرُهُ على وجوهٍ ثلاثةٍ: أحدُها: أنَّها تُقبَلُ إنْ أحاطَ الشَّاهدُ علماً بالنفيِ وإلا فلا، وثانيها: أنَّها تُقبَلُ في الشُّروطِ دونَ غيرِها، وثالثُها: أنَّها تُقبَلُ

---

(١) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب شهادة أهل الذمة في الميراث ١٧/٥٣ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٧.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/ب.

وإن أفطرَ لوجودِ شرطِهِ،.....

وهي جائزةٌ كما قالوا في المشرقي والمغربيَّةِ، فتأمَّل)) اهـ.

مطلبٌ: حلَفَ لا يصومُ حنثَ بصومِ ساعةٍ

[١٨١٢٤] (قولُهُ: لوجودِ شرطِهِ) وهو الصَّومُ الشَّرعيُّ؛ إذ هو الإمساكُ عن المفطِّرِ على قصدِ التَّقربِ وقد وُجدَ تمامُ حقيقتِهِ، وما زادَ على أدنى إمساكٍ في وقتِهِ فهو تكرارُ الشَّرطِ، ولأنَّهُ بمجردِ الشُّروعِ في الفعلِ ـ إذا تمَّت حقيقتُهُ [٤/ق١١٩/ب] ـ يسمَّى فاعِلاً، ولذا نُزِّلَ "إبراهيمُ" عليهِ السَّلامُ ذابحاً بإمرارِ السِّكينِ في محلِّ الذَّبحِ، فقيلَ لهُ: ﴿قَدْ صَدَّقْتَ ٱلرُّءْيَآ﴾ [الصَّافَّات ـ ١٠٥]، بخلافِ ما إذا كانت حقيقتُهُ تتوقَّفُ على أفعالٍ مختلفةٍ كالصَّلاةِ كما يأتي[1]، "فتح"[2]، واعتُرِضَ بأنَّ الصَّومَ

إذا قرنَ النفيَ بالإثباتِ، ودليلُ صاحبِ "الهدايةِ": أنَّ الشَّاهِدَ بالنفيِ قد يَبقى على ظاهرِ العدمِ، وقد يكونُ علِمَهُ، فلو ألزمنا القاضيَ أنْ يسألَهُ ـ أنَّ شهادتَه بالنفيِ بناءٌ على ظاهرِ العدمِ، أو لإحاطةِ علمِهِ بالنَّفيِ، أو لكونِهِ شرطاً ـ يلزمُهُ الجَرحُ ولزومُ ما لا يلزمُهُ، فلا يُقبَلُ مطلقاً تيسيراً، ودليلُ الوجوهِ الثلاثةِ، أمَّا الأوَّلُ: فلأنَّ الشَّهادةَ مبنيَّةٌ على التيقُّنِ بالمشهودِ به، نفياً كانَ أو إثباتاً، فإذا تيقَّنَ بالنفيِ فلا وجهَ لعدمِ قَبولِ شهادتِهِ بهِ، وكونُهُ عدلاً دليلُ تيقُّنِهِ، فلا حاجةَ إلى السُّؤالِ، فلا يلزمُ الجَرحُ، وأمّا الثَّاني: فلأنَّ النفيَ إذا كانَ شرطاً لا يُقصَدُ لذاتِهِ، فيُتحمَّلُ فيه ما لا يُتحمَّلُ في غيرِهِ، ومراتِبُ الشَّهادةِ متفاوِتَةٌ، حتَّى شُرِطَ للزِّنا ما لم يُشترط لغيرِهِ، وأمَّا الثالثُ: فلأنَّه كم مِن شيءٍ ثبتَ ضِمناً وإنْ لم يثبُت قصداً، ويَرِدُ على صاحبِ "الهداية": تعليقُ العتقِ بعدمِ الدُّخولِ، فإنْ أجابَ بأنَّهُ شهادةٌ بالكونِ خارجَ الدارِ وهو وجوديٌّ، يَرِدُ عليه: أنَّ الشَّهادةَ في مسألةِ الكتابِ شهادةٌ بالكونِ خارجَ مكَّةَ في أيامِ الحجِّ، وهو وجوديٌّ، ونسبةُ الكونينِ إلى الدُّخولِ تحتَ القضاءِ وعدمِهِ سواءٌ، ويَرِدُ على غيرِهِ: أنَّ الشَّهادةَ بالنفيِ في مسألةِ الكتابِ قد اجتمعَ فيها الوجوهُ الثَّلاثةُ المذكورةُ؛ لأنَّ علمَ الشَّاهدِ قد أحاطَ بنفيِ الحجِّ وهو شرطٌ، وقد قارنَ الإثباتَ، فينبغي أنْ يُقبلَ الشَّهادةُ به عندَ الفرَقِ الثَّلاثِ، ولم يُقْبَل على قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ"، وكفى قولُهما حُجةً لصاحبِ "الهدايةِ"، ويُمكنُ أنْ يُتكلَّفَ لتوجيهِ قولِهِم: بأنَّ الشَّهادةَ في مسألةِ الكتابِ إنما هي بالتَّضحيَةِ صريحاً وإنْ لزمَها الشَّهادةُ بنفيِ الحجِّ ضمناً، والتضحيةُ ليستْ بشرطٍ للحريَّةِ، فلا تدخُلُ تحتَ القضاءِ فلا يُقبل، حتَّى لو كانت بالنَّفيِ صريحاً لقُبِلَت عندَهما، لكنْ يُحتاجُ إلى الرِّوايةِ ولم نجدها.

---

(١) المقولة [١٨١٣٠] قوله: ((بركعة)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤.

.....

الشَّرعيَّ أقلُّهُ يومٌ، وأُجيبَ بأنَّهُ يطلقُ شرعاً على ما دونَهُ، ودفِعَ بأنَّ المطلقَ ينصرفُ إلى الكاملِ. ١٢٥/٣

قلتُ: جوابُهُ أنَّ هذا لو قالَ: ((صوماً)) كما يأتي[١]، أمَّا بدون تصريحٍ بمصدرٍ أو ظرفٍ، فالمرادُ الحقيقةُ وقد وجدَت بالأقلِّ، ولهذا يُقالُ في الشَّرعِ والعرفِ: إنَّهُ صامَ ثمَّ أفطرَ، فيحنثُ لوجودِ شرطِ الحنثِ قبلَ الإفطارِ، ثمَّ لا يرتفعُ بعدَ تحقُّقِهِ، فافهم.

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" هنا كبقيةِ المتونِ مخالفٌ لِما قدَّمهُ[٢] في هذا البابِ مِن أنَّهُ: ((لو حلَفَ لا يصلي أو لا يصومُ فهو على الصَّحيحِ دونَ الفاسدِ)) كما قدَّمناهُ[٣]، وكنتُ أجبتُ عنهُ في بابِ نكاحِ الرَّقيقِ[٤] بأنَّ المرادَ بالصَّحيحِ ما وُجدَت حقيقتُهُ الشَّرعيَّةُ على وجهِ الصِّحةِ، فلا يضرُّهُ عروضُ الفسادِ بعدَ ذلكَ، ويفيدُهُ ما ذكرناهُ[٥] عن "الفتح" مِن التَّعليلِ، وعليهِ فقولُهُ: ((دونَ الفاسدِ)) احترازٌ عن الفاسدِ ابتداءً، كما لو نوى الصَّومَ عندَ الفجرِ وهو يأكلُ، أو شرعَ في الصَّلاةِ محدِثاً، فليتأمَّل.

ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[٦] ما يفيدُ المنافاةَ بينَ القولَينِ حيثُ استشكلَ[٧] المسألةَ المارَّةَ[٨] ثمَّ أجابَ بأنَّ ما هنا أصحُّ؛ لأنَّهُ نصُّ "محمَّد" في "الجامع الصَّغير"[٩] لكنَّهُ بعدَ أسطرٍ أجابَ مستنداً

(قولُهُ: وأجيبَ بأنَّه يُطلَقُ شرعاً على ما دونَهُ إلخ) هذا الجوابُ غيرُ دافعٍ للسُّؤالِ، بل هو عينُه في المعنى؛ إذ إطلاقُهُ على ما دونَهُ ينافي أنَّ أقلَّه يومٌ، والأصوبُ في الجوابِ أنْ يقالَ: إنَّ قولَهُم ((أقلُّه يومٌ)) إنما هو في الصَّومِ الذي يترتَّبُ عليه الثَّوابُ، وهذا لا ينافي أنَّه يتحقَّقُ بلحظَةٍ.

---

(١) صـ٦٠٥ـ "در".

(٢) صـ٥٨٩ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٠٧٨] قوله: ((وكذا لو حلف لا يصلي إلخ)).

(٤)المقولة [١٢٣٩٤] قوله: ((وصلاة)).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/ ٤٥٥.

(٧) في "ب": ((الستشكل))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ مسائل في كتاب الأيمان لم تدخل في الأبواب صـ٢٧٥ـ.

(ولو قال:) لا أصومُ (صوماً أو يوماً حنِثَ بيومٍ)؛لأنَّه مطلَقٌ فيصرفُ إلى الكاملِ[(١)] (حلَفَ ليصومَنَّ هذا اليومَ وكانَ بعدَ أكلِهِ أو بعدَ الزوالِ صحَّت) اليمينُ (وحَنِثَ للحالِ)؛ لأنَّ اليمينَ لا تعتمِدُ الصحةَ بل التصوُّرَ.....

لـ"الذَّخيرة" بأنَّ المرادَ بالفاسدِ ما لم يُوصفْ بوصفِ الصِّحةِ في وقتٍ بأنْ يكونَ ابتداءُ الشُّروعِ غيرَ صحيحٍ، وقالَ: وبهِ يرتفعُ الإشكالُ، وتبعَهُ في "البحر"[(٢)] و"النَّهر"[(٣)]، وهذا عينُ ما فهمتُهُ مِن الإشكالِ والجوابِ، والحمدُ لله على إلهام الصواب.

[١٨١٢٥] (قولُهُ: لأنَّهُ مطلقٌ إلخ) علَّةٌ للمسألتَينِ، أي: فلا يرادُ باليومِ بعضُهُ وكذا في ((صومٍ))؛ لأنَّ المرادَ بهما المعتبرُ شرعاً، فافهم. قالَ في "الفتح"[(٤)]: ((أمَّا في (يوماً) فظاهرٌ، وكذا في (صوماً)؛ لأنَّهُ مطلقٌ فينصرفُ إلى الكاملِ، وهو المعتبرُ شرعاً، ولذا قلنا: لو قالَ: لله عليَّ صومٌ وجبَ عليهِ صومُ يومٍ كاملٍ بالإجماعِ، وكذا إذا قالَ: عليَّ صلاةٌ تجبُ ركعتانِ عندَنا، لا يقالُ: ـ المصدرُ مذكورٌ بذكرِ الفعلِ فلا فرقَ بينَ حلفِهِ لا يصومُ ولا يصومُ صوماً، فينبغي أنْ لا يحنثَ في الأوَّلِ إلاَّ بيومٍ ـ لأنَّا نقولُ: الثَّابتُ في ضمنِ الفعلِ ضروريٌّ لا يظهرُ أثرُهُ في غيرِ تحقُّقِ الفعلِ، بخلافِ الصَّريحِ فإنَّهُ اختياريٌّ يترتَّبُ عليهِ حكمُ المطلقِ فيوجبُ الكمالَ)) اهـ.

[١٨١٢٦] (قولُهُ: لأنَّ اليمينَ إلخ) جوابٌ عمَّا أوردَ [٤/ق١٢٠/أ] مِن أنَّ اليمينَ هنا صحَّت مع

(قولُهُ: جوابٌ عما أُوردَ مِن أنَّ اليمينَ هنا صحَّت مع أنَّه مقرونٌ بذكرِ اليومِ إلخ) جعلَهُ في "الفتح" إيراداً على المسألةِ السَّابقةِ وتعليلِها بأنَّه مطلقٌ، فيصرفُ إلى الكاملِ، وأوضحَ في "البنايةِ" الإشكالَ، وذكرَ له جواباً غيرَ جوابِ "الفتحِ" حيثُ قالَ: ((وعندَ ذكرِ المصدرِ صريحاً ينصرفُ إلى الكاملِ، وهو الصَّومُ لغةً وشرعاً، فإنْ قيلَ: يُشكلُ هذا بما لو قالَ: واللهِ لأصومُ هذا اليومَ، وكانَ ذلكَ بعد ما أكَلَ أو شربَ، أو بعدَ الزوالِ صحَّ يمينُهُ بالاتفاقِ، والصَّومُ مقرونٌ باليومِ، ومع ذلكَ لم يُرِدْ به الصَّومَ الشَّرعيَّ؛ فإنَّه بعدَ ما ذُكِرَ غيرُ متصوَّرٍ، والجوابُ:

---

(١) في "و": ((فينصرف إلى الكامل))، وفي "د": ((فيصرف للكامل)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٧.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/ ٤٥٤.

كتصوُّرِهِ في النَّاسي، وهو (كما لو قالَ لامرأتِهِ: إن لم تُصَلِّي اليومَ فأنتِ كذا فحاضت مِن ساعتِها أو بعدَ ما صلَّت ركعةً) فإنَّ اليمينَ تصِحُّ وتَطْلُقُ في الحالِ؛ لأنَّ دُرُورَ الدمِ لا يمنعُ

أنَّهُ مقرونٌ بذكرِ اليومِ ولا كمالَ، وردَّ في "الفتح"[1] الإيرادَ ((بأنَّ كلامَنا كانَ في المطلقِ وهو لفظُ ((يوماً)) ولفظُ ((هذا اليومَ)) مقيَّدٌ معرَّفٌ، وإنَّما تُشكِلُ هذه المسألةُ والَّتي بعدَها على قولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّد"؛ لأنَّ التَّصورَ شرعاً منتفٍ، وكونُهُ ممكناً في صورةٍ أخرى ـ وهي صورةُ النِّسيانِ والاستحاضةِ ـ لا يفيدُ؛ حيثُ كانَ في صورةِ الحلفِ مستحيلاً شرعاً؛ لأنَّهُ لم يحلفْ إلاَّ على الصَّومِ والصَّلاةِ الشَّرعيَّيْنِ، أمَّا على قولِ أبي يوسفَ فظاهرٌ)) اهـ.

[١٨١٢٧] (قولُهُ: كتصوُّرِهِ في النَّاسي) أي: في الَّذي أكلَ ناسياً[2]، فإنَّ حقيقةَ الصَّومِ وهي الإمساكُ عن المفطِّراتِ غيرُ موجودةٍ مع أنَّهُ اعتبرَهُ الشَّارعُ صائماً، فقد وُجدَ الصَّومُ مع الأكلِ،

أنَّ الدَّلالةَ [قامت][3] على أنَّ المرادَ به ليسَ الصَّومَ الشَّرعيَّ ـ وهو كونُ اليمينِ بعد ما ذُكر ـ فانصرفتْ إلى الصَّومِ اللُّغويِّ وانعقدتْ عليهِ بخلافِ ما نحنُ فيه، فإنَّه ليسَ فيه ما يمنعُهُ عن الصَّومِ الشَّرعيِّ فيُصرفُ إليه)) اهـ. فأنتَ ترى أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((لأنَّ اليمينَ إلخ)) لا يصلُحُ جواباً للإيرادِ المذكورِ، بل ليسَ فيه تعرُّضٌ له ولا لجوابِهِ في كلامِهِ أصلاً، بل إنما ذَكَرَ تعليلَ المسألتينِ بدونِ أنْ يتعرضَ لاستشكالِ "الفتحِ" له، وحاصلُ ما في "الفتحِ": أنَّه أَوردَ على تعليلِ المسألةِ السَّابقةِ بأنَّهُ يَردُ عليهِ المسائلُ الثَّلاثُ المذكورةُ في المتنِ، فإنَّها مقرونةٌ بذكرِ اليومِ ولا كمالَ، وأجابَ بما قالَهُ "الشَّارحُ": ((من أنَّ اليمينَ لا تعتَمِدُ إلخ))، وفي الحقيقةِ ليسَ هذا جواباً للإيرادِ، بل القصدُ منه توجيهُ صحَّةِ اليمينِ فيها، والجوابُ ما ذَكرَهُ بعدُ بقولِهِ: ((وهاتانِ المسألتانِ إنما يصلُحانِ مُبتدأتَينِ لا مُوردتينِ؛ لأنَّ كلامَنا كانَ في المطلقِ وهو لفظُ ((يوماً))، ولفظُ ((هذا اليومَ)) ليسَ من قَبيلِ المطلقِ؛ لأنَّه مقيَّدٌ معرَّفٌ، والمطلَقاتُ هي النَّكراتُ، وهي أسماءُ الأجناسِ، وإلا فزيدٌ وعمرٌو مطلَقٌ، ولا يقولُ به أحدٌ، والمسألتانِ مشكلتانِ على قولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"؛ لأنَّ التَّصوُّرَ شرعاً منتفٍ، وكونُه ممكناً في صورةٍ أخرى ـ وهي صورةُ النِّسيانِ والاستحاضةِ ـ لا يفيدُ؛ فإنَّه حيثُ كانَ في صورةِ الحلفِ مستحيلاً شرعاً لم يُتصوَّرِ الفعلُ المحلوفُ عليه؛ لأنَّه لم يحلف إلا على الصَّومِ والصَّلاةِ الشرعيَّتينِ، أمَّا على قولِ "أبي يوسفَ" فظاهرٌ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤ ـ ٤٥٥.

(٢) في "آ": ((أي: في الذي نسي أكل ناسياً)).وهو خطأٌ.

(٣) ما بين منكسرين من عبارة "البناية"، وهو ساقطٌ من مطبوعة "الرافعي"، والسياقُ يقتضيها.

كما في الاستحاضةِ، بخلافِ مسألةِ الكوزِ؛.....

وهذا نظيرُ قولِهِ: ((بعدَ أكلِهِ))، وأمَّا قولُهُ ((أو بعدَ الزَّوالِ)) فلم يوجدْ لهُ نظيرٌ، والنَّاسي لا يصلحُ نظيراً لهُ، وعن هذا قالَ في "النَّهر"[1]: ((وأنتَ خبيرٌ بأنَّ تصوُّرَهُ ـ فيما إذا حلفَ بعدَ الزَّوالِ في النَّاسي الَّذي لم يأكلْ ـ ممنوعٌ)) اهـ.

قلت: ويجابُ بأنَّ المرادَ إمكانُ تصوُّرِهِ مع فقدِ شرطٍ، وقد وُجدَ ذلكَ في النَّاسي، ولا فرقَ بينَ شرطٍ وشرطٍ، فيصلحُ ذلكَ نظيراً لهما، ويدلُّ لِما قلنا ما في "الذَّخيرة": ((مِن أنَّ المرادَ بالتَّصوُّرِ بعدَ الزَّوالِ وبعدَ الأكلِ: أنَّ اللهَ سبحانَهُ لو شرَعَ الصَّومَ بعدَهما لم يكنْ مستحيلاً، ألا ترى كيف شرَعَهُ بعدَ الأكلِ ناسياً، وكذلكَ الصَّلاةُ مع الحيضِ تتصوَّرُ؛ لأنَّ الحيضَ ليسَ إلاَّ درورَ الدمِ، وأنَّهُ لا ينافي شرعيَّةَ الصَّلاةِ، ألا ترى أنَّ الصَّلاةَ في حقِّ المستحاضةِ مشروعةٌ، وشرطُ إقامةِ الدَّليلِ مُقامَ المدلولِ التَّصوُّرُ لا الوجودُ، بخلافِ مسألةِ الكوزِ إلخ)). اهـ ملخصاً.

قلت: وبهذا يجابُ عن إشكالِ "الفتح"[2]؛ لأنَّ المرادَ أنَّهُ لو شرعَ لم يكنْ مستحيلاً شرعاً لهذه الشَّواهدِ، نعم يقوِّي إشكالَهُ ما قدَّمهُ[3] "الشَّارح" في بحثِ مسألةِ الكوزِ: ((إنْ لم تُصَلِّي الصُّبحَ غداً فأنتَ كذا لا يحنثُ بحيضِها بكرةً في الأصحِّ))، وعزاهُ في "البحر"[4] هناكَ لـ"المنتقى"[5]، وقالَ هنا[6]: ((فحينئذٍ لا يحنثُ في مسألةِ الصَّومِ أيضاً على الأصحِّ، قالَ: لكنْ جزمَ في "المحيط" بالحنثِ فيهما، وفي "الظَّهيريَّة"[7]: أنَّهُ الصَّحيحِ)). اهـ فافهم.

[١٨١٢٨] (قولُهُ: كما في الاستحاضةِ) فإنَّها فُقِدَ معها شرطُ الصَّلاةِ مع حكمِ الشَّارعِ عليها بالصِّحةِ فعلمَ أنَّ شرعيَّتَها مع فقدِ شرطٍ غيرُ مستحيلةٍ، بمعنى: أنَّهُ تعالى لو شرعَها مع الحيضِ

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/ب ـ ق٢٩٥/أ.

(٢) أي المتقدم صـ٦٠٦ـ عند قول الفتح: ((وإنَّما تُشْكِلُ هذه المسألةُ والتي بعدها...)).

(٣) صـ٤٧٦ـ٤٧٧ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب واللبس إلخ ٤/٣٥٩.

(٥) نقول: بل عزاه في مسألة الكوز لـ"المبتغى" كما في مخطوطة ومطبوعة "البحر" اللتين بين أيدينا، ونقل المسألة نفسها في باب اليمين في البيع والشراء ٤/٣٨٧، وقال: ((ونقلناه عن "المنتقى"))، فليتأمَّل.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٨.بتصرف

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل ق١٤٠/ب.

لأنَّ محلَّ الفعلِ وهو الماءُ غيرُ قائمٍ أصلاً فلا يُتَصَوَّرُ بوجهٍ. (وحنِثَ في: لا يصلِّي بركعةٍ)

لأمكنَ كما مرَّ[1]، فلا يردُ إشكالُ "الكمال"، فافهم.

[١٨١٢٩] (قولُهُ: لأنَّ محلَّ الفعلِ) أي: المحلوفِ عليهِ بقولِهِ: لا أشربُ ماءَ هذا الكوزِ والحالُ أنه لا ماءَ فيهِ.

مطلبٌ: حلفَ لا يصلِّي حنثَ بركعةٍ

[١٨١٣٠] (قولُهُ: بركعةٍ) أي: استحساناً؛ لأنَّ الصَّلاةَ عبارةٌ عن أفعالٍ [٤/ق١٢٠/ب] مختلفةٍ فما لم يأتِ بها لا تسمَّى صلاةً، يعني لم يوجدْ تمامُ حقيقتِها، والحقيقةُ تنتفي بانتفاءِ الجزءِ، بخلافِ الصَّومِ فإنَّهُ ركنٌ واحدٌ ويتكرَّرُ بالجزءِ الثَّاني، وأوردَ: أنَّ مِن أركانِ الصَّلاةِ القعدةَ، وليسَت في الركعةِ الواحدةِ فيجبُ أنْ لا يحنثَ، وأجيبَ: بأنَّها موجودةٌ بعدَ رفعِ رأسِهِ مِن السَّجدةِ، وهذا إنَّما يتمُّ بناءً على توقُّفِ الحنثِ على الرفعِ منها، والأوجهُ خلافُهُ، على أنَّهُ لو سلِّمَ فليسَت تلكَ القعدةُ هي الركنَ، والحقُّ أنَّ الأركانَ الحقيقيَّةَ هي الخمسةُ، والقعدةُ ركنٌ زائدٌ على ما تحرَّرَ، وإنَّما وجبَت للختْمِ، فلا تعتبرُ ركناً في حقِّ الحنثِ. اهـ "فتح"[2] ملخصاً. قال في "النَّهر"[3]: ((وقدَّمنا أنَّها شرطٌ لا ركنٌ، وهو ظاهرٌ في توقُّفِ حنثِهِ على القراءةِ في الركعةِ وإنْ كانَت ركناً زائداً، وهذا أحدُ قولَينِ، وقيلَ: يحنثُ بدونِها، حكاهما في "الظَّهيريَّة"[4])). ١٢٦/٣

(قولُهُ: أي: المحلوفِ عليه بقولِهِ: لا أشربُ ماءَ هذا إلخ) كذا نسخةُ الخطِّ بالنَّفيِ، وحقُّهُ حذفُ أداةِ النَّفيِ كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: والحقُّ أنَّ الأركانَ الحقيقيَّةَ هي الخمسةُ إلخ) لعلَّ الفرقَ بين القراءةِ ـ حيثُ تَوقَّفَ الحنثُ عليها على القولِ به ـ وبينَ القعدةِ ـ حيثُ لم يتوقَّف مع أنَّ كلاًّ منهما ركنٌ زائدٌ ـ هو أنَّ القراءةَ يَتوقَّفُ عليها صحةُ الأركانِ والاعتدادُ بها، فلذا شُرطَت للحنثِ بخلافِ القعدةِ، فإنَّ صحةَ الأركانِ متحقِّقةٌ بدونِها قبلَ وجودِها، وإنما وجبتْ للختمِ.

---

(١) صـ٦٠٦ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/ ٤٥٥ ـ ٤٥٦.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/أ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

بنفسِ السجودِ، بخلافِ: إنْ صلَّيتُ ركعةً فأنتَ حرٌّ لا يعتِقُ إلا بأُولى شفعٍ لتحقُّقِ الركعةِ، (وفي): لا يصلِّي (صلاةً بشَفْعٍ) وإن لم يقعد، بخلافِ: لا يصلِّي الظُّهْرَ مثلاً، فإنَّهُ يُشترطُ التشهُّدُ، (و) حنِثَ (في: لا يؤمُّ أحداً باقتداءِ قومٍ بهِ.....

[١٨١٣١] (قولُهُ: بنفسِ السُّجودِ) أي: بوضعِ الجبهةِ على الأرضِ لتمامِ حقيقةِ السُّجودِ بهِ بلا توقُّفٍ على الرفعِ، وهو الأوجهُ كما في "الفتح"[١].

[١٨١٣٢] (قولُهُ: لتحقُّقِ الركعةِ) تقدَّمَ[٢] أنَّ الصَّلاةَ تتحقَّقُ بوجودِ الأركانِ الأربعةِ، لكنْ إذا قالَ: ((ركعةً)) فقد التزمَ زيادةً على حقيقةِ الصَّلاةِ، وهو صلاةٌ تسمَّى ركعةً، وهي الركعةُ الأُولى مِن شفعٍ، فلو صلَّى ركعةً ثمَّ تكلَّمَ لا يحنثُ؛ لأنَّها صورةُ ركعةٍ لا صلاةٌ هي ركعةٌ، وقالَ في "الظَّهيريَّة"[٣]: ((لأنَّهُ ما صلَّى ركعةً لأنَّها بُتَيراءُ، ولو صلَّى ركعتينِ حنثَ بالركعةِ الأُولى))، قالَ في "البحر"[٤]: ((وقد عُلِمَ ممَّا ذكرنا أنَّ النَّهيَ عن البَتيراءِ مانعٌ لصحَّةِ الركعةِ، وهي تصغيرُ البتراءِ تأنيثُ الأبترِ، وهو في الأصلِ مقطوعُ الذَّنبِ ثمَّ صارَ يقالُ: للنَّاقصِ)) اهـ.

[١٨١٣٣] (قولُهُ: وإنْ لم يقعد[٥] إلخ) مأخوذٌ مِن "الفتح" حيثُ قالَ[٦]: ((حلَفَ لا يصلِّي صلاةً، فهل يتوقَّفُ حنثُهُ على قعودِهِ قدرَ التَّشهدِ بعد الركعتينِ؟ اختلفوا فيهِ، والأظهرُ أنَّهُ إنْ عقدَ

(قولُهُ: قالَ في "البحرِ": وقد عُلِمَ مما ذكرنا أنَّ النَّهيَ إلخ) وقالَ "السِّنديُّ": ((لأنَّ هذا الحلِفَ يقعُ على الجائزِ، والجائزُ من الرَّكعةِ ضمُّ أُخرى إليها فكانَ شرطُ العتقِ ركعتينِ كما في "العمدةِ"، قال: "الحمَويُّ": المرادُ من الجوازِ الجوازُ من غيرِ كراهةٍ، فإنَّ التنفُّلَ بالبُتيراءِ مكروهٌ تحريماً لا حرامٌ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٥.

(٢) المقولة [١٨١٣٠] قوله: ((بركعة)).

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٨ ـ ٣٨٩.

(٥) في "آ": ((يعقد))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/ ٤٥٦.

.....

يمينَهُ على مجردِ الفعلِ ـ وهو ما إذا حلفَ لا يصلِّي صلاةً ـ يحنثُ قبلَ القعدةِ لِما ذكرتُهُ، أي: مِن أنَّها ركنٌ زائدٌ، وإنْ عقدَها على الفرضِ ـ كصلاةِ الصُّبحِ أو ركعتَي الفجرِ ـ ينبغي أنْ لا يحنثَ حتَّى يقعدَ)) اهـ. وفي "النَّهر"[1] عن "العناية"[2]: ((أنَّ الصَّلاةَ لا تعتبرُ شرعاً بدونِها، وصلاةُ الركعتَينِ عبارةٌ عن صلاةٍ تامةٍ، وتمامُها شرعاً لا يكونُ إلاَّ بالقعدةِ))، ثمَّ قالَ[3] بعدَ نقلِ ما في "الفتح": ((وتوجيهُ المسألةِ يشهدُ لِما في "العنايةِ")) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّهُ لا بدَّ مِن القعدةِ مطلقاً، وهذا كلُّهُ مخالفٌ لِما في "البحر"[4] عن "الظَّهيريَّة"[5] حيثُ قالَ: ((والأظهرُ والأشبهُ: إنْ عقدَ يمينَهُ على مجردِ الفعلِ [٤/ق١٢١/أ] ـ وهو إذا حلفَ لا يصلِّي صلاةً ـ لا يحنثُ قبلَ القعدةِ، وإنْ عقدَها على الفرضِ وهي مِن ذواتِ المثنَّى فكذلكَ، وإنْ كانَ مِن ذواتِ الأربعِ حنثَ، ولو حلفَ لا يصلِّي الظُّهرَ لا يحنثُ حتَّى يتشهَّدَ بعدَ الأربعِ)) اهـ.

لكنْ فيهِ شِبْهُ المنافاةِ؛ إذ لا فرقَ يظهرُ بينَ قولِهِ: لا أصلِّي الفرضَ وقولِهِ: لا أصلِّي الظُّهرَ مثلاً، تأمَّل. وفي "التَّاترخانيَّة"[6]: ((لو حلفَ لا يصلِّي الظُّهرَ أو الفجرَ أو المغربَ لا يحنثُ حتَّى يقعدَ في آخرِها))، ويظهرُ لي: أنَّ الأوجهَ ما في "العنايةِ" كما مرَّ[7] عن "النَّهر"، ويظهرُ منهُ أيضاً اشتراطُ

(قولُهُ: لكنْ فيه شِبْهُ المنافاةِ إلخ) ما ذكرَهُ في "الظهيريَّةِ" أخيراً ـ : مِن أنَّه لو حلَفَ لا يصلِّي الظُّهرَ لا يحنثُ حتَّى يتشهَّدَ بعد الأربعِ ـ مبنيٌّ على روايةٍ، وما قبله ـ مِن أنَّه في ذواتِ الأربعِ يحنثُ بدونِها ـ مبنيٌّ على روايةٍ أُخرى، هذا هو الظَّاهرُ في دفعِ المنافاةِ، لكنَّ الموافقَ التنبيهُ فيها على ذلكَ، أو يُقالُ: الفارقُ هو العرفُ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/أ.

(٢) "العناية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٦ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٩.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع منه في الصلاة والصوم والحج ٤/٥٠٦.

(٧) في المقولة نفسها.

بعدَ شروعِهِ وإنْ) وصليةٌ (قصدَ أن لا يؤمَّ أحداً)؛ لأنَّهُ أَمَّهم، (وصُدِّقَ ديانةً) فقط (إنْ نواه) أي: أن لا[1] يؤمَّ أحداً، (وإنْ أشهد قبلَ شروعِهِ) أنَّه لا يؤمُّ أحداً (لا يحنثُ مطلقاً) لا ديانةً ولا قضاءً، وصحَّ الاقتداءُ ولو في الجمعةِ استحساناً، (كما) لا حنثَ (لو أمَّهم في صلاةِ الجنازةِ أو سجدةِ التلاوةِ).....

القعدةِ في قولِهِ: لا أصلِّي ركعةً، وإلاَّ فهي صورةُ ركعةٍ لا ركعةٌ حقيقيَّةٌ، تأمَّل.

[١٨١٣٤] (قولُهُ: بعدَ شروعِهِ) متعلِّقٌ ((باقتداءٍ)).

[١٨١٣٥] (قولُهُ: وإنْ وصليَّةٌ) لكنِ الَّذي في نسخِ المتنِ المجردةِ ((صُدِّقَ)) بلا واوٍ، فتكونُ ((إنْ)) شرطيَّةً وجوابُها ((صُدِّقَ)).

مطلبٌ: حلفَ لا يؤمُّ أحداً

[١٨١٣٦] (قولُهُ: لأنَّهُ أَمَّهُم) أي: في الظَّاهرِ، قالَ في "الظَّهيريَّة"[2]: ((وقصدُهُ أنْ لا يؤمَّ أحداً أمرٌ بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى))، ثمَّ قالَ[2]: ((وذكرَ "النَّاطفيُّ" أنَّهُ إذا نوى أنْ لا يؤمَّ أحداً فصلَّى خلفَهُ رجلانِ جازَت صلاتُهما ولا يحنثُ؛ لأنَّ شرطَ الحنثِ أنْ يقصدَ الإمامةَ ولم يوجدْ)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّهُ لا يحنثُ قضاءً أيضاً، ففي المسألةِ قولانِ، ويظهرُ لي الثَّاني؛ لأنَّ شروعَهُ وحدَهُ أوَّلاً ظاهرٌ في أنَّهُ لم يُرِدِ الإمامةَ، وصحَّةُ اقتدائِهم بهِ لا يلزمُ منها نيَّتُهُ، ولذا لو أشهدَ لم يحنثْ مع صحَّةِ اقتدائِهم[3]؛ لأنَّ نيَّةَ الإمامِ الإمامةَ شرطٌ لحصولِ الثَّوابِ لهُ لا لصحَّةِ الاقتداءِ.

[١٨١٣٧] (قولُهُ: ولو في الجمعةِ) لأنَّ الشَّرطَ فيها الجماعةُ وقد وُجِدَ، "فتح"[4]. وعبارةُ "البحر"[5] عن "الظَّهيريَّة"[6]: ((وكذلكَ لو صلَّى هذا الحالفُ بالنَّاس الجمعةَ فهو على ما ذكرنا)) اهـ.

---

(١) في "و": ((لم)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

(٣) في "ب": ((اقتدائهم)) بالنون، وهو تحريف، وفي "آ": ((صحة الاقتداء بهم)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/ ٤٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٩.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

لعدمِ كمالِها، (بخلافِ النَّافلةِ) فإنَّهُ يحنَثُ.....

ومقتضاهُ: أنَّهُ إنْ أشهدَ لا يحنثُ أصلاً، وإلاَّ حنثَ قضاءً لا ديانةً إنْ نـوى، لكنْ في "البزَّازيَّـة"[١]: ((ولو أشهدَ قبلَ دخولِهِ في الصَّلاةِ في غيرِ الجمعةِ أنَّه يصلِّي[٢] لنفسِهِ لم يحنثْ ديانةً ولا قضاءً)) اهـ.

ومفهومُهُ: أنَّهُ في الجمعةِ يحنثُ قضاءً وإنْ أشهدَ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الجماعةَ شرطٌ فيها، فإقدامُهُ عليها ظاهرٌ في أنَّهُ أمَّ فيها، تأمَّل.

[١٨١٣٨] (قولُهُ: لعدمِ كمالِها) قالَ في "الظَّهيريَّة"[٣]: ((لأنَّ يمينَهُ انصرفَـت إلى الصَّـلاةِ المطلقةِ)) اهـ، أي: والمطلقةُ: هي الكاملةُ ذاتُ الركوعِ والسُّجودِ، ومـا بحثَـهُ في "الفتـح"[٤] مِن أنَّهُ ينبغي إذا أمَّ في الجنازةِ إنْ أشهدَ صُدِّقَ فيهما، وإلاَّ ففي الدِّيانةِ خلافُ المنقولِ، كمـا في "النَّهر"[٥].

قلت: وبحثُ "الفتح" وجيهٌ إلاَّ إذا حلفَ أنْ لا يؤمَّ أحداً في صـلاةٍ[٦] فتنصـرفُ الصَّـلاةُ إلى الكاملةِ، أمَّا بدونِ ذكرِ الصَّلاةِ [٤/ق١٢١/ب] فالإمامةُ موجودةٌ في الجنازةِ، تأمَّل.

[١٨١٣٩] (قولُهُ: فإنَّهُ يحنثُ) أي: على التَّفصيلِ المارِّ[٧] كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: لكنْ في "البزازيَّةِ": ولو أشهَدَ قبلَ دخولِه في الصَّلاةِ إلـخ) الـذي يظهـرُ: أنَّ مـا يُفهَـمُ مـن "البزازيَّةِ" مقابلُ الاستحسانِ المذكورِ في الشَّرحِ.

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الباب العاشر: في صلاة وصوم وقراءة وغسل ٤/٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في النسخ جميعها: ((أن يصلِّيَ))، وما أثبتناه من عبارة "البزازية" أوضح.

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٦.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/أ بتصرف.

(٦) في "م": ((الصلاة)).

(٧) في المقولة السابقة.

وإنْ كانَتِ الإمامةُ في النَّافلةِ منهيّاً عنها.

﴿فروعٌ﴾

إنْ صلَّيتَ فأنتَ حرٌّ فقالَ: صلَّيتُ وأنكرَ المولى لم يعتِق؛ لإمكانِ الوقوفِ عليها بلا حرَجٍ. قالَ: إنْ تركتِ الصلاةَ فطالقٌ فصلَّتْها قضاءً طُلِّقَت على الأظهرِ، "ظهيرية"[1]. حلَفَ ما أخَّرَ صلاةً عن وقتِها وقد نامَ فقضاها استظهَرَ "الباقانيُّ" عدمَ حنثِهِ؛.....

[١٨١٤٠] (قولُهُ: منهيّاً عنها) أي: إذا كانَت على وجهِ التَّداعي، وهو أنْ يقتديَ أربعةٌ بِوَاحدٍ، "ط"[2].

[١٨١٤١] (قولُهُ: لإمكانِ الوقوفِ عليها) أي: فكانَ القولُ للمولَى لإنكارِهِ شرطَ العتقِ، بخلافِ نحوِ المحبةِ والرِّضَى مِن الأمورِ القلبيَّةِ، فإنَّ القولَ فيها للمخبِرِ عنها.

[١٨١٤٢] (قولُهُ: طُلِّقَت على الأظهرِ) الظَّاهرُ أنَّ هذا في عرفِهم، وفي عرفِنا تاركُ الصَّلاةِ مَن لا يصلِّي أصلاً. اهـ "ح"[3].

[١٨١٤٣] (قولُهُ: استظهرَ "الباقانيّ" إلخ) هو أحدُ قولَينِ، ومبنى الثَّاني على انصرافِ الوقتِ

(قولُ "الشَّارحِ": منهيّاً عنها إلخ) النافلةُ بجماعةٍ وإن كانتْ منهيّاً عنها إلا أنَّ النَّهيَ بأمرٍ عارضٍ، فلا يُنافي كمالَها الذاتيَّ، بخلافِ صلاةِ الجنازةِ وسجدةِ التِّلاوةِ لفقدِ أركانِ الصَّلاةِ، والحاصلُ: أنَّ النَّهيَ لا ينافي كمالَ النَّافلةِ، وبهذا يَسقطُ ما قيلَ: إنَّهم قالوا: إنَّ الأداءَ الكاملَ أنْ يكونَ على وجهٍ غيرِ منهيٍّ عنه، والأداءُ مع النَّهيِ أداءٌ ناقصٌ، والمطلَقُ ينصرفُ إلى الكاملِ، فكيفَ يتناولُ صلاةَ النَّافلةِ جماعةً مع النَّهيِ عنها؟! اهـ مِن "السِّنديِّ".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق١٤٠/ب بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٩/٢.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٤٨/أ.

لحديثِ: ((فإنَّ ذلكَ وقتُها))[١]. اجتمعَ حدثانِ فالطهارةُ منهما. حلَفَ ليصلينَّ هذا اليومَ خمسَ صلواتٍ بالجماعةِ ويجامعَ امرأتَهُ ولا يغتسلَ،.....

إلى الأصليِّ كما في "الفتح"[٢]، وهو الموافقُ للعرفِ، كما أفادَهُ "ح"[٣].

لكنْ قد يقالُ لا تأخيرَ مِن النَّائمِ، فالأظهرُ ما في "البزَّازيَّة"[٤]: ((مِن أنَّ الصَّحيحَ أنَّهُ إنْ كانَ نامَ قبلَ دخولِ الوقتِ وانتبَهَ بعدَهُ لا يحنثُ، وإنْ كانَ نامَ بعدَ دخولِهِ حنثَ)). ١٢٧/٣

[١٨١٤٤] (قولُهُ: اجتمعَ حدثانِ فالطَّهارةُ منهما) أي: مطلقاً كجنابتَينِ مِن امرأتَينِ، أو جنابةٍ وحيضٍ، أو بولٍ ورُعافٍ، قالَ في "البحر"[٥]: ((فلو حلفَ لا يغتسلُ مِن امرأتِهِ هذه فأصابَها، ثمَّ أصابَ أُخرى أو بالعكسِ ثمَّ اغتسلَ فهو منهما وحنثَ، وكذا لو حلفَت لا تغتسلُ مِن جنابةٍ أو مِن حيضٍ فأجنبَت وحاضَت ثمَّ اغتسلَت فهو منهما، وقالَ "الجرجانيُّ": هو مِن الأوَّلِ اتَّحدَ الجنسُ أو لا، كبولٍ ورُعافٍ، وقالَ "أبو جعفر": إن اتَّحدَ فمِنَ الأوَّلِ، وإلاَّ فمنهما، وقالَ الزَّاهدُ "عبد الكريم"[٦]: كنَّا نظنُّ أنَّ الوضوءَ مِن أغلظِهما، وإنْ استويَا فمنهما، وقد وجدنا

(قولُ "الشَّارحِ": لحديثِ: فإنَّ ذلكَ وقتُها) لا يخفى أنَّ أصلَ الحديثِ متَّفقٌ عليهِ من حديثِ "قتادةَ" عن "أنسٍ" دونَ قولِهِ: ((فإنَّ ذلكَ وقتُها))، وعندَ "الشَّيخينِ" بدلَ الزِّيادةِ: ((لا كفارةَ لها إلا ذلكَ))، وذلكَ لا يَدلُّ على المُدَّعَى الذي حامَ حولَه "الباقانيُّ"؛ لأنَّ الكفَّارةَ تُنبئُ عن إثمٍ حاصلٍ من تأخيرِ الصَّلاةِ، لكنْ رَوى "الدارَقطنيُّ" و"البيهقيُّ" من روايةِ "حفصِ بنِ أبي العطافِ" عن "أبي الزِّنادِ" عن "الأعرجِ" عن "أبي هريرةَ" ﷺ مرفوعاً: ((من نسيَ صلاةً فوقتُها إذا ذكرها))، قال "ابنُ الملقِّنِ": و"حفصٌ" ضعيفٌ جداً لا يُحتجُّ به، على أنَّ اللَّفظَ المذكورَ إنَّما يُفيدُ حكمَ الناسي، إلا أنَّه يمكنُ أنْ يقالَ: إنَّه إذا كانَ كذلكَ في النَّاسي ففي النَّائمِ بالأولى. اهـ "سندي".

---

(١) أخرجه البخاري (٥٩٧) في المواقيت ـ باب من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها، ومسلم (٦٨٤) في المساجد... باب قضاء الصلاة الفائتة من حديث أنس، لكنه قال: لا كفارة لها إلا ذلك. وأخرجه الدارقطني ٤٢٣/٣ باب وقت الصلاة المنسية، والبيهقي في "الكبرى" ٢١٩/٢ في الصلاة ـ باب لاتفريط على من نام عن صلاة أو نسيها، وابن عدي في "الكامل" ٣٨٤/٢ وفيه حفص، قال البخاري: منكر الحديث.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٦/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٤٨/أ.

(٤) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الباب العاشر: في صلاة وصوم وقراءة وغسل ٤/ ٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٠/٤ ـ ٣٩١، نقلاً عن "الظهيرية".

(٦) هو العارف بالله عبد الكريم الجيليُّ، وقد تقدمت ترجمته ٣١٨/٣.

يصلِّي الفجرَ والظهرَ والعصرَ بجماعةٍ ثمَّ يجامعُها ثـمَّ يغتسـلُ كَمَـا غَرَبَـتْ ويصلِّـي المغربَ والعشاءَ بجماعةٍ فلا يحنَثُ. .....

الرِّوايةَ عن "أبي حنيفةَ" أنَّهُ منهما فرَجَعنا إلى قولِهِ)). اهـ ملخَّصاً.

وثمرةُ الخلافِ تظهرُ فيما لو حَلَفَ لايتوضَّأُ من الرُّعافِ فرَعَفَ ثمَّ بالَ فتوضَّأَ حَنِثَ بلا خلافٍ وإنْ بالَ أوَّلاً ثم رَعَفَ وتوضَّأَ فعلى قولِ "الجرجانيِّ": لا يحنثُ، وعلى ظاهرِ الجوابِ وقـولِ "أبـي جعفرٍ" يحنثُ، "تاترخانية"[1].

قلت: وبه عُلِمَ أنَّ ما جزمَ بهِ "الشَّارحُ" هو ظاهرُ الرِّوايةِ.

[١٨١٤٥] (قوله: يُصلِّي الفجرَ إلخ) كذا أجابَ "ابنُ الفضـلِ" حـينَ سُئِلَ عنه فقـالَ: ينبغي أنْ يُصلِّي الفجرَ إلخ. قال "ح"[2]: وفيهِ: أنَّهُ إنْ كـانَ المرادُ بـاليومِ بقيـةَ النهـارِ إلى الغـروبِ فكيـفَ يبرُّ بثلاثِ صلواتٍ؟! فيهِ وإنْ كانَ المرادُ منـه مـا يشـملُ الليلـةَ بقرينـةِ الخمـسِ صـلواتٍ فـما الحاجـةُ إلى مجامعتِها قبلَ الغروبِ؟! على أنَّ قولَهُ: ((بجماعةٍ)) لا دَخْلَ له في الإلغازِ، فتأمل.

(قولُهُ: على أنَّ قولَهُ: بجماعةٍ لا دَخْلَ لـه في الإلغـازِ إلـخ) قـالَ "الرَّحمتـيُّ": ((وإنَّما قيَّدَهـا بالجماعـةِ؛ لأنَّ جماعةَ المغربِ تكون أولَ الوقتِ، فيعُدُّ ممَّن جامعَ في يومِهِ أنْ يتمكَّنَ بالغُسلِ، ثمَّ لا يلزمُ مـن إخـراجِ اليـومِ عـن حقيقتِهِ ـ في حقِّ الصَّلاةِ بالقرينةِ المذكورةِ ـ إخراجُهُ عن حقيقتِهِ في حقِّ الجماعِ والغسلِ، لكنْ ربما يَرِدُ عليـه: أنَّـه أُريدَ باللَّفظِ حقيقتُه ومجازُهُ في آنٍ واحدٍ وهو ممتنِعٌ)) اهـ. وقد يُقالُ: إنَّه أُريدَ به معناهُ المجازيُّ في حقِّ الصَّلـواتِ الخمسِ للقرينةِ المذكورةِ، ويُقدَّرُ بعد الفعلين الأخيرين نظيرُهُ، ويُرادُ بـه معنـاهُ الحقيقـيُّ لعدمِ القرينـةِ المذكـورةِ فيهما؛ إذِ التجوُّزُ به إنَّما هو للضَّرورةِ، وهي تتقـدَّرُ بقَدْرِهـا، وبـدونِ هـذا لا يتِـمُّ الجـوابُ الآخـرُ الـذي ذكـرَهُ "المحشِّي"، فإنَّ اليمينَ عليه تكونُ غيرَ منعقدةٍ لعدمِ تصوُّرِ البرِّ؛ لعدمِ إمكانِ أداءِ خمسِ مكتوباتٍ في يـومٍ واحـدٍ، ولا يقالُ: لانصرافِها[3] إلى ما يتأتَّى شرعاً وهـو أداءُ الكـلِّ في أوقاتِهـا، فإنَّـه خـارجٌ عـن مقتضـى التقييـدِ بـاليومِ الحاضرِ، وليسَ كمسألةِ حلفِهِ على تزوُّجِ مَحْرَمِهِ، فإنَّ انصرافَهُ إلى ما يُمكنُ ـ وهو العقدُ الصُّوريُّ ـ لعدمِ تـأتِّي العقدِ الشَّرعيِّ مع عدمِ وجودِ ما ينافي إرادةَ العقدِ الصُّوريِّ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ـ نوع آخر: في الوضوء والغسل ٤/٤١٥.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء ق٢٤٨/أ.

(٣) سياقُ الكلام: ((وقد يقال: إنَّه أريد به معناه المجازيُّ للقرينة المذكورة ولا يقالُ: لانصرافها إلى ما يتأتَّى شرعاً)) والله تعالى أعلم.

(حلَفَ لا يحجُّ فعلى الصَّحيحِ منهُ)، فلا يحنَثُ بالفاسدِ (ولا يحنَثُ حتَّى يقفَ بعرفةَ عن "الثالثِ") أي: "محمدٍ"، (أو حتَّى يطوفَ أكثرَ الطوافِ) المفروضِ (عن "الثَّاني")، وبه جزمَ في المنهاجِ. .....

قلت: لعلَّ وجهَهُ أنَّ يمينَهُ بظاهرِها معقودةٌ على بقيَّةِ النَّهارِ، وبذكرِهِ [٤/ق١٢٢/أ] الخمسَ احتملَ أنَّهُ أرادَ ما يشملُ اللَّيلَ، فإذا جامعَ واغتسلَ نهاراً يحنثُ يقيناً، وكذا لو جامعَ واغتسلَ ليلاً؛ لأنَّهُ وُجدَ شرطُ الحنثِ على كلا الاحتمالَين؛ لأنَّهُ في النَّهارِ لم يجامعْ وفي اللَّيلِ قد اغتسلَ، وقد حلفَ أنَّهُ يجامعُ ولا يغتسلُ، أمَّا إذا جامعَ في النَّهارِ واغتسلَ بعدَ الغروبِ فإنَّهُ على احتمالِ كونِ المرادِ بقيَّةَ اليومِ لم يوجدْ شرطُ الحنثِ، وعلى الاحتمالِ الآخرِ وُجدَ فلا يحنثُ بالشَّكِّ، وأمَّا التَّقييدُ بالجماعةِ فهو لتأكيدِ كونِ الخمسِ هي المكتوبةَ، ثمَّ ظهرَ لي جوابٌ آخرُ وهو أنْ يقالَ: إنَّها انعقدَت على النَّهارِ فقط، لكنْ لَمَّا لم يمكنْهُ أداءُ الخمسِ في النَّهارِ انصرفَت إلى ما يتصوَّرُ شرعاً، وهو أداءُ الكلِّ في أوقاتِها، كما مرَّ[1] فيما لو حلفَ على تزوُّجِ محرمِهِ فتزوَّجَها حنثَ؛ لأنَّ يمينَهُ تنصرفُ إلى ما يتصوَّرُ، وحينئذٍ فلا يَبَرُّ إلاَّ إذا صلَّى كلَّ صلاةٍ في وقتِها وجامعَ قبلَ الغروبِ واغتسلَ بعدَهُ؛ إذ لو جامعَ واغتسلَ نهاراً حنثَ؛ لأنَّهُ حلفَ أنْ لا يغتسلَ في هذا اليومِ، وإنْ كانا في اللَّيلِ حنثَ أيضاً؛ لأنَّهُ حلفَ أنْ يجامعَ في النَّهارِ، وأظنُّ أنَّ هذا الوجهَ هو المرادُ، وبهِ يندفعُ الإيرادُ فافهم، واللهُ سبحانه أعلمُ.

مطلبٌ: حلفَ لا يحجُّ

[١٨١٤٦] (قولُهُ: حلفَ لا يحجُّ) أي: سواءٌ قالَ: حجةً أوْ لا، كما في "البحر"[2] وغيرِهِ.

[١٨١٤٧] (قولُهُ: عن "الثَّالثِ") أي: أنَّ هذا مرويٌّ عنهُ.

[١٨١٤٨] (قولُهُ: عن "الثَّاني") أي: عن "أبي يوسف".

[١٨١٤٩] (قولُهُ: وبهِ جزمَ في "المنهاجِ") جزمَ بهِ أيضاً في "تلخيص الجامع الكبير"؛ لأنَّ الحجَّ

---

(١) صـ٥٩٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٩٠.

للعلامةِ "عمرَ بنِ محمدٍ العَقيليّ الأنصاريّ"[١]، كانَ من كبارِ فقهاءِ بُخارى، وماتَ بها سنةَ سبعينَ وخمسِمِائةٍ. ولا يحنَثُ في العمرَةِ حتى يطوفَ أكثرَها. (إنْ لبسْتُ مِنْ مغزولِكِ فهوَ هدْيٌ) أي: صدقةٌ أتصدَّقُ بهِ بمكةَ.....

عبارةٌ عن أجناسٍ مِن الفعلِ كالصَّلاةِ، فتناولَتِ اليمينُ جميعَها، وذلكَ لا يوجدُ إلاَّ بأكثرِ طوافِ الزِّيارةِ، فإنْ جامعَ فيها لا يحنثُ؛ لأنَّ المقصودَ مِن الحجِّ القربةُ، فتناولَتِ اليمينُ الحجَّ الصَّحيحَ كالصَّلاةِ، "شرح الجامع".

[١٨١٥٠] (قولُهُ: ولا يحنثُ في العمرةِ) أي: فيما لو حلفَ لا يعتمرُ.

مطلبٌ: في معنى الهَدْي

[١٨١٥١] (قولُهُ: أي: صدقةٌ أتصدَّقُ بهِ بمكةَ) ذكَّرَ ضميرَ ((بهِ)) على أنَّ الصَّدقةَ بمعنى المتصدَّقِ بهِ، قالَ في "الفتح"[٢]: ((ومعنى الهَدْي هنا ما يُتصدَّقُ بهِ بمكةَ؛ لأنَّهُ اسمٌ لِما يُهدى إليها، فإنْ كانَ نذرَ هديَ شاةٍ أو بدنةٍ، فإنَّما يخرجُهُ عن العهدةِ ذبحُهُ في الحَرَمِ والتَّصدقُ بهِ هناكَ، فلا يجزيهِ إهداءُ قيمتِهِ، وقيلَ: في إهداءِ قيمةِ الشَّاةِ روايتانِ، فلو سُرِقَ بعدَ الذَّبحِ فليسَ عليهِ غيرُهُ، وإنْ نذرَ ثوباً جازَ التَّصدقُ في مكةَ بعينِهِ أو بقيمتِهِ، ولو نذرَ إهداءَ ما لم يُنقلْ كإهداءِ دارٍ ونحوِها فهو نذرٌ بقيمتِها)) اهـ.

فالحاصلُ: أنَّ في مسألتِنا لا يخرجُ عن العهدةِ إلاَّ بالتَّصدُّقِ بمكةَ، مع أنَّهم قالُوا: لو التزمَ التَّصدُّقَ على فقراءِ مكةَ بمكةَ ألغينا تعيينَهُ الدِّرهمَ[٣] والمكانَ والفقيرَ، [٤/ق١٢٢/ب] فعلى هذا يُفرَّقُ بينَ الالتزامِ بصيغةِ الهَدْي وبينَه بصيغةِ النَّذرِ، "بحر"[٤].

مطلبٌ في الفرق بَين تعيين المكان في الهدي دونَ النَّذرِ

ووجهُهُ: أنَّ الهَدْيَ جُعِلَ التَّصدُّقُ بهِ في الحَرَمِ جزءاً مِن مفهومِهِ، بخلافِ ما لو نذرَ التَّصدُّقَ

---

(١) "منهاج الفتاوى" لأبي حفصٍ عمرَ بنِ محمّدٍ بنِ عمر، شرفِ الدين العَقيليّ الأنصاريّ (ت٥٧٦ هـ). ("كشف الظنون" ١٨٧٧/٢، "طبقات الفقهاء" لـ: "طاش كبري زاده" صـ٩٩ـ، "الفوائد البهية" صـ١٥٠ـ، "هدية العارفين" ٧٨٤/١).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٦/٤.

(٣) في "آ": ((الدراهم)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

(فملَكَ) الزوجُ (قطناً) بعدَ الحلِفِ (فغزلتْهُ) ونُسِجَ (ولبِسَ[1] فهو هَدْيٌ) عندَ "الإمامِ"، ولهُ التصدُّقُ بقيمتِهِ بمكةَ لا غيرَ، وشَرَطا ملكَهُ يومَ حَلَفَ[2]، ويُفتَى بقولِهما في ديارِنا؛

بدرهمٍ على فقراءِ الحرمِ، فإنَّ الدرهمَ لم يُجعل التَّصدُّقُ بـهِ في الحَرَمِ جزءاً مِن مفهومِهِ، بل ذلك وصفٌ خارجٌ عن ماهيَّتِهِ، ومثلُهُ تعيينُ الزَّمانِ والدِّرهمِ، فلهذا لم يلزمْ بالنَّذرِ، ثمَّ رأيتُ نحوَهُ في "ط"[3] عن "الشُّرُنبلالية"[4]، وكالهدي الأضحيةُ فإنَّها اسمٌ لِما يُذبَحُ في أيامِ النَّحرِ، فالزَّمانُ مأخوذٌ في مفهومِها كما سنذكرُ تحقيقَهُ[5] في بابِها إنْ شاءَ اللهُ تعالى، فالهديُ والأضحيةُ خارجانِ مِن قولِهم :ألغينا تعيينَ الزَّمانِ والمكانِ، فإنَّ الزَّمانَ متعيِّنٌ في نذرِ الأضحيةِ، والمكانَ في الهدي، وكذا النَّذرُ المعلَّقُ كـ: إنْ شَفَى اللهُ مريضي فَلِلَّهِ عليَّ صومُ شهرٍ مثلاً، فإنَّهُ يتعيَّنُ فيهِ الزَّمانُ بمعنى أنَّهُ لا يصحُّ صومُهُ قبلَ وجودِ المعلَّقِ عليهِ، أمَّا المكانُ والدِّرهمُ والفقيرُ فلا تتعيَّنُ فيهِ كما حقَّقناهُ[6] في بحثِ النَّذرِ أوَّلَ الأيمانِ، فافهم.

مطلبٌ: إنْ لبستُ مِن مغزولِكِ فهو هَدْيٌ

[١٨١٥٢] (قولُهُ: بعدَ الحلفِ) أفادَ أنَّهُ لو كانَ مملوكاً وقتَ الحلفِ فغزلَتْهُ فلبسَهُ فإنَّهُ هَدْيٌ بالأَولى، وهو متفقٌ عليهِ، "بحر"[7].

[١٨١٥٣] (قولُهُ: وشرطا ملكَهُ يومَ حلفَ) لأنَّ النَّذرَ إنَّما يصحُّ في الملكِ أو مضافاً ١٢٨/٣

(قولُ "الشَّارحِ": ونُسِجَ ولَبِسَ إلخ) إنما قيَّدَ بهِ لأنَّ يمينَهُ تُحمَلُ على المنسوجِ عرفاً؛ لأنَّهُ عقَدَها على ما يُتصوَّرُ لُبْسُه عرفاً، فانصرفتْ إلى ما يُصنعُ منه، كما لو حلَفَ لا يأكُلُ من هذهِ النَّخلةِ.

---

(١) في "د": ((فلبس)).

(٢) في "و": ((حلفه)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٠/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٥٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [٣٢٥١٨] قوله: ((من تسمية الشيء باسم وقته)).

(٦) المقولة [١٧٤٠٣] قوله: ((لما تقرر في كتاب الصوم)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩١/٤.

لأنَّها إنَّما تَغزِلُ من كَتَّانِ نفسِها أو قُطْنِها، وبقولِه في الدِّيارِ الروميَّةِ لغزلِها من كَتَّانِ الزَّوجِ، "نهر".....

إلى سببِ الملكِ ولم يوجد؛ لأنَّ اللُّبسَ وغزلَ المرأةِ ليسا مِن أسبابِ الملكِ، ولهُ: أنَّ غزلَ المرأةِ عادةً يكونُ مِن قطنِ الزَّوجِ، والمعتادُ هو المراد، وذلك سبب لملكه، "بحر"[1]. أي: الغزل من قطن الزوج سببٌ لملك الزوج لِمَا غزلَتْهُ ولهذا يحنث إذا غزلت من قطنٍ مملوكٍ للزَّوجِ وقتَ الحلفِ؛ لأنَّها إذا غزلَتهُ كانَ ذلكَ سبباً لأنْ يملكَ الزَّوجُ غزلَها، مع أنَّ القطنَ ليسَ بمذكورٍ، وتمامُهُ في "العنايةِ"[2].

لكنْ يُشكلُ أنَّ الشَّرطَ إنَّما هو اللُّبْسُ، وهو ليس سبباً للملكِ إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ المرادَ إنْ غزلتِ ثوباً ولبستُهُ، فيكونُ الشَّرطُ هو الغزلَ الَّذي هو سببُ الملكِ لا مجردَ اللُّبسِ.

[١٨١٥٤] (قولُهُ: لأنَّها إنَّما تغزلُ مِن كتانِ نفسِها) أي: فلم يوجدْ شرطُ النَّذرِ، وهو الإضافةُ إلى ملكِهِ أو سببِهِ، "ط"[3].

[١٨١٥٥] (قولُهُ: وبقولِهِ إلخ) هذا ذكرَهُ في "النَّهر"[4]، والأوَّلُ ذكرَهُ في "الفتح"[5]، وبحثَ في

(قولُهُ: وله أنَّ غزلَ المرأةِ عادةً يكونُ من قطنِ الزَّوجِ إلخ) قالَ "الزيلعيُّ": ((إنَّ الغَزْلَ سببٌ للملكِ، ولهذا يملكُ به الغاصبُ، وغزلُ المرأةِ من قطنِ الزوجِ سببٌ لملكِ الزوجِ عادةً، ولهذا لو اشترى قُطْناً وغزلَتْه ونسجَتْه بغيرِ إذنِهِ كانَ ملكاً له بحكمِ العرفِ؛ لأنَّها لا تغزلُهُ عادةً إلاَّ له، والمعتادُ كالمشروطِ، ولولا ذلكَ لكانَ ملكاً لها، كما لو غزلَه الأجنبيُّ، فإذا كانَ سبباً للملكِ يكونُ ذِكْرُهُ ذِكْراً للملكِ كسائرِ أسبابِ الملكِ، ولهذا لو غزلَتْه مِن قطنٍ كانَ في ملكِهِ يومَ حلَفَ ونسجَتْهُ ولَبِسَه يحنَثُ، بخلافِ مسألةِ التَّسرِّي؛ فإنَّه ليسَ بسببٍ للملكِ)) اهـ. وهي أوضحُ في الاستدلالِ.

(قولُهُ: إلا أنْ يُقالَ: إنَّ المرادَ إنْ غَزَلْتِ إلخ) الأظهرُ في الجوابِ أنْ يقالَ: إنَّ المجعولَ شرطاً هو اللُّبْسُ المتعلِّقُ بالغزلِ، وهذا كافٍ لصحَّةِ التعليقِ؛ لما فيه مِنَ الإضافةِ لسببِ الملكِ باعتبارِ متعلَّقِ اللُّبْسِ، وليسَ في هذا التَّعليقِ جعلُ اللُّبسِ المجرَّدِ هو السببَ، ويدلُّ لذلكَ ما ذكرَهُ في "الفتحِ" في الاستدلالِ لهما:

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٤/٣٩١.

(٢) انظر "العناية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٦ ـ ٤٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٢/٣٨٠.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٧.

(حلَفَ لا يلبَسُ مِنْ غَزْلِها فلبِسَ تِكَةً منهُ لا يحنَثُ) عندَ "الثاني"، وبهِ يُفتَى؛.....

كلٌّ منهما "نوح أفنديّ" بأنَّهُ في حَيِّزِ المنعِ، فإنَّ بعضَ نساءِ مصرَ تغزلُ مِن كتانِ الزَّوجِ، وبعضَ نساءِ الرُّومِ بالعكسِ، لا سيَّما نساءَ الجنودِ الَّذين يغيبونَ عنهنَّ سنينَ، فالأَولى اعتبارُ الغالبِ. اهـ ملخَّصاً.

[١٨١٥٦] (قولُهُ: لا يلبَسُ مِن غزلِها) أي: مغزولِها كما عبَّرَ بهِ قبلَهُ، وهو عندَ عدمِ النِّيَّةِ على الثَّوبِ، وإنْ نوى عينَ الغزلِ لا يحنثُ بلُبسِ الثَّوبِ؛ لأنَّهُ نوى الحقيقةَ، ولو حلَفَ لا يلبسُ مِن غزلِها فلبسَ ثوباً مِن غزلِها وغزلِ غيرِها حنثَ ولو مِن غزلِها خيطٌ واحدٌ؛ لأنَّ الغزلَ غيرُ مقدَّرٍ، إلاَّ إذا قالَ: ثوباً مِن غزلِها؛ لأنَّ بعضَ الثَّوبِ لا يسمَّى ثوباً، "محيط". لا يلبسُ مِن غزلِها فلبسَ ثوباً زِرُّهُ وعُراهُ مِن غزلِها لا يحنثُ؛ لأنَّهُ لا يسمَّى لُبساً عُرفاً، بخلافِ [٤/ق١٢٣/أ] اللَّبِنَةِ والزِّيقِ، "منتقى". اهـ "بحر"[1] ملخصاً. ولو لبسَ ثوباً فيهِ رُقْعَةٌ مِن غزلِ غيرِها حَنِثَ، لا لو حلفَ لا يلبسُ مِن غزلِها فلبسَ ما خِيطَ مِن غزلِها، "فتح"[2].

((مِن أنَّ اللبسَ المجعولَ شرطاً ليسَ سبباً لملكِ الملبوسِ، ولا متعلَّقُهُ الذي هو غزلُ المرأةِ سبباً لملكِهِ إياهُ)) اهـ. فإنَّ مُفادَهُ أنَّه يكفي لصحَّةِ التَّعليقِ كونُ متعلَّقِ الشَّرطِ سبباً للملكِ.

(قولُهُ: فالأَولى اعتبارُ الغالبِ إلخ) فإنْ كانَ الغالبُ في البلدةِ التي وقعَ الحلِفُ فيها أنْ تغزلَ المرأةُ من كتَّانِ الزَّوجِ أو قطنِهِ يُفتى بقولِهِ، وإنْ كانَ الغالبُ فيها أنْ تَغْزِلَ من كتَّانِها يُفتى بقولِهما.

(قولُهُ: بخلافِ اللبنةِ إلخ) في "القاموسِ": ((لَبِنُ القميصِ ككتِفٍ ولِبنُهُ ولِبْنُهُ[3] ــ بالكسرِ ــ بَنِيقَتُهُ)) اهـ. وفي "الإقيانوس": ((البَنِيقَةُ كسفينةٍ، والبِنَقَةُ كعِنَبةٍ: قطعةُ قماشٍ مربعةٌ تُجعَلُ تحتَ إبطِ القميصِ ونحوِهِ، ويُقالُ لها بالعربيَّةِ: لَبَنَةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: لا لو حَلَفَ لا يلبسُ من غزلِها فلبسَ ما خِيطَ من غزلِها، "فتح") عبارتُه:((ولو حلَفَ لا يلبَسُ من غزلِ فلانةٍ لا يحنَثُ بالزِّيقِ والزِّرِّ والعُرْوةِ، ولو لبسَ من غزلِها وغزلِ غيرِها حنِثَ، أمَّا لو قالَ:

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٩١.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٧ ـ ٤٥٨ بتصرف.

(٣) نقول: في مطبوعة "الرافعي": ((ولَبِنْتُهُ ولَبِنُهُ))، وما أثبتناه هو الموافق لما في "القاموس".

لأنَّهُ لا يُسمَّى لابساً عرفاً (كَـ: لاَ[1] يلبَسُ ثوباً من نَسْجِ فلانٍ فلبسَ مـن نَسْـجِ غلامِـهِ) لا يحنَثُ (إذا كانَ فلانٌ يعملُ بيدِهِ، وإلا حنِثَ) لتَعيُّنِ المجازِ، (كما حنِثَ بلُبْـسِ خـاتمِ ذهَـبٍ) ولو رَجُلاً بلا فصٍّ (أو عِقدِ لؤلؤٍ أو زبَرجَدٍ أو زُمُرُّدٍ[2]).....

[١٨١٥٧] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يسمَّى لابساً عُرفاً) بخلافِ مـا إذا لبسَ تِكَّـةً مِـن حريـرٍ فإنَّـهُ يكـرهُ اتِّفاقاً؛ لأنَّ المحرَّمَ استعمالُ الحريرِ مقصوداً وإن لم يَصِرْ لابساً، وقد وجدَ، والمحرَّمُ بـاليمينِ اللُّبْسُ ولم يوجدْ، "بحر"[3]، واعترضَ "المصنِّفُ" قولَهُ[4]: ((اتِّفاقاً)): ((بل هو الصَّحيـحُ، وكـذا القلنسـوةُ ولو تحتَ العمامةِ كما في "شرح الوهبانيَّة"[5]، وعلى مقابلِ الصَّحيـحِ لا حاجـةَ إلى الفـرقِ)) اهـ، قالَ في "البحر"[6]: ((ولا يكـرهُ الزِّرُّ والعُرَى مِن الحريـرِ؛ لأنَّهُ لا يُعدُّ لابسـاً ولا مستعمِلاً، وكـذا اللَّبِنَةُ والزِّيقُ؛ لأنَّهُ تَبَعٌ كالعَلَمِ)).

مطلبٌ: حلفَ لا يلبَسُ حُلِيّاً

[١٨١٥٨] (قولُهُ: ولو رجلاً) أتى بِهِ لأنَّ خاتمَ الفضَّةِ ليس حُلِيّاً في حقِّهِ للعُرفِ، بخلافِ الذَّهبِ.

[١٨١٥٩] (قولُهُ: بلا فَصٍّ) بفتحِ الفاءِ، أي: ولو بلا فَصٍّ.

((ثوباً مِن غزلِها)) لا يحنَثُ، ولو كانَ فيه رُقْعةٌ من غزلٍ غيرِها حنِثَ إلخ)) اهـ. لكنْ بينَ ما في "الفتحِ" و"البحرِ" مخالفةٌ في الزِّيقِ، ومثلُهُ اللَّبِنَةُ، فلعلَّ فيهما روايتينِ في الحنثِ وعدمِهِ.

(قولُهُ: لأنَّه لا يُعدُّ لابساً إلخ) في "السِّنديِّ": ((لأنَّه قبلَ الشَّدِّ لا يصـيرُ ملبوسـاً بلُبْـسِ القميـصِ، وبعدَهُ لا يحنثُ وإن صارَ لابساً؛ لأنَّ هذا يُسمَّى شدّاً ولا يُسمَّى لُبساً عرفاً)) اهـ. فتأمَّلْ.

(قولُهُ: لأنَّه تَبَعٌ كالعلَمِ) أي: وإنْ كانَ يُسمَّى لابساً لهما عرفاً بلُبْسِ الثَّوبِ، فلذا حنِثَ بلُبسِـهما في حلِفِهِ: لا يَلبسُ من غزلِ فلانَةٍ على ما نقلَه عن "البحرِ".

---

(١) في "د": ((كما لا يلبس)).

(٢) في "ب" و "ط": ((زمرذ)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩١/٤ بتصرف.

(٤) أي: واعترضَ "المصنفُ" في "المنح" قولَ صاحب "البحر": ((اتفاقاً)) ـ المذكورَ قبل سطرين في قوله: ((فإنَّهُ يُكـرَهُ اتِّفاقاً)) ـ وذكر خلافاً في المسألة. انظر "المنح": باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/ق ٢١٠/أ.

(٥) لم نعثر عليها في "شرح الوهبانية" لـ"ابن الشحنة"، ولعله في شرحها لـ"ابن وهبان"، والله تعالى أعلم.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩١/٤.

ولو غيرَ مرصَّعٍ عندَهما، وبـهِ يُفتَـى (في حَلِفِـهِ لا يَلْبَـسُ حُليّـاً) للعـرفِ، (لا) يحنـثُ (بخاتمِ فضَّةٍ) بدليلِ حِلِّه للرِّجالِ (إلا إذا كانَ مصُوغاً على هيئةِ خاتمِ النساءِ.....

[١٨١٦٠] (قولُهُ: ولو غيرَ مُرَصَّـعٍ عندَهمـا) أمَّـا عنـدَ "الإمـامِ" فلـو غـيرَ مُرَصَّـعٍ لا يحنـثُ، وبقولِهما قالَتِ الأئمةُ الثَّلاثةُ؛ لأنَّهُ حُلِيٌّ حقيقةً فإنَّـهُ يتزيَّنُ بـهِ، وقـالَ تعـالى: ﴿**وَتَسْتَخْرِجُواْ مِنْهُ حِلْيَةً تَلْبَسُونَهَا**﴾ [النحل ـ ١٤]، والمستخرَجُ مِن البحرِ اللؤلؤُ والمرجانُ، ولهُ: أنَّـهُ لا يُتحلَّـى بـهِ عادةً إلاَّ مُرَصَّعاً بذهبٍ أو فضَّةٍ، والأيمانُ على العرفِ لا على استعمالِ القـرآنِ، قـالَ بعـضُ المشايخِ: قياسُ قولِهِ أنَّهُ لا بأسَ بلُبسِ اللؤلؤِ للغلمانِ والرِّجالِ، وقيـلَ: هـذا اختـلافُ عصـرٍ، ففي زمانِهِ كانَ لا يُتحلَّى بهِ إلاَّ مُرَصَّعاً، ويفتى بقولِهما؛ لأنَّ العـرفَ القـائمَ أنَّـه يُتحلَّـى بـهِ مطلقاً، "فتح"[١].

[١٨١٦١] (قولُهُ: في حَلِفِهِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((كما حنثَ)).

[١٨١٦٢] (قولُهُ: لا يَلبَسُ) بفتحِ أوَّلِهِ وثالثِهِ، وقولُهُ:((حُليّاً)) بضمِ الحـاءِ وتشـديدِ اليـاءِ جمـعُ حَلْيٍ بفتحٍ فسكونٍ كـ: ثَدْيٍ وثُدِيٍّ، "بحر"[٢].

[١٨١٦٣] (قولُهُ: بدليلِ حِلِّهِ للرِّجالِ) أي: مع منعِهم مِن التَّحلِّي بالفضَّةِ، وإنَّما أُبيحَ لهم لقصدِ التَّختُّمِ لا للزِّينةِ وإنْ كانَت الزِّينةُ لازمَ وجودِهِ، لكنَّها لم تُقصدْ بِهِ فكانَ عدماً خصوصاً في العُرفِ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو غيرَ مُرَصَّعٍ عندَهما إلخ) راجعٌ لؤلؤٍ وما بعدَه، والخلافُ في الكلِّ لا في اللُّؤلؤِ خاصةً، قالَ في "الفتحِ": ((وعلى هذا الخلافِ عِقدُ زَبَرجَد أو زُمُرُّد أو ياقوت)) اهـ.

(قولُهُ: قالَ بعضُ المشايخِ: قياسُ قولِهِ أنَّـه لا بـأسَ بلُبْـسِ اللؤلـؤِ للغلمـانِ والرِّجـالِ إلـخ) قـالَ في "النَّهرِ": ((جزَمَ "الحدَّاديُّ" في الحظرِ والإباحةِ بحرمةِ اللؤلؤِ الخالصِ للرِّجالِ؛ لأنَّه من حُلِيِّ النِّساءِ، لكنَّـه بقولِهما أليَقُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٨ ـ ٤٥٩ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٩٢.

بأنْ كانَ له فَصٌّ) فيحنَثُ هو الصَّحيحُ، "زيلعي". ولـو كـان مُمَوَّهـاً بذهـبٍ ينبغـي حنثُهُ بهِ، "نهر"[١]. كخَلْخالٍ وسِوَارٍ. (حلَفَ لا يجلِسُ على الأرضِ فجلَسَ.....

الَّذي هو مبنى الأيمانِ، وعندَ الأئمةِ الثَّلاثةِ يحنثُ، "فتح"[٢].

[١٨١٦٤] (قولُهُ: بأنْ كانَ له فَصٌّ) يوهمُ كلامُهُ ـ ككلامِ "الزَّيلعيِّ"[٣] ـ أنَّ مالَهُ فَصٌّ لا يحلُّ للرِّجالِ، وفي كراهيةِ "القُهستاني"[٤]: ((يجوزُ الخاتمُ مِن الفضَّةِ على هيئةِ خاتمِ الرِّجالِ، وأمَّا إذا كان لهُ فَصَّانِ أو أكثرُ فحرامٌ)) اهـ.

وعبارةُ "الفتح"[٥] ليس فيها هذا الإيهامُ، وهي: ((قالَ المشايخُ: هذا إذا لم يكنْ مصوغاً على هيئةِ خاتمِ النِّساءِ بأنْ كانَ له فَصٌّ، فإنْ كانَ حنثَ؛ لأنَّهُ لُبسُ النِّساءِ)). اهـ تأمَّل.

[١٨١٦٥] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ) وقيلَ: لا يحنثُ بخاتمِ الفضَّةِ مطلقاً وإنْ كان ممَّا يلبَسُهُ النِّساءُ، قال في "الفتح"[٥]: ((وليس ببعيدٍ؛ لأنَّ العرفَ بخاتمِ الفضَّةِ ينفي كونَهُ حليًّا وإنْ كان زينةً)).

[١٨١٦٦] (قولُهُ: كخَلْخَالٍ وسِوَارٍ) لأنَّهُ لا يستعملُ إلاَّ للتَّزيُّنِ فكان كاملاً في معنى الحُليِّ،

(قولُهُ: أنَّ ما لَهُ فَصٌّ لا يحلُّ للرِّجالِ إلخ) لا يَبعُدُ القولُ بعدمِ حلِّ ما كانَ على هيئةِ خاتمِ النِّساءِ، ويدلُّ لذلكَ القولُ بحرمةِ اللؤلؤِ الخالصِ على الرِّجالِ بناءً على قولِهما، وعلَّلوه بأنَّه من حُليِّ النِّساءِ وذكرَ في "الهدايةِ" مانصُّهُ: ((وإنْ كانَ من ذهبٍ حنِثَ؛ لأنَّه حُليٌّ ولهذا لا يحِلُّ استعمالُه للرِّجالِ)) اهـ. وهذا أيضاً يدلُّ على عدمِ الحلِّ فيما نحنُ فيه، وكذلكَ عبارةُ "القُهستانيِّ" دالَّةٌ عليه، حيثُ قيَّدَ الحلَّ بما إذا كانَ على هيئةِ خاتمِ الرِّجالِ، ولعلَّه كانَ في زمنِهِ ما لَهُ فصٌّ واحدٌ خاصاً بالرِّجالِ، فلذا قالَ: وأمَّا إذا كانَ له فَصَّانِ أو أكثرُ فحرامٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ق٢٩٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٨.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣/١٥٥.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الكراهية ٢/١٦٧.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٨.

على) حائلٍ منفصلٍ كخشبٍ أو جلدٍ أو (بساطٍ أو حصيرٍ، أو).....

"بحر"[1] عن "المحيط".

(تتمَّةٌ)

حلفَ لا يلبسُ ثوباً أو لا يشتريهِ [٤/ق١٢٣/ب] فيمينُهُ على كلِّ ملبوسٍ يسترُ العورةَ وتجوزُ بهِ الصَّلاةُ، فلا يحنثُ ببساطٍ أو طِنْفِسةٍ أو قَلَنْسُوةٍ أو مِنْدِيلٍ يُمْتَخَطُ بهِ أو مَقْنَعةٍ أو لِفافةٍ، إلاَّ إذا بلغَت مقدارَ الإزارِ، وكذا العمامةُ، ولو اتَّزرَ بالقميصِ أو ارتدى لا يحنثُ، والأصلُ أنَّهُ لو حلفَ على لُبْسِ ثوبٍ غيرِ معيَّنٍ لم يحنثْ إلاَّ باللُّبسِ المعتادِ، وفي المعيَّنِ يحنثُ كيفما لبسَهُ، ولا يحنثُ بوضعِ القَبَاءِ على الكتفِ حالةَ النَّومِ)). اهـ ملخصاً من "البحر"[2].

مطلبٌ: حلفَ لا يجلسُ على الأرضِ أو لا ينامُ على هذا الفراشِ أو هذا السَّريرِ

[١٨١٦٧] (قولُهُ: على حائلٍ منفصلٍ) أي: ليس بتابعٍ للحالفِ، بخلافِ ما إذا كان الحائلُ ثيابَهُ؛ لأنَّهُ تبعٌ لهُ فلا يصيرُ حائلاً، ولو خلعَ ثوبَهُ فبسطَهُ وجلسَ عليهِ لا يحنثُ لارتفاعِ التَّبعيَّةِ، "بحر"[3] و"فتح"[4]، قالَ في "النَّهر"[5]: ((ولم أرَ ما لو جلسَ على حشيشٍ، وينبغي أنَّهُ لو كان كثيراً لا يحنثُ[6])) اهـ.

وظاهرُهُ ولو غيرَ مقلوعٍ؛ لأنَّهُ في العرفِ جالسٌ على الحشيشِ لا على الأرضِ. ١٢٩/٢

(قولُهُ: وينبغي أنَّه لو كانَ كثيراً يحنَثُ) عبارةُ "النَّهرِ": ((لا يحنَثُ)).

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤ ـ ٣٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحليّ وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/ب.

(٦) في النسخ جميعها: ((يحنث))، وما أثبتناه من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا، وهو ما نراه صواباً؛ وذلك لأنَّ قوله: ((وينبغي أنَّه لو كان الحشيش كثيراً)) يبيِّن أنَّ الحشيش الكثير بمثابة البساط أو الحصير أو الحائل، وقد بيَّن أنَّه بهذه الثلاثة لا يحنث، ويؤيده قولُ ابنِ عابدين بعده: ((لأنه في العرف جالسٌ على الحشيش لا على الأرض))، وقد نبَّه عليه "الرافعي"، والله تعالى أعلم.

حلَفَ (لاينامُ على هذا الفراشِ فجعَلَ فوقَهُ آخرَ فنامَ عليهِ، أو لا يجلِسُ على هذا السريرِ فجعلَ فوقَهُ آخرَ لا يحنَثُ) في الصُّورِ الثَّلاثِ كما لو أخرجَ الحشوَ منَ الفراشِ للعرفِ، ولو نكَّرَ الأخيرينِ حنِثَ مطلقاً للعمومِ،.....

[١٨١٦٨] (قولُهُ: على هذا الفراشِ) مثلُهُ: هذا الحصيرِ وهذا البساطِ، "هنديَّة"[١]، "ط"[٢].

[١٨١٦٩] (قولُهُ: لا يحنثُ) لأنَّ الشَّيءَ لا يتبعُ مثلَهُ فتنقطعُ النِّسبةُ عن الأسفلِ، وعن "أبي يوسف" روايةٌ غيرُ ظاهرةٍ عنهُ أنَّهُ يحنثُ؛ لأنَّهُ يُسَمَّى نائماً على فراشينِ، فلم تنقطعِ النِّسبةُ ولم يَصِرْ أحدُهما تبعاً للآخرِ.

وحاصلُهُ: أنَّ كونَ الشَّيءِ ليس تبعاً لمثلِهِ مسلَّمٌ، ولا يضرُّنا نفيُهُ في الفراشينِ، بل كلٌّ أصلٌ في نفسِهِ[٣]، ويتحقَّقُ الحنثُ بتعارفِ قولِنا: نامَ على فراشينِ، وإنْ كانَ لم يماسَّهُ إلاَّ الأعلى، "فتح"[٤].

قلت: وهذا هو المتعارفُ الآنَ.

[١٨١٧٠] (قولُهُ: كما لو أخرجَ الحشوَ) أي: ونامَ على الظِّهارةِ أو على الصُّوفِ والحشوِ فلا يحنثُ فيهما؛ لأنَّهُ لا يسمَّى فراشاً، كما في "البحر"[٥] عن "الواقعات".

[١٨١٧١] (قولُهُ: للعُرفِ) راجعٌ للمسائلِ الثَّلاثِ.

[١٨١٧٢] (قولُهُ: الأخيرَينِ) أي: الفراشَ والسَّريرَ.

[١٨١٧٣] (قولُهُ: للعمومِ) أي: عمومِ اللَّفظِ المنكَّرِ للأعلى والأسفلِ، "ط"[٦].

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ الباب العاشر: في اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ١٢٦/٢.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٢.

(٣) في "آ": ((بنفسه)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٤/٤.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٢.

وما في "القدوريِّ" من تنكيرِ السريرِ حَمَلَهُ في "الجوهرةِ" على المعرَّفِ.[١] (بخلافِ مالو حلَفَ لا ينامُ على ألواحِ هذا السريرِ أو ألواحِ هذهِ السفينةِ فَفُرِشَ على ذلكَ فراشٌ) لم يحنث؛ لأنَّهُ لم يَنَمْ على الألواحِ، "بحر"[٢]. كذا في نُسَخِ الشرحِ، لكن ينبغي التعبيرُ بأداةِ التَّشبيهِ نحو: كما لو إلى آخرِ الكلامِ، أو تأخيرُهُ عن مقالةِ القِرَامِ ليصحَّ المرامُ.....

[١٨١٧٤] (قولُهُ: وما في "القُدوريِّ"[٣]) وقعَ مثلُهُ في "الهداية"[٤] و"الكنز"[٥].

[١٨١٧٥] (قولُهُ: حملَهُ في "الجوهرة"[٦] على المعرَّفِ) وكذا في "الفتح"[٧] حيثُ قالَ: ((قولُهُ: ومَن حلفَ لا ينامُ على فراشٍ أي: فراشٍ معيَّنٍ، بدليلِ قولِهِ: وإنْ جعلَ فوقَهُ فراشاً آخرَ فنامَ عليهِ لا يحنثُ)) اهـ.

قلت: ووجهُ الدِّلالةِ أنَّ قولَهُ: فراشاً آخرَ[٨] يقتضي أنَّ المحلوفَ عليهِ معيَّنٌ ليكونَ الآخرُ غيرَهُ؛ إذ لو كانَ منكَّراً لكان الآخرُ محلوفاً عليهِ أيضاً، فافهم. قال في "النَّهر"[٩]: ((ويمكنُ أنْ يقالَ: إنَّ المُدَّعَى أنَّهُ لا يحنثُ لأنَّهُ لم ينمْ على الأسفلِ، وهذا لا فرقَ فيهِ بينَ المنكَّرِ والمعيَّنِ لانقطاعِ النِّسبةِ إليهِ بالثَّاني، وأمَّا حنثُهُ في المنكَّرِ بالأعلى فَبَحْثٌ آخرُ)) اهـ. ولا يخفى ما فيهِ، فإنَّ قولَهُ: ((لا يحنثُ)) مطلقٌ، فالأحسنُ ما مرَّ[١٠]، فتدبَّر.

[١٨١٧٦] (قولُهُ: لكنْ ينبغي) أي: يجبُ.

---

(١) في "ط": ((المعروف))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٤/٣٩٣.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الأيمان ٢/٣٠٤.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٢/٩٢.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب في أحكام البيع والشراء والصوم والصلاة ١/٢٧٢.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٣٠٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٩.

(٨) من ((فنام عليه)) إلى ((فراشاً آخر)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٥/ب.

(١٠) المقولة [١٨١٦٩] قوله: ((لا يحنث)).

كما لا يخفى على ذوي الأفهامِ كما هو الموجوَّدُ في غالبِ نُسَخِ المتنِ بديارِنا دمشقَ الشام، فتنبَّهْ (ولو جُعِلَ على الفراشِ قِرَامٌ) بالكسرِ المُلاءةُ (أو) جُعِلَ (على السريرِ بساطٌ أو حصيرٌ حنِثَ) لأنَّهُ يُعدُّ نائماً أو[1] جالساً عليهما عرفاً بخلافِ ما مرَّ (بخلافِ ما[2]لو حلَفَ لاينامُ على ألواحِ هذا السريرِ أو ألواحِ هذهِ السفينةِ ففُرِشَ على ذلكَ فراشٌ) فإنَّه لا يحنَثُ؛ لأنَّه لم ينمْ على الألواحِ (حلَفَ لا يمشي على الأرضِ فمشى عليها بنعلٍ أو خُفٍّ) أو مشى على أحجارٍ (حنِثَ وإنْ) مشى (على بساطٍ لا) يحنَثُ.

[١٨١٧٧] (قولُهُ: المُلاءةُ) الَّذي في "الفتح"[3]: ((أنَّهُ ساترٌ رقيقٌ يجعلُ فوقَهُ، كالمُلاءةِ المجعولةِ فوقَ الطَّراحةِ)) اهـ، وفي "المصباح"[4]: ((القِرامُ [٤/ق١٢٤/أ] وِزَانُ كتابٍ: السِّترُ الرَّقيقُ، وبعضُهم يزيدُ: وفيه رَقْمٌ ونُقُوشٌ))، ثمَّ قال[5]: ((والمُلاءةُ بالضمِّ والمدِّ: الرَّيْطةُ ذاتُ لِفْقَينِ، والجمعُ مُلاءٌ بحذفِ الهاءِ)) وقال[6] أيضاً: ((الرَّيْطةُ بالفتحِ: كلُّ مُلاءةٍ ليست لِفْقينِ، أي: قطعتينِ، وقد يُسَمَّى كلُّ ثوبٍ رقيقٍ رَيْطةً)).

[١٨١٧٨] (قولُهُ: بخلافِ ما مرَّ[7]) أي: مِن الصُّورِ الثَّلاثِ.

[١٨١٧٩] (قولُهُ: بخلافِ ما لو حلفَ لا ينامُ على ألواحِ هذا السَّريرِ إلخ) هذا يوجدُ في بعضِ النُّسخِ، وهو الموجودُ في نسخِ المتنِ الَّتي بديارِنا كما قدَّمَهُ[8] "الشَّارح"، لكنْ يجبُ إسقاطُهُ كما في كثيرٍ مِن النُّسخِ لِئلاَّ يتكرَّرَ بما مرَّ[9].

[١٨١٨٠] (قولُهُ: حنثَ) لأنَّهُ في العُرفِ ماشٍ على الأرضِ ولو كانَت الأحجارُ غيرَ متَّصلةٍ بها.

---

(١) في "د" و"و" ((نائماً و جالساً)) بالواو.

(٢) في "د" ((من)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٤٥٩.

(٤) "المصباح": مادة ((قرم)).

(٥) "المصباح": مادة ((ملأ)).

(٦) "المصباح": مادة ((ريط)).

(٧) صـ٦٢٥ـ "در".

(٨) صـ٦٢٦ـ "در".

(٩) صـ٦٢٦ـ "در".

﴿فرعٌ﴾

إن نمتُ على ثوبِكِ أو فراشِكِ فكذا اعتُبِرَ أكثرُ بدنِهِ، واللهُ أعلمُ.

[١٨١٨١] (قولُهُ: إنْ نمتُ على ثوبِكِ إلخ) في "البحر"[١] عن "المحيط": ((قالَ لها: إن نمتُ على ثوبِكِ فأنتِ طالقٌ فاتَّكأَ على وسادةٍ لَها أو وضعَ رأسَهُ على مِرْفَقَةٍ[٢] لَها أو اضطجعَ على فراشِها إنْ وضعَ جنبَهُ أو أكثرَ بدنِهِ على ثوبٍ مِن ثيابِها حَنِثَ؛ لأنَّهُ يُعَدُّ نائماً، وإنْ اتَّكأَ على وسادةٍ أو جلسَ عليها لم يحنثْ؛ لأنَّهُ لا يُعَدُّ نائماً)). اهـ والله سبحانَه أعلمُ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٩٤.

(٢) المِرْفَقَةُ: المِخدَّةُ، قال في "القاموس": ((وكمِكْنَسَةٍ: المخدَّة)).

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

مما يناسِبُ أن يُتَرْجَمَ بمسائلَ شتَّى من الغسلِ والكُسْوةِ، الأصلُ هنا: أنَّ (ما شاركَ الميِّتُ فيهِ الحيَّ يقعُ اليمينُ فيهِ على الحالتينِ) الموتِ والحياةِ، (وما اختصَّ بحالةِ الحياةِ) وهو كلُّ فعلٍ يُلِذُّ ويؤلِمُ ويَغُمُّ ويَسُرُّ كشتمٍ وتقبيلٍ (تقيَّدَ بها)، ثم فرَّعَ عليهِ: (فلو قالَ: إن ضربتُكَ أو كسوتُكَ أو كلمتُكَ أو دخلتُ عليكَ أو قبَّلتُكَ[1] تقيَّدَ) كلٌّ منها (بالحياةِ) حتى لو علَّقَ بها طلاقاً أو عِتقاً لم يحنث بفعلِها في ميِّتٍ، (بخلافِ الغَسْلِ والحَمْلِ واللَّمْسِ[2] وإلباسِ الثوبِ).....

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

[١٨١٨٢] (قولُهُ: ممَّا يُناسِبُ إلخ) بيانٌ لقولِهِ: ((وغيرِ ذلكَ))؛ لأنَّ مَسائِلَ الضَّربِ والقتلِ تَرجَمَ لها في "الهداية"[3] باباً مُستَقِلاًّ، وَكَذا مسائِلُ تقاضِي الدينِ، وتَرجَمَ لِما بَقِيَ بمسائِلَ متفرقةٍ؛ لأنَّها ليستْ مِنْ بابٍ واحدٍ، ويُحتَمَلُ أنْ يَكونَ الجَارُّ والمجرورُ في مَوضِعِ خَبَرٍ لمبتدأٍ محذوفٍ، أي: هذا البابُ ممَّا يُناسِبُ ترجمته إلخ، فالمصدَرُ المُنسَبِكُ مِن ((أنْ)) والفعلِ فاعلُ ((يُناسِبُ))، أو هُوَ مُبتدأٌ مُؤَخَّرٌ، والجَارُّ والمَجرُورُ خبرٌ مُقَدَّمٌ.

[١٨١٨٣] (قولُهُ: مِنَ الغَسلِ والكُسْوَةِ) بيانٌ لقولِهِ: ((وغيرِ ذلكَ))، فالأَولى تقديمُهُ عَلَى قولِهِ: ((ممَّا يُناسِبُ))، "ط"[4].

[١٨١٨٤] (قولُهُ: أو قبَّلتُكَ) في بعضِ النُّسَخِ: ((أو قتلتُكَ)) مِنَ القَتلِ.

مطلبٌ: تُرَدُّ الحياةُ إلى الميت بقَدْر ما يُحِسُّ بالألم

[١٨١٨٥] (قولُهُ: تقيَّدَ كلٌّ مِنها بالحياةِ) أمَّا الضَّربُ؛ فلأنَّهُ اسمٌ لِفعلٍ مُؤلِمٍ يتَّصلُ بالبدنِ،

---

(١) في "د": ((قتلتك))، وقد نبَّه عليه "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) في "د" و "و" : ((المس)).

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٩٢.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨١.

.....

أو استعمالُ آلةِ التَّأديبِ في مَحَلٍّ يَقبَلُهُ، والإيلامُ والأدَبُ لا يَتحقَّقُ في الميِّتِ، ولا يَرِدُ تَعذيبُ الميِّتِ في قَبرِهِ؛ لأنَّهُ تُوضَعُ فيهِ الحياةُ عندَ العامَّةِ، بقَدرِ ما يُحِسُّ بالألَمِ، وَالبُنيَةُ ليست بشَرطٍ عندَ أَهلِ السُّنَّةِ، بل تُجعَلُ الحياةُ في تلكَ الأجزاءِ المتفرِّقَةِ الَّتي لا يُدرِكُها البَصَرُ، وأمَّا الكُسوَةُ فلأنَّ التَّمليكَ مُعتَبرٌ في مَفهومِها كَما في الكفَّارةِ، ولهذا لو قالَ: كَسوتُكَ هذا الثَّوبَ كانَ هبةً، والميِّتُ ليسَ أَهلاً للتَّمليكِ، وقال الفقيهُ"أبو اللَّيثِ": ((لَو كانت يَمينُهُ بالفَارسيَّةِ يَنبَغي أنْ يحنَثَ؛ لأنَّهُ يُرَادُ بهِ اللُّبْسُ[1] دونَ التَّمليكِ))، ولا يَرِدُ قولُهُم: إنَّهُ لو نَصَبَ شَبكةً فَتَعَلَّقَ بها صيدٌ بعدَ مَوتِهِ مَلَكَهُ؛ لأنَّهُ مُستنِدٌ إلى وقتِ الحياةِ والنَّصْبِ، أو المرادُ أنَّهُ عَلَى حُكمِ مِلكِهِ، فَتملِكُهُ ورثَتُهُ [٤/ق١٢٤/ب] حقيقةً لا هو.

مطلبٌ في سماع الميتِ الكلامَ

وأيضاً هذا مِلكٌ لا تمليكٌ، هذا ما ظَهَرَ لي. وأمَّا الكلامُ فلأنَّ المقصودَ منهُ الإفهامُ، والموتُ

﴿بابُ اليمين في الضَّرب والقتل وغير ذلك﴾

(قولُهُ: ولا يرِدُ تعذيبُ الميِّتِ في قبرِهِ لأنَّه إلخ) وفي "السِّنديِّ": ((كلُّ ذلِكَ ـ أي: الأفعالِ التي تختصُّ بالحياةِ من جانبِ الحالفِ ـ على الوجهِ المتعارَفِ في الحياةِ الدُّنيا، فلا يُنافي أنَّ هذهِ الأشياءَ تحصلُ للميِّتِ من وجهٍ آخرَ، كعذابِ القبرِ ونعيمِهِ، وربما يَستأنِسُ بالزَّائرِ، ولذا قالوا: ينبغي أنْ يُجْلَسَ بعدَ الدَّفنِ بقَدْرِ ما يُذبحُ الجزورُ ويفرَّقُ لحمُهُ، وأنَّ الميِّتَ يُدرِكُ الزَّائرَ يومَ الجمعةِ ويوماً قبلَه ويوماً بعدَهُ، "رحمتي")) اهـ. وذكرَ "الرَّحمتيُّ" أيضاً: أنَّه يُشكِلُ على قولهم: ـ ((إنَّ الإيلامَ لا يَتحقَّقُ في الميِّتِ)) ـ ما جاءَ في الأحاديثِ: ((أنَّه يُؤذي الميتَ ما يؤذي الحيَّ))، ولا يخفى على مَنْ تأمَّلَ في الأحاديثِ أنَّ سماعَ الموتى لكلامِ الأحياءِ محقَّقٌ، ولولا ذلكَ لما كانَ لقولِهِ عليه الصلاة والسلام: ((السَّلامُ عليكم دارَ قومٍ مؤمنينَ إلخ)) معنًى، لكنَّ العرفَ يقتضي المكالمةَ مع الأحياءِ لا معَ الموتى، واللهُ تعالى أعلمُ.

(قولُهُ: لأنَّه مستنِدٌ إلى وقتِ الحياةِ إلخ) قد يُقالُ: لم يُوجَدْ شرطُ الاستنادِ وهو إمكانُ ثبوتِ الحكمِ فيما بينَ المدَّتينِ، تأمَّل.

---

(١) في "م": ((اللبث))، وهو خطأ.

.....

ينافيهِ، ولا يَرِدُ مَا في الصَّحيحِ مِن قولِهِ ﷺ لأهلِ قَليبِ بَدرٍ: «هل وَجَدتُم ما وَعَدَكُم ربُّكُم حَقًّا»، فقالَ عُمَرُ: أتُكَلِّمُ المَيِّتَ يا رسولَ اللهِ[1]؟ فقالَ عليهِ السَّلامُ: «والَّذي نَفسي بيدِهِ مَا أنتُم بأسمَعَ مِن هؤلاءِ أو منهُم»[2]، فقَد أجابَ عنهُ المشَايخُ بأنَّهُ غيرُ ثابتٍ، يعني مِن جهةِ المعَنى، وذلكَ؛ لأنَّ عائِشةَ ردَّتهُ بقولِهِ تعالى: ﴿وَمَآ أَنتَ بِمُسْمِعٍ مَّن فِي ٱلْقُبُورِ﴾ [فاطر ـ ٢٢] ﴿إِنَّكَ لَا تُسْمِعُ ٱلْمَوْتَىٰ﴾ [النمل ـ ٨٠]، وأنَّه إنَّما قالَهُ: على وجهِ الموعِظَةِ للأحياءِ، وبأنَّهُ مخصُوصٌ بأولئكَ

---

(١) لفظ الجلالة ساقط من "م".

(٢) في الصحيحين: من حديث أنس عن أبي طلحة، وعن عمر.

أخرجه أحمد ٤/٢٩، والبخاري (٣٩٧٦) في المغازي ـ قتل أبي جهل، ومسلم (٢٨٧٥) في كتاب صفة الجنة ـ عرض مقعد الميت، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" (٣٧٧٠) عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس عن أبي طلحة فذكره.

وأخرجه أحمد ٣/١٤٥ عن شيبان عن قتادة قال: حُدِّث أنس عن النَّبيِّ ﷺ. وأخرجه أحمد ٣/٢١٩،٢٥٧، ومسلم (١٧٧٩) في الجهاد ـ غزوة بدر، و(٢٨٧٤) في كتاب الجنة وصفة نعيمها ـ باب عرض مقعد الميت وإثبات عذاب القبر والتعوذ منه، وأبو داود (٢٦٨١) في الجهاد ـ الأسير ينال منه، وابن حبان (٤٧٢٢) و(٦٤٩٨)، وأبو يعلى (٣٣٢٦)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٩/١٤٨ في السير عن حمّاد عن ثابت عن أنس أن رسول الله ﷺ شاور ... فذكر قصة غزوة بدر

وأخرجه النسائي ٤/١٠٩ في الجنائز ـ أرواح المؤمنين وغيرهم عن المغيرة عن ثابت به.

وأخرجه أحمد ١/٢٦، ومسلم (٢٨٧٣). والنسائي ٤/١٠٨ عن سليمان بن المغيرة عن ثابت عن أنس قال: كنّا مع عمر ثم أنشأ يحدثنا عن أهل بدر فذكر قصة غزوة بدر.

وأخرجه أحمد ٣/١٠٤،١٨٢، والنسائي ٤/١٠٩، وعبد بن حميد (١٢١١) و(١٤٠٥) من طرق عن حميد عن أنس فذكره.

وقد رواه ابن عمر وعائشة.

أخرجه أحمد ٢/٣٨، والبخاري (٣٩٧٨) و(٣٩٨٠) في المغازي، ومسلم (١٧٧٩) في الجهاد ـ غزوة بدر، والنسائي ٤/١١١، والطبراني في "الكبير" (١٣٢٦٣) من طريق هشام بن عروة عن أبيه عن ابن عمر وعائشة. وأخرجه البخاري (٣٩٧٩)، والحميدي (٢٢٤) عن سفيان عن هشام عن أبيه عن عائشة وحدها. وأحمد ٢/٣١ عن محمد بن عمرو عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن ابن عمر وعائشة.

وأخرجه أحمد ٢/١٣١، والبخاري (١٣٧٠) في الجنائز، و(٤٠٢٦) في المغازي، وعبد بن حميد (٧٦٢) عن صالح ابن كيسان وموسى بن عقبة كلاهما عن نافع عن ابن عمر.

كحلِفِهِ لا يغسِّلُهُ أو لا يحمِلُهُ لا يتقيَّدُ بالحياةِ، (يحنَثُ في حلِفِهِ) ولو بالفارسيَّةِ.....

١٣٠/٣ تضعيفاً للحسرةِ عليهم، وبأنَّه خُصُوصيةٌ لهُ عليهِ السَّلامُ مُعجزَةٌ، لكنْ يُشكِلُ عليهم ما في "مُسلِمٍ" «إنَّ الميِّتَ لَيسمَعُ قَرعَ نِعالِهِم إذَا انصرفُوا»[1]، إلاَّ أنْ يَخُصُّوا ذلكَ بأوَّلِ الوَضعِ في القَبرِ، مقدِّمَةً للسُّؤَالِ، جمعاً بينَه وبينَ الآيتينِ، فإنَّه شبَّه فيهمَا الكفَّارَ بالموتَى؛ لإفادةِ بُعدِ سماعِهِم، وهو فرعُ عدمِ سماعِ المَوتَى، هذا حاصلُ ما ذكرَهُ في "الفَتحِ"[2] هنا وفي الجنائزِ، ومعنَى الجوابِ الأوَّلِ أنَّه وإنْ صحَّ سندُهُ لكنَّهُ معلولٌ مِن جهةِ المعنَى بعلَّةٍ تقتضِي عدمَ ثبوتِهِ عنهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، وهيَ مخالفتُهُ للقرآنِ، فافهم. وأمَّا الدُّخولُ فلأنَّ المرادَ بِهِ زيارتُهُ أو خدمتُهُ، حتَّى لا يُقَالُ: دَخَلَ على حائِطٍ أو دابَّةٍ، والمَيِّتُ لا يُزَارُ هو، وإنَّما يُزَارُ قبرُهُ، قالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «كنتُ نهيتُكُم عَن زيارةِ القبورِ ألاَ فزورُوها»[3]، ولم يَقُلْ: عَن زيارةِ الموتَى، هذا حاصلُ ما ذكرَه الشُّراحُ هنا، فتأمَّلْهُ. وأمَّا التَّقبيلُ فلأنَّه يُرَادُ بِهِ اللَّذةُ أو الإسرارُ أو الشَّفقةُ، وأمَّا القتلُ فكالضَّربِ، بل أوْلى.

[١٨١٨٦] (قولُهُ: كحَلِفِهِ لا يُغَسِّلُهُ إلخ) تمثيلٌ لقولِهِ: ((بخلافِ الغُسلِ)).

(قولُهُ: أو الشَّفقةُ إلخ) فيه: أنَّ تقبيلَ الميِّتِ قد يكونُ للشَّفقةِ كما قالوه في تقبيلِهِ عليه السَّلامُ "عثمانَ بنَ مظعون" بعدما أُدرجَ في الكفنِ، فينبغي أنْ يحنثَ به حينئذٍ، تأمَّلْ.

---

(١) أخرجه أحمد ٣/١٢٦، ٢٣٤، والبخاري (١٣٣٨) (١٣٧٤) في الجنائز ـ الميت يسمع خفق النعال ـ عذاب القبر، ومسلم (٢٨٧٠) في صفة الجنة، وأبو داود (٣٢٣١) في الجنائز ـ المشي بين القبور مختصراً، و(٤٧٥٢) في السنة ـ عذاب القبر، والنسائي ٤/٩٦، ٩٧ في الجنائز ـ المسألة في القبر، والبيهقي في "عذاب القبر" (١٥)، وابن حبان (٣١٢٠) وغيرهم، من طرق عن سعيد بن أبي عروبة وشيبان كلاهما عن قتادة عن أنس.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦١-٤٦٢.

(٣) أخرجه أحمد ٥/٣٥٠، ٣٥٥، ومسلم (٩٧٧) في الجنائز، وأبو داود(٣٢٣٥) في الجنائز ـــ زيارة القبور، و(٣٦٩٨) في الأشربة ـ الأوعية، والنسائي ٤/٨٩ في الجنائز ـ زيارة القبور، و٨/٣١٠ في الأشربة، و٧/٢٣٤ في الضحايا ـ الإذن في الأكل، وغيرهم، من طرق عن محارب بن دثار وعطاء الخراساني وسلمة بن كهيل والمغيرة بن سبيع والزبير بن عدي وحماد بن أبي سليمان، كلهم عن عبد الله بن بريدة عن أبيه فذكره.

(لا يضربُ زوجتَهُ فمدَّ شعرَها أو خنَقَها أو عضَّها) أو قرصَها ولو مُمازِحاً خلافاً لما صحَّحَهُ في "الخلاصةِ".....

[١٨١٨٧] (قولُهُ: أو خَنَقَهَا) أي: عَصَرَ حَلقَهَا، "ط"[١] عن "الحَمَويِّ".

[١٨١٨٨] (قولُهُ: خِلافاً لَما صحَّحَهُ في "الخُلاصَةِ"[٢]) قالَ في "النَّهرِ"[٣]: ((وإطلاقُهُ يَعُمُّ حالةَ الغَضَبِ والرِّضَى، لَكن في "الخُلاصَةِ"[٤]: لو عضَّها أو أصابَ رأسَ أنفِهَا فأدمَاهَا ففي "الجَامِعِ الصَّغيرِ"[٥]: إنْ كانَ في حالةِ الغَضَبِ يَحنثْ، وإنْ كانَ في حالةِ المُلاعبةِ لا يَحنثْ، وَهو الصَّحيحُ)) اهـ. وذكرَهُ في "البَحرِ"[٦] أيضاً عَن "الظَّهيريَّةِ"[٧]، لكنْ في "الفَتحِ"[٨]: ((قالَ "فخرُ الإسلامِ" وغيرُهُ: هذا ـ يعنِي الحِنْثَ ـ إذَا كانَ في الغَضَبِ، أمَّا إذَا فَعَلَ في المُمَازَحَةِ فلا يحنَثُ ولو أدمَاهَا بلا قَصدِ الإدمَاءِ، وعَن الفقيهِ "أبي اللَّيثِ" أنَّهُ قالَ: أراهَا في العربيَّةِ، أمَّا إذَا كانت بالفَارِسيَّةِ فلا يحنَثُ بمدِّ الشَّعرِ والخنقِ والعضِّ، والحقُّ أنَّ هذا هو الَّذي يقتضيهِ النَّظرُ في العربيَّةِ أيضاً، إلاَّ أنَّهُ [٤/ق١٢٥/أ] خِلافُ المذهبِ)) اهـ. قالَ "المَقدِسيُّ": ((ولعلَّ[٩] وجهَهُ أنَّ هذا اللَّفظَ صارَ في العُرفِ مَنعاً لنفسِهِ عَن إيلامِهَا بوجهٍ ما، فهو يُشبهُ عُمُومَ المجازِ، فإنَّ مُطلقَ الإيلامِ شَامِلٌ لتلكَ الأقسَامِ)) اهـ. وقولُ "الفَتحِ"[١٠]: ((إلاَّ أنَّه خِلافُ المذهبِ)) قد يَشملُ حالةَ المُمَازَحةِ، كَما فهِمَهُ "الشَّارحُ" تبعاً

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ق١٣٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ق١٣٥/ب.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل صـ٢٧٢ـ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٥.

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس: في القتل والضرب والركوب ق١٢٩/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٣.

(٩) في "م": ((لعل)) بدون واو.

(١٠) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٣.

(والقصدُ ليسَ بشرطٍ فيهِ) أي: في[١] الضربِ (وقيلَ: شرطٌ على الأظهرِ) والأشبهِ، "بحر"[٢]. و به جزَمَ في "الخانيةِ"[٣] و"السراجيةِ"[٤]. وأمَّا الإيلامُ فشرطٌ، بهِ يُفتَى،.....

لـ"المصنِّفِ" مُخالِفاً لتصحيحِ "الخُلاصَةِ"[٥]، وعبارةُ "المصنِّفِ" في "مِنَحِهِ"[٦]: ((أطلقَهُ تبعاً لِما في "الهِدَايَةِ"[٧] و"الكَنزِ"[٨] وغيرِهِمَا مِنَ المُعتبراتِ، فانتظمَ ما إذَا كانت اليمينُ بالعربيَّةِ والفارسيَّةِ، وما إذا كانَ في حالةِ الغَضَبِ أو المزاحِ، وهو المذهبُ كَما أفادَهُ "الكَمَالُ"[٩])) اهـ، فافهم.

[١٨١٨٩] (قولُهُ: والقَصدُ ليسَ بشَرطٍ فيهِ) حتَّى لو حَلَفَ لا يضرِبُ زوجتَهُ، فضَربَ غيرَهَا فأصَابَها يحنثُ؛ لأنَّ عَدَمَ القصدِ لا يُعْدِمُ[١٠] الفِعلَ.

[١٨١٩٠] (قولُهُ: وقيلَ: شرطٌ) لأنَّهُ لا يُتعارَفُ، والزَّوجُ لا يقصِدُهُ بيَمينِهِ، "بحر"[١١].

(قولُهُ: وهو المذهبُ كما أفادَهُ "الكمالُ") نعم ـ وإنْ كانَ هو أصلَ المذهبِ ـ إلا أنَّ تصريحَهم بتصحيحِ خلافِهِ بدونِ تعقُّبِ أحدٍ له يدلُّ على أنَّ المعوَّلَ عليه خلافُ ما مشى عليه أربابُ المتونِ من الإطلاقِ، والتَّصحيحُ الصَّريحُ أقوى من الالتزاميِّ، تأمَّلْ. على أنَّ المتبادرَ من عبارةِ "الفتحِ" رجوعُ قولِهِ: ((إلاَّ أنَّه خلافُ المذهبِ)) لما قبلَه خاصَّةً، فيكونُ مؤدَّى كلامِهِ أنَّ الذي يَدلُّ عليه النَّظرُ عدمُ تناولِه لتلكَ الأقسامِ، لكنْ شمولُه لها هو المذهبُ، وحينئذٍ يكونُ قد أقرَّ ما قالَه "فخرُ الإسلامِ" من التَّفصيلِ بينَ الغضبِ والممازحةِ، وليسَ في كلامِهِ ما يدلُّ على تصحيحِ خلافِهِ، فلا وجهَ لمخالفةِ "الشَّارحِ" تبعاً للمصنِّفِ لما صحَّحوهُ مع كونِ النَّظرِ يقتضيهِ، نعم إنْ كانَ العرفُ يشملُها اتُّبِعَ.

---

(١) ((في)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٥ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/١١١ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية")

(٤) "السراجية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على الضرب والقتل ١/٣٤٥ بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ق١٣٥/ب.

(٦) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١١/ب.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٩٣.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢٧٣ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٣.

(١٠) قال في اللسان مادة ((عدم)): ((وأعدَمَه: مَنَعه))، ولعله المراد هنا .

(١١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٥.

ويكفي جمعُها بشرطِ إصابةِ كلِّ سَوْطٍ، وأمَّا قولُه تعالى: ـ ﴿وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا فَاضْرِب بِّهِۦ وَلَا تَحْنَثْ﴾ [ص ـ٤٤]أي: حِزمَة رَيْحَانٍ، ـ .....

[١٨١٩١] (قولُهُ: ويَكفِي جمعُهَا إلخ) أي: لو حلَفَ على عَددٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الأسواطِ، قالَ في "البَحر"[١] عَن "الذَّخِيرَةِ": ((حلَفَ لَيَضرِبَنَّ عبدَهُ مئةَ سَوطٍ، فجَمَعَ مئةَ سَوطٍ، وضرَبَهُ مرَّةً لا يحنَثُ، قالُوا: هذا إذَا ضرَبَ ضَرَباً يتألَّمُ بهِ، وإلاَّ فلا يبَرُّ؛ لأنَّه صورةٌ لا معنًى، والعِبرةُ للمَعنَى، ولو ضرَبَهُ بسَوطٍ واحدٍ لَهُ شُعبَتان خمسينَ مَرَّةً كلَّ مَرَّةٍ تقَعُ الشُّعبَتَانِ على بدنِهِ بَرَّ؛ لأنَّها صارَت مئةً، وإنْ جمَعَ الأسواطَ جميعاً وضرَبَهُ ضَربَةً، إنْ ضرَبَ بعَرضِ الأسواطِ لا يبَرُّ؛ لأنَّ كلَّ الأسواطِ لم يقَعْ عَلَى بدنِهِ، وإنْ ضرَبَهُ برأسِهَا إنْ سوَّى رؤوسَها قبلَ الضَّربِ[٢]، بحيثُ يصيبُهُ رأسُ كلِّ سَوطٍ بَرَّ، وأمَّا إذَا اندسَّ منها شيءٌ لا يبَرُّ عندَ عامةِ المشايخِ، وعليهِ الفَتوى)) اهـ. وفي "الفتح"[٣]: ((حتَّى إنَّ مِنَ المشايخِ مَن شَرَطَ كَونَ كلِّ عُودٍ بحالٍ لو ضَرَبَ بهِ مُنفَرِداً لأوجَعَ المضروبَ، وبعضُهُم قالُوا: بالحِنْثِ عَلَى كلِّ حالٍ، والفتوى عَلَى قَولِ عامَّةِ المشايخِ، وهو أنَّهُ لا بدَّ مِنَ الألمِ)).

[١٨١٩٢] (قولُهُ: وأمَّا قولُهُ تعَالَى: إلخ) جوابٌ عمَّا أُورِدَ عَلَى أَخذِ الإيلامِ في مَفهومِ الضَّربِ، فإنَّهُ لا إيلامَ بحزمَةِ الرَّيحان، فيكونُ خصوصيَّةً إنْ كانت هيَ المُرَادَةَ بالضِّغثِ، وعَن "ابنِ عبَّاسٍ" أنَّها قُبْضةٌ مِن أغصانِ الشَّجرِ، وهذا جوابٌ بالمنعِ أي: منعِ الإيرادِ، والأوَّلُ جوابٌ بالتَّسليمِ كَما في "الفتح"[٤]، وأجابَ في "الحواشي السَّعديَّة"[٥]: ((بأنَّ الضَّربَ في الآيةِ مُستَعمَلٌ فيما لا إيلامَ فيهِ، فلا يرِدُ السُّؤالُ فإنَّ مبنَى الأيْمَانِ على العُرفِ لا على ألفاظِ القُرآنِ)).

[١٨١٩٣] (قولُهُ: ضِغْثاً) في "المِصباحِ"[٦]: ((هو قُبْضَةٌ مِن حَشيشٍ مُختلِطٌ رَطبُهَا بيابسِها،

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٤.

(٢) في "آ": ((قبل أن يضربه)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٠ باختصار.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٠ بتصرف.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغيره ٤/٤٦٠ (هامش "فتح القدير").

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ضغث)) بتصرف.

فخصوصيَّةٌ لرحمةِ زوجةِ "أيوبَ" عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، "فتح". (حلفَ لَيضربَنَّ) أو لَيقتلَنَّ (فلاناً ألفَ مرَّةٍ فهوَ على الكثرةِ) والمبالغةِ.....

ويُقالُ: مِلءُ الكفِّ مِن قُضبَانٍ أو حَشيشٍ أو شَمَاريخَ، والَّذي في الآيَةِ قيلَ: كانَ حُزمَةً مِن أَسَلٍ، فيها مئةُ عُودٍ، وهُوَ قُضبَانٌ دِقَاقٌ لا ورَقَ لها يُعمَلُ منهُ الحُصُرُ، [٤/ق١٢٥/ب] والأصلُ في الضِّغثِ أنْ يكونَ لهُ قُضبَانٌ يجمعُهَا أصلٌ وَاحِدٌ، ثُمَّ كثُرَ حتَّى استُعمِلَ فيما يُجمَعُ)).

[١٨١٩٤] (قولُهُ: فَخُصُوصِيَّةٌ لِرَحمَةِ) قالَ "القاضِي البيضاويُّ"[١]: ((زوجتُهُ ليا بنتُ يعقوبَ، وقيلَ: رحمةُ بنتُ قراثيمَ بنِ يُوسُفَ[٢]، ذهبَت لحاجَةٍ وأبطأَت، فحلَفَ إنْ بَرِئَ ضرَبَهَا مئةَ ضربَةٍ فحَلَّلَ اللهُ تعَالى يمينَهُ مِن ذلكَ))، اهـ "ح"[٣]. قالَ في "الفتح"[٤]: ((ودفَعَ كونَهُ خُصُوصِيَّةً بأنَّهُ تَمَسَّكَ بهِ في كتابِ "الحيل"[٥] في جوازِ الحيلَةِ، وفي "الكشَّاف"[٦]: هذه الرُّخصَةُ باقِيَةٌ، والحقُّ أنَّ البرَّ بضربٍ بضِغثٍ بلا أَلَمٍ أصلاً خُصُوصِيَّةٌ لزوجةِ أيُّوبَ عَليهِ السَّلامُ، ولا يُنَافي ذلكَ بقاءَ شرعيَّةِ الحيلَةِ في الجُملةِ، حتَّى قلنَا: إذا حلَفَ لَيضربَنَّهُ مئةَ سَوطٍ، فجمَعَها وضرَبَ بها مَرَّةً لا يحنَثُ، لكنْ بشَرطِ أنْ يُصيبَ بدنَهُ كلُّ سَوطٍ منهَا إلخ)). ١٣١/١

[١٨١٩٥] (قولُهُ: فهو على الكثرَةِ والمُبَالَغَةِ) تقدَّمَ[٧] في آخرِ بَابِ التَّعليقِ: ((إنْ لم أجامِعْهَا ألفَ

---

(١) انظر "تفسير البيضاوي": سورة «ص» الآية (٤٤) صـ٦٠٤ـ.

(٢) قولُهُ: ((قراثيمَ بنِ يُوسُفَ)) هكذا بخطِّه بالقافِ والثاءِ المثلَّثةِ، وهُوَ مُخالِفٌ لَما في "تاريخِ أبي الفِداءِ"، ونصُّهُ عندَ ذكرِ نسبِ يُوشَعَ عليهِ السَّلامُ: ((ابنِ أفْرَايمَ، بقطعِ الهمزةِ المفتوحةِ، وسكونِ الفاءِ، وفتحِ الرَّاءِ المهملةِ، بعدَهَا ألفٌ فياءٌ مثناةٌ تحتيَّةٌ مكسورةٌ، آخِرُهُ ميمٌ، ابنِ يُوسُفَ)) إلخ اهـ، وليحرَّرْ. اهـ مصحِّحُهُ.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٤٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦٠.

(٥) "الحيل": باب في اليمين على المساكنة والدخول والخروج صـ١١٣ـ.

(٦) "الكشاف": سورة ((ص)) ٣/٣٧٧.

(٧) ٩/٥٥٣ "در".

كحلفِهِ: ليضربنَّهُ حتى يموتَ أو حتى يقتُلَهُ أو حتى يتركَهُ لاحَيّاً ولا ميتاً، ولو قالَ: حتَّى يُغشى عليهِ أو حتى يستغيثَ أو يبكيَ فعلى الحقيقةِ. (إنْ لم أقتُل زيداً فكذا وهو) أي: زيدٌ (ميتٌ إنْ عَلِمَ) الحالفُ (بموتِهِ حنِثَ، وإلاَّ لا) وقد قدَّمَها عندَ: لَيصعدَنَّ السماءَ. (حلَفَ لا يقتلُ فلاناً بالكوفةِ.....

مَرَّةٍ فكذا)) فعلى المبالَغةِ لا العَدَدِ، وقالُوا هناكَ: ((والسَّبعونَ كثيرٌ))، وأفادَ أنَّ القتلَ بمعنى الضَّربِ ـ كَما هُوَ العُرفُ؛ لأنَّهُ الَّذي تمكِنُ فيهِ الكَثرةُ ـ لا بمعنى إزهاقِ الرُّوحِ، إلاَّ معَ النِّيَّةِ أو القَرينةِ، ولذا قالَ في "الدُّرر"[1]: ((شهَرَ على إنسانٍ سَيفاً، وحلَفَ لَيَقتُلَنَّهُ فهو على حقيقتِهِ، ولو شهَرَ عَصًا وحلَفَ لَيَقتُلَنَّهُ فعلى إيلامِهِ)).

[١٨١٩٦] (قولُهُ: كحَلِفِهِ لَيَضرِبَنَّهُ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالمُبالَغةِ هنا الشِّدَّةُ، لا خُصُوصُ كَثرةِ العَدَدِ لقَولِ "البحر"[2] في مسألةِ لا حيَّاً ولا ميِّتاً: ((قالَ "أبو يوسفَ": هذا على أنْ يَضرِبَهُ ضَرباً مُبَرِّحاً، ثُمَّ إنَّ هذا إذا حلَفَ لَيَضرِبَنَّهُ بالسِّياطِ حتَّى يَموتَ، أمَّا لو قالَ: بالسَّيفِ فهو على أنْ يَضرِبَهُ بالسَّيفِ ويَموتَ)) كَما في "البحر"[2]، ولم يَذكُرْ مَا لو لم يَذكُرْ آلةً، والظَّاهرُ أنَّهُ مثلُ الأوَّلِ إلاَّ معَ النِّيَّةِ كَما قدَّمناهُ[3].

[١٨١٩٧] (قولُهُ: وقد قدَّمَها[4]) أي: هذهِ المسألةَ وبيَّنَ الشَّارحُ وجهَهَا هناكَ.

(قولُهُ: وأفادَ أنَّ القتلَ بمعنى الضَّربِ كما هو العرفُ إلخ) خلافُ العرفِ الآنَ بمصرَ، بل هو إزهاقُ الرُّوحِ، وجَعَلَ "ط" قولَهُ: ((والمبالَغةُ بمعنى الشدَّةِ)) راجعاً لمسألةِ القتلِ، قالَ: ((ولفظُ "المنحِ": حلَفَ ليقتلَنَّ فلاناً ألفَ مرَّةٍ، فهو على شدَّةِ القتلِ)) اهـ.

---

(١) "الدرر": كتاب الأيمان ـ باب حلف الفعل ٢/٥٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٥.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) صـ٤٨٠ـ وما بعدها "در".

فضربَهُ بالسَّوادِ وماتَ بها حنِثَ) كحلِفِهِ لا يقتُلُهُ يومَ الجمعةِ فجرَحَهُ يومَ الخميسِ وماتَ يومَ الجمعةِ حنِثَ، (وبعكسِهِ) أي: ضرْبِهِ بكوفةَ وموتِهِ بالسَّوادِ (لا) يحنَثُ؛ لأنَّ المعتَبَرَ زمانُ الموتِ ومكانُهُ بشرطِ كونِ الضربِ والجَرحِ بعدَ اليمينِ، "ظهيرية"[1]. وفيها[1]: إنْ لم تأتني حتى أضربَكَ فهو على الإتيانِ ضربَهُ أوْ لا. إنْ رأيتُهُ لأضربَنَّه فعلى التَّراخي مالم ينوِ الفورَ. إن رأيتُكَ فلم أضربكَ فرآه الحالفُ وهو مريضٌ لا يقدِرُ على الضربِ حنِثَ. إنْ لقيتُك فلم أضربْكَ فرآهُ من قَدْرِ ميلٍ.....

[١٨١٩٨] (قولُهُ: فضَرَبَهُ بالسَّوَادِ) أي: بالقُرَى. في "المِصبَاح"[2]: ((العَرَبُ تُسَمِّي الأخضَرَ أسوَدَ؛ لأنَّهُ يُرَى كذلِكَ عَلَى بُعْدٍ، ومنهُ: سَوَادُ العِرَاق لخُضرَةِ أشجَارِهِ وزَرْعِهِ)).

[١٨١٩٩] (قولُهُ: زمانُ المَوتِ ومَكانُهُ) نَشرٌ مُشوَّشٌ، وإنَّما اعتُبِرَ ذلكَ؛ لأنَّ القَتلَ هو إزهاقُ الرُّوحِ، فيُعتَبَرُ الزَّمانُ والمَكَانُ الَّذي حَصَلَ فيهِ ذلكَ، "ط"[3].

[١٨٢٠٠] (قولُهُ: بشَرطِ كَونِ إلخ) فإنْ كانَ قبلَ اليَمينِ فلا حِنْثَ أصلاً؛ لأنَّ اليَمينَ تقتَضِي شَرطاً في المُستَقبَلِ لا في الماضِي، "بحر"[4] عن "الظَّهيريَّة"[5].

[١٨٢٠١] (قولُهُ: إنْ لم تَأتِني إلخ) قدَّمَ[6] هذا الفَرعَ قُبَيلَ البابِ الَّذي قبلَ هذا، ومحلُّ ذكرِهِ هُنَا وقدَّمنَا[7] وجهَهُ أنَّ ((حتَّى)) فيهِ للتَّعليلِ والسَّببيَّةِ لا للغايةِ ولا للعَطفِ، وذكرنَا تفاريعَ ذلكَ هُناكَ.

[١٨٢٠٢] (قولُهُ: فعلى التَّراخي) أي: إلى آخرِ جُزءٍ مِن أجزَاءِ حياتِهِ، أو حَيَاةِ المَحلُوفِ عليهِ، فإنْ لم يَضرِبْهُ حتَّى مَاتَ أحدُهُما حَنِثَ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الأول ـ الفصل الخامس: في القتل والضرب والركوب ق١٢٩/ب بتصرف.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((سود)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٦.

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ الفصل الخامس: في اليمين في القتل والضرب والركوب ق١٢٩/ب.

(٦) صـ٥٥٣ـ "در".

(٧) المقولة [١٧٩٨٢] قوله: ((وبه يفتى)).

لم يحنَث، "بحر"[١]. (الشهرُ وما فوقَه) ولو إلى الموتِ (بَعيدٌ، وما دونَه قريبٌ)، فيُعتَبَرُ ذلك في: ليقضِيَنَّ دينَه أو لا يكلِّمُهُ إلى بعيدٍ أو إلى قريبٍ، (و) لفظُ (العاجلِ والسريعِ كالقريبِ، والآجلِ كالبعيدِ) وهذا بلا نيَّةٍ، (وإن نوى) بقريبٍ أو بعيدٍ (مدَّةً معيَّنةً (فيهما فعلى ما نَوَى) ويُدَيَّنُ فيما فيه تخفيفٌ عليه، "بحر". (حلَفَ لا يكلِّمُه مليًّا أو طويلاً إنْ نَوَى شيئاً فذاك، وإلا فعلى شهرٍ ويومٍ)،.....

[١٨٢٠٣] (قولُهُ: لم يحنَث)؛ لأنَّ اللُّقِيَّ الَّذي رَتَّبَ عليهِ الضَّربَ، لا يَكُونُ إلاَّ في [٤/ق١٢٦/أ] مكانٍ يُمكِنُ فيهِ الضَّربُ، ولِذَا قالُوا: لو لَقِيَهُ عَلَى سَطحٍ لا يحنَثُ أيضاً.

قُلتُ: وهذا لو كانَت يمينُهُ على الضَّربِ باليَدِ، فلو بسَهمٍ أو حَجَرٍ اعتُبِرَ مَا يُمكِنُ، تأمل.

مطلبٌ: الشَّهرُ وما فَوقَه بعيدٌ

[١٨٢٠٤] (قولُهُ: فيُعتَبَرُ ذلكَ إلخ) أي: إذا حَلَفَ ((ليَقضِيَنَّ دَينَهُ إلى بَعِيدٍ فَقَضَى بعدَ شَهرٍ أو أكثرَ بَرَّ في يمينِهِ، لا لو قضَاهُ قبلَ شَهرٍ، وفي: ((إلى قريبٍ)) بالعَكسِ.

[١٨٢٠٥] (قولُهُ: فعلى ما نَوَى) حتَّى لو نَوى بالقريبِ سنةً أو أكثرَ صحَّت نيَّتُهُ، وكَذا إلى آخرِ الدُّنيَا؛ لأنَّها قَرِيبةٌ بالنِّسبةِ إلى الآخِرَةِ، "فتح"[٢].

[١٨٢٠٦] (قولُهُ: ويُدَيَّنُ فيما فيهِ تخفيفٌ عليهِ) هذا ذكرَهُ في "البحر"[٣] بحثاً، وكَذا في "النَّهر"[٤]، ويأتي[٥] ما يُؤَيِّدُهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": وإنْ نوى بقريبٍ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ العاجلَ والسَّريعَ والآجلَ كذلك. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٥.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٦ بتصرف، نقلاً عن "الفتح" و"الولوالجية" و"الظهيرية".

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب.

(٥) المقولة [١٨٢٠٨] قوله: ((وفي "النهر" عن "السراج" إلخ)).

كذا في "البحر" عن "الظهيرية"، وفي "النَّهر" عن "السِّراج": على شهرٍ. وكذا كذا يوماً:

[١٨٢٠٧] (قولُهُ: كَذا في "البحر"[١] عن "الظَّهيريَّة"[٢]) ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٣].

[١٨٢٠٨] (قولُهُ: وفي "النَّهر" عن "السِّراج" إلخ) ذكَرَ ذلكَ في "النَّهر" عندَ قَولِ "الكَنز": ((الحينُ والزمانُ ومُنكَّرُهُما ستةُ أشهُرٍ))؛ حيثُ قالَ[٤]: ((وفي "السِّراج": لا أكلِّمُهُ مَلِيًّا فهذا على شَهرٍ[٥]، إلاَّ أنْ يَنويَ غيرَ ذلكَ، ولو قالَ: لأهجُرَنَّكَ مَلِيًّا فهو على شَهرٍ فصَاعِداً، وإنْ نَوى أقلَّ مِن ذلكَ لم يُدَيَّنْ في القضاءِ)) اهـ، فافهم. وفي بعضِ نُسخِ "النَّهر"[٥]: ((فهو على ستةِ أشهرٍ)) في الموضعينِ، وما نقلَهُ الشَّارحُ موافِقٌ للنُّسخةِ الأولى، وعبارةُ "النَّهر"[٦] هنا: ((وقياسُ ما مَرَّ أنْ يكونَ على شهرٍ أيضاً))، أي: قياسُ ما ذكروهُ[٧] في البعيدِ والآجلِ، فإنَّ ((مَلِيًّا وطويلاً)) في معناهُما، وكأنَّ صاحِبَ "النَّهر" نَسِيَ ما قدَّمَهُ عن "السِّراج"، بدليلِ عدولِهِ إلى القياسِ، وإلاَّ فكانَ المناسِبُ أنْ يقولَ: ((وقدَّمنَا عن "السِّراج" أنَّه يكونُ على شهرٍ أيضاً))، إلاَّ أنْ تكونَ النُّسخةُ ((ستةِ أشهرٍ))، هذا وقولُ "السِّراج": ـ ((لم يُدَيَّنْ في القضاءِ)) ـ يُؤَيِّدُ بحثَ "البحر" المارِّ[٨] آنفاً، تأمَّل.

(تنبيه)

في "المُغرِبِ"[٩]: ((المَلِيُّ مِن النَّهارِ: السَّاعةُ الطَّويلَةُ، وعَن "أبي عَلِيٍّ الفَارِسيِّ"[١٠]: المَلِيُّ:

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٦/٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الثامن في الكلام ق١٣٧/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ق٢٨٩/ب.

(٥) الذي في نسختنا من "النهر": ((ستة أشهر)).

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب.

(٧) في "م": ((ذكره)).

(٨) المقولة [١٨٢٠٦] قوله: ((ويُدَيَّنُ فيما فيه تخفيفٌ عليه)).

(٩) "المغرب": مادة ((ملي)) بتصرف.

(١٠) هو أبو علي الحسن بن أحمد بن عبد الغفّار الفارسي الأصل، أحد الأئمة الكبار في علم العربيّة (ت٣٧٧هـ). ("نزهة الألباب" صـ١٨٧ـ، "وفيات الأعيان" ٨٠/٢، "سير أعلام النبلاء" ٣٧٩/١٦).

أحدَ عشرَ، وبالواوِ: أحدٌ وعشرون، وبضعةَ عشرَ: ثلاثةَ عشرَ، (يَبَرُّ في حلِفِهِ: ليقضيَنَّ دينَه اليومَ لو قضاه نَبَهْرَجَةَ[1]) ما يردُّه التُّجَّارُ (أو زُيُوفاً).....

المُتَّسِعُ، وقيلَ في قولِهِ تعالى: ﴿وَٱهْجُرْنِي مَلِيًّا﴾ [مريم ـ ٤٦]: أي: دَهراً طَويلاً عَن "الحسن" و"مُجاهِد" و"سعيد بن جبير"، والتَّركيبُ دالٌّ عَلَى السَّعَةِ والطُّولِ)) اهـ.

قلتُ: يمكِنُ أنْ يكونَ مأخَذُ تركيبِهِ وجهاً لزيادةِ مُدَّتِهِ على البعيدِ والآجلِ، فلِذا جزَمَ في "الظَّهيريَّة"[2] و"الخانيَّة"[3] بأنَّهُ شهرٌ ويومٌ، وتبعَهُما "المصنِّفُ"، وأمَّا عَلَى نُسخةِ ((ستةِ أشهرٍ)) فباعتبارِ أنَّهُ اسمٌ لزمانٍ طويلٍ، والزَّمانُ ستةُ أشهرٍ، تأمل.

[١٨٢٠٩] (قولُهُ: أحدَ عشرَ)؛ لأنَّهُ أقلُّ عددٍ مُرَكَّبٍ بدونِ عَطفٍ، وأمَّا بالعَطفِ نحوُ: كذا وكذا فأقلُّ عددٍ نظيرُهُ أحدٌ وعشرونَ.

[١٨٢١٠] (قولُهُ: ثلاثةَ عشرَ)؛ لأنَّ البِضعَ بالكسرِ: ما بينَ الثَّلاثةِ إلى العَشَرَةِ، وقيلَ: إلى التِّسعِ كَما في "المِصباح"[4]، لكنْ صَريحُ ما في الشَّرحِ أنَّ الثَّلاثةَ داخِلةٌ، وما في "المِصباح" يخالِفُهُ، تأمل.

مطلبٌ: ليقضينَّ دينَهُ فقضاه نَبَهْرجة أو زُيُوفاً أو سَتُّوقة

[١٨٢١١] (قولُهُ: نَبَهْرَجَةَ) هذا غيرُ عربيٍّ، وأصلُهُ: نَبَهْرَه وهُوَ الحَظُّ، أي: حَظُّ هذه الدراهِمِ مِنَ الفِضَّةِ أقلُّ، وغِشُّهُ أكثرُ، ولِذا ردَّها التُّجارُ، أي: المُستَقصِي منهُم، والمسَهِّلُ منهُم يقبلُهَا، [٤/ق١٢٦/ب] "نهر"[5].

[١٨٢١٢] (قولُهُ: أو زُيُوفاً) جَمعُ زَيْفٍ، أي: كفَلْسٍ وفُلُوسٍ، "مِصباح"[6]، وهِيَ المَغشُوشَةُ

---

(١) في "ط": ((بيهرجة))، وهو تحريف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٢/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المصباح المنير": مادة ((بضع)) بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((زيف)).

ما يردُّه بيتُ المالِ (أو مستَحَقَّةً) للغيرِ، ويعتِقُ المكاتَبُ بدفعِها، (لا) يَبَرُّ (لـو قَضَـاه رَصَاصاً أو سَتُّوقَةً) وسَطُها غشٌّ؛ لأنَّهما ليسا من جنسِ الدَّراهمِ؛.....

يتجوَّزُ بها التُّجارُ، ويردُّها بيتُ المالِ، ولفظُ ((الزِّيافةِ)) غيرُ عربيٍّ، وإنَّما هو مِن استعمالِ الفقهاءِ، "نهر"[١] و"فتح"[٢] يعنِي أنَّ فعلَهُ زافَ، وقياسُ مصدرِهِ الزُّيوفُ لا الزِّيافةُ، كما في "المُغرِب"[٣].

١٣٢/٣ [١٨٢١٣] (قولُهُ: ما يَردُّهُ بيتُ المالِ)؛ لأنَّهُ لا يَقبَلُ إلاَّ ما هُوَ في غايةِ الجودَةِ، "قُهستانيٌّ"[٤] فالنَّبَهْرَجَةُ غشُّهَا أكثرُ مِن الزُّيوفِ، "فتح"[٥].

[١٨٢١٤] (قولُهُ: أو مُستَحَقَّةً للغَيرِ) بفَتحِ الحاءِ، أي: أثبَتَ الغَيرُ أنَّها حقُّهُ، قالَ في "الفتح"[٥]: ((وإذَا بَرَّ في دفعِ هذه المسمَّياتِ الثَّلاثةِ، فلو ردَّ الزُّيوفَ أو النَّبهرجَةَ أو استُردَت المستحَقَّةُ، لا يرتَفِعُ البرُّ، وإن انتقضَ القبضُ فإنَّما ينتقضُ في حقِّ حكمٍ يقبلُ الانتقاضَ، ومثلُهُ لو دفَعَ المُكَاتَبُ هذه الأنواعَ، وعَتَقَ فردَّها مولاهُ لا يرتَفِعُ العِتقُ)) اهـ.

[١٨٢١٥] (قولُهُ: أو سَتُّوقَة) بفتحِ السِّينِ المهملةِ وضمِّها وتشديدِ التَّاءِ، "قُهستانيٌّ"[٦]، قالَ في "الفتح"[٧]: ((وهِيَ المَغشوشَةُ غِشَّاً زائداً، وهِيَ تَعرِيبُ (سَيْ تُوْقة) أي: ثلاثُ طبقاتٍ، طبقتَا الوجهين فضةٌ، وما بينَهُما نحاسٌ ونحوُهُ)).

[١٨٢١٦] (قولُهُ: لأنَّهُما إلخ) علةٌ لقولِهِ: ((لا يَبَرُّ))، قالَ "الزيلعيُّ"[٨]: ((وإنْ كانَ الأكثَرُ

(قولُهُ: وقياسُ مصدرِهِ الزُّيوف) لعلَّهُ الزَّيف.

---

(١) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٤/٤ بتصرف.

(٣) "المغرب": مادة ((زيف)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ٣٩٩/١

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٤/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ـ فصل: حلف الفعل ٣٩٩/١.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٥/٤ بتصرف.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٨/٣.

ولذا لو تُجوِّزَ بهما في صَرْفٍ وسَلَمٍ لم يجُز. ونقلَ "مسكين": أن النَّبَهْرَجةَ إذا غلبَ غِشُّها لم تُؤْخَذْ، وأمَّا السَّتُّوقَةُ فأخْذُها حرامٌ؛ لأنَّها نحاسٌ، انتهى.....

فضَّةً والأقلُّ سَتُّوقةَ لا يحنثُ، وبالعكسِ يحنثُ؛ لأنَّ العبرةَ للغالبِ)).

[١٨٢١٧] (قولُهُ: لم يجزْ)؛ لأنَّه يَلزمُ الاستبدالُ ببدلهِمَا قبلَ قبضِهِ، وهو غيرُ جائزٍ كَما عُلِمَ في بابِهِ، "ح"[١].

[١٨٢١٨] (قولُهُ: ونَقَلَ "مسكين") أي: عَن "الرِّسالةِ اليُوسُفيَّة"[٢]، وهِيَ الَّتي عمِلَهَا "أبو يُوسُفَ" في مسائِلِ الخراجِ والعُشرِ للرَّشيدِ، ونقلَ العبارةَ أيضاً في "المُغرب"[٣] عندَ قولِهِ: سَتُّوقةً، وكذا في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥] عَن "مسكين"[٦]، ولعلَّ المرادَ أنَّ الإمامَ لا ينبغِي لهُ أن يأخذَ النَبَهْرَجَةَ مِن أهلِ الجزيةِ أو أهلِ الأراضِي، بخلافِ السَّتُّوقةِ، فإنَّهُ يحرُمُ عليهِ أخذُهَا؛ لأنَّ في ذلكَ

(قولُهُ: بخلافِ السَّتُّوقةِ؛ فإنَّه يحرُمُ عليه أخذُها إلخ) قالَ "ط": ((بلا رضاهُ، وعليه أنْ يتَّقيَ اللهَ تعالى إذا رضيَ بأخذِها، فلا يعطيها لغيرِهِ بلا بيانٍ اهـ "أبو السُّعودِ"، وظاهرُهُ أنَّ أخذَ الزَّيفِ والنَّبهرَجةِ والمستحَقِّ لا يحرُمُ ولو بغيرِ رضاهُ، والظَّاهرُ خلافُهُ؛ لأنَّها معيبةٌ أو ملكُ الغيرِ، فالحكمُ واحدٌ؛ إذِ الدَّفعُ بغيرِ بيانِ العيبِ لا شكَّ في حرمتِهِ)) اهـ. وبسردِ رسالةِ "الخراجِ" للإمامِ "أبي يوسفَ" لم أجد ما عزاهُ "مسكين" إليها، فليُتأمَّل فيها.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ق٢٤٩/أ.

(٢) "الرسالة اليوسفية": هي المعروفة بكتاب "الخراج" للقاضي أبي يوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، صاحب "أبي حنيفة" (ت١٨٢هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٤١٥، "الجواهر المضية" ٣/٦١١، "سير أعلام النبلاء" ٨/٥٣٥، "هدية العارفين" ٢/٥٣٦). نقول: ولم نعثر على هذا النقل في كتاب "الخراج"، وقد نبَّه عليه "الرافعي" أيضاً.

(٣) "المغرب": مادة ((ستق)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٦ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب بتصرف.

(٦) "شرح منلا مسكين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك صـ١٤٠ـ.

وهذه إحدى المسائلِ الخمسِ التـي جعلـوا الزُّيُـوفَ فيهـا كالجيـادِ. (يـبَرُّ) المديـونُ (في حلِفِهِ) لربِّ الدَّينِ: (لأقضِيَنَّ مالَكَ اليومَ[1]) فجاءَ به فلم يجدْه ودفَعَ للقـاضي، ولـو في موضعٍ لا قاضيَ له حنِثَ، بهِ يفتى، "منية المفتي". وكذا يَبَرُّ (لو) وجدَهُ فـ(أعطاه فلـم يَقْبَل فوضَعَه بحيثُ تنالُه يدُه لو أرادَ) قبضَه، (وإلاَّ) يكنْ كذلكَ (لا) يَبَرُّ، "ظهيرية"[2]. وفيها[3]: حلَفَ لَيَجْهَدَنَّ في قضاءِ ما عليهِ لفلانٍ.....

تضييعَ حقِّ بيتِ المالِ، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

مطلب: المسائلُ الخمسُ التي جعلوا الزُّيُوف فيها كالجياد

[١٨٢١٩] (قولُهُ: وهذِهِ إحدَى المسائِلِ الخمسِ) الثَّانيةُ: رَجُلٌ اشترَى داراً بالجيَادِ، ونَقَدَ الزُّيُوفَ أخذَ الشَّفيعُ بالجيَادِ؛ لأنَّهُ لا يأخذُهَا إلاَّ بما اشترَى. الثَّالثةُ: الكفيلُ إذا كَفَلَ بالجيَادِ ونَقَدَ الزُّيُوفَ يرجعُ على المكفولِ عنهُ بالجيَادِ. الرَّابعةُ: إذَا اشترَى شَيئاً بالجيَادِ، ونَقَدَ البائعَ الزُّيُوفَ، ثُمَّ باعَهُ مُرابحَةً فإنَّ رأسَ المالِ هو الجيَادُ. الخَامسةُ: إذا كانَ لهُ على آخرَ دراهمُ جيَادٌ، فقبَضَ الزُّيُوفَ فأنفقَهَا، ولم يَعلَمْ إلاَّ بعدَ الإنفاقِ لا يرجعُ عليهِ بالجيَادِ في قولِ: "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" كَما لو قبَضَ الجيَادَ، كذا في "البحر"[4]، "ح"[5]. [٤/ق١٢٧/أ]

مطلب: لأقضينَّ مالَكَ اليوم

[١٨٢٢٠] (قولُهُ: ودَفَعَ للقاضِي) وذَكَرَ "الناطفيُّ" أنَّ القاضِيَ يُنَصِّبُ عَن الغائِبِ وكيلاً،

(قولُهُ: يرجعُ على المكفولِ عنه بالجيادِ) لأنَّ رجوعَهُ بحكمِ الكفالةِ، وحكمُها أنَّه يملكُ الدَّينَ بالأداءِ، فيصيرُ كالطَّالبِ نفسِه فيرجعُ بنفسِ الدَّينِ، فصارَ كما إذا ملكَ الدَّينَ بالإرثِ بأنْ ماتَ الطَّالبُ والكفيلُ وارثُه.

---

(١) نقول: في مخطوطة "الظهيرية" التي بين أيدينا: ((إذا قال المديون لرب الدين: والله لأقبضَنَّ مالَكَ اليومَ فأعطاه إلخ))، وهو خطأ، والصواب ما أثبته "المصنف" ((لأقضينَّ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٣/أ بتصرف، نقلاً عن "النوازل".

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٣/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٧/٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٤٩/أ.

باعَ ما للقاضي بيعُهُ لو رُفِعَ الأمرُ إليهِ، (وكذا يَبَرُّ بالبيعِ).....

وقيلَ: إذا غابَ الطَّالبُ لا يحنَثُ الحالِفُ وإنْ لم يدفَعْ إلى القاضي ولا إلى الوكيلِ، وفي بعضِ الرِّواياتِ: يحنَثُ وإنْ دفَعَ للقاضِي، والمُختارُ الأوَّلُ، "خانيَّة"[1].

قلتُ: وهذهِ إحدَى المسائِلِ الخمسِ، الَّتي يجوزُ فيها القضاءُ على المُسَخَّرِ، وذكَرَهَا "ط"[2]، وسيذكُرُها[3] الشَّارحُ في كتابِ القضاءِ.

[١٨٢٢١] (قولُهُ: باعَ ما للقاضِي بيعُهُ إلخ) أي: لا يَبَرُّ بيَمِينِهِ إلاَّ إذا باعَ ما يبيعُهُ القاضِي عليهِ إذا امتنَعَ مِن البيعِ بنفسِهِ، وذلكَ كَما في "الجوهرة"[4] وغيرِها: أنَّه يُبَاعُ في الدَّينِ العُرُوضُ أوَّلاً ثُمَّ العقَارُ، ويُترَكُ لهُ دَسْتٌ مِن ثيابِ بدنِهِ، وإنْ أمكنَهُ الاجتزاءُ بدونِهَا باعَهَا واشتَرَى مِن ثمنِهَا ثوباً يَلبَسُهُ؛ لأنَّ قضاءَ الدَّينِ فرضٌ مُقدَّمٌ على التَّجمُّلِ، وكذا لو كانَ لهُ مسكَنٌ يمكنُهُ أنْ يجتزِئَ بدونِهِ ويشتريَ مِن ثمنِهِ مَسكَناً يبيتُ فيهِ، وقيلَ: يُبَاعُ ما لا يحتاجُ إليهِ في الحالِ فتُبَاعُ الجَبَّةُ واللِّبْدُ والنِّطْعُ في الشِّتاءِ.

[١٨٢٢٢] (قولُهُ: وكذا يَبَرُّ بالبيعِ) أي: وإنْ لم يَقبِضْ؛ لأنَّ البِرَّ وقضاءَ الدَّينِ يحصَلُ بمجردِ البيعِ، حتَّى لو هلَكَ المبيعُ قبلَ قبضِهِ انفسخَ البيعُ، وعادَ الدَّينُ، ولا ينتقِضُ البِرُّ في اليَمينِ، وإنَّما نصَّ

(قولُهُ: وقيلَ: يُباعُ ما لا يُحتاج إليه في الحالِ إلخ) عبارتُهُ في الحَجْرِ: ((قالوا: يبيعُ ما لا يَحتاجُ إليه في الحالِ كاللِّبدِ في الصَّيفِ والنِّطْعِ في الشِّتاءِ)) اهـ. وهذه العبارةُ لا تُفيدُ الضَّعفَ، بخلافِ عبارتِهِ هنا، والنِّطْعُ: البساطُ من الجلدِ كما في "القاموسِ".

(قولُهُ: أي: وإنْ لم يقبِضْ إلخ) قد يقالُ: حيثُ نصَّ "محمَّدٌ" على القبضِ يُعتبرُ ذلكَ قيداً وإنْ كانَ ما ذكرَهُ في "الفتحِ" ظاهرَ الوجهِ، لكنَّ اللازمَ اتباعُ المنقولِ، والأصلُ في القيودِ أنَّها للاحترازِ، وكذا يُقالُ في مسألةِ التَّزوُّجِ، وإنَّما شرَطَهُ لتحقُّقِ المماثلةِ بينَ الدَّينينِ، ولا تحصُلُ المقاصَّةُ إلا إذا تماثلا.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٤ بتصرف.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٣٩٥] قوله: ((والمعتمد إلخ)).

(٤) لم نعثر عليها في مطبوعة "الجوهرة" التي بين أيدينا.

ونحوِه ممَّا تحصُلُ[١] المقاصَّةُ فيه.....

"محمَّدٌ" على القبضِ ليتقرَّرَ الدَّينُ على رَبِّ الدَّينِ؛ لاحتمالِ سقوطِ الثَّمنِ بهلاكِ المبيعِ قبلَ قبضِهِ، ولو كانَ البيعُ فاسداً وقبضَهُ، فإنْ كانَت قيمتُهُ تفِي بالدَّينِ، وإلاَّ حنِثَ؛ لأنَّهُ مَضمونٌ بالقيمةِ، "فتح"[٢]، قالَ في "البحر"[٣]: ((وشَمِلَ ما إذا كانَ المبيعُ مملوكاً لغيرِ الحالفِ، ولذا[٤] قالَ في "الظَّهيريَّة"[٥]: إنَّ ثمنَ المستحَقِّ مملوكٌ مِلكاً فاسداً، فمَلَكَ المديونُ ما في ذمَّتِهِ)).

[١٨٢٢٣] (قولُهُ: ونحوِهِ إلخ) كَما لو تزوَّجَ الطَّالبُ أمةَ المطلوبِ ودخَلَ بهَا، أو وجَبَ عليهِ دَينٌ بالاستهلاكِ أو بالجنايةِ يَبَرُّ أيضاً، "نهر"[٦]، والظَّاهرُ أنَّ التَّقييدَ بالدُّخولِ اتِّفاقيٌّ، واحتمالُ سقوطِ نصفِ المهرِ بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ لا يَنقضُ البرَّ، كاحتمالِ هلاكِ المبيعِ قبلَ قبضِهِ كَما مرَّ[٧]، ويؤيِّدُهُ ما في "الظَّهيريَّة"[٨]: ((حلَفَ لا يفارقُهَا حتَّى يستوفِيَ حقَّهُ منها، فتزوَّجَها على مَا لَهُ عليها فهو استيفاءٌ))، وفيها:[٩] ((حلَفَ لا يقبضُ دينَه مِن غريمِهِ اليومَ، و استهلَكَ شيئاً مِن مالِهِ اليومَ، فلو مثليَّاً لا يحنَثُ؛ لأنَّ الواجبَ مثلُهُ لا قيمتُهُ، ولو قِيْمِيَّاً وقيمتُهُ مثلُ الدَّينِ أو أكثرُ حَنِثَ؛ لأنَّه صارَ قابِضاً بطريقِ المُقَاصَّةِ، وهذا إن استهلكَهُ بعدَ غصبِهِ؛ لأنَّهُ وُجِدَ القبضُ الموجِبُ للضَّمانِ،

(قولُهُ: فلو مثليَّاً لا يحنثُ إلخ) عدمُ الحنثِ إنَّما يظهرُ فيما إذا كانَ المثليُّ المستهلَكُ ليسَ من جنسِ الدَّينِ، وإلاَّ فلو كانَ الدَّينُ بُرَّاً مثلاً والمستهلَكُ كذلك يظهرُ الحنثُ.

---

(١) في "و": ((يحصل)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٧.

(٤) من قوله: ((قال في البحر)) إلى: ((الحالف ولذا)) ساقط من "ت".

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٢/ب بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٦/ب ـ ٢٩٧/أ.

(٧) المقولة [١٨٢٢٢] قوله: ((وكذا بر بالبيع)).

(٨) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٢/ب ـ ١٤٣/أ بتصرف.

(٩) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٣/أ بتصرف.

(به) أي: بالدَّينِ؛ لأنَّ الدُّيونَ تُقْضَى بأمثالِها، (وهبةُ) الدائنِ (الدينَ منه) أي: من المديونِ (ليسَ بقضاءٍ)؛ لأنَّ الهبَةَ إسقاطٌ لا مقاصَّةٌ (و) حينئذٍ فـ (لا حنثَ لو كانتْ اليمينُ موقَّتةً) لعدمِ إمكانِ البرِّ مع هبةِ الدَّينِ.....

فيصيرُ قابضاً دينَهُ، وإنْ قبلَهُ [٤/ق١٢٧/ب] كأنْ أحرقَهُ لم يحنَثْ لعدَمِ القبضِ)). اهـ ملخصاً. وتمامُ فروعِ المسألةِ في "البحر"[١].

[١٨٢٢٤] (قولُهُ: بهِ) متعلِّقٌ بالبيعِ، والظَّاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، حتَّى لو باعَهُ شيئاً بثمَنٍ قَدْرِ الدَّينِ تقَعُ المقاصَّةُ وإنْ لم يُجعَلِ الدَّينُ الثَّمنَ، يدُلُّ عليهِ ((مسألةُ الاستهلاكِ)) المذكورةُ آنفاً، ولذا لم يقيِّدْ بهِ في "الفتح"[٢].

[١٨٢٢٥] (قولُهُ: لأنَّ الدُّيونَ تُقضَى بأمثالِهَا) قالَ في "الفتح"[٢]: ((لأنَّ قضاءَ الدَّينِ لو وقَعَ بالدَّراهمِ كانَ بطريقِ المقاصَّةِ، وهو أنْ يثبُتَ في ذمَّةِ القابضِ ـ وهو الدَّائنُ ـ مضموناً عليهِ؛ لأنَّهُ قبضَهُ لنفسِهِ ليَتَمَلَّكَهُ، وللدائنِ مثلُهُ على المقبِّضِ فيلتقيانِ قِصَاصًا، وكذا هنا)).

[١٨٢٢٦] (قولُهُ: لأنَّ الهبةَ إسقاطٌ) ولأنَّ القضاءَ فعلُ المديونِ، والهبةَ فعلُ الدائنِ بالإبراءِ،

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الدُّيونَ تُقضَى بأمثالِها) هذا التَّعليلُ إنَّما هو فيما إذا باعَ بثمنٍ مطلَقٍ، ولا يظهرُ فيما إذا باعَه بالدَّينِ على ما ذكرَهُ، وفي مسألةِ الكوزِ أنَّه إذا اشترى بما في ذمَّةِ المديونِ من الدَّينِ ينبغي أن لا يثبُتَ للمديونِ شيءٌ؛ لأنَّ الثَّمنَ هنا معيَّنٌ وهو الدَّينُ، فلا يمكنُ أن يجعلَ شيئاً غيرَهُ، فتبرأُ ذمةُ المديونِ ضرورةً، بمنزلةِ ما لو أبرأَ من الدَّينِ، وبه ظهرَ الفرقُ بين قبضِ الدَّينِ وبينَ الشِّراءِ به اهـ. وما هنا ينافي ما قدَّمه بحثاً.

(قولُهُ: وإنْ قبلَهُ كأنْ أحرقَهُ لم يحنث؛ لعدمِ القبضِ) لأنَّ شرطَ الحنثِ القبضُ الموجبُ للضَّمانِ، فيصيرُ قابضاً دينَه، كرجلينِ لهما دينٌ مشترَكٌ على رجلٍ، فغصَبَ أحدُهما من المديونِ ثوباً واستهلَكَه كانَ لشريكِهِ أنْ يرجعَ عليه بحصَّتِهِ من الدَّينِ، وإنْ أحرقَهُ من غيرِ غصبٍ لا يرجعُ عليه بشيءٍ، اهـ "بحر".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٧.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٥.

وإمكانُ البرِّ شرطُ البقاءِ (كما) هو شرطُ الابتداءِ كما مرَّ[١] في مسألةِ الكوزِ، وعليه: (لو حلَفَ ليقضيَنَّ دينَه غداً فقضاه اليومَ، أو حلَفَ ليقتلَنَّ فلاناً غداً فماتَ اليومَ، أو) حلَفَ (ليأكلَنَّ هذا الرغيفَ غداً فأكلَه اليومَ) لم يحنث، "زيلعي"[٢]. (حلَفَ ليقضيَنَّ دينَ فلانٍ فأمرَ غيرَه بالأداءِ أو أحالَه فقبضَ بَرَّ، وإنْ قَضَى عنه متبرِّعٌ لا) يبَرُّ، "ظهيرية"[٣]...

فلا يكونُ فعلُ هذا فعلَ الآخرِ، "فتح"[٤].

(تنبيه)

١٣٣/١ قيلَ: إنَّ شرطَ البرِّ القضاءُ ولم يُوجَدْ، فيلزمُ الحِنثُ، وإلاَّ لزِمَ ارتفاعُ النَّقيضَينِ، قالَ في "الفتح"[٥]: ((وهو غلَطٌ، فإنَّ النَّقيضَينِ ـ الواجبَ صِدقُ أحدِهِمَا دائِمَاً ـ هما في الأمورِ الحقيقيَّةِ كَوجودِ زيدٍ وعدمِهِ، أمَّا المتعلِّقُ قيامُهُما بسببٍ شرعيٍّ فيثبُتُ حكمُهُمَا ما بَقِيَ السَّببُ قائِماً، وقيامُ اليَمينِ سببٌ لثبوتِ أحدِهِما مِن الحِنثِ أو البرِّ، وينتفيانِ بانتفائِهِ كَما هو قبلَ اليَمينِ حيثُ لا برَّ ولا حِنثَ، ولذا قالُوا هنا: لم يحنَثْ، ولم يقولُوا: برَّ ولم يحنَثْ)) اهـ.

[١٨٢٢٧] (قولُهُ: وإمكانُ البرِّ شرطُ البقاءِ إلخ) أي: في اليَمينِ الموقَّتةِ، بخلافِ المُطْلَقَةِ، فإنَّهُ فيها شرطُ الابتداءِ فقط، وحينَ حلَفَ كانَ الدَّينُ قائماً، فكانَ تصوُّرُ البرِّ ثابتاً فانعقدَت، ثُمَّ حنِثَ بعدَ مُضِيِّ زمنٍ يقدِرُ فيهِ على القضاءِ باليأسِ مِن البرِّ بالهبةِ، "فتح"[٥].

[١٨٢٢٨] (قولُهُ: وعليهِ) أي: ويَبتَنِي على اعتبارِ هذا الشَّرطِ.

[١٨٢٢٩] (قولُهُ: لم يحنَثْ) لفَواتِ إمكانِ البرِّ في الغَدِ قبلَ وقتِهِ فبطَلَت اليمينُ.

[١٨٢٣٠] (قولُهُ: فأمَرَ غيرَهُ) الضَّميرُ فيهِ عائدٌ إلى الحالفِ، وضميرُ ((أحالَهُ)) و((قبضَ))

---

(١) صـ٤٧٢ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣/١٥٩.

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٥ ـ ٤٦٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٦.

وفيها:[١] حلَفَ لا يفارقُ غريمَه حتى يستوفيَ فقعَدَ بحيثُ يـراه أو يحفظُـهُ فليسَ بمفـارقٍ ولو نامَ أو غَفَلَ أو شغلَه إنسانٌ بالكلامِ أو منَعَهُ عن الملازمةِ حتى هربَ غريمُه.....

إلى فلانٍ، قالَ "ط"[٢]: ((أفادَ بهِ أنَّ القضاءَ لا يتحقَّقُ بمجردِ الحوالةِ والأمرِ، بـل لا بـدَّ معَهُمـا مِن القبضِ، قالَ في "الهنديَّة"[٣]: وإنْ نوَى أنْ يكونَ ذلكَ بنفسِهِ صُدِّقَ قضاءً وديانةً، ولـو حلَـفَ المطلوبُ أنْ لا يُعطيَهُ فأعطاهُ على أحدِ هذه الوجوهِ حَنِثَ، وإنْ نوَى أنْ لا يُعطيَهُ بنفسِهِ لـم يُدَيَّـنْ في القضاءِ)).

[١٨٢٣١] (قولُهُ: حلَفَ لا يفارقُ غريمَهُ إلـخ) تقـدَّمَ[٤] بعضُ مسـائلِ الغريـمِ في أواخـرِ بـابِ اليمينِ بالأكلِ والشُّربِ.

[١٨٢٣٢] (قولُهُ: أو يحفظُهُ) الَّذي في "المِنَح"[٥] و"البحر"[٦]: ((ويحفظُهُ بالواو))، "ط"[٧]. قالَ في "البحر"[٨]: ((وكذلكَ [٤/ق١٢٨/أ] لـو حـالَ بينَهمـا سِتْرٌ، أو أُسْطُوانةٌ مِن أسـاطينِ المسـجدِ، وكذلكَ لو قعدَ أحدُهما داخلَ المسجدِ والآخَرُ خارجَـهُ والبـابُ بينَهمـا مفتـوحٌ بحيـثُ يـراهُ، وإنْ توارى عنه بحائطِ المسجدِ والآخَرُ خارجَهُ فقد فارقَهُ، وكذلكَ لو كانَ بينَهما بابٌ مغلقٌ، إلاَّ إنْ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو نامَ، أو غَفَلَ، أو شغَلَهُ إنسانٌ بالكلامِ، أو منعَهُ عـن الملازمـةِ حتَّـى هـرَبَ غريمُـه لم يحنث) علَّلَ عدمَ الحنثِ في "الولوالجيةِ" بأنَّ شرطَ الحنثِ أنْ يفارقَهُ ولم يفارقهُ، وإنَّمـا فارقَـه غريمُـه، قـالَ: ((وكذا لو كابرَهُ حتَّى انفلتَ منه؛ لأنَّه ليسَ في وُسعِهِ الامتناعُ فلم تنعقد يمينُه عليه)) اهـ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٣/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٤.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين في تقاضي الدراهم ٢/١٣٥.

(٤) صـ٥٠٠ـ "در".

(٥) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١٣/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٨.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٨.

لم يحنث، ولو حلَفَ بطلاقِها أن يعطيَها كلَّ يومٍ درهماً فربَّما يدفعُ إليها عندَ الغروبِ أو عندَ العشاءِ قالَ: فإذا[1] لم يُخْلِ يوماً وليلةً عن دفعِ درهمٍ لم يحنث. (حلَفَ لا يقبضُ دينَه) من غريمِه (درهماً دونَ درهمٍ فقَبَضَ بعضَه لا يحنَثُ حتَّى يقبِضَ كلَّه) قَبْضاً (متفرِّقاً[2]) لوجودِ شرطِ الحنثِ وهو قبضُ الكلِّ بصفةِ التفرُّقِ،..

أدخلَهُ وأغلقَ عليهِ وقعَدَ على البابِ)).

[١٨٢٣٣] (قولُهُ: قالَ) أي: صاحبُ "مجموعِ النَّوازلِ" كَما عزاهُ إليهِ في "البحر"[3] عن "الظَّهيريَّة"[4].

[١٨٢٣٤] (قولُهُ: لم يحنَث) الظَّاهرُ أنَّ وجهَهُ أنَّهُ يُرادُ باليومِ عُرفاً ما يشملُ اللَّيلَ، وتقدَّمَ[5] أنَّهُ: لو قالَ: يومَ أكلِّمُ فلاناً فكذا فهو على الجديدينِ لِقرانِهِ بفعلٍ لا يمتدُّ فعمَّ، وكذلكَ هنا؛ لأنَّ الإعطاءَ لا يمتدُّ، فافهم.

مطلب: لا يقبضُ دينَه درهماً دونَ درهمٍ

[١٨٢٣٥] (قولُهُ: لا يقبِضُ دينَه درهماً دونَ درهمٍ) أي: لا يقبِضُهُ حالةَ كونِ درهمٍ منهُ مخالفاً لدرهمٍ آخرَ في كونِهِ غيرَ مقبوضٍ، أي: لا يقبِضُهُ متفرِّقاً بل جملةً، فالمجموعُ في تأويلِ حالٍ مشتقَّةٍ، فهو مثلُ: بعتُهُ يداً بيدٍ، أي: متقابضَين، كذا ظهرَ لي.

[١٨٢٣٦] (قولُهُ: لا يحنَثُ حتَّى يقبضَ كلَّهُ متفرِّقاً) أي: لا يحنَثُ بمجردِ قبضِ ذلكَ البعضِ، بل يتوقَّفُ حنثُهُ على قبضِ باقيهِ، فإذا قبضَهُ حنِثَ، "فتح"[6].

[١٨٢٣٧] (قولُهُ: وهو قبضُ الكلِّ إلخ) لأنَّهُ أضافَ القبضَ المتفرِّقَ إلى كلِّ الدَّينِ حيثُ قالَ:

---

(١) في "د" و "و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((متعرفا))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٨/٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٢/ب و١٤٣/أ بتصرف.

(٥) صـ٤٩٦ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٦/٤.

(لا) يحنثُ (إذا قَبَضَه بتفريقٍ ضروريٍّ) كأنْ يقبضَه كلَّه بوزنين؛ لأنَّه لا يُعَدُّ تفريقاً عُرْفاً مادامَ في عملِ الوزنِ. (لا يأخذُ ما لَه على فلانٍ إلا جملةً أو إلا جَمْعاً فتركَ منه درهماً ثم أخذَ الباقي كيف شاءَ لا يحنَثُ)، "ظهيرية"[1]. وهو الحيلةُ في عدمِ حنثِه في المسألةِ الأولى، (كما لا يحنثُ مَنْ قالَ: إنْ كانَ لي إلا مِائةٌ أو غيرُ أو سوى) مِائةٍ (فكذا

((دَيني))، وهو اسمٌ لكلِّهِ، "فتح"[2]، فلو قالَ: ((مِن دَيني)) يحنَثُ بقبضِ البعضِ؛ لأنَّ شرطَ الحنثِ هنا قبضُ البعضِ مِن الدَّينِ متفرِّقاً وأشارَ إلى أنَّهُ لو قيَّدَ باليومِ فقبضَ البعضَ فيهِ متفرِّقاً، أو لم يقبضْ شيئاً لم يحنَثْ؛ لأنَّ الشرطَ أخذُ الكلِّ في اليومِ متفرِّقاً، ولم يوجَدْ، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[١٨٢٣٨] (قولُهُ: بوزنَين) أو أكثرَ؛ لأنَّهُ قد يتعذَّرُ قبضُ الكلِّ دُفْعةً، فيصيرُ هذا المقدارُ مستثنًى، ولأنَّ هذا القدرَ مِن التَّفريقِ لا يُسمَّى تفريقاً عادةً، والعادةُ هي المعتبرةُ، "زيلعي"[4].

[١٨٢٣٩] (قولُهُ: فتركَ منه درهماً) أي: لم يأخذْهُ منهُ أصلاً.

[١٨٢٤٠] (قولُهُ: كيفَ شاءَ) أي: جملةً أو متفرِّقاً.

مطلب: حلفَ لا يأخذُ ما لَهُ على فلانٍ إلاَّ جملةً

مطلب: إنْ أنفقتَ هذا المالَ إلاَّ على أهلِك فكذا فأنفقَ بعضَهُ لا يحنَثُ

[١٨٢٤١] (قولُهُ: لا يحنَثُ) كذا ذكرَ في "البحر"[5] عن "الظَّهيريَّة" هذه المسألةَ غيرَ معلَّلةٍ،

(قولُهُ: لأنَّه قد يَتعذَّرُ قبضُ الكلِّ دُفْعةً إلخ) في "السِّنديِّ": ((يُستفادُ من المقامِ أنَّه إذا كانَ لا يحتاجُ إلى الوزنِ ففرَّقَه أنَّه يحنثُ، والظَّاهرُ أنَّ التَّفريقَ الحاصلَ من العددِ كالتفريقِ الحاصلِ بالوزنِ، ولو تشاغَلَ بغيرِ الوزنِ أو العددِ حنِثَ؛ لأنَّه به يختلِفُ مجلسُ القبضِ على ما عُرِفَ)). اهـ "نهر".

---

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق١٤٣/ب بتصرف، نقلاً عن "الحيل".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤/٤٦٦. بتصرف.

(٣) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣/١٦٠.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٩.

.....

والظَّاهرُ أنَّها بمعنى المسألةِ المارَّةِ؛ لأنَّ درهماً دونَ درهمٍ بمعنى متفرِّقاً كَما مرَّ[1]، وقولُهُ هنا: ((إلاَّ جملةً)) هو معنى لا يقبضُهُ متفرِّقاً، لكنَّ الأُولى في الإثباتِ، وهذه في النَّفي، والمعنى واحدٌ، ورأيتُ في طلاق "الذَّخيرة" في ترجمةِ المسائلِ الَّتي يُنظرُ فيها إلى شرطِ البرِّ: ((وهَبَ لرجلٍ مالاً، فقالَ الواهبُ: امرأتي طالقٌ ثلاثاً إنْ أنفقتَ هذا المالَ الَّذي وهبتُكَ إلاَّ على أهلِكَ، ثُمَّ إنَّهُ أنفقَ بعضَهُ على أهلِهِ، وقضَى بالباقي دَيناً أو حجَّ أو تزوَّجَ لا تَطلُقُ امرأةُ الحالفِ، ذَكرَهُ "خُواهَر زاده" في "شرح الحيَل"[2]، وعلَّله بأنَّ شرطَ برِّهِ [٤/ق١٢٨/ب] إنفاقُ جميعِ الهبةِ على أهلِهِ، فيكونُ شرطُ حنثِهِ ضدَّ ذلكَ، وهو إنفاقُ جميعِها على غيرِهم ولم يوجدْ، وهو نظيرُ ما لو حلَفَ لا يأخذُ ما لَهُ على فلانٍ إلاَّ جميعاً وأخذَ البعضَ دونَ البعضِ لا يحنَثُ؛ لأنَّ شرطَ برِّهِ أخذُ جميعِ الدَّينِ جملةً، فيكونُ شرطُ حنثِهِ ضدَّ ذلكَ، وهو أخذُ جميعِ الدَّينِ متفرِّقاً ولم يوجَدْ ذلكَ، كذا هنا)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّهُ لا يحنَثُ بمجرَّدِ قبضِ البعضِ جملةً أو متفرِّقاً ما لم يقبضِ الباقيَ كما مرَّ[3]، فإذا تركَ البعضَ بأنْ لم يقبضْهُ أصلاً بإبراءٍ أو بدونِهِ لم يحنَثْ؛ لعدمِ شرطِهِ وهو قبضُ كلِّهِ غيرَ جملةٍ، أي: متفرِّقاً، ولمَّا كانَت هذه المسألةُ في معنى الأُولى كما ذكرْنا قالَ "الشَّارحُ": ((وهو الحيلةُ في عدمِ حنثِهِ في الأُولى))، وبقيَ هنا شيءٌ، وهو ما لو لم يأخذْ مِن دَينِهِ شيئاً أصلاً، أو لم ينفقْ

(قولُهُ: لكنَّ الأُولى في الإثباتِ، وهذه في النَّفي إلخ) كلٌّ من المسألتينِ في النَّفي، فلم يظهر ما قالَهُ، وإذا كانَ المرادُ بالنَّفي والإثباتِ قولَهُ: درهماً دونَ درهم وقولَهُ: إلا جملة فالمناسبُ أنْ يقولَ: الأُولى بالنَّفي والثَّانية بالإثباتِ نظراً إلى معنى التَّفريقِ والجملةِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٦٥٠ـ "در".

(٢) "شرح الحيل": لمحمد بن محمود بن عبد الكريم، بدر الدين المعروف بـ: "خواهَرْ زَاده" (ت٦٥١هـ)، والحيل: لأبي بكر أحمد بن عمر الخصَّاف (ت٢٦١هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٩٥، "الجواهر المضية" ١/٢٣٠، و٣/٣٦٢، "الفوائد البهية" صـ٢٠٠ـ، "هدية العارفين" ٢/١٢٥).

(٣) المقولة [١٨٢٣٦] قوله: ((لا يحنَثُ حتَّى يقبضَ كلَّه متفرِّقاً)).

بِمِلْكِها) أي: المِائةِ (أو بعضِها)؛ لأنَّ غرضَه نفيُ الزيادةِ على المِائةِ، وحنِثَ بالزيادةِ لو ممَّا فيه الزكاةُ، وإلاَّ لا،.....

في مسألةِ الهبةِ شيئاً، بأنْ ضاعَت الهبةُ مثلاً، والظَّاهرُ أنَّهُ لا يحنَثُ؛ لأنَّ المعنى: إنْ أخذتُ دَيني لا آخذُهُ إلاَّ جملةً، أو إنْ أنفقتَها لا تنفقُها إلاَّ على أهلِكَ، ونظيرُهُ: لا أبيعُ هذا الثَّوبَ إلاَّ بعشرةٍ، أو لا تَخرجي إلاَّ بإذني فلم يبعْهُ أو لم تخرجْ أصلاً فلا شكَّ في عدمِ الحنثِ، فكذا هنا. ١٣٤/٣

مطلب: حلَفَ لا يشكوهُ إلاَّ مِن حاكمِ السِّياسةِ ولم يشكُهُ أصلاً لم يحنَثْ

ومنه يُعلَمُ جوابُ ما لو حلَفَ لا يشكوهُ إلاَّ مِن حاكمِ السِّياسةِ وترَكَ شكايتَهُ أصلاً لا يحنَثُ، هذا ما ظهَرَ لي فاغتنمهُ.

[١٨٢٤٢] (قولُهُ: بِمِلْكِها) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((لا يحنَثُ)).

[١٨٢٤٣] (قولُهُ: لأنَّ غرضَهُ نفيُ الزِّيادةِ على المئةِ) أي: أنَّ ذلكَ هو المقصودُ عُرفاً، والخمسونَ مثلاً ليسَ زائداً على المئةِ، وهذا بخلافِ ما لو قالَ: لي على زيدٍ مئةٌ، وقالَ زيدٌ: خمسونَ، فقالَ: إنْ كانَ لي عليهِ إلاَّ مئةٌ فهذا لِنَفي النُّقصان؛ لأنَّ قصدَهُ بيمينِهِ الرَّدُّ على المنكرِ، اهـ "فتح"[1].

[١٨٢٤٤] (قولُهُ: لو ممَّا فيهِ الزَّكاةُ) أي: لو كانَت الزِّيادةُ مِن جنسِ ما تجبُ فيهِ الزَّكاةُ، كالنَّقدينِ والسَّائمةِ وعرضِ التِّجارةِ وإنْ قلَّتْ الزِّيادةُ، ولو كانَت مِن غيرِهِ كالرَّقيقِ والدُّورِ لم يحنَثْ، وهذا؛ لأنَّ المستثنى منهُ عُرفاً المالُ لا الدَّراهمُ، ومطلقُ المالِ ينصرفُ إلى الزَّكويِّ[2] كما لو قالَ: واللهِ ليسَ لي مالٌ، أو قالَ: مالي في المساكينِ صدقةٌ، وهذا بخلافِ ما لو أوصَى بثلثِ مالِهِ، أو استأمَنَ الحربيُّ على مالِهِ، حيثُ يعمُّ جميعَ الأموالِ؛ لأنَّ الوصيَّةَ خلافةٌ كالميراثِ، ومقصودُ

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه لا يحنثُ إلخ) بل ما قالَه في "الذَّخيرةِ"ـ من أنَّ شرطَ برِّهِ إنفاقُ جميعِ الهبةِ على أهلِهِ، فيكونُ شرطُ حنثِهِ ضدَّ ذلكَ، وهو إنفاقُ جميعِها على غيرِهم إلخ ـ نصٌّ صريحٌ في عدمِ حنثِهِ إذا لم يأخذ شيئاً من دينِهِ، أو لم يُنفق شيئاً في مسألةِ الهبةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٧/٤ بتصرف.

(٢) في "آ": ((الزكاة)).

حتَّى لو قالَ: (امرأتُهُ كذا إن كانَ لهُ مالٌ، ولـه عـروضٌ) وضِيـاعٌ (ودُوْرٌ لغيرِ التجـارةِ لم يحنث)، "خزانة أكمل"[1]. (حلَفَ لا يفعلُ كذا تركَه على الأبدِ) لأنَّ الفعلَ يقتضـي مـصدراً منكَّراً، و النكرةُ في النفيِ تعمُّ، (فلو فعَلَ) المحلوفَ عليه (مرةً) حـنِثَ و(انحلَّتْ

الحربيِّ الغُنْيَةُ لهُ بمالِهِ، وتمامُهُ في "شرح التلخيص".

[١٨٢٤٥] (قولُهُ: حتَّى لو قالَ إلخ) تفريعٌ على مـا فُهِـمَ مِـن كلامِـهِ مِـن ((أنَّ المـالَ إذا أُطلـقَ ينصرفُ إلى [٤/ق١٢٩/أ] الزَّكويِّ)) كما قرَّرناهُ[2]، فافهم.

مطلب: حلَفَ لا يفعلُ كذا تركَهُ على الأبدِ

[١٨٢٤٦] (قولُهُ: تركَهُ على الأبدِ إلخ) ففي أيِّ وقتٍ فعلَهُ حنِثَ، وإنْ نوى يوماً أو يومينِ أو ثلاثـةً أو بلداً أو منزِلاً أو ما أشبهَهُ لم يُدَيَّنْ أصلاً؛ لأنَّهُ نوى تخصيصَ ما ليسَ بملفوظٍ كما في "الذَّخيرة".

[١٨٢٤٧] (قولُهُ: لأنَّ الفعلَ يقتضِي مصدراً مُنَكَّراً إلخ) فإذا قـالَ: لا أكلِّـمُ زيـداً، فهـو بمعنـى لا أكلِّمُهُ كلاماً، وهذا أحدُ تعليلينِ ذكرَهما في "غايةِ البيانِ"، ثانيهما: أنَّهُ نفَـى فعـلَ ذلـكَ الشَّـيءِ مطلقـاً، ولـم يقيِّـدهُ بشـيءٍ دونَ شـيءٍ، فيعـمُّ الامتنـاعُ عنـهُ ضـرورةَ عمـومِ النَّفـيِ، وعليـهِ اقتصـرَ في "البحر"[3] وهو أظهرُ، وأحسنُ منهما ما نقلناه[4] عن "الذخيرة"؛ لِما يردُ على الأوَّلِ أنَّ عمومَ

(قولُهُ: الغُنية) في "القاموسِ": ((الغِنى ضدُّ الفقرِ، والاسمُ الغُنْيَةُ، بالضمِّ والكسرِ)) اهـ.

(قولُهُ: وأحسنُ منهما ما نقلناهُ عن "الذَّخيرةِ" إلخ) وعلَّلَه في "الزيلعيِّ": ((بأنَّه نفيُ الفعلِ مطلقـاً، فيتنـاولُ فرداً شائعاً في جنسِهِ، فيعمُّ الجنسَ كلَّه ضرورةَ شيوعِهِ، وإلا لما كانَ شائعاً في الجنسِ، بل في البعضِ المنفيِّ)) اهـ. وهو الأظهرُ في التَّعليلِ، وما في "الذَّخيرةِ" إنَّما أفادَ وجهَ عدمِ صحَّةِ نيَّتِه ما ذُكِرَ، ولا تعرُّضَ في كلامِهِ لوجهِ لزومِ تركِهِ أبداً، إلا إذا قيلَ: إنَّ هذهِ العلَّةَ أفادت عدمَ صحَّةِ نيَّةِ التَّخصيصِ فبالأَولى إفادتُها لزومَ التَّركِ أبداً، تأمَّل.

(قولُهُ: لِما يردُ على الأولِ أنَّ عمومَ ذلكَ المصدرِ في الأفرادِ إلخ) فيـه: أنَّ الأولَ ليـسَ فيـه دعـوى عمومِ الأزمانِ وإنْ كانَ لازماً لعمومِ الأفعالِ، وبالجملةِ كلامُه هنا لا يخلو عن مناقشاتٍ.

---

(١) في "و": ((الأكمل)).

(٢) المقولة [١٨٢٤٤] قوله: ((لو مما فيه الزكاة)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٤) المقولة [١٨٢٤٦] قوله: ((تركه على الأبد إلخ)).

يمينُهُ). وما في "شرح المجمع" ـ مِنْ عدمِهِ ـ سهوٌ (فلو فعَلَـه مـرَّةً أخـرى لا يحنَـثُ) إلاَّ في ((كلَّما))، (ولو قيَّدَها بوقتٍ) كواللهِ لا أفعلُ اليومَ (فمضى) اليومُ (قبلَ الفعـلِ بَرَّ) لوجودِ تركِ الفعلِ في اليومِ كلِّهِ (وكذا إن هلكَ الحالِفُ والمحلوفُ عليهِ) بَرَّ.....

ذلكَ المصدرِ في الأفرادِ لا في الأزمانِ، وأيضاً فقد قالَ "ح"[1]: ((إنَّ هذا ينافي ما مرَّ في باب اليمينِ في الأكلِ))، أي: ((مِن أنَّ الثَّابتَ في ضمنِ الفعلِ ضروريٌّ لا يظهرُ في غيرِ تحقيقِ الفعـلِ، بخلافِ الصَّريحِ، ومِن أنَّ الفعلَ لا عمومَ لهُ، كما في "المحيط" عن "سيبويه"[2])).

[١٨٢٤٨] (قولُهُ: وما في "شرحِ المَجمَعِ") أي: لـ"ابنِ ملك"، ((مِن عدمِهِ)) أي: عـدمِ انحـلالِ اليمينِ فهو سهوٌ كما في "البحر"[3]، بل تنحلُّ، فإذا حنِثَ مرَّةً بفعلِهِ لم يحنَثْ بفعلِهِ ثانياً، وللعلاَّمـةِ "قاسم" رسالةٌ[4] ردَّ فيها على العلاَّمةِ "الكَافِيجي"[5] حيثُ اغترَّ بما في "شرح المَجمعِ"، ونقلَ فيهـا إجماعَ الأئمةِ الأربعةِ على عدمِ تكرارِ الحِنثِ.

[١٨٢٤٩] (قولُهُ: لا يحنَثُ) لأنَّهُ بعدَ الحنثِ لا يُتصوَّرُ البرُّ، وتصوُّرُ البرِّ شرطُ بقاءِ اليمينِ، فلم تبقَ اليمينُ فلا حنثَ، رسالةُ العلاَّمةِ "قاسم" عن "شرح مختصر الكَرخِيِّ".

[١٨٢٥٠] (قولُهُ: إلاَّ في كلَّما)؛ لاستلزامِها تكرُّرَ الفعلِ، فإذا قالَ: كلَّمـا فعلـتُ كـذا، يحنـثُ بكلِّ مرَّةٍ.

[١٨٢٥١] (قولُهُ: وكذا إلخ) هذا إذا لم يمضِ الوقتُ.

[١٨٢٥٢] (قولُهُ: والمحلوفُ عليهِ) الواو بمعنى أو.

---

(١) "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٤٩/أ.

(٢) من قوله: ((من أن الثابت)) إلى ((كما في "المحيط" عن سيبويه)) هو من كلام "ح" لكـن في موضـع آخـر انظـر "ح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الأكل والشرب ق٢٤٠/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٤) لم تنصَّ كتب التراجم التي بين أيدينا على اسم هذه الرسالة.

(٥) هو أبو عبد الله محمد بن سليمان بن سعد الرُّومي، محيي الدين المعـروف بـ"الكـافِيَجيِّ" (ت٨٧٩هـ). ("الضـوء اللامع" ٧/٢٥٩، "بغية الوعاة" ١/١١٧، "الشقائق النعمانية" صـ٤٠ـ).

لتحقُّقِ العدَمِ، ولو جُنَّ الحالِفُ في يومِهِ حنِثَ عندَنا خلافاً لـ: "أحمدَ"، "فتح". (ولو حلَفَ ليفعلنَّه برَّ بمرَّةٍ) لأنَّ النكرةَ في الإثباتِ تخُصُّ، والواحدُ هو المتيَقَّنُ،.....

[١٨٢٥٣] (قولُهُ: لتحقُّقِ العدمِ) أي: عدمِ الفعلِ في اليومِ، "ط"[١].

[١٨٢٥٤] (قولُهُ: ولو جُنَّ الحالفُ إلخ) محلُّ هذا في الإثباتِ كما في "الفتح"[٢]، وصورتُهُ: قالَ: لآكلَنَّ الرَّغيفَ في هذا اليومِ، فجُنَّ فيهِ ولم يأكلْ، أمَّا في صورةِ النَّفيِ إذا جُنَّ ولم يأكلْ فلا شكَّ في عدمِ الحنثِ، "ط"[٣]، وقدَّمَ[٤] "المصنِّفُ" أوَّلَ الأيمانِ أنَّهُ يحنَثُ لو فَعَلَ المحلوفَ عليهِ وهو مُغمىً عليهِ أو مجنونٌ.

مطلب: حلَفَ ليفعلنَّهُ برَّ بمرَّةٍ

[١٨٢٥٥] (قولُهُ: لأنَّ النَّكرةَ في الإثباتِ تخصُّ) أرادَ بالنَّكرةِ المصدرَ الَّذي تضمَّنهُ الفعلُ، وهذا مبنيٌّ على التَّعليلِ السَّابقِ، وقد علمتَ ما فيهِ، وفي "الفتح"[٥]: ((لأنَّ الملتزَمَ فعلٌ واحدٌ غيرُ عَينٍ؛ إذ المقامُ للإثباتِ، فيبرُّ بأيِّ فعلٍ، سواءٌ كان مُكرَهاً [٤/ق١٢٩/ب] فيهِ أو ناسياً، أصيلاً أو وكيلاً عن غيرِهِ، وإذا لم يفعلْ لا يُحكَمُ بوقوعِ الحنثِ حتَّى يقعَ اليأسُ عن الفعلِ، وذلكَ بموتِ الحالفِ قبلَ الفعلِ، فيجبُ عليهِ أنْ يوصيَ بالكفَّارةِ، أو بفوتِ محلِّ الفعلِ، كما لو حلَفَ ليضربَنَّ زيداً و[٦]ليأكلَنَّ هذا الرَّغيفَ، فماتَ زيدٌ أو أُكِلَ الرَّغيفُ قبلَ أكلِهِ، وهذا إذا كانَت اليمينُ مطلقةً)) اهـ.

(قولُ المصنِّفِ: ولو حلَفَ ليفعلنَّه برَّ بمرَّةٍ) الصَّوابُ: ((برَّ بالفعلِ مرةً))، أي: في ساعةٍ مسمّاةٍ بالمرةِ؛ لأنَّ كلمةَ ((مرَّة)) لازمةُ النَّصبِ على الظرفيَّةِ أو المصدريَّةِ، "سندي" عن "الحمَويِّ".

---

(١) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٥.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٧.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٥.

(٤) صـ٢٤٠ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٧ بتصرف.

(٦) في "م": ((أو)).

ولو قيَّدَها بوقتٍ فمضى قبلَ الفعلِ حنِثَ إن بقيَ الإمكانُ، وإلا بأنْ وقعَ اليأسُ بموتِهِ أو بفوتِ المحلِّ بطَلَتْ يمينُهُ كما مرَّ في مسألةِ الكوزِ، "زيلعي"[1]. (حلَّفَهُ والٍ ليعلِمَنَّهُ بكلِّ داعرٍ) بمهملتَين، أي: مُفسِدٍ (دخلَ البلدةَ تقيَّدَ حلِفُهُ (بقيامِ ولايتِهِ)، بيانٌ لكونِ اليمينِ المطلَقَةِ تصيرُ مقيَّدَةً بدلالةِ الحالِ، وينبغي تقييدُ يمينِهِ بفَوْرِ علمِهِ،.....

[١٨٢٥٦] (قولُهُ: ولو قيَّدها بوقتٍ) مِثلُ ليأكلَنَّهُ في هذا اليومِ، "فتح"[2].

[١٨٢٥٧] (قولُهُ: بأنْ وقَعَ اليأسُ) أي: قبلَ مضيِّ الوقتِ.

[١٨٢٥٨] (قولُهُ: أو بفوتِ المحلِّ) هذا عندَهما خلافاً لـ"أبي يُوسُفَ"، "فتح"[2].

مطلب: حلَّفهُ والٍ ليُعْلِمَنَّهُ بكلِّ داعرٍ

[١٨٢٥٩] (قولُهُ: تقيَّدَ حلفُهُ بقيامِ ولايتِهِ) هذا التَّخصيصُ بالزَّمانِ ثبتَ بدِلالةِ الحالِ، وهو العلمُ بأنَّ المقصودَ مِن هذا الاستحلافِ زجرُهُ بما يدفعُ شرَّهُ أو شرَّ غيرِهِ بزجرِهِ؛ لأنَّهُ إذا زُجِرَ داعرٌ انزجرَ داعرٌ آخَرُ، وهذا لا يتحقَّقُ إلاَّ في حالِ ولايتِهِ؛ لأنَّها حالُ قدرتِهِ على ذلكَ، فلا يفيدُ فائدتَهُ بعدَ زوالِ سلطنتِهِ، والزَّوالُ بالموتِ، وكذا بالعزلِ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وعن "أبي يُوسُفَ" أنَّهُ يجبُ عليهِ إعلامُهُ بعدَ العزلِ، "فتح"[2].

[١٨٢٦٠] (قولُهُ: وينبغي تقييدُ يمينِهِ بفورِ علمِهِ) هذا بحثٌ لـ "ابنِ الهُمامِ"[3] فإنَّهُ قالَ: ((وفي "شرحِ الكنزِ"[4]: ثُمَّ إنَّ الحالفَ لو علِمَ بالدَّاعرِ، ولم يعلِمْهُ بهِ لم يحنَثْ إلاَّ إذا ماتَ هو، أو المستحلِفُ، أو عُزِلَ؛ لأنَّهُ لا يحنَثُ في اليمينِ المُطْلَقةِ إلاَّ باليأسِ، إلاَّ إذا كانَت موقَّتةً فيحنَثُ بمضيِّ الوقتِ معَ الإمكانِ)) اهـ.

ولو حُكِمَ بانعقادِ هذه للفورِ لم يكنْ بعيداً، نظراً إلى المقصودِ وهو المبادرةُ لزجرِهِ ودفعِ شرِّهِ،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣/١٦٠ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٧.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٨.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣/١٦١.

.....

والدَّاعي يوجبُ التَّقييدَ بالفورِ، أي: فورِ علمِهِ به)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] و"المِنَح"[٣]، واعترضَ بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ، ففي "العناية"[٤]: ((وليسَ يلزمُهُ الإعلامُ حالَ دخولِهِ، وإنَّما يلزمُهُ أنْ لا يؤخِّرَ الإعلامَ إلى ما بعدَ موتِ الوالي أو عزلِهِ على ظاهرِ الرِّوايةِ)) اهـ. ١٣٥/٣

قلتُ: قولُهُ: ((على ظاهرِ الرِّوايةِ)) راجعٌ إلى قولِهِ: ((أو عزلِهِ)) أي: بناءً على ظاهرِ الرِّوايةِ مِن أنَّ العزلَ كالموتِ في زوالِ الولايةِ، خلافاً لِما عَن "أبي يُوسُفَ" كما يُعلَمُ ممَّا نقلناهُ[٥] سابقاً عَن "الفتح"، ولا شكَّ أنَّ التَّقييدَ بالفورِ عندَ قيامِ القرينةِ حكمٌ ثابتٌ في المذهبِ، فصارَ حاصلُ بحثِ "ابنِ الهُمام": أنَّ الواليَ إذا كانَ مرادُهُ دفعَ الفسادِ في البلدِ، وحلَّفَ رجلاً بأنْ يُعلِمَهُ بكلِّ مُفسدٍ دخلَ البلدَ فليسَ مرادُهُ أنْ يخبرَهُ بعدَ إفسادِهِ [٤/ق١٣٠/أ] سنينَ في البلدِ، بل مرادُهُ إخبارُهُ بهِ قبلَ إظهارِهِ الفسادَ، فهذا قرينةٌ واضحةٌ على أنَّ هذه اليمينَ يمينُ الفورِ الثَّابتُ حكمُها في المذهبِ، فما في "شرح الكنز" و"العناية" مبنيٌّ على عدمِ قيامِ قرينةِ الفورِ، وما بحثَهُ "ابنُ الهُمام" مبنيٌّ على قيامِها، فحيثُ قامَتِ القرينةُ على الفورِ حُكِمَ بها بنصِّ المذهبِ، وإلاَّ فلا، فلم يكنْ بحثُهُ

(قولُهُ: ولا شكَّ أنَّ التَّقييدَ بالفورِ عندَ قيامِ القرينةِ حكمٌ ثابتٌ إلخ) ما مشى عليه "المحشِّي" طريقةٌ ثالثةٌ غيرُ بحثِ "الفتحِ" وغيرُ ما في "العنايةِ" و"شرحِ الكنزِ"، وذلكَ أنَّ ما فيهما يُفيدُ أنَّ هذه يمينٌ مُطْلَقَةٌ على الإطلاقِ، والبحثُ يفيدُ أنَّها يمينُ الفورِ كذلك، وما مشى عليه يُفيدُ أنَّه تارةً تكونُ مطلقةً، وتارةً يمينَ فورٍ باعتبارِ القرائنِ الدالَّةِ على الفوريَّةِ والإطلاقِ، وهذا فيه مخالفةٌ للبحثِ حيثُ قالَ: ((إنَّها للفورِ)) وأطلَقَ، وادَّعى أنَّ المقصودَ دالٌّ عليه، ولا شكَّ أنَّ بحثَ "الفتحِ" مخالفٌ لظاهرِ الرِّوايةِ، وما ذكرَهُ من العلَّةِ إنَّما ذكروه تعليلاً لها، وأنَّه يلزمُهُ عدمُ التَّأخيرِ لما بعدَ الموتِ، وهو جعلُهُ دليلاً على الفورِ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/أ ـ ب.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب في بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١٤/أ.

(٤) "العناية": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٨ (هامش "فتح القدير").

(٥) في هذه المقولة.

وإذا سقَطَتْ لا تعودُ، ولو ترقَّى بلا عزلٍ إلى منصِبٍ أعلى فاليمينُ باقيةٌ لزيادةِ تمكُّنِهِ، "فتح"[1]. ومن هذا الجنسِ مسائِلُ، منها: ما ذكرَهُ بقولِهِ: (كما لو حلَّفَ ربُّ الدَّينِ غريمَهُ أو الكفيلُ بأمرِ المكفولَ عنهُ أنْ لا يخرُجَ منَ البلدِ إلا بإذنِهِ تقيَّدَ بالخروجِ حالَ قيامِ الدينِ والكفالةِ)؛ لأنَّ الإذنَ إنما يصِحُّ ممَّن له ولايةُ المنعِ،.....

مخالفاً للمنقولِ، بل هو معقولٌ مقبولٌ فلذا أقرَّهُ عليهِ الفحولُ، فافهم.

[١٨٢٦١] (قولُهُ: وإذا سقطَت لا تعودُ) أي: إذا سقطَت بالعزلِ ـ كما هو ظاهرُ الرِّوايةِ كما مرَّ[2] ـ لا تعودُ بعودِهِ إلى الولايةِ.

[١٨٢٦٢] (قولُهُ: ولو ترقَّى بلا عزلٍ إلخ) هذا لم يذكرْهُ في "الفتح"، بل ذكرَهُ في "البحر"[3] بحثاً بقوله: ((ولم أرَ حكمَ ما إذا عُزِلَ مِن وظيفتِهِ وتولَّى وظيفةً أُخرى أعلى منها، وينبغِي أنْ لا تبطلَ اليمينُ؛ لأنَّهُ صارَ متمكِّناً من إزالةِ الفسادِ أكثرَ من الحالةِ الأُولى)) اهـ.

قلتُ: الظَّاهرُ أنَّ محلَّ هذا ما إذا لم يكنْ فاصلٌ بينَ عزلِهِ و توليتِهِ، بل المرادُ ترقِّيهِ في الولايةِ وانتقالُهُ عن الأُولى إلى أعلى منها، ولِذا عبَّرَ الشَّارحُ بقولِهِ:((ولو ترقَّى بلا عزلٍ))، أمَّا لو عُزِلَ ثُمَّ تولَّى بعدَ يومٍ مثلاً فقد تحقَّقَ سقوطُ اليمينِ، والسَّاقطُ لا يعودُ.

[١٨٢٦٣] (قولُهُ: ومِن هذا الجنسِ) أي: جنسِ ما تقيَّد بالمعنى، وإنْ كانَ مطلقاً في اللَّفظِ.

[١٨٢٦٤] (قولُهُ: أو الكفيلُ بأمرِ المكفولَ عنهُ) كذا وقعَ في "البحر"[4] ولم يذكرْ في "الفتح"[5] و"النَّهر"[6] لفظَ الأمرِ، ولِذا قيلَ: إنَّهُ لا فائدةَ للتَّقييدِ بهِ، أقولُ: أي: لأنَّ ربَّ الدَّينِ لهُ ولايةُ المطالبةِ على الكفيلِ سواءٌ كانَ كفيلاً بأمرِ المكفولِ عنهُ أوْ لا، لكنْ هذا بناءٌ على أنَّ الكفيلَ منصوبٌ عطفاً

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٨ وتنتهي عبارة "الفتح" عند قوله ((وإذا سقطت لا تعود))، وانظر كلام "ابن عابدين" رحمه الله على تتمَّة النقل.

(٢) المقولة [١٨٢٦٠] قوله: ((وينبغي تقييد يمينه بفور علمه)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٨.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/أ.

وولايةُ المنعِ حالَ قيامِهِ، (و) منهـا: (لـو حلَـفَ لا تخـرُجُ امرأتُـهُ إلا بإذنِـهِ تقيَّـدَ بحـالِ قيـامِ الزوجيَّةِ)، بخلافِ: لا تخرجُ امرأتُهُ من الدارِ؛.....

على ((غريمَهُ))، ولفظُ ((أمرٍ)) مضافٌ إلى المكفولِ عنهُ، وليسَ كذلكَ، بل ((الكفيلُ)) مرفوعٌ عطفاً على ((ربِّ الدَّينِ))، ولفظُ ((أمرٍ)) بالتَّنوينِ، و((المكفولَ عنهُ)) منصوبٌ عُطِفَ على ((غريمَهُ)) مفعولِ حلَّفَ، يوضِّحُهُ[1] قولُ "كافي النَّسفيِّ"[2]: ((أو الكفيلُ بالأمرِ المكفولَ عنهُ))، وعليهِ فالتَّقييدُ بالأمرِ لهُ فائدةٌ ظاهرةٌ؛ لأنَّ الكفيلَ بالأمرِ لهُ الرُّجوعُ على المكفولِ عنهُ، فيصيرُ بمنزلةِ ربِّ الدَّينِ، فلِذا كانَ لتحليفِهِ المكفولَ فائدةٌ، ويتقيَّدُ تحليفُهُ بمدةِ قيامِ الدَّينِ، بمنزلَةِ ربِّ الدَّينِ، فافهم. وفي "الخانيَّة"[3]: ((الكفيلُ بالنَّفسِ إذا حلَّفَ الأصيلَ: لا يخرجُ مِن البلدةِ إلاَّ بإذنِهِ، فقضَى الأصيلُ دينَ الطالبِ، ثُمَّ خرجَ بعدَ ذلكَ لا يحنَثُ)).

[١٨٢٦٥] (قولُهُ: وولايةُ المنعِ حالَ قيامِهِ) أي: قيامِ الدَّينِ، ومُفادُهُ أنَّ ذلكَ فيما إذا لم يكنْ [٤/ق١٣٠/ب] الدَّينُ مؤجلاً؛ إذ ليسَ لهُ منعُهُ مِن الخروجِ ولا مطالبتُهُ قبلَ حلولِ الأجلِ، وفيما إذا أدَّى الكفيلُ لربِّ المالِ؛ إذ ليسَ لهُ مطالبةُ المكفولِ عنهُ قبلَ الأداءِ، نعم لهُ ملازمتُهُ أو حبسُهُ إذا لُوزِمَ الكفيلُ أو حُبِسَ، فليتأمَّل.

(قولُهُ: ومُفادُهُ أنَّ ذلكَ فيما إذا لم يكنِ الدَّينُ مؤجَّلاً إلخ) ما قالَهُ مُفادٌ من قولِ "الشَّارحِ": ((لأنَّ الإذنَ إلخ))، وليسَ في كلامِهِ ما يُفيدُ تقييدَ مسألةِ الكفالةِ بما إذا أدّى الكفيلُ، بل عباراتُهم ناطقةٌ بتقييدِها بحالِ قيامِها، وقيامُها إنَّما هو قبلَ أداءِ الدَّينِ، والظَّاهرُ أنَّه إذا أداهُ يكونُ حانثاً بخروجِهِ بلا إذنِهِ، إذ قد ترقَّى حالُه مِن كونِهِ كفيلاً إلى كونِهِ دائناً، فيكونُ نظيرَ مسألةِ "المصنِّفِ" إذا ترقَّى الوالي إلى ما هو أعلى، ويكونُ القصدُ الاحترازَ عما لو دفَعَ الأصيلُ الدَّينَ، لا عمّا إذا دفعَ الكفيلُ.

---

(١) في "م": ((ويوضحه)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الأيمان ـ باب المتفرقات ٣/ق٢١١/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الخروج ٢/٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

لعدمِ دلالةِ التَّقييدِ، "زيلعي"[١]. (حلَفَ لَيَهَبَنَّ فلاناً فوهبَهُ له فلم يقبلْ بَرَّ)، وكذا كلُّ عقدِ تبرُّعٍ كعاريَّةٍ ووصيةٍ[٢] وإقرارٍ، (بخلافِ البيعِ).....

[١٨٢٦٦] (قولُهُ: لعدمِ دِلالةِ التَّقييدِ)؛ لأنَّهُ لم يذكرِ الإذنَ، فلا مُوجِبَ لتقييدِهِ بزمانِ الولايةِ

(قولُ "الشَّارحِ": لعدمِ دلالةِ التقييدِ، "زيلعي") الذي في "الزيلعيِّ": ((حلَفَ لا تخرُجُ امرأتُهُ إلا بإذنِهِ تقيَّدَ بحالِ قيامِ الزوجيَّةِ، بخلافِ ما إذا قالَ: إنْ خرجَتِ امرأتُهُ من هذهِ الدَّارِ فعبدُهُ حرٌّ، أو حلَفَ لا يُقبِّلُها، فخرجتْ بعدَ ما أبَانَها، أو قبَّلَها بعد ما أبانَها حيثُ يحنثُ؛ لأنَّه لم توجد فيه دَلالةُ التَّقييدِ بحالِ قيامِ الزوجيَّةِ)) اهـ. وهكذا وقعَ في "البحرِ" و"المنحِ"، ثمَّ إنَّه أرادَ بعدمِ دلالةِ التَّقييدِ عدمَ دلالةٍ تدلُّ على تقييدِ اليمينِ بزمانِ قيامِ الزوجيَّةِ؛ فإنَّ ولايةَ المنعِ توجدُ ثمَّةَ، ومتى ارتفعتِ الزوجيَّةُ لم تبقَ تلكَ الولايةُ، والحالفُ هنا لم يقصدِ المنعَ ـ أي: في قولِهِ: إن خرجَتِ امرأتُهُ إلخ، أو إنْ قبَّلتُها ـ وإنَّما قَصدَ تعليقَ اليمينِ على وجودِ فعلٍ منه، فمتى تحقَّقَ وجودُهُ ترتَّبَ الحنثُ، بخلافِ: لا تخرجُ امرأتُهُ مِن الدَّارِ، ففيه قصَدَ الحالفُ المنعَ، فلا يضرُّهُ عندَ ذلكَ قولُهُ: ((إلا بإذني))، ومن هنا تَعلمُ ما في عبارةِ "الشَّارحِ" من الخلَلِ، على أنَّ الدَّلالةَ في: ((إنْ خرَجَتِ امرأتي، أو قبَّلتُ امرأتي)) موجودةٌ، وهو الإضافةُ، فإنَّها بعدَ انقضاءِ العدَّةِ لا تكونُ امرأتَهُ اهـ. "سندي". وقد تقدَّمَ في بابِ اليمينِ في الأكلِ ((لا يكلِّمُ عبدَهُ أو عِرْسَهُ أو صديقَهُ، إن زالت إضافتُهُ وكلَّمَه لم يحنث في العبدِ، أشارَ إليه أوْ لا، وفي غيرِهِ: إنْ أشارَ إليه أو عيَّنَ حنِثَ، وإن لم يُشِر ولم يعيِّن لا يحنثُ)) اهـ[٣]. وبهذا يَقوى ما قالَهُ "ط" مِن أنَّ الدَّلالةَ موجودةٌ، وهي الإضافةُ، فإنَّها بعدَ انقضاءِ العدَّةِ لا تَكونُ امرأتَهُ اهـ. وقالَ في حاشيتِهِ على "البحرِ" عند قولِهِ: ((ومنها: لا تخرُجُ امرأتُهُ إلا بإذنِهِ إلخ)): تقدَّمت هذه المسألةُ متناً في بابِ اليمينِ في الدُّخولِ والخروجِ، وذكرَ المؤلِّفُ في بابِ التَّعليقِ من كتابِ الطَّلاقِ: ((لا يُقالُ: إنَّ البطلانَ لتقييدِهِ بامرأتِهِ؛ لأنَّها لم تبقَ امرأتَهُ؛ لأنَّا نقولُ: لو كانَ لإضافتِها إليه لم يحنَث فيما لو حلَفَ لا تخرُجُ امرأتُهُ مِن هذهِ الدَّارِ فطلَّقَها وانقضَت عدَّتُها وخرجَت، وفيما لو قالَ: إنْ قبَّلتُ امرأتي فلانَةَ فعبدي حرٌّ، فقبَّلَها بعدَ البينونةِ، مع أنَّه يحنثُ فيهما كما في "المحيطِ"، معلِّلاً بأنَّ الإضافةَ للتَّعريفِ لا للتَّقييدِ)) اهـ. لكنْ ذكرَ المؤلِّفُ قبلَ هذا ما نصُّهُ: ((وفي "القنيةِ": إن سكَنتُ في هذهِ البلدةِ فامرأتُه طالقٌ، وخرجَ على الفورِ وخلَعَ امرأتَه ثمَّ سكَنَها قبلَ انقضاءِ العدَّةِ لا تطلُقُ؛ لأنَّها ليستْ بامرأتِه وقتَ وجودِ الشَّرطِ اهـ. فقد بطلَتِ اليمينُ بزوالِ الملكِ هنا، فعلى هذا

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٣/٣ بتصرف.

(٢) في "ب": ((وصية)) بحذف الواو الأولى، والأَوْلى ما أثبتناه.

(٣) نقول: العبارة لـ "المصنف التمرتاشي"، انظر "الدر" صـ٥٠٥ـ وما بعدها.

ونحوِهِ حيثُ لا يَبَرُّ بلا قَبُولٍ، وكذا في طرَفِ النفيِ، والأصلُ أنَّ عقودَ التبرُّعاتِ بإزاءِ الإيجابِ فقط، والمعاوضاتِ بإزاءِ الإيجابِ والقَبولِ معاً، (وحضرةُ الموهوبِ له

في الإذن، وعلى هذا لو قالَ لامرأتِهِ: كلُّ امرأةٍ أتزوجُها بغيرِ إذنِكِ فطالقٌ، فطلَّقَ امرأتَهُ طلاقاً بائناً أو ثلاثاً، ثُمَّ تزوَّجَ بغيرِ إذنِها طلُقَت؛ لأنَّهُ لم تتقيَّدْ يمينُهُ ببقاءِ النِّكاحِ؛ لأنَّها إنَّما تتقيَّدُ بهِ لو كانَت المرأةُ تستفيدُ ولايةَ الإذنِ والمنعِ بعقدِ النِّكاحِ، اهـ. "فتح"[1]، أي: بخلافِ الزَّوجِ فإنَّهُ يستفيدُ ولايةَ الإذنِ بالعقدِ، وكذا ربُّ الدَّينِ كما في "الذَّخيرة"، وما قيلَ: ـ مِن أنَّ الإضافةَ في قولِهِ: امرأتي تدلُّ على التَّقييدِ؛ لأنَّها بعدَ العدَّةِ لم تبقَ امرأتَهُ ـ مدفوعٌ بأنَّ الإضافةَ لا للتَّقييدِ بل للتَّعريفِ، كما قالُوا في قولِهِ: إنْ قبَّلتُ امرأتي فلانةَ فعبدي حرٌّ، فقبَّلَها بعدَ البينونةِ يحنَثُ، فافهم. وانظرْ ما قدَّمناهُ[2] في التَّعليقِ مِن كتابِ الطَّلاقِ.

مطلب: حَلفَ لَيَهَبَنَّ له فوَهبَ له فلم يَقبَل برَّ بخلافِ البيعِ ونحوِهِ

[١٨٢٦٧] (قولُهُ: ونحوِهِ) كالإجارةِ والصَّرفِ والسَّلمِ والنِّكاحِ والرَّهنِ والخُلعِ، "بحر"[3].

[١٨٢٦٨] (قولُهُ: وكذا في طرفِ النَّفي) فإذا قالَ: لا أهبُ حنِثَ بالإيجابِ فقط، بخلافِ لا أبيعُ.

[١٨٢٦٩] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) الفرقُ: أنَّ الهبةَ عقدُ تبرُّعٍ فيتمُّ بالمتبرِّعِ، أمَّا البيعُ فمعاوضةٌ فاقتضى الفعلَ مِن الجانبين، وعندَ "زُفَر" الهبةُ كالبيعِ، واتَّفقوا على أنَّهُ لو قالَ: بعتُكَ هذا الثَّوبَ أو آجرتُكَ هذه الدَّارَ فلم تَقْبَلْ، وقالَ: بل قبلتُ فالقولُ لهُ؛ لأنَّ الإقرارَ بالبيعِ تضمَّنَ الإقرارَ بالإيجابِ والقبولِ، وعلى الخلافِ القرضُ، وعن "أبي يُوسفَ" أنَّ القبولَ فيهِ شرطٌ؛ لأنَّهُ في حكمِ المعاوضةِ، ونُقِلَ فيهِ عن "أبي حنيفةَ" روايتان، والإبراءُ يشبهُ البيعَ؛ لإفادتِهِ المِلْكَ باللَّفظِ، والهبةَ؛ لأنَّهُ تمليكٌ بلا عوضٍ، وقالَ "الحَلوانيُّ": إنَّهما كالهبةِ، وقيلَ: الأشبهُ أنْ يُلحَقَ الإبراءُ بالهبةِ، والقرضُ

يُفرَّقُ بينَ كونِ الجزاءِ: فأنتِ طالقٌ، وبينَ كونِهِ: فامرأتُهُ طالقٌ؛ لأنَّها بعدَ البينونةِ لم تبقَ امرأتَه، فليُحفَظ هذا فإنَّه حسنٌ جداً)) اهـ. قلتُ: وعلى هذا فاعتبارُ التَّقييدِ في الإضافةِ فيما إذا كانَ المعلَّقُ طلاقَها لا غيرَهُ، فلا ينافي ما في "المحيطِ"، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٦٨.

(٢) المقولة [١٣٨٨٢] قوله: ((وزوال الملك لا يبطل اليمين)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١.

شرطٌ في الحنثِ) فلو وَهَبَ الحالِفُ لغائبٍ لم يحنَث اتفاقاً، "ابن ملك"، فليُحفَظ. (لا يحنَثُ في حلِفِهِ لا يشَمُّ رَيحاناً بشمِّ وردٍ.....

بالبيعِ، والاستقراضُ كالهبةِ بلا خلافٍ. اهـ ملخصاً مِن "الفتح"[1] و"البحر"[2]. وانظرْ ما قدَّمناهُ[3] في بابِ اليمينِ بالبيعِ والشِّراءِ.

(فرعٌ)

١٣٦/٣ في "الفتح"[4]: ((لو قالَ لعبدٍ: إنْ وهبَكَ فلانٌ منِّي فأنتَ حرٌّ، فوهبَهُ منهُ، إنْ كانَ العبدُ في يدِ الواهبِ لا يعتِقُ سلَّمهُ لهُ [٤/ق١٣١/أ] أوْ لا، وإنْ كانَ وديعةً في يدِ الموهوبِ لهُ، إنْ بدأَ الواهبُ فقالَ: وهبتُكَهُ لا يعتِقُ قَبِلَ أوْ لا، وإنْ بدأَ الآخَرُ فقالَ: هبْهُ منِّي، فقالَ: وهبتُهُ منكَ عَتَقَ)).

[١٨٢٧٠] (قولُهُ: شرطٌ في الحِنثِ) هذا فيما لو كانَ الحلِفُ على النَّفي، فلو على الإثباتِ فهو شرطٌ في البرِّ، فكانَ المناسبُ إسقاطَ قولِهِ: ((في الحِنثِ))، فافهم.

مطلب: حلَفَ لا يَشَمُّ رَيْحاناً

[١٨٢٧١] (قولُهُ: لا يَشَمُّ) بفتحِ الياءِ والشِّينِ، مضارعُ شمِمتُ الطِّيبَ بكسرِ الميمِ في الماضي، وجاءَ في لغةٍ فتحُ الميمِ في الماضي وضمُّها في المضارعِ، "نهر"[5]، والمشهورةُ الفصيحةُ الأُولى، كما في "الفتح"[6].

(قولُ "المصنِّفِ": لا يحنَثُ في حلِفِه: لا يشَمُّ ريحاناً بشَمِّ وردٍ وياسمينٍ إلخ) وذلك؛ لأنَّ الرَّيحانَ عندَ الفقهاءِ ما لساقِهِ رائحةٌ طيِّبةٌ كما لورقِهِ، وهما ليسَ لهما رائحةٌ طيِّبةٌ، وإنَّما هي لزهرِهما، فأشبَها التُّفاحَ والسَّفرجلَ، من "السِّنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٠٢٢] قوله: ((والهبة)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٠ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

وياسِمينَ)، والمعوَّلُ عليه العرفُ، "فتح". (و) يمينُ (الشمِّ تقَعُ على) الشَّمِّ (المقصودِ، فلا يحنَثُ لو حلَفَ لا يشَمُّ طِيباً فوجَدَ ريحَهُ وإن دخلَت الرائحةُ إلى دماغِهِ)، "فتح"[1]. (ويحنَثُ في حلِفِهِ لا يشتري بَنَفْسَجاً أو وَرْداً بشراءِ وَرَقِهِما لا دُهنِهِما) للعرفِ. (حلَفَ لا يتزوَّجُ فزوَّجَهُ فُضُوليٌّ فأجازَ بالقولِ.....

[١٨٢٧٢] (قولُهُ: وياسِمينَ) بكسرِ السِّينِ، وبعضُهم يفتحُها وهو غيرُ منصرفٍ، وبعضُ العربِ يعربُهُ إعرابَ جمعِ المذكَّرِ السَّالمِ على غيرِ قياسٍ، "مِصباح"[2].

[١٨٢٧٣] (قولُهُ: والمعوَّلُ عليهِ العُرفُ) ذكَرَ ذلكَ في "الفتح"[3] بعدَ حكايةِ الخلافِ في تفسيرِ الرَّيحانِ وهو: أنَّهُ ما طابَ ريحُهُ مِن النَّباتِ، أو ما لِساقِهِ رائحةٌ طيِّبةٌ [كما لورقه][4]، أو ما لا ساقَ لهُ مِن البقولِ ممَّا لهُ رائحةٌ مستلذَّةٌ وغيرُ ذلكَ.

[١٨٢٧٤] (قولُهُ: فوجَدَ ريحَهُ) أي: مِن غيرِ قصدِ شمِّهِ.

[١٨٢٧٥] (قولُهُ: للعُرفِ) فما في "الهداية"[5] ـ مِن حنثِهِ بالدُّهنِ لا الورقِ، وما قالَهُ "الكَرخيُّ": مِن حنثِهِ بهِما ـ مبنيٌّ على اختلافِ العُرفِ، وعرفُنا ما ذكرَهُ "المصنِّفُ"، "فتح"[6]، ملخصاً.

مطلب: حلَفَ لا يتزوَّجُ فزوَّجَهُ فُضوليٌّ

[١٨٢٧٦] (قولُهُ: فأجازَ بالقولِ) كرضيتُ وقَبِلتُ، "نهر"[7]. وفي "حاوي الزَّاهديِّ": ((لو هنَّأهُ النَّاسُ بنكاحِ الفُضوليِّ فسكَتَ فهو إجازةٌ)).

(قولُهُ: أو ما لساقِهِ رائحَةٌ طيِّبةٌ كالوردِ إلخ) حقُّه أنْ يقولَ: ((كما لورقِهِ)) كما هي عبارةُ "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((الياسمين)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٤) في النسخ جميعها: ((كالورد))، وما أثبتناه بين منكسرين عبارةُ "الفتح"، وقد نبَّه عليه "الرافعي" رحمه الله.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٢/٩٤.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.

حنِثَ، وبالفعلِ) ومنهُ: الكتابةُ خلافاً لـ:"ابنِ سماعةَ" (لا) يحنَثُ، به يُفتى، "خانية"[١].
(ولو زوَّجَه فضوليٌّ ثمَّ حلَفَ لا يتزوَّجُ لا يحنَثُ بالقولِ أيضاً) اتفاقاً؛.....

[١٨٢٧٧] (قولُهُ: حنِثَ) هذا هو المختارُ، كما في "التَّبيين"[٢]، وعليهِ أكثرُ المشايخِ، والفتوى عليهِ كما في "الخانيَّة"[٣]، وبهِ اندفعَ ما في "جامع الفُصولَين"[٤] مِن أنَّ الأصحَّ عدمُهُ، "بحر"[٥].

[١٨٢٧٨] (قولُهُ: وبالفعلِ) كبَعثِ المهرِ أو بعضِهِ، بشرطِ أنْ يصلَ إليها، وقيلَ: الوصولُ ليسَ بشرطٍ، "نهر"[٦]. وكتقبيلِها بشهوةٍ، أو جماعِها، لكنْ يُكرَهُ تحريماً لقُربِ نفوذِ العقدِ مِن المحرَّمِ، "بحر"[٧].

قلتُ: فلو بعَثَ المهرَ أوَّلاً لم يُكرَهِ التَّقبيلُ والجماعُ لحصولِ الإجازةِ قبلَهُ.

[١٨٢٧٩] (قولُهُ: ومنهُ: الكتابةُ) أي: مِن الفعلِ ما لو أجازَ بالكتابةِ؛ لِما في "الجامع"[٨]: حلَفَ لا يكلِّمُ فلاناً أو لا يقولُ لهُ شيئاً فكتَبَ إليهِ كتاباً لا يحنَثُ، وذكَرَ "ابنُ سَمَاعَة" أنَّهُ يحنَثُ، "نهر"[٩].

[١٨٢٨٠] (قولُهُ: بهِ يُفتَى) مقابلُهُ ما في "جامع الفُصولَين"[١٠] مِن أنَّهُ لا يحنَثُ بالقولِ كما مرَّ[١١]، فكانَ المناسبُ ذكرَهُ قبلَ قولِهِ: ((وبالفعلِ)) أفادَهُ "ط"[١٢].

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٤/٢.
(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٦٢/٣.
(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في التزويج ٣٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ٣٠٩/١.
(٥) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤ بتصرف.
(٦) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.
(٧) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤ بتصرف.
(٨) أي: "الجامع في الفتاوى"، كما في "البحر".
(٩) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.
(١٠) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ٣٠٩/١.
(١١) المقولة [١٨٢٧٧] قوله: ((حنث)).
(١٢) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٦/٢.

لاستنادِها لوقتِ العقدِ. (كلُّ امرأةٍ تدخلُ في نكاحي) أو تصيرُ حلالاً لي (فكذا فأجازَ نكاحَ فضوليٍّ بالفِعْلِ لا يحنَثُ)، بخلافِ: كلُّ عبدٍ يدخلُ في مِلْكي فهو حرٌّ فأجازَه بالفعلِ حنِثَ اتفاقاً؛ لكثرةِ أسبابِ المِلكِ، "عمادية". وفيها: حلَفَ لا يطلِّقُ فأجازَ طلاقَ فضوليٍّ قولاً أو فِعْلاً فهو كالنِّكاحِ غيرَ أنَّ سَوْقَ المهرِ ليس بإجازةٍ.....

[١٨٢٨١] (قولُهُ: لاستنادِها)أي:الإجازةِ لوقتِ العقدِ،وفيهِ لايحنَثُ بمباشرتِهِ، فبالإجازةِ أولى، "بحر"[١].

مطلب: قالَ كلُّ امرأةٍ تدخلُ في نكاحي فكذا

[١٨٢٨٢] (قولُهُ: لا يحنَثُ) هذا أحدُ قولَينِ قالَهُ الفقيهُ "أبو جعفر" و"نجم الدِّين النَّسفيّ"، والثَّاني: أنَّهُ يحنَثُ، وبهِ قالَ "شمس الأئمَّة" والإمامُ "البَزدويُّ" والسَّيِّدُ "أبو القاسم"، وعليهِ مشَى "الشَّارحُ" قبيلَ فصلِ المشيئةِ[٢]، لكنْ رجَّحَ [٤/ق١٣١/ب] "المصنِّفُ" في "فتاواه" الأوَّلَ، ووجهُهُ أنَّ دخولَهَا في نكاحِهِ لا يكونُ إلاَّ بالتَّزويجِ، فيكونُ ذكرُ الحكمِ ذكرَ سببِهِ المختصِّ بِهِ، فيصيرُ في التَّقديرِ كأنَّهُ قالَ: إنْ تزوَّجتُها، وبتزويجِ الفُضوليِّ لا يصيرُ متزوِّجاً، كما في "فتاوى العلاَّمة قاسم".

قلتُ: قد يُقالُ: إنَّ لهُ سببينِ: التَّزوُّجَ بنفسِهِ، والتَّزويجَ بلفظِ الفُضوليِّ، والثَّاني غيرُ الأوَّلِ بدليلِ أنَّهُ لا يحنَثُ بِهِ في حلفِهِ لا يتزوَّجُ، تأمل.

[١٨٢٨٣] (قولُهُ: لكثرةِ أسبابِ المِلْكِ) فإنَّهُ يكونُ بالبيعِ والإرثِ والهبةِ والوصيَّةِ وغيرِها، بخلافِ النِّكاحِ كما علمتَ، فلا فرقَ بينَ ذكرِهِ وعدمِهِ.

[١٨٢٨٤] (قولُهُ: أو فِعْلاً) كإخراجِ متاعِها مِن بيتِهِ، "ط"[٣].

(قولُهُ: قد يُقالُ: إنَّ له سببينِ إلخ) قد يُقالُ: المطلَقُ يَنصرفُ للغالبِ المعهودِ، تأمَّل.

(قولُهُ: كإخراجِ مَتاعِها من بيتِهِ إلخ) يحتاجُ لنقلٍ؛ فإنَّه مِلْكُها فتسليمُه لها كتسليمِ المهرِ، تأمَّل. والأحسنُ في التَّمثيلِ أنْ يمثِّلَ بما لو طلَّقَها على مالٍ فقبَضَه الزَّوجُ منها.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٢.

(٢) ٩/٤١٠ "در".

(٣) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٦.

لوجوبِهِ قبلَ الطلاقِ. قالَ لامرأةِ الغيرِ: إنْ دخلتِ دارَ فلانٍ فأنتِ طالقٌ فأجازَ الزوجُ فدخلت طُلِّقَت، (ومثلُهُ) في عدمِ حنثِهِ بإجازتِهِ فعلاً ما يكتُبُهُ الموثِّقونَ في التعاليقِ من نحوِ قولِه: (إنْ تزوجتُ امرأةً[1] بنفسي أو بوكيلي أو بفضوليٍّ) أو دخلتْ في نكاحِي بوجهٍ ما تكنْ زوجتُهُ طالقاً؛ لأنَّ قولَه: ((أو بفضوليٍّ)) إلى آخرِهِ عطفٌ على قولِهِ: ((بنفسي))[2]، وعاملُهُ: ((تزوجتُ)) وهو خاصٌّ بالقولِ، وإنَّما ينسدُّ بابُ الفضوليِّ لو زادَ: ((أو أجزتُ نكاحَ فضوليٍّ ولو بالفعلِ)).....

[١٨٢٨٥] (قولُهُ: لوجوبِهِ قبلَ الطَّلاقِ) فلا يُحالُ بِهِ إلى الطَّلاقِ، بخلافِ النِّكاحِ؛ لأنَّ المهرَ مِن خصائصِهِ، "مِنَح"[3] عن "العمادية".

[١٨٢٨٦] (قولُهُ: قالَ) أي: فُضوليٌّ.

[١٨٢٨٧] (قولُهُ: فأجازَ الزَّوجُ) أي: أجازَ تعليقَ الفُضوليِّ.

[١٨٢٨٨] (قولُهُ: ومثلُهُ) أي: مثلُ ما في المتنِ.

[١٨٢٨٩] (قولُهُ: ما يكتُبُهُ الموثِّقونَ) أي: الَّذينَ يكتبونَ الوثائقَ أي: الصُّكوكَ.

[١٨٢٩٠] (قولُهُ: إلى آخرِهِ) المناسبُ حذفُهُ؛ لأنَّ قولَهُ: ((أو دخلَتْ في نكاحي)) معطوفٌ على ((تزوَّجتُ)) لا على ((بنفسي))، فلا يصحُّ تعليلُهُ بأنَّ عاملَهُ ((تزوَّجتُ))، بل العلَّةُ فيهِ أنَّهُ ليسَ لهُ إلاَّ سببٌ واحدٌ، وهو التَّزوُّج كما مرَّ[4]، وهو لا يكونُ إلاَّ بالقولِ، أفادَهُ "ط"[5].

[١٨٢٩١] (قولُهُ: وهو خاصٌّ بالقولِ) فقولُهُ: ((أو بفُضوليٍّ)) ينصرفُ إلى الإجازةِ بالقولِ فقط، "بحر"[6].

---

(١) في "و": ((بامرأة)).

(٢) في "و": ((نفسي)).

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١٥/أ.

(٤) المقولة [١٨٢٨٢] قوله: ((لا يحنث)).

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٦.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.

فلا مُخلِّصَ له.....

[١٨٢٩٢] (قولُهُ: فلا مُخلِّصَ لهُ إلخ) كذا في "البحر"[(١)]، وتبعَهُ في "النَّهر"[(٢)] و"المِنَح"[(٣)]، وفي "فتاوى العلاَّمة قاسم" و"جامع الفُصولَين"[(٤)]: أنَّهُ اختلِفَ فيهِ، قيلَ: لا وجهَ لجوازِهِ لأنَّهُ شدَّدَ على نفسِهِ، وقالَ الفقيهُ "أبو جعفر" وصاحبُ "الفصول": حيلتُهُ أنْ يزوِّجَهُ فُضوليٌّ بلا أمرِهما، فيجيزُهُ هو، فيحنَثُ قبلَ إجازةِ المرأةِ لا إلى جزاءٍ؛ لعدمِ المِلْكِ، ثُمَّ تجيزُهُ هيَ، فإجازتُها لا تعملُ فيجدِّدانِ العقدَ فيجوزُ؛ إذ اليمينُ انعقدَت على تزوُّجٍ واحدٍ، وهذه الحيلةُ إنَّما يُحتاجُ إليها إذا قالَ: ((أو يزوِّجُها غيري لأجلي وأجيزُهُ))، أمَّا إذا لم يقلْ: ((وأجيزُهُ)) قالَ "النَّسفيُّ"[(٥)]: يُزوِّجُ الفُضوليُّ لأجلِهِ فتطلُقُ ثلاثاً؛ إذ الشَّرطُ تزويجُ الغيرِ لهُ مطلقاً، ولكنَّها لا تحرُمُ عليهِ لطلاقِها قبلَ الدُّخولِ في مِلكِ الزَّوجِ، قالَ صاحبُ "جامعِ الفُصولَين"[(٦)]: فيهِ تسامحٌ؛ لأنَّ وقوعَ الطَّلاقِ قبلَ المِلكِ محالٌ اهـ.

قلتُ: إنَّما سمَّاهُ تسامحاً لظهورِ المرادِ، وهو انحلالُ [٤/ق١٣٢/أ] اليمينِ لا إلى جزاءٍ؛ لأنَّ الشَّرطَ تزويجُ الغيرِ لهُ، وذلكَ يُوجدُ مِن غيرِ توقُّفٍ على إجازتِهِ، بخلافِ قولِهِ: أتزوَّجُها فإنَّهُ لا يوجَدُ إلاَّ بعقدِهِ بنفسِهِ، أو عقدِ غيرِهِ لهُ وإجازتِهِ.

(قولُهُ: فيُجدِّدانِ العقدَ إلخ) فيه: أنَّه بإجازتِه لزِمَ العقدُ من جهتِه، وانحلَّت بها اليمينُ لا إلى جزاءٍ لعدمِ الملكِ، ثمَّ بإجازتِها لزِمَ من جهتِها أيضاً، فتمَّ العقدُ بينهما وصارت زوجةً بدونِ وقوعِ طلاقٍ عليها[(٧)]، فلا يتأتَّى تجديدُ عقدٍ عليها، وموضوعُ هذهِ المسألةِ ما إذا علَّقَ طلاقَ مَن يُريدُ تزوُّجَها، كما هو صريحُ ما في "البحرِ"، لا مَن هيَ في نكاحِه، ويَظهرُ أنَّ المرادَ أنَّهما لو جدَّدا النِّكاحَ ثانياً بعد طلاقِها ونفاذِ النِّكاحِ الأوَّلِ يجوزُ هذا النِّكاحُ الثَّاني؛ إذِ اليمينُ انحلت بإجازتِهِ، وهيَ إنَّما انعقدت على تزوُّجٍ واحدٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/ق٢١٥/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ١/٣٠٩ بتصرف.

(٥) لم نعثر عليها في مظانها من مخطوطة "كافي النسفي" التي بين أيدينا.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ١/٣١٠.

(٧) نقول: فيه: أن تزويج الفضوليِّ من الجانبين لاتلحقه الإجازة، قال في "المختار": ويَنْعَقِدُ نِكاحُ الفضوليِّ موقوفاً كالبيع إذا كان من جانب واحد، أما من جانبين، أو فضولياً من جانب أصيلاً من جانب فلا. انظر "الإختيار": كتاب النكاح ـ فصل في بيان أنَّ عبارةَ النساءِ معتبرةٌ ٣/٩٨.

إلا إذا كانَ المعلَّقُ طلاقَ المزوَّجَةِ[1]، فيُرفعُ الأمرُ إلى شافعيٍّ ليَفسخَ اليمينَ المضافةَ، وقدَّمنا في التعاليقِ أنَّ الإفتاءَ كافٍ في ذلكَ، "بحر". (حلَفَ لا يدخلُ دارَ فلانٍ انتظمَ المملوكةَ والمستأجرَةَ والمستعارَةَ؛.....

[١٨٢٩٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ المعلَّقُ طلاقَ المزوَّجةِ) في بعضِ النُّسخِ: ((المتزوِّجةِ))، أي: الَّتي حلَفَ أنْ لا يتزوَّجَها بنفسِهِ أو بفُضوليٍّ احترازاً عمَّا لو كانَ المعلَّقُ طلاقَ زوجتِهِ الأصليَّةِ بأنْ قالَ: إنْ تزوَّجتُ عليكِ بنفسي أو بفُضوليٍّ فأنتِ طالقٌ، فإنَّ حُكْمَ الشَّافعيِّ بفسخِ اليمينِ المضافةِ يؤكِّدُ الحنثَ لا ينافيهِ. ١٣٧/٦

[١٨٢٩٤] (قولُهُ: أنَّ الإفتاءَ كافٍ) أي: إفتاءَ الشَّافعيِّ للحالفِ ببطلانِ هذه اليمينِ، وهو روايةٌ عن "محمَّد" أفتى بها أئمَّةُ خُوارزمَ، لكنَّها ضعيفةٌ، نعم لو قالَ: كلُّ امرأةٍ أتزوَّجُها فهيَ كذا، فتزوَّجَ امرأةً وحكمَ القاضي بفسخِ اليمينِ، ثُمَّ تزوَّجَ أُخرى يحتاجُ إلى الفسخِ ثانياً عندَهما، وقالَ "محمَّد": لا يحتاجُ، وبهِ يُفتَى كما في "الظَّهيريَّة"[2]، فمَن قالَ: ـ إنَّ بطلانَ اليمينِ هو قولُ "محمَّد" المفتى بهِ كما في "الظَّهيريَّة" ـ فقد اشتبَهَ عليهِ حكمٌ بآخرَ كما قدَّمنا[3] بيانَهُ في بابِ التَّعليقِ، فافهم.

[١٨٢٩٥] (قولُهُ: "بحر"[4]) الأَولَى أنْ يقولَ: "نهر"[5]؛ لأنَّ جميعَ ما قدَّمَهُ مذكورٌ فيهِ،

(قولُهُ: فإنَّ حُكْمَ الشَّافعيِّ بفسخِ اليمينِ المضافةِ إلخ) فيه: أنَّه ليسَ في هذهِ الصُّورةِ يمينٌ مضافةٌ حتَّى يَفسخَها الشَّافعيُّ، وفي الأُولى حكمُه بالفسخِ مخلِّصٌ من الحنثِ، إلا أنْ تُصوَّرَ المسألةُ فيما إذا اجتَمعَ اليمينُ من الأصليَّةِ والحادثةِ، تأمَّل. لكنْ لو فسخَ الشَّافعيُّ اليمينَ المضافَةَ لم يحنث في اليمينِ مِن الأصليَّةِ، فلم يظهر صحَّةُ عبارتِهِ.

---

(١) في "د": ((المتزوجة))، وقد أشار إلى ذلك "ابن عابدين" رحمه الله وهي موافقة لعبارة "البحر".

(٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ القسم الثاني ـ الفصل الثاني في مسائل التعليق ق٩٤/ب، وقوله: ((وبه يُفتى)) نقله عن الصدر الشهيد "حسام الدين" رحمه الله تعالى.

(٣) المقولة [١٣٨٣٨] قوله: ((وللحنفي تقليده إلخ)).

(٤) ليست المسائل المذكورة كلُّها في "البحر"، بل بعضها، وقد صرَّح بذلك "ابن عابدين" رحمه الله، وانظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٧/ب.

لأنَّ المرادَ بها[١] المسكَنُ عرفاً، ولا بُدَّ أنْ تكونَ سُكناه لا بطريقِ التبعيَّةِ، فلو حلَفَ لا يدخُلُ دارَ فلانةٍ فدخلَ دارَها وزوجُها ساكنٌ بها لم يحنث؛ لأنَّ الدارَ إنما تُنسَبُ إلى الساكنِ وهو الزوجُ، "نهر"[٢] عن "الواقعات". (لا يحنَثُ في حلِفِهِ أنَّه لا مالَ له وله دينٌ

أمَّا في "البحر" فإنَّهُ لم يذكرْ قولَهُ: ((إنَّهُ ممَّا يكتبُهُ الموثِّقونَ))، ولا قولَهُ: ((أو دخلَتْ في نكاحي بوجهٍ ما))، ولا قولَهُ: ((وقدَّمنا في التعاليق)).

[١٨٢٩٦] (قولُهُ: لأنَّ المرادَ بها المسكنُ عُرفاً) يعني أنَّ المرادَ ما يشملُ المسكنَ، فيصدُقُ على المملوكةِ غيرِ المسكونةِ، وفيهِ تفصيلٌ وخلافٌ ذكرناهُ[٣] في بابِ اليمينِ بالدُّخولِ.

[١٨٢٩٧] (قولُهُ: ولا بدَّ أنْ تكونَ سُكْناهُ لا بطريقِ التَّبعيةِ إلخ) مخالفٌ لِما قدَّمهُ[٤] في البابِ المذكورِ مِن قولِهِ: ولو تبعاً وهو ما في "الخانيَّة"[٥]: ((لو حلَفَ لا يدخلُ دارَ بنتِهِ أو أمِّهِ، وهيَ تسكنُ في بيتِ زوجِها، فدخلَ الحالفُ حنِثَ))، وقد ذكرَ في "الخانيَّة"[٦] أيضاً مسألةَ "الواقِعات" وقالَ: ((إنْ لم ينوِ تلكَ الدارَ لا يحنَثُ؛ لأنَّ السُّكنى تضافُ إلى الزَّوجِ لا إلى المرأةِ))، ويمكنُ الجوابُ بأنَّ الدَّارَ ـ في مسألةِ "الخانيَّة" المارَّةِ[٧] ـ لمَّا لم تكنْ للمرأةِ انعقدَت يمينُهُ على دارِ السُّكنى بالتَّبعيةِ فحنِثَ، أمَّا في مسألةِ "الواقعات" المذكورةِ هنا فالدَّارُ فيها مِلكُ المرأةِ فانصرفَت اليمينُ إلى ما ينسبُ إليها أصالةً،

(قولُهُ: فانصرفتِ اليمينُ إلى ما ينسبُ إليها أصالةً إلخ) لا يظهرُ وجهٌ للقولِ بالصَّرفِ لما يُنسَبُ لها أصالةً مع إطلاقِ قولِهِم: يُرادُ نِسبةُ السُّكنى، والأوجهُ حملُ ما في "الواقعاتِ" على روايةٍ اهـ. بلِ الحنثُ في مسألةِ "الواقعاتِ" أَولى منَ الحنثِ في مسألةِ "الخانيَّةِ"؛ فإنَّه قد اكتفى للحنثِ فيها بمجرَّدِ السُّكنى تبعاً، فإذا وُجدِت مع نسبةِ الملكِ يكونُ الحنثُ بالأَولى.

---

(١) في "و" و"د": ((به)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٨/أ.

(٣) المقولة [١٧٥٨٦] قوله: ((ولو تبعاً)). ٨٣/٣ در بولاق

(٤) صـ٣٩٥ـ "در".

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الدخول ٨٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الدخول ٨٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقولة.

على مفلِّسٍ) بتشديدِ اللامِ، أي: محكومٍ بإفلاسِهِ (أو) على (مليءٍ) غنـيٍّ؛ لأنَّ الدَّيـنَ ليسَ بمالٍ بل وصفٌ في الذمَّةِ لا يُتَصَوَّرُ قبضُهُ حقيقةً.

﴿فروعٌ﴾

قال لغيرِهِ: واللهِ لتفعلَنَّ كذا فهو حالِفٌ.....

فلمَّا سكنَها زوجُها نُسِبَت إليهِ وانقطعَت نسبتُها إليها، فلم يحنَث الحالفُ بدخولِها ما لم ينوِها، أفـادَ بعضَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"[١]، لكنْ قدَّمنا[٢] في بابِ الدُّخولِ [٤/ق١٣٢/ب] عن "التَّتارخانية" ما يفيدُ اختلافَ الرِّوايةِ، ولكنْ ما ذُكِرَ مِن الجوابِ توفيقٌ حسنٌ رافعٌ للخلافِ بقيـدِ عـدمِ النِّيَّـةِ المذكـورِ، أخذاً ممَّا مرَّ[٣] عن "الخانيَّة"، فافهم.

مطلب: حلَفَ لا مالَ لهُ

[١٨٢٩٨] (قولُهُ: بتشديدِ اللاَّمِ) كذا في "البحر"[٤] عن "مسكين"[٥]، والظَّاهرُ أنَّ التَّشديدَ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّهُ يُقالُ: مُفْلِسٌ وجمعُهُ مَفَالِيسُ كمـا في "المِصباح"[٦]، وهـذا أعـمُّ مِـن المحكـومِ بإفلاسِـهِ وغيرِهِ كما لا يَخفى.

مطلب: الدُّيون تُقضَى بأمثالها

[١٨٢٩٩] (قولُهُ: بل وصفٌ في الذِّمَّةِ إلخ) ولهذا قيلَ: إنَّ الدُّيونَ تُقضَى بأمثالِها، علـى معنـى أنَّ المقبوضَ مضمونٌ على القابضِ؛ لأنَّهُ قبضَهُ لنفسِهِ على وجهِ التَّملُّكِ، ولربِّ الدَّيـنِ علـى المديـنِ مثلُهُ، فالتقَى الدَّينانِ قِصَاصاً، وتمامُه في "البحر"[٧].

---

(١) "فتح المعين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج والإتيان وغير ذلك ٢/٣٠٨.

(٢) المقولة [١٧٥٨٦] قوله: ((ولو تبعاً)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٤.

(٥) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك صـ١٤١ـ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((أفْلَس)).

(٧) انظر "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٤.

فإن لم يفعلهُ المخاطَبُ حنِثَ.....

مطلب: قالَ لغيرِهِ: واللهِ لتفعلَنَّ كذا فهو حالفٌ

[١٨٣٠٠] (قولُهُ: فإنْ لم يفعلْهُ المخاطبُ حنِثَ) كذا أطلقَهُ في "الخانيَّة"[١] و"الفتح"[٢] و"النَّهر"[٣]، وظاهرُهُ أنَّهُ يحنَثُ سواءٌ أمرَهُ بالفعلِ أوْ لا، وهو كذلكَ؛ لأنَّ أمرَهُ لا يحقِّقُ[٤] الفعلَ مِن المحلوفِ عليهِ، وشرطُ برِّهِ هو الفعلُ، وشرطُ حنثِهِ عدمُهُ، ويأتي[٥] تمامُ بيانِهِ قريباً.

مطلب: قال: واللهِ لا تَقُمْ فقامَ لا يحنَثُ

هذا ورأيتُ في "الصَّيرَفيَّة": ((مرَّ على رجلٍ فأرادَ أنْ يقومَ فقالَ: واللهِ لا تقمْ، فقامَ لا يلزَمُ المارَّ شيءٌ، لكنْ عليهِ تعظيمُ اسمِ اللهِ تعالى)) اهـ. وذَكَرَه في "البزازيَّة"[٦] بعبارةٍ فارسيَّةٍ، فهذا الفرعُ مخالفٌ لِما مرَّ[٧]، وقد يُجابُ بأنَّ قولَهُ: ((لا تقمْ)) نهيٌ، وهو إنشاءٌ في الحالِ تحقَّقَ مضمونُهُ عندَ التَّلفظِ بِهِ، وهو طلبُ الكفِّ عن القيامِ، فصارَ الحلِفُ على هذا الطَّلبِ الإنشائيِّ، لا على عدمِ القيامِ، فالمقصودُ مِن الحلِفِ تأكيدُ ذلكَ الطَّلبِ، فليتأمل.

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّ قولَهُ: ((لا تَقم)) نهيٌ إلخ) لا شكَّ أنَّ المفهومَ من هذِهِ اليمينِ هو الحلِفُ على عدمِ الفعلِ، كما أنَّ المفهومَ من الحلِفِ في الأمرِ هو اليمينُ على الفعلِ، ولا يُقصَدُ منهما غيرُ ذلك، كما أنَّ القصدَ من قولِهِ: ((لتفعلَنَّ)) هو الحلِفُ على الفعلِ، ولا يُفهَمُ من اللفظِ غيرُ ما ذُكرَ، ولو قيل: إنَّ هذا القسمَ ليس يميناً لا يَبعُدُ؛ لأنَّها ليستْ من أنواعِها الثَّلاثِ؛ ثمَّ رأيتُ في أوَّلِ أيمانِ "الخلاصةِ" نقلاً عن "المحيطِ": ((ركنُ اليمينِ باللهِ ذكرُ اسمِ اللهِ تعالى مقروناً بالخبرِ)) اهـ. ومُفادُهُ أنَّه إنْ قُرِنَ بأمرٍ أو نهيٍ لا يكونُ يميناً.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل: في عقد اليمين على فعل الغير ٢/٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٢.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٨/أ.

(٤) في "آ": ((لا بتحقُّق)).

(٥) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

(٦) نقول: هي في نسختنا بعبارة عربيَّة، انظر "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني: فيما يكون يميناً ـ نوعٌ منه: أخذه الوالي ٤/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقولة.

مالم ينوِ الاستحلافَ. قالَ لغيرِهِ: أقسمتُ عليكَ باللهِ أو لم يقل: ((عليكَ)) لتفعلَنَّ كذا

والظَّاهرُ أنَّ الأمرَ مثلُ النَّهي، فإذا قالَ: باللهِ اضربْ زيداً اليومَ، لا يحنَثُ بعدمِ ضربِهِ، ويظهرُ أيضاً أنَّهُ لو قعَدَ ثُمَّ قامَ لا يحنَثُ ولو لم يكنْ بلفظِ النَّهي؛ لأنَّ المرادَ النَّهيُ عن القيامِ الَّذي تهيَّأَ لهُ المحلوفُ عليهِ، فهو يمينُ الفَورِ المارُّ بيانُها، وهذه المسألةُ تقعُ كثيراً.

[١٨٣٠١] (قولُهُ: ما لم ينوِ الاستحلافَ) فإنْ نوَى الاستحلافَ فلا شيءَ على واحدٍ منهُما، "خانيَّة"[١] و"فتح"[٢]، أي: لأنَّ المخاطَبَ لم يجبْهُ بقولِهِ: نعَم حتَّى يصيرَ حالفاً.

مطلب: قالَ: لتفعلَنَّ كذا فقالَ: نعم

قالَ في "الخانيَّة"[٣]: ((ولو قالَ: واللهِ لتفعلَنَّ كذا فقالَ الآخرُ: نعم فهو على خمسةِ أوجهٍ:

أحدُها: أنْ ينويَ كلٌّ مِن المُبتدئ والمجيبِ الحلِفَ على نفسِهِ فهما حالفان، أمَّا الأوَّلُ فظاهرٌ، وأمَّا الثَّاني؛ فلأنَّ قولَهُ: نعم يتضمَّنُ إعادةَ ما قبلَهُ، فكأنَّهُ قالَ: واللهِ لأفعلَنَّ كذا، فإذا لم يفعلْ حنِثَا جميعاً.

الوجهُ[٤] الثَّاني: أنْ يريدَ المبتدِئُ الاستحلافَ، والمجيبُ اليمينَ على نفسِهِ، فالحالفُ هو المجيبُ فقط.

الثَّالثُ: أنْ لا يريدَ المجيبُ اليمينَ بل الوعدَ، فلا يكونُ أحدُهما حالفاً.

الرابعُ: أنْ لا يكونَ لأحدِهما نيَّةٌ، فالحالفُ هو المبتدئُ فقط.

الخامسُ: أنْ [٤/ق١٣٣/أ] يريدَ المبتدئُ الاستحلافَ، والمجيبُ الحلِفَ، فالمجيبُ حالفٌ لا غيرَ)). اهـ ملخصاً.

قلتُ: هذا الأخيرُ هو عينُ الثَّاني، فتأمل.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤٧٢/٤ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((الوجه)) ليست في "م".

فالحالِفُ هو المبتدىءُ مالم ينوِ الاستفهامَ، ولو قالَ: عليكَ عهدُ اللهِ إنْ فعلتَ كذا فقالَ: نعم فالحالِفُ المجيبُ. لا يدخُلُ فلانٌ دارَه فيمينُهُ على النَّهيِ إنْ لم يملِك منعَه، وإلا فعلى النَّهيِ والمنعِ جميعاً. آجرَ دارَهُ ثمَّ حلَفَ أنَّهُ لا يترُكُهُ فيها.....

[١٨٣٠٢] (قولُهُ: فالحالفُ هو المبتدِئُ) وكذا فيما لو قالَ: أحلفُ أو أشهدُ باللهِ، قالَ: ((عليكَ)) أوْ لا فلا يمينَ على المجيبِ في الثَّلاثةِ، وإنْ نويَا أنْ يكونَ الحالفُ هو المجيبَ، "خانيَّة"[1].

قلتُ: ووجهُهُ أنَّهُ أسندَ فعلَ القَسَمِ إلى نفسِهِ، فلا يمكنُ أنْ يكونَ فاعلُهُ غيرَهُ.

[١٨٣٠٣] (قولُهُ: ما لم ينوِ الاستفهامَ) أي: بأنْ تكونَ همزةُ الاستفهامِ مقدَّرةً، فيصيرَ المعنى: هل أحلفُ أم لا؟ وهذا يصلُحُ حيلةً إذا أرادَ أنْ لا يحنَثَ، فافهم.

١٣٨/٣ [١٨٣٠٤] (قولُهُ: فالحالفُ المجيبُ) ولا يمينَ على المبتدئ وإنْ نوَى اليمينَ، "خانيَّة"[1] و"فتح"[2]، أي: لإسنادِهِ الحلِفَ إلى المخاطَبِ، فلا يمكنُ أنْ يكونَ الحالفُ غيرَهُ.

مطلب: حلَفَ لا يدخلُ فلانٌ دارَهُ

[١٨٣٠٥] (قولُهُ: لا يدخلُ فلانٌ دارَهُ إلخ) نقلَهُ في "النَّهر"[3] عن "مُنيَة المُفتي"، وهكذا رأيتُهُ فيها لكنْ بلفظِ الدَّارِ معرَّفةً، وهذا محمولٌ على ما إذا كانَ فلانٌ ظالماً لا يمكنُ الحالفَ أنْ يمنعَهُ،

(قولُهُ: وهذا محمولٌ على ما إذا كانَ فلانٌ ظالماً إلخ) لا حاجةَ لهذهِ العبارةِ؛ فإنَّها مؤدَّى عبارةِ "الشَّارحِ"، فلا يَصحُّ أنْ تُجعلَ تأويلاً لعبارةِ "المنيةِ" تصحيحاً لها، وحيثُ جَعَلَه أحَدَ التَّأويلاتِ لعبارةِ "المنيةِ" وارتضاهُ يَكونُ الحكمُ فيها ما هو مذكورٌ في الشَّارحِ، ولا شكَّ أنَّ مسألةَ ـ ما لو حلَفَ على أختِهِ أنْ لا تتكلَّمَ ـ مساويةٌ لمسألةِ "المنيةِ"، والمسألةُ الثَّانيةُ المذكورةُ في "الولوالجيةِ" ليس فيها التَّعرُّضُ للبرِّ أو عدمِهِ بالقول، بل سكَتَ عنه، فلا يصلُحُ شاهداً، إنَّما بيَّنَ فيها أنَّه يحنَثُ بالدُّخول، ولا يَظهرُ فرقٌ بين النَّفيِ والإثباتِ في أنَّه يبرُّ بالقولِ إذا كانَ المحلوفُ عليه ظالماً، وذكرَ في آخرِ أيمانِ "الفتحِ": ((حلَفَ لا أتركُ فلاناً يفعلُ كذا ـ كلا يمرُّ من هنا، أوْ لا يدخلُ ـ يبرُّ بقولِهِ: لا تفعلْ، لا تخرجْ، لا تمُرَّ، أطاعَهُ أو عصاهُ)) اهـ. ونقلَها "الشُّرنبلاليُّ" عنه في رسالتِهِ، فانظر كيفَ سوَّى بينَ ((لا أترُكُ)) وبينَ ما بعدَه في أنه يبرُّ في ذلكَ بالقولِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤٧٢/٤.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق٢٩٨/أ.

.....

كما يُعلَمُ ممَّا ذكَرَهُ "الشُّرُنبُلاليُّ" في رسالةٍ[١] عن "الخانيَّة"[٢] و"الخُلاصة"[٣] وغيرِهما: ((حلَفَ لا يدعُ فلاناً يدخلُ هذه الدَّارَ، فلو الدَّارُ مِلكَ الحالفِ فشرطُ البرِّ منعُهُ بالقولِ والفعلِ بقَدْرِ ما يُطيقُ، فلو منعَهُ بالقولِ دونَ الفعلِ حنِثَ، وإنْ لم تكنْ لهُ فمنعَهُ بالقولِ دونَ الفعلِ لا يحنَثُ بالدُّخولِ، وفي "القُنية"[٤] عن "الوَبَريّ"[٥]: حلَفَ ليُخرِجَنَّ ساكنَ دارِهِ اليومَ ـ والسَّاكنُ ظالمٌ غالبٌ ـ يتكلَّفُ في إخراجِهِ، فإنْ لم يمكنْهُ فاليمينُ على التَّلفظِ باللِّسانِ)) اهـ.

قالَ: ((وهذا يفيدُ أنَّ ما مرَّ ـ مِن حنثِ المالكِ بالمنعِ بالقولِ فقط ـ مقيَّدٌ بما إذا قَدَرَ على منعِهِ بالفعلِ، وإلاَّ فيكفيهِ القولُ، ويفيدُهُ قولُ "الخانيَّة": بقدرِ ما يُطيقُ)). هذا حاصلُ ما ذكَرَهُ في الرِّسالةِ، وقد لخَّصَها السيِّدُ "أبو السُّعود"[٦] تلخيصاً مخلاً، ونقلَهُ عنهُ "ط"[٧] في البابِ السَّابقِ، وأنَّهُ[٨] أفتى ـ بناءً على ما فهِمَهُ: فيمَن حلَفَ على أختِهِ أنْ لا تتكلَّمَ ـ بأنَّها لو تكلَّمَت بعدَ ما نهاها عن الكلامِ لا يحنَثُ، لأنَّهُ لا يملكُ منعَها، وقاسَ على ذلكَ أيضاً أنَّهُ لو كانَت اليمينُ على الإثباتِ: مثلَ لتفعلَنَّ يكفِي أمرُهُ بالفعلِ.

مطلب في الفرقِ بينَ لا يدعُهُ يدخلُ وبينَ لا يدخلُ

قلتُ: وهذا خطأٌ فاحشٌ للفرقِ البيِّنِ بينَ قولِنا: لا أدعُهُ يفعلُ وبينَ لا يفعلُ، يوضِّحُ ذلكَ ما قدَّمناهُ[٩] في التَّعليقِ عن "الوَلوَالجيَّة": ((رجلٌ قالَ: إنْ أدخلتُ فلاناً بيتي، أو قالَ: إنْ دخلَ فلانٌ

---

(١) المسمَّاة: "أحسن الأقوال للتخلُّص من محظور الفِعال" ق٣٣٦/أ ضمن مجموع رسائله، لأبي الإخلاص حسن بن عمَّار الوفائيِّ الشُّرُنبُلاليِّ المصريِّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٣٣، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "هدية العارفين" ١/٢٩٢).

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان ـ مسائل اليمين في الترك ٢/٤٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان ـ الفصل السابع عشر: في اليمين في الدور ق١٣١/أ.

(٤) "القنية": كتاب الأيمان ـ باب اليمين على فعل فيمنع منه أو يعجز ق٥٨/ب.

(٥) تقدمت ترجمته في ١/٥١٦.

(٦) "فتح المعين": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ٢/٣٣٥.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٢/٣٧٤.

(٨) أي: أنَّ أبا السعود أفتى... .

(٩) المقولة [١٤٠٥٢] قوله: ((فاليمين على التلفظ باللسان)).

.....

بيتي، أو قالَ[1]: إنْ تركتُ فلاناً يدخلُ بيتي فامرأتُهُ طالقٌ، فاليمينُ في الأوَّلِ على أنْ يدخلَ بأمرِهِ؛ لأنَّهُ متى دخلَ بأمرِهِ فقد أدخلَهُ، وفي الثَّاني على الدُّخولِ أَمَرَ الحالفُ أو لم يأمرْ، عَلِمَ أو لم يعلمْ؛ لأنَّهُ وُجِدَ الدُّخولُ، [٤/ق١٣٣/ب] وفي الثَّالثِ على الدُّخولِ بعلمِ الحالفِ؛ لأنَّ شرطَ الحنثِ التَّركُ للدُّخولِ، فمتى عَلِمَ ولم يمنعْ فقد تركَ)) اهـ، ونقَلَ مثلَهُ في "البحر"[2] عن "المحيط" وغيرِهِ، فانظرْ كيفَ جعلُوا اليمينَ في الثَّاني على مجردِ الدُّخولِ؛ لأنَّ المحلوفَ عليهِ هو دخولُ فلان، فمتى تحقَّقَ دخولُهُ تحقَّقَ شرطُ الحنثِ وإنْ منعَهُ قولاً أو فعلاً؛ لأنَّ منعَهُ لا ينفِي دخولَهُ بعدَ تحقُّقِهِ، وأمَّا عدمُ الحنثِ بالمنعِ قولاً وفعلاً أو قولاً فقط على التَّفصيلِ المارِّ[3] فهو خاصٌّ بالحلِفِ على أنَّهُ لا يدعُهُ أو لا يتركُهُ يدخلُ، وكذا قولُهُ: لا يخلِّيهِ يدخلُ؛ لأنَّهُ متى لم يمنعْهُ تحقَّقَ أنَّهُ تركَهُ أو خلاَّهُ فيحنَثُ، هذا هو المصرَّحُ بهِ في عامَّةِ كتبِ المذهبِ، وهو ظاهرُ الوجهِ، وقدَّمنا[4] في آخرِ بابِ اليمينِ في الأكلِ والشُّربِ فيما لو قالَ: لا أفارقُكَ حتَّى تقضيني حقِّي أنَّهُ لو فرَّ منهُ لا يحنَثُ، ولو قالَ: لا يفارقُني يحنَثُ كما في "الخانيَّة"[5]، فقد جزَمَ بحنثِهِ إذا فرَّ منهُ بعدَ حلفِهِ: ((لا يفارقُني))، وعلى هذا فالصَّوابُ في جوابِ الفتوى السَّابقةِ: أنَّ أختَهُ إذا تكلَّمَت يحنَثُ، سواءٌ منعَها عن الكلامِ أوْ لا؛ لتحقُّقِ شرطِ الحنثِ وهو الكلامُ، ومنعُهُ لها لا يرفعُهُ بعدَ تحقُّقِهِ كما لا يخفَى، نعم لو كانَ الحلفُ على أنَّهُ لا يتركُها أوْ لا يخلِّيها تتكلَّمُ فإنَّهُ يبرُّ بالمنعِ قولاً فقط، ولا يحتاجُ إلى المنعِ بالفعلِ؛ لأنَّهُ لا يملكُهُ، كما قالَ في "الخانيَّة"[6]: ((رجلٌ حلفَ بطلاقِ امرأتِهِ أنْ لا يدعَ فلاناً يمرُّ على هذه القَنطرةِ، فمنعَهُ بالقولِ يكونُ بارًّا؛ لأنَّهُ لا يملكُ المنعَ بالفعلِ)) اهـ، وبما قرَّرناهُ ظهرَ أنَّ ما نقلَهُ

---

(١) قوله: ((إن دخل فلان بيتي أو قال)) ساقط من "م".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣١.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١٧٨٥٠] قوله: ((وكذا لا أفارقك حتى تقضيني حقي اليوم)).

(٥) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين المؤقتة ٢/٣٠ ـ ٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في اليمين على الترك ٢/٤٢ ـ ٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

"الشَّارحُ" تبعاً لـ"المُنية" لا يصحُّ حملُهُ على ظاهرِهِ لمخالفتِهِ للمشهورِ في الكتبِ، فلا بدَّ مِن تأويلِهِ بما قدَّمناهُ[١]، وقد يؤوَّلُ بأنَّهُ أرادَ معنى: لا يدعُهُ يدخلُ كما أفتَى بهِ في "الخيريَّة"[٢]، حيثُ سُئلَ عمَّن حلَفَ على صهرِهِ أنَّهُ لا يرحلُ مِن هذه القريةِ، فرحلَ قهراً عليهِ، فهل يحنَثُ؟ أجابَ: ((مقتضى ما أفتَى بهِ "قارئ الهداية"[٣] واستدلَّ بهِ "الشَّيخ محمَّد الغزيّ" وأفتَى بهِ أنَّهُ إنْ نوَى لا يُمَكِّنُهُ فرحلَ قهراً عليهِ لا يحنَثُ)) اهـ، أو يؤوَّلُ بأنَّهُ سقطَ مِن عبارةِ "المنية" لفظُ: لا يدعُهُ، وإلاَّ فهو مردودٌ؛ لأنَّ العملَ على ما هو المشهورُ الموافقُ للمعقولِ والمنقولِ دونَ الشَّاذِّ الخفيِّ المعلولِ، فاغتنمْ هذا التحريرَ، والله سبحانه أعلم.

(تنبيه)

عُلِمَ أيضاً ممَّا ذكرناهُ[٤] أنَّهُ لو كانَ الحلفُ على الإثباتِ مثلَ قولِهِ: واللهِ لتفعلَنَّ[٥] كذا فشرطُ البرِّ هو الفعلُ حقيقةً، ولا يمكنُ قياسُهُ على: ((لا يدعُهُ يفعلُ)) بأنْ يُقالَ هنا: يكفِي أمرُهُ بالفعلِ، فإنَّ ذلكَ لم يقلْ بهِ أحدٌ، وأمَّا ما مرَّ[٦] عن "القُنية" ـ في: ليُخرِجَنَّ ساكنَ دارِهِ ـ فذاكَ في معنَى: لا يدعُهُ يسكنُ [٤/ق١٣٤/أ] كما عُلِمَ ممَّا مرَّ[٦]، أمَّا هنا فلا يكفِي الأمرُ؛ لأنَّ حلفَهُ على الفعلِ لا على الأمرِ بهِ، ومجردُ الأمرِ بهِ لا يحقِّقُهُ كما لا يخفى، فإذا لم يفعلْ يحنَثُ الحالفُ كما مرَّ[٦]، سواءٌ أمرَهُ أوْ لا، وهذا ظاهرٌ جليٌّ أيضاً، ولكنْ جلَّ مَن لا يسهو، فافهم.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الأيمان ١/٨٦.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الحلف بالطلاق صـ٦٩ـ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في "ب": ((لتفغلنَّ)) بالغين المعجمة، وهو تحريف.

(٦) في هذه المقولة.

برَّ بقولِهِ: اخرجْ. لا يدعُ ما لَه اليومَ على غريمِهِ فقدَّمَهُ للقاضي وحلَّفَهُ برَّ. قيلَ لهُ: إنْ كنتَ فعلتَ كذا فامرأتُكَ طالقٌ فقالَ: نعم وقد كانَ فعلَ طُلقت. وفي "الأشباه"[1]: القاعدةُ الحاديةَ عشرَةَ: السؤالُ معادٌ في الجوابِ، قالَ: امرأةُ زيدٍ طالقٌ أو عبدُهُ حرٌّ أو عليهِ المشيُ لبيتِ اللهِ إنْ فعلَ كذا، وقالَ زيدٌ: نعم كانَ حالِفاً إلى آخرِهِ. ادَّعى عليهِ فحلَفَ بالطلاقِ ما له عليهِ شيءٌ فبرهَنَ بالمالِ حنِثَ، بهِ يُفتَى. حلَفَ أنَّ فلاناً ثقيلٌ وهو عندَ الناسِ غيرُ ثقيلٍ وعندَه ثقيلٌ لم يحنَث إلا أن ينويَ ما عندَ الناسِ. لا يعملُ معه في القِصَارَةِ مثلاً فعمِلَ مع شريكِهِ حنِثَ، ومع عبدِه المأذونِ لا. لا يزرعُ أرضَ فلانٍ فزرعَ أرضاً بينَهُ وبينَ غيرِهِ حنِثَ؛ لأنَّ نصفَ الأرضِ تسمَّى أرضاً، بخلافِ: لا أدخلُ دارَ

[١٨٣٠٦] (قولُهُ: برَّ بقولِهِ: اخرجْ) لأنَّ عقدَ الإجارةِ منعَهُ مِن الإخراجِ بالفعلِ؛ لأنَّ مالكَ الدَّارِ لا يملكُ المنفعةَ مدةَ الإجارةِ، فهو حينئذٍ كالأجنبيِّ "شُرُنبُلالي".

[١٨٣٠٧] (قولُهُ: وحلَّفَهُ برَّ) لأنَّ قولَهُ: ((لا يدعُ)) ينصرفُ إلى ما يقدرُ عليهِ، وبعدَ تحليفِهِ لا يقدرُ على الأخذِ، وشرطُ الحنثِ أنْ يتركَهُ معَ القدرةِ، ولِذا لا يحنَثُ إذا قالَ: لا أدعُ فلاناً يفعلُ ففعلَ في غيبتِهِ.

[١٨٣٠٨] (قولُهُ: طُلقَت) لأنَّهُ صارَ حالفاً للقاعدةِ المذكورةِ عقبَهُ.

[١٨٣٠٩] (قولُهُ: بهِ يُفتَى) وهو قولُ "أبي يُوسُفَ" خلافاً "لمحمَّد"، بخلافِ ما لو برهَنَ أنَّهُ أقرضَهُ ألفاً والمسألةُ بحالِها لا يحنَثُ، اهـ "فتح"[2]، أي: لجوازِ أنَّهُ أقرضَهُ ثُمَّ أبرأَهُ أو استوفَى منهُ قبلَ الدَّعوى، فلم يظهرْ كذبُ المدَّعى عليهِ. ١٣٩/٣

[١٨٣١٠] (قولُهُ: حنِثَ إلخ) لأنَّ كلَّ واحدٍ مِن الشَّريكينِ يرجِعُ بالعُهدةِ على صاحبِهِ، ويصيرُ الحالفُ عاملاً مع المحلوفِ عليهِ وإنْ كانَ عقدُ الشَّركةِ نفسُهُ لا يوجبُ الحقوقَ، أمَّا العبدُ

---

(١) "الأشباه والنظائر": صـ١٧٧ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٥٠ بتصرف.

فلانٍ فدخَلَ المشترَكَةَ إذا لم يكن ساكناً. واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

المأذونُ فلا يرجِعُ بالعُهدةِ على المولى، فلا يصيرُ الحالفُ شريكاً لمولاهُ، "بحر"[١] عن "الظَّهيريَّة"[٢].

[١٨٣١١] (قولُهُ: فدخلَ المشترَكَةَ) أي: فلا يحنَثُ؛ لأنَّ نصفَ الدَّارِ لا يسمَّى داراً، "فتح"[٣].

[١٨٣١٢] (قولُهُ: إذا لم يكنْ ساكناً) تركَ في "الفتح"[٣] هذا القيدَ، وقد صرَّحَ بهِ في "الخانيَّة"[٤]، قالَ "ط"[٥]: ((أمَّا إذا كانَ ساكناً فهيَ دارُهُ؛ لأنَّ الدَّارَ حينئذٍ تعمُّ المستأجَرَةَ فأولى المشترَكَةُ الَّتي سكَنَها))، واللهُ سبحانَه وتعالى أعلمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنِّه
الجزء الحادي عشر ويليه الجزء الثاني عشر
وأوله كتاب الحدود

---

(١) "البحر": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٤/٣٧٩.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان ـ القسم الثاني ـ الفصل الخامس: في اليمين على العقود التي ليس لها حقوق ق١٣٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ـ مسائل متفرقة ٤/٤٧٢.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ باب من الأيمان ـ فصل في الدخول ٢/٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٧.

﴿كتابُ الحُدود﴾

(الحَدُّ)[١] لغةً: المنعُ، وشَرعاً:.....

﴿كتابُ الحُدود﴾

لَمَّا فرَغَ مِنَ الأيمانِ وكفَّارتِها الدَّائرةِ بينَ العبادَةِ والعُقوبَةِ ذكَرَ بعدَها العقوباتِ المَحضَةَ[٢]، ولولا لزومُ التَّفريقِ بينَ العباداتِ لكانَ ذِكرُها بعدَ الصَّومِ أَولى؛ لاشتِمالِهِ على بَيانِ كفَّارةِ الفِطرِ المُغلَّبِ فيها جهةُ العقوبَةِ، "نهر"[٣] و"فتح"[٤]، وهِيَ سِتَّةُ أنواعٍ: حَدُّ الزِّنى، وحَدُّ شُربِ الخَمرِ خاصَّةً، وحَدُّ السُّكرِ مِنْ غَيرِها، والكمِّيَّةُ مُتَّحِدَةٌ فيهما، وحَدُّ القَذْفِ، وحَدُّ السَّرِقَةِ، وحَدُّ قَطعِ الطَّريقِ، "ابن كَمال".

[١٨٣١٣] (قولُهُ: الحَدُّ لُغَةً) في بَعضِ النُّسَخِ: ((هُوَ لُغَةً))، فالضَّميرُ عائِدٌ على الحَدِّ المَفهومِ مِنَ الحُدودِ.

[١٨٣١٤] (قولُهُ: المنعُ) ومِنهُ سُمِّيَ البوَّابُ والسَّجَّانُ حدَّاداً؛ لمَنعِ الأوَّلِ مِنَ الدُّخولِ والثَّاني مِنَ الخُروجِ، وسُمِّيَ المُعرِّفُ للماهِيَّةِ حدّاً[٥] لمَنعِهِ مِنَ الدُّخولِ والخُروجِ، وحُدودُ الدَّارِ نِهاياتُها؛ لِمَنعِها عَنْ دخولِ مِلكِ الغَيرِ فيها وخُروجِ بَعضِها إلَيهِ، وتمامُهُ في "الفَتحِ"[٦].

﴿كتابُ الحدود﴾

(قولُهُ: لاشتمالِه على بيانِ كفَّارةِ الفطرِ المغلَّبِ فيها جهةُ العقوبةِ إلخ) أي: بخلافِ كفَّارةِ اليمينِ؛ فإنَّ المغلَّبَ فيها جهةُ العبادةِ، ولذا تداخلت كفَّارةُ الإفطارِ كما في "الفتحِ"، بخلافِ كفَّارةِ اليمينِ.

---

(١) ((الحدُّ)) ليست في "و".

(٢) في "الأصل": ((المخفية))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣.

(٥) في "آ": ((حاداً))، وهو خطأ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣ ـ ٤.

(عقوبَةٌ مقدَّرةٌ وجبت حقاً للهِ تعالى) زجراً.....

[١٨٣١٥] (قولُهُ: عُقوبَةٌ) أي: جَزاءٌ بالضَّربِ أو القَطعِ أو الرَّجْمِ أو القَتلِ، سُمِّيَ بها لأنَّها تَتلو الذَّنبَ مِنْ تَعَقَّبَهُ إذا تبِعَهُ، "قُهستاني"[١].

[١٨٣١٦] (قولُهُ: مُقدَّرةٌ) أي: مُبيَّنةٌ بالكِتابِ أو السُّنَّةِ أو الإجماعِ، "قُهستاني"[١]، أو المرادُ: لها[٢] قَدْرٌ خاصٌّ، ولِذا قالَ في "النَّهرِ"[٣]: ((مُقدَّرةٌ بالمَوتِ في الرَّجْمِ، وفي غَيرِهِ بالأسْوَاطِ الآتِيَةِ)) اهـ، أي: وبالقَطعِ الآتي[٤].

[١٨٣١٧] (قولُهُ: حقّاً للهِ تَعالى) لأنَّها شُرِعَتْ لمصلَحةٍ تعودُ إلى كافَّةِ النَّاسِ مِنْ صِيَانةِ الأنسابِ والأموالِ والعُقولِ والأعْراضِ.

[١٨٣١٨] (قولُهُ: زَجْراً) بَيانٌ لحُكمِها الأصليِّ، وهو: الانزجارُ عمَّا يتضرَّرُ بهِ العِبادُ مِنْ أنواعِ الفَسادِ، وهو وجْهُ تسميَتِها حُدوداً، قالَ في "الفَتحِ"[٥]: ((والتَّحقيقُ ما قالَ بَعضُ المشايخِ: إنَّها موانِعُ قبلَ الفعلِ، زَواجِرُ بعدَهُ))، أي: العِلمُ بشَرعِيَّتِها يَمنَعُ الإقدامَ على الفعلِ، وإيقاعُها بعدَهُ يمنَعُ مِن العَودِ إليه.

(قولُهُ: أو المرادُ: لها قَدْرٌ خاصٌّ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ هذا هو المرادُ بقولِ "القُهستاني": ((مُبيَّنةٌ)) إلخ، أي: مبيَّنٌ قدرُها بالكتابِ إلخ، حتَّى يصحَّ إخراجُ التَّعزيرِ بهذا القيدِ، ولو كانَ المرادُ أنَّ الكتابَ بيَّنَ ذاتَ هذهِ العقوبةِ لدَخلَ التعزيرُ في التَّعريفِ؛ فإنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ بيانُه في أحدِ هذهِ المذكوراتِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٤.

(٢) في "آ": ((والمراد بها)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

(٤) صـ٣٦٦ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٣.

فلا تجوزُ الشَّفاعةُ فيه بعدَ الوُصولِ للحاكِمِ، وليس مُطَهِّرًا عندنا، بلِ المطهِّرُ التَّوبَةُ،.....

[١٨٣١٩] (قولُهُ: فلا تجوزُ الشَّفاعَةُ فيهِ) تفريعٌ على قَولِهِ: ((تجبُ[١])) إلخ، قالَ في "الفَتحِ"[٢]: ((فإنَّهُ طلَبُ ترْكِ الواجِبِ، ولِذا أنكَرَ ﷺ على "أُسامةَ بنِ زيدٍ" حينَ شَفَعَ في "المَخزوميَّةِ" التي سَرقتْ، فقالَ: «أتشفَعُ في حَدٍّ مِنْ حُدودِ الله[٣]»))).

[١٨٣٢٠] (قولُهُ: بعد الوُصولِ للحاكِمِ) وأمَّا قبلَ الوُصولِ إليهِ والثُّبوتِ عندَهُ فتجوزُ الشَّفاعةُ عندَ الرَّافعِ لَهُ إلى الحاكمِ ليُطلِقَهُ؛ لأنَّ وجوبَ الحَدِّ قبلَ ذلك لم يَثبُتْ، فالوجوبُ لا يَثبُتُ بمُجرَّدِ الفِعلِ، بلْ على الإمامِ عِندَ الثُّبوتِ عِندَهُ، كَذا في "الفَتحِ"[٤]، وظاهِرُهُ جَوازُ الشَّفاعَةِ بعدَ الوُصولِ للحاكمِ قبلَ الثُّبوتِ عِندَهُ، وبهِ صرَّحَ "ط"[٥] عن "الحَمَوِيِّ".

[١٨٣٢١] (قولُهُ: بل المُطَهِّرُ التَّوبَةُ) فإذا حُدَّ ولم يتُبْ يبقَى عليهِ إثمُ المَعصيَةِ، [٤/ق١٣٥/ب] وذهَبَ كثيرٌ مِنَ العُلماءِ إلى أنَّهُ مُطهِّرٌ، وأوضَحَ دليلَنا في "النَّهرِ"[٦].

---

(١) قوله: ((تفريعٌ على قوله: تَجِبُ)) هكذا بخطِّه بالمضارع، والذي في "المتن" ـ ويأتي له بعد ذلك ـ : ((وجَبَتْ)) بالماضي، والخطبُ سهلٌ. اهـ مصحِّح "م".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٤.

(٣) أخرجه البخاريُّ (٣٤٧٥) في أحاديثِ الأنبياء، و(٦٧٨٧) في الحدود ـ باب إقامةِ الحدود على الشريف والوضيع و(٦٧٨٨) باب كراهة الشفاعة في الحد إذا رُفِعَ إلى السلطان، ومسلم (١٦٨٨) (٨) في الحدود ـ باب قطع السارق الشريف وغيره، والنهي عن الشفاعة في الحدود، وأبو داود (٤٣٧٣) في الحدود ـ باب في الحد يشفع، والترمذيُّ (١٤٣٠) في الحدود ـ باب كراهية أن يُشفع في الحدود، والنسائيُّ ٨/٧٣ـ ٧٤ في قطع السارق ـ بَابُ ذِكرِ اختلافِ ألفاظ الناقلين لخبرِ الزُّهريِّ في المخزوميةِ، وابن ماجه (٢٥٤٧) في الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود، وأحمد ٦/٤١،١٦٢، والدارميُّ (٢٣٠٧) في الحدود ـ باب الشفاعة في الحدود دون السلطان من طرق مُستفيضةٍ عن الزُّهريِّ عن عروة بن الزُّبيرِ عن عائشة عن النبيِّ ﷺ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٤.

(٥) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٨.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

وأجمعوا أنَّها لا تُسقِطُ الحَدَّ في الدُّنيا.....

مَطلَبٌ: التَّوبَةُ تُسقِطُ الحَدَّ قبلَ ثُبوتِهِ

[١٨٣٢٢] (قولُهُ: وأجمَعُوا إلخ) الظَّاهِرُ أنَّ المُرادَ أنَّها لا تُسقِطُ الحَدَّ الثَّابِتَ عِندَ الحاكمِ بعدَ الرَّفعِ إلَيهِ، أمَّا قبلَهُ فيَسقُطُ الحَدُّ بالتَّوبَةِ، حتَّى في قُطَّاعِ الطَّريقِ سواءٌ كانَ قبلَ جِنايَتِهِم على نَفْسٍ أو عُضْوٍ أو مالٍ أو كانَ بعدَ شيءٍ مِنْ ذلِكَ، كَما سيَأتي[١] في بابِهِ، وبِهِ صرَّحَ في "البَحرِ"[٢] هُنا خِلافاً لِمَا في "النَّهرِ"[٣]، نعَمْ يَبقَى عليهِمْ حَقُّ العَبدِ مِنَ القِصاصِ إنْ قَتَلُوا والضَّمانِ إنْ أخَذُوا المالَ، وقَولُ "البَحرِ"[٤]: ((والقَطعِ إنْ أخَذُوا المالَ)) سَبْقُ قَلَمٍ، وصَوابُهُ: والضَّمانِ، والحاصِلُ أنَّ بَقاءَ حَقِّ العَبدِ لا يُنافي سُقوطَ الحَدِّ، وكأنَّهُ في "النَّهرِ" توهَّمَ أنَّ الباقِيَ هُوَ الحَدُّ، وليسَ كذلِكَ فافهَمْ، وفي "البَحرِ"[٤] عن "الظَّهيريَّةِ"[٥]: ((رَجُلٌ أتى بفاحِشَةٍ ثمَّ تابَ وأنابَ إلى اللهِ تعالى فإنَّهُ لا يُعلِمُ القاضِيَ بفاحِشَتِهِ لإقامَةِ الحَدِّ علَيهِ؛ لأنَّ السَّتْرَ مَندوبٌ إلَيهِ)) اهـ.

وفي "شَرْحِ الأشْباهِ" لـ "البيري" عن "الجَواهِرِ": ((رَجُلٌ شرِبَ الخَمرَ وزَنى ثمَّ تابَ ولم يُحَدَّ في الدُّنيَا هلْ يُحَدُّ لَهُ في الآخِرَةِ؟ قالَ: الحُدودُ حقوقُ اللهِ تعالى إلاَّ أنَّهُ تعلَّقَ بها حَقُّ النَّاسِ، وهُوَ الانزِجارُ، فإذا تابَ تَوبَةً نَصوحاً أرجو أنْ لا يُحَدَّ في الآخِرَةِ، فإنَّهُ لا يَكونُ أكثرَ مِنَ الكُفرِ والرِّدَّةِ، وإنَّهُ يَزولُ بالإسلامِ والتَّوبَةِ)).

(قولُهُ: الظَّاهِرُ: أنَّ المرادَ أنَّها لا تُسقِطُ الحدَّ إلخ) الظَّاهِرُ: عدمُ سقوطِهِ، بمعنى: لو ذهبَ للقاضي تائباً يُقيمُه عليهِ، ولا يمتنعُ عنه بالتَّوبةِ، ويدلُّ لذلكَ فرعُ "الظهيريَّةِ" الآتي، وإنْ كانَ الأولى أنْ لا يذهبَ سَتْراً على نفسِهِ، نعم يسقُطُ الحدُّ في قطعِ الطَّريقِ بالتَّوبةِ قبلَ استيلاءِ الإمامِ، وكذلكَ في السَّرقةِ الصُّغرى إذا ردَّ المسروقَ، ونحوُ ما في "الظهيريَّةِ" في "القُهستانيِّ" عن "الكبرى" وغيرِها، وسيأتي في الفروعِ أنَّ التَّعزيرَ لا يسقطُ بالتَّوبةِ كالحدِّ.

---

(١) المقولة [١٩٤٥٤] قوله: ((ومِنْ تمام توبته ردُّ المال إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٨/ب.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني: فيما يظهر به الزنى عند القاضي ق١٥٠/ب.

(فلا تَعزيرَ) حَدٌّ؛ لعدمِ تَقديرِه، (ولا قِصاصَ حَدٌّ) ؛لأنَّه حَقُّ المولى[١]. (والزِّنى)...

[١٨٣٢٣] (قولُهُ: فلا تَعزيرَ[٢] حَدٌّ) ((تعزيرَ)): اسمُ ((لا)) مَبنِيٌّ مَعها على الفَتحِ، و((حَدٌّ)): خَبَرُها، وكَذا قَولُهُ: ((ولا قِصاصَ حَدٌّ[٣]))، وقدَّرَ "الشَّارِحُ" خبَراً للأوَّلِ[٤]؛ لأنَّ الخبَرَ[٥] المَذكورَ مُفرَدٌ لا يَصلُحُ خبَراً لَهُما، لكِنَّهُ مَصدَرٌ للجنْسِ فيَصلُحُ لَهُما، والخَطْبُ في ذلِكَ سَهْلٌ، ثمَّ إنَّ الأوَّلَ مُفرَّعٌ على قَولِهِ: ((مُقدَّرةٌ))، والثَّانِيَ على قَولِهِ: ((وجَبَتْ حقّاً للهِ تعالى))، وقَولُهُ: ((لعَدَمِ تقديرِهِ)) أي: تَقديرِ التَّعزيرِ، أي: كُلِّ أنواعِهِ؛ لأنَّ المُقدَّرَ بَعضُها وهُوَ الضَّربُ، على أنَّ الضَّربَ وإنْ كانَ أقَلُّهُ ثلاثَةً وأكثَرُهُ تِسعَةً وثلاثين لكِنْ ما بينَ الأقَلِّ والأكثَرِ ليسَ بمُقدَّرٍ، كَما أفادَهُ في "البَحرِ"[٦]. ١٤٠/٣

مَطلَبٌ: أحكامُ الزِّنَى

[١٨٣٢٤] (قولُهُ: والزِّنَى) بالقَصْرِ في لُغَةِ أهلِ الحِجازِ فيُكتَبُ بالياءِ، وبالمَدِّ في لُغَةِ أهلِ نَجْدٍ فيُكتَبُ بالألِفِ، بدأَ بالكلامِ عليهِ لأنَّهُ لصِيَانةِ النَّسلِ ـ فكانَ راجعاً إلى الموجودِ وهو الأصلُ ـ ولكثرةِ وقوعِ سببِهِ معَ قَطعيَّتِه[٧]، بخِلافِ السَّرِقَةِ فإنَّها لا تَكثُرُ كَثرَتَهُ، والشُّرْبُ وإنْ كَثُرَ فلَيسَ حَدُّهُ بتِلْكَ القَطعيَّةِ[٨]، "نهر"[٩] و"فتح"[١٠].

---

(١) في "و" و "د": ((الولي)).

(٢) في "م": ((تعذير)) بالذال، وهو تحريف.

(٣) ((حدٌّ)) ساقطة من "الأصل".

(٤) في "آ": ((خبر الأول)).

(٥) في "الأصل": ((خبر)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٢/٥.

(٧) في "ب" و"م": ((قطيعته))، وهو تحريف.

(٨) في "ب" و"م": ((القطيعة))، وهو تحريف.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٨/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود ٤/٥.

المُوجِبُ للحَدِّ (وَطءُ) وهو: إدخالُ قَدْرِ حَشَفَةٍ مِن ذَكَرٍ.....

مَطلَبٌ: الزِّنَى شَرْعاً لا يَختَصُّ بما يُوجِبُ الحَدَّ، بلْ أعَمُّ

[١٨٣٢٥] (قولُهُ: الموجِبُ للحَدِّ) قيَّدَ بِهِ لأنَّ الزِّنَى في اللُّغَةِ والشَّرعِ بمَعنًى واحِدٍ، وهو وَطْءُ الرَّجُلِ المرأةَ في القُبُلِ في غَيرِ المِلكِ وشُبهَتِهِ، فإنَّ الشَّرعَ لم يَخُصَّ اسمَ الزِّنَى بما يوجِبُ الحَدَّ، بلْ بما هو أعَمُّ، والموجِبُ للحَدِّ بَعضُ أنواعِهِ، ولو وطِئَ جارِيَةَ ابنِهِ لا يُحَدُّ للزِّنَى، ولا يُحَدُّ قاذِفُهُ بالزِّنَى، فدَلَّ على أنَّ فِعلَهُ [٤/ق١٣٦/أ] زِنًى وإنْ كانَ لا يُحَدُّ بِهِ، وتَمامُهُ في "الفَتحِ"[١]، وبِهِ عُلِمَ أنَّ ما في "الكَنزِ"[٢] وغَيرِهِ مِنْ تَعريفِ الزِّنَى بما مرَّ[٣] تعريفٌ للشَّرعِيِّ الأعَمِّ، فلا يُعتَرَضُ عليهِ بتَرْكِ القُيودِ التي ذَكَرَها "المُصنِّفُ" هُنا؛ لأنَّهُ تعريفٌ للأخَصِّ المُوجِبِ للحَدِّ، على أنَّ القُيودَ المَذكورةَ خارِجَةٌ عن الماهِيَّةِ؛ لأنَّها شُروطٌ لإجراءِ الحُكمِ، كَما في "النَّهرِ"[٤]، تأمَّلْ.

[١٨٣٢٦] (قولُهُ: قَدْرِ حَشَفَةٍ) أي: حَشَفةٍ أو قَدْرِها مِمَّنْ كانَ مَقطوعَها، لكِنْ[٥] صرَّحَ بالخَفِيِّ وسكَتَ عن الظَّاهرِ لعِلمِهِ بالأولى اختِصاراً، أو أقحَمَ لفظَ ((قَدْرِ)) لإفادَةِ التَّعميمِ لا للاحتِرازِ عَنْ نفسِ الحشَفةِ، فإيلاجُ بَعضِها غَيرُ مُوجِبٍ للحَدِّ؛ لأنَّهُ ليسَ وطْأً، ولِذا لم يُوجِب

(قولُهُ: وبه عُلم أنَّ ما في "الكنزِ" وغيرِه من تعريفِ الزِّنى بما مرَّ تعريفٌ للشَّرعيِّ الأعمِّ إلخ) كيفَ يقالُ له: زنًى شرعاً بالمعنى الأعمِّ مع وجودِ الشُّبهةِ"؟! ولعلَّ مثلَ هذهِ الشُّبهةِ غيرُ مرادةٍ في تعريفِه شرعاً، بل يُرادُ غيرُها، تأمَّل. وسيأتي في بابِ ما يُوجِبُ الحدَّ وما لا يوجِبُه: أنَّ الزِّنى شرعاً بالمعنى العامِّ: اسمٌ لما هو حرامٌ لعينِه من الجماعِ، على أنَّه لا يصحُّ أنْ يكونَ مثلُ هذهِ الشُّبهةِ غيرَ مرادةٍ؛ فإنَّها شبهةُ محلٍّ، وهي أقوى من الشُّبهةِ الأخرى وهي شبهةُ الفعلِ، فالمتعيِّنُ أنْ يكونَ تعريفُ "الكنزِ" للزِّنى الموجِبِ للحدِّ، إلا أنَّه تركَ بعضَ القيودِ المعلومةِ من كلامِهم، أو لأنَّها خارجةٌ عن الماهيَّةِ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٠ ـ ٣١.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ١/٢٧٦.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ق ٢٩٩/أ.

(٥) في "الأصل" و"آ": ((لكنه)).

(مُكَلَّفٍ)، خَرَجَ الصَّبيُّ والمَعتُوهُ (نَاطِقٍ)، خَرَجَ وَطءُ الأخـرَسِ، فـلا حَـدَّ عليـه مطلقـاً؛ للشُّبهَةِ، وأمَّا الأعمَى فيُحَدُّ للزِّنى بالإقرارِ، لا بالبُرهَانِ، "شرح وهبانية"[١] (طائِعٍ.....

الغُسلَ ولم يُفسِد الحَجَّ، كَما في "الجَوهَرةِ"[٢]، وأشارَ بسُكوتِهِ عن الإنزالِ إلى أنَّهُ غَيرُ شَرْطٍ.

[١٨٣٢٧] (قولُهُ: مُكَلَّفٍ) أي: عاقِلٍ بالِغٍ، ولم يَقُلْ: مُسلِمٍ؛ لأنَّهُ غَيرُ شَرطٍ في حَقِّ الجَلْدِ.

[١٨٣٢٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) سواءٌ ثَبتَ عليهِ بإقرارِهِ بالإشارَةِ أو ببيِّنَةٍ، كَما في "البَحرِ"[٣] وغَيرِهِ.

[١٨٣٢٩] (قولُهُ: لا بالبُرهانِ) ذكَرَ "ابنُ الشِّحنَةِ" في "شَـرْحِ الوَهبانيَّـةِ"[٤] أنَّـهُ رآهُ في نُسـخَتِهِ "الخانيَّةِ"، وذكَرَ أنَّ "المُصنِّفَ" ـ يَعني: "ابنَ وَهبانَ"[٥] ـ خَصَّ ذلِكَ بالأخْرَسِ.

أقولُ: الذي رأيتُهُ في نُسختَينِ مِنَ "الخانيَّةِ"[٦] هَكَذا: ((ولو أقَرَّ الأخْرَسُ بالزِّنى أرْبَـعَ مـرَّاتٍ في كِتابٍ كَتَبَهُ أو إشارَةٍ لا يُحَدُّ، ولو شهِدَ عليهِ الشُّهودُ بالزِّنى لا تُقبَلُ. الأعْمَى إذا أقرَّ بـالزِّنى فهُـوَ بمَنزِلَةِ البَصيرِ في حُكمِ[٧] الإقرارِ))اهـ، فقَولُهُ: ((ولو شهِدَ عليهِ الشُّهودُ إلخ)) إنَّما ذكَـرَهُ في الأخْرَسِ لا في الأعْمَى، خِلافاً لِمَا رآهُ "ابنُ الشِّحنَةِ" في نُسخَتِهِ، فإنَّهُ غَلَطٌ؛ لقَولِ "الفَتحِ"[٨] و"البَحرِ"[٩]:

(قولُهُ: وذكَرَ أنَّ "المصنِّفَ" ـ يعني "ابنَ وهبانَ" ـ خَصَّ إلخ) مع أنَّه ذكَرَ أنَّ الأخرسَ لا حدَّ عليه مطلقاً، وعزى ذلكَ لـ:"الخانيَّةِ" ثمَّ قالَ: ((الأعمَى ليسَ كذلكَ، بل إذا ثبتَ عليهِ شيءٌ من ذلكَ زُجرَ بـالحدِّ المشروعِ، قال "قاضيخان": الأعمى إذا أقرَّ بالزِّنى فهو بمنزلةِ البصيرِ في حكمِ الإقرارِ)) اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٢٨/أ بتصرف، وفيه: ((الأخرس)) بدل ((الأعمى))، وهو خطأ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٦.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٢٨/أ بتصرف.

(٥) "الوهبانية": فصل من كتاب الحدود صـ٣٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "آ": ((في حقِّ حكم)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

في قُبُلٍ مُشتَهاةٍ) حالاً أو مَاضِياً، خَرَجَ المُكـرَهُ والدُّبـرُ ونَحـوُ الصَّغيـرَةِ (خَـالٍ عَـن مِلكِهِ) أي: مِلكِ الوَاطِىءِ (وشُبهَتِهِ).....

((بخِلافِ الأعْمَى صَحَّ إقرارُهُ والشَّهادَةُ عليهِ))، ومِثلُهُ في "التَّاترخانيَّةِ"[1] عن "المُضمَراتِ"، وبِهِ جـزَمَ في شَرْحِ "الوَهبانيَّةِ" لـ "الشرنبلالي" وشَرْحِ "الكَنزِ" لـ "المَقدِسيِّ".

[١٨٣٣٠] (قولُهُ: في قُبُلٍ) مُتعَلِّقٌ بـ ((وَطْءُ)).

[١٨٣٣١] (قولُهُ: أو ماضِياً) أدخَلَ بِهِ العَجوزَ الشَّوهاءَ، فإنَّها وإنْ لم تكُنْ مُشتهاةً في الحـالِ لكِنَّها كانَتْ مُشتهاةً فيما مَضَى.

[١٨٣٣٢] (قولُهُ: خرَجَ المُكرَهُ) أي: بقَيدِ ((طائِعٍ))، و((الدُّبُرُ)) بقَيدِ ((قُبُلٍ))، وهذا بناءٌ على قَولِ "الإمامِ" مِنْ أنَّهُ لا حَدَّ باللِّواطَةِ، أمَّا على قَولِهِما مِنْ أنَّهُ يُحَدُّ بفِعلِ ذلِكَ في الأجـانِبِ فيَدخُـلُ في الزِّنَى، وسيَأتي[2] في البابِ الآتي.

[١٨٣٣٣] (قولُهُ: ونَحوُ الصَّغيرَةِ) هُوَ المَيتَةُ والبَهيمَةُ، "ح"[3]، وهذا خرَجَ بقَيـدِ ((مُشتَهاةٍ))، والمُرادُ الصَّغيرَةُ ونَحوُها، فإقحامُ لَفظِ ((نَحْوُ)) لقَصْدِ التَّعميمِ كَما مَرَّ[4] آنِفـاً، ونَظيرُهُ على أحَـدِ الاحتِمالاتِ قَولُهُم: مِثلُكَ لا يَبخَلُ.

[١٨٣٣٤] (قولُهُ: خالٍ عَنْ مِلكِهِ) أي: مِلْكِ يَمينِـهِ ومِلـكِ نِكاحِـهِ، وهُـوَ صِفَـةٌ لـ ((قُبُـلٍ))، "ط"[5]، أو صِفَةٌ لـ ((وَطْءُ)).

[١٨٣٣٥] (قولُهُ: وشُبهَتِهِ) أي: شُبهَةِ مِلكِ اليَمينِ ومِلكِ النِّكاحِ، فالأُولى كوَطْءِ جارِيَةِ

---

(١) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١٠٧/٥.

(٢) صـ٩٠ـ وما بعدها "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ.

(٤) المقولة [١٨٣٢٦] قوله: ((قَدْرِ حشفةٍ)).

(٥) "ط": كتاب الحدود ٣٨٨/٢.

أي: في المَحَلِّ لا في الفِعلِ، ذَكَرَه "ابنُ الكَمالِ"، وزَادَ "الكمالُ"[١]: (في دارِ الإسلامِ)؛ لأنَّه لا حَدَّ بالزِّنى في دارِ[٢] الحَربِ.....

مُكاتَبِهِ أو عَبدِهِ المَأذونِ المَديونِ أو جاريَةِ المَغْنَمِ بعدَ الإحرازِ بدارِنا في حقِّ الغازي، والثَّانيَةُ كتزوُّجِ [٤/ق١٣٦/ب] امرأةٍ بلا شُهودٍ أو أمَةٍ بلا إذنِ مَولاها أو تزوُّجِ العَبدِ بلا إذنِ مَولاهُ، "حَمَويّ"[٣] عن "المِفتاحِ"، "ط"[٤].

[١٨٣٣٦] (قولُهُ: أي: في المَحَلِّ) ويُقالُ لها: شُبهَةُ مِلكٍ، وشُبهَةٌ حُكمِيَّةٌ كوَطْءِ جاريَةِ ابنِهِ، "ط"[٤].

[١٨٣٣٧] (قولُهُ: لا في الفِعلِ) وتُسمَّى شُبهَةَ اشتِباهٍ كوَطْءِ مُعتدَّةِ الثَّلاثِ، وحاصِلُهُ: أنَّ شرْطَ كَونِ الوَطْءِ زِنىً خُلُوُّهُ عَنْ شُبهَةِ المَحلِّ؛ لأنَّها تُوجِبُ نفيَ الحَدِّ وإنْ لم يَظُنَّ حِلَّهُ، بخِلافِ شُبهَةِ الفِعلِ فإنَّها لا تَنفيهِ مُطلَقاً، بلْ إنْ ظَنَّ الحِلَّ، أمَّا إنْ لم يَظُنَّهُ فلا، ولِذا خصَّصَ الأُولى بالإرادَةِ معَ أنَّهُ لو أُريدَ خُلُوُّهُ عمَّا يَعُمُّ شُبهَةَ الفِعلِ ـ بقَيدِ ظَنِّ الحِلِّ فيها ـ صحَّ أيضاً، أفادَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعودِ"[٥].

[١٨٣٣٨] (قولُهُ: في دارِ الإسلامِ) مَفعولُ ((زادَ))، وهذا القَيدُ يُومِئُ إليهِ قَولُهُم: ((وأينَ هُوَ؟))، وكَذا قَولُهُم في البابِ الآتي[٦]: ((لا حَدَّ بالزِّنى في دارِ الحَربِ والبَغْيِ))، وعليهِ فكانَ الأَولى: أنْ يقولَ: في دارِ العَدْلِ؛ ليَخرُجَ دارُ البَغْيِ أيضاً، وهذا إذا لم يزْنِ داخِلَ العَسْكَرِ الذي فيهِ السُّلطانُ أو نائِبُهُ المَأذونُ لَهُ بإقامَةِ الحَدِّ، وإلاَّ فإنَّهُ يُحَدُّ، كَما سيَأتي هُناكَ[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣١.

(٢) في "د": ((بدار)).

(٣) "غمز عيون البصائر": النوع الثاني ـ القاعدة السادسة ـ الحدود تدرأ بالشبهات ١/٣٨١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٨.

(٥) "فتح المعين": كتاب الحدود ٢/٣٥٠.

(٦) صـ٩٥ـ "در".

(٧) المقولة [١٨٥٤٧] قوله: ((إلا إذا زنى)).

(أو تَمكِينُه مِن ذلك) بأن استَلقى فقَعَدَت على ذَكَرِهِ، فإنَّهما يُحَدَّان؛ لوجودِ التَّمكين (أو تَمكِينُها) فإنَّ فِعلَها ليس وَطأً، بل تَمكِينٌ، فَتَمَّ التَّعريفُ، وزادَ في "المُحيطِ": العِلمَ بالتَّحريمِ، فلو لم يَعلَم لم يُحَدَّ؛ للشُّبهَةِ،.....

[١٨٣٣٩] (قولُهُ: أو تَمكينُهُ) بالرَّفعِ، عَطفٌ على ((وَطْءُ))، و((أو)) للتَّقسيمِ والتَّنويعِ، واسمُ الإشارَةِ للوَطْءِ، "ط"[١].

[١٨٣٤٠] (قولُهُ: فقعَدَتْ على ذكَرِهِ) أي: واستَدْخَلَتْهُ بنَفْسِها.

[١٨٣٤١] (قولُهُ: أو تَمكينُها) لَمَّا كانَت المرأةُ تُحَدُّ حَدَّ الزِّنى - وقَدْ سمَّاها الله تعالى زانِيَةً في قَولِهِ: ﴿ٱلزَّانِيَةُ وَٱلزَّانِي﴾ [النور - ٢] - عُلِمَ أنَّها تُسمَّى زانِيَةً حقيقةً، ولا يلزَمُ مِنْ كَونِها لا تُسمَّى واطِئَةً أنَّها زانِيَةٌ مَجازاً، فلِذا زادَ في التَّعريفِ: ((تَمكينُها)) حتَّى يَدخُلَ فِعلُها في المُعرَّفِ[٢]، وهُوَ الزِّنى المُوجِبُ للحَدِّ، فلو لم يكُنْ تَمكينُها زِنًى حقيقةً لَمَا احتيجَ إلى إدخالِهِ في التَّعريفِ، وهُوَ أيضاً أمارَةُ[٣] كَونِها زانِيَةً حقيقةً وإنْ لم تكُنْ واطِئَةً، كَما أنَّ الرَّجُلَ يُسمَّى زانِياً حقيقةً بالتَّمكينِ وإنْ لم يُوجَدْ مِنهُ الوَطْءُ حقيقةً، وبِهِ سقَطَ ما في "البَحرِ"[٤] مِنْ أنَّ تسمِيَتَها زانِيَةً مَجازٌ، فافهَمْ.

[١٨٣٤٢] (قولُهُ: فتَمَّ التَّعريفُ) تَعريضٌ بصاحِبِ "الكَنزِ"[٥] وغَيرِهِ؛ حيثُ عرَّفوهُ بالتَّعريفِ الأعَمِّ، وتقدَّمَ[٦] جوابُهُ، تأمَّلْ. ١٤١/٣

[١٨٣٤٣] (قولُهُ: وزادَ في "المُحيطِ" إلخ) حيثُ قالَ: ((إنَّ مِنْ شرائِطِهِ العِلْمَ بالتَّحريمِ،

(قولُهُ: واسمُ الإشارةِ للوطءِ إلخ) لكنْ ليسَ المرادُ به معناه السَّابقَ، وهو إدخالُ قَدْرِ الحشفةِ إلخ، بل وُلوجُها في قُبُلِ مشتهاةٍ إلخ.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ٣٨٩/٢.

(٢) في "آ": ((المعرفة))، وهو خطأ.

(٣) في "الأصل": ((مادة))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٣/٥.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ٢٧٦/١.

(٦) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجِبُ للحدِّ)).

ورَدَّهُ في "فتح القدير": بحُرمتِهِ في كُلِّ مِلَّةٍ.....

حتَّى لو لم يَعلَمْ بالحُرمَةِ لم يجِبِ الحَدُّ للشُّبهَةِ، وأصلُهُ: ((مـا رَوَى "سَعيدُ بنُ المُسيِّبِ" أنَّ رَجُلاً زَنَى بـاليمَنِ، فكَتَـبَ في ذلِـكَ "عُمَـرُ" رضِـيَ الله تعـالى عَنـهُ: إنْ كـانَ يَعلَـمُ أنَّ الله حـرَّمَ الزِّنـى فاجلِدوهُ، وإنْ كانَ لا يَعلَمُ فعلِّموهُ، فإنْ عـادَ فـاجلِدوهُ[1])، ولأنَّ الحُكـمَ في الشَّرعِيَّاتِ لا يَثبُـتُ إلاَّ بعدَ العِلْمِ، فإنْ كانَ الشُّيُوعُ والاستِفاضَةُ في دارِ الإسـلامِ ٤١/ق١٣٧/أ] أُقيـمَ مُقـامَ العِلْـمِ، ولكِـنْ لا أقَلَّ مِنْ إيراثِ شُبهَةٍ؛ لعدَمِ التَّبليغِ))اهـ، وبِهِ عُلِمَ أنَّ الكَونَ في دارِ الإسـلامِ لا يَقـومُ مَقـامَ العِلْـمِ في وُجوبِ الحَدِّ كَما هُوَ قائِمٌ مَقامَهُ في الأَحكامِ كُلِّها، "ح"[2] عن "البَحرِ"[3].

[١٨٣٤٤] (قولُـهُ: ورَدَّهُ في "فَتْـحِ القَديـرِ"[4]) أي: في البـابِ الآتـي: ((بـأنَّ الزِّنَـى حَـرامٌ في جَميـعِ الأديـانِ والمِلَـلِ، فـالحَربِيُّ إذا دخَـلَ دارَ الإسـلامِ فأسـلَمَ فزَنَـى وقـالَ: ظَنَنْـتُ أنَّـهُ حَـلالٌ يُحَـدُّ ولا يُلتفَـتُ إلَيـهِ وإنْ كـانَ فِعْلُـهُ أوَّلَ يَـومِ دُخولِـهِ، فكَيـفَ يُقـالُ: إذا ادَّعَـى مُسلِمٌ أصلِيٌّ أنَّـهُ لا يَعلَـمُ حُرمَـةَ الزِّنـى لا يُحَـدُّ؛ لانتِفـاءِ شَـرْطِ الحَـدِّ؟)) اهـ، وأقرَّهُ في "البَحرِ"[5] و"النَّهرِ"[6] و"المِنَحِ"[7] و"المَقدِسيُّ" و"الشُّرُنبُلالي"[8]، ونـازَعَ فيـهِ "ط"[9]

---

(١) أخرج البيهقي ٢٣٨/٨ كتاب الحدود ـ باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات، من طريق هشام بن عروة عن أبيه أن يحيى بن حاطب حدَّثه أن أمةً أعجميةً أعتقها والدُه فزنت وهي ثيِّبٌ، فقال لها عمر: ((أحبلت))؟ فقالت: نعم من مرغوش بدرهمين، فإذا هي تستهلُّ بذلك لا تكتمه، فاستشار فيها، فقال عثمان: أراها تستهلُّ به كأنَّها لا تعلمه وليس الحدُّ إلا على مَنْ علمه. ثم أخرج البيهقي من طريق حُميد عن بكر بن عبد الله عن عمر أنه كَتَب إليه في رجل قيل له: متى عهدُكَ بالنساء؟ فقال: البارحة، قيل: بمَنْ؟ قال: أمُّ مثواي، فقيل له: قد هلكتَ، قال: ما علمتُ أنَّ اللهَ حَرَّمَ الزنى، فكتب عمر ﷺ أن يُستحلفَ ما علم أنَّ اللهَ حرَّمَ الزِّنى، ثم يُخلَّى سبيله.

(٢) "ح": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٤.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ.

(٧) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٦/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ٢/٦٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٨٩ بتصرف.

.....

بِمَا مَرَّ[١] عَنْ "عُمَرَ"، وبـ: ((أنَّ الحُرمَةَ الثَّابتةَ في كُلِّ مِلَّةٍ لا تُنافي أنَّ بعضَ النَّاسِ يَجهَلُها، كَيفَ والبابُ تُقبَلُ فيهِ الشُّبهاتُ؟ وأمَّا مَسألَةُ الحَربيِّ فلَعَلَّها على قَولِ مَنْ لا يَشترِطُ العِلْمَ)) اهـ.

قُلتُ: وكَذا نازَعَ فيهِ المُحقِّقُ "ابنُ أَمير حاجّ" في آخرِ "شَرحِهِ" على "التَّحريرِ"[٢] في بَحثِ الجَهْلِ؛ حيثُ قالَ ـ بعدَ نقلِهِ ما مرَّ[٣] عن "المُحيطِ" ـ: ((غَيرَ أنَّ ظاهِرَ قَولِ "المَبسوطِ"[٤] عقِبَ هذا الأثَرِ ـ فقَدْ جعَلَ ظَنَّ الحِلِّ في ذلِكَ الوَقتِ شُبهَةً؛ لعدَمِ اشتِهارِ الأحكامِ ـ يُشيرُ إلى أنَّ هذا الظَّنَّ في هذا الزَّمانِ لا يَكونُ شُبهَةً مُعتبَرةً؛ لاشتِهارِ الأحكامِ فيهِ، ولكِنَّ هذا إنَّما يَكونُ مُفيداً للعِلْمِ بالنِّسبَةِ إلى النَّاشئِ في دارِ الإسلامِ والمُسلِمِ المُهاجِرِ المُقيمِ بها مُدَّةً يطَّلِعُ فيها على ذلِكَ، فأمَّا المُسلِمُ المُهاجِرُ الواقِعُ مِنهُ ذلِكَ في فَورِ دُخولِهِ فلا، وقَدْ قالَ "المُصنِّفُ" ـــ يَعني: "الكَمالَ" ـــ في "شَرْحِ الهِدايَةِ"[٥]: ونُقِلَ في اشتِراطِ العِلْمِ بحُرمَةِ الزِّنَى إجماعُ الفُقَهاءِ، وهُوَ مُفيدٌ أنَّ جَهْلَهُ يَكونُ عُذراً، وإذا لم يَكُنْ عُذراً بعدَ الإسلامِ ولا قبلَهُ فمَتى يتحقَّقُ كَونُهُ عُذراً؟ وحينَئذٍ فالفَرعُ المَذكورُ ـ أي: فَرْعُ الحَربيِّ ـ هُوَ المُشكِلُ، فليُتأمَّلْ)) اهـ.

قُلتُ: قَدْ يُجابُ بأنَّ العِلمَ بالحُرمَةِ شَرطٌ فيمَن ادَّعى الجَهلَ بها وظهَرَ عليهِ أمارَةُ ذلِكَ بأنْ نشَأَ وحْدَهُ في شاهِقٍ أو بينَ قَومٍ جُهَّالٍ مِثْلِهِ لا يَعلَمونَ تحريمَهُ أو يَعتقِدونَ إباحَتَهُ؛ إذْ لا يُنكَرُ وُجودُ ذلِكَ، فمَنْ زَنَى وهُوَ كذلِكَ في فَورِ دُخولِ دارِنا لا شَكَّ في أنَّهُ لا يُحَدُّ؛ إذ التَّكليفُ بالأحكامِ فَرْعُ العِلمِ بها، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "المُحيطِ" وما ذُكِرَ مِنْ نَقْلِ الإجماعِ، بخِلافِ مَنْ نشَأَ في دارِ الإسلامِ بينَ المسلمِين أو في دارِ أهلِ الحَرْبِ المُعتَقِدينَ حُرمَتَهُ ثمَّ دخَلَ دارَنا، فإنَّهُ إذا زَنَى يُحَدُّ ولا يُقبَلُ اعتِذارُهُ بالجَهلِ، وعلَيهِ يُحمَلُ فَرعُ الحَربيِّ، ويَزولُ عَنهُ الإشكالُ، وهُوَ أيضاً مَحمَلُ كلامِ "الكَمالِ"، وبِهِ يَحصُلُ التَّوفيقُ، وهُوَ أَولى مِنْ شَقِّ [٤/ق١٣٧/ب] العَصا والتَّفريقِ، هذا ما ظهَرَ لي،

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "التقرير والتحبير": ٣/٣٢٧ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٩/٥٤.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧.

(ويَثْبُتُ بشهادةِ أربعَةِ) رجالٍ (في مجلسٍ واحدٍ)، فلو جاؤوا[١] متفرِّقينَ حُدُّوا (بـ) لَفظِ (الزِّنى لا) مُجَرَّدِ لَفظِ (الوَطءِ والجِماعِ)[٢].....

والله سُبحانَهُ وتعالى أعلَمُ.

[١٨٣٤٥] (قولُهُ: ويَثْبُتُ) أي: الزِّنَى عِندَ القاضي، أمَّا ثُبوتُهُ في نَفسِهِ فبإيجادِ الإنسانِ لَهُ؛ لأنَّهُ فِعْلٌ حِسِّيٌّ، "نهر"[٣].

[١٨٣٤٦] (قولُهُ: رِجالٍ) لأنَّهُ لا مَدخَلَ لشهادَةِ النِّساءِ في الحُدودِ، وقَيَّدَ بذلِكَ مِنْ إدخالِ التَّاءِ في العدَدِ، كَما هُوَ الواقِعُ في النُّصوصِ.

[١٨٣٤٧] (قولُهُ: فلَو جاؤُوا مُتفرِّقينَ حُدُّوا) أي: حَدَّ القَذْفِ، ولو جاؤوا فُرادَى وقعَدوا مَقعَدَ الشُّهودِ وقامَ إلى القاضي واحِدٌ بعدَ واحِدٍ قُبِلَتْ شهادَتُهُم، وإنْ كانوا خارِجَ المَسجِدِ حُدُّوا جَميعاً، "بحر"[٤] عن "الظَّهيريَّة"[٥]،وعبَّرَ بالمَسجِدِ؛ لأنَّهُ مَحَلُّ جُلوسِ القاضي، يَعني: أنَّ اجتِماعَهُم يُعتبَرُ في مَجلِسِ القاضي لا خارِجَهُ، فلَو اجتَمَعوا خارِجَهُ ودخَلوا عليهِ واحِداً بعدَ واحِدٍ فهُمْ مُتفرِّقونَ فَيُحَدُّونَ.

[١٨٣٤٨] (قولُهُ: بلَفظِ الزِّنَى) مُتعَلِّقٌ بـ ((شَهادَةِ))، فلَو شهِدَ رجُلانِ أنَّهُ زَنَى وآخَرانِ أنَّهُ أقَرَّ بالزِّنَى لم يُحَدَّ ولا تُحَدُّ الشُّهودُ أيضاً، إلاَّ إذا شهِدَ ثلاثَةٌ بالزِّنَى والرَّابعُ بالإقْرارِ بهِ فتُحَدُّ الثَّلاثَةُ، "ظهيريَّة"[٦]؛ لأنَّ شهادَةَ الواحِدِ بالإقْرارِ لا تُعتبَرُ فبَقِيَ كَلامُ الثَّلاثَةِ قَذفاً، "بحر"[٧].

[١٨٣٤٩] (قولُهُ: لا مُجرَّدِ لَفظِ الوَطْءِ والجِماعِ) لأنَّ لفظَ الزِّنَى هُوَ الدَّالُّ على فِعْلِ الحَرامِ

---

(١) ((جاؤوا)) ساقطة من "د" و "و".

(٢) في "د": ((أو الجماع)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٤٩/أ.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٥٠/أ ـ ب.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥ ـ ٦.

وظاهرُ "الدُّرر" أنَّ ما يُفِيدُ معنى الزِّنى يقومُ مَقامَهُ (ولو) كانَ (الزَّوجُ أحدَهم إذا لم يكن) الزَّوجُ (قَذَفَها) ولم يشهد بزناها بولدِهِ للتُّهَمَةِ؛.....

دُونَهُما، فلَو شهِدوا أنَّهُ وطِئَها وطْأً مُحرَّماً لا يَثبُتُ، "بحر"[1]، أي: إلاَّ إذا قالَ: وطْأً هُوَ زِنىً، والظَّاهِرُ أنَّهُ يَكفي صَرِيحُهُ مِنْ أيِّ لِسانٍ كانَ، كَما صرَّحَ بِهِ في "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[2] في حَدِّ القَذْفِ، فإنَّهُ يُشترَطُ فيهِ صَرِيحُ الزِّنى كَما هُنا، تأمَّلْ.

[١٨٣٥٠] (قولُهُ: وظاهِرُ "الدُّرَرِ"[3] إلخ) ونَصُّها: ((أي: بشهادَةٍ مُلتَبِسَةٍ بلَفظِ الزِّنى؛ لأنَّهُ الدَّالُّ على فِعلِ الحَرامِ أو ما يُفيدُ مَعناهُ، وسيَأتي بَيانُهُ)) اهـ، ولا يَخفَى أنَّها مُحتَمِلةٌ أنْ يكونَ قَولُهُ: ((أو ما يُفيدُ مَعناهُ)) عَطْفاً على الضَّميرِ في قَولِهِ: ((لأنَّهُ الدَّالُّ))، يَعني: أنَّ الدَّالَّ على فِعلِ الحَرامِ لَفظُ الزِّنى أو ما يُفيدُ مَعناهُ، وليسَ ذلِكَ صريحاً في أنَّ ما يُفيدُ مَعناهُ تصِحُّ الشَّهادَةُ بِهِ، نعَمْ ظاهِرُ العِبارَةِ عَطْفُه على لَفْظِ الزِّنى[4]، لكِنَّ قَولَهُ: ((وسيَأتي بَيانُهُ)) أرادَ بِهِ ـ كَما قالَهُ بَعضُ المُحشِّينَ ـ ما ذكَرَهُ في التَّعزيرِ[5]: ((مِنْ أنَّ حَدَّ القَذْفِ يجِبُ بصَريحِ الزِّنى أو بما هُوَ في حُكمِهِ بأنْ يَدُلَّ عليهِ اللَّفظُ اقتِضاءً كقَولِهِ في غضَبٍ: لسْتَ لأبيكَ أو بابنِ فُلانٍ: أبيهِ)) اهـ، وأنْتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا لا يتأتَّى هُنا، فهَذا يُؤيِّدُ ما قُلنا مِنَ العَطْفِ على الضَّميرِ، فافهَمْ، ثمَّ إنَّهُ لو لم يُبيِّنْهُ بما ذكَرَ في التَّعزيرِ

(قولُهُ: فهذا يُؤيِّدُ ما قلنا من العطفِ على الضَّميرِ إلخ) لكنْ يُؤيِّدُ عطفَه على لفظِ الزِّنى ما ذكَرَه في حدِّ القذفِ: ((مِنْ أنَّه يُحَدُّ قاذفُ المسلمِ بصريحِ الزِّنى، ومنه: أنتَ أزْنَى من فلانٍ، أو: منِّي على ما في "الظهيريَّةِ"، ومثلُه النَّيْلُ كما نقلَه "المصنفُ" عن "شرحِ المنارِ")) اهـ ما في "الشَّارحِ"، وقد استبعدَ ذلك "ط".

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٦٢/٢.

(٤) في "م": ((لزنى)) دون ألف، وهو خطأ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٧٦/٢.

لأنَّه يَدفَعُ اللِّعانَ عن نفسِه في الأُولى[١]، ويُسقِطُ نِصفَ المهرِ لو قَبلَ الدُّخُولِ أو نفقةَ العِدَّةِ لو بعدَهُ في الثَّانية، "ظهيرية". (فيسألُهمُ الإمامُ عنه، ما هو؟).....

١٤٢/٣ أمكَنَ حَملُهُ على أنَّ المُرادَ بِهِ ما كانَ صَريحاً فيهِ مِنْ لُغَةٍ أُخرَى، فافهَمْ.

[١٨٣٥١] (قولُهُ: لأنَّهُ يَدفَعُ اللِّعانَ[٢] عَنْ نَفسِهِ) بَيانٌ للتُّهمَةِ، وعلَيهِ: لو كانَ قذَفَ أحَدُهُم الرَّجُلَ لم تُقبَلْ شهادَتُهُ؛ لِمَا ذُكِرَ في الزَّوجِ، أفادَهُ في "البَحرِ"[٣]. [٤/ق١٣٨/أ]

[١٨٣٥٢] (قولُهُ: ويُسقِطُ نِصفَ المَهرِ) أي: يُسقِطُهُ الزَّوجُ بهذِهِ الشَّهادَةِ؛ لتَضمُّنِها[٤] مجيءَ الفُرقَةِ مِنْ قِبَلِها؛ حيثُ كانَتْ مُطاوِعَةً لولَدِهِ، وأمَّا بعدَ الدُّخولِ فلا يَسقُطُ شيءٌ مِنَ المَهرِ بمُطاوَعَتِها لَهُ، بلْ تسقُطُ النَّفَقَةُ لنُشوزِها.

[١٨٣٥٣] (قولُهُ: "ظهيريَّة"[٥]) ومِثلُهُ في "البَحرِ"[٦] عن "المُحيطِ" بزيادَةِ: ((وتُحَدُّ الثَّلاثَةُ ولا يُحَدُّ الزَّوجُ)).

[١٨٣٥٤] (قولُهُ: فيَسألُهُم الإمامُ إلخ) أي: وُجوباً، وقالَ "قاضي خان"[٧]: ((يَنبغي أنْ يسألَهُم))، "دُرّ مُنتقَى"[٨]، والظَّاهِرُ أنَّ ((يَنبغي)) بمَعنى: ((يجبُ))؛ لأنَّ هذا البيانَ شَرْطٌ لإقامَةِ الحَدِّ، قالَ في "الفَتحِ"[٩] بعدَ ما صرَّحَ بالوُجوبِ: ((ولو سألَهُم فلم يَزيدوا على قَولِهِم: إنَّهُما زَنَيا لا يُحَدُّ المَشهودُ علَيهِ ولا الشُّهودُ))، وتَمامُهُ فيهِ.

---

(١) في "و" و "د": ((الأول)).

(٢) في "م": ((اللغات))، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٤) في "الأصل": ((ليضمنها))، وهو تحريف.

(٥) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني فيما يظهر به الزنى عند القاضي وفيما لا يظهر ق١٤٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٥.

(٧) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ٥٨٥/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) انظر "الفتح": كتاب الحدود ٧/٥.

أي: عن ذاتِه[١] وهو الإيلاجُ، "عيني"[٢] (وكَيفَ هو؟ وأينَ هـو؟ ومَتَى زَنَى؟ وبِمَن زَنى؟)؛ لِجَوازِ كَونِهِ مُكرَهاً، أو بِدارِ الحربِ،.....

[١٨٣٥٥] (قولُهُ: أي: عَنْ ذاتِهِ، وهُوَ الإيلاجُ) تَفسيرٌ للماهِيَّةِ المُعبَّرِ عَنْها بـ: ((ما هُوَ؟))، وظاهِرُ كلامِهِم أنَّهُ ليسَ المُرادُ بالماهِيَّةِ الحقيقَةَ الشَّرعِيَّةَ المارَّةَ[٣]، كَما في "البَحرِ"[٤]، لكِنْ ذَكَرَ في "الفَتحِ"[٥] فائِدَةَ سُؤالِهِ عن الماهِيَّةِ أنَّ الشَّاهِدَ عَساهُ يَظُنُّ أنَّ مُماسَّةَ الفَرجَينِ حَراماً زِنًى، أو أنَّ كُلَّ وَطْءِ مُحرَّمٍ زِنًى يُوجِبُ الحَدَّ فيَشهَدُ بالزِّنَى، قالَ في "النَّهرِ"[٦]: ((وهـو ظـاهِرٌ في أنَّ المُـرادَ بماهِيَّتِـهِ حقيقَتُهُ الشَّرعِيَّةُ، إلاَّ أنَّ هذا يستلزِمُ الاستِغناءَ عن الكيفِيَّةِ والمَكانِ؛ لتَضَمُّنِ التَّعريفِ ذلِكَ، فهُوَ مِـنْ عطْفِ الخاصِّ على العامِّ))اهـ.

قُلتُ: الاستِغناءُ مَدفوعٌ؛ لأنَّ الماهِيَّةَ بَيانٌ حقيقَةِ الزِّنَى مِنْ حيثُ هُوَ، وأمَّـا الكَيفِيَّـةُ والمَكـانُ وغَيرُهُما فهِيَ في هذا الزِّنَى الخاصِّ المَشهودِ بِهِ فيَسأَلُهُم عَنْ ذلِكَ؛ ليَعلَمَ أنَّ هذا الخاصَّ تحقَّقَتْ فيهِ الماهِيَّةُ الشَّرعِيَّةُ احتِياطاً في دَرْءِ الحَدِّ، فتدبَّرْ.

[١٨٣٥٦] (قولُهُ: لجَوازِ كَونِهِ مُكرَهاً إلخ) بَيانٌ لقَولِهِ: ((وكَيفَ هُوَ؟)) على طَريقِ التَّرتيبِ، والأَولى أنْ يقولَ: بإكْراهٍ؛ لأنَّ الضَّميرَ عائِدٌ على الزِّنَى؛ لأنَّهُ المَسؤولُ عَنْهُ، لا على الزَّاني.

(قولُهُ: الاستغناءُ مدفوعٌ إلخ) على هذا الجوابِ لا يكونُ قولُهُ: ((وقالوا: رأيناه وطِئَها إلخ)) زيادةَ بيانٍ، بل هو بيانٌ للوطءِ في هذا الخاصِّ، إلا أنْ يكونَ مرادُ "الشَّارحِ" بالزِّيادةِ قولَهُ: كالميلِ في المُكْحُلةِ.

---

(١) في "و": ((عن ذاتِهِ الشرعية)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود ١/٢٧٦-٢٧٧ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٣٢٥] عند قوله : ((الموجبُ للحدِّ)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ بتصرف.

أو في صِباهُ، أو بأمَةِ ابنِهِ فيستقصِي القاضي؛ احتيالاً للدَّرْءِ (فإنْ بيَّنوهُ وقالوا: رأيناهُ وَطِئَها في فرجِها كالميلِ في المُكحُلةِ) هو زيادةُ بيانٍ؛ احتيالاً للدَّرءِ (وعُدِّلوا سرّاً وعَلَناً) .....

[١٨٣٥٧] (قولُهُ: أو في صِباهُ) وكَذا يَحتمِلُ أنْ يكونَ بعدَ بُلوغِهِ، لكِنْ في زَمانٍ مُتقادِمٍ، كَما في "الفَتحِ"[١] وغَيرِهِ، وسيَأتي[٢] حَدُّ التَّقادُمِ.

[١٨٣٥٨] (قولُهُ: أو بأمَةِ ابنِهِ) أي: ونحوِها مِمَّنْ لا يُحَدُّ بوَطْئِها كأمَتِهِ، وزَوجَتِهِ، قالَ في "الفَتْحِ"[٣]: ((وقِياسُهُ في الشَّهادَةِ على زِنَى المرأةِ أنْ يسألَهُم عمَّنْ زَنَى بها: مَنْ هُوَ؟ للاحتِمالِ المَذكورِ وزِيادَةِ كَونِهِ صَبيّاً أو مَجنوناً، فإنَّها لا حَدَّ عليها فيهِ عِندَ "الإمامِ")).

[١٨٣٥٩] (قولُهُ: هُوَ زِيادَةُ بَيانٍ) أي: لأنَّهُ يُغنِي عَنهُ بَيانُ الماهِيَّةِ، معَ أنَّ ظاهِرَ كلامِهِم أنَّ الحُكمَ مَوقوفٌ على بَيانِهِ كَما في "البَحرِ"[٤]، وأشارَ إلى أنَّ الضَّميرَ في: ((بيَّنوهُ)) عائِدٌ إلى المَذكورِ مِنَ الأَوجُهِ المَسؤولِ عَنْها كَما يُؤخَذُ مِنْ عِبارَةِ "القُدوريِّ"[٥]، خِلافاً لِمَا في بَعضِ الشُّروحِ [٤/ق١٣٨/ب] مِنْ أنَّ قَولَهُ: ((وقالوا إلخ)) بَيانٌ لقَولِهِ: ((وبيَّنوهُ))؛ لأنَّهُ بمُجرَّدِ القَولِ المَذكورِ لا يَتِمُّ البَيانُ، كَما في "النَّهرِ"[٦].

[١٨٣٦٠] (قولُهُ: وعُدِّلوا سِرّاً وعَلَناً) السِّرُّ بأنْ يبعَثَ القاضي ورَقةً فيها أسماؤُهُم وأسماءُ مَحَلَّتِهِم على وجْهٍ يتميَّزُ بهِ كُلُّ واحِدٍ مِنْهُم لِمَنْ يَعرِفُهُ فيَكتُبُ تحتَ اسمِهِ: هُوَ عَدْلٌ مَقبولُ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٦ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٨٢.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب.

إذا لم يعلَمْ بحالهم (حَكَمَ به) وجوباً، وتركُ الشَّهادةِ به أَولى.....

الشَّهادَةِ، والعَلانيَةُ بأنْ يجمَعَ القاضي بينَ المُزكِّي والشَّاهِدِ ويقولَ: هذا الذي زكَّيتَهُ؟ ـ يَعني: سِرًّا ـــ، ولم يُكتَف هُنا بظاهِرِ العَدالة اتِّفاقاً بأنْ يُقالَ: هُوَ مُسلِمٌ ليسَ بظاهِرِ الفسْقِ؛ احتِيالاً للدَّرْءِ، بخِلافِ سائرِ الحُقوقِ عِندَ "الإمامِ"، قالوا: ويَحبِسُهُ هُنا ـ حتَّى يَسألَ عن الشُّهودِ ـ بطَريقِ التَّعزيرِ، بخِلافِ الدُّيونِ فإنَّهُ لا يُحبَسُ فيها قبلَ ظُهورِ العَدالَةِ، وتَمامُهُ في "البَحرِ"[١]، واعتُرِضَ بأنَّهُ[٢] يلزَمُ اجتِمعُ بينَ الحَدِّ والتَّعزيرِ.

قُلتُ: وفيهِ نظَرٌ؛ لأنَّهُ بهذِهِ الشَّهادَةِ صارَ مُتَّهَماً والمُتَّهَمُ يُعزَّرُ[٣] والحَدُّ لم يثبُتْ بعدُ، على أنَّهُ لا مانِعَ مِن اجتِماعِهما بدليلِ ما يأتي[٤]: مِنْ أنَّهُ لا يُجمَعُ بينَ جَلْدٍ ونَفْيٍ إلاَّ سِياسَةً وتَعزيراً، فتدبَّرْ.

[١٨٣٦١] (قولُهُ: إذا لم يَعلَمْ بحالِهم) أمَّا لو علِمَ عدالَتَهُم لا يلزَمُهُ السُّؤالُ؛ لأنَّ عِلْمَهُ أقْوَى مِنَ الحاصِلِ لَهُ مِنَ المُزكِّي، ولولا إهدارُ الشَّرْعِ إقامةَ الحَدِّ بعِلمِهِ لكانَ يَحُدُّهُ بعِلمِهِ، كَما في "الفَتحِ"[٥]، قيلَ: والاكتِفاءُ بعِلمِهِ هُنا مَبنيٌّ على أنَّهُ يَقضي بعِلمِهِ، وهُوَ خِلافُ المُفتَى بهِ، قالَ "ط"[٦]: ((وفيهِ: أنَّ القَضاءَ هُنا بالشَّهادَةِ، لا بعِلمِهِ بالعدالَةِ، فتأمَّل)).

[١٨٣٦٢] (قولُهُ: حكَمَ بهِ) أي: بالحَدِّ، وهَذا إذا لم يُقِرَّ المَشهودُ عليهِ، كَما يَأتي[٧].

(قولُهُ: على أنَّه لا مانِعَ من اجتماعِهما بدليلِ ما يأتي من أنَّه إلخ) الأصوبُ الجوابُ الأولُ؛ فإنَّ الجمعَ بينهما إنَّما هو بطريقِ السِّياسةِ على طريقِ التعزيرِ سياسةً، وليسَ الكلامُ الآنَ في التعزيرِ سياسةً، بل إنَّ هذا أمرٌ لا بدَّ منه لثبوتِ التُّهمَةِ، بخلافِ التَّعزيرِ سياسةً؛ فإنَّه مُفوَّضٌ إلى الإمامِ أو القاضي.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٢) في "ب" و"م": ((واعترضه))، والصوابُ ما أثبتناه من "الأصل" و"آ"؛ لأنَّه لم يعترضه في "البحر"، والله تعالى أعلمُ.

(٣) نقول: للقاضي تعزيرُ المتَّهم ـ بطريقِ السِّياسة الشرعية ـ وإن لم يَثْبُت ما اتُّهم به. وأمَّا نفس التُّهَمَة ـــ أي: كونه من أهلها ـ فلا بدَّ من ثبوتها بشهادة مستورَين أو واحدٍ عَدْلٍ، وانظر تفصيل ذلك في باب التعزير: صـ٢٥٥ـــ وما بعدها من هذا الجزء، المقولة[١٩٠١٤].

(٤) صـ٤٥ـــ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٧.

(٦) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٩٠.

(٧) المقولة [١٨٣٦٤] قوله: ((ويثبت أيضاً بإقراره)).

مالم يكن متهتِّكاً[١]، فالشَّهادةُ أَوْلى، "نهر"[٢] (ويثبُتُ) أيضاً (بإقرارِهِ).....

[١٨٣٦٣] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ مُتهَتِّكاً) مِنْ هتَكَ زيدٌ السِّتْرَ هَتْكاً مِنْ بابِ ضرَبَ: خرَقَهُ، وهتَكَ اللهُ سِتْرَ الفاجرِ: فضَحَهُ، "مِصباح"[٣]، قالَ في "الفَتحِ"[٤] ـ بعدَ سَوقِهِ الأحاديثَ الدَّالَّةَ على نَدْبِ السَّتْرِ ـ: ((وإذا كانَ السَّتْرُ مَندوباً إليهِ يَنبَغِي أنْ تكونَ الشَّهادَةُ بهِ خِلافَ الأَولى التي مَرجِعُها إلى كَراهَةِ التَّنزيهِ، وهذا يجِبُ أنْ يكونَ بالنِّسبَةِ إلى مَنْ لم يَعتَدْهُ ولم يتهتَّكْ بهِ، وإلاَّ وجَبَ كَونُ الشَّهادَةِ أَولى؛ لأنَّ مَطلوبَ الشَّارعِ إخلاءُ الأرضِ مِنَ المعاصي والفواحِشِ، بخِلافِ مَنْ زَنَى مرَّةً أو مِراراً مُتستِّراً مُتخوِّفاً)) اهـ مُلخَّصاً، بقِيَ لو كانَ أحَدُهُما مُتهَتِّكاً دُونَ الآخَرِ، وظاهِرُ التَّعليلِ المَذكورِ أنَّ الشَّهادَةَ أَولى؛ لأنَّ دَرءَ المَفاسِدِ مُقدَّمٌ، تأمَّلْ.

[١٨٣٦٤] (قولُهُ: ويثبُتُ أيضاً بإقرارِهِ) عَطْفٌ على قَولِهِ: ((ويَثبُتُ بشهادَةِ أربَعةٍ))، وقدَّمَ الأوَّلَ؛ لأنَّهُ المَذكورُ في القُرآنِ ولأنَّ الثَّابتَ بها أقوَى، حتَّى لا يندَفِعُ الحَدُّ بالفِرارِ ولا بالتَّقادُمِ، ولأنَّها [٤/ق١٣٩/أ] حُجَّةٌ مُتعدِّيَةٌ، والإقرارُ قاصِرَةٌ، كَذا في "الفَتحِ"[٥] و"البَحرِ"[٦]، لكِنَّ قَولَهُ: ((ولا بالتَّقادُمِ)) مُخالِفٌ لِمَا قدَّمْناهُ[٧] ولِمَا سيَأتي[٨] في بابِ الشَّهادَةِ على الزِّنَى، ثمَّ رأيتُ "الرَّمليَّ" نبَّهَ على ذلِكَ في حاشِيَةِ "المِنَحِ"، فقالَ: ((المُقرَّرُ أنَّ التَّقادُمَ يَمنَعُها دُونَ الفِرارِ، وكَما يَمنَعُ التَّقادُمُ قَبولَها في الابتداءِ فكَذا يَمنَعُ الإقامَةَ بعدَ القَضاءِ)). ٣/١٤٣

---

(١) في "د" و "و": ((ما لم يتهتَّكْ)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/أ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((هتك)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٦.

(٧) المقولة [١٨٣٥٧] قوله: ((أو في صباه)).

(٨) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

صريحاً صاحياً[١]، ولم يكذِّبْهُ الآخرُ، ولا ظهرَ كذبُه بحَجِّهِ أو رَتْقِها، ولا أقرَّ بزِناهُ بخَرْساءَ، أو هيَ بأخرسَ لجوازِ إبداءِ ما يُسقِطُ الحدَّ. ولو أقرَّ بهِ أو بسرقةٍ.....

[١٨٣٦٥] (قولُهُ: صَريحاً) أخرَجَ بهِ إقرارَ الأخْرَسِ بكِتابَةٍ أو إشارَةٍ، فلا يُحَدُّ للشُّبهَةِ بعدَمِ الصَّراحَةِ، بخِلافِ الأعمَى فإنَّهُ يصِحُّ إقرارُهُ والشَّهادَةُ عليهِ، "بحر"[٢]، وقَدْ مَرَّ[٣].

[١٨٣٦٦] (قولُهُ: صاحِياً) احترازٌ عن السَّكْرانِ، كَما يَأتي[٤].

[١٨٣٦٧] (قولُهُ: ولم يُكَذِّبْهُ الآخَرُ) فلو أقَرَّ بالزِّنَى بفُلانَةٍ فكَذَّبَتْهُ دُرِئَ الحَدُّ عَنْهُ سَواءٌ قالَتْ: تزوَّجَني أو لا أعرِفُهُ أصْلاً، وعلَيهِ المَهرُ إن ادَّعَتْهُ المرأةُ، وإنْ أقرَّتْ بالزِّنَى بفُلانٍ فكذَّبها فلا حَدَّ علَيها أيضاً عِندَهُ، خِلافاً لَهُما في المَسألَتَينِ، "بحر"[٥].

[١٨٣٦٨] (قولُهُ: أو رَتْقِها) بأنْ تُخبِرَ النِّساءَ بأنَّها رَتْقاءُ قبلَ الحَدِّ؛ لأنَّ إخبارَهُنَّ بالرَّتْقِ يُوجِبُ شُبهَةً في شَهادَةِ الشُّهودِ، "بحر"[٥].

[١٨٣٦٩] (قولُهُ: لجَوازِ إبداءِ ما يُسقِطُ الحَدَّ) أي: مِنَ الخَرْساءِ أو الأخْرَسِ على تقديرِ عدَمِ الخَرَسِ، واستُشكِلَ ما لو أقَرَّ أنَّهُ زَنَى بغائِبَةٍ فإنَّهُ يُحَدُّ قبلَ حُضورِها معَ احتِمالِ أنْ تَذكُرَ مُسقِطاً عَنهُ وعَنْها إذا حضَرَتْ فيُحتاجُ إلى الفَرْقِ.

قُلتُ: يُؤخَذُ جوابُهُ مِمَّا في "الجَوهَرةِ"[٦]: ((مِنْ أنَّ القِياسَ عدَمُ الحَدِّ في الثَّانيَةِ؛ لجَوازِ أنْ تحضُرَ فتجحَدَ فتدَّعيَ حَدَّ القَذْفِ أو تدَّعيَ نِكاحاً فتطلُبَ المَهرَ، وفي حَدِّهِ إبطالُ حَقِّها،

---

(١) ((صاحياً)) ساقط من "ط".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٣) المقولة [١٨٣٢٩] قوله: ((لا بالبرهان)).

(٤) صـ٢٥ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٧.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٨ ـ ٢٣٩ بتصرف.

في حالِ سُكرِهِ لا حدَّ، ولو سرقَ أو زنى حُـدَّ؛ لأنَّ الإنشـاءَ لا يحتمـلُ التكذيـبَ، والإقرارَ يحتملُهُ، "نهر"[١] .....

والاستِحسانُ أنْ يُحَدَّ؛ لحَديثِ "ماعِزٍ"[٢] فإنَّهُ حُدَّ معَ غَيبَةِ المَرأةِ)) اهـ.

والحاصِلُ: أنَّ القِياسَ عدَمُ الفَرْقِ بينَ المسألَتَينِ، ولكِنَّهُ حُـدَّ في الثَّانيَـةِ علـى خِـلافِ القِيـاسِ للحَديثِ، وهذا أَولى مِمَّا أجابَ بِهِ بَعضُهُم ـ مِنْ أنَّ "الزَّيلعِـيَّ"[٣] علَّـلَ الثَّانيـةَ بـأنَّ حُضـورَ الغائِبَـةِ ودَعواها النِّكاحَ شُبهَةٌ، واحتِمالُ ذلِكَ يَكونُ شُبهَةَ الشُّبهَةِ، والمُعتبَرُ هُوَ الشُّبهَةُ دُونَ شُبهَةِ الشُّبهَةِ ـ لِمَا أُوردَ عليهِ مِنْ أنَّهُ في المسألَةِ الأُولى كذلِكَ.

قلت: وقَدْ يُفرَّقُ بينَهُما بأنَّ نفسَ الخرَسِ شُبهَةٌ مُحقَّقَـةٌ مانِعَـةٌ بخِـلافِ الغَيْبَـةِ، ولِـذا لَـو أقَـرَّ بالزِّنى بِمَنْ لا يَعرِفُها فإنَّهُ يُحَدُّ، قـالَ في "الفَتـحِ"[٤]: ((لأنَّـهُ أقَـرَّ بـالزِّنى ولـم يَذكُـرْ مُسـقِطاً؛ لأنَّ الإنسانَ لا يجهَلُ زَوجتَهُ وأمَتَهُ)) اهـ، فعُلِمَ أنَّ الغائِبَةَ إنَّما حُدَّ فيها؛ لأنَّهُ لـم يُبْـدِ مُسـقِطاً، بخِـلافِ الخَرْساءِ [٤/ق١٣٩/ب] فإنَّ الخرَسَ نفسَهُ مُسقِطٌ للعِلَّةِ المَذكورَةِ.

[١٨٣٧٠] (قولُهُ: في حالِ سُكرِهِ) مُتعَلِّقٌ بـ ((أقَرَّ)).

[١٨٣٧١] (قولُهُ: ولَو سرَقَ أو زَنَى) أي: في حالِ سُكْرِهِ وثبَتَ ذلِكَ بالبيِّنَةِ.

[١٨٣٧٢] (قولُهُ: لأنَّ الإنشاءَ) أي: إنشاءَ الزِّنى أو السَّرِقَةِ المُعايَنَ للشُّهودِ في حالِ سُكرِهِ

(قولُهُ: وفي حدِّهِ إبطالُ حقِّها إلخ) وذلك أنَّها إنْ جاءت بعد إقامةِ الحدِّ، وادعـتِ المهرَ بـالزَّواجِ لـم يكـن لهـا مهرٌ؛ لأنَّا حَكَمْنا بأنَّ الفعلَ زنًى، ولا يجوزُ الجمعُ بينَ حدٍّ ومهرٍ. اهـ من "الجوهرةِ". وكذلك يقالُ في دعواها القذفَ.

(قولُهُ: وقد يُفرَّقُ بينهما بأنَّ نفسَ الخَرَسِ شبهةٌ محقَّقةٌ مانعةٌ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ ليسَ نفسُ الخَرَسِ شبهةً، بلِ الشُّبهةُ ـ في الإقرارِ من الأخرسِ ـ عدمُ الصَّراحةِ، وفي "البرهانِ": احتمالُ ادِّعائِها على تقديرِ عـدمِ الخـرسِ كما في "البحرِ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب بتصرف، معزياً إلى "المحيط".

(٢) سيأتي تخريجه صـ٢٩ـ٣٠ـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/١٢ بتصرف.

(أربعاً في مجالِسِه) أي: المقِرِّ (الأربعةِ كُلَّما أقرَّ ردَّهُ) بحيثُ[1] لا يراهُ (وسألَه كما مرَّ) حتَّى عن المزنيِّ بها؛ لجوازِ بيانِهِ بأَمَةِ ابنِهِ، "نهر"[2] (فإنْ بيَّنَه) كما يحقُّ (حُدَّ). .....

لا يَحتَمِلُ التَّكذيبَ فيُحَدُّ، بخِلافِ إقرارِهِ بذلِكَ في حالِ سُكرِهِ.

[١٨٣٧٣] (قولُهُ: أربَعاً في مَجالِسِهِ) ولو كُلَّ شَهْرٍ مرَّةً، أمَّا لو أقَرَّ أربَعاً في مَجلِسٍ واحِدٍ كانَ بمَنزِلَةِ إقرارٍ واحِدٍ، كَما في "النَّهْرِ"[3].

[١٨٣٧٤] (قولُهُ: أي: المُقِرِّ) وقيلَ: مَجالِسِ القاضي، والأوَّلُ أصَحُّ، وفسَّرَ "مُحمَّدٌ" تفرُّقَ المَجلِسِ بأنْ يذهَبَ المُقِرُّ عَنْهُ بحَيثُ يتوارَى[4] عَنْ بصَرِ القاضي، وظاهِرُ قَولِهِ في "الهِدايَةِ"[5]: ـ ((لا بُدَّ مِن اختِلافِ المَجالِسِ، وهُوَ أنْ يرُدَّهُ القاضي كُلَّما أقَرَّ، فيَذهَبَ حتَّى لا يَراهُ)) ـ أنَّ اختِلافَ المَجالِسِ لا يَكونُ إلاَّ بردِّهِ، "نَهْر"[6].

[١٨٣٧٥] (قولُهُ: كُلَّما أقَرَّ ردَّهُ) فيهِ تسامُحٌ كَما قالَ "صَدْرُ الشَّريعَةِ"[7]؛ لأنَّهُ في الرَّابعَةِ لا يَرُدُّهُ، ومِنْ ثَمَّ قالَ في "الإصْلاحِ": ((إلاَّ الرَّابعَةَ))، "نَهْر"[8].

[١٨٣٧٦] (قولُهُ: سألَهُ كَما مَرَّ) أي: سُؤالاً مُماثِلاً لِمَا مَرَّ[9]، وهذا السُّؤالُ بعدَ الرَّابعَة، كَما في "الكافي"، وذكَرَ أنَّهُ يسأَلُ عَنْ عَقلِهِ وعَنْ إحصانِهِ.

[١٨٣٧٧] (قولُهُ: حتَّى عن المَزنيِّ بها إلخ) سقَطَ لَفْظُ ((حتَّى)) مِنْ بَعضِ النُّسَخِ، ولا بُدَّ

---

(١) في "ط": ((بحنث))، وهو تحريف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب ـ ق٣٠٠/أ باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب.

(٤) في "الأصل": ((يتدارى))، وهو تحريف.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ٢/٩٥.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٢٩٩/ب ـ ق٣٠٠/أ.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب الحدود ١/٢٧٨. (هامش "كشف الحقائق").

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ.

(٩) صـ١٩ـ "در" وما بعدها.

فلا يثبُتُ بعلمِ القاضي، ولا بالبيِّنةِ على الإقرارِ، ولو قضى بالبيِّنةِ فأقرَّ مرّةً لم يُحَدَّ عند "الثاني"، وهو الأصحُّ، ولو أقرَّ أربعاً[1].....

مِنهُ؛ لأنَّ مُرادَهُ إفادَةُ أنَّهُ لا بُدَّ مِنَ[2] السُّؤالِ عن الخَمسَةِ المارَّةِ[3]، وصرَّحَ بالمَزنيِّ بها ردّاً على "ابنِ الكَمالِ"؛ حيثُ قالَ: ((لكَ أنْ تقولَ: إنَّهُ لا حاجَةَ إليهِ))، لكِنْ كانَ عليهِ التَّصريحُ بالزَّمانِ أيضاً؛ لأنَّهُ قِيلَ: لا يلزَمُ؛ لأنَّ التَّقادُمَ يَمنَعُ الشَّهادَةَ دُونَ الإقرارِ، ورُدَّ بأنَّ فائِدَتَهُ احتِمالُ أنَّهُ زَنَى في حالِ صِباهُ.

[١٨٣٧٨] (قولُهُ: فلا يثبُتُ إلخ) تَفريعٌ على ما فُهِمَ مِنْ حَصْرِ ثُبوتِهِ بأحَدِ شيئَينِ: الشَّهادَةِ بالزِّنى أو الإقرارِ بهِ، وقَولُهُ: ((ولا بالبيِّنَةِ على الإقرارِ)) بَيانٌ لفائِدَةِ تقييدِ الشَّهادَةِ بأنْ تكونَ على الزِّنى، ووَجْهُهُ ـ كَما في "الزَّيلعيِّ"[4] ـ: أنَّهُ إنْ كانَ مُنكِراً فقَدْ رجَعَ، وإنْ كانَ مُقِرّاً لا تُعتبَرُ الشَّهادَةُ معَ الإقرارِ.

[١٨٣٧٩] (قولُهُ: ولو قَضَى بالبيِّنَةِ) أي: البيِّنَةِ على الزِّنى، لا على الإقرارِ.

[١٨٣٨٠] (قولُهُ: فأقَرَّ مرَّةً) أومرَّتَينِ، "نَهْر"[5]، والظَّاهِرُ أنَّ الثَّلاثَ كذلِكَ، وقيَّدَ بما بعدَ القَضاءِ؛ لأنَّهُ لو أقرَّ قَبلَهُ يسقُطُ الحَدُّ بالاتِّفاقِ، كَما صرَّحَ بهِ في "الفَتحِ"[6]، وظاهِرُهُ: ولو أقرَّ مرَّةً واحِدَةً.

[١٨٣٨١] (قولُهُ: لم يُحَدَّ) أي: خِلافاً لـ "مُحمَّدٍ"؛ لأنَّ شرطَ الشَّهادَةِ عدَمُ الإقرارِ، ففاتَ

---

(١) في "و": ((رابعاً)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عن)).

(٣) صـ٢٠ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٧.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

بطلتِ الشهادةُ إجماعاً، "سراج" (ويخلِّي سبيلَهُ إنْ رجعَ عن إقرارِه قبلَ الحدِّ أو في وسَطِهِ ولو) رجوعُهُ (بالفعلِ كهروبِهِ)، بخلافِ الشَّهادةِ (وإنكارُ الإقرارِ رجوعٌ كما أنَّ إنكارَ الرِّدةِ توبةٌ).....

الشَّرطُ قبلَ العمَلِ بها؛ لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ في الحُدودِ كَما يَأتي[1]، فصارَ كالأوَّلِ، [٤/ق١٤٠/أ] وهُوَ ما لو أقَرَّ قبلَ القَضاءِ كَما في "الفَتحِ"[2]، ثمَّ إذا لم يَكمُلْ نِصابُ الإقرارِ المُوجِبُ للحَدِّ فلا يُحَدُّ.

[١٨٣٨٢] (قولُهُ: بطلَت الشَّهادَةُ) أي: وصارَ الحُكمُ للإقرارِ فيُعامَلُ بمُوجَبِهِ، لا بمُوجَبِ الشَّهادَةِ.

[١٨٣٨٣] (قولُهُ: بخِلافِ الشَّهادَةِ) أي: بخِلافِ ما لو ثَبَتَ زِناهُ بالشَّهادَةِ فهرَبَ في حالِ الرَّجْمِ فإنَّهُ يُتبَعُ بالحِجارَةِ حتَّى يُؤتَى علَيهِ، "بَحْر"[3] عن "الحاوي"، وسيَأتي[4] أنَّهُ لو هرَبَ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحَدِّ ثمَّ أُخِذَ بعدَ ما تقادَمَ الزَّمانُ لا يُقامُ.

[١٨٣٨٤] (قولُهُ: وإنكارُ الإقرارِ رُجوعٌ) أي: إذا قالَ بعدَ ما أقرَّ أرْبَعاً وأمَرَ القاضي برَجْمِهِ: واللهِ ما أقرَرْتُ بشَيءٍ فإنَّهُ يُدرأُ عَنْهُ الحَدُّ، "خانِيَّة"[5]، وهذا مُكرَّرٌ معَ قَولِهِ: ((ويُخلِّي سبيلَهُ إنْ رجَعَ إلخ))، إلاَّ أنْ يُفسَّرَ ذاكَ بقَولِهِ: رَجَعْتُ عمَّا أقرَرْتُ بهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: إلا أنْ يفسَّرَ ذلكَ بقولِهِ: رَجَعْتُ إلخ) تفسيرُه بما ذُكرَ هو المتعيِّنُ؛ ولا يحتملُ اللفظُ غيرَ هذا المعنى.

---

(١) صـ٣٣ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٤) صـ١٤١ـ "در".

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما سيجيءُ (وكذا يصحُّ الرجوعُ عن الإقرارِ بالإحصانِ)؛ لأنَّه لمَّا صارَ شرطاً للحدِّ صارَ حقاً للهِ تعالى فصحَّ الرجوعُ عنه لعدمِ المكذِّبِ، "بحر"[١] (و) كذا عن (سائرِ الحدودِ الخالصةِ)[٢] للهِ كحدِّ شُرْبٍ وسرقةٍ وإن ضمِنَ المالَ (ونُدبَ تلقينُهُ) الرجوعَ (بـ: لعلَّكَ قبَّلتَ أو لَمَسْتَ أو وَطِئتَ بشُبْهةٍ) لحديثِ ماعز. (ادَّعى الزَّاني أنهَّا زوجتُهُ سقطَ الحدُّ عنه وإن) كانت (زوجةً للغيرِ[٣]) .....

١٤٤/٢ [١٨٣٨٥] (قولُهُ: كَما سيَجيءُ) أي: في بابِها[٤].

[١٨٣٨٦] (قولُهُ: وكَذا يصِحُّ الرُّجوعُ إلخ) أي: فلا يُحَدُّ، وهَذا إذا لم تَقُم البيِّنَةُ على إحصانِهِ، وإلاَّ فيُحَدُّ كَما يَأتي مَتْناً[٥] قُبيلَ حَدِّ الشُّربِ.

[١٨٣٨٧] (قولُهُ: لعدَمِ المُكذِّبِ) أي: لأنَّهُ خبَرٌ مُحتمِلٌ للصِّدقِ كالإقرارِ، ولا مُكذِّبَ لَهُ فيهِ فتحقَّقَ الشُّبهَةُ في الإقرارِ، بخِلافِ ما فيهِ حَقُّ العَبدِ وهُوَ القِصاصُ وحَدُّ القَذْفِ؛ لوُجودِ مَنْ يُكَذِّبُهُ، "بَحْر"[٦].

[١٨٣٨٨] (قولُهُ: كَحَدِّ شُربٍ وسَرِقَةٍ) فإنَّهُ يسقُطُ بالرُّجوعِ عن الإقرارِ بهما، كَما سيَأتي في بابَيهِما[٧].

[١٨٣٨٩] (قولُهُ: وإنْ ضمِنَ المالَ) لأنَّهُ حَقُّ العَبدِ فلا يسقُطُ بعدَ إقرارِهِ بسَرِقَتِهِ.

[١٨٣٩٠] (قولُهُ: لحديثِ "ماعِزٍ"[٨]) ـ هُوَ "ابنُ مالِكٍ الأسلَميُّ" ـ المَرْويِّ في "البُخاريِّ"، فإنَّ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥ معزيًا إلى "الكشف الكبير".

(٢) في "ط": ((الخاصة)).

(٣) في "د": ((زوجة الغير)).

(٤) أي: في باب المرتد، انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٩٦] قوله: ((لأن إنكارهَ توبةٌ ورجوع)).

(٥) صـ١٢٠ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٧) صـ١٣٥ـ وصـ٣١١ـ "در".

(٨) رُوي حَديثُ مَاعز من عدةِ طُرق عن الصحابة منهم: أبو هريرة، وابن عباس، وجابر وغيرهم رضي الله عنهم. =

.....

فيهِ تلقينَهُ بما ذُكِرَ، قالَ في "الأصْلِ"[1]: ((ينبَغي أنْ يقولَ لَهُ: لعلَّكَ تزوَّجْتَها أو وطِئْتَها بشُبهَةٍ))،

= وأصرحُ حديثٍ في التلقين حديثُ عكرمة عن ابن عباس قال: لما أتى مَاعزُ بن مالكٍ النَّبيَّ ﷺ قال له: ((لعلَّكَ قبَّلت أو غمزت أو نظرت؟)) قال: لا يا رسول الله، قال: ((أنِكْتَها؟)) لا يُكني، قال: فعند ذلك أمرَ برجمه.

أخرجه أحمد ١/٢٣٨، ٢٧٠، والبخاريُّ (٦٨٢٤) في الحدود ـ باب هل يَقولُ الإمامُ للمُقِرِّ لعلَّكَ لمستَ أو غمزتَ؟.

وأبو داود (٤٤٢٧) في الحدود ـ بابُ رجمِ ماعز بن مالك، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٩) في الرجم ـ باب مسألة المعترف بالزِّنى عن كيفيَّته، وعبدُ بن حُميد (٥٧١)، والحاكم في "المستدرك" ٤/٣٦١ في الحدود، كلهم من طريق يعلى ابن حكيم (ح).

وأخرجه أحمد ١/٢٥٥، ٢٨٩، ٣٢٥، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٨) من طريق يحيى بن أبي كثير (ح).

وأخرجه أبو داود (٤٤٢١) من طريق خالد الحذَّاء (ح)، والحاكم ٤/٣٦١من طريق الحكم بن أبان، أربعتُهم عن عكرمةَ عن ابن عباس فذكره، وفي رواية خالدٍ: (فسألَ قومَه: ((أمجنونٌ هو؟)) قالوا: لا، قال: ((أفعلت بها))؟ قال: نعم...).

قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/١٦٥: ((لم يذكر موسى بن إسماعيل ـ عند أبي داود (٤٤٢٧) ـ عن جرير (عن ابن عباس)، وكأنَّ البخاريَّ لم يعتبرْ هذه العلَّة؛ لأنَّ وهب بن جرير وصلَه، وهو أخبرُ بحديث أبيه من غيره، ولأنَّه ليس دون موسى في الحفظ، ولأنَّ أصلَ الحديثِ معروفٌ عن ابن عباس عند أحمد و أبي داود من رواية خالدٍ الحذَّاء عن عكرمةَ عن ابن عباس، وأخرجه مسلم من وجهٍ آخرَ عن سعيد بن جُبير عن ابن عباس)) اهـ.

وكذلك حديث نُعيم بن هَزَّال، وقد اختلف في صحبته، قال: كان ماعز في حجر أبي... فَذكرَ إقراره أربعَ مرات ثمَّ قال: ((هل ضَاجعتَها؟ هل بَاشرتَها؟ هل جَامعتَها؟)) قال: نعم، فرَجمَهُ.

أخرجه أحمد ٥/٢١٦ ـ ٢١٧، وأبو داود (٤٤١٩) في الحدود ـ بَابُ رَجمِ مَاعز بن مالك، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٠٥) باب إذا اعترفَ بالزِّنى ثمَّ رجع.

وفي رواية عبد الرحمن الهضهاض ـ أو الصامت ـ ابنِ عمِّ أبي هريرة، عن أبي هريرة أنَّه طُرِدَ وأُخرِجَ أربع مراتٍ وسألَه عن تفاصيل ذلك بألفاظ صريحة، أخرجه عبد الرزاق (١٣٣٤٠)، وأبو دواد (٤٤٢٨). والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٠٠) في الرجم ـ باب ما يُفعلُ عند الرجم، والدَّراقُطنيُّ ٣/١٩٦، والبيهقيُّ ٨/٢٢٧. وصحَّحه ابن حبَّان (٤٤٠٠) من طريق أبي الزُّبير المكيِّ، وحمَّاد بن سلَمة، والحسين بن وَاقد، عن عبد الرحمن ـ واختلفوا في اسم أبيه ـ ... فذكرَهُ. وليس في رواية أبي سلَمة عن أبي هريرة هذا إلا أنَّه ردَّه أربعاً وقال له: ((هل بكَ جنونٌ؟)).

أخرجه البخاريُّ (٦٨١٥) في الحدود ـ باب لا يرجمُ المجنون، ومسلم (١٦٩١) (١٦) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، وبنحوه حديث بُريدة وأبي سعيد الخدريِّ.

(١) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل".

بلا بيِّنة. (ولو تزوَّجها بعدَه[١]) أي: بعد زناهُ (أو اشتراها لا) يسقطُ في الأصحِّ لعدمِ الشبهةِ وقتَ الفعلِ، "بحر"[٢] (ويُرجَمُ محصَنٌ في فَضَاءٍ.....

والمَقصودُ أنْ يُلقِّنَهُ ما يكونُ ذِكرُهُ دارِئاً؛ ليُذكِّرَهُ أيّاً ما كانَ، "بَحْر"[٣] و"فَتْح"[٤].

[١٨٣٩١] (قولُهُ: بلا بيِّنةٍ) مُتعلِّقٌ بـ ((ادَّعَى))، قالَ في "البَحْرِ"[٥]: ((ولا يُكلَّفُ إقامَةَ البيِّنةِ، كَما لو ادَّعَى السَّارِقُ العَينَ أنَّها مِلكُهُ سقَطَ القَطْعُ بمُجرَّدِ دَعواهُ))، ولهذِهِ المسألَةِ أخَواتٌ سنَذكُرُها[٦] في البابِ الآتي.

[١٨٣٩٢] (قولُهُ: لا يسقُطُ في الأصَحِّ) أي: إذا ثبَتَ زِناهُ بالبيِّنةِ، وكَذا لو بالإقرارِ إذا لم يتقادَمْ، وستَأتي[٧] هذِهِ المَسألَةُ آخِرَ البابِ الآتي.

[١٨٣٩٣] (قولُهُ: ويُرجَمُ مُحصَنٌ) بفَتحِ الصَّادِ، مِنْ أحصَنَ إذا تزوَّجَ، وهِيَ مِمَّا جاءَ اسمُ فاعِلِهِ على لَفظِ اسمِ المَفعولِ، ومِنهُ أسهَبَ فهُوَ مُسهَبٌ: إذا أطالَ في الكَلامِ، وألفَجَ بالفاءِ والجيمِ فهُوَ مُلفَجٌ: إذا افتَقَرَ، "فَتْح"[٨] مُلَخَّصاً.

[١٨٣٩٤] (قولُهُ: في فَضاءٍ) هُوَ المَكانُ الواسِعُ؛ لأنَّهُ أمكَنُ في رَجْمِهِ، ولِئلاَّ يُصيبَ بَعضُهُم بَعضاً، "نَهْر"[٩].

---

(١) في "و" : ((بعدم))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٥/١٢.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ .

(٦) المقولة [١٨٥٥٢] قوله: ((وكذا لو قال: اشتريتها)).

(٧) المقولة [١٨٥٦٠] قوله: ((لا يسقط الحدُّ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٣.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠٠/أ.

حتى يموتَ) ويصطفُّونَ كصفوفِ الصلاةِ لرَجْمِه، كلَّما رَجَمَ قومٌ تنحَّوا ورجَمَ آخرون، (فلو قتلَه شخصٌ أو فقَأَ عينَه بعدَ القضاءِ به فهَدَرٌ) وينبغي أن يعزَّر لافتياتِهِ على الإمامِ، "نهر"[1] (و) لو (قبْلَهُ) أي: قبلَ القضاءِ به (يجبُ القصاصُ في العمدِ والدِّيَةُ في الخطأِ)؛ لأنَّ الشهادةَ قبلَ الحكمِ بها لا حكمَ لها (والشرطُ بَداءةُ الشهودِ به) ولو بحصاةٍ صغيرةٍ إلا لعذرٍ كمرضٍ فيَرْجُمُ القاضي بحضرتهم (فإنْ أبَوا أو ماتوا أو غابوا) أو قُطِعُوا بعدَ الشهادةِ (أو بعضُهم سقَطَ) الرَّجْمُ لفواتِ الشرطِ

[١٨٣٩٥] (قولُهُ: حتَّى يموتَ) أشارَ إلى أنَّهُ لا بأسَ لكلِّ مَنْ رَمَى أنْ يتعمَّدَ مَقتَلَهُ، [٤/ق١٤٠/ب] لأنَّهُ واجبُ القَتلِ، إلاَّ أنْ يكونَ ذا رحِمٍ مِنْهُ فإنَّ الأَولى أنْ لا يتعمَّدَهُ، لأنَّهُ نوعٌ مِنْ قَطيعَةِ الرَّحِمِ، "قُهستاني"[2]، ويَأتي[3] تَمامُهُ.

[١٨٣٩٦] (قولُهُ: فهَدَرٌ) أي: لا قِصاصَ فيهِ لو عَمْداً ولا دِيَةَ لو خطَأً.

[١٨٣٩٧] (قولُهُ: وينبَغي إلخ) صرَّح بهِ في "الفتحِ"[4] في بابِ الشَّهادَةِ على الزِّنَى.

[١٨٣٩٨] (قولُهُ: لافْتياتِهِ) افتِعالٌ مِنْ فاتَ يَفوتُ فَوْتاً وفَوَاتاً، قالَ في "المِصباحِ"[5]: ((وفاتَهُ فلانٌ بذِراعٍ: سبَقَهُ بها، ومِنهُ قيلَ: افتاتَ فُلانٌ افتِياتاً إذا سبَقَ بفِعْلِ شَيءٍ واستبَدَّ برأْيِهِ ولم يُؤامِرْ فيهِ مَنْ هُوَ أَحَقُّ مِنهُ بالأمْرِ فيهِ)).

[١٨٣٩٩] (قولُهُ: والشَّرطُ بَداءَةُ الشُّهودِ بهِ) أي: بالرَّجْمِ؛ لأنَّهُم قَدْ يَتجاسَرونَ على الأداءِ ثمَّ يَستَعظِمونَ المُباشَرَةَ فيَرجعونَ، وفيهِ احتِيالٌ للدَّرْءِ، كما في "المُحيطِ"[6]، "قُهستاني"[7].

[١٨٤٠٠] (قولُهُ: أو قُطِعُوا بعدَ الشَّهادَةِ) وكذا لو مَرِضُوا بعدَها، قيَّدَ بهِ لأنَّهُم لو قُطِعوا

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/أ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٨٨/٢.

(٣) المقولة [١٨٤١٢] قوله: ((ويكرهُ للمَحْرمِ الرَّجْمُ)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ٧٢/٥ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فوت)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١/ق٤٣١ /ب بتصرف.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢٨٨/٢ بتصرف.

ولا يُحَدُّونَ في الأصحِّ (كما لو خرجَ بعضُهم عن الأهليَّةِ) للشهادةِ (بفِسْقٍ أو عمًى أو خَرَسٍ) أو قَذْفٍ ولو بعد القضاءِ؛ لأنَّ الإمضاءَ من القضاءِ في الحدودِ، وهذا لو مُحْصَناً، أمَّا غيرُهُ فيُحَدُّ في الموتِ والغَيْبَةِ كما في "الحاكم".....

قَبلَها رَمَى القاضي بحَضرَتِهم؛ لأنَّهُم إذا كانوا مَقطوعِي الأَيدي لم تُستَحَقَّ البَداءَةُ بهِم، وإنْ قُطِعَتْ بعدَها فقد استُحِقَّتْ، وهذا يُفيدُ أنَّ كَونَ البَداءَةِ بهِم شَرْطاً إنَّما هُوَ عِندَ قُدرَتِهم على الرَّجْمِ، "بَحْر"[1] و"فَتْح"[2]، والمُرادُ: القَطْعُ بلا جِنايَةٍ مُفَسِّقَةٍ، وإلاَّ خرَجُوا عن الأهلِيَّةِ.

[١٨٤٠١] (قولُهُ: ولا يُحَدُّونَ في الأصَحِّ) لأنَّ امتِناعَهُم ليسَ صَريحاً في رُجوعِهِم وإنْ كانَ ظاهِراً فيهِ؛ لامتِناعِ بَعضِ النَّاسِ مِنْ ذَبْحِ الحَيَوانِ الحَلالِ، وتَمامُهُ في "الفَتحِ"[3]، ولا يَخفَى أنَّ هذا راجِعٌ لقَولِهِ: ((فإنْ أَبَوا))، أمَّا في المَوتِ والغَيبَةِ فلا شُبهَةَ في أنَّهُم لا يُحَدُّونَ، وإنَّما سقَطَ الرَّجْمُ لاحتِمالِ رُجوعِهِم لو حضَروا.

[١٨٤٠٢] (قولُهُ: أو قَذْفٍ) أي: إذا حُدَّ بهِ، كَما قَيَّدَهُ في "الفَتْحِ"[4].

[١٨٤٠٣] (قولُهُ: لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ) أي: إمضاءَ الحَدِّ وإيقاعَهُ بالفِعلِ مِنَ القَضاءِ، فإذا لم يُمْضِهِ ثمَّ حصَلَ مانِعٌ مِنَ العمَلِ أو الشَّهادَةِ بعدَ ثُبوتِها فكأنَّهُ لم يحصُلِ القَضاءُ بها أصْلاً، "ط"[5].

[١٨٤٠٤] (قولُهُ: كَما في "الحاكِمِ") أي: "الحاكِمِ الشَّهيدِ"، أي: كتابِهِ "الكافي"، والظَّاهِرُ:

(قولُهُ: مانِعٌ من العملِ أو الشَّهادةِ إلخ) عبارتُه: من العملِ بالشَّهادةِ إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ٢/٤٠١ بتصرف.

(ثم الإمامِ) هذا ليسَ حَتْماً، كيف وحضورُهُ ليسَ بلازمٍ؟! قاله "ابنُ الكمالِ"، وما نقلَهُ "المصنِّفُ" عن "الكمالِ" ردّه[1] في "النهر" (ثمَّ الناسِ) أفادَ في "النهر" أنَّ حضورَهم ليسَ بشرطٍ فرميُهُمْ كذلك، فلوِ امتنعوا لم يسقُطْ.....

أنَّ الميمَ في ((كما)) زائِدَةٌ، والأصْلُ "كافي الحاكِمِ"، وهُوَ كذلِكَ في بَعضِ النُّسَخِ، قالَ في "الفَتحِ"[2]: ((وفي غَيرِ المُحصَنِ قالَ "الحاكِمُ" في "الكافي": يُقامُ عليهِ الحَدُّ في المَوتِ والغَيبَةِ))اهـ، أي: مَوتِ الشُّهودِ وغَيبَتِهم، وبِهِ سقَطَ ما قِيلَ: إنَّ المُرادَ كَما في "الحاكِمِ"، أي: كَما يُحَدُّ لو ماتَ الحاكِمُ أو غابَ، وكَيفَ يصِحُّ ذلِكَ معَ أنَّ الإمضاءَ مِنَ القَضاءِ كَما سمِعْتَ؟ ولِذا قالَ في "الكافي": ((وإذا حكَمَ الحاكِمُ بالرَّجْمِ ثمَّ عُزِلَ قبلَ أنْ يرجُمَهُ ووَلِيَ غَيرُهُ لم يَحكُمْ بذلِكَ)) اهـ، فافهَمْ.

[١٨٤٠٥] (قولُهُ: ثمَّ الإمامِ) استِظهاراً في حقِّهِ، فرُبَّما يَرى في الشُّهودِ ما يُوجِبُ دَرْءَ الحَدِّ، اهـ "جَوهرة"[3].

[١٨٤٠٦] (قولُهُ: قالَهُ "ابنُ الكَمالِ") لم يَنقُلْهُ "ابنُ الكَمالِ" عَنْ أحَدٍ، وهُوَ مُحتاجٌ إلى النَّقْلِ، فإنَّهُ خِلافُ ظاهِرِ المُتونِ.

[١٨٤٠٧] (قولُهُ: وما نقَلَهُ "المُصنِّفُ"[4] عن "الكَمالِ"[5] ردَّهُ في "النَّهرِ"[6]) [٤/ق١٤١/أ] يَأتي[7] بَيانُ ذلكَ قَريباً.

[١٨٤٠٨] (قولُهُ: أفادَ في "النَّهرِ"[8] إلخ)؛ حيثُ قالَ: ((وفي "الدِّرايَةِ": يُستحَبُّ للإمامِ

---

(١) في "و" و"د": ((تعقُّبه)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٩.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٦.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٧) المقولة [١٨٤١٠] قوله: ((ومقتضاه إلخ)).

(٨) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(ويَبدأُ الإمامُ لو مُقِرّاً) .....

أنْ يأمُرَ طائِفَةً مِنَ المُسلمينَ أنْ يَحضُروا لإقامَةِ الحُدودِ، واختَلَفوا في عدَدِها فعن "ابنِ عبَّاسٍ": واحِدٌ، وقالَ "عَطاءٌ": اثنان، و"الزُّهريُّ": ثَلاثَةٌ، و"الحَسَنُ البَصْرِيُّ": عشَرَةٌ[1]. اهـ وهذا صريحٌ في أنَّ حُضورَهُم ليسَ شَرْطاً فرَمْيُهُم كذلِكَ، فلو امتَنَعوا لم يَسقُطْ)) اهـ.

قُلتُ: وفيهِ نظَرٌ، فإنَّ هذا ذكَروهُ تفسيراً للطَّائِفَةِ في قَولِهِ تعالى: ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾ [النّور - ٢]، والواقِعُ في الآيَةِ الجَلْدُ لا الرَّجْمُ، ولو سُلِّمَ فالمُرادُ أنَّهُ إذا كانَ عِندَ الإمامِ مَنْ يَرجُمُهُ يَنبَغي لَهُ أنْ يأمُرَ غَيرَهُم بأنْ يَحضُروا؛ لِمَا قالَوا: مِنْ أنَّ مَبنى الحَدِّ على التَّشهيرِ، فالمُرادُ بالنَّاسِ مَنْ يُباشِرُ الرَّجْمَ، وحُضورُهُم لا بُدَّ مِنْهُ، وإلاَّ لزِمَ فَواتُ الرَّجْمِ أصْلاً فيأثَمُ الجَميعُ.

١٤٥/٣ [١٨٤٠٩] (قولُهُ: ويبدَأُ الإمامُ لو مُقِرّاً) أي: يبدَأُ الإمامُ بالرَّجْمِ لو كانَ الزَّاني مُقِرّاً وثبَتَ بإقرارِهِ؛ لقَولِ "عليٍّ"[2] رضِيَ الله تعالى عَنْهُ: «أيُّها النَّاسُ: إنَّ الزِّنَى زِناآنِ: زِنَى السِّرِّ وزِنَى

---

(١) عن ابن عباس أخرجه ابنُ أبي حاتم في "تفسيره" (١٤١٠٩) عن علي بن صالح عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((الطائفة الرجل فما فوق))، وكذلك أخرجه عبدُ بن حُميد وابنُ جرير وابنُ المنذر كما في "الدر المنثور" [النور - ٣].

وكذلك قال مجاهد: أخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٧٢٥) (٢٥٧٣٣)، وابن أبي حاتم (١٤١١٢)، وابن أبي شيبة ٥٤٥/٦ في الحدود - باب ﴿وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٌ مِّنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ﴾، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٣٥٠٥) في الحدود - باب ﴿وَلَا تَأْخُذْكُم بِهِمَا رَأْفَةٌ﴾، من طريق ابن أبي نَجيح وأبي بِشر، كلاهما عن مجاهد قال: الطائفةُ رجلٌ إلى ألف، وزاد ابن أبي نَجيح: وقال عطاء: اثنان - رجلان - فصاعداً. وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٠) عن عكرمة قال: الواحدُ طائفةٌ. وأخرج ابن جرير (٢٥٧٣٤) عن عكرمة قال: ليحضر رجلان فصاعداً.

وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٤) عن سعيد بن جُبير قال: رجلين فصاعداً، وأخرج ابن أبي حاتم (١٤١١٥)، وابن جرير (٢٥٧٣٦)، وابن أبي شيبة ٥٤٥/٦ من طريق يونس وابن أبي ذئب عن الزُّهري قال: الطائفةُ ثلاثةٌ فصاعداً.

وأخرج ابن أبي شيبة وعبدُ بن حُميد - كما في "الدر" - عن الحسن قال: الطائفةُ عشرةٌ، وأخرج ابن جرير وابن أبي شيبة وعبدُ بن حُميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن أبي بَرزة الأسلميِّ أنَّه جلدَ أمَته وعنده نفرٌ نحوٌ من عشرةٍ - مختصر -.

(٢) قول علي رضي الله عنه أخرجه ابن أبي شيبة ٥٥٩/٦ في الحدود - باب فيمن يَبْدَأُ بالرجم عن حجّاج عن الحسن بن سعيد =

مقتضاه: أنَّه لو امتنعَ لم يَحِلَّ للقومِ رجمُهُ وإن أمرَهم لفوتِ شرطِهِ، "فتح" .....

العلانيَة، فزِنَى السِّرِّ أنْ يشهَدَ الشُّهودُ، فيَكونُ الشُّهودُ أوَّلَ مَنْ يَرمي ثمَّ الإمامُ ثمَّ النَّاسُ، وزِنَى العلانيَة أنْ يظهَرَ الحَبَلُ أو الاعترافُ، فيَكونُ الإمامُ أوَّلَ مَنْ يَرمي))، وتَمامُهُ في "الفَتْح"[1].

[١٨٤١٠] (قولُهُ: مُقتَضاهُ إلخ) قالَ في "الفَتْح"[2]: ((واعلَمْ أنَّ مُقتَضى هَذا أنَّهُ لو امتنَعَ الإمامُ لا يحِلُّ للقومِ رَجْمُهُ ولو أمَرَهُم؛ لعِلْمِهِم بفَواتِ شَرْطِ الرَّجْمِ، وهُوَ مُنْتَفٍ برَجْمِ "ماعِزٍ"؛ للقَطْعِ بأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ لم يَحضُرْهُ[3]، ويُمكِنُ الجَوابُ بأنَّ حقيقةَ ما دلَّ عليهِ قَولُ "عليٍّ" هُوَ أنَّهُ يجبُ على الإمامِ أمْرُ الشُّهودِ بالابتداءِ احتِيالاً لثُبوتِ دِلالَةِ الرُّجوعِ وعدَمِهِ، وأنْ يبتَدِئَ هُوَ في صورَةِ الإقرارِ؛ لينكَشِفَ للنَّاسِ عدَمُ تساهُلِهِ في بَعضِ شُروطِ القَضاءِ والحَدِّ، فإذا امتنَعَ ظهَرَتْ أمارَةُ الرُّجوعِ وامتنَعَ الحَدُّ لظُهورِ الشُّبهَةِ، وهذا مُنتَفٍ في حقِّهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، فلم يكُنْ

(قولُهُ: احتيالاً لثبوتِ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((اختياراً لثبوتِ إلخ)) بالرَّاء.

(قولُهُ: في بعضِ شروطِ القضاءِ والحدِّ إلخ) عبارةُ "الفتحِ": ((بالحدِّ)).

= عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن علي فذكره، وعن حجّاج عن القاسم عن أبيه عن علي مثله (ح).

وعن شعبة عن الحكم قال: سمعت عمرو بن نافع يُحدّث عن علي قال: ((الرَّجمُ رجمان: يَرجُمُ الإمامُ ثمَّ الناسُ، ورجمٌ يَرجُمُ الشهودُ)).

وأخرج عن يزيد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى: ((أنَّ علياً كان إذا شَهِدَ عندهُ الشهودُ على الزِّنى أمرَ الشهودَ أنْ يرجُموا .....)) فذكر نحوه.

وأخرج البيهقيُّ في "الكبرى" ٨/٢٢٠ في الحدود ـ باب مَن اعتبر حضورَ الإمامِ والشهودِ من طريق أبي حُصين عن الشعبيِّ قال: أُتيَ عليٌّ بشُراحةَ الهَمْدانية... فذكر حديثها، وفيه:((أيُّما امرأةٍ نَعى عليها ولدُها، أو كان اعترافٌ فالإمامُ أولُ مَن يَرجمُ ثمَّ الناسُ، فإن نَعاها الشهودُ فالشهودُ أولُ مَن يَرجمُ ثمَّ الإمامُ ثمَّ الناسُ))، ثمَّ أخرجه عن الأجلح عن علي، وفيه:((وأحاطَ الناسُ بها))، فذكر نحوه.

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٦.

(٣) عُلِمَ من الروايات السابقة للأحاديث والتخريج السابق أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يَحضُرْه.

لكنْ سيجيءُ أنَّه لو قالَ قاضٍ عدلٌ: قضيتُ على هذا بالرَّجمِ وَسِعكَ رجمُهُ وإنْ لم تُعاينِ الحجَّةَ، .....

عدمُ رَجْمِهِ دليلاً على سُقوطِ الحَدِّ، ومُقتَضى ما ذُكِرَ أنَّهُ لو بدَأَ الشُّهودُ فيما إذا ثبتَ بالشَّهادَةِ يجبُ أنْ يُثنِّيَ الإمامُ، فلو لم يُثَنِّ سقطَ الحَدُّ؛ لاتِّحادِ المَأخَذِ فيهما)) اهـ مُلخَّصاً، وقولُهُ: ((ومُقتَضى ما ذُكِرَ إلخ)) هُوَ الذي نقلَهُ "المُصنِّفُ"[1] عن "الكَمالِ"[2]، وردَّهُ في "النَّهرِ"[3] بأنَّهُ إنَّما يتمُّ لو سُلِّمَ وُجوبُ حُضورِ الإمامِ كالشُّهودِ، وهُوَ غيرُ لازمٍ، كما في "إيضاحِ الإصْلاحِ" لـ "ابنِ كَمالٍ".

قُلتُ: ما ذكَرَهُ "ابنُ كَمالٍ" لم يَعزُهُ لأحَدٍ كما مرَّ[4]، وما ذكَرَهُ المُحقِّقُ صاحِبُ "الفَتْحِ" [٤/ق١٤١/ب] هُوَ ظاهِرُ المُتونِ والدَّليلِ، فلا يُعدَلُ عنهُ إلاَّ بنَقْلٍ صَريحٍ[5] مُعتبَرٍ، ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرَةِ" ما نَصُّهُ: ((يجبُ البَداءَةُ مِنَ الشُّهودِ ثمَّ مِنَ الإمامِ ثمَّ مِنَ النَّاسِ))، فافهَمْ.

[١٨٤١١] (قولُهُ: لكِنْ سيَجيءُ[6] إلخ) أي: في كِتابِ القَضاءِ، وهَذا الاستِدراكُ في غَيرِ مَحلِّهِ؛ لأنَّهُ لَيسَ في ذلِكَ أنَّ القاضِيَ امتَنعَ مِنَ البَداءَةِ بالرَّجْمِ، بل المُرادُ أنَّ الحاكِمَ إذا ثبتَ عِندَهُ الحَدُّ بالحُجَّةِ ـ أي: بالبيِّنَةِ أوالإقرارِ ـ وأمَرَ النَّاسَ بالرَّجْمِ لَهُم أنْ يَرجُموا بالشَّرطِ المُتقَدِّمِ وإنْ لم يَحضُروا مَجلِسَ الحُكمِ ولم يُعاينوا الحُجَّةَ، وقيلَ: لا؛ لفَسادِ الزَّمانِ، قالَ في "غُررِالأذكارِ"[7]: ((والأحسَنُ: التَّفصيلُ بأنَّ القاضيَ إذا كان عالِماً عادِلاً وجَبَ ائتِمارُهُ بلا تفَحُّصٍ، وإنْ كانَ عادِلاً جاهِلاً سُئِلَ عَنْ كَيفيَّةِ قَضائِهِ؟ فإذا أخبَرَ بما يُوافِقُ الشَّرعَ يُؤتَمَرُ قَولُهُ، وإنْ كانَ ظالِماً لا يُقبَلُ قَولُهُ عالِماً كانَ أو جاهِلاً)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الحدود ١/ق٢١٨/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٦.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٤) المقولة [١٨٤٠٦] قوله: ((قاله ابن الكمال)).

(٥) في "آ": ((إلاَّ بنقلٍ صحيحٍ صريحٍ)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وقيل: يُقبَل لو عَدْلاً عاملاً)).

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ق٢٤٩/أ.

ويُكرَه للمَحْرمِ الرَّجْمُ وإن فعلَ لا يُحرَمُ الميراثَ (وغُسِّلَ وكُفِّنَ وصُلِّيَ عليه) وصحَّ أنه عليه الصلاةُ والسلامُ صلَّى على الغامديَّةِ. (وغيرُ المحصَنِ يُجلدُ مائةً إنْ حُرًّا.....

[١٨٤١٢] (قولُهُ: ويُكرَهُ للمَحرمِ الرَّجْمُ) كَذا في "البَحرِ"[١] عن "المُحيطِ"، وفيهِ[١] عن "الزَّيلعيِّ"[٢] وغَيرِهِ: ((أنَّهُ لا يقصِدُ مَقتلَهُ، فإنَّ بغَيرِهِ كِفايَةً))، وظاهِرُهُ أنَّهُ إذا لم يقصِدْ مَقتلاً لا يُكرَهُ، كَما يُفيدُهُ ما قدَّمناهُ[٣] عن "القُهستانيِّ"[٤] أيضاً، ثمَّ إنَّ مَحلَّ الكَراهَةِ إذا لم يَكُن المَحرَمُ شاهِداً، فَفي "الجَوهَرةِ"[٥]: ((لو شهِدَ أربَعَةٌ على أبيهِم بالزِّنَى وجَبَ عَلَيهِم أنْ يَبتَدِئوا بالرَّجْمِ، وكَذا الإخوَةُ وذَوُو الرَّحِمِ، ويُستحَبُّ أنْ لا يتعمَّدوا مَقتَلاً، وأمَّا ابنُ العَمِّ فَلا بأسَ أنْ يتعمَّدوا مَقتلَهُ؛ لأنَّ رحِمَهُ لم يكمُلْ فأشبَهَ الأجنَبِيَّ))، وقَولُهُ: ((يُستحَبُّ إلخ)) يُفيدُ أنَّ الكَراهَةَ تَنزيهيَّةٌ، تأمَّلْ.

[١٨٤١٣] (قولُهُ: وإنْ فعَلَ لا يُحرَمُ الميراثَ) نصَّ عَلَيهِ في "كافي الحاكِمِ"، قالَ في "الجَوهرَةِ"[٦]: ((ولو شهِدَ على أبيهِ بالزِّنى أو بالقِصاصِ لم يُحرَم الميراثَ)).

[١٨٤١٤] (قولُهُ: وصَحَّ أنَّهُ عَلَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ صلَّى على "الغامِديَّةِ") أخرَجَهُ "السِّتَّةُ" إلاَّ "البُخاريَّ"[٧]،.....

(قولُهُ: وفيه عنِ "الزيلعيِّ" وغيرِهِ: أنَّه لا يقصِدُ مقتلَه إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((ويقصدونَ بذلكَ مقتلَه، إلا مَن كانَ منهم ذا رحِمٍ مَحْرمٍ منه؛ فإنَّه لا يقصِدُ مقتلَه؛ لأنَّ بغيرِهِ كفايةً)).

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٨.

(٣) المقولة [١٨٣٩٥] قوله: ((حتى يموت)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٨٨.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٣٩ ـ ٢٤٠.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٠.

(٧) فيه حديث عِمْران بن حُصين، وبُريدة بن الحُصَيب، وأبي بكرة، وأبي موسى الأشعري رضي الله عنهم.

فحديثُ عِمْرانَ: أخرجه أحمد ٤/٤٣٦، ومسلم (١٦٩٦) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، وأبو داود (٤٤٤٠) في الحدود ـ باب المرأة التي أمرَ النبيُّ ﷺ برجمها من جُهينة، والنسائي ٤/٦٣-٦٤ في الجنائز ـ باب الصلاة =

.....

وأمَّا أنَّهُ صلَّى على "ماعِزٍ"[1] فَفيهِ تعارُضٌ،.....

على المرجوم، والدرامي (٢٣٢٥) في الحدود ـ باب الحامل إذا اعترفت بـالزِّنى، وعبد الرزاق (١٣٣٤٨)، وعنه الترمذي (١٤٣٥) في الحدود ـ باب تربُّصِ الرجم بالحُبلى حتَّى تضعَ، والدارقطني ١٠١/٣، والبيهقي ١٨/٤ وغيرهم من طُرُقٍ عن معمر وهشام الدَّستَوائي وأبان، كلُّهم عن يحيى بن أبي كثير حدثني أبو قِلابة أنَّ أبا المُهلَّب حدَّثه عن عمران.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٥٥) في الحدود ـ باب الرجم، وأبو داود (٤٤٤١) مختصراً، والنسائي في "الكبرى" (٧١٨٨) في الرجم ـ بابُ الاعترافِ مرةً واحدةً، والطبراني ١٨/(٤٧٥) (٤٧٦)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٤٠٣)، وغيرُهم عن الأوزاعي عن أبي قِلابة عن عمِّه أبي المُهاجر عن عمران بن حُصين.

قال النسائي وابن حبان: أخطأ الأوزاعيُّ إنَّما هو أبو المهلَّب ، وفيه: ((ثم أمر بها فرُجمت ثم صلَّى عليها))، فقال له عمر: تُصلِّي عليها يا نبيَّ اللّه وقد زنت؟ فقال: ((لقد تابت توبةً لو قُسِمَتْ بين سبعينَ من أهل المدينةِ لوَسِعتهم، وهل وَجَدْتَ توبةً أفضلَ من أنْ جادَتْ بنفسها لله تعالى!)).

وحديثُ بُريدةَ: أخرجه مسلم (١٦٩٥) والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٧) في الرجم ـ باب الحفرة للمرأة إلى ثُندُوتها، وأبو داود (٤٤٤٢)، وأحمد ٣٤٧/٥ـ ٣٤٨، والدرامي (٢٣٢٥) و(٢٣٢٩) وغيرهم من طُرُقٍ عن بشير ابن المُهاجر حدثنا عبد الله بن بريدة عن أبيه، وفيه: أنَّ خالد بن الوليد سبَّها فقال النبيُّ ﷺ: ((مهلاً يا خالدُ فَوَالَّذي نفسي بيدِهِ لقد تابتْ توبةً لو تابَها صاحبُ مَكْسٍ لغُفِرَ له))، ثمَّ أمَر بها فصلَّى عليها ودُفنتْ. وزيادةُ ((ثمَّ أمَر بها...)) لم يروها سليمان بن بُريدة عن أبيه عند مسلم والنسائي في "الكبرى"، وفيه: فلبثوا يومينِ أو ثلاثةً فجاءَ النبيُّ فقال: ((استغفروا لماعزِ بنِ مالك))، قال: فقال رسول اللّه ﷺ : ((لقد تابَ توبةً لو قُسِمَتْ بين أُمَّةٍ لَوَسِعتهم)).

وأما حديث أبي بكرة: فأخرجه أحمد ٣٦/٥،٤٢،٤٣، وأبو داود (٤٤٤٣)، والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٦) وغيرُهم عن زكريا بن سُليم قال: سمعت شيخاً يحدّث عن عمرو بن عثمان القرشي، حدثنا عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه...، وفيه: ((فصلى عليها، ثم قال: لو قُسِمَ أجرُها بين أهل الحجاز لوسِعَهم)).

وأخرج ابن حبّان في "صحيحه" (٤٤٤٢) في الحدود ـ باب الزِّنى وحدّه، من طريق عبد الملك بن عُمير عن أبي المَليح الهُذليّ عن أبي موسى، وفيه: ((ثم إنَّه كفَّنها و صلّى عليها ثمَّ دفنها...)).

(١) أمَّا صلاتُه على ماعز فقد روى أبو سعيد الخُدري رَجْمَه ثم قال: ((فما استغفرَ له ولا سبَّه))، أخرجه مسلم (١٦٩٤)، وأبو داود (٤٤٣١)، والنسائي في "الكبرى" (٧١٩٩)، وأحمد ٦١/٣ـ٦٢، والدارمي (٢٣٢٤) من طُرُقٍ عن داود بن أبي هند عن أبي نَضرة عن أبي سعيد، فذكره بطوله.

وأخرج أحمد ٤٧٩/٣، وأبو داود (٤٤٣٥) و(٤٤٣٦)، والنسائي في "الكبرى" (٧١٨٤)، وابن قانع في "معجمه" ١١/٣ من طريق خالد بن اللَّجلاج العامريّ عن أبيه... فذكرحديث ماعز، وفيه: ((فذهبَ فأعنّاه على غَسلهِ وحَنوطهِ وتكفينهِ وحفرَنا له، ولا أدري أذكَرَ الصلاةَ أم لا؟)).

ونصفُها للعبدِ) بدلالةِ النصِّ، والمرادُ بالمحصناتِ في الآيـةِ الحرائرُ ذكـرَه "البيضـاويُّ"[١] وغيرُه، وذكرَ "الزيلعيُّ": أنه غلَّبَ الإناثَ على الذُّكورِ.....

وتَمامُهُ في "الفَتْحِ"[٢].

[١٨٤١٥] (قولُهُ: بدِلالَةِ النَّصِّ) هُـوَ قَولُـهُ تعـالى: ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِ﴾ [النساء ـ ٢٥]، نزَلَتْ في الإماء، وإذا ثَبتَ فيهنَّ للرِّقِّ ثبتَ في الذُّكورِ الأرِقَّـاءِ دِلالَـةً؛ إذ لا يُشترَطُ فيها أَولِوِيَّةُ المَسكوتِ عَنهُ بالحُكمِ، بل تَكفي المُساواةُ، "نَهْر"[٣].

[١٨٤١٦] (قولُهُ: وذكَرَ "الزَّيلعيُّ"[٤] إلخ) فيَكونُ دُخـولُ الذُّكـورِ ثابِتـاً بعِبـارَةِ النَّـصِّ، لا بدِلالَتِهِ.

= أمَّـا حديـثُ جـابر: فأخرجـه أحمـد ٣/٣٢٣، وأبـو دواد (٤٤٣٠) في الحـدود ـ بـاب رجـم مـاعز، والـترمذي (١٤٢٩) في الحدود ـ باب ما جاء في دَرْءِ الحدِّ عن المعترف إذا رجعَ، والنسائي ٤/٦٣ من طُرق عن عبد الرزاق أخبرنا معمر عن الزُّهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمـن عـن جـابر ... فذكـر اعـترافَ مـاعزٍ ثـمَّ قـال: ((فرُجـمَ فماتَ، فقال له: النبيّ ﷺ خيراً ولم يُصَلِّ عليه)).

وأخرجه البخاريُّ (٦٨٢٠) في الحدود ـ باب الرجم بالمُصلّى، حدثنا محمود بن غَيلان حدثنا عبد الرزاق، به، لكنّه قـال في آخره: ((وقال له خيراً وصلّى عليه)). وقال البخاريُّ: لم يقُل يونس وابن جُريج عن الزُّهري: ((فصلّى عليه)). سُئل البخاريُّ هل قوله: ((فصلّى عليه)) يصحُّ أم لا؟ قال: رواه مَعمَر، قيل له: هـل رواه غـير معمـر؟ قـال: لا. وقـد خـالف محمودٌ اثنا عشر رجلاً وهم: أحمد، وإسحاق بن راهويه، والدَّبَري، ومحمد بن يحيى الذُّهلي، ونوح بن حَبيب، وأحمد بن منصور، والحسن بن علي، وابن أبي السريِّ، ومحمد بن رافع، وابن السراج، ومحمد بن عبد الملك بن زَنْجَويه، ومحمد بن سهل ،كلُّهم عن عبد الرزاق بعضهم قال: ((ولم يصلِّ عليه))، وبعضهم لم يذكر شيئاً، وانظر" فتح الباري "١٢/١٥٩، وأخرجه مسلم (١٦٩١) عن معمر وابن جريج، وأخرجه مسلم والبخاريُّ (٦٨١٤) في الحدود ـ باب رجـم المُحصـن، و(٦٨١٦) باب لا يُرجمُ المجنونُ والمجنونـةُ، والنسـائي في "الكبرى" (٧١٧٤) عـن يونـس وابـن جريـج، كلُّهـم عـن الزُّهري، ... به مختصراً، لم يَنْفِ ولم يُثبِتِ الصلاة.

(١) "أنوار التنزيل وأسرار التأويل": سورة النساء صـ ١٠٨ـ، الآية: ٢٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٦.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٦٩.

لكنَّه عكسُ القاعدةِ. (و) العبدُ (لا يحدُّهُ سيِّدُه بغيرِ إذنِ الإمـامِ) ولـو فعلَه هـل يكفـي؟ الظاهرُ لا؛ لقولهم: ركنُه إقامةُ الإمامِ، "نهر"[1] (بسَوْطٍ[2] لا عُقْدَةَ له) في "الصَّحَـاحِ": ثَمَرةُ السَّوطِ[3]: عُقْدَةُ أطرافِهِ (متوسِّطاً).....

[١٨٤١٧] (قولُهُ: لكِنَّهُ عَكْسُ القاعِدَةِ) وهيَ تغليبُ الذُّكورِ على الإناثِ، ووَجْهُ العَكْسِ هُنـا ـ كَما أفادَهُ في "الفَتحِ"[4] ـ هُوَ كَونُ الدَّاعِيَةِ فيهِنَّ أقْوَى، ولِذا قُدِّمَت الزَّانيَةُ على الزَّاني في الآيةِ.

[١٨٤١٨] (قولُهُ: لقَولِهِـم: رُكْنُـهُ) أي: رُكْـنُ الحَـدِّ، وفيـهِ تـأمُّلٌ، بـل الظَّـاهِرُ أنَّ الرُّكْـنَ هُـوَ الضَّربُ أو الرَّجمُ.

(تَنبيهٌ)

في "كافي الحاكِمِ": ((يُقامُ الحَدُّ على العَبدِ إذا أقَرَّ [٤/ق١٤٢/أ] بالزِّنى أو بغَيرِهِ مِمَّا يُوجِبُهُ وإنْ كانَ مَولاهُ غائِباً، وكَذا في القَطْعِ والقِصاصِ، وإنْ قالَ بعدَ عِتقِـهِ: زَنَيتُ وأنـا عَبـدٌ لزِمَـهُ حَدُّ العَبيدِ)) اهـ.

[١٨٤١٩] (قولُهُ: في "الصَّحاحِ"[5] إلخ) تَفسيرٌ لِمـا وقَـعَ في عِبـارَةِ المُتـونِ كـ "القُـدوريِّ"[6] و"الكَنزِ"[7] وغَيرِهِما: ((بسَوطٍ لا ثَمَرَةَ لَهُ))، إشارَةً إلى أنَّ ما ذكَرَهُ "المُصنِّفُ" هُوَ المُـرادُ بـالثَّمرَةِ؛ لأنَّهُ المَشهورُ في الكُتُبِ كَما قالَهُ في "مِعراجِ الدِّرايَةِ"، ورجَّحَ في "المُغرِبِ"[8] أنَّ المُرادَ بِها ذَنَبُهُ،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/أ بتصرف.

(٢) في "ط": ((بسقوط لا عدة له))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و "و": ((السياط)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/١٧ بتصرف.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((ثمر)).

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٨٤.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ١/٢٧٨.

(٨) "المغرب": مادة ((ثمر)).

بينَ الجارحِ وغيرِ المؤلمِ (ونُزِعَ ثيابُه خلا إزارٍ) ليسترَ عورتَه.....

وذكَرَ في "الفَتْحِ"[١]: ((مِنْ رِوايَةِ "أَنَسٍ": ((أنَّهُ كانَ يُؤمَرُ بالسَّوطِ فتُقطَعُ ثمَرَتُهُ ثمَّ يُدَقُّ بينَ حجَرَينِ حتَّى يلينَ ثمَّ يُضرَبُ بهِ[٢]))، فالمُرادُ أنْ لا يُضرَبَ وفي طرَفِهِ يَبْسٌ؛ لأنَّهُ يجرَحُ أو يُبرِّحُ، فكَيفَ إذا كانَ فيهِ عُقدَةٌ؟ والحاصِلُ أنَّهُ يُجتَنَبُ كُلٌّ مِنَ الثَّمرَةِ بمَعنى العُقدَةِ وبمَعنى الفَرْعِ الذي يَصيرُ بهِ ذنَبَينِ تَعميماً للمُشتَرَكِ في النَّفيِ، ولو تُجُوِّزَ بالثَّمرَةِ ـ فيما يُشاكِلُ العُقدَةَ ليَعُمَّ المَجازُ ما هُوَ يابسُ الطَّرَفِ على ما ذَكَرْنا ـ لكانَ أَولى، فإنَّهُ لا يُضرَبُ بمِثلِهِ حتَّى يُدَقَّ رأسُهُ فيَصيرَ مُتوَسِّطاً)) اهـ مُلخَّصاً.

[١٨٤٢٠] (قولُهُ: بَينَ الجارحِ وغَيرِ المُؤلِمِ) بأنْ يكونَ مُؤلِماً غَيرَ جارِحٍ، ولو كانَ المَجلودُ ضعيفَ الخِلقَةِ فخِيفَ هَلاكُهُ يُجلَدُ جَلْداً ضَعيفاً يَحتَمِلُهُ، "فَتْح"[٣]. ١٤٦/٣

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٧/٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣٩/٦ في الحدود ـ باب في السَّوط مَن يأمرُ به أن يُدقَّ. قال: حدثنا عيسى بن يونس عن حَنظلةَ السَّدوسي: سمعت أنس بن مالك... فذكره، وزاد: ((فقلت لأنسٍ: في زمان مَن كان هذا؟ قال: في زمان عمرَ بن الخطَّاب)).

ثم قال: حدَّثنا أبو الأحوص عن أبي الحارث التيمي عن أبي ماجد عن عبد الله: أنَّه دعا بسَوطٍ فدَقَّ ثمرتَه حتى أُصيبَ له فخففَه، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥١٩)، وعنه الطبراني (٨٥٧٢)، والبيهقي ٣٢٦/٨ عن يحيى الجابر عن أبي ماجد نحوه، وأصله في "مسند" أحمد ٤١٩/١، وفيه قصة مرفوعة، ولم يذكر هذه الزيادة، ويحيى هو: أبو الحارث ضعيفٌ، وأبو ماجد مجهولٌ، وقال النسائي والبخاري: منكرُ الحديث.

وأخرج مالك في "الموطأ" ٨٢٥/٢ في الحدود ـ باب ما جاءَ فيمَن اعترفَ على نفسه، عن زيد بن أسلم مرسلاً أنَّ النَّبيَّ أُتي بسَوط مكسورٍ فقال: ((فوق هذا))، فأُتيَ بسَوط جَديدٍ فقال: ((دون هذا))، فأُتي بسَوط قد رُكِبَ به ولانَ، وعنه أخرجه الشافعي، وعنه البيهقيُّ ٣٢٦/٨ في الحدود ـ باب صفة السَّوْط، وأخرجه ابن أبي شيبة عن محمد بن عجلان عن زيد مرسلاً.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٥١٦)، والبيهقيُّ ٣٢٦/٨ عن الثوريِّ عن عاصم الأحول عن أبي عثمان النَّهدي قال: أُتيَ عمر برجل في حَدٍّ فأمرَ بسَوْط، فذكر نحوَ مرسل زيد بن أسلم.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٨/٥ بتصرف.

(وفُرِّقَ) جَلْدُه (على بدنِه خلا رأسِهِ ووجهِهِ وفرجِـهِ) قيـلَ: وصـدرِهِ وبطنِـهِ، ولـو جلَدَهُ في يومٍ خمسينَ متواليةً ومثلَها في اليومِ الثاني أجزأَهُ على الأصحِّ، "جوهرة"[1] (و) قال "عليٌّ" رضيَ الله تعـالى عنـهُ: (يُضـرَبُ الرَّجـلُ قائمـاً) والمـرأةُ قـاعدةً (في الحدودِ) والتَّعازيرِ.....

[١٨٤٢١] (قولُهُ: وفُرِّقَ جَلْدُهُ إلخ) لأنَّ جَمعَهُ على عُضْوٍ واحِدٍ قد يُفسِدُهُ، وضَربُ ما استُثنِيَ قد يُؤدِّي إلى الهَلاكِ حقيقةً أو مَعنًى بإفسادِ بَعضِ الحَواسِّ الظَّاهِرَةِ أو الباطِنَةِ.

[١٨٤٢٢] (قولُهُ: قيلَ: وصَدْرِهِ إلخ) قائِلُهُ بَعضُ المَشايخِ، وهُوَ روايَةٌ عَـنْ "أبي يوسُـفَ"، وفيهِ نظَرٌ، بل الصَّدْرُ مِنَ المَحامِلِ، والضَّربُ بالسَّوطِ المُتوَسِّطِ عدَداً يَسـيراً لا يَقتُـلُ في البَطنِ، فكَيفَ بالصَّدرِ؟ نعَمْ إذا فعَل بالعَصا كَما يُفعَلُ في زمانِنا في بُيوتِ الظُّلَمَةِ يَنبَغي أنْ لا يُضـرَبَ البَطنُ، "فَتْح"[2].

[١٨٤٢٣] (قولُـهُ: خَمسـينَ مُتواليَـةً) قيَّـدَ بـالتَّوالي ليَحصُـلَ بهـا الألَـمُ، ولِـذا قـالَ في "الجَوهَرةِ"[3] أيضاً: ((ولا يَجوزُ أنْ يُفرِّقَهُ في كُلِّ يَومٍ سَوطاً أو سَوطَينِ؛ لأنَّـهُ لا يَحصُـلُ بـهِ الإيلامُ)).

[١٨٤٢٤] (قولُهُ: وقالَ "عليٌّ" رضيَ الله تعالى عَنهُ:) لَفظُهُ كَما في "الفَتْحِ"[4] عَـنْ "مُصنَّـفِ عَبدِ الرَّزَّاقِ"[5]: «يُضرَبُ الرَّجُلُ قائِماً والمرأَةُ قاعِدَةً في الحُدودِ» اهـ، فقَولُهُ: ((والتَّعازيرِ إلـخ)) لَيسَ مِنْهُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٩/٥ بتصرف يسير.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢٤١/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٩/٥ بتصرف.

(٥) أخرجه عبد الرزاق (١٣٥٣٢) في الحدود ـ باب ضربِ المرأة، عن الحسن بن عُمارة ـ متروك ـ عن الحكم عن =

(غيرَ ممدودٍ) على الأرضِ كما يُفعَلُ في زماننا فإنَّه لا يجوزُ، "نهر"[١]. وكذا لا يُمَدُّ السَّوطُ؛ لأنَّ المشترَكَ في النفيِ يَعُمُّ، "ابن كمال" (ولا تُنزَعُ ثيابُها إلا الفروَ والحشوَ، وتُضْربُ جالسةً) لما رَوَينا (ويُحْفَرُ لها) إلى صدرِها (في الرَّجْمِ) وجازَ تركُه لسَتْرِها بثيابِها.....

[١٨٤٢٥] (قولُهُ: غَيرَ مَمدودٍ على الأرْضِ) لأنَّ مَبنَى الحَدِّ على التَّشهيرِ زَجْراً للعامَّةِ، والقِيامُ أبلَغُ فيهِ، والمرأةُ مَبنَى أمْرِها على السَّتْرِ، وإن امتَنعَ الرَّجُلُ ولم يقِفْ لا بأْسَ برَبْطِهِ بأُسْطُوانَةٍ أو يُمسِكُ، "فَتْح"[٢].

[١٨٤٢٦] (قولُهُ: وكَذا لا يُمَدُّ السَّوطُ) أفادَ أنَّ قولَهُ: ((غَيرَ مَمدودٍ)) يَحتَمِلُ أنْ يعودَ إلى السَّوطِ أيضاً، أي: ضَرْباً غيرَ مَمدود، ومَدُّ السَّوطِ فيهِ تَفسيران، [٤/ق١٤٢/ب] قيلَ: بأنْ يرفَعَهُ الضَّاربُ فوقَ رأسِهِ، وقيلَ: أنْ يَمُدَّهُ على جَسَدِ المَضروبِ بعدَ وُقوعِهِ علَيهِ، وفيهِ زِيادَةُ أَلَمٍ، قالَ في "الفَتحِ"[٢]: ((وكُلُّ ذلِكَ لا يُفعَلُ، فلَفظُ ((مَمدودٍ)) مُعمَّمٌ في جَميعِ مَعانيهِ؛ لأنَّهُ في النَّفيِ فجازَ تَعميمُهُ)) اهـ، أي: في مَدِّ الرَّجُلِ على الأرْضِ ومَدِّ السَّوطِ بمَعْنَيَيهِ، وهذا بناءٌ على مُختارِ صاحِبِ "الهِدايَةِ"[٣] و"شَمسِ الأئِمَّةِ"[٤] في جَوازِ تعميمِ المُشترَكِ في النَّفْيِ، وكَذا الجَمعُ بينَ الحقيقَةِ والمَجازِ

= يحيى عن علي قَال: ... فَذكره، وأخرجه البيهقيُّ ٣٢٧/٨ في الأشربة ـ باب صفة السَّوط والضرب، من طريق هُشيم قال: أخبرني بعض أصحابنا عن الحكم عن يحيى الجَزَّار، فذكره.

ويخالفه ما رواه عبد الرزاق أيضاً (١٣٥٢٣) و(١٣٥٣٣)، وابن أبي شيبة في الحدود ـ بابٌ: الرجلُ يُضربُ الحدَّ وهو قاعد، عن الثوري عن جابر ـ هو الجعفي ـ عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه، أنَّ علياً ضربَ رجلاً وهو قاعد، وجابرٌ وإنْ قوّاه الثوريُّ وبعضُ الحفاظ إلا أنَّ أغلبَ الحفّاظ تركوه.

(١) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠٠/ب ـ ق٣٠١/أ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ١٩/٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصية للأقارب وغيرهم ٢٥١/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب اليمين في الكلام وغيره ٢٣/٩.

و(لا) يجوزُ الحَفْرُ (لـه) ذكـرَه "الشُّمُنِّي"، ولا يُربَطُ ولا يُمسَكُ، ولـو هـرَبَ فـإنْ مُقراً[1] لا يُتَّبَعُ، وإلا اتُّبعَ حتَّى يموتَ كما مرَّ[2]، (ولا جمعَ بين جَلْدٍ ورَجْمٍ) في المحصَنِ (ولا بينَ جلْدٍ ونَفْيٍ).....

في النَّفْيِ، وهُوَ خِلافُ المَشهورِ في كُتُبِ الأصولِ، كَما بيَّناهُ في "حَواشينا" على "شَرْحِ المَنارِ"[3].

[١٨٤٢٧] (قولُهُ: ولا يَجوزُ الحَفرُ لَهُ) لعلَّهُ أخذَهُ مِـنْ قَـولِ "الهِدايَـةِ"[4] وغَيرِهـا: ((أنَّ الرَّبـطَ والإمساكَ غَيرُ مَشروعٍ، وأمَّا الحَفرُ للمَرأةِ فلِكَونِهِ أستَرَ لَها)).

قُلتُ: ويَنبَغي تَقييدُهُ بِما لو ثَبتَ الحَدُّ بالإقرارِ؛ ليكونَ مُتمَكِّناً مِنَ الرُّجوعِ بالهرَبِ، بخِلافِ ما لو ثَبتَ بالبيِّنَةِ، تأمَّل.

[١٨٤٢٨] (قولُهُ: ولا يُربَطُ إلخ) إلاَّ إذا امتنَعَ، كَما مرَّ[5].

[١٨٤٢٩] (قولُهُ: ولا جَمعَ بينَ جَلْدٍ ورَجْمٍ) للقَطْعِ بأنَّهُ لم يَجمَعْ بَينَهُما[6] ﷺ، ولأنَّ الجَلْدَ

---

(١) في "و": ((فإن هو مقرٌّ)).

(٢) صـ٢٨ـ "در".

(٣) "نسمات الأسحار": مبحث المشترك وهو القسم الثالث من وجوه النَّظْمِ صـ٦٢ـ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية الحدِّ وإقامته ٢/٩٨.

(٥) المقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٦) فيه حديثُ العَسيف، وحديثُ ماعز ، وقد تقدَّم وليس فيه الجلدُ.

أمَّا حديثُ العَسيف فرواه أبو هريرة وزيد بن خالد الجُهنيّ مرفوعاً، وفيه: ((والَّذي نفسي بيده لأَقضينَّ بينكما بكتاب اللَّه! الوليدةُ والغنم مردودٌ عليكَ، وعلى ابنكَ جلدُ مئةٍ وتغريبُ عامٍ، واغدُ يا أنيسُ إلى امرأةِ هذا، فإنْ اعترَفتْ فارجُمها، فاعترَفتْ فأمَرَ بها رسولُ اللَّه ﷺ فرُجمتْ)).

أخرجه البخاريُّ (٦٨٢٧) في الحدود ـ باب الاعتراف بالزِّنى، و(٢٧٢٤) في الشروط ـ باب الشروطِ التي لا تَحِلُّ في الحدود، ومسلم (١٦٩٧) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، وأبو داود (٤٤٤٥) في الحدود ـ باب المرأةِ الَّتي أمَرَ النَّبيُّ ﷺ برجمها من جُهَينة، والترمذيُّ (١٤٣٣) في الحدود ـ باب ما جاءَ في الرجمِ على الثَّيِّب، والنسائيُّ ٨/٢٤٠ ـ ٢٤١ في آداب القُضاة ـ باب صَوْنِ النِّساء عن مجلسِ القضاءِ، وابن ماجه (٢٥٤٩) =

أي: تغريبٍ في البِكْرِ، وفسَّرَه في "النِّهايةِ" بالحَبْسِ.....

يَعرَى عن المَقصودِ معَ الرَّجْمِ، "فَتْح"[1].

[١٨٤٣٠] (قولُهُ: أي: تَغريبٍ في البِكْرِ) أي: في غَيرِ المُحصَنِ، وقَولُـهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((البِكْرُ بالبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وتَغريبُ عـامٍ))[2] مَنسوخٌ كشَطْرِهِ الآخَرِ، وهُوَ[3] قَولُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((والثَّيِّبُ بالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ ورَجْمٌ بالحِجارَةِ))، "بَحْر"[4]، وتَمامُ تَحقيقِهِ في "الفَتح"[5].

[١٨٤٣١] (قولُهُ: وفسَّرَهُ) أي: فسَّرَ النَّفيَ المَرويَّ في حَديثٍ آخَرَ كروايَةِ "البُخاريِّ":

= في الحدود ـ باب حدِّ الزِّنى، ومالك في "الموطأ" ٨٨٢/٢ في الحدود ـ باب ما جاءَ في الرجم، والشافعيُّ في "مسنده" ٧٨/٢، وأحمد ١١٥/٤، والطبراني (٥١٨٨)، والطحاوي ١٣٥/٣، وعبد الرزاق (١٣٣٠٩) (١٣٣١٠)، والبيهقيُّ ٢١٩/٨ ـ ٢٢٢ وغيرهم.من طُرق عن مالك وسفيان بن عيينة ومَعمَر والليث وصالح ويونس وغيرهم عن الزُّهريِّ عن عبيد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد، ورواه عُقيل وعبد العزيز بن أبي سلمة عن الزُّهريِّ عن عبيد الله عن أبي هريرة فقط.وقال سفيان بن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد وشِبْل.ولكن رُويَ الجمعُ بينهما من فعل علي رضي الله عنه وقال: ((جلدتُها بكتاب الله ورجمتُها بسنةِ رسولِ الله ﷺ)) أخرجه أحمد ٩٣/١، ١٠٧، والبخاريُّ (٦٨١٢) في الحدود ـ باب رَجمِ المُحصنِ، و النسائيُّ في "الكبرى" (٧١٤٠)، وعلي بن الجعد (٤٩٠).

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٥/٥ ـ ٢٦ بتصرف.

(٢) وهو حديثُ عُبادة بن الصَّامت: أخرجه أحمد ٣١٣/٥، ٣١٧ـ ٣١٨، ٣٢٠، ومسلم (١٦٩٠) (١٤) في الحدود ـ باب حدِّ الزِّنى، وأبو داود (٤٤١٥) (٤٤١٦) في الحدود ـ باب الرجم على الثيب، والنسائي في "الكبرى" (٧١٤٢) (٧١٤٣) (٧١٤٤)، وابن ماجه (٢٥٥٠) في الحدود ـ باب الزنى، والدارمي (٢٣٣٢) (٢٣٣٣) في الحدود ـ باب في الرجم، والترمذيُّ (١٤٣٤) في الحدود ـ باب ((أو يجعلَ اللهُ لهنَّ سَبيلاً))، وابن حبّان في "صحيحه" (٤٤٢٦) من طُرق عن قَتادةَ وحُميد ومنصور بن زاذان ويونس بن جبير والحسن كلِّهم عن حِطَّان بن عبد الله الرَّقَاشيِّ عن عُبادة بن الصَّامت، فذكره.

(٣) ((هو)) ليست في "م".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٦/٥وما بعدها.

وهو أحسنُ وأسكنُ للفتنةِ من التغريبِ؛.....

مِنْ قَولِ "أبي هُرَيرةَ": ((إنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضى فيمَنْ زَنى ولم يُحْصَنْ بنَفْيِ عامٍ وإقامَةِ الحَدِّ[1])).

[١٨٤٣٢] (قولُهُ: وهُوَ أحسَنُ إلخ) فيهِ أنَّهُ مُخالِفٌ لِرواياتِ التَّغْريبِ وقَولِهِم: إنَّ في النَّفْيِ فَتْحَ بابِ الفِتنَةِ؛ لانفِرادِها عن العَشيرَةِ وعمَّنْ تَستَحي مِنهُ، ولقَولِ "عليٍّ": ((حَسْبُهُما مِنَ الفِتنَةِ أنْ يُنْفَيا[2]))، ورَوَى "عَبدُ الرَّزَّاقِ" قالَ: ((غرَّبَ "عُمَرُ" ﷺ "رَبيعَةَ بنَ أُمَيَّةَ بنِ خلَفٍ"

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٤٥٣، والبخاريُّ (٦٨٣٣) في الحدود ـ باب البكران يُجلدان ويُنفَيان، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٣٧) في الحدود ـ بابُ حدِّ الزَّاني، من طريق عُقيل عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة بلفظ: ((ونفيِ عامٍ))، وأخرجه البخاريُّ (٦٨٣١) و (٦٨٣٢) في الحدود ـ باب البكران يُجلدان و(٢٦٤٩) في الشهادات ـ باب شهادةِ القَاذِف، والنسائيُّ في "الكبرى" (٧٢٣٤)و (٧٢٣٥)، والطبرانيُّ في "الكبير" (٥١٩٤) (٥١٩٧) و(٥١٩٨) وأبو دواد الطيالسيّ (١٥١٧) و(١٥١٨) و(١٥١٩).

من طريق معروف وعبد العزيز بن أبي سلمة وعُقيل عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد بن خالد الجهني ﷺ، به، بلفظ: ((وتغريبُ عامٍ)) وزاد "البخاريُّ" قال ابن شهاب :وأخبرني عروة بن الزبير أنَّ عمر غرَّب ولم تزل السنة.

وأخرجه الطبرانيُّ (٥١٩٣) من طريق الليث عن ابن شهاب عن عبيد الله عن زيد وأبي هريرة ﷺ، وهومختصر من حديث العَسيف الَّذي مرَّ تخريجه.

وفِعلُ عمر ﷺ : قال ابن حجر في "الفتح" ١٢/١٩٥: وهو منقطع ـ لأنَّ عروةَ لم يسمع من عمرَ لكنَّه ثبتَ عن عمرَ من وجه آخر ـ أخرجه الترمذيُّ، والنسائيُّ، وصححه ابن خزيمة، والحاكم من رواية عبيد الله بن عمرَ عن نافع عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ضربَ وغرَّبَ، وأنَّ أبا بكرٍ ضربَ وغرَّبَ، وأنَّ عُمرَ ضربَ وغرَّبَ، أخرجوه من رواية عبد الله بن إدريس عنه.وذكر الترمذيُّ أنَّ أكثرَ أصحاب عبيد الله بن عمر رووه عنه موقوفاً على أبي بكرٍ وعمرَ اهـ.رواه محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمرَ عن أبي بكرٍ وعمرَ في قصَّة.

ورواه يحيى بن سعيد عن عبيد الله ومالكٌ وشُعيبٌ عن نافعٍ عن صفيَّة بنت أبي عُبيد عن أبي بكرٍ بنحو القصَّة.

(٢) أخرج عبد الرزاق في "المصنف" (١٣٣١٣) في الحدود ـ باب البكر ، و(١٣٣٢٧) باب النفيِّ، ومحمد بن الحسن في "الآثار" (٦٤١) باب البكر يَفجُرُ بالبكر، عن أبي حنيفة عن حمَّاد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود قال في البكر يَفجُرُ بالبكر: ((يُجلدان مئةً ويُنفيان))، قال عليٌّ: ((حسبهُما من الفتنة أنْ يُنفيا)) ومراسيلُ النَّخعيِّ جيدةٌ.

لأنَّه يعودُ على موضوعِه بالنَّقْضِ (إلا سياسةً) وتعزيراً فيُفوَّضُ للإمامِ، وكذا في كلِّ جنايةٍ، "نهر"[١]، (ويُرجَم مريضٌ زَنَى، ولا يُجلَدُ) حتى يَبْرَأَ .....

في الشَّرابِ إلى خَيبرَ، فلَحِقَ بـ "هِرَقْلَ" فتنصَّرَ، فقالَ "عُمَرُ": لا أُغَرِّبُ بعدَهُ مُسلِماً[٢]»، كَما في "الفَتحِ"[٣]، ولعَلَّ المُرادَ أنَّ فِعلَ الحَبْسِ أحسَنُ مِنْ فِعلِ التَّغريبِ، فلَيسَ المُرادُ تفسيرَ الوارِدِ بذلِكَ بقرينَةِ التَّعليلِ، فتأمَّلْ.

[١٨٤٣٣] (قولُهُ: لأنَّهُ يَعودُ على مَوضوعِهِ بالنَّقضِ) أي: لأنَّ المَقصودَ مِنْ إقامَةِ الحَدِّ المَنعُ عن الفَسادِ، وفي التَّغريبِ فَتحُ بابِ الفَسادِ كَما علِمْتَ، فَفيهِ نَقْضٌ وإبطالٌ للمَقصودِ مِنهُ شَرْعاً، فكأنَّهُ شبَّهَ المَقصودَ الأصْلِيَّ بالمَوضوعِ ـ وهُوَ مَحَلُّ العَرَضِ المُختَصِّ بِهِ ـ أو بمَوضوعِ العِلمِ، وهو ما يُبحَثُ فيهِ عَنْ عوارِضِهِ الذَّاتيَّةِ كبَدَنِ الإنسانِ لِعِلْمِ الطِّبِّ، تأمَّلْ.

[١٨٤٣٤] (قولُهُ: إلاَّ سِياسَةً وتَعزيراً) أي: أنَّهُ ليسَ [٤/ق١٤٣/أ] مِنَ الحَدِّ، ويُؤَيِّدُهُ ما قدَّمْناهُ[٤] مِنْ حَديثِ "البُخاريِّ" مِنْ عَطْفِ: ((وإقامَةِ حَدٍّ)) على ((نَفْيِ عامٍ))، كَما أوضَحَهُ في "الفَتحِ"[٥]،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ ق٣٠١/ أ ـ ب بتصرف.

(٢) وأخرج عبد الرزاق (١٣٣٢٠) عن ابن جُريج عن عبد الله بن عمرَ أنَّ أبا بكرِ بنَ أميَّة بن خَلف غُرِّبَ، فذكره.
وعن إبراهيم أنَّ عليا قال: ((حسبُهم من الفتنة أنْ يُنفَوا)) ومراسيلُ ابن جُريج واهيةٌ.
أخرجه النسائي في "المجتبى" ٣١٩/٨، وفي "الكبرى" (٥١٨٦) في الأشربة ـــ باب تغريبِ شاربِ الخمر، من طريق عبد الرزاق في" المصنف" (١٧٠٤٠) في الأشربة ـ باب الريح، عن مَعمَر عن الزُّهري عن سعيد بن المسيَّب قال: غرَّبَ عُمَرُ ابنَ أميَّة بن خلف.... فذكره، وسعيد وإن لم يكن شهد إلا القليل من مواقف عمر غير أنه قوي فيه. قال ابن كثير في "مسند عمر" ٥١٨/٢: هذا إسنادٌ جيِّدٌ.
وأخرج يعقوب بن شيبة في مسنده كما في "الإصابة" ٥٣٠/١ من طريق حماد عن محمد بن عمرو عن يحيى بن عبد الرحمن حاطب أنَّ أبا بكر الصديق كان أعبرَ الناس للرؤيا فأتاه ربيعة في رؤيا... فقال: إن صدقت رؤياك فستخرج من الإيمان إلى الكفر... فشربَ ربيعةُ الخمرَ في زمن عمرَ فهربَ منه إلى الشام ثمَّ هربَ إلى قيصر فتنصر ومات عنده اهـ ـ كذا قال: فهرب ـ وهذا إمَّا تصحيفٌ وإمَّا مردودٌ برواية من هو أوثقُ منه.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٣١] قوله: ((وفَسَّرَهُ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٧/٥.

.....

وفيهِ[١] أيضاً: ((لو غلَبَ على ظَنِّ الإمامِ مَصلَحَةٌ في التَّغريبِ تَعزيراً فلَهُ أنْ يفعَلَهُ، وهو مَحمَلُ الواقِعِ للنَّبيِّ ﷺ وأصحابِهِ، ((كَما غرَّبَ "عُمَرُ" "نَصْرَ بنَ الحجَّاجِ"[٢])؛ لافتِتانِ النِّساءِ بجَمالِهِ، والجَمالُ لا يُوجِبُ نَفياً، وعلى هذا كثيرٌ مِنْ مَشايخِ السُّلوكِ المُحَقِّقينَ ـ رضِي الله عنَّا بهِمْ وحشَرَنا مَعَهُم ـ يُغَرِّبونَ المُريدَ إذا بَدا مِنهُ قُوَّةُ نَفْسٍ ولَجاجٌ؛ لتنكَسِرَ نَفسُهُ وتَلينَ، ومِثلُ هذا المُريدِ أو مَنْ هُوَ قَريبٌ مِنهُ هُوَ الذي يَنبَغي أنْ يقَعَ عليهِ رأْيُ القاضي في التَّغريبِ، أمَّا مَنْ لم يَستَحْيِ ولَهُ حالٌ تشهَدُ عليهِ بغلَبَةِ النَّفْسِ فنَفْيُهُ يُوَسِّعُ طُرُقَ الفَسادِ ويُسَهِّلُها عليهِ)) اهـ.

(تَنبيهٌ)

مَطلَبٌ في الكَلامِ على السِّياسَةِ

أشارَ كَلامُ "الفَتْحِ" إلى أنَّ السِّياسَةَ لا تختَصُّ بالزِّنى، وهُوَ ما عَزاهُ "الشَّارِحُ" إلى "النَّهرِ"، وفي "القُهِستانيِّ"[٣]: ((السِّياسَةُ لا تختَصُّ بالزِّنى، بلْ تجوزُ في كُلِّ جِنايَةٍ، والرَّأيُ فيها إلى الإمامِ ـ على ما في "الكافي" ـ كقَتْلِ مُبتَدِعٍ يُتوَهَّمُ[٤] مِنهُ انتِشارُ بِدْعَتِهِ وإنْ لم يُحكَمْ بكُفرِهِ،

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٨ بتصرف.

(٢) أخرجه عمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ٢/٧٦٢ باب غيبة المجاهد، عن علي بن محمد، عن الوضَّاح بن خيثَمةَ، عن قَتادةَ: أنَّ عمرَ سيَّرَ نصرَ بن الحجَّاج إلى البَصرة، وأخرج ابن سعد ٣/٢٨٥ عن عمر أن داود بن أبي الفُرات أخبرنا عبد الله بن بُريدة الأسلمي... فذكر قصته.

وأخرج ابن شبة عن علي بن محمد، عن عبد الله بن زُهير التميميِّ، عن رجلٍ من ولد الحجَّاج بن علاطٍ أنَّه ...فذكره، وأخرج ابنُ السُّبكيِّ في "طبقات الشَّافعية" ١/٢٨٠ من طريق أبي جعفر البَغويّ، حدثنا محمد بن كثير المِصِّيصيّ، عن مَخلَد بن حسين، عن هشام بن حسَّان، عن ابن سيرين قال: كان عمرُ بن الخطَّاب ... فذكرَ حكايةَ نصرِ بن حجَّاج.وقد ساقها الخَرائطيُّ على وجه أبسطَ منه، وهو ... فذكرها اهـ.

وانظر القصَّة في "تزيين الأسواق" لداود الأنطاكي ٢/٢٩ [بولاق]، و"الكامل" للمبرد صـ٣٣٣ـ [أوروبا]، و"الأغاني" ١٦/١٢٥ [بولاق]، و"البيان والتبيين" للجاحظ ٢/٢٦١، و "عيون الأخبار" لابن قتيبة ٤/٣١٣، و"أخبار النساء" لابن قيِّم الجوزيَّة صـ٨٩ـ [طبع مصر].

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩٠.

(٤) في "ب": ((يتوهم)) بالباء، وهو تصحيف.

.....

كَما في "التَّمهيدِ"، وهِيَ مَصدَرُ: ساسَ الوالي الرَّعيَّةَ: أمَرَهُم ونهاهُم، كَما في "القـاموسِ"[١] وغَـيرِهِ، فالسِّياسَةُ استِصلاحُ الخَلْقِ بإرشادِهِم إلى الطَّريـقِ المُنجِّي في الدُّنيـا والآخِـرَةِ، فهـيَ مِـنَ الأنبيـاءِ علـى الخاصَّةِ والعامَّةِ في ظاهِرِهِم وباطِنِهِم، ومِنَ السَّلاطينِ والمُلوكِ على كُلٍّ مِنْهُم في ظاهِرِهِ لا غَيرُ، ومِـنَ العُلَماءِ ورَثَةِ الأنبياءِ علـى الخاصَّـةِ في بـاطِنِهِم لا غَـيرُ، كَمـا في "المُفـرَداتِ"[٢] وغَيرِهـا)) اهـ، ومِثلُـهُ في "الدُّرِّ المُنتَقى"[٣]. ١٤٧/٣

قُلتُ: وهذا تعريفٌ للسِّياسَةِ العامَّةِ الصَّادِقَةِ على جَميعِ ما شرَعَهُ الله تعالى لعِبادِهِ مِنَ الأحكـامِ الشَّرعيَّةِ، وتُستعمَلُ أخَصَّ مِنْ ذلِكَ مِمَّا فيهِ زَجْرٌ وتأديبٌ ولو بالقَتلِ، كَما قالوا في اللُّوطيِّ والسَّـارِقِ والخنَّاقِ: إذا تكَرَّرَ مِنهُمْ ذلِكَ حَلَّ قَتلُهُم سِياسَةً، وكَما مَرَّ[٤] في المُبتَدِعِ، ولِذا عرَّفَها بَعضُهُـم: بأنَّهـا تَغليظُ جِنايَةٍ لَها حُكمٌ شَرْعيٌّ حَسْماً لمادَّةِ الفَسادِ، وقَولُهُ: لها حُكمٌ شَرعيٌّ مَعناهُ: أنَّهـا داخِلَـةٌ تحـتَ قواعِدِ الشَّرعِ وإنْ لم يُنَصَّ عليها بخُصوصِها، فإنَّ مَدارَ الشَّريعَةِ بعدَ قواعِدِ الإيمـانِ علـى حَسْـمِ مـوادِّ الفَسادِ لبَقاءِ العالَمِ، ولِذا قالَ في "البَحرِ"[٥]: ((وظاهِرُ كلامِهِم أنَّ السِّياسَةَ هِيَ فِعلُ شَيءٍ مِنَ الحـاكِمِ لمصلَحةٍ يَراها وإنْ لم يَرِدْ بذلِكَ الفِعْلِ دَليلٌ جُزئيٌّ))اهـ، وفي "حاشِيَةِ مِسكـينٍ"[٦] عـن "الحمَـويِّ": ((السِّياسَةُ شَرْعٌ مُغلَّظٌ، وهِيَ نَوعان: سِياسَةٌ ظالِمَةٌ فالشَّريعَةُ تُحَرِّمُها، وسِياسَـةٌ عادِلَـةٌ تُخـرِجُ الحَـقَّ مِنَ الظَّالِمِ وتَدفَعُ [٤/ق١٤٣/ب] كَثيراً مِنَ المَظالِمِ وتردَعُ أهـلَ الفَسـادِ وتُوصِـلُ إلى المَقـاصِدِ الشَّـرعيَّةِ، فالشَّريعَةُ تُوجِبُ المَصيرَ إليها والاعتِمادَ في إظهارِ الحَقِّ عليها، وهِيَ بـابٌ واسِـعٌ، فمَـنْ أرادَ تفصيلَهـا فعَلَيهِ بمُراجعَةِ كِتابِ "مُعينِ الحُكَّامِ" للقاضي "علاءِ الدِّينِ الأسوَدِ" الطَّرابُلسيِّ" الحَنَفيِّ[٧])) اهـ.

---

(١) "القاموس المحيط": مادة ((سَيَسَ)).

(٢) لم نعثر على النقل في "مفردات الراغب الأصفهاني".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ١/٥٩٠. (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٦) "فتح المعين": كتاب الحدود ٢/٣٥٦.

(٧) تقدمت ترجمته ٢/٥٢٥.

.....

قُلتُ: والظَّاهِرُ أنَّ السِّياسَةَ والتَّعزيرَ مُترادِفان، ولِذا عطَفوا أحَدَهُما على الآخَرِ لبَيانِ التَّفسيرِ، كَما وقَعَ في "الهِدايَةِ"[١] و"الزَّيلعيِّ"[٢] وغَيرِهِما، بلْ اقتَصَرَ في "الجَوهَرةِ"[٣] على تسمِيَتِهِ تَعزيراً، وسيَأتي[٤] أنَّ التَّعزيرَ تأديبٌ دونَ الحَدِّ مِنَ العَزْرِ بمَعنى الرَّدِّ والرَّدعِ، وأنَّهُ يكونُ بالضَّربِ وغَيرِهِ، ولا يلزَمُ أنْ يكونَ بمُقابَلةِ معصيَةٍ، ولِذا يُضرَبُ ابنُ عَشْرِ سِنينَ على الصَّلاةِ، وكذلِكَ السِّياسَةُ، كَما مَرَّ[٥] في نَفْيِ "عُمَرَ" لـ "نَصْرِ بنِ الحجَّاجِ"، فإنَّهُ ورَدَ أنَّهُ قالَ لـ "عُمَرَ": ((ما ذَنْبي يا أميرَ المُؤمِنينَ؟ فقالَ: لا ذَنْبَ لَكَ، وإنَّما الذَّنْبُ لي؛ حَيثُ لا أُطَهِّرُ دارَ الهِجرَةِ مِنكَ))[٦]، فقَدْ نَفاهُ؛ لافتِتانِ النِّساءِ بِهِ وإنْ لم يكُنْ بصُنعِهِ فهُوَ فِعلٌ لمَصلَحةٍ، وهِيَ قَطعُ الافتِتانِ بسبَبِهِ في دارِ الهِجرَةِ التي هِيَ مِنْ أشرَفِ البِقاعِ، فَفيهِ رَدٌّ ورَدْعٌ عَنْ مُنكَرٍ واجِبِ الإزالَةِ، وقالوا: إنَّ التَّعزيرَ مَوكولٌ إلى رأْيِ الإمامِ، فقَدْ ظهَرَ لَكَ بهذا أنَّ بابَ التَّعزيرِ هُوَ المُتكَفِّلُ لأحكامِ السِّياسَةِ، وسيَأتي[٧] بَيانُهُ، وبِهِ عُلِمَ أنَّ فِعلَ السِّياسَةِ يكونُ مِنَ القاضي أيضاً، والتَّعبيرُ بالإمامِ ليسَ للاحتِرازِ عن القاضي، بلْ لكَونِهِ هُوَ الأصْلَ والقاضي نائِبٌ عَنهُ في تنفيذِ الأحكامِ، كَما مَرَّ[٨] في قَولِه: ((فيَسأَلُهُم الإمامُ)) و((بدَأَ الإمامُ برَجْمِهِ)) ونحوِ ذلِكَ، وفي "الدُّرِّ المُنتقَى"[٩] عن "مُعينِ الحُكَّامِ": ((للقُضاةِ تَعاطي كَثيرٍ مِنْ هذِهِ الأمورِ حتَّى إدامَةِ الحَبْسِ والإغلاظِ على أهْلِ الشَّرِّ بالقَمْعِ لَهُم والتَّحليفِ بالطَّلاقِ وغَيرِهِ وتَحليفِ الشُّهودِ إذا ارتابَ مِنهُم، ذكَرَهُ في "التَّاتِرخانيَّةِ"[١٠]، وتَحليفُ

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية الحدِّ وإقامته ٢/٩٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ٣/١٧٤.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٣.

(٤) المقولة [١٨٨٧٠] قوله: ((هو لغةً: التأديبُ مطلقاً)).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) تقدم تخريجه في هذه المقولة.

(٧) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزير ليس فيه تقديرٌ)).

(٨) صـ١٩ـ "در".

(٩) "الدُّر المنتقى": كتاب الحدود ١/٥٩١ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع: دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ٥/١٣٤ وما بعدها بتصرف.

إلا أنْ يقعَ اليأسُ من بُرْئِهِ فيُقامُ عليه، "بحر"[١]، (ويقامُ على الحاملِ بعدَ وضعِها[٢]) لا قبلَهُ أصلاً بل تُحبسُ لو زِناها ببيِّنةٍ، (فإنْ كانَ حدُّها الرجمَ رُجِمَتْ حينَ وضَعَتْ) إلا إذا لم يكنْ للمولودِ من يربِّيهِ.....

المُتَّهَمِ لاختبارِ[٣] حالِهِ، و[٤] المُتَّهمُ بسَرِقَةٍ يَضرِبُهُ ويَحبِسُهُ الوالي والقاضي)) اهـ، وسيَأتي[٥] في بابِ التَّعزيرِ أنَّ للقاضي تعزيرَ المُتَّهَمِ، وصرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[٦] قُبَيلَ الجِهادِ: ((أنَّ مِنَ السِّياسَةِ عُقوبَتَهُ إذا غلَبَ على ظنِّهِ أنَّهُ سارِقٌ وأنَّ المَسروقَ عِندَهُ، فقَدْ أجازوا قَتْلَ النَّفسِ بغلَبَةِ الظَّنِّ، كَما إذا دخَلَ عليهِ رَجُلٌ شاهِراً سيفَهُ وغلَبَ على ظنِّهِ أنَّهُ يَقتُلُهُ))، وسيَأتي[٧] تَمامُ ذلِكَ في كِتابِ السَّرِقَةِ.

[١٨٤٣٥] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يقَعَ اليَأسُ مِنْ بُرئِهِ فيُقامُ عليهِ) أي: بأنْ يُضرَبَ ضَرْباً خَفيفاً يَحتَمِلُهُ، وفي "الفَتحِ"[٨]: ((ولو كانَ المرَضُ لا يُرجَى زَوالُهُ كالسِّلِّ أو كانَ ضعيفَ الخِلْقَةِ فعِندَنا وعِندَ "الشَّافعيِّ": يُضرَبُ بعِثْكالٍ فيهِ مِائَةُ شِمراخٍ دُفعَةً، وتقدَّمَ [٤/ق١٤٤/أ] في الأَيمانِ أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ وُصولِ الكُلِّ إلى بدَنِهِ، ولِذا قيلَ: لا بُدَّ أنْ تكونَ مَبسوطَةً)) اهـ، والعِثْكَالُ والعُثْكُولُ عُنْقودُ النَّخلِ.

[١٨٤٣٦] (قولُهُ: لا قَبلَهُ أصْلاً) أي: سَواءٌ كانَ حَدُّها الجَلْدَ أو الرَّجْمَ؛ كَيْ لا يُؤدِّيَ إلى هَلاكِ الولَدِ؛ لأنَّهُ نَفْسٌ مُحترَمةٌ لا جريمَةَ مِنهُ، "فتح"[٨].

[١٨٤٣٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا لم يَكُنْ إلخ) هذهِ روايَةٌ عن "الإمامِ" اقتَصَرَ عليها صاحِبُ "المُختارِ"[٩]،

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١ بتصرف، وعزا استثناء اليأس من البرء إلى "الظهيرية".

(٢) في "ب" : ((رضعها)) بالراء، وهو تحريف.

(٣) في النسخ جميعها: ((لاعتبار))، وما أثبتناه من "الدر المنتقى"، وهو الأَوْلى.

(٤) في "ب" و"م": ((أو)).

(٥) صـ٢٥٧ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٤٠ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثُمَّ نَقَلَ)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٩ بتصرف.

(٩) انظر "الإختيار": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حدِّ الزنى ٤/٨٤ .

فحتَّى يَستغنيَ، ولو ادَّعَتِ الحبلَ يُريها النِّساءَ، فإن قلنَ: نعم .....

قالَ في "البَحرِ"[(١)]: ((وظاهِرُهُ أنَّها هِيَ المَذهَبُ))، وفي "النَّهرِ"[(٢)]: ((ولَعَمْري إنَّها مِنَ الحُسْنِ بمَكانٍ)) اهـ، وفي حَديثِ "الغامِديَّة: ((أنَّهُ ﷺ رجَمَها بعدَما فطَمَتْهُ))[(٣)]، وفي حَديثٍ آخَرَ: ((قالَ: لا نَرجُمُها ونَدَعُ ولَدَها صَغيراً ليسَ لَهُ مَنْ يُرضِعُهُ، فقالَ لَهُ رَجُلٌ مِنَ الأنصارِ: إليَّ رَضاعُهُ، فرَجَمَها))، قالَ في "الفَتْحِ"[(٤)]: ((وهذا يَقتَضي أنَّ الرَّجْمَ عِندَ الوَضْعِ بخِلافِ الأوَّلِ، والطَّريقانِ في "مُسلِمٍ"، وهذا أصَحُّ طَريقاً إلخ)).

[١٨٤٣٨] (قولُهُ: فحتَّى يَستغنيَ) عِبارَةُ "الفَتحِ"[(٤)]: ((حتَّى تفطِمَهُ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ٥/١٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/ب.

(٣) أخرجه مسلم (١٦٩٥) في الحدود ـ باب مَن اعترفَ على نفسه بالزِّنى، و أبو دواد (٤٤٤٢) في الحدود ـ باب المرأةِ التي أمرَ النَّبيُّ برجمِها من جُهَينة، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٧) في الرجم ـ بابُ المسألةِ عن عقلِ المعترفِ بالزِّنى مختصراً، و(٧١٩٧) بابُ الحفرةِ للمرأة إلى ثُندُوتها، و(٧٢٠٢) باب إلى أين يحفر للرجل، وأحمد ٥/٣٤٧ـ ٣٤٨، والدراميُّ (٢٣٢٥) في الحدود ـ باب الحفرِ لِمَن يُراد رَجْمه مختصراً، و(٢٣٢٩) باب الحاملِ إذا اعترفتْ بالزِّنى، والبيهقيُّ ٨/٢٢١ في الحدود ـ باب في حفرِ المرجومِ والمرجومةِ، و ٨/٢٢٩ باب الحُبلى لا تُرجم حتَّى تضعَ، من طرق عن بشير بن المهاجر، حدثنا عبد الله بن بُريدة عن أبيه بُريدة بن الحُصيب ﷺ، وفيه قصةُ ماعزٍ والغامديَّة بالرواية الأولى ((فلمَّا فَطمَته أتتْهُ بالصبيِّ في يده كسرةُ خُبزٍ...)) وبشير: ليس به بأس، قال البخاري: يخالف في بعض حديثه ولذلك رجحّ في الفتح الروايةَ الثانية.

وأخرجه مسلم (١٦٩٥) و أبو دواد (٤٤٣٣) باب رجم ماعزٍ ـ باختصارٍ شديدٍ ـ، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٧١٦٣) باب كيف الاعترافُ بالزِّنى؟ و(٧١٨٦) نوعٌ آخر من الاعتراف. والدراقطنيُّ ٣/٩١ـ ٩٢ في الحدود. والبيهقيُّ ٨/٢١٤ في الحدود ـ باب ما يستدلُّ به على شرائط الإحصان، و ٨/٢٢٦ باب مَن قال: لا يقامُ عليه الحدُّ حتَّى يعترفَ أربعَ مراتٍ و٨/٢٢٩ باب الحُبلى لا تُرجم حتَّى تضعَ، كلُّهم عن يحيى بن يعلى بن الحارث عن أبيه عن غيلان بن جامع عن علقمة بن مَرْثد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه... فذكرَ الروايةَ الثانية، قال النسائيُّ: هذا صالحُ الإسناد.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٣٠.

حبسَها سنتينِ ثمَّ رجمَها، "إختيار"[١]، (وإنْ كانَ الجلدَ فبعدَ النِّفاسِ) لأنَّه مرضٌ. (و) شرائطُ (إحصانِ الرَّجْمِ) سبعةٌ: (الحريَّةُ والتَّكْليفُ) عقلٌ وبلوغٌ (والإسلامُ....

[١٨٤٣٩] (قولُهُ: حبَسَها سنَتَينِ) أي: إذا ثَبتَ زِناها بالبيِّنَةِ، كَما مَرَّ، "ط"[٢].

مطلَبٌ: شرائطُ الإحصانِ

[١٨٤٤٠] (قولُهُ: وشرائِطُ إحصانِ الرَّجْمِ) الإضافَةُ بيانيَّةٌ، أي: الشَّرائِطُ التي هِيَ الإحصانُ، فالإحصانُ هُوَ الأمورُ المَذكورَةُ فهِيَ أجزاؤُهُ، وقيَّدَ بالرَّجْمِ؛ لأنَّ إحصانَ القَذْفِ غَيرُ هذا، كَما سيَأتي، "فَتْح"[٣] مُلخَّصاً.

[١٨٤٤١] (قولُهُ: عَقلٌ وبُلوغٌ) بدَلٌ مِنْ قَولِهِ: ((والتَّكليفُ)) وبَيانٌ لَهُ، واعتُرِضَ بأنَّ التَّكليفَ شَرطٌ لكَونِ الفِعْلِ زِنىً؛ لأنَّ فِعلَ الصَّبيِّ والمَجنونِ ليسَ بزِنىً أصْلاً، وأجابَ في "البَحرِ"[٤]: ((بأنَّهُ إنَّما جعَلَهُ شرْطَ الإحصانِ؛ لأجْلِ قَولِهِ: ((وكَونُهُما بصِفَةِ الإحصانِ))اهـ، يَعني: أنَّهُ شرْطٌ باعتِبارِ أنَّ الزَّانيَ لو كانَ رجُلاً مثَلاً فَلا يُرجَمُ إلاَّ إذا كانَ قَدْ وطِئَ زَوجَةً لَهُ مُكلَّفَةً، فكَونُها مُكلَّفَةً شَرطٌ في كَونِهِ مُحصَناً، لا في كَونِ فِعلِهِ الذي فعَلَهُ معَ الأجنَبيَّةِ زِنىً، ولِذا يُجلَدُ بِهِ إذا لم تكُنْ زَوجَتُهُ مُكلَّفَةً ولا يُرجَمُ لعدَمِ إحصانِهِ. ١٤٨/٣

[١٨٤٤٢] (قولُهُ: والإسلامُ) لحَديثِ: ((مَنْ أشرَكَ باللهِ فلَيسَ بمُحصَنٍ[٥])، ورَجْمُهُ ﷺ

---

(١) "الإختيار": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حدِّ الزَّاني ٨٨/٤.

(٢) "ط": كتاب الحدود ٣٩٣/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٢/٥ ـ٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٥) أخرجه الدَّارقُطنيّ ١٤٦/٣ـ ١٤٧ في الحدود والدِّيات، وابن عدي في "الكامل" ١٦٩/١، والبيهقي ٢١٦/٨ في الحدود ـ باب من قال من أشركَ بالله فليس بمحصنٍ، كُلُّهم من طريق أحمد بن أبي نافع عن عفيف بن سالم عن الثَّوريّ عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عُمرَ مرفوعاً قال: ((لا يُحصِّنُ أهلُ الشرك بالله شيئاً))، قال البَيهقيُّ: وهو مُنكرٌ من حديث الثوريِّ. قال الدَّارقُطنيّ:وَهِمَ عَفيف في رفعهِ والصوابُ موقوفٌ من قول ابن عُمرَ =

والوطءُ) وكونُهُ (بنكاحٍ صحيحٍ).....

اليَهودِيَّينِ[١] إنَّما كانَ بحُكمِ التَّوراةِ قبلَ نُزولِ آيةِ الرَّجْمِ، ثمَّ نُسِخَ، "بَحْر"[٢]، وتَحقيقُهُ في "الفَتحِ"[٣]، وخالَفَ في هذا الشَّرطِ "أبو يوسُفَ" و"الشَّافِعيُّ".

[١٨٤٤٣] (قولُهُ: والوَطْءُ) أي: الإيلاجُ وإنْ لم يُنزِلْ، كَما في "الفَتحِ"[٤] وغَيرِهِ.

[١٨٤٤٤] (قولُهُ: وكَونُهُ بِنِكاحٍ صَحيحٍ) خرَجَ الفاسِدُ كالنِّكاحِ بغَيرِ شُهودٍ فَلا يكونُ بِهِ

= واعترضه ابن القطّان كما في "نصب الراية" ٣٢٧/٣ بأنَّ عَفيفاً ثقةٌ، ومالَ إلى قول ابن عدي أنَّ الوَاهِم فيه أحمد بن أبي نافع المَوصليِّ، فقد قال فيه أبو يعلى المَوصليِّ: لم يَكُن مَوضِعاً للحديث، وقال ابن عديٍّ: مقاربُ الحديث، ليست أحاديثه بالمنكرة جداً، وهذا الحديثُ غيرُ محفوظٍ.

ثم أخرجه الدَّارقُطنيّ، والبيهقي من طريق وكيع وأبي أحمد الزُّبيريِّ عن سفيان الثوريِّ، به موقوفاً.

وأخرجه البيهقي من طريق جُويرية عن نافع به موقوفاً، ثمَّ قال: هكذا رواه أصحابُ نافع عن نافع.

وأخرجه هو والدَّارقُطنيّ من طريق إسحاق بن راهوَيه، وهو في "مسنده" كما في "نصب الراية" في الحدود ـ الحديثُ الثامن عشر. قال إسحاق: أخبرنا عبد العزيز بن مُحمَّد الدَّرَاوَرْديّ عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمرَ مرفوعاً: ((مَن أشركَ بالله فليس بمُحصَن))، قال إسحاق: رفعَه مرةً عن النَّبيِّ ﷺ، ووَقَفه مرةً. قال الدَّارقُطنيّ: لَم يرفعه غيرُ إسحاق، ويقال: إنَّه رجعَ عنه، والصوابُ موقوفٌ اهـ. وظاهرٌ أنَّ إسحاقَ نَسبَ التَّردُّد فيه لعبدِ العزيز والله أعلم.

(١) هذا الحديثُ مرويٌّ من طُرق عن ابن عمرَ، وأبي هريرة، وجابر بن عبد الله والبَراء بن عازب، وجابر بن سَمُرة، وغيرهم أمَّا عن ابن عمرَ فرواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار وزيد بن أسلم ويحيى بن وَثَّاب وغيرهم عن ابن عمرَ.

أخرجه مالك في "الموطأ" (٥١٢) في الحدود ـ باب ماجاء في الرجم، ومن طريقه البخاريُّ (٦٨٤١) في الحدود ـ باب أحكام أهلِ الذِّمَّة وإحصانهم، ومسلم (١٦٩٩) في الحدود ـ باب رجم اليهود من أهل الذِّمَّة في الزِّنا، و أبو دواد (٤٤٤٦) في الحدود ـ باب من رجم اليهوديين، والترمذيُّ (١٤٣٦) في الحدود ـ باب ما جاء في رجم أهل الكتاب، والنسائيُّ في "الكبرى" في الرجم كما في "التحفة" ٢٠٧/٦، وأحمد ٧٦،١٧/٢، وابن حبَّان في "صحيحه" (٤٤٣٤)في الرجم،وغيرهم.

وكذلك رواه أيوب وعبيد الله وموسى بن عقبة وعبد الكريم الجَزَريِّ وابن أبي ليلى بنحو رواية مالك عن نافع، به، وبعضهم يختصره.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ١١/٥.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٤/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٥/٥.

حالَ الدخولِ (و) كونهُما (بصفةِ الإحصانِ) المذكورةِ وقتَ الوطءِ، فإحصانُ كلٍّ منهما

مُحصَناً، "ط"[١]، ويَنبَغي أنْ يَزيدَ ((اتِّفاقاً))، لِمَا سيَذكُرُهُ[٢] "المُصنِّفُ" قُبيلَ حَدِّ الشُّربِ: ((أنَّهُ لو كانَ بلا وَليٍّ لا يَكونُ مُحصَناً عِندَ الثَّاني))، تأمَّل.

[١٨٤٤٥] (قولُهُ: حالَ الدُّخولِ) مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((صَحيحٍ))، قالَ في "الفَتحِ"[٣]: ((يَعني: تكونُ الصِّحَّةُ قائِمَةً حالَ الدُّخولِ، حتَّى لو تزوَّجَ مَنْ علَّقَ طلاقَها بتَزوُّجِها يكونُ النِّكاحُ صَحيحاً، فلو دخَلَ [٤/ق١٤٤/ب] بها عَقِبَه[٤] لا يَصيرُ مُحصَناً لوقوعِ الطَّلاقِ قَبلَهُ))اهـ، وتبعَهُ في "النَّهرِ"[٥].

قُلتُ: ومُقتَضاهُ أنَّ الوَطْءَ حصَلَ في نكاحٍ، لكِنَّهُ غَيرُ صَحيحٍ، معَ أنَّهُ لم يَحصُلْ في النِّكاحِ أصْلاً، فالأَولى أنْ يكونَ احترازاً عمَّا لو وطِئَ في نكاحٍ مَوقوفٍ على الإجازَةِ ثمَّ أجازَت المرأةُ العَقدَ، أو وَليُّ الصَّغيرَةِ فلا يَكونُ بهذا الوَطْءِ مُحصَناً وإنْ كانَ العَقدُ صَحيحاً؛ لأنَّهُ وَطْءٌ في عَقدٍ لم يصِحَّ إلاَّ بعدَهُ، لا في حالَةِ الوَطْءِ، تأمَّل.

[١٨٤٤٦] (قولُهُ: وكَونُهُما) أي: الزَّوجَينِ المَفهومَينِ مِنْ قَولِهِ: ((والوَطْءُ بنِكاحٍ صَحيحٍ))، وفي هذا الحَلِّ إصلاحٌ لعِبارَةِ المَتنِ، فإنَّها لا تُفيدُ اشتِراطَ إحْصانِ كلٍّ مِنهُما لإحصانِ الآخَرِ، وفيهِ خِلافُ "الشَّافعيِّ".

(قولُهُ: وينبغي أنْ يزيدَ ((اتفاقاً)) إلخ) لو زادَه لا يستقيمُ كلامُه إلا على قولِ "أبي يوسفَ"، والظَّاهرُ اعتمادُ غيرِهِ، فلا فائدةَ في الزِّيادةِ إلا أنْ يقالَ: إنَّ قولَهُ هو المعتمدُ، أو لا خلافَ في المسألةِ، وإنَّما نُسيت له؛ لأنَّه الرَّاوي لها؛ فحينئذٍ يستقيمُ زيادةُ هذا القيدِ.

(قولُهُ: قلتُ: ومقتضاهُ أنَّ الوطءَ حصلَ في نكاح إلخ) قد يقالُ: إن السَّالبةَ تَصدقُ بنفيِ الموضوعِ، فيصحُّ

---

(١) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٩٣ بتصرف.

(٢) صـ١٢٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٥/٢٣.

(٤) في "ا" و"ب" و"م": ((عَقِيبه))، وما أثبتناه مِن "الأصل"، قالَ في "المصباح" مادة ((عَقِب)): ((فقولُ الفقهاء: ـ ((يفعلُ ذلك عَقِيبَ الصلاة)) ونحوَهُ بالياء ـ لا وَجْهَ له إلا على تقديرِ محذوف، والمعنى: في وقتٍ عَقِيبِ وقتِ الصلاةِ، فيكونُ ((عَقِيبِ)) صفة ((وقتٍ))، ثمَّ حُذِفَ من الكلام حتى صار عَقِيبَ الصلاة)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق٣٠١/أ.

شرطٌ لصيرورةِ الآخَرِ محصناً[١]، فلو نكحَ أمةً أوِ الحرةُ عبداً فلا إحصانَ إلا أنْ يطأَها بعد العتقِ فيحصلُ الإحصانُ به لا بما قبلَه، .....

قُلتُ: وقدْ يكونُ أحَدُهُما مُحصَناً دونَ الآخَرِ، كَما لو خَلا بها وأقَرَّ بأنَّهُ وطِئَها أو بأنَّها كانَتْ مُسلِمَةً وأنكَرَتْ فإذا زَنَى يُرجَمُ؛ لأنَّهُ مُحصَنٌ بإقرارِهِ، كَما سيَأتي[٢] قُبَيلَ حَدِّ الشُّربِ.

[١٨٤٤٧] (قولُهُ: فلو نكَحَ أمَةً إلخ) تفريعٌ على الشَّرطِ الأخيرِ، أي: لو نكَحَ الحُرُّ أمَةً أو العَبدُ حُرَّةً ووَطِئَها لم يَكُنْ واحِدٌ مِنْهُما مُحصَناً، إلاَّ أنْ يطأَها بعدَ العِتقِ في الصُّورتَينِ فحينَئِذٍ يحصُلُ لكُلٍّ مِنْهُما الإحصانُ بهذا الوَطْءِ؛ لاتِّصافِ كُلٍّ مِنْهُما بصفَةِ الإحصانِ وقتَهُ، حتَّى لو زَنَى أحَدُهُما بعدَ هذا الوَطْءِ يُرجَمُ، بخِلافِ الوَطْءِ الحاصِلِ قبلَ العِتقِ، وكَذا لو دخَلَ الحُرُّ المُكلَّفُ المُسلِمُ بمَنكوحَتِهِ الكافِرَةِ أو المَجنونَةِ أو الصَّغيرَةِ لم يَكُنْ أحَدُهُما مُحصَناً، إلاَّ أنْ يطأَها ثانياً بعدَ إسلامِها أو إفاقَتِها أو بُلوغِها، وكَذا لو كانَ الزَّوجُ صَبيّاً أو مَجنوناً أو كافِراً وهِيَ حُرَّةٌ مُكلَّفةٌ مُسلِمَةٌ، حتَّى لو دخَلَ بها الزَّوجُ وهُوَ كذلِكَ ثمَّ زنَتْ لا تُرجَمُ؛ لعدَمِ إحصانِها، وصورَةُ كَونِ زَوجِ المُسلِمَةِ كافِراً كَما في الفَتحِ[٣]: ((أنْ يَكونا كافِرَينِ، فتُسلِمَ هِيَ فيَطَأَها قبلَ عَرْضِ القاضي الإسلامَ عليهِ وإبائِهِ فإنَّهُما زَوجانِ ما لم يُفرِّق القاضي بينَهُما بإبائِهِ)) اهـ.

(تَنبيهٌ)

اشتِراطُ إحصانِ كُلٍّ مِنَ الزَّوجَينِ للرَّجْمِ لا يُنافي قَولَهُم: ـ كَما يَأتي[٤] قُبَيلَ حَدِّ الشُّربِ ـ ((إذا كانَ أحَدُ الزَّانيَينِ مُحصَناً دونَ الآخَرِ يُرجَمُ المُحصَنُ ويُجلَدُ غَيرُ المُحصَنِ))؛ لأنَّ المُرادَ أنَّ الرَّجُلَ إذا كانَ مُحصَناً الإحصانَ المَذكورَ بشُروطِهِ ثمَّ زَنَى بامرأةٍ فإنَّهُ يُرجَمُ؛ ثمَّ المرأةُ المَزْنيُّ بها إذا كانَتْ مُحصَنَةً مِثلَهُ تُرجَمُ أيضاً وإلاَّ فتُجلَدُ، وكَذا المَرأةُ إذا كانَتْ مُحصَنَةً الإحصانَ المَذكورَ ثمَّ زنَتْ برَجُلٍ.

أنْ يقالَ في صورةِ "الفتحِ": إنَّه لم يوجدِ النِّكاحُ الصحيحُ؛ لعدمِ وجودِ أصلِ النِّكاحِ، كَما أنَّه في صورةِ "المحشِّي" لم يوجد؛ لعدمِ وجودِ الصِّحةِ، تأمَّل.

---

(١) في "د" و "و": ((لصيرورة الآخر به محصناً)) بزيادة ((به)).

(٢) صـ١٢٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدّ د/٢٤.

(٤) صـ١٢٠ـ "در".

حتى لو زنى ذميٌّ بمسلمةٍ ثمَّ أسلمَ لا يُرجمُ بل يُجلدُ، وبقيَ شرطٌ آخرُ ذكرُهُ "ابنُ كمالٍ"، وهو: أنْ لا يبطلَ إحصانهُما بالارتدادِ، فلو ارتدَّا ثمَّ أسلما لم يَعُد .....

[١٨٤٤٨] (قولُهُ: حتَّى لو زَنَى ذِمِّيٌّ بمُسلِمَةٍ إلخ) أطلَقَ الذِّمِّيَّ فشَمِلَ ما لو كانَ لَهُ زَوجَةٌ دخَلَ بها أو لا، وكَونُ المَزْنِيِّ بها مُسلِمَةً [٤/ق١٤٥/أ] غَيرُ قَيدٍ، وإنَّما لَم يُرجَمْ لعدَمِ إحصانِهِ؛ لكَونِهِ غَيرَ مُسلِمٍ وَقْتَ الفِعلِ وإنْ صارَ مُحصَناً بعدَ إسلامِهِ، كَما يُفهَمُ مِنَ الإطلاقِ، فيُفيدُ أنَّهُ لا بُدَّ في الرَّجْمِ مِنْ كَونِهِ مُسلِماً وَقْتَ الزِّنَى، وكَذا الحُرِّيَّةُ، حتَّى لو أسلَمَ أو أُعتِقَ بعدَ الزِّنى ثمَّ صارَ مُحصَناً لا يُرجَمُ، بلْ يُجلَدُ، فالمُرادُ بهذا التَّفريعِ بَيانُ هَذِهِ الفائِدَةِ معَ تأويلِ ما وقَعَ في "فَتاوَى قارِئِ الهِدايَةِ"[١]، كَما أفادَهُ في "النَّهرِ"[٢]؛ حَيثُ قالَ بعدَ تَقريرِ شرائِطِ الإحْصانِ: ((وهذا يَقتضي أنَّ الذِّمِّيَّ لو زَنَى بمُسلِمَةٍ ثمَّ أسلَمَ لا يُرجَمُ، ولا يُعارِضُهُ ما في "فَتاوَى قارِئِ الهِدايَةِ"[٣]: مِنْ أنَّهُ لو زَنَى أو سرَقَ ثمَّ أسلَمَ إنْ ثبَتَ ذلِكَ بإقرارِهِ أو بشهادَةِ المُسلِمينَ لا يُدرَأُ عَنهُ الحَدُّ، وإنْ بشهادَةِ أهْلِ الذِّمَّةِ لا يُقامُ عليهِ الحَدُّ؛ لأنَّهُ أرادَ بالحَدِّ هُنا الجَلْدَ)) اهـ.

[١٨٤٤٩] (قولُهُ: فلو ارتَدَّا ثمّ أسلَما إلخ) عَزاهُ "ابنُ الكَمالِ" إلى "شَرْحِ الطَّحاويِّ"، ومِثلُهُ في "الفَتحِ"[٤]، وقيَّدَ بارتِدادِهِما مَعاً في "الفَتْحِ"[٤] أي: لِيَعودَ النِّكاحُ بعَودِهِما إلى الإسلامِ بلا تَجديدِ عَقدٍ آخَرَ، بقِيَ لو ارتَدَّ أحَدُهُما ففِي "النَّهرِ"[٥]: ((وعَنْ "مُحَمَّدٍ": لو لحِقَت الزَّوجَةُ بدارِ الحَربِ

(قولُهُ: بقي لو ارتدَّ أحدُهما إلخ) في "السنديِّ" عن "الهنديَّةِ": ((وإذا ارتدَّ بعدَ وجوبِ الحدِّ ثمَّ أسلمَ يُجلَدُ ولا يُرجَمُ، وكذا لا يُجْلَدُ إذا كانَ الواجبُ هو الجلدَ، كذا في "العتابيَّةِ"، فرِدَّةُ كلٍّ منهما معاً، أو ردَّةُ أحدِهما تُبطِلُ إحصانَه، ثمَّ لا يعودُ إلا بتجديدِ عقدٍ وتجديدِ وطءٍ بعدَ الإسلامِ فيما لو وقعَ الارتدادُ مرتَّباً، أو بتجديدِ وطءٍ فقط لو أسلما معاً بعد ارتدادِهما)) اهـ.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ في دَرْءِ الحدِّ عن الذِّمّي إذا أسلم صـ١٠٧ـ ١٠٨ ـ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دَرْءِ الحدِّ عن الذِّمّي إذا أسلم صـ١٠٧ـ ١٠٨ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في كيفية إقامة الحدِّ ٢٣/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

إلا بالدُّخُولِ بعدَهُ، ولو بطلَ بجنونٍ أو عَتَهٍ عادَ بالإفاقةِ، وقيلَ: بالوطءِ بعدَهُ، (و) اعلم أنَّه (لا يجبُ بقاءُ النكاحِ لبقائِهِ) أي: الإحصانِ، فلو نكحَ في عمُرِهِ مرّةً ثم طلَّقَ وبقيَ مجرَّداً وزَنَى رُجمَ،.....

مُرتَدَّةً وسُبِيَتْ لا يَبطُلُ إحصانُ الزَّوجِ، كَذا في "المُحيط)) اهـ، وهُوَ ظاهِرٌ؛ لِمَا يَأتي[1] مِنْ أنَّهُ لا يجِبُ بَقاءُ النِّكاحِ لِبَقاءِ الإحْصانِ، وظاهِرُهُ أنَّهُ يَبطُلُ إحصانُها وإنْ عادَتْ مُسلِمَةً، ولِذا قالَ: لو أسلَما لم يَعُدْ إلاَّ بالدُّخولِ بعدَهُ، أي: لا بُدَّ مِنْ تحقُّقِ شُروطِ الإحصانِ عِندَ وَطْءٍ آخَرَ بعدَ الإسلامِ، فعُلِمَ أنَّ الرِّدَّةَ تُبطِلُ اعتِبارَ الوَطْءِ بالنِّكاحِ الصَّحيحِ، وإذا بطَلَ اعتِبارُهُ بطَلَ الإحصانُ سَواءٌ كانَ المُرتَدُّ كُلاًّ مِنهُما معاً[2] أو أحَدَهُما، لكِنْ إذا ارتَدَّ أحَدُهُما ثمَّ أسلَمَ لا يَصيرُ مُحصَناً إلاَّ بتَجديدِ عَقدِهِ عَلَيها أو على غَيرِها ويَطَؤُها بعدَهُ وهُما بصِفَةِ الإحصانِ فيَعودُ لَهُ إحصانٌ جَديدٌ؛ لأنَّ الرِّدَّةَ أبطَلَت الإحصانَ السَّابِقَ.

[١٨٤٥٠] (قولُهُ: وقيلَ: بالوَطْءِ بعدَهُ) نسَبَهُ في "النَّهرِ"[3] و"البَحْرِ"[4] إلى "أبي يوسُفَ".

[١٨٤٥١] (قولُهُ: واعلَمْ إلخ[5]) ذكَرَ هذِهِ المسألَةَ في "الدُّرَرِ"[6].

[١٨٤٥٢] (قولُهُ: فلو نكَحَ في عُمُرِهِ مرَّةً) أي: ودخَلَ بها، "دُرَر"[6]. ١٤٩/٢

[١٨٤٥٣] (قولُهُ: ثمَّ طلَّقَ) عِبارَةُ "الدُّرَرِ"[6]: ((ثمَّ زالَ النِّكاحُ))، وهِيَ أعَمُّ؛ لشُمولِها زَوالَ النِّكاحِ بمَوتِها أو رِدَّتِها أو نَحْوِ ذلِكَ.

---

(١) في هذه الصحيفة.

(٢) ((معاً)) ليست في "آ".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ق ٣٠١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٥/١١.

(٥) هذه المقولة مقدّمةٌ على المقولة التي قبلها في "الأصل" و"آ".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ٢/٦٣.

ونظَمَ بعضُهم الشروطَ فقال:

شروطُ الاحصانِ أَتَتْ ستَّةً ... فخُذها عن النَّصِّ مستفهِما
بلوغٌ وعقلٌ وحريَّةٌ ... ورابعُها كونُهُ مسلِما
وعقدٌ صحيحٌ ووطءٌ مباحٌ ... متى اختلَّ شرطٌ فلا يُرجما

[١٨٤٥٤] (قولُهُ: ونظَمَ بَعضُهُم إلخ) نقَلَهُ القاضي "زَينُ الدِّينِ بنُ رَشيدٍ"[١] صاحِبُ "العُمدَةِ" عن "الفاكِهانيِّ" المالِكيِّ[٢]، كَما في "التَّتائي"[٣]، ويُوجَدُ في بَعضِ النُّسَخِ شُروطُ الحَصانَةِ في سِتَّةٍ. اهـ "ط"[٤].

أقولُ: وهَذا هُوَ الصَّوابُ؛ لأنَّ الشَّطرَ الأوَّلَ الذي ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" مِنْ بَحرِ السَّريعِ والبَقيَّةُ مِنْ بَحرِ المُتَقارِبِ، فافهَمْ. وقَولُهُ في آخِرِ الأَبياتِ: ((فَلا يَرْجُما)) بالياءِ [٤/ق١٤٥/ب] المُثَنَّاةِ التَّحتيَّةِ كَما رأيناهُ في النُّسَخِ، ويَنبَغي أنْ يكونَ بالفَوقيَّةِ و(لا) ناهِيَةٌ، وأصْلُهُ: لا تَرجُمَنْ بنونِ التَّوكيدِ المُخفَّفَةِ قُلِبَتَ ألِفاً؛ إذ لو كانَتْ (لا) نافِيَةً وجَبَ الرَّفْعُ، ولَعَلَّ اقتِصارَ "النَّاظِمِ" على الشُّروطِ السِّتَّةِ لكَونِها مَذهَبَ المالِكيَّةِ، وزيدَ عَلَيها عِندَنا كَونُهُما بِصِفَةِ الإحصانِ وقتَ الوَطْءِ، وعدَمُ الارتِدادِ فصارَتْ ثمانِيَةً، ويُزادُ كَونُ العَقدِ صَحيحاً فَتَصيرُ تِسعَةً[٥]، وقَدْ غيَّرتُ هذا النَّظْمَ جامِعاً للتِّسعَةِ، فقُلتُ: [المُتقارِب]

شَرائِطُ الاحْصَانِ تِسْعٌ أَتَتْ ... مَتَى اختَلَّ شَرْطٌ فَلا تَرْجُمَا
بُلُوغٌ وعَقْلٌ وحُرِّيَّةٌ ... ودِيْنٌ وفَقْدُ ارتِدادِهِما[٦]
ووَطْءٌ بعَقْدٍ صَحيحٍ لِمَنْ ... غَدَتْ مِثلَهُ في الَّذي قُدِّمَا

---

(١) لم نقف له على ترجمة.

(٢) تقدمت ترجمته ٧/٤٧٨.

(٣) هو أبو عبد الله مُحمَّد بنُ إبراهيم بنِ خَليل التَّتائيّ المصريّ المالكيّ، شَمس الدين، (ت٩٤٢هـ). ("نيل الابتهاج" صـ٥٨٨)، "شذرات الذهب" ١٠/٣١٤، ووفاته فيه سنة ٩٣٧ هـ. "هدية العارفين" ٢/٢٣٦)..

(٤) "ط": كتاب الحدود ٢/٣٩٤.

(٥) في "الأصل": ((فصارتْ ثمانيةً، لكنَّ التكليفَ مشتملٌ على العقل والبلوغ، فتصيرُ تسعةً... إلخ)).

(٦) في هامش "ب" و"م": قوله: ((ودِيْنٌ إلخ)) وُجدَ بخطِّه في هامش نسخته بدل هذا الشَّطر:

ودِيْنٌ يدومُ به مسلماً

وجعله نسخةً أخرى. اهـ. وفي "م": ((ولعله)) بدل ((جعله)).

﴿بابُ الوطء الَّذي يُوجبُ الحدَّ والَّذي لا يُوجبُهُ﴾

لقيامِ الشُّبهةِ لحديثِ ((ادرَؤوا الحدودَ بالشُّبهاتِ ما استطعتم))، (الشُّبهةُ ما يُشبهُ) الشَّيءَ (الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ) في نفسِ الأمرِ، (وهيَ.....

﴿باب الوَطْء الَّذي يُوجبُ الحَدَّ والَّذي لا يُوجبُه﴾

[١٨٤٥٥] (قولُهُ: لقيامِ الشُّبهةِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا يُوجبُه)).

[١٨٤٥٦] (قولُهُ: لحديثِ)[1] علَّةٌ لِما فُهِمَ مِن العلَّةِ الأُولى، وهو أنَّ الحدَّ لا يَثبتُ عندَ قيامِ الشُّبهةِ، وطعنَ بعضُ الظَّاهريَّةِ في الحديثِ بأنَّهُ لم يثبتْ مرفوعاً[1]، والجوابُ: أنَّ لهُ حكمَ الرَّفعِ؛

---

(١) قال الكمال في "الفتح ٥/٣٢ ردًا على ابن حزم: إن الإرسال لا يقدح ـ أي عند الحنفية ـ وإن الموقوف في هذا له حكم المرفوع... اهـ والحديث أخرجه الترمذي (١٤٢٤) في الحدود ـ باب درءِ الحدود، والدارقطني ٣/٨٤ في الحدود، والحاكم ٤/٣٨٤ في الحدود، والبيهقي ٨/٢٣٨ باب درءِ الحدود بالشُّبهات، والخطيب في "تاريخه" ٥/٣٣١ من طريق محمد بن ربيعة والفضل من موسى كلاهما عن يزيد بن زياد الأشجعيِّ الشاميِّ عن الزُّهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً ((ادرؤوا الحدودَ عن المسلمين ما استطعتُم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإنَّ الإمامَ أنْ يُخطئَ بالعفو خيرٌ له من أنْ يُخطئَ في العقوبة)).

ثمَّ أخرجه الترمذي، وابن أبي شيبة ٦/٥١٦ في الحدود ـ باب في درءِ الحدود بالشُّبهات، والبيهقي كلُّهم عن وكيع عن يزيد بن زياد، [قال ابن أبي شيبة: البصريُّ] عن الزُّهري... به ولم يرفعه.

قال الترمذي والبيهقي: ورواية وكيع أصحُّ ـ أقرب للصواب ـ ويزيدُ الدمشقيُّ ضعيفُ الحديث، ويزيدُ بن أبي زياد الكوفي أثبتُ من هذا وأقدمُ، وزاد البيهقي: تفرَّد به يزيدُ الشاميّ عن الزُّهريِّ وفيه ضعفٌ، ورواه رِشدين بن سعد عن عُقيل عن الزُّهريِّ مرفوعاً، ورِشدينُ ضعيفٌ.

وتعقَّب الذهبيُّ الحاكمَ على تصحيحه فقال: قال النسائي: يزيدُ بن زيادٍ شاميٌّ متروكٌ،ولعلَّ الذي دعا الحاكم إلى تصحيحه أنَّ الفضل بن موسى قال: (الأشجعي) وهو ثقةٌ. ومحمدُ بن ربيعة قال: (الدمشقي) وقال فيه أبو حاتم والبخاريُّ: منكرُ الحديث، وقال وكيع: (البصريُّ) وهذا أغربُها فإنَّ البخاريَّ وأبا حاتم نصَّا على أنَّ الدمشقيَّ يروي عنه وكيعٌ وإلا فيتحول طعنهما إلى الأشجعي ،وقد قال عنه أبو حاتم: صالحُ الحديث، ووثَّقه أحمدُ وابنُ معينٍ فليُراجع والله أعلم.

قال الترمذي في "علله الكبير": قال محمد بن إسماعيل: يزيدُ منكرُ الحديث ذاهبٌ.

وأخرج الدارقطني ٣/٨٤ ، وعنه البيهقي ٨/٢٣٨ ، عن معاوية بن هشام عن مختار التمَّار عن أبي مطر عن عمي مرفوعاً: ((ادرؤوا الحدود)).

ثمَّ أخرجه البيهقي عن سهل بن حمَّاد ثنا المختار بن نافع ثنا أبو حيَّان التيميُّ عن أبيه عن عليٍّ مرفوعاً: ((ادرؤوا =

.....

لأنَّ إسقاطَ الواجبِ بعدَ ثبوتِهِ بالشُّبهةِ خلافُ مقتضى العقلِ، وأيضاً في إجماعِ فقهاءِ الأمصارِ

﴿بابُ الوطء الذي يُوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبُه﴾

(قولُهُ: لأنَّ إسقاطَ الواجبِ بعد ثبوتِهِ بالشُّبهةِ خلافُ مقتضى العقلِ إلـخ) أي: بـل مقتضـاهُ أنَّـه بعد تحقُّقِ الثُّبوتِ لا يرتفعُ بشبهةٍ، فحيثُ ذكرَه صحابيٌّ حُمِلَ على الرَّفعِ.

= الحدودَ لا ينبغي للإمام أنْ يُعطِّلَ الحدودَ)) ثمَّ قال البخاريُّ: المختار بن نافع منكرُ الحديث، وأخرج الحارثي في "مسند أبي حنيفة"، وابن عديّ في جُزءٍ له "من حديث أهلِ مصرَ والجزيرة" عن أبي حنيفة عن مِقْسَم عن ابن عبَّاس.

وأخرج ابن ماجه (٢٥٤٥) في الحدود ـ باب الستر على المؤمن ودفع الحدودِ بالشُّبهات، وأبو يعلى في "مسنده" (٦٦١٨) عن وكيع عن إبراهيم بن الفضل المخزوميِّ عن سعيد المَقْبُري عن أبي هريرة نحوه مرفوعاً.

وأخرجه ابن عدي ٢٣٢/١ عن سفيان الثوري عن رجلٍ من أهلِ المدينة عن المُقْبُري عن أبي هريرة موقوفاً.

قال ابن عديٍّ: وهذا الحديثُ مشهورٌ عن إبراهيم مرفوعٌ رواه عنه جماعةٌ. قال: والرجلُ هو إبراهيمُ بن الفضل ثمَّ ضعَّفَه اهـ. وقال البخاري وأبو حاتم والنسائي: منكر الحديث.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥١٤/٦ ، والدرافطني ٨٤/٣ ، والبيهقي ٢٣٨/٨ كلُّهم عن إسحاق بن أبي فَروة عن عمرو بن شعيب عن أبيه أنَّ معاذاً وعبد الله بن مسعود وعقبة بن عامر الجُهني قالوا: ((إذا اشتبهَ عليك الحدُّ فادرأه ما استطعتَ)) قال البيهقيُّ: منقطع اهـ.ثم هي معلولة بإسحاق بن أبي فروة قال البخاريُّ: تركوه، وقال عمرو بن علي، وأبو زُرعة، وأبو حاتم، والنسائي: متروكُ الحديث، وقال عليٌّ: منكرُ الحديث، وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤١) في الحدود ـ باب إعفاء الحدِّ، وابن أبي شيبة ٥١٤/٦ـ٥١٥ عن إبراهيم النخعي عن عمر نحوه.

وأخرج البيهقي ٢٣٨/٨ عن الحسن بن صالح عن أبيه قال: بلغنا أو بلغني عن عمرَ ... فذكرَ بمعناه.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٤٠) عن القاسم بن عبد الرحمن قال ابن مسعود (ح)، والبيهقيُّ ٢٣٨/٨ عن إبراهيم قال: قال ابن مسعود: ((ادرؤوا الحدودَ ما استطعتم))، ثمَّ قال البيهقيُّ: موقوفٌ منقطعٌ.

وأخرج مُسدّد كما في" المطالب العالية" المسندة (١٨٧٠) لابن حجر، وابنُ أبي شيبة ٥١٥/٦ ؛ والبيهقيُّ ٢٣٨/٨ من طريق سفيان عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله قال: ((ادرؤوا الحدَّ والقتلَ عن المسلمين ما استطعتم))

قال البيهقيُّ: هذا موصولٌ، قال ابن حجر في "التلخيص" ٥٦/٤ : إسناده صحيحٌ.

ثلاثةُ أنواعٍ: شبهةٌ) حكميَّةٌ (في المحلِّ، وشبهةُ) اشتباهٍ (في الفعلِ، وشبهةٌ في العقدِ)، والتحقيقُ دخولُ هذه في الأُوْلَيين، وسنحقِّقُه، (فإن ادَّعاها) أي: الشُّبهةَ (وبرهنَ قُبِلَ) برهانُهُ (وسقطَ الحدُّ، وكذا يَسقطُ) أيضاً (بمجرَّدِ دعواها إلاَّ في) دعوى (الإكراهِ) خاصَّةً، (فلا بدَّ من البرهانِ)؛ لأنَّه دعوى بفعلِ الغيرِ، فيَلزَمُ ثبوتُهُ، "بحر"[1].....

على الحكمِ المذكورِ كفايةٌ، ولذا قالَ بعضُهم: إنَّ الحديثَ متَّفقٌ عليهِ، وأيضاً تلقتهُ الأمَّةُ بالقَبولِ، وفي تتبُّعِ المرويِّ عن النَّبي ﷺ وعن أصحابِهِ ـ مِن تلقينِ ماعزٍ[2] وغيرِهِ الرُّجوعَ احتيالاً للدَّرءِ بعدَ الثُّبوتِ ـ ما يفيدُ القطعَ بثبوتِ الحكمِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[١٨٤٥٧] (قولُهُ: ثلاثةُ أنواعٍ) يأتي بيانُها.

[١٨٤٥٨] (قولُهُ: في المحلِّ) هو الموطوءةُ، كما في "العينيِّ"[4] و"الشِّلبيِّ"[5] وغيرِهما، فقولُهُ الآتي[6]: ((أي: المِلكِ)) بمعنى المملوكِ.

[١٨٤٥٩] (قولُهُ: وبَرهَنَ) أي: على أنَّها أمةُ ولدِهِ، أو أمةُ أحدِ أبويهِ مثلاً.

[١٨٤٦٠] (قولُهُ: وكذا يسقطُ بمجرَّدِ دعواها) أي: دعوى الشُّبهةِ، وهذا يُغني عمَّا قبلَهُ؛ لانفهامِهِ مِنه بالأَولى.

[١٨٤٦١] (قولُهُ: إلاَّ في دعوى الإكراهِ إلخ) **قلتُ**: الظَّاهرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراهَ لا يُخرِجُ

(قولُهُ: الظَّاهرُ في وجهِ الفرقِ أنَّ الإكراهَ لا يُخرِجُ الفعلَ إلخ) فيه: أنَّ شبهةَ الفعلِ كذلك؛ فإنَّ الوطءَ زنًى حقيقةً، ولذا لو جاءتْ بولدٍ لا يثبُتُ نسبُه وإن ادَّعاه، غيرَ أنَّ الحدَّ سقطَ لمعنًى جاءَ من قِبلِه، وهو ظَنُّ الحلِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٢ معزيًا إلى "الإسبيجابي" رحمه الله.

(٢) تقدم تخريجه صـ٣٠ـ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٢.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٢٨٠.

(٥) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٥.

(٦) المقولة [١٨٤٦٤] قوله: ((أي: الملك)).

(لا حدَّ) بلازمٍ (بشبهةِ المحلِّ).....

الفعلَ عن كونِهِ زنًى، وإنَّما هو عذرٌ مُسْقِطٌ للحدِّ وإنْ لم يُسقِطِ الإثمَ، كما يسقطُ القصاصُ بالإكراهِ على القتلِ دونَ الإثمِ، فلا يُقبلُ قولُهُ بمجرَّدِ دعواهُ، بخلافِ دعواهُ شبهةً مِن الشُّبهِ الثَّلاثِ؛ لأنَّهُ يُنكِرُ السَّببَ الموجبَ للحدِّ، فإنَّ دعواهُ أنَّهُ تزوَّجَها أو أنَّها أمةُ ولدِهِ إنكارٌ للوطءِ الخالي عن المِلكِ وشبهتِهِ، فلذا قُبِلَ قولُهُ بلا برهانٍ، تأمَّل. والظَّاهرُ أنَّ لزومَ البرهانِ على الإكراهِ خاصٌّ بما إذا ثبتَ زناهُ بالبيِّنةِ لا بإقرارِهِ.

[١٨٤٦٢] (قولُهُ: لا حدَّ بلازمٍ) أي: ثابتٍ.

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ المحلِّ

[١٨٤٦٣] (قولُهُ: بشبهةِ المحلِّ) هو الموطوءةُ كما مرَّ[١]، وهي المنافيةُ للحرمةِ ذاتًا، على معنى أنَّا [٤/ق١٤٦/أ] لو نظرنا إلى الدَّليلِ مع قطعِ النَّظرِ عن المانعِ يكونُ مُنافياً للحرمةِ، "نهر"[٢].

يعني: أنَّ النَّظرَ إلى ذاتِ الدَّليلِ ينفي الحرمةَ ويُثبِتُ الحلَّ مع قطعِ النَّظرِ عن المانعِ، كما في "القُهستانيِّ"[٣].

وحاصلُهُ: أنَّها وُجِدَ فيها دليلٌ مثبتٌ للحلِّ، لكنَّهُ عارضَهُ مانعٌ، فأورثَ هذا الدَّليلُ شبهةً في حِلِّ المحلِّ، والإضافةُ فيها على معنى ((في))، وقالَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((أي: لا يجبُ الحدُّ بشبهةٍ وُجِدَت في المحلِّ وإنْ عَلِمَ حرمتَهُ؛ لأنَّ الشُّبهةَ إذا كانَت في الموطوءةِ ثبتَ فيها المِلكُ مِن وجهٍ، فلم يبقَ معهُ اسمُ الزِّنى فامتنعَ الحدُّ على التَّقاديرِ كلِّها، وهذا لأنَّ الدَّليلَ المثبتَ للحلِّ قائمٌ ـ وإنْ تخلَّفَ عن إثباتِهِ حقيقةً لمانعٍ ـ فأورثَ شبهةً، فلهذا سُمِّيَ هذا النَّوعُ شبهةً في المحلِّ؛ لأنَّها نشأَت عن دليلٍ موجبٍ للحلِّ في المحلِّ، بيانُهُ: قولُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أنتَ ومالُكَ لأبيكَ))[٥] يقتضي

---

(١) المقولة [١٨٤٥٨] قوله: ((في المحل)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦ بتصرف يسير.

(٥) تقدم تخريجه ١٠/٦٤١.

أي: المِلكِ، وتُسمَّى شُبهةً حكميَّةً، أي: الثابتَ [شبهةُ][1] حكمِ الشَّرعِ بحلِّه (وإنْ ظنَّ حرمتَهُ كوطءِ أمةِ ولدِهِ، وولدِ ولدِهِ) وإن سفَلَ ولو ولدُهُ حيّاً، "فتح"[2].....

المِلكَ؛ لأنَّ اللاَّمَ فيهِ للملكِ)) اهـ. أي: وقد عارضَهُ مانعٌ مِن إرادةِ حقيقةِ الملكِ، وهو الإجماعُ على عدمِ إرادتِهِ حقيقةً، فثبتَتِ الشُّبهةُ؛ عملاً باللاَّمِ بقدرِ الإمكانِ.

[١٨٤٦٤] (قولُهُ: أي: المِلكِ) بمعنى المملوكِ، فلا ينافي تفسيرَهُ أيضاً بالموطوءةِ، فافهم. أي: شبهةِ كونِ المحلِّ مملوكاً لهُ، أو المصدرُ بمعنى المالكيَّةِ، أي: كونِهِ مالكاً لهُ.

[١٨٤٦٥] (قولُهُ: وتُسمَّى شبهةً حكميَّةً) لكونِ الثَّابتِ فيها شبهةَ الحكمِ بالحِلِّ.

[١٨٤٦٦] (قولُهُ: أي الثَّابتَ حكمُ الشَّرعِ بحلِّهِ) بنصبِ ((الثَّابتَ)) على أنَّ ذلكَ تفسيرٌ لقولِهِ: ((شبهةً حكميَّةً))، أو بجرِّهِ على أنَّهُ تفسيرٌ لقولِهِ: ((بشبهةِ المحلِّ))، وضميرُ ((حِلِّهِ)) للمحلِّ، وعبارةُ "الفتح"[3]: ((وشبهةٌ في المحلِّ، وتسمَّى شبهةً حكميَّةً وشبهةَ ملكٍ، أي: الثابتَ شبهةُ حكمِ الشَّرعِ بحلِّ المحلِّ))، فأسقطَ "الشَّارح" لفظَ ((شبهة)) ولا بدَّ منهُ؛ لأنَّ نفسَ حكمِ الشَّرعِ بحلِّهِ لم يثبتْ، وإنَّما الثَّابتُ شبهتُهُ، يعني: أنَّها هي الَّتي ثبتَ فيها شبهةُ الحكمِ بالحلِّ لا حقيقتُهُ؛ لكونِ دليلِ الحلِّ عارضَهُ مانعٌ، كما مرَّ[4]. ١٥٠/٣

[١٨٤٦٧] (قولُهُ: ولو ولدُهُ حيّاً) مبالغةٌ على قولِهِ: ((وولدِ ولدِهِ[5]))، "ح"[6]، وتمامُ عبارةِ

(قولُهُ: فأسقطَ "الشَّارحُ" لفظَ ((شبهة))، ولا بدَّ منه إلخ) قد يقالُ: لا حاجةَ لدعوى أنَّ "الشَّارحَ" أسقطَ لفظَ ((شبهة))، بل يَصحُّ حملُ كلامِهِ على ظاهرِه، وذلكَ لأنَّ الدَّليلَ في ذاتِهِ أثبَتَ الحكمَ بالحلِّ بقطعِ النَّظرِ عن المانعِ اهـ. ثمَّ رأيتُ في "الزيلعيِّ" ما نصُّه: ((إنَّ الدَّليلَ المُثبِتَ ـ يعني في شبهةِ المحلِّ ـ قائمٌ وإنْ تخلَّفَ عن إثباتِهِ حقيقةً لمانعٍ اهـ. وهذا عينُ ما فهمتُهُ.

---

(١) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح" ولا بدَّ منها، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٧/٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٣/٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحل)).

(٥) في "ب": ((وولد وولده))، وهو خطأ.

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/أ.

لحديثِ: ((أنتَ ومالُكَ لأبيكَ)) (ومعتدَّةِ الكناياتِ) ولو خُلعاً خلا عن مالٍ .....

"الفتح"[1]: ((وإنْ لم يكنْ لهُ ولايةُ تملُّكِ مالِ ابنِ ابنِهِ حالَ قيامِ ابنِهِ، وتقدَّمَت هذه المسألةُ في بابِ نكاحِ الرَّقيقِ ثمَّ في الاستيلادِ)) اهـ. وسنذكرُ[2] أنَّهُ لا يثبتُ فيها النَّسبُ مِن الجدِّ إذا كانَ ولدُهُ حيَّاً.

[١٨٤٦٨] (قولُهُ: لحديثِ[3] إلخ) رواهُ "ابنُ ماجه" عن "جابرٍ" بسندٍ صحيحٍ، وتمامُه في "الفتح"[4]، وذكرَ فيه قِصَّةً.

[١٨٤٦٩] (قولُهُ: ولو خُلعاً خلا عن مالٍ) [٤/ق١٤٦/ب] أمَّا لو كانَت بغيرِ لفظِ الخلعِ فهي داخلةٌ بالأَولى، وقيَّد بكونِ الخلعِ خلا عن مالٍ؛ لأنَّه لو كانَ على مالٍ لم يكنْ مِن هذا القسمِ، بل يكونُ مِن شبهةِ الفعلِ الآتيةِ، فلا ينتفي عنهُ الحدُّ إلاَّ إذا ظنَّ الحلَّ كما في المطلَّقةِ ثلاثاً؛ لأنَّهُ لم يقل أحدٌ: إنَّ المختلعةَ على مالٍ تقعُ فرقتُها طلاقاً رجعيّاً، وإنَّما اختلفَ الصَّحابةُ في كونِها فسخاً أو طلاقاً ـ يعني: بائناً ـ فالحرمةُ ثابتةٌ على كلِّ حالٍ، وبهذا يُعرَفُ خطأُ مَن بحثَ وقالَ: ((ينبغي جعلُها مِن الشُّبهةِ الحكميَّةِ))، هذا حاصلُ ما حقَّقَهُ في "فتح القدير"[4]، ويشهدُ لهُ قولُهُ في "الهداية"[5]: ((والمختلعةُ والمطلَّقةُ على مالٍ بمنزلةِ المطلَّقةِ الثَّلاثِ لثبوتِ الحرمةِ بالإجماعِ))، ومثلُهُ في "البحر"[6]

(قولُهُ: أمَّا لو كانت بغيرِ لفظِ الخلعِ فهي داخلةٌ بالأَولى إلخ) لا يقالُ: إنَّها داخلةٌ بالأَولى هنا، بل مذكورةٌ صراحةً.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٢) المقولة [١٨٤٩٦] قوله: ((يثبتُ في الأُولى)).

(٣) تقدَّم تخريجه ١٠/٦٤١.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠١.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٤.

وإن نوى بها ثلاثاً، "نهر"[١]؛ لقولِ "عمرَ" ﷺ: ((الكناياتُ رواجعٌ))[٢].....

عن "البدائع"[٣]، وبهِ يُعلمُ أنَّ ما نقلَهُ[٤] قبلَهُ عن "جامع النَّسفيِّ"[٥] ـ مِن أنَّهُ لا حدَّ وإنْ علمَ الحرمةَ لاختلافِ الصَّحابةِ في كونِهِ بائناً ـ محمولٌ على ما إذا كانَ الخلعُ بلا مالٍ، كما أنَّ ما في "المجتبى" ـ مِن أنَّ المختلعةَ ينبغي أنْ تكونَ كالمطلَّقةِ ثلاثاً لحرمتِها إجماعاً ـ محمولٌ على ما إذا كان بمالٍ توفيقاً بينَ كلامِهم، فافهم.

[١٨٤٧٠] (قولُهُ: وإنْ نوى بها ثلاثاً) أي: بالكناياتِ، فلا يُحَدُّ بوطئِها في العدَّةِ وإنْ قالَ:

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب بتصرف، نقلاً عن "جامع النسفيِّ"، ولم يذكر في "النهر" نيَّةَ الثَّلاث.

(٢) لم أجده عن عمرَ ﷺ بهذا اللفظ، ولعلّه مرويٌّ عنه بالمعنى، فجميعُ ما وردَ عن عمرَ يدلُّ على أنَّ الكنايات رواجعُ عندَه، وقد جعل عمرُ ﷺ ألبتةَ واحدةً، وقال: ((راجعها)).

رواه عنه سليمان بن يسار، ومحمد بن عبّاد بن جعفر ، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٣) و (١١١٧٤) و (١١١٧٥) وابن أبي شيبة ٥١/٤، وسعيد بن منصور (١٦٦٧) و (١٦٦٨) و (١٦٦٩) والشافعيُّ في "الأم" ١١٨/٥، ١٣٨، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.

وشهدَ عبد الله بن شدَّاد بن الهاد أنَّ عمرَ جعلَها ـ أي طلاقَ ألبتةٍ ـ واحدةً، وهو أحقُّ بها أخرجه عبد الرزاق (١١١٨١) وسعيد بن منصور (١٦٦٤)و(١٦٦٥)و(١٦٦٦)و(١٦٧٠)، وابن أبي شيبة ٥١/٤، وكيع في "أخبار القضاة" ٢٣٢/٣، وروى نحوه عن حُميد بن هلال عن عمرَ ﷺ.

وروى إبراهيم النخعيّ عن عمرَ في الخلية والبريّة وألبتة والبائنة قال: هي واحدةٌ وهو أحقُّ بها، أخرجه عبد الرزاق (١١١٧٦)، وابن أبي شيبة ٥١/٤، ٥٢، ٥٣، ٥٤، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.وعدَّ قولَه: ((أنتِ حرجٌ)) طلاقاً، أخرجه عبد الرزاق (١١٢١١) و (١١٢١٢)، وابن أبي شيبة ٥٥/٤، والبيهقيُّ ٣٤٤/٧.واستحلفَ مَن قال: ((حبلُكِ على غاربِكِ)) ثلاثاً، فقال: أردتُ الطلاقَ ثلاثاً فأمضَاه عليه، أخرجه عبد الرزاق (١١٢٣٢)، والبيهقيُّ ٣٤٣/٧.

(٣) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧.

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٣/٥.

(٥) أي: شرح أبي المعين ميمون بن محمد بن محمد، النَّسفي المكحولي (ت٥٠٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام "محمد" (ت١٨٧هـ). ("كشف الظنون" ٥٦٧/١؛ "الجواهر المضية" ٥٢٧/٣؛ تاج التراجم صـ٢٧٣ـ، "هدية العارفين" ٤٨٧/٢).

(و) وطءِ (البائعِ) الأمةَ (المبيعةَ، والزوجِ) الأمةَ (الممهورةَ قبْلَ تسليمِها) لمشترٍ وزوجةٍ، وكذا بعدَهُ في الفاسدِ، (ووطءِ الشريكِ) أي: أحدِ الشَّريكينِ (الجاريةَ المشتركةَ،.....

علمتُ أنَّها حرامٌ؛ لتحقُّقِ الاختلافِ؛ لأنَّ دليلَ المخالفِ قائمٌ، وإنْ كانَ غيرَ معمولٍ بهِ عندَنا، أفادَهُ في "الفتح"[1]، ثمَّ قالَ[1]: ((وفي هذهِ المسألةِ يقالُ: مطلَّقةٌ ثلاثاً[2] وُطِئَت في العدَّةِ، وقالَ: علمتُ حرمتَها لا يُحَدُّ)).

[١٨٤٧١] (قولُهُ: الممهورةَ) أي: الَّتي جعلَها مهراً لزَوجتِهِ.

[١٨٤٧٢] (قولُهُ: قبلَ تسليمِها لمشترٍ وزوجةٍ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ؛ لأنَّهما في ضمانِ البائعِ أو الزَّوجِ، وتعودانِ إلى ملكِهِ بالهلاكِ قبلَ التَّسليمِ، وكانَ مسلَّطاً على الوطءِ بالمِلكِ واليدِ، وقد بقيَت اليدُ فتبقى الشُّبهةُ، "زيلعي"[3].

[١٨٤٧٣] (قولُهُ: وكذا بعدَهُ في الفاسدِ) الأَولى أنْ يقولَ: ((وكذا في الفاسدِ ولو بعدَهُ))، أي: بعدَ التَّسليمِ، قالَ في "البحر"[4]: ((أمَّا قبلَهُ فلبقاءِ الملكِ، وأما بعدَهُ فلأنَّ لهُ حقَّ الفسخِ فلهُ حقُّ الملكِ)) اهـ، وقد يقالُ: إنَّ وطءَ البائعِ في الفاسدِ قبلَ التَّسليمِ ليسَ ممَّا نحنُ فيهِ؛ لأنَّهُ وطءٌ في حقيقةِ الملكِ لا في شبهتِهِ، فقولُهُ: ((بعدَهُ)) للاحترازِ عمَّا قبلَهُ، تأمَّل.

[١٨٤٧٤] (قولُهُ: ووطءِ الشَّريكِ إلخ) لأنَّ ملكَهُ في البعضِ ثابتٌ، فتكونُ الشُّبهةُ فيها أظهرَ، "زيلعي"[5]، وهذا إذا لم يكنْ أعتقَها أحدُ الشَّريكينِ، وإلاَّ ففيهِ تفصيلٌ مذكورٌ في "الخانيَّة"[6].

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٧.

(٢) في "ب": ((مطلَّقَةُ ثلاثٍ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٢ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٦.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

و) وطءِ (جاريةِ مكاتبِهِ وعبدِهِ المأذونِ له وعليهِ دينٌ محيطٌ بمالِه ورقبتِهِ) "زيلعي"، (ووطءِ جاريةٍ من الغنيمةِ بعدَ الإحرازِ) بدارِنا (أو قبلَه)، ووطءِ جاريتِهِ قبلَ الاستبراءِ،

[١٨٤٧٥] (قولُهُ: ووطءِ جاريةِ مكاتبِهِ وعبدِهِ إلخ) لأنَّ لهُ حقًّا في كسبِ عبدِهِ، فكانَ شبهةً في حقِّهِ، "زيلعي"[١]. وأمَّا غيرُ المديونِ فهو على ملكِ سيِّدِهِ.

[١٨٤٧٦] (قولُهُ: ووطءِ جاريةٍ مِن الغنيمةِ) أي: وطءِ أحدِ الغانمِينَ قبلَ القسمةِ، كما في "البحر"[٢] عن "البدائع"[٣]، قالَ "ح"[٤]: ((وسيأتي في كتابِ السَّرقةِ ـ عن "الغاية" [٤/ق١٤٧/أ] بحثًا ـ عدمُ قطعِ مَن سرقَ مِن المغنمِ وإنْ لم يكنْ لهُ حقٌّ فيهِ؛ لأنَّهُ مباحُ الأصلِ فصارَ شبهةً، فكانَ ينبغي الإطلاقُ هنا أيضًا، تأمَّل)) اهـ.

قلت: وفيهِ: أنَّ ما كانَ مباحَ الأصلِ هو ما يوجدُ في دارِ الإسلامِ تافهاً مباحاً، كالصَّيدِ والحشيشِ، فهذا لا يُقطَعُ بهِ وإنْ مُلِكَ وسُرِقَ مِن حِرْزٍ، وجاريةُ المغنمِ ليسَت كذلكَ، وإلاَّ لزمَ أنْ لا يقطعَ بها ولو بعدَ الإحرازِ والقسمةِ، وكذا لو زَنَى بها، تأمَّل.

[١٨٤٧٧] (قولُهُ: ووطءِ جاريتِهِ قبلَ الاستبراءِ) هذهِ مِن زياداتِ "الفتح"[٥]، وفيهِ[٦]: أنَّ الملكَ فيها كاملٌ مِن كلِّ وجهٍ، إلاَّ أنَّهُ مُنِعَ مِن وطئِهِ لها خوفَ اشتباهِ النَّسبِ، والكلامُ في وطءٍ حرامٍ سقطَ فيه الحدُّ لشبهةِ الملكِ، وهذهِ فيها حقيقةُ الملكِ، فكانَت كوطءِ الزَّوجةِ الحائضِ والنُّفساءِ والصائمةِ والمُحْرِمَةِ ممَّا مُنِعَ مِن وطئِها لعارضِ الأذى أو إفسادِ العبادةِ مع قيامِ الملكِ، إلاَّ أنْ يُرادَ

(قولُهُ: أي: وطءِ أحدِ الغانمِينَ قبلَ القسمةِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ أحدَ المستحقِّينَ في الغنيمةِ كذلكَ وإن لم يكن من الغانمِينَ وهذا قبلَ القسمةِ، وبعدها يُحَدُّ لتعيُّنِ المالكِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٦/٣.
(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٢/٥.
(٣) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصلٌ: وأما بيان أسباب وجوبها ٣٥/٧.
(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/أ.
(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٥/٥.
(٦) هذا إيرادٌ من العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله على ما في "الفتح".

والتي فيها خيارٌ للمشتري، والتي هي أختُهُ رضاعاً، وزوجةٍ حَرُمَت بردَّتها أو مطاوعتِها لابنِهِ، أو جماعِهِ لأمِّها أو بنتِها؛ لأنَّ من الأئمَّةِ من لم يحرِّم به.....

بشبهةِ الملكِ ملكُ الوطءِ لا ملكُ الرَّقبةِ، فليتأمَّل.

[١٨٤٧٨] (قولُهُ: والَّتي فيها خيارٌ للمشتري) أي: إذا وطئَها البائعُ، واقتصرَ على ذكرِ المشتري؛ لأنَّهُ يُعلَمُ منهُ ما إذا كانَ الخيارُ للبائعِ بالأولى؛ لأنَّهُ لم يُحَدَّ إذا كانَ للبائعِ لبقاءِ ملكِهِ، وإنْ كانَ للمشتري فلأنَّ المبيعَ لم يخرجْ عن ملكِ بائعِهِ بالكلِّيَّةِ كما في "البحر"[١]، أفادَه "ط"[٢]، وقد يقالُ: إنَّ المناسبَ أنْ لا يُذكَرَ خيارُ البائعِ؛ لأنَّ وطأَهُ في حقيقةِ الملكِ لا في شبهتِهِ، نظيرُ ما مرَّ[٣]، فكانَ الأولى ما ذكرَهُ "الشَّارحُ"، ويُفهمُ منهُ ما إذا كانَ الخيارُ لهما أو لأجنبيٍّ، فافهم. وفي "التَّتارخانيَّة"[٤]: ((ولو باعَ جاريةً على أنَّهُ بالخيارِ فوطئَها المشتري أو كانَ الخيارُ للمشتري فوطئَها البائعُ فإنَّهُ لا يُحَدُّ، عَلِمَ بالحرمةِ أو لم يَعلَمْ)).

[١٨٤٧٩] (قولُهُ: والَّتي هي أختُهُ رضاعاً) أي: ووطءِ أمتِهِ الَّتي هي أختُهُ رضاعاً.

قلت: ومثلُها أمتُهُ المجوسيَّةُ، والَّتي تحتَهُ أختُها؛ لوجودِ الملكِ فيهما أيضاً، مع أنَّ حرمتَهُما غيرُ مؤبَّدةٍ، تأمَّل.

[١٨٤٨٠] (قولُهُ: مَن لم يُحرِّمْ بهِ) أي: بالمذكورِ مِن الرِّدةِ وما بعدَها، أمَّا الرِّدةُ فقد تقدَّمَ في كتابِ النِّكاحِ أنَّ مشايخَ بلخٍ أفتَوا بعدمِ الفرقةِ بردَّتِها، وأمَّا فيما بعدَها فلخلافِ "الشَّافعيِّ" رحمَهُ اللهُ تعالى. اهـ "ح"[٥]. ١٥١/٣

(قولُهُ: ومثلُها أمتُهُ المجوسيَّةُ والتي تحتَه أختُها إلخ) قد يقالُ: يَرِدُ على عدِّهما فيما ذكرَ ما وردَ على عدِّه الأمةَ قبلَ الاستبراءِ كما سبقَ له.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٢/٥.

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٩٥/٢.

(٣) المقولة [١٨٤٧٧] قوله: ((ووطء جاريته قبل الاستبراء)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٦/٥.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/أ.

وغيرِ ذلكَ كما لا يَخفى على المتتبِّعِ، فدعوى الحصرِ في ستَّةِ مواضعَ ممنوعةٌ[١] (و) لا حدَّ أيضاً (بشُبْهةِ الفعلِ) وتُسمَّى شبهةَ اشتباهٍ، أي: شبهةً في حقِّ مَن حصلَ له اشتباهٌ (إن ظنَّ حِلَّهُ).....

[١٨٤٨١] (قولُهُ: وغيرِ ذلكَ) منهُ ما ذكرناهُ مِن المجوسيَّةِ والَّتي تَحتَهُ أختُها.

[١٨٤٨٢] (قولُهُ: فدعوى الحصرِ) أي: المفهومِ مِن قولِ "الهداية"[٢] وغيرِها: ((والشُّبهةُ في المحلِّ في ستَّةِ مواضعَ)).

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ الفعلِ

[١٨٤٨٣] (قولُهُ: بشبهةِ الفعلِ) أي: الشُّبهةِ في الفعلِ الَّذي هو الوطءُ حيثُ كانَ ممَّا قد يَشتَبِهُ عليهِ حرمتُهُ، لا في محلِّهِ وهو الموطوءةُ؛ لأنَّ حرمةَ المحلِّ هنا [٤/ق١٤٧/ب] مقطوعٌ بها؛ إذ لم يقمْ فيهِ دليلُ ملكٍ عارضَهُ غيرُهُ، فلم يكنْ في حِلِّ المحلِّ شبهةٌ أصلاً.

[١٨٤٨٤] (قولُهُ: أي: شبهةً في حقِّ مَن حصلَ لهُ اشتباهٌ) هو معنى قولِ "المصنِّف": ((إنْ ظنَّ حلَّهُ))؛ لأنَّ مَن ظنَّ الحلَّ فقد اشتبهَ عليهِ الأمرُ، ولذا قالَ في "الفتح"[٣]: ((إنَّها تتحقَّقُ في حقِّ مَن اشتبهَ عليهِ الحلُّ والحرمةُ؛ إذ لا دليلَ في السَّمعِ يفيدُ الحلَّ، بل ظنَّ غيرَ الدَّليلِ دليلاً، كما يظنُّ أنَّ جاريةَ زوجتِهِ تحلُّ لهُ لظنِّهِ أنَّهُ استخدامٌ، واستخدامُها حلالٌ، فلا بدَّ مِن الظَّنِّ، وإلاَّ فلا شبهةَ أصلاً؛ لفَرْضِ أنْ لا دليلَ أصلاً لتثبتَ الشُّبهةُ في نفسِ الأمرِ، فلو لم يكنْ ظنُّهُ الحلَّ ثابتاً لم تكنْ شبهةٌ أصلاً)) اهـ.

[١٨٤٨٥] (قولُهُ: إنْ ظنَّ حلَّهُ) شرطٌ لقولِهِ: ((ولا حدَّ إلخ))، فنفيُ الحدِّ هنا مشروطٌ بظنِّ الحلِّ؛ لِما علمتَ أنَّ هذا الظَّنَّ هو الشُّبهةُ؛ لعدمِ دليلٍ قائمٍ تَثْبُتُ بهِ الشُّبهةُ، فلو لم يظنَّ الحلَّ

---

(١) في "د" و "و": ((ممنوع)).

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٠.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٣.

العبرةُ لدعوى الظَّنِّ وإنْ لم يحصل له الظنُّ، ولو ادَّعاه أحدُهما فقط لم يُحدَّا حتى يُقِرّا جميعًا بعلمِهما بالحرمةِ، "نهر"[١] (كوطءِ أمةِ أبويه) وإن عَلَيا، "شمُني" (ومعتدةِ الثَّلاثِ)

لم توجدْ شبهةٌ أصلاً، بخلافِ ما مرَّ[٢]؛ فإنَّ الشُّبهةَ فيهِ جاءَت مِن دليلِ حلِّ المحلِّ، فلا حاجةَ فيهِ إلى ظنِّ الحلِّ؛ فلذا انتفى الحدُّ فيهِ، سواءٌ ظنَّ الحلَّ أوْ لا.

[١٨٤٨٦] (قولُهُ: العبرةُ لدعوى الظَّنِّ إلخ) أي: لا للظَّنِّ نفسِهِ؛ فإنَّهُ يُحَدُّ إنْ لم يَدَّعِ وإنْ حصلَ لهُ الظَّنُّ، ولا يُحَدُّ إن ادَّعى وإنْ لم يحصلْ لهُ الظَّنُّ، "ابنُ كمال". وفيه تَوَرُّكٌ[٣] على عبارةِ "المصنِّف". لكنْ لا يخفَى أنَّ الظَّنَّ أمرٌ باطنيٌّ لا يعلمُهُ القاضي إلاَّ بدعوى صاحبِهِ، فقولُهُ: ((إنْ ظنَّ حلَّهُ)) أي: إنْ عَلِمَ القاضي أنَّهُ ظنَّ الحِلَّ يَدرأُ عنهُ الحدَّ، وذلكَ لا يكونُ إلاَّ بدعواهُ وإخبارِهِ.

[١٨٤٨٧] (قولُهُ: ولوِ ادَّعاهُ أحدُهما إلخ)؛ لأنَّ الشُّبهةَ إذا تمكَّنت في الفعلِ مِن أحدِ الجانبَينِ تتعدَّى إلى الجانبِ الآخرِ ضرورةً، "بحر"[٤].

[١٨٤٨٨] (قولُهُ: كوطءِ أمةِ أبويهِ إلخ)؛ لأنَّ بينَ الإنسانِ وبينَ أبويه وزوجتِهِ وسيِّدِهِ انبساطاً في الانتفاعِ بمالِهم واستخدامِ جواريهم، فكانَ مَظِنَّةَ حِلِّ الوطءِ على توهُّمِ أنَّهُ مِن الاستخدامِ، وكذا بقاءُ أثرِ الفِراشِ في المعتدَّةِ ـ مِن وجوبِ النَّفقةِ، وحرمةِ تزوُّجِ أختِها ـ مظنَّةٌ لتوهُّمِ حلِّ وطئِها، وقيَّدَ بالأمةِ لِما في "الخانيَّة"[٥]: ((لو زنى بامرأةِ الأبِ أوِ الجدِّ فإنَّهُ يُحَدُّ وإنْ قالَ: ظننتُ أنَّها تحلُّ لي)).

[١٨٤٨٩] (قولُهُ: ومعتدَّةِ الثَّلاثِ) هذا إذا لم ينوِ الثَّلاثَ بالكناياتِ؛ إذ لو نواها بها كانَ مِن شبهةِ المحلِّ كما قدَّمَهُ[٦] عن "النَّهر".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/أ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: حمَّلَ كلامَ "المصنِّف" ما لا يحمِلُهُ ظاهرُهُ، قال في "القاموس": ((وَرَّكَ الذنبَ عليه: حمَّلَه عليه، وإنَّهُ لَمُوَرَّكٌ في هذا الأمرِ، أي: ليس له ذنبٌ)) . اهـ بتصرف، ثم علَّلَ "ابن عابدين" رحمه الله قيامَ "الشارح" بهذا التَّوَرُّكِ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٤/٥-١٥.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٦٦ـ٦٧ـ "در".

ولو جملةً، (وأمةِ امرأتِهِ وأمةِ سيِّدِهِ)، ووطءِ (المرتهِنِ) الأمةَ (المرهونةَ) في روايةِ كتابِ الحدودِ.....

[١٨٤٩٠] (قولُهُ: ولو جملةً) أي: ولو كانَ تطليقُهُ الثَّلاثَ بلفظٍ واحدٍ فلا يسقطُ عنهُ الحدُّ إلاَّ إنِ ادَّعى ظَنَّ الحِلِّ، وكذا لو أوقعَ الثَّلاثَ متفرِّقةً بالطَّريقِ الأُولى؛ إذ لم يخالفْ فيهِ أحدٌ؛ [٤/ق١٤٨/أ] لأنَّ القرآنَ ناطقٌ بانتفاءِ الحلِّ بعدَ الثَّالثةِ، فلم يبقَ شبهةٌ في حلِّ المحلِّ، ولا اعتبارَ بخلافِ مَن أنكرَ وقوعَ الجملةِ؛ لمخالفتِهِ للقطعيِّ، وهو إجماعُ الصَّحابةِ الَّذي تقرَّرَ في زمنِ "عمرَ"[١]، لكنْ يُشكِلُ ما في نكاحِ "الهداية"[٢]: ((مِن أنَّ الحدَّ لا يجبُ بوطءِ المطلَّقةِ بائناً واحدةً أو ثلاثاً مع العلمِ بالحرمةِ)) على إشارةِ كتابِ الطَّلاقِ وعلى عبارةِ كتابِ الحدودِ: ((يجبُ؛ لأنَّ الملكَ قد زالَ في حقِّ الحلِّ فيتحقَّقُ الزِّنى)) اهـ، ووفَّقَ في "البحر"[٣] بحملِ إشارةِ كتابِ الطَّلاقِ على ما إذا أوقعَ الثَّلاثَ جملةً، وحملِ عبارةِ الحدودِ على ما إذا أوقعَها متفرِّقةً؛ لأنَّ إيقاعَها جملةً خالفَ فيهِ الظَّاهريَّةُ، أي: فيكونُ مِن شبهةِ المحلِّ، فلا يُحَدُّ وإنْ اعتقدَ الحرمةَ؛ لشبهةِ الدَّليلِ، واعترضَهُ "ح"[٤] بأنَّ المصرَّحَ بهِ في "الفتح"[٥] وغيرِهِ الجزمُ بأنَّها مِن شبهةِ الفعلِ، وعدمُ اعتبارِ الخلافِ بعدَ انعقادِ الإجماعِ، وبأنَّ الإشارةَ لا تعارضُ العبارةَ.

قلت: على أنَّهُ يمكنُ التَّوفيقُ بوجهٍ آخرَ، وهو حملُ الإشارةِ على ما إذا كان الطَّلاقُ البائنُ بلفظِ الكناياتِ، والعبارةِ على ما إذا كان بلفظِ الصَّريحِ، والله أعلم.

مطلبٌ: الحكمُ المذكورُ في بابِهِ أَولى مِن المذكورِ في غيرِ بابِهِ

[١٨٤٩١] (قولُهُ: في روايةِ كتابِ الحدودِ) أي: أنَّ "محمَّداً" ذكرَها في كتابِ الحدودِ

---

(١) تقدَّم تخريج الأحاديث والآثار الدَّالَّة على إجماع الصَّحابة والتابعين على ذلك في الثَّيِّب، واختلافهم في البكر. انظر في الطلاق ـ المقولة [١٣٣٥٠].

(٢) "الهداية": فصل في بيان المحرَّمات ١/١٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه د/١٤.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق/٢٥٠/ب بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه د/٣٤-٣٦.

وهي المختارُ[١]، "زيلعي"[٢]. وفي "الهدايةِ"[٣]:.....

مِن مسائلِ شبهةِ الفعلِ، وذكرَ في كتابِ الرَّهنِ أنَّها مِن شبهةِ المحلِّ، قالَ في "البحر"[٤]: ((والحاصلُ: أنَّهُ إذا ظنَّ الحلَّ فلا حدَّ باتِّفاقِ الرِّوايتينِ، والخلافُ فيما إذا علمَ الحرمةَ، والأصحُّ وجوبُهُ، وذكرَ في "الإيضاح" وجوبَهُ وإنْ ظنَّ الحلَّ، وهو مخالفٌ لعامَّةِ الرِّواياتِ)). قالَ في "الدُّر المنتقى"[٥]: ((واستفيدَ منهُ أنَّ الحكمَ المذكورَ في بابِهِ أَولى مِن المذكورِ في غيرِ بابِهِ؛ لأنَّهُ كان استطراداً[٦]، هكذا كانَ أفادَنيهِ والدي، فليحفظْ)).

[١٨٤٩٢] (قولُهُ: وهي المختارُ) وفي "الهداية"[٧]: ((وهي الأصحُّ))، وتبعَهُ الشَّارحونَ؛ لأنَّ عقدَ الرَّهنِ لا يفيدُ مِلْكَ المتعةِ بحالٍ؛ لأنَّهُ إنَّما يُفيدُ لهُ المِلْكَ بعدَ الهلاكِ، فيصيرُ بهِ مستوفياً لحقِّهِ،

(قولُهُ: لأنَّ عقدَ الرهنِ لا يفيدُ ملكَ المتعةِ بحالٍ؛ لأنَّه إلخ) عبارةُ "السنديِّ": ((لأنَّه لا يُفيدُ مِلْكَ العينِ، ولذا لو ماتَ عبدُ الرَّهنِ فكفنُه على الرَّاهنِ، والوطءُ يصادفُ العينَ، ولئن أفادَ مِلْكَ العينِ لا يُتصوَّرُ أنْ يُفيدَ

---

(١) في "د" و "و": ((المختارة)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٧/٣ بتصرف.

(٣) نقول: هذه العبارة من كلام "الكمال بن الهمام" رحمه الله تعالى، وليست لصاحب "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٤/٥.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبه ١٤/٥ بتصرف.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجبُ الحدَّ والذي لا يوجبه ٥٩٣/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) نقول في النسخ جميعها: ((لأنَّه كأنَّه استطرادٌ))، وما أثبتناه من عبارة "الدر المنتقى" أَوْلى، والله أعلم.

(٧) ما نقله ابن عابدين رحمه الله عن "الهداية" من التصحيح ليس فيها وإنما هو من كلام الكمال بن الهمام في "الفتح"، وانظر "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٠٠/٢، و "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٤/٥.

ولعل ابن عابدين رحمه الله تبع صاحب "البحر" في عزوه التصحيح لـ"الهداية"، انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٤/٥.

((المستعيرُ للرَّهنِ كالمرتهنِ)). وسيجيءُ[1] حكمُ المستأجرةِ والمغصوبةِ، وينبغي أنَّ الموقوفةَ عليه كالمرهونةِ، "نهر"[2] (و) معتدَّةِ (الطَّلاقِ على مالٍ).....

لكنَّهُ بعدَ الهلاكِ لا يَمْلِكُ المتعةَ، أي: الوطءَ، ومقتضى هذا: وجوبُ الحدِّ وإنْ ظنَّ الحلَّ، لكنْ لَمَّا كانَ الاستيفاءُ سبباً لملكِ المالِ، وملكُ المالِ سببٌ لملكِ المتعةِ في الجملةِ حصلَ الاشتباهُ،"ذخيرة".

[١٨٤٩٣] (قولُهُ: المستعيرُ للرَّهنِ) اللاَّمُ للتَّعليلِ ـ أي: الَّذي استعارَ أمةً ليرهنَها ـ لا للتَّعديةِ، حتَّى يكونَ المعنى استعارَ أمةً مرهونةً مِن المرتهنِ. اهـ "ح"[3]. والمناسبُ أنْ يقولَ: لا للتَّقويةِ[4]؛ لأنَّ اسمَ الفاعلِ هنا متعدٍّ بنفسِهِ، تقولُ: أنا مستعيرٌ فرساً، فإذا قلتَ: مستعيرٌ للفرسِ [٤/ق١٤٨/ب] كانَت زائدةً لتقويةِ العاملِ، كقولِهِ تعالى: ﴿مُصَدِّقًا لِّمَا مَعَهُمْ﴾ [البقرة ـ٩١]. ولعلَّ وجهَ كونِ المستعيرِ بمنزلةِ المرتهنِ: هو أنَّهُ إذا استعارَ شيئاً ليرهنَهُ بكذا ثمَّ هلكَ عندَ المرتهنِ صارَ المرتهنُ مستوفياً لدينِهِ، ووجبَ مثلُ الدَّينِ للمُعيرِ على المستعيرِ؛ لأنَّهُ صارَ قاضياً دينَهُ بالرَّهنِ كما تقرَّرَ في محلِّهِ، فإذا غرِمَ مثلَهُ للمُعيرِ صارَ مالكاً لهُ، فكانَ بمنزلةِ المرتهنِ، تأمَّل. ١٥٢/٣

[١٨٤٩٤] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في هذا البابِ.

مِلْكَ المِتْعةِ بحالِ إلخ))، والتَّعليلُ لإيجابِ الحدِّ الذي نقلَه عن "الذَّخيرةِ" لا يُفيدُ؛ فإنَّ الاستيفاءَ إنَّما هو بعدَ الموتِ، وحينَ الوطءِ لم يُوجَدْ، والملكُ الحقيقيُّ لا يَسقُطُ بعدَ الوطءِ، إلا أنْ يُقالَ: إنَّه هنا اعتُبِرَ؛ لِما أنَّ سببَ المِلْكِ الحكميِّ وُجِدَ عندَ الوطءِ، وهذا كافٍ في دفعِ الحدِّ، تأمَّل.

(قولُهُ: والمناسبُ أنْ يقولَ: ((لا)) للتَّقويةِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ لامَ التَّقويةِ يقالُ لها أيضاً: لامُ تعديةٍ؛ فإنَّها عدَّتِ العاملَ لمدخولِها وإنْ كانَ مستغنًى عنها، تأمَّل.

---

(١) صـ٩٧-١٠١ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠١/ب ـ ق٣٠٢/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

(٤) في "الأصل": ((للتعدية))، وهو تحريف.

وكذا المختلعةُ على الصحيحِ، "بدائع"[١] (و) معتدَّةِ (الإعتاقِ و) الحالُ أنَّها (هي أمُّ ولـدِهِ، و) الواطىءُ (إنِ ادَّعى النسبَ يثبُتُ[٢] في الأُولى) شـبهةِ المحـلِّ (لا في الثَّانيـةِ) أي: شـبهةِ الفعلِ لتمحُّضِهِ زنى (إلا في المطلقة ثلاثاً بشرطه) بأن تلدَ لأقلَّ من سنتينِ لا لأكثرَ إلا....

[١٨٤٩٥] (قولُهُ: وكذا المختلِعةُ) أي: على مالٍ؛ لأنَّهُ لو كانَ خلعاً خلا عن مالٍ كانَ مِن شبهةِ المحلِّ، كما قدَّمَهُ[٣] عن "النَّهر".

[١٨٤٩٦] (قولُهُ: يثبتُ في الأُولى) هذا في غيرِ الجدِّ إذا وطِئَ جاريةَ ابـنِ ابنِـهِ وابنُـهُ حـيٌّ؛ لأنَّ الجدَّ لا يتملَّكُها حالَ حياةِ الأبِ، فلا يثبتُ النَّسبُ بدعوى الجدِّ، نعـم إنْ صدَّقَـهُ ابـنُ الابـنِ عتَـقَ لزعمِهِ أنَّهُ عمُّهُ، وما في "النِّهاية" ـ مِن أنَّهُ يثبتُ نسبُهُ ـ غلطٌ كما حقَّقَهُ في "الفتح"[٤].

[١٨٤٩٧] (قولُهُ: لتمحُّضِهِ زنًى) لأنَّهُ لا شبهةَ ملكٍ فيهِ، بل سقطَ الحدُّ لظنِّـهِ فضـلاً مِـن اللـهِ تعالى، وهو راجعٌ إليهِ، أي: إلى الواطئِ لا إلى المحلِّ، فكأنَّ المحلَّ ليسَ فيهِ شبهةُ حِـلٍّ، فـلا يثبـتُ النَّسبُ بهذا الوطءِ، ولذا لا تثبتُ بهِ عدَّةٌ؛ لأنَّهُ لا عدَّةَ مِن الزِّنى، "فتح"[٥].

[١٨٤٩٨] (قولُهُ: بشرطِهِ) أي: بشرطِ الثُّبوتِ، والمناسبُ إسقاطُهُ كما يظهرُ قريباً.

[١٨٤٩٩] (قولُهُ: بأنْ تلدَ إلخ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((بشرطِهِ))، قالَ "ح"[٦]: ((ويُحمَـلُ على وطءٍ سابقٍ على الطَّلاقِ كما تقدَّمَ في بابِ ثبوتِ النَّسبِ، ولا نقولُ: إنَّهُ انعقـدَ مِـن هـذا الـوطءِ الحرامِ حيثُ أمكنَ حملُهُ على الحلالِ)).

[١٨٥٠٠] (قولُهُ: لا لأكثرَ) ومثلُ الأكثرِ تمامُ السَّنتينِ، "ح"[٦].

---

(١) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأمَّا بيان أسباب وجوبها ٣٦/٧ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((ثبت)).

(٣) صـ٦٦ـ٦٧ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٨/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣٤/٥ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

بدعوةٍ كما مرَّ في بابِهِ، وكذا المختلعةُ والمطلَّقَةُ بعوضٍ بالأَولى، "نهايـة" (و) إلا (في وطءِ امرأةٍ زُفَّتْ) إليه.....

[١٨٥٠١] (قولُهُ: كما مرَّ[١] في بابِهِ) مِن أنَّهُ لا يثبتُ النَّسبُ في المطلَّقةِ ثلاثاً بعدَ سنتينِ إلاَّ بدعوةٍ، "ح"[٢].

قلت: وتحصَّلَ مِن هذا: أنَّهُ إذا ادَّعى الولدَ يثبتُ النَّسبُ، سواءٌ ولدَت لأقلَّ مِن سنتينِ أو لأكثرَ وإنْ لزمَ الوطءُ في العدَّةِ؛ لوجودِ شبهةِ العقدِ، وأمَّا بدونِ الدَّعوى فلا يثبتُ إلاَّ إذا ولدَت لأقلَّ مِن سنتينِ حملاً على أنَّهُ بوطءٍ سابقٍ على الطَّلاقِ، فقولُ "المصنِّف": ((بشرطِهِ)) لا محلَّ لهُ؛ لأنَّ كلامَهُ فيما إذا ادَّعى النَّسبَ، وفيهِ يثبتُ مطلقاً كما علمتَ، وهو الَّذي حرَّرَهُ في "الفتح"[٣]، وتبعَهُ في "البحر"[٤].

[١٨٥٠٢] (قولُهُ: بالأَولى) لأنَّها أقلُّ مِن الثَّلاثِ، "ط"[٥]. فإنَّ حرمةَ الثَّلاثِ تزيلُ حلَّ المحلِّيَّةِ، ولذا لا تحلُّ لهُ إلاَّ بعدَ[٦] زوجٍ آخرَ.

[١٨٥٠٣] (قولُهُ: وإلاَّ في وطءِ امرأةٍ إلخ) الاستثناءُ في هذهِ مبنيٌّ على أنَّها مِن شبهةِ الاشتباهِ، أي: شبهةِ الفعلِ، وعليهِ مشى "الزَّيلعيُّ"[٧]، وكذا صاحبُ "البحر"[٨] أوَّلاً، وقيلَ: إنَّها شبهةُ محلٍّ، وذكرَ في "الفتح"[٩] أوَّلاً: ((أنَّهُ الأوجهُ؛ لأنَّ قولَهنَّ: هي زوجتُكَ دليلٌ شرعيٌّ مبيحٌ للوطءِ

---

(١) ١٠/٣٨٢ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب الطلاق ـ باب العدة ـ فصل في ثبوت النَّسب ق٢٠٥/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٤.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/٣٩٦.

(٦) في "آ": ((من بعد)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٧٩.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٩.

(وقالَ النساءُ: هيَ زوجتُك ولم تكن كذلك) معتمداً خبرَهُنَّ، فيثبُتُ نسبُهُ بالدَّعوةِ، "بحر" (و) لا حَدَّ أيضاً (بشبهةِ العقدِ) أي: عقدِ النِّكاحِ (عندَه) أي: "الإمامِ".....

لقبولِ قولِ الواحدِ في المعاملاتِ، ولذا حلَّ وطءُ مَن قالَت: أرسلَني مولايَ هديَّةً[٤/ق١٤٩/أ] إليكَ))، ثمَّ قالَ[١]: ((والحقُّ أنَّهُ شبهةُ اشتباهٍ؛ لأنَّ الدَّليلَ المعتبرَ فيها ما يقتضي ثبوتَ الملكِ، لا ما يُطلِقُ شرعاً بمجرَّدَ الوطءِ)). اهـ ملخَّصاً، فليتأمَّل.

[١٨٥٠٤] (قولُهُ: وقالَ النِّساءُ) الجمعُ غيرُ قيدٍ كما يأتي[٢].

[١٨٥٠٥] (قولُهُ: فيثبتُ نسبُهُ بالدَّعوةِ، "بحر"[٣]) لفظُ: ((بالدَّعوةِ إلخ)) يوجدُ في بعضِ النُّسخِ، وهو غيرُ لازمٍ؛ لأنَّ أصلَ الكلامِ فيهِ.

مطلبٌ في بيانِ شبهةِ العقدِ

[١٨٥٠٦] (قولُهُ: بشبهةِ العقدِ) أي: ما وُجِدَ فيه العقدُ صورةً لا حقيقةً؛ لأنَّ الشبهة ـ كما مرَّ[٤] ـ ما يشبهُ الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ، فخرجَ ما وُجِدَ فيهِ العقدُ حقيقةً، ولذا قالَ في "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((وإذا كانَ الوطءُ بملكِ النِّكاحِ أو بملكِ يمينٍ والحرمةُ بعارضٍ آخرَ فذلكَ لا يُوْجِبُ الحدَّ، نحوُ الحائضِ، والنُّفساءِ، والصَّائمةِ صومَ الفرضِ، والمُحْرِمَةِ، والموطوءةِ بشبهةٍ، والَّتي ظاهرَ منها أو آلى منها فوطئَها في العدَّةِ لا حدَّ عليهِ، وكذا الأمةُ المملوكةُ إذا كانَت محرَّمةً عليهِ برضاعٍ أو مصاهرةٍ، أو لكونِ أختِها مثلاً في نكاحِهِ، أو هي مجوسيَّةٌ، أو مرتدَّةٌ

(قولُهُ: أو آلى منها فوطِئَها في العدَّةِ إلخ) يظهرُ أنَّ الصَّوابَ في المدَّةِ، أي: مدَّةِ الإيلاءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٠.

(٢) المقولة [١٨٥٢٥] قوله: ((خبر الواحد كافٍ الخ)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥.

(٤) المقولة [١٨٤٦٣] قوله: ((بشبهة المحلِّ)).

(٥) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ٥/١١١بتصرف، وعزا تقييد الصائمةِ بصوم الفرض إلى "الخلاصة"، وعزا قوله: ((فوطئها في العدَّة لا حدَّ عليه)) إلى "الخانية".

(كوطءِ مَحرمٍ نكحَها).....

فلا حدَّ عليهِ وإنْ علمَ الحرمةَ)) اهـ.

[١٨٥٠٧] (قولُهُ: كوطءِ مَحرَمٍ نكحَها) أي: عَقَدَ عليها، أطلقَ في المَحرَمِ فشمِلَ المَحرَمَ نسباً ورضاعاً وصهريَّةً، وأشارَ إلى أنَّهُ لو عقدَ على منكوحةِ الغيرِ، أو معتدَّتِهِ، أو مطلَّقتِهِ الثَّلاثَ، أو أمةٍ على حرَّةٍ، أو تزوَّجَ مجوسيَّةً، أو أمةً بلا إذنِ سيِّدِها، أو تزوَّجَ العبدُ بلا إذنِ سيِّدِهِ، أو تزوَّجَ خمساً في عَقْدةٍ فَوَطِئَهنَّ، أو جمعَ بينَ أختينِ في عَقدةٍ فوطئَهما، أوِ الأخيرةَ لو كانَ متعاقباً بعدَ التَّزوُّجِ فإنَّهُ لا حدَّ، وهو بالاتِّفاقِ على الأظهرِ، أمَّا عندَهُ فظاهرٌ، وأمَّا عندَهما فلأنَّ الشُّبهةَ إنَّما تنتفي عندَهما إذا كانَ مُجمَعاً على تحريمِهِ، وهي محرَّمَةٌ على التَّأبيدِ، "بحر"[١].

قلت: وهذا هو الَّذي حرَّرَهُ في "فتح القدير"[٢] وقالَ: ((إنَّ الَّذينَ يُعتمَدُ على نقلِهم وتحريرِهم كـ: "ابنِ المنذر" ذكروا أنَّهُ إنَّما يحدُّ عندَهما في ذاتِ المحرَمِ لا في غيرِ ذلكَ كمجوسيَّةٍ وخامسةٍ ومعتدَّةٍ وكذا عبارةُ "الكافي" لـ: "الحاكم" تفيدُهُ حيثُ قالَ: تزوَّجَ امرأةً ممَّن لا يحلُّ لهُ

(قولُهُ: وأشارَ إلى أنَّه لو عقَدَ على منكوحةِ الغيرِ أو معتدَّتِهِ إلخ) إنَّما تتِمُّ الإشارةُ بناءً على تعبيرِ "الكنزِ" بقولِهِ: ((ومَحرمٍ نكحها))، أي: لا يجبُ الحدُّ بوطءِ محرمٍ، لا على عبارةِ "المصنِّفِ"؛ فإنَّها شاملةٌ للمَحرمِ وغيرِها، والتَّمثيلُ بالمحرمِ لا يخصِّصُ.

(قولُهُ: وهذا هو الذي حرَّرَهُ في "فتحِ القديرِ" إلخ) رادًّا على ما ذكرَه "حافظُ الدِّينِ" في "الكافي" حيثُ قال: ((منكوحةُ الغيرِ، ومعتدَّتُهُ، ومطلَّقةُ الثَّلاثِ بعدَ التزوُّجِ كالمحرَمِ، وإنْ كانَ النِّكاحُ مختلَفاً فيه كالنِّكاحِ بلا وليٍّ ولا شهودٍ فلا حدَّ عليه اتِّفاقاً)) اهـ. لكنَّ التَّعليلَ الآتيَ شاملٌ للمحرمِ وغيرِها كذاتِ الزَّوجِ، ويقرُبُ مما في "الكافي" ما ذكرَه "الزَّيلعيُّ"، وذكرَ "القُهستانيُّ" مثلَ ما في "الكافي"، وكذلكَ ذكرَه في "زبدةِ الدِّرايةِ" عن "الخلاصةِ"، فالذي ينبغي اعتمادُه ما ذكرَه عامَّةُ مشايخِ المذهبِ، خصوصاً وصاحبُ الفتحِ لم يجزم بما قالَه، بل قالَ عقبَه: ((وهذا هو الذي يَغلبُ على ظنِّي)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٧.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤١ بتصرف.

وقالا: إنْ علمَ الحرمةَ[1] حُدَّ، وعليه الفتوى، "خلاصة"[2]، لكنَّ المرجَّحَ في جميعِ الشروحِ قولُ "الإمامِ" فكانَ الفتوى عليه أَولى، قاله "قاسمٌ" في "تصحيحِه"،.....

نكاحُها فدخلَ بها لا حدَّ عليهِ، وإنْ فعلَهُ على علمٍ لم يُحَدَّ أيضاً ويُوجَعُ عقوبةً في قولِ "أبي حنيفةَ"، وقالا: إنْ علمَ بذلكَ فعليهِ الحدُّ في ذواتِ المحارمِ)) اهـ، فعمَّمَ في المرأةِ على قولِهِ، ثمَّ خَصَّ على قولِهما بذواتِ المحرمِ.

[١٨٥٠٨] (قولُهُ: وقالا إلخ) مدارُ الخلافِ على ثبوتِ محلِّيَّةِ النِّكاحِ للمحارمِ وعدمِهِ، فعندَهُ هي ثابتةٌ على معنى أنَّها محلٌّ لنفسِ العقدِ ـ لا بالنَّظرِ إلى خصوصِ عاقدٍ ـ لقَبولِها مقاصدَهُ مِن التَّوالدِ فأورثَ شبهةً، ونفيَاها[٤/ق١٤٩/ب] على معنى أنَّها ليسَت محلاًّ لعقدِ هذا العاقدِ، فلم يُورِثْ شبهةً، وتمامُهُ[3] في "الفتح"[4] و"النَّهر"[5].

مطلبٌ: إذا استحلَّ المحرَّمَ على وجهِ الظَّنِّ لا يُكفَرُ كما لو ظنَّ عِلْمَ الغيبِ

[١٨٥٠٩] (قولُهُ: إنْ علمَ الحرمةَ حُدَّ) أمَّا إنْ ظنَّ الحلَّ فلا يحدُّ بالإجماعِ، ويُعَزَّرُ كما في "الظَّهيريَّة"[6] وغيرِها، وعُلِمَ مِن مسائِلِهم هنا: أنَّ مَنِ استحلَّ ما حرَّمَهُ اللهُ تعالى على وجهِ الظَّنِّ لا يُكفَرُ، وإنَّما يُكفَرُ إذا اعتقدَ الحرامَ حلالاً، ونظيرُهُ ما ذكرَهُ "القرطبيُّ" في شرحِ ١٥٣/٣

(قولُهُ: وعُلِمَ من مسائِلِهم هنا أنَّ مَنِ استحلَّ ما حرَّمَه اللهُ تعالى على وجهِ الظَّنِّ لا يُكْفَرُ إلخ) ألا ترى أنَّهم قالوا في نكاحِ المحرَمِ: لو ظنَّ الحلَّ فإنَّه لا يُحَدُّ بالإجماعِ، ولم يقل أحدٌ: إنَّه يُكْفَرُ. اهـ "بحر".

---

(١) في "و": ((بالحرمة)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني في الزنى ق ٣٣٣/أ.

(٣) في "م": ((تممه))، وهو تحريف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٢.

(٥) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الأول في بيان ما يوجب الحدود وما لا يوجب ق ١٤٨/ب.

لكن في "القُهِستاني" عن "المضمراتِ": على قولهما الفتوى[١]،.....

"مسلمٍ"[٢]: أنَّ ظنَّ الغيبِ جائزٌ كظنِّ المنجِّمِ والرَّمَّالِ بوقوعِ شيءٍ في المستقبلِ بتجربةِ أمرٍ عـاديٍّ، فهو ظنٌّ صادقٌ، والممنوعُ ادِّعاءُ علمِ الغيبِ، والظَّاهرُ: أنَّ ادِّعاءَ ظنِّ الغيبِ حرامٌ لا كفرٌ، بخـلافِ ادِّعاءِ العلمِ، وسنوضِّحُهُ في الرِّدَّةِ، "بحر"[٣].

[١٨٥١٠] (قولُهُ: لكنْ في "القُهِستانيِّ"[٤] إلخ) الاستدراكُ على قولِهِ: ((في جميـعِ الشُّـروحِ))، فـإنَّ "المضمـرات" مِـن الشُّـروحِ، وفيـهِ[٥]: أنَّ "القُهِستانيَّ" ذكـرَ عـن "المضمـرات" أنَّـهُ قـالَ: ((والصَّحيحُ الأوَّلُ، وأنَّهُ في موضعٍ آخرَ قالَ: إذا تزوَّجَ بمحرَمِهِ يُحَدُّ عندَهما، وعليهِ الفتوى)) اهـ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ ادِّعاءَ ظنِّ الغيبِ حرامٌ لا كفرٌ إلخ) الذي ذكرَه "المحشِّي" في الـرِّدَّةِ: أنَّ دعـوى عِلـمِ الغيبِ معارِضةٌ لنصِّ القرآنِ، فيكفرُ بها، إلا إذا أسندَ ذلكَ إلى أمـارةٍ عاديةٍ بجعلٍ منه تعـالى، أو أيِّ سببٍ منه تعالى، كوحيٍ وإلهامٍ، قالَ في "مختاراتِ النَّوازلِ": عِلمُ النُّجومِ في نفسِهِ حسنٌ غيرُ مذمومٍ، وهو قسمانِ حسابيٌّ، وأنَّه حقٌّ وبه نطـقَ الكتـابُ، قـالَ تعـالى: ﴿ٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ﴾ أي سيرُهما بحسـابٍ، واستدلاليٌّ بسـيرِ النُّجومِ وحركةِ الأفلاكِ على الحوادثِ بقضائِهِ تعالى وقدَرِهِ، وهو جائزٌ، كاستدلالِ الطَّبيبِ على الصِّحَّةِ والمـرضِ بالنَّبضِ، ولو لم يعتقد بقضاءِ اللهِ تعالى أو ادَّعى علمَ الغيبِ بنفسِهِ يكفرُ اهـ، تأمَّل.

(قولُهُ: وفيه أنَّ "القُهُستانيَّ" ذكرَ عن "المضمراتِ" أنَّه قالَ إلخ) لا وجهَ لهذا التَّعبيرِ؛ فإنَّ مقتضـاهُ التَّورُّكَ على "الشَّارحِ" في عزوِهِ الإفتاءَ بقولِهما لـ:"القُهُستانيِّ" عن "المضمراتِ"، ولا وجهَ له، فإنَّـه عـزا لها ذلكَ حيثُ قالَ: ((وإنَّه ـ يعني صاحبَ "المضمراتِ" ـ قالَ: والصَّحيحُ الأوَّلُ إلخ)). واعلم أنَّه تقـدَّمَ في "رسمِ المفتي": ((أنَّ لفظَ الفتوى آكدُ ألفاظِ التَّصحيحِ)). وقولُ "قاسمٍ": المرجَّحُ في جميعِ إلخ لا يفيدُ أنَّه عبَّرَ عنه بمادَّةِ الفتوى، نعم إذا عبَّر فيها بها يُقدَّمُ هذا التَّرجيحُ على ما في "الفتاوى" وبعضِ الشُّروحِ.

---

(١) في "و" زيادة: ((في المتون)).

(٢) "المفهم لما أشكل من تلخيص كتاب مسلم": كتاب الإيمان ـ باب معاني الإيمان والإسلام والإحسان شرعاً ١/١٥٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه ٥/١٧ بتصرف.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩١.

(٥) هذا استدراكٌ على "القهستاني".

وحرَّر في "الفتحِ" أنهَّا من شبهةِ المحلِّ، وفيها يثبُتُ النَّسبُ كما مرَّ[١] (أو) وطءٍ في (نكاحٍ بغيرِ شهودٍ) لا حَدَّ لشبهةِ العقدِ،.....

على أنَّ ما في عامَّةِ الشُّروحِ مقدَّمٌ، وكذلكَ في "الفتح"[٢] نقلَ عن "الخلاصة"[٣]: ((أنَّ الفتوى على قولِهما))، ثمَّ وجَّهَهُ: ((بأنَّ الشُّبهةَ تقتضي تحقُّقَ الحلِّ مِن وجهٍ، وهو غيرُ ثابتٍ، وإلاَّ وجبَتِ العدَّةُ والنَّسبُ))، ثمَّ دَفَعَ ذلكَ: ((بأنَّ مِن المشايخِ مَن التزمَ وجوبَهُما، ولو سُلِّمَ عدمُ وجوبِهما لعدمِ تحقُّقِ الحلِّ مِن وجهٍ فالشُّبهةُ لا تقتضي تحقُّقَ الحلِّ مِن وجهٍ؛ لأنَّ الشُّبهةَ ما يُشبهُ الثَّابتَ وليسَ بثابتٍ، فلا ثبوتَ لِما لهُ شبهةُ الثُّبوتِ بوجهٍ، ألا ترى أنَّ "أبا حنيفةَ" ألزمَ عقوبَتَهُ بأشدِّ ما يكونُ، وإنَّما لم يُثبِتْ عقوبةً هي الحدُّ، فعُرِفَ أنَّهُ زنًى محضٌ إلاَّ أنَّ فيهِ شبهةً فلا يثبتُ نسبُهُ)). اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ عدمَ تحقُّقِ الحلِّ مِن وجهٍ في المحارمِ ـ لكونِهِ زنًى محضاً ـ يلزمُ منهُ عدمُ ثبوتِ النَّسبِ والعدَّةِ، ولا يلزمُ منهُ عدمُ الشُّبهةِ الدارئةِ للحدِّ، ولا يخفى أنَّ في هذا ترجيحاً لقولِ "الإمامِ".

[١٨٥١١] (قولُهُ: وحرَّرَ في "الفتح" إلخ) صوابُهُ في "النَّهر"[٤] فإنَّهُ بعدَ ما ذكرَ ما قدَّمناهُ

(قولُهُ: صوابُه في "النَّهرِ" إلخ) لا يخفى أنَّ قولَ "الفتحِ": ((ودُفع بأنَّ مِنَ المشايخِ مَن التزمَ ذلك، وعلى التَّسليمِ إلخ)) إنَّما يفيدُ أنَّه جازم بثبوتِ النَّسبِ والعدَّةِ، فيكونُ محرِّراً أنَّها شبهةُ محلٍّ لا اشتباهٍ، وقولُهُ ـ ((وعلى التَّسليمِ)) أي: تسليمِ عدمِ ثبوتِهما ـ جوابٌ إقناعيٌّ للخصمِ، لا يُفيدُ أنَّ المجيبَ قائلٌ بعدمِهما كما هو ظاهرٌ من قولِهِ: ((وعلى التسليم إلخ))، ثمَّ إنَّ قولَ "النَّهرِ": ((وهذا إنَّما يتمُّ)) راجعٌ للجوابِ الثَّاني، يعني: أنَّ ثبوتَهما مبنيٌّ على أنَّها شبهةُ اشتباهٍ، والصَّحيحُ أنَّها شبهةٌ حكميَّةٌ، وفيها يثبتان، لكنْ نقلَ "السِّنديُّ" عن "الهنديَّةِ": ((لو تزوَّجَ الرَّجلُ امرأةَ أبيهِ بعد موتِه فولدَت منه: قالَ الفقيه "أبو بكرٍ البلخيُّ": إنْ أقرَّ بالوطءِ أربعَ مرَّاتٍ حُدَّا جميعاً، ولا يثبُتُ النَّسبُ، قالَ الفقيهُ "أبو الليثِ": وهذا قولُهُما، وبه نأخُذُ)) اهـ. وهذا يفيدُ أنَّ المأخوذَ به عدمُ ثبوتِ النَّسبِ.

---

(١) صـ٧٦ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٢ بتصرف.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ـ الفصل الثاني في الزنى ق٣٣٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

وفي "المجتبى" تزوَّجَ بمَحرمِه أو منكوحةِ الغيرِ أو معتدَّتَهُ ووطِئَها ظانّاً الحلَّ لا يُحدُّ ويعزَّرُ، وإنْ ظانّاً الحرمةَ فكذلك عندَه.....

عن "الفتح" قالَ: ((وهذا إنَّما يَتِمُّ بناءً على أنَّها شبهةُ اشتباهٍ، قالَ في "الدِّراية": وهو قولُ بعضِ المشايخِ والصَّحيحُ أنَّها شبهةُ عقدٍ؛ لأنَّهُ رُوِيَ عن "محمَّد" أنَّهُ قالَ: سقوطُ الحدِّ عنهُ لشبهةٍ حكميَّةٍ، فيثبتُ النَّسبُ، وهكذا ذكرَ في "المنية". اهـ، وهذا صريحٌ بأنَّ الشُّبهةَ في المحلِّ، وفيها يثبتُ النَّسبُ على ما مرَّ)). اهـ كلامُ "النَّهر".

قلت: وفي هذا زيادةُ تحقيقٍ لقولِ "الإمامِ"؛ لِما فيهِ مِن تحقيقِ الشُّبهةِ [٤/ق١٥٠/أ]حتَّى ثبتَ النَّسبُ، ويؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ "الخير الرَّمليُّ" في بابِ المهرِ عن "العينيِّ"[١] و"مجمع الفتاوى": ((أنَّهُ يثبتُ النَّسبُ عندَهُ خلافاً لهما)).

[١٨٥١٢] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) مثلُهُ في "الذَّخيرة".

[١٨٥١٣] (قولُهُ: ظانّاً الحلَّ) أمَّا لو اعتقدَهُ يُكفَرُ كما مرَّ[٢].

[١٨٥١٤] (قولُهُ: ويُعزَّرُ) أي: إجماعاً، كما في "الذَّخيرة"، لكنَّهُ مخالفٌ لِما في "الهداية"[٣] مِن قولِهِ: ((ولكنْ يُوجَعُ عقوبةً إذا كانَ عالِمَ بذلكَ))، فقيَّدَ العقوبةَ بما إذا علِمَ، ومثلُهُ ما مرَّ[٤] عن "كافي الحاكم"، وفي "الفتح"[٥]: ((لم يجبْ عليهِ الحدُّ عندَ "أبي حنيفةَ"، و"سفيانَ الثَّوريِّ"، و"زفرَ" وإنْ قالَ: علمتُ أنَّها عليَّ حرامٌ، ولكنْ يجبُ المهر[٦] ويعاقبُ عقوبةً هي أشدُّ ما يكونُ مِن التَّعزيرِ سياسةً لا حدّاً مقدَّراً شرعاً إذا كانَ عالماً بذلكَ، وإنْ لم يكنْ عالماً لا حدَّ ولا عقوبةَ تعزيرٍ)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٢٨١.

(٢) المقولة [١٨٥٠٩] قوله: ((إنْ عَلِمَ الحرمةَ حُدَّ)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٢.

(٤) المقولة [١٨٥٠٧] قوله: ((كوطء مَحْرَمٍ نكحَها)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٠.

(٦) في النسخ جميعها: ((الحدُّ))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" هو الصَّوابُ.

خلافاً لهما فظهَرَ أنَّ تقسيمَها ثلاثةَ أقسامٍ قولُ "الإمامِ".....

وقد يجابُ بأنَّ قولَهُ: ((ولا عقوبةَ تعزيرٍ)) المرادُ بهِ نفيُ أشدِّ ما يكونُ، فلا ينافي أنَّهُ يعزَّرُ بما يليقُ بحالِهِ حيثُ جَهِلَ أمراً لا يخفى عادةً، تأمَّل.

[١٨٥١٥] (قولُهُ: خلافاً لهما) أي: في ذاتِ المَحرَمِ فقط كما مرَّ[١].

[١٨٥١٦] (قولُهُ: فظهرَ أنَّ تقسيمَها إلخ) إنْ أرادَ التَّقسيمَ مِن حيثُ الحكمُ فهي اثنانِ عندَ الكلِّ، غايتُهُ: أنَّ حكمَ شبهةِ العقدِ عندَ "الإمامِ" حكمُ شبهةِ المحلِّ، وعندَهما حكمُ شبهةِ الفعلِ، وإنْ أرادَ التَّقسيمَ مِن حيثُ المفهومُ فهي اثنانِ[٢] أيضاً؛ لأنَّ شبهةَ العقدِ منها ما هو شبهةُ الفعلِ كمعتدَّةِ الثَّلاثِ كما صرَّحَ بهِ في "النَّهر"[٣] في بابِ ثبوتِ النَّسبِ، ومنها ما هو شبهةُ المحلِّ

(قول "الشَّارحِ": فظهَرَ أنَّ تقسيمَها ثلاثةَ أقسامٍ قولُ "الإمامِ") قالَ "الرَّحمتي": لم يظهرْ ذلكَ، إلا أنَّ "الإمامَ" يجعلُها من شبهةِ المحلِّ، وهما من شبهةِ الفعلِ.

(قولُهُ: كمعتدَّةِ الثَّلاثِ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ فإنَّ المبتوتةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ كانَ شبهةً في الفعلِ، وأمَّا إذا وطِئَها بعد العقدِ عليها كانَ شبهةَ عقدٍ أيضاً، والنَّسبُ ثابتٌ فيها؛ فإنَّ الحرمَةَ في المطلَّقةِ ثلاثاً لا تزيدُ على حرمةِ محرَمِه، وقد ثبتَ فيها إذا عقَدَ عليها، فكذا إذا عقَدَ على مطلَّقَتِهِ ثلاثاً ووطِئَها، وقد تقدَّمَ في ثبوتِ النَّسبِ: أنَّ المبتوتَةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ، وجاءت به لتمامِ السَّنتينِ فأكثرَ يثبتُ بالدَّعوى وأنَّ ثبوتَهُ لوجودِ شبهةِ العقدِ، والَّذي في "النَّهرِ" من بابِ ثبوتِ النَّسبِ عندَ قولِ "الكنزِ": ـ ((ويثبتُ نسبُ ولدِ المعتدَّةِ البتَّ لأقلَّ منه، وإلاَّ لا، إلاَّ أنْ يدعيَه)) ـ ما نصُّه: ((قيلَ: هذا مناقِضٌ لما نصَّ عليه في كتابِ الحدودِ مِن أنَّ المطلَّقَةَ بالثَّلاثِ إذا وطِئَها الزَّوجُ بشبهةٍ كانت شبهةً في الفعلِ، وفيها لا يثبُتُ النَّسبُ وإن ادَّعاه، وأجيبَ: بأنَّ الشُّبهةَ هنا لم تتمحَّض للفعلِ، بل شبهةُ عقدٍ أيضاً، كذا في "البحرِ"، والذي في "الفتحِ": أنَّ المذكورَ هناكَ إذا لم يدَّعِ شبهةً، والمذكورُ هنا محمولٌ على كونِهِ وطأً بشبهةٍ، والأجنبيَّةُ يثبتُ النَّسبُ بوطئِها بشبهةٍ، فكيف بالمعتدَّةِ؟!! فيجبُ الجمعُ مثلاً بأنْ يقالَ: ينبغي أنْ يصرَّحَ بدعوى الشُّبهةِ المقبولةِ غيرِ مجرَّدِ شبهةِ الفعلِ، ثمَّ قالَ: والوجهُ أنْ لا يشترطَ غيرُ دعواهُ، لأنَّه لم يَشترط في الكتابِ سواهُ، ثمَّ يُحملُ على مجرَّدِ الشُّبهةِ التي هي غيرُ مجرَّدِ ظَنِّ الحِلِّ)) اهـ.

---

(١) المقولة [١٨٥١٠] قوله: ((لكن في "القهستاني" إلخ)).

(٢) من ((عند الكل)) إلى ((فهي اثنان)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٣) "النهر": كتاب الطلاق ق٢٥٣/أ بتصرف.

(وحُدَّ بوطءِ أمةِ أخيه وعمِّهِ) وسائرِ محارمِهِ سوى الوِلادِ؛ لعدمِ البُسُوطَةِ، (و) بوطءِ (امرأةٍ وُجدت على فراشِه) فظنَّها زوجتَه (ولو هو أعمى)؛ لتمييزِه بالسؤالِ إلا إذا دعاها فأجابته قائلةً: أنا زوجتُكَ أو: أنا فلانةٌ باسمِ زوجتِه فواقَعَها؛ لأنَّ الإخبارَ دليلٌ شرعيٌّ، حتى لو أجابته بالفعلِ أو بـ:نَعَم حُدَّ (وذميَّةٌ) عطفٌ على ضميرِ حُدَّ..

كمسألةِ المتنِ. اهـ"ح"[1].

[١٨٥١٧] (قولُهُ: وحُدَّ بوطءِ أمةِ أخيهِ إلخ) أي: وإنْ قالَ: ظننتُ أنَّها تحلُّ لي؛ لأنَّهُ لا شبهةَ في الملكِ، ولا في الفعلِ لعدمِ انبساطِ كلٍّ في مالِ الآخرِ، فدعوى ظنِّهِ الحلَّ غيرُ معتبرةٍ، ومعنى هذا أنَّهُ علِمَ أنَّ الزِّنى حرامٌ، لكنَّهُ ظنَّ أنَّ وطأَهُ هذهِ ليسَ زنًى محرَّمًا، فلا يعارِضُ ما مرَّ عن"المحيط" مِن أنَّ شرطَ وجوبِ الحدِّ أنْ يَعلَمَ أنَّ الزِّنى حرامٌ، "فتح"[2].

[١٨٥١٨] (قولُهُ: سِوى الوِلادِ) بالكسرِ، مصدرُ وَلَدَتِ المرأةُ ولاداً ووِلادةً، أي: سِوى قرابةِ الوِلادةِ، أي: قرابةِ الأصولِ أو الفروعِ فلا حَدَّ فيها، لكنْ لا يُحَدُّ في قرابةِ الأصولِ إذا ظنَّ الحلَّ كما مرَّ[3].

[١٨٥١٩] (قولُهُ: وُجِدَت على فراشِهِ) يعني في ليلةٍ مظلمةٍ كما في "الخانيَّة"[4]، "شُرُنبلاليَّة"[5]، فيُعلَمُ حكمُ النَّهارِ بالأَولى.

[١٨٥٢٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا دعاها) يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ كما في "الخانيَّة"[6]، وهو ظاهرُ

(قولُهُ: يعني: الأعمى، بخلافِ البصيرِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ المخالفةَ بينهما فيما إذا دعاها نهاراً، وأنَّه إذا دعاها ليلاً فأجابته كما ذكرَ لا فرقَ بينهما، ويدلُّ لذلكَ ما ذكرَهُ من التَّعليلِ.

---

(١) "ح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٢٥٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٣٩.

(٣) صـ٨٣ـ "در".

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر"). وعبارته: ((يعني: ولو في ليلةٍ مظلمةٍ)) أي: لا يُقْبَلُ قوله، وعليه الحدُّ؛ لأنه ادَّعى الاشتباه فيما لا يشتبه ظاهراً كما في "الخانية".

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

وجازَ للفصلِ (زنى بها حربيٌّ) مستأمِنٌ (و) حُدَّ (ذميٌّ زنى بحربيَّةٍ) مستأمِنَةٍ (لا) يُحَدُّ (الحربيُّ) في الأُولى (والحربيَّةُ) في الثَّانيةِ والأصلُ عندَ "الإمامِ": الحدودُ كلُّها لا تُقامُ على مستأمِنٍ إلا حدَّ القذفِ (و) لا يحدُّ بوطء (بهيمةٍ) بل يُعزَّرُ.....

عبارةِ "الزَّيلعيِّ"[١] و"الفتح"[٢] أيضاً، ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" و"الشَّارح" هو المذكورُ في المتونِ والشُّروحِ، وعزاهُ في "التَّاترخانيَّة"[٣] إلى "المنتقى" و"الأصلِ"، لكنَّهُ قالَ بعدَ ذلكَ: ((وفي "الظَّهيريَّة"[٤]: [٤/ق١٥٠/ب] رجلٌ وَجَدَ في بيتِهِ امرأةً في ليلةٍ ظلماءَ فغشيَها، وقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي لا حدَّ عليهِ، ولو كان نهاراً يُحَدُّ، وفي "الحاوي": وعن "زفرَ" عن "أبي حنيفةَ" فيمَن وجدَ في محلَّتِهِ[٥] أو بيتِهِ امرأةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي إنْ كانَ نهاراً يُحَدُّ، وإنْ كانَ ليلاً لا يُحَدُّ، وعن "يعقوبَ" عن "أبي حنيفةَ": أنَّ عليهِ الحدَّ ليلاً كانَ أو نهاراً، قالَ "أبو اللَّيث": وبروايةِ "زفرَ" يُؤخَذُ)) اهـ.

قلت: ومقتضاهُ: أنَّهُ لا حدَّ على الأعمى ليلاً كانَ أو نهاراً.

[١٨٥٢١] (قولُهُ: وجازَ) أي: العطفُ على ضميرِ الرَّفعِ المتَّصلِ.

٣/١٥٤ [١٨٥٢٢] (قولُهُ: لا يُحَدُّ الحربيُّ إلخ) أي: خلافاً لـ: "أبي يوسفَ"، فعندَهُ يُحَدُّ الحربيُّ المستأمِنُ أيضاً، وقالَ "محمَّد": لا يُحَدُّ واحدٌ منهما، غيرَ أنَّهُ قالَ في العكسِ: وهو ما لو زَنَى ذمِّيٌّ بمستأمنةٍ كقولِ "الإمامِ": مِن أنَّ الذِّمِّيَّ يُحَدُّ، "نهر"[٦].

(قولُهُ: ومقتضاه إلخ) أي: روايةِ "زفرَ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٠/٥.

(٣) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنى عند القاضي ١١٢/٥.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٤/أ.

(٥) في النسخ جميعها: ((حجلته))،وما أثبتناه هو الصَّواب الموافق لعبارة "التَّاترخانيَّة".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

وتُذبحُ ثم تحرَقُ، ويُكرهُ الانتفاعُ بها حيَّةً وميتةً، "مجتبى"، وفي "النَّهر": الظَّاهرُ أنَّهُ يطالَبُ ندباً لقولهِم: تُضمنُ بالقيمةِ (و) لا يُحَدُّ (بوطءِ أجنبيَّةٍ زُفَّت إليه وقيلَ:)....

والحاصلُ: أنَّ الزَّانيَين إمَّا مسلمانِ أو ذمِّيَّانِ أو مستأمنانِ، أو الرَّجلُ مسلمٌ والمرأةُ ذمِّيَّةٌ أو مستأمنةٌ أو بالعكسِ، أو الرَّجلُ ذمِّيٌّ والمرأةُ مستأمنةٌ أو بالعكسِ، فهي: تسعُ صورٍ، والحدُّ واجبٌ عندَ "الإمامِ" في الكلِّ إلاَّ في ثلاثٍ، إذا كانا مستأمِنَينِ أو أحدُهما، أفادَهُ في "البحر"[١].

مطلبٌ في وطءِ الدَّابَّةِ[٢]

[١٨٥٢٣] (قولُهُ: وتُذبَحُ ثمَّ تُحرَقُ) أي: لقطعِ امتدادِ التَّحدُّثِ بهِ كلَّما رُؤِيَت، وليسَ بواجبٍ كما في "الهداية"[٣] وغيرِها، وهذا إذا كانَت ممَّا لا يُؤكَلُ، فإنْ كانَت تُؤكَلُ جازَ أكلُها عندَهُ، وقالا: تُحرَقُ أيضاً، فإنْ كانَت الدَّابَّةُ لغيرِ الواطئِ يُطالَبُ صاحبُها أنْ يدفعَها إليهِ بالقيمةِ، ثمَّ تُذبَحُ هكذا قالُوا، ولا يُعْرَفُ ذلكَ إلاَّ سماعاً فيُحمَلُ عليهِ، "زيلعي"[٤] و"نهر"[٥].

[١٨٥٢٤] (قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّهُ يُطالَبُ ندباً إلخ) أي: قولُهم: ((يطالَبُ صاحبُها أنْ يدفعَها إلى الواطئِ)) ليسَ على طريقِ الجبرِ، وعبارةُ "النَّهر"[٦]: ((والظَّاهرُ أنَّهُ يطالَبُ على وجهِ النَّدبِ،

(قولُ: "الشَّارحِ": وفي "النَّهرِ": الظَّاهرُ أنَّه يُطَالَبُ إلخ) عبارتُهُ: ((وإنْ كانتِ الدَّابَّةُ لغيرِهِ أُمِرَ صاحبُها أن يدفعَها إليهِ بالقيمةِ، ثمَّ تُذبَحُ، هكذا قالوا، والظَّاهرُ إلخ))، ولم يوجد في عبارتِهِ التَّعليلُ الآتي في عبارةِ "الشَّارحِ" بقولِهِ: لقولِهِم: تُضمنُ بالقيمةِ، وهو لا يُنْتِجُ النَّدبَ، كما أفادَهُ العلاَّمةُ "السِّنديُّ".

(قولُهُ: إذا كانا مستأمِنَينِ أو أحدُهما إلخ) نفيُ الحدِّ إنَّما هو في المستأمِنِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٩.

(٢) في "آ": ((البهيمة)).

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨١ ـ١٨٢ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ بتصرف يسير.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

ـ خبرُ الواحدِ كافٍ في كلِّ ما يُعمَلُ فيه بقولِ النساءِ، "بحر"[١] ـ (هيَ عِرسُكَ،...

ولذا قالَ في "الخانيَّة"[٢]: كانَ لصاحبِها أنْ يدفعَها إليهِ بالقيمةِ)) اهـ. وعبارةُ "البحر"[٣]: ((والظَّاهرُ أنَّهُ لايُجبَرُ على دفعِها)).

(تنبيهٌ)

لو مكَّنَتِ امرأةٌ قِرداً مِن نفسِها فوطئَها، كانَ حكمُها كإتيانِ البهائمِ، "جوهرة"[٤]، أي: في أنَّها لا حدَّ عليها بل تعزَّرُ، وهل يُذبَحُ القردُ أيضاً؟ مقتضى التَّعليلِ ـ بقطعِ امتدادِ التَّحدثِ ـ نعم، فتأمَّل.

مطلبٌ فيمَن وَطِئَ مَن زُفَّت إليهِ

[١٨٥٢٥] (قولُهُ: خبرُ الواحدِ كافٍ إلخ) جملةٌ معترضةٌ بينَ القَولِ ومقولِهِ، والأَولى ذكرُها بعدَ: ((هي عِرسُكَ)) لئلاَّ يُوهِمَ أنَّها مقولةُ القولِ، والمرادُ أنَّ تعبيرَ "المصنِّف" كـ "الكنز"[٥] بـ:((قيلَ)) أَولى مِن تعبيرِ "القُدوريِّ"[٦]: بـ ((قُلْنَ)).

(تنبيهٌ)

مقتضى هذا كلِّهِ أنَّهُ لا يسقطُ الحدُّ بمجرَّدِ الزِّفافِ، وأنَّهُ لا بدَّ مِن أنْ ينضمَّ إليهِ الإخبارُ بأنَّها زوجتُهُ، ويلزمُ عليهِ أنَّ مَن زُفَّت إليهِ زوجتُهُ ليلةَ عُرسِهِ ولم يكنْ يعرفُها أنَّهُ لا يحلُّ لهُ [٤/ق١٥١/أ] وطؤُها ما لم تقلْ لهُ واحدةٌ أو أكثرُ: إنَّها زوجتُكَ، وهو خلافُ الواقعِ بينَ النَّاسِ، وفيهِ حرجٌ عظيمٌ؛ لأنَّهُ يلزمُ منهُ تأثيمُ الأمَّةِ، والظَّاهرُ أنَّهُ يحلُّ وطؤُها بدونِ إخبارٍ، ولا سيَّما إذا أحضرَها النِّساءُ مِن أهلِهِ وجيرانِهِ إلى بيتِهِ، وجُلِّيَت على المِنصَّةِ❖ ثمَّ زُفَّت إليهِ، فإنَّ احتمالَ غَلَطِ النِّساءِ فيها ـ وأنَّها غيرُها ـ أبعدُ ما يكونُ، ومع هذا لو فُرِضَ الغلطُ وقد وطئَها على ظنِّ أنَّها زوجتُهُ وأنَّها تحلُّ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النَّبيِّ ﷺ ٣/٤٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/٢٨٠.

(٦) عبارة القدوري: ((وقالت النساء))، انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الحدود ٣/١٩١.

❖ قوله: ((المِنصَّة)) بكسر الميم وبالصَّاد المهملة المشدَّدة: هو الكرسيُّ الذي تقف عليه العروس في جلائها، "مصباح"، اهـ منه.

وعليهِ مهرُها).....

لهُ، فوجوبُ الحدِّ عليهِ ـ إذا لم يقلْ لهُ أحدٌ: إنَّها زوجتُكَ ـ في غايةِ البُعدِ أيضاً؛ إذ لا شكَّ أنَّ هذهِ الشُّبهةَ أقوى مِن شبهةِ العقدِ على أمِّهِ أو بنتِهِ وظنِّهِ حلَّها لهُ، وأقوى مِن ظنِّهِ حلَّ أمةِ أبويهِ ونحوِها، وكذا مَن وجدَها على فراشِهِ ليلاً على ما صحَّحَهُ "أبو اللَّيث"، ورأيتُ في "الخانيَّة"[1]: ((رجلٌ زُفَّت إليهِ غيرُ امرأتِهِ ولم يكنْ رآها قبلَ ذلكَ، فوطئَها كانَ عليهِ المهرُ ولا حدَّ عليهِ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّ الإخبارَ غيرُ شرطٍ، وأظهرُ منهُ ما في "كافي الحاكم الشَّهيدِ": ((رجلٌ تزوَّجَ، فزُفَّت إليهِ أُخرى فوطئَها لا حدَّ عليهِ ولا على قاذِفِهِ. رجلٌ فَجَرَ بامرأةٍ، ثمَّ قالَ: حسبتُها امرأتي، قالَ: عليهِ الحدُّ، وليست هذهِ كالأُولى؛ لأنَّ الزِّفافَ شبهةٌ، ألا ترى أنَّها إذا جاءَت بولدٍ ثبتَ نسبُهُ منهُ، وإنْ جاءَت هذهِ الَّتي فجَرَ بها بولدٍ لم يثبتْ نسبُهُ منهُ)) اهـ. فقولُهُ: ((لأنَّ الزِّفافَ شبهةٌ)) صريحٌ في أنَّ نفسَ الزِّفافِ شبهةٌ مسقِطةٌ للحدِّ بدونِ إخبارٍ، فهذا نصُّ "الكافي" وهو الجامعُ لكتبِ ظاهرِ الرِّوايةِ، فالظَّاهرُ أنَّ ما في المتونِ روايةٌ أُخرى، أو هو محمولٌ على ما إذا لم تقمْ قرينةٌ ظاهرةٌ مِن عُرسٍ تجتمِعُ فيهِ النِّساءُ، أو مِن إرسالِ مَن تأتي بها إليهِ، أونحوِ ذلكَ ممَّا يزيدُ على الإخبارِ، فلو لم يكنْ شيءٌ مِن ذلكَ كما إذا تزوَّجَ امرأةً ثمَّ بعدَ مدَّةٍ أُدخلَت عليهِ امرأةٌ في بيتِهِ، ولم يعلمْ أنَّها الَّتي عَقَدَ عليها أو غيرُها، ولكنَّهُ ظنَّ أنَّها هي فوطئَها، فهنا لا بدَّ مِن إخبارِ واحدةٍ أو أكثرَ بأنَّها زوجتُهُ، وإلاَّ لزمَهُ الحدُّ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهُ، والله تعالى أعلم.

[١٨٥٢٦] (قولُهُ: وعليهِ مهرُها) أي: ويكونُ لها، كما قضَى بهِ "عليٌّ" ﷺ[2] وهو المختارُ:

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٤٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٣٩/٣: غريبٌ جداً، وقال ابن حجر في "الدراية" ١٠٢/٢: لم أجده.

لكن أخرج عبد الرزاق (١٠٧١٤) في النكاح ـ بابُ الرجلِ يتزوَّجُ المرأةَ فيُرسَلُ إليه بغيرها، وابن أبي شيبة ٣١٧/٣ في النكاح ـ في رجل تزوَّجَ ابنةَ لرجلٍ فزُفَّت إليه ابنةٌ له أخرى، من طريق بُديل بن مَيسرة العُقيليّ، عن أبي الوضيء ـ وكان صاحباً لعليٍّ ﷺ ـ قال: ((قضى عليٌّ في رجلٍ زوَّجَ ابنةً له فأُرسِلَ بأختها فأهداها إلى زوجها)) وفيه قصَّةٌ، فقال: ((لهذه ما سُقتَ إليها بما استحللتَ من فرجها، فعلى أبيها أن يَجزيَ الأُخرى بما سُقتَ إلى هذه، ولا تقربها حتَّى تنقضيَ عدَّةُ هذه الأُخرى))، قال: وأحسَبُ أنَّه جلدَ أباها أو أرادَ أن يجلِدَه. =

بذلكَ قضى "عمرُ" ﷺ وبالعدَّةِ (أو) بوطءِ (دبرٍ) وقالا: إنْ فعلَ في الأجانبِ...

لأنَّ الوطءَ كالجنايةِ عليها، لا لبيتِ المالِ كما قضَى بهِ عمرُ رضي الله عنهُ، وكأنَّهُ جعلَهَ حقَّ الشَّرعِ عوضاً عن الحدِّ، وتمامُه في "الزَّيلعيِّ"[1] وغيرِهِ.

[١٨٥٢٧] (قولُهُ: بذلكَ قضَى عمرُ) كذا وقَعَ في "الدُّرر"[2]، وصوابُهُ: ((عليٌّ))، وفي "العزميَّة": ((أنَّهُ سهوٌ ظاهرٌ)).

مطلبٌ في وطءِ الدُّبرِ

[١٨٥٢٨] (قولُهُ: أو بوطءِ دبرٍ) أطلَقَهُ فشمِلَ دبرَ الصَّبيِّ والزَّوجةِ والأمةِ، فإنَّهُ لا حدَّ عليهِ مطلقاً عندَ "الإمامِ"، "منح"[3]، ويعزَّرُ، "هداية"[4]. [٤/ق١٥١/ب]

(قولُهُ: وصوابُه "عليٌّ") الموجودُ في عبارتِهِ نسبةُ القضاءِ بالمهرِ لـ: "عمرَ" بدونِ تعرُّضٍ؛ لأنَّه لها أو لبيتِ المالِ، وهذا صحيحٌ؛ فإنَّه قضَى "عمرُ" بهِ[5]، وإنَّما الاختلافُ في كونِهِ لها أو لبيتِ المالِ، ولا تعرُّضَ في كلامِهِ لذلكَ، فيصحُّ نسبةُ ما في المتنِ لكلٍّ، تأمَّل.

= وأخرج عبد الرزاق (١٠٧١٥) عن إسرائيل، عن سِماك، عن صالح بن أبي سليمان، عن عليٍّ: أنَّ رجلاً كُنَّ له خمسُ بناتٍ، فزوَّج إحداهنَّ رجلاً فرُفِّت إليه أُختُها، فقال عليٌّ: ((لها الصداقُ بما استحلَّ من فرجها، وعلى أبيها صداقُ هذه لزوجها، وعليه أنْ يرفَّها إليه، وإن كان أتاها متعمداً فعليه الحدُّ)).

وأخرج أيضاً (١٠٧١٢) عن ابن جُريج أخبرني عطاءٌ الخراساني عن ابن عباس: ((أنَّه قضى في رجل خطبَ امرأةً إلى أبيها ولها أمٌّ عربية فأَمْلكه، ولها أختٌ من أبيها من أعجمية، فأُدخلت عليه ابنةُ الأعجميَّة فجامعها، فلما أصبح استنكرها، فقضى أنَّ الصداقَ للَّتي دخلَ بها وجعل له ابنةَ العربية، وجعل على أبيها صداقَها، وقال: ((لا يدخل بها حتَّى يخلوَ أحلُ أختِها))، قال ابن جُريج حدثني محمد بن مُرَّة أنَّ علياً قضى بمثل ذلك في مثلِها.

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٧٩/٣.

(٢) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢.

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطئ الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/ق٢٢١/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١٠٢/٢.

(٥) كذا جزم "الرافعي" بصحة أصله عن عمر رضي الله عنه، ولم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية، والله أعلم.

حُدَّ، وإنْ في عبدِهِ أو أمتِهِ أو زوجتِهِ فلا حدَّ إجماعاً بل يعزَّرُ، قالَ[١] في "الدُّررِ": بنحوِ الإحراقِ بالنارِ وهدمِ الجدارِ.....

[١٨٥٢٩] (قولُهُ: حُدَّ) فهو عندَهما كالزِّنا في الحكمِ، فيُحَدُّ جَلداً إنْ لم يكنْ أُحصِنَ، ورجماً إنْ أُحصِنَ، "نهر"[٢].

مطلبٌ في حكمِ اللِّواطةِ

[١٨٥٣٠] (قولُهُ: بنحوِ الإحراقِ إلخ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يعزَّرُ)) وعبارةُ "الدُّرر"[٣]: ((فعندَ "أبي حنيفةَ" يُعزَّرُ بأمثالِ هذهِ الأمورِ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[٤]: ((بأنَّ الَّذي ذكرَهُ غيرُهُ تقييدُ قتلِهِ بما إذا اعتادَ ذلكَ، قالَ في "الزِّيادات": والرأيُ إلى الإمامِ فيما إذا اعتادَ ذلكَ إنْ شاءَ قتلَهُ وإنْ شاءَ ضربَهُ وحبسَهُ))، ثمَّ نقلَ عبارةَ "الفتح" المذكورةَ[٥] في "الشَّرح"، وكذا اعترضَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٦] بكلامِ "الفتح"، وفي "الأشباه"[٧] مِن أحكامِ غيبوبةِ الحشفةِ: ((ولا يُحَدُّ عندَ "الإمامِ" إلاَّ إذا تكرَّرَ فيُقتَلُ على المفتى بهِ)) اهـ. قالَ "البيريُّ": ((والظَّاهرُ أنَّهُ يُقتَلُ في المرَّةِ الثَّانيةِ لصدقِ التَّكرارِ عليهِ)) اهـ. ١٥٥/أ

(قولُهُ: وكذا اعترضَه في "الشُّرنبلاليةِ" بكلامِ "الفتحِ" إلخ) حيثُ ذكرَ أنَّ القتلَ للإمامِ فيما لو اعتادَ، فيفيدُ أنَّ ما في "الدُّرر" لا يكونُ إلا فيما إذا اعتادَ، تأمَّل. ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ في "الدُّرر" عزاهُ لـ:"صدرِ الشَّريعةِ"، قالَ "الشُّرنبلاليُّ": إنَّه مرويٌّ عن الصَّحابةِ، وفي "شرحِ المجمعِ": وما رُويَ عن الصَّحابةِ فمحمولٌ على السِّياسةِ اهـ. وحيثُ كانَ ذلكَ مرويّاً عنهم لا مانعَ من التَّعزيرِ به سياسةً وإنْ لم ينصَّ الفقهاءُ عليه بخصوصِهِ، فيندفعُ الاعتراضُ عنِ "الدُّررِ".

---

(١) في "و" : ((وقال)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب.

(٣) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق ٣٠٢/ب.

(٥) صـ٩٢ـ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق صـ٣٩٧ـ.

والتنكيسِ من محلٍّ مرتفعٍ بإتْباعِ الأحجارِ، وفي "الحاوي": والجلدُ أصحُّ، وفي "الفتحِ"[١]: يعزَّرُ ويُسجنُ حتى يموتَ أو يتوبَ، ولو اعتادَ اللواطَةَ قتلَهُ الإمامُ سياسةً، قلتُ: وفي "النَّهرِ"[٢] معزيّاً "للبحرِ"[٣]:.....

ثمَّ ظاهرُ عبارةِ"الشَّارح": أنَّهُ يعزَّرُ بالإحراقِ ونحوِهِ ولو في عبدِهِ ونحوِهِ، وهو صريحُ ما في"الفتح"[٤] حيثُ قالَ: ((ولو فعلَ هذا بعبدِهِ أو أمتِهِ أو زوجتِهِ بنكاحٍ صحيحٍ أو فاسدٍ لا يُحَدُّ إجماعاً، كذا في"الكافي"، نعم فيهِ ما ذكرنا مِن التَّعزيرِ والقتلِ لمن اعتادَهُ))[٥].

[١٨٥٣١] (قولُهُ: والتَّنكيسِ إلخ) قالَ في"الفتح"[٦]: ((وكأنَّ مأخَذَ هذا أنَّ قومَ لوطٍ أُهلكوا بذلكَ حيثُ حُمِلَت قُرَاهُم ونُكِّسَت بهم، ولا شكَّ في إتباعِ الهدمِ بهم وهم نازلونَ)).

[١٨٥٣٢] (قولُهُ: وفي"الحاوي") أي:"الحاوي القدسيِّ"[٧]، وعبارتُهُ: ((وتكلَّموا في هذا التَّعزيرِ مِن الجلدِ، ورميِهِ مِن أعلى موضعٍ، وحبسِهِ في أنتنِ بقعةٍ، وغيرِ ذلكَ سوى الإخصاءِ والجَبِّ، والجلدُ أصحُّ)) اهـ. وسكتَ عليهِ في "البحر"[٨] و"النَّهر"[٩]، فتأمَّل.

(قولُهُ: وهو صريحُ ما في "الفتح" إلخ) أي: التَّعزيرُ لا بقيدِ كونِهِ بالإحراقِ ونحوِهِ؛ فإنَّه ليسَ في كلامِ "الفتح".

(قولُهُ: والجَلْدُ أصحُّ) أي: التعزيرُ به.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٢/ب ـ ق٣٠٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٥) في "آ" في هذا الموضع : ((مطلبٌ: النُّوطيُّ حدُّهُ القتلُ على المفتى به، فلا تُقبَلُ توبتُهُ، ويجوزُ قتلُهُ بالإحراقِ والتَّطريحِ والتَّنكيسِ و الجبِّ و الخصيِّ وغيرِ ذلكَ)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٤.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ فصل: ومن تزوّج بامرأة بغير شهود إلخ ق١٥٤/ب.

(٨) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨.

(٩) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

((التقييدُ بالإمامِ يُفهِمُ أنَّ القاضيَ ليسَ له الحكمُ بالسياسةِ)).

(فرعٌ)

في "الجوهرةِ"[١]: الاستمناءُ حرامٌ وفيهِ التعزيرُ، ولو مكَّنَ امرأتَهُ أو أمتَه من العبثِ بذكرِهِ فأنزلَ[٢] كُرِهَ ولا شيءَ عليه، (ولا تكونُ اللواطةُ (في الجنَّةِ على الصحيحِ) لأنَّه تعالى استقبَحَها وسمّاها خبيثةً والجنةُ منزَّهةٌ عنها، "فتح"[٣]. وفي "الأشباهِ"[٤]:...

[١٨٥٣٣] (قولُهُ: التَّقييدُ بالإمامِ إلخ) فيهِ كلامٌ قدَّمناهُ[٥] قبلَ هذا البابِ.

مطلبٌ: حكمُ الاستمناءِ باليدِ[٦]

[١٨٥٣٤] (قولُهُ: الاستمناءُ حرامٌ) أي: بالكفِّ إذا كان لاستجلابِ الشَّهوةِ، أمَّا إذا غلبَتهُ الشَّهوةُ ـ وليس لهُ زوجةٌ ولا أمةٌ ففعلَ ذلكَ لتسكينِها ـ فالرَّجاءُ أنَّهُ لا وبالَ عليهِ، كما قالَهُ" أبو اللَّيث"، ويجبُ لو خافَ الزِّنى.

[١٨٥٣٥] (قولُهُ: كُرِهَ) الظَّاهرُ أنَّها كراهةُ تنزيهٍ؛ لأنَّ ذلكَ بمنزلةِ ما لو أنزلَ بنفخيذٍ أو تبطينٍ، تأمَّل. وقدَّمنا[٧] عن"المعراج" في بابِ مفسداتِ الصَّومِ: يجوزُ أنْ يستمنيَ بيدِ زوجتِهِ أو خادمتِهِ، وانظر ما كتبناهُ[٧] هناكَ.

[١٨٥٣٦] (قولُهُ: ولا شيءَ عليهِ) أي: مِن حدٍّ وتعزيرٍ، وكذا مِن إثمٍ على ما قلناهُ.

مطلبٌ: لا تكونُ اللِّواطةُ في الجنَّةِ

[١٨٥٣٧] (قولُهُ: ولا تكونُ اللِّواطةُ في الجنَّةِ) قالَ"السُّيوطيُّ": ((قالَ "ابنُ عقيلٍ الحنبليُّ":

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٥.

(٢) في "و": ((حتى أنزل)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٤٣.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ.

(٥) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

(٦) هذا المطلب من "آ".

(٧) المقولة [٩٠١٩] قوله: ((ولو خاف الزنى إلخ)).

حرمتُها عقليَّةٌ فلا وجودَ لها في الجنةِ.....

جرَت مسألةٌ بينَ "أبي عليٍّ بنِ الوليد[١] المعتزليِّ" وبينَ "أبي يوسف القَزوينيِّ"[٢] في ذلكَ، فقالَ "ابنُ الوليد": لا يُمنَعُ أنْ يُجعَلَ ذلكَ مِن جملةِ اللَّذاتِ في الجنَّةِ لزوالِ المفسدةِ؛ لأنَّهُ إنَّما مُنِعَ مِن الدُّنيا لِما فيهِ مِن قطعِ النَّسلِ، وكونِهِ محلاًّ للأذى، وليسَ في الجنَّةِ ذلكَ، ولهذا أُبيحَ شربُ الخمرِ لِما ليسَ فيهِ مِن السُّكرِ وغايةِ العَرْبدةِ [٤/ق١٥٢/أ] وزوالِ العقلِ، فلذلكَ لم يُمنَعْ مِن الالتذاذِ بها، فقالَ "أبو يوسفَ": الميلُ إلى الذُّكورِ عاهةٌ، وهو قبيحٌ في نفسِهِ؛ لأنَّهُ محلٌّ لم يخلقْ للوطءِ، ولهذا لم يُبَحْ في شريعةٍ بخلافِ الخمرِ. وهو مخرَجُ الحدثِ، والجنَّةُ نُزِّهَت عن العاهاتِ، فقالَ "ابنُ الوليد": العاهةُ: هي التَّلويثُ بالأذى، فإذن لم يبقَ إلاَّ مجرَّدُ الالتذاذِ)). اهـ كلامُهُ، "رمليّ" على "المنح".

[١٨٥٣٨] (قولُهُ: حرمتُها عقليَّةٌ) الظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالحرمةِ هنا: القبحُ إطلاقاً لاسمِ المسبَّبِ على السَّبَبِ، أي: قبحُها عقليٌّ بمعنى أنَّهُ يُدرَكُ بالعقلِ وإنْ لم يَرِدْ بهِ الشَّرعُ كالظُّلمِ والكفرِ؛ لأنَّ مذهبَنا أنَّهُ لا يَحْرُمُ بالعقلِ شيءٌ، أي: لا يكونُ العقلُ حاكماً بحرمتِهِ، وإنَّما ذلكَ للهِ تعالى، بل العقلُ مُدْرِكٌ لحسنِ بعضِ المأموراتِ وقبحِ بعضِ المنهيَّاتِ، فيأتي الشَّرعُ حاكماً بوَفْقِ ذلكَ، فيأمرُ بالحَسَنِ وينهي عن القبيحِ، وعندَ "المعتزلة": يجبُ ما حَسُنَ عقلاً ويحرمُ ما قَبُحَ وإنْ لم يردِ الشَّرعُ بوجوبِهِ أو حرمتِهِ، فالعقلُ عندَهم هو المُثْبِتُ، وعندَنا المُثْبِتُ هو الشَّرعُ، والعقلُ آلةٌ لإدراكِ الحُسْنِ والقُبْحِ قبلَ الشَّرعِ، وعندَ "الأشاعرةِ": لا حظَّ للعقلِ قبلَ الشَّرعِ، بل العقلُ تابعٌ للشَّرعِ فما أمرَ بهِ الشَّرعُ يُعلَمُ بالعقلِ أنَّهُ حَسَنٌ، وما نهى عنهُ يُعلَمُ أنَّهُ قبيحٌ، وتمامُ أبحاثِ المسألةِ يُعلَمُ مِن كتبِ الأصولِ ومِن حواشينا على "شرحِ المنارِ"[٣].

---

(١) أبو علي محمد بن أحمد بن عبد الله بن الوليد، متكلِّمٌ من رؤساء المعتزلة وأئمَّتهم (ت٤٧٨هـ). ("المنتظم" ٩/٢٠، "لسان الميزان" ٥/٥٦، "الأعلام" ٥/٣١٥).

(٢) أبو يوسف عبد السلام بن محمد بن يوسف القَزْوينيّ، شيخ المعتزلة في عصره (ت٤٨٨هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٤٢٣، "الطبقات السنية" ٤/٣٤١، "لسان الميزان" ٤/١١).

(٣) "حاشية نسمات الأسحار": مبحثٌ: لا بدَّ للمأمور به من صفة الحسن صـ٣٢ـ وما بعدها.

وقيلَ: سمعيَّةٌ فتوجدُ، وقيلَ: يخلُقُ اللهُ تعالى طائفةً نصفُهم الأعلى كالذكورِ والأسفلُ، كالإناثِ، والصحيحُ الأوَّلُ، وفي "البحرِ"[1]: حرمتُها أشدُّ من الزِّنى لحرمتِها عقلاً وشرعاً وطبعاً، والزِّنى ليسَ بحرامٍ طبعاً وتزولُ حرمتُه بتزوُّجٍ وشراءٍ بخلافِها، وعدَمُ الحدِّ عندَهُ لا لخفَّتِها بل للتَّغليظِ؛ لأنَّه مطهِّرٌ على قولٍ، وفي "المجتبى" يُكْفَرُ مستحلُّها عندَ الجمهورِ، (أو زَنَى في دار الحربِ أو البغيِ).....

[١٨٥٣٩] (قولُهُ: وقيلَ: سمعيَّةٌ) أي: لا يستقلُّ العقلُ بإدراكِ قبحِها قبلَ ورودِ الدَّليلِ السَّمعيِّ.

[١٨٥٤٠] (قولُهُ: فتُوجَدُ) أي: يمكنُ أنْ تُوجَدَ.

[١٨٥٤١] (قولُهُ: وقيلَ: يخلقُ اللهُ تعالى إلخ) هذا خارجٌ عن محلِّ النِّزاعِ؛ لأنَّ الكلامَ في الإتيانِ في الدُّبرِ.

[١٨٥٤٢] (قولُهُ: والصَّحيحُ الأوَّلُ) هو أنَّهُ لا وجودَ لها في الجنَّةِ.

[١٨٥٤٣] (قولُهُ: لحرمتِها) أي: قبحِها كما مرَّ[2].

[١٨٥٤٤] (قولُهُ: وتزولُ حرمتُهُ إلخ) وجهٌ آخرُ لبيانِ أشدِّيَّةِ اللِّواطةِ، وهو أنَّ وطءَ الذَّكرِ لا يمكنُ زوالُ حرمتِهِ بخلافِ وطءِ الأنثى، فإنَّهُ يمكنُ بتزوُّجِها أو شرائِها.

[١٨٥٤٥] (قولُهُ: لأنَّهُ مُطَهِّرٌ على قولٍ) أي: قولِ كثيرٍ مِن العلماءِ، وإنْ كانَ خلافَ مذهبِنا كما مرَّ[3].

[١٨٥٤٦] (قولُهُ: يُكفَرُ مستحلُّها) قدَّمَ[4] "الشَّارحُ" في بابِ الحيضِ الخلافَ في كفرِ مستحلِّ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه د/١٨، معزياً إلى "شرح المشارق" للعلامة "الأكمل".

(٢) المقولة [١٨٥٣٨] قوله: ((حرمتها عقلية)).

(٣) صـ٧ـ "در".

(٤) ٢/٢٨٧ وما بعدها "در".

إلا إذا زنى في عسكرٍ لأميرِهِ ولايةُ الإقامةِ، "هداية"[١]. (ولا) حَدَّ (بزِنَى غيرِ مكلَّفٍ بمكلَّفَةٍ مطلقاً).....

وطءِ الحائضِ ووطءِ الدُّبرِ، ثمَّ وفَّقَ بما في "التَّاترخانيَّة"[٢] عن "السِّراجيَّة"[٣]: ((اللِّواطةُ بمملوكِهِ أو مملوكتِهِ أو امرأتِهِ حرامٌ إلاَّ أنَّهُ لو استحلَّهُ لا يُكفَرُ قالَهُ "حسامُ الدِّين")) اهـ. فيُحمَلُ القولُ بكفرِهِ على ما إذا استحلَّ اللِّواطةَ بأجنبيٍّ بخلافِ غيرِهِ، لكنْ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((أنَّ هذا يُعلَمُ ولا يُعلَّمُ)) أي: لئلاَّ يتجرَّى[٥] [٤/ق١٥٢/ب] الفسقةُ عليهِ بظنِّهم حلَّهُ.

(تتمَّةٌ)

للِّواطةِ أحكامٌ أخرُ: لا يجبُ بها المهرُ، ولا العدَّةُ في النِّكاحِ الفاسدِ، ولا في المأتيِّ بها لشبهةٍ، ولا يحصُلُ بها التَّحليلُ للزَّوجِ الأوَّلِ، ولا تثبتُ بها الرَّجعةُ، ولا حرمةُ المصاهرةِ عندَ الأكثرِ، ولا الكفَّارةُ في رمضانَ، وفي روايةٍ: لو قذفَ بها لا يُحَدُّ خلافاً لهما، ولا يُلاعِنُ خلافاً لهما، "بحر"[٦]، وهو مأخوذٌ مِن "المجتبى"، ويزادُ ما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧] عن "السِّراج": ((يكفي في الشَّهادةِ عليها عدلانِ لا أربعةٌ، خلافاً لهما)).

[١٨٥٤٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا زَنَى إلخ) يعني أنَّ ما في "المتنِ" خاصٌّ بما إذا خرَجَ مِن عسكرِ مَن لهُ ولايةُ إقامةِ الحدودِ، فدخلَ دارَ الحربِ و زنى ثمَّ عادَ، أو كانَ معَ أميرِ سريةٍ أو أميرِ عسكرٍ، فزنى ثَمَّةَ، أو كانَ تاجراً أو أسيراً، أمَّا لو زنى معَ عسكرِ مَن لهُ ولايةُ إقامةِ الحدِّ فإنَّهُ يُحَدُّ، بخلافِ أميرِ

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٣ بتصرف.

(٢) لم نعثر على المسألة في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٣) "السِّراجيّة": كتاب الكراهة والاستحسان ـ باب النظر والمسّ ـ فصل: غمز الأعضاء إلخ ٢/٢٠ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) بالتسهيل، أي: لئلا يتجرَّأ.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٨ بتصرف.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٢/٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

لا عليه ولا عليها (وفي عكسِهِ حُدَّ) فقط (ولا) حـدَّ (بـالزنى بالمستأجَرَةِ لـه) أي: للزِّنى، والحقُّ وجوبُ الحدِّ كالمستأجَرةِ للخدمةِ، "فتح" (ولا بالزِّنى بإكراهٍ.....

١٥٦/٣ العسكرِ أو السَّرِيَّةِ؛ لأنَّهُ إنَّما فُوِّضَ لهما تدبيرُ الحربِ لا إقامةُ الحدودِ، وولايـةُ الإمـامِ منقطعـةٌ ثمَّـةَ كما في "الفتح"[١]، "شُرُنبلاليَّة"[٢]

[١٨٥٤٨] (قولُهُ: لا عليهِ ولا عليها)؛ لأنَّ فعلَ الرَّجلِ أصلٌ في الزِّنى، والمرأةُ تابعةٌ لهُ، وامتناعُ الحدِّ في حقِّ الأصلِ يوجِبُ امتناعَهُ في حقِّ التَّبعِ، "نهر"[٣]، وكذا لا عُقرَ عليهِ؛ لأنَّهُ لو لزمَهُ لرجـعَ بهِ الوليُّ عليها لأمرِها لهُ بمطاوعتِها لهُ، بخلافِ ما لو زَنَى الصَّبيُّ بصبيَّةٍ أو بمكرَهَةٍ فإنَّـهُ يجـبُ عليـهِ العُقرُ كما في "الفتح"[٤]، "شُرُنبلاليَّة"[٥] .

[١٨٥٤٩] (قولُهُ: والحقُّ وجوبُ الحدِّ) أي: كما هو قولُهما، وهذا بحثٌ لصاحبِ "الفتح"[٦]، وسكتَ عليهِ في "النَّهر"[٧]، والمتونُ والشُّروحُ على قولِ "الإمامِ".

[١٨٥٥٠] (قولُهُ: ولا[٨] بالزِّنى بإكراهٍ) هذا ما رجعَ إليهِ "الإمامُ"، وكانَ أوَّلاً يقـولُ: إنَّ الرَّجـلَ يُحَدُّ؛ لأنَّهُ لا يتصوَّرُ إلاَّ بانتشارِ الآلةِ وهو آيةُ الطَّواعيَـةِ، بخـلافِ المـرأةِ فـلا تُحَـدُّ إجماعـاً. وأطلـقَ فشمِلَ الإكـراهَ مِن غيرِ السُّلطانِ على قولِهما المفتى بهِ مِن تحقُّقِهِ مِن غيرِهِ، وهو اختلافُ عصرٍ

(قولُهُ: لأنَّ فعلَ الرَّجلِ أصلٌ إلخ) يقالُ: إنَّ هذهِ العلَّةَ موجودةٌ فيما لو كانَ مُكرَهاً وهـي مطاوعـةٌ، وقـد أوجبوا الحدَّ عليها دونَهُ، إلا أنْ يقالَ: إنَّه هنا لم يوجد منها زنًى؛ لأنَّه في حقِّها التَّمكينُ منه، وفعلُ غـيرِ المكلَّـفِ ليسَ زنًى، بخلافِ مسألةِ الإكراهِ؛ فإنَّ فعلَ المكرَهِ زنًى وإنْ سقطَ الحدُّ للعذرِ كما تقدَّمَ، فتمكينُها يكونُ زنًى.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٧/٥.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥١/٥.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب وطء يوجب الحدَّ أو لا ٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٤٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ق٣٠٣/أ.

(٨) في "آ": ((لو بالزنى)).

و) لا (بإقرارٍ إن أنكرَه الآخرُ) للشبهةِ.....

وزمانٍ، وتمامُهُ في "البحر"[١]، قال "ط"[٢]: ((والمرادُ أنَّهُ لا يجبُ على الزَّاني المكرَهِ، فلو زنى مكرَهاً بمطاوِعةٍ وجبَ عليها الحدُّ[٣] كما في "حاشية الشِّلبي"[٤])).

[١٨٥٥١] (قولُهُ: ولا بإقرارٍ إنْ أنكرَهُ الآخرُ) أي: لو أقرَّ أحدُهما بالزِّنى أربعَ مرَّاتٍ في أربعِ مجالسَ وأنكرَ الآخرُ، سواءٌ ادَّعى المنكِرُ النِّكاحَ أو لم يدَّعِهِ لا يُحَدُّ المُقِرُّ خلافاً لهما في الثَّانيةِ؛ لانتفاءِ الحدِّ عن المنكرِ بدليلٍ موجبٍ للنَّفي عنهُ، فأورثَ شبهةً في حقِّ المُقِرِّ؛ لأنَّ الزِّنى فعلٌ واحدٌ [٤١/ق١٥٣/أ] يَتِمُّ بهما، فإذا تمكَّنت فيهِ شبهةٌ تعدَّت إلى طرفَيهِ؛ لأنَّهُ ما أَطلقَ بل أقرَّ بالزِّنى بمن درأ الشَّرعُ الحدَّ عنهُ، بخلافِ ما لو أَطلقَ وقال: زنيتُ فإنَّهُ لا موجبَ شرعيَّ يدفعُهُ، ومثلُهُ لو أقرَّ بالزِّنى بغائبةٍ؛ لأنَّهُ لم ينتفِ في حقِّها بما يوجبُ النَّفيَ، وهو الإنكارُ، ولذا لو حضرَت وأقرَّت تُحَدُّ، فظهرَ أنَّ الاعتبارَ للإنكارِ لا للغَيبَةِ، "فتح"[٥] ملخَّصاً.

قلت: ويظهرُ مِن هذا أنَّ السُّكوتَ لا يقومُ مقامَ الإنكارِ، تأمَّل. نعم تقدَّمَ أنَّهُ لو أقرَّ بالزِّنى بخرساءَ لا يُحَدُّ؛ لاحتمالِ أنَّها لو كانَت تتكلَّمُ لأبدَت مسقِطاً، وقدَّمنا[٦] في البابِ السَّابقِ الفرقَ بينَها وبينَ الغائِبَةِ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٢٠.

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/٣٩٨.

(٣) نقول: نقل "الشِّلبي" عن "الكمال" وجوب الحدِّ على المطاوِعَةِ عند أبي حنيفة والأئمة الثلاثة، خلافاً لمحمد حيث ذهب إلى أنها لا تحدُّ. إلا أن "الشِّلبي" نقل أيضاً عن "الحاكم الشهيد": ((أنَّ الرجل إذا أكرهه السُّلطان على الزِّنى بامرأةٍ مطاوعة فلا حدَّ على واحدٍ منهما، وهو قول "أبي حنيفة" المرجوع إليه)) اهـ. ثم قال "الشِّلبي": ((فعلى هذا ما ذكره "الشَّارح" ـ أي "الزيلعي" ـ عن "أبي حنيفة" من وجوب الحدِّ على المرأة هو قولُ "أبي حنيفة" المرجوعُ عنه. فلا معوِّل عليه، والله الموفِّق)) اهـ. فليتأمل، انظر "حاشية الشِّلبيّ على تبيين الحقائق" ٣/١٨٣.

(٤) "حاشية الشِّلبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٣/١٨٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٣.

(٦) المقولة [١٨٣٦٩] قوله: ((جواز إبداء ما يُسقِطُ الحدَّ)).

وكذا لو قالَ: ((اشتريتها)) ولو حرَّةً، "مجتبى" .....

(تنبيهٌ)

حيثُ سقطَ الحدُّ يجبُ لها المهرُ وإنْ أقرَّت هي بالزِّنى وادَّعى النِّكاحَ؛ لأنَّهُ لَمَّا سقطَ الحدُّ صارَت مكذَّبةً شرعاً، ثمَّ لو أنكرَت الزِّنى ولم تدَّعِ النِّكاحَ، وادَّعَت على الرَّجلِ حدَّ القذفِ فإنَّهُ يُحَدُّ لهُ، ولا يُحَدُّ للزِّنى، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

[١٨٥٥٢] (قولُهُ: وكذا لو قالَ: اشتريتُها ولو حرَّةً) أي: ولو كانَت حرَّةً لا يُحَدُّ؛ لأنَّهُ لم يقرَّ بالزِّنى حيثُ ادَّعى الملكَ، وفي "كافي الحاكم": ((زنى بأمةٍ ثمَّ قالَ: اشتريتُها شراءً فاسداً، أو على أنَّ للبائعِ فيهِ الخيارَ، أو ادَّعى صدقةً أو هبةً وكذَّبَهُ صاحبُها، ولم يكنْ لهُ بيِّنةٌ دُرِئَ عنهُ الحدُّ)) اهـ. وفي "التَّاترخانيَّة"[2] عن "شرح الطَّحاويّ": ((شهدَ عليهِ أربعةٌ بالزِّنى وأثبتوهُ ثمَّ ادَّعى شبهةً، فقالَ: ظننتُ أنَّها امرأتي لا يسقطُ الحدُّ، ولو قالَ: هي امرأتي أو أَمَتي لا حدَّ عليهِ ولا على الشُّهودِ)) اهـ. وفي "البحر"[3]: ((لو ادَّعى أنَّها زوجتُهُ فلا حدَّ وإنْ كانَت زوجةً للغيرِ، ولا يُكلَّفُ إقامةَ البيِّنةِ للشُّبهةِ، كما لو ادَّعى السَّارقُ أنَّ العينَ ملكُهُ سقطَ الحدُّ بمجرَّدِ دعواهُ)) اهـ. وتقدَّمَت[4] هذهِ متناً في البابِ السَّابقِ.

(قولُهُ: حيثُ سقطَ الحدُّ يجبُ لها المهرُ إلخ) أي: في صورةِ دعوى النِّكاحِ من قِبَلِهِ أو قِبَلِها، وفي صورةِ ما لو أقرَّ أحدُهما بالزِّنا وأنكرَه الآخرُ بدونِ دعوى النِّكاحِ، ثمَّ رأيتُ "الشُّرنبلاليَّ" قالَ ـ بعد ذكرِ ما إذا أقرَّ أحدُهما بالزِّنى وادَّعى الآخرُ الزَّواجَ وأنهَّما لا يحدَّانِ وفاقاً ـ ما نصُّهُ: ((أي: ويجبُ العُقْرُ وإنْ كانت معترفةً بأنْ لا مهرَ لها)) اهـ. وانظرِ "الزيلعيَّ" حيثُ قالَ: ولا يقالُ: كيفَ يجبُ لها المهرُ مُنْكِرَةً إذا كانت هي المقرَّةَ بالزِّنى؟ لأنَّا نقولُ: وجوبُ المهرِ من ضرورةِ سقوطِ الحدِّ، فلا يُعتبرُ ردُّها، أو نقولُ: صارت مكذَّبةً شرعاً بسقوطِ الحدِّ فلا يُلتفتُ إلى تكذيبِها، كما إذا ادَّعى رجلٌ أنَّه تزوَّجَ امرأةً فأنكرتْ، وأقامَ عليها بيِّنةً يجبُ لها المهرُ وإن أنكرتْ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٢ـ٥٣.

(٢) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث: في معرفة حجج ظهور الزِّنى عند القاضي ٥/١١١ـ١١٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨ بتصرف.

(٤) صـ٢٩ـ وما بعدها "در".

(وفي قتلِ أمةٍ بزناها الحدُّ) بالزنى (والقيمةُ) بالقتلِ، ولو أذهبَ عينَهـا لزِمَـه قيمتُهـا وسقَطَ الحدُّ لتملُّكِه الجثَّةَ العمياءَ.....

قلت: وانظرْ وجهَ الفرقِ بينَ قولِهِ: ((ظننتُ أنَّها امرأتي)) وقولِهِ: ((هي امرأتي)) ولعلَّ وجهَهُ أنَّ قولَهُ: ((ظننتُ)) يدلُّ على إقرارِهِ بأنَّها أجنبيَّةٌ عنهُ، فكانَ إقراراً بالزِّنَى بأجنبيَّةٍ، بخلافِ قولِهِ: ((هي امرأتي)) أو ((اشتريتُها)) ونحوِهِ، فإنَّهُ جازمٌ بِهِ، وبأنَّ فعلَهُ غيرُ زِنًى، فتأمَّل. بقيَ هنا شيءٌ: وهو أنَّ الشُّبهةَ في هذهِ المسائلِ، وفي مسألةِ "المتنِ" الَّتي قبلَها لم أرَ مَن ذكرَ أنَّها مِن أيِّ أقسامِ الشُّبهِ الثَّلاثةِ، وظاهرُ كلامِهِم أنَّها خارجةٌ عنها، ووجهُهُ: أنَّهُ في هذهِ المسائلِ يدَّعي [٤/ق١٥٣/ب] حقيقةَ الملكِ الَّذي لو ثبتَ لم يكنْ وطؤُهُ فيهِ محرَّماً، بخلافِ تلكَ الأقسامِ، والظَّاهرُ أنَّ النَّسبَ هنا لا يثبتُ، وأنَّ الفعلَ تمحَّضَ زنًى، وإنَّما سقطَ الحدُّ لشبهةِ صِدقِهِ في دعواهُ الملكَ بالعقدِ أو بالشِّراءِ ونحوِهِ، وبهذا لا يثبتُ النَّسبُ؛ لأنَّ الملكَ ثابتٌ لغيرِهِ، وعلى هذا فيُمكِنُ دخولُها في شبهةِ الفعلِ وهي شبهةُ الاشتباهِ؛ لأنَّ مرجعَها إلى أنَّهُ اشتبهَ عليهِ الأمرُ بظنِّه الحلَّ، والله سبحانَه أعلمُ.

[١٨٥٥٣] (قولُهُ: وفي قتلِ أمَةٍ بزناها) هذا عندَهما، وأمَّا عندَ "أبي يوسفَ" فعليهِ القيمةُ لا الحدُّ؛ لأنَّهُ لم يبقَ زِنًى حيثُ اتَّصلَ بالموتِ، كما في "المحيط"[١]، "قُهُستانيٌّ"[٢].

قلت: وصحَّحَ في "الخانيَّة" قولَ "أبي يوسفَ"، لكنَّ المتونَ والشُّروحَ على الأوَّلِ، بل ما ذُكِرَ عن "أبي يوسفَ" هو روايةٌ عنهُ لا قولُهُ، وهي خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ عنهُ كما أوضحَهُ في "الفتح"[٣].

[١٨٥٥٤] (قولُهُ: الحدُّ بالزِّنَى والقيمةُ بالقتلِ) أشارَ إلى توجيهِ وجوبِ الحدِّ والقيمةِ، بأنَّهما جنايتانِ مختلفتانِ بموجَبَينِ مختلفينِ، "ط"[٤].

[١٨٥٥٥] (قولُهُ: ولو أذهبَ عينَها) كذا في "البحر"[٥] وغيرِهِ، والأظهرُ: ((عينَيْها)) بالتَّثنيةِ؛

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع : في بيان ما يوجب الحدّ من الوطء وما لا يوجب ١/ق ٤٣١/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الحدود ٢/٢٩٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٣ ـ ٥٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/٣٩٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٢٠.

فأورث شبهةً، "هداية"[١]. وتفصيلُ ما لو أفضاها في "الشَّرح"، (ولو غصَبها ثمَّ زَنَى بها ثم ضَمِنَ قيمتَها فلا حَدَّ عليه) اتِّفاقاً (بخلافِ ما لو زَنَى بها ثم غَصَبها ثمَّ ضمِنَ قيمتَها

ليلزمَ كلُّ القيمةِ، لكنَّهُ مفردٌ مضافٌ فيعمُّ، بقرينةِ قولِهِ: ((الجَثَّةَ العمياءَ)).

[١٨٥٥٦] (قولُهُ: فأورثَ شبهةً) أي: في ملكِ المنافعِ تبعاً فيندرئُ عنهُ الحدُّ، بخلافِ ما مرَّ[٢]، فإنَّ الجَثَّةَ فائتةٌ بالقتلِ فلا تُملَكُ بعدَ الموتِ، وتمامُه في "الفتح"[٣].

[١٨٥٥٧] (قولُهُ: وتفصيلُ ما لو أفضَاها، في "الشَّرح") أي: "شرحِ المصنِّف"[٤].

وحاصلُه: أنَّهُ إنْ أفضاها وهي كبيرةٌ مطاوِعَةٌ بلا دعوى شبهةٍ حُدَّا[٥] و لا عُقرَ عليهِ لرضاها بهِ، ولا مهرَ لوجوبِ الحدِّ، وإنْ كانَ معَ دعوى شبهةٍ فلا حدَّ ويجبُ العُقرُ، وإنْ كانَت مُكرَهةً ولم يدَّعِ شبهةً لزمَهُ الحدُّ لا المهرُ، وضمنَ ثلثَ الدِّيَةِ إنْ استمسكَ بولُها، وإلاَّ فكلُّها لتفويتِهِ جنسَ المنفعةِ على الكمالِ، وإنْ ادَّعى شبهةً فلا حدَّ، ثمَّ إنْ استمسكَ فعليهِ ثلثُ الدِّيةِ، ويجبُ المهرُ في ظاهرِ الرِّواية، وإنْ لم يستمسكْ فكلُّ الدِّيةِ، ولا مهرَ خلافاً لـ: "محمَّد"، وإنْ أفضاها وهي صغيرةٌ: فإنْ كانَت يُجامَعُ مثلُها فكالكبيرةِ إلاَّ في حقِّ سقوطِ الأرشِ برضاها، وإلاَّ فلا حدَّ، ولزمَهُ ثلثُ الدِّيةِ والمهرُ كاملاً إنْ استمسكَ بولُها، وإلاَّ فكلُّ الدِّيةِ دونَ المهرِ خلافاً لـ: "محمَّد"؛ لدخولِ ضمانِ الجزءِ في ضمانِ الكلِّ، كما لو قَطَعَ إصبعَ إنسانٍ ثمَّ كفَّهُ قبلَ البُرءِ اهـ.

[١٨٥٥٨] (قولُهُ: فلا حدَّ عليهِ اتِّفاقاً) [٤/ق١٥٤/أ]؛ لأنَّهُ ملكَها بالضَّمانِ فأورثَ شبهةً في ملكِ

١٥٧/٣

(قولُهُ: حُدَّا ولا عُقْرَ عليه إلخ) عبارتُه: ((ولاشيءَ عليهِ في الإفضاءِ إلخ)).

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٢/١٠٤ـ١٠٥ باختصار.

(٢) صـ١٠٠ـ "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٤.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ١/ق٢٢٢/ب بتصرف.

(٥) في "م": ((حدَّ))، وهو خطأ.

كما لو زنَى بحرَّةٍ ثم نكحها) لا يَسقطُ الحدُّ اتفاقاً، "فتح". (والخليفةُ) الذي لا والـيَ فوقَه (يُؤخذُ بالقصاصِ والأموالِ) لأنهَّما من حقوقِ العبادِ فيستوفيهِ وليُّ الحقِّ.....

المنافعِ أخذاً ممَّا مرَّ[1]، وهذا إذا لم تَمُتْ، ففي"الجوهرة"[2]: ((ولو غصبَ أمةً فزنَى بها فماتَت مِن ذلكَ، أو غصبَ حرَّةً ثيباً فزنَى بها فماتَت مِن ذلكَ، قالَ "أبو حنيفة": عليهِ الحدُّ في الوَجهين، معَديةِ الحرَّةِ وقيمةِ الأمةِ، أمَّا الحرَّةُ فلا إشكالَ فيها؛ لأنَّها لا تُملَكُ بدفعِ الدِّيةِ، وأمَّا الأمةُ فإنَّها تُملَكُ بالقيمةِ، إلاَّ أنَّ الضَّمانَ وجبَ بعدَ الموتِ، والميِّتُ لايصحُّ تملُّكُهُ)).

[١٨٥٥٩] (قولُهُ: كما لو زنَى بحرَّةٍ) تقدَّمَت[3] متناً في البابِ السَّابقِ عندَ قولِهِ: ((ونُدِبَ تلقينُهُ)).

[١٨٥٦٠] (قولُهُ: لا يسقطُ الحدُّ) أي: في المسألتَينِ لعدمِ الشُّبهةِ وقتَ الفعلِ، كما ذكرَهُ "الشَّارح" هناكَ[4]، وقولُهُ: ((اتِّفاقاً)) ذكرَهُ في"الفتح"[5] عن "جامع قاضي خان"[6] في المسألةِ الأخيرةِ، وقدَّمَ "الشَّارح"[7]: ((أنَّهُ الأصحُّ))، ومُفادُهُ: الخلافُ. وذكرَ في "البحر"[8] هناكَ عن "المحيط": ((لو تزوَّجَ المزنيَّ بها[9] أو اشترَاها لا يسقطُ الحدُّ في ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّهُ لا شبهةَ لهُ وقتَ

---

(١) المقولة [١٨٥٥٧] قوله: ((فأورث شبهةً)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ٢/٢٤٦.

(٣) صـ٢٩ـ "در".

(٤) صـ٣١ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٤.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجب ٢/ق٢٠/ب، ولم نر فيه لفظة: ((اتفاقاً))، ولا في "فتاوى الخانية"، بل فيها: ((أنَّه يحدّ في قول "أبي حنيفة" و"محمد" رحمهما الله تعالى، وعن "أبي يوسف" رحمه الله تعالى في رواية: لا يحدُّ، وفي رواية: يحدُّ)). انظر "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٣١ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ٥/٨.

(٩) في النسخ جميعها: ((نحني بها))، وما أثبتناه من "البحر" هو المراد.

إمَّا بتمكينِه أو بمَنَعَةِ المسلمينَ، وبه عُلِمَ أنَّ القضاءَ ليسَ بشرطٍ لاستيفاءِ القصاصِ والأموالِ بل للتمكينِ، "فتح"[١]. (ولا يُحَدُّ) ولو لقذفٍ لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى، وإقامتُهُ إليهِ ولا ولايةَ لأحدٍ عليه (بخلافِ أميرِ البلدةِ[٢]) فإنَّه يُحَدُّ بأمرِ الإمامِ، واللهُ أعلمُ.

الفعلِ)) اهـ. ثمَّ ذكرَ[٣] في أوَّلِ هذا البابِ عن "الظَّهيريَّة"[٤] خلافاً في المسألتَينِ هو أنَّهُ: ((لا حدَّ فيهما عندَهُ، بل عندَ "أبي يوسفَ"، ورُويَ الخلافُ بالعكسِ، وروى "الحسن" عن "الإمامِ" أنَّهُ لا حدَّ في الشِّراءِ بل في التَّزوُّجِ؛ لأنَّهُ بالشِّراءِ يملكُ عينَها بخلافِ التَّزوُّجِ)).

قلت: ومسألةُ الغصبِ الثَّانيةُ ـ الَّتي ذكرَها "المصنِّف" ـ توافقُ ظاهرَ الرِّوايةِ.

[١٨٥٦١] (قولُهُ: إمَّا بتمكينِهِ) أي: تمكينِ الخليفةِ وليَّ الحقِّ مِن الاستيفاءِ.

[١٨٥٦٢] (قولُهُ: وبهِ عُلِمَ إلخ)؛ لأنَّهُ لم يُشترَطِ القضاءُ هنا، فلو قتلَ الوليُّ القاتلَ قبلَ القضاءِ لم يضمنْ، وكذا لو أخذَ مالَهُ مِن غاصبِهِ، بخلافِ ما لو قتلَ أحدٌ الزَّانيَ قبلَ القضاءِ برجمِهِ فإنَّهُ يضمنُ كما مرَّ[٥]؛ لأنَّ القضاءَ شرطُهُ.

[١٨٥٦٣] (قولُهُ: ولا ولايةَ لأحدٍ عليهِ) أي: ليستوفيَهُ، وفائدةُ الإيجابِ الاستيفاءُ، فإذا تعذَّرَ لم يجبْ، وأُوردَ عليهِ: ما المانعُ مِن أنْ يولِّيَ غيرَهُ الحكمَ بما يثبتُ عندَهُ كما في الأموالِ؟ قيلَ: ولا مخلصَ إلاَّ إنِ ادُّعيَ أنَّ قولَهُ تعالى ﴿فَٱجْلِدُواْ﴾ [النُّور ـ ٢] يُفهِمُ أنَّ الخطابَ للإمامِ أنْ يجلدَ غيرَهُ، وقد يُقالُ: أينَ دليلُ إيجابِ الاستنابةِ؟ "فتح"[٦]، والله سبحانَه أعلم.

(قولُهُ: لأنَّهُ بالشِّراءِ يَمْلِكُ عينَها إلخ) لا يصلحُ وجهاً للفرقِ بين الشِّراءِ والتَّزوُّجِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٥.

(٢) في "م": ((البلد)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/١٣بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث: فيما يصير شبهة وفي الإحصان ق ١٥٠/ب ـ ١٥١/أ.

(٥) صـ٣٢ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدَّ والذي لا يوجبه ٥/٥٥بتصرف.

﴿بابُ الشهادة على الزِّنى والرجوع عنها﴾

(شهدوا بحدٍّ متقادمٍ بلا عذرٍ) كمرضٍ أو بُعدِ مسافةٍ أو خوفِ طريقٍ (لم تُقْبَل) للتُّهَمَةِ (إلا في حدِّ القذفِ) إذ فيهِ حقُّ العبدِ[1].....

﴿بابُ الشَّهادة على الزِّنى والرُّجوع عنها﴾

تقدَّمَ[2] أنَّ الزِّنى يثبتُ بالإقرارِ والبيِّنةِ، وقدَّمَ كيفيَّةَ ثبوتِهِ بالأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ أندرُ نادرٍ؛ لضيقِ شروطِهِ، وأيضاً لم [٤/ق١٥٤/ب] يثبتْ عندَهُ ﷺ ولا عندَ أصحابِهِ بعدَهُ إلاَّ بالإقرارِ، كما في "الفتح"[3].

[١٨٥٦٤] (قولُهُ: شَهِدوا بحدٍّ متقادمٍ) أي: بسببِ حدٍّ؛ لأنَّ المشهودَ بهِ لا نفسُ الحدِّ. اهـ؛ "ح"[4]. أي: ففي التَّعبيرِ تساهلٌ، كما في "الفتح"[5].

[١٨٥٦٥] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ)؛ لأنَّ الشَّاهدَ مخيَّرٌ بينَ أداءِ الشَّهادةِ والسَّترِ، فالتَّأخيرُ إنْ كانَ لاختيارِ السَّترِ فالإقدامُ على الأداءِ بعدَهُ لعداوةٍ حرَّكَتْهُ فيُتَّهمُ فيها، وإنْ كانَ لا للسَّترِ يصيرُ فاسقاً آثماً فتيقَّنَّا بالمانعِ، بخلافِ الإقرارِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادِي نفسَهُ، "هداية"[6]، وأُوردَ على قولِهِ: ((يصيرُ فاسقاً)) بأنَّ ذلكَ لو كانَ الأداءُ واجباً، وليسَ كذلكَ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ سقوطَ الوجوبِ لأجلِ السَّترِ، فإذا أدَّى لم يوجدْ موضعُ الرُّخصةِ المسقطةِ للوجوبِ، تأمَّل.

[١٨٥٦٦] (قولُهُ: إذ فيهِ حقُّ العبدِ إلخ) أي: وإنْ كانَ الغالبُ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى. اهـ "ح"[7].

---

(١) في "ب": ((العمد))، وهو تحريف.

(٢) صـ١٧ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٦.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٦.

(٦) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ.

(ويَضْمنُ) المالَ (المسروقَ).....

قالَ في "الهداية"[١]: ((فحدُّ الزِّنى والشُّربِ والسَّرقةِ خالصُ حقِّهِ تعالى، حتَّى يصحُّ الرُّجوعُ عنها بعدَ الإقرارِ، فيكونُ التَّقادمُ فيهِ مانعاً، وحدُّ القذفِ فيهِ حقُّ العبدِ لِما فيهِ مِن دفعِ العارِ عنهُ، ولهذا لا يصحُّ رجوعُهُ بعدَ الإقرارِ، والتَّقادمُ غيرُ مانعٍ في حقوقِ العبادِ، ولأنّ الدَّعوى فيهِ شرطٌ فيُحمَلُ تأخيرُهم على انعدامِ الدَّعوى، فلا يوجِبُ تفسيقَهم بخلافِ السَّرقةِ؛ لأنَّ الدَّعوى ليسَت بشرطٍ للحدِّ؛ لأنَّهُ خالصُ حقِّهِ تعالى على ما مرَّ، وإنَّما تُشترَطُ للمالِ)) "هداية"[١].

وحاصلُه: أنَّ في السَّرقةِ أمرَين: الحدَّ والمالَ، وإنَّما تُشترَطُ الدَّعوى للزومِ المالِ لا للزومِ الحدِّ، ولذا ثبتَ المالُ بها بعدَ التَّقادمِ؛ لأنَّهُ لا يَبطُلُ بهِ بخلافِ الحدِّ.

[١٨٥٦٧] (قولُهُ: ويَضمَنُ المالَ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((لم تقبلْ))، قالَ في "البحر"[٢]: ((وقولُهم: بضمانِ المالِ ـ معَ تصريحِهم بوجودِ التُّهَمَةِ في شهادتِهم معَ التَّقادمِ ـ مشكِلٌ؛ لأنَّهُ لا شهادةَ للمتَّهمِ ولو بالمالِ، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّها غيرُ محقَّقَةٍ، وإنَّما الموجودُ الشُّبهةُ)) اهـ. أي: إنَّما سقطَ الحدُّ لاحتمالِ العداوةِ، وذلكَ غيرُ محقَّقٍ لكنَّهُ يصيرُ شبهةً يسقطُ بها الحدُّ دونَ المالِ.

﴿بابُ الشَّهادة على الزِّنى والرُّجوع عنها﴾

(قولُهُ: بخلافِ السَّرقةِ إلخ) يعني أنَّا نقبلُ الشَّهادةَ في السَّرقةِ بدونِ دعوى في حقِّ حبسِ السَّارقِ إلى أن يجيءَ المسروقُ منه؛ لما فيه من حقِّ اللهِ تعالى، وفي القذفِ لا يُحبَسُ المشهودُ عليه حتَّى يحضُرَ المدَّعي، كما في حقوقِ العبادِ الخالصةِ، وقولُ "الشَّارحِ" فيما يأتي: ((لشرطيَّةِ الدَّعوى في السَّرقةِ))، أي: للعملِ بالبيِّنةِ كما يفادُ هذا من "الفتحِ" وغيرِه.

(قولُهُ: إلا أنْ يقالَ: إنهَّا غيرُ محقَّقَةٍ إلخ)أي: والفسقُ غيرُ محقَّقٍ أيضاً؛ لاحتمالِ أنْ يكونَ الأداءُ لقصدِ إحياءِ الحقِّ بعدَ أنْ قصَدَ السَّترَ، فتأمَّله مع ما سبَقَ.

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢ بتصرف.

لأنه حقُّ العبدِ فلا يَسقطُ بالتَّقادُمِ.

(ولو أقرَّ بِهِ) أي: بالحدِّ (مع التَّقادُمُ حُدَّ) لانتفاءِ التُّهَمَةِ (إلا في الشُّربِ) كما سيجيءُ[1] (وتقادُمُهُ بزوالِ الرِّيحِ، ولغيرِهِ بمضيِّ شهرٍ) هو الأصحُّ (ولو شهدوا بزنًى متقادمٍ حُدَّ الشُّهودُ عندَ البعضِ،.....

[١٨٥٦٨] (قولُهُ: لأنَّهُ حقُّ العبدِ) ولأنَّ تأخيرَ الشَّهادةِ لتأخيرِ الدَّعوى لا يُوجبُ فسقاً، وينبغي أنَّهم لو أخَّروا الشَّهادةَ لا لتأخيرِ الدَّعوى أنْ لا تُقبَلَ في حقِّ المالِ أيضاً كما في "الفتح"[2]، "نهر"[3]. ١٥٨/٣

[١٨٥٦٩] (قولُهُ: لانتفاءِ التُّهَمَةِ)؛ لأنَّ الإنسانَ لا يُعادِي نفسَهُ كما مرَّ[4].

[١٨٥٧٠] (قولُهُ: إلاَّ في الشُّربِ) فإنَّ [٤/ق١٥٥/أ] التَّقادمَ فيهِ يُبطِلُ الإقرارَ عندَ "أبي حنيفةَ"، و"أبي يوسفَ"، "بحر"[5] عن "غاية البيان". وأمَّا عندَ "محمَّد" فلا يُبطِلُهُ، وسيجيءُ[6] تصحيحُهُ في بابِهِ.

[١٨٥٧١] (قولُهُ: هو الأصحُّ) اعلمْ أنَّ التَّقادمَ عندَ "الإمامِ" مفوَّضٌ إلى رأي القاضي في كلِّ عصرٍ، لكنَّ الأصحَّ ما عن "محمَّد" أنَّهُ مقدَّرٌ بشهرٍ، وهو مرويٌّ عنهما أيضاً، وقد اعتبرَهُ "محمَّد" في شربِ الخمرِ أيضاً، وعندَهما هو مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائحةِ، وجزمَ بهِ في "الكنز"[7] في بابِهِ، فظاهرُهُ كغيرِهِ أنَّهُ المختارُ، فعُلِمَ أنَّ الأصحَّ اعتبارُ الشَّهرِ إلاَّ في الشُّربِ، "بحر"[8]. وبهِ ظهرَ أنَّ ما ذكرَهُ

---

(١) صـ١٤١ـ١٤٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٨ ـ ٥٩.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/أ.

(٤) المقولة [١٨٥٦٥] قوله: ((للتهمة)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢ بتصرف.

(٦) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١/٢٨٣.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٢.

وقيلَ: لا) كذا في "الخانيةِ"[١]. (شهدوا على زناهُ بغائبةٍ حُدَّ، ولو على سرقةٍ مِن غائبٍ لا)؛ لشرطيَّةِ الدَّعوى في السَّرقةِ دونَ الزِّنى .....

"المصنِّف" ليسَ قولَ "محمَّدٍ" على إطلاقِهِ، بل هو ماشٍ على قولِهما في الشُّربِ، وعلى قولِ "محمَّد" في غيرِهِ، فافهم.

[١٨٥٧٢] (قولُهُ: وقيلَ: لا) **أقولُ**: هذا هو المذهبُ؛ لأنَّهُ هو المذكورُ في "كافي الحاكم الشَّهيد" حيثُ قالَ: ((وإذا شَهِدَ الشُّهودُ على رجلٍ بزنًى قديمٍ لم آخُذْ بشهادتِهم ولا أَحُدُّهم)) اهـ. ولذا قالَ "الكرخيُّ": ((إنَّهُ الظَّاهرُ)) أي: ظاهرُ الرِّوايةِ، وعلَّلَهُ في "العنايةِ"[٢]: ((بأنَّ عددَهم مُتكامِلٌ وأهليَّةَ الشَّهادةِ موجودةٌ، وذلكَ يمنعُ أنْ يكونَ كلامُهم قَذْفاً)).

[١٨٥٧٣] (قولُهُ: بغائبةٍ) أي: والشُّهودُ يعرفونَها؛ إذ لا حدَّ عليهِ بعدمِ معرفتِها كما يأتي، "شُرُنبلاليَّة"[٣].

[١٨٥٧٤] (قولُهُ: ولو على سَرِقةٍ) مثلُها القَذْفُ، كما يشيرُ إليهِ تعليلُهُ، "ح"[٤].

[١٨٥٧٥] (قولُهُ: لشَرْطيَّةِ الدَّعوى إلخ) أي: أنَّها شَرْطٌ للعملِ بالبيِّنةِ؛ لأنَّ الشَّهادةَ بالسَّرقةِ تتضمَّنُ[٥] الشَّهادةَ بِمِلْكِ المسروقِ للمسروقِ منهُ فلا تُقبَلُ بلا دعوى، وليسَت شَرْطاً لثبوتِ الزِّنى عندَ القاضي، ولا يُقالُ: يُحتمَلُ أنَّ الغائبةَ لو حضَرَت تدَّعي النِّكاحَ فيَسْقُطُ الحدُّ؛ لأنَّا نقولُ: دعواها النِّكاحَ شُبْهةٌ، واحتمالُ دعواها ذلكَ شبهةُ الشُّبهةِ فلا تُعتبَرُ، وإلاَّ أدَّى إلى نَفْيِ كلِّ حدٍّ؛ لأنَّ ثبوتَهُ بالبيِّنةِ أو الإقرارِ، ويُحتَمَلُ أنْ يرجِعَ المُقِرُّ أو الشُّهودُ وذلكَ لا يُعتَبَرُ؛ لأنَّ نفسَ هذا الرُّجوعِ شبهةٌ، واحتمالَهُ شبهةُ الشُّبهةِ، أفادَهُ في "الفتح"[٦].

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ٤٧٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العناية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٦٧/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ، وليس فيه لفظة: ((القذف)).

(٥) في "م": ((فتضمن))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٥٧.

(أقرَّ بالزِّنى بمجهولةٍ حُدَّ، وإنْ شهدوا عليه بذلك لا)؛ لاحتمالِ أنهَّا امرأتُهُ أو أمتُـهُ (كاختلافِهم في طَوعِها أو في البلدِ.....

[١٨٥٧٦] (قولُهُ: حُدَّ)؛ لأنَّهُ لا يخفى عليهِ مَن لهُ فيها شبهةٌ، فإنَّهُ كما لا يُقِرُّ على نفسِهِ كاذباً لا يُقِرُّ على نفسِهِ حالَ الاشتباهِ، فلمَّا أقرَّ بالزِّنى كانَ فرعَ علمِهِ أنَّها لم تشتَبهْ عليهِ، وصارَ معنى قولِهِ:لم أعرفْها، أي: باسمِها ونسبِها، ولكنْ علمتُ بأنَّهـا أجنبيَّةٌ، فكانَ هذا كالمنصوصِ عليهِ، بخلافِ الشَّاهدِ فإنَّهُ يجوزُ أنْ يشهدَ على مَن تشتبهُ عليهِ فلا يكونُ قولُ الشَّاهدِ ـ: لا أعرفُها ـ موجباً للحدِّ، "فتح"[١].

[١٨٥٧٧] (قولُهُ: لاحتمالِ أنَّها امرأتُهُ أو أمتُهُ) لو [٤/ق٥٥/ب] قالَ: لاحتمالِ أنْ يكونَ لهُ فيها شبهةٌ لكانَ أعمَّ. اهـ"ح"[٢]. وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ قالَ المشهودُ عليهِ:إنَّ الَّتي رأَوْها معيَ ليسَت لي بامرأةٍ ولا خادمٍ لم يُحَدَّ أيضاً، لتصوُّرِ أنْ تكونَ أمةَ ابنِهِ أو منكوحتَهُ نكاحاً فاسداً))، "بحر"[٣].

[١٨٥٧٨] (قولُهُ: كاختلافِهم في طَوْعِها) أنْ شهدَ اثنانِ أنَّهُ أكرهَها، وآخرانِ أنَّها طاوعَتهُ لم يُحَدَّا عندَهُ، وقالا: يُحَدُّ الرَّجلُ لاتِّفاقِهم على أنَّهُ زنَى، وتفرَّدَ اثنانِ منهم بزيادةِ[٤] جنايةٍ وهي الإكراهُ، ولهُ أنَّهُ زِنَاآنِ مختلفانِ لم يَكْمُلْ في كلٍّ نصابٌ[٥]؛ لأنَّ زِناها طَوْعَاً غيرُهُ مكرهةً فلا حَدَّ، ولأنَّ الطَّوعَ يقتضي اشتراكَهما في الفعلِ، والكُرهُ يقتضي تفرُّدَهُ فكانا غيرَينِ، ولم يوجدْ في كلٍّ نصابٌ،

(قولُهُ: لأنَّ زناها طوعاً غيرُهُ مكرَهةً فلا حدَّ إلخ) أي: وقد اختلَفَ في جانبِها، فيكـونُ مختلِفاً في جانبِهِ ضرورةً.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦١بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٣.

(٤) في "ب": ((بزياد))، وهو تصحيف.

(٥) في "ح": ((في كلٍّ نصابُ الشَّهادةِ)).

ولو) كانَ (على كلِّ زنًى أربعةٌ)؛ لِكَذِبِ أحدِ الفريقينِ، يعني: إنْ ذكروا وقتاً واحداً وتباعدَ المكانانِ[1]، وإلا قُبِلت، "فتح"[2]. (ولوِ اختلفوا.....

ثمَّ إنَّ اتِّفاقَ الشُّهودِ على النِّسبةِ إلى الزِّنى بلفظِ الشَّهادةِ مُخْرِجٌ لكلامِهم مِن أنْ يكونَ قذفاً، وتمامُهُ في "الزَّيلعي"[3].

[١٨٥٧٩] (قولُهُ: ولو على كلِّ زنًى أربعةٌ) راجعٌ لقولِهِ: ((أو في البلدِ)) كما اقتضاهُ كلامُ الشُّراحِ في تصويرِهِمُ المسألةَ وتعليلِهم بامتناعِ فعلٍ واحدٍ في ساعةٍ واحدةٍ في مكانَينِ متباينَينِ، فتَيَقَّنَّا بكذبِ أحدِ الفريقَينِ، وظاهرُهُ أنَّهُ لو شهدَ أربعةٌ بالطَّوعِ وأربعةٌ بالإكراهِ يُحَدَّان، وبهِ جزمَ "محشِّي مسكين"[4] معلِّلاً بعدمِ التَّيقُّنِ بكذبِ أحدِ الفريقَينِ، حيثُ لم يذكروا وقتاً واحداً، وجزمَ"ح"[5] بأنْ لا حدَّ لِما مرَّ[6] أوَّلَ البابِ السَّابقِ: ((مِن أنَّ الحدَّ يسقطُ في دعوى الإكراهِ إذا برهَنَ)) قالَ[7]: ((ومعلومٌ أنَّ ذلكَ بعدَ ثبوتِ الحدِّ عليهِ بالبيِّنةِ، والبيِّنةُ المُثْبِتةُ للحدِّ لا بدَّ وأنْ تشهدَ بالطَّوعِ)) اهـ.

قلت: هذا إنَّما يظهرُ إذا ذكروا وقتاً واحداً، وإلاَّ فيمكِنُ حملُهُ على فعلَينِ: أحدُهما بالإكراهِ والآخرُ بالطَّوعِ، وأمَّا ما مرَّ في البابِ السَّابقِ فهو فيما إذا شهدَ أربعةٌ على زناهُ طوعاً، وأقامَ شاهدَينِ على الإكراهِ في ذلكَ الفعلِ بعينِهِ لا مطلقاً فيندرِئُ الحدُّ عنهُ للشُّبهةِ، فافهم، والله سبحانَه أعلم.

[١٨٥٨٠] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنِ اتَّحدَ الوقتُ وتقاربَ المكانانِ، أو اختلفَ الوقتُ وتباعدَ المكانانِ أو تقارَبا، "ح"[8].

---

(١) في "د" : ((المكان)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٤ بتصرف.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٣/١٨٩.

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/٣٦٦.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/ أ ـ ب.

(٦) صـ٦٣ـ "در".

(٧) أي: "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢ / أ ـ ب.

(٨) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق ٢٥٢/ب.

في) زاويَتي (بيتٍ واحدٍ صغيرٍ حُدًّا) أي: الرَّجلُ و المرأةُ استحساناً؛ لإمكانِ التَّوفيق. (ولو شهدوا على زناها و) لكنْ (هي بكرٌ)، أو رتقاءُ، أو قرناءُ، (أو هم فسَقَةٌ، أو شهدوا على شهادةِ أربعةٍ وإن) وصليَّةٌ (شهدَ الأصولُ) بعدَ ذلكَ (لم يُحدَّ[1] أحدٌ) وكذا لو شهدوا على زناهُ.....

[١٨٥٨١] (قولُهُ: في زاويَتَيْ بيتٍ) أي: جانبَيْهِ.

[١٨٥٨٢] (قولُهُ: لإمكانِ التَّوفيق) بأنْ يكونَ ابتداءُ الفعلِ في زاويةٍ، والانتهاءُ في أُخرى بالاضطرابِ والحركةِ، "بحر"[2]. لا يُقالُ: هذا توفيقٌ لإقامةِ الحدِّ، والواجبُ درؤُهُ؛ لأنَّ التَّوفيقَ مشروعٌ صيانةً للقضاءِ عن التَّعطيلِ؛ إذ لو شهدَ أربعةٌ قُبلوا مع احتمالِ شهادةِ كلٍّ منهم [٤/ق١٥٦/أ] في وقتٍ آخرَ، وقَبولُهم مبنيٌّ على الاتِّحادِ وإنْ لم ينصُّوا عليهِ، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١٨٥٨٣] (قولُهُ: ولكنْ هي بكرٌ) إقحامُ "الشَّارح" لفظةَ ((لكنْ)) غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ ((الواو)) في كلامِ "المصنِّف" واوُ الحالِ، والجملةُ حاليَّةٌ، وكذا قولُهُ بعدَهُ: ((ولكنْ هم عُمْيانُ)) كما أفادَهُ "ط"[4].

١٥٩/٣ [١٨٥٨٤] (قولُهُ: لم يُحَدَّ أحدٌ) أي: مِن الشُّهودِ والمشهودِ عليهما في المسائلِ الثَّلاثِ، أمَّا الأُولى: فلأنَّ الزِّنى لا يتحقَّقُ معَ بقاءِ البكارةِ ونحوِها فلا يُحَدَّان لظهورِ الكذبِ، ولا الشُّهودُ؛ لأنَّ ثبوتَ البكارةِ ونحوِها بقولِ امرأةٍ أو أكثرَ حجَّةٌ في إسقاطِ الحدِّ لا في إيجابِهِ.

وأمَّا الثَّانيةُ: فلم يُحَدَّا؛ لاشتراطِ العدالةِ لثبوتِ الزِّنى، ولا الشهودُ سواءٌ عُلِمَ فسقُهُم في الابتداءِ أو ظهرَ بعدَهُ؛ لأنَّ الفاسقَ مِن أهلِ الأداءِ والتَّحمُّلِ وإنْ كانَ في أدائِهِ نوعُ قصورٍ لتهمةِ الفسقِ، ولذا لو قضَى بشهادتِهِ ينفُذُ عندَنا، فيثبتُ بشهادتِهم شبهةُ الزِّنى فسقطَ الحدُّ عنهم، ولذا لا يُحَدُّ القاذفُ لو أقامَ أربعةً مِن الفُسَّاقِ على زنى المقذوفِ.

---

(١) في "أ": ((لم يحذ)) بالذال. وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٣ـ ٦٤.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ٢/٤٠٠.

فوُجدَ مجبوباً. (ولو شهدوا بالزِّنى و) لكن (هم عُمْيانٌ، أو محدودونَ في قـذفٍ، أو ثلاثةٌ، أو أحدُهم محدودٌ، أو عبدٌ، أو وُجِدَ أحدُهم كذلكَ بعدَ إقامـةِ الحـدِّ حُـدُّوا) للقذفِ إنْ طلبَه المقذوفُ. (وأرشُ جَلْدِهِ) وإن ماتَ منه (هدَرٌ) خلافاً لهمـا (ودِيَـةُ رَجْمِهِ في بيتِ المالِ) اتِّفاقاً (ويُحَدُّ مَن رجعَ من الأربعةِ بعدَ الرَّجمِ .....

وأمَّا الثَّالثةُ: فلأنَّ الشَّهادةَ على الشَّهادةِ لا تجوزُ في الحدودِ؛ لزيادةِ الشُّبهةِ باحتمالِ الكذبِ في مَوضعَينِ في الأصولِ وفي الفروعِ، ولا يُحَدُّ الفروعُ؛ لأنَّ الحاكيَ للقذفِ غيرُ قاذفٍ، وكذا الأُصولُ بالأَولى ولو شهدوا بعدَ الفروعِ؛ لردِّ شهادتِهم مِن وجهٍ بردِّ شهادةِ الفروعِ. اهـ ملخَّصاً من "البحر"[1].

[١٨٥٨٥] (قولُهُ: فوُجِدَ مجبوباً) وجهُ عدمِ حدِّ الشُّهودِ فيهِ يؤخَذُ ممَّا علَّلوا بهِ أيضاً في البكارةِ والرَّتقِ، وهو تكاملُ عددِهم ولفظُ الشَّهادةِ، ثمَّ رأيتُهُ كذلكَ في "الدُّرر"[2]، فافهم. وأيضاً سيأتي[3] أنَّ المجبوبَ لا حدَّ على قاذفِهِ، وبهِ علَّلَ المسألةَ هنا "الحاكمُ" في "الكافي".

[١٨٥٨٦] (قولُهُ: عُمْيانُ) أي: أو عبيدٌ أو صبيانٌ أو مجانينُ أو كفَّارٌ، "نهر"[4].

[١٨٥٨٧] (قولُهُ: حُدُّوا للقذفِ) أي: دونَ المشهودِ عليهِ؛ لعدمِ أهليَّةِ الشَّهادةِ فيهم، أو عدمِ النِّصابِ فلا يثبتُ الزِّنى.

[١٨٥٨٨] (قولُهُ: وأرشُ جَلْدِهِ) أي: إذا كانَ جَرَحَهُ الجَلدُ، كما في "الهداية"[5].

[١٨٥٨٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيثُ قالا: إنَّ الأرشَ في بيتِ المالِ؛ لأنَّهُ ينتقِلُ فعلُ الجلَّادِ للقاضي، وهو عاملٌ للمسلمينَ فتجبُ الغرامةُ في مالِهم، ولهُ أنَّ الفعلَ الجارحَ لا ينتقِلُ للقاضي؛

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها د/٢٤.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى والرجوع عنها ٢/٦٨.

(٣) المقولة [١٨٧٠١] قوله: ((أو مجبوباً)).

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٧.

فقط) لانقلابِ شهادتِهِ بالرُّجوعِ قَذْفاً (وغُرِّمَ ربعَ الدِّيَةِ،.....

لأنَّهُ لم يأمرْ بهِ فيقتصرُ على الجلاَّدِ، إلاَّ أنَّهُ لا يجبُ عليهِ الضَّمانُ في الصَّحيحِ؛ كيلا يمتنعَ النَّاسُ عن الإقامةِ مخافةَ الغرامةِ، "ابن كمال". وعلى هذا الخِلافِ إذا رجعَ الشُّهودُ لا يضمنونَ عندَهُ، وعندَهما يضمنونَ، [٤/ق١٥٦/ب] وتمامُهُ في "الهداية"[١] و"النَّهر"[٢]، وفي "العزميَّة" عن بعضِ شروحِ "الهداية"[٣]: ((ومعرفةُ الأرشِ: أنْ يقوَّمَ المحدودُ عبداً سليماً مِن هذا الأثرِ فيُنظَرُ ما ينقُصُ بهِ القيمةُ يُنقَصُ مِن الدِّيةِ بمثلِهِ)) اهـ.

قلت: لكنَّ قولَهُ: ((ينقَصُ مِن الدِّيَةِ بمثلِهِ)) لا محلَّ لهُ، بل الظَّاهرُ أنْ يُقالَ: فينظرُ ما ينقُصُ بهِ القيمةُ يُؤخَذُ مِن الشُّهودِ، وبيانُهُ أنَّهُ لو فُرِضَ أنَّ قيمتَهُ سليماً ألفٌ،وقيمتَهُ بهذهِ الجراحةِ تسعُمائةٍ تكونُ الجراحةُ نَقَصَتْهُ مائةً، هي الأرشُ فيرجعُ على الشُّهودِ بها.

[١٨٥٩٠] (قولُهُ: فقط) قيدٌ لقولِهِ: ((يُحَدُّ مَن رجَعَ))، أي: يُحَدُّ الرَّاجعُ فقط حدَّ القذفِ دونَ الباقينَ؛ لبقاءِ شهادتِهم.

[١٨٥٩١] (قولُهُ: وغُرِّمَ رُبُعَ الدِّيَةِ) لأنَّ التَّالفَ بشهادتِهِ ربعُ الحقِّ، وكذا لو رجَعَ الكلُّ حُدُّوا

(قولُهُ: وعلى هذا الخلافِ إذا رجعَ الشُّهودُ لا يضمنونَ عندَه إلخ) لهما: أنَّ الواجبَ مطلقُ الضَّربِ؛ إذِ الاحترازُ عن الجرحِ خارجٌ عن الوسعِ، فينتظمُ الجارحَ وغيرَه، فيضافُ إلى شهادتهم، فيَضمَنونَ بالرُّجوعِ، وعندَ عدمِهِ يرجعُ إلى بيتِ المالِ؛ لأنَّه يَنْتَقِلُ فعلُ الجلاَّدِ للقاضي، وهو عاملٌ للمسلمينَ، ولـه: أنَّ الواجبَ هو الحدُّ، وهو ضربٌ مؤلمٌ غيرُ جارحٍ ولا مهلِكٍ، ولا يقعُ جارحاً ظاهراً إلا لمعنًى في الضَّاربِ، وهو قِلَّةُ هدايتِهِ للضَّربِ، فاقتُصرَ عليه، إلا أنَّه لا يجبُ الضَّمانُ عليه لئلاَّ تمتنعَ الناسُ عن الإقامةِ. اهـ "نهر".

(قولُهُ: فيُنْظرُ ما يَنْقُصُ به القيمةُ يُنْقَصُ من الدِّيَةِ بمثلِه) أي: ويلزمُه مقدارُ هذا النَّقصِ من الدِّيَةِ، كما قالوا ذلكَ في تقديرِ أرشِ الجراحاتِ التي لم يُقدَّر أرشُها بشيءٍ، وهذا هو المتعيِّنُ هنا، ولا وجهَ لما قالَه "المحشي"، تأمَّل.

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٧.

(٢) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٣) انظر "البناية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٦/٢٩٢ بتصرف.

و) إنْ رجعَ (قبلَهُ) أي: الرَّجمِ (حُدُّوا) للقذفِ (ولا رجمَ)؛ لأنَّ الإمضاءَ مِنَ القضاءِ في بابِ الحدودِ (ولا شيءَ على خامسٍ) رجعَ بعدَ الرَّجمِ (فإنْ رجعَ آخرُ حُدَّا، وغُرِّما ربعَ الدِّيَةِ).....

وغُرِّمُوا الدِّيَةَ، "نهر"[1]، وقولُ "البحر"[2]: ((وغُرِّمُوا رُبعَ الدِّيَةِ)) صوابُهُ: جميعَ الدِّيةِ، كما قالَهُ "الرَّمليُّ".

[١٨٥٩٢] (قولُهُ: وإنْ رجعَ قبلَهُ) أي: الرجمِ سواءٌ كانَ قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، "نهر"[3].

[١٨٥٩٣] (قولُهُ: حُدُّوا للقذفِ) أي: حُدَّ الشُّهودُ كلُّهم، أمَّا إذا كانَ قبلَ القضاءِ فهو قولُ علمائِنا الثَّلاثةِ؛ لأنَّهم صاروا قَذَفَةً، وأمَّا بعدَهُ فهو قولُهما، وقالَ "محمَّد": يُحَدُّ الرَّاجعُ فقط؛ لأنَّ الشَّهادةَ تأكَّدَت بالقضاءِ فلا تنفسِخُ إلاَّ في حقِّ الرَّاجعِ، ولهما: أنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ، ولذا سقطَ الحدُّ عن المشهودِ عليهِ، "نهر"[3].

[١٨٥٩٤] (قولُهُ: لأنَّ الإمضاءَ إلخ) هذا التَّعليلُ فيما إذا كانَ الرُّجوعُ بعدَ القضاءِ، واقتصرَ عليهِ لعدمِ الخلافِ عندَ الثَّلاثةِ فيما قبلَهُ، فافهم. ومعناهُ: أنَّ إمضاءَ الحدِّ مِن تمامِ القضاءِ بهِ، وثمرتُهُ تظهرُ أيضاً فيما إذا اعترضَت أسبابُ الجرحِ أو سقوطُ إحصانِ المقذوفِ أو عزلُ القاضي، كما في "المعراج".

[١٨٥٩٥] (قولُهُ: حُدَّا وغُرِّمَا ربعَ الدِّيَةِ) أمَّا الحدُّ؛ فلانفساخِ القضاءِ بالرَّجمِ في حقِّهما، وأمَّا الغُرْمُ؛ فلأنَّ المعتبرَ بقاءُ مَن بقيَ لا رجوعُ مَن رجعَ، وقد بقيَ مَن يبقى ببقائِهِ ثلاثةُ أربعِ الدِّيةِ، فيلزمُهما الرُّبعُ، فإنْ قيلَ: الأوَّلُ منهما حينَ رجعَ لم يلزمْهُ شيءٌ فكيفَ يجتمعُ عليهِ الحدُّ والضمانُ بعدَ ذلكَ برجوعِ غيرِهِ؟ قلنا: وجدَ منهُ الموجبُ للحدِّ والضَّمانِ، وهو قذفُهُ وإتلافُهُ بشهادتِهِ، وإنَّما امتنعَ الوجوبُ لمانعٍ، وهو بقاءُ مَن يقومُ بالحقِّ فإذا زالَ المانعُ برجوعِ الثَّاني ظهرَ الوجوبُ، "ح"[4]

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٤/ب.

(٤) "ح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة بالزنى والرجوع عنها ق٢٥٢/ب.

ولو رجعَ الثَّالثُ ضمِنَ الرُّبعَ، ولو رجعَ الخمسةُ ضمِنُوها أخماساً "حاوي"[١].
(و[٢] ضَمِنَ المزكِّي ديَةَ المرجومِ إن ظهروا) غيرَ أهلٍ للشَّهادةِ (عبيداً أو كفَّاراً).....

عن "الزَّيلعيِّ"[٣].

[١٨٥٩٦] (قولُهُ: ولو رجعَ الثَّالثُ ضمِنَ الرُّبعَ) وكذا الثَّاني والأوَّلُ، "بحر"[٤] عن "الحاوي القدسيِّ".

[١٨٥٩٧] (قولُهُ: ولو رجعَ الخمسةُ) أي: معاً لا مرتَّباً.

[١٨٥٩٨] (قولُهُ: وضمِنَ المزكِّي) أفردَهُ؛ لأنَّهُ لا يُشترَطُ العددُ في التَّزكيةِ، كما في "الفتح"[٥]. أي: ضمِنَ مَن زكَّى شهودَ الزِّنى إذا رجعَ عن التَّزكيةِ، وتؤخَذُ الدِّيةُ مِن مالِهِ لا مِن بيتِ المالِ خلافاً لهما؛ لأنَّ الشَّهادةَ إنَّما تصيرُ حجَّةً بالتَّزكيةِ، فكانَت في معنى علَّةِ العلَّةِ فيضافُ الحكمُ إليها، بخلافِ شهودِ الإحصانِ [٤/ق١٥٧/أ] إذا رجعُوا؛ لأنَّهُ محضُ الشَّرطِ.

[١٨٥٩٩] (قولُهُ: إنْ ظهرُوا) أي: شهودُ الزِّنى.

[١٨٦٠٠] (قولُهُ: عبيداً أو كفاراً) بيانٌ لقولِهِ: ((غيرَ أهلٍ))، أشارَ بِهِ إلى أنَّ المرادَ بِهِ كونُهم غيرَ أهلٍ للأداءِ وإنْ كانوا أهلاً للتَّحمُّلِ.

(قولُهُ: أي: معاً لا مرتَّباً) فيه: أنَّه لا فرقَ بينَ كونِ رجوعِهم معاً أو مرتباً؛ فإنَّه في الثَّاني ظهرَ أنَّ التَّلفَ مضافٌ إلى المجموعِ، إلاَّ أنَّ رجوعَ الأوَّلِ لم يظهر أثرُهُ لمانعٍ، وهو بقاءُ مَن بقيَ، فإذا رجعَ الثَّاني ظهرَ حصولُ تلفٍ بهما، وهكذا، كما يأتي ما يفيدُه في الشَّهاداتِ، تأمَّل. نعم في "الهنديَّةِ": ((وإنْ رجعَ الخمسةُ معاً غُرِّموا أخماساً، كذا في "الحاوي القدسي")). اهـ، ويظهرُ أنَّ المعيَّةَ غيرُ قيدٍ.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الزنى ق١٥٣/ب.

(٢) الواو ساقطة من "و" و "د".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢٦/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧١/٥.

وهذا إذا أَخبَرَ المزكِّي بحريَّةِ الشُّهودِ وإسلامِهم ثمَّ رجعَ قائلاً: تعمَّدتُ الكذبَ، وإلا فالدِّيَةُ في بيتِ المالِ اتفاقاً، ولا يُحَدُّونَ للقذفِ؛ لأنَّه لا يُورَثُ، "بحر".....

[١٨٦٠١] (قولُهُ: وهذا إلخ) تورُّكٌ على "المصنِّف" حيثُ تركَ كـ"الكنز" قيدَ الرُّجوعِ أخذاً بظاهرِ كلامِ "المنظومة"[١]، وقد حقَّقَ المقامَ في "الفتح"[٢] فراجعْهُ.

[١٨٦٠٢] (قولُهُ: بحرِّيَةِ الشُّهودِ وإسلامِهم) أي: وعدالتِهم، وقيَّدَ بالإخبارِ بذلكِ ليكونَ تزكيةً، سواءٌ كانَ بلفظِ الشَّهادةِ أو بلفظِ الإخبارِ؛ لأنَّهُ لو أخبرَ أنَّهم عدولٌ ثمَّ ظهروا عبيداً لم يضمنِ اتِّفاقاً؛ لأنَّها ليسَت تزكيةً، والقاضي قد أخطأَ حيثُ اكتفَى بهذا القدرِ، "بحر"[٣]. ١٦٠/٣

[١٨٦٠٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يرجعْ بل استمرَّ على تزكيتِهِ قائلاً: هم أحرارٌ مسلمونَ، وكذا لو قالَ: أخطأتُ، "فتح"[٤].

[١٨٦٠٤] (قولُهُ: ولا يُحَدُّونَ) أي: الشهودُ، وكذا لا يُضَمَّنونَ، "بحر"[٥].

[١٨٦٠٥] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُورَثُ) لأنَّهم قَذَفوا حيًّا وقد ماتَ فلا يورَثُ كما في "الفتح"[٦]، **قلت**: ولا يردُ عليهِ المسألةُ المتقدِّمةُ[٧] وهي ما إذا رجعَ أحدُ الأربعةِ بعدَ الرَّجمِ، لِما مرَّ[٧] مِن انقلابِ شهادتِهِ بالرُّجوعِ قذفاً، أي: لأنَّها حينَ وقعَت كانَت معتبرةً شهادةً ثمَّ انفسخَت فصارَت

(قولُهُ: والقاضي قد أخطأَ حيثُ اكتَفَى بهذا القَدْرِ) الذي سيأتي في كتابِ الشَّهادةِ: اعتمادُ الاكتفاءِ بقولِ المزكِّي في حقِّ الشَّاهدِ: هو عدلٌ مقبولُ الشَّهادةِ.

---

(١) انظر "حقائق المنظومة": كتاب الحدود ١/ق٥٧/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١ وما بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧١.

(٧) صـ١١١-١١٢ـ "در".

(كما لو قُتِلَ مَن أُمِرَ برجمِهِ) بعدَ التَّزكيةِ (فظهروا كذلكَ) غيرَ أهلٍ، فإنَّ القاتلَ يضمَنُ الدِّيَةَ.....

قذفاً للحالِ، كما حقَّقَهُ في "الفتح"[١] هناكَ.

[١٨٦٠٦] (قولُهُ: كما لو قُتِلَ إلخ) هكذا عبَّرَ في "الدُّرر"[٢]، واعترضَ بأنَّهُ يُوهِمُ أنَّ الضَّامِنَ هو المزكِّي وليسَ كذلكَ، بل هو القاتلُ[٣]، فالتَّشبيهُ بينَ الضَّمَانَينِ فقط لا مع ما أُسنِدَ إليهما، والأوضحُ قولُ "الوِقايةِ"[٤]: ((ضمنَ الدِّيَةَ مَن قتلَ المأمورَ برجمِهِ، أو زكَّى شهودَ زناهُ فظهروا عبيداً أو كفاراً فيهما))اهـ.

[١٨٦٠٧] (قولُهُ: بعدَ التَّزكيةِ) قيَّدَ بهِ؛ لأنَّ المرادَ بالأمرِ هو الكاملُ، وهو أنْ يكونَ بعدَ استيفاءِ ما لا بدَّ منهُ، "نهر"[٥]، ويأتي[٦] محترزُهُ.

[١٨٦٠٨] (قولُهُ: فظهروا كذلكَ) أمَّا لو لم يظهروا كذلكَ فلا شيءَ على القاتلِ، لكنَّهُ يعزَّرُ؛ لافتياتِهِ على الإمامِ، "بحر"[٧] عن "الفتح"[٨]، وقدَّمَهُ "الشَّارح"[٩] أوَّلَ الحدودِ عن "النهر" بحثاً.

[١٨٦٠٩] (قولُهُ: غيرَ أهلٍ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((كذلكَ)).

[١٨٦١٠] (قولُهُ: يَضْمَنُ الدِّيَةَ) أي: في مالِهِ؛ لأنَّهُ عمدٌ، والعاقلةُ لا تعقلُ العمدَ، وتجبُ في ثلاثِ سنينَ؛ لأنَّهُ وجبَ بنفسِ القتلِ فيجبُ مؤجَّلاً كالدِّيةِ، "فتح"[١٠].

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٦٩.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب شهادة الزنى ٢/٦٩.

(٣) في "آ": ((القائل))، وهو تحريف.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١/٢٨٧(هامش "كشف الحقائق").

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى ق٣٠٥/أ.

(٦) المقولة [١٨٦١٣] قوله: ((قبل الأمر)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣ بتصرف.

(٩) صـ٣٢ـ "در".

(١٠) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.

استحساناً؛ لشُبْهَةِ صحَّةِ القضاءِ، فلو قتَلَهُ قبلَ الأمرِ أو بعدَهُ قبلَ التَّزكيَةِ اقتُصَّ منه، كما يُقتَصُّ بقتلِ المقضيِّ بقتلِهِ قصاصاً ظهرَ الشُّهودُ عبيداً أَوْ لا؛ لأنَّ الاستيفاءَ للوليِّ، "زيلعي" مِنَ الرِّدَّةِ. .....

[١٨٦١١] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ وجوبُ القصاصِ؛ لأنَّهُ قتلَ نفساً محقونةَ الدَّمِ عمداً بفعلٍ لم يُؤمَرْ بِهِ؛ إذ المأمورُ بِهِ الرَّجمُ فلا يصيرُ فعلُهُ منقولاً إلى القاضي[١].

[١٨٦١٢] (قولُهُ: لشُبْهةِ صحَّةِ القضاءِ) أي: ظاهراً؛ لأنَّهُ حينَ قتلَهُ كانَ القضاءُ بالرَّجمِ صحيحاً ظاهراً فأورَثَ شبهةَ الإباحةِ.

[١٨٦١٣] (قولُهُ: قبلَ الأمرِ) أي: قبلَ القضاءِ [٤/ق١٥٧/ب] بالرَّجمِ كما عبَّرَ في "الفتح"[٢]؛ لأنَّ المرادَ بالأمرِ الكاملُ كما مرَّ[٣].

[١٨٦١٤] (قولُهُ: أو بعدَهُ) أي: بعدَ الأمرِ قبلَ التَّزكيةِ خطأً مِن القاضي، "بحر"[٤].

[١٨٦١٥] (قولُهُ: اقتُصَّ منهُ) أي: في العمدِ، ووجبَ في الخطأِ الدِّيةُ على عاقلتِهِ في ثلاثِ سنينَ، "بحر"[٤].

[١٨٦١٦] (قولُهُ: كما يُقتَصُّ إلخ) التَّشبيهُ مِن حيثُ وجوبُ القصاصِ فقط، وأفادَ الفرقَ بينَ المسألتَينِ مِن حيثُ وجوبُ القصاصِ هنا وإنْ لم يظهرِ الشُّهودُ عبيداً، وذلكَ أنَّ المقضيَّ بقتلِهِ قصاصاً حقُّ الاستيفاءِ منهُ للوليِّ، بخلافِ المقضيِّ برجمِهِ.

[١٨٦١٧] (قولُهُ: "زيلعي" مِن الرِّدَّةِ) أي: مِن بابِ الرِّدَّةِ، وهذا العزوُ كذلكَ وقعَ في "البحر"[٤]، وعزاهُ في "النَّهر"[٥] إلى "الزَّيلعي" مِن الدِّيةِ[٦].

---

(١) في "م": ((القضاء)).

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٢.

(٣) المقولة [١٨٦٠٧] قوله: ((بعد التزكية)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٦.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق٥/٣٠أ.

(٦) نقول: ذكر "الزيلعي" المسألة في باب الشهادة على الزنى من كتاب الحدود ـ ولم نعثر عليها في الرِّدة كما عزاه صاحب "البحر"، ولا في الدِّيةِ كما عزاه صاحب "النهر"، انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٣/١٩٤ بتصرف.

(وإنْ رُجمَ ولم يُزَكَّ) الشُّهودُ (فوُجِدُوا عبيداً فدِيَتُه في بيتِ المالِ) لامتثالِهِ أمرَ الإمامِ، فنُقِلَ فعلُهُ إليه. (وإن قالَ شهودُ الزِّنى: تعمَّدنا النَّظرَ قُبِلَت) لإباحتِهِ لتحمُّلِ الشَّهادةِ (إلا إذا قالوا): تعمَّدناهُ (للتَّلذُّذِ فلا) تُقبَلُ لفسقِهِم، "فتح"[١].....

[١٨٦١٨] (قولُهُ: وإنْ رُجِمَ) بالبناءِ للمفعولِ، أي: مَن أَمرَ القاضي برجمِهِ لو رجمَهُ أحدٌ.

[١٨٦١٩] (قولُهُ: فديَتُهُ في بيتِ المالِ) قالَ في "البحر"[٢]: ((لم أرَ هل الدِّيةُ تؤخَذُ حالاً أو مؤجَّلَةً؟)).

[١٨٦٢٠] (قولُهُ: فنُقِلَ فعلُهُ إليهِ) أي: إلى الإمامِ؛ لأنَّ الرَّاجمَ فَعَلَ ما أَمرَهُ بهِ، وقد ظَهَرَ عدمُ صحَّةِ الأمرِ، فنُقِلَ فعلُهُ إلى الإمامِ، وهو عاملٌ للمسلمينَ فتجبُ الغرامَةُ في مالِهِم، بخلافِ ما إذا قتلَهُ بغيرِ الرَّجمِ؛ لأنَّهُ لم يأتمرْ أمرَهُ فلم يُنقَلْ فعلُهُ إليهِ، كما أفادَهُ في "الفتح"[٣].

مطلبٌ: المواضعُ الَّتي يحلُّ فيها النَّظرُ إلى عورةِ الأجنبيِّ

[١٨٦٢١] (قولُهُ: لإباحتِهِ لتحمُّلِ الشَّهادةِ) ومثلُهُ نظرُ القابلةِ والخافضةِ[٤] والختَّانِ والطبيبِ، وزادَ في "الخلاصة"[٥] ـ مِن مواضعِ حلِّ النَّظرِ للعورةِ عندَ الحاجةِ ـ الاحتقانَ والبكارةَ في العِنَّةِ والرَّدَّ بالعيبِ، "فتح"[٦].

قلت: وكذا لو ادَّعى الزَّاني بكارَتَها، ونظمتُها بقولي: [الوافر]

ولا تنظرْ لعورةِ أجنبيٍّ ... بلا عذرٍ كقابلةٍ طبيبِ
وختَّانٍ وخافضةٍ وحَقْنٍ ... شهودِ زنًى بلا قصدٍ مريبِ
وعلمٍ بكارةٍ في عِنَّةٍ أو ... زنًى أو[٧] حينَ ردٍّ للمعيبِ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٧.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣.

(٤) الخَفْضُ: الختَانُ، قال في "المصباح": ((ولا يطلق إلا على الجارية)) اهـ. مادة ((خفض)).

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الاستحسان ق٣٣١/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٧٣ بتصرف.

(٧) في "آ": ((وحين))، بالواو.

(وإن أَنكَرَ الإحصانَ فشهدَ عليهِ رجلٌ وامرأتانِ، أو ولَدَت زوجتُهُ[1] منه).....

[١٨٦٢٢] (قولُهُ: وإنْ أنكرَ الإحصانَ) أي: استجماعَ شرائِطِهِ المتقدِّمةِ كأنْ أنكرَ النِّكاحَ والدُّخولَ فيهِ والحرِّيَّةَ.

[١٨٦٢٣] (قولُهُ: فشهدَ عليهِ رجلٌ وامرأتانِ) أشارَ بهِ إلى أنَّهُ يُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ في الإحصانِ عندَنا، وفيهِ خلافُ "زفرَ" والأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وكيفيَّةُ الشَّهادةِ بهِ أنْ يقولَ الشُّهودُ: تزوَّجَ امرأةً وجامعَها أو باضعَها، ولو قالوا: دخلَ بها يكفي عندَهما؛ لأنَّهُ متى أُضيفَ إلى المرأةِ بحرفِ الباءِ يُرادُ بهِ الجماعُ، وقالَ "محمَّد": لا يكفي، وتمامُهُ في "الزَّيلعي"[2] و"الفتح"[3].

[١٨٦٢٤] (قولُهُ: أو ولَدَت زوجتُهُ منهُ) أي: إذا ولَدَت في مدَّةٍ يُتصوَّرُ أنْ يكونَ منهُ جُعِلَ واطئاً شرعاً؛ لأنَّ الحكمَ بثبوتِ النَّسبِ منهُ حكمٌ بالدُّخولِ بها، ولهذا يُعقِبُ الرَّجعةَ، "زيلعي"[4].

قلت: ظاهرُهُ: ثبوتُ الإحصانِ ولو كانَ ثبوتُ النَّسبِ بحكمِ الفراشِ، كتزوُّجِ مشرقيٍّ بمغربيَّةٍ، [٤/ق١٥٨/أ] وفيهِ نظرٌ، لكنْ في "الفتح"[5]: أنَّ الفَرَضَ أنَّهما مُقرَّانِ بالولدِ، ومثلُهُ في "شرح الشِّلبي"، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّه متى أُضيفَ إلى المرأةِ بحرفِ الباءِ يُرادُ به الجماعُ إلخ) بخلافِهِ بحرفِ ((على))؛ فإنَّه يُرادُ به الزِّيارَةُ.

(قولُهُ: لكنْ في "الفتح": أنَّ الفَرَضَ أنهَّما مُقرّانِ بالولدِ إلخ) لا وجهَ لهذا الاستدراكِ، بل هو لما قبلَه من التَّنظيرِ، والظَّاهر: أنهَّما إذا لم يُقِرَّا بالولدِ لا يرفعُ الرَّجمُ إلا إذا تلاعنا، وألحقَ القاضي الولدَ بأمِّهِ.

---

(١) في "ب": ((زجته))، وهو تحريف.

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٥/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٥/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ١٩٤/٣ بتصرف يسير.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٧٤/٥.

قبلَ الزِّنى، "نهر"[١] (رُجِمَ، ولو خلا بها ثمَّ طلَّقَها وقالَ: وطِئتُها وأنكرتْ فهو محصَنٌ) بإقرارِهِ (دونَها)؛ لما تقرَّرَ أنَّ الإقرارَ حجَّةٌ قاصرةٌ (كما لو قالتْ بعد الطَّلاق: كنتُ نصرانيَّةً، وقالَ: كانت مسلمةً) فيُرجَمُ المحصَنُ ويُجلَدُ غيرُهُ، وبه استُغنيَ عمَّا يوجَدُ في بعضِ نُسَخِ المتنِ مِن قولِهِ: (إذا كانَ أحدُ الزَّانيَينِ محصَناً يُحَدُّ كلُّ واحدٍ منهما حَدَّهُ) فتأمَّل. (تزوَّجَ بلا وليٍّ فدخلَ بها لا يكونُ محصَناً عندَ "الثَّاني").....

|١٨٦٢٥| (قولُهُ: قبلَ الزِّنى) متعلِّقٌ بـ((ولَدَت))، والظَّاهرُ أنَّهُ غيرُ قيدٍ كما يُعلَمُ مِن تعليلِ "الزَّيلعي" المذكورِ آنفاً[٢]، حتَّى لو ولَدَت بعدَ الزِّنى لدونِ ستَّةِ أشهرٍ يثبتُ نسبُهُ، ويُعْلَمُ أنَّهُ وقتَ الزِّنى كانَ واطئاً لزوجتِهِ، تأمَّل.

|١٨٦٢٦| (قولُهُ: فهو محصَنٌ بإقرارِهِ) أي: مؤاخذةً لهُ بإقرارِهِ فلا يُقالُ: إنَّها بإنكارِها الوطءَ لم تصرْ محصنةً فلا يكونُ هو محصناً أيضاً.

١٦١/٣ |١٨٦٢٧| (قولُهُ: وبهِ استُغْنِيَ إلخ) وجهُ الاستغناءِ أنَّهُ إذا كانَ أحدُهما محصناً دونَ الآخرِ، عُلِمَ أنَّ كلَّ واحدٍ منهما إذا زنى يحدُّ بما يستوجبُهُ، فالمحصنُ يرجَمُ وغيرُهُ يجلَدُ كما أفادَهُ التَّفريعُ، نَعَمْ ما في بعضِ النُّسخِ أعمُّ؛ لأنَّهُ يشملُ ما لو كانَ عدمُ إحصانِ أحدِهما ببكارتِهِ، ولعلَّهُ أشارَ إلى هذا بقولِهِ: ((فتأمَّل))، لا يُقالُ: ما في بعضِ النُّسخِ غيرُ صحيحٍ كما توهَّمَ؛ لأنَّ شرطَ الرَّجمِ إحصانُ كلٍّ ولم يوجدْ؛ لأنَّا نقولُ: شرطُ الرَّجمِ إحصانُ كلٍّ مِن الزَّوجينِ لا الزَّانيينِ، فيرجمُ

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ إلخ) قالَ "الرَّحمتي": ((يتعيَّنُ أنْ يكونَ ظرفاً للزَّوجةِ ـ أي: المتَّصفةِ بأنهَّا زوالجتُه قبلَ الزِّنى ـ سواءٌ ولدت قبلَه أو بعدَه ما لم يُنكِرِ الولدَ ويُلاعِنْ ويُلحِقِ القاضي الولدَ بأمِّهِ)) اهـ.

(قولُهُ: نعم ما في بعضِ النُّسخِ أعمُّ؛ لأنَّه إلخ) لا يُستغنى بإحدى العبارتينِ عنِ الأُخرى؛ فإنَّ الأُولى لإفادةِ قَبولِ إقرارِ أحدِ الزَّوجينِ بما يوجبُ الإحصانَ وإنْ أنكرَهُ الآخرُ، والثَّانيةَ لإفادةِ أنَّ إحصانَ أحدِ الزَّانيَينِ ليسَ شرطاً لإحصانِ الآخرِ، تأمَّل. وقد أفادَ نحوَ هذا العلاَّمةُ "السِّنديُّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق٣٠٥/أ باختصار.

(٢) في المقولة السابقة.

لشبهةِ الخلافِ، "نهر"[1]. واللهُ أعلمُ.

مَن زنى بامرأةٍ إذا كانَ فيهِ شروطُ الإحصانِ الَّتي منها دخولُهُ بامرأةٍ محصنةٍ مثلِهِ، وأمَّا المرأةُ المزنيُّ بها فلا يشترَطُ لرجمِهِ أنْ تكونَ محصنةً، بل إحصانُها شرطٌ لرجمِها هي، فإنْ كانَت محصنةً مثلَهُ رُجِمَت معهُ وإلاَّ جُلِدَت، وهذا ظاهرٌ نبَّهنا عليهِ عندَ الإحصانِ أيضاً، فافهم.

والحاصلُ: أنَّ الزَّانيينِ إمَّا محصنانِ فيرجمانِ أو غيرُ محصنينِ فيجلدانِ، أو مختلفانِ فيرجَمُ المحصنُ ويجلَدُ غيرُهُ.

[١٨٦٢٨] (قولُهُ: لشبهةِ الخلافِ) أي: خلافِ العلماءِ والأخبارِ في صحَّتِهِ، فلم تكنْ صحَّتُهُ قطعيَّةً، وهذه المسألةُ نقلَها في "البحر"[2] عن "المحيط" كذلكَ، فيُحتَمَلُ أنْ يكونَ إسنادُها إلى "أبي يوسفَ" لكونِهِ هو الَّذي خرَّجَها، لا لكونِ غيرِهِ قائلاً بخلافِهِ، ويحتمَلُ أنْ يكونَ فيها خلافُهما، والأوَّلُ أظهرُ لعدمِ ذكرِ المخالفِ، تأمَّل، واللهُ سبحانَه أعلمُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ق٣٠٥/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٥/٢٧.

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

المحرَّمِ (يُحَدُّ مسلمٌ) فلوِ ارتدَّ فسَكِرَ فأسلمَ لا يُحَدُّ؛ لأنَّه لا يُقامُ على الكفَّارِ، "ظهيريَّة"[١]. لكنْ في "منيةِ المفتي": ((سَكِرَ الذِّميُّ مِنَ الحرامِ[٢] حُدَّ في الأصحِّ؛.....

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

أَخَّرَهُ عن الزِّنى، لأنَّ الزِّنى أقبحُ منهُ وأغلظُ عقوبةً، وقدَّمَهُ على حدِّ القذفِ لتيقُّنِ الحرمة[٣] في الشَّاربِ دونَ القاذفِ لاحتمالِ صدقِهِ، وتأخيرُ حدِّ السَّرقةِ؛ لأنَّهُ لصيانةِ الأموالِ التَّابعةِ للنُّفوسِ، "بحر"[٤].

[١٨٦٢٩] (قولُهُ: فلو ارتدَّ فَسَكِرَ إلخ) **أقولُ**: ذكرَ في "الدُّر المنتقى"[٥]: ((أنَّ المرتدَّ لا يُحَدُّ للشُّربِ سواءٌ شربَ قبلَ ردَّتِهِ أو فيها فأسلمَ)) اهـ. ومثلُهُ في "كافي الحاكم"، وسيذكرُ[٦] "الشَّارح" في حدِّ القذفِ عن "السِّراجيَّة": ((لو اعتقدَ [٤/ق١٥٨/ب] الذِّمِّيُّ حرمةَ الخمرِ فهو كالمسلمِ))، أي: فيُحَدُّ.

[١٨٦٣٠] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُقامُ على الكفارِ) يعني أنَّهُ لَمَّا شربَ في ردَّتِهِ لم يكنْ أهلاً لقيامِ حدِّ الشُّربِ عليهِ؛ لأنَّهُ لا يُقامُ على الكفارِ، وإذا كانَ وقتَ الشُّربِ غيرَ موجبٍ للحدِّ لا يحدُّ بعدَ الإسلامِ، بخلافِ ما إذا زنى أو سَرَقَ ثمَّ أسلمَ فإنَّهُ يحدُّ لهُ لوجوبِهِ قبلَهُ كما يفيدُهُ ما في "البحر"[٧] عن "الظَّهيريَّة"[٨]، فافهم.

[١٨٦٣١] (قولُهُ: حُدَّ في الأصحِّ) أفتى بهِ "الحسن"، واستحسنَهُ بعضُ المشايخِ، والمذهبُ: أنَّهُ إذا

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب.

(٢) في "و": ((المحرم)).

(٣) في النسخ جميعها: ((الجريمة))، وما أثبتناه من عبارة "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٧/٥.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٦٠٢/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ١٨٧ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨/٥.

(٨) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب بتصرف.

لحرمةِ السُّكرِ في كلِّ ملَّةٍ (ناطقٌ).....

شربَ الخمرَ وسكرَ منهُ أنَّهُ لا يُحَدُّ كما في "النَّهر"[١] عن "فتاوى قارئ الهداية"[٢]، ومشَى في "المنظومة المحبيَّة"[٣] على الأوَّلِ كما ذكرَهُ "الشَّارح" في "الدُّر المنتقى"[٤].

قلت: وعبارةُ "الحاكم" في "الكافي" مِن الأشربةِ: ((ولا حدَّ على الذِّمِّيِّ في الشَّرابِ))اهـ. ولم يَحلِكْ فيهِ خِلافاً، وهو بإطلاقِهِ يشملُ ما لو سكرَ منهُ.

[١٨٦٣٢] (قولُهُ: لحرمةِ السُّكرِ في كلِّ ملَّةٍ) هذا ذكرَهُ "قارئ الهداية"[٥].

قلت: ولي فيهِ نظرٌ فإنَّ الخمرَ لم تكنْ محرَّمةً في صدرِ الإسلامِ، وقد كانَ الصَّحابةُ يشربونَها، وربَّما سَكِرُوا منها كما جاءَ صريحاً، فمن ذلكَ ما في "الفتح"[٦] عن "التِّرمذي"[٧]

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق ٣٠٥/ب.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ: الذمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ صـ ١٠٤ـ.

(٣) "المنظومة المحبية": من كتاب الأيمان صـ ٢٦ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ١٠٦/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "فتاوى قارئ الهداية" مسألة: الذمِّي إذا سكر هل يحدُّ أو لا؟ صـ١٠٤ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٨٦/٥.

(٧) أخرجه الترمذي (٣٠٢٦) في "التفسير" [النساء/٤٣] عن عبدُ بن حُميد في "مسنده" (٨٢) "منتخب"، والبزَّار (٥٩٨) "بحر"، عن أبي جعفر (ح) وابن أبي حاتم (٥٣٥٢) في "التفسير"، وأبو دواد (٣٦٧١) في الأشربة ـ باب تحريم الخمر، والنسائي كما في "التحفة" (١٠١٧٥)، وابن جَرير الطبري في "التفسير" (٩٥٢٦) [النساء/٤٣]، وصححه الحاكم في "المستدرك" ٣٠٧/٢ في "التفسير" عن سفيان الثوريِّ، وعزاه في "الدر المنثور" إلى النسائي وابن المنذر والنحَّاس كلاهما (سفيان الثوري وأبو جعفر) عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السُّلَميِّ عن علي ... فذكره بألفاظ متقاربة، وروايةُ ابن جَرير أنَّ عبد الرحمن بن عوف هو الإمام، وفي رواية الحاكم: أنَّهم قدَّموا رجلاً فصلى بهم، قال الترمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ غريبٌ.وسفيانُ ممَن سمعَ من عطاء قديمَ حديثه قبلَ اختلاطه، لكن أخرجَ ابن جَرير عن حمَّاد عن عطاء عن أبي عبد الرحمن أنَّ عبد الرحمن صنعَ طعاماً. ولعلَّ هذا لأنَّ حماداً روى عن عطاء بعدَ اختلاطه.

قال البزَّار: وهذا الحديثُ لا نعلمُه يُروى عن عليٍّ متصلَ الإسناد إلا من حديث عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن اهـ.

قال المنذريُّ في "مختصر أبي دواد" ٢٥٩/٥ : ورواه سفيان بن عُيينة وإبراهيم بن طَهمان ودواد بن الزِّبرقان عن عطاء بن السائب فأرسلوه.

فلا يُحَدُّ أخرسُ للشُّبهةِ (مكلَّفٌ) طائعٌ غيرُ مضطرٍّ.....

عن عليٍّ ﷺ: ((صنعَ لنا عبدُ الرَّحمنِ بنُ عوفٍ طعاماً فدعانا وسقانا مِن الخمرِ فأخذَت الخمرُ منَّا، وحضرَتِ الصَّلاةُ فقدَّمُوني فقرأتُ: قل[1] يا أيُّها الكافرونَ لا أعبدُ ما تعبدونَ، ونحنُ نعبدُ ما تعبدونَ، قالَ: فأنزلَ الله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡرَبُواْ ٱلصَّلَوٰةَ وَأَنتُمۡ سُكَٰرَىٰ﴾ الآية [النِّساء-٤٣])) اهـ. فلو كانَ السُّكرُ حراماً لزمَ تفسيقُ الصَّحابةِ، ثمَّ رأيتُ في "تحفة ابن حجر"[2] قالَ: ((وشربَها المسلمونَ أوَّلَ الإسلامِ قيلَ: استصحاباً لِما كانَ قبلَ الإسلامِ، والأصحُّ أنَّهُ بوحيٍ، ثمَّ قيلَ: المباحُ الشُّربُ لا غَيبةُ العقلِ؛لأنَّهُ حرامٌ في كلِّ ملَّةٍ، وزيَّفَهُ "المصنِّف" ـ يعني: "النَّوويّ" ـ وعليهِ فالمرادُ بقولِهم: بحرمتِهِ في كلِّ ملَّةٍ أنَّهُ باعتبارِ ما استقرَّ عليهِ أمرُ ملَّتِنا))اهـ. وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثْتُهُ لكنْ في جوابِهِ الأخيرِ نظَرٌ.

[١٨٦٣٣] (قولُهُ: فلا يُحَدُّ أخرسُ) سواءٌ شهدَ الشُّهودُ عليهِ أو أشارَ بإشارتِهِ المعهودةِ، وأفادَ أنَّ الأعمى يُحَدُّ كما في "البحر"[3].

[١٨٦٣٤] (قولُهُ: للشُّبهةِ) لأنَّهُ لو كانَ ناطقاً يحتمَلُ أنْ يخبرَ بما لا يُحَدُّ بهِ كإكراهٍ أو غصٍّ بلقمةٍ. قالَ في "البحر"[4]: ((ولو قالَ المشهودُ عليهِ بشربِ الخمرِ: ظننتُها لبناً أو: لا أعلمُ أنَّها خمرٌ لم يُقبلْ، وإنْ قالَ: ظننتُها نبيذاً قُبِلَ؛ لأنَّهُ[5] بعدَ الغَليانِ والشِّدَّةِ يُشارِكُ الخمرَ في الذَّوقِ والرَّائحةِ)).

[١٨٦٣٥] (قولُهُ: طائعٌ) مكرَّرٌ معَ قولِ المتنِ: ((طوعاً))، "ح"[6].

[١٨٦٣٦] (قولُهُ: غيرُ مضطرٍّ) فلو شربَ للعطشِ [٤/ق١٥٩/أ] المهلكِ مقدارَ ما يرويهِ فسكِرَ لم يُحَدَّ؛ لأنَّهُ بأمرٍ مباحٍ، وقالوا: لو شربَ مقدارَهُ وزيادةً ولم يسكرْ حُدَّ كما في حالةِ الاختيارِ،

---

(١) في "الفتح": ((كل))، وهو تحريف.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة ٩/١٦٦ (هامش "حواشي الشرواني وابن قاسم العبادي").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٢٨ نقلاً عن "الخانية".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ٥/٢٨ باختصار، نقلاً عن "الخانية".

(٥) أي: غير الخمر، كما في "البحر".

(٦) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدّ الشرب ق٢٥٣/أ.

(شَرِبَ الخمرَ ولو قطرةً).....

"قُهِستانيّ"[١]، وبِهِ صرَّحَ "الحاكم" في "الكافي".

مطلبٌ في نَجاسةِ العرَقِ ووجوبِ الحدِّ بشربِهِ

{١٨٦٣٧} (قولُهُ: شَرِبَ الخمرَ) هي النِّيءُ مِن ماءِ العنبِ إذا غلا واشتدَّ وقذَفَ بالزَّبدِ، فإنْ لم يقذفْ فليسَ بخمرٍ عندَ "الإمامِ"، خلافاً لهما، وبقولِهما أخذَ "أبو حفصٍ الكبيرُ"، "خانيَّة"[٢]، ولو خُلِطَ بالماءِ فإنْ كانَ مغلوباً حُدَّ، وإنْ كانَ الماءُ غالباً لايُحَدُّ إلاَّ إذا سكِرَ، "نهر"[٣]، وفي أشربةِ "القُهِستانيّ"[٤]: ((مَن قالَ: إنَّها لم تبقَ خمراً بالطَّبخِ لم يُحَدَّ شاربَها إلاَّ إذا سَكِرَ، وعلى هذا ينبغي أنْ لا يُحَدَّ شاربُ العَرَقِ ما لم يَسْكَرْ، ومَن قالَ: إنَّها بقيَت خمراً فالحكمُ عندَهُ بالعكسِ، وإليهِ ذهَبَ "الإمامُ السَّرخسيُّ"[٥]، وعليهِ الفتوى كما في "تتمَّةِ الفتاوى")) اهـ. ١٦٢/٣

قلت: عُلِمَ بهذا أنَّ المعتمدَ المفتى بهِ أنَّ العَرَقَ لم يخرجْ بالطَّبخِ والتَّصعيدِ عن كونِهِ خمراً، فيحدُّ بشربِ قطرةٍ منهُ وإنْ لم يَسْكَرْ، وأمَّا إذا سكِرَ منهُ فلا شبهةَ في وجوبِ الحدِّ بهِ، وقد صرَّحَ في "منية المصلِّي"[٦] بنجاستِهِ أيضاً، فلا يغرَّنَّكَ ما أشاعَهُ في زمانِنا بعضُ الفسقةِ المولَعينَ بشربِهِ مِن أنَّهُ طاهرٌ حلالٌ، كأنَّهُ قالَهُ قياساً على ما قالوهُ في ماءِ الطَّبقِ، أي: الغطا مِن زجاجٍ ونحوِهِ، فإنَّهُ قياسٌ فاسدٌ؛ لأنَّ ذاكَ فيما لو أُحرِقَت نجاسةٌ في بيتٍ، فأصابَ ماءُ الطَّبقِ ثوبَ إنسانٍ تنجَّسَ قياساً لا استحساناً، ومثلُهُ حمَّامٌ فيها نجاساتٌ، فعرِقَ حيطانُها وكُوَّاتُها وتقاطرَ، فإنَّ الاستحسانَ فيها عدمُ النَّجاسةِ للضَّرورةِ لعدمِ إمكانِ التَّحرُّزِ عنهُ، والقياسُ النَّجاسةُ؛ لانعقادِهِ مِن عينِ النَّجاسةِ،

---

(١) "جامع الرموز" كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢/٢٩٥.

(٢) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في معرفة الأشربة ٣/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": ٢/١٨٤ باختصار.

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب الحدود ـ باب الرجوع عن الشهادات ٩/١٠٥.

(٦) انظر "شرح منية المصلي": المشرط الثاني في الطهارة حتى الأخماس ص١٩٣.

بلا قيدِ سُكْرٍ (أو سَكِرَ من نبيذٍ) ما، به يُفتى (طوعاً) عالماً بالحرمةِ حقيقةً، أو حكماً....

ولا شكَّ أنَّ العرقَ المستقطرَ مِن الخمرِ هو عينُ الخمرِ، تتصاعدُ مع الدُّخانِ وتقطرُ مِن الطَّابقِ بحيثُ لا يبقى منها إلاَّ أجزاؤُها التُّرابيَّةُ، ولذا يفعلُ القليلُ منهُ في الإسكارِ أضعافَ ما يفعلُهُ كثيرُ الخمرِ، بخلافِ المتصاعدِ مِن أرضِ الحمَّامِ ونحوِهِ، فإنَّهُ ماءٌ أصلُهُ طاهرٌ خالطَ نجاسةً مع احتمالِ أنَّ المتصاعدَ نفسُ الماءِ الطَّاهرِ، ويمكنُ أنْ يكونَ هذا وجهَ الاستحسانِ في طهارتِهِ، وعلى كلٍّ فلا ضرورةَ إلى استعمالِ العَرَقِ الصَّاعدِ مِن نفسِ الخمرِ النَّجسةِ العينِ، ولا يطهرُ بذلكَ، وإلاَّ لزمَ طهارةُ البولِ ونحوِهِ إذا استُقطِرَ في إناءٍ، ولا يقولُ بهِ عاقلٌ، وقد طُلِبَ منِّي أنْ أعملَ بذلكَ رسالةً، وفيما ذكرناهُ كفايةٌ.

[١٨٦٣٨] (قولُهُ: بلا قيدِ سُكْرٍ) تصريحٌ بما أفادَهُ قولُهُ: ((ولو قطرةً)) إشارةً إلى أنَّ هذا هو المقصودُ مِن [٤/ق١٥٩/ب] المبالغةِ للتَّفرقةِ بينَ الخمرِ وغيرِها مِن باقي الأشربةِ، وإلاَّ فلا يُحَدُّ بالقطرةِ الواحدةِ؛ لأنَّ الشَّرطَ قيامُ الرَّائحةِ، ومَن شربَ قطرةَ خمرٍ لا يوجدُ منهُ رائحتُها عادةً، نعم يمكنُ الحدُّ بها على قولِ "محمَّد" الآتي[١]: مِن أنَّهُ لو أقرَّ بالشُّربِ لا يشترطُ قيامُ الرَّائحةِ، بخلافِ ما إذا ثبتَ ذلكَ بالشَّهادةِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهُ، فتأمَّل.

[١٨٦٣٩] (قولُهُ: أو سَكِرَ مِن نبيذٍ ما) أي: مِن أيِّ شرابٍ كانَ غيرِ الخمرِ إذا شربَهُ لا يُحَدُّ بهِ إلاَّ إذا سكرَ بهِ، وعبَّرَ بـ((ما)) المفيدةِ للتَّعميمِ إشارةً إلى خلافِ "الزيلعيِّ"[٢] حيثُ خصَّهُ بالأنبذةِ الأربعةِ المحرمةِ بناءً على قولِهما، وعندَ "محمَّد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وهو نجسٌ أيضاً، قالوا: وبقولِ "محمَّد" نأخذُ، وفي طلاقِ "البزَّازيَّةِ"[٣]: ((لو سَكِرَ مِن الأشربةِ المتَّخذةِ مِن الحبوبِ والعسلِ المختارُ في زمانِنا لزومُ الحدِّ)). اهـ "نهر"[٤].

---

(١) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأشربة ٦/٤٤.

(٣) "البزازية" ٤/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٥/أ.

.....

قلت: وما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" تَبِعَ فيهِ صاحبَ "الهداية"[١]، لكنَّهُ في "الهداية" مِن الأشربةِ ذكرَ تصحيحَ قولِ "محمَّد"، فعُلِمَ أنَّ ما مشَى عليهِ هنا غيرُ المختارِ كما في "الفتح"[٢]، وقد حقَّقَ في "الفتح"[٣] قولَ "محمَّد": ((أنَّ ما أسكرَ كثيرُهُ حرُمَ قليلُهُ، وأنَّهُ لا يلزمُ مِن حرمةِ قليلِهِ أنَّهُ يحدُّ بهِ بلا إسكارٍ كالخمرِ، خلافاً للأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وأنَّ استدلالَهم على الحدِّ بقليلِهِ بحديثِ "مسلمٍ" ـ : ((كلُّ مُسْكرٍ خمرٌ))[٤]، وبقولِ "عمرَ" في "البخاريِّ"[٥]: ((الخمرُ ما خامرَ العقلَ)) وغيرِ ذلكَ ـ لا يدلُّ

---

(١) "الهداية": باب حدِّ الشرب ١١١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٨١/٥ ـ ٨٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٨٠/٥ ـ ٨١ باختصار.

(٤) أخرجه مسلم (٢٠٠٣) في الأشربة ـ باب بيان أنَّ كلَّ مُسكرٍ خمرٌ وكلَّ خمرٍ حرامٌ، وأحمد ١٦/٢، ٢٩، ٩٨، ١٣٤، ١٣٧، والنسائي ٢٩٦/٨ـ ٢٩٧ في الأشربة ـ باب إثباتِ اسمِ الخمرِ لكلِّ مُسكرٍ من الأشربة.
من طريق عبيد الله وموسى بن عُقبة وأيوب ومحمد بن عجلان عن نافع عن ابن عمر عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((كلُّ مُسكرٍ حرامٌ وكلُّ مُسكرٍ خمرٌ)).
وأخرجه أحمد ١٦/٢، والترمذي (١٨٦٤)في الأشربة ـ بابُ ماجاءَ كلُّ مُسكرٍ حرامٌ، والنسائي ٣٢٤/٨، وابن ماجه (٣٣٩٠) في الأشربة ـ باب كلُّ مُسكرٍ حرامٌ، وغيرهم عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلَمة عن ابن عمرَ، قال الترمذيُّ:حديثٌ حسنٌ.
وأخرجه ابن ماجه (٣٣٨٧)، والنسائي ٣٢٤/٨عن سالم عن ابن عمرَ.
وكذلك رُوي عن أبي سلَمة عن أبي هريرةَ وعائشةَ.

(٥) أخرجه البخاري (٥٥٨٨) و (٥٥٨٩) في الأشربة ـ بابُ ما جاءَ في أنَّ الخمرَ ما خامرَ العقلَ من الشَّراب، ومسلم (٣٠٣٢) في التفسير ـ باب في نزول تحريمِ الخمرِ، وأبو داود (٣٦٦٩) في الأشربة ـ باب في تحريمِ الخمرِ، والترمذي(١٨٧٤) في الأشربة ـ بابُ ما جاءَ في الحُبوب الَّتي يُتَّخذُ منها الخمرُ، والنسائي ٢٩٥/٨ في الأشربة ـ بابُ ذكر أنواعِ الأشياءِ التي كانت منها الخمرُ حين نزلَ تحريمُها، كلُّهم من طريق أبي حسان وزكريا بن أبي زائدة وابن أبي السَّفر ومحمد بن قيس جميعاً عن الشعبيِّ عن ابن عمرَ قال: خطب عمرُ على منبر رسول الله ﷺ فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((أمَّا بعدُ: ألا وإنَّ الخمرَ نزلَ تحريمُها يومَ نزلَ وهي من خمسةِ أشياءَ : من الحِنطة والشَّعيرِ والتَّمرِ والزَّبيبِ والعَسلِ ، والخمرُ ما خامرَ العقلَ ...)).

بكونِهِ في دارِنا؛ لما قالوا: لو دَخَلَ حربيٌّ دارَنا فأسلمَ فشَرِبَ الخمرَ جاهلاً بالحرمةِ لا يُحَدُّ، بخلافِ الزِّنى؛ لحرمتِهِ في كلِّ ملَّةٍ، قلتُ: يردُ عليهِ حرمةُ السُّكرِ أيضاً في كلِّ ملَّةٍ، فتأمَّل....

على ذلكَ؛ لأنَّهُ محمولٌ على التَّشبيهِ البليغِ كـ: زيدٌ أسدٌ، والمرادُ بهِ ثبوتُ الحرمةِ، ولا يلزمُ منهُ ثبوتُ الحدِّ بلا إسكارٍ، وكونُ التَّشبيهِ خلافَ الأصلِ أوجبَ المصيرَ إليهِ قيامُ الدَّليلِ عليهِ لغةً وشرعاً، ولا دليلَ لهم على ثبوتِ الحدِّ بقليلِهِ سوى القياسِ، ولا يثبتُ الحدُّ بهِ، نَعَمْ الثَّابتُ الحدُّ بالسُّكرِ منه)). وقد أطالَ في ذلكَ إطالةً حسنةً، فجزاهُ اللهُ خيراً، ويأتي[1] حكمُ البَنْجِ والأفيونِ والحشيشِ.

[١٨٦٤٠] (قولُهُ: بكونِهِ في دارِنا) أي: ناشئاً فيها.

[١٨٦٤١] (قولُهُ: لِما قالُوا إلخ) تعليلٌ لتفسيرِ العِلمِ الحكميِّ: ((بكونِهِ في دارِنا)) لكنْ بالمعنى الَّذي ذكرناهُ لا بمجرَّدِ الكونِ في دارِنا، وإلاَّ لم يوافقِ التَّعليلُ المعلَّلَ، ويوضِّحُ المقامَ ما في "كافي" "الحاكم الشَّهيد" مِن الأشربةِ حيثُ قالَ: ((وإذا أسلمَ الحربيُّ وجاءَ إلى دارِ الإسلامِ ثمَّ شربَ الخمرَ قبلَ أنْ يعلمَ أنَّها محرمةٌ عليهِ لم يُحَدَّ، وإنْ زنى أو سرقَ أُخِذَ بالحدِّ، ولم يُعذَرْ بقولِهِ: لم أعلمْ، [٤/ق١٦٠/أ] وأمَّا المولودُ بدارِ الإسلامِ إذا شربَ الخمرَ وهو بالغٌ فعليهِ الحدُّ، ولا يصدَّقُ أنَّهُ لم يعلمْ)).

[١٨٦٤٢] (قولُهُ: قلتُ: يردُ عليهِ إلخ) أي: على ما يُفهمُ مِن قولِهم: ((لحرمتِهِ)) أي: الزِّنى في كلِّ ملَّةٍ حيثُ جعلوهُ وجهَ الفرقِ بينَ الشُّربِ والزِّنى، فإنَّهُ يُفهَمُ منهُ أنَّ الشُّربَ لا يَحْرُمُ في كلِّ ملَّةٍ مع أنَّهُ منافٍ لِما مرَّ[2] مِن حرمتِهِ كذلكَ، ودُفِعَ بأنَّ المحرَّمَ في كلِّ ملَّةٍ هو السُّكْرُ لا نفسُ الشُّربِ، والمرادُ التَّفرقةُ بينَ الشُّربِ والزِّنى.

قلت: وفيهِ نظرٌ فإنَّ قولَهم: ((فشربَ الخمرَ جاهلاً بالحرمةِ لا يُحَدُّ)) أعمُّ مِن أنْ يكونَ سكِرَ مِن هذا الشُّربِ أَوْ لا، بل المتبادِرُ السُّكْرُ، ولو كانَ المرادُ الشُّربَ بلا سُكْرٍ لكانَ الواجبُ تقييدَهُ، أو كانَ يقالُ: فشربَ قطرةً، نعم قد يُدفَعُ أصلُ الإيرادِ بمنعِ حرمةِ السُّكْرِ في كلِّ ملَّةٍ،

---

(١) صـ١٣٧ـ١٣٨ "در".

(٢) صـ١٢٣ـ "در".

(بعدَ الإفاقةِ) فلو حُدَّ قبلَها فظاهرُهُ أنَّه يُعادُ، "عيني"[١] .....

لِما قدَّمناهُ[٢]، فافهم.

(تتمَّةٌ)

لو شربَ الحلالُ ثمَّ دخلَ الحرمَ حُدَّ، لكنْ لو التجأَ إلى الحرمِ لم يُحَدَّ؛ لأنَّهُ قد عظَّمَهُ بخلافِ ما إذا شربَ في الحرمِ؛ لأنَّهُ قد استخفَّهُ، "قُهستانيّ"[٣] عن "العماديِّ"، ويأتي[٤] أنَّهُ لو شربَ في دارِ الحربِ لا يُحَدُّ، فعُلِمَ مِن مجموعِ ذلكَ أنَّهُ لا يُحَدُّ للشُّربِ عَشَرَةٌ: ذمِّيٌّ على المذهبِ، ومرتدٌّ وإنْ شربَ قبلَ ردَّتِهِ وإنْ أسلمَ بعدَ الشُّربِ، وصبيٌّ ومجنونٌ وأخرسُ ومكرَهٌ، ومضطرٌّ لعطشٍ مهلكٍ، وملتجئٌ إلى الحرمِ، وجاهلٌ بالحرمةِ حقيقةً وحكماً، ومن شربَ في غيرِ دارِنا، وبهِ يُعلَمُ شروطُ الحدِّ هنا.

١٦٣/٣ [١٨٦٤٣] (قولُهُ: بعدَ الإفاقةِ) أي: الصَّحوِ مِن السُّكْرِ، وهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يُحَدُّ مسلمٌ)).

[١٨٦٤٤] (قولُهُ: فظاهرُهُ أنَّهُ يُعادُ) جزَمَ بهِ في "البحر"[٥]، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٦]: ((وفيه تأمُّلٌ)) اهـ. وبيَّنَ وجهَهُ فيما نقلَ عنهُ بأنَّ الألمَ حاصلٌ وإنْ لم يكنْ كاملاً ويصدُقُ عليهِ أنَّهُ حُدَّ

﴿بابُ حدِّ الشُّرب﴾

(قولُ "الشَّارحِ": فلو حُدَّ قبلَها فظاهرُه أنَّه يُعَادُ، "عيني") الاستظهارُ لصاحبِ "النهرِ"، وأصلُهُ لـ:"البحرِ"، ولفظُ "النَّهرِ" مع "الكنزِ": وصَحَا من سُكْرِه، هذا الشَّرطُ لوجوبِ الحدِّ ليفيدَ الضَّربُ فائدتَه، قالَه "العينيُّ"، وهو ظاهرٌ في أنَّه لو حُدَّ في حالِ سُكرِهِ لا يُكْتَفَى به لعدمِ فائدتِه، فالعينيُّ لم يذكر إلا التَّعليلَ لتأخيرِ الحدِّ بعدَ الإفاقةِ. اهـ "سندي".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدِّ الشرب ٢٨٧/١ بتصرف.

(٢) المقولة [١٨٦٣٢] قوله: ((لحرمةِ السُّكْرِ في كلِّ مِلَّة)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢٩٦/٢.

(٤) صـ١٣٢ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٩/٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(إذا أُخِذَ) الشَّارِبُ (وريحُ ما شَرِبَ) مِن خمرٍ أو نبيذٍ، "فتح"[١]. فمَن قصَرَ الرَّائحةَ على الخمرِ فقد قَصَّرَ (موجودةٌ) خبرُ الرِّيح،.....

فلا يُعادُ بعدَ صحوِهِ. اهـ.

قلتُ: وفيهِ نظرٌ لِما في "الفتح"[٢]: ((ولا يُحَدُّ السَّكرانُ حتَّى يزولَ عنهُ السُّكْرُ تحصيلاً لمقصودِ الانزجارِ، وهذا بإجماعِ الأئمَّةِ الأربعةِ ،لأنَّ غيبوبةَ العقلِ أو غلبةَ الطَّربِ تخفِّفُ الألـمَ))، ثـمَّ ذكـر[٢] حكايةً حاصلُها: أنَّ سكرانَ[٣] وضعَ على ركبتِهِ جمرةً حتَّى طُفِئَت وهو لا يلتفتُ إليها حتَّى أفاقَ فوجدَ الألمَ، قالَ[٤]: ((وإذا كانَ كذلكَ فلا يفيدُ الحدُّ فائدتَهُ إلاَّ حالَ الصَّحوِ، وتأخيرُ الحدِّ لعذرٍ جائزٌ)) اهـ. وحينئذٍ فلا يلزمُ مِن أنَّ الإمامَ لو أخطأَ فحدَّهُ قبلَ صحوِهِ أنْ يسقطَ الواجبُ عليهِ مِن إقامةِ الحدِّ بعدَ الصَّحوِ، ولا يردُ [٤/ق١٦٢/ب] أنَّهُ لـو قُطِعَ يسارُ السَّارقِ لا تُقطَعُ يمينُهُ أيضاً للفرقِ الواضحِ، فإنَّ الانزجارَ حاصلٌ باليسارِ أيضاً وإنْ كانَ الواجبُ قطعَ اليمينِ، ولأنَّهُ لو قُطِعَت اليمينُ أيضاً يلزمُ تفويتُ المنفعةِ مِن كلِّ وجهٍ وذلكَ إهلاكٌ، ولذا لا يُقطَعُ لو كانَت يسراهُ مقطوعةً أو إبهامُها.

[١٨٦٤٥] (قولُهُ: إذا أُخِذَ الشَّاربُ) شرطٌ تقدَّمَ دليلُ جوابِهِ، وهو قولُهُ: ((يُحَدُّ مسلمٌ إلخ)) وضميرُ((أخذَ)) يعودُ عليهِ، وهو المرادُ بالشَّاربِ، والمرادُ أخذُهُ إلى الحاكمِ.

[١٨٦٤٦] (قولُهُ: وريحُ ما شَرِبَ إلخ) قالَ في "الفتح"[٥]: ((فالشَّهادةُ بكلٍّ منهما ـ أي: مِن شربِ الخمرِ والسُّكرِ مِن غيرِهِ ـ مقيَّدةٌ بوجودِ الرَّائحةِ، فلا بـدَّ مع شهادتِهما بالشُّربِ أنْ يثبتَ عندَ الحاكمِ أنَّ الرِّيحَ قائمٌ حالَ الشَّهادةِ، وهو بـأنْ يشهدا بـهِ وبالشُّربِ، أو يشهدا بـهِ[٦] فقط، فيأمرَ القاضي باستنكاهِهِ فيُستَنكَهَ[٧]، ويُخبَرَ بأنَّ ريحَها موجودٌ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٧٦/٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٨٣/٥.

(٣) في "م": ((السكران))، وهو خطأ.

(٤) أي: صاحب "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٧٦/٥ بتصرف يسير.

(٦) أي: بالشُّرب، كما في "الفتح".

(٧) استَنْكَهَهُ: شَمَّ ريحَ فمِهِ، "القاموس" مادة ((نكه)).

وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ، "غاية". (إلا أن تنقطعَ) الرَّائحةُ (لبُعدِ المسافةِ) وحينئذٍ فلا بُدَّ أنْ يشهدا بالشُّربِ طائعاً ويقولا: أخذناه وريحُها موجودةٌ (ولا يثبُتُ) الشُّربُ (بها) بالرَّائحةِ (ولا بتقايُئِها، بل بشهادةِ.....

[١٨٦٤٧] (قولُهُ: وهو مؤنَّثٌ سماعيٌّ) الأَولى: ((وهي)) لعودِهِ إلى ((الرِّيح))، ولكنَّهُ ذكَّرَ ضميرَها لتذكيرِ الخبرِ، والمؤنَّثُ السَّماعيُّ: هو ما لم يقترنْ لفظُهُ بعلامةِ تأنيثٍ، ولكنَّهُ سُمِعَ مؤنَّثاً بالإسنادِ إنْ كانَ رباعيًّا كـ: هذهِ العقربُ قتلتُها، وبهِ أو بالتَّصغيرِ إنْ كانَ ثلاثيًّا كـ: عُيَيْنَةُ في تصغيرِ عَينٍ، وهذهِ النَّارُ أضرمتُها، وذلكَ في ألفاظٍ محصورةٍ.

[١٨٦٤٨] (قولُهُ: لبُعْدِ المسافةِ) أفادَ أنَّ زوالَها لمعالجةِ دواءٍ لا يمنعُ الحدَّ كما في حاشيةِ "مسكين"[١] معزيًّا إلى "المحيط"[٢].

[١٨٦٤٩] (قولُهُ: ولا يَثْبُتُ الشُّربُ بها) لأنَّها قد تكونُ مِن غيرِهِ كما قيلَ: [طويل]

يقولونَ لي: اِنْكَهْ شربتَ مُدَامَةً فقلتُ لهمْ: لا بل أكلتُ السَّفَرجَلا[٣]

وانْكَه بوزنِ امْنَعَ، ونَكَهَ مِن بابِهِ، أي: أَظهِرْ رائحةَ فمِكَ، "فتح"[٤].

[١٨٦٥٠] (قولُهُ: بالرَّائحةِ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((بها)).

[١٨٦٥١] (قولُهُ: ولا بتَقَايُئِها) مصدرُ تَقَايَأَ، اهـ "ح"[٥]؛ لاحتمالِ أنَّهُ شربَها مكرَهاً أو مضطراً، فلا يجبُ الحدُّ بالشَّكِّ، وأشارَ إلى أنَّهُ لو وُجِدَ سكرانَ لا يُحَدُّ مِن غيرِ إقرارٍ ولا بيِّنةٍ؛

---

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢/٣٧١ بتصرف، نقلاً عن "الحموي" عن "البرجندي" عن "المحيط".

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ فصل في بيان حكم الشرب ١/ق ٤٣٧/ب.

(٣) البيت للأُقَيشر الأسدي، ديوانه صـ١١٢ـ، و"الشعر والشعراء": ٢/٥٦١، و"الأغاني": ١١/٢٦٧، وفي النسخ جميعها: ((قد شربت)). وما أثبتناه من الدِّيوان ومن مصادر التخريج.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٧.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

رجلينِ يسألُهُما الإمامُ عن ماهيَّتِها، وكيفَ شربَ؟) لاحتمالِ الإكراهِ (ومتى شَربَ؟) لاحتمالِ التَّقادُمِ، (وأينَ شَربَ؟) لاحتمالِ شُربِهِ في دارِ الحربِ، فإذا بيَّنوا ذلك حبَسَهَ حتى يسألَ عن عدالتِهم، ولا يَقضِي بظاهرِها في حدٍّ ما، "خانيَّة"[١]..

لاحتمالِ ما ذكرنا، أو أنَّهُ سَكِرَ مِن المباحِ، "بحر"[٢]، لكنَّهُ يعزَّرُ بمجرَّدِ الرِّيحِ أو السُّكرِ، كما في "القُهستانيِّ"[٣].

[١٨٦٥٢] (قولُهُ: رجلَينِ) احترازٌ عن رجلٍ وامرأتَينِ؛ لأنَّ الحدودَ لا تثبتُ بشهادةِ النِّساءِ للشُّبهةِ، كما في "البحر"[٤].

[١٨٦٥٣] (قولُهُ: يسألُهما الإمامُ) أشارَ إلى ما في "البحر"[٥] عن "القُنية"[٦] مِن أنَّهُ ليسَ لقاضي الرُّستاقِ أو فقيهِهِ أو المتفقِّهَةِ أو أئمةِ المساجدِ إقامةُ حدِّ الشُّربِ إلاَّ بتولِيَةِ الإمامِ.

[١٨٦٥٤] (قولُهُ: عن ماهيَّتِها) لاحتمالِ اعتقادِهم أنَّ باقيَ الأشربةِ [٤/ق١٦١/أ] خمرٌ.

[١٨٦٥٥] (قولُهُ: لاحتمالِ الإكراهِ) لكنْ لو قالَ: أُكرهتُ لا يُقبَلُ؛ لأنَّهم شهدوا عليهِ بالشُّربِ طائِعاً، وإلاَّ لم تقبلْ شهادتُهم، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

[١٨٦٥٦] (قولُهُ: لاحتمالِ التَّقادُمِ) هذا مبنيٌّ على قولِ "محمَّد": بأنَّ التَّقادمَ مقدَّرٌ بالزَّمانِ

(قولُهُ: لأنَّ الحدودَ لا تَثبُتُ بشهادةِ النِّساءِ للشُّبهةِ إلخ) أي: شبهةِ البدليَّةِ عن الرِّجالِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ﴾ فاعتبرَهما عندَ عدمِ الرَّجُلينِ، ولم يُرَدْ بهِ حقيقتُهُ بالإجماعِ؛ لأنهَّما لو شهدتا مع إمكانِ الرَّجُلينِ صحَّ إجماعاً، "فتح".

---

(١) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في حدِّ الشرب ٣/٢٣١ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢/٢٩٦ نقلاً عن "المنية" و"المحيط".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٦) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٦٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٨ ـ ٢٩، نقلاً عن "الخانيّة".

ولوِ اختلفا في الزَّمانِ، أو شَهِدَ أحدُهما بسَكَرٍ منَ الخمرِ، والآخرُ مِن السَّكَرِ، لم يُحَدَّ،..

وهو شهرٌ، وإلاَّ فالشَّرطُ عندَهما أنْ يؤخذَ والرِّيحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحر"[1]، فالتَّقادمُ عندَهما مقدرٌ بزوالِ الرَّائحةِ، وهو المعتمدُ كما مرَّ[2] في البابِ السَّابقِ.

والحاصل: أنَّ التَّقادمَ يمنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ اتِّفاقاً، وكذا يمنعُ الإقرارَ عندَهما، لا عندَ "محمَّد"، ورجَّحَ في "غاية البيان" قولَهُ، وفي "الفتح"[3]: أنَّهُ الصَّحيحُ، قالَ في "البحر"[4]: ((والحاصلُ أنَّ المذهبَ قولُهما إلاَّ أنَّ قولَ "محمَّد" أرجحُ مِن جهةِ المعنى)) اهـ.

[١٨٦٥٧] (قولُهُ: مِن السَّكَرِ) بفتحِ السِّينِ والكافِ، وهو عصيرُ الرُّطبِ إذا اشتدَّ، وقيلَ: كلُّ شرابٍ أسكرَ، "عناية"[5].

قلت: وهذا ظاهرٌ على قولِهما: إنَّهُ لا يُحَدُّ بالسُّكْرِ مِن الأشربةِ المباحةِ، وكذا على قولِ "محمَّد": إنَّهُ يُحَدُّ؛ لعدمِ توافقِ الشَّاهدينِ على المشروبِ، كما لو شهدَ اثنانِ أنَّهُ زنى بفلانةٍ واثنانِ أنَّهُ زنى بفلانةٍ غيرِها، تأمَّل.

(قولُهُ: فالشَّرطُ عندَهما أن يُؤْخَذَ والرِّيحُ موجودةٌ كما مرَّ، أفادَهُ في "البحرِ") قالَ فيه: ((ينبغي أن يكونَ السُّؤالُ عن الوقتِ مبنيّاً على قولِ "محمَّدٍ"، أمَّا على المذهبِ فلا؛ لأنَّ وجودَ الرَّائحةِ كافٍ)) اهـ. وقد يُقالُ: إنَّه مبنيٌّ على قولِ الكلِّ، أما قولُ "محمَّدٍ" فظاهرٌ، وأمَّا قولُهما؛ فلأنَّ الرَّائحةَ يُحتمَلُ أنهَّا رائحةُ الخمرِ التي شهِدا بشربِها لعدمِ التَّقادمِ، ويُحتمَلُ أنهَّا رائحةُ غيرِها، وأنَّ الخمرَ المشهودَ بشربِها زالت رائحتُها بالتَّقادمِ، وعلى التَّقديرِ الأوَّلِ يُحَدُّ، وعلى الثَّاني لا، فلا يُحَدُّ بالشَّكِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٢) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٨.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٢٩.

(٥) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٤ ـ ٨٥ بتصرف يسير (هامش "فتح القدير").

"ظهيريَّة"[١]. (أو) يَثبُتُ (بإقرارِهِ مرَّةً صاحياً ثمَانينَ سَوطاً) متعلِّقٌ بـ: ((يُحَدُّ))، (للحرِّ ونصفَها للعبدِ، وفُرِّقَ على بدنِهِ كحدِّ الزِّنى) كما مرَّ[٢].....

[١٨٦٥٨] (قولُهُ: "ظهيريَّة") ومثلُهُ في "كافي الحاكم".

[١٨٦٥٩] (قولُهُ: أو بإقرارِهِ) عطفٌ على قولِهِ: ((بشهادةِ رجلينِ))، وقدَّرَ "الشَّارحُ" ((يَثبُتُ)) لطولِ الفصلِ، قالَ في "البحر"[٣]: ((وفي حصرِهِ الثبوتَ في البيِّنةِ والإقرارِ دليلٌ على أنَّ مَن يوجدُ في بيتِهِ الخمرُ وهو فاسقٌ، أو يوجدُ القومُ مجتمعينَ عليها ولم يرَهُم أحدٌ شربُوها لا يُحَدُّونَ، وإنَّما يُعزَّرُونَ، وكذا الرَّجلُ معهُ رَكْوةٌ مِن الخمرِ)) اهـ. بل تقدَّمَ[٤] أنَّهُ لو وُجِدَ سكرانَ لا يُحَدُّ بلا بيِّنةٍ أو إقرارٍ بل يعزَّرُ.

[١٨٦٦٠] (قولُهُ: مرَّةً) ردٌّ لقولِ "أبي يوسفَ": إنَّهُ لا بدَّ مِن إقرارِهِ مرتَينِ، "بحر"[٥]، ولم يتعرَّضْ لسؤالِ القاضي المُقِرَّ عن الخمرِ ما هي؟ وكيف شربَها؟ وأينَ شربَ؟ وينبغي ذلكَ كما في الشَّهادةِ، ولكنْ في قولِ "المصنِّف": ((وعُلِمَ شربُهُ طوعاً)) إشارةٌ إلى ذلكَ، "شُرُنبلاليَّة"[٦]، تأمَّل.

[١٨٦٦١] (قولُهُ: متعلِّقٌ بـ: يُحَدُّ) أي: تعلُّقاً معنويَّاً؛ لأنَّهُ مفعولٌ مطلقٌ، عاملُهُ ((يحدُّ)).

١٦٤/٣ [١٨٦٦٢] (قولُهُ: كما مرَّ) فلا يضربِ الرَّأسَ والوجهَ، ويُضرَبُ بسوطٍ لا ثمرةَ لَهُ، ويُنزَعُ عنهُ ثيابُهُ في المشهورِ إلاَّ الإزارَ احترازاً عن كشفِ العورةِ، "بحر"[٧]، وفي "شرح الوهبانيَّة"[٨]: ((والمرأةُ تُحَدُّ في ثيابِها)).

---

(١) "الظهيرية" كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشرب والسكارى ق١٥٣/ب.

(٢) صـ٤٣ـــ "در".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨/٥ بتصرف يسير.

(٤) المقولة [١٨٦٥١] قوله: ((ولا بتقايئها)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨/٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٣١/٥ بتصرف.

(٨) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٤/ب.

(فلو أقرَّ سكرانَ، أو شهدوا بعدَ زوالِ ريحِها) لا لبُعْدِ مسافةٍ (أو أقرَّ كذلكَ، أو رجعَ عن إقرارِهِ لا) يُحَدُّ؛ لأنَّه خالصُ حقِّ اللهِ تعالى، فيعملُ الرُّجوعُ فيه، ثمَّ ثبوتُه بإجماعِ الصَّحابةِ، ولا إجماعَ إلا برأيِ "عمرَ" و"ابنِ مسعودٍ" ﷺ أجمعينَ، وهما شَرَطا قيامَ الرَّائحةِ.

[١٨٦٦٣] (قولُهُ: فلو أقرَّ سكرانَ) أي: أقرَّ على نفسِهِ بالحدودِ الخالصةِ حقّاً للهِ تعالى، كحدِّ الزِّنى والشُّربِ والسَّرقةِ لا يُحَدُّ، إلاَّ أنَّهُ يضمنُ المسروقَ، بخلافِ حدِّ القذفِ؛ لأنَّ فيهِ حقَّ العبدِ، والسكرانُ [٤/ق١٦١/ب] كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقُ العبادِ عقوبةً لهُ؛ لأنَّهُ أدخلَ الآفةَ على نفسِهِ، فإذا أقرَّ بالقذفِ سكرانُ حُبِسَ حتَّى يصحوَ فيحدُّ للقذفِ، ثمَّ يُحْبَسُ حتَّى يخفَّ عنهُ الضَّربُ فيحدَّ للسُّكرِ، وينبغي أنْ يقيَّدَ حدُّهُ للسُّكرِ بما إذا شهدا[1] عليهِ بهِ، وإلاَّ فبمجرَّدِ سُكْرِهِ لا يُحَدُّ بإقرارِهِ بالسُّكرِ، وكذا يؤاخذُ بالإقرارِ بسببِ القصاصِ وسائرِ الحقوقِ من المالِ والطَّلاقِ والعِتاقِ وغيرِها، "فتح"[2] ملخَّصاً، وقولُهُ: ((عقوبةً لهُ إلخ)) يدلُّ على أنَّهُ لو سَكِرَ مُكرَهاً أو مضطرّاً لا يُؤاخَذُ بحقوقِ العبادِ أيضاً.

[١٨٦٦٤] (قولُهُ: أو أقرَّ كذلكَ) أي: بعدَ زوالِ ريحِها، وهذا على قولِهما: إنَّ التَّقادُمَ يُبْطِلُ الإقرارَ، وأنَّهُ مقدَّرٌ بزوالِ الرَّائحةِ.

[١٨٦٦٥] (قولُهُ: فيعمَلُ فيهِ الرُّجوعُ) لاحتمالِ صدقِهِ وأنَّهُ كاذبٌ في إقرارِهِ، وإذا أقرَّ وهو سكرانُ يزيدُ احتمالُ الكذبِ فيُدرأُ عنهُ الحدُّ أيضاً.

[١٨٦٦٦] (قولُهُ: ثمَّ ثبوتُهُ إلخ) هذا بيانٌ لدليلِهما على اشتراطِ قيامِ الرَّائحةِ وقتَ الإقرارِ، فعندَ عدمِ قيامِها ينتفي الحدُّ لعدمِ ما يدلُّ عليهِ؛ لأنَّ الإجماعَ لم يَكمُلْ إلاَّ بقولِ مَن اشترطَ قيامَها، لكنْ قدَّمنا[3] تصحيحَ قولِ "محمَّد" بعدمِ الاشتراطِ، وبيانُهُ في "الفتح"[4].

---

(١) في "آ": ((شهدوا)).

(٢) "الفتح" كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٧ ـ ٨٨.

(٣) المقولة [١٨٦٥٦] قوله: ((لاحتمال التقادم)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٧٧ ـ ٧٨.

(والسَّكرانُ مَن لا يفرِّقُ بينَ) الرَّجُلِ والمرأةِ، و(السَّماءِ والأرضِ، وقالا: مَن يختلطُ كلامُهُ) غالباً، فلو نصفُه مستقيماً فليسَ بسكرانَ، "بحر"[1]. (ويُختارُ للفتوى)[2] لضَعفِ دليلِ "الإمامِ"، "فتح"[3]. (ولو ارتدَّ السَّكرانُ) لم يصحَّ،.....

[١٨٦٦٧] (قولُهُ: والسَّكرانُ إلخ) بيانٌ لحقيقةِ السُّكْرِ الَّذي هو شرطٌ لوجوبِ الحدِّ في شربِ ما سوى الخمرِ مِن الأشربةِ، ولَمَّا كانَ السُّكْرُ متفاوتاً اشترطَ "الإمامُ" أقصاهُ درأً للحدِّ، وذلكَ بأنْ لا يميِّزَ بينَ شيءٍ وشيءٍ؛ لأنَّ ما دونَ ذلكَ لا يَعْرَى عن شبهةِ الصَّحوِ، نعم وافقَهُما "الإمامُ" في حقِّ حرمةِ القَدْرِ[4] المسكرِ مِن الأشربةِ المباحةِ، فاعتبرَ فيها اختلاطَ الكلامِ، وهذا معنى قولِهِ في "الهداية"[5]: ((والمعتبرُ في القَدْرِ المسكرِ في حقِّ الحرمةِ ما قالاهُ إجماعاً أخذاً بالاحتياطِ)) اهـ. وذكرَ في "الفتح"[6]: أنَّهُ ينبغي أنْ يكونَ قولُهُ كقولِهما أيضاً في السُّكرِ الَّذي لا يَصِحُّ معهُ الإقرارُ بالحدودِ؛ لأنَّهُ يكونُ أدرأً للحدودِ، وكذا في الَّذي لا تصحُّ معهُ الرِّدَّةُ إذ لو اعتُبرَ فيهِ أقصاهُ لزمَ أنْ تصحَّ ردَّتُهُ فيما دونَه مع أنَّهُ يجبُ أنْ يُحتاطَ في عدمِ تكفيرِ المسلمِ، و"الإمامُ" إنَّما اعتبرَ أقصى السُّكرِ للاحتياطِ في درءِ حدِّ السُّكرِ، واعتبارُ الأقصى هنا خلافُ الاحتياطِ، هذا حاصلُ ما في "الفتح".

قلت: لكنْ ينبغي أنْ تصحَّ ردَّتُهُ فيما دونَ الأقصى بالنِّسبةِ [٤/ق١٦٢/أ] إلى فسخِ النِّكاحِ؛ لأنَّ فيهِ حقَّ العبدِ، وفيهِ العملُ بالاحتياطِ أيضاً كما لا يخفى.

[١٨٦٦٨] (قولُهُ: ولو ارتدَّ السَّكرانُ لم يَصِحَّ) أي:لم يَصِحَّ ارتدادُهُ، أي: لم يُحكَمْ بهِ،

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٣٠ بتصرف، وذكر فيه: أن قولهما هو ما أفتى به المشايخ، وعزاه إلى "الخانية"، وأيضاً أنَّه المختارُ للفتوى، وعزاه إلى "فتح القدير".

(٢) في "و": ((ويختار للفتوى قولهما)) بزيادة: ((قولهما)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٦ بتصرف.

(٤) في "الهداية" و"شروحِها": ((القدح)).

(٥) "الهداية": باب حدِّ الشرب ٢/١١١.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٨ بتصرف.

فـ (لا تحرمُ عِرسُه) وهذه إحدى المسائلِ السبعِ المستثناةِ من أنَّه كالصَّاحي كما بسَطَه "المصنِّفُ"[١] معزيّاً "للأشباهِ" وغيرِها، ونقلَ[٢] في الأشربةِ عن "الجوهرةِ"[٣] حرمةَ أكلِ بنْجٍ وحشيشةٍ وأَفْيُونٍ.....

قالَ في "الفتح"[٤]: ((لأنَّ الكفرَ مِن بابِ الاعتقادِ أو الاستخفافِ، ولا اعتقادَ للسَّكرانِ ولا استخفافَ؛ لأنَّهما فرعُ قيامِ الإدراكِ، وهذا في حقِّ الحكمِ، أمَّا فيما بينَه وبينَ اللهِ تعالى: فإنْ كانَ في الواقعِ قصدَ أنْ يتكلَّمَ بهِ ذاكراً لمعناهُ كَفَرَ، وإلاَّ لا)) اهـ. وقد علمتَ آنفاً ما المرادُ بالسُّكرِ هنا.

[١٨٦٦٩] (قولُهُ: فلا تحرُمُ عِرْسُهُ) أي: بسببِ الرِّدَّةِ في حالةِ السُّكرِ، أمَّا لو طلَّقَها فإنَّهُ يقعُ، كما يأتي[٥] بيانُهُ.

[١٨٦٧٠] (قولُهُ: وهذهِ إلخ) يعني: أنَّ حكمَ السَّكرانِ مِن محرَّمٍ كالصَّاحي إلاَّ في سبعٍ: لا تصحُّ ردَّتُهُ، ولا إقرارُهُ بالحدودِ الخالصةِ، ولا إشهادُهُ على شهادةِ نفسِهِ، ولا تزويجُهُ الصَّغيرَ بأكثرَ مِن مهرِ المثلِ، أو الصَّغيرةَ بأقلَّ، ولا تطليقُهُ زوجةَ مَن وكَّلَهُ بتطليقِها حينَ صحوِهِ، ولا بيعُهُ متاعَ مَن وكَّلَهُ بالبيعِ صاحياً، ولا ردُّ الغاصبِ عليهِ ما غصبَهُ منهُ قبلَ سكرِهِ، هذا حاصلُ ما في "الأشباه"[٦]، ونازعَهُ محشِّيهِ "الحمويُّ"[٧] في الأخيرةِ: ((بأنَّ المنقولَ في "العماديَّة" أنَّ حكمَ السَّكرانِ فيها كالصَّاحي، فيبرأُ الغاصبُ مِن الضَّمانِ بالرَّدِّ عليهِ، وفي مسألةِ الوكالةِ بالتَّطليقِ

---

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشرب ١/ق ٢٢٦/أ.

(٢) أي: "المصنِّف" في "المنح": كتاب الأشربة ٣/ق ٨٠/ب.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الأشربة ٢/٧٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٨ بتصرف.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السَّكران صـ٣٦٩ ـ٣٧٠ـ .

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السَّكران ٣/ ٣٣٢ بتصرف.

لكنْ دونَ حرمةِ الخمرِ، ولو سَكِرَ بأكلِها لا يُحَدُّ، بل يُعزَّرُ، انتهى. وفي "النَّهر"[١]:

بأنَّ الصَّحيحَ الوقوعُ، نصَّ عليهِ في "الخانيَّة"[٢] و"البحر"[٣]) اهـ. وقدَّمناهُ[٤] أوَّلَ كتابِ الطَّلاق، وكتبنا هناكَ[٥] عن "التَّحرير": ((أنَّ السَّكرانَ إنْ كانَ سكرُهُ بطريقٍ محرَّمٍ لا يبطُلُ تكليفُهُ فتلزَمُهُ الأحكامُ، وتصحُّ عباراتُهُ مِن الطَّلاقِ والعتاقِ والبيعِ والإقرارِ، وتزويجِ الصِّغارِ مِن كفءٍ، والإقراضِ والاستقراضِ؛ لأنَّ العقلَ قائمٌ، وإنَّما عَرَضَ فواتُ فَهمِ الخطابِ بمعصيتِهِ، فبقيَ في حقِّ الإثمِ ووجوبِ القضاءِ، ويصحُّ إسلامُهُ كالمُكرَهِ لا ردَّتُهُ لعدمِ القصدِ)) اهـ. وقدَّم[٦] "الشَّارح" هناكَ أنَّهُ اختَلَفَ التَّصحيحُ في طلاقِ مَن سكرَ مُكرهاً أو مُضطرّاً، وقدَّمنا[٧] هناكَ أنَّ الرَّاجحَ عدمُ الوقوعِ، وقدَّمنا[٨] آنفاً عن "الفتح" أنَّهُ كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقُ العبادِ عقوبةً لهُ.

[١٨٦٧١] (قولُهُ: لكنْ دونَ حرمةِ الخمرِ) لأنَّ حرمةَ الخمرِ قطعيَّةٌ يُكفَرُ منكرُها بخلافِ هذهِ.

مطلبٌ في البَنْجِ والأفيونِ والحشيشةِ

[١٨٦٧٢] (قولُهُ: لا يُحَدُّ بل يعزَّرُ) أي: بما دونَ الحدِّ كما في "الدُّر المنتقى"[٩] عن "المنح"[١٠]،

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد الشرب ق٣٠٦/أ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ـ فصل في الطلاق الذي يكون من الوكيل أو من المرأة ١/٥٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٣٠.

(٤) المقولة [١٢٩٧٤] قوله: ((فإنَّ طلاقَه صحيحٌ)).

(٥) المقولة [١٢٩٩٨] قوله: ((أو سكران)).

(٦) ٩/١٢٩ "در".

(٧) المقولة [١٣٠٠٣] قوله: ((واختلف التصحيح إلخ)).

(٨) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٩) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ١/٦٠٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "المنح": كتاب في بيان أحكام الأشربة ٣/ق٨٠/ب.

((التَّحقيقُ ما في "العنايةِ"[١] أنَّ البنجَ مباحٌ؛.....

لكنْ فيهِ[٢] أيضاً عن"القُهستانيِّ" عن متنِ "البزدويِّ": ((أنَّهُ يُحَدُّ بالسُّكرِ مِن البَنْجِ في زماننا على [٤/ق١٦٢/ب] المفتى بهِ[٣])) اهـ. تأمَّل. قالَ في "المنح"[٤]: ((وفي "الجواهر": ولو سَكِرَ مِن البَنْجِ وطلَّقَ تطلُقُ زجراً، وعليهِ الفتوى اهـ. وقد تقدَّمَ عن "قاضي خان" تصحيحُ عدمِ الوقوعِ، فليتأمَّل عندَ الفتوى)) اهـ. وتقدَّمَ[٥] أوَّلَ الطَّلاقِ عن تصحيحِ "العلاَّمة قاسم" أنَّهُ إذا سَكِرَ مِن البَنْجِ والأفيونِ يقعُ زجراً، وعليهِ الفتوى، وقدَّمنا[٥] هناكَ عن "النَّهر": ((أنَّهُ صرَّحَ في "البدائع" وغيرِها بعدمِ الوقوعِ؛ لأنَّهُ لم يَزُلْ عقلُهُ بسببٍ هو معصيةٌ، والحقُّ التَّفصيلُ: إنْ كانَ للتَّداوي فكذلكَ، وإنْ للَّهوِ وإدخالِ الآفةِ قصداً فينبغي أنْ لا يُتردَّدَ في الوقوعِ))اهـ. ١٦٥/٣

قلت: ويدلُّ للأوَّلِ تعليلُ "البدائع"، وللثَّاني تعليلُ "العلاَّمة قاسم"، وقدَّمنا[٦] هناكَ أيضاً عن "الفتح" أنَّ مشايخَ المذهبينِ مِن الحنفيةِ والشَّافعيةِ اتَّفقوا على وقوعِ طلاقِ مَن غابَ عقلُهُ بالحشيشةِ ـ وهي ورقُ القِنَّبِ ـ بعدَ أنْ اختلفوا فيها قبلَ أنْ يظهرَ أمرُها مِن الفسادِ.

[١٨٦٧٣] (قولُهُ: أنَّ البَنْجَ مباحٌ) قيلَ: هذا عندَهما، وعندَ"محمَّد": ما أسكرَ كثيرُهُ فقليلُهُ حرامٌ، وعليهِ الفتوى كما يأتي[٧] اهـ[٨].

---

(١) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٥/٨٢ ـ ٨٣ (هامش "فتح القدير").

(٢) أي: في "الدر المنتقى" كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ١/٦٠٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) نقول: بل نقل "القهستاني" القول بالحدِّ من السُّكر بالبنج لفساد الزمان عن "النهاية"، وقد صرَّح بذلك العلامة "ابن عابدين" نفسه رحمه الله في "حاشيته على البحر": ٥/٣٠، ونقل "القهستاني" أيضاً عن "متن البزدوي" القولَ بعدمِ الحدِّ بشربِ نحوِ الأفيون، على أنَّ الذي في "أصول البزودي": ((أنَّه لا يحدُّ بشرب البَنْجِ والأفيون على ظاهرِ الجواب)). انظر "الدر المنتقى": ١/٦٠٢، و"جامع الرموز": ٢/٢٩٥، و"كشف الأسرار": ٤/٥٧١ ـ ٥٧٢. والله تعالى أعلم.

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشرب ١/ق ٢٢٦/أ.

(٥) المقولة [١٣٠٠١] قوله: ((أو أفيون أو بنج)).

(٦) المقولة [١٣٠٠٠] قوله: ((أو حشيش)).

(٧) في هذه المقولة.

(٨) نقول: هذا الكلام من "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق ٢٥٣/أ.

لأنَّه حشيشٌ، أمَّا السُّكْرُ منه فحرامٌ)).....

أقول: المرادُ بـ: ((ما أسكرَ كثيرُهُ إلخ)) مِن الأشربةِ، وبِهِ عبَّرَ بعضُهم، وإلاَّ لزمَ تحريمُ القليلِ مِن كلِّ جامدٍ إذا كانَ كثيرُهُ مسكراً كالزَّعفرانِ والعنبرِ، ولم أرَ مَن قالَ: بحرمتِها حتَّى إنَّ الشَّافعيَّةَ القائلينَ بلزومِ الحدِّ بالقليلِ ممَّا أسكرَ كثيرُهُ خصُّوهُ بالمائعِ، وأيضاً لو كانَ قليلُ البَنْجِ أو الزَّعفرانِ حراماً عندَ"محمَّد" لزمَ كونُهُ نجساً؛ لأنَّهُ قالَ: ما أسكرَ كثيرُهُ فإنَّ قليلَهُ حرامٌ نجسٌ، ولم يقلْ أحدٌ بنجاسةِ البَنْجِ ونحوِهِ، وفي"كافي الحاكم" مِن الأشربةِ: ((ألا ترى أنَّ البَنْجَ لا بأسَ بتداويهِ، وإذا أرادَ أنْ يَذهَبُ عقلُهُ لا ينبغي أنْ يفعلَ ذلكَ)) اهـ. وبِهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ الأشربةُ المائعةُ، وأنَّ البَنْجَ ونحوَهُ مِن الجامداتِ إنَّما يحرُمُ إذا أرادَ بِهِ السُّكرَ، وهو الكثيرُ منهُ دونَ القليلِ المرادِ بِهِ التَّداوي ونحوِهِ كالتَّطيُّبِ بالعنبرِ وجَوْزةِ الطِّيبِ، ونظيرُ ذلكَ ما كانَ سُمِّيًّا قتَّالاً كالمحمودةِ ـ وهي السَّقمونيا ـ ونحوِها مِن الأدويةِ السُّمِّيَّةِ، فإنَّ استعمالَ القليلِ منها جائزٌ بخلافِ القَدْرِ المضرِّ فإنَّهُ يحرمُ، فافهم واغتنم هذا التحرير.

[١٨٦٧٤] (قولُهُ: لأنَّهُ حشيشٌ) لا معنى لهذا التَّعليلِ، وليسَ في عبارةِ"العناية". اهـ "ح"[١].

قلت: وكذا ليسَ هو في عبارةِ"النَّهر"[٢]، ويمكنُ الجوابُ بأنَّهُ إشارةٌ إلى ما قلناهُ، فالمرادُ التَّعليلُ بأنَّهُ مِن الجامداتِ لا مِن المائعاتِ [٤/ق١٦٣/أ] الَّتي فيها الخلافُ في أنَّ قليلَها حرامٌ أَوْ لا، فافهم.

(قولُهُ: أقولُ المرادُ بـ:((ما أسكرَ)) إلخ) قد حقَّقَ هذا المقامَ في الأشربةِ زيادةً عما هنا، وقالَ: ((الصَّوابُ أنَّ مرادَ صاحبِ "الهدايةِ" بإباحةِ الأفيونِ إباحةُ قليلِهِ للتَّداوي ونحوِهِ، ومَن صرَّحَ بحرمتِهِ أرادَ بهِ القَدْرَ المسكرَ منه))، ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ أنَّ استعمالَ الكثيرِ منه المسكرِ حرامٌ مطلقاً، وأمَّا القليلُ فإنْ كانَ للَّهوِ حَرُمَ، وإنْ سَكِرَ منه يقعُ طلاقُه؛ لأنَّ مبدأَ استعمالِهِ كانَ محظوراً، وإنْ كانَ للتَّداوي وحصلَ منه إسكارٌ فلا)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "تبيينِ المحارمِ" من بابِ الخمرِ والميسرِ ما نصُّه: ((وأما الأفيونُ فهو حرامٌ عند "محمَّدٍ" قليلُه وكثيرُهُ، وقالَ في "السِّراجِ الوهَّاجِ": ((الأفيونُ حرامٌ))، ولم يقيِّد حرمتَه بقولِ أحدٍ، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّه مُضِرٌّ بالبدنِ، وكلُّ شيءٍ يُضِرُّ به فأكلُهُ حرامٌ، وكذا يُسيءُ الخُلُقَ ويُضعِفُ العقلَ)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٣٠٦/أ، وليس فيه هذا التعليل، كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ فهَرَبَ) ثمَّ أُخِذَ بعدَ التَّقادُمِ لا يُحَدُّ[١]؛ لما مرَّ[٢] أنَّ الإمضاءَ منَ القضاءِ في بابِ الحدودِ.....

[١٨٦٧٥] (قولُهُ: أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ) أي: حدِّ الزِّنى أو السَّرقةِ أو الشُّربِ كما في "الكافي".

قلت: وأمَّا حدُّ القذفِ ففيهِ تفصيلٌ سيأتي[٣] في آخرِ البابِ الآتي.

[١٨٦٧٦] (قولُهُ: ثمَّ أُخِذَ إلخ) أقحمَ "الشَّارح" هذهِ المسألةَ بينَ كلامَيِ "المصنِّف" إشارةً إلى أنَّ استئنافَ الحدِّ للشُّربِ الثَّاني لا يتقيَّدُ بما إذا أُقيمَ عليهِ بعضُ الحدِّ، فحوَّلَ العبارةَ عن أصلِها، وكمَّلَها بما يناسبُها، وأتى بـ: ((لو)) في قولِهِ: ((ولو شربَ إلخ)) ليجعلَهُ مسألةً مستأنفةً، ولا يخفى ما فيه مِن حسنِ الصِّناعةِ.

[١٨٦٧٧] (قولُهُ: لِما مرَّ إلخ) أي: في أثناءِ البابِ السَّابقِ، وقالَ في "الهداية" هناكَ[٤]: ((إنَّ التَّقادمَ كما يمنعُ قَبولَ الشَّهادةِ في الابتداءِ يمنعُ الإقامةَ بعدَ القضاءِ، حتَّى لو هربَ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ ثمَّ أُخِذَ بعدَ ما تقادمَ الزَّمانُ لم يُحَدَّ؛ لأنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ في بابِ الحدودِ)).

قلت: لكنَّ هذا ظاهرٌ في حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ، فإنَّ التَّقادمَ مقدَّرٌ فيهما بشهرٍ كما مرَّ[٥]، أمَّا في حدِّ الشُّربِ فإنَّهُ مقدَّرٌ عندَهما بزوالِ الرَّائحةِ، وعندَ"محمَّد" بشهرٍ أيضاً، والمعتمدُ قولُهما كما مرَّ[٥]، وقيامُ الرَّائحةِ إنَّما يُشترطُ عندَ الإقرارِ أو عندَ الرَّفعِ إلى الحاكمِ إلاَّ لبُعدِ المسافةِ، ولا يُحَدُّ إلاَّ بعدَ الصَّحوِ كما مرَّ[٦]، ولم يشترطوا قيامَ الرَّائحةِ عندَ إقامةِ الحدِّ بل الصَّحوُ مظنَّةُ زوالِها، فإذا كانَ عدمُ إكمالِ الحدِّ بسببِ زوالِ الرَّائحةِ على قولِهما يلزمُ أنْ لا يُقَامَ الحدُّ إلاَّ مع قيامِ الرَّائحةِ،

---

(١) في "د": ((لم يحدّ)).

(٢) صـ٣٣ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٨٦١] قوله: ((ولا شيءَ للثَّاني للتَّداخلِ)).

(٤) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب الشهادة على الزنى والرجوع عنها ٢/١٠٥.

(٥) المقولة [١٨٥٧١] قوله: ((هو الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٤٣] قوله: ((بعد الإفاقة)).

(و) لو (شَرِبَ) أو زنى (ثانياً يُستأنَفُ الحدُّ)؛ لتداخلِ المتَّحدِ كما سيجيءُ[١].

(فرعٌ)

سكرانٌ أو صاحٍ جمحَ به فرسُهُ فصدَمَ إنساناً فماتَ، إنْ قادراً على منعِهِ ضَمِنَ، وإلاَّ لا، "مصنِّف"، "عماديَّة".

ولم نرَ مَن قالَ بذلكَ، فالظَّاهرُ أنَّ هذا تفريعٌ على قولِ "محمَّد" فقط، ولا يصحُّ أنْ يُقَالَ: إنَّهُ مفرَّعٌ على قولِهما أيضاً بأنْ تُفرضَ المسألةُ فيما إذا أقرَّ بالشُّربِ فهربَ؛ لأنَّ التَّقادمَ يُبطِلُ الإقرارَ عندَهما كما تقدَّمَ[٢]؛ لرجوعِ المحذورِ فإنَّهُ يلزمُ عليهِ أنَّ المُقِرَّ لا يُحَدُّ إلاَّ إذا بقيَت الرَّائحةُ موجودةً وإنْ لم يرجعْ عن إقرارِهِ الصَّادرِ عندَ قيامِ الرَّائحةِ، وأيضاً فالهربُ رجوعٌ عن الإقرارِ فلا حاجةَ معهُ إلى التَّقادمِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٦٧٨] (قولُهُ: ولو شربَ أو زَنى ثانياً) أي: قبلَ إكمالِ الحدِّ كما هو صورةُ المتنِ، أو قبلَ إقامةِ شيءٍ منهُ، ففي الصُّورتينِ يُحَدُّ حدّاً كاملاً بعدَ الفعلِ الأخيرِ، ويدخلُ ما بقيَ مِن الأوَّلِ في الثَّاني بخلافِ ما إذا أُقيمَ عليهِ حدُّ الشُّربِ فشربَ ثانياً، أو حدُّ الزِّنى فزَنى ثانياً، فإنَّهُ يُحَدُّ للثَّاني حدّاً آخرَ، وبخلافِ ما إذا اختلفَ الجنسُ، وسيجيءُ[٣] تمامُ الكلامِ على ذلكَ في بابِ القذفِ.

[١٨٦٧٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: لا يَضمنْ؛ [٤/ق١٦٣/ب] لأنَّ فعلَها غيرُ مضافٍ إليهِ.

[١٨٦٨٠] (قولُهُ: "مصنِّف"، "عماديَّة") أي: نقلَهُ "المصنِّف"[٤] عن "العماديَّة"، "ح"[٥].

(قولُهُ: فالظَّاهرُ أنَّ هذا تفريعٌ على قولِ "محمَّدٍ" فقط إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذا تفريعٌ على قولِ الكلِّ كما هو ظاهرُ إطلاقِهم هنا، وإنهما كما يَشترطانِ وجودَ الرَّائحةِ عندَ القاضي يشترطانِ أيضاً عدمَ التَّقادمِ بينَ القضاءِ والإمضاءِ، بمعنى مضيِّ الزَّمنِ الطَّويلِ، لا بمعنى زوالِ الرَّائحةِ، لكن تُفرضُ المسألةُ بما إذا ثبتَ بالبيِّنةِ لا بالإقرارِ، وإلاَّ فيكفي لعدمِ الحدِّ مجرَّدُ الهربِ، وانظر ما يأتي له في كتابِ السَّرقةِ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((فإنْ أقرَّ بها ثمَّ هربَ إلخ)).

---

(١) صـ١٦٩-١٧٠ـ "در".

(٢) المقولة [١٨٥٧٠] قوله: ((إلا في الشُّرب)).

(٣) صـ١٦٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام الشُّرب ١/ق٢٢٥/أ.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ق٢٥٣/أ.

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

هو لغةً: الرَّميُ، وشرعاً: الرَّميُ بالزِّنى، وهو مِنَ الكبائرِ بالإجماعِ، "فتح"[١].
لكنْ في "النّهرِ": ((قذفُ غيرِ المحصَنِ كصغيرةٍ، ومملوكةٍ، وحرَّةٍ متهتِّكةٍ، منَ الصَّغائرِ)). (هو كحدِّ الشُّربِ.....

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

[١٨٦٨١] (قولُهُ: وشرعاً الرَّميُ بالزِّنى) الأَولى ما في "العناية"[٢]: ((مِن أنَّهُ نسبةُ المحصنِ إلى الزِّنى صريحاً أو دِلالةً))؛ إذ الحدُّ إنَّما هو في المحصنِ، "نهر"[٣].

قلت: لكنَّ الإحصانَ شرطُ الحدِّ، ولهُ شروطٌ أخرُ ستذكرُ، والكلامُ في الحقيقةِ الشَّرعيَّةِ المشروطةِ بما يأتي[٤]، وينبغي أنْ يُقيَّدَ أيضاً بكونِهِ على سبيلِ التَّعييرِ والشَّتمِ ليخرُجَ شهادةُ الزِّنى.

[١٨٦٨٢] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[٥]إلخ) عزاهُ في "النَّهر" إلى "الخَليميِّ"[٦] مِن "الشَّافعيَّة" معلِّلاً بأنَّ الإيذاءَ في قذفِ هؤلاءِ دونَهُ في الحرَّةِ الكبيرةِ المتسترةِ، وذكرَهُ في "البحر"[٧] بحثاً غيرَ معزيٍّ، ونقلَ أيضاً عن "شرحِ جمعِ الجوامعِ"[٨] أنَّ القذفَ في الخلوَةِ صغيرةٌ عندَ "الشَّافعيَّةِ"، قالَ: وقواعدُنا لا تأباهُ؛ لأنَّ العلَّةَ فيهِ لحوقُ العارِ، وهو مفقودٌ في الخلوَةِ، واعترضَهُ في "النَّهر"[٩] ١٦٦/٣

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٨٩.

(٢) "العناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٨٩ (هامش "فتح القدير").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب.

(٤) المقولة [١٨٦٩٨] قوله: ((وبقي من الشروط إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٢٢٣.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/ ٣٢.

(٨) "شرح جمع الجوامع" لمحمد بن أحمد بن محمد، جلال الدين المحلّي الشافعيّ (ت ٨٦٤هـ) و"جمع الجوامع" لأبي نصر عبد الوهاب بن علي، تاج الدين السبكيّ الشافعيّ (ت ٧٧١ هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٩٥، "الدرر الكامنة" ٢/٤٢٥، "الضوء اللامع" ٧/٣٩، "حسن المحاضرة" ١/٣٢٨و٤٤٣، "شذرات الذهب" ٩/٤٤٧، "هدية العارفين" ١/٦٣٩ و٢/٢٠٢).

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٦/ب بتصرف.

.....

بأنَّهُ في "الفتح"[١] استدلَّ للإجماعِ بآيةِ ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ يَرْمُونَ ٱلْمُحْصَنَٰتِ﴾[٢] [النور ـ ٢٤] وبحديثِ: ((اجتنبوا السَّبعَ الموبِقَاتِ[٣])) وعدَّ منها: ((قذفَ المحصناتِ))، أي: وهذا صادقٌ على قذفِ المحصنةِ في الخلوَةِ بحيثُ لم يسمعْهُ أحدٌ، واعترضَهُ أيضاً "الباقانيُّ"[٤] في "شرحِ الملتقى" بأنَّ المذكورَ في "شرح جمع الجوامع" عن "ابنِ عبدِ السَّلام"[٥] أنَّهُ ليسَ بكبيرةٍ موجبَةٍ للحدِّ لانتفاءِ المفسدَةِ، وقالَ محشِّيه "اللَّقَانيُّ"[٦]: ((إنَّ المحقَّقَ مِن هذهِ العبارةِ نفيُ إيجابِ الحدِّ لا نفيُ كونِهِ كبيرةً أيضاً؛ لتوجُّهِ النَّفيِ على القيدِ))، وقالَ "الزَّركشيُّ"[٧] أيضاً: إنَّ هذا ظاهرٌ فيما إذا كانَ صادقاً دونَ الكاذبِ لجراءتِهِ على اللهِ تعالى، أي: فهو كبيرةٌ وإنْ كانَ في الخلوَةِ، وقالَ "الشَّارح" في "شرح الملتقى"[٨]:

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٨٩/٥ باختصار.

(٢) في النسخ جميعها: ﴿والَّذينَ يَرْمُونَ المُحْصَنَاتِ﴾ [النور ـ ٤]، وما أثبتناه من "الفتح" ـ المنقول عنه ـ هو المراد بالاستدلال. وتتمّتها ﴿ٱلْغَٰفِلَٰتِ ٱلْمُؤْمِنَٰتِ لُعِنُوا۟ فِى ٱلدُّنْيَا وَٱلْءَاخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾.

(٣) أخرجه البخاري (٢٧٦٦) في الوصايا ـ باب (إنَّ الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً) و(٥٧٦٤) في الطب ـ باب الشرك والسحر ، و(٦٨٥٧) في الحدود ـ باب رمي المحصنات ، ومسلم (٨٩) في الإيمان ـ باب بيان الكبائر ، وأبو داود (٢٨٧٤) في الوصايا ـ باب اجتناب أكل مال اليتيم ، وأبو عوانة (١٤٨) (١٤٩) ، والطحاوي في "بيان المشكل " (٨٩٤) (٨٩٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٥٥٦١)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" (١٤٢٨٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٤٩/٨ وغيرهم من طريق سليمان بن بلال عن ثور بن زيد عن أبي الغيث عن أبي هريرة.

(٤) تقدمت ترجمته ٦١١/١.

(٥) تقدمت ترجمته ١٦١/٣.

(٦) "حاشية على شرح جمع الجوامع": لأبي عبد الله محمد اللَّقانيّ: ناصر الدين، المصري المالكي (ت٩٥٨هـ). ("كشف الظنون" ٥٩٥/١، "هدية العارفين" ٢٤٤/٢).

(٧) في كتابه" تشنيف المسامع بشرح الجمع الجوامع" لأبي عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله الزَّركشيّ المصري الشافعي، بدر الدين (ت٧٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٥٩٥/١، "الدرر الكامنة" ٣٩٧/٣، "شذرات الذهب" ٥٧٢/٨، "هدية العارفين" ١٧٤/٢).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٦٠٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

كميَّةً وثبوتاً) فيثبُتُ برجلَينِ يسألهُما الإمامُ.....

((قلتُ: والَّذي حرَّرتُهُ في "شرح منظومة" والدِ شيخِنا تبعاً لشيخِنا "النجمِ الغَزِّي الشَّافعيِّ"[(١)] أنَّهُ مِن الكبائرِ وإنْ كانَ صادقاً ولا شهودَ لهُ عليهِ، ولو مِن الوالدِ لولدِهِ أو لولدِ ولدِهِ وإنْ لم يُحَدَّ بهِ بل يُعزَّرُ ولو لغيرِ محصَنٍ، وشرطُ الفقهاءِ الإحصانَ إنَّما هو لوجوبِ الحدِّ، لا لكونِهِ كبيرةً، وقد روى "الطَّبرانيُّ" عن "واثلةَ" عن النَّبيِّ ﷺ أنَّهُ قالَ: ((مَن قذفَ ذمِّيًّا حُدَّ لهُ يومَ القيامةِ بسياطٍ مِن نارٍ[(٢)])))، ثمَّ مِن المعلومِ ضرورةً أنَّ قذفَ أمِّ المؤمنينَ عائشةَ رضيَ اللهُ تعالى عنها كفرٌ سواءٌ كانَ سرًّا أو جهراً، وكذا القَولُ في مريمَ، وكذا الرَّميُ باللِّواطةِ)) اهـ. أي: أنَّهُ مِن الكبائرِ أيضاً، وسيأتي[(٣)] [٤/ق١٦٤/أ] بيانُ حكمِهِ في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٦٨٣] (قولُهُ: كميَّةً) أي: قَدْراً، وهو ثمانونَ سَوطاً إنْ كانَ حرًّا، ونصفُها إنْ كانَ القاذفُ عبداً، "بحر"[(٤)].

[١٨٦٨٤] (قولُهُ: فيَثْبُتُ برجلَينِ) بيانٌ لقولِهِ: ((وثبوتاً)) وأشارَ إلى أنَّهُ لا مدخلَ فيهِ لشهادةِ النِّساءِ كما مرَّ[(٥)]، وكذا الشَّهادةُ على الشَّهادةِ، وكتابُ القاضي إلى القاضي، ويثبتُ أيضاً بإقرارِ القاذفِ مرَّةً كما في "البحر"[(٦)]، ولا يُستحلَفُ على ذلكَ، ولا يمينَ في شيءٍ مِن الحدودِ إلاَّ أنَّهُ يُستحلَفُ في السَّرقةِ؛ لأجلِ المالِ، فإنْ أبَى ضَمِنَ المالَ ولم يُقطَعْ، وإذا اختلفَ الشَّاهدانِ في الزَّمانِ

---

(١) هو محمد بن محمد بن محمد الغَزِّي العامريّ الشافعيّ، نجم الدين (ت ١٠٦١هـ). ("خلاصة الأثر" ٤/١٨٩، "نفحة الريحانة" ١/٥٤٠، "هدية العارفين" ٢/٣٣٧).

(٢) أخرجه الطبراني في "المعجم الكبير" ٢٢/(١٣٥)، و"مسند الشاميين" (٣٣٨٤)، وابن عدي في "الكامل" ٦/١٦٨ وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٣/١٣٠ من طريق محمد بن مِحصَن عن الأوزاعي عن مكحول عن واثلة بن الأسقع... فذكره.
ومحمد بن مِحصَن العُكَّاشي نُسبَ إلى جده الأعلى، قال ابن مَعين وأبو حاتم: كذّاب، وقال البخاريُّ: منكر الحديث، وقال ابن عدي: أحاديثه كلها مناكير موضوعة.
والحديث الصحيح الذي رواه البخاري ومسلم وغيره عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من قذف مملوكه بالزنى يُقام عليه الحدُّ يومَ القيامة إلا أنه يكون كما قال))، وفي بعض الروايات: ((بسياط من نار)).

(٣) صـ٢٣٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٢.

(٥) المقولة [١٨٦٥٢] قوله: ((رجلين)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٢.

عن ماهيَّتِهِ، وكيفيَّتِهِ،.....

لم تبطُلْ شهادتُهما عندَهُ كما في الإقرارِ بالمالِ أو بالطَّلاق أو العتاق، وعندَهما: لا يُحَدُّ القاذفُ، وإنْ شهدَ أحدُهما بالقذفِ والآخرُ على الإقرارِ بهِ لم يُحَدَّ اتِّفاقاً استحساناً، وكذا تبطُلُ لو اختلفَا في اللُّغةِ الَّتي قذفَ بها، أو شهدَ أحدُهما أنَّهُ قالَ: يا ابنَ الزَّانيةِ، والآخرُ أنَّهُ قالَ: لستَ لأبيكَ. اهـ ملخَّصاً مِن "كافي الحاكم".

[١٨٦٨٥] (قولُهُ: عن ماهيَّتِهِ) أي: حقيقتِهِ الشَّرعيَّةِ المارَّةِ[١].

[١٨٦٨٦] (قولُهُ: وكيفيَّتِهِ) أي: اللَّفظِ الَّذي قذفَ بِهِ. اهـ "ح"[٢].

قلت: فيهِ: أنَّ هذا اللَّفظَ رُكْنُ القذفِ، والكيفيَّةُ: الحالةُ والهيئةُ كما يُقالُ: كيفَ زيدٌ؟ فتقولُ: صحيحٌ أو سقيمٌ، وقد مرَّ[٣] تفسيرُ السُّؤالِ عن الكيفيَّةِ في الشَّهادةِ على الزِّنى بالطَّوعِ أوالإكراهِ، فالظَّاهرُ أنْ يقالَ هنا كذلكَ، إذ لو أُكرِهَ القاذفُ على القذفِ لم يُحَدَّ، لكنْ ظاهرُ ما في "الكافي" أنَّ السُّؤالَ عن هذا غيرُ لازمٍ، حيثُ قالَ: ((وإنْ جاءَ المقذوفُ بشاهدينِ، فشهدَا أنَّهُ قذفَهُ سُئِلا عن ماهيَّتِهِ وكيفيَّتِهِ، فإنْ لم يزيدَا على ذلكَ لم تقبلْ؛ فإنَّ القذفَ يكونُ بالحجارةِ وبغيرِ الزِّنى، وإنْ قالا: نشهدُ أنَّهُ قالَ: يا زاني قَبِلْتُ شهادتَهما وحددتُ القاذفَ)) اهـ. فظاهرُهُ أنَّ السُّؤالَ عن الماهيَّةِ والكيفيَّةِ إنَّما هو إذا شهدَا بالقذفِ، أمَّا لو شهدَا بأنَّهُ قالَ: يا زاني لا يلزمُ السُّؤالُ عن ذلكَ أصلاً؛ إذ لو كان مُكرَهاً لبيَّناهُ، فليتأمَّل. وعلى هذا فيمكنُ أنْ يُرادَ بالكيفيَّةِ أنَّهُ صريحٌ أوكنايةٌ، فتأمَّل. وفي "حاشية مسكين"[٤] عن "الحمَويِّ": ((وينبغي أنْ يسألَهما عن المكانِ لاحتمالِ قذفِهِ

﴿بابُ حدِّ القذفِ﴾

(قولُهُ: إذ لو كانَ مكرَهاً لبيَّناه إلخ) فيه: أنهَّم اشترطوا بيانَ الكيفيَّةِ في حدِّ الزِّنى والشُّربِ، ولم يكتفوا بدونِها، فيلزمُ أنْ يكونَ حدُّ القذفِ كذلك، ولا يُقالُ: إذْ لو كانَ مُكرَها لبيَّناه إلا أنْ يقالَ بعدمِ الاشتراطِ هنا؛ لتعلُّقِ حقِّ العبدِ، فأشبهَ سائرَ حقوقِهِ، بخلافِهما لتمحُّضِهما له تعالى.

---

(١) صـ١٩ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٣/ب.

(٣) صـ٢٠ـ "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٣٧٤.

إلاَّ إذا شهدا بقولِهِ: يا زاني، ثمَّ يحبسُهُ ليسألَ عنهما، كما يحبسُهُ لشهودٍ يمكنُ إحضارُهم في ثلاثةِ أيَّامٍ، وإلاَّ لا، "ظهيريَّة"[1]. ولا يُكفِّلُهُ خلافاً لـ:"الثَّاني"، "نهر".

(ويُحَدُّ الحرُّ أوِ العبدُ).....

في دارِ الحربِ أو البغيِ، وعن الزَّمانِ لاحتمالِ قذفِهِ في صباهُ، لا لاحتمالِ التَّقادمِ؛ لأنَّهُ لا يبطُلُ بهِ، بخلافِ سائرِ الحدودِ، ثمَّ رأيتُ الأوَّلَ في"البدائع"[2])) اهـ.

[١٨٦٨٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا شهدَا إلخ) تكلَّمْنا عليهِ آنفاً[3].

[١٨٦٨٨] (قولُهُ: كما يَحبسُهُ لشهودٍ) [٤/ق١٦٤/ب] الأَولى لشاهدٍ بصيغةِ المفرَدِ، قالَ في "النَّهرِ"[4]: ((فإنْ لم يعرفْ عدالتَهما حبسَهُ القاضي حتَّى يسألَ عنهما، وكذا لو أقامَ شاهداً واحداً عَدْلاً، وادَّعى أنَّ الثَّانيَ في المصرَ حبسَهُ يومَينِ أو ثلاثةً، ولو زعَمَ أنَّ لهُ بيِّنةً في المصرِ حبسَهُ إلى آخرِ المجلسِ، قالوا: والمرادُ بالحبسِ في الأَولَينِ حقيقتُهُ، وفي الثَّالثِ الملازمةُ)).

[١٨٦٨٩] (قولُهُ: ولا يُكَفِّلُهُ) أي: لا يأخذُ منهُ كفيلاً إلى المجلسِ الثَّاني، وقالَ "أبو يوسف": يأخذُهُ، "نهر"[4]، وسيأتي[5] توضيحُهُ في عبارةِ المتنِ.

[١٨٦٩٠] (قولُهُ: ويُحَدُّ الحرُّ إلخ) أي: الشَّخصُ الحرُّ فلا ينافي قولَهُ: ((ولو ذمِّيَّاً أو امرأةً))، فافهم. ولم أرَ مَن تعرَّضَ لشروطِ القاذفِ، وينبغي أنْ يقالَ: إنْ كانَ عاقلاً بالغاً ناطقاً طائعاً في دارِ العدلِ، فلا يُحَدُّ الصَّبيُ بل يعزَّرُ، ولا المجنونُ إلاَّ إذا سكرَ بمحرَّمٍ؛ لأنَّهُ كالصَّاحي فيما فيهِ حقوقٌ

(قولُهُ: ولا المجنونُ إلا إذا سَكِرَ إلخ) لعلَّ الأصوبَ: ((ولا السكران إلا...)) إلخ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/ب.

(٢) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المقذوف فيه ٧/٤٥ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ق٣٠٦/ب.

(٥) صـ١٩٠ـ "در".

ولو ذميّاً أو امرأةً (قاذفُ المسلمِ الحرِّ) الثَّابتةِ حريَّتُه، وإلاَّ ففيهِ التَّعزيرُ (البالغِ العاقلِ.....

العبادِ كما مرَّ[1]، ولا المكرَهُ ولا الأخرسُ لعدمِ التَّصريحِ بالزِّنى، كما صرَّحَ بِهِ "ابنُ الشِّلبي"[2] عن "النِّهايةِ"، ولا القاذفُ في دارِ الحربِ أوِ البغيِ كما مرَّ[3]، وأمَّا كونُهُ عالماً بالحرمةِ حقيقةً أو حكماً بكونهِ ناشئاً في دارِ الإسلامِ فيُحتَمَلُ أن يكونَ شرطاً أيضاً لكنْ في "كافي الحاكمِ": ((حربيٌّ دخلَ دارَ الإسلامِ بأمانٍ فقذفَ مسلماً لم يُحَدَّ في قولِ"أبي حنيفةَ" الأوَّلِ، ويُحَدُّ في قولِهِ الأخيرِ، وهو قولُ صاحبَيْهِ)) اهـ. فظاهرُهُ أنَّه يُحَدُّ ولو في فَورِ دخولِهِ، ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الزِّنى حرامٌ في كلِّ ملَّةٍ فيحرمُ القذفُ بِهِ أيضاً، فلا يُصَدَّقُ بالجهلِ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لشيءٍ منهُ. ١٦٧/٣

[١٨٦٩١] (قولُهُ: ولو ذمِّيّاً) الأَوْلى: ((ولو كافراً)) ليشملَ الحربيَّ المستأمِنَ كما علمتَهُ آنفاً، وسيذكرُهُ[4] "المصنِّفُ" أيضاً.

[١٨٦٩٢] (قولُهُ: قاذفُ المسلمِ الحرِّ إلخ) بيانٌ لشروطِ المقذوفِ.

[١٨٦٩٣] (قولُهُ: الثَّابتةِ حريَّتُهُ) أي: بإقرارِ القاذفِ، أو بالبيِّنةِ إذا أنكرَ القاذفُ حريَّتَهُ، وكذا لو أنكرَ حريَّةَ نفسِهِ وقالَ: أنا عبدٌ وعليَّ حدُّ العبيدِ كانَ القَولُ قولَهُ، "بحر"[5] عن"الخانيَّة"[6].

[١٨٦٩٤] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكنِ المقذوفُ مسلماً حرّاً، بأنْ كانَ كافراً أو مملوكاً، وكذا مَن ليسَ بمحصنٍ إذا قذفَهُ بالزِّنى فإنَّهُ يعزَّرُ ويبلغُ بِهِ غايتُهُ، كما سيذكرُهُ[7] في بابِهِ.

[١٨٦٩٥] (قولُهُ: البالغِ العاقلِ) خرجَ الصَّبيُّ والمجنونُ؛ لأنَّهُ لا يُتصوَّرُ منهما الزِّنى، إذ هو فعلٌ محرَّمٌ والحرمةُ بالتَّكليفِ، وفي "الظَّهيريَّة"[8] إذا قذفَ غلاماً مُراهقاً فادَّعى الغلامُ البلوغَ بالسِّنِ

---

(١) المقولة [١٨٦٧٠] قوله: ((وهذه إلخ)).

(٢) لم نعثر عليها في "حاشية الشِّلْبي" على "تبيين الحقائق"، ولعلها في "شرح الكنز" لـ: ابن الشِّلْبي الحفيد، المتوفى سنة (١٠٢١ هـ)، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٨٦٨٦] قوله: ((وكيفيته)).

(٤) صـ١٨٦ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٤/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل حدِّ القذف ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ٢٣٠ـ "در".

(٨) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

العفيفِ) عن فعلِ الزِّنى فَينقُصُ عن إحصانِ الرَّجمِ بشيئينِ: النِّكاحِ، والدُّخولِ،...

أو بالاحتلامِ، لم يُحَدَّ القاذفُ بقولِهِ،"بحر"[١]، فهذا يُستثنى مِن قولِهم: لو راهقَا [٤/ق١٦٥/أ] وقالا: بلغْنا صُدِّقَا، وأحكامُهما أحكامُ البالغينَ، "شُرُنبلالية"[٢].

[١٨٦٩٦] (قولُهُ: العفيفِ عن فعلِ الزِّنى) زادَ"الشَّارح"[٣] في بابِ اللِّعان: ((وتهمتِهِ))، واحترزَ بِهِ عن قذفِ ذاتِ ولدٍ ليسَ لهُ أبٌ معروفٌ، ويأتي[٤] أنَّهُ لا يُحَدُّ قاذفُها؛ لأنَّ التُّهَمَةَ موجودةٌ فينبغي ذكرُ هذا القيدِ هنا، ولم أرَ مَن ذكرَهُ، ثمَّ إعلم أنَّ الزِّنى في الشَّرعِ أعمُّ ممَّا يوجبُ الحدَّ وما لا يوجبُهُ وهو الوطءُ في غيرِ الملكِ وشبهتِهِ، حتَّى لو وطئَ جاريةَ ابنِهِ لا يُحَدُّ للزِّنى ولا يُحَدُّ قاذفُهُ بالزِّنى، فدلَّ على أنَّ فعلَهُ زنًى وإنْ كانَ لا يُحَدُّ بهِ كما قدَّمناهُ[٥] عن "الفتح" أوَّلَ الحدودِ، وأمَّا لو وطئَ جاريتَهُ قبلَ الاستبراءِ فليسَ بزنًى؛ لأنَّهُ في حقيقةِ الملكِ كوطءِ زوجتِهِ الحائضِ، وإنَّما هو وطءٌ محرَّمٌ لعارضٍ، والزِّنى لا بدَّ أنْ يكونَ وطأً محرَّماً لعينِهِ كما يأتي[٦] بيانُهُ عندَ قولِهِ: ((أو رجلٍ وطئَ في غيرِ ملكِهِ)) ولهذا قالَ"مسكين"[٧]: ((قولُهُ: عفيفاً عن الزِّنى احترازٌ عن الوطءِ الحرامِ في الملكِ، فإنَّهُ لا يُخرجُ الواطئَ عن أنْ يكونَ محصناً)) اهـ. فما قيلَ ـ: إنَّهُ لا يصحُّ أنْ يرادَ بالزِّنى هنا المصطلَحُ ولا غيرُهُ ـ غيرُ صحيحٍ، فافهم.

[١٨٦٩٧] (قولُهُ: فَينقُصُ عن إحصانِ الرَّجمِ بشيئينِ) الأُولى: ((شيئينِ)) بدونِ الباءِ الجارةِ؛

(قولُهُ: أعمُّ ممَّا يُوجبُ الحدَّ وما لا يُوجبُه وهو الوطءُ إلخ) تقدَّمَ ما فيه أولَ الكتابِ، وأنَّ الزِّنى بالمعنى الأعمِّ اسمٌ لما هو حرامٌ لعينِهِ منَ الجماعِ، وسيأتي له عنِ "ابنِ كمالٍ" في بابِ التَّعزيرِ: أنَّ النِّسبةَ إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلكَ الفعلِ لا تُوجبُ الحدَّ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٤.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) ١٠/١٩٩ "در".

(٤) صـ١٨١ـ "در".

(٥) المقولة [١٨٣٢٥] قوله: ((الموجب للحدِّ)).

(٦) المقولة [١٨٨٢١] قوله: ((أو بقَذْفِ رجلٍ وطئَ في غيرِ مِلْكه إلخ)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف صـ١٤٥ـ.

وبقيَ منَ الشُّروطِ أنْ لا يكونَ ولدَهُ، أو ولدَ ولدِهِ، أو أخرسَ، أو مجبوباً، أو خَصِيّاً، أو وَطِيءَ بنكاحٍ،.....

لأنَّ ((نقَصَ)) يتعدَّى بنفسِهِ، أفادَهُ"ط"[١]، هذا وقدَّمنا[٢] أنَّ شروطَ الإحصانِ تسعةٌ، فتدبَّر.

[١٨٦٩٨] (قولُهُ: وبقيَ مِن الشُّروطِ إلخ) **قلت**: بقيَ منها أيضاً على ما في "شرح الوهبانيَّة"[٣] أنْ لا يكون أمَّ ولدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ، وأنْ لا يكونَ أمَّ عبدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ، وأنْ يطلبَ المقذوفُ الحدَّ، وأنْ لا يموتَ قبلَ أنْ يُحَدَّ القاذفُ؛ لأنَّ الحدودَ لا تُورَثُ.

[١٨٦٩٩] (قولُهُ: أنْ لا يكونَ) أي: المقذوفُ[٤] ولدَ القاذفِ.

[١٨٧٠٠] (قولُهُ: أو أخرسَ) لأنَّهُ لا بدَّ فيهِ من الدَّعوى، وفي إشارةِ الأخرسِ احتمالٌ يُدرأُ بهِ الحدُّ.

[١٨٧٠١] (قولُهُ: أو مجبوباً) هو مقطوعُ الذَّكرِ والأُنثيينِ جميعاً كما فسَّروهُ في بابِ العِنِّينِ، ولا يخفى أنَّ مقطوعَ الذَّكرِ وحدَه مثلُهُ. اهـ "ح"[٥]، ووجهُهُ: أنَّ الزِّنى منهُ لا يُتصوَّرُ فلم يلحقْهُ عارٌ بالقذفِ لظهورِ كذبِ القاذفِ،تأمَّل.

[١٨٧٠٢] (قولُهُ: أو خَصِيّاً) بفتح الخاءِ: مَن سُلَّتْ خُصْيَتاهُ وبقيَ ذكرُهُ، و"الشَّارح" تَبِعَ في التَّعبيرِ بهِ صاحبَ "النَّهر"[٦]، وهو وهمٌ سرَى مِن ذكرِ المجبوبِ لتقارنِهما في الخيالِ،

(قولُهُ: أنْ لا يكونَ أمَّ ولدِهِ الحرَّةَ الميِّتةَ إلخ) هذه المسألةُ وما بعدَها هما ما ذكرَه "المصنِّفُ" فيما يأتي: ((ولا يطالِبُ ولدٌ وعبدٌ أباه وسيِّدَهُ بقذفِ أمِّهِ الحرَّةِ المسلِمَةِ، فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِه مَلَكَ الطَّلبَ))، وكذا ما بعدَهما يُعلمُ من كلامِ "المصنِّفِ" الآتي.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٤.

(٢) المقولة [١٨٤٥٤] قوله: ((ونظم بعضهم إلخ)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٨/ب ـ ق ١٢٩/أ بتصرف.

(٤) في "م": ((المقذف))، وهو تحريف.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٣/ب.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

أو مِلْكٍ فاسدٍ، أو هيَ رَتْقاءُ، أو قَرْناءُ، وأنْ يوجدَ الإحصانُ وقتَ الحدِّ، حتى لوِ ارتدَّ سقَطَ حدُّ القاذفِ ولو أسلمَ بعدَ ذلكَ، "فتح"[١].....

قالَ في "المحيط"[٢]: ((بخلافِ ما لو قذَفَ خَصِيًّا أو عنِّيناً؛ لأنَّ الزِّنى منهما متصوَّرٌ؛ لأنَّ لهما آلةَ [٤/ق١٦٥/ب] الزِّنى)) اهـ."ح"[٣].

[١٨٧٠٣] (قولُهُ: أو مِلْكٍ فاسدٍ) كذا في "شرح الوهبانيَّة"[٤] عن "النُّتف"[٥]، وتبعَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[٦]، وهو خلافُ نصِّ المذهبِ، ففي"كافي الحاكم": ((رجلٌ اشترى جاريةً شراءً فاسداً فوطِئَها، ثمَّ قذفَهُ إنسانٌ قالَ: على قاذفِهِ الحدُّ)) اهـ. ومثلُهُ في "القُهستانيِّ"[٧]، وكذا في "الفتح"[٨] قالَ: ((لأنَّ الشِّراءَ الفاسدَ يُوجبُ الملكَ، بخلافِ النِّكاحِ الفاسدِ لا يثبتُ فيهِ ملكٌ؛ فلذا يسقطُ إحصانُهُ بالوطءِ فيهِ، فلا يُحَدُّ قاذفُهُ)) اهـ. ونحوُهُ في "ح"[٩] عن "المحيط"[١٠].

قلت: وقد يجابُ بأنَّ المرادَ بالملكِ الفاسدِ ما ظهرَ فيهِ فسادُ الملكِ بالاستحقاقِ، ففي "الخانيَّة"[١١]: ((اشترى جاريةً فوطِئَها ثمَّ استُحِقَّت فقذفَهُ إنسانٌ لا يُحَدُّ)).

[١٨٧٠٤] (قولُهُ: حتَّى لو ارتدَّ) وكذا لو زنى أو وطئَ وطئاً حراماً، أو صارَ معتوهاً أو أخرسَ

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١١.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ في القذف ١/ق٤٣٤/ب.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق ١٢٨/ب.

(٥) "النُّتَف للسُّغْدِي": كتاب الحدود ـ أنواع القذف ٢/٦٤٢.

(٦) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/ق٢٢٦/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل: القذف ٢/٢٩٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦.

(٩) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ في القذف ١/ق٤٣٣/أ.

(١١) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لاتوجب ٥/٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(بصريحِ الزِّنى) ومنهُ: أنتَ أزنى مِن فلانٍ أو منِّي.....

وبقيَ[1] كذلكَ لم يُحَدَّ القاذفُ،"كافي الحاكم".

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "النَّهر"[2] عن "السِّراجيَّة"[3] أنَّهُ لو قذَفَ خنثى بلغَ مشكلاً لا يُحَدُّ، قالَ: ((ووجهُهُ: أنَّ نكاحَهُ موقوفٌ وهو لا يفيدُ الحلَّ)) اهـ. واعترضَهُ"الحمَويُّ": ((بأنَّهُ لا دخلَ للنِّكاحِ البتاتِّ المفيدِ للحلِّ في إيجابِ حدِّ القذفِ حتَّى يترتَّبَ على عدمِهِ عدمُ وجوبِ الحدِّ، وإنَّما ذاكَ في حدِّ الزِّنى بالرجمِ)) اهـ.

قلت: مرادُ "النَّهر" أنَّ الخنثى لو تزوَّجَ ودخلَ، فقذفَهُ آخرُ لا يحدُّ؛ لأنَّهُ وطئَ في غيرِ ملكِهِ؛ إذ لا يصحُّ النِّكاحُ إلاَّ إذا زالَ الإشكالُ.

[١٨٧٠٥] (قولُهُ: بصريحِ الزِّنى) بأيِّ لسانٍ كانَ، "شُرُنبلاليَّة"[4] وغيرِها، واحترزَ عمَّا لو قالَ: وطئكِ فلانٌ وطأً حراماً، أو جامعَكِ حراماً فلا حَدَّ، "بحر"[5]، وكذا لو قالَ: فجَرْتَ بفلانةٍ، أو عرَّضَ فقالَ: لستُ بزانٍ، كما في"الكافي"، وفيهِ: ((وإنْ قالَ: قد أُخبرتُ بأنَّكَ زانٍ، أو أشهدَني رجلٌ على شهادتِهِ أنَّكَ زانٍ، أو قالَ: اذهبْ فقلْ لفلانٍ: إنَّكَ زانٍ فذهبَ الرَّسولُ فقالَ لهُ ذلكَ عنهُ لم يكنْ في شيءٍ مِن ذلكَ حَدٌّ)).

(قولُهُ: أنَّ الخنثى لو تزوَّجَ ودخلَ، فقذفَهُ آخرُ لا يُحَدُّ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه لا يُحَدُّ وإنْ لم يتزوَّج، وأنَّه لا يُوصَفُ فعلُهُ أوِ الفعلُ به زنًى؛ لأنَّ فرجَه ليسَ مُحلاًّ له لعدمِ تيقُّنِ أنَّه فرجٌ.

(قولُهُ: لم يكن في شيءٍ من ذلكَ حدٌّ) أي: لا على الآمرِ ولا على المأمورِ، أمَّا الآمرُ؛ فلأنَّه لم يقذفه وإنَّما أمرَ به، وأمَّا المأمورُ؛ فلأنَّه ما قذفَه، وإنَّما حكى عبارةَ الآمرِ، وفي "النَّهرِ": أمَّا المأمورُ، فإنْ قالَ له: يا زاني حُدَّ، لا إن قالَ له: إنَّ فلاناً يقولُ لكَ: يا زاني.

---

(١) في "م": ((أو بقي)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٣) "السِّراجية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/٣٦٤ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧١ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٣.

على ما في "الظَّهيريَّةِ". ومثلُهُ النَّيْكُ كما نقلَهُ "المصنِّفُ"[١].....

[١٨٧٠٦] (قولُهُ: على ما في "الظَّهيريَّة"[٢]) ويخالفُهُ ما في "الفتح"[٣] عن "المبسوط"[٤]: ((أنتَ أزنى مِن فلانٍ أو أزنى النَّاسِ لا حَدَّ عليهِ))، وعلَّلَهُ في "الجوهرة"[٥] بـأنَّ معناهُ: أنتَ أقدرُ النَّاسِ على الزِّنى، ونقلَ في "الفتح"[٦] أيضاً عن "الخانيَّة"[٧]: ((أنتَ أزنى النَّاسِ أو أزنى مِن فلانٍ عليهِ الحدُّ، وفي: أنتَ أزنى منِّي لا حَدَّ عليهِ)) اهـ. ١٦٨/٣

قلت: ووجهُ ما في "الظَّهيريَّة" ظاهرٌ؛ لأنَّ فيهِ النِّسبةَ إلى الزِّنى صريحاً، وما في "المبسوط" ناظرٌ

(قولُ "الشَّارحِ": ومثلُه النَّيكُ إلخ) الذي في "شرحِ المَنارِ": نكحتَها زنًى أو زنيْتَ بها يجبُ الحدُّ، والنَّيكُ عبارةٌ عن الجماعِ وهو أعمُّ من كونِهِ حراماً أو حلالاً، وكونُهُ حراماً لا يستلزمُ الزِّنى، كجماعِ الحائضِ. اهـ من "السِّنديِّ". وفي "القاموسِ": ((ناكَها: جامعَها)) اهـ. والذي رأيتُه في عدَّةِ نُسخٍ من "شرحِ المنارِ" من بحثِ الكنايَةِ مثلُ ما نقلَه في "المنحِ" عنه حيثُ قالَ: ((مَن قالَ: جامعتَ فلانةً، أو واقعتَها لا يجبُ عليه حدُّ القذفِ، لأنَّه لم يصرِّح بالزِّنى، وإنَّما يجبُ إذا قالَ: نكتَها أو زنيتَ بها)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ الصَّوابَ نسخةُ "السِّنديِّ"؛ إذ هو ليسَ صريحاً في بابِ الزِّنى وإنْ كانَ صريحاً في بابِ النِّكاحِ، على أنَّه في العرفِ لا يُستعملُ في خصوصِ معنى الزِّنى، بل في معنى الجماعِ العامِّ، فليسَ صريحاً فيه.

(قولُهُ: ويخالفُه ما في "الفتحِ" عن "المبسوطِ" أنتَ أزنى إلخ) فالشَّارحُ وافقَ في الأُولى "الخانيَّةَ" وخالفَ "المبسوطَ"، وخالفَ في الثانيةِ "الخانيةَ"، ولمَّا كانَ مبنى الحدودِ على الدَّرءِ للشُّبهةِ كانَ القولُ بعدمِ الوجوبِ وجيهاً. اهـ "سندي". خصوصاً والعملُ بما في "الشُّروحِ" مقدَّمٌ على ما في "الفتاوى".

---

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدِّ القذف ١/ق ٢٢٦/ب.

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١١.

(٤) "المبسوط للسرخسي": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ٩/١٢٩.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٤٨.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١١.

(٧) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لاتوجب ٥/٤٧٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

عن "شرحِ المنارِ". ولو قالَ: يا زانيء ـ بالهمزِ ـ لم يُحَدَّ، "شرح تكملة"[١].....

إلى احتمالِ التَّأويلِ، وما في "الخانيَّة" مِن التَّفرقةِ مشكلٌ، وقد يوجَّهُ بأنَّ قولَهُ: ((أنتَ أَزنى مِن فلانٍ)) فيهِ نسبةُ فلانٍ إلى الزِّنى وتشريكُ المخاطَبِ معهُ في ذلكَ القذفِ، بخلافِ((أنتَ أَزنى منِّي)) لأنَّ فيهِ نسبةَ نفسِهِ إلى الزِّنى، وذلكَ غيرُ قذفٍ فلا يكونُ قذفاً للمخاطَبِ؛ لأنَّهُ تشريكٌ لهُ فيما ليسَ بقذفٍ.

[١٨٧٠٧] (قولُهُ: عن "شرح المنار"[٢]) أي:ـ لـ"ابنِ ملكٍ" في بحثِ [٤/ق١٦٦/أ] الكنايةِ اهـ. "ح"[٣].

قلت: ومثلُهُ في "المغرب"[٤] حيثُ قالَ: ((النَّيْكُ مِن ألفاظِ الصَّريحِ في بابِ النِّكاحِ، ومنهُ حديثُ ماعزٍ: « أَنِكْتَها؟ قالَ: نعم »[٥])).

[١٨٧٠٨] (قولُهُ: لم يُحَدَّ) الظَّاهرُ أنَّ ذكرَ ((لم)) سبقُ قلمٍ، قالَ في "المحيط"[٦]: ((ولو قالَ لغيرِهِ: يا زانيُ برفعِ الهمزةِ ذكَرَ في "الأصلِ" أنَّهُ إذا قالَ: عنَيتُ بهِ الصُّعودَ على شيءٍ أنَّهُ لا يُصَدَّقُ ويُحَدُّ مِن غيرِ ذكرِ خلافٍ؛ لأنَّهُ نوى ما لا يحتملُهُ لفظُهُ؛ لأنَّ هذهِ الكلمةَ معَ الهمزِ إنَّما يرادُ بهِ الصُّعودُ إذا ذُكِرَ مقروناً بمحلِّ الصُّعودِ، يُقالُ: زانيُ الجبلِ وزانيُ السَّطحِ، أمَّا غيرَ مقرونٍ بمحلِّ الصُّعودِ إنَّما يرادُ بهِ الزِّنى، إلاَّ أنَّ العربَ قد تهمِزُ اللَّيِّنَ وقد تلَيِّنُ الهمزةَ، فقد نوى ما لا يحتملُهُ فلا يُصَدَّقُ)) اهـ. "ح"[٧].

قلت: وقولُهُ: ((مِن غيرِ ذكرِ خلافٍ)) صرَّحَ بالخلافِ في "كافي الحاكم" فقالَ: ((وقالَ "محمَّد": لا حَدَّ عليهِ))، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٨]، فما ذكرَهُ "الشَّارحُ" قولُ "محمَّدٍ"، فافهم.

---

(١) تقدمت ترجمته ٣/٢٢٠.

(٢) "شرح المنار": صـ١٦٩ـ.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((نيك)).

(٥) تقدم تخريجه صـ٣٠ـ.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في بيان ما يوجب الحدَّ من الوطء ـ في القذف ١/ق٤٣٤/ب بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٢٥٤/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لاتوجب، وما توجب التعزير وما لا توجب ٣/٤٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أو بـ) قولِهِ: (زنأتَ في الجبلِ) بالهمزِ، فإنَّه مشترَكٌ بينَ الفاحشةِ والصُّعودِ، وحالةُ الغضبِ تعيِّنُ الفاحشةَ (أو: لستَ لأبيكَ) ولو زادَ: ولستَ لأمِّكَ، أو قالَ: لستَ لأبويكَ فلا حَدَّ (أو: لستَ بابنِ فلانٍ لأبيهِ) المعروفِ بهِ (و) الحالُ أنَّ (أمَّهُ محصَنَةٌ)

[١٨٧٠٩] (قولُهُ: أو بقولِهِ: زنأتَ في الجبلِ) أي: وإنْ قالَ: عنيتُ بهِ الصُّعودَ، خلافاً لـ"محمَّد"، فلا يُحَدُّ عندَه؛ لأنَّهُ حقيقةٌ في الصُّعودِ عندَه.

[١٨٧١٠] (قولُهُ: بالهمزِ) فلو أتى بالياءِ المثناةِ حُدَّ اتِّفاقاً، وكذا لو حذفَ ((الجبلَ)) كما أفادَهُ في "غاية البيانِ"، ولو قالَ: على[1] الجبلِ: قيلَ: لا يُحَدُّ، وجزمَ في "المبسوط"[2] بأنَّهُ يُحَدُّ، قالَ في "الفتح"[3]: وهو الأوجهُ؛ لأنَّ حالةَ الغضبِ تعيِّنُ تلكَ الإرادةَ، وكونَها فوقَهُ، وتعيُّنُ الصُّعودِ مسلَّمٌ في غيرِ حالةِ السِّبابِ، "نهر"[4]، وفي "البحر"[5] عن "غاية البيان": ((وهو المذهبُ عندِي)).

[١٨٧١١] (قولُهُ: فلا حَدَّ) للكذبِ، ولأنَّ فيهِ نفيَ الزِّنى؛ لأنَّ نفيَ الولادةِ نفيٌ للوطءِ، "بحر"[6]، وكذا لو نفاهُ عن أُمِّهِ فقط للصدقِ؛ لأنَّ النَّسبَ ليسَ لأُمِّهِ، "بحر"[7].

[١٨٧١٢] (قولُهُ: لأبيهِ المعروفِ) أي: الَّذي يُدعَى لهُ، وكذا لستَ مِن ولدِ فلانٍ، أو لستَ

(قولُهُ: وكذا لو حذفَ ((الجبلَ)) إلخ) أي: ولو بإظهارِ الهمزِ يُحَدُّ اتفاقاً كما أفادَه في "غايةِ البيانِ"، "سندي". لكنْ لا يظهرُ الاتِّفاقُ مع الهمزِ؛ لما تقدَّمَ من خلافِ "محمَّدٍ" فيما لو قالَ: يا زانئ، فإنَّه يقولُ بعدمِهِ، ولا فرقَ بين الفعلِ واسمِ الفاعِلِ.

(قولُهُ: وكونَها إلخ) لعلَّ الأظهرَ تذكيرُ الضَّميرِ.

---

(١) في "م": ((عن الجبل)).

(٢) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ١٢٦/٩.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١٠١/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠/٥.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٦/٥.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٧/٥ بتصرف.

لأنهَّا المقذوفةُ في الصُّورتينِ؛ إذِ المعتبرُ إحصانُ المقذوفةِ[١].....

لأبٍ، أو لم يلدْكَ أبوكَ، بخلافِ: لستَ مِن ولادةِ فلانٍ فإنَّهُ ليسَ بقذفٍ، "بحر"[٢] عن "الظَّهيريَّة"[٣]، وبهِ عُلِمَ أنَّ التَّقييدَ بـ((أبيهِ المعروفِ)) احترازٌ عمَّا لو نفاهُ عن شخصٍ معيَّنٍ غيرِ أبيهِ، لا عمَّا لو نفاهُ عن أبٍ مطلقٍ شاملٍ لأبيهِ وغيرِهِ، قال في "البحر"[٤]: ((وأشارَ "المصنِّف" إلى أنَّهُ لو قالَ: إنَّكَ ابنُ فلانٍ لغيرِ أبيهِ، فالحكمُ كذلكَ مِن التَّفصيلِ)) اهـ.

[١٨٧١٣] (قولُهُ: لأنَّها المقذوفةُ في الصُّورتَينِ) لأنَّ نفيَ نسبِهِ مِن أبيهِ يستلزمُ كونَهُ زانياً، فلزمَ أنَّ أمَّهُ زنَت معَ أبيهِ فجاءَت بهِ مِن الزِّنى، "نهر"[٥]، ونحوُهُ في "الفتح"[٦].

قلت: وفيهِ نظرٌ، بل يستلزمُ كونَ المقذوفِ هو الأمَّ وحدَها كما صرَّحَ بهِ أوَّلاً، أمَّا زِنى الأبِ فغيرُ لازمٍ؛ لأنَّهُ إذا وُلِدَ على فراشِ أبيهِ وقد نفَى القاذفُ نسبَهُ عن أبيهِ لزمَ منهُ أنَّ أمَّهُ زنَت برجلٍ

(قولُهُ: لأنَّ نفيَ نَسَبِهِ مِن أبيه يستلزمُ كونَه زانياً إلخ) قالَ "ابنُ الهمامِ": ((الوجهُ إثباتُ الحدِّ في هذهِ المسألةِ بالإجماعِ، لا بكونِهِ قذفاً لأمِّهِ؛ لأنَّ نسبةَ أمِّه إلى الزِّنى في حالةِ الغضبِ ليست أمراً لازماً؛ لجوازِ نسبتِه لغيرِ أبيهِ لشبهةٍ، أو نكاحٍ فاسدٍ كالتي قبلَها، فثبوتُ الحدِّ به بمعونةِ قرائنِ الأحوالِ، وبهذا لا يثبتُ القذفُ بصريحِ الزِّنى، ولذا ذكرَ في "المبسوطِ": أنَّ في الأُولى الحدَّ استحساناً بأثرِ "ابنِ مسعودٍ"، وهو ما ذكرَه الحاكمُ في "الكافي" من قولِ "محمَّدٍ": بلغَنا عن "عبدِ اللهِ بنِ مسعودٍ" أنَّه قالَ: لا حدَّ إلا في قذفِ محصَنَةٍ، أو نفيِ رجلٍ عن أبيهِ، فحملوا الأثرَ على النَّفيِ حالةَ الغضبِ، وحَكَموا بأنَّه حالةَ عدمِهِ لم ينفِهِ عن أبيهِ بدلالةِ الحالِ، فليسَ هذا منَ التَّخصيصِ في شيءٍ؛ إذ ليس قذفاً، وإنَّما يكونُ تخصيصاً لو كانَ قذفاً أُخرِجَ من حكمِ القذفِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((المقذوف)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٣٧ بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٣٦.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٩٢.

لا الطَّالبِ، "شُمُنِّي". (في غَضَبٍ) يتعلَّقُ بالصُّورِ الثَّلاثِ (بطلبِ المقذوفِ) المحصَنِ؛...

آخرَ؛ لأنَّ المرادَ بالأبِ [٤/ق١٦٦/ب] أبوهُ المعروفُ الَّذي يُدعَى لهُ كما مرَّ[١]، نعم يصحُّ ذلكَ لو أُريدَ بالأبِ مَن خُلِقَ هو مِن مائِهِ، فحينئذٍ يكونُ قذفاً للأمِّ ولِمَن علِقَتْ بهِ مِن مائِهِ لا للأبِ المعروفِ، لكنَّهُ يخالفُ قولَهُ قبلَهُ: ((لأبيهِ المعروفِ))، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٧١٤] (قولُهُ: لا الطَّالبِ) هو الَّذي يقعُ القدحُ في نسبِهِ كما يأتي[٢]، والمرادُ بهِ هنا الابنُ، وهذا إذا كانَت المقذوفةُ ميِّتةً، فلو حيَّةً فالطَّالبُ هي، وعلى كلٍّ فالشَّرطُ إحصانُها لا إحصانُ ابنِها.

[١٨٧١٥] (قولُهُ: في غضبٍ) إذ في الرِّضا يُرادُ بهِ المعاتبةُ، بنفي مشابهتِهِ لهُ في أسبابِ المروءةِ، "هداية"[٣].

[١٨٧١٦] (قولُهُ: يتعلَّقُ بالصُّورِ الثَّلاثِ) فيهِ ردٌّ على "البحر"[٤]؛ حيثُ لم يقيِّدْهُ بالغضبِ في الثَّانيةِ، بل أطلقَ فيها تبعاً لظاهرِ عبارةِ "الهداية"، لكنْ أوَّلَها الشُّراحُ فأجرَوا التَّفصيلَ في الكلِّ، وذكرَ في "شرح الوهبانيَّة"[٥]: أنَّهُ ظاهرُ المذهبِ والاعتمادُ عليهِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "النَّهر"[٦].

[١٨٧١٧] (قولُهُ: بطلبِ المقذوفِ المحصَنِ) لعلَّ المرادَ بهِ المحصَنُ في نفسِ الأمرِ، وإلاَّ فاشتراطُ الإحصانِ علِمَ ممَّا مرَّ[٧]، فيكونُ إشارةً إلى ما بحثَهُ في "القنية"[٨] حيثُ نقلَ: أنَّهُ إذا كانَ غيرَ عفيفٍ

(قولُهُ: لعلَّ المرادَ به المحصَنُ في نفسِ الأمرِ، وإلاَّ إلخ) الإحصانُ في نفسِ الأمرِ لا يتوقَّفُ عليه إقامةُ الحدِّ مِنَ القاضي وإن كانَ يَتوقَّفُ حِلُّ الطَّلبِ من المقذوفِ ديانةً؛ فلا يصحُّ أنْ يكونَ هذا مراداً في كلامِهِ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ١٦٥ـ "در".

(٣) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١١٢/٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٦/٥.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٩/ب.

(٦) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(٧) صـ١٥١ـ "در".

(٨) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

لأنَّه حقُّه (ولو) المقذوفُ (غائباً) عن مجلسِ القاذفِ.....

في السِّرِ لهُ مطالبةُ القاذفِ ديانةً، ثمَّ قالَ[1]: وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّهُ إذا كانَ زانياً لم يكنْ قذفُهُ موجباً للحدِّ، وأيَّدَهُ في "النَّهر"[2] بأنَّ رفعَ العارِ مجوِّزٌ لا ملزِمٌ، وإلاَّ لامتنعَ عفوُهُ عنهُ وأُجبرَ على الدَّعوى، وهو خلافُ الواقعِ اهـ.

قلت: بل في "التَّاترخانيَّة"[3]: ((وحسُنَ أنْ لا يرفعَ القاذفَ إلى القاضي، ولا يطالبَهُ بالحدِّ، وحسُنَ مِن الإمامِ أنْ يقولَ لهُ قبلَ الثُّبوتِ: أَعرضْ عنهُ ودعْهُ))اهـ. فحيثُ كانَ الطَّلبُ غيرَ لازمٍ بل يحسُنُ تركُهُ فكيفَ يَحِلُّ طلبُهُ ديانةً إذا كان القاذفُ صادقاً.

[١٨٧١٨] (قولُهُ: لأنَّهُ حقُّهُ) عبارةُ "النَّهر"[4]: ((لأنَّ فيهِ حقَّهُ مِن حيثُ دفعُ العارِ عنهُ)) اهـ...وهذه العبارةُ أَولى؛ لأنَّ فيهِ حقَّ الشَّرعِ أيضاً، بل هو الغالبُ فيهِ، كما أوضحَهُ في "الهداية"[5] وشروحِها[5].

[١٨٧١٩] (قولُهُ: ولو المقذوفُ غائباً إلخ) ذكرَ هذا التَّعميمَ في "التَّاترخانيَّة"[6] نقلاً عن "المضمرات"، واعتمدَهُ في "الدُّرر"[7] وقالَ: ((ولا بدَّ مِن حفظِهِ فإنَّهُ كثيرُ الوقوعِ))، "منح"[8].

١٦٩/٣ **قلت:** ولعلَّهُ يشيرُ إلى ضعفِ ما في "حاوي الزاهديّ": ((سمعَ مِن أناسٍ كثيرةٍ أنَّ فلاناً يزني بفلانةٍ فتكلَّمَ ما سمعَهُ منهم لآخرَ معَ غَيبةِ فلانٍ لا يجبُ حدُّ القذفِ؛ لأنَّهُ غِيبَةٌ لا رميٌ وقذفٌ بالزِّنى؛ لأنَّ الرَّميَ والقذفَ بِهِ إنَّما يكونُ بالخطابِ كقولِهِ: يا زاني أو: يا زانيةُ)).

---

(١) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع في دعوى القذف والمرافعة إلى القاضي ١٣٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١١٣/٢. وانظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٨٩/٥ ـ ٩٠، و"البناية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ حقُّ العبد وحقُّ الشَّرْعِ في القذف ٣٣٩/٦.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السابع في دعوى القذف و المرافعة إلى القاضي ١٣٦/٥.

(٧) "الدرر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧١/٢.

(٨) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام القذف ١/ق٢٢٧/أ بتصرف.

(حالَ القذفِ) وإنْ لم يسمعه أحدٌ، "نهر". بل وإنْ أمرَهُ المقذوفُ بذلك، "شرح تكملة". (ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ فقط) إظهاراً للتَّخفيفِ باحتمالِ صدقِهِ،.....

[١٨٧٢٠] (قولُهُ: حالَ القذفِ) احترازٌ عن حالِ الحدِّ، لِما في "البحر"[١] عن "كافي الحاكم": ((غابَ المقذوفُ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ لم يُتَمَّ إلاَّ وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفوِ)) اهـ. وسيُنَبِّهُ عليهِ "الشَّارح".

[١٨٧٢١] (قولُهُ: وإنْ لم يسمعْهُ أحدٌ، "نهر"[٢]) لم أرَهُ في "النَّهر" هنا، وإنَّما ذكرَهُ[٣] أوَّلَ البابِ عن "البُلقيني الشَّافعيِّ"[٤]، وقدَّمنا[٥] الكلامَ عليهِ.[٤/ق١٦٧/أ]

[١٨٧٢٢] (قولُهُ: وإنْ أمرَهُ المقذوفُ بذلكَ) أي: بالقذفِ؛ لأنَّ حقَّ اللهِ تعالى فيهِ غالبٌ، ولذا لم يسقطْ بالعفوِ كما يأتي[٦]، بخلافِ ما لو قالَ لآخرَ: اقتلْني فقتلَهُ حيثُ يسقطُ القصاصُ؛ لأنَّهُ حقُّهُ ويصحُّ عفوُهُ عنهُ.

[١٨٧٢٣] (قولُهُ: ويُنْزَعُ عنهُ الفروُ[٧] والحشوُ) لأنَّهما يمنعانِ وصولَ الألمِ، ومقتضى هذا أنَّهُ لو كانَ عليهِ ثوبٌ ذو بطانةٍ غيرُ محشوٍ لا يُنزَعُ، والظَّاهرُ أنَّهُ إنْ كانَ فوقَ قميصٍ نُزِعَ؛ لأنَّهُ يصيرُ مع القميصِ كالحشوِ أو قريباً منهُ، كذا في "الفتح"[٨].

(قولُهُ: ومقتضى هذا أنَّه إلخ) أي: مقتضى قولِهم: ((ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ)) لا مقتضى التَّعليلِ؛ فإنَّه يُفيدُ نزعَ الثَّوبِ المبطَّنِ، لكنْ في "السِّراجِ" عن "الكرخيِّ": إذا كانَ عليه قميصٌ، أو جبَّةٌ مبطَّنةٌ ضُرِبَ على ذلكَ حدَّ القذفِ، ويُلقى عنهُ الرِّداءُ. اهـ "سندي".

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٢) هذه المقولة مقدمة على التي قبلها في "الأصل".

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٦/ب.

(٤) تقدمت ترجمته ٣/١٦١.

(٥) "المقولة [١٨٦٢٨] قوله: ((لكن في "النَّهر" إلخ))

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفوَ)).

(٧) عبارة "المتن": ((وينزع الفرو والحشوُ)) دون ((عنه)).

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩١.

بخلافِ حدِّ شربٍ وزنًى. (لا) يُحَدُّ (بـ: لستَ بابنِ فلانٍ جدِّهِ) لصدقِهِ.....

[١٨٧٢٤] (قولُهُ: بخلافِ حدِّ شربٍ وزنًى) فإنَّهُ فيهما يُجَرَّدُ مِن ثيابِهِ كما مرَّ[١].

[١٨٧٢٥] (قولُهُ: لصدقِهِ) لأنَّ معناهُ الحقيقيَّ نفيُ كونِهِ مخلوقاً مِن مائِهِ، واعترضَهُم في "الفتح"[٢]: ((بأنَّ في نفيِهِ عن أبيهِ احتمالَ هذا معَ احتمالِ المجازِ وهو نفيُ المشابهةِ، وقد حَكَّمُوا حالةَ الغضبِ فجعلوها قرينةً على إرادةِ المعنى الثَّاني المجازيِّ، ونفيُهُ عن جدِّهِ معنًى مجازيٌّ أيضاً، وهو نفيُ المشابهةِ، ومعنًى آخرُ وهو نفيُ كونِهِ أباً أعلى لهُ بأنْ لا يكونَ أبوهُ مخلوقاً مِن مائِهِ بل زنَت بهِ جدَّتُهُ، وحالةُ الغضبِ تعيِّنُ هذا الأخيرَ؛ إذ لا معنًى لإخبارِهِ في حالةِ الغضبِ بأنَّكَ لم تُخلقْ مِن ماءِ جدِّكَ، ولا مخلصَ إلاَّ أنْ يوجدَ إجماعٌ فيهِ على نفيِ التَّفصيلِ كالإجماعِ على ثبوتِهِ هناكَ)) اهـ. ملخَّصاً.

قلت: وقد يُجَابُ بالفرقِ، وهو: أنَّ نفيَهُ عن أبيهِ قذفٌ صريحٌ؛ لأنَّهُ المعنى الحقيقيُّ، وحالةُ الغضبِ تنفي احتمالَ المجازِ ـ وهو المعاتبةُ ـ بنفي المشابهةِ في الأخلاقِ، فقد ساعدَتِ القرينةُ الحقيقةَ، بخلافِ نفيِهِ عن جدِّهِ، فإنَّ معناهُ الحقيقيَّ ليسَ قذفاً بل هو صدقٌ، لكنَّ القرينةَ ـ وهي حالةُ الغضبِ ـ تدلُّ على إرادةِ القذفِ، فيلزمُ منهُ العدولُ عن الحقيقةِ إلى المجازِ لإثباتِ الحدِّ، وهو خلافُ القاعدةِ الشَّرعيَّةِ، مِن أنَّهُ يُحتاطُ في درئِهِ لا في إثباتِهِ، على أنَّهُ لا مانعَ مِن أنْ يأتيَ في حالةِ الغضبِ بكلامٍ موهمٍ للشَّتمِ والسَّبِّ بظاهرِهِ، ويريدُ بهِ معناهُ الحقيقيَّ احتيالاً لدرءِ الحدِّ عنهُ، ولصيانةِ ديانتِهِ مِن إرادةِ المنكَرِ والزُّورِ الَّذي هو مِن السَّبعِ الموبقاتِ، بل حالُ المسلمِ يقتضي

(قولُهُ: فجعلوها قرينةً على إرادةِ المعنى الثَّاني المجازيِّ، ونفيُهُ إلخ) حقُّهُ على نفيِ إرادةِ إلخ، وعبارةُ "الفتح": ((وقد حكموا بتحكيمِ الغضبِ وعدمِهِ، فمَعَه يُرادُ نفيُ كونِهِ من مائِهِ مع زنا الأمِّ بهِ، ومعَ عدمِهِ يُرادُ المجازيُّ إلخ)) اهـ.

---

(١) صـ٤٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٩٣ بتصرف.

(وبنسبتِهِ إليهِ، أو إلى خالِهِ، أو إلى[1] عمِّهِ، أو رابِّهِ) بتشديد الباءِ: مربِّيهِ، ولو غيرَ زوجِ أمِّهِ، "زيلعي"[2]؛ لأنهَّم آباءٌ مجازاً.....

ذلكَ، بخلافِ نفيهِ عن أبيهِ، فإنَّهُ قذفٌ صريحٌ بحقيقتِهِ معَ زيادةِ القرينةِ كما قلنا، [٤/ق١٦٧/ب] ففي العدولِ عنهُ تفويتُ حقِّ المقذوفِ بلا موجبٍ، هذا ما ظهرَ لي، فتدبَّره.

[١٨٧٢٦] (قولُهُ: وبنسبتِهِ إليهِ) أي: إلى جدِّهِ، بأنْ قالَ لهُ: أنتَ ابنُ فلانٍ لجدِّهِ.

[١٨٧٢٧] (قولُهُ: لأنَّهم آباءٌ مجازاً) أمَّا الجدُّ فلأنَّهُ الأبُ الأعلى، وأمَّا الخالُ فلما أخرجَه "الدَّيلميُّ" في "الفردوس"[3] عن ابنِ عمرَ مرفوعاً: «الخالُ والدُ مَن لا والدَ لهُ»، وأمَّا العمُّ فلقولِهِ تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَـٰعِيلَ وَإِسْحَـٰقَ﴾ [البقرة ـ١٣٣]، فإنَّ إسماعيلَ كانَ عمَّاً ليعقوبَ

(قولُهُ: وأما الخالُ فلِما أخرجَه "الدَّيلميُّ" في "الفردوسِ" إلخ) وقالَ تعالى: ﴿وَرَفَعَ أَبَوَيْهِ عَلَى ٱلْعَرْشِ﴾ يعني: أباه وخالَه، "زيلعي".

(قولُهُ: وأما العمُّ فلقولِهِ تعالى: ﴿وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَـٰعِيلَ﴾ إلخ) قالَ "الزيلعيُّ": ((وكذا إذا نسبَه إلى الجدِّ لا يجبُ الحدُّ لهذا المعنى، أي: لأنَّه يُنسبُ إليه عادةً، قالَ تعالى حكايةً عن "إسرائيلَ" وبنيهِ عليهمُ السَّلامُ حينَ حضرتهِ الوفاةُ: ﴿قَالُوا۟ نَعْبُدُ إِلَٰهَكَ وَإِلَٰهَ ءَابَآئِكَ إِبْرَٰهِـۧمَ وَإِسْمَـٰعِيلَ وَإِسْحَـٰقَ﴾ وإبراهيمُ كانَ جدَّهُ، وإسحاقُ أباه، وإسماعيلُ عمَّهُ)) اهـ. فالآيةُ تصلحُ دليلاً لعدمِ الحدِّ في النِّسبةِ إلى الجدِّ أو العمِّ.

---

(١) ((إلى)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢٠١/٣.

(٣) ذكره الدَّيلمي في "الفردوس" (٢٨٤٨) بدون إسناد، لكن ذكر ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٣٧٨/٦ عُميرَ بن وهبٍ، وقال: روى عن النبي ﷺ: أنَّه بسطَ له ردائَه، وقال:((الخال والد)) فيما رواه سعيد بن سلاّم العطّار عن محمد بن أبان عنه اهـ وسعيد بن سلاّم ضعيفُ الحديث، قال ابن حجر في "الإصابة" ٣٧/٣ : قلت: سعيدٌ كذَّبه أحمد اهـ. وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" به عن عُمير(ح) وابن شاهين، عن عائشة أنَّ الأسودَ ابن وهب... اهـ. قال ابن حجر في "الإصابة" ٤٧/١: وفي إسناده عبد الله بن محمد بن ربيعة القُدَامي وهو ضعيفٌ، وقال في "لسان الميزان": أحدُ الضعفاء أتى عن مالك بمصائب، ونقل تضعيفَه عن جميع الأئمة.

(ولا بقولِه: يا ابنَ ماءِ السَّماءِ) و[1] فيه نظرٌ، "ابن كمالٍ". (ولا) بقولِهِ:.....

عليهمُ السَّلامُ، وأمَّا الرَّابُّ فللتَّربيةِ، وقيلَ في قولِـهِ تعـالى في قـولِ نـوحٍ[2]: ﴿إِنَّ ٱبْنِى مِنْ أَهْلِى﴾ [هود ـ ٤٥]: إنَّهُ كانَ ابنَ امرأتِهِ، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[١٨٧٢٨] (قولُهُ: ولا بقولِهِ: يا ابنَ ماءِ السَّماءِ) لأنَّهُ يُرادُ بِهِ التَّشبيهُ في الجـودِ والسَّـماحةِ؛ لأنَّ ماءَ السَّماءِ لُقِّبَ بِهِ "عامرُ بنُ حارثةَ" الأزديُّ[4]؛ لأنَّهُ في وقتِ القَحْطِ كانَ يُقِيمُ مالَـهُ مُقـامَ القَطْـرِ فهو كالسَّماءِ عطاءً وجوداً، وتمامُهُ في "الفتحِ"[5].

[١٨٧٢٩] (قولُهُ: وفيهِ نظرٌ) لأنَّ حالةَ الغضبِ تأبَى عن قصدِ التَّشبيهِ كما قالَهُ "ابنُ كمال".

قلت: وقد أُوردَ هذا في "الفتح" سؤالاً، وأجابَ عنهُ ((بأنَّهُ لَمَّا لم يُعهدِ استعمالُهُ لنفي النَّسـبِ يمكنُ أنْ يُجعـلَ المـرادُ بـهِ في حالـةِ الغضـبِ التَّهكـمَ بـهِ عليـهِ كمـا قلنـا: في قولِـهِ: لسـتَ بعربـيٍّ، لَمَّا لم يُستعملْ للنَّفي يُحمَلُ في حالةِ الغضبِ على سبِّهِ بنفيِ الشَّجاعةِ والسَّخاءِ ليسَ غيرُ)) اهـ.

قلت: واستعمالُ مثلِ ذلكَ في التَّهكمِ سائغٌ لغةً، وشائعٌ عرفاً، كما يُقـالُ في حـالِ الخصـامِ: يا ابنَ النَّبيِّ، يا ابنَ الكرامِ، يا كاملُ، يا مؤدَّبُ، ونحوُ ذلكَ ممَّا لا يُقصَدُ حقيقتُهُ، فافهم.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتح"[6]: ((وقد ذكرَ أنَّهُ لو كانَ هناكَ رجلٌ اسمُهُ ماءُ السَّماءِ، وهو معروفٌ يُحَدُّ في حالِ السِّبابِ، بخلافِ ما إذا لم يكنْ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[7] و"النَّهر"[8].

---

(١) ((الواو)) ساقطة من "د" و "و".

(٢) في "الأصل" و"ب" و "م": ((وقيل في قول نوح)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/١٠٠.

(٤) عامر بن حارثة بن الغطريف الأَزْديّ، أمير غسّاني، كان يُلقَّب بماء السماء لجوده. ("تـاريخ سـني ملـوك الأرض" صـ٧٧ـ، "نسب قريش" صـ٣٦٩ـ، "جمهرة الأنساب" صـ٣١١ـ).

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٩٩ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٩٩ ـ ١٠٠ .

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/٣٧.

(٨) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(يا نَبَطِيُّ) لعربيٍّ، في "النَّهرِ": ((متى نَسَبَه لغيرِ قبيلتِهِ أو نفاهُ عنها عُزِّرَ))، وفيهِ: ((يا فرخَ الزِّنى، يا بَيضَ الزِّنى،.....

قلت: لكنْ ينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يكنْ ذلكَ الرَّجلُ مشهوراً بالكرمِ ونحوِهِ، وإلاَّ فهو أصلُ المسألَةِ؛ إذ لا فرقَ بينَ كونِهِ حيَّاً أو ميِّتاً، ولا خصوصيَّةَ أيضاً لهذا الاسمِ بل مثلُهُ كلُّ اسمٍ لمشهورٍ بصفةٍ جميلةٍ أو قبيحةٍ، فـ: ((ابنُ ماءِ السَّماءِ والنَّبطيُّ)) مثالانِ، هذا ما ظهر لي.

[١٨٧٣٠] (قولُهُ: يا نَبَطِيُّ) النَّبَطُ: جيلٌ مِن النَّاسِ كانوا ينزلون سوادَ العراقِ، ثمَّ استعملَ في أخلاطِ النَّاسِ وعوامِّهم، والجمعُ أَنْباطٌ، مثلُ سببٍ وأسبابٍ، الواحدُ نَبَاطيٌّ بفتحِ النُّونِ وضمِّها وبزيادةِ الألفِ، "مصباح"[١].

(تنبيهٌ)

في "البحر"[٢] أنَّ ظاهرَ كلامِهم أنَّهُ لا يُحَدُّ في هذهِ المسائلِ سواءٌ كانَ في حالةِ الغضبِ أو الرِّضا.

[١٨٧٣١] (قولُهُ: في "النَّهر"[٣] إلخ) عبارتُهُ: ((ينبغي أنْ يُعَزَّرَ بهِ [٤/ق١٦٨/أ] ـ أي: بقولِهِ: يا نِبطيُّ ـ لأنَّ النِّسبةَ إلى الأخلاقِ الدَّنيَّةِ[٤] تُجعَلُ شتماً في الغضبِ، ويؤيِّدُهُ ما في "المبسوط"[٥]: لو قالَ لهاشميٍّ: لستَ بهاشميٍّ عُزِّرَ، وعلى هذا لو نسبَهُ لغيرِ قبيلتِهِ أو نفاهُ عنها)). ١٧٠/٣

[١٨٧٣٢] (قولُهُ: وفيهِ) أي: في "النَّهر"[٦] عن "التَّتارخانيَّة"[٧] عن "أبي يوسفَ".

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((نبط)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٧/٥.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الذميمة)).

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب التحرِّي ١٨٩/١٠ وعبارته: ((أو قال لهاشميٍّ: لستَ بهاشميٍّ، فإنَّه يُحَدُّ أو يُعزَّر)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السادس في الألفاظ الموجِبَةِ حدَّ القذف وغيرِ الموجِبَةِ ١٢٩/٥.

يا حَمَلَ الزِّنى، يا سخْلَةَ[١] الزِّنى قذفٌ))، بخلافِ: يا كبشَ الزِّنى أو: يا حرام زاده، "قنية"[٢]. وفيها[٣]: لو جَحَدَ أبوهُ نسبَهُ فلا حَدَّ (ولا) حدَّ (بقولِهِ لامرأةٍ[٤]: زنيتِ ببعيرٍ، أو بثورٍ، أو بحمارٍ، أو بفرسٍ) لأنَّه ليسَ بزنًى شرعاً (بخلافِ: زنيتِ ببقرةٍ، أو بشاةٍ)، أو بناقةٍ، أو بحمارةٍ، (أو بثوبٍ، أو بدراهمَ) فإنَّه يُحَدُّ، لأنهَّا لا تَصلحُ للإيلاجِ،.....

[١٨٧٣٣] (قولُهُ: ياحَمَلَ الزِّنى) الظَّاهرُ أنَّهُ محرَّكُ الميمِ بقرينةِ ما قبلَهُ وما بعدَهُ، وهو ولدُ الضَّأنِ في السَّنةِ الأُولى، والسَّخْلةُ تُطْلَقُ على الذَّكرِ والأُنثى مِن أولادِ الضَّأنِ[٥] ساعةَ تُولَدُ، والجمعُ سِخالٌ، وتجمعُ أيضاً على سَخْلٍ، مثلُ تَمرةٍ وتَمْرٍ، "مصباح"[٦].

[١٨٧٣٤] (قولُهُ: قذفٌ) لأنَّ هذهِ الألفاظَ تنبئُ عن الولادةِ، فكانَت بمعنى يا ولدَ الزِّنى.

[١٨٧٣٥] (قولُهُ: بخلافِ: يا كبشَ الزِّنى) لأنَّهُ لا يُنْبِئُ عن ذلكَ، أو لأنَّهُ يُطلَقُ على سيِّدِ القومِ وقائِدِهم كما في "القاموس"[٧].

[١٨٧٣٦] (قولُهُ: يا حرام زادَه) لأنَّ معناهُ: المتولِّدُ مِن الوطءِ الحرامِ، فيعمُّ حالةَ الحيضِ، كما سيذكرُهُ[٨] "الشَّارح" مع دفعِ ما يردُ عليهِ في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٧٣٧] (قولُهُ: وفيها) أي: في "القنية".

[١٨٧٣٨] (قولُهُ: فلا حدَّ) أي: على قاذفِ الولدِ بقولِهِ: يا ولدَ الزِّنى.

[١٨٧٣٩] (قولُهُ: لأنَّهُ ليسَ بزنًى) لأنَّ الزِّنى إدخالُ رجلٍ ذكرَهُ، "فتح"[٩].

---

(١) في "د" و "و": ((سخل)).

(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب.

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٦٠/ب بتصرف.

(٤) في "و": ((لامرأته)).

(٥) عبارة "المصباح": ((من أولاد الضأن والمَعْز)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((سخل)).

(٧) "القاموس": مادة ((كبش)).

(٨) صـ٢٤٣ـ "در".

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

فيُرادُ: زنيتِ وأخذتِ البدلَ، ولو قيلَ هذا لرجلٍ فلا حَدَّ؛ لعدمِ العرفِ بأخذِهِ للمالِ (و) إنَّما (يَطلُبُهُ بقذفِ الميتِ مَن يقعُ القدحُ في نسبِهِ.....

[١٨٧٤٠] (قولُهُ: فيرادُ: زَنَيْتِ وأَخذتِ البدلَ) أي: بلا استئجارٍ، قالَ في "البحر"[١]: ((فإنْ قيلَ: بل معناهُ: زنيتِ بدرهمٍ استؤجِرتِ عليهِ، فينبغي أنْ لا يُحَدَّ في قولِ "أبي حنيفة"، قلنا: هذا محتمَلٌ أيضاً، فيتقابلُ المحتملانِ ويبقى قولُهُ: زَنَيْتِ)).

[١٨٧٤١] (قولُهُ: لعدمِ العرفِ بأخذِهِ للمالِ) هكذا علَّلَ في "الفتح"[٢] و"النَّهر"[٣]، وفيهِ نظرٌ، فإنَّهُ كما يُحْتمَلُ أنْ يكونَ هو الآخذَ، يُحْتمَلُ أنْ يكونَ هو الدَّافعَ، بل هو الأظهرُ بقرينةِ العرفِ، وهو أنَّ الرَّجلَ يدفعُ المالَ بمقابلةِ الزِّنى، نعم قد يأخذُ على اللِّواطةِ بهِ بدلاً، لكنَّ الكلامَ في الزِّنى، واللِّواطةُ غيرُهُ، فتأمَّل.

ويؤيِّدُ ما قلنا ما في "البحر"[٤]: ((ولو قالَ لرجلٍ: زَنَيتَ ببعيرٍ أو بناقةٍ أو ما أشبهَ ذلكَ لا حدَّ عليهِ؛ لأنَّهُ نسبَهُ إلى إتيانِ البهيمةِ، فإنْ قالَ: بأمَةٍ أو دارٍ أو ثوبٍ فعليهِ الحدُّ، كذا في "الخانيَّة"[٥] و"الظَّهيريَّة"[٦])) اهـ.

[١٨٧٤٢] (قولُهُ: وإنَّما يطلبُهُ) أي: الحدَّ.

(قولُهُ: أي: بلا استئجارٍ إلخ) فيه: أنَّ رميَها بالزِّنى بالمعنى العامِّ الذي هو الشَّرطُ لإقامةِ الحدِّ متحقِّقٌ ولو صرَّحَ بالاستئجارِ، فيجبُ الحدُّ به، فينبغي حذفُ هذا القيدِ.

(قولُهُ: فإنَّه كما يُحتَمَلُ أنْ يكونَ هو الآخِذَ يُحتمَلُ أن يكونَ إلخ) وأيضاً احتمالُ أنَّه هو الآخذُ للمالِ لا ينفي حدَّ القذفِ؛ لتحقُّقِهِ ولو معَ أخذِهِ له.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٣.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٧/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٤.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٣/٤٧٨(هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥١/ب.

بـ) سببِ (قذفِهِ) أي: الميتِ (وهمُ الأصولُ والفروعُ وإن علَوا أو سَفَلُوا ولو كانَ الطالبُ) محجوباً أو (محروماً عن الميراثِ) بقتلٍ أورقٍّ أو كفرٍ.....

[١٨٧٤٣] (قولُهُ: بسببِ) متعلِّقٌ بـ: ((القدحِ)).

[١٨٧٤٤] (قولُهُ: وهمُ الأصولُ والفروعُ) شمِلَ الأصولُ الجدَّ، ولا يخالفُهُ قولُ "الخانيَّة"[١]: لو قالَ: جدُّكَ زانٍ لاحدَّ عليهِ لِما في "الظَّهيريَّة"[٢] مِن أنَّهُ لا يدري أيُّ جدٍّ هو، وفي "الفتح"[٣]: لأنَّ في أجدادِهِ مَن هو كافرٌ فلا يكونُ قاذفاً ما لم يعيِّنْ مسلماً، بخلافِ: أنتَ ابنُ ابنِ الزَّاني[٤]؛ لأنَّهُ قذفٌ لجدِّهِ الأدنى، وشمِلَ أيضاً الأمَّ فتطالبُ بقذفِ ولدِها، ويُستثنَى [٤/ق١٦٨/ب] مِن الأصولِ أبو الأمِّ وأمُّ الأمِّ، وما في "الفتح"[٥] عن "الخانيَّة" ـ مِن ذكرِهِ أبا الأبِ بدلَ أبي الأمِّ ـ سبقُ قلمٍ؛ فإنَّ الموجودَ في "الخانيَّة"[٦] أبو الأمِّ، وخرجَ الأخُ والعمُّ والعمَّةُ والمولى كما في "الخانيَّة"، أفادَ ذلكَ كلَّهُ في "البحر"[٧].

قلت: والمرادُ بالأخِ والعمِّ أخو الميِّتِ وعمُّهُ.

[١٨٧٤٥] (قولُهُ: محجوباً) كالجدِّ أو ابنِ الابنِ مع وجودِ الأبِ أو الابنِ، "ط"[٨].

[١٨٧٤٦] (قولُهُ: أو رقٍّ أو كفرٍ) لأنَّهُ لا يُشترطُ إحصانُ الطَّالبِ كما مرَّ[٩].

---

(١) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٥١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٥/٥.

(٤) عبارة "الفتح": ((ابن ابن الزانية)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٤/٥.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدَّ وما لا توجب ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤٠٦/٢.

(٩) صـ١٥٦ـ١٥٧ـ "در".

(أو ولدَ بنتٍ) ولو معَ وجودِ الأقربِ أو عفوِهِ أو تصديقِهِ؛ للحوقِهِم العارُ بسببِ الجزئيَّةِ، قيَّدَ بالميتِ لعدمِ مطالبتِهم.....

مطلبٌ: الشَّرفُ مِن الأمِّ فقط غيرُ معتبرٍ[1]

[١٨٧٤٧] (قولُهُ: أو ولدَ بنتٍ) فلهُ المطالبةُ بقذفِ جدِّهِ، وعن"محمَّد" خلافُهُ، والمذهبُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الشَّيْنَ يلحقُهُ إذ النَّسبُ ثابتٌ مِن الطَّرفينِ، "بحر"[2]، أي: طرفِ الأبِ وطرفِ الأمِّ.

قلت: ويُشكلُ استثناءُ أبي الأمِّ وأمِّ الأمِّ مِن الأصولِ كما مرَّ[3]، فليسَ لهما الطَّلبُ بقذفِ ولدِ البنتِ، وهنا أثبتوا لابنِ البنتِ الطَّلبَ بقذفِ أحدِهما، ويمكنُ دفعُ الإشكالِ بكونِ الاستثناءِ المارِّ مبنيّاً على قَولِ"محمَّد"، فليتأمَّل، ثمَّ إنَّ المرادَ بالنَّسبِ الجزئيَّةُ، فإنَّها مبنى ثبوتِ حقِّ المطالبةِ هنا كما في "الفتح"[4]، وإلاَّ فالنَّسبُ للأبِ فقط، فليسَ فيهِ دليلٌ على أنَّ ابنَ الشَّريفةِ شريفٌ، ولذا قالَ "الشَّارح"[5] في بابِ الوصيَّةِ للأقاربِ مِن كتابِ الوصايا: ((إنَّ الشَّرفَ مِن الأمِّ فقط غيرُ معتبرٍ كما في أواخرِ"فتاوى ابنِ نجيم"، وبِهِ أفتى شيخُنا"الرَّملي"، نعم لهُ مزيةٌ في الجملةِ)) اهـ. وسيأتي تمامُهُ[5] هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٨٧٤٨] (قولُهُ: ولو معَ وجودِ الأقربِ) مرتبطٌ بقولِهِ: ((وإنَّما يطلبُهُ إلخ))، ودخلَ المساوي بالأَولى.

[١٨٧٤٩] (قولُهُ: للحوقِهِمُ العارُ) مِن إضافةِ المصدرِ إلى مفعولِهِ، والعارُ بالرَّفعِ فاعلُ المصدرِ، "ط"[6].

[١٨٧٥٠] (قولُهُ: بسببِ الجزئيَّةِ) أي: كونِ الميِّتِ جزأً منهم، أو كونِهم جزأً منهُ، "ط"[6].

---

(١) نقول: أصلُ هذا المطلب عند العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى، وقمنا ببعضِ الزِّياداتِ عليه من أجل الإيضاح.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٨.

(٣) المقولة [١٨٧٤٤] قوله: ((وهمُ الأصول والفروع)).

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٥.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٤٥٦] قوله: ((وبه أفتى شيخنا "الرَّملي")).

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٦.

في الغائبِ؛ لجوازِ تصديقِهِ إذا حضَرَ (قالَ: يا ابنَ الزَّانيين وقد ماتَ أبَواه فعليهِ حدٌّ واحدٌ) للتَّداخلِ الآتي، ثمَّ موتُ أبَويه ليسِ بقيدٍ، بل فائدتُهُ في المطالبةِ. ذكرَ في آخرِ "المبسوطِ"[1]: ((أنَّ معتوهةً قالت لرجلٍ: يا ابنَ الزَّانيين، فجاءَ بها إلى "ابنِ أبي ليلى"، فاعترفت فحَدَّها حدَّينِ في المسجدِ، فبلغَ "أبا حنيفةَ" فقالَ: أخطأَ في سبعِ مواضعَ: بنى الحكمَ على إقرارِ المعتوهةِ،.....

[١٨٧٥١] (قولُهُ: في الغائبِ) أي: في قذفِ الغائبِ، وكذا في الحاضرِ بالأَولى.

[١٨٧٥٢] (قولُهُ: للتَّداخلِ الآتي[2]) أي: في آخرِ البابِ، وأشارَ إلى أنَّ هذهِ المسألةَ مِن فروعِ تلكَ، فكانَ المناسبُ ذكرَها هناكَ.

[١٨٧٥٣] (قولُهُ: ليسَ بقيدٍ) أي: في التَّداخلِ، فإنَّ عليهِ حدًّا واحداً وإنْ كانا حيَّينِ.

[١٨٧٥٤] (قولُهُ: بل فائدتُهُ في المطالبةِ) أي: في ثبوتِ المطالبةِ للابنِ، بخلافِ ما إذا كانَا حيَّينِ، فإنَّ الطَّلبَ لهما، "ط"[3] عن "المنح"[4].

[١٨٧٥٥] (قولُهُ: فجاءَ بها) الَّذي رأيتُهُ في "المبسوط"[5]: ((فأُتِيَ بها))، والظَّاهرُ أنَّهُ بالبناءِ للمجهولِ لِما في "التَّتارخانيَّة"[6] وغيرِها أنَّ مِن مواضعِ الخطأِ أنَّهُ ضربَها بغيرِ خصمٍ، وهذا يقتضي أنَّ الرَّجُلَ المذكورَ لم يرفعْها إليهِ.

[١٨٧٥٦] (قولُهُ: على إقرارِ المعتوهةِ) وإقرارُها هدرٌ، "مبسوط"[7].

(قولُهُ: الذي رأيتُه في "المبسوطِ": ((فأُتِيَ بها))، والظَّاهرُ أنَّه بالبناءِ للمجهولِ إلخ) كلٌّ مِنْ لفظِ ((جاءَ)) و((أُتِيَ)) مبنيًّا للفاعلِ أو المفعولِ لا يدلُّ على المرافعةِ ولا عدمِها، فتساوَى التعبيرُ بجاءَ وأُتِيَ بالبناءِ للمفعولِ.

---

(١) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٤-١٦٥ بتصرف.

(٢) صـ١٩١-١٩٢ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٧.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/ق٢٢٨/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٤.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل السادس في الألفاظ الموجِبَة حدَّ القذف وغير الموجِبَة ٥/١٢٦.

(٧) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ٣٠/١٦٥.

وألزمَها الحدَّ، وحدَّها حدَّينِ، وأقامَهما معاً، وفي المسجدِ، وقائمةً، وبلا حضرةِ وليِّها)). وقالَ في "الدُّرَرِ"[١]: ((ولم يَتعرَّف أنَّ أبويهِ حيّانِ فتكونُ الخصومةُ لهما، أو ميِّتانِ فتكونُ الخصومةُ[٢] للابنِ)). (اجتَمعَت عليه أجناسٌ مختلفةٌ) بأنْ قذفَ، وشربَ، وسرقَ، وزنى.....

[١٨٧٥٧] (قولُهُ: وألزمَها الحدَّ) والمعتوهةُ ليسَت مِن أهلِ العقوبةِ، "مبسوط"[٣]، أي: لا يلزمُها الحدُّ ولو ثبتَ عليها ذلكَ بالبيِّنةِ، فإلزامُها بهِ خطأٌ مِن حيثُ ذاتُهُ، وكونُهُ بإقرارِها خطأٌ آخرُ، فافهم.

[١٨٧٥٨] (قولُهُ: وحدَّها حدَّينِ) ومَن قذفَ جماعةً لا يُقامُ عليهِ إلاَّ حدٌّ واحدٌ، "مبسوط"[٣].

[١٨٧٥٩] (قولُهُ: وأقامَهما معاً) ومَن اجتمعَ عليهِ حدَّانِ لا يُوَالى بينَهما كما يأتي[٤] قريباً.

[١٨٧٦٠] (قولُهُ: وفي المسجدِ) وليسَ للإمامِ أنْ يقيمَ الحدَّ في المسجدِ، "مبسوط"[٥]. ١٧١/٣

[١٨٧٦١] (قولُهُ: وقائمةً) وإنَّما تضربُ [٤/ق١٦٩/أ] المرأةُ قاعدةً، "مبسوط"[٥].

[١٨٧٦٢] (قولُهُ: وبلا حضرةِ وليِّها) وإنَّما يُقامُ الحدُّ على المرأةِ بحضرةِ وليِّها، حتَّى إذا انكشفَ شيءٌ مِن بدنِها في اضطرابِها سترَ الوَليُّ ذلكَ عليها، "مبسوط"[٥]، فالمرادُ بالوَليِّ مَن يَحِلُّ نظرُهُ إليها مِن زوجٍ أو محرَمٍ.

[١٨٧٦٣] (قولُهُ: وقالَ في "الدُّرر"[٦] إلخ) ومثلُهُ في "الفتح"[٧] و"البحر"[٨].

(قولُهُ: وليسَ للإمامِ أنْ يُقيمَ الحدَّ في المسجدِ) وكذا القوَدُ والتَّعزيرُ لا يقامانِ في المسجدِ، "سندي" عن "البحرِ".

(قولُهُ: وإنَّما يُقامُ الحدُّ على المرأةِ بحضرةِ وليِّها إلخ) الظَّاهرُ أنَّ التَّعزيرَ كذلكَ؛ لما ذكرَه مِن العلَّةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٢) ((الخصومة)) ساقطة من "د" و "و".

(٣) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٤) صـ١٧٠ـ "در".

(٥) "المبسوط": كتاب اختلاف أبي حنيفة وابن أبي ليلى ١٦٥/٣٠.

(٦) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٢/٢ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٩٤/٥.

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

غيرَ محصَنٍ (يُقامُ عليه الكلُّ) بخلافِ المتَّحدِ، (ولا يُوالى بينهما[١]) خِيْفَةَ الهلاكِ، بل يُحبَسُ حتى يبرأَ (فيُبدَأُ[٢] بحدِّ القذفِ) لحقِّ العبدِ (ثـمَّ هـو) أي: الإمـامُ (مخـيَّرٌ، إنْ شاءَ بدأَ بحدِّ الزِّنى، وإنْ شاءَ بـالقطعِ) لثبوتِهمـا بالكتـابِ (ويُؤخِّـرُ حـدَّ الشُّـربِ) لثبوتِهِ باجتهادِ الصَّحابةِ، ولو فقأَ أيضاً بدأَ بالفَقْءِ، ثمَّ بالقذفِ، ثمَّ يُرجَمُ لو محصَناً

[١٨٧٦٤] (قولُهُ: غيرَ محصنٍ) يأتي[٣] محترزُهُ قريباً.

[١٨٧٦٥] (قولُهُ: بخلافِ المتَّحدِ) فإنَّهُ يتداخلُ كما مرَّ[٤] آنفاً، ويأتي[٥] آخرَ البابِ بيانُهُ.

[١٨٧٦٦] (قولُهُ: ولا يُوالَى) الظَّاهرُ أنَّـهُ مبنـيٌّ للمجهـولِ، ليناسـبَ قولَـهُ قبلَـهُ: ((يُقـامُ عليـهِ الكلُّ))، ويُحتَمَلُ بناؤُهُ للفاعلِ، وكذا قولُهُ: ((فيُبدَأُ)) لكنَّـهُ خـلافُ المتبـادرِ مِن عبـارةِ "الشَّـارحِ"؛ حيثُ لم يفسِّرْهُ بالإمامِ، بل فسَّرَ بِهِ الضَّميرَ البارزَ فقط، وإلاَّ كانَ المناسبُ تقديمَهُ، فافهم.

[١٨٧٦٧] (قولُهُ: لحقِّ العبدِ) أي: لِما فيهِ مِن حقِّ العبدِ، وإنْ كانَ الغالبُ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى.

[١٨٧٦٨] (قولُهُ: ولو فقأَ) أي: فقأَ عينَ رجلٍ، "نهـر"[٦]، والَّـذي يظهـرُ أنَّ المـرادَ بـهِ ذهـابُ البصرِ، "رمليّ"، أي: لا إذهابُ الحدقةِ؛ لأنَّهُ لا يمكنُ فيهِ القصاصُ؛ إذ المرادُ أنَّهُ لـو فعـلَ مـع هـذهِ الجناياتِ ما يوجِبُ القصاصَ فيما دونَ النَّفسِ مِن إذهابِ البصرِ ونحوِهِ، فيُبدَأُ بِهِ؛ لأنَّهُ خالصُ حـقِّ العبدِ ثمَّ بالقذفِ؛ لأنَّهُ مشوبٌ بحقِّهِ.

[١٨٧٦٩] (قولُهُ: لو محصناً) أمَّا لو غيرَ محصنٍ فإنَّهُ يُخيَّرُ؛ لأنَّهُ يُقامُ عليهِ الكلُّ ولا يُلغَـى شـيءٌ كما مرَّ[٧].

---

(١) في "و": ((بينها)).

(٢) في "و": ((و يبدأ)).

(٣) المقولة [١٨٧٦٩] قوله: ((لو محصناً)).

(٤) صـ١٦٨ـ "در".

(٥) المقولة [١٨٨٦٧] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٧) انظر "الدر" في هذه الصحيفة.

ولغا غيرُها، "بحر"[١]. وفي "الحاوي القدسي"[٢]: ((ولو قَتَلَ ضُرِبَ للقذفِ، وضُمِّنَ للسَّرِقَةِ، ثمَّ قُتِلَ، وتُرِكَ ما بقيَ، ويُؤخَذُ ما سَرَقَهُ مِن تركتِهِ لعدمِ قَطْعِهِ))، "نهر"[٣]. (ولا يُطالِبُ ولدٌ) أي: فرعٌ وإن سفَلَ.....

[١٨٧٧٠] (قولُهُ: ولغا غيرُها) هو حدُّ السَّرقةِ والشُّربِ؛ لأنَّهُ محضُ حقِّ اللهِ تعالى، وقد فاتَ محلُّهُ.

[١٨٧٧١] (قولُهُ: وضمِنَ للسَّرقةِ) يُغْني عنهُ ما ذكرَهُ بعدَهُ، وقيَّدَ بالضَّمانِ؛ لأنَّهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّ القطعَ حقُّهُ تعالى.

[١٨٧٧٢] (قولُهُ: وتُرِكَ ما بقيَ) أي: حدُّ السَّرقةِ والشُّربِ، كما لو لم يوجدْ معَ القتلِ غيرُهما، قالَ في "النَّهر"[٤]: ((ومتى اجتمعَتِ الحدودُ لحقِّ اللهِ تعالى، وفيها قتلُ نفسٍ، قُتِلَ وتُرِكَ ما سوى ذلكَ؛ لأنَّ المقصودَ الزَّجرُ لهُ ولغيرِهِ، وأتمُّ ما يكونُ باستيفاءِ النَّفسِ، والاشتغالُ بما دونَهُ لا يفيدُ))اهـ. وفي أحكامِ الدَّينِ مِن"الأشباه"[٥] ما نصُّهُ: ((ولم أرَ إلى الآنَ ما إذا اجتمعَ قتلُ القصاصِ والرِّدَّةِ والزِّنى، وينبغي تقديمُ القِصاصِ قطعاً لحقِّ العبدِ، وما إذا اجتمعَ قتلُ الزِّنى والرِّدَّةِ وينبغي تقديمُ الرَّجمِ؛ لأنَّ بِهِ يحصُلُ مقصودُهما، بخلافِ ما إذا قدَّمَ قتلَ الرِّدَّةِ فإنَّهُ يفوتُ الرَّجمُ)) اهـ.

[١٨٧٧٣] (قولُهُ: لعدمِ قَطْعِهِ) فإنَّ الضَّمانَ إنَّما يسقطُ لضرورةِ القطعِ ولم يوجدْ، "نهر"[٦].

(قولُهُ: ولم أرَ إلى الآنَ ما إذا اجتمعَ قتلُ القصاصِ والرِّدَّةِ والزِّنا) فيه: أنَّه بالرِّدَّةِ سقطَ الإحصانُ فلا رجمَ، فلم تجتمعِ الثَّلاثُ، وفي المسألةِ الثَّانيةِ سقَطَ قتلُ الزِّنى بالرِّدَّةِ فلم يجتمعا.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدُّ القذف ٥/٤٣.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ق١٥٣/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣١٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣١٠/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ ما يقدم على الدَّين وما يؤخر عنه صـ٤٢٩ـ.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣١٠/أ.

(وعبدٌ أباهُ) أي: أصلَهُ وإنْ علا (وسيِّدَهُ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ (بقذفِ أمِّهِ الحرَّةِ المسلمةِ) المحصَنَةِ (فلو كانَ لها ابنٌ من غيرِهِ) أو أبٌ أو نحوُهُ (ملَكَ الطَّلَبَ) في "النَّهرِ"[1]: ((وإذا سقَطَ عنه الحدُّ عُزِّرَ،.....

[١٨٧٧٤] (قولُهُ: وعبدٌ) الواوُ بمعنى أو، فلذا أفردَ الضَّميرَ بعدَهُ،تأمَّل.

[١٨٧٧٥] (قولُهُ: أي: أصلَهُ وإنْ عَلا) ذكراً كانَ أو أُنثى، فلا يطالِبُ أباهُ أو جدَّهُ وإنْ علا، وأمَّهُ وجدَّتَهُ وإنْ علَت، "بحر"[2].

[١٨٧٧٦] (قولُهُ: بقذفِ أمِّهِ) [٤/ق١٦٩/ب] أي: الميِّتةِ،"نهر"[3]، فلو حيَّةً كانَت المطالبةُ لها كما مرَّ[4]، قالَ في "البحر"[5]: ((وأشارَ إلى أنَّهما أي: الولدَ والعبدَ لا يطالبانِ بقذفِهما بالأُولى)) اهـ. أي: بقذفِ الأبِ والمولى لهما.

[١٨٧٧٧] (قولُهُ: المحصَنةِ) عُلِمَ منهُ أنَّهُ لا بدَّ أنْ تكونَ حرَّةً.

[١٨٧٧٨] (قولُهُ: أو نحوُهُ) أي: كالأمِّ وغيرِها ممَّا يقعُ القدحُ في نسبِهِ كما مرَّ[6] بيانُهُ.

[١٨٧٧٩] (قولُهُ: مَلَكَ الطَّلَبَ) أي: حيثُ لم يكنْ مملوكاً للقاذفِ، فسقوطُ حقِّ بعضِهم لا يُوجبُ سقوطَ حقِّ الباقينَ،"بحر"[7]، وقيَّدَ بقولِهِ: ((للقاذفِ)) لأنَّهُ لو كانَ مملوكاً لغيرِهِ لهُ الطَّلبُ، كما أفادَهُ"أبو السُّعود الأزهريّ"[8].

[١٨٧٨٠] (قولُهُ: عُزِّرَ) ذكرَهُ في "النَّهر"[9] بحثاً ـ أخذاً ممَّا في"القنية"[10] ـ: ((لو قالَ لآخرَ:

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٨/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٤) المقولة [١٨٧٥٤] قوله: ((بل فائدته في المطالبة)).

(٥)"البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٦) صـ١٦٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٨/٥.

(٨) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣٧٩/٢.

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٨/ب.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦٠/ب.

بل بشتمِ ولدِهِ يُعزَّرُ)). (ولا إرثَ) فيه.....

يا حرام زادَه لا يُحَدُّ، ولو قالَهُ الوالدُ لولدِهِ يُعزَّرُ، فإذا وجبَ التَّعزيرُ بالشَّتمِ فبالقذفِ أَولى، فقولُهُ ـ في "البحر"[1]: وفي نفسي منهُ شيءٌ لتصريحِهم بأنَّ الوالدَ لا يُعاقَبُ بسببِ ولدِهِ، فإذا كان القذفُ لا يُوجِبُ عليهِ شيئاً فالشَّتمُ أَولى اهـ ـ ممنوعٌ))، "نهر" ووجهُ المنعِ: أنَّ الأَولويَّةَ بالعكسِ كما علمتَهُ، ولا يلزمُ مِن سقوطِ الحدِّ بالقذفِ سقوطُ التَّعزيرِ بهِ؛ لسقوطِ الحدِّ بشبهةِ الأُبوةِ، لكونِ الغالبِ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى، بخلافِ التَّعزيرِ، ولأنَّهُ لا يلزمُ من سقوطِ الأَعلى سقوطُ الأَدنى، لكنْ لا يخفى أنَّ قولَهم: ((لا يُعاقَبُ الوالدُ بسببِ ولدِهِ)) يشمَلُ التَّعزيرَ؛ لأنَّهُ عقوبةٌ، فبقيَ توقُّفُ صاحبِ"البحر" على حالِهِ، وقد يُجابُ بأنَّ القاضيَ لم يعاقبْهُ لأجلِ ولدِهِ بل لمخالفَتِهِ أمرَ اللهِ تعالى.

[١٨٧٨١] (قولُهُ: ولا إرثَ فيهِ) أي: إذا ماتَ المقذوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضِهِ بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثِهِ إقامتُهُ، وهذا بخلافِ ما إذا كانَ المقذوفُ ميِّتاً فإنَّ الطَّلبَ

(قولُهُ: لكنْ لا يخفى أنَّ قولَهُم: ((لا يعاقَب الوالدُ بسببِ ولدِهِ)) يشمَلُ التَّعزيرَ؛ لأنَّه إلخ) يؤيِّدُ توقُّفَهُ أيضاً استدلالهُم على امتناعِ حدِّ الوالدِ بقولِهِ تعالى: ﴿ولا تقل لهما أفٍ﴾، وتضرُّرُهُ بالتَّعزيرِ أشدُّ من تضرُّرِهِ بالتَّأفيفِ، ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ اعتمادُ ما في "البحر"؛ لموافقتِهِ لتصريحِهِم، وعدمُ اعتمادِ ما في "القنيةِ"؛ لمخالفتِهِ له، فلا يُعوَّلُ على ما فيها، وما أجابَ به "المحشِّي" غيرُ دافعٍ؛ فإنَّه غيرُ المرادِ بقولِهِم المذكورِ الذي صرَّحوا به، نعم يوافِقُ ما بحثَه في "النهرِ" ما يأتي في التَّعزيرِ، مِن أنَّه يُعزَّرُ بشتمِ ولدِهِ، وقذفِهِ، وبقذفِ مملوكِهِ ولو أمَّ ولدِهِ، ولعلَّه مبنيٌّ على ما في "القُنيةِ".

(قولُهُ: أي: إذا ماتَ المقذوفُ قبلَ إقامةِ الحدِّ على القاذفِ أو بعدَ إقامةِ بعضِهِ بطلَ الحدُّ، وليسَ لوارثِهِ إقامتُه إلخ) قال "الرَّمليُّ": الظَّاهرُ أنَّ التَّعزيرَ أيضاً لا يُورَثُ، مستدِلاً بما ذكروهُ من تعليلِ بطلانِ الشُّفعةِ بموتِ الشَّفيعِ من أنهَّا بمجرَّدِ رأيٍ، وهو صفتُهُ، فلا يُورَثُ عنه اهـ. "سندي". وقالَ قبلَ ذلكَ: إنَّما يرثُ العبدُ حقَّ العبدِ بشرطِ كونِهِ مالاً، أو ما يتَّصِلُ بالمالِ كالكفالةِ، أو فيما ينقلبُ إلى المالِ كالقصاصِ. اهـ "فتح". وهذا مؤيِّدٌ لبحثِ "الرَّمليِّ"، لكن ذكرَ "الزَّيلعيُّ" في بابِ الرَّهنُ يُوضَعُ في يدِ عدلٍ عندَ قولِ "الكنزِ": وتبطلُ بموتِ الوكيلِ ((حتَّى لا يقومُ وارثُهُ ولا وصيُّهُ مَقامَهُ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّ وصيَّ الوكيلِ يَقُومُ مَقامَه، فيملِكُ بيعَهُ؛

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

خلافاً لـ:"الشَّافعيِّ" (ولا رجوعَ) بعدَ إقرارٍ (ولا اعتياضَ) أي: أخذَ عوضٍ،.....

يثبتُ لأصولِهِ وفروعِهِ أصالةً لا[1] بطريقِ الإرثِ، وتمامُهُ في "البحر"[2].

[١٨٧٨٢] (قولُهُ: خلافاً لـ"الشَّافعيِّ") الأَولى ذكرُهُ بعدَ قولِهِ: ((فيهِ وعنهُ))؛ لأنَّ الخلافَ في الكلِّ، ومبنى الخلافِ أنَّ الغالبَ في حدِّ القذفِ حقُّ الشَّرعِ عندَنا، وعندَهُ حقُّ العبدِ، فعندَهُ يُورثُ، ويصحُّ الرُّجوعُ عنهُ، والعفوُ، والاعتياضُ نظراً إلى جانبِ حقِّ العبدِ، وعندَنا بالعكسِ نظراً إلى جانبِ حقِّهِ تعالى، وبيانُ تحقيقِ ذلكَ في "الفتح"[3].

[١٨٧٨٣] (قولُهُ: ولا اعتياضَ) مقتضاهُ أنَّ القاذفَ إذا دفعَ شيئاً للمقذوفِ ليُسقِطَ حقَّهُ رجعَ بهِ، قالَ المولى "سري الدِّين"[4] في "حواشي الزَّيلعيِّ": ((وهل يسقطُ الحدُّ؟ إنْ كانَ ذلكَ بعدَ ما رُفِعَ

لأنَّ الوكالةَ لازمةٌ هنا فيملِكُ الوصيُّ، كالمضاربِ إذا ماتَ والمالُ عروضٌ يملِكُ وصيُّ المضاربِ بيعَها؛ لما أنَّه لازمٌ بعدما صارَ عروضاً، قلنا: الوكالةُ حقٌّ على الوكيلِ فلا يورَثُ عنه؛ لأنَّ الإرثَ يجري في حقٍّ له لا في حقٍّ عليه، فوجَبَ القولُ ببطلانِها، بخلافِ المضاربَةِ؛ لأنهَّا حقُّ المضاربِ، فتقومُ الورثةُ مقامَه فيه إلخ)) اهـ. ونحوُه في شروحِ "الهدايةِ"، ومقتضاهُ جرَيانُ الإرثِ في التَّعزيرِ، لكن نقلَ "المحشِّي" في فروعِ كتابِ الوصايا عن "المحيطِ" ما نصُّه: ((حقُّ الغرماءِ والورثةِ يتعلَّقُ بما يجري فيه الإرثُ، وهو الأعيانُ، ولا يتعلَّقُ بما لا يجري فيه الإرثُ كالمنافعِ وما ليسَ بمالٍ؛ لأنَّ الإرثَ يجري بما يبقى زمانين، لينتقلَ بالموتِ إليهم من جهةِ الميتِ، والمنافعُ لا تبقى زمانين)) اهـ. قال: واعترضَ هذا الحصرَ "البيريُّ" بالقصاصِ إلخ، وأجيبَ عنه: بأنَّه في حكمِ المالِ لانقلابِهِ إليه.

(قولُهُ: ومبنى الخلافِ أنَّ الغالبَ في حدِّ القذفِ حقُّ الشَّرعِ عندَنا، وعندَه حقُّ العبدِ إلخ) لا تحريرَ فيما قالَه؛ فإنَّ مقتضى كونِ الغالبِ حقَّه تعالى أن يصحَّ الرجوعُ عنه بعدَ الإقرارِ به، ومقتضى ما قالَه "الشافعيُّ" أنْ لا يصحَّ، عكسُ ما قالَه "المحشِّي"، مع أنَّ الحكمَ في المذهبَينِ ما ذكرَه عنهما.

---

(١) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٢) انظر "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٧.

(٤) لعلَّه محمد بن إبراهيم الدّروري المصريّ، الملقب بسري الدين والمعروف بابن الصّائغ، قاضي القدس (ت١٠٦٦هـ) ("خلاصة الأثر" ٣/٣١٦، "هدية العارفين" ١/٣٨٤ وفيه وفاته ١٠٦٩هـ).

ولا صلحَ، ولا عفوَ (فيهِ وعنه).....

إلى القاضي لا يسقطُ، وإنْ كانَ قبلَهُ سقطَ، كذا في "فصولِ العماديِّ")) اهـ.

قلت: ينبغي أنْ يكونَ العفوُ على هذا التَّفصيلِ، ولا ينافيهِ قولُهم: إنَّهُ لا يبطلُ بالعفوِ لحملِهِ على ما بعدَ المرافعةِ، "أبو السُّعود"[1].

١٧٢/ **أقول:** والمنقولُ خلافُهُ، ففي "الخانيَّة"[2]: ((ولا يسقطُ هذا الحدُّ [٤/ق١٧٠/أ] بالعفوِ ولا بالإبراءِ بعدَ ثبوتِهِ، وكذا إذا عُفِيَ قبلَ الرَّفعِ إلى القاضي)) اهـ.

[١٨٧٨٤] (قولُهُ: ولا صُلْحَ) فلا يجبُ المالُ، وسقوطُ الحدِّ على التَّفصيلِ السَّابقِ، أفادَهُ "المصنِّف"[3]، وأُوردَ أنَّ الصُّلحَ هو الاعتياضُ فلا وجهَ لذكرِهِ بعدَهُ، وأجيبَ بأنَّ الاعتياضَ يعمُّ عقدَ البيعِ بخلافِ الصُّلحِ، "ط"[4].

[١٨٧٨٥] (قولُهُ: ولا عفوَ) فلا يسقطُ الحدُّ بعدَ ثبوتِهِ إلاَّ أنْ يقولَ المقذوفُ: لم يقذفْني، أو: كذَبَ شهودي، فيظهرُ أنَّ القذفَ لم يقعْ[5] موجباً للحدِّ، لا أنَّهُ وقعَ ثمَّ سقطَ، وهذا كما إذا صدَّقَهُ المقذوفُ، "فتح"[6].

[١٨٧٨٦] (قولُهُ: فيهِ) متعلِّقٌ بـ((رجوعَ))، وقولُهُ: ((وعنهُ))، متعلِّقٌ بـ((اعتياضَ)) وما بعدَهُ،

(قولُهُ: وسقوطُ الحدِّ على التَّفصيلِ السَّابقِ إلخ) مقتضى الوجهِ عدمُ سقوطِ الحدِّ بالصُّلحِ أصلاً كما قالَه في العفوِ.

(قولُهُ: متعلِّقٌ بـ((رجوع))، وقولُهُ: ((وعنه)) متعلِّقٌ بـ((اعتياض)) إلخ) وأقولُ: يجوزُ تعلُّقُ كلٍّ من الجارَّينِ والمجرورَينِ بكلٍّ منَ الاعتياضِ والصُّلحِ والعفوِ. اهـ "سندي".

---

(١) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٣٨٠.

(٢) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في حدِّ القذف ٣/٤٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/ق٢٢٨/ب.

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٨.

(٥) في "آ": ((يكن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٧ ـ ٩٨ بتصرف.

نعم لو عفا المقذوفُ فلا حدَّ لا لصحَّةِ العفوِ بل لتركِ الطَّلَبِ، حتى لو عادَ وطَلَبَ حُدَّ، "شُمُنِّي". و لذا لا يَتِمُّ الحدُّ إلا بحضرتِهِ. (قالَ لآخرَ: يا زاني فقالَ الآخرُ:) لا (بل أنتَ حُدَّا).....

ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

[١٨٧٨٧] (قولُهُ: نعم لو عفا إلخ) فيهِ ردٌّ على بعضِ معاصرِي صاحبِ"البحر" حيثُ توهَّمَ مِن عدمِ صحَّةِ العفوِ أنَّ القاضيَ يقيمُ الحدَّ عليهِ معَ عفوِ المقذوفِ متمسِّكاً بقولِ"الفتح"[١]: ((لا يصحُّ العفوُ ويُحَدُّ))، قالَ في"البحر"[٢]: ((وهو غلطٌ فاحشٌ، ففي"المبسوط"[٣] لا يكونُ للإمامِ أنْ يستوفيَهُ؛ لأنَّ الاستيفاءَ عندَ طلبِهِ وقد تركَهُ، إلاَّ إذا عادَ وطلبَ فحينئذٍ يقيمُ الحدَّ؛ لأنَّ العفوَ كانَ لغواً، فكأنَّهُ لم يخاصِمْ)) اهـ. قالَ[٤]: ((فتعيَّنَ حملُ ما في"الفتح" على ما إذا عادَ وطلبَ)) اهـ.

[١٨٧٨٨] (قولُهُ: ولِذا إلخ) دليلٌ آخرُ لصاحبِ"البحر"[٥] استدلَّ بهِ على الرَّدِّ المذكورِ، وهو ما في "كافي الحاكم": ((لو غابَ المقذوفُ بعدَ ما ضُرِبَ بعضَ الحدِّ لم يُتَمَّ الحدُّ إلاَّ وهو حاضرٌ لاحتمالِ العفوِ، فالعفوُ الصَّريحُ أَولى)).

[١٨٧٨٩] (قولُهُ: حُدَّا) أي: المبتدئُ والمُجيبُ؛ لأنَّ كلاًّ منهُما قذَفَ صاحبَهُ، أمَّا الأوَّل فظاهر، وكذا الثَّاني؛ لأنَّ معناه: لا بل أنتَ زانٍ؛ إذ هي كلمةُ عطفٍ يُستدرَكُ بها[٦] الغلطُ، فيصيرُ المذكورُ في الأوَّلِ خبراً لِما بعدَ بل،"بحر"[٧]، ولا يُحَدَّانِ إلاَّ بطلبِهما ولو بعدَ العفوِ والإسقاطِ كما مرَّ[٨]،

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٧.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٣) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الشهادة في القذف ٩/١١٠ـ ١١١.

(٤) أي في "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٦) في في "الأصل" و"ب" و"م": ((به)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٣٩.

(٨) المقولة [١٨٧٨٧] قوله: ((نعم لو عفا إلخ)).

لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى فيه (بخلافِ ما لو قالَ له مَثَلاً: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ) لم يُعَزَّرا؛ لأنَّه حقُّهما، وقد تساويا فـ (تكافآ) بخلافِ ما سيجيءُ[1] لو تشاتما بينَ يدي القاضي أو تضاربا لم يتكافآ؛ لهتكِ مجلسِ الشَّرعِ، ولتفاوتِ الضَّربِ.....

وقرَّرَهُ في "البحر"[2] خلافاً لِما يوهمُهُ كلامُ "الفتح"[3].

[١٨٧٩٠] (قولُهُ: لغلبةِ حقِّ اللهِ تعالى) فلو جُعِلَ قصاصاً يلزمُ إسقاطُ حقِّهِ تعالى وهو لا يجوزُ، "بحر"[4].

قلت: ولعلَّ اشتراطَ الطَّلبِ ولو بعدَ الثُّبوتِ بالنَّظرِ إلى ما فيهِ مِن حقِّ العبدِ.

[١٨٧٩١] (قولُهُ: مَثَلاً) أي: مِن كلِّ لفظٍ غيرِ موجبٍ لحدٍّ.

[١٨٧٩٢] (قولُهُ: ما سيجيءُ) أي: في بابِ التَّعزيرِ.

[١٨٧٩٣] (قولُهُ: أو تضاربَا) أي: ولو في غيرِ مجلسِ القاضي، كما يفيدُهُ كلامُ "البحر" والتعليلُ المذكورُ.

[١٨٧٩٤] (قولُهُ: لم يتكافآ) فيعزِّرُهُما، ويَبْدَأُ بتعزيرِ المبتدئِ منهما؛ لأنَّهُ أظلمُ كما سيجيءُ[5].

[١٨٧٩٥] (قولُهُ: لهتكِ مجلسِ الشَّرعِ) أي: هتكِ احترامِهِ، فلم يكنْ ذلكَ محضَ حقِّهما حتَّى يعتبرُ التَّساوي فيهِ، وقولُهُ: ((ولتفاوتِ الضَّربِ)) علَّةٌ لقولِهِ: ((أو تضاربا))، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ.

مطلبٌ: هل للقاضي العفوُ عن التَّعزيرِ؟

(تنبيهٌ)

[٤/ق١٧٠/ب] لو تشاتمَا بينَ يَدي القاضي هل لهُ العفوُ عنهما؟ قالَ في "النَّهر"[6]: ((لم أرَهُ،

---

(١) صـ٢٢٤ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

(٥) صـ٢٢٤ـ "در".

(٦) "النهر" كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٣٠٩/أ بتصرف.

(ولو قالَهُ لعِرْسِهِ) وهو مِن أهلِ الشَّهادةِ.....

والظَّاهرُ لا، بخلافِ قولِهِ: أَخذتَ الرَّشوةَ مِن خصمِي وقضيتَ عليَّ، فقد صرَّحوا بأنَّ لهُ أنْ يعفوَ، والفرقُ بيِّنٌ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّهما إذا تشاتَما استوفيَا حقَّهما، لكنَّهما أخلاَّ بحرمَةِ مجلسِ القاضي، فبقيَ مجرَّدُ حقِّهِ فصارَ بمنزلةِ قولِهِ: ((أخذتَ الرَّشوةَ)) فلهُ العفوُ، يدلُّ عليهِ[1] ما في "الولوالجيَّة"[2]: ((لو تشاتَما بينَ يديهِ ولم ينتهيَا بالنَّهي إنْ حبسَهُما وعزَّرَهما فهو حسنٌ؛ لئلاَّ يجترئَ بذلكَ غيرُهما فيذهبَ ماءُ وجهِ القاضي، وإنْ عفَا عنهما فهو حسنٌ؛ لأنَّ العفوَ مندوبٌ إليهِ في كلِّ أمرٍ)) اهـ. وسنذكرُ[3] في التَّعزيرِ الاختلافَ في أنَّ الإمامَ هل لهُ العفو؟ والتَّوفيقُ لصاحبِ "القنية"[4] بأنَّ لهُ ذلكَ في الواجبِ حقّاً للهِ تعالى، بخلافِ ما كانَ لجنايةٍ على العبدِ فإنَّ العفوَ فيهِ للمجنيِّ عليهِ، والظَّاهرُ أنَّ تشاتُمَهما عندَ القاضي، وقولَهُ: ((أخذتَ الرَّشوةَ)) اجتمعَ فيهِ حقُّ الشَّرعِ معَ حقِّ العبدِ وهو القاضي، وترجَّحَ فيهِ حقُّهُ فكانَ حقَّ عبدٍ، كما يفيدُهُ كلام "الولوالجيَّة"، وإلاَّ لم يكنْ لهُ العفوُ، تأمَّل.

[١٨٧٩٦] (قولُهُ: ولو قالَهُ لعِرْسِهِ) أي: لو قالَ لزوجتِهِ: يا زانيةُ.

[١٨٧٩٧] (قولُهُ: وهو مِن أهلِ الشَّهادةِ) قيَّدَ بهِ لأنَّهُ إذا لم يكنْ أهلاً لها لا يكونُ موجَبُ قذفِهِ لعاناً بل حدّاً فيُحَدُّ اهـ. "ح"[5] عن "إيضاحِ الإصلاح" لـ "ابن كمال"، أي: فيُحَدُّ كلٌّ منهما بطلبِهما[6]، كما لو قالَهُ لغيرِ عرسِهِ، وهو المسألةُ المارَّةُ[7].

---

(١) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني فيما يوجبُ الحَبْسَ والملازمةَ وفيما لا يوجب ق٢١٥/أ بتصرف.

(٣) المقولة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عفو فيه).

(٤) "القنية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٦١/ب.

(٥) "ح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق ٢٥٤/أ.

(٦) ((بطلبهما)) ساقطة من "آ".

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(فرَدَّتْ بِهِ حُدَّت، ولا لعانَ) الأصلُ: أنَّ الحدَّينِ إذا اجتمعا وفي تقديمِ أحدِهما إسقاطُ الآخرِ وجَبَ تقديمُهُ احتيالاً للدَّرءِ، واللعانُ في معنى الحدِّ، ولذا قالوا: لو قالَ لها: يا زانيةُ بنتَ الزَّانيةِ بُدِئَ بالحدِّ لينتفيَ اللعانُ (ولو قالت) في جوابِهِ: (زنيتُ بكَ) أو معكَ (هُدِرا) أي: الحدُّ واللعانُ للشَّكِّ،.....

[١٨٧٩٨] (قولُهُ: فردَّتْ بِهِ) أي: بذلكَ اللَّفظِ، بأنْ قالَت: بل أنتَ.

[١٨٧٩٩] (قولُهُ: ولا لعانَ) لأنَّها لَمَّا حُدَّت في القذفِ لم تبقَ أهلاً للِّعانِ؛ لأنَّهُ شهادةٌ، ولا شهادةَ[1] للمحدودِ في قذفٍ.

[١٨٨٠٠] (قولُهُ: الأصلُ: إلخ) جوابٌ عمَّا قد يقالُ: لِمَ قدَّمَ حدَّها حتَّى سقطَ اللِّعانُ؟ مع أنَّهُ لو قدَّمَ اللِّعانَ لا يسقطُ حدُّ القذفِ عنها؛ لأنَّ حدَّ القذفِ يجري على الملاعِنَةِ، كما في "الفتح"[2].

[١٨٨٠١] (قولُهُ: واللِّعانُ في معنَى الحدِّ) استئنافٌ لبيانِ دخولِ المسألةِ تحتَ هذا الأصلِ، فافهم.

[١٨٨٠٢] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِهِ في معنى الحدِّ.

[١٨٨٠٣] (قولُهُ: بُدِئَ بالحدِّ إلخ) الأَولى أنْ يقولَ: ((فبُدِئَ بالحدِّ ينتفي اللِّعانُ))؛ لأنَّ البداءةَ بالحدِّ موقوفةٌ على مخاصمةِ الأمِّ أوَّلاً، فيسقطُ اللِّعانُ لأنَّهُ بطلَتْ شهادةُ الرَّجلِ، أمَّا لو خاصَمتِ المرأةُ أوَّلاً فلاعنَ القاضي بينَهما، ثمَّ خاصمَتِ الأمُّ يُحَدُّ الرَّجلُ للقذفِ كما في "البحر"[3].

[١٨٨٠٤] (قولُهُ: ولو قالَت في جوابِهِ) أي: في جوابِ قولِ الزَّوجِ لها: يا زانيةُ.

[١٨٨٠٥] (قولُهُ: للشَّكِّ) لأنَّهُ يحتمَلُ أنَّها أرادَت بِهِ ما قبلَ النِّكاحِ، فتُحَدُّ لقذفِها ولا لعانَ لتصديقِها إياهُ، أو ما كانَ معهُ بعدَ النِّكاحِ وأطلقَتْ عليهِ زنًى للمشاكلَةِ، فيجبُ اللِّعانُ دونَ الحدِّ لوجودِ القذفِ [٤/ق١٧١/أ] منهُ وعدمِهِ منها، والحكمُ بتعيينِ أحدِهما بعينِهِ متعذِّرٌ، فوقعَ الشَّكُّ في كلٍّ مِن وجوبِ اللِّعانِ والحدِّ، فلا يجبُ واحدٌ منهما بالشَّكِّ، حتَّى لو زالَ الشَّكُّ بأنْ قالَت: ١٧٣/٣

---

(١) ((ولا شهادة)) ساقط من "الأصل".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٢.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٠.

قيَّدَ بالخطابِ؛ لأنهَّا لو أجابتهُ: بـ: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ وحدَهُ[١]، "خانيَّة"[٢]. (ولـو كانَ) ذلكَ (مع أجنبيَّةٍ حُدَّت دونَهُ) لتصديقِها. (أقرَّ بولدٍ ثمَّ نفاهُ.....

قبلَ أنْ أتزوَّجكَ أو كانَت أجنبيَّةً حُدَّت فقط، وهو ظاهرٌ اهـ. "نهر"[٣] وغيرُهُ.

[١٨٨٠٦] (قولُهُ: قيَّدَ بالخطابِ) أي: بكافِ الخطابِ، فافهم.

[١٨٨٠٧] (قولُهُ: حُدَّ وحدَهُ) في بعضِ النُّسخِ: حُدَّ وحُدَّت، وهو تحريفٌ؛ لأنَّ الَّذي في "الخانيَّة"[٤] أنَّ قولَهُ: أنتَ أزنى منِّي ليسَ بقذفٍ؛ لِما قدَّمناهُ[٥]: ((مِن أنَّ معناهُ: أنتَ أقدرُ على الزِّنى))، نعم على ما مرَّ[٥] عن "الظَّهيريَّة": مِن أنَّهُ قذفٌ تُحَدُّ هي أيضاً، وقد يقالُ: إنَّ الحدَّ عليها وحدَها؛ لأنَّهُ إذا كانَ قذفاً يكونُ تصديقاً لهُ في أنَّها زانيةٌ على ما هو الأصلُ في ((أفعلِ التَّفضيلِ)) مِن اقتضائِهِ المشاركةَ والزِّيادةَ، تأمَّل.

[١٨٨٠٨] (قولُهُ: ولو كانَ ذلكَ) أي: المذكورُ مِن قولِهِ: ((يا زانيةُ)) وردِّها بقولِها: ((زنيتُ بكَ)).

[١٨٨٠٩] (قولُهُ: حُدَّت) لزوالِ الشَّكِّ كما مرَّ[٦].

[١٨٨١٠] (قولُهُ: لتصديقِها) علَّةٌ لقولِهِ: ((دونَهُ)) أي: لا يُحَدُّ هو أيضاً؛ لأنَّها صدَّقَتهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": لأنهَّا لو أجابتهُ بـ: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ وحدَهُ، "خانيَّة") لا يظهرُ وجوبُ الحدِّ عليه؛ فإنَّ الكلامَ فيما لو قذَفَ زوجتَه، وموجَبُه اللِّعانُ، ونصُّ عبارتِها: ((ولو قالَ لامرأتِهِ: أنتِ زانيةٌ، فقالت: أنتَ أزنى منِّي حُدَّ الرَّجلُ وحدَه)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في حاشيةِ "أبي السُّعودِ" أنَّ ما عُزيَ لـ:"الخانيَّةِ" مُشكِلٌ، ثمَّ ظهرَ أنَّ قولَهُ: ((حُدَّ الرَّجلُ وحدَه)) صوابُهُ: حدَّتِ المرأةُ فقط اهـ.

---

(١) في "و": ((وحُدَّتْ))، وهو تحريفٌ، وقد أشار إليه العلامة "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجب الحدود وما لا توجب إلخ ٤٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل في الألفاظ التي توجبُ الحدَّ وما لا توجب ٤٧٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [١٨٧٠٦] قوله: ((على ما في "الظهيرية")).

(٦) المقولة [١٨٨٠٥] قوله: ((للشكِّ)).

يلاعِنُ، وإن عَكَسَ حُدَّ) للقذفِ، (والولدُ له فيهما[١]) لإقرارِه (ولو قالَ: ليسَ بابني ولا بابنِكِ فهَدَرٌ) لأنَّه أنكرَ الولادةَ. (قالَ لامرأةٍ: يا زاني حُدَّ) اتفاقاً؛ لأنَّ الهاءَ تحذفُ للتَّرخيمِ (ولرجلٍ: يا زانيةُ لا) وقالَ "محمدٌ": يُحَدُّ؛ لأنَّ الهاءَ تدخلُ للمبالغةِ كـ: علاَّمة، قلنا: الأصلُ في الكلامِ التَّذكيرُ. (ولا حدَّ بقذفِ مَن لها ولدٌ لا أبَ له) معروفٌ.....

[١٨٨١١] (قولُهُ: يلاعِنُ) لأنَّ النَّسبَ لزمَهُ بإقرارِهِ، وبالنَّفي بعدَهُ صارَ قاذفاً لزوجتِهِ فيلاعِنُ، "نهر"[٢].

[١٨٨١٢] (قولُهُ: وإن عكَسَ) بأنَّ نفاهُ أوَّلاً ثمَّ أقرَّ بِهِ قبلَ اللِّعانِ حُدَّ؛ لأنَّهُ لَمَّا أكذبَ نفسَهُ بطلَ اللِّعانُ الَّذي كانَ وجبَ بنفي الولدِ؛ لأنَّهُ ضروريٌّ صيرَ إليهِ ضرورةَ التَّكاذبِ بينَ الزَّوجينِ، فكانَ خَلَفاً عن الحدِّ، فإذا بطلَ صيرَ إلى الأصلِ.

[١٨٨١٣] (قولُهُ: لإقرارِهِ) أي: سابقاً أو لاحقاً، واللِّعانُ يصحُّ بدونِ قطعِ النَّسبِ كما يصحُّ بدونِ الولدِ، "بحر"[٣].

[١٨٨١٤] (قولُهُ: فَهَدَرٌ) أي: لا يتعلَّقُ بِهِ حدٌّ ولا لعانٌ، "بحر"[٤].

[١٨٨١٥] (قولُهُ: لأنَّهُ أنكرَ الولادةَ) وبِهِ لا يصيرُ قاذفاً، ولذا لو قالَ لأجنبيٍّ: لستَ بابنِ فلانٍ وفلانةٍ وهما أبواهُ لا يجبُ عليهِ شيءٌ، "زيلعي"[٥].

[١٨٨١٦] (قولُهُ: لأنَّ الهاءَ تحذفُ للتَّرخيمِ) كذا علَّلَهُ في "الفتح"[٦]، وعلَّلَهُ في "الجوهرة"[٧] بأنَّ الأصلَ في الكلامِ التَّذكيرُ.

[١٨٨١٧] (قولُهُ: قلنا: الأصلُ إلخ) قد علمتَ أنَّ هذا تعليلُ المسألةِ الوِفاقيَّةِ، وعلَّلَ لهذهِ

---

(١) في "و": ((بينهما)).

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/٢٠٥.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٥١.

في بلدِ القذفِ (أو مَن لاعنت بولدٍ) لأنَّه أمارةُ الزِّنى، (أو) بقذفِ (رجلٍ وَطِيءَ في غيرِ مِلْكِهِ بكلِّ وجهٍ).....

في "الجوهرة"[1] وغيرها بأنَّهُ أحالَ كلامَهُ فوصفَ الرَّجلَ بصفةِ المرأةِ، وقالَ في "الفتح"[2]: ((ولهما أنَّهُ رماهُ بما يستحيلُ منهُ فلا يُحَدُّ، كما لو قذفَ مجبوباً، وكما لو قالَ: أنتَ محلٌّ للزِّنى لا يُحَدُّ، وكونُ التَّاءِ للمبالغةِ مجازٌ بل هي لِما عُهِدَ لها مِن التَّأنيثِ، ولو كانَ حقيقةً فالحدُّ لا يجبُ بالشَّكِّ)).

[١٨٨١٨] (قولُهُ: في بلدِ القذفِ) أي: لا في كلِّ البلادِ، "بحر"[3]، وهذا أعمُّ مِن مجهولِ النَّسبِ؛ لأنَّهُ مَن لا يُعرَفُ لهُ أبٌ في مسقطِ رأسِهِ، "شُرُنبلاليَّة"[4].

[١٨٨١٩] (قولُهُ: أو مَن لاعنَت بولَدٍ) أي: سواءٌ كانَ حيَّاً [٤/ق١٧١/ب] أو ميِّتاً، وهذا إذا قطعَ القاضي نسبَ الولدِ وألحقَهُ بأمِّهِ وبقيَ اللِّعانُ، فلو لاعنَت بغيرِ ولدٍ، أو لاعنَت بولدٍ ولم يُقطَعْ[5] نسبُهُ[6]، أو بطلَ اللِّعانُ بإكذابِ الزَّوجِ نفسَهُ، ثمَّ قذفَها رجلٌ وجبَ الحدُّ، أفادَهُ في "البحر"[7].

[١٨٨٢٠] (قولُهُ: لأنَّهُ) أي: الولدَ في المسألتَينِ، ((أمارةُ)) أي: علامةُ الزِّنى، ففاتَتِ العفَّةُ.

[١٨٨٢١] (قولُهُ: أو بقذفِ رجلٍ وَطِيءَ في غيرِ مِلْكِهِ إلخ) الأصلُ فيهِ أنَّ مَن وطِيءَ وطءاً حراماً لعينِهِ لا يُحَدُّ قاذفُهُ؛ لأنَّ الزِّنى هو الوطءُ المحرَّمُ لعينِهِ، وإنْ كانَ محرَّماً لغيرِهِ يُحَدُّ قاذفُهُ؛ لأنَّهُ ليسَ بزنًى، فالوطءُ في غيرِ ملكِهِ مِن كلِّ وجهٍ أو مِن وجهٍ حرامٌ لعينِهِ، وكذا الوطءُ في الملكِ والحرمةُ مؤبَّدَةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ أو بالحديثِ المشهورِ عندَ "أبي حنيفة" لتكونَ ثابتةً مِن غيرِ تردُّدٍ،

(قولُهُ: وكذا الوطءُ في الملكِ والحرمةُ مؤبَّدةٌ بشرطِ ثبوتِها بالإجماعِ، أو بالحديثِ المشهورِ عندَ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٥١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٩٠.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧٣(هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "م": ((ولم يقع)) وهو تحريف.

(٦) من ((القاضي)) إلى: ((نسبه)) ساقط من "آ".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤١.

كأمةِ ابنِهِ (أو بوجهٍ) كأمةٍ مشتركةٍ (أو في مِلكِهِ المحرَّمِ أبداً كأمةٍ هي أختُهُ رَضاعاً) في الأصحِّ؛.....

بخلافِ ثبوتِ المصاهرةِ بالمسِّ والتَّقبيلِ؛ لأنَّ فيها خلافاً ولا نصَّ فيها بل هي احتياطٌ، أمَّا ثبوتُها بالوطءِ فهو بنصٍّ ﴿وَلَا تَنكِحُوا۟ مَا نَكَحَ ءَابَآؤُكُم﴾ [النساء ـ ٢٢] ولا يعتبرُ الخلافُ مع النَّصِّ، فإنْ كانَتِ الحرمةُ مؤقَّتةً فالحرمةُ لغيرِهِ، وتمامُهُ في "الهداية"(١) و"شروحها"(٢).

[١٨٨٢٢] (قولُهُ: كأمَةِ ابنِهِ) مثَّلَ لهُ في "الفتح"(٣) بقولِهِ: ((كوطءِ الحرَّةِ الأجنبيَّةِ والمكرَهَةِ، فالموطوءةُ إذا كانَت مُكرَهةً يسقطُ إحصانُها فلا يُحَدُّ قاذفُها؛ لأنَّ الإكراهَ يُسقِطُ الإثمَ، ولا يُخرِجُ الفعلَ عن كونِهِ زنًى، فكذا يسقطُ إحصانُها كما يسقطُ إحصانُ المكرِهِ الواطِئِ)).

[١٨٨٢٣] (قولُهُ: كأمَةٍ مشتركةٍ) أي: بينَ الواطئِ وغيرِهِ.

[١٨٨٢٤] (قولُهُ: أو في ملكِهِ المحرَّمِ أبداً) إسنادُ الحرمةِ إلى الملكِ مِن إسنادِ ما للمسبَّبِ إلى سببِهِ؛ لأنَّ المحرَّمَ هو المتعةُ، والملكُ سببُها، واحترزَ بقولِهِ: ((أبداً)) عن الحرمةِ المؤقَّتةِ، ويأتي(٤) أمثلتُها قريباً، وتركَ اشتراطَ ثبوتِ الحرمةِ بالإجماعِ.

[١٨٨٢٥] (قولُهُ: في الأصحِّ) احترازٌ عن قولِ "الكرخيِّ" كالأئمَّةِ الثَّلاثةِ: إنَّهُ يُحَدُّ قاذفُهُ لقيامِ الملكِ، فكانَ كوطءِ أمتِهِ المجوسيَّةِ، وجهُ الصَّحيحِ: أنَّ الحرمةَ في المجوسيَّةِ ونحوِها يمكنُ

"أبي حنيفةَ" إلخ) مثالُ ما كانَ حرمتُهُ بالإجماعِ موطوءةُ الأبِ بالنِّكاحِ أو بملكِ اليمينِ، ومثالُ الثاني المنكوحةُ للأبِ بلا شهودٍ، بناءً على ادِّعاءِ شهرةِ حديثِ: ((لا نكاحَ إلا بشهودٍ))، وحرمةُ وطءِ أمتِهِ التي هي عمَّتُهُ من الرَّضاعِ؛ لحديثِ: ((يَحرمُ من الرَّضاعِ ما يحرُمُ من النَّسبِ)). اهـ من "الفتح".

(قولُهُ: فكذا يَسقطُ إحصانُها إلخ) عبارةُ "الفتح": ((فلذا)) باللاَّم.

---

(١) انظر الهداية: كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/١١٥ بتصرف.

(٢) انظر "الفتح" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦، والبناية ٦/٣٥٤.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٥ بتصرف.

(٤) المقولة [١٨٨٣٠] قوله: ((وحُدَّ إلخ)).

لفواتِ العِفَّةِ (أو) بقذفِ (مَن زَنَتْ في كفرِها) لسقوطِ الإحصانِ (أو) بقذفِ (مكاتَبٍ.....

ارتفاعُها، فكانَت مؤقَّتةً بخلافِ حرمةِ الرَّضاعِ، فلم يكنِ المحلُّ قابلاً للحلِّ أصلاً، فكيفَ يُجعَلُ حراماً لغيرِهِ؟! "فتح"[١].

[١٨٨٢٦] (قولُهُ: لفواتِ العِفَّةِ) تعليلٌ للمسائلِ الثَّلاثِ، أي: وإذا زالَتِ العِفَّةُ زالَ الإحصانُ، والنَّصُّ إنَّما أوجبَ الحدَّ على مَن رمى المحصناتِ، وفي معناهُ المحصنينَ، فرميُهُ رميٌ[٢] غيرِ المحصنِ، ولا دليلَ يُوْجِبُ الحدَّ فيهِ، نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبَةِ [٤/ق١٧٢/أ] فيعزَّرُ، "فتح"[٣].

[١٨٨٢٧] (قولُهُ: أو بقذفِ مَن زنَتْ في كفرِها) الأُنوثةُ غيرُ قيدٍ كما في "الفتح"[٤]، وأطلقَهُ فشمِلَ الحربيَّ والذِّمِّيَّ، وما إذا كانَ الزِّنى في دارِ الإسلامِ أو في دارِ الحربِ، وما[٥] إذا قالَ لهُ: زنيتَ وأطلقَ، ثمَّ أثبتَ أنَّهُ زنى في كفرِهِ، أو قالَ لهُ: زنيتَ وأنتَ كافرٌ، فهو كما لو قالَ لمعتَقٍ: زنيتَ وأنتَ عبدٌ، "بحر"[٦]، وما ذكرَهُ مِن شمولِ الإطلاقِ والإسنادِ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادَرُ

(قولُهُ: نعم هو محرَّمٌ بعدَ التَّوبةِ فيعزَّرُ، "فتح") عبارةُ "الفتحِ": نعم هو محرَّمٌ وأذًى بعدَ إلخ.

(قولُهُ: والإسنادِ إلى وقتِ الكفرِ هو المتبادَرُ من إطلاقِ "المصنِّفِ" كـ:"الكنزِ" إلخ) كونُ المتبادَرِ شمولَ الإطلاقِ لمسألةِ الإسنادِ لوقتِ الكفرِ إنَّما يظهرُ فيما لو تحقَّقَ الزِّنى فيه، لا فيما إذا لم يثبت فيه؛ إذ موضوعُ المسألةِ ـ كما قالَ ـ قذفُ مَن زَنَتْ في كفرِها، فمقتضاهُ ثبوتُهُ فيه.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦ بتصرف.

(٢) ((رمي)) ساقطة من "آ".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٥ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((وأما)).

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٢.

ماتَ عن وَفاءٍ) لاختلافِ الصَّحابةِ في حرِّيتِهِ فأورثَ شبهةً. (وحُدَّ قاذفُ واطئِ عِرْسِهِ حائضاً، وأمةٍ مجوسيةٍ، ومكاتبةٍ،.....

١٧٤/٣ مِن إطلاقِ "المصنِّف" كـ "الكنز"[١] و"الهداية"[٢] و"الزَّيلعي"[٣] و"الإختيار"[٤] وغيرِها، ويخالفُهُ ما في "الفتح"[٥]: ((مِن أنَّ المرادَ قذفُها بعدَ الإسلامِ بزنًى كانَ في نصرانيَّتِها بأنْ قالَ: زنيتِ وأنتِ كافرةٌ، كما لو قالَ: قذفتُكِ بالزِّنى وأنتِ أمَةٌ فلا حدَّ عليهِ؛ لأنَّهُ إنَّما أقرَّ أنَّهُ قذفَها في حالٍ لو عَلِمنا منهُ صريحَ القذفِ لم يُحَدَّ؛ لأنَّ الزِّنى يتحقَّقُ مِن الكافرِ، ولذا يُقامُ عليهِ الجَلْدُ حدّاً لا الرَّجمُ، ولا يسقطُ الحدُّ بالإسلامِ وكذا العبدُ)) اهـ. وتبعَهُ في "الشُرُنبلاليَّة"[٦]، ومقتضاهُ أنَّهُ لو قالَ: زنيتِ وأطلقَ يُحَدُّ إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّهُ يُحَدُّ مع الإطلاقِ إذا لم يكنْ زناهُ في كفرِهِ ثابتاً، فلو كانَ ثابتاً لا يُحَدُّ، ولذا قيَّدَهُ في "البحر"[٧] بقولِهِ: ((ثمَّ أثبتَ أنَّهُ زنَى في كفرِهِ))، وهو المفهومُ مِن كلامِ "المصنِّف" كغيرِهِ، حيثُ جعلَ موضوعَ المسألةِ قذفَ مَن زنَت في كفرِها، فمقتضاهُ ثبوتُ الزِّنى في حالِ كفرِها، وأمَّا لو قالَ: قذفتُكِ وأنتِ أمَةٌ فلا يُحتاجُ إلى ثبوتِ زناها، لِما مرَّ[٨] مِن التَّعليلِ.

[١٨٨٢٨] (قولُهُ: ماتَ عن وفاءٍ) وكذا لو ماتَ عن غيرِ وفاءٍ بالأَولى لموتِهِ عبداً، "بحر"[٩].

[١٨٨٢٩] (قولُهُ: في حرِّيَّتِهِ) أي: الَّتي هي شرطُ الإحصانِ.

[١٨٨٣٠] (قولُهُ: وحُدَّ إلخ) شروعٌ في محترزِ قولِهِ: ((أو في ملكِهِ المحرَّمِ أبداً))؛ فإنَّ الحرمةَ في هذهِ المذكوراتِ مؤقَّتةٌ، ومثلُ الحائضِ المُظاهَرُ منها، والصائمةُ صومَ فرضٍ، ومثلُ الأمَةِ المجوسيَّةِ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/٢٩٠.

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/١١٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/٢٠٥.

(٤) "الإختيار": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٤/٩٥.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٧٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٢.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٢.

ومسلمٍ نكحَ مَحرمَهُ في كفرِهِ) لثبوتِ مِلْكِهِ فيهنَّ، وفي الأخيرةِ خلافُهما (و) حُدَّ (مستأمِنٌ قَذَفَ مسلماً) لأنَّه التزمَ إيفاءَ حقوقِ العبادِ (بخلافِ حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ) لأنهَّما من حقوقِ اللهِ تعالى المحضَةِ كحدِّ الخمرِ، وأمَّا الذِّمّيُّ فيُحَدُّ في الكلِّ إلا الخمرَ، "غاية".....

الأمَةُ المزوَّجةُ، والمشتراةُ شراءً فاسداً؛ لأنَّ الشِّراءَ الفاسدَ يُوجِبُ الملكَ بخلافِ المنكوحةِ نكاحاً فاسداً، فإنَّ الملكَ لا يثبتُ فيهِ، فلذا يسقطُ إحصانُهُ بالوطءِ فيهِ فلا يُحَدُّ قاذفُهُ، كما في "الفتح"[1].

[١٨٨٣١] (قولُهُ: ومسلمٍ) بالجرِّ، وفي بعضِ النُّسخِ: و((مسلماً)) بالنَّصبِ، فالأوَّلُ عطفٌ على لفظِ: ((واطئٍ))، والثَّاني على محلِّهِ.

[١٨٨٣٢] (قولُهُ: لثبوتِ ملكِهِ فيهنَّ) أي: في هذهِ المسائلِ، ففي بعضِها ملكُ النِّكاحِ، وفي بعضِها ملكُ اليمينِ، وحرمةُ المتعةِ فيها ليسَتْ مؤبدةً بل موقَّتةٌ كما علمتَ، فكانَ الوطءُ فيها حراماً لغيرِهِ لا لعينِهِ، فلم يكنْ زنًى؛ لأنَّ الزِّنى ما كانَ بلا ملكٍ. [٤/ق١٧٢/ب]

[١٨٨٣٣] (قولُهُ: وفي الأخيرةِ خلافُهما) وأصلُهُ أنَّ تزوُّجَ المجوسيِّ لهُ حكمُ الصِّحةِ عندَهُ، وحكمُ البطلانِ عندَهما، "غاية البيان".

[١٨٨٣٤] (قولُهُ: مستأمِنٌ) بكسرِ الميمِ الثَّانيةِ كما يأتي[2] في بابِهِ.

[١٨٨٣٥] (قولُهُ: لأنَّهُ التزمَ إلخ) أي: وحدُّ القذفِ فيهِ حقُّ العبدِ كما مرَّ[3].

[١٨٨٣٦] (قولُهُ: بخلافِ حدِّ الزِّنى والسَّرقةِ) أي: فلا يلزمُهُ خلافاً لـ "أبي يوسف".

[١٨٨٣٧] (قولُهُ: فيُحَدُّ في الكلِّ) أي: اتِّفاقاً.

[١٨٨٣٨] (قولُهُ: "غاية") أي: "غاية البيانِ".

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٦.

(٢) انظر الحاشية أول باب المستأمن.

(٣) المقولة [١٨٥٦٦] قوله: ((إذ فيه حقُّ العبدِ إلخ)).

لكنْ قدَّمنا[١] عن "المنيةِ" تصحيحَ حدِّهِ بالسُّكرِ أيضاً، وفي "السِّراجيَّةِ"[٢]: ((إذا اعتقدوا حرمةَ الخمرِ كانوا كالمسلمينَ)). وفيها[٣]: ((لو سرقَ الذِّميُّ أو زنَى فأسلمَ إنْ ثبتَ بإقرارِهِ أو بشهادةِ المسلمينَ حُدَّ، وإنْ ثبتَ[٤] بشهادةِ أهلِ الذِّمَّةِ لا)). (أقرَّ القاذفُ بالقذفِ، فإنْ أقامَ أربعةً على زِناهُ) ولو في كفرِهِ لسقوطِ إحصانِهِ.....

[١٨٨٣٩] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((إلاَّ الخمرَ)) فإنَّهُ بإطلاقِهِ شاملٌ لِما إذا سكرَ منهُ، فافهم.

[١٨٨٤٠] (قولُهُ: أيضاً) أي: كما يُحَدُّ للزِّنَى والسَّرقةِ، لكنْ قدَّمنا[٥] أنَّ المذهبَ أنَّهُ لا يُحَدُّ.

[١٨٨٤١] (قولُهُ: وفي "السِّراجيَّة" إلخ) تقييدٌ لقولِهِ: ((إلاَّ الخمرَ)).

[١٨٨٤٢] (قولُهُ: حُدَّ) أي: إذا لم يتقادمْ على ما مرَّ[٦] بيانُهُ في البابِ السَّابقِ.

[١٨٨٤٣] (قولُهُ: لا) أي: لا يُحَدُّ؛ لأنَّ شهادَتَهم قامَت على مسلمٍ فلم تُقبَلْ.

[١٨٨٤٤] (قولُهُ: على زناهُ) أي: زنى المقذوفِ.

[١٨٨٤٥] (قولُهُ: لسقوطِ إحصانِهِ) لا محلَّ لذكرِهِ هنا؛ لأنَّ جوابَ المسألةِ هو قولُ "المصنِّف"[٧]: ((حُدَّ المقذوفُ))، فالكلامُ في حدِّ المقذوفِ لا في حدِّ القاذفِ، وقدَّمنا[٨] قريباً عن "الفتح" أنَّ الزِّنى يتحقَّقُ مِن الكافرِ ويُقَامُ عليهِ حَدُّ الجَلْدِ لا الرَّجْمِ، ولا يسقطُ الحدُّ بالإسلامِ، وقدَّمَهُ[٩] "الشَّارح"

---

(١) صـ١٢٢-١٢٣ـ "در".

(٢) نقول: المراد بـ"السراجية" هنا "فتاوى قارئ الهداية" لسراج الدين عمر بن علي (ت٨٢٩هـ)، لا الفتاوى "السراجية" لسراج الدين علي بن عثمان الأُوشي (ت٥٦٩هـ)، فقد سَبَقَ ونَقَلَ ابن عابدين صـ٥٨ـ هذه المسألة بنصّها عن "النهر" معزية فيه إلى "فتاوى قارئ الهداية"، على أننا لم نعثر عليها في مظانها من "السراجية" للأوشي، انظر "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حكم إقامة الحدّ على الذمي السكران صـ١٠٤ـ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دَرْءِ الحدِّ عن الذمِّيّ إذا أسلم صـ١٠٧-١٠٨ـ بتصرف.

(٤) ((ثبت)) ليست في "و" و"ط" و"ب".

(٥) المقولة [١٨٦٣١] قوله: ((حدَّ في الأصح)).

(٦) المقولة [١٨٦٧٧] قوله: ((لما مر إلخ)).

(٧) صـ١٨٩ـ "در".

(٨) المقولة [١٨٨٢٧] قوله: ((أو بقذف من زنت في كفرها)).

(٩) صـ٥٨ـ "در".

كما مرَّ[١] (أو أقرَّ بالزِّنى) أربعاً (كما مرَّ[٢]) عبارةُ "الدُّرَرِ"[٣]: ((أو إقرارِهِ بالزِّنى)) فيكونُ معناهُ: أو أقامَ بيِّنَةً على إقرارِهِ بالزِّنى، وقد حرَّرَ في "البحرِ" أنَّ البيِّنَةَ على ذلكَ لا تُعتَبَرُ أصلاً ولا يعوَّلُ عليها؛ لأنَّه إنْ كانَ منكِراً فقد رجعَ، فتلغو البيِّنَةُ، وإنْ كانَ مقرّاً

أيضاً عندَ بيانِ شروطِ الإحصانِ، نعم هذا التَّعليلُ يناسبُ سقوطَ الحدِّ عنِ القاذفِ، وإذا كانَ جوابُ المسألةِ: ((حُدَّ المقذوفُ)) يلزمُ منهُ سقوطُ الحدِّ عن القاذفِ، فلم يكنِ التَّعليلُ خارجاً عن المناسبةِ مِن كلِّ وجهٍ، كيفَ والبابُ معقودٌ لحدِّ القاذفِ دونَ المقذوفِ؟! فافهم.

[١٨٨٤٦] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: نظيرُ ما مرَّ مِن كونِهِ في أربعةِ مجالسَ.

[١٨٨٤٧] (قولُهُ: وقد حرَّرَ في "البحر"[٤] إلخ) أي: في بابِ حدِّ الزِّنى، وذكرَ مثلَهُ هنا في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥] عن "البدائع"[٦].

والحاصلُ: أنَّ تعبيرَ "الدُّرر"[٧] بالإقرارِ لا يناسبُ قولَهُ: ((حُدَّ المقذوفُ))، وإنَّما يناسبُ لو قالَ: سقطَ الحدُّ عنِ القاذفِ، وهو الأَولى؛ لأنَّ البابَ معقودٌ لهُ لا لحدِّ المقذوفِ، قالَ في "الفتح"[٨]: ((فإنْ شهدَ رجلانِ أو رجلٌ وامرأتانِ على إقرارِ المقذوفِ بالزِّنى يُدرأُ عن القاذفِ الحدُّ وعنِ الثَّلاثةِ ـ أي: الرَّجلِ والمرأتينِ ـ؛ لأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ كالثَّابتِ بالمعاينةِ، فكأنَّا سمِعنا إقرارَهُ بالزِّنى)) اهـ. ونحوُهُ ما يذكرُهُ[٩] "الشَّارح" قريباً عن "الملتقط"، فقولُهُ: ((لا تُعتَبَرُ أصلاً إلخ))

---

(١) صـ١٨٤ـ "در".

(٢) صـ٢٧ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ٨/٥.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البدائع": كتاب الحدود ـ فصل: وأما بيان ما تظهر به الحدود عند القاضي ٥٣/٧.

(٧) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٧٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١١١/٥ بتوضيح من ابن عابدين يرحمه الله.

(٩) صـ١٩٠ـ وما بعدها "در".

لا تُسمَعُ مع الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ مذكورةٍ في "الأشباهِ"[١] ليست هذه منها، فلذا غيَّرَ "المصنِّفُ" العبارةَ، فتنبَّه. (حُدَّ المقذوفُ) يعني إذا لم تكنِ الشَّهادةُ بحدٍّ متقادمٍ كما لا يخفى (وإن عَجَزَ) عنِ البيِّنَةِ للحالِ[٢] (واستأجلَ لإحضارِ شهودِهِ في المصرِ يؤجَّلُ....

أي: بالنِّسبةِ إلى حدِّ المقذوفِ.

مطلبٌ: لا تُسمَعُ البيِّنةُ معَ الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ

[١٨٨٤٨] (قولُهُ: لا تُسْمَعُ معَ الإقرارِ إلاَّ في سبعٍ) في وارثٍ مُقِرٍّ بدينٍ على الميِّتِ فتُسمَعُ للتَّعدِّي، أي: تعدِّي الحكمِ بالدَّينِ إلى باقِي الورثةِ، وفي مدَّعًى عليهِ أقرَّ بالوصايةِ فبرهنَ الوصيُّ، [٤/ق١٧٣/أ] وفي مدَّعًى عليهِ أقرَّ بالوكالةِ فيثبتُها الوكيلُ دفعاً للضَّررِ، وفي الاستحقاقِ إذا أقرَّ المستحَقُّ عليهِ ليتمكَّنَ مِن الرُّجوعِ على بائِعِهِ، وفيما لو خوصِمَ الأبُ بحقٍّ عن الصَّبيِّ فأقرَّ لا يخرُجُ عن الخصومةِ فتسمَعُ البيِّنةُ عليهِ بخلافِ الوصيِّ وأمينِ القاضي، وفيما لو أقرَّ الوارثُ للموصَى لهُ، وفيما لو آجرَ دابَّةً بعينِها مِن رجلٍ ثمَّ مِن آخرَ فبرهنَ الأوَّلُ على المؤجِّرِ تقبَلُ وإنْ كانَ مقرّاً لهُ. اهـ ملخَّصاً.

[١٨٨٤٩] (قولُهُ: حُدَّ المقذوفُ) أي: دونَ القاذفِ كما علمتَ، وتَركَ التَّصريحَ بِهِ لظهورِهِ.

[١٨٨٥٠] (قولُهُ: بحدٍّ متقادمٍ) تقدَّمَ[٣] بيانُهُ في بابِ الشَّهادةِ على الزِّنَى.

[١٨٨٥١] (قولُهُ: وإنْ عجزَ عن البيِّنةِ للحالِ إلخ) أمَّا لو أقامَ شاهدَينِ لم يُزكَّيا أو شاهداً واحداً وادَّعى أنَّ الثَّانيَ في المصرِ، فإنَّهُ يحبِسُهُ ثلاثةَ أيامٍ للتَّزكيةِ أو لإحضارِ الآخَرِ كما قدَّمناهُ[٤] أوَّلَ البابِ. ١٧٥/٣

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٠ـ٢٧١ـ.

(٢) ((للحال)) ساقطة من "و".

(٣) المقولة [١٨٥٦٤] قوله: ((شهدوا بحدٍّ متقادمٍ)).

(٤) المقولة [١٨٦٨٨] قوله: ((كما يحبِسُهُ لشهودٍ)).

إلى قيامِ المجلسِ، فإنْ عجزَ حُدَّ، ولا يُكَفَّلُ ليَذهبَ لطلبِهم، بل يُحبَسُ، ويقالُ: ابعث إليهم) مَن يُحضِرُهم، ولو أقامَ أربعةً فُسّاقاً أنَّه كما قالَ.....

[١٨٨٥٢] (قولُهُ: إلى قيامِ المجلسِ) أي: مقدارَ قيامِ القاضِي مِن مجلسِهِ، "فتح"(١).

[١٨٨٥٣] (قولُهُ: ولا يُكفَّلُ إلخ) لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضِي، فلا يكونُ لهُ أنْ يؤخِّرَ الحدَّ لتضرُّرِ المقذوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنهُ، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، وفي قولِ "أبي يوسفَ" الآخرِ وهو قولُ "محمَّد": يُكفَّلُ فلذا يحبَسُ عندَهما في دعوى الحدِّ والقصاصِ، ولا خلافَ أنَّهُ لا يُكفَّلُ بنفسِ الحدِّ والقصاصِ، ((وكانَ "أبو بكر الرَّازيّ" يقولُ: مرادُ "أبي حنيفةَ" أنَّ القاضيَ لا يُجبرُهُ على إعطاءِ الكفيلِ، فأمَّا إذا سمحَت نفسُهُ بهِ فلا بأسَ؛ لأنَّ تسليمَهُ نفسَهُ مستحِقٌّ عليهِ، والكفيلُ بالنَّفسِ إنَّما يُطالبُ بهذا القَدْرِ))، "فتح"(٢).

(قولُهُ: والكفيلُ بالنَّفسِ إنَّما يُطالَبُ بهذا القدرِ، "فتح") عبارتُهُ: ((ولو قالَ القاذفُ بعدَ ثبوتِ القذفِ عندَ القاضي: عندي بيِّنَةٌ تُصدِّقُ قولي أُجِّلَ مقدارَ قيامِ القاضي من مجلِسِهِ من غيرِ أن يُطلقَ عنه، ويقالُ لـه: ابعث إلى شهودِكَ، وذكرَ "ابنُ رستم" عن "محمَّدٍ": إذا لم يكن له مَن يأتي بهم أَطلَقَ عنه، وبعثَ معه بواحدٍ مِن شُرَطِهِ ليردَّهُ عليهِ، وفي ظاهرِ الرِّوايةِ لم يفتقر إلى هذا؛ لأنَّ سببَ وجوبِ الحدِّ ظهرَ عندَ القاضي، فلا يكونُ له أن يؤخِّرَ الحدَّ؛ لما فيه من الضَّررِ على المقذوفِ بتأخيرِ دفعِ العارِ عنه، وإلى آخرِ المجلسِ قليلٌ لا يتضرَّرُ، كالتَّأخيرِ إلى أن يحضُرَ الجلاَّدُ، وعن "أبي يوسفَ": يَستأْني به إلى المجلسِ الثَّاني؛ لأنَّ القذفَ موجِبٌ للحدِّ بشرطِ عجزِهِ عن إقامةِ أربعةِ شهودٍ، والعجزُ لا يتحقَّقُ إلا بالإمهالِ، كالمدَّعَى عليه إذا ادَّعى طعناً في الشُّهودِ يُمهَلُ إلى المجلسِ الثَّاني، وجوابُهُ ما قلنا)) اهـ. والمذكورُ في الكفالةِ: أنَّ المدَّعى عليه لا يُجبَرُ على الكفالةِ بالنَّفسِ في حدٍّ وقَوَدٍ عندَه، ويُجبَرُ عندَهما في القَوَدِ، وحدِّ القذفِ، والسَّرقةِ، وليسَ تفسيرُهُ عندَهما أن يُجبِرَهُ بالحبسِ ونحوِهِ، بل أنْ يأمرَه بالملازمةِ، وأنْ يدورَ معه أينَ دارَ، وأنَّه لا يُحبَسُ في الحدِّ والقَوَدِ إلا بشهادةِ مستورَينِ، أو عدلٍ؛ لتحقُّقِ التُّهَمَةِ وإنْ لم يثبت أصلُ الحقِّ، وبهذا ظهرَ عدمُ صحَّةِ نقلِ "المحشِّي" خلافَهما عن "الفتحِ" في هذِهِ المسألةِ، وإنَّما خلافُهما المذكورُ في مسألةٍ أُخرى، وقد ذكرَها قبلَ مسألتِنا حيثُ قالَ: وإذا شهدوا أنَّه قالَ: يا زاني، وهم

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/١١١.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف د/١١٠بتصرف.

دُرِئَ الحدُّ عن القاذفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، "ملتقط". (يُكتَفى بحدٍّ واحدٍ لجناياتٍ.....

[١٨٨٥٤] (قولُهُ: دُرِئَ الحدُّ إلخ) لأنَّ الفاسقَ فيهِ نوعُ قصورٍ وإنْ كانَ مِن أهلِ الأداءِ والتَّحمُّلِ، ولذا لو قضى بشهادتِهِ نفذَ عندَنا فيثبتُ بشهادتِهم شبهةُ الزِّنى، فيسقطُ الحدُّ عنهم وعن القاذفِ وكذا عن المقذوفِ لاشتراطِ العدالةِ في الثُّبوتِ، وأمَّا لو كانوا عُمْياناً، أو عبيداً، أو محدودينَ في قذفٍ، أو كانوا ثلاثةً فإنَّهم يُحدُّونَ للقذفِ دونَ المشهودِ عليهِ لعدمِ أهليَّةِ الشَّهادةِ فيهم، أو عدمِ النِّصابِ كما تقدَّمَ[١] في بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى.

قلت: والظَّاهرُ أنَّ القاذفَ يُحَدُّ أيضاً؛ لأنَّ الشُّهودَ إذا حُدُّوا معَ أنَّهم إنَّما تكلَّموا على وجهِ الشَّهادةِ لا على وجهِ القذفِ يُحَدُّ القاذفُ بالأَولى، ولم أرَهُ صريحاً، وهذا بخلافِ شهادةِ الاثنينِ على الإقرارِ كما مرَّ[٢] قريباً.

[١٨٨٥٥] (قولُهُ: يُكتَفى بحدٍّ واحدٍ إلخ) أفادَ أنَّ الحدَّ وقعَ بعدَ الفعلِ المتكرِّرِ، إذ لو حُدَّ للأوَّلِ ثمَّ فعلَ الثَّانيَ يُحَدُّ حدّاً آخرَ للثَّاني، سواءٌ كانَ قذفاً أو زنًى أو شرباً كما صرَّحَ بهِ في "الفتح"[٣] [٤/ق١٧٣/ب] وغيرِهِ، "بحر"[٤]، لكنْ استثنَى ما إذا قذَفَ المحدودُ ثانياً المقذوفَ الأوَّلَ، كما يأتي[٥] قريباً.

عدولٌ حُدَّ، فإن لم يعرفِ القاضي عدالتَهم حُبِسَ القاذفُ حتَّى يُزكَّوا؛ لأنَّه صارَ متَّهماً بارتكابِ ما لا يَحلُّ من أعراضِ النَّاسِ، فيُحبَسُ لهذه التُّهمَةِ، ولا يُكَفِّلُهُ، ولا يُكَفِّلُ في شيءٍ من الحدودِ والقصاصِ في قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" الأوَّلِ، وفي قولِ "أبي يوسفَ" الآخرِ وهو قولُ "محمَّدٍ" يؤخَذُ منه الكفيلُ، ولهذا لا يُحبسُ عندَهما في دعوى حدِّ القذفِ والقصاصِ، ولا خلافَ أنَّه لا تكفيلَ بنفسِ الحدودِ والقصاصِ إلخ، فتأمَّل.

---

(١) المقولة [١٨٥٨٧] قوله: ((حُدُّوا للقذف)).

(٢) المقولة [١٨٨٤٧] قوله: ((وقد حرَّر في "البحر" إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١٠٩.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.

(٥) المقولة [١٨٨٦٦] قوله: ((لأنَّ المقصودَ)).

اتَّحدَ جنسُها، بخلافِ ما اختَلفَ) جنسُها كما بيَّناه، وعمَّ إطلاقُهُ ما إذا اتَّحدَ المقذوفُ إنْ تعدَّدَ بكلمةٍ أم[1] كلماتٍ، في يومٍ أم[2] أيامٍ، طَلَبَ كلُّهم أم بعضُهم، وما إذا حُدَّ للقذفِ إلا سوطاً ثمَّ قَذَفَ آخرَ في المجلسِ فإنَّه يُتِمُّ الأوَّلَ، ولا شيءَ للثَّاني؛ للتَّداخلِ،

[١٨٨٥٦] (قولُهُ: اتَّحدَ جنسُها) بأنْ زنَى أو شرِبَ أو قذَفَ مراراً، "كنز"[3]، وكذا السَّرقةُ، "بحر"[4].

[١٨٨٥٧] (قولُهُ: كما بيَّناهُ[5]) أي: عندَ قولِهِ: ((اجتمعَت عليهِ أجناسٌ مختلفةٌ إلخ)).

[١٨٨٥٨] (قولُهُ: بكلمةٍ) مثلُ: أنتم زناةٌ، "نهر"[6]، ومثلُهُ يا ابنَ الزَّانيَين كما مرَّ[7] أوَّلَ البابِ.

[١٨٨٥٩] (قولُهُ: إلاَّ سَوطاً) احترازٌ عمَّا لو تُمِّمَ الحدُّ، ثمَّ قذَفَ رجلاً آخرَ فإنَّهُ يُحَدُّ ثانياً.

[١٨٨٦٠] (قولُهُ: في المجلسِ) لم أرَ مَن صرَّحَ بمحترَزِهِ.

[١٨٨٦١] (قولُهُ: ولا شيءَ للثَّاني للتَّداخلِ) والأصلُ أنَّهُ متى بقيَ عليهِ مِن الحدِّ الأوَّلِ شيءٌ فقذَفَ آخرَ قبلَ تمامِهِ ضُرِبَ بقيَّةَ الأوَّلِ ولم يُحَدَّ للثَّاني، "جوهرة"[8].

قلت: وقيَّدَ ذلكَ في "البحر"[9] و"النَّهر"[10] بما إذا حضرَا جميعاً لِما في "المحيط" و"التَّبيين"[11]:

(قولُهُ: وقيَّدَ ذلكَ في "البحرِ" و"النَّهرِ" بما إذا حضَرا جميعاً إلخ) أوِ الأوَّلُ وحدَهُ كما يفيدُهُ ما بعدَهُ.

---

(١) في "و": ((أو)).

(٢) في "و": ((أو)).

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ١/٢٩١.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.

(٥) صـ١٦٩ـ وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(٧) صـ١٦٨ـ "در".

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٢٤٩.

(٩) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.

(١٠) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق٣٠٩/ب.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/٢٠٧.

وما إذا قَـذَفَ فعَتَـقَ فقَذَفَ آخرَ حُدَّ حدَّ العبدِ، فإنْ آخَذَهُ الثَّاني كُمِّلَ لـه ثمـانونَ؛

((لو ضُرِبَ للزِّنَى أو للشُّربِ بعضَ الحدِّ فهرَبَ ثمَّ زنَى أو شربَ ثانياً حُدَّ حدّاً مستأنفاً، ولـو كـانَ ذلكَ في القذفِ فإنْ حضرَ الأوَّلُ والثَّاني جميعاً، أو الأوَّلُ كمَّلَ الأوَّلَ ولا شـيءَ للثَّـاني للتَّداخلِ، وإنْ حضرَ الثَّاني وحدَهُ يجلَدُ حدّاً مستقبَلاً للثَّاني، ويبطُلُ الأولُ لعدمِ دعواهُ)) اهـ. أي: لعدمِ دعوى الأوَّلِ تكميلَ الحدِّ الواجبِ لهُ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ العفوِ ابتداءً فكما لا يُقامُ لهُ الحدُّ ابتـداءً إلاَّ بطلبِـهِ كذلكَ لا يكمَّلُ لهُ إلاَّ بطلبِهِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّل.

والحاصل: أنَّهُ إنَّما يُكتَفى بتكميلِ الحـدِّ الأوَّلِ إنْ طلـبَ المقـذوفُ الأوَّلُ وحـدَهُ أو مـع الثَّاني، فلو طلبَ الثَّاني وحدَهُ حُدَّ لهُ حدّاً مستقبَلاً كحدِّ الزِّنَى والشُّربِ، وبهِ علِـمَ أنَّ شـرطَ تكميلِ الأوَّلِ حضورُ الأوَّلِ فقط، وأنَّ التَّداخلَ قد يكونُ بتداخلِ الثَّاني فيما بقـيَ مِـن الأوَّلِ، وقد يكونُ بتداخلِ ما بقيَ مِن الأوَّلِ في الثَّاني، وذلكَ فيما يُحَدُّ بهِ حدّاً مستقبَلاً كما علمـتَ آنفاً، ومرَّ[1] أيضاً قبيلَ هذا البابِ في قولِ "المصنِّف": ((أقيمَ عليهِ بعضُ الحـدِّ فهـرَبَ وشـربَ ثانياً يستأنَفُ))، فما ظَنَّهُ بعضُ المحشِّينَ مِن التَّعارضِ بينَ ما مـرَّ[2] ومـا هنـا فهـو خطـأٌ؛ لِمـا علمتَ مِن اختلافِ الموضوعِ.

[١٨٨٦٢] (قولُهُ: وما إذا قذفَ إلخ) معطوفٌ كسابقِهِ على قولِهِ: ((ما إذا اتَّحدَ)).

[١٨٨٦٣] (قولُهُ: فعتَقَ) بالبنـاءِ للفـاعلِ؛ لأنَّـهُ لازمٌ لا يتعـدَّى إلاَّ بـالهمزةِ، "ط"[3] عـن "ابـنِ الشِّحنَة"[4].

[١٨٨٦٤] (قولُهُ: فإنْ آخذَهُ الثَّاني) أي: طالَبَهُ في أثناءِ الحدِّ أو بعدَ تمامِهِ، "ط"[5].

---

(١) صـ١٤١ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ١٤١ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٩.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤٠٩.

لوقوعِ الأربعينَ لهما، "فتح"[١]. وفي سرقةِ "الزَّيلعي"[٢]: ((قَذَفَه فحُدَّ، ثمَّ قَذَفَه لم يُحَدَّ ثانياً؛ لأنَّ المقصودَ ـ وهو إظهارُ كذبِهِ ودفعُ العارِ ـ حصلَ بالأوَّلِ)) انتهى..

[١٨٨٦٥] (قولُهُ: ثمَّ قذفَهُ) أي: قذفَ المقذوفَ أوَّلاً، بخلافِ ما إذا قذفَ شخصاً آخرَ بعدَ حدِّهِ للأوَّلِ، فإنَّهُ يُحَدُّ للثَّاني كما قدَّمناهُ[٣].

[١٨٨٦٦] (قولُهُ: لأنَّ المقصودَ إلخ) قالَ في "البحر"[٤]: ((لا يخفَى ما فيهِ، فإنَّهُ بالحدِّ الأوَّلِ [٤/ق١٧٤/أ] لم يظهرْ كذبُهُ في إخبارٍ مستقبلٍ، بل فيما أخبرَ بهِ ماضياً قبلَ الحدِّ، ولهذا قالَ في "الفتح"[٥]: وصارَ كما لو قذَفَ شخصاً فحُدَّ بهِ ثمَّ قذفَهُ بعينِ ذلكَ الزِّنى، بأنْ قالَ: أنا باقٍ على نسبتي إليهِ الزِّنى الَّذي نسبتُهُ إليهِ لا يُحَدُّ ثانياً فكذا هذا، أمَّا لو قذفَهُ بزنًى آخرَ حُدَّ بهِ، اهـ.

لكنْ في "الظَّهيريَّة"[٦]: ومَن قذفَ إنساناً فحُدَّ ثمَّ قذفَهُ ثانياً لم يُحَدَّ، والأصلُ فيهِ ما رُوِيَ[٧]:

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": ٣/٢١٩ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٨٥٩] قوله: ((إلا سوطاً)).

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/٤٣.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٤٠.

(٦) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الخامس في أحكام الشُّرب والسكارى ق١٥٤/ب.

(٧) أخرجه ابن أبي شيبة ٥/٥٦٠ في الحدود ـ باب في الشهادة على الزنا كيف هي؟ وعنه البيهقي في "السنن الكبرى" ٨/٢٣٤ في الحدود ـ باب شهود الزنا إذا لم يكمُلوا أربعة، عن قَسَامَة بن زهير قال: ((لما كان من شأن أبي بكرة والمغيرة...)) فذكر الحديث وأَمَرَ عمرَ بجلدهم، وفيه: فقال أبو بكرة بعدما ضربه: أشهدُ أنه زانٍ، فهمَّ عمرُ أن يُعيد عليه الحدَّ فنهاه عليٌّ وقال: ((إن جلدته فارجم صاحبك)) فتركه ولم يجلده.

وأخرج البيهقي في "السنن" ٨/٢٣٤ في الحدود ـ باب شهود الزنا إذا لم يكمُلوا أربعة، من طريق سعيد عن قتادة أن أبا بكرة.... فذكر القصّة كما تقدّم، وقد رويناه من وجه آخر موصولاً، وفي رواية علي بن زيد عن عبدالرحمن بن أبي بكرة.... فذكر القصّة، ثمَّ قال:((فقال أبو بكرة: أليس قد جلدتموني؟ قالوا: بلى، قال: فأنا أشهدُ بالله لقد فعل، فأراد عمر أن يجلده أيضاً، فقال علي: إن كانت شهادةُ أبي بكرة شهادةَ رجلين فارجم صاحبك، وإلا فقد جلدتموه)) يعني لا يجلد ثانياً بإعادة القذف.

ثمَّ أخرجه عن هشيم عن عُيينة بن عبد الرحمن بن جَوْشن عن أبيه عن أبي بكرةَ، فذكر قصَّة المغيرة...، وفيه: فقال =

= أبو بكرة ـ يعني بعدما حدَّه ـ والله إني لصادقٌ، وهو فعلَ ما شُهِدَ به فهمَّ عمرُ بضربه، فقال عليٌّ: ((لئن ضربتَ هذا فارجم ذاك)).

وهذا أوضح ما يستدلُّ به لرأي الإمام ابن عابدين في استصوابه ما في "الفتح".

وأصلُ القصَّة دون هذه الزيادة علَّقها البخاريُّ في "صحيحه" بصيغة الجزم قبل حديث (٢٦٤٨) في الشهادات ـــ باب شهادة القاذف، وأخرجه الحاكم في "المستدرك" ٣/٤٤٨ـ ٤٤٩ من طريق سهل بن حماد حدثنا أبو كعب صاحب الحرير عن عبد العزيز بن أبي بكرة قال... فذكره.

وأخرجها عبد الرزاق (١٣٥٦٦) في الحدود ـ باب ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَٰدَةً أَبَدًا﴾ عن الثوريِّ عن سليمان التَّيميّ عن أبي عثمان النَّهديِّ قال: شهدَ أبو بكرة ... فذكره، وأبو بكر بن أبي شيبة ٥/٥٦٠ عن ابن عُلَيَّة عن التيمي به، والطبراني في "الكبير" (٧٢٢٧)، قال ابن حجر في "فتح الباري" ٥/٣١٦ : وإسنادُه صحيحٌ.

وأخرج البيهقي في "السنن" ١٠/١٥٢ في الشهادات ـ باب شهادة القاذف، وعبدُ بن حُميد كما في "الدرالمنثور" عن سالم الأفطس عن سعيد بن عاصم قال: كان أبو بكرة إذا أتاه الرجلُ يُشهده قال: أَشهدُ غيري فإنَّ المسلمين قد فسَّقوني.

وأخرج عبد الرزاق (١٥٥٥٠) في الشهادات ـ باب شهادة القاذف، وعبدُ بن حُميد، وابنُ المنذر كما في "الدر المنثور"، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٦٥٥) في الحدود عن محمد بن مسلم أخبرني إبراهيم بن ميسرة عن ابن المسيب قال: شهد على المغيرة أربعةٌ بالزنا فنكلَ زياد فحدَّ عمرُ الثلاثة، ثم سألهم أن يتوبوا، فتاب اثنان، فقبلت شهادتُهما وأبى أبو بكرة أن يتوبَ، فكانت لا تجوزُ شهادتُه، وكان قد عادَ مثل النَّصْلِ من العبادة حتى مات.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٥٦٤)و (١٥٥٤٩) عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب به، وأخرجه ابن جرير الطبري (٢٥٨٠٥) في تفسير ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور:٥] عن معمر عن الزُّهري عن عمر، وأخرجه ابن سعد عن الواقدي عن معمر كما في "نصب الراية" ٣/٣٤٦، وأخرجه الطبري (٢٥٧٨١) عن ابن إسحاق عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب أنَّ عمرَ بن الخطاب... فذكر القصة.

وأخرجه ابن جرير (٢٥٧٨٠) حدثنا أحمد بن حماد الدُّولابي، (ح) والبيهقي ١٠/١٥٢ عن أحمد بن شيبان (ح) والزّعفراني كما في "الفتح" كلُّهم عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر قال لأبي بكرة: ((إن تُبتَ قبلتُ شهادتك ....)) لكن قال الدُّولابي: عن سعيد إن شاء الله. فقد شكَّ فيه ابن عيينة أخرجه البيهقي ١٠/١٥٢من طريق الشافعي أخبرنا سفيان بن عيينة سمعت الزهري يقول: زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز، فأشهدُ لأخبرني سعيد ابن المسيب أن عمر... فذكره.

وعزاه في الكنز ٧/٢١ إلى سعيد بن منصور وابن جرير في "التهذيب".

قال الشافعي: وسمعت سفيان بن عيينة يُحدِّثُ به هكذا مراراً، ثم سمعته يقول: شككتُ فيه، قال الشافعي: قال سفيان ـ أي: عن الزهري قال ـ أشهد لأخبرني به فلان ثم سمّى رجلاً فذهب عليَّ حِفظُ اسمه فلما قمنا سألت من حضر فقال لي عمر بن قيس: هو سعيد بن المسيب قال الشافعي: وكثيراً ما سمعته يحدثه فيسمِّي سعيداً، وكثيراً ما سمعته يقول: عن سعيد إن شاء الله.

قال ابن كثير في "مسند عمر" ٢/٥٥٩: ورواه الأوزاعي عن الزهري كذلك.

قال البيهقي: ورواه محمد بن يحيى الذُّهليّ عن أبي الوليد عن سليمان بن كثير عن الزُّهري، به.

وهذه طرق صحيحة عن عمر، فأما قبول رواية أبي بكرة فمجمعٌ عليه اهـ.

ومُفَادُهُ أنَّه لو قالَ له: يا ابنَ الزَّانيةِ وأمُّهُ ميتَـةٌ فخاصَمَـهُ حُـدَّ ثانيـاً كمـا لا يخفـى، وأفادَ تقييدُهُ بالحدِّ: أنَّ التَّعزيرَ يتعدَّدُ بتعدُّدِ ألفاظِهِ؛ لأنَّه حقُّ العبدِ.....

((أنَّ أبا بكرةَ لَمَّا شهدَ على المغيرةِ بالزِّنى، وجلدَهُ عمرُ لقصورِ العددِ بالشَّهادةِ، كانَ يقولُ بعدَ ذلكَ في المحافلِ: أشهدُ أنَّ المغيرةَ لزانٍ، فأرادَ عمرُ أنْ يحدَّهُ ثانيـاً فمنعَـهُ علـيٌّ، فرجـعَ إلى قولِـهِ)) وصارَتِ المسألةُ إجماعاً اهـ. فظهرَ أنَّ المذهبَ إطلاقُ المسألةِ كما ذكرَهُ "الزَّيلعـيُّ"[1]). اهـ ما في "البحر"، وتبعَهُ في "النَّهر"[2]، أي: المذهبُ أنَّهُ شاملٌ لِما إذا قذفَهُ بعـينِ الزِّنـى الأوَّلِ أو بزنًـى آخرَ خلافاً لِما قالَهُ في "الفتح".

قلت: والَّذي يظهرُ لي أنَّ الصَّوابَ ما في "الفتح"، وأنَّهُ إذا صرَّحَ بنسبتِهِ إلى زنًـى غـيرِ الأوَّلِ يُحَدُّ ثانياً، كما لو قذفَ شخصاً آخرَ؛ لأنَّهُ لم يظهرْ كذبُهُ في القذفِ الثَّاني، بخلافِ مـا إذا حُـدَّ ثـمَّ قذفَهُ بالزِّنى الأوَّلِ أو أطلقَ؛ لحملِ إطلاقِهِ على الأوَّلِ؛ لأنَّ المحدودَ بالقذفِ يكرِّرُ كلامَهُ بعدَ القذفِ لإظهارِ صدقِهِ فيما حُدَّ بسببِهِ، كما فعلَهُ أبو بكرةَ، فإنَّ قولَهُ: ((أشهدُ أنَّ المغيرةَ لزانٍ)) لم يردْ بِهِ زنًى آخرَ، وبِهِ ظهرَ أنَّ ما في "الظَّهيريَّة" لا ينافي ما في "الفتح" فلا يصلُحُ للاستدراكِ بِهِ عليهِ. ١٧٦/٣

[١٨٨٦٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: مُفادُ ما مرَّ[3] عن "الزَّيلعيِّ" ـ مِن انتفـاءِ الحـدِّ ثانيـاً حيـثُ اتَّحدَ المقذوفُ ـ أنَّهُ لو تعدَّدَ يُحَدُّ، وقدَّمنا[4] التَّصريحَ بِهِ عن "الفتح" وغـيرِهِ، فـإذا قـذفَ شـخصاً بالزِّنى فحُدَّ لهُ، ثمَّ قالَ لهُ: يا ابنَ الزَّانيةِ، فإنَّهُ يُحَدُّ ثانياً وإنْ كانَت أمُّ المقذوفِ ميِّتةً وكانَ الطَّلَبُ لهُ؛ لأنَّ الثَّانيَ قذفٌ لأمِّهِ، وكذا يُحَدُّ بالأولى لو كانَت الأمُّ حيَّةً فخاصمَتهُ.

[١٨٨٦٨] (قولُهُ: أنَّ التَّعزيرَ يتعدَّدُ إلخ) جزمَ بِهِ معَ أنَّ "المصنِّف" قالَ[5]: ((لم أرَ مَن صرَّحَ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ق٣٠٩/ب بتصرف.

(٣) صـ١٩٤ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الحدود ـ باب في بيان أحكام حدّ القذف ١/ق٢٢٩/ب.

(فرعٌ)

عاينَ القاضي رجلاً زنَى أو شربَ لم يَحُدَّهُ استحساناً، وعن "محمَّدٍ": يحُدُّهُ قياساً على حدِّ القذفِ والقوَدِ. قلنا: الاستيفاءُ للقاضي، وهو مندوبٌ للدَّرءِ بالخبرِ، فلَحِقَتهُ[1] التُّهَمَةُ، "حواشي السَّعديَّة"[2].

بهِ لكنَّهُ يؤخَذُ مِن كلامِهم)) اهـ. "ط"[3]، والمرادُ التَّعزيرُ الَّذي هو حقُّ العبدِ كما يفيدُهُ التَّعليلُ، وسيأتي[4] تمامُ الكلامِ على ذلكَ عندَ قولِ "المصنِّف" في البابِ الآتي: ((وهو حقُّ العبدِ)).

[١٨٨٦٩] (قولُهُ: قلنا) أي: في وجهِ الاستحسانِ بإبداءِ الفارقِ، وهو أنَّ حدَّ الزِّنى أو الشُّربِ ليسَ لهُ مطالِبٌ مخصوصٌ، فكانَ استيفاؤُهُ للقاضِي ابتداءً، والقاضِي مندوبٌ أي: مأمورٌ بالدرءِ، أي: درءِ [٤/ق١٧٤/ب] الحدِّ بالسَّترِ عليهِ، كما مرَّ[5] في الشَّاهدِ للخبرِ، وهو حديثُ: ((مَن رأى عورةً فسترَها كانَ كمَن أحيى موءودةً[6])) فإذا أعرضَ القاضِي عمَّا نُدِبَ إليهِ وأرادَ استيفاءَهُ لَحِقَتْهُ تُهَمَةٌ

---

(١) في "ب" و"ط" و"و": ((فلحقه)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير د/١١٣ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٢/٤١٠.

(٤) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي التعزير إلخ)).

(٥) صـ٢١ـ "در".

(٦) أخرجه أحمد ٤/١٥٣ حدثنا هاشم أبو النَّضر (ح) وأبو داود (٤٨٩٢) في الأدب ـ باب في الستر على المسلم، عن ابن أبي مريم وهاشم، (ح) والنسائي في "الكبرى" (٧٢٨٣) في الرجم ـ الترغيب في ستر العورة، وفي المحاربة كما في "التحفة" (٩٩٢٤) عن آدم بن أبي إياس كلُّهم عن الليث بن سعد حدثنا إبراهيم بن نَشِيط الوعلاني عن كعب بن علقمة أنه سمع أبا الهيثم أنه سمع دُخيناً كاتب عقبة بن عامر قال: قلت لعقبة: إنّ لنا جيراناً يشربون الخمر وإني داع لهم الشُّرَط، فقال عقبة: ويحك لا تفعل فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((من ستر عورة مؤمن فكأنما استحيا موءودة من قبرها)) اللفظ لهاشم.

هكذا رواه ابن أبي مريم، وآدم، وأحمد عن هاشم قالوا: حدثنا الليث به وفيه ((أبا الهيثم سمع دُخيناً)) فهما شخصان، ورواه العباس بن محمد الدوري عن هاشم، وأبو الوليد، وعبد الله بن صالح كلُّهم عن الليث عن إبراهيم بن نَشِيط عن كعب عن دُخين أبي الهيثم كاتب عُقبة به [فجعلوا أبا الهيثم ودُخيناً رجلاً واحداً]، أخرجه يعقوب الفسوي =

= في "المعرفة والتاريخ" ٢/٥٠٣ ـ ٥٠٤، والرُّوياني في "المسند" (٢٠/ق ٧٩/ب)، والطبراني في "المعجم الكبير" ١٧/(٨٨٣)، وابن حبان (٥١٧)، والبيهقي ٨/٣٣١، والخلال في "الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر" ق(٧ـ٨)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/١٣٠، وأخرجه البخاري في "الأدب المفرد" (٧٥٨) باب من ستر مسلماً، وأبو داود (٤٨٩١)، وأبوداود الطيالسي (١٠٠٥)، والطبراني ١٧/ (٨٨٤)، وابن شاهين في جزء من حديثه (ق٢٠٥/ب)، والبيهقي في "السنن" ٨/٣٣١، و"الشعب" (٦٦٥٩) (٩٦٥١)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (٤٨٩) و(٤٩٠) و(٤٩١) و(٤٩٢)، من طرق عن ابن المبارك أخبرنا إبراهيم عن كعب عن أبي الهيثم عن عقبة فذكره، وأن أبا الهيثم هو الذي سأل عقبة. [ليس بين أبي الهيثم وعقبة دُخين وكأنه جعلهما واحداً] قال ابن شاهين: غريب من حديث إبراهيم بن نشيط.

هكذا رواه الطالبسي ومسلم بن إبراهيم وبشر بن محمد ومحمد بن سليمان وإبراهيم بن أبي العباس عن ابن المبارك به، وأبو الهيثم مصري وثَّقه العجلي، وقال ابن يونس: حديثه معلولٌ، وقال الذهبي: لا يُعرف، ودخين وثقه يعقوب بن سفيان وابن حبان ولعلَّ أبا الهيثم يكون دُخينا وإلى ذلك مال مسلم ـ واللُّولابي في "الكنى" ـ وابن حبان في "الثقات"، والعلائي في "جامع التحصيل"، وكناه في "تهذيب الكمال"، و"الإكمال" لابن ماكولا: أبا ليلى.

وخالفهم علي بن حُجْر فرواه عن ابن المبارك عن إبراهيم عن كعب أن عقبة بن عامر قال سمعت رسول الله ﷺ ... به [لم يذكر أبا الهيثم ولا غيره] أخرجه هكذا النسائي في "الكبرى" (٧٢٨١) ثم أخرجه (٧٢٨٢) عن أحمد بن عمرو بن السرح ويحيى قالا: أخبرنا ابن وهب أخبرني إبراهيم عن كعب بن علقمة عن كثير مولى عقبة عن عقبة بن عامر فذكره [دون القصة]،وهكذا أخرجه الحاكم ٤/٣٨٤ حدثنا الأصم ثنا بحر بن نصر ثنا ابن وهب به إلا أنه سقط من المطبوع [عن عقبة بن عامر] فصار كأنه مرسلٌ بينما عزاه في "الكنز" (٦٣٧٩) إلى الحاكم عن عقبة بن عامر، وعزاه ابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/١٣٠ إلى ابن وهب كذلك وخالف ابن لهيعة إبراهيم فيه فأخرجه أحمد ٤/١٤٧ عن حسن بن موسى عنه حدثنا كعب عن أبي كثير مولى عقبة عن عقبة فذكره.

وأخرجه أحمد ٤/١٤٧،١٥٨ عن يحيى بن إسحاق وحسن وموسى بن دواد عن ابن لهيعة حدثنا كعب حدثني مولىً لعقبةَ يقال له: أبو كثير] قال: قلت لعقبة فذكره [ولم يسمِّه يحيى بن إسحاق] ولعل هذا من وهم ابن لهيعة فقد خالف ابنَ المبارك والليثَ وابنَ وهب والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٥٩)، وابن عساكر (٢/ق٤٢٦/أ) من طريق عمرو بن سعيد بن أركون الجمحي أبي مَسلمَة ثنا سعيد بن عبد العزيز التنوخي عن إسماعيل بن عبيد الله ـ وكان ثبتاً ـ عمَّن حدَّثه عن عقبة بن عامر وجابر بن عبد الله مرفوعاً ... نحوه.

قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا عمرو اهـ. ولم أجد إلا إسحاق بن سعيد بن أركون من طبقته، كذَّبه أبو حاتم، وقال: ليس بثقة، وقال الدارقطني: منكرُ الحديث. والله أعلم.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٧٩٥)، و"الأوسط" (١٥٠٤) وابن النجار كما في "الكنز" (٧٩٣٦) من طريق كَرْدُوس عن المعلى بن عبد الرحمن حدثنا عبد الحميد بن جعفر عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي الخير عن عقبة مرفوعاً: ((لا يرى امرؤ من أخيه عورة فيسترها إلا ستره الله وأدخله الجنة)). =

= وأخرج الطبراني في "الأوسط" (١٥٠٣) عن إبراهيم بن راشد حدثنا المعلى حدثنا عبد الحميد عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن أبي سعيد الخدري ... فذكره ثمَّ قال: لا يروى عن أبي سعيد إلا بهذا الإسناد، تفرَّد به معلَّى اهـ. ومعلَّى: قال أبو حاتم: متروك وكذَّبه ابن المديني وابن معين والدراقطني وقد سرقه من خالد بن إلياس المتروك.
فقد أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٣٥٤) عن خالد عن يحيى بن عبد الرحمن عن أبي سعيد فذكره.
وأخرجه عبدُ بن حُميد (٨٨٥)، والطبراني في "الأوسط" (٩٤٤٢)، و"الصغير" ١٢٥/٢)، وعنه الخطيب في "تاريخه" ٥٢١/١٣، والخرائطي في "مكارم الأخلاق" كما في "الكنز" (٦٣٩٧) عن خالد عن يحيى بن عبدالرحمن عن أبي سلمة عن أبي سعيد وكل هذا تخليطٌ لا يصح منه شيء.
وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٨٦٤) ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ٥١٠/٢ ،وعنه الخطيب في "تالي التلخيص" (٩) عن عبد الله بن صالح حد ثني يحيى بن أيوب عن عيّاش بن عبّاس عن واهب بن عبد الله المعافري قال: قدم رجل من أصحاب النبي ﷺ من الأنصار على مسلمة بن مخلد فألفاه نائماً [فأيقظه ثم أرسلا إلى عقبة فجاء] فقال : هل سمعت رسول الله ﷺ في ستر المؤمن؟ قال عقبة: أنا أبو حماد سمعت رسول الله ﷺ يقول :..... فذكر نحو حديث أبي سعيد إليس فيها فكأنما أحيا موؤدة]، وأخرج ابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٧/٢٣ عن عمرو بن الحارث عن أبيه عن مولىً لخارجة حدَّثَهُ عن أبي صيَّاد الأسود الأنصاري وكان عريفهم أن رجلاً من الأنصار قدم ـ أي مصر ـ فحلَّ عند مسلمة ... فذكر نحوه، وأخرجه أحمد ١٥٣/٤، والحميدي (٣٨٤)، وعنه الخطيب في "الرحلة في طلب الحديث" (٣٤) و"الأسماء المبهمة" صـ٦٤ـ عن سفيان بن عيينة ومحمد بن بكر البُرساني عن ابن جريج سمعت أبا سعد الأعمى يحدث عطاء بن أبي رباح قال: خرج أبو أيوب إلى عقبة بمصر فأتى مسلمة فدله على عقبة فقال: حدِّثنا ما سمعته من رسول الله ﷺ لم يبق أحد سمعه فذكر نحوه مع القصة بطولها، وأخرجه أحمد ١٠٤/٤ و١٥٩، وعنه ابن قانع في "معجم الصحابة" ٨٤/٣، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (١٣٧٦) (١٣٧٧)، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٦)، وابن أبي الدنيا في "قضاء الحوائج" (١١٣)، وابن عساكر في "تاريخه" ٥٤/٥٨،٥٥ (عبد الرزاق ومحمد بن بكر وسفيان ويحيى بن أبي بُكير) أخبرنا ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن أبوب عن مسلمة بن مخلد أن النبي ﷺ قال: ((من ستر مسلما .....)) ، وقال ابن جريج مرة: وركب أبو أيوب ..... فذكره مرسلاً، وزاد عبد الرزاق فحَدَّثَ بهذا الحديث أبو سعدٍ عطاءً، قال الذهبي في "السير" ٤٢٢/٩: هذا غريبٌ فَرْدٌ اهـ. أي: عن البُرساني! وقد رأيتَ من تابعه، وقال أيضاً ٣٣٤/٦: هذا حديث جيد الإسناد اهـ، مع أن محمد بن المنكدر لم يسمع من أبي أيوب، لذلك قال ابن حجر في "الفتح" ٢٣٠/١: إسناده منقطع اهـ. وقال العلائي في "جامع التحصيل": الظاهر أنه مرسل، فلو نظرنا إلى زيادة عبد الرزاق علمنا أنه اعتمد على أبي سعد المكي الأعمى، وقال ابن حجر والذهبي: مجهول، قال أبو حاتم: هذا حديث مضطرب الإسناد كما في "العلل" ١٦٤/٢، وأخرجه ابن شاهين كما في "الإصابة" ١٩٦/١ عن نصر بن علي عن محمد بن بكر عن ابن جريج عن ابن المنكدر عن أبي أيوب عن ثابت بن مخلد، كذا قال وبيَّنَ أبو نعيم أن هذا خطأ على البُرساني، وقال: وهو وَهَمٌ ظاهر؛ لأن الأثباتَ رَوَوه عن محمد بن بكر فقالوا: مسلمة بن مخلد، نعم ونصر بن علي الجَهضمي أجلُّ من هذا الوَهم، فقد أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٥٥/١٣ـ١٥٦ من طريق أبي حامد محمد بن هارون الحضرمي وواهب بن يحيى البصري كلاهما عن نصر به ،وقال (مسلمة) فالخطأ من شيخ ابن شاهين والله أعلم.=

= وأخرجه الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٢١٦) "المنتقى" والطبراني في "الأوسط" (٤٩٩٢) (٨٠٨٥) وابن عدي ٥٤/٧ والبيهقي في "الشعب" (٩٦٥٤) وأبو سهل القطان في "الفوائد المنتقاة" ق (٩٧/أ) من طريق أبي الربيع الزهراني وإبراهيم بن أبي العباس ومحمد بن أبي مَعْشر عن أبي مَعْشر نَجيح عن محمد بن المنكدر عن جابر مرفوعاً، قال الطبراني: لم يروه عن محمد المنكدر إلا أبو مَعْشر، تفرد به أبو الربيع كذا قال، وأبو معشر ضعيف، وواضح أنه أخطأ عنى محمد بن المنكدر حيث خالفَ ابنَ جريج، وأخرجه البخاري في "تاريخه" ١٦٥/٢ من طريق محمد بن عبد الله بن مهاجر عن ثابت الطائفي قال رأيت جابر بن عبد الله أتى عقبة فذكره، وأخرجه أحمد ١٠٤/٤، وعنه الطبراني ١٩/(١٠٦٧)، و"مسند الشاميين" (٣٤٩٤) وأبو نعيم في "المعرفة" (٦٠٦٠) من طريق عبَّاد بن عبَّاد وابن أبي عدي والمعتمر بن سليمان وأزهر بن سعد عن ابن عون عن مكحول أنَّ عقبة أتى مسلمة بمصر وكان بينه وبين البواب شيء فسمع صوته فأذِنَ له فقال: لم آتك زائراً ولكني جئتك لحاجةٍ، أتذكر يوم قال رسول الله ﷺ :((مَن عَلِمَ من أخيه سيئةً فسترها ستره الله عز وجل بها يوم القيامة)) فقال: نعم، فقال: لهذا جئت اهـ. رواية المعتمر مختصرة، وقال:(عن عقبة) بدل(مسلمة).

وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٣٥٠٢) عن سالم بن نوح حدثنا ابن عون عن مكحول عن مسلمة مرفوعاً((من عرف من أخيه سيئة...)).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/(٩٦٢) و"الأوسط" كما في "مجمع البحرين" عن هلال بن حق ـ وثقه ابن حبان ـ عن ابن عون وهشامٍ عن محمد بن سيرين، قال: خرج عقبة إلى مسلمة ... ولا شك أنَّ هذا خطأ، فالصحيح أنَّ ابن عون رواه عن مكحول لا ابن سيرين.

وأخرجه أحمد ٦٢/٤، ٣٧٥/٥ حدثنا مُؤَمَّل بن إسماعيل حدثنا حماد حدثنا عبد الملك بن عُمير عن مُنيب عن عمه قال: بلغ رجلاً من أصحاب رسول الله ... فذكر نحوه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨١٣٣) من طريق عبيد الله بن محمد ـ يعني ابن أبي عائشة ـ عن يحيى بن أبي الحجاج عن أبي سنان عيسى القَسْمَلي عن رجاء بن حَيْوة سمعت مسلمة بن مخلد (وفيه أن جابراً هو الذي رحل)، ثم قال: لم يروه عن رجاء إلا أبو سنان تفرَّد به ابن أبي عائشة، وأبو سنان ويحيى ضعيفان.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٥) أخبرنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عمَّن حدَّثه عن رجلٍ من الأنصار من أصحاب النبي ﷺ. وأخرجه الخطيب في "الرحلة" (٣٥) عن عبد الرحمن بن زياد الإفريقي ـ ضعيف ـ حدثني مسلم ابن يسار (ح) و (٣٦) عن جعفر بن بُرقان عن يحيى بن راشد الدمشقي (ح) و(٣٧)، عن سيَّار عن جرير بن حيَّان كلُّهم ذكرَ هذه القصةَ مرسلةً، فأنت ترى أنها قصة تداولها أهل مصر والشام ومكة والمدينة، فهي قوية على قاعدة اختلاف طرق المرسل.

وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٢) عن الطبراني (٧٢٣١)، والضياء في "المختارة" كما في "الجامع الصغير" عن معتمر ابن سليمان عن سَلْم بن أبي الذيال عن أبي سنان رجل من أهل المدينة سمع جابر بن عبد الله يحدث عن شهاب رجل من أصحاب رسول الله ﷺ كان ينزل مصر أنه سمع رسول الله ﷺ الستر على المؤمن فرحل إليه [مختصراً] .

قال في "المجمع" ٢٤٧/٦: سَلْم وأبو سنان لم أعرفهما، وبقية رجاله ثقات. =

.....

بذلكَ، فلم يجزْ لهُ استيفاؤُهُ، بخلافِ حدِّ القذفِ والقَودِ؛ فإنَّ لـهُ مطالِبـاً، وهـو المقـذوفُ ووليُّ المقتولِ، حتَّى قيلَ: إنَّ إقامةَ التَّعزيرِ لصاحبِهِ كالقصـاصِ كمـا نقلَـهُ في "المجتبـى"، فلـم يوجَـدْ مِـن القاضي تُهَمَةٌ فيهِ فكانَ لهُ استيفاؤُهُ فيما بينَـهُ وبـينَ اللـه تعـالى؛ لأنَّ القضـاءَ ليـسَ شـرطاً لاستيفاءِ القصاصِ بل للتَّمكينِ كما مرَّ[1] قبيلَ بابِ الشَّهادةِ علـى الزِّنـى، هـذا مـا ظهـرَ لـي في تقريـرِ هـذا المحلِّ، فتأمَّله، والله سبحانَه أعلمُ.

(قولُهُ فلم يوجدْ من القاضي تهَمَةٌ فيه فكانَ له استيفاؤُهُ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى إلخ) المعوَّلُ عليه أنَّ القاضيَ لا يقضي بعلمِهِ ولو في حقوقِهِ تعالى الخالصةِ.

- وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٧٤٣) عن الحسن بن سفيان في "مسنده"، وابن منده في "المعرفة" كما في "الإصابة" ١٥٩/٢ من طريق عيسى بن حُميد الراسبي أبي همام وكان صدوقاً، حدثنا حفص عن جابر فذكر نحوه. قال أبو نعيم: رواه سلم بن قتيبة عن عيسى نحوه، ولم يكنَّ حفصاً، وقال: حفص من بني الحارث بن راسب، وكنَّاه مسلم بن إبراهيم، وقال: (حفص أبو النضر)، وحكم بعض المتأخرين أنه هو أبو سنان المديني روى عنه جماعة من البصريين.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦١٥٢)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٣٣/٥-٢٣٤، وابن عساكر ١٣٥/٥١، من طريق طلحة بن زيد عن الوضين بن عطاء عن بلال بن سعد عن جابر مرفوعاً به.
قال أبو نُعيم والطبراني: غريب من حديث الوضين عن بلال تفرَّد به طلحة اهـ. وطلحة هذا قد كذَّبه أحمد وأبو داود. وضعَّفه غيرهم، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٩٢٦) من طريق أبي المَليح عن أبي صالح الخُوزي عن أبي هريرة مرفوعاً ((من رأى من أخيه رِبْقةً في دينه فستره عليها كانت له حسنةً يوم القيامة))، ثمَّ قال: لم يروه عن أبي مليح المدني إلا ابن نافع ومروان بن معاوية، قال في "المجمع" ٢٤٧/٦: وأبو صالح الخُوزي ضعيف.
وأخرجه البيهقي في "الشعب" (٩٦٥٣) من طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي عن عبد الواحد بن قيس عن أبي هريرة مرفوعاً ((من أطفأ عن مؤمن سيئةً كان خيراً ممن أحيا موؤدة)) لفظ ابن راهويه عن الوليد: ((من ستر على مؤمن فاحشة .....))، هكذا رواه الوليد مرفوعاً، وخالفه عيسى بن يونس فرواه عن الأوزاعي عن عبدالواحد عن أبي هريرة موقوفاً.
أخرجه ابن أبي شيبة ٢٤٧/٦ في الأدب ـ الستر على الرجل و١٨٧/٨ في الزهد ـ كلام أبي هريرة، عن عيسى به.
وفي الباب حديث مسلم عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً: ((ومن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة)) وحديث ابن عمر نحوه والله أعلم.

(١) صـ١٠٣ـ "در".

﴿بابُ التَّعزير﴾

هو لغةً: التأديبُ مطلقاً، وقولُ "القاموسِ"[١]: ((إنَّه يُطلَقُ على ضربِهِ دونَ الحدِّ[٢])) غلطٌ، "نهر"[٣]. وشرعاً:.....

﴿بابُ التَّعزير﴾

لَمَّا ذكرَ الزَّواجرَ المقدَّرةَ شرعَ في غيرِ المقدَّرةِ، وأخَّرَها لضعفِها، وألحقَهُ بالحدودِ معَ أنَّ منهُ ما هو محضُ حقِّ العبدِ لِما أنَّهُ عقوبةٌ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٣].

[١٨٨٧٠] (قولُهُ: هو لغةً: التَّأديبُ مطلقاً) أي: بضربٍ وغيرِهِ دونَ الحدِّ أو أكثرَ منهُ، ويُطلَقُ على التَّفخيمِ والتَّعظيمِ، ومنهُ: ﴿وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ﴾ [الفتح - ٩]، فهو مِن أسماءِ الأضدادِ.

[١٨٨٧١] (قولُهُ: غلطٌ) لأنَّ هذا وضعٌ شرعيٌّ لا لغويٌّ؛ إذ لم يُعرَفْ إلاَّ مِن جهةِ الشَّرعِ، فكيفَ نُسِبَ لأهلِ اللُّغةِ الجاهلينَ بذلكَ مِن أصلِهِ؟! والَّذي في "الصَّحاح"[٤] بعد تفسيرِهِ بالضَّربِ: ومنهُ سمِّيَ ضربُ ما دونَ الحدِّ تعزيراً، فأشارَ إلى أنَّ هذهِ الحقيقةَ الشَّرعيَّةَ منقولةٌ عن الحقيقةِ اللُّغويَّةِ بزيادةِ قيدٍ، هو كونُ ذلكَ الضَّربِ دونَ الحدِّ الشَّرعيِّ، فهو كلفظِ الصَّلاةِ والزَّكاةِ ونحوِهما المنقولةِ لوجودِ المعنَى اللُّغويِّ فيها وزيادةٍ، وهذهِ دقيقةٌ مهمَّةٌ تفطَّنَ لها صاحبُ "الصَّحاح"، وغَفَلَ عنها صاحبُ "القاموس"، وقد وقعَ لهُ نظيرُ ذلكَ كثيراً، وهو غلطٌ يتعيَّنُ التَّفطُّنُ لهُ اهـ. "نهر"[٥] عن "ابنِ حجرٍ المكيِّ"[٦]، وأجيبَ بأنَّهُ لم يلتزمِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ فقط، بل يذكرُ المنقولاتِ الشَّرعيَّةَ

﴿بابُ التَّعزير﴾

(قولُهُ: وأُجيبَ بأنَّهُ لم يلتزمِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ إلخ) المجيبُ هو السَّيِّدُ "الحَمَويُّ"، قالَ: ((وربَّما يُشعِرُ كلامُهُ في "الدِّيباجة" بذلكَ أي: بعدمِ التزامِهِ الألفاظَ اللُّغويَّةَ))، وبهذا يسقُطُ تنظيرُ المحشِّي الآتي، تأمَّل.

---

(١) "القاموس": مادة ((عزر)).

(٢) في "و": ((ضرب ما دون الحدِّ)).

(٣) انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٤) "الصَّحاح": مادة ((عزر)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب الأشربة - فصل في التعزير ٩/١٧٥.

(تأديبٌ دونَ الحدِّ، أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سوطاً).....

والاصطلاحيَّةَ، وكذا الألفاظَ الفارسيَّةَ تكثيراً للفوائدِ، وفيهِ نظرٌ؛ لأنَّ كتابَهُ موضوعٌ لبيانِ المعاني اللُّغويَّةِ، فحيثُ ذكرَ غيرَها كانَ عليهِ التَّنبيهُ عليهِ، لئلاَّ يُوقِعَ النَّاظرَ في الاشتباهِ.

[١٨٨٧٢] (قولُهُ: تأديبٌ دونَ الحدِّ) الفرقُ بينَ الحدِّ والتَّعزيرِ: أنَّ الحدَّ مقدَّرٌ والتَّعزيرَ مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ، وأنَّ الحدَّ يُدرأُ بالشُّبهاتِ والتَّعزيرَ يجبُ معَها، وأنَّ الحدَّ [٤/ق١٧٥/أ] لا يجبُ على الصَّبيِّ والتَّعزيرَ شُرِعَ عليهِ، وأنَّ الحدَّ يُطلَقُ على الذِّمِّيِّ والتَّعزيرَ يُسمَّى عقوبةً لهُ؛ لأنَّ التَّعزيرَ شُرِعَ للتَّطهيرِ، "تاترخانيَّة"[1]. وزادَ بعضُ المتأخرينَ أنَّ الحدَّ مختصٌّ بالإمامِ، والتَّعزيرَ يفعلُهُ الزَّوجُ والمولَى وكلُّ مَن رأى أحداً يباشِرُ المعصيةَ، وأنَّ الرُّجوعَ يَعملُ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّهُ يحبَسُ المشهودُ عليهِ حتَّى يُسألَ عن الشُّهودِ في الحدِّ لا في التَّعزيرِ، وأنَّ الحدَّ لا تجوزُ الشَّفاعةُ فيهِ، وأنَّهُ لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ، وأنَّهُ قد يسقطُ بالتَّقادمِ بخلافِ التَّعزيرِ، فهي عشرةٌ.

قلتُ: وسيجيءُ[2] غيرُها عندَ قولِهِ: ((وهو حقُّ العبدِ)).

[١٨٨٧٣] (قولُهُ: أكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ سَوطاً) لحديثِ: ((مَنْ بَلَغَ حَدًّا في غَيْرِ حَدٍّ فَهُوَ مِنَ المعتَدِينَ))[3]، وحدُّ الرَّقيقِ أربعونَ فنقصَ عنهُ سَوطاً، و"أبو يوسفَ" اعتبرَ أقلَّ حدودِ الأحرارِ؛

---

(١) "التاترخانية": باب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٣٨ بتصرف، نقلاً عن "نصاب الاحتساب".

(٢) المقولة [١٨٩٩٧] قوله: ((وهو أي: التعزير إلخ)).

(٣) أخرجه البيهقي ٨/٣٢٨ في الأشربة ـ باب ما جاء في التعزير وأنَّه لا يُبلغ به أربعين، من طريق ابن ناجية، وعزاه في "التنقيح" إلى "فوائده" كما في "نصب الراية" ٣/٣٥٤ قال: حدَّثنا محمدُ بنُ حُصين الأصبحيُّ، حدَّثنا عمرُ بن علي المقدّميُّ، ثنا مِسعر عن خاله الوليدِ بن عبد الرحمن، عن النُّعمان بن بشيرٍ ـ كذا قال ـ قال رسولُ الله ﷺ: ... فذكرَه. ومع أنَّ عمر المقدّميَّ قد صرَّح بالتحديث إلا أنَّه كان يُدلِّس تدليسَ القطع يقول: سمعتُ، وحدَّثنا ثم يسكتُ، ثمَّ يقولُ: هشام ... . قال البيهقيُّ: والمحفوظُ: هذا الحديث مرسلٌ، ثمَّ أخرجه من طريق أبي داود، وأخرجه محمدُ بنُ الحسن الشيبانيُّ في "الآثار" (٦١٠) في القصاص والحدود ـ باب التعزير، كلاهما عن مسعر: أخبرني الوليد [زاد محمد] بن عثمان، عن الضحَّاك [زاد محمد] بن مزاحم، قال رسول الله ﷺ ... مرسلاً. =

.....

= وأخرج عبد الرزاق (١٣٦٧٦) في الحدود ـ بابٌ: لا يَبلُغُ بالحدودِ العُقوبات، من طريق إسماعيلَ بنِ أيُّوبَ، عن أبيه وغيره، عن أبي بكرٍ عبدِ الرحمن بنِ الحارثِ أنَّه قال:((لا تَبلُغُ العقوبةُ بالحُدود)).

وأخرج البيهقيُّ في "الكبرى" ٣٢٧/٨ من طريق سعيدِ بن منصورٍ، حدثنا هُشَيمٌ، أخبرنا المغيرةُ قال: كتب عمرُ بنُ عبد العزيز: ((أن لا يبلغ في التَّعزيرِ أدنى الحدودِ أربعين سوطاً))، بل أخرج البخاريُّ (٦٨٤٨) و(٦٨٤٩) و(٦٨٥٠) في الحدود ـ باب كم التعزير والأدب؟، ومسلم (١٧٠٨) في الحدود ـ بابٌ: قدرُ أسواطِ التَّعزير، وأبو داود (٤٤٩١) و(٤٤٩٢) في الحدود ـ باب في التعزير، والترمذيُّ (١٤٦٣) في الحدود ـ باب ما جاء في التعزير، والنسائي في "الكبرى" (٧٣٣٠) و(٧٣٣١) و(٧٣٣٢) أبواب التعزيرات والشهود ـ كم التعزير؟، وابنُ ماجه (٢٦٠١) في الحدود ـ باب التعزير، وأحمد ٤٦٦/٣، وعبدالرزاق (١٣٦٧٧)، والطبرانيُّ ٢٢/ (٥١٤) و(٥١٥) و(٥١٦) و(٥١٧)، وابنُ أبي شيبة ٥٦٧/٦، والبيهقيُّ ٣٢٧/٨، وصحَّحه الحاكمُ ٣٦٩/٤ ـ ٣٧٠، وابنُ حِبَّان (٤٤٥٢) و(٤٤٥٣) من طريق يزيدَ بنِ أبي حبيب وابن لهيعة عن بُكير بنِ عبد الله بنِ الأشجِّ، عن سليمان بن يَسار، عن عبد الرحمن بن جابرٍ، عن أبي بُردةَ بنِ نِيارٍ ﷺ، قال: كان النبيُّ ﷺ يقولُ: ((لا يُجلدُ فوق عَشْرِ جَلَداتٍ إلاَّ في حدٍّ من حدودِ الله)). هكذا رواه سعيدُ بن أيُّوبَ، عن يزيدَ، (ح) وأصحابُ اللَّيثِ، عن اللَّيثِ، عن يزيدَ، به، ورواه زيدُ بنُ أبي أنيسةَ، عن يزيدَ، (ح) وابنُ وهبٍ عن عمرو بن الحارث، كلاهما عن بُكيرٍ، عن سُليمانَ بنِ يَسارٍ، حدَّثني عبدُ الرحمن بنُ جابرٍ أنَّ أباه حدَّثه أنَّه سَمِعَ أبا بُردةَ الأنصاريَّ... فذكره.

ورواه فُضيلُ بنُ سُليمان، وابنُ جُريجٍ، عن مسلم بن أبي مريم، حدَّثني عبدُ الرحمن بنُ جابرٍ عمَّن سَمِعَ النبيَّ ﷺ، وقال ابنُ جُريجٍ: (عن رجل من الأنصار).

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٩) عن إبراهيم بن عثمان عن عبيد الله بن رافع عن سليمان بن يسار مرسلاً.

قال أبو حاتم: رواه حفص بنُ ميسرةَ، عن مسلم بن أبي مريم، عن ابنِ جابرٍ، عن جابرٍ، عن النبيِّ ﷺ، وقال: هذا خطأٌ. كما في "العلل" لابن أبي حاتم ٤٥١/٢ـ٤٥٢، قال ـ أي: ابنُ أبي حاتم ـ : قلتُ لأبي أيُّهما أصحُّ؟ قال: حديثُ عمرو بن الحارثِ؛ لأنَّ نفسَين قد اتَّفقا على أبي بُردةَ، قَصَّرَ أحدُهما ذِكرَ جابرٍ، وحَفِظَ أحدُهما جابراً.

و انظر: "فتح الباري" ٢١٩/١٢؛ حيث ردَّ على من ادَّعى اضطرابَ الحديث، مع أنَّه أخرجه عبد الرزاق (١٣٦٧٤) عن الثوريِّ، عن حُميدٍ الأعرج، عن يحيى بن عبد الله بن صَيفيّ: أنَّ عُمرَ كتبَ إلى أبي موسى: ((ولا يُبلغُ بنَكالٍ فوق عشرين سوطاً)).

وأخرجه ابنُ أبي شيبة ٥٦٧/٦، حدثنا سُفيانُ بنُ عُيينة عن حُميد، ولكنَّه قال: ((ألاَّ تبلغْ في تعزيرٍ أكثرَ من ثلاثين))، ثمَّ أخرجه عن ابن عُيينةَ، عن جامعٍ، عن أبي وائلٍ: ((أنَّ رجلاً كتبَ إلى أُمِّ سلمةَ في دَينٍ له قِبَلَها يُحرِّجُ عليها فيه، فأمر عمرُ بنُ الخطَّاب أن يُضرَبَ ثلاثين جلدةً)).

وأقلُّه ثلاثةٌ).....

لأنَّ الأصلَ الحرِّيَّةُ فنقصَ سَوطاً في روايةٍ عنهُ، وظاهرُ الرِّوايةِ عنهُ تنقيصُ خمسةٍ، كما رُوِيَ عن عليٍّ[(١)]، ويجبُ تقليدُ الصَّحابيِّ فيما لا يُدرَكُ بالرأيِ، لكنَّهُ غريبٌ عن عليٍّ، وتمامُهُ في "الفتح"[(٢)]، وفي "الحاوي القدسيِّ"[(٣)]: ((قالَ "أبو يوسفَ": أكثرُهُ في العبدِ تسعةٌ وثلاثونَ سَوطاً، وفي الحرِّ خمسةٌ وسبعونَ سَوطاً وبهِ نأخذُ)) اهـ، فعلِمَ أنَّ الأصحَّ قولُ "أبي يوسفَ"، "بحر"[(٤)].

قلتُ: يُحتمَلُ أنَّ قولَهُ: ((وبهِ نأخذُ)) ترجيحٌ للرِّوايةِ الثَّانيةِ عن "أبي يوسفَ" على الرِّوايةِ الأُولى؛ لكونِ الثَّانيةِ هي ظاهرَ الرِّوايةِ عنهُ، ولا يلزمُ مِن هذا ترجيحُ قولِهِ على قولِهما الَّذي عليهِ متونُ المذهبِ معَ نقلِ العلاَّمةِ "قاسم" تصحيحَهُ عن الأئمَّةِ، ولذا لم يعوِّلِ "الشَّارح" على ما في "البحر"، وعن "أبي يوسفَ" أنَّهُ يُقرِّبُ كلَّ جنسٍ إلى جنسِهِ، فيقرِّبُ اللَّمسَ والقبلةَ مِن حدِّ الزِّنى، وقذفَ غيرِ المحصنِ أو المحصنِ بغيرِ الزِّنى مِن حدِّ القذفِ، صرفاً لكلِّ نوعٍ إلى نوعِهِ، وعنهُ: أنَّهُ يُعتَبرُ على قَدرِ عِظَمِ الجُرمِ وصِغَرِهِ، "زيلعي"[(٥)].

١٧٧/٣

[١٨٨٧٤] (قولُهُ: وأقلُّهُ ثلاثةٌ) أي: أقلُّ التَّعزيرِ ثلاثُ جَلداتٍ، وهكذا ذكرَهُ "القُدُوريُّ"[(٦)]، فكأنَّهُ يرى أنَّ ما دونَها لا يقعُ بهِ الزَّجرُ، وليسَ كذلكَ بل يختلفُ ذلكَ باختلافِ الأشخاصِ، فلا معنَى لتقديرِهِ مع حصولِ المقصودِ بدونِهِ، فيكونُ مفوَّضاً إلى رأيِ القاضي، يقيمُهُ بقدرِ ما يرَى المصلحةَ فيهِ على ما بيَّنَّا تفاصيلَهُ، وعليهِ مشايخُنا رحمهمُ اللهُ تعالى، "زيلعي"[(٧)]، ونحوُهُ في [٤/ق١٧٥/ب] "الهداية"[(٨)]، قالَ في "الفتح"[(٩)]: ((فلو رأَى أنَّهُ ينزجرُ بسوطٍ واحدٍ اكتفَى بهِ، وبهِ

---

(١) قال "الزيلعيُّ" ـ في "نصب الراية" ٣/٣٥٤ ـ: غريب، وذكره "البغويُّ" في "شرح السنة" عن "ابن أبي ليلى".

(٢) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٥/١١٥.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق١٥٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٥١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٩.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ٣/١٩٨.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢/١١٧ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٦.

لو بالضَّربِ، وجعَلَه في "الدُّررِ"[١] على أربعِ مراتبَ،.....

صرَّحَ في "الخلاصة"[٢]، ومقتضَى الأوَّلِ أنَّهُ يكمِلُ لهُ ثلاثةً؛ لأنَّهُ حيثُ وجبَ التَّعزيرُ بالضَّربِ فأقلُّ ما يلزمُ أقلُّهُ؛ إذ ليسَ وراءَ الأقلِّ شيءٌ، ثمَّ يقتضي أنَّهُ لو رأى أنَّهُ إنَّما ينزجرُ بعشرينَ كانَت أقلَّ ما يجبُ فلا يجوزُ نقصُهُ عنها، فلو رأى أنَّهُ لا ينزجرُ بأقلَّ مِن تسعةٍ وثلاثينَ صارَ أكثرُهُ أقلَّ الواجبِ، وتبقى فائدةُ تقديرِ الأكثرِ بها أنَّهُ لو رأى أنَّهُ لا ينزجرُ إلاَّ بأكثرَ منها يقتصِرُ عليها، ويبدِّلُ ذلكَ الأكثرَ بنوعٍ آخرَ وهو الحبسُ مثلاً)).

[١٨٨٧٥] (قولُهُ: لو بالضَّربِ) يعني: أنَّ تقديرَ التَّعزيرِ بما ذُكِرَ إنَّما هو فيما لو رأى القاضي تعزيرَهُ بالضَّربِ فليسَ لهُ الزِّيادةُ على الأكثرِ، فلا ينافي ما يأتي مِن أنَّ التَّعزيرَ ليسَ فيهِ تقديرٌ بل هو مفوَّضٌ إلى رأي القاضِي؛ لأنَّ المرادَ تفويضُ أنواعِهِ مِن ضربٍ ونحوِهِ كما يأتي[٣].

[١٨٨٧٦] (قولُهُ: على أربعِ مراتبَ) تعزيرُ أشرافِ الأشرافِ ـ وهم العلماءُ والعلويَّةُ[٤] ـ بالإعلامِ بأنْ يقولَ لهُ القاضي: بلغَني أنَّكَ تفعلُ كذا فينزجرُ بهِ، وتعزيرُ الأشرافِ ـ وهم نحوُ الدَّهَاقِينِ ـ بالإعلامِ والجرِّ إلى بابِ القاضِي والخصومةِ في ذلكَ، وتعزيرُ الأوساطِ ـ وهم السُّوقَةُ ـ بالجرِّ والحبسِ، وتعزيرُ الأخِسَّاءِ بهذا كلِّهِ وبالضَّربِ اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٥] عن "الشَّافي"[٦] و"الزَّيلعي"[٧] عن "النِّهاية"، ويأتي[٨] الكلامُ عليهِ، والدَّهَاقِينُ: جمعُ دِهقان بكسرِ الدَّالِ وقد تُضَمُّ، وهو معرَّبٌ يُطلَقُ على رئيسِ القريةِ والتَّاجرِ ومَن لهُ مالٌ وعقارٌ، "مصباح"[٩].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٥.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الحدود ق٣٣٣/أ.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٤) هم سلالةُ سيدنا علي كرَّم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله أجمعين.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٢.

(٦) "الشافي": لعبد الله بن محمود شمس الأئمة إسماعيل بن رشيد الدين محمود بن محمد الكَرْدَري ("كشف الظنون" ٢/١٠٢٣).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٨.

(٨) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٩) "المصباح المنير": ((الدُّهقان)) بتصرف.

وكلُّه مبنيٌّ على عدمِ تفويضِهِ للحاكمِ، مع أنهَّا ليست على إطلاقِها؛ فإنَّ مَنْ كانَ مِنْ أشرافِ الأشرافِ لو ضربَ غيرَه فأدماه لا يكفي تعزيرُهُ بالإعلامِ، وأرى أنَّه بالضَّربِ صوابٌ، "نهر"[1]. (ولا يُفرَّقُ الضَّربُ فيه)، وقيلَ: يُفرَّقُ، ووُفِّقَ بأنَّه إنْ بلغَ أقصاهُ يُفرَّقُ.....

[١٨٨٧٧] (قولُهُ: وكلُّهُ مبنيٌّ إلخ) أي: كلُّ ما ذُكِرَ مِن المراتبِ الأربعةِ، ولا يصحُّ أنْ يرجِعَ إلى ما في "المتنِ" أيضاً؛ لأنَّ ما ذُكِرَ فيهِ مِن التَّقديرِ لا فرقَ فيهِ بينَ القولِ بالتَّفويضِ وعدمِهِ كما علمتَ، فافهم، ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ مِن أنَّهُ مخالفٌ للقولِ بالتَّفويضِ هو ما فهمَهُ في "البحر"[2]، حيثُ قال: ((وظاهرُهُ: أنَّهُ ليسَ مفوَّضاً إلى رأي القاضِي، وأنَّهُ ليسَ له التَّعزيرُ بغيرِ المناسبِ لمستحقِّهِ، وظاهرُ الأوَّلِ ـ أي: القولِ بالتَّفويضِ ـ أنَّ لهُ ذلكَ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ كلامٌ نذكرُهُ[3] قريباً.

[١٨٨٧٨] (قولُهُ: فإنَّ مَن كانَ إلخ) سنذكرُ[4] ما يؤيِّدُهُ قريباً.

[١٨٨٧٩] (قولُهُ: ولا يُفرَّقُ الضَّربُ فيهِ) بل يُضْرَبُ في موضعٍ واحدٍ؛ لأنَّهُ جرَى فيهِ التَّخفيفُ مِن حيثُ العددُ، فلو خفِّفَ مِن حيثُ التَّفريقُ أيضاً يفوتُ المقصودُ مِن الانزجارِ.

[١٨٨٨٠] (قولُهُ: وقيلَ: يُفرَّقُ) ذكرَهُ "محمَّد" في حدودِ [٤/ق١٧٦/أ] "الأصلِ"[5]، والأوَّلُ ذكرَهُ في أشربةِ "الأصلِ"[5].

[١٨٨٨١] (قولُهُ: وَوُفِّقَ إلخ) فليسَ في المسألةِ روايتانِ، بل اختلافُ الجوابِ لاختلافِ

---

(١) ((نهر)) ليست في "ب" و "ط"، والمسألة فيه، انظر "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير د/٤٤ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٤) المقولة [١٨٨٨٨] قوله: ((والتعزيرُ ليس فيه تقديرٌ)).

(٥) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

وإلاَّ لا، "شرح وهبانيـة"[١]. (ويكـونُ بـه، و) بـالحبسِ، و(بـالصَّفْعِ) علـى العنـقِ، (وفَرْكِ الأذنِ، وبـالكلامِ العنيـفِ، وبنظـرِ القـاضي لـه بوجـهٍ عبـوسٍ، وبشـتمٍ غـيرِ القذفِ)، "مجتبى". وفيه عن "السرخسيِّ"[٢]: ((لا يُبـاحُ بـالصَّفعِ؛ لأنَّـه مِـن أعلـى ما يكونُ مِن الاستخفافِ،.....

الموضوعِ، وهذا التَّوفيقُ مذكورٌ في شروحِ "الهداية"[٣] و"الكنز"[٤].

[١٨٨٨٢] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: إنْ لم يبلـغِ الأكثرَ بـل كـانَ بـالأدنَى كثـلاثٍ ونحوِهـا؛ لأنَّـهُ لا يُفسِدُ العضوَ كما في "الفتح"[٥]، وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ: ((بالأقصَى)) الأكثرُ أو ما قاربَهُ ممَّا يُخشـى ـ مِن جمعِهِ على عضوٍ واحدٍ ـ إفسادُهُ، فافهم. قـال "الزَّيلعيُّ"[٦]: ((ويتَّقِـي المواضـعَ الَّتـي تُتَّقـى في الحدودِ)). أي: كالرأسِ والمذاكيرِ.

[١٨٨٨٣] (قولُهُ: ويكونُ) أي: التَّعزيرُ، ((بهِ)) أي: بالضَّربِ إلخ، وليسَ مرادُهُ حصـرَ أنواعِـهِ فيما ذكرَ كما يفيدُهُ قولُهُ الآتي[٧]: ((ويكونُ بالنَّفيِ عن البلدِ إلخ)).

قلتُ: ويكونُ أيضاً بالتَّشهيرِ والتَّسويدِ لشاهدِ الزُّورِ كما سنذكرُهُ[٨] آخرَ البابِ.

[١٨٨٨٤] (قولُهُ: وبالصَّفْعِ) هو أنْ يبسطَ الرَّجلُ كفَّهُ فيضربُ بها قفا الإنسانِ أو بدنَـهُ، فـإذا قبضَ كفَّهُ ثمَّ ضربَهُ فليسَ بصفعٍ بل يُقالُ: ضربَهُ بجُمْعِ كفِّهِ، "مصباح"[٩].

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٣٠/أ بتصرف.

(٢) لم نعثر عليها في "المبسوط".

(٣) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير: ٥/١١٧ـ ١١٨، و"البناية": ٦/٣٧١.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠، و"البحر": ٥/٥٢، و"النهر": ق٣١٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/١١٨.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢١٠.

(٧) صـ٢١٩ـ "در".

(٨) المقولة [١٩٠٧٤] قوله: ((قال: يؤخذُ منه)).

(٩) "المصباح المنير": مادة ((صفع)).

فيُصانُ عنه أهلُ القبلةِ)). (لا بأخذِ مالٍ في المذهبِ)، "بحر"[١]. وفيه: ((عن "البزازية": وقيلَ: يجوزُ، ومعناه: أن يُمْسكَه مدَّةً لينزجرَ ثمَّ يعيدَه له، فإن أيسَ من توبتِهِ صرفَه إلى ما يرى، وفي "المجتبى": أنَّه كانَ في ابتداءِ الإسلامِ ثمَّ نُسِخَ)).....

[١٨٨٨٥] (قولُهُ: فيُصانُ عنهُ أهلُ القِبلَةِ) وإنَّما يكونُ لأهلِ الذِّمَّةِ عندَ أَخذِ الجزيةِ منهم.

مطلبٌ في التَّعزيرِ بأخذِ المالِ

[١٨٨٨٦] (قولُهُ: لا بأخذِ مالٍ في المذهبِ) قالَ في "الفتح"[٢]: ((وعن "أبي يوسفَ": يجوزُ التَّعزيرُ للسُّلطانِ بأخذِ المالِ، وعندَهما وباقي الأئمَّةِ: لا يجوزُ)) اهـ. ومثلُهُ في "المعراج"، وظاهرُهُ: أنَّ ذلكَ روايةٌ ضعيفةٌ عن "أبي يوسفَ"، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((ولا يفتَى بهذا لِما فيهِ مِن تسليطِ الظَّلمةِ على أخذِ مالِ النَّاسِ فيأكلونَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٤] عن "ابنِ وهبان".

[١٨٨٨٧] (قولُهُ: وفيهِ إلخ) أي: في "البحر"[٥] حيثُ قالَ: ((وأفادَ في "البزَّازيَّة"[٦] أنَّ معنَى التَّعزيرِ بأخذِ المالِ على القولِ بهِ إمساكُ شيءٍ مِن مالِهِ عنهُ مدَّةً لينزجرَ، ثمَّ يعيدُهُ الحاكمُ إليهِ لا أنْ يأخذَهُ الحاكمُ لنفسِهِ، أو لبيتِ المالِ كما يتوهَّمُهُ الظَّلَمةُ؛ إذ لا يجوزُ لأحدٍ مِن المسلمينَ أخذُ مالِ أحدٍ بغيرِ سببٍ شرعيٍّ، وفي "المجتبى" لم يذكرْ كيفيَّةَ الأخذِ، وأرى أنْ يأخذَها فيمسِكَها فإنْ أَيسَ مِن توبتِهِ يصرفُها إلى ما يرى، وفي "شرح الآثار"[٧] التَّعزيرُ بالمالِ كانَ في ابتداءِ الإسلامِ ثمَّ نُسِخَ)) اهـ. ١٧٨/٣

والحاصلُ: أنَّ المذهبَ عدمُ التَّعزيرِ بأخذِ المالِ، وسيذكرُ[٨] "الشَّارحُ" في الكفالةِ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ١١٢/٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٧٥/٢(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الحدود ق١٢٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٤٤/٥.

(٦) "البزازية": كتاب الحدود ٤٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) شرح معاني الآثار: باب الحدود ـ باب الرجل يزني بجارية امرأته ١٤٦/٣.

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٦٤] قوله: ((إلا لعمال بيت المال)).

(و) التَّعزيرُ (ليسَ فيه تقديرٌ، بل هوَ مفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي).....

عن "الطَّرسوسيّ": ((أنَّ مصادرةَ السُّلطانِ لأربابِ الأموالِ لا تجوزُ إلاَّ لعمالِ بيتِ المالِ، أي: إذا كانَ يردُّها لبيتِ المالِ)).

[١٨٨٨٨] (قولُهُ: والتَّعزيرُ ليسَ فيهِ تقديرٌ) أي: ليسَ في أنواعِهِ، وهذا حاصلُ قولِهِ قبلَهُ[١]: ((ويكونُ بهِ وبالصَّفعِ إلخ))، قالَ في "الفتح"[٢]: ((ومما ذكرْنا مِن تقديرِ أكثرِهِ يُعرَفُ ما ذُكِرَ مِن أنَّهُ ليسَ في التَّعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، بل مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ، أي: مِن أنواعِهِ فإنَّهُ يكونُ بالضَّربِ وبغيرِهِ، أمَّا إذا اقتضى [٤/ق١٧٦/ب] رأيُهُ الضَّربَ في خصوصِ الواقعةِ فإنَّهُ حينئذٍ لا يزيدُ على تسعةٍ وثلاثينَ)) اهـ.

قلتُ: نعم لهُ الزِّيادةُ مِن نوعٍ آخرَ، بأنْ يضمَّ إلى الضَّربِ الحبسَ كما يذكرُهُ[٣] "المصنِّف"، وذلكَ يختلفُ باختلافِ الجنايةِ والجاني، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((وليسَ في التَّعزيرِ شيءٌ مقدَّرٌ، وإنَّما هو مفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ على ما تقتضي جنايتُهُم، فإنَّ العقوبةَ فيهِ تختلفُ باختلافِ الجنايةِ، فينبغي أنْ يبلغَ غايةَ التَّعزيرِ في الكبيرةِ، كما إذا أصابَ مِن الأجنبيَّةِ كلَّ محرَّمٍ سوى الجماعِ، أو جمعَ السَّارقُ المتاعَ في الدَّارِ ولم يخرجْهُ، وكذا ينظرُ في أحوالِهم فإنَّ مِن النَّاسِ مِن ينزجرُ باليسيرِ، ومنهم مَن لا ينزجرُ إلاَّ بالكثيرِ، وذكرَ في "النِّهاية": التَّعزيرُ على مراتبَ)) إلى آخر ما مرَّ[٥] عن "الدُّرر".

(قولُ الشَّارحِ: بل هو مفوَّضٌ إلى رأي القاضي، وعليه مشايخُنا إلخ) لكنْ قالَ "المقدسيُّ" في "شرح منظومة الكنزِ": ((والَّذي ينبغي أنْ يعوَّلَ عليه هو الأوَّلُ، يعني: عدمَ تفويضِهِ إلى رأي القاضي في هذا الزمنِ لغلبةِ جهلِ القضاةِ، وعدمِ الرأي دِيناً ودُنيا، ويؤيِّدُ هذا تأييداً لامردَّ لهُ ما قدَّمنا أنَّ مرادَهم ـ بقولِهم: الرَّأيُ إلى القاضي في كذا ـ القاضي المجتهدُ بمعرفةِ الأحكامِ الشَّرعيَّةِ لا مطلقاً، خذْ هذا الكلامَ فإنَّه دقيقٌ وبالقَبولِ حقيقٌ)) اهـ.

---

(١) صـ٢٠٨ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٩ بتصرف.

(٣) صـ٢٢٥ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٨.

(٥) المقولة [١٨٨٧٦] قوله: ((على أربع مراتب)).

.....

أقولُ: وظاهرُ عبارتِهِ أنَّ قولَهُ: ((وذكرَ في "النِّهاية" إلخ)) بيانٌ لقولِهِ: ((وكذا يَنْظُرُ في أحوالهم إلخ)) أي: أنَّ أحوالَ النَّاسِ على أربعِ مراتبَ، فلا يكونُ ما في "النِّهاية" و"الدُّرر"[1] مخالِفاً للقولِ بالتَّفويضِ، وحينئذٍ فيكونُ المرادُ بالمرتبةِ الأُولى ـ وهي أشرافُ الأشرافِ ـ مَن كانَ ذا مُرُوءةٍ صدرَت منهُ الصَّغيرةُ على سبيلِ الزَّلةِ والنُّدورِ، فلذا قالوا: تعزيرُهُ بالإعلامِ؛ لأنَّهُ في العادةِ لا يفعلُ ما يقتضي التَّعزيرَ بما فوقَ ذلكَ، ويحصُلُ انزجارُهُ بهذا القَدْرِ مِن التَّعزيرِ، فلا ينافي أنَّهُ على قدرِ الجنايةِ أيضاً، حتَّى لو كانَ مِن الأشرافِ لكنَّهُ تعدَّى طورَهُ ففعلَ اللِّواطةَ أو وُجِدَ معَ الفَسَقةِ في مجلسِ الشُّربِ ونحوِهِ لا يُكْتَفَى بتعزيرِهِ بالإعلامِ فيما يظهرُ لخروجِهِ عن المُرُوءةِ؛ لأنَّ المرادَ بها كما في "الفتح"[2] وغيرِهِ: الدِّينُ والصَّلاحُ، وسيأتي[3] آخرَ البابِ أنَّهُ لو تكرَّرَ منهُ الفعلُ يُضرَبُ التَّعزيرَ، فهذا صريحٌ في أنَّهُ بالتَّكرارِ لم يبقَ ذا مُرُوءةٍ، وهذا مؤيِّدٌ لِما قدَّمهُ[4] عن "النَّهر" مِن أنَّهُ لو ضرَبَ غيرَهُ فأدماهُ لا يكفي تعزيرُهُ بالإعلامِ إلخ، ثمَّ رأيت في "الشُّرُنبلاليَّة"[5] عينَ ما بحثتُهُ حيثُ قال: ((ولا يخفَى أنَّ هذا ـ أي: الاكتفاءَ بتعزيرِهِ بالإعلامِ ـ إنَّما هو مع ملاحظةِ السَّبَبِ، فلا بدَّ أنْ لا يكونَ ممَّا يبلغُ بهِ أدنى الحدِّ كما إذا أصابَ مِن أجنبيَّةٍ غيرَ الجماعِ)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ مَن كانَ مِن الأشرافِ يُعزَّرُ على قدرِ جنايتِهِ، وأنَّهُ لا يُكتفَى فيهِ بالإعلامِ إذا كانَت جنايتُهُ فاحشةً تَسْقُطُ بها مُرُوءتُهُ، فقد ثبتَ بما قلنا عدمُ مخالفةِ ما في "الدُّرر" للقولِ بتفويضِهِ للقاضِي، وأنَّ [٤/ق١٧٧/أ] المعتبرَ حالُ الجنايةِ والجاني خلافاً لِما فهمَهُ في "البحر" كما قدَّمناهُ[6]، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ المفردَ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٥.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٣) المقولة [١٩٠٧١] قوله: ((قلت: قد قدمناه لأصحابنا إلخ)).

(٤) أي: "الشارح" صـ ٢٠٧ـ "در".

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٥ بتوضيح من ابن عابدين (هامش"الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقولة.

وعليه مشايخُنا، "زيلعي"؛ لأنَّ المقصودَ منه الزَّجرُ، وأحوالُ الناسِ فيه مختلفةٌ، "بحر"[١]. (ويكونُ) التَّعزيرُ (بالقتلِ، كمَن وجَدَ رجلاً.....

[١٨٨٨٩] (قولُهُ: وعليهِ مشايخُنا) قدَّمنا[٢] عبارةَ "الزَّيلعي" عندَ قولِهِ: ((وأقلُّهُ ثلاثةٌ)).

مطلبٌ يكونُ التَّعزيرُ بالقتلِ

[١٨٨٩٠] (قولُهُ: ويكونُ التَّعزيرُ بالقتلِ) رأيتُ في "الصَّارم المسلول"[٣] للحافظِ "ابنِ تيميةَ": ((أنَّ مِن أصولِ الحنفيَّةِ أنَّ ما لا قتلَ فيهِ عندَهم مِثلَ القتلِ بالمثقَّلِ والجماعِ في غيرِ القُبلِ إذا تكرَّرَ فللإمامِ أنْ يقتلَ فاعلَهُ، وكذلكَ لهُ أنْ يزيدَ على الحدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ في ذلكَ، ويحمِلونَ ما جاءَ عنِ النَّبيِّ ﷺ وأصحابِهِ مِن القتلِ في مثلِ هذهِ الجرائمِ على أنَّهُ رأى المصلحةَ في ذلكَ، ويسمُّونَهُ القتلَ سياسةً، وكأنَّ حاصلَهُ: أنَّ لهُ أنْ يُعزِّرَ بالقتلِ في الجرائمِ الَّتي تعظَّمَت بالتَّكرارِ وشُرِعَ القتلُ في جنسِها، ولهذا أفتَى أكثرُهم بقتلِ مَن أكثرَ مِن سبِّ النَّبيِّ ﷺ مِن أهلِ الذِّمَّةِ وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ، وقالوا: يُقتَلُ سياسةً)) اهـ. وسيأتي[٤] تمامُهُ في فصلِ الجزيةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، ومِن ذلكَ ما سيذكرُهُ[٥] "المصنِّف": ((مِن أنَّ للإمامِ قتلَ السَّارقِ سياسةً))، أي: إنْ تكرَّرَ منهُ،

(قولُهُ: وكذلكَ له أنْ يزيدَ على الحدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ إلخ) هذا مخالِفٌ لِما نقلَهُ عن "الفتح" سابقاً: ((من أنَّه لو رأى أنَّه لا ينزجرُ إلاَّ بأكثرَ من تسعةٍ وثلاثينَ يقتصرُ عليها، ويدلُّ ذلكَ الأكثرَ بنوعٍ آخرَ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُرادَ بالزِّيادةِ على الحدِّ المقدَّرِ الزِّيادةُ من نوعٍ آخرَ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٤.

(٢) المقولة [١٨٨٧٤] قوله: ((وأقلُّه ثلاثة)).

(٣) "الصارم المسلول على شاتم الرسول": صـ٢٠ـ، لأحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام، تقي الدين المعروف بابن تَيْمية الحنبليّ (ت ٧٢٨هـ).("كشف الظنون" ٢/١٠٦٩،"المقصد الأرشد" ١/١٣٢،"المنهج الأحمد" ٥/٢٤، "هدية العارفين" ٥/١٠٥).

(٤) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدَّبُ الذِّميّ، ويعاقبُ)).

(٥) صـ٣٦٤ـ "در".

مع امرأةٍ لا تَحِلُّ له) ولو أكرهَها فلها[١] قتلُهُ ودمُهُ هَدَرٌ، وكذا الغلامُ، "وهبانية"[٢]....

وسيأتي[٣] أيضاً قبيلَ كتابِ الجهادِ: ((أنَّ مَن تكرَّرَ الخَنْقُ منهُ في المصرِ قُتِلَ بهِ سياسةً؛ لسعيهِ بالفسادِ))، وكلُّ مَن كانَ كذلكَ يُدفعُ شرُّهُ بالقتلِ، وسيأتي[٤] أيضاً في بابِ الرِّدةِ: ((أنَّ السَّاحرَ أو الزِّنديقَ الدَّاعيَ إذا أُخِذَ قبلَ توبتِهِ ثمَّ تابَ لم تُقْبَلْ توبتُهُ ويُقتلُ، ولو أُخِذَ بعدَها قُبِلَت، وأنَّ الخنَّاقَ لا توبةَ لهُ))، وتقدَّم[٥] كيفيَّةُ تعزيرِ اللُّوطيِّ بالقتلِ.

[١٨٨٩١] (قولُهُ: معَ امرأةٍ) ظاهرُهُ: أنَّ المرادَ الخلوةُ بها وإنْ لم يَرَ منهُ فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليهِ ما يأتي[٦] عن "منية المفتي" كما تعرفُهُ، فافهم.

مطلبٌ: لو قتلَ الغلامُ اللُّوطيَّ بجارحٍ أو بدونِهِ فدمُهُ هَدَرٌ

[١٨٨٩٢] (قولُهُ: فلها قتلُهُ) أي: إنْ لم يمكنْها التَّخلصُ منهُ بصِياحٍ أو ضربٍ، وإلاَّ لم تكنْ مُكْرَهةً، فالشَّرطُ الآتي معتبرٌ هنا أيضاً كما هو ظاهرٌ، ثمَّ رأيتُهُ في كراهيةِ "شرحِ الوهبانيَّة"[٧]، ونصُّهُ: ((ولو استكرَهَ رجلٌ امرأةً لها قتلُهُ، وكذا الغلامُ، فإنْ قتلَهُ فدمُهُ هَدَرٌ إذا لم يستطعْ منعَهُ

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّ المرادَ الخلوةُ بها وإنْ لم يَرَ منه فعلاً قبيحاً، كما يدلُّ عليه ما يأتي عن "منية المفتي" إلخ) فيه: أنَّ ما في "المنية" لم يتعرَّضْ إلاَّ لمسألةِ ما إذا وَجَدَ معَ امرأتِهِ أو مَحْرَمِهِ مَن يزني بها، ولم يذكرِ المسألةَ الأُولى المنقولةَ عن "الهِنْدوانيِّ"، فحيثُ ذكرَ التَّفصيلَ في الأُولى ولم يذكرْهُ في الثَّانيةِ عُلِمَ أنَّ موضوعَهما مختلفٌ على ما ذكرَهُ.

---

(١) في "و": ((فله))، وهو تحريف.

(٢) أي: في شرحها كما سيأتي في المقولة [١٨٨٩٢] من هذه الصحيفة.

(٣) صـ٤٢٣ـ "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" إلخ)).

(٥) صـ٩١ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٨٩٧] قوله: ((فيُحْمَلُ على المقيَّدِ)).

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": ق٣١١/أ.

(إنْ كانَ يعلمُ أنَّه لا يَنزَجِرُ بصِياحٍ وضَرْبٍ بما دونَ السلاحِ، وإلا) بأنْ عَلِمَ أنَّه يَنزَجِرُ بما ذُكِرَ (لا) يكونُ بالقتلِ، (وإن كانتِ المرأةُ مُطاوِعَةً قتَلَهما)، كذا عزاهُ "الزيلعيُّ"[1] لـ"الهِنْدوانيِّ" ثم قال: (و) في "منيةِ المفتي": (لو كانَ مع امرأتِهِ وهو يزني بها أو معَ مَحرمِهِ وهما مُطاوِعانِ قتَلَهما جميعاً) اهـ. وأقرَّهُ في "الدُّررِ"[2]. و[3] قالَ في "البحرِ"[4]: ((ومُفادُهُ الفرقُ بينَ الأجنبيَّةِ والزوجةِ والمحَرمِ، فمعَ الأجنبيَّةِ: لا يَحِلُّ القتلُ إلا بالشَّرطِ المذكورِ من عدمِ الانزجارِ المَزْبورِ، وفي غيرِها: يَحِلُّ[5]))..... ١٧٩/٣

إلاَّ بالقتلِ)) اهـ. فافهم.

[١٨٨٩٣] (قولُهُ: إنْ كانَ يعلمُ) شرطٌ للقتلِ الَّذي تضمَّنَهُ قولُهُ[6]: ((كمَن وجدَ رجلاً)).

[١٨٨٩٤] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) توفيقٌ بينَ العبارتَينِ حيثُ اشتُرِطَ في الأُولى العلمُ بأنَّهُ لا[7] ينزجِرُ بغيرِ القتلِ ولم يُشترَطْ في الثَّانيةِ، فوفَّقَ بحملِ الأُولى على الأجنبيَّةِ [٤/ق١٧٧/ب] والثَّانيةِ على غيرِها، وهذا بناءٌ على أنَّ المرادَ بقولِهِ في الأُولى: ((مع امرأةٍ)) أي: يزني بها، ويأتي[8] الكلامُ عليهِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٨.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧.

(٣) ((الواو)) ساقطة من "و".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(٥) في "ب": ((يحل)) بالباء، وهو تحريف.

(٦) صـ٢١٢ـ "در".

(٧) في "آ": ((لم)).

(٨) المقولة [١٨٨٩٧] قوله: ((فيُحْمَلُ على المقيَّدِ)).

(مطلقاً) اهـ. وردَّه في "النَّهرِ"[١] بما في "البزازيَّةِ" وغيرِها من التَّسويةِ بينَ الأجنبيةِ وغيرِها، ويدلُّ عليهِ تنكيرُ "الهِنْدوانيِّ" للمرأةِ، نعم ما في "المنيةِ" مُطْلَقٌ، فيُحمَلُ على المقيَّدِ ليتَّفِقَ كلامُهم، ولذا جزمَ في "الوهبانيَّةِ"[٢] بالشرطِ المذكورِ.....

[١٨٨٩٥] (قولُهُ: مطلقاً) زادَهُ "المصنِّف" على عبارةِ "المنية" متابعةً لشيخِهِ صاحبِ "البحر"[٣].

[١٨٨٩٦] (قولُهُ: بما في "البزَّازيَّة"[٤] وغيرِها) أي: كـ"الخانيَّة"[٥]، ففيها: ((لو رأى رجلاً يزني بامرأتِهِ أو امرأةِ آخرَ وهو محصَنٌ فصاحَ بهِ فلم يهربْ ولم يمتنعْ عن الزِّنى حلَّ لهُ قتلُهُ ولا قصاصَ عليهِ)) اهـ.

[١٨٨٩٧] (قولُهُ: فيُحْمَلُ على المقيَّدِ) أي: يُحْمَلُ قولُ "المنية": ((قتلَهُما جميعاً)) على ما إذا علِمَ عدمَ الانزجارِ بصياحٍ أو ضربٍ.

قلتُ: وقد ظهرَ لي في التَّوفيقِ وجهٌ آخرُ، وهو أنَّ الشَّرطَ المذكورَ إنَّما هو فيما إذا وجَدَ رجلاً مع امرأةٍ لا تَحِلُّ لهُ قبلَ أنْ يزنيَ بها، فهذا لا يَحِلُّ قتلُهُ إذا علِمَ أنَّهُ ينزجرُ بغيرِ القتلِ، سواءٌ كانَت أجنبيَّةً عن الواجدِ أو زوجةً لهُ أو مَحْرَماً منهُ، أمَّا إذا وجدَهُ يزني بها فلهُ قتلُهُ مطلقاً، ولذاقيَّدَ في "المنية" بقولِهِ: ((وهو يزني)) وأطلقَ قولَهُ: ((قتلَهما جميعاً))، وعليهِ فقولُ "الخانيَّة" الَّذي

(قولُهُ: ولذا قيَّدَ في "المنية" بقولِهِ: ((وهو يزني)) وأطلقَ قولَهُ: ((قتلَهما)) إلخ) في "الفتح": ((سُئِلَ "أبو جعفر الهِنْدوانيُّ" عمَّن وجدَ رجلاً معَ امرأةٍ أيَحِلُّ له قتلُهُ؟ قالَ: إنْ كانَ يعلمُ أنَّه ينزجرُ عن الزِّنى بالصِّياحِ والضَّربِ بما دونَ السِّلاحِ لا يقتلُهُ، وإنْ عَلِمَ أنَّه لا ينزجرُ إلاَّ بالقتلِ حلَّ لهُ قتلُهُ، وإنْ طاوعَتهُ المرأةُ حلَّ قتلُها أيضاً)) اهـ. وذكرَ هذهِ الحادثةَ كذلكَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ"، ونقلَها في "الفتاوى الهنديَّة" عن "النِّهاية" كما ذكرَها في "الفتح"، وبهذا تعلمُ أنَّ موضوعَ مسألةِ "الهِنْدوانيِّ" فيمَن رأى رجلاً معَ امرأةٍ يزني بها كما هو المتبادرُ أيضاً من قولِهِ: ((وإنْ طاوعَتهُ))، فالمتعيَّنُ ما سلكَهُ في "النَّهرِ"، ولا يستقيمُ التَّوفيقُ الَّذي ذكرَهُ المحشِّي، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/أ.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ق٣١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(٤) "البزازية": كتاب الحدود ـ نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٦/٤٣٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الجنايات ـ باب القتل ـ فصل فيمن يقتل قصاصاً وفيمن لا يقتل ٣/٤٤١(هامش "الفتاوى الهندية").

مطلقاً، وهو الحقُّ بلا شرطِ إحصانٍ؛ لأنَّه ليسَ من الحدِّ بل من الأمرِ بالمعروفِ،...

قدَّمناهُ[1] آنفاً: ((فصاحَ بِهِ)) غيرُ قيدٍ، ويدلُّ عليهِ أيضاً عبارةُ "المجتبى" الآتيةُ[2]، ثمَّ رأيتُ في جناياتِ "الحاوي الزاهديِّ" ما يؤيِّدُهُ أيضاً حيثُ قالَ: ((رجلٌ رأى رجلاً معَ امرأتِهِ يزني بها أو يقبِّلُها أو يضمُّها إلى نفسِهِ، وهي مُطاوِعةٌ فقتلَهُ أو قتلَهما لا ضمانَ عليهِ، ولا يُحرَمُ مِن ميراثِها إنْ أثبتَهُ بالبيِّنةِ أو بالإقرارِ، ولو رأى رجلاً مع امرأتِهِ في مفازةٍ خاليةٍ، أو رآهُ معَ محارمِهِ هكذا، ولم يرَ منهُ الزِّنى ودواعيَهُ: قالَ بعضُ المشايخِ: حلَّ قتلُهما، وقالَ بعضُهم: لا يَحِلُّ حتَّى يرى منهُ العملَ، أي: الزِّنى ودواعيَهُ، ومثلُهُ في "خزانة الفتاوى")) اهـ. وفي سرقةِ "البزَّازيَّة"[3]: ((لو رأى في منزلِهِ رجلاً معَ أهلِهِ أو جارَهُ يفجُرُ وخافَ إنْ أخذَهُ أنْ يقهرَهُ فهو في سعةٍ مِن قتلِهِ، ولو كانَت مُطاوِعةً لهُ قَتَلَهُما))، فهذا صريحٌ في أنَّ الفرقَ مِن حيثُ رؤيةُ الزِّنى وعدمُها، تأمَّل.

[١٨٨٩٨] (قولُهُ: مطلقاً) أي: بلا فرقٍ بينَ أجنبيَّةٍ وغيرِها.

[١٨٨٩٩] (قولُهُ: وهو الحقُّ) مفهومُهُ: أنَّ مقابلَهُ باطلٌ، ولم يظهرْ مِن كلامِهِ ما يقتضي بطلانَهُ، بل ما نقلَهُ بعدَهُ عن "المجتبى" يفيدُ صحَّتَهُ، وقد علمتَ ممَّا قرَّرناهُ ما يتفقُ بهِ كلامُهم، وأمَّا كونُ ذلكَ مِن الأمرِ بالمعروفِ لا مِن الحدِّ فلا يقتضي اشتراطَ العلمِ بعدمِ الانزجارِ، تأمَّل.

[١٨٩٠٠] (قولُهُ: بلا شرطِ إحصانٍ إلخ) ردٌّ على ما في "الخانيَّة" مِن قولِهِ: ((وهو محصَنٌ)) [٤/ق١٧٨/أ] كما قدَّمناهُ[4]، وجزمَ بهِ "الطَّرَسُوسِيّ"، قالَ في "النَّهر"[5]: ((وردَّهُ "ابنُ وهبان" بأنَّهُ ليسَ مِن الحدِّ بل مِن الأمرِ بالمعروفِ والنَّهي عن المنكرِ، وهو حسنٌ فإنَّ هذا المنكرَ حيثُ تعيَّنَ القتلُ طريقاً في إزالتِهِ فلا معنَى لاشتراطِ الإحصانِ فيهِ، ولذا أطلقَهُ "البزَّازيُّ")) اهـ.

قلتُ: ويدلُّ عليهِ أنَّ الحدَّ لا يليهِ إلاَّ الإمامُ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ٢١٧ـ "در".

(٣) "البزازية": ٦/٤٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٨٨٩٦] قوله: ((بما في "البزازية" وغيرها)).

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

وفي "المجتبى": ((الأصلُ أنَّ كلَّ شخصٍ رأى مسلماً يزني أنْ يَحِلَّ له قتلُـهُ، وإنما يمتنِـعُ خوفاً مِنْ أنْ لا يُصَدَّقَ أنَّهُ زنى)). (وعلى هذا) القياسِ.....

[١٨٩٠١] (قولُـهُ: وفي "المجتبى" إلـخ) عـزاهُ بعضُهـم أيضـاً إلى "جـامع الفتـاوى" وحـدودِ "البزَّازيَّة"[١].

وحاصلُهُ: أنَّهُ يَحِلُّ ديانةً لا قضاءً فـلا يصدِّقُـهُ القـاضِي إلاَّ ببيِّنـةٍ، والظَّـاهرُ أنَّـهُ يـأتي هنـا التَّفصيلُ المذكورُ في السَّرقةِ، وهو ما في "البزَّازيَّة"[٢] وغيرِها: ((إنْ لم يكنْ لصـاحبِ الـدَّارِ بيِّنـةٌ فإنْ لم يكنِ المقتولُ معروفـاً بالشَّـرِ والسَّـرقةِ قُتِـلَ صـاحبُ الـدَّارِ قصاصـاً، وإنْ كـانَ متَّهمـاً بـهِ فكذلكَ قياساً، وفي الاستحسانِ تجبُ الدِّيةُ في مالِهِ لورثةِ المقتولِ؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ أورثَتْ شـبهةً في القصاصِ لا في المالِ)).

[١٨٩٠٢] (قولُهُ: وعلى هذا القياسِ إلخ) هو مِـن تتمَّةِ عبارةِ "المجتبى"، وأقرَّهُ في "البحر"[٣]

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّه يأتي هنا التَّفصيلُ المذكـورُ في السَّـرقةِ وهـو مـا في "البزَّازيَّـة" إلى آخـرِهِ) قـالَ العلاَّمـةُ "الطَّرابلسيُّ": ((لكنْ رأيتُ العلاَّمةَ "أبا السُّعود" نقلَ أنَّه يجوزُ قضاءً، لكنْ حيـثُ تفحَّـصَ الحـاكمُ وظهـرَ لـه أنَّ المقتولَ مُتَّهم في ذلكَ ويُكتفى من القاتلِ بـاليمينِ، وأجـابَ عـن صبـيٍّ قَتَـلَ رجـلاً قصَـدَ اللِّواطـةَ بـه فقتلَـهُ بأنَّـه لا يُتعرَّضُ له حيثُ كانَ الرَّجلُ معروفاً بالفسادِ، كما نقَلَ ذلكَ عنه العلاَّمةُ "الكواكبيُّ"، وهو كلامٌ حسنٌ ينبغي حفظُهُ، وأفادَ "البزَّازيُّ" أنَّه إنْ لم يكنِ المقتولُ معروفاً بالشَّرِّ والسَّـرقةِ قُتِـلَ القـاتلُ قصاصـاً، وإنْ كـانَ متَّهمـا بـه فكذلكَ قياساً، وفي الاستحسانِ الدِّيةُ في مالِه لورثةِ المقتولِ؛ لأنَّ دَلالـةَ الحـالِ أورثَـت شـبهةً في القصـاصِ لا في المالِ، ثمَّ رأيتُ منسوباً لـ "الكبرى": أنَّه لا يُحْتاجُ إلى البيِّنـةِ هنـا، واليمـينُ تقـومُ مَقـامَ البيِّنـةِ، ولا يُفعـلُ إلاَّ عنـدَ فورانِ الغضبِ اهـ. قالَ: فهذا أوسعُ)) اهـ. انتهى "سنديّ".

---

(١) "البزازية": نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٦/٤٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب السرقة ٦/٤٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٥.

(المُكَابِرُ بالظُّلمِ، وقُطَّاعُ الطريقِ، وصاحبُ المَكْسِ، وجميعُ الظَّلمةِ بأدنى شيءٍ له قيمةٌ) وجميعُ الكبائرِ، والأَعْونةِ، والسُّعاةِ، يُباحُ قتلُ الكلِّ، ويُثابُ قاتلُهم، انتهى.....

و"النَّهر"[1]؛ ولذا مشَى عليهِ "المصنِّف".

[١٨٩٠٣] (قولُهُ: المُكَابِرُ) أي: الآخذُ علانيةً بطريقِ الغَلَبةِ والقَهْرِ، قالَ في "المصباح"[2]: ((كابرتُهُ مُكَابرةً: غالبتُهُ مُغَالبةً)).

[١٨٩٠٤] (قولُهُ: وقُطَّاعُ الطَّريقِ) أي: إذا كانَ مسافراً ورأى قاطعَ طريقٍ لهُ قتلُهُ وإن لم يقطعْ عليهِ بل على غيرِهِ؛ لِما فيهِ من تخليصِ النَّاسِ مِن شرِّهِ وأذاهُ، كما يفيدُهُ ما بعدَهُ.

[١٨٩٠٥] (قولُهُ: وجميعُ الكبائرِ) أي: أهلُها، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بها المتعدِّي ضررُها إلى الغيرِ، فيكونُ قولُهُ: ((والأعونةِ والسُّعاةِ)) عطفَ تفسيرٍ أو عطفَ خاصٍّ على عامٍّ، فيشملُ كلَّ مَن كانَ من أهلِ الفسادِ كالسَّاحرِ وقاطعِ الطَّريقِ واللِّصِّ واللُّوطيِّ والخنَّاقِ ونحوِهِم ممَّن عمَّ ضررُهُ ولا ينزجرُ بغيرِ القتلِ.

[١٨٩٠٦] (قولُهُ: والأَعونةِ) كأنَّهُ جمعُ مُعِينٍ أو عَوَانٍ بمعناهُ، والمرادُ بهِ السَّاعي إلى الحكامِ بالإفسادِ، فعطفُ ((السُّعاةِ)) عليهِ عطفُ تفسيرٍ، وفي "رسالة أحكامِ السِّياسةِ"[3] عن "جمعِ النَّسفيِّ"[4] ((سُئِلَ "شيخُ الإسلامِ" عن قتلِ الأعونةِ والظَّلمةِ والسُّعاةِ في أيامِ الفترةِ، قالَ: يُباحُ قتلُهم؛ لأنَّهم ساعونَ في الأرضِ بالفسادِ، فقيلَ: إنَّهم يمتنعونَ عن ذلكَ في أيامِ الفترةِ، ويختفونَ، قالَ: ذلكَ امتناعُ ضرورةٍ، ﴿وَلَوْ رُدُّوا لَعَادُوا لِمَا نُهُوا عَنْهُ﴾ [الأنعام ـ ٢٨] كما نشاهدُ، قالَ: وسألنا الشَّيخَ "أبا شجاع" عنهُ فقالَ: يُباحُ قتلُهُ ويُثابُ قاتلُهُ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((كبر)).

(٣) لم نهتد إليها.

(٤) نقول: كذا في النسخ جميعها، ولعلّه "جامع النسفي".

وأفتى "الناصحيُّ"[١] بوجوبِ قتلِ كلِّ مُؤْذٍ. وفي "شرحِ الوهبانيةِ"[٢]: ((ويكونُ بالنَّفيِ عن البلدِ، وبالهجومِ على بيتِ المفسدينَ، وبالإخراجِ من الدَّارِ، وبهدمِها، وكسرِ دِنَانِ الخمرِ.....

[١٨٩٠٧] (قولُهُ: وأفتَى "النَّاصحيُّ" إلخ) لعلَّ الوجوبَ [٤/ق١٧٨/ب] بالنَّظرِ للإمامِ ونوَّابِهِ، والإباحةَ بالنَّظرِ لغيرِهم، "ط"[٣].

[١٨٩٠٨] (قولُهُ: ويكونُ بالنَّفي عن البلدِ) ومنهُ ما مرَّ[٤] مِن نفي الزَّاني البكرِ، ونفَى عمرُ ﷺ "نصرَ بنَ حجاجٍ" لافتتانِ النِّساءِ بجمالِهِ[٥]، وفي "النَّهر"[٦] عن شرحِ "البخاري" لـ"العينيِّ"[٧]: ((أنَّ مَن آذى النَّاسَ يُنفَى عن البلدِ)).

[١٨٩٠٩] (قولُهُ: وبالهجومِ إلخ) مِن بابِ ((قعَدَ))، الدُّخولُ على غفلةٍ بغتةً، قالَ في "أحكامِ السِّياسة": ((وفي "المنتقى": وإذا سُمِعَ في دارِهِ صوتُ المزاميرِ فادخلْ عليهِ؛ لأنَّهُ لَمَّا أسمعَ الصَّوتَ فقد أسقطَ حرمةَ دارِهِ))، وفي حدودِ "البزَّازيَّة"[٨] وغصبِ "النِّهاية" وجنايةِ "الدِّراية": ذكرَ "الصَّدر الشَّهيد" عن أصحابنا أنَّهُ يُهدَمُ البيتُ على مَن اعتادَ الفسقَ وأنواعَ الفسادِ في دارِهِ، حتَّى لا بأسَ بالهجومِ على بيتِ المفسدينَ، وهجمَ عمرُ ﷺ على نائحةٍ في منزلِها وضربَها بالدِّرَّةِ حتَّى سقطَ خمارُها، فقيلَ لهُ فيهِ، فقالَ: لا حرمةَ لها بعدَ اشتغالِها بالمحرَّمِ، والتحقَتْ بالإماءِ[٩]، ورُوِيَ ١٨٠/٣

---

(١) أبو محمد، عبد الله بن الحسين النيسابوريّ المعروف بالناصحي، قاضي القضاة، وإمام المسلمين وشيخ الحنفية في عصره (ت٤٤٧هـ). ("تاج التراجم" صـ١١٦ـ، "الجواهر المضية" ٢/٣٠٥، "الطبقات السنية" ٤/١٦٥).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ق١٣١/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١١.

(٤) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسةً وتعزيراً)).

(٥) "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": صـ ١٦ـ، وانظر تخريجه في المقولة [١٨٤٣٢].

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٧) "عمدة القاري": ٢٠/١٩٢.

(٨) "البزازية": نوع مشتركة بين الحدود و الجنايات ٦/٤٣٠(هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((كلهنَّ حربيات)) بدل ((كأنهنَّ حربيات)).

(٩) أخرجَهُ عمرُ بن شبَّةَ في "تاريخ المدينة" ٢/٧٩٩ عن الأوزاعيِّ قال: بلَغَني ((أنَّ عمرَ ﷺ سَمِعَ صوتَ بكاءٍ =

= في بيتٍ، فدخَلَ ومعه غيرُهُ، فأمالَ عليهم ضرباً حتى بلَغَ النائحةَ، فضرَبَها حتَّى سقَطَ خمارُها، فعدَلَ الرجلُ فقال: اضربْ، فإنَّها نائحةٌ ولا حرمةَ لها، إنَّها لا تبكي بشَجْوِكم، إنَّها تُهرِقُ دموعَها على أخذِ دراهمِكم، إنَّها تؤذي أمواتَكم في قبورهم، وتؤذي أحياءَكم في دُوْرِهم، إنَّها تَنْهَى عن الصَّبر وقد أمَرَ الله به، وتأمُرُ بالجَزَعِ وقد نهَىَ الله عنه))، وهذا معضلٌ.

وأخرَجَ عبدُ الرزاق في "مصنَّفه" (٦٦٨٢) عن إبراهيمَ بن محمَّدٍ ـ متروكٌ ـ عن عبدِ الكريم أبي أميَّة ـ متروكٌ ـ حدَّثني نصرُ بن عاصمٍ: ((أنَّ عمرَ سَمِعَ نَوَّاحةً بالمدينةِ ليلاً فأتى عليها، فدخَلَ ففرَّقَ النساءَ....)) نحوه دون زيادةِ: ((إنَّها لا تبكي...)).

وأخرجه عبدُ الرزَّاق أيضاً (٦٦٨١) عن ابن عُيينةَ عن عمرِو بن دينارٍ قال: ((لَمَّا مات خالدُ بن الوليد اجتمَعَ في بيتِ ميمونةَ نساءٌ يبكين، فجاء عمرُ ومعه ابنُ عبَّاسٍ ومعه الدِّرَّةُ، فقال: يا أبا عبد الله، ادخُلْ على أمِّ المؤمنين فائمُرْها فلْتحتجبْ وأخرِجْهنَّ عليَّ))، قال: ((فجعَلَ يُخرِجُهنَّ وهو يضرُبهنَّ بالدِّرَّة...)) نحوه، وليس فيه أنَّه هجَمَ على البيت.

وكذلك ما أخرجَهُ عبدُ الرزَّاق أيضاً (٦٦٨٠) وعنه إسحاقُ بن راهويه في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندةِ (٨٧٥) عن معمر عن الزُّهريِّ عن سعيد بن المسيِّب قال: ((لَمَّا ماتَ أبو بكرٍ بُكيَ عليه....))، فقال عمرُ لهشامِ بن الوليد: ((قُمْ فأخرِجِ النساءَ، فقالت عائشةُ: إنِّي أحرِّجُك، قال عمر: ادخُلْ فقد أذِنْتُ لك، فقالت عائشة: أمُخرِجيْ أنتَ أيْ بُنيَّ ؟! فقال : أمَّا لكِ فقد أذنتُ، قال: فجعَلَ يُخرِجُهنَّ عليه امرأةً امرأةً وهو يَضرِبُهنَّ بالدِّرَّة حتَّى أخرَجَ أمَّ فروةَ، فرَّقَ بينهنَّ)).

وأخرجَهُ ابنُ سعدٍ (٣٢٠٨) عن يونسَ عن الزُّهريِّ عن سعيدٍ بنحوِهِ، وقد علَّقَهُ البخاريُّ قبل حديث (٢٤٢٠) في الخصوماتِ: بابُ إخراجِ أهلِ المعاصي والخصومِ من البيوت، فقال: وقد أخرَجَ عمرُ أختَ أبي بكرٍ حين ناحَتْ.

وأخرَجَ البخاريُّ (١٣٠٤) في الجنائزِ: بابُ البكاء عند المريض، عن سعيدِ بن الحارث الأنصاريِّ عن عبدالله بن عمرَ قال: ((اشتَكَى سعدُ بن عبادةَ، فأتاه النبيُّ ﷺ يزورُهُ))، وفيه: ((إنَّ الله لا يُعذِّبُ بدمعِ العينِ ولا بحزنِ القلب))، وكان عمرُ رضي الله عنه يَضرِبُ فيه بالعصا، ويرمي بالحجارة، ويَحثي بالتُّراب.

وإن مَلَّحوها،.....

أنَّ الفقيهَ "أبا بكرٍ البلخيَّ" خرجَ إلى الرُّستاقِ وكانَتِ النِّساءُ على شطِّ النَّهرِ كاشفاتِ الرؤوسِ والذِّراعِ، فقيلَ لهُ: كيفَ فعلتَ هذا؟ فقالَ: لا حرمةَ لهنَّ إنَّما الشَّكُّ في إيمانِهنَّ كأنَّهنَّ حربياتٍ[1]، وهكذا في جناياتِ "مجمعِ الفتاوى"، وذكرَ في كراهيَةِ "البزَّازيَّة"[2] عن "الواقعات الحسامِيَّة": ((ويقدَّمُ إبلاءُ العُذْرِ على[3] مظهرِ الفسقِ بدارِهِ، فإنْ كفَّ فبها، وإلاَّ حبسَهُ الإمامُ أو أدَّبَهُ أسواطاً، أو أزعجَهُ مِن دارِهِ، إذ الكلُّ يصلحُ تعزيراً، وعن عمرَ رضي الله عنه أنَّهُ أحرقَ بيتَ الخمَّارِ[4]، وعن "الصفَّار الزَّاهد": الأمرُ بتخريبِ دارِ الفاسقِ)).

[١٨٩١٠] (قولُهُ: وإنْ ملَّحوها) أي: تُكسَرُ وإنْ قالَ أصحابُها: نُلقي فيها مِلحاً لأجلِ تخليلِها،

(قولُهُ: ويُقَدَّمُ إبلاءُ العُذْرِ إلخ) أي: سلبه.

(قولُهُ: وإنْ قالَ أصحابُها: نُلْقي فيها مِلحاً لأجلِ تخليلِها إلخ) أو ألقَوه فيها بالفعلِ؛ لأنَّ المقصودَ الزَّجرُ عن مثلِ هذا الفعلِ.

(١) نقول: لا شك أنَّ التمسُّكَ بقوله تعالى: ﴿قُل لِّلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ وَيَحْفَظُوا فُرُوجَهُمْ﴾ أولى من الجنوح لرأي أبي بكر البلخي.

(٢) "البزازية": الفصل الثاني: في العبادات ـ نوع في السلام ٦/٣٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، دون عزوٍ لـ"الواقعات"، والعبارة فيها: ((وتقدَّم إبلاء للعذر)).

(٣) في "م": ((عن)).

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٢٦٧) باب ما يجوز لأهل الذمة أن يُحْدِثُوا و(٢٨٧) حدثنا يحيى بن سعيد عن عُبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال: وجدَ عمرُ في بيت رجلٍ من ثقيف شراباً فأمر به فأُحرق، وكان يقال له رُوَيْشِد، فقال: أنت فويسق. بينما أخرجه عبد الرزاق (١٠٠٥١) كتاب أهل الكتاب ـ باب بيع الخمر، أخبرنا عبد الله بن عمر عن نافع عن صفية بنت أبي عبيد (ح) ومعمر عن نافع عن صفية قالت: ((وجد عمر...)) فذكرت نحوه، و(١٧٠٣٥) في الأشربة ـ باب الريح فقال: أخبرنا عبد الله بن عمر عن نافع (ح) ومعمر عن أيوب عن صفية به، وهكذا هو في "المصنف" وكأنه قد سقط (نافع) ففي (١٧٠٣٦) أنا معمر عن أيوب عن نافع عن صفية مثله، و(١٧٠٣٩) عن عبدالقدوس عن نافع قال: ((وجد عمر...)) منقطع، وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٥/٥٦، والدُّولابي في "الكنى" ١/١٨٩ و"نُسخة إبراهيم بن سعد" رواية كاتب الليث كما في "الإصابة" ١/٥٢٢، من طريق الليث وعبدالله بن جعفر بن المِسْوَر بن مَخْرَمة وابن أبي ذئب، كلُّهم عن إبراهيم بن سعد بن عبد الرحمن بن عوف عن أبيه أن عمر بن الخطاب حَرَّق بيت رُوَيشد الثقفي وكان حانوتاً للشراب، وكان عمرُ قد نهاه، فلقد رأيته يلتهبُ كأنَّه جمرةٌ. وأخرج أبو عُبيد (٢٦٨) أن عليّاً حرَّق ناحيةً من الكوفة لأنَّ الخمرَ تُباع فيها. وانظر "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية" صـ ١٦ـ.

ولم يُنْقَلْ إحراقُ بيتِهِ)). (ويَقِيمُهُ كلُّ مسلمٍ حالَ مباشرةِ المعصيةِ).....

وفي كراهيَة "البزَّازيَّة"[١]: ((قالَ في "العيون" و"فتاوى النَّسفيّ": إنَّهُ يُكسَرُ دنانُ الخمرِ ولا يضمَنُ الكاسرُ، ولا يُكتفى بإلقاءِ الملحِ، وكذا مَن أراقَ خمورَ أهلَ الذِّمَّةِ وكسرَ دنانَها وشقَّ زِقاقَها إنْ كانوا أظهرُوها بينَ المسلمينَ لا يَضْمنُ؛ لأنَّهم لَمَّا أظهرُوها بينَنا فقد أسقطوا حرمتَها، وفي سِيَرِ "العيون": يضمنُ إلاَّ إذا كانَ إماماً يَرَى ذلكَ؛ لأنَّهُ مُختلَفٌ فيهِ، وفي المسلمِ يضمنُ الزِّقَّ[٢]،مسلمٌ في منزلِهِ دَنٌّ مِن خمرٍ يريدُ اتخاذَها خلاًّ يضمنُ الدَّنَّ عندَ الثَّاني، وإنْ لم يردِ الاتخاذَ لا يضمَنُ عندَ الثَّاني، وذكرَ "الخصَّافُ"[٣] أنَّ الكسرَ لو بإذنِ الإمامِ لا يضمنُ، وإلاَّ يضمنُ، وأصلُهُ فيمَن كسرَ بَرْبَطاً[٤] لمسلمٍ، والفتوى على قولِهما [٤/ق١٧٩/أ] في عدمِ الضَّمانِ)) اهـ.

[١٨٩١١] (قولُهُ: ولم يُنْقَلْ إحراقُ بيتِهِ) تقدَّمَ[٥] نقلُهُ عن عمرَ في بيتِ الخمَّارِ، فالمرادُ أنَّهُ لم ينقلْ عن علمائِنا، لكنَّ ما مرَّ[٥] عن "الصَّفار" يُفيدُهُ.

[١٨٩١٢] (قولُهُ: ويُقِيمُهُ إلخ) أي: التَّعزيرَ الواجبَ حقّاً لله تعالى؛ لأنَّهُ مِن بابِ إزالةِ المنكرِ، والشَّارعُ وَلَّى كلَّ أحدٍ ذلكَ حيثُ قالَ ﷺ: ((مَن رأى منكم مُنْكراً فليغيِّرْهُ بيدِهِ، فإنْ لم يَسْتَطِعْ

(قولُهُ: فالمرادُ أنَّه لم يُنْقَلْ عن علمائِنا إلخ) قلتُ: تقدَّمَ لـ"الشَّارحِ" عن "الدُّرر" في بابِ الوطءِ الَّذي لا يُوجِبُ الحدَّ أنَّه في اللِّواطةِ يُعزَّرُ بإحراقِ بيتِهِ وبغيرِ ذلكَ، وذكرَ في "الهنديَّة" في البابِ السَّابعَ عشرَ من الكراهيةِ عن عمرَ رضي الله عنه أنَّه أحرقَ بيتَ الخمَّارِ، وقد نقلَهُ "الحَمَويُّ" عن "البرْجَنديِّ". اهـ "سنديّ".

---

(١) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل الثاني: في العبادات ـ نوع في السلام ٦/٣٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "اللسان" مادة ((زقق)): ((قال أبو حنيفة: الزِّقُّ: هو الذي يُنقل فيه الخمرُ، والجمع: أزقاقٌ وأزُقٌّ)).

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الثلاثون في العدوى والإعداد ٢/٣١١.

(٤) في "المصباح المنير" مادة: ((بَربط)): ((البَرْبَطُ مثالُ جَعْفَر: مِن ملاهي العَجَم، ولهذا قيل مُعرَّب، وقال ابن "السِّكِّيت" وغيرُهُ: والعربُ تسميه المِزْهَر والعُوْد)).

(٥) المقولة [١٨٩٠٩] قوله: ((وبالهجوم إلخ)).

"قنية" (و) أمَّا (بعدَه[١]) فـ (ليسَ ذلكَ لغيرِ الحاكمِ) والزوجِ والمَوْلى كما سيجيءُ[٢].

(فرعٌ)

مَن عليه التَّعزيرُ لو قالَ لرجلٍ: أَقِم عليَّ التعزيرَ ففعَلَهُ، ثم رُفِعَ للحاكمِ فإنَّه يُحتَسبُ به، "قنية"[٣]، وأقرَّه "المصنفُ"[٤]، ومثلُهُ في دعوى "الخانيَّةِ"[٥]، .....

فبلسانِهِ))[٦] الحديثَ، بخلافِ الحدودِ لم يَثْبُتْ توليتُها إلاَّ للولاةِ، وبخلافِ التَّعزيرِ الَّذي يجبُ حقّاً للعبدِ بالقذفِ ونحوِهِ، فإنَّهُ لتوقُّفِهِ على الدَّعوى لا يُقِيْمُهُ إلاَّ الحاكمُ إلاَّ أنْ يُحَكِّمَا فيهِ. اهـ "فتح"[٧].

[١٨٩١٣] (قولُهُ: "قنية") هذا العزوُ لقولِهِ: ((حالَ مباشرةِ المعصيةِ))، وأمَّا قولُهُ: ((يُقِيمُهُ كلُّ مسلمٍ)) فقد صَرَّحَ بهِ في "الفتح"[٨] وغيرِهِ.

[١٨٩١٤] (قولُهُ: وأمَّا بعدَهُ إلخ) تصريحٌ بالمفهومِ، قالَ في "القنية"[٩]: ((لأنَّهُ لو عزَّرَهُ حالَ كونِهِ مشغولاً بالفاحشةِ فلهُ ذلكَ؛ لأنَّهُ نهيٌ عن المنكرِ، وكلُّ واحدٍ مأمورٌ بهِ، وبعدَ الفراغِ

---

(١) في "و": ((بعدها)).

(٢) صـ٢٦٢ـ "در".

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ بتصرف.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٠/أ ـ ب.

(٥) "الخانية": ٢/٤٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أخرجه مسلم (٤٩) في الإيمان ـ باب بيان كون النهي عن المنكر من الإيمان، وأبو داود (١١٤٠) في الصلاة ـ باب الخطبة يوم العيد، و(٤٣٤٠) في الملاحم ـ باب الأمر والنهي، والترمذي (٢١٧٢) في الفتن ـ باب ما جاء في تغيير المنكر باليد، والنسائي ٨/١١١ في الإيمان ـ باب تفاضل أهل الإيمان، وابن ماجه (١٢٧٥) في الإقامة ـ باب ما جاء في صلاة العيدين، و(٤٠١٣) في الفتن ـ باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، وأحمد ٣/٢٠، ٤٩، ٥٢ وغيرهم من طريق الأعمش عن إسماعيل بن رجاء عن أبيه وعن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب كلاهما عن أبي سعيد الخدري مرفوعاً وفيه قصة.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣ بتصرف.

(٩) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

لكن في "الفتحِ"[١]: ((ما يجبُ حقّاً للعبدِ لا يُقِيمُهُ إلا الإمامُ؛ لتوقُّفِهِ على الدَّعوى، إلا أنْ يُحَكِّما فيه، فليُحفظ)). (ضربَ غيرَه بغيرِ حقٍّ وضربَهُ المضروبُ[٢]) أيضاً (يُعزَّرانِ)، كما لو تشاتما بين يَدَيِ القاضي ولم يتكافآ كما مرَّ (ويُبْدَأُ بإقامةِ التَّعزيرِ بالبادئ)؛ لأنه أظلمُ، "قنية"[٣]. وفي "مجمع الفتاوى":.....

ليسَ بنهيٍ؛ لأنَّ النَّهيَ عمَّا مضَى لا يُتَصوَّرُ فيتمحضُ تعزيراً وذلكَ إلى الإمامِ)) اهـ. وذكرَ[٤] قبلَهُ: ((أنَّ للمحتسبِ أنْ يعزِّرَ المعزِّرَ إنْ عزَّرَهُ بعدَ الفراغِ منها)).

[١٨٩١٥] (قولُهُ: لكنْ في "الفتح" إلخ) وعليهِ فما في "القنية" محمولٌ على ما إذا كانَ حقّاً لله تعالى، أو حقّاً لعبدٍ وحكَّمَا فيهِ.

[١٨٩١٦] (قولُهُ: لا يُقِيمُهُ إلاَّ الإمامُ) وقيلَ: لصاحبِ الحقِّ كالقصاصِ، وجهُ الأوَّلِ أنَّ صاحبَ الحقِّ قد يُسْرِفُ فيهِ غلظاً، بخلافِ القصاصِ؛ لأنَّهُ مقدَّرٌ كما في "البحر"[٥] عن "المجتبى".

[١٨٩١٧] (قولُهُ: ولم يتكافآ) عطفٌ على ((يُعزَّرانِ))، وفيهِ إشارةٌ إلى الجوابِ عمَّا يُتوهَّمُ مِن إطلاقِ قولِ "مجمع الفتاوى" الآتي: ((جازَ المجازاةُ بمثلِهِ إلخ))، والجوابُ: أنَّ ذلكَ فيما تمحَّضَ حقّاً لهما وأمكنَ فيهِ التَّساوي، كما لو قالَ لهُ: يا خبيثُ فقالَ: بل أنتَ، بخلافِ الضَّربِ فإنَّهُ يتفاوتُ، وبخلافِ التَّشاتُمِ عندَ القاضي، فإنَّ فيهِ هتكَ مجلسِ الشَّرعِ كما مرَّ[٦] في البابِ السَّابقِ، وقدَّمنا[٦] تمامَهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": كما لو تشاتما بينَ يدَي القاضي ولم يتكافآ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ التَّكافؤَ حاصلٌ لو تشاتما بينَ يديهِ إلاَّ أنَّه يُقامُ عليهما حقّاً لمجلسِ الشَّرعِ، ولا يظهرُ أيضاً إقامتُهُ عليهما لو تضاربَا وأحدُهما أقلُّ فيه من الآخرِ، فإذا لم يستوفِ إلاَّ بعضَ حقِّهِ كيفَ يُقامُ عليه التَّعزيرُ؟!.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير د/١١٣ بتصرف.

(٢) في "و": ((ضرب المضروب)).

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(٤) أي في "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير د/د٤.

(٦) المقولة [١٨٧٩٥] قوله: ((لهَتْكِ مجلسِ الشَّرعِ)).

((جـازَ المجـازاةُ بمثلِـهِ[١] في غـيرِ موجـبِ حـدٍّ؛ لـلإذنِ بـه)). ﴿وَلَمَنِ انتَصَرَ بَعْدَ ظُلْمِهِۦ فَأُوْلَٰٓئِكَ مَا عَلَيْهِم مِّن سَبِيلٍ﴾ [الشورى ـ ٤١]، والعفـوُ أفضـلُ ﴿فَمَنْ عَفَا وَأَصْلَحَ فَأَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [الشورى ـ ٤٠] (وصحَّ حبسُهُ) ولو في بيتـهِ بأنْ يمنعَـه[٢] مـن الخـروجِ منـه، "نهر"[٣] (مع ضربِهِ) إذا احتيجَ لزيادةِ تأديبٍ (وضربُهُ أشدُّ)؛ لأنَّه خُفِّفَ عدداً.....

[١٨٩١٨] (قولُهُ: جازَ المجازاةُ بمثلِهِ) فيهِ إشارةٌ إلى اشـتراطِ إمكـانِ التَّسـاوي وتمحُّـضِ كونِـهِ حقّاً لهما كما قلنا؛ إذ بدونِ ذلكَ لا مماثلةَ.

[١٨٩١٩] (قولُهُ: إذا احتيجَ لزيادةِ تأديبٍ) وذلكَ بأنْ يرى أنَّ أكثرَ الضَّربِ في التَّعزيرِ ـ وهـو تسعةٌ وثلاثونَ ـ لا يَنْزَجِر بها، أو هو في شكٍّ مِن انزجارِهِ بها يَضُمُّ إليهِ الحبسَ؛ لأنَّ الحبسَ صلُـحَ تعزيراً بـانفرادِهِ، حتَّـى لـو رأى أنْ لا يضربَـهُ ويحبسَـهُ أيامـاً عقوبـةً فَعَـلَ، "فتـح"[٤]، قـالَ "ط"[٥]: ((وصحَّ القيدُ في السُّفهاءِ والدُّعَّارِ[٦] وأهلِ الإفسادِ، "حمويّ" عن "المفتاح")).

[١٨٩٢٠] (قولُهُ: وضربُهُ أشدُّ) [٤/ق١٧٩/ب] أي: أشدُّ مِن ضربِ حَدِّ الزِّنى، ويُؤْخَذُ مِـن التَّعليلِ أنَّ هذا فيما إذا عُزِّرَ بما دونَ أكثرِهِ، وإلاَّ فتسعةٌ وثلاثونَ مِن أشدِّ الضَّربِ فوقَ ثمـانينَ حكماً، فضلاً عـن أربعينَ معَ تنقيصٍ واحـدٍ مع[٧] الأشدِّيَّةِ، فيفـوتُ المعنى الَّذي لأجلِهِ نقصَ،

(قولُهُ: معَ تنقيصٍ واحدٍ من الأشدِّيَّةِ إلخ) هكذا عبارةُ "الشُّرُنبلاليِّ" بزيادةِ لفظِ: ((واحدٍ))، ولا معنى له، وعبارةُ "ط" عن "الحَمَويِّ": عن أربعينَ مـعَ تنقيـصٍ مـعَ الأشـدِّيَّةِ، وهـي صحيحـةٌ، فـإنَّ المـرادَ التَّنقيـصُ المُصَاحِبُ للأشدِّيَّةِ لا للعددِ.

---

(١) ((بمثله)) ساقطة من "و".

(٢) في "و": ((ليمنعه)).

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٧.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٢.

(٦) قال في "اللسان" مادة ((دعر)): ((ورجل داعر: خَبيثٌ مُفسِد، ويُجمَعُ على دُعَّار)).

(٧) في "م": ((من)) بدل((مع))، وكذا في "الشرنبلالية"، وانظر كلام "الرافعي".

فلا يُخفَّفُ وصفاً (ثم حدُّ الزِّنى) لثبوتِهِ بالكتابِ، (ثمَّ حدُّ الشُّربِ) لثبوتِهِ بإجماعِ الصَّحابةِ لا بالقياسِ؛ لأنَّه لا يجري في الحدودِ، (ثم القَذْفُ) لضعفِ سببِهِ باحتمالِ صدقِ القاذفِ.....

كذا قالَهُ الشَّيخ "قاسم بنُ قُطْلُوبُغَا"، شُرُنبلاليَّة"[1]، وإطلاقُ الأشدِّيَّةِ شاملٌ لقوتِهِ وجمعِهِ في عضوٍ واحدٍ فلا يُفرَّقُ الضَّربُ فيهِ، وقد مرَّ[2] الكلامُ فيهِ أوَّلَ البابِ، وأشارَ إلى أنَّهُ يُجرَّدُ من ثيابِهِ كما في "غاية البيان"، ويُخالفُهُ ما في "الخانيَّة"[3]: ((يُضْرَبُ التَّعزيرَ قائماً بثيابِهِ، ويُنزَعُ الفروُ والحشوُ، ولا يُمَدُّ في التَّعزيرِ)) اهـ. والظَّاهرُ الأوَّلُ لتصريحِ "المبسوط"[4] بهِ، "بحر"[5]، وتقدَّمَ[6] معنى المدِّ في حَدِّ الزِّنى.

[١٨٩٢١] (قولُهُ: فلا يخفَّفُ وصفاً) كيلا يؤدِّيَ إلى فواتِ المقصودِ، "بحر"[7] أي: الانزجارِ.

[١٨٩٢٢] (قولُهُ: ثُمَّ حَدُّ الزِّنى) بالرَّفعِ لحذفِ المضافِ وإقامةِ المضافِ إليهِ مُقامَهُ، والأصلُ: ثُمَّ ضُربُ حدِّ الزِّنى، "ط"[8]. ١٨١/٣

[١٨٩٢٣] (قولُهُ: لا بالقياسِ) ردٌّ على "صدر الشَّريعة"[9] كما نبَّهَ عليهِ "ابنُ كمال" في هامشِ "الإيضاح".

[١٨٩٢٤] (قولُهُ: لضعفِ سببِهِ) أي: فسببُهُ محتمِلٌ، وسببُ حدِّ الشُّربِ متيقَّنٌ بهِ وهو الشُّربُ، والمرادُ أنَّ الشُّربَ متيقَّنُ السببيةِ للحدِّ لا متيقَّنُ الثبوتِ؛ لأنَّهُ بالبيِّنةِ أو الإقرارِ وهما لا يُوْجِبانِ اليقينَ،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل: التعزير تأديب دون الحدِّ ٧٥/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [١٨٨٧٩] قوله: ((ولا يُفرَّقُ الضَّربُ إلخ)). و[١٨٨٨٠] قوله: ((وقيل: يُفرَّقُ)). و[١٨٨٨١] قوله: ((ووُفِّقَ إلخ)).

(٣) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجب إلخ ٤٨٠/٣(هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ٧٢/٩.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٦) المقولة [١٨٤٢٥] قوله: ((غير ممدود على الأرض)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٢/٢.

(٩) "شرح الوقاية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ الشرب ٢٨٧/١ (هامش "كشف الحقائق").

(وعُزِّرَ كلُّ مُرتَكِبِ مُنْكرٍ أو مُؤْذي مسلمٍ[١] بغيرِ حقٍ، بقولٍ أو فعلٍ).....

"بحر"[٢]، وهو مأخوذٌ مِن "الفتح"[٣]، تأمَّل.

مطلبٌ: التَّعزيرُ قد يكونُ بدونِ معصيةٍ

[١٨٩٢٥] (قولُهُ: وعُزِّرَ كلُّ مُرتَكِبِ مُنْكَرٍ إلخ) هذا هو الأصلُ في وجوبِ التَّعزيرِ كما في "البحر"[٤] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وظاهرُهُ: أنَّ المرادَ حصرُ أسبابِ التَّعزيرِ فيما ذُكِرَ معَ أنَّهُ قد يكونُ بدونِ معصيةٍ كتعزيرِ الصَّبيِّ والمتَّهمِ كما يأتي[٥].

مطلبٌ: يُنفَى مَن خيفَ فتنةٌ بجمالِهِ سيَّما مَن كانَ صبيحاً أمردَ فإنَّهُ يَفْتِنُ النِّساءَ والرِّجالَ أو يُحْبَسُ لئلاَّ يزيدَ بالنَّفي فتنتُهُ[٦]

وكنفي مَن خيفَ منهُ فتنةٌ بجمالِهِ مثلاً كما مرَّ[٧] في نفي "عمرَ" رضي الله عنه "نصرَ بنَ حجَّاج"، وذكرَ في "البحر"[٨]: ((أنَّ الحاصلَ وجوبُهُ بإجماعِ الأمَّةِ لكلِّ مرتكبِ معصيةٍ ليسَ فيها حدٌّ مقدَّرٌ، كنظرٍ محرَّمٍ ومسٍّ محرَّمٍ وخلوةٍ محرَّمةٍ وأكلِ ربًا ظاهرٍ)) اهـ.

قلتُ: وهذهِ الكلِّيَّةُ غيرُ منعكسةٍ؛ لأنَّهُ قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ، كزنى غيرِ المحصَنِ،

(قولُهُ: لأنَّه قد يكونُ في معصيةٍ فيها حدٌّ كزنى غيرِ المحصَنِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ تعزيرَهُ بالنَّفي سياسةٌ في هذهِ الصُّورةِ ليسَ لمجرَّدِ معصيةِ الزِّنى الَّتي حُدَّ لها، بل لأمرٍ آخرَ رآهُ الإمامُ اقتضى تعزيرَهُ بذلكَ، كعدمِ انزجارِهِ بالحدِّ الَّذي أقامَهُ عليه، فالتَّعزيرُ ليسَ لمعصيةِ الزِّنى بل لأمرٍ آخرَ، ومعصيةُ الزِّنى أخذَت حظَّها وهو الحدُّ.

---

(١) في "و": ((مسلماً)).

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٢.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٨.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٥) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان))، و[١٩٠١٤] قوله: ((قوله: للقاضي تعزيرُ المتَّهَم)).

(٦) هذا المطلب من "آ".

(٧) المقولة [١٨٩٠٨] قوله: ((ويكونُ بالنَّفي عن البلد)).

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦ بتصرف.

إلاَّ إذا كانَ الكذبُ ظاهراً كـ: يـا كلـبُ، "بحـر"[١] (ولـو بغمـزِ العـينِ) أو إشـارةِ اليدِ[٢]؛ لأنَّه غِيبةٌ كما يأتي[٣] في الحظرِ، فمرتكِبُهُ مرتكبُ محرَّمٍ،.....

فإنَّهُ يُجلَدُ حدّاً، وللإمامِ نفيُهُ سياسةً وتعزيراً كما مرَّ[٤] في بابِهِ، وروى "أحمدُ" أنَّ "النَّجاشـيَّ"[٥] الشَّاعرَ جيءَ بِهِ إلى عليٍّ ﷺ وقد شربَ الخمرَ في رمضانَ فضربَـهُ ثمـانينَ، ثـمَّ ضربَـهُ مِـن الغـدِ عشرينَ[٦]، لكنْ ذكرَ في "الفتح"[٧]: ((أنَّهُ ضرَبَهُ العشرينَ فوقَ الثَّمانينَ لِفِطْرِهِ في رمضـانَ، كمـا جاءَ في روايةٍ أُخرى، أنَّهُ قالَ لهُ: ضربْناكَ العشرينَ [٤/ق١٨٠/أ] بجراءتكَ علـى اللهِ وإفطـارِكَ في رمضانَ)) اهـ. فالتَّعزيرُ فيهِ مِ جهةٍ أُخرى غيرِ جهةِ الحدِّ.

[١٨٩٢٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ الكذبُ ظاهراً إلخ) سيأتي[٨] الكلامُ فيهِ.

[١٨٩٢٧] (قولُهُ: لأنَّهُ غِيْبةٌ) ظاهرُهُ: لزومُ التَّعزيرِ وإنْ لم يَعْلَمْ صاحبُ الحقِّ، لكـنْ مرَّ[٩]

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٢) في "و": ((إشارة إليه)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة رقم [٣٣٤١٣] قوله: ((وبالرَّمز)).

(٤) صـ٤٨ـ "در".

(٥) هو قيس بن عمرو بن مـالك، النَّجاشي الحـارثيّ، شـاعرٌ هجَّـاء مخضـرم (ت نحـو ٤٠هـ). ("الشعر والشعراء" ١/٣٢٩، "خزانة الأدب" ٢/١٠٥، "سمط اللآلي" ٢/٨٩٠).

(٦) لم أجده في "مسند" أحمد، لكن أخرجه ابن أبي شيبة ٦/٥٣١ في الحدود ـ ما جاء في السُّكران، متى يُضـرب؟ ٦/٥٤٠ في الرجل يوجد شارباً في رمضان، وعبـد الـرزاق (١٣٥٥٦)، وفي الحـدود ـ بـاب مـن شـرب الخمـر في رمضـان، والبيهقي ٨/٣٢١ في الأشربة، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" بعد حديث (٢٤٤٩)؛ وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٨٨) من طريق الثوري، وحجاج عن عطاء بن أبي مروان عن أبيه عن علي. أمَّا سيدنا عمر فضربه ثمانينَ ونفاه إلى الشام، وعلَّقه البخاري في "الصحيح" جازمـاً بـه قبـل (١٩٦٠)، في الصـوم ـ بـاب صـوم الصِّبيـان. وأخرجـه عبـد الـرزاق (١٣٥٥٧)، والبغوي في "الجعديات" (٥٩٥)، والبيهقي ٨/٣٢١، وأبو عبيد في "الغريب" ٣/٣٩٥، وابن سعد وسعيد بن منصـور كمـا في "الفتح"، وابن جرير كما في "الكنز" (١٣٦٦١)، والثوري في "جامعه" كما في "مسـند عمـر" لابـن كثـير ١/٢٦٨ مـن طريق الثوري وشعبة عن أبي سنان ضِرَار بن مُرَّة عن عبد الله بـن أبـي الهُذَيـل عـن عمـر ولـم يذكـر أحـد أن عمـر ضربـه عشرين فوق الثمانين إلا ما أخرجه ابن أبي شيبة ٦/٥٤١ عن حجَّاج عن ابن سنان البكري قال: أُتـي عمـرُ برجـل شـرب خمراً فضربه ثمانين، وعزَّره عشرينَ، وعن حجَّاج عن أبي إسحاق عن الأسود بن هلال عن عبد الله مثله.

(٧) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٦.

(٨) المقولة [١٨٩٨٠] قوله: ((لظهورِ كَذِبِهِ)).

(٩) صـ٢٢٤ـ "در".

وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ لا حدَّ فيها فيها التَّعزيرُ، "أشباه"[١]. (فيُعزَّرُ) بشتمِ ولـدِهِ، وقذفِـهِ، و(بقذفِ مملوكٍ) ولو أمَّ ولدِهِ، (وكذا بقذفِ كافرٍ)، وكلِّ مَن ليسَ بمحصَنٍ (بزنًى)،...

عن "الفتح": ((أنَّ ما يجبُ حقًّا للعبدِ يتوقَّفُ على الدَّعوى)).

[١٨٩٢٨] (قولُهُ: وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ) لعلَّهُ ذكرَهُ معَ إغناءِ ما قبلَهُ عنهُ ليفيدَ أنَّ المرادَ بالمنكرِ ما لا حدَّ فيهِ، قالَ في "الفتـح"[٢]: ((ويُعـزَّرُ مَـن شـهدَ شربَ الشَّـاربينَ، والمجتمعـونَ علـى شِبْهِ الشُّربِ وإنْ لم يشربُوا، ومَن معهُ رَكْوَةُ خمرٍ، والمُفْطِرُ في رمضانَ يُعَزَّرُ ويُحْبسُ، وكذا المسلمُ يبيـعُ الخمرَ ويأكلُ الرِّبا، والمغنِّي والمخنَّثُ والنَّائحةُ يُعَزَّرونَ ويُحْبَسونَ حتَّـى يُحْدِثُـوا توبـةً، ومَـن يتَّهـمُ بالقتلِ والسَّرقةِ يُحْبَسُ ويُخَلَّدُ في السِّجنِ إلى أنْ يُظهِرَ التَّوبةَ، وكـذا مَـن قبَّـلَ أجنبيَّـةً أو عانقَهـا أو مسَّها بشهوةٍ)) اهـ.

[١٨٩٢٩] (قولُهُ: فيُعزَّرُ بشتمِ ولدِهِ) فيهِ كلامٌ لصاحبِ "البحر" تقدَّمَ[٣] في حدِّ القذفِ.

[١٨٩٣٠] (قولُهُ: وكلِّ مَن ليسَ بمحصَنٍ) أي: إحصانَ القذفِ، "ط"[٤].

(قولُ "الشَّارحِ": ولو أمَّ ولدِهِ إلخ) تقدَّمَ في الشَّرحِ من حدِّ القذفِ أنَّه إذا أُسقِطَ عنه الحـدُّ عُـزِّرَ؛ لأنَّ ظاهرَهُ تعميمُ الحكمِ في الأبِ والسَّيِّدِ، قالَ "الرَّحمتيُّ": الَّذي رأيتُهُ في "الجوهرة" و"الدُّرر": أو أمّ ولدٍ بدونِ ضميرٍ، وهو الظَّاهرُ إذ السَّيِّدُ لا يجبُ عليه التَّعزيرُ لعبـدِهِ وأمُّ ولـدِهِ مِلْكُـهُ، ويؤيِّـدُهُ مـا قالَـهُ "ابـنُ الهمام": ((أنَّ المولى لا يُعاقَبُ بسببِ عبدِهِ؛ لأنَّه حقُّهُ فلا يجوزُ أنْ يُعاقبَ بسببِ حقِّ نفسِهِ)) اهـ. لكـنْ لقائلٍ أنْ يقولَ: إنَّ مطالبَتَهُ بسببِ المعصيةِ لا باعتبارِ حقِّ العبدِ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: لعلَّهُ ذكرَهُ معَ إغناءِ ما قبلَهُ عنه ليفيدَ أنَّ المرادَ بالمُنْكَرِ ما لا حدَّ فيه إلخ) أو ذكرَهُ ليتمَّ نظمُ القياسِ، فإنَّ ما ذكرَهُ قياسٌ منطقيٌّ، إلاَّ أنَّ الصُّغرى تُقيَّدُ بقيدِ الكُبرى.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٧ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٧٨٠] قوله: ((عُزِّر)).

(٤) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٢.

ويَبْلغُ به[1] غايتَه كما لو أصابَ من أجنبيَّةٍ مُحرَّماً غيرَ جماعٍ، أو أُخِذَ السارقُ بعد جمعِه للمتاعِ قبلَ إخراجِهِ، وفيما عداها.....

وحاصلُهُ: أنَّ مَن لم يُحَدَّ قاذفُهُ لعدمِ إحصانِهِ يُعَزَّرُ قاذفُهُ، فلا يلزمُ مِن سقوطِ الحدِّ لعدمِ الإحصانِ سقوطُ التَّعزيرِ.

[١٨٩٣١] (قولُهُ: ويَبْلغُ بهِ غايتَهُ) أي: تسعةً وثلاثينَ[2] سوطاً، وهذا معطوفٌ على قولِهِ: ((فيعزَّرُ)).

ومقتضاهُ: بلوغُ الغايةِ في شَتْمِ ولدِهِ، وليسَ كذلكَ.

[١٨٩٣٢] (قولُهُ: محرَّماً غيرَ جماعٍ) الَّذي في "الفتح"[3] و"البحر"[4] وغيرِهما: ((كلَّ محرَّمٍ غيرِ جماعٍ)).

ومُفادُهُ: أنَّهُ لا يَبْلغُ الغايةَ بمجرَّدِ لمسٍ أو تقبيلٍ، وهو خلافُ ما يفيدُهُ كلامُ "الشَّارح".

[١٨٩٣٣] (قولُهُ: وفيما عداها) أي: ما عدا هذهِ المواضعَ الثَّلاثَ لا يَبْلغُ غايةَ التَّعزيرِ، واقتصرَ

(قولُهُ: ومُقتضاهُ: بلوغُ الغايةِ في شَتْمِ ولدِهِ، وليسَ كذلكَ) قد يُقالُ: فَصَلَ بقولِهِ: ((وكذا بقذفِ كافرٍ)) عمَّا قبلَهُ إشارةً إلى أنَّ التَّشبيهَ في أصلِ التَّعزيرِ لا في بلوغِ الغايةِ في كلٍّ.

(قولُهُ: الَّذي في "الفتح" و"البحر" وغيرِهما: كلَّ محرَّمٍ إلخ) الظَّاهرُ: ما فعلَهُ "الشَّارحُ"، ويَبْعُدُ القولُ بتوقُّفِ إبلاغِ التَّعزيرِ غايتَهُ على إصابةِ جميعِ المحرماتِ من الأجنبيَّةِ، ولا بدَّ من حملِ عبارةِ غيرِهِ على غيرِ ظاهرِها، كأنْ يُرادَ كلُّ فردٍ من أفرادِها لا بقيدِ اجتماعِها، يعني: أيَّ فردٍ منها.

(قولُهُ: ما عدا هذهِ المواضعَ الثَّلاثَ إلخ) هي ما في "المتن"، وإصابةُ محرَّمٍ من أجنبيَّةٍ، ومسألةُ أخذِ السَّارقِ.

---

(١) لفظة ((به)) ساقطة من "و".

(٢) في "م": ((وثلاثون))، وهو خطأٌ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٩/٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٢/٥.

لا يَبْلغُ غايَتَهُ، (وبقذفٍ) أي: بشتمِ (مسلمٍ) ما (بـ: يا فاسقُ، إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ) كـ: مكَّاسٍ مثلاً، أو عَلِمَ القاضي بفسقِهِ؛ لأنَّ الشَّيْنَ قد ألحقَهُ هو بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ، "فتح"[1]. (فإن أرادَ) القاذفُ (إثباتَهُ) بالبيِّنَةِ (مجرّداً).....

عليها تبعاً لـ"البحر"[2]، وزادَ بعضُهم غيرَها، منها: ما في "الدُّرر"[3]: ((قيلَ: تاركُ الصَّلاةِ يُضْرَبُ حتَّى يسيلَ منهُ الدَّمُ، وفي "الحجة": لو ادَّعى الإمامُ أنَّهُ كانَ مجوسياً لا يُصَدَّقُ، إلاَّ أنَّهُ يُضْرَبُ ضرباً شديداً)) اهـ. أي: ولا يلزمُ القومَ إعادةُ الصَّلاةِ، وفي "الخانيَّة"[4]: ((مَن وَطِئَ غلاماً يُعَزَّرُ أشدَّ التَّعزيرِ))، وفي "التاترخانية"[5]: ((أنَّ المرأةَ إذا ارتدَّت تُجْبَرُ على الإسلامِ وتُضرَبُ خمسةً وسبعينَ)) اهـ. أي: على قولِ "أبي يوسفَ": أنَّ أكثرَهُ ذلكَ، أمَّا على قولِهما فأكثرُهُ تسعةٌ وثلاثونَ.

[١٨٩٣٤] (قولُهُ: أي: بشتمٍ) إطلاقُ القذفِ على الشَّتمِ مجازٌ شرعيٌّ [وهو][6] حقيقةٌ لغويَّةٌ، "بحر"[7].

[١٨٩٣٥] (قولُهُ: مسلمٍ ما) أي: سواءٌ كانَ عدلاً أو مستوراً، وسيأتي[8] أنَّ الذِّمِّيَّ كالمسلمِ.

[١٨٩٣٦] (قولُهُ: أو عَلِمَ القاضي بفسقِهِ) هذا لم يذكرْهُ في "الفتح"، بل ذكرَهُ في "النَّهر"[9] عن "الخانيَّة"[10]، ولعلَّهُ [٤/ق١٨٠/ب] مبنيٌّ على القولِ المرجوحِ مِن أنَّ للقاضي أنْ يقضيَ بعلمِهِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٢.

(٣) "الدرر": كتاب الصلاة ١/٥٠.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ٣/٤٦٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المتفرقات ومسائل الردَّة ٥/٥٥٤ وعبارتها: ((المرتدة تضرب تسعة وثلاثين سوطاً إلى أن تتوب)).

(٦) ما بين منكسرين من عبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٨) صـ٢٦١ـ "در".

(٩) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(١٠) نقول: لم نعثر عليها في "الخانية"، والظاهر: أنها لصاحب "النهر"، ذكرها عقب نقله عن "الخانية"، انظر "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يُوجِبُ التعزيرَ وفيما لا يوجب ٣/٤٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وأرادَ إثباتَهُ تُسمَعُ[١]؛ لثبوتِ الحدِّ، بخلافِ الأوَّلِ،.....

وتُقبَلُ شهادتُهم، ولو كانَ الجرحُ سرًّا شهادةً مقبولةً لسقطوا عن حَيِّزِ الشَّهادةِ ولم يبقَ لهم مجالُ التَّعديلِ، فثبتَ أنَّهُ إخبارٌ لا شهادةٌ، ونظيرُهُ سؤالُ القاضي المزكِّينَ عن الشُّهودِ، فصارَ الحاصلُ: أنَّ الجرحَ المجرَّدَ لا يُقبَلُ في بابِ الشَّهادةِ إذا كانَ على وجهِ الشَّهادةِ جهراً بعدَ التَّعديلِ وإلاَّ قُبِلَ، وأمَّا في بابِ التَّعزيرِ فإنَّهُ يُقبَلُ بعدَ بيانِ سببِهِ، ويخرجُ بذلكَ عن كونِهِ مجرَّداً.

(تنبيهٌ)

سيأتي[٢] أنَّ التَّعزيرَ يَثْبُتُ بشهادةِ المدَّعي معَ آخرَ، وبشهادةِ عدلٍ إذا كانَ في حقوقِهِ تعالى؛ لأنَّهُ مِن بابِ الإخبارِ، وظاهرُ كلامِهِ هنا أنَّهُ لا بدَّ مِن شاهِدَينِ غيرِهِ؛ لأنَّ تعزيرَ القاذفِ ثبتَ حقّاً للمقذوفِ، فإذا ادَّعى القاذفُ فسقَ المقذوفِ لا تكفي شهادتُهُ لنفسِهِ، فلا بدَّ مِن إقامةِ البيِّنةِ على صدقِ القاذفِ ليسقطَ عنهُ التَّعزيرُ الثابتُ حقّاً للمقذوفِ، بخلافِ ما كانَ حقّاً للهِ تعالى، هذا ما ظهرَ لي في هذا المقامِ والسَّلام.

[١٨٩٣٨] (قولُهُ: وأرادَ إثباتَهُ) أي: لإسقاطِ الحدِّ عنهُ.

[١٨٩٣٩] (قولُهُ: لثبوتِ الحدِّ) أي: فكانَ الجرحُ ثابتاً ضِمْناً لا قصداً فلم يكنْ مجرَّداً، لكنَّ المناسبَ التَّعليلُ ببيانِ السَّببِ، ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[٣] قبلَ هذا البابِ عن "الملتقطِ": مِن أنَّهُ لو أقامَ

وجرحَهم اثنانِ، وعندَ "محمَّدٍ": الشَّهادةُ موقوفةٌ لا تُجازُ ولا تُردُّ، وإنْ جرحَهم اثنانِ وعدَّلَهم عشرةٌ فالجرحُ أولى)) اهـ. فتأمَّل هذا معَ ما ذكرَهُ "المحشِّي"، وسيأتي نحوُ ما ذكرَهُ في الشَّهاداتِ، والمتبادرُ من قولِ "القنية": بل تَصِحُّ إذا ثبتَ فسقُهُ ضمْنَ ما تَصِحُّ فيه الخصومةُ كجرحِ الشُّهودِ ـ شمولُ ذلكَ لِما يُوجِبُ التَّعزيرَ في البابَينِ، وهذا ما يفيدُهُ قولُ "الشَّارحِ": ((حتَّى لو بيَّنوا فسقَهُ إلخ))؛ إذ لا شكَّ أنَّ ما يُوجِبُ التَّعزيرَ ممَّا تَصِحُّ فيه الخصومةُ، ثمَّ إنَّه يوافِقُ ما في "التَّتمَّة" قولَ المحشِّي؛ لأنَّ الجرحَ مقدَّمٌ على التَّعديلِ.

---

(١) في "و": ((سمع)).

(٢) صـ٢٥٥ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٥٨٤] ((لم يُحدَّ أحدٌ)).

حتى لو بيَّنوا فسقَه بما فيهِ حقٌّ للهِ تعالى أو للعبدِ قُبِلَت، وكذا في جرحِ الشَّاهدِ، وينبغي أنْ يسألَ القاضي عن سببِ فسقِهِ، فإنْ بيَّنَ سبباً شرعياً كتقبيلِ أجنبيَّةٍ، وعناقِها، وخلوتِهِ بها طَلَبَ بيِّنَةً ليعزِّرَه، ولو قالَ: هو تركُ واجبٍ سألَ القاضي المشتومَ عمّا يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ مِن الفرائضِ، فإنْ لم يعرفها ثبتَ فِسْقُهُ؛ لما في "المجتبى": ((مَن ترَكَ الاشتغالَ بالفقهِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، والمرادُ ما يجبُ عليه تَعَلُّمُهُ منه، "نهر"[1]. (وعُزِّرَ) الشَّاتمُ.....

[٤/ق١٨١/ب] أربعةً فُسَّاقاً يُدرأُ الحدُّ عن القاذفِ والمقذوفِ والشُّهودِ، فعُلِمَ أنَّ ثبوتَ الحدِّ غيرُ لازمٍ، وهذا مؤيِّدٌ لِما حقَّقناهُ آنفاً: مِن أنَّ المرادَ بالمجرَّدِ هنا ما لم يُبيَّنْ سببُهُ لا ما لم يَثْبُتْ ضِمناً.

[١٨٩٤٠] (قولُهُ: حتَّى لو بيَّنوا إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((بلا بيانِ سببِهِ)).

[١٨٩٤١] (قولُهُ: وكذا في جرحِ الشَّاهدِ) قد علمتَ الفرقَ بينَ البابينِ.

[١٨٩٤٢] (قولُهُ: وينبغي إلخ) قالَهُ صاحبُ "البحر"[2].

[١٨٩٤٣] (قولُهُ: ليعزِّرَهُ) أي: يعزِّرَ المقذوفَ ويسقُطَ التَّعزيرُ عن القاذفِ.

[١٨٩٤٤] (قولُهُ: سألَ القاضي المشتومَ) أي: ولا يطلُبُ مِن الشَّاتمِ البيِّنَةَ في مثلِ هذا كما في "البحر"[3].

[١٨٩٤٥] (قولُهُ: مِن الفرائضِ) أرادَ بها ما يشملُ الواجباتِ كما ذكرَهُ بعدُ.

[١٨٩٤٦] (قولُهُ: ثبتَ فِسْقُهُ) وينبغي أنْ يلزمَهُ التَّعزيرُ لِما مرَّ[3] مِن أنَّهُ يُعزَّرُ كلُّ مرتكبِ معصيةٍ لا حدَّ فيها.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٣) المقولة: [١٨٩٢٨] قوله: ((وكلُّ مرتكبِ معصيةٍ)).

(بـ: يا كافرُ)، وهل يَكفُرُ؟ إن اعتقدَ المسلمَ كافراً نعم، وإلاَّ لا، به يُفتى، "شرح وهبانية"[١]. و لو أجابَهُ لبَّيكَ[٢] كفرَ، "خلاصة"[٣]. وفي "التتارخانية"[٤]: ((قيلَ: لا يُعزَّرُ ما لم يَقل: يا كافرُ باللهِ؛ لأنَّه كافرٌ بالطّاغوتِ فيكونُ محتمِلاً)). (يا خبيثُ، يا سارقُ،..

[١٨٩٤٧] (قولُهُ: بـ: يا كافرُ) لم يقيِّدْ بكونِ المشتومِ بذلكَ مسلماً لِما يذكرُهُ[٥] بعدُ.

[١٨٩٤٨] (قولُهُ: إنْ اعتقدَ المسلمَ كافراً نعم) أي: يَكفُرُ إنْ اعتقدَهُ كافراً لا بسببِ مكفِّرٍ، قالَ في "النَّهر"[٦]: ((وفي "الذَّخيرة": المختارُ للفتوى أنَّهُ إنْ أرادَ الشَّتمَ ولا يعتقدُهُ كُفراً لا يَكفُرُ، وإنْ اعتقدَهُ كُفراً فخاطبَهُ بهذا بناءً على اعتقادِهِ أنَّهُ كافرٌ يَكفُرُ؛ لأنَّهُ لمَّا اعتقدَ المسلمَ كافراً فقد اعتقدَ دينَ الإسلامِ كُفراً)) اهـ.

[١٨٩٤٩] (قولُهُ: كَفَرَ) أي: لأنَّ إجابتَهُ إقرارٌ بأنَّهُ كافرٌ، فيُؤاخَذُ بهِ لرضاهُ بالكفرِ ظاهِراً، إلاَّ إذا كانَ مُكرَهاً، وأمَّا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى فإنْ كانَ متأوِّلاً بأنَّهُ كافرٌ بالطَّاغوتِ مثلاً فلا يَكفُرُ.

[١٨٩٥٠] (قولُهُ: فيكونُ مُحتمِلاً) قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧]: ((ويُرَجَّحُ خلافُهُ حالةَ السَّبِّ

(قولُهُ: أي: يَكفُرُ إنْ اعتقدَهُ كافراً لا بسببِ مكفِّرٍ إلخ) بل باعتقادِهِ عقائدَ الإسلامِ، فقد اعتقدَ دينَ الإسلامِ كفراً، وهذا أحدُ ما حُمِلَ عليه حديثُ: ((إذا كفَّرَ الرَّجلُ أخاهُ فقد باءَ بها أحدُهما))، أي: رجعَ بكلمةِ الكفرِ، وقالَ في "شرح المشارق": ((إنَّه محمولٌ على المُستَحِلِّ؛ وإلاَّ فالحديثُ مُشكِلٌ؛ لأنَّه إذا لم يعتقدْ بطلانَ الإسلامِ يكونُ كاذباً، والكبيرةُ لا تُكفِّرُ عندَنا)).

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٧/ب بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((بلبيث)).

(٣) لم نعثر عليها في مظانِّها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٦.

(٥) صـ٢٦١ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٢/٧٦ بتصرف يسير (هامش "الدرر والغرر").

يا فاجرُ، يا مُخَنَّثُ، يا خائنُ)، يا سفيهُ،.....

فلهذا أطلقَهُ في "الهداية"[١] وغيرِها)).

[١٨٩٥١] (قولُهُ: يا فاجرُ) يستعملُ في عرفِ الشَّرعِ بمعنَى الكافرِ والزَّاني، وفي عرفِنا اليومَ بمعنى: كثيرِ الخصامِ والمنازعةِ، قالَ في "البحر"[٢]: ((وأفادَ بعطفِهِ ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التَّغايرَ بينَهما؛ ولذا قالَ في "القنية"[٣]: لو أقامَ مدَّعي الشَّتمِ شاهدَينِ شهدَ أحدُهما أنَّهُ قالَ لهُ: يا فاسقُ والآخرُ على أنَّهُ قالَ لهُ: يا فاجرُ لا تُقبَلُ هذهِ الشَّهادةُ)) اهـ.

[١٨٩٥٢] (قولُهُ: يا مُخنَّثُ) بفتحِ النُّونِ، أمَّا بكسرِها فمرادفٌ للُّوطيِّ، "نهر"[٤]، وقيلَ: المخنَّثُ مَن يُؤتَى كالمرأةِ، وعليهِ اقتصرَ في "الدُّرِ المنتقى"[٥]، ونقلَ بعضُ المحشِّينَ عن "الإشاراتِ"[٦]: ((أنَّ كسرَ النُّونِ أفصحُ والفتحَ أشهرُ، و هو مَن خَلْقُهُ خَلْقُ النِّساءِ في حركاتِهِ وسكناتِهِ وهيآتِهِ وكلامِهِ، فإنْ كانَ خِلقةً فلا ذمَّ فيهِ، ومَن يتكلَّفُهُ فهو المذمومُ)). ١٨٣/٣

[١٨٩٥٣] (قولُهُ: يا خائنُ) هو الَّذي [٤/ق١٨٢/أ] يخونُ فيما في يدِهِ مِن الأماناتِ، "أبو السُّعود"[٧] عن "الحمَويِّ".

[١٨٩٥٤] (قولُهُ: يا سفيهُ) هو المبذِّرُ المسرفُ، وفي عرفِنا اليومَ بمعنى بذيِّ اللِّسانِ.

(قولُهُ: وأفادَ بعطفِهِ ((يا فاجرُ)) على ((يا فاسقُ)) التَّغايُرَ بينَهما إلخ) في "النَّهر": ((الظَّاهرُ: أنَّ الأوَّلَ أعمُّ والثَّانيَ أخصُّ)) اهـ. ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ عدمُ قَبولِ الشَّهادةِ فيما لو شهدَ أحدُهما بمرادفِ ما شهدَ به الآخرُ لاختلافِ المشهودِ به، كما لو شهدَ أحدُهما أنَّه قذفَهُ بالعربيَّةِ والآخرُ بالفارسيَّةِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧ـ ٤٨.

(٣) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٦١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) لعلَّه "الإشارات في ضبط المشكلات" لأبي إسحاق إبراهيم بن علي، نجم الدين الطَّرَسوسيِّ (ت ٧٥٨ هـ) ("كشف الظنون" ١/٩٧ ، "الطبقات السنية" ١/٢١٣، "الفوائد البهية" صـ١٠ـ).

(٧) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصل في التعزير ٢/٣٨٧.

يا بليدُ، يا أحمقُ، يا مُبَاحيُّ، يا عَوَانيُّ، (يا لُوطيُّ)، وقيلَ: يُسأَلُ، فإنْ عنى أنَّه من قومِ لوطٍ عليه الصلاةُ والسلامُ لا يُعزَّرُ، وإنْ أرادَ به أنَّه يعملُ عملَهم عُزِّرَ عندَهُ، وحُدَّ عندَهما، والصَّحيحُ تعزيرُهُ لو في غضبٍ أو هزلٍ، "فتح". (يا زِنْديقُ)، يا منافقُ، يا رافضيُّ،....

[١٨٩٥٥] (قولُهُ: يا بليدُ) إنَّما يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يُستعمَلُ بمعنى الخبيثِ الفاجرِ، "نهر"[١] عن "السِّراج".

قلتُ: وهو في العرفِ اليومَ بمعنى قليلِ الفهمِ، فينبغي أنْ لا يُعزَّرَ بهِ، ثُمَّ رأيتُ في "الفتح"[٢] قال: ((وأنا أظنُّ أنَّهُ يشبهُ: يا أبلهُ، ولم يُعزِّروا بهِ)).

[١٨٩٥٦] (قولُهُ: يا أحمقُ) بمعنى ناقصِ العقلِ سيءِ الأخلاقِ.

[١٨٩٥٧] (قولُهُ: يا مُبَاحِيُّ) هو مَن يعتقدُ أنَّ الأشياءَ كلَّها مباحةٌ.

[١٨٩٥٨] (قولُهُ: يا عَوَانيُّ) هو السَّاعي إلى الحاكمِ بالنَّاسِ ظلماً.

[١٨٩٥٩] (قولُهُ: أو هَزْلٍ) عبارةُ "الفتح"[٣]: ((قلتُ: أو هزلُ مَن تعوَّدَ بالهزلِ بالقبيحِ)) اهـ.

[١٨٩٦٠] (قولُهُ: يا زِنْديقُ، يا منافقُ) الأوَّلُ: هو مَن لا يتديَّنُ بدِيْنٍ، والثَّاني: هو مَن يُبْطِنُ الكفرَ ويُظْهِرُ الإسلامَ كما سيذكرُهُ[٤] في الرِّدَّةِ عن "الفتح".

[١٨٩٦١] (قولُهُ: يا رافضيُّ) قالَ في "البحر"[٥]: ((ولا يخفَى أنَّ قولَهُ: يا رافضيُّ بمنزلةِ قوله[٦]: يا كافرُ أو: يا مبتدعُ فيُعزَّرُ؛ لأنَّ الرَّافضيَّ كافرٌ إنْ كانَ يَسُبُّ الشَّيخينِ، ومبتدعٌ إنْ فضَّلَ عليّاً عليهما مِن غيرِ سبٍّ كما في "الخلاصة"[٧])) اهـ.

(قولُهُ: الأوَّلُ هو مَن لا يتديَّنُ بدِيْنٍ) وجعلَهُ في "النَّهر" بمعنى المنافقِ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٥.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٨] قوله: ((الذي لا يتدين بدين)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٦) ((قوله)) ليست في "الأصل" و "ب" و"م".

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق٣١٦/أ.

يا مُبْتَدِعيُّ، يا يهوديُّ، يا نصرانـيُّ، يـا ابـنَ النصرانـيِّ، "نهـر"[١]. (يـا لِـصُّ إلا أنْ يكونَ لِصّاً) لصدقِ القائلِ.....

قلتُ: وفي كفرِ الرَّافضيِّ بمجرَّدِ السَّبِّ كلامٌ سنذكرُهُ[٢] إنْ شاءَ اللهُ تعالى في بابِ المرتدِّ، نعم لو كانَ يَقْذِفُ السَّيِّدةَ عائشةَ رضيَ الله تعالى عنها فلا شكَّ في كفرِهِ.

[١٨٩٦٢] (قولُهُ: يا مُبتَدِعيُّ) أهلُ البدعةِ: كلُّ مَن قالَ قولاً خالفَ فيهِ اعتقادَ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ.

[١٨٩٦٣] (قولُهُ: يا لِصُّ) بكسرِ اللاَّمِ وتُضَمُّ، "در منتقى"[٣].

[١٨٩٦٤] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ لِصّاً) الأَولى أنْ يقولَ: إلاَّ أنْ يكونَ كذلكَ؛ لئلاَّ يوهِمَ[٤] اختصاصَهُ باللِّصِّ؛ إذ لا فرقَ بينَ الكلِّ كما بحثَهُ في "اليعقوبيَّة"، وقالَ: ((إنَّهُ لا تصريحَ بهِ)) اهـ.

قلتُ: ويدلُّ لهُ قولُهُ في "الفتح"[٥]: ((وقيَّدَ "النَّاطفيُّ" بما إذا قالَهُ لرجلٍ صالحٍ، أمَّا لو قالَ لفاسقٍ: يا فاسقُ، أو للِّصِّ يا لصُّ، أو لفاجرٍ: يا فاجرُ لا شيءَ عليهِ، والتَّعليلُ يُفيدُ ذلكَ وهو قولُنا: إنَّهُ آذاهُ بما ألحقَ بهِ مِن الشَّينِ، فإنَّ ذلكَ إنَّما يكونُ فيمَن لم يُعلمِ اتِّصافُهُ بهذهِ، أمَّا مَن عُلِمَ فإنَّ الشَّينَ قد ألحقَهُ بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ)). اهـ كلامُ "الفتح".

قلتُ: ويظهرُ مِن هذا وكذا مِن قولِ "المصنِّف" السَّابقِ[٦]: ((إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المجَاهِرُ المشتهرُ بذلكَ، فلا يُعزَّرُ شاتمُهُ بذلكَ كما لو اغتابَهُ فيهِ بخلافِ غيرِهِ؛ لأنَّ فيهِ إيذاءَهُ

(قولُهُ: ويظهرُ من هذا وكذا من قَولِ "المصنِّفِ" السَّابقِ: ((إلاَّ أنْ يكونَ معلومَ الفسقِ)) أنَّ المرادَ المُجاهِرُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المدارَ على تحقُّقِ فسقِهِ وإنْ لم يشتهرْ به كما هو المفهومُ من كلامِهم ومن تعليلِ المسألةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ أ ـ ب بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكنْ في "النهر" إلخ))

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/ ٦١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) في "آ": ((يتوهم)).

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/ ١١٤.

(٦) صـ٢٣١ـ "در".

كما مرَّ[١]، والنداءُ ليسَ بقيدٍ؛ إذِ الإخبارُ كـ:أنتَ أو فلانٌ فاسقٌ ونحوُهُ كذلك ما لم يَخْرج مَخرجَ الدَّعوى، "قنية"[٢]. (يا دَيُّوثُ) هو: مَن لا يَغَارُ على امرأتِهِ أو محرمِهِ

بما لم يُعلمِ اتِّصافُهُ بهِ، وتقدَّمَ[٣] أنَّهُ يُعزَّرُ بالغِيبةِ وهي [٤/ق١٨٢/ب] لا تكونُ إلاَّ بوصفِهِ بما فيهِ، وإلاَّ كانَت بهتاناً، فإذا عزِّرَ بوصفِهِ بما فيهِ ممَّا لم يُتَجاهرْ بهِ ففي شتمِهِ بهِ في وجهِهِ بالأَولى؛ لأنَّهُ أشدُّ في الإيذاءِ والإهانةِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٨٩٦٥] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: عندَ قولِهِ: ((يا فاسقُ)).

[١٨٩٦٦] (قولُهُ: ما لم يَخْرجْ مَخْرجَ الدَّعوى) قيدٌ للزومِ التَّعزيرِ بالإخبارِ عن هذهِ الأوصافِ، يعني: أنَّهُ إذا ادَّعى عندَ الحاكمِ أنَّ فلاناً فعَلَ كذا ممَّا هو مِن حقوقِ اللهِ تعالى، فإنَّ المدَّعيَ لا يُعزَّرُ إذا لم يكنْ على وجهِ السَّبِّ والانتقاصِ، بل يُعزَّرُ[٤] المدَّعى عليهِ؛ لِما سيذكرُهُ[٥] "الشَّارحُ" عن كفالةِ "النَّهر" أنَّ كلَّ تعزيرٍ لله تعالى يكفِي فيهِ خبرُ العدلِ، وكذا لو ادَّعى عليهِ سرقةً، أو ما يُوجِبُ كفراً وعجزَ عن إثباتِهِ، بخلافِ دعوى الزِّنى كما يأتي[٦]، والفرقُ وجودُ النَّصِّ على حدِّهِ للقذفِ إذا لم يأتِ بأربعةٍ مِن الشُّهداءِ.

[١٨٩٦٧] (قولُهُ: يا دَيُّوثُ) بتثليثِ الدَّالِ، "ط"[٧]، ومثلُهُ القَوَّادُ في عرفِ مصرَ والشَّامِ، "فتح"[٨].

---

(١) صـ٢٣١ـ "در".

(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(٣) المقولة [١٨٩٢٧] قوله: ((لأنه غيبة)).

(٤) من ((المدَّعي)) إلى ((بل يُعزَّر)) ساقط من "آ".

(٥) صـ٢٥٩ـ "در".

(٦) صـ٢٤٩ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٣.

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(يا قَرْطَبانُ) مرادِفُ: ديُّوث.....

[١٨٩٦٨] (قولُهُ: يا قَرْطَبَانُ) معرَّبُ قَلْتَبَان، "درر"[١]، ومثلُهُ يا كَشْخَانُ، وهو الحقُّ خلافاً لِما في "الكنز"[٢] مِن أنَّهُ لا تعزيرَ فيهِ كما في "الفتح"[٣]، وهو بالخاءِ المعجمةِ كما في "القاموسِ"[٤]، خلافاً لِما في "البحر"[٥] و"النَّهر"[٦] مِن أنَّهُ بالمهملةِ.

[١٨٩٦٩] (قولُهُ: مرادفُ: ديُّوث) قالَ "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((هو الَّذي يرى معَ امرأتِهِ أو مَحْرَمِهِ رجلاً فيدعُهُ خالياً بها، وقيلَ: هو المتسبِّبُ للجمعِ بينَ اثنينِ لمعنًى غيرِ ممدوحٍ، وقيلَ: هو الَّذي يبعثُ امرأتَهُ معَ غلامٍ بالغٍ أو معَ مزارِعِهِ إلى الضَّيعةِ، أو يأذنُ لهما بالدُّخولِ عليها في غَيْبَتِهِ)).

(قولُهُ: ومثلُهُ يا كَشْخانُ) هو بمعنَى الدَّيُّوثِ، قالَ "الرَّمليُّ": ((أوردَهُ في "القاموس" في بابِ الخاءِ فقالَ: الكَشْخانُ ويُكسَرُ: الدَّيُّوثُ، وكَشَّخَهُ تَكْشيخاً وكَشْخَنَهُ: قالَ له: يا كَشْخانُ)).

(قولُهُ: خلافاً لِما في "الكنز" مِنْ أنَّه لا تعزيرَ فيه كما في "الفتح" إلخ) قالَ في "البحر": ((قالَ في "الفتح": والحقُّ ما قالَهُ بعضُ أصحابِنا أنَّه يُعزَّرُ في الكَشْخانِ إذا قيلَ: إنَّه بمعنى الدَّيُّوثِ اهـ. فما في "المختصر" مُشْكِلٌ، لكنْ قالَ في "ضياء الحلوم": كشحَ القومُ عن الشَّيءِ إذا تفرَّقوا عنه وذهبوا، وكشحَ له بالعداوةِ: أضمرَها في كَشْحِهِ؛ لأنَّ العداوةَ فيه، وقيلَ: الكاشحُ المتباعدُ عن مودَّةِ صاحبِهِ، مِنْ قولِهم: كشحَ القومُ عن الشَّيءِ إذا ذهبوا عنه، وفي الحديثِ: ((أفضلُ الصَّدقةِ على ذي الرَّحمِ الكاشحِ)) اهـ. فإنْ صحَّ مجيءُ الكَشْحانِ منه فلا إشكالَ أنَّه ليسَ بمعنى القَرْطَبانِ، فلذا فرَّقَ "المصنِّفُ" بينَهما)) اهـ[٨]. والأحسنُ جعلُهُ في عبارةِ "الكنز" بالمهملةِ بمعنى ما في "ضياء الحلوم"؛ ليستقيمَ ما في "الكنز"، وإنْ كانَ بالمعجمةِ ففيه التَّعزيرُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٦.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٢٩٢ وفيه: ((كشحان)) بالحاء المهملة بدل ((كشخان)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٤) "القاموس": مادة ((كشخ)).

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥١.

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٨.

(٨) أي: انتهى كلام "البحر".

بمعنى مُعرِّص (يا شاربَ الخمرِ، يا آكلَ الرِّبا، يا ابنَ القَحْبةِ) فيه إيماءٌ إلى أنَّه إذا شَتَمَ أصلَهُ عُزِّرَ بطلبِ الولدِ كـ: يا ابنَ الفاسقِ، يا ابنَ الكافرِ، وأنَّه يُعزَّرُ بقولِه: يا قَحْبةُ، لا يقالُ: القَحَبةُ عُرْفاً أفحشُ مِن الزِّانية لكونها تُجاهِرُ به بالأجرةِ؛ لأنَّا نقولُ: لذلك المعنى لم يُحَدَّ؛ فإنَّ الزِّنى بالأجرةِ يُسقِطُ الحدَّ عندَه خلافاً لهما، "ابن كمال". لكن صرَّحَ في "المضمراتِ" بوجوبِ الحدِّ فيه، قال "المصنفُ"[1]:.....

[١٨٩٧٠] (قولُهُ: بمعنى معرِّصٍ) في بعضِ النُّسخِ: معرِّسٍ بالسِّينِ، قالَ في "النَّهر"[2] ـــ بعدَ ما مرَّ[3] عن "الزَّيلعيِّ" ـ : ((وعلى كلِّ تقديرٍ فهو المعنيُّ بالمعرِّسِ بكسرِ الرَّاءِ والسِّينِ المهملةِ، والعوامُّ يلحنونَ فيهِ فيفتحونَ الرَّاءَ ويأتونَ بالصَّادِ، قالَهُ "العينيُّ"[4])).

[١٨٩٧١] (قولُهُ: عُزِّرَ بطلبِ الولدِ) لأنَّهُ هو المقصودُ بالشَّتمِ، والظَّاهرُ أنَّ لهُ الطَّلبَ وإنْ كانَ أصلُهُ حيّاً، بخلافِ قولِهِ: يا ابنَ الزَّانيةِ، وأنَّهُ يُعزَّرُ أيضاً بطلبِ الأصلِ، تأمَّل.

[١٨٩٧٢] (قولُهُ: وأنَّهُ يُعزَّرُ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((أنَّهُ إذا شَتَمَ)) أي: أنَّ في كلامِ "المصنِّفِ" إيماءً أيضاً إلى أنَّ موجَبَهُ التَّعزيرُ لا الحدُّ.

[١٨٩٧٣] (قولُهُ: لا يُقالُ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّهُ كانَ ينبغي أنْ يُوجبَ الحدَّ لا التَّعزيرَ.

[١٨٩٧٤] (قولُهُ: يُسقِطُ الحدَّ) أي: حدَّ الزِّنى لشبهةِ العقدِ، فلم يكنْ قاذفاً بالزِّنى الخالي عن الملكِ وشبهتِهِ، فلا يُحَدُّ القاذفُ أيضاً لكنَّهُ يُعزَّرُ، وكتَبَ "ابنُ كمال" بهامشِ "شرحِهِ" هنا: ((أنَّ النِّسبةَ إلى فعلٍ لا يجبُ الحدُّ بذلكَ الفعلِ لا تُوْجِبُ[5] الحدَّ)) اهـ. فافهم.

---

(١) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/ب.

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٩٦٩] قوله: ((مرادفُ دُيُوث)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٩٢/١ بتصرف.

(٥) في "م": ((لا يوجب)).

((وهو ظاهرٌ))، (يا ابنَ الفاجرةِ، أنتَ مأوى اللُّصُوصِ، أنتَ مأوى الزَّواني، يا مَن يلعبُ بالصِّبيانِ، يا حرام زاده) معناه: المتولِّدُ مِنَ الوطءِ الحرامِ، فيَعُمُّ حالةَ الحيضِ، لا يقالُ: في العرفِ لا يرادُ ذلك، بل يُرَادُ ولدُ الزِّنى؛ لأنَّا نقولُ: كثيراً ما يُرادُ به الخدَّاعُ اللئيمُ، فلذا لا يُحَدُّ.

(فرعٌ)

أقرَّ على نفسِهِ بالدِّياثةِ أو عُرِفَ بها لا يُقتلُ ما لم يستحلَّ، ويُبالَغُ في تعزيرِهِ أو يلاعَنُ، "جواهر الفتاوى". وفيها: ((فاسقٌ تابَ وقالَ: إنْ رجعتُ إلى ذلكَ فاشهدوا عليهِ أنَّه رافضيٌّ فرجعَ لا يكونُ رافضيّاً بل عاصياً، ولو قالَ: إن رجعتُ فهوَ كافرٌ فرجعَ.....

[١٨٩٧٥] (قولُهُ: وهو ظاهرٌ) لعلَّ وجهَهُ أنَّهُ صارَ [٤/ق١٨٣/أ] حقيقةً عرفيَّةً بمعنى الزَّانيةِ، فهو قذفٌ بصريحِ الزِّنى، ولأنَّ القَحْبَةَ لا تلتزمُ عقدَ الإجارةِ الَّذي هو علَّةُ سقوطِ الحدِّ عندَ "الإمامِ".

[١٨٩٧٦] (قولُهُ: يا مَن يلعَبُ بالصِّبيانِ) أي: معَهم، "نهر"[1]، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ في العرفِ مَن يفعلُ معَهم القبيحَ بقرينةِ الشَّتمِ والغضبِ. ١٨٤/٣

[١٨٩٧٧] (قولُهُ: فَيَعُمُّ حالةَ الحيضِ) أي: فلم يكنْ قذفاً بصريحِ الزِّنى فلا يوجبُ الحدَّ بل التَّعزيرَ.

[١٨٩٧٨] (قولُهُ: ويُبالَغُ في تعزيرِهِ) أي: فيما إذا عُرِفَ بالدِّياثةِ، وقولُهُ: ((أو يُلاعِنُ)) أي: فيما إذا أقرَّ بها، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ كما تُفِيدُهُ عبارةُ "المنح"[2] عن "جواهر الفتاوى"؛ لأنَّهُ إذا لاعَنَ لا يُحتاجُ إلى التَّعزيرِ، وإذا أكذبَ نفسَهُ يلزمُهُ الحدُّ كما في "الجواهر" أيضاً،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ المرادَ به في العُرفِ مَن يفعلُ إلخ) وربَّما يُقالُ: إنَّ اللاَّعبَ معَ الصِّبيانِ والمعرِضَ عمَّا يشتغِلُ به العقلاءُ دليلٌ على قلَّةِ عقلِهِ بمنزلةِ قولِهِ: يا أحمقُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب.

(٢) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣١/ب.

تلزمُهُ كفارةُ يمينٍ)). (لا) يُعزَّرُ (بـ: يا حمارُ، يا خنزيرُ، يا كلبُ، يا تيسُ، يا قـردُ)، يا ثورُ، يا بقرُ، يا حيَّةُ؛ لظهورِ كذبِهِ، واستحسنَ في "الهدايةِ" التَّعزيرَ لوِ المخـاطَبُ مِن الأشرافِ، وتبعَه "الزيلعيُّ"[1] وغيرُهُ (يا حجّامُ،.....

واعترضَ بأنَّ الدَّيُّوثَ مَن لا يغارُ على أهلِهِ أو محرمِهِ، فهو ليسَ بصريـحِ الزِّنـى، فكيـفَ يجـبُ اللِّعانُ بإقرارِهِ بالدِّياثةِ.

قلتُ: الظَّاهرُ أنَّ المرادَ إقرارُهُ بمعناها لا بلفظِها، أي: بـأنْ قـالَ: كنـتُ أُدْخِـلُ الرِّجـالَ على زوجتي يزنونَ بها.

[١٨٩٧٩] (قولُهُ: تلزمُهُ كفارةُ يمينٍ) لأنَّهُ علَّقَ رجوعَهُ على الكفرِ فينعقِـدُ يمينـاً كمـا مرَّ[2] في بابِهِ، وأشارَ إلى أنَّـهُ لا يصيرُ كـافراً برجوعِـهِ، لكـنَّ هـذا إذا عَلِـمَ أنَّـهُ برجوعِـهِ لا يصـيرُ كـافراً، وإلاَّ كفرَ لرضاهُ بالكفرِ كما مرَّ[3] في محلِّهِ، وإلى أنَّهُ لا يلزمُهُ كفـارةٌ في المسـألةِ الأُولى؛ لأنَّـهُ ليـسَ كلُّ رافضيٍّ كافراً كما مرَّ[4]، فلم يكنْ تعليقاً على الكفرِ.

[١٨٩٨٠] (قولُهُ: لظهورِ كذبِهِ) أي: يقيناً كما في "الهداية"[5]، وفي "البحر"[6] عـن "الحـاوي القدسيِّ"[7]: ((الأصلُ أنَّ كلَّ سبٍّ عادَ شَيْنُهُ إلى السَّابِّ فإنَّـهُ لا يُعزَّرُ، فـإنْ عـادَ الشَّـيْنُ فيـهِ إلى المسبوبِ عُزِّرَ)) اهـ. وإنَّما يعودُ شَيْنُهُ إلى السَّابِّ لظهورِ كذبِهِ.

[١٨٩٨١] (قولُهُ: واستحسنَ في "الهداية"[8]) وكذا في "الكافي" كما في "التَّاترخانيَّة"[9]، ونقلَ

(قولُهُ: لأنَّه علَّقَ رجوعَهُ على الكفرِ إلخ) في كلامِهِ قلبٌ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢٠٩.

(٢) المقولة [١٧٢٣٨] قوله: ((فيكفِّرُ بجِنْيَتِهِ)).

(٣) المقولة [١٧٢٤٥] قوله: ((وعنده أنَّه يُكْفَرُ)).

(٤) المقولة [١٨٩٦١] قوله: ((يا رافضي)).

(٥) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦ـ ١١٧.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ق١٥٥/أ.

(٨) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦ـ ١١٧.

(٩) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٦.

.....

"القُهستانيُّ"[١] تصحيحَهُ عن "الفتاوى"، وعبارةُ "الهداية": ((وقيلَ: في عرفِنا يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يُعَدُّ شَتْماً، وقيلَ: إنْ كانَ المسبوبُ مِن الأشرافِ كالفقهاءِ والعلويَّةِ يُعزَّرُ؛ لأنَّهُ يلحقُهم الوحشةُ بذلكَ، وإنْ كانَ مِن العامَّةِ لا يُعزَّرُ وهذا أحسنُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ أنَّهُ لا يُعزَّرُ مطلقاً، ومختارُ "الهِنْدوانيِّ" أنَّهُ يُعزَّرُ مطلقاً، والتَّفصيلُ المذكورُ كما في "الفتح"[٢] وغيرِهِ، قالَ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"[٣]: ((وقوَّى شيخُنا ما اختارَهُ "الهِنْدوانيُّ" بأنَّهُ الموافقُ للضَّابطِ: كلُّ مَن ارتكبَ منكراً أو آذى مسلماً بغيرِ حقٍّ بقولٍ أو فعلٍ أو إشارةٍ يلزمُهُ التَّعزيرُ)).

قلتُ: ويؤيِّدُهُ أنَّ هذهِ الألفاظَ لا يُقصَدُ بها حقيقةُ [٤/ق١٨٣/ب] اللَّفظِ حتَّى يقالَ بظهورِ كذبِهِ، ولولا النَّظرُ إلى ما فيها مِن الأذى لَما قيلَ بالتَّعزيرِ بها في حقِّ الأشرافِ، وإلاَّ فظهورُ الكذبِ فيها موجودٌ في حقِّ الكلِّ، فينبغي أنْ يُلْحَقَ بهم مَن كانَ في معناهم ممَّن يحصُلُ لهُ بذلكَ الأذى والوحشةُ، بل كثيرٌ مِن أصحابِ الأنفسِ الأبيَّةِ يحصُلُ لهُ مِن الوحشةِ أكثرُ مِن الفقهاءِ والعلويَّةِ، وقد يجابُ: بأنَّ المرادَ بالأشرافِ مَن كانَ كريمَ النَّفسِ حسنَ الطبعِ، وذكرَ الفقهاءَ والعلويَّةَ؛ لأنَّ الغالبَ فيهم ذلكَ، فمَن كانَ بهذهِ الصِّفةِ يلحقُهُ الشَّينُ بهذهِ الألفاظِ المرادِ لازمُها مِن نحوِ البَلاَدةِ وخُبْثِ الطِّباعِ، وإلاَّ فلا؛ لأنَّهُ هو الَّذي ألحقَ الشَّينَ بنفسِهِ، فلا يُعتبَرُ لحوقُ الوحشةِ بهِ كما لو قيلَ لفاسقٍ: يا فاسقُ، فيُرْجَعُ إلى ما استحسنَهُ في "الهداية" وغيرِها، ثمَّ رأيتُ "الشَّارح" في "شرح الملتقى"[٤] قالَ: ((ولعلَّ المرادَ بالعَلَويِّ كلُّ متَّقٍ، وإلاَّ فالتَّخصيصُ غيرُ ظاهرٍ، بل قالَ الفقيهُ "أبو جعفر": إنَّهُ في الأَخِسَّةِ، أمَّا في الأشرافِ فالتَّعزيرُ)) اهـ. فافهم.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل القذف ٢/٢٩٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٥.

(٣) "فتح المعين": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٣٨٦بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٦١٢. (هامش "مجمع الأنهر").

يا أبلَهُ، يا ابنَ الحجّامِ، وأبوهُ ليسَ كذلكَ)، وأوجب "الزيلعيُّ" التعزيرَ في: يا ابنَ الحجامِ. (يا مؤاجرُ)؛ لأنَّه عرفاً بمعنى المؤجِّر.....

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "شرحِهِ على الملتقى"[1] أيضاً: ((أنَّهُ لو على وجهِ المزاحِ يُعزَّرُ، فلو بطريقِ الحقارةِ كُفِرَ؛ لأنَّ إهانةَ أهلِ العلمِ كفرٌ على المختارِ، "فتاوى بديعيَّة"[2]، لكنَّهُ يُشكِلُ بما في "الخلاصة"[3] أنَّ سبَّ الختنينِ ليسَ بكفرٍ)) اهـ. والمرادُ بالختنَينِ "عثمانُ" و"عليٌّ" رضي الله تعالى عنهما.

[١٨٩٨٢] (قولُهُ: يا أبلهُ) بمعنى الغافلِ.

[١٨٩٨٣] (قولُهُ: وأبوهُ ليسَ كذلكَ) أي: ليسَ بحجَّامٍ، وكذا لا تعزيرَ لو كانَ كذلكَ بالأولى.

[١٨٩٨٤] (قولُهُ: وأوجبَ "الزَّيلعيُّ" إلخ) كأنَّهُ لعدمِ ظهورِ الكذبِ في: ((يا ابنَ الحجَّامِ)) لموتِ أبيهِ فالسَّامعونَ لا يعلمونَ كذبَهُ فلحقَهُ الشَّينُ، بخلافِ قولِهِ: يا حجامُ؛ لأنَّهم يشاهدونَ صنعتَهُ، "بحر"[4]، ودفعَهُ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّ التَّفرقةَ تحكُّمٌ؛ لأنَّ الحكمَ بتعزيرِهِ غيرُ مقيَّدٍ بموتِ أبيهِ)) اهـ.

قلتُ: والَّذي رأيتُهُ في "الزَّيلعيِّ"[6] هكذا: ((ومِن الألفاظِ الَّتي لا تُوجِبُ التَّعزيرَ قولُهُ: يا رُسْتاقيُّ، و: يا ابنَ الأسودِ، و: يا ابنَ الحجَّامِ وهو ليسَ كذلكَ)) اهـ. فقولُهُ: ((وهو ليسَ كذلكَ)) أي: ليسَ بهذهِ الصِّفةِ، فليسَ المرادُ نفيَ الحكمِ المذكورِ كما فهمَهُ "الشَّارح" وغيرُهُ، فافهم.

[١٨٩٨٥] (قولُهُ: لأنَّهُ عُرفاً بمعنى المؤجِّرِ) قال "منلا خسرو"[7]: ((المؤاجرُ يستعمَلُ فيمَن يُؤَجِّرُ أهلَهُ للزِّنى، لكنَّهُ ليسَ معناهُ الحقيقيَّ المتعارفَ بل بمعنى المؤجِّرِ)).

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٦١٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) لعلها "فتاوى بديع الدين": ("كشف الظنون" ١٢٢١/٢).

(٣) لم نعثر عليها في مظانّها من "خلاصة الفتاوى".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٠/٥.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢٠٩/٣.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ في التعزيرُ ٧٧/٢، وفيه: ((المؤاجر يستعمل فيمن يؤاجر أهله للزنى)).

(يا بغّا) هو المأبون بالفارسيَّةِ. وفي "الملتقطِ": ((في عرفِنا.....

[١٨٩٨٦] (قولُهُ: يا بغّا) هو بالباءِ الموحَّدةِ والغينِ المعجمةِ المشدَّدةِ، ويقالُ: باغا، وكأنَّهُ انتُزِعَ مِن البِغاءِ، "بحر"[١] عن "المغرب"[٢].

[١٨٩٨٧] (قولُهُ: هو المأبونُ) أي: الَّذي لا يَقدِرُ على تركِ أنْ يُؤتَى في دبرِهِ لدودةٍ ونحوِها، "بحر"[٣].

قلتُ: [٤/ق١٨٤/أ] لكنْ قالَ "المصنِّف"[٤] في "شرحِهِ" تبعا لـ"الدُّرر"[٥]: ((إنَّ البغّا مِن شتمِ العوامِّ يتفوَّهونَ بِهِ ولا يعرفونَ ما يقولونَ)) اهـ. وهذا هو المناسبُ لِما مشى عليهِ تبعاً للمتونِ مِن أنَّهُ لا تعزيرَ فيهِ، أمَّا على تفسيرِهِ بالمأبونِ فلا، ولذا قالَ في "البحر"[٦] بعدَ ما نقلَ عن "المغرب" أنَّهُ المأبونُ، وينبغي أنْ يجبَ التَّعزيرُ فيهِ اتِّفاقاً؛ لأنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بِهِ لعدمِ ظهورِ الكذبِ فيهِ، ثمَّ استشهدَ لذلكَ بما صرَّحَ بِهِ في "الظَّهيريَّة"[٧] مِن وجوبِ التَّعزيرِ في: يا معفوجُ، وهو المأتيُّ في الدُّبرِ معلِّلاً بأنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بِهِ، بل البغّا أقوى؛ لأنَّ الابنةَ عيبٌ شديدٌ.

قلت: وحاصله: أنَّ المأبونَ هو الَّذي يَطْلُبُ أنْ يؤتَى، بخلافِ المعفوجِ وهو بالعينِ المهملةِ والفاءِ والجيمِ، وفسَّرهُ في "التَّاترخانيَّة"[٨] بالمضروبِ في الدُّبرِ، وفي "القاموس"[٩] عَفَجَ يَعْفِجُ: ضرَبَ، وجاريتَهُ: جامعَها. ١٨٥/٣

(قولُهُ: وكأنَّه انتزِعَ من البِغَاءِ إلخ) بكسرِ الموحدةِ وتخفيفِ المعجمةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((شخ)) وفيه: ((انتزع من البغي)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٥) "الدرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٧) "الظهيرية": كتاب الحدود ـ الفصل الرابع في القذف والتعزير ق١٦٣/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٧.

(٩) القاموس": مادة ((عفج)).

يُعزَّرُ فيهما وفي: ولدِ الحرامِ، "نهر"[١]. والضابطُ: أنَّه متى نسبَهُ إلى فعلٍ اختياريٍّ محرَّمٍ شرعاً ويُعدُّ عاراً عُرْفاً يُعزَّرُ، وإلاَّ لا، "ابن كمال". (يا ضُحْكَةُ) ـ بسكونِ الحاءِ ـ مَن يَضْحَكُ عليه النَّاسُ، أمَّا بفتحِها: فهو مَن يَضْحَكُ على النَّاسِ، وكذا (يا مَسْخَرَةُ[٢])، واختارَ في "الغايةِ" التَّعزيرَ فيهما.....

[١٨٩٨٨] (قولُهُ: يُعَزَّرُ فيهما) أي: في: ((يا مؤاجِرُ ويا بغَّا)) بناءً على أنَّ عرفَهم استعمالُ مواجرَ فيمَن يواجرُ أهلَهُ للزِّنى، وبغَّا في المأبونِ، وهذا مؤيِّدٌ لِما بحثَهُ في "البحر"[٣].

قلتُ: ولا يُستعملُ في عرفِنا هذانِ اللَّفظانِ في الشَّتمِ، فينبغي عدمُ التَّعزيرِ فيهما كما عليهِ المتونُ.

[١٨٩٨٩] (قولُهُ: وفي: ولدِ الحرامِ) هذا ذكرَهُ في "النَّهر"[٤] بحثاً حيثُ قالَ: ((وينبغي أنْ يُعزَّرَ في ولدِ الحرامِ، بل أَولى مِن حرامِ زاده))، ولم يذكرْ في "النَّهر" عبارةَ "الملتقط"، ففي كلامِ "الشَّارحِ" إيهامٌ.

[١٨٩٩٠] (قولُهُ: والضَّابطُ إلخ) قالَ "ابنُ كمال": ((فخرجَ بالقيدِ الأوَّلِ النِّسبةُ إلى الأمورِ الخَلْقيَّةِ، فلا يعزَّرُ في: يا حمارُ ونحوِهِ، فإنَّ معناهُ الحقيقيَّ غيرُ مرادٍ، بل معناهُ المجازيُّ كالبليدِ، وهو أمرٌ خُلُقيٌّ، وبالقيدِ الثَّاني النِّسبةُ إلى ما لا يحرمُ في الشَّرعِ، فلا يُعزَّرُ في يا حجَّامُ ونحوِهِ ممَّا يُعَدُّ عاراً في العُرفِ ولا يحرُمُ في الشَّرعِ، وبالقيدِ الثَّالثِ إلى ما لا يُعَدُّ عاراً في العُرفِ، فلا يُعزَّرُ في: يا لاعبَ النَّردِ ونحوِهِ ممَّا يحرُمُ في الشَّرعِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا الضَّابطُ مبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ، وقد علمتَ[٥] تفصيلَ "الهداية".

[١٨٩٩١] (قولُهُ: بسكونِ الحاءِ) أي: معَ ضمِّ أوَّلِهِ في الموضعَينِ.

(قولُهُ: وبالقيدِ الثَّالثِ إلى ما لا يُعدُّ عاراً في العُرفِ إلخ) فيه: أنَّ ما كانَ محرَّماً شرعاً كيفَ لا يُعَدُّ عاراً في عُرْفِ المسلمينَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/ب بتصرف.

(٢) في "ب": ((سخزة)) بالزاي وهو تحريف، وفي "و": ((سخرة)).

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٠.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/أ.

(٥) المقولة [١٨٩٨١] قوله: ((واستحسن في "الهداية")).

وفي: يا ساحرُ، يا مُقامِرُ. وفي "الملتقى"[١]: ((واستحسنوا التَّعزيرَ لو المقولُ له فقيهاً أو عَلَوِيّاً[٢])). (ادَّعى سرقةً) على شخصٍ (وعَجَزَ عن إثباتِها لا يُعزَّرُ، كما لو ادَّعى على آخرَ بدعوًى تُوْجِبُ تكفيرَهُ وعَجَزَ) المدَّعِي (عن إثباتِ ما ادَّعاه)، فإنَّه لا شيءَ عليهِ إذا صَدَرَ الكلامُ على وجهِ الدَّعوى عندَ حاكمٍ شرعيٍّ، أمَّا إذا صدَرَ على وجهِ السَّبِّ أو الانتقاصِ[٣] فإنَّهُ يُعزَّرُ، "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[٤]. (بخلافِ دعوى الزِّنى)؛ فإنَّه إذا لم يُثْبِت يُحدُّ.....

[١٨٩٩٢] (قولُهُ: وفي: يا ساحرُ) رأيتُهُ في "البحر"[٥] بالخاءِ المعجمةِ، تأمَّل.

[١٨٩٩٣] (قولُهُ: يا مُقَامِرُ) مِن: قامرَهُ مُقامَرةً وقِمَاراً فقَمَرَهُ: إذا راهنَهُ فغلَبَهُ كما في "القاموس"[٦].

[١٨٩٩٤] (قولُهُ: وفي "الملتقى" إلخ) هذا بمعنى ما مرَّ[٧] عن "الهداية" و"الزَّيلعيِّ"، لكنَّهُ في "الملتقى" ذكرَهُ بعدَ جميعِ ما مرَّ مِن الألفاظِ، وعبارةُ "الهداية" و"الزَّيلعيِّ" تُوهِمُ أنَّ هذا التَّفصيلَ في نحوِ حمارٌ وخنزيرٌ ممَّا يُتيقَّنُ [٤/ق١٨٤/ب] فيهِ بكذبِ القائلِ، فأعادَهُ "الشَّارحُ" آخراً لدفعِ هذا الإيهامِ، فافهم.

[١٨٩٩٥] (قولُهُ: ادَّعى سرقةً) ذكرَ في "البحر"[٨] هذهِ المسألةَ عن "القنية"[٩]، وذكرَ[١٠] الثَّانيةَ

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود وأحكامها ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٣٤٣.

(٢) في "و": ((علوياً كما لو))، والمرادُ بالعلويِّ هنا مَنْ كان من سلالة سيدنا علي كرم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله ﷺ أجمعين.

(٣) في "ط": ((الانتقاض)) بالضاد.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دعوى موجبة للتكفير صـ٩٦ـ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥١.

(٦) "القاموس": مادة ((قمر)) بتصرف.

(٧) صـ٢٤٤ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٩) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/ب.

(١٠) أي: "البحر": كتاب الحدود ـ ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

لما مرَّ[١]. (وهو) أي: التَّعزيرُ (حقُّ العبدِ) غالبٌ فيه، (فيجوزُ فيه الإبراءُ، والعفوُ)،

عن "فتاوى قارئ الهداية"، وقولُهُ: ((بخلافِ دعوى الزِّنى)) مِن كلامِ "القنية"، وأشارَ "الشَّارحُ" إلى المسألتَين بقولِهِ فيما تقدَّمَ[٢]: ((ما لم يَخْرجْ مَخْرجَ الدَّعوى))، وقدَّمنا[٣] أنَّهُ دخلَ في ذلكَ دعوى ما يُوجِبُ التَّعزيرَ حقّاً للهِ تعالى.

[١٨٩٩٦] (قولُهُ: لِما مرَّ) أي: قبيلَ هذا البابِ مِن أنَّهُ مندوبٌ للدرءِ، أي: مأمورٌ بالسَّترِ، فإذا لم يقدرْ على إثباتِهِ كانَ مخالفاً للأمرِ، وذكَرْنا الفرقَ فيما تقدَّمَ[٣] بورودِ النَّصِّ على جَلْدِهِ إذا لم يأتِ بأربعةِ شهداءَ. وأمَّا ما في "البحر" عن "القنية" ـ مِن الفرقِ بأنَّ دعوى الزِّنى لا يمكنُ إثباتُها إلاَّ بنسبتِهِ إلى الزِّنى بخلافِ دعوى السَّرقةِ، فإنَّ المقصودَ منها إثباتُ المالِ، ويمكنُهُ إثباتُهُ بدونِ نِسْبتِهِ إلى السَّرقةِ، فلم يكنْ قاصداً نسبتَهُ إلى السَّرقةِ ـ ففيهِ نظرٌ لاقتضائِهِ❖ عكسَ الحكمِ المذكورِ فيهما، ثمَّ رأيتُ "الخير الرَّمليّ" نبَّهَ على ذلكَ أيضاً كما أوضحتُهُ فيما علَّقتُهُ على "البحر"[٤]، فافهم.

مطلبٌ فيما لو شتَمَ رجلاً بألفاظٍ متعدِّدةٍ

[١٨٩٩٧] (قولُهُ: وهو أي: التَّعزيرُ إلخ) لَمَّا كانَ ظاهرُ كلامِ "المصنِّف" ـ كـ"الزَّيلعيِّ"[٥] و"قاضي خان"[٦]: أنَّ كلَّ تعزيرٍ حقُّ العبدِ معَ أنَّهُ قد يكونُ حقَّ اللهِ تعالى كما يأتي[٧] ـ

(قولُهُ: من أنَّه مندوبٌ للدَّرءِ إلخ) هذا الفرقُ غيرُ كافٍ للفرقِ بينَ دعوى الزِّنا والسَّرقةِ؛ إذ في كلٍّ الدَّرءُ مندوبٌ إليه.

---

(١) صـ١٩٧ـ "در".

(٢) صـ٢٤٠ـ "در".

(٣) المقولة [١٨٩٦٦] قوله: ((ما لم يَخْرج مخرَجَ الدَّعوى)).

❖ قوله (لاقتضائه عَكْسَ الحُكْمِ) لأنَّ المالَ حيثُ أمكنَ إثباتُهُ بدونِ نِسْبته إلى السَّرقة يصيرُ بدعواها ظاهراً قاصداً نسبتَهُ إليها، وإلا لعَدَلَ عنها إلى دعوى المال، بخلاف دعوى الزِّنى؛ لأنَّه لا يمكن إثباتُها إلا بنِسْبة الزِّنى إليه، فلم يكن قاصداً نِسبته إليه، فيقتضي التعزيرَ في دعوى السَّرقةِ لا في دعوى الزِّنى، وهذا عَكْسُ الحكم . اهـ منه.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجِبُ إلخ ٣/٤٧٩(هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [١٩٠٠٤] قوله: ((ويكون أيضاً حقاً لله تعالى)).

.....

زادَ "الشَّارحُ" قولَهُ: ((غالبٌ فيهِ)) تبعاً لـ"الدُّرر"[١] وشرحِ "المصنِّف"[٢]، فصارَ قولُهُ: ((حقُّ العبدِ)) مبتدأً، وقولُهُ: ((غالبٌ فيهِ)) خبرَهُ، والجملةُ خبرَ قولِهِ: ((وهو))، والمرادُ ـ كما أفادَهُ "ح"[٣] ـ أنَّ أفرادَهُ الَّتي هي حقُّ العبدِ أكثرُ مِن أفرادِهِ الَّتي هي حقُّ اللهِ، وليسَ المرادُ أنَّ الحقَّينِ اجتمعَا فيهِ وحقُّ العبدِ غالبٌ، كما قيلَ بعكسِهِ في حدِّ القذفِ اهـ.

قلتُ: هذا وإنْ دفَعَ الإيرادَ المارَّ لكنَّ المتبادرَ خلافُهُ: وهو أنَّهُ اجتمعَ فيهِ الحقَّانِ وحقُّ العبدِ غالبٌ فيهِ عكسَ حدِّ القذفِ، وقد دفعَ "الشَّارحُ" الإيرادَ بقولِهِ بعدَهُ[٤]: ((ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى))، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بالأوَّلِ ما كانَ حقّاً للعبدِ، وأنَّ فيهِ حقَّ اللهِ تعالى أيضاً، ولكنَّ حقَّ العبدِ غالبٌ فيهِ على عكسِ حدِّ القذفِ، وبيانُ ذلكَ أنَّ جميعَ ما مرَّ[٥] مِن ألفاظِ القذفِ والشَّتمِ الموجبةِ للتَّعزيرِ منهيٌّ عنها شرعاً، قالَ اللهُ تعالى: ﴿وَلَا تَنَابَزُوا بِالْأَلْقَابِ﴾ [الحجرات ـ١١] فكانَ فيها حقُّ اللهِ تعالى وحقُّ العبدِ، وغُلِّبَ حقُّ العبدِ لحاجتِهِ، ولذا لو عفا سقطَ التَّعزيرُ، بخلافِ حدِّ القذفِ فإنَّهُ بالعكسِ كما مرَّ[٦]، وربَّما [٤/ق١٥٨/أ] تمحَّضَ حقُّ العبدِ كما إذا شتَمَ الصَّبيُّ رجلاً، فإنَّهُ غيرُ مكلَّفٍ بحقِّ اللهِ تعالى، هذا ما ظهرَ لي في تحقيقِ هذا المحلِّ، فافهم.

(قولُهُ: هذا ما ظهرَ لي في تحقيقِ هذا المحلِّ) وهذا هو الصَّوابُ، ولا دليلَ على ما ذهبَ إليه "الحلبيُّ" من تمحُّضِ حقِّ العبدِ عن حقِّهِ تعالى، فإنَّ امتثالَ أمرِ الشَّرعِ والكفَّ عن تعدِّي حدودِهِ وتعظيمَ المسلمِ وعدمَ الاستخفافِ به ورفعَ الفسادِ من العبادِ من حقوقِهِ تعالى، وصيانةَ عِرْضِ المسلمِ ونحوَهُ من حقوقِ العبدِ، ولا دليلَ لِما قالَهُ "الحلبيُّ" من أنَّ أفرادَهُ الَّتي هي حقُّ العبدِ أكثرُ من أفرادِهِ الَّتي هي حقُّ اللهِ تعالى.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/٧٧.

(٢) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/أ.

(٤) صـ٢٥٣ـ "در".

(٥) صـ٢٢٩ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٨٧٨٥] قوله: ((ولا عفو)).

والتَّكفيلُ، "زيلعي"، (واليمينُ)، ويحلِّفُه: باللهِ ما له عليكَ هذا الحقُّ الذي يدَّعِي، لا: باللهِ ما قُلْتَ، "خلاصة"[1]. (والشَّهادةُ على الشَّهادةِ.....

(تنبيهٌ)

ذكرَ "ابنُ المصنِّف" في حواشيهِ على "الأشباه"[2]: ((أنَّهُ يؤخَذُ مِن كونِهِ حقَّ عبدٍ جوابُ حادثةِ الفتوى، هي: أنَّ رجلاً شتمَ آخرَ بألفاظٍ متعدِّدةٍ مِن ألفاظِ الشَّتمِ المُوجِبِ للتَّعزيرِ، وهو أنَّهُ يُعزَّرُ لكلِّ واحدٍ منها؛ لأنَّ حقوقَ العبادِ لا تَدَاخُلَ فيها، بخلافِ الحدودِ، ولم أرَ مَن صرَّحَ بهِ، لكنَّ كلامَهم يفيدُهُ، نعم التَّعزيرُ الَّذي هو حقُّ الله تعالى ينبغي القولُ فيهِ بالتَّداخُلِ)) اهـ. وأصلُ البحثِ لوالدِهِ "المصنِّف"[3]، وجزمَ بهِ "الشَّارحُ" كما مرَّ[4] قبيلَ هذا البابِ.

قلتُ: ومقتضى هذا تعدُّدُهُ أيضاً لو شتمَ جماعةً بلفظٍ واحدٍ، مثلُ: أنتم فسقةٌ، أو بألفاظٍ بخلافِ حدِّ القذفِ كما مرَّ[5] هناكَ.

[١٨٩٩٨] (قولُهُ: والتَّكفيلُ) أي: أخذُ كفيلٍ بنفسِ الشَّاتمِ ثلاثةَ أيامٍ إذا قالَ المشتومُ: لي عليهِ بيِّنةٌ حاضرةٌ كما في "كافي الحاكم".

[١٨٩٩٩] (قولُهُ: "زيلعيّ") تمامُ عبارةِ "الزَّيلعيِّ"[6]: ((وشُرِعَ في حقِّ الصِّبيانِ)) اهـ. وسيأتي[7] متناً.

[١٩٠٠٠] (قولُهُ: واليمينُ) يعني: إذا أنكرَ أنَّهُ سبَّهُ يُحلَّفُ ويُقضَى عليهِ بالنُّكولِ، "فتح"[8].

[١٩٠٠١] (قولُهُ: لا: باللهِ ما قلتَ) أي: لا يحلِّفُهُ: باللهِ ما قلتُ لهُ: يا فاسقُ؛ لاحتمالِ أنَّهُ قالَ ذلكَ وردَّ عليهِ المشتومُ بمثلِهِ أو عفا عنهُ، أو أنَّهُ فاسقٌ في نفسِ الأمرِ ولا بيِّنةَ للشَّاتمِ، ففي ذلكَ ١٨٦/٣

---

(١) لم نعثر عليها في مظانِّها من "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٢) المسماة "زواهر الجواهر النَّضائر على الأشباه والنَّظائر"، وقد تقدَّمت ترجمتها ٦١٩/٣.

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام القذف ١/ق٢٢٩/ب.

(٤) صـ١٩٦ـ "در".

(٥) صـ١٩٠ـ وما بعدها "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٧) صـ٢٦٧ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

وشهادةُ رجلٍ و امرأتينِ) كما في حقوقِ العبادِ، ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى، فلا عفوَ فيه، إلاَّ إذا عَلِمَ الإمامُ انزجارَ الفاعلِ،.....

كلِّهِ ليسَ عليهِ للمشتومِ حقُّ التَّعزيرِ الَّذي يدَّعي، كما لو ادَّعى على آخرَ أنَّهُ استقرضَ منهُ كذا وأنكرَ فإنَّهُ يحلِّفُهُ: ما لَهُ عليكَ الألفُ الَّذي يدَّعي؛ لاحتمالِ أنَّهُ استقرضَ وأوفاهُ أو أبرأَهُ المدَّعِي.

[١٩٠٠٢] (قولُهُ: وشهادةُ رجلٍ وامرأتينِ) صرَّحَ بهِ "الزَّيلعيُّ"(١)، وكذا في "التَّاترخانيَّة"(٢) عن "المنتقى"، ويخالفُهُ ما في "الجوهرة"(٣): ((لا تُقْبَلُ في التَّعزيرِ شهادةُ النِّساءِ معَ الرِّجالِ عندَهُ؛ لأنَّهُ عقوبةٌ كالحدِّ والقصاصِ، وعندَهما: تقبلُ؛ لأنَّهُ حقُّ آدميٍّ)) اهـ. أفادَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"(٤).

قلتُ: ومقتضى هذا أنَّهُ لا تُقبَلُ فيهِ الشَّهادةُ على الشَّهادةِ أيضاً عندَهُ، معَ أنَّهُ جزمَ "الزَّيلعيُّ"(٥) وكذا في "الفتح"(٦) و"البحر"(٧) عن "الخانيَّة"(٨) بأنَّها تُقبَلُ، فلذا جزمَ "المصنِّف" بقبولِها في الموضعَينِ.

[١٩٠٠٣] (قولُهُ: كما في حقوقِ العبادِ) أي: كما في باقِيها.

[١٩٠٠٤] (قولُهُ: ويكونُ أيضاً حقّاً للهِ تعالى) أي: خالصاً لهُ تعالى، كتقبيلِ أجنبيَّةٍ وحضورِ مجلسِ فِسْقٍ.

[١٩٠٠٥] (قولُهُ: فلا عفوَ فيهِ) كذا قالَهُ في "فتح القدير"(٩)، لكنْ في "القنية"(١٠) [٤/ق١٨٥/ب] عن "مُشْكِلِ الآثار"(١١): ((أنَّ إقامةَ التَّعزيرِ إلى الإمامِ عندَ أئمتِنا الثَّلاثةِ و"الشَّافعيِّ"، والعفوَ إليهِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٢) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ١٤٥/٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": باب حدِّ القذف ٢٥٤/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ: التعزيرُ تأديبٌ دون الحدِّ ٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٩/٥.

(٨) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجبُ إلخ ٤٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.

(١٠) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(١١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مُشْكِلِ ما روي عن رسول الله ﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ١٥٠/٦ـ١٥١ بتصرف.

ولا يمينَ،.....

أيضاً)) قالَ "الطَّحاويُّ"[١]: ((وعندي أنَّ العفوَ للمجنيِّ عليهِ لا للإمامِ))، قالَ صاحبُ "القنية"[٢]: ((ولعلَّ ما قالوهُ في التَّعزيرِ الواجبِ حقّاً للهِ تعالى، وما قالَهُ "الطَّحاويُّ" فيما إذا جنَى على إنسانٍ)) اهـ. فهذا مُخالِفٌ لِما في "الفتح"[٣] كما في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥].

قلتُ: لكنْ ذكَرَ في "الفَتْحِ"[٦] أَوَّلَ البابِ: ((أنَّ مَا نُصَّ عليهِ مِن التَّعزيرِ ـ كما في وطءِ جاريةِ امرأتِهِ أو المشتركةِ ـ وجَبَ امتثالُ الأمرِ فيهِ، وما لم يُنَصَّ عليهِ إذا رَأى الإمامُ المصلحةَ، أو عُلِمَ أنَّهُ لا ينزجرُ إلاَّ بِهِ وجبَ؛ لأنَّهُ زاجرٌ مشروعٌ لحقِّهِ تعالى كالحدِّ، وما عُلِمَ أنَّهُ انزجرَ بدونِهِ لا يجبُ)) اهـ. فعلِمَ أنَّ قولَهم:((إنَّ العَفْوَ فيهِ للإمامِ)) بمعنى تفويضِهِ إلى رأيِهِ، إنْ ظهرَ لهُ المصلحةُ فيهِ أقامَهُ، وإنْ ظهرَ عَدمُها أو عَلِمَ انزجارَهُ بدونِهِ يتركُهُ، وبِهِ تندفعُ المخالفةُ، فافهم.

[١٩٠٠٦] (قولُهُ: ولا يمينَ) عَطفٌ على قولِهِ: ((فلا عفوَ))، وهذا أخذَهُ في "النَّهر"[٧] مِن قولِهم في الأوَّلِ: واليمينُ، فقالَ: ((وهو ظاهرٌ في أنَّ مَا كانَ منهُ حَقَّ اللهِ تعالى لا يُحلَّفُ فيهِ إلخ)).

(قولُهُ: فقالَ: وهو ظاهرٌ في أنَّ ما كانَ منه حقَّ اللهِ تعالى لا يُحلَّفُ فيه إلخ) فيه: أنَّهم ذكروا أنَّ ما تُسمَعُ فيه الدَّعوى حِسبةً ممَّا لا يندرئُ بالشُّبهةِ تجري فيه اليمينُ معَ أنَّه من حقوقِهِ تعالى، فالظَّاهرُ أنَّ ما كانَ من حقوقِهِ تعالى من التَّعازيرِ كذلكَ، بل وقعَ الخلافُ في التَّحليفِ حِسْبةً من غيرِ دعوى، ففي "تتمَّة الفتاوى" من الفصلِ التَّاسعِ في دعوى الطَّلاقِ ما نصُّهُ: ((القاضي يَسمَعُ البيِّنةَ على الطَّلاقِ وعلى عِتْقِ الأمةِ من غيرِ دعوى، وهل يُحلِّفُ على ذلكَ حِسبةً من غيرِ دعوى؟ ذكرَ "محمَّدٌ" في آخرِ بابِ التَّحرِّي إذا طلَّقَ امرأةً من نسائِهِ بعينِها ثلاثاً ثمَّ نسيَ، ثمَّ بِنَّ إلاَّ واحدةً، لا يَحِلُّ له وطؤُها، والقاضي لا يُخلِّي بينَهما حتَّى يُخبِرَ الزَّوجُ أنَّها غيرُ المطلَّقةِ

---

(١) "شرح مشكل الآثار": باب بيان مشكل ما روي عن رسول اللهﷺ في إقالة ذوي الهيئات عثراتهم إلخ ١٥٣/٦ بتصرف.
(٢) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.
(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.
(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٤٩/٥.
(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.
(٦) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٣/٥.
(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

كما لو ادَّعى عليهِ أنَّه قبّلَ أختَه مثلاً، ويجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شهدَ به، فيكونُ مدَّعياً شاهداً لو معَهُ آخرُ، وما في "القنيةِ"[1] وغيرِها ـ: ((لو كانَ المدعَى عليه.....

[١٩٠٠٧] (قولُهُ: كما لو ادَّعى عليه أنَّهُ قَبَّلَ أُختَهُ) أي: أختَ نفسِهِ، والَّذي في "النَّهر"[2]: ((أجنبيَّةً))، وهو المناسبُ؛ لأنَّها لو كانَت أختَ المدَّعي، فالظَّاهرُ أنَّهُ يكونُ حَقَّ عبدٍ؛ لأنَّهُ يلحقُهُ بذلكَ عَارٌ شَديدٌ يحملُهُ على الغَيرَةِ لمحارمِهِ كما لاَ يخفى، إلاَّ أنْ يُرادَ أختُ المقبِّلِ.

[١٩٠٠٨] (قولُهُ: ويجوزُ إثباتُهُ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((فلا عفوَ))، فهو مِن التَّفريعِ أيضاً على كونِهِ حَقَّ اللهِ تعالى.

[١٩٠٠٩] (قولُهُ: لو معهُ آخرُ) كذا في "الفتحِ"[3] ويأتي[4] أنَّه يَكفِي فيهِ إخبارُ عدلٍ واحدٍ، وعليهِ: فلو كانَ المدَّعي عَدْلاً يكفي[5] وحدَهُ.

[١٩٠١٠] (قولُهُ: وغيرِها) كـ"الخانيَّة"[6] و"الكافي".

ثلاثاً، فإذا أخبرَ استحلفَهُ: ما طَلَّقتَ هذهِ ثلاثاً، ولم يُشترَطْ دعواها، وذكرَ "شمس الأئمَّةِ" أنَّه لا يُستحلَفُ وأنَّ تقدُّمَ الدَّعوى شرطٌ))، وفي آخرِ الدَّعوى من هذا الكتابِ: ((أنَّ الدَّعوى شرطُ التَّحليفِ على عتقِ العبدِ بالإجماعِ، إنَّما الخلافُ في اشتراطِ الدَّعوى على قَبولِ الشَّهادةِ)).

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُرادَ أختُ المقبِّلِ) الظَّاهرُ: جوازُ عودِ الضَّميرِ للمدَّعي أو المدَّعى عليه، واحترزَ بالأختِ عمَّا لو ادَّعى أنَّه قبَّلَ زوجتَهُ، فإنَّه هناكَ حقُّ العبدِ غالبٌ، وعلى هذا: لو كانَ لها بعلٌ فإنْ طالبَ أخوها لا يُحلَّفُ المدَّعَى [عليه][7] وإنْ بعلُها حُلِّفَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) لم نعثر عليها في مظانِّها من "القنية".

(٢) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصلٌ في التعزير ق٣١١/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصلٌ في التعزير ١١٣/٥.

(٤) المقولة [١٩٠١٦] قوله: ((يكفي فيه خبر العدل)).

(٥) في "آ": ((لا يكفي))، وهو تحريف.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لايوجبُ ٤٨٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) نقول: ما بين منكسرين يقتضيه السِّياق؛ إذ البيِّنة على المدَّعي واليمين على المدَّعَى عليه، والله أعلم.

ذا مُرُوءةٍ وكانَ أوَّلَ ما فعلَ يُوعَظُ استحساناً ولا يُعزَّرُ)) ـ يجب أن يكونَ في حقوقِ اللهِ؛ فإنَّ حقوقَ العبادِ ليسَ للقاضي إسقاطُها، "فتح". وما في كراهيَّةِ "الظهيريَّةِ"[١] ـ: ((رجلٌ يصلِّي ويَضُرُّ[٢] الناسَ بيدِهِ ولسانِهِ فلا بأسَ بإعلامِ السلطانِ بهِ؛ لينزَجرَ)) ـ

[١٩٠١١] (قولُهُ: ذا مُرُوءةٍ) قال "محمَّد" رحمهُ اللهُ: ((والمُرُوءةُ عندي في الدِّينِ والصَّلاحِ)) كما في "الفتحِ"[٣] وغيرِهِ.

[١٩٠١٢] (قولُهُ: "فتح") **أقولُ:** اختصرَ عبارةَ "الفتحِ" اختصاراً مُخِلاًّ تَبِعَ فيهِ "النَّهرَ"[٤]، فإنَّهُ في "الفتحِ"[٥] ذكَرَ أوَّلاً أنَّ ما وجَبَ مِن التَّعزيرِ حَقّاً للهِ تعالى لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ، ثمَّ استشكلَ عليهِ ما في "الخانيَّة"[٦]، وهو ما نقلَهُ "الشَّارحُ" عن "القنية"، فقالَ: إنَّهُ يجبُ أنْ يكونَ في حقوقِ اللهِ تعالى إلخ، أي: وإذا كانَ كذلكَ ناقضَ قولَهُ أوَّلاً: ((إنَّهُ لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ))، ثمَّ أجابَ عنهُ بأنَّ ما ذُكِرَ عن "القنية" و"الخانيَّة" ـ سواءٌ حُمِلَ على أنَّهُ مِن حقوقِ اللهِ تعالى أو مِن حقوقِ العبادِ ـ لا يناقضُ ما مرَّ[٧] [٤/ق١٨٦/أ]؛ لأنَّهُ إذا كانَ المدَّعى عليهِ ذا مُرُوءةٍ فقد حصَلَ تعزيرُهُ بالجرِّ إلى بابِ القاضي والدَّعوى، ويكونُ قولُهُ: ((ولا يُعزَّرُ))، معناهُ: لا يُعزَّرُ بالضَّربِ في أوَّلِ مرَّةٍ، فإنْ عادَ عزَّرَهُ بالضَّربِ)) اهـ. ملخَّصاً، وبهِ تعلمُ أنَّ "الشَّارحَ" اقتصرَ على محلِّ الاستشكالِ المخالفِ لقولِهِ أوَّلاً[٨]: ((فلا عفوَ فيهِ))، وتَرَكَ المقصودَ مِن الجوابِ، فافهم.

أقولُ: ويظهرُ لي دفعُ المناقضةِ مِن وجهٍ آخرَ، وهو أنَّ ما وجبَ حقّاً للهِ تعالى لا يجوزُ للإمامِ تركُهُ إلاَّ إذا علِمَ انزجارَ الفاعلِ كما مرَّ[٩]، ولا يخفى أنَّ الفاعلَ إنْ كانَ ذا مُرُوءةٍ في الدِّينِ

---

(١) "الظهيرية": ق ١٧٧/أ ـ ق١٧٨/ب.

(٢) في "ب" و"ط": ((ويضرب)).

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٤.

(٤) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣ـ ١١٤.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجبُ ٣/٤٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقولة.

(٨) في "الأصل": ((و إلا فلا عَفْوَ فيه)).

(٩) المقولة [١٩٠٠٥] قوله: ((فلا عَفْوَ فيه)).

يُفِيدُ أنَّه مِن بابِ الإخبارِ، وأنَّ إعلامَ القاضي بذلكَ يكفي لتعزيرِهِ، "نهر"[١].
قلتُ: وفيه[٢] من الكفالةِ معزيّاً "للبحرِ"[٣] وغيرِهِ: ((للقاضي تعزيرُ المتَّهم.....

والصَّلاحِ يُعلمُ مِن حالِهِ الانزجارُ مِن أوَّلِ الأمرِ؛ لأنَّ ما وقعَ منهُ لايكونُ عادةً إلاَّ عن سهوٍ وغَفْلةٍ، ولذا لم يُعزَّرْ في أوَّلِ مرَّةٍ ما لم يَعُدْ، بل يُوعَظُ ليتذكَّرَ إنْ كانَ ساهياً، وليتعلَّمَ إن كانَ جاهلاً بدونِ جرٍّ إلى بابِ القاضي، ويؤيِّدُ هذا ما سيذكرُهُ[٤] "الشَّارِحُ" آخرَ البابِ مِن بناءِ ما هنا على استثناءِ ذوي الهيئاتِ من وجوبِ التَّعزيرِ.

[١٩٠١٣] (قولُهُ: يُفِيدُ أنَّهُ مِن بابِ الإخبارِ) أي: فلا يحتاجُ إلى لفظِ الشَّهادةِ، ولا إلى مجلسِ القضاءِ كما في كفالةِ"النَّهر"[٥]، فهذا يخالفُ ما مرَّ[٦] مِن اشتراطِ الشَّهادةِ.

قلت: لكنَّ غايةَ ما أفادَهُ فرعُ"الظَّهيريَّة"[٧]: أنَّهُ لا يأثمُ مَن أعلمَ السُّلطانَ بهِ، وظاهرُ إطلاقِهِ: أنَّهُ لا فرقَ بينَ كونِ السُّلطانِ عادلاً أو جائراً يُخشَى منهُ قتلُهُ لِما مرَّ[٨] أنَّهُ يباحُ قتلُ كلِّ مؤذٍ، أي: إذا لم ينزَجرْ، ولا يخفى أنَّهُ ليسَ في هذا تعرُّضٌ لثبوتِ تعزيرِهِ بمجرَّدِ الإخبارِ عندَ السُّلطانِ فضلاً عن ثبوتِهِ عندَ القاضي، على أنَّهُ يمكنُ أنْ يرادَ بإعلامِ السُّلطانِ الشَّهادةُ عليهِ عندَهُ، تأمَّل.

مطلبٌ في تعزيرِ المتَّهمِ

[١٩٠١٤] (قولُهُ: للقاضِي تعزيرُ المتَّهمِ) ذكرُوا في كتابِ الكفالةِ أنَّ التُّهَمَةَ تثبتُ بشهادةِ مستورَينِ أو واحدٍ عدلٍ، فظاهرُهُ: أنَّهُ لو شهدَ عندَ الحاكمِ واحدٌ مستورٌ وفاسقٌ بفسادِ شخصٍ

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.
(٢) "النهر": ق٤١٥/ب.
(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٤/٦.
(٤) صـ٢٧٦ـ "در".
(٥) "النهر": ق٤١٦/أ.
(٦) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).
(٧) "الظهيرية": كتاب الكراهية ـ الفصل الخامس في ملاقاة الملوك والتواضع لهم والسؤال عن الأخبار والغيبة إلخ ق١٨٧/أ.
(٨) صـ٢١٩ـ "در".

.....

١٨٧/٣ ليسَ للحاكمِ حبسُهُ، بخلافِ ما إذا كانَ عدلاً أو مستورَينِ فإنَّ لهُ حبسَهُ، "بحر"[١].

قلت: ومثلُهُ ما لو كانَ المتَّهمُ مشهوراً بالفسادِ فيكفي فيهِ علمُ القاضي كما أفادَهُ كلامُ"الشَّارح"[٢]، وفي"رسالة دده أفندي في السِّياسةِ"[٣] عن "الحافظِ ابنِ قيِّمِ الجوزيَّةِ الحنبليِّ"[٤]: ((ما علمتُ أحداً مِن أئمَّةِ المسلمينِ يقولُ: إنَّ هذا المدَّعى عليهِ بهذهِ الدَّعوى [٤/ق١٨٦/ب] وما أشبهَها يُحَلَّفُ ويُرسَلُ بلا حبسٍ، وليسَ تحليفُهُ وإرسالُهُ مذهباً لأحدٍ مِن الأئمَّةِ الأربعةِ ولا غيرِهِم، ولو حلَّفنا كلَّ واحدٍ منهم وأطلقناهُ ـ معَ العلمِ باشتهارِهِ بالفسادِ في الأرضِ وكثرةِ سرقاتِهِ، وقلنا: لا نأخذُهُ إلاَّ بشاهدَي عدلٍ ـ كانَ مخالفاً للسِّياسةِ الشَّرعيَّةِ، ومَن ظنَّ أنَّ الشَّرعَ تحليفُهُ وإرسالُهُ فقد غَلِطَ غلطاً فاحشاً لنصوصِ رسولِ اللهِ ﷺ ولإجماعِ الأئمَّةِ، ولأجلِ هذا الغلطِ الفاحشِ تجرَّأَ الولاةُ على مخالفةِ الشَّرعِ، وتوهَّمُوا أنَّ السِّياسةَ الشَّرعيَّةَ قاصرةٌ عن سياسةِ الخلقِ ومصلحةِ الأمَّةِ فتعدَّوا حدودَ اللهِ تعالى، وخرجوا عن[٥] الشَّرعِ إلى أنواعٍ مِن الظُّلمِ والبدعِ في السِّياسةِ على وجهٍ لا يجوزُ))، وتمامُهُ فيها. وفي هذا تصريحٌ بأنَّ ضربَ المتَّهمِ بسرقةٍ مِن السِّياسةِ، وبهِ صرَّحَ "الزَّيلعيُّ" أيضاً كما سيأتي[٦] في السَّرقةِ، وبهِ عُلِمَ أنَّ للقاضي فعلَ السِّياسةِ، ولا يختصُّ بالإمامِ كما قدَّمناهُ[٧] في حدِّ الزِّنى معَ تعريفِ السِّياسةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٢) في "الأصل": ((كلام النهر)).

(٣) المسمّى: "السياسة والأحكام" لأبي المكارم محمد بن دَدَهْ بن مصطفى بن حبيب الأرضروميّ زين الدين، المعروف بـ: دَدَهْ أفندي (ت١١٤٦هـ). ("هدية العارفين" ٢/٣٢١، "معجم المؤلفين" ٣/٢٨٦).

(٤) في كتابه "الطرق الحكمية في السياسة الشرعية": القسم الثاني في دعاوى المتهم: القسم الثالث: أن يكون المُتهم معروفاً بالفجور صـ١٠٤ـ، وهو لأبي عبد الله محمد بن أبي بكر، شمس الدين المعروف بابن قيم الجوزية الحنبليّ (ت٧٥١ هـ) ("كشف الظنون" ٢/١١١١، "الدرر الكامنة" ٣/٤٠٠، "شذرات الذهب" ٨/٢٨٧، "هدية العارفين" ٢/١٥٨).

(٥) في "م": ((من)).

(٦) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

(٧) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلا سياسة وتعزيراً)).

وإنْ لم يَثْبُتْ عليهِ، وكلُّ تعزيرٍ للهِ تعالى يكفي فيه خبرُ العدلِ؛ لأنَّه في حقوقِهِ تعالى يَقضي فيها بعلمِهِ اتفاقاً، ويَقبَلُ فيها الجرحَ المجرَّدَ كما مرَّ[1]، .....

[١٩٠١٥] (قولُهُ: وإنْ لم يَثْبُتْ) أي: ما اتُّهِمَ بهِ، أمَّا نفسُ التُّهَمَةِ ـ أي: كونُهُ مِن أهلِها ـ فلا بدَّ مِن ثبوتِها كما علمتَ.

[١٩٠١٦] (قولُهُ: يكفي فيه خبرُ العدلِ) مُخَالِفٌ لِما قدَّمَهُ[2] مِن أنَّهُ يجوزُ إثباتُهُ بمدَّعٍ شهدَ بهِ لو معَهُ آخرُ، وهو مصرَّحٌ بهِ في "الفتح"[3]، ولعلَّهُ محمولٌ على عدمِ العدالةِ.

[١٩٠١٧] (قولُهُ: يَقضِي فيها بعلمِهِ اتِّفاقاً) وأمَّا ما ذهبَ إليهِ المتأخرونَ ـ وهو المفتى بهِ ـ مِن أنَّهُ لا يَقضِي بعلمِهِ في زمانِنا، فيجبُ حملُهُ على ما كان مِن حقوقِ العبادِ، كذا في كفالةِ "النَّهر"[4]، وفيهِ كلامٌ كتبناهُ في قضاءِ "البحر"[5].

حاصلُهُ: أنَّ ما ذكرَهُ غيرُ صحيحٍ، وسيأتي[6] تمامُهُ هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى[7].

[١٩٠١٨] (قولُهُ: كما مرَّ) الَّذي مرَّ تقييدُهُ بما إذا بيَّنَ سببَهُ، كتقبيلِ أجنبيَّةٍ وعناقِها، وقد فسَّرَ

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّه في حقوقِهِ تعالى يَقْضِي فيها بعلمِهِ إلخ) أي: فالشَّاهدُ الواحدُ أَولى. اهـ "سنديّ". لكنْ سيذكرُ "المحشِّي" في كتابِ القضاءِ نقلاً عن "الفتح" أنَّه في حدِّ الشُّربِ والزِّنى لا ينفذُ قضاؤُهُ بعلمِهِ اتِّفاقاً، وأنَّ ما ذكرَهُ في "النَّهر" في الكفالةِ بحثاً ـ أنَّه يجبُ أنْ يُحمَلَ الخلافُ بينَ المتقدِّمينَ والمتأخِّرينَ على ما كانَ من حقوقِ العبادِ، أمَّا حقوقُ اللهِ تعالى المحضةُ فيَقْضِي فيها بعلمِهِ اتِّفاقاً ـ خطأٌ صريحٌ مخالِفٌ لكلامِهِم، نعم ما كانَ من التَّعزيرِ من حقوقِهِ تعالى لا يتوقَّفُ على الدَّعوى ولا على الثُّبوتِ، بل إذا أخبرَ القاضيَ عدلٌ بذلكَ عزَّرَهُ.

---

(١) صـ٢٣١ـ٢٣٢ـ "در".

(٢) صـ٢٥٥ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٣.

(٤) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٥) لم نره في القضاء، بل في الكفالة؛ انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٦/٢٣٤.

(٦) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((فمن جوّزه جوّزها)) وما بعدها.

(٧) من ((حاصله أن)) إلى ((إن شاء الله تعالى)) ساقط من "الأصل".

وعليه فما يُكتَبُ من المَحاضِرِ في حقِّ إنسان يُعمَلُ بهِ في حقوقِ اللـهِ تعـالى، ومَـن أفتـى بتعزيرِ الكاتبِ فقد أخطأَ)). انتهى ملخَّصاً. وفي كفالةِ "العينيِّ"[١] عـنِ "الثـاني": ((مَـن يجمعُ الخمرَ ويشربُهُ ويتركُ الصلاةَ أحبِسُهُ وأُؤَدِّبُه ثمَّ أُخرِجُه، ومن يُتَّهمُ بالقتلِ.....

المجرَّدَ بما لم يُبيَّنْ سببُهُ، فالمرادُ بالمجرَّدِ هنا ما لم يكنْ في ضِمْنِ مـا تَصِحُّ بـهِ الدَّعـوى، وقدَّمنـا[٢] الكلامَ فيهِ، فافهم.

[١٩٠١٩] (قولُهُ: وعليهِ) أي: على ما ذكِرَ مِن: ((أنَّهُ مِن بابِ الإخبـارِ)) وأنَّـهُ: ((يكفـي فيـهِ خبرُ العدلِ)).

[١٩٠٢٠] (قولُهُ: مِن المَحاضِرِ) جمعُ مَحْضَرٍ، والمرادُ بهِ هنا ما يُعْرَضُ على السُّلطانِ ونحـوِهِ في شكايَةِ متوَلٍّ أو حاكمٍ، ويُثْبَتُ فيهِ خطوطُ أعيانِ البلدةِ وختمُهُم، ويسمَّى في عرفِنا عرضَ محضرٍ.

[١٩٠٢١] (قولُهُ: يُعمَلُ بهِ إلخ) قالَ في كفالةِ "النَّهر"[٣]: ((وظاهرُهُ: أنَّ الإخبـارَ كمـا يكـونُ باللِّسانِ يكونُ بالبَنانِ، فإذا كَتَبَ إلى السُّلطانِ بذلكَ ليزجرَهُ جازَ وكانَ لـهُ أنْ يعتمـدَ عليـهِ حيـثُ كانَ [٤/ق١٨٧/أ] معروفاً بالعدالةِ)).

[١٩٠٢٢] (قولُهُ: فقد أخطأَ) والفرعُ المتقدِّمُ ـ أي: عن "الظَّهيريَّة" ـ يُنادِي بخطئِهِ، "نهر"[٤].

[١٩٠٢٣] (قولُـهُ: وفي كفالـةِ "العينيِّ" إلـخ) ذكـرَهُ في "البحـر"[٥] في هـذا البـابِ، ومثلُـهُ في "الخانيَّة"[٦].

[١٩٠٢٤] (قولُهُ: وأُؤَدِّبُه) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ الضَّربُ، ويُحتمَلُ أنَّهُ عطفُ تفسيرٍ، "ط"[٧].

---

(١) "رمز الحقائق": ٢/٧١.

(٢) المقولة [١٨٩٣٧] قوله: ((بلا بيان سببه)).

(٣) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٥) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٦.

(٦) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يُوجِبُ التعزيرَ وما لا يُوجِب ٣/٤٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٧) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

والسَّرقةِ وضربِ النَّاسِ أحبِسُهُ وأُخلِّدُهُ في السِّجنِ حتى يتوبَ؛ لأنَّ شرَّ هذا على النـاسِ وشرَّ الأوَّلِ على نفسِهِ)). (شَتَمَ مسلمٌ ذميّاً عُزِّرَ)؛ لأنَّه ارتكبَ معصيـةً، وتَقييـدُ مسـائلِ الشَّتمِ بالمسلمِ اتِّفاقيٌّ، "فتح"[١]. وفي "القنيةِ"[٢]: قالَ ليهوديٍّ أو مجوسيٍّ: يـا كـافرُ يـأثمُ إنْ شقَّ عليهِ، ومقتضاهُ: أنَّه يُعزَّرُ لارتكابِهِ الإثمَ، "بحر"[٣]، وأقرَّه "المصنِّفُ"[٤]. لكنْ نَظَرَ فيه في "النهرِ"[٥]، .....

[١٩٠٢٥] (قولُهُ: والسَّرقةِ وضربِ النَّاسِ) الظَّاهرُ: أنَّ الواوَ بمعنى ((أو)) لصدقِ التَّعليـلِ علـى كلِّ فردٍ بخصوصِهِ، "ط"[٦].

[١٩٠٢٦] (قولُـهُ: حتَّـى يتـوبَ) المرادُ: حتَّـى تظهـرَ أَمـاراتُ توبتِـهِ؛ إذ لا وقـوفَ لنـا علـى حقيقتِها، ولا يُقـدَّرُ بسـتةِ أشـهرٍ؛ إذ قـد تحصُـلُ التَّوبـةُ قبلَهـا، وقـد لا تظهـرُ بعدَهـا، كـذا حقَّقَـهُ "الطَّرَسوسيّ"، وأقرَّهُ "ابنُ الشِّحنة"[٧].

[١٩٠٢٧] (قولُهُ: وتقييدُ مسائلِ الشَّتمِ) أي: الواقعِ في "الكنز"[٨] و"الهداية"[٩]، وهذا ذكرَهُ في "البحر"[١٠] و"النَّهر"[١١]، والَّذي في "الفتح"[١٢] الاقتصارُ على ما قبلَـهُ مِن المسـألةِ وتعليلِهـا، ذكـرَ ذلكَ آخرَ البابِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل في الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٤) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣١/أ.

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الحدود ـ في مسائل السرقة ق١٣٢/أ.

(٨) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٢٩٢.

(٩) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢/١١٦.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(١١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١١/أ.

(١٢) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ[1] في: يا فاسقُ، فتأمَّل. (يُعَزِّرُ المولى عبدَهُ، والزَّوجُ زوجتَهُ) ولو صغيرةً لِما سيجيءُ[2] (على تركِها الزِّينةَ) الشرعيَّةَ مع قدرتِها عليها، (و) تركِها (غُسْلَ الجنابةِ،.....

[١٩٠٢٨] (قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ في: يا فاسقُ) أي: مِن أنَّهُ ألحقَ الشَّينَ بنفسِهِ قبلَ قولِ القائلِ، وأشارَ بقولِهِ: ((فتأمَّل)) إلى ضعفِ هذا الوجهِ، فإنَّهُ وإنْ كانَ ألحقَهُ بنفسِهِ لكنَّا التَزَمنا بعقدِ الذِّمَّةِ معهُ أنْ لا نُؤْذيَهُ. اهـ "ح"[3]، وقد يُقالُ: إنَّهُ وصفَهُ بما هو فيهِ فهو صادقٌ، كقولِهِ للفاسقِ: يا فاسقُ معَ أنَّهُ قد يَشُقُّ عليهِ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ اليهوديَّ مثلاً لا يعتقِدُ في نفسِهِ أنَّهُ كافرٌ، فتأمَّل.

[١٩٠٢٩] (قولُهُ: يُعَزِّرُ المولى عبدَهُ) قالَ في "الفتح"[4]: ((وإذا أساءَ العبدُ الأدبَ حلَّ لمولاهُ تأديبُهُ، وكذا الزَّوجةُ)).

[١٩٠٣٠] (قولُهُ: لِما سيجيءُ) أي: مِن أنَّ الصِّغرَ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ.

[١٩٠٣١] (قولُهُ: الشَّرعيَّةَ إلخ) احترازٌ عمَّا لو أمرَها بنحوِ لُبْسِ الرِّجالِ أو بالوَشمِ، وعمَّا لو كانَت لا تُقْدِرُ عليها لمرضٍ أو إحرامٍ أو عدمِ ملكِها أو نحوِ ذلكَ.

[١٩٠٣٢] (قولُهُ: وتركِها غُسْلَ الجنابةِ) أي: إنْ كانَت مسلمةً، بخلافِ الذِّمِّيَّةِ لعدمِ خطابِها بِهِ، ويمنعُها مِن الخروجِ إلى الكنائسِ، "ط"[5] عن "حاشية الشِّلبيِّ"[6].

(قولُ "الشَّارحِ": وتركِها غُسْلَ الجنابةِ إلخ) في "حاشيةِ الزَّيلعيِّ": ((تركُ الغُسْلِ من الجنابةِ والحيضِ بمنزلةِ تركِ الصَّلاةِ)).

---

(١) صـ٢٣١ـ "در".

(٢) صـ٢٦٧ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/أ ـ ب بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦ بتصرف.

(٦) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

و) على (الخروجِ من المنزلِ) لو بغيرِ حقٍّ، (وتركِ الإجابةِ إلى الفراشِ) لو طاهرةً من نحوِ حيضٍ، ويُلحَقُ بذلكَ ما لو ضَرَبَتْ ولدَها الصَّغيرَ عندَ بكائِهِ، أو ضَرَبت جاريتَه غَيرةً..

[١٩٠٣٣] (قولُهُ: وعلى الخروجِ مِن المنزلِ) أي: بغيرِ إذنِهِ بعدَ إيفاءِ المهرِ.

[١٩٠٣٤] (قولُهُ: لو بغيرِ حقٍّ) فلو بحقٍّ فلها الخروجُ بلا إذنِهِ، وتقدَّمَ[١] بيانُهُ في النَّفقاتِ.

[١٩٠٣٥] (قولُهُ: لو طاهرةً إلخ) أي: وكانَت خاليةً عن صومِ فرضٍ، "ط"[٢] عن "المفتاح".

[١٩٠٣٦] (قولُهُ: ويُلحَقُ بذلكَ إلخ) أشارَ إلى أنَّ تعزيرَ الزَّوجِ لزوجتِهِ ليسَ خاصّاً بالمسائلِ الأربعةِ المذكورةِ في المتونِ، ولذا قالَ في "الولوالجيَّة"[٣]: ((لهُ ضربُها على هذهِ الأربعةِ وما في معناها))، وهو صريحُ الضَّابطِ [٤/ق١٨٧/ب] الآتي[٤] أيضاً، وكذا ما نقلناهُ[٥] آنفاً عن "الفتح": مِن أنَّ لهُ تأديبَ العبدِ والزَّوجةِ على إساءةِ الأدبِ، لكنْ ـ على القَولِ بأنَّهُ لا يضرِبُها لتركِ الصَّلاةِ ـ يُخَصُّ الجوازُ بما لا تقتصِرُ منفعتُهُ عليها كما يفيدُهُ التَّعليلُ الآتي[٦] هناكَ. ١٨٨/٣

[١٩٠٣٧] (قولُهُ: ما لو ضربَت ولدَها إلخ) هذهِ ذكرَها في "البحر"[٧] بحثاً أخذاً مِن مسألةِ ضربِ الجاريةِ، وقال[٨]: ((فإنَّ ضربَ الدَّابَّةِ إذا كانَ ممنوعاً فهذا أَولى)).

[١٩٠٣٨] (قولُهُ: غَيرةً) بفتحِ الغَينِ المعجمةِ، "ط"[٨]، وهو منصوبٌ على الحاليَّةِ أو المصدريَّةِ أو التَّمييزِ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [١٥٩٠٧] قوله: ((بغير حقٍّ)).

(٢) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس فيمن أحق بالولد والنكاح بغير ولي إلخ ق٦٠/أ.

(٤) صـ٢٦٥ـ "در".

(٥) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزِّرُ المولى عبدَهُ)).

(٦) صـ٢٦٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٨) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦.

ولا تتَّعِظُ بوعظِهِ، أو شتَمَتْهُ ولو بنحوِ: يا حمارُ، أو دَعَتْ عليهِ، أو مزَّقت ثيابَهُ،...

[١٩٠٣٩] (قولُهُ: ولا تتَّعِظُ بوعظِهِ) مُفادُهُ: أنَّهُ لا يُعزِّرُها أوَّلَ مرَّةٍ، "ط"[١].

[١٩٠٤٠] (قولُهُ: أو شَتَمَتْهُ إلخ) سواءٌ شتَمَها أَوْ لا على قولِ العامَّةِ، "بحر"[٢]، وثبوتُ التَّعزيرِ للزَّوجِ بما ذَكَرَ إلى قولِهِ: ((والضَّابطُ)) غيرُ مصرَّحٍ بهِ، وإنَّما أَخذَهُ في "البحر"[٢] و"النَّهر"[٣] مِن قَولِ "البزَّازيَّة"[٤] وغيرِها: ((لو قالَ لها: إنْ ضربتُكِ بلا جنايةٍ فأمرُكِ بيدِكِ، فشتَمَتْهُ إلخ فضربَها لا يكونُ الأمرُ بيدِها؛ لأنَّ ذلكَ كلَّهُ جنايةٌ))، قالَ في "النَّهر"[٥]: ((وهو ظاهرٌ في أنَّهُ لهُ تعزيرُها في هذهِ المواضعِ)) اهـ.

قلت: وفيهِ: أنَّهُ إذا كانَ ذلكَ جنايةً علَّقَ عليها الأمرَ لا يلزمُ منهُ أنْ يكونَ موجَبُهُ التَّعزيرَ؛ إذ لو زنَت أو سرقَت فضربَها لم يَصِرِ الأمرُ بيدِها؛ لكونِهِ ضرباً بجنايةٍ معَ أنَّ هذهِ الجنايةَ لا تُوجِبُ التَّعزيرَ، فالأَولى الاقتصارُ على الضَّابطِ.

[١٩٠٤١] (قولُهُ: ولو بنحوِ: يا حمارُ) ينبغي على ظاهرِ الرِّوايةِ عدمُ التَّعزيرِ في: يا حمارُ، يا أَبلهُ، وعلى القَولِ الثَّاني مِن أنَّهُ يُعزَّرُ إنْ كانَ المقولُ لهُ مِن الأشرافِ، وإلاَّ لاينبغِي أنْ يفصَّلَ في الزَّوجِ إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بينَ الزَّوجةِ وغيرِها، والموضعُ يحتاجُ إلى تدبُّرٍ وتأمُّلٍ، "نهر"[٥].

(قولُهُ: وفيه: أنَّه إذا كانَ ذلكَ جنايةً علَّقَ عليها الأمرَ إلخ) لا يردُ مسألةُ الزِّنى والسَّرقةِ لِما أنَّه حصلَ الانتقالُ إلى ما هو أعلى من التَّعزيرِ وهو الحدُّ، نعم يتوجَّهُ الاعتراضُ عليه لو وَجَدَ جنايةً لا تعزيرَ ولا حدَّ فيها، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٣) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في الأمر باليد ـ مسائل الضرب ٤/٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

أو كلَّمتْهُ ليسمعَها أجنبيٌّ، أو كَشَفَتْ وجهَها لغيرِ محرَمٍ، أو كلَّمتْه، أو شتَمَتْه، أو أَعطَت ما لم تَجْرِ العادةُ به بلا إذنِهِ، **والضَّابطُ**: كلُّ معصيةٍ لا حدَّ فيها فللزَّوجِ والمولى التَّعزيرُ، وليسَ منه ما لو طلَبَت نفقتَها أو كُسْوتهَا وألحَّت؛ لأنَّ لصاحبِ الحقِّ مقالاً، "بحر"[١] و(لا على تركِ الصَّلاةِ)؛ لأنَّ المنفعةَ لا تعودُ عليه[٢] بل إليها، كذا اعتمدَهُ "المصنِّفُ"[٣] تبعاً لـ "الدُّرر" على خلافِ ما في "الكنزِ"[٤] و"الملتقى"[٥]،.....

قلت: يظهرُ لي الفرقُ بينَهما؛ إذ لا شكَّ أنَّ هذا إساءةُ أدبٍ منها في حقِّ زوجِها الَّذي هو لها كالسيِّدِ، وقدَّمنا[٦] عن "الفتح" أنَّ لهُ تعزيرَها بإساءةِ الأدبِ، تأمَّل.

[١٩٠٤٢] (قولُهُ: أو كلَّمَتهُ، أو شتَمَتهُ) الضَّميرُ لغيرِ المحرَمِ.

[١٩٠٤٣] (قولُهُ: والضَّابطُ إلخ) عزاهُ في "البحر"[٧] إلى "البدائع"[٨] مِن فصلِ القَسْمِ بينَ النِّساءِ، قالَ[٩]: ((وهو شاملٌ لِما كانَ متعلِّقاً بالزَّوجِ وبغيرِهِ)) اهـ. أي: سواءٌ كانَ جنايةً على الزَّوجِ أو غيرِهِ.

[١٩٠٤٤] (قولُهُ: ولا على تركِ الصَّلاةِ) عطفٌ على قولِهِ: ((وليسَ منهُ إلخ))؛ لأنَّهُ في معنى: لا يضرِبُها على طلبِ نفقتِها، "ط"[١٠].

[١٩٠٤٥] (قولُهُ: تبعاً لـ "الدُّررِ"[١١]) [٤/ق١٨٨/أ] وكذا ذكرَهُ في "النِّهاية" تبعاً لـ"كافي الحاكم"

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٢) في "و" و "د" : ((إليه)).

(٣) "المنح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ١/ق ٢٣٢/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٢٩٣.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٣٤٣.

(٦) المقولة [١٩٠٢٩] قوله: ((يعزِّرُ المولى عبدَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٨) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومن أحكام النكاح الصحيح ولاية التأديبِ للزَّوجِ ٢/٣٣٤.

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٦.

(١١) "الدرر والغرر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصلٌ في التعزير ٢/٧٧.

واستظهرَه في حَظْرِ "المجتبى". (والأبُ يُعزِّرُ الابنَ عليه) وقدَّمنا: أنَّ للولـيِّ ضـربَ ابنِ سبعٍ على الصَّلاةِ،.....

كما في "البحر"[١]، وفيهِ[١] عن "القنية"[٢]: ((ولا يجوزُ ضربُ أختِها الصَّغيرةِ الَّتي ليسَ لها وليٌّ بتركِ الصَّلاةِ إذا بلغَتَ عشْراً)).

[١٩٠٤٦] (قولُهُ: واستظهرَهُ) أي: ما في "الكنز" و"الملتقى" مِن أنَّ لهُ ضربَها على تركِ الصَّلاةِ، وبهِ قالَ كثيرٌ كما في "البحر"[٣].

[١٩٠٤٧] (قولُهُ: والأبُ يُعزِّرُ الابنَ عليهِ) أي: على تركِ الصَّلاةِ، ومثلُها الصَّومُ كما صرَّحوا بهِ، وتعليلُ "القنية" الآتي[٤] يُفيدُ أنَّ الأمَّ كالأبِ، والظَّاهرُ: أنَّ الوَصيَّ كذلكَ، وأنَّ المرادَ بالابنِ الصَّغيرُ بقرينةِ ما بعدَهُ، أمَّا الكبيرُ فكالأجنبيِّ، نعم قدَّمَ[٥] "الشَّارح" في الحضانةِ عن "البحر": ((أنَّهُ إذا لم يكنْ مأموناً على نفسِهِ فلهُ ضمُّهُ لدفعِ فتنةٍ أو عارٍ وتأديبُهُ إذا وقعَ منهُ شيءٌ)).

(فرعٌ)

في "فصول العلاَّميِّ": ((إذا رأى منكراً مِن والدَيهِ يأمرُهما مرَّةً فإنْ قبلا فبها، وإنْ كَرِها سكتَ عنهما، واشتغلَ بالدُّعاءِ والاستغفارِ لهما، فإنَّ اللهَ تعالى يكفيهِ ما أَهمَّهُ مِن أمرِهما. لهُ أمٌّ أَرملةٌ تخرجُ إلى وليمةٍ وإلى غيرِها، فخافَ ابنُها عليها الفسادَ ليس لهُ منعُها، بل يرفعُ أمرَها للحاكمِ ليمنعَها أو يأمرَهُ بمنعِها)).

[١٩٠٤٨] (قولُهُ: ابنِ سبعٍ) تبعَ فيهِ "النَّهر"[٦]، والَّذي قدَّمَهُ[٧] في كتابِ الصَّلاةِ: ((أَمْرُ ابنِ سبعٍ

---

(١) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير د/٥٣.

(٢) لم نعثر عليها في مظانِّها من "القنية".

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير د/٥٣.

(٤) صـ٢٦٧ـ "در".

(٥) ١٠/٤٦٩ "در".

(٦) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٧) ٢/٤٦٦ "در".

ويُلحَقُ به الزَّوجُ، "نهر"[١]. وفي "القنيةِ"[٢]: ((لـه إكـراهُ طفلِـهِ علـى تَعلُّـمِ قـرآنٍ، وأدبٍ، وعلمٍ، لفرضيَّتِهِ على الوالدَيـنِ، ولـه ضـربُ اليتيـمِ فيمـا يَضـرِبُ ولـدَهُ)). (الصِّغَرُ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ) فيجري بينَ الصِّبيانِ،.....

وضربُ ابنِ عشرٍ)) اهـ. "ح"[٣]، وهكذا ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[٤] عـن "الملتقـطِ"، والمـرادُ ضربُـهُ بيـدٍ لا بخشبةٍ كما تقدَّمَ[٥] هناكَ.

[١٩٠٤٩] (قولُهُ: ويُلحَقُ بِهِ الزَّوجُ) فلهُ ضربُ زوجتِهِ الصَّغيرةِ على الصَّلاةِ كالأبِ.

[١٩٠٥٠] (قولُهُ: وفي "القنية" إلخ) وفيها[٦] عن "الرَّوضة": ((ولو أمرَ غيرَهُ بضربِ عبدِهِ حـلَّ للمأمورِ ضربُهُ بخلافِ الحرِّ، قالَ: فهذا تنصيصٌ على عدمِ جوازِ ضربِ ولدِ الآمرِ بـأمرِهِ، بخـلافِ المُعلِّـمِ؛ لأنَّ المـأمورَ يضربُـهُ نيابـةً عـن الأبِ لمصلحـةٍ، والمُعلِّـمُ يضربُـهُ بحكـمِ الملـكِ بتمليـكِ أبيـهِ لمصلحةِ[٧] الولدِ)). اهـ، وهذا إذا لم يكنِ الضَّربُ فاحشاً كما يأتي[٨] في المتنِ قريباً.

[١٩٠٥١] (قولُهُ: فيجري بينَ الصِّبيانِ) أي: يُشرَعُ في حقِّهـم كمـا عبَّرَ "الزَّيلعيُّ"[٩]، وهـل يُضرَبُ تعزيراً بمجرَّدِ عقلِهِ، أو إذا بلغَ عشراً كما في ضربِهِ على الصَّلاةِ؟ لم أرَهُ، نعـم في "البحـر"[١٠] عن "القنية"[١١]: ((مراهقٌ شتَمَ عالماً فعليهِ التَّعزيرُ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ المُراهَقةَ غيرُ قيدٍ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ق ٣١٢/ب.

(٢) لم نعثر عليها في مظانِّها من "القنية".

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٢٥٥/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الحدود ـ فصل في القذف ٣٠٠/٢.

(٥) ٤٦٦/٢ "در".

(٦) لم نعثر عليها في مظانِّها من "القنية".

(٧) في "الأصل": ((بمصلحته)).

(٨) صـ٢٧٠ـ "در".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(١٠) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥٣/٥.

(١١) "القنية": كتاب الحدود ـ باب في التعزير ق٦١/أ.

(و) هذا لو حقَّ عبدٍ، أمّا (لو كانَ حقَّ اللهِ) تعالى بأنْ زنى أو سرَقَ (مَنَعَ) الصِّغَرُ منه، "مجتبى". .....

(تنبيهٌ)

في شهاداتِ "البحر"[1] لم أرَ حكمَ الصَّبيِّ إذا وَجَبَ التَّعزيرُ عليهِ للتَّأديبِ فبلغَ، ونقلَ "الفخر الرَّازيّ"[2] عن "الشَّافعيَّة" سقوطَهُ لزجرِهِ [٤/ق١٨٨/ب] بالبلوغِ. ومقتضَى ما في "اليتيمة"[3] مِن كتابِ السِّيَرِ: ((أنَّ الذِّمِّيَّ إذا وجبَ التَّعزيرُ عليهِ فأسلمَ لم يَسقُطْ عنهُ)) اهـ. قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((لا وجهَ لسقوطِهِ خصوصاً إذا كانَ حقَّ آدميٍّ)).

[١٩٠٥٢] (قولُهُ: وهذا لو كانَ حقَّ عبدٍ إلخ) بهذا وفَّقَ صاحبُ "المجتبى" ـ بينَ قولِ "السَّرخسيِّ"[4]: ((إنَّ الصِّغرَ لا يمنعُ وجوبَ التَّعزيرِ))، وقولِ "التُّرجماني"[5]: يمنعُ ـ بحملِ الأوَّلِ على حقِّ العبدِ والثَّاني على حقِّهِ تعالى، كما إذا شربَ الصَّبيُّ أو زنى أو سرقَ، وأقرَّهُ في "البحر"[6] و"النَّهر"[7]، وتبعَهُم "المصنِّف"[8].

قلت: لكنْ يُشْكِلُ عليهِ ضربُهُ على تركِ الصَّلاةِ، بل وردَ أنَّهُ تُضرَبُ الدَّابَّةُ على النِّفارِ

(قولُهُ: لكنْ يُشْكِلُ عليه ضربُهُ على تركِ الصَّلاةِ إلخ) قد يُقالُ: ضربُهُ على تركِ الصَّلاةِ ليسَ تعزيراً بل ليتمرَّنَ عليها، وقالَ "الرَّحمتيُّ": إنَّما يمنَعُ الصِّغرُ من التَّعزيرِ في حقِّهِ تعالى من إقامةِ الإمامِ أو نوَّابِهِ؛ لأنَّه غيرُ مكلَّفٍ، ولكنْ لأبيهِ إقامةُ ذلكَ لِما تقدَّمَ عن "القنية"، وكذا لمربِّي اليتيمِ على ما مرَّ.

---

(١) "البحر": باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل بالزنى ٧/٧٩ـ٨٠.

(٢) "التفسير الكبير": (سورة النساء ـ الآية: ٤ـ٥) ٢٣/١٥٥.

(٣) في "الأصل" : ((القنية)).

(٤) "المبسوط": كتاب الحدود ـ باب الإقرار بالزنى ٩/٨٢.

(٥) في "ب" و "م": ((التَّرجمان))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لما في كتب التراجم، وقد تقدَّمت ترجمته ٩/٨٤.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣٢/ب.

(مَن حُدَّ أو عُزِّرَ فهلَكَ فدمُهُ هَدَرٌ إلاَّ امرأةً عزَّرَها زوجُها) بمثلِ ما مرَّ[1] (فماتتْ)؛ لأنَّ تأديبَهُ مباحٌ، فيتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ،.....

لا على العِثارِ، فتأمَّل.

[١٩٠٥٣] (قولُهُ: مَن حُدَّ أو عُزِّرَ) أي: مَن حدَّهُ الإمامُ أو عزَّرَهُ كما في "الهداية"[2].

[١٩٠٥٤] (قولُهُ: فدمُهُ هَدَرٌ) أي: عندَنا ومالكٍ وأحمدَ، خلافاً لـ"الشَّافعيِّ"؛ لأنَّ الإمامَ مأمورٌ بالحدِّ والتَّعزيرِ، وفعلُ المأمورِ لا يتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3] و"التَّبيين"[4].

١٨٩/٣ **قلت:** ومقتضى التَّعليلِ بالأمرِ أنَّ ذلكَ غيرُ خاصٍّ بالإمامِ، فقد مرَّ[5] أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامةَ التَّعزيرِ حالَ مباشرةِ المعصيةِ؛ لأنَّهُ مأمورٌ بإزالةِ المنكرِ، إلاَّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّهُ يمكنُهُ الرَّفعُ إلى الإمامِ، فلم تتعيَّنِ الإقامةُ عليهِ بخلافِ الإمامِ، فتأمَّل.

[١٩٠٥٥] (قولُهُ: بمثلِ ما مرَّ) أي: مِن الأشياءِ الَّتي يُباحُ لهُ تعزيرُهُ فيها، "ط"[6].

[١٩٠٥٦] (قولُهُ: فيتقيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ) أي: كالمرورِ في الطَّريقِ ونحوِهِ، وأُوردَ ما لو جامعَ امرأتَهُ فماتَت أو أفضاها فإنَّهُ لا يَضمنُ عندَ"أبي حنيفةَ"و"أبي يوسفَ" معَ أنَّهُ مباحٌ، وأجيبَ: بأنَّهُ يَضْمَنُ المهرَ بذلكَ، فلو وجبَتِ الدِّيةُ لوجبَ ضمانانِ بمضمونٍ واحدٍ، "نهر"[7].

(قولُهُ: فقد مرَّ أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامةَ التَّعزيرِ حالَ مباشرةِ المعصيةِ إلخ) ما مرَّ إنَّما يُفيدُ أنَّ لكلِّ مسلمٍ إقامتَهُ حالَ المباشرةِ لا وجوبَهُ، فهو نظيرُ الزَّوجِ لا نظيرُ الإمامِ لوجوبِ إقامةِ الحدِّ والتَّعزيرِ عليه.

(قولُهُ: وأجيبَ: بأنَّه يَضْمَنُ المهرَ إلخ) في هذا الجوابِ تأمُّلٌ، فإنَّا لو قلنا بلزومِهِ لا نقولُ: إنَّه في مقابلةِ الوطءِ، بل هو في مقابلةِ إتلافِ النَّفسِ، ووجوبُ المهرِ بابتداءِ الفعلِ.

---

(١) صـ٢٦٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "الهداية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٧/٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١١٨/٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٢١١/٣.

(٥) صـ٢٢٢ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٤١٦/٢.

(٧) "النهر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ق٣١٢/ب.

قال "المصنِّفُ"[١] رحمه الله تعالى: ((وبهذا ظَهَرَ أنَّه لا يجبُ على الزَّوجِ ضربُ زوجتِه أصلاً)). (ادَّعت على زوجها ضرباً فاحشاً وثبتَ ذلك عليه عُزِّرَ، كما لو ضربَ المعلِّمُ الصبيَّ ضرباً فاحشاً) فإنَّه يُعزَّرُ، ويَضْمَنُهُ لو ماتَ، "شمنِّي". .....

[١٩٠٥٧] (قولُهُ: قالَ "المصنِّفُ") أخذَهُ مِن كلامِ شيخِهِ في "البحر"[٢].

[١٩٠٥٨] (قولُهُ: وبهذا) أي: التَّعليلِ المذكورِ.

[١٩٠٥٩] (قولُهُ: ضرباً فاحشاً) قيَّدَ بِهِ؛ لأنَّهُ ليسَ لهُ أنْ يضربَها في التَّأديبِ ضرباً فاحشاً، وهو الَّذي يَكْسِرُ العظمَ أو يَخرِقُ الجلدَ أو يُسوِّدُهُ كما في "التَّاترخانيَّة"[٣]، قالَ في "البحر"[٤]: ((وصرَّحوا بأنَّهُ إذا ضربَها بغيرِ حقٍّ وجبَ عليهِ التَّعزيرُ)) اهـ. أي: وإنْ لم يكنْ فاحشاً.

[١٩٠٦٠] (قولُهُ: ويَضْمَنُهُ لو ماتَ) ظاهرُهُ: تقييدُ الضَّمانِ بما إذا كانَ الضَّربُ فاحشاً، ويُخالفُهُ إطلاقُ الضَّمانِ في "الفتح"[٥] وغيرِهِ، حيثُ قالَ[٥]: ((وذكرَ "الحاكم": لا يضربُ امرأتَهُ على تركِ الصَّلاةِ ويضربُ ابنَهُ، وكذا المُعَلِّمُ إذا أدَّبَ الصَّبيَّ فماتَ منهُ يَضْمَنُ عندَنا والشَّافعيِّ)) اهـ.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: تقييدُ الضَّمانِ بما إذا كانَ الضَّربُ فاحشاً) الظَّاهرُ: اعتمادُ هذا التَّقييدِ للتَّفصيلِ الآتي في الجناياتِ، ويُحمَلُ كلامُهُ على ضربِ التَّعليمِ فإنَّه هو الَّذي يُفصَّلُ فيه، بخلافِ ضربِ التَّأديبِ فإنَّ فيه الضَّمانَ مطلقاً، ولا ينافي ذلكَ إطلاقُ الضَّمانِ في عبارةِ "الفتح" فإنَّه في التَّأديبِ، وما في "الدُّرِّ المنتقى" في التَّأديبِ أيضاً بدليلِ ذكرِهِ له في آخرِ عبارتِهِ عندَ ذكرِ المخالفِ.

---

(١) "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق ٢٣٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٣) لم نعثر عليها في مظانها في القسم المطبوع في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٥٣.

(٥) "الفتح": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/١١٩.

وعن "الثَّاني": لو زادَ القاضي على مِائةٍ فماتَ فنصفُ الدِّيَـةِ في بيـتِ المـالِ؛ لقتلِـهِ بفعلٍ مأذونٍ فيه وغيرِ مأذونٍ، فيتَنصَّفُ، "زيلعي"[(١)] .....

وقالَ في "الدُّر المنتقى"[(٢)]: ((يضمنُ المعلمُ بضربِ الصَّبيِّ، وقـالَ مـالكٌ وأحمـدُ: لا يضمَـنُ الـزَّوجُ ولا المُعَلِّمُ في [٤/ق١٨٩/أ] التَّعزيرِ، ولا الأبُ في التَّأديبِ، ولا الجـدُّ ولا الوصـيُّ لـو بضـربٍ معتـادٍ، وإلاَّ ضمنَهُ بإجماعِ الفقهاءِ)) اهـ. لكنْ سيأتي[(٣)] في الجناياتِ قبيلَ بابِ الشَّـهادةِ في القتـلِ تفصيـلٌ، وهو الضَّمانُ في ضربِ التَّأديبِ لا في ضربِ التَّعليمِ؛ لأنَّهُ واجبٌ ما لم يكنْ ضرباً غيرَ معتادٍ، فإنَّـهُ موجِبٌ للضَّمانِ مطلقاً، وسيأتي[(٣)] تمامُهُ هناكَ.

[١٩٠٦١] (قولُهُ: وعن الثَّاني إلخ) عبارةُ"الزَّيلعـيِّ"[(٤)] هكـذا: ((ورويَ عـن"أبـي يوسـفَ" أنَّ القاضيَ إذا لم يزدْ في التَّعزيرِ على مائةٍ لا يجبُ عليهِ الضَّمانُ إذا كان يرى ذلـكَ؛ لأنَّـهُ قـد وردَ أنَّ أكثرَ ما عَزَّروا بهِ مائةٌ[(٥)]، فإنْ زادَ على مائةٍ فماتَ يجبُ نصفُ الدِّيةِ على بيـتِ المـالِ؛ لأنَّ مـا زادَ على المائةِ غيرُ مأذونٍ فيهِ، فحصلَ القتلُ بفعلٍ مأذونٍ فيهِ وبفعلٍ غـيرِ مـأذونٍ فيـهِ فيتنصَّـفُ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ الكلامَ في القاضي الَّذي يرى ذلكَ اجتهاداً أو تقليداً، وقدَّمنا[(٦)] أوَّلَ البابِ استدلالَ أئمتِنـا بحديثِ: ((مَن بلَغَ حدّاً في غيرِ حدٍّ فهو مِن المعتدِينَ)). ومقتضَى ما قرَّرناهُ هنـاكَ وجـوبُ الضَّمـانِ إذا تعدَّى بالزِّيادةِ مطلقاً، وأنَّ هذهِ الرِّوايةَ غيرُ معتمدةٍ عندَ الكلِّ، فافهم.

(قولُهُ: ومقتضى ما قرَّرناهُ هناكَ: وجوبُ الضَّمـانِ إلـخ) الظَّـاهرُ: أنَّ المـرادَ ضمـانُ نصـفِ الدِّيـةِ للتَّعليلِ الَّذي ذكرَهُ.

(قولُهُ: إذا تعدَّى بالزِّيادةِ مطلـقاً إلخ) أي: زادَ على المائةِ أوْ لا، لكنْ لا يظهَرُ ضَعْفُ هذهِ الرِّوايةِ،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ١/٦١٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) انظر الدر عند المقولة [٣٥١١٧] قوله: ((ومحله الضرب المعتاد)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل في التعزير ٣/٢١١.

(٥) في "آ": ((مائة سوطٍ))، بزيادة ((سوط)).

(٦) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(فروعٌ)

ارتدَّت لتُفارِقَ زوجَها تُجبَرُ على الإسلامِ، وتُعزَّرُ خمسةً وسبعينَ سوطاً، ولا تتزوَّجُ بغيرِهِ، به يُفتى، "ملتقط". ارتحلَ إلى مذهبِ "الشافعيِّ" يُعزَّرُ[1]، "سراجية"[2]

[١٩٠٦٢] (قولُهُ: وتُعزَّرُ خمسةً وسبعينَ) جَرى على ظاهرِ الرِّوايةِ عن"أبي يوسفَ"، وقدَّمنا[3] ترجيحَ قولِهما: أنَّهُ لا يبلغُ التَّعزيرُ أربعينَ.

[١٩٠٦٣] (قولُهُ: ولا تتزوَّجُ بغيرِهِ) بل تقدَّمَ[4] أنَّها تُجبَرُ على تجديدِ النِّكاحِ بمهرٍ يسيرٍ، وهذهِ إحدى رواياتٍ ثلاثٍ تقدَّمَت في الطَّلاقِ، الثَّانيةُ أنَّها لا تَبينُ ردّاً لقصدِها السَّيءِ، الثَّالثةُ: ما في"النَّوادر" مِن أنَّهُ يتملَّكُها رقيقةً إنْ كانَ مصرِفاً،"ط"[5].

مطلبٌ فيما إذا ارتحلَ إلى غيرِ مذهبِهِ

[١٩٠٦٤] (قولُهُ: ارتحلَ إلى مذهبِ "الشَّافعيِّ" يُعزَّرُ) أي: إذا كانَ ارتحالُهُ لا لغرضٍ محمودٍ شرعاً؛ لِما في"التَّاترخانيَّة"[6]: ((حُكِيَ أنَّ رجلاً مِن أصحابِ "أبي حنيفةَ" خطَبَ إلى رجلٍ

فإنَّه إذا كانَ يرى ذلكَ وضَرَبَهُ مائةً فأقلَّ فماتَ صادفَ فعلُهُ فَصْلاً مجتهداً فيه، فلا وجهَ لضعفِ القولِ بعدمِ الضَّمانِ، وإنْ ضَرَبَهُ زائداً على المائةِ يضمَنُ النِّصفَ لِما ذكرَهُ.

(قولُهُ: أي: إذا كانَ ارتحالُهُ لا لغرضٍ محمودٍ إلخ) قد أطالَ العلاَّمةُ "السِّنديُّ" القولَ في هذهِ المسألةِ إطالةً حسنةً رحمَهُ اللهُ تعالى فانظرْهُ، ونقلَ عن "الرَّحمتيِّ" أنَّ هذا إذا كانَ كراهةً لِما انتقلَ عنهُ، وحينئذٍ ينبغي أنْ يكونَ لا فرقَ بينَ مذهبٍ ومذهبٍ.

---

(١) نقول: يتوجَّبُ على الأخِ القارئِ أن لا يقفَ عند كلامِ الشَّارحِ "الحصكفي" في هذا، وأن يقرأ كلامَ العلامةِ "ابن عابدين" رحمه الله تعالى في شرحِ هذه الفقرة إلى نهايته، والله الموفق للصواب.

(٢) "السراجية": كتاب الحدود ـ باب حدِّ التعزير ١/٣٦٨ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٣) المقولة [١٨٨٧٣] قوله: ((أكثره تسعة وثلاثون سوطاً)).

(٤) ٨/٦٤٨ "در".

(٥) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٧.

(٦) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٥.

.....

مِن أصحابِ الحديثِ ابنتَهُ في عهدِ "أبي بكرٍ الجَوْزَجَانيِّ"، فأبى إلاَّ أنْ يتركَ مذهبَهُ فيقرأَ خلفَ الإمامِ ويرفعَ يدَيهِ عندَ الانحطاطِ ونحوَ ذلكَ، فأجابَهُ فزوَّجَهُ، فقالَ الشَّيخُ بعد ما سئِلَ عن هذهِ وأطرقَ رأسَهُ: النِّكاحُ جائزٌ ولكنْ أخافُ عليهِ أنْ يذهبَ إيمانُهُ وقتَ النَّزعِ؛ لأنَّهُ استخفَّ بمذهبِهِ الَّذي هو حقٌّ عندَهُ، وتركَهُ لأجلِ حِيْفَةٍ مُنْتنةٍ، ولو أنَّ رجلاً بَرِئَ مِن مذهبِهِ باجتهادٍ وضُحَ لهُ كانَ محموداً مأجوراً، أمَّا انتقالُ غيرِهِ مِن غيرِ دليلٍ بل لِما يرغبُ مِن عرضِ الدُّنيا [٤/ق١٨٩/ب] وشهوتِها فهو المذمومُ الآثِمُ المستوجِبُ للتَّأديبِ والتَّعزيرِ؛ لارتكابِهِ المنكرَ في الدِّينِ واستخفافِهِ بدينِهِ ومذهبِهِ)) اهـ. ملخَّصاً، وفيها[١] عن "الفتاوى النَّسفيَّة": ((الثباتُ على مذهبِ "أبي حنيفةَ" خيرٌ وأولى، قالَ: وهذهِ الكلمةُ أقربُ إلى الأُلفةِ)) اهـ. وفي آخرِ "التَّحريرِ"[٢] للمحقِّقِ "ابنِ الهمامِ": ((مسألةٌ: لا يرجعُ فيما قلَّدَ فيهِ، أي: عَمِلَ بهِ اتِّفاقاً، وهل يُقلِّدُ غيرَهُ في غيرِهِ؟ المختارُ: نعم؛ للقطعِ بأنَّهم كانُوا يستفتون مرَّةً واحداً ومرَّةً غيرَهُ غيرَ ملتزمينَ مفتيًا واحداً، فلو التزمَ مذهباً معيَّناً كـ"أبي حنيفةَ" و"الشَّافعيِّ": فقيلَ: يلزمُ، وقيلَ: لا، وقيلَ: مثلُ مَن لم يلتزمْ، وهو الغالبُ على الظَّنِّ لعدمِ ما يوجبُهُ شرعاً)) اهـ. ملخَّصاً، قالَ شارحُهُ المحقِّقُ "ابنُ أميرِ حاجٍّ"[٣]: ((بل الدَّليلُ الشَّرعيُّ اقتضى العملَ بقولِ المجتهدِ وتقليدَهُ فيهِ فيما احتاجَ إليهِ وهو: ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ﴾ [النحل ـ ٤٣]، والسؤالُ إنَّما يتحقَّقُ عندَ طلبِ حكمِ الحادثةِ المعيَّنةِ، فإذا ثبتَ عندَهُ قولُ المجتهدِ وجبَ عملُهُ بهِ، وأمَّا التزامُهُ فلم يَثْبتْ مِن السَّمعِ اعتبارُهُ مُلْزِماً، إنَّما ذلكَ في النَّذرِ[٤]، ولا فرقَ في ذلكَ بينَ أنْ يلتزمَهُ بلفظِهِ أو بقلبِهِ، على أنَّ قولَ القائلِ مثلاً: قلَّدتُ فلاناً فيما أفتى بهِ تعليقُ التَّقليدِ و[٥]الوعدُ بهِ، ذكرَهُ "المصنِّفُ"[٦])) اهـ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٤٤.

(٢) "التحرير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ صـ ٥٥١ـ.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ٣/٣٥١ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((الذكر)).

(٥) في "التقرير والتحبير": ((أو الوعد)).

(٦) أي: صاحب "التحرير".

قَذَفَ بالتَّعريضِ يُعَزَّرُ، "حاوي"[١]. زَنَى بامرأةٍ مَيِّتَةٍ يُعَزَّرُ، "إختيار"[٢]. ادَّعى على آخرَ أنَّه وَطِئَ أمَتَهُ وحَبِلت فنَقَصَت فإنْ بَرهَنَ.....

مطلبٌ: العامِّيُّ لا مذهبَ لهُ

قلت: وأيضاً قالوا: العامِّيُّ لا مذهبَ لهُ، بل مذهبُهُ مذهبُ مفتيهِ، وعلَّلَهُ في شرحِ "التَّحرير"[٣]: ((بأنَّ المذهبَ إنَّما يكونُ لِمَن لهُ نوعُ نظرٍ واستدلالٍ وبَصَرٍ بالمذاهبِ على حَسَبِهِ، أو لِمَن قرأَ كتاباً في فروعِ ذلكَ المذهبِ، وعَرَفَ فتاوى إمامِهِ وأقوالَهُ، وأمَّا غيرُهُ ممَّن قالَ: أنا حنفيٌّ أو شافعيٌّ لم يَصِرْ كذلكَ بمجرَّدِ القولِ كقولِهِ: أنا فقيهٌ أو نحويٌّ)) اهـ. وتقدَّمَ[٤] تمامُ ذلكَ في المقدِّمةِ أوَّلَ هذا الشَّرحِ، وإنَّما أطلنا في ذلكَ لئلاَّ يغترَّ بعضُ الجهلةِ بما يقعُ في الكتبِ مِن إطلاقِ بعضِ العباراتِ الموهمةِ خلافَ المرادِ، فيحملَهم على تنقيصِ الأئمَّةِ المجتهدينَ، فإنَّ العلماءَ حاشاهم اللهُ تعالى أنْ يريدوا الازدراءَ بمذهبِ "الشَّافعيِّ" أو غيرِهِ، بل يطلقونَ تلكَ العباراتِ بالمنعِ مِن الانتقالِ خوفاً مِن التَّلاعبِ بمذاهبِ المجتهدينَ نفعنا اللهُ تعالى بهم، وأماتَنا على حبِّهم آمين، يدلُّ لذلكَ ما في "القنية"[٥] [٤/ق١٩٠/أ] رامزاً لبعضِ كتبِ المذهبِ: ((ليسَ للعامِّيِّ أنْ يتحوَّلَ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ، ويستوي فيهِ الحنفيُّ والشَّافعيُّ)) اهـ. وسيأتي[٦] إنْ شاءَ اللهُ تعالى تمامُ ذلكَ في فصلِ القَبولِ مِن الشَّهاداتِ.

١٩٠/٣

[١٩٠٦٥] (قولُهُ: قذَفَ بالتَّعريضِ) كأنْ قالَ: أنا لستُ بزانٍ يُعزَّرُ؛ لأنَّ الحدَّ سقطَ للشُّبهةِ،

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ التعزير ق ١٥٥/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب الحدود ـ باب حدِّ القذف ـ فصل حكم القذف بغير الزنى ٩٦/٤.

(٣) "التقرير والتحبير": الباب الخامس في القياس ـ المقالة الثالثة: في الاجتهاد وما يتبعه إلخ ـ مسألة: لا يرجع المقلِّد فيما قلَّد اتفاقاً ٣٥١/٣.

(٤) المقولة [٣٢٣] قوله: ((قلنا إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الانتقال من مذهب إلى مذهب ق٦٨/ب.

(٦) المقولة [٢٦٩٨٩] قوله: ((من مذهب أبي حنيفة)).

فلَهُ قيمةُ النُّقصانِ، وإنْ حَلَفَ خَصمُهُ فلهُ تعزيرُ المدَّعِي، "منيـة". وفي "الأشباه"[١]: ((خَدَعَ امرأةَ إنسانٍ وأخرجَها وزوَّجَهـا يُحبَسُ حتَّى يَتُوبَ أو يمـوتَ لسعيِهِ في الأرضِ بالفسادِ. مَنْ لهُ دعوى على آخرَ فلم يجدْهُ فأمسَكَ أهلَهُ للظُّلَمَةِ فحبَسُـوهم وغرَّمُوهم عُزِّرَ. يُعزَّرُ على الورعِ الباردِ كتعريفِ نحوِ تمرةٍ.....

وقد ألحقَ الشَّيْنَ بالمخاطَبِ؛ لأنَّ المعنى: بل أنتَ زانٍ فيُعزَّرُ، وظاهرُ التَّقييـدِ بـالقذفِ أنَّـهُ لـو شتمَ بالتَّعريضِ لا يُعزَّرُ.

[١٩٠٦٦] (قولُهُ: فلهُ قيمةُ النُّقصانِ) أي: لهُ قدرُ ما نقصَ مِن قيمتِها، ولم يذكـرْ أنَّـهُ يُحَـدُّ أو لا، لعلمِهِ ممَّا مرَّ[٢] في بابِهِ، وتقدَّمَ[٣] قبيلَ بابِ الشَّهادةِ على الزِّنى: ((مـا لـو زَنـى بأمَـةٍ فقتلَهـا أنَّـهُ يجبُ الحدُّ والقيمةُ بالقتلِ))، وفي إفضائِها تفصيلٌ طويلٌ.

[١٩٠٦٧] (قولُهُ: وإنْ حلفَ خصمُهُ) أي: عندَ عدمِ البرهانِ.

[١٩٠٦٨] (قولُـهُ: حتَّى يتـوبَ أو يمـوتَ) عبـارةُ غـيرِهِ: ((حتَّـى يردَّهـا))، وفي "الهنديـة"[٤] وغيرِها: ((قالَ "محمَّد": أَحبسُهُ أبداً حتَّى يردَّها أو يموتَ)).

[١٩٠٦٩] (قولُهُ: يُعزَّرُ على الورعِ الباردِ إلخ) قالَ في "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((رويَ أنَّ رجلاً وجـدَ تمرةً ملقاةً فأخذَها وعرَّفَها مراراً، ومرادُهُ إظهارُ ورعِهِ وديانتِهِ، فقالَ لهُ عمرُ رضي اللـه تعـالى عنـهُ: كُلْهَا يا باردَ الوَرَعِ، فإنَّهُ وَرَعٌ يُبْغِضُهُ اللهُ تعالى، وضربَهُ بالدِّرةِ))[٦] اهـ.

(قولُهُ: وظاهرُ التَّقييدِ بالقذفِ أنَّه لو شتمَ بالتَّعريضِ لا يُعزَّرُ) لكنَّ العلَّةَ المذكورةَ تُفيدُ أنَّه يُعزَّرُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني الفوائد ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ نقلاً عن "الولوالجية".

(٢) صـ١٠١ـ "در".

(٣) صـ١٠٠ـ "در".

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٢/١٧٠.

(٥) "التاترخانية": كتاب الحدود ـ الفصل الثامن في التعزير ٥/١٣٩.

(٦) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

التَّعزيرُ لا يَسْقطُ بالتَّوبةِ كالحدِّ))، ثـمَّ قـالَ: ((واستثنى الشـافعيُّ ذوي الهيئـاتِ)) قلتُ: قد قدَّمناهُ لأصحابنا عنِ "القنيةِ" وغيرِها، وزادَ "الناطفيُّ" في "أجناسِه": ((ما لم يتكرَّرْ فيُضْرَبُ التَّعزيرَ))، وفي الحديثِ: ((تجافوا عن عقوبـةِ ذوي المُـرُوءةِ إلاَّ في الحدِّ)). وفي "شرحِ الجامعِ الصغيرِ"[1] لـ "المناوي" الشافعيِّ.....

قلت: وبِهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ ما كانَ على وجهِ الرِّياءِ، كما أفادَهُ بقولِهِ: ((البـاردِ))، فـافهم، فلـو كانَ مِن أهلِ الورعِ فهو ممدوحٌ، كما نُقِلَ أنَّ امـرأةً سـألَت بعـضَ الأئمَّـةِ عـن الغَـزْلِ على ضَـوءِ العَسَسِ حينَ يَمُرُّ على بيتِها، فقالَ: مَن أنتِ؟ فقالت: أنا أختُ "بشرٍ الحافي" فقـالَ لهـا: لا تفعلـي فإنَّ الورعَ خرجَ مِن بيتِكُم.

[١٩٠٧٠] (قولُـهُ: التَّعزيـرُ لا يَسْـقطُ بالتَّوبـةِ) لِمـا مـرَّ[2] أنَّ الذِّمِّـيَّ إذا لزمَـهُ التَّعزيـرُ فأسـلمَ لم يَسْقُطْ عنهُ، لكنْ هذا مقيَّدٌ بما إذا كانَ حقاً لعبدٍ، أمَّا ما وجبَ حقاً للهِ تعالى فإنَّـهُ يَسـقُطُ كمـا في شهاداتِ "البحر"[3]، "الحَمَويّ" على "الأشباه"[3].

[١٩٠٧١] (قولُهُ: قلتُ: قد قدَّمناهُ لأصحابنا إلخ) تقدَّمَ[4] ذلكَ عنـدَ قولِـهِ: ((والشَّـهادةُ على الشَّهادةِ))، وهذا جوابٌ لقولِ "الأشباه"[5]: ((ولم أرَهُ لأصحابنا)) اهـ.

قلت: وفي كفالةِ "كافي الحاكم الشَّهيد": ((وإذا كانَ المدَّعى عليـهِ رجـلاً لـهُ مُـرُوءةٌ وخَطَـرٌ استحسنتُ أنْ لا أحبِسَهُ ولا أُعزِّرَهُ إذا كانَ ذلكَ أوَّلَ ما فَعَلَ، وذكرَ عن "الحسن" رضي اللهُ تعالى عنهُ عن رسولِ اللهِ ﷺ: ((تجافَوا عن عقوبةِ ذي المروءةِ إلاَّ في الحدودِ[6]))) اهـ. [٤/ق١٩٠/ب]

---

(١) فيض القدير": ١/١٢٣.

(٢) المقولة [١٩٠٥١] قوله: ((فيجري بين الصبيان)).

(٣) نقول: انتهى نقل "الحموي" عن "البحر" عند قوله: ((لم يسقط عنه))، وتتمة الكلام يفهم من كلام "البحر" في مواضع عدَّة من فصل التعزير ٥/٤٩؛ وانظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني ـ كتاب الحدود والتعازير ٢/١٨٤.

(٤) صـ٢٥٢ـ "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب الحدود والتعزير صـ٢١٨ـ.

(٦) أخرجه ابن المَرْزُبان في "المروءة" رقم (٩) من طريق علي بن سليمان عن الفضل بن نوح عن الحسن مرسلاً ((تَجَافُوا عن عقوبة ذوي المروءات ما لم يقع حدٌّ، وإذا أتاكم كريمُ قومٍ فأكرموه)). =

= وأخرجه ابن المَرْزُبان أيضاً (٧)، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" (٢٣٧٨)، والطبراني في "مكارم الأخلاق"(٦٢)، وأبو الشيخ في كتاب "الحدود" كما في "التلخيص" ٨٠/٤، من طريق عبد الصمد بن النُّعمان وموسى بن دواد عن محمد بن عبد العزيز عن عبد العزيز بن عبد الله بن عبد الله بن عمر عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ : ((تجافوا عن عقوبة ذوي المروءة ـ وهو ذو الصلاح ـ))، لكنَّ محمد بن عبد العزيز قال البخاريُّ: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك،وخطؤه ظاهر واضح، فقد رواه ابن أبي ذئب وابن المبارك وإبراهيم بن محمد على خلاف بينهم عن عبد العزيز بن عبد الله عن محمد بن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن عَمرة عن عائشة، وسيأتي.

وأخرجه السَّهميّ في "تاريخ جُرجان" صـ ١٦٤ـ، وابن الأعرابي في "معجمه" (ق٣٣/آ) من طريق محمد بن غالب تَمْتَام حدثنا عبد الصمد بن النُّعمان حدثنا المَاجِشُون عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنَّ النبي ﷺ قال: ((أَقيلوا ذوي الهيآتِ عثراتِهم))، وهذا أيضاً خطأ وتصحيف. فعبد الصمد وإن وثَّقه ابن معين وابن حبان إلا أن الدارقطني قال: ليس بالقوي، ولا أدري كيف رُكِب هذا الإسناد، لكنَّ الماجِشون اسمه عبد العزيز بن عبد الله أيضاً، فلعله ظنَّه الماجشون، فرواه عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر فسلك الجادَّة، والعجبُ ممن صحَّحه مع وضوح علته.

وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٨٨٣) من طريق محمد بن كثير بن مروان الفِهري عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن أبيه عن خارجة بن زيد عن أبيه مرفوعاً ((تَجَافُوا عن عقوبة ذوي المروءة إلا في حدود الله ﷻ)).

ومحمد بن كثير هذا: قال ابن معين: ليس بثقة، وقال ابن عدي: روى بواطيلَ والبلاءُ منه.

وأخرج أبو دواد (٤٣٧٦) في الحدود ـ باب العفو عن الحدود فيما لم يبلغ السلطان، والنسائي ٧٠/٨، و"الكبرى"(٧٣٧٢) (٧٣٧٣) في قطع السارق ـ باب ما يكون حِرْزاً وما لا يكون، والطبراني في "الأوسط" (٦٢١٢)، وابن عدي ٢٩٧/١ـ٢٩٨ والدارقطني ١١٣/٣، وابن أبي عاصم في "الديات" ٥٢/١، والحاكم في " المستدرك" ٣٨٣/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٣١/٨ من طريق الوليد وابن وهب وإسماعيل بن عَيَّاش ومسلم بن خالد كلهم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أنَّ النبي ﷺ قال: ((تَعَافُوا الحدود فيما بينكم فما بلغني عن حدٍ فقد وجب)).

قال الدارقطني: اتفق مسلم وابن عياش فوصلاه عن ابن جريج، وأرسله عبد الرزاق عنه وعن المثنى وتابعهما ابن عُلَّية.

أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٣٧) في اللقطة ـ باب ستر المسلم، عن ابن جريج والمثنى قالا: أخبرنا عمرو بن شعيب عن رسول الله ﷺ ... فذكره مرسلاً، وأخرجه أيضاً (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرنا عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو (ح) قال عبد الرزاق: وأما ابن المثنى فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب أن المزني سأل رسول الله ﷺ عن ضالة الغنم وقَطع السارق ..... في حديث طويل، ثم قال: وقال رسول الله ﷺ : ((تَعَافُوا الحدود ...)) فذكره، وهذا ظاهر الإرسال، لكنَّه أدرج الإسنادين، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٣٨٠٦) في الحدود ـ باب الأب يفتري على ابنه، أخبرنا ابن جريج عن النبي مرسلاً.

وأخرجه الدارقطني ١١٣/٣من طريق إسماعيل بن عُلَيَّة عن ابن جريج عن عمرو بن شُعيب قال رسول الله ﷺ ...مرسلاً، ونلاحظ أنَّ كل من رواه عن ابن جريج موصولاً لم يصرح فيها بالتحديث، بينما صرَّح بذلك في روايته المرسلة لعبد الرزاق وإسماعيل، ومع ذلك قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٠٦/١٢: وصححه الحاكم، وسندُهُ إلى عمرو بن =

.....

وقالَ "البيريُّ": ((وفي الأجناسِ عن كفالةِ "الأصلِ"[١]: لو ادَّعى [٤/ق١٩٠/ب] قِبَلَ إنسانٍ شتيمةً فاحشةً، أو أنَّهُ ضربَهُ عُزِّرَ أسواطاً، وإنْ كانَ المدَّعى عليهِ رجلاً لهُ مُرُوءةٌ وخَطَرٌ استحسنتُ أنَّهُ لا يُعزَّرُ إذا كان أوَّلَ ما فَعَلَ، وفي "نوادرِ ابنِ رُسْتُم"[٢] عن "محمَّد": وُعِظَ حتَّى لا يعودَ إليهِ، فإنْ عادَ وتكرَّرَ منهُ ضُرِبَ التَّعزيرَ، قلتُ لـ"محمَّد": والمُرُوءةُ عندَكَ في الدِّينِ والصَّلاحِ؟ قالَ: نعم، وفي "التُّمرتاشي"[٣]: إنْ كانَ لهُ خَطَرٌ ومُرُوءةٌ فالقياسُ أنْ يُعزَّرَ، وفي الاستحسانِ لا إنْ كانَ أوَّلَ ما فَعَلَ، فإنْ فَعَلَ أي: مرَّةً أخرى عُلِمَ أنَّهُ لم يكنْ ذا مُرُوءةٍ، والمُرُوءةُ مُرُوءةٌ شرعيَّةٌ وعقليَّةٌ رسميَّةٌ)) اهـ.ملخَّصاً.

(تنبيهٌ)

قالَ "ابنُ حجر" في "الفتاوى الفقهيَّة"[٤]: ((جاءَ الحديثُ مِن طرقٍ كثيرةٍ مِن روايةِ جماعةٍ مِن الصَّحابةِ بألفاظٍ مختلفةٍ منها: ((أَقيلوا ذوي الهيآتِ عثراتِهم إلاَّ الحدودَ[٥]))، وفسَّرهم "الشَّافعي"[٦]

= شعيب صحيح. وأخرج ابن المَرْزُبان (٨) من طريق ابن أبي الدنيا عن بَقِيَّة عن إسماعيل بن عياش عن سليمان بن عمرو عن أبي بكر بن حزم قال: قال رسول الله ﷺ.

والظاهر أن سليمان بن عمرو هذا هو أبو داود النخعي المتهم، الفاحش الغلط، وسيأتي الصواب عن أبي بكر بن حزم في إسناده ومتنه، ومخالفته هذه لا تُؤثِّر.

وأخرجه ابن المَرْزُبان (١٠) من طريق يعلى بن الحكم عن القاسم بن الفضل عن جعفر الصادق قال رسول الله ﷺ: ((تجافوا لذوي المروءة عَثَراتِهم، فوالذي نفسي بيده إنَّ أحدهم ليعثُر وإنَّ يدَه لفي يدِ الله ﷻ))، وأخرجه ابن المَرْزُبان (١١) عن الواقدي عن ابن أبي سَبْرة قال: رُفع إلى عمر جناية فقيل: يا أمير المؤمنين إن له مروءةً، قال: استوهبوهُ من خصمه، فإنَّ النبي ﷺ قال: ((اهتبلوا العفو عن عثرات ذوي المروءات))، والواقدي متروك.

(١) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٢) "النوادر": لأبي بكر إبراهيم بن رُسْتُم المَرْوَزِيّ (ت ٢١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٠، "الجواهر المضية" ١/٨٠، "الطبقات السنيّة" ١/١٩٤، "الفوائد البهية" صـ ٩-).

(٣) أي: في "المنح": كتاب الحدود ـ باب في بيان أحكام التعزير ١/ق٢٣١/ب.

(٤) "الفتاوى الفقهية": باب التعازير وضمان الولادة ٤/٢٣٨.

(٥) راجع التخريج السابق صـ٢٧٧ـ.

(٦) "الأم": كتاب الحدود ـ باب الوقف على العقوبة والعفو عنها ٦/١٤٥.

في حديثِ: ((اتَّقِ اللهَ لا تأتي يومَ القيامةِ ببعيرٍ تحمِلُهُ على رقَبَتِكَ.....

بأنَّهم الَّذينَ لا يُعرفونَ بالشَّرِّ فيزلُّ أحدُهم الزَّلَةَ فَيُترَكُ، وقيلَ: هم أصحابُ الصَّغائرِ دونَ الكبائرِ، وقيلَ: الَّذين إذا وقعَ منهمُ الذَّنبُ تابوا، والأَوَّلُ أظهرُ وأَمتنُ)). اهـ ملخَّصاً.

قلت: وقولُ أئمتِنا: ((إذا كانَ أوَّلَ ما فَعَلَ)) يشيرُ إلى التَّفسيرِ الأَوَّلِ، وكذا ما مرَّ[1] مِن تفسيرِ المُرُوءةِ.

[١٩٠٧٢] (قولُهُ: في حديثِ: ((اتَّقِ اللهَ لا تأتي إلخ)) لفظُ "الجامعِ الصَّغيرِ"[2]: ((اتَّقِ اللهَ

---

(١) المقولة [١٩٠١١] قوله: ((ذا مروءة)).

(٢) "الجامع الصغير" ١/٢٣. أخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٨١ـ حدثنا بعض مشايخنا عن طاوس مرسلاً.

وأخرجه الشافعي في "الأم" ٢/٧٥ في الزكاة ـ باب غُلول الصدقة، والحميدي في "مسنده" ٢/٣٩٧ عن سفيان بن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه قال: ثمَّ استعمل رسول الله ﷺ عُبادة بن الصامت على الصدقة ثمَّ قال له: ((اتق الله يا أبا الوليد أن تأتي يوم القيامة ببعير تحمله على رقبتك له رغاء))، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٤/١٥٨ في الزكاة ـ باب غلول الصدقة من طريق ابن أبي عمر عن سفيان عن طاوس عن أبيه عن عُبادة، فذكره موصولاً.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "الترغيب والترهيب" ١/٣١٦، وقال: إسناده صحيح، وقال الهيثمي في "المجمع" ٣/٨٦: ورجاله رجالُ الصحيح. وسنشير إلى الأحاديث التي فيها التشهير بالغالِّ يوم القيامة، فمنها: ما أخرجه أبو داود (٢٩٤٧) في الخراج والفيء والإمارة ـ باب في غلول الصدقة، من طريق أبي الجهم عن أبي مسعود الأنصاري قال: بعثني رسول الله ﷺ ساعياً، ثمَّ قال: ((انطلِق أبا مسعود، لا أُلفِيَنَّكَ يومَ القيامة تجيءُ وعلى ظهرِكَ بعيرٌ من إبل الصدقةِ له رغاءٌ قد غَلَلْتَه))، قال: إذاً لا أنطلق، قال: ((إذاً لا أُكرِهُك)).

وأخرجه أحمد ٥/٢٨٥، والبزار في "مسنده" (٣٧٣٧)، والطبراني (٥٣٦٣) من طريق حُميد بن هلال عن سعيد بن المسيب عن سعد بن عُبادة أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحو حديث أبي مسعود، قال البزار: إسناده حسنٌ، لكن قال الهيثمي في "المجمع" ٣/٨٥: رجاله ثقات، إلا أن سعيد بن المسيب لم يرَ سعدَ بن عُبادة.

وأخرج ابن حبان (٣٢٧٠) في الزكاة ـ ذكر الزجر عن أن يكون المرء مصدِّقاً للأمراء، والبزار (٨٩٨) "كشف الأستار"، والحاكم ١/٣٩٩ من طريق يحيى بن سعيد الأنصاري عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ بعث سعد بن عبادة ... فذكره، وهذا إسنادٌ صحيحٌ على شرطهما.

وأخرجه البخاري (٣٠٧٣) في الجهاد ـ باب الغُلول، ومسلم (١٨٣١) في الإمارة ـ باب غِلَظ تحريم الغُلول، وأحمد ٢/٤٢٦، وغيرهم من طريق أبي حيَّان عن أبي زُرعة بن عمرو بن جرير عن أبي هريرة قال: قام فينا رسول الله ﷺ فذكرَ الغُلول فعظَّم أمرَه، ثمَّ قال:((يا أيها النَّاس، لا أُلفِيَنَّ أحدَكم يومَ القيامة على رقبته شاةٌ لها يُعارٌ ...، لا أُلفِيَنَّ أحدَكم يومَ القيامة على رقبته بعيرٌ له رُغاءٌ....، فرسٌ...، نفسٌ لها صياحٌ...، رِقاعٌ تَخفِقُ...، صامتٌ...، فأقول لا أملكُ لك من الله شيئاً قد أبلغتُكَ)) مختصر. =

لهُ رُغَاءٌ أو بقرةٍ لها خُوَارٌ أو شاةٍ لها ثُؤاجٌ)).....

يا أبا الوليدِ))، وقولُهُ: ((لا تأتي)) أصلُهُ: ((لئلاَّ تأتيَ)) فحذفَ اللاَّمَ، كذا في "المناوي"[1]، "ح"[2].

قلت: مقتضاهُ: أنَّ ((تأتيَ)) منصوبٌ بأن المضمرةِ بعدَ اللاَّمِ المقدَّرةِ، معَ أنَّ شرطَ إضمارِ ((أنْ)) عدمُ وجودِ ((لا)) بعدَها مثلُ: ﴿لِنَعْلَمَ أَيُّ الْحِزْبَيْنِ أَحْصَىٰ﴾[الكهف ـ١٢]، فلو وُجِدَت امتنعَ الإضمارُ مثلُ: ﴿لِئَلَّا يَعْلَمَ﴾ [الحديد ـ٢٩] إلاَّ أنْ يُقالَ: سوَّغَ ذلكَ عدمُ التَّصريحِ باللاَّمِ التَّعليليَّةِ، لكنَّهُ يتوقَّفُ على كونِ الرِّوايةِ بالنَّصبِ، وإلاَّ فالأظهرُ أنَّهُ نفيٌ بمعنى النَّهيِ، مثلُ: ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾[البقرة ـ١٩٧] أو نهيٌ والياءُ للإشباعِ، وعلى كلٍّ فهو نهيٌ عن المسبَّبِ، والمرادُ النَّهيُ عن السَّببِ، مثلُ: ﴿وَلَا تَقْتُلُوا أَنفُسَكُمْ﴾ [النِّساء ـ ٢٩] ﴿لَا يَفْتِنَنَّكُمُ الشَّيْطَانُ﴾ [الأعراف ـ٢٧] أي: لا تفعلُوا سببَ القتلِ والفتنةِ، وهنا المرادُ النَّهيُ عن منعِ زكاةِ المواشي، أو السَّرقةِ الَّتي هي سببُ الإتيانِ بما ذُكِرَ، وعلى هذا التَّقريرِ يظهرُ في الحديثِ نُكاتٌ لطيفةٌ لا تخفى على المتأمِّلِ، فافهمْ.

[١٩٠٧٣] (قولُهُ: لهُ رُغاءٌ إلخ) الرُّغاءُ صوتُ الإبلِ، كما أنَّ الخُوارَ صوتُ البقرِ، والثُّؤاجَ ـ بالثَّاءِ المثلَّثةِ المضمومةِ وبعدَها همزةٌ مفتوحةٌ ممدودةٌ ثمَّ جيمٌ ـ صوتُ الغنمِ، "ط"[3]. ١٩١/٣

= وأخرج البخاري (٢٥٩٧) في الهبة ـ باب من لم يقبل الهدية لعلَّة، و(٧١٩٧) في الأحكام، باب محاسبة الإمام عمَّاله، ومسلم (١٨٣٢) في الإمارة ـ باب تحريم هدايا العمَّال، وأحمد ٥/٤٢٣، وأبو داود (٢٩٤٦) في الخراج والفيء ـ باب في هدايا العمَّال، والحُميدي (٨٤٠)، وابن خزيمة (٢٣٣٩) (٢٣٨٢)، وغيرهم من طريق الزهري وهشام بن عروة وعبد الله بن ذكوان عن عروة بن الزبير عن أبي حُميد السَّاعدي في حديث ابن اللُّتبيَّة حيث قال النبي ﷺ في خطبته: ((والذي نفسي بيده، لا يأخذُ أحدٌ منكم شيئاً إلا جاءَ به يومَ القيامة يحملُه على رقبته، إن كان بعيراً له رُغاءٌ، أو بقرةً لها خُوارٌ، أو شاةً تيعرُ ...)).

وأخرج أحمد ٥/٢٢٧ وابنه عبد الله ٥/٢٢٦ والطيالسي (١٠٨٦) من طريق حَمَّاد عن قَبيصة بن هُلْب الطَّائيِّ عن أبيه أنه سمع النبي ﷺ ذكر الصدقة فقال: ((لا يجيئنَّ أحدُكم بشاة لها يُعار يوم القيامة)).

(١) "فيض القدير": ١/١٢٣ نقلاً عن "الزمخشري".

(٢) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق ٢٥٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الحدود ـ باب التعزير ٢/٤١٧.

قالَ: ((يُؤْخَذُ منه تجريسُ السَّارقِ ونحوِهِ)) فَلْيُحفَظْ. واللهُ تعالى أعلمُ.

[١٩٠٧٤] (قولُهُ: قالَ: يُؤخذُ منهُ) عبارةُ "المُناوي"[١]: ((قالَ "ابنُ المُنيِّر"[٢]: أظنُّ أنَّ الحكامَ [٤ ق١٩١/أ] أخذوا بتجريسِ السَّارقِ ونحوِهِ من هذا الحديثِ ونحوِهِ)) اهـ."ح"[٣]. والتَّجريسُ بالقومِ: التَّسميعُ بهم،"قاموس"[٤].

قلت: وهو معنى التَّشهير الَّذي ذكروهُ عندنا في شاهد الزُّورِ. ففي "التَّاترخانيَّة"[٥]: ((قالَ "أبو حنيفةَ" في المشهورِ: يُطافُ به ويُشهَّرُ ولا يُضرَبُ. وفي "السِّراجيَّة": وعليه الفتوى. وفي "جامع العتَّابيِّ"[٦]: التَّشهيرُ: أنْ يُطافَ به في البلدِ ويُنادى عليه في كلِّ محلَّةٍ: إنَّ هذا شاهدُ الزُّورِ فلا تُشهِدُوهُ، وذكرَ "الخصافُ"[٧] في كتابه: أنَّهُ يُشهَّرُ على قولِهما بغيرِ الضَّربِ. والَّذي رويَ عن عمرَ أنَّهُ يُسخَّمُ وجهُهُ[٨]، فتأويلُهُ عندَ "السَّرخسيِّ" أنَّهُ بطريقِ السِّياسةِ

---

(١) "فيض القدير": ١/١٢٤.

(٢) أبو الحسن علي بن محمد بن منصور، زين الدين بن المُنيِّر المالكي، مُحدِّث (ت ٦٩٥هـ). ("الوافي بالوفيات" ١٢/١٩٠،"نيل الابتهاج" ص٢٠٣، "هدية العارفين" ١/٧١٤).

(٣) "ح": كتاب الحدود ـ باب التعزير ق٢٥٥/ب.

(٤) "القاموس": ((الجَرْسُ)).

(٥) لم نعثر على النقل المذكور في مظانه في القسم المطبوع من "التاترخانية".

(٦) ويعرف بـ "الفتاوى العتَّابيَّة"، وتقدَّم الكلام عليه ١/٤٧٠.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" للصَّدر الشهيد: الباب التاسع والأربعون فيما يُحدُّ قضاء القاضي وما لا يُحدُّ ٣/١١٥.

(٨) أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٢)و (١٥٣٩٣) في الشهادات ـ باب عُقوبة شاهد الزُّور، وابن أبي شيبة ٦/٥٤٣ في الحدود ـ باب شاهد الزُّور ما يعاقب؟ من طريق حجَّاج بن أرطاة عن مكحول عن الوليد بن أبي مالك ((أنَّ عمر بن الخطاب كتب إلى عُمَّاله بالشام في شاهد الزُّورِ أن يُجلدَ أربعينَ جلدةً، وأن يُسخَّم وجهُه، وأن يُحلق رأسُه، وأن يُطال حبسُه))، والحجَّاج: ضعيفٌ مدلِّسٌ، والوليدُ: هو ابن عبد الرحمن بن مالك، دمشقيٌّ تابعيٌّ متأخرٌ، ولد سنة ٥٣ هجرية أي بعد وفاة عمر بـ(٣٠) سنة تقريباً.

وأخرجه البيهقي ١٠/١٤١ في آداب القاضي ـ باب ما يُفعل في شاهد الزُّورِ من طريق سعيد بن منصور ثنا أبو شهاب عن حجَّاج بن أرطاة عن مكحول أنَّ عمر... فذكر نحوه، ومن طريقه أيضاً قال: ثنا ابن عيَّاش عن أبي بكر عن مكحول وعطية بن قيس أنَّ عمر نحوه. قال البيهقي: هاتان الروايتان ضعيفتان ومنقطعتان، ثم ردَّ هذا حديث

.....

إذا رأى المصلحةَ[1]، وعندَ الشَّيخِ الإمامِ أنَّهُ التَّفضيحُ والتَّشهيرُ، فإنَّهُ يُسمَّى سواداً)). اهـ ملخَّصاً، وسيأتي[2] تمامُهُ قبيلَ بابِ الرُّجوعِ عن الشَّهادةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، واللهُ سبحانَه أعلمُ.

= أبي بُردة بن نِيار السابق، وأبو بكر هو: ابن عبد الله بن أبي مريم الغسَّاني، قال النسائي: منكرُ الحديث ضعَّفوه.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥٣٩٤) أخبرنا يحيى بن العَلاء أخبرني الأحوص بن حَكيم عن أبيه أنَّ عمر بن الخطاب... فذكر نحوه، وزاد:((ويُطاف به في القبائل، ويقال: إنَّ هذا شاهد الزُّور فلا تقبلوا له شهادةً)).

قال ابن خلفون في "الثقات": حَكيم بن عُمير روى عن عمر وعثمان مرسلاً اهـ "تهذيب".

وأخرج ابن أبي شيبة ٥/٣٦٦ في البيوع والأقضية ـ باب شاهد الزور ما يُصنعُ به من طريق شعبة (ح)، والبغوي في "الجعديات" (٢٢٦٩)، وعنه البيهقي ١٠/١٤١ عن شَريك كلاهما عن عاصم بن عبيد الله عن عبد الله بن عامر قال:((أُتيَ عمرُ بشاهد زورٍ فجلدَه، وأقامَه للنَّاس يوماً إلى الليل يُبكِّتُ نفسه يقول: هذا فلانٌ يشهدُ بزُورٍ فاعرفوه، ثمَّ حبَسَه))، وعاصم: ضعيفٌ، قال البخاري وأبو حاتم: منكرُ الحديثِ.

(١) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب شهادة الزور وغيرها ١٦/١٤٥.

(٢) المقولة [٢٧١٩٤] قوله: ((أن يُسْخَم)).

﴿كتابُ السَّرقة﴾

هي لغةً: أخذُ الشَّيءِ من الغَيرِ.....

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتابُ السَّرقة[1]﴾

عقَّبَ بِهِ الحدودَ؛ لأنَّهُ منها معَ الضَّمان، "قُهستانيّ"[2].

قلت: وكأنَّهم ترجمُوا لها بالكتابِ دونَ البابِ؛ لاشتمالِها على بيانِ حكمِ الضَّمانِ الخارجِ عن الحدودِ فكانَت غيرَها مِن وجهٍ، فأُفرِدَت عنها بكتابٍ متضمِّنٍ لأبوابٍ، تأمَّل. قالَ "القُهستانيُّ"[2]: ((وهي نوعان: لأنَّهُ إمَّا أنْ يكونَ ضررُها بذي المالِ، أو بهِ وبعامَّةِ المسلمينَ، فالأوَّلُ: يُسمَّى بالسَّرقةِ الصُّغرى، والثَّاني: بالكبرى، بيَّنَ حكمَها في الآخرِ؛ لأنَّها أقلُّ وقوعاً، وقد اشتركا في التَّعريفِ وأكثرِ الشُّروطِ)) اهـ. أي: لأنَّ المعتبرَ في كلٍّ منهما أخذُ المالِ خُفيةً، لكنَّ الخُفْيةَ في الصُّغرى هي الخُفْيةُ عن عينِ المالِكِ أو مَن يَقُومُ مَقَامَهُ كالمودَعِ والمستعيرِ، وفي الكبرى عن عينِ الإمامِ الملتزمِ حفظَ طُرُقِ المسلمينَ وبلادِهم كما في "الفتح"[3]، والشُّروطُ تُعلَمُ ممَّا يأتي[4].

[١٩٠٧٥] (قولُهُ: هي لغةً: أخذُ الشَّيءِ إلخ) أفادَ أنَّها مصدرٌ، وهي أحدُ خمسةٍ،

﴿كتابُ السَّرقة﴾

(قولُهُ: وفي الكُبرى عن عينِ الإمامِ الملتزمِ حفظَ طُرُقِ المسلمينَ إلخ) فإنَّه وإنْ أخذَهُ جهاراً عن مالكِهِ لكنَّهُ يبالِغُ في إخفائِهِ عن الإمامِ، فباعتبارِ كونِهِ متصدِّياً لحفظِ الطَّريقِ بأعوانِهِ واختفاءِ القاطعِ عنه وعن أعوانِهِ أُطلِقَت عليه السَّرقةُ.

---

(١) ملاحظة: بدءاً من كتاب السرقة اعتمدنا نسخة بيطار أصلاً؛ لدقتها ولكونها منقولة عن خطِّ المؤلف، ورمزنا لها بـ"الأصل"، ونسخة "الأصل" التي كنا نعتمدها سابقاً رمزنا لها بـ"ك" فليعلم.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٠.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢١.

(٤) صـ٢٨٤ـ وما بعدها "در".

خُفْيَةً، وتسميةُ المسروقِ سَرِقةً مجازٌ، وشرعاً باعتبارِ الحُرمةِ: أخذُهُ كذلك بغيرِ حقٍّ، نِصاباً كان أمْ لا، وباعتبارِ القطْعِ: (أخذُ مُكلَّفٍ) ولو أُنثى،.....

ففي "القاموس"[1]: ((سَرَقَ منهُ الشَّيءَ يَسرِقُ ـ أي: مِن باب ضَرَبَ ـ سَرَقاً محرَّكةً، وكـ: كَتِفٍ، وسَرِقَةً محرَّكةً ـ أي: كـ: كَبِمَةٍ ـ وكـ: فُرْحَةٍ ـ أي: بضمٍ فسكونٍ ـ وسَرْقاً بالفَتح ـ أي: مع السُّكونِ ـ والاسمُ السَّرْقةُ ـ بالفتح ـ وكـ: فُرْحةٍ وكَتِفٍ)). اهـ موضَّحاً.

(١٩٠٧٦) (قولُهُ: خُفْيَةً) بضمِ الخاءِ وكسرِها، "ط"[2] عن "المصباح"[3].

(١٩٠٧٧) (قولُهُ: مجازٌ) أي: مِن إطلاقِ المصدرِ وإرادةِ اسمِ المفعولِ، كـ: الخَلْقِ بمعنى المخلوقِ.

(١٩٠٧٨) (قولُهُ: وشرعاً باعتبارِ الحرمةِ إلخ) يعني: أنّ لها في الشّرعِ [٣/١٦ب] تعريفَين، تعريفاً باعتبارِ كونِها محرَّمةً، وتعريفاً باعتبارِ ترتُّبِ حكمٍ شرعيٍّ عليها وهو القطعُ، ومرَّ[4] نظيرُهُ في الزِّنى.

(١٩٠٧٩) (قولُهُ: أخذُهُ كذلكَ) أي: أخذُ الشَّيءِ خُفْيَةً.

(١٩٠٨٠) (قولُهُ: أخذُ مكلَّفٍ) شَمِلَ الأخذَ حُكْماً، وهو أنْ يَدْخُلَ جماعةٌ مِن اللُّصوصِ منزلَ رجلٍ، ويأخذوا متاعَهُ ويحملوهُ على ظهرِ واحدٍ، ويُخرِجوهُ مِن المنزلِ، فإنَّ الكلَّ يُقطَعُونَ استحساناً، وسيأتي، "بحر"[5]. وأخرجَ الصَّبيَّ والمجنونَ؛ لأنَّ القطعَ عقوبةٌ وهما ليسا مِن أهلِها،

(قولُهُ: ففي "القاموس": سرقَ منه الشَّيءَ يسرِقُ إلخ) عبارةُ "القاموس" باللَّفظِ: ((سرَقَ منه الشَّيءَ يسْرِقُ سرقاً محرَّكةً، وككَتِفٍ، وسَرِقَةً محرَّكةً، وكفَرِحَةٍ، وسرْقاً بالفتح، واسْتَرَقَهُ جاءَ مستتراً إلى حِرْزٍ فأخذَ مالاً لغيرِهِ، والاسمُ السَّرْقةُ بالفتح، وكفَرِحَةٍ، وكَتِفٍ)) اهـ. وهذا الضَّبطُ موافقٌ لشرحِهِ.

---

(١) "القاموس": مادة ((سرق)). نقول: في نقل "ابن عابدين" رحمه الله تعالى عن "القاموس" في هذا الموضع تصحيف، يعسر صوابه من مراجعة نصّ "القاموس" الذي ساقهُ "الرافعي" في "تقريراته" آخر هذه الصحيفة، فينظر.

(٢) "ط": كتاب السرقة ٢/٤١٨.

(٣) "المصباح": مادة ((خفي)).

(٤) المقولة [٥/٨٣٢] [قولُهُ: ((الموجبُ للحدِّ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

أو عبداً، أو كافراً، أو مَجنُوناً حالَ إفاقتِهِ.....

لكنَّهما يضمنانِ المالَ كما في "البحر"[١].

[١٩٠٨١] (قولُهُ: أو عبداً) فهو كالحرِّ هنا؛ لأنَّ القطعَ لا يتنصَّفُ، بخلافِ الجلدِ[٢].

[١٩٠٨٢] (قولُهُ: أو كافراً) الأَولى ((أو ذمِّيًّا))؛ لِما في "كافي الحاكم" أنَّ الحربيَّ المستأمِنَ إذا سَرَقَ في دارِ الإسلامِ لم يُقطَعْ في قَولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّد"، وقالَ "أبو يوسفَ": أَقطعُهُ.

[١٩٠٨٣] (قولُهُ: أو مجنوناً حالَ إفاقتِهِ) الأَولى أنْ يقولَ: أو مجنوناً في غيرِ حالِ أخذِهِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((ولو أنثى إلخ)) تعميمٌ للمكلَّفِ، فيصيرُ المعنى: أَخذُ مكلَّفٍ ولو كانَ ذلكَ المكلَّفُ مجنوناً في حالِ إفاقتِهِ، ولا يخفَى ما فيهِ، فإنَّهُ في حالِ الإفاقةِ عاقلٌ لا مجنونٌ، إلاَّ أنْ يُجعَلَ ((حالَ إفاقتِهِ)) ظرفاً لـ ((أَخذُ))، فكأنَّهُ قالَ: أخذُ مجنونٍ في حالِ إفاقتِهِ فيصْدُقُ عليهِ: ((أَخذُ مكلَّفٍ))، وإنَّما سمَّاهُ مجنوناً نظراً إلى حالِهِ في غيرِ وقتِ الأخذِ فيرجعُ إلى ما قلنا، تأمَّل.

والحاصلُ: ـ كما في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤] ـ أنَّهُ إذا كانَ يُجَنُّ ويُفِيقُ، فإنْ سرقَ في حالِ إفاقتِهِ قُطِعَ، وإلاَّ فلا. اهـ، بقيَ لو جُنَّ بعدَ الأخذِ هل يُقطَعُ أم تُنتظَرُ إفاقتُهُ؟ قالَ السَّيِّدُ "أبو السُّعودِ"[٥]: ((ظاهرُ ما قدَّمَهُ في "النَّهر" مِن أنَّهُ يُشترَطُ لإقامةِ الحدِّ كونُهُ مِن أهلِ الاعتبارِ يقتضي اشتراطَ إفاقتِهِ، إلاَّ أنْ يفرَّقَ بينَ الجَلْدِ والقَطْعِ بأنَّ الَّذي يحصُلُ بهِ الجلدُ لا فائدةَ فيهِ قبلَها لزوالِ الألمِ قبلَ الإفاقةِ، بخلافِ القطعِ)) اهـ.

قلت: لكنْ في حدِّ الشُّربِ مِن "البحر"[٦]: ((إذا أقرَّ السَّكرانُ بالسَّرقةِ ولم يُقطعْ لسُكْرِهِ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٢) في "آ": ((بخلاف الجلد "نهر")) بزيادة: (("نهر")).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب السرقة ٢/٣٩٢.

(٦) "البحر": كتاب الحدود ٥/٣٠.

(ناطقٍ بصيرٍ) فلا يُقطَعُ أخرسُ؛ لاحتِمالِ نُطقِه بشُبهةٍ، و لا أعمى؛ لجَهلِهِ بمالِ غيرِهِ (عشَرةَ دراهمَ).....

أُخِذَ منهُ المالُ))، ثمَّ قالَ: ((شهدوا عليهِ بالشُّربِ وهو سكرانُ قبلَت، وكذا بالزِّنى وهو سكرانُ كما إذا زنى وهو سكرانُ، وكذا بالسَّرقةِ وهو سكرانُ، ويحدُّ بعدَ الصَّحوِ ويُقطَعُ)) اهـ، فهذا يفيدُ اشتراطَ صَحْوِهِ، إلاَّ أنْ يفرَّقَ بينَ الجنونِ والسُّكرِ؛ بأنَّ السُّكرَ لهُ غايةٌ بخلافِ الجنونِ، لكنَّ الظَّاهرَ انتظارُ إفاقتِهِ لاندراءِ الحدِّ بالشُّبهةِ، وهي هنا احتمالُ إبداءِ ما يُسقِطُهُ إذا أفاقَ، كما لا يُقطَعُ الأخرسُ لذلكَ، تأمَّل.

[١٩٠٨٤] (قولُهُ: ناطقٍ بصيرٍ) زادَ في "البحر"[١] هنا قيداً آخرَ، وهو كونُهُ صاحبَ يدٍ يُسْرى ورِجْلٍ يُمْنى صحيحتَينِ، وسيأتي[٢] في فصلِ القطعِ.

[١٩٠٨٥] (قولُهُ: لجهلِهِ بمالِ غيرِهِ) يعني: أنَّ مقتضَى حالِهِ ذلكَ.

١٩٢/٣ [١٩٠٨٦] (قولُهُ: عشرةَ دراهمَ) لِما رواهُ "أبو حنيفةَ" مرفوعاً: ((لا تقطعُ اليدُ في أقلَّ مِن عشرةِ دراهمَ))[٣]، ورجَّحَ هذهِ على روايةِ ((ربعِ دينارٍ)) وروايةِ ((ثلاثةِ دراهمَ)) ؛ لأنَّ الأخذَ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥.

(٢) صـ٣٧٥ـ "در".

(٣) أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٢)، وعنه أبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٢١٤ـ من طريق أبي مُطيع البَلخي ـ متروكٌ متَّهمٌ ـ عن أبي حنيفة، عن القاسم بن عبد الرحمن، عن عبد الله بن مسعود، عن النبي ﷺ قال: ((لا قطعَ إلا في عَشْرةِ دراهمَ))، قال أبو نُعيم تبعاً للطبراني: لم يرو هذا الحديثَ عن أبي حنيفة إلا أبو مُطيع الحكمُ بن عبد الله.
وأخرجه محمد بن الحسن في "الآثار" (٦٢٨) في الحدود ـ باب حدِّ من قَطَعَ الطريقَ أو سَرَقَ، عن أبي حنيفة عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه عن عبد الله بن مسعود قال :((لا تُقطعُ يدُ السارق في أقلَّ من عَشْرةِ دراهمَ)) موقوفاً.
وكذلك أخرجه الدارقطني ٣/١٩٣ في الحدود من طريق أبي مُطيع ومحمد بن الحسن عن أبي حنيفة به.
وأخرجه الحارثي وابن المظفَّر وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفة" من طريق أبي مُطيع وأبي مقاتل ـ خلف بن ياسين ـ عن أبي حنيفة كما في "جامع المسانيد" ٢/٢١٦، وخالفهم في الرفع والوصل المسعوديُّ، قال الدارقطني: أرسله المسعوديُّ، وقال البيهقي: منقطعٌ، فقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٠) في الحدود ـ باب في كم تُقطعُ يدُ السارق؟، وابن أبي شيبة =

= ٤٦٦/٦ في الحدود ـ من قال: لا تقطعُ في أقلَّ من عَشْرة دراهمَ، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود ـ المقدارُ الذي يُقطعُ به، والطبراني (٩٧٤٢) و(٩٧٤٣)، والدارقطني ١٩٤/٣، والبغوي في "الجعديات" (١٩٢٧)، وعنه البيهقي ٢٦٠/٨ في الحدود ـ باب ما جاء عن الصحابة فيما يجبُ فيه القطعُ، من طريق الثوري وموسى بن داود الضبي وابن المبارك ووكيع وإسماعيل بن إدريس وعثمان بن عمر وعلي بن الجعد كلُّهم عن عبد الرحمن بن عبد الله المسعودي عن القاسم عن ابن مسعود، قولَه، والمسعوديُّ ثقةٌ، وهو وإن اختلط بأخَرَة إلا أن سماعَ المتقدمينَ منه صحيحٌ باتفاق، وإنما يُخطئ فيما يروي عن الأعمش وعاصم، وأحاديثه الصحاح عن القاسم ومعن، وهذا قول أحمد وعلي بن المديني ويحيى بن مَعين وابن سعد وغيرهم، قال مِسعَر: ليس أحدٌ أعلمَ بحديث ابن مسعود من المسعودي.

قال الترمذي بعد حديث ابن عمر (١٤٤٦): وهو حديثٌ مرسلٌ، رواه القاسم عن ابن مسعود ولم يسمع منه، وأخرج الطبراني في "الأوسط" (٧٢٧٦) من طريق الشَاذَكوني (ح) وأبو حفص بن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٤) من طريق روح بن عبد المؤمن كلاهما عن يحيى بن زكريا بن أبي زائدة حدثنا القاسم بن معن قال: وجدتُ في كتاب أبي ووجدَ أبي في كتابه [وقال الشاذكوني: في كتاب أخي بخطه يخبرُ أن في كتاب أبيه ثم اتفقا] حدثني زَحْرُ بن ربيعة أن عبد الله أخبره أن رسول اللهﷺ قال: ((القطعُ في دينار أو عشرة دراهم))؛ قال الطبراني: لم يَرْوِ هذا الحديث عن القاسم بن معن إلا يحيى بن أبي زائدة اهـ.

وفي الحديث اختلاف الشاذكوني، وهو ورَوْح ضعيفان؛ وهو أيضاً وحادةٌ، وزَحْرٌ لم أجده.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٥٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦، وابن خُسرو في "مسند أبي حنيفه" كما في "جامع المسانيد" ٢١٦/٢ من طريق حماد بن أبي سليمان عن إبراهيم النَّخعي عن ابن مسعود قال: ((لا تقطعُ اليدُ إلا في تُرس أو حَجَفَةٍ)) قال: قلت لإبراهيم: كم قيمتُه؟ قال: دينار، قال الشعبي: عن ابن مسعود: ((قَطَعَ النبيُّ ﷺ في خمسة دراهمَ)).

أخرجه العُقيلي ٣٩٠/٣، وأبو داود في "المراسيل" (٢٤٣)، والدارقطني ١٨٥/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦١/٨، وأبو يعلى (٥٣٥٤)، والنسائي في"المجتبى" (٤٩٤٥)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، من طريق سفيان عن عيسى ابن أبي عَزَّة عن الشعبي به، قال العُقيلي: قال علي: سألت يحيى عنه فضعَّفَ الحديثَ، قال: والرواية الثانية عن النبي ﷺ ((ربع دينار وثلاثة دراهم))، وما خلا ذلك أسانيد فيها ضعفٌ، وذكره الشافعي في "الأم" ١٣١/٦، من طريق داود الأودي الزَّعافري عن الشعبي عن علي، قال البيهقي: لم أقف عليه في القطع وإنما في أقلِّ الصداق وقد أنكرها عليه علماء عصره، فإن كان روى أيضاً في القطع فهو منكرٌ، وداودُ لا يحتجُّ بمثله.

وأخرج البيهقي ٢٦١/٨، والدارقطني ٢٠٠/٣، من طريق جُوير عن الضَّحاك عن النَّزَّال بن سَبرة عن علي قال: ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في عَشْرة دراهمَ، ولا يكونُ المهرُ إلا في عَشْرة دراهمَ))، وجُويبر متروكٌ، قال البيهقي: هذا إسنادٌ يجمعُ مجهولينَ وضعفاءَ، وإسنادٌ مظلمٌ لا يحتجُّ بمثله.

وحديث أيمن الحبَشي، أخرجه يحيى بن عبد الحميد الحِمَّاني في "مسنده" كما في "الإصابة" ٤٣٣/٤ وعنه الطبراني ٢٥/(٢٢٨)، وأبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٧٨٧٥)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٣/٣؛ رواه يحيى عن شريك عن منصور عن عطاء عن أيمن بن أم أيمن عن أم أيمن أنها قالت: قال رسول الله ﷺ :((لا يُقطعُ السارقُ إلا في حَجَفَة))، وتوُفِّيت على عهد رسول الله ﷺ ديناراً أو عشرة دراهم، ويحيى ضعفوه. قال ابن حجر: في إسناده مقالٌ، وقال في "التنقيح": وهذا فيه نظرٌ، قال أبو حاتم في رواية يحيى كما في "العلل" لابنه ٤٥٧/١: هذا خطأ من وجهين، أحدهما: =

= أن أصحاب شريك لم يقولوا: (عن أم أيمن)، إنما قالوا: (عن أيمن بن أم أيمن عن النبي ﷺ) والوجه الآخر: أن الثقات يروون عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء عن أيمن قوله، وأيمن ابن أم أيمن لم يُدرك النبي ﷺ اهـ.
فقد خالف يحيى كلٌّ من علي ابن حجر والأسود بن عامرَ وأبي الوليد الطيالسي ومحمد بن الحسن وخلف بن هشام قالوا: عن شريك عن منصور عن عطاء [ولم يذكره محمد] ومجاهد [ولم يذكره خلف] عن أيمن [زاد خلف وأبو الوليد وعلي: ابن أم أيمن رفعه] عن النبي ﷺ نحوه.
أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨/٨٣، و"الكبرى" (٧٤٣٤) في قطع السارق، وابن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٢٧) (٦٢٨)، والبخاري في "التاريخ" ٢/٢٥، والشافعي في "الأم" ٦/١٣٠ عن بعض الناس ـ لعلّه: محمد بن الحسن كما في "مناقب الشافعي" للبيهقي وابن أبي حاتم الرازي ـ قال البيهقي في "المعرفة" في هذا الإسناد عن أم أيمن خطأٌ إنما قاله شريك بن عبد الله القاضي وخلطَ في إسناده، وشريكٌ ممن لا يحتجُّ به فيما يخالفُ فيه أهل الحفظ والثقة؛ لما ظهرَ من سوء حفظه كما في "نصب الراية" ٣/٣٥٦، وقد اختُلِف على منصور في هذا غيرَ ما اختلف على شريك اختلافاً كبيراً، فرواه سفيان واختلف عليه أيضاً.
فرواه معاوية بن هشام عنه عن منصور عن مجاهد وعطاء عن أيمن الحبشي: ((لم يقطع النبي ﷺ السارقَ إلا في ثمن مجنٍّ، وثمنُ المجنِّ يومئذٍ دينارٌ)) هكذا رواه عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء وابن الأصبهاني ومحمود بن غيلان فيما رواه عنه عبد الله بن محمد، لكنَّ النسائي رواه عنه فقال: (مجاهد عن عطاء)، ولم يقل الحبشي.
أخرجه النسائي ٨/٨٢ (٤٩٥٨) و"الكبرى" (٧٤٢٩) عن محمود به، وأخرجه ابن شاهين (٦٢٥) عن عبد الله بن محمد به، لكن وقع تحريفٌ في بعض النسخ إلى (أم أيمن الحبشية) وهو خطأ، وأخرج الطبراني (٨٤٩)، والطحاوي ٣/١٦٣، عن ابن الأصبهاني به إلا أنه قال: قال رسول الله: ((أدنى ما يقع القطع. ...))، وأخرجه أبو نُعيم في "المعرفة" (١٠٠٩) من طريق عبد الله بن الحكم ومحمد بن العلاء به، ولم يقل ابن العلاء (الحبشي).
ورواه عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن منصور عن مجاهد عن أيمن قال: لم تقطع...، أخرجه النسائي (٤٩٥٩) و"الكبرى" (٧٤٣٠) عن بُندَار عنه به. ورواه الأشجعي والفِريابي عنه عن منصور عن الحكم عن مجاهد عن أيمن. أخرجه الحاكم ٤/٣٧٩ في الحدود، عن الأشجعي، وأخرجه النسائي (٤٩٦٠)، و"الكبرى" (٧٤٣١)، وابن شاهين (٦٢٦) لكن وقع في نسخة منه (أم أيمن) وهو خطأ، وقال ابن شاهين: وأُلْحِقَ الحكمُ بينَ السطرين بين منصور ومجاهد بخطٍ عتيق، ثم رواه علي بن صالح والحسن بن صالح بن حيٍّ عن منصور عن الحكم عن عطاء ومجاهد عن أيمن. وكذلك رواه جرير وشيبان وأبو عَوانة، وأغلب رواة شريك عنه كما مر، كلهم عن منصور عن عطاء ومجاهد عن أيمن لم يذكروا الحكم، فقد أخرجه النسائي (٤٩٦٢) و"الكبرى" (٧٤٣٣)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٠١٠) وفيه: عن أيمن ـ وكان فقيهاً ـ وابن شاهين (٦٢٩) إلا أنه وقع عنده [عن الحكم وعطاء] ثم قال: هكذا قال، وإنما هو عن منصور عن الحكم عن مجاهد وعطاء.
وأخرجه النسائي (٤٩٦١) و"الكبرى" (٧٤٣٢) عن علي بن صالح نحو رواية سفيان. =

= وأخرجه النسائي (٤٩٦٤)، و"الكبرى" (٧٤٣٥)، والحاكم ٣٧٩/٤، من طريق جرير به موقوفاً، وزاد في رواية الحاكم: عن أيمن قال: وكان يُذكر عنه خيرٌ، وكذلك رواه موسى وأبو كامل عن أبي عَوانة، وتابعه شيبان عن منصور به موقوفاً، أخرجه البيهقي ٢٥٧/٨ من طريق ابن رُسْتَهْ عن أبي كامل به.

وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٥/٢ قال: وقال لنا موسى عن أبي عَوانة وتابعه شيبان فذكره.

ورواه معاوية بن حفص عن أبي عَوانة به مرفوعاً، ولم يذكر مجاهداً، أخرجه الطبراني (٨٥٠)، وابن قانع ٥٤/١، وعزاه في "الكنز" (١٣٣٤٨) إلى البغوي والباوردي وابن عساكر، ورواه ابن مَنده في "المعرفة"، وابن أبي خيثمة في "تاريخه"، والبغوي في "معجمه".

ومع كل هذا الاختلاف نرى أن مدارَ الحديث على منصور ثم عن عطاء ومجاهد عن أيمن، وقال البخاري في أيمن الحبشي: سمع منه ابنه عبد الواحد، ثم ذكر رواية شريك عن أيمن بن أم أيمن وقال: والأول أصحُّ بإرساله، ثم استدل على ذلك برواية عطاء عن أيمن عن تُبَيْع عن كعب قال أبو حاتم: هو مرسل، وأُرَى أنه والد عبد الواحد، وليست له صحبة، قال النسائي: وأيمن ما أحسب أنَّ له صحبةً. ثم استدل بما تقدم عن البخاري، قال ابن حبان في "الثقات": ومَن زعمَ أنه له صحبةٌ فقد وَهِمَ، وحديثُه على القطع مرسلٌ.

وقال الشافعي لمناظرِهِ في "الأم" ١٣٠/٦: أوَ تعرفُ أيمن؟ أمَّا أيمن الذي روى عنه عطاء فرجلٌ حَدَثٌ لعله أصغرُ من عطاء، وروى عنه عطاء حديثاً عن تُبَيع ابن امرأة كعب عن كعب، فهذا منقطعٌ، والحديثُ المنقطعُ لا يكون حجةً، فقال: روينا أنه أيمن بن أم أيمن أخو أسامة لأمِّه فقال: أيمن أخو أسامة قُتل مع رسول الله ﷺ يومَ حُنين قبل مولد مجاهد، ولم يبق بعد النبي ﷺ فيحدِّثَ عنه اهـ مختصراً. قال الحاكم: والدليل على صحة قول الشافعي رواية جرير، حيث قال: (عن أيمن وكان أيمن رجلاً يُذكَر منه خيرٌ)، فأيمن أخو أسامة لأمِّه أَجَلُّ وأنبلُ من أن يُنسبَ إلى الجهالة، إنما يقال مثلُ هذا اللفظ لمجهول لا يُعرفُ بالصُّحبة اهـ مختصراً.

قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣٥٨/٣ والحاصل: أنَّ الحديثَ معلولٌ، فإن كان أيمن صحابياً ـ وهذا بعيدٌ ـ فعطاء ومجاهد لم يُدركاه؛ فهو منقطعٌ، وإن كان تابعياً فالحديثُ مرسلٌ، ولكنه يتقوَّى بغيره من الأحاديث المرفوعة والموقوفة اهـ.

وقال ابن التركماني في "الجوهر النقي": والقائل بهذا ـ أي: بالقطع بعشرة دراهم ـ يحتجُّ بالمرسل.

ـ أما حديث عمرو بن شعيب وابن عباس، فأخرج أحمد ٢٠٤/٢ حدثنا نَصْر بن باب (ح)، وأخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ ـ ١٩٣، وابن شاهين في "الناسخ" (٦٢٣) من طريق أبي مالك الجَنَبيّ وزُفَر بن الهُذَيل وسَلَمة بن الفضل، كلُّهم عن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا قطعَ فيما دونَ عشرةِ دراهمَ))، وهذا لفظُ نصر، ولفظ غيره: ((لا يُقطَعُ السارقُ إلا في ثمنِ المجنِّ، وكان ثمنُ المجنِّ عشرةَ دراهمَ)).

وعزاه في "نصب الراية" ٣٥٩/٣ إلى إسحاق بن راهويه في "مسنده"، والحجاج بن أرطاة: قال أبو حاتم: صدوقٌ يُدلِّس عن الضعفاء، يُكتبُ حديثه، وأمَّا إذا قال: (حدثنا) فهو صالحٌ لا يُرتاب في صدقه وحفظه إذا بَيَّن السماعَ ولا يحتجُّ بحديثه، قال ابن المبارك: كان الحجاج مُدَلِّساً، فكان يُحدثنا بالحديث عن عمرو بن شعيب مما يحدِّثه العَرْزَميُّ، والعَرزَميُّ متروكٌ. =

= وسئل أحمد عن حديث حجاج عن عمرو بن شعيب فقال: هذا حديثُ المُثنَّى بن الصباح كأنه أنكرَه من حديث حجاج كما في "العلل" (١٦٤٠) وهذا دليلٌ على تدليسه أيضاً لحديث المُثنَّى، وقد أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥١) عن المثنى عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب قال النبي ﷺ فذكره مرسلاً.

وأخرجه في أول اللقطة (١٨٥٩٧) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب خبراً رفعه إلى عبد الله بن عمرو، وأما المُثنَّى فأخبرنا عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيَّب أنَّ المزنيَّ سأل رسولَ الله، وفيه حديث اللقطة و((نَهى عن حَرِيْسَةِ الجبل و الثَّمَر المُعَلَّق))، وسُئل عما يُؤويه الجَرِيْن والمَرَاح فقال:((ما بلغ ثمنَ المجنِّ قُطعتْ يدُ صاحبه))، وكان ثمنُ المجنِّ عشرةُ دراهمَ، فمن هذا يتبين أن رواية حجَّاج مخالفة لرواية المثنى فيبعُد تدليسه عنه والله أعلم. وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٩) في الحدود ـ باب في كم تُقطع يد السارق، عن ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب في حديث اللقطة، قال فيه: ((وثمن المجنِّ عشرةُ دراهمَ)). هذا وقد روى حديثَ اللقطة عن عمرو بن شعيب أكثرُ من عشرة من أصحابه؛ داود بن شابور ويعقوب بن عطاء وعبد الرحمن بن الحارث وهشام بن سعد وعبيد الله بن عمر ومحمد بن عجلان وعبيد الله بن الأخنس وعمرو بن الحارث كلُّهم قالوا :عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مختصراً ومطولاً، وقال ابن عجلان وعبد الرحمن بن الحارث وابن الأخنس والوليد بن كثير وعمرو بن الحارث وهشام: ((ولا قطع إلا في ثمن المجنّ))، ولم يذكر أحدٌ من هؤلاء أنَّه عشرةُ دراهمَ أو غيرها إلا ما رواه الوليدُ بنُ كثيرٍ، واختُلِف على ابن إسحاق فيه.

فقد أخرجه أحمد ٢/١٨٠، والنسائي ٨/٨٤، و"الكبرى" (٧٤٤٤)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٦٣، والدارقطني ٣/١٩٠، ١٩٣، وأبو يعلى (٢٤٩٥)، وعنه البيهقي في "الكبرى" ٨/٢٥٩ من طريق عبد الله بن إدريس وعبد الله بن نمير وأحمد بن خالد الوَهْبي وعبد الرحمن بن محمد المحاربي كلُّهم عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أنَّ قيمةَ المجنِّ كان على عهد رسول الله ﷺ عشرةُ دراهمَ.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٦٥ ثنا عبد الأعلى وعبد الرحيم بن سليمان عن محمد بن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه كان يقول: ((ثمنُ المجنِّ عشرةُ دراهمَ)). وقال البخاري في "التاريخ" ٢/٢٦: وقال لنا يعقوب حدثنا أبي ـ إبراهيم بن سعد ـ عن ابن إسحاق حدثني عمرو بن شعيب أن شعيباً حدثَه أن عبدالله بن عمرو كان يقول... أي: ((لا يُقطعُ السارقُ فيما دون ثمنِ المجنِّ، وثمنُه عشرةٌ)). وهذا أرجحُ طريق، حيث صرَّح ابن إسحاق بالتحديث، وبيّن أن جده هو عبد الله بن عمرو موقوفاً عليه. وقال محمد بن الحسن في مناظرته للشافعي كما في "الأم" ٦/ ١٣٠: فقد روينا عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمرو ..... فذكره موقوفاً عليه، وهي توافق رواية ابن جريج عن عمرو عن عبد الله بن عمرو السالفة عند عبد الرزاق (١٨٥٩٧)، ورواية إبراهيم بن سعد عن محمد بن إسحاق فيها من قرائن القوة ما يدل على حفظه فيها، حيث صرَّح بصيغ التحديث والله أعلم. =

= فينتج من هذا أن عمرو بن شعيب كان يروي عن جده عبد الله بن عمرو حديث اللقطة مرفوعاً وقولَ عبد الله بنِ عمرٍو الموقوفَ فأدرجه ابن إسحاق، فلما رواه ابن نُمير وابن إدريس والوهبي والمحاربي اختصروه، فذكروا الموقوف المدرج مرفوعاً، والله أعلم.

ومن الدليل على الإدراج غيرِ ما ذكرنا ما أخرجه الدارقطني ١٩٤/٣ ـ ١٩٥ من طريق سفيان بن حسين عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فذكر حديث اللقطة ثم قال: ((.... فبلغَ ثمنَ المِجَنِّ ـ وهو الدينار ـ ففيه القطع))، ومع ذلك رواه ابن إدريس وابن نُمير عن ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وقال: ((في ثمن المجن....))، لم يقل وكان ثمنُه عشرةَ درا هم.

وأخرجه أحمد ٢٠٣/٢، والدارقطني ١٩١/٣ عن ابن إدريس به، وأخرجه أحمد ١٨٠/٢ حدثنا يعلى (ح) و٢٠٧/٢ حدثنا يزيد كلاهما عن ابن إسحاق به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن عبد الرحيم عن ابن إسحاق به مرفوعاً مختصراً، وكذلك رواه حماد وجرير عن ابن إسحاق، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٤٦/٦، وعيسى ابن أبان في كتاب "الحجج" كما في "الجوهر النقي" ٢٥٨/٨ هامش "سنن البيهقي" عن موسى بن داود عن ابن لهيعة عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال: ((مضت السُّنةُ ألا تُقطعَ يدُ السارق إلا في دينار أو عشرة دراهمَ، ومضت السُّنةُ بأنَّ قيمةَ المجنِّ دينارٌ أو عشرة دراهمَ)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٧) عن إبراهيم ـ ابن أبي يحيى ـ أخبرنا داود بن الحُصين عن سعيد قال: ((ثمنُ المجنِّ...)) فذكره.وأخرجه الدارقطني ١٩١/٣ من طريق أبي أسامة عن الوليد بن كثير عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ((كان ثمنُ المجنِّ يومئذٍ عشرةَ دراهم))، قال الوليد: وحدثني مَن سمعَ عطاءً يقول:((ثمنُ المجنِّ يومئذٍ عشرةُ دراهم)). وسيأتي من أرسله عن عطاء.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٩٦) عن أبي أسامة به في حديث اللقطة مرفوعاً وفيه:((ففيه القطعُ إذا بلغَ ثمنَ المجنِّ)) دون هذه الزيادة، ثم أخرجه الدارقطني ١٩٢/٣ حدثنا أحمد ثنا شعيب بن أيوب عن أبي أسامة عن الوليد بن كثير حدثني مَن سمعَ عطاءً عن ابن عباس... فذكره، خالفه منصور فرواه عن عطاء عن أيمن، وأيمن لا صحبةَ له، وتقدَّم حديث أيمن اهـ.

وأخرجه النسائي ٨٣/٨ (٤٩٦٥)، و"الكبرى" (٧٤٣٦)، والبخاري في "التاريخ" ٢٦/٢ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق وحدثني عمرو بن شعيب أن عطاء بن أبي رباح حدَّثه أنَّ ابن عباس كان يقول:((ثمنُه يومئذٍ عشرةُ دراهم)).

خالفه ابن نُمير والوهبي، وعبد الأعلى فرووه عن ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء.

أخرجه الطحاوي ١٦٣/٣، والدارقطني ١٩٢/٣، والحاكم ٣٧٨/٤ من طريق أحمد بن خالد الوهبي (ح)، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٢٦/٢ ، وابن أبي شيبة ٦٤٥/٦ عن عياش حدثنا عبد الأعلى (ح)، وأخرجه النسائي (٤٩٦٦)، و"الكبرى" (٧٤٣٧)، وأبو داود (٤٣٨٧) في الحدود ـ باب ما يُقطعُ فيه يدُ السارق، والدارقطني ١٩٢/٣ من طريق ابن نُمير عن محمد عن أيوب بن موسى عن عطاء عن ابن عباس مثله، وقد صرَّح ابن إسحاق بالتحديث في رواية =

= عبد الأعلى وخالفه محمد بن سلمة، أخرجه النسائي (٤٩٦٧)، و"الكبرى" (٧٤٣٨) من طريق محمد بن سلمة حدثني ابن إسحاق عن أيوب بن موسى عن عطاء مرسلاً. وأخرجه أيضاً (٤٩٦٨)، و"الكبرى" (٧٤٣٩) من طريق سفيان بن حبيب عن عبد الملك العَرْزَمي عن عطاء مرسلاً، أي: كما رواه أبو أسامة عن الوليد بن كثير.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٤٧) عن ابن جريج (ح)، و(١٨٩٤٨)عن الثوري عن ابن أبي نَجيح كلاهما عن عطاء قال: ((تَقطعُ اليدُ في عشرةِ دراهمَ)). وليس هذا اضطراباً من ابن إسحاق ولا من الوليد بل لهما فيه طريقان أو أكثر.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٦) عن إبراهيم بن أبي يحيى عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس قال: ((ثمنُ المجنِّ الذي يُقطعُ فيه دينارٌ)). وهذه متابعةٌ قاصرةٌ لابن نُمير عن ابن إسحاق، لكن إبراهيمَ متروكٌ. وأخرج الطحاوي ١٦٧/٣ عن ابن جريج قال: كان قول عطاء على قول عمرو بن شعيب: ((لا تُقطعُ اليدُ في أقلَّ من عشرةِ دراهمَ)).

أما رواية ثلاثة دراهم أو ربع دينار ففيه حديث عائشة وعبدالله بن عمرَ.

ومدارُ حديث عائشة على عَمرة وعروة عنها، ورواه عبد الله بن أبي بكر بن حزم وأبوه والزهري ويحيى بن سعيد ومحمد بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار وعثمان أبو الوليد وسالم أبو النضر، وقد اختلف عليهم فيه عن عَمرة بين رفعٍ ووقفٍ، وبعضهم يقول: ((ولا تُقطعُ يدُ السارق إلا في ربعِ دينارٍ فصاعداً))، وبعضهم يقول: ((كان رسول الله ﷺ يقطعُ في ربع دينار أو ثمنِ المجنِّ)) على ما يأتي، وبعض أصحاب الزهري يرويه عنه عن عروة عن عائشة، فقد أخرجه البخاري (٦٧٨٩) في الحدود ـ باب قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا﴾ ومسلم (١٦٨٤) في الحدود ـ باب حد السرقة ونصابها، وأبو بكر بن أبي شيبة في "المصنف" ٤٦٣/٦ في الحدود ـ باب في السارق مَن قال يُقطعُ في أقلَّ من عشرة دراهمَ، وابن ماجه (٢٥٨٥) في الحدود ـ باب حد السارق، والدارمي (٢٣٠٠) في الحدود ـ باب ما يُقطع فيه الحدّ، وأبو يعلى (٤٤١١) و(٤٨٣٦)، وأبو عوانة (٦٢٠٩) و(٦٢١١) في الحدود ـ باب الخبر الموجب قطع يد السارق في ربع دينار، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٧/٣ في الحدود ـ باب في المقدار الذي يُقطع فيه السارق، والبيهقي في "السنن" ٢٥٤/٨ في السرقة ـ باب ما يجب فيه القطع، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣ من طرق عن القعنبي وسليمان بن داود وأسد ويونس بن محمد كلُّهم عن إبراهيم بن سعد (ح)، ومن طريق يزيد بن هارون عن إبراهيم بن سعد وسليمان بن كثير كلاهما عن الزهري عن عمرة عن عائشة سمعت النبي ﷺ يقول:((تقطعُ اليدُ ـ أو القطعُ ـ في ربع دينارٍ فصاعداً)) قال البخاري: تابعه عبد الرحمن بن خالد وابن أخي الزهري ومعمر عن الزهري قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٢/١٢: أي في الاقتصار على عَمْرَةَ.

أخرجه مسلم (١٦٨٤)، وأبو عوانة (٦٢١٠)، والخطيب ٣٨٩/٨ عن ابن أخي بن شهاب عنه، وأخرجه الذُّهلي في "الزهريات" عن عبد الله بن صالح عن الليث عن عبد الرحمن بن خالد بن مسافر عنه... فذكره، وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٩٦١) في الحدود ـ باب في كم تقطع يد السارق؟، وعنه أحمد ١٦٣/٦ (٢٥٣٠٤) ولفظه: ((أن النبيَّ كان يقطعُ يدَ السارق. .....)) [فعلَ]، وأخرجه الطيالسي (١٥٨٢) حدثنا رَمعة بن صالح عن الزهري به، وإسحاق بن رهوايه (٩٨٤)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي ٧٨/٨ (٤٩٣٤)، و"الكبرى" (٧٤٠٦) =

- في السارق ـ ذكرُ الاختلاف على الزهري، وأبو عوانة (٦٢٠٨)، ومحمد بن نصر المروزي في "السُّنة" (٣٢٠)، والبيهقي ٢٥٤/٨ فرواه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عَمرة ... به.

تابعه سعيد عن معمر به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٣)، و"الكبرى" (٧٤٠٥)، وأبو عوانة (٦٢٠٨) من طريق عبدالوهاب بن عطاء عن سعيد بن أبي عَروبة عن معمر به.وهذا ـ سعيدٌ عن معمر ـ من رواية الأكابر عن الأصاغر قال سعيد: نَبَّلْنا معمراً رويناه عنه وهو شابٌ، أي: صيَّرناه نبيلاً، قال ابن حجر: وسعيدُ أكبرُ من معمر، "فتح" ١٢٣/١٢، وخالفهما ابن المبارك، أخرجه النسائي (٤٩٣٥) و"الكبرى" (٧٤٠٧)، فرواه عن سُويد بن نصر عن ابن المبارك عن معمر... موقوفاً، ولعل الخطأ من سُويد، ورواه ابن المبارك عن يونس عن الزهري به مرفوعاً أخرجه النسائي (٤٩٣١)، و"الكبرى" (٧٤٠٣)، وأحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٩) عن عتاب وحبّان بن موسى عن ابن المبارك عن يونس به.

ورواه ابن وهب عن يونس عن الزهري عن عَمرة وعروة عن عائشة به.

أخرجه البخاري (٦٧٩٠) ومسلم (١٦٨٤) وأبو داود (٤٣٨٤) في الحدود ـ باب ما يقطع فيه السارق، والنسائي (٤٩٣٢)، والطحاوي في "المعاني" ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر في "السُّنة" (٣٢١) وابن حبان (٤٤٦٠) في الحدود ـ باب حد السرقة، وأبو عوانة (٦٢١٢) (٦٢١٣)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٢/٢٣، ثم قال: وهكذا هو في "موطأ ابن وهب" من رواية سُحنون وغيره، ورواه القاسم بن مبرور عن يونس عن الزهري عن عروة عن عائشة، أخرجه النسائي في"المجتبى" (٤٩٣٠)، و"الكبرى" (٧٤٠٢) بلفظ:((لا تقطعُ اليدُ إلا في ثمن المجنِّ ثُلثِ دينارٍ أو نصفِ دينارٍ فصاعداً)). قال ابن حجر في "الفتح" ١٢٧/١٢: وهذه روايةٌ شاذةٌ.

قال الدارقطني في "العلل":٥/ق١٠٠/أ: ورواه حفص بن حسان ومحمد بن السقاء وقتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة كلُّهم رفعه إلا قتادة فاختلف عليه، فرفعَه أبو عمر الحَوضي وعبد الصمد وهَمَّام، ووقفه غيرهم عن همَّام.

وأخرجه أبو عَوانة (٦٢١٤)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٧١) من طريق هَمَّام عن قتادة عن الزهري عن عروة عن عائشة به ثم قال: غريب لم يرفعه عندي غير عباس، أي: عن أبي عمرَ الحوضي عن هَمَّام، وسيأتي اختلاف الرواة على قتادة.

وأخرجه النسائي (٤٩٢٩)، والطبراني في "الأوسط" (٤٥٢٤) عن قتيبة ثنا جعفر عن حُميد عن الزهري (ح)، وأيضاً (١٧٠٥) من طريق جعفر بن سليمان ثنا حفص بن حسان عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت:((قطعَ رسول الله في ربع دينار)) [فعل]، قال الطبراني: لم يرو هذا عن حفص إلا جعفر، ولم يرو هذا عن حُميد الأعرج إلا جعفر، وأخرجه أيضاً (١٩٣١) من طريق إسحاق بن إبراهيم الحُنَيني ثنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((القطعُ في ربع دينار))، ثم قال: لم يروه عن مالك إلا الحُنيني، وسيأتي الصواب عن مالك: وأخرجه ابن عدي من طريق الأوزاعي عن الزهري به، سيأتي في حديث يحيى بن أبي كثير.

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨٠/٢٣ : وهذان الإسنادان ليسا بصحيحين؛ لأن دونهما من لا يُحتجُّ به اهـ.

والحُنيني: قال البخاري: في حديثه نظرٌ، وقال النسائي: ليس بثقة، وأخرجه السهمي في "تاريخ جرجان" صـ٢٥٦ـ، من طريق الفرات أبي السائب عن ميمون بن مهران عن عروة عن عائشة، ونقل عن ابن عدي أنه حديث غريب من رواية ميمون عن عروة، ليس له إلا هذا الطريق، ورواه ابن عيينة على الصواب كما رواه الجماعة =

= عن الزهري عن عَمرة عن عائشة، واختلفوا في لفظه، فرواه أحمد وإسحاق وقتيبة وابن المقرئ وعبد الله بن هاشم ويونس وأحمد بن شيبان وعبد الرحمن بن بشر ويحيى بن يحيى وابن أبي عمر وعبد الجبار بن العلاء وأبو طاهر أحمد بن عمرو كلُّهم عن سفيان بن عيينة بلفظ: ((كان رسولُ الله ﷺ يقطعُ[أو قطعَ رسولُ الله ﷺ]في ربع دينارٍ فصاعداً)) [فعل].

أخرجه أحمد ٣٦/٦ (٢٤٠٧٨)، ومسلم (١٦٨٤)، وأبو داود (٤٣٨٣)، والترمذي (١٤٤٥) في الحدود ـ باب ما جاء في كم تقطع يد السارق؟، والنسائي في "المجتبى" (٤٩٣٦)، و"الكبرى" (٧٤٠٨)، والحميدي (٢٧٩)، وأبو عوانة (٦٢٠٧)، والطحاوي ١٦٣/٣، وإسحاق (٩٨٣)، وابن الجارود (٨٢٤) في الحدود ـ باب القطع في السرقة، وابن حبان (٤٥٥٩)، والبيهقي ٢٥٤/٨، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ عن سفيان به، ورواه الحميدي والشافعي وحجاج بن منهال ومحمد بن عبيد بن حِسَاب عن سفيان به، بلفظ: ((القطعُ في ربع دينارٍ فصاعداً)) [قول].

أخرجه الطحاوي ١٦٦/٣ـ ١٦٧، وإسحاق بن راهويه (٧٤٠)، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦، وعنه البيهقي ٢٥٤/٨، ومحمد بن نصر المروزي (٣١٩) عن سفيان بهذا اللفظ.

وأخرج البيهقي في "معرفة السنن" (١٧٠٥٢) من طريق يعقوب بن سفيان الفسوي قال: قال أبو بكر الحميدي في حديث ((قطعُ السارق في ربع دينارٍ فصاعداً))، قيل لسفيان: إن الزهري رفعه ولم يرفعه غيره! قال سفيان: حدثناه يحيى وعبد ربه ابنا سعيد وعبد الله بن أبي بكر ورُزَيق بن حُكيم عن عَمرة عن عائشة أنها قالت: ((القطعُ في ربع دينارٍ فصاعداً))، إلا أن يحيى قال كلمةً تدلُّ على الرفع وهي: (ما نسيتُ ولا طالَ عليَّ، القطعُ في ربع دينار فصاعداً) والزهري أحفظُهم كلِّهم.

أخرجه الحميدي (٢٨٠)، وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣، حدثنا محمد بن إدريس المكي ثنا الحميدي به، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٨١/٢٣ من طريق محمد بن إسماعيل حدثنا الحميدي به، وأخرجه النسائي (٤٩٤١)، و"الكبرى" (٧٤١٣) حدثنا قتيبة عن سفيان به إلا أنه لم يذكر (عبد الله بن أبي بكر).

وأخرجه ابن حبان (٤٤٦٥) أخبرنا الحسين بن بسطام ثنا إبراهيم بن سعد الجوهري حدثنا سفيان سمعت من أربعة يحيى وسعد ابنا سعيد ورُزَيق والزهري عن عَمرة عن عائشة ـ قال الزهري: قال رسول الله ﷺ ـ: ((لا قطع. ...))، قال الدارقطني في "العلل": وَهِمَ في ذكر سعدٍ وإنما أراد أن يقول: عبد ربه.

أما حديث يحيى بن سعيد الأنصاري: فأخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣٢/٢ في الحدود ـ باب ما يجب فيه القطع، وعنه النسائي (٤٩٤٢)، و"الكبرى" (٧٤١٤)، والطحاوي ١٦٥/٣، وابن حبان (٤٤٦٢)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٧) وفيه: (ما طال عليَّ) كما قال سفيان. وأخرجه الطحاوي ١٦٥/٣من طريق أنس بن عياض عن يحيى به (ح). وأخرجه ابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ ثنا عبد الرحيم به (ح) والدارقطني في "العلل" (٥/ق١٠١/أ) عن عبد الله بن داود عن سفيان عن يحيى به، وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٩٣٩) (٤٩٤٠)، و"الكبرى" (٧٤١١) (٧٤١٢) =

= من طريق ابن المبارك وابن إدريس عن يحيى... به موقوفاً، قال النسائي: هذا هو الصواب من حديث يحيى، وحديثُ سعيد وأبان خطأ، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ٣/١٦٤، والنسائي (٤٩٣٧) (٤٩٣٨) و"الكبرى" (٧٤٠٥) (٧٤٠٦)، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٥٩). من طريق أبان بن يزيد وسعيد بن أبي عروبة كلاهما عن يحيى به مرفوعاً، قال البيهقي: وأسنده أبان عن يحيى وبَدَل بن المحبَّر عن شعبة عن يحيى، وكانت عائشة تفتي به وترويه عن النبيﷺ ، قال الدارقطني في "العلل": رواه ابن عيينة موقوفاً، وكذلك رواه يزيد بن هارون وحماد ابن زيد والليث بن سعد وداود العطار وشعبة وعبد الوهاب الثقفي والثوري وابن المبارك وحماد بن سلمة وفُليح ابن سليمان عن يحيى موقوفاً، ورواه مالك ونحا به نحوَ الرفع، ثم قال الدارقطني في "العلل": ورواه حماد بن زيد عن أيوب السختياني عن يحيى عن عَمرة عن عائشة، قال أيوب: رفعه يحيى مرةً فقال له عبد الرحمن بن القاسم: إنها كانت لا ترفعه فترك يحيى رفعه، قال ذلك مؤمَّل بن إسماعيل وموسى بن إسماعيل التَّبوذكي عن حماد بن زيد، فقد بيَّنَ أيوب فهو عنه على الوجهين صواب.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٢/١٦٦، وعنه النسائي (٤٩٤٢) و"الكبرى" (٧٤١٤) والطحاوي ٣/١٦٦في فتوى لعائشة موقوفاً، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٦٤)، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٤ من طريق الثوري كلاهما عن عبد الله بن أبي بكر عن عَمرة موقوفاً كما رواه سفيان، ورواه أبو بكر بن محمد بن حزم عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في ربع دينارٍ فصاعداً)).

أخرجه أحمد ٦/١٠٤ (٢٤٧٢٥)، ومسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٤٣) و(٤٩٤٤)، و"الكبرى" (٧٤١٥)و (٧٤١٦)، وإسحاق (٩٨٥)، وأبو عوانة (٦٢١٥) و(٦٢١٦) و(٦٢١٧) و(٦٢١٨)، والطحاوي ٣/١٦٥-١٦٦، ومحمد بن نصر (٣٢٢)، والدارقطني ٣/١٨٩، والبيهقي ٨/٢٥٤ ـ ٢٥٥، و"المعرفة" (١٧٠٣٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/٣٨١ ـ ٣٨٢ من طريق الليث وابن أبي حازم وعبد الله بن جعفر المخَرَميّ والدراوردي، كلُّهم عن يزيد بن عبد الله بن الهاد ومحمد بن إسحاق كلاهما عن أبي بكر عن عَمرة به، قال الحميدي: فحدثت سفيان بحديث ابن أبي حازم فأعجب به، وقال: الزهريُّ أحفظهم إلا أنه سقطت عَمرة بين أبي بكر وعائشة، وهو وَهْمٌ من أبي سعيد شيخُ أحمد.

ومن طامَّات النعمان بن شِبْل أنه رواه عن عبد الله بن جعفر المخرَميّ عن إسماعيل بن محمد بن سعد عن أنس، أخرجه في "الأوسط" (٦١١٢) وقال: تفرَّدَ به النعمان اهـ.

وأخرجه أحمد ٦/٨٠، والبيهقي ٨/٢٥٥ من طريق محمد بن راشد عن يحيى بن يحيى الغساني عن أبي بكر في قصَّة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً: ((اقطعوا في ربع الدينار، ولا تقطعوا فيما هو أدنى من ذلك))، وكان ربعُ الدينار يومئذٍ ثلاثةَ دراهمَ، والدينارُ اثني عشرةَ درهماً، لكن رواه هشام بن يحيى بن يحيى عن أبيه عن عَمرة به مختصراً، لم يذكر أبا بكر وهذه مخالفة لرواية ابن إسحاق ويزيد بن الهاد ومحمد بن راشد عن يحيى.

أخرجه محمد بن نصر (٣٢٦)، والطبراني في "الأوسط" (٢٢٨٢)، عن هشام به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن يحيى إلا ابنه هشام ـ أي: هكذا بإسقاط أبي بكر ـ قال الدارقطني في "العلل" (٥/ق٩٦/ب): وقيل: =

= عن هشام بن يحيى عن أبيه عن عروة بن رُويم عن عَمرة عن عائشة، والصحيح ما قال محمد بن راشد، وقال أبو حاتم: هشام صالح الحديث، وأخرجه الطحاوي في "المعاني" ٣/ ١٦٦ من طريق عبد الله بن صالح كاتب الليث عن يحيى بن أيوب عن جعفر بن ربيعة عن العلاء بن الأسود وأبي سلمة بن عبد الرحمن وبكر ابن خُنَيس: أنهم تنازعوا في القطع فدخلوا على عَمرة فحدثتهم به. كذا قال: العلاء بن الأسود، والصواب: الأسود بن العلاء. أخرجه محمد بن نصر (٣٢٥) به عن الأسود بن العلاء وحده عن عَمرة به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧١٠) به عن الأسود وعبد الملك بن المغيرة وبكر بن خُنيس عنها به، وتحرَّف بكر بن خُنيس عند الطحاوي والطبراني إلى (كثير بن حسين)، وقال الطبراني تفرَّدَ به يحيى بن أيوب اهـ. قال أحمد: سيء الحفظ، وقال ابن معين وأبو داود: صالح، وقال البخاري وابن حبان والحربي ويعقوب: ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٣١)، والبيهقي ٢٥٦/٨، من طريق ابن لهيعة عن أبي النضر سالم عن عَمرة به ثم قال: لم يروه عن أبي النضر إلا ابن لهيعة.

ورواه بُكير بن عبد الله بن الأشجِّ عن سليمان عن عَمرة به، أخرجه النسائي (٤٩٥٠) و"الكبرى" (٧٤٢٢)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "الكبرى" ٢٥٦/٨ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق حدثني يزيد بن أبي حبيب أن بُكيراً حدثه أنَّ سليمان بن يسار حدثه أنَّ عَمرة حدثته أنها سمعت عائشة تقول: قال رسول الله: ((لا يقطع السارق. ....)).

وأخرجه مسلم (١٦٨٤)، والنسائي (٤٩٥١)، و"الكبرى" (٧٤٢٣)، والطحاوي ١٦٤/٣، ومحمد بن نصر (٣٢٣)، وابن حبان (٤٤٦٤)، والدارقطني ١٨٩/٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٤) من طرق عن ابن وهب عن مَخْرَمَة بن بُكير عن أبيه به، ومَخْرمةُ ثقةٌ لم يسمع كتاب أبيه، إنما يرويه وجادة، وعلى هذا أحمدُ ويحيى وأبو داود والطحاويُّ وغيرهم، إلا ما قال معن بن عيسى: إنه سمع منه، وقد حلف أنه سمع من أبيه،قال علي: ولعله سمع الشيء اليسير ولم يقل (سمعت أبي)، وعلى كلٍ فهذه وِجَادةٌ قويةٌ فهو ثقةٌ، ويقول هذا كتاب أبي وخَطُّه، وأخرجها مسلم متابعة.

ورواه قُدامة بن محمد عن مَخرمَة بن بُكير عن أبيه عن سليمان عن عَمرة عن عائشة وقال: سمعت عثمان بن أبي الوليد مولى الأخنسيين سمعت عروة عن عائشة مرفوعاً ((لا تُقطعُ اليدُ إلا في المجنِّ أو ثمنِهِ)) نحو رواية هشام الآتية.

وقُدامةُ: ضُعِّفَ في بعض رواياته، وقال أبو حاتم وأبو زرعة: لا بأس به، وعثمان: بيَّضَ له ابن أبي حاتم، وذكره ابن حبان في "الثقات". =

= أخرجه النسائي (٤٩٥٣) و (٤٩٥٤)، و"الكبرى" (٧٤٢٤)و (٧٤٢٥)، وأبو عوانة (٦٢١٨)، والدارقطني ١٨٩/٣ ـ ١٩٠، و"العلل" ٥/ق١٠١/أ وخالفَ مَخرمةَ ويزيدَ عَيَّاشُ بن عبَّاس.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٩٥٢) من طريق ابن لهيعة عن عيّاش عن بُكير عن عَمرة عن عائشة به.

ثم قال: لم يروه إلا ابن لهيعة اهـ. لم يذكر سليمانَ و لا عثمان، ولعل هذا من ابن لهيعة.

ورواه محمد بن عبد الرحمن الأنصاري ورواه عنه ابنه عبد الرحمن ويحيى بن أبي كثير.

أخرجه النسائي (٤٩٤٦)، و"الكبرى" (٧٤١٨) من طريق عبد الله بن يوسف حدثنا عبد الرحمن بن محمد بن عبد الرحمن ابن أبي الرجال عن أبيه عن عَمرة عن عائشة قال رسول الله ﷺ: ((تُقطعُ يدُ السارق في ثمن المجنِّ، وثمنُ المجنِّ ربعُ دينارٍ)) ورواه عن يحيى بن أبي كثير حربٌ وهمامٌ وحسينٌ وأبو إسماعيل القَنَّادُ والأوزاعيُّ عن يحيى عن محمد عن عبدالرحمن عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً.

أخرجه البخاري (٦٧٩١)، والنسائي (٤٩٤٨)، و"الكبرى" (٧٤٢٠)، ومحمد نصر (٣٢٤)، وأبو عوانة (٦٢١٩)، والإسماعيلي كما في "الفتح" ١٢/١٢٣، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٠٣٧) من طريق عبد الوارث عن حسين (ح)، وكذلك رواه الإسماعيلي كما في "الفتح" عن حرب بن شداد (ح)، والنسائي (٤٩٤٧)، و"الكبرى" (٧٤١٩)، أخبرني يحيى بن دُرُسْت حدثنا أبو إسماعيل ثنا يحيى أنَّ محمد بن عبدالرحمن حدثه (ح)، وأخرجه أحمد ٦/٢٤٩، والإسماعيلي كما في "الفتح" عن همام ثنا يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة به، كذا قال همَّام، قال ابن حجر: نُسبَ إلى جدِّه وهو عبد الرحمن بن سعد بن زُرارة اهـ. وهو جدُّه لأمِّه عَمرة؛ لأن جدَّه لأبيه هو عبد الله بن حارثة ابن النعمان كلاهما من بني النجار، وخطَّأ من قال (ابن ثوبان).

قال الدارقطني في "العلل": قال حسين المعلم وعيسى بن المبارك وسليمان بن أبي سليمان وسعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن محمد بن عبد الرحمن عن عَمرة ولم ينسبوه أكثر من هذا، وقال أبو إسماعيل القَنَّاد عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن عَمرة، وكذلك قال يحيى بن حمزة عن الأوزاعي عن عيسى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان وكذلك قال هِقْلُ عن الأوزاعي إلا أنه أسقط عَمرة؛ وقال هَمَّام عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة عن عَمرة عن عائشة وهو الصواب اهـ.

قال في "الفتح" قال الإسماعيلي: ورواه إبراهيم القَنَّاد عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان كذا حدثناه ابن صاعد عن لُوَين عن القَنَّاد، والذي قبله أصحُّ، وبه جزم البيهقي، وأنَّ من قال فيه ابنُ ثوبانَ فقد غلِطَ اهـ. والدليل عليه: أن يحيى يروي عن محمد أبي الرجال وابن ثوبان، فالخطأُ فيهما واردٌ، لا سيَّما وأن إبراهيم بن عبد الملك القَنَّاد ضعَّفه العُقيلي والساجي وابن معين، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: يخطئ، قال النسائي: لا بأس به.

وأخرجه ابن عدي ٦/٣٠٠، حدثنا محمد بن أحمد بن عثمان أنبا يحيى بن دُرُست ثنا أبو إسماعيل القَنَّاد عن يحيى عن الأوزاعي عن مالك عن الزهري عن عروة عن عَمرة عن عائشة مرفوعاً نحوه، ثم قال: وهذا على هذا النسق =

= لم أكتبه إلا عن ابن عثمان هذا وإنما يُروى هذا الحديثُ عن يحيى عن محمد بن عبد الرحمن عن عَمرة عن عائشة، ولابنِ عثمانَ هذا غيرُ حديثٍ منكرٍ مما لم أكتبه إلا عنه وكنا نتهمه فيها.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٠٢٧) عن أحمد بن داود المكي ثنا وهب بن محمد البُناني ثنا القَنَّاد عن يحيى عن الأوزاعي عن الزهري به، وهذا خطأٌ فاحشٌ قريبٌ من الذي قبله والله أعلم.

والمعروف أن الأوزاعي هو الذي رواه عن يحيى وهو تلميذه، وكذلك رواه هِقْلُ بن زياد ويحيى بن حمزة عن الأوزاعي كما مرّ في "العلل" وقال في "الفتح": أخرجه أبو نعيم في "المستخرج" عن هِقلٍ به.

وأخرجه النسائي (٤٥٥٩)، و "الكبرى" (٧٤٢١) عن عبد الرحمن بن بحر عن مبارك بن سعيد عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة أن امرأته أخبرته أن عائشة أخبرتها أن رسول الله ﷺ قال: ((تُقْطعُ اليدُ في المجنِّ)) ثم قال: لا أعرف عبد الرحمن بن بحر ولا مبارك هذا.

قال الدارقطني في "العلل" وروي هذا الحديثُ عن القاسم بن محمد عن عائشة، واختلف عنه في رفعه، فرواه عبيد الله بن عمر العمري عن نافع عن القاسم عن عائشة، وعن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة ورفعهما جميعاً، ورواه أيوب ابن عبد الرحمن بن القاسم واختلف عنه، فرواه عبد الوارث عن أيوب بن عبد الرحمن عن القاسم عن أبيه عن عائشة موقوفاً أيضاً اهـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٣/٤٦٤، والبيهقي ٨/٢٦٢ من طريق شعبة عن داود بن فَراهِيج أنه سمع أبا هريرة وأبا سعيد يقولان: ((لا تُقطعُ اليد إلا في أربعة دراهم فصاعداً)) وداود: وثَّقه أبو حاتم ويحيى القطان، وقال ابن معين : لا بأس به، وضعَّفه شعبة؛ لأنه كان قد كَبِر وتغيَّر.

وأخرج ابن أبي شيبة ٣/٤٦٤ ـ ٤٦٥، ومالك ٢/٨٣٢، والشافعي في "الأم" ٦/١٣٠، والبيهقي ٨/٢٦٠ ـ ٢٦٢ من طريق يحيى وعبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه عن عَمرة أن سارقاً سرق أُتْرُجّة في عهد عثمان فقوَّمَها رُبعَ دينارٍ مِنْ صرفِ اثني عشرَ درهماً، فَقطعَ يده.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٧٢) (١٨٩٧٣) عن ابن عيينة عن يحيى بن سعيد (ح) وعن معمر عن أيوب كلاهما عن سعيد بن المسيب نحوه.

ورواه عبد الله بن المبارك وابن نُمير وعَبدة وحُميد بن عبد الرحمن الرُّؤاسي وأبو أسامة وعبد الله و قَبيصَة وحفص بن غياث وعبد الرحيم بن سليمان وعمرو بن علي المقدَّمي وعثمان بن عثمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت: ((لم تُقطَع يدُ سارق في عهد رسول الله ﷺ في أقلَّ من ثمن المجنِّ حَجَفَةٌ أو تُرس وكلاهما ذو ثمن)).

وأخرجه البخاري (٦٧٩٢) و(٦٧٩٣) و(٦٧٩٤)، ومسلم (١٦٨٥)، والنسائي (٤٩٥٦)، و"الكبرى" (٧٤٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٥٥ـ٢٥٦، وأبو عوانة (٦٢٢٠)، و(٦٢٢١)، والحاكم ٤/٣٧٨، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٦، والدارقطني في "العلل" ٥/ق٤٧/ب، ورواه جرير ووكيع وابن إدريس عن هشام عن أبيه مرسلاً. =

= وأخرجه عبد الرزاق (١٨٩٥٩) عن ابن جريج أخبرني هشام عن أبيه مرسلاً، وابن أبي شيبة ٤٦٦/٦ ثنا وكيع عن هشام (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٠) عن معمر عن هشام مرسلاً. أخرجه الدارقطني في "العلل" عن جرير ووكيع وعبدالله بن إدريس الأودي، قال الدارقطني: وحديث عائشة صحيح، ويُشبه أن يكون هشامٌ وصلَه مرةً وأرسلَه أُخرى، وانظر الاحتجاج لمذهب الأحناف عند الطحاوي، وللشافعي "سنن" البيهقي و"فتحَ الباري".

أما **حديث ابن عمر**:

فرواه مالك وأيوب السختياني وعبيد الله بن عمر وأيوب بن موسى وإسماعيل بن أمية وموسى بن عقبة وجُويرية بن أسماء والليث بن سعد وعبد الله بن عمر، وأسامة بن زيد كلُّهم عن نافع عن ابن عمر :((أن رسول الله ﷺ قطعَ سارقاً في مجنٍّ قيمتُه ثلاثةُ دراهم))، وقال بعضهم: (ثمنه) بدل (قيمته).

أخرجه مالك في "الموطأ" ٨٣١/٢، والبخاري (٦٧٩٥)و(٦٧٩٦)و(٦٧٩٧)و(٦٧٩٨)، و"التاريخ" ٢٦/٢، ومسلم (١٦٨٦)، وأبو داود (٤٣٨٥)، والترمذي (١٤٤٦)، والنسائي (٤٩٢٣)و(٤٩٢٤)و(٤٩٢٥)، و"الكبرى" (٧٣٩٥)و(٧٣٩٦)و(٧٣٩٧)، وابن ماجه (٢٥٨٤)، والدارمي (٢٣٠١)، والطيالسي (١٨٤٧)، وعبد الرزاق (١٨٩٦٧)و(١٨٩٦٨)و(١٨٩٦٩)، وابن أبي شيبة ٤٦٣/٦، والشافعي في "الأم" ١٣٠/٦،وابن الجارود (٨٢٥)، والطحاوي ١٦٢/٣،وابن حبان (٤٤٦١)، والدارقطني ١٩٠/٣، وأبو عوانة من (٦٢٢٢) إلى (٦٢٣٣)، وأبو يعلى (٥٨٣٣)، والبيهقي ٢٥٦/٨، وابن شاهين في "الناسخ" من (٦١٧) إلى (٦٢٢).

ورواه مخلد بن يزيد حدثنا حنظلة سمعت نافعاً عن عبد الله قال:((قطع رسول الله ﷺ في مجنٍّ قيمته خمسة دراهم)).

أخرجه النسائي (٤٩٢١)، و"الكبرى" (٧٣٩٣)، ثم رواه (٤٩٢١) عن ابن وهب عن حنظلة قال:((ثلاثةدراهم)).

قال النسائي: هذا هو الصواب.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٩٧٤)، وابن أبي شيبة ٤٦٥/٦، عن الثوري أو غيره عن نافع عن ابن عمر أن شُرَطَةَ عثمان كانوا يتسارقون السَّياط في طريق مكة، فقال عثمان:((لئن عُدتُم لأقطعن فيه)).

وأخرج الشافعي في "الأم" ١٣٠/٦ عن ابن عيينة (ح)، وعبد الرزاق (١٨٩٧٠) عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن مروان بن معاوية (ح)، والبيهقي ٢٥٦/٨ من طريق الأنصاري عبد الله بن محمد كلُّهم رووه عن حُميد أنَّ قتادة سأل أَنَساً فقال: أيقطعُ السارقُ في أقلَّ من دينار؟ قال:((قد قطعَ أبو بكر في شيء لا يسرني أنه لي بثلاثة دراهم)) ـ فيه أنه من تقدير أنس ـ وأخرجه النسائي (٤٩٢٨)، و"الكبرى" (٧٤٠٠)، عن أبي داود، والثوري وعبدالرزاق (١٨٩٧١)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الثوري (ح)، وابن أبي شيبة ٤٦٤/٦ عن وكيع ثلاثتهم عن شعبة عن قتادة عن أنس ((أن أبا بكرٍ قطعَ في رجل سرقَ مجناً))، زاد الثوري: بخمسة دراهم.

وأخرجه الدارقطني ١٩٠/٣ عن عيسى بن أبي حرب (ح)، والبيهقي ٢٥٩/٨ عن الصَّغَاني كلاهما عن يحيى ابن أبي بكير ثنا شعبة عن قتادة عن أنس ((أن رجلاً سرقَ مجناً على عهد رسول الله ﷺ فقوَّم خمسة دراهم فقطعه))، قال الصَّغَاني: أو أبي بكر أو عمر. =

= وكذلك يرويه أبو عوانة وحجاج بن أرطاة كما في "علل الدارقطني" السؤال ٣٢، وأخرجه الدارقطني ٣/١٨٦، والبيهقي ٨/٢٦٠ من طريق أبي هِلال الرَّاسبي عن قتادة عن أنس قال : ((قطع رسول الله ﷺ في شيء قيمته خمسة دراهم أو أربعة دراهم)) قال أبو هلال: فلقيت سعيد بن أبي عَروبة فقال: هو عن أبي بكر فلقيتُ هشام بن أبي عبد الله فقال: هو عن النبي ﷺ؛ وإلا فهو عن أبي بكر فكأنه شكَّ فيه؛ قال البيهقي: والصحيح أنه عن أبي بكر الصديق ﷺ.

وأخرجه البيهقي ٨/٢٦٠ عن عبد الوهاب بن عطاء أنا سعيد وهو ابن أبي عَروبة عن قتادة عن أنس ((أنَّ أبا بكر قطع في مجنٍّ ثمنُه خمسةُ دراهم أو أربعة دراهم))، شكَّ سعيد.

قال الدارقطني في "العلل": رواه عُبَيْدة بن الأسود وسعيد بن عامر عن سعيد عن قتادة عن أنس ((أن النبيَّ ﷺ قطعَ في مجنٍّ))، والصحيحُ قولُ مَن قال: عن أنس عن أبي بكر مثلَه غيرَ مرفوع.

ثم أخرجه البيهقي، والطبراني في "الأوسط" (٣٤٣٨)من طريق عُبيدة بن الأسود عن سعيد فذكره، قال الطبراني : لم يرفعه عن سعيد إلا عُبيدة.

وأخرجه النسائي (٤٩٢٦)، و"الكبرى" (٧٣٩٨) من طريق أبي علي الحنفي حدثنا هشام عن قتادة عن أنس مرفوعاً. قال أبو عبد الرحمن: هذا خطأٌ خالفه شعبة وهو أولى بالصواب.

وأخرجه أحمد ١/١٦٩، وابن ماجه (٢٥٨٦)، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٣، والطحاوي ٣/١٦٣، والبزار في "البحر الزخَّار" (١١٢٨) والشاشي في "مسنده" (٩٨)، وأبو يعلى (٧٩٩)، وابن عدي في "الكامل" ٤/٥٩، والدَّوْرَقي (٢٤)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٩/٥٧، و"معرفة الصحابة" (٥٤٢)، والطبراني في "الأوسط" (٥٩٤٦)، والبيهقي في "السنن" ٨/٢٥٩ من طرق عن وُهَيب عن أبي واقد الليثي عن عامر بن سعد عن أبيه أن النبي ﷺ قال : ((تقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ)). وأبو واقد: هوصالح بن محمد بن زائدة، رواه عبد الرحمن بن مهدي وأحمد بن إسحاق وأبو هشام المخزومي وسهل بن بكار وأبو سلمة وسليمان بن حرب كلُّهم عن وهيب بهذا اللفظ، إلا ما رواه سهل مرةً، فقال: ((قطعَ ﷺ في مجنٍ قيمتُه خمسةُ دراهم)). رواه البيهقي والطبراني، قال: لم يرو هذا الحديث عن أبي واقد إلا وُهَيب ولا يروى عن سعد إلا بهذا الإسناد وبنحوه قال البزار.

ورواه أحمد وزهير بن حرب عن عبد الرحمن بن مهدي بلفظ: ((تُقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ))، رواه البزار عن محمد بن المثنى عن ابن مهدي بلفظ: ((تقطعُ اليدُ في ربع دينار)). وهذا كلُّه حملٌ على المعنى ويَحِلُّ هؤلاء الأئمة أن يقعوا بهذا؛ لأنه يؤثر في المعنى فلعله من أبي واقد فهو ضعيف.

وأخرجه الخطيب في "تلخيص المتشابه" ١/١٦٥ من طريق سعيد بن سعد ثنا مُعَلَّى بن أسد ثنا وهيب ثنا محمد بن عجلان عن محمد بن إبراهيم التيمي عن عامر بن سعد عن أبيه مرفوعاً ((تقطعُ اليدُ في ثمن المجنِّ))، وهذا وَهَمٌ من سعيد بن سعد البخاري، أو أنَّ أحدَ تلاميذه سلكَ به سبيلَ الجادَّة، فقد خالف فيه جميعَ الرواة عن وهيب بما فيهم عبد الرحمن بن مهدي وأبو سلمة وسليمان بن حرب، ومُعلّى أنبلُ من أن يقعَ في هذا الخطأ، وقد قال فيه أبو حاتم: ثقة، ما أعلم أني عثرت له على خطأ غير حديث واحد.

لم يقُل: مَضرُوبةً؛ لِما في "المُغربِ"[١]: ((الدَّراهمُ: اسمٌ للمَضرُوبةِ)). (جِيادٍ، أو مِقدارَها).....

بالأكثرِ أحوطُ احتياطاً للدَّرءِ كما بسطَهُ في "الفتح"[٢]، وأطلقَ الدراهمَ فانصرفَت إلى المعهودةِ، وهو أنْ تكونَ العشرةُ منها وزنَ سبعةِ مثاقيلَ كما في الزَّكاةِ، "بحر"[٣]، ومثلُهُ في "الهداية"[٤] وغيرِها[٥]، وبحثَ فيهِ "الكمال"[٦] بأنَّ الدَّراهمَ كانَت في زمنِه ﷺ مختلفةً، صنفٌ عشرةٌ وزنُ خمسةٍ، وصنفٌ وزنُ ستَّةٍ، وصنفٌ وزنُ عشرةٍ، فمقتضى ترجيحِهم الأكثرَ فيما مرَّ ترجيحُهُ هنا أيضاً، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧].

[١٩٠٨٧] (قولُهُ: لم يقلْ: مضروبةً) أي: معَ أنَّ ذلكَ شرطٌ للقطعِ في ظاهرِ الرِّوايةِ.

[١٩٠٨٨] (قولُهُ: جيادٍ) فلو سرقَ زُيوفاً أو نَبهرَجَةً أو سَتُّوقةً فلا قَطْعَ، إلاَّ أنْ تكونَ كثيرةً قيمتُها نصابٌ[٨] مِن الجيادِ، "بحر"[٩].

[١٩٠٨٩] (قولُهُ: أو مقدارَها) أي: قيمةً، فلو سرقَ نصفَ دينارٍ قيمتُهُ النِّصابُ قُطِعَ عندَنا، "بحر"[١٠]، وهو عطفٌ على ((عشرةَ)). اهـ "ح"[١١].

---

(١) "المغرب": مادة ((درهم)) بتصرف.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٢.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ٢/١١٨.

(٥) في "م": ((وغيره)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٤.

(٧) انظر "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٢/٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) ((نصاب)) ساقطة من "ك".

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٥.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٥/ب.

ابتداءً وانتهاءً لو الأخذُ[١] نهاراً، ومنه: ما بين العشاءَين، وابتداءً فقط لو ليلاً. وهل العِبرةُ لزَعْمِ السَّارقِ أو[٢] لزَعْمِ أحدِهِما؟ خلافٌ (مِن صاحبِ يدٍ صحيحةٍ) فلا يُقطَعُ السَّارقُ من السَّارقِ، "فتح"[٣].....

[١٩٠٩٩] (قولُهُ: وابتداءً فقط لو ليلاً) حتَّى لو دخلَ البيتَ ليلاً خُفْيةً، ثمَّ أخذَ المالَ مُجاهَرَةً ولو بعدَ مقاتلةِ مَن في يدِهِ قُطِعَ، "بحر"[٤].

[١٩١٠٠] (قولُهُ: وهل العبرةُ) ـ أي: في الخُفيةِ ـ لزَعمِ السَّارقِ أنَّ ربَّ الدَّارِ[٥] لم يعلمْ بهِ أم لزعمِ أَحدِهما وإنْ كانَ ربَّ الدَّارِ؟ فيهِ خلافٌ، ويظهرُ ذلكَ فيما لو ظَنَّ السَّارقُ أنَّ ربَّ الدَّارِ عَلِمَ بهِ معَ أنَّهُ لم يعلمْ، فالخُفْيةُ هنا في زعمِ ربِّ الدَّارِ لا في زعمِ السَّارقِ، ففي "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((لا يُقطعُ؛ لأنَّهُ جهرٌ في زعمِهِ))، وفي "الخلاصة"[٧] و"المحيط"[٨] و"الذَّخيرة": ((يقطعُ اكتفاءً بكونِها خُفْيةً في زعمِ أَحدِهما))، أمَّا لو زعمَ اللِّصُ أنَّهُ لم يعلمْ بهِ معَ أنَّهُ عالمٌ يقطعُ اكتفاءً بزعمِهِ الخُفيةَ، وكذا لو لم يعلما اتِّفاقاً، وأمَّا لو علما فلا قَطْعَ فالمسألةُ رباعيَّةٌ كما أفادَهُ في "البحر"[٩].

[١٩١٠١] (قولُهُ: مِن صاحبِ يدٍ صحيحةٍ) حتَّى لو سرقَ عشرةً وديعةً عندَ رجلٍ ولو لعشرةِ رجالٍ يُقطَعُ، "فتح"[١٠].

[١٩١٠٢] (قولُهُ: فلا يُقطَعُ السَّارقُ مِن السَّارقِ) هكذا أطلقَهُ "الكرخيُّ" و"الطَّحاويُّ"[١١]؛

---

(١) في "و": ((أخذ)).

(٢) في "و": ((أم)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٠.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(٥) في "ك": ((الدراهم)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٢.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السرقة ق٣٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الثاني: في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ١/ق ٤٤١/ب.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٤.

(١٠) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٥.

(١١) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧١ـ.

(ممَّا لا يَتسارَعُ إليه الفسادُ) كـ: لَحمٍ وفَواكِهَ، "مجتبى"، ولا بُدَّ من كونِ المَسروقِ مُتقوِّماً مُطلقاً، فلا قطْعَ بسَرقةِ خمرِ مسلمٍ، مُسلماً كان السَّارقُ أو ذِمِّيّاً، وكذا الذِّميُّ إذا سرَقَ من ذِميٍّ خَمراً أو خِنزيراً أو مَيتةً لا يُقطَعُ؛ لعدم تَقوُّمِها عندنا، ذكره "الباقانيُّ" (في دارِ العدْلِ) فلا يُقطَعُ بسَرقةٍ في دارِ حربٍ أو بَغيٍ،.....

لأنَّ يدَهُ ليسَت يدَ أمانةٍ ولا مِلْكٍ فكانَ ضائعاً[1]، قلنا: نعم لكنَّ يدَهُ يدُ غصبٍ، والسَّارقُ منهُ يُقطَعُ، والحقُّ ما في "نوادر هشام" عن "محمَّد": إنْ قطعتُ الأوَّلَ لم أقطعِ الثَّانيَ، وإنْ درأتُ عنهُ الحدَّ قطعتُهُ، ومثلُهُ في "أمالي أبي يوسفَ"، كذا في "الفتح"[2]، "نهر"[3]، وعلى هذا التَّفصيلِ مشَى "المصنِّف" في الباب الآتي[4].

(تنبيهٌ)

في "كافي الحاكم": ((ولا يُقطَعُ السَّارقُ مِن مالِ الحربيِّ المستأمِنِ)).

[١٩١٠٣] (قولُهُ: ممَّا لا يتسارعُ إليهِ الفسادُ) سيأتي[5] هذا في المتنِ مع أشياءٍ أخرَ لا يُقطَعُ بها، فإذا كانَ مرادُهُ استيفاءَ الشُّروطِ كانَ عليهِ ذكرُ الباقي، تأمَّل.

[١٩١٠٤] (قولُهُ: متقوِّماً مطلقاً) أي: عندَ أهلِ كلِّ دينٍ، "ط"[6].

[١٩١٠٥] (قولُهُ: فلا قَطْعَ بسرقةِ خمرِ مسلمٍ) هذهِ العبارةُ مع التَّطويلِ لا تشمَلُ سرقةَ المسلمِ

(قولُهُ: هذهِ العبارةُ معَ التَّطويلِ لا تشمَلُ سرقةَ المسلمِ خمرَ الذِّمِّيِّ إلخ) هذهِ الصُّورةُ مفهومةٌ بالأولى من قولِهِ: ((وكذا الذِّمِّيُّ إذا سرَقَ إلخ))، على أنَّ ما ذكرَهُ مجرَّدُ تفريعٍ على ما قبلَهُ المتناولِ لجميعِ المسائلِ، ولا يلزَمُ في التَّفريعِ ذكرُ جميعِ المسائلِ المتفرِّعةِ على الأصلِ.

---

(١) في "م": ((طائعاً)) بالطاء، وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/أ.

(٤) صـ٣٨٦ـ "در".

(٥) صـ٣٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

"بدائع" (من حِرْزٍ) بمَرَّةٍ واحدةٍ،.....

خمرَ الذِّمِّيِّ، ولو قالَ: فلا قطعَ بسرقةِ خمرٍ لكانَ أخصرَ وأشملَ. اهـ "ح"[1].

[١٩١٠٦] (قولُهُ: "بدائع"[2]) تمامُ عبارتِها على ما في "البحر"[3]: ((فلو سَرَقَ بعضُ تُجَّارِ المسلمينَ من البعضِ في دارِ الحربِ، ثمَّ خرجوا إلى دارِ الإسلامِ فأُخِذَ السَّارقُ لا يَقطَعُهُ الإمامُ)) اهـ.

١٩٣/٣ **قلت**: وظاهرُهُ أنَّ الحكمَ كذلكَ لو سرقَ في دارِ البَغي، ثمَّ خرجوا إلى دارِ العدلِ، تأمَّل. ولم يذكرْ سرقةَ أهلِ العدلِ مِن أهلِ البَغي وعكسَهُ، وفي "كافي الحاكم": ((رجلٌ مِن أهلِ العدلِ أغارَ على عسكرِ البَغي ليلاً، فسرقَ مِن رجلٍ منهم مالاً، فجاءَ بهِ إلى إمامِ العدلِ لا يَقْطَعُهُ؛ لأنَّ لأهلِ العدلِ أخذَ أموالِهم على وجهِ السَّرقةِ، ويمسكُهُ إلى أنْ يتوبوا أو يموتوا، وفي العكسِ: لو أُخِذَ بعدَ ذلكَ فأُتِيَ بهِ إمامَ أهلِ العدلِ لم يقطعْهُ أيضاً؛ لأنَّهُ مُحاربٌ يَستَحِلُّ هذا)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩١٠٧] (قولُهُ: مِن حِرزٍ) [٣/ق٢/ب] هو على قسمَين، حرزٌ بنفسِهِ: وهو كلُّ بقعةٍ معدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ مِن الدُّخولِ فيها إلاَّ بإذنٍ كالدُّورِ والحوانيتِ والخيمِ والخزائنِ والصَّناديقِ، أو بغيرِهِ: وهو كلُّ مكانٍ غيرِ معدٍّ للإحرازِ وفيهِ حافظٌ كالمساجدِ والطُّرُقِ والصَّحراءِ، وفي "القنية"[4]: ((لو سَرَقَ المدفونَ في مفازةٍ يُقطَعُ))، "بحر"[5].

قلت: وجزمَ "المقدسيُّ" بضعفِ ما في "القنية" كما نذكرُهُ[6] في النَّباشِ.

[١٩١٠٨] (قولُهُ: بمرَّةٍ واحدةٍ) فلو أخرجَ بعضَهُ، ثمَّ دخلَ وأخرجَ باقيَهُ لم يُقطَعْ، "زيلعيّ"[7] وغيرُهُ.

---

(١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٥/ب.

(٢) "البدائع": كتاب السرقة ـ فصل وأما الذي يرجع إلى المسروق فيه ٨٠/٧.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٤) "القنية": كتاب السرقة ق٦١/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٦) المقولة [١٩٢١٢] قوله: ((ونَبْش)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٢/٣ بتصرف.

اتَّحدَ مالِكُه أم تَعدَّد.....

قلت: وهذا لو أخرجَهُ إلى خارجِ الدَّارِ لِما في "الجوهرة"[١]: ((ولو دخلَ داراً فسرقَ من بيتٍ منها درهماً فأخرجَهُ إلى صحنِها، ثمَّ عادَ فسرقَ درهماً آخرَ، وهكذا حتَّى سرقَ عشرةً فهذهِ سرقةٌ واحدةٌ، فإذا أخرجَ العشرةَ مِن الدَّارِ قُطِعَ، وإنْ خرجَ في كلِّ مرَّةٍ مِن الدَّارِ ثمَّ عادَ حتَّى فعلَ ذلكَ عشرَ مرَّاتٍ لم يُقطَعْ؛ لأنَّها سرقاتٌ)) اهـ، ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"[٢]، لكنْ ذكرَ في "الجوهرة"[٣] أيضاً: ((لو أخرجَ نصاباً مِن حرزٍ مرتَينِ فصاعداً، إنْ تخلَّلَ بينَهما اطِّلاعُ المالكِ فأصلحَ النَّقْبَ أو أغلقَ البابَ فالإخراجُ الثَّاني سرقةٌ أخرى، فلا يجبُ القطعُ إذا كانَ المخرجُ في كلِّ دفعةٍ دونَ النِّصابِ، وإنْ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) اهـ، ومثلُهُ في "النَّهر"[٤] عن "السِّراج" قبيلَ فصلِ القطعِ، فقولُهُ: ((وإنْ لم يتخلَّلْ ذلكَ قُطِعَ)) يقتضي أنَّهُ لو أخرجَ بعضَ النِّصابِ إلى خارجِ الدَّارِ، ثمَّ عادَ قبلَ اطِّلاعِ المالكِ وإصلاحِهِ النَّقبَ أو إغلاقِهِ البابَ أنَّهُ يُقطَعُ، وهو خلافُ ما أطلقَهُ هو وغيرُهُ مِن عدمِ القطعِ كما علمتَ؛ لأنَّهُ لم يَصْدُقْ عليهِ أنَّهُ في كلِّ مرَّةٍ أخرجَ نصاباً مِن حرزٍ بل بعضَ نصابٍ، نعم اطِّلاعُ المالكِ لهُ اعتبارٌ في مسألةٍ أُخرى ذكرَها في "الجوهرة"[٥] أيضاً: وهي: ((لو نَقَبَ البيتَ ثمَّ خرجَ ولم يأخذَ شيئاً إلاَّ في اللَّيلةِ الثَّانيةِ، إنْ كانَ ظاهراً وعَلِمَ بهِ ربُّ المنزلِ ولم يسدَّهُ لم يُقطَعْ، وإلاَّ قُطِعَ)) اهـ، ووجهُهُ ظاهرٌ، وهو أنَّهُ لو علمَ بهِ ولم يَسُدَّهُ لم يبقَ حرزاً، وإلاَّ بقيَ حِرْزاً؛ إذ لو لم يبقَ حِرْزاً لزمَ أنْ لا تتحقَّقَ سرقةٌ بعدَ هتكِ الحِرْزِ.

[١٩١٠٩] (قولُهُ: اتَّحدَ مالكُهُ أم تعدَّدَ) فلو سرقَ واحدٌ مِن جماعةٍ قُطِعَ، ولو سرقَ اثنانِ نصاباً مِن واحدٍ فلا قطعَ عليهما، فالعبرةُ للنِّصابِ في حقِّ السَّارقِ لا المسروقِ منهُ، بشرطِ أنْ يكونَ الحرزُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل الثاني في الشرائط التي لا بدَّ منها لوجوب القطع ٥/١٦١.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(لا شُبهةَ ولا تأويلَ فيه) وثَبتَ ذلك عند الإمامِ كما سيتَّضحُ (فيُقطَعُ إنْ أقرَّ بها مـرّةً) وإليه رجعَ "الثَّاني" (طائعاً) فإقرارُهُ بها مُكرَهاً باطلٌ، ومِن المُتأخِّرين مَن أفتى بصِحَّتِـه، "ظهيرية"[1]. زاد "القُهستانيُّ"[2] ـ معزيّـاً لـ "خزانـةِ المُفتـين" ـ: ((ويَحِلُّ ضَربُـه لِيُقرَّ))

واحداً، فلو سرقَ نصاباً مِن منزلَينِ فلا قطعَ، والبيوتُ مِن دارٍ واحدةٍ بمنزلةِ بيتٍ واحدٍ، حتَّى لو سرقَ مِن عشرةِ أنفسٍ في دارٍ كلُّ واحدٍ في بيتٍ على حِدَةٍ مِن كلِّ واحدٍ منهم درهماً قُطِعَ، بخلافِ ما إذا كانَت الدَّارُ عظيمةً فيها حُجَرٌ كما في "البدائع"[3]، "بحر"[4]، وستأتي[5] مسألةُ الحُجَرِ.

[١٩١١٠] (قولُهُ: لا شُبْهةَ ولا تأويلَ فيهِ) أخرجَ بالأوَّلِ السَّرقةَ من دارِ أبيهِ ونحوِهِ، وبالثَّاني سرقةَ مصحفٍ لتأويلِ أخذِهِ للقراءةِ، أفادَهُ "ط"[6].

[١٩١١١] (قولُهُ: وثَبتَ ذلكَ إلخ) لا يصحُّ كونُ ذلكَ جزأً مِن التَّعريفِ، بل هو شرطٌ للقطعِ كما أفادَهُ بقولِهِ: ((فيُقطَعُ إنْ أقرَّ مرّةً أو شهدَ رجلانِ إلخ))، تأمَّل.

[١٩١١٢] (قولُهُ: وإليهِ رجعَ "الثَّاني") أي: "أبو يوسفَ"، وكانَ أوَّلاً يقولُ: لا يُقطَعُ إلاَّ إذا أقرَّ مرّتَينِ في مجلسَينِ مختلفَينِ كما في "الزَّيلعيِّ"[7].

[١٩١١٣] (قولُهُ: ومِن المتأخرينَ مَن أفتى بصحَّتِهِ) مقتضى صنيعِهِ أنَّ ذلكَ صحيحٌ في حقِّ القطعِ، ولا يخفى ما فيهِ؛ لأنَّ القطعَ حدٌّ يسقطُ بالشُّبهةِ، والإنكارُ أعظمُ شبهةٍ، مع أنَّهُ سيأتي[8] أنَّهُ لا قطعَ بنكولٍ عن اليَمينِ، وأنَّهُ لو أقرَّ ثمَّ هربَ لا يُتبَعُ، فيتعيَّنُ حملُ ما ذكرَهُ على صحَّتِهِ في حقِّ الضَّمانِ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السَّرِقة وقُطَّاع الطريق ق ١٥٧/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠١/٢.

(٣) "البدائع": كتاب السرقة ٧٨/٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٥/٥.

(٥) المقولة [١٩٢٦٩] قوله: ((لأنَّ كلَّ حجرةٍ حِرزٌ)).

(٦) "ط": كتاب السرقة ٤١٩/٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٣/٣.

(٨) المقولة [١٩١٣١] قوله: ((ولا قَطْعَ بنُكولٍ)).

وسنُحقِّقُه[١]، (أو شَهِدَ رجلان) ولو عبداً شَرْطَ[٢] حَضَرةِ مولاهُ، ولا تُقبَلُ على إقرارِهِ ولو بحَضرتِهِ[٣] (وسألَهُما الإمامُ: كيف هي؟ وأيـن هـي؟ وكـم هـي؟) زاد في "الـدُّرر": ((مـا هي؟ ومتى هي؟)) (وممَّن سَرقَ؟ وبيَّناها) احتِيالاً للدَّرْءِ، ويَحبِسُه حتى يسألَ عن الشُّهودِ؛

[١٩١١٤] (قولُهُ: أو شهدَ رجلانِ) فلا يُقبَلُ رجلٌ وامرأتانِ للقطعِ بل للمـالِ، وكـذا الشَّـهادةُ على الشَّهادةِ كما في "كافي الحاكم".

[١٩١١٥] (قولُهُ: ولو عبداً) تعميمٌ للضَّميرِ في ((عليهِ)) المقدَّرِ بعدَ قولِهِ: ((أو شهدَ رجـلانِ)) وسيأتي[٤] الكلامُ على سرقةِ العبدِ في البابِ الآتي.

[١٩١١٦] (قولُهُ: وسألَهُما الإمامُ: كيفَ هيَ؟) لِيَعْلمَ أنَّهُ أَخْـرَجَ مِن الحِـرْزِ أو نـاولَ مَـن هـو خارجٌ، وأينَ هي؟ ليعلمَ أنَّها ليسَت في دارِ الحربِ، وكم هي؟ ليعلمَ أنَّها نصابٌ أم لا.

[١٩١١٧] (قولُهُ: زادَ في "الدُّرر"[٥]) نقلَهُ في "البحر"[٦] أيضاً عـن "الهدايـة"[٧] وقـالَ: ((السُّـؤالُ عن الماهيَّةِ لإطلاقِها على استراقِ السَّمعِ والنَّقصِ مِن أركانِ الصَّلاةِ، وعن الزَّمـانِ لاحتمـالِ التَّقـادمِ، زادَ في "الكافي"[٨] أنَّهُ يسألُهما عن المسروقِ؛ إذ سرقةُ كلِّ مالٍ لا تُوجِبُ القطعَ)).

[١٩١١٨] (قولُهُ: وممَّن سرقَ؟) [٣/ق ٣/أ] ليعلمَ أنَّهُ ذو رحمٍ محرَمٍ منهُ أم لا.

[١٩١١٩] (قولُهُ: وبيَّناها) أي: المذكوراتِ، وهو عطفٌ على قولِهِ: ((وسألَهما)).

[١٩١٢٠] (قولُهُ: احتيالاً) علَّةٌ للسُّؤالِ.

[١٩١٢١] (قولُهُ: ويَحْبِسُهُ حتَّى يسألَ عن الشُّهودِ) أي: عن عدالتِهم، قـالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٩]:

---

(١) صـ٣١٤ـ وما بعدها "در".

(٢) في "د" : ((بشرط)).

(٣) في "د" زيادة: ((خانية من المأذون))، بعد قوله: ((بحضرته)).

(٤) صـ٣٩١ـ "در".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ٧٨/٢.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥٧/٥.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ١١٨/٢.

(٨) "كافي النسفي": كتاب السرقة ٣/ق ٢٢٧/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢. (هامش "الدرر والغرر").

لعدم الكفالةِ في الحُدودِ، ويَسألُ المُقِرَّ عن الكلِّ إلاَّ الزَّمانَ، وما في "الفتح":[١].....

((يشيرُ إلى ما قالَهُ "الكمال"[١]: إنَّ القاضيَ لو عرَفَ الشُّهودَ بالعدالةِ قطعَهُ اهـ، ولعلَّهُ على القَولِ بأنَّ القاضيَ يقضِي بعلمِهِ، وهو خلافُ المختارِ الآنَ)) اهـ، وهذا اشتباهٌ فإنَّ قضاءَهُ بالقطعِ بالبيِّنةِ لا بعلمِهِ، وعلمُهُ بعدالةِ الشُّهودِ المتوقِّفِ عليها القضاءُ بالقطعِ ليسَ قضاءً بهِ، "حَمَويٌّ". ١٩٤/٣

قلت: على أنَّهُ مرَّ[٢] في البابِ السَّابقِ أنَّ في حقوقِهِ تعالى يقضي القاضي بعلمِهِ اتِّفاقاً، وقد صرَّحَ في "البحر"[٣] عن "الكشف"[٤]: بأنَّ وجوبَ القطعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخُلوصِ.

[١٩١٢٢] (قولُهُ: لعدمِ الكفالَةِ في الحدودِ) لأنَّهُ إذا جازَ أخذُ الكفيلِ بالنَّفسِ لا يُحبَسُ.

[١٩١٢٣] (قولُهُ: إلاَّ الزَّمانَ) لأنَّ تقادُمَ العهدِ لا يمنعُ صحَّةَ الإقرارِ بها، "نوح" عن "المبسوط"[٥] و"المحيط"[٦]، واعترضَهُ "الحَمَويُّ": ((بأنَّهُ يجوزُ أنْ تكونَ السَّرقةُ في صِبَاهُ فلا يُحَدُّ)).

قلت: لكنْ قالَ في "حاوي الزَّاهديّ": ((لو ثبتَتِ السَّرقةُ بالإقرارِ لا يلزمُ السُّؤالُ عن زمانِها

(قولُهُ: ولعلَّهُ على القَولِ بأنَّ القاضيَ يقضي بعلمِهِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالقضاءِ بعلمِهِ العملُ به مطلقاً للعلَّةِ المذكورةِ، وتقدَّمَ أنَّه لا يقضِي به ولو في حقوقِهِ تعالى، وهو المعتمدُ المعوَّلُ عليه.

(قولُهُ: واعترضَهُ "الحَمَويُّ": بأنَّه يجوزُ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ وجهَ استثناءِ الزَّمانِ هو الاكتفاءُ عنه بالسُّؤالِ عن الماهيَّةِ المأخوذِ فيها قيدُ التَّكليفِ، فلا حاجةَ إلى بيانِهِ بخصوصِهِ، لكنْ يردُ على هذا: أنَّه كانَ يمكِنُ الاكتفاءُ بالسُّؤالِ عنها عن بيانِ المسروقِ منه مثلاً ممَّا هو داخلٌ في السُّؤالِ عن الماهيَّةِ، ثمَّ إنَّ الظَّاهِرَ: أنَّ مرادَ "الأسرارِ" أنَّه لو أقرَّ بالسَّرقةِ مَن هو أهلٌ لإقامةِ الحدِّ، وسُئِلَ كما هو لازمٌ ثمَّ أقرَّ أنَّه سرقَ في صِباهُ لا يكونُ هذا رجوعاً عن إقرارِهِ السَّابقِ، بل هو إقرارٌ آخرُ، وليسَ المرادُ أنَّه إذا أقرَّ بالسَّرقةِ في حالِ صباهُ ولم يزِدْ على ذلكَ يُقامُ عليه الحدُّ، فإنَّه لا يُقامُ عليه كما لو أقرَّ بالزِّنى في حالِ صغرِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ١٢٧/٥

(٢) صـ٢٥٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٦٨/٥.

(٤) "كشف الأسرار": باب معرفة أحكام الخصوص ٢٣٠/١.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ٦٩/٩.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل السادس في ظهور السرقة ١/ق٤٤٥/ب.

((إلاَّ المكانَ)) تحريفٌ، "نهر"[١] (وصحَّ رُجوعُه عن إقرارِهِ بها) وإن ضَمِنَ المالَ، وكذا لو رجعَ أحدُهم، أو قال: هو مالي، أو شَهِدا على إقرارِهِ بها وهو يَجْحَدُ أو يَسكتُ فلا قَطْعَ، "شرح وهبانية"[٢] (فإنْ أقرَّ بها ثمَّ هربَ، فإنْ في فَورِه لا يُتبَعُ، بخلاف الشَّهادةِ) كذا نقلَهُ "المُصنِّفُ"[٣] عن "الظَّهيرية"[٤]، .....

حتَّى قالَ في "إسنع": لو قالَ: سرقتُ في زمانِ الصِّبا يُقطَعُ ولا يلتفَتُ إلى قولِهِ)) اهـ، ولفظُ ((إسنع)) رمزٌ لكتابِ "الأسرار".

[١٩١٢٤] (قولُهُ: إلاَّ المكانَ المناسبُ: ((وإلاَّ المكانَ)) بالعطفِ، لأنَّهُ في "الفتح"[٥] استثنَى الزَّمانَ والمكانَ.

[١٩١٢٥] (قولُهُ: تحريفٌ) أي: لجوازِ أنْ يكونَ في دارِ الحربِ، والمرادُ أنَّ ذكرَ المكانِ في عبارةِ "الفتح" غيرُ صحيحٍ.

[١٩١٢٦] (قولُهُ: وكذا لو رجعَ أحدُهُم) أي: أحدُ السَّارقينَ المقرِّينَ.

[١٩١٢٧] (قولُهُ: أو قالَ) أي: أحدُ السَّارقينَ.

[١٩١٢٨] (قولُهُ: أو شهدا على إقرارِهِ) أي: إقرارِ السَّارقِ.

[١٩١٢٩] (قولُهُ: فلا قَطْعَ) أي: في المسائلِ الثَّلاثِ، أمَّا في الأُولَيينِ فلأنَّهُ إذا سقطَ عن البعضِ لشبهةٍ سقطَ عن الباقينَ كما في "الكافي"، والرُّجوعُ ودعوى المِلْكِ شبهةٌ، وأمَّا في الثَّالثةِ فلأنَّ جحودَ الإقرارِ بمنزلةِ الرُّجوعِ، وهو لو أقرَّ صريحاً يَصِحُّ رجوعُهُ فكذا لو شهدَا على إقرارِهِ، والسُّكوتُ في بابِ الشَّهادةِ جُعِلَ إنكاراً حكماً كما ذكرَهُ "المصنِّف"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة: ق١٣٣/أ ـ ب، ق١٣٤/أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٣/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة وقُطَّاعِ الطَّريق ق١٥٧/أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٧.

(٦) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٣/ب.

ونقلَهُ "شارحُ الوهبانية" بلا قيْدِ الفَوريّةِ (ولا قَطْعَ بنُكُولٍ و[١] إقرارِ مَوْلًى على عبدِهِ بها وإنْ لزِمَ المالُ)؛ لإقرارِهِ على نفسِهِ (و) السَّارقُ (لا يُفتَى بعُقوبتِهِ) لأنَّه جَـوْرٌ، "تجنيس"، وعزاهُ "القُهستانيُّ"[٢] لـ"الواقعات" مُعلِّلاً بأنَّه خِلافُ الشَّرعِ، ومثلُهُ في "السِّراجيةِ"[٣]..

[١٩١٣٠] (قولُهُ: ونقلَهُ "شارح الوهبانيَّة"[٤] إلخ) حاصلُ ما نقلَهُ عن "المبسوط"[٥]: ((أنَّـهُ لـو أقرَّ ثمَّ هربَ لم يُقطَعْ ولو في فورِهِ؛ لأنَّ الهربَ دليلُ الرُّجوعِ، ولو رجعَ لا يُقطَعُ، فكذا إذا هربَ بل يضمنُ المالَ، وأمَّا لو هربَ بعدَ الشَّهادةِ ولو قبلَ الحكمِ فإنْ أُخِذَ في فـورِهِ قُطِـعَ، وإلاَّ لا، فـإنَّ حدَّ السَّرقةِ لا يُقامُ بالبيِّنةِ بعدَ التَّقادمِ، والعارضُ في الحدودِ بعدَ القضاءِ قبلَ الاستيفاءِ كالعارضِ قبلَ القضاءِ)) اهـ، وبهِ ظهرَ أنَّ قولَ "المصنفِ" ـ تبعاً لـ "الظهيريَّة": ((فإنْ في فورِهِ لا يُتْبَعُ[٦])) ـ صوابُهُ: ولو في فورِهِ، ليُعلمَ أنَّهُ بعدَ التَّقادمِ لا يُقطعُ أيضاً، وأُجيبَ: بأنَّهُ قيَّدَ بالفوريَّةِ ليصحَّ قولُهُ: ((بخلافِ الشَّهادةِ))؛ لأنَّهُ بعدَ التَّقادمِ لا يُخالفُ الإقرارُ الشَّهادةَ في عدمِ القطعِ، علـى أنَّـهُ إذا كـانَ لا يُقطَـعُ بالهربِ في فورِ الإقرارِ لا يُقطَعُ بعدَ التَّقادمِ فيـهِ بـالأَولى كمـا أفـادَهُ "ح"[٧]، لكـنْ لا يخفَـى مـا في العبارةِ مِن الإيهامِ، والعبارةُ المحرَّرةُ عبارةُ "كـافي الحـاكم"، وهـي: ((وإذا أقـرَّ بالسَّـرقةِ ثـمَّ هـربَ لم يُطلَبْ، وإنْ كانَ ذلكَ بشهودٍ طُلِبَ ما دامَ في فورِهِ ذلكَ)).

[١٩١٣١] (قولُهُ: ولا قطعَ بنُكُولٍ) أي: نكولِ السَّارقِ عن الحلفِ عندَ القاضِي.

[١٩١٣٢] (قولُهُ: لإقرارِهِ على نفسِهِ) علَّةٌ للزومِ المالِ في المسـألتَينِ؛ لأنَّ النُّكـولَ إقـرارٌ معنًـى، وإقرارُ السَّيِّدِ على عبدِهِ يُوجِبُ توجُّهَ المطالبةِ على نفسِهِ، أفادَهُ "ط"[٨].

---

(١) في "د": ((أو إقرار)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢.

(٣) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب الخصومة في السرقة والإقرار ٣٧٦/١. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب السرقة ١٩١/٩ وما بعدها.

(٦) في النسخ جميعها: ((لا يقطع))، وما أثبتناه من عبارة "الظهيرية"، وهو الموافق لعبارة "المصنّف" المتقدمة صـ٣١١ـ "در".

(٧) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٦/ب.

(٨) "ط": كتاب السرقة ٤٢٠/٢.

ونَقَلَ عن "التَّجنيسِ" عن "عصامٍ": أنَّه سُئلَ عن سارقٍ يُنكِرُ، فقال: عليه اليمينُ، فقال الأميرُ: سارِقٌ ويَمينٌ!! هاتوا بالسَّوطِ، فما ضَرَبُوهُ عشَرةً حتَّى أقرَّ، فأتى بالسَّرقةِ، فقال: سُبحان اللهِ!! ما رأيتُ جَوْراً أشبَهَ بالعدْلِ من هذا. وفي إكراهِ "البزَّازيةِ"[1]: ((مِنَ المشايخِ مَن أفتى.....

[١٩١٣٣] (قولُهُ: نَقَلَ) أي: في "القُهستانيِّ"[2]، ومثلُهُ في "الذَّخيرةِ"، وهو تأييدٌ لِما قبلَهُ حيثُ سمَّاهُ جَوْراً شبيهاً بالعدلِ.

مطلبٌ: ترجمةُ عصامِ بنِ يوسفَ

[١٩١٣٤] (قولُهُ: عن "عصامٍ") هو "عصامُ بنُ يوسفَ" مِن أصحابِ "أبي يوسف" و"محمَّد"، ومِن أقرانِ "محمَّدِ بنِ سَماعة" و"ابنِ رُستم" و"أبي حفص البخاريِّ".

[١٩١٣٥] (قولُهُ: أنَّهُ سُئِلَ) أي: سألَهُ "حيَّانُ بنُ جَبَلَةَ"[3] أميرُ بلخٍ، "رمليّ".

[١٩١٣٦] (قولُهُ: سارقٌ ويمينٌ) تعجَّبَ مِن طلبِ اليمينِ منهُ، فإنَّهُ لا يبالي لإقدامِهِ على ما هو أشدُّ جنايةً، لكنْ الشَّرعَ لم يَعتبرْ هذا.

[١٩١٣٧] (قولُهُ: فقالَ) أي: عصامٌ.

[١٩١٣٨] (قولُهُ: ما رأيتُ جَوْراً إلخ) سمَّاهُ جَوراً باعتبارِ الصُّورةِ، وإلاَّ فهو عدلٌ حيثُ

(قولُ "الشَّارحِ": ما رأيتُ جوراً[4] أشبهَ بالعدلِ من هذا إلخ) وفي شرحِ "منظومة الكنزِ": فلو حَسُنَت نيَّةُ الأميرِ وكانَ ذا رأيٍ حلَّ له فعلُ نحوِ هذا، لكنَّهُ نادرٌ في هذا الزَّمنِ، فالأَولى المنعُ كيلا يتجاسرَ الظَّلمةُ على مثلِهِ.

(قولُهُ: وهو تأييدٌ لِما قبلَهُ حيثُ سمَّاهُ جَوْراً شبيهاً بالعدلِ) الأظهرُ: أنَّه مقابلٌ لِما قبلَهُ لا مؤيِّدٌ له، فإنَّه عدلٌ حيثُ توصَّلَ به إلى إظهارِ الحقِّ فلا يكونُ جَوْراً مَحْضاً، وعلى الأوَّلِ هو جَوْرٌ مَحْضٌ.

---

(١) "البزازية": ٦/١٣١ نقلاً عن "المحيط" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠١.

(٣) في "ب" و"م" و"آ" و"ك": ((حبّان)) بالباء، وهو تصحيف، والتصحيح من "الأصل"، وهو حيَّان بن جَبَلة: مولى عبد الله بن طاهر، كان له دورٌ قيادي بارز في قضية خروج المازيار على المعتصم بالله، (ت٢٢٤هـ)، ("تاريخ الطبري" ٩/٨٩ - ٩٣).

(٤) الذي في التقريرات ((جوارا))، وهو خطأ.

بصحَّةِ إقرارِهِ بها مُكرَهاً، وعن "الحسنِ": يَحِلُّ ضَربُه حتَّى يُقِرَّ ما لم يَظْهَرِ العظْمُ))، ونقل "المصنّفُ"[1] عن "ابنِ العِزِّ" الحنفيِّ[2]: ((صَحَّ أنَّه عليه الصَّلاةُ و السَّلامُ: ((أَمرَ "الزُّبيرَ بنَ العوَّامِ" بتَعذيبِ بعضِ المُعاهِدين حين كَتَمَ كَنزَ "حُيَيِّ بنِ أخطبَ" ففَعلَ، فدلَّهم على المالِ))[3])) قال: وهو الذي يَسَعُ النَّاسَ، وعليه العملُ، وإلاَّ فالشَّهادةُ على السَّرقاتِ أندرُ الأُمورِ،..

تُوُصِّلَ بِهِ إلى إظهارِ الحقِّ، وتقدَّمَ أنَّ للقاضي تعزيرَ المتَّهمِ، وقدَّمنا[4] بيانَهُ.

[١٩١٣٩] (قولُهُ: بصحَّةِ إقرارِهِ بها مُكرَهاً) أي: في حقِّ الضَّمانِ لا في حقِّ القطعِ، كما قدَّمناهُ[5].

[١٩١٤٠] (قولُهُ: وعن "الحسن") هو "ابنُ زيادٍ" [٣/ق٣/ب] مِن أصحابِ "الإمامِ".

مطلبٌ في جوازِ ضربِ السَّارقِ حتَّى يُقِرَّ

[١٩١٤١] (قولُهُ: يَحِلُّ ضربُهُ إلخ) لم يصرِّحِ "الحسنُ" بهِ بل هو مفهومُ كلامِهِ، قالَ في "البحر"[6]: ((وسُئِلَ "الحسن بنُ زياد": أيَحِلُّ ضربُ السَّارقِ حتَّى يُقِرَّ؟ قالَ: ما لم يُقطَعِ اللَّحمُ لا يتبيَّنُ العظمُ، ولم يزدْ على هذا)) اهـ كلامُ "البحر"، وهو ضربُ مثلٍ، أي: ما لم يُعاقبْ لا تَظْهَرُ السَّرقةُ، ففي عبارةِ "الشَّارح" سَقْطٌ مِن الكاتبِ أو مِن قلمِهِ، بدليلِ أنَّهُ في شرحِهِ على "الملتقى"[7] ذكرَ عبارةَ "الحسن" على وجهِها، فلم يكنْ ما هنا تصرُّفاً منهُ بسوءِ فهمِهِ، إذ لم نعهَدْ هذا "الشَّارحَ" الفاضلَ وصلَ في البلادةِ إلى ما زعمَهُ مَن هو مُوْلَعٌ بالاعتراضِ عليهِ، فافهم.

[١٩١٤٢] (قولُهُ: عن "ابنِ العزِّ") أي: في كتابِهِ: "التنبيه على مشكلات الهداية"؛ حيثُ قالَ: ((الَّذي عليهِ جمهورُ الفقهاءِ في المتَّهمِ بسرقةٍ ونحوِها أنْ يُنظَرَ، فإمَّا أنْ يكونَ معروفاً بالبرِّ لم تَجُزْ مطالبتُهُ ولا عقوبتُهُ، وهل يُحلَّفُ؟ قولانِ، ومنهم مَن قالَ: يُعزَّرُ متَّهمُهُ، وإمَّا أنْ يكونَ مجهولَ

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٤/أ.

(٢) تقدمت ترجمته ٦/٣٣٨.

(٣) انظر تخريجه في الصحيفة التالية.

(٤) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيرُ المُتَّهَمِ)).

(٥) المقولة [١٩١١٣] قوله: ((ومِنَ المتأخرين مَنْ أفتى بصحَّتِهِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٦.

(٧) "الدر المنتقى": باب السرقة ـ فروع ١/٦٢٨ (هامش "مجمع الأنهر").

ثمَّ نَقَلَ[١] عن "الزَّيلعيِّ" في آخرِ بابِ قَطْعِ الطَّريقِ: ((جوازَ ذلك سِياسةً))، وأقرَّهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "البحر"[٢] و"ابنِ الكمالِ"، زاد في "النهر": ((وينبغي التَّعويلُ عليه في زمانِنا؛...

الحالِ فيُحبَسُ حتَّى يُكشفَ أمرُهُ، قيلَ: شهراً، وقيلَ: باجتهادِ وليِّ الأمرِ، وإنْ كانَ معروفاً بالفُجُورِ، فقالَت طائفةٌ: يضربُهُ الوالي أو القاضي، وقالَت طائفةٌ: يضربُهُ الوالي دونَ القاضي، ومنهم مَن قالَ: لا يضربُهُ، وقد ثبتَ في الصَّحيحِ[٣] أنَّ النبيَّ ﷺ أمرَ "الزُّبيرَ بنَ العوَّامِ" أنْ يَمَسَّ بعضَ المعاهدينَ بالعذابِ لَمَّا كتمَ إخبارَهُ بالمالِ الَّذي كانَ ﷺ قد عاهدَهُم عليهِ، وقالَ لهُ: ((أينَ كنزُ "حُيَيِّ بنِ أخطبَ"[٤]))؟ فقالَ يا محمَّدُ: أنفذَتْهُ النَّفقاتُ والحروبُ، فقالَ: ((المالُ كثيرٌ والمسألةُ أقربُ))، وقالَ للزبيرِ: ((دونَكَ هذا))، فمسَّهُ الزبيرُ بشيءٍ مِن العذابِ، فدلَّهم على المالِ، وهو الَّذي يسعُ النَّاسَ، وعليهِ العملُ إلخ)) ١٩٥/٣، وتمامُهُ في "المنح"[٥].

[١٩١٤٣] (قولُهُ: ثمَّ نَقَلَ) أي: "المصنِّفُ"، وقولُهُ: ((جوازَ ذلكَ)) أي: جوازَ ضربِ المتَّهمِ؛ حيثُ قالَ ـ نقلاً عن "الزَّيلعيِّ"[٦] ـ: ((ومنها ـ أي: ومِن السِّياسةِ ـ ما حُكِيَ عن الفقيهِ "أبي بكرٍ الأعمشِ" أنَّ المدَّعى عليهِ إذا أنكرَ فللإمامِ أنْ يعملَ فيهِ بأكبرِ رأيِهِ، فإنْ غلبَ على ظنِّهِ أنَّهُ سارقٌ وأنَّ المسروقَ عندَهُ عاقبَهُ، ويجوزُ ذلكَ كما لو رآهُ الإمامُ مع الفُسَّاقِ في مجلسِ الشُّربِ، وكما لو

(قولُهُ: فقالَ: ((المالُ كثيرٌ والمسألةُ أقربُ)) إلخ) عبارةُ "الأصلِ" على ما نقلَهُ "السِّنديُّ" في القصةِ: ((العهدُ قريبٌ والمالُ أكثرُ من ذلكَ)).

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق١/ق٢٤٠/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٧٥.

(٣) غريب لم نجده في الصحيح ولا في غيره إلا ما ذكره ابن هشام في السيرة ٣/٣٣٧ عن ابن إسحاق قال: ((وأُتي رسول الله ﷺ بكنانة بن الربيع وكان عنده كنز بني النضير فسأله عنه فجحده ...)) من مرسلات ابن إسحاق وانظر "مغازي" الواقدي ٢/٦٦٩ و"البداية والنهاية" ٤/٢٢٤ ـ ٢٢٦.

(٤) حُيي بن أخطب النَّضري، جاهلي، من الأشدَّاء العُتاة، كان يُنعت بسيد الحاضر والبادي، أدرك الإسلام وآذى المسلمين فأَسَرُوه يوم قريظة ثم قتلوه. اهـ (سيرة ابن هشام ٢/١٤٨-١٤٩).

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٤/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٢٤٠.

لغلَبةِ الفَسادِ))، ويُحمَلُ ما في "التَّجنيسِ" على زمانِهم، ثمَّ نَقَلَ "المصنِّفُ"[١] قبلَه عن "القنية"[٢]: ((لو كُسِرَ سِنُّه أو يدُهُ ضَمِنَ الشَّاكي أَرْشَه كالمالِ، لا لو حصَلَ ذلك بتَسوُّرِه الجدارَ، أو ماتَ بالضَّربِ؛ لنُدُورِه، وعن "الذَّخيرةِ": ((لو صَعَدَ السَّطحَ ليَفِرَّ خوفَ التَّعذيبِ فسَقطَ فمات، ثمَّ ظهرت السَّرقةُ على يدِ[٣] آخَرَ.....

رَاهُ يمشي مع السُّرَّاقِ، وبغلبةِ الظنِّ أجازوا قتلَ النَّفسِ كما إذا دخلَ عليهِ رجلٌ شاهراً سيفَهُ وغلبَ على ظنِّهِ أنَّهُ يقتلُهُ)) اهـ.

[١٩١٤٤] (قولُهُ: لغلبةِ الفسادِ) تمامُ عبارةِ "النَّهر"[٤]: ((وكيفَ يؤتَى للسَّارقِ ليلاً بالبيِّنةِ؟!! بل ولا في النَّهارِ)) اهـ، يعني: لا يتوقَّفُ جوازُ ضربِهِ على إقامةِ البيِّنةِ حيثُ كانَ مِن أهلِ التُّهَمَةِ، وتقدَّمَ في التَّعزيرِ أنَّ للقاضي تعزيرَ المتَّهمِ، وقدَّمنا[٥] هناكَ عن "ابن القيِّم" حكايةَ الإجماعِ على ذلكَ، وقد سمعتَ آنفاً تصريحَ "الزَّيلعيِّ" بأنَّ هذا مِن السِّياسةِ، وبهِ يُعلَمُ أنَّ للقاضي فعلَ السِّياسةِ.

[١٩١٤٥] (قولُهُ: ويُحمَلُ ما في "التَّجنيسِ") وهو ما قدَّمَهُ "المصنِّف"[٦] مِن أنَّهُ لا يُفتَى بعقوبةِ السَّارقِ.

[١٩١٤٦] (قولُهُ: لو كُسِرَ سِنُّهُ) بضمِ أوَّلِهِ مبنيّاً للمجهولِ، وأصلُ العبارةِ: ((لو شكا للوالي بغيرِ حقٍّ فأتى بقائدٍ فضَربَ المشكوَّ عليهِ فكَسَرَ سِنَّهُ أو يدَهُ)) إلخ.

[١٩١٤٧] (قولُهُ: كالمالِ) أي: كما يضمنُ لو غرَّمَهُ الوالي مالاً.

[١٩١٤٨] (قولُهُ: لا لو حَصَلَ) أي: لا يضمنُ الأرشَ لو حبسَهُ الوالي فهربَ وتسوَّرَ جدارَ السِّجنِ، فحصلَ ما ذُكِرَ مِن كَسْرِ سنِّهِ أو يدِهِ أو ماتَ بضربِ القائدِ.

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٤٠/ب بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الغصب ـ باب في ضمان الساعي ق ٨٢/أ.

(٣) ((يد)) ساقطة من "ط".

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/ب، وفيه: ((لغلبة الفساق)) بدل ((لغلبة الفساد)).

(٥) المقولة [١٩٠١٤] قوله: ((للقاضي تعزيرُ المتَّهَم)).

(٦) صـ٣١٢ـ "در".

كانَ للوَرثةِ أخذُ الشَّاكي بديَةِ أبيهم وبما غَرِمَه للسُّلطانِ؛ لتعدِّيهِ في هذا التَّسبُّبِ، وسيجيءُ في الغَصْبِ. (قَضَى بالقَطْعِ ببيِّنةٍ أو إقرارٍ، فقال المسروقُ منه: هذا مَتاعُه.....

[١٩١٤٩] (قولُهُ: كانَ للورثةِ أخذُ الشَّاكي بديَةِ أبيهم) الظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُنافي ما مرَّ[١] عن "القنية"؛ لتعليلِهِ بظهورِ تعدِّيهِ هنا، أي: حيثُ ظهرَتِ السَّرقةُ على يدِ آخرَ بخلافِ ما مرَّ[٢]، تأمَّل.

[١٩١٥٠] (قولُهُ: لتعدِّيهِ في هذا التَّسبُّبِ) قالَ في "الذَّخيرة" بعدَ عزوِهِ المسألةَ لـ "مجموعِ النَّوازلِ": ((قيلَ: هذا الجوابُ مستقيمٌ في حقِّ الغرامةِ، أصلُهُ السِّعايةُ، غيرُمستقيمٍ في حقِّ الدِّيةِ؛ لأنَّهُ صَعِدَ السَّطحَ باختيارِهِ، وقيلَ: هو مستقيمٌ في الدِّيةِ أيضاً؛ لأنَّهُ مُكرَهٌ على الصُّعودِ للفرارِ مِن حيثُ المعنى)) اهـ، وقولُهُ: ((أصلُهُ السِّعايةُ)) أي: أنَّ الأصلَ في ذلكَ تضمينُهُم السَّاعيَ إذا كانَ بغيرِ حقٍّ.

مطلبٌ في ضمانِ السَّاعي

[١٩١٥١] (قولُهُ: وسيجيءُ[٣] في الغَصْبِ) حيثُ قالَ متناً وشرحاً: ((لو سعى إلى سلطانٍ بمن يؤذيهِ، والحالُ أنَّهُ لا يُدفَعُ بلا رفعٍ إلى السُّلطانِ، أو سَعَى بمن يُباشرُ الفِسْقَ ولا يمتنِعُ بنهيِهِ، أو قالَ لسلطانٍ قد يغرِّمُ وقد لا يغرِّمُ: إنَّهُ قد وجَدَ كنزاً فغرَّمَهُ السُّلطانُ شيئاً لا يضمنُ في هذهِ المذكوراتِ، ولو غرَّمَ السُّلطانُ ألبتةَ بمثلِ هذهِ السِّعايةِ ضمِنَ، وكذا يضمنُ لو سعى بغيرِ حقٍّ عندَ "محمَّد" زجراً [٣/ق٤/أ] لهُ، أي: للسَّاعي، وبهِ يُفتَى، وعُزِّرَ، ولو السَّاعي عبداً طُولبَ بعدَ عتقِهِ، ولو ماتَ السَّاعي فللْمَسعيِّ بهِ أنْ يأخذَ قَدْرَ الخسرانِ مِن تركتِهِ، هو الصَّحيحُ، "جواهر الفتاوى"، ونقَلَ "المصنِّف"[٤]: أنَّهُ لو ماتَ المشكوُّ عليهِ بسقوطِهِ مِن سطحٍ لخوفِهِ غرِمَ

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه لا يُنافي ما مرَّ عن "القنية" إلخ) الظَّاهرُ: المنافاةُ؛ لأنَّ الموضوعَ في المسألةِ الأُولى ما لو شكى إليه بغيرِ حقٍّ، وهذا إنَّما يظهرُ فيما إذا ظهرَتِ السَّرقةُ على يدِ غيرِهِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٣١٦ـ "در".

(٢) صـ٣١٦ـ "در".

(٣) انظر "الدر" المقولة [٣١٥١٩] قوله: ((أو سعى إلى سلطان)).

(٤) "المنح": كتاب السرقة ـ باب أحكام قطع الطريق ١/ق٢٣٩/أ ـ ق٢٤٠/ب.

لم يَسرِقهُ منِّي) وإنَّما كنتُ أَودعتُـهُ (أو قـال: شَـهِدَ شُـهودي بـزُورٍ، أو: أقـرَّ هـو بباطلٍ أو ما أشبَهَ ذلك فلا قطعَ).....

الشَّاكي ديتَهُ، لا لو ماتَ بالضَّربِ لندورِهِ، وقد مرَّ[1] في بابِ السَّرقةِ)) اهـ.

قلت: أنتَ خبيرٌ بأنَّ ما ذكرَهُ في بابِ السَّرقةِ مُخالِفٌ لِما عزاهُ إليها، ثـمَّ حـاصلُ مـا ذكرَهُ مِن ضمانِ السَّاعي أنَّهُ لو سعى بحقٍّ لا يضمنُ، ولو بلا حقٍّ: فإنْ كانَ السُّـلطانُ يُعَـزِّمُ بمثلِ هذهِ السِّعايةِ ألبتةَ يضمَنُ، وإنْ كانَ قد يُعَزِّمُ وقد لا يُعَزِّمُ لا يضمنُ، والفتوى على قَـولِ "محمَّد" مِن ضمانِ السَّاعي بغيرِ حقٍّ مطلقاً ويعزَّرُ، بل قدَّمنا[2] إباحةَ قتلِـهِ، بـل أفتـى بعـضُ مشايخِ المذهبِ بكفرِهِ.

[١٩١٥٢] (قولُـهُ: لـم يَسْـرِقْهُ منِّـي) المناسـبُ عطفُـهُ بـ: أو؛ لأنَّـهُ مسـألةٌ ثانيـةٌ، ففـي "كـافي الحاكم": ((أو قالَ: لم يسرقْهُ منِّي وإنَّما كنتُ أودعتُهُ)).

[١٩١٥٣] (قولُهُ: فلا قَطْعَ) أمَّا لو قالَ: عفوتُ عنهُ لم يَبْطُلِ القطعُ، "كافي الحاكم"، أي: لأنَّ القطعَ محضُ حقِّهِ تعالى فلا يملكُ إسقاطَهُ، بخلافِ ما قبلَهُ؛ لأنَّهُ ثبتَ في ضمنِ ثبوتِ حقِّ العبدِ، وقد بطلَ بإقرارِهِ فبطلَ ما في ضمنِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: قلتُ: أنتَ خبيرٌ بأنَّ ما ذكرَهُ في بابِ السَّرقةِ مُخالِفٌ لِما عزاهُ إليها إلخ) فإنَّ ما ذكرَ أنَّـه نقلَهُ "المصنِّفُ" في السَّرقةِ لا يُوافِقُ ما نقلَهُ عن "القنية" ولا ما نقلَهُ عن "الذَّخيرة"، بل هو مُلَفَّـقٌ ممَّـا هـو مذكورٌ فيهما، نعم ذكرَ "المحشِّي" في الغصبِ: أنَّ "المصنِّفَ" نقلَ ما ذكرَهُ ـ مـن أنَّـه لـو مـاتَ المشكوُّ عليه بسقوطِهِ من سطحٍ لخوفِهِ غرِمَ الشَّاكي ديتَهُ إلخ ـ عن "العماديَّة"، وعلـى مـا فهمَـهُ "المحشِّـي" أوَّلاً ـ من أنَّ موضوعَ المسألتَينِ مختلفٌ ـ لا مخالفةَ.

---

(١) صـ٣١٦ـ "در".

(٢) المقولة [١٨٩٠٦] قوله: ((والأَعْوِنة)).

ونُدبَ[1] تَلقينُهُ؛ كيلا يُقِرَّ بالسَّرقةِ (كما) لا قَطْعَ (لو شَهِدَ كافران على كافرٍ ومُسلمٍ بها.....

[١٩١٥٤] (قولُهُ: ونُدِبَ تَلْقينُهُ) المناسبُ ذكرُهُ عندَ قولِهِ: ((إنْ أقرَّ بها))، أي: نُدِبَ للإمامِ أنْ يلقِّنَهُ، "كافي"؛ لِما أخرجَهُ "أبو داود"[2]: أنَّهُ ﷺ أُتِيَ بلِصٍّ قد اعترفَ، ولم يُوجَدْ معهُ متاعٌ،

---

(١) في "د": ((ويندب)).

(٢) أخرجه أحمد ٢٩٣/٥ عن بَهز (ح)، وأبو داود (٤٣٨٠) في الحدود ـ باب التلقين في الحد، والبخاري في "التاريخ" ـ "الكنى" ـ صـ٣ـ عن موسى بن إسماعيل (ح)، وابن ماجه (٢٥٩٧) في الحدود ـ باب تلقين السارق عن سعيد بن يحيى (ح)، والدارمي (٢٣٠٨) في الحدود ـ باب المعترف بالسرقة عن حجاج بن مِنهال (ح)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٨/٣-١٦٩ عن إبراهيم بن الحجاج، ومحمد بن عون الزُّبيري (ح)، والطبراني ٢٢/(٩٠٥) عن أسد بن موسى وحجاج بن المِنهال (ح)، والدُّولابي في "الكنى" ١٣/١، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٧٣١) كلهم عن حماد بن سلمة، أخبرنا إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أبي المنذر مولى أبي ذر عن أبي أمية المخزومي... فذكره، وقال: ((ما إخالكَ سرقتَ! قال: بلى)) مرتين أو ثلاثاً، وأخرجه النسائي ٦٧/٨ في قطع السارق ـ باب تلقين السارق عن ابن المبارك عن حماد به، ولم يذكر ذلك إلا مرة، وقال أبو داود: رواه عمرو بن عاصم عن همّام عن إسحاق ابن عبد الله قال: عن أبي أمية رجلٍ من الأنصار عن النبي ﷺ، قال البخاري: قال حبّان: ثنا همّام سمع إسحاق عن أبي المنذر البرّاد عن أبي أمية رجلٍ من الأنصار عن النبي ﷺ نحوه. وأبو المنذر: قال الذهبي: لا يُعرف. وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٤٤) في الحدود ،وعبد الرزاق (١٣٥٨٣) في الحدود ـ باب استتابته عند الحد، وحسم يد المقطوع، وأبو عُبيد القاسم بن سلاّم في "غريب الحديث" ٢٥٨/٢، والطحاوي ١٦٨/٣، و٣٢٣/٤، وابن أبي شيبة ٥٢٥/٦ في الحدود ـ باب في الرجل يؤتى به فيقال: أسرقت؟ قل:لا، ومسدَّد كما في "المطالب العالية" (١٨٨٠)، والدارقطني ١٠٣/٣، والبيهقي ٢٧١/٢، من طرق عن يزيد بن خُصَيفة عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان أنَّ النبي ﷺ أُتي برجلٍ سرق شملة فقال: أسرقت؟ ما إخالكَ تسرقُ، قال: بلى، قال: ((اذهبوا به فاقطعوه...)) وليس فيه تعدد إقراره.

قال الدارقطني في "العلل" ٦٦/١٠: رواه ابن عيينة والثوري وابن جريج وإسماعيل بن جعفر عن يزيد مرسلاً، ومحمد بن إسحاق عند الطحاوي، واختُلِفَ عن الدَّراوردي، فرواه عبد الوهاب الخَجَبي ويعقوب الدَّورقي متصلاً ـ أي: عنه ـ عن يزيد عن ثوبان عن أبي هريرة، وخالفهما سُريج بن يونس وسعيد بن منصور، فروياه عن الدَّراوردي مرسلاً اهـ.

أخرجه الدارقطني ١٠٣/٣، وعنه البيهقي ٢٧١/٨ عن الدَّراوردي وسيف (ح)، والطحاوي ١٦٨/٣ عن سعيد بن عون (ح)، والحاكم ٣٨١/٤ عن إبراهيم بن حمزة (ح)، والبزار (١٥٦٠) "كشف الأستار" عن أحمد بن أبان كلُّهم عن الدَّرَاوردي موصولاً، لكن قال أحمد بن أبان: لا أعلمه إلا عن أبي هريرة على الشك، وأخرجه البيهقي =

في حقِّهما) أي: الكافرِ و المسلمِ، "ظهيرية"[١]. (تَشاركَ جمعٌ، وأصابَ كُلاًّ قدرُ نِصابٍ قُطِعُوا وإنْ أخذَ المالَ بعضُهم).....

فقالَ ﷺ: ((ما إخالُكَ سرقتَ))، قالَ: بلى يا رسولَ اللهِ، فأعادَها عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مرَّتينِ أو ثلاثاً، فأَمَرَ بِهِ فقُطِعَ، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

[١٩١٥٥] (قولُهُ: في حقِّهما) متعلِّقٌ بـ((لا قطعَ))، "ح"[٣]، أي: لا قَطْعَ في حقِّ الكافرِ ولا في حقِّ المسلمِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّها سرقةٌ واحدةٌ، فلمَّا بطلَتِ الشَّهادةُ في حقِّ المسلمِ بطلَت في حقِّ الكافرِ، وأمَّا الضَّمانُ فلا شكَّ في انتفائِهِ عن المسلمِ، وهل يضمنُ الكافرُ حصَّتَهُ منها؟ الظَّاهرُ: نعم.

قلت: وفي "كافي الحاكم": ((لو شهدَ رجلانِ على رجلينِ بسرقةٍ، وأحدُ السَّارقَينِ غائبٌ قُطِعَ الحاضرُ، فإنْ جاءَ الغائبُ لم يُقْطَعْ حتَّى تُعادَ عليهِ تلكَ البيِّنةُ أو غيرُها فيُقْطَعَ)) اهـ، فلينظرِ الفرقُ بينَ المسألتَينِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ الكافرَ ليسَ أهلاً للشَّهادةِ على المسلمِ، بخلافِ شهادةِ المسلمِ على الغائبِ، فإنَّ المانعَ مِن قبولِها الغَيْبَةُ لا عدمُ الأهليَّةِ.

[١٩١٥٦] (قولُهُ: تشاركَ جمعٌ) أي: في دخولِ الحِرْزِ بقرينةِ قولِهِ: ((وإنْ أخذَ المالَ بعضُهُم))، قالَ في "الفتح"[٤]: ((وإنَّما وضعَها في دخولِ الكلِّ؛ لأنَّهُ لو دخلَ بعضُهم لكنَّهم اشتركوا ١٩٦/٣

= عن علي عن الدَّراوردي مرسلاً، وعن عبد العزيز بن أبي حازم عن يزيد مرسلاً، قال علي: وبلغني عن محمد بن إسحاق قال: عن أبي هريرة، ولا أُراه حفظه، قال الإمام أحمد: روي فيه عنه أيضاً مرسلاً اهـ.

وأخرجه الطبراني (٦٦٨٤) عن جُعَيد بن عبد الرحمن عن السائب بن يزيد نحوه، وفيه: ((حتى شهد على نفسه شهادات...))، قال في "المجمع" ٢٤٨/٦: ورجاله رجال الصحيح.

وقال علي: ((قد شهدتَّ على نفسك شهادتين)).وأقرَّ سارق عند الحسن بن علي مرتين أو ثلاثة فقطعَه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤٧٦/٦ في الحدود ـ في الرجل يقر بالسرقة، كم مرة يردِّدُ؟.

(١) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة وفي قُطَّاعِ الطَّريق ق١٥٧/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٥.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٦/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ والأَخْذِ منه ٥/١٥٠ بتصرف.

استحساناً؛ سَدّاً لبابِ الفسادِ، ولو فيهم صغيرٌ أو مجنونٌ أو معتوهٌ أو مَحْرَمٌ لم يُقطَعْ أحدٌ (وشُرِطَ للقَطْعِ حضورُ شاهدَيها وقتَهُ) وقتَ القَطْعِ (كحضورِ المُدَّعي) بنفسِهِ (حتَّى لو غابا أو ماتا لا قَطْعَ) وهذا في كلِّ حدٍّ.....

بعدَ ذلكَ في فعلِ السَّرقةِ لا يُقْطَعُ إلاَّ الدَّاخلُ إنْ عُرِفَ بعينِهِ، وإنْ لم يُعرَفْ عُزِّروا كلُّهم، وأبَّدَ حبسَهم إلى أنْ تظهرَ توبتُهُم)) اهـ، وقيَّدَ بقولِهِ: ((وأصابَ كلاًّ نصابٌ))[1]؛ لأنَّهُ لو أصابهُ أقلُّ لم يُقطَع، بل يضمَنُ ما أصابهُ مِن ذلكَ، "جوهرة"[2].

[١٩١٥٧] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنْ يُقطَعَ الحاملُ وحدَهُ، وهو قَولُ "زفر" والأئمَّة الثَّلاثةِ، "فتح"[3].

[١٩١٥٨] (قولُهُ: أو مَحْرَمٌ) أي: ذو رحمٍ محرَمٍ مِن المسروقِ منهُ، "بحر"[4].

[١٩١٥٩] (قولُهُ: لم يُقطَعْ أحدٌ) أطلقَهُ فشمِلَ ما إذا تولَّى الأخذَ الكبارُ العقلاءُ، خلافاً لـ "أبي يوسف"، كما في "الزَّيلعي"[5].

[١٩١٦٠] (قولُهُ: لا قَطْعَ) هذا قولُ "أبي حنيفة" الأوَّلُ، وقولُهُ الأخيرُ: يُقْطَعُ كما يأتي[6] قريباً، وبهِ صرَّحَ في "التَّتارخانيَّة"[7] وغيرِها.

---

(١) في هامش "م": قوله ((كلاًّ نصابٌ))، كذا بالأصل المقابل على خطِّ المؤلِّف، والذي في "المتن" بأيدينا: ((كلاًّ قَدْرُ نصابٍ)) كما ترى اهـ مصحِّح "م".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ والأخْذِ منه ٥/١٤٩.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٤.

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة ٥/١٨٤.

سِوى رَجْمٍ وقَوَدٍ، "بحر". قلتُ: لكنْ[١] نَقَلَ "المصنِّفُ" في الباب الآتي[٢] تصحيحَ خلافِهِ، فتنبَّه .....

[١٩١٦١] (قولُهُ: سوى رجمٍ) في بعضِ النُّسخِ: ((سوى جلدٍ))، وهيَ الصَّوابُ وإنْ كانَ الأوَّلُ هو الَّذي في "الفتح"[٣] و"البحر"[٤] و"النَّهر"[٥] نقلاً عن "كافي الحاكم"، فقد ردَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٦] بأنَّهُ مخالِفٌ لِما قدَّموهُ في حدِّ الزِّنى بالرَّجْمِ مِن أنَّهُ إذا غابَ الشُّهودُ أو ماتوا سقطَ الحدُّ، فيتَّجهُ استثناءُ الجلدِ، فإنَّهُ يُقامُ حالةَ الغَيبَةِ والموتِ، بخلافِ الرَّجمِ لاشتراطِ بداءةِ الشُّهودِ بهِ، وعبارةُ "كافي الحاكم" في الحدودِ مصرِّحةٌ بذلكَ، وكذلكَ عبارتُهُ في السَّرقةِ، ونصُّها: ((وإذا كانَ ـ أي: المسروقُ منهُ ـ حاضراً، والشَّاهدانِ غائبانِ لم يُقطَعْ أيضاً حتَّى يحضرُوا، وقالَ "أبو حنيفة" بعدَ ذلكَ: يُقطَعْ، وهو قولُ صاحبَيهِ، وكذلكَ الموتُ وكذلكَ هذا في كلِّ حدٍّ وحقٍّ سوى الرَّجْمِ، ويمضي القِصاصُ وإنْ لم يحضروا استحساناً؛ لأنَّهُ مِن حقوقِ النَّاسِ)) اهـ، فهذا تصريحُ "الحاكم" في الحدودِ والسَّرقةِ بما قلنا، فليُتنبَّهْ لهُ. اهـ

قلت: والظَّاهرُ: أنَّ نسخةَ "الكافي" الَّتي وقعَت لـ "صاحبِ الفتح" سقطَ منها قولُهُ: ((وقالَ "أبو حنيفة")) إلى قولِهِ: ((وكذلكَ الموتُ))، فوقعَ الخللُ في [٣/ق٤/ب] اشتراطِ حضورِ الشَّاهدَينِ، وفي استثناءِ الرَّجْمِ؛ لأنَّ الاستثناءَ وقعَ مِن القَولِ الأخيرِ الَّذي رجعَ إليهِ "الإمامُ"، فكانَ العملُ عليهِ؛ لأنَّ ما رجعَ عنهُ المجتهدُ بمنزلةِ المنسوخِ، ولذا صرَّحَ في "شرح الوهبانيَّة"[٧] بتصحيحِ قولِهِ الأخيرِ، فجزى اللهُ تعالى "الشُّرُنبلاليَّ" خيراً على هذا التنبيهِ الحسنِ.

[١٩١٦٢] (قولُهُ: تصحيحَ خلافِهِ) أي: خلافِ قولِهِ: ((لا قطعَ))، وهذا هو الصَّوابُ كما علمتَ.

---

(١) ((لكن)) ساقطة من "و".

(٢) صـ٣٨٠ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٨.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٧.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٣/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٢/٧٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(ويُقطَعُ بِسَاجٍ وقَنا وبَنوسٍ) بفتح الباء (وعُودٍ ومِسكٍ وأَدهانٍ ووَرْسٍ وزَعفرانٍ..

[١٩١٦٣] (قولُهُ: ويُقطَعُ بسَاجٍ) قالَ "الزَّمخشريُّ"[١]: ((السَّاجُ: خشبٌ أسودُ رزينٌ يُجلَبُ مِن بلادِ الهندِ، ولا تكادُ الأرضُ تُبليهِ، والجمعُ سِيْجانٌ، مثلُ: نارٍ ونيرانٍ، وقالَ بعضُهم: السَّاجُ يُشبِهُ الأَبنوسَ، وهو أقلُّ سواداً منهُ))، "مصباح"[٢].

[١٩١٦٤] (قولُهُ: وقَنا) بالفتحِ والقصرِ: هو الرُّمحُ.

[١٩١٦٥] (قولُهُ: بفتحِ الباءِ) كذا في "البحر"[٣] عن "الطَّلِبة"[٣]، ومثلُهُ في "الفتح"[٤] و"النَّهر"[٥]، ورأيتُ في "المصباح"[٦] ضبطَهُ بضمِّها، وقالَ: ((إنَّهُ خشبٌ معروفٌ، وهو مُعَرَّبٌ، ويُجْلَبُ مِن الهندِ، واسمُهُ بالعربيَّةِ: سَأْسَمٌ بهمزةٍ وزَانُ جَعْفَرٍ)).

[١٩١٦٦] (قولُهُ: وعُودٍ) بالضَّمِّ: الخشبُ، جمعُهُ عِيْدانٌ وأعوادٌ، وآلةٌ مِن المعازفِ، "قاموس"[٧].

قلت: والمرادُ هنا الأَوَّلُ وهو الطِّيبُ؛ لأنَّ آلةَ اللَّهوِ لا قَطْعَ بها كما يأتي[٨].

[١٩١٦٧] (قولُهُ: وأَدْهانٍ) جمعُ دُهْنٍ كزيتٍ وشَيْرَجٍ.

[١٩١٦٨] (قولُهُ: ووَرْسٍ) نبتٌ أصفرُ يُزرَعُ باليمنِ، ويُصبَغُ بهِ، قيلَ: هو صِنْفٌ مِن الكُرْكُمِ، وقيلَ: يُشبِهُهُ، "مصباح"[٩].

---

(١) "أساس البلاغة": مادة ((سوج)) بتصرف.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((سوج)).

(٣) نقول: وهم ابن عابدين رحمه الله هنا، إذ الكلام لصاحب "البحر" ولم ينقله عن "طَلِبة الطَّلَبة"، انظر "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٥/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((أبن))، وفي هامش "المصباح المنير": ((ضبطه شارح "القاموس" بكسر الباء)).

(٧) "القاموس": مادة ((عَوَدَ)).

(٨) المقولة [١٩١٩٢] قوله: ((وآلاتِ لَهوٍ)).

(٩) "المصباح المنير": مادة ((ورس)).

وصَنْدَلٍ وعَنبرٍ وفُصُوصٍ خُضْرٍ) أي: زُمُرُّذٍ (ويـاقوتٍ وزَبَرْجَدٍ ولُؤلؤٍ ولَعْلٍ[1] وفَيروزَجَ وإناءٍ وبابٍ) غيرِ مُركَّبٍ.....

[١٩١٦٩] (قولُهُ: وصَنْدلٍ) خشبٌ معروفٌ طيِّبُ الرَّائحةِ.

[١٩١٧٠] (قولُهُ: وفُصُوصٍ خُضْرٍ) قَيْدُ ((الخُضْرِ)) اتّفاقيٌّ "درّمنتقى"[2].

[١٩١٧١] (قولُهُ: وزَبَرْجَدٍ) جوهرٌ معروفٌ، ويُقالُ: هو الزُّمرُّذُ، "مصباح"[3].

[١٩١٧٢] (قولُهُ: ولَعْلٍ) بالتَّخفيفِ: ما يُتَّخذُ منهُ الحبرُ الأحمرُ غيرُ الزُّنْجُفْرِ والدُّودةِ، ويُطلَقُ على نوعٍ مِن الزُّمُرُّذِ، "ط"[4]. وفي بعضِ النُّسخِ: ((لَعْلَعٍ))، وهو شجرٌ حجازيٌّ كما في "القاموس"[5]، تأمَّل.

[١٩١٧٣] (قولُهُ: غيرِ مُركَّبٍ) احترزَ بهِ عن بابِ الدَّارِ المركَّبِ، فإنَّهُ لا يُقْطَعُ بهِ كما يأتي[6]، ثمَّ إنَّهُ يُشترَطُ للقطعِ هنا أنْ يكونَ في الحِرْزِ، وأنْ يكونَ خفيفاً لا يثقُلُ حملُهُ على الواحدِ؛ لأنَّهُ لا يُرغَبُ في سرقةِ الثَّقيلِ مِن الأبوابِ كما في "الهداية"[7] و"الزَّيلعيِّ"[8]، قالَ في "الفتح"[9]: ((ونُظِرَ فيهِ بأنَّ ثِقَلَهُ لا ينافي ماليَّتَهُ ولا يُنقِصُها، وإنَّما تَقِلُّ فيهِ رغبةُ الواحدِ لا الجماعةِ، ولو صحَّ هذا امتنعَ القطعُ في فَرْدَةِ حِمْلٍ مِن قِمَاشٍ ونحوِهِ، وهو منتفٍ، ولذا أطلقَ "الحاكم" في "الكافي" القطعَ)) اهـ، وأُجيبَ: بأنَّهُ إنَّما يردُ لو لم يقلِ: ((الثَّقيلِ مِن الأبوابِ)).

---

(١) في "د" : ((لعلع)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السرقة ـ ٦١٦/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((زَبَرَ)).

(٤) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢١/٢، وفيه: ((الزمرّد)) بالدَّال المهملة، وهو تصحيف كما نصَّ عليه في "المصباح المنير" مادة ((الزمرُّذ)).

(٥) "القاموس": مادة ((لعع)).

(٦) المقولة [١٩١٩٦] قوله: ((لأنَّه حِرْزٌ لا مُحْرَزٌ)).

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب مايقطع فيه وما لا يقطع ١١٩/٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢٢٠/٣.

(٩) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

ولو مُتَّخذَين (من خَشَبٍ، وكذا بكلِّ ما هو مِن أعزِّ الأموالِ وأَنفَسِها، ولا يُوجَدُ في دارِ العدْلِ مُباحَ الأصلِ غيرَ مَرغوبٍ فيه) هذا هو الأصلُ (لا) يُقطَعُ (بتافِهٍ) أي: حقيرٍ (يُوجَدُ مُباحاً في دارِنا) كخَشَبٍ.....

قلت: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأُ النَّظرِ، فافهم.

[١٩١٧٤] (قولُهُ: ولو مُتَّخذَين) أي: الإناءُ والبابُ، أشارَ بهِ إلى أنَّ قولَهُ: ((مِن خَشَبٍ)) غيرُ قيدٍ؛ لأنَّ المرادَ ما دخلَتْهُ الصَّنعةُ فالتحقَ بالأموالِ النَّفيسةِ، بخلافِ الأواني المتَّخذةِ مِن الحشيشِ والقَصَبِ فلا قطعَ بها؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تغلبْ فيها حتَّى لا تتضاعفُ قيمتُها، ولا تُحْرَزُ، حتَّى لو غلبَت كأواني اللَّبَنِ والماءِ مِن الحشيشِ[1] في بلادِ السُّودانِ يُقطَعُ بها لِما ذكرنا، وكذا الحُصُرُ البغداديَّةُ لغلبةِ الصَّنعةِ على الأصلِ، أفادَهُ في "البحر"[2]، ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[3].

[١٩١٧٥] (قولُهُ: ولا يُوجَدُ في دارِ العدلِ إلخ) الأَولى التَّعبيرُ بدارِ الإسلامِ، قالَ في "الفتح"[4]: ((فأمَّا كونُها تُوجَدُ في دارِ الحربِ فليسَ شبهةً في سقوطِ القطعِ؛ لأنَّ سائرَ الأموالِ حتَّى الدَّنانيرَ والدَّراهمَ مباحةٌ في دارِ الحربِ، ومعَ هذا يُقطَعُ فيها في دارِنا)) اهـ.

[١٩١٧٦] (قولُهُ: لا يُقطَعُ بتافِهٍ إلخ) أي: إذا سُرِقَ مِن حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ بعدَ أنْ أُخِذَ وأُحرِزَ وصارَ مملوكاً، "فتح"[5].

[١٩١٧٧] (قولُهُ: يُوجَدُ مُباحاً في دارِنا) أي: يُوجَدُ جنسُهُ مُباحاً في الأصلِ بصورتِهِ ١٩٧/٣

(قولُهُ: قلتُ: لا يخفى أنَّ هذا هو منشأُ النَّظرِ) قد يُفرَّقُ بينَ البابِ الثَّقيلِ وغيرِهِ ـ كحِمْلِ قماشٍ ـ بأنَّ الأوَّلَ لا يُرغَبُ في سرقتِهِ لِثقَلِهِ وقِلَّةِ قيمتِهِ، بخلافِ الثَّاني، تأمَّل. وأيضاً البابُ الكبيرُ لا يُرغَبُ فيه غالباً، بخلافِ حِمْلِ القماشِ، وقيدُ الرَّغبةِ لا بدَّ منه لتحقُّقِ القطعِ.

---

(١) من ((القصب)) إلى ((الحشيش)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٣/٢١٩.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ٥/١٣٥.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب مايقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٢٨.

لا يُحرَزُ) عادةً (وحشيشٍ وقَصَبٍ وسَمَكٍ و) لو مَلِيحاً و (طَيْرٍ) ولـو بَطّاً أو دَجاجاً في الأصحِّ، "غاية" (وصيدٍ وزِرْنيخ.....

الأَصليَّةِ، بأنْ لم يحدُثْ فيهِ صَنْعَةٌ متقوَّمةٌ غيرُ مرغوبٍ فيهِ، فخرجَ بـ: ((صورتِهِ)) الأبوابُ والأواني مِن الخشبِ، وبـ: ((غيرُ مرغوبٍ فيهِ)) نحوُ المعادنِ مِن الذَّهبِ والصُّفْرِ واليَواقيـتِ واللُّؤلـؤِ ونحوِهـا مِن الأحجارِ، فيُقطَعُ لكونِها مرغوباً فيها، وعلى هذا نظرَ بعضُهم في الزِّرْنيخِ بأنَّهُ ينبغـي القَطـعُ بـهِ لإحرازِهِ في دَكاكينِ العطَّارينَ كسائرِ الأموالِ، بخلافِ الخشبِ؛ لأنَّـهُ إنَّمـا يدخـلُ الـدُّورَ للعِمَـارةِ، فكـانَ إحرازُهُ ناقصـاً، بخـلافِ السَّـاجِ والأَبَنوسِ، واختُلِـفَ في الوَسِـمَةِ[1] والحِنَّـاءِ: والوجـهُ القطـعُ لإحرازِهِ عادةً في الدَّكاكينِ، كذا في "الفتح"[2]، ومُفادُهُ: اعتبارُ العادةِ في الإحراز.

[١٩١٧٨] (قولُهُ: لا يُحْرَزُ عادةً) احترازٌ عن السَّاجِ والآبَنوسِ.

قلت: وقد جرتِ العادةُ بإحرازِ بعضِ الخشبِ كالمخروطِ والمنشورِ[3] دُفُوفاً وعَوَاميـدَ ونحـوَ ذلكَ، فينبغي القطعُ [٣/ق٥/أ] بهِ كما يفيدُهُ ما مرَّ[4]، تأمَّل.

[١٩١٧٩] (قولُهُ: ولو مَلِيحاً) بتشديدِ اللاَّمِ[5]، ودخلَ فيهِ الطَّرِيُّ بالأَولى.

[١٩١٨٠] (قولُهُ: وطَيْرٍ) لأنَّ الطَّيرَ يطيرُ فيَقِلُّ إحرازُهُ، "فتح"[6].

[١٩١٨١] (قولُهُ: وصَيْدٍ) هو الحيوانُ الممتنعُ المتوحِّشُ بـأصلِ خِلْقتِـهِ، إمَّـا بقوائمِـهِ أو بجناحيـهِ فالسَّمكُ ليسَ منهُ، "ابن كمال".

[١٩١٨٢] (قولُهُ: وزِرْنِيْخَ) بالكسرِ: فارسيٌّ معرَّبٌ، "مصباح"[7].

---

(١) قال في "المصباح" مادة ((وسم)): ((الوَسِمَةُ: نبتٌ يُختَضَبُ بورقه)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٢٩.

(٣) في "آ" زيادة: ((والخشب المنشور)).

(٤) صـ٣٢٣ـ وما بعدها "در".

(٥) نقول: الذي في "المصباح" و"القاموس": ((مَلِيح))، بالتخفيف، قال في "المصباح": ((وَسَمَكٌ مِلْحٌ ومَمْلُوْحٌ ومَلِيْحٌ، وهو المُقَدَّدُ، ولا يُقال: مَالِحٌ إلا في لُغَةٍ رديئةٍ)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ٥/١٢٩.

(٧) "المصباح المنير": ((الزِّرْنِيْخ)).

ومَغْرَةٍ ونُوْرَةٍ) زاد في "المجتبى": وأُشنانٍ وفَحْمٍ ومِلحٍ وخَزَفٍ وزُجاجٍ؛ لسُرعةِ كَسرِهِ (ولا بما يَتسارَعُ فسادُهُ كلَبنٍ ولَحْمٍ) ولو قَديداً،.....

[١٩١٨٣] (قولُهُ: ومَغْرَةٍ) بفتحِ الميمِ وسكونِ الغَينِ المعجمةِ وتُحَرَّكُ: الطِّينُ الأحمرُ، وظاهرُ كلامِ "الصَّحاح"[١] و"القاموس"[٢] أنَّ التَّسكينَ هو الأصلُ، والتَّحريكُ خلافُهُ، وظاهرُ "المصباح"[٣] العكسُ، "نوح".

[١٩١٨٤] (قولُهُ: ونُوْرَةٍ) بضمِ النُّونِ: حَجَرُ الكِلْسِ، ثمَّ غلبَت على أخلاطٍ تُضافُ إلى الكِلْسِ مِن زِرنيخَ وغيرِهِ، ويُستعمَلُ لإزالةِ الشَّعرِ، "مصباح"[٤]، وكذا ضبطَها بالضَّمِ في "القاموس"[٥].

[١٩١٨٥] (قولُهُ: وخَزَفٍ وزُجَاجٍ) الخَزَفُ: كلُّ ما عُمِلَ مِن طينٍ وشُوِيَ بالنَّارِ حتَّى يكونَ فخَّاراً، "قاموس"[٦]. قالَ في "الفتح"[٧]: ((ولا يُقطَعُ في الآجُرِّ والفَخَّارِ؛ لأنَّ الصَّنعةَ لم تَغْلِبْ فيهما على قيمتِها، وظاهرُ الرِّوايةِ في الزُّجاجِ أنَّهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ يُسرِعُ إليهِ الكسرُ، فكانَ ناقصَ الماليَّةِ، وعن "أبي حنيفة" يُقْطعُ كالخشبِ إذا صُنِعَ منهُ الأَواني)) اهـ. وفي "الزَّيلعيِّ"[٨]: ((ولا قطعَ في الزُّجاجِ؛ لأنَّ المكسورَ منهُ تافهٌ، والمصنوعَ منهُ يَتسارَعُ إليهِ الفسادُ)) اهـ.

قلت: وظاهرُهُ: أنَّهُ لا يُقطَعُ في الزُّجاجِ وإنْ غلبَت عليهِ الصَّنعةُ، وهل يُقالُ مثلُهُ في الصِّينيِّ والبِلَّورِ مع أنَّهُ قد يبلغُ بالصَّنعةِ نُصُباً كثيرةً؟ ومفهومُ عِلَّةِ الفخارِ أنَّهُ يُقطَعُ بهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ومفهومُ عِلَّةِ الفخَّارِ أنَّه يُقطَعُ به) قد نصُّوا على اعتبارِ العلَّتَينِ، ولا يلزَمُ من انتفاءِ العلَّةِ المذكورةِ في الفخَّارِ ثبوتُ القطعِ في الصِّينيِّ والبِلَّورِ لوجودِ العلَّةِ الثَّانيةِ المقتضيةِ لعدمِهِ، وهي سُرْعةُ كَسْرِهِ.

---

(١) "الصَّحاح": مادة ((مَغَر)).

(٢) "القاموس": مادة ((مغر)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((مغر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نور)).

(٥) "القاموس": مادة ((نور)).

(٦) "القاموس": مادة ((خزف)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٦/٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ٢١٩/٣.

وكلِّ مُهيّأٍ لأكلٍ كـ:خُبزٍ، وفي أيَّامِ قحطٍ لا قطعَ بطعامٍ مُطلقاً، "شُمنّي" (وفاكهةٍ رَطْبةٍ وثَمرٍ على شَجرٍ وبِطِّيخٍ) وكلِّ ما لا يبقى حَوْلاً (وزَرعٍ لم يُحصَد) لعدمِ الإحرازِ (وأَشْربةٍ مُطْرِبةٍ).....

[١٩١٨٦] (قولُهُ: وكلِّ مهيَّأٍ لأكْلٍ) أمَّا غيرُ المهيَّأِ ممَّا لا يَتسارَعُ إليهِ الفسادُ كالحنطةِ والسُّكَّرِ، فإنَّهُ يُقطَعُ فيهِ إجماعاً كما في "الفتح"(١).

[١٩١٨٧] (قولُهُ: مطلقاً) ولو غيرَ مهيَّأٍ؛ لأنَّهُ عن ضرورةٍ ظاهراً، وهي تُبيحُ التَّناولَ، "فتح"(٢).

[١٩١٨٨] (قولُهُ: وفاكهةٍ رَطْبةٍ) كالعِنَبِ والسَّفَرْجَلِ والتُّفَّاحِ والرُّمَّان وأشباهِ ذلكَ ولو كانَت محروزةً(٣) في حظيرةٍ عليها بابٌ مُقفَلٌ، وأمَّا الفواكهُ اليابسةُ كالجوزِ واللَّوزِ فإنَّهُ يُقطَعُ فيها إذا كانَت مُحرَزَةً، "جوهرة"(٤).

[١٩١٨٩] (قولُهُ: وثَمرٍ على شَجَرٍ) لأنَّهُ لا إحرازَ فيما على الشَّجرِ ولو كانَ الشَّجرُ في حرزٍ؛ لِما في "كافي الحاكم": ((وإنْ سرقَ التَّمرَ مِن رُؤُوسِ النَّخلِ في حائطٍ مُحْرَزٍ، أو حنطةً في سُنْبلِها لم تُحْصَدْ لم يُقطَعْ، فإنْ أُحرِزَ التَّمرُ في حظيرةٍ عليها بابٌ أو حُصِدَتِ الحنطةُ وجُعِلَت في حظيرةٍ فسرَقَ منها قُطِعَ، وكذلكَ إنْ كانَت في صحراءَ وصاحبُها يحفظُها)) اهـ.

[١٩١٩٠] (قولُهُ: وأَشْربةٍ مُطْرِبةٍ) أي: مُسكرةٍ، والطَّرَبُ: استخفافُ العقلِ مِن شدَّةِ حُزْنٍ وجَزَعٍ حتَّى يَصْدُرَ عنهُ ما لا يليقُ، كما تراهُ مِن صياحِ الثَّكالى، وضربِ خُدُودِهنَّ، وشقِّ جُيُوبِهنَّ، أو شِدَّةِ سرورٍ تُوجِبُ ما هو معهودٌ مِن الثُّمالى، ثمَّ الشَّرابُ إنْ كانَ حُلْواً فهو ممَّا يَتسارَعُ إليهِ الفسادُ، أو مُرّاً فإنْ كانَ خمراً فلا قيمةَ لها، أو غيرَهُ ففي تقويمِهِ خلافٌ، ولتأوُّلِ السَّارقِ فيهِ الإراقةَ فتَثْبُتُ شبهةُ الإباحةِ، وتمامُهُ في "الفتح"(٥)، وشَمِلَ ما إذا كانَ السَّارقُ مسلماً

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١.

(٣) قوله: ((ولو كانت محروزة)) هكذا بخطِّه، ولعل صوابه: ((مُحْرَزَة))؛ لأنَّه مِنْ ((أَحْرَزَ)) كما يدلُّ عليه سابقُ الكلام ولاحِقُهُ، اهـ مصحِّح "ب".

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٥٧.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣١.

ولو الإناءُ ذَهَباً (وآلاتِ لَهْوٍ) ولو طَبْلَ الغُزاةِ في الأصحِّ؛ لأنَّ صلاحيَّتَه للَّهوِ صارتْ شُبهةً، "غاية" (وصليبِ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ، وشِطْرَنجٍ ونَرْدٍ).....

أو ذمِّيًّا، كما في "البحر"[1].

[١٩١٩١] (قولُهُ: ولو الإناءُ ذهباً) أي: على المذهبِ؛ لأنَّ الإناءَ تابعٌ، ولم يُقطَعْ في المتبوعِ فكذا في التَّبعِ، وفي روايةٍ عن "أبي يوسف": أنَّهُ يُقطَعُ، وهو قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[2] فيما تُعايَنُ ذهبيَّتُهُ: ((بأنَّ الظَّاهرَ أنَّ كلاًّ مقصودٌ بالأخذِ، بل أخذُ الإناءِ أظهرُ))، واستشهدَ[3] بما في "التَّجنيس": ((سرقَ كُوْزاً فيهِ عَسَلٌ، وقيمةُ الكُوْزِ تسعةٌ، وقيمةُ العَسَلِ درهمٌ يُقطَعُ، وهو نظيرُ ما تقدَّمَ فيمَن سرقَ ثوباً لا يُساوي عشرةً مصروراً عليهِ[4] عَشَرةٌ يُقطَعُ إذا عَلِمَ أنَّ عليهِ مالاً، بخلافِ ما إذا لم يعلَمْ)). اهـ ملخّصاً، وأقرَّهُ في "البحر"[5].

[١٩١٩٢] (قولُهُ: و آلاتِ لَهْوٍ) أي: بلا خلافٍ لعدمِ تقوُّمِها عندَهما حتَّى لا يضمنُ مُتْلِفُها، وعندَهُ: وإنْ ضمنَها لغيرِ اللَّهوِ إلاَّ أنْ[6] يتأوَّلَ أخذَها للنَّهيِ عن المنكرِ، "فتح"[7].

[١٩١٩٣] (قولُهُ: وصَلِيبٍ) هو بهَيْئةِ خطَّينِ متقاطعَينِ، ويقالُ لكلِّ جِسْمٍ: صليبٌ، "فتح"[8].

[١٩١٩٤] (قولُهُ: وشِطْرنجٍ) بكسرِ الشِّينِ، "فتح"[8]، قيلَ: هو عربيٌّ، وقيلَ: معرَّبٌ [٣/ق٥/ب]، وهو داخلٌ في آلاتِ اللَّهوِ، وكذا ((النَّردُ)) بفتحِ النُّونِ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٨.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

(٣) أي: صاحب "الفتح": ٥/١٣٣ـ١٣٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((مصرورٌ عليه))، ولعلَّ صوابه: ((مصروراً)) بالنصب صفة لقوله: ((ثوباً)) وقد نبَّه عليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٦) في "الأصل" : ((أنه)).

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٢.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

لتأويلِ الكَسْرِ نَهياً عن المُنكَر (وبابِ مسجدٍ) ودارٍ؛ لأنَّه حِرزٌ لا مُحْرَزٌ.....

[١٩١٩٥] (قولُهُ: لتأويلِ الكسرِ إلخ) علَّةٌ للثَّلاثةِ، وعن "أبي يوسف": يُقطَعُ بالصَّليبِ لو في يدِ رجلٍ في حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ، لا لو في مُصلاَّهُم لعدمِ الحِرْزِ، وجوابُهُ ما قلنا مِن تأويلِ الإباحةِ، "فتح"[١].

قلت: لكنَّ هذا التَّأويلَ لا يظهرُ فيما لو كان السَّارقُ ذمِّيّاً، ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرة" ذكرَ هذا التَّفصيلِ عن "أبي يوسف" في الذِّمِّيِّ، ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ مصلاَّهُم بمنزلةِ المسجدِ، فلذا لم يُقطَعْ بخلافِ الحِرْزِ فيُقطَعُ؛ لأنَّهُ لا تأويلَ لهُ، إلاَّ أنْ يُقالَ: تأويلُ غيرِهِ يكفي في وجودِ الشُّبهةِ فلا يقطعُ، تأمَّل، وفي "النَّهر"[٢]: ((ولو سرقَ دراهمَ عليها تمثالٌ قُطِعَ؛ لأنَّهُ إنَّما أُعِدَّ للتَّمولِ فلا يثبتُ فيهِ تأويلٌ)). ١٩٨/٣

[١٩١٩٦] (قولُهُ: لأنَّهُ حِرْزٌ لا مُحْرَزٌ) أفادَ أنَّ الكلامَ في البابِ الخارجِ، فلو داخلَ الدَّارِ فهو مُحْرَزٌ فيُقطَعُ بهِ، أفادَهُ "ط"[٣].

قلتُ: وهذا إذا لم يكنْ ثقيلاً على ما مرَّ[٤] عن "الهداية" في غيرِ المركَّبِ، وظاهرُهُ: أنَّ بابَ المسجدِ حِرْزٌ، وليسَ كذلكَ، فالأَولى تعليلُ "الهداية" بقولِهِ: ((ولا يُقطَعُ في أبوابِ المسجدِ لعدمِ الإحرازِ، فصارَ كبابِ الدَّارِ بل أَولى؛ لأنَّهُ يُحرَزُ ببابِ الدَّارِ ما فيها ولا يُحرَزُ ببابِ المسجدِ ما فيهِ، حتَّى لا يجبُ القطعُ بسرقةِ متاعِهِ)) اهـ، زادَ في "البحر"[٥]: ((وكذا أستارُ الكعبةِ وإنْ كانَت مُحْرَزَةً لعدمِ المالكِ)).

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ بابَ المسجدِ حِرْزٌ إلخ) الأصوبُ: أنْ يُقالَ: إنَّ قولَ "الشَّارحِ" ((لأنَّه حِرزٌ لا مُحْرَزٌ)) تعليلٌ لعدمِ القطعِ بسرقةِ بابِ الدَّارِ، وتركَ تعليلَ عدمِهِ في بابِ المسجدِ ـ وهو عدمُ الإحرازِ ـ لظهورِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع د/١٣٣.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) المقولة [١٩١٧٣] قوله: ((غيرِ مُرَكَّبٍ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ ٥/٥٩.

(ومُصحَفٍ، وصبيٍّ حُرٍّ) ولو (مُحلَّيين) لأنَّ الحِلْيَةَ تَبَعٌ (وعبدٍ كبيرٍ).....

(تنبيهٌ)

قالَ "فخر الإسلام": ((لو اعتادَ سرقةَ أبوابِ المسجدِ يجبُ أنْ يُعزَّرَ، ويبالغَ فيهِ ويحبسَ حتَّى يتوبَ)). قالَ في "البحر"[1]: ((وينبغي أنْ يكونَ كذلكَ سارقُ البزابيزِ مِن المِيَضِ[2])) اهـ، قالَ "ط"[3]: ((وكذا سارقُ نِعَالِ المصلينَ)) اهـ.

قلت: بل كلُّ سارقٍ انتفَى عنهُ القطعُ لشبهةٍ ونحوِها، تأمَّل.

[١٩١٩٧] (قولُهُ: ومُصْحَفٍ) مثلَّثُ الميمِ، "قاموس"[4]، والضَّمُّ أشهرُ، "مصباح"[5]؛ لأنَّ الآخذَ يتأوَّلُ في أخذِهِ القراءةَ والنَّظرَ فيهِ، ولأنَّهُ لا ماليَّةَ لهُ علَى اعتبارِ المكتوبِ، وإحرازُهُ لأجلِهِ لا للجِلْدِ والأوراقِ، "هداية"[6]، والإطلاقُ يشملُ الكافرَ وغيرَ القارئِ.

[١٩١٩٨] (قولُهُ: ولو مُحَلَّيَين) قالَ "نوح أفندي" في "حاشية الدُّرر": ((هذا اللَّفظُ في أكثرِ النُّسخِ باليَاءَينِ، ولكنَّ الصَّوابَ أنْ يكونَ بيـاءٍ واحدةٍ كما يظهرُ مِن الصَّرفِ)) اهـ، ومثلُهُ في "شرح درر البحار"[7].

[١٩١٩٩] (قولُهُ: لأنَّ الحِلْيَةَ تَبَعٌ) وعن "أبي يوسف": يُقطَعُ في المصحفِ المحلَّى، وعنهُ: أنَّهُ يُقطَعُ إذا بلغَتِ الحِلْيَةُ نصاباً كما قالَ في حليةِ الصَّبيِّ، قالَ في "الفتح"[8]: ((والخلافُ في صبيٍّ لا يمشي ولا يتكلَّمُ، فلو كانَ يمشي ويتكلَّمُ ويميِّزُ لا قطعَ إجماعاً؛ لأنَّهُ في يدِ نفسِهِ، وكانَ أخذُهُ خِداعاً ولا قطعَ في الخداعِ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٢) البزابيز: هي التي تعرف بالصنابير في أيامنا (الحنفيّات)، والمِيَض: جمع ميضأة وهي مكان الوضوء.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

(٤) "القاموس": مادة ((صحف)).

(٥) "المصباح": مادة ((صحف)).

(٦) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٢/١٢٠.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب السرقة ـ ذكر ما يقطع في سرقته وما لايقطع ق٢٥٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٣.

يُعبِّرُ عن نفسِهِ ولو نائماً أو مَجنُوناً أو أعمى؛ لأنَّه إمَّا غَصْبٌ أو خِداعٌ (ودفاتِرِ) غيرِ الحُسَّابِ؛ لأنَّها لو شرعيَّةً ـ ككُتُبِ تفسيرٍ وحديثٍ وفِقهٍ ـ فكمُصحَفٍ، وإلاَّ فكطُنبُورٍ

[١٩٢٠٠] (قولُهُ: يُعبِّرُ عن نفسِهِ) فالمرادُ بالكبيرِ المميِّزُ المعبِّرُ عن نفسِهِ بالغاً كانَ أو صبيَّاً، "بحر"[(١)].

[١٩٢٠١] (قولُهُ: لأنَّهُ إمَّا غَصْبٌ) أي: إنْ أخذَهُ بالقهرِ، (أو خِداعٌ) أي: إنْ أخذَهُ بالحِيْلَةِ، وكلاهُما غيرُ سرقةٍ، "ط"[(٢)].

[١٩٢٠٢] (قولُهُ: ودَفاتِرِ) جمعُ ((دَفترٍ)) بالفتحِ، وقد يُكْسَرُ: جماعةُ الصُّحُفِ المضمومةِ، "قاموس"[(٣)].

[١٩٢٠٣] (قولُهُ: فَكَمُصْحَفٍ) أي: في تأويلِ أخذِها للقراءةِ، وكونِ المقصودِ ما فيها ولا ماليَّةَ لهُ.

[١٩٢٠٤] (قولُهُ: وإلا فَكَطُنبُورٍ) أي: في تأويلِ أخذِها لإزالةِ ما فيها نهياً عن المنكرِ.

والحاصلُ: أنَّهُ لا يُقطَعُ بكتبِ علومٍ شرعيَّةٍ أو غيرِها، قالَ "القُهستانيُّ"[(٤)]: ((فيشملُ ـ أي:

(قولُ "الشَّارحِ": ولو نائماً أو مجنوناً أو أعمى إلخ) عبارةُ "الفتح" ـ وتبعَهُ في "البحر" و"النَّهر" و"شرحِ الحَمَويِّ" ـ: ((ولا قطعَ بسرقةِ العبدِ الكبيرِ ـ يعني: المميِّزَ المعبِّرَ عن نفسِهِ ـ بالإجماعِ ـ إلاَّ إذا كانَ نائماً أو مجنوناً أو أعجميَّاً لا يميِّزُ بينَ سيِّدِهِ وغيرِهِ في الطَّاعةِ، فحينئذٍ يُقطَعُ، ذكرَ الاستثناءَ "ابنُ قدامة"، ولم يذكرْهُ أصحابُنا بل نصُّوا أنَّه لا قَطْعَ في الآدميِّ الَّذي يعقِلُ سواءٌ كانَ نائماً أو مجنوناً أو أعجميَّاً)) اهـ. فحينئذٍ: الأنسبُ إبدالُ ((أعمى)) بـ: ((أعجميّ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٣.

(٣) "القاموس": مادة ((دفتر)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٣.

.....

الدَّفترُ ـ المصحفَ وكتبَ العلومِ الشَّرعيَّةِ والآدابِ ودواوينَ فيها حكمةٌ، دونَ ما فيها أشعارٌ مكروهةٌ[1] وكتب العلوم الحكمية، فإنَّهما داخلانِ في آلاتِ لهوٍ كما أشارَ إليهِ في "الزَّادِ" وغيرِهِ)) اهـ، ثمَّ نقلَ قولاً آخرَ بالقطعِ بكتبِ الأدبِ والشِّعرِ، لكنْ قالَ في "الفتح"[2] و"البحر"[3]: ((شملَ مثلَ كتبِ السِّحرِ، ومثلَ كتبِ العربيَّةِ، واختُلِفَ في غيرِها ـ أي: غيرِ كتبِ الشَّريعةِ من العربيَّةِ والشِّعرِ ـ فقيلَ: ملحقةٌ بدفاترِ الحُسَّابِ فيُقْطَعُ فيها، وقيلَ: بكتبِ الشَّريعةِ؛ لأنَّ معرفتَها قد تتوقَّفُ على اللُّغةِ والشِّعرِ، والحاجةُ وإنْ قلَّتْ كفَتْ في إيراثِ الشُّبهةِ)) اهـ، فتعليلُ القولِ الثَّاني يُفيْدُ ترجيحَهُ، ثمَّ قالَ[2]: ((ومقتضى هذا أنَّهُ لا يُختَلَفُ في القطعِ بكتبِ السِّحرِ والفلسفةِ؛ لأنَّهُ لا يُقصَدُ ما فيها لأهلِ الدِّيانةِ فكانَت سرقةً صِرْفًا)) اهـ، زادَ في "النَّهر"[4]: ((وينبغي أنْ يُنظَرَ في الآخذِ لكتبِ السِّحرِ والفلسفةِ، فإنْ كانَ مُوْلَعاً بذلكَ لا يُقطَعُ للقَطْعِ بأنَّ [٣/ق٦/أ] المقصودَ ما فيها)) اهـ.

قلتُ: لكنَّ كلامَ "الفتح" يخالفُهُ؛ لأنَّهُ جعَلَ كونَ أهلِ الدِّيانةِ لا يقصدُونها علَّةً لكونِها

(قولُهُ: قالَ في "الفتح" و"البحر": شملَ مثلَ كتبِ السِّحرِ ومثلَ كتبِ العربيَّةِ، واختُلِفَ في غيرِها إلخ) الأصوبُ: حذفُ قولِهِ: ((شملَ)) إلى قولِهِ: ((واختُلِفَ))، فإنَّ ذلكَ لا وجودَ له فيهما، فإنَّ عبارةَ "البحر": ((والمرادُ بالدَّفاترِ صحائفُ فيها كتابةٌ من عربيَّةٍ أو شعرٍ أو حديثٍ أو تفسيرٍ ممَّا هو مِنْ عِلْمِ الشَّريعةِ، واختُلِفَ في غيرِها))، وعبارةُ "الفتح": ((ويدخلُ الكتبُ المشتملةُ على علمِ الشَّريعةِ كالفقهِ والحديثِ والتَّفسيرِ وغيرِها من العربيَّةِ والشِّعرِ، واختُلِفَ في غيرِها إلخ))، تأمَّل.

(قولُهُ: لكنَّ كلامَ "الفتح" يُخالفُهُ؛ لأنَّه جَعَلَ إلخ) لكنْ ينبغي أنْ يُقالَ: إنَّه لا قَطْعَ في مثلِ كتبِ السِّحرِ؛ لأنَّها مثلُ آلاتِ اللَّهوِ بل هي أَولى بتأويلِ الإحراقِ لإزالةِ المنكرِ.

---

(١) نقول: عبارة "القهستاني" في المطبوعة التي بين أيدينا محرَّفةٌ في هذا الموضع، ونصُّها: ((ودواوين فيها حكمة، ودواوين فيها أشعار مكروهة)). انظر "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لايقطع ١٣٤/٥.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(بخلافِ) العبْدِ (الصَّغيرِ، ودفاترِ الحُسَّابِ) الماضي حسابُها؛ لأنَّ المقصودَ وَرَقُها فيُقطَعُ إنْ بلغَ نِصاباً، أمَّا المعمولُ بها فالمقصودُ عِلمُ ما فيها، وهو ليس بمالٍ فلا قطعَ، بلا فرقٍ بين دفاترِ تُجّارٍ ودِيوانٍ وأوقافٍ، "نهر"[1] (وكلبٍ وفهدٍ ولو عليه طَوقٌ من ذَهَبٍ، عَلِمَ) السَّارقُ (به أَوْ لا) لأنَّه تَبَعٌ (و) لا (بخيانةٍ).....

سرقةً صِرْفاً، ومعلومٌ أنَّ السَّارقَ لا يلزمُ أنْ يكونَ مِن الَّذينَ لا يقصِدُونَها، بل الغالبُ أنَّهُ[2] يكونُ غيرَهم مِن أهلِ الشَّرِّ كالسَّحرةِ ونحوِهم، فعُلِمَ أنَّ الشُّبهةَ المُسْقِطةَ للقَطْعِ لا يلزمُ وجودُها في السَّارقِ، وإلاَّ كانَت علَّةً حقيقيَّةً لا شبهةَ العلَّةِ؛ لأنَّ الشُّبهةَ ما يشبهُ الثَّابتَ وهو ليسَ بثابتٍ، وإلاَّ لزمَ ثبوتُ التَّفصيلِ المذكورِ في كتبِ الشَّريعةِ أيضاً، وكذا في آلاتِ اللَّهوِ والطعامِ في سَنَةِ القَحْطِ، ولم نرَ مَن عرَّجَ عليهِ، نعم قدَّمنا[3] عن "الذَّخيرة" في الصَّليبِ ما يفيدُهُ عندَ "أبي يوسف"، فليتأمَّل.

[١٩٢٠٥] (قولُهُ: بخلافِ العبدِ الصَّغيرِ) لأنَّهُ مالٌ منتفَعٌ بِهِ إنْ كان يمشي ويعقلُ، أو بعرضيَّةِ أنْ يصيرَ كذلكَ إنْ كانَ بخلافِهِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[4].

[١٩٢٠٦] (قولُهُ: الماضِي حسابُها) أي: الَّذي لم يبقَ لأحدٍ فيهِ عُلْقَةٌ، فلم يبقَ إلاَّ كاغدٌ، فإذا بلغَت قيمتُهُ نصاباً قُطِعَ، كذا في "تصحيحِ العلاَّمة قاسم".

[١٩٢٠٧] (قولُهُ: وكَلْبٍ وفَهْدٍ) عطفٌ على ما لا قطعَ فيهِ بقرينةِ تنكيرِهِ، ولو قالَ: وبكلبٍ وفهدٍ كما صنعَ في "الوافي" لكانَ أحسنَ، "حمويّ"، وشمِلَ كلبَ الصَّيدِ والماشيةِ؛ لأنَّهُ يُوجَدُ مِن جنسِهِ مُباحُ الأصلِ، ولاختلافِ العلماءِ في ماليَّتِهِ فأورثَ شبهةً، "بحر"[5]، "ط"[6].

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤ /أ بتصرف.

(٢) في "م": ((أن)).

(٣) المقولة [١٩١٩٥] قوله: ((لتأويل الكسر إلخ)).

(٤) انظر "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ٥/٥٩ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٣.

في وديعةٍ (ونَهْبٍ) أي: أَخْذٍ قَهْراً (واختلاسٍ) أي: اختطافٍ؛ لانتِفاءِ الرُّكنِ (ونَبْشٍ) لقُبورٍ (ولو كان القبرُ في بيتٍ مُقفَلٍ) في الأصحِّ (أو) كان (الثَّوبُ غيرَ الكفَنِ) وكذا لو سَرقَهُ من بيتٍ فيه قَبْرٌ أو مَيِّتٌ؛ لتأوُّلِه بزيارةِ القبرِ أو التَّجهيزِ، ولِلإذنِ بدُخولِهِ عادةً،.....

[١٩٢٠٨] (قولُهُ: في وديعةٍ) أي: تحتَ يدِهِ.

[١٩٢٠٩] (قولُهُ: أي: أَخْذٍ قَهْراً) أي: على وجهِ العَلانِيَةِ.

[١٩٢١٠] (قولُهُ: أي: اختطافٍ) أي: عَلانِيَةً أيضاً، فالنَّهبُ والاختلاسُ: أَخذُ الشَّيءِ عَلانِيةً، إلاَّ أنَّ الفرقَ بينَهما مِن جهةِ سرعةِ الأخذِ في جانبِ الاختلاسِ بخلافِ النَّهبِ، فإنَّ ذلكَ غيرُ مُعتَبَرٍ فيهِ، "ط"[١] عن "أبي السُّعود"[٢]. ١٩٩/٢

[١٩٢١١] (قولُهُ: لانتفاءِ الرُّكنِ) وهو الحِرْزُ في الخِيانةِ، والأخذُ خُفْيةً فيما بعدَها، "ط"[٣].

[١٩٢١٢] (قولُهُ: ونَبْشٍ) أي: لا قطعَ على النَّباشِ، وهو الَّذي يسرِقُ أكفانَ الموتَى بعدَ الدَّفنِ، "بحر"[٤]؛ لأنَّ الحِرْزَ بالقبرِ أو المَيِّتِ باطلٌ؛ لأنَّهُ لا يَحْفَظُ نفسَهُ، والصَّحراءُ ليسَت حِرْزاً حتَّى لو دُفِنَ بها مالٌ فسُرِقَ لم يقطعْ، فما في "القنية"[٥]ـ: ((مِن أنَّهُ لو سرَقَ المدفونَ بالمفازةِ قُطِعَ)) ـ ضعيفٌ، "مقدسيّ".

[١٩٢١٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) لاختلالِ الحِرْزِ بحَفْرِ القبرِ، وقيلَ: يُقطَعُ إذا كانَ مُقفَلاً، "قُهستانيّ"[٦].

---

(١) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ٣٩٧/٢.

(٣) "ط": كتاب السرقة ٤٢٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥٩/٥.

(٥) "القنية": كتاب السرقة ق٦١/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٣/٢.

ولو اعتادَهُ قُطِعَ سياسةً (ومالِ عامّةٍ أو مُشترَكٍ) وحُصُرِ مسجدٍ، وأستارِ كَعْبةٍ، ومالِ وقْفٍ؛ لعدم المالِكِ، "بحر"[١] .....

[١٩٢١٤] (قولُهُ: ولو اعتادَهُ) أي: اعتادَ النَّبْشَ، وفيهِ إشارةٌ إلى الجوابِ عمَّا استدلَّ بهِ "أبو يوسف" والأئمَّةُ الثَّلاثةُ مِن حديثِ «مَن نبشَ قطعناهُ»[٢] بحملِهِ على السِّياسةِ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[٣].

[١٩٢١٥] (قولُهُ: ومالِ عامَّةٍ) وهو مالُ بيتِ المال، فإنَّهُ مالُ المسلمينَ وهو منهم، وإذا احتاجَ ثبتَ لهُ الحقُّ فيهِ بقَدْرِ حاجتِهِ فأورثَ شبهةً، والحدودُ تُدرأُ بها، "بحر"[٤].

[١٩٢١٦] (قولُهُ: أومُشترَكٍ) أي: بينَ السَّارقِ وبينَ ذي اليدِ.

[١٩٢١٧] (قولُهُ: وحُصُرِ مسجدٍ إلخ) أي: وإنْ كانَت مُحرَزَةً كما في "البحر"[٤].

[١٩٢١٨] (قولُهُ: ومالِ وقفٍ) ذكرَهُ في "البحر"[٤] بحثاً فقالَ: ((وأمَّا مالُ الوقفِ فلم أرَ مَن صرَّحَ بهِ، ولا يخفى أنَّهُ لا يُقطَعُ بهِ، وقد علَّلوا عدمَ القطعِ فيما لو سرقَ حُصُرَ المسجدِ ونحوَها

(قولُهُ: فإنَّه مالُ المسلمينَ وهو منهم إلخ) فله شُبْهةُ المِلْكِ.

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّه لا يُقطَعُ به، وقد علَّلوا إلخ) عبارةُ "البحر": ((ولا يخفى أنَّه لا يُقطَعُ به لعدمِ المالكِ كما صرَّحوا أنَّه لو سرقَ حُصُرَ المسجدِ ونحوَها مِنْ حِرْزٍ فإنَّه لا يُقطَعُ معلِّلينَ بعدمِ المالكِ)).

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦٠.

(٢) أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٥) في الحدود ـ باب النَّبَّاش، من طريق بِشْر بن حازم عن عمران بن يزيد بن البراء عن أبيه عن جده مرفوعاً، فذكر حديثاً وفيه: ((ومن نبش قطعناه)). وقال: في الإسناد بعض من يُجهل.
وأخرج البيهقي في "الكبرى" ٨/٢٧٠ في السرقة ـ باب النَّبَّاش يُقْطَع إذا أخرج الكفن، من طريق الشافعي عن مالك عن أبي الرجال عن أمه عَمرة بنت عبد الرحمن: ((أن النبيَّ ﷺ لعنَ المختفي والمختفية)) مرسل. والمختفي هو النباش.
وأخرجه البيهقي عن أبي قتيبة يحيى بن صالح عن مالك عن أبي الرجال عن عَمرة عن عائشة، ثم قال: والصحيح مرسل.
وأخرجه عبد الرزاق (١٨٨٨٧) في اللقطة ـ باب في المختفي، عن ابن جريج قال: أُخبِرْتُ عن عَمرة بنت عبدالرحمن عن عائشة موقوفاً. ومرسلاتُ ابن جريج واهيةٌ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٧.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦٠.

(ومِثْلِ دَينِهِ ولو) دَينُهُ (مُؤَجَّلاً.....

مِن حِرزٍ بعدمِ المالكِ))، وتبعَهُ في "النَّهر"[١] وقالَ: ((ولو قيلَ: إنْ كانَ الوقفُ على العامَّةِ فمالُهُ كبيتِ المالِ، وإنْ كانَ على قومٍ محصورينَ فلعدمِ المالكِ حقيقةً لكانَ حسناً)) اهـ، ولا يخفى جريانُ العلَّةِ الثَّانيةِ فيهما، لكنْ ردَّهُ "المقدسيّ" و"الرَّمليّ" بأنَّهم صرَّحوا بأنَّهُ يُقطَعُ بطلبِ متولِّي الوقفِ، وسيأتي[٢] التَّصريحُ بهِ في البابِ الآتي، وصرَّحَ بهِ أيضاً "ابنُ ملك" في "شرح المنار"[٣] في بحثِ الخاصِّ.

قلت: ولذا ـ واللهُ أعلمُ ـ علَّلَ في "الفتح"[٤] لعدمِ القطعِ في حصُرِ المسجدِ بعدمِ الحِرْزِ، أي: لكونِ المسجدِ غيرَ حِرْزٍ، ومُفادُهُ: أنَّهُ يُقطَعُ لو سرقَها مِن حِرْزٍ، والظَّاهرُ: أنَّ وجهَهُ كونُ الوقفِ يبقى على مِلْكِ الواقفِ حكماً عندَ "الإمامِ"، وهذا في أصلِ الوقفِ، وأمَّا الغَلَّةُ فقد صرَّحوا بأنَّها مِلْكُ المستحقِّينَ، لكنْ ينبغي أنْ يُقالَ: إنْ كانَ السَّارقُ لهُ حقٌّ في الغَلَّةِ لا يُقطَعُ بسرقتِهِ منها، سواءٌ كانَ وَقْفاً على العامَّةِ أو على قومٍ محصورينَ لثبوتِ الشَّركةِ، وكذا وقفُ المسجدِ إذا كانَ للسَّارقِ وظيفةٌ فيهِ، بخلافِ سرقتِهِ لحصُرِهِ وقناديلِهِ؛ إذ حقُّهُ في الغَلَّةِ لا في الحُصُرِ، تأمَّل.

[١٩٢١٩] (قولُهُ: ومِثْلِ دَينِهِ) أي: مثلِهِ جنساً لا قَدْراً ولا صفةً كما أفادَهُ ما بعدَهُ.

[١٩٢٢٠] (قولُهُ: [٣/ق٦/ب] ولو دينُهُ مُؤَجَّلاً) لأنَّهُ استيفاءٌ لحقِّهِ، والحالُّ والمؤجَّلُ سواءٌ في عدمِ القطعِ استحساناً؛ لأنَّ التَّأجيلَ لتأخيرِ المطالبةِ، والحقُّ ثابتٌ فيصيرُ شبهةً دارئةً وإنْ لم يلزمْهُ الإعطاءُ الآنَ، ولا فرقَ بينَ كونِ المديونِ المسروقِ منهُ مُماطِلاً أَوْ لا، خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"، وتمامُهُ في "الفتح"[٥].

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ق٣١٤/ب.

(٢) صـ٣٨٢ـ "در".

(٣) "شرح المنار" لابن ملك: صـ٢١ـ.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٢/٥.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ١٣٩/٥.

أو زائداً عليه) أو أجودَ؛ لصَيرورَتِه شَريكاً (إذا كان من جنسِه ولو حُكماً) بأنْ كان له دراهمُ فسَرقَ دنانيرَ، وبعكسِهِ هو الأصحُّ؛ لأنَّ النَّقدَين جنْسٌ واحدٌ حُكْماً، بخلاف العَرَضِ، ومنه: الحَلْيُ، فيُقطَعُ به مالم يَقُلْ: أخذتُهُ رَهْناً أو قَضَاءً،..

[١٩٢٢١] (قولُهُ: أو زائداً عليهِ أو أجودَ) أنتَ خبيرٌ بأنَّ الضَّميرَ في ((زائداً)) و((أجودَ)) عائدٌ على ((الدَّينِ))، وفي: ((عليهِ)) على المسروقِ، فالمناسبُ للتَّعميمِ أنْ يُقالَ: أو أنقصَ منهُ أو أردأَ، فيُعلَمُ حكمُ الزَّائدِ والأجودِ بالأَولى.

والحاصل: أنَّهُ لو سرقَ أكثرَ مِن دينِهِ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ يصيرُ شريكاً في ذلكَ المالِ بمقدارِ حقِّهِ كما في "الفتح"[١]، وعلى قياسِهِ يقالُ فيما لو سرقَ الأجودَ، تأمَّل.

[١٩٢٢٢] (قولُهُ: لأنَّ النَّقدينِ جِنْسٌ واحدٌ حُكْماً) ولهذا كانَ للقاضِي أنْ يقضيَ بها دينَهُ مِن غيرِ رضى المطلوبِ، "بحر"[٢].

قلتُ: وهذا موافقٌ لِما صرَّحوا بهِ في الحَجرِ، ومُفادُهُ: أنَّهُ ليسَ للدَّائنِ أخذُ الدَّراهمِ بدلَ الدَّنانيرِ بلا إذنِ المديونِ ولا فعلِ حاكمٍ، وقد صرَّحَ في "شرح تلخيص الجامع" في بابِ اليمينِ في المساومةِ بأنَّ لهُ الأخذَ، وكذا في حظرِ "المجتبى"، ولعلَّهُ محمولٌ على ما إذا لم يمكنْهُ الرَّفعُ للحاكمِ، فإذا ظفِرَ بمالِ مديونِهِ لهُ الأخذُ ديانةً، بل لهُ الأخذُ مِن خلافِ الجنسِ على ما نذكرُهُ[٣] قريباً.

[١٩٢٢٣] (قولُهُ: ومنهُ: الحَلْيُ) أي: بسببِ ما فيهِ مِن الصِّياغةِ التحقَ بالعَرَضِ.

[١٩٢٢٤] (قولُهُ: ما لم يَقُلْ إلخ) لأنَّهُ لا يكونُ رهناً أو قضاءً لدينِهِ إلاَّ بإذنِ مالكِهِ، فكأنَّهُ ادَّعى أخذَهُ بإذنِهِ فلا يُقطَعُ، وفي "الفتح"[٤]: ((وعن "أبي يوسف" لا يُقطَعُ بالعروضِ؛ لأنَّ لهُ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٩.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦٠.

(٣) المقولة [١٩٢٢٥] قوله: ((وأطلق "الشافعي" أخْذَ خلافِ الجنسِ)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٩.

وأطلقَ "الشَّافعيُّ" أخذَ خلافِ الجنسِ؛ للمُجانسةِ في الماليَّةِ، قال في "المجتبى": ((وهو أوسعُ؛ فيُعمَلُ به عند الضَّرورةِ)).....

الأخذَ عندَ بعضِ العلماءِ))، قلنا: هذا قولٌ لا يستندُ إلى دليلٍ ظاهرٍ فلا يصيرُ شبهةً دارئةً إلاَّ إن ادَّعى الرَّهنَ أو القضاءَ.

مطلبٌ في أخذِ الدَّائنِ مِن مالِ مديونِهِ مِن خلافِ جنسِهِ

[١٩٢٢٥] (قولُهُ: وأطلقَ "الشَّافعيُّ" أخذَ خلافِ الجنسِ) أي: مِن النُّقودِ أو العُروضِ؛ لأنَّ النُّقودَ يجوزُ أَخذُها عندَنا على ما قرَّرناهُ آنفاً، قالَ "القُهستانيّ"[1]: ((وفيهِ إيماءٌ إلى أنَّ لهُ أنْ يأخذَ مِن خلافِ جنسِهِ عندَ المجانسةِ في الماليَّةِ، وهذا أوسعُ.

مطلبٌ: يُعذرُ بالعملِ بمذهبِ الغيرِ عندَ الضَّرورةِ

فيجوزُ الأخذُ بهِ وإنْ لم يكنْ مذهبَنا، فإنَّ الإنسانَ يُعذَرُ في العملِ بهِ عندَ الضَّرورةِ كما في "الزاهديّ")) اهـ.

قلتُ: وهذا ما قالُوا: إنَّهُ لا مستندَ لهُ، لكنْ رأيتُ في "شرح نظم الكنز للمقدسيِّ" مِن كتابِ الحَجْرِ قالَ: ((ونقلَ جدُّ والدي لأمِّهِ "الجمالُ الأشقرُ" في شرحِهِ لـ "القدوريّ" أنَّ عدمَ جوازِ الأخذِ مِن خلافِ الجنسِ كانَ في زمانِهم لمطاوعتِهم في الحقوقِ، والفتوى اليومَ على جوازِ الأخذِ عندَ القُدْرةِ مِن أيِّ مالٍ كانَ، لا سيَّما في ديارِنا لمداومتِهم للعقوقِ، شعر[2]: [الطويل]

عفاءٌ على هذا الزَّمانِ فإنَّهُ ... زمانُ عقوقٍ لا زمانُ حقوقِ ٣/٢٠٠

وكلُّ رفيقٍ فيهِ غيرُ مرافقٍ ... وكلُّ صديقٍ فيهِ غيرُ صدوقِ))

(قولُهُ: والفتوى اليومَ على جوازِ الأخذِ عندَ القُدْرةِ إلخ) أي: عندَ الضَّرورةِ كما يفيدُهُ عبارةُ "المجتبى" إذ عندَ عدمِها لا يؤخَذُ بمذهبِ الغيرِ، وبه يُردُّ على مَن جوَّزَهُ مطلقاً، "سنديّ" عن "شرح نظم الكنز".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٤.

(٢) البيتان لأبي الفتح البُستي في "ديوانه" صـ ١٣٨ـ، وفيه تخريجهما.

(بخلافِ سَرِقتِه من غَريمِ أبيه، أو غريمِ ولدِهِ الكبيرِ، أو غريمِ مُكاتَبِه، أو غريمِ عبدِهِ المأذونِ المَديونِ) فإنَّه يُقطَعُ؛ لأنَّ حقَّ الأخذِ لغيرِهِ (ولو سَرقَ من غريمِ ابنِهِ الصَّغيرِ لا، كسَرِقةِ شيءٍ قُطِعَ فيه ولم يتغيَّر)، أمَّا لو تبدَّلَ العينُ أوالسَّببُ كالبيعِ قُطِعَ على ما في "المجتبى".....

[١٩٢٢٦] (قولُهُ: بخلافِ سرقتِهِ مِن غريمِ أبيهِ) سقطَ مِن بعضِ النُّسَخِ لفظُ: ((غريمٍ)) وهو خطأٌ.

[١٩٢٢٧] (قولُهُ: لا) أي: لا يُقطَعُ؛ لأنَّ لهُ ولايةَ أخذِ دينِ ابنِهِ الصَّغيرِ، بقيَ لو لم يكنْ لهُ ولايةٌ لسوءِ اختيارِهِ أو لكونِهِ رقيقاً، واستظهرَ "ط"[١] أنَّهُ كذلكَ، ويظهرُ لي خلافُهُ، تأمَّل.

[١٩٢٢٨] (قولُهُ: كسرقةِ شيءٍ إلخ) أي: إذا سرَقَ شيئاً فقُطِعَ فيهِ فردَّهُ إلى مالكِهِ، ثمَّ سرقَهُ ثانياً ولم يتغيَّرِ المسروقُ عن الحالةِ الأُولى لا يُقطَعُ، والقياسُ: أنَّهُ يقطعُ وهو روايةٌ عن "أبي يوسف"، وقولُ الأئمَّة الثَّلاثةِ، وبيانُهُ في "الفتح"[٢].

[١٩٢٢٩] (قولُهُ: أمَّا لو تبدَّلَ العينُ) كما لو كانَ غزلاً فسرقَهُ فقطعَ فيهِ فردَّهُ ثمَّ نُسِجَ فسرقَهُ فإنَّهُ يُقطَعُ، وعلى هذا الصُّوفُ والقطنُ والكتَّانُ، وكلُّ عينٍ أحدثَ المالكُ فيهِ صنعاً بعدَ القطعِ لو أحدثَهُ الغاصبُ ينقطعُ بهِ حقُّ المالكِ، "بحر"[٣].

[١٩٢٣٠] (قولُهُ: كالبيعِ) أي: لو باعَهُ المالكُ مِن السَّارقِ ثمَّ اشتراهُ منهُ فسرقَهُ يُقطَعُ ثانياً عندَ مشايخِ "بخارى"، وقالَ مشايخُ العراقِ: لا يُقطَعُ، وظاهرُ "الفتحِ"[٤] اعتمادُ الثَّاني، وذكرَ في "النَّهر"[٥] ما يؤيِّدُ الأوَّلَ.

[١٩٢٣١] (قولُهُ: على ما في "المجتبى") أشارَ بهِ إلى ما ذكرنا مِن الخلافِ، وهذا القولُ ذكرَهُ

---

(١) "ط": كتاب السرقة ٢/٤٢٤.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٣٩.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ٥/٦١.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٥/١٤١.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ق٥/٣١أ.

(أو مِن ذي رَحِمٍ مَحرَمٍ، لا برَضاعٍ) فلو مَحرميَّتُه برَضاعٍ قُطِعَ كابنِ عمٍّ هو أخٌ رَضاعاً؛ فإنَّه رَحِمٌ نَسَباً مَحْرَمٌ رَضاعاً، "عيني"[1]، فسقَطَ كلامُ "الزَّيلعيِّ" (ولو) المسروقُ (مالَ غيرِهِ) أي: غيرِ ذي الرَّحِمِ،.....

في "المجتبى" جازماً بهِ بلا حكايةِ خلافٍ كما ذكرَهُ "المصنِّف" في "شرحِهِ"[2].

[١٩٢٣٢] (قولُهُ: أو مِن ذي رَحِمٍ مَحْرمٍ) ترجمَ في "الهداية"[3] و"الكنز"[4] لهذهِ المسائلِ بقولِهِ: ((فصلٌ في الحِرْزِ))، وهو ـ كما في "النَّهر"[5] ـ: ((لغةً: [٣/ق٧/أ] الموضعُ الَّذي يُحْرَزُ فيهِ الشَّيءُ، وشرعاً: ما يُحفَظُ فيهِ المالُ عادةً كالدَّارِ وإنْ لم يكنْ لها بابٌ، أو كانَ وهو مفتوحٌ؛ لأنَّ البناءَ لقصدِ الإحرازِ، و كالحانوتِ والخيمةِ والشَّخصِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الفتح"[6]، لكنَّ قولَهُ: ((وإنْ لم يكنْ لها بابٌ إلخ)) فيهِ كلامٌ نذكرُهُ[7] عندَ مسألةِ الفَشَّاشِ[8].

[١٩٢٣٣] (قولُهُ: فسقطَ كلامُ "الزَّيلعيِّ") حيثُ قالَ[9]: ((وقولُهُ: لا برضاعٍ لا حاجةَ إلى إخراجِهِ؛ لأنَّهُ لم يدخلْ في ذي الرَّحمِ المحرمِ))، وردَّهُ في "البحر"[10]: ((بأنَّ هذا ظنٌّ منهُ أنَّهُ متعلِّقٌ بالرَّحمِ، وليسَ كذلكَ بل متعلِّقٌ بالمحرَمِ)) اهـ "ح"[11].

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ ١/٢٩٧.

(٢) "المنح": كتاب السرقة ١/ق ٢٣٥/أ.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ٢/١٢٣.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ١/٢٩٧.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ ق٣١٥/أ.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحِرْزِ والأخذ منه ٥/١٤٢.

(٧) المقولة [١٩٢٥٧] قوله: ((نهاراً)).

(٨) في "ك": ((القشاش)) بالقاف، وهو تحريف.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ ٣/٢٢٠.

(١٠) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحِرْزِ ٥/٦٢.

(١١) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(بخلافِ مالِه إذا سُرِقَ من بيتِ غيرِهِ) فإنَّه يُقطَعُ.....

قلت: لا يُظَنُّ بـ "الزَّيلعيّ" أنَّـهُ ظـنَّ ذلـكَ؛ لأنَّ الرَّحـمَ ـ وهـو القرابـةُ النَّسَبيَّةُ ـ لا تكـونُ بالرَّضاعِ أصلاً حتَّى يُظَنَّ أنَّ قولَهُ: ((لا برضاع)) تقييدٌ لهُ، بل مبنى كلامِهِ على أنَّ المـرادَ بـالمَحْرَمِ ما تكونُ محرميَّتُهُ مِن النَّسبِ كما هو المتبادِرُ، وكما عبَّرَ بِهِ في "الهداية"[1]؛ حيثُ قـالَ: ((ذي رحـمٍ مَحْرَمٍ منهُ))، فقولُهُ: ((منه)) أي: مِن الرَّحمِ تصريحٌ بالمرادِ، وعليهِ فلا يدخلُ فيهِ ابنُ العـمِّ الَّـذي هـو أخٌ رضاعاً؛ لأنَّهُ مَحْرَمٌ مِن الرَّضـاعِ لا مِـن الرَّحـمِ، ثـمَّ رأيـتُ عبـارةَ "الكنز"[2] الَّتي شرحَ عليهـا "الزَّيلعيّ" بلفظِ ((منهُ)) كعبارةِ "الهداية"، فتعيَّنَ ما قلناهُ وسقطَ ما سواهُ، فافهم.

[١٩٢٣٤] (قولُهُ: بخلافِ مالِهِ إذا سُرِقَ مِن بيتِ غيرِهِ) أي: إذا سـرقَ مـالَ رحِمِـهِ المَحْـرَمِ مِن بيتِ أجنبيٍّ فإنَّهُ يُقطَعُ لوجودِ الحِرْزِ، وفي "الفتح"[3]: ((ينبغي أنْ لا يُقطَعَ لِما في القطعِ مِن القطيعةِ))، وأجـابَ في "البحـر"[4]: ((بـأنَّ القطـعَ حـقُّ الشَّـرعِ لا حقُّـهُ فـلا يكـونُ قطيعـةً)) واعترضَهُ في "النَّهر"[5]: ((بأنَّهُ مشتركُ الإلزامِ بأنَّهُ لو سرقَ مِـن بيـتِ رحِمِـهِ المحـرمِ يُقطَـعُ ولا يلزمُ القطيعةُ لِما ذُكِرَ)).

قلت: أنتَ خبيرٌ بأنَّهُ لا يصحُّ القولُ بالقطعِ فيهِ لقيامِ المانعِ، وهو عدمُ الحِـرْزِ، بخـلافِ بيـتِ الأجنبيِّ، نعم ينبغي تقييدُهُ بغيرِ قرابةِ الوِلادِ، فلا يُقطَعُ في الوِلادِ للشُّبهةِ في مالِهِ على ما مرَّ[6]،

(قولُهُ: وكما عبَّرَ به في "الهداية" حيثُ قالَ: ((ذي رحمٍ محرمٍ منه)) إلخ) المتبادِرُ من هذهِ العبـارةِ إنَّما هو رجوعُ ضميرِ: ((منه)) للسَّارقِ لا للرَّحمِ.

---

(١) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٢٣/٢.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٩٧/١.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٣/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٢/٥.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٦) المقولة [١٩١١٠] قوله ((لا شبهةَ ولا تأويلَ فيه)).

اعتباراً للحِرْزِ وعدَمِهِ (وبخلافِ مُرضعَتِه) صوابُـهُ: مُرضِعِـه بـلا تـاء، "ابـن كمـال" (مُطلقاً) سواءٌ سَرقَ من بَيتِها أو بيتِ غيرِها؛ فإنَّه يُقطَعُ.....

كما في "التَّبيين"[١] و"البحر"[٢] و"النَّهر"[٣].

[١٩٢٣٥] (قولُهُ: اعتباراً للحِرْزِ وعدمِهِ) أي: قُطِعَ في المسألةِ الأَخيرةِ اعتباراً للحِرْزِ، ولم يُقطَعْ فيما قبلَها اعتباراً لعدمِهِ، ففيهِ لفٌّ ونشرٌ مشوَّشٌ، وعن هذا قالَ "البِرْجَنْديُّ": الظَّاهرُ: أنَّهُ لا دخلَ للقرابةِ، بل المعتبرُ الحِرْزُ، ففي كلِّ موضعٍ كانَ لهُ أنْ يدخلَ فيهِ بلا مانعٍ ولا حِشمةٍ لا يُقطَعُ، سواءٌ كانَ بينَهما قرابةٌ أو لا، قالَ "الحَمَويُّ": وفيهِ نظرٌ فإنَّ الصَّديقينِ يدخلُ أحدُهما بيتَ الآخرِ بلا مانعٍ ولا حِشْمةٍ مع أنَّهُ يُقطَعُ، فظهرَ أنَّ للقرابةِ المحرميَّةِ مَدْخلاً، واعترضَهُ الشَّيخُ "أبو السُّعود"[٤]: ((بأنَّ هذا فيما لم يُؤذَنْ لهُ بدخولِهِ حتَّى لو سرقَ مِن محلٍّ جرَت عادتُهُ بدخولِهِ لم يُقطَعْ)) اهـ.

قلت: لكنَّ المنقولَ في "الهداية"[٥] وغيرِها: قطعُ الصَّديقِ؛ لأنَّهُ عاداهُ في السَّرقةِ، ولم يفصِّلوا بينَ جريانِ عادةٍ في الدُّخولِ أو[٦] عدمِهِ، ويأتي لهُ مزيدُ بيانٍ عقيبَهُ.

[١٩٢٣٦] (قولُهُ: "ابنُ كمال") حيثُ قالَ: ((المُرْضِعُ الَّتي شأنُها الإرضاعُ، والمرضعةُ هي الَّتي في حالِ الرَّضاعِ ملقمةٌ ثديَها للصَّبيِّ، كذا في "الكشَّاف"[٧]، فمَن قالَ هنا: مرضعةٌ لم يُصِبْ)) اهـ؛

(قولُهُ: لكنَّ المنقولَ في "الهداية" وغيرِها: قطعُ الصَّديقِ؛ لأنَّه إلخ) الظَّاهرُ: عدمُ القطعِ في الصَّديقِ إذا جرتِ العادةُ بينَهُ وبينَ صديقِهِ بالدُّخولِ بلا مانعٍ؛ لوجودِ الإذنِ دِلالةً في دخولِ الحِرْزِ، ويُحمَلُ كلامُ "الهداية" على صديقٍ لم تَجْرِ العادةُ فيه بذلكَ، هذا ما يفيدُهُ كلامُهم.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢٠.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٢.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق ٥ ٣١/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢/٤٠٠.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٢/١٢٣.

(٦) في "الأصل" و"ك": ((و)).

(٧) "الكشاف": ٣/٤ سورة الحج ـ الآية: ٢.

لِما مرَّ[١] (و) لا بسَرِقةٍ (من زوجتِهِ) وإنْ تزوَّجها بعد القضاءِ[٢]، "جوهرة"[٣] (وزَوجِها ولو كان) المسروقُ (من حِرْزٍ خاصٍّ له، و) لا (عبدٍ من سيِّدِهِ،.....

لأنَّهُ لا يمكنُ أنْ يسرقَ منها في حالِ إرضاعِها لهُ.

[١٩٢٣٧] (قولُهُ: لِما مرَّ) أي: مِن اعتبارِ الحِرْزِ، وعن "أبي يوسف": لا يُقطَعُ لدخولِهِ عليها بلا استئذانٍ وحِشْمةٍ، بخلافِ الأختِ رضاعاً لانعدامِ هذا المعنى فيها عادةً، وجهُ الظَّاهرِ: أنَّهُ لا قرابةَ بينَهما، والمحرميَّةُ بدونِ القرابةِ لا تُحترَمُ[٤]، "فتح"[٥].

قلت: وإذا كانَ يُقطَعُ في السَّرقةِ مِن أمِّهِ رضاعاً معَ الدُّخولِ بلا استئذانٍ وحِشْمةٍ فكذا في الصَّديقِ، وبهِ ظهرَ أنَّ للقرابةِ المحرميَّةِ دَخْلاً، وكذا قولُهم: ((لأنَّهُ عاداهُ في السَّرقةِ)) يفيدُ الفرقَ، وهو زوالُ الصَّداقةِ، بخلافِ القرابةِ، تأمَّل، والله تعالى أعلمُ.

[١٩٢٣٨] (قولُهُ: ولا بسرقةٍ مِن زوجتِهِ) أي: ولو مِن وجهٍ كالمبتوتةِ المعتدَّةِ في منزلٍ على حِدَةٍ، ولو سرقَ بعدَ انقضاءِ العدَّةِ قُطِعَ، "كافي الحاكم".

[١٩٢٣٩] (قولُهُ: وإنْ تزوَّجَها بعدَ القضاءِ) بالقطعِ لوجودِ الشُّبهةِ قبلَ الإمضاءِ، وأفادَ أنَّهُ لا فرقَ بينَ كونِهِ زوجَها وقتَ السَّرقةِ أو بعدَها قبلَ القضاءِ بالقطعِ أو بعدَهُ، وفي الأخيرةِ خلافُ "أبي يوسف"، ولو سرقَ أحدُهما مِن الآخرِ فطلَّقَها قبلَ الدُّخولِ لم يُقطَعْ أيضاً كما في "النَّهر"[٦]. ٢٠١/٣

[١٩٢٤٠] (قولُهُ: مِن حِرْزٍ خاصٍّ لهُ) يعني: بأنْ كانَ خارجَ مسكنِهما، صرَّحَ بهِ في "الهداية"[٧]

---

(١) صـ٣٤٣ـ "در".

(٢) في "د" زيادة : ((بالقطع)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٠.

(٤) في "ك": ((لا تحرم)). قال في العناية: ((لا تحترم)) أي: لا نجعل حُرْمةً قويةً عادةً.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٣.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٢/١٢٣.

أو عِرْسِه، أو زوْجِ سيِّدتِهِ)؛ للإذنِ بالدُّخولِ عادةً (و) لا (من مُكاتَبِه وخَتَنِه وصِهرِه و) مِنْ (مَغْنَمٍ) وإنْ لم يكُن له حقٌّ فيه؛ لأنَّه مُباحُ الأصلِ، فصار شُبهةً، "غاية"، بحثاً (وحمَّامٍ)

و"البحر"[١]، "شُرُنبلالِيَّة"[٢]، فالضَّميرُ في ((لهُ)) عائدٌ على المسروقِ [٣/ق٧/ب] لا على السَّارقِ، فافهم.

[١٩٢٤١] (قولُهُ: أو عِرْسِهِ) أي: زوجةِ سيِّدِه، وكذا أقاربُ سيِّدِهِ وشريكُهُ مثلاً، قالَ في "البحر"[٣]: ((والعبدُ في هذا مُلْحَقٌ بمولاهُ حتَّى لا يُقطَعُ في سرقةٍ لا يُقطَعُ فيها المولَى كالسَّرقةِ مِن أقاربِ المولى وغيرِهم؛ لأنَّهُ مأذونٌ لهُ بالدُّخولِ عادةً في بيتِ هؤلاءِ لإقامةِ المصالحِ)).

[١٩٢٤٢] (قولُهُ: ولا مِن مكاتَبِهِ) لأنَّ لهُ حقّاً في أكسابِهِ، "نهر"[٤].

[١٩٢٤٣] (قولُهُ: وخَتَنِهِ وصِهرِهِ) خَتَنُهُ: زوجُ كلِّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ منهُ، وصِهرُهُ: كلُّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ مِن امرأتِهِ، وهذا عندَ "الإمامِ"، وقالا: يُقطَعُ لعدمِ الشُّبهةِ في ملكِ البعضِ؛ لأنَّها تكونُ بالقرابةِ وهي منتفيةٌ، ولهُ: أنَّ العادةَ جاريةٌ في دخولِ بعضِهِم منازلَ البعضِ بلا استئذانٍ فتمكَّنتِ الشُّبهةُ في الحِرْزِ، وتأخيرُ "الشيخ"[٥] لدليلِهِ مُؤْذِنٌ بترجيحِهِ، "نهر"[٦]، وفي "كافي الحاكم": ((ولا يُقطَعُ السَّارقُ مِن امرأةِ أبيهِ، وزوجِ ابنتِهِ وابنِ امرأتِهِ وأبويها استحساناً)).

[١٩٢٤٤] (قولُهُ: ومَغْنَمٍ إلخ) علَّلَهُ في "الهداية"[٧] بقولِهِ: ((لأنَّ لهُ فيهِ نصيباً))، وذَكَرَ: ((أنَّ ذلكَ

(قولُهُ: فالضَّميرُ في ((له)) عائدٌ على المسروقِ إلخ) الأولى: إبدالُهُ بالمسروقِ منهُ، فإنَّ القصدَ ردُّ ما قالَهُ "ط": إنَّ الأولى حذفُ: ((له)) ليعمَّ الحِرْزَ الخاصَّ لها، فيجعلِهِ عائداً للمسروقِ منه يكونُ الكلامُ شاملاً لِما إذا كانَتِ السَّرقةُ منها، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ ٢/٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ.

(٥) نقول: الذي في النسخ جميعها: ((وتأخير "الزيلعي"))، وما أثبتناه من عبارة "النهر" هو الصواب. ومراده بالشيخ أخوه صاحبُ "البحرِ"، فإنَّه أخَّر دليل "الإمام". وأما "الزيلعي" فقد أخَّر دليل الصاحبين، فليتبنه، انظر "البحر": ٥/٦٣، و"تبيين الحقائق": ٣/٢٢١.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/أ ـ ب.

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٢/١٢٣.

.....

مأثورٌ[١] عن عليٍّ ﷺ حُكْماً[٢] وتعليلاً)) وهو أنَّهُ أُتيَ برجلٍ سَرَقَ مِن المَغْنَمِ، فقالَ: ((لهُ فيهِ نصيبٌ، وهو خائنٌ)) فلم يقطعْهُ، وكانَ قد سرقَ مِغْفَراً، رواهُ "عبدُ الرَّزاقِ" و"الدَّار قطنيُّ"، وهذا ظاهرٌ في أنَّ الكلامَ فيمَن لهُ فيهِ استحقاقٌ، وبهِ صرَّحَ في "الفتح"[٣]، لكنْ في "النَّهر"[٤]: ((قالَ في "الحواشي السَّعديَّة"[٥]: وهذا التَّعليلُ يدلُّ على أنَّهُ لو لم يكنْ لهُ فيهِ نصيبٌ يُقطَعُ، لكنَّ الرِّوايةَ مُطْلَقَةٌ في "مختصر القدوريّ"[٦] و"شرح الطَّحاويّ"، فلا بدَّ مِن تعليلٍ آخرَ. اهـ، وفي "غاية البيان": ينبغي أنْ يكونَ المرادُ مِن السَّارقِ مَن لهُ نصيبٌ فيهِ، أمَّا مَن لا نصيبَ لهُ فيُقطَعُ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ مُباحُ الأصلِ، وهو على صورتِهِ لم يتغيَّرْ فصارَ شبهةً، وفي كلامِ "المُصنِّف" ـ يعني: صاحبَ "الكنز"[٧] ـ

---

(١) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٧١) في اللقطة ـ باب الرجل يسرق شيئاً له فيه نصيب، وابن أبي شيبة ٥٢٤/٥ في الحدود ـ باب في الرجل يسرق من بيت المال، ما عليه ؟ والبيهقي في "الكبرى" ٢٨٢/٨ في السرقة ـ باب من سرق من بيت المال شيئاً، من طريق سماك بن حرب عن ابن عبيد بن الأبرص [وهو زيد بن دِثَار] قال: ((شهدت علياً يقسم سلاحاً في الرحبة فأخذ رجلٌ مغفراً فالتحف عليه، فوجده رجل، فأتى به علياً فلم يقطعه وقال: له فيه شرك)).

وأخرجه البيهقي ٢٨٢/٨ من طريق سعيد بن منصور ثنا هشيم ثنا مُغيرة عن الشعبي عن علي قال: ((ليس على من سرقَ من بيت المالِ قطعٌ)) . لكن أخرجه عبد الرزاق (١٨٨٧٢) عن معمر عن مُغيرة عن الشعبي قولَه

وأخرج ابن أبي شيبة ٥٤٠/٦ عن أشعث عن أبي الزُّبير عن جابر مرفوعاً: ((ليس في الغُلول قطعٌ)).

وخالفه حجاج، فرواه عن أبي الزبير عن جابر موقوفاً، ورواه زهير وابن لهيعة وابن جريج وسفيان والمغيرة عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً بلفظ: ((ليس على المنتهب قطعٌ، وليس على الخائن قطعٌ)).

(٢) عبارة "الهداية": ((درأً وتعليلاً)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الجزية ق٣١٥/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز وما يؤخذ منه ١٤٤/٥ (هامش "فتح القدير").

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السرقة ٢٠٦/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٩٨/١، والمسألةُ التي أحالَ فيها إلى عدم القَطْعِ في المالِ المشترَكِ ذكرها المصنِّفُ صاحبُ "الكنز" في ٢٩٦/١.

في وقتٍ جرَتِ العادَةُ بدُخولِهِ، وكذا حَوانيتُ التُّجَّارِ والخانـاتُ، "مجتبى" (وبيتٍ أَذِنَ في دُخولِه) ولو أَذِنَ لَمخصُوصين فدخلَ غيرُهُم وسَرقَ.....

ما يومئُ إلى اعتبارِ الإطلاقِ؛ حيثُ قدَّمَ أنَّهُ لا قطعَ في المالِ المشتركِ، وإذا كانَ لهُ حقٌّ فيهِ كانَ مِن المشتركِ، فذِكرُهُ هنا ليسَ إلاَّ لإفادةِ التَّعميمِ)) اهـ.

قلتُ: ما ذُكِرَ مِن إطلاقِ الرِّوايةِ قد يُدَّعى أنَّـهُ يخصِّصُهُ التَّعليـلُ المـأثورُ الَّـذي جعلـوهُ دليـلَ الحكمِ، وإلاَّ لزمَ إثباتُ حكمٍ بلا دليلٍ، وما ذكرَهُ في "غاية البيان" مِن أنَّهُ مبـاحُ الأصـلِ فيـهِ نظرٌ؛ لأنَّ مباحَ الأصلِ ما يكونُ تافهاً ويُوجَـدُ مُباحـاً في دارِ الإسـلامِ كـالصَّيدِ والحشـيشِ كمـا مـرَّ[1]، والمَغْنَمُ قد يكونُ مِن أعزِّ الأموالِ، وأيضاً حكمُ مباحِ الأصلِ أنَّهُ لا يُقطَعُ بهِ وإنْ مُلِكَ وسُـرِقَ مِـن حِرْزٍ، والمَغْنَمُ ليسَ كذلكَ قطعاً، نعم قالَ "القُهستانيُّ"[2] بعدَ التَّعليلِ المأثورِ: ((ولا يخفى أنَّ الآخذَ إنْ كانَ مِن العسكرِ فالمَغْنَمُ داخـلٌ في مـالِ الشَّـركةِ، وإلاَّ ففـي مـالِ العامَّـةِ)) اهـ، وهـذا في غايـةِ الحسنِ، فإنَّ خُمُسَ المغنمِ لذوي الحاجةِ مِـن العامَّـةِ، ومَـن سـرقَ مِـن مـالِ العامَّـةِ لا يُقطَـعُ؛ لأنَّـهُ يستحقُّ منهُ عندَ الحاجةِ، فأُورثَ شبهةً كما علَّلُوا بهِ كما قدَّمناهُ[3] عن "البحر".

[١٩٢٤٥] (قولُهُ: في وقتٍ جرتِ العادةُ بدخولِهِ) فيُقطَعُ لو سرقَ ليلاً؛ لأنَّ الإذنَ يختصُّ بالنَّهارِ، "بحر"[4]، وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو اعتادَ النَّاسُ دخولَهُ في بعضِ اللَّيلِ فهو كالنَّهارِ كمـا في "المضمـرات"، "قُهستانيّ"[5]، وإلى أنَّ ذلكَ إذا كانَ البابُ مفتوحاً؛ ففي "الحاوي الزَّاهديِّ": ((ولو سرقَ مِـن حمـامٍ أو خانٍ أو رباطٍ أو حوانيتِ التُّجارِ وبابُها مُغْلَقٌ يُقطَعُ وإنْ كانَ نهاراً في الأصحِّ)) اهـ.

[١٩٢٤٦] (قولُهُ: وبيتٍ أُذِنَ في دخولِهِ) فلا قطعَ بالسَّرقةِ منهُ في الوقتِ المأذونِ بـالدُّخولِ فيهِ، "ط"[6].

---

(١) صـ٣٢٥ـ٣٢٦ـ "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٥.

(٣) المقولة [١٩٢١٥] قوله: ((ومالِ عامَّةٍ)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٢/٣٠٥ بتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٥.

ينبغي أن يُقطَعَ، واعلم أنَّه لا يُعتَبرُ الحِرْزُ بالحافظِ مع وُجودِ الحِرْزِ بالمكانِ؛ لأنَّه أقوى، فلا يُعتَبَرُ الحافظُ في الحمَّامِ؛ لأنَّه حِرْزٌ، ويُعتَبَرُ في المسجدِ؛ لأنَّه ليس بحِرْزٍ، به يُفتى، "شُمنّي" (وكلُّ ما كان حِرْزاً لنوعٍ فهو حِرْزٌ للأنواعِ كُلِّها) فيُقطَعُ بسَرِقةِ لُؤلؤةٍ[1] من إصطَبْلٍ (على المذهبِ) وقيل: حِرْزُ كلِّ شيءٍ مُعتَبَرٌ بحِرْزِ مِثلِه،.....

[١٩٢٤٧] (قولُهُ: ينبغي أنْ يُقطَعَ) البحثُ لـ "صاحبِ البحر"[2]، وتبعَهُ مَنْ بَعْدَهُ، "ط"[3].

[١٩٢٤٨] (قولُهُ: لا يُعتَبَرُ الحِرْزُ بالحافظِ إلخ) فلو سرقَ شيئاً مِن الحمَّامِ وصاحبُهُ عندَهُ أو المسروقُ تحتَهُ لا يُقطَعُ بخلافِ المسجدِ، والفرقُ: أنَّ الحمَّامَ بُنِيَ للإحرازِ فكانَ حِرْزاً كالبيتِ فلا يعتبرُ الحافظُ، والمسجدُ لم يُبْنَ لإحرازِ الأموالِ فيعتبرُ الحافظُ كالطَّريقِ والصحراءِ، وتمامُهُ في "الزَّيلعي"[4]، وأفادَ أنَّ الحِرْزَ نوعانِ كما قدَّمناهُ[5] عندَ قولِهِ: ((مِن حِرْزٍ)).

[١٩٢٤٩] (قولُهُ: بهِ يُفتَى) زادَ في "الفتح"[6]: ((وهو ظاهرُ المذهبِ، ومقابلُهُ: القولُ بأنَّهُ يُقطَعُ عندَهُ لو سرقَ مِن الحمَّامِ في وقتِ الإذنِ إذا كانَ ثمَّةَ حافظٌ، ولا يُقطَعُ عندَهما)).

[١٩٢٥٠] (قولُهُ: فيُقطَعُ بسرقةِ لؤلؤةٍ مِن إصْطَبْلٍ) لأنَّ الحِرْزَ كما قدَّمناهُ[7]: كلُّ بُقْعةٍ مُعَدَّةٍ للإحرازِ ممنوعٍ مِن الدُّخولِ [٣/ق٨/أ] فيها إلاَّ بإذنٍ، ولا يخفى أنَّ الإصْطَبْلَ كذلكَ، وهذا بخلافِ

(قولُهُ: ومقابلُهُ: القولُ بأنَّه يُقطَعُ عندَهُ لو سرقَ من الحمَّامِ إلخ) لعلَّ الأنسبَ أنْ يقولَ: ومقابلُهُ القولُ بأنَّه يُقطَعُ عندَهُ، فإنَّ عبارتَهُ تُوْهِمُ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" خارجٌ عن هذينِ القولَينِ معَ أنَّه قولُهما.

---

(١) في "و": ((لؤلؤ)).

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٣.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢١.

(٥) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٥ بتصرف.

(٧) المقولة [١٩١٠٧] قوله: ((من حرز)).

والأوَّلُ هو المذهبُ عندنا، "مجتبى"، لكنْ جَزَمَ "القُهستانيُّ" بأنَّ الثَّانيَ هو المَذهبُ، فتنبَّه (ولا يُقطَعُ قَفَّافٌ) هو: مَن يَسرِقُ الدَّراهمَ بين أصابِعِه (وفَشَّاشٌ).....

الوديعةِ، فإنَّهُ يُعتَبَرُ فيها حِرْزُ مثلِها، حتَّى لو وضعَ المودَعُ اللُّؤلؤةَ في الإصطبلِ يَضْمَنُ كما حقَّقناهُ في "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[١] مِن الوديعةِ، وسنذكرُهُ[٢] هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[١٩٢٥١] (قولُهُ: والأوَّلُ هو المذهبُ عندَنا) إنْ كانَ أعادَهُ لأجلِ نسبتِهِ إلى "المجتبى" كانَ الأخصرُ عزوَهُ إليهِ عقبَ عبارةِ المتنِ، ولعلَّ المرادَ: إفادةُ الحصرِ بالجملةِ المعرَّفةِ الطَّرفينِ، فإنَّهُ زائدٌ على ما في المتنِ، فافهم.

[١٩٢٥٢] (قولُهُ: لكنْ جَزَمَ "القُهستانيُّ" إلخ) لم ينسبْهُ "القُهستانيُّ"[٣] إلى أحدٍ يُعتَمَدُ عليهِ، وما مشَى عليهِ "المصنِّف" قالَ فيهِ "شمس الأئمَّة السَّرخسيّ"[٤]: ((هو المذهبُ عندَنا)) كما نقلَهُ في "الذَّخيرة" وغيرِها، وقد قالَ في "الفتح"[٥]: ((إنَّهُ هو الصَّحيحُ كما ذكَرَهُ "الكرخيُّ"؛ ثمَّ قالَ ونقلَ "الإسبيجابيُّ" عن بعضِ أصحابِنا أنَّ كلَّ شيءٍ يُعتَبَرُ بحِرْزِ مثلِهِ))، فَعُلِمَ أنَّ ما في "القُهستانيّ" قولُ البعضِ، وأنَّ المذهبَ المصحَّحَ خلافُهُ، ولعلَّ قولَهُ: ((إنَّهُ المذهبُ)) سبقُ نظرٍ، فليسَ في المسألةِ اختلافُ تصحيحٍ، فافهم. ٢٠٢/٣

[١٩٢٥٣] (قولُهُ: ولا يُقطَعُ قَفَّافٌ) بقافٍ وفاءَينِ بينَهما ألفٌ.

[١٩٢٥٤] (قولُهُ: هو مَن يَسرِقُ الدَّراهمَ) الَّذي في "المغرب"[٦] وغيرِهِ: ((هو الَّذي يُعطَى الدَّراهمَ لِيَنْقُدَها فيسرقُها بينَ أصابعِهِ، ولا يشعرُ بهِ صاحبُهُ)).

---

(١) " العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية": ٧٥/٢.

(٢) المقولة [٢٨٩٢١] قوله: ((على الأول)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠١/٢، وفيه: ((المدهن)) بدل ((المذهب)) وهو تصحيف.

(٤) "المبسوط": كتاب السرقة ـ ١٦٢/٩.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥.

(٦) "المغرب": مادة ((قفف)).

بالفاء، هو: من يُهيِّىءُ لغَلَقِ البابِ ما يَفتحُهُ إذا (فَشَّ) حانوتاً أو بابَ دارٍ (نهاراً وخلا البيتُ من أحدٍ) فلو فيه أحدٌ وهو لا يَعلَمُ به.....

[١٩٢٥٥] (قولُهُ: بالفاءِ) أي: وبشينَينِ معجمَتَينِ بينَهما ألفٌ.

[١٩٢٥٦] (قولُهُ: لغَلَقِ البابِ) بالتَّحريكِ، جمعُهُ أغلاقٌ كـ سَبَبٍ وأسبابٍ، "مصباح"[1].

[١٩٢٥٧] (قولُهُ: نَهاراً) لعلَّ وجهَهُ: أنَّهُ يكونُ مُجاهِراً، وشرطُ القطعِ الخُفْيَةُ، بخلافِ ما إذا كانَ ليلاً، قالَ "الزَّيلعيُّ"[2]: ((ولو كانَ بابُ الدَّارِ مفتوحاً في النَّهارِ فَسَرَقَ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ مُكابَرَةٌ لا سرقةٌ، ولو كانَ في اللَّيلِ بعدَ انقطاعِ انتشارِ النَّاسِ قُطِعَ)) اهـ، زادَ في "الذَّخيرة": ((عن "أبي العباس" أنَّهُ سوَّى في اللَّيلِ بينَ ما إذا كانَ البابُ المفتوحُ مردوداً أو غيرَ مردودٍ في أنَّهُ يُقطَعُ فيهما، وفرَّقَ بينَهما في النَّهارِ في أنَّهُ لو مردوداً قُطِعَ، وإلاَّ لا)) اهـ.

قلت: ومسألةُ الفشَّاشِ مذكورةٌ في "كافي الحاكم"، وهي تدلُّ على أنَّهُ لا يُقطَعُ في النَّهارِ بلا فرقٍ بينَ كونِهِ مردوداً أوْ لا؛ لأنَّهُ إذا لم يُقْطَعْ بفتحِهِ نهاراً وهو مُقفَلٌ فإذا كانَ مفتوحاً مردوداً أَوْ لا فهو كذلكَ بالأَولى، فلذا أطلقَ "الزَّيلعيُّ" عدمَ القَطْعِ كما علمتَ، ثمَّ ذكرَ بعدَهُ مسألةَ

(قولُ "الشَّارحِ": فلو فيه أحدٌ وهو لا يعلمُ به قُطِعَ) لا يظهرُ إلاَّ على القولِ باعتبارِ الحافظِ معَ وجودِ الحِرْزِ، وأمَّا على ما قدَّمَهُ من عدمِ اعتبارِ الحِرْزِ بالحافظِ معَ وجودِ الحِرْزِ بالمكانِ فلا يظهَرُ، تأمَّل.

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ: أنَّه يكونُ مُجاهِراً إلخ) هذا التَّوجيهُ لـ "الحَمَويِّ" حيثُ قالَ: ((وجهُ عدمِ القطعِ: أنَّه حينئذٍ بالغشِّ مُجاهِرٌ لا مُختَفٍ، وشرطُ القطعِ الخُفْيَةُ)) اهـ.

(قولُهُ: وهي تدلُّ على أنَّه لا يُقطَعُ في النَّهارِ بلا فرقٍ إلخ) قد يُقالُ: عدمُ قطعِهِ بفتحِهِ نهاراً وهو مقفَلٌ إنَّما هو لتحقُّقِ المجاهَرَةِ بالغِشِّ، وهذا لا يدلُّ على عدمِ قطعِهِ فيما إذا كانَ البابُ مفتوحاً مردوداً أَوْ لا، فدعوى الأولويَّةِ غيرُ ظاهرةٍ.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((غَلِق)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٢/٣.

قُطِعَ، "شُمُنِّي" (ويُقطَعُ لو سَرقَ من السَّطحِ) نِصاباً؛ لأنَّه حِرْزٌ، "شرح وهبانية"[١] (أو مِن المسجدِ) أراد به كلَّ مكانٍ ليس بحِرْزٍ، فعمَّ الطَّريقَ والصَّحراءَ (وربُّ المَتاعِ عندَهُ) أي: بحيثُ يراهُ (ولو) الحافظُ (نائماً) في الأصحِّ، (لا) يُقطَعُ (لو سَرقَ ضيفٌ ممَّن أضافَهُ)

الفشَّاشِ المذكورةَ، وبهذا عُلِمَ أنَّ ما قدَّمناهُ[٢] عن "النَّهر" عندَ قولِهِ: ((أو مِن ذي رحمٍ)) ليسَ على إطلاقِهِ، فتدبَّر.

[١٩٢٥٨] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: لظنِّهِ الخُفْيةَ، وأمَّا لو عَلِمَ فلا يُقطَعُ لأنَّهُ مُجاهِرٌ.

[١٩٢٥٩] (قولُهُ: مِن السَّطحِ) أي: إذا صَعَدَ إليهِ أو تناولَهُ مِن داخلِ الدَّارِ، واحترزَ بهِ عمَّا لو سرقَ ثوباً بُسِطَ على حائطٍ إلى السِّكَّةِ، بخلافِ ما إذا كانَ إلى الدَّارِ فإنَّهُ يُقطَعُ كما في "البحر"[٣].

[١٩٢٦٠] (قولُهُ: أي: بحيثُ يراهُ) أفادَ: أنَّهُ ليسَ المرادُ بالعِنْدِيَّةِ الحضورَ بل الاطلاعَ عليهِ.

[١٩٢٦١] (قولُهُ: ولو الحافظُ نائماً) عبَّرَ بالحافظِ؛ لأنَّهُ أعمُّ مِن أنْ يكونَ هو ربَّ المتاعِ أو غيرَهُ، وأطلقَ النَّائمَ فشمِلَ ما إذا نامَ مضطجعاً أَوْ لا، وما إذا كانَ المتاعُ تحتَ رأسِهِ، أو تحتَ جنبِهِ، أو بينَ يديهِ حالةَ النَّومِ[٤]، هو الصَّحيحُ، وقيلَ باشتراطِ كونِهِ تحتَ رأسِهِ أو جنبِهِ، "فتح"[٥]،

(قولُ "المصنِّفِ": ويُقْطَعُ لو سرقَ من السَّطحِ إلخ) هذا إذا كانَ مَصْعَدُهُ من داخلِ البيتِ، أمَّا مِنْ خارجِهِ وليسَ له بابٌ يُغْلَقُ عليه فلا يكونُ حِرْزاً ويُراجَعُ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: وبهذا عُلِمَ أنَّ ما قدَّمناهُ عن "النَّهر" عندَ قولِهِ: أو مِنْ ذي رَحِمٍ ليسَ على إطلاقِهِ) كلامُ "النَّهر" في بيانِ الحِرْزِ في حدِّ ذاتِهِ، وهو صحيحٌ على إطلاقِهِ، وما هنا من عدمِ القطعِ إنَّما هو لعدمِ الخُفْيةِ لكونِهِ مُجاهَرَةً كما ذكرَهُ، تأمَّل. وعلى ما فهمَهُ "المحشِّي" يكونُ ما قدَّمَهُ عن "النَّهر" مقيَّداً بما إذا سرقَ ليلاً من دارٍ ـ مثلاً ـ لا بابَ له فإنَّه يُقْطَعُ، بخلافِ ما إذا كانَ ذلكَ نهاراً، فإنَّه لا يُقْطَعُ إذا لم يكنْ له بابٌ أو كانَ مفتوحاً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٢٣٢].

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٤) في "ك" زيادة: ((كما اختاره "السرخسي"، وصحَّحه في "المجتبى")).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٦ بتصرف.

ولو من بعضِ بُيوتِ الدَّارِ أو من صُندوقٍ مُقفَلٍ؛ لاختِلالِ الحِرْزِ (أو سَرقَ شيئاً ولم يُخرِجْهُ من الدَّارِ) لشُبهةِ عدَمِ الأَخْذِ،.....

قالَ في "النَّهر"[١]: ((ونبَّهَ بقولِهِ: ((عندَهُ)) إلى أنَّهُ لو كانَ لابساً لهُ لم يُقطَعْ، وقيلَ: يُقطَعُ، حكاهُ في "المجتبى")) اهـ، وبسطَهُ في "البحر"[٢]، وفصَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٣] بينَ النَّائمِ وغيرِهِ فيُقطَعُ في الأَوَّلِ؛ لأنَّهُ أخذٌ خُفْيةً، لا في الثَّاني؛ لأنَّهُ اختلاسٌ، وذلكَ حيثُ قالَ: ((وفي "المحيط": لو سرقَ ثوباً عليهِ وهو رداؤُهُ، أو قَلنسُوَةً، أو طرفَ مِنْطَقَةٍ[٤]، أو سيفَهُ، أو سرقَ مِن امرأةٍ حُليّاً عليها لا يُقطَعُ؛ لأنَّها خِلْسةٌ وليسَت بخُفْيةِ سرقةٍ، ولو سرقَ مِن رجلٍ نائمٍ قلادةً عليهِ وهو لابسُها، أو مُلاءةً لهُ وهو لابسُها، أو واضعُها قريباً منهُ بحيثُ يكونُ حافظاً لها قُطِعَ؛ لأنَّهُ أخذَها بخفيةٍ وسرًّا، ولها حافظٌ وهو النائمُ)) اهـ.

[١٩٢٦٢] (قولُهُ: ولو مِن بعضِ بيوتِ الدَّارِ) أي: لا فرقَ بينَ أنْ يسرِقَ مِن البيتِ الَّذي أضافَهُ فيهِ أو مِن بيتٍ آخرَ فيها.

[١٩٢٦٣] (قولُهُ: لاختلالِ الحِرْزِ) لأنَّ الدَّارَ معَ جميعِ بيوتِها حِرْزٌ واحدٌ، فبالإذنِ فيها اختلَّ الحِرْزُ في جميعِ بيوتِها، "بحر"[٥].

[١٩٢٦٤] (قولُهُ: لِشبْهةِ عدمِ الأَخْذِ) لأنَّ الدَّارَ وما فيها في يدِ صاحبِها، "فتح"[٦]، وفيهِ أيضاً: ((أنَّ المُحْرَزَ بالمكانِ [٣/ق٨/ب] لا يجبُ القطعُ فيهِ إلاَّ بالإخراجِ؛ لقيامِ يدِ المالكِ قبلَ الإخراجِ مِن دارِهِ، فلا يتحقَّقُ الأخذُ إلاَّ بإزالةِ يدِهِ، وذلكَ بالإخراجِ مِن حِرْزِهِ، بخلافِ المُحْرَزِ بالحافظِ، فإنَّهُ يُقطَعُ كما أخذَهُ لزوالِ يدِ المالكِ بمجرَّدِ الأخذِ، فتتمُّ السَّرقةُ فيجبُ موجَبُها)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢٤.

(٤) عبارة "المحيط" كما في "الزيلعي": ((أو طرف مِنْطَقَتِهِ)).

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٧.

بخِلافِ الغصبِ (وإنْ أخرجَهُ من حُجرةِ الدَّارِ) المُتَّسعةِ جدّاً إلى صَحنِها (أو أغارَ من أهلِ الحُجَرِ على حُجْرةٍ) أُخرى؛ لأنَّ كلَّ حُجْرةٍ حِرْزٌ (أو نَقَبَ فدخلَ، أو ألقى) كذا رأيتُهُ في نُسخِ المتنِ والشَّرحِ بـ: ((أو))، وصوابُهُ: بـ ((الواو)) كما في "الكنز"[1] (شيئاً..

[١٩٢٦٥] (قولُهُ: بخلافِ الغصبِ) يعني: أنَّ هذا في حقِّ القطعِ لسقوطِ الحدِّ بالشُّبهةِ، بخلافِ ضمانِ الغصبِ، يعني: لو هلكَ ما سرقَهُ ولم يُخرِجْهُ، قالَ في "الفتح"[2]: ((قالَ بعضُهم: لا ضمانَ عليهِ إذا تلِفَ المسروقُ في يدِهِ قبلَ الإخراجِ مِن الدَّارِ ولا قطعَ عليهِ، والصَّحيحُ: أنَّهُ يضمنُ لوجودِ التَّلفِ على وجهِ التَّعدِّي، بخلافِ القطعِ؛ لأنَّ شرطَهُ هَتْكُ الحِرْزِ ولم يُوجَدْ)) اهـ.

[١٩٢٦٦] (قولُهُ: المتَّسعةِ جدّاً) أي: الَّتي فيها منازلُ وفي كلِّ منزلٍ مكانٌ يستغني بهِ أهلُهُ عن الانتفاعِ بصحنِ الدَّارِ، وإنَّما ينتفعونَ بهِ انتفاعَ السِّكَّةِ، وإلاَّ فهي المسألةُ السَّابقةُ الَّتي لا بدَّ فيها مِن الإخراجِ مِن الدَّارِ، "بحر"[3]، ونحوُهُ في "الزَّيلعيِّ"[4]، وفي "الكافي": ((يُقطَعُ إذا كانَت داراً واحدةً عظيمةً فيها مقاصيرُ، كلُّ مقصورةٍ مَسْكَنٌ على حيالِها[5])) اهـ، والمقصورةُ: الحُجْرَةُ بلسانِ أهلِ الكوفةِ، "معراج".

[١٩٢٦٧] (قولُهُ: أو أغارَ) المرادُ دخلَ مقصورةً على غِرَّةٍ فأخذَ بسرعةٍ، يُقالُ: أغارَ الفرسُ والثَّعلبُ في العَدْوِ: أسرعَ، "بحر"[6].

[١٩٢٦٨] (قولُهُ: مِن أهلِ الحُجَرِ) حالٌ مِن فاعلِ ((أغارَ)).

[١٩٢٦٩] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ حُجْرةٍ حِرْزٌ) علَّةٌ للمسألتَينِ، إذ لكلِّ مقصورةٍ بابٌ وغَلَقٌ على حِدَةٍ، ومالُ كلِّ واحدٍ مُحْرَزٌ بمقصورتِهِ، فكانَتِ المنازلُ بمنزلةِ دورٍ في مَحَلَّةٍ، وإنْ كانَت الدَّارُ

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ١/٢٩٨.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٧ـ ١٤٨.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل الحرز ٣/٢٢٢.

(٥) في "آ": ((حالها)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

في الطَّريقِ) يَبْلُغُ نصاباً (ثمَّ أخذَهُ) قُطِعَ؛ لأنَّ الرَّمْـيَ حِيلـةٌ يَعتـادُهُ السُّـرَّاقُ، فـاعتُبرَ الكلُّ فِعلاً واحداً، ولو لم يأخُذْهُ أو أخذَهُ غيرُهُ فهـو مُضيِّعٌ لا سـارقٌ (أو حَملَـه على دابَّةٍ فساقَهُ وأخرجَهُ) أو علَّقَ رَسَنَه في عُنُقِ كلبٍ وزَجرَهُ؛.....

صغيرةً بحيثُ لا يستغني أهلُ المنازلِ عن الانتفاعِ بصحنِ الدَّارِ، بل ينتفعونَ بـهِ انتفـاعَ المنـازلِ فهي بمنزلةِ مكانٍ واحدٍ، فلا يُقطَعُ السَّاكنُ فيها، ولا المأذونُ لهُ بـالدُّخولِ فيهـا إذا سـرقَ مِـن بعضِ مقاصيرِها، "زيلعي"[1].

[١٩٢٧٠] (قولُهُ: في الطَّريقِ) أي: بحيثُ يراهُ؛ لأنَّهُ باقٍ في يدِهِ فصارَ كأنَّهُ أخرجَهُ معهُ، وإلاَّ فلا قطعَ عليهِ وإنْ خرجَ وأخذَهُ؛ لأنَّهُ صارَ مستهلِكاً لهُ قبلَ خروجِهِ، بدليلِ وجـوبِ الضَّمـانِ عليهِ كما لو ذبحَ الشَّاةَ في الحِرْزِ، "جوهرة"[2]. ٢٠٣/٣

[١٩٢٧١] (قولُهُ: ثمَّ أخذَهُ) أشارَ إلى أنَّهُ لا يُشترَطُ للقطعِ الأخذُ على فورِ الإلقاءِ. اهـ "ط"[3].

[١٩٢٧٢] (قولُهُ: يعتادُهُ السُّرَّاقُ) إمَّا لتعـذُّرِ الخـروجِ مـعَ المتـاعِ، أو ليمكنَـهُ الدَّفـعُ أو الفـرارُ، "زيلعي"[4].

[١٩٢٧٣] (قولُهُ: فاعتُبِرَ الكلُّ فِعْلاً واحداً) أي: كلٌّ مِـن النَّقْـبِ والدُّخـولِ والإلقـاءِ والأخـذِ حيثُ لم يَعْتَرِضْ عليهِ يدٌ مُعتَبَرةٌ، وهذا جـوابٌ عـن قـولِ "زفـر": إنَّـهُ لا يُقطَـعُ؛ لأنَّ الإلقـاءَ غـيرُ مُوجِبٍ لهُ.

[١٩٢٧٤] (قولُهُ: ولو لم يأخذْهُ) أي: بأنْ خرجَ وتركَهُ، وقولُهُ: ((أو أخـذَهُ غـيرُهُ)) أي: قبلَ خروجِهِ.

[١٩٢٧٥] (قولُهُ: فهو مضيِّعٌ) فعليهِ ضمانُهُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٢/٣ـ ٢٢٣ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ـ ٢٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢٦/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٣/٣.

لأنَّ سَيرَهُ يُضافُ إليــه (أو ألقـاهُ في المـاءِ فأخرجَـهُ بتحريـكِ السَّـارقِ)؛ لِمـا مـرَّ (أو لا بتحريكِهِ بل) أخرجَهُ (قوَّةُ جَرْيِهِ علـى الأصـحِّ) لأنَّـه أخرجَـهُ بسـبَبِه، "زيلعـي"[١] (قُطِعَ) في الكلِّ؛ لِما ذكرنا، ويُشكِلُ على الأخيرِ ما قالوا: لو علَّقَه على طـائرٍ فطـار إلى منزلِ السَّارقِ لم يُقطَع، فلذا ـ والله أعلمُ ـ جَزمَ "الحدَّاديُّ"[٢] وغيرُهُ بعدَمِ القَطْعِ

[١٩٢٧٦] (قولُهُ: لأنَّ سَيْرَهُ يُضافُ إليهِ) أمَّا لو خرجَ بلا سَوْقٍ ولا زَجْرٍ لم يُقطَعْ؛ لأنَّ للدَّابَّةِ اختياراً، فما لم يفسُدِ اختيارُها بالحَمْلِ والسَّوقِ لا ينقطِعُ نسبةُ الفعلِ إليها كما في "البحر"[٣].

[١٩٢٧٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[٤]) أي: مِن أنَّ الإخراجَ يُضافُ إليهِ، "ط"[٥].

[١٩٢٧٨] (قولُهُ: قُوَّةُ جَرْيِهِ) في بعضِ النُّسخِ: ((بقوَّةِ جَرْيِهِ)).

[١٩٢٧٩] (قولُهُ: لأنَّهُ أخرجَهُ) أي: لأنَّ الماءَ أخرجَهُ بسببِ إلقائِهِ فيهِ.

[١٩٢٨٠] (قولُـهُ: ويُشكِلُ على الأخيرِ) أي: مـا لـو ألقـاهُ في الماءِ وأخرجَـهُ بقـوَّةِ جَرْيِـهِ، والاستشكالُ لـ "صاحب النَّهر"[٦].

قلت: وقد يُدفَعُ بأنَّ الطَّائرَ فعلُهُ يُضافُ إليهِ؛ لأنَّ للدَّابَّةِ اختياراً كما مرَّ[٧]، فـإذا لـم يَزْجُرْهُ بل طارَ بنفسِهِ فقد عرَضَ على فعلِ السَّارقِ فعلُ مختارٍ فلم يُضَفْ إليهِ، نظيرُهُ: ما إذا خـرجَ الحمـارُ بنفسِهِ بلا سَوقٍ في المسألةِ المارَّةِ، وكذا ما يأتي[٨] في الغصـبِ لـو حـلَّ قيـدَ عبـدِ غيـرِهِ، أو ربـاطَ دابَّتِهِ، أو فَتَحَ بابَ إصْطَبْلِها، أو قفصَ طائرِهِ فذهبَت لا يضمنُ، فافهم.

[١٩٢٨١] (قولُهُ: بعَدَمِ القَطْعِ) هو خلافُ ما صحَّحَهُ في "المبسوط"[٩]، ومشى عليـهِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢٢٣/٣. معزياً إلى "النهاية"عن "المبسوط".

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢٦٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٥/٥.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

(٥) "ط": كتاب السرقة ٤٢٦/٢.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

(٧) المقولة [١٩٢٧٦] قوله: ((لأنَّ سيرَهُ يُضافُ إليه)).

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٥١٧] قوله: ((حلَّ قيدَ عبدِ غَيْرِه)).

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ١٤٨/٩.

(وإنْ) نَقبَ ثمَّ (ناوَلَه آخرَ من خارجٍ) الدَّارِ (أو أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ).....

"المصنِّف"[١] تبعاً لـ "الزَّيلعيّ"[٢] و"الفتح"[٣] و"النِّهاية"، وفي "الفتح"[٣]: أنَّهُ قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، فيَرْجُحُ على ما جزَمَ بهِ "الحدَّاديُّ" صاحبُ "الجوهرة"[٤]، ولا سيَّما بعدَ اتِّضاحِ الجوابِ بما قلناهُ.

[١٩٢٨٢] (قولُهُ: وإنْ نقَبَ ثمَّ ناولَهُ آخرَ إلخ) جوابُ الشَّرطِ قولُهُ الآتي: ((لا يُقطَعُ)) وأفادَ أنَّهُ لا يُقطَعُ المناولُ ولا المتناولُ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يُوجَدْ منهُ الإخراجُ لاعتراضِ يدٍ معتبرةٍ على المالِ قبلَ خروجِهِ، والثَّانيَ لم يُوجَدْ منهُ هَتْكُ الحِرْزِ فلم تتمَّ السَّرقةُ مِن كلٍّ واحدٍ،[٣/ق٩/أ] وأطلَقَهُ فشمِلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدَهُ وناولَ الخارجَ، أو أدخلَ الخارجُ يدَهُ فتناولَ مِن يدِ الدَّاخلِ، وهو ظاهرُ المذهبِ، "بحر"[٥].

[١٩٢٨٣] (قولُهُ: أو أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ) أي: مِن غيرِ دخولٍ في البيتِ، وقيَّدَ بالبيتِ احترازاً عن الصُّندوقِ ونحوِهِ كما يأتي[٦].

(قولُهُ: فشمِلَ ما إذا أخرجَ الدَّاخلُ يدَهُ وناولَ الخارجَ إلخ) في "الفتح": ((الوجهُ أنْ يُقطَعَ الدَّاخلُ في هذهِ الصُّورةِ كما عن "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه دخلَ الحِرزَ وأخرجَ منه المالَ بنفسِهِ، وكونُهُ لم يَخْرُجْ كلُّهُ معَهُ لا أثرَ له في ثبوتِ الشُّبهةِ في السَّرقةِ، وإخراجُ المالِ والسَّرقةُ تمَّت بالدَّاخلِ وحدَهُ لا بهما)).

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٦/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٩.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ـ ٢/٢٦٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٦) صـ ٣٦١ـ "در".

ويُسمَّى اللِّصَّ الظَّريفَ، ولو وَضعَه في النَّقْبِ ثمَّ خرَجَ وأخذَهُ لم يُقطَع في الصحيحِ، "شُمُنِّي" (أو طَرَّ) أي: شقَّ (صُرَّةً خارجةً من) نفسِ (الكُمِّ) فلو داخلَهُ[1] قُطِعَ، وفي الحَلِّ بعكسِهِ (أو سرَقَ) من مَرعًى أو (من قِطَارٍ).....

[١٩٢٨٤] (قولُهُ: ويُسمَّى اللِّصَّ الظَّريفَ) مأثورٌ[2] عن "عليٍّ" رضي الله عنه معَ تفسيرِهِ بمَنْ يُدخِلُ يدَهُ في نَقْبِ البيتِ كما في "الزَّيلعي"[3].

[١٩٢٨٥] (قولُهُ: لم يُقطَعْ في الصَّحيحِ) ذكرَهُ أيضاً في "الفتح"[4] و"البحر"[5]، ولْيُنْظَرِ الفرقُ بينَ هذهِ المسألةِ ومسألةِ ما لو ألقاهُ في الطَّريقِ ثمَّ أخذَهُ؛ حيثُ لم يُعتَبَرِ الكلُّ فعلاً واحداً كما اعتُبِرَ هناكَ، معَ أنَّهُ في المسألتَينِ لم يُوجَدِ اعتراضُ يدٍ مُعْتَبَرةٍ على المالِ قبلَ خروجِ السَّارقِ، ولعلَّ الفرقَ أنَّهُ هناكَ تحقَّقَ إخراجُ المالِ خُفْيةً قبلَ خروجِهِ، أمَّا هنا فلا، ثمَّ لَمَّا خرجَ وأخذَهُ مِن النَّقْبِ لم يأخذْهُ مِن حِرْزٍ، فصارَ كما إذا أدخلَ يدَهُ في بيتٍ وأخذَ، تأمَّل.

[١٩٢٨٦] (قولُهُ: أو طَرَّ صُرَّةً خارجةً) الصُّرَّةُ: هي الخِرقةُ الَّتي يُشَدُّ فيها الدَّراهمُ، يقالُ: صَرَرْتُ الدَّراهمَ أَصُرُّها صَرًّا: شَدَدْتُها، والمرادُ هنا: الكُمُّ المشدودةُ الَّتي فيها الدَّراهمُ، "نهر"[6]، فقولُهُ: ((مِن نفسِ الكُمِّ)) بيانٌ لقولِهِ: ((صُرَّةً))؛ ولذا زادَ لفظَ ((نفسِ)) لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّها مِن غيرِهِ.

(قولُهُ: والمرادُ هنا: الكُمُّ المشدودةُ إلخ) هذا ما ذكرَهُ في "البحر" عن "الشُّمنِّي"، وذكرَهُ شرَّاحُ "الهداية"، والظَّاهرُ: أنَّ الصُّرَّةَ لو كانَت غيرَ الكمِّ يكونُ الحكمُ فيها ما ذكرَهُ من التَّفصيلِ للعلَّةِ المذكورةِ.

---

(١) في "د": ((داخلة)).

(٢) أخرج عبد الرزاق (١٨٨٢١) و(١٨٨٢٢)، وابن أبي شيبة ٦/٤٦٧ في الحدود ـ باب في السارق يؤخذ قبل أن يخرج من البيت بالمتاع، من طريق الشعبي وأبي إسحاق عن الحارث عن علي: ((أنه أتي برجل نقب بيتاً فلم يقطعه)) زاد الشعبي: ((وعزَّره أصواتاً)). والحارثُ تكلَّمَ فيه، وأخرج الشاشي في "مسنده" (٦٢٣) عن أبي معاوية عبد الرحمن بن قيس ـ متروك ـ حدثنا أشعث عن محمد عن عَبيدة السلمانيّ قال: ((إذا كان اللصُّ ظريفاً لم يُقطع)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٣/٢٢٣.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٤٩.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٥/٦٥.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٦/أ.

ـ بفتحِ القافِ ـ الإبـلُ علـى نَسَقٍ واحـدٍ (بعـيراً أو حِمْـلاً) عليـه (لا) يُقطَـعُ؛ لأنَّ السَّائقَ[١] والقائدَ والرَّاعيَ.....

وحاصلُ صورِ المسألةِ أربعةٌ: قالَ في "غرر الأذكار"[٢]: ((اعلمْ أنَّ الصُّرَّةَ إنْ جُعِلَت نفسَ الكمِّ فإمَّا أنْ جعلَ الدَّراهمَ داخلَ الكمِّ والرِّباطُ مِن خارجٍ أو بالعكسِ، وعلى التَّقديرينِ: فإمَّا أنْ طرَّ أو حلَّ الرِّباطَ، فإنْ طرَّ والرِّباطُ مِن خارجٍ فلا قَطْعَ، وإنْ طرَّ والرِّباطُ مِن داخلٍ بأنْ أدخلَ يدَهُ في الكُمِّ فقَطَعَ موضعَ الدَّراهمِ فأخذَها مِن الكُمِّ قُطِعَ للأخذِ مِن الحِرْزِ، وإنْ حلَّ الرِّباطَ وهو خارجٌ قُطِعَ؛ لأنَّهُ حينئذٍ لا بدَّ أنْ يُدخِلَ يدَهُ في الكُمِّ فيأخذَ الدَّراهمَ، وإنْ حلَّ الرِّباطَ وهو داخلٌ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ لَمَّا حلَّ الرِّباطَ في الكُمِّ بقيَ الدَّراهمُ خارجَ الكمِّ وأخذَها مِن خارجٍ، وعندَ "أبي يوسف" والأئمَّةِ الثَّلاثةِ: يُقطَعُ في الوجوهِ كلِّها؛ لأنَّ الكُمَّ حِرْزٌ)) اهـ، وتمامُ تحقيقِهِ في "الفتح"[٣].

[١٩٢٨٧] (قولُهُ: بفتحِ القافِ) صوابُهُ: بكسرِها كما في شرحِهِ على "الملتقى"[٤] و"المنح"[٥] وغيرِها، و"الطِّلِبَة"[٦] و"القاموس"[٧]، "ط"[٨].

[١٩٢٨٨] (قولُهُ: أو حِمْلاً عليهِ) أي: على البعيرِ، فلو على الأرضِ فهي مسألةُ الجِوَالِقِ[٩] الآتيةِ[١٠].

[١٩٢٨٩] (قولُهُ: لأنَّ السَّائقَ إلخ) تعليلٌ على النَّشرِ المُشوَّشِ، فقولُهُ: ((لأنَّ السَّائقَ والقائدَ))

---

(١) في "د": ((السابق))، وهو تحريف.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب الحدود ـ ذكر ما يقطع في سرقته وما لا يقطع ق٢٥٧/ب.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ١/٦٢٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "المنح": كتاب السرقة ١/ق٢٣٦/أ.

(٦) "طَلِبة الطَّلَبة": كتاب الدِّيات صـ٣٣٣ـ.

(٧) "القاموس": مادة ((قطر)).

(٨) "ط": كتاب السرقة ـ ٢/٤٢٧ بتصرف.

(٩) نقول: سيأتي ضبطه بضمِّ الجيم، وكلاهما لغة، وما أثبتناه أرجح، والله تعالى أعلم.

(١٠) صـ٣٦٠ـ "در".

لم يُقصَدوا للحِفظِ (وإنْ) كان معها حافظٌ أو (شَقَّ الحِمْلَ.....

راجعٌ لقولِهِ: ((أو مِن قِطارٍ))، وقولُهُ: ((والرَّاعيَ)) راجعٌ لقولِهِ: ((مِن مرعًى))، "ط"[١].

[١٩٢٩٠] (قولُهُ: لم يُقْصَدُوا للحفظِ) بل يُقصَدُ الرَّاعي لمجرَّدِ الرَّعْيِ، والسَّائقُ والقائدُ وكذا الرَّاكبُ يَقْصِدُونَ قطعَ المسافةِ ونَقْلَ الأمتعةِ، وعندَ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ: كلٌّ مِن الرَّاكبِ والسَّائقِ حافظُ حرزٍ فيُقطَعُ في أخذِ الجمَلِ والحِمْلِ والجوَالقِ والشَّقِ ثمَّ الأخذِ، وأمَّا القائدُ فحافظٌ للجملِ الَّذي زمامُهُ بيدِهِ فقط عندَنا، وعندَهم: إذا كانَ بحيثُ يراها إذا التفتَ إليها حافظٌ للكلِّ مُحرَزَةٌ[٢] عندَهم بقَوْدِهِ، "فتح"[٣]، وبِهِ عُلِمَ أنَّ القائدَ ليسَ على إطلاقِهِ عندَنا؛ لأنَّهُ حافظُ ما زِمامُهُ بيدِهِ، ولم أَرَ التَّصريحَ بِهِ في غيرِ هذهِ العبارةِ، تأمَّل.

[١٩٢٩١] (قولُهُ: وإنْ كانَ معها حافظٌ) أي: معَ ما ذُكِرَ مِن بعيرِ المرعَى والقِطارِ والحِمْلِ، وإطلاقُ "محمَّد" عدمَ القطعِ في مواشي المرعَى محمولٌ على عدمِ الحافظِ، ولو كانَ الحافظُ هو الرَّاعيَ اختلفَ المشايخُ، ففي "البقَّاليِّ": لا يُقطَعُ، وهو الَّذي في "المنتقى" عن "أبي حنيفة"، وأطلقَ "خُوَاهَر زاده" ثبوتَ القطعِ مع الحافظِ، ويمكنُ التَّوفيقُ بأنَّ الرَّاعيَ لم يُقصَدْ لحفظِها مِن السُّرَّاقِ بخلافِ غيرِهِ، "فتح"[٤]، وفي "المجتبى": ((وكثيرٌ مِن المشايخِ أفتَوا بما قالَهُ "البقَّاليِّ"))، "نهر"[٥]. ٢٠٤/٣

[١٩٢٩٢] (قولُهُ: وإنْ شَقَّ الحِمْلَ) أي: جوَالِقاً على الأرضِ أو على ظَهْرِ جَمَلٍ، "قُهستانيّ"[٦]، وإنَّما قُطِعَ لأنَّ صاحبَ المالِ اعتمدَ الجوَالِقَ فكانَ هاتكاً للحِرْزِ، بخلافِ ما إذا أخذَ الجوَالِقَ بما فيهِ، وكذا لو سَرَقَ مِن الفُسطاطِ فإنَّهُ يُقطَعُ، ولو سرقَ نفسَ الفُسطاطِ[٧] لا يُقطَعُ، "بحر"[٨]، ويأتي[٩] بيانُهُ.

---

(١) "ط": كتاب السرقة ـ ٤٢٧/٢.

(٢) عبارة الفتح هكذا: ((... حافظ للكلِّ، فالكلُّ محرَزَةٌ)) وهي أوضح.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٥١/٥ـ١٥٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ١٤٦/٥ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ق٣١٥/ب.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠٦/٢.

(٧) في "ك": ((القساطس))، وهو خطأ.

(٨) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٦٦/٥.

(٩) المقولة [١٩٣٠٤] قوله: ((لم يقطع)).

فسَرقَ منه، أو سَرقَ جُوالِقاً) بضمِّ الجيم (فيه مَتاعٌ وربُّه يَحفظُهُ أو نائمٌ عليه).....

[١٩٢٩٣] (قولُهُ: فَسَرقَ منهُ) أي: أخرجَ منهُ بيدِهِ ما قيمتُهُ عشرةُ دراهمَ فصاعداً، فلو خرجَ الشَّيءُ بنفسِهِ ثمَّ أخذَهُ لا يُقطَعُ؛ لأنَّ الإخراجَ مِن الحِرزِ شَرْطٌ، "قُهستانيّ"[١]، وفي "حاشية نوح أفندي": ((قيَّدَ بالأخذِ مِن الحِمْلِ؛ لأنَّهُ [٣/ق٩/ب] إذا لم يأخذْ منهُ بالذَّاتِ بل أخذَ مِن الأرضِ ما سقطَ منهُ بسببِ شَقِّهِ لا يُقطَعُ؛ لأنَّهُ لم يأخذْ مِن الحِرْزِ)) اهـ، ومثلُهُ في "اليعقوبيَّة".

قلتُ: ويُشكِلُ عليهِ ما لو نقَبَ فدخَلَ وألقى شيئاً في الطَّريقِ ثمَّ أخذَهُ فإنَّهُ يُقطَعُ كما مرَّ[٢]، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الإلقاءَ في الطَّريقِ هناكَ مُعتادٌ كما مرَّ[٣]، بخلافِهِ هنا، فتأمَّل.

[١٩٢٩٤] (قولُهُ: أو سَرَقَ جوالِقاً إلخ) معناهُ: إذا كانَ الجوَالِقُ في موضعٍ ليسَ بحِرْزٍ كالطَّريقِ والمفازةِ والمسجدِ ونحوِهِ حتَّى يكونَ مُحرَزاً بصاحبِهِ، "فتح"[٤].

[١٩٢٩٥] (قولُهُ: بضمِّ الجيمِ) أي: مع فتحِ اللاَّمِ وكسرِها، وبكسرِ الجيمِ واللاَّمِ: الوعاءُ المعروفُ، وجمعُهُ [جَوَالِقُ][٥] كصحائفَ وجواليقُ وجُوَالِقاتٌ، "قاموس"[٦]، ونحوُهُ في "الصَّحاح"[٧]، وفيهما[٨]: أنَّ القافَ والجيمَ لا يجتمعانِ في كلمةٍ إلاَّ معرَّبةً أو صوتاً.

[١٩٢٩٦] (قولُهُ: وربُّهُ يحفظُهُ) أي: يحفظُ المسروقَ مِن الحيوانِ والحِمْلِ والمتاعِ مالكُهُ

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ الإلقاءَ في الطَّريقِ هناكَ معتادٌ إلخ) لعلَّ الأحسنَ ما أشارَ إليه "القُهستانيُّ" حيثُ قالَ: ((وإنْ شَقَّ الحِمْلَ وأخذَ منه شيئاً ـ أي: أخرجَ منه بيدِهِ ما قيمتُهُ عشرةٌ فصاعداً ـ قُطِعَ، فلو خرجَ الشَّيءُ بنفسِهِ ثمَّ أخذَهُ لم يُقطَعْ؛ لأنَّ الإخراجَ من الحِرْزِ شرطٌ)) اهـ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٦ بتصرف.

(٢) صـ٣٥٣ـ٣٥٤ـ "در".

(٣) صـ٣٥٤ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥٢.

(٥) ما بين منكسرين من "القاموس"، والسِّياقُ يقتضيه.

(٦) "القاموس": مادة ((جلق))، نقول: قدَّم صاحبُ "القاموس" الضبط الثاني للكلمة على الضبط الأول، وهذا دليلُ رجحانه.

(٧) "الصَّحاح": مادة ((جلق)) بتصرف.

(٨) "القاموس": باب القاف ـ فصل الجيم. و"الصَّحاح": مادة ((جلق)).

أو بقُربِه (أو أدخلَ يدَهُ في صُندوقِ غيرِهِ أو) في (جَيبِهِ.....

أو غيرُهُ، "قُهستانيّ"[١]، أي: فلا يلزمُ أنْ يكونَ الحافظُ ربَّ الجملِ أو الحِمْلِ "ابن كمال"، وأفادَ أنَّ هذهِ الجملةَ الحاليَّةَ قَيْدٌ في مسألةِ القِطارِ أيضاً، وهو ما أفادَهُ "الشَّارح" أوَّلاً بقولِهِ: ((وإنْ كانَ معها حافظٌ))، وهذا بخلافِ مسألةِ الشَّقِّ فقد قالَ "السَّيِّد أبو السُّعود"[٢]: ((إنَّهُ يجبُ فيها القطعُ مطلقاً، فإنَّ الجوَالِقَ غيرُ مُحْرِزٍ فاعتُبِرَ الحافظُ، وما فيهِ مُحْرَزٌ بهِ، ففي شَقِّهِ وأخذِ ما فيهِ يُقطَعُ وإنْ لم يكنْ معهُ حافظٌ؛ للأخذِ مِن الحِرْزِ، وفي أخذِهِ بجملتِهِ لا يُقطَعُ إلاَّ أنْ يكونَ معهُ مَن يحفظُهُ، وكأنَّهم إنَّما تركوا التَّنبيهَ على ذلكَ لوضوحِهِ)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩٢٩٧] (قولُهُ: أو بقربِهِ) أي: بحيثُ يراهُ كما مرَّ[٣].

[١٩٢٩٨] (قولُهُ: أو أدخلَ يدَهُ) وكذا لو أدخلَ شيئاً آخرَ يعلَقُ بالمتاعِ، "قُهستانيّ"[٤].

[١٩٢٩٩] (قولُهُ: في صُندوقٍ) بالضَّمِّ وقد يُفتَحُ، جمعُهُ: صناديقُ كعُصْفُورٍ وعَصَافيرَ، "قاموس"[٥]، وفي "المصباح"[٦]: ((أنَّ الفتحَ عاميٌّ)).

[١٩٣٠٠] (قولُهُ: أو في جَيْبِهِ) جَيبُ القَميصِ ونحوِهِ بالفتحِ: طَوْقُهُ، "قاموس"[٧]، وكذا قالَ في "المصباح"[٨]: ((جَيْبُ القميصِ بالفتحِ: ما على النَّحْرِ، والجمعُ: أَجيَابٌ وجُيُوبٌ))، والمرادُ بالجيبِ هنا: ما يُشَقُّ بجانبِ الثَّوبِ لتُحفَظَ فيهِ الدَّراهمُ، وهل إطلاقُ الجيبِ عليهِ عربيٌّ أو عُرفيٌّ؟ "حَمَويّ"، وفي "حاشية أبي السُّعود"[٩]: ((أنَّ الأخذَ مِن العمامةِ أوالحزامِ كالأخذِ مِن الجيبِ)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٦/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٤٠٣/٢.

(٣) صـ٣٥١ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ـ ٣٠٦/٢ بتصرف.

(٥) "القاموس": مادة ((صندق)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((صدق)).

(٧) "القاموس": مادة ((جيب)).

(٨) "المصباح المنير": مادة ((جيب)).

(٩) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٤٠٣/٢ بتصرف.

أو كُمِّه فأخذَ المالَ قُطِعَ) في الكلِّ، والأصلُ: أنَّ الحِرْزَ إنْ أمكنَ دُخولُهُ فهَتْكُهُ بدُخولِهِ، وإلاَّ فبإدخالِ اليدِ فيه والأخذِ منه.

(فروعٌ)

سَرقَ فُسْطاطاً منصوباً لم يُقطَعْ، ولو مَلفُوفاً أو في فُسْطاطٍ آخرَ قُطعَ، "فتح"[١].

أخرجَ من حِرْزٍ شاةً لا تَبلغُ نصاباً، فتَبعَها أُخرى لم يُقطَعْ. سَرقَ مالاً من حِرْزٍ فدَخلَ آخرُ وحَملَ السَّارقَ بما معه.....

[١٩٣٠١] (قولُهُ: أو كُمِّهِ) أي: بأنْ وضعَ شيئاً في داخلِ الكُمِّ مِن غيرِ رَبْطٍ، وإلاَّ فهي مسألةُ الطَّرِّ، تأمَّل.

[١٩٣٠٢] (قولُهُ: فهَتْكُهُ[٢]) الهَتْكُ: الخَرْقُ والشَّقُّ.

[١٩٣٠٣] (قولُهُ: فُسْطاطاً) هو الخَيمةُ.

[١٩٣٠٤] (قولُهُ: لم يُقطَعْ) لأنَّهُ ليسَ مُحرَزاً، بل ما فيهِ مُحرَزٌ بِهِ، فلذا قُطِعَ فيما فيهِ دونَهُ، "فتح"[٣]، ونظيرُهُ ما لو سرقَ الجوالِقَ كما مرَّ[٤].

[١٩٣٠٥] (قولُهُ: ولو ملفوفاً) أي: ولو كانَ ملفوفاً عندَهُ يحفظُهُ، "فتح"[٥].

[١٩٣٠٦] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: إذا أخذَهُ مِن حِرْزٍ هو مكانٌ أو حافظٌ.

[١٩٣٠٧] (قولُهُ: فتبعَها أُخرى) أي: خرجَت مِن الحِرْزِ بنفسِها مِن غيرِ سَوْقِهِ ولا إخراجِهِ.

(قولُ "الشَّارحِ": سَرَقَ فُسْطاطاً منصوباً إلخ) أي: في صحراءَ ونحوِها؛ إذ لو كانَ منصوباً في الدَّارِ بحيثُ تُحيطُ به من جوانبِهِ جدرانُ الدَّارِ قُطِعَ لكونِهِ مُحْرَزاً. اهـ "سنديّ"، ويظهرُ القطعُ لو مُحرَزاً بحافظٍ في الصَّحراءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

(٢) في "الأصل": ((فهتك)).

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

(٤) المقولة [١٩٢٩٤] قوله: ((أو سرق جوالقاً)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأخذ منه ٥/١٥١.

قُطِعَ المَحمُولُ فقط، "سراج". (قال: أنا سارقُ هذا الثَّوبِ قُطِعَ إنْ أضافَ)؛ لكَونِه إقراراً بالسَّرِقةِ، (وإنْ نَوَّنَه) ونَصَبَ الثَّوبَ (لا) يُقطَعُ؛ لكونِهِ عِدَةً لا إقراراً، "درر"[1]. وتوضيحُهُ: إذا قيلَ: هذا قاتلُ زيدٍ معناه: أنَّه يَقتُلُه، والمضارِعُ يَحتملُ الحالَ والاستقبالَ، فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ.....

[١٩٣٠٨] (قولُهُ: قُطِعَ المَحْمُولُ فقط) لأنَّهُ لا عبرةَ للحاملِ، ألا ترى أنَّ مَن حلفَ أنْ لا يحملَ طَبَقاً فحملَ حاملَ الطَّبقِ لم يحنثْ، "جوهرة"[2].

قلت: ولذا لو جلسَ على المصلِّي طائرٌ عليهِ نجاسةٌ لا تفسُدُ صلاتُهُ، ومثلُهُ صبيٌّ يستمسِكُ بنفسِهِ، بخلافِ مَن لا يستمسِكُ؛ لأنَّ المصلِّيَ يصيرُ حاملاً للصَّبيِّ والنَّجاسةِ.

[١٩٣٠٩] (قولُهُ: لكونِهِ إقراراً بالسَّرقةِ إلخ) المسألةُ منقولةٌ في "الفتح"[3] وغيرِهِ معلَّلَةً بأنَّ الإضافةَ على الحالِ، والنَّصبَ على الاستقبالِ، وما هنا علَّلَ بهِ في "شرحِ الوهبانيَّة"[4] عن "التَّجنيس".

قلت: وتحقيقُ المقامِ أنَّ اسمَ الفاعلِ لا يَنصِبُ المفعولَ إلاَّ إذا كانَ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ،

(قولُهُ: لأنَّه لا عبرةَ للحاملِ إلخ) غايةُ ما ذكرَهُ إنَّما أفادَ عدمَ قطعِ الحاملِ، ولم يذكرْ وجهَ قطعِ المحمولِ معَ أنَّه لم يوجدْ منه سِوى هَتْكِ الحِرزِ بدونِ أنْ يُوجَدَ منه فعلُ الإخراجِ، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّه قد وُجِدَ منه التَّسبُّبُ في الخروجِ نظيرَ ما لو ألقى ما سرقَهُ في الماءِ فخرجَ بقوَّةِ جريهِ بدونِ أنْ يُسنَدَ الإخراجُ للحاملِ.

(قولُهُ: قلتُ: وتحقيقُ المقامِ أنَّ اسمَ الفاعلِ لا ينصِبُ المفعولَ إلاَّ إذا كانَ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ إلخ) فيه: أنَّه حيثُ جازَتِ الإضافةُ معَ كونِهِ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ ـ وإنْ كانَت لفظيَّةً ـ لم يتعيَّنْ كونُهُ للماضي، وهذا كافٍ لعدمِ القطعِ؛ إذ هو يندرئُ بالشُّبهةِ ولا نظرَ لكونِ الأصلِ في الإضافةِ أنْ تكونَ معنويَّةً، ولذا قالَ "الرَّحمتيُّ": ((يردُ: أنَّه يجوزُ أنْ يكونَ معمولُهُ مجروراً معَ أنَّه بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ؛ لأنَّ ذلكَ شرطٌ للعملِ وليسَ مانعاً من الإضافةِ، بل تكونُ فيه لفظيَّةً فيبقى فيه احتمالُ الإخبارِ والعِدَةِ فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ)) اهـ. والظَّاهرُ في الفرقِ بينَ الإضافةِ والتَّنوينِ: هو العرفُ لا غيرُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٢/٨٤ .

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٢.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ٥/١٢٦.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٤/ب.

قلتُ: وفي "شرح الوهبانية"[1]: ((ينبغي الفرْقُ بين العالِمِ والجاهِلِ؛ لأنَّ العوامَّ لا يُفرِّقون، إلاَّ أنْ يُقالَ: يُجعَلُ شُبهةً لدَرءِ الحَدِّ، وفيه بُعدٌ)). (للإمامِ قَتلُ السَّارقِ سياسةً) لسَعيِهِ في الأرضِ بالفساد، "درر"[2]، .....

فلو بمعنى الماضِي مثلُ: أنا ضاربُ زيدٍ أمسِ وجبَت إضافتُهُ، وتُسمَّى إضافةً محضةً، والعاملُ تجوزُ إضافتُهُ وتُسمَّى غيرَ محضةٍ؛ لأنَّها على نيَّةِ العملِ والقطعِ عن الإضافةِ كما قُرِّرَ في محلِّهِ، وبهِ ظهرَ أنَّ اسمَ الفاعلِ حالَ الإضافةِ يُحتمَلُ أنْ يكونَ بمعنى الماضِي أو الحالِ أو الاستقبالِ، لكنْ لَّما كانَ الأصلُ فيما كانَ بمعنَى الحالِ أو الاستقبالِ هو العملَ، فالأصلُ في المضافِ أنْ يكونَ بمعنَى الماضي؛ فيكونُ إقراراً بأنَّهُ سَرَقَ الثَّوبَ في الماضِي، ويلزمُ منهُ أنْ يكونَ متَّصفاً بسرقتِهِ أيضاً في الحالِ فيُقطَعُ، أمَّا إذا نصَبَ الثَّوبَ يجبُ أنْ يكونَ الوصفُ بمعنَى الحالِ أو الاستقبالِ، فإنْ حُمِلَ على الحالِ لزِمَ القطعُ، وإنْ حُمِلَ على الاستقبالِ لم يلزمْ، فلا يُقطَعُ بالشَّكِّ،[٣/ق١٠/أ] وتعيَّنَ حملُهُ على الاستقبالِ فيكونُ عِدَةً بأنَّهُ سوفَ يَسرِقُ هذا الثَّوبَ، لا إقراراً بأنَّهُ هو سارقُهُ في الحالِ، أي: هذهِ السرقةَ المدَّعى بها، فافهم، ووقعَ في "شرح الوهبانيَّة" هنا كلامٌ غيرُ محرَّرٍ، فتدبر. ٣/٢٠٥

[١٩٣١٠] (قولُهُ: قلتُ: في "شرح الوهبانيَّة"[3] إلخ) وعبارتُهُ: ((قلتُ: والقطعُ المذكورُ بإصرارِهِ وعدمِ رجوعِهِ، أمَّا لو رجعَ قُبِلَ رُجُوعُهُ كما تقدَّمَ، وينبغي أنْ لا يجريَ في هذا الإطلاقُ؛ لأنَّ العوامَّ لا يفرِّقونَ، فيفرَّقُ بينَ العالمِ والجاهلِ، اللَّهمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: يُجعَلُ هذا شبهةً في درءِ الحدِّ، وفيهِ بعدٌ، واللهُ أعلمُ)) اهـ.

أقولُ: ومعناهُ أنَّهُ ينبغي أنْ يكونَ التَّفصيلُ السَّابقُ في حقِّ العالِمِ، أمَّا الجاهلُ فلا يفرَّقُ بينَ كونِهِ بمعنى الماضي أو الحالِ، وإنَّما يقصِدُ الإقرارَ فيُقطَعُ مطلقاً، إلاَّ أنْ يُجعَلَ الإعرابُ شُبْهةً درائةً

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٥/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ ٢/٨١ نقلاً عن "المنية".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٥/ب.

وهذا إن عادَ، وأمَّا قتلُهُ ابتداءً فليس من السِّياسةِ في شيءٍ، "نهر"[١]. قلتُ: وقدَّمنا عنه مَعزيّاً "للبحر"[٢] في باب الوطء المُوجِبِ للحدِّ: ((أنَّ التَّقييدَ بالإمام يُفهِمُ أنَّه ليس للقاضي الحُكمُ بالسِّياسةِ))، فليُحفظ.

في حقِّهِ فلا يُقطَعُ إذا نَوَّنَ، وفيهِ بُعْدٌ؛ لأنَّ التَّنوينَ دليلُ عدمِ إرادةِ الإقرارِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّله.

[١٩٣١١] (قولُهُ: وهذا إنْ عادَ) ظاهرُهُ: ولو في المرَّةِ الثَّانيةِ، لكنْ قيَّدَهُ[٣] بعضُهم بما إذا سرقَ بعدَ القطعِ مرَّتينِ، وفي "حاشية السَّيِّد أبي السُّعود"[٤]: ((رأيتُ بخطِّ "الحَموي" عن "السِّراجيَّة"[٥] ما نصُّهُ: إذا سرقَ ثالثاً ورابعاً للإمامِ أنْ يقتلَهُ سياسةً لسعيِهِ في الأرضِ بالفسادِ)) اهـ، قالَ "الحَموي": ((فما يقعُ مِن حُكَّامِ زمانِنا مِن قتلِهِ أوَّلَ مرَّةٍ ـ زاعمينَ أنَّ ذلكَ سياسةٌ ـ جَورٌ وظُلْمٌ وجهلٌ، والسِّياسةُ الشَّرعيَّةُ عبارةٌ عن شرعٍ مغلَّظٍ)) اهـ.

[١٩٣١٢] (قولُهُ: قلتُ: وقدَّمنا إلخ) فيهِ كلامٌ قدَّمناهُ[٦] هناكَ، وفي هذا البابِ عندَ تعزيرِ المتَّهمِ[٧]، والله سبحانَهُ أعلمُ.

(قولُهُ: لأنَّ التَّنوينَ دليلُ عدمِ إرادةِ الإقرارِ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ التَّنوينُ من العامِّيِّ الَّذي لا تمييزَ عندَهُ في الحركاتِ ولا في أحوالِ الكلمةِ لا يصلُحُ أنْ يكونَ دالاًّ على شيءٍ، والأظهرُ في وجهِ البُعدِ: ما قالَهُ "ط": ((مِنْ أنَّه على هذا الاعتبارِ يلزمُ اعتبارُ شبهةِ الشُّبهةِ؛ لأنَّ عدمَ إيجابِهِ على العالِمِ للشُّبهةِ النَّاشئةِ من الشَّكِّ، فلو اعتبرنا ذلكَ من الجاهلِ لكانَ عدمُ القطعِ لشبهةٍ في النُّطقِ به)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ٥/١٨.

(٣) في "م": ((قيد)).

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/٤٠٥.

(٥) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع ١/٣٧٨بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) المقولة [١٨٥٣٣] قوله: ((التقييد بالإمام إلخ)).

(٧) المقولة [١٩١٤٣] قوله: ((ثم نقل)).

﴿بابُ كيفيَّة القَطْع وإثباته﴾

(تُقطَعُ يمينُ السَّارقِ مِنْ زَنْدِهِ) هو مَفصِلُ الرُّسْغِ (وتُحسَمُ).....

﴿بابُ كيفية القَطْع وإثباته﴾

لَمَّا كانَ القطعُ حكمَ السَّرقةِ ذكرَهُ عقبَها؛ لأنَّ حكمَ الشَّيءِ يَعْقُبُهُ، "بحر"[١].

[١٩٣١٣] (قولُهُ: تُقطَعُ يمينُ السَّارقِ) أي: ولو كانَت شلاَّءَ أو مقطوعةَ الأصابعِ أو الإبهامِ، وإنْ كانَت اليمنَى[٢] مقطوعةً قبلَ ذلكَ قُطِعَت رِجْلُهُ اليُسْرى، فإنْ كانَت رِجْلُهُ اليُسْرى مقطوعةً قبلَ ذلكَ لم يُقطَعْ، ويضمَنُ السَّرقةَ ويُحبَسُ حتَّى يتوبَ، "جوهرة"[٣].

[١٩٣١٤] (قولُهُ: مِن زَنْدِهِ) بفتحِ الزَّاي وسكونِ النُّونِ.

[١٩٣١٥] (قولُهُ: هو مَفصِلُ الرُّسْغِ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، قالَ في "النَّهر"[٤]: مِن مَفصِلِ الزَّنْدِ وهو الرُّسْغُ، قالَ "الجوهريُّ"[٥]: الزَّنْدُ: مَوْصِلُ طرفِ الذِّراعِ، وهما زَنْدانِ الكُوْعُ والكُرْسُوعُ، فالكُوعُ: طرفُ الزَّندِ الَّذي يلي الإبهامَ، والكُرْسُوعُ: طرفُ الزَّندِ الَّذي يلي الخِنْصَرَ. اهـ "ح"[٦].

[١٩٣١٦] (قولُهُ: وتُحسَمُ) بالحاءِ المهملةِ، أي: تُكْوَى بزيتٍ مغليٍّ ونحوِهِ، "نهر"[٧]، ومثلُهُ في "المغرب"[٨]، وقالَ "مسكين": ((الحسمُ: الكيُّ بحديدةٍ مُحمَاةٍ لئلاَّ يسيلَ دمُهُ))[٩].

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٦.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اليمين)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٥) "الصَّحاح": مادة ((زَنَد)).

(٦) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٨) "المغرب": مادة ((حسم)).

(٩) نقول: عبارة "منلا مسكين": ((الحسمُ: الكيُّ))، وتتمة العبارة للعلاَّمة "أبي السعود" في حاشيته على "منلا مسكين"، انظر "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته صـ١٥٠ـ، وانظر "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في الحرز ٢/٤٠٤.

وجوباً، وعند "الشَّافعيِّ" نَدباً، "فتح"[١] (إلاَّ في حَـرٍّ وبَـردٍ شـديدَين) فـلا يُقطَـعُ؛ لأنَّ الحدَّ زاجرٌ لا مُتلِفٌ، ويُحبسُ ليَتوسَّطَ[٢] الأمرُ (وثَمنُ زَيتِهِ ومَؤُونَتُـهُ) كـأُجرةِ حـدَّادٍ، وكُلْفَةِ حَسْمٍ (على السَّارق) عندنا؛ لتسبُّبه، بخلافِ أُجرةِ المُحضِـرِ للخُصـومِ[٣]؛ ففـي بيتِ المالِ، وقيل: على المُتمرِّدِ، "شرح وهبانية"[٤]. قلت: وفي قضاءِ "الخانيةِ"[٥]: ((هو الصَّحيحُ))، لكنْ في قضاءِ "البزازيَّةِ"[٦]: ((وقيل: على المُدَّعِي، وهو الأصحُّ،.....

[١٩٣١٧] (قولُهُ: وجوباً) أي: كما يُفِيدُهُ قـولُ "الهداية"[٧]؛ لأنَّـهُ لـو لـم يُحْسَـمْ يُـؤَدِّي إلى التَّلَفِ، "فتح"[٨]، وقد صَرَّحَ بِهِ "القُهستانيُّ"[٩].

[١٩٣١٨] (قولُـهُ: إلاَّ في حَـرٍّ وبَـرْدٍ شـديدين) وإلاَّ في حـالِ مـرضٍ، "مفتـاح"، وقيَّـدهُ في "البناية"[١٠] بالمرضِ الشَّديدِ، أفادَهُ "ط"[١١] عن "الحَمَويِّ".

[١٩٣١٩] (قولُهُ: فلا يُقطَعُ) إنَّما ذكرَهُ ليفيدَ أنَّ الاسـتثناءَ مِـن قولِـهِ: ((تُقطَـعُ)) لا مِـن قولِـهِ: ((تُحْسَمُ)) وإنْ قَرُبَ ذكرُهُ، "ط"[١١].

[١٩٣٢٠] (قولُهُ: ليتوسَّطَ الأمرُ) أي: أمرُ الحَرِّ والبَرْدِ.

[١٩٣٢١] (قولُـهُ: ومَؤُونَتُهُ) أي: مَؤُونَةُ القطـعِ، أي: ما يُنْفَقُ فيهِ، وبيَّنَها بقولِهِ: ((كأُجْرةِ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٤.

(٢) في "و": ((لتوسط)).

(٣) الذي في "شرح الوهبانية": ((للخصومة))، وهو خطأ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ الباب الأول في آداب القـاضي ـ فصـل فيمـا يستحقُّ على القـاضي إلـخ ٢/٣٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ـ النوع الثاني ٥/١٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/١٢٦.

(٨) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٣.

(٩) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٧.

(١٠) "البناية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦/٤٣٢.

(١١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٢٨.

.....

حدَّادٍ))، أي: مَن يباشرُ الحَدَّ وهو القطعُ هنا، وقولُهُ: ((وكُلْفَةِ حَسْمٍ)) يشملُ ثمنَ الزَّيتِ، وكذا ثمنُ حَطَبٍ وأُجْرَةُ إناءٍ يُغلَى فيهِ الزَّيتُ.

(تنبيهٌ)

يُسَنُّ عندَ "الشَّافعيِّ" و"أحمدَ" تعليقُ يدِهِ في عنقِهِ؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ أمرَ بهِ[1]، وعندَنا ذلكَ مُطْلَقٌ للإمامِ إنْ رآهُ، ولم يثبتْ عنهُ ﷺ في كلِّ مَنْ قَطَعَهُ ليكونَ سنَّةً، "فتح"[2].

---

(١) فيه حديث فَضالة بن عُبيد، أخرجه أحمد ٦/١٩، وابنه عبد الله عن ابن معين، وأبو داود (٤٤١١) في الحدود ـ باب في تعليق يد السارق في عنقه، والترمذي (١٤٤٧) في الحدود ـ باب في تعليق يد السارق، والنسائي في "المجتبى" ٨/٩٢ في قطع السارق ـ تعليق يد السارق في عنقه، والمزي في "تهذيب الكمال" ١٧/٣٩٧ من طريق أبي محمد بن حيَّان، (أحمد وعفَّان وابن أبي شيبة وقتيبة وعاصم بن عمر) كلهم عن عمر بن علي المُقدَّمي أبي حفص حدثنا الحجاج ابن أرطاة عن مكحول عن عبد الرحمن بن مُحَيْرِيْز قال: قلت لفضالة بن عُبيد: أرأيت تعليق اليد في عنق السارق من السنة هو؟ قال: نعم ((أُتي رسول الله ﷺ بسارق فقطعت يده، ثم أمر بها فعُلقت في عنقه))، قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب، لا نعرفه إلا من حديث عمر بن علي عن الحجّاج بن أرطاة، وعبد الرحمن بن مُحَيْرِيْز: هو أخو عبد الله بن مُحَيْرِيْز. قال ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٥٨: قال أبي: هذا خطأ، إنما هو عبد الله بن مُحَيْرِيْز.

وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨٧) في الحدود ـ باب تعليق اليد في العنق، وابن أبي شيبة ٦/٥٨٢ في الحدود ـ باب تعليق اليد في العنق، والدارقطني ٣/٢٠٨ في الحدود، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٧٥ من طريق عمر المقدَّمي ثنا الحَجَّاج عن ابن مُحَيْرِيْز به. وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/(٧٦٩)، و"مسند الشاميين" (٢١٧٥)، وأبو نعيم في "الحلية" ٥/١٤٨ في ترجمة عبد الله بن محيريز بنفس الطريق، إلا أنهم قالوا: ((عبد الله بن مُحَيريز))، وأخرجه النسائي ٨/٩٢، والطحاوي ٤/٣٢٢، والبيهقي ٨/٢٧٥ من طريق مسلم بن إبراهيم وابن المبارك عن أبي بكر بن علي المقدَّمي أخو عُمر بن علي ثنا الحَجَّاج بن أرطاة عن مكحول عن ابن محيريز فذكره ـ قال ابن المبارك: (عبد الله بن مُحَيْرِيْز) ـ وهذه متابعة قوية لعمر بن علي في أصل الحديث. لكن قال النسائي: الحجاج ضعيف ولا يحتج بحديثه اهـ. وقد مَرَّ أن الحجاج صدوق، وإنما عاب عليه الحفاظ تدليسه وتَيهه، ولم أجد له تصريحاً بالتحديث. ولعل الحجاج اضطرب فيه، فمرةً يقول: ابن مُحيريز، ومرةً يقول: عبد الله، ومرةً يقول: عبد الرحمن، ومال المِزّيُّ في "التهذيب" ١٧/٣٩٨ إلى أن عبد الله وَهَم، والصوابُ عبد الرحمن اهـ. وعبد الله ثقة، وعبد الرحمن وثقه ابن حبان، فلولا عنعنة الحجّاج لكان الحديثُ حسناً، والله أعلم.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٨٣) و(١٨٧٨٤) في الحدود ـ باب اعتراف السارق، وابن أبي شيبة ٦/٥٨٢ في الحدود ـ باب في تعليق اليد في العنق، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٢٧٥ من طريق جابر والأعمش(ح)، والبيهقي عن المسعودي كُلُّهم عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبيه قال: ((رأيت علياً أتاه سارق فاعترف مرتين فقطع يده وعَلَّقها في عنقه، فكأني أنظر إلى يده تضرب صدره)).

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٤.

كالسَّارقِ)). (ورِجلُهُ اليُسرى من الكَعْبِ إنْ عـادَ، فـإنْ عـادَ) ثالثـاً (لا، وحُبِـسَ) وعُزِّرَ أيضاً بالضَّربِ (حتَّى يتوبَ) أي: تظهرَ أماراتُ التَّوبـةِ، "شـرح وهبانيـة"[١]، وما رُوِيَ:.....

[١٩٣٢٢] (قولُهُ: كالسَّارقِ) محلُّ هـذهِ الكلمـةِ عَقِـبَ قولِـهِ: ((علـى المتمـرِّدِ))، قـالَ في "شرح الوهبانيَّة"[٢]: قيلَ: أجرةُ المُشْخِصِ ـ أي: المُحضِرِ للخصومِ ـ في بيتِ المالِ، وقيلَ: علـى المتمرِّدِ كالسَّارقِ إذا قُطِعَتْ يدُهُ، فأجرةُ الحدَّادِ والدُّهْنُ الَّذي تُحْسَمُ بهِ العُرُوقُ على السَّـارقِ؛ لأنَّهُ المتسبِّبُ. اهـ "ح"[٣].

[١٩٣٢٣] (قولُهُ: مِن الكَعْبِ) أي: لا مِن نِصْفِ القَدَمِ مِن مَعْقِدِ الشِّراكِ، خلافاً للرَّوافضِ.

[١٩٣٢٤] (قولُهُ: إنْ عادَ) أي: بعدَ ما قُطِعَت يمينُهُ، وإلاَّ بأنْ سَرَقَ مرَّاتٍ [٣/ق١٠/ب] قبلَ القطعِ تُقطَعُ يمينُهُ للكلِّ؛ لأنَّهُ يُكتفَى بحدٍّ واحدٍ لجناياتٍ اتَّحدَ جِنْسُها كما تقـدَّمَ[٤] بيانُـهُ قُبَيـلَ بابِ التَّعزيرِ.

[١٩٣٢٥] (قولُهُ: حتَّى يتوبَ إلخ) أي: أو يموتَ، "فتح"[٥]، وفي "القُهستانيِّ"[٦]: ((ومدَّةُ التَّوبةِ مفوَّضةٌ إلى رأي الإمامِ، وقيـلَ: ممتـدَّةٌ إلى أنْ يظهـرَ سِيْما الصَّـالحينَ في وجهِـهِ، وقيـلَ: يُحبَسُ سنةً، وقيلَ: إلى أنْ يموتَ كما في "الكفاية"[٧])) اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/أ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٣/أ.

(٣) "ح": كتاب السرقة ق ٢٥٧/أ.

(٤) صـ١٩١ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨ـ٣٠٩.

(٧) "الكفاية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصـل في كيفيـة القطـع وإثباتـه ٥/١٥٤ (هـامش "فتح القدير").

((يُقطَعُ ثالثاً ورابعاً[1])).....

[١٩٣٢٦] (قولُهُ: ثالثاً ورابعاً) أي: اليدُ اليُسرى ثمَّ الرِّجلُ اليُمنى.

---

(١) أخرَجَ أبو داود (٤٤١٠) في الحدود: بابٌ في السَّارق يسرقُ مراراً، والنَّسائيُّ ٨/٩٠، و"الكبرى" (٧٤٧١) في السَّارق ـ بابُ قَطْعِ اليدين والرِّجلين، والبيهقيُّ ٨/٢٧٢ من طريقِ مصعب بن ثابت الزّبيري، عن محمَّدِ بن المنكدر، عن جابرِ بن عبد الله قال: جِيْءَ بسارقٍ إلى النَّبيِّ ﷺ فقال:((اقتلوه))، فقالوا: يا رسول الله إنما سرَقَ! قال: ((اقطعوه))، فقُطِعَ، ثم جِيْءَ به الثَّانيةَ...، ثمَّ الثالثة...، ثمَّ الرَّابعةَ...، ثمَّ أُتِيَ به الخامسةَ فقال: ((اقتلوه))، قال جابرٌ: ((فانطلقنا إلى مِرْبَدِ التَّمر...))، فقتلوه، قال النَّسائي: وهذا حديثٌ منكرٌ، ومُصعَبُ بن ثابت ليس بالقويِّ في الحديث، ويحيى القطَّان لم يتركه، وهذا الحديثُ ليس بصحيحٍ، ولا أعلمُ في هذا الباب حديثاً صحيحاً للنبيِّ ﷺ.

وله متابعةٌ قاصرةٌ، قال البيهقيُّ: وقد رَوَى هذا الحديثَ هشامُ بن عروةَ، ومحمَّدُ بن أبي حُميدٍ عن محمَّدِ بن المنكدر اهـ، أخرجه الدَّارقطني ٣/١٨١ من طريقِ محمَّدِ بن يزيدَ بن سنان الرُّهاويِّ عن أبيه (ح) والقاسمِ بن أبي شيبةَ عن عائذِ بن حبيبٍ (ح) وهشامِ بن عمَّارٍ، ثنا سعيدُ بن يحيى ـ اللَّخميُّ ـ كلُّهم عن هشامِ بن عروةَ عن محمَّدِ بن المنكدر عن جابرٍ مرفوعاً نحوه.

لكنَّ الرُّهاويَّ وابنَه ضعيفان، والقاسمُ ضعيفٌ، وعائذٌ وإنْ وَثَّقَهُ يحيى فقد رَوَى عن هشامِ بن عروةَ أحاديثَ أُنكِرَتْ عليه، وسائرُ أحاديثِهِ مستقيمةٌ كما قال ابن عدي، وهشامُ بن عمار وإنْ وُثِّقَ إلاَّ أنَّ في حديثِهِ اضطراباً، وسعيدُ اللَّخميُّ وثَّقَهُ ابن حبَّان، وقال الدَّارقطني: ليس بذاك، وقال البيهقيُّ في "المعرفة" (١٧١٩٠): وفي روايةِ حرملةَ عن المزنيِّ عن الشافعيِّ قال: أخبرنا عبدُ الله بن نافع، عن محمَّد بن أبي حُميدٍ، عن محمَّد بن المنكدر، عن جابرٍ مرفوعاً مثلَهُ، ومحمَّدُ بن أبي حُميد: قال أحمدُ والبخاريُّ وأبو حاتم: منكرُ الحديث، وضعَّفَهُ أيضاً ابن معين، وأبو زُرعة، وابن عدي، وأبو داود، والدارقطني وغيرهم.

وأخرَجَ النسائيُّ ٨/٨٩ ـ ٩٠، و"الكبرى" (٧٤٧٠)، وإسحاقُ بن راهويه كما في البيهقيِّ ٨/٢٧٣، وابنُ أبي عاصم في "الآحاد و المثاني" (٧٨٤)، والطبراني في "الكبير" (٣٤٠٨)، وعنه وعن غيرِهِ أبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٢٠٤٠)، والشَّاشيُّ، وعنه الضياءُ في "المختارة" (٤١)، والحاكمُ ٤/٣٨٢، وعنه البيهقي ٨/٢٧٢ من طرقٍ عن حماد بن سلمة عن يوسف بن سعد عن الحارث بن حاطب: ((أنَّ رسول الله ﷺ أُتِيَ بلِصٍّ فقال: اقتلوه...)) نحوه، إلاَّ أنَّ فيه: ((ثمَّ سرَقَ على عهد أبي بكر حتَّى قُطِعَتْ قوائمُهُ كلُّها، ثمَّ سرَقَ الخامسةَ، فقال أبو بكر: كان رسول الله ﷺ أعلَمَ بهذا حين قال: اقتلوه، ثمَّ دَفَعَهُ إلى فتيةٍ من قريشٍ...)) فقتلوه.

قال أبو نُعيم: ورواه أبو خالد الحذَّاء عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب، عن الحارثِ ـ أخيه ـ اهـ. =

= وأخرجه البخاريُّ في "التاريخ الكبير" ٣٧٣/٨، وابن أبـي عـاصم في "الآحـاد و المثـاني" (٧٨٥)، وأبـو نُعيـم (٢٠٤١) عن الطبراني (٣٤٠٩)، وأبو يعلى، وعنه الضياءُ المقدسـي في "المختـارة" (٤٠)، كلُّهـم عـن خـالد الواسطيِّ، عن خالدٍ الحذَّاء، عن يوسف أبي يعقوب، عن محمد بن حاطب ... نحوَهُ [تحرَّف في "المعجم الكبير" و"المعرفة" إلى يوسف بن يعقوب].

قال أبو نُعيم: ورواه أبو قتيبةَ عن المفضَّل بن فَضالةَ البصريِّ، عن الوليد بن أبي هشامٍ، عن ابن حُويطب نحوَهُ.

وأخرَجَ أبو داود في "المراسيل" (٢٤٧) عن محمَّد بن سليمان الأنباريِّ، عن حماد بن مَسعدةَ، عن ابـن جريـج، عـن عبـد ربِّه ابن أبي أمية (ح)، وأخرجَهُ الحارثُ بن أبي أسامةَ كما في "المطالب العالية" (١٨٧٨) حدثنا حمـادُ بـن مَسـعدة عـن ابن جريج، عن عبد الله بن أبي أمية (ح) وأخرجَهُ أبـو نُعيـم في "المعرفـة" (٢١٣٢) عـن البغـويِّ في "معجمـه" كمـا في "المطالب العالية" و"الإصابة" ٣٨٧/١ عن هارون بن عبد الله الحمَّال، عن حماد بن مَسعدة، عـن ابـن جريـج، عـن عبـد الكريم أبي أمية، عن الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة: ((أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ بسارق، فقيل: هو ليتامى من الأنصارِ ما لهم مالٌ غيرُهُ، فترَكَهُ، ثمَّ الثانيةَ، ثمَّ الثالثةَ، ثمَّ الرَّابعةَ، ثمَّ الخامسةَ فقطَعَ يدَهُ، ثمَّ السادسةَ فقطَعَ رِجْلَهُ، ثـمَّ السَّابعة فقطَعَ يدَهُ، ثمَّ الثَّامنةَ فقطعَ رجلَهُ، ثمَّ قال: أربعٌ بأربعٍ)). قال البغويُّ: أخرجه هارونُ في "المسـند"، ولا أحسـبُ للحـارث بـن عبد الله صحبةً، ورواه ابن جريج عن عبدالكريم أبي أمية عن الحارث بن عبد الله بن عياش بن أبي ربيعة عـن أبيـه عـن عمر اهـ.

وهذا الاضطرابُ في (عبد ربِّه، أو عبد الله بن أبي أمية، أو عبد الكريم أبي أمية) إنْ لم يكـن تدليسـاً مـن ابـن جريـج لهذا الضعيفِ عبد الكريم أبي أمية فقد اضطرَبَ فيه حمادُ بن مسعدة، وأكثرُ من رواه عـن ابـن جريـج قـال : عبـدُ ربِّـه وعبد الله بن أبي أمية .

وأخرجه عبدُ الرزاق (١٨٧٧٣) (١٨٩٨٠) وعنه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب العاليـة" المسـندة (١٨٧٨) (ح) والحارثُ بن أبي أسامة كما في "المطالب" (١٨٧٨) عن عبد الوهاب بن عطاء، وعنهمـا البيهقـيُّ ٢٧٣/٨. وابـن أبـي شيبة ٤٨٥/٦ عن محمد بن بكرٍ كلُّهم عن ابن جريج، أخبَرَني عبد ربِّه ـ عبدُ الله ـ ابن أبي أمية: أنَّ الحارث بن عبد الله بن أبي ربيعة وعبدَ الرحمن بن سابط حدَّثَاهُ: ((أنَّ النبيَّ ﷺ أُتِيَ بعبدٍ سـرَقَ...)) نحـوَهُ، قـال البيهقـي: كـذا وجدتـه في كتابي ـ أبي عبد الله ـ وقال حماد بن مسعدة: عبد الله، وقال عبدُ الرزاق: عبدُ ربِّه ـ وزاد ابنَ سابط ـ ثـمَّ قـال: وهـذا مرسلٌ جيدٌ يُقوِّي الموصولَ قبله، [أي: حديثَ جابرٍ والحارثِ بن حاطب]، ويرجحُ قولَ من وافقه من الصحابة كما في "السنن" و"المعرفة" له.

وأخرجه الدَّارقطني ١٣٧/٣ ـ ١٣٨، والطبراني ٤٨٣/١٧) عـن خـالدِ بـن عبـد السَّـلام الصَّـدَفي: حدثنـا الفضـلُ بـن المختار [متروكٌ] ـ عن عبد الله بن مَوهَب، عن عصمة بن مالك قال:((سرَقَ مملوكٌ ...))، فذكَرَ نحو حديثِ الحارث. قال الذَّهبيُّ: يشبهُ أن يكونَ موضوعاً. =

إنْ صحَّ حُمِلَ على السِّياسةِ أو نُسِخَ.....

{١٩٣٢٧} (قولُهُ: إنْ صحَّ حُمِلَ على السِّياسةِ أو نُسِخَ) أشـارَ إلى مـا قالَـهُ الإمـامُ "الطَّحـاويُّ": ((تتبَّعنا هذهِ الآثارَ فلم نَجدْ لشيءٍ منها أصـلاً))، قالَ في "الفتح"[(١)]: ((وفي "المبسـوط"[(٢)]: الحديـثُ غيرُ صحيحٍ، ولئِن سُلِّمَ يُحْمَلُ على الانتساخِ؛ لأنَّهُ كانَ في الابتداءِ تغليظٌ في الحدودِ، كقطعِ أيدي العُرَنِيِّينَ وأَرْجُلِهم وسَمْرِ أعينِهم[(٣)]، ثُمَّ قالَ في "الفتح"[(٤)] ـ بعدَ نقلِهِ مثلَ مذهبِنا عن "عليٍّ"

- وأخرجه الدارقطني ١٨١/٣ عن الواقدي، عن ابن أبي ذئب، عن خالد بن سلمة أُراه عن أبي سلمة عن أبي هريرة مرفوعاً: ((إذا سرَقَ السارقُ فاقطعوا يدَهُ، فإنْ عاد فاقطعوا رجلَهُ، فإن عاد فاقطعوا يده، فإن عاد فـاقطعوا رجلـه)) قـال الدارقطني: كذا قال (خالد بن سلمة)، وقال غيره: عن خالِهِ الحارثِ، عن أبي سـلمة، عـن أبي هريـرة اهـ. والواقـديُّ متروكٌ اهـ.

قال البيهقي في "المعرفة" (١٧١٨٧): قال الشافعيُّ في "القديم": أخبرَني الثِّقـةُ مـن أصحابنـا عـن محمـد بـن عبـد الرحمن بن أبي ذئبٍ (ح) وأخرجَهُ المزنيُّ في "مختصره" صـ٢٦٤ـ، قال الشافعيُّ: أخبرنا بعضُ أصحابنا عـن محمـد بن عبد الرحمن عن أبي سلمة، عن أبي هريرة نحوَ روايةِ الواقـديِّ ،مـع العلـمِ أنَّ أبـا حـاتم الـرازيَّ قـال في قـول الشافعيِّ: (الثِّقةُ عن ابن أبي ذِئب): هو ابن أبي فُديك كمـا في مقدمـة "الرسـالة" لأحمـد شـاكر صـ٧٤ـ، وهـذا الإسنادُ إنْ صحَّ أنَّه ابن أبي فُديك فهو غريبٌ جداً وأرى أنه الواقـدي أتـى بـه علـى الصَّـواب، أي: (عـن خالِـهِ الحارث)، والشافعيُّ وإن كان يُكذِّبُ الواقديَّ فلعلَّ ذلك كان منه بمصر، فقـد قـال في "الجديـد"، وروايـةُ المزنـيِّ منها:(أخبرنا بعضُ أصحابنا)، وكأنَّه تغيَّرَ فيه رأيُهُ، والله أعلم.

وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٦/٢، وأبو القاسم بن بشران في "أماليـه"، وابـن النجـار كمـا في "الكنز" (١٣٣٤٣) مـن طريق سعيد بن خُثيم، عن حرام بن عثمان، عن معاذ بن عبد الله، عن عبد الله بـن زيـد الجهنـي مرفوعـاً بلفـظ: ((مَـنْ سرَقَ متاعاً...)) نحوَهُ، وفي آخره: ((فإنْ عاد فاضربوا عنقَهُ)).

قال أبو نعيم: تفرَّدَ به حرامٌ، وهو من الضَّعفِ بالمحلِّ العظيم اهـ. قال الشَّافعي: الرِّوايةُ عن حرامٍ حرامٌ.

قال ابن عبد البر في "الاستيعاب": حديثُ القتل منكرٌ لا أصلَ له كما في "التلخيص" ٦٩/٣

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٤/٥ بتصرف.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ١٦٧/٩.

(٣) سيأتي تخريجه صـ٤٩٣ـ.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٥/٥ بتصرف.

.....

و"ابنِ عباسٍ" و"عمرَ"[1] ـ: ((إنَّ هذا قد ثبتَ ثبوتاً لا مردَّ لهُ، وبعيدٌ أنْ يقطعَ ﷺ أربعةَ السَّارقِ ثمَّ يقتلَهُ ولا يعلَمُهُ مثلُ "عليٍّ" و"ابنِ عباسٍ" و"عمرَ" مِن الصَّحابةِ الملازمينَ، ولو غابوا لا بدَّ

(١) أمَّا أثرُ عليٍّ فقد رَوَى عمرُو بن مُرَّةَ عن عبد الله بن سَلِمَة عن عليٍّ قال: ((إذا سرَقَ الرجلُ قُطِعَتْ يدُهُ اليمنى، فإن عاد قُطِعَتْ رجلُهُ اليسرى، فإنْ عاد ضُمِّنَ السجنَ حتى يُحدِثَ خيراً، إني لأستحيي من الله أنْ أدَعَهُ ليست له يدٌ يأكلُ بها ويستنجي بها، ورِجْلٌ يمشي عليها)).

أخرجه محمد في "الآثار" (٦٣١)، وعنه الدارقطني ٣/١٨٠: أخبرنا أبو حنيفة (ح) وابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج (ح) وهو والبيهقي ٨/٢٧٥ عن شعبةَ، كلُّهم عن عمرو بن مرَّةَ به.

وعبدُ الله بنُ سَلِمَة ثقةٌ لا بأس به، يُخطِئ، قال البخاريُّ: وقال شعبةُ: عن عمرو قال: كان يحدثنا فنعرفُ ونُنكِرُ، وكان قد كَبِرَ لا يُتابَعُ على حديثه، وسيأتي له متابعاتٌ في هذا الحديثِ عن علي.

وأخرجه سعيدُ بن منصور كما في "نصب الرَّاية" ٣/٣٧٥ عن أبي معشر [نجيح ضعيفٌ] عن سعيد المقبري عن أبيه قال: ((حضرتُ عليا أُتِيَ برَجُلٍ مقطوعِ اليدِ والرِّجْلِ قد سرَقَ، قال لأصحابِهِ: ما ترون؟ قالوا: اقطعْهُ قال: قتلتُهُ إذاً وما عليه القتلُ....))، فذكَرَ نحوَ ما سبَقَ، ((ثمَّ رَدَّهُ إلى السِّجن أياماً ثمَّ جلَدَهُ وأطلَقَهُ....)).

قال ابن حجر في "الدِّراية": إسناده ضعيفٌ، ورواه الشَّعبي، وأبو الضُّحى، ومحمَّد الباقرُ، كلُّهم عن عليٍّ نحوه.

ورواه حصين، ومغيرة، وجابر الجعفي قال: كان عليٌّ، فذكَرَهُ بنحوِ رواية عبد الله بن سلِمَة.

أخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٨٤-٤٨٥، والدارقطني ٣/١٨٠، وعبد الرزاق (١٨٧٦).

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٧)، وابن أبي شيبة ٦/٤٨٤ عن منصورٍ عن أبي الضُّحى قال: كان عليٌّ... (ح)، وعن حاتم بن إسماعيل عن جعفر عن أبيه قال: كان عليٌّ، فذكرا نحوَهُ. وروايةُ محمد الباقر وأبي الضُّحى عن عليٍّ مرسلةٌ، وأمَّا الشَّعبيُّ فقال بعضهم: مرسلٌ، وهو لا يُرسِلُ إلاَّ عن ثقةٍ، إلاَّ أنَّ البخاريَّ أخرج للشعبي عن عليٍّ جلدَهُ ورجمَه شُرَاحة كما تقدم، قال العلائيُّ في "جامع التحصيل" صـ٢٠٤ـ: وهو ـ أي: البخاري ـ لا يكتفي بمجرَّدِ إمكانِ اللِّقاء، فكلُّ هذا يؤكِّدُ صحَّةَ ذلك عن عليٍّ، والله أعلم.

أمَّا عن ابن عباس فأخرجَهُ ابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج عن عمرو بن دينار أنَّ نَجدةَ كَتَبَ إلى ابن عباس يسألُهُ عن السَّارق، فكَتَبَ إليه ....بمثل قول علي، وقد حولف حجَّاجٌ في هذا ، فأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٣) عن ابن جريج أخبرني عمرو بن دينار أنَّ نَجدةَ بن عامر الحارجي كَتَبَ إلى ابن عباس: ((السارقُ يسرقُ فتُقطَعُ يدُهُ، ثمَّ يعودُ فتُقطَعُ يدُهُ الأخرى؟ قال الله تعالى: ﴿فاقطعوا أيديَهما﴾))،[أي: يُوردُ دليلَ مذهبِهِ ، أليس الله قال هذا؟] قال: بلى، ولكن يده ورجله من خلافٍ، قال عمرو: سمعته من عطاءٍ منذ أربعين سنة، وحجاجٌ ليِّنٌ فيه ضعفٌ، وابنُ جريج إذ صرَّحَ بالإخبار والاتِّصال وأثبتُ وأحفظُ.

أمَّا حديث عمر فأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٨٥ عن حجَّاج، عن سِمَاك، عن بعض أصحابه أنَّ عمر استشارَهم في سارقٍ، فأجمعوا على مثلِ قول عليٍّ.

= وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٦) عن إسرائيل بن يونس (ح)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٢٧٤/٢ من طريق سعيد بن منصور، وعزاه إليه في "نصب الرَّاية" ٣٧٥/٣ عن أبي الأحوص، كلاهما عن سِمَاك بن حرب عن عبد الرحمن بن عائذ الأزديِّ عن عمر: ((أنه أُتِيَ برجلٍ قد سرَقَ يقال له: سَلوم فقطعَهُ، ثمَّ أُتِيَ به الثانيةَ فقطعَهُ، ثمَّ أُتِيَ به الثالثةَ فأراد أن يقطعَهُ، فقال له علي: لا تفعلْ، إنما عليه يدٌ ورِجْلٌ، ولكن احبِسْهُ))، هذا لفظُ إسرائيل، وعبد الرحمن بن عائذ عن عمر وعلي مرسلٌ، قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢٢/١٢: هذا إسنادٌ حسنٌ جيدٌ إلى عبد الرحمن بن عائذٍ، وكذلك قال في "الدراية" ١١٣/٢، وأخرج ابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول: أنَّ عمرَ قال: ((إذا سرَقَ فاقطعوا يدَهُ، ثمَّ إنْ عاد....))، مثلَ قولِ عليٍّ، ومكحولٌ عن عمرَ مرسلٌ، لكنْ رَوَى خالدٌ الحذَّاءُ عن عكرمةَ عن ابن عباس قال: ((أشهدُ لرأيتُ عمرَ قطَعَ رِجْلَ رَجُلٍ بعد يد ورِجلٍ سرَقَ الثالثةَ))، وهذا أقوى إسناداً مِن كل ما سبَقَ مجتمعاً.

أخرجه الدارقطني ١٨٥/٣ عن عبد الرزاق (١٨١٦٨) عن معمر (ح)، وابن أبي شيبة ٤٨٤/٦ عن ابن عُلَيَّة (ح)، والدارقطني ١٨١/٣ عن عبد الوهاب(ح)، والبيهقي ٢٧٤/٨ عن سعيد بن منصور عن هُشيم، وخالد الواسطي؛ كلُّهم عن خالد بن الحذَّاء به.

أما أبو بكرٍ فاختلفت الروايةُ عنه، فأخرج مالك في "الموطأ" ٨٣٥/٢ عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه: ((أنَّ رَجُلاً من أهل اليمن أقطعَ اليد والرجل قَدِمَ، فنزل على أبي بكرٍ، فشكى إليه عاملَ اليمن... [وذكَرَ صلاتَهُ وعبادتَهُ وخشوعَهُ]...، ثم سرَقَ حلياً لأسماء بنت عُميس، فجعل يبحثُ معهم ويدعو على السَّارق، فتبيَّن أنَّه هو، فأمر به أبو بكر فقُطعت يدُه اليسرى، قال أبو بكر: والله لَدُعاؤُهُ على نفسه أشدُّ عندي من سرقتِهِ))، مختصر.

وعن مالكٍ رواه الشافعي كما في "مسنده" (٢٨١)، وعنه البيهقي ٢٧٣/٨، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٦٩) عن الثوري، عن عبد الرحمن بن القاسم به مختصراً، وأخرجه البيهقي ٢٧٣/٨ من طريق سَلْم بن جُنادة، ثنا وكيع، ثنا سفيان عن عبدالرحمن بن القاسم عن أبيه: أن أبا بكر أراد أن يقطعَ رِجْلاً بعد اليدِ والرِّجْلِ، فقال عمر ﷺ: السُّنَّةُ اليدُ.

إلا أن ابن أبي شيبة أخرجه ٤٨٤/٦ عن وكيع عن سفيان به... أنَّ أبا بكر أراد أن يقطعَ الرِّجْلَ بعد اليد، فقال عمر: السُّنَّةُ اليدُ اهـ. وكأنه سقَطَ من نسخةِ "المصنَّف" (بعد اليد والرجل)؛ والله أعلم. وعلى كلٍ فالقاسمُ بن محمد بن أبي بكر لم يَسمَعْ من جده أبي بكر.

وأخرجه البيهقي ٢٧٤/٨ من طريق سعيد بن منصور، ثنا عبد الرحمن بن أبي الزناد عن موسى بن عقبة، عن نافع، عن صفيَّةَ بنت أبي عُبيد: ((أنَّ رَجُلاً سرَقَ على عهد أبي بكرٍ مقطوعةً يدُهُ ورجلُهُ، فأراد أبو بكر أن يقطعَ رِجْلَه ويدَعَ يدَه ليستطيبَ بها ويتطهَّرَ وينتفعَ بها، فقال عمر: لا والذي نفسي بيده لتَقطَعَنَّ يدَهُ، فأمَرَ به فقُطعت يدُه))، وعبدُ الرحمن وإنْ وُثِّقَ ففيه ضعفٌ، ولعلَّ صفيَّةَ لم تشهد هذه القصَّةَ ولم تسمع من أبي بكرٍ، وقال البيهقيُّ في "المعرفة" (١٧١٩٦): وفي كتاب "القديم" للشافعي: عُبيد الله بن عمر، عن نافع، عن صفية، عن أبي بكرٍ ...مثلَهُ.

هذا، وأخرجه محمد بن الحسن في "موطَّئه" صـ٢٣٤ـ عن الزهري قال: ويُروى عن عائشة قالت: ((إنما كان الذي سرَقَ حُليَّ أسماءَ أقطعَ اليد اليمنى، فقطَعَ أبو بكرٍ رجلَهُ اليسرى))، وكانت تُنكِرُ أن يكون أقطعَ اليد والرِّجْل، قال: وكان ابن شهاب أعلمَ بهذا الحديث من غيره اهـ. =

(كمَنْ سَرقَ وإبهامُهُ اليُسرى مَقطُوعةٌ، أو شَلاَّءُ، أو أُصبعانِ منها سِواها،) سِوى الإبهامِ

مِن عِلْمِهم عادةً، فامتناعُ "عليٍّ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ إمَّا لضَعْفِ ما مرَّ، أو لعِلْمِهِ بأنَّ ذلكَ ليسَ حدّاً مستمرّاً بل مَنْ رأى الإمامُ قَتْلَهُ لِما شاهدَ فيهِ مِن السَّعي بالفسادِ في الأرضِ وبُعْدِ الطِّباعِ عن الرُّجوعِ فلهُ قتلُهُ سياسةً، فيفعلُ ذلكَ القتلَ المعنويَّ)) اهـ. أي: أنَّ قطعَ أربعتِهِ قَتْلٌ معنًى، فإذا رأى أنَّ لهُ قتلَهُ سياسةً فلهُ قتلُهُ معنًى، وهذا يُشيرُ إلى ما قدَّمناهُ[1] مِن أنَّ لهُ قتلَهُ سياسةً في الثَّالثةِ، تأمَّل. ٣/٢٠٦

[١٩٣٢٨] (قولُهُ: كمَن سَرَقَ إلخ) أي: ((كما لا يُقطَعُ بل يُحبَسُ حتَّى يتوبَ مَن سَرَقَ إلخ))؛ لأنَّ القَطعَ حينئذٍ تفويتُ جنسِ المنفعةِ بَطْشاً وذلكَ إهلاكٌ، وفوتُ الإصبعينِ منها يقومُ مقامَ فوتِ الإبهامِ في نُقْصانِ البطشِ، بخلافِ فوتِ واحدةٍ غيرِ الإبهامِ. قيَّدَ باليُسْرى؛ لأنَّ اليُمْنى لو كانَت شَلاَّءَ أو ناقصةَ الأصابعِ قُطِعَ في ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ استيفاءَ النَّاقصِ عندَ تعذُّرِ الكاملِ جائزٌ، "نهر"[2].

= وأخرجه ابن أبي شيبة ٦/٤٨٤ عن الأوزاعي عن الزهري قال: ((انتَهَى أبو بكرٍ في قطعِ السارق إلى اليد والرِّجل)).

وأخرج الدارقطني ٣/١٨٤ عن عبد الرزاق (١٨٧٧٤) عن معمر، عن الزهري، عن عروة، عن عائشة، فذكرت قصَّةَ هذا الرجل، وفيه:((أنَّه بعثه إلى سريةٍ، فلم يَغِبْ عنه إلا قليلاً حتى جاءَ قد قُطِعَتْ يده....))، ثم ذكرت قصَّةَ سرقتِهِ ودعائِه على السارق ...، فقال له أبو بكر:((ويلكَ، إنَّكَ لقليلُ العلم بالله، فأمرَ به فقُطعت رِجله))، قال معمر: وأخبرني أيوبُ عن نافع عن ابن عمر نحوَهُ، ثم أخرجه في (١٨٧٧٠) عن معمر عن الزهري عن سالم وغيره قال: ((إنما قطَعَ أبو بكر رِجلَهُ وكان مقطوعَ اليد))، قال الزهريُّ: لم يبلغنا في السُّنَّةِ إلا قطعُ اليد والرِّجل لايزاد على ذلك، ثم أخرج في (١٨٧٧١) عن معمر عن أيوب عن نافع عن ابن عمر قال:((إنما قطعَ أبو بكرٍ رِجلَ الذي قطعَ يعلي بن أمية وكان مقطوعَ اليد قبل ذلك)).

وأخرج الدارقطني ٣/١٨٤ هذا عن عبد الرزاق به، وخالف ابنُ عُلَيَّة معمراً في هذا، فرواه عن أيوب عن نافع أنَّ رجلاً أقطعَ اليد والرِّجل نزَلَ بأبي بكرٍ الصديق... فذكَرَ نحوه، وفي آخره:((فقال أبو بكر: اقطعوا رِجلَه، فقال عمر: بل نُقطَعُ يده كما قال الله عز وجل، قال: دُونَكَ)).

أخرجه الدارقطني ٣/١٨٣-١٨٤ عن الحسن بن عرفة عن إسماعيل بن عُلَيَّة...به، وهذا أولى بالصواب، فروايةُ معمر عن البصريين فيها ضعفٌ.

(١) المقولة [١٩٣١١] قوله: ((وهذا إن أعار)).

(٢) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(أو رِجْلُهُ اليُمنى مَقطُوعةٌ، أو شَلاَّءُ) لم يُقطَع؛ لأنَّه إهـلاكٌ، بـل يُحبَـسُ لِيتُـوبَ (ولا يَضمنُ قاطِعُ) اليدِ (اليُسرى) ولو عَمداً.....

[١٩٣٢٩] (قولُهُ: أو رِجْلُهُ اليُمْنى مَقطُوعةٌ) قيَّدَ بقَطْعِها؛ لأنَّ المقطوعَ لو كانَ هو الأصابعَ منها فإنْ استطاعَ المشيَ قُطِعَت يدُهُ، وإلاَّ لا كما في "البحر"[١] عن "السِّراج"، وقيَّدَ باليُمْنى؛ لأنَّـهُ لو كانَت رِجلُهُ اليُسرى مقطوعةً قُطِعَ، قالَ في "كافي الحاكـم": ((وإنْ كانَت رِجلُـهُ اليُسرى شَلاَّءَ قُطعَتْ يدُهُ اليُمْنى)) اهـ. فلو يدُهُ اليُمْنى أيضاً مقطوعةً لم يُقطَعْ كما قدَّمناهُ[٢] أوَّلَ البابِ.

[١٩٣٣٠] (قولُهُ: لم يُقطَعْ) أي: لم يُقطَعْ يدُهُ اليُمْنى في جميعِ ما ذُكِرَ كما نـصَّ عليهِ في "غاية البيان"، خلافاً لِما يُوْهِمُهُ كلامُ "العينيِّ"[٣] و"النَّهر"[٤] حيثُ قالا: ((لا تُقطَعُ رجلُـهُ اليُسـرى)) اهـ. وأجابَ "ابنُ الشِّلبيِّ" بأنَّهُ محمولٌ على ما إذا سَرَقَ ثانياً والحالُ أنَّ رجلَهُ اليُمنى مقطوعـةٌ فإنَّـهُ حينئـذٍ لا تُقطَعُ رِجْلُهُ اليُسْرى، قالَ: ((وهذا الحَمْلُ صحيحٌ لكنَّهُ بعيدٌ مُخالِفٌ لِما يقتضيهِ سياقُ الكلامِ)).

[١٩٣٣١] (قولُهُ: لأنَّهُ إهلاكٌ) أي: بتفويتِ جنسِ منفعةِ البَطْشِ أو المشي؛ لأنَّهُ إذا لم يكنْ لـهُ يدٌ ورجلٌ مِن طَرَفٍ واحدٍ لم يَقْدِرْ على المشي أصلاً، بخلافِ ما إذا كانَ مِـن طرفـينِ فإنَّـهُ حينئـذٍ يَضَعُ العصا تحتَ إبطِهِ، "ابنُ كمال".

[١٩٣٣٢] (قولُهُ: ولا يضمَنُ) غيرَ أنَّهُ يُؤَدَّبُ، "نهر"[٤]، أي: إنْ كانَ عمداً، "بحر"[٥] عن "الفتح"[٦].

[١٩٣٣٣] (قولُهُ: ولو عمداً) هذا عندَ "الإمامِ"، وقالا: إنَّهُ يضمَنُ في العمدِ أرشَ اليسارِ، وقالَ "زفر": يضمَنُ مطلقاً، أي: في العمـدِ والخطأ، والمرادُ بالخطأِ هـو: الخطأُ في الاجتهـادِ مِـن القـاطعِ في أنَّ قطعَها يُجْزِي نظراً إلى إطلاقِ النَّصِّ، أمَّا الخطأُ في معرفةِ اليمينِ مِن اليسارِ فلا يُجعَلُ عفواً؛ لأنَّهُ بعيدٌ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٧.

(٢) المقولة [١٩٣١٣] قوله: ((تقطع يمين السارق)).

(٣) انظر "رمز الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٧.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٧.

في الصَّحيح، "نهر"[١]. (إذا أُمِرَ بخِلافِهِ) لأنَّه أتلَفَ وأَخْلَفَ مِنْ جنسِهِ ما هو خيرٌ منه،..

يُتَّهمُ بهِ مدَّعيهِ، وقيلَ: يُجْعَلُ عَفْواً، قالَ في "المُصفَّى": هو الصَّحيحُ، والقياسُ ما قالَهُ "زفر"، "نهر"[٢].

[١٩٣٣٤] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) ظاهرُهُ: أنَّهُ تصحيحٌ لقولِ "الإمامِ" في شمولِهِ العمدَ والخطأَ، وهذا لم يذكرْهُ في "النَّهر"، وإنَّما الَّذي فيهِ[٣] تصحيحُ القولِ بجعلِ الخطأِ عفواً على التَّفسيرِ الثَّاني مِن تفسيرَي الخطأِ كما سمعتَ مِن عبارةِ "النَّهر"، نعم ظاهرُ "الهداية"[٤] وغيرِها اعتمادُ قولِ "الإمامِ"، وهو ظاهرُ إطلاقِ المتونِ، فافهم.

[١٩٣٣٥] (قولُهُ: إذا أُمِرَ بخلافِهِ) أي: بأنْ أمرَهُ الحاكمُ بقطعِ اليمينِ فقطعَ اليسرى، أمَّا لو أطلقَ وقالَ: اقطعْ يدَهُ ولم يُعيِّنِ [٣/ق١١/أ] اليمنى، فلا ضمانَ على القاطعِ اتِّفاقاً لعدمِ المخالفةِ؛ إذْ اليدُ تُطلَقُ عليهما، وكذا لو أخرجَ السَّارقُ يدَهُ فقالَ: هذهِ يميني؛ لأنَّهُ قَطَعَهُ بأمرِهِ، "بحر"[٥].

(تنبيهٌ)

لم يبيِّنِ "المصنِّفُ" أنَّ هذا القطعَ وقعَ حدّاً أم لا، قيلَ: نعم فلا ضمانَ على السَّارقِ لو استهلكَ العينَ، وقيلَ: لا فيضمنُ في العمدِ والخطأِ كما في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧].

[١٩٣٣٦] (قولُهُ: لأنَّهُ أتلَفَ وأَخْلَفَ إلخ) أي: فلا يُعَدُّ إتلافاً، كمَن شَهِدَ على غيرِهِ ببيعِ مالِهِ بمثلِ قيمتِهِ ثمَّ رجعَ، "هداية"[٨]، وإنَّما قلنا: ((إنَّهُ أَخْلَفَ))؛ لأنَّ اليُمنى كانَت على شرفِ الزَّوالِ فكانَت كالفائتةِ فأَخْلَفَها إلى خَلَفِ استمرارِها، بخلافِ ما لو قَطَعَ رجلَهُ اليمنى، أي: حيثُ يضمنُ؛

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٦/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((الرِّواية))، وما أثبتناه من بقية النسخ، هو الرَّاجح؛ لأنه قال في "الهداية": ((وإذا قال الحاكم للحدَّاد: اقطع يمينَ هذا في سرقةٍ سرقها، فقطعَ يساره عمداً أو خطأً فلا شيء عليه عند "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى)). والله أعلم انظر "الهداية": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥ـ٦٨.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٧/٢.

وكذا لو قطَعَهُ غيرُ الحدَّادِ في الأصحِّ (ولو قطَعَهُ أحدٌ قبلَ الأمرِ والقضاءِ وجبَ القِصاصُ في العَمدِ، والدِّيَةُ في الخطأِ، وسقطَ القطعُ عن السَّارقِ،) سواءٌ قَطَعَ يَمينَه أم يَسارَهُ (وقضاءُ القاضي بالقطعِ كالأمرِ) على الصَّحيحِ (فلا ضَمانَ)، "كافي"[1].

وفي "السِّراجِ": ((سَرقَ فلم يُؤاخَذْ بها حتَّى قُطِعَتْ يَمينُهُ.....

لأنَّهُ وإنْ امتنعَ بِهِ قَطْعُ يدِهِ لكنْ لم يُعَوِّضهُ مِن جنسِ ما أتلفَ عليهِ مِن المنفعةِ؛ لأنَّ منفعةَ البَطْشِ ليسَت مِن جنسِ منفعةِ المشيِ، وأمَّا إنْ قَطَعَ رِجلَهُ اليسرى فلأنَّهُ لم يُعوِّضْ عليهِ شيئاً، "فتح"[2].

[١٩٣٣٧] (قولُهُ: وكذا لو قَطَعَهُ غيرُ الحدَّادِ) أي: بعدَ أمرِ القاضي الحدَّادَ، أمَّا إذا صَدَرَ ذلكَ قبلَ الأمرِ أصلاً فهو ما ذكرَهُ بعدُ، "ط"[3].

والحاصلُ: أنَّ القاضيَ إذا أمرَ الحدَّادَ بقطعِهِ فقطعَ اليسرى الحدَّادُ أو غيرُهُ لا يضمنُ.

[١٩٣٣٨] (قولُهُ: في الأصحِّ) قالَ في "الفتح"[4]: ((احترازٌ عمَّا ذكرَ "الإسبيجابيُّ" في شرحِهِ لـ"مختصر الطَّحاويِّ" حيثُ قالَ: هذا كلُّهُ إذا قَطَعَ الحدَّادُ بأمرِ السُّلطانِ، ولو قَطَعَ يسارَهُ غيرُهُ ففي العمدِ القصاصُ، وفي الخطأِ الدِّيَةُ)).

[١٩٣٣٩] (قولُهُ: ولو قَطَعَهُ أحدٌ إلخ) قالَ في "شرحِ الطَّحاويِّ": ((مَن وجبَ عليهِ القطعُ في السَّرقةِ فلم يُقطَعْ حتَّى قَطَعَ قاطعٌ يمينَهُ، فهذا لا يخلو: إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الخصومةِ أو بعدَها، قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ قبلَ الخصومةِ فعلى قاطعِهِ القصاصُ في العمدِ والأرشُ في الخطأِ، وتُقطَعُ رِجْلُهُ اليسرى في السَّرقةِ، وإنْ كانَ بعدَ الخصومةِ قبلَ القضاءِ فكذلكَ الجوابُ إلاَّ أنَّهُ لا تُقطَعُ رِجْلُهُ في السَّرقةِ؛ لأنَّهُ لمَّا خُوْصِمَ كانَ الواجبُ في اليمنى وقد فاتَتْ فَسَقَطَ، وإنْ كانَ بعدَ القضاءِ فلا ضمانَ على القاطعِ وكانَ قطعُهُ مِن السَّرقةِ حتَّى لا يجبُ الضَّمانُ على السَّارقِ فيما

---

(١) "كافي النسفي": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/ق٢٣٠/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٧ـ١٥٨.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٢٩.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٥٨.

قِصاصاً، قُطِعَتْ رِجْلُهُ اليُسْرى))، (وطَلَبُ المسروقِ منهُ) المالَ لا القطعَ على الظَّاهرِ، "بحر"[١] (شَرْطُ القَطْعِ مُطلقاً) في إقرارٍ وشهادةٍ.....

استهلكَ مِن مالِ السَّرقةِ، أو سُرِقَ في يدِهِ)). اهـ "ط"[٢] عن "حاشية الشِّلبيِّ"[٣] على "الزَّيلعيِّ"، قالَ[٤]: ((فقولُ "المصنِّفِ": ((وسقطَ القطعُ إلخ)) تَبِعَ فيهِ شيخَهُ في "بحرِهِ"[٥]، وقد علمتَ ما فيهِ إلاَّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كانَ القطعُ بعدَ الخصومةِ)).

[١٩٣٤٠] (قولُهُ: قِصاصاً) احترزَ بهِ عن القطعِ للسَّرقةِ، فإنَّهُ لا يُقطَعُ ثانياً لاتِّحادِ الجنسِ، "ط"[٦]، أي: فيقعُ هذا القطعُ عن السَّرقتينِ السَّابقتينِ، بخلافِ ما إذا سرقَ بعدَ القطعِ كما مرَّ[٧]. ٢٠٧/٣

[١٩٣٤١] (قولُهُ: قُطِعَتْ رجْلُهُ اليُسْرى) لأنَّها المحلُّ وقتَ القطعِ. اهـ "ح"[٨].

[١٩٣٤٢] (قولُهُ: لا القطعَ على الظَّاهرِ) قالَ في "البحر"[٩]: ((وأشارَ "الشُّمُنِّيُّ" إلى أنَّهُ لا بدَّ

﴿بابُ كيفيَّة القطع وإثباته﴾

(قولُ "الشَّارحِ": قُطِعَت رِجْلُهُ اليُسْرى إلخ) الظَّاهرُ: أنْ يُقيَّدَ هذا بما إذا قُطِعَت يدُهُ قبلَ الخصومةِ نظيرَ ما مرَّ عن "شرح الطَّحاويِّ"، والظَّاهرُ أيضاً: أنَّ القطعَ إذا كانَ ظلماً عمداً أو خطأً كذلكَ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٣) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣، وفيه: ((أو هَلَكَ في يدِهِ)) بدل ((أو سُرِقَ في يده)).

(٤) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٧/٥.

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٧) المقولة [١٩٣٢٤] قوله: ((إن عاد)).

(٨) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/أ.

(٩) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

على المذهبِ؛ لأنَّ الخُصومةَ شرْطٌ لظُهورِ السَّرِقةِ (وكذا حُضورُهُ) أي: المسروق منهُ (عند الأداءِ) للشَّهادةِ (و) عندَ (القَطْعِ)؛ لاحتِمالِ أن يُقِرَّ له بالمِلْكِ فيَسْقُطَ القَطْعُ، لا حضورُ الشُّهودِ على الصَّحيح، "شرح المنظومة"[١]، وأقرَّه "المصنِّفُ"[٢]. قلت: لكنَّه مُخالِفٌ لِما قدَّمهُ مَتناً وشَرحاً[٣]، فليُحرَّر. وقد حرَّرهُ في "الشُّرنبلالية"[٤].....

مِن الطَّلبين، لكنْ في "الكشف الكبير"[٥]: أنَّ وجوبَ القطعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخلوصِ[٦]، ولذا لا يملكُ المسروقُ منهُ الخصومةَ بدعوى الحدِّ وإثباتِهِ، ولا يملكُ العفوَ بعدَ الوجوبِ ولا يُورَثُ عنهُ)) اهـ. فقد صَرَّحَ بأنَّهُ لا يَمْلِكُ طلبَ القطعِ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ لا يملكُهُ مجرَّداً عن طلبِ المالِ، والظَّاهرُ: أنَّ الشَّرطَ إنَّما هو طلبُ المالِ، وتُشترَطُ حضرتُهُ عندَ القطعِ لا طلبُهُ القطعَ؛ إذ هو حقُّهُ تعالى، فلا يتوقَّفُ على طلبِ العبدِ)) اهـ. وفي "النَّهر"[٧]: ((والظَّاهرُ: ما جرَى عليهِ الشَّارحُ "الزَّيلعيُّ"[٨] وغيرُهُ مِن الاكتفاءِ بدعوى المالِ)).

[١٩٣٤٣] (قولُهُ: على المذهبِ) ورُوِيَ عن "أبي يوسفَ" أنَّهُ في الإقرارِ لا تُشترَطُ المطالبةُ كما في "الفتح"[٩].

[١٩٣٤٤] (قولُهُ: لأنَّ الخُصُومةَ إلخ) أفادَ أنَّ حدَّ السَّرقةِ لا يَثْبُتُ بدعوى الحِسْبةِ، تأمَّل.

[١٩٣٤٥] (قولُهُ: قلتُ: لكنَّهُ مُخالِفٌ لِما قَدَّمَهُ) أي: في البابِ السَّابقِ في قولِهِ: ((وشُرِطَ للقطعِ حضورُ شاهدَيْها وقتَهُ)).

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(٢) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام كيفية القطع وإثباته ١/ق ٢٣٧/أ.

(٣) صـ٣٢١ـ "در".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "كشف الأسرار": الدليل الأول: الكتاب ـ باب معرفة أحكام الخصوص ـ أنواع الأدلَّةِ السَّمعيةِ إلخ ٢٣٦/١.

(٦) في "البحر": أنَّ وجوبَ القَطْعِ حقُّ اللهِ تعالى على الخُلُوص، ولهذا لم يتقيَّدْ بالمِثْل، وما يَجِبُ حقاً للعبدِ يتقيَّدُ به مالاً كان أو عقوبةً كالغَصْبِ والقصاص.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٧/٣.

(٩) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

بما يُفِيدُ تَرجيحَ الأوَّلِ، فتأمَّل، ثمَّ فرَّعَ على قولِهِ: ((وطلبُ المسروقِ إلى آخـره)) فقـال: (فلو أقرَّ أنَّه سَرقَ مالَ الغائبِ توقَّفَ القطعُ على حُضورِهِ ومُخاصَمَتِه، و) كذا (لو قالَ: سرقتُ هذه الدَّراهمَ ولا أدري لِمَن هي، أو لا[1] أُخبركَ مَن صاحِبُها لا قطعَ) لأنَّه يَلزمُ من جَهالَتِه عدمُ طلبِهِ (و) كلُّ (مَن له يدٌ صحيحةٌ مَلَكَ الخُصومةَ)،.....

[١٩٣٤٦] (قولُهُ: بما يُفِيدُ ترجيحَ الأوَّلِ) أي: ما تقدَّمَ[2] مِن اشتراطِ الحضورِ، وفيهِ نظـرٌ، بـل مُفادُهُ: ترجيحُ ما هنا، فإنَّ الَّذي حرَّرَهُ هو ما نقلَهُ عـن "كـافي الحـاكم" مِـن أنَّ مـا هنـا هـو قـولُ "الإمامِ" الأخيرُ، فيكونُ الأوَّلُ مرجوعاً عنهُ، ولذا صحَّحَ ما هنـا في "شـرح المنظومـة الوهبانيَّـةِ"[3] كما حرَّرناهُ فيما تقدَّمَ[4]، فافهم.

[١٩٣٤٧] (قولُهُ: وكلُّ مَن لهُ يدٌ صحيحةٌ مَلَـكَ الخصومـةَ) شـملَ المـالكَ والأمـينَ والضَّـامنَ كالغاصبِ[٣/ق١١/ب]، فإنَّهُ يَجبُ عليهِ حفظُ المغصوبِ كالأمينِ فيملـكُ الخصومـةَ؛ لأنَّـهُ لا يَقْـدِرُ على إسقاطِ الضَّمانِ عن نفسِهِ إلاَّ بذلـكَ، كمـا أفـادَهُ في "الفتـح"[5]، وشـملَ مـا إذا كـانَ المـالكُ حاضراً أو غائباً كما في "النَّهر"[6] عن "السِّراج".

(قولُهُ: أي: ما تقدَّمَ من اشتراطِ الحضورِ إلخ) المناسبُ: أنْ يُـرَادَ بـالأوَّلِ في كـلامِ "الشَّـارحِ" مـا ذكرَهُ عن "شرح الوهبانيَّة" من عَدَمِ اشتراطِ حضورِ الشُّهودِ، وبالثَّاني ما ذكرَ أنَّـه قدَّمَـهُ متنـاً وشـرحاً، وحينئذٍ يَسْقُطُ اعتراضُ "المحشِّي"، ويكونُ كلامُ "الشَّارحِ" مُوَافِقاً للواقعِ في كلامِ "الشُّرُنبلالي".

---

(١) في "ط" : ((و لا))، بالواو.

(٢) صـ٣٢١ـ "در".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الحدود ـ مسائل السرقة ق١٣٢/ب.

(٤) المقولة [١٩١٦١] قوله: ((سوى رَجْم)).

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦١.

(٦) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

ثمَّ فَرَّعَ عليه بقولِهِ: (كمُودَعٍ وغاصِبٍ) ومُرتهِنٍ ومُتولٍّ وأبٍ ووصيٍّ وقابضٍ على سَوْمِ الشِّراءِ (وصاحبِ رِبًا) بأنْ باع دِرهماً بدِرهمَين وقبضَهُما فسُرِقا منه؛ لأنَّ الشِّراءَ فاسداً بمنزلةِ المغصوبِ،.....

[١٩٣٤٨] (قولُهُ: ثمَّ فَرَّعَ عليهِ) الأَولى: ((ثمَّ مثَّلَ لهُ)). "ط"[١].

[١٩٣٤٩] (قولُهُ: ومُتَولٍّ) أي: متولِّي الوقفِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٢] و"الفتح"[٣]، وعبَّرَ في "البحر"[٤] بمتولِّي المسجدِ، وهذا يَرُدُّ ما بحثَهُ في "البحر" في البابِ السَّابقِ مِن أنَّهُ لا قَطْعَ بسرقةِ مالِ الوقفِ، وقدَّمنا[٥] الكلامَ فيهِ هناكَ.

[١٩٣٥٠] (قولُهُ: وقابضٍ على سَوْمِ الشِّراءِ) لأنَّهُ إنْ سمَّى الثَّمنَ كانَ مضموناً عليهِ، وإلاَّ كانَ أمانةً بمنزلةِ المُوْدَعِ، وعلى كلٍّ فَيَدُهُ صحيحةٌ، ومثلُ مَن ذُكِرَ ـ كما في "الفتح"[٦] وغيرِهِ ـ المستعيرُ والمستأجِرُ والمُضاربُ والمُسْتَبْضِعُ[٧].

[١٩٣٥١] (قولُهُ: بأنْ باعَ درهماً بدرهمَينِ) الأحسنُ قولُ "النَّهر"[٨]: باعَ عشرةً بعشرينَ وقبضَها فسرقَت منهُ اهـ؛ لتحقُّقِ النِّصابِ المُوْجِبِ للقَطْعِ اهـ. "ح"[٩].

[١٩٣٥٢] (قولُهُ: لأنَّ الشِّراءَ فاسداً) أي: الَّذي منهُ الرِّبا بمنزلةِ المغصوبِ في أنَّ كلاًّ منهما مضمونٌ على ذي اليدِ بالقيمةِ.

---

(١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٤٢٩/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٦٨/٥.

(٥) المقولة [١٩٢١٨] قوله: ((ومال وقف)).

(٦) هذه العبارة من كلام "الهداية"، انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٧) في "آ": ((المستصنع)).

(٨) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٩) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/ب.

بخلاف مُعْطِي الرِّبا؛ لأنَّه بالتَّسليمِ لم يَبقَ له مِلْكٌ ولا يدٌ، "شُمُنِّي"، ولا قطْعَ بسَرِقةِ اللُّقَطةِ، "خانية" (ومَن لا) يدَ له صحيحةً (فلا) يَملكُ الخُصومةَ، كسارقٍ..

[١٩٣٥٣] (قولُهُ: بخلافِ مُعْطِي الرِّبا) مخالفٌ لقولِهِ[١]: ((ويُقطَعُ بطلبِ المالكِ لو سَرَقَ منهم)).

[١٩٣٥٤] (قولُهُ: لأنَّهُ بالتَّسليمِ لم يبقَ لهُ مِلْكٌ ولا يَدٌ) فيهِ نظرٌ لِما في "الأشباه"[٢]: ((مِن أنَّ الرِّبا لا يُمْلَكُ فيجبُ عليهِ ردُّ عينِهِ ما دامَ قائماً، حتَّى لو أبرأَهُ صاحبُهُ لا يَبْرأُ منهُ؛ لأنَّ ردَّ عينِهِ القائمةِ حقُّ الشَّرعِ)) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ صاحبَ الرِّبا في عبارةِ "المصنِّف" ـ وهو الَّذي قبضَهُ ـ لم يَمْلِكْهُ بل بقيَ على مِلْكِ المُعْطِي فصارَ المُعْطِي مالكاً والقابضُ ذا يدٍ، فتصحُّ مطالبةُ كلٍّ منهما بمنزلةِ المغصوبِ كما هو صريحُ عبارةِ "المصنِّف" الآتيةِ تبعاً لـ"الكنز"[٣]، ولصاحبِ "النَّهر"[٤] هنا كلامٌ غيرُ محرَّرٍ، فراجِعْهُ وتدبَّر.

[١٩٣٥٥] (قولُهُ: ولا قَطْعَ بسرقةِ اللُّقَطَةِ) هذا لم يصرِّحْ بهِ في "الخانيَّةِ"، وإنَّما يفهمُ منها كما بحثَهُ في "البحر"، وعبارةُ "الخانيَّة":[٥] ((رجلٌ التقطَ لُقَطَةً فضاعَت منهُ فوجدَها في يدِ غيرِهِ فلا خصومةَ بينَهُ وبينَ ذلكَ الرَّجلِ، بخلافِ الوديعةِ فإنَّ في الوديعةِ يكونُ للمودَعِ أنْ يأخذَها مِن الثَّاني؛ لأنَّ لُقَطَةَ الثَّاني كالأوَّلِ في ولايةِ أَخْذِ اللُّقَطَةِ، وليسَ الثَّاني كالأوَّلِ في إثباتِ اليدِ على الوديعةِ)) اهـ. قالَ في "البحر"[٦]: ((فينبغي أنْ لا يُقطَعَ بطلبِ المُلتَقِطِ كما لا يخفَى)) اهـ.

(قولُهُ: فيه نظرٌ لِما في "الأشباه" مِنْ أنَّ الرِّبا لا يُمْلَكُ إلخ) عزاهُ في "الأشباه" لـ "القنية"، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ، وسيأتي لـ "المحشِّي" في بابِ الرِّبا أنَّ العِوَضَ يُملَكُ بالقبضِ، وعزا ذلكَ لـ "البزدويِّ" حيثُ قالَ: ((إنَّ من جملةِ صورِ البيعِ الفاسدةِ جملةَ العُقُودِ الرِّبويَّةِ يُمْلَكُ العِوَضُ فيها بالقبضِ)).

---

(١) أي: قوله الآتي صـ٣٨٥ـ "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٢ـ.

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١/٢٩٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٨.

سُرِقَ منه بعد القطعِ[١] لم يُقطَعْ[٢] بخُصومةِ أحدٍ ولو مالكاً؛ لأنَّ يدَهُ غيرُ صحيحةٍ كما يأتي آنفاً.....

وتبعَهُ أخوهُ في "النَّهر"[٣]، وكذا "المقدسيُّ"، واعترضَهُ "السَّيِّدُ أبو السُّعود"[٤]: ((بأنَّ نفيَ الخصومةِ بينَ المُلتقِطِ الأوَّلِ والثَّاني لا يَدُلُّ على أنَّهُ لا خصومةَ بينَ المُلتقِطِ والسَّارقِ منهُ)) اهـ.

قلتُ: أي: لأنَّ المُلتقِطَ يدُهُ يدُ أمانةٍ حتَّى لا يتمكنُ أحدٌ مِن أخذِها منهُ، ولو دفعَها لآخرَ لهُ أنْ يَستردَّها منهُ، ولو ذكرَ أحدٌ علامتَها ولم يصدِّقْهُ المُلتقِطُ أنَّها لهُ لا يُجبَرُ على دَفْعِها إليهِ، فلو لم تكنْ لهُ يدٌ صحيحةٌ لم يَكُنْ لهُ شيءٌ مِن ذلكَ، وهذا يدلُّ على أنَّ لهُ مخاصمةَ السَّارقِ منهُ، بخلافِ ما إذا ضاعَت منهُ فالتقطَها غيرُهُ، فإنَّ يدَ الأوَّلِ زالَتْ بإثباتِ يدٍ مثلِ يدِهِ عليها؛ لأنَّ الثَّانيَ لهُ ولايةُ أخذِها فليسَ للأوَّلِ بعدَ زوالِ يدِهِ مخاصمةُ الثَّاني، وأمَّا الوديعةُ إذا ضاعَت مِن المُوْدَعِ فإنَّ لهُ مخاصمةَ مُلتقِطِها؛ إذ ليسَ لهُ إثباتُ يدٍ عليها كالمُوْدَعِ، ولعلَّ وجهَ الفَرْقِ بينَ المُوْدَعِ والمُلتقِطِ الأوَّلِ معَ أنَّ كلاًّ منهما يدُهُ يدُ أمانةٍ: أنَّ يدَ المُوْدَعِ أقوى؛ لأنَّها بإذنِ المالكِ فكانَت يدُهُ يدَ المالكِ، بخلافِ يدِ المُلتقِطِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[١٩٣٥٦] (قولُهُ: سُرِقَ منهُ) بالبناءِ للمجهولِ، والجملةُ صفةٌ لـ ((سارقٍ))، وقولُهُ: ((بعدَ القطعِ)) أي: قَطْعِ السَّارقِ الأوَّلِ، وقولُهُ: ((لم يُقْطَعْ)) أي: السَّارقُ الثَّاني، وقولُهُ: ((لأنَّ يدَهُ)) أي: يدَ السَّارقِ الأوَّلِ.

[١٩٣٥٧] (قولُهُ: كما يأتي[٥] آنِفاً) أي: قريباً، وهو بكسرِ النُّونِ، ويجوزُ في أوَّلِهِ المدُّ والقَصْرُ وقُرِئَ بهما كما في "القاموسِ"[٦].

---

(١) في "ب": ((القط))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((لم تقطع)) بالتاء.

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/٤٠٧.

(٥) صـ٣٨٦ـ "در".

(٦) "القاموس": مادة ((أنف)) بتصرف.

(ويُقطَعُ بطَلَبِ المالِكِ) أيضاً (لو سَرقَ منهم) أي: مِن الثَّلاثةِ، وكذا بطَلَبِ الرَّاهنِ مع غَيْبةِ المُرتهنِ على الظَّاهرِ؛ لأنَّه هو المالكُ.....

[١٩٣٥٨] (قولُهُ: ويُقطَعُ بطَلَبِ المالكِ) شملَ ما إذا حضرَ المسروقُ منهُ أو لم يَحْضُرْ، وعن "محمَّد": أنَّهُ لا بدَّ مِن حُضُورِهِ، وظاهرُ الرِّوايةِ الأوَّلُ كما في "النَّهر"[١] و"الزَّيلعيِّ"[٢]. ٢٠٨/٢

[١٩٣٥٩] (قولُهُ: أي: مِن الثَّلاثةِ) همُ المودَعُ والغاصِبُ وصاحبُ الرِّبا، "زيلعيّ"[٢] وغيرُهُ، ولا يخفَى أنَّ المرادَ بالمالكِ في مسألةِ الرِّبا هو المُعطِي؛ لأنَّهُ باقٍ على مِلْكِهِ، فهذا صريحٌ في أنَّهُ يُقطَعُ السَّارقُ بطلبِهِ، خلافاً لِما قدَّمَهُ عن "الشُّمُنِّي"، ومثلُ [٣/ق١٢/أ] الثَّلاثةِ غيرُهم ممَّن مرَّ[٣] كما في "الفتح"[٤] وغيرِهِ.

[١٩٣٦٠] (قولُهُ: وكذا بطَلَبِ الرَّاهنِ) أي: إذا كانَت العينُ قائمةً وقد قضَى الدَّينَ، أمَّا إذا لم يَقْضِهِ أو استهلكَ السَّارقُ العينَ فلا قطعَ بخصومتِهِ؛ لأنَّهُ قبلَ الإيفاءِ لا حقَّ لهُ في المطالبةِ بالعَينِ، وبالاستهلاكِ صارَ المُرْتَهِنُ مستوفياً لدينِهِ، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٥]: وينبغي أنْ يُقطَعَ بخصومتِهِ فيما إذا زادَت قيمةُ الرَّهنِ على دَيْنِهِ بما يَبْلُغُ نصاباً؛ لأنَّ لهُ المطالبةَ بما زادَ كالوديعةِ، وارتضاهُ في "الفتح"[٦]، وهو المذكورُ في "غاية البيان"، "نهر"[٧]. أي: أنَّ لهُ مطالبةَ السَّارقِ بعدَ الهلاكِ بما زادَ كما عبَّرَ بهِ "الزَّيلعيُّ"، فليسَ المرادُ أنَّ لهُ مطالبةَ المُرْتَهِنِ؛ إذ ليسَ لهُ ذلكَ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣.

(٣) صـ٣٨٢ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٥٩/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٨/٣ بتصرف يسير.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٠/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/أ.

(لا بطَلَبِ المالِكِ) للعَينِ المَسروقةِ (أو) بطَلَبِ (السَّارقِ لو سَرقَ مِن سارقٍ بعد القطعِ) لسُقُوطِ عِصْمتِه (بخلافِ ما إذا سَرَقَ) الثَّاني من السَّارقِ الأوَّلِ (قبلَ القطعِ) أو بعدما دُرِئ بشُبْهةٍ (فإنَّ له ولربِّ المالِ القطعَ) لأنَّ سقوطَ التقوُّمِ ضرورة القطعِ ولم تُوجَد،.....

[١٩٣٦١] (قولُهُ: لا بطَلَبِ المالكِ إلخ) أي: لا يُقطَعُ السَّارقُ الثَّاني بطلبِ إلخ.

[١٩٣٦٢] (قولُهُ: لو سَرَقَ) قَيْدٌ لطَلَبِ المالكِ ولطَلَبِ السَّارقِ.

[١٩٣٦٣] (قولُهُ: بعدَ القطعِ) أي: قطعِ الأوَّلِ.

[١٩٣٦٤] (قولُهُ: لسُقُوطِ عِصْمتِهِ) أي: المالِ؛ لأنَّهُ لا ضمانَ على السَّارقِ بعدَما قُطِعَتْ يمينُهُ كما يذكرُهُ "المصنِّف"[١]، قالَ في "الفتح"[٢]: ((وقالَ "مالكٌ" و"الشَّافعيُّ" في قولٍ: يُقطَعُ بخُصُومةِ المالكِ؛ لأنَّهُ سَرَقَ نصاباً مِن حِرْزٍ لا شبهةَ فيهِ، ولنا: أنَّ المالَ لَمَّا لم يَجِبْ على السَّارقِ ضمانُهُ كانَ ساقطَ التَّقوُّمِ في حقِّهِ، وكذا في حقِّ المالكِ لعدمِ وجوبِ الضَّمانِ لهُ، فَيَدُ السَّارقِ الأوَّلِ ليسَت يدَ ضَمانٍ ولا أمانةٍ ولا مِلْكٍ، فكانَ المسروقُ مالاً غيرَ معصومٍ فلا قطعَ فيهِ)) اهـ.

[١٩٣٦٥] (قولُهُ: أو بعدَما دُرِئَ بشُبْهةٍ) كدعواهُ أنَّهُ مِلْكُهُ ونحوُ ذلكَ كما يأتي[٣]، واعترضَ بأنَّ هذا يُغْني عنهُ قولُهُ: ((قبلَ القطعِ))، وفيهِ: أنَّ المتبادِرَ مِن قولِهِ: ((قبلَ القطعِ)) كونُ القطعِ لازماً لهُ، وهذا ساقطٌ عنهُ بشبهةٍ، نعم يعلَمُ حُكْمُ السَّاقطِ بالأولى، لكنَّهُ تابَعَ "الهداية"[٤] لزيادةِ الإيضاحِ، فافهم.

[١٩٣٦٦] (قولُهُ: فإنَّ لهُ) أي: للسَّارقِ الأوَّلِ.

[١٩٣٦٧] (قولُهُ: لأنَّ سقوطَ التَّقوُّمِ ضرورةَ القطعِ إلخ) كذا في "الهداية"[٤]، وهو برفعِ

---

(١) صـ٣٩٢ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٦٢/٥ باختصار.

(٣) صـ٣٨٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ١٢٨/٢.

فصار كالغاصبِ، ثمَّ بعد القطعِ: هل للأوَّلِ استردادُهُ؟ روايتان،.....

((ضرورة)) على أنَّهُ خبرُ ((أنَّ))، أو بنصبِهِ على أنَّـهُ مفعـولٌ لأجلِهِ والخبرُ محـذوفٌ، أي: ثـابتٌ لضرورةِ القطعِ، أي: أنَّهُ أمرٌ ضروريٌّ للقطعِ، أي: أنَّـهُ يـلزمُ مِـن وُجُـودِ[1] القطـعِ سُـقُوطُ التَّقـوُّمِ، لا ينفكُّ عن القطعِ ولا يُوجَدُ بدونِهِ؛ لأنَّ عدمَ سقوطِهِ يُنافِي وُجُـودَ[1] القطـعِ كمـا يـأتي[2] بيانُـهُ، هذا ما ظهرَ لي، وفي هذا التَّعليلِ إشارةٌ إلى الرَّدِّ على ما قالَهُ "الكرخيُّ" و"الطَّحـاويُّ" مِـن إطـلاقِ عدمِ القطعِ سواءٌ قُطِعَ الأوَّلُ أو لا كما قدَّمناهُ[3] أوَّلَ كتابِ السَّرقةِ.

قلتُ: ومفهومُ هذا التَّعليلِ أنَّ المرادَ بقولِهِ: ((قبلَ القطعِ)) ما إذا لم يُقْطَعِ الأوَّلُ أصلاً، ويدلُّ عليهِ ما يأتي[4] مِن أنَّهُ لا فرقَ في عدمِ الضَّمانِ بينَ هلاكِ العينِ واستهلاكِها، قبلَ القطـعِ أو بعـدَهُ، فإذا لم تكنْ مضمونةً بالاستهلاكِ قبلَ القطعِ ـ يعني: ثمَّ قُطِعَ ـ تحقَّقَ سقوطُ التَّقوُّمِ، فعُلِمَ أنَّ التَّقـوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا لم يُوجَدْ قطعٌ أصلاً، تأمَّل.

[١٩٣٦٨] (قولُهُ: فصارَ كالغاصبِ) أي: في أنَّ لهُ يداً صحيحةً هي يدُ الضَّمانِ.

[١٩٣٦٩] (قولُهُ: ثمَّ بعدَ القطعِ إلخ) أي: قطعِ السَّارقِ الأوَّلِ، والأَولى: ذكرُ هـذا قبـلَ قولِـهِ: ((بخلافِ ما إذا سَرَقَ إلخ)).

[١٩٣٧٠] (قولُهُ: روايتان) إحداهُما: لهُ استردادُ المسروقِ مِن السَّارقِ الثَّـاني لحاجتِـهِ إلى الـرَّدِّ الواجبِ عليهِ، والأُخرى: لا؛ لأنَّ يدَهُ ليسَت يدَ ضمانٍ ولا أمانةٍ ولا مِلْكٍ، "فتح"[5].

(قولُهُ: أو بنصبِهِ على أنَّه مفعولٌ لأجلِهِ إلخ) هو الأظهرُ، فإنَّ السُّقُوطَ ليسَ هو عينَ ضرورةِ القطعِ.

(قولُهُ: أي: أنَّه يلزمُ من وجوبِ القطعِ إلخ) لعلَّ الأصوبَ ((وجودِ)) بالدَّالِ المهملةِ هنا وفيما بعدَهُ.

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ التَّقوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا لم يُوجَـدْ قَطْـعٌ إلـخ) لعـلَّ المناسـبَ أنْ يقـولَ: فعُلِـمَ أنَّ التَّقـوُّمَ لا يَسْقُطُ إلاَّ إذا وُجِدَ قطعٌ بحذفِ: ((لم)) كما هو ظاهرٌ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((وجوب)) بالباء، وما أثبتناه في الموضعين هو الصواب، وانظر تقريرات "الرافعي".

(٢) المقولة [١٩٣٩١] قوله: ((ورواه الكمال: بعدَ قَطْعش يمينه)).

(٣) المقولة [١٩١٠٢] قوله: ((فلا يقطع السَّارقُ من السَّارقِ)).

(٤) صـ٣٩٣ـ٣٩٤ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٢.

واختار "الكمالُ"[١] رَدَّهُ للمالِكِ. (سَرقَ شيئاً ورَدَّه قبلَ الخُصومةِ) عند القاضي (إلى مالكِهِ) ولو حُكْماً، كأُصُولِهِ ولو في غيرِ عِيالِه (أو مَلَكَهُ) أي: المَسروقَ (بعد القضاءِ) بالقَطْعِ.....

[١٩٣٧١] (قولُهُ: واختارَ "الكمالُ" إلخ) أي: اختارَ أنَّ القاضيَ يردُّهُ مِن يدِ الثَّاني إلى المالكِ إنْ كانَ حاضراً، وإلاَّ حَفِظَهُ لهُ كما يَحفَظُ أموالَ الغُيَّبِ[٢] ولا يردُّهُ إلى الأوَّلِ ولا يبقيهِ معَ الثَّاني؛ لظهورِ خيانةِ كلٍّ منهما.

[١٩٣٧٢] (قولُهُ: وردَّهُ قبلَ الخصومةِ) أي: الدَّعوى والشَّهادةِ المترتبةِ عليها أو الإقرارِ، وقيَّدَ بالرَّدِّ قبلَ الخصومةِ؛ لأنَّهُ لو ردَّهُ بعدَها سواءٌ قُضِيَ بالقطعِ أو لا فإنَّهُ يُقطَعُ، "نهر"[٣].

[١٩٣٧٣] (قولُهُ: ولو حُكْماً كأُصُولِهِ ولو في غيرِ عِيالِهِ) أي: كوالِدِهِ وجدِّهِ ووالدتِهِ وجدَّتِهِ؛ لأنَّ لهؤلاءِ شُبْهةَ المِلْكِ فَيثبُتُ بهِ شُبْهةُ الرَّدِّ، بخلافِ ما إذا ردَّهُ إلى عِيالِ أصولِهِ؛ لأنَّهُ شُبْهةُ الشُّبهةِ وهي غيرُ معتبرةٍ، ومِن الرَّدِّ الحكميِّ الرَّدُّ إلى فَرْعِهِ وكلِّ ذي رحمٍ مَحْرمٍ منهُ إنْ كانوا في عيالِهِ، والرَّدُّ إلى مُكاتبِهِ وعبدِهِ، "بحر"[٤]، وكذا إلى زوجتِهِ وأجيرِهِ مُشاهَرَةً، وهو الَّذي يُسمَّى غلامَهُ، أو مُسانَهَةً، "فتح"[٥]، وتمامُهُ فيهِ.

[١٩٣٧٤] (قولُهُ: أو مَلَكَهُ بعدَ القضاءِ بالقطعِ) لأنَّ الإمضاءَ مِن القضاءِ في الحدودِ، أي: فالمِلْكُ الحادثُ في هذهِ الحالةِ كالمِلْكِ الحادثِ قبلَ القضاءِ؛ لأنَّ القاضيَ لَمَّا لم يُمضِ صارَ كأنَّهُ لم يَقْضِ فلا يستوفي القطعَ [٣/ق١٢/ب] كما قبلَ القضاءِ، وهذا لأنَّ القاضيَ لا يخرجُ عن عُهْدةِ القضاءِ في بابِ الحدودِ بمجرَّدِ قولِهِ: قَضَيْتُ، بل بالاستيفاءِ جَلْداً أو رَجْماً أو قَطْعاً، فلا جَرَمَ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٢.

(٢) في "آ": ((أموالَ الناسِ الغُيَّبِ))، بزيادة ((الناس)).

(٣) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٩.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٣.

ولو بهبةٍ مع قَبْضٍ (أو ادَّعى أنَّه مِلكُهُ) وإنْ لم يُبرهِن؛ للشُّبهةِ (أو نَقَصَتْ قيمتُهُ من النِّصابِ).....

كانَ الإمضاءُ مِن القضاءِ، بخلافِ حقوقِ العبادِ فإنَّهُ ثمَّةَ بمجرَّدِ قولِهِ: قَضَيْتُ يخرجُ عن عُهْدةِ القضاءِ، وأنَّ السَّارقَ لو قُطِعَ بعدَ المِلْكِ قُطِعَ في ملكِ نفسِهِ. اهـ "ط"[1] عن "الشِّلبي"[2].

[١٩٣٧٥] (قولُهُ: ولو بهبةٍ معَ قَبْضٍ) هكذا وقعَ التَّقييدُ بالقبضِ في "الهداية"[3]، ولقائلٍ أنْ يقولَ: لا يُشترَطُ القبضُ؛ لأنَّ الهبةَ تقطعُ الخصومةَ؛ لأنَّهُ ما كانَ يَهَبُ ليخاصمَ، فليتأمَّل، "شُرُنبلاليَّة"[4].

٢٠٩/٢ **قلتُ:** وهو بحثٌ مُخالِفٌ للمنقولِ معَ أنَّهُ غيرُ معقولٍ فهو غيرُ مقبولٍ؛ وذلكَ أنَّ الخصومةَ قد وُجِدَتْ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعدَ القضاءِ بالقطعِ، لكنَّهم عَدُّوا مِلْكَ المسروقِ بعدَ القضاءِ شُبْهةً، والهبةُ بدونِ قبضٍ لا تفيدُ المِلْكَ فلم تُوجَدِ الشُّبهةُ، ولم يقلْ أحدٌ باشتراطِ خُصُومةٍ أخرى بعدَ القضاءِ بالقطعِ، بل طلبُهُ القطعَ غيرُ شرطٍ على الظَّاهرِ كما مرَّ[5]، نعم يشترطُ حضورُهُ عندَ القطعِ كما تقدَّمَ[5]، فافهم.

[١٩٣٧٦] (قولُهُ: أو ادَّعى أنَّهُ مِلْكُهُ) أي: بعدَما ثبتَتِ السَّرقةُ عليهِ بالبيِّنةِ أو بالإقرارِ، "بحر"[6].

[١٩٣٧٧] (قولُهُ: للشُّبهةِ) هي احتمالُ صِدْقِهِ، ولذا صحَّ رُجُوعُهُ بعدَ الإقرارِ.

[١٩٣٧٨] (قولُهُ: أو نَقَصَتْ قيمتُهُ) أي: بعدَ القضاءِ؛ لأنَّ كمالَ النِّصابِ لَمَّا كانَ شرطاً يُشترَطُ قيامُهُ عندَ الإمضاءِ لِما ذكرْنا.

(قولُهُ: والهبةُ بدونِ قبضٍ لا تُفيدُ المِلْكَ إلخ) يُقالُ: القبضُ السَّابقُ يقومُ مقامَ قبضِ الهبةِ، فبمجرَّدِها صارَ الموهوبُ ملكاً للسَّارقِ بلا تجديدٍ له، معَ أنَّ "مالكاً" يقولُ: تتمُّ بدونِهِ، فقولُهُ شبهةٌ دارئةٌ للقطعِ، ثمَّ رأيتُ في "حاشية البحر" كَتَبَ على قولِهِ: بشرطِ القبضِ ما نصُّهُ: ((أي: إذا كانَ رَدَّ المسروقَ إلى المالكِ، وإلاَّ فهو في يدِهِ)).

---

(١) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٣٠.

(٢) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٢٩ـ٢٣٠.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/١٢٨.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٢/٨٢. (هامش "الدرر والغرر").

(٥) المقولة [١٩٣٤٢] قوله: ((لا القَطْعَ على الظَّاهرِ)).

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٦٩.

بنُقْصانِ السِّعرِ في بلدِ[١] الخُصومةِ (لم يُقطَعْ) في المسائلِ الأربعِ. (أقرَّا بسَرِقةِ نِصابٍ، ثمَّ ادَّعى أحدُهُما شُبْهةً) مُسقِطةً للقطعِ (لم يُقطَعا) قيَّد بإقرارِهِما؛ لأنَّه لو أقرَّ أنَّه سَرقَ وفلانٌ فأنكرَ فُلانٌ قُطِع المُقِرُّ، كقولِهِ: قَتلتُ أنا وفُلانٌ (ولو سَرَقا وغاب أحدُهُما وشَهِدَ) أي: شَهِدَ اثنان (على سَرِقتِهما قُطِعَ الحاضِرُ).....

[١٩٣٧٩] (قولُهُ: بنُقْصانِ السِّعرِ) أي: لا بنقصانِ العَينِ؛ لأنَّ العَينَ لو نقصَت فإنَّهُ يُقطَعُ؛ لأنَّهُ مضمونٌ عليهِ فكمُلَ النِّصابُ عَيْناً ودَيْناً، كما إذا استهلكَهُ كلَّهُ، أمَّا نُقْصانُ السِّعرِ فغيرُ مضمونٍ[٢] فافترَقا، "بحر"[٣]، والمرادُ بنُقْصانِ العَينِ فواتُ بعضِها أو حدوثُ عيبٍ فيها كما قدَّمناهُ[٤] أوَّلَ كتابِ السَّرقةِ.

[١٩٣٨٠] (قولُهُ: في بلدِ الخُصُومةِ) أي: وإنْ كانَ في البلدِ الَّتي سرقَ فيها لم ينقُصْ؛ لِما قدَّمَهُ[٥] أوَّلَ السَّرقةِ مِن أنَّ المعتبرَ القيمةُ وقتَ السَّرقةِ ووقتَ القطعِ ومكانَهُ.

[١٩٣٨١] (قولُهُ: أقرَّا بسرقةِ نصابٍ) أي: أقرَّ اثنانِ أنَّهما سرقَا نصاباً، أي: جِنْسَهُ إذ لا بُدَّ أنْ يُصِيبَ كلاًّ منهما نصابٌ كما قدَّمَهُ[٦] "المصنِّف".

[١٩٣٨٢] (قولُهُ: لم يُقطَعَا) أي: المدَّعي والآخرُ؛ لأنَّها سرقةٌ واحدةٌ فلا تكونُ مُوجِبَةً للقطعِ وغيرَ موجبةٍ.

[١٩٣٨٣] (قولُهُ: قُطِعَ المُقِرُّ) أي: وحدَهُ؛ لأنَّ إقرارَهُ على غيرِهِ لم يَصِحَّ بتكذيبِهِ فلم تُوجَدِ الشَّرِكةُ في السَّرقةِ.

---

(١) في "و": ((بلدة)).

(٢) في "ك": ((مضمون عليه)).

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠.

(٤) المقولة [١٩٠٩٢] قوله: ((وقتَ السَّرقةِ ووقتَ القطعِ)).

(٥) صـ٣٠٢ـ "در".

(٦) صـ٣٢٠ـ "در".

لأنَّ شُبْهةَ الشُّبهةِ لا تُعتَبَرُ (ولو أقرَّ عبدٌ) مُكلَّفٌ (بسَرِقةٍ قُطِعَ، وتُردُّ السَّرقةُ إلى المَسروقِ منه) لو قائمةً (كما لو قامَت عليه بيِّنةٌ بذلك) لكنْ (بشَرطِ حَضْرةِ مَولاهُ عند إقامتِها) خلافاً لـ"الثَّاني"، لا عندَ إقرارِهِ بحَدٍّ اتِّفاقاً. .....

[١٩٣٨٤] (قولُهُ: لأنَّ شُبْهةَ الشُّبهةِ لا تُعتَبَرُ) قالَ "الزَّيلعيُّ"[١]: ((وكانَ "أبو حنيفةَ" أوَّلاً يقولُ: لا يجبُ عليهِ القطعُ؛ لأنَّ الغائبَ ربَّما يدَّعي الشُّبهةَ عندَ حضورِهِ ثمَّ رجعَ وقالَ: يُقطَعُ؛ لأنَّ سرقةَ الحاضرِ تَثْبُتُ بالحُجَّةِ، فلا يُعتَبرُ الموهومُ؛ لأنَّهُ لو حضرَ وادَّعى كانَ شبهةً، واحتمالُ الدَّعوى شُبْهةُ الشُّبهةِ فلا تُعتَبرُ)) اهـ "ح"[٢].

[١٩٣٨٥] (قولُهُ: ولو أقرَّ عبدٌ مكلَّفٌ إلخ) أمَّا لو كانَ صغيراً لم يُقطَعْ ويَرُدُّ المالَ لو قائماً وكانَ مأذوناً، وإنْ هالكاً يَضْمَنُ، وإنْ كانَ محجوراً وصدَّقَهُ المولى يَرُدُّ المالَ إلى المسروقِ منهُ لو قائماً، ولو هالكاً فلا ضمانَ، ولا بعدَ العتقِ، "بحر"[٣].

[١٩٣٨٦] (قولُهُ: قُطِعَ) لأنَّ إقرارَ العبدِ على نفسِهِ بالحدودِ والقصاصِ صحيحٌ مِن حيثُ إنَّهُ آدميٌّ؛ لأنَّهُ لا تُهَمَةَ فيهِ، وإذا صحَّ بالقطعِ صحَّ بالمالِ بناءً عليهِ، ولا فرقَ بينَ كونِ العبدِ مأذوناً أوْ لا، صدَّقَهُ المولى أوْ لا، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[١٩٣٨٧] (قولُهُ: لو قائمةً) فلو مُسْتَهلَكَةً فلا ضمانَ ويُقطَعُ اتِّفاقاً، "بحر"[٣].

[١٩٣٨٨] (قولُهُ: كما لو قامَت عليهِ بيِّنةٌ بذلكَ) أي: فإنَّهُ يُقطَعُ بالطَّريقِ الأَولى، ويَرُدُّ[٤] المالَ إلى المسروقِ منهُ "بحر"[٥].

(قولُهُ: ولو هالكاً فلا ضمانَ ولا بعدَ العتقِ) وجهُ عدمِ الضَّمانِ: أنَّ مُوجَبَ فعلِهِ مُؤَاخَذٌ بـه بعدَ عِتْقِهِ، ولا يَسْرِي إقرارُ السَّيِّدِ عليه فيه.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٣٠.

(٢) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠.

(٤) في "ك": ((ولا يرد))، وهو خطأ.

(٥) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧٠، نقلاً عن "الذخيرة".

(ولا غُرْمَ على السَّارقِ بعدما قُطِعَتْ يَمينُهُ) هذا لفظُ الحديثِ[1]،.....

[١٩٣٨٩] (قولُهُ: ولا غُرْمَ على السَّارقِ) التَّعبيرُ بالغُرْمِ يُفِيدُ أنَّ المسروقَ غيرُ باقٍ، فلو قائماً

(١) أخرجه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند عبد الرحمن بن عوف (١٣٢) حدثنا أحمد بن الحسين الترمذي حدثنا سعيد ابن كثير بن عُفير حدثنا مفضَّل بن فَضَالة عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثني أخي المِسْوَر بن إبراهيم عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ قال: ((إذا أقيم على السارق الحدُّ فلا غُرمَ عليه))، ثم قال: وهذا خبر عندنا صحيح سنده، ثم أظهر العلل التي ينتقد بها العلماء هذا الحديث، قال ابن التُّركماني في "الجوهر النقي" هامش "سنن البيهقي" ٢٧٧/٨: وأخرجه ابن عبد البر من طريق ابن جرير اهـ، قال ابن حجر في "اللسان": وزيادة (أبيه) زيادةٌ وَهِمَ فيها أحمد بن الحسين وخالفَ كلَّ من رواه، وَهُم أحمدُ بن منصور الرَّمادي، ومحمد بن إسحاق الصَّغَاني، ومحمد بن عبد الملك بن زنجويه، وكلهم ثقاتٌ أئمة، وأحمد على ثقته وحفظه إلا أنه خالف كلَّ أقرانه الرواة عن سعيد ابن عُفير، وكلَّ تلاميذ مفضَّل بن فضالة على ما سيأتي، وقال الدارقطني في "العلل" ٢٩٤/٤: وقيل عن المِسْوَر عن أبيه عن عبد الرحمن بن عوف، ولا يثبت هذا القول، وقد رواه النسائي في "المجتبى" ٩٢/٨-٩٣، و"الكبرى" (٧٤٧٧) في السارق ـ تعليق يد السارق في عُنقه، والطبراني في "الأوسط" (٩٢٧٤)، والدارقطني في "السنن" ١٨٢/٣ والبزار في "البحر" (١٠٥٩)، والطبري في "تهذيبه" (١٣٣) و(١٣٤) و(١٣٥)، والدولابي في "الكُنى والأسماء" ١٣٩/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٣٢٢/٨، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٧/٨، من طريق زكريا بن يحيى المصري وأحمد بن منصور الرمادي وابن إسحاق الصاغاني عن سعيد بن عُفير، وعبد الغفار بن داود أبي صالح الحراني وعبد الرحمن بن بحر وعبد الله بن صالح وحسان بن عبد الله وأبي نُعيم إسحاق بن الفرات كلهم عن المفضل بن فضالة القَتْباني عن يونس بن يزيد عن سعد بن إبراهيم حدثني أخي المسور عن عبد الرحمن به ليس فيه (عن أبيه)، قال أبو نعيم: لم يروه عن سعد إلا يونس، قال الطبراني: لايُروى عن عبد الرحمن بن عوف إلا بهذا الإسناد، تفرد به مُفضَّل وليس إسناده بمتصل؛ لأن المسور لم يسمع من جده.

هذا وأخرجه الدارقطني في "السنن" ١٨٣/٢ عن أحمد بن منصور الرمادي وعمرو بن أحمد بن السرح حدثنا أبو صالح عبد الغفار ثنا مُفضَّل عن يونس عن سعيد بن إبراهيم، قال أبو صالح: قلت للمفضل: يا أبا معاوية إنما هو سعد بن إبراهيم، فقال: هكذا حدثني، أو قال: في كتابي، الشك من أبي صالح، ثم قال الدارقطني: سعيد بن إبراهيم مجهول، والمسور بن إبراهيم لم يدرك عبد الرحمن بن عوف، وإن صح إسناده كان مرسلاً. ثم أخرجه الدارقطني ١٨٣/٢ أيضاً عن خالد بن خِداش عن إسحاق بن الفرات عن المفضل عن يونس عن الزهري عن سعد بن إبراهيم عن المسور بن مخرمة عن عبد الرحمن بن عوف وقال: هذا وَهَم من وجوه عدة ولا يصح أيضاً، وهو مضطرب غير ثابت. قال ابن حجر في "اللسان": زاد في الإسناد (الزهري)، وجعل المِسْوَرَ بنَ مخرمة، وقال الدارقطني في "العلل": لا يصح هذا القول، وقال ابن لهيعة: عن سعد بن إبراهيم عن المسور بن مخرمةَ عن النبي ﷺ وأخرجه ابن العديم في "تاريخ حلب" =

"درر"[١] وغيرُها، ورواهُ "الكمالُ": ((بعد قطعِ يَمينِه)). (وتُرَدُّ العَينُ لو قائمةً) وإنْ باعَها أو وَهَبها؛ لبقائها على مِلْكِ مالِكِها (ولا فرقَ) في عدَمِ الضَّمانِ (بين هلاكِ العينِ واستهلاكِها.....

يُؤْمَرُ بالرَّدِّ، فقولُ "المصنِّفِ" بعدُ: ((وتُرَدُّ العينُ)) تصريحٌ بمفهومِ قولِهِ: ((ولا غُرْمَ))، "ط"[٢].

[١٩٣٩٠] (قولُهُ: وغيرُها) كـ"الهداية"[٣].

[١٩٣٩١] (قولُهُ: ورواهُ "الكمالُ"[٤]: بعدَ قَطْعِ يَمِينِهِ) عزاهُ إلى "الدَّارقطنيِّ"، لكنْ عزاهُ العلاَّمةُ "نوحٌ" إلى "الدَّارقطنيِّ" أيضاً بلفظِ المتنِ، والمعنى واحدٌ، فإنَّ ((ما)) مصدريةٌ، وأُعِلَّ الحديثُ بالإرسالِ وبجهالةِ بعضِ رُوَاتِهِ، وجوابُهُ مبسوطٌ في "الفتح"[٤] و"حاشيةِ نوح" على "الدُّرر"، واستدلُّوا بعدَ الحديثِ بالمعقولِ أيضاً، قالَ في "الفتح"[٤]: ((ولأنَّ وجوبَ الضَّمانِ يُنافي القطعَ؛ لأنَّهُ يتملَّكُهُ بأداءِ الضَّمانِ مستنداً إلى وقتِ الأخذِ، فتبيَّنَ أنَّهُ أَخَذَ مِلْكَهُ فلا يُقطَعُ في مِلْكِهِ، لكنَّ القَطْعَ ثابتٌ قطعاً، فما يؤدِّي إلى انتفائِهِ ـ وهو الضَّمانُ ـ فهو المنتفي)).

[١٩٣٩٢] (قولُهُ: [٣/ق١٣/أ] لبقائِها على مِلْكِ مالكِها) ولذا قالَ في "الإيضاح": قالَ "أبو حنيفةَ": لا يَحِلُّ للسَّارقِ الانتفاعُ بها بوجهٍ مِن الوجوهِ، وكذا لو خاطَها قميصاً لا يَحِلُّ لهُ

= ٤/١٦٦٢-١٦٦٣ عن ابن لهيعة به، قال أبو حاتم في "العلل" لابنه ١/٤٥٢: هذا حديث منكر، ومسور لم يلق عبد الرحمن، وهو مرسل أيضاً. وقال النسائي: وهذا مرسل وليس بثابت، وقال البزار: وهذا الحديث مرسل عن عبد الرحمن؛ لأن المسور بن إبراهيم لم يلق عبد الرحمن، وكذلك نقل الطبري إعلال العلماء له بتفرده وانقطاعه، وقال ابن المنذر: لا يثبت خبرُ عبد الرحمن بن عوف في هذا الباب، وانظر "المعرفة والسنن" للبيهقي ١٢/٤٢٤، و"السنن" له أيضاً ٨/٢٧٧، وكلام ابن التركماني في "الجوهر النقي".

وقد أخرج البيهقي في "السنن"، والطبري في "التهذيب" عن الحسن والشعبي وإبراهيم النخعي بمعنى هذا الحديث من قولهم.

(١) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل تقطع يمين السارق ٢/٨٣.

(٢) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٣١.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢/١٣٠.

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٦٩.

في الظَّاهرِ) من الرِّوايةِ، لكنَّه يُفتَى بأداءِ قيمتِها دِيانةً، وسواء كان الاستهلاكُ (قبلَ القطعِ أو بعدَهُ) "مجتبى"، وفيه: ((لو استهلكَهُ المُشتري منه، أو الموهوبُ له، فلِلْمَالكِ تَضْمينُهُ)).

الانتفاعُ بهِ؛ لأنَّهُ مَلَكَهُ بوجهٍ محظورٍ، وقد تَعَذَّرَ إيجابُ القضاءِ بهِ فلا يَحِلُّ الانتفاعُ، كمَن دخلَ دارَ الحربِ بأمانٍ وأخذَ شيئاً مِن أموالِهم لم يلزمْهُ الرَّدُّ قضاءً ويلزمُهُ ديانةً، وكالباغي إذا أتلفَ مالَ العادلِ ثمَّ تابَ، "فتح"[1].

[١٩٣٩٣] (قولُهُ: في الظَّاهرِ مِنَ الرِّوايةِ) وفي رواية "الحسن" لا يَظْهَرُ سُقُوطُ العِصْمَةِ في حقِّ الاستهلاكِ.

[١٩٣٩٤] (قولُهُ: لكنَّهُ يُفتَى إلخ) قالَ في "الفتح"[1]: ((وفي "المبسوط"[2]: روى "هشامٌ" عن "محمَّد": أنَّهُ إنَّما يَسْقُطُ الضَّمانُ عن السَّارقِ قضاءً لتعذُّرِ الحكمِ بالمماثلةِ، فأمَّا ديانةً فيُفتَى بالضَّمانِ لِلُحُوقِ الخُسْرانِ والنُّقْصانِ للمالكِ مِن جهةِ السَّارقِ)).

[١٩٣٩٥] (قولُهُ: قبلَ القطْعِ) يعني: ثمَّ قُطِعَ؛ لأنَّ انتفاءَ الضَّمانِ إنَّما هو بسببِ القطعِ كما علمتَ، وقدَّمَ[3] "الشَّارح" أيضاً: أنَّ سقوطَ التَّقوُّمِ ضرورةَ القطعِ.

[١٩٣٩٦] (قولُهُ: أو بعدَهُ) لكنْ يُفرَّقُ بينَهما بما في "الكافي": ((لو كانَ قبلَ القطعِ فإنْ قالَ المالكُ: أنا أُضَمِّنُهُ لم يُقطَعْ عندَنا، وإنْ قالَ: أنا أختارُ القطعَ يُقطَعُ ولا يُضمَّنُ)) اهـ. قالَ في "البحر"[4]: ((لأنَّهُ في الأُولى تضمَّنَ رجوعَهُ عن دعوى السَّرقةِ إلى دعوى المالِ)).

[١٩٣٩٧] (قولُهُ: فلِلْمالِكِ تضمينُهُ) أي: تضمينُ المشتري أو الموهوبِ له ثمَّ يرجعُ المشتري

(قولُهُ: فإنْ قالَ المالكُ: أنا أُضَمِّنُهُ لم يُقطَعْ عندَنا إلخ) هذا يُؤَيِّدُ ما قالَهُ "الشُّمُنِّي": مِنْ أنَّه يُشتَرَطُ طَلَبُ المالكِ المالَ والقطعَ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٧١.

(٢) "المبسوط": كتاب السرقة ٩/١٥٨-١٥٩ بتصرف.

(٣) صـ٣٨٦ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧١.

(ولو قُطِعَ لبعض السَّرِقاتِ لم يَضْمَنْ شيئاً) وقالا: يَضمنُ ما لم يُقطَع فيه. (سَرَقَ ثوباً فَشَقَّهُ نِصْفَين.....

على السارقِ بالثمنِ لا بالقيمةِ، "تاترخانيَّة"[1] عن "المحيط"[2]، وفيها[3] عن "شرح الطَّحاويِّ": ((لو قُطِعَ ثمَّ استهلكَهُ غيرُهُ كانَ للمسروقِ منهُ أنْ يُضَمِّنَهُ قيمتَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "النَّهر"[4] عن "السِّراج"، وظاهرُهُ: أنَّ غيرَ المشتري والموهوبِ لهُ مثلُهما، لكنْ ذكرَ في "التَّاترخانيَّة"[5] أيضاً: ((لو أودعَهُ عندَ غيرِهِ فهلكَ الأصلُ فيهِ: أنَّ كلَّ موضعٍ لو ضمَّنَهُ المالكُ لهُ أنْ يرجعَ على السَّارقِ فليسَ لهُ أنْ يُضَمِّنَهُ، وفي كلِّ موضعٍ لو ضمَّنَهُ لا يَرْجِعُ على السَّارقِ فلهُ أنْ يُضَمِّنَهُ، والَّذي يرجعُ عليهِ المودَعُ والمستأجرُ والمرتَهِنُ)) اهـ. ٣/٢١٠

قلتُ: ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ ما يَثبُتُ فيهِ الرُّجوعُ على السَّارقِ يلزمُ منهُ أنْ يكونَ مضموناً على السَّارقِ بعدَ القطعِ معَ أنَّهُ غيرُ مضمونٍ عليهِ، بخلافِ ما لا رجوعَ فيهِ عليهِ، لكنَّ هذا التَّفصيلَ ظاهرٌ في الهلاكِ، ولذا فَرَضَ المسألةَ فيما لو أودعَهُ فَهَلَكَ، بخلافِ الاستهلاكِ فإنَّ المستهلِكَ متعدٍّ فلا رجوعَ لهُ على السَّارقِ أصلاً، بلا فرقٍ بينَ كونِهِ مشترياً أو مودَعاً أو مستأجراً، نعم للمشتري الرجوعُ بالثَّمنِ على السَّارقِ؛ لأنَّهُ لمَّا استهلكَهُ وضمِنَ قيمتَهُ ملكَهُ مِن وقتِ الاستهلاكِ فيرجعُ على السَّارقِ بما دفعَهُ إليهِ مِن الثَّمنِ لا بالقيمةِ؛ لظهورِ أنَّ ما دفعَهُ إليهِ لا يَملِكُ قَبْضَهُ فيرجعُ بهِ لا بما ضَمِنَ، فاغتنمْ تحريرَ هذا المحلِّ، فإنَّهُ مِن فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

[١٩٣٩٨] (قولُهُ: ولو قُطِعَ إلخ) أي: لو سَرَقَ سرقاتٍ فقُطِعَ في أحدِها بخصومةِ صاحبِها وحدَهُ فهو ـ أي: ذلكَ القطعُ ـ بجميعِها، ولا يضمنُ شيئاً لأربابِ تلكَ السَّرقاتِ عندَهُ، وقالا: يضمنُ كلَّها إلاَّ الَّتي قُطِعَ فيها، فإنْ حضرُوا جميعاً وقُطِعَت يدُهُ بخصومتِهم لا يضمنُ شيئاً

---

(١) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع: في السارق يُحْدِثُ حَدَثاً في السرقة ٥/١٩٨.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الحادي عشر في هلاك المسروق واستهلاكه ١/ق٤٤٩/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع في السارق يُحْدِثُ حَدَثاً في السرقة ٥/١٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٧/ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب السرقة ـ الفصل التاسع في السارق يحدث حدثاً في السرقة ٥/١٩٨.

ثمَّ أخرجَهُ قُطِعَ إنْ بلغَتْ قيمتُهُ نصاباً بعد شَقِّه ما لم يكن إتلافاً) بأنْ يَنْقُصَ أكثرَ من نِصْفِ القيمةِ، فله تضمينُ القيمةِ فيَملِكُهُ[1] مُستنِداً إلى وقتِ الأخذِ فلا قطعَ، "زيلعي"[2]، وهل يَضْمَنُ نُقصانَ الشَّقِّ مع القطعِ؟.....

مِن السَّرقاتِ بالاتِّفاقِ، "فتح"[3].

[١٩٣٩٩] (قولُهُ: ثمَّ أَخْرجَهُ) فلو شقَّهُ بعدَ الإخراجِ قُطِعَ اتِّفاقاً، "نهر"[4]، وهو مفهومٌ بالأَولى.

[١٩٤٠٠] (قولُهُ: قُطِعَ) أي: عندَهما، خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، ومحلُّ الخلافِ: ما إذا شَقَّهُ فاحشاً ـ وهو ما يفوتُ بِهِ بعضُ العينِ وبعضُ المنفعةِ على الأصحِّ ـ واختارَ المالكُ تضمينَ النُّقصانِ وأخذَ الثَّوبِ قُطِعَ عندَهما خلافاً لهُ، أمَّا إذا اختارَ تضمينَ القيمةِ وتركَ الثَّوبِ فلا قطعَ اتِّفاقاً، فأمَّا اليسيرُ وهو ما يتعيَّبُ بِهِ فقط فيُقطَعُ فيهِ اتِّفاقاً، "نهر"[5].

[١٩٤٠١] (قولُهُ: فَلَهُ تَضْمينُ القيمةِ) أي: مِن غيرِ خيارٍ، "بحر"[6]، أي: ليسَ لهُ تضمينُ النُّقصانِ والقطعُ.

[١٩٤٠٢] (قولُهُ: فيملِكُهُ) أي: السَّارقُ، فصارَ كما إذا ملَّكَهُ إياهُ بالهبةِ بعدَ القضاءِ لا يُقطَعُ على ما تقدَّمَ، "فتح"[7].

[١٩٤٠٣] (قولُهُ: وهل يَضْمَنُ إلخ) أي: فيما إذا شقَّهُ نصفينِ ولم يكنْ إتلافاً، "ح"[8].

---

(١) في "و" : ((فيملك)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٣/٢٣٤.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/١٧١.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٥/٧١.

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ٥/١٧٤.

(٨) "ح": كتاب السرقة ق٢٥٨/أ.

صحَّحَ "الخبَّازيُّ": ((لا))، وقال "الكمال": ((الحقُّ نَعَمْ))، ومتى اختارَ تَضْمينَ القِيْمةِ يَسقُطُ القَطْعُ؛ لِما مرَّ. (ولو سَرَقَ شاةً فذَبَحَها فأخرَجَها لا)؛ لِما مرَّ[1]: ((أنَّه لا قَطْعَ في اللَّحْمِ)) (وإنْ بَلغَ لَحمُها نِصاباً) بل يَضْمَنُ قِيمتَها (ولو فَعَلَ ما سَرَقَ من الحَجَرَينِ وهو قدرُ نصابٍ) وقتَ الأخذِ.....

[١٩٤٠٤] (قولُهُ: صحَّحَ "الخبَّازيُّ": ((لا))) أي: لا يضمنُ كي لا يجتمعَ القطعُ معَ الضَّمانِ.

[١٩٤٠٥] (قولُهُ: وقالَ "الكمالُ": ((الحقُّ نَعَمْ))) حيثُ قالَ[2]: ((والحقُّ ما ذُكِرَ في عامَّةِ الكتبِ الأمهاتِ: أنَّهُ يُقطَعُ ويُضْمَّنُ النُّقصانَ)) إلى أنْ قالَ: ((ووجوبُ ضمانِ النُّقصانِ [٣/ق١٣/ب] لا يمنعُ القطعَ؛ لأنَّ ضمانَ النُّقصانِ وجبَ بإتلافِ ما فاتَ قبلَ الإخراجِ، والقطعَ بإخراجِ الباقي، فلا يَمْنَعُ كما لو أخذَ ثوبينِ وأحرقَ أحدَهما في البيتِ، وأخرجَ الآخرَ وقيمتُهُ نصابٌ)).

[١٩٤٠٦] (قولُهُ: ومتى اختارَ تَضْمينَ القِيْمةِ) أي: فيما إذا كانَ الشَّقُّ فاحشاً، إذ لو كانَ يسيراً يُقطَعُ بالاتِّفاقِ كما قدَّمناهُ[3]، قالَ في "الهداية"[4]: ((إذ ليسَ لهُ اختيارُ تضمينِ كلِّ القيمةِ)).

[١٩٤٠٧] (قولُهُ: لِما مَرَّ[5]) أي: قريباً مِن أنَّهُ يَمْلِكُهُ مستنِداً إلى وقتِ الأخذِ.

[١٩٤٠٨] (قولُهُ: فَذَبَحَها فأخرجَها) قيَّدَ بالإخراجِ بعدَ الذَّبحِ؛ لأنَّهُ لو أخرجَها حيَّةً وقيمتُها عشرةٌ ثمَّ ذبحَها يُقطَعُ وإنْ انتقصَت قيمتُها بالذَّبحِ، "ط"[6] عن "الحَمَويِّ".

[١٩٤٠٩] (قولُهُ: مِن الحَجَرَينِ) أي: الذَّهبِ والفضَّةِ.

---

(١) صـ٣٢٧ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ٥/١٧٤.

(٣) المقولة [١٩٤٠٠] قوله: ((قطع)).

(٤) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ٢/١٣١.

(٥) صـ٣٩٦ـ "در".

(٦) "ط": كتاب السرقة ـ باب كيفية القطع وإثباته ٢/٤٣٢.

(دراهمَ أو[١] دنانيرَ) أو آنيةً (قُطِعَ ورُدَّتْ) وقالا: لا تُرَدُّ؛ لتقوُّمِ الصَّنعةِ عندَهُما، خلافاً له. وأمَّا نحوُ النُّحاسِ لو جعلَهُ أوانيَ، فإنْ كان يُباعُ وَزْناً فكذلك، وإنْ عَدَداً فهي للسَّارقِ اتِّفاقاً، "إختيار"[٢]. (ولو صبَغَه أحمرَ، أو طَحَنَ الحِنْطةَ) أو لَتَّ السَّوِيقَ (فقُطِعَ لا رَدَّ ولا ضَمانَ) وكذا لو صَبَغَهُ بعد القَطْعِ، "بحر"[٣]، .....

[١٩٤١٠] (قولُهُ: دراهمَ) مفعولُ ((فَعَلَ)).

[١٩٤١١] (قولُهُ: لتقوُّمِ الصَّنعةِ عندَهما خلافاً لهُ) وأصلُ الخلافِ في الغاصبِ، هل يملكُ الدَّراهمَ والدَّنانيرَ بهذهِ الصَّنعةِ أم لا بناءً على أنَّها متقوِّمَةٌ أم لا؟ ثمَّ وجوبُ القطعِ عندَهُ لا يُشْكِلُ لأنَّهُ لم يَمْلِكْها على قولِهِ، وأمَّا على قولِهما فقيلَ: لا يجبُ القطعُ؛ لأنَّهُ ملكَها قبلَهُ، وقيلَ: يجبُ لأنَّهُ صارَ بالصَّنعةِ شيئاً آخرَ فلم يَمْلِكْ عينَهُ، وعلى هذا الخلافِ إذا اتَّخذَهُ حُلِيًّا أو آنيةً، "زيلعي"[٤].

[١٩٤١٢] (قولُهُ: فهي للسَّارقِ اتِّفاقاً) لأنَّ هذهِ الصَّنعةَ[٥] بدَّلَتِ العينَ والاسمَ، بدليلِ أنَّهُ تغيَّرَ بها حكمُ الرِّبا حيثُ خرجَت عن كونِها موزونةً، بخلافِ مسألةِ الذَّهبِ والفضَّةِ لبقاءِ الاسمِ معَ بقاءِ العينِ كما كانَت حُكْماً، حتَّى لا يَصِحُّ بيعُ آنيةِ فضَّةٍ وزنُها عشرةٌ بأحدَ عشر، كذا يُفادُ مِن "الفتح"[٦].

[١٩٤١٣] (قولُهُ: فَقُطِعَ) إنَّما قُطِعَ باعتبارِ سرقةِ الثَّوبِ الأبيضِ وهو لم يملكْهُ أبيضَ بوجهٍ ما، والمملوكُ للسَّارقِ إنَّما هو المصبوغُ، وكذا يُقطَعُ بالحنطةِ وإنْ ملكَ الدَّقيقَ، "بحر"[٧].

[١٩٤١٤] (قولُهُ: لا رَدَّ) أي: حالَ قيامِهِ، ولا ضمانَ أي: حالَ استهلاكِهِ، وهذا عندَهما،

---

(١) في "د" و "و": ((و دنانير)).

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في بيان محلِّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٥) في "ك": ((القسمة)).

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ١٧٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

خلافاً لِما في "الإختيار" (ولو) صَبغَهُ (أسودَ ردَّهُ)؛ لأنَّ السَّوادَ نُقْصانٌ،.....

وقالَ "محمَّد": يردُّ الثَّوبَ ويأخذُ ما زادَ الصَّبغُ؛ لأنَّ عينَ مالِهِ قائمٌ مِن كلِّ وجهٍ، ولهما: أنَّ الصَّبغَ قائمٌ صورةً ومعنًى بدليلِ أنَّ المسروقَ منهُ لو أخذَ الثَّوبَ يضمنُ الصَّبْغَ ،وحقُّ المالكِ قائمٌ صورةً لا معنًى بدليلِ أنَّهُ غيرُ مضمونٍ على السَّارق، "نهر"[١].

[١٩٤١٥] (قولُهُ: خلافاً لِما في "الإختيار"[٢]) أي: مِن أنَّهُ لو صبغَهُ بعدَ القطعِ يردُّهُ، وهو مخالفٌ لقولِ "الهداية"[٣]: ((فإنْ سَرَقَ ثوباً فقُطِعَ فصبغَهُ أحمرَ لم يُؤخَذْ منهُ))، ولقولِ "محمَّد"[٤]: سَرَقَ الثَّوبَ فقَطَعَ يدَهُ وقد صبغَ الثَّوبَ أحمرَ لم يُؤخَذْ منهُ، فإنَّهُ دليلٌ على أنَّهُ لا فرقَ بينَ أنْ يَصبْغَهُ قبلَ القطعِ أو بعدَهُ، "زيلعي"[٥]، وتبعَهُ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧].

قلتُ: لكنَّ قولَ "محمَّد": و((قد صبغَهُ)) جملةٌ حاليةٌ فمِن أينَ يُفيدُ كونَ الصَّبْغِ بعدَ القطعِ، ثمَّ رأيتُ "سعدي جلبي"[٨] اعترضَ "الزَّيلعيَّ": بأنَّ عبارةَ "الهداية" ليسَت كما نقلَهُ اهـ.

قلتُ: لأنَّ عبارةَ "الهداية" هكذا: ((فإنْ سَرَقَ ثوباً فصبغَهُ أحمرَ ثمَّ قُطِعَ إلخ))، فعبارةُ "الهداية" مُساويةٌ لعبارةِ "المصنِّف" و"الكنز"، وقد ذكرَ "الزَّيلعيُّ"[٩] أنَّ ما في "الكنز" ذُكِرَ مثلُهُ في "المحيط" و"الكافي"، ولا يخفى أنَّ هذهِ العبارةَ تُؤيِّدُ ما في "الإختيار"، ولم يبقَ لدعوى "الزَّيلعيِّ" دليلٌ، فالاعتمادُ على ما قالُوهُ لا على ما قالَهُ، فتنبَّه. ٢١١/

(قولُهُ: فالاعتمادُ على ما قالوهُ لا على ما قالَهُ فتنبَّه) لكنْ ما تقدَّمَ من الاستدلالِ لهما ولـ "محمَّدٍ" يُفِيدُ جريانَ الخلافِ فيما لو كانَت الصَّبْغةُ بعدَ القطعِ أيضاً.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٢) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في بيان محلِّ القطع ١١٣/٤.

(٣) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحْدِثُ السارق في السرقة ١٣١/٢ بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب السرقة ـ باب ما يقطع فيه صـ٢٩٩ـ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٧٢/٥.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ق٣١٨/أ.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب السرقة ـ باب ما يُحدِثُ السارق في السرقة ١٧٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٣٤/٣.

خلافاً لـ"الثَّاني"، وهو اختلافُ زمانٍ لا بُرهانٍ. (سَرَقَ في وِلايةِ سُلطانٍ ليس لسُلطانٍ آخرَ قَطْعُهُ)؛ إذ لا وِلايةَ له على مَن ليس تحت يدِهِ، فليُحفَظْ هذا الأصلُ. (إذا كان لسارقٍ كفَّانِ في مِعصَمٍ واحدٍ) قيل: يُقطَعَان، وقيل: (إنْ تميَّزتِ الأصليَّةُ لم يُقطَعِ الزَّائدُ) لأنَّه غيرُ مُستحِقٍّ للقطعِ (وإلاَّ) تكُنْ مُتميِّزةً (قُطِعا، هو المختارُ)؛ لأنَّه لا يُتمَكَّنُ من إقامةِ الواجبِ إلاَّ بذلك، "سراج"، والله تعالى أعلمُ.

[١٩٤١٦] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثَّاني) لأنَّ السَّوادَ زيادةٌ عندَهُ كالحُمْرةِ، وعندَ "محمَّد": زيادةٌ أيضاً كالحُمْرةِ ولكنَّهُ لا يَقْطَعُ حقَّ المالكِ، وعندَ "أبي حنيفةَ": السَّوادُ نقصانٌ ولا يُوْجِبُ انقطاعَ حقِّ المالكِ، "هداية"[١].

[١٩٤١٧] (قولُهُ: وهو اختلافُ زمانٍ إلخ) فإنَّ النَّاسَ كانوا لا يلبَسونَ السَّوادَ في زمنِهِ ويلبَسونَهُ في زمنِهما، "فتح"[٢].

[١٩٤١٨] (قولُهُ: سَرَقَ في وِلايةِ سلطانٍ إلخ) ذكرَهُ معَ تعليلِهِ في "الدُّررِ"[٣]، وقالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((ذكرَهُ في "الفيض" وفي "مختصر الظَّهيريَّة"[٥] معزوًّا إلى الإمامِ الأجلِّ الشَّهيدِ[٦])).

[١٩٤١٩] (قولُهُ: إذ لا ولايةَ لهُ إلخ) أي: في وقتِ السَّرقةِ، إذ لا شكَّ أنَّهما في وقتِ الدَّعوى تحتَ يدِهِ، وهل كذلكَ بقيةُ الحدودِ والقصاصُ أيضاً؟ لم أرَهُ، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلمُ.

---

(١) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ١٣٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب ما يحدث السارق في السرقة ١٧٦/٥.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ فصل: تقطع يمين السارق ٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) لعله "المسائل البدرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية": لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العَيني ثم القاهري (ت٨٥٥هـ). ("كشف الظنون" ١٢٢٦/٢، "الضوء اللامع" ١٣١/١٠، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ).

(٦) تقدمت ترجمته ٢٦٧/١.

﴿بابُ قَطْعِ الطَّرِيق﴾

وهو السَّرِقةُ الكُبرى (مَنْ قَصَدَهُ) ولو في المِصْرِ ليلاً، به يُفتَى.....

﴿بابُ قطع الطَّريق﴾

أي: قَطْعُ المارَّةِ عن الطَّريقِ، فهو مِن الحذفِ والإيصالِ، أو المرادُ بالطَّريقِ المارَّةُ مِن إطلاقِ المحلِّ على الحالِّ، أو الإضافةُ على معنى (في)، أي: قَطْعٌ في الطَّريقِ، أي: منعُ النَّاسِ المرورَ فيهِ. أخَّرَهُ عن السَّرقةِ؛ لأنَّهُ ليسَ سَرِقةً مُطْلَقةً؛ لأنَّ المُتبادِرَ منها الأخذُ خُفْيةً عن النَّاسِ، وأُطلِقَ عليهِ اسمُها مجازاً لضَرْبٍ مِن [٣/ق١٤/أ] الإخفاءِ، وهو الإخفاءُ عن الإمامِ ومَن نصبَهم لحفظِ الطَّريقِ، ولذا لا يُطلَقُ عليه اسمُها إلاَّ مقيَّدةً بـ ((الكبرى))، ولزومُ التَّقييدِ مِن علاماتِ المجازِ كما في "الفتح"[١]، وسُمِّيَتْ ((كبرى)) لعِظَمِ ضَرَرِها لكونِهِ على عامَّةِ النَّاسِ، أو لعِظَمِ جزائِها.

[١٩٤٢٠] (قولُهُ: مَنْ قَصَدَهُ) أي: قَصَدَ قطعَ الطَّريقِ، وعبَّرَ بـ ((مَنْ)) ليفيدَ أنَّهُ لا يُشترَطُ كونُ القاطعِ جماعةً، فيشملُ ما إذا كانَ واحداً لهُ مَنَعَةٌ بقوَّتِهِ ونَجْدتِهِ كما في "القُهستانيِّ"[٢] و"الفتح"[٣]، وشَمِلَ العبدَ، وكذا المرأةُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، إلاَّ أنَّها لا تُصلَبُ كما سيأتي[٤].

[١٩٤٢١] (قولُهُ: ولو في المِصْرِ ليلاً) أي: بسلاحٍ أو بدونِهِ، وكذا نهاراً لو بسلاحٍ كما سيأتي[٥]، وهذا هو روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، أفتى بها المشايخُ دفعاً لشرِّ المتغلِّبةِ المفسدينَ كما في "القُهستانيِّ"[٦] عن "الإختيار"[٧] وغيرِهِ، ومثلُهُ في "البحر"[٨]، أمَّا ظاهرُ الرِّوايةِ فلا بدَّ أنْ يكونَ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٧.

(٢) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٧.

(٤) صـ٤١٤ـ "در".

(٥) صـ٤١٣ـ "در".

(٦) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨.

(٧) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ٤/١١٦.

(٨) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٢.

(وهو مَعْصُومٌ على) شخصٍ (مَعْصُومٍ) ولو ذِمِّيّاً، فلو على المستأمِنِين فلا حَدَّ (فأُخِذَ قبلَ أَخْذِ شيءٍ وقَتْلِ) نَفْسٍ.....

في صحراءِ دارِنا على مسافةِ السَّفرِ فصاعداً دونَ القرى والأمصارِ ولا ما بينَهما كما في "القُهستاني"[1]، وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ قَطَعُوا الطَّريقَ في دارِ الحربِ على تُجَّارٍ مُسْتأمِنِينَ، أو في دارِ الإسلامِ في موضعٍ غَلَبَ عليهِ عَسْكَرُ الخوارجِ، ثمَّ أتى بهمُ الإمامُ لم يُمْضِ الحدودَ عليهم)).

[١٩٤٢٢] (قولُهُ: وهو مَعْصُومٌ) أي: بالعصمةِ المؤبَّدةِ، وهو المسلمُ أو الذِّمِّيُّ "قُهستاني"[1]، والعِصْمةُ: الحفظُ، والمرادُ عِصْمةُ دمِهِ ومالِهِ بالإسلامِ أو عَقْدِ الذِّمَّةِ، وفي "حاشيةِ السَّيِّدِ أبي السُّعودِ"[2]: ((مُفادُهُ: لو قَطَعَ الطَّريقَ مستأمِنٌ لا يُحَدُّ وبهِ صرَّحَ في "شرحِ النِّقايةِ"[3] معلِّلاً بأنَّهُ لا يُخاطَبُ بالشَّرائعِ، وحَكَى في "المحيط"[4] اختلافَ المشايخِ فيهِ)).

[١٩٤٢٣] (قولُهُ: فلو على المستأمِنينَ فلا حَدَّ) لكنْ يلزمُهُ التَّعزيرُ والحبسُ باعتبارِ إخافةِ الطَّريقِ وإخْفارِهِ ذِمَّةَ المسلمينَ، "فتح"[5]، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[6]: ((ويَضْمَنُ المالَ لثبوتِ عِصْمةِ مالِ المستأمِنِ حالاً وإنْ لم يكنْ على التَّأبيدِ، ومحلُّ عدمِ الحَدِّ بالقطعِ على المستأمِنِ فيما إذا كان منفرداً، أمَّا إذا كان معَ القافلةِ فإنَّهُ يُحَدُّ ولا يصيرُ شبهةً، بخلافِ اختلاطِ ذي الرَّحِمِ بالقافلةِ كما في "الفتح"[7])) اهـ.

قلتُ: لكنْ لو لم يَقَعِ القتلُ والأخذُ إلاَّ في المستأمِنِ فلا حَدَّ كما في "الفتح"[7] أيضاً.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٢/٣٠٨.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤١٢.

(٣) لم نعثر عليها في "شرح النقاية".

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السرقة ـ الفصل الثالث عشر في قطاع الطريق ١/ق٤٥٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٧ بتصرف.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٤.

(حُبِسَ) وهو المرادُ بالنَّفْي في الآيةِ[١]، .....

(تنبيهٌ)

قد عُلِمَ مِن شروطِ قَطْعِ الطَّريقِ كونُهُ ممَّن لهُ قُوَّةٌ ومَنَعَةٌ، وكونُهُ في دارِ العدلِ ولو في المصرِ ولو نهاراً إنْ كانَ بسلاحٍ، وكونُ كلٍّ مِن القاطعِ والمقطوعِ عليهِ معصوماً، ومنها ـ كما يعلمُ ممَّا يأتي[٢] ـ كونُ القُطَّاعِ كلِّهم أجانبَ لأصحابِ الأموالِ، وكونُهُمْ عُقَلاءَ بالغينَ ناطقينَ، وأنْ يُصِيبَ كلاًّ منهم نصابٌ تامٌّ مِن المالِ المأخوذِ، وأنْ يُؤخَذُوا قبلَ التَّوبةِ، ثمَّ اعلمْ أنَّ القطعَ يثبتُ بالإقرارِ مرَّةً واحدةً، وعندَ "أبي يوسفَ": بمرَّتينِ، ويَسْقُطُ الحَدُّ برجوعِهِ، لكنْ يُؤخَذُ بالمالِ إنْ أقرَّ بهِ، ويثبتُ بشهادةِ اثنينِ بمعاينتِهِ أو بالإقرارِ بهِ، فلو أحدُهما بالمعاينةِ والآخرُ بالإقرارِ لا تُقبَلُ، ولو قالا: قَطَعُوا علينا وعلى أصحابِنا لا تُقبَلُ؛ لأنَّهما شَهِدَا لأنفسِهما، ولو شَهِدَا أنَّهم قَطَعُوا على رجلٍ مِن عُرْضِ النَّاسِ ولهُ وليٌّ يَعْرِفُ أو لا يَعْرِفُ لا يَحُدُّهم إلا بمَحْضَرٍ مِن الخصمِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣] آخرَ البابِ.

[١٩٤٢٤] (قولُهُ: حُبِسَ) وما في "الخانيَّة"[٤]: ((مِن أنَّهُ يُعزَّرُ ويُخلَّى سبيلُهُ)) خلافُ المشهورِ، "فتح"[٥]، وأفادَ[٦] أيضاً: ((أنَّ الحبسَ في بلدِهِ لا في غيرِها، خلافاً لـ "مالكٍ")).

[١٩٤٢٥] (قولُهُ: وهو المرادُ بالنَّفْي في الآيةِ) لأنَّ النَّفيَ مِن جميعِ الأرضِ مُحالٌ، وإلى بلدٍ أخرى فيهِ إيذاءُ أهلِها، فلم يبقَ إلاَّ الحبسُ، والمحبوسُ يُسمَّى مَنْفِيَّاً مِن الأرضِ؛ لأنَّهُ لا ينتفعُ بطيباتِ الدُّنيا ولذَّاتِها، ولا يجتمعُ بأقاربِهِ وأحبابِهِ، قالَ في "الفتح"[٦]: ((قالَ "صالح بنُ عبدِ القُدُّوسِ"[٧]

---

(١) أي: قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ وَيَسۡعَوۡنَ فِي ٱلۡأَرۡضِ فَسَادًا أَن يُقَتَّلُوٓاْ أَوۡ يُصَلَّبُوٓاْ أَوۡ تُقَطَّعَ أَيۡدِيهِمۡ وَأَرۡجُلُهُم مِّنۡ خِلَٰفٍ أَوۡ يُنفَوۡاْ مِنَ ٱلۡأَرۡضِۚ ذَٰلِكَ لَهُمۡ خِزۡيٞ فِي ٱلدُّنۡيَاۖ وَلَهُمۡ فِي ٱلۡأٓخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [المائدة ـ ٣٣].

(٢) صـ٤١٢ـ٤١٣ـ "در".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٦/٥.

(٤) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٤٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٩/٥.

(٧) أبو الفضل صالح بن عبد القُدُّوس بن عبد الله الأزديّ الجذاميّ، شاعرٌ حكيم (ت نحو ١٦٠هـ). ("تاريخ بغداد" ٣٠٣/٩، "وفيات الأعيان" ٤٩٢/٢، "فوات الوفيات" ١١٦/٢).

وظاهرٌ: أنَّ المرادَ تَوزيعُ الأَجْزِيةِ على الأحوالِ كما تقرَّر في الأُصولِ (بعد التَّعزيرِ لِمُباشرةِ مُنكَرِ التَّخويفِ (حتَّى يتوبَ) لا بالقولِ، بل بظُهُورِ سِيْما الصُّلَحاءِ (أو يموتَ، وإن أَخذَ مالاً مَعصوماً) بأن يكونَ لُمسلمٍ أو ذِمِّيٍّ كما مرَّ[1].....

فيما ذكرَهُ "الشَّريفُ" في "الغررِ"[2]:

خَرَجْنا مِن الدُّنيا ونحنُ مِنَ اهلِها ... فلسْنا مِنَ الأحياءِ فيها ولا الموتَى*

إذا جاءَنا السَّجَّانُ يوماً لحاجةٍ ... عَجِبْنا وقُلْنا: جاءَ هذا مِن الدُّنيا)) ٢١٢/٣

[١٩٤٢٦] (قولُهُ: وظاهرٌ: أنَّ المرادَ إلخ) أي: وليسَ المرادُ ما قالَهُ بعضُ السَّلفِ: إنَّ الإمامَ مخيَّرٌ في هذهِ الأجزيةِ الأربعةِ؛ إذ مِن المقطوعِ بهِ أنَّها أجْزِيةٌ على جنايةِ القطعِ المتفاوتةِ خِفَّةً وغِلَظاً، ولا يجوزُ أنْ يُرَتَّبَ على أغلظِها أخفُّ الأجزيةِ المذكورةِ، وعلى أخفِّها أغلظُ الأجزيةِ؛ لأنَّهُ ممَّا يدفعُهُ قواعدُ الشَّرعِ والعقلِ، فوجبَ القولُ [٣/ق١٤/ب] بالتَّوزيعِ على أحوالِ الجناياتِ؛ لأنَّها مُقابَلَةٌ بها فاقتَضَتِ الانقسامَ، فتقديرُ الآيةِ: ((أنْ يُقتَّلوا)) إنْ قَتَلُوا، أو ((يُصَلَّبوا)) إنْ قَتَلُوا وأَخَذُوا المالَ، أو ((تُقَطَّعَ أيديهم وأرجلُهم مِن خِلافٍ)) إنْ أخذُوا المالَ، أو ((يُنْفَوا)) إنْ أخافُوا، وتمامُهُ في "الفتح"[3] و"الزَّيلعي"[4].

[١٩٤٢٧] (قولُهُ: بعدَ التَّعزيرِ) أي: بالضَّربِ، وإلاَّ فالحبسُ تعزيرٌ أيضاً كما مرَّ[5] في بابِهِ.

[١٩٤٢٨] (قولُهُ: أو يموتَ) عطفٌ على ((يتوبَ)).

[١٩٤٢٩] (قولُهُ: وإنْ أخذَ) أي: القاطعُ، أي: جِنْسُهُ الصادقُ بالواحدِ والأكثرِ.

---

(١) صـ٤٠٢ـ "در".

(٢) "غرر الفرائد ودرر القلائد": ١/١٤٥، لأبي القاسم علي بن الحسين بن موسى، المعروف بالشريف المرتضى (ت٤٣٦هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٤٨، ٢/١٢٠١، "وفيات الأعيان" ٣/٣١٣، "سير أعلام النبلاء" ١٧/٥٨٨). والبيتان لصالح بن عبد القدّوس في ديوانه صـ١٣٥ـ.

* قوله: ((فلسنا من الأحياء)) إلخ أنشده "الزيلعي" بلفظ: ((فلسنا من الأموات فيها ولا الأحيا))، وهذا أحسن، وأنشده بعضهم: ((فلسنا من الموتى فيها ولا الأحيا))، ولا يخفى أنَّه غيرُ موزون. اهـ منه

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٧٨.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٥ـ٢٣٦.

(٥) صـ٢٠٨ـ "در".

(وأصابَ منه كُلاًّ نصابٌ قُطِعَ يدُهُ ورِجْلُه مِنْ خِلافٍ إنْ كان صحيحَ الأطرافِ) لئلاَّ يفوتَ نفعُهُ، وهذه حالةٌ ثانيةٌ، (وإنْ قَتَلَ) مَعصوماً (ولم يَأخُذ) مالاً (قُتِلَ) هذه حالةٌ ثالثةٌ (حَدّاً) لا قِصاصاً.....

[١٩٤٣٠] (قولُهُ: وأصابَ منهُ كلاًّ نصابٌ) أي: أصابَ كلَّ واحدٍ منهم نصابُ السَّرقةِ الصُّغرى.

[١٩٤٣١] (قولُهُ: إنْ كانَ صحيحَ الأطرافِ) حتَّى لو كانَ يُسْراهُ شَلاّءَ لم تُقطَعْ يمينُهُ، وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُسْرى، ولو كانَ مقطوعَ اليُمْنى لم تُقطَعْ لهُ يدٌ وكذا الرِّجْلُ اليُسْرى، "نهر"[١]، ومفهومُهُ: أنَّهُ لو كانَت يدُهُ اليمنى شَلاّءَ أو رِجْلُهُ اليسرى أو كلاهُما قُطِعَ كما سبقَ في السَّرقةِ الصُّغرى مِن أنَّ استيفاءَ النَّاقصِ عندَ تعذُّرِ الكاملِ جائزٌ، فالمرادُ بقولِهِ: ((إنْ كانَ صحيحَ الأطرافِ)) غيرُ المُسْتحِقَّةِ للقطعِ، أو الجمعُ لِما فوقَ الواحدِ، أو يُرادُ بالصَّحيحِ ما يُقابِلُ المقطوعَ دونَ الأشلِّ، أفادَهُ "السَّيِّدُ أبو السُّعودِ"[٢].

[١٩٤٣٢] (قولُهُ: لئلاَّ يفوتَ نفعُهُ) علَّةٌ لقولِه: ((مِن خِلافٍ))، "ط"[٣].

﴿بابُ قطع الطَّريق﴾

(قولُهُ: وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُسرى إلخ) عبارتُهُ ـ أي: "النَّهر": ـ ((وكذا لو كانَت رِجْلُهُ اليُمنى شلاَّءَ لم تُقطَعْ رِجْلُهُ اليُسرى إلخ)).

(قولُهُ: وكذا الرِّجلُ اليُسرى، "نهر") وقالَ في "البحر": ((لو كانَت يدُهُ اليُسرى مقطوعةً أو شلاَّءَ أو رِجْلُهُ اليُمنى كذلكَ لا يُقطَعُ)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّه لا يُقطَعُ منه شيءٌ في هذهِ الصُّورِ، وذلكَ أنَّه في الصُّورتَينِ الأُولَيينِ لو قطعْنا يدَهُ اليُمنى لفاتَ جِنْسُ المنفعةِ، ولا جائزٌ قطعُ يسراهُ الشَّلاَّءِ؛ لأنَّها ليسَت محلَّ الجزاءِ بالقطعِ، ولو قطعنا رِجْلَهُ اليُسرى معَ كونِ يدِهِ اليُسرى شلاَّءَ أو مقطوعةً يلزمُ إهلاكُهُ معنًى، ونحوُهُ يقالُ في الصُّورتينِ الأخيرتَينِ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٣١٨/ب بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤١٣.

(٣) "ط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤٣٤.

(فـ) لذا (لا يَعْفُوهُ وَلِيٌّ، ولا يُشترَطُ أن يكونَ) القَتْـلُ (مُوْجِباً للقِصـاصِ) لوُجوبـه جزاءً لُمحاربتِهِ للهِ تعالى بمُخالفَةِ[1] أمرِهِ، وبهـذا الحَـلِّ يُسـتَغْنى عـن تقديـرِ مُضـافٍ كما لا يَخفى (و) الحالةُ الرَّابعةُ (إنْ قَتَلَ وأخذَ) المالَ.....

[١٩٤٣٣] (قولُهُ: فلذا لا يَعْفُوهُ وليٌّ) أي: لكونِهِ حدّاً خالصَ حقِّ اللـه[2] تعـالى، لا يَسَـعُ فيـهِ عفوُ غيرِهِ، فمَن عفا عنهُ عصى اللهَ تعالى، "فتح"[3]، قالَ[4]: ((وفي "فتـاوى قـاضي خـان"[5]: وإنْ قَتَلَ ولـم يأخذِ المالَ يُقتَلُ قصاصاً، وهذا يُخالِفُ ما ذكرْنا إلاَّ أنْ يكونَ معناهُ إذا أمكنَـهُ أخْـذُ المـالِ فلم يأخذْ شيئاً ومالَ إلى القتلِ، فإنَّا سنذكرُ في نظيرِهـا أنَّـه يُقتَـلُ قصاصـاً، خلافـاً لـ "عيسـى بـنِ أبان"[6])) اهـ. والمرادُ بما سيذكرُهُ ما يأتي[7] أنَّهُ مِن الغرائبِ.

قلتُ: لكنْ ما أوَّلَ بِهِ عبارةَ "الخانيَّة" بعيدٌ، والأقربُ تأويلُها بأنَّ المرادَ بقولِهِ: ((ولـم يـأخذِ المالَ)) أي: النِّصابَ بل أخذَ ما دونَه، وتصيرُ المسألةُ حينئذٍ عينَ المسألةِ الآتي أنَّها مِن الغرائبِ.

[١٩٤٣٤] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ إلخ) أي[8]: فيُقتَلُ القـاتلُ والمُعِيْـنُ سـواءٌ قَتَـلَ بسـيفٍ أو حَجَـرٍ أو عَصاً كما يأتي[9].

[١٩٤٣٥] (قولُهُ: وبهذا الحَلِّ) هو قولُهُ: ((بمخالفةِ أمرِهِ))، "ح"[10].

[١٩٤٣٦] (قولُهُ: عن تقديرِ مُضافٍ) أي: في قولِهِ تعالى: ﴿يُحَارِبُونَ ٱللَّهَ﴾ [المائدة ـ ٣٣]، وتقديرُ

---

(١) في "و": ((بمخالفته)).

(٢) في النسخ جميعها: ((حقٌّ لله))، وما أثبتناه عبارةُ "الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥ بتصرف.

(٤) أي: في "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥.

(٥) "الخانية": كتاب الحدود ـ فصل فيما يوجبُ التعزيرَ وما لا يوجب ٤٨٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أبو موسى عيسى بن أبان بن صدقة، قاض من كبار فقهاء الحنفية (ت٢٢١هـ). ("تاريخ بغداد" ١٥٧/١١، "الجواهر المضية" ٦٧٨/٢، "الفوائد البهية" صـ١٥١ـ).

(٧) صـ٤١٠ـ "در".

(٨) ((أي)) ساقطة من "الأصل"، و"ك"، و"آ".

(٩) المقولة [١٩٤٤٧] قوله: ((وحجر)).

(١٠) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٢٥٨/أ.

خُيِّرَ الإمامُ بين سِتَّةِ أحوالٍ، إنْ شاءَ (قَطَعَ) من خِلافٍ (ثمَّ قَتلَ، أو) قَطَعَ ثمَّ (صَلَبَ)، أو فَعَلَ الثَّلاثَةَ، (أو قَتَلَ) وصَلَبَ، أو قَتَلَ فقط (أو صَلَبَ فقط)، كذا فصَّلَه "الزَّيلعيُّ"[1]. ويُصْلَبُ (حَيّاً).....

المضافِ ((أولياءَ اللهِ)). اهـ "ح"[2].

قلتُ: والأحسنُ ((عبادَ اللهِ)) ليشملَ الذِّمِّيَّ كما نبَّهَ عليهِ في "الفتح"[3].

والحاصلُ: أنَّهُ لَمَّا كانَ المخالفةُ والعصيانُ سبباً للمحاربةِ أُطلِقَتِ المحاربةُ عليها، مِن إطلاقِ المسبَّبِ على السببِ.

[١٩٤٣٧] (قولُهُ: خُيِّرَ الإمامُ بينَ سِتَّةِ أحوالٍ) تركَ السَّابعَ مِن الأقسامِ العقليَّةِ، وهو ما إذا اقتصرَ على القطعِ؛ لأنَّهُ لا يجوزُ. اهـ "ح"[4].

أقولُ: الأقسامُ العقليَّةُ عَشَرَةٌ؛ لأنَّهُ إمَّا أن يقتصرَ على القَطْعِ، أو القَتْلِ، أو الصَّلْبِ، أو يفعلَ الثَّلاثَةَ، فهذهِ أربعةٌ، أو يفعلَ اثنينِ منها القَطْعَ ثمَّ القتلَ، أو عكسَهُ، والقَطْعَ ثمَّ الصَّلْبَ، أو عكسَهُ، والقتلَ ثمَّ الصَّلْبَ، أو عكسَهُ، فهذهِ سِتَّةٌ معَ الأربعةِ بعشرةٍ، لكنَّ القطعَ بعدَ القتلِ غيرُ مفيدٍ كالزَّاني إذا ماتَ في أثناءِ الجَلْدِ كما في "الزَّيلعيِّ"[5]، ومثلُهُ القَطْعُ بعدَ الصَّلْبِ.

[١٩٤٣٨] (قولُهُ: إنْ شاءَ قَطَعَ مِنْ خِلافٍ ثمَّ قَتَلَ) أي: بلا صَلْبٍ، خلافاً لـ "محمَّدٍ" أنَّهُ لا يُقطَعُ ولِما عن "أبي يوسفَ": أنَّهُ لا يُترَكُ الصَّلْبُ.

[١٩٤٣٩] (قولُهُ: ويُصْلَبُ حَيّاً) أي: فيما إذا اختارَ الإمامُ صَلْبَهُ، أو فيما إذا قلنا بلزومِهِ

(قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ" أنَّه لا يُقْطَعُ) بل يُقتَلُ أو يُصْلَبُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

(٢) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق ٢٥٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٧٧/٥-١٧٨.

(٤) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٢٥٨/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٧/٣.

في الأصحِّ، وكيفيَّتُهُ في "الجوهرة" (ويُبعَجُ) بَطْنُـهُ (برُمْـحٍ) تشـهيراً لـه، ويُخَضْخِضُهُ بـه (حتَّى يموتَ، ويُترَكُ ثلاثةَ أيّامٍ) مِنْ موتِهِ، ثمَّ يُخلَّى بينَهُ وبين أهلِهِ ليَدفِنوهُ (لا أكثرَ منها)

على قولِ "أبي يوسفَ"، كذا في "الفتح"[1]، أمَّا فيما إذا اختارَ الجمعَ بينَ القَتلِ والصَّلْبِ فلا بُدَّ أنْ يكونَ القتلُ سابقاً، وإلاَّ لم يَبْقَ فَرْقٌ بينَ الجمعِ والاقتصارِ على الصَّلْبِ.

[١٩٤٤٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) وعن "الطَّحاويِّ"[2]: ((أنَّهُ يُقتَلُ ثمَّ يُصلَبُ))، توقِّياً عن المُثْلَةِ، ويأتي[3] جوابُهُ قريباً.

[١٩٤٤١] (قولُهُ: وكيفيَّتُهُ في "الجوهرة"[4]) وهي أنْ تُغرَزَ خَشَبَةٌ في الأرضِ ثـمَّ يُربَطَ عليهـا خَشَبَةٌ أخرى عَرْضاً، فيَضَعُ قدميهِ عليها ويُربَطُ مِن أعلاها خَشَبَةٌ أخرى ويَرْبطُ عليها يديهِ.

[١٩٤٤٢] (قولُـهُ: ويُبْعَـجُ بَطْنُـهُ بُرمْـحٍ) كـذا في "الهدايـة"[5] وغيرِهـا، وفي "الجوهـرة"[6]: ((ثـمَّ يُطعَنُ بالرُّمحِ ثديُهُ الأيسرُ ويُخَضْخَضُ بَطْنُهُ إلى أنْ يموتَ))، وفي "الإختيار"[7]: ((تحتَ ثديهِ

(قولُهُ: أمَّا فيما إذا اختارَ الجمعَ بينَ القَتْلِ والصَّلْبِ إلخ) فيـه: أنَّ جميعَ عبـاراتِ المتونِ أنَّـه يُصْلَـبُ حيّـاً، وهي شاملةٌ لِما إذا اقتصرَ عليه أو جمعَهُ معَ القتلِ، وليسَ في كلامِ "الفتح" مـا يـدلُّ على تخصيصِهِ بما إذا اختـارَ الصَّلبَ خاصَّةً، بل هو شاملٌ لما إذا اختارَهُ معَ غيرِهِ أيضاً، ومقتضى عباراتِهم أنَّه إذا اختارَ الصَّلْبَ ولو معَ غـيرِهِ لا بُدَّ أنْ يكونَ حيّاً في حالةِ الصَّلبِ، نعـم قـالَ "ط": ((هـذا ـ يعني صَلْبَـهُ حيّـاً ـ لا يَظْهَـرُ في اجتمـاعِ القَتْـلِ والصَّلْبِ إلاَّ إذا كانَ الصَّلْبُ مُتقدِّماً)) اهـ. ومقتضى كلامِهِم لزومُ تقديمِ الصَّلْبِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٠.

(٢) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧٦ـ.

(٣) المقولة [١٩٤٤٢] قوله: ((ويُبْعَجُ بطنُهُ برمحٍ)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٦.

(٥) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/١٣٣.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السرقة ٢/٢٦٧.

(٧) الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ٤/١١٥.

على الظَّاهرِ، وعن "الثَّاني" يُترَكُ حتَّى يَنقطِعَ (وبعد إقامةِ الحدِّ عليه لا يَضْمَنُ ما فَعَلَ) من أخْذِ مالٍ وقَتْلٍ وجَرْحٍ، "زيلعي"[1] (وتَجري الأحكامُ) المذكورةُ (على الكلِّ بمُباشرةِ بعضِهم) الأخذَ والقتلَ والإخافةَ (وحَجَرٌ وعَصًا لهم كسَيفٍ، و) الحالةُ الخامسةُ.....

الأيسرِ))، ولا يَرِدُ أنَّ في الصَّلبِ مُثْلةً وهي منسوخةٌ مَنْهيٌّ عنها؛ لأنَّ الطَّعنَ بالرُّمحِ معتادٌ فلا مُثْلةَ فيه، ولو سُلِّمَ فالصَّلبُ مقطوعٌ بشرعيَّتِهِ فتكونُ هذهِ المُثْلةُ الخاصَّةُ مُسْتثناةً مِن المنسوخِ [٣/ق١٥/أ] قَطْعًا، أفادَهُ في "الفتح"[2]، وفيهِ[3] أيضاً: ((ولا يُصَلَّى على قاطعِ الطَّريقِ كما عُلِمَ مِن بابِ الشَّهيدِ)).

[١٩٤٤٣] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ لئلاَّ يتأذَّى النَّاسُ برائحتِهِ.

[١٩٤٤٤] (قولُهُ: مِنْ أَخْذِ مالٍ) أي: إنْ كانَ هالكاً كما يُفِيدُهُ قولُهُ: ((لا يَضْمَنُ))، وذلكَ لسُقُوطِ عِصْمتِهِ بالقطعِ كما مرَّ[3] في السَّرقةِ الصُّغرى، أمَّا لو كانَ المالُ باقياً يردُّهُ إلى مالكِهِ كما في "الملتقى"[4].

[١٩٤٤٥] (قولُهُ: وتجري الأحكامُ المذكورةُ) مِن حَبْسٍ وتعزيرٍ، أو قطعٍ فقط، أو قتلٍ فقط، أو تخييرٍ، "ط"[5].

[١٩٤٤٦] (قولُهُ: بمباشرةِ بعضِهم) لأنَّهُ جزاءُ المُحارَبةِ، وهي تتحقَّقُ بأنْ يكونَ البعضُ ردْأً للبعضِ، "هداية"[6].

[١٩٤٤٧] (قولُهُ: وحَجَرٌ) مبتدأٌ خبرُهُ ((كسيفٍ))، وقولُهُ: ((لهم)) ـ أي: لقُطَّاعِ الطَّريقِ ـ احترازٌ عن غيرِهم، فإنَّهُ لا يُقتَلُ بالقتلِ بحَجَرٍ وعَصًا، لكنَّ القتلَ هنا ليسَ بطريقِ القصاصِ بل هو حَدٌّ، وعن هذا قالَ في "النَّهر"[7]: ((إنَّ هذهِ الجملةَ كالَّتي قبلَها معلومةٌ مِن قولِهِ: ((قُتِلَ حدًّا)) ٣/٢١٣

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٧.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٠.

(٣) المقولة [١٩٣٦٤] قوله: ((لسقوط عصمةٍ)).

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١/٣٥٢.

(٥) "ط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٤٣٤.

(٦) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/١٣٣.

(٧) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ بتصرف.

(إنِ انضمَّ إلى الجَرْحِ أَخْذٌ قُطِعَ) مِنْ خِلافٍ (وهُدِرَ جَرْحُهُ)؛ لعدمِ اجتماعِ قَطْعٍ وضَمانٍ، (وإنْ جَرَحَ فقط) أي: لم يَقتُلْ، ولم يأخُذ نِصاباً، قال "الزَّيلعيُّ"[1]: ((ولو كان مع هذا الأَخْذِ قَتْلٌ فلا حَدَّ أيضاً؛ لأنَّ المقصودَ هنا المالُ، وهي من الغَرائبِ))

إلاَّ أنَّهُ أرادَ زيادةَ الإيضاحِ)).

[١٩٤٤٨] (قولُهُ: إنْ انضمَّ إلى الجَرْحِ أَخْذٌ) لم يتقدَّمْ للجَرْحِ ذِكْرٌ، فالأَولى تعبيرُ "الكنز"[2] وغيرِهِ بقولِه: ((وإنْ أخذَ مالاً وجَرَحَ قُطِعَ إلخ)).

[١٩٤٤٩] (قولُهُ: وإنْ جَرَحَ فقط) جوابُ الشَّرطِ قولُهُ الآتي: ((فلا حَدَّ)) كما سينبِّهُ عليهِ "الشَّارحُ"، وهذا شُرُوعٌ في ستِ مسائلَ لا حَدَّ فيها، وحيثُ سَقَطَ الحدُّ يُؤَاخَذُ بحقوقِ العبادِ مِن قِصَاصٍ أو مالٍ كما يأتي[3].

[١٩٤٥٠] (قولُهُ: ولم يأخذْ نصاباً) أي: بأنْ لم يأخذْ شيئاً أصلاً أو أخَذَ ما دونَ النِّصابِ؛ لأنَّهُ لَمَّا كانَ الأخذُ المُوْجِبُ للحدِّ هو النِّصابَ كانَ ما دونَهُ بمنزلةِ العدمِ كما في "البحر"[4]، وتقدَّمَ[5] أنَّ الشَّرطَ أنْ يُصِيبَ كلَّ واحدٍ نصابٌ، أي: إذا كانوا جماعةً، ومثلُ ما دونَ النِّصابِ الأشياءُ الَّتي لا قَطْعَ فيها كالتَّافهِ وما يَتَسارَعُ إليهِ الفسادُ كما نبَّهَ عليهِ "الزَّيلعيُّ"[6].

[١٩٤٥١] (قولُهُ: ولو كانَ معَ هذا الأَخْذِ) أي: أخذِ ما دونَ النِّصابِ المفهومِ مِن قولِهِ: ((ولم يأخذْ نصاباً))، فافهم.

[١٩٤٥٢] (قولُهُ: لأنَّ المقصودَ هنا المالُ) أي: أنَّهُ المقصودُ في قطعِ الطَّريقِ، وهذا جوابٌ عن طَعْنِ "عيسى بنِ أبان" في المسألةِ بأنَّ القتلَ وحدَهُ يُوجِبُ الحدَّ فكيفَ يمتنعُ معَ الزِّيادةِ؟

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(٢) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣٠٤/١.

(٣) المقولة [١٩٤٥٢] قوله: ((لأن المقصود هنا المال)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٥) المقولة [١٩٤٣٠] قوله: ((وأصاب منه كلاً نصابٌ)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٨/٣.

(أو قَتلَ عَمْداً) وأَخَذَ المالَ (فتابَ) قبْلَ مَسْكِهِ، ومن تَمامِ تَوبتِهِ ردُّ المالِ، ولو لم يَرُدَّه قيل: لا حَدَّ.....

قالَ "الزَّيلعيُّ"[١]: ((وجوابُهُ: أنَّ قصدَهمُ المالُ غالباً فيُنظَرُ إليهِ لا غيرُ، بخلافِ ما إذا اقتصروا على القتلِ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّ مَقْصِدَهمُ القتلُ دونَ المالِ فيُحَدُّونَ، فعُدَّتْ هذهِ مِن الغرائبِ)) اهـ.

قلتُ: وبيانُهُ: أنَّ قطعَ الطَّريقِ سُمِّيَ سرقةً كبرى؛ لأنَّ مقصودَ القُطَّاعِ غالباً أخذُ المالِ، وأمَّا القتلُ فإنَّما هو وسيلةٌ إلى أخذِ المالِ، لكنْ إذا أخافوا[٢] فقط أو قَتَلوا فقط فقدْ رتَّبَ عليهِ الشَّرعُ حدّاً فيُتْبعُ؛ لأنَّهُ تبيَّنَ أنَّهُ المقصودُ دونَ المالِ، أمَّا إذا وُجدَ معَ ذلكَ أخذُ مالٍ ظَهَرَ أنَّ مقصودَهم ما هو المقصودُ الأصليُّ وهو المالُ، فحينئذٍ يُنظَرُ إليهِ، فإنْ بَلَغَ نصاباً لكلٍّ منهم وَجَبَ الحدُّ لوجودِ شَرْطِهِ، وإلاَّ فلا حَدَّ لعدمِهِ، وحيثُ لا حَدَّ وَجَبَ مُوْجِبُ القتلِ مِن قصاصٍ أو دِيَةٍ، ووجبَ ضمانُ المالِ، فافهم.

[١٩٤٥٣] (قولُهُ: أو قَتلَ عَمْداً) قيَّدَ بالقتلِ ليُعلَمَ حُكْمُ أخذِ المالِ بالأَولى، "بحر"[٣].

[١٩٤٥٤] (قولُهُ: ومِن تمامِ توبتِهِ ردُّ المالِ إلخ) أي: لينقطعَ بهِ خصومةُ صاحبِهِ، ولو تابَ ولم يَرُدَّهُ لم يذكرْهُ في "الكتابِ" واختلفوا فيهِ، فقيلَ: لا يَسقُطُ الحدُّ كسائرِ الحدودِ، وقيلَ: يَسقُطُ، أشارَ إليهِ "محمَّد" في "الأصلِ"[٤]؛ لأنَّ التَّوبةَ تُسقِطُ الحدَّ في السَّرقةِ الكبرى بخصوصِها للاستثناءِ في النَّصِّ، فلا يَصِحُّ قياسُها على باقي الحدودِ معَ معارضةِ النَّصِّ، "فتح"[٥]، وظاهرُهُ: ترجيحُ القولِ الثَّاني، فقولُ "الشَّارحِ": ((قيل: لا حَدَّ)) فيهِ نظرٌ؛ لأنَّهُ يُفيدُ ضعفَهُ، والظَّاهرُ: أنَّ هذا الخلافَ

(قولُهُ: وظاهرُهُ: ترجيحُ القولِ الثَّاني إلخ) بل الظَّاهرُ: ترجيحُ الأوَّلِ؛ لِما ذكرَهُ من قولِهِ: ((ومن تمامِ توبتِهِ ردُّ المالِ))، فيكونُ أخذُهُ قبلَ الرَّدِّ أخذاً قبلَها وفيه الحدُّ، والمقرَّرُ أنَّ الرَّدَّ شرطُ التَّوبةِ ولا وجودَ للمشروطِ قبلَ شَرْطِهِ، فالقولُ بالسُّقُوطِ قبلَ الرَّدِّ شِبْهُ التَّناقضِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٨.

(٢) في "ك": ((خافوا))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٤.

(٤) لم نجدها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٢ بتصرف.

(أو كان منهُم غيرُ مُكَلَّفٍ) أو أخرسُ (أو) كان (ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِن) أحدِ (المارَّةِ)

عندَ عدمِ التَّقادمِ لِما في "النَّهر"[1] عن "السِّراجِ": ((لو قَطَعَ الطَّريقَ وأخذَ المالَ ثمَّ تَركَ ذلكَ وأقامَ في أهلِهِ زماناً ثمَّ قُدِرَ عليهِ دُرِئَ عنهُ الحدُّ؛ لأنَّهُ لا يُستَوْفَى معَ تَقادُمِ العَهْدِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[1]: ((وبهِ عُلِمَ أنَّ مجرَّدَ التركِ ليسَ توبةً، بل لا بُدَّ أنْ تظهرَ عليهِ سِيْماها الَّتي لا تَخْفَى)).

[١٩٤٥٥] (قولُهُ: أو كانَ منهم غيرُ مُكَلَّفٍ) أي: صبيٌّ أو مجنونٌ؛ لأنَّها جنايةٌ واحدةٌ قامَت بالكُلِّ، فإذا لم يَقَعْ فعلُ بعضِهِم مُوْجباً كانَ فعلُ الباقينَ بعضَ العِلَّةِ، وأنَّهُ لا يثبتُ الحكمُ كالعامدِ والمُخْطِئِ إذا اشتركَا في القتلِ؛ حيثُ لا يجبُ القَوَدُ، وعن "أبي يوسفَ": يُحَدُّ الباقونَ لو باشرَ العقلاءُ، "زيلعي"[2].

[١٩٤٥٦] (قولُهُ: أو أخرسُ) أي: خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، "زيلعي"[3].

[١٩٤٥٧] (قولُهُ: أو كانَ ذو رَحِمٍ مَحْرَمٍ) [٣/ق١٥/ب] ((كانَ)) تامَّةٌ، و((ذو)) فاعلٌ، والمرادُ بهِ أحَدُ القُطَّاعِ، وقولُهُ: ((مِن أحدِ المارَّةِ)) متعلِّقٌ بـ ((محرمٍ))، والعلَّةُ فيهِ كما فيما قبلَهُ، وشَمِلَ ما إذا كانَ المالُ مُشتَرَكاً بينَ المقطوعِ عليهم أو لا، لكنْ لم يأخذُوا إلاَّ مِن ذي الرَّحمِ المحرمِ، وما إذا أخذُوا منهُ أو مِن غيرِهِ، فلا يُحَدُّونَ في الأصحِّ كما في "النَّهر"[4] وغيرِهِ.

(قولُهُ: وشَمِلَ ما إذا كانَ المالُ مُشتَرَكاً بينَ المقطوعِ عليهم إلخ) عبارةُ "النَّهر" عقبَ المتنِ: ((هذا إذا كانَ المالُ مُشتَرَكاً بينَ المقطوعِ عليهم، أو لم يكنْ مُشتَرَكاً لكنْ لم يأخذوا إلاَّ من ذي الرَّحِمِ، أمَّا إذا أخَذُوا منه ومِنْ غيرِهِ فقيلَ: يُحدُّونَ نظراً إلى ذلكَ الغيرِ، والأصحُّ: أنَّهم لا يُحَدُّونَ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٩ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٣/٢٣٩.

(٤) "النهر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٣١٩/أ.

أو شَرِيكٌ مُفاوِضٌ، (أو قَطَعَ بعضُ المارَّةِ على بعضٍ، أو قَطَعَ) شخصٌ (الطَّرِيقَ ليلاً أو نهاراً في مِصرٍ، أو بين مِصرَين) وعن "الثاني": إنْ قصدَهُ ليلاً مُطلقاً أو نهاراً بسِلاحٍ فهو قاطِعٌ، وعليه الفتوى، "بحر"[1] و"درر"[2]، .....

(تنبيهٌ)

لو كانَ في القافلةِ مُستأمِنٌ لا يمتنعُ الحدُّ معَ أنَّ القطعَ عليهِ وحدَهُ يمنعُهُ كما قدَّمناهُ[3]، والفرقُ ـ كما في "الفتح"[4] ـ أنَّ الامتناعَ في حقِّ المُستأمِنِ إنَّما كانَ لخللٍ في عِصْمةِ نفسِهِ ومالِهِ وهو أمرٌ يخصُّهُ، أمَّا هنا فهو لخللٍ في الحِرْزِ، والقافلةُ حِرْزٌ واحدٌ فيصيرُ كأنَّ القريبَ سَرَقَ مالَ القريبِ وغيرِ القريبِ مِن بيتِ القريبِ.

[١٩٤٥٨] (قولُهُ: أو شَرِيكٌ مُفاوِضٌ) أي: لو كانَ في المقطوعِ عليهم شريكٌ مُفاوِضٌ لبعضِ القُطَّاعِ لا يُحَدُّونَ، "فتح"[4]، ومقتضاهُ: أنَّ شريكَ العِنانِ ليسَ كذلكَ، وينبغي أنَّهُ لو كانَ مالُ الشَّرِكةِ معهُ في القافلةِ أنَّهم لا يُحَدُّونَ لاختلالِ الحِرْزِ، تأمَّل.

[١٩٤٥٩] (قولُهُ: أو قَطَعَ بعضُ المارَّةِ) أي: القافلةِ، وبهِ عبَّرَ في "الكنز"[5]، وهو أظهرُ، وإنَّما لم يُقطَعْ لأنَّ الحِرْزَ واحدٌ وهو القافلةُ، فصارَ كسارقٍ سَرَقَ مَتاعَ غيرِهِ وهو معَهُ في دارٍ واحدةٍ، "فتح"[6].

(قولُ "المصنِّفِ": أو بينَ مِصْرَينِ إلخ) أي: متقارِبَينِ بحيثُ يتَّصِلُ عُمْرانُ أحدِهما بالآخرِ، "فتح".

(قولُهُ: وينبغي أنَّه لو كانَ مالُ الشَّرِكةِ معَهُ في القافلةِ أنَّهم لا يُحَدُّونَ إلخ) كما أنَّه ينبغي ـ إذا كانَ الشَّريكُ المُفاوِضُ ليسَ معَهُ المالُ المشتركُ ـ وجوبُ الحدِّ؛ لأنَّ عِلَّةَ سُقُوطِهِ أنَّ الشَّريكَ يأخذُ عينَ حقِّهِ والباقي يُعِينُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٦ نقلاً عن "الإختيار".

(٣) المقولة [١٩٤٢٣] قوله: ((فلو على المستأمِنين فلا حدَّ)).

(٤) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٤.

(٥) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١/٣٠٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٤.

وأقرَّه "المصنِّفُ"[١] (فلا حَدَّ) جوابٌ للمسائلِ السِّتِّ (وللوليِّ القَوَدُ) في العَمْـدِ (أو الأَرشُ) في غيرِهِ (أو العفوُ) فيهما. (العبدُ في حُكْمِ قَطْعِ الطَّريقِ كغيرِهِ، وكذا المرأةُ في ظاهرِ الرِّوايةِ)، "فتح"[٢]، لكنَّها لا تُصْلَبُ، "مجتبى"،.....

[١٩٤٦٠] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّف") وكذا في "الزَّيلعيِّ"[٣] و"القُهستانيِّ"[٤] عن "الإختيـارِ"[٥]، و"الفتحِ"[٦] عن "شرح الطَّحاويِّ".

[١٩٤٦١] (قولُهُ: وللوليِّ القَوَدُ إلخ) أي: في المسائلِ المذكورةِ.

وحاصلُهُ: أنَّهُ إذا لم يَجِبِ الحدُّ لم يصيروا قُطَّاعاً، فيضمنونَ ما فَعَلُوا مِن قَتلٍ عَمْدٍ، أو شِبْهِ عَمْدٍ، أو خطأٍ، أو جراحةٍ، وردِّ المالِ لو قائماً، وقيمتِهِ لو هالكاً أو مُسْتَهلَكاً، فتقييدُهُ بـالقَوَدِ يُعلَـمُ منهُ حُكْمُ المالِ بالأَولى، أو يُرادُ بالأَرْشِ ما يَشْمَلُ ضمانَ المالِ، والمرادُ بالوليِّ مَن لهُ ولايـةُ المُطالبـةِ، فيشـمَلُ صـاحبَ المـالِ ويَشْـمَلُ المجـروحَ أيضـاً في أُولى المسـائلِ المذكـورةِ، وبـهِ اندفـعَ اعـتراضُ "البحر"[٧] على "الهداية"[٨]: ((بأنَّ ذلكَ للمجروحِ لا لوليِّهِ؛ لأنَّهُ إنْ أفضَى الجَرْحُ إلى القتـلِ ينبغـي أنْ يَجِبَ الحدُّ)) اهـ. أي: لو ماتَ بالجِراحةِ يُرْجَعُ إلى الحالةِ الثَّالثةِ وهي ما لو قتلَ فقط، فينبغي أنْ يُحَدَّ فلا يكونُ لوليِّهِ القَوَدُ. ٢١٤/٣

[١٩٤٦٢] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّواية) كذا نصَّ عليهِ في "المبسوط"[٩]، وهو اختيارُ "الطَّحاويِّ"[١٠]،

---

(١) "المنح": كتاب السرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق ٢٣٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ـ فروع ١٨٦/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٣٩/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب السرقة ٣٠٨/٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السرقة ـ فصل في حكم قطّاع الطريق ١١٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٧٤/٥.

(٨) "الهداية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٣٣/٢.

(٩) "المبسوط": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٩٧/٩.

(١٠) "مختصر الطحاوي": كتاب السرقة صـ٢٧٧ـ.

وفي "السِّراجية"[١] و"الدُّرر"[٢]: ((فيهم امرأةٌ فباشَرَتِ الأخْذَ والقَتْلَ قُتِلَ الرِّجالُ دُونَها، هو المختارُ. عَشرُ نِسوةٍ قَطَعْنَ وأَخَذْنَ وقَتَلْنَ قُتِلنَ وضَمِنَّ المالَ)) (ويجوزُ أنْ يُقاتِلَ دُونَ مالِهِ.....

خلافاً لـ"الكرخيِّ" مِن أنَّ المرأةَ كالصَّبيِّ، وهو ضعيفُ الوجهِ معَ مُصادمتِهِ لإطلاقِ القرآنِ، فالعَجَبُ ممَّنْ عَدَلَ عن ظاهرِ الرِّوايةِ كـ"صاحب الدِّراية" و"التَّجنيس" و"الفتاوى الكبرى" وغيرِهم، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

[١٩٤٦٣] (قولُهُ: هو المختارُ) قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((هذا غيرُ ظاهرِ الرِّوايةِ)).

[١٩٤٦٤] (قولُهُ: قُتِلْنَ) أي: قصاصاً لا حَدّاً بدليلِ قولِهِ: ((وضَمِنَّ المالَ))، وهذا بناءً على أنَّ المرأةَ لا تكونُ قاطعةَ طريقٍ، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥]: ((وهو كذلكَ مبنيٌّ على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "الفتح"[٦])). اهـ "ح"[٧].

قلتُ: فكانَ ينبغي لـ"الشَّارح" عدمُ ذكرِ هذينِ الفرعينِ لمخالفتِهما لِما مَشَى عليهِ "المصنِّف" مِن ظاهرِ الرِّوايةِ.

[١٩٤٦٥] (قولُهُ: ويجوزُ أنْ يُقاتِلَ دونَ مالِهِ) أي: تحتَ مالِهِ أو فوقَهُ أو قُدَّامَهُ أو وراءَهُ، فإنَّ لفظَ ((دونَ)) يأتي لمعانٍ المناسبُ منها ما ذكرْنا، وقالَ بعضُهم: ((على مالِهِ)).

---

(١) "السراجية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١/٣٨٠. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٦ نقلاً عن "المنية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٦.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢/٨٦ (هامش "الدرر والغرر") بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/١٨٦.

(٧) "ح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ق٢٥٨/ب بتصرف.

وإنْ لم يَبلُغْ نِصاباً، ويَقْتُلَ مَنْ يُقاتِلُه عليه)؛ لإطلاقِ الحديثِ: ((مَن قُتِـلَ دُونَ مالِـهِ فهو شهيدٌ))[1]، .....

[١٩٤٦٦] (قولُهُ: وإنْ لم يَبْلُغْ نصاباً) أي: نصابَ السَّرِقةِ، وهو عَشَـرَةُ دراهـمَ كما في "منيـةِ المفتي"، وفي "التَّجنيس": ((دخلَ اللِّصُّ داراً وأخرجَ المتاعَ فلهُ أنْ يُقاتِلَهُ ما دامَ المتاعُ معَهُ لقولِهِ

---

(١) أخرجه البخاري (٢٤٨٠) في المظالم ـ باب من قاتل دون ماله، حدثنا عبد الله بن يزيد المقرئ حدثنا سعيد ـ هو ابن أبي أيوب ـ قال: حدثني أبو الأسود عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً بهذا اللفظ.

وأخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٧)، و"الكبرى" (٣٥٤٩) في المحاربة ـ باب من قتل دون ماله، وأحمد ٢/٢٢٣، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٣٣٥، وأبو الشيخ في "طبقات أصبهان" (٣٤٨)، والإسماعيلي كما في "فتح الباري" ٥/١٥٣، عن المقرئ به، لكن لفظه: ((من قُتل دون ماله مظلوماً فله الجنة)).

وصوَّب الإسماعيلي هذه الرواية، وقال: وكأن البخاريَّ كتبه من حفظه، أو حدَّث به المقرئ من حفظه؛ فجاء على اللفظ المشهور، وإلا فقد رواه الجماعة عن المقرئ بزيادة ((مظلوماً)) وقوله: ((فله الجنة))، وقال: مَنْ أتى به على غير اللفظ الذي اعتيد فهو أولى بالحفظ، ولا سيّما وفيهم مثل دُحَيم، وكذلك ما زادوه من قوله (مظلوماً) فإنه لا بد من هذا القيد.

قال الحافظ: وساقه من طريق دُحَيم وابن أبي عمر وعبد العزيز بن سلام وعبيد الله بن فضالة عن المقرئ، وكذلك رواه حيوة بن شريح عن أبي الأسود بهذا اللفظ، أخرجه الطبري اهـ.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٧٠٠) عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عكرمة عن عبد الله بن عمرو... باللفظ المشهور.

وإنما رواه الليث عن يزيد عن عمرو عن قُهيد بن مُطرّف عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ ... عن التدرج في قتال الصائل فقال النبي ﷺ: ((فقاتل، فإن قتلت ففي الجنة، وإن قتلته ففي النار))، أخرجه النسائي ٧/١١٤، وأحمد ٢/٣٣٩، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٣٣٦.

ثم مما يؤيد رواية البخاري للحديث باللفظ المشهور ما رواه سُعَير بن الخِمس عن عبد الله بن الحسن عن عكرمة به، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤٠٩٨)، و"الكبرى" (٣٥٥٠)، وقد أخطأ أبو علي الرَّحَبي حسين بن قيس ـ متروك ـ حيث رواه عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً به، أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١/١٢١، وأخرجه أبو داود (٤٧٧١)، في السنة ـ باب قتال اللصوص، والترمذي (١٤١٩) و(١٤٢٠) في الديات ـ فيمن قتل دون ماله، والنسائي في "المجتبى" (٤٠٩٩)، و"الكبرى" (٣٥٥١) و(٣٥٥٢)، وأحمد ٢/١٩٣، ١٩٤، ٢١٧، والخلال في "السنة" (١٩٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٨/١٨٧ من طريق سفيان الثوري وعبد العزيز بن المطلب عن عبد الله بن الحسن بن الحسين =

= حدثني عمي إبراهيم بن محمد بن طلحة ـ زاد سفيان: وأثنى عليه خيراً ـ عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((مَنْ أُريد دون ماله...))، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٢) عن الثوري إلا أنه وقع فيه عن عبد الله بن حسن عن إبراهيم (عن عمه) عن عبد الله وهذا خطأ من الناسخ والله أعلم، فقد رواه وكيع ويحيى وعبد الرحمن ومحمد بن عبد الوهاب كلُّهم عن الثوري بهذا اللفظ، ورواه عبد العزيز باللفظ المشهور وخالف معاوية بن هشام فرواه عن الثوري عن عبد الله بن حسن عن محمد بن إبراهيم بن طلحة (مقلوباً) عن عبد الله بن عمرو بلفظ عبد العزيز، وقال المزّي في "تحفة الأشراف" (٨٦٠٣): وهو وَهَم، وقال ابن حجر: أي قَلَبه معاويةُ، أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٠) و"الكبرى" (٣٥٥٢) ثم قال: هذا خطأ، والصواب الذي قبله ـ حديث ابن مهدي ـ وقال الترمذي في حديث سفيان: حسنٌ صحيحٌ وقال في حديث عبد العزيز: حسنٌ وقد روي عن عبد الله بن عمرو من غير وجهٍ، واختلفت الروايات عن النسائي فقال في حديث سفيان: هذا خطأ والصواب حديث سُعير ـ السالف ـ هكذا وقع في رواية ابن السني [المجتبى] وابن الأحمر [الكبرى] بينما هو عند المزّيّ من غير رواية كما في "التحفة" (٨٨٩١) حديث سُعير خطأ، وعلى كلٍ فإمَّا أن لعبد الله بن حسن فيه شيخين عكرمة وإبراهيم بن محمد، فسفيان وعبد العزيز لا شك أنهما أوثق من سُعير ومع أنه ثقة إلا أن أبا حاتم قال: لا يحتج به ـ أي لا يصل إلى درجةِ حُجَّة ـ أو أنه أصاب فله فيه متابعةٌ قاصرةٌ حيث رواه أبو الأسود عن عكرمة، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد عن سعيد بن زيد به، ذكره الدارقطني في "العلل" وسيأتي، ولعل لعبد الله بن حسن فيه ثلاثةَ شيوخ، فقد زاد أحمد والبيهقي عن ابن مهدي عن سفيان عن عبد الله بن حسن قال وأحسِب أنَّ الأعرج حدثني عن أبي هريرة مثلَه ـ كذا على الشك ـ وأخرجه أحمد ٣٢٤/٢ عن أبي عامر عن عبد العزيز بن المُطَّلِب عن عبد الله بن حسن عن الأعرج عن أبي هريرة، وكذا أخرجه ابن ماجه (٢٥٨٢) في الحدود ـ باب من قُتل دون ماله، حدثنا أبو عامر به، وأخرجه الخطيب في "تاريخه" ٢٦/١٤ عن سُحَيم بن حفص حدثني جُويرية بن أسماء حدثني عبد الله بن حسن ثنا إبراهيم بن طلحة قال بلغ عبد الله بن الزبير أن معاوية فذكر نحوه عن الزبير... به قال الخطيب: غريب من حديث عبد الله بن الزبير تفرد به أبو اليقظان عن جُويرية. أما عبد العزيز بن المطلب فروي عنه من وجوه أُخر، أخرجه أحمد ٧٩/١، وأبو يعلى في مسنده (٦٧٧٥)، ومعجمه (٣٣٠) وعنهما الخطيب في تاريخه ٢٧١/١١ عن إبراهيم بن سعد عن عبد العزيز عن عبد الرحمن بن الحارث عن زيد بن علي بن الحسين عن أبيه عن جده مرفوعاً، وأخرجه أحمد ٢٠٥/٢، والطيالسي (٢٢٩٤)، والبيهقي ٣٣٥/٨ عن شعبة عن سعد بن إبراهيم أنه سمع رجلاً من بني مخزوم يحدث عن عمه أن معاوية أراد أن يأخذ أرضاً لعبد الله بن عمرو... فذكر القصة قال فأتيته فقال: إني سمعت رسول الله ﷺ: ((ما من مسلم يُظلَم مظلمةً فيقاتل فيُقْتَل إلا قُتِلَ شهيداً))، وأخرجه أحمد ٢١٧/٢ حدثنا يعقوب بن إبراهيم عن أبيه حدثنا عبد العزيز بن المُطَّلب عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً على اللفظ المشهور وكذلك =

= أخرجه الطبراني في الأوسط (٨٥٤٧) عن معن بن عيسى عن عبد العزيز به، وقال تفرد به أبو مسلم.
وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٩) عن ابن جريج عن عبد العزيز بن عمر عن كتاب لعمر بن عبد العزيز فيه بلغنا عن رسول الله ﷺ وذكر الحديث.
وأخرجه أحمد ٢٠٦/٢، وعبد الرزاق (١٨٥٦٨)، ومسلم (١٤١) في الإيمان ـ باب ... وأن من قُتِل دون ماله فهو شهيد، وأبو عوانة (١٢٨)، والبيهقي ٢٦٥/٣، ٣٣٥/٨، عن ابن جُريج أخبرني سليمان الأحول أن ثابتاً الأعرج مولى عبد الرحمن أخبره أنه لما كان بين عبد الله بن عمرو وبين عَنْبَسة بن أبي سفيان ما كان، فذكر قصة فيها... فقال عبد الله بن عمرو لخالد بن العاص أما عَلِمت أن رسول الله ﷺ قال: ((مَن قُتِل دون ماله فهو شهيد)) وثابتٌ: أغلبهم يقول هو مولى عمر بن عبد الرحمن وبذلك يكون مجهولاً والصواب رواية (مولى عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب) أي: هو ثابت بن عياض وهو ثقة، ورواه معمر ووهيب عن أيوب عن أبي قلابة عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((من قُتِل دون ماله مظلوماً فهو شهيد))، أخرجه أحمد ٢٢١/٢ وعبد الرزاق (١٨٥٦٦)، وأخرجه الطبراني في الأوسط (٥٩٧٠) عن أيوب بن يونس عن وُهَيب عن أيوب وخالدٍ الحذاء عن أبي قِلابة به.
كما أخرجه أحمد ١٦٣/٢ حدثنا عبد الله بن نُمير حدثنا حجاج ـ ابن أرطاة ـ عن قتادة عن أبي قِلابة به ولم يقل (مظلوماً) وقال أحمد: وقتادة لم يسمع من أبي قلابة شيئاً إنما بلغه عنه، وسئل أبو حاتم: هل سمع منه فقال: لا، كما في المراسيل لابن أبي حاتم صـ١٧٤ـ فإما هذا تدليسٌ من قتادة، وإما دليل على خطأ الحجاج فيه فالذي رواه حماد بن سلمة عن قتادة عن شهرٍ عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً ((القتيلُ دون ماله شهيد))، أخرجه أحمد ٢١٠/٢، ٢١٥. وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٧١) عن معمر عن قتادة قال لا أعلمه إلا قال: قال رسول الله ﷺ: ((إن قُتِلَ المرءُ دون ماله فهو شهيد)).
ورواه إسماعيل بن علي الخَطَبي [وتفرد به] عن أبي بكر محمد بن عبيد الله بن مرزوق [وعامَّةُ أحاديثه مستقيمة] عن عفان حدثنا شعبة حدثنا الحجَّاج عن ابن عون عن محمد عن أبي هريرة مرفوعاً،
أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ٣٢٩/٢ وقال: هذا غريب من حديث شعبة عن ابن عون.
وأخرجه النسائي في المجتبى (٤٠٩٦) والكبرى (٣٥٤٨) عن أبي يونس القُشَيري عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن صفوان عن عبد الله بن عمرو... فذكره لكنه خولف.
فقد أخرجه النسائي "في الجتبى" (٤٠٩٥) والكبرى (٣٥٤٧) عن حاتم هو ابن أبي صُغَيْرة عن عمرو بن دينار عن عبد الله بن عمرو به، وتابعه ابن جريج، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٧)، وتابعه وَرْقاء بن عُمر أيضاً، أخرجه أبو نُعيم في الحلية ٣٥٣/٣ والمعرفة (٤٣١٨)، لكن وقع في كتاب أبي نعيم (عن ابن عمر) فقال: صوابه (ابن عمرو بن العاص) رواه ابن جريج والحمَّادان وحاتم عن عمرو عن عبد الله بن عمرو بن العاص اهـ.
فتبين أن رواية القُشَيري خطأ فهي من المزيد في متصل الأسانيد، وأخرجه ابن عدي ٩٦/٣ عن داود بن الزِّبرِقان [وهو متروك، لا يُتابَع على حديثه] عن عاصم الأحول ومطر الوراق عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً ((من قُتِلَ =

= دون ماله مَظلوماً فهو شهيد)) وقال يحيى في داود: طرح الناس حديثه، وقال النسائي: ليس بثقة إلا أن البخاري قال مقارَب الحديث، فإن ثبتت رواية عبد العزيز بن المطلب عن عمرو بن شُعيب كانت متابعةً قوية له.

ورواه إبراهيم بن سعد عن أبيه عن أبي عُبيدة بن محمد بن عمار بن ياسر عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد مرفوعاً (من قتل دون ماله... أهله... دينه... دمه، فهو شهيد) مختصرٌ. أخرجه أحمد ١/١٩٠، وأبو داود (٤٧٧٢)، والترمذي (١٤٢١)، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠٥) و(٤١٠٦)، والكبرى (٣٥٥٧) و(٣٥٥٨)، والشاشي في "مسنده" (٢١٧)، وعبدُ بن حُميد (١٠٦) والطيالسي (٢٣٣)، والخَلال في "السُّنة" (١٩٥) و(١٩٦)، والبيهقي ٣/٢٦٦ و ٨/١٨٧، ٣٣٥، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤١) (٣٤٢) (٣٤٣)، وقال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، هكذا رواه عن إبراهيم ابنه يعقوب وأبو داود وأبو الوليد الطيالسيَّان وعبد الرحمن بن مهدي وسليمان بن داود الهاشمي وغيرهم. وخالفهم موسى بن داود فرواه عن إبراهيم بن سعد عن أبيه عن ابن عباس، أخرجه أحمد ١/٣٠٥، وهو وإن وثقه الأكثرون إلا أنَّ في حديثه اضطراباً كما قال أبو حاتم، ورواه محمد بن إسحاق وسفيان بن عيينة قال هذا ما حفظناه عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد مرفوعاً ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) ((من ظَلَم من الأرض شبراً طُوِّقه من سبع أرضين))، أخرجه أحمد ١/١٨٧، ١٨٩، والنسائي في "المجتبى" (٤١٠١) و(٤١٠٢) و"الكبرى" (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤)، وابن ماجه (٢٥٨٠)، وعبد الرزاق (١٨٥٦٥)، والحميدي (٨٣) وعنه الهيثم الشاشي (٢٢٠)، والخرائطي في "مساوئ الأخلاق" (٦٦٢)، وأبو يعلى (٩٤٩) و(٩٥٠) و(٩٥٣) وعنه الضياء في "المختارة" (١٨٤)، والخَلال في "السنة" (١٩٣)، والبزار (١٢٦٠)، وعبد الله بن أيوب المخرمي "في حديثه" ق١١٤/ب، وعنه الخطيب ١٠/٨١، وابن حبان (٣١٩٤) و (٤٧٩٠)، والبيهقي ٣/٢٦٦، ٨/١٨٧، وبعضهم يقتصر على الشطر الثاني فقط.

وأخرجه الشاشي (٢٢٠) والخلال في "السنة" (١٩٢) (١٩٤) عن سليمان بن كثير وعبد الرحمن بن أنس السراج عن الزهري، كما قال سفيان إلا أنه اختلف على عبد الرحمن وسليمان كما قال الدارقطني في "العلل" ٤/٤٢٥ فرواه عنه أيضاً سعيد بن عامر عن سعيد بن أبي عروبة عنه عن الزهري عن سعيد بن زيد لم يذكر بينهما أحداً، وقال أبو جعفر الرازي عن سليمان مثله، وخالفهما معمر وأبو أويس وصالح بن أبي الأخضر فرووه عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن بن سهل المدني عن سعيد مرفوعاً ((من ظلم من الأرض شبراً طُوِّقه ...)) الحديث، وقال معمر وبلغني عن الزهري ولم أسمع منه زاد في هذا الحديث قال رسول الله ﷺ: ((من قُتِل دون ماله ...)).

وبعضهم يقتصر على الشطر الأول، أخرجه عبد الرزاق (١٨٥٦٤)، وأحمد ١/١٨٨، والترمذي (١٤١٨)، والبزار (١٢٥٩)، وابن حبان (٣١٩٥)، قال الترمذي: وهكذا روى شُعيب عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد مرفوعاً، ولم يذكر فيه سفيانُ عبدَ الرحمن، ثم قال: وهذا ـ حديث معمر ـ حديث حسن صحيح اهـ. قال الحميدي: قيل لسفيان فإن معمراً يُدْخِل بينهما رجلاً (أي: عبد الرحمن) فقال: ما سمعت الزهريَّ أدخل بينهما أحداً.

أما ابن حبان فقال: روى هذا الخبر أصحاب الزهري الثقات المتقنون فاتفقوا كلهم على روايتهم هذا الخبرَ عن طلحة =

= عن سعيد خلا معمرٍ وحدَه، فإنه أدخل عبد الرحمن بينهما وأخاف أن يكون وَهَماً، وقد قال معمر في هذا الخبر: بلغني عن الزهري، فيُشبه أن يكون سَمِعه من بعض أصحابه عن الزهري فالقلب إلى رواية أولئك أَمْيَل. قال الدارقطني: وقيل عن محمد بن إسحاق عن الزهري عمن سمع سعيد بن زيد فذكره، قاله شعبة عن ابن إسحاق ورواه سفيان بن الحسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن سعيد بن زيد، قال ذلك سُويد بن عبد العزيز عن سفيان، ووَهِم في قوله (ابن المسيب) اهـ. وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣٩١٨) عن مروان بن معاوية عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن حمزة مرفوعاً به، وقال: غريب من حديث الزهري اهـ.

وزيادة حمزة وَهْمٌ آخر، ورواه قَزَعة بن سُويد عن يحيى بن جُرجَة عن الزهري عن محمود بن لبيد عن شداد بن أوس مرفوعاً، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧١٧٠)، وقَزَعة قال أحمد: مضطرب الحديث، وقوّاه ابن معين في رواية، وقال أبو حاتم: ليس بذاك القوي محلُّه الصدق وليس بالمتين، يكتب حديثه ولا يحتج به، قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، ويحيى بن جُرجَة: قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به، وقال ابن حبان في الثقات: ربما خالف، وقال أبو حاتم: شيخ.

قال الدارقطني: وقال عطاء بن السائب عن الزهري مرسلاً، وروى محمد بن زيد بن مهاجر هذا الحديث فيمن قتل دون ماله فهو شهيد، واختلف عنه فرواه ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن إبراهيم بن محمد بن طلحة عن سعيد كما مر عن عبد الله بن حسن وغيره، وخالفه هشام بن سعد فرواه عن محمد بن زيد عن عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر، ثم قال الدارقطني: وأحبها إليَّ من قال: (عن الزهري عن طلحة عن عبد الرحمن عن سعيد بن زيد) اهـ، والذي أخرجه الشاشي (٢١٨) عن شَبابة عن ابن أبي ذئب عن محمد بن زيد عن رجل قد سماه أن سعيد بن زيد... فذكره ، وأخرجه الطبراني (٣٥٤) عن ابن لهيعة عن محمد بن زيد أنه سمع أبا غَطَفان بن طَريف يخبر عن سعيد... فذكره، وأما حديث هشام بن سعد، فأخرجه الطبراني (٣٥٣) عن عبد الله بن صالح عن الليث عن هشام بن سعد [عن محمد] بن زيد بن مهاجر أنه أخبره عاصم بن عبيد الله عن جده عاصم بن عمر أنه سمع سعيد بن زيد ...به.

وأخرجه الطبراني (٣٥٢) وعنه الضياء في "المختارة" (١٠٩٥)عن سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي ثنا محمد بن مسروق الكوفي عن الوليد بن عبد الله بن جُمَيْع عن أبي الطُفيل عن سعيد... به، وسأل البَرْذَعي أبا زرعة في "تاريخه" ٢/٣٣٥ ـ ٣٣٦ عن محمد بن مسروق فقال: شيخ حَدَّث عن الوليد عن أبي الطُّفَيل عن سعيد بحديث أَوْهَمَ فيه، قلت: فأَصْحِحْهُ قال: حدثنا أبو نُعيم عن الوليد حدثني من سمع سعيد بن زيد يقول: ((من قتل دون ماله فهو شهيد)) اهـ. أي موقوفاً منقطعاً ورواه عبد الله بن أحمد الدَوْرَقي ومصعب بن عبد الله عن عبد الله بن مصعب بن ثابت عن أبيه عن حنظلة بن قيس عن عبد الله بن الزبير وعبد الله بن عامر بن كُرَيز عن النبي ﷺ... فذكره، أخرجه ابن قانع في "معجمه" ٢/١٢٥، والطبراني في "الأوسط" (٨٠٦٩) وأبو نعيم في "المعرفة" =

= (٤٣٨٤) و(٤٣٨٥) و"تاريخ أصبهان" ٦٢/١، والحاكم في "المستدرك" ٦٣٩/٣ ولم يصحِّحْهُ، وابن منده كما في "الإصابة" ٦١/٤، وأخرجه البزار (٢٢٢٠) عن مصعب به، إلا أنه لم يذكر ابنَ كُريز.

قال الطبراني : تفرَّد بهذ الإسناد عبد الله بن مصعب اهـ. وهو ضعيف كما في "المجمع" ٦٣٩/٦، وقال ابن حجر: ليس في السياق تصريح بسماعه ـ ابن كريز ـ فهو مرسل، ورواه المؤمَّل بن إسماعيل عن سفيان ـ الثوري ـ عن علقمة بن مَرْثد عن سليمان بن بُرَيدة عن أبيه مرفوعاً... به. أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٣) و"الكبرى" ٣/(٣٥٥٥)، والطبراني في "الأوسط" (٦٩٣٠)، والخلال في "السنة" (١٩٨) [وفيه سَقْطٌ] قال الطبراني: تفرد به مؤمَّل. وقال النسائي حديث المؤمَّل خطأ، والصواب حديث عبد الرحمن، ثم أخرجه في "المجتبى" (٤١٠٤) و"الكبرى" (٣٥٥٦) عن عبد الرحمن بن مهدي عن سفيان عن علقمة عن أبي جعفر مرسلاً، ورواه كثير عن مطرِّف عن سوادة بن أبي الجعد عن أبي جعفر قال كنت جالساً عند سويد بن مقرّن فقال رسول الله ﷺ: ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد)) أخرجه النسائي في "المجتبى" (٤١٠٧) و"الكبرى" (٣٥٥٩) والطبراني في "الكبير" (٦٤٥٤)، والسهمي في "تاريخ جُرجان" صـ٤٨ـ ، وابن قانع في "معجمه" ٢٩٢/١، والضياء في "المختارة" كما في "الكنز" (١١٢٠٥)، قال المِزيّ في "تحفة الأشراف" ١٣٧/٤: سقط من كتاب أبي القاسم ـ ابن عساكر ـ (عن أبي جعفر)، وكذلك رأيته في "معجم الطبراني" اهـ، إلا أن سَوادة لم يجلس إلى سُويد بن مُقَرَّن ورواه هارون بن حَبَّان عن محمد بن المنكدر عن جابر به مرفوعاً. أخرجه أبو يعلى (٢٠٦١)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٣٥/١، والعُقيلي ٣٦٠/٤: والخطيب في "تاريخه" ٢١٧/١١، وهارون يضع الحديث، كما في "المطالب" و"المجمع" ورواه عُبيد بن محمد النَّحاس عن عمرو بن شَمِر عن الأعمش عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً ((من قتل دون مظلمته فهو شهيد))، أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٤٦٣)، و"الأوسط" (٥٦٣٥) عن عبيد الله المحاربي به، وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (١٧٠٥) حدثنا عبَّاد بن أحمد العَرْزَمي حدثني عمي محمد بن عبد الرحمن بن محمد بن عبيد الله العَرْزَمي عن أبيه عن الأعمش به، تفرد به العرزميون كما بين ذلك البزارُ، والمحاربي: ضعيف، وأحمد العَرْزَمي: متروك كما في المجمع ٢٤٤/٦، وعمرو بن شَمِر كذبه الجُوزجاني، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك . ورواه علي بن قادم عن أبي الجارود عن طلحة بن مُصَرِّف عن علقمة عن ابن مسعود... فذكره، أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٢٣/٥، وقال: تفرد به علي بن قادم ورواه مبارك بن سُحَيم مولى عبد العزيز بن صُهَيب ـ متروك ـ عن عبد العزيز عن أنس بن مالك به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٦٥٢)، وابن عدي في "الكامل" ٣٢٢/٦، والعُقيلي ٢٤/٣، قال ابن عدي: منكر ومُبارك في بعض رواياته مناكير ولا يروي إلا عن مولاهُ، وقال العقيلي لا يُعرف عن عبد العزيز إلا من هذا الوجه، وأخرجه ابن عدي أيضاً ٧٠/٧ عن وهب بن حفص الحَرَّاني ـ وكان يضع الحديث ـ حدثنا عبد الله بن واقد أبو قتادة الحرّاني عن شعبة عن عبد العزيز به وقال: هذا عن شعبة منكر لا يرويه إلا أبو قتادة وعنه وهب، وأخرجه العُقيلي ٢٤/٣ والضياء في "المختارة" (٢٢٩٩) من طريق عبد الملك بن سليمان القَرقَساني حدثنا عيسى بن يونس ثنا شعبة عن عبد العزيز بن صُهيب عن أنس به وعبد الملك قال العقيلي: حديثه غير محفوظ. =

= وأخرجه ابن ماجه (٢٥٨١) عن مروان بن معاوية ثنا أبو فروة يزيد بن سنان الجَزَري عن ميمون بن مِهْران عن ابن عمر مرفوعاً ((من أتي عند ماله فقوتل، فقاتل فقُتل فهو شهيد)) وأبو فروة، قال البوصيري في "الزوائد": ضعفه أحمد وغيره.

وأخرجه ابن عدي ٢٣/٦ عن فرات بن السائب عن ميمون عن ابن عمر مرفوعاً ((أفضل شهداء أمتي من قُتِل دون ماله وولده ...)) ثم قال: وفراتٌ أحاديثه عن ميمون مناكير، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: ليس بشيء. ورواه عبّاد بن صُهيب ويحيى بن كثير عن شعبة عن أبي فروة به.

أخرجه ابن عدي ٣٤٧/٤ عن عبّاد به، وابن عدي ٢٧٢/٧، والطبراني في "الأوسط" (١٤٢٢) عن يحيى بن كثير به قال الطبراني: لم يروه عن شعبة إلا يحيى بن كثير.

وعبَّاد قال البخاري: تركوه، سكتوا عنه، قال ابن عدي: لم يحدث شعبة عن أبي فروة غيرَ هذا الحديث، لم يروه عن شعبة غيرُ يحيى بنِ كثير وهو معروف به عن شعبة، وقد تابعه عبّاد.

وقال ابن عدي أيضاً: قال لنا أبو بكر بن أبي داود السجستاني: لم يرو شعبة عن أبي فروة، في حديثه لين، وقد روى شعبة عن اثنين يُكنيان أبا فروة غيرَ هذا، وهما ثقتان، وهذا الحديث عن ميمونٍ ولشهرة هذا الحديث رواه شعبة عن أبي فروة عن ميمون؛ لأن شعبة يَتَّقِي الضعفاء ولأبي فروة هذا حديث صالح وعامَّة حديثه غير محفوظ.

ورواه عُبيد بن إسحاق حدثنا قيس بن الربيع عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن ابن عمر مرفوعاً،

أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١٤١/٦ عن إبراهيم بن القعقاع عن عُبيد به. وإسماعيل بن مسلم متروك، تركه أحمد ويحيى وعبد الرحمن وغيرهم. ونحوُه قيس بن الربيع.

ورواه إسحاق بن محمد الفَرْوِي حدثنا مالك عن سُمَيّ عن أبي صالح عن أبي هريرة مرفوعاً به.

أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٤٢/١، والدينوري في "المجالسة" (٣١٥٧) والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٣٤٠)، والعُقيلي ١٠٦/١ ثم قال: والحديث محفوظ من غير حديث مالك، وإسحاقُ: متروك، وقد اضطرب فيه. وأخرجه البزار في "البحر" (١٢٠٧) حدثنا عبد الله بن شَبيب ثنا إسحاق بن محمد الفَرْوِي حدثني عُبيدة بن نابل عن عائشة بنت سعد عن أبيها مرفوعاً به، تفرد به عبد الله بن شَبيب وهو متروك واهٍ.

وأخرجه العُقيلي ٣١١/٣ عن يزيد بن عطاء [لا يتابع على حديثه] عن أبي إسحاق عن عُروة بن أبي الجعد البارقي عن سعد فذكره، قال الدارقطني في العلل ٣٢٥/٤: وكلاهما غير ثابت، وأخرجه الطبراني في "الصغير" (٤٢٨) و"الأوسط" (٦٨١٠) عن إسماعيل بن عيَّاش عن يونس بن أبي إسحاق عن أبيه عن مصعب بن سعد عن أبيه مرفوعاً، وقال: تفرد به إسماعيل، وقال في "المجمع": إسناد الطبراني جيدٌ اهـ، إلا أن رواية إسماعيل عن غير الشاميين ضعيفة لا يعتبر بها.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة وأحمد بن مَنيع كما في "المطالب العالية" المسندة (١٩٢٦) و(١٩٢٧) وابن النجار كما في "الكنز" (١١٢٣٦) عن جُوَيبر عن الضحاك عن ابن عباس مرفوعاً نحوه وجُوَيبر متروك كما في "المجمع".

"فتح"[١]. (ومَنْ تَكرَّرَ الخَنِقُ) بكسر النُّونِ (منه في المِصْرِ) أي: خَنَقَ مِراراً، ذكَرَهُ "مسكين"[٢] (قُتِلَ به).....

عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((قَاتِلْ دونَ مالِكَ))[٣] فإنْ رَمَى بهِ ليسَ لهُ أنْ يَقتُلَهُ؛ لأنَّهُ لا يتناولُهُ الحديثُ))، وفي "البزَّازيَّة"[٤] وغيرِها: ((رجلٌ قتلَهُ ربُّ الدَّارِ فإنْ برهنَ أنَّهُ كابرَهُ فدمُهُ هدرٌ، وإلاَّ فإنْ لم يكنِ المقتولُ معروفاً بالسَّرقةِ والشَّرِّ قُتِلَ بهِ قِصاصاً، وإنْ كانَ مُتَّهماً تَجِبُ الدِّيةُ في مالِهِ استحساناً؛ لأنَّ دلالةَ الحالِ أورثَتْ شُبْهةً في القِصاصِ لا في المالِ))، وفي "الفتح"[٥]: ((أخذَ اللُّصوصُ متاعَ قومٍ فاستغاثوا بقومٍ فخرجوا في طَلَبِهم، فإنْ كانَ أربابُ المَتَاعِ معَهم أو غابُوا لكنْ يَعْرِفونَ مكانَهم ويَقْدِرونَ على رَدِّ المتاعِ عليهم حَلَّ لهم قِتالُ اللُّصُوصِ، وإنْ كانوا لا يعرفونَ مكانَهم ولا يَقْدِرونَ على الرَّدِّ لا يَحِلُّ))، وتمامُهُ فيهِ.

[١٩٤٦٧] (قولُهُ: بكسرِ النُّونِ) أي: ككَتِفٍ، وتُسَكَّنُ للتَّخفيفِ، ومثلُهُ: الحَلِفُ والحَلْفُ، وفِعْلُهُ مِن بابِ قَتَلَ، "مصباح"[٦].

[١٩٤٦٨] (قولُهُ: في المِصْرِ) وكذا في [٣/ق١٦/أ] غيرِهِ كما في "شرح الشِّلبيِّ"[٧] عن "الجامع الصَّغير"[٨]، فهو قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ، بل غيرُ المصرِ يُعلَمُ بالأَولى، وإنَّما قَيَّدَ بهِ لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّهُ لا يكونُ كذلكَ في المِصْرِ كما في قطعِ الطَّريقِ.

[١٩٤٦٩] (قولُهُ: أي خَنَقَ مِراراً) أرادَ مرتينِ فصاعداً بقرينةِ قولِهِ الآتي: ((وإلاَّ بأنْ خَنَقَ

---

(١) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ـ فروع ١٨٧/٥.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق صـ١٥٣ـ.

(٣) تقدم في أول الحديث السابق صـ٤١٦ ـ من رواية الليث عن يزيد عن قهيد عن أبي هريرة.

(٤) "البزازية": كتاب السرقة ـ نوع آخر: دخل الدار وجمع المتاع إلخ ٤٣٣/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ١٨٧/٥ بتصرف.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((خنق)) بتصرف.

(٧) "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٢٤٠/٣.

(٨) "الجامع الصغير": كتاب الحدود ـ باب فيه مسائل متفرقة صـ٢٩٤ـ.

سياسةً؛ لِسَعْيِهِ في الأرضِ بالفسادِ، وكلُّ مَن كان كذلك يُدفَعُ شَـرُّه بـالقَتْلِ (وإلاَّ) بـأن خَنَقَ مَرّةً (لا)؛ لأنَّه كالقتلِ بالمُثقَّلِ، وفيه القَوَدُ عند غيرِ "أبي حنيفةَ" رحمه اللهُ تعالى.

مرَّةً))، وفي "البحر"[1]: قيَّدَ بتعدُّدِهِ؛ لأنَّهُ لو خَنَقَ مرَّةً واحدةً فلا قتلَ عندَ "الإمامِ".

[١٩٤٧٠] (قولُهُ: سياسةً) قدَّمنا[2] الكلامَ عليها في حدِّ الزِّنى.

[١٩٤٧١] (قولُهُ: وكلُّ مَن كانَ كذلكَ) كاللُّوطيِّ والسَّاحرِ والعَوَانيِّ والزِّنديقِ والسَّارقِ كما قدَّمناهُ[3] في أوائلِ بابِ التَّعزيرِ.

[١٩٤٧٢] (قولُهُ: عندَ غيرِ "أبي حنيفةَ") أي: عندَ صاحبَيهِ ومَن وافقَهما مِن باقي الأئمَّـةِ، أمَّا عندَ "أبي حنيفةَ": فتَجبُ الدِّيةُ على عاقلتِهِ كما في "البحر"[4]، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

بسمِ اللهِ وبحمدِهِ، والصَّلاةُ والسَّلامُ على نبيِّهِ وعبدِهِ، وعلى آلـهِ وصحبـهِ وجُنْـدِهِ، وبعـدُ: فيقـولُ مؤلفُهُ أفقرُ العبادِ، إلى عفوِ مولاهُ يومَ التَّنادِ، محمَّدٌ أمينُ، الشَّهيرُ بابنِ عابدينَ، خادمُ العلومِ الشَّرعيَّةِ، في دمشقَ الشَّامِ المحميَّةِ: قد نَجزَ تسويدُ هذا النِّصفِ المباركِ، بعونِ اللهِ جلَّ وتبـارَكَ، مِـن الحاشيـةِ المسمَّاةِ ردَّ المحتارِ على الدُّرِ المختارِ، في صفرِ الخيرِ سنةَ ثمانٍ وأربعينَ ومائتينِ وألـفٍ، مِـن هجـرةِ نبيِّنا محمَّدٍ الَّذي تمَّ بهِ الإلفُ صلَّى اللهُ عليه وسلَّم، وشرَّفَهُ وعظَّمَ، فجاءَ بحمـدِ اللـهِ تعـالى مُكَمَّـلاً فرعاً وأصلاً، ردّاً للمحتارِ على الدُّرِ المختارِ اسماً وفِعْلاً، لاشتمالِهِ على تنقيـحِ عباراتِـهِ، وتوضيـحِ رُمُوزِهِ وإشاراتِهِ، والاعتناءِ ببيانِ ما هو الصَّحيحُ المعتمدُ، وما هو مُعْتَرَضٌ ومُنْتَقَـدٌ، وتحريـرِ المسـائلِ المشكلةِ، والحوادثِ المعضلةِ، الَّتي لم يُوْضِحْ كثيراً منها أحـدٌ قبـلَ ذلـكَ، ولا سَـلَكَ مهامِـهَ بيانِهـا سالكٌ، مشحوناً بذخائرِ زُبُرِ المتقدِّمينَ، وخلاصةِ كتبِ المتأخرينَ، ورسـائلِهم المؤلفـةِ في الحـوادثِ الغريبةِ، الجامعةِ للفوائدِ العجيبةِ، كرسائلِ العلاَّمةِ "ابنِ نجيمٍ" الأربعينَ، ورسائلِ العلاَّمةِ "الشُّرُنبلاليِّ" السِّتينَ، وكثيرٍ مِن رسائلِ العلاَّمةِ "عليٍّ القاريِّ" خاتمةِ الرَّاسخينَ، ورسائلِ سيِّدي "عبدِ الغنيِّ

---

(١) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٥.

(٢) المقولة [١٨٤٣٤] قوله: ((إلاَّ سياسةً وتعزيراً)).

(٣) المقولة [١٨٨٩٠] قوله: ((ويكون التعزير بالقتل)).

(٤) "البحر": كتاب السرقة ـ باب قطع الطريق ٥/٧٥.

.....

النَّابلسيِّ" الحَبْرِ المتين، ورسائلِ العلاَّمةِ "قاسمٍ" خاتمةِ المجتهدينَ، وحواشي "البحرِ" و"المنحِ" و"الأشباهِ" و"جامعِ الفُصولَين" للفهَّامةِ الشَّيخِ "خيرِ الدِّين"، و"فتاويهِ الخيريةِ" و"فتاوى ابنِ الشِّلبيِّ" "الرَّحيميِّ" و"الشَّيخِ إسماعيلَ" و"الفتاوى الزَّينيَّةِ" و"التُّمرتاشيَّة" و"الحامديَّة" وفتاوى غيرِهم مِن المفتينَ، وتحريراتِ شيوخِنا ومشايخِهم المعتبرينَ، وما منَّ بهِ اللهُ تعالى على عبدِهِ مِن الرَّسائلِ الَّتي ناهزَتِ الثَّلاثينَ، وما حرَّرتُهُ ونقَّحتُهُ في كتابي "تنقيحِ الفتاوى الحامديَّةِ" الَّذي هو بهجةُ النَّاظرين، وغيرِ ذلكَ مِن كتبِ السَّادةِ الأخيارِ المعتمدينَ، معَ بيانِ ما وقعَ مِن سَهْوٍ أو غَلَطٍ في كتبِ الفتاوى وكتبِ الشَّارحينَ، ولا سيَّما ما وقعَ في "البحر" و"النَّهر" و"المنح" و"الأشباه" و"الدُّرر" وكتبِ المحشِّينَ، حتَّى صارَ بحمدِ اللهِ تعالى عمدةَ المَذْهَبِ، والطِّرازَ المُذَهَّبَ، ومَرْجِعَ القضاةِ والمفتينَ، كما يعلمُهُ مَن غاصَ بأفكارِهِ في تَيَّارِهِ مِن العلماءِ العاملينَ، الخالينَ عن داءِ الحسدِ، المُضْني للجسدِ، الصَّادقينَ المنصفينَ، فدونَكَ كتاباً قد أعملتُ فيهِ الفكرَ، وألزمتُ فيهِ الجَفْنَ السَّهَرَ، وغَرَسْتُ فيهِ مِن فنونِ التَّحريرِ أفناناً، وفتَقتُ فيهِ عن عيونِ المشكلاتِ أجفاناً، وأودعتُ فيهِ مِن كنوزِ الفوائدِ، عقودَ الدُّررِ الفرائدِ، وبسطتُ فيهِ مِن أنفعِ المقاصدِ، أحسنَ الموائدِ، وجَلَوْتُ فيهِ على مِنَصَّةِ الأنظارِ، عَرَائسَ أبكارِ الأفكارِ، وكشفتُ فيهِ بتوضيحِ العباراتِ، قِناعَ المخدَّراتِ، ولم أكتفِ بتلويحِ الإشاراتِ،عن تنقيحِ كشفِ تحريرِ الخفيَّاتِ، فهو يتيمةُ الدَّهرِ، وغنيمةُ أهلِ العصرِ، وما ذاكَ إلاَّ بمحضِ إنعامِ المولى، الَّذي هو بكلِّ حمدٍ وشكرٍ أحقُّ وأَولى، حيثُ أبرزَ هذهِ الجواهرَ المكنونةَ، والدُّررَ الفرائدَ المصونةَ، في ميمونِ أيامِ خليفةِ اللهِ في أرضِهِ، القائمِ بواجبِ حقِّهِ وفرضِهِ، رافعِ ألويةِ الشَّريعةِ البديعةِ ومؤيِّدِها، ومُوَطِّدِ أبنيتِها المنيعةِ الرفيعةِ ومشيِّدِها، المجاهدِ في سبيلِ اللهِ حقَّ جهادِهِ، والقاطعِ لدابرِ الكافرينَ بجدِّهِ واجتهادِهِ، الَّذي ابتسمتْ ثُغُورُ ثُغُورِ البلادِ ببارقاتِ مُرْهفاتِهِ، وبَكَتْ عيونُ عيونِ ذوي العنادِ بقاهراتِ عَزَماتِهِ، وأبدعَ نظامَ كتائبِ الجيوشِ بآرائهِ السَّديدةِ،

٢١٥/٢

(قولُهُ: من فُنُونِ التَّحريرِ أفناناً) الفَنُّ: الحالُ والضَّربُ من الشَّيءِ كالأُفنُونِ، والجمعُ: أفنانٌ وفُنُونٌ، والفَنَنُ محرَّكةً: الغُصْنُ، والجمعُ أفنانٌ اهـ. من "القاموس".

(قولُهُ: ومُوَطِّدِ أبنيتِها) مِنْ وَطَدَ الشَّيءَ يَطِدُهُ: أَثْبَتَهُ وثَقَّلَهُ. اهـ "قاموس".

.....

ورفعَ أفئدةَ الأكاسرةِ والقياصرةِ بقوةِ بطشِهِ الشَّديدةِ، يكادُ سنا برقِ طَلْعتِهِ يذهبُ بالأبصارِ، وغصنُ رأفتِهِ يميسُ لِيْناً كمَيْسِ الأغصانِ ذاتِ الأزهارِ، وتكادُ صواعقُ سَطْوتِهِ تُزيحُ صُمَّ الجبالِ، ومَوَاكبُ كتائبِ حَوْزتِهِ تُفْني عددَ الرِّمالِ، مَن أنامَ الأنامَ في أيامِهِ في ظلِّ الأمانِ، ورعى الرَّعيةَ في مراعي الرِّعايةِ والإحسانِ، وأنارَ بنوَّارِ رياضِ أمنِهِ بلادَ المسلمينَ، فضاءَ فضاءُ صدورِهم بنورِ اليقينِ، وأزاحَ غيومَ غمومِهم برَدْعِ المشركينَ، فلاحَ فلاحُ قلوبِهم لأعينِ النَّاظرينَ، وراحَ راحُ غفلاتِهم بإيقاظِ النَّائمينَ، فصاحَ فِصاحُ ألسنتِهم بالدُّعاءِ لهُ كلَّ حينٍ،

خليفــةٌ خَلَفَــتْ أنــوارُ غُرَّتِــهِ ... شمسَ الضُّحى ونداهُ يخْلُفُ الدِّيَما

سـألَتْ فواضلُــهُ للمُعْتَفِــي نِعَمــاً ... صـالَتْ نواضلُهُ للمعتـدي نِقَمــاً

السُّلطانُ الأعظمُ، والخاقانُ الأفخمُ، تاجُ ملوكِ العربِ والعجمِ، ظِلُّ اللهِ في أرضِهِ للأمـمِ، محمودُ الذَّاتِ، ممدوحُ الصِّفاتِ، لا زالَت دعائمُ سلطنتِهِ قائمةً، وعيونُ الحوادثِ عنها نائمةً، ولا بَرِحَت رياضُ عزَّتِهِ مخضرَّةً بِديَمِ الدِّيمومةِ والأُبودِ، ورياحينُ ذرِّيَّتِهِ ريَّانةً بطُلاوةِ التَّأبيدِ والخُلُودِ، ولا زالَت أعيانُ دولتِهِ مِن علمائِهِ وقضاتِهِ ووزرائِهِ، يزيلُ نِبْراسُ آرائِهِم دُجَى الجَوْرِ بسناهُ وسنائِهِ، ولا فتئتْ نجومُ جنودِهِ السَّاطعةِ في أفلاكِ سمائِهِ، شُهُباً ثواقبَ على مَرَدَةِ أعدائِهِ، آمينَ آمينَ آمينَ.

هذا وقد نَجزَ هذا السِّفْرُ المُسْفِرُ، عن روضٍ أريضَ مزهرٍ، مقابلةً وتصحيحاً بحسبِ الإمكانِ، سوى ما شذَّ بعُرُوضِ سَهْوٍ أو نسيانٍ لا تخلو عنهُ جِبِلَّةُ الإنسانِ، وذلكَ برَسْمِ مَن أمرَ باستكتابِهِ، رغبةً في نيلِ رضى مولاهُ وثوابِهِ، الإمامِ الهمامِ، عليِّ القدرِ والمقامِ، مَن امتطى الجوزاءَ بزمامٍ، وصالَ في مواكبِ العزِّ وحامَ، واشتهرَ اشتهارَ البدرِ في الظَّلامِ، قاضي قضاةِ الإسلامِ، منفِّذِ القضايا

(قولُهُ: للمُعْتفي) يُطلَقُ ـ كالعافي ـ على كلِّ طالبِ فضلٍ أو رزقٍ كما في "القاموس".

(قولُهُ: بِسَناهُ وسَنَائِهِ) الأوَّلُ الضَّوءُ، والثَّاني الرِّفعةُ.

(قولُهُ: عن روضٍ أريضَ) الأريضُ: متابعٌ للفظِ عريضٍ، وعندَ البعضِ بمعنى سمينٍ. من "القاموس"، وفي "لسان العرب": ((يُقالُ: نزلنا أرضاً أَرِيضةً، أي: مُعْجِبةً للعَيْنِ، وشيءٌ عَرِيضٌ أَرِيضٌ إتباعٌ له، وبعضُهم يُفْرِدُهُ)).

.....

والأحكامِ بالإتقانِ والإحكامِ، ذي الخيراتِ الحميدةِ والمآثرِ الفريدةِ الَّتي لا تُرامُ، مولانا عبدِ الحليمِ أفندي كجه جي زاده القاضي سابقاً بدمشقَ الشَّامِ، دامَ في عزٍّ وإنعامٍ، ومجدٍ واحترامٍ، بجاهِ مَن هو للأنبياءِ خِتامٌ، وآلِهِ وصحبِهِ السَّادةِ الكرامِ، عليهِ وعليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ، في البدءِ والختامِ، كتبَهُ أسيرُ وَصْمةِ ذنبِهِ، الرَّاجي عفوَ ربِهِ، محمَّدٌ أمينُ الشَّهيرُ بابنِ عابدينَ غفرَ اللهُ تعالى لهُ ولوالديهِ ولكلِّ المسلمينَ، آمينَ آمينَ آمينَ[1]. ٢١٦/٣

(١) من ((بسم الله وبحمده)) إلى ((آمين آمين آمين)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

﴿كتابُ الجهاد﴾

﴿بسم الله الرَّحمن الرَّحيم﴾

﴿كتابُ الجهاد﴾

هذا الكتابُ يعبَّرُ عنهُ بالسِّيَرِ والجهادِ والمغازي، فالسِّيَرُ جمعُ سِيْرةٍ، وهيَ فِعْلةٌ بكسرِ الفاءِ مِن السَّيْرِ، فتكونُ لبيانِ هيئةِ السَّيْرِ وحالتِهِ، إلاَّ أنَّها غَلَبَتْ في لسانِ الشَّرعِ على أمورِ المغازي وما يتعلَّقُ بها، كالمناسكِ على أمورِ الحجِّ، وقالُوا: السِّيَرُ الكبيرُ فوصفوها بصفةِ المذكَّرِ لقيامِها مَقامَ المضافِ الَّذي هو الكتابُ، كقولِهم: صلاةُ الظُّهرِ، وسِيَرُ الكبيرِ خطأٌ كجامعِ الصَّغيرِ وجامعِ الكبيرِ، "بحر"[1].

قلتُ: و"السِّيَرُ الكبيرُ" و"السِّيَرُ الصَّغيرُ" كتابانِ للإمامِ "محمَّد بنِ الحسن"[2] رحمه الله تعالى، على صيغةِ جمعِ ((سِيْرةٍ)) لا على صيغةِ المفردِ.

مطلبٌ في فضلِ الجهادِ

هذا وفضلُ الجهادِ عظيمٌ، كيفَ؟! وحاصلُهُ: بذلُ أعزِّ المحبوباتِ وهو النَّفسُ، وإدخالُ أعظمِ المشقَّاتِ عليهِ تقرُّباً بذلكَ إلى اللهِ تعالى، وأشقُّ منهُ قَصْرُ النَّفسِ على الطَّاعاتِ على الدَّوامِ ومجانبةُ هواها، ولذا قالَ ﷺ ـ وقد رَجَعَ مِن غَزاةٍ ـ: ((رجعْنا مِن الجهادِ الأصغرِ إلى الجهادِ الأكبر))[3].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ٧٦/٥.

(٢) "السِّير الكبير" و"الصغير": لمحمد بن الحسن بن فرقد الشَّيبانيّ (ت١٨٩هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٣/٢، "الجواهر المضية" ١٢٢/٣، "الفوائد البهية" صـ١٦٣ـ).

(٣) هكذا اشتُهِرَ على الألسنة، واللفظ في مصادر التخريج ما سيأتي، أخرجه البيهقي في "الزهد" (٣٧٣)، من طريق تَمتَام، حدثنا عيسى بن إبراهيم حدثنا يحيى بن يعلى عن ليث عن عطاء عن جابر مرفوعاً ((قَدِمْتُم خيرَ مَقدَم، قَدِمْتُمْ من الجهادِ الأصغرِ إلى الجهاد الأكبر، مُجاهدةِ العبدِ هَواه)). ثم قال: وهذا إسناد فيه ضعف.

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٣/١٣ـ٥٢٤ من طريق خلف بن محمد بن إسماعيل الخيام ـ ضعيف جداً سقط حديثُه مع أنه من النُّبلاء ـ عن محمد بن أبي حاتم بن نُعيم حدثنا أبي أخبرنا عيسى بن موسى عن الحسن هو: ابن هاشم عن يحيى ابن أبي العلاء ـ متروك ـ قال: حدثنا ليث عن عطاء بن أبي رباح عن جابر.

وذكره الديلمي في "الفردوس" كما في "الكنز" (١١٢٦٠) (١١٧٧٩)، وانظر "الإتحاف" ٣٥١/٧، و"الكاف الشاف في تخريج الكشاف" (١١٤)، قال ابن حجر في "تسديد القوس": هو مشهور على الألسنة، وهو من كلام إبراهيم بن أبي عَبْلة كما في "كشف الخفاء" (١٣٦٢). =

= وأما لفظ: ((المجاهد من جاهد نفسه وهواه)).
فأخرجه ابن مَلَّة في "الأمالي" (ق ٣/ب)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢/٢٤٩، من طريق هشام وخالد ثنا أبو خُليد عتبة بن حماد ـ ولم يكن بدمشق أحفظ لكتاب الله منه ـ عن سعيد ـ يعني ابن بشير ـ عن قتادة عن العلاء بن زياد عن أبي ذر قال: سألت رسول الله أيُّ الجهاد أفضل؟ قال: ((أن تجاهد نفسك وهَواكَ في ذات الله ﷻ)).
قال أبو نعيم: كذا رواه قتادة، وتفرد به عنه سعيد بن بشير، وخالف سويدُ بن حُجير قتادةَ، فقال: عن العلاء بن زياد عن عبد الله بن عمرو بن العاص، ثم أخرجه من طريق حفص بن عبد الله النيسابوري عن إبراهيم بن طهمان عن الحجَّاج بن الحجَّاج عن سُويد بن حُجير عن العلاء..... به، ثم قال: لم نكتبه من حديث الحجاج إلا من رواية إبراهيم بن طهمان عنه، ولا رواه عنه إلا حفص اهـ.
وأخرجه محمد بن نصر في "تنظيم قدر الصلاة" (٦٣٩) عن حفص به، قال المناوي: إسناده حسن، ذكره الهيثمي.
وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٥)، و"الزهد" (٨٢٦) باب ما جاء في قبض العلم، ونُعيم بن حماد في "زوائده" رقم (١٤١).
وأخرجه أحمد ٦/٢٠،٢١،٢٢، والترمذي (١٦٢١) في الجهاد ـ باب ما جاء في فضل من مات مرابطاً، وابن حبان (٤٦٢٤) في السير ـ باب فضل الجهاد و(٤٨٦٢) باب الهجرة، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٧٩٦) و(٧٩٧)، والحاكم ١/١٠ـ١١، ٢/١٤٤، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٤)، والبزار في "البحر الزخار" (٣٧٥٢)، وابن أبي الدنيا في "محاسبة النفس" (٦٤)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ ٢٧٨ـ، ومحمد بن نصر المروزي في "تعظيم قدر الصلاة" (٦٤٠) (٦٤١)، وابن منده في "الإيمان" (٣١٥)، والبيهقي في "الزهد" (٣٦٩)، وحمزة السهمي في "تاريخ جرجان" صـ ٢٠١ـ، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (١٨٣) (١٨٤)، والبغوي في "شرح السنة" (١٤)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ١/٣٤١ـ٣٤٢، والعسكري في "الأمثال" كما في "الكنز" ٤/٤٣١، من طريق ابن المبارك عن حيوة بن شُريح وابنِ وهب وليثِ بن سعد ورِشدين بن سعد كلهم عن أبي هانئ حُميد بن هانئ الخولانيّ أن عمرو بن مالك الجَنبي أخبره أنه سمع فَضالة بن عُبيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول في حجة الوادع بعد أن ذَكَر المسلم والمؤمن..... ((والمهاجر من هجر الخطايا والذنوبَ، والمجاهد من جاهد نفسَه في طاعة الله تعالى))وقال: سمعت رسول الله يقول: ((كلُّ ميِّت يختم على عمله إلا المرابطَ في سبيل الله، فإنه يُنمى له عمله إلى يوم القيامة، ويأمن فتَّانَا (فُتَّانَ) أو القبر)).
وبعضهم يقتصر على أوله، وبعضهم يجمعه، وقال الترمذي: حسن صحيح.
وأخرجه ابن ماجه (٣٩٣٤) في الفتن ـ باب حُرمة دم المؤمن وماله، بنفس الإسناد، لكن لم يذكر: ((والمجاهد...))
وأخرجه أبو دواد (٢٥٠٠) في الجهاد ـ باب فضل الرباط، عن سعيد بن منصور (٢٤١٤) في الجهاد ـ باب ما جاء في فضل الرباط، وابن المبارك في "الجهاد" (١٧٤) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٦)، وأبو عوانة (٧٤٦٣) و(٧٤٦٤)، والبزار في "البحر" (٣٧٥٣)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٨٠٢) و(٨٠٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٧) باب ذكر صلاة المرابط، والحاكم في "المستدرك" ٢/٧٩، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٨٧)، وفي "إثبات عذاب القبر" (١٥٨)، وابن عساكر في "الأربعين في الحث على الجهاد" صـ ٨٥، ٨٦ عن ابن المبارك وابن وهب بنفس الإسناد بلفظ: ((كل ميت يختم ....)) فقط. وأخرجه عبدُ بن حُميد (٣٣٦) من طريق عبد الرحمن بن زياد بن أَنعُم الإفريقي =

.....

مطلبٌ المواظبةُ على فرائضِ الصَّلاةِ في أوقاتِها أفضلُ مِن الجهادِ

ويَدُلُّ عليهِ أنَّهُ ﷺ أخَّرَهُ في الفضيلةِ عن الصَّلاةِ على وقتِها في حديثِ ابنِ مسعودٍ رضي الله عنه: قلتُ يا رسولَ اللهِ: أيُّ الأعمالِ أفضلُ؟ قالَ: ((الصَّلاةُ على مِيْقاتِها))، قلتُ: ثُمَّ أيٌّ؟ قالَ: ((برُّ الوالدينِ))، قلتُ: ثُمَّ أيٌّ؟ قالَ: ((الجهادُ في سبيلِ اللهِ))، ولو استزدتُهُ لزادَنِي. رواهُ "البخاريُّ"[1]، وجاءَ تأخيرُهُ عن الإيمانِ في حديثِ أبي هريرةَ المتَّفقِ عليهِ قالَ: سُئِلَ رسولُ اللهِ ﷺ أيُّ العملِ أفضلُ؟ قالَ: ((إيمانٌ باللهِ ورسولِهِ))، قيلَ: ثمَّ ماذا؟ قالَ: ((الجهادُ في سبيلِ اللهِ))، قيلَ: ثمَّ ماذا؟ قالَ: ((حَجٌّ مَبْرُورٌ))، ويَجِبُ أنْ يُعتَبَرَ كلٌّ مِن الصَّلاةِ والزَّكاةِ مُرادةً بلفظِ الإيمانِ مِن عمومِ المجازِ، ولا تَرَدُّدَ في أنَّ المواظبةَ على أداءِ فرائضِ الصَّلاةِ في أوقاتِها أفضلُ مِن الجهادِ؛ لأنَّها فَرْضُ عَيْنٍ وتتكرَّرُ، ولأنَّ الجهادَ ليسَ إلاَّ للإيمانِ وإقامةِ الصَّلاةِ فكانَ حسناً لغيرِهِ، والصَّلاةُ حَسَنَةٌ لعَيْنِها وهي المقصودةُ منهُ، وتمامُ تحقيقِ ذلكَ ـ معَ ما وردَ في فضلِ الجهادِ ـ مذكورٌ[2] في "الفتح"[3].

= عن أبي عبد الرحمن الحُبُلي عن عبد الله بن عمرو ((أن رجلاً قال: يا رسول الله من المسلم؟ ... فَمَنِ المجاهد؟ قال: من جاهد نفسه لله))، وخالف في ذلك الشعبيَ وأبا سعد وأبا الخير وعليَّ بن رباح لم يذكر أحد منهم هذه الزيادة، والإفريقي ضعيف.

(١) أخرجه أحمد ١/٤٠٩، ٤٣٩، ٤٤٢، ٤٥١، والبخاري في "صحيحه" (٥٢٧) و(٥٩٧٠) و (٧٥٣٤)، و"الأدب المفرد"(١)، ومسلم (٨٥) (١٣٩)، والترمذي (١٧٣)، والنسائي في "المجتبى" ١/٢٩٢، و"الكبرى" (١٤٩٧)، والدارمي (١٢٢٨)، وابن خزيمة (٣٢٧)، وابن حبان (١٤٧٦) (١٤٧٧)، وابن أبي شيبه ١/ ٣١٦، والطيالسي (٣٧٢)، وأبو عوانة (١٨٢) و(١٨٣) و(١٨٤) و(١٨٥) و(١٨٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١٢٥) و(٢١٢٦) و(٢١٢٧)، والدارقطني ١/٢٤٦، والطبراني في "الكبير" (٩٨٠٥) و(٩٨٠٦) و(٩٨٠٧)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٧/٢٦٦، من طريق الوليد بن العَيزار وأبي معاوية النخعي والحسن بن عبيد الله كلهم عن أبي عمرو سعد بن إياس الشيباني عن ابن مسعود به.

(٢) في "م": ((المذكور)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٨٨. وأخرج البيهقي ٩/٤٨ عن أبي إسحاق الفَزَاري عن عبد الله بن عون قال: كتبت إلى نافع أسأله ما أقعدَ ابن عمر عن الغزو؟ فكتب إليَّ أن ابن عمر كان يُغزي ولده، ويَحمِل على الظهر، ويرى الجهاد في سبيل الله أفضل الأعمال بعد الصلاة.

.....

مطلبٌ في تكفيرِ الشَّهادةِ مظالمَ العبادِ

قلتُ: وقد نَصَّ على ذلكَ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في شرحِ "السِّيَرِ الكبيرِ"[(١)]، حيثُ قالَ: عن أبي قتادةَ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قامَ يخطُبُ النَّاسَ فحمِدَ اللهَ وأثنى عليهِ، ثمَّ ذكرَ الجهادَ فلم يَدَعْ شيئاً أفضلَ مِن الجهادِ إلاَّ الفرائضَ[(٢)]. يريدُ بهِ الفرائضَ الَّتي تَثْبُتُ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرباط ـ مسألة (١٦) ١/٢٣.

(٢) أخرجه البيهقي ٩/٤٨ في السير ـ باب النفير، عن أبي داود الطيالسي ثنا ابن أبي ذئب عن سعيد المقبُري عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال: ((خطب رسول الله ﷺ فذكر الجهاد، فلم يُفضِّل عليه شيئاً إلا المكتوبة)).

وأصلُه من حديث عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أنه سمعه يحدث عن رسول الله ﷺ أنه قام فيهم فذكر لهم: أن الجهاد في سبيل الله والإيمان بالله أفضل الأعمال، فقام رجل فقال: يا رسول الله ﷺ أرأيت إن قُتلت في سبيل الله تُكفَّر عني خطاياي؟ فقال له رسول الله ﷺ: ((نعم إن قُتلت في سبيل الله صابراً محتسباً مقبلاً غيرَ مدبرٍ كفَّر اللهُ به خطاياك)) ثم ردَّه رسول الله ﷺ وقال: ((إلا الدَّين، فإن جبريل قال لي ذلك)).

رواه مالك ويزيد بن هارون وأبو إسحاق الفَزَاري وأبو بدر شجاع بن الوليد عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن سعيد المقبُري عن عبد الله به، وتابعه الليث وابن أبي ذئب عن سعيد به، قال الدارقطني: وهو الصواب.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٤٦١، في الجهاد ـ باب الشهداء في سبيل الله، وأحمد ٥/٢٩٧، ٣٠٣، ٣٠٨، ومسلم (١٨٨٥) في الجهاد ـ باب من قُتل في سبيل الله كُفِّرت عنه خطاياه إلا الدَّين، والترمذي (١٧١٢) في الجهاد ـ باب ما جاء فيمن يُستشهد وعليه دين، والنسائي ٦/٣٣ في الجهاد ـ باب من قاتل في سبيل الله وعليه دَين، والدارمي (٢٤١٢) في الجهاد ـ باب فيمن قاتل في سبيل الله صابراً محتسباً، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٦٥) باب الجهاد، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٨٧٣) و(١٨٧٤)، وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩ في الجنائز ـ باب في الرجل يموت وعليه دَين، ٤/٥٧٤ في الجهاد ما ذكر في فضل الجهاد، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٤٨)، والبيهقي في "الشعب" (٥٥٣٤)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٧، ٣٤٣.

وأخرجه أبو عوانة (٧٣٦٤) و(٧٣٦٥) و(٧٣٦٦) و(٧٣٦٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٢) و(٣٦٥٥) و(٣٦٥٦)، وابن حبان (٤٦٥٤)؛ والبيهقي ٥/٣٥٥ و٩/٢٢٥، وسعيد بن منصور (٢٥٥٣)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (١٢)، وعبد الرزاق كما في "الكنز" (١٥٥٤٤) وغيرهم، وانظر "علل الدارقطني" ٦/١٣٣ـ ١٣٦، قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأما حديث جابر فأخرجه أحمد ٣/٣٢٥، ٣٥٢، ٣٧٣، وأبو يعلى (١٨٥٧)، والبزار في "كشف الأستار" (١٣٣٧) من طريق شريك وعبيد الله الرقي وزهير بن محمد عن عبد الله بن محمد بن عَقيل عن جابر... فذكر نحوه =

.....

فرضيَّتُها[1] عَيْناً، وهي الأركانُ الخمسةُ؛ لأنَّ فرضَ العينِ آكدُ مِن فرضِ الكفايةِ، والثَّوابُ بحسبِ [إيكادِ][2] الفرضيَّةِ، فلهذا استثنى الفرائضَ، ثمَّ ذكرَ أحاديثَ في «أنَّ الشَّهيدَ تُكَفَّرُ خَطاياهُ إلاَّ الدَّيْنَ[3]»،

= وفيه ((إن لم تَمُت وعليك دين ليس عندك وفاؤه))، قال البزار: لا نعلمه عن جابر إلا بهذا الإسناد. وحسنه الهيثمي في "المجمع" ٤/١٢٦. وأخرج البزار (١٣٣٦) "كشف الأستار" حدثنا محمد بن يحيى بن عربي ثنا محمد بن عبد الله الأنصاري عن أبيه عن ثُمَامة عن أنس مرفوعاً نحوه، قال البزار: لا نعلمه عن أنس إلا من هذا الوجه، لم نسمعه إلا من محمد بن يحيى، وكان إن شاء الله من الصالحين. لكن أخرج الترمذي (١٦٤٠) في الجهاد ـ باب ما جاء في ثواب الشهداء، حدثنا يحيى بن طلحة اليربوعي حدثنا أبو بكر بن عياش عن حُميد عن أنس مرفوعاً ((القتل في سبيل الله يكفر كل خطيئة)) قال جبريل: إلا الدين فقال النبي ﷺ: إلا ((الدين)).

(١) في "م": ((فريضتها)).

(٢) في النسخ جميعها: ((أكادة))، وفي "شرح السِّير الكبير": ((وَكَادة))، وما أثبتناه هوالموافق لما ذكرته كتب اللغة.

(٣) أخرجه مسلم (١٨٨٦) في الجهاد ـ باب من قُتِلَ في سبيل الله كُفِّرت خطاياه إلا الدَّين، وأحمد ٢/٢٢٠، وأبو عوانة (٧٣٦٨) (٧٣٦٩)، والحاكم ٢/١١٩، والبيهقي ٩/٢٥ من طريق المفضَّل بن فَضَالة وسعيد بن أبي أيوب كلاهما عن عياش بن عباس القِتْبَاني عن أبي عبد الرحمن الحُبُلي عن عبد الله بن عمرو أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((يُغفر للشهيد كلُّ ذنب إلا الدَّين))، لفظُ المفضَّل وسعيدٍ كحديث أنس السابق، وانظر البيهقي في "الشعب" (٥٥٣٧).

وأخرج البزار في "البحر الزخار" (١٢٤٢)، وعبد بن حميد (١٥٠)، وسعيد بن منصور كما في "الكنز" (١٥٤٩٦)، من طريق عبد الله بن مسلمة وابن أبي الوزير عن عبد العزيز الدَّرَاوردي عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبي كثير عن سعد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لو أن رجلاً قُتِلَ في سبيل الله، ثم أُحيي، ثم قُتِلَ لم يدخلِ الجنة حتى يقضيَ دَينه)). قال البزار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن سعد إلا من هذا الوجه، وقد رواه بعض أصحاب عبد العزيز عن عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه الطبراني ١٩/(٥٥٩)؛ وابن قانع ٣/١٩، من طريق يحيى الحِمَّاني ومحمد بن عباد قالا: حدثنا عبد العزيز عن العلاء عن أبي كثير عن محمد بن جحش عن النبي ﷺ.

وأخرجه النسائي ٧/٣١٤ في البيوع ـ باب التغليظ في الدَّين، وأحمد ٥/٢٩٠، والحاكم ٢/٢٥، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٥)، والطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٦٠)، وابن أبي خَيثمة، والبَغوي كما في "الإصابة" ٣/٣٧٨، والبيهقي =

.....

وقالَ: ((إذا كانَ مُحْتَسِباً صابراً مُقْبِلاً))[1]. قالَ: وفيهِ بيانُ شِدَّةِ الأمرِ في مَظَالِمِ العبادِ، وقيلَ: كانَ هذا في الابتداءِ حينَ نَهَى ﷺ عن الاستدانةِ لِقِلَّةِ ذاتِ يَدِهم وعَجْزِهم عن قَضَائِهِ، ولهذا ((كانَ

- في "الشعب" (٥٥٣٥) و(٥٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٩٢٨) من طريق زهير بن محمد، وحفص بن مَيسرة وعبد العزيز بن أبي حازم وزيد بن أُنيسة كلهم عن العلاء بن عبد الرحمن به، ... و: منهم من زاد ((الفخذ عورة)) [ورواه عن عبد العزيز بن أبي حازم سليمان بن صُرَد، متروك] كذا رواه بُرد عن عبيد الله عن زيد عن العلاء به، وأخرجه عبدُ بنُ حُميد (٣٦٧)، عن زكريا بن عدي حدثنا عبيد الله عن زيد عمن أخبره عن أبي كثير، وأخرجه أبو بكر الشافعي في "الغيلانيات" (٥٦٧)، من طريق عبد الصمد ثنا مسلم بن خالد عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير به، وهذا خطأ من مسلم الزِّنجي، بل اضطرب فيه، فأخرجه ابن منده في "المعرفة" من طريق مسلم عن العلاء عن أبيه عن أبي كثير عن النبي ﷺ كما في "الإصابة" ١٦٧/٤، و"التحفة" ٣٥٩/٨، وخالفه أصحاب أبي كثير.

فأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٥٦)، و"الأوسط" (٢٧٢)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٦٦٤) من طريق رَوْح بن صلاح، ـ موثَّق ـ عن سعيد بن أبي أيوب عن صفوان بن سُليم عن أبي كثير به بنفظ حديث سعد، قال الطبراني: لم يروه عن سعيد إلا رَوْح، وأخرجه الطبراني ١٩/(٥٥٨)، وابن قانع ٢٠/٣، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٩) باب صاحب الدَّين إذا استُشهِد، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٧)، والحسن بن سفيان كما في "الكنز" (١٥٥٣٩) من طريق أنس بن عياض عن محمد بن أبي يحيى الأسلمي عن أبي كثير مولى الأسلميين عن محمد بن عبد الله بن جحش، وكانت له صحبة، وأخرجه ابن أبي شيبة٢٤٩/٣ في الجنائز ـ في الرجل يموتُ وعليه دَين: ومن طريقه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٣٨)، و"الآحاد والمثاني" (٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" ١٩/(٥٥٧)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٦)، عن محمد بن بشر حدثنا محمد بن عمرو حدثني أبو كثير مولى الليثيين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن النبي ﷺ، وأخرجه أحمد ١٣٩/٤، ٣٥٠، وعنه أبو نُعيم في "المعرفة" (٦٢٦) عن محمد بن بشر به، قال أبو نُعيم: رواه عباد بن عَبَّاد المهلبي ثنا محمد بن عمرو عن أبي كثير مولى الهُذَليين عن محمد بن عبد الله بن جحش عن أبيه.

أخرجه أحمد ١٣٩/٤، ٣٥٠، حدثنا خلف بن الوليد عن عباد به، وأخرج أبو نُعيم في "الحلية" ٥١/٨ من طريق هشام بن حسان عن يزيد الرَّقَاشي عن بعض عمَّات النبي ﷺ، قال رسول الله ﷺ: ((شهيدُ البَرِّ يُغفر له كلُّ ذنبٍ إلا الدَّينَ والأمانةَ، وشهيدُ البحرِ يُغفرُ له كلُّ ذنبٍ والدَّينُ والأمانةُ))، ويزيد الرَّقَاشي ضعيفٌ تكلم فيه شعبة.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٧٨) في الجهاد ـ باب فضل غزو البحر، والطبراني في "الكبير" (٧٧١٦) من طريق قيس بن محمد الكندي عن عُفَير بن مَعدان عن سُليم بن عامر عن أبي أُمامة بأطول منه، وعُفير ضعيف جداً وخصوصاً عن سُليم.

(١) انظر التخريج السابق من حديث أبي قتادة وجابر.

.....

لا يُصَلِّي على مَدْيُونٍ لم يُخَلِّفْ مالاً[1])، ثمَّ نُسِخَ ذلكَ بقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَنْ تَرَكَ مالاً

(١) روى الزهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ كان إذا توفي المؤمنُ وعليه دَين سأل ((هل ترك لدَينه قضاءً ؟ ـ وفاءً ـ)) فإن قالوا: نعم صلى عليه، وإن قالوا: لا قال: ((صلُّوا على صاحبكم))، فلما فتح الله ﷻ على رسوله ﷺ قال: ((أنا أولى بالمؤمنين من أنفسهم، فمن توفي وعليه دَين فعليَّ قضاؤه، ومن ترك مالاً فهو لورثته)).

أخرجه البخاري (٢٢٩٨) في الكفالة ـ باب الدَّين، و(٥٣٧١) في النفقات ـ باب ((من ترك كَلاًّ))، و(٦٧٣١) في الفرائض ـ باب ((من ترك مالاً فلأهله)) مختصراً، ومسلم (١٦١٩) في الفرائض ـ باب من ترك مالاً فلورثته، والترمذي (١٠٧٠) في الجنائز ـ باب الصلاة على المديون، والنسائي ٦٦/٤ في الجنائز ـ باب الصلاة على من عليه دين، وابن ماجه (٢٤١٥) في الصدقات ـ باب من ترك دَيناً أو ضَياعاً، وأحمد ٢٩٠/٢، ٤٥٣، وأبو داود الطيالسي (٢٣٣٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨١) (٤١٤٣)، وابن حبان (٣٠٦٣) في الجنائز ـ فصل في الصلاة على الجنائز، والبيهقي في "الكبرى" ٤٤/٧ في النكاح ـ باب كان عليه ﷺ قضاءُ دَين من مات من المسلمين، من طرقٍ عن ابن أبي ذئب وعُقيل ويونس وابن أخي ابن شهاب كلهم عن الزهري به.

وأخرجه أحمد ٢٨٧/١، والترمذي (٢٠٩٠) في الفرائض ـ باب من ترك مالاً فلورثته، وأبو يعلى (٥٩٤٨) من طريق محمد بن عمرو عن أبي سلمة به ((من ترك .....)) مختصراً.

ورواه الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشطر الأول، أخرجه أحمد ٣٨٠/٢، ٣٩٩، ورواه أبو حصين عن أبي صالح عن أبي هريرة بالشطر الثاني، أخرجه أحمد ٣٥٦/٢، والبخاري (٦٠٢١)، وكذلك رواه الأعرج وعبد الرحمن بن أبي عمرة وأبو حازم وهمام بن مُنَبِّه ومحمد بن عجلان عن أبيه كلهم عن أبي هريرة انظر "المسند الجامع" ٣٠٩/١٧، ٣١١.

قال ابن حجر في "فتح الباري" ٦٠١/٤: وخالفهم معمر، فرواه عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر اهـ، أخرجه أبو داود (٣٣٤٣) في البيوع ـ باب في التشديد في الدَّين، والنسائي ٦٥/٤-٦٦، وأحمد ٢٩٦/٣، وعبدُ بن حُميد (١٠٨١)، وابن الجارود في "المنتقى" (١١١١) باب الوجوه التي يُخرج فيها مال الفيء، وابن حبان (٣٠٦٤) كلهم من طريق عبد الرزاق(١٥٢٥٧) قال: أخبرنا معمر به، وأخرجه أحمد ٣٣٠/٣، وأبو داود الطيالسي (١٦٧٣)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٥)، وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣ في الجنائز ـ باب في الرجل يموت وعليه الدَّين، والدارقطني ٧٩/٣، والحاكم ٥٨/٢، والبيهقي ٧٤/٦، ٧٥ من طرق عن عبد الله بن محمد بن عَقيل عن جابر نحوه، وأخرجه ابن ماجه (٢٤١٦) وعبد الرزاق (١٥٢٦٢) من طريق سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً ((من ترك مالاً....)). وفيه: أن أبا قتادة كَفِلَ عنه دَينه، ورواه يزيد بن أبي عُبيد عن سلمة بن الأكوع نحو حديث جابر وأبي هريرة أخرجه أحمد ٤٧/٤، ٥٠، والبخاري (٢٢٨٩) في الحوالة ـ باب إن أحال ديناً على رجلٍ جاز، والنسائي ٦٥/٤، والبيهقي ٧٥/٦، والطبراني في "الكبير" (٦٢٩٠) (٦٢٩١).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦٢٥٨) وابن أبي شيبة ٢٤٩/٣، من طريق عبد الغفار بن القاسم، وموسى =

.....

فَلِوَرَثَتِهِ، ومَنْ تَرَكَ كَلاًّ أو عِيَالاً فهو عَلَيَّ))[1] ووَرَدَ نظيرُهُ في الحجِّ أنَّهُ ﷺ دعا لأُمَّتِهِ

﴿كتابُ الجهاد﴾

(قولُهُ: ومَن تركَ كَلاًّ أو عِيَالاً فهو إلخ) الكَلُّ ـ بالفتحِ ـ يُطْلَقُ على المصيبةِ تحدُثُ، واليتيمِ، والثَّقيلِ لا خيرَ فيه، والعَيِّلِ والعِيالِ والثِّقْلِ. اهـ "قاموس".

= ابن عُبيدة، ـ ضعيفان ـ كلاهما عن إياس بن سلمة عن أبيه به.

وأخرجه أحمد ٥/٣٠١، ٣٠٢، ٣١١، والترمذي (١٠٦٩)، والنسائي ٤/٦٥، ٧/٣١٧ وابن ماجه (٢٤٠٧) في الصدقات ـ باب الكفالة، والدارمي (٢٥٩٣) في البيوع ـ باب في الصلاة على من مات وعليه دَين، وعبدُ بن حُميد (١٩١)، وابن حبان (٣٠٦٠)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٦) من طريق عُثمان بن عبد الله بن مَوهَب عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه نحوه، قال الترمذي: حسن صحيح

وأخرجه أحمد ٥/٢٩٧، و٣٠٤، وعبد بن حميد (١٩٠)، وابن أبي شيبة ٣/٢٤٩، وابن حبان (٣٠٥٨)، وابن عبد البر ٢٣/٢٤٠، من طريق محمد بن عمرو عن سعيد المقْبُري عن عبد الله به، ورواه محمد بن بشر عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي قتادة، أخرجه ابن حبان (٣٠٥٩)، وقد خالف محمد بنُ عمرو يحيى بنَ سعيد فرواه عن المقْبُري عن أبيه عن عبد الله بن أبي قتادة حديث: ((إلا الدَّين..)) وقد تقدم.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥٢٥٨)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥١٢)، من طريق عبد الله العُمري عن سالم أبي النضر عن ابن أبي قتادة به، قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن أبي النضر إلا عبد الله بن عمر اهـ وهو ضعيف.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٧) (٤١٤٨) من طريق الليث وعمرو بن الحارث كلاهما عن بُكير بن الأشجّ عن عبد الله بن أبي قتادة أن رجلاً من نجران سأله وهو عند نافع بن جُبير: هل سمعت أباكَ يذكرُ هذا الحديث؟ قال: لا، ولكن قد حدثنيه من أهلي من لا أتهمه.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤١٤٤)، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢/٤٤٨، والطبراني في "الكبير" ٢٤/(٤٦٦)، و"مسند الشاميين" (١٤٢٤)، من طريق عبد الملك بن أبي غُنَيَّة وعبد الله بن يوسف عن محمد بن مهاجر بن أبي مسلم عن أبيه عن مولاته أسماء بنت يزيد الأشهلية نحوه.

أخرجه الطبراني في "الكبير" (٧٥٠٨)، و"مسند الشاميين" (٢٠٥٨) وأحمد بن منيع، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٤٥٨) (١٤٥٩)، من طريق معاوية بن صالح عن أبي عُتبة الكندي عن أبي أُمامة نحوه، وأبو عُتبة، قال الهيثمي في "المجمع" ٣/٤٠: لم أعرفه، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٣٤٦٩) من طريق حكيم بن نافع عن موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر نحوه، وحكيم وإن وثقه ابن معين وقال مرةً: ليس به بأس فقد ليّنه ابن عدي، وقال أبو زرعة: واهي الحديث، وخطؤه هنا ظاهر، والله أعلم.

(١) انظر التخريج السابق.

.....

بَعَرَفَاتٍ[1] فاستجيبَ لهُ إلاَّ المظالمَ، ثمَّ دعا بالمَشْعَرِ الحرامِ فاستجيبَ لهُ حتَّى المظالمُ، فنزلَ جبريلُ [٣/ق١٦/ب] عليهِ السَّلامُ يُخبِرُهُ أنَّهُ تعالى يَقْضِي عن بعضِهم حقَّ البعضِ[1]، فلا يَبْعُدُ مثلُ ذلكَ في حقِّ الشَّهيدِ المديونِ.

---

(١) ذكره البخاري في "تاريخه" ٣/٧، وأخرجه عبد الله بن أحمد في "زوائده على المسند" ١٤/٤ ـ١٥، وأبو داود (٥٢٣٤) مختصراً في الأدب ـ باب في الرجل يقول: أضحكَ اللهُ سنَّكَ، وابن ماجه (٣٠١٣) في المناسك ـ باب الدعاء بعرفة، ويعقوب الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢٩٥/١ـ٢٩٦، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٩٠) (١٣٩١)، وأبو يعلى في "مسنده" (١٥٧٨)، و في "المفاريد" له (٩٠)، والطبري في "تفسيره" (٣٨٤٦) [البقرة ـ١٩٩]، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢٧٦/٢ (٨٠٢)، والفاكهي في "أخبار مكة" ١٦/٥ (٢٧٧٥)، والعُقيلي في "الضعفاء" ١٠/٤ (١٥٣٦)، وابن عدي في "الكامل" ٧٤/٦، والطبراني في "معجمه" كما في "قُوَّة الحِجَاج" لابن حجر صـ ٢٠ـ ، وعنه الضياء المقدسي في "المختارة" ٣٩٨/٨ (٤٩٠) (٤٩١) (٤٩٢) (٤٩٣)، والحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (١٦٣)٢/ق٢٥٦، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/٢، وأبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٥٣٣٠)، والبيهقي في "السنن" ١١٨/٥ في الحج ـ باب فضل عرفة، و"الشعب" (٣٤٦) باب حشر الناس، فصل في القصاص من المظالم، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/١، ١٢٣، وابن الاثير في "أُسد الغابة" ١٩٦/٣ ـ١٧٠، والمزي في "تهذيب الكمال" ٢٥١/١٤ من طريق أبي الوليد الطيالسي [وقع عند البيهقي أبو داود] وأيوب بن محمد الصَّالحي وعيسى بن إبراهيم البِرَكي وإسماعيل بن سيف العِجْلي وإبراهيم بن الحجَّاج السامي وعبد العزيز بن أبان وابن أبي الشَّوارب كلهم عن عبد القاهر بن السَّري السُّلمي عن ابن لكنانة بن العباس بن مرداس السُّلمي عن أبيه أنَّ أباه العباس... الحديث، وقال العِجْلي في "الثقات" ٣٣٠/٢: أبو الوليد هشام بن عبد الملك الطيالسي: بصري ثقة ثبتٌ في الحديث، وكانت الرحلة إليه بعد أبي داود. وكان كثيراً ما يُسأل عن حديث عباس بن مرداس، وهو غريب، وليس يروي عباس بن مرداس سوى هذا الحديث، وكانوا إذا سألوه عنه قال: أي شيء ؟ ليس عندي سوى هذا الحديث؟! قال أبو نُعيم: لم يسمَّ أبو الوليد وإبراهيم عبد الله بن كنانة، وقالا: عن ابنٍ لكنانة، ورواه أيوب بن محمد الصالحي عن عبد القاهر، وسمَّاه عبدَ الله بن كنانة مثلَ رواية عبد العزيز بن أبان، لكن رواية ابن أبي عاصم عن إبراهيم بن الحجَاج قال: [نعيم بن كنانة] هكذا في المطبوع، وكناه بعضهم أبا كنانة، وكيفما كان فهو مجهول، وذكر ابن حبان كنانة في "الثقات" ثم في "الضعفاء" (٢٢٩/٢) وقال: يروي عن أبيه، روى عنه ابنه، منكر الحديث جداً، فلا أدري التخليط منه أو من ابنه، ومن أيِّهما كان فهو ساقط الاحتجاج بما روى لعظيم ما أتى من المناكير عن المشاهير. وتبعه ابن الجوزي قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٧ـ: وذكره البخاري في "الضعفاء" [لعله الكبير] وقال: لم يصح حديثه اهـ. وتبعه ابن عدي والعُقيلي، وردَّ ابنُ حجر على ابن الجوزي فقال: هذا لا يقتضي الحكم عليه بالوضع، بل غايته أن يكون ضعيفاً ويعتضد بكثرة طرقه، وانظر "القول المسدد" صـ٨٧ـ، حيث قال ابن حجر فيه: وسكت عليه أبو داود، فهو صالح عنده، وقال في "قوّة الحِجَاج": فعلى رأي ابن الصلاح ومن تبعه، حسنٌ، وعلى رأي الجمهور كذلك، لكن باعتبار انضمام الطرق الأخرى إليه لا بانفراده، قال العُقيلي: وقد روي هذا من غير هذا الوجه بإسناد =

= يقارب هذا، قال البيهقي في "الشعب": وهذا الحديث له شواهد كثيرة، وقد ذكرناها في كتاب "البعث" [صـ٦٥ـ٨٢]، فإن صحَّ بشواهده ففيه الحجة، وإن لم يصحَّ فقد قال الله عز وجل: ﴿ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء﴾، وظُلْمُ بعضهم بعضاً دون الشرك اهـ.

قال ابن حجر في "القول المسدد" صـ ٨٧ ـ: وقد وجدت له شاهداً قوياً، أخرجه أبو جعفر بنُ جرير [الطبري] في "التفسير" في سورة البقرة [(٣٨٤٧) حدثنا مسلم بن حاتم حدثنا بشار بن بُكير الحنفي حدثنا] عبد العزيز بن أبي رَوَّاد عن نافع عن ابن عمر، فساق حديثاً فيه المعنى المقصود اهـ.

وأخرجه أبو نُعيم ١٩٩/٨، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٣/٢ في الحج ـ باب عُموم المغفرة للحاج والحسن بن سفيان في "مسنده" كما في "القول المسدد" و"قُوَّة الحِجَاج" من طريق بشار وعبد الرحيم بن هارون الغساني عن عبد العزيز به، قال أبو نُعيم: غريب، تفرَّد به عبد العزيز عن نافع ولم يتابع عليه اهـ. وأعلَّه ابن الجوزي بأنَّ بشار بن بُكير الحنفي مجهول، قال ابن حجر: لم أجد للمتقدمين فيه كلاماً، وقد تابعه عبد الرحيم ابن هارون، والحديث على هذا قوي؛ لأنَّ عبد الله بن كنانة لم يُتَّهم بالكذب، وقد رُوي حديثه من وجه آخر، وليس ما رواه شاذاً، فهو على شرط الحسن عند الترمذي، واختاره الضياء اهـ. وهذا غريب من ابن حجر، عدل عنه في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٨ـ فقال: وأما عبد الرحيم ويحيى بن عَنْبَسة فجرحُهما ثابت، لكن الاعتماد على غيرهما، فكأنَّ حديثهما لم يكن اهـ.

وعبد الرحيم: قال الدارقطني: متروك الحديث يكذِب، وقال أبو حاتم: مجهول لا أعرفه اهـ.

وكيف لا يكون شاذاً بل منكراً وهذا التفرد عن نافع عن ابن عمر ؟! بل لم يثبت عن عبد العزيز بن أبي رَوَّاد العابد الصدوق، فهو وإن تفرد بأشياء لا يتابع عليها لكنَّ هذا إن ثبت عنه روايته، وكفى جرحاً لبشار بن بكير روايته هذا الحديث عن عبد العزيز، فبطل طعن ابن حبان على عبد العزيز، بل هو ثقة صدوق عابد، وإن كان مرجئاً فالله يغفر له.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٣ـ: والحديث ابن عمر طرق أخرى أخرجها أبو حاتم بن حبان في "المجروحين والضعفاء" [١٢٤/٣ ـ١٢٥]، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ٢١٤/١ ـ٢١٥] من رواية يحيى ابن عَنْبَسة عن مالك عن نافع عن ابن عمر ... نحوه، وقال ابن حبان في يحيى بن عَنْبَسة: دَجَّال يضع الحديث على الثقات، لا تحل الرواية عنه بحال، ولا كتابة حديثه إلا للاعتبار. اهـ قال الدارقطني: دجَّال يضع الحديث، وقال ابن عدي: منكر الحديث مكشوف الأمر، وكذلك كذَّبه الحاكم وأبو نُعيم وابن الجوزي والذهبي.

أخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الدارقطني، وعنه ابن حبان في "الضعفاء" ٢٤٠/١ـ ٢٤١ من طريق أبي عبد الغني الحسن بن علي الأزدي القَسْطَلي، حدثنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة بلفظٍ منكرٍ غريبٍ مرفوعاً في المغفرة لكلِّ من حجَّ.

وأخرجه الدراقطني في "غرائب مالك" كما في "قُوَّة الحِجَاج" صـ٣٤ـ من طريق أبي عبد الغني هذا عن عبد الرزاق عن مالك به، قال الدارقطني: هذا حديث باطل، وضعه أبو عبد الغني على عبد الرزاق.

قال ابن حبان: يروي عن مالك وغيره من الثقات، ويضع عليهم، لا تحلُّ كتابة حديثه ولا الرِّواية عنه بحال، وهذا الشيخ لا يكاد يُعرف لخفائه، ولكني ذكرته لئلا يغترَّ بروايته من كتب حديثه ولم يسبُر أخباره. ثم خرَّج حديثه وقال: =

= وهذا شيءٌ ليس من كلام رسول الله ﷺ ولا من حديث أبي هريرة، ولا الأعرج، ولا أبي الزناد، ولا مالك، وإني لا أُحلُّ أحداً روى عني هذه الأحاديث التي ذكرتها في هذا الكتاب إلا على سبيل الجرح في روايتها على حسب ما ذكرناه. قال ابن حجر في "القول المسدد": ثم وجدت له طريقاً أخرى ومن مخرِّج آخر بنفظٍ آخر: وفيه المعنى المقصود وهو عموم المغفرة لمن شهد الموقف.

أخرجه عبد الرزاق في" مصنفه" [(٨٨٣١) في الحج ـ باب فضل الحج] ومن طريقه الطبراني في "معجمه" عن الدَّبريِّ عنه [عن معمر ـ سقط من المطبوع ـ] عمن سمع قتادة يقول: حدثنا خِلاس بن عمرو عن عُبادة بن الصامت مرفوعاً فذكر نحوه.

وأخرجه ابن الجوزي ٢١٥/١ من طريق الطبراني ثم قال ابن حجر: رجاله ثقات أثبات معروفون إلا الواسطة الذي بين معمر وقتادة، ... فهو عاضد للسند الذي قبله لحديث عباس بن مرداس، وقد سمع معمر من قتادة كثيراً، ولكنه بيَّن أن بينه وبين قتادة فيه واسطة اهـ، لكنَّ رواية معمر عن قتادة أصلاً تُكلِّم فيها.

أخرجه أبو يعلى (٤١٠٦)، وأحمد بن مَنيع في "مسنده" كما في "المطالب العالية" المسندة (١٢٦٨) عن إبراهيم ابن الحجَّاج النيليّ وشجاع بن أبي نصر كلاهما عن صالح المُرِّي عن يزيد الرَّقاشي عن أنس فذكره.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج" صـ ٢٧ـ: وهذا السند ضعيف، فإنَّ صالحاً المُرِّي وشيخَه ضعيفان اهـ.

قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢٠٣/٢: وروى ابن المبارك عن سفيان الثوري عن الزُّبير بن عدي عن أنس بن مالك فذكر نحو حديث عباس بن مرداس.

قال ابن حجر في "قُوَّة الحِجَاج": إن ثبت سنده إلى عبد الله بن المبارك فهو على شرط الصحيح اهـ.

وأخرج الفاكهي في "أخبار مكة" ١٥/٥ (٢٧٧٤) باب فضل يوم عرفة على سائر الأيام، قال: حدثنا عبد الله بن منصور عن سعيد بن سالم أو سُليم بن مسلم عن ابن جريج عن محمد بن المنكدر عن جابر في حديث فيه المغفرة للحُجَّاج جمعياً [إسناده ضعيف جداً] ليس فيه ذكر التَّبعات.

وأخرج مسدَّد كما في "المطالب العالية" (١٢٦٥) حدثنا بشر ـ هو ابن المُفَضَّل ـ ثنا سليمان بن سالم عن شعيب يرفعه مختصراً، قال البوصيري في "الإتحاف" ٣٥٧/٤: رواه مسدد معضلاً ليس فيه ذكر التَّبعات.

وأخرجه أبو يعلى (٦٨٣٣)، والباوردي كما في "الإصابة" ٢٤٥/٢ حدثنا عمرو بن الضحاك بن مخلد حدثنا أبي حدثنا طالب بن مسلم ـ أو بن سلم ـ بن عاصم بن الحكم حدثني بعض أهلي أنه سمع جدي قال: قال رسول الله يومئذ أي: حجة الوداع ((ألا إنَّ الله نظر إلى هذا الجمع، فقَبِلَ من محسنهم، وشَفَّع محسنهم في مسيئهم، فتجاوز عنهم جميعاً)) ليس فيه ذكر التبعات

قال البُوصيري في "إتحاف المهرة" والهيثمي في "المجمع": ضعيف لجهالة بعض رواته، وطالب: لم يوثقه إلا ابن حبان، وبيَّضَ له البخاري وابن أبي حاتم.

وأخرج أبو نُعيم في "المعرفة" (٣٠٢٤) والخطيب في "تلخيص المتشابه"، وابن منده في "معرفة الصحابة" كما في "الإصابة" ٥٧٣/١، و"قُوَّة الحِجَاج" صـ ٣٥ـ من طريق محمد بن إسماعيل بن أبي فُدَيك عن صالح بن عبد الله بن صالح عن الرحمن بن عبد الله بن زيد عن أبيه عن جده قال: وقف النبي ﷺ عشية عرفه فقال: ((يا أيها الناس: إن الله عز وجل قد تَطوَّل عليكم في يومكم هذا فوهب مسيئكم لمحسنكم وأعطى محسنكم ما سأل، وغفر لكم ما كان بينكم، ادفعوا على بركة الله)) ورواية الخطيب مطولة.قال ابن منده وأبو نعيم: كذا رواه أبو الطَّاهر بنُ السَّرح عنه، وقال (عن جده) قال ابن حجر =

.....

مطلبٌ فيمَن يريدُ الجهادَ معَ الغنيمةِ

ثمَّ ذكرَ[1] حديثَ أبي هريرة ﷺ: أنَّ رجلاً سألَ النَّبيَّ ﷺ فقالَ: رجلٌ يريدُ الجهادَ في سبيلِ اللهِ وهو يريدُ عَرَضَ الدُّنيا؟ فقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «لا أَجْرَ لهُ»[2] الحديثَ،

= في "الإصابة": صالح: قال البخاري: منكر الحديث، وقال الخطيب: صالح وعبد الرحمن مجهولان، وقال في "القول المسدد": وفي رواة هذا الحديث من لا يُعرف حاله، إلاّ أنَّ كثرة الطرق إذا اختلفت المخارج تزيد المتن قوة، والله أعلم.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ـ مسألة (١٧) ١/٢٥.

(٢) أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٢٢٧)، ومن طريقه أبو داود (٢٥١٦) في الجهاد ـ باب فيمن يغزو ويلتمس الدنيا، والبيهقي في "الكبرى" ٩/١٦٩، وابن عساكر ١٠/١١٢، من طريق أبي توبة وسعيد بن رحمة كلاهما عن ابن المبارك عن ابن أبي ذئب عن القاسم بن عباس عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن ابن مِكْرَز رجلٍ من أهل الشام من بني عامر بن لؤي عن أبي هريرة أن رجلاً سأل النبي ﷺ ..... فذكره، وأخرجه أحمد ٢/٢٩٠ حدثنا يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب به، وقال البخاري في "تاريخه" ٨/٤٤٧: قال آدم بن أبي إياس عن ابن أبي ذئب به، ورواه علي بن الحسن بن شقيق عن ابن المبارك ... به قال: (أيوب بن مِكْرَز) أخرجه الحاكم ٢/٨٥، ورواه حِبّان بن موسى عنه ..به قال: (مِكْرَز رجل ...) أخرجه ابن حبان (٤٦٣٧) في السير ـ باب فضل الجهاد، وكذلك أخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ١٠/١٧١ من طريق يوسف بن أسباط عن ابن أبي ذئب به. وأخرجه أحمد ٢/٣٦٦ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب .... به، وأخرجه أحمد ٢/٣٦٦ حدثنا حسين بن محمد أنا ابن أبي ذئب.... به، قال: (يزيد بن مِكْرَز) لكن أخرجه الحاكم ٢/٣٧١ عن سعيد بن مسعود عن يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب عن بكير بن الأشج عن الوليد بن مسلم عن أبي هريرة .. به ولا أدري الخطأ ممن! لكن أحمد أوثق بكثير من سعيد بن مسعود، وخالف في ذلك جميع أصحاب ابن أبي ذئب، فأسقط (القاسم)، وقال: (الوليد بن مسلم) بدل (مِكْرَز)، قال علي بن المديني: القاسم بن عباس روى عنه ابن أبي ذئب روى عن بُكير بن الأشج عن ابن مِكْرَز عن أبي هريرة .... لم يرو عنه غير ابن أبي ذئب، والقاسم مجهول وابن مِكْرَز مجهول لم يرو عنه غير ابن الأشج اهـ. كذا قال، وقال أبو حاتم: لا بأس به، وقال ابن معين: ثقة، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال ابن معين وأحمد بن صالح المصري: كل من روى عنه ابن أبي ذئب ثقة إلا البياضي.

قال المزّي في "تهذيب الكمال" ٣/٤٨٢: وروى عنه غيرُ واحد فارتفعت جهالته وثبتت عدالته، أما ابن مِكْرَز فمجهول كما قال علي ابن المديني، واستدل برواية حسين (يزيد بن المِكْرَز) أنّه رجل مجهول، وأنه ليس بأيوب بن عبد الله بن مِكْرَز كما قال ابن المديني، فهلاّ استدل برواية علي بن الحسن عن المبارك أنه (أيوب بن مِكْرَز)، وكيف يقول ابن المبارك فيما اتفقت الروايات عنه إنه رجل من بني عامر بن لؤي وقال حِبان بن موسى عن ابن المبارك =

.....

قالَ[1]: ((ثُمَّ تأويلُهُ مِن وجهينِ: أحدُهما: أنْ يَرَى أنَّهُ يُريدُ الجهادَ ومُرَادُهُ في الحقيقةِ المالُ، فهذا كانَ حالَ المنافقينَ ولا أَجْرَ لهُ، أو يكونَ معظمُ مقصودِهِ المالَ، وفي مثلِهِ قالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ للَّذي استُؤْجِرَ على الجهادِ بدينارينِ: ((إنَّما لكَ ديناراكَ في الدُّنيا والآخرةِ))[2]، وأمَّا إذا كانَ مُعظَمُ مقصودِهِ

= ويوسفُ بن أسباط: (مِكْرَز رجل من بني عامر) وأيوب بن عبد الله بن مِكْرَز أبو مِكْرَز رجل من بني عامر بن لؤي، وكان رجلاً خطيباً، وولاه معاوية غزوة الروم، حدَّثَ عنه شُريح بن عُبيد، والزبير أبو عبد السلام ولم يسمع منه، وحَدَّث سعيد بن مسروق الثوري عن أيوب بن كريز، قال أحمد بن محمد بن عيسى البغدادي في "تاريخ الحمصيين": وأحسبه هو، فالخلاف واقع في اسمه واسم أبيه، ولا أظنهما إلا واحداً، وهو اختيار ابن عساكر، فإن كان هو ارتفعت جهالته أيضاً، فالحديث قوي وإلا فله شاهد: أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٥/٦، و"الكبرى" (٤٣٤٨) في الجهاد ـ فيمن غزا يلتمس الأجر والذِّكر، والطبراني في "الكبير" (٧٦٢٨) من طريق معاوية بن سلام عن عكرمة بن عمار عن شداد أبي عمار عن أبي أُمامة الباهلي، فذكر نحوه وقال: ((لا شيء له))، ثم قال: ((إن الله لا يقبل من العمل إلا ما كان خالصاً وابتُغي به وجهه)) قال ابن رجب الحنبلي في "جامع العلوم والحكم" ٨١/١ أخرج النسائي بإسناد جيد عن أبي أُمامة فذكره، وكذلك قال ابن حجر في "الفتح" ٣٦/٦ وعزاه إلى أبي داود ولم أجده فيه.وحسَّن العراقي إسناده في "تخريج الإحياء" ٤٧٧/٤.

وأخرج سعيد بن منصور (٢٥٤١) في الجهاد ـ باب ما جاء في الرياء في الجهاد، حدثنا فرج بن فَضَالة عن أسلم بن وداعة عن أبي بحريَّة السَكوني عن أبي الدرداء أتاه رجل فقال: الرجل يقاتل العدو ويحب أن يحمد ويؤجر فقال: ((لا أجر له ولو ضرب بسيفه حتى ينقطع)) ، وفرجٌ: حديثه عن الشاميين لا بأس به وإنْ ضُعِّف في غيرهم، وفي هذا المعنى أحاديث مرفوعة وموقوفة كثيرة.

(١) أي: "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرباط ـ مسألة (١٧) ٢٦/١.

(٢) أخرج أبو داود (٢٥٢٧) في الجهاد ـ باب في الرجل يغزو بأجر الخدمة، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣١/٦ من طريق ابن وهب أخبرني عاصم بن حكيم عن يحيى بن أبي عمرو السَّيباني عن عبد الله بن الديلمي أن يعلى بن مُنْيَة قال: أذَّن رسول الله ﷺ بالغزو وأنا شيخ كبير ليس لي خادم، فالتمست أجيراً يكفيني وأُجري له سهمَه، فوجدت رجلاً، فلما دنا الرحيل أتاني فقال: ما أدري ما السُهْمَان وما يبلغ سهمي؟ فسمِّ لي شيئاً كان السهمُ أو لم يكن، فسمَّيتُ له ثلاثة دنانير فلما حضرت غنيمتُه أردتُ أن أُجري له سهمَه فذكرتُ الدنانير، فجئت النبي ﷺ فذكرت له أمره فقال: ((ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة إلا دنانيره التي سمّى)).

وأخرجه سعيد بن منصور (٦٢٦٣) في الجهاد ـ باب ما جاء في الرجل يغزو بالجُعل، حدثنا إسماعيل بن عَيَّاش عن يحيى بن أبي عمرو أن ابن مُنْيَة فذكره مرسلاً.

وأخرج أحمد ٢٢٣/٤، والطبراني في "الكبير" ١٨/(١٤٦)،٢٢/(٦٦٧) و"الأوسط"(٦٦٢٥)، وأبو زُرعة الدمشقي في "تاريخه" (١٣١٣)، والحاكم ١٠٩/٢ـ١١٠، والبيهقي ٢٩/٩ في السير ـ باب من استأجر إنساناً =

.....

الجهادَ ويَرْغَبُ مَعَهُ في الغَنِيمةِ فهو داخلٌ في قولِهِ تعالى: ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَن تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٩٨] يعني: التِّجارةَ في طَريقِ الحجِّ[1]، فَكَما أَنَّهُ لا يُحْرَمُ ثوابَ الحجِّ

= للخدمة في الغزو، وذكره ابن أبي حاتم في "المراسيل" (١٨١) من طريق سوّار بن عُمارة والوليد بن النضر وسعيد بن عبد الجبار والهيثم بن خارجة وبقية بن الوليد وأبو توبة كلهم عن بشير بن طلحة أبو نصر الحضرمي أو الخُشَني عن خالد بن دُريك عن يعلى بن مُنْية نحوه. قال الطبراني: لا يُروى هذا الحديث عن يعلى إلا من حديث بشير بن طلحة.

وصرّح سعيد بن عبد الجبار وبقية بن الوليد بسماع بشر من خالد قال: حدثني ـ سمعت ـ يعلى، ووقع عند أبي حاتم التصريح من أبي توبة بسماع خالد من دُريك فقال: ما أدري ما هذا ؟ ما أحسب خالد بن دُريك لقي يعلى بن مُنية، وسأل أبو زرعة دُحيماً فقال: سوّار والوليد .... عن خالد سأل يعلى عن الجعائل وقال أحدهما: إنّه سمع يعلى فاسترابه، وذكر خالداً فقدم أمره وسنه، ولم ينكر رواية قتادة عنه، ولا لُقيّه ابن عمر اهـ. وخالد ثقة.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/(١٤٧) من طريق يزيد بن عبد ربه عن بقية حدثنا الوَضِيْن بن عطاء عن يزيد ابن مَرْثد المودعي عن عوف بن مالك عن النبي ﷺ مثله. وخالفه إسحاق بن راهويه فأخرجه في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٣٩) في الجهاد ـ باب كراهية الجُعْل على الجهاد، والطبراني في "مسند الشاميين" (٦٦٥) من طريق سُويد بن عبد العزيز عن الوَضِيْن عن يزيد عن عبد الرحمن بن عوف نحوه.

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٥٧) في الجهاد ـ باب هل يُسهم للأجير عن عبد العزيز بن أبي رَوّاد أخبرني أبو سلمة الحمصي أن عبد الرحمن بن عوف قال لرجل من فقراء المهاجرين ..... فذكر نحوه مرسلاً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٥٩)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥، عن ابن سيرين عن ابن عمر قال: ((كان القاعد يمنح الغازي، أمّا أن يبيع الرجل غزوه فلا أدري!))

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٦٠)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥، عن شقيق بن العَزّار قال: سألت ابن عمر عن الجعائل فقال: ((لم أكن لأرتشي إلا ما رشاني الله)) وسألت ابن الزبير فقال: ((تَرَكُها أفضل، فإنْ أخذتَ فأنفقْها في سبيل الله)).

وأخرج عبد الرزاق (٩٤٦١)، وابن أبي شيبة ٤/٥٩٥ عن أبي إسحاق عن عُبَيد بن الأعجم قال: سألت ابن عباس عن الجعائل ... فقال: ((إن جعلتها في كُراع أو سلاح فلا بأس، وإن جعلته في عبد أو أمة أو غنم فهو غير طائل)).

(١) أخرجه البخاري (١٧٧٠) في الحج ـ باب التجارة أيام الموسم و(٢٠٥٠) و(٢٠٩٨) في البيوع ـ باب فإذا قضيت الصلاة و(٤٥١٩) في التفسير [البقرة ـ١٩٨]، وأبو داود (١٧٣٤) و(١٧٣٥) في المناسك ـ باب الكَرْي، و(١٧٣١) باب التجارة في الحج، وابن جرير الطبري (٣٧٧١) و(٣٧٧٢) و(٣٧٧٤) و(٣٧٧٥) و(٣٧٨٢) و(٣٧٨٨) و(٣٧٩٤) [البقرة ـ ١٩٨]، وابن أبي حاتم في تفسيره (١٨٤٦) (١٨٤٧)، وعبدالرزاق في "تفسيره" ١/٧٨، وسعيد بن منصور (٣٥٠) (٣٥١) في التفسير [البقرة ـ ١٩٨]، وابن أبي شيبة ٤/٢٧١ في الحج ـ باب التجارة في الحج، وابن خزيمة =

أوردَهُ بعد الحدودِ لاتِّحادِ المقصودِ، ووجهُ التَّرقِّي غيرُ خَفِيٍّ، وهو لغةً: مصدرُ: جاهَدَ في سبيلِ اللهِ. وشرعاً: الدُّعاءُ إلى الدِّينِ الحقِّ.....

فكذا الجهادُ)).

[١٩٤٧٣] (قولُهُ: لاتِّحادِ المقصودِ) وهو إخلاءُ الأرضِ مِن الفسادِ، "ح"[١].

[١٩٤٧٤] (قولُهُ: ووَجْهُ التَّرقِّي) أي: مِن الحدودِ إلى الجهاد.

[١٩٤٧٥] (قولُهُ: غيرُ خَفِيٍّ) لأنَّ الحدودَ إخلاءٌ عن الفسقِ، والجهادَ إخلاءٌ عن الكفرِ، "ح"[١].

[١٩٤٧٦] (قولُهُ: مصدرُ: جَاهَدَ) أي: بذلَ وُسْعَهُ، وهذا عامٌّ يشملُ المُجاهِدَ بكلِّ أمرٍ بمعروفٍ ونهيٍ عن منكرٍ، "ح"[١].

= (٣٠٥٤)، والحاكم في "المستدرك" ١/٤٤٩، ٤٨١، والطبراني في "الكبير" (١١٢١٣)، والبيهقي ٤/٣٣٣، والواحدي في "أسباب النزول" صـ٥٦ـ، ووكيع وسفيان وابن المنذر كما في "الدرالمنثور" [البقرة ـ ١٩٨] من طرق عن عمرو بن دينار وعُبيد بن عُمير ومجاهد عن ابن عباس قال: ((كانت عُكَاظ وذو المَجاز ومجنّة أسواقاً في الجاهلية فلما كان الإسلام تأثَّموا أنْ يبيعوا فيها))، وفي رواية: كانوا لا يَتَّجرون في أيام منى، فأنزل الله عز وجل ((ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم في مواسم الحج)) وفي رواية: ((لا حرج عليكم في البيع والشراء قبل الإحرام وبعده)). وأخرج أحمد ٢/١٥٥، وأبو داود (١٧٣٣)، وابن خزيمة (٣٠٥١) و(٣٠٥٢)، وابن جرير (٣٧٦٨) و(٣٧٧٣)، وابن أبي شيبة ٤/٢٧١، وابن أبي حاتم (١٨٤٥)، والدارقطني ٢/٢٩٢،٢٩٣، والحاكم ١/٤٤٩، والبيهقي في "الكبرى" ٤/٣٣٣، ٣٣٤، والواحدي في "أسباب النزول" صـ٥٦ـ وعبد بن حميد، وابن المنذر كما في "الدر المنثور" من طرق عن الحسن بن عمرو الفُقَيمي والعلاء بن المسيب عن أبي أُمامة التيمي قال: كنت رجلاً أُكري في هذا الوجه، وكان ناس يقولون: إنه ليس لك حج، فلقيت ابن عمر ... فسألته، فقال: ((سأل رجل النبي ﷺ عن مثل ما سألتني فلم يُجِبْه، فنزلت ﴿ليس عليكم جناح....﴾ فقال له النبي ﷺ لك حجٌ))، وأبو أُمامة قال ابن معين: ثقة، لا يعرف اسمه، وقال أبو زُرعة: لا بأس به، وأخرجه أحمد ٢/١٥٥، وسعيد بن منصور(٣٥٢)، وابن جرير (٣٧٩٢)، والدارقطني ٢/٢٩٣، وابن أبي شيبة ٤/٤٧٤ في الحج ـ باب في الكري تجزيه حجته، وعبد الرزاق في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" و"ابن كثير" عن سفيان الثوري وابن فُضَيل وأبي الأحوص عن العلاء بن المسيب قال: أخبرني رجل من بني تيم الله، قال: سألت ابن عمر ... به، لكن قال ابن فُضَيل: (رجل من بني بكر ابن وائل)، وليس بين الروايتين تعارض؛ فبكر بن وائل من ولد تيم الله، انظر "جمهرة أنساب العرب" لابن حزم صـ٣٠٠ـ٣٠٢ـ، وأخرجه ابن أبي شيبة٤/٢٧١، وابن جرير (٣٧٧٣) من طريق شعبة عن أبي أميمة أنه سأل ابن عمر نحوه، ولم يرفعه، وروي أيضاً عن ابن عباس وابن الزبير نحوه.

(١) "ح": كتاب الجهاد ق ٢٥٨/ب.

وقِتالُ مَن لم يَقْبَلهُ، "شُمُنِّي"، وعرَّفَه "ابنُ الكمالِ" بأنَّه: ((بذلُ الوُسْعِ في القتالِ في سبيلِ اللهِ مُباشرةً أو مُعاوَنةً بمالٍ أو رأيٍ أو تكثيرِ سَوَادٍ أو غيرِ ذلك)) اهـ، ومِنْ تَوابِعِه: الرِّباطُ، وهو الإقامةُ في مكانٍ ليس وَراءَهُ إسلامٌ.....

قلتُ: فلم يَذكُرِ "الشَّارحُ" معناهُ لغةً بل بيَّنَ تَصْريفَهُ.

[١٩٤٧٧] (قولُهُ: وقِتالُ مَن لم يَقْبَلْهُ) أي: قِتالُهُ مُباشرةً أوَّلاً، فتعريفُ "ابنِ كمالٍ" تفصيلٌ لإجمالِ هذا، "ح"[١].

[١٩٤٧٨] (قولُهُ: في القتالِ) أي: في أسبابِهِ وأنواعِهِ مِن ضَرْبٍ وهَدْمٍ وحَرَقٍ وقَطْعِ أشجارٍ ونحوِ ذلكَ.

[١٩٤٧٩] (قولُهُ: أو مُعاونَةً إلخ) أي: وإنْ لم يَخْرُجْ معَهم بدليلِ العطفِ، "ط"[٢].

[١٩٤٨٠] (قولُهُ: أو تكثيرِ سَوَادٍ) السَّوادُ: العددُ الكثيرُ، وسَوَادُ المسلمينَ جماعتُهم، "مِصباح"[٣].

[١٩٤٨١] (قولُهُ: أو غيرِ ذلكَ) كمُداواةِ الجَرْحَى وتَهْيئةِ المَطاعمِ والمَشاربِ، "ط"[٤].

مطلبٌ في الرِّباطِ وفضلِه

[١٩٤٨٢] (قولُهُ: ومِن توابِعِهِ: الرِّباطُ إلخ) قالَ "السَّرخسيُّ" في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[٥]:

٣/٢١٧ ((والمرابطةُ المذكورةُ في الحديثِ عبارةٌ عن المُقَامِ في ثَغْرِ العدوِّ لإعزازِ الدِّينِ ودفعِ شرِّ المشركينَ عن المسلمينَ، وأصلُ الكلمةِ: مِن رَبْطِ الخيلِ، قالَ اللهُ تعالى: ﴿**وَمِن رِّبَاطِ ٱلْخَيْلِ**﴾ [الأنفال ـ ٦٠] والمسلمُ يَرْبِطُ خَيْلَهُ حيثُ يَسْكُنُ مِن الثَّغْرِ ليُرْهِبَ العدوَّ بهِ، وكذلكَ يفعلُهُ عدوُّهُ، ولهذا سُمِّيَ مرابطةً)) اهـ. واشترطَ الإمامُ "مالكٌ" أنْ يكونَ غيرَ الوطنِ، ونَظَرَ فيهِ الحافظُ "ابنُ حجرٍ"[٦]: بأنَّهُ قد يكونُ وطنَهُ ويَنْوِي بالإقامةِ فيهِ دفعَ العدوِّ، ومِن ثَمَّ اختارَ كثيرٌ مِن السَّلَفِ سُكْنى الثُّغورِ.

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٧ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سود)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٧.

(٥) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ١/٧.

(٦) "فتح الباري": كتاب الجهاد والسِّير ـ باب فضل رباط يومٍ في سبيل الله ٦/٨٥.

هو المختارُ، وصَحَّ: ((أنَّ صلاةَ المُرابِطِ بخمسمِائةٍ، ودِرهمَهُ بسبعِمِائةٍ، وإنْ مات فيه...

[١٩٤٨٣] (قولُهُ: هو المُخْتارُ) لأنَّ ما دونَهُ لو كانَ رِباطاً فكُلُّ المسلمينَ في بلادِهِم مُرابِطونَ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

قلتُ: لكنْ لو كانَ الثَّغْرُ المُقابِلُ للعدوِّ لا تَحْصُلُ بِهِ كِفايةُ الدَّفْعِ إلاَّ بثَغْرٍ وراءَهُ فهما رباطٌ كما لا يخفى.

[١٩٤٨٤] (قولُهُ: وصَحَّ إلخ) هذا لم يذكرْهُ في "الفتح" حديثاً واحداً[٢]؛ لأنَّهُ قالَ: ((والأحاديثُ في فضلِهِ كثيرةٌ، منها: ما في "صحيح مسلمٍ" مِن حديثِ سلمانَ ﷺ سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((رِباطُ يومٍ في سبيلِ اللهِ خيرٌ مِن صيامِ شهرٍ وقيامِهِ، وإنْ ماتَ فيهِ أُجرِيَ عليهِ عملُهُ الَّذي كانَ يَعْمَلُ وأُجرِيَ عليهِ رزقُهُ وأَمِنَ الفتَّانَ))[٣].

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٨٨.

(٢) نلاحظ أنَّ العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله عَدَلَ عن اختصار "الحصكفي" إلى نقل عبارة "الفتح"؛ لأنَّ عبارةَ "الحصكفي" تُوهِمُ أنَّ "الكمالَ بن الهمام" صحَّحَ كلَّ الأحاديثِ الآتيةِ، وليس كذلك، فتأمل.

(٣) أخرجه مسلم (١٩١٣) في الإمارة ـ باب فضل الرباط في سبيل الله عز وجل، والنسائي في "المجتبى" ٦/٣٩، و"الكبرى" (٤٣٧٦) في الجهاد ـ باب فضل الرباط، وأبو عوانة في "صحيحه" (٧٤٦٨) و(٧٤٦٩) و(٧٤٧٠) في الجهاد ـ باب بيان فضل الرِّباط، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٣١٥)، والطبراني في "الكبير" (٦١٧٨)، و"مسند الشاميين" (٣٥٢٨)، وابن حبان (٤٦٢٣) و(٤٦٢٦) في السير ـ باب فضل الجهاد، والحاكم ٢/٨٠، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/١٩٠، والبيهقي في "السنن" ٩/٣٨، و"الشعب" (٤٢٨٥)، و"عذاب القبر" (١٥٦) و(١٥٧)، من طرق عن الليث ابن سعد حدثنا أيوب بن موسى عن مكحول عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان مرفوعاً ((رباط يوم وليلة ....)) به.

وذكره الرشيد العطار في "غرر الفوائد المجموعة"، وعدَّه من الأحاديث المقطوعة التي ذكرها المازَرِيُّ تبعاً للغساني ١/٢٢٨، قال: الحديث الثاني عشر عن مكحول عن شُرحبيل عن سلمان قلت: وفي سماع مكحول من شُرحبيل ابن السِّمط نظر، فإن شُرحبيلَ معدودٌ في الصحابة، وقد تقدمت وفاته فقيل: إنه توفي سنة ٣٦، وقيل: ٤٧، وتوفي مكحول سنة ١١٨؛ وقيل: ١٢،١٣، ١٤، وقد اختلف في عدد الصحابة الذين سمع منهم مكحول، ولم يذكر شرحبيل منهم، ونقله السيوطي في "تدريب الرواي" ١/١٣٥، ولهذا الإشكال نورد المتابعات والشواهد مع أنه في صحيح مسلم.

قال أبو نُعيم: ورواه يزيد بن يزيد بن جابر ومحمد بن عمرو عن مكحول مثله. وأخرجه ابن حبان (٤٦٢٥)، والبغوي في "معجم الصحابة" (ق ٢٦٠)، وابن عساكر في "تاريخه" من طريق النعمان عن مكحول به.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨١)، و"مسند الشاميين" (٣٥٣٠) (٣٥٣١) من طريق إسماعيل بن عَيَّاش عن إسحاق بن أبي فروة ـ متروك ـ عن مكحول به، وأوله: ((أربع من عمل الأحياء يجري للأموات ..)) وفيه: =

= ((رجل مات مرابطاً))، ورواه محمد بن عمرو ومحمد بن راشد وهشام بن الغاز عن مكحول عن سلمان مرسلاً.
أخرجه عبد الرزاق (٩٦١٧) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول قال: مرَّ سلمان بشُرحبيل فذكره مرسلاً، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" (٣٤٠/١) من طريق مسدد عن يحيى بن سعيد عن محمد بن عمرو عن مكحول قال: مرَّ سلمان على ابن السِّمط فذكره، ثم أخرجه ٣٢٥،٣١٠/١، ٣٤٠ من طريق أبي ضمرة أنسِ بن عياض عن محمد بن عمرو عن عَبيدة بن سُفيان الحضرمي عن أبي الجعد الضَّمْري سلمان عن النبي ﷺ نحوه، أخرجه البَزار في "البحر" (٢٥١٧) والطبراني في "الكبير" (٦٠٧٧)، والدارقطني في "الأفراد" (ق/٨٧/ب) عن أبي ضمرة به: قال أبو زُرعة: الصحيح حديث يحيى، قال أبو حاتم: هذا خطأ، دخل لابن أبي أويس حديث في حديث، وحديث سلمان في الرباط، يرويه عن محمد بن عمرو عن مكحول أنَّ سلمان فذكر الحديث مرسلاً، وحديث أبي الجعد الضَمْري هو عن النبي ﷺ ((من ترك ثلاث جمع متوالية طبع على قلبه)) اهـ. وليس الخطأ من ابن أبي أويس بل من أبي ضَمْرة، قال أبو حاتم وأبو زُرعة ٣١٠/١: هذا خطأ، إنما هو محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان، كذا رواه يحيى القطان وإسماعيل بن جعفر، قلت ـ ابن أبي حاتم ـ : الوَهَم ممن هو؟ قالا: من أبي ضَمْرة، قال الدارقطني: تفرد به أبو ضَمْرة ووَهِم فيه، وإنما رواه محمد بن عمرو عن مكحول عن سلمان مرسلاً. وأخرجه ابن أبي شيبة ٥٨٣/٤ عن عيسى بن يونس (ح)، وعبد الرزاق (٩٦١٨) عن عبد الوهاب الثقفي سمعه من هشام بن الغاز قال: حدثني مكحول عن سلمان أن النبي ﷺ قال: ((رباط يوم ...)) فذكره.
وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٨٢) وعنه الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (٢٧٧) عن هشام بن الغاز قال: أخبرني مكحول أن كعب بن عُجْرة كان مرابطاً بأرض فارس فمر به سلمان ... فذكره. ورواه الوليد بن مسلم وصدقة بن خالد عن هشام حدثني عُبادة بن نُسَي عن كعب بن عُجْرة أن سلمان مرَّ به... فذكره، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٠٤٩)، و"الكبير" (٦٠٦٤)، و"مسند الشاميين" (١٥٤٥) وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١١)، قال الطبراني: لم يَروِ هذا الحديث عن كعب بن عُجرة إلا عبادة بن نُسَي، ولا عن عُبادة إلا هشام: تفرَّد به الوليد، وهذا متصل، خلاف ما رواه عبد الوهاب وابن المبارك، والصواب مرسل. أخرجه الخطيب في "تاريخه" ٤٢/١٤ من طريق شَبَابة حدثنا هشام بن الغاز عن مكحول وعُبادة بن نُسَي قالا: مرَّ سلمان بكعب بن عُجْرة وهو مرابط في فارس فذكره، وهشام بن الغاز شامي ثقة. قال الحاكم: ولمكحول الفقيه فيه متابع من الشاميين [يعني متصلاً].
وأخرجه مسلم (١٩١٣)، والنسائي ٣٩/٦، و"الكبرى" (٤٣٧٥)، وأبو عوانة (٧٤٦٦) و(٧٤٦٧)، والطحاوي (٢٣١٤)، والطبراني (٦١٧٧)، والحاكم (٤٣٧٥)، والبيهقي ٣٨/٩، والأصبهاني في "الترغيب" (٨٥٣) باب الترغيب في الجهاد، والبغوي في "التفسير" [آل عمران/٢٠٠] من طريق ابن وهب وعبد الله بن صالح عن أبي شُريح عبد الرحمن بن شُريح عن عبد الكريم بن الحارث عن أبي عُبيدة بن عقبة عن شُرحبيل بن السِّمْط عن سلمان فذكره، وكأن ابن عقبة لم يسمعه منه، فقد أخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (١٧٢) ومن طريقه ابن عساكر "تاريخ دمشق" عن عبد الرحمن عن عبد الكريم عن أبي عُبيدة عن رجل من أهل الشام أن شُرحبيل بن السِّمْط قال: مرَّ بي سلمان... فذكره. وأخرجه البزار في "البحر الزخار" (٢٥١٦)، والطبراني في "مسند الشاميين" (٣٩٦) من طريق بُرْد بن سنان عن سليمان بن موسى عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان مرفوعاً فذكره موصولاً. وأخرجه الترمذي (١٦٦٥) في الجهاد ـ باب فضل المرابط، وسعيد بن منصور (٢٤٠٩) في الجهاد ـ باب في فضل الرباط من طريق سفيان بن عيينة سمعت محمد بن المنكدر يقول مرَّ سلمان بشُرحبيل بن السِّمط وهو مرابط فذكره. قال الترمذي: هذا حديث =

= حسن، ثم قال: وحديث سلمان إسناده ليس بمتصل، محمد بن المنكدر لم يدرك سلمان الفارسي اهـ. وأخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (٦٣٤) و(٣٥٢٩) من طريق محمد بن أبي السري ثنا عبد الرزاق ثنا الثوري عن يزيد بن يزيد بن جابر عن مكحول عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان، وأخطأ على عبد الرزاق حيث رواه في "المصنف" (٩٦١٩) عن الثوري عن يزيد عن خالد بن معدان عن شُرحبيل قال: كنا بأرض فارس فأصابنا أَذَلٌ وشِدَّة فجاءنا سلمان فذكره موقوفاً. وأخرج الطبراني في "الكبير" (٦١٨٠)، و"مسند الشاميين" (١٧٨) عن عثمان بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن خالد بن مَعدان عن شُرحبيل بن السِّمط عن سلمان فذكره، وعثمان فيه ضعف، وخالفهما أبو المغيرة حدثنا ابن ثوبان حدثني من سمع خالد بن معدان يُحدِّث عن شُرحبيل عن سلمان مرفوعاً؛ أخرجه أحمد ٥/٤٤١، وأخرجه أيضاً هو وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٨)، والطبراني في "الشاميين" (٢١٩) من طريق أبي المغيرة وعلي بن عياش وعثمان بن سعيد عن عبد الرحمن بن ثابت حدثني حسان بن عطية عن عبد الله بن أبي زكريا عن رجل عن سلمان عن النبي ﷺ فذكره. ولم يذكر علي بن عياش (عبد الله بن أبي زكريا)، وأخرجه أحمد ٥/٤٤٠ عن ابن لهيعة عن ابن أبي جعفر عن أبان بن صالح عن ابن أبي زكريا الخُزاعي عن سلمان سمعه وهو يحدث شُرحبيل بن السِّمْط.... وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٧٩)، و"الأوسط" (٣١٤٤) من طريق شُعيب بن يحيى ـ مستقيم الحديث لا بأس به ـ عن نافع بن يزيد أخبرني معاوية ابن يزيد بن شُرحبيل أن عبد الله بن الوليد [ابن المغيرة] مولى المغيرة حدثه أنَّه سمع ابن أبي زكريا يحدث عن شُرحبيل بن السِّمط أنه رأى سلمان الفارسي وهو مرابط بساحل حمص، فذكره مرفوعاً، وزاد: ((وبُعثَ يوم القيامة شهيداً)).

قال في "الأوسط": لم يروِ هذا الحديث عن عبد الله بن زكريا إلا عبدُ الله بن الوليد، ولا عن عبد الله إلا معاوية ابن يزيد، تفرَّد به نافع بن يزيد، قال في "المجمع" ٥/٢٩٠: فيه من لم أعرفهم. ومعاوية بن يزيد قال المِزِّيُّ: وهم معاوية بن سعيد بن شُريح التُّجيبيّ المصري مولى بني فهم؛ روى عنه نافع بن يزيد؛ قال ابن يونس: كان هو وأخوه القاسم يُكتبان في ديوان الجند بمصر، وثقه ابن حبان؛ فإن يكنه فعبد الله بن الوليد مولى المغيرة هو ابن قيس بن الأخرم التُّجيبي، وثقه ابن حبان، وضعفه الدارقطني توفي سنة ١٣١ وعبد الله بن أبي زكريا الخزاعي أبو يحيى الشامي، واسم أبي زكريا : إياس بن يزيد، أو زيد بن إياس، وهو من فقهاء أهل دمشق، من أقران مكحول، وكان ثقة قليلَ الحديث والكلامِ صاحبَ غزو. وما وقع في رواية ابن لهيعة من تصريح بالسماع من سلمان ردَّه أغلب الحفاظ، وقالوا: روايته عن سلمان مرسلة. وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٢/٢١٦ عن محمد ابن سلمة (ح)، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ق(٣/٢٢٠)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٥٢٧)، والمحاملي (٧٦)، عن جرير (ح)، والبزار (٢٥٢٨) عن أبي معاوية (ح)، وأحمد ٥/٤٤٠، والمحاملي (٤٣٦) عن زائدة (ح) والمحاملي (٤٣٧) عن القاسم بن مالك كلهم عن محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن الخُزاعي عن سلمان الفارسي فذكره. قال القاسم (عن محمد بن إسحاق: حدثني جميل)، وقال محمد بن سلمة: (عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان)، وقال جرير: (عن الخُزاعي حدثني الفارسي) ولم يسمه، وقال زائدة والقاسم وأبو معاوية: (عن أبي زكريا الخزاعي عن سلمان الفارسي)؛ صرَّح القاسم بالتحديث. وقول محمد بن سلمة عن ابن إسحاق عن ابن أبي زكريا حدثني سلمان خطأ لأنه لم يدرك سلمان؛ وقول غيره (أبي زكريا الخُزاعي) مخالف لما رواه حسان بن عطية وعبد الله بن الوليد وأبان بن صالح، وأبو زكريا أدرك =

= عمر بن الخطاب وأثنى عليه، فنعته بالرجل الصالح، ووثقه ابن حبان كما في "تاريخ ابن عساكر" ٣/ق٢٢٠-٢٢١، وجميل لم يوثقه إلا ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٤)، والبخاري في "تاريخه" ١/٢٦١، وعنه الخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٥٠ من طريق محمد بن يزيد الرَّحَبي سمعت أبا الأشعث يحدث عن أبي عثمان الصنعاني قال: قدم علينا سلمان الخير ونحن مع شُرحبيل بن السِّمط فقال: ...فذكره. ومحمد بن يزيد وثقه ابن حبان، وسكت عنه البخاري وابن أبي حاتم، وأبو الأشعث الصنعاني: شراحيل بن آدة شامي ثقة، وأبو عثمان الصنعاني: شُراحيل بنَ مَرْثد، وثقه ابن حبان، وهو مشهور روى عنه جماعة. وأخرج ابن أبي عاصم في "الزهد" ١/٢١٤، وابن أبي شيبة ٤/٥٨٤ من طريق حُميد بن صخر عن يزيد عن عبد الله بن قُسيط وصفوان بن سُلَيم قالا: ((من مات مرابطاً مات شهيداً))، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣٠٣)، وابن أبي حاتم في "المراسيل" (٦٤٥)، وأبو زُرعة الدمشقي في "تاريخه" ١/٢٢١؛ وعنهما ابن عساكر في "تاريخه" ٣/ق١٩٤؛ والحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" الأصل (٢٧٧) من طريق يحيى بن حمزة حدثنا عروة بن رُوَيم عن القاسم أبي عبد الرحمن أنه قال: زارنا سلمان الفارسي وخرج الناس يتلقونه كما يُتلقى الخليفة، فتلقيته فوقفنا نسلم عليه ..... (في قصة)، ثم روى الحديث: [وبعضهم يختصره]. قال أبو حاتم: الذي عندي أن القاسم لم يدرك سلمان.وذكره أبو زُرعة الدمشقي لأحمد فأنكره، فقال له: كيف يكون له هذا اللقاء وهو مولى خالد بن يزيد بن معاوية، فأخبرت عبد الرحمن بن إبراهيم بقول أبي عبد الله فقال لي عبد الرحمن: كان القاسم مولى لجويرية بنت أبي سفيان، فورث بنو يزيد بن معاوية ولاءه فلذلك يقال: مولى بني يزيد بن معاوية، قال أبو زُرعة: وهذا أحب القولين إليَّ.

وأخرجه الروياني (١٢٤٣) من طريق عبيد الله بن زَحْر عن علي بن يزيد عن القاسم عن أبي أُمامة بلفظ مختلف، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤/٥٩٠ في الجهاد ـ باب ما ذكر في فضل الجهاد، وابن قانع ١/٣٢٥، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٣٦٧٥)، والبغوي كما في "الكنز" (١٩٨١٩) حدثنا زيد بن الحُبَاب أخبرني موسى بن عُبيدة أخبرني محمد بن أبي منصور عن السُّمَيط بن عبد الله بن سلمان البَجَلي: أنه كان في جند المسلمين، فأصابهم حَصَر ووَضَر، فقال سلمان لأمير الجند .....فذكره، وموسى ضعيف.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٠) عن ابن جريج أخبرني مصعب بن محمد المكي أن سلمان الفارسي مرَّ بالسِّمْط بن ثابت فذكره. وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٧)(٣١٢)، وابن حبان في "الضعفاء" ٢/٥٩، والطبراني في "الأوسط" (٥٣١٢) من طريق عبد الرحمن بن زيد بن أسلم ـ متروك ـ عن أبيه عن عطاء بن يسار عن أبي هريرة مرفوعاً نحوه.

وأخرجه ابن ماجه (٢٧٦٧) في الجهاد ـ باب فضل الرباط في سبيل الله، وأبو عَوانة (٧٤٦٥)، وابن عساكر في "الأربعين في الحث على الجهاد" ص٨٩ ـ ٩٠ـ من طريق ابن وهب عن الليث عن زُهرة بن معبد عن أبيه عن أبي هريرة، وزاد: ((وبعثه الله يوم القيامة آمناً من الفزع))، معبد وثقه ابن حبان، وسكت عليه البخاري وابن أبي حاتم. قال البوصيري في "زوائده": هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، وأخرجها بهذا اللفظ أبو نُعيم في "الحلية" ٨/٢٠١، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٧)=

= من طريق ابن أبي رَوَّاد عن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبيه عن أبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مريضاً مات شهيداً نحوه)).
وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٢٢)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٣٦٦، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٢٥٨، عن إبراهيم بن محمد ـ متروك ـ عن موسى بن وردان عن أبي هريرة عن النبي ﷺ: ((من مات مرابطاً مات شهيداً ووُقي...)) نحو حديث سلمان، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٢٦٢) عن ابن جريج عن إبراهيم به، وقد صحفها إلى ((من مات مريضاً مات شهيداً)). وانظر "الكفاية" صـ٣٦٨، و"تهذيب الكمال" ١٨/٣٥٠، والعسكري في "تصحيفات المحدثين" ١/١٣٤،١٣٦، وأبو يعلى (٦١٤٥) (٦١٤٦)، والبيهقي في "الشعب" (٩٨٩٥) ،وأخرجه ابن أبي عاصم (٣١٤) من طريق شيخ من أهل المدينة عن عمر بن صُهبان عن زيد بن أسلم عن عبد الله بن عمرو، وعمر روى مناكيرَ عن زيد.
وأخرجه أحمد ٢/٤٠٤ من طريق ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن أبي هريرة به هذا لفظ معبد، أخرجه البزار (١٦٥٥) "كشف"، والرامهرمزي في "المحدث الفاصل" ١/٢٨٨ من طريق عبد الله بن صالح عن الليث عن زُهْرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان وأبي هريرة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله بعثه الله يوم القيامة آمنا من الفزع الأكبر)).
وأخرجه الترمذي (١٦٦٧) في الجهاد ـ باب فضل المرابط، والنسائي ٦/٣٩ ـ ٤٠ في الجهاد ـ باب في فضل المرابط، وعبد الله بن المبارك في "الجهاد" (٧٢)، وابن أبي شيبة ٤/٥٨٤، وأحمد ١/٦٢،٦٥،٧٥، والبخاري في "تاريخه" ٢/١٤٨، والدارمي (٢٤٢٩)، والبزار في "البحر" (٤٠٦)، والطيالسي في "مسنده" (٨٧)، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٩) (٣٠٠)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٥٩٠) "الإحسان"، والحاكم ٢/٦٨،١٤٣، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٣٩ وغيرهم من طرق عن معن وابن لهيعة وأبي معن ورشدين كلهم عن أبي عقيل زُهرة بن معبد عن أبي صالح مولى عثمان عن عثمان مرفوعاً: ((رباط يوم في سبيل الله أفضل من ألف يوم فيما سواه من القرى))، فليرابط امرؤ كيف شاء.وأخرج أحمد ٤/١٥٠، ١٥٧، والدارمي (٢٤٢٥)، والحارث بن أبي أسامة (٦٢٧) "بُغية"، والطبراني في "الكبير" ١٧/(٨٤٨)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٨٩ـ من طريق ابن لهيعة حدثنا مِشْرَح سمعت عقبة بن عامر مرفوعاً ((كل ميِّتٍ يختم على عمله إلا المرابط في سبيل الله، فإنه يجري له أجر عمله حتى يُبعث، ويؤمن من فتان القبر)).
وأخرج ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢٩٨)، والطبراني في "الكبير" ٢٢/(١٨٤).
من طريق إسماعيل بن عَيَّاش عن عُمَر بن رُؤبة عن عبد الواحد بن عبد الله النَّصْري عن واثلة مرفوعاً: ((من مات مرابطاً في سبيل الله أجرى الله له مثل أجر المرابط في سبيل الله حتى يُبعث يوم الحساب)).
وأخرج الحارث ابن أبي أسامة (٦٢٨) "بغية" عن بكر بن خُنيس عن ليث عن محمد بن المنكدر عن عُبادة بن الصامت نحو حديث سلمان، وأخرج سعيد بن منصور (٢٤١٢) عن إسماعيل بن عَيَّاش عن بَحِير بن سعد عن خالد بن معدان عن أبي أُمامة موقوفاً نحو حديث فَضَالة وعقبة، وأخرجه ابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٦) عن المُعافى بن عمران عن إسماعيل عن بَحِير عن خالد عن أبي أُمامة وعُتبة وعبد الله بن بُسر والمقدام قالوا ...به موقوفاً. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٧٠) والكبير (٧٤٨٠) ومسند الشاميين (٩٢٧) عن محمد بن حفص الأوصابي عن محمد بن حِمْيَر عن صفوان بن عمرو عن خالد بن معدان عن أبي أمامة مرفوعاً ((من مات مرابطاً في سبيل الله أمَّنه الله من فتنة القبر)).
وأخرج ابن شاهين في "الترغيب والترهيب" (٤٤٢)، وتمَّام في "الفوائد" (٨٤٦) "روض" والبيهقي في "الشعب" (٤٢٩٣) من طريق يحيى بن صالح عن جُميع بن ثَوْب ـ منكر الحديث، متروك ـ عن خالد بن معدان عن أبي أمامة نحوه.

.....

زادَ "الطَّبراني"[١]: ((وبُعِثَ يومَ القيامةِ شهيداً))، ورَوَى "الطَّبراني" بسندٍ ثقاتٍ في حديثٍ مرفوعٍ: ((مَن ماتَ مُرابطاً أَمِنَ الفَزَعَ الأكبرَ))[٢]، ولفظُ "ابنِ ماجه" بسندٍ صحيحٍ عن أبي هريرةَ ﷺ: ((وبعثَهُ اللهُ يومَ القيامةِ آمِناً مِن الفزعِ))[٣]، وعن أبي أمامةَ عنهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ قالَ: ((إنَّ صلاةَ المرابطِ تَعْدِلُ خمسَمائةِ صلاةٍ، ونفقتَهُ الدِّينارَ والدِّرهمَ منهُ أفضلُ مِن سبعمائةِ دينارٍ ينفقُهُ في غيرِهِ))[٤])) اهـ.

---

(١) تفرَّد بها معاوية بن يزيد عن عبد الله بن الوليد عن ابن أبي زكريا في حديث سلمان ولم يذكرها أبان بن صالح ولا حسان ابن عطية عن ابن أبي زكريا، وروى نحوه إبراهيم بن محمد عن موسى بن وردان في حديث أبي هريرة كما تقدم والله أعلم.

(٢) كما في "مجمع الزوائد" ٥/٢٩٠، و"الدر المنثور" [آل عمران ـ ٢٠٠]، وفي لفظ حديث أبان بن صالح عن الخُزاعي عن سلمان: ((وأمنَ من الفزع الأكبر)) كما تقدم في التخريج السابق.

(٣) تقدَّم في تخريج الحديث مطولاً صـ٤٤٧ـ.

(٤) أخرج تمَّام في "فوائده" (٨٤٨) "روض"، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٣١٣)؛ وأبو الشيخ في "الثواب" ومن طريق الديلمي "زهر الفردوس" ٢/٢٤٥، والبيهقي ٤/٤٣ من طريق جُمَيع عن خالد عن أبي أُمامة وجميع ضعيف جداً، وأخرج ابن ماجه (٢٧٦١) في الجهاد ـ باب فضل النفقة من طريق ابن أبي فديك عن الخليل بن عبد الله عن الحسن بن علي وأبي الدرداء وأبي هريرة وأبي أمامة وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عمرو وجابر بن عبد الله وعمران بن الحُصين كلهم رفعوه ((من أرسل بنفقة في سبيل الله وأقام في بيته فله بكل درهم سبعمائة درهم ومن غزا بنفسه في سبيل الله وأنفق في وجه ذلك فله بكل درهم سبعمئة ألف درهم)) والخليل قال الذهبي: لا يعرف، وقال المنذري في "الترغيب" ٢/٢٤٦ وروى أبو الشيخ وغيره من حديث أنس ((إن الصلاة بأرض الرباط بألفي صلاة)) وفيه نكارة.

وأخرج أحمد ٤/٣٤٥، والترمذي (١٦٢٥) في الجهاد ـ باب فضل النفقة في سبيل الله، والنسائي ٦/٤٩، و"الكبرى" (٤٣٩٥) و(١١٠٢٧) في الجهاد ـ باب فضل النفقة في سبيل الله، والتفسير (٤٧)، والبخاري في "تاريخه" ٨/٤٢٣، وابن حبان (٤٦٤٧) (٦١٧١)، والطبراني (٤١٥٣) (٤١٥٥) وابن أبي شيبة ٤/٥٧٩، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٧١) (٧٢) "والآحاد والمثاني" (١٠٤٧) وأبو القاسم البغوي في "معجمه"ق (١٥٣) والحاكم ٢/٨٧ وأبو نُعيم في "المعرفة" (٢٥١٩) وفي "الحلية" ٩/٣٤، والبيهقي في "الشعب" (٤٢٦٨) وغيرهم من طرق عن زائدة والثوري وشيبان والمسعودي عن الرُّكين عن أبيه عن يُسير بن عَمِيلة عن مُرِّيم بن فاتك الأَسَدَي عن النبي ﷺ قال: ((من أنفق نفقة في سبيل الله كتبت له بسبعمئة ضعف)) وبعضهم يرويه مطولاً. واختلف فيه على الرُّكين ورواية زائدة هي المحفوظة والله أعلم كما ذكرناه.

وأخرج أحمد ١/١٩٥، ١٩٦، والنسائي ٤/١٦٧، والدارمي (٢٧٦٣)، والبخاري في "التاريخ" ٧/٢١ وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٧٣) (٧٤)، وأبو يعلى (٨٧٨) وابن أبي شيبة ٤/٥٩١ في الجهاد ـ فضل الجهاد، والطيالسي (٢٢٧)، والحاكم ٣/٢٦٥، والدولابي في "الكنى" ١/١٢، والبيهقي ٩/١٧١ من طريق بشار بن أبي سيف عن الوليد بن عبد الرحمن عن عياض بن غُضَيف عن أبي عُبيدة بن الجراح مرفوعاً: ((من أنفق نفقة فاضلة في سبيل الله فسبعمائة ضعف)) ورواه بعضهم مطولاً وفي الباب عن أبي مسعود وبريدة.

أُجرِيَ عليه عَمَلُهُ ورِزْقُهُ،.....

[١٩٤٨٥] (قولُهُ: أُجْرِيَ[١] عليهِ عَمَلُهُ ورِزْقُهُ) قالَ "السَّرخسيُّ"[٢]: ((وقولُهُ: ((أُجرِيَ[٣] عليهِ عملُهُ [و][٤] نُمِّيَ لهُ عملُهُ))، وذلكَ في كتابِ اللهِ تعالى: ﴿وَمَن يَخْرُجْ مِن بَيْتِهِۦ مُهَاجِرًا إِلَى ٱللَّهِ وَرَسُولِهِۦ ثُمَّ يُدْرِكْهُ ٱلْمَوْتُ فَقَدْ وَقَعَ أَجْرُهُۥ عَلَى ٱللَّهِ﴾ [النساء ـ ١٠٠]، وقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن ماتَ في طريقِ الحجِّ كُتِبَ لهُ حِجَّةٌ مبرورةٌ في كلِّ سنةٍ))[٥]، فهذا هو المرادُ أيضاً في كلِّ مَن ماتَ مُرابِطاً

---

(١) في "الأصل"و"ك" و"آ": ((وأجري))، بزيادة الواو.

(٢) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ١/٩ـ١٠ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((وأجري))، بزيادة الواو.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "السرخسي" في "شرح السِّير الكبير"، وليست في النسخ.

(٥) لم أجده بهذا اللفظ، قال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/١٥٩: غريب بهذا اللفظ.

وأخرجه أبو يعلى في "المسند" (٦٣٥٧)، و"المعجم" (١٠١)، والطبراني في "الأوسط" (٥٣٢١)، والبيهقي في "الشعب" (٤١٠٠)، والضياء في "المنتقى من مسموعاته بمرو" ق٣٣/آ عن إبراهيم بن زياد سَبَلان والحسين بن عبد الأول حدثنا أبو معاوية حدثنا محمد بن إسحاق عن جميل بن أبي ميمونة عن عطاء بن يزيد اللَّيثي عن أبي هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: ((من خرج حاجاً فمات كُتِبَ له أجر الحاج إلى يوم القيامة، ومن خرج معتمراً فمات كُتِبَ له أجر المعتمر إلى يوم القيامة، ومن خرج غازياً كتب له أجر الغازي إلى يوم القيامة)). تصحف (جميل) في "الشعب" إلى (حميد).

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن عطاء بن يزيد إلا جميل بن أبي ميمونة ـ وثقه ابن حبان ـ ولا عن جميل إلا محمد بن إسحاق، تفرد به أبو معاوية اهـ. كذا قال،ورواه يحيى بن داود بن ميمون الواسطي فخالف سَبَلان، أخرجه ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٢٧ عنه عن أبي معاوية عن محمد بن إسحاق عن ابن أبي ميمونة عن عطاء به مختصراً على الغزو، ثم قال: حدثنا أبو زرعة أيضاً حدثنا محمد بن العلاء الهَمْداني حدثنا أبو معاوية عن محمد بن إسحاق عن ميمون بن أبي جبلة عن عطاء به مختصراً. قيل لأبي زُرعة: أيهما أصح؟ قال: الله أعلم.

وأخرجه ابن شاهين في "الترغيب" (٣٢٤): حدثنا أحمد بن زكريا الرَّواس عن عمرو بن علي ثنا أبو معاوية عن هلال بن أبي ميمونة الفلسطيني ـ ذكره ابن حبان في "الثقات" ـ عن عطاء به، (نحو رواية سَبَلان) كذا أسقط محمدَ بنَ إسحاق.

وأخرجه ابن منده في "أخبار أصبهان" من طريق رجاء بن صُهيب حدثنا علي بن قَرِين حدثنا خالد بن عبد الله الواسطي عن محمد بن إسحاق عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً نحوه، وهذا خطأ فاحش على محمد بن إسحاق، بل على بن قَرِين، =

= قال ابن معين: كَذَّاب ضعيف، وكذَّبه موسى بن هارون، واتَّهمه العقيلي بالوضع.
وأخرجه ابن شاهين في "الترغيب" (٣٢٣)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٦) من طريق عبد الحميد بن صالح حدثنا ابن السمَّاك عن عائذ العِجْلي عن محمد بن عبد الله البَصري عن عطاء عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ: ((من مات في هذا الوجه ـ طريق مكة ـ لم يُعْرَض ولم يُحاسَب، وقيل له: ادخل الجنة)) قالت عائشة: عن النبي ﷺ: ((إن الله ليباهي بالطائفين)) وكذلك عَلَّقه البخاري في "تاريخه" ١/١٠٦،١٤٢، وابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٧/٣٠٨، عن ابن السمَّاك، لكن زيادة: ((إن الله يباهي)) موقوفة عند البيهقي، مرفوعة عند ابن شاهين، وأخرجه العُقيلي (١٤٤٧) عن مِنْدل عن عائذ بن نُسير عن محمد البَصري عن عطاء قال رسول الله ﷺ فذكره مرسلاً، وقال: هذا أولى، أي: من رواية يحيى بن يمان، قال البيهقي: رواه حسين الجُعفي عن ابن السمَّاك فقصَّر في إسناده، وكذلك يحيى بن أيوب.
قال ابن عدي: واختلفوا على حسين الجعفي، أخرجه أبو يعلى (٤٦٠٨)، وابن حبان في "المجروحين" ٢/١٩٤، وأبو نُعيم في "الحلية" ٨/٢١٦، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٧)، والآجُرّي في "الغُرباء" (٥٢) (٥٣)، وعنه الأصبهانيّ في "الترغيب" (١٠٦٢)، والخطيب في "تاريخه" ٥/٣٦٩ عن الحسين بن علي الجُعفي ويحيى بن أيوب عن ابن السمَّاك عن عائذ بن نُسير عن عطاء عن عائشة...
قال الحارثي عن حسين: وحدثنا حسين عن سفيان بن عيينة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ مثله، وهكذا روي عن الثوري وعن محمد بن الحسن الهمداني عن عائذ عن عطاء عن عائشة، وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤ عن علي بن حرب ثنا حسين بن علي عن ابن السمَّاك عن عائذ عن عطاء عن عائشة مرفوعاً: ((من بلغ الثمانين من هذه الأمة لم يُعرض ولم يُحاسب، وقيل: ادخل الجنة)) وهذا خطأ.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤ عن أبي البَخْتَري عبد الله بن محمد بن شاكر حدثنا الحسين بن علي الجُعفي حدثنا محمد بن مسلم الطائفي عن سفيان الثوري عن رجل عن عطاء عن عائشة مرفوعاً ... فذكره، قال أبو البَخْتَري يقال: هذا الرجل عائذ بن نُسير.
وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٣٨٨) عن محمد بن صالح العَدَوي ثنا حسين بن علي عن جعفر بن بُرقان حدثني الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً به، ثم قال: لم يروه عن الزهري إلا جعفر، تفرَّد به حسين الجعفي اهـ. كذا قال، والذي تفرد به محمد بن صالح عنه، إلا إن قصد أنَّ الخطأ منه، وهذا بعيد، فقد وثقه ابن معين وروى له الجماعة، وقال الهَرَوي: ما رأيت أتقن منه، ومحمد بن صالح: قال الهيثمي في "المجمع" ٣/٢٠٨: لم أجد من ذكره.
وأخرجه الدارقطني ٢/٢٩٧، والخطيب في "تاريخه" ٢/١٧٠ من طريق محمد بن الحسن الهَمْداني عن عائذ المُكْتِب عن عطاء بن أبي رباح عن عائشة فذكره مرفوعاً لم يقل ابن أبي رباح غيره، ومحمد بن الحسن قال النسائي: متروك وقال ابن معين: كذَّاب ليس بثقة، وضعَّفه غيره، وقال أبو حاتم: ليس بالقوي.
وأخرجه ابن عدي ٥/٣٥٤، والعقيلي (١٤٤٧)، وتمَّام في "الفوائد" (٦٠٠) "روض"، وابن شاهين في "الترغيب" (٣٣٠)، والبيهقي في "الشعب" (٤٠٩٨) من طريق علي بن المديني ومحمد بن سعيد الأصبهاني وعبد الله بن وضَّاح كلهم عن يحيى بن يمان عن عائذ عن عطاء عن عائشة به.
قال أبو نُعيم: تفرَّد به عائذ عن عطاء، وقال ابن عدي هذه الأحاديث لا يرويها غير عائذ هذا عن عطاء، واختلف على حسين الجعفي اهـ.
قال عثمان عن يحيى بن معين: ضعيف، وقال الدوري عن يحيى ليس به بأس، ولكن روى مناكير، قال العقيلي: منكر الحديث، وقال ابن حبان: كثير الخطأ على قلته، بطلَ الاحتجاج بما انفرد لما غلب على صحيح حديثه الخطأُ. =

.....

أنَّهُ يجعَلُ بمنزلةِ المُرابطِ إلى فَناءِ الدُّنيا فيما يَجْرِي لهُ مِن الثَّوابِ؛ لأنَّ نيَّتَهُ استدامةُ الرِّباطِ لو بَقِيَ حيّاً إلى فَناءِ الدُّنيا، والثَّوابُ بحسبِ النِّيَّةِ)) اهـ. [٣/ق١٧/أ]

قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّ المرادَ بإجراءِ العملِ دوامُ ثوابِ الرِّباطِ كما صرَّحَ بهِ في حديثٍ آخرَ ذكرَهُ "السَّرخسيُّ"[1]: ((ومَن قُتِلَ مُجاهِداً أو ماتَ مُرابطاً فحرامٌ على الأرضِ أنْ تأكلَ لحمَهُ ودمَهُ، ولم يَخْرُجْ مِن الدُّنيا حتَّى يخرجَ مِن ذُنوبِهِ كيومَ ولدتْهُ أمُّهُ، وحتَّى يَرَى مَقْعَدَهُ مِن الجنَّةِ وزَوْجتَهُ مِن الحُوْرِ العِيْنِ، وحتَّى يَشفعَ في سبعينَ مِن أهلِ بيتِهِ، ويَجْرِي لهُ أجرُ الرِّباطِ إلى يومِ القيامةِ))[2].

= وهذا غلوّ، فيحيى بن يمان ضعيف، ومحمد بن الحسن متروك، والصواب أنَّ حسين الجُعفيّ رواه عن ابن السمَّاك عن عائذ، وابن السمَّاك وعابد صدوق لكنه يخالف، ورواه ابن عُيينة عن رجل عن عطاء عن النبي ﷺ، فإن كان هذا هو عائذ أبهمه ابن عيينة فيدل على ضعفه، لكنه رواه بوجه لا نكارة فيه شديدة، ولعله مدلس كما في رواية عبد الحميد عنه عن عبد الله بن محمد البصري عن عطاء.

وأخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٣٥٠)، وابن عدي ١/٣٤٢، والأصبهاني في "الترغيب" (١٠٦٣)، وابن الجوزي في "الموضوعات" ٢/٢١٧ من طريق إسحاق بن بشر الكاهلي حدثنا أبو معشر عن محمد ابن المنكدر عن جابر مرفوعاً نحو حديث عائذ. وإسحاق قال ابن أبي شيبة وموسى الحمّال: كذّاب، قال ابن عدي والدارقطني: وهو في عداد من يضع الحديث.

وأخرجه الحارث في "مسنده" كما في "البغية" (٣٤٩) حدثنا داود بن المُحَبَّر ثنا حماد عن أبي الزبير عن جابر مرفوعاً: ((هذا البيت دعامة الإسلام من خرج يؤم هذا البيت من حاج أو معتمر أو زائر كان مضموناً على الله ـ عز وجل إن قبضه ـ أن يُدخله الجنة، وإن ردَّه ردَّه بغنيمة وأجر)) وداودُ متهم، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٠٣٣) من طريق محمد بن عبد الله بن عبيد الله بن عُمير ثنا أبو الزبير به، قال الهيثمي ٣/٢٠٩: محمد بن عبد الله متروك.

(١) "شرح السِّير الكبير": فضيلة الرِّباط ١/٨.

(٢) أخرجه ابن ماجه (٢٧٦٨) في الجهاد ـ باب فضل الرباط في سبيل الله من طريق محمد بن يعلى السُّلَمي حدثنا عُمر بن صُبْح عن عبد الرحمن بن عمرو عن مكحول عن أُبيّ فذكره بطوله، قال المنذري في "الترغيب والترهيب" ٢/٢٤٥: وآثار الوضع ظاهرة عليه، ولا عجب، فراويه عُمر بن صُبْح، ولولا أنه في الأصول لما ذكرته.

قال الحافظ عماد الدين ابن كثير في "جامع المسانيد": أخلِقْ بهذا الحديث أن يكون موضوعاً؛ لما فيه من المجازفة، ولأنه من رواية عُمَر بن صُبْح أحد الكذابين المعروفين بوضع الحديث، قال السيوطي في "الدر المنثور" [آل عمران / ٢٠٠]: إسنادهُ واهٍ وعمرُ بن صُبح قال ابن حبان: يضع الحديث على الثقات، وقال الأزدي: كذاب، له حديث في الجهاد.

وأَمِنَ الفُتَّانَ، وبُعِثَ شهيداً آمِناً من الفَزَعِ الأكبرِ))[١]، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].....

وظاهرُهُ: أنَّ مَن ماتَ مُرابِطاً يكونُ حيّاً في قبرِهِ كالشَّهيدِ، وبهِ يظهرُ معنى إجراءِ رزقِهِ عليهِ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في بيانِ مَن يجري عليهمُ الأجرُ بعدَ الموتِ

قالَ "الشَّارحُ" في شرحِهِ على "الملتقى"[٣]: ((قد نَظَمَ شيخُنا الشَّيخُ "عبدُ الباقي الحنبليُّ"[٤] المحدِّثُ ثلاثةَ عشرَ ممَّن يَجْرِي عليهِ الأجرُ بعدَ الموتِ على ما جاءَ في الأحاديثِ ـ وأصلُها للحافظِ "الأسيوطيِّ" رحمَهُ اللهُ تعالى ـ فقالَ: [الوافر]

إذا مـاتَ ابـنُ آدمَ جـاءَ يجـري ... عليـهِ الأجـرُ عُـدَّ ثـلاثَ عشـرِ
عُلُـومٌ بَثَّهـا ودُعـاءُ نَجْـلٍ ... وغَرْسُ النَّخلِ والصَّدقـاتُ تجـري
ورَاثَـةُ مُصْحَـفٍ ورِبـاطُ ثَغْـرٍ ... وحَفْـرُ البـئرِ أو إجـراءُ نَهْـرِ
وبيـتٌ للغريـبِ بنـاهُ يـأوي ... إليـهِ أو بنـاءُ مَحَـلِّ ذِكْـرِ
وتعليـمٌ لقـرآنٍ كريـمٍ ... شـهيدٌ للقتـالِ لأجـلِ بِـرِّ
كـذا مَـن سـنَّ صالحـةً ليُقْفَـى ... فَخُذْهـا مِـن أحـاديثٍ بشـعرِ)).

مطلبٌ: المُرابِطُ لا يُسألُ في القبرِ كالشَّهيدِ

[١٩٤٨٦] (قولُهُ: وأمِنَ الفُتَّانَ) ضُبِطَ: ((أَمِنَ)) بفتحِ الهمزةِ وكسرِ الميمِ بلا واوٍ، و((أُومِنَ)) بضمِّ الهمزةِ وبزيادةِ واوٍ، وضُبِطَ: ((الفتَّانُ)) بفتحِ الفاءِ، أي: فَتَّانَ القبرِ، وفي روايةِ "أبي داود"

---

(١) مرّ تخريجه صـ٤٣٧ـ وما بعدها.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٨٨.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) عبد الباقي بن عبد الباقي بن عبد القادر الدِّمشقي الحنبلي، تقي الدين، الشهير بابن البدر (ت١٠٧١هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/٢٨٣، "فهرس الفهارس" ١/٣٣٨، "هدية العارفين" ١/٤٩٧).

(هو فَرْضُ كِفايةٍ) كلُّ ما فُرِضَ لغيرِهِ فهو فرْضُ كفايةٍ إذا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ، وإلاَّ فَفَرْضُ عَيْنٍ،.....

في "سننِهِ": «وأَمِنَ مِن فَتَّانَي القبرِ»[1]، وبضمِّها جمعُ ((فاتنٍ))، قالَ "القرطبيُّ"[2]: ((وتكونُ للجنسِ، أي: كلِّ ذي فتنةٍ)).

قلتُ: أو المرادُ ((فُتَّانُ القبرِ)) مِن إطلاقِ صفةِ الجمعِ على اثنينِ، أو على أنَّهم أكثرُ مِن اثنينِ، فقد وَرَدَ: أنَّ فَتَّانِي القبرِ ثلاثةٌ أو أربعةٌ[3]، وقد استدلَّ غيرُ واحدٍ بهذا الحديثِ على أنَّ المُرابِطَ لا يُسألُ في قبرِهِ كالشَّهيدِ، "علقمي"[4] على "الجامع الصَّغيرِ".

[١٩٤٨٧] (قولُهُ: هو فَرْضُ كِفايةٍ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[5]: ((وليسَ بتطوُّعٍ أصلاً، هو الصَّحيحُ، فيَجبُ على الإمامِ أنْ يبعثَ سَرِيَّةً إلى دارِ الحربِ كلَّ سنةٍ مرَّةً أو مرَّتينِ، وعلى الرَّعيَّةِ إعانتُهُ إلاَّ إذا أخَذَ الخراجَ، فإنْ لم يَبْعَثْ كانَ كلُّ الإثمِ عليهِ، وهذا إذا غَلَبَ على ظَنِّهِ أنَّهُ يُكافِئُهم، وإلاَّ فلا يُباحُ قتالُهم، بخلافِ الأمرِ بالمعروفِ، "قُهستاني"[6] عن "الزَّاهديِّ")) اهـ.

[١٩٤٨٨] (قولُهُ: إذا حَصَلَ المقصودُ بالبعضِ) هذا القَيْدُ لا بُدَّ منهُ؛ لئلاَّ ينتقضَ بالنَّفيرِ العامِّ،

(قولُهُ: وقد استَدَلَّ غيرُ واحدٍ بهذا الحديثِ على أنَّ المُرابِطَ لا يُسأَلُ في قَبْرِهِ إلخ) هذا الاستدلالُ غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ غايةَ ما أفادَهُ الأَمْنُ من الفُتَّانِ، معَ أنَّ المعلومَ أنَّه غيرُ مَلَكَي السؤالِ.

(قولُهُ: وليسَ بتطوُّعٍ أصلاً إلخ) فيه: أنَّه إذا قامَتْ طائفةٌ بفَرْضِ الكِفايةِ حتَّى سَقَطَ عنهم لو أتَى بالجهادِ طائفةٌ أخرى لا يُتَصوَّرُ إلاَّ كونُهُ تطوُّعاً، فإنَّ فرضَ الكفايةِ حَصَلَ أوَّلاً، تأمَّل.

---

(١) السنن (٢٥٠٠) في الجهاد ـ باب في فضل الرِّباط، وتقدَّم تخريجه صـ٤٤٤ـ وما بعدها.

(٢) "المفهم": كتاب الجهاد والسير ـ باب في فضل الرِّباط وكَمِ الشهداءُ؟ ٣/٧٥٦.

(٣) لم نجد ما يدلُّ على أنهم ثلاثة أو أربعة والله أعلم.

(٤) تقدَّمت ترجمته ١/٢٦٢.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

ولعلَّه قَدَّمَ الكِفايةَ لكثرتِهِ (ابتداءً) وإنْ لم يَبدؤونا، وأمَّا قولُهُ تعالى: ﴿فَإِن قَٰتَلُوكُمْ فَٱقْتُلُوهُمْ﴾ [البقرة ـ ١٩١] وتحريمُهُ في الأشهُرِ الحُرُمِ فمنسوخٌ بالعُمُوماتِ، كـ: ﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة ـ ٥].....

فإنَّهُ معَهُ مفروضٌ لغيرِهِ معَ أنَّهُ فَرْضُ عَيْنٍ لعدمِ حُصُولِ المقصودِ بالبعضِ، "نهر"[1].

قلتُ: يعني: أنَّهُ يكونُ فرضَ عينٍ على مَن يحصُلُ بِهِ المقصودُ، وهو دفعُ العدوِّ، فمَن كانَ بحِذَاءِ العدوِّ إذا لم يُمْكِنْهم مُدَافعتُهُ يُفترَضُ عَيْناً على مَن يَلِيْهم، وهكذا كما سيأتي[2]، ولا يخفَى أنَّ هذا عندَ هجومِ العدوِّ أو عندَ خوفِ هجومِهِ، وكلامُنا في فرضيَّتِهِ ابتداءً، وهذا لا يُمْكِنُ أنْ يكونَ فرضَ عَيْنٍ إلاَّ إذا كانَ بالمسلمينَ قِلَّةٌ ـ والعياذُ باللهِ تعالى ـ بحيثُ لا يُمكِنُ أنْ يَقُومَ بِهِ بعضُهم، فحينئذٍ يُفترَضُ على كلِّ واحدٍ منهم عَيْناً، تأمَّل. ٢١٨/٣

[١٩٤٨٩] (قولُهُ: ولعلَّهُ قَدَّمَ الكِفايةَ) أي: الَّذي هو فرضُ كفايةٍ على فَرْضِ العَينِ، وهو الآتي[3] في قولِهِ: ((وفَرْضُ عَينٍ إنْ هَجَمَ العدوُّ)).

[١٩٤٩٠] (قولُهُ: لكَثْرتِهِ) أي: كثرةِ وقوعِهِ.

[١٩٤٩١] (قولُهُ: وأمَّا قولُهُ تعالى إلخ) جوابٌ عمَّا يَرِدُ على قولِهِ: ((ابتداءً)) وعلى عدمِ تقييدِهِ بغيرِ الأشهرِ الحُرُمِ، ثمَّ اعلَمْ أنَّ الأمرَ بالقتالِ نَزَلَ مُرَتَّباً، فقد كانَ ﷺ مأموراً أوَّلاً بالتَّبليغِ والإعراضِ ﴿فَٱصْدَعْ بِمَا تُؤْمَرُ وَأَعْرِضْ عَنِ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ [الحجر ـ ٩٤]، ثمَّ بالمجادلةِ بالأحسنِ ﴿ٱدْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ﴾ [النحل ـ ١٢٥] الآيةَ، ثمَّ أُذِنَ لهم بالقتالِ ﴿أُذِنَ لِلَّذِينَ يُقَٰتَلُونَ﴾ [الحج ـ ٣٩] الآيةَ،

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّ هذا عندَ هُجُومِ العدوِّ أو عندَ خوفِ هُجُومِهِ إلخ) كلامُهُ في بيانِ فَرْضِ الكِفايةِ في حَدِّ ذاتِهِ، فيحتاجُ لزيادةِ هذا القَيْدِ لإخراجِ ـ ما لو هجمَ العدوُّ ـ من ضابطِ فَرْضِ الكِفايةِ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب السِّيَر ق ٣٢٠/أ.

(٢) المقولة [١٩٤٩٧] قوله: ((بل يفرضُ على الأقربِ فالأقربِ الخ)).

(٣) صـ٤٧١-٤٧٢- "در".

(إنْ قامَ به البَعْضُ) ولو عَبيداً أو نِساءً (سَقَطَ عن الكُلِّ، وإلاَّ) يَقُمْ به أحدٌ.....

ثـمَّ أُمِرُوا بالقتال إنْ قاتلوهم ﴿فِيهِۖ فَإِن قَٰتَلُوكُمۡ فَٱقۡتُلُوهُمۡۗ﴾ [البقرة ـ ١٩١]، ثـمَّ أُمروا بـهِ بشَرْطِ انسلاخِ الأشهرِ الحُرُمِ ﴿فَإِذَا ٱنسَلَخَ ٱلۡأَشۡهُرُ ٱلۡحُرُمُ فَٱقۡتُلُواْ ٱلۡمُشۡرِكِينَ﴾ [التوبة ـ ٥]، ثمَّ أُمِرُوا بهِ مطلقاً ﴿وَقَٰتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ﴾ [البقرة ـ ١٩٠] الآية، واستقرَّ الأمرُ على هذا، "سرخسي"[١] ملخَّصاً، يعني: في جميعِ الأزمانِ والأماكنِ سوى الحَرَمِ كما في "القُهستانيِّ"[٢] عن "الكرمانيِّ"، ثـمَّ نقلَ[٣] عن "الخانيَّة"[٤]: ((أنَّ الأفضلَ [٣/ق١٧/ب] أنْ لا يُبتَدَأَ بهِ في الأشهرِ الحُرُمِ)) اهـ. والمرادُ بقولِهِ: ((سِوَى الحَرَمِ)) إذا لم يدخلوا فيهِ للقتالِ، فلو دَخَلُوهُ للقتالِ حَلَّ قِتالُهم فيهِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمۡ فِيهِۖ﴾ [البقرة ـ ١٩١]، وتمامُهُ في "شرحِ السِّيَرِ"[٥].

مطلبٌ في الفرقِ بينَ فرضِ العَينِ وفرضِ الكفايةِ

[١٩٤٩٢] (قولُهُ: إنْ قامَ بِهِ البَعْضُ) هذهِ الجملةُ وقعَتْ مَوقِعَ التَّفسيرِ لفرضِ الكفايةِ، "فتح"[٦].

وحاصلُهُ: أنَّ فرضَ الكفايةِ ما يَكْفِي فيهِ إقامةُ البعضِ عـن الكـلِّ؛ لأنَّ المقصودَ حصولُـهُ في نفسِهِ مِن مجموعِ المكلَّفينَ كتغسيلِ الميِّتِ وتكفينِهِ وردِّ السَّلامِ، بخلافِ فرضِ العَينِ؛ لأنَّ المطلوبَ إقامتُهُ مِن كلِّ عَينٍ، أي[٧]: مِن كلِّ ذاتٍ مكلَّفةٍ بعينِها، فلا يكفِي فيهِ فعلُ البعضِ عن الباقينَ، ولذا كانَ أفضلَ كما مرَّ[٨]؛ لأنَّ العنايةَ بِهِ أكثرُ، ثمَّ إنَّ فرضَ الكفايةِ إنَّما يجبُ على المسلمينَ العالمينَ بـهِ سواءٌ كانوا كلَّ المسلمينَ شرقاً ومَغْرِباً أو بعضَهم، قالَ "القُهستانيُّ"[٩]: ((وفيهِ رَمْزٌ إلى أنَّ فرضَ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٨٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الحربيّ يدخل الحرمَ غيرَ مستأمن ـ مسألة (٥٥٧) ١/٣٦٨.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٨٩.

(٧) ((من كلِّ عين، أي)) ساقط من "آ".

(٨) صـ٤٥٤ـ٤٥٥ـ "در".

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠ـ٣١١.

في زَمَنٍ ما (أَثِمُوا بتَرْكِهِ) أي: أَثِمَ الكُلُّ من المُكلَّفين،.....

الكفايةِ على كلِّ واحدٍ مِن العالِمِينَ بهِ بطريقِ البَدَلِ، وقيلَ: إنَّهُ فرضٌ على بعضٍ غيرِ معينٍ، والأوَّلُ المختارُ؛ لأنَّهُ لو وَجَبَ على البعضِ لكانَ الآثِمُ بعضاً مُبْهَماً، وذا غيرُ مقبولٍ، وإلى أنَّهُ قد يَصِيرُ بحيثُ لا يَجِبُ على أحدٍ، وبحيثُ يَجِبُ على بعضٍ دونَ بعضٍ، فإنْ ظَنَّ كلُّ طائفةٍ مِن المكلَّفينَ أنَّ غيرَهم قد فَعَلُوا سَقَطَ الواجبُ عن الكُلِّ وإنْ لَزِمَ منهُ أنْ لا يقومَ بهِ أحدٌ، وإنْ ظَنَّ كلُّ طائفةٍ أنَّ غيرَهم لم يَفْعَلوا وَجَبَ على الكلِّ، وإنْ ظَنَّ البعضُ أنَّ غيرَهم أتى بهِ وظَنَّ آخرونَ أنَّ غيرَهم ما أَتَى بِهِ وَجَبَ على الآخِرينَ دونَ الأَوَّلِينَ، وذلكَ لأنَّ الوجوبَ ههنا مَنُوطٌ بظَنِّ المكلَّفِ؛ لأنَّ تحصيلَ العلمِ بفعلِ الغيرِ وعدمَهُ في أمثالِ ذلكَ في حَيِّزِ التَّعسُّرِ، فالتَّكليفُ بهِ يُؤَدِّي إلى الحَرَجِ، وتمامُهُ في "مناهجِ العقولِ"[1]، وإلى[2] أنَّهُ لم[3] يَجِبْ على الجاهلِ بهِ، وما في "حواشي الكشَّافِ"[4] لـ"الفاضلِ التَّفتازانيِّ" ـ أنَّهُ يجبُ عليهِ أيضاً ـ فمخالفٌ للمتداولاتِ)) اهـ.

[١٩٤٩٣] (قولُهُ: في زَمَنٍ ما) مفهومُهُ: أنَّهُ إذا قامَ بهِ البعضُ في أيِّ زمنٍ سَقَطَ عن الباقينَ مطلقاً، وليسَ كذلكَ، "ط"[5]؛ لِما تقدَّمَ[6] مِن أنَّهُ يجبُ على الإمامِ في كلِّ سنةٍ مرَّةً أو مرَّتينِ، وحينئذٍ فلا يكفي فعلُهُ في سنةٍ عن سنةٍ أُخرى.

[١٩٤٩٤] (قولُهُ: مِن المكلَّفينَ) أي: العالِمينَ بهِ كما مرَّ[7]، ونظيرُهُ: أنَّهُ لو ماتَ واحدٌ مِن جماعةٍ مسافرينَ في مفازةٍ فإنَّما يَجِبُ تكفينُهُ والصَّلاةُ عليهِ كفايةً على باقي رُفَقائِهِ العالِمينَ بهِ دونَ غيرِهم.

(قولُهُ: بحيثُ لا يَجِبُ على أحدٍ وبحيثُ يَجِبُ على بعضٍ إلخ) عبارةُ "القُهستانيِّ": ((وبحيثُ يَجِبُ على كلِّ أحدٍ وبحيثُ يَجِبُ إلخ)).

---

(١) لم نعثر له على ترجمة.

(٢) أي: وفيه رَمْزٌ إلى أنه ....

(٣) ((لم)) ساقطة من "آ".

(٤) تقدّمت ترجمته ١/٤١.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٨.

(٦) المقولة [١٩٤٨٧] قوله: ((هو فرضُ كفايةٍ)).

(٧) المقولة [١٩٤٩٢] قوله: ((إن قام به البعضُ)).

وإيَّاك أن تَتَوَهَّم أنَّ فرضيَّتَهُ تَسقُطُ عن أهل الهندِ بقِيامِ أهلِ الرُّومِ مَثَلاً،.....

[١٩٤٩٥] (قولُهُ: وإيَّاكَ إلخ) كذا في شرحِ "ابنِ كمالٍ"، ومثلُهُ في "الحواشي السَّعديَّةِ"[١].

[١٩٤٩٦] (قولُهُ: بقيامِ أهلِ الرُّومِ مَثَلاً) إذ لا يندفعُ بقتالِهم الشَّرُّ عن الهنودِ المسلمينَ[٢]، "نهر"[٣] عن "الحواشي السَّعديَّة"[٤]، ثمَّ قالَ فيها[٤]: ((وقولُهُ تعالى: ﴿قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلْكُفَّارِ﴾ [التوبة ـ ١٢٣] يدلُّ على أنَّ الوجوبَ على أهلِ كلِّ قطرٍ))، ثمَّ قالَ[٥] في موضعٍ آخرَ: ((والآيةُ تَدُلُّ على أنَّ الجهادَ فرضٌ على كلِّ مَن يَلِي الكفَّارَ مِن المسلمينَ على الكفايةِ، فلا يَسقُطُ بقيامِ الرُّومِ عن أهلِ الهندِ وأهلِ ما وراءَ النَّهرِ مثلاً كما أشرْنا إليهِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[٦]: ((ويَدُلُّ عليهِ ما في "البدائع"[٧]: ولا ينبغي للإمامِ أنْ يُخْلِيَ ثَغْراً مِن الثُّغورِ مِن جماعةٍ مِن المسلمينَ فيهم غَنَاءٌ وكِفايةٌ لقتالِ العدوِّ، فإنْ قامُوا بهِ سَقَطَ عن الباقينَ، وإنْ ضَعُفَ أهلُ ثَغْرٍ عن مُقاوَمةِ الكَفَرةِ وخِيْفَ عليهم مِن العدوِّ فَعَلى مَن وراءَهم مِن المسلمينَ الأقربُ فالأقربُ أنْ يَنْفِروا إليهم وأنْ يمدُّوهم بالسِّلاحِ والكُراعِ والمالِ؛ لِما ذكرْنا أنَّهُ فرضٌ على النَّاسِ كلِّهم ممَّن هو مِن أهلِ الجهادِ، ولكنْ سَقَطَ الفرضُ عنهم لحصولِ الكفايةِ بالبعضِ، فما لم يَحْصُلْ لا يَسْقُطُ)) اهـ.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّ كلَّ موضعٍ خِيْفَ هُجُومُ العدوِّ منهُ فُرِضَ على الإمامِ أو على أهلِ ذلكَ الموضعِ حِفْظُهُ، وإنْ لم يَقْدِرُوا فُرِضَ على الأقربِ إليهم إعانتُهم إلى حصولِ الكفايةِ بمقاومةِ العدوِّ، ولا يخفى أنَّ هذا غيرُ مسألتِنا وهي قتالُنا لهم ابتداءً، فتأمَّل.

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩٠-١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "آ": ((المسلمين الهنود المسلمين)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/أ.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ٥/١٩٢ (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/أ.

(٧) "البدائع": كتاب السِّير ٧/٩٨.

بل يُفرَضُ على الأقرَبِ فالأقرَبِ من العدوِّ إلى أن تَقَعَ الكِفايةُ، فلو لم تَقَعْ إلاَّ بكُلِّ النَّاسِ فُرِضَ عَيْناً، كصلاةٍ وصومٍ، ومِثلُهُ الجِنازةُ والتَّجهيزُ، وتمامُهُ في "الدرر"[1] (لا) يُفرَضُ (على صَبِيٍّ) وبالغٍ له أبوَانِ أو أحدُهُما؛.....

٢١٩/٣ [١٩٤٩٧] (قولُهُ: بل يُفرَضُ على الأقربِ فالأقربِ إلخ) أي: يُفرَضُ عليهم عَيْناً، وقد يُقالُ: كِفايةً، بدليلِ أنَّهُ لو قامَ بهِ الأبعدُ حَصَلَ المقصودُ فيسقُطُ عن الأقربِ، لكنْ هذا ذكرَهُ في "الدُّرر" فيما لو هجَمَ العدوُّ، وعبارةُ "الدُّرر"[1]: ((وفرضُ عينٍ إنْ هَجَمُوا على ثَغْرٍ [٣/ق١٨/أ] مِن ثُغُورِ الإسلامِ، فيصيرُ فرضَ عينٍ على مَن قَرُبَ منهم وهم يَقْدِرُون على الجهادِ، ونَقَلَ صاحبُ "النِّهايةِ" عن "الذَّخيرةِ": أنَّ الجهادَ إذا جاءَ النَّفيرُ إنَّما يصيرُ فرضَ عينٍ على مَن يَقْرُبُ مِن العدوِّ، فأمَّا مَن وراءَهم ببُعْدٍ مِن العدوِّ فهو فرضُ كفايةٍ عليهم، حتَّى يسعُهم تركُهُ إذا لم يحتَجْ إليهم، فإنْ احتيجَ إليهم ـ بأنْ عَجَزَ مَن كانَ يَقْرُبُ مِن العدوِّ عن المقاومةِ معَ العدوِّ، أو لم يَعْجِزُوا عنها لكنَّهم تَكَاسَلُوا ولم يُجاهِدُوا ـ فإنَّهُ يُفترَضُ على مَن يليهم فرضَ عينٍ كالصَّلاةِ والصَّومِ لا يَسَعُهُمْ تركُهُ، ثُمَّ وثُمَّ إلى أنْ يُفترَضَ على جميعِ أهلِ الإسلامِ شرقاً وغرباً على هذا التَّدريجِ، ونظيرُهُ: الصَّلاةُ على الميِّتِ، فإنَّ مَن ماتَ في ناحيةٍ مِن نواحي البلدِ فعلى جيرانِهِ وأهلِ مَحَلَّتِهِ أنْ يقوموا بأسبابِهِ، وليسَ على مَن كانَ ببُعْدٍ مِن الميِّتِ أنْ يقومَ بذلكَ، وإنْ كانَ الَّذي ببُعْدٍ مِن الميِّتِ يعلمُ أنَّ أهلَ مَحَلَّتِهِ يُضَيِّعونَ حقوقَهُ أو يَعْجِزونَ عنهُ كانَ عليهِ أنْ يقومَ بحقوقِهِ، كذا هنا)) اهـ.

[١٩٤٩٨] (قولُهُ: لا يُفرَضُ على صَبِيٍّ) في "الذَّخيرة": ((للأبِ أنْ يأذنَ للمراهقِ بالقتالِ وإنْ خافَ عليهِ القتلَ))، وقالَ "السُّغديُّ"[2]: ((لا بدَّ أنْ لا يخافَ عليهِ، فإنْ خافَ قتلَهُ لم يأذنْ لهُ))، نهر[3].

[١٩٤٩٩] (قولُهُ: وبالغٍ لهُ أبوانِ) مُفَادُهُ: أنَّهما لا يأثمانِ في مَنْعِهِ، وإلاَّ لكانَ لهُ الخروجُ حتَّى يَبْطُلَ

---

(١) "الدرر الغرر": كتاب الجهاد ١/٢٨٢.

(٢) أي: في كتابه "شرح السِّير الكبير" كما في "المحيط البرهاني" ١/ق ٤٥٨/أ.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢٠/ب.

لأنَّ طاعتَهُما فَرْضُ عَيْنٍ،.....

عنهما الإثمُ معَ أنَّهما في سَعَةٍ مِن مَنْعِهِ إذا كانَ يَدْخُلُهما مِن ذلكَ مشقّةٌ شديدةٌ، وشَمِلَ الكافرَينِ أيضاً أو أحدَهما إذا كَرِهَ خروجَهُ مخافةً ومشقّةً، وإلاَّ بل لكراهةِ قِتالِ أهلِ دينِهِ فلا يُطِيعُهُ مالم يَخَفْ عليهِ الضَّيعةَ؛ إذ لو كانَ مُعْسِراً مُحتاجاً إلى خِدْمتِهِ فُرِضَتْ عليهِ ولو كافراً، وليسَ مِن الصَّوابِ تركُ فرضِ عينٍ ليتوصَّلَ إلى فرضِ كفايةٍ، ولو ماتَ أبواهُ فأذِنَ لهُ جدُّهُ لأبيهِ وجدَّتُهُ لأمِّهِ ولم يأذنْ لهُ الآخرانِ ـ أي: أبو الأمِّ وأمُّ الأبِ ـ فلا بأسَ بخروجِهِ لقيامِ أبي الأبِ[1] وأمِّ الأمِّ مَقامَ الأبِ والأمِّ عندَ فَقْدِهما، والآخرانِ كباقي الأجانبِ إلاَّ إذا عُدِمَ الأوَّلانِ، فالمُسْتَحبُّ أنْ لا يَخْرُجَ إلاَّ بإذنِهما، ولو لهُ أمٌّ وأمُّ أبٍ فالإذنُ لأمِّ الأمِّ بدليلِ تقدُّمِها في الحضانةِ، ولأنَّ الأخرى لا تقومُ مقامَ الأبِ، ولو لهُ أبٌ وأمُّ أبٍ لا ينبغي الخروجُ بلا إذنِها؛ لأنَّها كالأمِّ لأنَّ حقَّ الحضانةِ لها، وأمَّا غيرُ هؤلاءِ كالزَّوجةِ والأولادِ والإخوانِ[2] والأعمامِ فإنَّهُ يخرجُ بلا إذنِهم إلاَّ إذا كانَت نَفَقَتُهُمْ واجبةً عليهِ، وخافَ عليهم الضَّيْعةَ اهـ. ملخَّصاً مِن "شرح السِّيَرِ الكبيرِ"[3].

مطلبٌ: طاعةُ الوالدينِ فرضُ عينٍ

[١٩٥٠٠] (قولُهُ: لأنَّ طاعتَهُما فَرْضُ عَيْنٍ) أي: والجهادُ لم يتعيَّنْ، فكانَ مراعاةُ فرضِ العَينِ أَولى كما في "التَّجنيس"، وأَخَذَ منهُ في "البحر"[4] كراهةَ الخروجِ بلا إذنِهما، واعترَضَ على قولِ "الفتح"[5] : ((إنَّهُ يحرُمُ)).

قلتُ: وفيهِ نظرٌ، فإنَّ الأَولى هنا بمعنى الأَقْوى والأَرْجحِ، أي: أنَّ الأقوى مراعاةُ فرضِ العينِ؛ لقوَّتِهِ ورُجْحانِهِ على فرضِ الكفايةِ، فحيثُ ثَبتَ أنَّهُ فرضٌ كانَ خلافُهُ حراماً، ولذا قالَ

---

(١) في "آ": ((أبي الأم))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((الأخوات)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٢ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٨.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لـ "العبَّاسِ بنِ مِرداسٍ" لَمَّا أراد الجهادَ: ((الزَمْ أُمَّكَ؛ فإنَّ الجنَّةَ

"السَّرخسيُّ"[1]: ((فعليهِ أنْ يُقَدِّمَ الأقوى))، نعم قدَّمنا[2] آنفاً عنهُ[3] في الجدِّ والجدَّةِ الفاسدَينِ أنَّ المستحبَّ أنْ لا يخرجَ إلاَّ بإذنِهما.

[١٩٥٠١] (قولُهُ: وقالَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) دليلٌ آخرُ على تقديمِ برِّ الوالدَينِ، وقدَّمنا[4] الحديثَ المتَّفقَ عليهِ، وفيهِ تقديمُ برِّهما على الجهادِ، وفي "صحيحِ البخاريِّ" في الرَّجلِ الَّذي جاءَ يَستأذِنُ النَّبيَّ ﷺ في الجهادِ قالَ: ((أحيٌّ والداكَ؟)) قالَ: نعم، قالَ: ((ففيهما فجاهِدْ[5])).

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) أي: عن "السرخسي".

(٤) انظر صـ٤٢٣ـ.

(٥) فيه حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد الخدري.

أخرجه البخاري (٣٠٠٤) في الجهاد ـ باب الجهاد بإذن الأبوين، و(٥٩٧٢) في الأدب ـ باب لا يجاهد إلا بإذن الأبوين، وفي "الأدب المفرد" (٢٠)، ومسلم (٢٥٤٩) في البر والصلة ـ باب بر الوالدين، وأبو داود (٢٥٢٩) في الجهاد ـ باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان، والترمذي (١٦٧١) في الجهاد ـ باب فيمن خرج في الغزو وترك أبويه، والنسائي ٦/١٠ في الجهاد ـ الرخصة في التخلف لمن له والدان، وأحمد ٢/١٦٥، ١٨٨، ١٩٣، ١٩٧، ٢٢١، والحُميدي (٥٨٥)، والبغوي في "الجعديات" (٥٤٤)، وابن أبي شيبة ١٢/٤٧٣، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١١٩) و(٢١٢٠) و(٢١٢١)، وعبد الرزاق (٩٢٨٤) في الجهاد ـ باب الرجل يغزو وأبوه كاره له، والطيالسي (٢٢٥٤)، وابن حبان (٣١٨) و(٤٢٠)، والطبراني في "الأوسط" (٨٩٩٨)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٦، ٧/٢٣٥، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٥-٢٦ و"الشُّعب" (٧٨٢٥)، والخطيب في "تاريخه" ٤/٢٥٠، وفي "أخلاق الراوي" (١٧٥٩) من طرق عن مِسْعَر والثوري وشعبة كلهم عن حبيب بن أبي ثابت سمعت أبا العباس الشاعر وكان مرضياً لا يُتَّهم في حديثه، قال: سمعت عبد الله بن عمرو يقول: جاء رجل إلى النبي ﷺ ... فذكره، قال مسلم وأبو داود وأبو نُعيم وابن حبان والبيهقي: أبو العباس هو السائب بن فرّوخ.

وأخرجه مسلم من طريق أبي إسحاق الفَزَاري وزائدة عن الأعمش عن حبيب به؛ ولم يذكر اسم أبي العباس.

وأخرجه الطحاوي (٢١١٨)، وأبو نعيم في "الحلية" ٥/٦٨، والبيهقي في "الشُّعب" (٧٨٢٦) من طريق محمد بن عبد الله بن كُناسة، حدثنا الأعمش عن حبيب عن عبد الله بن باباه عن عبد الله بن عمرو به، وابن كُناسة وثقه ابن معين وعلي ويعقوب والعجلي وغيرهم؛ وله أخطاء، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به، قال البيهقي: ويحتمل أن يكون الأعمش قد رواه على الوجهين جميعاً، ورواه أبو أسامة وغيره عن الأعمش كما رواه ابن كُناسة اهـ. قال ابن حجر في "الفتح" ٦/١٦٩: وقد خالف الأعمشَ شعبةُ، فرواه ابن ماجه من طريق أبي معاوية عن الأعمش عن حبيب عن عبد الله ابن باباه عن عبد الله بن عمرو فلعل لحبيب فيه إسنادين ويؤيده أن بكر بن بَكّار رواه عن شعبة عن حبيب عن ابن باباه اهـ.

كذا عزاه ابن حجر لابن ماجه، وليس في المطبوع، ولم يعزه المزّيُّ إلى ابن ماجه، ولا استدركه ابن حجر عليه في =

= "النكت الظراف" انظر "التحفة" (٨٦٣٤)، وبكر بن بَكَّار ضعيف. وأخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٨ من طريق الحارث ابن أبي أسامة حدثنا عبد العزيز بن أبان ـ كذَّاب ـ حدثنا مِسْعَر (ح)، ومن طريق محمد بن محمد بن حَيَّان التمار [ذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: ربما أخطأ] ثنا محمد بن كثير ثنا سفيان (ح)، ومن طريق بكر بن بَكَّار عن شعبة كلهم عن حبيب عن عبد الله بن باباه به. وهذا خلاف ما روى أصحاب شعبة وسفيان ومِسْعَر كوكيع وعبد الرحمن بن مهدي ويحيى بن سعيد وأبي نُعيم والطيالسي ويعقوب بن إسحاق ووهب بن جرير وغُندَر والفريابي وعلي بن الجعد وحجاج بن محمد وابن أبي عدي وعفان وبَهْز وآدم بن أبي إياس وغيرهم بل خلاف ما رواه البخاري وأبو داود وأبو خليفة عن محمد ابن كثير العبدي، وهذا هو المشهور عن مِسْعَر أنه قال: (أبو العباس الشاعر)، قال أبو نُعيم: رواه عنه سليمان التيمي وابن عيينة والناس، وكذلك رواه إسحاق الأزرق ووكيع و يزيد، ومال الطحاوي إلى الجمع، فقال: أبو العباس الشاعر صاحب هذا الحديث اسمه عبد الله بن باباه، وهذا جيد محتمل لو صحَّ السندُ فيه: فابن باباه مكي، ويروي عنه حبيب بن أبي ثابت، إلا أنَّ فيه نظراً: فلم يقل أحد: إنَّه شاعر، ولم يُكنه أحد بأبي العباس، وسمَّاه أكثر الحفاظ السائبَ بن فرُّوخ كما تقدم، والله أعلم. واضطرب الحسن بن قتيبة، فرواه مرة على الصواب عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، ثم رواه عن مِسْعَر عن محمد بن جُحادة عن أنس به.

أخرجه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٤ و ٧/٢٢٤، ثم قال: غريبٌ من حديث مِسْعَر ومحمد بن جُحادة، والصحيح المشهور عن مِسْعَر عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو اهـ. والحسن بن قتيبة وإن قال ابن عدي: أرجو أنه لا بأس به فقد ردَّ الذهبي ذلك فقال: بل هو هالك، قال الدارقطني: متروك، وضعَّفه أبو حاتم، وقال الأزدي: واهي الحديث، وقال العقيلي: كثير الوهم. وأخرجه عبد الرزاق (٩٢٨٦) عن الثوري عن محمد بن جُحادة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٩٣٦) من طريق ميمون بن نَجيح أبو الحسن حدثنا الحسن عن أنس وقال: لم يروه عن الحسن إلا ميمون اهـ. وميمون: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: يخطئ، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٢٣٣١)، وعنه أبو نُعيم في "الحلية" ٥/٦٨ قال: حدثنا إبراهيم بن أبي سفيان حدثنا محمد بن عبد الرحيم حدثنا رَبَاح بن زيد عن معمر عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر به، وإبرهيم ومحمد: لم أجدهما، ولعلهما صَحَّفَا ذلك من مِسْعَر وعبد الله بن عمرو، وأسقطا أبا العباس، والله أعلم. قال الطبراني: تفرد به رَبَاح عن معمر، قال أبو نعيم: فخالف معمر الجماعة ـ كذا قال والمخالفة من رباح ـ ورواه مِسْعَر والثوري عن حبيب عن أبي العباس عن عبد الله بن عمرو، وأخرجه أبو نعيم ٥/٦٨ من طريق المسيب بن شريك عن الثوري عن حبيب عن ابن عباس، ثم قال: فخالفَ أصحابَ الثوري وأصحابَ حبيب. والمسيب بن شريك: قال مسلم وجماعة: متروك، وقال البخاري: سكتوا عنه. وأخرجه أحمد ٢/١٦٣، ومسلم (٢٥٤٩)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٥)، وأبو يعلى (٥٧٢٤)، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُّعب" (٧٨٢٧) من طريق محمد بن إسحاق وعمرو بن الحارث عن يزيد بن أبي حبيب عن ناعم مولى أم سلمة قال: حججت مع عبد الله بن عمرو، فذكره في قصة. وكذا رواه محمد بن عبيد عن ابن إسحاق، ورواه عبد الرحيم عنه فقال: (ابن عمر)، وهو تصحيف، وأخرجه أحمد ٢/١٦٠، ١٩٤، ١٩٨، ٢٠٤، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٣) و(١٩)، وأبو داود (٢٥٢٨)، والنسائي ٧/١٤٣، وفي "الكبرى" (٢٧٨٢) في البيعة ـ باب البيعة على الهجرة، وابن ماجه (٢٧٨٢) في الجهاد ـ باب الرجل يغزو وله أبوان، وعبد الرزاق (٩٢٨٥)، والحميدي (٥٨٤)، وابن أبي شيبة ١٢/١٤٣، ـ

.....

وذكرَ بعضُهم[1] أنَّ ذلكَ الرَّجلَ هو جاهمةُ بنُ العباسِ بنِ مِرداسَ، ثمَّ رأيتُ في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[2] قالَ: ((وذُكِرَ عن ابنِ عباسٍ بنِ مِرداسَ أنَّهُ قالَ: يا رسولَ اللهِ إنِّي أريدُ الجهادَ، قالَ: «ألكَ أمٌّ؟ قالَ: نعم، قالَ: الزمْ أمَّكَ»[3]. إلخ)).

= والطحاوي في "المشكل" (٢١٢٣) و(٢١٢٤) و(٢١٣١)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٢)، وابن حبان (٤١٩) و(٤٢٣)، والحاكم ٤/١٥٢-١٥٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٧/٢٥٠، و"تاريخ أصبَهان" ٧/١٤٣، والبيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُّعب" (٧٨٢٨)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٨٦٠) من طريق السفيانين وشعبة وابن عُلَيَّة وابن جريج ومحمد بن فضيل ومِسْعَر والمحاربي والحمَّادَين كلهم عن عطاء بن السائب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو .... فذكره.

ورواية سفيان وشعبة وحماد عن عطاء قبل اختلاطه، وسماعهم قديم.

كذا رواه غُنْدَر عن شعبة، ورواه بهزٌ وعبد الرحمن بن زياد ومسلم بن إبراهيم عن شعبة أخبرني يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمر، وفي لفظ بهزٍ: شكَّ شعبة فقال: أظنه عن عبد الله بن عمرو، أخرجه أحمد ٢/١٩٧، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وابن حبان (٤٢١) عن شعبة به، وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦١) عن هُشَيم عن يعلى به.

وأخرجه أحمد ٣/٧٥، وأبو داود (٢٥٣٠)، وسعيد بن منصور (٢٣٣٤)، وأبو يعلى (١٤٠٢)، وابن حبان (٤٢٢)، والحاكم ٢/١٠٣ ـ ١٠٤، والبيهقي ٩/٢٦ من طريق ابن لَهيعة وعمرو بن الحارث كلاهما عن درّاج أبي السَّمْح عن أبي الهيثم عن أبي سعيد الخدري نحوه، ودرّاجٌ صدوق أُنكر تفرُّدُه عن أبي الهيثم، وأبو الهيثم سليمان بن عمرو العُتْوَاري ثقة.

وأخرج بَحْشل أسلم بن سهل في "تاريخ واسط" صـ٢٢٢ـ، ويعقوب بن سفيان الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٣/٣٦٦، وعنه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٦) من طريق عمر بن يونس وأحمد بن محمد الزُّرَقي المكي ثنا الحُباب بن فَضَالة الحنفي اليمامي قال: أتيت البصرة فلقيت أنساً فقلت له: إني أردت سفراً قال: وأين تريد؟ قلت: الهند قال: فحيِّ والداك فذكر قريباً منه موقوفاً على أنس، والحُباب: قال الأزدي: ليس بشيء ، قال ابن ماكولا: ليس بالقوي.

(١) قال "ابن حجر" في "فتح الباري" بعد حديث (٣٠٠٤): ((ويحتمل أن يكون هو جاهِمَةَ بن العباس بن مرداس)) اهـ. وما وقع عند "الحصكفي" ((العباس بن مرداس)) لعله قد سقط ((ابن)) من النسخة.

(٢) "شرح السِّير الكبير": ما يجب من طاعة الوالي وما لا يجب ـ مسألة (٢٠٥) ١/١٨٢.

(٣) أخرجه النسائي ٦/١١، وفي "الكبرى" (٤٣١٢)، وابن ماجه (٢٧٨١)، وأحمد ٣/٤٢٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢١٣٢)، وابن قانع في "معجمه" (١/١٥٨)، وابن سعد في "الطبقات" ٤/٢٤٧ و ٧/٣٣، والحاكم ٢/١٠٤، البيهقي في "السنن" ٩/٢٦، وفي "الشُّعب" (٧٨٣٣) و(٧٨٣٤)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع" ١/٢٢، والبغوي وابن شاهين =

= في "معجميهما" كما في "الإصابة" ٢١٩/١، وعَلَّقه البخاري في "تاريخه" ٥١٢١/١ عن حجاج بن محمد عن ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن أبيه طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة ـ بن عباس بن مِرْداس ـ أن جَاهِمَة أتى النبي ﷺ، فذكر نحو حديث عبد الله بن عمرو وأبي سعيد، قال الضياء :وهذا هو الصواب.

وهكذا رواه أبو عاصم النبيل عن ابن جريج به، أخرجه الطحاوي (٢١٣٢)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧١)، والبخاري في "تاريخه" ١٢١/١، والحاكم١٥١/٤، والخطيب في "الموضح" ٢٢/١ عن أبي عاصم به، وأخرجه الطحاوي (٢١٣٣) حدثنا أبو أمية عن أبي عاصم وحجاج به، وأخرجه أحمد ٣/ ٤٢٩وعنه أبو نُعيم في "معرفة الصحابة"(١٧١٤) حدثنا روح عن ابن جُريج به (ح)، والبخاري في "تاريخه" ١٢٢/١والبغوي كما في "الإصابة"، والخطيب في "تاريخه" ٣٢٤/٣ عن محمد بن ناصح وسعيد بن يحيى بن سعيد الأموي عن أبيه عن ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن رُكانة عن أبيه عن معاوية به، وزيادة: (رُكانة) خطأ، سيأتي التنبيه عليه.

وهذا هو الصواب عن ابن جُريج وحجاج وأبي عاصم، لكن بعض الرواة يقول: إن جَاهِمَة أتى النبي ﷺ، وبعضهم يقول: عن معاوية أتيت النبي ﷺ وبعضهم يقول: عن معاوية أن رجلاً أتى،

وهكذا رواه عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جُريج، ذكره ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٥٤٤/٢.

واختلف على حجاج وأبي عاصم ويحيى بن سعيد.

فأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٤) عن أبي قِلابة الرَّقاشي حدثنا أبو عاصم أنا ابن جُريج أخبرني محمد بن طلحة بن معاوية بن جاهمة عن أبيه عن جَدّه أن جَاهِمَة.... فذكره، وهذا وهمٌ وتصحيفٌ على أبي عاصم وابن جُريج، وسيأتي كلام ابن حجر فيه.

وقال الخطيب في "الموضح" وروي عن القاسم بن معن عن ابن جُريج عن محمد بن طلحة بن عبد الله العَمِّي عن أبيه مثل رواية ابن جريج السابقة، ولم يتابع القاسمَ بنَ معنٍ أحدٌ على قوله (السُّلمي)، والله أعلم.

وأخرجه ابن قانع ١٥٨/١ عن يحيى بن معين حدثنا حجاج عن ابن جريج عن محمد بن طلحة عن معاوية أن جَاهِمَة السُّلمي جاء ... فذكره، ولم يقل ابن معين: عن محمد بن طلحة عن أبيه، وأخرجه أبو نُعيم في "المعرفة" (٦٠٧٨)، والبغوي كما في "الإصابة" عن سليمان بن أبي شيخ عن يحيى بن سعيد الأموي عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن رُكانة عن معاوية قال: أتى النبيَّ ﷺ رجلٌ... فذكره، ولم يقل سليمان (عن محمد بن طلحة عن أبيه).

وهكذا رواه سفيان بن حبيب عن ابن جريج عن محمد بن طلحة بن يزيد بن رُكانة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه، فجعله من مسند جَاهِمَة، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٢٠٢)، وابن قانع في "معجمه" ١٥٨/١، والبغوي وابن أبي خَيثمة كما في "الإصابة" ٢١٨/١، قال المنذري في "الترغيب" ٣١٥/٣: إسناده جيد، قال ابن قانع: وجوَّدَه ابن جُريج أي من رواية سفيان هذه، وقال الدارقطني في "العلل": جَعَل ابنُ جريج ـ أي: برواية سفيان بن حبيب عنه ـ الحديثَ لجَاهِمَة، وقول ابن جريج أشبه بالصواب.

قال ابن حجر في "الإصابة" ٢١٩/١: وقد جوَّدَهُ سفيان بن حبيب، لكن أسقط من السند طلحة، قاله البغوي، ويقال عن يحيى بن سعيد القطان عن ابن جريج مثله اهـ. والذي مرَّ أنه يحيى بن معين، فإن تابعه القطان، فهذه أقوى الأسانيد عنه، وهذا التَّفردُ عنهما مشكلٌ، فلعله يحيى بن سعيد الأموي ظنَّه الراوي القطان، وتحرَّفَ سعيدٌ إلى معين، وأخرجه عبد الرزاق =

= (٩٢٩٠) عن ابن جريج عن محمد بن طلحة أنَّ رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فذكره مرسلاً، قال البيهقي والخطيب: ورواية حجاج عن ابن جُريج أصحُّ، وهي الصواب، وكذلك رواه أبو عاصم، ورواه محمد بن إسحاق فاختلف عليه.

فأخرج البخاري في تاريخه ١/١٢١-١٢٢، وابن ماجه (٢٧٨١) عن محمد بن سَلَمة الخُزاعي عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق عن معاوية بن جَاهِمَة عن رسول الله ﷺ ... فذكره.

قال الحافظ في "الإصابة" ١/٢١٩: وافق محمد بن سلمة حجَّاجاً، لكن حذف (عبدَ الله) فقال:[ابن طلحة بن عبد الرحمن] وأخرجه ابن شاهين في ترجمة معاوية بن جَاهِمَة من رواية إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق، فأثبته، وتابعه محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق، وهذا هو المشهور عنه اهـ. قال ابن أبي حاتم: ورواه محمد بن إسحاق عن طلحة بن عبد الله بن عبد الرحمن عن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ [لم يذكر محمد بن طلحة]؛ قال أبو زُرعة: والصحيحُ حديثُ محمد بن سلمة هذا، وقال أبو حاتم: حديثُ محمد بن سلمة أصحُّ، ولكن هو محمد بن طلحة بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه طلحة عن معاوية قال: جئت ... فذكره اهـ. "العلل" لأبي حاتم ١/٣١٢.

وأخرجه ابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٣٧٢) حدثنا الحسن بن البزَّار ثنا عبد الرحمن بن محمد المُحاربي ثنا محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه عن معاوية السُّلَمي قال: جئت إلى رسول الله ﷺ فذكره. قال الخطيب في "الموضح" رواه عبد الله بن محمد أبو حُكيمة الكوفي عن المحاربي عن ابن إسحاق به، وخالفه هشام بن يونس، فرواه عن المحاربي عن هشام بن عروة عن أبيه عن معاوية به. وقول أبي حُكيمة أصحُّ؛ لمخالفة هشام بن يونس الجماعة اهـ.

وذكره الدارقطني في "العلل" وزاد: حدَّث به عُبيد العجلي عن هشام بن يونس، ورواه غيره عن هشام عن المحاربي عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية السُّلمي، وهو أشبه بالصواب اهـ. وأخرجه ابن قانع (٧٤١٣)، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢ عن جبارة بن المغلِّس حدثنا عبد الرحيم بن سليمان ويونس بن بُكير عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة ابن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر عن أبيه عن معاوية... فذكره. قال الخطيب: وهكذا رواه عقبة بن مُكْرَمٍ الضبي عن يونس بن بُكير، وهذه الروايات هي كرواية حجاج، إلا أن جُبارة متروك، لا سيّما وأنه خالف الإمام أبا بكر بن أبي شيبة، فقد أخرجه في "المصنف" ٦/١٠٠ في الأدب وبر الوالدين، وعنه الطبراني (٨١٦٢)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٧٠٢) و(٦٩٣٣)، والضياء في "المختارة" (١٦١)، وبَقي بن مَخلَد في "مسنده" كما في "الإصابة" ٢/٢٣٩ عن عبد الرحيم بن سليمان (ح)، ورواه في "المعرفة" عن علي بن مُسهر كلاهما عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن أبيه طلحة بن معاوية بن جَاهِمَة قال أتيت النبي ﷺ...، قال الخطيب في "الموضح": وكذلك رواه فروة بن أبي المَغْراء عن عبد الرحيم اهـ.

قال الضياء: ما أرى لطلحة صحبة، وإسناده مضطرب.

هكذا رواه بَقي بن مَخلَد وعُبيد بن غَنَّام ومحمد بن عثمان بن أبي شيبة عن أبي بكر بن أبي شيبة، وأخرجه ابن قانع ٣/٧٥ حدثنا محمد بن عبدوس بن كامل ثنا ابن أبي شيبة ثنا عبد الرحيم عن محمد بن إسحاق عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة، وهذا وإن كان الصوابُ إلا أن فيه خطأً آخر، قال ابن حجر: وهو غلطٌ، نشأ عن تصحيف وقَلْبٍ، والصوابُ عن محمد بن طلحة عن معاوية بن جَاهِمَة عن أبيه، فصحف (عن) فصارت (ابن)، وقدم قوله (عن أبيه)، فخرج منه أن لطلحة صحبةً، وليس كذلك، بل ليس بينه وبين معاوية بن جَاهِمَة نَسبٌ اهـ. =

تحتَ[1] رِجْلِ أُمِّكَ))[2]، "سراج". وفيه: ((لا يَحِلُّ سَفَرٌ.....

[١٩٥٠٢] (قولُهُ: تحتَ رِجْلِ أُمِّكَ) هو في معنى حديثِ: ((الجنَّةُ تحتَ أقدامِ الأمَّهاتِ))[3]، ولعلَّ المرادَ منهُ ـ والله تعالى أعلمُ ـ تقبيلُ رِجْلِها، أو هو كنايةٌ عن التَّواضعِ لها، وأُطلِقَتِ الجنَّةُ على سببِ دخولِها.

= وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١/١٢١، وابن قانع ٣/٧٤-٧٥، والخطيب في "الموضح" ١/٢٢ من طريق عَبدة عن محمد ابن إسحاق عن الزهري عن ابن طلحة بن عبيد الله عن معاوية السُّلمي، قال ابن قانع: وهذا هو الصحيح إن شاء الله، قال أبو زرعة: وَهِمَ عبدة في هذا الحديث، قال الدارقطني في "العلل" : وَهِمَ في موضعين، في ذكر الزهري وليس من حديث الزهري؛ وفي قوله: ابن عبيد الله.

قال أبو زُرعة: ورواه محمد بن سلمة، قال الدارقطني: ورواه بشر بن السَّري عن شيخ له سمَّاه علياً عن محمد بن طلحة عن أبيه عن ابن لمعاوية بن جَاهِمَة عن أبيه اهـ.

وأخرجه أبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (١٧٠٣) عن حسان بن غالب عن ابن لَهيعة عن يونس بن يزيد عن ابن إسحاق عن محمد بن طلحة بن عبد الله عن أبي حنظلة بن عبد الله عن معاوية بن جَهم عن جَهمٍ الأسلمي فذكره، وحسان متروك هالك، قال ابن حجر في "الإصابة": ولم يقل أحد (جَهم) إلا حسانَ بنَ غالب، وزاد في الإسناد (أبا حنظلة)، وهو وَهَمٌ ثان، [لعل أصله أبيه طلحة بن عبيد الله، فصار أبي حنظلة]؛ لأن أصحاب ابن جُريج اتفقوا في روايتهم عن ابن جُريج عن محمد بن طلحة عن أبيه، وهو طلحة بن عبيد الله بن عبد الرحمن بن أبي بكر الصِّدِّيق وفيه وَهَمٌ ثالثٌ حيثُ حرَّف اسم الصحابي ونسبته.

وأخرجه الطبراني (٤٢١١) حدثنا العباس بن الفضل الأسفاطي ثنا سليمان بن حرب ثنا محمد بن طلحة عن معاوية بن دِرْهم أن دِرْهماً جاء ... فذكر نحوه.

وأخرج محمد في "الآثار" (٨٧٤) أخبرنا أبو حنيفة عن محمد بن سُوْقة أن رجلاً أتى النبي ﷺ ... فذكره، وأخرج سعيد بن منصور (٢٣٣٧) ثنا سفيان عن موسى بن عقبة عن سالم بن عبد الله أو عبد الله بن عبد الله أن محمد بن طلحة أراد أن يغزو فجاءت أُمَّه إلى عمر فأمره أن يُطيع أمَّه، وكذلك عثمان؛ قال ابن حجر في "التهذيب" في ترجمة معاوية بن جَاهِمَة: تلخَّص من ذلك أنَّ الصحبة لجَاهِمَة وأنه هو السائل، وأن رواية معاوية ابنه عنه صوابٌ، وروايته الأخرى مرسلةٌ، وقول ابن إسحاق في روايته عن معاوية أتيت النبي ﷺ وَهَمٌ منه؛ لأن ابن جريج أحفظُ من ابن إسحاق وأتقنُ، على أن يحيى بن سعيد الأموي قد روى عن ابن جريج مثلَ رواية ابن إسحاق فَوهِمَ، وقد نبَّه على غلطهِ في ذلك أبو القاسم البغوي في "معجم الصحابة"، قال العسكري: معاوية بن جَاهِمَة عن النَّبيِّ ﷺ أحسبه مرسلاً، والحديث إنما هو عن أبيه جَاهِمَة اهـ.

(١) في "و": ((عند)).

(٢) تقدَّم تخريجه في الحديثين السابقين.

(٣) أخرجه أبو الشيخ في "تاريخ أصبهان" (٧٢١)، وأبو بكر الشافعي في "الأسانيد الرباعيات" (٢/ق ٢٥/أ)، والقضاعي في "مسند الشهاب" (١١٩)، والخطيب في "أخلاق الراوي" (١٧٦٥)، والثعلبي في "تفسيره" (٣/ق٥٣/أ) من طريق علي =

فيه خَطَرٌ إلاَّ بإذنِهما، وما لا خَطَرَ فيه يَحِلُّ بلا إِذْنٍ،.....

[١٩٥٠٣] (قولُهُ: فيهِ خَطَرٌ) كالجهادِ وسَفَرِ البحرِ، والخطرُ ـ بالخاءِ المعجمةِ والطَّاءِ المهملةِ المفتوحتينِ ـ الإشرافُ على الهلاكِ كما في "ط"[(١)] عن "القاموسِ"[(٢)].

[١٩٥٠٤] (قولُهُ: وما لا خَطَرَ[(٣)]) كالسَّفرِ للتِّجارةِ والحجِّ والعمرةِ يَحِلُّ بلا إذنٍ إلاَّ إنْ خِيْفَ عليهما الضَّيعةُ، "سرخسي"[(٤)]. [٣/ق١٨/ب]

= ابن إبراهيم الواسطي ومحمد بن حرب النشائي قالا: حدثنا منصور بن مهاجر البكري البزوري عن أبي النضر الأبّار عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال: ((الجنة تحت أقدام الأمهات))، قال المناوي في "فيض القدير" ٣/٣٦٢: قال ابن طاهر: منصور وأبو النضر لا يعرفان، والحديث منكر، فقول العامري على شرحه ((حسن)) غير حسن اهـ.

وليس كما قال ابن طاهر، فمنصور بن مهاجر البزوري معروف مشهور، روى عنه جماعة من الثقات، وأبو النضر الأبّار مجهول.

وأخرجه الدولابي في "الكنى" ٢/١٣٨ سمعت عبد الله عن أحمد بن حنبل سمعت جرير بن حازم كنيته أبو النضر الأبار قال: حدثنا أنس، فهذه متابعة قوية لمنصور بن المهاجر لو صحت.

ونص أحمد في "العلل" لابنه ١/(١١١٥)، ٢/(١٢٤٣) قال: سمعت أبي يقول ... فذكر جماعة من الثقات ثم قال: وجرير بن حازم أيضاً ثقة، كنيته أبو النضر، ولعله سقط من نسخة الكنى المطبوعة سطرٌ أو أكثر حتى صار هكذا وكأن الدولابي أراد أن يترجم للأبار هذا بعد ترجمة جرير بن حازم فحصل السقط، وقد وقع الغُماري في وَهَمٍ من جراء ذلك، فقال: الأبار هو جرير بن حازم كما ذكره الدولابي في "الكنى" كما في "المناوي" ٣/٣٧٠، فكيف يقول جرير: حدثنا أنس وهو الذي يقول مات أنس وأنا ابن خمس سنين، وإنما يروي عن ثابت وقتادة وحُميد وغيرهم من هذه الطبقة من تلاميذ أنس، ولم يقل أحد في نسبة جرير: (الأبار)،ثم إنَّ أحمد ليس من تلامذة جرير، كيف وقد دخل البصرة سنة (١٨٦)، ومات جرير سنة (١٧٠)، فهذا خطأ آخر في نسخة الكنى المطبوعة حيث صرّح فيها أحمد بالسماع من جرير.

وأخرجه ابن عدي ٦/٣٤٧-٣٤٨، والعُقيلي في "الضعفاء" كما في "لسان الميزان" ٦/١٢٨ [وسقط من مطبوع الضعفاء]، من طريق موسى بن محمد بن عطاء ثنا أبو المليح عن ميمون بن مهران عن ابن عباس مرفوعاً ((الجنة تحت أقدام الأمهات من شئن أدخلن ومن شئن أخرجن)).

قال العُقيلي وابن عدي: وهذا حديث منكر، قال العُقيلي: موسى يحدث عن الثقات بالبواطيل والموضوعات، وكذّبه أبو زُرعة وأبو حاتم، وقال الدارقطني وغيره: متروك.

(١) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٩.

(٢) "القاموس": مادة ((خطر)).

(٣) في "آ": ((وما لا خطر منه))، بزيادة ((منه)).

(٤) "شرح السِّير الكبير" : باب الجهاد ما يَسَعُ منه وما لا يسع ١/١٩٦بتصرف.

ومنه السَّفَرُ في طَلَبِ العِلْمِ)) (وعبدٍ وامرأةٍ) لِحَقِّ المَولى والـزَّوجِ، ومُفـادُهُ: وُجُوبُـهُ لو أمرَها الزَّوجُ به، "فتح"[١]، وعلى غيرِ المُزوَّجةِ، "نهر"[٢]. قلتُ: تعليلُ "الشُّمُنِّي" بضَعْفِ بِنْيَتِها يُفِيدُ خِلافَه، وفي "البحر": ((إنَّما يَلزمُها أَمرُهُ فيما يَرجِعُ إلى النِّكـاحِ وتوابِعِه)). (وأعمَّى ومُقْعَدٍ).....

[*١٩٥٠٤] (قوله: ومنهُ: السَّفَرُ في طَلَبِ العِلْمِ) لأنَّهُ أَولى مِـن التِّجـارةِ إذا كـانَ الطَّريـقُ آمنـاً ولم يَخَفْ عليهما الضَّيْعةَ، "سرخسي"[٣].

[١٩٥٠٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: تعليلُ عدمِ وجوبِهِ كفايـةً علـى العبـدِ والمرأةِ بكونِـهِ حـقَّ المولى والزَّوجِ ـ أي: حقَّ مخلوقٍ فيُقدَّمُ على حقِّ الخالقِ لاحتياجِ المخلوقِ واستغناءِ الخـالقِ تعـالى ـ يُفِيدُ وجوبَهُ كفايةً على المرأةِ لو أمرَها بِهِ الزَّوجُ لارتفاعِ المانعِ مِن حقِّ الخـالقِ تعـالى، وكـذا غيرُ المزوَّجةِ لعدمِ المانعِ مِن أصلِهِ، ومثلُها العبدُ لو أمرَهُ بِهِ مولاهُ، لكنْ سكتَ عنهُ لظُهُورِ وجوبِهِ كفايـةً على العبدِ بإذنِ مولاهُ، بخلافِ المرأةِ ولو غيرَ مزوَّجةٍ؛ لأنَّها ليسَت مِن أهلِ القتـالِ لضعـفِ بِنْيتِهـا، قالَ في "الهداية"[٤] في فصلِ قسمةِ الغنيمةِ: ((ولهذا ـ أي: لعجزِها عن الجهادِ ـ لم يَلْحقْها فرضُـهُ))، ولأنَّها عورةٌ كما في "القُهستاني"[٥] عن "المحيط"[٦]، قالَ[٧]: ((فلا يَخُصُّ المزوَّجةَ كما ظُـنَّ))، وبـهِ ظهرَ الفرقُ، وهو أنَّ عدمَ وجوبِهِ على العبدِ لحقِّ المولى فإذا زالَ حقُّهُ بإذنِـهِ ثبـتَ الوجـوبُ، بخـلافِ المرأةِ فإنَّهُ ليسَ لحقِّ الزَّوجِ بل لكونِها ليسَت مِن أهلِهِ، ولذا لم يَجِبْ على غيرِ المُزوَّجةِ. ٣/٢٢٠

[١٩٥٠٦] (قولُهُ: وفي "البحر"[٨] إلخ) مرادُ صـاحبِ "البحـر" مناقشـةُ "الفتـح" في دعـواهُ الوجوبَ على المرأةِ لو أمرَها الزَّوجُ بناءً على أنَّ المرادَ وجوبُهُ عليها بسببِ أمرِهِ لها، وفيهِ:

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٠/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير" : باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ١/١٩٧بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ٢/١٤٧.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد إلخ ١/ق٤٥٧/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٧.

أي: أَعرجَ، "فتح"[١] (وأقطَعَ) لعَجْزِهِم (ومَديُونٍ بغيرِ إذنِ غَريمِهِ) بل وكَفِيلِهِ أيضاً.

أنَّ مرادَهُ الوجوبَ بأمرِهِ تعالى لا بأمرِ الزَّوجِ، بل هو إذنٌ وفَكٌّ للحَجْرِ كما أفادَهُ "ح"[٢]، وقد علمتَ عدمَ وجوبِهِ عليها أصلاً إلاَّ إذا هَجَمَ العدوُّ كما يأتي[٣].

[١٩٥٠٧] (قولُهُ: أي: أَعْرَجَ) نقلَهُ في "الفتح"[٤] عن "ديوان الأدبِ"[٥]، وهو المناسبُ لقولِهِ: ((وأقطعَ))، وفي "المغرب"[٦]: ((أنَّهُ الَّذي أقعدَهُ الدَّاءُ عن الحركةِ، وعندَ الأطبَّاءِ هو الزَّمِنُ، وقيلَ: المقعدُ: المتشنِّجُ الأعضاءِ، والزَّمِنُ: الَّذي طالَ مرضُهُ)) اهـ.

[١٩٥٠٨] (قولُهُ: وأَقطَعَ) هو المقطوعُ اليدِ، والجمعُ قُطْعانٌ، كأسودَ وسُوْدانَ، "صحاح"[٧].

[١٩٥٠٩] (قولُهُ: لعَجْزِهم) لقولِهِ تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ﴾ [الفتح ـ ١٧]، فإنَّها نزلَت في أصحابِ الأعذارِ، "زيلعي"[٨]، وفيهِ إشعارٌ بأنَّ مَن عَجَزَ عنهُ لسببٍ من الأسبابِ لم يُفرَضْ عليهِ كما أشيرَ إليهِ في "الإختيار"[٩]، "قُهستاني"[١٠].

[١٩٥١٠] (قولُهُ: ومديونٍ بغيرِ إذنِ غريمِهِ) أي: ولم يكنْ عندَهُ وفاءٌ؛ لأنَّهُ تعلَّقَ بهِ حقُّ الغريمِ،

(قولُهُ: وهو المناسبُ لقولِهِ: وأقطعَ إلخ) ذكرُ الأقطعِ لا دِلالةَ فيه أصلاً على تفسيرِ المقعدِ بالأعرجِ أو غيرِهِ.

(قولُهُ: لقولِهِ تعالى: ﴿لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ﴾ إلخ) المناسبُ: الإتيانُ بالواوِ العاطفةِ، وقد جعلَ "الزَّيلعيُّ" الآيةَ دليلاً على سُقُوطِهِ عن أصحابِ الأعذارِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) المقولة [١٩٥٢٠] قوله: ((فيخرُجُ الكلُّ)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٥) "ديوان الأدب": مادة ((عَرَجَ)).

(٦) "المغرب": مادة ((قَعَدَ)).

(٧) "الصَّحاح": مادة ((قَطَعَ)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤١.

(٩) "الإختيار": كتاب السِّير ٤/١١٨.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١١.

لو بأمرِه، "تجنيس"، ولو بالنَّفسِ، "نهر"[١]. وهذا في الحالِّ، أمَّا المُؤَجَّلُ فله الخُـرُوجُ إنْ عَلِمَ برُجُوعِهِ قبلَ حُلُولِهِ، "ذخيرة" (وعالِمٍ ليس في البلدةِ أَفْقَهُ منه).....

"تجنيس"، فلو أَذِنَ لهُ الدَّائنُ ولم يُبْرِئْهُ فالمستحبُّ الإقامةُ لقضاءِ الدَّيـنِ؛ لأنَّ البَـدْءَ بـالأوجبِ أَولى، فإنْ خرجَ فلا بأسَ، "ذخيرة"، ولو الدَّائنُ غائباً فأوصى بقضاءِ دينِهِ إنْ ماتَ فلا بأسَ بـالخروجِ لـو لهُ وفاءٌ[٢]، وإلاَّ فالأَولى الإقامةُ لقضاءِ دينِهِ، "هنديَّة"[٣]، وكذا لـو كـانَ عنـدَهُ وديعـةٌ ربُّهـا غـائبٌ فأوصَى إلى رجلٍ بدفعِها إلى ربِّها فلهُ الخروجُ، "بحر"[٤] عن "التَّاترخانيَّة"[٥].

[١٩٥١١] (قولُهُ: لو بأمرِهِ) أي: لأنَّهُ حينئذٍ يَثْبُتُ لهُ الرُّجـوعُ بمـا يـؤدِّي عنـهُ، بخـلافِ مـا إذا كَفَلَهُ لا بأمرِهِ فإنَّهُ لا رجوعَ للكفيلِ عليهِ، فلا يحتاجُ إلى استئذانِهِ بل يستأذنُ الدَّائنَ فقط.

[١٩٥١٢] (قولُهُ: ولو بالنَّفسِ) لأنَّ لهُ عليهِ حقّاً بتسليمِ نفسِهِ إليهِ إذا طُلِبَ منهُ، وقـد صرَّحـوا بأنَّ للكفيلِ بالنَّفسِ منعَهُ مِن السَّفرِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٦] على خلافِ ما بحثَهُ في "البحر"[٧].

[١٩٥١٣] (قولُهُ: فَلَهُ الخُرُوجُ) أي: بلا إذنِ الكفيلِ لعـدمِ توجُّـهِ المطالبـةِ بقضـاءِ الدَّيـنِ، لكـنَّ الأفضلَ الإقامةُ لقضائِهِ، "ذخيرة".

[١٩٥١٤] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ) أي: بطريقِ الظَّاهرِ، "ذخيرة".

(قولُهُ: بلا إذنِ الكفيلِ) أي: أو الدَّائنِ.

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢٠/ب.

(٢) ((له وفاءٌ))، ساقط من "ك".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الأول في تفسيره شرعاً وشرطه وحكمه ١٩٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٧٨/٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس في بيان من يجوز له الخروج إلى الجهاد من غير كراهة ٢٤٣/٥.

(٦) انظر "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢٠/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّير ٧٧/٥.

فليس له الغَزْوُ؛ خوفَ ضَياعِهم، "سراجية"[١]، وعَمَّمَ في "البزَّازيَّةِ" السَّفرَ، ولا يَخفى أنَّ المقيَّدَ يُفِيدُ غيرَهُ بالأَولى (وفَرْضُ عَيْنٍ.....

[١٩٥١٥] (قولُهُ: فليسَ لهُ الغَزْوُ إلخ) لَمَّا كانَ "المتنُ" صادقاً بجوازِ خروجِهِ زادَ قولَهُ: ((فليس إلخ))؛ ليفيدَ أنَّهُ لا يَخْرُجُ، "ط"[٢].

قلتُ: وظاهرُ التَّعليلِ بخوفِ ضياعِهم جوازُ خروجِهِ لو كانَ في البلدةِ مَن يساويهِ، تأمَّل.

[١٩٥١٦] (قولُهُ: وعَمَّمَ في "البزَّازيَّة"[٣] السَّفرَ) يعني أطلقَهُ حيثُ قالَ: ((أرادَ السَّفرَ)).

[١٩٥١٧] (قولُهُ: ولا يخفى أنَّ المُقيَّدَ) وهو منعُهُ عن سَفَرِ الغَزْوِ يُفيدُ غيرَهُ بالأَولى، أي: يُفِيدُ منعَهُ عن سَفَرِ غيرِ الغزوِ بالأَولى؛ لأنَّ الغَزْوَ فرضُ كفايةٍ، فإذا مُنِعَ منهُ يُمنَعُ مِن غيرِهِ كسفرِ التِّجارةِ وحجِّ النَّفلِ، وأمَّا السَّفرُ لحجِّ الفرضِ أو الغَزْوِ إذا هَجَمَ العدوُّ فهو غيرُ مرادٍ قطعاً، فلا حاجةَ إلى استثنائِهِ، على أنَّ في دعوى الأَولويَّةِ نظراً؛ لأنَّ منعَهُ مِن سفرِ الغَزْوِ لِما فيهِ مِن الخَطَرِ، ولا يلزمُ منهُ منعُهُ ممَّا لا خَطَرَ فيهِ [٣/ق١٩/أ] كما مرَّ[٤] في سفرِ الابنِ بلا إذنِ الأبِ، فإنَّهُ يُمنَعُ عن سفرِهِ للجهادِ لا للتِّجارةِ وطلبِ العلمِ لِما قلنا، وأمَّا ما في "البزَّازيَّة" فقد يُقالُ: إنَّ المرادَ بهِ السَّفرُ الطَّويلُ، أو على قصدِ الرَّحيلِ، فإنَّ فيهِ ضياعَهم بخلافِ غيرِهِ، فافهم.

[١٩٥١٨] (قولُهُ: وفَرْضُ عَيْنٍ) أي: على مَن يَقْرُبُ مِن العدوِّ، فإنْ عَجَزُوا أو تَكَاسَلُوا فَعَلَى

(قولُهُ: على أنَّ في دعوى الأَولويَّةِ نَظَراً إلخ) فيه تأمُّلٌ، بل منعُهُ من الغَزْوِ ليسَ لخُصُوصِ ما فيه من الخَطَرِ، بل له أو لحاجةِ النَّاسِ إليه في أمورِ دينِهم ومعاملاتِهم، ويدلُّ لذلكَ التَّعليلُ بقولِهِ: ((خوفَ ضياعِهم)).

---

(١) "السراجية": كتاب السِّير ـ باب الجهاد ١/٢٨٥. (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٣٩ بتصرف.

(٣) نقول: بل الذي في "البزازية" التقييدُ بسفر الغزو، وعبارتها: ((أراد أفقهُ أهلِ البلدة الغزوَ، ليس له ذلك؛ لأنَّ فيه إضاعةَ أهلِ البلدة)). انظر "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل التاسع: في المتفرقات ٦/٣٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية") .

(٤) صـ٤٦٦ـ٤٦٧ـ "در".

إنْ هَجَمَ العَدُوُّ، فيَخرجُ الكُلُّ ولو بلا إذنٍ) ويَأْثَمُ الزَّوجُ ونحوُهُ بالمنعِ، "ذخيرة". (ولا بُدَّ) لفرضيَّتِهِ (مِن) قَيْدٍ آخَرَ وهو (الاستطاعةُ، فلا يَخرُجُ المريضُ.....

مَن يليهم حتَّى يفترضَ ـ على هذا التَّدريجِ ـ على كلِّ المسلمينَ شرقاً وغرباً كما مرَّ[1] في عبارةِ "الدُّررِ" عن "الذَّخيرةِ"، قالَ في "الفتح"[2]: ((وكأنَّ[3] معناهُ: إذا دامَ الحربُ بقَدْرِ ما يَصِلُ الأبعدونَ ويبلغُهم الخبرُ[4]، وإلاَّ فهو تكليفُ ما لا يطاقُ، بخلافِ إنقاذِ الأسيرِ وجوبُهُ على الكلِّ مُتَّجِهٌ مِن أهلِ المشرقِ والمغربِ مِمَّن عَلِمَ، ويجبُ أنْ لا يأثمَ مَن عَزَمَ على الخروجِ وقعودُهُ لعدمِ خروجِ النَّاسِ وتكاسُلِهم، أو قعودِ السُّلطانِ أومَنْعِهِ)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة"[5]: ((مسلمةٌ سُبِيَتْ بالمشرقِ وَجَبَ على أهلِ المغربِ تخليصُها مِن الأسرِ ما لم تَدْخُلْ دارَ الحربِ))، وفي "الذَّخيرة": ((يجبُ على مَن لهم قوَّةٌ اتِّباعُهم لأخذِ ما بأيديهم مِن النِّساءِ والذَّراري وإنْ دخلوا دارَ الحربِ ما لم يَبْلُغُوا حُصُونَهم، ولهم أنْ لا يتبعوهم للمالِ)).

[١٩٥١٩] (قولُهُ: إنْ هَجَمَ العَدوُّ) أي: دخلَ بلدةً بَغْتةً، وهذهِ الحالةُ تُسمَّى النَّفيرَ العامَّ، قالَ في "الإختيار"[6]: ((والنَّفيرُ العامُّ أنْ يُحتاجَ إلى جميعِ المسلمينَ)).

[١٩٥٢٠] (قولُهُ: فيَخْرُجُ الكلُّ) أي: كلُّ مَن ذَكَرَ مِن المرأةِ والعبدِ والمديونِ وغيرِهم، قالَ "السَّرخسيُّ"[7]: ((وكذلكَ الغِلْمانُ الَّذينَ لم يَبْلُغُوا إذا أطاقوا القِتالَ فلا بأسَ بأنْ يَخْرُجُوا ويُقاتِلوا في النَّفيرِ العامِّ وإنْ كَرِهَ ذلكَ الآباءُ والأمَّهاتُ)).

---

(١) المقولة [١٩٤٩٧] قوله: ((بل يفرضُ على الأقربِ فالأقربِ إلخ))

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ١٩١/٥.

(٣) في "ب": ((كان)).

(٤) ((الخبر)) ساقطة من "ك".

(٥) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الأول في الأمان ٣٠٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الإختيار": كتاب السِّير ١١٧/٤.

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب الجهاد ما يسع منه وما لا يسع ٢٠١/١-٢٠٢.

المُدْنَفُ) أمَّا مَن يَقْدِرُ على الخروجِ دُونَ الدَّفْعِ ينبغي أنْ يَخْرُجَ؛ لتَكثيرِ السَّوادِ إرهاباً، "فتح"[1]. وفي "السِّراج": ((وشُرِطَ لوُجُوبِه القُدْرَةُ على السِّلاحِ لا أَمْنُ الطَّريقِ، فإنْ عَلِمَ أنَّه إذا حاربَ قُتِلَ، وإنْ لم يُحارِبَ أُسِرَ لم يَلزَمْهُ القِتالُ)).....

[١٩٥٢١] (قولُهُ: المُدْنَفُ) بالبناءِ للمجهولِ، أي: الَّذي لازمَهُ المرضُ، وفي "ح"[2] عن "جامعِ اللُّغة": ((الدَّنَفُ: المرضُ المُلازِمُ))، وفي "المصباحِ"[3]: ((دَنِفَ دَنَفاً مِن بابِ تعِبَ فهو دَنِفٌ: إذا لازمَهُ المرضُ، وأدنفَهُ المرضُ وأَدْنَفَ هو، يتعدَّى ولا يتعدَّى)) اهـ.

[١٩٥٢٢] (قولُهُ: وشُرِطَ لوجوبِهِ القُدْرَةُ على السِّلاحِ) أي: وعلى القتالِ، ومِلْكُ الزَّادِ والرَّاحلةِ كما في "قاضي خان"[4] وغيرِهِ، "قُهستانيّ"[5]، وقدَّمنا[6] عنهُ اشتراطَ العلمِ أيضاً.

٢٢١/٣ [١٩٥٢٣] (قولُهُ: لا أَمْنُ الطَّريقِ) أي: مِن قُطَّاعٍ أو محاربينَ، فيخرجونَ إلى النَّفيرِ ويقاتلونَ مَن بطريقِهم أيضاً حيثُ أمكنَ، وإلاَّ سَقَطَ الوُجُوبُ؛ لأنَّ الطَّاعةَ بحسبِ الطَّاقةِ، تأمَّل.

مطلبٌ: إذا عَلِمَ أنَّهُ يُقتَلُ يجوزُ لهُ أنْ يقاتلَ بشرطِ أنْ يَنكِيَ فيهم، وإلاَّ فلا، بخلافِ الأمرِ بالمعروفِ

[١٩٥٢٤] (قولُهُ: لم يَلْزَمْهُ القِتالُ) يشيرُ إلى أنَّهُ لو قاتلَ حتَّى قُتِلَ جازَ، لكنْ ذَكَرَ في "شرح

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٣.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) "المصباح": مادة ((دنف)).

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ الباب الأول في إباحة القتال ومن يباح قتله ٣/٥٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٠.

(٦) المقولة [١٩٤٩٢] قوله: ((وإن قامَ به البعضُ)).

.....

السِّيرِ"[١]: ((أنَّهُ لا بأسَ أنْ يَحْمِلَ الرَّجلُ وحدَهُ وإنْ ظنَّ أنَّهُ يُقتَلُ إذا كانَ يَصنَعُ شيئاً بقتلٍ أو بجَرْحٍ أو بهَزْمٍ[٢]، فقد فعلَ ذلكَ جماعةٌ مِن الصَّحابةِ بينَ يدي رسولِ اللهِ ﷺ يومَ أحدٍ، ومدحَهم على ذلكَ[٣]، فأمَّا إذا عَلِمَ أنَّهُ لا يَنْكِي فيهم فإنَّهُ لا يَحِلُّ لهُ أنْ يَحْمِلَ عليهم؛ لأنَّهُ لا يحصلُ بحَمْلَتِهِ

(قولُهُ: لكنْ ذَكَرَ في "شرح السِّير" أنَّه لا بأسَ أنْ يَحْمِلَ الرَّجلُ وحدَهُ وإنْ ظنَّ أنَّه يقتَلُ إلخ) لا يردُ على ما في الشَّرحِ؛ لأنَّ ما فيه في العلمِ، وهذا في الظَّنِّ، وأيضاً ما فيه في نفي اللُّزومِ، وهذا في الحِلِّ المُفادِ من قولِهِ: ((لابأسَ إلخ))، تأمَّل، وأيضاً "الشَّارحُ" إنَّما نَفَى اللُّزومَ وهو يُفيدُ الجوازَ، وما في "شرح السِّير" أفادَ الجوازَ ولم يَنْفِ اللُّزومَ، والظَّاهرُ: أنَّ قصدَهُ بالاستدراكِ تقييدُ الجوازِ المفادِ من "السِّراج" بما إذا حَصَلَ بمحاربتِهِ فائدةٌ.

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من يحلُّ له الخمس والصدقة ١/١٦٣.

(٢) نقول: وفي هذا دليلٌ واضحٌ على جوازِ ما يقوم به إخواننا في فلسطين من العمليات الاستشهادية ضد العدو الصهيوني الغاشم.

(٣) قال ابن هشام في "السِّيرة" ٣/٨١-٨٢: قال ابن إسحاق: وقال رسول الله ﷺ حين غَشِيَه القوم: ((مَنْ رجلٌ يَشري لنا نَفسه؟))، كما حدثني الحُصَين بن عبد الرحمن بن عمرو بن سعد بن معاذ عن محمود بن عمرو قال: فقام زياد بن السَّكَن في نفرٍ خمسةٍ من الأنصار، ـ وبعض الناس يقول: إنما هو عُمارة بن الوليد بن السَّكَن ـ فقاتلوا دونَ رسول الله ﷺ رجلاً ثم رجلاً، يُقتَلون دونه حتى كان آخرَهم زيادٌ أو عُمارة، فقاتلَ حتى أثبتتهُ الجراحةُ، ثم فاءت فئةٌ من المسلمين فأجهَضوهم عنه، فقال رسول الله ﷺ: أدنوه مني، فأدنَوه منه فوسَّدَه قدمَه فمات وخدُّه على قدم رسول الله ﷺ، وأخرجه ابن المبارك في "الجهاد" (٨٨)، والطبري في "تاريخه" ٣/١٧-١٨، والواقدي في "المغازي" ١/٢٣٠ وابن حبان في "الثقات" ١/٢٢٧، والبيهقي في "دلائل النبوة" ٣/٢٣٤.

قال ابن هشام: وقاتلت أم عُمارة نُسيبةُ بنتُ كعبٍ المازنيَّة يومَ أحد، فذكر سعيد بن أبي زيد الأنصاري أنَّ أمَّ سعد بنتَ سعد بن الربيع كانت تقول: دخلتُ على أمِّ عُمارة، فقلت لها :يا خالةُ أخبريني خبرك، فقالت: خرجتُ أوَّلَ النَّهارِ وأنا أنظر ما يصنعُ الناس ومعي سِقاءٌ فيه ماءٌ، فانتهيت إلى رسول الله ﷺ وهو في أصحابِهِ والدَّولةُ والرِّيحُ للمسلمين، فلما انهزَمَ المسلمونَ انحزتُ إلى رسول الله ﷺ، فقمتُ أباشرُ القتالَ، وأذبُّ عنه بالسيف وأرمي عن القوس، حتى خَلُصَتْ الجراحُ إليَّ، قالت: فرأيتُ على عاتقها جُرحاً أجوفَ له غورٌ، فقلت مَنْ أصابَكِ هذا ؟ قالت: ابن قَمِئَةَ أقمأَهُ اللهُ، لما ولَّى الناس عن رسول الله ﷺ أقبل يقول: دلوني على محمد، =

.....

شيءٌ مِن إعزازِ الدِّينِ، بخلافِ نَهْيِ فَسَقَةِ المسلمينَ عن مُنْكَرٍ إذا عَلِمَ أنَّهم لا يمتنعونَ بل يقتلونَهُ فإنَّهُ لا بأسَ بالإقدامِ وإنْ رخَّصَ لهُ السُّكوتُ؛ لأنَّ المسلمينَ يعتقِدونَ ما يأمرُهم بهِ، فلا بُدَّ أنْ يكونَ فِعْلُهُ مؤثِّراً في باطنِهم، بخلافِ الكفَّارِ)).

= فلا نجوتُ إن نجا، فاعترضتُ له أنا ومصعبُ بن عُمير، وأناسٌ ممن ثبتَ مع رسول الله ﷺ، فضربني هذه الضربةَ ولقد ضربتُهُ على ذلك ضرباتٍ، ولكنَّ عدوَّ اللهِ كان عليه دِرْعان، قال ابن إسحاق: وترَّسَ دون رسول الله ﷺ أبو دُجانةَ بنفسه، يقع النبل في ظهره وهو منحنٍ عليه حتى كثر فيه النبل.

وأخرج مسلم في "صحيحه" (١٧٨٩) في المغازي ـ باب غزوة أحد، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٥١) في السِّير ـ باب في قتال الرجل الجماعة، وأحمد ٢٨٦/٣، وأبو عوانة (٦٨٧١) و(٦٨٧٢)، وعبدُ بن حُميد (١٣٨٧)، وابن أبي شيبة ٤٩٠/٨ في المغازي ـ غزوة أحد، وابن أبي عاصم في "الجهاد" (٢١٩)، وأبو يعلى (٣٣١٩)، وابن حبان (٤٧١٨)، والبيهقي في "السنن" ٤٤/٩ في السِّير ـ باب من تبرع بالقتل رجاء إحدى الحسنيين، "والدلائل" ٢٣٤/٣-٢٣٥ عن عفان وأسود وعلي بن عثمان وعمرو بن عاصم وهدبة بن خالد كلهم عن حمَّاد بن سلمة عن ثابت عن أنس بن مالك أن المشركين رَهِقُوا النبي ﷺ وهو في سبعة من الأنصار ورجلين من قريش، قال: ((من يَرُدُّهم عنّا وهو رفيقي في الجنة ؟)) فجاء رجل من الأنصار فقاتل حتى قتل، فلما رهِقُوهُ أيضاً قال: ((من يردهم عنا وهو رفيقي في الجنة؟)) فتقدَّم رجلٌ من الأنصارِ فقاتل حتى قُتِل، فلم يزل كذلك حتى قُتِلَ السبعةُ، قال: فقال رسول الله ﷺ لصاحبيه: ((ما أنْصَفْنا أصحابَنا))، زاد عمر بن عاصم عن حماد عن ثابت وعلي بن زيد عن أنس به، وهي إحدى الروايتين عن هُدبة.

وأخرج النسائيُّ ٢٩/٦ في الجهاد ـ باب ما يقول من يطْعَنه العدو، و"عمل اليوم والليلة" (٦١٩)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٣٦/٣ من طريق ابن وهب عن عمرو بن الحارث وآخر ـ أي: ابن لَهيعة ـ عن عُمارة بن غَزِيَّةَ عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله قال: ((لمَّا كان يوم أحدٍ وولَّى الناسُ وكان رسول الله ﷺ في ناحية في اثني عشر رجلاً من الأنصار، وفيهم طلحة بن عبيد الله، فأدركهم المشركون، فالتفت رسول الله ﷺ فقال: من للقوم ؟ فقال طلحة: أنا، قال رسول الله ﷺ: كما أنت، فقال رجل من الأنصار: أنا يا رسول الله، فقال: أنت، فقاتلَ حتى قُتلَ، والثاني كذلك، فلم يزل يقول ذلك ويخرج إليهم رجل من الأنصار فيقاتل قتال من قَبْلَه حتى يُقْتَلَ، حتى بقي رسول الله ﷺ وطلحة، فقاتل طلحة حتى ضُرِبَت يده فقطعت =

= أصابعه، فقال خَمِّ، فقال رسول الله ﷺ: ((لو قلت: بسم الله لرفعتك الملائكة، والناس ينظرون...، ثم رد الله المشركين)).

وأخرج أبو داود الطيالسي (٧)، وابن المبارك في "الجهاد" (٩١) و(٩٢)، والبزار (١٧٩١) في "كشف الأستار"، وابن حبان في "صحيحه" (٦٩٨٠)، والبيهقي في "الدلائل" ٢٦٣/٣، وابن سعد ٢١٨/٣ مختصراً من طريق شَبَابَةَ بن سَوَّار وعبد الله بن المبارك حدثنا إسحاق بن يحيى بن طلحة حدثنا عيسى بن طلحة عن عائشةَ قالت: قال أبو بكر ... وفيه: وإذا طلحة بين يديه صريعٌ، فقال رسول الله ﷺ: ((دونكم أخوكم فقد أوجب ...)) وكان طلحةُ أشَدَّ نُهْكَةً من رسول الله ﷺ، وكان قد أصاب طلحةَ بضعةٌ وثلاثون بين طعنة وضربة ورمية، إلا أن إسحاق بن يحيى قال الهيثمي في "المجمع" ١١٢/٦: متروك، وعن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: رأيت يدَ طلحة بن عبيد الله شَلاَّء، وقى بها النبيَّ ﷺ يوم أحد، أخرجه البخاري (٣٧٢٤) في فضائل الصحابة باب ـ ذكر طلحة بن عبيد الله، و(٤٠٦٣) في المغازي ـ باب طائفتان، وأحمد ١٦١/١، و"الفضائل" (١٢٩٢)، وابن ماجه (١٢٨) في المقدمة ـ باب فضائل أصحاب رسول الله ﷺ، وسعيد بن منصور (٢٨٥٠)، وابن أبي شيبة ٤٨٩/٨، وابن سعد ٢١٧/٣، والطبراني (١٩٢)، وابن حبان (٦٩٨١) والبيهقي في الدلائل ٢٣٥/٣-٢٣٦ وأخرجه أحمد ٤٦٣/١ وابن أبي شيبة ٤٩٢/٨ وابن المنذر كما في "الدر المنثور" عن عفَّان عن حمَّاد بن سَلَمة عن عطاء بن السائب عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود قال ... أُفرد رسول الله ﷺ في تسعة (سبعة) من الأنصار، ورجلين من قريش، وهو عاشرهم، فلما رَهِقوه قال: ((رحم الله رجلاً رَدَّهم عنا))، قال: فقام رجل من الأنصار فقاتل ساعة حتى قُتِل، فلما رَهِقوه أيضاً قال: ((يرحم الله رجلاً ردهم عنا))، فلم يزل يقول ذا حتى قُتِلَ السبعة، فقال النبي ﷺ لصاحبيه: ((ما أنصَفْنا أصحابَنا ...)) في قصة أحد. وكأن الصواب فيه المرسل، فقد رواه ابن عيينة وهمَّام عن عطاء عن الشعبي مرسلاً، وخصوصاً أن الشعبي لم يسمع من ابن مسعود كما في "جامع التحصيل".

وأخرجه أحمد ٢٨٦/٣-٢٨٧، وابن سعد ٥٠٦/٣-٥٠٧، وعبدُ بن حُميد (١٣٤٧)،وأبويعلى (٣٤١٢)، والحاكم ١١٦/٢من طرق عن حمَّاد بن سَلَمة به ،وفيه:((وكان إذا رمى أبو طلحة رَفَعَ رسولُ الله ﷺ شَخْصَه ينظر أين يقع سهمه؟ ويرفع أبو طلحة صدره ويقول: هكذا بأبي أنت وأمي يا رسول الله لا يُصيبُك سهم نحري دون نحرك ، وكان أبو طلحة يَشُور نفسه بين يدي رسول الله ﷺ ويقول: ((إني جلد فَوَجِّهني في حوائجك ومرني بما شئت)) واللفظ لأحمد.

(ويُقبَلُ خَبَرُ المُستَنفِرِ ومُنادِي السُّلطانِ ولو) كان كلٌّ منهُما (فاسقاً)؛ لأنَّه خبرٌ يَشتَهِرُ في الحالِ، "ذخيرة" (وكُرهَ الجُعْلُ) أي: أخذُ المالِ من النَّاسِ لأجلِ الغُزَاةِ (مع الفَيءِ) أي: مع وُجودِ شيءٍ في بيتِ المالِ، "درر"[١] و "صدر الشريعة"[٢]، .....

[١٩٥٢٥] (قولُهُ: ويُقبَلُ خَبَرُ المُسْتَنفِرِ) أي: طالبِ النَّفْرِ، وهو الخروجُ للغَزْوِ، أفادَهُ "الشِّلبيُّ"[٣]، ويُقبَلُ خبرُ العبدِ فيهِ كما في "شرح الملتقى"[٤]، "ط"[٥].

[١٩٥٢٦] (قولُهُ: لأنَّهُ خَبَرٌ يَشتَهِرُ في الحالِ) أي: فلا يكونُ الوجوبُ مبنيّاً على خبرِ الفاسقِ فقط، أو المرادُ أنَّ خوفَ الاشتهارِ قرينةٌ على صدقِهِ، تأمَّل.

[١٩٥٢٧] (قولُهُ: وكُرِهَ الجُعْلُ) بضمِّ الجيمِ، وهو ما يجعَلُ للإنسانِ في مُقابَلَةِ شيءٍ يفعلُهُ، والمرادُ هنا: أنْ يُكلِّفَ الإمامُ النَّاسَ بأنْ يُقوِّيَ بعضُهم بعضاً بالكُراعِ أي: الخيلِ والسِّلاحِ وغيرِ ذلكَ مِن النَّفقةِ والزَّادِ، "نهر"[٦]، وعلَّلَ الكراهةَ في "الهداية"[٧] بقولِهِ: ((لأنَّهُ يُشبِهُ الأجرَ ولا ضرورةَ إليهِ؛ لأنَّ مالَ بيتِ المالِ مُعَدٌّ لنوائبِ المسلمينَ)) اهـ. و"الثَّاني" يُوجِبُ ثبوتَ الكراهةِ على الإمامِ فقط، و"الأوَّلُ" يُوجِبُها على الغازي وعلى الإمامِ كراهةَ تسبُّبِهِ في المكروهِ كما في "الفتح"[٨]، وظاهرُهُ: أنَّ الكراهةَ تحريميَّةٌ لقولِ "الفتح"[٨]: ((إنَّ حقيقةَ الأجرِ على الطَّاعةِ حَرامٌ، فما يُشبِهُهُ مكروهٌ)) اهـ. قيلَ: إنَّ هذا إنَّما يَظهَرُ على قولِ المتقدِّمينَ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ٢٨٣/١.

(٢) "الوقاية": كتاب الجهاد ٣٠٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) لم نعثر عليه في حاشية "الشِّلْبي" على "تبيين الحقائق"، ولعل المراد "الشُّلْبي" الحفيد في شرحه على "الكنز" والله تعالى أعلم.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٠/٢.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ١٣٥/٢.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ١٩٤/٥.

ومُفَادُه: أنَّ الفَيءَ هنا يَعُمُّ الغنيمةَ، فليُحفَظ، (وإلاَّ لا)؛.....

قلتُ: لا يخفى فسادُهُ بل هو على قولِ الكلِّ؛ لأنَّ المتأخرينَ إنَّما أجازوا الأجرَ على أشياءٍ خاصَّةٍ نصُّوا عليها مِن الطَّاعاتِ، وهي التَّعليمُ والأذانُ والإمامةُ، لا على كلِّ طاعةٍ، وإلاَّ [٣/ق١٩/ب] لشَمِلَ نحوَ الصَّومِ والصَّلاةِ ولا قائلَ بهِ، كما نبَّهْنا عليهِ غيرَ مرَّةٍ، وسيأتي[١] بيانُهُ إنْ شاءَ اللهُ تعالى في الإجاراتِ، وأوضحناهُ في رسالتِنا "شفاءُ العليلِ وبلُّ الغليلِ في أخذِ الأجرةِ على الخَتماتِ والتَّهاليلِ"[٢]، فافهم.

[١٩٥٢٨] (قولُهُ: ومُفَادُهُ إلخ) أي: مُفادُ تفسيرِ الفيءِ بما ذَكَرَ: مِن وجودِ شيءٍ إلخ ونحوُهُ في "الذَّخيرة" و"غاية البيان"، وقيَّدَ بقولِهِ: ((هنا))؛ لأنَّ حقيقةَ الفيءِ كما في "الفتح"[٣]: ((ما يُؤخَذُ بغيرِ قِتالٍ كالخَراجِ والجِزْيةِ، أمَّا المأخوذُ بقتالٍ فيسمَّى غنيمةً)) كما يأتي في الفصلِ الآتي[٤]، ولا تتقيَّدُ الكراهةُ بوجودِ الفَيْءِ فقط، وهو الحقُّ كما في "المنح"[٥] و"البحر"[٦]، وقالَ[٧]: ((لجوازِ الاستقراضِ مِن بقيَّةِ الأنواعِ، ولذا لم يُذكَرِ الفيءُ في بعضِ المعتبراتِ، وإنَّما ذُكِرَ مالُ بيتِ المالِ)) اهـ. وسيأتي[٨] في آخرِ فصلِ الجزيةِ بيانُ مصارفِ بيتِ المالِ، وتقدَّمَت[٩] منظومةً في بابِ العشرِ مِن كتابِ الزَّكاةِ.

[١٩٥٢٩] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يُوجَدْ شيءٌ في بيتِ المالِ لا يُكرَهُ الجُعْلُ للضَّرورةِ.

(قولُهُ: قلتُ: لا يَخْفَى فسادُهُ بل هو على قولِ الكُلِّ إلخ) قلتُ: بل يَظْهَرُ على قولِهم أيضاً إذا وُجِدَتِ الضَّرورةُ لوجودِ العِلَّةِ الَّتي قالوها فيما استثنَوْهُ، بل الضَّرورةُ هنا أشدُّ من الأذانِ والإمامةِ، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٢٩٨٦٧] قوله: ((ولا لأجل الطاعات)) وما بعدها.

(٢) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين": الرسالة السابعة ١/١٥١.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٤.

(٤) صـ٥٢٥ـ "در".

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤١/ب.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٩.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٩ بتصرف.

(٨) صـ٧٨٥ـ وما بعدها "در".

(٩) ٦/٦٨ ومابعدها "در".

لدَفْعِ الضَّرَرِ الأعلى بالأَدنى (فإنْ حاصَرناهُم دَعَوناهُم إلى الإسلامِ، فإنْ أسلموا)..

[١٩٥٣٠] (قولُهُ: لدَفْعِ الضَّرَرِ الأعلى) وهو تعدِّي شرِّ الكفارِ إلى المسلمينَ، "فتح"[١].

[١٩٥٣١] (قولُهُ: بالأدنى) وهو الجُعْلُ المذكورُ، فيُلتَزَمُ الضَّررُ الخاصُّ لدفعِ الضَّررِ العامِّ.

(تنبيهٌ)

مَن قَدَرَ على الجهادِ بنفسِهِ ومالِهِ لزمَهُ، ولا ينبغي لهُ أخْذُ الجُعْلِ، ومَن عَجَزَ عن الخروجِ ولهُ مالٌ ينبغي أنْ يبعثَ غيرَهُ عنهُ بمالِهِ، وعكسُهُ إنْ أعطاهُ الإمامُ كفايتَهُ مِن بيتِ المالِ لا ينبغي لهُ أنْ يأخذَ مِن غيرِهِ جُعْلاً، وإذا قالَ القاعدُ للغازي: خُذْ هذا المالَ لتغزوَ بهِ عنيٍّ لا يجوزُ؛ لأنَّهُ استئجارٌ على الجهادِ، بخلافِ قولِهِ: فاغْزُ بهِ، ومثلُهُ الحجُّ، وللغازي أنْ يَترُكَ بعضَ الجُعْلِ لنفقةِ عيالِهِ؛ لأنَّهُ لا يتهيَّأُ لهُ الخروجُ إلاَّ بهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[١٩٥٣٢] (قولُهُ: دَعوناهُم إلى الإسلامِ) أي: نَدْباً إنْ بلَغَتْهُمُ الدَّعوةُ، وإلاَّ فوجوباً ما لم يتضمَّنْ ضَرَراً كما يأتي[٣].

[١٩٥٣٣] (قولُهُ: فإنْ أَسْلَمُوا) أي: بالتَّلفُّظِ بالشَّهادتينِ على تفصيلٍ ذكرَهُ في "البحر"[٤] هنا، وسيذكرُهُ[٥] "الشَّارح" في آخرِ بابِ المرتدِّ معَ التَّبري عن دِيْنِهِ لو كانَ كتابيّاً على ما سيأتي[٦] بيانُهُ هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، وقد يكونُ الإسلامُ بالفعلِ كالصَّلاةِ بالجماعةِ والحجِّ، وتمامُهُ في "البحر"[٧]، وتقدَّمَ[٨] ذلكَ منظوماً في أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ، وأشبعْنا الكلامَ عليهِ ثمَّةَ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ٥/١٩٥.

(٢) انظر "البحر": كتاب السِّير ٥/٧٩.

(٣) صـ٤٨٢ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٠ ـ ٨١ .

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٢٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري)).

(٦) المقولة [٢٠٣٠٨] قوله: ((وفي الخامس بهما مع التبري إلخ)).

(٧) انظر "البحر": كتاب السِّير ٥/٨١ .

(٨) ٢/٤٧٤ وما بعدها "در".

فَبِها (وإلاَّ فإلى الجِزْيةِ) لو مَحَلاًّ لها كما سَيجيءُ[١] (فإنْ قَبِلُوا ذلك فَلَهُمْ ما لَنا) من الإنصافِ (وعليهم ما علينا) من الانتصافِ، فَخَرَجَ العباداتُ؛ إذ الكُفَّارُ لا يُخاطَبون بها عندنا،.....

[١٩٥٣٤] (قولُهُ: فبها) أي: فبالخَصْلةِ الكاملةِ أَخَذُوا، ونِعْمَتِ الخَصْلَةُ.

[١٩٥٣٥] (قولُهُ: لو مَحَلاًّ لها) بأنْ لم يكونوا مرتدِّينَ ولا مِن مشركي العربِ كما يأتي[٢] بيانُهُ في فصلِ الجزيةِ، قالَ في "النَّهر"[٣]: ((وينبغي[٤] للإمامِ أنْ يبيِّنَ لهم مقدارَ الجزيةِ، ووقتَ وجوبِها، والتَّفاوتَ بينَ الغنيِّ والفقيرِ في مقدارِها)).

[١٩٥٣٦] (قولُهُ: فلهم مَا لَنا مِن الإنصافِ إلخ) أي: المعاملةِ بالعَدْلِ والقِسْطِ، والانتصافُ: الأخذُ بالعدلِ، قالَ في "المنح"[٥]: ((والمرادُ: أنَّهُ يجبُ لهم علينا ويجبُ لنا عليهم ـ لو تعرَّضْنا لدمائِهم وأموالِهم أو تعرَّضوا لدمائِنا وأموالِنا ـ ما يجبُ لبعضِنا على بعضٍ عندَ التَّعرُّضِ)) اهـ. وفي "البحر"[٦]: ((وسيأتي في البيوعِ استثناءُ عَقْدِهم على الخمرِ والخنزيرِ، فإنَّهُ كعقدِنا على العصيرِ والشَّاةِ، وقدَّمنا أنَّ الذِّمِّيَّ مُؤَاخَذٌ بالحدودِ والقصاصِ إلاَّ حَدَّ الشُّربِ، ومرَّ في النِّكاحِ: لو اعتقدوا جوازَهُ بلا مَهْرٍ أو شهودٍ أو في عِدَّةٍ نتركُهم وما يدينونَ، بخلافِ الرِّبا)) اهـ. ٢٢٢/٣

[١٩٥٣٧] (قولُهُ: فَخَرَجَ) أي: بالتَّقييدِ بالإنصافِ والانتصافِ.

مطلبٌ في أنَّ الكفارَ مخاطبونَ

[١٩٥٣٨] (قولُهُ: إذِ الكُفَّارُ لا يُخاطَبونَ بها عندَنا) الَّذي تحرَّرَ في "المنار" و"شرحِهِ"[٧] لصاحبِ

---

(١) صـ٧٢٨ـ٧٢٩ـ "در".

(٢) المقولة [٢٠٠٩٧] قوله: ((فلا يُقبل منهما)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٤) ((وينبغي))، ساقطة من "ك".

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤١/ب.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨١ بتصرف.

(٧) "شرح المنار": الكفار يخاطبون بالأمر بالإيمان وبالمشروع من العقوبات وبالمعاملات ١/٧٦ بتصرف.

ويُؤيِّدُه قولُ "عليٍّ" ﷺ: ((إنَّما بَذلُوا الجزيةَ لتكونَ دِماؤُهُم كدِمائِنا، وأموالُهُم كأموالِنا))[1] (ولا) يَحِلُّ لنا أن (نُقاتِلَ.....

"البحرِ": ((أنَّهم مُخاطَبونَ بالإيمانِ وبالعقوباتِ سِوَى حَدِّ الشُّربِ والمعاملاتِ، وأمَّا العباداتُ فقالَ "السَّمرقنديُّونَ": إنَّهم غيرُ مخاطبينَ بها أداءً واعتقاداً، وقالَ "البخاريُّونَ": إنَّهم غيرُ مخاطبينَ بها أداءً فقط، وقالَ "العراقيُّونَ": إنَّهم مخاطبونَ بهما فيعاقبونَ عليهما، وهو المعتمدُ)). اهـ "ح"[2].

[١٩٥٣٩] (قولُهُ: ويُؤَيِّدُهُ) أي: يُؤيِّدُ ما ذُكِرَ من التَّقييدِ بالإنصافِ والانتصافِ، أو يؤيِّدُ خروجَ العباداتِ.

وحاصلُهُ: أنَّ لهم حكمَنا في العقوباتِ والمعاملاتِ إلاَّ ما استثنيَ دونَ الإيمانِ والعباداتِ، فلا نُطالِبُهم بهما وإنْ عوقبوا عليهما في الآخرةِ.

[١٩٥٤٠] (قولُهُ: ولا يَحِلُّ لنا إلخ) لأنَّ بالدَّعوةِ يعلمونَ أنَّا ما نُقاتِلُهم على أموالِهم وسَبْيِ عيالِهم، فربَّما يُجيبونَ [٣/ق٢٠/أ] إلى المقصودِ بلا قِتالٍ، فلا بُدَّ مِن الاستعلامِ، "فتح"[3]، فلو قاتلَهم

---

(١) قال الزيلعي ٣/٣٨١: غريب، وإنما أخرجه الدار قطني ٣/١٤٧ في الحدود، وعنه البيهقي ٨/٣٤ من طريق يونسَ بن أرْقَم عن شعبة عن الحكم عن حسين بن ميمون، قال شعبة: فلقيت حسين بن ميمون، فحدثني عن أبي الجَنوب قال: قال علي ﷺ: ((مَن كانتْ له ذمَّتُنا فَدَمُهُ كدِمائِنا))، ثم قال: خالفه أبان بن تَغلب، فرواه عن حسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله عن أبي الجَنوب به، وأبو الجَنوب ضعيفُ الحديث، وحديث أبان بن تَغْلِب أخرجه محمد بن الحسن الشيباني في "الحُجَّة على أهل المدينة" ٤/٣٥٢-٣٥٥، والشافعي في "الأم" في الجنايات ـ باب دية أهل الذمة، وعنه البيهقي في "السنن" ٨/٣٤، قال محمد والشافعي: أخبرنا قيس بن الربيع الأَسَدي عن أبان بن تَغْلِب عن الحسين بن ميمون عن عبد الله بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي الجَنوب الأَسَدي قال: أُتِيَ عليٌّ برجلٍ من المسلمين قتلَ رجلاً من أهل الذِّمة، قال: فقامت عليه البينة فأمر بقتله، فجاء أخوه فقال: إني قد عفوت، قال: فلعلهم هدَّدوك وفرَّقوك وفزَّعوك، قال: لا، ولكنَّ قتلَه لا يردُّ عليَّ أخي، وعوضوني فرضيتُ، قال: ((أنت أعلمُ، من كانت لهُ ذمَّتُنا فَدَمُه كَدَمِنَا، ودِيَتُه كديّتنا))، قال البيهقي: كذا قال: (حسنٌ)، وقال غيره: (حسين ابن ميمون)، وحسن أو حسين بن ميمون قال ابن المديني: ليس بمعروف مثل من روى عنه، وقال أبو زرعة: شيخ، وقال أبو حاتم: ليس بقوي في الحديث، يكتب حديثه، وعبد الله بن عبد الله أبو جعفر الرازي مولى بني هاشم ثقة لا بأس به، ذكره ابن حبان وابن شاهين في "الثقات"، أما أبو الجَنوب عُتبة بن علقمة اليَشْكُري الكوفي قال أبو حاتم: ضعيف الحديث بَيِّنُ الضعفِ.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٦.

مَنْ لا تَبلُغُه الدَّعْوَةُ) بفتح الدَّال (إلى الإسلامِ) وهو وإنْ اشتهرَ في زمانِنا شَرقاً وغَرباً. لكن لا شَكَّ أنَّ في بلادِ اللهِ مَن لا شُعُورَ له بذلك. بَقِيَ لو بلَغَهُ الإسلامُ لا الجزيةُ؛ ففي "التَّتارخانيَّةِ"[١]: ((لا ينبغي قِتالُهم حتَّى يَدْعُوَهُم إلى الجزيةِ))، "نهر"[٢]، خلافاً لِما نقلَهُ "المصنِّفُ". (وندعو نَدباً مَنْ بَلَغَتْهُ،.....

قبلَ الدَّعوةِ أَثِمَ للنَّهي، ولا غرامةَ لعَدَمِ العاصمِ وهو الدِّينُ أو الإحرازُ بالدَّارِ، فصارَ كقَتْلِ النِّسْوَانِ والصِّبيانِ، "بحر"[٣].

[١٩٥٤١] (قولُهُ: مَنْ لا تَبْلُغُهُ) الأَولى: ((مَن لم))، "ط"[٤].

[١٩٥٤٢] (قولُهُ: بفتحِ الدَّالِ) قالَ في "شرحِهِ على الملتقى"[٥]: ((الدَّعْوةُ هنا بفتحِ الدَّالِ، وكذا في الدَّعوةِ إلى الطَّعامِ، وأمَّا في النَّسَبِ فبالكسرِ، كذا قالَهُ "الباقانيُّ"، لكنْ ذكرَ غيرُهُ أنَّها في دارِ الحربِ بالضَّمِّ)).

[١٩٥٤٣] (قولُهُ: وهو) أي: الإسلامُ.

[١٩٥٤٤] (قولُهُ: لا ينبغي إلخ) الظَّاهرُ: أنَّهُ بمعنى ((لا يَحِلُّ)) كما يأتي[٦] نظيرُهُ.

[١٩٥٤٥] (قولُهُ: خِلافاً لِما نَقَلَهُ "المصنِّفُ") الأَولى تقديمُهُ على قولِهِ: ((بَقِيَ إلخ))، أي: لا يَحِلُّ في زمانِنا أيضاً خلافاً لِما نقلَهُ "المصنِّفُ"[٧] عن "الينابيع": ((مِن أنَّ ذلكَ في ابتداءِ الإسلامِ، وأمَّا الآنَ فقد فاضَ واشتَهَرَ فيكونُ الإمامُ مُخيَّراً بينَ البَعْثِ إليهم وتَرْكِهِ)) اهـ. قالَ في "الفتح"[٨]: ((ويجبُ أنَّ المدارَ غلبةُ ظَنٍّ أنَّ هؤلاءِ لم تَبْلُغْهُم الدَّعوةُ)).

---

(١) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني في بيان شرائط جواز قتال الكفرة ٥/٢٢٦.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/أ.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨١ .

(٤) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤١.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٤٨٥ـ "در".

(٧) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد١/ق٢٤٢/أ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٦. وفيه: ((عليه)) بدل ((غلبة))، وهو تحريف.

إلاَّ إذا تَضَمَّنَ ذلك ضَرَراً) ولو بغلبةِ الظَّنِّ؛ كَأَنْ يَستعدُّون أو يَتحصَّنونَ فلا يَفْعَلُ، "فتح"[1] (وإلاَّ) يَقبلُوا الجِزيةَ (نستعينُ باللهِ ونُحاربُهُم بنَصْبِ المَجانِيقِ.....

[١٩٥٤٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا تَضَمَّنَ ذلكَ ضَرَراً) ذكروا هذا الاستثناءَ في الاستحبابِ معَ إمكانِهِ في الوجوبِ أيضاً، "ط"[2]، زادَ في "شرح الملتقى"[3] عن "المحيط"[4]: ((أنْ يَطمَعَ فيهم ما يدعوهم إليهِ))، "ط"[5].

[١٩٥٤٧] (قولُهُ: كَأَنْ يستَعِدُّونَ إلخ) المناسبُ: إسقاطُ النُّون؛ لأنَّهُ منصوبٌ بـ: أَنْ المصدرية.

[١٩٥٤٨] (قولُهُ: بنَصْبِ المَجَانِيقِ) أي: على حُصُونِهم؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ نصبَها على الطَّائفِ. رواهُ "التِّرمذيُّ"[6]، "نهر"[7]، وهو جمعُ: مَنْجَنِيقٍ بفتحِ الميمِ ـ عندَ الأكثرِ ـ وإسكانِ النُّونِ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ١٩٦/٥.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ٦٣٥/١(هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ بيان شرائط جواز القتال مع الكفرة ٣/ق٤٥٥/آ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ٤٤١/٢.

(٦) أخرجه الترمذي (٢٧٦٢) في الأدب ـ باب ما جاء في الأخذ من اللِّحية، سمعت قتيبة حدثنا وكيع بن الجراح عن رجل عن ثور بن يزيد ((أن النبي ﷺ نصب المِنْجَنِيق على أهل الطائف)) قال قتيبة: قلت لوكيع: من هذا ؟ قال صاحبكم عمر بن هارون، هكذ رواه معضلاً، ثم إن عمر وإن قال البخاري: مقارَب الحديث وكان حسن الرأي فيه، لكنّ عبد الرحمن بن مهدي وأحمد تركاه، وقال ابن معين: ليس بشيء، وضعفه غيرهم. وأخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣٣٥)، وعنه البيهقي ٨٤/٩، وابن سعد في "الطبقات" ١٥٩/٢ عن قَبيصة ويحيى القَطّان عن سفيان الثوري عن ثور عن مكحول مرسلاً، وزاد قَبيصة: (أربعين يوماً)، وأخرجه الشاشي (٦٢١) حدثنا عيسى ثنا أبو معاوية حدثني يزيد عن مكحول به. وأخرج البيهقي ٨٤/٩ عن هشام بن سعد عن زيد بن أسلم عن أبيه عن أبي عُبيدة ((أن رسول الله ﷺ حاصر أهل الطائف، ونصب عليهم المِنْجَنِيق سبعة عشرَ يوماً))، قال أبو قِلابَة: وكان يُنْكَرُ عليه هذا الحديث. وأخرج أبو داود في المراسيل (٣٣٦) وعنه البيهقي في السنن ٨٤/٩ عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير قال: حاصرهم رسول الله ﷺ شهراً ـ يعني أهل الطائف ـ قلت: أبلغك أنه رماهم بالمِنْجَنِيق فأنكر ذلك قال: ما يُعْرَفُ هذا. وأخرجه العُقيلي ٢٤٤/٢ عن عبد الغفّار عن عبد الله بن خِرَاش عن العوَّام بن حوشب عن أبي صادق عن علي فذكره، قال العقيلي: كل أحاديثه غير محفوظة، ولا يتابعه عليها إلا من هو دونه أو مثله. وأخرجه الرامهرمزي في "المحدث الفاصل" صـ٣١٧ـ عن علي بن المديني قال حدثني ابن خِرَاش عن العوَّام عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي، قال ابن المديني: فعلمت أنه يكذب، وأخرج الحارث بن أبي أسامة (٦٦٤) "بغية"، والبيهقي ٨٤/٩ عن موسى بن عُلَي بن رباح عن أبيه قال: لما صدَّ عمروَ بنَ العاص أهلُ الإسكندرية نصب عليهم المنجنيق.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٦١/ب.

وحَرَقِهم وغَرَقِهم وقَطْعِ أشجارِهِم) ولو مُثمِرةً (وإفسادِ زُرُوعِهم[١]) إلاَّ إذا غَلَبَ على الظَّنِّ ظَفَرُنا فيُكرَهُ، "فتح"[٢] (ورَميِهم) بنَبْلٍ ونحوِهِ (وإنْ تَترَّسُوا ببعضِنا) ولو تَترَّسُوا بنَبِيٍّ،

الأُولى وكسرِ الثَّانيةِ، فارسيَّةٌ معرَّبةٌ تُذَكَّرُ، وتأنيثُها أحسنُ، وهي: آلةٌ تُرْمَى بها الحِجارةُ الكِبارُ.

قلتُ: وقد تُرِكَتِ اليومَ للاستغناءِ عنها بالمَدافِعِ الحادثةِ.

[١٩٥٤٩] (قولُهُ: وحَرَقِهِمْ) أرادَ: حَرَقَ دورِهم وأمتعتِهم، قالَهُ "العينيُّ"[٣]، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ حَرَقُ ذاتِهم بالمَجانِيْقِ، وإذا جازَتْ محاربتُهُمْ بحَرَقِهم فمالُهم أَولى، "نهر"[٤]، وقولُهُ: ((بالمجانيقِ)) أي: تُرْمَى النَّارُ بها عليهم، لكنْ جوازُ التَّحريقِ والتَّغريقِ مُقَيَّدٌ ـ كما في "شرح السِّير"[٥] ـ: ((بما إذا لم يتمكَّنوا مِن الظَّفَرِ بهم بدونِ ذلكَ بلا مشقَّةٍ عظيمةٍ، فإنْ تمكَّنوا بدونِها فلا يجوزُ؛ لأنَّ فيهِ إهلاكَ أطفالِهم ونسائِهم ومَن عندَهم مِن المسلمينَ)).

[١٩٥٥٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا غَلَبَ إلخ) كذا قيَّدَ في "الفتح"[٦] إطلاقَ المتونِ، وتبعَهُ في "البحر"[٧] و"النَّهر"[٨]، وعلَّلَهُ[٩]: ((بأنَّهُ إفسادٌ في غيرِ مَحَلِّ الحاجةِ، وما أُبيحَ إلاَّ لها، ولا يخفى حُسْنُهُ؛ لأنَّ المقصودَ كَسْرُ شَوْكَتِهم وإلحاقُ الغَيْظِ بهم، فإذا غَلَبَ الظَّنُّ بحصولِ ذلكَ بدونِ إتلافٍ وأنَّهُ يصيرُ لنا لا نُتلِفُهُ)).

[١٩٥٥١] (قولُهُ: ونَحْوِهِ) كرَصَاصٍ، وقد استُغْنِيَ بهِ عن النَّبْلِ في زمانِنا.

---

(١) في "د": ((زرعهم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٨.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب السِّير ١/٣٠٦.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢١/ب.

(٥) انظر "شرح السِّير الكبير": ١/٤٣-٤٤ و٥٣ وما بعدها.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٨.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٢ .

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق ٣٢١/ب.

(٩) أي: في "الفتح": ٥/١٩٨.

سُئِلَ ذلك النَّبيُّ (ونَقصِدُهم) أي: الكُفَّارَ (وما أُصِيْبَ منهم) أي: من المُسلمين (لا دِيَةَ فيه ولا كفَّارةَ) لأنَّ الفُرُوضَ لا تُقْرَنُ بالغَرامـاتِ. (ولـو فَتَحَ الإمـامُ بلـدةً وفيهـا مسلمٌ أو ذِميٌّ لا يَحِلُّ قَتْلُ أحدٍ منهم أصلاً، ولو أُخْرِجَ واحدٌ) ما (حَلَّ) حينئذٍ (قَتْلُ البـاقين)؛ لجوازِ كَونِ المُخرَجِ هو ذاك، "فتح"[1] (ونُهينا عن إخراجِ ما يَجِبُ تَعظيمُهُ.....

[١٩٥٥٢] (قولُهُ: سُئِلَ ذلكَ النَّبيُّ) كذا نقلَهُ في "النَّهر"[2] عن "أبي اللَّيث"، أي: بأنْ نقولَ لهُ: هل نرمي أم لا؟ ونعملُ بقولِهِ، ولم يَذْكُرْ ما إذا لم يُمْكِنْ سؤالُهُ.

[١٩٥٥٣] (قولُهُ: وما أُصِيْبَ منهم) أي: إذا قَصَدْنا الكفَّارَ بالرَّمي وأَصَبْنا أحداً مِـن المسـلمينَ الَّذينَ تترَّسَ الكفَّارُ بهم لا نَضْمَنُهُ، وذكرَ "السَّرخسيُّ"[3]: ((أنَّ القولَ للرَّامي بيمينِـهِ في أنَّـهُ قَصَـدَ الكفَّارَ، لا لوليِّ المسلمِ المقتولِ أنَّهُ تعمَّدَ قتلَهُ)).

[١٩٥٥٤] (قولُهُ: لأنَّ الفُرُوضَ لا تُقْرَنُ بالغَرامات) أي: كما لو ماتَ المحدودُ بالجَلْدِ أو القَطْعِ، وأُوردَ المُضْطَرُّ إلى أكلِ مالِ الغيرِ فإنَّهُ مضمـونٌ، وأجـابَ عنـهُ في "الفتـح"[4]: ((بـأنَّ المذهـبَ عندَنـا أنَّهُ لا يَجِبُ عليهِ أكلُهُ فلم يكنْ[5] فرضاً، فهو كالمباحِ يتَقَيَّدُ بشرطِ السَّلامةِ كالمرورِ في الطَّريقِ)).

[١٩٥٥٥] (قولُهُ: ولو أُخرِجَ واحدٌ ما) أرادَ بـالإخراجِ مـا يَعُـمُّ الخـروجَ، وزادَ لفـظَ: ((مـا)) للتَّعميمِ، فالمرادُ: أيَّ رجلٍ كانَ لا بقيدِ كونِهِ مسلماً أو ذمِّيّاً في نفسِ الأمرِ أو بتغليبِ الظَّـنِّ، ولـذا قالَ "محمَّد": ولو أُخرِجَ واحدٌ مِن عُرْضِ النَّاسِ.

[١٩٥٥٦] (قولُهُ: لجوازِ كونِ المُخرَجِ هو ذاكَ) فصارَ في كونِ المسلمِ في الباقي شكٌّ، بخـلافِ الحالةِ الأُولى، فإنَّ كونَ المسلمِ والذِّمِّيِّ فيهم معلومٌ بالفَرْضِ فوقعَ الفرقُ، "فتح"[6].

قلتُ: ونظيرُ هذهِ المسألةِ: ما لو تنجَّسَ بعضُ الثَّوبِ فَغَسَلَ طَرَفاً منهُ ولو بلا تَحَرٍّ فإنَّهُ يَصِحُّ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/ب.

(٣) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب مما أصيب في الغنيمة إلخ ١٠/٦٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩ ـ ٢٠٠ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((فلم يكن له))، زيادة ((له)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/١٩٩.

ويَحْرُمُ الاستِخْفافُ بِهِ، كمُصحَفٍ وكُتُبِ فقهٍ وحديثٍ، وامرأةٍ) ولو عجوزاً لمُداواةٍ، هو الأصحُّ، "ذخيرة"، وأراد بالنَّهيِ ما في "مسلمٍ": ((لا تُسافِرُوا بالقُرآنِ في أرضِ العدوِّ))[1]..

أنْ يُصلِّيَ بِهِ؛ إذ لم يبقَ متيقَّنَ النَّجاسةِ، وهذا يَرِدُ على قولِهم: اليقينُ لا يَـزُولُ بالشَّـكِّ، وقدَّمنا[2] تحقيقَ المسألةِ في الطَّهارةِ عن "شرح المنيةِ".

[١٩٥٥٧] (قولُهُ: ويَحْرُمُ الاستِخْفافُ بِهِ) زادَ ذلكَ وإنْ استلزمَهُ ما قبلَهُ؛ لأنَّ ذلكَ علَّةٌ للنَّهيِ، فإنَّ إخراجَهُ يُؤَدِّي إلى [٣/ق٢٠/ب] وقوعِهِ في يدِ العَدُوِّ، وفي ذلـكَ تعريـضٌ لاستخفافِهم بـهِ وهـو حرامٌ، خلافاً لقولِ "الطَّحاويِّ": ((إنَّ ذلكَ إنَّما كانَ عندَ قِلَّةِ المصـاحفِ؛ كيـلا تَنقطِعَ عـن أيـدي النَّاسِ، وأمَّا اليومَ فلا يُكْرَهُ)).

[١٩٥٥٨] (قولُهُ: وامرأةٍ) أي: وعن إخراجِ امرأةٍ، فهو معطوفٌ على: ((ما)). ٢٢٣/٣

[١٩٥٥٩] (قولُهُ: هو الأصحُّ) احترازٌ عن قولِ "الطَّحاويِّ"[3] المذكورِ.

---

(١) روى نافع وعبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً: ((لا تسافروا بالقرآن إلى أرض العدوّ، فإني لا آمنُ أن يناله العدو)). وفي لفظ: ((نهى أن يُسافر بالقرآن إلى أرض العدوّ))؛ رواه مالك وأيوب وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر والليث ومحمد بن إسحاق والضحاك ابن عثمان ويحيى بن سعيد وموسى بن عقبة وعمر بن نافع وجويرية بن أسماء وغيرهم عن نافع عن ابن عمر به. أخرجه مالك في "الموطأ" ١/٤٤٦، والبخاري (٢٩٩٠)، وفي "خلق أفعال العباد" (٤٨)، ومسلم (١٨٦٩)، وأبو داود (٢٦١٠)، والنسائي في "الكبرى" (٨٠٦٠)، و(٨٧٨٩)، وابن ماجه (٢٨٧٩) و(٢٨٨٠)، والشافعي في "السنن المأثورة" (٦٥٠) و(٦٥١)، وأحمد ٢/٧٦، ١٠٤، ٦٦، ٥٥، ٧٦، وأبو عوانة (٧٢٣٨ ـ ٧٢٤٥)، وعبدُ بن حُميد (٧٦٦ـ٧٦٨)، والحُميدي (٦٩٩)، وعبد الرزاق (٩٤١٠) و(٩٤١١)، وابن أبي شيبة ٨/٣٦٥، والفِريابي في "فوائده" (٩) (١٠)، والبغوي في "الجعديات" (١١٨٥) و(٢٥٨٨)، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٦٤)، وابن أبي داود في "المصاحف" صـ١٨٠ـ١٨٣ـ، والطيالسي (١٨٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٤٦٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٣٦٩، وفي "بيان المشكل" (١٩٠٤ـ ١٩١٠)، وابن حبان (٤٧١٥)، وغيرهم.

هذا وقد أخرجه ابن حبان (٤٧١٦)، واللالكائي (٥٦٧) عن أبي أويس وأحمد بن عمرو بن محمد الأصبهاني كلاهما عن سليمان بن بلال عن عبد الله بن دينار عن نافع عن ابن عمر، وكذلك رواه صالح بن قُدامة عن ابن دينار عن نافع به، أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٩٠٦) و(٨١٩١)، وأخرجه أحمد ٢/١٢٨ حدثنا عبيد بن أبي قُرَّة ـ ثقة ـ حدثنا سليمان عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر [لم يذكر نافعاً]، وكذلك رواه عبد العزيز بن مسلم وغيره عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر به، أخرجه ابن أبي داود في "المصاحف" صـ٢٠٩ـ؛ قال الدارقطني في "العلل": وهو الصواب. ورواه عمران بن عيينة عن ليث بن أبي سلم عن عمرو بن دينار عن ابن عمر.

وأخرجه في "المصاحف" صـ٢٠٨ـ، وهو وَهَم، ولعله من عمران، وقد روي عن ليث عن عبد الله بن دينار به.

(٢) المقونة [٢٩٤١] قوله: ((لاحتمال الخ)).

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب السِّير والجهاد صـ٢٩٢ـ بتصرف.

(إلاَّ في جَيْشٍ يُؤمَنُ عليه) فلا كَراهَةَ،.....

[١٩٥٦٠] (قولُهُ: إلاَّ في جَيْشٍ) أقلُّهُ عندَ "الإمامِ" أربعُمائةٍ، وأقلُّ السَّريةِ عندَهُ مائةٌ كما رأيتُهُ في "الخانيَّة"[(١)]، وكذا في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٢)] نقلاً عنها وعن "العناية"[(٣)]، خلافاً لِما في "البحر"[(٤)] عن "الخانيَّة"[(٥)]: ((مِن أنَّ أقلَّ السَّريةِ مائتانِ))، وتبعَهُ في "النَّهر"[(٦)]، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٧)]: ((وما قالَهُ "ابنُ زياد" ـ مِن أنَّ أقلَّ السَّريةِ أربعُمائةٍ، وأقلَّ الجيشِ أربعةُ آلافٍ ـ قالَه مِن تِلْقاءِ نفسِهِ، نصَّ عليهِ الشَّيخُ "أكمل الدِّين")) اهـ. وفي "الفتح"[(٨)]: ((ينبغي أنْ يكونَ العسكرُ العظيمُ اثني عشرَ ألفاً لقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لنْ تُغْلَبَ اثنا عشرَ ألفاً مِن قِلَّةٍ))[(٩)])) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦٠(هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ١/٢٨٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "العناية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٣ .

(٥) نقول: الذي في نسختنا من "الخانية": ((أن أقلَّ السَّرِيَّةِ مائةٌ، وهو قول الإمام "أبي حنيفة" رحمه الله كما مرَّ)).

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢١/ب.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ١/٢٨٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠.

(٩) أخرجه أحمد ١/٢٩٤، وأبو داود (٢٦١١) في الجهاد ـ باب ما يُستحبُّ من الجيوش، والترمذي (١٥٥٥) في السِّير ـ باب ما جاء في السرايا، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٢)، وعبدُ بن حُميد (٦٥٢)، وأبو يعلى (٢٥٧٨)، وصححه ابن خزيمة (٢٥٣٨)، وابن حبان (٤٧١٧)، والحاكم ١/٤٤٣، ٢/١٠١، والبيهقي ٩/١٥٦، ومحمد بن مَخلد في "المنتقى من حديثه" (٢/ق٥/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٤٧ كلهم عن وهب بن جرير بن حازم عن أبيه سمعت يونس بن يزيد الأيلي يحدث عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال: ((خير الصحابة أربعة، وخير السرايا أربعمائة، وخير الجيوش أربعة آلاف، ولن يُغلَب اثنا عشر ألفاً من قلة)). قال الحاكم: هذا إسناد صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه؛ لخلاف الناقلين فيه عن الزهري، والخلاف على أربعة أوجه شرحتها في "التلخيص" اهـ. قال الترمذي هذا حديث حسن غريب، لا يسنده كبيرُ أحدٍ غيرُ جرير بن حازم، وإنما روي هذا الحديث عن الزهري عن النبي ﷺ مرسلاً، وقد رواه حِبَّان بن علي العَنَزي عن عُقيل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس عن النبي ﷺ، ورواه الليث عن عُقيل عن الزهري مرسلاً.اهـ =

= أخرجه أحمد ١/٢٩٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٧٣)، وأبو يعلى (٢٧١٤)، وابن عدي ٢/٤٢٧، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (١٢٣٩)، ولُوَين في ((حديثه)) ق (٢/ب)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" عن داود بن عمر ولُوَين ويونس بن محمد وحُجَين بن المثنى كلهم عن حِبَّان بن علي عن عُقيل عن الزهري عن عبيد الله عن ابن عباس مرفوعاً به، وزاد: ((إذا صَدَقوا وصَبَروا))، وأثبت أبو حاتم سماع حِبَّان من عُقيل اهـ. وحِبَّان ليس بالقوي كما قال النسائي، وضعفه يحيى وأحمد وغيره، لكنه يُحتَمَل في المتابعات.

غير أنه اضطرب فيه، قال الطحاوي: وحِبَّان إنما أخذه عن يونس عن عُقيل.

ثم أخرجه الطحاوي (٥٧٤)، وعنه القُضاعي (١٢٣٧) عن يحيى الحِمَّاني حدثنا مِنْدَل وحِبَّان عن يونس عن عُقيل به (ح)، وأخرجه تمَّام في "الفوائد"(٨٦٩) عن عَبَّاد بن كثير ـ متروك ـ عن عُقيل به .وأخرجه الدارمي (٢٤٣٨) في الجهاد ـ باب في خير الأصحاب والسرايا، حدثنا محمد بن الصلت حدثنا حِبَّان بن علي عن يونس وعُقيل عن ابن شهاب به، قال الطحاوي: ومِنْدَل أخو حِبَّان عندهم دونه في ذلك، فعاد الحديث إلى يونس على ما رواه جرير بن حازم بلا شريكٍ له من الثبت في الرواية فيه، ثم قال: وقد رواه سواهما عن عُقيل: الليثُ بن سعد، وهو من الأمانة في عُقيل، والثبتِ والضبطِ عنه على ما لا خفاءَ به في ذلك عند أهل العلم بالأسانيد وبرواتها، ثم أخرجه (٥٧٥) عن عبد الله بن صالح حدثني الليث حدثني عُقيل عن ابن شهاب قال: بلغنا أن رسول الله ﷺ قال: ... ثم ذكر نحو حديث جرير، قال أبو حاتم: مرسلٌ أشبهُ لا يَحتَمِل هذا يكون كلام أن النبي ﷺ، قال أبو داود: الصحيح أنه مرسل، قال البيهقي: تفرَّد به جرير ابن حازم موصولاً، ورواه عُثمان بن عمر عن يونس عن عُقيل عن الزهري عن النبي ﷺ منقطعاً، أخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣١٤) حدثنا مخلد حدثنا عثمان ـ بن عمر ـ به.

وأخرجه أبو داود في "المراسيل" أيضاً (٣١٣) عن سعيد بن منصور (٢٣٨٧) عن ابن المبارك عن حَيْوَة عن عُقيل عن الزهري مرسلاً... فذكره قال أبو داود: قد أُسند هذا ولا يصح، أسنده جرير بن حازم وهو خطأ.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٦٩٩) عن معمر عن الزهري مرسلاً، وجرير صدوق له أخطاء نَبَّه عليها الحُفَّاظ، فنو نم يخالف يصحَّحُ حديثه أو يُحسَّنُ، أمَّا وقد خالف عثمانَ بن عمر عن يونس، والليثَ وحَيْوَة عن عُقيل ومعمراً فكأنَّهم رووه عن الزهري مرسلاً، ولا يرد تَعقُّب ابن التُّركماني للبيهقي بأن جريراً ثقة، ومع كل هذا مال هو وابن القطان إلى تصحيحه تبعاً لابن خزيمة وابن حبان والحاكم والضياء والله أعلم.

وجرير: قال النسائي وابن معين: ليس به بأس، وضعَّفه في قتادة، وقال أبو حاتم: صدوق صالح، وقال أحمد: كثير الغلط، وكان صاحب سنَّة، وقال ابن حبان: كان يخطئ لأن أكثر ما يحدث من حفظه.

وأغرب فيه أبو سَلَمة العاملي، فقال عن الزهري عن أنس أن النبي ﷺ قال لأكثم بن الجَون :((يا أكثمُ خيرُ الرُّفقاء أربعة وخير السرايا ...)) فذكره.

أخرجه ابن ماجه (٢٨٢٧) في الجهاد ـ باب السرايا، والطبراني في "الأوسط" (٦٧١٥)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (١٠٦٣)، والخطيب في "الموضح" ٢/٥٠٨، والقضاعي (١٢٣٦)، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٢/٢٩٦، =

.....

قلتُ: والتَّقييدُ بالقِيَّةِ؛ لأنَّها قد تُغْلَبُ بسببٍ آخرَ كخيانةِ الأمراءِ في زماننا.

(تتمَّةٌ)

في "الخانيَّة"[1]: ((لا ينبغي للمسلمينَ أن يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشرَ ألفاً وإنْ كانَ العدوُّ أكثرَ))، وذكرَ الحديثَ ثمَّ قالَ: ((والحاصلُ: أنَّهُ إذا غَلَبَ على ظنِّهِ أنَّهُ يُغلَبُ لا بأسَ بأنْ يَفِرَّ. ولا بأسَ للواحدِ إذا لم يكنْ معهُ سلاحٌ أنْ يَفِرَّ مِن اثنينِ لهما سلاحٌ))، وذكرَ قبلَهُ: ((ويُكرَهُ للواحدِ القويِّ أنْ يَفِرَّ مِن الكافرَينِ، والمائةِ مِن المائتينِ في قولِ "محمَّدٍ"، ولا بأسَ أنْ يَفِرَّ الواحدُ مِن الثَّلاثةِ والمائةُ مِن ثلثمائةٍ)).

(قولُهُ: في "الخانيَّة": لا ينبغي للمسلمينَ أنْ يَفِرُّوا إذا كانوا اثني عشرَ ألفاً وإنْ كانَ العدوُّ أكثرَ إلخ) في "السِّنديِّ": ((قالَ في "محيط السَّرخسيِّ": وإذا كانَ عددُهم اثني عشرَ ألفاً أو أكثرَ لا يَحِلُّ لهم الفِرارُ وإنْ كانَ عددُ الكفَّارِ أضعافَ عددِهم، وهذا إذا كانَت كَلِمَتُهم واحدةً، فإنْ تفرَّقَتْ يُعتَبَرُ الواحدُ باثنينِ، وفي زماننا تُعتَبَرُ الطَّاقةُ)) اهـ.

= والحسن بن سفيان، والعسكري في "الأمثال"، والباوردي، وابن منده، وابن عساكر كما في "الإصابة" ١/٦١ من طريق هشام بن عمار عن عبد الملك بن محمد الصنعاني ثنا أبو سَلَمة... به، وقال الطبراني: لم يرو هذا عن الزهري عن أنس إلا أبو سَلَمة العاملي، تفرَّد به هشام بن عمار، ورواه الخطيب في "الموضح" ٢/٤٣٨، والدارقطني في "الغرائب"، كما في أطرافه ق(٥١/أ) وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٢/٥٨٠، والقُضاعي (١٢٣٨)، من طريق داود بن رُشيد ثنا عبد الملك بن محمد أبو الزرقاء ثنا شيخ من عاملة يقال له: أبو سلمة وحدثنا أبو بشر قالا ثنا الزهري به، وقال ابن عساكر: أبو بشر هذا هو الوليد بن محمد المُوَقَّري.

قال ابن الجوزي: أبو سَلَمة هو الحكم بن عبد الله بن خُطَّاف، قال أبو حاتم: العاملي متروك الحديث يكذب، والحديث باطل، قال الدارقطني: كان الحكم يضع الحديث، وقال يحيى: المُوَقَّري يكذب.

وله إسناد واه غيره، أخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (١٠٦١) (١٠٦٢)، والبيهقي ٩/١٥٧، وابن منده كما في "الإصابة"، وأخرجه أبو يعلى كما في "المطالب العالية" المسندة (١٩٨٦) من طريق سعيد الزُّبيري حدثني سعيد بن محمد الأوصابي حدثني أبو عبد الله الدمشقي سمعت أكثم بن الجَون ... فذكره، وسعيد الزبيري وسعيد الأوصابي ضعيفان، وأبو عبد الله مجهول.

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنَّ إخراجَ العَجائزِ والإماءِ أَولى. (وإذا دَخَلَ مسلمٌ إليهم بأَمانٍ جاز حَمْلُ المُصْحَفِ مَعَهُ إذا كانوا يُوفُونَ بالعَهْدِ) لأنَّ الظَّاهرَ عدمُ تعرُّضِهم، "هداية"[١] (و) نُهينا (عن غَدْرٍ وغُلُولٍ[٢] و) عن (مُثْلَةٍ) بعد الظَّفَرِ بهم، أمَّا قبلَهُ فلا بأسَ بها، "إختيار"[٣] (و) عن (قَتْلِ

[١٩٥٦١] (قولُهُ: لكنَّ إلخ) قالَ في "الفتح"[٤]: ((ثمَّ الأَولى في إخراجِ النِّساءِ العجائزُ للطِّبِّ والمداواةِ والسَّقيِ دونَ الشَّوابِّ، ولو احتيجَ إلى المباضعةِ فالأَولى إخراجُ الإماءِ دونَ الحرائرِ)).

مطلبٌ: لفظُ ((ينبغي)) يُستعمَلُ في المندوبِ وغيرِهِ عندَ المتقدِّمينَ

[١٩٥٦٢] (قولُهُ: ونُهينا عن غَدْرٍ إلخ) عدَلَ عن قولِ "الهدايةِ"[٥] وغيرِها: ((وينبغي للمسلمينَ أنْ لا يَغْدُرُوا))؛ لأنَّ المشهورَ عندَ المتأخِّرينَ استعمالُ: ((ينبغي)) بمعنى: يُنْدَبُ، و((لا ينبغي)) بمعنى: يُكرَهُ تنزيهاً وإنْ كانَ في عُرْفِ المتقدِّمينَ استعمالُهُ في أعمَّ مِن ذلكَ، وهو في القرآنِ كثيرٌ: ﴿مَا كَانَ يَنۢبَغِي لَنَآ أَن نَّتَّخِذَ مِن دُونِكَ مِنْ أَوْلِيَآءَ﴾ [الفرقان ـ ١٨]، قالَ في "المصباح"[٦]: ((وينبغي أنْ يكونَ كذا: معناهُ: يَجبُ أو يُندَبُ بحَسَبِ ما فيهِ مِن الطَّلَبِ)) اهـ.

[١٩٥٦٣] (قولُهُ: عَنْ غَدْرٍ) أي: نَقْضِ عهدٍ، ((وغُلُولٍ)) بضمِّ الغينِ: الخيانةُ مِن المَغْنَمِ قبلَ قِسْمتِهِ، ((ومُثْلةٍ)) بضمِّ الميمِ: اسمُ مصدرِ ((مثَّلَ بهِ)) مِن بابِ نصَرَ، أي: قَطَعَ أطرافَهُ وشَوَّهَ بهِ، كذا في "جامع اللُّغة"، "ح"[٧].

[١٩٥٦٤] (قولُهُ: أمَّا قَبْلَهُ فلا بَأْسَ بها) قالَ "الزَّيلعيُّ"[٨]: ((وهذا حسَنٌ ونظيرُهُ: الإحراقُ

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٤/٢٢٥.

(٢) تقدَّم تخريجه في المقولة [١٩٥٦٦].

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل إذا كان للمسلمين قوة لا ينبغي لهم موادعة أهل الحرب ٤/١٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٠.

(٥) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢/١٣٧.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((بغى)) بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٤.

.....

بالنَّارِ))، وقيَّدَ جوازَها قبلَهُ في "الفتح"[١]: ((بما إذا وقعَتْ قتالاً، كمُبارزٍ ضَرَبَ فقَطَعَ أُذُنَهُ، ثمَّ ضَرَبَ فَفَقَأَ عينَهُ، ثمَّ ضَرَبَ فَقَطَعَ يدَهُ وأنفَهُ ونحوَ ذلكَ)) اهـ. وهو ظاهرٌ في أنَّهُ لو تمكَّنَ مِن كافرٍ حالَ قيامِ الحربِ ليسَ لهُ أنْ يُمثِّلَ بهِ، بل يقتلُهُ، ومقتضى ما في "الإختيار"[٢] أنَّ لهُ ذلكَ، كيفَ؟ وقد علَّلَ بأنَّها أبلغُ في كَبْتِهم وأضرُّ بهم، "نهر"[٣].

مطلبٌ في بيانِ نَسْخِ المُثْلَةِ

(تنبيهٌ)

ثبتَ في "الصَّحيحينِ" وغيرِهما النَّهيُ عن المُثْلَةِ[٤]، فإنْ كانَ مُتأخِّراً عن قِصَّةِ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب في كيفية القتال ٥/٢٠١.

(٢) "الإختيار": كتاب السِّير ٤/١٢٠.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/أ.

(٤) فيه حديث عبد الله بن يزيد، وعبد الله بن عمر، وبُريدة بن الحُصَيب، وسمرة، وعمران بن حصين.

أما حديث عبد الله بن يزيد: فأخرجه البخاري (٢٤٧٤) في المظالم ـ باب النهي بغير إذن صاحبها، و(٥٥١٦) في الذبائح والصيد ـ باب ما يكره من المُثْلَة، وأحمد ٤/٣٠٧، والطيالسي (١٠٧٠)، والبغوي في "مسند علي بن الجعد" (٤٨١)، وابن أبي شيبة ٦/٤٣٤ في الديات ـ باب المثلة في القتل ، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١١٧)، والبيهقي في "السنن" ٦/٩٢ و٣٢٤، من طريق وكيع وابن عُلَيَّة وآدم وحجاج وغُنْدَر وأبي داود وغيرهم كلهم عن شعبة بن الحجاج عن عدي ابن ثابت سمعت عبد الله بن يزيد الأنصاري يحدث قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن النُّهبَة والمُثْلَة)).

وروى المنهال بن عمرو عن سعيد بن جُبير أنَّ ابن عمر رأى فِتْيَةً قد نصبوا دجاجةً يرمونَها فغضبَ وقال: ((من فعل هذا ؟)) فتفرقوا، فقال ابن عمر: ((لعنَ رسولُ اللهِ ﷺ من مَثَّلَ بالحيوان)). أخرجه أحمد ١/٣٣٨، ٢/١٣، ٤٣، ٦٠، ١٠٣، والدارمي (١٩٧٣)، في الأضاحي ـ باب النهي عن مُثْلة الحيوان، والنسائي ٧/٢٣٨ في الضحايا ـ باب النهي عن المجثَّمة، والطحاوي ٣/١٨٢ في الجنايات ـ باب الرجل يقتل رجلاً، كيف يقتل؟ وابن حبان (٥٦١٧)، والحاكم ٤/٢٣٤، وأبو نعيم في "الحلية" ٤/٢٩٧ وغيرهم عن الأعمش وشعبة كلاهما عن المنهال بن عمرو به. لكن رواه أبو بشر جعفر بن إياس عن سعيد عن ابن عمر قال :((إن رسول الله ﷺ لَعَنَ مَنِ اتَّخذَ شيئاً فيه الرُّوح غَرَضاً)).

أخرجه أحمد ٢/٨٦، ١٤١، والبخاري (٥٥١٥)، ومسلم (١٩٥٨) في الصيد والذبائح ـ باب النهي عن صبر البهائم، والنسائي ٧/٢٣٨، والطيالسي (١٨٧٢) من طريق أبي بشر به، وكذلك رواه سعيد بن عمرو وأبو صالح عن ابن عمر نحوه، ورواه أبو يحيى القَتَّات عن مجاهد عن ابن عمر: ((أنَّ النبي ﷺ نهى عن المثلة)).

أخرجه الطبراني "الكبير" (١٣٤٨٥)، و"الأوسط" (٥٧٣٩)، وابن عدي ٣/٢٣٨.

وأما حديث سمرة وعمران بن الحصين: فأخرجه أحمد ٤/٤٢٩، ٤٣٢، ٤٣٩، ٤٤٠، ٤٤٤، والطحاوي =

في "شرح المعاني" ٣/١٨٢، و"بيان المشكل" (١٨٢٠)، والطبراني في "الكبير" ١٨/ (٣٤٣) و(٣٤٥) و(٣٤٩) و(٣٥٠) و(٣٥٢)، وأبو يعلى في "معجمه" (١٦٤)، وابن عدي ٦/٧١، والطبراني في "الأوسط" (١٣٢٩) و(٦١٣٨)، والرُّوياني في "مسنده" (٧٣) والخطيب في "تاريخه" ٧/٣٠٧، والحاكم ٤/٣٠٥، وابن حبان (٤٤٧٣)، والطيالسي (٥٦١٦)، والطيالسي (٨٣٦)، وأبو النتيخ الأصبهاني في "طبقات المحدثين" ٢/٣٩٢، والبزار في "مسنده" (٣٥٦٦) و(٣٥٦٧)، ويحشل في "تاريخه" صـ٨٢ـ، والبيهقي ١٠/٨٠، وابن شاهين (٥٥٦)، من طريق كثير بن شِنظير وحُميد وابن المبارك ومنصور ويونس وعبد الكريم بن أبي أمية وغيرهم عن الحسن عن عمران بن حصين قال: ((ما خطبنا رسولُ الله ﷺ خُطبةً إلا أَمَرَنا بالصَّدقةِ، ونهانَا عن المُثلة)).

قال البيهقي: لا يصح سماع الحسن من عمران، قال: وقد أنكر الحسن على أنس حديث العُرنيين من أجل هذا الحديث، والله أعلم. وأخرجه أحمد ٤/٤٢٨، أبو داود (٢٦٦٧)، والدارمي (١٦٥٦)، والبزار في "البحر" (٣٦٠٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥٨١٩)، والبخاري في "التاريخ" ٨/٢٤٢، وابن الجارود (١٠٥٦)، وابن أبي شيبة ٦/٤٣٤ في الديات ـ باب المثلة في القتل، والروياني في "مسنده" (١٢١)، والطيالسي (٨٣٦)، وابن عدي ٣/٣٢٢،٦/٧١، والطبراني ١٨/(٥٤٢)، والبيهقي ٩/٦٩،٧١ من طريق سعيد بن أبي عَروبة وهشام وهمام ومعمر عن قتادة عن الحسن عن الهَيَّاج بن عمران عن عمران بن حصين وسمرة قالا: ((كان النبي ﷺ يَحُثُّنا على الصَّدقةِ وينهانا عن المُثلة)). لم يذكر ابن أبي عروبة في رواية (سَمُرة)، قال ابن حجر في "فتح الباري" بعد (٤١٩٣): إسناد هذا الحديث قويّ، فإنَّ هَيَّاجاً وثقه ابن سعد وابن حبان، وبقية رجاله رجالُ الصحيح اهـ.

ورواه بعضهم عن هشام وسعيد عن قتادة عن أنس وهذا خطأٌ، وسيأتي في حديث أنس.

وأخرجه أحمد ٥/١٢،٢٠، والطحاوي ٣/١٨٢، والطبراني في "الكبير" (٦٩٤٤)، و"الأوسط" (٧٧٦٩) من طريق حُميد ويزيد عن الحسن عن سَمُرة به، وأخرجه أحمد ٤/٤٣٦ من طريق محمد بن عبد الله الشُّعيثيّ عن أبي قِلابة عن سَمُرة وعمران به. وأبو قِلابة لم يسمع منهما.

أخرجه الطبراني في "مسند الشاميين" (١٤٤٠) عن المتوكل بن الليث عن أبي قلابة عن عمران وسَمُرة. وروى مسلمة بن نَوفل عن رجل من ولد المغيرة عن المغيرة بن شعبة ((أن رسول الله ﷺ نَهى عن المُثلة)).

واختلف في اسم الرجل فأخرجه أحمد ٤/٢٤٦ عن وكيع به، وابن أبي شيبة ٦/٤٣٣ عن وكيع عن مسلمة عن صفية بنت المغيرة أن النبيَّ... مرسلاً، وأخرجه البخاري في "التاريخ" ٧/٣١٦، والطبراني ٢٠/(٨٩٤) من طريق أبي نُعيم عن مسلمة عن المغيرة بن بنت المغيرة بن شعبة عنه بنحوه، وأخرجه البخاري أيضاً ٧/٣١٧ عن فَرْوَة عن القاسم بن مالك عن مسلمة عن المغيرة، وهذا منقطع. وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٨٣ عن يوسف بن عدي عن القاسم عن مسلمة عن المغيرة بن صفية عن المغيرة بن شعبة قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة)).

وأخرج ابن عدي في "الكامل" ٥/١٠٧، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٠/٤٦٢، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٧)، من طريق عمرو بن عُبيد ـ متروك ـ عن الحسن قال: سمعت أبا بكرة وأبا برزة وأنساً وعمران بن حُصين ومعقل بن يسار يقولون: ((ما رأينا رسولَ الله ﷺ خَطَبَنا إلا أَمَرَ بالصَّدقةِ ونَهى عن المُثلة))، وروى يزيد بن أبي زياد عن قيس بن الأحنف عن أسماء بنت أبي بكر قالت: ((سمعتُ رسولَ الله ﷺ يَنهى عن المُثلة))، أخرجه إسحاق بن راهويه (١٥)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/(٢٧١)، (٢٨٣)، ويحشل في "تاريخ واسط" صـ٧٣ـ، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢/٥٧، وأخرجه أبو داود الطيالسي (٦٦٥)، من طريق عبد الملك بن عُمير عن المنذر بن جرير عن جرير نحو حديث سَمُرة وعمران.

.....

العُرَنِيينَ[1] فالنَّسخُ ظاهرٌ، وإنْ لم يُدْرَ فقد تعارضَ مُحَرِّمٌ ومُبِيحٌ، فيقدَّمُ المُحَرِّمُ ويتضمَّنُ الحكمَ بنسخِ الآخرِ، وأمَّا مَن جَنَى على جماعةٍ بأنْ قَطَعَ أنفَ رجلٍ، وأُذُني رجلٍ، ويدي آخرَ، ورِجْلَي

(١) روى أبو قِلابة وقتادة وثابت وحُميد وعبد العزيز بن صُهيب وسليمان التيمي، ومعاوية بن قُرَّة ويحيى بن سعيد الأنصاري كلهم عن أنس بن مالك قال: ((قَدِمَ رهطٌ من عُكْل ـ عُرينة ـ على النبي ﷺ، فاجْتَوَوا المدينةَ، فأمرهم أن يأتوا إبلَ الصَّدقةِ فيَشربوا من ألبانِها وأبوالِها، ففَعَلوا فقَتَلوا الرَّاعي واستاقُوا الذَّودَ، فأتى النبيَ ﷺ الصَّريخُ، فبعثَ الطلبَ في آثارهم، فما ترجَّلَ النهارُ حتى أُتيَ بهم، فَقَطَعَ أيديَهم وأرجُلَهم وما حَسَمَهم، وأمرَ بمَسامير فأحميت فكَحَّلَهم بها ـ فسمر فسمل ـ أعينهم، ثم ألقوا في الحرَّة يستسقون، فما سقوا حتى ماتوا، قال أنس: فرأيتُ الرجلَ منهم يكدمُ الأرضَ بلسانه ـ بفيه ـ حتى يموت))، قال قتادة: ((بلغنا أن النبي ﷺ بعد ذلك كان يحث على الصدقة، وينهي عن المثلة)).

وقال سليمان التيمي عن أنس: ((إنما سَمَلَ النبي ﷺ أعينهم؛ لأنهم سَمَلوا أعينَ الرِّعاء))، قال قتادة عن محمد بن سيرين: إنما كان هذا قبل أن تنزلَ الحدود. قال أبو قِلابة: فهؤلاء قَتَلوا وسَرَقوا وكَفروا بعد إيمانهم وحارَبوا الله ورسولَه. [هذا مجموع الروايات، فمن أراد التفصيل فليرجع إلى مصادر التخريج].

أما رواية أبي قِلابة: فقد رواها أبو رجاء سلمان مولاه وأيوب ويحيى بن أبي كثير عنه به.

أخرجه أحمد ٣/١٦١، ١٨٦، ١٩٨، والبخاري (٢٣٢) في الوضوء ـ باب أبوال الإبل، و(٣٠١٨) في الجهاد ـ باب إذا حَرَّق المشركُ المسلم، و(٦٨٠٣) و(٦٨٠٤) و(٦٨٠٥) في الحدود ـ باب لم يُسْقَ المرتدون حتى ماتوا، وباب المحاربين من أهل الردة، وباب سمر أعين المحاربين، ومسلم (١٦٧١) في القسامة ـ باب حكم المحاربين والمرتدين، وأبو داود (٤٣٦٤) و(٤٣٦٥) و(٤٣٦٦) في الحدود ـ باب ما جاء في المحاربة، والنسائي ٧/٩٣ـ٩٥، في تحريم الدم، باب تأويل قوله تعالى ﴿إِنَّمَا جَزَٰٓؤُاْ ٱلَّذِينَ يُحَارِبُونَ...﴾ [المائدة ـ ٣٣]، وابن أبي شيبة ٧/٧٥، وعبد الرزاق (١٧١٣٢) و(١٧١٣٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/١٨٠، والطبري في "تفسيره" [المائدة ـ ٣٣]، (١١٨١٨)، وابن شاهين في "الناسخ" (٥٥٢)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٦/٢٧٥، وغيرهم.وبعضهم يرويه عن حماد عن أيوب عن أبي رجاء عن أبي قِلابة، قال الدارقطني: ثبوتُ أبي رجاء وحذفُه صوابٌ، فالطريقان صحيحان والله أعلم، كما في "فتح الباري" بعد (٢٣٢)، وزاد عبد الرزاق قال: أبو قِلابة قال لي هشام بن عروة (وسَمَلَ النبي ﷺ...)، ورواه معمر وسعيد بن أبي عروبة وهشام الدَّسْتَوائي وهمَّام وشعبة وحمَّاد كلهم عن قتادة به فذكره.

وأخرجه أحمد ٣/١٦٣، ١٧٠، ١٧٧، ٢٣٣، ٢٨٧، ٢٩٠، والبخاري (١٥٠١) في الزكاة ـ باب استعمال إبل الصدقة، و(٤١٩٢) في المغازي ـ باب قصة عُكْل وعُرَينه، و(٥٧٢٧) في الطب ـ باب من خرج من أرض لا تلائمه، ومسلم (١٦٧١) (١٣)، وأبو داود (٤٣٦٨)، والنسائي ١/١٥٨ـ١٦٠ في الطهارة ـ باب بول ما يؤكل لحمه =

= و٩٧/٧، و"الكبرى" (٢٨٦)، وعبد الرزاق (١٨٥٣٨)، والطيالسي (٢٠٠٢)، وابن خزيمة (١١٥)، وأبو يعلى (٣٠٤٤) و(٣١٧٠) و(٣١٧٢)، والطبري في "تفسيره" [المائدة ـ٣٣] (١١٨١٢) و(١١٨١٣) و(١١٨١٩)، وابن حبان (١٣٨٨) و(٤٤٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٦٩/٩، ٧٠، و٤/١٠.

وأخرجه الضياء في "المختارة" (٢٤٧٥) من طريق أبي يعلى عن بُندار عن عبد الصمد عن هشام عن قتادة عن أنس ((أن النبي ﷺ نهى عن المثلة))، ثم قال: إلا أنّ فيه علّةً، فأخرجه (٢٤٧٦)، والنسائي في المجتبى١٠١/٧ وفي "الكبرى" (٣٥١٠) عن محمد بن عَبّاد المُهَلَّبي عن أبيه عن سعيد عن قتادة عن أنس مثلَه. وخالفهم معاذ بن هشام فرواه عن قتادة عن الحسن عن هيّاج عن سَمُرة وعمران، وكذلك رواه هَمّام ومعمر عن قتادة وهذا أشبهُ بالصواب. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٦٩/٩ من طريق أبان عن قتادة عن أنس كما رواه الجماعة، إلا أنه زاد قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن المثلة بعد ذلك))، وكذلك رواه أبو داود من طريق هشام، وهذا إدراج؛ فقتادة يرويه بلاغاً عن النبي ﷺ ويروي عن الحسن عن سَمُرة وعمران، وأخرجه ابن عدي ٣١٢/٤ عن عبد الرحمن بن القَطّامي عن علي بن زيد عن أنس ((كان ﷺ يأمُرنا بالصَّدقة وينهى عن المُثلة)).

وأخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ٢٢٠/١ عن رَوْح عن سعيد عن قتادة أن النبي ﷺ... مرسلاً.

ورواه سَلاّم بن مسكين حدثنا ثابت عن أنس به، أخرجه البخاري (٥٦٨٥) في الطب ـ باب الدَّواء بألبان الإبل.

ورواه ابن أبي عدي ويزيد بن هارون وإسماعيل بن جعفر وعبد الوهاب الثقفي وعبد الله العمري كلهم عن حميد الطويل عن أنس به: وقال: ((من ألبانها))، وسمعت قتادة يقول: ((وأبوالها)) كما في "الفصل للوصل المدرج من النقل" للخطيب صـ ٥٩٣ـ. قال: بيَّن ذلك يزيد ومروان الفَزَاري وابن أبي عدي وعبد الله بن بكر ومُعتمر بن سُليمان وبِشْر بن المفضَّل اهـ.

أخرجه أحمد ١٠٧/٣، ٢٠٥، والنسائي ٩٥/٧، ٩٦، وابن ماجه (٢٥٧٨) في الحدود ـ باب من حارب وسعى في الأرض فساداً، و(٣٥٠٣) في الطب ـ باب أبوال الإبل مختصراً، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٠٧/١ في الطهارة ـ باب حكم البول، و١٨٠/٣ في الجنايات ـ باب الرجل يقتلُ رجلاً كيف يقتل، وفي "بيان المشكل" (١٨١٤)، والشافعي في "سننه" (٦١١) و(٦١٢)، وابن حبان (٤٤٧١)، وابن أبي شيبة ٢٦٢/١٢، وغيرهم.

وأخرجه ابن مردويه كما في "تفسير ابن كثير" [المائدة ـ٣٣] من طريق سلاّم بن أبي الصهباء عن ثابت عن أنس قال: ((ما ندمت على حديث ما ندمت على حديثٍ سألني عنه الحجاج...)) فذكره.

ورواه حماد بن سلمة عن حُميد وقتادة وثابت عن أنس به.

أخرجه أبو داود (٤٣٦٧)، والترمذي (٧٢) في الطهارة ـ باب في بول ما يؤكل لحمه، و(١٨٤٥) في الأطعمة ـ باب شُرْب أبوال الإبل، و(٢٠٤٢) في الطب ـ باب في شرب أبوال الإبل، والنسائي ٩٧/٧، والطحاوي ١٠٨/١، وفي "بيان المشكل" (١٨١٥)، وأبو يعلى (٣٣١١) و(٣٥٠٨) و(٣٨٧١) وغيرهم، إلا أنه زاد: (من خلاف)، قال أبو داود: ولم أجد هذا في حديث أحد إلا حماد بن سلمة، ورواه هُشيم عن عبد العزيز بن صُهيب وحُميد عن أنس به.

أخرجه مسلم (١٦٧١) (٩)، والنسائي في "الكبرى" (٧٥٧١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣، وفي "بيان المشكل" (١٨١٧)، والدارقطني ١٣١/١، وأخرجه ابن أبي شيبة ٢٦٢/١٢و١٩٧/١٤، وأبو يعلى (٣٩٠٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ كلهم عن عبد العزيز وحدَه عن أنس به. ورواه سِمَاك بن حرب عن معاوية بن قرّة عن أ نس به، أخرجه مسلم (١٦٧١) (١٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨٠/٣ =

امرأةٍ، وغيرِ مُكلَّفٍ، وشيخٍ) خَرْ (فانٍ)[1] لا صِيَاحَ ولا نَسْلَ له فلا يُقتَلْ، ولا إذا ارتدَّ.....

آخَرَ، وفَقَأَ عينَي آخرَ، فإنَّهُ يُقتَصُّ منهُ لكلٍّ، لكنْ يُستأنَى بكلِّ قصاصٍ إلى بُرْءِ ما قبلَهُ، فهـذهِ مُثْلَـةٌ ضِمْناً لا قَصْداً، وإنَّما يظهرُ أثرُ النَّهي والنَّسخِ فيمَن مثَّلَ بشـخصٍ حتَّـى قتلَـهُ، فمقتضـى النَّسْـخِ أنْ يُقتَلَ بهِ ابتداءً ولا يُمثَّلَ بهِ، "فتح"[2] ملخَّصاً.

[١٩٥٦٥] (قولُهُ: وغَيْرِ مُكَلَّفٍ) كالصَّبيِّ والمجنونِ.

[١٩٥٦٦] (قولُهُ: وشَيْخٍ خَرْفانَ) أصلُ "المتنِ": ((وشيخٍ فانٍ))[3]، لكنْ زادَ "الشَّارحُ" لفظةَ:

= و٤/٣١١، و"بيان المشكل" (١٨١٨)، وابن حبان (١٣٨٧)، ورواه زيد بن أبي أُنيسة عن طلحة بن مُصَرِّف عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن أنس به.

أخرجه النسائي ١/١٦٠ و٧/٩٨، و"الكبرى" (٢٨٧)، وابن حبان (١٣٨٦)، وخالفه يحيى بن أيوب ومعاوية بن صالح عن يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلاً. أخرجه النسائي ١/١٦١ و٧/٩٨، ثم قال النسائي: لا نعلم أحداً قال عن يحيى عن أنس في هذا الحديث غير طلحة، والصواب عندي ـ والله أعلم ـ يحيى عن سعيد بن المسيب مرسلاً.

وأخرجه مسلم (١٦١٧) (١٤)، والترمذي (٧٣)، والنسائي ٧/١٠٠، والدارقطني ٣/١٣٦، وابن شاهين (٥٥٥)، وابن الجارود (٨٤٧)، وابن حبان (٤٤٧٤)، والحاكم ٤/٣٦٧، والبيهقي ٨/٦٢، وغيرهم عن يزيد بن زُرَيع عن سليمان التيمي عن أنس قال: ((إنما سَمَل النبي ﷺ أعينَهم؛ لأنهم سَمَلوا أعين الرُّعَاء)). وأخرجه البيهقي ٩/٧٠ عن داود بن أبي هند عن أنس قال: ((إنما مثَّل بهم لأنهم مثَّلوا بالراعي)). وأخرجه ابن شاهين في "ناسخه" (٥٥٣) من طريق ابن أبي فديك عن ابن أبي ذئب عن شُرَحبيل عن أنس به، وفي (٥٥٤) من طريق عمر بن عقبة عن يزيد بن رُوْمَان عن أنس نحوه.

(١) في "و": ((هرم فانٍ)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠١.

(٣) روى علقمة بن مَرْثد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه قال: ((كان رسول الله ﷺ إذا بعثَ أميراً على سرية أو جيش أوصاهُ في خاصة نفسه بتقوى الله ومَنْ معه من المسلمين خيراً، وقال: اغزوا باسم الله في سبيل، قاتلوا من كَفَر بالله، ولا تغُلُّوا، ولا تغدروا، ولا تمثِّلوا، ولا تَقتلوا وليداً، وإذا لقيتَ عدوَّكَ من المشركين فادعُهم إلى ثلاثِ خصال... الحديث بطوله. يرويه سفيان الثوري وشعبة وعمرو بن قيس الملائي والمسعودي وإدريس الأودي وأبان ابن تَغْلِب وأبو حنيفة وزيد بن أبي أُنيسة ومحمد بن أبان عن علقمة به، أحياناً يروونه مطولاً وأحياناً مختصراً، قال علقمة: فحدَّثت به مقاتل بن حيان حدثني مسلم بن هَيصم عن النعمان بن مُقَرِّن.

أخرجه أحمد في "المسند" ٥/٣٥٢، ٣٥٨، و"العلل" (١٦٥٣)، ومسلم (١٧٣١) في الجهاد ـ باب تأمير الأمراء على البعوث، وأبو داود (٢٦١٢) و(٢٦١٣) في الجهاد ـ باب دعاء المشركين، والترمذي (١٤٠٨) في الدِّيات ـ باب النهي عن المثلة (١٦١٧) في الجهاد ـ باب وصيته ﷺ في القتال، و"العلل الكبير" ٢/٦٩٣ـ٦٩٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٨٦) في السِّير ـ إلامَ يَدعُون ؟ و(٨٦٨٠) إنزالهم على حكم الله، و(٨٧٦٥) في الجزية، وابن ماجه (٢٨٥٨) في الجهاد =

= باب وصية الإمام، والدارمي (٢٤٤٢) و(٢٤٤٣)، وأبو عوانة (٦٤٩٢ـ٦٥٠٣)، والشافعي في "مسنده" (٣٨٤) و(٣٨٥)، وأبو إسحاق الفَزَاري في السِّير(٥٣٠) وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٤٢٨) في الجهاد ـ باب دعاء العدو، وابن أبي شيبة ٦٤٤/٧، في الجهاد ـ باب دعاء المشركين ـ و٦٥٤من ينهى عن قتله ـ و٦٩٢ من كره أن يعطي في الأمان ذمة الله، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٤٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٠٦/٣،٢٠٧،٢٢١ وفي "بيان المشكل" (٣٥٦٧ـ٣٥٧٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٤)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٦٠) و(٥٢٤)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٠٢) و(١٠٣) و(٧٥٧) و(٧٥٨)، وأبو يعلى (١٤١٣)، وابن حبان (٤٧٣٩)، وأبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٣٣٧ـ٣٣٩، و"الآثار" لمحمد (٨٥٩) وأبي يوسف (٨٧٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٣٩٦)، و"الصغير"(٣٤٠)، وابن منده في "الإيمان" (١٢٠)، وتمّام في "الفوائد" (٨٧١) "الروض"، والبيهقي ١٥/٩،٦٩،٩٧،١٨٤، والحازمي في "الاعتبار" صـ٢٠٦،٢٠٩،٢١٢، والرواياتُ مطولة ومختصرة.

وأخرجه البزار (١٦٨٠) "كشف الأستار" والطبراني في "الأوسط" (٤١٦٢) عن سالم المُرادي عن عمرو بن هَرِم عن جابر بن زيد عن ابن عباس نحو حديث بُريدة. وسالم هو ابن عبد الواحد الكوفي، ضعفه ابن معين وقال أبو حاتم: يكتبُ حديثه، ووثقه ابن حبان والعِجْلي، وقال الطحاوي: مقبول الحديث.

وأخرج أحمد ٣٠٠/١، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧ في الجهاد ـ باب من يُنْهَى عن قتله، والبزار (١٦٧٧) "كشف" والطبراني (١١٥٦٢)، والطحاوي ٢٢٠/٣،٢٢٥، وأبو يعلى (٢٦٥٠)، والبيهقي ٩٠/٩ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة عن داود بن الحُصَين عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ كان إذا بعث سرية قال: ((اغزُوا بسم اللهِ، قاتلوا من كَفَرَ بالله، لا تَغْدِروا، ولا تمثِّلوا، ولا تَقتلوا وليداً، ولا أصحابَ الصَّوامِعِ)).

وأخرج أبو داود (٢٦١٤)، وعنه البيهقي ٩٠/٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وتمّام في "الفوائد" (٨٧٢) "روض" من طريق حسن بن صالح عن خالد بن الفِزْر حدثني أنس مرفوعاً: ((انطلقوا بسم الله، وبالله، وعلى ملةِ رسول الله، لا تقتلوا شيخاً فانياً، ولا طفلاً، ولا صغيراً، ولا امرأة، ولا تغلوا وضُموا غنائمكم، وأصلحوا وأحسنوا إن الله يحب المحسنين))، وخالد بن الفِزْر وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: شيخ، وقال ابن معين: فيه جهالة، ليس بذاك. ورواه عثمان بن سعيد المُرّي عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبيه مرفوعاً نحوه، ذكره البخاري في "التاريخ" ٢٢٤/٦، وأخرجه البزار (١٦٧٤) "كشف"، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٩٦/٤، وعزاه في "المجمع" إلى الطبراني في "الصغير" و"الكبير"، ورواه زهير وعبد الواحد وأبو أسامة عن أبي رَوْق عطية بن الحارث الهمْداني حدثني أبو الغَرِيْف عبيد الله بن خليفة عن صفوان بن عسَّال مرفوعاً نحوه، وزاد زهير وعبد الواحد: المسح على الخفين. أخرجه أحمد ٢٤٠/٤، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٣٧)، وابن ماجه (٢٨٥٧)، والطبراني في "الكبير" (٧٣٩٧)، وابن أبي شيبة ٦٥٦/٧، والضياء في "المختارة" (٣٢) (٣٣)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٣٧٧/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣٣/٢٤، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٤٦٧)، والبيهقي في "السنن" ٢٧٦/١، والرافعي في "أخبار قزوين" ١١٨/١.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٣٠٤) (٢٣٠٥)، و"الأوسط" (٧٤٥)، و"الصغير" (١١٥)، وأبو يعلى (٧٠٠٥)، وابن أبي حاتم في "العلل" ٣٢٠/١،٢٥١/٢، وابن القاسم في "المدونة" ٧/٣ من طريق ابن لَهيعة عن عبد ربه بن سعيد =

.....

((خر)) فيكونُ عطفَ خاصٍ على عامٍ، قالَ في "الفتح"[1]: ((ثمَّ المرادُ بالشَّيخِ الفاني الَّذي لا يُقتَلُ مَن لا يَقْدِرُ على القتالِ، ولا الصِّياحِ عندَ التقاءِ الصَّفينِ، ولا على الإحبالِ؛ لأنَّهُ يَجيءُ منهُ الولدُ فيَكثُرُ مُحارِبُ المسلمينَ، ذكرَهُ في "الذَّخيرة"، زادَ "الشَّيخ أبو بكرٍ الرَّازيُّ": أنَّهُ إذا كانَ كاملَ العقلِ نقتلُهُ، ومثلُهُ نقتلُهُ إذا ارتدَّ، والَّذي لا نقتلُهُ الشَّيخُ الفاني الَّذي خَرَّفَ وزالَ عن حدودِ العُقلاءِ والمميِّزينَ، فهذا لا نقتلُهُ ولا إذا ارتدَّ)) اهـ.

قلتُ: ومقتضى كلامِ "الرَّازيِّ": [٣/ق٢١/أ] أنَّهُ إذا كانَ كاملَ العقلِ يُقتَلُ وإنْ لم يَقْدِرْ على القِتالِ والصِّياحِ والإحبالِ، ومقتضى ما في "الذَّخيرة": أنَّهُ إذا لم يَقْدِرْ على ذلكَ لا يُقتَلُ وإنْ كانَ كاملَ العقلِ، وهذا هو الموافقُ لِما في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[2]، وهذا الظَّاهرُ؛ لأنَّهُ إذا كانَ عاقلاً لكنَّهُ لا يَقْدِرُ على شيءٍ ممَّا ذُكِرَ يكونُ في معنى المرأةِ و الرَّاهبِ بل أَولى.

فصارَ **الحاصل**: أنَّ الشَّيخَ الفانيَ إنْ كانَ خَرْفانَ زَائِلَ العقلِ لا يُقتَلُ وإنْ كانَ لهُ صِياحٌ ونَسْلٌ؛ لأنَّهُ في حُكْمِ المجنونِ، وإنْ كانَ عاقلاً لا يُقتَلُ أيضاً إنْ لم يَقْدِرْ على القتالِ ونحوِهِ، وبهِ تعلَمُ ما في كلامِ "الشَّارحِ" مِن عَدَمِ الانتظامِ، وكانَ عليهِ أنْ يقولَ: ((وشيخٍ فانٍ لا صِيَاحَ ولا نَسْلَ لهُ، أو خَرْفانَ لا يَعْقِلُ فلا يُقتَلُ ولا إذا ارتدَّ))، والمرادُ بـ: ((مَنْ لا صِياحَ لهُ)) مَن لا يحرِّضُ

= عن سلمة بن كُهيل عن شقيق بن سلمة عن جَرير البَجَلي مرفوعاً نحوه. قال أبو حاتم: ليس لهذا الحديث أصل بالعراق، وهو حديثٌ منكرٌ بهذا الإسناد.

وروى المسيَّب بن واضح عن عبد الله بن نافع المدني عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ عمَّمَ عبد الرحمن بن عوف...)) وفيه: ((اغزوا بسم الله...)) نحوه . ذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٨٧؛ قال أبو حاتم: عبد الله بن نافع لم يسمع من ابن جريج شيئاً، والحديث باطل. وأخرجه الخطيب في "أخلاق الراوي" (٨٩٤) من طريق عثمان بن عطاء الخراساني عن أبيه عن ابن عمر... فذكره.

وأخرجه ابن هشام في السِّيرة، قال ابن إسحاق: وحدثني من لا أتهم عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر نحوه، وروي عن علي وخالد بن زيد مرفوعاً عند البيهقي ٩/٩١، لكنه منقطع، وروي موقوفاً عن أبي بكر وعمر وغيرهما.

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٣.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب وصايا الأمراء ١/٤٢.

(وأعمى. ومُقْعَدٍ) وزَمِنٍ ومَعتُوهٍ ورَاهِبٍ وأهلِ كَنائِسَ لم يُخالِطوا النَّاسَ (إلاَّ أنْ يكونَ أحدُهُم مَلِكاً) أو مُقاتِلاً (أو ذا رأيٍ) أو مالٍ.....

على القِتالِ بصِياحِهِ عندَ التقاءِ الصَّفَّينِ*.

[١٩٥٦٧] (قولُهُ: ومُقْعَدٍ وزَمِنٍ) وكذا مَن في معناهُما كيابسِ الشِّقِّ ومقطوعِ اليُمْنى أو مِن خِلافٍ، لكنْ نظرَ فيهِ في "الشُّرُنبلاليَّة"[١]: ((بأنَّهُ لا يَنْزِلُ عن رُتْبةِ الشَّيخِ القادرِ على الإحبالِ أو الصِّياحِ)) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ يُقالُ في المرأةِ والصَّبيِّ والأعمى، وقد يجابُ: بأنَّهُ يندفعُ ما يُحْذَرُ منهم بإخراجِهم إلى دارِنا؛ لِما يأتي مِن أنَّ مَن لا يُقتَلُ يُحمَلُ إلى دارِنا سِوَى الشَّيخِ الفاني عادمِ النَّفعِ بالكلِّيَّةِ، وتمامُهُ فيما علقناهُ على "البحر"[٢].

٢٢٤/٣ [١٩٥٦٨] (قولُهُ: ورَاهِبٍ إلخ) قالَ في "الفتح"[٣]: ((وفي "السِّيرِ الكبيرِ"[٤]: لا يُقتَلُ الرَّاهِبُ في صَوْمَعتِهِ ولا أهلُ الكنائسِ الَّذين لا يُخالِطونَ النَّاسَ، فإنْ خالَطُوا قُتِلُوا كالقِسِّيسِ والَّذي يُجَنُّ ويُفِيقُ يُقتَلُ في حالِ إفاقتِهِ وإنْ لم يُقاتِلْ)) اهـ. قالَ في "الجوهرة"[٥]: ((وكذا يجوزُ قتلُ الأخرسِ والأصمِّ وأقطعِ اليدِ اليُسْرى أو إحدى الرِّجلينِ؛ لأنَّهُ يُمكِنُهُ أنْ يُقاتِلَ راكباً، وكذا المرأةُ إذا قاتلَتْ)).

[١٩٥٦٩] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ إلخ) قالَ في "الفتح"[٦]: ((استثناءٌ مِن حكمِ عدمِ القتلِ،

---

* وفي "السِّيرِ الكبيرِ": لابأسَ لأهلِ الثُّغورِ باتخاذِ النِّساءِ والذَّراري إنْ كانوا بحيثُ إذا نزلَ بهمُ العدوُّ قدِروا على دفعِهِ، أو على أنْ يخرجوهم إلى أرضِ الإسلامِ. اهـ منه.

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ٢٨٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السِّير ٨٤/٥ .

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب وصايا الأمراء ٤١/١ بتصرف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٥٩/٢.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٣/٥.

.....

ولا خلافَ في هذا لأحدٍ، وصحَّ أمرُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ بقَتْلِ "دُرَيدِ بنِ الصِّمَّةِ"[1] وكانَ عُمُرُهُ

(١) لم نجد أمرَ النبي ﷺ بذلك بل إقراره. فقد أخرجه البخاري (٤٣٢٣) في المغازي ـ باب غزاة أوطاس، مطولاً و(٢٨٨٤) في الجهاد ـ باب نزع السهم من البدن، و(٦٣٨٣) في الدعوات ـ باب الدعاء عند الوضوء، ومسلم (٢٤٩٨) في فضائل الصحابة ـ باب فضائل أبي موسى وأبي عامر الأشعريين، والنسائي في "الكبرى" (٨٧٨١) في السِّير ـ باب استخلاف صاحب الجيش، وأبو يعلى (٧٣١٣)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٢٤/٣، والطبري في "تاريخه" ٣٢١/٣، وأبو نُعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٨/١، والبيهقي في "السنن" ٣٣٥/٦، ٥١/٩، ٩١، و"الدلائل" ١٥٢/٥ـ١٥٣ من طريق أبي كريب وعبد الله بن برّاد كلاهما عن أبي أسامة حدثنا بُريد عن أبي بردة عن أبيه أبي موسى الأشعري قال: ((لما فرغ النبي ﷺ من حُنين بعثَ أبا عامر على جيش أوطاس، فلقي دُريدَ بن الصِّمة، فَقُتِلَ دُريدٌ وهَزَمَ الله أصحابَه فرمَاه رجل من بني جُشم بسهم))، وفيه: ((اللهم اغفر لعبيدٍ أبي عامر...، اللهم اجعله يوم القيامة فوقَ كثيرٍ من خلقك ...)). وأخرجه أحمد ٣٩٩/٤، وأبو يعلى (٧٢٢٢)، وابن حبان (٧١٩١)، والبخاري في "التاريخ الأوسط" (٦٦)، والطبراني في "الأوسط" (٦٧٣٨) من طريق يحيى بن عبد العزيز الأردني عن عبد الله بن نُعيم حدثني الضَّحَّاك بن عَرْزَب الأشعري أن أبا موسى حدثهم: ((لما هزَمَ اللهُ هوازنَ بحُنين عقد النبي ﷺ لأبي عامر، فأدرك ابنُ دريد بن الصِّمة أبا عامر فقتله، وشددتُ على ابن دريد فقتله ...)). ويحيى الأردني قال أبو حاتم:ما بحديثه بأس، ووثَّقه ابن نُمير وابن حبان، وكان ذا وَرَعٍ وزُهدٍ قال الحافظ في "الفتح" بعد (٤٣٢٣): إسناده حسن، لكن قال أبو حاتم في رواية الضحاك عن أبي موسى: مرسلة، وهذا يخالف قوله: إنَّ أبا موسى حدثهم، وقال ابن حجر في "إتحاف المهرة" ٤٥٩/١٠، يعني حدَّث قومه اهـ. وفيه بُعْدٌ لولا تصريح أبي حاتم بعدم السماع.

ورواه ابن هشام في "السِّيرة" ٤٥٣/٤، والطبري في "تاريخه" ٣٢٠/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٢٤/٣، والبيهقي في "الدلائل" ١٥٣/٥ـ١٥٤، وغيرهم من طريق ابن اسحاق ((ولما انهزم المشركون أتوا الطائف.....)) ثم قال: وأدرك ربيعةُ ابن رُفيع دُرَيْد بن الصِّمة، فأخذ بخِطام جملِهِ وهو يظنُّ أنه امرأة، وذلك أنه كان في شِجَار له، فإذا هو رجلٌ فأناخ به وإذا هو بشيخ كبير، وإذا هو دُريدُ بن الصِّمة لا يعرفُه الغلامُ، فقال له دريد: ماذا تريدُ بي؟ قال: أقتلك قال: ومن أنت؟ قال: أنا ربيعةُ بن رفيع السُّلمي ثم ضربه بسيفه فلم يُغنِ شيئاً، فقال: بئسما سلَّحتكَ أمُّك! خُذ سيفي هذا من مُؤْخِرِ الرَّحْل في الشِّجَار ثم اضربْ به، وارفع عن العظام واخفض عن الدماغ، فإني كذلك كنت أقتلُ الرجال.....)).

وأخرج البزَّار (١٨٢٧) "كشف الأستار" من طريق علي بن عاصم ثنا سليمان التيمي عن أنس قال: قال غلام منا من الأنصار يوم حُنين: لن نُغلب اليوم من قلَّةٍ، فما هو إلا أن لقينا عدوَّنا فانهزمَ القومُ ... وفيه: وانحازَ دُريدٌ على جُبيلٍ، وجاء الزبير بن العوَّام وجزَّ رأس دُريدٍ بن الصِّمة، فجعله بين يديه. مختصر.

قال البزار: لانعلم أحداً رواه بهذا اللفظ إلا سليمان التيمي عن أنس، ولا عن سليمان إلا علي، وقال الهيثمي: ١٧٩/٦ علي بن عاصم بن صُهيب، وهو ضعيف لكثرة غلطه وتماديه فيه، وقد وُثِّقَ، وبقية رجاله ثقات.

ودُريدُ بن الصِّمَّة هو: الجُشَميُّ البكريُّ، من الشعراء الأبطال المعمَّرين في الجاهلية، أدرك الإسلامَ ولم يُسلم. (ت٨ هـ). ("الأغاني" ٣/١٠، "الشعر والشعراء" ٧٤٩/٢، "خزانة الأدب" ٤٤٦/٤).

(في الحربِ، ولو قَتلَ مَن لا يَحِلُّ قتلُهُ) ممَّن ذُكِرَ (فَعَلَيْهِ التَّوْبَةُ والاستغفارُ فقط) كسائرِ المعاصي؛ لأنَّ دمَ الكافرِ لا يَتقوَّمُ إلاَّ بالأمان، ولم يُوجَد، ثُمَّ لا يَتْرُكُونَهم في دارِ الحربِ، بل يَحملُونَهم تكثيراً للفَيءِ، وتمامُهُ في "السراج".....

مئةً وعشرينَ عاماً أو أكثرَ وقد عَمِيَ لَمَّا جيءَ بِهِ في جَيْشِ هُوَازنَ للرأي، وكذا يُقتَلُ مَن قاتلَ مِن كلِّ مَن قلنا: إنَّهُ لا يُقتَلُ كالمجنونِ والصَّبيِّ والمرأةِ، إلاَّ أنَّ الصَّبيَّ والمجنونَ يُقْتلانِ في حالِ قتالِهما، أمَّا غيرُهما مِن النِّساءِ والرُّهبانِ وغيرِهم فإنَّهم يُقتَلونَ إذا قاتلوا بعدَ الأسرِ، والمرأةُ المَلِكَةُ تُقتَلُ وإنْ لم تُقاتِلْ، وكذا الصَّبيُّ المَلِكُ؛ لأنَّ في قتلِ المَلِكِ كَسْرَ شَوْكتِهم))، وقيَّدَ في "الجوهرة"[1] الصَّبيَّ المَلِكَ ((بما إذا كانَ حاضراً)).

[١٩٥٧٠] (قولُهُ: في الحربِ) مُتَعلِّقٌ بـ ((رأيٍ ومالٍ)) على تأويلِ المالِ بالإنفاقِ.

[١٩٥٧١] (قولُهُ: ثمَّ لا يَتْرُكُونَهم إلخ) أي: ينبغي أنْ لا يتركُوا مَن ذُكِرَ ممَّن لا يُقتَلُ، بل يَحْمِلُونَهم إلى دارِ الإسلامِ إذا كانَ بالمسلمينَ قُوَّةٌ على ذلكَ لِما ذكرُوا؛ لئلاَّ يُولَدَ لهم فيكونُ في تركِهم عونٌ على المسلمينَ، وكذلكَ الصِّبيانُ يبلُغونَ فيُقاتِلونَ، وأمَّا الشَّيخُ الفاني الَّذي لا يُقاتِلُ ولا يُلقِّحُ ولا رأيَ لهُ فإنْ شاؤوا تركوهُ؛ إذ لا نَفْعَ فيهِ للكفَّارِ، أو حملوهُ ليُفادَى بِهِ أسرى المسلمينَ على قولِ مَن يرى المفاداةَ، وعلى القولِ الآخرِ لا فائدةَ في حملِهِ، ومثلُهُ العجوزُ الَّتي لا تَلِدُ، "مِنح"[2] عن "السِّراج" ملخَّصاً، والمعتمدُ: القولُ بالمفاداةِ كما سيذكرُهُ[3] في البابِ الآتي، وكذلكَ الرُّهبانُ وأصحابُ الصَّوامعِ إذا كانوا لا يتزوَّجونَ، "بحر"[4]، أي: ولا يُخالِطونَ، وبِهِ وفَّقَ بعضُ المشايخِ بينَ هذا وروايةِ أنَّهم يُقتلونَ، أفادَهُ "القُهستانيُّ"[5] عن "المحيطِ"[6].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٥٩.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤٢/ب.

(٣) المقولة [١٩٦٣٤] قوله: ((وحرم فداؤهم إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٤ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٣.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل في بيان من يجوز قتله من المشركين إلخ ١/ق٤٥٥/ب.

وسيجيءُ. ﴿فرعان﴾ الأولُ: لا بأس بحَمْلِ رأسِ المُشركِ لـو فيـه غَيظُهُـم وفيـه فـراغُ[١] قَلْبنا، وقد حَمَلَ "ابنُ مسعودٍ" يومَ بدرٍ رأسَ "أبي جهلٍ" وألقاها بين يديه عليـه الصَّـلاةُ والسَّلامُ، فقال النَّبيُّ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((اللـهُ أكـبرُ، هـذا فِرعونـي وفِرعـونُ أُمَّتـي، كان شرُّهُ عليَّ وعلى أُمَّتي أعظمَ مِن شَرِّ فرعونَ على "مُوسَـى" وأُمَّتِـه))، "ظهيريـة"[٢]. الثاني: لا بأسَ بنَبْشِ قُبورِهم طَلَباً للمالِ، "تاترخانية"[٣].....

[١٩٥٧٢] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في البابِ الآتي[٤].

[١٩٥٧٣] (قولُهُ: وفيهِ فَراغُ قَلْبِنا) أي: باندفاعِ شرِّهِ عنَّا؛ لاشتهارِ قتلِهِ بذلكَ.

[١٩٥٧٤] (قولُهُ: وقـد حَمَلَ[٥] إلـخ) وكذا فعلَ عبـدُ اللهِ بـنُ أُنَيْسٍ بسفيانَ بـن عبـدِ اللهِ،

---

(١) في "د": ((أو فراغ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الأول في التحريض على الجهاد ـ النوع الثاني في صفة الجهاد وكيفيته ق١٦٠/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في بيان من يجوز قتله من المشركين ومن لا يجوز ٢٢٨/٥.

(٤) المقولة [١٩٦٣٤] قوله:((وحرم فداؤهم)).

(٥) حديث ابن مسعود مشهور، أما أنه حمل رأس أبي جهل، فأخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٤٧٣) من طريق عبد الرحمن بن مهدي ثنا سفيان عن أبي إسحاق عن أبي عُبيدة عن عبد الله قال: أتيت النبي ﷺ برأس أبي جهل فقلت: هذا رأس أبي جهل، قال: ((آلله الذي لا إله غيره ؟! فقلت: والله الذي لا إله غيره، إنَّ هذا رأس أبي جهل، فقال: هذا فرعون هذه الأمة)).

وروى ابن هشام في "السيرة" ٦٣٦/٢ عن ابن إسحاق قال: وزعم رجال من بني مخزوم أن ابن مسعود كان يقول.... فذكر نحوه. وروى أبو إسحاق الفَزَاري عن سفيان وشعبةُ والجراحُ أبو وكيع والأعمشُ وشريكٌ وزهيرٌ ويوسفُ بن إسحاق السبيعيّ كلهم عن أبي إسحاق السّبيعي عن أبي عُبيدة عن أبيه عبد الله بن مسعود فذكر قصة قتله أبا جهل، ثم خرجت إلى النبي ﷺ كأنما أُقِلُّ من الأرض، فأخبرته، فقال: ((آلله الذي لا إله إلا هو ؟ قال: قلت: آلله الذي لا إله إلا هو، فردّدها ثلاثاً، قال: فخرج يمشي معي حتى قام عليه، فقال: الحمد لله الذي أخزاكَ يا عدوَّ اللهِ، هذا كان فرعونُ هذه الأمَّة)).

وأخرجه أحمد ٤٠٣/١، ٤٢٢، ٤٤٤، وأبو داود (٢٧٠٩) في السِّير ـ باب الرخصة في السلاح يقاتل به في المعركة، والنسائي في "الكبرى" (٦٠٠٤)، في القضاء ـ باب كيف اليمين، وأبو يعلى (٥٢٣٠) و(٥٢٦٣)، والهيثم بن كُليب الشاشي (٩٣٢)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٦٨ ـ ٨٤٧٣)، والبيهقي في "الدلائل" ٨٧/٣ ـ ٨٨، قال النسائي: وأبو عبيدة لم يسمع من أبيه.

رواه وكيع عن أبيه مختصراً في تنفيل النبي ﷺ له سيف أبي جهل، ورواه أبو داود الطيالسي (٣٢٨)، عن الجراح وأبي الأحوص عن أبي إسحاق عن عمرو بن ميمون عن ابن مسعود به، وعنه البزار في "البحر الزخار" (١٨٦١)، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٩٢/٩، وكذلك رواه يحيى بن عبدويه ويحيى بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي وكيع كما في "العلل" ٢٩٥/٥، وتابعهم زيد بن أبي أُنيسة عن أبي إسحاق عن عمرو به. =

- أخرجه النسائي في "الكبرى"، والطبراني (٨٤٧٤) عن محمد بن أبي تملة عن أبي عبد الرحيم عن زيد به، والذي رواه عبيد الله بن عمرو الرَّقي عن زيد به في قصة إيذاء أبي جهل للنبي ﷺ، ودعاء النبي ﷺ عليه، وقتلهم في بدر. أخرجه البزار في "البحر" (١٨٥٤)، قال البيهقي: كذا قال (عن عمرو) والمحفوظ (عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن أبيه)، قال النسائي: خالفه سفيان ورواية سفيان هي الصواب اهـ. قال الدارقطني في "العلل": وأبو عبيدة أصح، وهكذا رواه الثوري وشعبة وإسرائيل وزهير ويوسف بن إسحاق وزكريا بن أبي زائدة وعلي بن صالح عن أبي إسحاق عن أبي عُبيدة عن عبد الله به، وأخرجه البزار (١٧٧٤) "كشف الأستار"، والطبراني في "الكبير" (٨٤٧٦) من طريق أبي بكر الهذلي عن أبي المُليح عن عبد الرحمن بن عبد الله عن ابن مسعود به. قال البزار: لا نعلم روى أبو المليح عن عبد الرحمن عن أبيه إلا هذا.

قال الهيثمي في "المجمع" ٦/٧٨ ـ ٧٩: أبو بكر الهُذَلي ضعيف.

وأخرجه البخاري (٣٩٦٢) و(٣٩٦٣) و(٤٠٢٠)، ومسلم (١٨٠٠)، وأحمد ٣/١٢٩، ٢٣٦، وأبو يعلى (٤٠٦٣) و(٤٠٧٤)، وأبو عوانة (٦٧٧٧) و(٦٧٧٨) و(٦٧٧٩)، والبيهقي في "السنن" ٩/٩٢، و"الدلائل" ٣/٨٦ من طرق عن سليمان التيمي عن أنس فذكر نحو هذه القصة، ليس فيه أنَّه حَمَل إليه رأس أبي جهل.

وأخرج البيهقي في "الدلائل" ٣/٨٩ من طريق سلمة بن رجاء عن الشعثاء امرأة من بني أسد قالت: ((دخل عليَّ عبد الله ابن أبي أوفى، فرأيته صلى الضحى ركعتين، فقالت له امرأته: إنك صليت ركعتين، فقال: رسولُ اللهِ ﷺ صلى الضُّحى ركعتين حين بُشِّرَ في الفتح، وحينَ جيءَ برأسِ أبي جهلٍ)).

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٢) في السِّير ـ باب حمل الرؤوس، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٦٨١)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٨٤٨)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٥٦٧٢)، عن ضَمْرة عن الشيباني وهو يحيى بن عمرو، وأبو زُرعة عن عبد الله بن الديلمي عن أبيه [فيروز] قال: أتيتُ النبي ﷺ برأس الأسودِ العَنْسي الكذّاب.

وأخرج أبو داود في "المراسيل" (٢٩٦) في السِّير ـ في حمل الرؤوس، وابن أبي شيبة ٧/٧٢٢ في الجهاد ـ في حمل الرؤوس، والبيهقي ٩/١٣٣ عن حماد بن أسامة عن بشير بن عقبة عن أبي نضرة قال: لقي رسول الله ﷺ العدو ذات يوم، فقال لأصحابه: ((من جاءَ منكم برأسٍ فله على الله ما تمنّى)). وهذا مرسل.

قال أبو داود: في هذا أحاديث عن النبي ﷺ لا يصحُّ منها شيء.

قال البيهقي: وفيه إن ثبت تحريض على قتل العدو، وليس فيه نقل الرأس من بلاد الشرك إلى بلاد الإسلام.

أما إتيان عبد الله بن أُنيس برأس سفيان بن خالد أو خالد بن سفيان الهُذَلي، فهذا تفرَّد به الواقدي، ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٢/٥١، وفيه: ((...فقتلتهُ وأخذتُ رأسه، ثم دخلت غاراً في الجبل وضربتِ العنكبوتُ عليَّ ... ثم قال: فلمّا رآني رسول الله ﷺ قال: أفلح الوجه، فوضعت رأسه بين يديه وأخبرته خبري ...)) واختار الكمال ابن الهُمام توثيق الواقدي "فتح" ١/٦٩ بينما هو متروك عند جمهور المحدثين، وحديث عبد الله بن أُنيس عدا هذه الزيادة مشهورٌ معروفٌ من رواية ابن إسحاق عن محمد بن جعفر بن الزُّبير عن ابن عبد الله بن أنيس عن أبيه. أخرجه أحمد ٣/٤٩٣، وأبو داود (١٢٤٩) مختصراً، وأبو يعلى (٩١٥)، وابن حبان (٧١٦٠)، وابن خزيمة (٩٨٢) (٩٨٣)، وابن هشام في السيرة ٤/٦١٩، والطبري في "تاريخه" ٣/٣٦٩ وأبو نُعيم في "الدلائل" (٤٤٥) والبيهقي في "السنن" ٣/٢٥٦ و"الدلائل" ٤/٤١ـ٤٢ وأبن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٠٣١) من طريق إبراهيم بن سعد وابن إدريس وسلمة وعبد الوارث وغيرهم عن ابن إسحاق به.

.....

ومحمَّدُ بنُ مسلمةَ بكعبِ بنِ الأشرفِ[1] كما بسطَهُ.....

---

(١) إتيان محمد بن سَلَمَة برأس كعب بن الأشرف.

ذكره ابن سعد في "الطبقات" ٢/٣٢- ٣٣، وقال الطبري في "التاريخ" ٣/٩٥: وزعم الواقدي أنهم جاؤوا برأس ابن الأشرف إلى رسول الله ﷺ، والحديث مشهور من حديث جابر وابن عباس وابن كعب بن مالك عن أبيه أو مرسلاً.

أما حديث جابر فأخرجه البخاري (٢٥١٠) في الرهن ـ باب رهن السلاح و(٣٠٣١) و(٣٠٣٢)، في الجهاد ـ في الكذب في الحرب و(٤٠٣٧)، في المغازي ـ قتل كعب بن الأشرف، ومسلم (١٨٠٠) في المغازي ـ قتل أبي جهل، وأبو داود (٢٧٦٨) في الجهاد ـ باب في العدو يؤتى على حين غِرَّة، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٤١)، في السِّير ـ الكذب في الحرب، والحميدي (١٢٥٠)، والبيهقي ٧/٤٠، ٩/٨١، و"الدلائل" ٣/١٩٥، وغيرهم من طريق سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن جابر، فذكر قصة قتل كعب، ولم يذكر الإتيان برأسه. وأخرجه أيضاً البخاري في "تاريخه" ١/١١، والبيهقي في "الدلائل" ٣/١٩٤ عن إبراهيم بن جعفر بن مسلمة عن أبيه عن جابر مختصراً.

وأما حديث ابن عباس فمشهور من رواية ابن إسحاق حدثني ثور بن يزيد عن عكرمة عن ابن عباس نحوه، أخرجه مختصراً الإمام أحمد ١/٢٦٦، والطبراني (١١٥٥٤) و(١١٥٥٥)، والحاكم ٢/٩٨، والبيهقي في "الدلائل" ٣/٢٠٠ ومطولاً ابن إسحاق في "المغازي" (٥٠٢)، والبزار في "مسنده" (١٨٠١) و(١٨٠٢) "كشف الأستار"، وابن هشام ٣/٥٥ ـ ٥٦، والطبري في "تاريخه" ٣/٩٤، وخالفه أيوب أخرجه ابن سعد ٢/٣٣ عن محمدبن حميد عن معمر عن أيوب عن عكرمة مرسلاً. وأخرج أبو داود (٣٠٠٠) في الخراج والفيء ـ باب كيف كان إخراج اليهود من المدينة، والبخاري في "تاريخه" ٥/٣٠٨، والبيهقي في "الدلائل" ٣/١٩٨ عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب ابن مالك عن أبيه، وكان أحد الثلاثة الذين تيب عليهم، هكذا رواه البخاري ومحمد بن يحيى بن فارس عن أبي اليمان به. وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٩/١٨٣، و"الدلائل" ٣/١٩٦-١٩٧ من طريق عبد الكريم بن الهيثم عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري أخبرني عبد الرحمن بن عبدالله بن كعب بن مالك [في "الكبرى" أظنه عن أبيه، وكان من أحد الثلاثة الذين تِيْبَ عليهم، وفي "الدلائل" عن عبد الرحمن وكان من أحد الثلاثة .....]، وعلى كل الأحوال فهو مرسل، وخالفه معمر وعقيل، فروياه عن الزهري عن عبد الرحمن مرسلاً، وليس فيهما حمل رأسه إلى النبي ﷺ.

أخرجه عبد الرزاق (٩٣٨٨) في الجهاد ـ باب البَيَات، والبخاري في "تاريخه" ٥/٣٠٨، والطبراني (١٥٤) (١٥٥)، وأخرجه ابن سعد عن الزهري مرسلاً كما في "الفتح" بعد حديث (٤٠٣٧).

أما حديث البراء: فأخرج ابن أبي شيبة ٧/٧٢٢ في الجهاد ـ في حمل الرؤوس، والترمذي (١٣٦٢) في الأحكام ـ باب فيمن تزوج امرأة أبيه، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٤٨ في الحدود ـ باب من تزوج امرأة أبيه، والطبراني ٢٢/(٥١٠)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٠٣، والدارقطني في "السنن" ٣/١٩٦ عن حفص بن غياث عن أشعث عن عدي بن ثابت عن البراء قال: ((مرَّ بي خالي أبو بُردة بن نِيار ومعه لواءٌ، فقلت أين تريد؟ قال بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوَّجَ امرأة أبيه أن آتيه برأسه))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، هكذا انفرد بلفظه حفص عن أشعث بن سَوَّار، وأغلب الرواة يقولون: ((أن أقتلَه)) أو ((أضربَ عنقه))، واختلف في المبعوث، هل هو خال البراء أوعمه أو غيره؟ =

وعبارةُ "الخانية"[١]: ((قُبورَ الكفَّار)) فعمَّتِ الذِّمِّيَّ. (ولا) يَحِلُّ للفرعِ.....

"السَّرخسيُّ"[٢] وقالَ[٣]: ((عليهِ أكثرُ مشايخِنا لو فيهِ غيظُهم وفراغُ قَلْبِنا بأنْ يكونَ المقتولُ مِن قُوَّادِ المشركينَ أو عُظَماءِ المُبارِزينَ)) اهـ.

[١٩٥٧٥] (قولُهُ: وعبارةُ "الخانيَّة" إلخ) قالَ في "النَّهر"[٤]: ((ولم أرَ نَبْشَ قبورِ أهلِ الذِّمَّةِ، [٣/ق٢١/ب] ويجبُ أنْ يُقالَ: إنْ تحقَّقَ ذلكَ ولم يكنْ لهُ وارثٌ إلاَّ بيتَ المالِ جازَ نَبْشُهُ))، ثمَّ نقلَ

= وخالفه معمر في هذه اللفظة ((وأجيءَ برأسه)) وقال (عمي): فأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٠٨٠٤) في النكاح ـ باب ﴿ما نكح آباؤكم﴾، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٢٣) عنه عن معمر عن أشعث به. وكذلك قال الفضل بن العلاء وهُشيم عن أشعث: وسمَّى هُشيم عمَّه (الحارث بن عمرو) كما في "العلل" للدارقطني ٦/٢٠-٢١، وفيه اختلاف كثير بين من الرواة في ذلك، ولم يقل أحد منهم أجيءُ برأسه إلا حفص، والله أعلم.

ويعارضه ما أخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥١)، والبيهقي ٩/١٣٢ عن معمر حدثني صاحب لي عن الزهري قال: لم يُحْمَلْ إلى النبي ﷺ رأسٌ إلى المدينة قطُّ، ولا يوم بدر، وحُمل إلى أبي بكر ﷺ رأسٌ فكره ذلك، قال: وأول من حُمِلَت إليه الرؤوس عبدالله بن الزبير، وهذا مرسل وفيه مبهم، ومرسلات الزهري ضعيفة، وأخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥٣) عن إسماعيل بن عياش عن سليمان بن سليم وأبي بكر عن الزهري، قال: .... فذكر إنكار أبي بكر لذلك.

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٨٦٧٣) في السِّير ـ باب حمل الرؤوس، وسعيد بن منصور(٢٦٤٩)، والبيهقي ٩/١٣٢ عن ابن المبارك عن سعيد بن يزيد عن يزيد بن أبي حبيب عن علي بن رباح عن عقبة بن عامر أن عمرو بن العاص وشرحبيل بن حَسَنَة بعثاه ـ يريدُ ـ برأس يَنّاق البِطريق إلى أبي بكر الصديق، فلما قَدِمَ على أبي بكر بالرأس أنكره، فقال: يا خليفة رسول الله ﷺ، إنهم يفعلون ذلك بنا! قال: ((أفاستنانًا بفارسَ والروم، لا يُحملْ إليَّ رأس فإنما يكفيني الكتاب. والخبر المرسل والبُرْد)).

وأخرجه سعيد بن منصور(٢٦٥٠) عن عبد الله بن وهب أخبرني عمرو بن الحارث عن بكر بن سَوادة أن علي بن رباح حدثه عن عقبة بن عامر الجهني قال: جئتُ أبا بكر ..... نحوه وفيه زيادة. وأخرجه البيهقي ٩/١٣٢ عن ابن لهيعة حدثني الحارث بن يزيد عن علي بن رباح سمعت معاوية بن حُديج يقول: هاجرنا على عهد أبي بكر فبينا نحن عنده إذ طلع على المنبر فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((إنّه قُدِمَ علينا برأس يَنّاق البِطريق، ولم تكن لنا به حاجة، إنما هذه سنةُ العَجَم)).

وأخرجه ابن أبي شيبة ٧/٧٢٣ حدثنا عيسى بن يونس عن الأوزاعي عن قُرَّة بن عبد الرحمن عن يزيد بن أبي حبيب المصري قال: بعث أبو بكر أو عمر ـ شكَّ الأوزاعي ـ عقبة بن عامر....نحوه.

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥١٦ (هامش "الفتاوى الهندية")

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١/١١٠- ١١١ بتصرف.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب حمل الرؤوس إلى الولاة ١/١١٠ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/أ بتصرف.

أنْ (يَبدأَ أَصلَه المُشرِكَ بقَتْلٍ) كما لا يَبْدَأُ قَرِيبَهُ الباغيَ (ويَمتَنِعُ الفَرْعُ) عن قَتْلِهِ.....

ما في "الخانيَّة"[١] وقالَ[٢]: ((وهذا يَعُمُّ الذِّمِّيَّ)) اهـ. لكنْ لا يخفى أنَّ ما في "الخانيَّة" ليسَ فيهِ التَّقييدُ بتحقُّقِ المالِ، بل الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ عندَ توهُّمِ ذلكَ؛ لأنَّهُ عندَ التَّحقُّقِ يجوزُ النَّبْشُ في المسلمِ لحقِّ آدميٍّ كسقوطِ متاعٍ، أو تكفينٍ بثوبٍ مغصوبٍ، أو دفنِ مالٍ معَهُ ولو درهماً كما في جنائزِ "البحر"[٣]، فافهم.

[١٩٥٧٦] (قولُهُ: أنْ يَبْدَأَ أصلَهُ المشركَ) لأنَّهُ يجبُ عليهِ إحياؤُهُ بالإنفاقِ، فيناقضُهُ الإطلاقُ في إفنائِهِ، "هداية"[٤]، والأَولى: التَّعليلُ بأنَّهُ كانَ سببَ إيجادِهِ لِما يأتي[٥] قريباً. قيَّدَ ((بالبَدءِ)) احترازاً ((عمَّا لو قَصَدَ الأصلُ قتلَهُ)) كما يأتي[٦]، و((بالأصلِ)) احترازاً عن الفرعِ المُشْرِكِ وإنْ سَفَلَ، فللأبِ أنْ يَبْتدِئَ بقتلِهِ، وكذا سائرُ القراباتِ كما في "البحر"[٧] و"النَّهر"[٨]، وعَدَلَ عن تعبيرِ "الكنز"[٩] بالأبِ؛ لأنَّ أمَّهُ وأجدادَهُ وجدَّاتِهِ مِن قبلِ الأبِ والأمِّ كالأبِ.

[١٩٥٧٧] (قولُهُ: كما لا يَبْدَأُ قريبَهُ الباغيَ) أشارَ إلى فائدةِ التَّقييدِ بـ ((المشركِ))، وهي أنَّهُ لو كانَ المحاربُ باغياً لا يتقيَّدُ بكونِهِ أصلاً بل يَعُمُّ الأخَ وغيرَهُ، قالَ في "البحر"[١٠]: ((لأنَّهُ يَجِبُ عليهِ إحياؤُهُ بالإنفاقِ عليهِ لاتِّحادِ الدِّينِ، فكذا بتركِ القتلِ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ٣/٥٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: في "النهر".

(٣) "البحر": فصل: السلطان أحق بصلاته إلخ ٢/٢١٠.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢/١٣٨.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) صـ٥٠٦ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٥ .

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ١/٣٠٧.

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٥ .

بل يَشْغَلُهُ (لـ) أجلِ أنْ (يَقتُلَهُ غيرُهُ) فإن فُقِدَ قَتَلَهُ (ولو قَتَلَهُ فهَـدَرٌ)؛ لعـدمِ العـاصمِ (ولو قصدَ الأَصلُ قَتْلَهُ ولم[1] يُمْكِنْ دَفْعُهُ إلاَّ بقَتْلِهِ قَتَلَهُ)؛.....

قلتُ: ومُفَادُهُ تقييدُ القريبِ بالرَّحِمِ المَحْرَمِ؛ لأنَّهُ لا يجبُ عليهِ أنْ يُنفِقَ على غيرِهِ، لكـنْ يَـرِدُ أنَّهُ يجبُ عليهِ الإنفاقُ على فرعِهِ المشركِ، ويجابُ: بأنَّ ذاكَ في غيرِ الحربيِّ؛ لأنَّـهُ لا يجـبُ الإنفـاقُ على الأصولِ والفروعِ الحربيِّينَ كما مرَّ[2] في بابِهِ، لكنْ يلزمُ منهُ أنْ يكـونَ لـهُ بَـدْءُ أصلِـهِ بـالقتلِ، وأنْ لا يصـحَّ التَّعليـلُ المـارُّ عـن "الهدايـة": ((بأنَّـهُ يجـبُ عليـهِ إحيـاؤُهُ بالإنفـاق)) كمـا أوردَهُ في "الحواشي السَّعديَّة"[3]، فالأَولى: التَّعليـلُ بمـا ذكـرَهُ في "شـرح السِّـير"[4]: ((أنَّ الأبَ كـانَ سـببَ إيجادِهِ)) فلا يكونُ سببَ إعدامِهِ بالقصدِ إلى قتلِهِ كما قدَّمناهُ[5].

[١٩٥٧٨] (قولُهُ: بل يَشْغَلُهُ) أي: بالمحاربةِ بأنْ يُعَرْقِبَ فرسَـهُ أو يَطْرَحَـهُ عنهـا، أو يُلْجِئَـهُ إلى مكانٍ، ولا ينبغي أنْ ينصرفَ عنهُ ويتركَهُ، "نهر"[6].

[١٩٥٧٩] (قولُهُ: فإنْ فُقِدَ قَتَلَهُ) أي: إذا لم يكنْ[7] ثمَّـةَ غـيرُهُ قتلَـهُ، كـذا قالَـهُ في "النَّهـر"[8]، ولم أرَه لغيرِهِ، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[9]: ((وإنْ لـم يكـنْ ثمَّـةَ مَـن يقتلُـهُ لا يُمَكِّنُـهُ مِـن الرُّجـوعِ حتَّـى لا يعودَ حرباً على المسلمينَ، ولكنَّهُ يُلْجِئُهُ إلى مكانٍ يَسْتَمْسِكُ بهِ حتَّى يجيءَ غيرُهُ فيقتلَهُ)).

[١٩٥٨٠] (قولُـهُ: ولـو قَتَلَـهُ فَهَـدَرٌ) أي: بـاطلٌ لا دِيَـةَ فيـهِ ولا قِصـاصَ، نعـم عليـهِ التَّوبـةُ والاستغفارُ كما في "شرح الملتقى"[10].

---

(١) في "د" و "و": ((ولا)).

(٢) ١٠/٦٥٦ "در".

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٥/٢٠٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) "شرح السِّير الكبير":باب قتل ذي الرَّحم المَحْرَم ١/١٠٦ بتصرف.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٧) ((يكن)) ساقطة من "الأصل".

(٨) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٥.

(١٠) "الدر المنتقى": كتاب الجهاد ١/٦٣٧ (هامش "مجمع الأنهر").

لجوازِ الدَّفْعِ مُطلقاً. (ويجوزُ الصُّلْحُ) على تركِ الجهادِ (معهم بمالٍ) منهم أو مِنَّا (لو خيراً)

[١٩٥٨١] (قولُهُ: لجوازِ الدَّفعِ مطلقاً) أي: ولو كانَ الأبُ مسلماً، فإنَّهُ إذا أرادَ قتلَ ابنِهِ ولا يتمكَّنُ مِن التَّخلصِ منهُ إلاَّ بقتلِهِ كانَ لهُ قتلُهُ لتعيُّنِهِ طريقاً للدَفْعِ شرِّهِ فهنا أَولى، ولو كانا في سَفَرٍ وعَطِشا ومعَ الابنِ ماءٌ يكفي لنجاةِ أحدِهما كانَ للابنِ شُرْبُهُ ولو كانَ الأبُ يموتُ، وينبغي أنَّهُ لو سَمِعَ أباهُ المشركَ يذكرُ اللهَ تعالى أو رسولَهُ بسُوْءٍ أنْ يكونَ لهُ قتلُهُ؛ لِما رُوِيَ أنَّ أبا عبيدةَ بنَ الجراحِ قتلَ أباهُ حينَ سَمِعَهُ يَسُبُّ النَّبيَّ ﷺ وشرَّفَ وكرَّمَ، فلم يُنْكِرِ النَّبيُّ ﷺ ذلكَ[1]، كذا في "الفتح"[2]. ٢٢٥/١

[١٩٥٨٢] (قولُهُ: بمالٍ منهم) ويُصرَفُ مَصارفَ الخَراجِ والجِزْيةِ إنْ كانَ قبلَ النُّزولِ بساحتِهِم بل برسولٍ، أمَّا إذا نَزَلْنا بهم فهو غنيمةٌ نُخَمِّسُها ونَقْسِمُ الباقيَ، "نهر"[3].

[١٩٥٨٣] (قولُهُ: أو مِنَّا) أي: بمالٍ نُعْطِيهِ لهم إن خافَ الإمامُ الهلاكَ على نفسِهِ والمسلمينَ بأيِّ طريقٍ كانَ، "نهر"[3].

---

(١) لم نجد عن أبي عُبيدة بن الجراح إلا ما رواه ضَمْرة عن عبد الله بن شَوذَب قال: جعل والد أبي عبيدة بن الجرّاح يتصدى لابنه يوم بدر، وجعل أبو عُبيدة يحيد عنه فلمّا أكثر قصده أبو عُبيدة فقتله، فأنزل الله فيه هذه الآية ﴿لا تجد قوماً يؤمنون بالله واليوم الآخر ...﴾ الآية مرسلاً.

أخرجه الطبراني (٣٦٠)، والحاكم ٢٦٤/٣، وأبونعيم ١٠١/١، والبيهقي ٢٧/٩، مع أنَّ الحاكم لم يصححه.

قال الحافظ في "التلخيص" ١٠٢/٤: هذا معضَلٌ، وكان الواقدي يُنكرُه، ويقول: ماتَ والدُ أبي عُبيدة قبل الإسلام. وقال في "الإصابة" ٢٣٤/٢: سنده جيد إلى عبد الله.

وقع اللفظ عند الحاكم ((الآلهة))، وفي "تلخيص الحبير" ((ينعت الآلهة))، وهي كناية عن كلمات الكفر ونحوها، فإن ثبت كان ما أورده الكمالُ واضحاً، وإلا فقد أخرج أبو داود في "المراسيل" (٣٢٨)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة" ٣٤٣/١، وعنه البيهقي ٢٧/٩ كلهم عن إسماعيل بن سُميع الحنفي عن مالك بن عُمير الحنفي ـ وكان قد أدرك الجاهلية ـ قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إني لقيت العدو، ولقيت أبي فيهم، فسمعت لك منه مقالةً قبيحةً، فلم أصبر حتى طعنته بالرُّمح، أو حتى قتلتهُ؛ فسكت عنه النبي ﷺ، ثم جاء آخر فقال: إني لقيت أبي فتركته، وأحببت أن يقتله غيري، فسكت عنه. قال البيهقي: وهذا مرسلٌ جيدٌ.

ومالك بن عُمير مخضرمٌ، قال ابن القطان: حاله مجهول، وقال في "التلخيص": هذا مبهمٌ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب كيفية القتال ٢٠٤/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب.

لقولِهِ تعالى: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ فَٱجْنَحْ لَهَا﴾ [الأنفال ـ ٦١] (ونَنبذُ) أي: نُعلِمُهم بنَقْضِ الصُّلحِ تحرُّزاً عن الغَدْرِ المُحرَّمِ (لو خيراً)؛ لفِعلِه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ بأهلِ مكّةَ (ونُقاتِلُهم بلا نَبْذٍ مع خِيانةِ مَلِكِهم).....

[١٩٥٨٤] (قولُهُ: لقولِهِ تعالى: ﴿وَإِن جَنَحُواْ لِلسَّلْمِ﴾ [الأنفال ـ ٦١]) أي: مالُوا، قالَ في "المصباحِ"[١]: ((والسِّلْمُ بالكسرِ والفتحِ: الصُّلحُ، يُذكَّرُ ويُؤنَّثُ))، والآيةُ مُقيَّدةٌ برؤيةِ المَصْلَحةِ إجماعاً؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَلَا تَهِنُواْ وَتَدْعُوٓاْ إِلَى ٱلسَّلْمِ وَأَنتُمُ ٱلْأَعْلَوْنَ﴾ [محمد ـ ٣٥]، أفادَهُ في "الفتح"[٢].

[١٩٥٨٥] (قولُهُ: أي: نُعْلِمُهُم بنَقْضِ الصُّلْحِ) أفادَ شرطاً زائداً على "المتنِ"، وهو إعلامُهم بهِ؛ لأنَّ نَبْذَ العهدِ نَقْضُهُ، لكنْ لا يجوزُ قتالُهم أيضاً حتَّى يمضيَ عليهم زمانٌ يتمكَّنُ فيهِ مَلِكُهم مِن إنفاذِ الخبرِ إلى أطرافِ مملكتِهِ، حتَّى لو كانوا خرَّبوا حصونَهم للأمانِ وتفرَّقوا في البلادِ فلا بُدَّ أنْ يعودوا [٣/ق٢٢/أ] إلى مَأْمنِهم ويُعَمِّروا حصونَهم كما كانَتْ توقِّياً عن الغدرِ، وهذا لو نَقَضَ قبلَ مضيِّ المدَّةِ، أمَّا لو مضَتْ فلا يَنْبذُ إليهم، ولو كانَ الصُّلحُ بجُعْلٍ فنَقَضَهُ قبلَ المدَّةِ رَدَّهُ عليهم بحصَّتِهِ؛ لأنَّهُ مقابَلٌ بالأمانِ في المدَّةِ، فيرجعونَ بما لم يَسْلَمْ لهمُ الأمانُ فيهِ، "زيلعي"[٣].

[١٩٥٨٦] (قولُهُ: لفعلِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ بأهلِ مكَّةَ) تَبِعَ فيه "الهدايةَ"[٤]، وردَّهُ "الكمالُ"[٥] حيثُ قالَ: ((وأمَّا استدلالُهم بأنَّهُ ﷺ نبذَ المُوادعةَ الَّتي كانت بينَهُ وبينَ أهلِ مكةَ[٦] فالأليقُ جعلُهُ دليلاً لقولِهِ[٧] الآتي: وإنْ بدؤوا بخيانةٍ قاتلَهم ولم يَنْبذْ إليهم إذا كانَ باتِّفاقِهم؛

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((سلم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٤/٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٢٤٦/٣ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ١٣٨/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٦/٥ باختصار.

(٦) أخرجه الطحاوي ٢٩١/٣، وابن أبي شيبة ٥٣١/٨ في المغازي ـ فتح مكة عن حماد عن أيوب عن عكرمة مرسلاً. والطحاوي ٢٩٢/٣، وابن أبي شيبة ٥٣٣/٨ عن ابن إسحاق عن الزهري وغيره مرسلاً، وابن أبي شيبة ٥٢٧/٨ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة ويحيى بن عبد الرحمن بن حاطب قالا: كانت بين رسول الله ﷺ وبين المشركين هدنةٌ... فذكره. وفيه قول النبي ﷺ: ((إنهم أوّل من غَدَر)). انظر سيرة ابن هشام ٣٩٤/٤.

(٧) أي: قول صاحب "الهداية".

ولو بقتالِ ذي مَنَعةٍ بإذنِهِ، ولو بدُونِه انتقَضَ حقُّهُم فقط (و) نُصالِحُ (المُرتدِّين لـو[١] غَلَبـوا على بلدةٍ وصارت دارُهُم دارَ حربٍ) لو خيراً (بلا مالٍ، وإلاَّ يَغْلِبوا على بلـدةٍ (لا)؛ لأنَّ فيه تقريرَ المُرتدِّ[٢] على الرِّدَّةِ، وذلك لا يجوزُ، "فتح"[٣] (وإنْ أُخِذَ) المـالُ (منهـم لـم يُـرَدَّ) لأنَّه غيرُ معصومٍ، بخلافِ أخذِهِ من بُغاةٍ؛ فإنَّه يُرَدُّ.....

لأنَّهم صاروا ناقضينَ للعهدِ فلا حاجةَ إلى نَقْضِهِ، وإنَّما قلنا هذا؛ لأنَّهُ ﷺ لم يَبْدَأْ أهلَ مكةَ بل هـم بَدَؤوا بالغَدْرِ قبلَ مُضيِّ المدَّةِ فقاتلَهم ولم يَنْبِذْ إليهم، بـل سـألَ اللـهَ تعـالى أنْ يُعَمِّـيَ عليهـم حتَّـى يَبْغَتَهم، هذا هو المذكورُ لجميعِ أهلِ السِّيَرِ والمغازي))، وتمامُهُ في "ح"[٤].

[١٩٥٨٧] (قولُهُ: ولـو بقِتـالٍ) أي: ولـو كـانَتْ خِيَانـةُ مَلِكِهـم بقتـالِ أهـلِ مَنَعـةٍ بإذنِـهِ، أي: لا فرقَ بينَ قتالِهِ بنفسِهِ أو بقتالِ بعضِ أتباعِهِ بإذنِهِ.

[١٩٥٨٨] (قولُهُ: انتقَضَ حقُّهُمْ فقـط) أي: حـقُّ المقـاتلينَ ذوي المَنَعَـةِ بـلا إذن مَلِكِهـم، قـالَ "الزَّيلعيُّ"[٥]: ((فلا يَنْتَقِضُ في حقِّ غـيرِهم؛ لأنَّ فِعْلَهـم لا يَـلْزَمُ غـيرَهم، وإنْ لـم يكـنْ لهـم مَنَعَـةٌ لم يكنْ نقضاً للعهدِ)) اهـ. أي: بأنْ قاتلَ واحدٌ منهم مثلاً ثمَّ تَرَكَ القتالَ يبقى عهدُهُ.

[١٩٥٨٩] (قولُهُ: بلا مالٍ) أي: بلا أخذِهِ منهم؛ لأنَّهُ في معنـى الجزيـةِ، وهـي لا تُقبَـلُ منهـم، "نهر"[٦]، ولم يذكرْ صُلْحَهم على أخذِهِمُ المالَ مِنَّا، ولا شـكَّ في جـوازِهِ عنـدَ الضَّـرورةِ كمـا في أهلِ الحربِ، ولكنْ هل يلزمُ إعلامُهم بنَقْضِ العهدِ قبلَ انقضاءِ مدَّتِهِ أم لا؛ لكونِهم يُجبَرونَ على الإسلامِ بخلافِ أهلِ الحربِ؟ فليراجع.

[١٩٥٩٠] (قولُهُ: لأنَّهُ غيرُ معصومٍ) لأنَّهُ يصيرُ فَيْئاً للمسلمينَ إذا ظَهَرُوا، "فتح"[٧].

---

(١) في "د" و "و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((المرتدين)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٧.

(٤) انظر "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٦.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٥/٢٠٧ بتصرف.

بعد وَضْعِ الحـربِ أوزارَهـا، "فتـح" (ولـم نَبِـعْ) في "الزَّيلعـيِّ"[١]: ((يَحـرُمُ أن نبيـعَ)) (منهُم ما فيه تَقْوِيتُهُم على الحربِ) كحديدٍ وعبيدٍ وخَيْلٍ (ولا نَحْمِلُه إليهم.....

[١٩٥٩١] (قولُهُ: بعد وضـعِ الحـربِ أوزارَهـا) اي: أثقالَهـا، والمرادُ بعـدَ انتهائِهـا، وإنَّمـا يُـرَدُّ عليهم؛ لأنَّهُ ليسَ فَيْئاً، إلاَّ أنَّهُ لا يَرُدُّهُ حالَ الحربِ؛ لأنَّهُ إعانةٌ لهم، "فتح"[٢].

[١٩٥٩٢] (قولُهُ: ولم نَبِعْ إلخ) أرادَ بِهِ التَّمليكَ بوَجْهٍ كالهبةِ، "قُهستاني"[٣]، بل الظَّاهرُ: أنَّ الإيجارَ والإعارةَ كذلكَ، أفادَهُ "الحَمَويُّ"؛ لأنَّ العلَّةَ منعُ ما فيهِ تقويةٌ على قتالِنا كما أفادَهُ كلامُ "المصنِّفِ"[٤].

[١٩٥٩٣] (قولُهُ: يَحْرُمُ) أي: يُكْرَهُ كراهةَ تحريمٍ، "قُهستاني"[٥].

[١٩٥٩٤] (قولُهُ: كحديدٍ) وكسلاحٍ ممَّا استُعمِلَ للحربِ ولو صغـيراً كـالإبرةِ، وكـذا مـا في حُكْمِهِ مِن الحريرِ والدِّيباجِ، فإنَّ تمليكَهُ مكروهٌ؛ لأنَّهُ يُصنَعُ منهُ الرَّايةُ، "قُهستاني"[٥].

[١٩٥٩٥] (قولُهُ: وعبيدٍ) لأنَّهم يتوالدونَ عندَهم فيَعُودونَ حَرْباً علينا، مسلماً كـانَ الرَّقيـقُ أو كافراً، "بحر"[٦].

[١٩٥٩٦] (قولُهُ: ولا نَحْمِلُهُ إليهم) أي: لبيعٍ ونحوِهِ، فلا بأسَ لتاجرِنا أنْ يَدْخُلَ دارَهم بأمـانٍ ومعَهُ سلاحٌ لا يُريدُ بيعَهُ منهم إذا عَلِمَ أنَّهم لا يتعرَّضونَ لهُ، وإلاَّ فيمنعُ عنهُ كمـا في "المحيـط"[٧]، "قُهستاني"[٨]، وفي "كافي الحاكم": ((لو جاءَ الحربيُّ بسيفٍ فـاشترى مكانَهُ قوساً أو رُمْحـاً أو فَرَساً لم يُتركْ أنْ يَخْرُجَ، وكذا لو استبدلَ بسيفِهِ سيفاً خيراً منهُ، فإنْ كانَ مثلَهُ أو دونَهُ لـم يُمنَـعْ، والمستأمِنُ كالمسلمِ في ذلكَ إلاَّ إذا خَرَجَ بشيءٍ مِن ذلكَ فلا يُمنَعُ مِن الرُّجوعِ بِهِ)) اهـ. "نهر"[٩].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٢٤٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب السِّيَر ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ٢٠٧/٥ بتصرف.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٤) "المنح":كتاب في بيان أحكام الجهاد ١/ق٢٤٣/ب.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ٨٦/٥ .

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل في المسلم يُدخِلُ الأشياء إلخ ١/ق٤٧٠/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢.

(٩) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٢/ب بتصرف.

ولو بعد صُلْحٍ) لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ نَهَى عن ذلك[١]، وأَمرَ بالمِيرةِ[٢]، وهي الطَّعامُ.

[١٩٥٩٧] (قولُهُ: ولو بعدَ صُلْحٍ) تعميمٌ للبيعِ والحَمْلِ، قالَ في "البحر"[٣]: ((لأنَّ الصُّلْحَ

---

(١) أما حمل السلاح إلى دار الحرب فقال الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٣٩١: غريب بهذا اللفظ.
وقد ثبت ذلك عن عطاء وعمرو بن دينار والحسن وابن سيرين وإبراهيم وقتادة، فقد أخرج سعيد بن منصور (٢٨٢٥)، وعبد الرزاق (٩٤٠٨)، وابن أبي شيبة ٧/٦٨٦ في الجهاد ـ باب ما يكره أن يحمل إلى أرض العدو، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥١) عن ابن جريج عن عطاء أنه كره حمل السلاح والخيل إلى أرض العدو، وقال: أمَّا ما يَقْوَوْنَ به للقتال فلا يحمل إليهم، وأما غيره فلا بأس به، وقاله عمرو بن دينار. وأخرجه ابن أبي شيبة عن أشعث وهشام عن الحسن نحوه، وكذلك عن قتادة وإبراهيم، وأخرج أيضاً هو وأحمد في "العلل" ١/(٢٠٩٧) عن هُشيم وأبي حيّان عن يونس عن الحسن وابن سيرين أنهما كرها بيع السلاح في الفتنة. نعم روي بهذا اللفظ مرفوعاً أخرجه البزار في "البحر" (٣٥٨٩)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٢٨٦)، وأحمد بن منيع كما في "المطالب العالية" المسندة ٤/(٤٣٦٣)، والعُقيلي في "الضعفاء" ٤/١٣٩، وابن عدي ٢/٥١، وأبو عمرو الداني في "الفتن" (١٥٠)، والبيهقي ٥/٣٢٧، وابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٩٥٠)، وابن أبي عاصم في البيوع كما في "تغليق التعليق" لابن حجر ٣/٢٢٦ من طرق عن بحر بن كُنيز السَّقَّاء عن عبد الله بن أبي بشر اللقيطي عن أبي رجاء العُطاردي عن عمران ابن حُصين ((نهى رسول الله ﷺ عن بيع السلاح في الفتنة)). قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم أحداً يرويه عن النبي ﷺ إلا عمران، وعبد الله اللقيطي ليس بالمعروف، وبحر بن كُنيز لم يكن بالقوي، ولم يحفظ مرفوعاً إلا من هذا الوجه، فلم نجد بُدّاً من إخراجه. وقد رواه سلم بن زَرِير عن أبي رجاء عن عمران موقوفاً اهـ. وكذلك علّقه البخاري في باب بيع السلاح في الفتنة (٢١٠٠)، قال ابن حجر في "التغليق": والصواب وقفه، وبحر متروك اهـ. وقال البيهقي: بحر ضعيف لا يحتج به. وقال العقيلي: ولا يصح إلا عن أبي رجاء. وقال يحيى بن معين: محمد بن مصعب القَرْقَساني ليس بشيء، كان رفيقاً لي وكان غزا كثيراً، فحدثنا يوماً عن أبي الأشهب عن أبي رجاء عن عمران بن حُصين أنه كره بيع السلاح في الفتنة، فقلت له: هذا يروونه عن أبي رجاء قوله، فقال: هكذا سمعته ثم قال يحيى:لم يكن من أصحاب الحديث، كان مغفّلاً إنما هو من كلام أبي رجاء، أخرجه عبد الله بن أحمد في العلل ١/(٥٧٨)، ٢/(١٠٦٠) لأبيه وعنه ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٨/١٠٣، وابن عدي ٦/٢٦٥، والعقيلي ٤/١٣٩ وعن معاوية بن صالح عن يحيى أيضاً إلا أنه ذكره مرفوعاً، وهذا الحديث يُعرف مرفوعاً من حديث بحر السَّقَّاء. ثم أخرجه ابن عدي، وعنه البيهقي ٥/٣٢٧، والخطيب في "تاريخه" ٣/٢٧٨ عثمان بن يحيى القَرْقَساني حدثنا محمد بن مصعب به مرفوعاً. وعثمان ضعيف. قال البخاري في "التاريخ": أساء يحيى الظن به ووافقه أبو حاتم، وقال أحمد: لا بأس به، واعتبره أبو زُرعة صدوقاً، وأن هذه المناكير والأخطاء لا تحطّه إلى الضعف وقال ابن عدي: روى عن الأوزاعي وغيره أحاديث صالحة ولا بأس به.
(٢) سيأتي تخريجه صـ٥٣٤ـ.
(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧ .

والقُماشُ، فَجَازَ استحساناً (ولا نَقتُلُ مَـن أمَّنَـه حُـرٌّ أو حُـرَّةٌ ولـو فاسـقاً) أو أعمَـى، أو فانياً، أو صبيّاً أو عبداً.....

على شَرَفِ الانقضاءِ أو النَّقْضِ)).

[١٩٥٩٨] (قولُـهُ: فَجَـازَ استحسـاناً) أي: اتّباعـاً للنَّـصِّ لكـنْ لا يخفـى أنَّ هـذا إذا لـم يكـنْ بالمسلمينَ حاجةٌ إلى الطَّعامِ، فلو احتاجوهُ لم يَجُزْ.

﴿بحثُ الأمانِ﴾

[١٩٥٩٩] (قولُهُ: ولا نَقْتُلُ مَن أمَّنَهُ إلخ) أي: إذا أمَّنَ رجلٌ حرٌّ أو امرأةٌ حرَّةٌ كافراً أو جماعـةً أو أهلَ حِصْنٍ أو مدينةٍ صَحَّ أمانُهم، ولم يَجُزْ لأحدٍ مِن المسلمينَ قتالُهم، والأصـلُ فيـهِ قولُـهُ عليـهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: «المسلمونَ تتكافأُ دماؤُهم»[1]. أي: لا تزيدُ دِيَةُ الشَّريفِ على دِيَةِ الوضيعِ،

---

(١) فيه عن علي وعمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وأبي هريرة وعائشة أما حديث علي: فرواه عنه قيس بـن عبـاد، وأبو حسان الأعرج، وإبراهيم بن يزيد بن شريك عن أبيه والحارث بن سويد.

أخرجه أحمد ١٢٢/١، وأبو داود (٤٥٣٠) في الديات ـ بـاب أيُقَـادُ المسلم بالكـافر؟ والنسـائي ١٩/٨ـ ٢٠، و"الكبرى" (٦٩٣٦) و(٨٦٨٢) في القسامة ـ باب القَوَد بين الأحرار والمماليك في النفس، والـبزار في "البحـر" (٧١٣) و(٧١٤) وأبـو يعلى (٣٣٨) و(٦٢٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٦٢٤٣)، و"شرح المعاني" ١٩٢/٣، والحـاكم ١٤١/٢، والبيهقـي ١٣٣/٧، ٢٩/٨، ١٩٣، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٠)، و"تعظيم قدر الصلاة" للمروزي (٦٠٥)، مـن طريـق سـعيد ابن أبي عروبة عن قتادة عن الحسن عن قيس بن عَبَّاد قال: انطلقت أنا والأشتر إلى علي فقلنا: هل عهد إليـك نبـي الله ﷺ شيئاً لم يعهده إلى الناس عامة؟ قال: ((لا، إلا ما كان في كتابي هذا))، فأخرج كتاباً من قُرَاب سـيفه فـإذا فيـه: ((المؤمنـون تتكافأ دماؤهم....))، وأخرجه النسائي ٢٤/٨ وفي "الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، عن الحجاج عن قتادة عن أبي حسـان عن الأشتر عن علي، وأخرجـه ابـن أبـي شـيبة ٤٤٠/٦، عـن أبـي الأشـهب عـن الحسـن مرسـلاً، وأخرجـه عبـد الـرزاق (١٨٥٠٦) عن ابن جريج أخبرني أبو قَزَعَة عن الحسن مرسلاً، وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٤) في الديـات ـ بـاب المسلمون تتكافأ دماؤهم، والطبراني ٢٠/(٤٧١) والبيهقي ٣٠/٨ ،وابن عدي ٣٣٢/٥، عن عبد السلام بن أبي الجنوب عـن الحسـن عن معقل بن يسار به مرفوعاً: ((المسلمون.....)) وعبد السلام ضعيف.

أخرجه النسائي ٢٤/٨، و"الكبرى" (٦٩٣٧) باب سقوط القَوَد من المسلم للكافر، وأبـو داود (٢٠٣٥) في المناسـك ـ باب تحريم المدينة مختصراً، وأحمد ١٢٢/١، وأبو يعلى (٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٦٩٤٧) من طريق عمر =

= ابن عامر وهَمَّام عن قتادة عن أبي حسان عن علي به. وأبو حسان لم يسمع من علي كما قال أبو حاتم وأبو زرعة.

وأخرجه النسائي ٨/٢٤، و"الكبرى" (٦٩٤٨) و(٨٦٨١)، والدارقطني ٣/٩٨، وابن أبي عاصم في الديات صـ٢٥ـ من طريق حجاج ابن أرطاة عن قتادة عن أبي حسان مسلم الأعرج عن الأشتر عن علي، قال حجاج: وحدثني عَوْن عن أبي جُحَيفة عن علي مثله.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" عن الحجاج بن أرطاة عن الشعبي عن الأشتر عن علي نحوه. وهذا الخطأ من الحجاج، والله أعلم.

وأخرجه البزار في "البحر" (٤٨٦) من طريق إسماعيل عن الشعبي عن أبي جُحيفةٍ عن علي، وفيه هذه الزيادة، وهو مشهور في "الصحيحين" عن أبي جحيفة عن علي لكن دون هذه الزيادة.

وأخرجه عبد الرزاق (١٨٥٠٧) في الديات ـ باب قَوَدِ المسلم بالذِّمي، عن معمر عن قتادة قال: قيل لعلي فذكره.

وأخرجه البخاري في مواضع، منها (١٨٧٠) في فضائل المدينة ـ باب حرم المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية ـ باب ذمة المسلمين، ومسلم (١٣٧٠) في الحج ـ باب فضل المدينة، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك ـ باب تحريم المدينة، والترمذي (٢١٢٧) في الولاء والهبة ـ باب فيمن تولّى غير مواليه، والنسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧) و(٤٢٧٨) في الحج ـ منع الدجال من المدينة، وأحمد ١/٨١، وأبو يعلى (٢٦٣)، والطيالسي (١٨٤)، وابن المنذر (٦٦٦٢)، وابن حبان (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، والبيهقي ٩/٩٣، وابن أبي عاصم في الديات صـ٢٥ـ، وابن أبي شيبة ٧/٦٩٠ من طريق سفيان ووكيع وأبي معاوية وجرير وجعفر وعلي بن مُسْهِر عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن علي؛ وفيه: ((وذمة المسلمين واحدة، فمن أخفر مسلماً فعليه لعنة الله...)). وخالفهم شعبة، فرواه عن الأعمش عن إبراهيم عن الحارث بن سُويد عن علي به. أخرجه أحمد ١/١٥١، ٢/٢١١، والنسائي في "الكبرى (٤٢٧٧) وغيرهما، ورواه الأعمش أيضاً عن أبي صالح عن أبي هريرة بهذا اللفظ، أخرجه أحمد ٢/٣٩٨، ومسلم (١٣٧١) و(١٥٠٨)، وابن أبي شيبة ٧/٩٩١ من طريق الثوري وسهيل وشيبان وسهيل وزائدة عن الأعمش، وبعضهم يختصره، وله طرق أخرى عن أبي هريرة، لكن لم يذكر هذا الحرف، إلا ما رواه كثير بن زيد عن الوليد بن رباح عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ: ((يجير على المسلمين أدناهم))، أخرجه أحمد ٢/٣٦٥، والترمذي (١٥٧٩) في السِّير ـ باب أمان العبد والمرأة، وابن عدي ٦/٦٨، والبزار كما في "التمهيد" ٢١/١٩١، والحاكم ٢/١٤١، والبيهقي ٩/٩٤، ولفظ الترمذي: ((إن المرأة لتأخذ للقوم))، قال الترمذي: حديث حسن غريب، وسألت عنه البخاري فقال: هذا حديث صحيح، وكثيرٌ قد سمع من الوليد بن رباح، والوليد سمع من أبي هريرة، وهو مقارب الحديث، ورواه خليفة بن خيَّاط ومحمد بن إسحاق ويحيى بن سعيد وعبد الرحمن بن الحارث بن عياش وزيد بن أبي أُنيسة وأسامة بن زيد اللَّيثي كلهم عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده في خطبة النبي ﷺ عام الفتح، وفيها: ((المؤمنون تتكافئ دماؤهم ويسعى ...))، أخرجه أحمد ٢/١٨٠، ١٩٢، ٢١٥، وأبو داود (٤٥٣١) و(٢٧٥١) في الجهاد ـ باب في السرية ترد على أهل العسكر، وابن ماجه (٢٦٨٥)؛ والطيالسي (٢٢٥٨) وابن أبي شيبة ٦/٤٤٠، و٧/٦٩٠ في الديات ـ باب إن المسلمين تتكافئ دماؤهم، وابن الجارود (٧٧١) و(١٠٥٢) و(١٠٧٣)، =

= وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٥٩) و(٦٦٦١)، والبيهقي ٢٣٥/٦ و٢٨/٨-٢٩، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وأخرجه أبو يوسف في "الرد على سير الأوزاعي" صـ٦٠ـ حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شُعيب عن عبد الله بن عمرو به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٥) عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ مرسلاً.

قال ابن حجر في "فتح الباري": حديث حسن. وأخرجه أحمد ١٩٧/٤، وابن أبي شيبة ٦٩٠/٧، وأبو يعلى (٧٣٤٤)، وأبو القاسم البغوي في "الجعديات" (١٦٣٠) من طريق شعبة عن عمرو بن دينار عن رجل من أهل مصر عن عمرو بن العاص ﷺ مرفوعاً: ((يجير على المسلمين أدناهم)) وفيه قصة، وأخرجه بَحْشَل أسلم بن سهل في "تاريخ واسط" صـ١٦٤ـ عن سنان بن الحارث عن طلحة بن مُصرِّف عن مجاهد عن عبد الله بن عمر نحو حديث عبد الله بن عمرو. وسنان بن أخي طلحة لم يوثقه إلا ابن حبان، والله أعلم. وأخرجه ابن ماجه (٢٦٨٣) من طريق حَنَش عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً نحوه. وحنش ـ حسين بن قيس ـ منكر الحديث متروكٌ. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦٤٧٨) من طريق أبي القاسم بن أبي الزناد أخبرني إبراهيم بن نافع عن أبي الزُّبير عن جابر وفيه: ((المسلمون يدٌ على من سواهم)). قال الطبراني: لم يروه عن إبراهيم إلا أبو القاسم؛ تفرد به سعيد بن يحيى اهـ. قال في "المجمع" ٢٧٣/٦: والصواب القاسم بن أبي الزناد؛ وأخرج ابن أبي شيبة ٦٩٠/٧ عن وكيع ثنا شريك عن عاصم بن أبي النَّجُود عن زر ابن حُبيش عن عمر قال: إن كانت المرأة لتجير على المسلمين فتجيز أمانها، وروى عمرو بن مرة عن أبي البختري عن عائشة مرفوعاً: ((ذمَّةُ المسلمين واحدةٌ، فإن جازت عليهم جائزة فلا تُخفروها، فإنّ لكلِّ غادرٍ لواءٌ يعرف به يوم القيامة)). أخرجه الحاكم ١٤١/٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وروى ابن وهب عن مالك بن محمد بن عبد الرحمن عن عمرة عن عائشة قالت: وُجِد في قائم سيف رسول الله ﷺ كتابان: ((إن أشد الناس عتواً....)) وفي الآخرَ ((المؤمنون تتكافئ دماؤهم ...))؛ أخرجه الدارقطني ٦٣١/٣ في الحدود، وأبو يعلى (٤٧٥٧)؛ وابن أبي عاصم في الديات صـ٥١ـ، والحاكم ٣٤٩/٤ في الحدود، والبيهقي ٣٠،٢٦/٨ في الجنايات ـ باب إيجاب القصاص، وفيمن لا قصاص بينه، والخطيب في "الموضح" ٤١٥/٢، كلهم عن عبد الله بن عبد الرحمن بن موهب به. ومالك بن أبي الرِّجال أخو حارثة ومحمد: وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: أحسن حالاً من أخويه، وأخرج عبد الرزاق (٩٤٣٧)، وأبو داود (٢٧٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٩٣)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٨/٢١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٨)، وسعيد بن منصور (٢٦١١)، وابن أبي شيبة ٦٨٩/٧، والبيهقي ٩٥/٩ من طريق منصور والأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة قالت: ((إن كانت المرأةُ لتجيرُ على المسلمين فيجوز)).

وأخرجه الحاكم ٢٣٦/٣، عن ابن إسحاق: حدثني يزيد بن رُوْمَان عن عروة عن عائشة، فذكر قصة إجارة زينب، وفيه: ((يجير على المسلمين أدناهم))، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٣١٢/٢، والطبراني ١٠٥٠/٢٢.

وأخرجه البيهقي ٩٥/٩ عن ابن إسحاق عن يزيد مرسلاً؛ قال البيهقي: هكذا حدثنا به الحاكم منقطعاً في كتاب المغازي، وحدثنا به في "المستدرك" عن يزيد عن عروة عن عائشة فذكره.

.....

((ويسعى بذمَّتِهم أَدناهم))، أي: أقلُّهم عَدَداً وهو الواحدُ، وتمامُهُ في "الفتح"[1]، فهو مُشتَقٌّ مِن الأدنى الَّذي هو الأقلُّ كقولِهِ تعالى: ﴿وَلَآ أَدْنَىٰ مِن ذَٰلِكَ وَلَآ أَكْثَرَ﴾ [المجادلة ـ ٧]، فهو تنصيصٌ

= وأخرج أحمد ١/١٩٥ و٥/٢٥٠، وابن أبي شيبة في "مصنفه" ٧/٦٨٩، والطبراني (٧٩٠٧) و(٧٩٠٨) من طريق عبد الرحيم بن سليمان وأبي خالد الأحمر وإسرائيل كلهم عن حجاج بن أرطاة عن الوليد بن أبي مالك عن القاسم أبي عبد الرحمن عن أبي أمامة قال: أجارَ رجلٌ من المسلمين رجلاً، وعلى الجيش أبو عُبيدة، فقال خالد وعمرو بن العاص: لا تجيروه، فقال أبو عبيدة: نُجيره، سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((يجيرُ على المسلمين بعضهُم ـ أحدُهم ـ))، إلا أن إسرائيل انفرد به مطولاً هكذا في إحدى روايتي أحمد، ورواه ثانية والجميع من مسند أبي أمامة دون القصة، هكذا رواه يحيى الحِمَّاني عن أبي خالد، ويحيى ضعيف، وأخرجه مع القصة البزار في "مسنده" (١٧٢٧) "كشف الأستار"، وابن أبي شيبة ٧/٦٨٩، والعُقيلي ٢/٣٤٤، وأبو يعلى (٨٧٦) و(٨٧٧) عن محمد بن إسماعيل وإبراهيم بن موسى وعبد الله بن سعيد الأشَجِّ وزهير حدثنا أبو خالد سليمان بن حيَّان الأحمر عن الحجاج عن الوليد عن عبد الرحمن بن مَسلمة: (أن رجلاً أجار...)) فذكر القصة، وزاد عنه الأشَجِّ ـ عند البزار ـ عن عبد الرحمن عن عمه، والحجَّاج فيه ضعف، لذلك قال البخاري: لا يصح حديثه، قال العقيلي: وهذا يروى بغير هذا الإسناد من وجه صحيح، وأخرج الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٤)، والطبراني ٢٢/(١٠٤٧) و ٢٣/(٥٩٠)، و"الأوسط" (٤٨٢٢)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٤)، والحاكم ٤/٤٥، وعنه البيهقي ٩/٩٥ من طريق عبد الله بن وهب ويحيى بن بُكَير عن ابن لهيعة حدثنا موسى ابن جُبير عن عِرَاك بن مالك عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أم سلمة فذكر قصة إجارة زينب بنت رسول الله ﷺ، وفيه: ((هذا أمرٌ ما علمت به حتى الآن، وإنه يجير على المسلمين أدناهم))، قال الطبراني: تفرد به ابن لَهيعة، وأخرجه سحنون عن ابن القاسم في "المدونة" ٢/٣٠٠ عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عطاء بن أبي رباح فذكره. وأخرج هذه القصة الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٤٥)، والطبراني ٢٢/(١٠٤٩)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٩٧٤)، والدُّولابي في "الذرية الطاهرة" (٥٩)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٦٧) من طريق أيوب بن سليمان بن بلال عن أبي بكر بن أبي أويس حدثني سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد وصالح بن كيسان عن ابن شهاب عن أنس به. وهذه نسخة جيدة غريبة كما قال الذهبي، إلا أنه قد تفرد بها عن عبد الله بن شبيب والنضر بن سلمة. وابن شَبيب أخباري واهٍ.
وأخرجه الطبراني ٢٢/(١٠٤٩) عن عباد بن كثير ـ متروك ـ عن عقيل بن خالد عن ابن شهاب عن أنس به. وأخرجه عبد الرزاق (٩٤٤٦) عن ابن جريج عن ابن شهاب وغيره أن النبي ﷺ أجاز جوار زينب ابنته، وهذا هو الصواب عن الزهري.
وكذلك رواه مِقْسم وسعيد المَقْبُري وحسن بن محمد بن علي وعبد الله البَهِيّ مرسلاً. أخرجها عبد الرزاق في "مصنفه".

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ٥/٢١٠ـ ٢١١.

أُذِنَ لهما في القِتالِ (بأيِّ لغةٍ كان) الأمانُ (وإنْ كانوا لا يَعْرِفُونَها بعد معرفةِ المسلمين) ذلك (بشرطِ سَماعِهم ذلك من المسلمين، فلا أمانَ لو كان بالبُعْدِ منهم) ويَصِحُّ بالصَّريحِ كـ:أَمَّنْتُ، أو لا بأسَ عليكُم، وبالكنايةِ،.....

على صحَّةِ أمانِ الواحدِ، أو مِن الدُّنُوِّ وهو القُرْبُ كقولِهِ تعالى: ﴿فَكَانَ قَابَ قَوْسَيْنِ أَوْ أَدْنَىٰ﴾ [النجم ـ ٩]، فهو دليلٌ على صِحَّةِ أمانِ المسلمِ في ثَغْرٍ بقُرْبِ العدوِّ، أو مِن الدَّناءةِ فهو تنصيصٌ على صِحَّةِ أمانِ الفاسقِ، أفادَهُ "السَّرخسيُّ"[1].

٢٢٦/٣ [١٩٦٠٠] (قولُهُ: أُذِنَ لهما في القِتالِ) أي: إذا كانَ الصَّبيُّ والعبدُ مأذونينِ في القتالِ صَحَّ أمانُهما [٣/ق٢٢/ب] في الأصحِّ اتِّفاقاً، "قُهِستانيٌّ"[2] عن "الهداية"[3]، خلافاً لِما نقلَهُ "ابنُ الكمالِ" عن "الإختيارِ"[4]، "درّ منتقى"[5].

[١٩٦٠١] (قولُهُ: بعدَ معرفةِ المسلمينَ ذلكَ) أي: كونَ ذلكَ اللَّفظِ أماناً.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ الشَّرطَ معرفةُ المتكلِّمِ بِهِ، وإذا ثَبَتَ الأمانُ بِهِ ثَبَتَ في حقِّ غيرِهِ أيضاً مِن المسلمينَ ولو لم يُعرَفْ معناهُ، فافهم.

[١٩٦٠٢] (قولُهُ: فلا أمانَ لو كانَ بالبُعْدِ منهم) أشارَ إلى أنَّ المرادَ السَّماعُ ولو حُكْماً؛ لِما نقلَهُ "ط"[6] عن "الهنديَّة"[7]: ((لو نادَوهم مِن موضعٍ يسمعونَ، وعَلِمَ أنَّهم لم يَسْمَعُوا بأنْ كانوا نِياماً أو مَشْغُولينَ بالحربِ فذلكَ أمانٌ)).

---

(١) "المبسوط": كتاب السِّير ٢٦/١٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٣١٤/٢ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الموادعة ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ١٤١/٢.

(٤) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الأمان ١٢٣/٤ ـ ١٢٤.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ٦٣٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "ط": كتاب الجهاد ٤٤٥/٢ بتصرف.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الثالث في الموادعة والأمان ومن يجوز أمانه ـ فصل في الأمان ١٩٩/٢.

كـ:تعالَ إذا ظنَّهُ أماناً، وبالإشارةِ بالأُصبعِ إلى السَّماءِ، ولـو نـادى المُشْـرِكُ بالأمـانِ صَحَّ لو مُمتنِعاً،.....

[١٩٦٠٣] (قولُهُ: كـ: تَعَالَ) قالَ "السَّرخسيُّ"[١]: ((استدلَّ عليهِ "محمَّد" بحديثِ عمرَ رضي اللهُ تعالى عنه: ((أيُّما رجلٍ مِن المسلمينَ أشارَ إلى رجلٍ مِن العدوِّ أنْ تعالَ فإنَّكَ إنْ جئتَ قتلتُكَ فأتاهُ فهو آمِنٌ))[٢]، وتأويلُهُ: إذا لم يفهمْ أو لم يسمعْ قولَهُ: إنْ جئتَ قتلتُكَ، أمَّا لو علِمَ وسمِعَ فهو فَيْءٌ)).

[١٩٦٠٤] (قولُهُ: إلى السَّماءِ) لأنَّ فيهِ بيـانَ أنِّـي أعطيتُـكَ ذِمَّـةَ إلـهِ السَّـماءِ سـبحانَهُ وتعـالى، أو أنتَ آمِنٌ بحقِّهِ، "سرخسيُّ"[٣].

[١٩٦٠٥] (قولُهُ: ولو نادَى المُشْرِكُ) بالرَّفعِ على الفاعليَّةِ، أي: لو طلبَ المشركُ الأمانَ مِنَّـا صَحَّ لو ممتنعاً، أي: في موضعٍ يمنعُهُ عن وصولِنا إليهِ، قالَ في "البحر"[٤]: ((وإنْ كانَ في موضعٍ ليسَ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩٠.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة ٦٩٢/٧ في الجهاد ـ باب في الأمان ما هو وكيف هو ؟، وعبد الرزاق (٩٤٢٩) و(٩٤٣١) وسعيد بن منصور (٢٥٩٨) و(٢٥٩٩) و(٢٦٠٠)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٦٧٠)، وعلقه البخاري في "صحيحه" في الجزية ـ باب إذا قالوا صبأنا بعد حديث (٣١٧٢) من طريق الأعمش عن أبي وائل قال: أتى كتاب عمر ونحن بخانقين: ((وإذا قال الرجل للرجل لا تخف أو لا بأس أو لا تَدْهل أو مَتْرُس فقد أمنه)) مختصراً.

ومن طريق الثوري عن موسى بن عُبيدة عن طلحة بن عبيد الله بن كُريز قال: كتب عمر بن الخطاب: ((أيما رجل دعا رجلاً من المشركين وأشار إلى السماء فإن قال: والله لأقتلنك فهو آمن، فقد أَمَّنه الله فإنما نزل بعهد الله وميثاقه))، وكذلك رواه ابن أبي شيبة عن مجاهد عن عمر، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦٩١/٧ وابن المنذر (٦٦٧١)، وسعيد بن منصور (٢٦٧٠)، ويعقوب بن سفيان كما في "فتح الباري" من طريق معاوية بن مروان وهشيم عن حميد الطويل عن أنس في قصة الهُرْمُزان حيث نزل على حُكم عمر فقال له عمر: تكلَّمْ فقال: كلامَ حيٍّ أو كلامَ ميِّتٍ؟ قال: تكلَّمْ فلا بأس ... فلما أراد عمر قتله قال أنس: ليس لك إلى قتله سبيل فقد أَمَّنتَه، فقال عمر: هات البينة على ما تقول، فقال له الزبير: قد قلتَ له تكلَّمْ فلا بأس، فدرأ عمر عنه القتل وأسلم.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩٧) عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عن عمر ((لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك فنزل إليه على ذلك فقتله لقتلته به.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩٠بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٨٧/٥.

.....

بممتنعٍ وهو مادٌّ سيفَهُ أو رمحَهُ فهو فيءٌ)) اهـ.

قلتُ: ومُفَادُه أنَّهُ إذا كانَ ممتنعاً يصيرُ آمناً بمجرَّدِ طلبِهِ الأمانَ وإنْ لم نؤمِّنْهُ، وليسَ كذلكَ، بل هذا إذا تركَ مَنَعَتَهُ وجاءَ إلينا طالباً، ففي "شرح السِّيرِ"[1]: ((ولو كانَ في مَنَعَةٍ بحيثُ لا يَسْمَعُ المسلمونَ كلامَهُ ولا يرونَهُ فانحطَّ إلينا وحدَهُ بلا سلاحٍ فلمَّا كانَ بحيثُ نسمعُهُ نادى بالأمانِ فهو آمِنٌ، بخلافِ ما إذا أَقْبَلَ سالاًّ سيفَهُ مادّاً برُمْحِهِ نحوَنا فلمَّا قَرُبَ استأمَنَ فهو فيءٌ؛ لأنَّ البناءَ على الظَّاهرِ ـ فيما يتعذَّرُ الوقوفُ على حقيقتِهِ ـ جائزٌ ولو في إباحةِ الدَّمِ، كما لو دخلَ بيتَهُ إنسانٌ ليلاً ولم يَدْرِ أنَّهُ سارقٌ أو هاربٌ، فلو عليهِ سِيْما اللُّصوصِ لهُ قتلُهُ، وإلاَّ فلا)) ثمَّ قالَ[1]: ((والحاصلُ: أنَّ مَن فارقَ المَنَعةَ عندَ الاستئمانِ فإنَّهُ يكونُ آمناً عادةً، والعادةُ تُجعَلُ حُكْماً إذا لم يوجدِ التَّصريحُ بخلافِهِ، ولو وجدْنا حربيّاً في دارِنا فقالَ: دخلتُ بأمانٍ لم يُصَدَّقْ، وكذا لو قالَ: أنا رسولُ المَلِكِ إلى الخليفةِ إلاَّ إذا أخرجَ كتاباً يُشْبِهُ أنْ يكونَ كتابَ مَلِكِهِم وإنْ احتملَ أنَّهُ مفتعلٌ؛ لأنَّ الرَّسولَ آمِنٌ كما جرى بهِ الرَّسْمُ جاهليةً وإسلاماً، ولا يجدُ مسلمَينِ في دارِهم ليشهدَا لهُ، فلو لم يَصْحَبْهُ دليلٌ ولا كتابٌ فأخذَهُ مسلمٌ فهو فيءٌ لجماعةِ المسلمينَ عندَ "أبي حنيفةَ"، كمَن وُجِدَ في عسكرِنا في دارِ الحربِ فأخذَهُ واحدٌ، لكنَّهُ هناكَ يُخَمَّسُ روايةً واحدةً، وهنا فيهِ روايتانِ، وعندَ "محمَّد" هو فيءٌ لَمن أخذَهُ كالصَّيدِ والحشيشِ، وفي إيجابِ الخُمُسِ فيهِ روايتانِ عن "محمَّدٍ" أيضاً)) اهـ. ملخَّصاً.

(قولُهُ: ومُفَادُهُ أنَّه إذا كانَ ممتنعاً يصيرُ آمناً بمجرَّدِ طَلَبِهِ الأمانَ وإنْ لم نُؤَمِّنْهُ إلخ) في "السِّنديِّ": ((في قولِهِ: ولو نادى إلخ أي: وأجابَهُ المسلمونَ أو سَكَتُوا)).

(قولُهُ: وليسَ كذلكَ إلخ) عبارةُ "شرح السِّير" لا تُنافِي ما في الشَّرحِ لاختلافِ موضوعِهما كما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٩١ـ ٢٩٢ بتصرف.

وصحَّ طَلَبُهُ لذَراريهِ لا لأهلِهِ، ويَدْخُلُ في الأولادِ أولادُ الأبناءِ لا أولادُ البناتِ.....

[١٩٦٠٦] (قولُهُ: وصَحَّ طلبُهُ إلخ) هذا غَلَطٌ، وعبارةُ "البحر"[١]: ((لو طلبَ الأمانَ لأهلِهِ لا يكونُ هو آمناً، بخلافِ ما إذا طَلَبَ لذراريهِ فإنَّهُ يَدْخُلُ تحتَ الأمانِ)) اهـ. فإنَّها صريحةٌ في أنَّهُ يَصِحُّ طَلَبُ الأمانِ لأهلِهِ وذراريهِ جميعاً غيرَ أنَّهُ لا يَدْخُلُ في الأوَّلِ ويدخلُ في الثَّاني. اهـ "ح"[٢].

قلتُ: وظاهرُهُ: أنَّ الكلامَ فيما لو قالَ: آمِنوا أهلي، أو قالَ: آمِنوا ذَرَارِيَّ، فيدخلُ الطَّالبُ في الثَّاني دونَ الأوَّلِ، ووجهُ الفرقِ خفيٌّ، أمَّا لو قالَ: آمِنوني على أهلي أو على ذراريَّ أو على متاعي، أو قالَ: آمِنوني على عَشَرَةٍ مِن أهلِ الحِصْنِ دخلَ هوَ أيضاً؛ لأنَّهُ ذَكَرَ نفسَهُ بضميرِ الكِنايةِ وشرَطَ ما ذكرَهُ معَهُ لأنَّ ((على)) للشَّرطِ كما نصَّ على ذلكَ "السَّرخسيُّ"[٣] معَ فُرُوعٍ أُخَرَ ذكرتُ بعضَها ملخَّصةً فيما علَّقْتُهُ على "البحر"[٤].

مطلبٌ: لو قالَ: على أولادِي ففي دخولِ أولادِ البناتِ روايتانِ

[١٩٦٠٧] (قولُهُ: ويَدْخُلُ في الأولادِ أولادُ الأبناءِ إلخ) أي: لو قالَ: آمِنوني على أولادي دخلَ فيهِ أولادُهُ لصُلْبِهِ وأولادُهم مِن قِبَلِ الذُّكورِ دونَ أولادِ البناتِ؛ لأنَّهم ليسوا بأولادِهِ، هكذا ذكرَ "محمَّد" ههنا، وذكرَ "الخصَّاف" عن "محمَّد": أنَّهم يدخلونَ لقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ

(قولُهُ: هذا غَلَطٌ إلخ) كَتَبَ في "السِّنديِّ" ما نصُّهُ: ((وصحَّ كونُهُ مستأمِناً (بطَلَبِهِ) الأمانَ (لذراريهِ لا) يصيرُ مُستأمِناً بطَلَبِهِ الأمانَ (لأهلِهِ) ولا تتوهَّمْ أنَّ مرادَ الشَّارحِ أنَّ طَلَبَهُ الأمانَ لأهلِهِ غيرُ صحيحٍ، وقد غَلِطَ في ذلكَ "الحلبيُّ" ومَن بعدَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: أي لو قالَ: آمِنُوني على أولادي دَخَلَ فيه أولادُهُ لصُلْبِهِ وأولادُهم إلخ) سيأتي في الوقفِ: أنَّه لو وقفَ على أولادِهِ يَدْخُلُ البَطْنُ الأوَّلُ فقط، وأنَّ دخولَ النَّسْلِ كلِّهِ قولٌ شاذٌّ، فانظرْهُ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير":باب ما يصدق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدق ١/٣٠٨، وباب الخيار في الأمان ٢/٤٢١.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب السِّير ٥/٨٧.

.....

حينَ أخذَ الحسنَ والحسينَ: ((أولادُنا أكبادُنا))[1]، ووجهُ الرِّوايةِ الأُولى: أنَّ هذا مجازٌ بدليلِ قولِهِ تعالى: ﴿مَّا كَانَ مُحَمَّدٌ أَبَآ أَحَدٍ مِّن رِّجَالِكُمْ﴾ [الأحزاب ـ ٤٠]، أو هو خاصٌّ بأولادِ فاطمةَ كما رُوِيَ أنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ قالَ: ((كلُّ الأولادِ ينتمونَ إلى آبائِهم إلاَّ أولادَ فاطمةَ فإنَّهم [٣/ق٢٣/أ] يُنسَبونَ إليَّ، أنا أبوهم))[2]، لكنَّهُ حديثٌ شاذٌّ، وهو مُخالِفٌ لِما تَلَوْنا.

---

(١) لم أجده وقد عزاه العجلوني في كشف الخفاء (٨١٦) إلى السرخسي في "شرح السِّير الكبير".

(٢) لم أجده بهذا اللفظ، وإنما أخرجه الطبراني في "الكبير" (٢٦٣١) حدثنا محمد بن زكريا الغَلاَّبي حدثنا بشر بن مهران ثنا شَريك بن عبد الله عن شَبيب بن غَرْقَدة عن المُسْتَظِل بن حُصين عن عمر مرفوعاً: ((كلُّ بني أنثى فإنَّ عصبتهم لأبيهم ما خلا وُلْدِ فاطمة، فإني أنا عصبتهم وأنا أبوهم)). وبشر: تركه أبو حاتم الرازي كما في "المجمع" ٤/٢٢٤. والغَلاَّبي: قال ابن حبان: يعتبر حديثه، وقال الدارقطني: يضع الحديث، وأخرجه الطبراني أيضاً (٢٦٣٢) و٢٢/(١٠٤٢)، وابن الجوزي (٤١٨)، وأبو يعلى (٦٧٤١)، وعنه الديلمي كما في "المقاصد" (٨٢١)، والخطيب في "تاريخه" ١١/٢٨٤، ٢٨٥ من طريق عثمان بن أبي شيبة وحسين الأشقر عن جرير عن شيبة بن نُعَامة عن فاطمة الصغرى عن فاطمة الكبرى مرفوعاً نحوه. وشيبة: لا يجوز الاحتجاج به كما قال ابن حبان، وتبعه الهيثمي في "المجمع". قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: عرضت على أبي حديث عثمان عن جرير عن شيبة عن فاطمة به حين جاء نعيه فقال: تلك الأحاديث التي حدث بها! وأنكرها جداً، وذكر هذا وغيره وقال: ما كان أخوه تتطفف نفسه لمثل هذه الأحاديث كما في "العلل"(١٧٢٦)، زاد الخطيب في "التاريخ" وقال: هذه أحاديث موضوعة أو كأنها موضوعة، ثم قال: نسأل الله السَّلامة في الدِّين والدُّنيا، نراه يتوهَّمُ هذه الأحاديث؟! نسأل اللهَ السَّلامة اهـ. وذكر له الخطيب متابعة حسين الأشقر له، ولم يصنع شيئاً، فحسينٌ ضعيفٌ يأتي بالمناكير، وهو شيعي جَلدٌ، وما أظنُّ إلا أن عثمان دلَّسَ هذا عنه والله أعلم. وانظر "المقاصد الحسنة" للسخاوي (٨٢١)، و"فيض القدير" للمناوي ٢/٢٢٣، وأخرج الطبراني في "الكبير" (٢٦٣٠)، وابن عدي في "الكامل" ٧/١٩٩، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٩) من طريق يحيى بن العلاء الرازي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر مرفوعاً: ((جعلَ اللهُ كلَّ نبي ذريَّته في صلبه، وجعلَ ذُرِّيتي في صُلب عليٍّ)). ويحيى بن العلاء: قال البخاري والنسائي والدارقطني وغيرهم: متروك الحديث، وكذَّبه أحمد، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ١/٣١٦- ٣١٧، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" (٣٣٨) عن محمد عن عمران المرزباني عن محمد بن أحمد المؤدب حدثني عبد الله بن عبد الرحمن بن محمد الحاسب حدثني أبي حدثني خزيمة بن خازم حدثني أمير المؤمنين المنصور حدثني أبي محمد بن علي حدثني أبي علي بن عبد الله حدثني أبي عبد الله بن العباس فذكر قصة، ومنها قال رسول الله ﷺ للعباس ((يا عم، والله لَله أشدُّ حُبّاً له ـ عليّ ـ منّي، إن اللهَ جعل ذرية كلّ نبيٍّ في صلبهِ، وجعلَ ذُرِّيتي في صُلبِ هذا)). قال ابن الجوزي: وهذا الحديث لا يصحُّ عن رسول الله ﷺ، قال الأزهري: لم يكن المرزباني بثقة: وقال أبو عبد الله بن الكاتب: كان المرزباني كذاباً، ثم قال: ومن فوق المرزباني في الإسناد إلى المنصور بين مجهول وبين من لا يوثق به.

ولو غار عليهم عَسْكَرٌ آخرُ، ثمَّ بعد القِسمةِ عَلِمُوا بالأمانِ فَعَلَى القاتلِ الدِّيَةُ،.....

مطلبٌ: لو قالَ: على أولادِ أولادي يدخلُ أولادُ البناتِ

ولو قالَ: على أولادِ أولادي دَخَلَ أولادُ البناتِ؛ لأنَّ اسمَ وَلَدِ الولدِ حقيقةً لِمَن وَلَدَهُ ولدُكَ، وابنتُكَ ولدُكَ، فما ولدَتْهُ ابنتُكَ يكونُ ولدَ ولدِكَ حقيقةً بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّ ولدَكَ مِن حيثُ الحُكْمُ مَن يُنسَبُ إليكَ وذلكَ أولادُ الابنِ دونَ أولادِ البناتِ، "سرخسيّ"[1]، وذكرَ في "الذَّخيرة": أنَّ فيهِ روايتينِ أيضاً، وسيأتي[2] تمامُ تحقيقِ ذلكَ في الوقفِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

مطلبٌ في دخولِ أولادِ البناتِ في الذُّرِّيَّةِ روايتانِ

(تنبيهٌ)

سكتَ "الشَّارحُ" عن دخولِ أولادِ البناتِ في الذَّراري، وفي "البحر"[3]: ((أنَّ فيهِ روايتينِ أيضاً))، وكذا قالَ "السَّرخسيُّ"[4]، وذكرَ وَجْهَ روايةِ عدمِ الدُّخولِ أنَّ أولادَ البناتِ مِن ذُرِّيَّةِ آبائِهم لا مِن ذُرِّيَّةِ قومِ الأمِّ، ووَجْهَ روايةِ الدُّخولِ أنَّ الذُّرِّيَّةَ اسمٌ للفرعِ المتولِّدِ مِن الأصلِ، والأبوانِ أصلانِ للولدِ، ومعنى الأصليَّةِ والتَّولُّدِ في جانبِ الأمِّ أرجحُ؛ لأنَّ الولدَ يَتولَّدُ منها بواسطةِ ماءِ الفَحْلِ، ثمَّ ذكرَ فيهِ حكايةً*.

٣/٢٢٧ [١٩٦٠٨] (قولُهُ: ولو غارَ[5] عليهم) أي: على مَن آمنَهم بعضُ العسكرِ الأوَّلِ.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدّق ١/٣٢٩ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٨٨٢] قوله: ((ولو على أولاده إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٧.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدّق ١/٣٢٧.

* قوله: ((ثم ذكر فيه حكايةً)) حيث قال: ((وفيه حكايةُ "يحيى بنِ يَعْمَر" فإنَّ "الحجَّاجَ" أمرَ بـهِ ذاتَ يومٍ فأُدخلَ عليهِ وهمَّ بقَتْلِهِ، فقالَ لهُ: لتقرأنَّ عليَّ آيةً مِن كتابِ اللهِ تعالى نَصّاً على أنَّ العلويَّةَ مِن ذُرِّيَّةِ النَّبيِّ ﷺ أو لأقتلنَّكَ، ولا أريدُ قولَهُ تعالى: ﴿ندعوا أبنائنا وأبنائكم﴾، فتلا قولَهُ تعالى: ﴿ومن ذريته داود وسليمان﴾ إلى أنْ قالَ: ﴿وزكريا ويحيى وعيسى﴾ ثمَّ قالَ: فعيسى مِن ذُرِّيَّةِ نوحٍ مِن قبلِ الأبِ أو مِن قبلِ الأمِّ؟ فبُهِتَ الحجَّاجُ وردَّهُ بجميلٍ)). اهـ منه.

(٥) في "آ" : ((أغار)).

وعلى الواطئِ المَهْرُ، والولدُ حرٌّ مسلمٌ تَبَعاً لأبيه، وتُرَدُّ النِّساءُ والأولادُ[١] الى أهلِها، يعني: بعد ثلاثِ حِيَضٍ (ويَنْقُضُ الإمامُ) الأمانَ (لو) بقاؤُهُ (شَرّاً) ومُباشِرُهُ بلا مصلحةٍ يُؤدَّبُ. (وبطلَ أمانُ ذِمِيٍّ)[٢] إلاَّ إذا أَمَرَهُ به مُسْلِمٌ، "شُمُنِّي".....

[١٩٦٠٩] (قولُهُ: وعلى الواطئِ المَهْرُ) أي: مهرُ المثلِ، "ط"[٣].

[١٩٦١٠] (قولُهُ: والولدُ حرٌّ) أي: مِن غيرِ قِيْمةٍ، وهو مسلمٌ أيضاً تَبَعاً لأبيهِ كما في "البحر"[٤].

[١٩٦١١] (قولُهُ: يعني: بعدَ ثلاثِ حِيَضٍ) وفي زمانِ الاعتدادِ يُوْضعْنَ على يدَي عَدْلٍ، والعَدْلُ امرأةٌ عجوزٌ ثقةٌ لا الرَّجلُ، "بحر"[٤].

[١٩٦١٢] (قولُهُ: ويَنْقُضُ الإمامُ الأمانَ) ويُعْلِمُهم بذلكَ كما مرَّ، "قُهِستانيٌّ"[٥].

[١٩٦١٣] (قولُهُ: يُؤدَّبُ) أي: لو عَلِمَ أنَّهُ منهيٌّ شرعاً، وإلاَّ فجَهْلُهُ عذرٌ في دفعِ العقوبةِ عنهُ، "قُهِستانيٌّ"[٦].

[١٩٦١٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَمَرَهُ بهِ مُسْلِمٌ) بأنْ قالَ لهُ: آمِنْهم، فقالَ الذِّمِّيُّ: قد آمنتُكم، أو: إنَّ فلاناً المسلمَ قد آمنَكم فيصحُّ في الوجهينِ، أمَّا لو قالَ لهُ المسلمُ: قلْ لهم: إنَّ فلاناً آمنَكم فيصحُّ في الوجهِ الثَّاني؛ لأنَّهُ أدَّى الرِّسالةَ على وَجْهِها دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّهُ خالفَ لأنَّهُ إنشاءُ عَقْدٍ منهُ وهو لا يملكُهُ، بخلافِ قولِ المسلمِ لهُ: آمنْهم؛ لأنَّ الذِّمِّيَّ صارَ مالكاً للأمانِ بهذا الأمرِ، فيكونُ فيهِ بمنزلةِ مسلمٍ آخرَ، وتمامُهُ في "شرح السَّرخسيِّ"[٧]، وصرَّحَ[٧] أيضاً: ((بأنَّهُ يَصِحُّ سواءٌ كانَ الآمرُ أميرَ

---

(١) في "د" و "و": ((الأموال)).

(٢) في "ط": ((الذِّمّي)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ٢/٤٤٦.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ٢/٣١٤ بتصرف.

(٧) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الأمان ١/٢٨٥- ٢٨٦ بتصرف.

(وأسيرٍ، وتاجرٍ، وصبيٍّ وعبدٍ.....

العسكرِ أو رجلاً غيرَهُ مِن المسلمينَ؛ لأنَّ أمانَ الذِّمِّيِّ إنَّما لا يصحُّ لتُهَمَةِ مَيْلِهِ إليهم، وتـزولُ التُّهَمَـةُ إذا أمرَهُ مُسْلِمٌ بهِ، بخلافِ ما لو أمرَهُ بالقتالِ؛ إذ لا يتعيَّنُ بهِ معنى الخيريَّةِ في الأمان)) اهـ.

وبهِ ظهرَ أنَّ ما في "الزَّيلعيِّ"[1] وغيرِهِ مِن تقييدِ الآمرِ بكونِهِ أميرَ العسكرِ قَيْـدٌ اتِّفـاقيٌّ؛ لأنَّـهُ الأغلبُ، فافهم.

[١٩٦١٥] (قولُهُ: وأَسيرٍ وتاجرٍ) لأنَّهما مَقْهُوران تحتَ أيديهم فلا يخـافونَهم، والأمـانُ يختـصُّ بمحلِّ الخوفِ، "بحر"[2]، ثمَّ نقلَ في "البحر"[3] عن "الذَّخيرة": ((أنَّـهُ لا يَصِـحُّ أمانُـهُ في حـقِّ بـاقي المسلمينَ حتَّى كانَ لهم أنْ يُغِيْروا عليهـم، أمَّـا في حقِّـهِ فصحيـحٌ ويصيـرُ كـالدَّاخلِ فيهـم بأمـانٍ، فلا يأخذُ شيئاً مِن أموالِهم بلا رضاهُم، وكذا معنى عدمِ صِحَّةِ أمانِ العبدِ المحجـورِ، أي: في حـقِّ غيرِهِ، أمَّا في حقِّ نفسِهِ فصحيحٌ بلا خلافٍ)) اهـ.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ التَّاجرَ المستأمِنَ كذلكَ.

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "شرح السِّيرِ"[4]: ((لو أمَّنَهم الأسيرُ ثمَّ جاءَ بهم ليلاً إلى عسكرِنا، فهـم فَـيْءٌ لكـنْ لا تقتلُ رجالُهم استحساناً؛ لأنَّهم جاؤوا للاستئمانِ لا للقتالِ، كالمَحْصُورِ إذا جاءَ تاركاً للقتالِ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ التَّاجرَ المستأمِنَ كذلكَ) قد يُقالُ: إنَّه يحرُمُ عليه التَّعرُّضُ للأمانِ له لا لتأمينـهِ؛ إذ لا فائدةَ له تظهرُ، تأمَّل.

(قولُهُ: كالمَحْصُورِ إذا جاءَ تارِكاً للقتـالِ بـأنْ أَلْقَـى السِّـلاحَ ونـادى بالأمـانِ، فإنَّـه يَـأْمَنُ القَتْـلَ) مقتضاهُ: أنَّه يكونُ فَيْئاً، وما قدَّمَهُ عن "البحر" يُفِيدُ أنَّه يكونُ آمناً فيأمَنُ القتلَ ولا يكونُ فَيْئاً، والظَّـاهرُ: أنَّ المرادَ أنَّه يأمَنُ ولا يكونُ فَيْئاً بل يكونُ آمِناً ليُوَافقَ ما تقدَّمَ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٤٧.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٨ بتصرف.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب: أهل الحصن يؤمنهم الرجل من المسلمين إلخ ١/٥٢١ ـ ٥٢٢ بتصرف.

مَحجُورَيْنِ عن القِتالِ) وصحَّح "محمَّدٌ" أمانَ العبدِ. وفي "الخانيَّة": ((خِدْمَةُ المسلمِ مولاهُ الحربيَّ أمانٌ له)) (ومجنونٍ، وشخصٍ أسلمَ ثَمَّةَ ولم يُهاجِر إلينا) لأنَّهم لا يَمْلِكُون القتالَ، واللهُ أعلمُ.

بأنْ ألقى السِّلاحَ ونادى بالأمانِ فإنَّهُ يأمنُ القتلَ)).

[١٩٦١٦] (قولُهُ: مَحْجُورَيْنِ عن القِتالِ) فلو مأذونَين فيهِ صحَّ في الأصحِّ اتِّفاقاً كما قدَّمناهُ[١].

[١٩٦١٧] (قولُهُ: وفي "الخانيَّة"[٢] إلخ) عبارتُها: ((حربيٌّ لهُ عبدٌ كافرٌ فأسلمَ العبدُ ثمَّ خَدَمَ مولاهُ كانَت الخدمةُ أماناً)) اهـ. وفيهِ: أنَّ تعليلَهم ـ عدمَ جوازِ أمانِ الأسيرِ والتَّاجرِ بأنَّهما مَقْهُوران تحتَ أيديهم ـ يقتضي عدمَ صحَّةِ هذا الفرعِ، فتأمَّل. اهـ "ح"[٣].

قلتُ: يتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((كانَتِ الخدمةُ أماناً)) على معنى كونِها أماناً في حقِّ العبدِ نفسِهِ لا في حقِّ باقي المسلمينَ، نظيرُ ما قدَّمناهُ[٤] عن "الذَّخيرة" في الأسيرِ والعبدِ المَحْجُورِ، ويَدُلُّ عليهِ تعبيرُ "الخانيَّة" بالحربيِّ، أي: في دارِ الحربِ مِن غيرِ ذِكْرِ خُرُوجٍ ولا قِتالٍ؛ إذ المسألةُ ذكرَها في "الخانيَّة" في فصلِ إعتاقِ الحربيِّ العبدَ المسلمَ، فافهم، واللهُ أعلمُ.

---

(١) المقولة [١٩٦٠٠] قوله: ((أُذِنَ لهما في القتال)).

(٢) "الخانية": كتاب العتاق ـ فصل في إعتاق الحربي ١/٥٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ق٢٥٩/ب.

(٤) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسيرٍ وتاجرٍ)).

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمته﴾

في "المُغرب"[(١)]: ((الغنيمةُ: ما نِيلَ مـن الكُفَّـارِ عَنْـوةً والحـربُ قائمـةٌ، فتُخمَّـسُ، وباقيها للغانمين. والفَيءُ: ما نِيلَ منهم بَعْدُ، كخَرَاجٍ، وهو لكافَّةِ المُسلمين)).....

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمَته﴾

لَمَّا ذكرَ القتالَ وما يُسْقِطُهُ شَرَعَ في بيانِ ما يحصُلُ بهِ.

مطلبٌ بيانُ معنى الغَنِيمةِ و الفَيءِ

[١٩٦١٨] (قولُهُ: والفَيءُ: ما نِيلَ منهم بَعْدُ) أي: بعدَ الحربِ، هذا لا يَشْمَلُ هديّةَ أهـلِ الحـربِ بلا تقدُّمِ [٣/ق٢٣/ب] قتالٍ، قال في "الهنديَّة"[(٢)]: ((الغنيمةُ: اسمٌ لِمـا يُؤخَـذُ مِـن أمـوالِ الكَفَـرةِ بقُـوَّةِ الغُزاةِ وقَهْرِ الكَفَرةِ، والفيءُ: ما أُخِذَ منهم مِن غيرِ قتالٍ كالخراجِ والجِزْيـةِ، وفي الغنيمـةِ الخُمُـسُ دونَ الفَيءِ، وما يُؤخَذُ منهم هديّةً أو سَرِقةً أو خِلْسةً أو هِبةً فليسَ بغَنِيمةٍ، وهو للآخذِ خاصَّةً)) اهـ.

قلـتُ: لكـنْ في "شـرح السِّيرِ الكبيرِ"[(٣)]: ((لـو وادَعَ الإمـامُ قومـاً مِـن أهـلِ الحـربِ سـنةً على مالٍ دَفَعُوهُ إليهِ جازَ لو خيراً للمسلمينَ، ثمَّ هذا المالُ ليسَ بفَيءٍ ولا غَنِيمةٍ، حتَّى لا يُخَمَّسُ،

﴿بابُ المَغْنَم وقسْمته﴾

(قولُهُ: أي: بعدَ الحرب) أي: وصيرورةِ دارِهم دارَ إسلامٍ.

(قولُهُ: وما يُؤخَذُ منهم هديّةً أو سَرِقةً إلخ) أي: لا في مقابلةِ شيءٍ أصلاً، وهذا لا يُنافِي مـا في "شـرح السِّير" من أنَّ المأخوذَ في مسألةِ المُوَادَعَةِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ، فإنَّه مأخوذٌ في مُقابَلةِ شيءٍ وهو المُوَادَعَةُ، وهـذا لو كانَت الهديّةُ لغيرِ الإمامِ، وإلاَّ كانَت كالخَراجِ تُصرَفُ لمصالحِ المسلمينَ العامَّةِ بدونِ أخذِ خُمُسٍ كما يأتي في الجِزْيةِ؛ إذ هي مأخوذةٌ في مُقابَلَةِ شيءٍ معيَّنٍ كتركِ قتالٍ مثلاً، بخلافِ الهديّةِ لغيرِهِ ممَّن ليسَ في معنـاهُ فإنَّهـا ليسَت في مُقابَلَةِ شيءٍ لا حقيقةً ولا حُكْماً، هذا ما ينبغي أنْ يُجمَعَ به بينَ عباراتِهم.

---

(١) "المغرب": مادة ((غنم)) بتصرف.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢/٢٠٤ـ ٢٠٥ بتصرف.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب الموادعة ٥/١٦٩٠ بتصرف.

(إذا فَتَحَ الإمامُ بلدةً صُلْحاً جَرَى[1] على مُوجَبِه، وكذا مَنْ بَعْدَهُ) من الأُمراءِ (وأرضُها تَبْقَى مَمْلُوكةً لهم، ولو فَتحَها عَنْوةً) بالفتح، أي: قَهْراً.....

ولكنَّهُ كالخَراجِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ؛ لأنَّ الغَنِيمةَ اسمٌ لمالٍ مُصابٍ بإيجافِ الخيلِ والرِّكابِ، والفَيءُ اسمٌ لِما يَرجِعُ مِن أموالِهم إلى أيدينا بطريقِ القَهْرِ، وهذا رَجَعَ إلينا بطريقِ المراضاةِ فيكونُ كالجِزْيةِ والخَراجِ يُوضَعُ في بيتِ المالِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ ما أُخِذَ بالقتالِ والحربِ غَنِيمةٌ، وما أخذَهُ بعدَهُ ممَّا وُضِعَ عليهم قَهْراً كالجِزْيةِ والخَراجِ فَيءٌ، وما أُخِذَ منهم بلا حَرْبٍ ولا قَهْرٍ كالهديّةِ والصُّلْحِ فهو لا غَنِيمةٌ ولا فَيءٌ، وحُكمُهُ حُكْمُ الفَيءِ لا يُخمَّسُ ويُوضَعُ في بيتِ المالِ، فتأمَّل.

[١٩٦١٩] (قولُهُ: إذا فَتَحَ الإمامُ بلدةً صُلْحاً) ويُعتَبَرُ في صُلْحِهِ الماءُ الخَراجيُّ والعُشْريُّ، فإنْ كانَ ماؤُهم خَراجيّاً صالحَهم على الخَراجِ، وإلاَّ فَعلى العُشْرِ، أفادَهُ "القُهستانيُّ"[2]، "ط"[3].

[١٩٦٢٠] (قولُهُ: وكذا مَنْ بعدَهُ) فلا يغيِّرُهُ أحدٌ؛ لأنَّهُ بمنزلةِ نَقْضِ العهدِ، "ط"[3].

[١٩٦٢١] (قولُهُ: أي: قَهْراً) كذا في "الهداية"[4]، واتَّفقَ الشَّارحونَ على أنَّ هذا ليسَ تفسيراً

(قولُهُ: ويُعتبَرُ في صُلْحِهِ الماءُ الخَراجيُّ إلخ) فيه: أنَّ ما فُتِحَ عَنْوةً وأُقِرَّ أهلُهُ عليه أو صُلْحاً إنَّما يُوضَعُ عليه الخَراجُ كما يأتي في بابِ العُشْرِ والخَراجِ حيثُ قالَ: ((وما فُتِحَ عَنْوةً ولم يُقسَمْ بينَ حيثينا أُقِرَّ عليه أهلُهُ أو نُقِلَ إليه كُفَّارٌ أُخَرُ أو فُتِحَ صُلْحاً خَراجيَّةً[5]؛ لأنَّه أَلْيَقُ بالكُفَّارِ)) اهـ. إلاَّ أنَّ هذا يُشبِهُ العُشْرَ وليسَ عُشْراً حقيقةً، ولذا يُصرَفُ مَصْرِفَ الخَراجِ، وقالَ "السِّنديُّ": ((أي: إنْ كانَ ماؤُهم خراجيّاً صالحَهم على الخَراجِ، وإلاَّ فعلى العُشْرِ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالعُشْرِ جزءٌ من الخارجِ، وعبارةُ "القُهستانيِّ": ((قولُهُ: عَنْوةً احترازٌ عمَّا إذا أَسْلَمَ أهلُهُ فإنَّه عُشْريٌّ، وعمَّا إذا صالحوا فإنَّه يُعتبَرُ بالماءِ، خَراجيٌّ أو عُشْريٌّ)). اهـ تأمَّل.

---

(١) في "د": ((جري)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/د ٣١.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٦.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢/١٤١ .

(٥) ((خَراجيَّة)) خبرُ ((ما فُتِحَ عَنْوةً)).

(قَسَمها بين الجيشِ) إنْ شاءَ (أو أَقَرَّ أهلَها عليها بجِزْيةٍ) على رُؤُوسِهم (وخَراجٍ) على أراضيهم،.....

لهُ لغةً؛ لأنَّها مِن: عَنا يَعْنُو عَنْوةً: ذَلَّ وخَضَعَ، لكنْ نَقَلَ في "البحر"[1] عن "القاموس"[2]: ((أنَّ العَنْوةَ القهرُ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[3]: ((بأنَّ صاحبَ "القاموس" لا يُميِّزُ بينَ الحقيقيِّ والمجازيِّ، بل يَذْكُرُ المعانيَ جُمْلةً))، أي: يَذْكُرُ المعانيَ الاصطلاحيّةَ معَ اللُّغويَّةِ بلا تمييز. ٢٢٨/٣

قلتُ: لكنْ نَقَلَ صاحبُ "النَّهرِ"[4] في أوَّلِ بابِ العُشْرِ والخَراجِ عن "الفارابيِّ"[5] أنَّهُ مِن الأضدادِ، يُطلَقُ على الطَّاعةِ والقَهْرِ، وكذا قالَ في "المصباح"[6]: ((عَنا يَعْنُو عَنْوةً: إذا أَخَذَ الشَّيءَ قَهْراً، وكذا إذا أخذَهُ صُلْحاً، فهو مِن الأضدادِ، وفُتِحَتْ مكَّةُ عَنْوةً أي: قَهْراً)) اهـ.

[١٩٦٢٢] (قولُهُ: قَسَمَها بينَ الجيشِ) أي: معَ رُؤُوسِ أهلِها استرقاقاً وأموالِهم بعدَ إخراجِ خُمُسِها لجِهاتِهِ، "فتح"[7].

[١٩٦٢٣] (قولُهُ: أو أَقَرَّ أهلَها عليها) أي: مَنَّ عليهم برِقابِهم وأَرْضِهم وأموالِهم، ووَضَعَ

(قولُهُ: لأنَّها مِن: عَنا يَعْنُو عَنْوةً ذلَّ وخضعَ إلخ) وقالَ في "الفتح": ((وفَسَّرَ "المصنِّفُ" العَنْوةَ بالقَهْرِ، وهو ضدُّهُ؛ لأنَّه مِنْ: عَنا يَعْنُو عَنْوةً وعُنُوّاً: إذا ذَلَّ وخَضَعَ[8]، وإنَّما المعنى: فَتْحُ بلدةٍ حالَ كونِ أهلِها ذوي عَنْوةٍ، أي: ذُلٍّ، وذلكَ يستلزمُ قَهْرَ المسلمينَ لهم)) اهـ.

(قولُهُ: أي: معَ رُؤُوسِ أهلِها استرقاقاً إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ قِسْمةَ الرُّؤوسِ ليسَ أمراً لازماً، بل يجري فيها ما يأتي متناً في حقِّ الأُسارى.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٨٩ .

(٢) "القاموس": مادة ((عنو)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٣/أ.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ق٣٣٠/أ.

(٥) أي في "ديوان الأدب": مادة ((عنو))، وتقدَّمت ترجمته ١١/١٢٤.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((عنا)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٨) في "ب": ((خشع))، وهو تحريف.

والأوَّلُ أَوْلى عند حاجةِ الغانِمِين (أو أخرجَهُم منها، وأنزلَ بها قوماً غيرَهُم، ووَضَعَ عليهم الخَراجَ) والجِزْيَةَ (لو) كانوا (كُفّاراً) فلو مُسلِمينَ وَضَعَ العُشْرَ لا غيرُ.....

الجِزْيَةَ على الرُّؤوسِ، والخراجَ على أراضيهم مِن غيرِ نَظَرٍ إلى الماءِ الَّذي تُسْقَى بهِ، أهوَ ماءُ العُشْرِ كماءِ السَّماءِ والعُيُونِ والأوديةِ والآبارِ، أو ماءُ الخَراجِ كالأنهارِ الَّتي شَقَّتْها الأعاجمُ؟ لأنَّهُ ابتداءُ التَّوظيفِ على الكافرِ، وأمَّا المَنُّ عليهم برقابِهم وأرضِهم فمكروهٌ إلاَّ أنْ يُدفَعَ إليهم مِن المالِ ما يتمكَّنونَ بهِ مِن إقامةِ العملِ والنَّفقةِ على أنفسِهم وعلى الأراضي إلى أنْ تَخْرُجَ[1] الغِلالُ، وإلاَّ فهو تكليفٌ بما لا يُطاقُ، وأمَّا المَنُّ عليهم برقابِهم معَ المالِ دونَ الأرضِ أو برقابِهم فقط فلا يجوزُ؛ لأنَّهُ إضرارٌ بالمسلمينَ بردِّهم حرباً علينا، "فتح"[2].

[١٩٦٢٤] (قولُهُ: والأوَّلُ أَوْلى) عبارةُ "الإختيار"[3]: ((قالوا: والأوَّلُ أَولى))، وعبَّرَ في "الفتح"[4] و"البحر"[5] بـ: قيلَ.

[١٩٦٢٥] (قولُهُ: ووَضَعَ عليهم الخَراجَ) أي: على أرضِهم.

[١٩٦٢٦] (قولُهُ: وضعَ العشرَ لا غيرُ) لأنَّهُ ابتداءُ وُضِعَ على المسلمينَ، "مِنَح"[6].

(قولُهُ: لأنَّه إضرارٌ بالمسلمينَ بردِّهم حرباً علينا، "فتح") تتمَّةُ عبارةِ "الفتح": ((نعم له أنْ يُبْقيَهم أحراراً ذمّةً بوضعِ الجِزْيةِ عليهم بلا مالٍ يدفعُهُ إليهم، فيكونونَ فقراءَ يكتسبونَ بالسَّعي والأعمالِ)) اهـ.

(قوله: وعبَّرَ في "الفتح" و"البحر" بـ: قيلَ) الظَّاهرُ: أنَّ ما في "الفتح" و"البحر" من التَّعبيرِ بـ: قيلَ ليسَ القصدُ إثباتَ التَّمريضِ بل مجرَّدُ العروِ، فلا يُخالِفُ ما في "الإختيار" من التَّعبيرِ بـ: قالوا المفيدِ للاعتمادِ والاتِّفاقِ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((يخرج))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح".

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلداً عنوةً ٤/١٢٤.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٦.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٨٩ .

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

.....

(تنبيهٌ)

لـ"الشُرُنبلاليِّ" رسالةٌ سمَّاها "الدُّرةَ اليتيمةَ في الغنيمةِ"[١]، حاصلُها: أنَّ تخييرَ الإمامِ بينَ ما ذُكِرَ مُخالِفٌ لإجماعِ الصَّحابةِ على ما فعلَهُ "عمرُ" مِن عدمِ قِسْمةِ الأراضي بينَ الغانمينَ[٢]، وعدمِ أَخْذِ الخُمُسِ منها كما نقلَهُ علماؤُنا وأقرُّوهُ.

---

(١) "الدرة اليتيمة في الغنيمة": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشُرُنْبلالي المصري (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٤٦٢، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ١/٢٩٢).

(٢) أخرج البخاري (٢٣٣٤) في الحرث والمزارعة ـ باب أوقاف النبي ﷺ، و(٣١٢٥) في فرض الخُمُس ـ باب الغنيمة لمن شهد الوقعة، و(٤٢٣٥) و(٤٢٣٦) في المغازي ـ باب غزوة خيبر، وأبو داود (٣٠٢٠) في الخراج والفيء ـ باب ما جاء في حكم أرض خيبر، وأحمد ١/٤٠٣١، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٥) و(١٠٦) و(١٠٧)، والبزار (٢٧٦)، وعمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ١/١٨٢، وأبو يعلى (٢٢٤)، وابن أبي شيبة ٧/٦٣٣ـ٦٣٤ في الجهاد ـ ما قالوا في قِسمة ما يُفتح من الأرض، و٨/٥٢٥ في المغازي ـ غزوة خيبر، وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٩٢)، والخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٣)، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٨)، وحميد بن زنجويه في "الأموال" (٢٢٢)، والبيهقي ٩/٦٤، ٦/٣١٧، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" وابن وهب في "مسنده" وابن خزيمة والطحاوي كما في "الكنز" (١١٦٣٥) من طريق مالك ومحمد بن جعفر بن أبي كثير وهشام بن سعد كلهم عن زيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر يقول: لولا أن يُتْرَك آخر الناس بيّاناً لا شيء لهم ما فتحت قرية إلا قسمتها سُهماناً كما قسم رسول الله ﷺ خيبر سهماناً، ولكن أردت أن يكون جرِيَة تجري عليهم، وكرهت أن يترك آخر الناس لا شيء لهم)).

أخرجه البيهقي ٦/٣٥١ وابن أبي شيبة وعبد بن حميد وابن مردويه كما في "الدر المنثور" [الحشر/٧ـ ٩] من طريق هشام بن سعد وزيد بن أسلم عن أبيه قال سمعت عمر يقول: ((اجتمعوا لهذا المال فانظروا لمن ترونه))، ثم قال: ((إني أمرتكم أن تجتمعوا لذلك، وإني قرأت آيات من كتاب الله فكفتني، سمعت الله يقول: ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول...﴾ حتى بلغ ﴿للفقراء المهاجرين...﴾ إلى قوله: ﴿وأولئك هم الصادقون﴾ ثم قال: والله ما هو لهؤلاء وحدهم ﴿والذين تبوؤا الدار والإيمان ....﴾ والله ما هو لهؤلاء وحدهم

= ﴿والذين جاؤوا من بعدهم...﴾ والله ما أحد من المسلمين إلا له حق في هذا المال أُعطي منه أو منع عنه حتى راعٍ بعَدَن)).

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٨٧) وابن سعد وابن أبي شيبة وابن زنجويه في "الأموال" وعبد بن حميد وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [الحشر: ٧] عن عبد الله بن عمر ـ العمري ـ عن زيد بن أسلم أن عمر نحوه.

أخرج البخاري (٢٩٠٤) في الجهاد ـ باب المجنّ، و(٣٠٩٤) في فرض الخمس ـ باب الخمس، و(٤٨٨٥)، ومسلم (١٧٥٧) في الجهاد ـ باب حكم الفيء، وأبو داود (٢٩٦٣) و(٢٩٦٤) و(٢٩٦٥) في الخراج والإمارة ـ باب صفايا رسول ﷺ، والترمذي (١٦١٠) في السِّير ـ باب تركة رسول الله ﷺ، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة" ١٠٢/٨، وأحمد ٢٥/١، ٤٨، ٦٠، والشافعي في "مسنده" (٤١٧) و(٤١٨)، وعبد الرزاق (٩٧٧٢)، وابن أبي شيبة ٦٣٣/٧، وابن سعد ٣١٤/٢، وأبو يعلى (٢) و(٣) و(٤)، وابن حبان (٦٣٥٧)، والطبري في "التفسير" [الحشر ـ ٧]، والبيهقي ٢٩٧/٦-٢٩٨، وأبو عوانة وابن مردويه وأبو عبيد في "الأموال" وعبد بن حميد كما في "الدُّر المنثور" من طرق عن مالك ومعمر وعمرو بن دينار وشعيب عن الزهري عن مالك بن أوس بن الحَدَثان عن عمر، وفيه قصة، ثم فذكر نحو ما سبق [بعضهم يرويه مطولاً وبعضهم مختصراً].

وأخرجه عبد الرزاق، وأبو عبيد، وابن زنجويه معاً في "الأموال"، وعبد بن حميد، وأبو داود في "ناسخه"، وابن جرير، وابن المنذر، وابن مردويه، والبيهقي في "سننه" كما في "الدر المنثور".

أخرجه ابن سعد٣٠٢/٣ عن أبي الأشهب عن الحسن عن عمر نحوه، وأخرج أحمد ١٦٦/١، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢٠)، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٨٨، ٢٦٣ ـ وأبو عبيد في "الأموال" (١٤٩)، وابن زنجويه (٢٧٧)، والشاشي (٤٣)، والبيهقي ٣١٨/٦ من طرق عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عمن سمع عبيد الله بن أبي المغيرة بن أبي بردة سمعت سفيان بن وهب الخولاني يقول: لما فتحنا مصر بغير عهد قام الزبير فقال: اقسمها يا عمرو بن العاص، فقال عمرو: لا أَقسم، فقال الزبير: والله لتقسمنها كما قسم رسول الله ﷺ خيبر، قال عمرو: والله لا أقسمها حتى أكتب إلى أمير المؤمنين ... فكتب إليه عمر بن الخطاب أخِّرها حتى يغزو منها جَيْلُ الحَبَلَة، قال ابن وهب: وأخبرني ابن لهيعة عن خالد بن ميمون عن عبيد الله بن المغيرة عن سفيان بهذا.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٥٩١) عن عمرو بن الحارث عن يزيد أن عمرو بن العاص..... فذكره مرسلاً.

روى العَوَّام بن حوشب حدثنا إبراهيم التيمي قال: لما افتتح المسلمون السواد قالوا لعمر اقسمه بيننا، قال: فما لمن جاء بعدكم من المسلمين؟ ثم ضرب الجزية، أخرجه سعيد بن منصور (٢٥٨٩)، وأخرج الشافعي في "الأم" ٢٧٩/٤، و"المسند" (٤١٩)، وعنه ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٢١) و(٦٤٢٤)، وأبو عبيد (١٥٤) و(١٥٥)، وابن زنجويه (٢٣٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٩) و(١١٠) و(١١٢)، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٣٠-٣٢ـ عن إسماعيل ابن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم عن جرير البَجَلي قال: كانت بَجِيْلة ربع الناس فقسم لهم ربع السواد =

.....

قلتُ: وقد يجابُ: بأنَّ ما فعلَهُ "عمرُ" إنَّما فعلَهُ؛ لأنَّهُ كانَ هو الأصلحَ إذ ذاكَ كما يُعلَمُ مِن القصَّةِ، لا لكونِهِ هو اللاَّزمَ، كيفَ وقد قسمَ ﷺ خيبرَ بينَ الغانمينَ[1]؟ فعُلِمَ أنَّ الإمامَ مخيَّرٌ في فعلِ ما هو الأصلحُ فيفعلُهُ.

= فاستغلَّوه ثلاث أو أربع سنين، ثم قدمت على عمر فقال: ((لولا أني قاسم مسؤول لتركتكم على ما قُسم لكم، ولكني أرى أن تردوا على الناس))، وعاضني عن حقي نيفاً وثمانين ديناراً، وكذلك رواه بيان عن قيس قال عمر ... أخرجه بن أبي شيبة ٦٣٣/٧، والذي أشار عليه بذلك إما علي أومعاذ رضي الله عنهما.

فأخرج ابن أبي شيبة ٦٣٢/٧، وابن المنذر (٦٤٢٢)، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٣٦ـ وأبو عبيد (١٥١)، وعند الخرائطي في "مكارم الأخلاق" (٥١٥)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٠٣)، عن أبي إسحاق عن حارثة بن مضرب عن عمر أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين، فوجد الرجل يصيبه ثلاثة منهم الفلاحين، فقال علي: ((دعهم يكونوا مادة للمسلمين))، فبعث عثمان بن حنيف فوضع عليهم ثمانية وأربعين، وأربعة وعشرين، واثني عشر.

أخرج أبو عُبيد (١٥٢) و(١٥٣)، وعنه الخرائطي (٥١٦)، ويحيى بن آدم صـ٧٠ـ عن تميم بن عطية عن عبد الله بن أبي قيس أوـ ابن قيس ـ الهَمْداني قدم عمر الجابية فأراد قسم الأرض بين المسلمين، فقال له معاذ: ((والله إذاً ليكونن ما تكره إنك إن قسمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم، ثم يبيدون فيصير ذلك إلى الرجل الواحد أو المرأة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسداً وهم لا يجدون شيئاً، فانظر أمراً يسع أوَّلهم وآخرهم)).

في فتح الشام أيضاً حوار بين بلال وعمر، أخرجه البيهقي ٣١٨/٦ عن ابن وهب عن مالك عن زيد بن أسلم أن عمر ... في قصة.

(١) فيه من الأحاديث غير ما ذكرنا.

ما رواه يحيى بن زكريا عن يحيى بن سعيد عن بُشير بن يسارعن سهل بن أبي حَثمة قال: ((قسم رسول الله ﷺ خيبر نصفين نصفاً لنوائبه ونصفاً بين المسلمين قسمها بينهم على ثمانية عشر سهماً)).

أخرجه أبو داود (٣٠١٠) في الخراج ـ باب حكم أرض خيبر؛ وعنه البيهقي ٣١٧/٦.

هكذا رواه يحيى، وخالفه محمد بن فضيل، فرواه عن يحيى عن بُشير عن رجال من أصحاب النبي ﷺ.

أخرجه أبو داود أيضاً (٣٠١٢)، والبيهقي ٣١٧/٦، وابن أبي شيبة ٦٣٣/٧، وكذلك رواه أبو شهاب عن يحيى، أخرجه أبو داود (٣٠١١)، والبيهقي ٣١٧/٦.

ورواه سليمان بن بلال عن يحيى عن بُشير أن رسول الله ﷺ ... فذكر نحوه.

أخرجه أيضاً أبو داود (٣٠١٣) و(٣٠١٤)، وعنه البيهقي ٣١٧/٦، وأخرجه أبو عبيد (١٤٢)، عن يزيد بن هارون عن يحيى نحوه، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٨١/١ عن سفيان بن عيينة عن يحيى به. =

(وقَتَلَ الأُسارَى) إنْ شاءَ إنْ لم يُسْلِمُوا (أوِ استرقَّهُم، أو تَركَهُم أحراراً.....

[١٩٦٢٧] (قولُهُ: وقَتَلَ الأُسارى) بضمِّ الهمزةِ وفتحِها، "قاموس"[١]، والسَّماعُ الضَّمُّ لا غيرُ كما ذكرَهُ "الرَّضيُّ"[٢] وغيرُهُ مِن المحقِّقينَ، أي: قَتَلَ الذينَ يأخذُهم مِن المقاتلينَ، سواءٌ كانوا مِن العَرَبِ أو العَجَمِ، فلا تُقتَلُ النِّساءُ ولا الذَّراري، بل يُستَرَقُّونَ لمنفعةِ المسلمينَ، "قُهستانيّ"[٣].

[١٩٦٢٨] (قولُهُ: إنْ لم يُسْلِمُوا) فلو أسلموا تعيَّنَ الأسرُ.

[١٩٦٢٩] (قولُهُ: أوِ استرقَّهُمْ) وإسلامُهم لا يمنعُ استرقاقَهم ما لم يكنْ قبلَ الأَخْذِ، كذا في "الملتقى"[٤] و"شرحِهِ"[٥].

= ورواه مُجَمِّع بن يعقوب سمعت أبي يحدث عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عمه مُجَمِّع بن جارية الأنصاري في قصة الحديبية، وفيه: ((فقسمت خيبر على أهل الحديبية، فقسمها رسول الله ﷺ على ثمانية عشر سهماً، وكان الجيش ألفاً وخمسمائة، فيهم ثلاثمائة فارس، فأعطى الفارس سهمين، وأعطى الراجل سهماً)).

أخرجه أحمد ٤٢٠/٣، وأبو داود (٢٧٣٦) و(٣٠١٥) في الخراج والفيء ـ باب خيبر، وابن أبي شيبة ٦٦٣/٧ في الجهاد، و٥٠٩/٨ في المغازي ـ غزوة الحُديبية، والدارقطني في "السنن" ١٠٥/٤ـ١٠٦، والطبري في "التفسير" [الفتح ـ١]، و"تهذيب الآثار" (٩٩٩) و(١٠٠٣)، والحاكم ١٣١/٢، والبيهقي ٣٢٥/٦، و"الدلائل" ٢٣٩/٤، إلا أن إسماعيل بن أبي أويس رواه عن مُجَمِّع عن أبيه عن عمه مُجَمِّع، ولم يذكر عبد الرحمن بن يزيد، أخرجه الحاكم ٤٥٩/٢، والطبراني ١٩/(١٠٨٢)، ورواه ابن الطباع عن مُجَمِّع عن أبيه سمعت عمي مُجَمِّع، وأخرج الطبراني ٢٠/(١٧) عن عمر بن محمد بن الحسن ثنا أبي ثنا شَريك عن محمد بن إسحاق عن الزهري عن عروة بن الزبير عن المسور بن مَخرمة..... نحوه.

وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٢٣٩/٤ عن عبد الرحمن بن المُرَقِّع قال: ((لما افتتح رسول الله ﷺ خيبر قسمها على ثمانمائة عشر سهماً، فجعل لكل مائة سهماً.....)) وفي قَسْمِ خيبرَ أحاديثُ كثيرةٌ وآثارٌ متواترةٌ.

(١) "القاموس": مادة ((أسر)) بتصرف.

(٢) "شرح شافية ابن الحاجب": جمع التكسير ـ جمع الثلاثي المزيد بمدَّة ثالثة ١٤٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٥/٢ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٣٦٠/١.

(٥) العبارة المذكورة لصاحب "الملتقى".

ذِمّةً لنا) إلاَّ مُشرِكي العرَبِ والمرتدِّينَ كما سيجيءُ (وحَرُم مَنُّهم) أي: إطلاقُهُم مَجّاناً ولو بعد إسلامِهم، "ابن كمال"؛ لتعلُّقِ حَقِّ الغانِمِينَ، وجوَّزَه "الشَّافعيُّ"؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ [محمد ـ ٤]، قُلنا: نُسِخَ بقوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدتُّمُوهُمْ﴾ [التوبة ـ ٥]، "شرح مجمع".....

[١٩٦٣٠] (قولُهُ: ذمّةً لنا) أي: حقّاً واجباً لنا عليهم مِن الجزْيةِ والخَراجِ، فإنَّ الذِّمَّةَ الحقُّ والعَهْدُ والأمانُ، ويُسمَّى أهلَ الذِّمَّةِ لدُخولِهم في عَهْدِ [٣/ق٢٤/أ] المسلمينَ وأمانِهم كما قالَ "ابنُ الأثيرِ"[(١)]، وقد ظنَّ أنَّ المعنى ليكونوا أهلَ ذمَّةٍ لنا، "قُهستانيّ"[(٢)].

[١٩٦٣١] (قولُهُ: إلاَّ مُشْرِكِي العربِ والمرتدِّينَ) فإنَّهم لا يُسترَقُّونَ ولا يكونونَ ذمّةً لنا، بل إمَّا الإسلامُ أو السَّيفُ.

[١٩٦٣٢] (قولُهُ: كما سيجيءُ[(٣)]) أي: في فصلِ الجزيةِ.

[١٩٦٣٣] (قولُهُ: قلْنا: نُسِخَ إلخ) أي: بآيةِ ﴿فَٱقْتُلُواْ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ مِن [سورةِ براءةَ ـ ٥]، فإنَّها آخرُ سورةٍ نزلَتْ، "فتح"[(٤)]، وأمَّا ما رُوِيَ أنَّه عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مَنَّ على أبي عَزَّةَ الجُمَحيِّ يومَ بدرٍ[(٥)] فقد كانَ قبلَ النَّسْخِ، ولذا لَمَّا أَسَرَهُ يومَ أحدٍ قَتَلَهُ، وذكرَ "محمَّدٌ" جواباً آخرَ، وهوَ أنَّهُ كانَ مِن مُشْرِكي العربِ، وهم لا يُؤسرونَ فليسَ في المَنِّ عليهِ إبطالُ حقٍّ ثابتٍ للمسلمينَ، ونحنُ نقولُ بهِ فيهم وفي المرتدِّينَ، وإنْ رأى الإمامُ النَّظَرَ للمسلمينَ في المَنِّ

(قولُهُ: ونحنُ نقولُ به فيهم و في المرتدِّينَ إلخ) فيه: أنَّ المُرْتدَّ لا يُقبَلُ منه إلاَّ الإسلامُ أو السَّيفُ، وكذا مُشرِكو العربِ كما هو مقتضى ما ذكروهُ، وانظر ما يأتي في الجزْيةِ والمُرْتدِّ.

---

(١) "النهاية في غريب الحديث": ٢/١٦٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/٣١٥.

(٣) صـ٧٢٨ـ٧٢٩ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢١ بتصرف.

(٥) أخرجه الواقدي في "المغازي" كما في "الإصابة" ٣/٤٠٦ حدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيّب فذكره مرسلاً.

وأخرجه البيهقي ٩/٦٥ عن الواقدي به. وذكره ابن هشام في "السيرة" عن ابن إسحاق.

.....

على بعضِ الأُسارى فلا بأسَ بهِ أيضاً؛ لأنَّهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ مَنَّ على ثُمامَةَ ابنِ أُثالٍ الحنفيِّ بشرطِ أنْ يَقْطَعَ المِيْرةَ عن أهلِ مكَّةَ، ففَعَلَ ذلكَ حتَّى قُحِطوا[1]، "شرح

(١) روى الليث وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر العمريان وعبد الحميد بن جعفر كلهم عن سعيد بن أبي سعيد المقبري سمع أبا هريرة يقول: ((بعث رسول الله ﷺ خيلاً قِبَلَ نجدٍ فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له: ثمامة بن أُثال)) فذكر قصة أسرهِ وربطهِ في المسجد ومَنِّ رسول الله ﷺ عليه....، وفيه: ((فاعتمر، فلما قدم مكة قال له قائل: أصبوت ؟ فقال: لا، ولكني أسلمتُ مع رسول الله ﷺ، ولا والله لا يأتيكم من اليمامة حبة حنطة حتى يأذن رسول الله ﷺ)).

أخرجه أحمد ٣٠٤/٢، و٤٥٢، و٤٨٣، والبخاري (٤٦٢) و(٤٦٩) و(٢٤٢٢) و(٢٤٢٣) و(٤٣٧٢) في المغازي ـ باب وفد بني حنيفة، ومسلم (١٧٦٤) في المغازي ـ باب ربط الأسير وجواز المنِّ عليه، وأبو داود (٢٦٧٩) في الجهاد ـ باب في الأسير يُوثَق، والنسائي في "المجتبى" ١٠٩/١ و"الكبرى" (١٩٤)، في الطهارة ـ تقديم غُسل الكافر، و٤٦/٢، و"الكبرى" (٧٩١) في المساجد ـ باب ربط الأسير بسارية المسجد، وابن خزيمة (٢٥٢) و(٢٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١)، وأبو عوانة (٦٦٩٦) و(٦٦٩٩)، وابن حبان (١٢٣٨) و(١٢٣٩)، وابن الجارود (١٥)، وعبد الرزاق في "المصنف" (٩٨٣٤) و(١٩٢٢٦)، وسحنون عن ابن القاسم في "المدونة" ٣٦/١، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٠) و(١٤٢١)، والبيهقي ١٧١/١، ٤٤٤/٢، ٣١٩/٦، ٦٥/٩، وروى في "الدلائل" ٧٨/٤، ٧٩، وهذه الزيادة رواها الليث وعبد الرحيم فقط عن سعيد عن أبي هريرة، وروى غيره الحديث مختصراً، و زاد: ابن عجلان عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة: قال ابن حجر في "الفتح" ١٠٨/٨: وقد صرح فيه بسماع المقبُري من أبي هريرة، وأخرجه ابن إسحاق عن سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وهو من المزيد في متصل الأسانيد، فإن الليث موصوف بأنه أتقن الناس لحديث سعيد المقبري، ويحتمل أن يكون سعيد سمعه من أبي هريرة، وكان أبوه قد حدثه به قبل، أو ثبَّته في شيء منه فحدث به على الوجهين، هكذا أخرجه البيهقي في "السنن" ٦٦/٩، و"الدلائل" ٨١/٤، عن محمد بن سلمة عن محمد بن إسحاق أخبرني سعيد عن أبيه عن أبي هريرة، وأخرجه ابن هشام في "السيرة" ٦٣٨/٤، قال ابن إسحاق: بلغني عن أبي سعيد عن أبي هريرة فذكره، و أخرجه ابن قانع ١/ ١٣١ عن الحُميدي عن سفيان بن عيينة نا ابن عجلان عن سعيد المقبُري عن أبيه عن أبي هريرة به. لكن أخرجه أحمد ٢٤٦/٢ حدثنا سفيان عن ابن عجلان [وقرئ على سفيان] عن سعيد عن أبي هريرة إن شاء الله، قال سفيان ـ الذي سمعناه منه ـ: [عن ابن عجلان]، لا أدري عمن سئل سفيان: عن ثمامة بن أُثال فقال: كان المسلمون أسروه، وذكر نحو رواية ابن إسحاق والليث بل أطول، قال عبد الله بن أحمد بن حنبل: وسمعته يقول عن سفيان: سمعت ابن عجلان عن سعيد عن أبي هريرة أن ثمامة بن أُثال قال لرسول الله ﷺ، فلو تردد الإمام أحمد في هذا الحديث لقلنا إن ابن عجلان وافق الجمهور بعدم زيادة (أبيه). وأخرجه البيهقي في "الدلائل" ٧٩/٤عن يونس بن بُكير عن ابن إسحاق عن سعيد عن أبي هريرة كما رواه الجمهور، وفيه زيادات لبعض الألفاظ، منها قوله: ((لا تأتيكم حبة من اليمامة ـ =

(و) حَرُمَ (فِداؤُهُم).....

السِّيَرِ"[١] ملخَّصاً، وقد نقلَ في "الفتح"[٢] أنَّ قولَ "مالكٍ" و"أحمدَ" كقولِنا، ثمَّ أيَّدَ مذهبَ "الشَّافعيِّ بما مرَّ[٣] مِن قصَّةِ الجُمَحيِّ ونحوِها، وقد علمْتَ جوابَهُ.

[١٩٦٣٤] (قولُهُ: وحَرُمَ فِداؤُهُمْ إلخ) أي: إطلاقُ أسيرِهم بأخذِ بَدَلٍ منهم، إمَّا مالٌ أو أسيرٌ مسلمٌ، فالأوَّلُ لا يجوزُ في المشهورِ، ولا بأسَ بِهِ عندَ الحاجةِ على ما في "السِّيرِ الكبيرِ"[٤]، وقالَ "محمَّد": لا بأسَ بِهِ لو بحيثُ لا يُرجَى منهُ النَّسْلُ كالشَّيخِ الفاني كما في "الإختيار"[٥]، وأمَّا الثَّاني فلا يجوزُ عندَهُ، ويجوزُ عندَهما، والأوَّلُ الصَّحيحُ كما في "الزَّاد"[٦]، لكنْ في "المحيط"[٧]: ((أنَّهُ يجوزُ في ظاهرِ الرِّوايةِ))، وتمامُهُ في "القُهِستانيِّ"[٨]، وذكرَ "الزَّيلعيُّ"[٩] أيضاً عن "السِّيرِ الكبيرِ"[١٠]:

= وكانت ريف مكة ـ ما بقيت حتى يأذن فيها محمد ﷺ، وانصرف إلى بلده ومنع الحمل إلى مكة حتى جَهِدت قريش، فكتبوا إلى رسول الله ﷺ يسألونه بأرحامهم أن يكتب إلى ثمامة يخلي حمل الطعام، ففعل رسول الله ﷺ)).

ورواه الواقدي في كتاب الردة كما في "نصب الراية" ٣/٣٩٣ حدثني معاذ بن محمد عن أبي بكر بن سليمان بن أبي حثمة، فذكر نحوه مرسلاً، وأخرج أبو نعيم في "المعرفة" (١٤٢٢)، وابن جرير الطبري في "تفسيره" ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَٰهُم بِٱلْعَذَابِ فَمَا ٱسْتَكَانُوا۟ لِرَبِّهِمْ﴾ [المؤمنون ـ ٧٦] والبيهقي في "الدلائل" ٤/٨١ من طريق أبي تُميلة يحيى بن واضح حدثنا عبد المؤمن عن عِلباءَ بن أحمر عن عكرمة عن ابن عباس أن ثمامة بن أثال أتي به أسيراً، فخلى سبيله، فلحق بمكة فحال بين أهلها وبين الميرة من اليمامة حتى أكلت العِلْهِز، فأتى أبو سفيان النبي ﷺ فقال: أنت تزعم أنك بُعِثتَ بالرحمة، وقد قتلت الآباء بالسيف، والأبناء بالجوع، فأنزل الله ﴿وَلَقَدْ أَخَذْنَٰهُم بِٱلْعَذَابِ فَمَا ٱسْتَكَانُوا۟ لِرَبِّهِمْ﴾. وبنحوه أخرجه النسائي في "الكبرى" (١١٣٥٢) في التفسير [المؤمنون ـ ٧٦]، وابن جرير، والطبراني (١٢٠٣٨)، والحاكم ٢/٣٩٤، وابن أبي حاتم، وابن مردويه، والبيهقي في "الدلائل" كما في "الدر المنثور" [المؤمنون ـ ٧٦] من طريق الحسين بن واقد عن يزيد النحوي عن عكرمة عن ابن عباس نحوه. وليس فيه ثمامة.

(١) "شرح السِّير الكبير": باب قتل الأسارى والمنِّ عليهم ٣/١٠٣٠ـ ١٠٣١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢١.

(٣) المقولة [١٩٦٣٣] قوله: ((قلنا: نُسِخَ)).

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب منِّ الفداء ٤/١٥٩٢.

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لإمام المسلمين إذا فتح بلداً عنوة ٤/١٢٥.

(٦) تقدمت ترجمته ٢/٦٧.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ باب في مفاداة الأسرى ١/ق٤٧٣/أ.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٢/٣١٥.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٣/٢٤٩.

(١٠) انظر "شرح السِّير الكبير": باب منِّ الفداء ٤/١٥٨٧.

بعد تَمَامِ الحربِ، أمَّا قبلَهُ فيجوزُ بالمالِ لا بالأسيرِ المسلمِ، "درر" و"صدر الشريعة"، وقالا: يجوزُ، وهو أظهرُ الرِّوايتَين عن "الإمام"، "شُمُنِّي"،.....

((أنَّ الجوازَ أظهرُ الرِّوايتينِ عن "أبي حنيفةَ")))، وذكرَ في "الفتح"[1]: ((أنَّهُ قولُهما وقولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وأنَّهُ ثَبتَ عن رسولِ اللهِ ﷺ في "صحيحِ مسلمٍ" وغيرِهِ أنَّهُ فَدَى رجلينِ مِن المسلمينَ برجلٍ مِن المشركينَ، وفَدَى بامرأةٍ ناساً من المسلمينَ كانوا أُسِرُوا بمكَّةَ[2])).

قلتُ: وعلى هذا فقولُ المتونِ: ((حرُمَ فداؤُهم)) مقيَّدٌ بالفِداءِ بالمالِ عندَ عدمِ الحاجةِ، أمَّا الفِداءُ بالمالِ عندَ الحاجةِ أو بأَسْرى المسلمينَ فهو جائزٌ.

[١٩٦٣٥] (قولُهُ: بعدَ تَمَامِ الحربِ إلخ) عبارةُ "الدُّررِ"[3] و"صدرِ الشَّريعةِ"[4]: ((وأمَّا الفِداءُ

(قولُهُ: عبارةُ "الدُّرر" و"صدرِ الشَّريعةِ": وأمَّا الفِداءُ فقَبْلَ الفَراغِ من الحربِ جازَ بالمالِ إلخ) ما ذكروهُ هنا في مسألةِ الفِداءِ لم يَصْفُ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢١٩ ـ ٢٢٠.

(٢) أخرجه مسلم (١٦٤١)، وأبو داود (٣٣١٦)، والنسائي في "الكبرى" (٨٥٩٢)، وأحمد ٤/٤٣٠، ٤٣٣، والحميدي (٨٢٩)، والدارمي (٢٥٠٥)، والشافعي كما في "مسنده" ٢/١٢١، وعبدالرزاق (٩٣٩٥)، وابن الجارود (٩٣٣)، والطبراني ١٨/(٤٥٣) و(٤٥٥)، وسعيد بن منصور (٢٩٦٧)، والطحاوي ٣/٢٦١، وابن حبان (٤٨٥٩)، والبيهقي ٩/٧٢، و"دلائل النبوة" ٤/١٨٨ـ ١٨٩ من طريق سفيان وحماد وابن عُلَيَّة وعبد الوهاب وغيرهم عن أيوبَ السختياني عن أبي قلابة عن عمه أبي المُهَلَّب عن عمران بن حصين قال: كانت ثقيف حلفاءَ لبني عُقيل، فأسرت ثقيف رجلين من أصحاب رسول الله ﷺ، وأسر أصحاب رسول الله ﷺ رجلاً من بني عُقيل، وأصابوا معه العضباء، وذكر قصة...، ثم قال: ثم إن النبي ﷺ فداه بالرجلين اللذين كانت ثقيف أسرتهما... وفي آخره: ((لا وفاء لنذر في معصية، ولا فيما لا يملك ابن آدم)). وأخرجه مسلم (١٧٥٥)، وأبو داود (٢٦٩٧)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦٦٥)، وابن ماجه (٢٨٤٦)، وأحمد ٤/٤٦ و٥١، والطبراني (٦٢٣٧)، وابن حبان (٤٨٦٠)، والبيهقي ٩/١٢٩، والطحاوي في "بيان المشكل" (٣٩١٦) و(٣٩١٧)، والحاكم ٣/٣٦ من طريق عكرمة بن عمار حدثنا إياس بن سلمة بن الأكوع حدثني أبي..... فذكر غزوه مع أبي بكر: وأنهم أسروا امرأة جميلة من فزارة، وأنها صارت لسلمة، فقال رسول الله ﷺ مرتين: ((هب لي المرأة لله أبوك: فقلت يا رسول الله، ما كشفت لها ثوباً فهي لك يا رسول الله، قال: فبعث بها إلى أهل مكة وفي أيديهم أسرى من المسلمين، ففداهم بتلك المرأة فكَّهم بها)).

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٦.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب السِّير ـ باب المغنم وقسمته ١/٣٠٩ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

واتَّفقوا أنَّه لا يُفادَى بنِسَاءٍ وصِبْيانٍ وخَيْلٍ وسِلاحٍ إلاَّ لضرورةٍ، ولا بأسيرٍ أَسْلَمَ بمسلمٍ أسيرٍ إلاَّ إذا أُمِنَ على إسلامِهِ (و) حَرُمَ (رَدُّهُم إلى دارِهِم) ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرْحِ"[١] تَبعاً لـ "الدرر"[٢] دُونَ "المَتنِ" تَبعاً لـ "ابنِ الكمالِ"؛.....

فقبلَ الفراغِ مِن الحربِ: جازَ بالمالِ لا بالأسيرِ المُسْلِمِ، وبعدَهُ: لا يجوزُ بالمالِ عندَ علمائِنا، ولا بالنَّفسِ عندَ "الإمامِ"، وعندَ "محمَّدٍ": يجوزُ، وعن "أبي يوسفَ" روايتانِ، وعندَ "الشَّافعيِّ": يجوزُ مُطْلَقاً)) اهـ.

قلتُ: وهذا التَّفصيلُ خلافُ الظَّاهرِ مِن كلامِهِم كما علمتَ، ولذا قالَ "ابنُ كمالٍ" بعدَ ذكرِهِ نحوَ ما نقلناهُ[٣] عنهم: ((وهذا البيانُ ظاهرٌ في عدمِ الفَرْقِ بينَ أنْ يكونَ ذلكَ قبلَ وَضْعِ الحربِ أوزارَها أو بعدَهُ)) اهـ. وتبعَهُ في "النَّهر"[٤]. ٢٢٩/٣

[١٩٦٣٦] (قولُهُ: واتَّفقوا أنَّهُ لا يُفَادَى بنِسَاءٍ وصِبْيانٍ) إذِ الصِّبْيانُ يَبْلُغُونَ فيُقاتِلونَ، والنِّساءُ يَلِدْنَ فيَكْثُرُ نَسْلُهم، "مِنَح"[٥]، ولعلَّ المنعَ فيما إذا أخذَ البَدَلَ مالاً، وإلاَّ فقد جوَّزوا دَفْعَ أَسْراهم فداءً لأَسْرانا، معَ أنَّهم إذا ذهبوا لدارِهم يتناسلونَ، "ط"[٦].

[١٩٦٣٧] (قولُهُ: وخَيْلٍ وسِلاحٍ) أي: إذا أَخذناهما منهم فطلبوا المُفاداةَ بمالٍ لم يَجُزْ أنْ نفعلَ؛ لأنَّ فيهِ تقويةً بما يختصُّ بالقتالِ، فلا يجوزُ مِن غيرِ ضرورةٍ، "مِنَح"[٧]، "ط"[٨].

[١٩٦٣٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا أُمِنَ على إسلامِهِ) أي: وطابَت نفسُهُ بدَفْعِهِ فداءً؛ لأنَّهُ يُفِيدُ تخليصَ مسلمٍ مِن غيرِ إضرارٍ لمسلمٍ آخرَ، "فتح"[٩].

---

(١) انظر "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته١/٢٨٦.

(٣) في "الأصل": ((قلناه)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٣/ب.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٤/أ.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٠ـ ٢٢١ بتصرف.

للعِلْمِ به من مَنعِ المَنِّ بالأَوْلى (و) حَرُمَ (عَقْرُ دابّةٍ شَقَّ نَقلُها) إلى دارِنا (فتُذبَحُ وتُحرَقُ) بعدَهُ؛ إذ لا يُعذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ رَبُّها (كما تُحرَقُ أَسْلِحةٌ وأَمْتِعةٌ تَعذَّرَ نقلُها،.....

(تنبيهٌ)

في "القنيةِ"[١]: ((أرادَ في دارِ الحربِ أنْ يشتريَ أُسارى وفيهم رجالٌ ونساءٌ وعلماءُ وجُهَّالٌ، فالأَولى تقديمُ الرِّجالِ والجُهَّالِ، قالَ[٢]: وجوابُهُ إنْ كانَ منصوصاً مِن السَّلفِ فَسَمْعاً وطاعةً، وإلاَّ فقضيةُ الدَّليلِ تقديمُ النِّساءِ صيانةً لأبضاعِ المسلماتِ، قلتُ: والعلماءُ احتراماً للعلمِ)) اهـ. وعلَّلَ "البزَّازيُّ"[٣] تأخيرَ العالمِ لفَضْلِهِ؛ لأنَّهُ لا يُخدَعُ بخلافِ الجاهلِ، "در منتقى"[٤]، وقد يُقالُ: يقدَّمُ الرِّجالُ للانتفاعِ بهم في القتالِ، "ط"[٥]، وهذا ظاهرٌ فيما إذا اضطُرَّ إليهم، وإلاَّ فصيانةُ الأبضاعِ مقدَّمةٌ على ذلكَ الانتفاعِ، تأمَّل.

[١٩٦٣٩] (قولُهُ: للعِلْمِ بهِ) علَّةٌ لسقوطِهِ مِن "المتنِ".

[١٩٦٤٠] (قولُهُ: بالأَوْلى) لأنَّهُ إذا حَرُمَ المَنُّ ـ وهو الإطلاقُ ـ يحرُمُ الإطلاقُ معَ الرَّدِّ إلى الدَّارِ.

[١٩٦٤١] (قولُهُ: وحَرُمَ عَقْرُ دابّةٍ إلخ) أي: إذا أرادَ الإمامُ العَودَ ومعَهُ مواشي أهلِ الحربِ فلم[٦] يقدِرْ على نقلِها إلى دارِنا لا يَعْقِرُها كما نُقِلَ عن "مالكٍ"، لِما فيهِ مِن المُثْلةِ [٣/ق٢٤/ب] بالحَيوانِ، "فتح"[٧]، وفي "المغرب"[٨]: ((عَقَرَ النَّاقةَ بالسَّيفِ: ضَرَبَ قَوَائِمَها)).

[١٩٦٤٢] (قولُهُ: إذ لا يُعَذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ ربُّها) علَّةٌ لمفهومِ قولِهِ: ((بعدَهُ))، وهو عدمُ إحراقِها قبلَ

---

(١) "القنية": كتاب السِّير ـ باب في فداء الأسارى ق٦٢/أ بتصرف.

(٢) أي: القاضي "عبد الجبار" كما رمز إليه صاحب "القنية".

(٣) "البزازية": كتاب الكراهية ـ الفصل الأول في العلم ٣٥٢/٦ بتصرف نقلا عن "الفتاوى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٦٤١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٤٤٧/٢ـ ٤٤٨ بتصرف.

(٦) في النسخ جميعها: ((لم)) بغير فاء، وهو مُشْكِلٌ؛ إذ يُتوهَّم أنَّ جملة ((لم يَقْدِرْ)) هي جواب الشَّرط، وما أثبتناه عبارةُ "الفتح"، وجواب الشَّرط ((لا يَعْقِرُها))، والله أعلم.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢١/٥ بتصرف.

(٨) "المغرب": مادة ((عقر)).

.....

الذَّبْحِ، وفي "صحيحِ البخاريِّ"[(١)]: ((فإنَّهُ لا يُعَذِّبُ بها إلاَّ اللهُ))، وأخرجَ "البزَّارُ" في "مسندِهِ"

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٦) في الجهاد ـ باب لا يُعَذَّب بعذاب الله، وعلَّقه في (٢٩٥٤)، وأبو داود (٢٦٧٤) في الجهاد ـ باب كراهية حرق العدو، والترمذي (١٥٧١) في السير، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٠٤) و(٨٨٣٢)، وأحمد ٣٠٧/٢ ، ٣٣٨، ٤٥٣؛ وابن الجارود في "المنتقى" (١٠٥٧)، وسعيد بن منصور (٢٦٤٥)، والبيهقي ٧١/٩، والبزار كما في "نصب الراية" ٤٠٧/٢؛ وعنه ابن بَشْكَوال ١٢٠/١، والإسماعيلي في "المستخرج" كما في "تغليق التعليق" ٤٥٠/٣؛ والشافعي في "القديم" كما في "المعرفة" للبيهقي (١٧٩٣٠)، وأبو علي بن السكن في "الصحابة" كما في "النكت الظراف على تحفة الأشراف" ١٠٦/١٠ من طريق الليث بن سعد وعمرو بن الحارث وابن لَهِيعة كلاهما عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة قال: بعثنا رسول الله ﷺ في بَعْثٍ قال: ((إن وجدتم فلاناً وفلاناً ـ لرجلين من قريش ـ فأحرقوهما بالنار))، ثم قال رسول الله ﷺ حين أردنا الخروج: ((إني أمرتكم أن تحرقوا فلاناً وفلاناً بالنار، وإن النار لا يعذب بها إلا الله، فإن وجدتموهما فاقتلوهما)).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد ذكر محمد بن إسحاق بين سليمان بن يسار وبين أبي هريرة رجلاً في هذا الحديث، وروى في واحد مثل رواية الليث، والليث بن سعد أشبه وأصح، قال في "الفتح": ٨٢/٦ وسليمان صح سماعه من أبي هريرة يعني أنَّه غيرُ مدلس، فتكون رواية ابن إسحاق من المزيد في متصل الأسانيد.

أخرجه ابن إسحاق في "السيرة" كما في "سيرة ابن هشام" ٣١٢/٢ وعنه الطبري في "تهذيب الآثار" مسند علي (١٣٨)، وابن أبي شيبة ٦٥٨/٧؛ قال ابن إسحاق: حدثني يزيد عن بكير عن سليمان عن أبي إسحاق الدُّوسي عن أبي هريرة، والدوسي أبو إسحاق وإن جَهَّلَه الذهبي تبعاً لابن السكن فقد وثقه ابن حبان، وقال أبو حاتم: معروف. كما أخرجه الدارمي (٢٤٦١)، والخطيب في "الأسماء المبهمة" صـ٤٦١ـ من طريق ابن إسحاق عن يزيد عن بكير عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، لم يذكر سليمان، وخالفهم زيد بن أبي أنيسة، فرواه عن يزيد عن أبي إسحاق عن أبي هريرة، فأسقط بكيراً، وسليمان، والرجلان هما : هبَّار بن الأسود ونافع بن عبد القيس، وقد آذيا زينب وقت هجرتها حتى أسقطت ما في بطنها، وانظر "سيرة "ابن هشام" و"الفتح" لابن حجر.

وأخرجه بذلك سعيد بن منصور (٢٦٤٦) ، والبيهقي في "المعرفة" (١٧٩٢٨) والخطيب في "الأسماء المبهمة" صـ٤٦٠ـ ، من طريق الشافعي عن سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح مرسلاً، قال البيهقي: وهذا منقطع.

وأخرجه عبد الرزاق (٩٤١٧) عن ابن عيينة عن ابن جريج ـ حَسِبت ـ عن مجاهد مرسلاً .

وفيه حديث أبي الزناد حدثني محمد بن حمزة بن عمرو الأسلمي عن أبيه أن رسول الله ﷺ ... بلفظ "الدر". أخرجه سعيد بن منصور في "سننه" (٢٦٤٣) وعنه أحمد ٤٩٤/٤؛ وأبو داود (٢٦٧٣) ، وعبد الرزاق (٩٤١٨)، والبخاري في "التاريخ" ٥٩/١، والطبراني (٢٩٩٠)، وأبو يعلى (١٥٣٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٣٧٦)، والبيهقي في "السنن" ٧٢/٩ من طريق زياد بن سعد والمغيرة بن عبد الرحمن كلاهما عن أبي الزناد به، وذكره البخاري في "التاريخ" ٥٩/١ عن ابن جُريج عن أبي الزناد أن حنظلة بن علي أخبره عن حمزة الأسلمي مثله. =

.....

عن عثمانَ بنِ حيّانَ قالَ: كنتُ عندَ أمِّ[1] الدَّرداءِ رضيَ اللهُ تعالى عنها، فأخذتُ بُرْغُوثاً فألقيتُهُ في النَّارِ، فقالَتْ: سمعتُ أبا الدَّرداءِ يقولُ: سمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: ((لا يُعَذِّبُ بالنَّارِ إلاَّ ربُّ النَّارِ))[2]، "فتح"[3] ملخَّصاً. ولا يَرِدُ هذا على ما مرَّ[4] مِن جوازِ حَرْقِ أهلِ الحربِ عندَ قتالِهم؛ لأنَّ ذاكَ مُقيَّدٌ بما إذا لم يُمْكِنِ الظَّفَرُ بهم بدونِهِ كما قدَّمناهُ[4] عن "شرحِ السِّيَرِ"، فافهم. وأوردَ المحشِّي[5] على جوازِ إحراقِها بعدَ الذَّبحِ أنَّهُ يقتضي أنَّ المَيِّتَ لا يتألَّمُ معَ أنَّهُ وَرَدَ أنَّهُ يتألَّمُ بكَسْرِ عَظْمِهِ[6].

= وأخرج ابن أبي شيبة ٦٥٨/٧، وعبد الرزاق (٩٤١٤)، وأحمد ٤٢٣/١، وأبو داود (٢٦٧٥) و(٥٢٦٨)، والنسائي في "الكبرى" (٨٦١٤)، والطبراني (١٠٣٧٣) و(١٠٣٧٤)، عن الشيباني عن الحسن بن سعد عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود عن أبيه قال رسول الله ﷺ: ((لا تعذّبوا بالنار، فإنه لا يعذّب بالنار إلا ربُّها)) في تحريقه وادي النمل، وسقط عند عبد الرزاق (عن أبيه)، ولا بد منه، رواه سفيان وإسماعيل بن عُلَيَّة وحماد بن زيد ووهب ومعمر وعبد الوارث وعبد الوهاب كلهم عن أيوب السَّختياني عن عكرمة أن علياً حَرَّق قوماً، فبلغ ابنَ عباس، فقال: لو كنت أنا لم أحرِّقهم؛ لأن النبي ﷺ قال: ((لا تعذبوا بعذاب الله))، ولقتلتهم كما قال النبي ﷺ: ((من بدل دينه فاقتلوه)). [تقدم في المقولة ـ ٢٠٢٩٤ ـ].

(١) في "آ": ((أم أبي)) وهو خطأ.

(٢) أخرجه البزار (١٥٣٨) "كشف الأستار" في الحدود ـ باب لايعذب بالنار إلا رب النار، من طريق سعيد بن زيد عن سعيد البرَّاد عن عثمان بن حَيَّان قال ... فذكره.

وسعيد بن زيد أخو حماد، قال أحمد: لا بأس به، كان يحيى بن سعيد لا يستمرئه ـ يضعفه جداً ـ، وقال ابن معين: ثقة، وقال أبو حاتم والنسائي: ليس بالقوي، وخالفه هشام الدستوائي، فرواه عن سعيد البرَّاد عن حيَّان بن عثمان عن أم الدرداء أنها قالت: ((لا يعذب...)) موقوفاً عليها.

ولعل هذا الخلط من سعيد البزار أو البراد، فقد قال في "المجمع" ٢٥/٦: لم أعرفه، والذي في "التهذيب" البزار، وعثمان بن حيّان هو الصواب، كان والياً، وفي سيرته عنف، وثقه ابن حبان.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٢/٥.

(٤) المقولة [١٩٥٤٩] قوله: ((وحَرَقِهم)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٦) أخرجه أحمد ٥٨/٦ عن ابن نمير (ح) و٢٦٤/٦ عن شجاع بن الوليد، وكذلك الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٤)، وإسحاق بن راهويه (١٠٠٦)، وهناد في "الزهد" (١١٦٩) عن ابن المبارك (ح)، وأبو داود (٣٢٠٧) في الجنائز ـ باب في الحفار يجد العظم، وابن ماجه (١٦١٦) في الجنائز ـ باب في النهي عن كسر عظام الميت، عن الدَّرَاوَرْدي (ح)، وأحمد ٢٠٠/٦، وعبد الرزاق (١٧٧٣٣) عن أبي بكر بن محمد (ح) وابن الجارود (٥٥١)، من طريق =

.....

قلتُ: يُجَابُ بأنَّ هذا خاصٌّ ببني آدمَ؛ لأنَّهم يتنعَّمونَ ويعذَّبونَ في قبورِهم، بخلافِ غيرِهم

= مُحاضِر بن المُوَرِّع (ح)، والدارقطني في "السنن" ١٨٨/٣، والبيهقي ٥٨/٤، وأبو نُعيم في "تاريخ أصبهان" ١٨٦/٢ عن علي بن صالح، وابن أبي شيبة، وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن أبي أسامة (ح)، وأخرجه ابن عدي ٣٥٣/٣، وعبد الرزاق (٦٢٥٦) و(١٧٧٣٢) عن داود بن قيس وابن جريج (ح) كلهم عن سعد بن سعيد أخي يحيى بن سعيد أخبرتني عَمْرَةُ سمعت عائشة رضي الله عنها قال رسول الله ﷺ: ((إن كسر عظم المؤمن ميتاً مثلُ كسره حياً)). قال ابن عدي: هذا الحديث مداره على سعد بن سعيد، رواه ابن جريج والثوري وغيرهما، ولسعد أحاديثُ صالحةٌ تقرب من الاستقامة، ولا أرى بحديثه بأساً بمقدار ما يرويه، وسعد: صدوق وسط لا يحتج به لكن تابعه محمد بن عُمارة وسعيد بن عبد الرحمن وحارثة بن أبي الرجال، قيل: وأخوه يحيى بن سعيد، إن كان محفوظاً، وخالفه غيرهم، فأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٣)، وتمام في "فوائده" (٥٠٧)، عن صفوان بن عيسى عن محمد بن عُمارة (ح)، أخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٨) عن معمر عن سعيد بن عبد الرحمن (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (٦٢٥٧)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٦)، وهناد في "الزهد" (١١٧١)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١١٩/١٣ - ١٢٠ عن سفيان الثوري عن حارثة، وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٢٧٥)، والدارقطني في "العلل" ٥/ق ١٠٠، عن سفيان عن سعد بن سعيد به. وأخرجه ابن حبان (٣١٦٧)، والبيهقي ٥٨/٤ عن أبي أحمد الزُّبيري حدثنا سفيان عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة مرفوعاً به، وهذا خطأ والله أعلم. وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٩٥/٧، و"العلل" ٥/ق ١٠٠ عن أبي صالح الفراء عن أبي إسحاق الفزاري عن سفيان عن أبي الرِّجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً قال أبو نعيم غريب من حديث الثوري تفرد به الفراء عن الفزاري ، قال البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١: ورفعه سعد بن سعيد وحارثة عن عمرة عن عائشة عن النبي ﷺ، وروى سليمان والدَّراوردي عن سعد ولم يرفعاه، قال أبو عبد الله ـ البخاري ـ: وغير مرفوع أكثر، ورواه عروة والقاسم عن عائشة قولها. وأخرجه البخاري في "التاريخ" ١٥٠/١، وأحمد ١٠٥/٦، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨١/٨؛ وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣ عن شعبة عن محمد بن عبد الرحمن سمعت عمتي سمعت عائشة قولها، وعن عمرة عن عائشة قولها، وأخرجه أحمد ١٠٥/٦ عن عبد الرحمن بن أبي الرِّجال عن أبيه به موقوفاً، وأخرجه الخطيب في "التاريخ" ١٠٦/١٢ عن علي بن مجاهد عن محمد بن إسحاق عن أبي الرِّجال عن عمرة عن عائشة مرفوعاً. وعلي: كَذَّبه يحيى وابن الضُّرَيس، وأخرج ابن سعد ٤٨١/٨ عن المسعودي حدثني أبو بكر بن محمد بن عمرو عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت لبني أخٍ لها: أعطوني موضع قبري في حائط، ولهم حائط يلي البقيع، فإني سمعت عائشة تقول: ((كسر عظم المؤمن ميتاً ككسره حيا)).

وأخرجه الدارقطني ١٨٩/٣، وابن عبد البر ١٤٤/١٣ من طريق زهير بن محمد عن إسماعيل بن أبي حكيم عن القاسم عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ...به. قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٣/١٣: وقد روى مالك عن أبي الرجال عن عمرة عن عائشة موقوفاً به. وأكثر الرواة "للموطأ" يقولون فيه عن مالك أنه بلغه أن عائشة كانت تقول....

وأخرجه ابن ماجه (١٦١٧) عن عبد الله بن زياد أخبرني أبو عُبيدة بن عبد الله بن زَمْعة عن أمه عن أم سلمة مرفوعاً به. قال البُوصيري في "مصباح الزجاجة" ٢٩٠/١: هذا إسناد فيه عبد الله بن زياد مجهول، ولعله عبد الله ابن زياد بن سمعان المدني أحد المتروكين، فإنه في طبقته اهـ.

وما لا يُحرَقُ منها) كحديدٍ (يُدفَنُ بمَوْضِعٍ خَفِيٍّ) وتُكْسَرُ أوانيهم، وتُراقُ أدهانُهم مُغايَظَةً لهم (ويُترَكُ صِبْيانٌ ونِساءٌ منهم شَقَّ إخراجُها بأرضٍ خَرِبةٍ حتّى يَموتُوا جُوْعاً) وعَطَشاً؛ للنَّهي عن قَتْلِهم، ولا وَجْهَ إلى إبقائِهم. (وَجَدَ المُسْلمونَ حَيّةً أو عَقْرَباً في رِحالِهم ثَمّةَ) أي: في دارِ الحربِ (يَنزِعونَ ذَنَبَ العَقْرَبِ وأنيابَ الحيَّةِ) قَطْعاً للضَّرر عنّا (بلا قَتْلٍ).....

مِن الحيواناتِ، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا يُنتفعَ بعَظْمِها ونحوِهِ، ثمَّ رأيتُ "ط"[1] ذَكَرَ نحوَهُ.

[١٩٦٤٣] (قولُهُ: ولا وَجْهَ إلى إبقائِهم) لئلاَّ يعودوا حَرْباً علينا؛ لأنَّ النِّساءَ بِهِنَّ النَّسْلُ، والصِّبيانَ يَبْلُغُونَ فيصيرونَ حَرْباً علينا، "ولوالجيَّة"[2]، واعترضَهُ في "الفتح"[3]: ((بأنَّ تركَهُم كذلكَ أشدُّ مِن القتلِ المنهيِّ عنهُ في حقِّهم))، قالَ: ((اللَّهمَّ إلاَّ أن يُضْطَرُّوا إلى ذلكَ بسببِ عدمِ الحَمْلِ والمِيْرةِ فيُتْرَكُوا ضرورةً)) اهـ. وهو عجيبٌ؛ فإنَّ "الولوالجيَّ"[4] صرَّحَ بأنَّ ذلكَ عندَ عدمِ إمكانِ الإخراجِ لا مطلقاً، والمسألةُ في "المحيط"[5] أيضاً، "بحر"[6]، وفيهِ نظرٌ؛ فإنَّ مرادَ "الفتح": أنَّ تركَهُم في أرضٍ خَرِبةٍ بلا طعامٍ ولا شرابٍ أشدُّ من القتلِ، فحيثُ لم يُمْكِنْ إخراجُهم فَلْيُتْرَكُوا في مكانِهم بلا مباشرةِ السَّبَبِ في إهلاكِهم.

(قولُهُ: فإنَّ "الولوالجيَّ" صرَّحَ بأنَّ ذلكَ عندَ عدمِ إمكانِ الإخراجِ لا مُطلقاً إلخ) عبارتُهُ عَقِبَ قولِهِ: ((لا مطلقاً)): ((فلا إشكالَ أصلاً)) إلخ.

(قولُهُ: فإنَّ مرادَ "الفتح": أنَّ تَرْكَهم في أرضٍ خربةٍ إلخ) لعلَّ الجوابَ أنْ يُقالَ: إنَّ تَرْكَهم في الخربة ـ كما ذكروهُ ـ ولم يتحقَّقْ فيه هلاكُهم؛ لاحتمالِ قُدْرةِ الإمامِ على نقلِهم بعدَ انصرافِهِ قبلَ هَلاكِهم، واحتمالِ مجيءِ طائفةٍ أخرى من المسلمينَ إليهم قَبْلَهُ وهم قادرونَ على نَقْلِهم.

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨.

(٢) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٢.

(٤) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أنّ يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ١/ق٤٨١/أ.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٠ بتصرف.

إبقاءً للنَّسْلِ، "تتارخانية"[١]، وفيها[٢]: ((ماتَ نِساءٌ مُسلماتٌ ثَمَّةَ وأهلُ الحربِ يُجامِعونَ الأمواتَ يُحرَقْنَ بالنَّارِ)) (ولا تُقْسَمُ غَنِيمةٌ ثَمَّةَ إلاَّ) إذا قُسِمَ عن اجتهادٍ، أو لحاجةِ الغُزاةِ؛ فَتَصِحُّ، أو (للإيداعِ).....

[١٩٦٤٤] (قولُهُ: إبقاءً للنَّسْلِ) أي: لتتناسلَ بعدَ رجوعِ عَسْكَرِنا فتؤذيَ أهلَ الحربِ.

[١٩٦٤٥] (قولُهُ: يُحرَقْنَ بالنَّارِ) أي: إذا لم يُمْكِنْ دفنُهُنَّ بمَحَلٍّ يَخْفَى عليهم، ولم تَطُلِ المدَّةُ بحيثُ يتفسَّخْنَ، "ط"[٣].

مطلبٌ: في قِسْمَةِ الغنيمةِ

[١٩٦٤٦] (قولُهُ: ولا تُقْسَمُ غَنِيمةٌ ثمَّةَ) على المشهورِ مِن مذهبِ أصحابِنا؛ لأنَّهم لا يَمْلِكُونَها قبلَ الإحرازِ، وقيلَ: تُكرَهُ تحريماً، "در منتقى"[٤].

[١٩٦٤٧] (قولُهُ: أو لحاجةِ الغُزاةِ) وكذا لو طلبوا القِسْمةَ مِن الإمامِ وخَشِيَ الفتنةَ كما في "الهنديَّة"[٥] عن "المحيط"[٦].

[١٩٦٤٨] (قولُهُ: فَتَصِحُّ) أي: وَتَثْبُتُ الأحكامُ، "فتح"[٧]، أي: مِن حلِّ الوطءِ والبيعِ والعتقِ والإرثِ، بخلافِ ما قبلَ القِسْمةِ بدونِ اجتهادٍ أو احتياجٍ ولو بعدَ الإحرازِ بدارِنا، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٨]: ((والَّذي قرَّرَهُ في "المِنح"[٩] كغيرِهِ أنَّهُ لا مِلْكَ بعدَ الإحرازِ بدارِنا أيضاً إلاَّ بالقِسْمةِ، فلا يَثْبُتُ بالإحرازِ مِلْكٌ لأحدٍ بل يتأكَّدُ الحقُّ، ولهذا لو أَعْتَقَ واحدٌ من الغانمينَ عبداً بعدَ الإحرازِ لا يَعْتِقُ، ولو كانَ لهُ مِلْكٌ ولو بشركةٍ لَعَتَقَ،

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٥/٣٠٤ بتصرف.

(٢) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل العشرون في الوالي إذا احتاج إلى إخراج الغنيمة إلخ ٥/٣٠٥ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٤٨ بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الرابع في الغنائم وقسمتها ٢/٢١٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ في قسمة الغنائم ١/ق٤٨٢/ب بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٤.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ١/ق٢٤٥/أ.

فتَحِلُّ إذا لم يكنْ للإمامِ حَمُوْلَةٌ، فإنْ أَبَوا هل يُجبِرُهم بأَجْرِ المِثْلِ؟.....

وحُكْمُ استيلادِ الجاريةِ بعدَ الإحرازِ قبلَ القِسْمةِ وبعدَها[1] سواءٌ، نعم لو قسِمَتِ الغَنِيمةُ على الرَّاياتِ أو العَرَافةِ فوقعَتْ جاريةٌ بينَ أهلِ رايةٍ صَحَّ استيلادُ أحدِهم وعِتْقُهُ للشَّركةِ الخاصَّةِ؛ حيثُ كانوا قليلاً كمائةٍ فأقلَّ، وقيلَ: كأربعينَ، والأولى: تفويضُهُ للإمامِ)) اهـ. ملخَّصاً، وتمامُ الكلامِ فيهِ.

والحاصلُ: ـ كما في "الفتح"[2] عن "المبسوط"[3] ـ :((أنَّ الحقَّ يَثْبُتُ عندَنا بنفسِ الأخذِ، ويتأكَّدُ بالإحرازِ، ويُملَكُ بالقِسْمةِ، كحقِّ الشُّفعةِ يثبتُ بالبيعِ، ويتأكَّدُ بالطَّلبِ، ويتمُّ المِلْكُ بالأخذِ، وما دامَ الحقُّ ضعيفاً لا تجوزُ القِسْمةُ)) اهـ. ويَبْتَني على هذا ما يأتي[4] في "المتنِ" مِن عدمِ جوازِ البيعِ قبلَ القِسْمةِ، ومِن استحقاقِ المَدَدِ، لا مَن ماتَ قبلَها كما يأتي بيانُهُ.

قلتُ: وهذا كلُّهُ إذا لم يَظْهَرْ عسكرُنا على البلدِ، فلو ظَهَرُوا عليها وصارَت بلدَ إسلامٍ صارَتِ الغَنِيمةُ مُحْرَزَةً بدارِنا، ويتأكَّدُ الحقُّ فتَصِحُّ القِسْمةُ كما يأتي[5] التَّنبيهُ عليهِ قريباً. ٣/٢٣٠

[١٩٦٤٩] (قولُهُ: فتَحِلُّ) عبَّرَ بالحِلِّ وفيما قبلَهُ بالصِّحَّةِ؛ لأنَّهُ ليسَ المرادُ هنا قِسْمةَ التَّمليكِ بل الإيداعِ لِيَحْمِلُوها إلى دارِ الإسلامِ، ثمَّ يُرْجِعُها منهم ويَقْسِمُها كما في "الجوهرةِ"[6] وغيرِها، فليسَ قِسْمةً حقيقيَّةً حتَّى تُوصَفَ بالصِّحَّةِ.

[١٩٦٥٠] (قولُهُ: حَمُوْلَةٌ) بفتحِ الحاءِ: كلُّ ما احتُمِلَ عليهِ مِن حمارٍ وغيرِهِ، سواءٌ كانَت

(قولُهُ: وحُكْمُ استيلادِ الجاريةِ بعدَ الإحرازِ قبلَ القِسْمةِ وبعدَها إلخ) لعلَّهُ: ((وقبلَهُ)) أي: الإحرازِ، تأمَّل. والحكمُ هو أنَّه لا يَثْبُتُ النَّسبُ، وعليه العُقْرُ؛ لأنَّه لا يُحَدُّ لِثُبوتِ سببِ المِلْكِ ونُقْسمُ الجاريةُ والعُقْرُ على جماعةِ المسلمينَ اهـ. ثمَّ رأيتُ "المنح" عبَّرَ بقولِهِ: ((قبلَ القسمةِ وقبلَهُ إلخ))، وبمراجعةِ جملةِ نُسَخٍ من "الدُّرِّ المنتقى" وُجِدَ فيها: ((وبعد)) بلا ضميرٍ أصلاً.

---

(١) انظر كلام "الرافعي" في هذه الصحيفة فإنه أدقُّ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٤.

(٣) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/٣٣.

(٤) صـ٥٤٥ـ "در".

(٥) المقولة: [١٩٦٥٥] قوله: ((ومددٌ لحقهم ثمة)).

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٦.

روايتان، فإذا تعذَّرَ؛ فإنْ[١] بحال لو قَسَمها قَدَرَ كلٌّ على حَمْلِهِ قَسَمَ بينهُم، وإلاَّ فهو ممَّا شَقَّ نَقْلُهُ، وسَبَقَ حُكْمُهُ (ولم تُبَعِ) الغَنِيمةُ (قبلَها) لا للإمامِ ولا لغيرِهِ، يعني: للمُتموَّلِ[٢]، أمَّا لو باع شيئاً كطعامٍ[٣] جاز،.....

عليهِ الأحمالُ أو لم تكنْ. اهـ "ح"[٤].

[١٩٦٥١] (قولُهُ: روايتانِ) قالَ في "الفتح"[٥]: ((والأوجهُ: أنَّهُ إنْ خافَ تفرُّقَهم لو قَسَمَها قِسْمةَ الغنيمةِ[٦] يَفْعَلُ هذا، وإنْ لم يَخَفْ قَسَمَها قِسْمةَ الغنيمةِ في دارِالحربِ؛ لأنَّها تَصِحُّ للحاجةِ، وفيهِ إسقاطُ الإكراهِ وإسقاطُ الأجرةِ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَفْعَلُ هذا)) أي: جَبْرَهم بأجْرِ المِثْلِ.

[١٩٦٥٢] (قولُهُ: فإذا تَعَذَّرَ) أي: القَسْمُ للإيداعِ بسببِ عَدَمِ [٣/ق٢٥/أ] الإجبارِ على إحدى الرِّوايتينِ، أو لم يُوجَدْ عندَهم حَمُولةٌ على الرِّوايةِ الأُخرى قَسَمَها بينَهم حينئذٍ. اهـ "ح"[٧].

[١٩٦٥٣] (قولُهُ: ولم تُبَعِ الغَنِيمةُ قبلَها) أي: قبلَ القِسْمةِ سواءٌ كانَ في دارِ الحربِ أو بعدَ الإحرازِ في دارِنا، "شُرُنبلاليَّة"[٨]؛ لأنَّها لا تُمْلَكُ قبلَ القِسْمةِ كما علمتَ، قالَ في "الفتح"[٩]:

(قولُهُ: قالَ في "الفتح": والأوجهُ أنَّه إنْ خافَ تفرُّقَهم لو قَسَمَها إلخ) يَصْلُحُ توفيقاً بينَ الرِّوايتَينِ.

(قولُهُ: أو لم يُوجَدْ عندَهم حَمُولةٌ على الرِّوايةِ الأُخرى إلخ) أي: لكنْ يجدونَ دوابَّ بالأجرةِ حتَّى يُتصوَّرَ قُدْرتُهم على الحَمْلِ.

---

(١) في "و": ((فلو)).

(٢) في "د" و "و": ((للتموّل)).

(٣) في "د": ((بطعام)) وفي "و": ((لطعام)).

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

(٦) في "الأصل": ((غنائم)).

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٥٩/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

"جوهرة" (ورُدَّ) البيعُ (لو وَقَعَ) دَفْعاً للفَسَادِ، فإنْ لم يُمكِنْ رُدَّ ثَمنُهُ للغَنِيمةِ، "خانية"[1] (ومَدَدٌ لَحِقَهُم ثَمَّةَ كمُقَاتِلٍ.....

((وهذا ظاهرٌ في بيعِ الغُزاةِ، وأمَّا بيعُ الإمامِ لها فذكرَ "الطَّحاويُّ": أنَّهُ يَصِحُّ؛ لأنَّهُ مُجتهَدٌ فيهِ، يعني: أنَّهُ لا بُدَّ أنْ يكونَ الإمامُ رأى المصلحةَ في ذلكَ، وأقلُّهُ تخفيفُ إكراهِ الحَمْلِ عن النَّاسِ أو عن البهائمِ ونحوِهِ، وتخفيفُ مَؤُونَتِه عنهم، فيقعُ عن اجتهادٍ في المصلحةِ فلا يَقَعُ جزافاً، فينعقدُ بلا كراهةٍ مطلقاً)) اهـ. وبهِ يظهرُ ما في قولِهِ: ((لا للإمامِ ولا لغيرِهِ)).

[١٩٦٥٤] (قولُهُ: "جوهرة"[2]) نصُّ عبارتِها: ((ولا يجوزُ بيعُ الغنائمِ قبلَ القِسْمةِ؛ لأنَّهُ لا مِلْكَ لأحدٍ فيها قبلَ ذلكَ، وإنَّما أُبيحَ لهم بالطَّعامِ والعَلَفِ للحاجةِ، ومَن أُبيحَ لهُ تناولُ شيءٍ لم يَجُزْ لهُ بيعُهُ كمَن أباحَ طعاماً لغيرِهِ)) اهـ. فقولُهُ: ((وإنَّما أُبيحَ لهم إلخ)) جوابُ سؤالٍ، تقديرُهُ: كيفَ لا يجوزُ البيعُ معَ أنَّهُ يجوزُ لهم الانتفاعُ بالطَّعامِ والعَلَفِ كما يأتي[3]؟ والجوابُ ظاهرٌ، ولا يخفى أنَّهُ ليسَ المرادُ بيعَ شيءٍ بطعامٍ وإنْ كانَ الظَّاهرُ أنَّ الحكمَ كذلكَ.

[١٩٦٥٥] (قولُهُ: ومَدَدٌ لَحِقَهم ثمَّةَ) أي: إذا لَحِقَ المقاتلينَ في دارِ الحربِ جماعةٌ يَمُدُّونَهم

(قولُ "الشَّارحِ": دَفْعاً للفَسَادِ) لعلَّ الأنسبَ: ((رَفْعاً)) بالرَّاءِ لا بالدَّالِ.

(قولُهُ: وبه يظهرُ ما في قولِهِ: لا للإمامِ ولا لغيرِهِ) قد يُقالُ: المرادُ بقولِهِ: ((لا للإمامِ)) ما إذا باعَها لا عن اجتهادٍ، أو اجتهدَ فوقعَ اجتهادُهُ على عَدَمِ بَيْعِها، نظيرُ ما قيلَ في القسمةِ، بخلافِ ما إذا باعَها بعدَ ما وقعَ اجتهادُهُ عليه فإنَّه جائزٌ، نعم إذا لم يُعْلَمْ حالُ الإمامِ وباعَها يُحمَلُ على أنَّه رأى المصلحةَ فيه كما يُفيدُهُ ما في "الفتح"، تأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل فيما يجوز لأمير العسكر أن يفعل في دار الحرب ٥٦٥/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٦٦/٢.

(٣) صـ٥٥٢ـ "در".

لا سُوْقيٌّ) وحَرْبيٌّ أو مُرْتَدٌّ.....

وينصرونَهم شاركوهم في الغنيمةِ لما مرَّ[١] مِن أنَّ المقاتلينَ لم يَمْلِكُوها قبلَ القِسْمةِ، وذكرَ في "التَّاترخانيَّة"[٢]: ((أنَّهُ لا تَنْقَطِعُ مُشارَكةُ المَدَدِ لهم إلاَّ بثلاثٍ: إحداها: إحرازُ الغنيمةِ بدارِنا، والثَّانيةِ: قِسْمتُها في دارِ الحربِ، الثَّالثةِ: بيعُ الإمامِ لها ثمَّةَ؛ لأنَّ المَدَدَ لا يُشارِكُ الجيشَ في الثَّمنِ)) اهـ. قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((وتقييدُهُ ـ بقولِهِ: ((ثمَّةَ)) أي: في دارِ الحربِ ـ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو فَتَحَ العسكرُ بلداً بدارِ الحربِ واستظهروا عليهِ ثمَّ لَحِقَهم المَدَدُ لم يُشارِكوهم[٤]؛ لأنَّهُ صارَ بلدَ الإسلامِ فصارَتِ الغنيمةُ مُحرَزةً بدارِ الإسلامِ، نصَّ عليهِ في "الإختيار"[٥])) اهـ.

قلتُ: وكذا في "شرح السِّير"[٦]، وزادَ: أنَّ مثلَهُ لو وقعَ قتالُ أهلِ الحربِ في دارِنا فلا شيءَ لِلمَدَدِ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "البحر"[٧]: ((وأفادَ "المصنِّف" أنَّ المُقاتِلَ وغيرَهُ سواءٌ حتَّى يَستَحِقَّ الجنديُّ الَّذي لم يُقاتِلْ لمرضٍ أو غيرِهِ، وأنَّهُ لا يتميَّزُ واحدٌ على آخرَ بشيءٍ حتَّى أميرُ العسكرِ، وهذا بلا خلافٍ، كذا في "الفتح"[٨]، وفي "المحيط": والمُتطوِّعُ في الغَزْوِ وصاحبُ الدِّيوانِ سواءٌ)).

[١٩٦٥٦] (قولُهُ: لا سُوْقِيٌّ) هو الخارجُ معَ العَسْكَرِ للتِّجارةِ، "نهر"[٩].

---

(١) المقولة [١٩٦٤٦] قوله: ((ولا تقسم غنيمة ثمَّة)).

(٢) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٣٠٩/٥ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في النسخ جميعها و "الشرنبلالية": ((لم يشاركهم)) وما أثبتناه من "الإختيار".

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الغنيمة وقسمتها ١٢٧/٤.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب كيفية قسمة الغنيمة وبيان من يستحقها ١٠٠٤/٣ ـ ١٠٠٥.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٢/٥ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٢٢٥/٥.

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

أَسْلَمَ ثَمّةَ (بلا قتالٍ) فإنْ قاتلوا شاركُوهُم (ولا مَن مات ثَمّةَ قبْلَ قِسْمةٍ أو بَيْـعٍ و) لو مات (بعد أحدِهِما ثَمّةَ أو بعدَ الإحْرازِ بدارِنا يُورَثُ نَصيبُهُ).....

[١٩٦٥٧] (قولُهُ: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) عائدٌ على الحربيِّ والمرتدِّ، وأفردَ الضَّميرَ للعطفِ بـ ((أو))، وزادَ في "الفتح"[(١)]: التَّاجرَ الَّذي دخلَ بأمانٍ ولحقَ العَسْكَرَ وقاتلَ.

[١٩٦٥٨] (قولُهُ: ولو ماتَ بعدَ أحدِهِما) أي: بعدَ القِسْمةِ أو البيعِ بناءً على ما قدَّمناهُ[(٢)] عن "الطَّحاويِّ" مِنْ أنَّ للإمامِ بيعَ الغنيمةِ.

[١٩٦٥٩] (قولُهُ: أو بعدَ الإحْرازِ بدارِنا) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[(٣)]: ((وينبغي أنْ يُرادَ رابعٌ وهو التَّنفيلُ، فسيجيءُ أنَّهُ يُورَثُ عنهُ وإنْ كانَ ماتَ بدارِ الحربِ وإنْ لم يَثْبُتْ لهُ المِلْكُ فيهِ، وفيها يُلغَزُ: أيُّ مالٍ يُورَثُ ولا يملكُهُ مورِّثُهُ؟!! ولم أرَ مَن نبَّهَ على ذلكَ هنا فلْيُنْظَرْ)) اهـ.

قلتُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[(٤)] عن "المضمرات": ((ومَن ماتَ في دارِ الحربِ مِن الغانمينَ ـ بعدَ القِسْمةِ أو الإحرازِ بدارِنا، أو بعدَ بيعِ الإمامِ الغنائمَ في دارِنا أو في دارِ الحربِ لِيَقْسمَ الثَّمنَ بينَهم، أو بعدَ ما نَفَلَ لهم شيئاً تحريضاً، أو بعدَ ما فَتَحَ الدَّارَ وجعلَها دارَ إسلامٍ ـ فإنَّهُ يُورَثُ نصيبُهُ، وإنْ ماتَ قبلَ واحدٍ مِن هذهِ بعدَ إصابةِ الغنيمةِ لا يُورَثُ)) اهـ.

(قولُهُ: وزادَ في "الفتح" التَّاجرَ الَّذي دخلَ بأمانٍ إلخ) عبارتُهُ: ((والمرتدُّ إذا تابَ ولَحِقَ بالعَسْكَرِ، والتَّاجرُ إذا دخلَ بأمانٍ إذا لَحِقَ بالعسكرِ، وكذا مَن أسلمَ في دارِ الحربِ، إنْ قاتلوا استحقُّوا، وإلاَّ فلا شيءَ لهم)).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٧.

(٢) المقولة [١٩٦٥٣] قوله: ((ولم تبع الغنيمةُ قبلها)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول في بيان كان القسمة ووقتها إلخ ٥/٣١١ بتصرف.

لتأكُّدِ مِلْكِه، "تتارخانية"[١]. وفيها[٢]: ((ادَّعى رجلٌ شهودَ الوَقْعَةِ وبَرهَنَ وقد قُسِمتْ لم تُنْقَضِ استحساناً، ويُعوَّضُ بِقَدْرِ حَظِّهِ مِنْ بيتِ المالِ))، وما في "البحر"ـ

والظَّاهرُ: أنَّهُ يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ففي كلامِ "الدُّرِّ المنتقى" نَظَرٌ، فتدبَّر.

[١٩٦٦٠] (قولُهُ: لتأكُّدِ مِلْكِهِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((أو بعدَ الإحرازِ بدارِنا))، فيُورَثُ نصيبُهُ إذا ماتَ في دارِنا قبلَ القِسْمةِ للتَّأكُّدِ لا المِلْكِ؛ لأنَّهُ لا مِلْكَ قبلَ القِسْمةِ، وهذا لأنَّ الحقَّ المتأكِّدَ يُورَثُ كحقِّ الرَّهنِ والرَّدِّ بالعيبِ، بخلافِ الضَّعيفِ كالشُّفعةِ وخيارِ الشَّرطِ، "فتح"[٣].

[١٩٦٦١] (قولُهُ: استحساناً) لعلَّ وجهَهُ: تعسُّرُ النَّقْضِ.

مطلبٌ في أنَّ معلومَ المستحِقِّ مِن الوَقْفِ هل يُورَثُ؟

[١٩٦٦٢] (قولُهُ: وما في "البحر"[٤] مِن قياسِ الوَقْفِ) أي: غَلَّةِ الوَقْفِ، فإنَّهُ قالَ: ((إنَّهم صرَّحوا بأنَّ معلومَ المستحِقِّ لا يُورَثُ بعدَ موتِهِ على أحدِ القَولينِ، ولم أرَ ترجيحاً، وينبغي [٣/ق٢٥/ب] التَّفصيلُ، فمَن ماتَ بعدَ خروجِ الغَلَّةِ وإحرازِ النَّاظرِ لها قبلَ القِسْمةِ يُورَثُ نصيبُهُ لتأكُّدِ الحقِّ فيهِ كالغنيمةِ بعدَ الإحرازِ بدارِنا، وإنْ ماتَ قبلَ الإحرازِ في يدِ المُتولِّي لا يُورَثُ)).

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّه يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ففي كلامِ "الدُّرِّ المنتقى" نَظَرٌ) لعلَّ كلامَهُ في التَّنفيلِ بدونِ قَبْضٍ، لا فيما إذا حصلَ قَبْضٌ حتَّى يَرِدَ عليه تنظيرُ "المحشِّي"، تأمَّل. على أنَّ القولَ بأنَّه يَمْلِكُ ما قبضَهُ ثمَّةَ بالتَّنفيلِ يحتاجُ لنصٍّ، والظَّاهرُ ممَّا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" وغيرُهُ ـ في علَّةِ عدمِ ثُبوتِ المِلْكِ بالهزيمةِ بدونِ إحرازِ الغنيمةِ في دارِنا من أنَّ الاستيلاءَ على المباحِ الَّذي هو سببٌ إنَّما يكونُ بإثباتِ اليدِ والنَّقْلِ، ولم يُوجدِ النَّقْلُ لقُدْرتهم على الاستنقاذِ ظاهراً؛ إذ القوَّةُ لهم في دارِهم، فصارَ كما إذا قُسِمَ قبلَ الهزيمةِ أو قبلَ استقرارِها، فكانَ استيلاءً من وجهٍ دونَ وجهٍ، فلم يَتِمَّ سببُ مِلْكِ المباحِ فلم يُمْلَكْ اهـ ـ: أنَّه لا يَمْلِكُ ما قبضَهُ بالتَّنفيلِ ثمَّةَ، ثمَّ رأيتُ "المصنِّفَ" ذكرَ فيما يأتي في التَّنفيلِ: ((أنَّ حكمَهُ قطعُ حقِّ الباقينَ لا المِلْكُ قبلَ الإحرازِ إلخ)) اهـ. وعندَ "محمَّدٍ": يَثْبُتُ المِلْكُ بدونِهِ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ النوع الأول: في بيان مكان القسمة ووقتها إلخ ٥/٣١١ بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني والعشرون في قسمة الغنائم والمسائل المختصة بها ـ نوع آخر فيما إذا جمع الإمام نصيب كلِّ شخص من الغزاة إلخ ٥/٣١٣.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٣.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٢.

من قياسِ الوَقْفِ على الغَنِيمةِ ـ ردَّه في "النهر"، وحرَّرناهُ في الوقفِ[١] (ولهم).....

[١٩٦٦٣] (قولُهُ: ردَّهُ في "النَّهر"[٢]) حيثُ قالَ: ((أقولُ: في "الدُّرر والغرر"[٣] عن "فوائدِ صاحبِ المحيط": للإمامِ والمؤذِّنِ وَقْفٌ فلم يستوفيَا حتَّى ماتَا سَقَطَ؛ لأنَّهُ في معنى الصِّلةِ، وكذا القاضي، وقيلَ: لا يَسقُطُ؛ لأنَّهُ كالأجرةِ اهـ. وجزمَ في "البغية" بأنَّه يُورَثُ بخلافِ رِزْقِ القاضي، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما يأخذُهُ القاضي ليسَ صِلَةً كما هو ظاهرٌ ولا أَجْراً؛ لأنَّ مثلَ هذهِ العبادةِ لم يَقُلْ أحدٌ بجوازِ الاستئجارِ عليها، بخلافِ ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ فإنَّهُ لا يَنْفَكُّ عنهما، فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَسْتَحِقُّ إذا استُحِقَّ غيرَ مقيدٍ بظُهُورِ الغَلَّةِ وقَبْضِها في يدِ النَّاظرِ، وبالنَّظرِ إلى الصِّلةِ لا يُورَثُ وإنْ قبضَهُ النَّاظرُ قبلَ الموتِ، وبهذا عُرِفَ أنَّ القياسَ على الغنيمةِ غيرُ صحيحٍ، وسيأتي لهذا مزيدُ بيانٍ في الوقفِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى)) اهـ.

أقولُ: لم يَفِ بما وَعَدَ مِن بيانِهِ في الوقفِ، وقولُهُ: ((أنَّ ما يأخذُهُ القاضي ليسَ صلةً)) مُخالِفٌ لِما في "الهداية"[٤] وغيرها قبيلَ بابِ المرتدِّ كما سيأتي[٥]، نعم ما يأخذُهُ الإمامُ ونحوُهُ فيهِ معنى الصِّلةِ ومعنى الأجرةِ، والظَّاهرُ: أنَّ ذلكَ منشأُ الخلافِ المحكيِّ في "الدُّرر"، لكنْ ما جَزَمَ بهِ في "البغية"[٦] يقتضي ترجيحَ جانبِ الأجرةِ، وهو ظاهرٌ لا سيَّما على ما أفتَى بهِ المتأخِّرونَ مِن جوازِ الأجرةِ على الأذانِ والإمامةِ والتَّعليمِ، وعلى[٧] هذا مَشَى الإمامُ[٨] "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفع

٣/٢٣١

(قولُهُ: فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَسْتحِقُّ إذا استُحِقَّ إلخ) عبارةُ "النَّهرِ": ((فبالنَّظرِ إلى الأجرةِ يُورَثُ ما يَسْتحِقُّهُ غيرَ مقيدٍ إلخ)).

---

(١) انظر "الدرر" عند المقولة [٢١٦٧٧] قوله: ((كالقاضي)) وما بعدها.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠ـ ٣٠١.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٢/١٦٤.

(٥) المقولة [٢٠٢٥٢] قوله: ((القاضي والمفتي والمدرِّس)).

(٦) في النسخ جميعها: "الغنية"، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما مرَّ عن "النهر" قبل أسطر، وقد نبّه عليه مصحِّحُ "ب".

(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"آ": ((وعن))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب.

(٨) في "الأصل" و "ك" و "آ": ((العلاّمة)).

.....

الوسائل"[١] على أنَّ المدرِّسَ ونحوَهُ مِن أصحابِ الوظائفِ إذا ماتَ في أثناءِ السَّنةِ يُعطَى بقَدْرِ ما باشرَ ويَسقُطُ الباقي، قالَ: ((بخلافِ الوقفِ على الأولادِ والذُّرِّيَّةِ فإنَّهُ إذا ماتَ مُستَحِقٌّ منهم يُعتَبرُ في حقِّهِ وقتُ ظهورِ الغَلَّةِ، فإنْ ماتَ بعدَ ظهورِها ولو لم يَبْدُ صلاحُها صارَ ما يستحقُّهُ لورثتِهِ، وإلاَّ سَقَطَ)) اهـ. وتبعَهُ في "الأشباه"[٢] وأفتى بهِ في "الفتاوى الخيريَّة"[٣]، فليكنِ العملُ عليهِ مِن التَّفصيلِ والفرقِ بينَ كونِ المُستَحِقِّ مثلَ المدرِّسِ أو مِن الأولادِ، والله تعالى أعلمُ.

ثمَّ رأيتُ الشَّيخَ "إسماعيلَ" في "شرحِهِ"[٤] على "الدُّرر" نقلَ قبيلَ بابِ المرتدِّ مثلَ ذلكَ عن المفتي "أبي السِّعود"، و: ((أنَّ المدرِّسَ الثَّانيَ يَستحِقُّ الوظيفةَ مِن وقتِ إعطاءِ السُّلطانِ، فتُلحَقُ الأيَّامُ الَّتي قبلَ المباشرةِ بأيَّامِ المباشرةِ، حيثُ كانَ الأخذُ عن ميِّتٍ؛ لأنَّها مِن مَبَادي أيَّامِ المباشرةِ كأيَّامِ التَّعطيلِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ظَهَرَ مِن كلامِ "الطَّرَسُوسيِّ" أنَّ معلومَ المدرِّسِ ونحوِهِ يُورَثُ عنهُ بقَدْرِ ما باشرَ وإنْ لم تَظْهَرِ الغَلَّةُ، وأنَّ معلومَ المستحِقِّ في وَقْفِ الذُّرِّيَّةِ يُورَثُ عنهُ بموتِهِ بعدَ ظهورِ الغَلَّةِ وإنْ لم يَقْبِضْها

(قولُهُ: وأنَّ معلومَ المستحِقِّ في وقفِ الذُّرِّيَّةِ يُورَثُ عنه بموتِهِ بعدَ ظُهُورِ الغَلَّةِ وإنْ لم يَقْبِضْها النَّاظرُ إلخ) ولو كانَ الوقفُ يُؤجَّرُ أقساطاً فتمامُ كلِّ قِسْطٍ بمنزلةِ طُلُوعِ الغَلَّةِ، فمَن وُجِدَ وقتَهُ استَحَقَّ كما أفتى به "الحانوتيُّ" اهـ. "ردّ محتار" من الوقفِ، وفي "الفتاوى الكازرونيَّة" في ضِمْنِ جوابِ سؤالٍ ما نصُّهُ: ((حيثُ كانَ الولدُ موجوداً قبلَ طُلُوعِ الغَلَّةِ يَدخُلُ في القِسْمةِ ويَستَحِقُّ كاملَ ما يخصُّهُ، وكذا لو تحقَّقَ وجودُهُ في بَطْنِ أمِّهِ وقتَ طلوعِ الغَلَّةِ، وهو الوقتُ الَّذي ينعقِدُ الزَّرعُ متقوِّماً، وأمَّا في الأرضِ المؤجَّرةِ على الأقساطِ كلَّ أربعةِ أشهرٍ، فقالَ "الكمال": المُعتَبَرُ وُجُودُهُ قبلَ تمامِ الشَّهرِ الرَّابعِ)).

(١) "أنفع الوسائل": صـ١٩٣ـ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ وما بعدها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٩.

(٤) "الإحكام": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢/ق٢٨١/ب.

أي: للغانِمِين لا غيرُ (الانتفاعُ فيها) أي: في دار الحربِ (بعَلَفٍ وطَعامٍ وحَطَبٍ وسِلاحٍ

النَّاظرُ على خلافِ ما مرَّ[1] عن "البحر"، وينبغي أنْ تكونَ الغلَّةُ بعدَ قَبْضِ النَّاظرِ لها مِلْكاً للمستحقِّينَ وإنْ لم تُقْسَمْ حيثُ كانوا مائةً فأقلَّ، قياساً على الغنيمةِ إذا قُسِمَت على الرَّاياتِ قبلَ أنْ تُقْسَمَ على الرُّؤوسِ، فقد مرَّ[2] قريباً أنَّها تُمْلَكُ للشَّركةِ الخاصَّةِ.

فالحاصلُ: أنَّ غلَّةَ الوقفِ بعدَ ظهورِها تُورَثُ؛ لأنَّهُ تأكَّدَ فيها حقُّ المستحقِّينَ، وبعدَ إحرازِها بيدِ النَّاظرِ صارَت مِلْكاً لهم، وهي في يدِهِ أمانةٌ لهم يَضْمَنُها إذا استهلكَها أو هَلَكَتْ بعدَ امتناعِهِ عن قِسْمتِها إذا طَلَبُوا القِسْمَةَ، وإذا كانَت حنطةً أو نحوَها يَصِحُّ شراءُ النَّاظرِ حصَّةَ أحدِهم منها، هذا ما ظهرَ لي، ويؤيِّدُهُ ما سيأتي[3] في الحوالةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى عن "البحر"؛ حيثُ جَعَلَ الحوالةَ على النَّاظرِ مِن المُستحِقِّ كالحَوَالةِ على المُودَعِ، والله سبحانَهُ أعلمُ.

[١٩٦٦٤] (قولُهُ: أي: للغانمينَ) أي: ممَّن لهُ سَهْمٌ أو رَضْخٌ[4]، "شُرُنبلاليَّة"[5]، ويأخذُ الجنديُّ ما يكفيهِ ومَن معَهُ مِن عبيدِهِ ونسائِهِ وصِبْيانِهِ الَّذين دخلوا معَهُ، "بحر"[6].

[١٩٦٦٥] (قولُهُ: لا غيرُ) فَخَرَجَ التَّاجرُ والدَّاخلُ لِخدْمةِ الجُنْديِّ بأجرٍ إلاَّ أنْ يكونَ قد خَبَزَ الحِنْطةَ أو طَبَخَ اللَّحمَ فلا بأسَ بهِ حينئذٍ؛ لأنَّهُ مَلَكَهُ بالاستهلاكِ، ولو فعلوا لا ضمانَ عليهم، "بحر"[6].

[١٩٦٦٦] (قولُهُ: بعَلَفٍ) ولا بأسَ بعَلَفِ دوابِّهِ البُرَّ إذا لم يُوجَدِ الشَّعيرُ، "درّ منتقى"[7].

[١٩٦٦٧] (قولُهُ: وطَعَامٍ) أطلقَهُ فشملَ المهيَّأَ للأكلِ وغيرِهِ، حتَّى يجوزُ لهم ذبحُ المواشي ويَرُدُّونَ جُلُودَها في الغنيمةِ، "بحر"[8].

---

(١) المقولة [١٩٦٦٢] قوله: ((وما في "البحر" من قياس الوقف)).

(٢) المقولة [١٩٦٤٨] قوله: ((فتصح)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٨٤٨] قوله: ((ينبغي أن تصح)).

(٤) ((رَضَخَ له: أعطاه عطاءً غيرَ كثيرٍ))، أفاده في "القاموس" مادة ((رَضَخَ)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٦٤٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

ودُهْنٍ بلا قِسْمةٍ) أطلقَ الكلَّ تَبعاً لـ"الكنز"[١]، وقيَّد في "الوِقايةِ" السِّلاحَ بالحاجةِ، وهو الحقُّ، وقيَّد الكُلَّ في "الظَّهيريةِ"[٢]: ((بعدَمِ نَهْيِ الإمامِ عن أَكْلِه،.....

[١٩٦٦٨] (قولُهُ: ودُهنٍ) بالضمِّ: ما يُدهَنُ بِهِ، أمَّا بالفتحِ فهو مصدرٌ، والأوَّلُ هنا أَولى لتناسقِ [٣/ق٢٦/أ] المعطوفاتِ، خلافاً لـ "العينيِّ"[٣] كما أفادَهُ في "النَّهر"[٤]، والمرادُ بالدُّهنِ ما يُؤكَلُ لقولِ "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((إنَّ ما لا يُؤكَلُ عادةً لا يجوزُ لهُ تناولُهُ مثلَ الأدويةِ والطِّيبِ ودُهْنِ البَنَفْسجِ وما أشبهَ ذلكَ)) اهـ. ولا شكَّ أنَّهُ لو تحقَّقَ بأحدِهم مرضٌ يُحْوِجُهُ إلى استعمالِها جازَ كما بحَثه في "الفتح"[٦]، وصرَّحَ بهِ في "المحيط"، "بحر"[٧].

[١٩٦٦٩] (قولُهُ: وقيَّدَ في "الوقاية"[٨] إلخ) قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٩]: ((اعلمْ أنَّهُ ذَكَرَ في "فتح القدير"[١٠] أنَّ استعمالَ السِّلاحِ والكُراعِ والفَرَسِ إنَّما يجوزُ بشرطِ الحاجةِ، بأنْ ماتَ فَرَسُهُ أو انكسرَ سيفُهُ، أمَّا إذا أرادَ أنْ يُوَفِّرَ سيفَهُ وفرسَهُ باستعمالِ ذلكَ فلا يجوزُ، ولو فَعَلَ أثِمَ ولا ضمانَ عليهِ إنْ تَلِفَ، وأمَّا غيرُ السِّلاحِ ونَحْوِهِ ممَّا مرَّ[١١] كالطَّعامِ فشَرَطَ في "السِّير الصَّغير" الحاجةَ إلى التَّناولِ مِن ذلكَ وهو القياسُ، ولم يَشترِطْها في "السِّير الكبير"[١٢]، وهو الاستحسانُ، وبهِ قالَتِ الأئمَّةُ الثَّلاثةُ، فيجوزُ لكلٍّ من الغنيِّ والفقيرِ تناولُهُ)) اهـ. ملخَّصاً، وهكذا ذكَرَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[١٣]،

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ١/٣١٠.
(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس فيما يحلُّ الانتفاع به من الغنيمة ق١٦٥/ب.
(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام الغنائم وقسمتها ١/٣١٠.
(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.
(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٣/٢٥٢.
(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٩.
(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣.
(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب السِّير ـ باب المغنم وقسمته ١/٣١١ (هامش "كشف الحقائق").
(٩) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٦٤٣ ـ ٦٤٤ (هامش "مجمع الأنهر").
(١٠) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٨.
(١١) صـ٥٥٢ـ "در".
(١٢) انظر "شرح السِّير الكبير": باب ما يستعمل في دار الحرب ويؤكل ويشرب ٣/١٠١٧.
(١٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٨ (هامش "الدرر والغرر").

فإنْ نَهَى لم يُبَحْ))، فينبغي تقييدُ المُتونِ به (و) بلا (بَيعٍ وتَموُّلٍ)[1] فلو باع.....

ولا يخفى ترجيحُ الاستحسانِ ههنا.

قلتُ: وهو ما اختارَهُ "الماتنُ" ـ يعني: صاحبَ "الملتقى"[2] ـ وهو الحقُّ كما علمتَ اهـ. قالَ في "النَّهر"[3]: ((ولو احتاجَ الكُلُّ إلى السِّلاحِ والثِّيابِ قَسَمَها حينئذٍ، بخلافِ السَّبْيِ إذا احتيجَ إليهِ ولو للخِدْمةِ لكونِهِ مِن فُضُولِ الحوائجِ)) اهـ. وفسَّرَ الحاجةَ بالفقرِ.

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّها أعمُّ إذ لو كان غنياً ولا يَجدُ ما يشتريهِ فهو كذلكَ.

٢٣٢/٣ [١٩٦٧٠] (قولُهُ: فإنْ نَهَى لم يُبَحْ) **والحاصل**: منعُ الانتفاعِ بسلاحٍ ودوابٍّ ودواءٍ إلاَّ لحاجةٍ، وحَلَّ المأكولُ مطلقاً إلاَّ لنهيِ الإمامِ، فالمنعُ مطلقاً كمنعِ استباحةِ الفَرْجِ مطلقاً؛ لأنَّ الفَرْجَ لا يَحِلُّ إلاَّ بالمِلْكِ، ولا مِلكَ قبلَ الإحرازِ بدارِنا ولو أمتَهُ المأسورةَ، بخلافِ امرأتِهِ المأسورةِ ومدبَّرتِهِ وأمِّ ولدِهِ إنْ لم يطأْهنَّ الحربيُّ كما سيجيءُ، فليُحفظ، "درّ منتقى"[4]. لكنْ في "البحر"[5]: ((ينبغي أنْ يُقيَّدَ النَّهيُ عن المأكولِ والمشروبِ بما إذا لم تَكُنْ حاجةٌ، فإنْ كانَت لا يَعْمَلُ نهيُهُ)) اهـ.

[١٩٦٧١] (قولُهُ: وبلا بَيْعٍ وتَموُّلٍ) أي: لا ينتفعُ بالكلِّ بالبيعِ في دارِ الحربِ قبلَ القسمةِ أصلاً، احتيجَ إليهِ أَوْ لا، ولا التَّموُّلِ لعدمِ المِلْكِ، وإنَّما أُبيحَ الانتفاعُ للحاجةِ، والمباحُ لهُ لا يَملِكُ البيعَ، "درّ منتقى"[6]، والمرادُ بالتَّموُّلِ: أنْ يبقى ذلكَ الشَّيءُ عندَهُ يجعلُهُ مالاً لهُ، ولذا قالَ "القُهِستانيُّ"[7]: ((وإذا استعملَ السِّلاحَ ونحوَهُ يردُّهُ إلى المَغْنمِ)).

---

(١) في "و": ((وبلا بيعٍ ولا تمولٍ)).

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٣٦١/١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥ بتصرف.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٦٤٤/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٧/٢.

رَدَّ ثَمنَه، فإنْ قُسِمتْ تَصَدَّقَ به لو غيرَ فقيرٍ، ومَن وَجَدَ ما لا يَمْلِكُهُ أهلُ الحربِ كـ:صَيْدٍ وعَسَلٍ فهو مُشترَكٌ، فيتوقَّفُ بيعُهُ على إجازةِ الأميرِ، فإنْ هَلَكَ، أو الثَّمنُ أنفعُ أَجازَه، وإلاَّ ردَّهُ للغنيمةِ، "بحر".....

[١٩٦٧٢] (قولُهُ: رَدَّ ثمنَهُ) أي: إذا أجازَهُ الإمامُ؛ لأنَّهُ بيعُ الفُضُوليِّ، "نهر"[١].

[١٩٦٧٣] (قولُهُ: فإنْ قُسِمَتْ) أي: الغنيمةُ، تصدَّقَ بهِ أي: بالثَّمنِ؛ لأنَّهُ لقلَّتِهِ لا تُمْكِنُ قِسْمَتُهُ فتعذَّرَ إيصالُهُ إلى مُسْتَحِقِّهِ فيتصدَّقُ بِهِ كاللُّقَطَةِ كما في "الفتح"[٢].

[١٩٦٧٤] (قولُهُ: لو غيرَ فقير) فلو فقيراً يأكُلُهُ، "بحر"[٣].

[١٩٦٧٥] (قولُهُ: ما لا يَمْلِكُهُ أهلُ الحربِ) أي: شيئاً غيرَ مملوكٍ لهم، لكنْ يُخَصُّ منهُ ما يشتركُ فيهِ العامَّةُ؛ لِما في "البحر"[٤]: ((لو حَشَّ الجنديُّ الحشيشَ في دارِ الحربِ أو استقى الماءَ وباعَهُ طابَ لهُ ثَمَنُهُ)).

[١٩٦٧٦] (قولُهُ: فهو مُشترَكٌ) أي: بينَ الغانمينَ فلا يختصُّ بهِ الآخذُ، "بحر"[٥].

[١٩٦٧٧] (قولُهُ: أجازَهُ) أي: وأخذَ الثَّمنَ وردَّهُ في الغنيمةِ وقَسَمَهُ بينَ الغانمينَ، "بحر"[٦].

[١٩٦٧٨] (قولُهُ: وإلاَّ) صادقٌ بصورتَين: إحداهُما: لو كانَ المبيعُ قائماً، والثَّانيةُ: لو كانَ المبيعُ أنفعَ مِن الثَّمنِ، وظاهرٌ: أنَّهُ فيهما يُفسَخُ البيعُ ويُرَدُّ المبيعُ للغنيمةِ معَ أنَّهُ إذا كانَ قائماً والثَّمنُ أنفعُ لهم أجازَهُ كما في "البحر"[٧]، فيتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((أو الثَّمنُ أنفعُ)) على معنى: أو لم يَهْلِكْ

(قولُهُ: فيتعيَّنُ حَمْلُ قولِهِ: ((أو الثَّمنُ أنفعُ)) على معنى إلخ) أي: فلا تكونُ مسألةُ ما إذا كانَ قائماً

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٣٤.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٣ـ ٩٤.

(وبعد الخُروجِ منها لا) إلاَّ برضاهُم (ومَن أسلمَ منهم) قَبْلَ مَسْكِهِ (عَصَمَ نفسَهُ وطِفْلَهُ وكلَّ ما[1] مَعَه).....

والثَّمنُ أنفعُ.

[١٩٦٧٩] (قولُهُ: وبعدَ الخُرُوجِ منها) أي: من دارِ الحربِ لا، أي: لا يُنتَفَعُ بشيءٍ ممَّا ذُكِرَ لزوالِ المُبيحِ، ولأنَّ حقَّهم قد تأكَّدَ حتَّى يُورَثُ نصيبُهم، "بحر"[2]، زادَ في "الكنز"[3] وغيرِهِ: ((وما فَضَلَ ردَّهُ)) أي: والَّذي فَضَلَ في يدِهِ ممَّا أخذَهُ قبلَ الخروجِ مِن دارِ الحربِ ردَّهُ الآخذُ إلى الغنيمةِ بعدَ الخروجِ إلى دارِنا؛ لزوالِ الحاجةِ الَّتي هي مَناطُ الإباحةِ، وهذا التَّعليلُ يفيدُ أنَّهُ لو كانَ فقيراً أكلَهُ بالضَّمانِ كما في "المحيط"، هذا كلُّهُ قبلَ القسمةِ، أمَّا بعدَها فإنْ كانَ غنيّاً وكانَت العينُ قائمةً تصدَّقَ بها، وبقيمتِها لو هالكةً، وإنْ كانَ فقيراً انتفعَ بها، "نهر"[4].

[١٩٦٨٠] (قولُهُ: ومَنْ أسلمَ منهم) أي: في دارِ الحربِ؛ لأنَّ المستأمِنَ إذا أسلمَ في دارِ الحربِ ثمَّ ظَهَرنا على دارِهِ فجميعُ ما خلَّفَهُ فيها مِن الأولادِ الصِّغارِ والمالِ فَيءٌ؛ لأنَّ التَّباينَ قاطعٌ للعِصْمةِ ولِلتَّبعيَّةِ، "بحر"[5].

[١٩٦٨١] (قولُهُ: قبلَ مَسْكِهِ) قيَّدَ بهِ؛ لأنَّهُ لو أسلمَ بعدَهُ فهو عبدٌ؛ لأنَّهُ أسلمَ بعدَ انعقادِ سببِ المِلْكِ فيه، "بحر"[6]، وقيَّدَ في "البحر"[7] ـ وتبعَهُ في "النَّهر"[8] ـ بقيدٍ آخرَ، وهو قولُهُ: ((ولم يَخْرُجْ

والثَّمنُ أنفعُ داخلةً فيما بعدَ ((إلاَّ)) بل فيما قبلَها، وهو المسألةُ الثَّانيةُ، والدَّاخلُ ـ حينئذٍ تحتَ قولِهِ: ((وإلاَّ)) ـ صورةٌ واحدةٌ، وهي ما إذا كانَ المبيعُ قائماً وهو أنفعُ من الثَّمنِ، ثمَّ إنَّ الإجازةَ بعدَ الهلاكِ استحسانٌ، والقياسُ: أنْ لا تَصِحَّ بعدَهُ كما في "البحر".

---

(١) في "و": ((وكلَّ مالٍ معه)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤ بتصرف.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ١/٣١٠ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٤/ب ـ ٣٢٥/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٥.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/ ٩٤.

(٨) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

فإنْ كانوا أُخِذوا أَحْرَزَ نَفْسَهُ فقط (أو أَودَعَه مَعصُوماً) ولو ذِمِّيّاً، فلو عند حَرْبيٍّ فَفَيءٌ، كما لو أسلمَ ثمَّ خَرَجَ إلينا، ثمَّ ظَهَرْنا على الدَّارِ فمالُهُ ثَمّةَ فَيءٌ سِوَى طِفْلِهِ؛ لتَبَعيَّتِهِ (لا ولدَهُ الكبيرَ وزَوجتَه).....

إلينا))، وفيهِ كلامٌ يأتي[1] قريباً.

[١٩٦٨٢] (قولُهُ: فإنْ كانوا أُخِذُوا) أي: قبلَ إسلامِهِ.

[١٩٦٨٣] (قولُهُ: أو أودعَهُ مَعْصُوماً) [٣/ق٢٦/ب] قيَّدَ بالوديعةِ؛ لأنَّ ما كانَ غَصْباً في يدِ مسلمٍ أو ذمِّيٍّ فهو فَيءٌ عندَ "الإمامِ"، خلافاً لهما، "بحر"[2].

[١٩٦٨٤] (قولُهُ: سِوَى طِفْلِهِ) كذا نقلَهُ في "النَّهر"[3] عن "الفتح"[4]، معَ أنَّهُ في "الفتح"[4] قالَ بعدَهُ: ((وما أودعَهُ مسلماً أو ذِمِّيّاً ليسَ فَيْئاً))، فقد نَظَرَ إلى صدرِ كلامِهِ المُوهِمِ ولم يَنظُرْ إلى عَجُزِهِ، وستأتي[5] المسألةُ في المستأمِنِ متناً، حيثُ قالَ: ((وإنْ أسلمَ ثمَّةَ فجاءَنا فَظَهَرَ عليهم فطِفْلُهُ حُرٌّ مسلمٌ، ووديعتُهُ معَ معصومٍ لهُ وغيرُهُ فَيءٌ))، ومِن ثَمَّ قالَ "الزَّيلعي"[6] هناكَ: ((إنَّ حُكْمَ المسألتَينِ واحدٌ))، وبهِ ظَهَرَ أنَّ تقييدَ "البحر"[7] ـ بقولِهِ: ((ولم يَخْرُجْ إلينا)) ـ غيرُ صحيحٍ.

[١٩٦٨٥] (قولُهُ: لا ولدَهُ الكبيرَ) لأنَّهُ كافرٌ حربيٌّ ولا تبعيَّةَ[8]، وكذا زوجتُهُ، "بحر"[9]، ومُفَادُهُ: أنَّ المرادَ بالكبيرِ البالغُ، وأنَّ الصَّغيرَ يتبعُهُ ولو كانَ يُعبِّرُ عن نفسِهِ، خلافاً لِما قيلَ:

---

(١) المقولة [١٩٦٨٤] قوله: ((سوى طِفْلِهِ)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٣٠.

(٥) صـ٦٥٢ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمنٌ فينا سَنَةً ٣/٢٧٠.

(٧) المارّ في المقولة [١٩٦٨١].

(٨) في "الأصل" و"ك": ((تبعيته)).

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

وحَمْلَها وعَقارَهُ، وعبدَهُ المُقاتِلَ) وأَمَتَهُ المُقاتلةَ، وحَمْلَها؛ لأنَّه جُزءُ الأمِّ. (حَرْبِيٌّ دَخَلَ دارَنا بغيرِ أمانٍ) فأخذَهُ أحدُنا (فهو) وما معه (فَيءٌ) لكلِّ المسلمين، سواءٌ (أُخِذَ قَبْلَ الإسلامِ أو بَعْدَهُ) وقالا: لآخذِهِ خاصّةً، وفي الخُمُسِ روايتان، "قنية"[1]،.....

إنَّه لا يتبعُهُ في الإسلامِ إلاَّ إذا كانَ صغيراً لا يُعبِّرُ عن نفسِهِ كما قدَّمناهُ[2] في الجنائزِ، وسنذكرُهُ[3] أيضاً في فصلِ استئمانِ الكافرِ، فاغتنمْ ذلكَ فإنَّهُ أخطأَ فيهِ كثيرٌ.

[١٩٦٨٦] (قولُهُ: وحملَها) لأنَّهُ جزءٌ منها فيُرَقُّ برقِّها، والمسلمُ مَحَلٌّ للتَّملُّكِ تبعاً لغيرِهِ، بخلافِ المنفصلِ؛ لأنَّهُ حرٌّ لانعدامِ الجزئيَّةِ عندَ ذلكَ، "بحر"[4].

[١٩٦٨٧] (قولُهُ: وعقارَهُ) وكذا ما فيهِ مِن زَرْعٍ لم يُحصَدْ؛ لأنَّهُ في يدِ أهلِ الدَّارِ؛ إذ هو من جملةِ دارِ الحربِ فلم يكنْ في يدِهِ إلاَّ حكماً، "نهر"[5].

[١٩٦٨٨] (قولُهُ: وعبدَهُ المقاتلَ) لأنَّهُ لَمَّا تمرَّدَ على مولاهُ خَرَجَ مِن يدِهِ وصارَ تبعاً لأهلِ دارِهِ، "بحر"[6].

[١٩٦٨٩] (قولُهُ: قبلَ الإسلامِ أو بعدَهُ) لعلَّهُ لانعقادِ سببِ المِلْكِ فيهِ للمسلمينَ، والإسلامُ لا يمنعُ الرِّقَّ السَّابقَ عليهِ، "ط"[7].

[١٩٦٩٠] (قولُهُ: وقالا: لآخذِهِ) أي: هو لِمَن أخذَهُ خاصَّةً، وقدَّمنا[8] قبلَ هذا البابِ عن "شرح السِّير" نِسْبَةَ هذا القولِ لـ "محمَّد".

[١٩٦٩١] (قولُهُ: وفي الخُمُسِ) أي: في وجوبِ الخُمُسِ روايتانِ عن "الإمامِ"، وكذا عن "محمَّد"

---

(١) "القنية": كتاب السِّير ـ باب بيع الغنائم وما يتعلق به ق٦٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥١] قوله: ((كصبيّ سُبيَ مع أحدِ أبويه)).

(٣) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولاد)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ق٣٢٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٤.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/٤٥٠.

(٨) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

وفيها[١]: ((استَأجرَهُ لخِدْمةِ سَفَرِه فغَزَا بفرَسِ المُستأجِرِ وسلاحِهِ فسَهمُهُ بينهُما إلاَّ إذا شَرَطَ في العقدِ أنَّه للمُستأجِر)).

كما قدَّمناهُ[٢].

[١٩٦٩٢] (قولُهُ: استأجرَهُ لخدمةِ سَفَرِهِ إلخ) هذهِ مِن مسائلِ الفصلِ الآتي، ووجهُها غيرُ ظاهرٍ، فإنَّ أجيرَ الغازي للخِدْمةِ لا سَهْمَ[٣] لهُ؛ لأخذِهِ على خروجِهِ مالاً، إلاَّ إذا قَاتَلَ وتَرَكَ العملَ كما في "شرح السِّير"[٤]، وفيهِ[٥]: ((لو دخلَ دارَ الحربِ فارساً ثمَّ دَفَعَ فرسَهُ لرجلٍ ليُقَاتلَ عليهِ على أنَّ سَهْمَ الفَرَسِ لصاحبِهِ جازَ؛ لأنَّهُ لو لم يشرطْ[٦] ذلكَ كانَ سَهْمُ فرسِهِ له ولو كانَ ذلكَ قبلَ الدُّخولِ فسهمُ الفَرَسِ لِمَن أدخلَهُ دارَ الحربِ؛ لأنَّ السَّببَ ـ وهو الانفصالُ فارساً ـ قد انعقدَ لهُ، ويكونُ لصاحبِ الفرسِ عليهِ أَجْرُ مِثْلِ فَرَسِهِ[٧])). اهـ ملخَّصاً، فتأمَّل، والله سبحانَهُ أعلمُ. ٢٣٣/٣

(قولُهُ: ووجهُها غيرُ ظاهرٍ إلخ) بل وجهُها ظاهرٌ، وذلكَ لأنَّه إذا تَرَكَ الخِدْمةَ استَحَقَّ سَهْمَ الرَّاجلِ بقتالِهِ، واستحقَّ ربُّ الفرسِ سهمَها لانعقادِ السَّببِ له، وإذا شرطا السَّهْمَ للمستأجِرِ كانَ له، ولا يستحقُّ الأجيرُ شيئاً منهُ لأخذِهِ على خروجِهِ مالاً وهو الأجرُ.

---

(١) "القنية": كتاب السِّير ـ باب بيع الغنائم ق ٦٢/أ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٣) في "الأصل": ((سهر)) بالراء، وهو تحريف.

(٤) "شرح السير الكبير": باب سهمان البراذين ٨٩٧/٣.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب دفع الفرس باشتراط السهم وإعادته وإيداعه في دار الحرب ٩٧٣/٣.

(٦) في "آ": ((يشترط)).

(٧) ((فرسه)) ساقطة من "الأصل".

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

(المُعتبَرُ في الاستِحقاقِ) لِسَهْمِ فارسٍ وراجلٍ (وقتُ المُجاوَزةِ) أي: الانفصالِ من دارِنا، وعند "الشَّافعيِّ": وقتُ القتالِ.....

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

لَمّا فرغَ من بيانِ الغنيمةِ شرعَ في بيانِ قِسْمتِها، وأفردَها بفَصْلٍ لكثرةِ شُعَبِها.

وهي: جَعْلُ النَّصيبِ الشَّائعِ مُعيَّناً، "نهر"[١].

مطلبٌ: مخالفةُ الأميرِ حرامٌ

قالَ في "المُلتقى"[٢]: ((وينبغي للإمامِ أنْ يَعْرِضَ الجيشَ عندَ دخولِ دارِ الحربِ ليعلمَ الفارسَ من الرَّاجلِ))، قالَ في "شرحِه"[٣]: ((وأنْ يَكتُبَ أسماءَهم، وأن يُؤمِّرَ عليهم مَن كانَ بَصِيراً بأمورِ الحربِ وتدبيرِها ولو من المَوَالي، وعليهم طاعتُهُ؛ لأنَّ مخالفةَ الأميرِ حرامٌ إلاَّ إذا اتَّفقَ الأكثرُ أنَّه ضَرَرٌ فيُتبَعُ)) اهـ.

[١٩٦٩٣] (قولُهُ: المُعتَبَرُ في الاستحقاقِ) أي: استحقاقِ الغانمينَ لأربعةِ أخماسِ الغنيمةِ؛ لأنَّ خُمُسَها يُخرِجُهُ الإمامُ للهِ تعالى كما سيجيءُ[٤]، قال تعالى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ﴾ [الأنفال ـ٤١]، "در منتقى"[٥].

[١٩٦٩٤] (قولُهُ: وقتُ المجاوزةِ) برفعِ: ((وقتُ)) على أنَّه خبرُ المبتدأِ.

[١٩٦٩٥] (قولُهُ: أي: الانفصالِ من دارِنا) أي: مجاوزةِ الدَّرْبِ، وهو الحدُّ الفاصِلُ بينَ دارِ الإسلامِ ودارِ الحربِ، "نهر"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٥/أ.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل كيفية توزيعها ١/٣٦٢.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) المقولة [١٩٧٢١] قوله: ((والخُمُسُ الباقي)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٥/ب.

(فلو دَخَلَ دارَ الحربِ فارساً فنَفِقَ) أي: مات (فَرَسُهُ استَحَقَّ سَهْمَين، ومَنْ دَخَلَ راجِلاً فشَرَى فَرَساً استَحَقَّ سَهْماً،.....

[١٩٦٩٦] (قولُهُ: فلو دَخَلَ دارَ الحربِ فارساً) هو مَن معَهُ فَرَسٌ ولو في سفينةٍ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[١] عن "الإختيار"[٢] وغيرِهِ؛ لأنَّه تأهَّبَ للقتالِ على الفَرَسِ، والمتأهِّبُ للشَّيءِ كالمُباشِرِ له.

[١٩٦٩٧] (قولُهُ: فنَفِقَ) كفرِحَ ونَصَرَ: نَفِدَ وفَنِيَ، "قاموس"[٣]، "ط"[٤]، وشَمِلَ ما لو قَتَلَ فرسَهُ رجلٌ وأخذَ منه القيمةَ كما في "البحر"[٥]، ومثلُهُ: ما لو أخذَهُ العدوُّ كما في "شرح السِّير"[٦]، واحترَزَ به عمَّا لو باعَهُ قبلَ القتالِ فإنَّه يَستَحِقُّ سَهْمَ راجلٍ كما يأتي[٧].

[١٩٦٩٨] (قولُهُ: استَحَقَّ سَهْمَين) سَهْمٌ لنفسِهِ وسَهْمٌ لِفَرَسِهِ، وهذا عندَهُ، وعندَهما: ثلاثةُ أسهمٍ، له سهمٌ، ولِفَرَسِهِ سهمانِ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ فَعَلَ ذلكَ على ما رواهُ "البخاريُّ" وغيرُهُ[٨]،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٨/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ١٢٨/٤.

(٣) "القاموس": مادة ((نفق)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٠/٢.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المسلمين دار الحرب بالخيل ومن يُسهِمُ له منهم في الغصب إلخ ٩٣٥/٣.

(٧) المقولة [١٩٧٠٦] قوله: ((لا لو باعه)).

(٨) أخرجه البخاري في "صحيحه" (٢٨٦٣) في الجهاد ـ باب سهام الفَرَس (٤٢٢٨)، في المغازي ـ باب غزوة خيبر، ومسلم (١٧٦٢) في الجهاد ـ باب كيفية قسمة الغنيمة، وأبو داود (٢٧٣٣) في الجهاد ـ باب في سُهْمَان الخيل، والترمذي (٢٨٥٤) في السِّير ـ باب في سهم الخيل، وابن ماجه (٢٨٥٤) في الجهاد ـ باب قسمة الغنائم، وأحمد ٢/٢، ٤١، ٦٢، ٧٢، ٨٠، ١٤٣، ١٥٢، والدَّارمي (٢٤٧٥)، وابن أبي شيبة ٦٦١/٧، وابن الجارود (١٠٨٤)، وسعيد بن منصور (٢٧٦٠)(٢٧٦٢)، والدارقطني ١٠٢/٤، ١٠٤، ١٠٦، ١٠٧، وابن حبان (٤٨١٠) (٤٨١١) (٤٨١٢)، والطبري في "تهذيبه" (٩٩١-٩٩٤)، والبيهقي ٣٢٤/٦، ٣٢٥ من طرق كثيرة عن عبيد الله بن عمر وغيره عن نافع عن ابن عمر ((أن رسول الله ﷺ فرض للفرس سهمين ولصاحبه ـ وللرجل ـ وللفارس ـ سهماً)). =

ولا يُسهَمُ لغير فَرَسٍ واحدٍ) صحيحٍ كبيرٍ (صالحٍ لقتالٍ) فلو مريضاً إنْ صَحَّ قبْلَ الغنيمةِ استحقَّهُ استحساناً،.....

وحَمَلَهُ "أبو حنيفةَ" على التَّنفيلِ توفيقاً بينَ الرِّواياتِ، "ملتقى" و"شرحِه"[1]، وإذا كانَ حَديثٌ في "البخاريِّ" وحديثٌ آخرُ في غيرِهِ رجالُهُ رجالُ الصَّحيحِ أو رجالٌ رَوَى عنهم "البخاريُّ" كانَ الحديثانِ متساويينِ، والقولُ بأنَّ الأوَّلَ أصحُّ تحكُّمٌ لا نقولُ به، معَ أنَّ الجَمْعَ وإنْ كانَ أحدُهما أقوى أَوْلى من إبطالِ الآخرِ، وتمامُهُ في [٣/ق٢٧/أ] "الفتح"[2].

[١٩٦٩٩] (قولُهُ: ولا يُسهَمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ) وعندَ "أبي يوسفَ": يُسهَمُ لِفَرَسينِ، وما رُوِيَ فيه يحمَلُ على التَّنفيلِ أيضاً، "درٌّ منتقى"[3].

[١٩٧٠٠] (قولُهُ: صالحٍ للقتالِ) اعتُرِضَ بأنَّ هذا يُغنِي عن قولِهِ: ((صحيحٍ كبيرٍ))، وفيه: أنَّه لا يلزمُ من كونِهِ صحيحاً كبيراً صلاحيَتُهُ للقتالِ لجوازِ كونِهِ حَرُوناً، أو لا يَجْرِي فلا يصلحُ

= وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٢٠)، وابن عدي ٤/٤٦٠، والطبري في "تهذيبه" (١٠٠٢)، والبيهقي ٦/٣٢٥ من طريق عبد الله بن عمر العُمَري عن نافع عن ابن عمر به. وقد خطّأ البيهقي والدارقطني والنيسابوري (وللراجل سهماً) بدل (للرجل)، وانظر "الفتح" ٦/٦٨.

ورواه حجاج عن أبي صالح عن ابن عباس، أخرجه ابن أبي شيبة ٧/٦٦٣، والطبري في "تهذيبه" (٩٩٨).

ورواه عبد الله بن حُمران حدثنا المسعودي عن ابن أبي عمرة عن أبيه نحو حديث ابن عمر، أخرجه أبو داود (٢٧٣٥)، والطبري في "تهذيبه" (١٠٠٠) (١٠٠١)، وأخرج الطبري في "تهذيبه" (١٠٠٥) عن شعبة عن أبي إسحاق عن هانيء بن هانيء عن علي قال: ((للفرس سهمان وللرجل سهم في الغنائم موقوف)).

وروي العديدَ من المرسلات عن مكحول والحسن وابن سيرين وغيرهم.

(١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/ ٦٤٥، (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٣٦-٢٣٧.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لـو مُهْـراً فكَـبِرَ، "تتارخانيـة"[١]. وكـأنَّ الفـرقَ حُصُـولُ الإرهـابِ بكبيرٍ مريـضٍ لا بالمُهْرِ، ولو غُصِبَ فرسُهُ.....

للكَرِّ والفَرِّ، أفادَهُ "ط"[٢]، لكنَّ مرادَ المعترضِ أنَّ كلامَ "المتنِ" يُغني عمَّا زادَهُ "الشَّارحُ"، فـالأَوْلى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتنِ": ((صالحٍ للقتالِ))، نعم كـانَ الأَوْلى تـأخيرَهُ عنـه كمـا فَعَلَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]، فافهم.

(تنبيهٌ)

يُشترَطُ في الفَرَسِ أنْ لا يكونَ مُشتَرَكاً، فلا سَهْمَ لفَرَسٍ مُشترَكٍ للقتالِ عليه، إلاَّ إذا استأجرَ أحدُ الشَّريكينِ[٤] حِصَّةَ الآخرِ قبلَ الدُّخولِ، "درٌّ منتقى"[٥]، واستفيدَ منه: أنَّه لا يُشترَطُ أنْ يكـونَ الفَرَسُ مِلْكَهُ، فيشمَلُ المستأجرَ والمستعارَ، وكذا المغصوبُ، كما يأتي[٦].

[١٩٧٠١] (قولُهُ: لا لو مُهْراً فكَبِرَ) أي: بأنْ طالَ المُكْثُ في دارِ الحربِ حتَّى بَلَغَ المُهْرُ وصـارَ صالحاً للرُّكوبِ فقاتلَ عليه لا يستحقُّ سَهْمَ الفُرْسانِ، "بحر"[٧].

[١٩٧٠٢] (قولُهُ: وكأنَّ الفرقَ إلخ) هو لصاحبِ "البحر"[٧]، ولا يظهرُ إذا كانَ المَرَضُ بيِّناً،

﴿فصلٌ في كيفيَّة القسْمة﴾

(قولُهُ: فالأَولى: الجوابُ: بأنَّه زادَ ذلكَ تفسيراً لقولِ "المتنِ": ((صالحٍ)) إلخ) لكنَّهُ تفسـيرٌ قـاصرٌ؛ إذ يَدْخُلُ فيه الحَرُونُ معَ أنَّه لا سَهْمَ فيه.

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الثامن والثلاثون في سهام الفرسان والرجالة ـ نوع آخر ٥/٣٨٨ بتصرف.

(٢) ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥٠.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "ب": ((الشركين)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٠٤] قوله: ((ثم أخذه)).

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٧.

قبلَ دُخولِهِ، أو رَكِبَه آخَرُ، أو نَفَرَ ودَخَلَ راجلاً ثمَّ أخذَهُ فله سَهْمان،.....

أفادَهُ "ط"[١].

قلتُ: وقد ذَكَرَ الفَرْقَ الإمامُ "السَّرخسيُّ"[٢]، وهو: ((أنَّ المريضَ كانَ صالحاً للقتالِ عليه إلاَّ أنَّه تَعذَّرَ لعارضٍ على شَرَفِ الزَّوالِ، فإذا زالَ صارَ كأنْ لم يَكُنْ، بخلافِ المُهْرِ فإنَّه ما كانَ صالحاً وإنَّما صارَ صالحاً في دارِ الحربِ، ويُوضِّحُهُ أنَّ الصَّغيرةَ لا نَفَقَةَ لها على زوجِها؛ لأنَّها لا تَصْلحُ لِخدْمةِ الزَّوجِ، بخلافِ المريضةِ؛ لأنَّها كانَت صالحةً ولكنْ تعذَّرَ ذلكَ لعارضٍ)). اهـ ملخَّصاً.

[١٩٧٠٣] (قولُهُ: قبلَ دُخُولِهِ) أي: في الحدِّ الفاصلِ بينَ دارِنا ودارِ الحربِ.

[١٩٧٠٤] (قولُهُ: ثمَّ أَخَذَهُ) أي: في المسائلِ المذكورةِ، أي: أخذَهُ قبلَ القتالِ فله سهمانِ استحساناً؛ لأنَّه التزمَ مَؤُونةَ الفَرَسِ من حينِ خروجِهِ من أهلِهِ وقاتلَ عليه، فلا يُحرَمُ سهمَهُ بعارضِ غَصْبٍ ونحوِهِ فيما بينَ ذلكَ، أمَّا لو قاتلَ عليه الغاصبُ حتَّى غَنِموا وخَرَجوا فله سَهْمُ الفارسِ؛ إذ لا فرقَ بينَ الفَرَسِ المغصوبِ والمملوكِ، ولصاحبِ الفرسِ سَهْمُ راجلٍ، إلاَّ إذا أصابوا غنائمَ بعدَ أخذِهِ فرسَهُ فله منها سَهْمُ فارسٍ، وللغاصبِ سَهْمُ راجلٍ، كما لو كانَ الغَصْبُ بعدَ دخولِ دارِ الحربِ، وتمامُهُ في "شرح السِّير"[٣].

[١٩٧٠٥] (قولُهُ: فلهُ سَهْمانِ) وكذا لو جاوزَهُ، أي: جاوزَ[٤] الدَّرْبَ مُستأجِراً أو مُستعِيراً أو حَضَرَ به أي: حَضَرَ به الوَقْعةَ، وكذا الغاصبُ لكنْ يستحقُّهُ من وجهٍ محظورٍ فيتصدَّقُ به، "جوهرة"[٥]، وفي "المنح"[٦]: ((لو رَجَعَ الواهبُ فالموهوبُ له فارسٌ فيما أصابَهُ قبلَ الرُّجوعِ وراجلٌ فيما أصابَهُ بعدَهُ، والرَّاجعُ راجلٌ مطلقاً)). اهـ "درٌّ منتقى"[٧]. أي: لأنَّه جاوزَ الدَّرْبَ راجلاً

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥٠.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب سُهمان الخيل في دار الحرب ٣/٩٠٠ ـ ٩٠١.

(٣) انظر "شرح السِّير الكبير": باب دخول المسلمين دار الحرب بالخيل ومن يُسهم له منهم إلخ ٣/٩٣٢ ـ ٩٣٤.

(٤) في "ب": ((جارز)) بالراء، وهو تحريف.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٩ بتصرف.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٦/أ.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٧ (هامش "مجمع الأنهر").

لا لو باعَهُ ولـو بعـد تَمـامِ القتـالِ، فإنَّـه يَسْـقُطُ في الأصـحِّ؛ لأنَّـه ظَهَـرَ أنَّ قصـدَهُ التِّجارةُ، "فتح"، وأقرَّه "المُصنِّـفُ". لكـنْ نَقَـلَ في "الشُّـرنبلاليَّة"[١] عـن "الجوهـرة" و"التَّبيين" ما يُخالِفُه، وفي "القُهستانيِّ": ((لـو باعَـه في وقـتِ القتـالِ فراجِـلٌ علـى الأصحِّ، ولو[٢] بعد تَمامِ القتالِ فارسٌ بالاتفاق)) انتهى، فتنبَّه.....

باختيارِهِ كالمُؤجَّرِ والمُعيرِ، بخلافِ المغصوبِ منه.

[١٩٧٠٦] (قولُهُ: لا لو باعَهُ) أي: باختيارِهِ، فلو مُكرَهاً فله سَهْمُ فـارسٍ كمـا في "البحـر"[٣]، وكالبيعِ ما لو رهنَهُ أو آجرَهُ أو وهبَهُ، "بحر"[٣]. ٢٣٤/٣

[١٩٧٠٧] (قولُهُ: ولو بعدَ تَمـامِ القتـالِ) تَبِـعَ في هـذا "المصنِّـفَ" حيـثُ قـالَ[٤]: ((وفي "فتـح القدير": لو باعَهُ بعـدَ الفَـراغِ مـن القتـالِ لا يَسـقُطُ عنـدَ البعـضِ، قـالَ المصنِّـفُ ـ يعنـي صـاحبَ "الهداية"ـ: الأصحُّ أنَّه يَسقُطُ؛ لأنَّه ظَهَرَ أنَّ قصدَهُ التِّجارةُ)) اهـ. وهو غلطٌ في النَّقلِ عن "الفتـح"، وهذهِ عبارةُ "الفتح"[٥]: ((ولو باعَهُ بعدَ الفراغِ من القتالِ لم يَسـقُطْ سَـهْمُ الفـارسِ بالاتِّفـاق، وكذا إذا باعَهُ حالَ القتالِ لا يَسقُطُ عندَ البعضِ، قالَ المصنِّفُ[٦]: الأصحُّ أنَّه يَسقُطُ؛ لأنَّه ظَهَرَ أنَّ قصدَهُ التِّجارةُ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّبيين"[٧] و"الجوهرة"[٨]، وعبارةُ "القُهستانيِّ"[٩] مـوافقةٌ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) ((لو)) ساقطة من "د" و "و".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٦/٥.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق ٢٤٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤١/٥.

(٦) يعني صاحب "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢/ ١٤٧.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الغنائم ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٥٥/٣.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٦٩/٢.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل فتح البلاد عنوة ٣١٨/٢.

ولْتحفَظْ هذه القُيُودُ خَوْفَ الخَطإِ في الإفتاءِ والقضاءِ. (ولا) يُسهَمُ (لعبدٍ وصبيٍّ وامرأةٍ

له، فلا معنى للاستدراكِ. اهـ "ح"[1] ملخَّصاً.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّه سَقَطَ من نسخةِ "المصنِّفِ" ما بينَ لفظَتَي[2] ((القتال)) فحصلَ الاختلالُ، فاستدراكُ "الشَّارحِ" عليه في مَحلِّهِ، نعم كانَ الأَوْلى له مُراجَعةَ عبارةِ "الفتح"، فافهم.

[١٩٧٠٨] (قولُهُ: ولْتحفَظْ هذهِ القُيُودُ) أي: المذكورةُ في قولِهِ: ((ولا يُسهَمُ لغيرِ فَرَسٍ واحدٍ صحيحٍ كبيرٍ صالحٍ للقتالِ)) كما هو صَرِيحُ عبارتِهِ في "شرحِهِ" على "الملتقى"[3]، وأصلُ ذلكَ لـ"المصنف"[4]، فإنَّه بعدَ أنْ قيَّدَ "المتنَ" بقولِهِ: ((صالحٍ للقتالِ)) قالَ: ((إنَّ صاحبَ "الكنز" وغيرَهُ من أصحابِ المتونِ أَخَلَّ بما ذكرْنا من القَيْدِ[5]، وإنَّ العَجَبَ من أصحابِ المتونِ، فإنَّهم يترُكُونَ في مُتُونِهم قُيُوداً لا بُدَّ منها وهي موضوعةٌ لنَقْلِ المذهبِ، فيظنُّ مَن يَقِفُ على مسائِلِهِ الإطلاقَ، فيجري الحُكْمَ على إطلاقِهِ وهو مُقيَّدٌ، فيرتكبُ الخطأَ في كثيرٍ من الأحكامِ في الإفتاءِ [٣/ق٢٧/ب] والقضاءِ)) اهـ. فافهم.

(قولُهُ: وإنَّ العَجَبَ من أصحابِ المتونِ، فإنَّهم يترُكُونَ في مُتُونِهم قُيُوداً لا بُدَّ منها إلخ) تعقَّبَهُ "الخير الرَّمليُّ" في حاشيتِهِ على "المنح" حيثُ قالَ: ((أقولُ: الإفتاءُ والقضاءُ لا يجوزُ إلاَّ بعدَ التَّحلِّي بوُجُوهِ الفقهِ، وهو معرفةُ المُطْلَقِ والمُقيَّدِ واصطلاحِ الفقهاءِ، وكثيراً ما يُطْلِقونَ، وعلى فَهْمِ الطَّالبِ ومعرفتِهِ بالاصطلاحِ يُحِيلونَ، وبمثلِهِ لا ينبغي الرَّدُّ على السَّابقينَ في الفَضْلِ ولا التَّطاولُ عليهم فيما هُمْ به أعلمُ من غيرِهم، ويا ليتَ شعري كيفَ يُبالغُ في هذا معَ أنَّه في الحقيقةِ غيرُ مُحتاجٍ إليه؛ لِما أنَّ المُطلقَ ينصرفُ إلى الفَرْدِ الكاملِ عندَ الإطلاقِ، وأيضاً: لا يفهَمُ ذو فهمٍ عندَ إطلاقِ الفَرَسِ هنا إلاَّ الفَرَسَ الصَّالحَ للقتالِ إذِ الكلامُ فيه، بل لقائلٍ أنْ يقولَ: ذِكْرُهُ إطالةٌ لا تليقُ بالمختصراتِ؛ إذ من عَلِمَ أنَّ هذا البابَ بابُ الجهادِ وسَمِعَ أنَّ لصاحبِ الفَرَسِ سَهْمينِ وللرَّاجلِ سهمٌ لا يَسْبِقُ في فهمِهِ إلاَّ الفَرَسُ الصَّالحُ للقتالِ، فالبابِ مُقيِّدٌ له، وذِكْرُهُ ينافي الاختصارَ الَّذي هو مطلوبُ أصحابِ المتونِ. انتهى)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/أ.

(٢) في "م": ((لفظي)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/ ق٢٤٦/أ.

(٥) أي: حيث لم يقيد، وانظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/ ٣١١.

وذِمّـيٍّ) ومجنـونٍ ومعتـوهٍ ومُكـاتَبٍ (ورُضِـخَ لهـم) قبـلَ إخـراجِ الخُمُـسِ عندنـا (إذا باشروا القِتالَ.....

[١٩٧٠٩] (قولُهُ: وذمِّيٌّ) ولو أَسْلَمَ أو بَلَغَ المُراهقُ قبلَ القِسْمةِ والخروجِ إلى دارِ الإسلامِ يُسهَمُ له كما في "شرح السِّير"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ العبدَ إذا أُعتِقَ كذلكَ.

[١٩٧١٠] (قولُهُ: ورُضِخَ لهم) أي: يُعطَونَ قليلاً من كثيرٍ فإنَّ الرَّضِيْخةَ هي الإعطاءُ كذلكَ، والكثيرُ السَّهْمُ، فالرَّضْخُ لا يَبْلغُ السَّهْمَ، "فتح"[٢].

[١٩٧١١] (قولُهُ: عندَنا) وفي قولٍ لـ "الشَّافعيِّ" وروايةٍ عن "أحمدَ": أنَّـه مـن أربعةِ الأخماسِ، "فتح"[٣].

[١٩٧١٢] (قولُهُ: إذا باشَرُوا القِتالَ) شَمِلَ المـرأةَ، فإنَّهـا يُرْضَـخُ لهـا إذا قـاتَلَت أيضـاً، وأطلـقَ مباشرةَ القتالِ في العبدِ فَشَمِلَ ما إذا قاتلَ بإذنِ سيِّدِهِ أو بدونِـه كمـا في "الفتـح"[٤]، وبـه صـرَّحَ في "شرح السِّير الكبير"[٥] وقالَ: ((القياسُ: أنَّه إذا قاتلَ بلا إذنِ المَـوْلى لا يُرْضَـخُ لـه كمستأمِنٍ قـاتلَ بلا إذنِ الإمامِ، والاستحسانُ: أنَّه يُرْضَخُ له؛ لأنَّه غيرُ مَحْجُـورٍ عمَّـا يتمحَّـضُ منفعـةً، وهـو نظيـرُ القياسِ والاستحسانِ في العبدِ المَحْجُورِ إذا آجرَ نفسَهُ وسَلِمَ من العملِ)). اهـ ملخَّصاً. وبه ظَهَرَ أنَّ قولَهُ في "الولوالجيَّة"[٦] ـ :((إنَّ العبدَ إذا كانَ معَ مولاهُ يُقَاتِلُ بإذنِهِ يُرضَخُ له)) ـــ غـيرُ قيـدٍ، خلافـاً لِما فَهِمَهُ في "البحر"[٧]، ولم أرَ مَن نبَّهَ عليه، فتنبَّه، وظَهَرَ به أيضاً أنَّ قولَهُ في "اليعقوبيَّة" ـــ: ((ينبغي أنْ يُسهَمَ للعبدِ المأذونِ)) ـ بحثٌ مخالفٌ للمنقولِ.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب ما يبطل فيه سهم الفارس في دار الحرب وما لا يبطل ٣/٩٦٥.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤١.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤١ـ ٢٤٢.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب سهمان الخيل في دار الحرب ٣/٩٠٧.

(٦) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع فيما يجوز للغازي أن يفعله في دار الحرب إلخ ق١١٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٧.

أو كانت المرأةُ تَقُومُ بمَصَالحِ المَرْضَى) أو تُداوِي الجَرْحَى (أو دَلَّ الذِّميُّ على الطَّريقِ) ومُفادُهُ: جوازُ الاستعانةِ بالكافِرِ عند الحاجةِ، وقد استعان عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ باليهودِ على اليهودِ، ورَضَخَ لهم (ولا يَبلُغُ به السَّهْمَ إلاَّ في الذِّميِّ إذا دَلَّ).....

(تنبيهٌ)

اقتصرَ "المصنِّفُ" على المذكورينَ؛ لأنَّ الأجيرَ لا يُسهَمُ له ولا يُرضَخُ لعدمِ اجتماعِ الأجرِ والنَّصيبِ من الغنيمةِ إلاَّ إذا قاتلَ فإنَّه يُسهَمُ له، "بحر"[1]، أي: بخلافِ المذكورينَ، فإنَّهم إذا قاتلوا يُرضَخُ [لهم][2] ولا يُسهَمُ.

[١٩٧١٣] (قولُهُ: أو تُداوي الجَرْحَى) هذا داخلٌ فيما قبلَهُ معَ أنَّه يُوهِمُ التَّخصيصَ بهذا النَّوعِ، فالأَولى أنْ يقولَ بدلَهُ: أو تَطْبُخُ أو تَخبِزُ للغُزاةِ كما في "شرح السِّير"[3]، ومثلُ ذلكَ السَّقْيُ ومُناوَلَةُ السِّهامِ كما في "الفتح"[4].

والحاصلُ: أنَّ المرادَ حصولُ مَنْفَعةٍ منها للغُزاةِ احترازاً عمَّا إذا خرجَت لِخدْمةِ زوجِها مثلاً.

[١٩٧١٤] (قولُهُ: عندَ الحاجةِ) أمَّا بدونِها فلا؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ غَدْرُهُ.

مطلبٌ في الاستعانةِ بمشركٍ

[١٩٧١٥] (قولُهُ: وقد استعانَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) ذَكَرَ في "الفتح"[5] أنَّ في سندِهِ ضَعْفاً

(قولُ "المصنِّف": أو كانَتِ المرأةُ تَقُومُ بمَصَالحِ المَرْضى إلخ) عبارةُ "البرهان" تُفِيدُ أنَّه يُرضَخُ لِمَنْ عَدَا العبدِ بمحرَّدِ إعانتِهم، سواءٌ وُجِدَ القتالُ أوْ لا، ولفظُهُ: ((ورَضَخَ الإمامُ لعبدٍ قاتلَ وصبيٍّ وامرأةٍ وذمِّيٍّ بما يراهُ مصلحةً إذا أعانوا الغُزاةَ بجَمْعِ السِّهامِ وسَقْيِ الماءِ وطَبْخِ الطَّعامِ ومُداواةِ الجرحى والقيامِ على المرضى. انتهى)) اهـ "سنديّ". والظَّاهرُ: عدمُ إرادةِ التَّخصيصِ، والحُكْمُ في الكلِّ من العبدِ وما عطِفَ عليه واحدٌ من أنَّه يُرضَخُ لهم إذا قاموا بفِعْلٍ ما يعودُ نَفْعُهُ في أمورِ الحربِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٧.

(٢) ما بين منكسرين زيادة يقتضيها السِّياق.

(٣) شرح السِّير الكبير": باب سهمان البراذين ٣/٨٩٥ .

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٢.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٢ـ ٢٤٣.

.....

وأنَّ جماعةً قالوا: لا يجوزُ لحديثِ "مسلمٍ": أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ خَرَجَ إلى بدرٍ فلَحِقَهُ رجلٌ مشركٌ فقالَ: ((ارجعْ فلن أستعينَ بمشركٍ))[1] الحديثَ، ورُوِيَ ((رجلانِ))، ثمَّ قالَ: ((وقالَ

---

(١) أخرجه مسلم (١٨١٧) في الإمارة ـ باب كراهة الإستعانة في الغزو بالكافر، وأبو داود (٢٧٣٢) في الجهاد ـ باب المشرك يسهم له، والترمذي (١٥٥٨) في السِّير ـ باب أهل الذمة يغزون مع المسلمين، والنسائي في "الكبرى" (٨٨٨٦) (١١٦٠٠)، وابن ماجه (٢٨٣٢) في الجهاد ـ باب الاستعانة بالمشركين، وأحمد ٦/٦٧ـ ٦٨، ١٤٨ـ١٤٩، والدارمي (٢٤٩٧)، وابن الجارود (١٠٤٨)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٣)، وابن حبان (٤٧٢٦)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٢-٢٥٧٦) من طريق الفُضَيل بن أبي عبد الله عن عبد الله بن يَنَار الأسلمي عن عروة بن الزبير عن عائشة قالت: ((خرج رسول الله ﷺ قِبَل بدر فلما كان بِحَرَّة الوبرة أدركه رجل...)) وفيه أنه رده ثلاث مرات ثم أسلم.

وأخرجه إسحاق (٧٥٩)، والدارمي (٢٤٩٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصفهان" ٢/٢٧٢ عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن يَنَار عن عروة به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٧/٦٦١ في الجهاد ـ باب الاستعانة بالمشركين ومن كرهه، وابن ماجه (٢٨٣٢) عن وكيع عن مالك عن عبد الله بن يزيد عن [أبي] يَنَار عن عروة به. وفي ابن ماجه (ابن دينار) قال المزي: وهو تخليط فاحش، وجعله أبو حاتم من أوهام وكيع كما في "العلل" ١/٣٠٥ والدارقطني في "العلل" ٥/ق٥٠، وأخرج ابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٥١٣٨)، والحاكم ٢/١٢١ من طريق محمد بن عمرو عن سعد بن المنذر عن أبي حُميد الساعدي ((أن رسول الله ﷺ خرج يوم أحد حتى إذا خلَّف ثنية الوداع نظر وراءه فإذا كتيبةٌ خشناء، قال: من هؤلاء؟ قال: هذا عبد الله بن أُبي بن سلول ومواليه من اليهود من بني قينقاع، وهم رهط عبد الله بن سلام، فقال: أوقد أسلموا ؟ قال: بل هم على دينهم، قال: قل لهم فليرجعوا فإنا لا نستعين بالمشركين على المشركين))، ورواه ابن أبي شيبة ٧/٦٦٠ عن يعلى بن عبيد عن محمد بن عمروعن سعد بن المنذر مرسلاً.

وأخرج أحمد ٣/٤٥٤، وابن أبي شيبة ٧/٦٦٠، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٣/٢٠٩، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني"، (٢٧٦٣) والطحاوي في "بيان المشكل" (٢٥٧٧)، والطبراني في "الكبير" (٤١٩٤) (٤١٩٥) (٤١٩٦)، والحاكم ٢/١٢١، والبيهقي في "الكبرى" ٩/٣٧ من طريق المستلم بن سعيد حدثنا حُبيب بن عبد الرحمن بن حُبيب عن أبيه عن جده قال: ((أتيت رسول الله ﷺ وهو يريد غزواً أنا ورجل من قومي ولم نسلم، فقلنا: إنا نستحي أن يشهد قومنا مشهداً لا نشهده معهم، قال: أو أسلمتما؟ قلت: لا، قال: فلا نستعين بالمشركين على المشركين، فأسلمنا وشهدنا معه....)).

أما استعانته ﷺ بصفوان بن أمية فقد استعار منه أدْرعاً يوم حُنين، فقال: أغصباً يا محمد؟ فقال: ((بل عارية مضمونة...)) أخرجه أحمد ٣/٤٠٠، ٦/٤٦٥، وأبو داود (٣٥٦٢)، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٩)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٤٥٥)، والدارقطني ٣/٣٩، والحاكم ٢/٤٧، والبيهقي ٦/٨٩ من طريق شَريك عن عبد العزيز بن رُفيع عن أمية بن صفوان بن أمية عن أبيه فذكره.

قال الكمال في "الفتح": أخرجه أبو يوسف أخبرنا الحسن بن عُمَارة عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس فذكره، والحسن ابن عُمَارة متروك، وأخرج ابن أبي شيبة ٧/٦٦١ من طريق ابن جريج ويزيد بن يزيد بن جابر كلاهما عن الزهري =

فيُزادُ على السَّهْمِ؛ لأنَّه كالأُجرةِ (والبَراذِينُ) خَيْلُ العَجَمِ (والعِتاقُ) بكسر العين، جمعُ عَتيقٍ: كِرامُ خَيْلِ العرَبِ، والهَجِينُ: الذي أبوهُ عربيٌّ وأُمُّهُ عجميَّةٌ، والمُقْرِفُ عكسُهُ،...

"الشَّافعيُّ"[1]: ردُّهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ المشركَ والمشركينِ كانَ في غزوةِ بدرٍ، ثمَّ إنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ استعانَ في غَزْوةِ خيبرَ بيهودٍ من بني قَيْنُقَاعَ، وفي غزوةِ حُنَيْنٍ بصَفْوانَ بنِ أميَّةَ وهو مُشركٌ، فالرَّدُّ إنْ كانَ لأجلِ أنَّه كانَ مخيَّراً بينَ الاستعانةِ وعدمِها فلا مخالفةَ بينَ الحديثَينِ، وإنْ كانَ لأجلِ أنَّه مُشركٌ فقد نسخَهُ ما بعدَهُ)).

[١٩٧١٦] (قولُهُ: فيُزادُ على السَّهْمِ) أي: إذا كانَ في دِلالتِهِ مَنْفَعةٌ عظيمةٌ للمسلمينَ؛ فيُرضَخُ له على قَدْرِ ما يرى الإمامُ ولو أكثرَ من سِهَامِ الفُرْسانِ، "شرح السِّيَر"[2].

[١٩٧١٧] (قولُهُ: لأنَّه كالأجرةِ) أشارَ إلى الفرقِ بينَ ما إذا قاتلَ الذِّمِّيُّ حيثُ لا يَبْلُغُ في الرَّضْخِ له السَّهْمَ وما إذا دَلَّ حيثُ تَصِحُّ الزِّيادةُ، وهو أنَّ ما يُدفَعُ له في هذهِ الحالةِ ليسَ رَضْخاً بل قائمٌ مَقامَ الأجرةِ، بخلافِ ما إذا قاتلَ فإنَّه لا يَبْلُغُ به السَّهْمَ؛ لأنَّه عَمِلَ عملَ الجهادِ، ولا يُسَوَّى في عملِهِ بينَ مَن يُؤْجَرُ عليه ومَن لا يُقبَلُ منه، أفادَهُ في "الفتح"[3].

(تنبيهٌ)

قالَ في "الحواشي اليعقوبيَّة": ((لا وَجْهَ لتخصيصِ حُكْمِ الدِّلالةِ على الطَّريقِ بالذِّمِّيِّ؛ لأنَّ العبدَ أيضاً إذا دَلَّ يُعطَى له أجرُ الدِّلالةِ بالغاً ما بَلَغَ إلاَّ أنْ تُمنَعَ إرادةُ التَّخصيصِ، فليتأمَّل)) اهـ.

= ((أن رسول الله ﷺ غزا بناس من اليهود، فأسهم لهم كسهام المسلمين))، وكان يحيى القطان لا يرى مراسيل الزهري شيئاً، وأخرج أيضاً عن الحسن بن صالح عن الشيباني أن سعد بن مالك غزا بقوم من اليهود فرضخ لهم، وأخرجه الواقدي في المغازي ٦٨٤/٢ حدثني ابن أبي سبرة عن قُطَير الحارثي عن حَرام بن سعد بن مُحَيِّصة قال: خرج رسول الله ﷺ بعَشَرة من يهود المدينة غزا بهم خيبر، فأسهم لهم كسُهمان المسلمين، ويقال: أحذاهم ولم يسهم لهم وكان معهم مملوكين. قال في "الفتح": ولا شك أن هذه لا تقاوم أحاديث المنع بالقوة، فكيف تعارضها اهـ. وقال ابن المنذر: وهذا ليس مما تقوم به الحجة؛ لأنا لا نعلمه ثابتاً اهـ. أي: لضعف المرسل، أما الحنفية فيحتجون بالمرسل.

(١) "الأم": كتاب سِيَر الواقدي ـ باب الاستعانة بأهل الذمة ٢٦١/٤.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب من يرضخ له ومن لا يرضخ له من الأدلاء وغيرهم ٩٩٥/٣.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٢/٥.

"قاموس"[١] (سَوَاءٌ لا) يُسْهَمُ (للرَّاحلةِ والبَغْلِ) والحِمارِ؛ لعدم الإرهابِ (والخُمُسُ) الباقي يُقسَمُ أثلاثاً عندنا (لليتيمِ.....

[١٩٧١٨] (قولُهُ: سَوَاءٌ) أي: في القَسْمِ فلا يُفضَّلُ أحدُها على الآخرِ، "فتح"[٢]، وهو خبرٌ عن قولِ "المصنِّفِ": ((والبَرَاذِينُ والعِتاقُ))، وعلى حلِّ "الشَّارحِ" خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، أي: هذهِ الأربعةُ سواءٌ؛ لأنَّه قَدَّرَ لكلِّ واحدٍ منها على انفرادِهِ خبراً، فلا يصلحُ أنْ يكونَ خبراً عنها جميعاً، ولا يخفى أنَّ ما زادَهُ "الشَّارحُ" ـ من الهَجِيْنِ بوزنِ عَجِيْنٍ والمُقْرِفِ بوزنِ مُحْسِنٍ ـ يُفهَمُ حُكْمُهُ بالأَولى؛ لأنَّه فوقَ البَرَاذِينِ. ٢٣٥/٣

[١٩٧١٩] (قولُهُ: لا يُسْهَمُ للرَّاحلةِ) هي المركوبُ من الإبلِ، ذَكَراً كانَ أو أنثى، والتَّاءُ فيها للوَحْدةِ أو للنَّقلِ من الوصفيَّةِ إلى الإسميَّةِ، والجَمَلُ يختصُّ بالذَّكَرِ، "ط"[٣].

[١٩٧٢٠] (قولُهُ: لعدمِ الإرهابِ) أي: تخويفِ العدوِّ؛ إذ لا تَصْلُحُ للكَرِّ والفَرِّ.

مطلبٌ في قِسْمةِ الخُمُسِ

[١٩٧٢١] (قولُهُ: والخُمُسُ الباقي) أي: الباقي بعدَ أربعةِ أخماسِ الغانمينَ.

[١٩٧٢٢] (قولُهُ: عندَنا) وأمَّا عندَ "الشَّافعيِّ" فيُقسَمُ أخماساً، سَهْمٌ لذوي القُرْبى وسَهْمٌ للنَّبيِّ [٣/ق٢٨/أ] يَخلُفُهُ فيه الإمامُ ويصرِفُهُ إلى مصالحِ المسلمينَ، والباقي للثَّلاثةِ؛ للآيةِ[٤]، "زيلعي"[٥].

[١٩٧٢٣] (قولُهُ: لليتيمِ) أي: بشرطِ فَقْرِهِ، وفائدةُ ذِكْرِهِ دَفْعُ توهُّمِ أنَّ اليتيمَ لا يَستَحِقُّ مِنَ الغنيمةِ

---

(١) "القاموس": مادة ((قرف)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٣٩.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٥١.

(٤) وهي قوله تعالى: ﴿وَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ إِن كُنتُمْ ءَامَنتُم بِٱللَّهِ....﴾ [الأنفال: ٤١].

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٦.

والمِسْكِينِ وابنِ السَّبيلِ) وجاز صَرْفُهُ لصِنفٍ واحدٍ، "فتح"[١]، وفي "المنية": ((لـو صَرَفَـهُ للغانِمِين لحاجتِهِم جاز))، وقد حقَّقتُهُ في "شرحِ الملتقى"[٢] (وقُدِّم فُقراءُ ذَوِي القُرْبَى)...

شَيئاً؛ لأنَّ استحقاقَها بالجهادِ واليتيمُ صغيرٌ فلا يستَحِقُّها، ومثلُهُ ما في "التَّأويلاتِ"[٣] للشَّيخِ "أبي منصور": لَمَّا كانَ فُقَراءُ ذَوِي القُرْبَى يستحقُّونَ بالفَقْرِ فلا فائدةَ في ذِكْرِهم في القرآنِ، أجابَ: بأنَّ أفهامَ بعضِ النَّاسِ قد تُفضِي إلى أنَّ الفقيرَ منهم لا يَستَحِقُّ؛ لأنَّه من قبيلِ الصَّدقةِ ولا تَحِلُّ لهم، "بحر"[٤].

[١٩٧٢٤] (قولُهُ: والمِسْكِين) المرادُ منه ما يشملُ الفقيرَ.

[١٩٧٢٥] (قولُهُ: وجازَ صَرْفُهُ إلخ) عَلَّلَهُ في "البدائع"[٥]: بأنَّ ذِكْرَ هؤلاءِ الأصنافِ لبيانِ المصارفِ لا لإيجابِ الصَّرْفِ إلى كلِّ صِنْفٍ منهم شيئاً، بل لتعيينِ المَصْرِفِ حتَّى لا يجوزَ الصَّرْفُ إلى غيرِ هؤلاءِ. اهـ "شُرُنبلاليَّة"[٦].

[١٩٧٢٦] (قولُهُ: وقد حقَّقتُهُ في "شرح الملتقى") ونصُّهُ: ((والخُمُسُ الباقي من المَغْنمِ كالمَعْدِنِ والرِّكازِ يكونُ مَصْرِفُها لليتامَى المحتاجينَ والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، فتُقسَمُ عندَنا أثلاثاً، هذهِ الأموالُ الثَّلاثةُ لهؤلاءِ الأصنافِ الثَّلاثةِ خاصَّةً غيرَ متجاوزٍ عنهم إلى غيرِهم، فتُصرَفُ لكلِّهم أو لبعضِهم، فسَبَبُ استحقاقِهم احتياجٌ بيُتْمٍ أو مَسْكَنةٍ أو كونِهِ ابنَ السَّبيلِ، فلا يجوزُ الصَّرفُ لغنيِّهم

(قولُهُ: ومثلُهُ ما في "التَّأويلاتِ" للشَّيخِ "أبي منصور" لَمَّا كانَ فقراءُ ذَوِي القُرْبى يستحقُّونَ بالفَقْرِ إلخ) فيه: أنَّ المرادَ بذَوِي القُرْبى في الآيةِ القَرَابةُ المخصوصةُ بدونِ اشتراطِ الفقرِ فيها، فاستحقاقُهم بالنِّسبةِ لزمنِهِ عليه السَّلامُ ليسَ مشروطاً بالفَقْرِ حتَّى يُقالَ: إنَّهم يستحقُّونَ بالفقرِ وإنَّه لا فائدةَ في ذِكْرِهم، وحينئذٍ لا إيرادَ ولا جوابَ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٣ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) تقدمت ترجمته ١/٤٢.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٨.

(٥) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ٧/١٢٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

من بَنِي هاشمٍ (منهُم).....

ولا لغيرِهم كما في "الشُّرُنبلالِيَّة"[١] و"القُهستانيِّ"[٢]، قلتُ: ونَقَلْتُ فيما علَّقتُهُ على "التَّنويرِ" عن "المنية": أنَّه لو صَرَفَ للغانمينَ لحاجتِهم جازَ اهـ. ولعلَّهُ باعتبارِ الحاجةِ فلا تَنافي حينئذٍ فتنبَّهْ)) اهـ.

أقولُ: لا معنى للتَّرجِّي بعدَ تصريحِ "المنية" بقولِهِ: ((لحاجتِهم)). اهـ "ح"[٣].

[١٩٧٢٧] (قولُهُ: من بَنِي هاشمٍ) بيانٌ لذَوِي القُرْبى، وفيه قُصُورٌ؛ لأنَّ المرادَ بهم هنا بنو هاشمٍ وبنو المطَّلبِ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[٤] وَضَعَ سَهْمَ ذَوِي القُربى فيهم، وتَرَكَ بني نوفلٍ

(قولُهُ: لأنَّ المرادَ بهم هنا بنو هاشمٍ وبنو المطَّلبِ؛ لأنَّه عليه السَّلامُ إلخ) فمَن يُدْفَعُ له الخُمُسُ أعمُّ ممَّن يُمنَعُ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٣١٨/٢.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/أ.

(٤) روى يونس بن يزيد وعُقيل ومحمد بن إسحاق والنعمان بن راشد عن الزهري عن سعيد بن المسيَّب حدثني جُبير بن مطعم قال: لما قسم رسول الله ﷺ سهم القُربى من خيبر بين بني هاشم والمطلب جئت أنا وعثمان بن عفان فقلت: يا رسول الله، هؤلاء بنو هاشم لا نُنكرُ فضلَهم لمكانك الذي وضعك الله عز وجل به منهم، أرأيت إخواننا من بني المطلب أعطيتهم وتركتنا، وإنما نحن وهم منك بمنزلة واحدة؟! قال ((إنهم لم يفارقوني في جاهلية ولا إسلام، وإنما بنو هاشم وبنو المطلب شيءٌ واحدٌ)) قال: ثم شبك بين أصابعه.

أخرجه أحمد ٨٣/٤، ٨٥، والبخاري (٣١٤٠) في فرض الخُمُس ـ باب الدليل على أن الخمس للإمام، و(٤٢٢٩) في المغازي ـ باب غزوة خيبر، و(٣٥٠٢) في المناقب ـ باب مناقب قريش، وأبو داود (٢٧٩٨) و(٢٩٧٩) في الخراج والفيء ـ باب صفايا رسول الله ﷺ من الأموال، والنسائي في "المجتبى" ١٣٠/٧، وابن ماجه (٢٨٨١) في الجهاد ـ باب قِسمة الخُمُس، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٢)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٤٤) و(٨٤٦)، وابن زنجويه في "الأموال" (١٢٤٢) و(١٢٤٣)، والطبراني في "الكبير" (١٥٩٣) و(١٥٩٤)، وابن حبان (٣٢٨٩)، والبيهقي ٣٤٠/٦، ٣٤١، ٣٤٢ وزاد بعده ابن المبارك عن يونس قال: ((وكان أبو بكر يقسم الخمس نحو قَسْم رسول الله ﷺ غير أنه لم يكن يعطي قربى رسول الله ﷺ وكان عمر يعطيهم منه وعثمان بعده)) اهـ. وهذا مدرج، فرواه الليث وجعله من مرسل الزهري.

وأخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٨٤٣)، وأبو داود (٢٩٨٠)، والنسائي ١٣٠/٧، ١٣١، وأبو يعلى (٧٣٩٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٢٨٣/٣، وابن أبي شيبة ٦٩٩/٧ في الجهاد ـ سهم ذوي القربى، لمن هو؟ وأبو يوسف في "الخراج" صـ٢٠ـ، والشافعي كما في "مسنده" (٤١٣)، والطبري في "تفسيره" [الأنفال ـ ٤١]، والفاكهي (٢٤٠٦) من طرق عن ابن إسحاق عن الزهري به، وخالفهم مُطرِّف بن مازن، أخرجه الشافعي (٤١١)، وعنه البيهقي ٣٤١/٦ عن مطرف بن مازن =

أي: من الأصنافِ الثَّلاثةِ (عليهم) لجوازِ الصَّدَقاتِ لغيرِهم لا لَهُم (ولا حَقَّ لأغنيائِهم) عندنا،

وبني عبدِ شمسٍ معَ أنَّ قرابتَهم واحدةٌ؛ لأنَّ عبدَ مَنافٍ الجدَّ الثَّالثَ للنَّبيِّ ﷺ له أولادٌ، هاشمٌ والمطَّلبُ ونَوْفلٌ وعبدُ شمسٍ، "بحر"[1]، والمطَّلبُ عمُّ الجدِّ الأوَّلِ وهو عبدُ المطَّلبِ بنِ هاشمٍ.

[١٩٧٢٨] (قولُهُ: أي: من الأصنافِ الثَّلاثةِ) وكذا الضَّميرُ في: ((عليهم)) راجعٌ إليهم، والضَّميرُ الثَّاني يُغني عن الأوَّلِ ولكنْ زادَهُ معَ ما فيه من الرَّكاكةِ؛ ليفيدَ أنَّ ذوي القُربى إذا كانوا من الأصنافِ الثَّلاثةِ يُقدَّمونَ على مَن كانَ منهم ممَّن ليسَ من ذوي القُرْبى، فيتيمُ ذوي القُرْبى مُقدَّمٌ على يتيمٍ غيرِهم، وهكذا، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[2]: ((والأوضحُ أنْ يُقالَ: خُمُسُ الغنيمةِ والمَعْدَنِ للمحتاجِ، وذَوُو القُرْبى منه أَولى)).

[١٩٧٢٩] (قولُهُ: لجوازِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((وقُدِّمَ)) أي: لأنَّ غيرَ ذوي القُربى يَحِلُّ له أخذُ الصَّدقةِ لدفعِ حاجتِهِ بخلافِهم، فليسَ في تقديمِهم إضرارٌ بغيرِهم.

[١٩٧٣٠] (قولُهُ: ولا حَقَّ لأغنيائِهم عندَنا) وعندَ "الشَّافعيِّ": يستوي فيه فقيرُهم وغنيُّهم، ويُقسَمُ بينَهم للذَّكرِ كالأُنْثيينِ؛ لأنَّه لم يفرِّقْ في الآيةِ بينَ الفقيرِ والغنيِّ، ولنا: أنَّ الخلفاءَ الرَّاشدينَ

من الزَّكاةِ؛ لانحصارِهِ في بني العباسِ والحارثِ وعليٍّ وجعفرٍ وعَقيلٍ، وكلُّهم من بني هاشمٍ. اهـ "سنديّ". وتقدَّمَ في الزَّكاةِ أنَّ عبدَ مَنافٍ أعقبَ الأربعَ المذكورينَ، ثمَّ هاشمٌ أَعْقَبَ أربعةً انقطعَ نَسْلُ الكلِّ إلاَّ عبدَ المطَّلبِ، فإنَّه أعقبَ اثني عشرَ، تُصرَفُ الزَّكاةُ إلى نَسْلِ كلٍّ إذا كانوا مسلمينَ فقراءَ إلاَّ أولادَ عباسٍ وحارثٍ وأولادَ أبي طالبٍ من عليٍّ وجعفرَ وعَقيلٍ، ولذا تَحِلُّ لبني أبي لهبٍ معَ نِسْبَتِهم لهاشمٍ.

(قولُهُ: لأنَّ غيرَ ذَوِي القُرْبى يَحِلُّ له أخذُ الصَّدقةِ لدفعِ حاجتِهِ بخلافِهم إلخ) لا يَظْهَرُ إلاَّ في بعضِ ذَوِي القُرْبى، وهو الأصنافُ الخمسُ لجوازِ دَفْعِ الزَّكاةِ لَمن عداهُم، تأمَّل.

= عن معمر بن راشد عن ابن شهاب أخبرني محمد بن جُبير عن أبيه... وأخرجه الطبراني (١٥٤٠)، والبيهقي ٣٤١/٦ من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن مُجَمِّع عن الزهري به، قال البيهقي: إبراهيم بن إسماعيل ومطرف ضعيفان، وفي رواية الجماعة عن الزهري عن ابن المسيب عن جبير كفاية، وقال الدارقطني: الصحيح قول من قال عن ابن المسيب، وقال الشافعي فذكرت ذلك لمُطَرِّف أن يونس وابن إسحاق رويا حديث ابن شهاب عن ابن المسيب فقال حدثنا معمر كما وصفت فلعل ابن شهاب رواه عنهما معاً.

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٩٨/٥.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

.....

قَسَموهُ ـ كما قلنا ـ بمَحْضَرٍ من الصَّحابةِ فكانَ إجماعاً، والنَّبيُّ ﷺ كانَ يعطيهم للنُّصرةِ لا للفقرِ لقولِهِ ﷺ ـ: ((إنَّهم لم يزالوا معي هكذا في الجاهليةِ والإسلامِ))[1]، وشَبَّكَ بينَ أصابعِهِ ـ حينَ أَعْطَى بني هاشمٍ والمطَّلبِ؛ لأنَّهم قاموا معَه حينَ أرادَتْ قريشٌ قتلَهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، ودَخَلَ بنو نوفلٍ وعبدُ شمسٍ في عَهْدِ قريشٍ، ولو كانَ لأجلِ القرابةِ لَمَا خَصَّهم؛ لأنَّ عبدَ شمسٍ ونوفلاً أخوانِ لهاشمٍ لأبيهِ وأمِّه، والمطَّلبَ كانَ أخاهُ لأبيهِ فكانَا[2] أقربَ، والمرادُ بالنُّصرةِ كونُهم معَه يُؤَانِسونَهُ بالكلامِ والمصاحبةِ لا بالمُقاتلةِ، ولذا كانَ لنسائِهم فيه نصيبٌ ثمَّ سقطَ ذلكَ بموتِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ؛ لعدمِ تلكَ العلَّةِ وهي النُّصرةُ، فيستحقُّونَهُ بالفَقْرِ، "زيلعي"[3] ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّه كما سَقَطَ سَهْمُهُ ﷺ بموتِهِ عندَنا سَقَطَ سَهْمُ ذَوِي القُرْبى بموتِهِ أيضاً لفَقْدِ علَّةِ استحقاقِهم، حتَّى قالَ "الطَّحاويُّ": ((لا يستحقُّ فقيرُهم أيضاً، لكنَّ الأوَّلَ ـ وهو قولُ "الكرخيِّ" ـ أظهرُ))، وقد حقَّقَ في "الفتح"[4] قِسْمَةَ الخلفاءِ الرَّاشدينَ أثلاثاً[5] كما قلنا، لا أخماساً

(قولُهُ: كانَ يعطيهم للنُّصْرةِ لا للفَقْرِ إلخ) حقُّهُ: ((القرابةُ)) بدلَ ((الفقرِ)) كما هي عبارةُ "الزَّيلعيِّ".

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٢٧].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((فكان))، وما أثبتناه من "تبيين الحقائق" هو الصواب؛ لأن عبد شمس ونوفلاً أقرب من المطلب كما يفيده كلامه، وغاية الكلام بيان أنه أعطى بني هاشم والمطلب لأنهم نصروه لا لأنهم أقرب، وقد نبَّه عليه مصحِّحُ "ب" بقوله: ((قوله: ((فكانَ أقربَ)) هكذا بخطِّهِ، ولعلَّ الأصوبَ: ((فكانا)) أي: عبدُ شمسٍ ونوفلٍ، تأمَّل)). اهـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٧.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٤.

(٥) قال الكمال في "فتح القدير": روى أبو يوسف في "الخراج" عن الكلبي عن أبي صالح عن ابن عباس ((أن الخمس كان يقسم على عهده عليه الصلاة والسلام على خمسة أسهم؛ لله والرسول سهم، ولذي القربى سهم، ولليتامى سهم، ولابن السبيل سهم، ثم قسم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي رضي الله عنهم على ثلاثة أسهم؛ سهم لليتامى، وسهم للمساكين، وسهم لابن السبيل))، ثم قال: والكلبي مضعف عند أهل الحديث إلا أنه وافق الناس في هذا اهـ. وذكره ابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٩١) وضعفه أيضاً، وأخرج الطحاوي ٣/٢٣٤ في السِّير ـ باب سهم ذوي القربى، وعبد الرزاق (٩٤٧٩) في الجهاد ـ باب الخُمُس وسهم ذوي القربى، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٤٨) باب سهم ذوي =

.....

كما قالَ "الشَّافعيُّ"، فراجعْهُ.

= القربى من الخمس، والشافعي في "الأم" ٤/١٤٧، والطحاوي ٣/٣٠٩، والبيهقي ٦/٣٤٣ من طريق سفيان الثوري وابن عيينة وابن المبارك عن محمد بن إسحاق قال: سألت أبا جعفر ـ محمد بن علي ـ فقلت أرأيتَ علي بن أبي طالب حيث ولي العراق وما ولي من أمور الناس كيف صنع في سهم ذوي القربى؟ قال: سلك به ـ والله ـ سبيل أبي بكر وعمر رضي الله عنهما، قلت: وكيف وأنتم تقولون ما تقولون؟ قال إنه ـ والله ـ ما كان أهله يصدرون إلا عن رأيه، قلت: فما منعه ؟ قال: كره ـ والله ـ أن يُدَّعى عليه خلافُ أبي بكر وعمر. ثم أخرج الطحاوي أيضاً والنسائي ٧/١٣٣، وأبو عبيد (٨٤٧)، وعبدالرزاق (٩٤٨٢)، والطبري في "تفسيره" (١٦١٣٥)(١٦١٣٦)، وابن أبي شيبة ٧/٦٧٨،٦٩٩، في الجهاد ـ باب سهم ذوي القربى، لمن هو؟ والبيهقي ٦/٣٤٢، وابن أبي حاتم في "تفسيره" [الأنفال ـ٤٥] (٩٠٩١)(٩٠٩٥)، والحاكم ٢/١٢٨ من طريق الثوري عن قيس بن مسلم الجَدَلي قال: سألت الحسن بن محمد بن علي ابن الحنفية عن قول الله تعالى ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُم مِّن شَيْءٍ فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُ.....﴾ قال: ((هذا مفتاح كلام، لله الدنيا والآخرة وللرسول ولذي القربى فاختلفوا بعد وفاة رسول الله ﷺ في هذين السهمين، فقال قائل: سهم القرابة لقرابة النبي ﷺ، وقال قائل: سهم ذي القربى لقرابة الخليفة، واجتمع رأي أصحاب محمد ﷺ أن يجعلوا هذين السهمين في الخيل والكُراع والعُدَّة في سبيل الله، وكان ذلك في خلافة أبي بكر وعمر... قلت له: فعليٌّ، قال: إنه كان يكره أن يُدَّعَى عليه خلافُهما))، وأخرج أبو عبيد (٨٤٩) حدثنا أبو معاوية عن حجاج عن الشعبي قال: قال علي: ((ما قدمت ههنا لأحل عُقْدَةً شدها عمر))، وأخرج أبو عبيد (٨٥٠)، وابن المنذر (٦٤٩٠) عن شعبة وحماد عن أيوب عن ابن سيرين عن عَبيدة عن علي ﷺ قال: ((اقضوا كما كنتم تقضون فإني أكره الاختلاف حتى يكون للناس جماعة أو أموتَ على ما مات عليه أصحابي)) وهذا من أصح الأسانيد، وكذلك روى الطبري (١٦١٣٨) عن أبي صالح عن معاوية بن صالح عن علي عن ابن عباس قال ((..... وخمس واحد يقسم على أربعة لله وللرسول ولذي القربى ـ قرابة النبي ﷺ ـ فما كان لله وللرسول فهو لقرابة النبي ﷺ، ولم يأخذ النبي ﷺ من الخمس شيئاً، فلما قبض الله رسول الله ﷺ ردَّ أبو بكر نصيب القرابة في المسلمين، فجعل يحمل به في سبيل الله؛ لأن رسول الله ﷺ قال: ((لا نورثُ، ماتركناه صدقة)).

وأخرجه ابن أبي حاتم (٩٠٩٠) (٩٠٩٧) (٩٠٩٨) عن أبي صالح به دون هذه الزيادات، ((وكان رسول الله ﷺ يدخر لأهله قوت سنة من سهمه الذي بخيبر، فما زاد جعله في سبيل الله)).

ومما يدل على أن الصحابة وتبعهم علي رضي الله عنهم لم يدفعوا لذوي القربى سهمهم ما روى الزهري وسعيد المقبري ومحمد بن علي وقيس بن سعد والمختار بن صَيْفي كلهم عن يزيد بن هرمز قال: كتب نجدة الحروري إلى ابن عباس يسأله.....وفيه: ((وكتبتَ تسألني عن ذوي القربى، من هم؟ وإنا نزعم أنّا هم فأبى ذلك علينا قومنا)).

أخرجه أبو داود (٢٩٨٢) في الخراج والإمارة ـ باب مواضع قسم الخمس وسهم ذوي القربى، والنسائي ٧/١٢٨، ١٢٩ في قسم الفيء، وأحمد ١/٣٢٠، وابن أبي شيبة ٧/٦٩٩ في الجهاد ـ باب سهم ذوي القربى، والطبراني (١٠٨٢٩)، وأبو يعلى (٢٧٣٩)، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٣)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٨)، والطحاوي ٣/٣٠٣، ٣٣٥ =

.....

(تنبيهٌ)

في "الشُّرُنبلاليَّة"[١] عن "البدائع"[٢]: ((تُعطَى القرابةُ كِفايتَهم)) اهـ. وفيها[٣] عن "الجوهرة"[٤]: [٣/ق٢٨/ب] ((أنَّه يَقْسِمُ بينَهم للذَّكرِ كالأُنْثيين)).

قلتُ: واعترضَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٥] بأنَّهم ذكروا هذا عن "الشَّافعيِّ" لا عندَنا.

قلتُ: على أنَّه يُنافيهِ ما في "البدائع"[٦].

= وابن حبان (٤٨٢٤)، والبيهقي ٦/٣٤٤، ٣٤٥ من طرق عن مالك ويونس وعُقيل عن الزهري عن يزيد به، ولفظه: ((وقد كان عمر عرض علينا منه شيئاً رأيناه دون حقنا، وكان عرض عليهم أن يُنكِحَ منه أيِّمهم ويخدم منه عائلَهم ويقضي منه عن غارمهم، وأبى أن يزيدهم على ذلك)) وكأنه من تفسير الزهري. ومن طريق محمد بن إسحاق عن الزهري ومحمد بن علي عن يزيد به مع هذه الزيادة، وقال: ((دعانا أن ينكح .....)) أي: هو من قول ابن عباس، وعلامات الإرسال على رواية يونس وعقيل واضحة. وأخرجه عبدالرزاق (٩٤٨٠) عن معمر عن الزهري عن ابن عباس فذكره، مع الزيادة مرسلةً، وأخرجه أحمد ١/٣٠٨، ومسلم (١٨١٢) في الجهاد ـ باب النساء الغازيات يُرضَخُ لهن، والترمذي (١٥٥٦) في السِّير ـ باب من يعطى الفيء، والشافعي كما في "ترتيب المسند" (٤٠٥) (٤٠٦)، وابن الجارود (١٠٨٥)، والطبراني (١٠٨٣٣)، والبيهقي ٦/٣٣٢ من طريق جعفر بن محمد بن علي عن أبيه عن يزيد به دون هذه الزيادة، وبعض هذه الروايات مختصرة أيضاً، وكذلك رواه جرير بن حازم عن قيس بن سعد (ح)؛ وإسماعيل بن أمية وأبو معشر عن سعيد المقبُري (ح)، والأعمش عن المختار بن صيفي كلهم يزيد به. أخرجه أحمد ١/٢٤٨، ٢٩٤، ٣٤٤، ٣٤٩، ومسلم (١٨١٢)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧٧)، وأبو داود (٢٧٢٧)، والدارمي (٢٤٧١)، والحُميدي (٥٣٢)، وابن الجارود (١٠٨٦)، وسعيد بن منصور (٢٧٨٢)، والطحاوي ٣/٢٢٠، ٢٣٥، ٣٠٤، والطبراني (١٠٨٣٠) و(١٠٨٣١)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٨٩)، وابن أبي شيبة ٧/٩٧٠، وأبو عبيد في "الأموال" (٨٥٢)، والطبري (١٦١٣١)، وابن أبي حاتم (٩٠٩٢)، والبيهقي ٦/٣٣٢، وبعضهم يرويه مختصراً. وكذلك رواه الحجاج ـ هو ابن أرطاة ـ عن عطاء عن ابن عباس به، أخرجه أحمد ١/٢٢٤، وأبو يعلى (٢٦٣٠).

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ٧/١٢٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/ ٢٨٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٧٠.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل وأما بيان حكم الغنائم ـ مطلب وأما بيان قسمة الغنائم فنوعان ٧/١٢٥.

وما نقلَهُ "المصنِّفُ" عن "البحرِ" ـ : ((من أنَّ ما في "الحاوي" يُفيدُ تَرجيحَ الصَّرْفِ لأغنيائهم)) ـ نَظَرَ فيه في "النَّهرِ".....

[١٩٧٣١] (قولُهُ: وما نقلَهُ "المصنِّفُ") حيثُ قالَ[١]: ((وفي "الحاوي القدسيِّ"[٢]: وعن "أبي يوسفَ": الخُمُسُ يُصرَفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ اهـ. وهذا يقتضي كما نبَّه عليه شيخُنا ـ يعني: صاحبَ "البحر"[٣] ـ أنَّ الفتوى على الصَّرْفِ إلى الأقرباءِ الأغنياءِ، فَلْيُحْفَظْ)) اهـ.

[١٩٧٣٢] (قولُهُ: نَظَرَ فيه في "النَّهر") حيثُ قالَ[٤]: ((وأقولُ: فيه نَظَرٌ، بل هو ترجيحٌ لإعطائِهم، وغايةُ الأمرِ أنَّه سَكَتَ عن اشتراطِ الفَقْرِ فيهم للعلمِ به)) اهـ. وأنتَ إذا تأمَّلتَ كلامَ ٢٣٦/٣
"الحاوي" رأيتَهُ شاهداً لِما في "البحر"، وهذهِ عبارتُهُ: ((وأمَّا الخُمُسُ فيُقسَمُ ثلاثةَ أسهمٍ، سَهْمٌ لليتامى، وسَهْمٌ للمساكينِ، وسَهْمٌ لابنِ السَّبيلِ يَدْخُلُ فقراءُ ذوي القُربى فيهم، ويُقدَّمونَ، ولا يُدْفَعُ لأغنيائِهم شيءٌ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّ الخُمُسَ يُصرَفُ إلى ذوي القُرْبى واليتامى والمساكينِ وابنِ السَّبيلِ، وبه نأخذُ)) اهـ. إذ لو كانَ كما قالَهُ في "النَّهر" لكانَت روايةُ "أبي يوسفَ" عينَ ما قبلَها فتدبَّر. اهـ "ح"[٥].

(قولُهُ: إذ لو كانَ كما قالَهُ في "النَّهر" لكانَت روايةُ "أبي يوسفَ" عينَ ما قبلَها) يُمْكِنُ أنْ يُقالَ: روايةُ "أبي يوسفَ" القصدُ منها عَدَمُ تقديم ذوي القربى، بل يُساوونَ باقي الأصنافِ، بخلافِ ما قبلَها، فلم تكنْ عينَ ما قبلَها على هذا، تأمَّل.

---

(١) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٦/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السيرة في الغنائم ـ فصل: ويقسِّمُ الإمامُ الغنيمة ق١٦٩/أ.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٨.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/ب.

(وذِكْرُهُ تعالى للتبرُّكِ) باسمِهِ في ابتداءِ الكلامِ؛ إذِ الكُلُّ للهِ (وسَهْمُه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ سَقَطَ بمَوتِه) لأنَّه حُكْمٌ عُلِّقَ بمُشتقٍّ وهو الرِّسالةُ.....

قلتُ: لكنْ أنتَ خبيرٌ بأنَّ هذهِ روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، وهي خلافُ المشهورِ عنه، والمُتونُ والشُّروحُ أيضاً على خلافِها، فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ ـ في هذهِ المسألةِ ـ الَّذي اعتنى الشُّرَّاحُ وغيرُهم بتأييدِ أدلَّتِهِ والجوابِ عمَّا يُنافِيهِ، فهذا أقوى ترجيحٍ ولا يُعارِضُهُ ترجيحُ "الحاوي"، ثمَّ رأيتُ العلاَّمةَ الشَّيخَ "إسماعيلَ النَّابلسيَّ" نبَّهَ على نحوِ ما قلتُهُ في "شرحِه" على "الدُّرر والغرر"[1].

[١٩٧٣٣] (قولُهُ: وذِكْرُهُ تعالى) أي: قولُهُ تعالى: ﴿فَأَنَّ لِلَّهِ خُمُسَهُۥ﴾ [الأنفال ـ ٤١].

[١٩٧٣٤] (قولُهُ: لأنَّه حُكْمٌ عُلِّقَ بمُشتَقٍّ وهو الرِّسالةُ) عبارةُ "النَّهر"[2]: ((وهو الرَّسولُ فيكونُ مبدأُ الاشتقاقِ علَّةً وهو الرِّسالةُ، ولا رسولَ بعدَهُ)) اهـ. أي: كما لو قيلَ: إذا لَقِيْتَ عالِماً فأكرِمْهُ وإذا لَقِيْتَ فاسقاً فأَهِنْهُ، فإنَّه عَلَّقَ فيه الأمرَ بالإكرامِ والإهانةِ على مشتقٍّ وهو عالِمٌ وفاسقٌ، فيدلُّ على أنَّ ما اشتُقَّ منه ذلكَ الوصفُ ـ أعني: العلمَ والفسقَ ـ علَّةُ الحكمِ، أي: أكرِمْهُ لعِلْمِهِ وأهِنْهُ لفِسْقِهِ، وبه يظهرُ ما في عبارةِ "الشَّارحِ"، ثمَّ إنَّ هذا أغلبيٌّ لِما علمتَ من أنَّ قولَهُ تعالى ـ: ﴿وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ﴾ [الأنفال ـ ٤١] ـ ليسَ علَّتُهُ[3] القرابةَ عندَنا بل النُّصْرَةَ، إلاَّ أنْ يقالَ: مُرادُهم نفيُ كونِ العلَّةِ مجرَّدَ القرابةِ، بل العلَّةُ قرابةٌ خاصَّةٌ مُقيَّدةٌ بالنُّصْرةِ على الوجهِ المارِّ، فتدبَّر.

(قولُهُ: فالواجبُ اتِّباعُ المذهبِ في هذهِ المسألةِ الَّتي اعتَنى الشُّراحُ وغيرُهم بتأييدِ إلخ) تقدَّمَ أوَّلَ الكتابِ في "رسم المفتي": أنَّه لو ذُكِرَتْ مسألةٌ في المُتونِ ولم يُصرِّحوا بتصحيحِها، بل صرَّحوا بتصحيحِ مقابِلِها فقد أفادَ العلاَّمةُ "قاسم" ترجيحَ الثَّاني؛ لأنَّه تصحيحٌ صريحٌ، وما في المتونِ تصحيحٌ التزاميٌّ، والتَّصحيحُ الصَّريحُ مُقدَّمٌ على الالتزاميِّ.

---

(١) "الإحكام": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢/ق٢٥٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) في "الأصل" و "آ": ((علَّة)).

.....

مطلبٌ في أنَّ رسالتَهُ ﷺ باقيةٌ بعدَ موتِهِ

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[١] عن "الشَّافعيِّ" رحمَهُ الله تعالى أنَّ سَهْمَهُ ﷺ يخلفُهُ فيه الإمامُ بعدَهُ، أي: بناءً على أنَّه ﷺ كانَ يستحقُّهُ لإمامتِهِ، وعندَنا: لرسالتِهِ، ولا رسولَ بعدَهُ، أي: لا يُوصَفُ بعدَهُ[٢] أحدٌ بهذا الوصفِ فلذا سَقَطَ بموتِهِ، بخلافِ الإمامةِ والقيامِ بأمورِ الأمَّةِ، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما أوردَهُ "المقدسيُّ" على قولِهم: ((ولا رسولَ بعدَهُ)) من أنَّهم إنْ أرادوا أنَّ رسالتَهُ مقصورةٌ على حياتِهِ فممنوعٌ؛ إذ قد صَرَّحَ[٣] في "منية المفتي" بأنَّ رسالةَ الرَّسولِ لا تبطلُ بموتِهِ، ثمَّ قالَ: ((ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّها باقيةٌ حُكْماً بعدَ موتِه، وكانَ استحقاقُهُ بحقيقةِ الرِّسالةِ لا بالقيامِ بأمورِ الأمَّةِ)) اهـ. ولا يخفى ما في كلامِهِ من إيهامِ انقطاعِ حقيقتِها بعدَهُ ﷺ، فقد أفادَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((أنَّه خلافُ الإجماعِ)).

قلتُ: وأمَّا ما نُسِبَ إلى الإمامِ "الأشعريِّ" إمامِ أهلِ السُّنَّةِ والجماعةِ من إنكارِ ثبوتِها بعدَ الموتِ فهو افتراءٌ وبُهْتَانٌ، والمصرَّحُ به في كُتُبِهِ وكُتُبِ أصحابِهِ خلافُ ما نسَبَ إليه بعضُ أعدائِهِ؛ لأنَّ الأنبياءَ عليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ أحياءٌ في قبورِهم، وقد أقامَ النَّكيرَ على افتراءِ ذلكَ الإمامُ العارفُ "أبو القاسم القشيريُّ" في كتابِه "شكاية السُّنَّة"[٥]، وكذا غيرُهُ كما بَسَطَ

---

(١) المقولة [١٩٧٢٢] قوله: ((عندنا)).

(٢) قوله: ((أي: لا يوصف بعده)) ساقط من "الأصل".

(٣) في "ب": ((صلاح))، وهو تحريف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٦٤٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "شكاية أهل السُّنة بحكاية ما نالهم من المحنة": لأبي القاسم عبد الكريم بن هَوازن بن عبد الملك القُشيريّ، الخراسانيّ الشَّافعيّ (ت٤٦٥هـ) ("سير أعلام النبلاء" ٢٢٧/١٨، "طبقات الشافعية الكبرى" ١٥٣/٥، "هدية العارفين". ٦٠٧/١).

(كالصَّفِيِّ) الذي كان عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ يَصْطَفِيهِ لنفسِهِ.....

ذلكَ الإمامُ "ابنُ السُّبكيِّ" في "طبقاته الكبرى"[١] في ترجمةِ الإمامِ "الأشعريِّ".

[١٩٧٣٥] (قولُهُ: كالصَّفِيِّ) بفتحِ الصَّادِ وكسرِ الفاءِ والياءِ المشدَّدةِ، "نهر"[٢] أي: كما سَقَطَ الصَّفِيُّ بموتِهِ ﷺ.

[١٩٧٣٦] (قولُهُ: يَصْطَفِيهِ لنفسِهِ) أي: قبلَ قِسْمةِ الغنيمةِ وإخراجِ الخُمُسِ، "نهر"[٢]، كما اصطفى ذا الفِقارِ[٣] ـ وهو سَيْفُ مُنَبِّهِ بنِ الحجَّاجِ[٤] ـ حينَ قتلَهُ عليٌّ رضيَ الله تعالى عنه، وكما اصطفى

---

(١) "طبقات الشافعية الكبرى" وهو لأبي نصر عبد الوَّهاب بن علي بن عبد الكافي، تاج الدين السُبكي (ت ٧٧١هـ) ("كشف الظنون" ١٠٩٩/٢، "الدرر الكامنة" ٤٢٥/٢، "حسن المحاضرة" ١٨٢/١، "هدية العارفين" ١٣٩/١). وقد بسط السبكي هذه المسألة في الطبقات ٤٠٦/٣ـ٤١٣ وذكر فيها أحاديث تدلُّ على حياة الأنبياء في قبورهم منها: ((إن لله ملائكةً سيَّاحين في الأرض تبلِّغني عن أمتي السلام)) و((مامن أحدٍ يُسلِّم عليَّ إلا ردَّ الله عليَّ رُوحي...)) و((أتيت موسى ليلة أسري بي عند الكثيب الأحمر وهو قائمٌ يصلِّي...)) وفيه مروره بالأنبياء في المعراج و((الأنبياء أحياءٌ في قبورهم يصلُّون...)) وغيرها من الأحاديث.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور (٢٦٨٢)، وأبو الشيخ في "أخلاق النبي" صـ١٢٢ـ عن سفيان عن عمرو بن دينار عن عكرمة أن سيف رسول الله ﷺ ذا الفَقَار كان لأبي العاص بن مُنَبِّه، فقتله رسول الله ﷺ يوم بدر وتسلحه، وأخرج ابن أبي شيبة ٦٧٩/٧ من طريق أشعث عن أبي الزناد قال: ((كان الصفي يوم بدر سيفَ عاصم بن منبه بن الحجاج)). ولعله [عاصي]، وقال أشعث: وقال أبو الزبير وعمرو بن دينار والزهري: ((اصطفى رسول الله ﷺ ذا الفقار يوم بدر)). وأخرج أحمد ٢٧١/١، والترمذي (١٥٦١) في السِّير ـ باب النفل، و"العلل الكبير" (٤٦٨)، وابن ماجه (٢٨٠٨) في الجهاد ـ باب السلاح، والطبراني (١٠٧٣٣)، وابن سعد في "الطبقات" ٤٨٥/١، ٤٨٦، ٢٦/٢ عن سعيد بن منصور (٢٦٨١)، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٧٧)، والطحاوي ٣٠٢/٣، والحاكم ١٢٨/٢ـ١٢٩، ٩٣/٣، والبيهقي في "السنن" ٣٠٤/٦، ٤١/٧، و"الدلائل" ١٣٦/٣، وأبو الشيخ صـ١٢٢ـ، وابن عدي في "الكامل" ٢٧٥/٤، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢٥٤/٢، وحماد بن إسحاق بن إسماعيل بن زيد في "تركة النبي ﷺ"صـ١٠٢ـ من طرق عن ابن أبي الزناد عن أبيه حدثني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أن النبي ﷺ تَنَفَّل سيفه ذا الفقار يوم بدر، وهو الذي رأى فيه الرؤيا يوم أحد))، ورواية أحمد والبيهقي مطولة، قال الترمذي: حديث حسن غريب، إنما نعرفه من هذا الوجه من حديث ابن أبي الزناد. وعبد الرحمن بن أبي الزناد ضَعَّفه أكثرُ الحفاظ؛ وقال أحمد: يُحتَمل، ووثقه بعضهم وعَلَّق له البخاري.

(٤) مُنَبِّه بن الحجَّاج السَّهميّ، من أشراف قريش في الجاهلية وصناديدها وعتاتها في مواجهة الإسلام، وكان من المطعمين في بدر، وذكره ابن إسحاق فيمن قُتل من المشركين في بدر، وتبعه ابن هشام في "السيرة" ٧١٣/٢ فقال: ((ومن بني سهم بن عمرو: =

(ومَن دَخَلَ دارَهُم بإذنِ) الإمامِ.....

صَفِيَّةَ بنتَ حُيَيٍّ [١/ق٢٩أ] بنِ أَخطَبَ من غنيمةِ خَيْبرَ، رواهُ "أبو داود" في "سننِهِ" و"الحاكم"[١]، "فتح"[٢]، وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((قالَ في "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ"[٤]: وكانَ النَّبيُّ ﷺ لا يستأثِرُ بالصَّفيِّ زيادةً على سَهْمِهِ)).

[١٩٧٣٧] (قولُهُ: ومَن دَخَلَ دارَهم بإذنِ الإمامِ) ولو واحداً من أهلِ الذِّمَّةِ، "ط"[٥] عن "الشِّلبيِّ"[٦].

= مُنَبِّه بن الحجَّاج، قتله أبو اليَسَر، وابنه العاص بن منبه قتله علي بن أبي طالب))، وذكر ابن سعد في "الطبقات" ١١٨/٢ والطبري في "التاريخ" ٢٢٠،٤٩/٢ في تركة النبي ﷺ أن السيف كان لمُنَبِّه وهذا يخالف ما ذكرناه آنفاً عن أبي الزناد وعكرمة، وقريب من كلام ابن عابدين رحمه الله والله أعلم.

(١) أخرجه أبو داود (٢٩٩٤) في الخراج باب في سهم الصفي، وأحمد في العلل (١٦٧٠)، والحاكم ١٢٩/٢ في قسم الفيء، و٣٩/٣ في المغازي وعنه عن البيهقي ٣٠٤/٦، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤٧٥)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٨٢٢) "الإحسان" والطبراني في "الكبير" ٢٤/(١٧٥)، عن سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة قالت ((كانت صفيةُ من الصفي)) وهذا مما تفرد به أبو أحمد الزُّبيريُ عن سفيان والله أعلم. وروى أشعث عن محمد بن سيرين قال في المغنم: ((خمس لله وسهم للنبي ﷺ والصفي)) وقال ابن سيرين: ((يؤخذ للنبي ﷺ خير رأس من السبي ثم يُخرَج الخمس ثم يُضرَب له بسهمه مع الناس غاب أو شهد)) وقال ابن سيرين: ((كان الصفي يوم خيبر صفيةَ بنت حيي)) وقال الشعبي: ((كان الصفي يوم خيبر صفية بنت حيي استنكحها رسول الله ﷺ)) وقال ابن عون قرأت كتاباً ذكرَ الصفي فقلت لمحمد: ما الصفي؟ قال: ((رأس كان يُصطفي للنبي ﷺ قبل كل شيء ثم يُضرب له بعدُ بسهمه مع المسلمين)) وكذلك روى مُطَرِّف عن الشعبي وبنحوه روى سعيد عن قتادة، أخرجه أبو داود (٢٩٩١) (٢٩٩٢) (٢٩٩٣) وابن أبي شيبة ٦٧٨/٧، ٦٧٩ وسعيد بن منصور (٢٦٧٣) (٢٦٧٤) (٢٦٧٥) وعبدالرزاق (٩٤٨٥) والطحاوي ٣٠٢/٣ وفي اصطفاء صفية بنت حيي سيدة قريظة والنضير رواه أنس بن مالك وتقدم في أنه جعل عتقها صداقها ١٤٤/١١.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٤٧/٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "طَلِبَة الطَّلَبَة": كتاب السِّير صـ١٩٢ـ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٢/٢.

(٦) "حاشية الشِّلبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/ ٢٥٨ بتصرف.

(أو مَنَعةٍ) أي: قُوَّةٍ (فأغارَ خُمِّسَ) ما أَخَذَوا؛ لأنَّه غنيمةٌ (وإلاَّ لا) لأنَّه اختلاسٌ، وفي "المنية": لو دَخَلَ أربعةٌ خُمِّسَ، ولو ثلاثةٌ لا. قال الإمامُ: ما أصبتُم لا أُخمِّسُهُ، فلو لهم مَنَعةٌ لم يَجُزْ،.....

[١٩٧٣٨] (قولُهُ: أو مَنَعةٍ) في "المصباح"[١]: ((هو في مَنَعَةٍ بفتحِ النُّونِ أي: في عِزٍّ قومِهِ، فلا يَقْدِرُ عليه مَن يُريدُهُ، قالَ "الزَّمخشريُّ"[٢]: وهي مصدرٌ مثلُ الأَنَفةِ والعَظَمةِ، أو جمعُ: مَانِعٍ وهم العشيرةُ والحُمَاةُ، وقد تُسكَّنُ في الشِّعرِ لا غيرُ، خلافاً لَمن أجازَهُ مطلقاً)).

[١٩٧٣٩] (قولُهُ: خُمِّسَ) أي: يأخذُ الإمامُ خُمُسَهُ والباقي لهم، قالَ في "الفتح"[٣]: ((لأنَّ على الإمامِ أنْ يَنْصُرَهم حيثُ أَذِنَ لهم، كما أنَّ عليه أنْ يَنْصُرَ الجماعةَ الَّذين لهم مَنَعَةٌ إذا دخلوا بغيرِ إذنِهِ تحامياً عن توهينِ المسلمينَ والدِّينِ، فلم يكونوا معَ نُصْرةِ الإمامِ مُتَلَصِّصينَ، فكانَ المأخوذُ قَهْراً غنيمةً)).

[١٩٧٤٠] (قولُهُ: ما أَخَذُوا) بضميرِ الجمعِ مراعاةً لمعنى: ((مَن))، كما رُوعِيَ لفظُها في قولِهِ: ((فأغارَ)).

[١٩٧٤١] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يدخلوا بإذنِ الإمامِ ولم يكونوا ذوي مَنَعَةٍ بأنْ دخلوا بلا إذنِهِ وهم ثلاثةٌ فأقلُّ كما أفادَهُ في "الفتح"[٣]، قالَ: ((وعن "أبي يوسفَ": أنَّه قَدَّرَ الجماعةَ الَّتي لا مَنَعَةَ لها بسبعةٍ والَّتي لها مَنَعةٌ بعَشَرةٍ)).

[١٩٧٤٢] (قولُهُ: لأنَّه اختلاسٌ) مِن خَلَسْتُ الشَّيءَ خَلْساً من بابِ ضَرَبَ: اختطفتُهُ بسرعةٍ على غَفْلةٍ، "مصباح"[٤].

[١٩٧٤٣] (قولُهُ: وفي "المنية" إلخ) أفادَ به تقديرَ المَنَعةِ.

(قوله: قدَّرَ الجماعةَ الَّتي لا مَنَعةَ لها بسبعةٍ إلخ) كذا في "الفتح"، ولعلَّهُ ((تسعةٌ)) بالتَّاءِ، تأمَّل.

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((مَنَعَ)).

(٢) "أساس البلاغة": مادة ((مَنَعَ)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٢٤٨.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((خَلَسَ)).

وإلاَّ جازَ (ونُدِبَ للإمامِ أن يُنفِّلَ وقتَ القتالِ حَثّاً).....

[١٩٧٤٤] (قولُهُ: وإلاَّ جازَ) لأنَّ الخُمُسَ بالثَّاني واجبٌ بقولِ الإمامِ فَلَهُ أنْ يُبطلَهُ بقولِهِ، بخلافِهِ في الأوَّلِ، ولذا لو دَخلُوا بغيرِ إذنِهِ خَمَّسَ ما أخذوهُ، "بحر"[١] عن "المحيط".

وحاصلُهُ: أنَّهم إذا لم يكنْ لهم مَنَعةٌ لا يَجبُ الخمُسُ إلاَّ إذا أذِنَ فيكونُ قد وَجَبَ بسببِ قولِهِ فله أنْ يُبْطلَهُ، بخلافِ ما إذا كانَت لهم مَنَعةٌ فإنَّه يَجبُ وإنْ لم يأذنْ لهم، فلم يَجبْ بقولِهِ فليسَ له إبطالُهُ، وفي "النَّهر"[٢] عن "التَّاترخانيَّة"[٣]: ((لو كانَ بعضُهم بإذنِه وبعضُهم بلا إذنِهِ ولا مَنَعةَ لهم فالحكمُ في كلِّ واحدٍ منهم حالةَ الاجتماعِ كما في حالةِ الانفرادِ، وإنْ كانَ لهم مَنَعةٌ يَجبُ الخُمُسُ)) اهـ. ٢٣٧/٣

[١٩٧٤٥] (قولُهُ: ونُدِبَ للإمامِ) وكذا لأميرِ السَّريَّةِ إلاَّ إذا نهاهُ الإمامُ فليسَ له ذلكَ إلاَّ برِضَى العَسْكَرِ، فيجوزُ من الأربعةِ الأخماسِ، "بحر"[٤].

مطلبٌ في التَّنفيلِ

[١٩٧٤٦] (قولُهُ: أنْ يُنفِّلَ) التَّنفيلُ: إعطاءُ الإمامِ الفارسَ فوقَ سَهْمِهِ، وهو من النَّفَلِ، ومنه النَّافلةُ للزَّائدِ على الفَرْضِ، ويُقالُ: لولدِ الولدِ كذلكَ، ويُقالُ: نفَّلَهُ تنفيلاً، ونفَلَهُ بالتَّخفيفِ نَفَلاً لغتانِ فصيحتانِ، "فتح"[٥].

[١٩٧٤٧] (قولُهُ: وقتَ القتالِ) قيَّدَ به "القُدُوريُّ"[٦]، ولا بُدَّ منه؛ لأنَّه بعدَهُ لا يَمْلِكُهُ الإمامُ، وقيلَ: ما داموا في دارِ الحربِ يَمْلِكُهُ، كذا في "السِّراج"، وقد يؤيِّدُ هذا القِيْلَ أنَّ قولَهُ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٩.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل التاسع عشر في استهلاك شيء وإعتاق السبايا من الغنيمة ٥/٣٠٢.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠ـ ١٠١.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب السِّير ٤/١٣٠.

.....

ﷺ: ((مَن قَتَلَ قتيلاً فلهُ سَلَبُهُ))[1] إنَّما كانَ بعدَ الفراغِ من حُنَيْنٍ، ولم أرَ جوازَهُ قبلَ المقاتلةِ،

---

(١) فيه عن أبي قتادة وأنس وسمرة رضي الله عنهم، رواه يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفلح عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة قال: ((خرجنا مع النبي ﷺ عام حُنين فلما التقينا كانت للمسلمين جولةٌ))، ثم وصف قتاله مع مشركٍ... وفيه: وجلس النبي ﷺ فقال: ((من قتل قتيلاً له عليه بينة فله سَلَبُه)) فقلت: من يشهد لي؟ .... القصة.

أخرجه البخاري في "صحيحه" (٤٣٢١) (٤٣٢٢) في المغازي ـ باب قول الله تعالى ﴿ويوم حُنين إذ أعجبتكم كثرتكم﴾ تعليقاً ووصله في (٧١٧٠) وفي (٣١٤١) (٣١٤٢) فرض الخمس ـ باب من لم يخمس الأسلاب، ومسلم في "صحيحه" (١٧٥١) في الجهاد ـ باب استحقاق القاتل سَلَب القتيل، وأبو داود (٢٧١٧) في الجهاد ـ باب في السَلَب يُعطى القاتل، والترمذي (١٥٦٢) مختصراً في السِّير ـ باب ما جاء فيمن قتل قتيلاً فله سَلَبُه، وابن ماجه (٢٨٣٧) في الجهاد ـ باب المبارزة والسَلَب، وأحمد ٥/٢٩٥ مختصراً، والحُميدي (٤٢٣)، وعبد الرزاق (٩٤٧٦)، وسعيد بن منصور (٢٦٩٥)، وأبو عُبيد (٧٧٥) (٧٩٥)، وأبو عوانة (٦٦٣٤) و(٦٦٣٦)، والطحاوي ٣/٢٢٦، وابن الجارود (١٠٧٦)، وابن حبان (٤٨٠٥) و(٤٨٣٧)، والبيهقي في "السنن" ٦/٣٠٦، ٣٢٤ وغيرهم من طريق مالك وسفيان بن عيينة وهُشيم ومحمد بن إسحاق والليث بن سعد وغيرهم عن يحيى بن سعيد به، ورواية ابن عيينة مختصرة، وأخرجه أحمد ٥/٣٠٦ من طريق إبراهيم بن سعد عن ابن إسحاق عن يحيى بن سعيد عن نافع الأقرع أبي محمد مولى بني غِفَار به.

وأما حديث أنس: فأخرجه أحمد ٣/١١٤، ١٢٣، وأبو داود (٢٧١٨)، والدارمي (٢٤٨٤)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٢٧، وفي "بيان المشكل" (٤٧٨٦)، وأبو عُبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٣٦) (٤٨٣٨)، وابن أبي شيبة ٧/٦٤٨ في الجهاد ـ باب من جعل السَلَب للقاتل، والطيالسي (٢٠٧٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٣٠٦ ـ ٣٠٧ وغيرهم من طرق عن حماد بن سلمة عن إسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال يوم حُنين: ((من قتل قتيلاً فله سلبه)) فقتل أبو طلحة يومئذ عشرين قتيلاً وأخذ أسلابهم... ثم ذكر قصة أبي قتادة السابقة، وأصل الحديث عند مسلم (١٨٠٩)؛ وليس فيه إلا أن أم سُلَيْم اتخذت خنجراً.

وأخرج أحمد ٣/١٩٨، وأبو عبيد (٧٧٧)، وابن حبان (٤٨٤١) صَدْرَه من طريق أبي أيوب الإفريقي عن إسحاق به.

وأما حديث سمرة: فأخرجه أحمد ٥/١٢، وابن أبي شيبة ٧/٦٤٨ في الجهاد ـ من جعل السَلَب للقاتل، وابن ماجه (٢٨٣٨)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٧٧٤)، وابن الجارود (١٠٧٧)، والطبراني في "الكبير" (٦٩٩٥) (٧٠٠٠)، والبيهقي ٦/٣٠٩ من طريق أبي مالك الأشجعي عن نُعيم بن أبي هند عن ابن سمرة بن جندب عن أبيه قال رسول الله ﷺ: ((من قتل فله السلب))؛ وفي ابن سمرة جهالة.

أما حديث خالد وعوف بن مالك الأشجعي، فأخرجه مسلم (١٧٥٣)، وأحمد ٤/٩٠ و٦/٢٦، وأبو داود (٢٧١٩) (٢٧٢٠) (٢٧٢١) في الجهاد ـ باب في الإمام يَمْنَع القاتلَ السَلَب إن رأى، وسعيد بن منصور (٢٦٩٨)؛ وابن أبي شيبة ٧/٦٤٤، في الجهاد ـ في دعاء المشركين، وأبو عُبيد في "الأموال" (٧٧٢)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٢٦، =

.....

"نهر"[١].

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المنقولَ أنَّ ذلكَ كانَ عندَ الهزيمةِ تحريضاً للمسلمينَ على الرُّجوعِ إلى القتالِ، وفي "القُهستانيِّ"[٢]: ((أنَّ في قولِهِ: ((وقتَ القتالِ)) إشارةً إلى أنَّه يجوزُ التَّنفيلُ قبلَهُ بالأَوْلى، وإلى أنَّه لا يجوزُ بعدَهُ لكنْ بعدَ القِسْمةِ؛ لأنَّه استقرَّ فيه حقُّ الغانمينَ)) اهـ. ففيه التَّصريحُ بجوازِهِ قبلَهُ، وعزاهُ "ح"[٣] إلى "المحيط"[٤]، وقولُهُ: ((لكنْ بعدَ القِسْمةِ)) الظَّاهرُ: أنَّه مبنيٌّ على القِيلِ المارِّ[٥]

(قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ" أنَّ في قولِهِ: ((وقتَ القتالِ)) إشارةً إلى أنَّه إلخ) وقالَ في "المنح": ((قالَ أصحابُنا: لا يجوزُ التَّنفيلُ إلاَّ قبلَ إحرازِ الغنيمةِ بدارِ الإسلامِ، وأمَّا بعدَهُ فلا يجوزُ إلاَّ من الخُمُسِ؛ لأنَّها ما لم تُحْرَزْ ففي التَّنفيلِ حثٌّ على القتالِ، وإذا أُحْرِزَت زالَ هذا المعنى، ولأنَّها إذا أُحْرِزَت تَعلَّقَ بها حَقُّ جميعِ الجيشِ، فلم يَجُزْ إسقاطُ شيءٍ منها، وأمَّا الخُمُسُ فلا حَقَّ للغانمينَ فيه، فيجوزُ التَّنفيلُ منه)) اهـ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه مبنيٌّ على القِيْلِ المارِّ عن "السِّراج" ويؤيِّدُهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ صِحَّةَ التَّنفيلِ على القِيْلِ المذكورِ مُتوقِّفةٌ على صُدُورِهِ في دارِ الحربِ، وعلى ما في "القُهستانيِّ" مُتوقِّفةٌ على صُدُورِهِ قبلَ القِسْمةِ

= والبيهقي في "السنن" ٦/٣١٠ من طريق إسماعيل بن عياش وأبي المغيرة والوليد بن مسلم عن صفوان بن عمرو حدثني عبد الرحمن بن جُبَير بن نُفير عن أبيه أن عوف بن مالك قال لخالد بن الوليد ـ عندما منع رجلاً من الجند سلبه ـ: ((ألم تعلم أن النبي ﷺ لم يخمس السَّلَب وقضى بالسلب للقاتل ؟ قال خالد: بلى، ولكني استكثرته فشكاه إلى رسول الله ﷺ، فأمره أن يرد السَّلَبَ إلى الرجل، فاستهزأ عوف بخالد، فغضب النبي ﷺ فقال: يا خالد، لا تعطه يا خالد، هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ لكم صفوة أمرهم وعليهم كدره ؟))، [مختصر] وبعض الروايات اقتصرت على صدر الحديث.

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٢/٣١٩، وفيه: ((يجوز بعده)) بدل ((لا يجوز بعده))، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ق٢٦٠/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر: في المسلم يُدخل الأشياء دار الحرب إلخ ـ في الأنفال ١/ق٤٨٦/ب ـ ٤٨٧/أ بتصرف.

(٥) في هذه المقولة.

.....

عن "السِّراج"، ويؤيِّدُه قولُ المُتُونِ: ((ويُنَفِّلُ بعدَ الإحرازِ من الخُمُسِ فقط))، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه قبلَ الإحرازِ بدارِنا يجوزُ من الكلِّ، لكنَّ الظَّاهرَ أنَّ هذا المفهومَ غيرُ مُعْتَبَرٍ؛ لأنَّه وقعَ التَّصريحُ بخلافِهِ، ففي "المَنبع"[1] عن "الذَّخيرة": ((لا خلافَ أنَّ التَّنفيلَ قبلَ الإصابةِ وإحرازِ الغنيمةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها جائزٌ، ويومَ الهزيمةِ ويومَ الفتحِ لا يجوزُ؛ لأنَّ القصدَ به التَّحريضُ على القتالِ، ولا حاجةَ إليه إذا انهزمَ العدوُّ، وأمَّا بعدَ الإحرازِ فلا يجوزُ إلاَّ من الخُمُسِ إذا كانَ محتاجاً)) اهـ ملخَّصاً. وفي متنِ "الملتقى"[2] ومتنِ "المختار"[3]: ((وللإمامِ أنْ يُنفِّلَ قبلَ إحرازِ الغنيمةِ وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها))، فقولُهم: ((وقبلَ أنْ تَضَعَ الحربُ أوزارَها)) فائدتُهُ: دَفْعُ توهُّمِ الجوازِ بعدَ انتهاءِ الحربِ؛ لأنَّ قولَهم: ((قبلَ إحرازِ الغنيمةِ)) يَشْمَلُ ما بعدَ الإصابةِ، أي: إصابةِ العَسْكَرِ الغنيمةَ بالهزيمةِ وانتهاءِ الحربِ، معَ أنَّه [٣/ق٢٩/ب] غيرُ مرادٍ كما بيَّنَهُ عطفُ هذهِ الجملةِ، وفي "الفتح"[4]: ((التَّنفيلُ إنَّما يجوزُ عندَنا قبلَ الإصابةِ))، فقد ظَهَرَ ضَعْفُ ما في "السِّراج" معَ أنَّ صاحبَ "السِّراج" لم يُعوِّلْ عليه في مختصرِهِ "الجوهرة"؛ حيثُ قالَ[5] عن "الخُجَنْديِّ": ((التَّنفيلُ إمَّا أنْ يكونَ قبلَ الفراغِ من القتالِ أو بعدَهُ، فإنْ كانَ بعدَهُ لا يَمْلِكُهُ الإمامُ؛ لأنَّه إنَّما جازَ لأجلِ التَّحريضِ على القتالِ، وبعدَ الفَرَاغِ منه لا تَحْرِيضَ)) اهـ.

قلتُ: وكلُّ ما وردَ من التَّنفيلِ بعدَ القتالِ فهو محمولٌ عندَنا على أنَّه من الخُمُسِ كما بسطَهُ "السَّرخسيُّ"[6].

بينَ الغانمينَ، فلو أُحْرِزَت بدارِنا ولم تُقْسَمْ صَحَّ التَّنفيلُ على الثَّاني لا على الأوَّلِ، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ وَقَعَ فيها اختلافُ عباراتِهم، ومفهومُ عباراتِ المُتُونِ يؤيِّدُ القِيْلَ المذكورَ.

---

(١) تقدمت ترجمته ٢/ ٢٦٨.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية توزيعها ١/٣٦٣.

(٣) انظر "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/١٣٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٥) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/ ٣٦٦ ـ ٣٦٧.

(٦) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/٤٩.

وتَحْرِيضاً (فيقولَ: مَن قَتَلَ قتيلاً فلهُ سَلَبُه[١]) سَمَّاهُ قتيلاً لقُرْبِهِ مِنْهُ.....

مطلبٌ: الاقتباسُ من القرآنِ جائزٌ عندَنا

(تنبيهٌ)

قولُهم: أنْ تضعَ الحربُ أوزارَها اقتباسٌ من القرآنِ، وبه يُستَدَلُّ على جوازِهِ عندَنا كما بسطَهُ "الشَّارحُ" في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]، فراجعْهُ.

[١٩٧٤٨] (قولُهُ: وتَحْرِيضاً) أي: ترغيباً في القتالِ.

مطلبٌ في قولِهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ

[١٩٧٤٩] (قولُهُ: سمَّاهُ قَتِيلاً لقُرْبِهِ مِنْه) أي: من القتلِ، ففيهِ مجازُ الأَوْلِ[٣]، مثلُ: ﴿أَعْصِرُ خَمْرًا﴾ [يوسف ـ ٣٦]، لكنْ قالَ "الزَّركشيُّ"[٤]: ((قولُهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلبُّسِ بالفعلِ لا حالِ النُّطْقِ، فإنَّ حقيقةَ الضَّاربِ والمضروبِ لا تتقدَّمُ على الضَّرْبِ

(قولُهُ: لكنْ قالَ "الزَّركشيُّ": قولُهم: اسمُ الفاعلِ حقيقةٌ في الحالِ أي: حالِ التَّلبُّسِ إلخ) لكنَّ عباراتِ جميعِ أهلِ المذهبِ ناطقةٌ بالمجازِ في هذا وأمثالِهِ، فلا تصلُحُ عبارةُ "الزَّركشي" ردّاً على ما قالَهُ "الشَّارحُ"، ففي "التَّحرير" و"شرحِهِ" أوائلَ الجزءِ الأوَّلِ:(((مسألةٌ: الوصفُ حالَ الاتِّصافِ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ وُصِفَ بهِ في حالةِ قيامِ معنى الوصفِ به (حقيقةٌ) اتِّفاقاً كضاربٍ لمُباشِرِ الضَّرْبِ (وقبلَهُ) أي: إطلاقُهُ على مَنْ سَيُوْصَفُ به قبلَ قيامِ معناهُ به (مجازٌ) اتِّفاقاً كالضَّاربِ لمَن لم يَضْرِبْ وسَيَضْرِبُ (وبعدَ انقضائِهِ) أي: وإطلاقُهُ على مَن اتَّصفَ به ثمَّ زالَ اتِّصافُهُ عنه فيه ثلاثةُ أقوالٍ: مجازٌ مطلقاً، حقيقةٌ مطلقاً (ثالثُها: إنْ كانَ بقاؤُهُ) أي: معنى الوصفِ بعدَ تمامِ وجودِهِ (مُمْكِناً) بأنْ كانَ حصولُهُ دفعيّاً كالقيامِ والقعودِ (فَمَجازٌ، وإلاَّ فحقيقةٌ) أي: وإنْ لم يكنْ بقاؤُهُ مُمْكِناً، بأنْ كانَ حُصُولُهُ تدريجيّاً كالمصادرِ السَّيَّالةِ الَّتي لا ثباتَ لأجزائِها، كالتَّكلُّمِ والتَّحرُّكِ فإطلاقُهُ عليها حقيقةٌ)) اهـ. وقالوا في حديثِ: ((المتبايعانِ بالخيارِ ما لم يتفرَّقا)): إنَّهما متبايعانِ حالةَ البيعِ حقيقةً، وما قبلَهُ أو بعدَهُ مجازاً، كسائرِ أسماءِ الفاعلينَ مثلُ المتجاذبينِ والمضاربينِ اهـ. ولم يفصِّلوا بينَ ما إذا كانَ محكوماً به أوْ لا.

---

(١) نصُّ حديثٍ تقدَّم تخريجه صـ٥٧٥ـ وما بعدها.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١/٦٤٩(هامش "مجمع الأنهر").

(٣) مصدر: آل يؤول، أي: هو مجاز مآلاً، وانظر "المصباح" مادة ((أول)).

(٤) "البحر المحيط": مباحث الاشتقاق ـ التنبيه الأول: اسم الفاعل حقيقة في الحال ٢/٩٣.

(أو يقولَ: مَن أَخَذَ شيئاً فهو له) وقد يكونُ بدَفْعِ مالٍ وترغيبِ مَآلٍ،.....

ولا تتأخَّرُ عنه، فهما معَه في زمنٍ واحدٍ، ومن هذا ظَهَرَ أنَّ قولَهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قتلَ قتيلاً فله سلبُهُ))[1] أنَّ ((قتيلاً)) حقيقةٌ، وأنَّ ما ذكروهُ من أنَّه سُمِّيَ ((قتيلاً)) باعتبارِ مُشارَفتِهِ للقتلِ لا تحقيقَ فيه)) اهـ. وصرَّحَ "القرافيُّ" في "شرح التَّنقيح"[2]: بأنَّ المشتقَّ إنَّما يكونُ حقيقةً في الحالِ مجازاً في الاستقبالِ مختلَفاً فيه في الماضي إذا كانَ محكوماً به، أمَّا إذا كانَ متعلَّقَ الحكمِ كما هنا فهو حقيقةٌ مطلقاً، يعني: سواءً كانَ بمعنى الحالِ أو الاستقبالِ أو الماضي إجماعاً، وحينئذٍ فلا مجازَ، "أبو السُّعُود"[3] عن "الحَمَويِّ"، وقولُهُ: ((إذا كانَ محكوماً به)) كقولكَ: زيدٌ قائمٌ، فإنَّه حُكِمَ به على زيدٍ، بخلافِ: جاءَ القائمُ، فإنَّه جُعِلَ متعلَّقَ الحكمِ بالمجيءِ، ففي الأوَّلِ: لا بُدَّ من أنْ يكونَ متَّصفاً بالقيامِ حالَ النُّطْقِ حتَّى يَصِحَّ الحكمُ عليه بالصِّفةِ، وإلاَّ كانَ مجازاً، بخلافِ الثَّاني، فإنَّ قولَكَ: جاءَ القائمُ غداً حُكْمٌ بالمجيءِ على ذاتِ القائمِ غداً، أي: على مَنْ يُسمَّى قائماً غداً، أي: حالَ التَّلبُّسِ بالصِّفةِ، ومنه: ((مَن قتلَ قتيلاً)) أي: شَخْصاً يُسمَّى قتيلاً عندَ تحقُّقِ القتلِ فيه، فافهم.

[١٩٧٥٠] (قولُهُ: أو يقولَ مَنْ أَخَذَ شيئاً فهو له) هذا الفرعُ منقولٌ في "حواشي الهداية"[4]، ولـ "الكمال" فيه كلامٌ سنذكرُهُ[5] معَ جوابِهِ عندَ قولِ "الشَّارحِ: ((وجازَ التَّنفيلُ بالكلِّ)).

[١٩٧٥١] (قولُهُ: وقد يكونُ بدَفْعِ مالٍ) كأنْ يقولَ له: خُذْ هذهِ المائةَ واقتُلْ هذا الكافرَ، تأمَّل. ولم أرَهُ.

[١٩٧٥٢] (قولُهُ: وترغيبِ مَآلٍ) الظَّاهرُ: أنَّه بهمزةٍ ممدودةٍ، والإضافةُ على معنى: ((في))،

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٤٧].

(٢) "شرح تنقيح الفصول": الباب الأول: في الاصطلاحات ـ الفصل السابع ـ الفرق بين الحقيقة والمجاز وأقسامها صـ ٤٧ـ ٤٨ـ بتصرف، كلاهما لأبي العباس أحمد بن إدريس، شهاب الدين القرافيّ المالكيّ (ت ٦٨٤هـ) ("كشف الظنون" ١/٤٩٩، "الديباج المذهب" صـ ٦٢ـ، "هدية العارفين" ١/٩٩).

(٣) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢/٤٣٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩، و"الكفاية": ٥/٢٥٠، و"العناية": ٥/٢٥٠. (هامش "فتح القدير").

(٥) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

فالتَّحْرِيضُ نفسُهُ واجبٌ للأمرِ به، واختيارُ الأَدْعى للمقصودِ مَندوبٌ، ولا يُخالِفُه تعبيرُ "القُدُوريِّ"[1]: بـ ((لا بأسٍ))؛ لأنَّه ليس مُطَّرِداً لِما تَركُهُ أَوْلى، بل يُستَعْمَلُ في المندوبِ أيضاً،.....

أي: ترغيبٍ في المآلِ[2]، مثلُ: إنْ قَتَلتَ قتيلاً فلكَ ألفُ درهمٍ، لكنْ يُشترَطُ أنْ لا يُصرِّحَ بالأجرِ كما سنذكرُهُ[3] قريباً.

[١٩٧٥٣] (قولُهُ: فالتَّحْرِيضُ إلخ) جوابٌ عمَّا يُورَدُ على قولِهِ: ((ونُدِبَ للإمامِ إلخ)).

٢٣٨/٣ **وحاصلُهُ**: أنَّ التَّحريضَ الواجبَ قد يكونُ بالتَّرغيبِ في ثوابِ الآخرةِ أو في التَّنفيلِ، فهو واجبٌ مُخيَّرٌ، وإذا كانَ التَّنفيلُ أَدْعَى الخِصالِ إلى المقصودِ يكونُ هو الأَوْلى، فصارَ المندوبُ اختيارَ إسقاطِ الواجبِ به لا هو في نفسِهِ، بل هو واجبٌ مُخيَّرٌ، "فتح"[4] ملخَّصاً. وفيه ردٌّ لقولِ "العناية"[5]: ((إنَّ الأمرَ في الآيةِ مصروفٌ عن الوجوبِ لقرينةٍ)).

[١٩٧٥٤] (قولُهُ: ولا يُخالِفُهُ) أي: لا يُخالفُ قولَ "المصنِّفِ"[6]: ((ونُدِبَ)).

مطلبٌ: كلمةُ ((لا بأسَ)) قد تُستعمَلُ في المندوبِ

[١٩٧٥٥] (قولُهُ: بل يُستَعْمَلُ في المندوبِ) يظهرُ لي أنَّ محلَّهُ في موضعٍ يُتوهَّمُ فيه البأسُ، أي: الشِّدَّةُ كما هنا، فإنَّ فيه تخصيصَ الفارسِ بزيادةٍ معَ قَطْعِ الخُمُسِ بل استُعْمِلَ نظيرُهُ في القرآنِ في الواجبِ كما في قولِهِ تعالى: ﴿**فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَن يَطَّوَّفَ بِهِمَا**﴾ [البقرة ـ ١٥٨] فنَفْيُ الجُناحِ لِما كانوا يعتقدونَهُ من حُرْمةِ السَّعْيِ بينَ الصَّفا والمروةِ.

(قولُ "الشَّارحِ" فالتَّحريضُ إلخ) هكذا في أغلبِ النُّسخِ بالفاءِ، ورأيتُ في نسخةٍ بالواوِ، وهي الأَوْلى.

---

(١) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب السِّير ٤/١٣٠.

(٢) في "ب": ((المال))، بغير مدٍّ.

(٣) المقولة [١٩٧٦٩] قوله: ((ولو قال: إن قَتَلْتَ ذلك الفارسَ إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٥) "العناية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/ ٢٤٩ بتصرف، (هامش "فتح القدير").

(٦) صـ٥٨٤ـ "در".

قالَهُ "المصنِّفُ"، ولذا عَبَّرَ في "المبسوطِ"[١] بالاستحبابِ (ويَسْتحِقُّ الإمامُ لو قال: مَنْ قَتَلَ قَتيلاً فَلَه سَلَبُه إذا قَتَلَ هو) استحساناً (بخلافِ) ما لو قالَ: منكم، أو قالَ: (مَنْ قَتلتُهُ أنا فلِي سَلَبُهُ) فلا يَستَحِقُّهُ إلاَّ إذا عَمَّمَ بعدَهُ، "ظهيرية"[٢]. ويَسْتحِقُّه مُستحِقُّ سَهْمٍ أو رَضْخٍ، فعَمَّ الذِّميَّ وغيرَهُ (وذا).....

[١٩٧٥٦] (قولُهُ: قالَهُ "المصنِّفُ"[٣]) أي: تبعاً لـ "الفتح"[٤] وغيرِهِ.

[١٩٧٥٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِهِ مندوباً لا خِلافَ الأَوْلى.

[١٩٧٥٨] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: عدمُهُ؛ لأنَّ غيرَهُ يستحقُّ بإيجابِهِ، وهو لا يَمْلِكُ الإيجابَ لنفسِهِ، كالقاضي لا يَمْلِكُ القضاءَ لنفسِهِ، وجهُ الاستحسانِ: أنَّه أوجبَ النَّفَلَ للجيشِ وهو واحدٌ منهم.

[١٩٧٥٩] (قولُهُ: فلا يَستحِقُّهُ) لأنَّه في الأوَّلِ خَصَّهم بقولِهِ: ((منكم))، فلا يتناولُهُ الكلامُ، وفي الثَّاني: هو مُتَّهمٌ بتخصيصِهِ نفسَهُ.

[١٩٧٦٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا عَمَّمَ بعدَهُ) أي: إذا قالَ: إنْ قَتَلْتُ قتيلاً فلي سَلَبُهُ، ولم يَقْتُلْ أحداً حتَّى قالَ: ومَن قَتَلَ منكم قَتيلاً فله سَلَبُهُ، فَقَتَلَ [٣/ق٣٠/أ] الأميرُ قتيلاً استحقَّهُ؛ لأنَّ التَّنفيلَ صارَ عامّاً باعتبارِ كلامَيهِ، ولا فرقَ بينَ كونِهِ بكلامَينِ أو بكلامٍ واحدٍ؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يَصِحَّ للتُّهَمَةِ بالتَّخصيصِ، وقد زالَتْ بالثَّاني، أفادَهُ "السَّرخسيُّ"[٥].

وحاصلُهُ: أنَّ التَّعميمَ حَصَلَ بمجموعِ الكلامَينِ لا بالثَّاني فقط، فافهم.

[١٩٧٦١] (قولُهُ: ويَسْتَحِقُّهُ) أي: السَّلَبَ.

[١٩٧٦٢] (قولُهُ: وغيرَهُ) كالتَّاجرِ والمرأةِ والعبدِ، "بحر"[٦].

---

(١) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب معاملة الجيش مع الكفار ١٠/ ٤٧.

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٣ ـ ١٦٤/أ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ١/ق٢٤٧/أ.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب نفل الأمير ٢/٦٦٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠.

أي: التَّنفيلُ (إنَّما يكونُ في مُباحِ القتلِ، فلا يَستحقُّهُ بقَتْلِ امرأةٍ ومجنونٍ ونحوِهِما مِمَّنْ لم يُقاتِلِ، وسماعُ القاتِلِ مَقالةَ الإمامِ ليس بِشَرْطٍ في استِحقاقِهِ) ما نَفَلَه؛ إذ ليس في الوُسْعِ إسماعُ الكُلِّ، ويَعُمُّ كلَّ قِتالٍ في تلك السَّنةِ ما لم يَرجِعوا.....

[١٩٧٦٣] (قولُهُ: أي: التَّنفيلُ) أي: تنفيلُ الإمامِ ـ بقولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً ـ إنَّما يكونُ في مُباحِ القتلِ، أي: وإنْ كانَ لفظُ: ((قتيلاً)) نكرةً لكنَّه مُقيَّدٌ بمَن يُباحُ قتلُهُ، فيَدْخُلُ فيه أجيرٌ لهم وتاجرٌ منهم وعَبْدٌ يَخدُمُ مولاهُ ومرتدٌّ أو ذِمِّيٌّ لَحِقَ بهم ومريضٌ أو مجروحٌ ـ وإنْ لم يستطعِ القتالَ ـ وشيخٌ فانٍ له رأيٌ أو يُرجَى نَسْلُهُ؛ لأنَّ قتلَهم مباحٌ، نعم لو قَتَلَ مسلماً كانَ يُقاتِلُ في صفِّهم لم يكنْ له سَلَبُهُ؛ لأنَّه وإنْ كانَ مباحَ الدَّمِ لكنَّ سَلَبَهُ ليسَ بغنيمةٍ كأهلِ البغي، إلاَّ إذا كانَ سَلَبُهُ للمشركينَ أعاروهُ إيَّاهُ، "سرخسيُّ"[١]، وما ذكرَهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٢] عن "البِرْجنديِّ" عن "الظَّهيريَّة" ـ: من أنَّه يَستَحِقُّ السَّلَبَ بقتلِ مَن لم يُقاتِلِ استحساناً ـ لم أرَهُ في "الظَّهيريَّة"[٣]، بل الَّذي فيها[٣] عدمُ الاستحقاقِ كما عزاهُ إليها "القُهستانيُّ"[٤]، فافهم.

[١٩٧٦٤] (قولُهُ: مِمَّنْ لم يُقاتِلْ) حتَّى لو قاتلَ الصَّبيُّ فله سَلَبُهُ؛ لأنَّه مباحُ الدَّمِ، وكذا المرأةُ كما في "شرح السِّيَر"[٥].

[١٩٧٦٥] (قولُهُ: ويَعُمُّ كُلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ) الأَولى: السَّفْرةِ كما عبَّرَ في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧]، وفي "شرح السِّيَر"[٨]: ((لو نفَّلَ في دارِ الحربِ قبلَ القتالِ يبقى حكمُهُ إلى أنْ يَخرُجُوا

---

(١) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلَبُ إذا قتله وما لا يجوز ٢/٧١٦ ـ ٧١٨ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ١/٦٥١ (هامش "مجمع الأنهر")، وقد نقل القول بالاستحقاق عن "الظهيرية" بواسطة "البرجندي" بعد أن ذكر عدم الاستحقاق عنها بواسطة "القُهستاني".

(٣) نقول: ونحن كذلك لم نرها في "الظهيرية"، والذي رأيناه فيها عدم الاستحقاق كما نقله "القهستاني" عنها؛ انظر "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٤/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل: ما فُتح من البلاد عنوة ٢/٣١٩.

(٥) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يجوز فيه السَّلَبُ إذا قتله وما لا يجوز ٢/٧١٦ـ ٧١٧.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠ وفيه ((السفر)) بدل ((السفرة)).

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٨) لم نعثر عليها في مظانّها من نسخة "شرح السِّيَر الكبير" التي بين أيدينا.

وإن مات الوالي أو عُزِلَ ما لم يَمنعْهُ الثَّاني، "نهر"، وكذا يَعُمُّ كلَّ قَتيلٍ؛ لأنَّه نكرةٌ في سياقِ الشَّرْطِ، وهو ((مَنْ))، .....

من دارِ الحربِ، حتَّى لو رأى مسلمٌ مَشْرِكاً نائماً فَقَتَلَهُ فله سَلَبُهُ، كما لو قتلَهُ في الصَّفِّ أو بعدَ الهزيمةِ، أمَّا لو نَفَّلَ بعدَما اصطفُّوا للقتالِ فهو على ذلكَ القتالِ حتَّى ينقضيَ ولو بقيَ أيَّاماً)).

[١٩٧٦٦] (قولُهُ: وإنْ ماتَ الوالي أو عُزِلَ) في "شرح السِّير"[(١)]: ((لو جاءَ معَ المَدَدِ أميرٌ وعَزَلَ الأميرَ الأوَّلَ بَطَلَ تنفيلُهُ فيما يُستقبَلُ؛ لزوالِ ولايتِهِ بالعَزْلِ، أمَّا لو لم يَقْدُمْ أميرٌ بل ماتَ أميرُهم فأمَّروا عليهم غيرَهُ لم يَبْطُلْ حُكْمُ تنفيلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ قائمٌ مَقامَهُ إلاَّ إذا أبطلَهُ الثَّاني، أو كانَ الخليفةُ قالَ لهم: إنْ ماتَ أميرُكم فأميرُكم فلانٌ فيبطلُ تنفيلُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ نائبُ الخليفةِ بتقليدِهِ من جهتِهِ، فكأنَّه قلَّدَهُ ابتداءً فينقَطِعُ حُكْمُ رأيِ الأوَّلِ برأيِ فوقَهُ)). اهـ ملخَّصاً.

وحاصلُهُ: بُطْلانُهُ بالعَزْلِ، وكذا بالموتِ إذا نُصِّبَ غيرُهُ بعدَهُ من جهةِ الخليفةِ لا من جهتِهم، وهو خلافُ ما في الشَّرحِ تبعاً لـ"البحر"[(٢)] و"النَّهر"[(٣)].

[١٩٧٦٧] (قولُهُ: لأنَّه نكرةٌ في سِياقِ الشَّرْطِ) فيه: أنَّ النَّكرةَ في سياقِ الشَّرطِ إنَّما تَعُمُّ في اليمينِ المُثْبَتِ؛ لأنَّ الحَلِفَ على نفيهِ دونَ المنفيِّ، كـ: إنْ لم أكلِّمْ رجلاً؛ لأنَّه على الإثباتِ، كأنَّه قالَ: لأكلِّمَنَّ رجلاً كما في "التَّحرير"[(٤)]، "ح"[(٥)].

(قولُهُ: وهو خِلافُ ما في الشَّرْحِ تبعاً لـ "البحر" و"النَّهر") هذا وقد قَدَّمَ في بابِ الجمعةِ والعيدينِ أنَّ أَمْرَ الخليفةِ لا يبقى بعدَ موتِهِ أو عَزْلِهِ، وكذا نهيُهُ، وبَنَى عليه في "الخيريَّة": ((أنَّه لو نَهَى عن سماعِ الدَّعوى بعدَ خمسَ عشرةَ سنةً لا يَبْقَى نهيُهُ بعدَ موتِهِ)) اهـ. لكنْ ما ذكرَهُ في الشَّرْحِ عزاهُ في "النَّهرِ" لـ "التَّتارخانيَّة" كما في "السِّنديِّ".

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب في النَّفل لأهل الذمَّة والعبيد والنساء وغيرهم ٢/٦٨٤ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/١٠٠ـ ١٠١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٤) "التحرير": الفصل الرابع ـ التقسيم الثالث قسمان ـ التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له ـ البحث الثالث: ليس الجمع المنكر عاماً صـ ٧٣ـ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ـ فصل في كيفية القسمة ق٢٦١/أ. بتصرّف.

بخلافِ: إنْ قَتَلْتَ قتيلاً، ولو قال: إنْ قَتَلْتَ ذلك الفارسَ فلكَ كذا لم يَصِحَّ، وإنْ قَطَعْتَ رأسَ أولئك القَتْلَى فَلَكَ كذا صَحَّ.....

قلتُ: ذَكَرَ في "التَّحرير" أيضاً[1]: ((أنَّه قد يَظْهَرُ عُمُومُ النَّكرةِ من المقامِ وغيرِهِ كـ: ﴿عَلِمَتْ نَفْسٌ﴾ [الإنفطار-٥] وتَمْرةٌ خيرٌ من جَرَادةٍ، وأَكْرِمْ كُلَّ رجلٍ)) اهـ. وهنا كذلكَ كما يأتي[2] تِلْوَهُ، فافهم.

[١٩٧٦٨] (قولُهُ: بخلافِ: إنْ قَتَلْتَ قتيلاً) أي: فَقَتَلَ المخاطبُ قتيلينِ مثلاً لا يَعُمُّ الكُلَّ، بل له سَلَبُ الأوَّلِ فقط استحساناً، والقياسُ: أنَّه كالأوَّلِ؛ لأنَّه عَلَّقَ استحقاقَهُ بشرطٍ يتكرَّرُ، فلا ينتهي بقَتْلِ الأوَّلِ، وجهُ الاستحسانِ: أنَّه في الأوَّلِ لَمَّا لم يُعيِّنْ إنساناً بعينِهِ فقد خَرَجَ الكلامُ منه عامّاً، ألا ترى أنَّه يتناولُ جميعَ المخاطبينِ، فكما يَعُمُّ جماعتَهم يَعُمُّ جماعةَ المقتولينَ، وحقيقةُ معنى الفَرْقِ: أنَّ مقصودَ الإمامِ من تحريضِهم المبالغةُ في النِّكايةِ في المشركينَ، ولا فَرْقَ في ذلكَ بينَ أنْ يكونَ القاتلُ للعَشَرةِ مثلاً عَشَرةً من المسلمينَ أو واحداً منهم، وأمَّا الثَّاني فالمقصودُ فيه معرفةُ جَلادَةِ ذلكَ الرَّجلِ، وذلكَ يَتِمُّ بدونِ إثباتِ العمومِ في المقتولينَ. اهـ ملخَّصاً من "شرح السِّير الكبير"[3]، وقد خَطَرَ لي هذا الفَرْقُ قبلَ رُؤْيتِهِ، ولله تعالى الحمدُ.

وحاصلُهُ: يرجِعُ إلى أنَّ العمومَ في أحدِهما استُفيدَ من قرينةِ المقامِ كما نبَّهنا عليه آنفاً، فافهم.

٢٣٩/٣ [١٩٧٦٩] (قولُهُ: ولو قالَ: إنْ قَتَلْتَ ذلكَ الفارسَ إلخ) **أقولُ**: هذا إذا صرَّحَ بكونِه أجراً، وإلاَّ فهو تنفيلٌ لِما في "السِّير الكبير"[4] لـ "السَّرخسيِّ": ((ولو قالَ الأميرُ لمسلمٍ حرٍّ أو عبدٍ: إنْ قَتَلْتَ ذلكَ الفارسَ من المشركينَ فَلَكَ عليَّ أجرٌ مائةُ دينارٍ فقتلَهُ لم يكنْ له أجرٌ؛ لأنَّه لَمَّا صرَّحَ

---

(١) "التحرير": الفصل الرابع ـ التقسيم الثالث قسمان ـ التقسيم الثاني: باعتبار الموضوع له ـ البحث الثالث ليس الجمع المنكر عاماً صـ ٧٤ـ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب نفل الأمير ٢/٦٦٥ـ ٦٦٦.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب من الاستنجار في أرض الحرب والنفل فيه ٣/٨٧٥ ومابعدها.

(ولو نَفَّلَ السَّرِيَّةَ).....

بالأجرِ لا يُمْكِنُ حَمْلُ كلامِهِ على التَّنفيلِ، والاستئجارُ على الجهادِ لا يجوزُ، وإنْ قالَ ذلكَ لذمِّيٍّ فكذلكَ عندَهما، وعندَ "محمَّدٍ": [٣/ق٣٠/ب] جازَ، وأصلُ جوازِ الاستئجارِ على القتلِ عندَهُ لا عندَهما؛ لأنَّه إزهاقُ الرُّوحِ وليسَ من عملِهِ، ولو كانَ الأسرى قَتْلَى فقالَ: مَن قَطَعَ رؤوسَهم فله أجرُ عَشَرةِ دراهمَ، ففعلَ ذلكَ مسلمٌ أو ذمِّيٌّ استحقَّهُ؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ من عَمَلِ الجهادِ، ولو أرادَ قتلَ الأسرى فاستأجرَ عليه مسلماً أو ذمِّياً فهو على الخلافِ)). اهـ ملخَّصاً، وهذا صريحٌ بأنَّه لو لم يصرِّحْ بالاستئجارِ يكونُ تنفيلاً، ويَشْهَدُ له فروعٌ كثيرةٌ في "السِّير الكبير"[1] أيضاً، منها: ((مَن جاءَ بألفِ درهمٍ فله ألفانِ فجاءَ رجلٌ بألفٍ لم يكنْ له غيرُها، بخلافِ: مَن جاءَ بأسيرٍ فهو له وخمسُمائةِ درهمٍ، فإنَّه يُعطَى ذلكَ؛ لأنَّ المقصودَ هنا نِكايةُ العدوِّ، وفيما قبلَهُ لا مقصودَ إلاَّ المالُ، ولو قالَ: مَن قَتَلَ المَلِكَ فله عشرةُ آلافِ دينارٍ صَحَّ وإنْ لم يحصلْ بقتلِه مالٌ. قالَ حينَ اصطفُّوا للقتالِ: مَن جاءَ برأسٍ فله مائةُ دينارٍ فهو على رأسِ الرِّجالِ دونَ السَّبْيِ؛ لأنَّ المقصودَ في هذهِ الحالةِ التَّحريضُ على القتالِ)) اهـ. ففي هذهِ الفُروعِ ذِكْرُ مالٍ معلومٍ وقد جُعِلَ تنفيلاً لا إجارةً لعدمِ التَّصريحِ بها، فقد ظَهَرَ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" ـ تبعاً لـ "النَّهر"[2] عن "المنية"، وكذا ما نقلَهُ "ح"[3] عن "قاضي خان"[4] ـ ليسَ على إطلاقِهِ، وأمَّا القولُ بأنَّ الاستئجارَ على الطَّاعاتِ جائزٌ عندَ المتأخِّرينَ ففيه: أنَّهم أجازوهُ في مسائلَ خاصَّةٍ للضَّرورةِ، وليسَ الجهادُ منها، ولا يَصِحُّ حَمْلُ كلامِهِم على كلِّ عبادةٍ كما نبَّهنا عليه سابقاً، فافهم.

[١٩٧٧٠] (قولُهُ: ولو نَفَّلَ السَّرِيَّةَ إلخ) من فروعِ قولِهِ: ((وسماعُ القاتلِ إلخ)).

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من النفل المجهول ٢/٦٩٨ـ ٦٩٩ وما بعدها بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/أ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المغنم ـ فصل في كيفية القسمة ق٢٦١/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الإجارات ـ باب الإجارة الفاسدة ـ ٢/٣٢٢ـ ٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

هي قِطْعةٌ من الجيشِ من أربعةٍ إلى أربعمائةٍ، مأخوذةٌ من السُّرَى، وهو المَشْيُ ليلاً، "درر"[١] (الرُّبُعَ، وسَمِعَ العَسْكَرُ دُونَها فلهمُ النَّفَلُ) استحساناً، "ظهيرية"[٢]. وجاز التَّنْفِيلُ بالكُلِّ أو بقَدْرٍ منه لسَرِيَّةٍ لا لعَسْكَرٍ، والفرقُ في "الدُّرر".....

[١٩٧٧١] (قولُهُ: هي قِطْعةٌ من الجيشِ إلخ) قد علمتَ ما فيه قبلَ[٣] هذا البابِ.

[١٩٧٧٢] (قولُهُ: الرُّبُعَ) أي: رُبُعَ الغنيمةِ، أي: بأنْ جَعَلَ لهم رُبُعَها يأخذونَهُ دونَ بقيَّةِ العَسْكَرِ زيادةً على سِهامِهم.

[١٩٧٧٣] (قولُهُ: فلهم النَّفَلُ) أي: للسَّرِيَّةِ، والأَوْلى أنْ يقولَ: ((فلها))؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ عودُ الضَّميرِ على العَسْكَرِ.

[١٩٧٧٤] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنَّه لا نَفَلَ لهم؛ لأنَّ المقصودَ التَّحريضُ ولا يَحْصُلُ إذا لم يسمعْهُ أحدٌ منهم، وتكلُّمُ الأميرِ بذلكَ في عَسْكَرِهِ كتكلُّمِهِ ليلاً معَ عيالِه، وجهُ الاستحسان: أنَّ ما يَتَكَلَّمُ به في عَسْكَرِهِ يَفْشُو عادةً، وأنَّ عادةَ المُلوكِ التَّكلُّمُ بينَ خواصِّهم، وتمامُهُ في "شرح السِّير"[٤].

مطلبٌ مهمٌّ في التَّنفيلِ العامِّ بالكلِّ أو بقَدْرٍ منه

[١٩٧٧٥] (قولُهُ: وجازَ التَّنفيلُ بالكُلِّ) بأنْ يقولَ للسَّرِيَّةِ: ما أصبتُم فهو لكم سويَّةً بينَكم.

[١٩٧٧٦] (قولُهُ: أو بقَدْرٍ منه) بأنْ يقولَ: ما أصبتُم فلكم ثُلُثُهُ سويَّةً بينَكم بعدَ الخُمُسِ، أو يقولَ: قبلَ الخُمُسِ، أي: لكم ثُلُثُهُ بعدَ إخراجِ الخُمُسِ أو قبلَ إخراجِهِ، أي: ثُلُثُ الأربعةِ الأخماسِ أو ثُلُثُ الكُلِّ.

[١٩٧٧٧] (قولُهُ: والفَرْقُ في "الدُّرر") أي: الفرقُ بينَ جوازِ التَّنفيلِ المذكورِ للسَّرِيَّةِ وعدمِ جوازِهِ للعَسْكَرِ، لكنَّه لم يَذْكُرْ في "الدُّرر" في الفرقِ إلاَّ التَّنفيلَ بالكُلِّ؛ لأنَّه يُعلَمُ منه الفرقُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٩٠ وقولُهُ: ((مأخوذة من السُّرَى وهو المشي ليلاً)) توضيحٌ من "الحصكفي".

(٢) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الأنفال ق١٦٤/أ.

(٣) المقولة: [١٩٥٦٠] قوله: ((إلا في جيش)).

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير": باب النفل لأهل الذِّمة والعبيد والنساء وغيرهم ٢/٦٨٣.

.....

في التَّنفيلِ بقَدْرٍ منه، وعبارةُ "الدُّرر"[١] هكذا: ((في "النِّهاية" عن "السِّير الكبير"[٢]: أنَّ الإمامَ إذا قالَ لأهلِ العسكرِ جميعاً: ما أصبتُم فَلَكُمْ نَفَلاً بالسَّوِيَّةِ بعدَ الخُمُسِ فهذا لا يجوزُ، وكذا إذا قالَ: ما أصبتُم فَلَكُم ولم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ، فإنْ فَعَلَهُ معَ السَّرِيَّةِ جازَ، وذلكَ أنَّ المقصودَ من التَّنفيلِ التَّحريضُ على القتالِ، وإنَّما يَحْصُلُ ذلكَ بتخصيصِ البَعْضِ بشيءٍ، وفي التَّعميمِ إبطالُ تفضيلِ الفارسِ على الرَّاجلِ، أو إبطالُ الخُمُسِ[٣] أيضاً إذا لم يَسْتَثْنِ)) اهـ.

قلتُ: وما ذكرَهُ من صحَّتِهِ للسَّرِيَّةِ صَرَّحَ به في "الهداية"[٤] و"الإختيار"[٥] و"الزَّيلعي"[٦]، لكنْ نقلَ في "البحر"[٧] عن "الكمال"[٨] التَّسويةَ بينَ العَسْكرِ والسَّرِيَّةِ في عدمِ الصِّحَّةِ حيثُ قالَ: ((لو قالَ للعسكرِ: كلُّ ما أخذتُم فهو لكم بالسَّوِيَّةِ بعدَ الخُمُسِ أو للسَّرِيَّةِ لم يَجُزْ؛ لأنَّ فيه إبطالَ السَّهمينِ اللَّذينِ أوجبَهما الشَّرعُ؛ إذ فيه تسويةُ الفارسِ بالرَّاجلِ، وكذا لو قالَ: ما أصبتُم فهو لكم ولم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ؛ لأنَّ فيه إبطالَ الخُمُسِ الثَّابتِ بالنَّصِّ، ذكرَهُ في "السِّير الكبير"[٩])) قالَ "الكمال": ((وهذا بعينِهِ يُبطِلُ ما ذكرْناهُ من قولِهِ: مَن أصابَ شيئاً فهو له؛ لاتِّحادِ اللازمِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ١/٢٩٠.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب النفل وما كان للنبي خالصاً ٢/٦١٥.

(٣) في النسخ جميعها: ((وإبطال))، وما أثبتناه من "الدرر" و"شرح السِّير الكبير"، وهو الأنسب.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢/١٤٩.

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما ينبغي للإمام أن يفعله حين دخوله دار الحرب ٤/١٣٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٣/٢٥٨.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٥/٩٩ـ ١٠٠ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٥/٢٤٩.

(٩) "شرح السِّير الكبير": باب النفل وما كان للنبي خالصاً ٢/٦١٥.

.....

فيهما، وهو بُطْلانُ السَّهمينِ المنصوصينِ بالتَّسويةِ، بل وزيادةُ حِرْمانِ مَن لم يُصِبْ شيئاً أصلاً بانتهائِهِ فهو أَوْلى بالبُطْلانِ، والفرعَ المذكورَ[1] من الحواشي، وبه أيضاً يَنْتَفِي ما ذكرَ ـ أي: صاحبُ "الهداية"[2] ـ من قولِهِ: إنَّه لو نَفَّلَ بجميعِ المأخوذِ جازَ إذا رأى المصلحةَ، وفيه زيادةُ إيحاشِ الباقينَ وزيادةُ الفِتْنةِ)) اهـ. وتبعَهُ في "النَّهر"[3].

أقولُ ـ وبالله سبحانَهُ [٣/ق٣١/أ] التَّوفيقُ ـ : لا تنافيَ بينَ ما نقلَهُ الجماعةُ وما نقلَهُ "الكمال" بحَمْلِ الأوَّلِ على السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِ الحربِ، والثَّاني على المبعوثةِ من دارِ الإسلامِ، وبه يندفعُ ما أوردَهُ "الكمال" على الفرعِ المنقولِ عن "الحواشي" وغيرِهِ، كما يُعلَمُ ذلكَ ممَّا ذكرَهُ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في "السِّير الكبير"[4] في مواضعَ متفرِّقةٍ منه.

وحاصلُهُ: أنَّ السَّرِيَّةَ إنْ كانَت مبعوثةً من دارِ الحربِ ـ بأنْ دَخَلَ الإمامُ معَ الجيشِ ثمَّ بَعَثَ سريَّةً ونفَّلَ لهم ما أصابوا ـ جازَ؛ لأنَّهم قبلَ التَّنفيلِ لا يختصُّونَ بما أصابوا، وهذا التَّنفيلُ للتَّخصيصِ على وجهِ التَّحريضِ، وإنْ كانَت السَّرِيَّةُ مبعوثةً من دارِ الإسلامِ لم يكنْ له ذلكَ، وكذا لو نفَّلَ لهم الثُّلثَ بعدَ الخُمُسِ أو قبلَ الخُمُسِ كانَ باطلاً؛ لأنَّه ما خَصَّ بعضَهم بالتَّنفيلِ، وليسَ مقصودُهُ إلاَّ إبطالَ الخُمُسِ أو إبطالَ تفضيلِ الفارسِ على الرَّاجلِ فلا يجوزُ، كما لو قالَ: لا خُمُسَ عليكم فيما أصبتُم، أو: الفارسُ والرَّاجلُ سواءٌ فيما أصبتُم فإنَّه يكونُ باطلاً، فكذا كلُّ تنفيلٍ ٢٤٠/٣

(قولُهُ: كما يُعلَمُ ذلكَ ممَّا ذكرَهُ الإمامُ "السَّرخسيُّ" في "السِّير الكبير" إلخ) ونقلَ "السِّنديُّ" عن "البرهان" التَّفصيلَ المذكورَ: ((فإذا بَعَثَ السَّرِيَّةَ من دارِ الحربِ ونفَّلَهم ما أصابوا جازَ، ومن دارِ الإسلامِ لا)).

---

(١) أي: ويُبْطِلُ الفرعَ المذكورَ.

(٢) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢/١٤٩بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٤) " شرح السِّير الكبير": باب النفل في دار الحرب ٢/٦٢١ و٦٢٧ و٦٣٠ و٦٣١.

.....

لا يُفيدُ إلاَّ ذلكَ باطلٌ، بخلافِ قولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً فله سَلَبُهُ، و: مَن أصابَ منكم شيئاً فهو له دونَ باقي أصحابِهِ فإنَّه يجوزُ؛ لأنَّ فيه معنى التَّخصيصِ للتَّحريضِ؛ لأنَّ القاتلَ يَختَصُّ بـالنَّفَلِ دونَ باقي أصحابِهِ، وهذا وإنْ كانَ فيه إبطالُ الخُمُسِ عن الأَسْلابِ لكنَّ المقصودَ منه التَّحريضُ وتخصيصُ القاتلينَ بإبطالِ شَرِكَةِ العَسْكَرِ عن الأَسْلابِ، ثمَّ يَثْبُتُ إبطالُ الخُمُسِ عنها تبعاً، وقد يَثْبُتُ تبعاً ما لا يَثْبُتُ قَصْداً، كالشِّربِ والطَّريقِ في البيعِ، والوقفِ في المنقولِ يَثْبُتُ تَبَعاً للعَقَارِ وإنْ كانَ لا يَثْبُتُ قَصْداً، ويُوضِّحُهُ أنَّ الإمامَ لو ظَهَرَ على بلدةٍ له أنْ يجعلَها خَرَاجاً ويُبْطِلَ منها سِهامَ مَن أصابَها والخُمُسَ، ولو أرادَ قِسْمتَها بينَ الغانمينَ ويَجعَلُ حِصَّةَ الخُمُسِ خَرَاجاً للمقاتلةِ الأغنياءِ لم يكنْ له ذلكَ؛ لأنَّه إبطالُ الخُمُسِ مقصوداً فلا يجوزُ، وفي الأوَّلِ يَثْبُتُ إبطالُهُ تَبَعاً لإبطالِ حقِّ الغانمينَ في الغنيمةِ فيجوزُ وإنْ كانَ في الموضعينِ تَخلُّصُ المنفعةُ للمقاتلةِ. اهـ ملخَّصاً من مواضعِهِ.

والَّذي تحرَّرَ منه وممَّا مرَّ[1]: أنَّ تنفيلَ كُلِّ العَسْكرِ بكلِّ المأخوذِ أو ثُلُثِهِ مثلاً بعدَ إخراجِ الخُمُسِ أو قبلَهُ لا يَصِحُّ، وكذا تنفيلُ السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِنا؛ لأنَّها بمنزلةِ العَسْكرِ، والتَّنفيلُ هو[2] تخصيصُ بعضِ المقاتلينَ بزيادةٍ للتَّحريضِ، وهذا ليسَ كذلكَ؛ لأنَّه جَعَلَ كلَّ المأخوذِ أو ثُلُثَهُ بينَ كلِّ المقاتلينَ سَوِيَّةً بينَهم، فصارَ المقصودُ منه إبطالَ التَّفاوتِ بينَ الفارسِ والرَّاجلِ وإبطالَ الخُمُسِ أيضاً إنْ لم يَسْتَثنِهِ بأنْ لم يَقُلْ: بعدَ الخُمُسِ، وإبطالُ ذلكَ مقصوداً لا يَصِحُّ، بخلافِ السَّرِيَّةِ المبعوثةِ من الجيشِ في دارِ الحربِ؛ لأنَّ معنى التَّنفيلِ موجودٌ فيها؛ لأنَّ المرادَ تمييزُها من بينِ العسكرِ بجميعِ المأخوذِ أو بثُلُثِهِ مثلاً؛ لأجلِ تَحْريضِها على القتالِ وإنْ لَزِمَ منه إبطالُ التَّفاوتِ والخُمُسِ لكونِه ضِمْناً لا قَصْداً، فصارَ بمنزلةِ قولِهِ للعَسْكرِ: مَن قَتَلَ منكم قتيلاً فله سَلَبُهُ، فإنَّه تخصيصٌ للبعضِ منهم ـ وهو القاتلُ ـ بزيادةٍ على الباقي وإنْ لَزِمَ منه ما ذُكِرَ، بخلافِ قولِه لكلِّ العسكرِ: ما أصبتُم فهو لكم؛

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) ((هو)) ساقطة من "الأصل" و "آ".

(ولا يُنَفِّلُ بعد الإحرازِ هنا) أي: بدارِنا (إلاَّ مِن الخُمُسِ) لجوازِهِ لصِنْفٍ واحدٍ، كما مرَّ[1]..

لأنَّه بمنزلةِ قولِهِ ذلكَ للسَّرِيَّةِ المبعوثةِ من دارِ الإسلامِ لعدمِ المُشارِكِ لها، فليسَ فيه تخصيصُ بعضٍ دونَ بعضٍ فلا يَصِحُّ كما قرَّرناهُ، وبهذا التَّقريرِ ظَهَرَ صحَّةُ الفرعِ المنقولِ من "حواشي الهداية"، وهو: مَن أصابَ شيئاً فهو له؛ لأنَّه تخصيصٌ للمُصيبِ بما أصابَهُ، فهو بمنزلةِ قولِهِ: مَن قَتَلَ قتيلاً فله سَلَبُهُ، بخلافِ قولِهِ: ما أصبتُم فهو لكم، أو: كلُّ ما أخذتُم فهو لكم بالسَّوِيَّةِ؛ لأنَّه تشريكٌ مَحْضٌ بجميعِ المأخوذِ بينَ جميعِ العَسْكرِ أو السَّرِيَّةِ؛ لأنَّ معناهُ قِسْمةُ جميعِ ما يأخذُهُ كلُّ واحدٍ بينَهم سَوِيةً، فصارَ المقصودُ منه إبطالَ التَّفاوتِ والخُمُسِ، ولا يَصِحُّ إبطالُ ذلكَ قَصْداً كما علمتَ، وكذا ظَهَرَ صِحَّةُ قولِهِ: لو نفَّلَ بجميعِ المأخوذِ جازَ، أي: بأنْ قالَ: مَن أصابَ شيئاً فهو له، بخلافِ: ما أصبتُم فهو لكم؛ لِما عَلِمْتَ من أنَّه تشريكٌ لا تخصيصٌ، ولا يَرِدُ عليه قولُهُ: إنَّ فيه إبطالَ السَّهْمينِ ـ أي: التفاوتِ بينَ الفارسِ والرَّاجلِ وكذا إبطالُ الخُمُسِ ـ لِما علمتَ من أنَّ ذلكَ جائزٌ إذا كانَ ضِمْناً لا قَصْداً، وهنا حيثُ وُجدَ [٣/ق٣١/ب] تخصيصُ كلِّ آخذٍ بما أخذَهُ للتَّحريضِ فقد تحقَّقَ معنى التَّنفيلِ وإنْ لزمَ منه حِرْمانُ مَن لم يُصِبْ شيئاً، فاغتنمْ تحقيقَ هذا المحلِّ، فإنَّه من فيضِ المولى عزَّ وجلَّ.

[١٩٧٧٨] (قولُهُ: ولا يُنفِّلُ بعدَ الإحرازِ هنا) وكذا قبلَ الإحرازِ بعدَ الإصابةِ كما أوضحناهُ[2] عندَ قولِهِ: ((ويُندبُ للإمامِ أنْ يُنفِّلَ وقتَ القتالِ)).

[١٩٧٧٩] (قولُهُ: لجوازِهِ لصِنْفٍ واحدٍ) أشارَ به إلى أنَّه يُشترَطُ أنْ يكونَ التَّنفيلُ المذكورُ لأحدِ الأصنافِ[3] الثَّلاثةِ، فلا يجوزُ لغنيٍّ كما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[4] و"القُهستانيُّ"[5] وغيرُهما، وما بحثَهُ في "البحر"[6] رَدَّهُ في "النَّهر"[7] وغيرِهِ.

---

(١) صـ٥٧٢ـ "در".

(٢) المقولة: [١٩٧٤٥] وما بعدها.

(٣) في "الأصل": ((الأوصاف)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفيّة القسمة ٢٥٨/٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل ما فُتح من البلاد عنوة ٣١٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ١٠١/٥.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(وسَلَبُهُ: ما معه من مَرْكَبِه وثِيابِه وسِلاحِهِ) وكذا ما على مَرْكَبِه، لا ما على دابَّةٍ أُخرى (و) التَّنفيلُ (حُكمُهُ قَطْعُ حَقِّ الباقين لا المِلْكُ قَبْلَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ، فلو قال الإمام: مَنْ أصابَ جاريةً فهي له، فأصابَها مسلمٌ فاستَبرَأَها.....

[١٩٧٨٠] (قولُهُ: وسَلَبُهُ) بفتحتين بمعنى المَسْلُوبِ والجمعُ أَسْلابٌ.

[١٩٧٨١] (قولُهُ: ما معَه من مَرْكَبِهِ وثيابِهِ) ومن ذَهَبٍ وفِضَّةٍ في حقيبتِهِ أو وسطِهِ، وخاتَمٍ وسِوارٍ ومِنْطَقةٍ في الصَّحيحِ، "نهر"[١] عن "الحقائق"[٢].

[١٩٧٨٢] (قولُهُ: لا ما على دابَّةٍ أخرى) ولا ما كانَ معَ غُلامِهِ أو في خَيْمَتِهِ، "نهر"[٣].

[١٩٧٨٣] (قولُهُ: حُكْمُهُ: قَطْعُ حَقِّ الباقينَ) أي: باقي الغانمينَ، وحينئذٍ فلا خُمُسَ فيما أصابَهُ لأحدٍ، ويُورَثُ عنه ولو ماتَ بدارِ الحربِ، "شُرُنبلاليَّة"[٤]، فليُحْفَظْ، "درٌّ منتقى"[٥].

قلتُ: ومن حُكْمِهِ قَطْعُ التَّفاوتِ أيضاً، فيستوي فيه الفارسُ والرَّاجلُ كما قدَّمناهُ[٦] عن "شرح السِّيَر".

[١٩٧٨٤] (قولُهُ: لا المِلْكُ قبلَ الإحرازِ) هذا عندَهما، وعندَ "محمَّدٍ": يَثْبُتُ، ووجوبُ الضَّمانِ بالإتلافِ قيلَ: على هذا الاختلافِ، "هداية"[٧] وغيرُها.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بنفيِ ثُبوتِ المِلْكِ عندَهما نَفْيُ تمامِهِ، وإلاَّ فكيفَ يُورَثُ مالٌ لم يَمْلِكْهُ مورِّثُهُ؟!! ولم أرَ مَن نبَّه عليه، "درٌّ منتقى"[٨].

---

(١) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٣١٠/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ق٣٢٦/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المغنم وقسمته ٢٨٩/١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٧) "الهداية": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ١٥٠/٢ بتصرّف.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّيَر ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لم يَحِلَّ له وَطْؤُها ولا بَيْعُها) كما لو أَخَذَها المُتلصِّصُ ثَمّةَ واستَبرأَها لـم تَحِـلَّ لـه إجماعاً (والسَّلَبُ للكُلِّ إنْ لم يُنَفِّل) لحديث: ((ليس لكَ من سَلَبِ قَتيلِكَ إلاَّ ما طابَتْ به نَفْسُ إمامِكَ))[1]، فحَمَلْنا حديثَ السَّلَبِ على التَّنفيلِ، قلتُ: وفي "مَعروضاتِ" المُفتي "أبي السُّعودِ"[2]: ((هل[3] يَحِلُّ وَطءُ الإماءِ المُشتراةِ من الغُزاةِ الآن؟.....

[١٩٧٨٥] (قولُهُ: لم يَحِلَّ له وَطْؤُها ولا بَيْعُها) أي: قبلَ الإحرازِ، خلافاً لـ "محمَّدٍ" كما مرَّ[4].

[١٩٧٨٦] (قولُهُ: لم تَحِلَّ له إجماعاً) أي: حتَّى يُخْرِجَها ثمَّ يستبرئَها، "ط"[5] عن "الشِّلْبيِّ"[6].

[١٩٧٨٧] (قولُـهُ: والسَّلَبُ للكـلِّ) أي: لكـلِّ الجُنْدِ إنْ لـم يُنفِّـلْ الإمـامُ بـه للقـاتلِ، وخصَّـهُ "الشَّافعيُّ" رحمه الله بالقاتلِ، "درٌّ منتقى"[7].

[١٩٧٨٨] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) ذَكَرَ في "الفتح"[8]: ((أنَّ الحديثَ ضعيفٌ ولا يَضُرُّ ضعفُهُ؛ ٢٤١/٣

---

(١) أخرج الطبراني في "الكبير" (٣٥٣٣)، و"الأوسط" (٦٧٣٩) من طريق عمرو بن واقد حدثني موسى بن يسار عن مكحول عن جُنادة بن أبي أمية قال: نزلنا دابق وعلينا أبو عُبيدة فبلغ حبيب بن مسلمة أن بنه صاحب قبرص، خرج يُريد بطْريقَ أذربيجان، ومعه زُمُرّد وياقوت ولؤلؤ وذهب و ديباج في خيل، فقتله وجاء بما معه فأراد أبو عُبيدة أن يخمسه، فقال حبيب: لا تَحرمَنّي رزقاً رزقنيه الله فإن رسول الله ﷺ جعل السَّلَبَ للقاتل، فقال معاذ: يا حبيب إني سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إنما للمرء ما طابت به نفس إمامه)) قال في الأوسط: لم يرو هذا الحديث عن مكحول إلا موسى تفرد به عمرو ولا يروى عن معاذ وحبيب إلا بهذا الاسناد. قال الهيثمي في "المجمع" ٣٣١/٥: وفيه عمرو بن واقد وهو متروك .وذكره البيهقي في "المعرفة" ٨/٩ في إحياء الموات وقال: فإنما رواه إسحاق الحنظلي عن بقية بن الوليد عن رجل لم يُسَمّه من مكحول في منازعة جَرَتْ بين أبي عُبيدة وحبيب بن مسلمة في السَّلَب .... فذكر نحوه، ثم قال: وهذا منقطع بين مكحول ومن فوقه وراويه عن مكحول مجهول، ولاحجة في هذا الاسناد اهـ، وذلك أن بقية يُبهم أسماء شيوخه المتروكين أو يسقطهم تدليساً منه وقد ذمه العلماء على ذلك.

(٢) "المعروضات": ليس اسماً لكتاب معين وإنما ما يعرض عليه من الفتاوى والله أعلم.

(٣) في "د": ((وهل)) بزيادة ((الواو)).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المَغنم وقسمته ـ فصل في كيفية القسمة ٤٥٤/٢.

(٦) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في كيفية القسمة ٢٥٩/٣.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في بيان كيفية القسمة ٦٥١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ـ فصل في التنفيل ٢٥٢/٥ بتصرف.

حيثُ وَقَعَ الاشتِباهُ في قِسْمَتِهم بالوَجْهِ المَشْرُوعِ؟ فأجاب: لا تُوجَدُ في زماننا قِسْمةٌ شرعيَّةٌ، لكنْ في سنةِ (٩٤٨) وقعَ التَّنفيلُ الكُلِّيُّ،.....

لأنَّا نَسْتَأنِسُ به لأحدِ مُحْتَمِلَي حديثِ السَّلَبِ ـ أي: قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قتلَ قتيلاً فله سلبُهُ))[1] ـ بحملِهِ على التَّنفيلِ، وليسَ كلُّ ضعيفٍ باطلاً، وقد تظافرَت أحاديثُ ضعيفةٌ تفيدُ أنَّ حديثَ السَّلَبِ ليسَ نصًّا[2] عامًّا مستمراً، والضَّعيفُ إذا تعدَّدَت طرقُهُ يرتقي إلى الحَسَنِ، فيَغْلِبُ الظَّنُّ بأنَّه تنفيلٌ))، وتمامُ تحقيقِ المقامِ فيه.

[١٩٧٨٩] (قولُهُ: حيثُ وَقَعَ الاشتباهُ في قِسْمتِهم) الأولى: ((في قسمتِهنَّ)) بضميرِ النِّسوةِ لعَوْدِهِ إلى الإماءِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه عائدٌ إلى الغُزاةِ، وفيه بُعْدٌ، ثمَّ الواقعُ الآنَ أنَّه لا تُقسَمُ غنيمةٌ أصلاً كما ذكرَهُ في الجوابِ.

[١٩٧٩٠] (قولُهُ: وَقَعَ التَّنفيلُ الكُلِّيُّ) أي: بقولِ السُّلطانِ: كلُّ مَن أخذَ شيئاً فهو له، أمَّا لو قالَ: كلُّ ما أصبتم فهو لكم فإنَّه لا يَصِحُّ كما مرَّ[3]، والمرادُ وُقوعُهُ لأيِّ عَسْكرٍ كانَ في أيِّ غَزْوةٍ كانَت، وإلاَّ خالفَهُ ما مرَّ[4] من أنَّه يَعُمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يَرْجعوا، لكن يبقى النَّظرُ فيما بعدَ موتِ السُّلطانِ المُنَفِّلِ على هذا الوجهِ، أو بعدَ عَزْلِهِ وتوليةِ غيرِهِ، هل يبقى تنفيلُ الأوَّلِ العامِّ أم لا؟ ويتعيَّنُ عدمُهُ ما لم ينفِّل الثَّاني مثلَهُ، وهكذا إلى وقتِنا هذا، فقد ذَكَرَ في "الخيريَّة"[5]: ((أنَّ أمرَ السُّلطانِ لا يبقى بعدَ موتِهِ))، وما قيلَ ـ : من أنَّ كلَّ سلطانٍ من سلاطينِ

---

(١) مرَّ تخريجه في المقولة [١٩٧٤٩].

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((نصباً))، وكذا في "الفتح"، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب، وقد نبَّه عليه مصحِّح "م" بقوله: قوله: ((نصباً)) كذا بالأصل المُقابَلِ على المؤلف، ولعل الصَّواب: ((نَصّاً)). اهـ.

(٣) المقولة [١٩٧٧٧] قوله: ((والفرق في "الدرر")).

(٤) صـ٥٩٦ـ "در".

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

فبعد إعطاءِ الخُمُسِ لا تَبْقَى[1] شُبْهةٌ ابتداءً)). انتهى، فليُحفظ، والله أعلَمُ.

آلِ عثمانَ نصرَهم الله تعالى يُؤخَذُ عليه عَهْدُ مَنْ قَبْلَهُ ـ لا يَنْفَعُ كما أوضحتُ ذلكَ في كتابي "تنبيه الولاة والحكَّام على شاتم خير الأنام"[2].

مطلبٌ في حُكْمِ الغنيمةِ المأخوذةِ بلا قِسْمةٍ في زمانِنا

[١٩٧٩١] (قولُهُ: فبعدَ إعطاءِ الخُمُسِ لا تَبْقَى شُبْهةٌ) قد عُلِمَ ممَّا قدَّمناهُ[3] قريباً عندَ قولِهِ: ((وجازَ التَّنفيلُ بالكلِّ)) أنَّه لا يلزمُ إعطاءُ الخُمُسِ في التَّنفيلِ العامِّ المقصودِ منه التَّخصيصُ دونَ التَّشريكِ، كما لا يلزمُ فيه تفاوتُ الفارسِ والرَّاجلِ؛ لسُقُوطِ ذلكَ ضِمْناً لا قَصْداً، على أنَّ الواقعَ في زمانِنا عدمُ القِسْمةِ وعدمُ إعطاءِ الخُمُسِ، فكيفَ تنتفي الشُّبهةُ على فَرَضِ لزومِ الخُمُسِ؟! بل الشُّبْهةُ باقيةٌ من حيثُ أنَّا لا نَعْلَمُ أنَّ سلطانَ زمانِنا هل نفَّلَ تنفيلاً عامَّاً أم لا؟ ولا يُقالُ: إنَّ عدمَ القِسْمةِ اليومَ دليلٌ على وجودِ التَّنفيلِ؛ لأنَّ جيوشَ زمانِنا يأخذونَ ما تَصِلُ إليه أيديهم سَلْباً ونُهْبَةً حتَّى مِنْ بلادِ الإسلامِ، ولو ظَهَرَ مالكُهُ المسلمُ لا يَدْفعُهُ إليه إلاَّ بثمنِهِ فليسَ في حالِهم ما يقتضي حملَهم على الكمالِ، وكذا حُكَّامُ هذا الزَّمانِ وأمراءُ الجيوشِ لا يُنفِّلونَ ولا يَقْسِمونَ ولا يُخمِّسونَ، فالظَّاهرُ: أنَّ ما يُؤخَذُ من الغنائمِ اليومَ حُكْمُهُ حُكْمُ الغُلُولِ، [٣/ق٣٢/أ] وقد ذكرَ في "شرح السِّير الكبير"[4]: ((أنَّ الغالَّ إذا نَدِمَ وأتى بما غَلَّهُ إلى الإمامِ بعدَ تفرُّقِ الجيشِ، فإنْ شاءَ ردَّهُ عليه وأمرَهُ بصَرْفِهِ إلى مستحقِّيهِ، وإنْ شاءَ أخذَهُ منه ودَفَعَ خُمُسَهُ لمستحقِّهِ ويكونُ الباقي كاللُّقَطَةِ، فإنْ لم يَقْدِرْ على أهلِهِ[5] تَصَدَّقَ به أو جَعَلَهُ موقوفاً في بيتِ المالِ وكَتَبَ عليه أمرَهُ، وإنْ لم يأتِ به الغالُّ إلى الإمامِ

---

(١) في "و": ((لا يبقى))، بالياء.

(٢) "تنبيه الولاة والحكَّام على أحكام شاتم خير الأنام": ١/٣٨٤ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) المقولة [١٩٧٧٥].

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب قسمة الغنائم ٤/١١٤٦ ـ ١١٤٧ بتصرف.

(٥) قوله: ((فإن لم يقدر على أهله إلخ)) هكذا بخطِّه، ولعلَّه سَقَطَ من قلمه شيءٌ، والأصلُ: ((فإن لم يقدر على ردِّه إلى أهله إلخ)). اهـ مصحِّح "ب".

.....

إنْ لم يَقْدِرْ على ردِّهِ إلى أهلِهِ فالمُستحَبُّ له أنْ يَتصدَّقَ به، وإنْ قَدَرَ فالحكمُ فيه كاللُّقَطَةِ، ودَفْعُهُ إلى الإمامِ أحبُّ كما في اللُّقطةِ، فيُعطَى الخُمُسُ منه لأهلِهِ))، وذكرَ أيضاً: ((أنَّ بيعَ الغازي سَهْمَهُ قبلَ القِسْمةِ باطلٌ كإعتاقِهِ))، وفي "حاوي الزَّاهديِّ": ((اشترى جاريةً مأسورةً لم يؤدَّ منها الخُمُسُ من الأميرِ يَنْفُذُ ويَحِلُّ وطؤُها، وإنْ اشتراها ممَّن وقعَتْ في سَهْمِهِ نَفَذَ في أربعةِ أخماسِها ولا يَحِلُّ له وَطْؤُها)) اهـ[1]. أي: إذا قُسِمَت ولم تُخمَّسْ، وإنَّما حَلَّ في بيعِ الأميرِ بناءً على أنَّ له البيعَ قبلَ الإحرازِ كما مرَّ[2]، ويكونُ الخُمُسُ حينئذٍ واجباً في الثَّمنِ لا فيها، فيَحِلُّ وَطْؤُها.

مطلبٌ في وَطْءِ السَّراري في زمانِنا

فإذا لم يُوجَدْ تنفيلٌ ولا قِسْمةٌ ولا شراءٌ من أميرِ الجيشِ لا يَحِلُّ الوَطْءُ بوجهٍ أصلاً، لكنْ لا نَحْكُمُ على كلِّ جاريةٍ بعينِها من الغنيمةِ بأنَّها لم يُوجَدْ فيها شيءٌ من ذلكَ؛ لاحتمالِ أنَّ مَن أخذَها اشتراها من الأميرِ فارتفعَ تيقُّنُ الحُرْمةِ وبَقِيَتْ الشُّبْهةُ القويّةُ، فإنَّ الظَّاهرَ مِنْ حالِ الجيوشِ في زمانِنا عدمُ الشِّراءِ، ولا ترتفعُ الشُّبْهةُ بعَقْدِهِ عليها؛ لأنَّها حيثُ كانَت مشتركةً بينَ الغانمينَ وأصحابِ الخُمُسِ لم يَصِحَّ تزويجُها نفسَها، فالأحوطُ ما نقلَهُ بعضُ الشَّافعيَّةِ عن بعضِ أهلِ الورعِ أنَّه كانَ إذا أرادَ التَّسرِّي بجاريةٍ شراها ثانياً من وكيلِ بيتِ المالِ.

قلتُ: أي: لأنَّه إذا حَصَلَ اليأسُ من معرفةِ مستحقِّيها من الغانمينَ صارَت بمنزلةِ اللُّقَطَةِ، واللُّقَطَةُ مِنْ مَصَارفِ بيتِ المالِ، لكنْ إذا كانَ المشتري فقيراً له تَمْلُكُها.

مطلبٌ فيمَن له حقٌّ في بيتِ المالِ وظَفِرَ بشيءٍ من بيتِ المالِ

ونقلَ في "القنية"[3] عن "الإمامِ الوَبَريِّ"[4]: ((أنَّ مَن له حقٌّ في بيتِ المالِ ظَفِرَ بما لَهُ وُجِّهَ[5]

---

(١) من ((وإن اشتراها)) إلى ((وطؤها اهـ)) ساقط من "آ".

(٢) المقولة [١٩٦٤٧] قوله: ((أو لحاجة الغزاة)) وما بعدها.

(٣) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب في بيت المال ق ٣٠/ب. ولم نر فيها النقل عن "الوبري".

(٤) تقدَّمت ترجمته ١/ ٥١٦.

(٥) نقول: عبارة "القنية": ((ظَفِرَ بما هو وُجِّهَ لبيتِ المالِ))، قال مصحِّحُ "ب": ولعلَّ الأصوبَ: ((وظَفِرَ بمالٍ وُجِّهَ لبيتِ المالِ)).

.....

لبيتِ المـالِ فلـه أنْ يـأخذَهُ ديانـةً)) اهـ. ونظمَـهُ في "الوهبانيَّـة"[١]، وفي "البزَّازيَّـة"[٢]: ((قـالَ "الإمـامُ الحَلْوانيُّ": إذا كانَ عندَه وديعةٌ فماتَ المُودِعُ بلا وارثٍ له أنْ يَصْـرِفَ الوديعـةَ إلى نفسِـهِ في زمانِنـا؛ لأنَّه لو أعطاها لبيتِ المالِ لضَاعَتْ؛ لأنَّهم لا يصرفونَهُ مصارفَهُ، فإذا كانَ من أهلِهِ صَرَفَهُ إلى نفسِـهِ، وإلاَّ صَرَفَهُ إلى المَصْرِفِ)) اهـ. وقدَّمَ[٣] "الشَّارحُ" هذا في بابِ العُشْرِ من كتابِ الزَّكاةِ، وظـاهرُهُ: أنَّ مَن له حظٌّ في بيتِ المالِ بكونِه فقيراً أو عالِماً أو نحوَ ذلكَ، ووجدَ ما مَرْجِعُهُ إلى بيـتِ المـالِ مـن أيِّ بيتٍ من البيوتِ الأربعةِ الآتيةِ[٤] في آخرِ الجِزْيةِ له أخذُهُ ديانةً بطريقِ الظَّفَرِ في زمانِنا، ولا يتقيَّدُ أخـذُهُ بأنْ يكونَ مَرْجِعُ المأخوذِ إلى البيتِ الَّذي يستحقُّ منـه، وإلاَّ فَمَصْـرِفُ تركـةٍ بـلا وارثٍ ولُقَطـةٍ هـو لقيطٌ فقيرٌ وفقيرٌ لا وليَّ له، وقولُهُ: ((فإذا كانَ من أهلِهِ)) أي: من أهلِ بيتِ المـالِ غـيرَ مقيَّـدٍ بكونِـه من أهلِ ذلكَ البيتِ كما هو ظاهرُ كلامِ "الوَبَريِّ" أيضاً؛ لأنَّه لو تقيَّدَ بذلكَ لَزِمَ أنْ لا يأخذَ مُسْتَحِقٌّ شيئاً؛ لأنَّ بيتَ المالِ في زمانِنا غيرُ مُنتظِمٍ وليسَ فيه بُيوتٌ مُرتَّبةٌ ولو رَدَّ ما وجدَهُ إلى بيـتِ المـالِ لَـزِمَ ضَياعُهُ لعدمِ صَرْفِهِ الآنَ في مَصارفِهِ كما حرَّرناهُ في بابِ العشرِ من الزَّكاةِ[٥]، فعلى هـذا إذا اشـترى جاريةً من الغنيمةِ فإنْ كانَ ممَّن يستحقُّ من الخُمُسِ جازَ له صرفُها إلى نفسِهِ بطريقِ استحقاقِهِ من الخُمُسِ، وإنْ لم يكنْ مُستَحِقاً منه ولـه استحقاقٌ مـن غـيرِهِ كالعـالِمِ الغنـيِّ ينبغـي لـه أنْ يُمَلِّكَها لفقيرٍ مستحقٍّ من الخُمُسِ ثمَّ يشتريَها منه، أو يُملِّكَه خُمُسَها فقط ثمَّ يشتريَه منه؛ لأنَّه لو صَرَفَها إلى نفسِهِ يبقى فيها الخُمُسُ فلا يَحِلُّ لـه وطؤُهـا، لكـنْ قـد يُقـالُ: إنَّ الغنيمـةَ بعـدَ الإحرازِ صارَت مشتركةً بينَ الغانمينَ وأصحابِ الخُمُسِ، وقد مرَّ[٦] أنَّ مَن ماتَ بعدَ الإحرازِ

---

(١) "الوهبانية": فصل من كتاب الزكاة صـ ١٥ـ . (هامش "المنظومة المحبيَّة").

(٢) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني: في المصـرف ـ نـوع آخـر: المصـدق إذا أخـذ عمالتـه إلـخ ٤/٨٨ـ٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٦/٦٢ـ٦٣ "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٠٢٣٨] قوله: ((فهذا)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٨٤٧٤] قوله: ((وللمودع إلخ)).

(٦) المقولة [١٩٦٥٩] قوله: ((أو بعد الإحراز بدارنا)).

.....

يُورَثُ نصيبُهُ، ولكنْ لَمَّا جُهِلَتْ أصحابُ الحقوقِ وانقطعَ الرَّجاءُ من معرفتِهم صارَ مَرْجِعُها إلى بيتِ المالِ وانقطعَتِ الشَّركةُ الخاصَّةُ وصارَت من حُقُوقِ بيتِ المالِ، كسائرِ أموالِ بيتِ المالِ المستحقَّةِ لعامَّةِ المسلمينَ استحقاقاً لا بطريقِ المِلْكِ؛ لأنَّ مَن ماتَ وله حقٌّ في بيتِ المالِ لا يُورَثُ حقُّهُ منه، بخلافِ الغنيمةِ المُحرَزةِ قبلَ جهالةِ مستحقِّيها وتفرُّقِهم فإنَّها شركةٌ خاصَّةٌ، وحيثُ صارَ مَرْجِعُها بيتَ المالِ لم يَبْقَ فيها حقُّ الخمسِ أيضاً، فلمَن يستحقُّ من بيتِ المالِ [٣/ق٣٢/ب] أنْ يتملَّكَها لنفسِهِ، هذا ما ظهرَ لي، وقد رأيتُ رسالةً لمحقِّقِ الشَّافعيَّةِ السَّيِّدِ "السَّمْهُوديِّ"[1] قالَ فيها: ((وقد كانَ شيخُنا الوالدُ قد شَرَى لي أمةً للتَّسرِّي، فذاكرَ شيخَنا العلاَّمةَ محقِّقَ العصرِ "الجلالَ المحليَّ" في أمرِ الغنائمِ والشِّراءِ من وكيلِ بيتِ المالِ، فقالَ له شيخُنا الوالدُ: نحنُ نتملَّكُها بطريقِ الظَّفَرِ لِما لنا من الحقِّ الَّذي لا نَصِلُ إليه في بيتِ المالِ؛ لأنَّ تلكَ الجاريةَ على تقديرِ كونِها من غنيمةٍ لم تُقْسَمْ قِسْمةً شرعيَّةً قد آلَ الأمرُ فيها إلى بيتِ المالِ لتعذُّرِ العلمِ بمستحقِّيها، فقالَ شيخُنا "المحليُّ": نعم لكم فيه حُقُوقٌ من وجوهٍ)) اهـ. وهذا موافقٌ لِما نقلناهُ عن "القنية" وعن "البزَّازيَّة"، والله سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) المسمَّاة "شفاء الأشواق لحكم ما يكثر بيعه في الأسواق": لأبي الحسن علي بن عبد الله بن أحمد، نور الدين، المعروف بالشريف السَّمْهوديّ القاهريّ الشافعيّ (ت ٩١١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٠٤٩، "الضوء اللامع" ٥/٢٤٥، "النور السافر" صـ ٥٨ـ، "هدية العارفين" ١/٧٤٠).

﴿بابُ استيلاءِ الكُفَّار﴾

على بعضِهم بعضاً، أو على أموالِنا (إذا سَبَى كافرٌ كافراً) آخَرَ (بدارِ الحربِ وأخذَ مالَهُ مَلَكَه).....

﴿بابُ استيلاء الكفَّار﴾

لَمَّا فرغَ مِن بيانِ حُكْمِ استيلائِنا عليهم شَرَعَ في بيانِ حُكْمِ استيلاءِ بعضِهم على بعضٍ، وحُكْمِ استيلائِهم علينا، "فتح"[1]، وبهِ ظَهَرَ أنَّهُ مِن إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ لا إلى مفعولِهِ أيضاً؛ لأنَّهُ هو ما فَرَغَ مِن بيانِهِ، فافهم.

[١٩٧٩٢] (قولُهُ: على بعضِهِمْ بعضاً) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحبَ "النَّهر"[2]، وصوابُهُ: ((بعضُهم على بعضٍ)) كما قالَ "ح"[3]، أو إسقاطُ لفظِ: ((بعضاً)) كما قالَ "ط"[4].

[١٩٧٩٣] (قولُهُ: بدارِ الحربِ) أفادَ إطلاقُهُ أنَّهُ لا يُشترَطُ الإحرازُ بدارِ المالكِ، حتَّى لو استولى كفَّارُ التُّرْكِ والهِنْدِ على الرُّومِ وأحرزوها بالهِنْدِ ثَبَتَ المِلْكُ لكفَّارِ التُّرْكِ ككفَّارِ الهندِ كما في "الخلاصة"[5]، "قُهستانيّ"[6]، ونحوُهُ في "البحر"[7]، ويأتي[8] ما يؤيِّدُهُ،

﴿بابُ استيلاء الكُفَّار﴾

(قولُهُ: وبه ظَهَرَ أنَّه من إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ لا إلى مفعولِهِ إلخ) لا شكَّ أنَّهم فاعلونَ ومفعولونَ، فإنَّهم باعتبارِ كونِهم سابِيْنَ تكونُ الإضافةُ من الإضافةِ للفاعلينَ، وباعتبارِ كونِهم مَسْبِيِّينَ من الإضافةِ للمفعولينَ، فإنَّه يذكُرُ في هذا البابِ كونَهم مَسْبِيِّينَ من قِبَلِ الكفَّارِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٤.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٦/ب.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦١/أ.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٤ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب السِّير ـ الفصل الثاني في مسائل البيع وما يتعلق بالملك ق ٣٣٤/أ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب السِّير ـ فصل: يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢٠ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٢.

(٨) المقولة [١٩٧٩٧] قوله: ((اعتباراً بسائر أملاكهم)).

لاستيلائِهِ على مُباحٍ (ولو سَبَى أهلُ الحربِ أهلَ الذِّمَّةِ من دارِنا لا) يَمْلِكونَهُم؛ لأنَّهم أحرارٌ (ومَلَكْنا ما نَجِدُه من ذلك) السَّبْي للكافِرِ (إنْ غَلَبنا عليهِم) اعتِباراً بسائرِ أملاكِهِم (وإنْ غَلَبوا على أموالِنا).....

لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كمال": ((أنَّ الإحرازَ هنا غيرُ شَرْطٍ، وإنَّما هو مخصوصٌ في المسألةِ الآتيةِ، وهي قولُهُ: وإنْ غَلَبوا على أموالِنا إلخ على ما أفصحَ عنهُ صاحبُ "الهداية"[1])) اهـ. أي: حيثُ أطلقَ هنا وقيَّدَ بالإحرازِ في الآتيةِ، وذَكَرَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[2] مثلَ ما ذكرَهُ "ابنُ كمال"، فتأمَّل.

[١٩٧٩٤] (قولُهُ: لاستيلائِهِ على مُباحٍ) أي: فيَمْلِكُهُ بمباشرةِ سببِهِ كالاحتطابِ والاصطيادِ.

[١٩٧٩٥] (قولُهُ: ولو سَبَى إلخ) ذكرَ المسألةَ بتعليلِها في "الدُّرر"[3] عن "واقعاتِ الصَّدر الشَّهيد"، ولم يَذْكُرْ أموالَ أهلِ الذِّمَّةِ؛ لأنَّها كأموالِنا فتُمْلَكُ بالإحرازِ، وقولُهُ: ((مِن دارِنا)) الظَّاهرُ: أنَّهُ احترازٌ عمَّا لو لَحِقَ الذِّمِّيُّ بدارِ الحربِ فسُبِيَ منها، أمَّا لو دَخَلَ دارَهم على نيَّةِ العَوْدِ فالظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُملَكُ بالسَّبْيِ لبقاءِ عهدِ الذِّمَّةِ، فلهُ حكمُنا، تأمَّل.

[١٩٧٩٦] (قولُهُ: مِن ذلكَ السَّبْيِ للكافرِ) فَسَّرَ اسمَ الإشارةِ بما ذَكَرَ ليفيدَ أنَّهُ راجعٌ إلى المسألةِ الأُولى دونَ مسألةِ الذِّمِّيِّ؛ لأنَّهم إذا لم يَمْلِكوا الذِّمِّيَّ إذا سَبَوهُ لم نَمْلِكْهُ منهم، فافهم.

[١٩٧٩٧] (قولُهُ: اعتباراً بسائرِ أملاكِهِم) أي: كما نَمْلِكُ باقيَ أملاكِهِم، وشَمِلَ ما إذا كانَ بينَنا وبينَ المَسْبِيِّينَ مُوادَعةٌ؛ لأنَّا لم نَغْدِرْهم، إنَّما أخذْنا مالاً خَرَجَ عن مِلْكِهِم، ولو كانَ بينَنا وبينَ كلٍّ مِن الطَّائفتينِ مُوادَعةٌ كانَ لنا أنْ نشتريَ مِن السَّابينَ لِما ذكرْنا، إلاَّ إذا اقتتلوا بدارِنا؛

(قولُهُ: لكنْ ذَكَرَ "ابنُ كمال" أنَّ الإحرازَ هنا غيرُ شَرْطٍ إلخ) لكنَّ العلَّةَ المذكورةَ ـ لاشتراطِ إحرازِنا ما نأخذُهُ من أموالِهم لِمِلْكِنا إيَّاهُ ـ تُفيدُ اشتراطَ الإحرازِ هنا أيضاً.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢/١٥٠.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠(هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠.

ولو عَبْداً مُؤْمِناً.....

لأنَّهم لم يَمْلِكوهُ لعدمِ الإحرازِ، فيكونُ شراؤُنا غَدْراً بالآخرينَ؛ لأنَّهُ على مِلْكِهم، وتمامُهُ في "البحر"[١] عن "الفتح"[٢]، وقولُهُ: ((لم يَمْلِكوهُ لعدمِ الإحرازِ)) يدلُّ على اشتراطِ الإحرازِ في المسألةِ المارَّةِ كما ذكرْناهُ[٣].

مطلبٌ فيما لو باعَ الحربيُّ ولدَهُ

(تنبيهٌ)

في "النَّهر"[٤] عن "منية المفتي": ((إذا باعَ الحربيُّ هناكَ ولدَهُ مِن مسلمٍ عن "الإمام" أنَّه يجوزُ[٥]، ولا يُجْبَرُ على الرَّدِّ، وعن "أبي يوسفَ": أنَّهُ يُجبَرُ إذا خاصمَ الحربيُّ، ولو دَخَلَ دارَنا بأمانٍ معَ ولدِهِ فباعَ الولدَ لا يجوزُ في الرِّواياتِ)) اهـ. أي: لأنَّ في إجازةِ بيعِ الولدِ نَقْضَ أمانِهِ كما في "ط"[٦] عن "الولوالجيَّة"[٧].

[١٩٧٩٨] (قولُهُ: ولو عَبْداً مُؤْمناً) وكذا الكافرُ بالأَوْلى، وكانَ الأَوْلى التَّعبيرُ بـ ((القِنِّ))؛

(قولُهُ: إذا باعَ الحربيُّ هناكَ ولدَهُ من مسلمٍ عن "الإمام" أنَّه لا يجوزُ إلخ) عبارةُ "ط": ((يجوزُ)) بالإثباتِ، وهي الأصوبُ، ورأيتُهُ في "النَّهر" مثلَ ما قالَهُ "ط".

---

(١) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٢.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٤.

(٣) المقولة [١٩٧٩٥] قوله: ((ولو سَبَى إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/أ.

(٥) نقول: في النسخ جميعها : ((لا يجوز)) ، وما أثبتناه هو الصواب، ففي "النهر" و"ط": ((عن "الإمام": أنَّه يجوزُ))، بحذف ((لا)) النافية ، قال "أبو السعود" في "حاشيته" ٢/٤٣٧ ـ: ((وما وَقَعَ في عبارة بعضهم عن "منية المفتي": عن "الإمام": أنَّه لا يجوزُ، صوابُ العبارة: ((يجوز)) بحذف ((لا)) النافية كما هو بخطِّ شيخنا و"السيِّد الحَمَوي"، والدليلُ عليه قولُهُ: ولا يُجْبَرُ ـ أي: المسلم ـ على الرَّدِّ)) اهـ. وقد نبَّه عليه "الرافعي".

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٥ بتصرف.

(٧) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل العاشر في بيع الحربي وتزويجه وغيره ق١١٥/ب.

(وأحرزُوها بدارِهِم مَلَكُوها).....

ليخرجَ المدبَّرُ والمكاتبُ وأمُّ الولدِ، فإنَّهم لا يَمْلِكونَهم كما سيذكرُهُ[1] "المصنِّف"، ومثلُ العبدِ الأمةُ كما في "الدُّرر"[2].

مطلبٌ يلحَقُ بدارِ الحربِ المفازةُ والبحرُ المِلحُ

٢٤٣/٣ [١٩٧٩٩] (قولُهُ: وأحرزُوها بدارِهم) ويُلحَقُ بها البحرُ المِلْحُ ونحوُهُ كمفازةٍ ليسَ وراءَها بلادُ إسلامٍ، نقلَهُ بعضُهم عن "الحَمَويِّ"، وفي حاشيةِ "أبي السُّعودِ"[3] عن "شرحِ النَّظْمِ الهامليِّ"[4]: ((سَطْحُ البحرِ لهُ حُكْمُ دارِ الحربِ)) اهـ.

وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[5] قبيلَ بابِ العشرِ: ((سُئِلَ "قارئُ الهدايةِ"[6] عن البحرِ المِلْحِ أَمِنْ دارِ الحربِ أو الإسلامِ؟ أجابَ أنَّهُ ليسَ مِن أحدِ القبيلينِ؛ لأنَّهُ لا قَهْرَ لأحدٍ عليهِ)) اهـ. قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[7] هناكَ: ((لكنْ قدَّمنا في بابِ نكاحِ الكافرِ أنَّ البحرَ المِلْحَ مُلْحَقٌ بدارِ الحربِ)).

[١٩٨٠٠] (قولُهُ: مَلَكُوها) هو قولُ "مالكٍ" و"أحمدَ" أيضاً، فيَحِلُّ الأكلُ والوطءُ لَمن اشتراهُ منهم كما في "الفتح"[8]؛ لقولِهِ تعالى: ﴿لِلْفُقَرَآءِ ٱلْمُهَٰجِرِينَ﴾[الحشر ـ ٨] سمَّاهم فقراءَ فدلَّ [٣/ق٣٣/أ] على أنَّ الكفَّارَ مَلَكُوا أموالَهم الَّتي هاجروا عنها، ومَن لا يَصِلُ إلى مالِهِ ليسَ فقيراً بل هو ابنُ سبيلٍ، ولذا عُطِفُوا عليهم في آيةِ الصَّدقاتِ، وهذا مُؤَيِّدٌ لِما وَرَدَ مِن طرقٍ كثيرةٍ[9]

---

(١) صـ٦٢٢ ـ "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠.

(٣) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل: ولا يمكن المستأمن ٢/٤٤٥.

(٤) تقدمت ترجمته ٤/٦٣٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥ بتصرف (هامش "الدرر والغرر"). وقد ذكر هذه المسألةَ قبيل باب الوظائف؛ لكنَّ صاحب "الدرر والغرر" بيَّنَ أنَّ المراد بالوظائف هنا العشر والخراج.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب صـ ٧٨ـ .

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل فيما بقي من أحكام المستأمن ١/٦٥٩(هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٤ بتصرف.

(٩) أخرجه أبو يوسف في "الردِّ على سِيَر الأوزاعي" صـ٥٧ـ: حدثنا الحسن بن عُمارة، عن الحكم بن عُتيبة، =

= عن مِقسم، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في عبدٍ وبعير أحرَزَهما العدوُّ ثم ظُفِرَ بهما، فقال رسول الله ﷺ لصاحبهما: ((إنْ أصبتَهما قبلَ القسمةِ فهما لك بغيرِ شيءٍ، وإن أصبتَهما بعد القسمة فهما لك بالقيمة)).

أخرجه البيهقي في "المعرفة" (١٨١٩٨) عن الشافعي في "القديم" قال: قال أبو يوسف: ... فذكره، ثم قال البيهقي: هكذا وجدتُهُ عند أبي يوسف عن الحسن بن عُمارة،ورواه غيره عن الحسن بن عُمارة عن عبد الملك [بن ميسرة] الزرّاد، عن طاوس، عن ابن عباس، عن النبي ﷺ في بعيرٍ واحد، وهذا الحديثُ يُعرَفُ بالحسن بن عمارة، وهو متروكٌ لا يُحتَجُّ به اهـ، فلعلَّ التخليطَ منه.

أخرجه الدارقطني ٤/٤١٤ عن يزيد بن هارون (ح)، وابن القاسم في "المدونة" ٢/١٥ عن ابن وهب عن إسماعيل ابن عَيَّاش (ح)، والبيهقي في "الكبرى" ٩/١١١ عن القاسم بن الحكم: حدثنا الحسن بن عُمَارة عن عبد الملك بن ميسرة الزرَّاد، عن طاوس، عن ابن عباس به.

قال البيهقيُّ: ورواه مسلمةُ بن علي الخُشَني عن عبد الملك، وهو أيضاً ضعيفٌ اهـ.

أخرجه ابن القاسم في "المدونة" ٢/١٤ عن ابن وهب عن مسلمةَ به، ومسلمةُ متروكٌ واهٍ.

ثم قال البيهقي: ورُوِيَ بإسنادٍ آخرَ مجهولٍ عن عبد الملك، ولا يصحُّ شيءٌ من ذلك، وروي عن إسحاق بن أبي فروة وياسين بن معاذ الزيات، عن ابن شهاب، عن سالم بن عبد الله، عن أبيه مرفوعاً، على اختلاف بينهما في لفظِهِ، وإسحاقُ وياسين متروكان لا يُحتَجُّ بهما اهـ.

أخرجه الطبرانيُّ في "الأوسط" (٨٤٤٤) وابن عدي في "الكامل" ٧/١٨٤ عن سويد بن عبد العزيز، عن ياسين، عن الزهري، عن سالم، عن أبيه مرفوعاً: ((مَنْ أدرَكَ مالَهُ في الفيء قبل أن يُقسَمَ فليس له شيءٌ)). قال الطبراني: لم يَرْوِ هذا الحديثَ عن الزهري إلاَّ ياسين، تفرد به سويدُ بن عبد العزيز.

وسويدٌ وإنْ قَوَّاه دُحيم إلاَّ أنَّه متروكٌ لكثرةِ غلطِهِ وروايتِهِ أحاديثَ منكرةً.

وأخرجه الدارقطني ٤/١١٣-١١٤ عن عمر بن عبد الواحد عن إسحاق بن عبد الله (ح) وعن رِشْدِين عن يونس كلاهما عن الزهري به، ثم قال: وإسحاقُ متروكٌ، ورِشْدين ضعيفٌ، وأخرجه الطبراني في "الكبير"(١٨٣٣) حدثنا الحسين بن إسحاق التُّستَري، ثنا سهل بن عثمان، ثنا عبد الرحيم بن سليمان، ثنا سفيان عن سِمَاك بن حرب عن تميم بن طَرَفة، عن جابر بن سَمُرة قال: ((أصاب العدوُّ ناقةَ رجلٍ من بني سُليم، ثمَّ اشتراها رجلٌ من المسلمين، فعرَفَها صاحبُها، فأتى النبيَّ ﷺ فأمرَهُ النبي ﷺ أن يأخذَها بالثمن الذي اشتراها به من العدوِّ، وإلاَّ خلَّى بينها وبينه)).

وأخرجه عبد الرزاق (٩٣٥٨)و(١٥٢٠٢) وعنه ابن المنذر (٦٥٨٨)، (ح) وأحمد في "العلل" صـ٩٩،١٠٩ـ عن وكيع (ح) والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٢٦٣ عن حسين بن حفص (ح) وأبو داود في "المراسيل" كما في "تحفة الأشراف" ١٣/١٥٢ عن أبي إسحاق الفزاري (ح) وابن القاسم في "المدونة" ٥/١٨٨ عن ابن وهب =

= (ح) والبيهقي ١١١/٩ عن ابن المبارك، كلُّهم عن سفيان الثوريِّ عن سماك عن تميم بن طَرَفة: ((أنَّ العدوَّ أصابوا...))، مرسلٌ ـ لم يقلْ عن جابرٍ ـ باللَّفظِ نفسِهِ، ولعل هذا هو الصوابُ، ولا يُستبعدُ تدليسُ سفيانَ لكن سهلاً صاحبُ غرائب، إلاَّ أنَّ إحدى الروايتين لعبد الرزاق(١٥٢٠٢) ورواية ابن وهب: ((أنَّ رجلين اختصما إلى النبيِّ ﷺ في بعيرٍ، فأقام كلُّ واحدٍ منهما شاهدين، فقسَمَهُ النبي ﷺ بينهما)) ليس فيه أنه اشتراه من العدوِّ، وباللَّفظِ الأوَّلِ ـ لكنْ مع الإرسال ـ أخرجه الطحاويُّ في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ عن حماد بن سلمة (ح) وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن مَسلمة بن علي عمَّن حدَّثه عن سماك به، وأخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣٣٩) حدثنا هناد بن السَّريِّ، حدثنا أبو الأحوص عن سماك عن تميم بن طَرَفة بهذا اللَّفظِ، لكنْ أخرجَهُ باللَّفظِ الثاني ابن أبي شيبة ١٣٥/٥ في البيوع ـ في الرجلين يختصمان في الشيء، و٤/٧ في أقضيتِهِ ﷺ، والبيهقيُّ ١١١/٩ عن يحيى بن يحيى ثنا أبو الأحوص عن سماك ... به، ولفظُ يحيى عن أبي الأحوص: ((فوَجَدَ أصلَها اشتُرِيَ من أيدي العدوِّ))، وهذا يدل على أنها قصة واحدة خلافاً لمقتضى بعضِ كتب التخريج، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٥٢٠٣) أخبرنا إسرائيل (ح) والبيهقي ٢٥٨/١٠،٢٥٩ـ٢٦٠ عن محمد بن جابر (ح) وعن سعيد بن منصور وغيره عن أبي عَوانة (ح) والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٠/٦ عن الربيع بن ثَعْلب، حدثنا أبو معاوية عن الحجَّاج، كلُّهم عن تميم بن طَرَفة، قال الشافعيُّ: وتميمٌ لم يدرك النبيَّ ﷺ ولم يسمع منه.

وأخرجه الطبراني (١٨٣٥) عن سُويد بن عبد العزيز عن حجَّاج بن أرطاة عن سِمَاك عن تميم عن جابر بن سمرة... فذكره، وهذا خطأٌ، فقد تقدَّمَ أنَّ سويداً منكرُ الحديث واهٍ، وخالَفَ أبا معاوية عن الحجَّاج، ويحتملُ أن يكون حجاجٌ دلَّسَهُ عن ياسين الزيَّات، فقد أخرجه الطبرانيُّ (١٨٣٤) عن الحسينِ بن حفص عن ياسينَ الزيَّاتِ عن سماك عن تميم بن طَرَفة عن جابر به، وياسينُ متروكٌ كما تقدَّمَ.

وأخرجه أبو إسحاق الفَزَاري في "السِّيَر" (١٢٦) (ح)، وابن المُنْذر في "الأوسط" (٦٥٨٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦٣/٣ ،والبيهقي ١١٢/٩ عن ابن المبارك (ح) ،والدارقطني ١١٤/٤ عن خالد بن الحارث، كلهم عن سعيد بن أبي عَروبة عن قتادة عن رجاء بن حَيوة عن قَبيصةَ بن ذُؤيبٍ أنَّ عمرَ بنَ الخطاب قال فيما أحرزه المشركون :((ما أصابَه المسلمونَ فعرَفَه صاحبُه إنْ أدركَه قبلَ أن يُقسَمَ فهو له، وإذا جَرَت فيه السِّهامُ فلا شيءَ له)) قال قتادة: وقال علي بن أبي طالب: ((هو للمسلمين اُقتسمَ أو لم يُقتَسمْ)) قال الدارقطني: مرسلٌ، وقال البيهقي: هذا منقطعٌ، قَبيصةُ لم يُدرك عمرَ، وقتادةُ عن عليٍّ منقطعٌ اهـ وسيأتي عن عليٍّ

وأخرجه الطحاوي ٢٦٤/٣ عن حماد عن الحجّاج عن ابن إبراهيم وعامر قالا (ح)، وقال قتادةُ عن عمرَ فذكرَ نحوه.

وأخرجه الفَزَاري (١٢٥) (ح)، والطحاوي ٢٦٣/٣ عن أزهر بن سعد ،كلاهما عن عبد الله بن عون عن رجاء ابن حَيوة أنَّ عمرَ بنَ الخطاب وأبا عُبيدةَ قالا...، وأخرجه سعيد بن منصور (٢٧٩٩)حدثنا حماد بن زيد عن مطر الورَّاق عن رجاء بن حَيوة أنَّ أبا عُبيدةَ كتب إلى عمرَ ... نحو حديث قَبيصةَ، وأخرجه البيهقي ١١٢/٩ =

= عن ابن المبارك، وابن القاسم في "المدونة" ١٤/٢ عن ابن وَهب ،كلاهما عن ابن لهيعة عن سليمان بن موسى أنَّ رجاءً حدَّثه أنَّ عمرَ بنَ الخطاب كتب إلى أبي عُبيدةَ بن الجرَّاح أو إلى معاوية ... نحوه.

وأخرجه الفَزَاري (١٣٥)، وابن أبي شيبة وعنه ابن حزم في "المحلَّى" ٣٠١/٧ عن أبي خالد ـ ثور بن يزيد ـ عن أبي عَون الأنصاري عن أزهر بن يزيد قال: أَبَقتْ جاريةٌ لأُناسٍ من مراد، فلحِقَت بالعدوِّ فاغتنمَها المسلمونَ بَعدُ، فأتى مولاها أبا عُبيدةَ فسألَهُ، فكتب إلى عمرَ، فكتب عمرُ:((إن كانت خُمِّست وقُسِمت، فسبيل ذلك، وإن كانت لم تُخمَّس ولم تُقسَم فارددها عليهم ...))مختصرٌ.

وأخرجه مُسدَّد في "مسنده" كما في "المطالب العالية" (٢٠٨٨) عن ثور عن أبي عَون عن الحارث بن قيس عن أزهر به. وأخرجه سعيد بن منصور (٢٨٠٣) وعنه البيهقي ١١٢/٩ حدثنا عثمان بن مَطَرّ الشيباني حدثنا أبو حَريز عن الشعبي ... في قصة السائب بن الأقرع لأهل ماءٍ ...، فكتب إلى عمرَ في سبايا المسلمينَ ورقيقِهم ومتاعهم قد اشتراه التُّجارُ من أهل ماءٍ، فكتب: ((إنَّ المسلمَ أخو المسلمِ لا يخونُهُ ولا يخذُلُهُ، فأيُّما رجلٍ من المسلمينَ أصابَ رقيقَهُ ومتاعَهُ بعينِهِ فهو أحقُّ به من غيره، وإن أصابَهُ في أيدي التُّجارِ بعد ما اقتُسِمَ فلا سبيلَ إليه...)).

قال الشافعي في "القديم": هذا عن عمرَ مرسلٌ، إنَّما هو الشعبي عن عمر، وعن رجاء بن حيوة عن عمر، وكلاهما لم يُدرك عمرَ ولا قاربَ ذلك، وقال البيهقي في "المعرفة": وذكره الشافعي في "القديم" من حديث عبد الوهاب عن ابن أبي عروبة عن أبي حَريزٍ عن الشعبي أنَّ عمرَ... فذكر كلامَ عمرَ مختصراً.

وأخرج عبد الرزاق (٩٣٥٩) عن محمد بن راشد حدثنا مكحول أنَّ عمر بن الخطاب قال: ... نحوه وأخرجه ابن المنذر (٦٥٨٤)، والطحاوي ٢٦٤/٣، و الشافعي وعنه البيهقي في "المعرفة" (١٨٢٠٩) عن عبيد الله وأبي الوليد عن حماد عن قتادة عن خِلاس أنَّ علياً قال: ((من اشترى ما أحرزَ العدوُّ فهو جائزٌ))، وأخرج عبد الرزاق (٩٣٦٢)، والفَزَاري في "السِّيَر" (١٣٤)و(١٤٧) عن سعيد عن قتادة: أنَّ مُكاتَباً أسرَه العدوُّ ثمَّ اشتراه رجلٌ: فسأل بكرُ بن قرواش عنه علياً فقال:((إن افتكَه سيدُه فهو على بقية كتابَتِه وإن أبى سيدُهُ أن يفكَّهُ فهو للَّذي اشتراه))، وأخرج عبد الرزاق (٦٣٥٥) عن معمر قال: بلغني عن قتادة ـ وما أدري لعلِّي سمعتُه منه ـ أنَّ علياً قال: ((هو فيءُ المسلمينَ، لا يُرد))، وأخرجه ابن القاسم في "المدونه" ١٥/٢ عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن ثابت مثلَ حديث سليمان عن رجاء: وعن ابن وهب عن ابن لهيعة عن بُكير ابن الأشَجِّ وخالد بن أبي عمران عن سليمان بن يسار مثلَهُ، وأخرجه الطحاوي ٢٦٣/٣، والبيهقي ١١٣/٩ عن ابن المبارك عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر أنَّه حدَّثه عن بُكير بن الأشَجِّ عن سليمان بن يسار وعن زيد بن ثابت قالا: فذكره، قال البيهقي: كذا وجدتُهُ في كتابي وهو هكذا منقطعٌ وابن لهيعة غيرُ مُحتجٍّ به والله أعلم، وقد قيل عن سليمان عن زيد أي بدون واوٍ، وهي روايةُ الطحاوي.

لا للاستيلاءِ على مُباحٍ؛ لِمَا أنَّ الصَّحيحَ من مذهبِ أهلِ السُّنَّةِ: أنَّ الأصلَ في الأشياءِ التَّوقُّفُ، والإباحةُ رأيُ المُعتزلةِ، بل لأنَّ العِصْمَةَ من جُمْلَةِ الأحكامِ المَشْرُوعةِ، وهم لم يُخاطَبوا بها، فبَقِيَ في حقِّهم مالاً غيرَ معصومٍ فيَملِكُونَه كما حقَّقَه "صاحبُ المَجمع" في "شرحِهِ"، .....

ـ وإنْ كانَت ضعيفةً ـ تُفيدُ هذا الحكمَ بلا شكٍّ كما أوضحَهُ وأطالَ في تحقيقِهِ "ابنُ الهمام"[١].

[١٩٨٠١] (قولُهُ: لا للاستيلاءِ إلخ) ردٌّ على "الهداية"[٢] حيثُ ذَكَرَ أنَّ عندَ "الشَّافعيِّ" لا يَمْلِكونَها ؛ لأنَّ الاستيلاءَ محظورٌ، فلا يُفيْدُ المِلْكَ، ولنا: أنَّ الاستيلاءَ وَرَدَ على مالٍ مُباحٍ؛ لأنَّ العِصْمَةَ في المالِ إنَّما ثَبَتتْ على مُنافاةِ الدَّليلِ، وهو قولُهُ تعالى: ﴿**هُوَ ٱلَّذِى خَلَقَ لَكُم مَّا فِى ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا**﴾ [البقرة ـ ٢٩]، فإنَّهُ يقتضي إباحةَ الأموالِ وعدمَ العِصْمةِ، لكنَّها ثَبَتتْ لضرورةِ تمكُّنِ المالكِ من الانتفاعِ، فإذا زالَتِ المَكِنَةُ بالاستيلاءِ وتبايُنِ الدَّارينِ عادَ مُباحاً كما كانَ. اهـ. موضَّحاً مِن "العناية"[٣] و"الفتح"[٤].

[١٩٨٠٢] (قولُهُ: لِما أنَّ الصَّحيحَ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّ هذا التَّعليلَ المارَّ[٥] عن "الهداية" مبنيٌّ على أنَّ الأصلَ في الأشياءِ الإباحةُ، وهو رأيُ "المعتزلةِ"، والصَّحيحُ من مذهبِ أهلِ السُّنَّةِ: أنَّ الأصلَ فيها الوَقْفُ حتَّى يَرِدَ الشَّرعُ، بل الوجهُ: أنَّ العِصْمةَ ثابتةٌ بخطابِ الشَّرعِ عندَنا، فلم تَظْهَرِ العِصْمَةُ في حقِّهم، وعندَ "الشَّافعيِّ": هم مُخاطبونَ بالشَّرائعِ فظهرتِ العِصْمةُ في حقِّهم، فلا يَمْلِكونَها بالاستيلاءِ، هذا حاصلُ ما في "المنبعِ شرحِ المجمعِ"[٦].

أقولُ: وفيهِ نَظَرٌ مِن وجوهٍ، الأوَّلُ: أنَّ ما مرَّ[٧] عن "الهداية" ليسَ مبنيًّا على أنَّ الأصلَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥.

(٢) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢/١٥٠بتصرف.

(٣) "العناية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥ـ ٢٥٦(هامش "فتح القدير").

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٥ـ٢٥٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) تقدَّمت ترجمته ٢/٢٦٨ .

(٧) في المقولة السابقة.

.....

الإباحةُ؛ لأنَّ الخلافَ المذكورَ فيهِ إنَّما هو قبلَ وُرُودِ الشَّرعِ، وصاحبُ "الهداية" إنَّما أثبتَ الإباحةَ بعدَ وُرُودِ الشَّرعِ بمقتضى الدَّليلِ، يعني: أنَّ مقتضى الدَّليلِ إباحتُها، لكنْ ثَبَتتِ العِصْمَةُ بعارضٍ، وقد صرَّحَ بذلكَ في "أصولِ البزدويِّ"[1] حيثُ قالَ: ((بعدَ وُرُودِ الشَّرْعِ الأموالُ على الإباحةِ بالإجماعِ ما لم يَظْهَرْ دليلُ الحرمةِ؛ لأنَّ اللهَ تعالى أباحَها بقولِهِ: ﴿خَلَقَ لَكُم مَّا فِي ٱلْأَرْضِ جَمِيعًا﴾ [البقرة ـ ٢٩])). الثَّاني: أنَّ الكفَّارَ مخاطبونَ بالإيمانِ وبالعقوباتِ ـ سِوَى حَدِّ الشُّرْبِ ـ وبالمعاملاتِ، وإنَّما الخلافُ في العباداتِ كما قدَّمناهُ[2] أوائلَ الجهادِ. الثَّالثُ: أنَّ قولَهُ: ((فلم تظهرِ العِصْمةُ في حقِّهم)) أي: هو مُباحٌ لهم، ففيهِ رجوعٌ إلى القولِ بالإباحةِ كما أفادَهُ "ط"[3].

مطلبٌ في أنَّ الأصلَ في الأشياءِ الإباحةُ

الرَّابعُ: أنَّ نِسْبَةَ الإباحةِ إلى "المعتزلةِ" مُخالِفٌ لِما في كتبِ الأصولِ، ففي "تحريرِ ابنِ الهمامِ"[4]: ((المختارُ الإباحةُ عندَ جمهورِ "الحنفيَّةِ" و"الشَّافعيَّةِ")) اهـ، وفي "شرحِ أصولِ البزدويِّ" للعلاَّمةِ الأكملِ: ((قالَ أكثرُ أصحابِنا وأكثرُ أصحابِ "الشَّافعيِّ": إنَّ الأشياءَ ـ الَّتي يجوزُ أنْ يردَ الشَّرعُ بإباحتِها وحرمتِها قبلَ ورودِهِ ـ على الإباحةِ، وهيَ الأصلُ فيها، حتَّى أُبيحَ لَمن لم يَبْلُغْهُ الشَّرعُ أنْ يأكلَ ما شاءَ، وإليهِ أشارَ "محمَّدٌ" في الإكراهِ[5] حيثُ قالَ:((أَكْلُ الميتةِ وشُرْبُ الخمرِ لم يُحرَّمَا إلاَّ بالنَّهي))، فجَعَلَ الإباحةَ أصلاً والحرمةَ بعارضِ النَّهي، وهو قولُ "الجبَّائيِّ" و"أبي هاشمٍ" وأصحابِ الظَّاهرِ، وقالَ بعضُ أصحابِنا وبعضُ أصحابِ "الشَّافعيِّ" ومعتزلةُ بغدادَ: إنَّها على الحَظْرِ، وقالَتِ الأشعريةُ وعامَّةُ أهلِ الحديثِ: إنَّها على الوَقْفِ حتَّى أنَّ مَن لم يَبْلُغْهُ الشَّرْعُ يتوقَّفُ ولا يتناولُ شيئاً، فإنْ تناولَ لم يُوصَفْ فعلُهُ بحلٍّ ولا حرمةٍ، وقالَ "عبدُ القاهرِ البغداديِّ"[6]: تفسيرُهُ: لا يستحقُّ ثواباً

(١) انظر "كشف الأسرار": باب المعارضة ـ تعارض الحظر والإباحة ٣/١٩٥.

(٢) المقولة [١٩٥٣٨] قوله: ((إذ الكفار لا يخاطبون عندنا)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٥.

(٤) "التحرير": الباب الأوّل في الأحكام ـ الفصل الثاني: في الحاكم لا خلاف في أنه رب العالمين صـ ٢٣٥ـ.

(٥) لم نعثر عليه في "الجامع الصغير" ولا في "الأصل" لمحمد رحمه الله.

(٦) أبو منصور عبد القاهر بن طاهر بن محمد البغداديّ التميميّ الأسفراييني الشافعيّ (ت ٤٢٩هـ).("وفيات الأعيان" ٣/٢٠٣، "طبقات الشافعية الكبرى" ٣/٢٣٨، "فوات الوفيات" ١/٦١٣).

ويُفتَرَضُ علينا اتِّباعُهم، فإنْ أسلموا تقرَّرَ مِلْكُهم. (وإنْ غَلَبنا عليهم) أي: بعدَما أحرزُوها بدارِهِم، أمَّا قبلَهُ فهي لِمالِكها[1] مَجّاناً مُطلَقاً (فمَن وَجَدَ مِلْكَهُ قبلَ القِسْمةِ) بين المسلمين لا بين الكُفَّارِ،.....

ولا عقاباً، وإليهِ مالَ الشَّيخُ "أبو منصور")) اهـ. وبَسْطُ أدلةِ الأقوالِ فيهِ.

[١٩٨٠٣] (قولُهُ: ويُفتَرَضُ علينا اتِّباعُهم) أي: لاستنقاذِ أموالِنا ما داموا في دارِ الإسلامِ، فإنْ دَخَلوا دارَ الحربِ لا يُفتَرَضُ، والأَوْلى الاتِّباعُ، بخلافِ الذَّراري يُفتَرَضُ اتِّباعُهم مطلقاً، "بحر"[2] عن "المحيط"، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أي: وإنْ دَخَلوا دارَ الحربِ، لكنْ ما لم يَبْلُغوا حُصُونَهم كما قدَّمناهُ[3] أوَّلَ الجهادِ عن "الذَّخيرة".

[١٩٨٠٤] (قولُهُ: فإنْ أسلموا تقرَّرَ مِلْكُهم) أي: لا سبيلَ لأربابِها عليها، "بحر"[4] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وعبَّرَ "الشَّارحُ" بالتقرُّرِ؛ لأنَّ مِلْكَهم بعدَ الإحرازِ قبلَ الإسلامِ على شَرَفِ الزَّوالِ إذ: غَلَبْنا عليهم، وبهذا التَّعبيرِ صَحَّ ذكرُ هذهِ المسألةِ في شرحِ قولِهِ: ((وإنْ غَلَبوا على أموالِنا إلخ))؛ ليُفيدَ أنَّ قولَهُ: ((مَلَكُوها)) أي: مِلْكاً على شَرَفِ الزَّوالِ، وإلاَّ كانَ المناسبُ ذكرَها عندَ قولِهِ: ((ومَلَكْنا ما نجدُهُ مِن ذلكَ إلخ)) بأنْ يقولَ: إلاَّ إنْ كانوا أسلَمُوا لتقرُّرِ مِلْكِهم، تأمَّل.

[١٩٨٠٥] (قولُهُ: أمَّا قبلَهُ) أي: قبلَ الإحرازِ.

[١٩٨٠٦] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: قبلَ القِسْمةِ أو بعدَها.

[١٩٨٠٧] (قولُهُ: فمَن وَجَدَ مِلْكَهُ) الإضافةُ للعهدِ أي: الَّذي يَمْلِكُهُ الكفَّارُ، فلو دَخَلَ في دارِنا حربيٌّ بأمانٍ وسَرَقَ مِن مسلمٍ طعاماً [٣/ق٣٣/ب] أو متاعاً وأخرجَهُ إلى دارِهم ثمَّ اشتراهُ مسلمٌ وأخرجَهُ إلى دارِنا أخذَهُ مالكُهُ بلا شيءٍ، وكذا لو أَبَقَ عبدٌ إليهم ثمَّ اشتراهُ مسلمٌ كما في "المحيط"[5] وغيرِهِ،

---

(١) في "و" و "د": ((ملاكها)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٣.

(٣) المقولة [١٩٥١٨] قوله: ((وفرض عين)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٣.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل فيما يحرزه العدو ثم يصير للمسلمين ٣/ق٥٠/أ.

كما حقَّقه في "الدُّرر" (فهو له مَجّاناً) بلا شيءٍ (وإنْ وَجَدَهُ بعدها فهو له بالقِيْمَةِ) جَبْراً للضَّرَرَينِ بالقَدْرِ المُمْكِنِ (ولو) كان مِلْكُهُ (مِثليّاً فلا سبيلَ له عليه بعدَها) إذ لو أخذَهُ أخَذَهُ بمثلِهِ فلا يُفيدُ،.....

"قُهستاني"[١].

٣/٢٤٤ [١٩٨٠٨] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ في "الدُّرر"[٢]) أي: رادّاً على ما وَقَعَ في "شرحِ المجمعِ" لمصنِّفِهِ مِن حَمْلِ القِسْمةِ على القِسْمةِ بينَ الكفَّارِ؛ حيثُ قالَ: ((إنَّهُ مُخالِفٌ لجميعِ الكتبِ كما لا يخفَى على أُولي الأبصارِ)).

[١٩٨٠٩] (قولُهُ: بلا شيءٍ) تفسيرٌ لقولِهِ: ((مجّاناً)).

[١٩٨١٠] (قولُهُ: بالقِيْمَةِ) أي: قيمتِهِ يومَ أَخْذِ الغانمِ، "قُهستاني"[٣]، وفيهِ[٣] أيضاً: ((أنَّهُ لو ماتَ المالكُ لا سبيلَ لوارثِهِ؛ لأنَّ الخِيارَ لم يُورَثْ)) اهـ. أي: لأنَّهُ مُخيَّرٌ بينَ أَخْذِهِ بالقِيْمَةِ وتَرْكِهِ، لكنْ نقلَ "السَّائحانيُّ" عن "الخانيَّة"[٤]: ((لو ماتَ المأسورُ منهُ بعدَ إخراجِ المُشْتَرَى مِن العدوِّ لورثتِهِ أخذُهُ على قولِ "محمَّد" لا لبعضِ الورثةِ، وعن "أبي يوسفَ": ليسَ للورثةِ أخذُهُ)).

(تنبيهٌ)

في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥] عن "الجوهرة"[٦]: ((لو كانَ عبداً فأعتقَهُ مَن وَقَعَ في سَهْمِهِ نَفَذَ عتقُهُ وبَطَلَ حقُّ المالكِ، وإنْ باعَهُ أخذَهُ مالكُهُ بالثَّمنِ وليسَ لهُ نَقْضُ البيعِ)).

[١٩٨١١] (قولُهُ: جَبْراً للضَّرَرينِ إلخ) لأنَّ المالكَ القديمَ يتضرَّرُ[٧] بزوالِ مِلْكِهِ عنهُ بلا رضاهُ، ومَن وَقَعَ العينُ في نصيبِهِ يتضرَّرُ بالأخذِ منهُ مجّاناً؛ لأنَّهُ استحقَّهُ عِوَضاً عن سَهْمِهِ في الغنيمةِ،

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢١.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢١.

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في استيلاء أهل الحرب على أموال المسلمين ٣/٥٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٦٥ بتصرف.

(٧) من ((بزوال)) إلى ((يتضرر)) ساقط من "آ".

ولو قبلَها أخذَهُ مَجّاناً كما مرَّ (وبالثَّمنِ) الذي اشتراهُ به (لو اشتراهُ منهم تاجرٌ) أي: من العدوِّ وأخرجَهُ إلى دارِنا، وبقِيمةِ العَرْضِ لو اشتراهُ به، وبالقِيْمةِ لو اتَّهبَهُ منهم، زاد في "الدرر"[1]: ((أو مَلَكَه بعقدٍ فاسدٍ))، لكنْ في "البحر"[2]: ((شَراهُ بخمرٍ أو خنزيرٍ ليس لِمالِكهِ أخذُهُ باتِّفاقِ الرِّواياتِ،.....

فقُلْنا بحقِّ الأخذِ بالقِيْمةِ جَبْراً للضَّررينِ بالقَدْرِ الممكنِ، وقبلَ القِسْمةِ المِلْكُ فيهِ للعامَّةِ فلا يُصِيبُ كلَّ فردٍ منهم ما يبالي بفوتِهِ فلا يتحقَّقُ الضَّررُ. اهـ "درر"[3].

[١٩٨١٢] (قولُهُ: ولو قبلَها إلخ) مُكرَّرٌ بما قبلَهُ، "ط"[4].

[١٩٨١٣] (قولُهُ: الَّذي اشتراهُ) الضَّميرُ المستترُ عائدٌ إلى: ((تاجرٍ))؛ لأنَّهُ وإنْ تأخَّرَ في اللَّفظِ لكنَّهُ مُتقدِّمٌ في المعنى؛ لأنَّهُ في جوابِ الشَّرطِ، فإنَّ التَّقديرَ:((ولو اشتراهُ منهم تاجرٌ أخذَهُ بالثَّمنِ الَّذي اشتراهُ بهِ)).

[١٩٨١٤] (قولُهُ: وبالقِيْمةِ لو اتَّهبَهُ منهم) لأنَّهُ ثَبتَ لهُ ملكٌ خاصٌّ فلا يُزالُ إلاَّ بالقيمةِ، "بحر"[5]، وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّهُ لو مِثْلياً لا فائدةَ في أَخْذِهِ كما مرَّ[6].

[١٩٨١٥] (قولُهُ: أو مَلَكَهُ بعقدٍ فاسدٍ) أي: فإنَّهُ يأخذُهُ بالقيمةِ لو قِيَميّاً.

[١٩٨١٦] (قولُهُ: ليسَ لمالكِهِ أخذُهُ) أي: بالخمرِ والخنزيرِ، بل يأخذُهُ بقيمةِ نفسِهِ كما نقلَهُ في "النَّهر"[7] عن "السِّراج الوهَّاج"، وحينئذٍ لا معنى للاستدراكِ، بل كانَ عليهِ أنْ يقولَ: أو مَلَكَهُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٤ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩١.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٦ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٤.

(٦) صـ٦١٨ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

وكذا لو شَراهُ بمِثلِه نَسِيئةً، أو بمِثلِه قَدْراً ووَصْفاً بعقدٍ صحيحٍ أو فاسدٍ؛ لعدَمِ الفائدةِ، فلو بأقلَّ قَدْراً أو أَرْدَى وَصفاً فلهُ أخذُهُ؛ لأنَّه يُفيدُ، وليس بربًا؛ لأنَّه فِداءٌ (وإنْ) وَصليّةٌ (فَقَأَ عَينَه) أو قَطَعَ يدَهُ (وأخذَ) مُشتَريهِ (أَرْشَهُ).....

بعقدٍ فاسدٍ كما لو شراهُ[1] بخمرٍ أو خنزيرٍ. اهـ "ح"[2].

قلتُ: لكنَّ صاحبَ "السِّراج" قالَ في "الجوهرة"[3]: ((وإنْ اشتراهُ بخمرٍ أو خنزيرٍ أخذَهُ بقيمةِ الخمرِ، وإنْ شاءَ تركَهُ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُحْمَلَ هذا على ما إذا كان المبيعُ مثليّاً، وما في "السِّراج" على ما إذا كانَ قيميّاً، تأمَّل.

ولم يَذْكُرْ هل لهُ أخذُهُ بقيمةِ الخنزيرِ؟ والظَّاهرُ: نعم بجَعْلِ قيمةِ الخنزيرِ قائمةً مَقامَ المبيعِ لا مَقامَ الخنزيرِ كما ذكروهُ في الشُّفعةِ: فيما لو اشترى داراً بخنزيرٍ وشفيعُها مسلمٌ يأخذُها بقيمةِ الخنزيرِ، وتكونُ قائمةً مَقامَ الدَّارِ، فتأمَّل.

[١٩٨١٧] (قولُهُ: وكذا لو شَراهُ إلخ) أي: ليسَ لمالكِهِ أخذُهُ، وهذا تقييدٌ لقولِ "المتنِ": ((وبالثَّمن إلخ)).

[١٩٨١٨] (قولُهُ: فلو بأقلَّ قَدْراً) كما لو كانَ التَّاجرُ اشترى قفيزَ برٍّ بنصفِ قفيزٍ منهُ.

[١٩٨١٩] (قولُهُ: أو أَرْدَى وَصْفاً) كأن اشترى قفيزاً جيِّداً بأردى منهُ، وكذا لو بالعكسِ.

[١٩٨٢٠] (قولُهُ: وليسَ برباً؛ لأنَّهُ فِداءٌ) أي: لا عِوَضٌ، وهذا راجعٌ إلى قولِهِ: ((فلو بأقلَّ قَدْراً))، أمَّا الأَرْدَى وَصْفاً بعدَ التَّماثلِ في القَدْرِ لا يُتوهَّمُ كونُهُ رباً؛ لأنَّ جيِّدَها ورديئَها سواءٌ.

[١٩٨٢١] (قولُهُ: ((وإنْ)) وصليَّةٌ) أي: واصلةٌ ما بعدَها بما قبلَها لا شرطيَّةٌ.

[١٩٨٢٢] (قولُهُ: فَقَأَ عينَهُ) المناسبُ: أنْ يُرْسَمَ ((فَقَأَ)) بالياءِ مبنيّاً للمجهولِ، وصورةُ المسألةِ:

---

(١) في "أ": ((اشتراه)).

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦١/ب.

(٣) نقول: بل عبارة "الجوهرة": ((أخذه بقيمة العبد)) لا بقيمة الخمر، كما نقل عنها ابن عابدين رحمه الله، وعليه فلا حاجة إلى استدراكه، انظر "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير٢/٣٦٥.

أو فَقأَها المُشتري، فيَأخذُهُ بكلِّ الثَّمنِ إنْ شاءَ؛ لأنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شيءٌ منه. (والقولُ للمُشتري في مِقْدارِه) أي:الثَّمنِ (بيمينِهِ عند عدَمِ البُرْهانِ) لأنَّ البيِّنةَ مُبيِّنةٌ، ولو بَرهَنا فبيِّنةُ المالكِ أيضاً، خلافاً لـ"الثَّاني"، "نهر"[1].....

إذا أَخَذَ الكفَّارُ عبداً ودَخلُوا بهِ دارَ الحربِ فاشتراهُ رجلٌ وأخرجَهُ إلى دارِ الإسلامِ ففُقِئَتْ عينُهُ وأَخَذَ أَرْشَها فإنَّ المولى يأخذُهُ بالثَّمنِ الَّذي أخذَهُ بهِ المُشتري مِن العدوِّ، ولا يأخذُ الأَرْشَ؛ لأنَّ المِلْكَ فيهِ صحيحٌ، فكانَ الأرشُ حاصلاً في مِلْكِهِ، ولو أخذَهُ فإنَّما يأخذُهُ بمثلِهِ؛ لأنَّ الأرشَ دراهمُ أو دنانيرُ، وتمامُهُ في "العناية"[2].

[١٩٨٢٣] (قولُهُ: أو فَقَأَها المشتري) أشارَ بهِ إلى قولِ "البحر"[3]:((إنَّهُ لا فرقَ في الفاقئِ بينَ أنْ يكونَ المشتريَ أو غيرَهُ)).

[١٩٨٢٤] (قولُهُ: لأنَّ الأوصافَ إلخ) أي: والعَيْنُ كالوصفِ؛ لأنَّ بها يَحْصُلُ وصفُ الإبصارِ، وقد كانَتْ في مِلْكٍ صحيحٍ فلا يُقابِلُها شيءٌ منهُ، والعُقْرُ كالأرشِ، "نهر"[4].

[١٩٨٢٥] (قولُهُ: والقولُ للمشتري إلخ) لأنَّهُ يُنكِرُ استحقاقَ الأخذِ بما يدَّعيهِ المالكُ القديمُ، كالمشتري معَ الشَّفيعِ.

[١٩٨٢٦] (قولُهُ: لأنَّ البيِّنةَ مبيِّنةٌ) [٣/ق٣٤/أ] أي: مُظهِرةٌ، وهو علَّةٌ لمقدَّرٍ، وهو: أمَّا عندَ وُجُودِ البرهانِ مِن أحدِهما فيُقْبَلُ؛ لأنَّ إلخ.

[١٩٨٢٧] (قولُهُ: أيضاً) أي: كما أنَّ بيِّنةَ المالكِ تُقْبَلُ إذا بَرهَنَ وحدَهُ كما عُلِمَ ممَّا قبلَهُ.

[١٩٨٢٨] (قولُهُ: خلافاً لـ" الثَّاني") فإنَّ البيِّنةَ عندَهُ بيِّنةُ المشتري، ولا يخفى أنَّ الأوجهَ الأوَّلُ؛ لأنَّ البيِّنةَ لإثباتِ خلافِ الظَّاهرِ، والظَّاهرُ معَ مَن يكونُ القولُ قولَهُ، وهو المشتري، فبيِّنةُ المالكِ أقوى

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٢٣٧/أ بتصرف.

(٢) انظر "العناية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٥٨ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق ٣٢٧/ب.

(وإنْ تكرَّرَ الأسرُ والشِّراءُ) بأنْ أُسِرَ ثانياً وشَرَاهُ آخَرُ (أَخذَ[1]) المشتري (الأوَّلُ من الثَّاني بثَمنِه) جَبْراً؛ لوُرُودِ الأسرِ على مِلْكِه، فكان الأخذُ له (ثمَّ يأخُذُ) المالِكُ (القديمُ بالثَّمَنَينِ إنْ شاءَ) لقيامِهِ عليه بهما، وقَبْلَ أخذِ الأوَّلِ لا يأخذُهُ القديمُ؛ كيلا يَضيعَ الثَّمنُ (ولا يَمْلِكونَ حُرَّنا ومُدبَّرَنا وأُمَّ وَلدِنا ومُكاتَبَنا) لِحُرِّيتِهم من وَجْهٍ،.....

لإثباتِها خلافَهُ، هذا ما ظَهَرَ لي، فافهم.

[١٩٨٢٩] (قولُهُ: وإنْ تكرَّرَ الأَسْرُ والشِّراءُ) قيَّدَ بالتَّكرُّرِ؛ لأنَّ المشتريَ الأوَّلَ لو وهبَهُ كانَ لمولاهُ أخذُهُ مِن الموهوبِ لهُ بقيمتِهِ، كما لو وهبَهُ الكافرُ لمسلمٍ، "فتح"[2].

[١٩٨٣٠] (قولُهُ: لوُرُودِ الأَسْرِ على مِلْكِهِ) أي: على مِلْكِ المشتري الأوَّلِ فكانَ الأخذُ لهُ، حتَّى لو أبى أنْ يأخذَهُ لم يلزمِ المشتريَ الثَّانيَ إعطاؤُهُ للأوَّلِ[3]، "فتح"[4].

[١٩٨٣١] (قولُهُ: ثمَّ يأخُذُ المالِكُ القديمُ) أي: ثمَّ بعدَ أخذِ المشتري الأوَّلِ مِن المشتري الثَّاني إذا أرادَ المالكُ الأوَّلُ أنْ يأخذَهُ مِن المشتري الأوَّلِ يأخذُهُ بالثَّمنينِ.

[١٩٨٣٢] (قولُهُ: وقبلَ أَخْذِ الأوَّلِ) الظَّرفُ متعلِّقٌ بما بعدَهُ، وهو قولُهُ: ((لا يأخذُهُ القديمُ))، قالَ في "النَّهرِ"[5]: ((أي: لا يأخذُهُ المالكُ القديمُ مِن الثَّاني ولو كانَ الأوَّلُ غائباً أو حاضراً أبى عن أخذِهِ؛ لأنَّ الأسرَ ما وَرَدَ على مِلْكِهِ)).

[١٩٨٣٣] (قولُهُ: كيلا يضيعَ الثَّمنُ) أي: على المشتري الأوَّلِ.

٣/٢٤٥ [١٩٨٣٤] (قولُهُ: ومدبَّرَنا) ظاهرٌ في المدبَّرِ المطلقِ، أمَّا المقيدُ: فهل يَمْلِكونَهُ أَوْ لا؟ وفي تعليلِ "المصنِّف"ـ بأنَّ الاستيلاءَ إنَّما يكونُ سبباً للمِلْكِ إذا لاقَى مَحَلاًّ قابلاً للمِلْكِ ـ إشارةٌ

---

(١) في "د": ((أخذه)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٠.

(٣) عبارة "الفتح": ((لم يلزم المشتري الثاني إعطاؤه للمولى الأول)) وهي أوضح، والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٠بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

فيأخذُهُ مالِكُه مَجّاناً، لكنْ بعد القِسْمةِ تُؤدَّى قيمتُهُ من بيتِ المالِ (ونَمْلِكُ عليهم جميعَ ذلك بالغَلَبةِ) لعدَمِ العِصْمةِ.....

إلى مِلْكِهِمُ المقيدَ، "شُرُنبلاليَّة"[1].

[١٩٨٣٥] (قولُهُ: فيأخذُهُ مالكُهُ) ولو في يدِ تاجرٍ اشتراهُ منهم، أو واحدٍ مِن العَسْكَرِ، "نهر"[2].

[١٩٨٣٦] (قولُهُ: تُؤدَّى قيمتُهُ) أي: لمَن وقعَ في سَهْمِهِ.

مطلبٌ في قولِهم: إنَّ أهلَ الحربِ أَرِقَّاءُ

[١٩٨٣٧] (قولُهُ: ونَمْلِكُ عليهم جميعَ ذلكَ) فلو أهدى مَلِكُهم لمسلمٍ هديَّةً مِن أحرارِهم مَلَكَهُ إلاَّ إذا كانَ قرابةً لهُ، ولو دَخَلَ دارَهم مسلمٌ بأمانٍ ثمَّ اشترى مِن أحدِهم ابنَهُ ثمَّ أخرجَهُ إلى دارِنا قَهْراً مَلَكَهُ، وهل يَمْلِكُهُ في دارِهم؟ خلافٌ، والصَّحيحُ: لا كما في "المحيط"[3]، وفيهِ إشعارٌ بأنَّ الكفَّارَ في دارِهم أحرارٌ، وليسَ كذلكَ؛ فإنَّهم أَرِقَّاءُ فيها وإنْ لم يكنْ مِلْكٌ لأحدٍ عليهم على ما في "المستصفى"[4] وغيرِهِ، "قُهستانيّ"[5] ملخَّصاً، "درُّ منتقى"[6].

قلتُ: لكنْ قدَّمنا[7] في العتقِ أنَّ المرادَ بكونِهم أرقاءَ أي: بعدَ الاستيلاءِ عليهم، أمَّا قبلَهُ فهم أحرارٌ؛ لِما في "الظَّهيريَّة"[8]: ((لو قالَ لعبدِهِ: نسبُكَ حرٌّ أو أصلُكَ حرٌّ، إنْ عَلِمَ أنَّهُ سَبْيٌ لا يَعتِقُ، وإلاَّ عَتَقَ)) قالَ: ((وهذا دليلٌ على أنَّ أهلَ الحربِ أحرارٌ)) اهـ. وما في "المحيط" دليلٌ عليهِ أيضاً.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٠(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٧/ب.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر: في المسلم يدخل الأشياء دار الحرب وفي الحربي المستأمن يفعل ذلك ـ في الحربي يقيد حربياً آخر هل يملكه ١/ق ٤٢٨/ أ بتصرف

(٤) تقدَّمت ترجمته ١/١٥٩.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار بعضاً ٢/٣٢٠.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١/٦٥٤(هامش "مجمع الأنهر").

(٧) المقولة [١٦٥٨٥] قوله: ((فإن كلهم أرقاء)).

(٨) "الظهيرية": كتاب العتاق ـ الفصل الأول فيما يقع به العتق وفيما لا يقع ق١١٤/أ.

(ولو نَدَّ إليهم دابّةٌ مَلكُوها) لتَحقُّقِ الاستيلاءِ؛ إذ لا يَدَ للعَجْماءِ. (وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ مُسلِمٌ فأخذوهُ) قَهْراً (لا) خلافاً لهما؛ لظُهُورِ يدِهِ على نفسِهِ بالخروجِ من دارِنا، فلم يَبقَ مَحلاًّ للمِلْكِ (بخلافِ ما إذا أَبَقَ إليهم بعد ارتِدادِه فأخذوهُ).....

[١٩٨٣٨] (قولُهُ: ولو نَدَّ) أي: نَفَرَ، مِن بابِ ضَرَبَ، مصدرُهُ النُّدُودُ كما في "البحر"[١] عن "المغرب"[٢].

[١٩٨٣٩] (قولُهُ: إذ لا يَدَ للعَجْماءِ) أي: للدَّابَّةِ لكونِها لا تَعْقِلُ.

[١٩٨٤٠] (قولُهُ: وإنْ أَبَقَ إليهم قِنٌّ إلخ) أي: سواءٌ كانَ لمسلمٍ أو ذمّيٍّ، قَيَّدَ بقولِهِ: ((إليهم))؛ لأنَّهم لو أخذُوهُ من دارِ الإسلامِ مَلَكُوهُ اتّفاقاً، وبقولِهِ: ((مسلمٌ)) احترازاً عن المرتدِّ كما يأتي[٣]، وفي العبدِ الذِّمّيِّ إذا أَبَقَ قولانِ كما في "الفتح"[٤]، وبقولِهِ: ((قَهْراً)) لِما في "شرح الوِقاية"[٥]: ((مِن أنَّ الخلافَ فيما إذا[٦] أخذوهُ قَهْراً وقيَّدوهُ، أمَّا إذا لم يكنْ قَهْراً فلا يَمْلِكونَهُ اتّفاقاً))، "نهر"[٧].

[١٩٨٤١] (قولُهُ: لا) أي: لا يَمْلِكونَهُ، فيأخذُهُ المالكُ القديمُ بلا شيءٍ، سواءٌ كانَ موهوباً منهم للَّذي أخرجَهُ أو مشترًى أو مَغْنوماً، لكنْ لو أخذَهُ بعدَ القِسْمةِ يُعَوِّضُ الإمامُ المأخوذَ منهُ مِن بيتِ المالِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٨].

[١٩٨٤٢] (قولُهُ: لظُهُورِ يدِهِ على نفسِهِ) لأنَّهُ آدميٌّ مُكلَّفٌ لهُ يدٌ على نفسِهِ، وإنَّما سَقَطَ اعتبارُ يدِهِ لتمكينِ المولى مِن الانتفاعِ، وقد زالَت يدُ المولى بمجرَّدِ دخولِهِ دارَ الحربِ فظهرَتْ يدُ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٦.

(٢) "المغرب": مادة ((ندد)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٤٩٨] قوله: ((وحكمه)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٢.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٣١٥(هامش "كشف الحقائق").

(٦) ((إذا)) ساقطة من "م".

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٨/أ.

(٨) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٢.

مَلكُوهُ اتِّفاقاً (ولو أَبَقَ ومعه فَرَسٌ أو مَتاعٌ فاشترى رَجلٌ) ذلك (كلَّهُ منهم أَخَذَ) المـالِكُ (العبدَ مَجّاناً) لِما مرَّ أنَّهم لا يَمْلِكُونَه (و) أَخَذَ (غيرَهُ بالثَّمنِ) لأنَّهم مَلكُوهُ. (وعَتَقَ عبدٌ مُسلمٌ) أو ذِميٌّ؛ لأنَّه يُجبَرُ على بيعِهِ أيضاً، "زيلعيّ" (شراهُ مُستأمِنٌ ههنا وأدخلَهُ دارَهُم)

العبدِ على نفسِهِ، وصارَ معصوماً بنفسِهِ فلم يَبْقَ مَحلاً للتَّملُّكِ، بخـلافِ مـا إذا أخـذوهُ مِـن دارِنـا؛ لأنَّ يدَ المولى قائمةٌ حُكْماً لقيامِ يدِ أهلِ الدَّارِ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

[١٩٨٤٣] (قولُهُ: مَلَكُوهُ اتِّفاقاً) لعدمِ اليدِ والعِصْمةِ، "ط"[٢].

[١٩٨٤٤] (قولُهُ: وأخذَ غيرَهُ بالثَّمنِ[٣]) أي: عندَ "الإمامِ"، وعندَهما: [يأخذ العبد ومـا معـه][٤] بالثَّمنِ أيضاً اعتباراً لحالةِ الاجتماعِ بالانفرادِ، ولا تكونُ يدُهُ على نفسِهِ مانعةً مِن استيلاءِ الكفَّارِ على ما معَهُ لقيامِ الرِّقِّ المانعِ لِلمِلْكِ بالاستيلاءِ كغيرِهِ، "بحر"[٥]، ونَظَرَ فيهِ في "الفتح"[٦]:((بـأنَّ مِلْكَهـم ما معَهُ لإباحتِهِ، وإنَّما يصيرُ مُباحاً إذا لم تكنْ عليهِ يدٌ لأحدٍ، وهذا عليهِ يدُ العبدِ)).

مطلبٌ إذا شَرَى المستأمِنُ عبداً ذمِّيّاً يُجْبَرُ على بيعِهِ

[١٩٨٤٥] (قولُهُ: وعَتَقَ عبدٌ مسلمٌ) أي: عندَ "أبي حنيفةَ"، ومثلُـهُ مـا لـو أسـلَمَ في يـدِهِ كمـا في "العناية"[٧].

[١٩٨٤٦] (قولُهُ: لأنَّهُ) أي: المستأمِنُ، (يُجبَرُ على بيعِهِ) أي: بيعِ العبدِ الذِّمِّيِّ الَّذي شراهُ،

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ٢/٤٥٧.

(٣) نقول: في النسخ جميعها:((وأخذ غيرَهُ بالثمن مجاناً))، وكلمة ((مجاناً)) ليست في نسخ الشَّـرح التي بين أيدينا ، ووجودُها في العبارة خطأٌ؛ للتناقض بين قوله :((بـالثمن)) وبـين قولـه : (مجانـاً)) ، وقـد نبَّـه عليـه مصحِّـح "ب" بقوله: ((قوله: ((وأَخَذَ غيرَهُ بالثَّمنِ مجّاناً)) هكذا بخطِّهِ، والذي في "الشرح": ((بالثمن)) فقط، بدون زيادة كلمـة ((مجاناً))، على أنه لا معنى للجمع بينهما، تأمل)) اهـ.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "البحر" والسِّياقُ يقتضيه.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٦.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٣ بتصرف.

(٧) "العناية": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٣(هامش "فتح القدير").

إقامةً لتَبايُنِ الدَّارَين مُقامَ الإعتاق، كما لو استولَوا عليه وأدخلوهُ دارَهُم فأَبَقَ منهم[١] إلينا. قيَّدَ بالمُستأمِن؛ لأنَّه لو شَراهُ حربيٌّ لا يَعتِقُ عليه اتِّفاقاً؛.....

ولا يُمَكَّنُ من إدخالِهِ دارَ [٣/ق٣٤/ب] الحربِ كما في "الزَّيلعي"[٢] عن "النِّهاية" عن "الإيضاح".

[١٩٨٤٧] (قولُهُ: إقامةً لتبايُنِ الدَّارينِ إلخ) هذا وجهُ قول "الإمام"، وقالا: لا يَعتِقُ؛ لأنَّ الإزالةَ كانَت مستحقَّةً بطريقٍ معيَّنٍ ـ وهو البيعُ ـ وقد انقطعتْ ولايةُ الجَبْرِ عليهِ فبقِيَ في يدِهِ عبداً، ولهُ: أنَّ تخليصَ المسلمِ عن ذُلِّ الكافرِ واجبٌ، فيُقامُ الشَّرطُ ـ وهو تباينُ الدَّارينِ ـ مُقامَ العلَّةِ وهو الإعتاقُ تخليصاً لهُ، كما يُقامُ مُضيُّ ثلاثِ حِيَضٍ[٣] مُقامَ التَّفريقِ فيما إذا أسلمَ أحدُ الزَّوجينِ في دارِ الحربِ، "ابنُ كمال".

[١٩٨٤٨] (قولُهُ: كما لو استَوْلَوا عليهِ إلخ) ذكرَ هذا الفرعَ في "الدُّرر"[٤]، لكنْ ذَكَرَ في "البزَّازيَّة"[٥] وكذا في "التَّتارخانيَّة"[٦] عن "الملتقط": ((عبدٌ أسرَهُ أهلُ الحربِ وأحقوهُ بدارِهم، ثمَّ أَبَقَ منهم يُرَدُّ إلى سيدِهِ، وفي روايةٍ: يَعتِقُ)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّ المُرجَّحَ عدمُ العِتْقِ، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ سيِّدَهُ المسلمَ لهُ حقُّ استردادِهِ كما يوضحُهُ ما يأتي[٧] عقبَهُ[٨].

[١٩٨٤٩] (قولُهُ: قيَّدَ بالمستأمِنِ إلخ) عبارةُ "النَّهر"[٩] هكذا: ((قيَّدَ بشراءِ المستأمِنِ؛ لأنَّ الحربيَّ لو أَسَرَ العبدَ المسلمَ وأدخلَهُ دارَهُ لا يَعتِقُ عليهِ اتِّفاقاً؛ للمانعِ عندَهُ مِن عَمَلِ المقتضي عملَهُ، وهو حقُّ

(قولُهُ: وله: أنَّ تخليصَ المسلمِ عن ذُلِّ الكافرِ واجبٌ فيُقامُ الشَّرطُ إلخ) أي: شرطُ زوالِ عِصْمةِ مالِهِ.

---

(١) ((منهم)) ساقطة من "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٣/٢٦٥.

(٣) في "ب" و"م" و"ك": ((الثلاث حيض))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الأولى.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٢.

(٥) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٦/٣١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس والثلاثون ـ ما يحرزه العبد إذا يصير للمسلمين ٥/٣٧٧.

(٧) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٨) من ((وهو ظاهر)) إلى ((عقبه)) ساقط من "الأصل".

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق٣٢٨/أ.

لِمانعٍ حقٌّ استردادِهِ، "نهر"[١] (كعبدٍ لهم أسلَمَ ثَمّةَ فجاءنا) إلى دارِنا أو إلى عَسْكَرِنا ثَمّةَ، أو اشتراهُ مُسلمٌ أو ذِميٌّ أو حربيٌّ ثَمّةَ.....

استردادِ المسلمِ)) اهـ. وبهِ يظهرُ ما في عبارةِ "الشّارحِ" مِن الخَلَلِ.

[١٩٨٥٠] (قولُهُ: لمانعٍ حقٌّ استردادِهِ) الإضافةُ بيانيَّةٌ، أي: لمانعٍ هو حقُّ استردادِ المَوْلى المسلمِ عبدَهُ.

وحاصلُهُ: الفرقُ مِن جهةِ "الإمامِ" بينَ هذهِ المسألةِ وما قبلَها، وهو أنَّ كلامَنا فيمَن مَلَكَهُ الحربيُّ في دارِنا ووجبَ إزالتُهُ عن مِلْكِهِ، وهنا لم يَمْلِكْهُ قبلَ إدخالِهِ دارَهم، فكانَ للمولى حقُّ استردادِهِ، فلو أعتقناهُ على الحربيِّ حينَ أحرزَهُ أبطلْنا حقَّ استردادِ المسلمِ إيّاهُ جَبْراً، فكانَ ذلكَ مانعاً من عملِ المقتضي عملَهُ، أي: مِن تأثيرِ تبايُنِ الدّارينِ في الإعتاقِ.

[١٩٨٥١] (قولُهُ: كعبدٍ لهم إلخ) أي: كما يَعتِقُ عبدٌ إلخ، وهذا على قولِهِ خلافاً لهما.

[١٩٨٥٢] (قولُهُ: أَسْلَمَ ثَمَّةَ) أي: في دارِ الحربِ، وهو قيدٌ اتّفاقيٌّ؛ إذ لو خَرَجَ مُراغِماً لمولاهُ فأسلمَ في دارِنا فالحكمُ كذلكَ، بخلافِ ما إذا خَرَجَ بإذنِ مولاهُ أو بأمرِهِ لحاجةٍ فأسلمَ في دارِنا[٢] فإنَّ حكمَهُ أنْ يبيعَهُ الإمامُ ويحفظَ ثمنَهُ لمولاهُ الحربيِّ، "بحر"[٣].

[١٩٨٥٣] (قولُهُ: أو إلى عَسْكَرِنا ثَمَّةَ) لا يُعْلَمُ فيهِ خلافٌ بينَ أهلِ العلمِ"، فتح"[٤].

[١٩٨٥٤] (قولُهُ: أو اشتراهُ مسلمٌ إلخ) أي: يَعتِقُ خلافاً لهما؛ لأنَّ قَهْرَ مولاهُ زالَ حقيقةً بالبيعِ، وكانَ إسلامُهُ يُوجِبُ إزالةَ قَهْرِهِ عنهُ إلاَّ أنَّهُ تعذَّرَ الخطابُ بالإزالةِ، فأقيمَ مالَهُ أثرٌ في زوالِ المِلْكِ مُقامَ الإزالةِ، "بحر"[٥]. ٣/٢٤٦

(قولُهُ: أي: كما يَعتِقُ عبدٌ إلخ) الظّاهرُ: أنَّ هذهِ لا خلافَ فيها، كمسألةِ "المصنِّفِ" بعدَها، خلافاً لِما ذكرَهُ "المحشّي": أنَّ هذا على قولِهِ خلافاً لهما، تأمَّل.

---

(١) "النهر" كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ق ٣٢٨/أ.

(٢) من ((فالحكم كذلك)) إلى ((دارنا)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٧/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٢٦٤/٥.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ١٠٦/٥.

أو عَرَضَه على البَيعِ وإن لم يَقْبَلِ المُشتري، "بحر"[١] (أو ظَهَرْنا عليهم) ففي هذه التِّسْعِ صُورٍ يَعتِقُ العبدُ بلا إعتاقٍ، ولا وَلاءَ لأحدٍ عليه؛ لأنَّ هذا عِتقٌ حُكْمِيٌّ، "درر"، وفي "الزَّيلعيِّ"[٢]: ((لو قال الحربيُّ لعبدِهِ آخذاً بيدِهِ: أنتَ حُرٌّ.....

[١٩٨٥٥] (قولُهُ: أو عَرَضَهُ على البيعِ إلخ) لأنَّهُ لَمَّا عَرَضَهُ فقد رَضِيَ بزوالِ ملكِهِ، "فتح"[٣].

[١٩٨٥٦] (قولُهُ: ففي هذهِ التِّسْعِ صُوَرٍ) **أقول**: بل هي إحدى عشرةَ صورةً؛ لأنَّ[٤] العبدَ الَّذي اشتراهُ المستأمِنُ وأدخلَهُ دارَهم إمَّا مسلمٌ أو ذمِّيٌّ، وقولُهُ: ((كما لو استولَوا عليه)) أي: على العبدِ المسلمِ أو الذِّمِّيِّ. اهـ "ح"[٥].

قلتُ: مسألةُ الاستيلاءِ قد عَلِمْتَ ما فيها، نعم يُزادُ مسألةُ: ما لو خَرَجَ مُراغِماً لمولاهُ.

[١٩٨٥٧] (قولُهُ: ولا ولاءَ لأحدٍ عليهِ إلخ) عزاهُ في "الدُّرر"[٦] إلى "غايةِ البيان" عن "شرح الطَّحاويِّ"، واعترضَ بأنَّ الَّذي في "شرح الطَّحاويِّ": ((ولا يَثْبُتُ وَلاءُ العبدِ الخارجِ إلينا مُسْلِماً لأحدٍ؛ لأنَّ هذا عِتْقٌ حُكْمِيٌّ)) اهـ. فقد خصَّهُ بالخارجِ إلينا.

قلتُ: لكنَّ العُذْرَ لصاحبِ "الدُّرر"[٦] أنَّ العتقَ حُكْمِيٌّ في الكلِّ، فالظَّاهرُ عَدَمُ الفرقِ.

[١٩٨٥٨] (قولُهُ: لو قالَ الحربيُّ إلخ) الَّذي تقدَّمَ مِن المسائلِ صَحَّ فيهِ العتقُ بلا إعتاقٍ، وهذهِ بالعكسِ؛ لأنَّ العتقَ لم يَصِحَّ فيها معَ صريحِ الإعتاقِ، والمرادُ بالحربيِّ مَن كانَ منشأهُ دارَ الحربِ، سواءٌ أسلمَ هناكَ أو بَقِيَ على حربيَّتِهِ احترازاً عن مسلمٍ دَخَلَ دارَ الحربِ فاشترى عبداً حربيّاً فأعتقَهُ فالاستحسانُ: أنَّهُ يعتِقُ بلا تَخْلِيَةٍ، ولهُ الولاءُ كما حرَّرناهُ أوَّلَ بابِ العتقِ[٧]، فراجعْهُ.

[١٩٨٥٩] (قولُهُ: آخذاً بيدِهِ) أي: لم يُخَلِّ سبيلَهُ.

---

(١) "البحر" كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/١٠٦ ـ ١٠٧ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٣/٢٦٥ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٥/٢٦٥.

(٤) في "م": ((إلا أن)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ق٢٦٢/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب استيلاء الكفار ١/٢٩٢.

(٧) المقولة [١٦٤٢٤] قوله: ((ودخول الحربي الخ)).

لا يَعتِقُ عند "أبي حنيفة"؛ لأنَّه مُعتَقٌ ببيانِهِ، مُسترَقٌّ ببَنَانِه)).

[١٩٨٦٠] (قولُهُ: لا يَعْتِقُ عندَ "أبي حنيفةَ") حتَّى لو أسلمَ والعبدُ عندَهُ فهو مِلْكُهُ، وعندَهما: يَعتِقُ لصُدُورِ ركنِ العتقِ مِن أهلِهِ، بدليلِ صحَّةِ إعتاقِهِ عبداً مسلماً في دارِ الحربِ في محلِّهِ لكونِهِ مملوكاً.

[١٩٨٦١] (قولُهُ: لأنَّه مُعتَقٌ ببيانِهِ) أي: بتصريحِهِ بلسانِهِ، ((مُسترَقٌّ ببَنانِهِ)) أي: بيدِهِ، وهذا وجهُ قولِ "الإمامِ"، قالَ "الزَّيلعيُّ"[1]: ((وهذا لأنَّ المِلكَ كما يزولُ يَثْبُتُ باستيلاءٍ جديدٍ، وهو أخذُهُ لهُ بيدِهِ في دارِ الحربِ، فيكونُ عبداً لهُ، بخلافِ المسلمِ؛ لأنَّهُ ليسَ بمَحَلٍّ التَّملُّكِ بالاستيلاءِ)) اهـ. واللهُ سبحانَهُ أعلمُ [٣/ق٣٥/أ].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب استيلاء الكفار ٣/٢٦٥.

﴿بابُ المُستأمن﴾

أي: الطَّالب للأمانِ (هو مَن يَدخلُ دارَ غيرِهِ بأمانٍ) مُسلماً كان أو حربيّاً. (دَخَلَ مسلمٌ دارَ الحربِ بأمانٍ حَرُمَ تَعرُّضُه لشيءٍ) من دمٍ ومالٍ وفَرْجٍ (منهم)؛ ((إذ المسلمونَ عند شُرُوطِهم)).....

﴿بابُ المستأمن﴾

بكسرِ الميمِ: اسمُ فاعلٍ بقرينةِ التَّفسيرِ، ويَصِحُّ بالفتحِ اسمَ مفعولٍ، والسِّينُ والتَّاءُ للصَّيرورةِ، أي: مَن صارَ مُؤَامَناً، أفادَهُ "ط"[1].

[١٩٨٦٢] (قولُهُ: دارَ غيرِهِ) المرادُ بالدَّارِ الإقليمُ المختصُّ بقَهْرِ مَلِكِ إسلامٍ أو كفرٍ، لا ما يَشْمَلُ دارَ السُّكْنى حتَّى يَرِدَ أنَّهُ غيرُ مانعٍ، فافهم.

[١٩٨٦٣] (قولُهُ: حَرُمَ[2] تعرُّضُهُ لشيءٍ إلخ) شَمِلَ: ((الشَّيءُ)) أمتَهُ المأسورةَ؛ لأنَّها مِن أملاكِهم، بخلافِ زوجتِهِ وأمِّ ولدِهِ ومدبَّرتِهِ لعدمِ مِلْكِهم لهنَّ، وكذا ما أسروهُ مِن ذَرَارِي المسلمينَ فلهُ تخليصُهم مِن أيديهم إذا قَدَرَ، أفادَهُ في "البحر"[3].

(تنبيهٌ)

في "كافي الحاكم": ((وإنْ بايعَهم الدِّرهمَ بدرهمينِ نَقْداً أو نَسِيئةً أو بايعَهم بالخمرِ والخنزيرِ والميتةِ فلا بأسَ بذلكَ؛ لأنَّ لهُ أنْ يأخذَ أموالَهم برضاهُم في قولِهما، ولا يجوزُ شيءٌ مِن ذلكَ في قولِ "أبي يوسفَ")) اهـ.

[١٩٨٦٤] (قولُهُ: إذِ المسلمونَ عندَ شروطِهم) لأنَّهُ ضَمِنَ بالاستئمانِ أنْ لا يتعرَّضَ لهم، والغَدْرُ حرامٌ إلاَّ إذا غَدَرَ بِهِ مَلِكُهم فأخذَ مالَهُ أو حَبَسَهُ أو فَعَلَ غيرُهُ بعلمِهِ ولم يمنعْهُ؛ لأنَّهم هم الَّذين نَقَضوا العَهْدَ، "بحر"[4].

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٤٥٧/٢ وعبارته: ((أي: صار مأمنا)).

(٢) في "ك": ((حرام)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١٠٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١٠٧/٥ بتصرف.

(فلو أخرجَ) إلينا (شيئاً مَلَكَه) مِلْكاً (حَراماً) للغَدْرِ (فيَتصدَّقُ به) وُجُوباً. قيَّد بالإخراجِ؛ لأنَّه لو غَصَبَ منهم شيئاً رَدَّه عليهم وُجُوباً (بخلافِ الأسيرِ) فيُباحُ تَعرُّضُه،.....

[١٩٨٦٥] (قولُهُ: فلو أَخْرَجَ إلخ) تفريعٌ لكونِ المِلْكِ حراماً على حُرْمةِ التَّعرُّضِ كما أشارَ إليهِ بقولِهِ: ((للغَدْرِ))، فافهم.

[١٩٨٦٦] (قولُهُ: فيَتَصَدَّقُ بهِ) لحصولِهِ بسببٍ محظورٍ، وهو الغَدْرُ حتَّى لو كانَ جاريةً لا يَحِلُّ له وطؤُها ولا للمشتري منهُ، بخلافِ المشتراةِ شراءً فاسداً فإنَّ حُرْمةَ وَطْئِها على المُشتَري خاصَّةً، وتَحِلُّ للمُشْتَرِي منهُ؛ لأنَّهُ باعَ بيعاً صحيحاً فانقطعَ بهِ حقُّ البائعِ الأوَّلِ في الاستردادِ، وهنا الكراهةُ للغَدْرِ والمُشتري الثَّاني كالأوَّلِ فيهِ، وتمامُهُ في "الفتح"[1]، وفيهِ: ((لو تزوَّجَ امرأةً منهم ثمَّ أخرجَها إلى دارِنا قَهْراً مَلَكَها، فينفسخُ النِّكاحُ ويَصِحُّ بيعُهُ لها، وإنْ طاوعَتْهُ لا يَصِحُّ بيعُها؛ لأنَّهُ لم يَمْلِكْها، وقيَّدوا إخراجَها كُرْهاً بما إذا أضمرَ في نفسِهِ أنَّهُ يُخرِجُها ليبيعَها، ولا بدَّ منهُ؛ إذ لو أخرجَها لاعتقادِهِ أنَّ لهُ أنْ يذهبَ بزوجتِهِ إذا أوفاها المُعجَّلَ ينبغي أنْ لا يَمْلِكَها)) اهـ.

[١٩٨٦٧] (قولُهُ: قيَّدَ بالإخراجِ؛ لأنَّهُ لو غَصَبَ إلخ) يعني: ولم يُخرِجْهُ لأنَّهُ مُحترَزُ القيدِ، وعبارتُهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[2]: ((قيَّدَ بالإخراجِ؛ لأنَّهُ لو لم يُخرِجْهُ وَجَبَ ردُّهُ عليهم للغَدْرِ)).

﴿بابُ المستأمن﴾

(قولُهُ: وإنْ طاوعَتْهُ لا يَصِحُّ بيعُها؛ لأنَّه لم يَمْلِكْها إلخ) بل هي حُرَّةٌ؛ لأنَّ أهلَ الحربِ إنَّما يُمْلَكُونَ بالقَهْرِ في دارِ الحربِ، فإذا لم يَقْهَرْها في دارِ الحربِ وخرجَت إلى دارِنا بغيرِ قَهْرٍ لا تصيرُ مِلْكاً اهـ "ولوالجيَّة".

(قولُهُ: لأنَّه لو لم يُخرِجْهُ وَجَبَ ردُّهُ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((هذا الوجوبُ ديانةً؛ لأنَّ أحكامَنا منقطعةٌ عنهم فلا يجري قضاؤُنا عليهم، وحينئذٍ فلا يظهرُ فرقٌ بينَهُ وبينَ المسألةِ الَّتي قبلَهُ، فإنَّ مَن أخرجَ ما أخذَهُ إلى دارِ الإسلامِ يَجِبُ عليه الرَّدُّ كما صرَّحَ به صاحبُ "البحر" في شرحِ "المنار" في بحثِ الخاصِّ، حيثُ ذَكَرَ عدمَ

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٧.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١/٦٥٥(هامش "مجمع الأنهر").

(وإن أطلقوه طَوْعاً)؛ لأنَّه غيرُ مُستأمِنٍ، فهو كالمُتلصِّصِ (فإنَّه يجوزُ له أَخْذُ المالِ وقَتْلُ النَّفسِ دُونَ استباحةِ الفَرْجِ) لأنَّه لا يُباحُ إلاَّ بالمِلْكِ (إلاَّ إذا وَجَدَ امرأتَهُ المأسُورةَ أو أُمَّ ولدِهِ أو مُدبَّرَتَه) لأنَّهم ما مَلَكُوهُنَّ، بخلافِ الأَمةِ (ولم يَطَأْهُنَّ أهلُ الحربِ) إذ لو وَطِئوهُنَّ تَجِبُ العِدَّةُ.....

[١٩٨٦٨] (قولُهُ: وإنْ أطلقوهُ) أي: تركوهُ في دارِهم، "فتح"[١].

[١٩٨٦٩] (قولُهُ: لأنَّهُ لا يُباحُ إلاَّ بالمِلْكِ) ولا مِلْكَ قبلَ الإحرازِ بدارنا.

[١٩٨٧٠] (قولُهُ: إلاَّ إذا وَجَدَ) أي: الأسيرُ، ومثلُهُ التَّاجرُ كما قدَّمناهُ[٢]، وفي قولِهِ: ((امرأتَهُ)) إشارةٌ إلى بقاءِ النِّكاحِ سواءٌ سُبِيتِ الزَّوجةُ قبلَ زوجِها أو بعدَهُ، لكنْ في "فتاوى قارئ الهداية"[٣]: أنَّ المأسورةَ تَبِيْنُ "شُرُنبلاليَّة"[٤]، ثمَّ نَقَلَ[٥] في النِّكاحِ ما يُفيدُ أنَّها لا تَبِيْنُ لعدمِ تبايُنِ الدَّارينِ، قالَ[٥]: ((فليتأمَّلْ فيما في "فتاوى قارئ الهداية")) "درّ منتقى"[٦].

[١٩٨٧١] (قولُهُ: بخلافِ الأَمَةِ) أي: القِنَّةِ المأسورةِ فلا يَحِلُّ لهُ وطؤُها مطلقاً؛ لأنَّها مملوكةٌ لهم، "بحر"[٧].

[١٩٨٧٢] (قولُهُ: تَجِبُ العِدَّةُ) فلا يجوزُ وطؤُهنَّ حتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتهنَّ، "بحر"[٧].

ضمانَ المسروقِ بعدَ القطعِ قضاءً ووجوبَهُ ديانةً، وكذلكَ مَن دَخَلَ دارَ الحربِ بأمانٍ وأخذَ شيئاً من أموالِهم لم يلزمْهُ الرَّدُّ قضاءً، ويلزمُهُ ديانةً. اهـ. والفرقُ بينَ ما إذا أخرجَهُ أو اغتصبَهُ في دارِهم أنَّه في الأُوْلى يَمْلِكُهُ مِلْكاً خبيثاً، وفي الثَّانيةِ لا يَمْلِكُهُ، فإذا مَلَكَهُ نَفَذَ تصرُّفُهُ لكنْ يبقى خُبْثُهُ فلا يَطِيبُ للتَّملُّكِ منه لقيامِ الخُبْثِ بعينِهِ)). اهـ "سنديّ". وحينئذٍ فالفرقُ بينَ المسألتَينِ أنَّه يَمْلِكُهُ في الأُوْلى لا في الثَّانيةِ، لا في وجوبِ الرَّدِّ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٦.

(٢) المقولة [١٩٦١٥] قوله: ((وأسير وتاجر)).

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": صـ ٨٠ـ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الشرنبلالية": باب نكاح الرقيق والكافر ١/٣٥٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) نقول: عبارة "الدر المنتقى": ((لعدم تباين الدَّارَين حكماً)) بزيادة ((حكماً))، انظر "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١/٦٥٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٧.

للشُّبهةِ (فإنْ أدانَهُ حربيٌّ) دَيناً ببيعٍ أو قَرْضٍ (و[1]بعكسِهِ، أو غَصَبَ أحدُهُما صاحبَهُ وخَرَجا إلينا لم نَقْضِ) لأحدٍ (بشيءٍ) لأنَّه ما التزَمَ حُكمَ الإسلامِ فيما مضى بل فيما يُستقبَلُ (ويُفتَى المسلمُ بردِّ المغصوبِ) "زيلعيّ"، زاد "الكمالُ"[2]: (و) بردِّ (الدَّيْنِ) أيضاً (دِيانةً) لا قضاءً؛.....

[١٩٨٧٣] (قولُهُ: للشُّبهةِ) أي: شُبْهةِ المِلْكِ، ففي "البحر"[3] في غيرِ هذا الموضعِ عن "المحيط": ((لأنَّهم باشروا الوَطْءَ على تأويلِ المِلْكِ، فتجبُ العِدَّةُ ويَثبتُ النَّسَبُ)) اهـ. ٢٤٧/٢

[١٩٨٧٤] (قولُهُ: فإنْ أدانَهُ) أي: التَّاجرَ الَّذي دَخَلَ دارَ الحربِ بأمانٍ.

[١٩٨٧٥] (قولُهُ: ببيعٍ أو قَرْضٍ) ظاهرُهُ: شُمُولُ الدَّينِ للقَرْضِ، وهو مُوافِقٌ لِما في "المغرب"[4] مُخالِفٌ لِما في "القاموس"[5]، وفي "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ"[6] ما حاصلُهُ: أنَّ مَن قَصَرَ المُداينَةَ على البيعِ بالدَّينِ شَدَّدَ فقالَ: ادّانَ مِن بابِ الافتعالِ، ومَن أدخلَ فيهِ القَرْضَ ونحوَهُ ممَّا يَجبُ في الذِّمَّةِ بالعقدِ أو الاستهلاكِ خَفَّفَ، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[7].

[١٩٨٧٦] (قولُهُ: وبعكسِهِ) أي: بأنْ أدانَ حربيّاً.

[١٩٨٧٧] (قولُهُ: لأنَّهُ ما التزمَ إلخ) قالَ "الزَّيلعيُّ"[8]: ((لأنَّ القضاءَ يستدعِي الولايةَ ويعتمدُها

(قولُهُ: مُخالِفٌ لِما في "القاموس") عبارتُهُ على ما في "السِّنديِّ": ((أدانَ وادّانَ واستدانَ وتديَّنَ: أَخَذَ دَيناً، والدَّيْنُ ما له أجلٌ، وما لا أجلَ له فَقَرْضٌ، وادّانَ: اشترى بالدَّينِ أو باعَ بالدَّينِ، فهو من الأضدادِ)) اهـ. فالحاصلُ: أنَّ اللُّغويينَ لم يُفرِّقوا بينَ التَّخفيفِ والتَّشديدِ، والفقهاءَ فرَّقوا، فجعلوا التَّشديدَ من الإدانةِ على وزنِ الافتعالِ بمعنى قَبولِ الدَّينِ، وبالتَّخفيفِ بمعنى البيعِ بالدَّينِ اهـ "سنديّ".

---

(١) في "و" و "د" : ((أو)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٢٦٨/٥.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٩٣/٥.

(٤) "المغرب": مادة ((دين)).

(٥) "القاموس": مادة ((دين)).

(٦) "طلبة الطلبة": كتاب المكاتب صـ ١٦٤ـ ،وكتاب الكفالة والحوالة صـ ٢٨٩ـ٢٩٠ـ .

(٧) انظر "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق٣٢٨/ب، نقلاً عن "السراج" معزيًّا لـ "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٢٦٦/٣.

لأنَّه غَدْرٌ (وكذا الحُكْمُ) يجري (في حَربيَّين فَعَلا ذلك) أي: الإدانةَ والغَصْبَ (ثم استَأمَنا).....

ولا ولايةَ وقتَ الإدانةِ أصلاً إذ لا قُدْرةَ للقاضي فيهِ على مَن هوَ في دارِ الحربِ، ولا وقتَ القضاءِ على المستأمِنِ؛ لأنَّهُ ما التزمَ حُكْمَ الإسلامِ فيما مَضَى مِن أفعالِهِ، وإنَّما التزمَهُ فيما يُستقبَلُ، والغَصْبُ في دارِ الحربِ سببٌ يُفيدُ المِلْكَ؛ لأنَّهُ استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ غيرِ معصومٍ فصارَ كالإدانةِ، وقالَ "أبو يوسفَ": يُقضَى بالدَّينِ على المسلمِ دونَ الغَصْبِ؛ لأنَّهُ التزمَ أحكامَ الإسلامِ حيثُ كانَ، وأُجيبَ: بأنَّهُ إذا امتنعَ في حقِّ المستأمِنِ امتنعَ في حقِّ المسلمِ أيضاً تحقيقاً للتَّسويةِ بينَهما)) اهـ. ملخَّصاً، قالَ في "الفتح"[1]: [٣/ق٣٥/ب] ((ولا يخفَى ضَعْفُهُ فإنَّ وجوبَ التَّسويةِ بينَهما ليسَ في أنْ يَبْطُلَ حقُّ أحدِهما بلا مُوجِبٍ لوجوبِ إبطالِ حقِّ الآخرِ بمُوجِبٍ، بل إنَّما ذلكَ في الإقبالِ والإقامةِ والإجلاسِ ونحوِ ذلكَ)).

[١٩٨٧٨] (قولُهُ: لأنَّهُ غَدْرٌ) لأنَّهُ التزمَ بالأمانِ أنْ لا يَغْدِرَهم، ولا يُقضَى عليهِ؛ لِما ذكرْنا، "زيلعيٌّ"[2]، أي: مِن أنَّهُ استيلاءٌ على مالٍ مُباحٍ.

والحاصلُ: أنَّ المِلْكَ حَصَلَ بالاستيلاءِ، فلا يُقضَى عليهِ بالرَّدِّ لكنَّهُ بسببٍ محظورٍ وهو الغَدْرُ، فأورثَ خُبْثاً في المِلْكِ، فلذا يُفتَى[3] بالرَّدِّ ديانةً، فافهم.

(قولُ "الشَّارحِ": وكذا الحُكْمُ يَجري في حربيَّينِ إلخ) لكنْ هنا لا يُفتَى بالرَّدِّ ديانةً؛ لأنَّ ذلكَ مخصوصٌ بالمسلمِ، والكافرُ لا ديانةَ لهُ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ولا ولايةَ وقتَ الإدانةِ أصلاً؛ إذ لا قُدْرةَ للقاضي إلخ) فيه: أنَّ الولايةَ عندَ الطَّلَبِ كافيةٌ، كما لو وقَعَتِ المُرافَعةُ في بيعٍ صَدَرَ قبلَ ولايةِ القاضي، فإنَّه يَقْضِي فيه وإنْ كانَت ولايتُهُ مُنعِدمةً عندَ السَّبَبِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/٢٦٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٧.

(٣) في "ك": ((فلا يفتي))، وهو خطأ.

لِما بَيَّنا. (خَرَجَ حربيٌّ مع مُسلمٍ إلى العَسْكَرِ، فادَّعى المسلمُ أنَّـه أسيرُهُ وقـالَ) الحربـيُّ: (كنتُ مُستأمِناً فالقولُ للحربيِّ، إلاَّ إذا قـامَتْ قرينـةٌ) ككونِـهِ مَكْتُوفـاً أو مَغْلُـولاً عَمَـلاً بالظَّاهرِ، "بحر" (وإنْ خَرَجا) أي: الحربيَّان (مُسلمَين) وتَحاكَما (قَضَى بينهُمـا بـالدَّيْنِ)؛ لوقوعِهِ صحيحاً للتَّراضي (و) أمَّا (الغَصْـبُ) فـ (ـلا) لِمـا مـرَّ: أنَّـه مِلكُـه. (قتَـلَ أحـدُ المسلمَينِ المُستأمِنَينِ صاحبَهُ) عَمداً أو خطأً (تَجبُ الدِّيَةُ) لسُقوطِ القَوَدِ ثَمَّـةَ كـالحدِّ (في مالِهِ) فيهما؛ لتعذُّرِ الصِّيانةِ على العاقلَةِ مع تَبايُنِ الدَّارَينِ (والكفَّارةُ) أيضاً (في الخطأِ)؛...

[١٩٨٧٩] (قولُهُ: لِما بيَّنَّا) في قولِهِ[١]: ((لأنَّهُ ما التزمَ حُكْمَ الإسلامِ إلخ)).

[١٩٨٨٠] (قولُهُ: ككَوْنِهِ مكتوفاً أو مَغْلُولاً) أو معَ عددٍ مِن المسلمينَ، "بحر"[٢].

[١٩٨٨١] (قولُـهُ: لوُقُوعِـهِ صحيحـاً) أي: والولايـةُ ثابتـةٌ حالـةَ القضـاءِ لالتزامِهمـا الأحكـامَ بالإسلامِ، "بحر"[٢].

[١٩٨٨٢] (قولُهُ: للتَّراضي) علَّةٌ لكونِهِ صحيحاً.

[١٩٨٨٣] (قولُـهُ: لِمـا مـرَّ[٣]) أي: أوَّلَ البـابِ السَّـابقِ، ولا يؤمَـرُ بـالرَّدِّ؛ لأنَّ مِلْكَـهُ صحيـحٌ لا خُبْثَ فيهِ، "نهر"[٤]، أي: لأنَّهُ لا غَدْرَ فيهِ، بخلافِ المستأمِنِ.

[١٩٨٨٤] (قولُـهُ: لسُـقُوطِ القَـوَدِ) أي: في العمـدِ؛ لأنَّـهُ لا يُمكِـنُ استيفاءُ القَـوَدِ إلاَّ بمَنَعَـةٍ، ولا مَنَعَةَ دونَ الإمامِ وجماعةِ المسلمينَ، ولم يُوجَدْ ذلكَ في دارِ الحربِ، "بحر"[٥].

[١٩٨٨٥] (قولُهُ: كالحدِّ) أي: كسُقُوطِ الحدِّ لو زنى أو سَرَقَ لعدمِ الولايةِ.

[١٩٨٨٦] (قولُهُ: فيهما) أي: في العمدِ والخطأِ.

[١٩٨٨٧] (قولُهُ: لتعذُّرِ الصِّيانةِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((في مالِهِ))، أي: لا على العاقلةِ؛ لأنَّ وجوبَ

---

(١) المقولة [١٩٨٧٧].

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٨.

(٣) صـ٦٠٨ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق٣٢٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٥/١٠٨.

لإطلاقِ النَّصِّ (وفي) قتلِ أحدِ (الأَسيرَينِ) الآخرَ (كَفَّرَ فقط) لِما مرَّ بلا دِيَةٍ (في الخَطأِ) ولا شيءَ في العَمْدِ أصلاً؛ لأنَّه بالأسرِ صارَ تَبَعاً لهم، فسَقَطَتْ عِصْمَتُهُ المُقوِّمةُ لا المُؤثِّمةُ؛ فلذا يُكفِّرُ في الخطأِ.....

الدِّيةِ على العاقلةِ بسببِ تَرْكِهم صيانَتَهُ عن القتلِ، ولا قُدْرةَ لهم عليها معَ تبايُنِ الدَّارينِ، وهذا في الخطأِ، فكانَ ينبغي أنْ يزيدَ: ((ولأنَّ العَواقلَ لا تَعْقِلُ العَمْدَ)).

[١٩٨٨٨] (قولُهُ: لإطلاقِ النَّصِّ) هو قولُهُ تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ [النساء ـ٩٢] بلا تقييدٍ بدارِ الإسلامِ أو الحربِ، "درر"[(١)].

[١٩٨٨٩] (قولُهُ: لِما مرَّ[(٢)]) أي: مِن إطلاقِ النَّصِّ.

[١٩٨٩٠] (قولُهُ: ولا شيءَ في العَمْدِ أصلاً) أي: لا كفارةَ؛ لأنَّها لا تَجبُ في العَمْدِ عندَنا، ولا قَوَدَ لِما ذكرَهُ، وهذا عندَهُ، وقالا: في الأسيرَينِ الدِّيةُ في الخطأِ والعمدِ، وتمامُهُ في "البحر"[(٣)].

[١٩٨٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ بالأسرِ إلخ) بيانٌ للفرقِ مِن جهةِ الإمامِ بينَ المستأمِنَينِ والأسيرَينِ، وذلكَ أنَّ الأسيرَ صارَ تَبَعاً لهم بالقَهْرِ حتَّى صارَ مقيماً بإقامتِهم ومسافراً بسفرِهم كعبيدِ المسلمينَ، فإذا كانَ تَبَعاً لهم فلا يَجبُ بقتلِهِ دِيَةٌ كأصلِهِ وهو الحربيُّ، فصارَ كالمسلمِ الَّذي لم يُهاجِرْ إلينا، وهو المرادُ بقولِهِ: ((كقتلِ مسلمٍ مَن أسلمَ ثمَّةَ)) أي: في دارِ الحربِ، فإنَّهُ لا يَجبُ بقتلِهِ إلاَّ الكفَّارةُ في الخطأِ؛ لأنَّهُ غيرُ متقوَّمٍ؛ لعدمِ الإحرازِ بالدَّارِ، فكذا هذا لبطلانِ الإحرازِ الَّذي كانَ في دارِنا بالتَّبعيةِ لهم في دارِهم، وأمَّا المستأمِنُ فغيرُ مقهورٍ لإمكانِ خُرُوجِهِ باختيارِهِ، فلا يكونُ تبعاً لهم، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[(٤)].

[١٩٨٩٢] (قولُهُ: فسقطَتْ عِصْمَتُهُ المقوِّمةُ) هيَ ما تُوجِبُ المالَ أو القِصاصَ عندَ التَّعرُّضِ والمؤثِّمةُ: ما تُوجِبُ الإثمَ، والأُولى تَثبُتُ بالإحرازِ بالدَّارِ كعِصْمةِ المالِ لا بالإسلامِ عندَنا،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ٢٩٣/١.

(٢) المقولة [١٩٨٨٨] قوله: ((لإطلاق النص)).

(٣) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ١٠٨/٥.

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٢٦٧/٣.

(كقتلِ مُسلمٍ) أسيراً أو (مَن أسلمَ ثَمّةَ) ولو وَرثَتُه مُسلمون ثَمّةَ فيُكفِّرُ في الخطأِ فقط؛ لعدَمِ الإحرازِ بدارِنا.

فإنَّ الذِّمِّيَّ معَ كُفْرِهِ يتقوَّمُ بالإحرازِ، والثَّانيةُ بكونِهِ آدميّاً؛ لأنَّهُ خُلِقَ لإقامةِ الدِّينِ ولا يتمكَّنُ مِن ذلكَ إلاَّ بعِصْمةِ نفسِهِ، بأنْ لا يتعرَّضَ لهُ أحدٌ ولا يُباحَ قتلُهُ إلاَّ بعارضٍ، أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[1].

[١٩٨٩٣] (قولُهُ: كقتلِ مُسلمٍ أسيراً) أفادَ أنَّ تصويرَ المسألةِ بالأَسيرَينِ غيرُ قيدٍ، بل المعتبرُ: كونُ المقتولِ أسيراً؛ لأنَّ المَناطَ كونُ المقتولِ صارَ تَبَعاً لهم بالقَهْرِ كما علمتَ، سواءٌ كانَ القاتلُ مثلَهُ أو مستأمِناً، فلو كانَ بالعكسِ بأنْ قَتَلَ الأسيرُ مستأمِناً فالظَّاهرُ: أنَّهُ كقتلِ أحدِ المستأمِنَينِ صاحبَهُ كما بحثَهُ "ح"[2].

[١٩٨٩٤] (قولُهُ: ولو ورثتُهُ مسلمونَ ثمَّةَ) كذا في غالبِ النُّسَخِ، وكانَ حقُّهُ أنْ يقولَ: ((مسلمينَ))؛ لأنَّهُ خبرُ ((كانَ)) المقدَّرةِ بعدَ ((لو))، وفي بعضِ النُّسخِ: ((المسلمونَ[3]))، فهو صفةٌ لـ ((ورثتِهِ))، وخبرُ كانَ قولُهُ: ((ثمَّةَ))، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ٣/٢٦٨.

(٢) "ح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ق ٢٦٢/ب.

(٣) ((المسلمون)) ساقطة من "ك".

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

(لا يُمكَّنُ حَرْبيٌّ مُستأمِنٌ فينا سَنَةً) لئلاَّ يصيرَ عَيناً لهم وعَوْناً علينا (وقِيلَ له)

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

[١٩٨٩٥] (قولُهُ: لا يُمكَّنُ حَرْبيٌّ مُستأمِنٌ إلخ) قيَّد بالمُستأمِن؛ لأنَّه لو دَخَلَ دارَنا بلا أمانٍ كان وما مَعَه فَيْئاً ولو قال: دخلتُ بأمانٍ إلاَّ أنْ يُثبِتَ، ولو قال: أنا رسولُ المَلِكِ، فلو معه كتابٌ بعَلامةٍ تُعرَفُ كان آمِناً، ولو دَخَلَ الحَرَمَ فهو فيءٌ عندَه، وقالا: لا يُؤخَذُ، ولكنْ لا يُطعَمُ ولا يُسقَى ولا يُؤذَى ولا يُخرَجُ، ولو قال مُسلمٌ: أنا آمَنتُه لم يُصدَّق إلاَّ أن يَشهَدَ رجلانِ غيرُهُ، وسواءٌ أُخِذَ قبلَ الإسلام أو بعدَهُ عند "الإمام"، وقالا: إنْ أسلَمَ [٣/ق٣٦/أ] قبلَه فهو حرٌّ، ولا يَختصُّ به الأخذُ عنده، وظاهرُ قولِهما: أنَّه يَختَصُّ به. اهـ مُلخَّصاً من "الفتح"[١] و"البحر"[٢]، وقدَّمنا[٣] بعضَه قبلَ بابِ المَغْنم، قال "الرَّمليُّ": ((ويُؤخَذُ ممَّا ذُكِرَ جوابُ حادثةِ الفَتوى، وهو: أنَّه يَخْرُجُ ـ كثيراً ـ من سُفنِ أهلِ الحربِ جماعةٌ منهُم للاستقاءِ من الأنهرِ التي بالسَّواحلِ الإسلاميَّةِ، فيقعُ فيهم بعضُ المسلمين فيأخذُهُم)) اهـ، أي: فيكونُ فَيْئاً لجماعةِ المسلمين عند "الإمام"، وفي كونِهِ يُخمَّسُ عنه روايتان كما قدَّمناه[٤] قبلَ المَغْنم.

[١٩٨٩٦] (قولُهُ: لئلاَّ يصيرَ عَيناً لهم إلخ) العينُ هو: الجاسُوسُ، والعَونُ: الظَّهيرُ على الأمرِ، والجَمعُ: أعوانٌ، "عناية"[٥]. قال "الرَّمليُّ": ((هذه العلَّةُ تُنادي بحُرمةِ تَمكينِهِ سَنَةً بلا شَرطِ وَضعِ الجِزْيةِ عليه إنْ هو أقامَها، تأمَّل)) اهـ.

٢٤٨/٣

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ـ فروع ٥/٢٧١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٣) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٤) المقولة [١٩٦٠٥] قوله: ((ولو نادى المشرك)).

(٥) "العناية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربيّ إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٠ (هامش "فتح القدير").

من قِبَلِ[(١)] الإمامِ: (إنْ أَقَمْتَ سنةً) قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ لجوازِ توقيتِ ما دُونَها، كـ: شَهْرٍ وشَهْرَين، "درر"[(٢)]. لكنْ ينبغي أنْ لا يَلحقَهُ ضَرَرٌ بتقصيرِ المُدَّةِ جدّاً، "فتح"[(٣)] (وَضَعنا عليكَ الجِزْيَةَ، فإنْ مَكَثَ سنةً) بعدَ قولِهِ (فهو ذِمّيٌّ) ظاهرُ المُتون: أنَّ قولَ الإمامِ له ذلك شَرْطٌ لكونِهِ ذِمّيّاً، فلو أقامَ سنةً أو سنتَين قبلَ القولِ فليس بذِمِّيٍّ، وبه صرَّح "العَتّابيُّ"، وقيل: نعم، وبه جَزَمَ في "الدُّرر"، قال في "الفتح"[(٤)]: ((والأوَّلُ أَوْجَهُ)).....

[١٩٨٩٧] (قولُهُ: مِن قِبَلِ الإمامِ) أي: أو نائِبه، "ط"[(٥)].

[١٩٨٩٨] (قولُهُ: قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ) أي: بالنسبةِ للأقلِّ لا للأكثرِ، فلا يجوزُ تحديدُ أكثرَ من سنةٍ، بقرينةِ قولِه السّابق: ((لا يُمكَّنُ إلخ))، "ط"[(٦)].

[١٩٨٩٩] (قولُهُ: وقيل: نعم) أي: يكونُ ذِمّيّاً، والأَولى إبدالُ (نعم) بـ: (لا)، أي: لا يكونُ شَرْطاً.

[١٩٩٠٠] (قولُهُ: وبه جَزَمَ في "الدرر"[(٧)]) أي: نقلاً عن "النهايةِ" عن "المبسوطِ"[(٨)]، لكنَّ عبارةَ "المبسوط": ((ينبغي للإمامِ أن يَتقدَّمَ إليه فيأمرَهُ)) إلى أن قال: ((وإنْ لم يُقدِّر له مُدّةً فالمُعتَبرُ الحَوْلُ))، قال في "الفتح"[(٩)]: ((وليس بلازمٍ أي: لا يلزمُ من هذا أنَّ قوْلَ الإمامِ له ذلك غيرُ شَرْطٍ؛ فإنَّه يُصدَّقُ بقوله له: إن أقمتَ طويلاً مَنعتُك من العَودِ، فإن أقامَ سَنةً مَنعَه من العَوْدِ، وفي هذا اشتراطُ التَّقدُّمِ، غيرَ أنَّه لم يوقِّتْ له مُدّةً خاصّةً، والوجهُ أن لا يَمنعَه حتَّى يتقدَّمَ إليه)) اهـ، وأقرَّه في "البحرِ"[(١٠)] و"النهرِ"[(١١)].

---

(١) ((قِبَلِ)) ساقطة من "و".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٤.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧١ وعبارة الفتح: ((يلحقه عسراً)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٥٩ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر٢/٤٥٩.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٤.

(٨) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب في توظيف الخراج ١٠/٨٤.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧١، بتوضيح من "ابن عابدين".

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(١١) "النهر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(ولا جزيةَ عليه في حَوْلِ المُكْثِ إلاَّ بشَرْطِ أخذِها منه فيه و) إذا صار ذِميّاً (يَجري القِصاصُ بينَه وبين المُسلمِ، ويَضمنُ المُسلِمُ قيمةَ خَمْرِه وخِنزيرِه إذا أتلفَهُ، وتَجبُ الدِّيَةُ عليه إذا قَتلَه خطأً، ويجبُ كَفُّ الأذى عنه،.....

وحاصلُه: أنَّ ما في "المبسوطِ" غيرُ صريحٍ في عدمِ الاشتراطِ، فلا يُنافي تَصريحَ "العَتَّابيِّ" بالاشتِراطِ، وهو ما يُشيرُ إليه قولُ "الهدايةِ"[1]: ((لأنَّه لَمَّا أقام سنةً بغير تقديرِ الإمامِ إلخ))، وبه يُستغنى عن قولِ "السَّعديَّةِ":[2] ((فلعلَّ فيه روايتَين)) فافهم، وعليه فابتداءُ المُدّةِ من وقْتِ التقدُّمِ لا من وقْتِ الدُّخول.

[١٩٩٠١] (قولُهُ: ولا جِزْيَةَ عليه في حَوْلِ المُكْثِ) لأنَّه إنَّما صار ذِمّياً بعدَهُ، فتَجبُ في الحَوْلِ الثَّاني، "بحر"[3].

[١٩٩٠٢] (قولُهُ: إلاَّ بشَرْطِ أخْذِها منه فيه) أي: في الحوْلِ، أي: بأن قال له: إنْ أقمْتَ حَوْلاً أخَذْتُ منك الجِزْيَةَ، "فتح"[4].

مطلبٌ في أحكامِ المُستأمِنِ قبْلَ أن يَصيرَ ذِمّيّاً

[١٩٩٠٣] (قولُهُ: وإذا صار ذِمّيّاً يجري القِصاصُ إلخ) أمَّا قبْلَ صَيرورَتِه ذِمّيّاً فلا قِصاصَ بقتلِهِ عَمْداً، بل الدِّيةُ، قال في "شرحِ السِّيَرِ"[5]: ((الأصلُ: أنَّه يَجبُ على الإمامِ نُصْرةُ المُستأمِنِين ما داموا في دارنا، فكان حُكْمُهم كأهلِ الذِّمَّةِ، إلاَّ أنه لا قِصاصَ على مسلمٍ أو ذِميٍّ بقتلِ مُستأمِنٍ، ويُقتَصُّ من المُستأمِنِ بقتْلِ مِثلِه، ويَستوفِيهِ وارثُهُ إنْ كان معه))، وذَكَرَ[6] أيضاً: ((أنَّ المُستأمَنَ في دارِنا إذا ارتكَبَ ما يُوجِبُ عُقوبةً لا يُقامُ عليه إلاَّ ما فيه حقُّ العبدِ من قِصاصٍ أو حدِّ قذْفٍ، وعند "أبي يوسفَ": يُقامُ عليه كلُّ ذلك إلاَّ حدَّ الخَمْرِ كأهلِ الذِّمّةِ. ولو أسلمَ عبدُ المُستأمِنِ أُجبرَ على بَيْعِهِ،

---

(١) عبارة الهداية: ((لأنه لما أقام سنة بعد تقدم الإمام))، انظر "الهداية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٢/١٥٤.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧١.

(٥) "شرح السيرالكبير": باب ما يجب من النصرة للمستأمنين وأهل الذمة ٥/١٨٥٣.

(٦) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الحدود في دار الحرب ٥/١٨٥٢.

.....

ولم يُترَكْ يَخرُجُ به، ولـو دَخَلَ مع امرأتِهِ ومعهُما أولادٌ صغارٌ فأسلمَ أحدُهُما، أو صار ذِمّياً فالصِّغارُ تَبَعٌ له، بخلافِ الكبارِ ولو إناثاً؛ لانتهاءِ التَّبعيةِ بالبُلوغِ عن عَقْلٍ، ولايصيرُ الصَّغيرُ تبعاً لأخيهِ أو عَمِّه أو جدِّه ولو الأبُ مَيتاً في ظاهرِ الرِّوايةِ، وفي روايةِ "الحسنِ": يصيرُ مُسلِماً بإسلامِ جدِّهِ، والصَّحيحُ: الأوَّلُ؛ إذ لو صار مُسلماً بإسلامِ الجدِّ الأدنى لصار مُسلماً بإسلامِ الأعلى، فيلزمُ الحُكْمُ بالرِّدةِ لكلِّ كافرٍ؛ لأنَّهم أولادُ "آدمَ" و"نُوحٍ" عليهما السَّلامُ، ولو أسلمَ في دارنا وله أولادٌ صغارٌ في دارهم لم يَتَّبعوهُ إلاَّ إذا خَرَجُوا إلى دارنا قَبْلَ موتِ أبيهم)). اهـ مُلخَّصاً، وسنذكرُ[1] عنه[2]: ((أنَّ تَبعيَّةَ الصَّغيرِ تَثبُتُ وإنْ كان ممَّن يُعبِّرُ عن نفسِهِ))، وذَكَرَ في موضعٍ آخَرَ[3]: ((أنَّ المُستأمِنَ ـ لو قَتَلَ مُسلماً ولو عَمْداً، أو قَطَعَ الطَّريقَ، أو تَجسَّسَ أخبارَنا فبَعَثَ بها إليهم، أو زَنَى بمُسلِمةٍ أو ذِمِّيَّةٍ كُرْهاً، أو سَرَقَ ـ لا يَنتقضُ عهدُهُ)). اهـ مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ المُستأمِنَ في دارنا قبلَ أن يصيرَ ذِمّيّاً حُكْمُهُ حُكْمُ الذِّميِّ إلاَّ في وجوبِ القِصاصِ بقَتلِه وعدمِ مُؤاخذَتِه بالعُقوباتِ غيرَ ما فيه حقُّ العبدِ، وفي أخذِ العاشرِ منه العُشْرَ، وقدَّمنا[4] قبلَ هذا البابِ: ((أنَّه التزمَ أمرَ المسلمين فيما يَستقبِلُ)).

مطلبٌ: ما يُؤخذُ من النَّصارى زُوَّارِ بيتِ المَقْدِسِ لا يجوزُ

أقول: وعلى هذا فلا يَحِلُّ أخذُ مالِهِ بعقْدٍ فاسدٍ، بخلافِ المسلمِ المُستأمِنِ في دارِ الحربِ، فإنَّ له أخذَ مالِهم برِضاهُم ولو بـ: رِباً أو قمارٍ؛ لأنَّ مالَهم مُباحٌ لنا إلاَّ أنَّ الغَدْرَ حرامٌ، وما أُخِذَ برِضاهُم ليس غَدْراً من المُستأمِنِ، بخلافِ المُستأمِنِ منهم في دارنا؛ لأنَّ دارَنا مَحلُّ إجراءِ الأحكامِ الشَّرعيةِ، فلا يَحِلُّ لمسلمٍ في دارِنا أنْ يَعقِدَ مع [٣/ق٣٦/ب] المُستأمِنِ إلاَّ ما يَحِلُّ من العُقُودِ

---

(١) المقولة [١٩٩٣٤] قوله: ((وأولادٌ)).

(٢) أي: عن "شرح السِّيرالكبير".

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٦-١٨٧٧.

(٤) المقولة [١٩٨٧٧] قوله: ((لأنه ما التزم إلخ)).

.....

مع المسلمين، ولا يجوزُ أن يُؤخذَ منه شيءٌ لا يَلزمُهُ شرعاً وإنْ جرَتْ به العادةُ، كالذي يُؤخَذُ من زُوَّارِ بيتِ المَقْدِسِ كما قدَّمناهُ[1] في بابِ العاشرِ عن "الخيرِ الرَّمليِّ"، وسيأتي[2] تمامُهُ في الجِزْيَةِ.

مطلبٌ مهمٌّ فيما يفعلُهُ التُّجّارُ من دَفعِ ما يُسمَّى "سُوكَرة" وتَضمينِ الحَربيِّ ما هَلَكَ في المَرْكَب

وبما قرَّرناهُ يظهرُ جوابُ ما كَثُر السُّؤالُ عنه في زماننا، وهو: أنَّه جَرَتِ العادَةُ أنَّ التُّجارَ إذا استأجروا مَرْكَباً من حَرْبيٍّ يَدفعون له أُجرَتَه، ويدفعون أيضاً مالاً مَعلُوماً لرجلٍ حَربيٍّ مُقيمٍ في بلادِهِ، يُسمَّى ذلك المالُ: سُوكَرة، على أنَّه مهما هَلَكَ من المالِ الذي في المَرْكَب بحَرَقٍ أو غَرَقٍ أو نَهْبٍ أو غيرِهِ فذلك الرَّجلُ ضامنٌ له بمُقابَلةِ ما يأخذُهُ منهم، وله وكيلٌ عنه مُستأمِنٌ في دارنا يُقيمُ في بلادِ السَّواحلِ الإسلاميَّةِ بإذنِ السُّلطانِ، يَقْبِضُ من التُّجَّارِ مالَ السُّوكَرة، وإذا هَلَكَ من مالِهم في البحرِ شيءٌ يُؤدِّي ذلك المُستأمِنُ للتُّجَّار بدَلَه تماماً، والذي يَظهَرُ لي أنَّه لا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُ بَدَلِ الهالكِ من مالِهِ؛ لأنَّ هذا التزامُ ما لا يَلزَم. ٢٤٩/٣

فإن قلتَ: إنَّ المُودَعَ إذا أخذ أُجرةً على الوديعةِ يَضمنُها إذا هَلَكَتْ؟

قلتُ: مسألتُنا ليست من هذا القَبيلِ؛ لأنَّ المالَ ليس في يدِ صاحبِ السُّوكرةِ، بل في يدِ صاحبِ المَركَبِ، وإن كان صاحبُ السُّوكرةِ هو صاحبَ المَرْكَب يكون أجيراً مُشترَكاً قد أخذَ

﴿فصلٌ في استئمان الكافر﴾

(قولُهُ: والَّذي يَظْهَرُ لي أنَّه لا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُ بدلِ الهالكِ من مالِهِ إلخ) لكنَّ الواقعَ الآنَ أنَّ أهلَ الحربِ يدخلونَ دارَ الإسلامِ بلا أمانٍ، فهم حربيُّونَ غيرُ مستأمنينَ، فلكلِّ واحدٍ من المسلمينَ أخذُ ما معَهُ من المالِ بأيِّ وجهٍ كانَ ولو بدونِ رضاهُم، ويجري في ذلكَ الخلافُ في أنَّ ذلكَ فَيءٌ أو للآخذِ؟

---

(١) المقولة [٨٢٧٢] قوله: ((لفقد المالية)).

(٢) نقول: لم نر تمام هذا الكلام في فصل الجزية، والله أعلم.

.....

أُجرةً على الحِفْظِ وعلى الحَمْلِ، وكلٌّ من المُودَعِ والأجيرِ المُشترَكِ لا يَضْمَنُ ما لا يُمكِنُ الاحترازُ عنه كالموتِ والغَرَقِ ونحوِ ذلك.

فإن قلتَ: سيأتي[1] قُبيلَ بابِ كَفالةِ الرَّجلَين: قال لآخر: اُسْلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه آمِنٌ فسَلَكَ وأُخِذَ مالُهُ، لم يَضمَنْ، ولو قال: إنْ كان مَخُوفاً وأُخِذَ مَالُكَ فأنا ضامِنٌ ضَمِنَ، وعلَّلَه "الشَّارحُ" هناك[2]: ((بأنَّه ضَمِنَ الغارُّ صِفةَ السَّلامةِ للمَغرُورِ نَصّاً)) اهـ، أي: بخلافِ الأُولى؛ فإنَّه لم ينصَّ على الضَّمان بقولِهِ: فأنا ضامِنٌ، وفي "جامع الفُصولَين"[3]: ((الأصلُ أنَّ المَغرُورَ إنَّما يَرجِعُ على الغارِّ لو حصَلَ الغُرورُ في ضِمنِ المُعاوَضةِ، أو ضَمِنَ الغارُّ صِفةَ السَّلامةِ للمَغرُورِ، فصار كقولِ الطَّحَّان لربِّ البُرِّ: اِجْعَلْهُ في الدَّلوِ فجَعَلَهُ فيه فذَهَبَ مِن الثَّقْبِ إلى الماءِ وكان الطَّحَّانُ عالِماً به يَضمَنُ؛ إذ غَرَّهُ في ضِمنِ العقْدِ، وهو يقتضي السَّلامةَ)) اهـ.

قلتُ: لا بُدَّ في مسألةِ التَّغريرِ من أن يكونَ الغارُّ عالِماً بالخَطَرِ كما يدلُّ عليه مسألةُ الطَّحَّان المذكورةُ، وأنْ يكونَ المَغرُورُ غيرَ عالِمٍ؛ إذ لا شكَّ أنَّ ربَّ البُرِّ لو كان عالِماً بنَقْبِ الدَّلوِ يكونُ هو المُضيِّعَ لِمالِه باختِيارِه، ولفظ ((المَغرور)) يُنبِئُ عن ذلك لغةً؛ لِما في "القاموسِ"[4]: ((غَرَّهُ غَرّاً وغُرُوراً فهو مَغرُورٌ وغَرِيرٌ: خَدَعَه وأطمَعَه بالباطِلِ فاغترَّ هو)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ صاحبَ السُّوكرةِ لا يَقْصِدُ تَغريرَ التُّجَّارِ، ولا يَعلمُ بحُصُولِ الغَرَقِ هل يكونُ أم لا وأمَّا الخطَرُ من اللُّصوصِ والقُطَّاعِ فهو معلومٌ له وللتُّجَّارِ؛ لأنَّهم لا يُعطونَ مالَ السُّوكَرةِ إلاَّ عند شدَّةِ الخوفِ طَمَعاً في أخذِ بدَلِ الهالِكِ، فلم تكنْ مَسألتُنا من هذا القبيلِ أيضاً، نعم قد يكونُ للتَّاجرِ شريكٌ حربيٌّ في بلادِ الحربِ فيَعقِدُ شَريكُهُ هذا العقْدَ مع صاحبِ السُّوكَرةِ في بلادِهم ويأخذُ منه بدَلَ الهالِكِ ويُرسِلُهُ إلى التَّاجرِ، فالظَّاهرُ: أنَّ هذا يَحِلُّ للتَّاجرِ أخذُهُ؛ لأنَّ العقْدَ الفاسِدَ جرى بين حَرْبيِّين في بلادِ الحرْبِ وقد وصلَ إليه مالُهم برِضاهُم فلا مانعَ من أخذِهِ، وقد يكونُ

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإن أمن)).

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٥٧٤٥] قوله: ((أو ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصاً)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة إلخ ٢/١١٦.

(٤) "القاموس": مادة ((غرر)).

وتَحرُمُ غِيبتهُ كالمُسلمِ)، "فتح"[1]، وفيه[1]: ((لو ماتَ المُستأمِنُ في دارِنا وورَثَتُه ثَمّةَ وُقِفَ مالُهُ لهم، ويأخذوهُ[2] ببيِّنةٍ، ولو من أهلِ الذِّمةِ فبكَفِيلٍ، ولا يُقبَلُ كتابُ مَلِكِهم)). (وإذا أرادَ الرُّجوعَ إلى دارِ الحربِ.....

التَّاجرُ في بلادِهم فيَعقِدُ معهم هناك ويَقبَضُ البدَلَ في بلادنا أو بالعكس، ولا شكَّ أنَّه في الأُولى إنْ حَصَلَ بينهُما خِصامٌ في بلادنا لا يُقضَى للتَّاجرِ بالبدَلِ، وإنْ لم يَحْصَلْ خِصامٌ ودَفَعَ له البدَلَ وَكيلُهُ المُستأمِنُ هنا يَحِلُّ له أخذُهُ؛ لأنَّ العقْدَ الذي صَدَرَ في بلادِهم لا حُكْمَ له فيكونُ قد أخَذَ مالَ حربيٍّ برِضاهُ، وأمَّا في صُورةِ العكسِ؛ بأن كان العقْدُ في بلادِنا والقَبضُ في بلادهم، فالظَّاهرُ: أنَّه لا يَحِلُّ أخذُهُ ولو برِضى الحَربيِّ لابتِنائِه على العَقْدِ الفاسِدِ الصَّادرِ في بلادِ الإسلامِ، فيُعتَبرُ حُكْمُهُ، هذا ما ظهر لي في تحريرِ هذه المسألةِ فاغتنِمهُ؛ فإنَّك لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتابِ.

[١٩٩٠٤] (قولُهُ: وتَحْرُمُ غِيبتهُ كالمُسلِمِ) لأنَّه بعَقْدِ الذِّمةِ وَجَبَ له ما لنا، فإذا حَرُمَتْ غِيبةُ المُسلمِ حَرُمَتْ غِيبتُهُ، بل قالوا: إنَّ ظُلمَ الذِّميِّ أشدُّ.

[١٩٩٠٥] (قولُهُ: ويأخذُوهُ ببيِّنةٍ) في بعضِ النُّسخِ: ((ويأخذونَهُ))، وهو المُناسبُ؛ لعدمِ ما يَقتضي حذفَ النُّون.

[١٩٩٠٦] (قولُهُ: ولو من أهلِ الذِّمةِ إلخ) قال في "الفتح"[3]: ((فإنْ [٣/ق٣٧/أ] أقاموا بيِّنةً من أهلِ الذِّمةِ قُبِلَت استحساناً؛ لأنَّهم لا يُمْكِنُهم إقامتُها من المسلمين؛ لأنَّ أنسابَهُم في دارِ الحربِ لا يَعرِفُها المسلمون، فصار كشَهادةِ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ، فإذا قالوا: لا نعلمُ له وارثاً غيرَهُم، دَفَعَ إليهم المالَ، وأخَذَ منهم كَفيلاً؛ لِما يَظْهَرُ في المآلِ من ذلك، قيل: هو قولُهما لا قولُ "أبي حنيفة"،

(قولُهُ: قيل: هو قولُهما لا قولُ "أبي حنيفةَ" كما في المسلمينَ إلخ) لكنَّ المذكورَ في شتى القضاءِ: تَركةٌ قُسِمَت بينَ الورثةِ أو الغُرَماءِ بشهودٍ لم يقولوا: لا نَعلَمُ له وارثاً غيرَهُ أو غريماً لم يكفُلوا خلافاً لهما، ولو قالَ الشُّهودُ: ذلكَ لا يكفُلونَ اتَّفاقاً. اهـ تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً د/٢٧٢.

(٢) في "ط": ((ويأخذونه)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ـ فروع د/٢٧١.

بعدَ الحَوْل) ولو لِتجارةٍ أو قضاءِ[١] حاجةٍ كما يُفيدُه الإطلاقُ، "نهـر" (مُنِـعَ)؛ لأنَّ عَقْدَ[٢] الذِّمةِ لا يُنقَضُ، ومُفادُهُ: مَنعُ الذِّميِّ أيضاً.....

كما في المسلمينَ، وقيل: بل قولُهم جميعاً، ولا يُقبَلُ كتابُ مَلِكِهم ولـو ثبـتَ أنَّـه كتابُـهُ)) اهـ، أي: لأنَّ شهادَتَه وحدَهُ لا تُقبَلُ، فكتابُهُ بالأَولى.

[١٩٩٠٧] (قولُهُ: بعد الحَوْل) أي: بعد المُدّةِ التي عيَّنها له الإمامُ حَوْلاً أو أقلَّ أو أكثرَ.

[١٩٩٠٨] (قولُهُ: كما يُفِيدُه الإطلاقُ) كـذا بحثَـهُ في "البحـر"[٣]، وتَبِعَـهُ في "النهـر"[٤]، وهـذا ظاهرٌ إنْ خِيفَ عدمُ عَودِه، وإلاَّ فلا كما يُفيدُه التَّعليلُ الآتي[٥].

[١٩٩٠٩] (قولُهُ: لأنَّ عَقْـدَ الذِّمةِ لا يُنقَـضُ) لكونِـهِ خَلَفَـاً عـن الإسـلام، "بحـر"[٦]. وعبـارةُ "الزَّيلعيِّ"[٧]: ((لأنَّ في عَوْدِهِ ضَرَراً بالمسلمين بعَـوْدِه حَرْبـاً علينـا، وبتَوالُـدِه في دارِ الحـربِ وقَطْـعِ الجِزْيَةِ)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ المفهومَ منه: أنَّ المرادَ بالعَوْدِ اللَّحاقُ بدارِهِم بلا رُجُوعٍ.

[١٩٩١٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ: منعُ الذِّميِّ أيضاً) كذا في "النهر"[٨]، وهو مُصرَّحٌ به في "الفتـح"[٩]؛ حيثُ قال: ((وتَثبُتُ أحكامُ الذِّميِّ في حقِّهِ من مَنعِ الخُروجِ إلى دارِ الحرب إلخ)).

قلتُ: والمرادُ الخُرُوجُ على وجـهِ اللَّحـاقِ بهـم؛ إذ لـو خَـرَجَ لتجـارةٍ مـع أَمـنِ عَـوْدِه عـادةً لا يُمنَعُ، كالمُسلِمِ، بقرينةِ التَّعليلِ المارِّ فتدبَّر، ثمَّ رأيـتُ في "شـرحِ السِّـيرِ الكبـيرِ"[١٠]: ((أنَّ الذِّمـيَّ لو أراد الدُّخولَ إليهم بأمانٍ فإنَّه يُمنَعُ أن يُدْخِلَ فَرَساً معه أو سِلاحاً؛ لأنَّ الظَّاهرَ من حالِه ٢٥٠/١

---

(١) في "و": ((وقضاء))، وفي "ط": ((لقضاء)).

(٢) في "ب": ((عهد)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(٥) المقولة [١٩٩٠٩] قوله: ((لأن عقد الذمة لا ينقض)).

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمنٌ فينا سنةً ٣/٢٦٩.

(٨) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/أ.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ـ فروع ٥/٢٧٢.

(١٠) "شرح السِّير الكبير": باب ما يحل للمسلمين أن يُدْخِلوه دار الحرب من التجارات ٤/١٥٧٢-١٥٧٣.

(كما) يُمنعُ (لو وُضِعَ عليه الخَراجُ) بأنْ أُلزِمَ به وأُخِذَ منه عند حُلُولِ وقتِهِ؛ لأنَّ خَراجَ الأرضِ.....

أنَّه يَبِيعُهُ منهم، بخلافِ المُسلمِ، إلاَّ أن يكونَ معروفاً بعَداوتِهم، ولا يُمنَعُ من الدُّخُولِ بتجارةٍ على البِغالِ والحميرِ والسُّفُنِ؛ لأنَّه للحَمْلِ، لكنْ يُستحلَفُ أنَّه لم يُرِدْ بَيْعَ ذلك منهم)).

[١٩٩١١] (قولُهُ: كما يُمنَعُ) الأَولى أن يقولَ: ((كما يصيرُ ذِمِّيّاً)) كما قالَه الإمامُ "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى في "السِّيرِ الكبيرِ"[١]: ((إذا دَخَلَ الحربيُّ دارَ الإسلامِ بأمَانٍ فاشترى أرضَ خَرَاجٍ، فوُضِع عليه الخَراجُ فيها كان ذِمِّيّاً)) اهـ، قال "السَّرخسيُّ"[٢]: ((فيُوضَعُ عليه خَراجُ رأسِهِ، ولا يُترَكُ أن يَخرُجَ إلى دارِهِ؛ لأنَّ خَراجَ الأرضِ لا يَجِبُ إلاَّ على مَن هو مِن أهلِ دارِ الإسلامِ، فكان ذِمِّيّاً)). وفي "الهداية"[٣]: ((وإذا لَزِمَه خراجُ الأرضِ فبعد ذلك تَلزمُه الجزيةُ لسَنةٍ مُستقبلَةٍ؛ لأنَّه يصيرُ ذِمِّيّاً بلُزومِ الخَراجِ، فتُعتَبرُ المدَّةُ من وقْتِ وُجوبِه)).

[١٩٩١٢] (قولُهُ: بأنْ أُلزِمَ به وأُخِذَ منه) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالأخذِ استحقاقُ الأخذِ منه، وهو مَعنى الوَضْعِ عليه في عبارةِ الإمامِ "محمَّدٍ"، فليس المرادُ به الأخذَ بالفِعْلِ، بل هو تأكيدٌ لرَدِّ ما قِيلَ: إنَّه يصيرُ ذِمِّيّاً بمجرَّدِ الشِّراءِ، وهو خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّه قد يَشتريها للتِّجارةِ، قال في "الفتح"[٤]: ((والمرادُ بوَضعِهِ: إلزامُهُ به وأخذُهُ منه عند حُلُولِ وَقْتِه، وهو بمُباشرةِ السَّببِ، وهو زراعتُها أو تعطيلُها مع التَّمكُّنِ منها إذا كانت في مِلْكِه، أو زراعتُها بالإجارَةِ وهي في مِلْكِ غيرِهِ إذا كان خَراجَ مُقاسَمةٍ؛ فإنَّه يُؤخَذُ منه لا من المالِكِ فيصيرُ به ذِمِّيّاً، بخلافِ ما إذا كان على المالِكِ)) اهـ، أي: بأنْ كان خَراجاً مُوظَّفاً، أي: دراهمَ معلومةً؛ فإنَّه على مالكِ الأرضِ، فلا يصيرُ به المُستأجِرُ ذِمِّيّاً؛ لأنَّه لا يُؤخَذُ منه، أمَّا خَراجُ المُقاسَمةِ ـ وهو: ما يكونُ جُزءاً من الخارجِ كنِصفِه

---

(١) انظر "شرح السِّير الكبير": باب متى يصير الحربي ذمِّيّاً؟ ٥/٢٢٤٤-٢٢٤٥.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب متى يصير الحربي ذمِّيّاً؟ ٥/٢٢٤٤-٢٢٤٥ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا إلخ ٢/١٥٤.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ـ فروع ٥/٢٧١ بتصرف.

كخَراجِ الرَّأسِ (أو صار لها) أي: المُستأمِنةِ الكِتابيَّةِ (زَوجٌ مُسلمٌ أو ذِمّيٌّ)؛ لتَبعيَّتِها له وإنْ لم يدخُل بها.....

أو ثُلُثِه ـ فإنَّه يُؤخَذُ من المُستأجِرِ، لكنْ هذا على قولِهما، أمَّا على قولِهِ فإنَّ الخَراجَ مُطلقاً على المالِكِ، وكذا الخلافُ في العُشْرِ، وقد صرَّح بذلك "السَّرخسيُّ"[1]، وهو الموافِقُ لِما تقدَّم[2] في باب العُشْرِ، وقدَّمنا تَرجيحَ قولِ "الإمامِ" هناك، ففي إطلاقِ "الفتح" نَظَرٌ؛ لإيهامِهِ أنَّ ذلك مُتَّفقٌ عليه عندنا، ولم يُنبِّه على ذلك في "البحر" و"النهر"، فتدبَّر.

[١٩٩١٣] (قولُهُ: كخَراجِ الرَّأسِ) أي: في أنَّه إذا التَزمَه صار مُلتزِماً المُقامَ في دارِنا، "بحر"[3].

[١٩٩١٤] (قولُهُ: أو صَارَ لها إلخ) أي: تصيرُ ذِمّيّةً بذلك، وظاهرُهُ: أنَّ النِّكاحَ حادثٌ بعد دُخُولِها دارَنا، وليس بشرطٍ؛ فإنَّهما لو دَخلا دارَنا ثمَّ صار الزَّوجُ مُسلماً أو ذِمّيّاً فهو كذلك كما أفادَهُ في "البحر"[4]، وقيَّد بالكتابيَّةِ؛ لأنَّها لو كانت مجوسيّةً وأسلَمَ زَوجُها يَعرِضُ القاضي عليها الإسلامَ؛ فإن أسلمَتْ وإلاَّ فَرَّقَ بينهُما، ولها أن تَرجعَ بعد انقضاءِ عِدَّتِها كما في "شرحِ السِّيَر"[5].

[١٩٩١٥] (قولُهُ: لتَبعيَّتِها له) المرادُ بالتَّبعيةِ كونُها التزَمَت المُقامَ معه كما في "البحر"[6]، وهذا شاملٌ للزَّوجِ المُسلمِ والذِّميِّ، فافهم.

[١٩٩١٦] (قولُهُ: وإنْ لم يَدخُلْ بها) فالشَّرطُ مُجرَّدُ عَقْدِه عليها كما أشار إليه "الزَّيلعيُّ"[7]، "بحر"[8].

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب متى يصير الحربي ذمّيّاً؟ ٥/٢٢٤٧.

(٢) المنقولة [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١٠٩.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه إلخ ٥/١٨٦٤.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يُمَكَّنُ مستأمن فينا سنةً ٣/٢٦٩.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(لا عَكسُهُ) لإمكانِ طلاقِها، ولو نَكَحَها هنا فطالَبتهُ بمَهْرِها فلها مَنعُهُ من الرُّجوعِ، "تتارخانية"[١]، فلو لم يَفِهِ[٢] حتَّى مَضَى حَوْلٌ ينبغي صَيرورتُهُ ذِميّاً على ما مرَّ عن "الدرر"، ومنه عُلِمَ حُكْمُ الدَّينِ الحادِثِ في دارِنا (فإنْ رَجَعَ) المُستأمِنُ (إليهم) ولو لغيرِ دارِهِ (حَلَّ دَمُه) لبُطلانِ أمانِهِ (فإنْ تركَ وديعةً عند مَعصومٍ) مُسلمٍ أو ذِميٍّ (أو دَيناً) عليهما (فأُسِرَ أو ظُهِرَ) بالبناءِ للمجهول،.....

[١٩٩١٧] (قولُهُ: لا عَكْسُهُ) [٣/ق٣٧/ب] أي: لا يصيرُ المُستأمِنُ ذِميّاً إذا نَكَحَ ذِميّةً؛ لأنَّه يُمكِنُهُ طَلاقُها فيَرْجِعُ إلى بلدِهِ، فلم يكنْ مُلتزِماً المُقامَ، وكذا لو دَخَلا بأمانٍ فأسلمَتْ، "بحر"[٣]، وما في "الهداية"[٤] ـ في آخرِ كتابِ الطَّلاقِ: ((من أنَّه يصيرُ ذِميّاً بالتزوُّجِ في دارِنا)) ـ غَلطٌ من الكاتِبِ مُخالِفٌ للنُّسخةِ الأصليَّةِ، أفادَهُ في "النهر"[٥].

[١٩٩١٨] (قولُهُ: على ما مرَّ[٦] عن "الدرر") أي: مِنْ أنَّه لا يُشتَرَطُ قولُ الإمامِ: إنْ أقمْتَ سنةً وَضَعْنا عليكَ الجزْيَةَ.

[١٩٩١٩] (قولُهُ: ومِنْهُ إلخ) أي: من حُكْمِ المهْرِ عُلِم حُكْمُ غيرِهِ من الدَّينِ؛ فإنَّ للدَّائنِ مَنعَهُ من الرُّجُوعِ أيضاً، فإذا مَنعَه ومَضَى حولٌ صار ذِميّاً.

[١٩٩٢٠] (قولُهُ: فإنْ رَجَعَ المُستأمِنُ) ظاهرُهُ: أنَّه لا فرْقَ بين كونِهِ قبْلَ الحُكْمِ بكَونِه ذِميّاً أو بعدَه؛ لأنَّ الذِّميَّ إذا لَحِقَ بدارِ الحربِ صار حربيّاً كما سيأتي، "بحر"[٧].

[١٩٩٢١] (قولُهُ: فأُسِرَ) أي: من غيرِ ظُهُورٍ على دارِهِم؛ بأنْ وَجَدَهُ مسلمٌ فأسَرَه.

---

(١) "التتارخانية": كتاب السِّير ـ الفصل الخامس عشر في المسلم يدخل الأشياء في دار الحرب إلخ ٥/٢٨١ بتصرف.

(٢) في "و": ((يف)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٠.

(٤) "الهداية": فصل: وإذا أرادت المطلقة أن تخرج بولدها إلخ ٢/٣٩.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب

(٦) صـ٦٣٩ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

بمعنى: غُلِبَ (عليهم فأَخَذُوهُ أو قَتلوهُ سَقَطَ دَيْنُهُ) وسَلَمُهُ وما غُصِبَ منه وأُجرةُ عينٍ آجَرَها[1] لسَبقِ يدِهِ (وصار مالُهُ) كوديعتِهِ، وما عند شَريكِهِ ومُضاربِهِ وما في بيتِهِ في دارنا (فَيْئاً).....

[١٩٩٢٢] (قولُهُ: بمعنى غُلِبَ) الأَولى تأخيرُهُ عن قولِهِ: ((عليهم))؛ لقولِ "المُغرِبِ"[2]: ((ظُهِرَ عليه: غُلِبَ)).

[١٩٩٢٣] (قولُهُ: فأَخَذُوه) احترازٌ عمَّا لو هَرَبَ كما يأتي[3].

[١٩٩٢٤] (قولُهُ: سَقَطَ دَينُهُ) لأنَّ إثباتَ اليدِ عليه بواسطةِ المُطالَبةِ وقد سَقَطَتْ، ويدُ مَنْ عليه أسبقُ إليه من يدِ العامَّةِ؛ فيختصُّ به فيَسقُطُ، ولا طريقَ لجعلِهِ فَيْئاً؛ لأنَّه الذي يُؤخَذُ قَهْراً ولا يُتصوَّرُ ذلك في الدَّين، "نهر"[4]، وهذا معنى قولِهِ الآتي: ((لسَبقِ يدِهِ))، فهو علَّةٌ للكلِّ.

[١٩٩٢٥] (قولُهُ: وسَلَمُهُ) أي: لو أَسْلَمَ إلى مُسلمٍ دَراهمَ على شيءٍ.

[١٩٩٢٦] (قولُهُ: وما غُصِبَ منه) ذكرَه في "البحرِ"[5] بحثاً، وبَنَى عليه في "النهرِ"[6] السَّلَمَ والأُجرةَ.

[١٩٩٢٧] (قولُهُ: وصار مالُهُ) أفاد أنَّ الدَّينَ ليس مالَهُ؛ لأنَّه مِثْلُ المَديُون، وللمالِكِ حقُّ المُطالَبةِ به ليَستوفيَ مِثلَه لا عَينَه.

[١٩٩٢٨] (قولُهُ: كوديعتِهِ) أي: عند مُسلمٍ أو ذِميٍّ، "ملتقى"[7]. قال "ط"[8]: ((وكذا غيرُهُ

---

(١) في "ط": ((أجرها)).

(٢) "المغرب": مادة ((ظهر)).

(٣) صـ٦٥٠ـ "در".

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل لا يقيم أكثر من سنة ١/٣٦٨.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠ بتصرف.

واختلفَ في الرَّهنِ، ورجَّح في "النهر": ((أنَّه للمُرتهِنِ بدَينِه))، وفي "السراج": ((لو بَعَثَ مَن يأخذُ الوديعةَ والقَرْضَ وَجَبَ التَّسليمُ إليه)) انتهى، وعليه فيُوفَّى منه دَينُهُ هنا ولو صارتْ وديعتُهُ فَيْئاً (وإنْ قُتِلَ أو مات فقط) بلا غَلَبةٍ عليه[1] (فدِيَتُه[2] وقَرْضُهُ ووَديعتُهُ لوَرَثتِه) لأنَّ نفسَهُ لم تَصِرْ مَغْنومةً فكذا مالُهُ، كما لو ظُهِرَ عليه فهَرَبَ.....

بالأَولى))، وفي "البحر"[3]: ((وإنَّما صارتْ وَديعتُهُ غنيمةً؛ لأنَّها في يدِهِ تقديراً؛ لأنَّ يدَ المُودَع كيَدِه فتَصيرُ فَيْئاً تَبَعاً لنفسِهِ، وإذا صار مالُهُ غَنيمةً لا خُمُسَ فيه، وإنَّما يُصرَفُ كما يُصرَفُ الخَراجُ والجِزْيَةُ؛ لأنَّه مأخوذٌ بقوَّةِ المسلمين بلا قتالٍ، بخلاف الغَنيمةِ)).

[١٩٩٢٩] (قولُهُ: واختُلِفَ في الرَّهْنِ) فعند "أبي يوسف": للمُرتهِنِ بدَينِه، وعند "محمَّد": يُباعُ ويَسْتَوْفِي دَيْنَهُ، والزِّيادةُ فَيءٌ للمسلمين، وينبغي تَرجيحُهُ؛ لأنَّ ما زاد على قَدْرِ الدَّينِ في حُكْمِ الوديعةِ، "بحر"[3]، وردَّه في "النهر"[4]: ((بأنَّ تقديمَ قولِ "أبي يوسفَ" يُؤذِنُ بترجيحِهِ، وهذا لأنَّ الوَديعةَ إنَّما كانت فَيْئاً؛ لِما مرَّ: أنَّها كانتْ في يدِهِ حُكْماً، ولا كذلكَ الرَّهنُ)) اهـ. وأجاب "الحَمَويُّ": ((بأنَّه على تسليمِ أنَّ التَّقديمَ يُفيدُ التَّرجيحَ دائماً، فيُفيدُ أرجحيَّةَ الأوَّلِ فيما إذا كان الرَّهْنُ قَدْرَ الدَّينِ، أمَّا الزِّيادةُ فقد صرَّحوا في كتابِ الرَّهنِ: بأنَّها أمانةٌ غيرُ مَضمُونةٍ))، وكذا قال "ح"[5]: ((الحقُّ ما في "البحر"))، وذَكَرَ نحوَ ذلك.

٣/٢٥١

[١٩٩٣٠] (قولُهُ: وَجَبَ التَّسليمُ إليه) لأنَّ مالَه لا يصيرُ فَيْئاً إلاَّ بأَسرِهِ أو بقَتلِه، ولم يُوجَدْ أحدُهُما، "ط"[6].

[١٩٩٣١] (قولُهُ: وعليه) أي: على ما ذُكِرَ من وُجوبِ التَّسليمِ، ووجهُ البناءِ: أنَّ طَلَبَ غَريمِهِ

---

(١) في "و": ((عليهم)).

(٢) في "د": ((فدينه)) بالنون، وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٢٦٢/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

فمالُهُ له. (حَرْبيٌّ هنا له ثَمّةَ عِرْسٌ وأولادٌ ووديعةٌ مع مَعْصُومٍ وغيرِهِ فأسلَمَ) هنا أو صار ذِمِّيًّا.....

كطَلَبِه بوَكيلِهِ أو رسولِهِ، وهذه المسألةُ ذَكَرَها في "البحر" بحثاً، فقال[1]: ((ولم أرَ حُكْمَ ما إذا كان على المُستأمِنِ دَينٌ لمسلمٍ أو ذِميٍّ أدانَهُ له في دارِنا ثمَّ رَجَعَ، ولا يَخفى أنَّه باقٍ؛ لبَقاءِ المُطالَبةِ، ويَنبغي أنْ يُوفَّى من مالِهِ لَمتروكِ ولو صارَتْ وَديعتُهُ فَيْئاً)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ فيما ذكرَهُ "الشَّارحُ" تَبعاً لـ "النهر"[2]: ((من بناءِ المسألةِ على ما قبلَها)) تقويةً للبحثِ، وقد عَلِمْتَ وَجْهَهُ، وقال في "النهر"[2] : ((فإنْ كانت الوديعةُ مِن غيرِ جِنسِ الدَّينِ باعها القاضي ووفَّى منها، وقد أفتيتُ بذلك)) اهـ.

[١٩٩٣٢] (قولُهُ: فمالُهُ له) وكذا دَينُهُ، ويَلزمُ من ذلك أنَّه لو أَرسلَ من يأخذُهُ وَجَبَ تَسليمُهُ كما لا يخفى.

[١٩٩٣٣] (قولُهُ: له ثَمَّةَ) أي: في دارِ الحربِ،((عِرْسٌ)) بالكسر، أي: زوجةٌ.

[١٩٩٣٤] (قولُهُ: وأولادٌ) أي: ولو صغاراً؛ لأنَّ الصَّغيرَ إنَّما يَتبَعُ أباهُ في الإسلام عند اتِّحادِ الدَّار، "بحر"[3]. أي: ولو حُكماً؛ لِما في "شرحِ التَّحريرِ"[4]: ((وكذا يَتبعُهُ إذا كان المَتبوعُ في دارِ الحرْبِ والتَّابعُ في دارِ الإسلامِ)) اهـ، أي: لأنَّ المُسلمَ في دارِ الحرْبِ من أهلِ دارِنا.

مطلبٌ مُهمٌّ: الصَّبيُّ يَتبعُ أحدَ أبوَيهِ في الإسلام
وإن كان يَعْقِلُ ما لم يَبلُغْ، وخِلافُهُ خَطأٌ

(تنبيهٌ)

في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[5]: ((لو دَخَلَ الصَّغيرُ الذي يُعبِّرُ عن نفسه دَارَنا لزِيارةِ أَبوَيهِ؛

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ق٣٢٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية: في أحوال الموضوع ـ الفصل الثاني: الحاكم لا خلاف في أنَّه الله ٢/١١٢.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّن المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٦-١٨٧٧.

(ثمَّ ظَهَرْنا عليهم فكلُّهُ فَيءٌ) لعدمِ يَدِهِ وولايتِهِ، ولو سُبِيَ طِفلُهُ إلينا فهو قِنٌّ مسلمٌ (وإن أسلَمَ ثَمّةَ فجاء) هنا (فظهرنا[1] عليهم فطِفلُهُ حُرٌّ مسلمٌ).....

فإنْ كانا ذِمِّيَّين فله الرُّجُوعُ إلى دارِ الحربِ، بخلافِ ما إذا كانا مُسلمَين أو أَحدُهما؛ فإنَّه يصيرُ مُسلماً تبعاً للمُسلمِ منهُما؛ لأنَّ الذي يُعبِّرُ عن [٣/ق٣٨/أ] نفسه ـ في حكمِ التَّبعيَّةِ في الإسلامِ ـ كالذي لا يُعبِّرُ عن نفسه))، قال: ((وبهذا تَبيَّنَ خطأُ مَن يقولُ من أصحابِنا: إنَّ الذي يُعبِّرُ[2] عن نفسِهِ لا يصيرُ مُسلماً تَبعاً لأبوَيْه، فقد نصَّ "محمَّدٌ" ههنا على أنَّه يصيرُ مُسلماً)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه تَنقَطِعُ تبعيَّةُ الولدِ في الإسلامِ لأحدِ أبوَيهِ ببُلوغِه عاقلاً كما صَرَّحَ به "السَّرخسيُّ"[3] قبلَ ذلك، ومُقتضاهُ: أنَّه لو بَلَغَ مَجنوناً تَبْقَى التَّبعيَّةُ، وبه ظَهَرَ ما في "فتاوى العلاَّمةِ ابنِ الشِّلْبيِّ"[4]: ((من أنَّ الصَّبيَّ إذا عَقَلَ لا يصيرُ مُسلماً بإسلامِ أحدِ أبوَيهِ))، فقد علمتَ أنَّ هذا القولَ خَطأٌ، وقد نبَّهنا على ذلك في بابِ نكاحِ الكافرِ[5]، وفي باب الجنائز[6] عند قولِهِ: ((كصبيٍّ سُبِيَ مع أحدِ أبوَيهِ))، وبَقِيَ ما لو ادَّعى الابنُ البُلوغَ وبَرهَنَ وادَّعى أبوه أنَّه قاصِرٌ وبَرهَنَ أيضاً، يُريهِ القاضي أهلَ الخِبْرةِ، وأمَّا لو كانت الدَّعوى بعد مُضيِّ مدَّةٍ تُقدَّمُ بيِّنةُ الأبِ أنَّه قاصرٌ ليُجعَلَ الابنُ مُسلماً كما أفتى به "الرَّحيميُّ" وأطالَ في تحقيقِهِ في "فتاواه"[7] في أواخرِ كتابِ الدَّعوى.

[١٩٩٣٥] (قولُهُ: ثمَّ ظَهَرْنا عليهم) أي: على دارِهِم.

[١٩٩٣٦] (قولُهُ: فكلُّهُ) أي: كلُّ ما ذُكِر من عِرْسِه وما بعدَها.

[١٩٩٣٧] (قولُهُ: ولو سُبِيَ طِفلُهُ إلخ) قال في "البحر"[8]: ((ولو سُبِيَ الصَّبيُّ في هذه المسألةِ

---

(١) في "و" و "د": ((فظَهَرَ)).

(٢) في النسخ جميعها: ((لا يعبِّرُ))، والصواب ما أثبتناه من "شرح السيِّر الكبير"، وقد نبَّه عليه "ابن عابدين" رحمه الله في منهواته فقال: ((قوله: ((لا يعبِّر)) لفظةُ ((لا)) زائدةٌ كما لا يخفى. اهـ تاجي)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله ٥/١٨٧٠.

(٤) تقدمت ترجمته ١/٤٦٨.

(٥) المقولة [١٢٦٦٤] قوله: ((والولدُ يَتْبَعُ خيرَ الأبوين ديناً)).

(٦) المقولة: [٧٥٥١] قوله: ((كصبيٍّ سُبِيَ مع أحدِ أبويه)).

(٧) "الفتاوى الرَّحيمية في واقعات السَّادة الحنفية": لعبد الرحيم بن أبي اللطف بن إسحاق المقدسي (ت١١٠٤هـ). ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٦، "سلك الدرر" ٣/٢، "هدية العارفين" ١/٥٦٤).

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١١.

لاتِّحادِ الدَّارِ (ووديعتُهُ مع معصومٍ له) لأنَّ يدَه ـ كيَدِه ـ مُحترَمةٌ (وغيرُهُ فَيءٌ) ولو عَيْناً غَصَبها مسلمٌ؛ لعدمِ النِّيابةِ، "فتح"[1] .....

وصار في دارِ الإسلامِ فهو مسلمٌ تَبعاً لأبيه؛ لأنَّهما اجتَمَعا في دارٍ واحدةٍ، بخلافِ ما قبلَ إخراجِه، وهو فَيءٌ على كلِّ حالٍ)) اهـ، لكنْ في "العَزميَّةِ": ((قولُهُ: ولو سُبِيَ، أي: مع أُمِّه؛ فإنَّه لو سُبِيَ بدُونِها لا تَظْهَرُ فائدةُ التَّبعيَّةِ بالأبِ؛ فإنَّه يُحكَمُ بإسلامِهِ بتَبعيَّةِ الدَّارِ على ما مرَّ[2] في كتابِ الصَّلاة)) اهـ، أي: في فصلِ الجنائز.

[١٩٩٣٨] (قولُهُ: لاتِّحادِ الدَّارِ) لأنَّه لَمَّا أسلمَ في دارِ الحرْبِ تَبِعَه طِفلُهُ، "درر"[3].

فالمرادُ بالدَّار: دارُ الحرْبِ، فافهم، وذلك لأنَّ ما ثَبَتَ يكونُ باقياً ما لم يُوجَدْ مُزيلٌ، ومثلُهُ: لو لم يُسلِمْ بل بَعَثَ إلى الإمامِ: أنِّي ذِمَّةٌ لكم أُقيمُ في دارِ الحرْبِ وأَبعَثُ بالخَرَاجِ كُلَّ سنةٍ جاز، ويكونُ طِفلُه ذِمِّيّاً بمنزلتِهِ[4]، ويكونُ الأبُ أحقَّ به لِما قُلنا؛ لأنَّ الذِّميَّ لا يُملَكُ بالقهْرِ، وكذا لو أسلمَ الأبُ في دارِنا أو صار ذِمِّيّاً ثمَّ رَجَعَ حتَّى ظَهَرْنا على دارِهِم تَبِعَه طِفلُه ولا سبيلَ عليه، وتمامُهُ في "شرح السِّيَر"[5].

[١٩٩٣٩] (قولُهُ: وغيرُهُ) أي: غيرُ ما ذُكِرَ من الطِّفلِ والوديعةِ مع مَعْصُومٍ، وهو أولادُهُ الكبارُ وعِرْسُه وعَقارُهُ ووَديعتُه مع حَرْبيٍّ، "درر"[6].

[١٩٩٤٠] (قولُهُ: لعدمِ النِّيابةِ) أي: نيابةِ الغاصِبِ عنه.

(قولُهُ: وكذا لو أَسلَمَ الأبُ في دارِنا أو صارَ ذِمِّيّاً ثمَّ رَجَعَ حتَّى ظَهَرْنا على دارِهم تَبِعَهُ طفلُهُ إلخ) أي: إذا رَجَعَ إلى دارِ الحربِ ولم يَصِرْ حربيّاً، وإلاَّ جازَ سَبْيُهُ وابنَهُ أيضاً لنَقْضِ ذِمَّتِهِ باللَّحاقِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٤ بتصرف.

(٢) المقولة [٧٥٥٥] قوله: ((تبعاً للدَّار)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(٤) ((ويكون طفله ذميا بمنزلته)) ساقط من "م".

(٥) انظر "شرح السير الكبير": باب بيان الوقت الذي يتمكَّنُ المستأمن فيه من الرجوع إلى أهله إلخ ٥/١٨٧٨.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(و للإمامِ) حقُّ (أَخْذِ دِيَةِ مسلمٍ لا وَلِيَّ له) أصلاً (و) دِيَةِ (مُستأمِنٍ أسلمَ هنا من عاقلةِ قاتِلِه خطأً) لقتلِهِ نفساً مَعْصُومةً (وفي العمدِ له القتلُ) قِصاصاً (أو الدِّيَةُ) صُلْحاً (لا العَفْوُ)

[١٩٩٤١] (قولُهُ: وللإمامِ حقُّ أَخْذِ دِيَةِ إلخ) زاد لفظَ ((حقُّ)) إشارةً إلى ما في "البحر"[(١)]: ((من أنَّ أخذَهُ الدِّيةَ ليس لنفسه بل ليَضَعَها في بيتِ المالِ، وهو المقصودُ من ذِكرِها هنا، وإلاَّ فحُكمُ القتلِ الخطَأِ معلومٌ، ولذا لم يَنُصَّ على الكفَّارةِ؛ لِما سيأتي في الجنايات)).

[١٩٩٤٢] (قولُهُ: ودِيةِ مُستأمِنٍ أسلمَ هنا) أمَّا إذا لم يكن مُستأمِناً، أو لم يُسلِمْ لا شيءَ على قاتِلِه كما في "شرح مسكين"[(٢)]، وتقدَّم[(٣)] قُبيل هذا الفصلِ: ((ما لو أسلَمَ في دارِ الحرْبِ فقَتَلَه مُسلمٌ)).

[١٩٩٤٣] (قولُهُ: له القَتْلُ قِصاصاً) لأنَّ الدِّيَةَ وإنْ كانت أنفعَ للمُسلمين مِن قَتلِه لكن قد تَعُودُ عليهم مِنْ قتلِهِ مَنفعةٌ أُخرى، وهي أنْ يَنزَجِرَ أمثالُهُ عن قتلِ المسلمين، "بحر"[(٤)].

[١٩٩٤٤] (قولُهُ: أو الدِّيَةُ صُلْحاً) أي: برِضى القاتِلِ؛ لأنَّ مُوجَبَ العَمْدِ هو القَوَدُ، "بحر"[(٤)].

(قولُهُ: كما في "شرحِ مسكين") نَقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّة" تصحيحَ عدمِ لزومِ الدِّيةِ بقتلِ المستأمِنِ عن "الجوهرة" نقلاً عن "النِّهاية"، ونَقَلَ بعدَهُ عن "الزَّيلعيِّ" تصحيحَ التَّسويةِ بينَهُ وبينَ الذِّمِّيِّ، وسيأتي لـ "الشَّارحِ" في الدِّياتِ ذكرُ ما في "الجوهرة" والاستدراكُ عليه بما في "الإختيار" من التَّسويةِ، وتصحيحُ "الزَّيلعيِّ" لذلك، ونَقَلَ "المحشِّي" هناكَ عن "الرَّمليِّ" استظهارَ ما صحَّحَهُ "الزَّيلعيُّ" وغيرُهُ، واختلافُ التَّصحيحِ إنَّما هو بعدَ ثُبوتِ ما نقلَهُ في "الجوهرة" عن "النِّهاية"، والله أعلم اهـ. فالأظهرُ لـ "المحشِّي" أنْ يقولَ: قيَّدَ بما إذا أسلمَ؛ لأنَّه إذا لم يُسْلِمْ يكونُ حقُّ أخْذِ الدِّيةِ للوارثِ لا للإمامِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل تأخير استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٢.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب السِّير ـ فصل: لا يُمكّن المستأمن صـ ١٥٨ـ.

(٣) المقولة [١٩٨٩١] قوله: ((لأنه بالأسر إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل: تأخيرُ استئمان الكافر عن المسلم ظاهر ٥/١١٢.

.....

وحاصلُه: أنَّ للإمامِ أن يَقتُلَ أو يُصالِحَ على الدِّيَةِ إنْ رَضِيَ القاتِلُ بالصُّلْحِ، والظَّاهرُ: أنَّه ليس له الصُّلْحُ على أقلَّ من الدِّيَةِ كما يُفيدُه التَّعليلُ الآتي[1]، إلاَّ إذا لم يمكنْ إثباتُ القتْلِ عليه كما في وَصيِّ اليتيمِ، تأمَّل. قال في "الشُّرنبلاليّةِ"[2]: ((وهل إذا طَلَبَ الإمامُ الدِّيَةَ يَنقلِبُ القِصاصُ مالاً كما في الوَليِّ؟ فلْينظَر)) اهـ. ٢٥٢/

قلتُ: الظَّاهرُ: نعم؛ لقَولِ "الفتح"[3]: ((وإنَّما كان للسُّلطانِ ذلك، أي: القتلُ أو الصُّلْحُ؛ لأنَّه هو وليُّ المقتولِ، قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: «السُّلطانُ وَلِيُّ مَنْ لا وَلِيَّ له»[4])) اهـ.

(قولُهُ: وهل إذا طَلَبَ الإمامُ الدِّيَةَ يَنقلِبُ القصاصُ مالاً كما في الوليِّ؟ فلينظرْ اهـ. قلتُ: الظَّاهرُ: نعم إلخ) الَّذي يظهرُ عدمُ انقلابِهِ مالاً، فإنَّ انقلابَهُ مالاً في الوليِّ ـ لو سُلِّمَ ـ إنَّما هو لشُبْهةِ العَفْوِ ممَّن يَمْلِكُهُ، والسُّلطانُ لا يَمْلِكُ العفوَ صريحاً فلا تُعتَبَرُ الشُّبهةُ في حقِّهِ مُسقِطةً له، ثمَّ رأيتُ في "حاشيةِ عبد الحليم" من كتابِ الجناياتِ عندَ قولِهِ: والقَوَدُ عَيْناً ما نصُّهُ: ((فلا يأخذُ وليُّ المقتولِ ديةً إلاَّ برضا القاتلِ حتَّى لو ثَبَتَ على أحدٍ قَتْلٌ يُوجِبُ القصاصَ أو أقرَّ به وطَلَبَ الوليُّ الدِّيَةَ ولم يَرْضَها القاتلُ سَقَطَ القصاصُ بطلبِهِ الدِّيةَ، وسَقَطَتْ أيضاً لعدمِ رضا القاتلِ كما في الشُّروحِ)) اهـ. فانظرْ من أينَ أتى لـ "الشُّرُنبلاليِّ" لزومُ الدِّيةِ؟! ثمَّ رأيتُ في "شرح الملتقى" من كتابِ الجناياتِ ما يوافِقُ ما نقلَهُ "عبد الحليم"، ونصُّهُ: ((لو قالَ الوليُّ: أنا آخذُ المالَ بدلَ القصاصِ ولم يَرْضَ القاتلُ ليسَ له أخْذُ المالِ لعدمِ الصُّلْحِ ويَسقُطُ القصاصُ بالعَفْوِ)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب السِّير باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٧.

(٤) لفظ الحديث: ((أيُّما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل (ثلاثاً)، فإن أصابها فلها مهرها بما أصاب منها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له)).

رواه إسماعيل بن عُلَيَّة، وهَمَّام، وسفيان بن عيينة، وعبد الله بن رجاء، ومسلم بن خالد، وعبد المجيد بن أبي رَوَّاد، وسعيد بن سالم، وابن المبارك، وإسماعيل بن زكريا، ومعاذ بن معاذ، وأبو عاصم الضَحَّاك بن مخلد، وسفيان الثوري، ويحيى بن سعيد الأنصاري، ومحمد بن عبد الله الأنصاري، وابن وهب، ومؤمَّل بن إسماعيل، وحجاج بن محمد، وعبد الوهاب بن عطاء، ويحيى بن أيوب، وعبيد الله بن موسى كلهم رووه عن ابن جريج أخبرني سليمان بن موسى وبشر بن المُفَضَّل ثنا الزهري عن عروة عن عائشة مرفوعاً .... الحديث، زاد إسماعيل عن ابن جريج قال: فلقيت الزهري فسألته عن هذا الحديث فلم يعرفه، قال: وكان سليمان بن موسى وكان! فأثنى عليه اهـ. ـ

= ورواه الشاذكوني ـ متروك ـ عن بشر بن المُفَضَّل عن ابن جريج نحو رواية إسماعيل، وزاد: أخاف أن يكون وهم علي، قال ابن عدي: وهذه القصة معروفة بابن عُلَيَّة.

أخرجه أحمد ٤٧/٦ ، ١٦٥، وعبد الرزاق (١٠٤٧٢) في النكاح ـ باب النكاح بغير ولي، وابن أبي شيبة ٢٧٢/٣ في النكاح ـ من قال لا نكاح إلا بولي أو سلطان، وإسحاق بن راهويه (٦٩٩). والشافعي كما في "مسنده" ١١/٢، والحُمَيدي (٢٢٨)، والطيالسي (١٤٦٣)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٥٢٨) (٥٢٩) في النكاح ـ باب من قال لا نكاح إلا بولي، وأبو داود (٢٠٨٣) في النكاح ـ باب في الولي، والترمذي (١١٠٢) في النكاح ـ باب ما جاء لا نكاح إلا بولي، والنسائي في "الكبرى" (٥٣٩٤) في النكاح ـ باب الثيب يجعل أمرها لغير وليها، وابن ماجه (١٨٩٧) في النكاح ـ باب لا نكاح إلا بولي، والدارمي (٢١٨٤) في النكاح ـ باب النهي عن النكاح بغير ولي، وابن الجارود في "المنتقى" (٧٠٠)، والطحاوي ٧/٣ في النكاح ـ باب النكاح بغير ولي عصبة، والدرقطني في "السنن" ٢٢١/٣، ٢٢٦ و"العلل" (٥/ق١١٥-١١٧)، وأبو يعلى (٤٧٥٠)، وابن حبان (٤٠٧٤)، والحاكم ١٦٨/٢، والبيهقي في "السنن" ١٠٥/٧، و"المعرفة" ٢٩/١٠، وابن عدي ٢٦٦/٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٨٨/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨٥/١٩، قال الترمذي: هذا حديث عندي حسن، قال الدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٥/أ): ورواه عبد الله بن فَرُّوخ الأندلسي عن ابن جريج عن أيوب بن موسى، ووَهِم فيه إنما هو سليمان بن موسى اهـ. وابن فروخ: قال البخاري: تَعْرِف وتُنْكِر، ثم قال: وانفرد مُطَرِّف بن مازن، فرواه عن ابن جريج عن هشام ووَهِم فيه اهـ. ومطرِّفٌ كذاب، قال: ورواه الهَيَّاج بن بسطام عن الثوري عن ابن جريج عن موسى عن الزهري، ووَهِم فيه، إنما هو سليمان بن موسى، ورواه ضمرة بن ربيعة عن الثوري فأسقط سليمان بن موسى، ووَهِم في إسقاطه، وتابعه ابن لهيعة عن ابن جريج عن الزهري، ووَهِم أيضاً، ثم أخرجه ٥/ق١١٨/أ عن الهَيَّاج وابن لهيعة قال: ورواه بكر بن الشَّرود [متهم] عن الثوري عن عبد الملك بن عُمير عن عبد الله بن شداد عن عائشة، تفرد به بكر اهـ.

أما زيادة إسماعيل: فقد سأل أبو حاتم الرازي أحمدَ بن حنبل عن هذا فقال: إن ابن جريج له كتب مدونة وليس هذا في كتبه، وقال يحيى بن معين: ليس يقول هذا إلا ابنُ علية، وإنما عرض ابن علية كتب ابن جريج على عبد المجيد بن أبي رَوَّاد فأصلحها، قال الدوري فقلت ليحيى: ما كنت أظن أن عبد المجيد هكذا، فقال: كان أعلم الناس بحديث ابن جريج، ولكنه لم يبذل نفسه للحديث اهـ البيهقي ١٠٦/٧، وابن عدي ٢٦٥/٣. وهذا يَدلُّ على تضعيف ابن علية في ابن جريج، وإن كان فيه تقوية لابن أبي رَوَّاد فيه.

ثم هذا ابن أبي رَوَّاد قد رواه بدون هذه الزيادة لكن مراد ابن معين أنه احتاج إلى غيره ليصلح كتبه منه، وهذا ضعف ولا شك. وعلى فرض صحتها فقد قال ابن حبان: وليس هذا [عدم معرفة الزهري له] مما يَهِي الخبرُ بمثله، وذلك أن الخيِّر الفاضل المتقن الضابط من أهل العلم قد يحدث بالحديث ثم ينساه وإذا سئل عنه لم يعرفه، بدليل نسيان النبي ﷺ في الصلاة وهو المعصوم، فلما جاز ذلك كان من بعده من أمته الذين لم يكونوا معصومين جواز النسيان عليهم أجوز اهـ باختصار. وهذا مذهب المحدثين والشافعية. انظر "اللمع" للشيرازي صـ١٧٠ـ. و"شرح نخبة الفكر" صـ ١١٨-١١٩ـ.

وقال الكرخي من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله يسقط الحديث، انظر "الإفاضة" صـ١٣١ـ، "نسمات الأسحار" و"التلويح على التوضيح" ١٣/٢. =

= قال ابن عدي: وقد حدث به مع سليمان بن موسى حجاجُ بن أرطاة ويزيد بن أبي حبيب وقُرَّة وابن عيينة وإبراهيم بن سعد، وكل هؤلاء طرقهم غريبة إلا حديث حجاج، فإنه مشهور رواه عنه جماعة اهـ. وزاد الدارقطني في "العلل": وعثمان الوقّاصي ومحمد بن أبي قيس وإبراهيم بن أبي عبلة ويونس الأيلي ومحمد بن إسحاق اهـ. قال الترمذي: ورواه حَجَّاج بن أرطاة وجعفر ابن ربيعة عن الزهري عن عروة عن عائشة، وروي عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله اهـ.

أخرجه أحمد ٦/٦٦، وأبو داود (٢٠٨٤)، وأبو يعلى (٤٨٣٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/٧، والبيهقي ٧/١٠٦، وغيرهم من طريق ابن لهيعة حدثنا جعفر بن ربيعة عن ابن شهاب به. وقال أبو داود: جعفر لم يسمع من الزهري، كتب له اهـ. والكتابة وإن كانت صحيحةً في التحمل إلا أن احتمال الخطأ فيها وارد، فكيف وابن لهيعة فيه ضعف معروف ثم قد اضطرب فيه، فأخرجه الدارقطني (٥/ق١١٨/أ) من طريق ابن لهيعة عن ابن جريج أنه كتب إليه يذكر أن الزهري حدثه عن عروة، وهذا إما اضطراب منه، وإما أن الزهري تذكره وهذا بعيد، قال الدارقطني: ووَهِم فيه، ثم رواه في "العلل" والطحاويُّ ٣/٧ عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن ابن شهاب به. وأخرجه أحمد ١/٢٥٠، و٦/٢٦٠، وابن ماجه (١٨٨٠)، وابن أبي شيبة ٣/٢٧٣، والطبراني في "الكبير"(١١٢٩٨)، وأبو يعلى (٢٥٠٧) و(٤٦٩٢) و(٤٩٠٦)، والدارقطني ٥/ق١١٩/أ والبيهقي ٧/١٠٦، ١٠٧من طريق ابن المبارك وهشيم ومعمر وقيس كلهم عن الحجاج بن أرطاة عن الزهري به. وعن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((لا نكاح إلا بولي)). واضطرب الحجاج فيه، فرواه حفص بن غياث عنه عن هشام بن عروة عن أبيه به. وتابعه هشام بن يونس عن أبي مالك الجَنبي عن حجاج به. والصحيح عن حجاج (عن الزهري). ورواه سهل بن عثمان وإبراهيم بن يوسف عن أبي مالك الجَنبي عن هشام، ولم يذكروا فيه حجاجاً اهـ "العلل" (٥/ق١١٥/أ). وأبو مالك عمرو بن هشام صدوق ليّن الحديث، قال البخاري: فيه نظر، وأخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢/٢٣٩، والحجاج مدلس كما مر، وأكثر ما أنكروا عليه تدليسه عن الزهري وعمرو بن شعيب، وإنما يروي أحاديث داود بن الحصين عن عكرمة، وليس في حديث ابن عباس ((والسلطان ولي من لا ولي له))، ولعل الصواب فيه أنه موقوف. وأخرجه الدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٨/ب) من طريق قُرَّة بن خَيْوَيل وإبراهيم بن أبي عبلة ومحمد بن إسحاق ويونس بن يزيد عن الزهري عن عروة به. وعن إسماعيل بن جعفر [وفيه عبد الرحمن بن قريش متهم، ومحمد بن الفضل كذاب] كلاهما عن أبي حازم عن عروة به. والطبراني (٦٣٥٢) عن أبي الغُصْن ثابت بن قيس، [وفيه: خالد بن يزيد المكي، كذبه أبو حاتم ويحيى] عن عروة به، ثم قال في "العلل": وأما حديث هشام بن عروة، فرواه عنه زَمْعة بن صالح ومِندَل وجعفر بن بُرقان ويزيد بن سنان ويزيد بن خالد العُمَاني ...اهـ. أخرجه الترمذي في "العلل الكبير" ١/٤٣٠، وأبو يعلى (٤٦٨٢)، والدارقطني في "العلل" (٥/ق١١٩/ب)، وأبو نعيم في "تاريخ إصبهان" ٢/٣٠ من طريق زَمْعَة بن صالح (ضعيف) (ح) وأبو يعلى (٤٧٤٩) من طريق مِنْدل (ضعيف)، (ح) والطبراني في "الأوسط" (٦٩٢٣) من طريق علي بن جميل (ضعيف كذبه ابن حبان) عن حسين بن عياش الباحُدَّائي عن جعفر بن بُرقان (ح)، والدارقطني في "العلل"، و"السنن" ٣/٢٢٧ عن محمد بن يزيد بن سنان (ضعيف) عن أبيه (ح)، وابن عدي ٢/٣٦٠ من طريق حسين بن علوان (يضع الحديث) كلهم عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذه الأسانيد كلها واهية، وبعضهم يقول بشاهدين، وبعضهم لا يذكره اهـ. وروى البيهقي عن الدوري عن ابن معين، قال: ليس يصح في هذا شيء إلا حديث سليمان بن موسى، فأما حديث هشام بن سعد فهم يختلفون فيه، وحدث به الخيَّاط يعني حماداً الخيَّاط وابن مهدي، بعضهم يرفعه وبعضهم لا يرفعه، قال: سمعت يحيى يقول: وروى مِنْدل عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة، وهذا ليس بشيء.

نَظَراً لحقِّ العامَّةِ. (حَرْبيٌّ أو مُرتدٌّ أو مَن وَجَبَ عليه قَوَدٌ التَجأَ بالحَرَمِ لا يُقتَلُ، بل يُحبَسُ عنه الغِذاءُ ليَخرُجَ فيُقتَلَ)؛ لأنَّ مَن دخلَهُ فهو آمِنٌ بالنَّصِّ، وسيجيءُ[1] في الجِناياتِ.....

[١٩٩٤٥] (قولُهُ: نَظَراً لحقِّ العامَّةِ) فإنَّ ولايتَه عليهم نظريَّةٌ، وليس من النَّظرِ إسقاطُ حقِّهم بلا عِوضٍ، "فتح"[2]، وفيه[3] أيضاً: ((أنَّه لو كان المقتولُ لَقِيطاً للإمامِ أن يَقتُلَ القاتِلَ عندهُما، خِلافاً لـ "أبي يوسفَ")))، وتمامُهُ فيه.

[١٩٩٤٦] (قولُهُ: أو مَن وَجَبَ عليه قَوَدٌ) أي: في النَّفسِ، أمَّا فيما دُونَها فيُقتَصُّ منه في الحَرَمِ إجماعاً، ذَكَرَهُ[4] "الشَّارحُ" في الجناياتِ، "ط"[5].

[١٩٩٤٧] (قولُهُ: التجأَ بالحَرَمِ) أفاد أنَّه لم يُنشِئِ القَتْلَ فيه، فلو أَنشأَه فيه قُتِلَ فيه إجماعاً، ولو قَتَلَ في البيتِ لا يُقتَلُ فيه، ذَكَرَه "الشَّارحُ" في الجناياتِ[6]، [٣/ق٣٨/ب] وفي "شرحِ السِّيرِ"[7]:

(قولُهُ: لو كانَ المقتولُ لَقِيطاً للإمامِ أنْ يَقتُلَ القاتلَ عندَهما، خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، وتمامُهُ فيه) أي: "الفتح"؛ حيثُ ذَكَرَ وجهَ قولِهِ: ((أنَّه لا يخلو عن وليٍّ كالأبِ ونحوِهِ إنْ كانَ ابنَ رِشْدَةٍ[8]، وكالأمِّ إنْ كانَ ابنَ زِنًى، فاشتبهَ مَن له حقُّ القصاصِ)) ولهما: أنَّ المجهولَ الَّذي لا يُمكِنُ الوصولُ إليه ليسَ بوليٍّ؛ لأنَّ الميِّتَ لا ينتفِعُ به فصارَ كالعدمِ، فتنتقِلُ الولايةُ إلى السُّلطانِ؛ فإنَّه وليُّ مَن لا وليَّ له كما في الإرثِ اهـ. وهو يُفيدُ كما في "البحر": أنَّ مَن لا وارثَ له معلوماً فإرثُهُ لبيتِ المالِ وإنْ احتُمِلَ أنْ يكونَ له وارثٌ، وإنْ أوصى بجميعِ مالِهِ لأجنبيٍّ يُعطَى كلَّهُ وإنْ احتُمِلَ مجيءُ وارثٍ لكنْ بعدَ التَّأنِّي اهـ. ويظهرُ أنَّه إذا قُتِلَ شخصٌ وليسَ له وارثٌ معلومٌ يكونُ للإمامِ حقُّ استيفاءِ مُوْجَبِهِ ولو قصاصاً وإنْ احتُمِلَ أنَّ له وارثاً.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصل وإذا دخل الحربي إلخ ٥/٢٧٧، نقول: والعبارة لـ"الهداية".

(٣) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب المستأمن ـ فصلٌ وإذا دخل الحربي إلينا مستأمناً إلخ ٥/٢٧٧.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٤٩٢٣] قوله: ((فيقتص منه)).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٦) انظر "الدر"عند المقولة: [٣٤٩٢٤] قوله: ((ولو قتل في البيت إلخ)).

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب الحربي يدخل الحرم غير مستأمن ١/٣٦٨ وما بعدها بتصرف.

(٨) رِشْدَة: أي صحيح النسب، بكسر الراء والفتح لغة. اهـ "مصباح".

(لا تَصِيرُ دارُ الإسلامِ دارَ حربٍ إلاَّ) بأمورٍ ثلاثةٍ.....

((لو كانوا جماعةً دخلوا الحَرَمَ للقتالِ فلا بأسَ أنْ نُقاتِلَهم؛ لقولِه تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُقَٰتِلُوكُمْ فِيهِ﴾ [البقرة ـ ١٩١]؛ لأنَّ حُرْمَةَ الحَرَمِ لا تُلزِمُنا تَحمُّلَ أذاهُم كالصَّيدِ إذا صالَ على إنسانٍ في الحَرَمِ جاز قَتلُه دَفْعاً لأذاهُ، ولو قاتلوا في غيرِهِ ثمَّ انهزموا ودَخلُوا فيه لا نَتعرَّضُ لهم، إلاَّ إذا كانت لهم فِئةٌ في الحَرَمِ وصارَتْ لهم مَنعةٌ؛ لأنَّ المُلتجِئَ إلى فئةٍ مُحارِبٌ، وجميعُ ما ذُكرَ في أهلِ الحرْبِ هو كذلك في الخوارجِ والبُغاةِ)) اهـ.

مطلبٌ: فيما تَصيرُ فيه دارُ الإسلامِ دارَ حرْبٍ وبالعكس

[١٩٩٤٨] (قولُهُ: لا تَصِيرُ دارُ الإسلامِ دارَ حَرْبٍ إلخ) أي: بأن يَغلِبَ أهلُ الحرْبِ على دارٍ من دُورِنا، أو ارتدَّ أهلُ مِصرٍ وغَلَبُوا وأجرَوا أحكامَ الكُفْرِ، أو نَقَضَ أهلُ الذِّمةِ العهْدَ وتَغلَّبوا على دارِهِم، ففي كلٍّ من هذه الصُّوَرِ لا تَصيرُ دارَ حرْبٍ إلاَّ بهذه الشُّروطِ الثَّلاثةِ، وقالا: بشرطٍ واحدٍ لا غير، وهو إظهارُ حُكمِ الكُفْرِ، وهو القياسُ، "هندية"[١]. ويتفرَّعُ على كَونِها صارت دارَ حرْبٍ: أنَّ الحُدودَ والقَوَدَ لا يجري فيها، وأنَّ الأسيرَ المُسلمَ يجوزُ له التعرُّضُ لِما دُونَ الفَرْجِ، وتَنعكسُ الأحكامُ إذا صارتْ دارُ الحرْبِ دارَ الإسلام، فتأمَّل، "ط"[٢]. وفي "شرحِ دُرر البحارِ"[٣]: ((قال بعضُ المُتأخِّرين: إذا تحقَّقتْ تلك الأُمورُ الثَّلاثةُ في مِصرِ المُسلمين، ثمَّ حَصَلَ لأهلِهِ الأمانُ ونُصِّبَ فيه قاضٍ مسلمٌ يُنفِّذُ أحكامَ المسلمين عادَ إلى دارِ الإسلامِ، فمَن ظَفِرَ من المُلاَّكِ الأقدمين بشيءٍ من مالِهِ بعَينِه فهو له بلا شيءٍ، ومن ظَفِرَ به بعدَما باعَهُ مسلمٌ أو كافرٌ من مسلمٍ أو ذِميٍّ أخذَهُ بالثَّمنِ إنْ شاءَ، ومَن ظَفِرَ به بعدَما وَهَبَهُ مسلمٌ أو كافرٌ لمسلمٍ أو ذِميٍّ وسلَّمَه إليه أخذَهُ بالقِيمةِ[٤] إنْ شاءَ)) اهـ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٣) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب السِّير ق٢٨٧/أ

(٤) من ((بالثمن)) إلى ((بالقيمة)) ساقط من "ك".

(بإجراءِ أحكامِ أهلِ الشِّركِ، وباتِّصالِها بدارِ الحَرْبِ، وبأنْ لا يَبْقَى فيها مسلمٌ أو ذِميٌّ آمِناً بالأمانِ الأوَّلِ) على نفسِهِ. (ودارُ الحربِ تَصِيرُ دارَ الإسلامِ بإجراءِ أحكامِ أهلِ الإسلامِ فيها) كجُمُعةٍ وعِيدٍ (وإنْ بَقِيَ فيها كافرٌ أصليٌّ، وإنْ لم تتَّصِلْ بدارِ الإسلامِ)، "درر"[١]..

قلتُ: حاصلُه: أنَّه لَمّا صار دارَ حرْبٍ صار في حُكمِ ما استَولَوا[٢] عليه في دارِهِم.

[١٩٩٤٩] (قولُهُ: بإجراءِ أحكامِ أهلِ الشِّركِ) أي: على الاشتِهارِ، وأن لا يُحْكَمَ[٣] فيها بحكمِ أهلِ الإسلامِ، "هندية"[٤]. وظاهرُهُ: أنَّه لو أُجريَت أحكامُ المسلمين وأحكامُ أهلِ الشِّركِ لا تكونُ دارَ حرْبٍ، "ط"[٥].

[١٩٩٥٠] (قولُهُ: وباتِّصالِها بدارِ الحَرْبِ) بأنْ لا يَتخلَّلَ بينهُما بلدةٌ من بلادِ الإسلامِ، "هندية"[٦]، "ط"[٧]. وظاهرُهُ: أنَّ البحرَ ليس فاصِلاً، بل قدَّمنا[٨] في بابِ استيلاءِ الكفَّارِ أنَّ بحرَ المِلْحِ مُلحَقٌ بدارِ الحرْبِ، خِلافاً لِما في "فتاوى قارئ الهدايةِ"[٩].

قلتُ: وبهذا ظَهَرَ أنَّ ما في الشَّامِ من جَبَلِ تَيمِ الله المُسمَّى بجَبَلِ الدُّروزِ وبعضِ البلادِ التَّابعةِ له كلُّها دارُ إسلامٍ؛ لأنَّها وإن كانَتْ لها حُكَّامٌ دُروزٌ أو نَصَارى ولهم قُضاةٌ على دِينِهم، وبعضُهم يُعلِنونَ بشَتمِ الإسلامِ والمسلمين، لكنَّهم تحتَ حُكمِ وُلاةِ أُمورِنا، وبلادُ الإسلامِ مُحيطةٌ ببلادِهِم من كلِّ جانبٍ، وإذا أراد وَليُّ الأمرِ تنفيذَ أحكامِنا فيهم نفَّذَها.

[١٩٩٥١] (قولُهُ: بالأمانِ الأوَّلِ) أي: الذي كان ثابتاً ـ قبلَ استِيلاءِ الكُفَّارِ ـ للمسلمِ بإسلامِهِ،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ١/٢٩٥.

(٢) في نسخة "ك" اضطراب في هذا الموضع.

(٣) في "ك": ((و أن يحكم))، دون ((لا)) وهو خطأ.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦٠-٤٦١.

(٨) المقولة: [١٩٧٩٩] قوله: ((وأحرزوها بدارهم)).

(٩) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في دار الحرب صـ٧٨ـ.

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "المتنِ" ساقِطٌ من نُسَخِ "الشَّرح"، فكأنَّه تَركَـهُ لِمَجـيءِ بعضِـهِ ووُضُوحِ باقِيهِ.

وللذِّميِّ بعقْدِ الذِّمَّةِ، "هندية"[١]، "ط"[٢].

(تتمَّة)

ذَكرَ في أوَّلِ "جامعِ الفُصولَين"[٣] : ((كلُّ مِصرٍ فيه والٍ مسلمٌ من جهةِ الكفَّارِ يجوزُ منـه[٤] إقامةُ الجُمَعِ والأعيادِ، وأخذُ الخَرَاجِ، وتقليدُ القضاءِ، وتزويجُ الأَيامَى؛ لاستِيلاءِ المسلمِ عليهم، وأمَّـا طاعةُ الكَفَرةِ فهي مُوادَعةٌ ومُخادَعةٌ، وأمَّا في بلادٍ عليها وُلاةٌ كُفَّارٌ فيجوزُ للمسلمين إقامـةُ الجُمَـعِ والأعيادِ، ويصيرُ القاضي قاضياً بتَراضِي المسلمين، ويجبُ عليهم طَلَبُ والٍ مسلمٍ)) اهـ، وقدَّمنـا[٥] نحوَهُ في بابِ الجمعةِ عن "البزازيَّةِ"[٦].

[١٩٩٥٢] (قولُهُ: وهـذا) أي قولُـهُ: ((حربـيٌّ أو مُرتـدٌّ إلى آخـرِ البـابِ))، وقولُـهُ: ((لِمَجـيءِ بعضِهِ)) أي: المسألةِ الأُولى؛ فإنَّها ستَجيءُ[٧] في الجنايات، وقولُهُ: ((ووُضُـوحِ باقِيـه)) أي: مسـألةِ الدَّارِ، وفي وُضُوحِها نَظَرٌ، واللهُ سبحانَه أعلَمُ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الخامس في استيلاء الكافر ٢/٢٣٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المستأمن ـ فصل في استئمان الكافر ٢/٤٦١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاض أو وصيٍّ أو وكيل أو مأمور ١/١٣.

(٤) في "ح": ((فيه)).

(٥) المقولة [٦٧٣٣] قوله: ((فيجوز للضرورة)).

(٦) "البزازية": كتاب السِّير ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة ٦/٣١١ بتصرف (هامش "الفتـاوى الهنديـة")، لكنـه نسب ما تقدم في المقولة [٦٧٣٣] إلى "المبسوط"، وليست فيه، بل هي في "البزازية".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٤٩٢١] قوله: ((مباح الدم)).

﴿بابُ العُشر والخَراج والجزية﴾

(أرضُ العَربِ) هي مِن حَدِّ الشَّامِ والكُوفةِ إلى أقصى[1] اليمنِ.....

﴿بابُ العُشر والخَراج والجزْية﴾

شُرُوعٌ فيما على المستأمِنِ في أرضِهِ مِن الوظائفِ الماليَّـةِ إذا صارَ ذمِّيّاً بعدَ الفراغِ عمَّا بِهِ يصيرُ ذمِّيًّا، وذَكَرَ العُشْرَ معَهُ تتميماً لوظيفةِ الأرضِ، وقدَّمَهُ لِما فيهِ من معنى العبادةِ، "نهر"[2]، وألحقَ بِهِ الجِزْيَةَ؛ لأنَّ المَصْرِفَ واحدٌ.

[١٩٩٥٣] (قولُهُ: أَرْضُ العَرَبِ) في مختصرِ "تقويمِ البلدان"[3]: ((جزيرةُ العربِ خمسةُ أقسامٍ: تِهامةُ، ونَجْدٌ، وحِجازٌ، وعَرُوضٌ، ويَمَنٌ، فأمَّا تِهامةُ: فهي النَّاحيةُ الجنوبيَّةُ مِن الحجازِ، وأمَّا نَجْدٌ: فهي النَّاحيةُ الَّتي بينَ الحجازِ والعراقِ، وأمَّا الحِجازُ: فهو جبلٌ يُقبِلُ مِن اليمنِ حتَّى يتَّصلَ بالشَّامِ، وفيهِ المدينةُ وعمَّانُ، وأمَّا العَرُوضُ: فهو اليَمَامةُ إلى البحرينِ، وإنَّما سُمِّيَ الحِجازُ حِجازاً [٣/ق٣٩/أ]؛ لأنَّهُ حَجَزَ بينَ نَجْدٍ واليَمَامةِ، قالَ "الواقديُّ"[4]: الحِجازُ مِن المدينةِ إلى تَبُوكَ ومِن المدينةِ إلى طريقِ الكوفةِ، وما وراءَ ذلكَ إلى أنْ يُشارِفَ البصرةَ فهو نَجْدٌ، ومن المدينةِ إلى طريقِ مكَّة إلى أنْ يبلغَ هبطَ العَرْجِ حِجازٌ أيضاً، وما وراءَ ذلكَ إلى مكَّةَ وجدَّةَ فهو تِهامةُ، وما كانَ بينَ العراقِ وبينَ وَجْرَةَ وغَمْرَةِ الطَّائفِ فهو نَجْدٌ، وما وراءَ وَجْرَةَ إلى البحرِ فهو تِهامةُ، وما بينَ تِهامةَ ونَجْدٍ فهو حِجازٌ)) اهـ.

٣/٢٥٣

[١٩٩٥٤] (قولُهُ: وهي مِن حَدِّ الشَّامِ) نَظَمَ بعضُهم حَدَّها طُولاً وعَرْضاً بقولِهِ:[وافر]

---

(١) ((أقصى)) ساقط من "ط".

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/أ.

(٣) "تقويم البلدان" صـ٧٨ـ، للملك المؤيَّد عماد الدين إسماعيل بن محمد، المعروف بأبي فداء الشهير بصاحب حماة (ت٧٣٢هـ). ("كشف الظنون" ٤٦٨/١، "الدرر الكامنة" ٣٧١/١، "النجوم الزاهرة" ٢٩٢/٩).

(٤) أبو عبد الله محمد بن عمر بن واقد السَّهمي الأسلمي (ت٢٠٧هـ). ("وفيات الأعيان" ٣٤٨/٤، "سير أعلام النبلاء" ٤٥٤/٩، "الوافي بالوفيات" ٢٣٨/٤).

(وما أَسلمَ أهلُهُ) طَوْعاً (أو فُتِحَ عَنْوةً وقُسِمَ بين جَيشِنا، والبصرةُ) أيضاً بإجماعِ الصَّحابةِ (عُشْرِيَّةٌ).....

جزيرةُ هذهِ الأعرابِ حُدَّتْ[1] بحَدٍّ علمُهُ للحشرِ باقِ
فأمَّا الطُّولُ عندَ محققيهِ فمِن عَدَنٍ إلى رَبْوِ العراقِ
وساحلِ جدَّةٍ إنْ سِرْتَ عَرْضاً إلى أرضِ الشَّآمِ بالاتِّفاقِ

[١٩٩٥٥] (قولُهُ: وما أَسْلَمَ أهلُهُ) أي: والأرضُ الَّتي أسلمَ أهلُها، وذكَّرَ الضَّميرَ هنا وفيما سيأتي مراعاةً للفظِ: ((ما))، "نهر"[2].

[١٩٩٥٦] (قولُهُ: عَنْوةً) بالفتحِ، قالَ "الفارابيُّ"[3]: وهو مِن الأضدادِ، يُطْلَقُ على الطَّاعةِ والقَهْرِ، وهو المراد هنا، "نهر"[4].

[١٩٩٥٧] (قولُهُ: وقُسِمَ بينَ جيشِنا) احترزَ بهِ عمَّا إذا قُسِمَ بينَ قومٍ كافرينَ غيرِ أهلِهِ فإنَّهُ خَرَاجيٌّ كما في "النُّتف"[5]، ولو قالَ: ((بيننا)) لشَمِلَ ما إذا قُسِمَ بينَ المسلمينَ غيرِ الغانمينَ فإنَّهُ عُشْرِيٌّ؛ لأنَّ الخَراجَ لا يُوظَّفُ على المسلمِ ابتداءً، ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[6]، "درّ منتقى"[7].

[١٩٩٥٨] (قولُهُ: والبَصْرةُ أيضاً) والقياسُ: أنْ تكونَ خَراجيَّةً عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّها بقُرْبِ أرضِ الخَراجِ، لكنَّه تَرَكَ القياسَ بإجماعِ الصَّحابةِ رضيَ اللهُ تعالى عنهم[8]، "درّ منتقى"[9] وغيرُهُ.

---

(١) في "الأصل" و"ب" و"آ" و"ك": ((حَدَّث)) بالثاء، وما أثبتناه مِنْ "م" أولى.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٣) "ديوان الأدب": مادة ((عنو)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٥) "النتف" للسُّغْدي: كتاب الزكاة ـ زكاة العشر ـ الأرض العشرية ١٨٣/١.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل نصب العاشر ٢٠٢/١.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) من ((قولُهُ: والبصرة أيضا)) إلى ((رضي الله تعالى عنهم)) ساقط من "آ".

(٩) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

لأنَّه أَلْيَقُ بالمسلمِ، وكذا بُستانُ مسلمٍ أو كَرْمُه كان دارَهُ، "درر"[١]. ومرَّ[٢] في بابِ [العشرِ][٣] بأتمَّ من هذا، وحرَّرناهُ في "شرح الملتقى".....

وحاصلُهُ: أنَّهُ سيأتي[٤] أنَّ ما أحياهُ مسلمٌ يُعتَبرُ قُرْبُهُ عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ": يُعتَبرُ الماءُ، والمعتمدُ الأوَّلُ، والبَصْرةُ أحياها المسلمونَ؛ لأنَّها بُنِيَتْ في أيامِ عمرَ بنِ الخَطَّابِ رضيَ اللهُ تعالى عنهُ، وهي في حَيِّزِ أرضِ الخَراجِ، فقياسُ قولِ "أبي يوسفَ" أنْ تكونَ خَراجيَّةً.

[١٩٩٥٩] (قولُهُ: لأنَّهُ أَلْيَقُ بالمسلمِ) أي: لِما فيهِ مِن معنى العبادةِ، وكذا هو أخفُّ؛ حيثُ يتعلَّقُ بنفسِ الخارجِ، وهذا علَّةٌ لِما أسلمَ أهلُهُ أو قُسِمَ بينَ جيشِنا، وأمَّا أرضُ العربِ فلأنَّهُ لم يُنقَلْ عنهُ ﷺ ولا عن أحدٍ مِن الخلفاءِ أَخْذُ خَراجٍ مِن أراضيهم، وكما لا رِقَّ عليهم لا خَراجَ على أراضيهم، "نهر"[٥]، وتمامُهُ في "الفتح"[٦].

[١٩٩٦٠] (قولُهُ: وحرَّرناهُ في "شرحِ الملتقى"[٧]) نصُّهُ: وفي دارٍ جُعِلَتْ بستاناً خَراجٌ إنْ كانَت لذمِّيٍّ مطلقاً، خلافاً لهما، أو لمسلمٍ سقاها بمائِهِ أي: الخَراجِ، وإنْ سقاها بماءِ العشرِ فعُشْرٌ، ولو أنَّ المسلمَ أو الذِّمِّيَّ سقاها مرَّةً بماءِ العُشْرِ ومرَّةً بماءِ الخَراجِ فالمسلمُ أحقُّ بالعُشْرِ، والذِّمِّيُّ بالخَراجِ كما في "المعراج"، واستشكلَ "الباقانيُّ" وجوبَ الخَراجِ على المسلمِ ابتداءً فيما إذا سقاهُ بماءِ الخَراجِ، بل عليهِ العُشْرُ بكلِّ حالٍ، وفي "الغاية" عن "السَّرخسيِّ"[٨]: وهو الأظهرُ، وأجابَ في "البحر"[٩] بأنَّ الممنوعَ وَضْعُ الخَراجِ عليهِ جَبْراً، أمَّا باختيارِهِ فيجوزُ كما هنا، وكما لو أَحْيَى مَواتاً بإذنِ الإمامِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٥ بتصرف.

(٢) ٦/٤٤ وما بعدها "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((العاشر))، وما أثبتناه هو الصواب.

(٤) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣٠/أ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٧٩.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) أي: في كتابه "شرح الجامع"، كما ذكره في البحر.

(٩) "البحر": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢/٢٥٧.

(وسَوَادُ) قُرَى (العِراقِ وحدَهُ من العُذَيبِ) بضمٍّ ففتحٍ: قريةٌ من قُـرَى الكُوفـةِ (إلى عَقَبةِ حُلْوانَ) ابنِ عِمرانَ،.....

وسقاها بماءِ الخَراجِ فعليهِ الخَراجُ اهـ. "ح"[١]، وسيأتي[٢] الكلامُ على ماءِ العُشْرِ والخَراجِ.

[١٩٩٦١] (قولُهُ: وسَوَادُ قُرَى العراق) أي: عِرَاقِ العَرَبِ "درر"[٣]، في "القاموس"[٤]: ((سَوَادُ البلدِ: قُرَاها، وإنَّما سُـمِّيَ بـهِ لخُضْـرةِ أشجارِهِ وكَـثْرةِ زُرُوعِـهِ))، والعِراقُ بالكسرِ: اسـمُ البصرةِ والكوفةِ وبغدادَ ونواحِيها، "درّ منتقى"[٥]، وعليهِ فقولُهُ: ((قُرَى)) بدلٌ مِـن: ((سَوَاد))، أو تفسيرٌ على إسقاطِ ((أي)) التَّفسيريَّةِ، والاحترازُ بعِرَاقِ العربِ عن عِراقِ العَجَمِ، وهـو مـن الغَرْبِ أذربيجانُ[٦] ومِن الجنوبِ شيءٌ مِن العراقِ وخُوْرَستانَ، ومِن الشَّرقِ مَفَازةُ خُرَاسانَ وفارسٍ، ومِـن الشَّمالِ بلادُ الدَّيلَمِ وقَرْفينَ كما في "تقويمِ البلدان"[٧].

[١٩٩٦٢] (قولُهُ: قريةٌ مِن قُرَى الكُوْفةِ) الَّذي في "تقويمِ البلدان"[٨]: ((أنَّهُ ماءٌ لبني تميـمٍ وهـو أوَّلُ ماءٍ يَلْقَى الإنسانَ بالباديةِ إذا سارَ مِن قادسيَّةِ الكوفةِ يُريدُ مكَّةَ)) اهـ. ولعلَّهُ أرادَ بالقريةِ القادسـيَّةَ المذكورةَ، ويُؤيِّدُهُ أنَّهُ في "تقويمِ البلدان"[٩] جَعَلَها الحدَّ؛ فإنَّـهُ قـالَ: ((وامتـدادُ العـراقِ طُـوْلاً شـمالاً وجنوباً مِن الحَدِيثةِ على دِجْلةَ إلى عَبَّادانِ، وامتدادُهُ عرضاً غرباً وشرقاً مِن القادسيَّةِ[١٠] إلى حُلْوانَ)).

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق ٢٦٢/ب.

(٢) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)) وما بعدها.

(٣) "الدرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٥.

(٤) "القاموس": مادة ((سود)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في هامش "ب": ((قوله: أدربيجان، هكذا بخطِّه بالدَّال المهملة، وذكرها في "المصباح" في الألف مع الذال المعجمة وما يشبهها، وذكر فيها ضبطَين، أوَّلهما: فتح الهمزة والرَّاء وسكون الذال بينهما، وثانيهما: ضمّ الهمزة والذال وإسكان الراء)) اهـ مصحِّحُهُ. نقول: الذي في "المصباح": ((ومنهم من يقول: آذُرْبيجان بمد الهمزة وضمِّ الذال وسكون الراء))، فليتنبه.

(٧) "تقويم البلدان": صـ٤٠٨ـ.

(٨) "تقويم البلدان": صـ٢٩ـ.

(٩) "تقويم البلدان": صـ٢٩١ـ.

(١٠) من ((وامتداده)) إلى ((القادسية)) ساقط من "ك".

بضمٍّ فسُكونٍ: قريةٌ بين بغدادَ وهَمَذانَ (عَرضاً، ومِن العَلْثِ) بفتحٍ فسُكونٍ فمُثلَّثةٍ: قريةٌ شَرقيَّ دِجلةَ موقوفةٌ على العَلويَّةِ، وما قيل: من الثَّعلَبةِ ـ بفتحٍ فسُكونٍ ـ غَلَطٌ، "مصنِّف"[1] عن "المُغرِب"[2] (إلى عَبَّادان) بالتَّشديدِ: حِصْنٌ صغيرٌ بشَطِّ البحرِ، في المَثلِ: ((ليس وَراءَ عَبَّادانَ قريةٌ))[3]، "مستصفى" (طُولاً) وبالأيَّامِ اثنان وعِشرونَ يوماً ونِصْفٌ، وعَرضُهُ عَشَرةُ أيَّامٍ، "سراج" (وما فُتِحَ عَنْوةً و) لم يُقسَمْ بين جيشنا.....

[١٩٩٦٣] (قولُهُ: بضمٍّ فسكونٍ) أي: بضمِّ الحاءِ وسكونِ اللاَّمِ.

[١٩٩٦٤] (قولُهُ: مِن الثَّعْبةِ) الَّذي رأيتُهُ في غيرِهِ ((الثَّعْلبيَّة)) بياءِ النِّسبةِ.

[١٩٩٦٥] (قولُهُ: غَلَطٌ) لأنَّها مِن منازلِ البادِيةِ بعدَ العُذَيبةِ بكثيرٍ كما نقِلَ عن "ذخيرةِ العُقبى".

[١٩٩٦٦] (قولُهُ: حِصْنٌ صغيرٌ بشَطِّ البحرِ) أي: بحرِ فارسَ، وهو يَدُورُ بها فلا يبقى منها في البرِّ إلاَّ [٣/ق٣٩/ب] القليلُ، وهي عن البَصْرةِ مرحلةٌ ونصفٌ، كذا في "تقويم البلدان"[4].

[١٩٩٦٧] (قولُهُ: وبالأيَّامِ إلخ) قالَ في "تقويم البلدان"[5]: ((والسَّائرُ مِن تكريتَ ـ وهي على النِّهايةِ الشَّماليَّةِ للعراقِ ـ إلى عبَّادانَ ـ وهي على النِّهايةِ الجنوبيَّةِ لهُ ـ على تقويسِ الحدِّ الشَّرقيِّ مسافةُ شهرٍ، وكذلكَ مِن تكريتَ إلى عبَّادانَ إذا سارَ على تقويسِ الحدِّ الغربيِّ أعني: مِن تكريتَ إلى[6] الأنبارِ إلى وَاسِطَ إلى البَصْرةِ إلى عبَّادانَ فيكونُ دَوْرُ العراقِ مسافةَ شهرينِ، وطولُهُ على الاستقامةِ مِن تكريتَ إلى عبَّادانَ نحوُ عشرينَ مرحلةً، وعَرْضُ العراقِ مِن القادسيَّةِ إلى حُلْوانَ نحوُ إحدى عَشرَةَ مرحلةً)) اهـ. تأمَّل، وهذا تحديدُ العراقِ بتمامِهِ، وأمَّا تحديدُ سوادِهِ ٣/٢٥٤

---

(١) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ١/ق ٢٥٠/أ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((عَلَثَ)) بتصرف.

(٣) المثل في "مجمع الأمثال": ٢/٢٥٧.

(٤) "تقويم البلدان": صـ١٠٥ـ.

(٥) "تقويم البلدان": صـ٢٠٨ـ.

(٦) من ((إلى عبادان)) حتى ((تكريت إلى)) ساقط من "آ".

إلاَّ مكَّةَ، ـ سواءٌ (أُقِرَّ أهلُهُ عليه) أو نُقِلَ إليه كُفَّارٌ أُخَرُ (أو فُتِحَ صُلْحاً ـ خَرَاجيَّةٌ)؛ لأنَّه أَليقُ بالكافرِ.....

ففي "البحر"[١] عن "البناية"[٢] عن "شرح الوجيز": ((طُـوْلُ سَوَادِ العراقِ مائةٌ وستونَ فَرْسَخاً، وعَرْضُهُ ثمانونَ فَرْسخاً، ومساحتُهُ ستَّةٌ وثلاثونَ ألفَ ألفِ جَريبٍ[٣])) اهـ.

[١٩٩٦٨] (قولُهُ: إلاَّ مكَّةَ) فإنَّها وإنْ فُتِحَتْ عَنوةً لكنَّها عُشْريَّةٌ؛ لأنَّها مِن جزيرةِ العربِ كما مرَّ[٤].

[١٩٩٦٩] (قولُهُ: سواءٌ أُقِرَّ أهلُهُ عليهِ إلخ) أشارَ إلى أنَّ قولَ "المصنِّف" ـ تبعاً لـ"الكنز"[٥]: ((وأُقِرَّ أهلُهُ عليهِ)) ـ ليسَ بشرطٍ في كونِها خَراجيَّةً، بل الشَّرطُ عَدَمُ قِسْمتِها، صَرَّحَ بذلكَ في "شرح الطَّحاويِّ" كما في "النَّهر"[٦]، ولم يُقيِّدْ كونَها خَراجيَّةً بأنْ تُسقَى بماءِ الخَراجِ؛ لأنَّهُ لا فَرْقَ بينَهُ وبينَ ما إذا سُقِيَتْ بماءِ العُشْرِ، كما إذا قُسِمَت بينَ المسلمينَ فإنَّها عُشْريَّةٌ وإنْ سُقِيَت بماءِ الخراجِ، وإنَّما التَّفصيلُ في الفرقِ بينَ ما يُسقَى بماءِ العُشْرِ أو بماءِ الخَراجِ في الأرضِ المُحيَاةِ لمسلمٍ، الَّتي لم تُقسَمْ ولم يُقَرَّ أهلُها عليها كما حقَّقَهُ في "البحر"[٧] تبعاً لـ"الفتح"[٨] وغيرِهِ، ويأتي[٩] تمامُه.

[١٩٩٧٠] (قولُهُ: لأنَّهُ أَلْيقُ بالكافرِ) لأنَّهُ يُشْبِهُ الجِزْيَةَ لِما فيهِ مِن معنى العقوبةِ، ولأنَّ فيهِ تغليظاً حيثُ يَجِبُ وإنْ لم يَزْرَعْ، بخلافِ العُشْرِ لتعلُّقِهِ بعينِ الخارجِ لا بالأرضِ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٣.

(٢) "البناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦/٦٤١.

(٣) سيأتي بيان الجريب صـ٦٩١ـ "در".

(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ١/٣١٨.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٤.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٠.

(٩) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((وكلٌّ منهما إلخ)).

(وأرضُ السَّوادِ مَمْلُوكةٌ لأهلِها، يجوزُ بيعُهُم لها وتصرُّفُهم فيها)، "هداية"[١].
وعند الأئمَّةِ الثلاثةِ: هي موقوفةٌ على المسلمين، فلم يَجُزْ بيعُهُم، "فتح".....

مطلبٌ في أنَّ أرضَ العراقِ و الشَّامِ ومصرَ عَنْوِيَّةٌ[٢] خراجيَّةٌ مَمْلُوكةٌ لأهلِها

[١٩٩٧١] (قولُهُ: وأَرْضُ السَّوادِ) أي: سَوَادِ العراقِ أي: قُراهُ، وكذا كلُّ ما فُتِحَ عَنْوةً وأُقِرَّ أهلُهُ عليهِ، أو صُوْلِحوا ووُضِعَ الخَراجُ على أراضِيهم فهي مَمْلُوكةٌ لأهلِها، "درّ منتقى"[٣].

قلتُ: وكذا أرضُ الشَّامِ ومِصْرَ فُتِحَتْ عَنْوةً على الصَّحيحِ وأُقِرَّ أهلُها عليها بالخَراجِ، فقد قالَ "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراج"[٤]: ((وهذهِ الأَرَضونَ إذا قسِمَت فهي أرضُ عُشْرٍ، وإنْ تَرَكَها الإمامُ في أيدي أهلِها الَّذين قُهِرُوا عليها فهو حَسَنٌ، فإنَّ المسلمينَ افتتحوا أرضَ العراقِ والشَّامِ ومصرَ ولم يَقْسِموا شيئاً مِن ذلكَ، بل وَضَعَ "عمرُ" عليها الخَراجَ وليسَ فيها خُمُسٌ)) اهـ. ملخَّصاً، فقد أفادَ أنَّها مَمْلُوكةٌ لأهلِها[٥].

[١٩٩٧٢] (قولُهُ: يجوزُ بيعُهُمْ لها وتصرُّفُهُمْ فيها) أي: بالرَّهنِ والهبةِ؛ لأنَّ الإمامَ إذا فَتَحَ أرضاً عَنْوةً لهُ أنْ يُقِرَّ أهلَها عليها، ويَضَعَ عليها الخَراجَ وعلى رؤوسِهم الجِزْيَةَ فتبقى الأرضُ مَمْلُوكةً لأهلِها، وقدَّمناهُ قبلَ بابِ قِسْمةِ الغنائمِ، "فتح"[٦]، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٧]: ((وتُورَثُ عنهم إلى أنْ لا يَبْقَى منهم أحدٌ فينتقلُ المِلْكُ لبيتِ المالِ إلخ))، ويأتي[٨] تمامُهُ.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

(٢) في "ب" و"م" و"آ": ((عَنْوةٌ)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والعنوة وغيرهما صـ٦٦ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) من ((المسلمين)) إلى ((مملوكة لأهلها)) ساقط من "آ".

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٧٩.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) المقولة [١٩٩٧٨] قوله: ((ألا ترى أنَّها ليست مملوكةً للزرّاع إلخ)).

(ويَجبُ الخَراجُ في أرضِ الوَقْفِ) إلاَّ المُشتراةَ من بيتِ المالِ إذا وَقفَها مُشتريها فلا عُشْرَ ولا خَراجَ، "شرنبلالية"[1] مَعزيّاً "للبحر"، وكذا لو لم يُوقِفْها كما ذكرتُهُ في "شرحِ الملتقى[2]" (والصبيِّ والمجنونِ.....

[١٩٩٧٣] (قولُهُ: ويجبُ الخراجُ في أرضِ الوَقْفِ) أي: الأرضِ الخراجيَّةِ كما يأتي[3] تقييدُهُ في قولِهِ: ((لو خراجيَّةً إلخ)).

والحاصلُ: أنَّ الأرضَ تَبقَى وظيفتُها بعدَ الوَقْفِ كما كانَت قبلَهُ.

[١٩٩٧٤] (قولُهُ: فلا عُشْرَ ولا خَراجَ) لم يَذكُرْ في "البحر" العُشرَ، وإنَّما قالَ[4] ـ بعدَ ما حَقَّقَ أنَّ الخراجَ ارتفعَ عن أراضي مِصْرَ لعَوْدِها إلى بيتِ المالِ بموتِ ملاَّكِها ـ قالَ[4]: ((فإذا اشتراها إنسانٌ مِن الإمامِ بشَرْطِهِ شراءً صحيحاً مَلَكَها ولا خَراجَ عليها، فلا يَجبُ عليهِ الخَراجُ؛ لأنَّ الإمامَ قد أَخَذَ البدلَ للمسلمينَ، فإذا وَقَفَها وقفَها سالمةً مِن المُؤَنِ فلا يَجبُ الخَراجُ فيها، وتمامُهُ فيما كتبْناهُ في "التُّحفةِ المرضيَّةِ في الأراضي المصريَّةِ"[5])) اهـ. نعم ذَكَرَ العُشْرَ في تلكَ الرِّسالةِ[6] فقالَ: إنَّهُ لا يَجبُ أيضاً لأنَّهُ لم يَرَ فيهِ نقلاً.

قلتُ: ولا يخفَى ما فيهِ؛ لأنَّهم قد صَرَّحوا بأنَّ فرضيَّةَ العُشْرِ ثابتةٌ[7] بالكتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ والمعقولِ، وبأنَّهُ زكاةُ الثِّمارِ والزُّروعِ وبأنَّهُ يَجبُ في الأرضِ الغيرِ الخَراجيَّةِ، وبأنَّهُ يَجبُ فيما ليسَ بعُشريٍّ ولا خَراجيٍّ كالمفاوزِ والجبالِ، وبأنَّ سببَ وجوبِهِ الأرضُ النَّاميةُ بالخارجِ حقيقةً،

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) صـ٦٧٢ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٥) انظر "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٥٨ـ، (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم")، لزين الدين بن إبراهيم ابن محمد الشهير بابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ)، والرسالة ضمن ("رسائل ابن نجيم"). ("كشف الظنون" ٣٧٤/١، "التعليقات السنية" صـ١٣٤ـ، "هدية العارفين" ٧٩٦/١).

(٦) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٥٩ـ بتصرف (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٧) ((ثابتة)) ساقطة من "الأصل".

.....

وبأنَّهُ يَجِبُ في أرضِ الصَّبيِّ والمجنونِ والمكاتبِ؛ لأنَّهُ مؤونةُ الأرضِ[1]، وبأنَّ المِلْكَ غيرُ شرطٍ فيهِ، بل الشَّرطُ مِلكُ الخارجِ فيجبُ في الأراضي الموقوفةِ؛ لعمومِ قولِهِ تعالى: ﴿أَنفِقُوا مِن طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُم مِّنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة ـ ٢٦٧]، [٣/ق٤٠/أ] وقولِهِ تعالى: ﴿وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام ـ ١٤١] وقولِهِ ﷺ: «ما سَقَتِ السَّماءُ ففيهِ العُشْرُ، وما سُقِيَ بغَرْبٍ أو داليةٍ ففيهِ نصفُ العُشْرِ»[2] ولأنَّ العُشْرَ يَجِبُ في الخارجِ لا في الأرضِ، فكانَ مِلْكُ الأرضِ وعدمُهُ

---

(١) في "آ": ((الملك)) بدل ((الأرض)).

(٢) روي من حديث ابن عمر وجابر وعلي مرفوعاً وموقوفاً، ومن حديث أبي هريرة ومعاذ موصولاً ومرسلاً.

أخرج البخاري (١٤٨٣) في الزكاة ـ باب العشر فيما يسقى من السماء، وأبو داود (١٥٩٦) في الزكاة ـ باب صدقة الزرع، والترمذي (٦٤٠) في الزكاة ـ باب ما جاء في الصدقة فيما يسقى بالأنهار، والنسائي ٥/٤١ في الزكاة ـ باب ما يوجب العشر، وابن ماجه (١٨١٧) في الزكاة ـ صدقة الزرع، وأبو عوانة (٢٦٧٠) و(٢٦٧١)، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٤٨)، وابن خزيمة (٢٣٠٧) و(٢٣٠٨)، والطحاوي ٢/٣٦ في الزكاة ـ باب زكاة ما يخرج من الأرض، والدارقطني ٢/١٢٩ـ ١٣٠ في الزكاة ـ باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض، والبيهقي ٤/١٣٠ في الزكاة ـ باب قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض من طريق سعيد بن أبي مريم وأبي جعفر الأيلي وهارون بن سعيد وبحر بن نصر وأحمد بن عبد الرحمن بن وهب كلهم عن ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب الزهري عن سالم بن عبد الله عن أبيه مرفوعاً فذكره.

وأخرجه أبو عوانة (٢٦٧١) من طريق عبد الله بن عمر العمري عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً به.

وأخرجه الدارقطني ٢/١٢٩ عن عاصم بن عمر ـ ضعيف ـ عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر مرفوعاً به، ثم أخرجه الدارقطني ٢/١٣٠، عن عبد الرزاق (٧٢٣٤) ثنا عبيد الله عن نافع عن ابن عمر قوله موقوفاً. وأخرجه ابن أبي شيبة ٣/٣٧ عن ليث عن نافع به موقوفاً، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٩)، وابن أبي شيبة ٣/٣٧، والدارقطني ٢/١٣٠، والبيهقي ٤/١٣٠ من طريق موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر موقوفاً، ثم قال: وكتب رسول الله ﷺ إلى أهل اليمن، وذكر فيه: ((وفيما سقت السماء...)) مرفوعاً. إلا أن أصحاب ابن وهب اختلفوا عليه، والأغلب أن له فيه حديثين. فرواه هارون بن معروف وسريج وأبو الطاهر وعمرو بن سَوَّاد والوليد وأحمد بن صالح والحارث ويونس وعيسى بن إبراهيم كلهم عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن أبي الزبير عن جابر نحوه. قال ابن خزيمة: غريب.

أخرجه أحمد ٣/٣٤١،٣٥٣، ومسلم (٩٨١) في الزكاة ـ باب ما فيه العشر، وأبو داود (١٥٩٧)، والنسائي ٥/٤١، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٤٧) في الزكاة، وأبو عوانة (٢٦٦٩)، والطحاوي ٢/٣٧، والدارقطني ٢/١٣٠، والبيهقي ٤/١٣٠.

وأخرجه أحمد ٣/٣٤١ حدثنا حسن ثنا ابن لهيعة عن عمرو به، وهذا خلافاً لما رواه ابن أبي مريم عنه عن يزيد عن ابن شهاب عن سالم عن ابن عمر. أخرجه الطحاوي ٢/٣٦، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٣١) و(٧٢٣٧)، وابن أبي شيبة =

.....

سواءٌ كما في "البدائع"[1]، ولا شكَّ أنَّ هذهِ الأرضَ المشتراةَ وُجِدَ فيها سببُ الوجوبِ ـ وهو الأرضُ النَّاميةُ ـ وشرطُهُ ـ وهو ملكُ الخارجِ ـ ودليلُهُ وهو ما ذكرْنا وقولُ "المتن"[2]: ((يَجِبُ العُشْرُ

= ٣٧/٣ في الزكاة ـ ما قالوا فيما يسقى سَيْحاً وبالدَّوَالي، من طريق ابن جريج أخبرني أبو الزُّبير سمع جابراً موقوفاً.

وأخرجه الترمذي (٦٣٩)، وابن ماجه (١٨١٦)، والبيهقي ١٣٠/٤ من طريق علي بن المديني كلهم من طريق الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُباب عن سليمان بن يسار، وبُسر بن سعيد عن أبي هريرة مرفوعاً فذكره، قال الترمذي: وقد روي هذا الحديث عن بُكير بن عبد الله بن الأشج عن سليمان بن يسار وبُسر عن النبي ﷺ مرسلاً. وكأن هذا أصح، وقد صحَّ حديث ابن عمر. قال علي بن المديني: ترك مالك الرواية عن ابن أبي ذُباب فليس في كتابه ذكره، ولم يرو عنه شيئاً... وقال عاصم ـ الأشجعي ـ: حدثنا مالك خبَّرتُ عن سليمان وبسر، وترك ابن أبي ذُباب للمنكرات التي في روايته.

قال البيهقي: وهذا الحديث مستغنٍ عن رواية ابن أبي ذُباب، فقد رويناه بإسنادين صحيحين عن ابن عمر عن النبي ﷺ، وبإسناد صحيح عن جابر عن النبي ﷺ.

أخرجه عبد الله بن أحمد ١٤٥/١، والبزار (٦٩٠) من طريق محمد بن سالم عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضَمْرة عن علي مرفوعاً فذكره. قال عبد الله: فحدثت أبي بهذا فأنكره جداً، وكان أبي لا يحدثنا عن محمد بن سالم لضعفه عنده وإنكاره لحديثه.

وأخرجه البزار (٦٩١) من طريق زهير بن معاوية عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي مرفوعاً. قال الدارقطني في "العلل": والصحيح موقوف اهـ. وسماع زهير من أبي إسحاق بأخرة بعدما تغير، وقد خالف فيه جُلَّة أصحاب أبي إسحاق ممن سمع منه قبل ذلك، فرواه سفيان الثوري ومعمر وإسرائيل وعَمَّار بن رُزَيق عن أبي إسحاق عن عاصم عن علي موقوفاً.

أخرجه عبد الرزاق (٧٢٣٣) و(٧٢٣٤)، وابن أبي شيبة ٣٧/٣، وأبو عبيد في "الأموال" (١٤١٦)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (٣٧٤) و(٣٧٥)، والبيهقي ١٣١/٤، وأخرجه أحمد ٢٣٣/٥، والنسائي ٤٢/٥، وابن ماجه (١٨١٨)، والطحاوي ٣٦/٢، والطبراني ٢٠/ (٢٦٢)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٦٤٦)، والشاشي في "مسنده" (١٣٤٩) (١٣٥١)، والدارمي (١٦٢٤) و(١٦٢٥) و(١٦٢٧)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٢٨) و(٢٦٤)، والبيهقي ١٣١/٤ من طرق عن أبي بكر بن عَيَّاش عن عاصم عن أبي وائل عن معاذ به، وغير أبي بكر يقول: عن أبي وائل عن مسروق عن معاذ، وبعضهم يقول: عن مسروق أن رسول الله ﷺ بعث معاذاً فقال له:..... مرسلاً، والله أعلم.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٦/٣ من طريق ابن أبي ليلى عن عبد الكريم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعاً فذكره. وللحديث مرسلات كثيرة لا نطيل بها.

(١) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل: وأما شرائط فرضية العشر ٥٦/٢.

(٢) في "الأصل": ((المتون)).

لو) كانت الأرضُ (خَراجيَّةً، والعُشْرُ لو عُشريّةً)، "درر"[١]، ومرَّ[٢] في الزَّكاةِ. وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصرَ خَراجيَّةٌ،.....

في مستقيٍّ سماءٍ وسَيْحٍ إلخ))، فالقولُ بعدمِ الوجوبِ في خُصُوصِ هذهِ الأرضِ يحتاجُ إلى دليلٍ خاصٍّ ونقلٍ صريحٍ، ولا يلزمُ مِن سُقُوطِ الخَراجِ المتعلِّقِ بالأرضِ سُقُوطُ العُشْرِ المتعلِّقِ بالخارجِ، على أنَّهُ قد يُنازَعُ في سُقُوطِ الخراجِ حيثُ كانَت مِن أرضِ الخَراجِ أو سُقِيَتْ بمائِهِ، بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي اختطَّ لهُ الإمامُ داراً لا شيءَ عليهِ فيها، فإذا جَعَلَها بُسْتاناً وسقاها بماءِ العُشْرِ فعليهِ العُشْرُ، أو بماءِ الخراجِ فعليهِ الخراجُ كما يأتي[٣]، معَ أنَّ الواقعَ الآنَ في كثيرٍ مِن القرى أو المزارعِ الموقوفةِ أنَّهُ يُؤْخَذُ منها للمِيْرِيِّ[٤] النِّصفُ أو الرُّبْعُ أو العُشْرُ، وقد نبَّهنا على ذلكَ في بابِ العُشْرِ مِن كتابِ الزَّكاةِ.

[١٩٩٧٥] (قولُهُ: لو كانَتِ الأرضُ خَراجيَّةً) شرطٌ لقولِهِ: ((ويَجِبُ الخراجُ))، وقولُهُ: ((والعُشْرُ)) عطفٌ على: ((الخَراجُ)).

[١٩٩٧٦] (قولُهُ: وقالوا إلخ) هو مُصرَّحٌ به في "الهداية"[٥] وغيرِها.

﴿بابُ العُشْرِ والخَراجِ والجِزْيَةِ﴾

(قولُ "الشَّارحِ": وقالوا: أراضي الشَّامِ ومِصْرَ خَراجيَّةٌ) وفي "الفتح": ((المأخوذُ الآنَ مِن أراضي مِصْرَ أجرةٌ لا خَراجٌ)).

(قولُهُ: بدليلِ أنَّ الغازيَ الَّذي اختَطَّ له الإمامُ داراً لا شيءَ عليه إلخ) هذا الدَّليلُ غيرُ مُفيدٍ لوجودِ الفارقِ، وهو أَخْذُ البَدَلِ في المُشْتراةِ من بيتِ المالِ دونَ المَجْعُولةِ بُسْتاناً المذكورةُ[٦].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٧.

(٢) ٦/٣٢ "در".

(٣) المقولة [١٩٩٩٨] قوله: ((ولكلٍّ منهما إلخ)).

(٤) الميري ـ أو الأميري ـ: الضريبة السلطانية على الأراضي والمحاصيل الزراعية.

(٥) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

(٦) أي: وهي المذكورة.

وفي "الفتح"[١]: ((المأخوذُ الآنَ مِن أراضي مِصْرَ أُجرةٌ لا خَراجٌ،.....

والحاصلُ: الاتِّفاقُ على أنَّها خراجيَّةٌ، وإنَّما اختلفَ العلماءُ في أنَّها فُتِحَتْ عَنْوةً أو صُلْحاً، ولا يُؤثِّرُ في كونِها خَراجيَّةً؛ لأنَّها تكونُ خَراجيَّةً إذا لم يُسْلِمْ أهلُها سواءٌ فُتِحَت عَنوةً ومنَّ على أهلِها بها، أو صُلْحاً ووَضَعَ عليهم الجِزْيَةَ كما مرَّ[٢] آنفاً. ٢٥٥/٣

[١٩٩٧٧] (قولُهُ: المأخوذُ الآنَ من أراضي مِصْرَ أُجْرةٌ لا خَراجٌ) وكذا أراضِي الشَّامِ كما يأتي[٣] عن "فضلِ اللهِ الرُّومي"[٤]، وقالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٥]: ((فيُؤَجِّرُها الإمامُ ويأخذُ جميعَ الأجرةِ لبيتِ المالِ، كدارٍ صارَتْ لبيتِ المالِ واختارَ السُّلطانُ استغلالَها، وإنْ اختارَ بيعَها فلهُ ذلكَ إمَّا مُطْلقاً أو لحاجةٍ.

مطلبٌ في جوازِ بيعِ الأراضي المصريَّةِ و الشَّاميَّةِ

فثَبَتَ أنَّ بيعَ الأراضِي المصريَّةِ ـ وكذا الشَّاميَّةُ ـ صحيحٌ مطلقاً إمَّا مِن مالِكِها❖ أو مِن السُّلطانِ، فإنْ كانَ مِن مالكِها انتقلتْ بخَراجِها، وإنْ مِن السُّلطانِ فإنْ لعَجْزِ مالكِها عن زراعتِها فكذلكَ، وإنْ لموتِ مالكِها فقدَّمنا[٦] أنَّها صارَتْ[٧] لبيتِ المالِ، وأنَّ الخَراجَ سَقَطَ عنها، فإذا باعَها الإمامُ لا يَجِبُ على المشتري خَراجٌ سواءٌ وقفَها أو أبقاها.

مطلبٌ أراضي المَمْلَكَةِ والحُوزِ لا عُشْرِيَّةٌ و لا خَراجيَّةٌ

قلتُ: وهذا نوعٌ ثالثٌ يعني: لا عُشْرِيَّةٌ ولا خَراجيَّةٌ مِن الأراضي، تُسمَّى أرضَ المَمْلَكَةِ وأراضِيَ الحُوزِ، وهو: ما ماتَ أربابُهُ بلا وارثٍ وآلَ لبيتِ المالِ، أو فُتِحَ عَنْوةً وأُبقِيَ للمسلمينَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢-٢٨٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٩٩٦٩] قوله: ((سواء أقر أهله عليه إلخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٨٦] قوله: ((فضل الله الرومي)).

(٤) فضل الله بن عيسى البسنويّ، نزيل دمشق ومُفتيها (ت ١٠٣٩ هـ). ("خلاصة الأثر" ٣/٢٧٦، "عرف البشام" صـ٦٥).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

❖ قوله: ((إمَّا من مالكها)) أي: الذي تملَّكها يوم الفتح، أو ممن وَرِثَه، أو مَنْ شَرَاه منه أو مِنْ وارثه. اهـ منه.

(٦) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

(٧) في "آ": ((صارت ملكاً لبيت)).

.....

إلى يومِ القيامةِ، وحُكْمُهُ على ما في "التَّاترخانيَّة"[١]: أنَّهُ يجوزُ للإمامِ دفعُهُ للزُّرَّاعِ بأحدِ طريقَين: إمَّا بإقامتِهم مُقامَ المُلاَّكِ في الزِّراعةِ وإعطاءِ الخَراجِ، وإمَّا بإجارتِها لهم بقَدْرِ الخَراجِ فيكونُ المأخوذُ في حقِّ الإمامِ خَراجاً، ثمَّ إنْ كانَ دراهمَ فهو خراجٌ موظَّفٌ، وإنْ كانَ بعضَ الخارجِ فخَراجُ مُقاسَمةٍ، وأمَّا في حقِّ الأَكَرَةِ فأجرةٌ لا غيرُ لا عُشْرٌ ولا خَراجٌ، فلمَّا دلَّ الدَّليلُ على عدمِ لزومِ المَؤُونَتينِ العُشْرِ والخَراجِ في أراضي المَمْلَكَةِ والحُوْزِ كانَ المأخوذُ منها أُجْرةً لا غيرُ)) اهـ. ما في "الدُّرِّ المنتقى" ملخَّصاً.

مطلبٌ: لا شيءَ على زُرَّاعِ الأراضي السُّلطانيَّةِ مِن عُشْرٍ أو خَراجٍ سِوَى الأجرةِ

قلتُ: فعلى هذا لا شيءَ على زُرَّاعِها مِن عُشْرٍ أو خَراجٍ إلاَّ على قولِهما: بأنَّ العُشْرَ على المستأجرِ كما مرَّ[٢] في بابِهِ.

على أنَّكَ علمتَ أنَّ المأخوذَ ليسَ أُجْرةً من كلِّ وَجْهٍ بل هو في حقِّ الإمامِ خَراجٌ، ولا يجتمعُ عُشْرٌ معَ خراجٍ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "الخيريَّة"[٣]: ((الزارعُ في الأرضِ الوَقْفِ عاملٌ بالحِصَّةِ، وهو كالمستأجرِ وليسَ عليهِ خَراجٌ، قالَ في "الإسعاف"[٤]: وإذا دَفَعَ المتولِّي الأرضَ مُزَارعةً فالخَراجُ أو العُشْرُ مِن حصَّةِ أهلِ الوقفِ؛ لأنَّها إجارةٌ معنًى. وبمثلِهِ نقولُ إذا كانَت الأرضُ لبيتِ المالِ وتُدفَعُ مُزَارعةً للمزارعينَ فالمأخوذُ منهم بدلُ إجارةٍ لا خراجٌ كما صرَّحَ بهِ "الكمال"[٥] وغيرُهُ.

مطلبٌ: لا شيءَ على الفلاَّحِ لو عطَّلَها، ولو تَرَكَها لا يُجبَرُ عليها

وممَّا هو مصرَّحٌ بهِ: أنَّ خراجَ المُقَاسَمةِ لا يَلزَمُ بالتَّعطيلِ، فلا شيءَ على الفلاَّحِ لو عطَّلَها

---

(١) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٥/٤٢٤.

(٢) المقولة [٨٤٦٦] قوله: ((والعشر على المؤجر)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٩.

(٤) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٣ـ.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

.....

وهو غيرُ مستأجرٍ لها، ولا جَبْرَ عليهِ بسببها، وبهِ عُلِمَ أنَّ بعضَ المُزَارِعينَ إذا تَـرَكَ الزِّراعـةَ وسَكَنَ مِصْراً فلا شيءَ عليهِ، فما تفعلُهُ الظَّلمةُ من الإضرارِ بهِ حرامٌ، صرَّحَ بهِ في "البحر"[١] و"النَّهـر"[٢]) اهـ. ملخصاً، [٣/ق٤٠/ب] لكنْ إذا كانَ المأخوذُ مِن المُزَارِعينَ ـ كالرُّبعِ أو الثُّلـثِ مِـن الغلَّـةِ ـ بـدلَ إجارةٍ كما مرَّ[٣] يلزمُ أنْ يكونَ استئجارَ الأرضِ ببعضِ الخارجِ منها، وهو فاسدٌ لجهالتِهِ، فما وَجْهُ الجوازِ هنا؟ قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((والجوابُ ما قلْنا إنَّهُ جُعِلَ في حقِّ الإمـامِ خَراجـاً، وفي حـقِّ الأَكَرَةِ أُجْرةً لضرورةِ عدمِ صِحَّةِ الخَراجِ حقيقةً وحُكْماً لِما مرَّ)) اهـ. أي: لعدمِ مَـن يَجِـبُ عليـهِ بسببِ مَوتِ أهلِها وصيرورتِها لبيتِ المالِ.

قلتُ: لكنْ يُمكِنُ جعلُها مُزَارَعةً كمـا مـرَّ[٥] في كـلامِ "الخيريَّـة"، وهـيَ في معنـى الإجـارةِ لا إجارةٌ حقيقيَّةٌ، ولهذا قالَ في "الفتح"[٦]: ((إنَّ المأخوذَ بدلُ إجارةٍ))، ثمَّ اعلـمْ أنَّ أراضـيَ بيـتِ المالِ المسمَّاةِ بـأراضي المَمْلَكَـةِ وأراضـي الحُـوْزِ إذا كـانَت في أيـدي زُرَّاعِهـا لا تُـنزَعُ مـن أيديهـم ما داموا يؤدُّونَ ما عليها[٧]، ولا تُورَثُ عنهم إذا ماتوا ولا يَصِحُّ بيعُهم لهـا، ولكـنْ جَـرَى الرَّسـمُ في الدَّولةِ العثمانيَّةِ أنَّ مَن ماتَ عن ابنٍ انتقلَتْ لابنِهِ مجانـاً، وإلاَّ فلبيـتِ المـالِ، ولـو لـهُ بنـتٌ أو أخٌ لأبٍ له أخذُها بالإجارةِ الفاسدةِ، وإنْ عطَّلَها مُتَصرِّفٌ ثلاثَ سنينَ أو أكثرَ بحسبِ تفاوُتِ الأرضِ تُنزَعُ منهُ وتُدفَعُ لآخرَ، ولا يَصِحُّ فراغُ أحدِهم عنها لآخرَ بلا إذنِ السُّلطانِ أو نائبِهِ كما في "شرح الملتقى"[٨]، وتمامُ الكلامِ على ذلكَ قد بسطناهُ في "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٨.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

(٧) في "الأصل": ((عليهم)).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ـ باب مشدّ المسكة ٢/٢٠٦ وما بعدها.

ألا ترى أنَّها ليست مَمْلُوكةً للزُّرّاعِ، كأنَّه لِموتِ المَالِكِين شيئاً فشيئاً بلا وارثٍ، فصارت لبيتِ المالِ،.....

[١٩٩٧٨] (قولُهُ: ألا ترى أنَّها ليسَتْ مَمْلُوكةً للزُّرَّاعِ إلخ) هذا مِن كلامِ "الفتح"[١]، وأقرَّهُ في "البحر"[٢].

قلتُ: لكنَّ عدمَ مِلْكِ الزُّرَّاعِ في الأراضِي الشَّاميَّةِ غيرُ معلومٍ لنا إلاَّ في نحوِ القُرى والمَزَارِعِ الموقوفةِ، أو المعلومِ كونُها لبيتِ المالِ، أمَّا غيرُها فنراهُم يتوارثونَها ويبيعونَها جيْلاً بعدَ جيْلٍ، وفي شُفْعةِ "الفتاوى الخيريَّة"[٣]: ((سُئِلَ في إخوةٍ لهم أراضٍ مغروسةٌ، ولرجلٍ أرضٌ مغروسةٌ مجاورةٌ لها، وطريقُ الكلِّ واحدٌ، باعَ الرَّجلُ أرضَهُ، هل لهم أخذُها بالشُّفعةِ ولا يمنعُ مِن ذلكَ كونُها خراجيَّةً؟ أجابَ نعم لهم الأخذُ بالشُّفعةِ، وكونُها خراجيَّةً لا يمنعُ ذلكَ؛ إذ الخَراجُ لا يُنافِي المِلْكَ، ففي "التَّتارخانيَّة"[٤] وكثيرٍ مِن كتبِ المذهبِ: وأرضُ الخَراجِ مَمْلُوكةٌ، وكذلكَ أرضُ العُشْرِ يجوزُ بيعُها وإيقافُها، وتكونُ ميراثاً كسائرِ أملاكِهِ، فتثبُتُ فيها الشُّفْعةُ، وأمَّا الأراضي الَّتي حازَها السُّلطانُ لبيتِ المالِ ويدفعُها للنَّاسِ مُزَارَعةً لا تُباعُ فلا شُفْعةَ فيها.

مطلبٌ: القولُ لذي اليدِ أنَّ الأرضَ مِلْكُهُ وإنْ كانَتْ خَراجيَّةً

فإذا ادَّعى واضعُ اليدِ الَّذي تلقَّاها شراءً أو إرثاً أو غيرَهما مِن أسبابِ المِلْكِ أنَّها مِلْكُهُ وأنَّهُ يُؤَدِّي خَراجَها فالقَولُ لهُ، وعلى مَن يخاصمُهُ في المِلْكِ البُرْهانُ إنْ صَحَّتْ دعواهُ عليهِ شرعاً

(قولُهُ: لكنَّ عَدَمَ مِلْكِ الزُّرَّاعِ في الأراضي الشَّاميَّةِ غيرُ معلومٍ لنا إلخ) فيه: أنَّه حيثُ ذَكَرَ صاحبُ "الفتحِ" حُكْمَ أراضي مِصْرَ كما ذكرَهُ جازماً به فالواجبُ اتِّباعُهُ؛ لأنَّه من أجلِّ مَن يُعتمَدُ عليه في مثلِ ذلكَ، وتردُّدُهُ إنَّما هو في وَجْهِ أيْلُولتِها لبيتِ المالِ ـ لا يَنفِي جَزْمَهُ بالحُكْمِ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٢.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/١١٤.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٥٤.

(٤) لم نجدها في مظانِّها في القسم المطبوع من "التاترخانية".

.....

واستُوفيَتْ شروطُ الدَّعوى، وإنَّما ذكرْتُ ذلكَ لكثرةِ وقوعِهِ في بلادِنا حرصاً على نفعِ هـذهِ الأمَّةِ بإفادةِ هذا الحكمِ الشَّرعيِّ الَّذي يُحتَاجُ إليهِ كلَّ حينٍ، واللهُ تعالى أعلمُ)) اهـ. ما في "الخيريَّة"، ولا يخفَى أنَّهُ كلامٌ حَسَنٌ جارٍ على القواعدِ الفقهيَّةِ، وقد قالُوا: إنَّ وضعَ اليدِ والتَّصرفَ مِن أقوى ما يُستَدلُّ بهِ على المِلْكِ، ولذا تَصِحُّ الشَّهادةُ بأنَّهُ مِلْكُهُ، وفي "رسالةِ الخَراجِ"[1] لـ"أبي يوسفَ": ((وأيُّما قومٍ مِن أهلِ الخراجِ أو الحربِ بادُوا فلم يبقَ منهم أحدٌ، وبقيَتْ أرضُهم مُعطَّلةً، ولا يعرَفُ أنَّها في يدِ أحدٍ ولا أنَّ أحداً يَدَّعي فيها دعوى، وأخذَها رجلٌ فحَرَثَها وغَرَسَ فيها وأدَّى عنها الخَراجَ أو العُشْرَ فهيَ لهُ، وهذهِ المواتُ الَّتي وَصَفْتُ لكَ.

مطلبٌ: ليسَ للإمامِ أنْ يخرجَ شيئاً مِن يدِ أحدٍ إلاَّ بحقٍّ ثابتٍ معروفٍ

وليسَ للإمامِ أنْ يُخْرِجَ شيئاً مِن يدِ أحدٍ إلاَّ بحقٍّ ثابتٍ معروفٍ)) اهـ. وقدَّمنا[2] عنهُ أيضاً: ((أنَّ أرضَ العراقِ والشَّامِ ومِصْرَ عَنْوَةٌ خَراجيَّةٌ تُرِكَتْ لأهلِها الَّذينَ قُهِرُوا عليها))، وفي "شرح السِّيرِ الكبيرِ" لـ"السَّرخسيِّ"[3]: ((فإنْ صالحوهم على أراضِيهم مثلَ أرضِ الشَّامِ مَدَائنَ وقُرًى فلا ينبغي للمسلمينَ أنْ يأخذوا شيئاً مِن دُوْرِهم وأراضِيهم، ولا أنْ يَنزِلُوا عليهم منازلَهم؛ لأنَّهم أهلُ عَهْدٍ وصُلْحٍ)) اهـ. فإذا كانَت مَمْلُوكةً لأهلِها فمِن أينَ يُقالُ: إنَّها صارَتْ لبيتِ المالِ باحتمالِ أنَّ أهلَها كلَّهم ماتوا بلا وارثٍ؟! فإنَّ هذا الاحتمالَ لا ينفي المِلْكَ الَّذي كانَ ثابتاً، وقد سمعتَ التَّصريحَ في "المتنِ" تبعاً لـ "الهداية"[4]: ((بأنَّ أرضَ سَوَادِ العراقِ مَمْلُوكةٌ لأهلِها يجوزُ بيعُهم لها وتصرُّفُهم فيها))، وكذلكَ أرضُ مِصْرَ والشَّامِ كما سمعتَهُ، وهذا على مذهبِنا ظاهرٌ، وكذا عندَ مَن يقولُ إنَّها وَقْفٌ على المسلمينَ، فقد قالَ "الإمامُ السُّبكيُّ": ((إنَّ الواقعَ في هذهِ البلادِ الشَّاميَّةِ والمصريَّةِ

٢٥٦

---

(١) "الخراج": فصل في موات الأرض في الصلح والعنوة وغيرها صـ٦٥ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) المقولة [١٩٩٧١] قوله: ((وأرض السواد)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ٤/١٥٣٠.

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢/١٥٦.

.....

أنَّها في أيدي المسلمينَ، [٣/ق٤١/أ] فلا شَكَّ أنَّها لهم إمَّا وَقْفاً وهو الأظهرُ مِن جهةِ "عُمَرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ، وإمَّا مِلْكاً وإنْ لم يُعرَفْ مَن انتقلَ منهُ إلى بيتِ المالِ، فإنَّ مَن بيدِهِ شيءٌ لم يُعرَفْ مَن انتقلَ إليهِ منهُ يبقَى في يدِهِ ولا يُكلَّفُ بيِّنةً))، ثمَّ قالَ: ((ومَن وجدْنا في يدِهِ أو مِلْكِهِ مكاناً منها فيحتَمَلُ أنَّهُ أَحْيى أو وَصَلَ إليهِ وصولاً صحيحاً)) اهـ. قالَ المحقِّقُ "ابنُ حجر المكيِّ" في "فتاواهُ الفقهيَّةِ"[1] بعدَ نقلِهِ كلامَ "السُّبكيِّ": ((فهذا صريحٌ في أنَّا نَحْكُمُ لذوي الأملاكِ والأوقافِ ببقاءِ أيديهم على ما هيَ عليهِ، ولا يضرُّنا كونُ أصلِ الأراضي مِلْكاً لبيتِ المالِ أو وَقْفاً على المسلمينَ؛ لأنَّ كلَّ أرضٍ نَظَرْنا إليها بخصوصِها لم يتحقَّقْ فيها أنَّها مِن ذلكَ الوَقْفِ ولا المِلْكِ لاحتمالِ أنَّها كانَت مَوَاتاً وأُحييَتْ، وعلى فَرَضِ تحقُّقِ أنَّها مِن بيتِ المالِ فإنَّ استمرارَ اليدِ عليها والتَّصرُّفَ فيها تصرُّفَ الملاَّكِ في أملاكِهم أو النُّظَّارِ فيما تحتَ أيديهم الأزمانَ المتطاولةَ قرائنُ ظاهرةٌ أو قطعيَّةٌ على اليدِ المفيدةِ لعدمِ التَّعرُّضِ لَمن هيَ تحتَ يدِهِ وعدمِ انتزاعِها منهُ، قالَ "السُّبكيُّ": ولو جوَّزْنا الحكمَ برفعِ الموجودِ المحقَّقِ ـ أي: وهو اليدُ ـ بغيرِ بيِّنةٍ بل بمجرَّدِ أصلٍ مُسْتَصْحَبٍ لَزِمَ تسليطُ الظَّلَمةِ على ما في أيدي النَّاسِ))، ثمَّ قالَ "ابنُ حجر"[1] بعدَ كلامٍ طويلٍ: ((إذا تقرَّرَ ذلكَ بانَ لكَ واتَّضحَ اتِّضاحاً لا يبقى معَهُ رِيبةٌ أنَّ الأراضيَ الَّتي في أيدي النَّاسِ بمصرَ والشَّامِ المجهولَ انتقالُها إليهم تُقَرُّ في أيدي أربابِها ولا يُتعرَّضُ لهم فيها بشيءٍ أصلاً؛ لأنَّ الأئمَّةَ إذا قالُوا في الكنائسِ المبنيَّةِ للكفرِ: إنَّها تبقى ولا يُتعرَّضُ لها ـ عَمَلاً بذلكَ الاحتمالِ[2] الضَّعيفِ أي: كونِها كانَت في بريَّةٍ فاتَّصلتْ بها عمارةُ المِصْرِ ـ فأَولى أنْ يقولوا ببقاءِ تلكَ الأراضي بيدِ مَن هيَ تحتَ أيديهم باحتمالِ أنَّها كانَت مَوَاتاً فأُحييَتْ أو أنَّها انتقلَتْ إليهم بوَجْهٍ صحيحٍ)) اهـ. وقد أطالَ رحمَهُ اللهُ تعالى في ذلكَ إطالةً حسنةً ردَّاً على مَن أرادَ انتزاعَ أوقافِ مِصْرَ وإقليمِها، وإدخالَها في بيتِ المالِ بناءً على أنَّها فُتِحَت عَنْوةً، وصارَتْ لبيتِ المالِ فلا يَصِحُّ وَقْفُها.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في "الأصل": ((الاحتمال مع الضعيف)) بزيادة ((مع)).

.....

مطلبٌ فيما وقعَ مِن الملكِ الظَّاهرِ بيبرس مِن إرادتِهِ انتزاعَ العَقَاراتِ مِن مُلاَّكِها لبيتِ المالِ

قالَ[1]: ((وسبقَهُ إلى ذلكَ المَلِكُ الظَّاهرُ "بيبرسُ"، فإنَّهُ أرادَ مطالبةَ ذوي العقاراتِ بمستنداتٍ تَشْهَدُ لهم بالمِلْكِ، وإلاَّ انتزعَها مِن أيديهم متعلِّلاً بما تعلَّلَ به ذلكَ الظَّالمُ، فقامَ عليهِ "شيخُ الإسلامِ الإمامُ النَّوويُّ" وأعلمَهُ بأنَّ ذلكَ غايةُ الجَهْلِ والعِنَادِ، وأنَّهُ لا يَحِلُّ عندَ أحدٍ مِن علماءِ المسلمينَ، بل مَن في يدِهِ شيءٌ فهو مِلْكُهُ لا يَحِلُّ لأحدٍ الاعتراضُ عليهِ، ولا يُكَلَّفُ إثباتَهُ ببيِّنةٍ، ولا زالَ "النَّوويُّ" رحمَهُ اللهُ تعالى يُشنِّعُ على السُّلطانِ ويَعِظُهُ إلى أنْ كَفَّ عن ذلكَ، فهذا الحَبْرُ الَّذي اتَّفقتْ علماءُ المذاهبِ على قَبولِ نقلِهِ والاعترافِ بتحقيقِهِ وفضلِهِ نَقَلَ إجماعَ العلماءِ على عدمِ المطالبةِ بمستندٍ عَمَلاً باليدِ الظَّاهرِ فيها أنَّها وُضِعَتْ بحقٍّ)) اهـ.

قلتُ: فإذا كانَ مذهبُ هؤلاءِ الأعلامِ أنَّ الأراضيَ المصريَّةَ والشَّاميَّةَ أصلُها وَقْفٌ على المسلمينَ أو لبيتِ المالِ، ومعَ ذلكَ لم يجيزوا مطالبةَ أحدٍ يدَّعي شيئاً أنَّهُ مِلْكُهُ بمستندٍ يشهدُ لهُ بناءً على احتمالِ انتقالِهِ إليهِ بوجهٍ صحيحٍ فكيفَ يَصِحُّ ـ على مذهبِنا بأنَّها مملوكةٌ لأهلِها أُقِرُّوا عليها بالخَراجِ كما قدَّمناهُ[2] ـ أنَّهُ يُقالُ: إنَّها صارَتْ لبيتِ المالِ وليسَت مَمْلوكةً للزُّراعِ؛ لاحتمالِ موتِ المالكينَ لها شيئاً فشيئاً بلا وارثٍ؟! فإنَّ ذلكَ يؤدِّي إلى إبطالِ أوقافِها وإبطالِ المواريثِ فيها وتعدِّي الظَّلمةِ على أربابِ الأيدي الثَّابتةِ المُحَقَّقةِ في المُدَدِ المتطاولةِ بلا مُعارضٍ ولا مُنازِعٍ، ووَضْعُ العُشْرِ أو الخَراجِ عليها لا يُنافي مِلْكيَّتَها كما مرَّ[3]، وهو صريحُ قولِ "المصنِّف" وغيرِهِ هنا[4]: ((إنَّ أرضَ سَوَادِ العراقِ خَراجيَّةٌ وأنَّها مملوكةٌ لأهلِها)), واحتمالُ موتِ أهلِها بلا وارثٍ لا يَصْلُحُ حُجَّةً في إبطالِ اليدِ المثبتةِ للمِلْكِ، فإنَّهُ مجرَّدُ احتمالٍ لم ينشأْ عن دليلٍ، ومثلُهُ لا يُعارِضُ المُحَقَّقَ الثَّابتَ، فإنَّ الأصلَ بقاءُ المِلْكيةِ، واليدُ أقوى دليلٍ عليها، فلا تزولُ إلاَّ بحجَّةٍ ثابتةٍ، وإلاَّ لزمَ أنْ يُقالُ ٢٥٧/٣

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من "فتاواه الفقهية الكبرى".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) ((غيره هنا)) ساقط من "الأصل".

وعلى هذا: فلا يَصِحُّ بيعُ الإمامِ ولا شِراؤُهُ من وكيلِ بيتِ المالِ لشيءٍ منها؛.....

مثلُ ذلكَ في كلِّ مملوكٍ بظاهرِ اليدِ معَ أنَّهُ لا يقولُ بـهِ أحدٌ، وقد سمعتَ نقلَ الإمامِ "النَّوويِّ" الإجماعَ على عدمِ التَّعرُّضِ، معَ أنَّ مذهبَهُ أنَّ تلكَ الأراضيَ في الأصلِ غيرُ مملوكةٍ لأهلِها بل هي وَقْفٌ أو مِلْكٌ لبيتِ المالِ، فعلى مذهبِنا بالأَوْلى، واحتمالُ كونِ أهلِها ماتوا بلا وارثٍ بعدَ الإمامِ "النَّوويِّ" أبعدُ [٣/ق٤١/ب] البعدِ، وهذا "ابنُ حجر المكيُّ" بعدَ "النَّوويِّ" بمئاتٍ مِن السنينَ وقد سمعتَ كلامَهُ.

والحاصلُ: في الأراضي الشَّاميَّةِ والمصريَّةِ ونحوِها أنَّ ما عُلِمَ منها كونُهُ لبيتِ المالِ بوَجْهٍ شرعيٍّ فحُكْمُهُ ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" عن "الفتح"، وما لم يُعلَمْ فهو مِلْكٌ لأربابِهِ، والمأخوذُ منهُ خَرْاجٌ لا أُجْرةٌ؛ لأنَّهُ خَراجيٌّ في أصلِ الوَضْعِ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ، فإنَّهُ صريحُ الحقِّ الَّذي يُعَضُّ عليهِ بالنَّواجذِ، وإنَّما أطلتُ في ذلكَ لأنِّي لم أرَ مَن تعرَّضَ لذلكَ هنا، بل تبعوا المحقِّقَ "الكمال" في ذلكَ، والحقُّ أحقُّ أنْ يُتَّبعَ، ولعلَّ مُرادَ المحقِّقِ ومَن تبعَهُ: الأراضي الَّتي عُلِمَ كونُها لبيتِ المالِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[١٩٩٧٩] (قولُهُ: وعلى هذا) أي: على كونِها صارَتْ لبيتِ المالِ.

مطلبٌ في بيعِ السُّلطانِ و شرائِهِ أراضيَ بيتِ المالِ

[١٩٩٨٠] (قولُهُ: مِن وكيلِ بيتِ المالِ) متعلِّقٌ بـ ((شراؤُهُ))، وهو مَن نصبَهُ الإمامُ قَيِّماً على بيتِ المالِ، وأمَّا البيعُ فيَصِحُّ بيعُهُ بنفسِهِ، بخلافِ الشِّراءِ، فإنَّ وصيَّ اليتيمِ لا يَصِحُّ شراؤُهُ مالَ اليتيمِ، فلذا قيَّدَ الشَّراءَ بكونِهِ مِن الوكيلِ، وفي "الخانيَّة"[1] و"الخلاصة"[2]: ((فإنْ أرادَ السُّلطانُ أنْ يأخذَها لنفسِهِ يبيعُها مِن غيرِهِ ثمَّ يشتري مِن المشتري)) اهـ. وفي "التَّجنيس": ((إذا أرادَ السُّلطانُ أنْ يشتريَها لنفسِهِ أمرَ غيرَهُ أنْ يبيعَها مِن غيرِهِ ثمَّ يشتريَها لنفسِهِ مِن المشتري؛

---

(١) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط جنس آخر إلخ ق ١٥٢/ب نقلاً عن سِيَرِ "واقعات الناطفي".

لأنَّه كوكيلِ اليتيمِ فلا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ، والعياذُ باللهِ تعالى))، زاد في "البحر": ((أو رَغِبَ في العَقارِ بضِعْفِ قِيمتِهِ.....

لأنَّ هذا أبعدُ مِن التُّهَمَةِ)) اهـ.

[١٩٩٨١] (قولُهُ: لأنَّهُ كوكيلِ اليتيمِ) أي: كوصيِّهِ، وسمَّاهُ وكيلاً مُشاكَلَةً.

[١٩٩٨٢] (قولُهُ: فلا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ) أي: بأنْ احتاجَ بيتُ المالِ، لكنْ نازعَهُ صاحبُ "البحر" في رسالتِهِ[١] بإطلاقِ ما مرَّ[٢] آنفاً عن "الخانيَّة" و"الخلاصةِ"، فإنَّهُ يدلُّ على جوازِ البيعِ للإمامِ مطلقاً، وبما في "الزَّيلعيِّ"[٣]: ((مِن أنَّ للإمامِ ولايةً عامَّةً، ولهُ أنْ يتصرَّفَ في مصالحِ المسلمينَ، والاعتياضُ عن المشتركِ العامِّ جائزٌ من الإمامِ، ولهذا لو باعَ شيئاً مِن بيتِ المالِ صَحَّ بيعُهُ)). فقولُهُ: ((شيئاً)) نكرةٌ في سياقِ الشَّرطِ يَعُمُّ العقارَ وغيرَهُ، لحاجةٍ وغيرِها.

[١٩٩٨٣] (قولُهُ: زادَ في "البحر"[٤]) أي: زادَ على قولِهِ: ((إلاَّ لضرورةٍ)) قولَهُ: ((أو رغِبَ في العَقارِ إلخ))، وعبَّرَ عن هذهِ الزِّيادةِ في "التُّحفة المرضيَّة"[٥] بقولِهِ: ((أو مصلحةٍ))، فافهم.

(قولُهُ: لأنَّ هذا أبعدُ من التُّهَمَةِ) هذا التَّعليلُ يُفِيدُ أنَّ إدخالَ الأجنبيِّ في البينِ ثمَّ شراءَ السُّلطانِ منه ليسَ أمراً حَتْماً، وسيذكرُ "المحشِّي" في كتابِ الوقفِ جوازَ شراءِ السُّلطانِ أرضاً من أراضي بيتِ المالِ ممَّن ولاَّهُ نَظَرَ بيتِهِ، كما وقعَ ذلكَ للسُّلطانِ الأشرفِ.

(قولُهُ: لكنْ نازعَهُ صاحبُ "البحر" في رسالتِهِ بإطلاقِ ما مرَّ إلخ) ما استدلَّ به في "البحر" ـ على جوازِ البيعِ للإمامِ ولو بدونِ وجودِ أحدِ المسوِّغاتِ المذكورةِ ـ لا يَدُلُّ على دعواهُ؛ لجوازِ أنَّ ما استدلَّ به إنَّما هو جارٍ على مذهبِ المتقدِّمينَ، وما ذكرَهُ في "الفتح" جرى على مذهبِ المتأخِّرينَ المفتى به؛ إذ لا فرقَ بينَ عقارِ اليتيمِ وعقارِ بيتِ المالِ؛ إذ نَظَرُ السُّلطانِ في مالِ المسلمينَ كنَظَرِ وصيِّ اليتيمِ.

---

(١) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ٥١ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم"). نقلاً عن سِيَرِ "واقعات الناطفي".

(٢) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((من وكيل بيت المال)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٧٥/٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٤/٥.

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ٥٠ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

على قولِ المُتأخِّرين المُفتَى به)) قلتُ: وسيجيءُ[١] في بابِ الوصيِّ جوازُ بيعِ عَقارِ الصَّبيِّ في سبعِ مسائلَ، وأفتى مُفتي دمشقَ "فضلُ اللهِ الرُّوميُّ"[٢]: ((بأنَّ غالبَ أَراضِينا سُلطانيَّةٌ؛ لانقراضِ مُلاَّكِها، فآلت لبيتِ المالِ فتكونُ في يدِ زُرَّاعِها كالعاريَّةِ)) اهـ، وفي "النهر"[٣]

قلتُ: وسنذكرُ[٤] آخرَ البابِ أنَّ للإمامِ أنْ يُقطِعَ من بيتِ المالِ الأرضَ لَمن يستحِقُّ، وأنَّ هذا تمليكُ رقبتِها كما سنحقِّقُهُ، وعلى هذا فيمكنُ شراؤُها مِن المستحقِّ.

[١٩٩٨٤] (قولُهُ: على قولِ المتأخِّرينَ) أي: في وصيِّ اليتيمِ أنَّهُ ليسَ لهُ بيعُ العقارِ إلاَّ في المسائلِ السَّبعِ الآتيةِ، وهو المفتى بهِ، وعندَ المتقدِّمينَ لهُ البيعُ مطلقاً، واختارَهُ "الإسبيجابيُّ" وصاحبُ "المجمعِ" وكثيرٌ كما في "التُّحفةِ المرضيَّةِ"[٥].

[١٩٩٨٥] (قولُهُ: في سبعِ مسائلَ) ونصُّهُ: ((وجازَ بيعُهُ عقارَ صغيرٍ مِن أجنبيٍّ لا مِن نفسِهِ بضِعْفِ قيمتِهِ، أو لنفقةِ الصَّغيرِ، أو دينِ المَيِّتِ، أو وصيَّةٍ مرسلةٍ لا إنفاذَ لها إلاَّ منهُ، أو تكونُ غَلَّتُهُ لا تزيدُ على مؤنتِهِ أو خوفِ خرابِهِ، أو نقصانِهِ، أو كونِهِ في يدِ متغلِّبٍ)). اهـ "ح"[٦].

[١٩٩٨٦] (قولُهُ: "فضلُ اللهِ الرُّوميُّ") في بعضِ النُّسَخِ "الرَّضِيُّ"، ولعلَّهُ تحريفٌ.

[١٩٩٨٧] (قولُهُ: بأنَّ غالبَ أراضِينا) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ الأراضي الشَّاميَّةُ، ويحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ الأراضيَ الرُّوميَّةَ، ويؤيِّدُ الأوَّلَ ما قدَّمناهُ[٧] عن "الدُّرِّ المنتقى" مِن قولِهِ: ((وكذا الشَّاميَّةُ))؛ حيثُ جَعَلَها مثلَ المصريَّةِ، وكأنَّ هذا مأخوذٌ مِن كلامِ "الفتح" المارِّ[٨] وقد علمتَ ما فيه.

[١٩٩٨٨] (قولُهُ: كالعاريَّةِ) وجهُ الشَّبهِ بينَهما: عدمُ تصرُّفِ مَن هيَ في يدِهِ تصرُّفَ المُلاَّكِ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧١٥] قوله: ((وجاز بيعه عقار صغير إلخ)).

(٢) في "و": ((الرضي))، وهو خطأ، وقد نبَّه عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٥) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة صـ٥١ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٧) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٨) صـ٦٧٣ـ "در".

عن "الواقعات": ((لو أرادَ السُّلطانُ شِراءَها لنفسِهِ يأمرُ غيرَهُ بَيعِها ثمَّ يَشتريها منه لنفسه)) انتهى، وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ من بيتِ المالِ فالأصلُ الصِّحّةُ، وبه عُرِفَ صِحَّةُ وَقْفِ المُشتراةِ من بيتِ المالِ، وأنَّ شُرُوطَ الواقفِين صحيحةٌ، وأنَّه لا خَراجَ على أراضيها. (وموتاتٌ أحياهُ ذِميٌّ.....

مِن البيعِ ونحوِهِ. اهـ "ح"[1]، فلا ينافي ما مرَّ[2] عن "التَّتارخانيَّة" من أنَّها تكونُ في أيديهم بالأُجرةِ بقَدْرِ الخراجِ، وسيذكرُ[3] "الشَّارحُ" أنَّ مَن أقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً فلهُ إجارتُها.

[١٩٩٨٩] (قولُهُ: ثمَّ يشتريها منهُ) يعني: مِن المشتري كما قدَّمنا[4] التَّصريحَ بهِ في عبارةِ "التَّجنيس"، وظاهرُ هذا: أنَّهُ لا تُشترَطُ الضَّرورةُ في صِحَّةِ البيعِ والشِّراءِ كما مرَّ[5].

[١٩٩٩٠] (قولُهُ: وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ إلخ) أي: لم يُعرَفْ أنَّهُ شراءٌ صحيحٌ وُجِدَ فيهِ المسوِّغُ الشَّرعيُّ بناءً على ما مرَّ[6] عن "الفتح": مِن أنَّهُ لا يجوزُ إلاَّ لضرورةٍ.

[١٩٩٩١] (قولُهُ: فالأصلُ الصِّحَّةُ) حَمْلاً لحالِ المسلمِ على الكمالِ.

[١٩٩٩٢] (قولُهُ: وبهِ عُرِفَ إلخ) هذا كلُّهُ أيضاً مِن كلامِ "النَّهر"[7]، وأصلُهُ لصاحبِ "البحر"[8].

وحاصلُهُ: أنَّ مَن اشترى أرضاً ممَّا صارَ لبيتِ المالِ فقد مَلَكَها وإنْ لم يُعرَفْ حالُ الشِّراءِ حَمْلاً لهُ على الصِّحَّةِ، ولا خَراجَ عليها بناءً على ما مرَّ[9]: مِن أنَّها لمَّا ماتَ مُلاَّكُها بلا ورثةٍ عادَتْ لبيتِ المالِ وسَقَطَ خَراجُها لعدمِ مَن يَجبُ عليهِ، فإذا باعَها الإمامُ لم يجبْ على المشتري خراجُها لقبضِ

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٢) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٣) صـ٧١٧ـ٧١٨ـ "در".

(٤) المقولة [١٩٩٨٠] قوله: ((من وكيل بيت المال)).

(٥) المقولة [١٩٩٨٢] قوله: ((فلا يجوز إلا لضرورة)).

(٦) صـ٦٨١ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٥.

(٩) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشر ولا خراج)).

.....

الإمامِ ثمنَها، وهو بدلُ عَيْنِها، وتقدَّمَ[1] أيضاً أنَّه لا عُشْرَ عليها أيضاً، وقدَّمنا[2] ما في ذلكَ [١/ق٤٢أ].

مطلبٌ في وقفِ الأراضي الَّتي لبيتِ المالِ و مراعاةِ شروطِ الواقفِ

٢٥٨/٣

وحيثُ مَلَكَها بالشِّراءِ صَحَّ وقفُهُ لها وتُراعَى شروطُ وَقْفِهِ، قالَ في "التُّحفة المرضيَّة"[3]: ((سواءٌ كانَ سلطاناً أو أميراً أو غيرَهما، وما ذكرَهُ "الجلالُ السُّيوطي"[4] ـ مِن أنَّهُ لا يُراعَى شروطُهُ إنْ كانَ سلطاناً أو أميراً، وأنَّهُ يستحقُّ رَيْعَهُ مَن يستحقُّ في بيتِ المالِ من غيرِ مباشرةٍ للوظائفِ ـ فمحمولٌ على ما إذا وصلَتْ إلى الواقفِ بإقطاعِ السُّلطانِ إيَّاهُ من بيتِ المالِ كما لا يخفَى)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ ما ذكرَهُ "السُّيوطيُّ" لا يُخالِفُ ما قلنا؛ لأنَّهُ محمولٌ على ما إذا لم يُعرَفْ شراءُ الواقفِ لها مِن بيتِ المالِ بل وصلَتْ إليهِ بإقطاعِ السُّلطانِ لها، أي: بأنْ جَعَلَ لهُ خَراجَها معَ بقاءِ عينِها لبيتِ المالِ، فلم يَصِحَّ وقفُهُ لها ولا تلزمُ شروطُهُ، بخلافِ ما إذا مَلَكَها ثمَّ وَقَفَها كما قلنا.

قلتُ: لكنْ بقيَ ما إذا لم يُعرَفْ شراؤُهُ لها ولا عدمُهُ، والظَّاهرُ: أنَّهُ لا يُحكَمُ بصحَّةِ وَقْفِها؛ لأنَّهُ لا يلزَمُ مِن وقفِهِ لها أنَّهُ مَلَكَها، ولهذا قالَ "السَّيِّدُ الحَمَويُّ" في حاشيةِ "الأشباهِ"[5] قبيلَ قاعدةِ ((إذا اجتمعَ الحلالُ والحرامُ)) ما نصُّهُ:

مطلبٌ: أوقافُ الملوكِ و الأمراءِ لا يُراعَى شرطُها

((وقد أفتَى علاَّمةُ الوجودِ المولى "أبو السُّعودِ" مفتي السَّلطنةِ السُّليمانيَّةِ بأنَّ أوقافَ المُلوكِ والأمراءِ لا يُراعَى شرطُها؛ لأنَّها مِن بيتِ المالِ أو تَرْجِعُ إليهِ، وإذا كانَ كذلكَ يجوزُ الإحداثُ

(قولُهُ: لأنَّها من بيتِ المالِ أو تَرْجِعُ إليه إلخ) كما إذا غَصَبَ السُّلطانُ مالَ إنسانٍ ووقفَهُ ثمَّ ماتَ المغصوبُ منه لا عن وارثٍ، فإنَّه حالَ أخذِهِ لم يكنْ لبيتِ المالِ لكنَّه يَرْجِعُ إليه. اهـ "حَمَوي".

---

(١) صـ٦٦٩ـ "در".

(٢) المقولة [١٩٩٧٤] قوله: ((فلا عشرَ ولا خراجَ)).

(٣) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": الرسالة السادسة ـ المسألة الثانية صـ٥٦ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٤) أي: في كتابه "المنبوع" كما صرَّحَ به "ابن نجيم" في "التحفة المرضية".

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الأول ـ القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الأولى: الاجتهاد لا ينقض بمثله ١/٣٣٤.

.....

إذا كانَ المقـرَّرُ في الوظيفـةِ أو المرتَّـبُ مـن مصـاريفِ بيـتِ المـالِ)) اهـ. ولا يخفـى أنَّ المـولى "أبـا السُّعود" أدرى بحالِ أوقافِ الملوكِ، ومثلُهُ ما سيذكرُهُ[1] "الشَّارحُ" في الوقفِ عن "المحبيَّـةِ"[2] عـن "المبسوطِ": ((مِن أنَّ السُّلطانَ يجوزُ لهُ مخالفةُ الشَّرطِ إذا كانَ غالبُ جهاتِ الوقفِ قرًى ومَزَارِعَ؛ لأنَّ أصلَها لبيتِ المالِ)) اهـ. يعني إذا كانَتْ لبيتِ المالِ ولم يُعلَمْ مِلْكُ الواقفِ لهـا، فيكـونُ ذلـكَ إرصاداً لا وقفاً حقيقةً، أي: أنَّ ذلكَ السُّلطانَ الَّذي وقفَهُ أخرجَهُ من بيـتِ المـالِ وعيَّنَـهُ لمستحقِّيهِ مِن العلماءِ والطَّلَبَةِ ونحوِهم عَوْناً لهم على وُصُولِهم إلى بعضِ حقِّهم مِن بيتِ المالِ.

مطلبٌ على ما وقعَ للسُّلطانِ "برقوقَ" مِن إرادتِهِ نقضَ أوقافِ بيتِ المالِ

ولذا لَمَّا أرادَ السُّلطانُ نظامُ المَمْلكةِ برقوقُ[3] في عامِ نيِّفٍ وثمانينَ وسبعِمائةٍ أنْ يَنقُـضَ هـذهِ الأوقافَ لكونِها أُخذَتْ من بيتِ المالِ، وعَقَدَ لذلكَ مجلسـاً حـافلاً حضـرَهُ الشَّـيخُ "سـراجُ الدِّيـنِ البُلْقينـيُّ" و"البُرْهـانُ بـنُ جماعـة" وشـيخُ الحنفيَّـةِ الشَّـيخُ "أكمـلُ الدِّيـن" شـارحُ "الهدايـة"، فقـالَ "البُلْقينيُّ": ما وُقِفَ على العلماءِ والطَّلبةِ لا سبيلَ إلى نَقْضِهِ؛ لأنَّ لهم في الخُمُـسِ أكثـرَ مـن ذلـكَ، ومـا وُقِـفَ علـى فاطمـةَ وخديجـةَ وعائشـةَ يُنقَـضُ، ووافقَـهُ علـى ذلـكَ الحـاضرونَ كمـا ذكـرَهُ "السُّيوطيُّ" في "النَّقل المستورِ[4] في جوازِ قبضِ معلومِ الوظائفِ بلا حضورٍ"[5]، ثمَّ رأيتُ نحوَهُ في "شرحِ الملتقى"[6]، ففي هذا تصريحٌ بـأنَّ أوقـافَ السَّـلاطينِ مِـن بيـتِ المـالِ إرصـاداتٌ لا أوقـافٌ حقيقةٌ، وأنَّ ما كانَ منها على مصارفِ بيتِ المالِ لا يُنقَضُ بخلافِ ما وَقَفَهُ السُّـلطانُ على أولادِهِ أو عُتَقائِهِ مثلاً، وأنَّهُ حيثُ كانَت إرصاداً لا يلزمُ مراعاةُ شروطِها لعدمِ كونِها وَقْفاً صحيحـاً، فـإنَّ شـرطَ صحَّتِهِ مِلْكُ الواقفِ، والسُّلطانُ بدونِ الشِّراءِ مِن بيتِ المالِ لا يَمْلِكُهُ، وقد علمْتَ موافقةَ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٧٢] قوله: ((ونقل)).

(٢) انظر "المنظومة المحبية": صـ٤٤ـ.

(٣) برقوق بن أنس العثماني، أبو سعيد، سيف الدين، الملك الظاهر، أوَّل من مَلَكَ مصرَ من الشَّراكسة (ت٨٠١هـ)، ("ديوان الإسلام" ١/٢٣٥، "الضوء اللامع" ٣/١٠).

(٤) في هامش "م" : قوله في: ((النقل المستور)) هكذا في الأصل المقابل على خطِّه و لعلَّه المسطور.فليحرر.

(٥) لم نجد هذا الكتاب بين مؤلفات "السيوطي".

(٦) انظر "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٥ (هامش "مجمع الأنهر").

بإذنِ الإمامِ) أو رُضِخَ له كما مرَّ[١] .....

العلاَّمةِ "الأكمل" على ذلكَ، وهو موافقٌ لِما مرَّ[٢] عن "المبسوط" وعن المولى "أبي السُّعودِ"، ولِما سيذكرُهُ[٣] "الشَّارحُ" في الوقفِ عن "النَّهر": ((مِن أنَّ وقفَ الإقطاعاتِ لا يجوزُ إلاَّ إذا كانَتْ أرضاً مَوَاتاً أو مِلْكاً للإمامِ فأقطعَها رجلاً))، وهذا خلافُ ما في "التُّحفة المرضيَّةِ"[٤] عن "العلاَّمةِ قاسم": ((مِن أنَّ وقفَ السُّلطانِ لأرضِ بيتِ المالِ صحيحٌ)).

قلتُ: ولعلَّ مُرادَهُ أنَّهُ لازمٌ لا يُغيَّرُ إذا كانَ على مصلحةٍ عامَّةٍ كما نقلَ "الطَّرَسُوسيُّ" عن "قاضي خان"[٥]: ((مِن أنَّ السُّلطانَ لو وَقَفَ أرضاً مِن بيتِ مالِ المسلمينَ على مصلحةٍ عامَّةٍ للمسلمينَ جازَ، قالَ "ابنُ وهبان": لأنَّهُ إذا أبَّدَهُ على مَصْرِفِهِ الشَّرعيِّ فقد مَنَعَ مَن يَصْرِفُهُ مِن أمراءِ الجَوْرِ في غيرِ مَصْرِفِهِ)) اهـ. فقد أفادَ أنَّ المرادَ من هذا الوقفِ تأبيدُ صَرْفِهِ على هذهِ الجهةِ المعيَّنةِ الَّتي عيَّنَها السُّلطانُ ممَّا هو مصلحةٌ عامَّةٌ، وهو معنى الإرصادِ السَّابقِ فلا ينافي ما تقدَّمَ[٦]، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

[١٩٩٩٣] (قولُهُ: بإذنِ الإمامِ) قَيَّدَ بهِ؛ لأنَّ الإحياءَ يتوقَّفُ على إذنِهِ، "ط"[٧] عن "المنح"[٨].

[١٩٩٩٤] (قولُهُ: كما مرَّ) أنَّهُ إذا قاتلَ معَ المسلمينَ أو دلَّهم على الطَّريقِ يُرضَخُ لهُ، "ط"[٩].

---

(١) صـ٥٦٧-٥٦٨- "در".

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وأمَّا وقف الإقطاعات إلخ)).

(٤) "التحفة المرضية في الأراضي المصرية": صـ٥٦- (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٥) **نقول**: الذي رأيناه في "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقايةً أو مقبرةً ٢٩٣/٣: ((ولو أنَّ سلطاناً أذنَ لقومٍ أن يجعلوا أرضاً من أراضي البلدة حوانيت موقوفةً على المسجد أو أمرهم أن يردوا في مسجدهم، قالوا: إن كانت البلدة فتحت عنوةً وذلك لا يضرُّ بالمارة والناس ينفذُ أمر السلطان فيها، وإنْ كانت البلدةُ فتحت صلحاً لا ينفُذُ أمرُ السلطان؛ لأنَّ البلدة إذا فتحت عنوةً تصير ملكاً للغانمين فينفذ أمر السلطان، وإذا فتحت صلحاً تبقى على ملك ملاكها فلا ينفذ أمر السلطان فيها))، هذا ولم نعثر على المسألة في شرح "قاضيخان" على "الجامع الصغير".

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٨) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ١/ق٢٥٠/أ.

(٩) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(خَراجيٌّ، ولو أحياهُ مُسلمٌ اعتُبرَ قُرْبُه) ما قاربَ الشَّيءَ يُعطَى حُكمَه (وكلٌّ منهُما) أي: العُشْريةِ والخَراجيَّةِ (إنْ سُقِيَ.....

[١٩٩٩٥] (قولُهُ: خَراجيٌّ) لأنَّهُ ابتداءُ وَضْعٍ على الكافرِ، وهو أَلْيَقُ بِهِ كما مرَّ[١].

[١٩٩٩٦] (قولُهُ: اعتُبِرَ قربُهُ) أي: قربُ ما أحياهُ، إنْ كانَ إلى أرضِ الخراجِ أقربَ كانَت خَراجيَّةً، وإنْ كانَ إلى العُشْرِ [٣/ق٤٢/ب] أقربَ فعُشْريَّةٌ، "نهر"[٢]، وإنْ كانَت بينَهما فعُشْريَّةٌ مراعاةً لجانبِ المسلمِ، "ط"[٣]، وهذا[٤] عندَ "أبي يوسفَ"، واعتبرَ "محمَّدٌ" الماءَ، فإنْ أحياها بماءِ الخَراجِ فخراجيَّةٌ وإلاَّ فعُشْريَّةٌ، "بحر"[٥]، وبالأوَّلِ يُفتَى، "درّ منتقى"[٦].

[١٩٩٩٧] (قولُهُ: ما قاربَ الشَّيءَ يُعطَى حُكْمَهُ) استئنافٌ قُصِدَ بهِ التَّعليلُ، "ط"[٧]، كفناءِ الدَّارِ لصاحبِها الانتفاعُ بِهِ وإنْ لم يكنْ مِلْكاً لهُ، ولذا لا يجوزُ إحياءُ ما قَرُبَ مِن العامرِ، "بحر"[٨].

[١٩٩٩٨] (قولُهُ: وكلٌّ منهما إلخ) تَبِعَ في هذا صاحبَ "الدُّرر"[٩]، وهو مُخَالِفٌ لِما في "الهداية"[١٠] و"التَّبيين"[١١] و"الكافي"[١٢] وغيرِها مِن أنَّ اعتبارَ الماءِ فيما لو جَعَلَ المسلمُ دارَهُ بستاناً، قالَ في "الكافي"[١٢]: ((لأنَّ المؤونةَ في غيرِ المنصوصِ عليهِ تدورُ معَ الماءِ، فإنْ كانَت تُسقَى بماءِ

---

(١) صـ٦٦٧ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٤) ((هذا)) ساقطة من "م".

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٦/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٥/٥.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٦/١.

(١٠) "الهداية": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ١١١/١.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ـ باب العشر ٢٩٥/١.

(١٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق٢٤٥/ب بتصرف.

.....

٢٥٩/٣ بئرٍ أو عينٍ فهي عُشْرِيَّةٌ، وإنْ كانَت تُسقَى بأنهارِ الأعاجمِ فخَراجيَّةٌ، ولو بهذا مرَّةً وبهذا مرَّةً فالعُشْرُ أحقُّ بالمسلمِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ المنصوصَ على أنَّهُ عُشْرِيٌّ كأرضِ العربِ ونحوِها أو على أنَّهُ خَراجيٌّ كأرضِ السَّوادِ ونحوِها لا يُعتَبرُ فيهِ الماءُ، وعن هذا قالَ في "الفتح"[١] بعدَ كلامٍ: ((والحاصلُ: أنَّ الَّتي فُتِحَتْ عَنْوةً إنْ أُقِرَّ الكفَّارُ عليها لا يُوْظَّفُ عليهم إلاَّ الخَراجُ ولو سُقِيَتْ بماءِ المطرِ، وإنْ قسِمَت بينَ المسلمينَ لا يُوظَّفُ إلاَّ العُشْرُ وإنْ سُقِيَتْ بماءِ الأنهارِ[٢]، وكلُّ أرضٍ لم تُفتَحْ عَنوةً بل أحياها مسلمٌ إنْ كانَ يَصِلُ إليها ماءُ الأنهارِ فخراجيَّةٌ، أو ماءُ عينٍ ونحوِهِ فعُشْرِيَّةٌ، وهذا قَولُ "محمَّدٍ"، وهو قولُ "أبي حنيفةَ")) اهـ. فتحصَّلَ أنَّ الماءَ يُعتَبَرُ فيما لو أَحيى مسلمٌ أرضاً أو جَعَلَ دارَهُ بستاناً، بخلافِ المنصوصِ على أنَّهُ عُشْرِيٌّ أو خَراجيٌّ، وقدَّمنا[٣] عن "الدُّرِّ المنتقى" أنَّ المفتى بهِ قولُ "أبي يوسفَ": أنَّهُ يعتَبرُ القُربُ، وهو ما مشى عليهِ "المصنِّفُ" أوَّلاً، كـ: "الكنز"[٤] وغيرِهِ، وقدَّمَهُ في "متن الملتقى"[٥] فأفادَ ترجيحَهُ على قولِ "محمَّدٍ"، وقالَ "ح"[٦]: ((وهو المختارُ كما في "الحَمَويِّ على "الكنز" عن "شرحِ قراحصاري"[٧]، وعليهِ المتونُ، واعتبارُ الماءِ قولُ "محمَّدٍ"))، قالَ في "الشُرُنبلاليَّة"[٨]: ((قولُهُ: وكلٌّ منهما إلخ فيهِ مخالفةٌ لقولِهِ قبلَهُ: ((وما أحياهُ مسلمٌ يُعتَبَرُ بقُربِهِ))؛ لأنَّهُ اعتبرَ الحيِّزَ ثمَّةَ، وهنا اعتبرَ الماءَ، وعلمتَ أنَّ ذاكَ قولُ "أبي يوسفَ"، وهذا قولُ "محمَّدٍ")) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٠.

(٢) في "م": ((الأنهر)).

(٣) المقولة [١٩٩٩٦] قوله: ((اعتبر قربه)).

(٤) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١/٣١٨.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٣٧٠.

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/أ.

(٧) "شرح كنز الدقائق": للخطَّاب بن أبي القاسم القرا حصاري (توفي في حدود ٧٣٠هـ)، و"كنز الدقائق" لأبي البركات عبد الله بن أحمد المعروف بـ "النسفيِّ" (ت٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥١٥، "الجواهر المضية" ٢/١٦٦، "تاج التراجم" صـ٩٦ـ،"الطبقات السنية" ٣/٢٠٦، "هدية العارفين" ١/٣٤٧).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٦ (هامش "الدرر والغرر").

بماءِ العُشْرِ أُخذَ منه[1] العُشْرُ إلاَّ أرضَ كافرٍ تُسقَى بماءِ العُشْرِ)؛ إذ الكافرُ لا يُبدَأُ بالعُشْرِ، (وإنْ سُقِيَ بماءِ الخَراجِ أُخِذَ منه الخَراجُ)؛ لأنَّ النَّماءَ بالماءِ (وهو) أي: الخَراجُ (نوعان: خَراجُ مُقاسَمةٍ؛ إنْ كان الواجبُ بعضَ الخارجِ كـ:الخُمُسِ ونحوِهِ، وخَراجُ وظيفةٍ إنْ كان الواجبُ شيئاً في الذِّمّةِ.....

[١٩٩٩٩] (قولُهُ: بماءِ العُشْرِ) هو ماءُ السَّماءِ والبئرِ والعَينِ والبحرِ الَّذي لا يَدخُلُ تحتَ ولايةِ أحدٍ، وماءُ الخَراجِ هو ماءُ أنهارٍ حَفَرَتْها الأعاجمُ، وكذا سَيحونُ وجَيحونُ ودِجلةُ والفراتُ، خلافاً لـ "محمَّدٍ".

والحاصلُ: أنَّهُ ما كانَ عليهِ يدُ الكَفَرةِ ثمَّ حَوَيْناهُ قَهْراً، وما سواهُ عُشْريٌّ، وتمامُهُ فيما قدَّمناهُ[2] في بابِ العُشْرِ.

مطلبٌ في خَراجِ المُقاسَمةِ

[٢٠٠٠٠] (قولُهُ: خَراجُ مُقاسمةٍ إلخ) هذا إنَّما يُوضَعُ ابتداءً على الكافرِ كالمُوظَّفِ، فإذا فتَحَ بلدةً ومَنَّ على أهلِها بأرضِها لهُ أنْ يَضَعَ الخراجَ عليها مُقاسَمةً أو مُوَظَّفاً، بخلافِ ما إذا قسَمَها بينَ الجيشِ، فإنَّهُ يَضَعُ العُشْرَ، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((خَراجُ المُقاسَمةِ كالمُوَظَّفِ مَصْرِفاً، وكالعُشْرِ مَأْخَذاً لا فرقَ فيهِ بينَ الرِّطابِ والزَّرعِ والكَرْمِ والنَّخْلِ المتَّصلِ وغيرِهِ، فيُقسَمُ الجميعُ على حَسَبِ ما تُطيقُ الأرضُ مِن النِّصْفِ أو الثُّلُثِ أو الرُّبُعِ أو الخُمُسِ، وقد تقرَّرَ أنَّ خَراجَ المُقاسَمةِ كالعُشْرِ؛ لتعلُّقِهِ بالخارجِ، ولذا يتكرَّرُ بتكرُّرِ الخارجِ في السَّنةِ، وإنَّما يُفارِقُهُ في المَصْرِفِ، فكلُّ شيءٍ يُؤخَذُ منهُ العُشْرُ أو نِصْفُهُ يُؤخَذُ منهُ خَراجُ المُقاسَمةِ وتجري الأحكامُ الَّتي قُرِّرتْ في العُشْرِ وِفاقاً وخِلافاً، فإذا علمتَ ذلكَ علمتَ ما يُزرَعُ في بلادِنا وما يُغرَسُ، فإذا غَرَسَ رجلٌ في أرضِهِ زيتوناً أو كَرْماً أو أشجاراً يُقسَمُ الخارجُ كالزَّرعِ، ولا شيءَ عليهِ قبلَ أنْ يُطْعِمَ، بخلافِ ما إذا غَرَسَ في الموظَّفِ،

---

(١) في "د": ((منها)).

(٢) المقولة [٨٤٤٢] قوله: ((بِمَائِهِ)).

يَتعلَّقُ بالتمكُّنِ من الانتفاعِ بالأرضِ،.....

ولو أخذَها مُقاطَعةً على دراهمَ معيَّنةٍ بالتَّراضي ينبغي الجوازُ، وكذا لو وَقَعَ على عِدادِ الأشجارِ؛ لأنَّ التَّقديرَ يجبُ أنْ يكونَ بقَدْرِ الطَّاقةِ مِن أيِّ شيءٍ كانَ، ولأنَّ تقديرَ خَراجِ المُقاسَمةِ مُفوَّضٌ لرأي الإمامِ، وكلٌّ مِن الأنواعِ الثَّلاثةِ يُفعَلُ في بلادِنا، فبعضُ الأرضِ تُقسَمُ ثمارُ أشجارِها ويأخذُ مأذونُ السُّلطانِ منها ثُلُثاً أو رُبُعاً ونحوَهُ، وبعضُها يقطعُ عليهِ دراهمَ معيَّنةً، وبعضُها يُعَدُّ أشجارَها ويأخذُ على كلِّ شجرةٍ قَدْراً معيَّناً، وكلُّ ذلكَ جائزٌ عندَ الطَّاقةِ والتَّراضي[1] على أخذِ شيءٍ في مُقابَلةِ [٣/ق٤٣/أ] خَراجِ المُقاسَمةِ لِمَن يستحقُّهُ، ولا شكَّ أنَّ أراضي بلادِنا خَراجيَّةٌ، وخراجُها مُقاسَمةٌ كما هو مُشاهَدٌ، وتقديرُهُ مُفوَّضٌ إلى رأيِ الإمامِ)) اهـ. ويأتي[2] تمامُ الكلامِ.

قلتُ: لكنْ مرَّ[3] أنَّ المأخوذَ الآنَ من أراضي مصرَ والشَّامِ أُجْرةٌ لا عُشْرٌ ولا خَراجٌ، والمرادُ الأراضي الَّتي صارَتْ لبيتِ المالِ لا المَمْلُوكةُ أو الموقوفةُ كما قدَّمناهُ[3]، لكنَّ هذهِ الأجرةَ بدلُ الخَراجِ كما مرَّ[3] ويأتي[4].

[٢٠٠٠١] (قولُهُ: يتعلَّقُ بالتَّمكُّنِ من الانتفاعِ) بيانٌ لكونِهِ واجباً في الذِّمَّةِ، أي: أنَّهُ يَجبُ في ذمَّتِهِ بمجرَّدِ تمكُّنِهِ مِن الانتفاعِ بالأرضِ لا بعينِ الخارجِ، حتَّى لو تمكَّنَ مِن الزِّراعةِ وعطَّلَها وَجَبَ، بخلافِ ما لو لم يتمكَّنْ كما سيذكرُهُ[5] "المصنِّفُ".

---

(١) في "ك": ((التراحي)).

(٢) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يزادَ على النِّصْفِ إلخ)).

(٣) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصر أجرةٌ لا خراجٌ)).

(٤) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يزاد على النِّصْفِ إلخ)).

(٥) صـ٧٠٦ـ٧٠٧ـ "در".

كما وَضَعَ "عمرُ"[١] ﷺ على السَّوادِ لكلِّ جَريبٍ) هو سِتُّونَ ذِراعاً في سِتِّينَ بذِراعِ كِسْرى، سبعُ قَبَضاتٍ، وقيلَ: المُعتَبرُ في كلِّ بلدةٍ عُرْفُهم، وعُرْفُ مِصرَ التَّقديرُ بالفدَّان، "فتح"[٢]، و على الأوَّل المُعوَّلُ، "بحر"[٣].....

[٢٠٠٠٢] (قولُهُ: كما وَضَعَ إلخ) تمثيلٌ لخراجِ الوظيفةِ.

[٢٠٠٠٣] (قولُهُ: على السَّوادِ) أي: قُرَى العراقِ.

[٢٠٠٠٤] (قولُهُ: بذرَاعِ كِسْرى) احترازٌ عن ذراعِ العامَّةِ، وهو ستُّ قَبَضاتٍ، "فتح"[٤]، والقَبْضةُ أربعُ أصابعَ.

[٢٠٠٠٥] (قولُهُ: بالفدَّانِ) بالتَّثقيلِ آلةُ الحرثِ، ويُطلَقُ على الثَّورَينِ يُحرَثُ عليهما في قِرانٍ، وجمعُهُ فَدَادِينُ، وقد يُخفَّفُ فيجمَعُ على أفدِنَةٍ وفُدُنٍ، "مصباح"[٥]، والمرادُ هنا الأرضُ، وهو في عُرفِ الشَّامِ نوعان: رومانيٌّ وخطَّاطيٌّ، ومساحةُ كلٍّ معروفةٌ عندَ الفلاَّحينَ.

[٢٠٠٠٦] (قولُهُ: وعلى الأوَّلِ المُعوَّلُ، "بحر") وأصلُهُ في "الفتح"، وقالَ[٦]: ((إنَّ الثَّانيَ يقتضِي

---

(١) أخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٣٧ـ٣٨ عن الحسن بن عُمَارة عن الحكم عن عمرو بن ميمون وحارثة بن مُضَرِّب قالا: ((بعث عمرُ عثمانَ بن حُنيف على السواد، وأمره أن يمسحه فوضع على كل جريب عامر أو غامر مما يُعمر مثله درهماً وقفيزاً)). وكذلك أخرجه أيضاً عن الحجَّاج بن أرطاة عن ابن عوف عن عمر.

وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٧٤) عن الشيباني عن محمد بن عبد الله الثقفي عن عمر.

وأخرجه أبو يوسف صـ٣٦ـ، وأبو عُبيد (١٧٢) عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أبي مِجْلَز عن عمر، فإن كان القفيز يساوي الصاع فهو موافق لما في المتن، وإلا فلم أجده بلفظ: صاعاً ودرهماً، وفيه بقية التفاصيل الواردة في المتن.

وأخرجه هو وأبو عبيد (١٧٣) و(١٧٥) عن مجالد وداود عن الشعبي أن عمر ﷺ بعث عثمان بن حُنيف... وفيه: أنه ترك لهم النصف أو الربع، ولم يكلفهم فوق طاقتهم.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ بتصرف، نقول: قوله: ((وعرفُ مِصرَ التقديرُ بالفدَّان)) من كلام "البحر"، ولم نره في "الفتح".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨١/٥ بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((فدَنَ)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٢/٥ باختصار.

(يَبلُغُه الماءُ صاعاً من بُرٍّ أو شعيرٍ.....

أنَّ الجَريبَ يختلفُ قَدْرُهُ في البلدانِ، ومُقتضاهُ: أنْ يتَّحِدَ الواجبُ معَ اختلافِ المقاديرِ، فإنَّهُ قد يكونُ عُرْفُ بلدٍ فيهِ مائةُ ذراعٍ، وعُرْفُ أخرى فيهِ خمسونَ ذراعاً)).

[٢٠٠٠٧] (قولُهُ: يَبْلُغُهُ الماءُ) صفةٌ لـ: ((جَريبٍ)) قَيَّدَ بهِ لِما يأتي[١] مِن أنَّهُ لا خَراجَ إنْ غَلَبَ الماءُ على أرضِهِ أو انقطعَ، وبهِ عُلِمَ أنَّ المرادَ الماءُ الَّذي تصيرُ بهِ الأرضُ صالحةً للزِّراعةِ، فصارَ كقولِ "الكنز"[٢]: ((جَريبٌ صَلُحَ للزِّراعةِ)).

[٢٠٠٠٨] (قولُهُ: صاعاً) مفعولُ: ((وضَعَ))، وهو القفيزُ الهاشميُّ الَّذي وَرَدَ عن "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ كما في "الهداية"[٣] وغيرِها، وهو ثمانيةُ أرطالٍ أربعةُ أَمْنَاءٍ، وهو صاعُ رسولِ اللهِ ﷺ، ويُنسَبُ إلى "الحجَّاجِ"[٤] فيقالُ: صاعٌ حجَّاجيٌّ؛ لأنَّ "الحجَّاجَ" أخرجَهُ بعدَ ما فُقِدَ، كما في "ط"[٥] عن "الشِّلْبيِّ"[٦]. ٣/٢٦٠

[٢٠٠٠٩] (قولُهُ: مِن بُرٍّ أو شعيرٍ) أي: فهو مُخيَّرٌ في إعطاءِ الصَّاعِ من الشَّعيرِ أو البُرِّ كما في "النِّهايةِ" معزيّاً إلى "فتاوى قاضي خان"[٧]، والصَّحيحُ: أنَّهُ ممَّا يُزرَعُ في تلكِ الأرضِ كما في "الكافي"[٨]، "شُرُنبلاليَّة"[٩]، ومثلُهُ في "البحر"[١٠]، وبَقِيَ ما إذا عطَّلَها، والظَّاهرُ: أنَّ الإمامَ يُخيَّرُ، تأمَّل.

---

(١) صـ٧٠٣ـ "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٣١٨/١.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١٥٧/٢.

(٤) أبو محمد الحَجَّاج بن يوسف بن الحكم الثقفي (ت٩٥هـ). ("وفيات الأعيان" ٢٩/٢، "سير أعلام النبلاء" ٣٤٣/٤، "شذرات الذهب" ٣٧٧/١).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٦) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٧٢/٣.

(٧) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧١/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٦/١ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

ودرهماً) عطفٌ على ((صاعاً)) من أجودِ النُّقود، "زيلعي"[١][٢]، (ولجَريبِ الرَّطبةِ خمسةَ دراهمَ، ولِجَريبِ الكَرْمِ أو النَّخْلِ مُتَّصلةً) قَيْدٌ فيهما.....

[٢٠٠١٠] (قولُهُ: ودِرهماً) هو وزنُ سبعةٍ كما في الزَّكاةِ، "بحر"[٣]، وهو أنْ يكونَ وزنُهُ أربعةَ عشرَ قِيْراطاً، "جوهرة"[٤].

[٢٠٠١١] (قولُهُ: الرَّطْبَةِ) بالفتحِ، والجمعُ الرِّطابُ، وهي: القِثَّاءُ والخِيارُ والبِطِّيخُ والباذنجانُ وما جَرَى مجراهُ، والبُقُولُ غيرُ الرِّطابِ مثلُ الكُرَّاثِ، "شُرُنبلاليَّة"[٥].

[٢٠٠١٢] (قولُهُ: متَّصلةً) يَعني: أنَّهُ يُشترَطُ في تلكَ الأشجارِ الَّتي للعنبِ والتَّمرِ وغيرِهما أنْ يكونَ متَّصلاً بعضُها ببعضٍ بحيثُ لا يُمكِنُ أنْ يُزرَعَ بينَها، أفادَهُ في "شرحِ الملتقى"[٦]، فلو كانَت متفرِّقةً في جوانبِ الأرضِ ووَسَطُها مزروعٌ فلا شيءَ فيها، كما لا شيءَ في غَرْسِ أشجارٍ غيرِ مثمرةٍ، "بحر"[٧]، "ط"[٨]، وقولُهُ: ((فلا شيءَ فيها)) أي: في الأشجارِ المتفرِّقةِ بل يَجِبُ في الأرضِ؛ لأنَّها إذا كانَت متفرِّقةً فهي بُسْتانٌ فيَجِبُ بقَدْرِ الطَّاقةِ على ما يأتي[٩]، أو المرادُ: لا شيءَ فيها مُقدَّرٌ، تأمَّل. وقولُهُ: ((كما لا شيءَ في غرسِ إلخ)) هذا إذا لم يَقصِدْ شَغلَ أرضِهِ بها، فلو استنمَى أرضَهُ بقوائمِ الخِلافِ وما أشبهَهُ أو القَصَبِ أو الحشيشِ كانَ فيهِ العُشْرُ كما قدَّمناهُ[١٠] في بابِهِ عن "البدائع" وغيرِها، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((عيني)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٢٧٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٣٧٣/٢.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٦/١-٦٦٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٥/٢.

(٩) المقولة [٢٠٠١٧] قوله: ((فلو ملتفةً إلخ)).

(١٠) المقولة [٨٤١١] قوله: ((حتى لو أشغل أرضه بها يجب العشر)).

(ضِعفَها، ولِما سِواهُ) ممَّا ليس فيه توظيفُ "عمر" (كـ:زَعفرانَ وبُستان) هو كلُّ أرضٍ يَحُوطُها حائطٌ وفيها أشجارٌ مُتفرِّقةٌ يُمكِنُ الزَّرعُ تحتَها، فلو مُلتفَّةً ـ أي: مُتصلةً[1] ـ لا يُمكنُ زِراعةُ أرضِها فهو كَرْمٌ (طاقَتُهُ، و) غايةُ الطَّاقةِ: نِصْفُ الخارِجِ؛

[٢٠٠١٣] (قولُهُ: ضِعفَها) أي: ضعفَ الخَمْسةِ، وهو عَشَرةُ دراهمَ؛ لِما فيها مِن الأثمارِ، فإنْ كانَتْ لم تُثْمِرْ بعدُ ففيها خَراجُ الزَّرعِ كما في "الخانيَّة"[2]، "درٌّ منتقى"[3].

[٢٠٠١٤] (قولُهُ: ولِما سواهُ) أي: سوى ما ذُكِرَ مِن الأشياءِ الثَّلاثةِ المُوَظَّفِ عليها.

[٢٠٠١٥] (قولُهُ: ممَّا ليسَ فيهِ توظيفُ "عُمَرَ") قَصَدَ بهِ إصلاحَ "المتنِ"، فإنَّ ظاهرَهُ: أنَّ الزَّعفرانَ والبستانَ فيهِ توظيفُ "عمرَ" كما هو قضيَّةُ العطفِ معَ أنَّهُ ليسَ كذلكَ.

[٢٠٠١٦] (قولُهُ: يَحُوطُها) أي: يرعاها ويحفظُها، أو هو بتشديدِ الواوِ أي: دارٌ عليها حائطٌ، قالَ في "المِصباح"[4]: ((حاطَهُ يَحُوطُهُ حَوْطاً: رعاهُ، وحوَّطَ حولَهُ تحويطاً: أدارَ عليهِ نحوَ التُّرابِ حتَّى جَعَلَهُ [٣/ق٤٣/ب] مُحِيطاً بهِ)) اهـ.

[٢٠٠١٧] (قولُهُ: فلو مُلْتفَّةً إلخ) في "المِصباح"[5]: ((التفَّ النَّباتُ بعضُهُ ببعضٍ: اختلطَ))، ثمَّ اعلمْ أنَّ حاصلَ ما ذكرَهُ مِن الفرقِ بينَ البستانِ والكرمِ هو: أنَّ ما كانَت أشجارُهُ مُلتفَّةً فهو كَرْمٌ، وما كانَت مُتفرِّقةً فهو بُسْتانٌ، وقد عزاهُ في "البحر"[6] إلى "الظَّهيريَّة"[7]، ومثلُهُ في "كافي النَّسفيِّ"[8]، ومقتضاهُ: أنَّ الكَرْمَ لا يختصُّ بشجرِ العِنَبِ معَ أنَّ ما في المتونِ مِن عطفِ النَّخلِ

---

(١) ((متصلة)) ساقطة من "ط".

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٦ـ٦٦٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "المصباح المنير": مادة ((حَوَطَ)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((لَفَفَ)).

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦ بتصرف.

(٧) لم نعثر على هذا الفرق في "الظهيرية" بعد البحث في مظانِّه، والذي فيها: ((فرَّق "الزندويستي" بين الكَرْم والأرض، وجهُ الفرق: أنَّ ما يتعلَّق بالكَرْم من فصول الحوائج، وما يتعلَّق بالأرض من أصول الحوائج))، انظر "الظهيرية": كتاب الزكاة ـ الفصل السابع في صدقة الفطر ـ المقطعات ق٥٣/ب.

(٨) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ.

لأنَّ (التَّنْصِيفَ عينُ الإنصافِ،.....

على الكَرْمِ يُفيدُ أنَّهُ غيرُهُ، وفي "الإختيار"[1]: ((والجَريبُ الَّذي فيهِ أشجارٌ مثمرةٌ مُلتفَّةٌ لا يُمكِنُ زراعتُها، قالَ "محمَّدٌ": يُوضَعُ عليهِ بقَدْرِ ما يُطيقُ؛ لأنَّهُ لم يَرِدْ عن "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ في البستانِ تقديرٌ، فكانَ مُفوَّضاً إلى أمرِ الإمامِ، وقالَ "أبو يوسفَ": لا يُزادُ على الكَرْمِ؛ لأنَّ البستانَ بمعنى الكَرْمِ، فالواردُ في الكَرْمِ واردٌ فيهِ دِلالةً، وإنْ كانَ فيهِ أشجارٌ متفرِّقةٌ فهي تابعةٌ للأرضِ)) اهـ. ومُفادُ هذا أيضاً: أنَّ الكَرْمَ مُختَصٌّ بالعِنَبِ، والبستانَ غيرُهُ بقرينةِ التَّعليلِ أوَّلاً وثانياً، وهذا أوفقُ بما في كتبِ اللُّغةِ، ومُفادُهُ أيضاً: أنَّ الخلافَ بينَ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" في البستانِ إذا كانَتْ أشجارُهُ مُلتفَّةً، وأنَّ ما في "المتنِ" هو قولُ "محمَّدٍ"، وعليهِ جَرَى في "الملتقى"[2]، وذَكَرَ في "البدائع"[3] مثلَ ما في "الإختيارِ" حيثُ قالَ: ((وفي جَريبِ الكَرْمِ عَشَرةُ دراهمَ، وأمَّا جَريبُ الأرضِ الَّتي فيها أشجارٌ مثمرةٌ بحيثُ لا يُمكِنُ زراعتُها لم يذكرْ في ظاهرِ الرِّوايةِ، ورويَ عن "أبي يوسفَ" أنَّهُ قالَ: إذا كانَ النَّخلُ مُلتفّاً جَعلْتُ عليهِ الخَراجَ بقَدْرِ ما يُطيقُ، ولا أزيدُ على جَريبِ الكرمِ عَشَرةَ دراهمَ)).

[٢٠٠١٨] (قولُهُ: لأنَّ التَّنصيفَ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نصفُ الخارجِ))، فلا يُنافي أنَّهُ يجوزُ النَّقصُ عنهُ، فافهم.

(قولُهُ: علَّةٌ لقولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نصفُ الخارجِ) فلا يُنافي أنَّه يجوزُ النَّقصُ إلخ) لا شكَّ أنَّ ما قالَهُ "ط" واردٌ، وما قالَهُ "المحشِّي" لا يدفعُهُ، تأمَّل.

وعبارةُ "ط": ((قولُهُ: لأنَّ التَّنصيفَ عينُ الإنصافِ يُفيدُ أنَّه لا يُعدَلُ عن النِّصفِ عندَ الطَّاقةِ معَ أنَّه يجوزُ النَّقْصُ عنه)).

---

(١) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في حكم أرض العرب ٤/١٤٤.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٣٧٠.

(٣) "البدائع": كتاب الزكاة ـ فصل وأما بيان مقدار الواجب ٢/٦٢.

فلا يُزادُ عليه) في خَراجِ المُقاسَمةِ، ولا في المُوَظَّفِ على مِقْدارِ ما وَظَّفهُ "عُمَرُ" رضي الله عنه ...

[٢٠٠١٩] (قولُهُ: فلا يُزادُ عليهِ في خَراجِ المُقاسَمةِ) تَرَكَ ما لم يُوظَّفْ معَ[١] أنَّ الكلامَ فيهِ، فكانَ عليهِ أنْ يقولَ: فلا يزادُ عليهِ فيهِ ولا في خَراجِ المُقاسَمةِ ولا في المُوظَّفِ إلخ، أفادَهُ "ح"[٢].

قلتُ: وقد يجابُ بأنَّ قولَهُ: ((ولأنَّ التَّنصيفَ إلخ)) يُفيدُ أنَّهُ يجوزُ وضعُ النِّصفِ أو الرُّبُعِ أو الخُمُسِ، فيصيرُ خَراجَ مُقاسَمةٍ؛ لأنَّهُ جزءٌ مِن الخارجِ، وهو غيرُ المُوظَّفِ، فقولُهُ: ((في خَراجِ مُقاسَمةٍ)) أرادَ بهِ هذا النَّوعَ، وقولُهُ: ((ولا في الموظَّفِ إلخ)) أرادَ بهِ النَّوعَ الأوَّلَ، فافهم.

[٢٠٠٢٠] (قولُهُ: ولا في المُوَظَّفِ على مِقْدارِ ما وَظَّفَهُ "عمرُ") وكذا إذا فُتِحَتْ بلدةٌ بعدَ "عمرَ" فأرادَ الإمامُ أنْ يَضَعَ على ما يُزرَعُ حنطةً درهمَينِ وقفيزاً وهي تطيقُهُ ليسَ لهُ ذلكَ عندَ "أبي حنيفةَ"، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ لم يَزِدْ لَمَّا أُخبرَ بزيادةِ الطَّاقةِ[٣]، أفادَهُ في "البحر"[٤] عن "الكافي"[٥]، قالَ "ط"[٦]: ((وهذا نصٌّ صريحٌ في حُرْمةِ ما أَحدَثَهُ الظَّلَمَةُ على الأرضِ مِن الزِّيادةِ على المُوظَّفِ ولو سُلِّمَ أنَّ الأراضيَ آلتْ لبيتِ المالِ وصارَتْ مُستأجَرةً)) اهـ. أي: لِما قدَّمناهُ[٧] عن "التَّتارخانيَّة": مِن أنَّ الإمامَ يَدْفعُها للزُّرَّاعِ بأحدِ طريقينِ: إمَّا بإقامتِهم مُقامَ المُلاَّكِ في الزِّراعةِ وإعطاءِ الخَراجِ، وإمَّا بإجارتِها لهم بقَدْرِ الخَراجِ، فقولُهُ: ((بقَدْرِ الخراجِ)) يدلُّ على عدمِ الزِّيادةِ.

قلتُ: لكنَّ المأخوذَ الآنَ ـ مِن الأراضي الشَّاميَّةِ الَّتي آلتْ إلى بيتِ المالِ بموجبِ البراءةِ والدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ، وكذا مِن الأوقافِ ـ شيءٌ كثيرٌ، فإنَّ منها ما يُؤخَذُ منهُ نصفُ الخارجِ ومنها الرُّبُعُ ومنها العُشْرُ، والظَّاهرُ: أنَّهُ خَراجُ مُقاسَمةٍ في أصلِ الوَضْعِ فيُؤخَذُ بقَدْرِهِ إذا صارَ بدلَ أجرةٍ، ٢٦١/٣

---

(١) في "الأصل": ((من أن))، وهو تحريف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٣) تقدم تخريجه صـ٦٩١ـ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦ـ١١٧.

(٥) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق٢٤٦/أ.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٢/٤٦٦.

(٧) المقولة [١٩٩٧٧] قوله: ((المأخوذُ الآن من أراضي مصرَ أجرةٌ لا خراجٌ)).

وإنْ طاقَتْ[١] على الصَّحيحِ، "كافي"[٢] (ويُنقَصُ ممَّا وُظِّفَ) عليها (إنْ لم تُطِقْ) بأنْ لم يَبلُغِ الخارجُ ضِعْفَ الخَراجِ المُوظَّفِ؛ فيُنقَصُ إلى نصفِ الخارجِ وُجوباً، وجَوازاً عند الإطاقةِ،.....

ولعلَّ ما مرَّ[٣] مِن التَّوظيفِ كانَ على سَوادِ العراقِ فقط، والموضوعُ على الأراضي الشَّاميَّةِ كانَ خراجَ مُقاسَمةٍ، فبقيَ المأخوذُ قَدْرَهُ، وقدَّمنا[٣] التَّصريحَ عن "الخيرِ الرَّمليِّ" بأنَّهُ خراجُ مُقاسَمةٍ.

[٢٠٠٢١] (قولُهُ: وإنْ طاقَتْ) تعميمٌ لقولِهِ: ((فلا يُزادُ عليهِ)) اهـ. فيشمَلُ ما لم يُوظَّفْ كما صرَّحَ بهِ في قولِهِ: ((وغايةُ الطَّاقةِ نِصْفُ الخارجِ))، ويشمَلُ خَراجَ المُقاسَمةِ كما نصَّ عليهِ في "النَّهرِ"[٤]، وكذا المُوظَّفُ مِن "عمرَ" ﷺ كما في "البحرِ"[٥] أو مِن إمامٍ بعدَهُ كما مرَّ[٦]، فافهم.

[٢٠٠٢٢] (قولُهُ: وجوازاً عندَ الإطاقةِ) اعلمْ أنَّ قولَ "المصنِّف" وغيرِهِ ـ: ((ويُنقَصُ ممَّا وُظِّفَ إنْ لم تَطِقْ)) ـ يُفهَمُ منهُ [٣/ق٤٤/أ] أنَّها إنْ أطاقَتْ لا يُنقَصُ منهُ، وهو مخالفٌ لِما في "الدِّرايةِ" مِن جوازِ النُّقصانِ عندَ الإطاقةِ، قالَ في "النَّهرِ"[٧]: ((ولو قيلَ بوجوبِهِ عندَ عدمِ الإطاقةِ وبجوازِهِ عندَ الإطاقةِ لكانَ حَسَناً، وعليهِ يُحمَلُ ما في "الدِّرايةِ"، فتدبَّرهُ)) اهـ. وحينئذٍ فالمفهومُ مِن قولِ "المصنِّفِ": ((إنْ لم تُطِقْ)) أنَّهُ لا يَجبُ التَّنقيصُ عندَ الإطاقةِ، فلا يُنافي جوازَهُ، فقولُ "الشَّارحِ": ((وجوباً)) قَيدٌ لقولِ "المصنِّفِ": ((ويُنقَصُ ممَّا وُظِّفَ))، لا لقولِهِ في الشَّرحِ: ((فيُنقَصُ إلى نصفَ

---

(١) في "ط": ((أطاقته)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٣/ق ٢٤٦/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦.

(٦) المقولة [٢٠٠٢٠] قوله: ((ولا ينافي الموظف على مقدار ما وظفه عمر)).

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

وينبغي أنْ لا يُـزادَ على النِّصـفِ، ولا يُنْقَـصَ عـن الخُمُـسِ، "حـدَّادي"[١]، وفيـه: ((لو غَرَسَ بأرضِ الخَراجِ كَرْماً أو شَجَراً.....

الخارجِ))، وقولُهُ: ((وجوازاً)) عطفٌ على: ((وجوباً))، فكأنَّهُ قالَ: ويُنْقَصُ وجوباً ممَّـا وُظِّـفَ إنْ لم تُطِقْ، وجوازاً إنْ أطاقَتْ، وهذا كلامٌ لا غُبارَ عليهِ، وبهِ سَقَطَ ما قيلَ: إنَّ مقتضَى هـذا العطـفِ أنَّ الخارجَ مِن الكَرْمِ مثلاً لو بَلَغَ ألفَ درهمٍ جازَ أخذُ خمسمائةٍ، ولا قائلَ بهِ، والمـرادُ: أنَّـهُ إنْ بَلَـغَ الخارجُ ضِعْفَ المُوَظَّفِ أو أكثرَ جازَ للإمامِ أنْ يُنقِصَ عن المُوَظَّفِ اهـ. ووجهُ السُّقوطِ: أنَّ هذا إنَّما يَرِدُ لو كانَ قولُـهُ: ((وجوبـاً)) قيـداً لقولِـهِ: ((فيُنقَـصُ إلى نصـفِ الخـارجِ))، فيصيرُ معنـى قولِـهِ: ((وجوازاً)) أنَّهُ يُنقَصُ إلى نصفِ الخارجِ جوازاً عندَ الإطاقةِ ولا مُوجِبَ لهذا الحَمْلِ، فافهم.

[٢٠٠٢٣] (قولُهُ: وينبغي أنْ لا يُزادَ على النِّصْفِ إلخ) هذا في خراجِ المقاسـمةِ، ولـم يُقيِّـدْ بـهِ لانفهامِهِ مِن التَّعبيرِ بالنِّصفِ والخُمُسِ، فإنْ خَراجَ الوظيفةِ ليسَ فيهِ جزءٌ معيَّنٌ، تأمَّل.

قالَ في "النَّهر"[٢]: ((وسَكَتَ عن خَراجِ المُقاسَمةِ، وهو: إذا مَنَّ الإمامُ عليهـم بـأراضيهم، ورأى أنْ يَضَعَ عليهم جُزْءاً مِن الخارجِ كنصفٍ أو ثُلُثٍ أو رُبُعٍ، فإنَّهُ يجوزُ ويكونُ حكمُهُ حكمَ العُشْرِ، ومِن حُكْمِهِ: أنْ لا يزيدَ على النِّصفِ، وينبغي أنْ لا يُنقَصَ عن الخُمُسِ قالَهُ "الحدَّاديُّ")) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((وينبغي)) مذكورٌ في غيرِ محلِّـهِ؛ لأنَّ الزِّيـادةَ علـى النِّصـفِ غيرُ جائزةٍ كما مرَّ[٣] التَّصريحُ بهِ في قولِهِ: ((ولا يُزادُ عليه))، وكأنَّ عدمَ التَّنقيصِ عن الخُمُسِ

(قولُهُ: هـذا في خَـراجِ المُقاسَـمةِ إلـخ) الظَّـاهرُ: أنَّ الحكـمَ كذلـكَ في الخَـراجِ المُوَظَّـفِ، والتَّعبيرُ بالنِّصفِ والخُمُسِ لا يَدُلُّ على أنَّه في المُقاسَمةِ خاصَّةً، وذلكَ أنَّك إذا وجدْتَ الخَراجَ المُوَظَّفَ زائداً على نصفِ الخارجِ نقَصْتَهُ وجوباً إلى النِّصفِ، ولكَ تنقيصُهُ إلى الخُمُسِ.

---

(١) أي: في "السراج الوهاج" كما أشار إليه صاحب "البحر"، والمسألة ذكرها "الحدادي" أيضاً في "الجوهـرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٧٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣١/أ.

(٣) المقولة [٢٠٠١٩] قوله: ((فلا يزاد عليه في خراج المقاسمة)).

.....

غيرُ منقول، فذكرَهُ "الحدَّاديُّ" بحثاً، لكنْ قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ"[١]: ((يجبُ أنْ يُحمَلَ على ما إذا كانَتْ تُطِيقُ، فلو كانَتْ قليلةَ الرَّيْعِ كثيرةَ المُؤَنِ يُنقَصُ؛ إذ يَجِبُ أنْ يتفاوتَ الواجبُ لتفاوتِ المؤونةِ كما في أرضِ العُشْرِ)) ثمَّ قالَ:

مطلبٌ لا يُحوَّلُ الخراجُ المُوظَّفُ إلى خَراجِ المُقاسَمةِ و بالعكسِ

((وفي "الكافي"[٢]: وليسَ للإمامِ أنْ يُحوِّلَ الخَراجَ المُوَظَّفَ إلى خَراجِ المُقاسَمةِ))، أقولُ: وكذلكَ عَكسُهُ فيما يَظهَرُ مِن تعليلِهِ؛ لأنَّهُ قالَ: لأنَّ فيهِ نَقْضَ العهدِ وهو حرام)) اهـ.

قلتُ: صَرَّحَ بالعكسِ "القُهستانيُّ"[٣][٤]، وقدَّمنا[٥] عن "الرَّمليِّ" أنَّ المأخوذَ مِن الأراضي الشَّاميَّةِ خَراجُ مُقاسَمةٍ، وكتبْنا أنَّ ما صارَ منها لبيتِ المالِ تُؤخَذُ أُجرتُهُ بقَدْرِ الخَراجِ، ويكونُ المأخوذُ في حقِّ الإمامِ خَراجاً، فحيثُ كانَ كذلكَ تُعتَبرُ فيهِ الطَّاقةُ، وبهِ يُعلَمُ أنَّ ما يفعلُهُ أهلُ التِّيمارِ[٦] والزَّعاماتِ مِن مطالبةِ أهلِ القُرى بجميعِ ما عيَّنَهُ لهم السُّلطانُ على القُرى كالقَسْمِ مِن النِّصفِ ونحوِهِ ظُلمٌ مَحْضٌ؛ لأنَّ ذلكَ المعيَّنَ في الدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ مبنيٌّ على أنَّهُ كانَ لا يُؤخَذُ من الزُّرَّاعِ سوى ذلكَ القَسْمِ المعيَّنِ، والفاضلُ عنهُ يبقى للزُّرَّاعِ، والواقعُ في زمانِنا خلافُهُ فإنَّ ما يُؤخَذُ منهم الآنَ ظلماً ممَّا يسمَّى بالذَّخائرِ وغيرِها شيءٌ كثيرٌ، ربَّما يستغرقُ جميعَ الخارجِ مِن بعضِ الأراضي بل يُؤخَذُ منهم ذلكَ وإنْ لم تُخرِجِ الأرضُ شيئاً، وقد شاهَدْنا مِراراً أنَّ بعضَهم يَنزِلُ عن أرضِهِ لغيرِهِ بلا شيءٍ لكثرةِ ما عليها مِن الظُّلمِ، وحينئذٍ فمطالبتُهُ بالقَسْمِ ظُلْمٌ على ظُلْمٍ، والظُّلمُ

(قولُهُ: لكنْ قالَ "الخير الرَّمليُّ": يجبُ أنْ يُحمَلَ إلخ) استدراكٌ على عدمِ التَّنقيصِ عن الخمُسِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٩ بتصرف

(٢) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٣/ق٢٤٨/أ .

(٣) "جامع الرموز": كتاب الزكاة ـ فصل وينصب العاشر ١/٢٠٤.

(٤) قوله: ((اهـ، قلت: صرح بالعكس "القهستاني")) ساقط من "ك".

(٥) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

(٦) التِّيمار: بالكسر وآخره راء، جبل أظنه بنواحي البحرين اهـ. "معجم البلدان" ٢/٧٨.

فعليه خَراجُ الأرضِ إلى أنْ يُطْعِم، وكذا لو قَلَعَ الكَرْمَ، وزَرَعَ الحَبَّ فعليه خَراجُ الكَرْمِ،

يَجِبُ إعدامُهُ، فلا يجوزُ مساعدةُ أهلِ التِّيمارِ على ظُلْمِهم، بل يَجِبُ أنْ يُنظَرَ إلى ما تُطيقُهُ الأراضي كما أفتَى بهِ "الخير الرَّمليُّ"[1].

مطلبٌ: لا يَلْزَمُ جميعُ خَراجِ المُقاسَمةِ إذا لم تُطِقْ لكثرةِ المظالمِ

ونقَلَ بعضُ الشُّرَّاحِ عن "شمسِ الأئمَّةِ": أنَّ مِن سيرةِ الأكاسرةِ إذا أصابَ زرعَ بعضِ الرَّعيَّةِ آفةٌ عوَّضوا لهُ ما أنفقَهُ في الزِّراعةِ مِن بيتِ مالِهم، وقالوا: التَّاجرُ شريكٌ في الخُسرانِ كما هو شريكٌ في الرِّبحِ، فإذا لم يعطِهِ الإمامُ شيئاً فلا أقلَّ مِن أنْ لا يُغرِّمَهُ الخَراجَ.

[٢٠٠٢٤] (قولُهُ: فعليهِ خَراجُ الأرضِ) كذا في "البحرِ"[2] عن "شرحِ الطَّحاويِّ"، قالَ "ط"[3]: ((والأَولى: ((خراجُ الزَّرعِ)) كما نقلَهُ "الشَّارحُ" عن "مجمعِ الفتاوى" في بابِ زكاةِ الأموالِ))، أي: فيُدْفعُ صاعاً ودرهماً.

[٢٠٠٢٥] (قولُهُ: إلى أنْ يُطْعِمَ) بضمِّ أوَّلِهِ وكسرِ ثالثِهِ مبنيَّاً للفاعلِ، قالَ في "المِصباحِ"[4]: ((أَطعمَتِ الشَّجرةُ بالألفِ: أدركَ ثمرُها)).

[٢٠٠٢٦] (قولُهُ: فعليهِ خَراجُ الكَرْمِ) أي: [١/ق٤٤ب] دائماً؛ لأنَّهُ صارَ إلى الأدنى مع قُدْرتِهِ على الأعلى، قالَ في "الفتاوى الهنديَّة"[5]: ((قالوا: مَن انتقلَ إلى أخسِّ الأمرينِ مِن غيرِ عُذْرٍ فعليهِ خَراجُ الأعلى، كمَن لهُ أرضُ الزَّعفرانِ فتركَهُ وزَرَعَ الحبوبَ فعليهِ خَراجُ الزَّعفرانِ، وكذا لو كانَ لهُ كَرْمٌ فقَطَعَ وزَرَعَ الحبوبَ فعليهِ خَراجُ الكَرْمِ)). ٢٦٢/٣

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٩٩/١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٦/٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٤٦٦/٢.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((طَعِمَ)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب السابع في العشر والخراج ٢٤٠/٢.

وإذا أَطعمَ فعليهِ قَدْرُ ما يُطِيقُ، ولا يزيدُ على عشَرةِ دراهمَ ولا يَنقُصُ عمَّا كان، وكلُّ ما يُمكِنُ الزَّرعُ تحت شَجرِهِ فبُستانٌ، وما لا يُمكِنُ فكَرْمٌ، وأمَّا الأشجارُ التي.....

مطلبٌ: هذا شيءٌ يُعلَمُ ولا يُفتَى بهِ[1]

وهذا شيءٌ يُعلَمُ ولا يُفتَى بهِ؛ كيلا يطمعَ الظَّلمةُ في أموالِ النَّاسِ، كذا في "الكافي"، "ح"[2]، قالَ في "الفتحِ"[3]: ((إذ يدَّعِي كلُّ ظالمٍ أنَّ أرضَهُ كانَتْ تَصلُحُ لزراعةِ الزَّعفرانِ ونحوِهِ، وعِلاجُهُ صعبٌ)) اهـ.

[٢٠٠٢٧] (قولُهُ: وإذا أَطْعَمَ) معطوفٌ على قولِهِ: ((إلى أنْ يُطعِمَ))، قالَ في "البحر"[4]: ((وفي "شرحِ الطَّحاويِّ": لو أَنبتَ أرضَهُ كرماً فعليهِ خراجُها إلى أنْ يُطعِمَ فإذا أَطْعَمَ، فإنْ كانَ ضِعْفَ وظيفةِ الكَرْمِ ففيهِ وظيفةُ الكَرْمِ، وإنْ كانَ أقلَّ فنِصْفُهُ إلى أنْ يَنْقُصَ عن قفيزٍ ودرهمٍ، فإنْ نَقَصَ فعليهِ قفيزٌ ودرهمٌ)) اهـ. والقفيزُ: صاعٌ كما مرَّ[5]، وهذا بناءً على أنَّها كانَتْ للزِّراعةِ، فلو للرَّطْبَةِ فالظَّاهرُ: لزومُ خمسةِ دراهمَ، فلذا قالَ "الشَّارحُ": ((ولا يَنْقُصُ عمَّا كانَ))، تأمَّل.

[٢٠٠٢٨] (قولُهُ: وكلُّ ما يُمكِنُ إلخ) مُكرَّرٌ معَ ما تقدَّمَ[6]، "ح"[7].

(قولُهُ: فإنْ كانَ ضعفَ وظيفةِ الكرمِ إلخ) أي: قيمةِ الثَّمَرِ.

---

(١) هذا المطلب في نسخة "الأصل" فقط.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٥.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٦.

(٥) المقولة [٢٠٠٠٨] قوله: ((صاعاً)).

(٦) صـ٦٩٤ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

على المُسَنَّاةِ؛ فلا شيءَ فيها[١])) انتهى. وفي زكاة "الخانية"[٢]: ((قومٌ شَرَوا ضَيْعةً فيها كَرْمٌ وأرضٌ، فشَرَى أحدُهُما الكَرْمَ والآخَرُ الأراضيَ، وأرادوا قَسْمَ الخَراجِ، فلو مَعلوماً فكما كان قبلَ الشِّراءِ، وإلاَّ كأنْ كان جُمْلةً، فإنْ لم تُعرَفِ الكُرُومُ إلاَّ كُرُوماً

[٢٠٠٢٩] (قولُهُ: على المُسَنَّاةِ) قالَ في "جامعِ اللُّغةِ": ((المُسَنَّاةُ: العَرِمُ، وهو ما يُبنَى للسَّيلِ ليَرُدَّ الماءَ)). اهـ "ح"[٣].

وحاصلُهُ: أنَّها ما يُبنى حولَ الأرضِ ليرُدَّ السَّيلَ عنها، وتُسمَّى حافتَا النَّهرِ مُسَنَّاةً أيضاً، والظَّاهرُ: أنَّ الحُكْمَ فيها كذلكَ؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ محلَّ الزَّرْعِ، فلا يُسمَّى شاغِلاً للأرضِ فيكونُ تابعاً لها.

[٢٠٠٣٠] (قولُهُ: قومٌ) أرادَ باسمِ الجمعِ الاثنينِ مجازاً بقرينةِ قولِهِ: ((أحدُهما))، وواوُ الجمعِ في: ((شَرَوا)) باعتبارِ صورةِ اسمِ الجمعِ، "ح"[٣].

[٢٠٠٣١] (قولُهُ: فيها كَرْمٌ) أرادَ بهِ الجنسَ كالَّذي بعدَهُ بقرينةِ الجمعِ فيما يأتي، "ح"[٣].

[٢٠٠٣٢] (قولُهُ: فشَرَى) عطفٌ على: ((شَرَوا)) عطفَ مُفصَّلٍ على مُجمَلٍ، "ح"[٤].

[٢٠٠٣٣] (قولُهُ: فلو معلوماً) أي: عُلِمَ حصَّةُ الكرومِ وحصَّةُ الأراضي مِن الخراجِ المأخوذِ.

[٢٠٠٣٤] (قولُهُ: وإلاَّ كأنْ كانَ جُمْلةً) في بعضِ النُّسخِ: ((بأنْ كانَ جملةً)) أي: بأنْ كانَ خَراجُ الضَّيعةِ يُؤخَذُ جُمْلةً مِن غيرِ بيانٍ لحصَّةِ الكُرُومِ وحصَّةِ الأراضي.

[٢٠٠٣٥] (قولُهُ: فإنْ لم تُعرَفْ إلخ) يعني: لم يَعرِفْ أحدٌ أنَّ الكُرُومَ كانَت أراضيَ، ولا أنَّ الأراضيَ كانَت كُرُوماً، "ح"[٤].

---

(١) ((فيها)) ساقطة من "ط".

(٢) "الخانية": فصل في العشر والخراج ١/٢٧٥ ـ ٢٧٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب بتصرف.

قُسِمَ بقَدْرِ الحِصَصِ. قريةٌ خَراجُهم مُتفاوتٌ، فطَلَبوا التَّسويةَ، إنْ لم يُعلَمْ قدرُهُ ابتداءً تُرِكَ على ما كان)). (ولا خَراجَ إنْ غَلَبَ الماءُ على أرضِهِ أو انقطعَ الماءُ (أو أصاب الزَّرعَ آفَةٌ سماويةٌ كـ:غَرَقٍ، وحَرَقٍ وشِدَّةِ بردٍ)، إلاَّ إذا بقيَ من السَّنةِ.....

[٢٠٠٣٦] (قولُهُ: قسِمَ بقَدْرِ الحِصَصِ) أي: يُنظَرُ إلى خَراجِ الكُرُومِ والأراضِي، فإذا عُرِفَ ذلكَ يُقسِمُ جُملةُ خَراجِ الضَّيْعةِ عليها على قَدْرِ حِصَصِها، "ح"[١] عن "الخانيَّة"[٢].

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ أنَّهُ يُنظَرُ إلى خراجِهما خَراجَ وظيفةٍ، بأنْ يُنظَرَ كمْ جريباً فيهما؟ فإذا بَلَغَ خَراجُ الكُرُومِ مِائةَ درهمٍ مثلاً وخَراجُ الأراضِي مائتينِ، يُقسَمُ جُملةُ خَراجِ الضَّيعةِ عليهما أثلاثاً، ثلثُهُ على الكُرُومِ وثلثاهُ على الأراضي.

[٢٠٠٣٧] (قولُهُ: قريةٌ) المرادُ أهلُها، فلذا قالَ: ((خَراجُهم)).

[٢٠٠٣٨] (قولُهُ: إنْ لم يُعلَمْ إلخ) أي: إنْ كانَ لا يُعلَمُ أنَّ خَراجَ أراضيهم كانَ على التَّساوي أم لا تُرِكَ كما كانَ.

(تنبيهٌ)

في "الخيريَّةِ"[٣] : ((سُئِلَ في مسجدِ قريةٍ لهُ أرضٌ لم يُعرَفْ عليها خَراجٌ مِن قديمِ الزَّمانِ ويريدُ السِّباهيُّ[٤] المتكلِّمُ على القريةِ أنْ يأخذَ عليها خَراجاً. أجابَ: ليسَ لهُ ذلكَ، والقديمُ يبقَى على قِدَمِهِ، وَحْملُ أحوالِ المسلمينَ على الصَّلاحِ واجبٌ)).

[٢٠٠٣٩] (قولُهُ: ولا خراجَ إلخ) أي: خَراجَ الوظيفةِ، وكذا خَراجُ المُقاسَمةِ والعُشْرُ بالأَولى؛ لتعلُّقِ الواجبِ بعينِ الخارجِ[٥] فيهما، ومِثْلُ الزَّرعِ الرَّطْبَةُ والكَرْمُ ونحوُهما، "خيريَّة"[٦].

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٣/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ٢٧٦/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٩٧/١ بتصرف.

(٤) السِّباهية: هم مجموعة من الفرسان في الدولة العثمانية. انظر "العربُ والعثمانيون" صـ٤٦ـ، "ولاة دمشق في العهد العثماني" صـ١١٠ـ.

(٥) في "ك": ((الواجب))، وهو خطأ.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١٠٠/١ بتصرف.

ما يُمكِنُ الزَّرْعُ فيه ثانياً (أمَّا إذا كانت الآفَةُ غيرَ سماويّةٍ) ويُمكنُ الاحترازُ عنها (كأكلِ قِرَدةٍ وسِباعٍ ونَحوِهِما) كأنعامٍ وفأرٍ ودُودةٍ، "بحر"[1] (أو هَلَكَ) الخارجُ (بعد الحَصادِ لا) يَسقُطُ،.....

[٢٠٠٤٠] (قولُهُ: ما يُمكِنُ الزَّرْعُ فيهِ ثانياً) قالَ في "الكبرى"[2]: والفتوى: أنَّهُ مُقدَّرٌ بثلاثةِ أشهرٍ، "نهر"[3].

[٢٠٠٤١] (قولُهُ: ويُمكِنُ الاحترازُ عنها) خَرَجَ ما لا يُمكِنُ كالجرادِ كما في "البزَّازيَّة"[4].

[٢٠٠٤٢] (قولُهُ: كأنعامٍ) وكقِرَدَةٍ وسباعٍ ونحوِ ذلكَ، "بحر"[5].

[٢٠٠٤٣] (قولُهُ: وَفَأْرٍ ودُوْدَةٍ) عبارةُ "البحر"[6]: ((ومنهُ يُعلَمُ أنَّ الدُّودةَ والفأرةَ إذا أكلاَ الزَّرعَ لا يَسقُطُ الخراجُ)) اهـ.

قلتُ: لا شكَّ أنَّهما مثلُ الجَرادِ في عدمِ إمكانِ الدَّفعِ، وفي "النَّهر"[7]: ((لا ينبغي التَّردُّدُ في كونِ الدُّودةِ آفةً سماويَّةً، وأنَّهُ لا يُمكِنُ الاحترازُ عنها))، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وأقولُ: إنْ كانَ كثيراً غالباً لا يمكنُ دَفْعُهُ بحِيْلةٍ يجبُ أنْ يَسقُطَ بهِ، وإنْ أمكنَ دَفْعُهُ لا يَسقُطُ، هذا هو المتعيِّنُ للصَّوابِ)).

[٢٠٠٤٤] (قولُهُ: أو هَلَكَ الخَارجُ بعدَ الحَصادِ) [٣/ق٤٥/أ] مفهومُهُ: أنَّهُ لو هَلَكَ قبلَهُ يَسقُطُ الخَراجُ، لكنْ يخالفُهُ التَّفصيلُ المذكورُ فيما لو أصابَ الزَّرعَ آفةٌ، فإنَّ الزَّرعَ اسمٌ للقائمِ في أرضِهِ، فحيثُ وَجَبَ الخَراجُ بهَلاكِهِ بآفةٍ يُمكِنُ الاحترازُ عنها عُلِمَ أنَّهُ يَجِبُ قَبلَ الحصادِ، إلاَّ أنْ يُحمَلَ الهلاكُ هنا على ما إذا كانَ بما لا يُمكِنُ الاحترازُ عنهُ فتندفعُ المخالفةُ، وقدَّمنا[8] في بابِ العُشْرِ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٢) تقدمت ترجمتها ١/١٦١.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٤/٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٨) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العشر إلخ)).

وقبلَهُ يَسقُطُ، ولو هَلَكَ بعضُهُ، إنْ فَضَلَ عمَّا أَنفقَ شيءٌ أُخِذَ منه مِقدارُ ما بَيَّنّا،...

مِن الزَّكاةِ الاختلافَ في وقتِ وجوبِهِ، فعندَهُ: يَجِبُ عندَ ظُهُورِ الثَّمرةِ والأمنِ عليها مِن الفسادِ وإنْ لم يَستحِقَّ الحصادُ إذا بَلَغَتْ حَدّاً يُنتفَعُ بِهِ، وعندَ الثَّاني: عندَ استحقاقِ الحصادِ، وعندَ الثَّالثِ: إذا حُصِدَتْ وصارَتْ في الجَرينِ، فلو أَكَلَ منها بعدَ بُلُوغِ الحصادِ قبلَ أنْ تُحصَدَ ضَمِنَ عندَهما لا عندَ "محمَّدٍ"، ولو بعدَما صارَتْ في الجرينِ لا يَضمَنُ إجماعاً، ومرَّ[1] تمامُهُ هناكَ.

[٢٠٠٤٥] (قولُهُ: وقبلَهُ يَسقُطُ) أي: إلاَّ إذا بقيَ مِن السَّنةِ ما يَتمكَّنُ فيهِ مِن الزِّراعةِ كما يُؤخَذُ ممَّا سَلَفَ "ط"[2]. قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ولو هَلَكَ الخارجُ في خراجِ المُقاسَمةِ قبلَ الحصادِ أو بعدَهُ فلا شيءَ عليهِ لتعلُّقِهِ بالخارجِ حقيقةً، وحُكْمُهُ حُكْمُ الشَّريكِ شركةَ المِلْكِ فلا يُضمَنُ إلاَّ بالتَّعدِّي، فاعلمْ ذلكَ فإنَّهُ مُهِمٌّ ويَكثُرُ وقوعُهُ في بلادِنا، وفي "الخانيَّة"[3] ما هو صريحٌ في سُقُوطِهِ في حِصَّةِ ربِّ الأرضِ بعدَ الحَصادِ ووجوبِهِ عليهِ في حصَّةِ الأكَّارِ معلِّلاً بأنَّ الأرضَ في حصَّتِهِ بمنزلةِ المستأجَرَةِ)) اهـ.

[٢٠٠٤٦] (قولُهُ: إنْ فَضَلَ عمَّا أَنْفَقَ) ينبغي أنْ يُلحَقَ بالنَّفقةِ على الزَّرعِ ما يأخذُهُ الأعرابُ وحُكَّامُ السِّياسةِ ظُلْماً كما يُعلَمُ ممَّا قدَّمناهُ[4]. ٢/٢٦٣

[٢٠٠٤٧] (قولُهُ: أُخِذَ منهُ مِقْدارُ ما بيَّنا) أي: إنْ بَقِيَ ضِعْفُ الخَراجِ كدِرهمينِ وصاعينِ يَجِبُ الخَراجُ، وإنْ بَقِيَ أقلُّ مِن مقدارِ الخَراجِ يجبُ نِصْفُهُ، وأشارَ "الشَّارحُ" إلى هذا بقولِهِ:

(قولُهُ: ولو بعدَما صارَتْ في الجرينِ لا يَضْمَنُ إلخ) حقُّهُ: حذفُ ((لا)) كما هو ظاهرٌ، وتُفيدُهُ عبارتُهُ في العُشْرِ.

---

(١) المقولة [٨٤٥٤] قوله: ((ويؤخذ العُشْر إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ٢/٤٦٦.

(٣) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ١/٢٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٠٠٢٣] قوله: ((وينبغي أن لا يُزادَ على النِّصف)).

"مُصنِّف"، "سراج"، وتمامُهُ في "الشُّرنبلالية" مَعزيًّا لـ "البحر"[١]، قال: وكذا حُكْمُ الإجارةِ في الأرضِ المُستأجَرةِ (فإنْ عطَّلَها صاحِبُها وكان خَراجُها مُوظَّفاً، أو أَسلمَ) صاحبُها (أو اشترى مُسلِمٌ) من ذِميٍّ (أرضَ خَراجٍ.....

((وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٢]))، فإنَّهُ مذكورٌ فيها، أفادَهُ "ح"[٣].

[٢٠٠٤٨] (قولُهُ: "مصنِّف"، "سراج") على حذفِ العاطفِ، أو[٤] على معنى: "مصنِّفٌ" عن "السِّراجِ"، فإنَّ "المصنِّفَ" في "المِنح"[٥] نقلَ ذلكَ عن "السِّراجِ"[٦].

[٢٠٠٤٩] (قولُهُ: وكذا حُكْمُ الإجارةِ) أي: لو استأجَرَ أرضاً فغَلَبَ عليها الماءُ أو انقطعَ لا تَجبُ الأجرةُ، وأمَّا لو أصابَ الزَّرعَ آفةٌ فإنَّما يَسقُطُ أجرةُ ما بَقِيَ من السَّنةِ بعدَ الهلاكِ لا ما قبلَهُ؛ لأنَّ الأجرَ يجبُ بإزاءِ المنفعةِ شيئاً فشيئاً، فيَجبُ أجرُ ما استَوفَى لا غيرُهُ، فيُفرَّقُ بينَ هذا وبينَ الخَراجِ فإنَّهُ يَسقُطُ كما في "البحر"[٧] عن "الولوالجيَّة"[٨].

قلتُ: لكنْ في إجارةِ "البزَّازيَّة"[٩] عن "المحيط"[١٠]: ((الفتوى على أنَّهُ إذا بَقِيَ بعدَ هَلاكِ الزَّرعِ مدَّةٌ لا يَتمكَّنُ مِن الزِّراعةِ لا يَجبُ الأجرُ، وإلاَّ يَجبُ إذا تمكَّنَ مِن زراعةٍ مثلِ الأوَّلِ أو دونَهُ في الضَّررِ، وكذا لو مَنَعَهُ غاصبٌ)) اهـ. والخَراجُ كذلكَ كما علمتَ.

[٢٠٠٥٠] (قولُهُ: فإنْ عَطَّلَها صاحبُها) أي: عطَّلَ الأرضَ الصَّالحةَ للزِّراعةِ، "درٌّ منتقى"[١١].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٢) انظر "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ١/٢٩٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ق٢٦٤/أ.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أو هو)) بزيادة ((هو)).

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ١/ق ٢٥٠/ب بتصرف.

(٦) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزرع والثمار ق٤٤٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٧.

(٨) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الأول فيما تجوز الإجارة إلخ ق١٩٩/أ.

(٩) "البزازية": الفصل الثالث في الضياع والعقار ـ نوع في إجارة الأرض ٥/٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الإجارات ـ الفصل الثامن عشر فسخ الإجارة بالعذر وبيان ما يصحُّ عذراً إلخ ٤/ق٣٥/ب.

(١١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٦٦٨ (هامش "مجمع الأنهر").

يجبُ) الخَراجُ (ولو مَنعَه إنسانٌ من الزِّراعةِ، أو كان الخَراجُ[١]) خَراجَ (مُقاسَمةٍ...

قلتُ: في "الخانيَّة"[٢]: ((لهُ في أرضِ الخراجِ أرضٌ سَبْخَةٌ لا تَصلُحُ للزِّراعةِ، أو لا يَصِلُها[٣] الماءُ، إنْ أمكنَهُ إصلاحُها ولم يُصْلَحْ فعليهِ الخَراجُ، وإلاَّ فلا)) اهـ. ومِن التَّعطيلِ مِن وجهٍ ما لو زَرَعَ الأخسَّ معَ قُدرتِهِ على الأعلى كما مرَّ[٤].

قلتُ: ويُستثنى مِن التَّعطيلِ ما ذكرَهُ في "الإسعاف"[٥] في فصلِ أحكامِ المقابرِ والربطِ: ((لو جَعَلَ أرضَهُ مَقْبُرَةً أو خَاناً للغَلَّةِ أو مَسْكناً سَقَطَ الخَراجُ عنهُ، وقيلَ: لا يَسقُطُ، والصَّحيحُ هو الأوَّلُ)) اهـ.

مطلبٌ فيما لو عجَزَ المالكُ عن زراعةِ الأرضِ الخراجيَّةِ

وعليهِ مشى في "المنظومة المحبيَّةِ"[٦]، وبقيَ ما لو عَجَزَ مالكُها عن الزِّراعةِ لعدمِ قوَّتِهِ وأسبابِهِ، فللإمامِ أنْ يَدْفعَها لغيرِهِ مُزارَعَةً ليَأخُذَ الخَراجَ مِن نصيبِ المالكِ ويُمسِكَ الباقيَ للمالكِ، وإنْ شاءَ أجَّرَها وأخذَ الخراجَ مِن الأجرةِ، وإنْ شاءَ زَرَعَها مِن بيتِ المالِ، فإنْ لم يتمكَّنْ باعَها وأَخَذَ الخراجَ مِن ثمنِها، قالَ في "النِّهايةِ": ((وهذا بلا خلافٍ؛ لأنَّهُ مِن بابِ صَرْفِ الضَّررِ العامِّ بالضَّررِ الخاصِّ، وعن "أبي يوسفَ": يَدفعُ للعاجزِ كفايَتَهُ مِن بيتِ المالِ قَرْضاً ليعملَ فيها، "زيلعي"[٧]، وفي "الذَّخيرة": لو عادَتْ قُدْرَةُ مالكِها ردَّها الإمامُ عليهِ إلاَّ في البيعِ)).

[٢٠٠٥١] (قولُهُ: يَجبُ الخراجُ) أمَّا في التَّعطيلِ فلأنَّ التَّقصيرَ جاءَ مِن جهتِهِ، وأمَّا فيما بعدَهُ فلأنَّ الخراجَ فيهِ معنى المَؤُونةِ فأمكنَ إبقاؤُهُ على المسلمِ، وقد صَحَّ[٨] أنَّ الصَّحابةَ اشترَوا أراضي

---

(١) في "ب" و "م" و"ط": ((الخارج))، وما أثبتناه من "د" و"و".

(٢) "الخانية": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ١/٢٧٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ك" و "آ": ((يصلحها)).

(٤) المقولة [٢٠٠٢٦] قوله: ((فعليه خراج الكرم)).

(٥) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب بناء المساجد والربط والسقايات إلخ ـ فصل في ذكر أحكام تتعلق بالمقابر والربط صـ٨٤ـ.

(٦) "المنظومة المحبية": من كتاب العشر والخراج صـ٢٨ ـ ٢٩ـ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٣/٢٧٥ بتصرف.

(٨) أخرج أبو عبيد في "الأموال" (٢١٤)، ويحيى بن آدم في "الخراج" (١٣٩)، وعنه البيهقي ٩/١٤٠ عن عباد بن العوَّام وشريك عن الحجاج عن الحكم عن عبد الله بن المغفَّل قال: ((لا تشترينَّ من السواد إلا من أهل الحيرة، وبانقيا، وأُلِّيس)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٣٦) حدثني الحسن بن صالح حدثنا أبو علي الصفار أظنُّه عن منصور (ح)، و (١٣٨) =

لا) يَجِبُ شيءٌ، "سراج". وقد عَلِمْتَ أنَّ المأخوذَ من أراضي مِصرَ أُجرةٌ لا خَـراجٌ، فما يُفعَلُ الآن مِنَ الأخذِ من الفلاَّحِ وإنْ لـم يَزْرَعْ ـ ويُسمَّى ذلـك فِلاحـةً، وإجبارُهُ على السُّكنى في بلدةٍ مُعيَّنةٍ يَعمُرُ دارَهُ ويزرعُ الأرضَ ـ حرامٌ بلا شُبهةٍ، "نهر"[1]،.....

الخراجِ وكانوا يؤدُّونَ خراجَها، وتمامُهُ في "الفتح"[2].

[٢٠٠٥٢] (قولُهُ: لا يَجِبُ شيءٌ) لأنَّهُ إذا مُنِعَ ولم يَقدِرْ على دَفْعِهِ لـم يتمكَّـنْ مِـن الزِّراعـةِ، ولأنَّ خَراجَ المُقاسَمةِ يتعلَّقُ بعينِ [٣/ق٤٥/ب] الخارجِ مثلَ العُشْرِ، فإذا لم يُزرَعْ معَ القدرةِ لم يُوجَدِ الخَارجُ، بخلافِ خَراجِ الوظيفةِ؛ لأنَّهُ يجبُ في الذِّمَّةِ بمجرَّدِ التَّمكُّنِ مِن الزِّراعةِ.

مطلبٌ لو رحلَ الفلاَّحُ مِن قريتِهِ لا يُجبَرُ على العودِ

[٢٠٠٥٣] (قولُهُ: وقد عَلِمْتَ إلخ) **حاصلُهُ**: دَفْعُ ما يُتَوهَّـمُ مِـن قولِهـم: لـو عطَّلَهـا صاحبُهـا يجبُ الخراجُ أنَّهُ لو تَرَكَ الزِّراعةَ لعذرٍ أو لغيرِهِ أو رَحَلَ مِن القريةِ يُجبَرُ على الزِّراعةِ والعودِ، وليـسَ كذلكَ، أمَّا أوَّلاً: فلما علمتَ مِن قولِهم: إنَّ الإمـامَ يَدْفعُهـا لغيـرِهِ مُزارَعـةً أو بـالأجرةِ أو يبيعُهـا، ولم يقولوا بإجبارِ صاحبِهـا، وأمَّـا ثانيـاً: فلمـا مرَّ[3] مِـن أنَّ الأراضـي الشَّـاميَّةَ خراجُهـا مقاسَمةٌ لا وظيفةٌ فلا يجبُ بالتَّعطيلِ أصلاً، وأمَّا ثالثاً: فلأنَّها لَمَّا صارَتْ لبيتِ المالِ صارَ المأخوذُ منها أُجْرةً بقَدْرِ

= حدثني مفضَّل بن مهنهل عن منصور عن عبيد بن الحسن أبي الحسن عن عبد الله بن مغفَّل المُزني قـال:((لا يُبـاعُ أرضٌ دون الجبلِ إلا أرضُ بني صَلوبَا وأرضُ الحيرةِ فإن لهم عهداً)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٦٧) والبيهقي ٩/١٤٠ عن أبي شهاب وأبي معاويـة عـن حجـاج عـن القاسـم عـن ابـن مسعود ((أنه اشترى من دِهقانٍ أرضاً على أن يكفيَه خرَاجَها)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٧٠)، وعنه البيهقـي ٩/١٤٠ حدثنا حفـص بـن غيـاث عـن مُجـالد عـن الشـعبي قـال: ((اشترى عبد الله أرضَ خراجٍ من دهقانٍ على أن يكفيَه خرَاجَها)).

وأخرج يحيى بن آدم (١٧١) حدثنا حسن بن صالح عن ابن أبي ليلى قال: اشترى الحسن بن علي مِلحةً أو مِلحَاً، واشترى الحسين سُوَيْدَين من أرضِ الخراج، وقال: ((قد ردَّ إليهم عمرُ أرضَهم وصالَحَهم على الخراج الذي وضعَه عليهم)).

وأخرجه البيهقي ٩/١٤٠ عن عيَّاد عن الحجاج عن عبد الله بن الحسن أن الحسن والحسين اشتريا قطعةً من أرض الخراج.

هذا وقد صحَّ عن عمرَ وغيرِه كراهةُ الشراء ومنعُه، والتفصيلُ بين التي أُخذت عَنوَةً أو صُلحاً.

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق ٣٣١/ب.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٥.

(٣) المقولة [٢٠٠٠٠] قوله: ((خراج مقاسمة إلخ)).

ونحوُهُ في "الشرنبلالية"[١] مَعزيّاً لـ "البحر"[٢]؛ حيثُ قال: ((وتقدَّم أنَّ مِصْرَ الآن ليست خَرَاجيّةً بل بالأُجرةِ، فلا شيءَ على مَن لم يَزرَعْ ولم يَكُن مُستأجِراً، ولا جَبْرَ عليه بتَسبيبِها، فما يَفعلُهُ الظَّلَمةُ من الإضرارِ به حرامٌ، خُصوصاً إذا أراد الاشتغالَ بالعِلمِ)) وقالوا: لو زَرَعَ الأدنى[٣] قادراً على الأعلى ـ كـ:زعفرانَ ـ فعليه خَراجُ الأعلى، وهذا يُعلَمُ ولا يُفتَى به؛ كَيلا يَتجرَّأَ[٤] الظَّلَمةُ.....

الخَراجِ، والأجرةُ لا تلزمُ هنا بدونِ التزامٍ إمَّا بعقدِ الإجارةِ أو بالزِّراعةِ، قالَ "الخير الرَّمليُّ" في حاشيةِ "البحر": ((أقولُ: رأيتُ بعضَ أهلِ العلمِ أفتى بأنَّهُ إذا رَحَلَ الفلاَّحُ مِن قريتِهِ ولَزِمَ خرابُ القريةِ برحيلِهِ أنَّهُ يُجبَرُ على العَودِ، وربَّما اغترَّ بهِ بعضُ الجهلةِ، وهو محمولٌ على ما إذا رَحَلَ لا عن ظُلْمٍ وجَوْرٍ ولا عن ضرورةٍ، بل تعنتاً وأَمَرَ السُّلطانُ بإعادتِهِ للمصلحةِ، وهي صيانةُ القريةِ عن الخَرابِ، ولا ضَرَرَ عليهِ في العَوْدِ، وأمَّا ما يفعلُهُ الظَّلمةُ الآنَ مِن الإلزامِ بالرَّدِّ إلى القريةِ معَ التَّكاليفِ الشَّاقَّةِ والجَوْرِ المُفْرِطِ فلا يقولُ بِهِ مسلمٌ، وقد جَعَلَ "الحصنيُّ" الشَّافعيُّ في ذلكَ رسالةً[٥] أقامَ بها الطَّامَّةَ على فاعلِ ذلكَ، فارجعْ إليها إنْ شئتَ)) اهـ.

[٢٠٠٥٤] (قولُهُ: كيلا يتجرَّأَ الظَّلَمةُ) قالَ في "العناية"[٦]: ((ورُدَّ بأنَّهُ: كيفَ يجوزُ الكِتْمانُ وأنَّهم لو أَخَذُوا كانَ في مَوضِعِهِ لكونِهِ واجباً؟ أجيبَ: بأنَّا لو أفتينا بذلكَ لادَّعى كلُّ ظالمٍ في أرضٍ ليسَ شأنُها ذلكَ أنَّها قبلَ هذا كانَت تُزْرَعُ الزَّعفرانَ، فيأخذُ خَراجَ ذلكَ وهو ظُلْمٌ وعُدْوانٌ)) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢٩٧/١ (هامش "الدرر والغرر")، وفيه: ((بسببها)) بدل: ((بتسبيبها)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ١١٨/٥ بتصرف.

(٣) في "ب" و"ط" و"و": ((الأخس))، وما أثبتناه من "د" أولى.

(٤) في "د": ((تتجرئ)).

(٥) أبو بكر بن محمد بن عبد المؤمن الحُسيني الحِصْني، تقيّ الدِّين الشافعي الدمشقي (ت٨٢٩هـ). ("الضوء اللامع" ٨١/١١، "شذرات الذهب" ٢٧٣/٩، "البدر الطالع" ١٦٦/١، "هدية العارفين" ٢٣٦/١) ولم نهتد لرسالته بين مؤلفاته.

(٦) "العناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٢٨٥/٥ (هامش "فتح القدير").

(باع أرضاً خَراجيّةً، إنْ بَقِيَ من السَّنةِ مِقدارُ ما يَتمكَّنُ المُشتري من الزِّراعةِ فعليهِ الخَراجُ، وإلاَّ فعلى البائعِ)، "عناية". (ولا يُؤخذُ العُشْرُ من الخارِجِ من أرضِ الخَراجِ) لأنَّهما لا يَجتمعان، خلافاً لـ "الشَّافعيِّ"،.....

[٢٠٠٥٥] (قولُهُ: باعَ أرضاً خَراجيَّةً إلخ) هذا إذا كانَت فارغةً، لكنْ اختلفُوا في اعتبارِ ما يتمكَّنُ المشتري مِن زراعتِهِ ـ فقيلَ: الحِنْطةُ والشَّعيرُ، وقيلَ: أيُّ زرعٍ كانَ ـ وفي أنَّهُ هل يُشترَطُ إدراكُ الرَّيْعِ بكمالِهِ أو لا؟ وفي "واقعات النَّاطفيِّ": ((أنَّ الفتوى على تقديرِهِ بثلاثةِ أشهرٍ))، وهذا منهُ اعتبارٌ لزرعِ الدُّخْنِ وإدراكِ الرَّيْعِ فإنَّ رَيْعَ الدُّخْنِ يُدرِكُ في مثلِ هذهِ المدَّةِ، وأمَّا إذا كانَت الأرضُ مزروعةً فباعَها معَ الزَّرعِ، فإنْ كانَ قبلَ بُلُوغِهِ فالخراجُ على المشتري مطلقاً، وإنْ بعدَ بلوغِهِ وانعقادِ حبِّهِ فهو كما لو باعَها فارغةً، ولو كانَ لها رَيْعانِ خريفيٌّ وربيعيٌّ وسَلِمَ أحدُهما للبائعِ والآخرُ للمشتري فالخراجُ عليهما، ولو تداولَتْها الأيدي ولم تَمْكُثْ في مِلْكِ أحدِهم ثلاثةَ أشهرٍ فلا خَراجَ على أحدٍ)) اهـ. مِن "التَّاتارخانيَّة"[1] مُلخَّصاً. ٢٦٤/٣

[٢٠٠٥٦] (قولُهُ: "عناية") لم أجدْهُ فيها، وإنَّما عزاهُ في "البحر"[2] إلى "البنايةِ"[3]، وهي "شرح الهداية" لـ"العينيِّ".

[٢٠٠٥٧] (قولُهُ: ولايُؤخَذُ العُشْرُ إلخ) أي: لو كانَ لهُ أرضٌ خَراجُها مُوَظَّفٌ لا يُؤخَذُ منها عُشْرُ الخارجِ، وكذا لو كانَ خَراجُها مُقاسَمةً مِن النِّصفِ ونحوِهِ، وكذا لو كانَتْ عُشريةً لا يُؤخَذُ منها خَراجٌ؛ لأنَّهما لا يجتمعانِ، ولذا لم يفعلْهُ أحدٌ مِن الخلفاءِ الرَّاشدينَ، وإلاَّ لَنُقِلَ، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

---

(١) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الخامس في بيان من يجب عليه الخراج ومن لا يجب ٥/٤٢٦-٤٢٧.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٨.

(٣) "البناية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ إن غلب على أرض الخراج الماء أو اصطلم الزرع ٦/٦٥٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٦-٢٨٧.

(ولا يَتكرَّرُ الخَراجُ بتكَرُّرِ الخارجِ في سنةٍ لو مُوظَّفاً، وإلاَّ بأنْ كان خَراجَ مُقاسَمةٍ (تَكرَّرَ)؛ لتَعلُّقِه بالخارجِ حقيقةً (كـ:العُشْرِ) فإنَّه يتكرَّرُ. (تَرَكَ السُّلطانُ) أو نائبُهُ (الخَراجَ لربِّ الأرضِ) أو وَهَبَهُ له ولو بشفَاعةٍ (جاز) عند "الثَّاني"، وحلَّ له لو مَصْرِفاً، وإلاَّ تَصدَّقَ به، به يُفتَى. وما في "الحاوي"[1]: ((من تَرجيحِ حِلِّه لغيرِ المَصْرِفِ)) ـ.....

[٢٠٠٥٨] (قولُهُ: ولا يَتكرَّرُ الخَراجُ إلخ) قالَ في "الفتح"[2]: ((فالخراجُ لهُ شدَّةٌ مِن حيثُ تعلُّقُهُ بالتَّمكُّنِ، ولهُ خِفَّةٌ باعتبارِ عدمِ تكرُّرِهِ في السَّنةِ ولو زَرَعَ فيها مراراً، والعُشْرُ لهُ شدَّةٌ وهو تكرُّرُهُ بتكرُّرِ خروجِ الخارجِ، وخِفَّةٌ بتعلُّقِهِ بعينِ الخارجِ، فإذا عَطَّلَها لا يُؤخَذُ بشيءٍ)) اهـ.

قلتُ: ومِن ذلكَ أنَّ الخَراجَ يَسقُطُ بالموتِ وبالتَّداخلِ كالجزيةِ، وقيلَ: لا كالعُشْرِ، وسيأتي[3] تمامُ الكلامِ عليهِ في الفصلِ الآتي.

[٢٠٠٥٩] (قولُهُ: أو وَهَبَهُ لهُ) بأنْ أخذَهُ منهُ ثمَّ أعطاهُ إيَّاهُ.

[٢٠٠٦٠] (قولُهُ: عندَ الثَّاني) أي: عندَ "أبي يوسفَ"، وقالَ "محمَّدٌ": لا يجوزُ، "بحر"[4]، ولم يَظهَرْ لي وجهُ قولِ "محمَّدٍ" إنْ كانَ مرادُهُ: أنَّهُ لا يجوزُ ولو كانَ مَصْرِفاً للخراجِ.

[٢٠٠٦١] (قولُهُ: وحَلَّ لهُ لو مَصْرِفاً) أعادَهُ؛ لأنَّ قولَهُ: ((جاز)) أي: جازَ ما فعلَهُ السُّلطانُ، بمعنى: أنَّهُ لا يَضْمَنُ، ولا يلزمُ مِن ذلكَ حِلُّهُ لربِّ الأرضِ، وفي "القنية"[5]: ((ويُعذَرُ في صَرفِهِ

(قولُهُ: ولم يَظهَرْ لي وجهُ قولِ "محمَّدٍ" إلخ) ما في "الحاوي" يُفيدُ أنَّ الخلافَ في غيرِ المَصْرِفِ، وعبارتُهُ على ما في "الحَمَويِّ": ((وإذا تَرَكَ الإمامُ خَراجَ أرضِ رجلٍ أو كَرْمِهِ أو بستانِهِ ولم يكنْ أهلاً لصَرْفِ الخراجِ إليه عندَ "أبي يوسفَ": يَحِلُّ، وعليه الفتوى، وعندَ "محمَّدٍ": لا يَحِلُّ إلخ)).

---

(١) هذا الموضع غير مقروء في نسخة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٨.

(٣) صـ٧٣٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ٥/١١٩.

(٥) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب الخراج والعشر ق ٣٠/أ.

خلافُ المَشهورِ (ولو تَرَكَ العُشْرَ. لا) يجوزُ إجماعاً، ويُخرِجُه بنفسه للفُقراءِ، "سراج"[١]، خلافاً لِما في قاعدةِ: ((تَصرُّفُ الإمامِ مَنوطٌ بالمَصلَحةِ))، من "الأشباهِ"[٢] مَعزيّاً لـ "البزازيَّةِ"، فتنبَّه،.....

إلى نفسِهِ إنْ كانَ مَصْرِفاً كالمفتي والمجاهدِ والمعلِّمِ والمُتعلِّمِ والذَّاكرِ والواعظِ عن علمٍ، ولا يجوزُ لغيرِهم، وكذا إذا تَرَكَ عمَّالُ السُّلطانِ الخَراجَ لأحدٍ بدونِ [٣/ق٤٦/أ] عِلْمِهِ)) اهـ.

[٢٠٠٦٢] (قولُهُ: خِلافُ المشهورِ) أي: مخالفٌ لِما نقلَهُ العامَّةُ عن "أبي يوسفَ"، "نهر"[٣].

[٢٠٠٦٣] (قولُهُ: لا يَجُوزُ إجماعاً) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ العُشْرَ مَصْرِفُهُ مَصْرِفُ الزَّكاةِ؛ لأنَّهُ زكاةُ الخارجِ، ولا يكونُ الإنسانُ مَصْرِفاً لزكاةِ نفسِهِ، بخلافِ الخَراجِ فإنَّهُ ليسَ زكاةً؛ ولذا يُوضَعُ على أرضِ الكافرِ، هذا ما ظهرَ لي، تأمَّل.

[٢٠٠٦٤] (قولُهُ: معزيّاً لـ"البزَّازيَّة"[٤]) وذلكَ حيثُ قالَ: ((وفي "البزَّازيَّة": السُّلطانُ إذا تَرَكَ العُشْرَ لِمَن هو عليهِ جازَ غنيّاً كانَ أو فقيراً، لكنْ إنْ كانَ المتروكُ لهُ فقيراً فلا ضمانَ على السُّلطانِ، وإنْ كانَ غنيّاً ضَمِنَ السُّلطانُ العُشْرَ للفقراءِ مِن بيتِ مالِ الخَراجِ لبيتِ مالِ الصَّدقةِ)) اهـ.

قلتُ: وينبغي حَمْلُهُ على ما إذا كانَ الغَنيُّ مِن مستحقِّي الخَراجِ، وإلاَّ فينبغي أنْ يَضمَنَ

(قولُ "الشَّارحِ": خلافاً لِما في قاعدةِ: ((تصرُّفُ الإمامِ مَنُوطٌ بالمصلحةِ)) من "الأشباه" معزيّاً لـ"البزَّازيَّة" إلخ) قد يُقالُ: يُحمَلُ ما في "السِّراج" على ما إذا لم يكنْ ربُّ الأرضِ مَصْرِفاً أصلاً، وما في "البزَّازيَّة" على ما إذا كانَ مَصْرِفاً ولو للخَراجِ، وفي "شرح الأشباه": ((لو صَرَفَ العُشْرَ لربِّ الأرضِ بعدَ أخذِهِ منه يجوزُ، فكذا إذا تَرَكَهُ عليه، ألا يرى أنَّ السُّلطانَ إذا أخَذَ من إنسانٍ زكاةَ مالِهِ وافتقرَ قبلَ صرفِ الزَّكاةِ إلى المَصْرِفِ كانَ له أنْ يَرُدَّ عليه زكاتَهُ لما قلنا)). اهـ، تأمَّل.

---

(١) "السراج الوهاج": كتاب الزكاة ـ باب زكاة الزروع والثمار ق٤٤٤/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الخامسة تصرُّفُ الإمام على الرَّعيَةِ منوطٌ بالمصلحة صـ١٣٨ـ.

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الزكاة ـ الفصل الثالث في العشر والخراج والجزية ٩٣/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "النَّهر": ((يُعلَمُ من قولِ "الثَّاني": حُكْمُ الإقطاعاتِ من أراضي بيتِ المالِ؛ إذ حاصلُها: أنَّ الرَّقبةَ لبيتِ المالِ، والخَراجَ له،.....

السُّلطانُ ذلكَ مِن مالِهِ، تأمَّل. وقدَّمنا[1] في بابِ العُشْرِ عن "الذَّخيرة" مثلَ ما في "البزَّازيَّة"، وقالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[2]: ((ثمَّ رأيتُ في "البرجنديِّ" في بيانِ مَصرفِ الجزْيةِ: وكذا لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتِلَةِ جازَ؛ لأنَّهُ مالٌ حَصَلَ بقوَّتِهم اهـ. فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقَ)) اهـ. أي: بحَمْلِ القولِ بالمنعِ على غيرِ المقاتلةِ، والقولِ بالجوازِ عليهم.

قلتُ: لكنَّ قولَهُ: ((لو جَعَلَ العُشُورَ للمقاتِلةِ)) ليسَ صريحاً في جعلِ عُشُورِ أراضِيهم، تأمَّل.

[٢٠٠٦٥] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[3]) مِن هنا إلى قولِهِ: ((وفي "الأشباه")) مِن كلامِ "النَّهرِ".

[٢٠٠٦٦] (قولُهُ: يُعلَمُ مِن قولِ "الثَّاني") أي: بجوازِ تركِ الخراجِ وهبتِهِ لِمَن هو مَصرِفٌ لهُ.

مطلبٌ في أحكامِ الإقطاعِ مِن بيتِ المالِ

[٢٠٠٦٧] (قولُهُ: حُكْمُ الإقطاعاتِ إلخ) قالَ "أبو يوسفَ" رحِمَهُ اللهُ تعالى في "كتابِ الخراجِ"[4]: ((وللإمامِ أنْ يُقطِعَ كلَّ مَواتٍ وكلَّ ما ليسَ فيهِ مِلْكٌ لأحدٍ، ويَعْمَلَ بما يَرى أنَّهُ خيرٌ للمسلمينَ وأعمُّ نفعاً))، وقالَ أيضاً[5]: ((وكلُّ أرضٍ ليستْ لأحدٍ ولا عليها أثرُ عِمارةٍ فأقطَعَها رجلاً فعَمَرَها، فإنْ كانَتْ في أرضِ الخَراجِ أدَّى عنها الخَراجَ، وإنْ كانَتْ عُشْريَّةً ففيها العُشْرُ))، وقالَ[6] في ذكرِ القطائعِ: ((إنَّ "عمرَ" اصطفَى أموالَ "كِسرى" وأهلِ "كسرى" وكلِّ مَن فَرَّ

(قولُهُ: فليحفظْ وليكنِ التَّوفيقَ) هذا التَّوفيقُ غيرُ صائبٍ؛ لأنَّ العُشُورَ بالواوِ: عبارةٌ عمَّا يأخذُهُ العاشرُ الَّذي نصَّبَهُ الإمامُ في الطَّريقِ من زكاةِ التُّجّارِ المارِّينَ به، لا العشرِ الَّذي يَجِبُ على ما أخرجَتْهُ الأرضُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [٨٤٨٠] قوله: ((يجوز ترك الخراج للمالك إلخ)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٦٦٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "النهر": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ق٣٣١/ب ـ ق٣٣٢/أ بتصرف.

(٤) "الخراج": فصل في موات الأرض ـ في الصُّلْح والعنوة صـ٦٦ـ بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

(٥) "الخراج": فصل: وأما أرض البصرة وخراسان صـ٥٩ـ٦٠ـ، بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

(٦) "الخراج": صـ٥٧ـ٥٨ـ بتصرف (ضمن "موسوعة الخراج").

وحينئذٍ فلا يَصِحُّ بيعُهُ ولا هِبتُهُ ولا وَقْفُه،.....

عن أرضِهِ أو قُتِلَ في المعركةِ، وكلِّ مُفيضِ ماءٍ أو أَجَمَةٍ فكانَ "عمرُ" يُقطِعُ مِن هذا لَمن أقطَعَ ـ قالَ "أبو يوسفَ": ـ وذلكَ بمنزلةِ بيتِ[1] المالِ الَّذي لم يكنْ لأحدٍ ولا في يدِ وارثٍ فللإمامِ العادلِ أنْ يُجيزَ منهُ ويُعطِيَ مَن كانَ لهُ عَناءٌ في الإسلامِ، ويضعَ ذلكَ موضعَهُ ولا يُحابِي بهِ، فكذلكَ هذهِ الأرضُ، فهذا سبيلُ القطائعِ عندِي في أرضِ العراقِ، وإنَّما صارَتِ القطائعُ يُؤخَذُ منها العُشْرُ؛ لأنَّها بمنزلةِ الصَّدقةِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا صريحٌ في أنَّ القطائعَ قد تكونُ مِن المَواتِ، وقد تكونُ مِن بيتِ المالِ لَمن هو مِن مصارفِهِ، وأنَّهُ يَمْلِكُ رقبةَ الأرضِ، ولذا قالَ[2]: ((يُؤخَذُ منها العُشْرُ؛ لأنَّها بمنزلةِ الصَّدقةِ))، ويدلُّ لهُ قولُهُ أيضاً: ((وكلُّ مَن أقطعَهُ الولاةُ المهديُّونَ أرضاً مِن أرضِ السَّوادِ وأرضِ العربِ والجبالِ مِن الأصنافِ الَّتي ذكرْنا أنَّ للإمامِ أنْ يُقطِعَ منها فلا يَحِلُّ لَمن يأتي بعدَهم مِن الخلفاءِ أنْ يَرُدَّ ذلكَ ولا يُخرِجَهُ مِن يدِ مَن هو في يدِهِ وارثٍ أو مُشْتَرٍ)) ثمَّ قالَ[3]: ((والأرضُ عندِي بمنزلةِ المالِ، فللإمامِ أنْ يُجيزَ مِن بيتِ المالِ مَن لهُ عناءٌ في الإسلامِ، ومَن يقوى بهِ على العدوِّ، ويعملُ في ذلكَ بالَّذي يرى أنَّهُ خيرٌ للمسلمينَ وأصلحُ لأمرِهم، وكذلكَ الأَرَضونَ يُقطِعُ الإمامُ منها مَن أحبَّ مِن الأصنافِ)) اهـ. فهذا يدلُّ على أنَّ للإمامِ أنْ يعطيَ الأرضَ مِن بيتِ المالِ على وجهِ التَّمليكِ لرقبتِها كما يُعطِي المالَ حيثُ رأى المصلحةَ؛ إذ لا فرقَ بينَ الأرضِ والمالِ في الدَّفعِ للمستحِقِّ، فاغتنمْ هذهِ الفائدةَ، فإنِّي لم أرَ مَن صرَّحَ بها، وإنَّما المشهورُ في الكتبِ أنَّ الإقطاعَ تمليكُ الخراجِ معَ بقاءِ رقبةِ الأرضِ لبيتِ المالِ.

٢٦٥/٣ [٢٠٠٦٨] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حينَ إذْ كانَتْ رقبتُها لبيتِ المالِ، وهذا ظاهرٌ، وأمَّا إذا كانَتْ رقبتُها للمُقطَعِ لهُ ـ كما قلْنا ـ فلا شكَّ في صحَّةِ بيعِهِ وغيرِهِ.

---

(١) العبارة في "الخراج": ((وذلك بمنزلة المال الذي...)).

(٢) "الخراج": فصل في القطائع صـ٨٥ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "الخراج": فصل وأما أرض البصرة وخراسان صـ٦٠ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

نعم له إجارتُهُ تَخريجاً على إجارةِ المُستأجِر. ومن الحوادثِ: لو أقطَعها السلطانُ له ولأولادِهِ ونَسْلِهِ وعَقِبِه على أنَّ مَن مات منهم انتقلَ نصيبُهُ إلى أخيهِ ثمَّ مات السُّلطانُ..

مطلبٌ في إجارةِ الجنديِّ ما أقطعَهُ لهُ الإمامُ

[٢٠٠٦٩] (قولُهُ: نَعَم لهُ إجارتُهُ إلخ) قالَ "ابنُ نُجيمٍ" في "رسالتِهِ في الإقطاعاتِ"[١]: ((وصَرَّحَ الشَّيخُ "قاسم" في فتوى رفعت[٢] لهُ بأنَّ للجنديِّ أنْ يُؤجِّرَ ما أقطعَهُ لهُ الإمامُ، ولا أثرَ لجوازِ إخراجِ الإمامِ لهُ أثناءَ المدَّةِ، كما لا أثرَ لجوازِ موتِ المؤجِّرِ في أثناءِ المدَّةِ، ولا لكونِهِ مَلَكَ منفعةً لا في مقابلةِ مالٍ؛ لاتِّفاقِهِم على أنَّ مَن صُولِحَ على خدمةِ عبدٍ سنةً كانَ للمُصالِحِ أنْ يُؤجِّرَهُ، إلى غيرِ ذلكَ مِن النُّصوصِ النَّاطقةِ بإيجارِ ما مَلَكَهُ مِن المنافعِ لا في مقابلةِ مالٍ، فهو نظيرُ المستأجِرِ؛ لأنَّهُ مَلَكَ منفعةَ الإقطاعِ [٣/ق٤٦/ب] بمقابلةِ استعدادِهِ لِما أعدَّ لهُ، وإذا ماتَ المؤجِّرُ أو أخرجَ الإمامُ الأرضَ عن المُقطَعِ تنفسخُ الإجارةُ لانتقالِ المِلكِ إلى غيرِ المؤجِّرِ، كما لو انتقلَ المِلكُ في النَّظائرِ الَّتي خُرِّجَ عليها إجارةُ الإقطاعِ، وهي إجارةُ المستأجِرِ وإجارةُ العبدِ الَّذي صُولِحَ على خدمتِهِ مدَّةً، وإجارةُ الموقوفِ عليهِ الغلَّةَ، وإجارةُ العبدِ المأذونِ، وإجارةُ أمِّ الولدِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

المرادُ بهذهِ الإجارةِ إجارةُ الأرضِ للزِّراعةِ، لكنْ إذا كانَ للأرضِ زُرَّاعٌ واضعونَ أيديَهم عليها، ولهم فيها حَرْثٌ وكِبْسٌ[٣] ونحوُهُ ممَّا يسمَّى كِرْداراً، ويُؤدُّونَ ما عليها لا تَصِحُّ إجارتُها لغيرِهم، أمَّا إذا لم يكنْ لها زُرَّاعٌ مخصوصونَ، بل يتواردُها أناسٌ بعدَ آخرينَ ويدفعونَ ما عليها مِن خَراجِ المُقاسَمةِ فلهُ أنْ يؤجِّرَها لِمَن أرادَ، لكنَّ الواقعَ في زمانِنا أنَّ المستأجِرَ يستأجِرُها لأجلِ أخذِ خراجِها لا للزِّراعةِ، ويُسمِّي ذلكَ التزاماً، وهو غيرُ صحيحٍ كما أفتَى بهِ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٤] في كتابِ الوقفِ، وكذا في كتابِ الإجارةِ في عدَّةِ مواضعَ، فراجعْهُ.

---

(١) "رسالة في بيان الإقطاعات ومحلّها ومن يستحقها": صـ١٤٦ـ (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٢) في "الأصل" و"ك": ((وقعت)).

(٣) الكِبْسُ: بيتٌ من طينٍ، ومثله الكِرْدَار. انظر "القاموس" مادة: (كبس) و (الكردار).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١١٧ و١٢٩ـ١٣٠، وانظر كتاب الوقف ١/٢١٥ـ٢١٦.

وانتقلَ مَن أُقطعَ له في زَمنِ سُلطانٍ آخرَ، هل يكونُ لأولادِهِ؟ لم أَرهُ. ومُقتضى قواعدِهِم: إلغاءُ التَّعليقِ بموتِ المُعلِّقِ، فتدبَّرهُ.....

[٢٠٠٧٠] (قولُهُ: وانتقَلَ مَن أُقطِعَ لهُ في زمنِ سلطانٍ آخرَ) كذا في عبارةِ "النَّهرِ"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((انتقلَ)) بمعنى ((ماتَ))، ولو عبَّرَ بِهِ لكانَ أَولى.

[٢٠٠٧١] (قولُهُ: هل يكونُ لأولادِهِ؟) أي: هل تصيرُ الأرضُ لأولادِ المُقطَعِ لهُ عَمَلاً بقولِ السُّلطانِ: ((ولأولادِهِ))؟ فإنَّهُ بمعنى إنْ ماتَ عن أولادٍ فلأولادِهِ مِن بعدِهِ، فهو تعليقٌ معنًى.

مطلبٌ في بطلانِ التَّعليقِ بموتِ المُعلِّقِ

[٢٠٠٧٢] (قولُهُ: ومُقتضَى قَواعدِهم إلـخ) **حـاصلُ** الجـوابِ: أنَّها لا تكونُ لأولادِهِ لبطلانِ التَّعليقِ المذكورِ بموتِ السُّلطانِ المعلِّقِ.

مطلبٌ في صحَّةِ تعليقِ التَّقريرِ في الوظائفِ

قالَ في "الأشباهِ"[٢] مِن كتابِ الوقفِ: ((يَصِحُّ تعليقُ التَّقريرِ في الوظائفِ أخذاً مِن تعليقِ القضاءِ والإمارةِ بجامعِ الولايةِ، فلو ماتَ المعلِّقُ بَطَلَ التَّقريرُ، فإذا قالَ القاضي: إنْ ماتَ فلانٌ أو شَغَرَتْ وظيفةُ كذا فقد قرَّرْتُكَ فيها صَحَّ، وقد ذكرَهُ في "أنفعِ الوسائلِ"[٣] تفقُّهاً، وهو فقهٌ حسنٌ)) اهـ.

أقولُ: قدَّمَ[٤] "الشَّارحُ" في فصلِ كيفيةِ القِسمةِ في التَّنفيلِ: ((أنَّهُ يَعُمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يَرْجِعُوا، وإنْ ماتَ الوالي أو عُزِلَ ما لم يمنعْهُ الثَّاني))، ومقتضَى هذا: أنَّ التَّعليقَ لا يبطُلُ بموتِ[٥] المعلِّقِ، فإنَّ قولَهُ[٦]: ((مَن قتلَ قتيلاً فلهُ سلبُهُ)) فيهِ تعليقُ استحقاقِ السَّلَبِ على القتلِ، لكنْ قدَّمنا[٧] هناكَ عن "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ" خلافَهُ، وهو أنَّهُ يبطُلُ التَّنفيلُ بعَزْلِ الأميرِ، وكذا بموتِهِ

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ق٣٣٢/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ صـ٢٢٩ـ.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة ما يشترط في القاضي صـ٣٢٤ـ.

(٤) صـ٥٩٢ـ٥٩٣ـ "در".

(٥) في "م": (((لموت)).

(٦) أي: قول الأمير.

(٧) المقولة [١٩٧٦٦] قوله: ((وإن مات الوالي أو عزل)).

ولو أَقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً مَوَاتاً، أو مَلَكَها السُّلطانُ، ثمَّ أَقطَعها له جاز وَقْفُـه لهـا. والإرصادُ من السُّلطانِ ليس بإيقافٍ ألبتَّةَ))، وفي "الأشباهِ"[1] قُبيلَ القولِ في الدَّينِ: ((أفتى العلاَّمةُ "قاسم".....

إذا نُصِّبَ غيرُهُ من جهةِ الخليفةِ لا مِن جهةِ العَسْكرِ.

[٢٠٠٧٣] (قولُهُ: ولو أقطعَهُ السُّلطانُ أرضاً مواتـاً) أي: مِـن أراضِـي بيـتِ المـالِ حيـثُ كـانَ المُقطَعُ لهُ مِن أهلِ الاستحقاقِ فيَملِكُ رقبتَها كما قدَّمناهُ[2]، أو مِن غيرِ بيتِ المالِ، والمـرادُ بإقطاعِـهِ إذنُهُ لهُ بإحيائِها على قولِ "أبي حنيفـةَ" مِـن اشـتراطِ إذنِـهِ بصحَّـةِ الإحيـاءِ، وهـذا لا يَختـصُّ بكونِالمُحيِي مستحِقّاً مِن بيتِ المالِ بل لو كانَ ذمِّيًّا مَلَكَ ما أحياهُ.

[٢٠٠٧٤] (قولُهُ: أو مَلَكَها السُّلطانُ) أي: بإحياءٍ أو شراءٍ مِن وكيلِ بيتِ المالِ.

[٢٠٠٧٥] (قولُهُ: ثمَّ أقطعَها لهُ) يعني: وهبَها لهُ.

[٢٠٠٧٦] (قولُهُ: جازَ وَقْفُهُ لها) وكذا بيعُهُ ونحوُهُ؛ لأنَّهُ مَلَكَها حقيقةً.

[٢٠٠٧٧] (قولُهُ: والإرصادُ إلخ) الرَّصَدُ: الطَّريقُ، ورصدتُهُ[3] رَصْداً مِن بابِ قَتَلَ: قعدْتُ لـهُ على الطَّريـقِ، وقَعَـدَ فـلانٌ بـالمَرْصَدِ كجَعْفَـرَ، وبالمِرْصـادِ بالكسـرِ، وبـالمُرتَصَدِ أيضـاً أي: بطريـقِ الارتقابِ والانتظارِ، وربُّكَ لكَ بالمِرْصادِ أي: مراقبُكَ فلا يخفـى عليـهِ شـيءٌ مِـن فِعـالِكَ ولا تفوتُـهُ، "مِصباح"[4]، ومنهُ سُمِّيَ إرصادُ السُّلطانِ بعضَ القرى والمَزارعِ مِن بيتِ المالِ على المساجدِ والمدارسِ ونحوِها لِمَن يستحقُّ مِن بيتِ المالِ كالقرَّاءِ والأئمَّةِ والمؤذِّنينَ ونحوِهم، كأنَّ ما أرصدَهُ قائمٌ على طريقِ حاجاتِهم يراقبُها، وإنَّما لم يكنْ وَقْفاً حقيقةً لعدمِ مِلْكِ السُّلطانِ لهُ، بل هو تعيينُ شيءٍ مِن بيتِ المالِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ تُمْلَكُ الهبةُ والصدقةُ بالقبض صـ٤٢٠ـ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حكم الإقطاعات إلخ)).

(٣) في "الأصل": ((أرصدته)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رصد)) بتصرف.

بصِحَّةِ إجارةِ المُقطَعِ[١]، وأنَّ للإمامِ أنْ يُخرِجَهُ متى شاءَ، وقيَّدَه "ابنُ نُجَيمٍ"[٢] بغيرِ المَواتِ، أمَّا المَواتُ فليس للإمامِ إخراجُهُ عنه؛ لأنَّه تَملَّكَه بالإحياءِ، فليُحفَظ.

على بعضِ مستحقِّيهِ، فلا يجوزُ لَمن بعدَهُ أنْ يُغيِّرَهُ ويُبدِّلَهُ كما قدَّمنا[٣] ذلكَ مبسوطاً.

[٢٠٠٧٨] (قولُهُ: بصحَّةِ إجارةِ المُقْطَعِ) تقدَّمَ[٤] آنفاً، وذكرْنا عبارةَ العلاَّمةِ "قاسم"، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) في "و": ((المُقْطَع له)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ تُمْلَكُ الهبةُ والصدقةُ بالقبض صـ٤٢٠ـ بتصرف.

(٣) المقولة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عرف إلخ)).

(٤) المقولة [٢٠٠٦٩] قوله: ((نعم له إجارته إلخ)).

﴿فصلٌ في الجزْية﴾

هي لغةً: الجَزاءُ؛ لأنَّها جَزَتْ عن القتلِ، والجمعُ: جِزًى، كـ: لِحْيةٍ ولِحًى، وهي نوعان: (الموضوعُ من الجِزْيةِ بِصُلحٍ.....

﴿فصلٌ في الجزية﴾

هذا هو الضَّربُ الثَّاني [٣/ق٤٧/أ] مِن الخَراجِ، وقدَّمَ الأوَّلَ لقُوَّتِهِ لوجوبِهِ وإنْ أسلموا، بخلافِ الجزيةِ، أو لأنَّهُ الحقيقةُ؛ إذ هو المُتبادِرُ عندَ الإطلاق، ولا يُطلَقُ على الجزْيةِ إلاَّ مقيَّداً، أي: فيُقالُ: خَراجُ الرَّأسِ، وهذا أمارةُ المجازِ، وبُنِيَتْ على فِعْلَةٍ دِلالةً على الهيئةِ الَّتي هي الإذلالُ عندَ الإعطاءِ، "نهر"[١]. وتُسمَّى جاليةً مِن: جَلَوْتُ عن البلدِ جَلاءً بالفتحِ والمدِّ: خَرَجْتُ، وأجليتُ مثلُهُ، والجاليةُ: الجماعةُ، ومنه قيلَ لأهلِ الذِّمَّةِ الَّذينَ جلاهُم "عمرُ" ﷺ عن جزيرةِ العربِ: جاليةٌ، ثمَّ نُقِلَتِ الجاليةُ إلى الجِزْيةِ[٢] الَّتي أُخذَت منهم، ثمَّ استعملَتْ في كلِّ جِزْيةٍ تُؤخَذُ وإنْ لم يكنْ صاحبُها أُجلِيَ عن وطنِهِ، فقيلَ: استعمَلَ فلانٌ على الجاليةِ، والجمعُ: الجَوالِي، "مصباح"[٣]، فإطلاقُها على الجِزْيةِ مجازٌ بمرتبتَينِ. ٢٦٦/

[٢٠٠٧٩] (قولُهُ: لأنَّها جَزَتْ عن القتلِ) أي: قضَتْ وكفَتْ عنه، فإذا قبِلَها سَقَطَ عنه القتلُ، "بحر"[٤]، أو لأنَّها وجبَتْ عقوبةً على الكُفْرِ كما في "الهداية"[٥]، قالَ في "الفتح"[٦]: ((ولهذا سُمِّيَت جِزْيةً، وهي والجزاءُ واحدٌ، وهو يقالُ على ثوابِ الطَّاعةِ وعقوبةِ المعصيةِ)).

[٢٠٠٨٠] (قولُهُ: والجمعُ: جِزًى) وفي لغةٍ: جزياتٌ، "مِصباح"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/آ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٢) في "الأصل": ((الجزيرة))، وهو خطأ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((جَلَوْتُ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٥) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦١.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٨٨.

(٧) الجمع المذكور في "المصباح": ((جزًى))، ولم يتعرض لـ((جزيات)).

لا) يُقدَّرُ ولا (يُغيَّرُ) تَحرُّزاً عن الغَدْرِ.....

[٢٠٠٨١] (قولُهُ: لا يُقدَّرُ ولا يُغيَّرُ) أي: لا يكونُ له تقديرٌ مِن الشَّارعِ، بل كلُّ ما يَقَعُ الصُّلْحُ عليهِ يتعيَّنُ ولا يُغيَّرُ بزيادةٍ ولا نَقْصٍ، "درر"[(١)]، وذلكَ كما صالحَ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ أهلَ نجرانَ[(٢)] ـ وهم قومٌ نَصَارى بقربِ اليمنِ ـ على ألفَي حُلَّةٍ في العامِ، وصالحَ عمرُ ﷺ نصارى بني تغلبَ[(٣)] على أنْ يُؤخَذَ مِن كلِّ واحدٍ منهم ضِعْفُ ما يُؤخَذُ من المسلمِ من المالِ الواجبِ فلزمَ ذلكَ، وتقدَّمَ تفصيلُهُ في الزَّكاةِ، "فتح"[(٤)].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف فصل في الجزية ٢٩٨/١.

(٢) سيأتي تخريجه في المقولة [٢٠١١٣].

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة ٨٨/٣ في الزكاة ـ باب نصارى بني تغلب، وأبو عبيد في "الأموال" (٧٠) ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٦) و(٢٠٨) والبيهقي ٢١٦/٩ وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن علي بن مُسهِر وأبي بكر بن عيَّاش وأبي معاوية كلُّهم عن أبي إسحاق الشيباني عن السفَّاح بن مطر عن داود بن كَرْدُوس عن عمر ...

وأخرجه عبد الرزاق (١٩٣٩٢) في أهل الكتابين ـ باب هل يُتركوا أن يهوِّدُوا أو ينصِّرُوا عن ابن عُيينه عن الشيباني عن كردوس التغلبي قال: ((قدمَ على عمرَ رجلٌ من بني تغلب فصالحَه عمرُ على أن أضعِّفَ عليهم الجزيةَ وألا يُنصِّرُوا أبنائهم)).

قال أبو عبيد: وقد كان عبد السلام بن حرب المُلائي يزيدُ في إسناد هذا الحديث ـ بلغني ذلك عنه ـ عن الشيباني عن السفَّاح عن داود بن كردوس عن عُبادة بن النعمان أنه قال لعمر ....، وأخرجه يحيى بن آدم (٢٠٧) وعنه البيهقي ٢١٦/٩ عن عبد السلام بن حرب ...به، وأخرجه أبو عبيد (٧١)، وابن حزم ١١١/٦ عن هُشيم أخبرني مغيرة عن السفَّاح بن المثنى عن زُرعة بن النعمان أو النعمان بن زُرعة أنه سأل عمرَ وكلَّمَه في نصارى بني تغلب ... نحوه، قال مغيرة: فحُدِّثت أن علياً قال: ((لئن تفرَّغتُ لبني تغلب ليكونَّن لي فيهم رأيٌ ...)) حين نصَّروا أولادهم.

وأخرج ابن أبي شيبة ٨٧/٣ في الزكاة ـ باب نصارى بني تغلب،ويحيى بن آدم في "الخراج" (٢٠٢) و(٢٠٣)، وعنه البيهقي ٢١٨/٩ من طريق شَريك وإسرائيل عن إبراهيم بن المهاجر عن زياد بن حُدير قال: ((بعثني عمرُ إلى نصارى بني تغلب وأمرَني أن آخذَ نصفَ عشرِ أموالهم)).

وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٠ـ عن إسماعيل بن إبراهيم بن المهاجر عن أبيه.... به، وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٧٢)، وابن حزم في "المحلى" ١١١/٦ عن عبد الرحمن بن مهدي (ح)، والبغوي في "مسند علي ابن الجعد" (١٨٤) (ح)، وعبد الرزاق (١٠١٢٥) في أهل الكتاب ـ باب صفة أهل الكتاب، عن عبد الله بن كثير كلُّهم عن شعبة عن الحكم بن عُتَيبة عن إبراهيم [زادَ ابن كثير (النخعي)] عن زياد بن حُدير أن عمرَ أمرَه أن يأخذ من نصارى بني تغلب العشرَ ومن نصارى أهل الكتاب نصفَ العشرِ. وكأنَّ زيادة (النخعي) خطأٌ من ابن كثير.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٨٨/٥.

(وما وُضِعَ بعدما قُهِروا وأُقِرُّوا على أَملاكِهم يُقدَّرُ في كلِّ سنةٍ، على فقيرٍ مُعتَمِلٍ) يَقدِرُ على تحصيلِ النَّقدَين بأيِّ وجهٍ كان، "ينابيع". وتَكْفِي صحَّتُه في أكثرِ السَّنةِ، "هداية"[1] (اثنا عشرَ دِرهماً) في كلِّ شهرٍ دِرهمٌ، (وعلى وَسَطِ الحالِ ضِعْفُهُ) في كلِّ شهرٍ دِرهمان، (وعلى المُكْثِرِ ضِعْفُهُ) في كلِّ شهرٍ أربعةُ دراهمَ،.....

[٢٠٠٨٢] (قولُهُ: وما وُضِعَ بعدَ ما قُهِرُوا إلخ) هذا الوَضْعُ والتَّقديرُ لا يُشتَرطُ فيهِ رضاهُم كما في "الفتح"[2].

[٢٠٠٨٣] (قولُهُ: على فَقِيرٍ مُعْتَمِلٍ) ظاهرُهُ: أنَّ القُدْرةَ على العملِ شَرْطٌ في حقِّ الفقيرِ فقط؛ لقولِهِ الآتي[3]: ((وفقيرٍ غيرِ مُعْتَمِلٍ))، وليسَ كذلكَ، بل هو شَرْطٌ في حقِّ الكلِّ، ولذا قالَ في "البناية"[4] وغيرِها: ((لايُلزَمُ الزَّمِنُ منهم وإنْ كانَ مُفرِطاً في اليَسارِ))، وكذا لو مَرِضَ نصفَ السَّنةِ كما في "شرح الزَّيلعي"[5]، فلو حذفَ ((الفقيرَ)) لكانَ أَوْلى، "بحر"[6]، أي: لو حَذفَهُ من قولِهِ الآتي فيمَن لا يُوضَعُ عليهِ الجزيةُ: ((وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ)) بأنْ يقولَ: ((وغَيْرِ مُعتَمِلٍ))؛ ليشملَ الفقيرَ وغيرَهُ، لا من قولِهِ هنا: ((على فقيرٍ مُعتَمِلٍ)) كما فهمَهُ في "النَّهر"[7] فاعترضَهُ: ((بأنَّهُ لو اقتصرَ على قولِهِ: ((ومُعْتَمِلٍ)) لَما أفادَ اشتراطَ القُدْرةِ على العملِ في حقِّ الغنيِّ، كيفَ وقد قابلَهُ بهِ ؟!)) اهـ.

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٨٩/٥.

(٣) صـ٧٣١ـ "در".

(٤) "البناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٦٦٤/٦.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٧٧/٣.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١١٩/٥.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/أ.

.....

قلتُ: الاعتمالُ: الاضطرابُ في العملِ، وهو الاكتسابُ، والمرادُ: القُدْرةُ عليهِ حتَّى لو لم يَعمَلْ معَ قُدْرتِهِ وجبَتْ، كمَن عطَّلَ الأرضَ كما في "الفتح"[1]، وقالَ: ((قيَّدَ بالاعتمالِ؛ لأنَّه لو كانَ مريضاً في نصفِ السَّنةِ فصاعداً لا يَجبُ عليهِ شيءٌ)) اهـ. وبِهِ ظَهَرَ أنَّ التَّقييدَ بالمُعتَمِلِ هنا واقعٌ في محلِّهِ، وأنَّ قولَهُ الآتي[2]: ((لا تُوضَعُ على زَمِنٍ وأعمًى وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ)) تصريحٌ بمفهومِ القَيْدِ هنا، وأنَّ عطفَ ((الفقيرِ والأعمى)) على ((الزَّمِنِ)) عطفُ خاصٍّ على عامٍّ؛ لأنَّ المرادَ بالزَّمِنِ العاجزُ، فلو اقتصرَ عليهِ لأغناهُ لشُمُولِهِ الفقيرَ وغيرَهُ، وقد يُقالُ: إنَّ غيرَ المُعتَمِلِ أعمُّ؛ لأنَّهُ يَشمَلُ ما إذا كانَ سالمَ الآلاتِ صحيحَ البدنِ لكنَّهُ لا يَقْدِرُ على الكَسْبِ لخُرْقِهِ وعدمِ معرفتِهِ حِرْفَةً يَكتسِبُ منها، وعلى هذا فتكونُ القُدْرةُ على العملِ شَرْطاً في الفقيرِ فقط؛ إذ لا شكَّ أنَّ غيرَ الفقيرِ تُوضَعُ عليهِ إذا كانَ صحيحاً غيرَ زمِنٍ ولا أعمًى وإنْ لم يكنْ مُعتَمِلاً بهذا المعنى المذكورِ، فيتعيَّنُ تفسيرُ

﴿فصلٌ في الجزية﴾

(قولُهُ: لكنَّه لا يَقْدِرُ على الكَسْبِ لخُرْقِهِ إلخ) في "القاموس": ((خَرَقَهُ يَخْرُقُهُ ويَخْرِقُهُ: جابَهُ ومَزَّقَهُ، والرَّجلُ: كَذَبَ وقَطَعَ المسافةَ[3]، والثَّوبَ: شَقَّهُ، والكذبَ: صَنَعَهُ، وفي البيتِ خُرُوقاً: أقامَ فلم يَبْرَحْ، كخَرِقَ، كفَرِحَ)) اهـ. وفي "المصباح": ((وخَرِقَ الغزالُ والطَّائرُ [خَرَقاً] من بابِ تعِبَ: إذا فَزِعَ فلم يَقْدِرْ على الذَّهابِ، ومنه قيلَ: خَرِقَ الرَّجُلُ إذا دُهِشَ من حَياءٍ أو خوفٍ فهو خَرِقٌ[4])).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٢) صـ٧٢٨ـ وما بعدها "در".

(٣) "القاموس": مادة ((خرق)) وعبارته: ((وقطع المفازة)).

(٤) نقول: ما ساقَهُ "الرافعيُّ" هنا عن "القاموس" و"المصباح" لا يَدُلُّ على المعنى الذي أراده "ابنُ عابدين" رحمه الله تعالى، والمعنى الذي أراده "ابن عابدين" هنا هو قول "القاموس": ((والخُرْقُ ـ بالضم والتحريك ـ ضدُّ الرِّفق، وأن لا يُحسِنَ الرجلُ العَمَلَ والتَّصرُّفَ في الأمورِ، والحُمْقُ)) اهـ، والله تعالى أعلم.

وهذا للتَّسهيلِ لا لبيانِ الوُجوبِ؛ لأنَّه بأوَّلِ الحولِ، "بناية"[١]. (ومَن مَلَكَ عشَرةَ آلافِ دِرهمٍ فصاعداً غَنِيٌّ، ومَن مَلَكَ مائتي دِرهمٍ فصاعداً مُتوسِّطٌ، ومَن مَلَكَ ما دُونَ المائتين، أو لا يَمْلِكُ شيئاً فقيرٌ) قالَهُ "الكَرخيُّ"، وهو أحسنُ الأقوالِ، وعليه الاعتمادُ، "بحر"[٢]، .....

غيرِ المعتملِ بما ذكرْنا؛ ليندفعَ الاستدراكُ على عباراتِ المتونِ، ثمَّ رأيتُ في "القُهستانيِّ"[٣] ما يُؤيِّدُهُ؛ حيثُ قالَ: ((وفيهِ إشارةٌ إلى أنَّ الفقيرَ هو الَّذي يعيشُ بكَسْبِ يدِهِ في كلِّ يومٍ، فلو فَضَلَ على قُوتِهِ وقُوْتِ عيالِهِ أُخِذَتْ منه، وإلاَّ فلا، وإلى أنَّ غيرَهُ مَن لا حاجةَ لهُ إلى الكسبِ للنَّفقةِ في الحالِ)).

[٢٠٠٨٤] (قولُهُ: وهذا للتَّسهيلِ إلخ) الإشارةُ إلى قولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ درهمٌ)) وقولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ درهمانِ)) وقولِهِ: ((في كلِّ شهرٍ أربعةُ))، وفي "القُهستانيِّ"[٤] عن "المحيطِ"[٥]: ((أنَّها تَجبُ في أوَّلِهِ عندَهم؛ لأنَّها جَزاءُ القتلِ، وبعقدِ الذِّمَّةِ [٣/ق٤٧/ب] يَسقُطُ الأصلُ فوَجَبَ خَلَفُهُ في الحالِ، إلاَّ أنَّه يُخاطَبُ بأداءِ الكلِّ عندَهُ في آخرِ الحولِ تخفيفاً، وبأداءِ قِسْطِ شهرينِ عندَ "أبي يوسفَ" في آخرِهما، وقِسْطِ شهرٍ عندَ "محمَّدٍ" في آخرِهِ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّاترخانيَّة"[٦]. فما ذكرَهُ[٧] "الشَّارحُ" تبعاً "للهداية" قولُ "محمَّدٍ".

---

(١) نقول: في نسخة "البناية" التي بين أيدينا اضطراب في هذا الموضع، فليتنبه، انظر "البناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٦/٦٦٣.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ النوع الثاني: خراج الرؤوس ـ وأمَّا بيان وقت وجوب الجزية ١/ق١٥٤/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ من تقبل منه الجزية ومن تجب عليه ٥/٤٤٠.

(٧) صـ٧٢١ـ "در".

واعتَبرَ "أبو جعفرٍ" العُرْفَ، وهو الأصحُّ، "تتارخانية"، .....

والحاصلُ: أنَّها تَجِبُ في أوَّلِ العامِ وجوباً مُوَسَّعاً كالصَّلاةِ، وإنَّما يَجِبُ الأداءُ في آخرِهِ أو في آخرِ كلِّ شهرينِ أو شهرٍ للتَّسهيلِ والتَّخفيفِ عليهِ.

[٢٠٠٨٥] (قولُهُ: واعتَبرَ "أبو جعفر" العُرْفَ) حيثُ قالَ: ((يُنظَرُ إلى عادةِ كلِّ بلدٍ في ذلكَ، ألا تَرَى أنَّ صاحبَ خمسينَ ألفاً بيَلْخ يُعَدُّ مِن المُكْثِرينَ، وفي البَصْرةِ وبغدادَ لا يُعَدُّ مُكْثِراً، وذكرَهُ عن "أبي نصر محمَّد بنِ سلامٍ"[١])، "فتح"[٢].

[٢٠٠٨٦] (قولُهُ: وهو الأَصَحُّ) صحَّحَهُ في "الولوالجيَّة"[٣] أيضاً، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((والصَّحيحُ في معرفةِ هؤلاءِ: عُرْفُهم كما في "الكَرْمانيِّ"، وهو المختارُ كما في "الإختيار"[٥]، ذكرَهُ "القُهستانيُّ"[٦]، واعترفَ في "المِنح"[٧] تبعاً "للبحر"[٨] بأنَّهُ ـ أي: التَّحديدُ ـ لم يُذكَرْ في ظاهرِ الرِّوايةِ، ولا يخفى أنَّ الأوَّلَ ـ أي: اعتبارَ العُرْفِ ـ أقربُ لرأي صاحبِ المذهبِ، وأقرَّهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٩]، وفي "شرح المجمع" وغيرِهِ: وينبغي تفويضُهُ للإمامِ، أي: كما هو رأيُ "الإمامِ"، وفي "التَّتارخانيَّة"[١٠]: أنَّه الأصحُّ فتبصَّرْ)) اهـ. يعني: أنَّ رأيَ "الإمامِ" أنَّ المقدَّراتِ الَّتي لم يَرِدْ بها نصٌّ

---

(١) في "الأصل": ((ابن نصر))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٣) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ٥/٦٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٧.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٣.

(٧) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥١/أ.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "التاترخانية": كتاب الخراج الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ الجزية ـ مَنْ تُقبَلُ منه الجزية إلخ ٥/٤٤١.

ويُعتَبرُ وُجُودُ هذه الصِّفاتِ في آخرِ السَّنةِ، "فتح"[١]؛ لأنَّه وقتُ وُجوبِ الأداءِ، "نهر"..

لا تَثبُتُ بالرأي، بل تُفوَّضُ إلى رأي المُبْتَلى، كما قالَ في الماءِ الكثيرِ وفي غَسْلِ النَّجاسةِ وغيرِ ذلكَ.

[٢٠٠٨٧] (قولُهُ: ويُعتَبرُ وُجُودُ هذهِ الصِّفاتِ في آخرِ السَّنةِ إلخ) قالَ في "البحر"[٢]: ((وينبغي اعتبارُها في أوَّلِها؛ لأنَّه وقتُ الوجوبِ)) اهـ. وردَّهُ في "النَّهر"[٣]: ((بأنَّهم اعتبروا وجودَها في آخرِها؛ لأنَّه وقتُ وجوبِ الأداءِ، ومِن ثَمَّ قالوا: لو كانَ في أكثرِ السَّنةِ غنيًّاً أُخِذَ منه جزْيةُ الأغنياءِ، أو فقيراً أُخذَت منه جزْيةُ الفقراءِ، ولو اعتُبرَ الأوَّلُ لوَجَبَ إذا كانَ في أوَّلِها غنيًّاً فقيراً في أكثرِها أنْ يَجبَ جزْيةُ الأغنياءِ، وليسَ كذلكَ، نعم الأكثرُ كالكلِّ)) اهـ. واعترضَهُ "محشِّي مسكين"[٤]: ((بأنَّ ما أوردَهُ على اعتبارِ الأوَّلِ مُشترَكُ الإلزامِ؛ إذ هو واردٌ أيضاً على اعتبارِ الآخرِ؛ لاقتضائِهِ وُجُوبَ جزْيةِ الأغنياءِ إذا كانَ غنيًّاً في آخرِها فقيراً في أكثرِها)) اهـ. ٢٦٧/٣

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّه إذا كانَ المُعتَبرُ الوصفَ الموجودَ في أكثرِ السَّنةِ فلا فرقَ بينَ كونِهِ في أوَّلِها أو آخرِها، وعلى هذا فمَن اعتبرَ آخرَها أرادَ إذا كانَ ذلكَ الوصفُ موجوداً في أكثرِها، وعلى هذا فلا اعتبارَ لخصوصِ[٥] الأوَّلِ والآخرِ، لكنْ سيَذكُرُ[٦] "المصنِّف": ((أنَّ المعتبرَ في الأهليَّةِ وعدمِها وقتُ الوَضْعِ، بخلافِ الفقيرِ إذا أَيسَرَ بعدَ الوَضْعِ حيثُ تُوضَعُ عليهِ)).

وحاصلُهُ على وجهٍ يَحصُلُ به التَّوفيقُ بينَهُ وبينَ اعتبارِ أكثرِ السَّنةِ: أنَّ مَن كانَ مِن أهلِها وقتَ الوَضْعِ وُضِعَتْ عليهِ، وذلكَ بأنْ يكونَ حُرّاً مُكلَّفاً، وإلاَّ لم تُوضَعْ عليهِ وإنْ صارَ أهلاً بعدَهُ كما سيأتي[٧]، ومَن كانَ أهلاً وقتَ الوَضْعِ لكنْ قامَ به عُذْرٌ لم تُوضَعْ عليهِ إلاَّ إذا زالَ العُذْرُ بعدَهُ،

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١١٩.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/أ.

(٤) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٥١.

(٥) في "الأصل": ((لحصول)).

(٦) صـ٧٣٢ـ٧٣٣ـ "در".

(٧) المقولة [٢٠١٠٦] قوله: ((لم توضع عليه)).

(وتُوضَعُ على كِتابيٍّ) يَدخلُ في.....

كالفقيرِ إذا أيسرَ والمريضِ إذا صَحَّ، لكنْ بشرطِ أنْ يبقى مِن السَّنةِ أكثرُها، وعلى هذا فيُعتَبرُ أوَّلُ السَّنةِ لتعرُّفِ الأهلِ مِن غيرِهِ، وبعدَ تحقُّقِ الأهليَّةِ لا يُعتَبرُ أوَّلُها في حقِّ تغيُّرِ الأوصافِ بل يُعتَبرُ أكثرُها فيهِ، كما إذا كانَ مريضاً في أوَّلِها فإنْ صَحَّ بعدَهُ في أكثرِها وجبَتْ، وإلاَّ فلا، وكذا لو كانَ فقيراً غيرَ مُعتَمِلٍ ثمَّ صارَ فقيراً مُعتَمِلاً أو متوسِّطاً أو غنيّاً في أكثرِها، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "الولوالجيَّة"[1] وغيرِها: ((مِن أنَّ الفقيرَ لو أيسرَ في آخرِ السَّنةِ أُخِذَت منهُ)) اهـ. أي: إذا أيسرَ أكثرَها، وعلى هذا عكسُهُ بأنْ كانَ غنيّاً في أوَّلِها فقيراً في آخرِها اعتُبرَ ما وُجِدَ في أكثرِها، لكنْ على[2] ما مرَّ[3]: ـ مِن أنَّه يؤخذُ في كلِّ شهرٍ قِسْطٌ ـ يُؤخَذُ ـ ممَّن كانَ غنيّاً في أوَّلِها شهرينِ مثلاً ـ قِسْطُ شهرينِ دونَ الباقي؛ لِما في "القُهستانيِّ"[4] عن "المحيطِ"[5]: ((يَسقُطُ الباقي في جزْيةِ السَّنةِ إذا صارَ شيخاً كبيراً أو فقيراً أو مريضاً نصفَ سنةٍ أو أكثرَ)) اهـ. وأشارَ إلى أنَّ ما نَقَصَ عن نصفِ [٣/ق٤٨/أ] سنةٍ لا يُجعَلُ عُذْراً، ولذا قالَ في "الفتحِ"[6]: ((إنَّما يُوظَّفُ على المُعتَمِلِ إذا كانَ صحيحاً في أكثرِ السَّنةِ، وإلاَّ فلا جزْيةَ عليهِ؛ لأنَّ الإنسانَ لا يَخلُو عن قليلِ مرضٍ، فلا يُجعلُ القليلُ منهُ عُذْراً، وهو ما نَقَصَ عن نصفِ العامِ)) اهـ. هذا ما ظَهَرَ لي في تحريرِ هذا المحلِّ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[٢٠٠٨٨] (قولُهُ: وتُوضَعُ على كِتابيٍّ) أي: ولو عربيّاً، "فتح"[7]. والكتابيُّ: مَن يعتقدُ ديناً

---

(١) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع فيما يَمرُّ على العاشر في العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٢) ((على)) ساقطة من "م".

(٣) صـ٧٢١ـ "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٤.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ النوع الثاني وهو خراج الرؤوس ١/ق١٥٤/أ ـ ب.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

اليهودِ السَّامِرَةُ؛ لأنَّهم يَدينونَ بشَريعةِ "موسى" عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، وفي النَّصارى الفِرَنجُ والأَرمنُ، وأمَّا الصَّابئةُ؛ ففي "الخانيةِ"[١]: ((تُؤخَذُ منهم عندَهُ، خلافاً لهما)) (ومَجُوسِيٍّ) ولو عَربيّاً؛ لوَضعِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[٢].....

سماويّاً أي: مُنزَّلاً بكتابٍ كاليهودِ والنَّصارى.

[٢٠٠٨٩] (قولُهُ: السَّامِرَةُ) فاعلُ: ((يدخلُ))، وهم فِرْقَةٌ مِن اليهودِ، وتُخالِفُ اليهودَ في أكثرِ الأحكامِ، ومنهم السَّامريُّ الَّذي وَضَعَ العِجْلَ وعَبَدَهُ، "مِصباح"[٣].

[٢٠٠٩٠] (قولُهُ: والأَرْمَنُ) نسبةٌ على خلافِ القياسِ إلى إرْمِينيَةَ بكسرِ الهمزةِ والميمِ بينَهما راءٌ ساكنةٌ، وبفتحِ الياءِ الثَّانيةِ بعدَ النُّونِ، وهي ناحيةٌ بالرومِ كما في "المِصباح"[٤].

[٢٠٠٩١] (قولُهُ: تُؤخَذُ منهم عندَهُ، خلافاً لهما) أي: بناءً على أنَّهم مِن النَّصارى أو مِن اليهودِ فهم مِن أهلِ الكتابِ عندَهُ، وعندَهما: يعبدونَ الكواكبَ فليسوا مِن الكتابيينَ، بل كعبدةِ الأوثانِ كما في "الفتح"[٥] و"النَّهر"[٦]، قالَ "ح"[٧]: ((أقولُ: ظاهرُ كلامِهم: أنَّ الصَّابئةَ مِن العربِ؛ إذ لو كانوا مِن العَجَمِ لَما تأتَّى الخلافُ؛ لِما علمتَ أنَّ العَجَميَّ تُؤخَذُ منهُ الجزْيةُ ولو مشركاً)) اهـ.

قلتُ: ويؤيِّدُهُ ما نقلَهُ "السائحانيُّ" عن "البدائعِ"[٨]: ((مِن أنَّه عندَهما تُؤخَذُ منهم [٤/ق٢٧٢/أ] الجزْيةُ إذا كانوا مِن العَجَمِ؛ لأنَّهم كعبدةِ الأوثانِ)) اهـ.

[٢٠٠٩٢] (قولُهُ: ومَجُوسِيٍّ) مَن يَعبُدُ النَّارَ، "فتح"[٩].

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية إلخ ٣/٥٨٨ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) سيأتي تخريجه صـ٧٣٤ـ.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((سمر)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((رمن)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/أ.

(٨) "البدائع": كتاب السِّير ـ مطلب: وأما الصابئون ٧/١١١.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١ بتصرف.

على مَجُوسِ هَجَرَ (ووَثَنِيٍّ عَجَمِيٍّ) لجوازِ استِرقاقِهِ، فجاز ضَرْبُ الجِزْيةِ عليه (لا) على وَثَنِيٍّ (عربيٍّ).....

[٢٠٠٩٣] (قولُهُ: على مَجُوسِ هَجَرَ[١]) بفتحتينِ[٢]، قالَ في "الفتح"[٣]: ((بلدةٌ في البحرينِ)) اهـ. وفي "المِصباح"[٤]: ((وقد أُطلِقَتْ على ناحيةِ بلادِ البحرينِ وعلى جميعِ الإقليمِ، وهو المرادُ بالحديثِ)) اهـ. وفيهِ[٥] أيضاً: ((البحرانِ على لفظِ التَّثنيةِ: مَوضِعٌ بينَ البصرةِ وعُمَانَ، وهو مِن بلادِ نَجْدٍ)).

[٢٠٠٩٤] (قولُهُ: ووَثَنِيٍّ عَجَمِيٍّ) الوَثَنُ: ما كانَ منقوشاً في حائطٍ ولا شَخْصَ لهُ، والصَّنَمُ: ما كانَ على صورةِ الإنسانِ، والصَّليبُ: ما لا نَقْشَ لهُ ولا صورةَ ولكنَّهُ يُعبَدُ، "مِنح"[٦] عن "السِّراج"، ومثلُهُ في "البحر"[٧]، لكنْ ذكرَ[٧] قبلَهُ: ((الوَثَنُ: ما لهُ جُثَّةٌ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو فِضَّةٍ أو جَوْهَرٍ يُنحَتُ، والجمعُ أوثانٌ، وكانَت العربُ تَنصِبُها وتَعبُدُها)) اهـ. وفي "المصباح"[٨]: ((الوَثَنُ: الصَّنَمُ سواءٌ كانَ مِن خَشَبٍ أو حَجَرٍ أو غيرِهِ)) اهـ. والعَجَميُّ: خلافُ العربيِّ.

[٢٠٠٩٥] (قولُهُ: لجوازِ استرقاقِهِ إلخ) وإنَّما لم تُضرَبِ الجزْيةُ على النِّساءِ والصِّبيانِ معَ جوازِ استرقاقِهِم؛ لأنَّهم صاروا أتباعاً لأصولِهِم في الكفرِ فكانوا أتباعاً في حُكْمِهِم، فكانَتِ الجزْيةُ عن الرِّجالِ وأتباعِهِم في المعنى إنْ كانَ لهُ أتباعٌ، وإلاَّ فهيَ عنهُ خاصَّةً، "فتح"[٩].

---

(١) في "ك": ((بحر))، وهو تحريف.

(٢) في "ب": ((فتحتين))، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩١.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((هجر)) بتصرف.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بحر)).

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥١/ب.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٠.

(٨) [illegible]

(٩) [illegible]

لأنَّ المعجزةَ في حقِّه أظهرُ فلم يُعذَرْ (ومُرتَدٍّ) فلا يُقبَلُ منهُما إلاَّ الإسلامُ أو السَّيفُ، ولو ظَهَرْنا عليهم فنِساؤُهُم وصِبيانُهُم فَيءٌ.....

[٢٠٠٩٦] (قولُهُ: لأنَّ المعجزةَ في حقِّهِ أَظْهَرُ) لأنَّ القرآنَ نَزَلَ بلغتِهم فكانَ كفرُهم ـ والحالةُ هذهِ ـ أغلظَ مِن كُفْرِ العَجَمِ، "فتح"[(١)]، وأوردَ في "النَّهر"[(٢)]: ((أنَّ هذا يَشمَلُ ما إذا كانَ كتابيّاً)) اهـ. فيُخالِفُ ما مرَّ[(٣)] مِن أنَّها تُوضَعُ عليهِ.

قلتُ: والجوابُ: أنَّه وإنْ شَمِلَهُ لكنْ خُصَّ بقولِهِ تعالى: ﴿مِنَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَٰبَ﴾ [التوبة ـ ٢٩] اهـ. ثمَّ رأيتُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٤)].

[٢٠٠٩٧] (قولُهُ: فلا يُقبَلُ منهما) أي: مِن العربيِّ الوثنيِّ والمرتدِّ إلاَّ الإسلامُ، وإنْ لم يُسْلِمَا قُتِلا بالسَّيفِ، وفي "الدُّرِّ المنتقى"[(٥)] عن "البِرْجنديِّ": ((أنَّ نسبةَ القَبولِ إلى السَّيفِ مُسامَحةٌ)). ٢٦٨/٣

[٢٠٠٩٨] (قولُهُ: ولو ظَهَرْنا عليهم فنساؤُهم وصِبْيانُهم فَيءٌ)؛ لأنَّ أبا بكرٍ ﷺ استرقَّ نساءَ بني حنيفةَ وصبيانَهم لمَّا ارتدُّوا، وقَسَمَهم بينَ الغانمينَ[(٦)]، "هداية"[(٧)]. قالَ في "الفتح"[(٨)]: ((إلاَّ أنَّ ذَرَاريَ المرتدِّينَ ونساءَهم يُجبَرونَ على الإسلامِ بعدَ الاسترقاقِ، بخلافِ ذراري عَبَدةِ الأوثانِ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو ظَهَرْنا عليهم) أي: المرتدِّينَ ومشركي العربِ اهـ "سنديّ".

(قوله: أنَّ نِسبَةَ القَبولِ إلى السَّيفِ مُسامَحَةٌ) وقال "الرحمتي": معناه الاستسلام له. اهـ سندي.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٢.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٣) المقولة [٢٠٠٨٨] قوله: ((وتوضع على كتابيٍّ)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر الغرر").

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) أخرجه الواقدي في كتاب الرِّدَّة كما قال الكمال في "الفتح" ٥/٢٩٣؛ والطبري في "تاريخه" ٤/١١٨ عن ابن اسحاق مرسلاً مع أن هذا الأمر متواتر عن أبي بكر ﷺ، ومحمد بن علي بن أبي طالب يسمى ابن الحنفية وزيد بن عبد الله بن عمر ابنُ امرأة من ذلك السَّبي.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢/١٦٠.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(وصَبيٍّ، وامرأةٍ، وعبدٍ) ومُكاتَبٍ ومُدبَّرٍ.....

لا يُجبَرونَ)) اهـ. أي: وكذا نساؤُهم، والفرقُ: أنَّ ذَراريَ المرتدِّينَ تَبَعٌ لهم فيُجبَرونَ مثلَهم، وكذا نساؤُهم لسَبْقِ الإسلامِ منهنَّ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ: الزِّنديقُ إذا أُخِذَ قبلَ التَّوبةِ يُقتَلُ ولا تُؤخَذُ منهُ الجزْيةُ

قالَ في "الفتح"[1]: ((قالوا: لو جاءَ زِنْديقٌ قبلَ أنْ يُؤخَذَ فأخبرَ بأنَّه زِنْديقٌ وتابَ تُقبَلُ توبتُهُ، فإنْ أُخِذَ ثمَّ تابَ لا تُقبَلُ توبتُهُ ويُقتَلُ؛ لأنَّهم باطنيَّةٌ يعتقدونَ في الباطنِ خلافَ ذلكَ فيُقتَلُ ولا تُؤخَذُ منهُ الجزْيةُ)) اهـ. وسيأتي[2] في بابِ المرتدِّ أنَّ هذا التَّفصيلَ هو المفتَى بهِ، وفي "القُهستانيِّ"[3]: ((ولا تُوضَعُ على المبتدعِ ولا يُسترَقُّ وإنْ كانَ كافراً، لكنْ يُباحُ قَتلُهُ إذا أظهرَ بِدْعتَهُ ولم يَرْجِعْ عن [٣/ق٤٨/ب] ذلكَ، وتُقبَلُ توبتُهُ، وقالَ بعضُهم: لا تُقبَلُ توبةُ الإباحيَّةِ والشيعةِ والقرامطةِ والزَّنادقةِ مِن الفلاسفةِ، وقالَ بعضُهم: إنْ تابَ المُبتدِعُ قبلَ الأخذِ والإظهارِ تُقبَلُ، وإنْ تابَ بعدَهما لا تُقبَلُ كما هو قياسُ قولِ "أبي حنيفةَ" كما في "التَّمهيدِ السَّلميِّ"[4])) اهـ. قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[5]: ((واعتمدَ الأخيرَ صاحبُ "التَّنويرِ"[6])).

[٢٠٠٩٩] (قولُهُ: وصَبيٍّ) ولا مجنونٍ، "فتح"[7].

[٢٠١٠٠] (قولُهُ: وامرأةٍ) إلاَّ نساءَ بني تغلبَ، فإنَّها تُؤخَذُ مِن نسائِهم كما تُؤخَذُ من رجالِهم؛ لوجوبِهِ بالصُّلْحِ كذلكَ كما سيأتي[8].

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٢) المقولة [٢٠٣٤٢] قوله: ((فبعد أخذه)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٢.

(٤) "التمهيد في بيان التوحيد": لأبي شكور محمد بن عبد السيد بن شعيب الكشي السَّالمي. ("كشف الظنون" ١/٤٨٤).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٧٢] قوله: ((لكن في حظر "الخانية" إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٣.

(٨) المقولة [٢٠٢٢٠] قوله: ((تغلبيٍّ وتغلبيَّة)).

وابنِ أُمِّ وَلدٍ (وزَمِنٍ) مِن زَمِنَ يَزمَنُ زَمانةً: نَقَصَ بعضُ أعضائِه أو تَعطَّلَ قُواهُ، فدَخلَ المَفلُوجُ والشَّيخُ العاجزُ (وأعمًى، وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ، ورَاهبٍ لا يُخالِطُ) لأنَّه لا يُقتلُ، والجِزْيةُ لإسقاطِهِ،.....

[٢٠١٠١] (قولُهُ: وابنِ أمِّ ولدٍ) صورتُهُ: استولدَ جاريةً لها وَلَدٌ قد مَلَكَهُ معَها، فإنَّ الولدَ يَتبَعُ أمَّهُ في الحُرِّيةِ[١] والتَّدبيرِ والاستيلادِ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]: ((سَقَطَ مِن نُسَخِ "الهدايةِ"[٣] لفظُ: ((ابنِ))، وتبعَهُ "القُهستانيُّ"[٤]، بل زادَ: ((وأمةٍ)) ولا ينبغي؛ فإنَّ مِن المعلومِ أنْ لا جِزْيةَ على النِّساءِ الأحرارِ فكيفَ بأمِّ الولدِ؟! وإنَّما المرادُ: ابنُ أمِّ الولدِ)).

[٢٠١٠٢] (قولُهُ: وفقيرٍ غيرِ مُعتَمِلٍ) تقدَّمَ[٥] الكلامُ عليهِ.

[٢٠١٠٣] (قولُهُ: لأنَّه لا يُقتَلُ إلخ) الأصلُ؛ لأنَّ الجِزْيةَ لإسقاطِ القتلِ فمَن لا يَجبُ قتلُهُ لا تُوضَعُ عليهِ الجزيةُ، إلاَّ إذا أعانُوا برأيٍ أو مالٍ فتَجبُ الجِزْيةُ كما في "الإختيار"[٦] وغيرِهِ، "درّ منتقى"[٧] و"قُهستانيٌّ"[٨].

(قولُهُ: صورتُهُ: استولَدَ جاريةً لها وَلَدٌ قد مَلَكَهُ إلخ) في هذهِ الصُّورةِ لا يتبَعُ الولدُ أمَّهُ لانفصالِهِ قبلَ كونِها أمَّ ولدٍ، تأمّل. نعم إذا زوجَ أمَّ ولدِهِ وأَتَتْ بولدٍ كانَ كأمِّهِ.

---

(١) في "الأصل": ((الجزية)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧١/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦٠/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٤/٢.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٣] قوله: ((على فقيرٍ مُعتمِلٍ)).

(٦) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ١٣٨/٤.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٣/٢-٣٢٤.

وجَزَمَ "الحدَّاديُّ" بوُجُوبِها، ونقلَ "ابنُ كمالٍ": ((أنَّه القِياسُ))، ومُفادُهُ: أنَّ الاستحسانَ بخِلافِه، فتأمَّل. (والمُعتبَرُ[1] في الأهليَّةِ) للجِزْيةِ (وعَدمِها وقتُ الوضعِ) فمَن أفاقَ أو عَتَقَ أو بَلَغَ أو بَرِئَ بعد وَضْعِ الإمامِ،.....

[٢٠١٠٤] (قولُهُ: وجَزَمَ "الحدَّاديُّ"[2] بوجوبِها) أي: إذا قَدَرَ على العملِ؛ حيثُ قالَ: ((قولُهُ: ولا على الرُّهبانِ الَّذينَ لا يخالطونَ النَّاسَ: هذا محمولٌ على أنَّهم إذا كانوا لا يَقْدِرونَ على العملِ، أمَّا إذا كانوا يَقدِرُونَ فعليهم الجِزْيةُ؛ لأنَّ القُدْرةَ فيهم موجودةٌ، وهم الَّذينَ ضيَّعوها فصارَ كتعطيلِ أرضِ الخَراجِ)) اهـ. وبهِ جَزَمَ في "الإختيار"[3] أيضاً كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[4]، قالَ في "النَّهرِ"[5]: ((وجعلَهُ في "الخانيَّة"[6] ظاهرَ الرِّوايةِ؛ حيثُ قالَ: ويُؤخَذُ مِن الرُّهبانِ والقسيسينَ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وعن "محمَّد": أنَّها لا تُؤخَذُ)) اهـ.

[٢٠١٠٥] (قولُهُ: ونَقَلَ "ابنُ كمالٍ": أنَّهُ القياسُ) فيهِ نظرٌ؛ لأنَّه قالَ في شرحِ قولِهِ: ولا على راهبٍ لا يُخالِطُ: ((فأمَّا الرُّهبانُ وأصحابُ الصَّوامعِ الَّذينَ يخالطونَ النَّاسَ فقالَ "محمَّد": كانَ "أبو حنيفةَ": يقولُ بوَضْعِ الجِزْيةِ إذا كانوا يَقْدِرونَ على العملِ، وهو قولُ "أبي يوسفَ"؛ قالَ "عمرُو بنُ أبي عمرٍ"[7]: قلتُ لـ "محمَّدٍ": فما قولُكَ؟ قالَ: القياسُ ما قالَ "أبو حنيفةَ"، كذا في "شرحِ القُدُوريِّ" لـ "الأقطعِ"[8])) اهـ. وبهِ عُلِمَ أنَّ هذا في المُخالِطِ، على أنَّ هذهِ الصِّيغةَ مِن "محمَّدٍ" تُفيدُ اختيارَهُ قولَ "أبي حنيفةَ" ولا تُفيدُ أنَّ مُقابلَهُ هو الاستحسانُ الَّذي يُقدَّمُ على القياسِ، ووجهُ كونِهِ هو القياسَ: أنَّا لو ظَهَرْنا على دارِ الحربِ لنا أنْ نَقتُلَ الرَّاهبَ المُخالِطَ، بخلافِ غيرِ المُخالِطِ، وقد مرَّ[9]

---

(١) في "و": ((والعبرة)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٧٥.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام مع الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٨.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة ـ وما يؤخذ منهم من الجزية ٣/٥٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عمرو بن أبي عمر، من أصحاب محمد بن الحسن. (الجواهر المضية٢/٦٧٧، طبقات الفقهاء للشيرازي صـ١٣٩ـ).

(٨) تقدمت ترجمته ١/٣٧١.

(٩) المقولة [٢٠١٠٣] قوله: ((لأنه لا يُقتلُ إلخ)).

لم تُوضَع عليه (بخلافِ الفقيرِ إذا أَيسَرَ بعد الوَضْعِ؛ حيثُ تُوضَعُ عليه) لأنَّ سُقوطَها لعَجْزِهِ وقد زال، "إختيار" (وهي) أي: الجِزْيَةُ ليست رضًى منَّا بكُفرِهم كما طَعَنَ المُلْحِدَةُ، بل إنَّما هي (عُقُوبةٌ) لهم على إقامتِهم (على الكُفْرِ).....

((أنَّ مَن لا يُقتَلُ لا تُوضَعُ الجِزْيَةُ عليهِ))، وهذا القياسُ هو مفهومُ ما جرى عليهِ أصحابُ المتونِ، فكيفَ هو المذهبُ؟! وما مرَّ[1] عن "الخانيَّة" يُمكِنُ حَمْلُهُ عليهِ، فلا يلزمُ أنْ يكونَ "المصنِّف" مَشَى على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ، فافهم.

[٢٠١٠٦] (قولُهُ: لم تُوضَعْ عليهِ) لأنَّ وقتَ الوجوبِ [illegible] يُجدِّدُ الوَضْعَ عندَ رأسِ كلِّ سنةٍ؛ لتغيُّرِ أحوالِهم ببلوغِ الصَّبيِّ و[illegible] وعَتَقَ العبدُ بعدَ الوَضْعِ فقد مَضَى وقتُ الوجوبِ فلم يكونا [illegible]

[٢٠١٠٧] (قولُهُ: بخلافِ الفقيرِ) أي: غيرِ المُعتَمِلِ إذا [illegible]

[٢٠١٠٨] (قولُهُ: لأنَّ سُقُوطَها لعَجْزِهِ) لأنَّ الفقيرَ [illegible] أي: لكونِهِ حُرًّا مُكلَّفاً، لكنَّهُ معذورٌ بالفقرِ، فإذا زالَت [illegible] على ما قدَّمنا[5] تحريرَهُ.

[٢٠١٠٩] (قولُهُ: كما طَعَنَ المُلْحِدَةُ) أي: الطَّاعنونَ في الدِّينِ، قالَ في "المِصباح"[6] ((لَحَدَ الرَّجلُ في الدِّينِ لَحْدًا وألحدَ إلحاداً: طَعَنَ)).

[٢٠١١٠] (قولُهُ: إنَّما هي عُقُوبةٌ لهم) ولأنَّها دعوةٌ إلى الإسلامِ بأحسنِ الجهاتِ، وهو أنْ يَسْكُنَ

---

(١) صـ٧٢٧ـ "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٠.

(٤) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل فيما يفعله الإمام في الحربي إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٣٨.

(٥) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبرُ وجود هذه الصفات في آخرِ السَّنة إلخ)).

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ألحَ)).

فإذا جاز إمهالُهم للاستدعاءِ إلى الإيمانِ بدُونِها فبها أَوْلى، وقال تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾[التوبة ـ ٢٩]، وأخذَها عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ من مَجوسِ هَجَرَ ونَصارى نَجرانَ وأقرَّهم على دِينِهم،.....

بينَ المسلمينَ فيرى محاسنَ الإسلامِ فيُسْلِمَ معَ دَفْعِ شرِّهِ في الحالِ، "قُهستانيٌّ"[١].

[٢٠١١١] (قولُهُ: فإذا جازَ إمهالُهُمْ) أي: تأخيرُهم بلا جِزْيةٍ، ((للاستدعاءِ إلى الإيمانِ)) أي: لأجلِ دُعائِهم إليهِ بمحاربتِهم وقتالِهم بدونِها، فبها أَوْلى، أي: فإمهالُهم للاستدعاءِ إلى الإيمانِ بالجزيةِ أَولى؛ لأنَّ مخالطَتَهم للمسلمينَ ورؤيتَهم حُسْنَ سِيْرتِهم تدعوهم إلى الإسلامِ كما علمتَ، فيحصُلُ المقصودُ بلا قتالٍ فيكونُ أَولى، هذا ما ظهرَ لي [٣/٤٩ق/أ] في تقريرِ كلامِهِ. وقد صرَّحَ "أبو يوسفَ" في "كتابِ الخراجِ"[٢] بأنَّه لا يجوزُ تركُ واحدٍ بلا جِزْيةٍ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ ما قرَّرناهُ، فتأمَّل.

٢٦٩/٣ [٢٠١١٢] (قولُهُ: وقالَ تعالى إلخ) لا حاجةَ إلى سَوْقِ الدَّليلِ النَّقليِّ هنا؛ لأنَّ المُلْحِدَ مُعْتَرِضٌ على مشروعيَّةِ هذا الحُكْمِ مِن أصلِهِ.

[٢٠١١٣] (قولُهُ: ونَصارَى نَجْرانَ) بلدةٌ مِن بلادِ هَمْدانَ مِن اليَمنِ، "مِصباح"[٣]، وفي "الفتحِ"[٤]: ((روى "أبو داودَ" عن ابنِ عباسٍ رضيَ اللهُ تعالى عنهما قالَ: صالحَ رسولُ اللهِ ﷺ أهلَ نجرانَ على ألفَي حُلَّةٍ، النِّصفُ في صَفَرَ، والنِّصفُ في رَجَبٍ))[٥].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في تمليك بعض الكفار ٣٢٢/٢.

(٢) "الخراج": فصل فيمن تجب عليه الجزية صـ١٢٢ـ باختصار (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "المصباح المنير": مادة ((نجر)).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٨٨/٥.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٠٤١) كتاب الخراج والإمارة ـ باب في أخذ الجزية، والبيهقي ١٨٧/٩ في الجزية ـ باب تُؤخذ الجزية منهم عرباً كانوا أو عجماً، (١٩٥) باب لا تهدم لهم كنيسة ولا بيعة، والضياء المقدسي في "المختارة" ٥٠٩/٩، وأبو الشيخ ابن حيَّان في "طبقات المحدثين بأصبهان" (٤٠) من طريق أسباط بن نصر عن إسماعيل بن عبد الرحمن السُّدي القرشي عن ابن عباس فذكره مرفوعاً، وفي سماع السدي من ابن عباس نظر. =

ثمَّ فَرَّعَ عليه بقولِهِ: (فتَسقُطُ بالإسلامِ) ولو بعد تَمامِ السَّنةِ، وَيسقُطُ المُعجَّلُ لسنةٍ لا لسنتَين، فيُرَدُّ عليه سنةٌ، "خلاصة"[1].....

[٢٠١١٤] (قولُهُ: ثمَّ فَرَّعَ عليهِ) أي: على كونِها عقوبةً على الكفرِ.

[٢٠١١٥] (قولُهُ: ولو بعدَ تمامِ السَّنةِ) يَجبُ أنْ تُحمَلَ البعديَّةُ على المقارنةِ للتَّمامِ؛ لأنَّه لو أسلمَ بعدَ التَّمامِ بمدَّةٍ فالسقوطُ بالتَّكرارِ قبلَ الإسلامِ لا بالإسلامِ. اهـ "ح"[2].

قلتُ: لكنَّ تحقُّقَ التَّكرارِ بدخولِ السَّنةِ الثَّانيةِ فيهِ خلافٌ كما تعرفُهُ.

[٢٠١١٦] (قولُهُ: ويَسقُطُ المُعَجَّلُ) على تقديرِ مضافٍ، أي: يَسقُطُ ردُّهُ، فالسُّقُوطُ هنا عن الإمامِ لا عنهُ، بخلافِ الواقعِ في "المتنِ".

[٢٠١١٧] (قولُهُ: فيُرَدُّ عليهِ سنةٌ) أي: لو عَجَّلَ لسنتينِ؛ لأنَّه أدَّى خَراجَ السَّنةِ الثَّانيةِ قبلَ

(قولُهُ: لأنَّه أدَّى خَراجَ السَّنةِ الثَّانيةِ قبلَ الوجوبِ إلخ) هذا يقتضي أنَّه لو دَفَعَ حقَّ السَّنةِ الآتيةِ في آخرِ السَّنةِ الَّتي هو فيها ثمَّ أسلمَ قبلَ أنْ تَدخُلَ السَّنةُ أنَّه يُرَدُّ عليه ما دفعَهُ. اهـ "سنديّ".

= وأخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٥٠٣) و(٥٠٤) من طريق سعدان بن أبي يحيى عن عبيد الله بن أبي حميد ـ وهو متروك ـ عن أبي المليح الهذلي مرسلاً في كتاب النبي ﷺ في أهل نجران، و(٥٠٦) عن عثمان بن صالح ثنا ابن لهيعة عن أبي الأسود عن عروة... نحوه مرسلاً.

وأخرجه ابن سعد في "الطبقات" ١/٢٨٨، وأبو يوسف في "الخراج" صـ٢٧ـ، وأخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" ٥/١٠٧ (٢٩١٨) عن سعيد بن عبد الرحمن ثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار في كتاب النبي ﷺ لأهل نجران مرسل، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٩ـ حدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن دينار عن بَجَالة ابن عبدة العنبري أنه كان كاتباً لجَزْء بن معاوية، قال: ((وكتب إليه عمر بن الخطاب ﷺ أن خُذْ ممن قِبَلَك من المجوس الجزية، فإن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر)) إلا أنَّ الحجاج فيه ضعف.

وأخرج أيضاً صـ٧٥ـ عن الحسن بن عُمَارة عن محمد بن عبيد الله عن عبد الرحمن بن سابط عن يعلى بن أمية قال: لما بعثني عمر ﷺ على خراج أهل نجران....وانظر في قصة وفد نجران وفرض الجزية عليهم "دلائل النبوة" للبيهقي ٥/٣٨٥-٣٩١ و"الطبقات" لابن سعد ١/٣٥٧ - ٣٥٨

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الزكاة ـ الفصل العاشر: في العشر والخراج والجزية ـ نوع آخر في الجزية ق٦٥/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(والموتِ والتَّكرارِ) للتَّداخُلِ كما سيجيءُ[١] (و) بـ (العَمَى والزَّمانةِ وصَيرورَتِه) فقيراً أو (مُقْعَداً أو شيخاً كبيراً.....

الوجوبِ فيُرَدُّ عليهِ، أمَّا لو عَجَّلَ لسنةٍ في أوَّلِها فقد أدَّى خَراجَها بعدَ الوجوبِ، قالَ في "الولوالجيَّة"[٢]: ((وهذا على قولِ مَن قالَ بوجوبِ الجِزْيةِ في أوَّلِ الحولِ كما نصَّ عليهِ في "الجامع الصَّغير"[٣]، وعليهِ الفتوى)).

[٢٠١١٨] (قولُهُ: والموتِ) أي: ولو عندَ[٤] تمامِ السَّنةِ في قولِهم جميعاً كما في "الفتح"[٥].

[٢٠١١٩] (قولُهُ: والتَّكرارِ) أي: بدخولِ السَّنةِ الثَّانيةِ، ولا يتوقَّفُ على مُضيِّها في الأصحِّ كما يأتي[٦] قريباً، وسُقُوطُها بالتَّكرارِ قولُ "الإمامِ"، وعندَهما: لا تَسقُطُ كما في "الفتح"[٧].

[٢٠١٢٠] (قولُهُ: وبالعَمَى والزَّمانةِ إلخ) أي: لو حَدَثَ شيءٌ مِن ذلكَ وقد بَقِيَ عليهِ شيءٌ لم يُؤخَذْ كما في "الولوالجيَّة"[٨] و"الخانيَّة"[٩]، أي: لو بَقِيَ عليهِ شيءٌ مِن أقساطِ الأشهرِ، وكذا لو كانَ لم يَدفَعْ شيئاً، لكنْ قدَّمنا[١٠] عن "القُهستانيِّ" عن "المحيطِ": تقييدَ سُقُوطِ الباقي بما إذا دامَت هذهِ الأعذارُ نصفَ سنةٍ فأكثرَ، ومثلُهُ ما ذكرَهُ[١١] "الشَّارحُ" أوَّلَ الفصلِ عن "الهداية"،

---

(١) صـ٧٣٧ـ "در".

(٢) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب الخراج صـ٢٧١ـ، وقد نَصَّ فيه على أنَّه قول الإمام "أبي حنيفة" رحمه الله.

(٤) في "آ": ((بعد)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧.

(٦) صـ٧٣٧ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧.

(٨) "الولوالجية": كتاب الزكاة ـ الفصل الرابع: فيما يمرُّ على العاشر وفي العشر إلخ ـ وأما الجزية ق٣٠/ب.

(٩) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذُ منهم من الجزية إلخ ٣/٥٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المقولة [٢٠٠٨٧] قوله: ((ويعتبرُ وجود هذه الصفات في آخرِ السَّنة إلخ)).

(١١) صـ٧٢١ـ "در".

لا يَستطيعُ العَمَلَ) ثـمَّ بيَّـنَ التَّكـرارَ فقـال: (وإذا اجتَمـعَ عليـه حَـولان تَداخلَـتْ، والأصـحُّ: سُـقُوطُ جزْيـةِ السَّـنةِ الأُولى بدُخُـولِ) السَّـنةِ (الثَّانيـةِ)، "زيلعـيّ"[1]؛ لأنَّ الوُجوبَ بأوَّلِ الحولِ، بعَكسِ خَراجِ الأرضِ. .....

فافهم هذا. وفي "التَّاترخانيَّة"[2]: ((قالَ في "المنتقى": قـالَ "أبـو يوسـفَ": إذا أُغمـيَ عليـهِ أو أصابتْـهُ زَمانةٌ وهو مُوسِرٌ أخذتُ منهُ الجزْيَةَ، قالَ الإمامُ "الحاكمُ أبو الفضلِ": على هذهِ الرِّوايةِ يُشتَرطُ للأخذِ أهليَّةُ الوجوبِ في أوَّلِ الحولِ، وعلى روايةِ "الأصلِ"[3] شرطُها مِن أوَّلِهِ إلى آخرِهِ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّه على روايةِ "المنتقى" يُشتَرطُ وجودُ الأهليَّةِ في أوَّلِهِ فقط فلا يَضُرُّ زوالُهـا بعدَهُ، وعلى روايةِ الأصلِ: يُشتَرطُ عدمُ زوالِها وهو ما مَشَى عليـهِ "المصنِّـفُ"، وليـسَ المـرادُ عـدمَ الزَّوالِ أصلاً، بل المرادُ: أنْ لا يستمرَّ العُذْرُ نصفَ سنةٍ فأكثرَ، فلا ينافي ما مرَّ[4]، فتدبَّر.

[٢٠١٢١] (قولُهُ: لا يستطيعُ العَمَلَ) راجعٌ لقولِهِ: ((فقيراً)) وما بعدَهُ.

[٢٠١٢٢] (قولُهُ: والأصحُّ إلخ) وقيلَ: لا بدَّ مِن مُضيِّ الثَّانيةِ ليتحقَّقَ الاجتماعُ.

[٢٠١٢٣] (قولُهُ: بعَكْسِ خَراجِ الأرضِ) فإنَّ وجوبَهُ بآخرِ الحولِ؛ لأنَّ بهِ يتحقَّقُ الانتفاعُ.

(قولُهُ: فإنَّ وجوبَهُ بآخرِ الحولِ إلخ) قالَ "السِّنديُّ" قبلَ فصـلِ الجزْيـةِ: ((وأوانُ وجـوبِ الخَـراجِ عندَ "أبي حنيفةَ" أوَّلُ السَّنةِ، لكنْ يُشترَطُ بقاءُ الأرضِ النَّاميةِ في يدِهِ سنةً إمَّا حقيقةً أو اعتبـاراً، كـذا في "الذَّخيرة"، وفي كتابِ العُشْرِ والخَراجِ: وينبغي للوالي أنْ يُولِّيَ الخراجَ رجلاً يرفُقُ بالنَّاسِ، وأنْ يـأخذَهم بالخراجِ كلَّما خَرَجَتْ غلَّةٌ، فيأخذَهم كلَّما خَرَجَـتْ بقَـدْرِ ذلـكَ حتَّـى يستوفيَ تمـامَ الخَـراجِ، وأرادَ أنْ يُوزِّعَ الخَراجَ على قَدْرِ الغَلَّةِ إلخ)) اهـ. فتأمَّلهُ. وقالَ في "البحر": ((إنَّ الخَراجَ يؤخَذُ لسلامةِ الانتفاعِ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٧٩/٣ بتصرف.

(٢) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن: في المتفرقات ـ خراج الرؤوس: الجزية ـ مَـن تُقبـلُ منـه الجزيـةُ ومـن تجبُ عليه ٤٤٤/٥.

(٣) لم نجده في القسم المطبوع من كتاب "الأصل".

(٤) في هذه المقولة.

(ويَسقُطُ الخَراجُ بـ) الموتِ في الأصحِّ، "حاوي"[١]، وبـ (التَّداخُلِ) كـ:الجزيةِ (وقيل: لا) يَسقُطُ كـ:العُشْرِ، وينبغي تَرجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الخَراجَ عُقُوبةٌ، بخلافِ العُشْرِ، "بحر"[٢]. قال "المُصنِّفُ"[٣]: ((وعزاهُ في "الخانيَّة" لصاحبِ المَذهبِ))؛ فكان هو المَذهبَ،.....

[٢٠١٢٤] (قولُهُ: ويَسقُطُ الخَراجُ) أي: خَراجُ الأرضِ.

[٢٠١٢٥] (قولُهُ: وقيلَ: لا) جَزَمَ بهِ في "الملتقى"[٤].

[٢٠١٢٦] (قولُهُ: "بحر") أقرَّهُ في "النَّهر"[٥] أيضاً.

[٢٠١٢٧] (قولُهُ: وعَزاهُ في "الخانيَّة"[٦]) حيثُ قالَ: ((فإنْ اجتمعَ الخَراجُ فلم يُؤدِّ سنينَ، عندَ "أبي حنيفةَ": يُؤخَذُ بخَراجِ هذهِ السَّنةِ، ولا يُؤخَذُ بخَراجِ السَّنةِ الأُولى ويَسقُطُ ذلكَ عنهُ كما قالَ في الجِزْيةِ، ومنهم مَن قالَ: لا يَسْقُطُ الخَراجُ بالإجماعِ، بخلافِ الجِزْيةِ، وهذا إذا عَجَزَ عن الزِّراعةِ، فإنْ لم يَعجِزْ يُؤخَذْ بالخَراجِ عندَ الكلِّ[٧])) اهـ.

قلتُ: وقد تَرَكَ "المصنِّفُ" و"الشَّارحُ" هذا القيدَ وهو العَجْزُ عن الزِّراعةِ، أي: في السَّنةِ الأُولى، وعلى هذا فلا مَحَلَّ لذكرِ الخَراجِ هنا؛ لأنَّه لا يَجبُ إلاَّ بالتَّمكُّنِ مِن الزِّراعةِ، فإذا لم يَجبْ لا يُقالُ: إنَّه سَقَطَ، ويَظْهَرُ أنَّ الخلافَ المذكورَ لفظيٌّ بحَمْلِ القولِ الأوَّلِ على ما إذا عَجَزَ، والثَّاني على إذا لم يَعجزْ؛ إذ لا يتأتَّى الوجوبُ معَ العَجْزِ كما مرَّ[٨] في البابِ السَّابقِ، ولذا قالَ: ((فإنْ لم يَعجِزْ يُؤخَذْ بالخَراجِ عندَ الكلِّ))، وعلى هذا فلم يبقَ في المسألةِ قولانِ لكنَّهُ خلافُ الظَّاهرِ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ باب العشر والخراج ـ فصل الخراج نوعان ق٥٨/ب بتصرف.

(٢) "البحر" كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٣) المنح: كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥٢/أ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ٣٧٢/١.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٥٩٢/٣ ـ ٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "م": ((لكل))؛ دون ألف وهو تصحيف.

(٨) المقولة [٢٠٠٥٠] قوله: ((فإن عطلها صاحبها)).

وفيها: ((لا يَحِلُّ أَكلُ الغَلَّةِ حتَّى يُؤدِّيَ الخَراجَ)) (ولا تُقبَلُ من الذِّميِّ لو بَعثَها على يدِ نائبِهِ).....

مِن كلامِهم، فإنَّ الخلافَ مَحْكيٌّ في كثيرٍ مِن الكتبِ، وقد علمتَ أنَّه لا يتأتَّى الخلافُ معَ العَجْزِ، فالظَّاهرُ: أنَّ الخلافَ عندَ عدمِهِ، وعليهِ فالمناسبُ إسقاطُ هذا القيدِ، ولذا ذكرَ في "الخانيَّة"[١] [٣/ق٤٩/ب] هذهِ المسألةَ في بابِ العُشْرِ بدونِهِ، ولم يَذْكُرْ أيضاً القولَ الثَّانيَ، فاقتضى كلامُهُ اعتمادَ قولِ "الإمامِ": إنَّه لا يُؤخَذُ بخَراجِ السَّنةِ الأُولى، لكنْ في "الهنديَّةِ"[٢] عن "المحيطِ"[٣]: ((ذكرَ "صدرُ الإسلامِ"[٤] عن "أبي حنيفةَ" روايتين، والصَّحيحُ: أنَّهُ يُؤخَذُ)) اهـ. وجَزَمَ بهِ في "الملتقى" كما قدَّمناهُ[٥]، وبه ظَهَرَ أنَّ كلاًّ من القولَينِ مَرْويٌّ عن صاحبِ المذهبِ، والمُصرَّحُ بتصحيحِهِ عدمُ السُّقُوطِ فكانَ هو المعتمدَ، ولذا جَزَمَ به في "متنِ الملتقى"[٦]، وذكرَ في "العنايةِ"[٧] الفرقَ بينَهُ وبينَ الجِزْيَةِ: ((بأنَّ الخَراجَ في حالةِ البقاءِ مؤونةٌ مِن غيرِ التفاتٍ إلى معنى العُقُوبةِ، ولذا لو شَرَى مسلمٌ أرضاً خَراجيَّةً لزمَهُ خراجُها فجازَ أنْ لا يتداخلَ، بخلافِ الجزيةِ فإنَّها عُقُوبةٌ ابتداءً وبقاءً والعقوباتُ تتداخلُ)) اهـ. وبه اندفعَ ما في "البحر".

[٢٠١٢٨] (قولُهُ: وفيها إلخ) أي: في "الخانيَّةِ"[٨]، ومحلُّ ذكرِ هذهِ المسألةِ البابُ السَّابقُ، وقد ذكرَها[٩] في بابِ العُشْرِ وقدَّمنا[١٠] الكلامَ عليها.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٣/٥٩٢-٥٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب السابع في العشر والخراج ٢/٢٤٢.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ الفصل السادس: في بيان الأسباب الموجبة لسقوط الخراج ١/ق١٥٣/أ.

(٤) تقدمت ترجمته ١/٣٤٥.

(٥) المقولة [٢٠١٢٥] قوله: ((وقيل لا)).

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١/٣٧٢.

(٧) "العناية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٥/٢٩٧ (هامش "فتح القدير").

(٨) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في خراج الأرض ٣/٥٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) ٦/٥٠ "در".

(١٠) المقولة [٨٤٥٥] قوله: ((ولا يحلُّ لصاحبِ أرضٍ خراجيةٍ)).

في الأَصَحِّ (بل يُكلَّفُ أن يأتيَ بنفسهِ فيُعطِيَها قائماً، والقابضُ منه قاعدٌ) "هداية"[١]، ويقولُ: أَعْطِ يا عدوَّ اللهِ، ويَصفَعُهُ في عُنُقِه،.....

[٢٠١٢٩] (قولُهُ: في الأَصَحِّ) أي: من الرِّواياتِ؛ لأنَّ قبولَها مِن النَّائبِ يفوِّتُ المأمورَ بهِ مِن إذلالِهِ عندَ الإعطاءِ، قال تعالى: ﴿حَتَّىٰ يُعْطُوا۟ ٱلْجِزْيَةَ عَن يَدٍ وَهُمْ صَٰغِرُونَ﴾ [التوبة ـ٢٩]، "فتح"[٢].

[٢٠١٣٠] (قولُهُ: والقابِضُ منهُ قاعدٌ) وتكونُ يدُ المؤدِّي أسفلَ ويدُ القابضِ أعلى، "هنديَّة"[٣]. ٢٧٠/٣

[٢٠١٣١] (قولُهُ: ويقولُ إلخ) هذا في "الهداية"[٤] أيضاً، لكنْ لم يَجْزِمْ به كما فعلَهُ "الشَّارحُ"، بل قال: ((وفي روايةٍ: يأخذُ بتلبيبِهِ ويَهُزُّهُ هَزّاً ويقولُ: أعطِ الجزيةَ يا ذمِّيّ)) اهـ. ومُفادُهُ: عدمُ اعتمادِها، وفي "غاية البيان": ((والتَّلْبِيبُ بالفتحِ: ما على موضعِ اللَّبَبِ مِن الثِّيابِ، واللَّبَبُ: مَوْضِعُ القِلادةِ مِن الصَّدرِ)).

[٢٠١٣٢] (قولُهُ: يا عدوَّ اللهِ) كذا في "غاية البيانِ"، والَّذي في "الهداية"[٤] و"الفتح"[٥] و"التَّبيينِ"[٦]: ((يا ذمِّيُّ)).

[٢٠١٣٣] (قولُهُ: ويَصفَعُهُ في عُنُقِهِ) الصَّفْعُ: أنْ يَبْسُطَ الرَّجلُ كفَّهُ فيَضْرِبَ بها قَفَا الإنسانِ أو بدنَهُ، فإذا قَبَضَ كفَّهُ ثمَّ ضربَهُ فليسَ بصَفْعٍ بل يُقالُ: ضربَهُ بجُمْعٍ، "مِصباح"[٧]، وما ذَكَرَهُ مِن الصَّفْعِ نَقَلَهُ في "التَّاترخانيَّة"[٨]، ونقلَهُ أيضاً في "النَّهر"[٩] عن "شرح الطَّحاويِّ"، وقد حكاهُ بعضُهم بـ: ((قيلَ))[١٠].

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦١/٢.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب السِّير ـ الباب الثامن في الجزية ٢٤٧/٢ نقلاً عن "التاترخانية".

(٤) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ١٦١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ٢٩٨/٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٧٩/٣.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((صفع)).

(٨) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ خراج الرؤوس ـ بيان من تقبل منه الجزية ٤٣٩/٥.

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(١٠) **نقول**: ما ذُكِرَ هنا ـ في طريقة استحصال الجزية من أهل الذمة، وما يأتي كذلك بعد ورقات في طريقة معاملة =

= الذِّمِّيين عموماً من أن الذِّمِّي ينبغي أن لا يركب خيلاً، وأن يُلازِم الصَّغار، وأنه تُكرَهُ مصافحته ويُمنَعُ من القعود حال قيام المسلم عنده، وغير ذلك مما فيه إذلالٌ وإهانة لأهل الذِّمَّة ـ لم يَنهَضْ على دليلٍ من كتاب الله عزَّ وجلَّ ولا سنةِ رسوله ﷺ، ولا فَعَله أحدٌ من الخلفاء الراشدين، بل يتعارض والعمومات التي وردَتْ في كتاب الله عزَّ وجلَّ وسنَّةِ النبيِّ ﷺ والتي تأمر بالإحسان والرِّفق بأهل الكتاب، وعدمِ إيذائهم أو الإساءة إليهم ما داموا أهل ذمَّة غيرَ محاربين لنا، كما يتعارض ذلك وسيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة أخذهم الجزية ومعاملتهم لأهل الذمة.

فقد قال الله تعالى: ﴿لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم وتقسطوا إليهم إنَّ الله يحبُّ المقسطين﴾ [الممتحنة: ٨]، وهي آيةٌ مُحكَمَةٌ كما ذهب إليه أكثر أهل التأويل، وقد شَرَعَ الله لنا بها أن نعاملَ من لا يقاتل المسلمين ولا يخرجهم من ديارهم بالبرِّ والقسط ما داموا غير محاربين، والبرُّ في اللغة: الخيرُ والفضل والاتساع في الإحسان.

وروى أبو داود عن عدَّةٍ من أبناء أصحاب رسول الله ﷺ عن آبائهم عن رسول الله ﷺ أنه قال: ((ألا من ظلم معاهِداً أو تنقَّصه أو كَلَّفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس فأنا خصمه يوم القيامة)).

وروى مسلمٌ في صحيحه والبيهقيُّ في سننه عن أبي ذرٍّ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إنكم ستفتحون أرضاً يذكر فيها القيراط فاستوصوا بأهلها خيراً فإنَّ لهم ذمَّة ورحماً)).

وروى البيهقيُّ من حديث جُوَيريةَ بن قدامة التميميِّ أنَّ عمرَ بن الخطاب أوصَى قبيل موته فكان من وصيَّته: ((... وأوصيكم بذمَّة الله فإنها ذمَّة نبيِّكم ﷺ)).

وروى البخاريُّ في صحيحه من حديث أبي بكر بن عياش والبيهقيُّ في سننه من حديث عمرو بن ميمون أنَّ عمر ابن الخطاب قال: ((أوصي الخليفة من بعدي بأهل الذمَّة خيراً، أن يوفي لهم بعهدهم، وأن يُقاتِلَ مَنْ وراءهم، وأن لا يُكَلَّفوا (أي: من المال) فوق طاقتهم)).

فهذه النصوص ـ كما ترى ـ تأمر بالرِّفق بالذِّمِّيين والاستيصاء بهم خيراً، وتبيِّنُ سيرةَ الخلفاء الراشدين في طريقة معاملة أهل الذِّمَّة كما يتجلَّى ذلك لنا من وصايا سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه .

وقد أنكر محقِّقو الفقهاء على اختلاف مذاهبهم هذه التزيُّدات المبتدعة في طريقة أخذ الجزية ومعاملة الكتابيين، وحذَّروا من اعتمادها والأخذ بها.

ومنهم الإمام النووي الذي شدَّد النَّكير على هذه التزيُّدات والمبتدعين لها؛ فقد قال في كتابه روضة الطالبين ١٠/٣١٥ـ ٣١٦ ـ بعد أن عَرَضَ لبيان كثير من هذه المُقْحَمات الباطلة وعزاها إلى القائلين بها – ما نصه: ((قلت: هذه الهيئة المذكورة أوَّلاً لا نعلم لها على هذا الوجه أصلاً معتمداً، وإنما ذكرها طائفةٌ من أصحابنا الخراسانيين، وقال جمهور الأصحاب: تُؤخَذُ الجزية برفقٍ كأخذ الديون، فالصواب الجزم بأنَّ هذه الهيئة باطلةٌ مردودةٌ على من اخترعها، ولم يُنقَلْ أنَّ النبيَّ ﷺ ولا أحد من الخلفاء الراشدين فَعَلَ شيئاً منها مع أخذهم الجزية)). =

= كما أوضح ابن قدامة في مغنيه ١٢/٨٣٥ : أنَّ رسول الله ﷺ وأصحابه والخلفاء الراشدين كانوا يتواصون باستحصال هذا الحقِّ بالرِّفْق واتِّباع اللُّطْف في ذلك.

وقد عَقَدَ أبو عبيد في كتابه "الأموال" باباً بعنوان ((اجتباء الجزية والخراج وما يُؤمَر به من الرِّفْق بأهلها ويُنهَى عنه من العنف عليهم فيها))، فأكثر من ذكر الأحاديث والآثار التي تتضمن بيان ضرورة اتِّباع الرِّفْق في مُقاضاة الجزية والخراج.

وإنَّ مظاهر الرِّفْق والبرِّ والإحسان بأهل الذِّمة هي التي تتَّفِقُ ومبدأ العدالة الإنسانية الذي أرسى الإسلامُ قواعده في المجتمع الإسلامي خاصةً وفي المجتمع الإنساني عامةً، وإنَّ أهمَّ مظهر من مظاهر رعاية الإسلام للعدالة احترامُ حرية الإنسان في تديُّنه، فلا يُكرَه غيرُ المسلم على اعتناق الإسلام ﴿لا إكراه في الدين قد تبين الرشد من الغي﴾، ومن حقِّ غيرِ المسلم في المجتمع الإسلامي أن يحيى آمِناً على نفسه وماله وعِرْضه، تُحفَظُ له كرامتُهُ الإنسانية، يؤدِّي ما عليه من واجبات، وينال ما له من حقوق، وفق المبدأ النبوي الإنساني ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا))، فحرياتهم مَصُونةٌ، ومعابدهم وأنشطتُهم الدينيةُ مكلوءَةٌ بالحماية ضدَّ أيِّ معتدٍ أو متربِّصٍ، والوطنُ حقٌّ مشتركٌ بين الجميع، وثمار التكافل الاجتماعيِّ لا يُعكِّر صفوَ العدالة في توزيعها فارقُ عرقٍ أو دينٍ.

فقد روى البخاري عن سهل بن حنيف وقيس بن سعد: أنَّ النبيَّ ﷺ مرَّت به جنازة فقام، فقيل له: إنها جنازة يهوديٍّ، فقال: ((أليست نفساً؟)).

قال ابن حجر العسقلاني في "فتح الباري" ٣/١٨١: واستدل بحديث الباب على جواز إخراج جنائز أهل الذِّمة نهاراً غير متميزة عن جنائز المسلمين، قال الزين بن المنير: وإلزامهم ـ أي: أهلِ الذِّمة ـ بمخالفة رسوم المسلمين وَقَعَ اجتهاداً من الأئمة.

وذكر أبو عبيد في "الأموال" صـ٤٢ـ٤٥ـ٤٦ـ: أنَّ عمر بن الخطاب رضي الله عنه مرَّ بشيخ من أهل الذِّمة يسأل على أبواب الناس فقال: ((ما أنصفناك إن كنا قد أخذنا منك الجزية في شبيبتك ثم ضَيَّعناك في كِبَرِكَ)) قال: ثم أُجْرَى له من بيت مال المسلمين ما يُصْلِحه.

ومن أبرز مظاهر العدالة الإسلامية في هذا الباب ما نصَّ عليه الحنفية من أنه لا يُشترَطُ في حرمة الدماء التكافؤ في الحرية أو الدين، وإنما يكفي التساوي في الإنسانية، وعليه فيُقتَلُ المسلم بالذِّمي أخذاً بعموم آيات القصاص من دون تفرقة بين نفسٍ ونفس مثلَ قوله تعالى: ﴿كتب عليكم القصاص في القتلى﴾ وقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾؛ وبعموم حديث: ((العَمْدُ قَوَدٌ))، وبما رُوِيَ أنَّ النبيَّ ﷺ أقاد مؤمناً بكافر وقال: ((أنا أحقُّ من وفَّى بذمته)).

وختاماً: ففيما ذكرناه دليل واضحٌ على بطلان هذه التزُّيدات المبتدعة وعدم اعتمادها في فقهنا الإسلامي العظيم الذي أُرسِيَتْ قواعدُهُ على مراعاة حفظ الحقوق الإنسانية للناس كافة، وانظر ما كتبه فضيلة أستاذنا الدكتور محمد سعيد رمضان البوطي في كتابه "الجهاد في الإسلام" صـ١٣١ـ وما بعدها عن مدى اهتمام الشارع بأهل الذِّمة وصيةً بهم ورعايةً لهم.

لا: يا كافِرُ، ويأثَمُ القائلُ إنْ آذاهُ به، "قنية"[١]. (ولا) يَجُوزُ أن (يُحدِثَ.....

[٢٠١٣٤] (قولُهُ: لا: يا كافرُ) مُفَادُهُ: المنعُ مِن قولِ: يا عـدوَّ اللهِ، بل ومِن الأخذِ بالتَّلبيبِ والهزِّ والصَّفْعِ؛ إذ لا شكَّ بأنَّه يُؤْذِيهِ، ولهذا ردَّ بعضُ المحقِّقينَ[٢] مِن الشَّافعيَّةِ ذلكَ بأنَّه لا أصلَ لهُ في السُّنَّةِ، ولا فعلَهُ أحدٌ من الخلفاءِ الرَّاشدينَ.

[٢٠١٣٥] (قولُهُ: ويأثمُ القائلُ إنْ آذاهُ بِهِ) مُقْتضاهُ: أنَّه يُعزَّرُ لارتكابِ الإثمِ، "بحر"[٣]، وأقرَّهُ "المصنِّفُ" لكنْ نظرَ فيهِ في "النَّهر"[٤].

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ ما مرَّ[٥] في: ((يا فاسقُ)) مِن أنَّه هو الَّذي ألحقَ الشَّيْنَ بنفسهِ قبلَ قولِ القائلِ، أفادَهُ "الشَّارحُ" في التَّعزيرِ، "ط"[٦].

قلتُ: لكنْ ذكرْنا[٧] الفرقَ هناكَ، فافهم.

مطلبٌ في أحكامِ الكنائسِ والبِيَعِ

[٢٠١٣٦] (قولُهُ: ولا يجوزُ أنْ يُحدِثَ) بضمِّ اليـاءِ وكسرِ الدَّالِ، وفاعلُهُ الكافرُ، ومفعولُهُ: ((بِيْعةً)) كما يقتضيهِ قولُ "الشَّارحِ": ((ولا صَنَماً))، وفي نسخةٍ: ((ولا يُحدِثُوا)) أي: أهلُ الذِّمَّةِ. اهـ "ح"[٨]. ومِن الإحداثِ نَقْلُها إلى غيرِ موضعِها كما في "البحر"[٩] وغيرِهِ، "ط"[١٠].

---

(١) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/أ.

(٢) الشِّهاب ابن حجر الهيثمي في "تحفة المحتاج" ٢٨٧/٩، والشَّمس الرمليُّ الشافعيُّ في "نهاية المحتاج" ٩٤/٨ شرحاً لقول النوويِّ في "المنهاج" ـ ردّاً على الرافعيِّ ـ: قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشدُّ خطأً، والله أعلم.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٥) صـ٢٣١ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٠/٢.

(٧) المقولة [١٩٠٢٨] قوله: ((ولعل وجهه ما مر في: يا فاسق)).

(٨) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(١٠) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧١/٢.

بِيْعَةً، ولا كنيسةً، ولا صَوْمَعَةً، ولا بيتَ نارٍ، ولا مَقْبُرةً) ولا صَنَماً، "حاوي"[١] (في دارِ الإسلامِ) ولو قريةً في المختارِ، "فتح".....

[٢٠١٣٧] (قولُهُ: بِيْعَةً) بالكسرِ: مَعْبَدُ النَّصارى واليهودِ، وكذلكَ الكنيسةُ، إلاَّ أنَّه غَلَبَ البِيْعَةُ على مَعْبَدِ النَّصارى، والكنيسةُ على اليهودِ، "قُهستانيٌّ"[٢]، وفي "النَّهر"[٣] وغيرِهِ: ((وأهلُ مِصْرَ يطلقونَ الكنيسةَ على متعبدِهما، ويخصُّونَ اسمَ الدَّيْرِ بمعبدِ النَّصارى.

قلتُ: وكذا أهلُ الشَّامِ، "درٌّ منتقى"[٤]. والصَّومعةُ: بيتٌ يُبنَى برأسٍ طويلٍ ليتعبدَ فيهِ بالانقطاعِ عن النَّاسِ، "بحر"[٥].

[٢٠١٣٨] (قولُهُ: ولا مَقْبُرةً) عزاهُ "المصنِّفُ"[٦] إلى "الخلاصة"[٧]، ثمَّ ذَكَرَ ما يخالفُهُ عن "جواهر الفتاوى"، ثمَّ قالَ[٨]: ((والظَّاهرُ: الأوَّلُ، ومِن ثَمَّ عوَّلنا عليهِ في "المختصرِ")).

مطلبٌ: لا يجوزُ إحداثُ كنيسةٍ في القُرَى ومَن أفتى بالجوازِ فهو مخطِئٌ ويُحجَرُ عليهِ

[٢٠١٣٩] (قولُهُ: ولو قريةً في المختارِ) نَقَلَ تصحيحَهُ في "الفتحِ"[٩] عن شرحِ "شمسِ الأئمَّةِ السَّرخسيِّ"[١٠] في الإجاراتِ، ثمَّ قالَ[١١]: ((إنَّه المختارُ)). وفي "الوهبانيَّة"[١٢]: ((إنَّه الصَّحيحُ مِن المذهبِ الَّذي عليهِ المحقِّقونَ)) إلى أنْ قالَ[١٢]: ((فقد عُلِمَ أنَّه لا يَحِلُّ الإفتاءُ بالإحداثِ في القُرَى

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق١٧٠/أ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٢/٥.

(٦) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥٢/آ.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب السِّير ـ فصل في الحظر والإباحة ق٣٣٤/ب، وليس فيها ذكر ((المقبرة)).

(٨) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٠) "المبسوط": باب إجارة الدور والبيوت ١٣٥/١٥.

(١١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٩/٥.

(١٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السِّير ق١٤٣/ب ١٤٤/أ.

.....

لأحدٍ مِن أهلِ زمانِنا بعدَ ما ذكرنا مِن التَّصحيحِ والاختيارِ للفتوى وأخذِ عامَّةِ المشايخِ، ولا يُلتَفَتُ إلى فتوى مَن أفتى بما يُخالِفُ هذا، ولا يَحِلُّ العملُ بهِ ولا الأخذُ بفتواهُ ويُحجَرُ عليهِ في الفتوى ويُمنَعُ؛ لأنَّ ذلكَ منهُ مجرَّدُ اتِّباعِ هوى [٣/ق٥٠/أ] النَّفسِ وهو حرامٌ؛ لأنَّه ليسَ لهُ قُوَّةُ التَّرجيحِ لو كانَ الكلامُ مطلقاً، فكيفَ معَ وجودِ النَّقلِ بالتَّرجيحِ والفتوى؟!! فتنبَّه لذلكَ، واللهُ الموفِّقُ)).

مطلبٌ: تُهدَمُ الكنائسُ مِن جزيرةِ العربِ و لايُمَكَّنونَ من سُكْنَاهَا

قالَ في "النَّهر"[1]: ((والخلافُ في غيرِ جزيرةِ العربِ، أمَّا هي فيمنعونَ مِن قُرَاهَا أيضاً؛ لخبرِ: «لا يجتمعُ دينانِ في جزيرةِ العربِ»[2])) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٢) أخرجه أحمد ٦/٢٧٥، والطبري في "تاريخه" ٣/٢١٤ـ ٢١٥، والطبراني في "الأوسط" (١٠٧٠) وابن المنذر في "الأوسط" (٦٤١٠) وابن هشام في "السِّيرة" ٤/٦٦٥ من طريق محمد بن سلمة وإبراهيم بن سعد كلاهما عن محمد بن إسحاق حدثنا صالح بن كَيْسان عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله عن عائشة مرفوعاً به، قال الطبراني: لم يروه عن صالح إلا محمد بن إسحاق. وأخرجه ابن سعد ٢/٢٤٠، ٢٥٤ عن عبد الله بن نُمير عن محمد بن إسحاق عن صالح عن الزهري عن عبيد الله مرسلاً، وعن محمد بن عمر ـ الواقدي ـ أخبرنا معمر عن الزهري عن عبيد الله مرسلاً، لكن الواقدي متروك، وقد وثق كما مرَّ، وأخرجه ابن المنذر (٦٤١١) عن زياد ـ البَكَّائي ـ عن محمد بن إسحاق عن يحيى بن عباد بن عبد الله بن الزبير عن أبيه عن عائشة عن النبي ﷺ مثله. وزياد ثقة في ابن إسحاق وإن ضُعِّفَ في غيره، وأخرجه إسحاق بن راهويه كما "نصب الراية" ٣/٤٥٤، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٨٦)، والدارقطني في "العلل" ٧/٢٩٠ عن صالح بن أبي الأخضر عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة في قصة فتح خيبر، وفيه: ثم إن رسول الله ﷺ قال في مرضه الذي توفي فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان)) فلما نمي ذلك إلى عمر ﷺ أجلى كل يهودي ونصراني عن أرض الحجاز، ثم قسمها بين أهل المدينة. هكذا رواه النضر بن شُميل وسعيد بن سفيان، قال الدارقطني في "العلل": واختلف على صالح فيه، فرواه المعافى عنه عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة عن أبي هريرة .....، وأرسله مالك ومعمر وعُقيل وإبراهيم بن سعد وابن أخي الزهري عن الزهري عن سعيد بن المسيب مرسلاً وهذا أصح.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٨٩٢ في الجامع ـ باب إجلاء اليهود عن الزهري مرسلاً، وكذلك رواه يحيى وأبو مصعب وغيرهم، وقال ابن شهاب: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى أتاه اليَقِينُ أن رسول الله ﷺ قال ذلك، فأجلاهم.

ورواه عبد الله بن نافع والقعنبي عن مالك عن ابن شهاب عن سعيد، أخرجه عمر بن شبة في "تاريخ المدينة" =

.....

قلتُ: الكلامُ في الإحداثِ معَ أنَّ أرضَ العربِ لا تُقَرُّ فيها كنيسةٌ ولو قديمةً فضلاً عن إحداثِها؛ لأنَّهم لا يُمَكَّنونَ من السُّكْنى بها للحديثِ المذكورِ كما يأتي[1]، وقد بَسَطَهُ في "الفتح"[2] و"شرح السِّيرِ الكبيرِ"[3]، وتقدَّمَ[4] تحديدُ جزيرةِ العربِ أوَّلَ البابِ المارِّ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في بيانِ أنَّ الأمصارَ ثلاثةٌ و بيانِ إحداثِ الكنائسِ فيها

في "الفتح"[5]: ((قيلَ: الأمصارُ ثلاثةٌ: ما مصَّرَهُ المسلمونَ كالكُوفَةِ والبَصْرةِ وبغدادَ وواسِطٍ ولا يجوزُ فيهِ إحداثُ ذلكَ إجماعاً، وما فتحَهُ المسلمونَ عَنْوةً فهو كذلكَ، وما فَتَحُوهُ صُلحاً،

= ١/١٧٧، وأخرجه عبد الرزاق (٧٢٠٨) و(٩٧٣٨) و(٩٩٨٤) و(٩٩٩٠) و(١٩٣٥٩) و(١٩٣٦٧) و(١٩٣٦٩)، وعنه الدارقطني في "العلل" ٧/٢٩٠، وعزاه في "الفتح" ٥/٢٠٧ إلى ابن أبي شيبة عن معمر عن الزهري عن سعيد به. قال: ففحص عن ذلك عمر ﷺ حتى وجد عليه الثَّبْتَ فأجلاهم، قال الزهري: وكان عمر لا يترك أهل الذِّمة أن يقيموا بالمدينة فوق ثلاثة أيام إذا أرادوا أن يبيعوا طعاماً، وتؤمر نساء اليهود والنصارى أن يحتجبن ويتحلين.

وأخرجه عمر بن شبَّة في "تاريخ المدينة" ١/١٨٣ حدثنا أبو داود حدثنا إبراهيم بن سعد عن الزهري عن سعيد مرسلاً، قال الزهري: فأخبرني عبيد الله بن عبد الله أن عمر بلغه أن النبي ﷺ قال في مرضه الذي مات فيه: ((لا يجتمع في جزيرة العرب دينان))، ففحص عن الخبر في ذلك حتى وجد عليه الثَّبْتَ عن رسول الله ﷺ فأجلاهم.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٨٩٢ عن إسماعيل بن أبي حكيم أنه سمع عمر بن عبد العزيز يقول: آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ ((قاتل الله اليهود والنصارى، اتخذوا قبور أنبيائهم مساجد، لا يبقينَّ دينان بأرض العرب))، وعنه عبدالرزاق (٩٩٨٧)، والبيهقي ٩/٢٠٨.

وفيه أحاديث كثيرة منها عن نافع عن ابن عمر عن عمر في إخراج اليهود من جزيرة العرب.

وحديث أبي الزبير عن جابر عن عمر، وحديث سعيد بن جبير عن ابن عباس، وحديث إبراهيم بن ميمون عن سعد بن سمرة عن أبيه عن أبي عبيدة.

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠١.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٤١.

(٤) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٠.

.....

فإنْ وَقَعَ على أنَّ الأرضَ لهم جازَ الإحداثُ، وإلاَّ فلا إلاَّ إذا شَرَطوا الإحداثَ)). اهـ مُلَخَّصاً، وعليهِ: فقولُهُ:[1] ((ولا يجوزُ أنْ يُحدِثُوا)) مُقيَّدٌ بما إذا لم يَقَعِ الصُّلْحُ على أنَّ الأرضَ لهم أو على الإحداثِ، لكنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ أنَّه لا استثناءَ فيهِ كما في "البحر"[2] و"النَّهر"[3].

قلتُ: لكنْ إذا صالَحَهم على أنَّ الأرضَ لهم فلهم الإحداثُ، إلاَّ إذا صارَ مِصْراً للمسلمينَ بعدُ فإنَّهم يُمنَعونَ مِن الإحداثِ بعدَ ذلكَ، ثمَّ لو تَحوَّلَ المسلمونَ مِن ذلكَ المِصْرِ إلاَّ نَفَراً يسيراً فلهم الإحداثُ أيضاً، فلو رَجَعَ المسلمونَ إليهِ لم يَهْدِموا ما أُحدِثَ قبلَ عودِهم كما في "شرح السِّير الكبير"[4]، وكذا قولُهُ:[5] ((وما فُتِحَ عَنْوةً فهو كذلكَ)) ليسَ على إطلاقِهِ أيضاً، بل هو فيما قُسِمَ بينَ الغانمينَ أو صارَ مِصْراً للمسلمينَ، فقد صَرَّحَ في "شرح السِّير"[6]: ((بأنَّه لو ظَهَرَ على أرضِهم وجعلَهم ذمَّةً لا يمنعُهم مِن إحداثِ كنيسةٍ؛ لأنَّ المنعَ مختصٌّ بأمصارِ المسلمينَ الَّتي تُقامُ فيها الجُمَعُ والحدودُ، فلو صارَت مِصْراً للمسلمينَ مُنِعُوا مِن الإحداثِ، ولا تُترَكُ لهم الكنائسُ القديمةُ أيضاً كما لو قسَمَها بينَ الغانمينَ، لكنْ لا تُهدَمُ بل يَجْعَلُها مساكنَ لهم؛ لأنَّها مملوكةٌ لهم، بخلافِ ما صالَحَهم عليها قبلَ الظُّهورِ عليهم فإنَّه يَترُكُ لهم القديمةَ، ويمنعُهُمْ مِن الإحداثِ بعدَ ما صارَت مِن أمصارِ المسلمينَ)). اهـ ملخَّصاً.

مطلبٌ: لو اختلفنا معَهم في أنَّها صُلْحيَّةٌ أو عَنْويَّةٌ فإنْ وُجِدَ أثرٌ و إلاَّ تُرِكَتْ بأيديهم

(تتمَّةٌ)

لو كانَت لهم كنيسةٌ في مصرٍ فادَّعوا أنَّا صالحناهم على أرضِهم، وقالَ المسلمونَ: بل فُتِحَتْ

---

(١) المقولة [٢٠١٣٦].

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٢.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/أ.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٤٩ـ١٥٥٠.

(٥) أي قول "الفتح" المتقدم آنفاً.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٣٦.

(ويُعادُ المُنهَدِمُ) أي: لا ما هدَمَهُ الإمامُ بل ما انهدَمَ، "أشباه" في آخرِ الدُّعاءِ برفعِ الطَّاعونِ (من غيرِ زيادةٍ على البناءِ الأوَّلِ) ولا يُعدَلُ.....

عَنْوةً وأرادوا منعَهم مِن الصَّلاةِ فيها، وجُهِلَ الحالُ لطولِ العهدِ سألَ الإمامُ الفقهاءَ وأصحابَ الأخبارِ، فإنْ وجدَ أثراً عَمِلَ بهِ، فإنْ لم يَجِدْ أو اختلفَتِ الآثارُ جَعَلَها أرضَ صُلْحٍ، وجَعَلَ القولَ فيها لأهلِها؛ لأنَّها في أيديهم وهم متمسِّكونَ بالأصلِ، وتمامُهُ في "شرح السِّيرِ"[1]. ٢٧١/٣

[٢٠١٤٠] (قولُهُ: ويُعادُ المُنْهَدِمُ) هذا في القديمةِ الَّتي صالحناهم على إبقائِها قبلَ الظُّهورِ عليهم، قالَ في "الهداية"[2]: ((لأنَّ الأبنيةَ لا تبقى دائماً، ولمَّا أقرَّهم الإمامُ فقد عَهِدَ إليهم الإعادةَ، إلاَّ أنَّهم لا يُمَكَّنونَ مِن نَقْلِها؛ لأنَّه إحداثٌ في الحقيقةِ)) اهـ.

مطلبٌ إذا هُدِمَتِ الكنيسةُ ولو بغيرِ حقٍّ لا تجوزُ إعادتُها

[٢٠١٤١] (قولُهُ: "أشباه"[3])؛ حيثُ قالَ: ((فائدةٌ: نَقَلَ "السُّبكيُّ" الإجماعَ على أنَّ الكنيسةَ إذا هُدِمَت ولو بغيرِ وجهٍ لا يجوزُ إعادتُها، ذكرَهُ "السُّيوطيُّ" في "حسن المحاضرة"[4].

قلتُ: يُستَنْبَطُ منهُ أنَّها إذا قُفِلَتْ لا تُفتَحُ ولو بغيرِ وجهٍ كما وقعَ ذلكَ في عصرنا بالقاهرةِ في كنيسةٍ بحارةِ زُوَيْلَة[5]، قَفَلَها الشَّيخُ "محمَّدُ بنُ إلياس"[6] قاضي القضاةِ فلم تُفتَحْ إلى الآنَ، حتَّى وَرَدَ الأمرُ السُّلطانيُّ بفتحِها، فلم يَتجاسَرْ حاكمٌ على فَتْحِها، ولا يُنافِي ما نقلَهُ "السُّبكيُّ" قولَ أصحابِنا: يُعادُ المُنْهدِمُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما هَدَمَهُ الإمامُ لا فيما تَهَدَّمَ، فليتأمَّل)) اهـ. قالَ "الخير الرَّمليُّ" في "حواشي البحر": ((أقولُ: كلامُ "السُّبكيِّ" عامٌّ فيما هدمَهُ الإمامُ وغيرُهُ، وكلامُ "الأشباهِ"

---

(١) انظر "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٥٠/٤.

(٢) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ١٦٢/٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ فائدة في الكنائس إذا هدمت صـ٤٥٨ـ.

(٤) "حسن المحاضرة": ذكر أمراء مصر من بني عبيد ٦٠٢/١.

(٥) "حارةُ زُوَيْلَة": من الحارات القديمة في القاهرة، وهي كبيرة جداً، مشهورة بحارة النصارى لسكنى كثير من الأقباط بها، ولهم فيها كنيسة معروفة بكنيسة الأقباط ("الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة" ٧٢/٣).

(٦) تقدمت ترجمته ١٧٩/٨.

.....

يَخُصُّ الأوَّلَ، والَّذي يظهرُ ترجيحُهُ العمومُ؛ لأنَّ العلَّةَ فيما يظهرُ أنَّ في إعادتِها بعدَ[1] هدمِ المسلمينَ استخفافاً بهم وبالإسلامِ، وإخماداً لهم وكَسْراً لشوكتِهم ونَصْراً للكفرِ وأهلِهِ، غايةُ الأمرِ: أنَّ فيهِ افتياتاً على الإمامِ فيلزمُ فاعلَهُ التَّعزيرُ، كما إذا أدخلَ الحربيَّ بغيرِ إذنِهِ يَصِحُّ أمانُهُ ويُعزَّرُ لافتياتِهِ، بخلافِ ما إذا هدموها بأنفسِهم فإنَّها تُعادُ كما صرَّحَ به علماءُ الشَّافعيَّةِ، وقواعدُنا لا تأباهُ لعدمِ العلَّةِ الَّتي ذكرناها، فيُستَثْنى مِن عُمُومِ كلامِ "السُّبكيِّ")) اهـ. [٣/ق٥٠/ب]

مطلبٌ: ليسَ المرادُ مِن إعادةِ المُنْهَدِمِ أنَّه جائزٌ نأمرُهم بِهِ بل المرادُ نَترُكُهم وما يَدينونَ

(تنبيهٌ)

ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في "رسالةٍ في أحكامِ الكنائسِ"[2] عن الإمامِ "السُّبكيِّ": ((أنَّ معنى قولِهم: لا نمنعُهم مِن التَّرميمِ ليسَ المرادُ أنَّه جائزٌ نأمرُهم بِهِ، بل بمعنى: نتركُهُمْ وما يَدِيْنونَ، فهو مِن جُمْلةِ المعاصي الَّتي يُقَرُّونَ عليها كشُرْبِ الخمرِ ونحوِهِ، ولا نقولُ: إنَّ ذلكَ جائزٌ لهم فلا يَحِلُّ للسُّلطانِ ولا للقاضي أنْ يقولَ لهم: افعلوا ذلكَ ولا أنْ يُعينَهم عليهِ، ولا يَحِلُّ لأحدٍ مِن المسلمينَ أنْ يعملَ لهم فيهِ)) اهـ. ولا يخفى ظهورُهُ وموافقتُهُ لقواعدِنا.

مطلبٌ: لم يكنْ مِن الصَّحابةِ صُلْحٌ معَ اليهودِ

ثمَّ نَقَلَ عن "السِّراجِ البُلْقِينيِّ" في كنيسةٍ لليهودِ ما حاصلُهُ: ((أنَّ الصَّحابةَ رضيَ اللهُ تعالى عنهم عندَ فتحِ النَّواحي لم يكنْ منهم صُلْحٌ معَ اليهودِ أصلاً)) اهـ.

قلتُ: وهذا ظاهرٌ فإنَّ البلادَ كانَت بيدِ النَّصارى، ولم تَزَلِ اليهودُ مضروبةً عليهم الذِّلَّةُ، ثمَّ رأيتُ في "حاشيةِ" شيخِ مشايخِنا "الرَّحمتيِّ" كَتَبَ عندَ قولِ "الشَّارحِ" في الخطبةِ: ((الإمامُ بجامعِ بني أميَّةَ)) ما نصُّهُ: ((ثمَّ نَقَضَ أهلُ الذِّمَّةِ عهدَهم في وقعةِ التَّتارِ، وقُتِلُوا عن آخرِهم فكنائسُهم الآنَ موضوعةٌ بغيرِ حقٍّ[3])) اهـ.

---

(١) في "الأصل": ((بعدم)).

(٢) لم نهتد إليها.

(٣) من ((ثم رأيت)) إلى ((بغير حق)) ساقط من "ك".

.....

مطلبٌ مهمٌّ: حادثةُ الفتوى في أخذِ النَّصارى كنيسةً مهجورةً لليهودِ

ويُؤخَذُ مِن هذا حُكْمُ حادثةِ الفتوى الواقعةِ في عامِ ثمانيةٍ وأربعينَ بعدَ المائتينِ والألفِ قريباً مِن كتابتي لهذا المحلِّ، وهي: أنَّ كنيسةً لِفِرْقةٍ مِن اليهودِ تسمَّى اليهودَ القَرَّائين[1] مهجورةٌ مِن قديمٍ لفَقْدِ هذهِ الفِرْقَةِ وانقطاعِهم في دمشقَ، فحَضَرَ يهوديٌّ غريبٌ هو مِن هذهِ الفِرْقةِ إلى دمشقَ، فَدَفعَ لهُ النَّصارى دراهمَ معلومةً وأذِنَ لهم في بنائِها وأنْ يجعلوها مَعْبَداً لهم، وصدَّقَ لهم على ذلكَ جماعةٌ من اليهودِ لقوَّةِ شوكةِ النَّصارى في ذلكَ الوقتِ، وبلغني أنَّ الكنيسةَ المذكورةَ في داخلِ حارةٍ لليهودِ، مشتملةٌ على دُوْرٍ عديدةٍ، وأنَّ مرادَ النَّصارى شراءُ الحارةِ المذكورةِ وإدخالُها للكنيسةِ، وطلبوا فتوى على صحَّةِ ذلكَ الإذنِ وعلى كونِها صارَت معبداً للنَّصارى، فامتنعتُ مِن الكتابةِ، وقلتُ: إنَّ ذلكَ غيرُ جائزٍ.

مطلبٌ فيما أفتى به بعضُ المتهورينَ في زمانِنا

فكَتَبَ لهم بعضُ المتهورينَ طَمَعاً في عَرَضِ الدُّنيا أنَّ ذلكَ صحيحٌ جائزٌ فقَوِيَتْ بذلكَ شَوْكَتُهم، وعَرَضُوا ذلكَ على وليِّ الأمرِ ليأذنَ لهم بذلكَ حيثُ وافقَ غرضُهم الحكمَ الشَّرعيَّ بناءً على ما أفتاهم به ذلكَ المفتي، ولا أدري[2] ما يؤولُ إليهِ الأمرُ، وإلى اللهِ المُشْتَكَى.

ومُسْتَنَدِي فيما قلتُهُ أمورٌ: منها: ما علمتُهُ مِن أنَّ اليهودَ لا عَهْدَ لهم، فالظَّاهرُ: أنَّ كنائسَهم القديمةَ أُقِرَّتْ مساكنَ لا معابدَ فتبقى كما أُبقيت عليهِ، وما علمتُهُ أيضاً مِن أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ نَقَضُوا عهدَهم لقتالِهم المسلمينَ معَ التَّتارِ[3] الكفَّارِ، فلم يَبْقَ لهم عَهْدٌ في كنائسِهم، فهي موضوعةٌ الآنَ بغيرِ حقٍّ، ويأتي[4] قريباً عندَ قولِهِ: ((وسبِّ النَّبيِّ ﷺ)) أنَّ عهدَ أهلِ الذِّمَّةِ في الشَّامِ مشروطٌ

---

(١) القرَّاؤون: فرقة من اليهود عرفت بكثرة مدارسة التوراة.

(٢) قوله: ((و لا أدري إلخ)) قلتُ: آلَ الأمرُ بعدَ سنةٍ إلى أنْ شرعوا في عمارتِها على أحسنِ ما أرادوا معَ غصبِ أماكنَ حولَها أخذوها مِن المسلمينَ قهراً، و لا حولَ و لاقوَّةَ إلاَّ بالله العليِّ العظيمِ. ((هامش "ب" دون عزو للقائل)).

(٣) في "الأصل": ((لقتالهم مع المسلمين التتار)). وهو خطأ.

(٤) المقولة [٢٠٢٠٦].

.....

بأنْ لا يُحْدِثُوا بِيْعَةً ولا كَنِيْسَةً ولا يَشْتِمُوا مسلماً ولا يَضْرِبوهُ، وأنَّهم إنْ خالفوا فلا ذمَّةَ لهم.

ومنها: أنَّ هذهِ كنيسةٌ مهجورةٌ انقطعَ أهلُها وتعطَّلت عن الكفرِ فيها فلا تجوزُ الإعانةُ على تجديدِ الكفرِ فيها، وهذا إعانةٌ على ذلكَ بالقَدْرِ المُمْكِنِ حيثُ تعطَّلت عن كفرِ أهلِها، وقد نقلَ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالتِهِ[1] عن الإمامِ "القَرافيِّ": ((أنَّه أفتى بأنَّه لا يُعادُ ما انهدمَ[2] من الكنائسِ، وأنَّ مَن ساعدَ على ذلكَ فهو راضٍ بالكُفْرِ، والرِّضى بالكُفْرِ كُفْرٌ)) اهـ. فنعوذُ باللهِ مِن سُوْءِ المُنْقَلَبِ.

ومنها: أنَّ عداوةَ اليهودِ للنَّصارى أشدُّ مِن عداوتِهم لنا، وهذا الرِّضى والتَّصديقُ ناشئٌ عن خوفِهم مِن النَّصارى لقوَّةِ شَوْكَتِهم كما ذكرناهُ.

ومنها: أنَّها إذا كانَت معيَّنةً لِفِرْقةٍ خاصَّةٍ ليسَ لرجلٍ مِن أهلِ تلكَ الفِرْقةِ أنْ يَصْرِفَها إلى جهةٍ أخرى وإنْ كانَ الكفرُ مِلَّةً واحدةً عندَنا، كمدرسةٍ موقوفةٍ على الحنفيَّةِ مثلاً لا يَمْلِكُ أحدٌ أنْ يجعلَها لأهلِ مذهبٍ آخرَ وإنْ اتَّحدتِ المِلَّةُ.

ومنها: أنَّ الصُّلْحَ العُمَريَّ الواقعَ حينَ الفتحِ معَ النَّصارى إنَّما وَقَعَ على إبقاءِ معابدِهم الَّتي كانَت لهم إذ ذاكَ، ومن جملةِ الصُّلْحِ معَهم كما علمتَهُ آنفاً أنْ لا يُحْدِثوا كنيسةً ولا صومعةً، وهذا [٣/ق٥١/أ] إحداثُ كنيسةٍ لم تكنْ لهم بلا شكٍّ، واتَّفقتْ مذاهبُ الأئمَّةِ الأربعةِ على أنَّهم يُمنَعُونَ عن الإحداثِ كما بَسَطَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" بنقلِهِ نصوصَ أئمَّةِ المذاهبِ، ولا يلزمُ مِن الإحداثِ أنْ يكونَ بناءً حادثاً؛ لأنَّهُ نَصَّ في "شرحِ السِّيرِ"[3] وغيرِهِ: ((على أنَّه لو أرادوا أنْ يتَّخذوا بيتاً لهم مُعَدّاً للسُّكْنى كنيسةً يجتمعونَ فيهِ يُمنَعُونَ منهُ؛ لأنَّ فيهَ معارضةً للمسلمينَ وازدراءً بالدِّينِ)) اهـ. أي: لأنَّه زيادةُ مَعْبَدٍ لهم عارضوا بهِ معابدَ المسلمينَ، وهذهِ الكنيسةُ كذلكَ، جعلوها معبداً لهم حادثاً، فما أفتى بهِ ذلكَ المسكينُ خالفَ فيهِ إجماعَ المسلمينَ، وهذا كلُّهُ معَ قطعِ النَّظرِ عمَّا قصدوهُ مِن عِمارتِها بأنقاضٍ جديدةٍ، وزيادتِهم فيها، فإنَّها لو كانَت كنيسةً لهم يُمنَعُونَ من ذلكَ بإجماعِ أئمَّةِ الدِّينِ أيضاً، ولا شكَّ أنَّ مَن أفتاهم وساعدَهم وقوَّى شَوْكَتَهم يُخشى عليهِ سوءُ الخاتمةِ والعياذُ باللهِ تعالى.

٢٧٢/٣

---

(١) أي: الرسالة الموضوعة في أحكام الكنائس المتقدم ذكرها صـ٧٣٢ـ.

(٢) في "الأصل": ((المنهدم من الكنائس)).

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٣٧/٤ بتصرف.

عن النَّقضِ الأوَّلِ إنْ كَفَى، وتَمامُهُ في "شرح الوهبانيةِ"، وأمَّا القديمةُ فتُترَكُ مَسْكَناً في الفَتْحيَّةِ، ومَعْبَداً في الصُّلْحيَّةِ،.....

مطلبٌ في كيفيَّةِ إعادةِ المُنهَدِمِ من الكنائسِ

[٢٠١٤٢] (قولُهُ: عن النُّقضِ) بالضمِّ: ما انتقضَ مِن البُنْيَانِ، "قاموس"[(١)].

[٢٠١٤٣] (قولُهُ: وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة") ذَكَرَ عبارتَهُ في "النَّهر"[(٢)] حيثُ قال: ((قالَ في "عقد الفرائدِ"[(٣)]: وهذا ـ أي: قولُهم مِن غيرِ زيادةٍ ـ يُفيْدُ أنَّهم لا يَبْنُونَ ما كانَ باللَّبِنِ بالآجُرِّ، ولا ماكانَ بالآجُرِّ بالحَجَرِ، ولا ما كانَ بالجَرِيدِ وخَشَبِ النَّخْلِ بالنُّقيِّ والسَّاجِ ولا بياضاً لم يكنْ)). قالَ: ((ولم أجدْ في شيءٍ من الكتبِ المعتمدةِ أنْ لا تُعادَ إلاَّ بالنُّقضِ الأوَّلِ، وكونُ ذلكَ مفهومَ الإعادةِ شرعاً ولغةً غيرُ ظاهرٍ عندي، على أنَّه وَقَعَ في عبارةِ "محمَّدٍ" ((يَبْنُونَهَا))، وفي إجارةِ "الخانيَّة"[(٤)]: ((يَعمُرُوا))، وليسَ فيهما ما يُشعِرُ باشتراطِ النَّقْضِ الأوَّلِ، وفي "الحاوي القدسيِّ"[(٥)]: وإذا انهدمَت البِيَعُ والكنائسُ لذوي الصُّلْحِ إعادتُها باللَّبِنِ والطِّينِ إلى مقدارِ ما كانَ قبلَ ذلكَ، ولا يزيدونَ عليهِ ولا يُشيِّدونَها بالحَجَرِ والشِّيدِ[(٦)] والآجرِّ، وإذا وَقَفَ الإمامُ على بِيْعةٍ جديدةٍ أو بُنِيَ منها فوقَ ما كانَ في القديمِ خرَّبَها، وكذا ما زادَ في عِمَارتِها العتيقةِ اهـ. ومقتضَى النَّظرِ: أنَّ النَّقْضَ الأوَّلَ حيثُ وُجِدَ كافياً للبناءِ الأوَّلِ لا يُعَدلُ عنهُ إلى آلةٍ جديدةٍ؛ إذ لا شكَّ في زيادةِ الثَّاني على الأوَّلِ حينئذٍ)) اهـ.

[٢٠١٤٤] (قولُهُ: وأمَّا القديمةُ إلخ) مقابلُ قولِهِ: ((ولا يُحدِثُ بِيْعةً ولا كَنِيْسَةً))، وكانَ الأَوْلى ذكرَهُ قبلَ قولِهِ: ((ويُعَادُ المُنْهَدِمُ))؛ لأنَّ إعادةَ المُنْهَدِمِ إنَّما هي في القديمةِ دونَ الحادثةِ.

[٢٠١٤٥] (قولُهُ: في الفَتْحيَّةِ) أرادَ بها المفتوحةَ عَنْوةً بقرينةِ مقابلتِها بالصُّلْحيَّةِ.

---

(١) "القاموس": مادة ((نقض)).

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٤/أ ـ ب.

(٤) "الخانية": فصل فيما تنتقض به الإجارة وما لا تنتقض به ٢/٣٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق١٧٠/أ.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((شيد)): ((شادَ الحائطَ يُشَيِّدُهُ: طلاه بالشِّيْدِ، وهو ما طُلِيَ به حائطٌ من جصٍّ ونحوِهِ)).

"بحر"، .....

[٢٠١٤٦] (قولُهُ: "بحر"[١]) عبارتُهُ: ((قالَ في "فتح القدير"[٢]: واعلمْ أنَّ البِيعَ والكنائسَ القديمةَ في السَّوادِ لا تُهدَمُ على الرِّواياتِ كلِّها، وأمَّا في الأمصارِ فاختلفَ كلامُ "محمَّدٍ"، فذَكَرَ في العُشْرِ والخَراجِ[٣] تُهدَمُ القديمةُ، وذَكَرَ في الإجارةِ[٣] لا تُهدَمُ، وعَمَلُ النَّاسِ على هذا، فإنَّا رأينا كثيراً منها توالَت عليها أئمَّةٌ وأزمانٌ وهي باقيةٌ لم يأمرْ إمامٌ بهَدْمِها، فكانَ مُتَوَارَثَاً مِن عهدِ الصَّحابةِ، وعلى هذا لو مصَّرنا بَرِيَّةً فيها دَيْرٌ أو كنيسةٌ فوَقَعَ داخلَ السُّورِ ينبغي أنْ لا يُهدَمَ؛ لأنَّه كانَ مستحقاً للأمانِ قبلَ وَضْعِ السُّوْرِ، فيُحْمَلُ ما في جوفِ القاهرةِ مِن الكنائسِ على ذلكَ، فإنَّها كانَت فضاءً فأدارَ العُبيديونَ[٤] عليها السُّورَ، ثمَّ فيها الآنَ كنائسُ، ويَبْعُدُ من إمامٍ تمكينُ الكفَّارِ من إحداثِها جهاراً، وعلى هذا أيضاً فالكنائسُ الموضوعةُ الآنَ في دارِ الإسلامِ غيرِ جزيرةِ العربِ كلِّها ينبغي أنْ لا تُهدَمَ؛ لأنَّها إنْ كانَت في الأمصارِ قديمةً فلا شكَّ أنَّ الصَّحابةَ أو التَّابعينَ حينَ فَتَحوا المدينةَ عَلِمُوا بها وبَقَّوْها، وبعدَ ذلكَ يُنظَرُ: فإنْ كانَت البلدةُ فُتِحَت عَنْوةً حَكَمْنا بأنَّهم بَقَّوْها مساكنَ لا معابدَ فلا تُهْدَمُ، ولكنْ يُمنَعونَ من الاجتماعِ فيها للتَّقربِ، وإنْ عُرِفَ أنْ فُتِحَت صُلْحَاً حَكَمْنَا بأنَّهم أقرُّوها معابدَ فلا يُمْنَعُونَ مِن ذلكَ فيها بل من الإظهارِ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((فَوَقَعَ داخلَ السُّورِ ينبغي أنْ لا يُهدَمَ)) ظاهرُهُ: أنَّه لم يرَهُ منقولاً، وقد صَرَّحَ به في "الذَّخيرة" و"شرح السِّير"[٥]، وقولُهُ: ((وبعدَ ذلكَ يُنظرُ إلخ)) [٣/ق٥١/ب] قدَّمنا[٦] ما لو اختُلفَ في أنَّها فَتْحيَّةٌ أو صُلْحيَّةٌ ولم يُعلَمْ مِن الآثارِ والأخبارِ تَبْقَى في أيديهم.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٠ باختصار.

(٣) لم نجدهما في مظانهما من "الجامع الصغير" و"الأصل" للإمام "محمد".

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((العبديون)) وهو تحريف. والعبيديون هم الذين يعرفون في التاريخ الإسلامي بالفاطميين "تاريخ الخلفاء" للسيوطي صـ١٦ـ و"اتعاظ الحنفا" للمقريزي ١/٢٢-٣٤ .

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ٤/١٥٣١.

(٦) المقولة [٢٠١٣٩] قوله: ((ولو قرية في المختار)).

خلافاً لِما في "القُهستانيِّ"، فتنبَّه. (ويُميَّزُ الذِّميُّ عَنَّا في زِيِّهِ) بالكسرِ: لباسِهِ وهَيْئَتِهِ (ومَرْكَبِه وسَرْجِهِ.....

[٢٠١٤٧] (قولُهُ: خِلافاً لِما في "القُهستانيِّ"[٢]) أي: عن "التَّتمَّةِ" مِن أنَّها في الصُّلْحيَّةِ تُهدَمُ في المواضعِ كلِّها في جميعِ الرِّواياتِ.

مطلبٌ في تمييزِ أهلِ الذِّمَّةِ في المَلْبَسِ

[٢٠١٤٨] (قولُهُ: ويُميَّزُ الذِّمِّيُّ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّهم لَمَّا كانوا مُخَالِطِينَ أهلَ الإسلامِ فلا بدَّ مِن تمييزِهم عَنَّا كيلا يُعَامَلَ مُعَامَلَةَ المسلمِ مِن التَّوقيرِ والإجلالِ، وذلكَ لا يجوزُ، وربَّما يموتُ أحدُهم فَجْأَةً في الطَّريقِ ولا يُعرَفُ فيُصلَّى عليهِ، وإذا وَجَبَ التَّمييزُ وجبَ أنْ يكونَ بما فيهِ صَغَارٌ لا إعزازٌ؛ لأنَّ إذلالَهم لازمٌ بغيرِ أذًى مِن ضَرْبٍ أو صَفْعٍ بلا سببٍ يكونُ منهُ، بل المرادُ اتِّصافُهُ بهيئةٍ وضيعةٍ، "فتح"[٣].

[٢٠١٤٩] (قولُهُ: ومَرْكَبِه) مُخَالَفَةُ الهيئةِ فيهِ إنَّما تكونُ إذا رَكِبُوا مِن جانبٍ واحدٍ، وغالبُ ظنِّي أنِّي سمعتُهُ مِن الشَّيخِ الأخِ كذلكَ، "نهر"[٤].

(قولُهُ: أي: عن "التَّتمَّة" مِنْ أنَّها في الصُّلْحيَّةِ تُهدَمُ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((الظَّاهرُ: أنَّ عبارةَ "القُهستانيِّ" مَقْلوبةٌ من النَّاسخِ، وصوابُهُ: هذا كلُّهُ في الصُّلْحيَّةِ، وأمَّا في الفَتْحيَّةِ فتُهدَمُ في جميعِ الرِّواياتِ، فلتراجَعِ "التَّتمَّةُ")) اهـ. وبمراجعتِها من الفصلِ الثَّالثِ من مسائلِ أهلِ الذِّمَّةِ وُجِدَ فيها ما نصُّهُ: ((ورُوِيَ عنه أنَّه إذا كانَ في البلدانِ المُفْتَتحةِ كنائسُ نترُكُها في القُرى في الرِّواياتِ كلِّها، وأمَّا في الأمصارِ: قالَ "محمَّدٌ" في "نوادر هشام": تُهدَمُ، وفي "المجرَّد" عن "أبي حنيفةَ": نَتْرُكُها، وأمَّا في الصُّلْحيَّةِ تُترَكُ في المواضعِ كلِّها في الرِّواياتِ كلِّها)) اهـ.

---

(١) انظر تعليقنا المتقدم صـ٧٤٠ـ (١٠).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٣٢٥/٢.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

وسِلاحِهِ، فلا يَرْكَبُ خَيْلاً) إلاَّ إذا استعانَ بهم الإمامُ لمُحارَبةٍ وذَبٍّ عَنَّا، "ذخيرة". وجازَ بَغلٌ كـ:حمارٍ، "تتارخانية"[١]، وفي "الفتح"[٢]:.....

قلتُ: وهو كذلكَ، ففي "رسالةِ العلاَّمةِ قاسم في الكنائسِ"[٣]: ((وقد كَتَبَ عمرُ إلى أمراءِ الأجنادِ أنْ يَخْتِمُوا أهلَ الذِّمَّةِ بالرَّصاصِ، ويَرْكَبُوا على الأُكُفِ عَرْضاً)).[٤]

[٢٠١٥٠] (قولُهُ: وسِلاحِهِ) تَبِعَ فيهِ "الدُّرر"[٥]، وهو منافٍ لقولِهِ ـــ تبعاً لغيرِهِ من أصحابِ المتونِ ـ: ((ولا يَعْمَلُ بسلاحٍ)) إلاَّ أنْ يُحْمَلَ على ما إذا استعانَ بهم الإمامُ، أو المرادُ مِن تمييزِهِ في سِلاحِهِ بأنْ لا يَحْمِلَ سِلاحاً، وهو بعيدٌ، تأمَّل. ٢٧٣/٣

[٢٠١٥١] (قولُهُ: إلاَّ إذا استعانَ بهم الإمامُ إلخ) لكنَّهُ يَرْكَبُ في هذهِ الحالةِ بإكافٍ لا بسَرْجٍ، كما قالَ بعضُهم، "نهر"[٦].

[٢٠١٥٢] (قولُهُ: وذَبٍّ) بالذَّالِ المعجمةِ، أي: دَفْعٍ وطَرْدٍ لعدوٍّ.

[٢٠١٥٣] (قولُهُ: وجازَ بَغْلٌ) أي: إنْ لم يكنْ فيهِ عِزٌّ وشَرَفٌ، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّةِ"[٧].

---

(١) "التتارخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٤٤٦/٥.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز أحداث بِيَعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٢٩٨/٥.

(٣) هي المسماة: "القول المتَّبع في أحكام الكنائس والبِيَع": لأبي العدل قاسم بن قُطلوبُغا بن عبد الله، زين الدين السُّودوني المصريّ (ت٨٧٩هـ). ("كشف الظنون" ١٣٦٤/٢، "الضوء اللامع" ١٨٤/٦، "الفوائد البهية" صـ٩٩ـ، "هدية العارفين" ٨٣٠/١).

(٤) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (١٣٧) باب الجزية كيف تُحبى؟، وأبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٨ـ فصل في لباس أهل الذِّمة، وابن أبي شيبة ٦٣٦/٧ في الجهاد ـ باب ختم رقاب أهل الذِّمة، والبيهقي ٢٠٢/٩.

من طريق عبيد الله عن نافع عن أسلم مولى عمر أن عمر كان يختِم أعناقَهم، ثم أخرج ابن أبي شيبة وأبو عبيد (١٣٤) عن جعفر بن بُرقان قال: ((بعث عمر حذيفة وابن حُنيف ففرضا الجزية على أهل السواد فقالا من لم يجئ من أهل السواد فنختِمَ في عنقه برئت منه الذِّمة))، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ١٢٨ـ حدثني كامل بن العلاء عن حبيب ابن أبي ثابت أنَّ عمر بعث عثمان بن حنيف ... وفيه: ((وختم على علوج السواد)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب السِّير ق١٤٢/أ.

((وهذا عند المُتقدِّمينَ، واختارَ المُتأخِّرونَ أنَّه لا يَرْكَبُ أصلاً إلاَّ لضرورةٍ))، وفي "الأشباه": ((والُمعتَمَدُ: أن لا يَركبُوا مُطلقاً، ولا يَلبَسوا العَمائمَ، وإنْ رَكِبَ الحمارَ لضَرورةٍ نَزَلَ في المَجامعِ)) (ويَركبُ سَرْجاً كالأُكُفِ) كالبَرْذَعةِ في مُقدَّمِهِ شِبهُ الرُّمَّانةِ

[٢٠١٥٤] (قولُهُ: وهذا) أي: جوازُ ركوبِهِ لبغلٍ أو حمارٍ، وكانَ ينبغي تأخيرُ هذهِ الجملةِ كلِّها عن قولِهِ: ((ويَرْكَبُ سَرْجاً كالأُكُفِ)).

[٢٠١٥٥] (قولُهُ: إلاَّ لضرورةٍ) كما إذا خَرَجَ إلى قريةٍ أو كانَ مريضاً، "فتح"[(١)].

[٢٠١٥٦] (قولُهُ: والمعتمدُ: أنْ لا يَرْكَبوا) كَتَبَ بعضُهم هنا أنَّ الصَّوابَ: ((يركبونَ)) بالنُّونِ كما هو عبارةُ "الأشباهِ"[(٢)] لعدمِ النَّاصبِ والجازمِ و ((أنْ)) مخفَّفَةٌ مِن الثَّقيلةِ، واسمُها ضميرُ. **أقولُ**: هذا التَّصويبُ خطأٌ محضٌ؛ لأنَّ المخفَّفَةَ مِن الثَّقيلةِ الَّتي لا تَنْصِبُ المضارعَ شرطُها أنْ تَقَعَ بعدَ فعلِ اليقينِ أو ما يُنَزَّلُ منزلتَهُ نحو: ﴿عَلِمَ أَن سَيَكُونُ﴾ [المزمل ـ ٢٠]، ﴿أَفَلَا يَرَوْنَ أَلَّا يَرْجِعُ﴾ [طه ـ ٨٩]، وهذهِ ليسَت كذلكَ بل هي المصدريَّةُ النَّاصبةُ نحو: ﴿وَأَن تَصُومُوا خَيْرٌ لَّكُمْ﴾ [البقرة ـ ١٨٤].

[٢٠١٥٧] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: ولو حِماراً.

[٢٠١٥٨] (قولُهُ: في المَجامعِ) أي: في مَجامعِ المسلمينَ إذا مَرَّ بهم، "فتح"[(٣)].

[٢٠١٥٩] (قولُهُ: كالأُكُفِ) بضمَّتينِ: جمعُ إِكافٍ، مثلُ حِمارٍ وحُمُرٍ، "مِصباح"[(٤)]، فكانَ الأَوْلى التَّعبيرَ بالإكافِ المَفْرِدِ.

[٢٠١٦٠] (قولُهُ: كالبَرْذَعةِ) بدلٌ مِن قولِهِ: ((كالأُكُفِ))، قالَ في "المصباح"[(٥)]: ((البَرْذَعَةُ ـ بالذَّالِ والدَّال ـ :حِلْسٌ يَجْعَلُ تحتَ الرَّحْلِ، والجمعُ البَرَاذِعُ، هذا هو الأصلُ، وفي عُرْفِ زمانِنا هي للحمارِ ما يُركَبُ عليهِ بمنزلةِ السَّرْجِ للفرسِ)) اهـ. فالمرادُ هنا المعنى العرفيُّ لا اللُّغويُّ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بيعة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: في الجمع والفرق ـ أحكام الذِّمي صـ٣٨٧ـ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((أكف)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((برذع)).

(ولا يَعْمَلُ بسِلاحٍ ويُظهِرُ الكُسْتيجَ) فارسيٌّ مُعرَّبٌ: الزُّنَّارُ من صُوفٍ أو شَعْرٍ، وهل يلزمُ تمييزُهُم بكلِّ العلاماتِ؟ خلافٌ، "أشباه"[١]، والصَّحيحُ: إنْ فَتَحَها عَنْوةً فله ذلك، وإلاَّ فَعَلَى الشَّرطِ، "تتارخانية"[٢] (ويُمنَعُ من لُبْسِ العِمامةِ).....

[٢٠١٦١] (قولُهُ: ولا يَعْمَلُ بسلاحٍ) أي: لا يَستَعْمِلُهُ ولا يَحمِلُهُ؛ لأنَّه عِزٌّ، وكلُّ ما كانَ كذلكَ يُمنَعونَ عنهُ.

قلتُ: ومِن هذا الأصلِ تُعرَفُ أحكامٌ كثيرةٌ، "درٌّ منتقى"[٣].

[٢٠١٦٢] (قولُهُ: ويُظهِرُ الكُسْتيجَ) بضمِّ الكافِ وبالجيمِ ـ كما في "القُهستانيِّ"[٤] ـ فارسيٌّ معرَّبٌ، معناهُ العَجْزُ والذُّلُّ كما في "النَّهرِ"[٥]، فيَشْمَلُ القَلَنسُوَةَ والزُّنَّارَ والنَّعْلَ لوجودِ الذُّلِّ فيها، ولقولِهِ في "البحرِ"[٦]: ((وكُسْتِيجاتُ النَّصارى: قَلَنْسُوَةٌ سوداءُ مِن اللِّبدِ مُضَرَّبةٌ وزُنَّارٌ مِن الصُّوفِ)) اهـ. فتعبيرُهُ بخصوصِ الزُّنَّارِ بيانٌ لبعضِ أنواعِهِ. اهـ "ح"[٧].

[٢٠١٦٣] (قولُهُ: الزُّنَّارَ) بوزنِ تُفَّاحٍ، وجَمْعُهُ: زنانيرُ، "مصباح"[٨]، وفي "البحرِ"[٩]

(قولُهُ: الكُستيجَ: بضمِّ الكافِ وبالجيمِ ـ كما في "القُهستانيِّ" ـ فارسيٌّ مُعَرَّبٌ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((ولا يُنافِي هذا قولَ "البحرِ": ((كُسْتِيجاتُ النَّصارى قَلَنْسُوَةٌ إلخ))؛ لأنَّه يُحتمَلُ أنْ يكونَ إطلاقُهُ على القَلَنْسُوَةِ على سبيلِ التَّغليبِ والمُشاكَلَةِ، وكذا كونُ معناهُ: الذُّلَّ والعَجْزَ؛ لأنَّ علَّةَ التَّسميةِ لا يلزمُ اطِّرادُها)) اهـ. وقد نَقَلَ عن "القاموس" و"المصباح" وغيرِهما تفسيرَهُ بما قالَهُ "الشَّارحُ". اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الذِّمي صـ٣٨٧ـ.

(٢) "التتارخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٥/٤٤٨.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٥.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣ معزياً للظهيرية.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((زنر)).

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

ولو زَرقاءَ أو صَفراءَ على الصَّواب، "نهر"، ونحوُهُ في "البحر"[١]، واعتمدَهُ في "الأشباهِ" كما قدَّمناهُ[٢]، .....

عن "المغرب"[٣]: ((أنَّه خَيْطٌ غَليظٌ بقَدْرِ الإصبعِ يشدُّهُ الذِّمِّيُّ فوقَ ثيابِهِ))، قالَ "القُهستانيُّ"[٤]: ((وينبغي أنْ يكونَ مِن الصُّوفِ أو الشَّعْرِ وأنْ لا يُجعَلَ لهُ حَلْقةٌ تَشُدُّهُ كما يَشُدُّ المسلمُ المِنْطَقَةَ، بل يُعلِّقُهُ على اليمينِ أو الشِّمالِ كما في "المحيط"[٥])).

[٢٠١٦٤] (قولُهُ: ولو زَرْقاءَ أو صَفْراءَ) أي: خلافاً لِما في "الفتح"[٦] مِن أنَّه إذا كانَ المقصودُ العلامةَ يُعتَبرُ في كلِّ بلدةٍ مُتَعارفُها، وفي بلادِنا جُعِلَتِ العلامَةُ في العِمامةِ، فأُلزِمَ النَّصارى بالأزرقِ واليهودُ بالأصفرِ، واختصَّ المسلمونَ [٣/ق٥٢/أ] بالأبيضِ، قالَ في "النَّهر"[٧]: ((إلاَّ أنَّه في "الظَّهيريَّةِ"[٨] قالَ: وأمَّا لُبْسُ العِمامةِ والزُّنَّارِ الإبريسمِ فجَفاءٌ في حقِّ أهلِ الإسلامِ ومَكْسَرَةٌ لقلوبِهم، وهذا يُؤذِنُ بمنعِ التَّمييزِ بها، ويُؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ في "التَّتارخانيَّةِ"[٩]؛ حيثُ صَرَّحَ بمنعِهم مِن القَلانِسِ الصِّغارِ، وإنَّما تكونُ طويلةً مِن كِرْباسٍ[١٠] مصبوغةً بالسَّوادِ مُضَرَّبةً مُبَطَّنةً، وهذا في العلامَةِ[١١] أَوْلى، وإذا عُرِفَ هذا فمنعُهم مِن لُبْسِ العمائمِ هو الصَّوابُ الواضحُ بالتِّبيانِ، فأيَّدَ اللهُ سلطانَ زمانِنا، ولسعادتِهِ أبَدَ ولِمُلْكِهِ شَيَّدَ[١٢] ولأمرِهِ سَدَّدَ؛ إذ مَنَعَهم مِن لُبْسِها)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

(٢) صـ٧٥٦ـ "در".

(٣) "المغرب": مادة ((كستج)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٥.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الخراج ـ النوع الثاني: خراج الرؤوس ـ وأمَّا بيان ما يؤاخذون به إلخ ١/ق١٥٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب.

(٨) "الظهيرية": كتاب السِّير ـ الفصل السابع في ألفاظ الكفر وما يصير الكافر به مسلماً ق١٧٣/أ بتصرف.

(٩) "التاترخانية": كتاب الخراج ـ الفصل الثامن في المتفرقات ـ ما يؤاخذ به الذميون بعد ضرب الجزية ٥/٤٤٦.

(١٠) الكِرْباسُ: الثَّوب، فارسيٌّ معرَّب، انظر اللسان": مادة ((كربس)).

(١١) في "النهر": ((العمامة)).

(١٢) في "النهر": ((ولسعادته أيَّدَ ولملكه شهيد)).

وإنَّما تكونُ طويلةً سَوْداءَ (و) من (زُنَّارِ الإبْرِيسَمِ، والثِّيابِ الفاخرةِ المُختَصَّةِ بأهلِ العِلْمِ والشَّرَفِ).....

قلتُ: وهذا هو المُوافِقُ لِما ذكرَهُ "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراج"[١] مِن إلزامِهم لُبْسَ القَلانسِ الطَّويلةِ المُضَرَّبةِ، وأنَّ "عمرَ" كانَ يَأمُرُ بذلكَ ومِن مَنْعِهم مِن لُبْسِ العَمائمِ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتح"[٢]: ((وكذا تُؤخَذُ نساؤُهم بالزِّيِّ في الطُّرُقِ، فيُجعَلُ على مُلاءةِ اليهوديَّةِ خِرْقةٌ صَفْراءُ، وعلى النَّصرانيَّةِ زَرْقاءُ، وكذا في الحمَّاماتِ)) اهـ. أي: فيُجعَلُ في أعناقِهنَّ طَوْقُ الحديدِ كما في "الإختيار"[٣]، قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((قلتُ: وسيجيءُ أنَّ الذِّمِّيَّةَ في النَّظرِ إلى المسلمةِ كالرَّجلِ الأجنبيِّ في الأصحِّ، فلا تَنظُرُ أصلاً إلى المسلمةِ، فليتنبَّه لذلكَ)) اهـ. ومُفادُهُ: مَنْعُهنَّ مِن دُخولِ حمَّامٍ فيهِ مسلمةٌ، وهو خلافُ المفهومِ مِن كلامِهم هنا، تأمَّلْ.

[٢٠١٦٥] (قولُهُ: وإنَّما تكونُ طويلةً سَوْداءَ) ظاهرُهُ: أنَّ الضَّميرَ للعِمامةِ، وليسَ كذلكَ، بل هو للقَلَنْسُوةِ؛ لأنَّ المقصودَ مَنْعُهم مِن العِمامةِ ولو غيرَ طويلةٍ، وإلزامُهم بالقَلَنْسُوةِ الطَّويلةِ كما علمتَهُ، فكانَ الصَّوابُ أنْ يقولَ: وإنَّما يلبَسُ قَلَنْسُوةً طويلةً سوداءَ، والقَلَنْسُوةُ: هي الَّتي يَدخُلُ فيها الرَّأسُ، والعِمامةُ ما يُدارُ عليها مِن مِنديلٍ ونحوِهِ.

[٢٠١٦٦] (قولُهُ: الإبريسَمِ) بكسرِ الهمزةِ والرَّاءِ وفتحِ السِّينِ[٥]، وهو: الحريرُ، قالَ في "المصباح"[٦]: ((الحريرةُ: واحدةُ الحريرِ، وهو الإبْرِيسَمُ)).

---

(١) "الخراج": فصل في لباس أهل الذِّمة وزيِّهم صـ١٢٧ـ. (ضمن "موسوعة الخراج").

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

(٣) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في ما يفعله الإمام مع الحربيّ إذا دخل دارنا بأمان ٤/١٤٠.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) وفيه لغاتٌ أخرى كما في "المصباح".

(٦) "المصباح المنير": مادة ((حرر)).

كصُوفٍ مُربَّعٍ، وجُوخٍ رفيعٍ، وأبرادٍ رقيقةٍ، ومِنِ استِكتابٍ[١]، ومُباشَرةٍ يكونُ بها مُعظَّماً عند المسلمين، وتمامُهُ في "الفتح". وفي "الحاوي"[٢]:.....

[٢٠١٦٧] (قولُهُ: كصُوفٍ مُربَّعٍ) لعلَّهُ: الفرجيَّةُ، فإنَّه الآنَ مِن خصوصيَّاتِ أهلِ القرآنِ والعلمِ، "ط"[٣].

[٢٠١٦٨] (قولُهُ: وأبرادٍ رقيقةٍ) البُرْدُ: نوعٌ من الثِّيابِ مُخطَّطٌ كما في "النِّهايةِ"[٤].

[٢٠١٦٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفتح"[٥]) حيثُ قالَ: ((بل ربَّما يَقِفُ بعضُ المسلمينَ خَدَمَةً لهم خَوْفاً مِن أنْ يتغيَّرَ خاطِرُهُ منهُ فيَسْعَى بهِ عندَ مُسْتَكْتِبِهِ سعايةً تُوجِبُ لهُ منهُ الضَّررَ))، ثمَّ قالَ[٥]: ((وتُجعَلُ مَكَاعِبُهم[٦] خَشِنةً فاسدةَ اللَّونِ، ولا يلبَسوا طَيَالِسةً كطَيَالِسةِ المسلمينَ، ولا أَرْدِيةً كأَرْدِيتِهم، هكذا أُمروا واتَّفقتِ الصَّحابةُ[٧] على ذلكَ)) اهـ. وقالَ أيضاً[٨]: ((ولا شكَّ في وقوعِ خلافِ هذا في هذهِ الدِّيارِ)) اهـ.

٢٧٤/٣ **قلتُ**: وفي هذهِ السَّنةِ في البلادِ الشَّاميَّةِ استأسدَتِ اليهودُ والنَّصارى على المسلمينَ، وللهِ درُّ القائلِ: [الكامل]

أحبابَنا نُوَبُ الزَّمانِ كثيرةٌ ... وأَمَرُّ منها رِفْعةُ السُّفهاءِ
فمتى يُفيقُ الدَّهرُ مِن سَكَراتِهِ ... وأرى اليهودَ بذِلَّةِ الفُقَهاءِ

(قولُهُ: كصوفٍ مَربعٍ إلخ) مَربعٍ على وزنِ فَعِيلٍ، "سنديّ". وهو بمعنى: النَّامي الزَّائدِ، على ما يُفيدُهُ "القاموس"، والمقصودُ: المرتفعُ.

---

(١) في "د" و "و": ((استكتابة)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم إلخ ق ١٧٠/أ.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٢/٢.

(٤) "النهاية في غريب الحديث": ١١٦/١.

(٥) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

(٦) قال في "القاموس" مادة ((كعب)): ((والمُكَعَّبُ المُوشيُّ من البُرُودِ والأثواب)).

(٧) تقدم في المقولة [٢٠١٦٤] إقرارُ الصحابة "عمرَ" على ذلك من غير نكير.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠٢/٥.

((وينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ فيما يكونُ بينه وبين المُسلمِ[1] في كلِّ شيءٍ))، وعليه: فيُمنَعُ من القُعُودِ حالَ قيامِ المُسلمِ عنده، "بحر"[2]. ويَحرُمُ تَعظيمُهُ، وتُكرَهُ مُصافَحتُهُ، ولا يُبدَأُ بسَلامٍ إلاَّ لحاجةٍ، ولا يُزادُ في الجوابِ على ((وعليك))، ويُضيَّقُ عليه في المُرورِ، ويُجعَلُ على دارِهِ علامةٌ، وتمامُهُ في "الأشباه"[3] من أحكامِ الذِّميِّ، وفي "شرح الوهبانية" لـ"الشُّرنبلاليِّ": ((ويُمنَعُونَ مِن استِيطانِ مَكَّةَ والمدينةِ؛.....

[٢٠١٧٠] (قولُهُ: وينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ) أي: الذُّلَّ والهَوَانَ، والظَّاهرُ: أنَّ ((ينبغي)) هنا بمعنى ((يَجِبُ))، قالَ في "البحر"[4]: ((وإذا وَجَبَ عليهم إظهارُ الذُّلِّ والصَّغارِ معَ المسلمينَ وَجَبَ على المسلمينَ عَدَمُ تعظيمِهم، لكنْ قالَ في "الذَّخيرةِ": إذا دَخَلَ يهوديٌّ الحمَّامَ إنْ خدمَهُ المسلمُ طَمَعاً في فُلُوسِهِ فلا بأسَ بهِ، وإنْ تعظيماً لهُ فإنْ كانَ لِيَميلَ قلبُهُ إلى الإسلامِ فكذلكَ، وإنْ لم يَنْوِ شيئاً ممَّا ذكرنا كُرِهَ، وكذا لو دخلَ ذمِّيٌّ على مسلمٍ فقامَ لهُ لِيَميلَ قلبُهُ إلى الإسلامِ فلا بأسَ، وإنْ لم ينوِ شيئاً أو عظَّمَهُ لغِناهُ كُرِهَ اهـ. قالَ "الطَّرَسُوسيُّ": وإنْ قامَ تعظيماً لذاتِهِ وما هو عليهِ كُفِرَ؛ لأنَّ الرِّضى بالكُفْرِ كُفْرٌ، فكيفَ بتعظيمِ الكُفْرِ)) اهـ.

قلتُ: وبه عُلِمَ أنَّه لو قامَ لهُ خوفاً مِن شرِّهِ فلا بأسَ أيضاً، بل إذا تحقَّقَ الضَّررُ فقد يَجِبُ وقد يُستَحَبُّ على حَسَبِ حالِ ما يتوقَّعُهُ.

[٢٠١٧١] (قولُهُ: ويُضيَّقُ عليهِ في المرورِ) بأنْ يُلْجِئَهُ إلى أضيقِ الطَّريقِ، وعبارةُ "الفتح"[5]: ((ويُضيَّقُ عليهم في الطَّريقِ)).

[٢٠١٧٢] (قولُهُ: ويُجعَلُ على دارِهِ علامةٌ) لئلاَّ يَقِفَ سائلٌ فيدعوَ لهُ بالمغفرةِ، أو يعاملَهُ

---

(١) في "و": ((المسلمين)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث الجمع والفرق صـ٣٨٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٤ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٢.

لأنَّهما من أرضِ العرَبِ، قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا يَجتَمِعُ في أرضِ العرَبِ دِينان))[١]، ولو دخلَ لتِجارةٍ جاز ولا يُطِيلُ، وأمَّا دُخولُه المسجدَ الحرامَ فذكرَ في "السِّيرِ الكبيرِ"[٢] المَنْعَ، وفي "الجامعِ الصَّغيرِ"[٣] عَدَمَهُ، و"السِّيرُ الكبيرُ" آخرُ تصنيفِ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى، فالظَّاهرُ: أنَّه أَوردَ فيه ما استقرَّ عليه الحالُ))، انتهى.....

في التَّضرُّعِ مُعاملةَ المسلمينَ، "فتح"[٤].

[٢٠١٧٣] (قولُهُ: لأنَّهما مِن أرضِ العربِ) أفادَ أنَّ الحُكْمَ غيرُ مقصورٍ على مَكَّةَ والمدينةِ، بل جزيرةُ العربِ كلُّها كذلكَ كما عبَّرَ بهِ في "الفتح"[٤] وغيرِهِ، وقدَّمنا[٥] تحديدَها، والحديثُ المذكورُ قالَهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ في مرضِهِ الَّذي ماتَ فيهِ كما أخرجَهُ في "الموطأ" [٣/٥٢٥/ب] وغيرِهِ، وبَسَطَهُ في "الفتح"[٦].

[٢٠١٧٤] (قولُهُ: ولا يُطِيلُ) فيُمنَعُ من أنْ يُطِيلَ فيها المُكْثَ حتَّى يتَّخِذَ فيها مَسْكنًا؛ لأنَّ حالَهم في المُقَامِ في أرضِ العربِ معَ التزامِ الجِزْيَةِ كحالِهم في غيرِها بلا جِزْيةٍ، وهناكَ لا يُمنَعونَ مِن التِّجارةِ، بل من إطالةِ المُقَامِ فكذلكَ في أرضِ العربِ، "شرح السِّير"[٧]، وظاهرُهُ: أنَّ حَدَّ الطُّولِ سنةٌ، تأمَّل.

[٢٠١٧٥] (قولُهُ: فالظَّاهرُ: أنَّه أَورَدَ فيهِ ما استقرَّ عليهِ الحالُ) أي: فيكونُ المنعُ هو المعتمدَ في المذهبِ.

---

(١) تقدَّم تخريجه في المقولة [٢٠١٣٩] قوله: ((ولو قرية في المختار)).

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَع وبيع الخمور ١٥٤٢/٤.

(٣) الجامع الصغير": كتاب المأذون ـ باب الكراهية في البيع ـ مسائل من كتاب الكراهية صـ٤٨٢ـ٤٨٣.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٥) المقولة [١٩٩٥٣] قوله: ((أرض العرب)).

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل لا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٣٠١/٥.

(٧) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب في إحداث الكنائس والبيع وبيع الخمور ١٥٤٢/٤.

وفي "الخانية": ((تُميَّزُ[1] نِساؤُهُم لا عبيدُهُم بالكُسْتِيجِ. .....

قلتُ: لكنَّ الَّذي ذكرَهُ أصحابُ المتونِ في كتابِ الحظرِ والإباحةِ: أنَّ الذِّمِّيَّ لا يُمنَعُ مِن دخولِ المسجدِ الحرامِ وغيرِهِ، وذَكَرَ[2] "الشَّارحُ" هناكَ أنَّ قولَ "محمَّدٍ" و"الشَّافعيِّ" و"أحمدَ" المنعُ مِن المسجدِ الحرامِ، فالظَّاهرُ: أنَّ ما في "السِّيرِ الكبيرِ" هو قولُ "محمَّدٍ" وحدَهُ دونَ "الإمامِ"، وأنَّ أصحابَ المتونِ على قولِ "الإمامِ"، ومعلومٌ: أنَّ المتونَ موضوعةٌ لنقلِ ما هو المذهبُ فلا يُعدَلُ عمَّا فيها، على أنَّ الإمامَ "السَّرخسيَّ" ذكرَ في "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[3] أنَّ أبا سفيانَ جاءَ إلى المدينةِ ودخلَ المسجدَ[4] ولذلكَ قصَّةٌ، قالَ: ((فهذا دليلٌ لنا على "مالكٍ" رحمَهُ اللهُ تعالى بمنعِهِ المشركَ مِن أنْ يَدخُلَ شيئاً مِن المَساجدِ)) ثمَّ قالَ[5]: ((إنَّ "الشَّافعيَّ" قالَ: يُمنعونَ مِن دخولِ المسجدِ الحرامِ خاصَّةً؛ للآيةِ: ﴿إِنَّمَا ٱلْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ﴾ [التوبة ـ ٢٨]، فأمَّا عندَنا لا يُمنَعُونَ كما لا يُمنَعُونَ عن دخولِ سائرِ المساجدِ، ويستوي في ذلكَ الحربيُّ والذِّمِّيُّ إلخ)).

[٢٠١٧٦] (قولُهُ: وفي "الخانيَّةِ" إلخ) كانَ الأَولى تقديمَهُ على مسألةِ الاستيطانِ، ثمَّ إنَّ ظاهرَهُ: أنَّ نساءَهم تُميَّزُ بالكُسْتِيجِ دونَ العبيدِ معَ أنَّه ليسَ في عبارةِ "الخانيَّة"[6] ذِكْرُ النِّساءِ أصلاً، ونصُّها: ((ولا يُؤخَذُ عبيدُ أهلِ الذِّمَّةِ بالكُسْتِيْجاتِ)) وهكذا نَقَلَهُ عنها في "البحر"[7] و"النَّهر"،

---

(١) في "و": ((وتميز))؛ وفي "ط": ((تمييز)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٢٠٦].

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المشركين المسجد ١/١٣٤ـ١٣٥.

(٤) أخرجه ابن إسحاق في "المغازي" مرسلاً، وعنه ابن هشام في "السِّيرة" ٤/٣٩٦، والطبري في "تاريخه" ٣/٢٨٩، والبيهقي في "الدلائل" ٥/٨ كما رواه عن موسى بن عقبة مرسلاً، وانظر "البداية والنهاية" ٤/٣٢٠.
وقد ربط رسول الله ﷺ ثُمامة ـ وكان مشركاً ـ في سارية المسجد، كما تقدم، وكان رسول الله ﷺ يُنزلُ وفود النصارى والمشركين في المسجد لِعَرْضِ الإسلام عليهم.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب دخول المشركين المسجد ١/١٣٤ـ١٣٥.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٣/٥٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٣.

(الذِّمّيُّ[١] إذا اشترى داراً) أي: أرادَ شِراءَها (في المِصْرِ لا ينبغي أنْ تُباعَ منه، فلو اشترى يُجبَرُ على بَيعِها من المُسلمِ)،.....

وعبارةُ "النَّهر"[٢]: ((قالوا: ويَجِبُ أنْ تُميَّزَ نساؤُهم أيضاً عن نسائِنا في الطُّرقاتِ والحمَّاماتِ، وفي "الخانيَّة": ولا يُؤخَذُ عبيدُ أهلِ الذِّمَّةِ بالكُسْتِيْجاتِ)) اهـ.

مطلبٌ في سُكْنَى أهلِ الذِّمَّةِ معَ المسلمينَ في المِصْرِ

[٢٠١٧٧] (قولُهُ: الذِّمِّيُّ إذا اشترى داراً إلـخ) قالَ "السَّرخسيُّ" في "شرح السِّيرِ"[٣]: ((فإنْ مَصَّرَ الإمامُ في أراضيهم للمسلمينَ كما مصَّرَ عمرُ ﷺ البصرةَ والكوفةَ[٤]، فاشترى بها أهلُ الذِّمَّةِ دُوْراً وسَكَنوا معَ المسلمينَ لم يُمنَعُوا مِن ذلكَ، فإنَّا قَبِلْنا منهم عقدَ الذِّمَّةِ لِيَقفُوا على محاسنِ الدِّينِ فعسى أنْ يُؤْمنوا، واختلاطُهم بالمسلمينَ والسَّكَنُ معَهم يُحقِّقُ هذا المعنى، وكانَ شيخُنا الإمامُ "شمسُ الأئمَّةِ الحَلْوانيُّ" يقولُ: هذا إذا قَلُّوا[٥] وكانَ بحيثُ لا تتعطَّلُ جماعاتُ المسلمينَ، ولا تَتَقلَّلُ الجماعةُ بسُكْناهُم بهذهِ الصِّفةِ، فأمَّا إذا كَثُروا على وَجْهٍ يُؤدِّي إلى تعطيلِ بعضِ الجماعاتِ أو تقليلِها مُنِعوا مِن ذلكَ، وأُمروا أنْ يسكنوا ناحيةً ليسَ فيها للمسلمينَ جماعةٌ، وهذا محفوظٌ عن "أبي يوسفَ" في "الأمالي")) اهـ.

[٢٠١٧٨] (قولُهُ: أي: أرادَ شراءَها) إنَّما فسَّرَهُ بهذا لقولِهِ بعدُ: ((لا ينبغي أنْ تُباعَ منهُ))، "ط"[٦].

---

(١) في "و": ((والذِّميُّ)).

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٣/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما لا يكون لأهل الحرب من إحداث الكنائس والبِيَعِ وبَيعِ الخمور ٤/١٥٣٦-١٥٣٧ بتصرف.

(٤) قال الطبري في "تاريخه" ٤/٤١٦: وزعم سيف أن البصرة مُصِّرت في ربيع سنة ست عشرة. وانظر "البداية والنهاية" ٧/٥٦.

وقال ابن جرير الطبري ٤/٤٢٤ قال بعضهم فيها مصَّر سعد بن أبي وقاص الكوفة، دلَّهم عليها ابن بقيلة، قال لسعد: أدلك على أرض ارتفعت عن البقِّ وانحدرت عن الفلاة، فدلهم على موضع الكوفة اليوم، وسعد والي سيدنا عمر على الكوفة آنذاك. وانظر "البداية والنهاية" ٧/٦٠.

(٥) في "ك": ((قبلوا))؛ وهو تحريف.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٣.

وقيل: لا يُجبَرُ إلاَّ إذا كَثُرَ[١]، "درر"[٢]. قلت: وفي "مَعرُوضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ" من كتابِ الصَّلاةِ: ((سُئِلَ عن مسجدٍ لم يَبقَ في أطرافِهِ بيتُ أحدٍ من المسلمين، وأحاطَ به الكَفَرَةُ، فكان الإمامُ والمؤذِّنُ فقط لأجلِ وظيفتِهما يَذهبان إليه فيُؤذِّنان ويُصلِّيان به، فهل تَحِلُّ لهم الوظيفةُ؟ فأجاب بقوله: تلك البُيوتُ يأخُذُها المُسلمونَ بقِيمتِها جَبْراً على الفَوْرِ، وقد وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ السُّلطانيُّ بذلك أيضاً، فالحاكمُ لا يُؤخِّرُ هذا أصلاً))، وفيها[٣] من الجهاد: ((وبعد أن وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ السُّلطانيُّ بعدَمِ استخدامِ الذِّمِّيِّينَ للعبيدِ والجَواري لو استَخدمَ ذِمّيٌّ عَبداً أو جاريةً ماذا يَلزَمُه؟ فأجاب: يَلزمُهُ التَّعزيرُ الشَّديدُ والحَبْسُ؟.....

[٢٠١٧٩] (قولُهُ: وقيلَ: لا يُجبَرُ إلاَّ إذا كَثُرَ) نقلَهُ في "البحر"[٤] عن "الصُّغرى" بعدَ أنْ نَقَلَهُ عن "الخانيَّة"[٥] بلا تقييدٍ بالكثرةِ، ولكنْ لم يُعبِّرْ عنهُ بـ: ((قيلَ))، ولا يخفى أنَّ هذا القيدَ يَصلُحُ توفيقاً بينَ القَولينِ، وهذا قولُ "شمسِ الأئمَّةِ الحَلْوانيِّ" كما علمتَهُ آنفاً، ومَشَى عليهِ في "الوهبانيَّة"[٦] وشرحِها، وكذا قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((إنَّ الَّذي يَجِبُ أنْ يُعوَّلَ عليهِ التَّفصيلُ، فلا نقولُ بالمنعِ مطلقاً، ولا بعدمِهِ مطلقاً، بل يدورُ الحكمُ على القلَّةِ والكثرةِ والضَّررِ والمنفعةِ، وهذا هو الموافقُ للقواعدِ الفقهيَّةِ، فتأمَّل)) اهـ.

٢٧٥/٣ [٢٠١٨٠] (قولُهُ: فأجابَ إلخ) هذا الجوابُ مبنيٌّ على اختيارِ "الحَلْوانيِّ" وغيرِهِ، قالَ "ط"[٧]: ((ولم يُجِبْ عن المسؤولِ عنهُ، وجوابُهُ: أنَّهما يَستحقَّانِ الوظيفةَ لقيامِهما بالعملِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((كثرت)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٢٩٩.

(٣) أي: في "معروضات" المفتي أبي السعود.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٤.

(٥) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٣/٥٩١ (هامش "الفتاوى الهندية") معزياً للإمام "محمد".

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٢/ب ـ ١٤٣/أ.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٣.

ففي "الخانيةِ": ويُؤمَرون بما كان استِخفافاً[١] لهم، وكذا تُميَّزُ دُوْرُهم عن دُوْرِنا)). انتهى، فليحفظ ذلك (وإذا تَكارَى أهلُ الذِّمةِ دُوْراً فيما بين المسلمين لِيَسكُنوا فيها) في المِصْرِ (جاز)؛ لعَودِ نَفْعِهِ إلينا[٢]، ولِيَرَوا تَعامُلَنا فيُسلِموا (بشرطِ عدَمِ تَقليلِ الجماعاتِ سُكْناهُم) شَرطَهُ "الإمامُ الحَلْوانيُّ" (فإنْ لَزِمَ ذلك من سُكْناهُم أُمِروا بالاعتِزالِ عنهم والسُّكْنى بناحيةٍ ليس فيها مُسلمون) وهو مَحفوظٌ عن "أبي يوسفَ"، "بحر"[٣] عن "الذَّخيرة". وفي "الأشباهِ"[٤]: ((واختُلِفَ في سُكْناهُم بيننا في المِصْرِ، والمُعتمدُ: الجوازُ في مَحَلَّةٍ خاصّةٍ)) انتهى، وأقرَّه "المصنِّفُ"[٥] وغيرُهُ،.....

قلتُ: وإنَّما تَرَكَهُ لظُهُورِهِ وتنبيهاً على ما هو الأهمُّ، فهو من أسلوبِ الحكيمِ، كما في قولِهِ تعالى: ﴿يَسْـَٔلُونَكَ عَنِ ٱلْأَهِلَّةِ﴾ [البقرة ـ ١٨٩]، الآيةَ.

[٢٠١٨١] (قولُهُ: ففي "الخانيَّة"[٦] إلخ) أي: والاستخدامُ المذكورُ يُنافِي الاستخفافَ.

[٢٠١٨٢] (قولُهُ: وإذا تَكارَى إلخ) شُرُوعٌ في الكِراءِ بعدَ الفراغِ مِن الشِّراءِ، وظاهرُ كلامِ "المصنِّفِ" الفرقُ بينَهما، وهو مبنيٌّ على القولِ بالجَبْرِ على البيعِ مطلقاً، وقد علمتَ أنَّ المعوَّلَ عليهِ القولُ بالتَّفصيلِ، فلا فرقَ بينَ الكِراءِ والشِّراءِ [٣/ق٥٣/أ]، بل أصلُ العبارةِ المذكورةِ إنَّما هو في الشِّراءِ كما نقلناهُ آنفاً[٧] عن "السَّرخسيِّ".

[٢٠١٨٣] (قولُهُ: في المِصْرِ) الظَّاهرُ: أنَّه غيرُ قيدٍ بعدَ اعتبارِ الشَّرطِ المذكورِ.

[٢٠١٨٤] (قولُهُ: ليسَ فيها مُسْلمونَ) هو في معنى ما مرَّ[٧] مِن قولِهِ: ((ليسَ فيها للمسلمينَ

---

(١) في "و": ((استحقاقاً))، وهو تحريف.

(٢) في "و": ((علينا)).

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٤.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث ـ الجمع والفرق ـ أحكام الذمي صـ٣٨٧ـ.

(٥) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١/ق٢٥٢/ب.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ فصل في أهل الذِّمة وما يؤخذ منهم من الجزية ٥/٥٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٠١٧٧] قوله: ((الذمي اشترى داراً إلخ)).

لكنْ ردَّه شيخُ الإسلامِ "جُوي زاده"، وجَزَمَ بأنَّه فَهِمَ خطأً؛ فكأنَّه فَهِمَ من النَّاحيةِ المَحلَّةَ، وليس كذلك؛ فقد صَرَّحَ "التُّمرتاشيُّ" في "شرحِ الجامعِ الصغيرِ" بعدما نَقَلَ عن "الشَّافعيِّ":

جماعةٌ))؛ لأنَّ مِن شأنِ المسلمينَ إقامةَ الجماعةِ.

[٢٠١٨٥] (قولُهُ: لكنْ ردَّهُ إلخ) وعبارتُهُ ـ كما رأيتُهُ في "حاشيةِ الحَمَويِّ" وغيرِها ـ: ((قولُهُ: ((في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ)) هذا اللَّفظُ لم أَجِدْهُ لأحدٍ، وإنَّما الموجودُ في الكتبِ أنَّ الجوازَ مقيَّدٌ بما ذكرَهُ "الحَلْوانيُّ" بقولِهِ: هذا إذا قَلُّوا بحيثُ لا تتعطَّلُ بسببِ سُكْناهم جماعاتُ المسلمينَ ولا تتقلَّلُ، أمَّا إذا تعطَّلَت أو تقلَّلَت فلا يُمكَّنونَ مِن السُّكْنى فيها، ويَسْكُنُونَ في ناحيةٍ ليسَ فيها للمسلمينَ جماعةٌ، فكأنَّ المصنِّفَ فهِمَ من النَّاحيةِ المَحلَّةَ، وليسَ كذلكَ، بل قد صَرَّحَ "التُّمرتاشيُّ" في "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ" ـ بعدَ ما نقلَ عن "الشَّافعيِّ" أنَّهم يُؤمَرونَ ببيعِ دُوْرِهم في أمصارِ المسلمينَ والخروجِ عنها وبالسُّكْنى خارجَها لئلاَّ تكونَ لهم مَنَعةٌ كمنعةِ المسلمينَ ـ بمنعِهم عن أنْ تكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ، حيثُ قالَ بعدَ ما ذكرناهُ نقلاً عن "النَّسفيِّ": والمرادُ ـ أي: بالمنعِ المذكورِ عن الأمصارِ ـ أنْ يكونَ لهم في المصرِ، مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ يَسْكُنونَها ولهم فيها مَنَعةٌ كمَنَعةِ المسلمينَ، فأمَّا سُكْناهم بينَهم وهم مَقْهُورونَ فلا كذلكَ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((بمَنْعِهم)) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((صرَّحَ))، وقولُهُ: ((حيثُ قالَ)) أي: "التُّمرتاشيُّ".

وحاصلُ كلامِهِ: أنَّ المَحلَّةَ مِن جُمْلةِ المِصْرِ، معَ أنَّ "الحَلْوانيَّ" قالَ: ((لا يُمكَّنونَ من السُّكْنى فيها، أي: في المصْرِ، ويَسْكُنونَ في ناحيةٍ إلخ))، فهو صريحٌ بأنَّه إذا لزِمَ تقليلُ الجماعةِ

(قولُهُ: قولُهُ: ((في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ)) هذا اللَّفظُ لم أَجِدْهُ لأحدٍ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((وحاصلُ اعتراضِهِ: أنَّ صاحبَ "الأشباه" جَوَّزَ لهم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، والمنقولُ في الفقهِ: أنَّه يجوزُ بناحيةٍ في المِصْرِ ليسَ في سُكْناهُم بها تَرْكُ جماعةِ المسلمينَ ولا تقليلُها، وأنَّ "النَّسفيَّ" نصَّ على أنَّهم يُمنَعونَ من سُكْناهُم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، والظَّاهرُ في جوابِ اعتراضِهِ: أنَّه لا فرقَ بينَ المَحَلَّةِ والنَّاحيةِ، والَّذي أجازَها صاحبُ "الأشباه" هي النَّاحيةُ المذكورةُ في كلامِهِ بشرطِ أنْ لا تَظْهَرَ لهم بها مَنَعةٌ عارضةٌ وأنْ يكونوا مَقْهُورينَ تحتَ يدِ المسلمينَ، وأنَّ المَحَلَّةَ الَّتي منعَها "النَّسفيُّ" هي الموصوفةُ بقولِهِ: لهم فيها مَنَعةٌ عارضةٌ إلى آخرِ ما ذكرَهُ، وهذا التَّوفيقُ يَظْهَرُ من كلامِ "جُوي زاده" لِمَن تأمَّلَ)) اهـ. "سنديّ". وقالَ أيضاً: ((فالحاصلُ: أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ إذا سكنوا بينَ المسلمينَ بوصفِ القَهْرِ لا يُمنعونَ ولو كانوا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، وأمَّا إذا كانَت لهم مَنَعةٌ ـ كما أفادَهُ "التُّمرتاشيُّ" أو لزِمَ

أنَّهم يُؤمَرُون ببَيْعِ دُوْرِهم في أمصارِ المسلمين والخُروجِ عنها وبالسُّكْنَى[١] خارِجَها؛ لئلاَّ يكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصّةٌ، نقلاً عن "النَّسفيِّ"، ((والمرادُ: ـ أي: بالمنعِ المذكورِ عن الأمصارِ ـ أنْ يكونَ لهم في المِصرِ مَحلَّةٌ خاصّةٌ يَسكُنونَها، ولهم فيها مَنَعةٌ عارضَةٌ كمَنَعَةِ المسلمين، فأمَّا سُكْناهُم بينهم وهم مَقهُورونَ فلا كذلك، كذا في "فتاوى الأُسكوبيِّ"[٢]، فليُحفظ.....

يسكنونَ في ناحيةٍ خارجةٍ عن المِصْرِ فهي غيرُ المَحَلَّةِ، وصريحُ كلامِ "التُّمرتاشيِّ" أيضاً منعُهم عن أنْ يكونَ لهم مَحَلَّةٌ خاصَّةٌ في المِصْرِ وإنَّما يسكنونَ بينَهم مَقْهُورينَ، يعني: إذا لم يلزمْ تقليلُ الجماعةِ، فتحصَّلَ مِن مجموعِ كلامِ "الحَلْوانيِّ" و"التُّمرتاشيِّ": أنَّه إذا لَزِمَ من سُكْناهم في المِصْرِ تقليلُ الجماعةِ أُمروا بالسُّكْنى في ناحيةٍ خارجَ المِصْرِ ليسَ فيها جماعةٌ للمسلمينَ[٣]، وإنْ لم يلزمْ ذلكَ يسكنونَ في المِصرِ بينَ المسلمينَ مَقْهُورينَ، لا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ في المِصْرِ؛ لأنَّه يلزمُ منهُ أنْ يكونَ لهم في مِصرِ المسلمينَ مَنَعةٌ كمَنَعةِ المسلمينَ بسببِ اجتماعِهم في مَحَلَّتِهم، فافهم.

[٢٠١٨٦] (قولُهُ: أنَّهم يُؤمَرُونَ) مفعولُ ((نقلَ))، "ط"[٤].

[٢٠١٨٧] (قولُهُ: نقلاً) حالٌ مِن فاعلِ ((صرَّحَ)) بتأويلِ اسمِ الفاعلِ. اهـ "ح"[٥].

[٢٠١٨٨] (قولُهُ: والمرادُ) الأوضحُ أنْ يقولَ: بأنَّ المرادَ، ويكونُ متعلِّقاً بـ ((صرَّحَ))، "ط"[٦].

[٢٠١٨٩] (قولُهُ: ولهم فيها مَنَعةٌ) الواوُ للحالِ، والمَنَعةُ بفتحِ النُّونِ: جمعُ مانعٍ، أي: جماعاتٌ

من سكناهُم تقليلُ الجماعةِ كما أفادَهُ "صاحب الذَّخيرة" ـ فلا يُمكَّنونَ منها ولو في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، بل يُؤْمرونَ بالاعتزالِ بناحيةٍ كقريةٍ ليسَ فيها مسلمونَ، ومن هنا علمتَ أنَّ قولَ "صاحب الأشباه" ـ : والمعتمدُ: الجوازُ في محلَّةٍ خاصَّةٍ ـ يُحمَلُ على ما إذا لم تكنْ لهم مَنَعةٌ، وهو لا يُنافي ما صَرَّحَ به "التُّمرتاشيُّ"، والله أعلمُ)).

---

(١) في "د": ((والسكنى)) وفي "ط" و"و": ((وبالخروج عنها وبالسكنى)).

(٢) "فتاوى الأُسكوبيِّ" لـ بير محمد بن عبد الله القَسْطَمونيّ (ت١٠٢٠ هـ) ("إيضاح المكنون" ٢/١٥٥، "خلاصة الأثر" ١/٤٥٦).

(٣) في "ك": ((جماعة المسلمين)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

.....

يمنعونَهم مِن وصولِ غيرِهم إليهم، أفادَهُ "ح"[١]، وقولُهُ: ((عارضةٌ)) صفةُ: ((منعةٌ))، وعُرُوضُها إنَّما هو بسببِ اجتماعِهم في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ، وقولُهُ: ((فأمَّا سُكْناهم إلخ)) مقابلُهُ أي: أنَّ سُكْناهم بينَ المسلمينَ لا في مَحَلَّةٍ خاصَّةٍ بل متفرقينَ بينَهم وهم مقهورونَ لهم، ((فلا كذلكَ)) أي: فلا يكونُ ممنوعاً.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في مَنْعِهم التَّعلِّي في البناءِ على المسلمينَ

قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٢]: ((وكذا يُمنعونَ عن التَّعلِّي في بنائِهم على المسلمينَ، ومن المساواةِ عندَ بعضِ العلماءِ، نعم يبقى القديمُ[٣] كما في "الوهبانيَّةِ" وشروحِها[٤]، وفي "المنظومةِ المحبيَّةِ"[٥]:

ويُمنَعُ الذِّمِّيُّ مِن أنْ يَسْكُنا ... أو أن يَحِلَّ منزلاً عالي البنا

إنْ كانَ بينَ المسلمين يَسْكُنُ ... بل أهلُ ذمَّةٍ على ما بيَّنوا اهـ.

قلتُ: ومُقْتَضى النَّظمِ الَّذي ذكرَهُ: المنعُ ولو البناءُ قديماً؛ لأنَّه عَلَّقَ المنعَ على السُّكْنى لا على التَّعْلِيةِ في البناءِ، لكنْ سُئِلَ[٦] في "الخيريَّة"[٧]: ((عن طَبَقةٍ ليهوديٍّ راكبةٍ على بيتٍ لمسلمٍ يُريدُ المسلمُ مَنْعَهُ من سُكْناها ومن التَّعلِّي عليهِ، فأجابَ: بأنَّه ليسَ للمسلمِ ذلكَ، فقد جوَّزوا إبقاءَ دارِ الذِّمِّيِّ العاليةِ على دارِ المسلمِ وسُكْناها إذا مَلَكَها ما لم تَنْهَدِمْ، فإنَّه لا يُعِيدُها عاليةً

(قولُهُ: وقولُهُ: ((عارضةٌ)) صفةُ ((مَنَعةٌ)) إلخ) هي اسمُ فاعلٍ من عَرَضَ، وفلانٌ شديدُ العارضةِ أي: النَّاحيةِ أي: ذو جَلَدٍ وصَرَامةٍ وقُدْرةٍ على الكلامِ، "سنديّ" عن "جامع اللُّغة".

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في "آ": ((نعم يبقى القديم على قِدَمِه))، بزيادة ((على قِدَمِه)).

(٤) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب السِّير صـ٣٩ـ (هامش "المنظومة المحبية"). و"تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٢/آ.

(٥) انظر "المنظومة المحبية": صـ٢٩ـ وفيها كلمة ((يجعلنّ)) بدل ((أن يحلّ)).

(٦) في "آ": ((لكن سئل الخيرُ الرملي))، بزيادة ((الخير الرَّملي)).

(٧) "الفتاوى الخيرية: كتاب السِّير ١/٩٣.

.....

كما كانَت، وممَّن صَرَّحَ بذلكَ "ابنُ الشِّحْنةِ" في "شرح النَّظم الوهبانيِّ"[١] وكثيرٌ من علمائِنا)) اهـ.
وَذَكَرَ[٢] في جوابِ سؤالٍ آخرَ: ((أنَّه إذا كانَ التَّعلِّي للتَّحفظِ مِن اللُّصوصِ لا يُمنَعُ منهُ؛ لأنَّهم نَصُّوا على أنَّهم ليسَ لهم رَفْعُ بنائِهم على المسلمينَ، وعلَّةُ المنعِ مقيَّدةٌ بالتَّعلِّي على المسلمينَ، فإذا [٣/ق٥٣/ب] لم يكنْ ذلكَ بل للتَّحفظِ فلا يُمنَعونَ كما هو ظاهرٌ)) اهـ. وقالَ "قارئ الهداية" في "فتاواهُ"[٣]: ((أهلُ الذِّمَّةِ في المعاملاتِ كالمسلمينَ فما جازَ للمسلمِ فِعْلُهُ في مِلْكِهِ جازَ لهم، وما لا فلا، وإنَّما يُمنَعُ من تعليةِ بنائِهِ إذا حَصَلَ لجارِهِ ضَرَرٌ كمَنْعِ ضوءٍ وهواءٍ)) قالَ[٣]: ((هذا هو ظاهرُ المذهبِ، وذكرَ القاضي "أبو يوسفَ" في "كتاب الخراجِ"[٤]: أنَّ للقاضي مَنْعَهم مِن السُّكْنى بينَ المسلمينَ بل يسكنونَ منعزلينَ)) ٢٧٦/٣
قالَ "قارئ الهداية"[٥]: ((وهو الَّذي أُفتِي به أنا)) اهـ. أي: لأنَّه إذا كانَ لهُ مَنْعُهم مِنَ السُّكْنى بينَنا فلهُ مَنْعُهم من التَّعلِّي بالأَولى، وذَكَرَ[٦] في جوابٍ آخرَ: ((لا يجوزُ لهم أنْ يُعَلُّوا بناءَهم على بناءِ المسلمينَ، ولا أنْ يسكنوا داراً عاليةَ البناءِ بينَ المسلمينَ، بل يُمنَعُونَ أنْ يسكنوا مَحَلاَّتِ المسلمينَ)) اهـ. وهذا مَيْلٌ منهُ إلى ما نقلَهُ عن "أبي يوسفَ" وأفتى بِهِ أوَّلاً أيضاً، والظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((هذا هو ظاهرُ المذهبِ)) يَرجِعُ إلى قولِهِ: ((أهلُ الذِّمَّةِ في المعاملاتِ كالمسلمينَ)).

ولَمَّا كانَ لا يلزمُ منهُ أنْ يكونوا مثلَهم فيما فيهِ استعلاءٌ على المسلمينَ أفتى في الموضعَينِ بالمنعِ؛ لِما قدَّمَهُ[٧] "الشَّارحُ" عن "الحاوي" من أنَّه ينبغي أنْ يُلازِمَ الصَّغارَ فيما يكونُ بينَه وبينَ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٢/ب.

(٢) أي: في الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ١/٩٣.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١١١ـ، بتصرف.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "الخراج" التي بين أيدينا.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١١١ـ.

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إعلاء بناء الذِّمي على بناء المسلم صـ١٠٥ـ بتصرف.

(٧) صـ٧٦٠ـ وما بعدها "در".

(ويَنتَقِضُ عَهْدُهم.....

المسلمينَ في كلِّ شيءٍ، ولا يخفى أنَّ استعلاءَهُ في البناءِ على جيرانِهِ المسلمينَ خلافُ الصَّغارِ، بل بَحَثَ في "الفتح"[1]: ((أنَّه إذا استعلى على المسلمينَ حَلَّ للإمامِ قتلُهُ))، ولا يخفى أنَّ لفظَ: ((استعلى)) يشملُ ما بالقولِ وما بالفعلِ، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما ذكرَهُ في "الخيريَّة"[2] مخالفاً لِما قدَّمناهُ[3] عنهُ مِن قولِهِ: ((إنَّ ما أفتى به "قارئُ الهداية" من ظاهرِ المذهبِ أقوى مَدْرَكاً للحديثِ الشَّريفِ المُوجِبِ لكونِهم ((لهم ما لنا وعليهم ما علينا[4]))، فإنَّ "قارئَ الهداية" لم يُفتِ به، بل أفتى في الموضعينِ بخلافِهِ كما سمعتَ، والحديثُ الشَّريفُ لا يُفيدُ أنَّ لهم ما لنا من العزِّ والشَّرفِ بل في المعاملاتِ من العقودِ ونحوِها؛ للأدلَّةِ الدَّالةِ على إلزامِهم الصَّغارَ وعدمَ التَّمرُّدِ على المسلمينَ، وصَرَّحَ الشَّافعيَّةُ بأنَّ منعَهم عن التَّعلِّي واجبٌ، وأنَّ ذلكَ لحقِّ اللهِ تعالى وتعظيمِ دينِهِ فلا يُباحُ برضى الجارِ المسلمِ)) اهـ. وقواعدُنا لا تأباهُ فقد مرَّ[5] أنَّه يَحرُمُ تعظيمُهُ، ولا يخفى أنَّ الرِّضى باستعلائِهِ تعظيمٌ له، هذا ما ظهرَ لي في هذا المحلِّ، واللهُ تعالى أعلمُ.

مطلبٌ فيما يَنتَقِضُ بِهِ عهدُ الذِّمِّيِّ وما لا يَنتقِضُ

[٢٠١٩٠] (قولُهُ: ويَنتَقِضُ عَهْدُهم إلخ) لأنَّهم بذلكَ صاروا حَرْباً علينا، وعَقْدُ الذِّمَّةِ ما كانَ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ١/٩٢-٩٣.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) فيه حديث عطاء بن السائب عن أبي البَختري أن سلمان حاصر قصراً من قصور فارس، ثمَّ قال: دعوني أدعهم كما سمعت رسول الله ﷺ يدعوهم، فأتاهم سلمان فقال لهم: ((إنما أنا رجل منكم فارسي ترون العرب يطيعونني فإن أسلمتم فلكم مثل الذي لنا وعليكم مثل الذي علينا وإن أبيتم إلا دينكم تركناكم عليه وأعطونا الجزية عن يد وأنتم صاغرون....)).
أخرجه أحمد ٥/٤٤٠،٤٤١،٤٤٤ والترمذي (١٥٤٨) في السِّير ـ باب ما جاء في الدعوة وفي القتال، وسعيد بن منصور (٢٤٧٠)، وقال الترمذي: سمعت محمداً ـ يعني البخاري ـ يقول: أبو البختري لم يدرك سلمان لأنه لم يدرك علياً وسلمان مات قبل علي، وقال: حديثٌ حسنٌ لا نعرفه إلا عن عطاء بن السائب. وتقدم فيه حديث علقمة بن مَرثد عن سليمان بن بُريدة عن أبيه في وصيَّة رسول الله ﷺ لهم وفيها ((وإذا لقيت المشركين فادعهم إلى ثلاث خصال فأيَّتهن أجابوك فاقبل منهم وكُفَّ عنهم ثم ادعهم إلى الإسلام .... ثم ادعهم إلى التحول من دارهم إلى دار المهاجرين وأخبرهم أنهم إن فعلوا ذلك فلهم ما للمهاجرين وعليهم ما على المهاجرين...)).

(٥) صـ٧٦١ـ "در".

بالغَلَبةِ على مَوضعٍ للحربِ، أو باللَّحاقِ بدارِ الحربِ) زاد في "الفتح"[١]: ((أو بالامتناعِ عن قَبولِ الجِزْيةِ)).....

إلاَّ للدَّفْعِ شرِّ حَرابتِهم فيَعْرَى عن الفائدةِ فلا يبقى، ولا يَبْطُلُ أمانُ ذرِّيتِهِ بنَقْضِ عهدِهِ، "فتح"[٢].

[٢٠١٩١] (قولُهُ: بالغَلَبةِ على موضعٍ) أي: قريةٍ أو حِصْنٍ، "فتح"[٣]، وقولُهُ: ((للحربِ)) أي: لأجلِ حربنا، وفي بعضِ النُّسخِ: ((للحرابِ)) بزيادةِ الألفِ، واحترزَ: ((بالغَلَبةِ)) المذكورةِ عمَّا لو كانوا معَ أهلِ البغي يُعِينونَهم على القتالِ، فإنَّه لا يُنقَضُ[٤] عَهْدُهم كما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٥] وغيرُهُ في بابِ البغاةِ.

[٢٠١٩٢] (قولُهُ: أو باللَّحاقِ بدارِ الحربِ) لا يَبعُدُ أنْ يُقالَ: انتقالُهُ إلى المكانِ الَّذي تغلَّبوا فيهِ كانتقالِهِ إلى دارِ الحربِ بالاتِّفاقِ إنْ لم يكنْ ذلكَ المكانُ متاخماً[٦] لدارِ الإسلامِ، أي: بأنْ كانَ متَّصلاً بدارِ الحربِ، وإلاَّ فعلى قولِهما كما في "الفتح"[٧].

[٢٠١٩٣] (قولُهُ: أو بالامتناعِ عن قَبولِ الجِزْيةِ) أي: بخلافِ الامتناعِ عن أدائِها على ما يأتي[٨]، لكنَّ الامتناعَ عن قَبولِها إنَّما يكونُ عندَ ابتداءِ وَضْعِها، وهو حينئذٍ لم يكنْ له عَهْدُ ذِمَّةٍ حتَّى يَنْتَقِضَ، ويُمكِنُ تصويرُهُ فيمَن دَخَلَ في عهدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً ثمَّ صارَ أهلاً كالمجنونِ والصَّبيِّ،

(قولُهُ: إنْ لم يكنْ ذلكَ المكانُ مُواجِماً لدارِ الإسلامِ إلخ) عبارةُ "الفتح": ((متاخماً)) اهـ. وفي "القاموس": ((التُّخومُ بالضَّمِّ: الفاصلُ بينَ الأَرضَينِ من المَعَالِمِ والحدودِ، وأرضُنا تُتاخِمُ أرضَكُم تُحادُّها)) اهـ.

(قولُهُ ويُمكِنُ تصويرُهُ فيمَن دَخَلَ في عهدِ الذِّمَّةِ تَبَعاً إلخ) أو يُصوَّرُ فيما لو عَقَدَ الإمامُ عقدَ الذِّمَّةِ معَهم

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣-٣٠٤.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣.

(٤) في "الأصل" و"ك": ((لا ينتقض)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ٣/٢٩٥.

(٦) في "ك" و"ب" و"م" و"د": ((مواخماً))، وفي "آ": ((مواحياً))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" بناء على ما ذكر الرافعي رحمه الله تعالى، على أنها في مطبوعة "الفتح" التي بين أيدينا: ((متاخمة)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٤.

(٨) المقولة [٢٠٢٠١] قوله: ((بقوله نقضت العهد)).

(أو يَجعلَ نفسَهُ طَليعةً للمُشركين) بأنْ يُبعَثَ ليَطَّلِعَ على أخبارِ العدوِّ؛ فلو لم يَبعثُوهُ لذلك لم يَنتقِض عَهدُهُ[1]، وعليه يُحملُ كلامُ "المحيط" (وصار) الذِّميُّ في هذه الأربعِ صُورٍ (كالمُرتدِّ).....

فإذا أفاقَ أو بَلَغَ أوَّلَ الحولِ تُوضَعُ عليهِ فإذا امتنعَ انتقضَ عهدُهُ، أفادَهُ "ط"[2].

[٢٠١٩٤] (قولُهُ: أو يَجْعلَ نفسَهُ طَلِيعةً للمشركينَ) هذا ممَّا زادَهُ في "الفتح"[3] أيضاً، لكنْ لم يذكرْهُ هنا بل ذكرَهُ في النِّكاحِ في بابِ نكاحِ المشركِ.

[٢٠١٩٥] (قولُهُ: بأنْ يُبعَثَ لِيَطَّلِعَ إلخ) صورتُهُ: أنْ يَدخُلَ مستأمِنٌ ويُقيمَ سنةً وتُضرَبَ عليهِ الجِزْيةُ، وقصدُهُ التَّجسُّسُ على المسلمينَ ليُخبرَ العدوَّ، "ط"[4].

[٢٠١٩٦] (قولُهُ: فلو لم يَبْعثُوهُ) بأنْ كانَ ذمِّيًّا أصليًّا وطَرَأَ عليهِ هذا القصدُ، "ط"[4].

[٢٠١٩٧] (قولُهُ: وعليه يُحمَلُ كلامُ "المحيط") حيثُ [٣/ق٥٤/أ] قالَ: ((لو كانَ يُخبرُ المشركينَ بعُيُوبِ المسلمينَ أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمينَ ليقتلَهُ لا يكونُ نَقْضاً للعهدِ))، وهذا التَّوفيقُ لصاحبِ "البحر"[5]، وأقرَّهُ في "النَّهر"[6] وغيرِهِ، ويُشعِرُ به تعبيرُ "الفتح" بالطَّليعةِ، فإنَّ الطَّليعةَ واحدةُ الطَّلائعِ في الحربِ، وهم الَّذينَ يُبعثونَ لِيَطَّلعوا على أخبارِ العدوِّ كما في "البحر"[7] عن "المغرب"[8].

بدونِ تعرُّضٍ لقبولِ الجِزْيةِ ثمَّ امتنعَ أحدُهم عن قَبولِ الجِزْيةِ، فإنَّهم بالعقدِ المذكورِ صاروا ذِمَّةً ثمَّ بالامتناعِ عن قَبولِها انتقضَ العهدُ.

(قولُهُ: أو يُقاتِلُ رجلاً من المسلمينَ ليقتلَهُ إلخ) عبارةُ "ط": ((فيقتلُهُ)).

---

(١) في "و": ((عهدهم)).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٥.

(٣) "الفتح": ٣/٢٨٨.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٤.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٨) "المغرب": مادة ((طلع)).

في كلِّ أحكامِهِ (إلاَّ أنَّه) لو أُسِرَ (يُستَرَقُّ) والمُرتدُّ يُقتَلُ (ولا يُجبَرُ على قَبولِ الذِّمةِ) والمُرتدُّ يُجبَرُ على الإسلامِ (لا) يَنتقضُ عَهدُهُ (بقولِه: نَقَضْتُ العهدَ)، "زيلعي" (بخلافِ الأَمانِ) للحربيِّ؛ فإنَّه يَنتقِضُ بالقول، "بحر"[1] (ولا بالإباءِ عن) أداءِ (الجِزْيَةِ)

[٢٠١٩٨] (قولُهُ: في كلِّ أحكامِهِ) فيُحكَمُ بموتِهِ باللَّحاقِ، وإذا تابَ تُقبَلُ توبتُهُ وتعودُ ذِمَّتُهُ، وتَبينُ منه زوجتُهُ الذِّمِّيَّةُ الَّتي خلَّفَها في دارِ الإسلامِ إجماعاً، ويُقسَمُ مالُهُ بينَ ورثتِهِ، "فتح"[2]، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[٢٠١٩٩] (قولُهُ: والمُرتَدُّ يُقتَلُ) لأنَّ كفرَهُ أغلظُ، "بحر"[4].

[٢٠٢٠٠] (قولُهُ: والمرتدُّ يُجبَرُ على الإسلامِ) أمَّا المرتدَّةُ فإنَّها تُستَرقُّ بعدَ اللَّحاقِ روايةً واحدةً، وقبلَهُ في روايةٍ، "بحر"[4].

[٢٠٢٠١] (قولُهُ: بقولِهِ: نَقَضْتُ العهدَ) لأنَّهُ لا يَنتَقِضُ عهدُهُ بالقولِ بل بالفعلِ كما مرَّ[5]، بخلافِ الأمانِ للحربيِّ.

قلتُ: ولعلَّ وجهَ الفرقِ أنَّ أمانَ الحربيِّ على شَرَفِ الزَّوالِ لتمكُّنِهِ من العَوْدِ متى أرادَ فهو غيرُ لازمٍ، بخلافِ عهدِ الذِّمَّةِ فهو لازمٌ لا يَصِحُّ الرُّجوعُ عنه، ولذا لا يُمكَّنُ من العَوْدِ إلى دارِ الحربِ، فيُجبرُهُ الإمامُ على الجزيةِ ما دامَ تحتَ قهرِهِ، بخلافِ ما إذا لَحِقَ بدارِهم أو غَلَبُوا على موضعٍ أو جَعَلَ نفسَهُ طليعةً أو امتنعَ عن قَبولِ الجزْيةِ؛ لأنَّ في الأوَّلَينِ صارَ حرباً علينا كما مرَّ[6]، وفي الثَّالثِ عُلِمَ أنَّه لم يَقْصدِ العهدَ بل جعلَهُ وُصْلَةً إلى إضرارِهِ بنا، وفي الرَّابعِ لم يُوجَدْ منه ما يدفعُ عنه القتلَ، بخلافِ ما إذا امتنعَ عن أدائِها؛ ولذا قالَ "الزَّيلعيُّ"[7] وغيرُهُ: ((لأنَّ الغايةَ الَّتي ينتهي

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعةٍ ولا كنيسة في دار الإسلام ٥/٣٠٣ ـ ٣٠٤.

(٣) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٦.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

(٥) المقولة [٢٠١٩٠] قوله: ((وينتقض عهدهم إلخ)) وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٠١٩١] قوله: ((بالغلبة على موضع))، والمقولة [٢٠١٩٢] قوله: ((أو باللحاق بدار الحرب)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٣/٢٨٠ باختصار.

بل عن قَبولِها كما مرَّ، ونَقَل "العَينيُّ" عن "الواقعاتِ" قَتْلَه بالإباءِ عن الأداءِ، قال: ((وهو قولُ الثَّلاثةِ))، لكنْ ضَعَّفَه في "البحر".....

٢٧٧/٣ بها القتالُ التزامُ الجِزْيةِ لا أداؤُها، والالتزامُ باقٍ فيأخذُها الإمامُ منه جَبْراً)) اهـ. وبهذا اندفعَ ما استشكلَهُ في "النَّهر"[١]: ((مِن أنَّه لو امتنعَ عن قبولِها نَقَضَ عهدَهُ، وليسَ ذلكَ إلاَّ بالقولِ))، وَجْهُ الدَّفعِ: أنَّ الانتقاضَ لم يجيءْ من قولِهِ: لا أقبلُ[٢] بل من عدمِ وجودِ ما يدفعُ عنهُ القتلَ وهو التزامُ أدائِها، بخلافِ امتناعِهِ عن أدائِها بقولِهِ: لا أُؤَدِّيها، فإنَّه قولٌ وُجِدَ بعدَ التزامِها الدَّافعِ للقتلِ، ولا يزولُ ذلكَ الالتزامُ به، وكذا بقولِهِ: نَقَضْتُ العهدَ؛ لِما قلنا مِن أنَّه لازمٌ لا يَمْلِكُ فَسْخَهُ صريحاً ولا دِلالةً ما دامَ تحتَ قَهْرِنا، فافهم. واندفعَ به أيضاً ما أوردَهُ في "الدُّررِ"[٣]: ((مِن أنَّ امتناعَهُ عن أدائِها بقولِهِ: لا أُعطِيها يُنافِي بقاءَ الالتزامِ))؛ لِما قلنا مِن لزومِ ذلكَ الالتزامِ، وأنَّه لا يَملِكُ نَقْضَهُ صريحاً فكذا دلالةً بالأَولى، فيُجبَرُ على أدائِها ما دامَ مَقْهُوراً في دارِنا، ثمَّ رأيتُ "الحَمَويَّ" أجابَ بنحوِهِ، واللهُ تعالى أعلمُ.

[٢٠٢٠٢] (قولُهُ: بل عن قَبُولِها) أي: بل يَنْتقِضُ عهدُهُ بالإباءِ عن قَبولِها، وقدَّمنا[٤] تصويرَهُ، وقد علمتَ آنفاً وجهَ الفرقِ بينَ المسألتَينِ.

[٢٠٢٠٣] (قولُهُ: ونَقَلَ "العينيُّ") حيثُ قالَ[٥]: ((وفي روايةٍ مذكورةٍ في "واقعاتِ حسامٍ": أنَّ أهلَ الذِّمَّةِ إذا امتنعوا عن أداءِ الجِزْيةِ يَنْتقِضُ العهدُ ويُقاتَلونَ، وهو قولُ الثَّلاثةِ)) اهـ. ولا يخفى ضعفُها روايةً ودرايةً، "بحر"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/أ.

(٢) ((لا أقبل)) ساقطة من "ك".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢٩٩/١.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ٣٢٢/١.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٤/٥.

(و) لا (بالزِّنى بمُسلمةٍ، وقتلِ مُسلمٍ) وإفتانِ[١] مُسلمٍ عن دِينِهِ، وقَطْعِ الطَّريقِ (وسَبِّ النَّبيِّ ﷺ) لأنَّ كُفرَه.....

قلتُ: أمَّا وجهُ الضَّعفِ روايةً؛ فلأنَّه خلافُ الرِّوايةِ المشهورةِ في المذهبِ المنصوصةِ في المتونِ وغيرِها، وأمَّا الدِّرايةُ ـ أي: الضَّعفُ مِن حيثُ المعنى ـ فلِما علمتَ من بقاءِ الالتزامِ الدَّافعِ للقتلِ فتُؤخَذُ منهم جَبْراً، ويُمكِنُ تأويلُ ما في "الواقعات" بما إذا كانوا جماعةً تغلَّبوا على موضعٍ هو بلدُهم أو غيرُها، وأظهروا العِصْيانَ والمُحارَبةَ فإنَّها حينئذٍ لا يُمكِنُ أخذُها منهم إلاَّ بالقتالِ، تأمَّل.

[٢٠٢٠٤] (قولُهُ: ولا بالزِّنى بمسلمةٍ) بل يُقامُ عليهِ مُوجَبُهُ وهو الحدُّ، وكذا لو نَكَحَها لا يُنقَضُ عهدُهُ، والنِّكاحُ باطلٌ ولو أسلمَ بعدَهُ، ويُعزَّران، وكذا السَّاعي بينَهما، "بحر"[٢].

[٢٠٢٠٥] (قولُهُ: وإفتانِ مسلمٍ) مصدرُ ((أفتنَ)) الرُّباعيِّ. اهـ "ح"[٣].

قلتُ: لكنِ الَّذي رأيناهُ في النُّسَخِ ((افتتان)) بتاءينِ، وفي "المصباح"[٤]: ((فتنَ المالُ النَّاسَ من بابِ ضَرَبَ: استمالَهم، وفُتِنَ في دِيْنِهِ وافتُتِنَ أيضاً بالبناءِ للمفعولِ: مالَ عنهُ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ الافتتانَ مُتَعدٍّ لا لازمٌ، تأمَّل❖.

مطلبٌ في حكمِ سَبِّ الذِّمِّيِّ النَّبيَّ ﷺ

[٢٠٢٠٦] (قولُهُ: وسَبِّ النَّبيِّ ﷺ) أي: إذا لم يُعْلِنْ، فلو أعلنَ بشتمِهِ أو اعتادَهُ قُتِلَ ولو امرأةً، وبه يُفتَى اليومَ، "درّ منتقى"[٥]، [٣/ق٥٤/ب] وهذا حاصلُ ما سَيذكرُهُ[٦] "الشَّارحُ" هنا، وقيَّدَهُ "الخير

---

(١) في "د": ((وافتتان)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٤ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ق٢٦٤/ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((فتن)).

❖ قوله: ((ومقتضاه إلخ)) وجه ذلك أن تصريحه بأن افتتن مبني للمجهول يقتضي أنه متعد لا لازم لأن المبني للمجهول لا يكون من اللازم)) اهـ منه.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ١/٦٧٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٧٧٩ـ "در".

.....

الرَّمليُّ" بقيدٍ آخرَ حيثُ قالَ: ((أقولُ: هذا إنْ لم يُشترَطِ انتقاضُهُ به، أمَّا إذا شُرِطَ انتقضَ بهِ كما هو ظاهرٌ)) اهـ.

قلتُ: وقد ذَكَرَ الإمامُ "أبو يوسفَ" في "كتابِ[1] الخراج"[2] في صُلْحِ "أبي عبيدةَ" معَ أهلِ الشَّامِ أنَّه صالحَهم، واشترطَ عليهم حينَ دَخلَها على أنْ يَتْرُكَ كنائسَهم ويَبِعَهم على أنْ لا يُحدِثوا بناءَ بِيْعةٍ ولا كنيسةٍ، وأنْ لا يَشْتِموا مُسْلماً ولا يَضْربوهُ إلخ، وذكرَ العلاَّمةُ "قاسم"[3] من روايةِ "الخلاَّلِ" و"البيهقيِّ"[4] وغيرِهما كتابَ العهدِ، وفي آخرِهِ: فلمَّا أتيتُ "عمرَ بنَ الخطَّابِ" بالكتابِ زادَ فيهِ: وأنْ لا نَضْرِبَ أحداً مِنَ المسلمينَ، شَرَطْنا لهم ذلكَ علينا وعلى أهلِ ملَّتِنا وقَبِلنا عنهم الأمانَ، فإنْ نحنُ خالفنا شيئاً ممَّا شرطناهُ لكم وضَمِنّاهُ على أنفسِنا فلا ذِمَّةَ لنا، وقد حَلَّ لكم منَّا ما يَحِلُّ لكم من أهلِ المُعَانَدَةِ والشِّقاقِ، وفي روايةِ "الخلاَّلِ": فَكَتَبَ "عمرُ": أنِ أَمضِ لهم ما سألوهُ، وأَلْحِقْ فيهِ حرفينِ اِشْتَرِطْهما عليهم معَ ما شَرَطوا على أنفسِهم: أنْ لا يشتروا شيئاً مِن سبايانا، ومَن ضَرَبَ مسلماً عَمْداً فقد خَلَعَ عَهْدَهُ اهـ.

وقد ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالتِهِ[5] كتابَ العهدِ بتمامِهِ، ثمَّ قالَ: ((وقد اعتمدَ الفقهاءُ ذلكَ من كلِّ مذهبٍ كما نقلَهُ القاضي "بدر الدِّين القرافيُّ")) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" أنَّه انتقضَ عهدُهم بإحداثِ ذلكَ الدَّيْرِ أي: الَّذي أحدثوهُ في زمنِهِ، وألَّفَ فيهِ الرِّسالةَ المذكورةَ، ثمَّ قالَ ـ

---

(١) في "الأصل"و"ك" و"آ": ((كتابه)).

(٢) "الخراج": فصل في الكنائس والبِيَعِ والصُّلبان صـ١٣٨ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "التعريف والأخبار": كتاب السِّير ١٥٣/٣.

(٤) في "السنن الكبرى" ٢٠٢/٩ في الجزية ـ باب الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية ، وعزاه العلامة قاسم بن قطلوبغا في "التعريف والإخبار" إلى الحافظ أبي علي الحراني في "تاريخ الرقة" وابن حزم في "المحلى"، وانظر مسند الفاروق لابن كثير صـ ٤٨٨ ـ ٤٩١ اهـ.

(٥) المسماة: "الأثر المحمود لقهر ذوي العهود": لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشُّرنبلالي المصريّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٤/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

.....

بعدَ ذكرِهِ ما أحقَهُ "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ ـ: ((إنَّ هذا دليلٌ لِما قالَهُ "الكمالُ بنُ الهمام"[١] من نَقْضِ العهدِ بتمرُّدِهم واستعلائِهم على المسلمينَ)) اهـ.

قلتُ: ولعلَّهم لم يُقيِّدوا بهذا القيدِ لظهورِهِ كما تقدَّمَ[٢] عن "الرَّمليِّ"؛ لأنَّ المُعلَّقَ على أمرٍ لا يُوجَدُ بدونِهِ؛ ولأنَّ مُرادَهم بيانُ أنَّ مجرَّدَ عقدِ الذِّمَّةِ لا يَنْتقِضُ بما ذكروهُ مِن السَّبِّ ونحوِهِ، والجهادُ ماضٍ إلى يومِ القيامةِ، وليسَ كلُّ إمامٍ إذا فَتحَ بلدةً يَشترِطُ هذا الشَّرطَ الَّذي شَرَطَهُ "عمرُ" ﷺ، فلذا تَرَكوا التَّصريحَ بهِ، على أنَّ ما شَرَطَهُ "عمرُ" ﷺ على الشَّامِ ونحوِها لا يَجْري حكمُهُ على كلِّ ما فَتَحَهُ من البلادِ ما لم يُعلَمِ اشتراطُهُ عليهم أيضاً، فصارَ الحاصلُ: أنَّ عقدَ الذِّمَّةِ لا يَنتَقِضُ بما ذَكَروهُ ما لم يُشترَطِ انتقاضُهُ بهِ، فإذا اشتُرِطَ انتَقَضَ، وإلاَّ فلا، إلاَّ إذا أعلنَ بالشَّتمِ أو اعتادَهُ؛ لِما قدَّمناهُ[٢] ولِما يأتي[٣] عن "المعروضاتِ" وغيرِها؛ ولِما ذكرَهُ "ط"[٤] عن "الشِّلْبيِّ"[٥] عن "حافظ الدِّين النَّسفيِّ"[٦]: ((إذا طَعَنَ الذِّمِّيُّ في دينِ الإسلامِ طَعْناً ظاهراً جازَ قتلُهُ؛ لأنَّ العهدَ معقودٌ معهُ على أنْ لا يَطْعَنَ، فإذا طَعَنَ فقد نَكَثَ عهدَهُ وخَرَجَ من الذِّمَّةِ)) اهـ. لكنَّ مقتضى هذا التَّعليلِ اشتراطُ عدمِ الطَّعْنِ بمجرَّدِ عقدِ الذِّمَّةِ، وهو خلافُ كلامِهم، فتأمَّل.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ الشَّافعيَّةُ الشَّتمَ بما لا يتديَّنونَ بهِ، ونقلَهُ[٧] في "حاشيةِ السَّيِّدِ أبي السُّعودِ"[٨] عن "الذَّخيرةِ"

(قولُهُ: إنَّ هذا دليلٌ لِما قالَهُ "الكمال" إلخ) لم يَظْهَرْ وَجْهُ كونِ ما ذَكَرَ دليلاً لِما قالَهُ "الكمال"، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بيعة...إلخ ٥/٢٩٩.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) صـ٧٨١ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٥.

(٥) "حاشية الشِّلبي على تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ٣/٢٨١.

(٦) في تفسيره "مدارك التنزيل وحقائق التأويل": سورة التوبة ـ الآية (١٢) ١/٦١٠.

(٧) من هنا إلى آخر التنبيه ساقط من "ك".

(٨) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٥٥ـ٤٥٦.

المُقارنَ له لا يَمنعُهُ، فالطَّارئُ لا يَرفعُهُ، فلو مِن مُسلمٍ قُتِلَ كما سيجيءُ[١] (ويُؤدَّبُ الذِّمِّيُّ، ويُعاقَبُ على سَبِّه دِينَ الإسلامِ أو القرآنَ أو النَّبيَّ ﷺ، "حاوي"[٢] وغيرُهُ،..

٢٧٨/٣ بقولِهِ: ((إذا ذكَرَهُ بسوءٍ يعتقدُهُ ويتديَّنُ بهِ بأنْ قالَ: إنَّه ليسَ برسولٍ أو قَتَلَ اليهودَ بغيرِ حقٍّ، أو نسبَهُ إلى الكذبِ فعندَ بعضِ الأئمَّةِ لا يَنْتقِضُ عهدُهُ، أمَّا إذا ذكرَهُ بما لا يعتقدُهُ ولا يتديَّنُ به كما لو نسبَهُ إلى الزِّنى أو طَعَنَ في نسبِهِ يَنتَقِضُ)) اهـ❖.

[٢٠٢٠٧] (قولُهُ: المُقارنَ لهُ) أي: لعهدِ الذِّمَّةِ.

[٢٠٢٠٨] (قولُهُ: فالطَّارئُ) أي: بالسَّبِّ.

[٢٠٢٠٩] (قولُهُ: فلو مِن مسلمٍ قُتِلَ) أي: إنْ لم يَتُبْ لا مطلقاً، خلافاً لِما ذكرَهُ في "الدُّرر"[٣] هنا و"البزَّازيَّةِ"[٤] وغيرِهما، فإنَّه مذهبُ "المالكيَّةِ" لا مذهبُنا كما سيأتي[٥] تحريرُهُ، فافهم.

[٢٠٢١٠] (قولُهُ: ويُؤدَّبُ الذِّمِّيُّ ويُعاقَبُ إلخ) أطلقَهُ فشملَ تأديبَهُ وعقابَهُ بالقتلِ إذا اعتادَهُ وأعلنَ بهِ كما يأتي[٦]، ويدلُّ عليهِ ما قدَّمناهُ[٧] آنفاً عن "حافظ الدِّين النَّسفي"، وتقدَّمَ[٨] في بابِ التَّعزيرِ أنَّه يُقْتَلُ المُكَابِرُ بالظُّلْمِ وقُطَّاعُ الطَّريقِ والمَكَّاسُ وجميعُ الظَّلمةِ وجميعُ الكبائرِ، وأنَّه أفتى

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرَّح في آخر الشفاء)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب السِّير ـ باب السِّيرة لنا ولهم في الدارين ـ فصل يؤمر أهل الذِّمة بإظهار أزيائهم الرجال والنساء ق ١٧٠/أ.

❖ **قلت**: ومذهب الشافعية ما في "المنهاج" وشرحه لابن حجر: ((ولو زنى بمسلمة أو أصابها بنكاحٍ، أو دلَّ أهلَ الحربِ على عورة للمسلمين، أو فتن مسلماً عن دينه، أو طعنَ في الإسلام أوالقرآن، أو ذكر جهراً اللهَ أو رسولَهُ ﷺ أو القرآنَ أو نبياً بسوءٍ ممَّا لا يَتديَّنون به، فالأصحُّ أنَّه إنْ شرط انتقاضَ العهدِ به انتقضَ؛ لمخالفةِ الشَّرطِ، وإلا يَشرط ذلك أو شكَّ هل شَرطَ أو لا على الأوجه فلا ينتقضُ؛ لأنَّها لا تُخلُّ بمقصودِ العَقدِ. وصحَّح في "أصل الرَّوضةِ": أنْ لا نقضَ مطلقاً، وضُعِّف)) انتهى. اهـ منه.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٢٩٩/١ـ٣٠٠.

(٤) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم ٣٢١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في النتف إلخ)).

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) المقولة [٢٠٢٠٣] قوله: ((ونقل العيني)).

(٨) صـ٢١٨ـ "در".

قال "العَينيُّ": ((واختياري في السَّبِّ: أن يُقتلَ)) اهـ.....

"النَّاصحيُّ" بقتلِ كلِّ مُؤذٍ، ورأيتُ في كتابِ "الصَّارمِ المسلولِ"[1] لشيخِ الإسلامِ "ابنِ تيميَّة الحنبليِّ" ما نصُّهُ: ((وأمَّا "أبو حنيفةَ" وأصحابُهُ فقالوا: لا يَنْتقِضُ العهدُ بالسَّبِّ ولا يُقتَلُ الذِّمِّيُّ بذلكَ، لكنْ يُعزَّرُ على إظهارِ ذلكَ كما يُعزَّرُ على إظهارِ المنكراتِ الَّتي ليسَ لهم فِعْلُها مِن إظهارِ أصواتِهم بكتابِهم [٣/ق٥٥/أ] ونحوِ ذلكَ، وحكاهُ "الطَّحاويُّ"[2] عن "الثَّوريِّ"، ومِن أصولِهم ـ يعني "الحنفيَّةَ" ـ أنَّ ما لا قَتْلَ فيهِ عندَهم مثلَ القتلِ بالمُثقَّلِ والجماعِ في غيرِ القُبُلِ إذا تكرَّرَ فللإمامِ أنْ يَقتُلَ فاعلَهُ، وكذلكَ لهُ أنْ يزيدَ على الحدِّ المقدَّرِ إذا رأى المصلحةَ في ذلكَ، ويحملونَ ما جاءَ عن النَّبيِّ ﷺ وأصحابِهِ من القتلِ في مثلِ هذهِ الجرائمِ على أنَّه رأى المصلحةَ في ذلكَ ويُسَمُّونَهُ القتلَ سياسةً، وكانَ حاصلُهُ: أنَّ لهُ أنْ يُعزِّرَ بالقتلِ في الجرائمِ الَّتي تعظَّمَت بالتَّكرارِ، وشُرِعَ القتلُ في جنْسِها، ولهذا أفتى أكثرُهم بقتلِ[3] مَن أكثرَ مِن سَبِّ النَّبيِّ ﷺ من أهلِ الذِّمَّةِ وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ، وقالوا: يُقتَلُ سياسةً، وهذا متوجِّهٌ على أصولِهم)) اهـ. فقد أفادَ أنَّه يجوزُ عندَنا قتلُهُ إذا تكرَّرَ منهُ ذلكَ وأظهرَهُ، وقولُهُ: ((وإنْ أسلمَ بعدَ أخذِهِ)) لم أرَ مَن صرَّحَ بهِ عندَنا، لكنَّهُ نقلَهُ عن مذهبِنا وهو ثَبْتٌ فيُقبَلُ.

[٢٠٢١١] (قولُهُ: قالَ "العينيُّ"[4] إلخ) قالَ في "البحرِ"[5]: ((لا أصلَ لهُ في الرِّوايةِ)) اهـ. وردَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((بأنَّه لا يلزمُ من عدمِ النَّقضِ عدمُ القتلِ، وقد صرَّحوا قاطبةً بأنَّه يُعزَّرُ على ذلكَ ويُؤدَّبُ، وهو يدلُّ على جوازِ قتلِهِ زَجْراً لغيرِهِ؛ إذ يجوزُ التَّرقي في التَّعزيرِ إلى القتلِ إذا عَظُمَ مُوْجِبُهُ، ومذهبُ "الشَّافعيِّ" كمذهبِنا على الأصحِّ، قالَ "ابنُ السُّبكيِّ": لا ينبغي أنْ يُفهَمَ مِن عدمِ الانتقاضِ أنَّه لا يُقتَلُ فإنَّ ذلكَ لا يَلزَمُ اهـ. وليسَ في مذهبِنا ما ينفي قتلَهُ خصوصاً إذا أظهرَ

---

(١) "الصارم المسلول": المسألة الأولى: في بيان أن من سبَّ النبي ﷺ من مسلم أو كافر فإنه يجب قتله صـ١٠ـ١١ـ، وفيه: ((إظهار أصولهم)) بدل ((أصواتهم)).

(٢) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب السِّير ـ في الذِّمي يَسُبُّ النبي ﷺ ٣/٥٠٤

(٣) من ((في الجرائم)) إلى ((بقتل)). ساقط من "ك".

(٤) "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/٣٢٢.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٥.

وتَبِعهُ "ابنُ الهُمامِ" قلتُ: وبه أَفتَى شيخُنا "الخيرُ الرَّمليُّ"[١]، وهو قولُ "الشَّافعيِّ"، ثمَّ رأيتُ في "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّه وَرَدَ أمرٌ سُلطانيٌّ بالعملِ بقولِ أئمَّتِنا القائلين بقتلِهِ إذا ظَهَرَ أنَّه مُعتادُهُ))،.....

ما هو الغايةُ في التَّمرُّدِ وعدمِ الاكتراثِ والاستخفافِ، واستعلى على المسلمينَ على وجهٍ صارَ متمرِّداً عليهم)) اهـ. ونقلَ "المقدسيُّ" ما قالَهُ "العينيُّ" ثـمَّ قـالَ: ((وهـو ممَّـا يَميلُ إليهِ كلُّ مسلمٍ، والمتونُ والشُّروحُ خلافُهُ، أقولُ: ولنا أنْ نُؤدِّبَ الذِّمِّيَّ تعزيراً شديداً بحيثُ لو ماتَ كانَ دمُهُ هَدَراً)) اهـ.

قلتُ: لكنْ هذا إذا أعلنَ بالسَّبِّ وكانَ ممَّا لا يعتقدُهُ كما علمتَهُ آنفاً.

[٢٠٢١٢] (قولُهُ: وتبعَهُ "ابنُ الهمام") حيثُ قـالَ[٢]: ((والَّـذي عنـدي أنَّ سَبَّهُ عليـهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ، أو نِسْبَةَ ما لا ينبغي إلى اللهِ تعالى إنْ كانَ ممَّا لا يعتقدونَـهُ كنِسْبَةِ الولـدِ* إلى اللـهِ تعـالى وتقدَّسَ عن ذلكَ إذا أظهرَهُ يُقتَلُ بهِ ويَنتَقِضُ عهدُهُ، وإنْ لم يُظْهِرْهُ ولكـنْ عُثِرَ عليـهِ وهـو يكتمُـهُ فلا، وهذا لأنَّه الغايةُ في التَّمرُّدِ والاستخفافِ بالإسلامِ والمسـلمينَ، فـلا يكـونُ جارياً علـى العقـدِ الَّذي يدفعُ عنهُ القتلَ، وهو أنْ يكونَ صاغراً ذليلاً)) إلى أنْ قالَ: ((وهذا البحثُ منَّا يُوجِبُ أنَّه إذا استعلى على المسلمينَ على وَجْهٍ صـارَ متمـرِّداً عليهـم يَحِـلُّ للإمـامِ قتلُـهُ أو يرجـعَ إلى الـذُّلِّ والصَّغارِ)) اهـ. قالَ في "البحـرِ"[٣]: ((وهـو بحـثٌ خـالفَ فيـهِ أهـلَ المذهـبِ)) اهـ. وقـالَ "الخير الرَّمليُّ": ((إنَّ ما بحثَهُ في النَّقْضِ مُسلَّمٌ مخالفتُهُ للمذهبِ، وأمَّا ما بحثَهُ في القتلِ فلا)) اهـ. أي: لِمـا علمتَهُ آنفاً من جوازِ التَّعزيرِ بالقتلِ؛ ولِما يأتي[٤] من جوازِ قتلِهِ إذا أعلنَ بهِ.

[٢٠٢١٣] (قولُهُ: وبه أَفتَى شيخُنا) أي: بالقتلِ لكنْ تعزيراً كما قدَّمناهُ[٥] عنه، وينبغي تقييدُهُ

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١/١٠٣.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ولا يجوز إحداث بِيْعَة ولا كنيسة في دار الإسلام د/٣٠٣ بتصرف.

* قوله: ((كنسبة الولد)) تمثيل للمنفي أي: ما يعتقدونه اهـ منه.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية د/١٢٥.

(٤) صـ٧٨٣ـ "در".

(٥) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

وبه أَفْتى، ثمَّ ((أفتى في بَكرٍ اليهوديِّ قال لِبشرٍ النَّصرانيِّ: نَبيُّكُم "عيسى" ولدُ زِنى: بأنَّه يُقتلُ؛ لسَبِّهِ للأنبياءِ عليهمُ الصَّلاةُ والسَّلامُ)) اهـ. قلت: ويُؤيِّدُه أنَّ "ابنَ كمال باشا".....

بما إذا ظَهَرَ أنَّه معتادُهُ كما قيَّدَهُ به في "المعروضاتِ"، أو بما إذا أعلنَ به كما يأتي[١]، بخلافِ ما إذا عُثِرَ عليهِ وهو يكتمُهُ كما مرَّ[٢] عن "ابنِ الهمام".

[٢٠٢١٤] (قولُهُ: وبه أَفْتى) أي: "أبو السُّعود" مفتي الرُّومِ، بل أفتى به أكثرُ "الحنفيَّةِ" إذا أكثرَ السَّبَّ كما قدَّمناهُ[٣] عن "الصَّارمِ المسلول"، وهو معنى قولِهِ: ((إذا ظَهَرَ[٤] أنَّه معتادُهُ))، ومثلُهُ: ((ما إذا أعلنَ بهِ)) كما مرَّ[٥]، وهذا معنى قولِ "ابنِ الهمام"[٦]: ((إذا أظهرَهُ يُقتَلُ به))، فلم يكنْ كلامُهُ مخالفاً للمذهبِ، بل صَرَّحَ به محرِّرُ المذهبِ الإمامُ "محمَّدٌ" كما يأتي[٧].

[٢٠٢١٥] (قولُهُ: بأنَّه يُقتَلُ) لم يُقيِّدْهُ بما إذا اعتادَهُ كما قيَّدَ به أوَّلاً، فظاهرُهُ: أنَّه يُقتَلُ مطلقاً، وهو مُوافِقٌ لِما أفتى به "الخير الرَّمليُّ"، ولِما مرَّ[٨] عن "العينيِّ" و"المقدسيِّ"، لكنْ علمتَ تقييدَهُ بالإعلانِ، أو بما في "الصَّارمِ المسلول" من اشتراطِ التَّكرارِ.

[٢٠٢١٦] (قولُهُ: لِسَبِّهِ للأنبياءِ) المرادُ الجِنْسُ، وإلاَّ فهو قد سَبَّ نبيّاً واحداً.

[٢٠٢١٧] (قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ) أي: يُؤيِّدُ قتلَ الكافرِ السَّابِّ.

---

(١) صـ٧٨٣ـ "در".

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدب الذمي ويعاقب إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((أظهر)).

(٥) المقولة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتبعه "ابن الهمام")).

(٦) أي: المتقدم في المقولة [٢٠٢١٢] قوله: ((وتَبِعَهُ "ابنُ الهمام")).

(٧) المقولة [٢٠٢١٩] قوله: ((حيث قال إلخ)).

(٨) المقولة [٢٠٢١١] قوله: ((قال العيني إلخ)).

في "أحاديثِهِ الأربعينيَّةِ"[١] في الحديثِ الرّابعِ والثّلاثين: ((يا عائشةُ، لا تَكوني فاحشةً))[٢] ما نصُّهُ: ((والحقُّ: أنَّه يُقتَلُ عندَنا إذا أعلنَ بشَتمِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ، صَرَّحَ به في سِيَرِ "الذَّخيرةِ"؛ حيثُ قال: واستدلَّ "محمَّدٌ" لبَيانِ قتلِ المرأةِ إذا أعلنت بشَتمِ الرَّسولِ بما رُوِيَ: أنَّ "عُمر بنَ عَديٍّ"[٣] لَمَّا سَمِع "عَصماءَ بنتَ مَروانَ" تُؤذِي الرَّسولَ.....

[٢٠٢١٨] (قولُهُ: في أحاديثِهِ) الجارُّ والمجرورُ خبرٌ مقدَّمٌ، و ((ما)) في قولِهِ: ((ما نصُّهُ)) نكرةٌ موصوفةٌ بمعنى ((شيءٍ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، والجملةُ من المبتدأِ والخبرِ خبرُ: ((أنَّ))، و ((نصُّهُ)) مصدرٌ بمعنى ((منصوصِهِ)) مرفوعٌ على أنَّه مبتدأٌ، وقولُهُ: ((والحقُّ إلخ)) هذهِ الجملةُ إلى آخرِها أريدَ بها لفظُها في محلِّ رفعٍ على أنَّها خبرُ: ((نصُّهُ))، وجملةُ هذا [٣/ق٥٥/ب] المبتدأِ وخبرِهِ في محلِّ رفعٍ على أنَّها صفةٌ لـ ((ما)) الواقعةِ مبتدأً، وجملةُ: ((ما)) وخبرِها المقدَّمِ خبرُ: ((أنَّ)) في قولِهِ: ((أنَّ "ابنَ كمال"))، والمعنى: أنَّ "ابنَ كمال" شيءٌ منصوصُهُ والحقُّ إلخ ثابتٌ في أحاديثِهِ الأربعينيَّةِ، فافهم. ٢٧٩/٣

[٢٠٢١٩] (قولُهُ: حيثُ قالَ إلخ) بيانُهُ: أنَّ هذا استدلالٌ من الإمامِ "محمَّدٍ" رحمَهُ اللهُ تعالى على جوازِ قتلِ المرأةِ إذا أعلنَت بالشَّتمِ، فهو مخصوصٌ من عمومِ النَّهيِ عن قتلِ النِّساءِ من أهلِ

---

(١) "أربعين ابن كمال باشا": لـ أحمد بن سليمان شمس الدين، المعروف بابن كمال باشا الرُّوميّ (ت٩٤٠هـ) ("كشف الظنون" ١/٥٤، "الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الفوائد البهية" صـ٢١ـ).

(٢) أخرجه أحمد ٦/٢٢٩، ومسلم (٢١٦٥)، وإسحاق بن راهويه (١٤٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (١١٥٧١)، وابن ماجه (٣٦٩٨)، وابن أبي شيبة ٨/٥١٨، ٦٣٠، والبيهقي في "الشعب" (٩٠٩٨) من طريق الأعمش عن مسلم أبي الضحى عن مسروق عن عائشة قالت: ((أتى نارٌ من اليهود فقالوا: السامُّ عليك يا أبا القاسم، قال: وعليكم، قالت عائشة: قلت بل عليكم السامُّ والذامُّ، فقال رسول الله ﷺ: يا عائشة لا تكوني فاحشة...)).

وبنحوه رواه عروة وابن أبي مليكة وأبو بكر بن محمد بن حزم ومحمد بن الأشعث وأبو صالح كلهم عن عائشة.

وفي رواية عروة: ((ياعائشة إن الله يحب الرفق في الأمر كله ....)).

وفي رواية ابن أبي مليكة ((مهلاً ياعائشة، عليك بالرفق، وإياك والعنفَ والفحشَ.....)) وفي رواية أبي صالح وابن الأشعث ((إن الله لا يحب الفحش ولا التفحش))، انظر "المسند الجامع" ٢٠/٢٠٤ـ ٢٠٩.

(٣) كذا في النسخ: ((عمر بن عدي))، والصواب ((عمير)) كما سيأتي في تخريج الحديث.

.....

الحربِ، كما ذكرَهُ في "السِّير الكبير"[(١)]، فيدلُّ على جوازِ قتلِ الذِّمِّيِّ المنهيِّ عن قتلِهِ بعقدِ الذِّمَّةِ إذا أعلنَ بالشَّتمِ أيضاً، واستدلَّ لذلكَ في "شرح السِّير الكبير"[(٢)] بعدَّةِ أحاديثَ، منها: حديثُ "أبي إسحق الهَمْدانيِّ" قالَ: جاءَ رجلٌ إلى رسولِ اللهِ ﷺ وقالَ: سمعتُ امرأةً من يهودَ وهي تشتمُكَ، واللهِ يا رسولَ اللهِ إنَّها لَمُحْسِنةٌ إليَّ فقتلتُها، فأهدرَ النَّبيُّ ﷺ دمَها[(٣)(٤)].

---

(١) انظر "شرح السِّير الكبير": باب من يُكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ٤/١٤١٧.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب من يكره قتله من أهل الحرب من النساء وغيرهم ٤/١٤١٧-١٤١٨.

(٣) أخرجه مُسَدَّد كما في "المطالب العالية" المسندة (٢٠٤٦) حدثنا أبو الأحوص حدثنا أبو إسحاق به.

وأخرج أبو داود (٤٣٦١) في الحدود ـ باب الحكم فيمن سب النبي ﷺ، والنسائي ٧/١٠٧-١٠٨، وفي "الكبرى" (٣٥٣٣) كتاب المحاربة ـ باب فيمن سب النبي ﷺ، والدارقطني ٣/١١٢-١١٣، ٤/٢١٦-٢١٧ في الأقضية والأحكام ـ في المرأة تُقتَلُ إذا ارتدت، وابن أبي عاصم في "الديات" صـ٧٢ـ باب قتل ساب النبي ﷺ بلا دية ولا قَوَد، والحاكم ٤/٣٥٤، والبيهقي ٧/٦٠ في النكاح ـ باب استباحة قتل من سبه أو هجاه، و٨/٢٠٢ في المرتد ـ باب قتل من ارتد عن الإسلام إذا ثبت عليه، و١٠/١٣١ في أدب القاضي ـ باب القاضي يحكم بشيء فيُشهدَ نفسه على ما حكم به ـ من طريق أبي عاصم وإسرائيل عن عثمان الشَّحام عن عكرمة قال: حدثنا ابن عباس أن أعمى كانت له أم ولد تَشْتِم النبي ﷺ وتقع فيه، فينهاها فلا تنتهي ويزجرها فلا تزجر. فلما كانت ذات ليلة جعلت تقع في النبي ﷺ وتشتمه، فأخذ المِغوَل فوضعه في بطنها واتكأ عليها فقتلها ... فذكر ذلك للنبي ﷺ وقال: لي منها ابنان مثلُ اللؤلؤتين وكانت بي رفيقة ....، فذكر ما كان منها فقال النبي ﷺ: ((ألا اشهدوا أن دمها هَدَر)).

وأخرج أبو داود (٤٣٦٢)، وعنه البيهقي ٧/٦٠ في النكاح ـ باب استباحة قتل من سبَّه أو هجاه ﷺ ٩/٢٠٠ في الجزية ـ باب يشترط عليهم ألا يذكروا رسول الله ﷺ إلا بما هو أهله، والمقدسي في "المختارة" ٢/١٦٩ من طريق جرير عن مُغيرة عن الشعبي عن علي ﷺ ((أن يهودية كانت تشتِم النبي ﷺ وتقع فيه، فخنقها رجل حتى ماتت، فأبطل رسول الله ﷺ دمها)). وأخرج الطبراني في "الكبير" ١٧/(١٢٤)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢١٦٧)، و"الديات" صـ٧٣ ـ باب إذا قُتِل سابُّ النبي ﷺ فلا دية ولا قود، وأخرجه سعيد بن إشكاب، ويحيى بن يونس الشيرازي كما في "الإصابة" ٣/٢٩ من طريق يزيد بن أبي حبيب أن السَلَم بن يزيد ويزيد بن إسحاق حدثاه عن عُمير بن أُمَيَّة أنه كانت له أخت، وكان إذا خرج إلى النبي ﷺ آذته فيه وشتمت النبي ﷺ، وكانت مشركة، فاشتمل لها يوماً على السيف ثم أتاها فوضعه عليها فقتلها، ...ثم اعترف وقص للنبي ﷺ خبرها، ... فأرسل النبي ﷺ إلى بنيها فسألهم فسَمُّوا غيرَ قاتلها، فأخبرهم النبي ﷺ به وأهدر دمها، فقالوا سمعاً وطاعةً. قال الهيثمي في "المجمع" ٦/٢٦٠: رواه الطبراني عن تابعين، أحدهما ثقة وباقي رجاله ثقات اهـ. وسَلَم بن يزيد ذكره ابن حبان في "الثقات" ويَّض له البخاري وابن أبي حاتم.

(٤) ((دمها)) ساقطة من "الأصل".

فقتَلَها ليلاً مَدحَهُ ﷺ على ذلك[١])) انتهى، فليُحفظ (ويُؤخذُ من مالِ بالغٍ تَغلبيٍّ وتَغلبيَّةٍ) لا مِن طِفلِهم إلاَّ الخَراجُ (ضِعفُ زَكاتِنا) بأحكامِها (ممَّا تَجبُ فيه الزَّكاةُ) المعهودةُ بيننا؛ لأنَّ الصُّلحَ وَقعَ كذلك (و) يُؤخَذُ (من مَولاهُ) أي: مُعتَقِ التَّغلبيِّ (في الجزيةِ والخَراجِ

[٢٠٢٢٠] (قولُهُ: تَغْلِبيٍّ وتَغْلبيَّةٍ) بكسرِ اللاَّمِ على الأصلِ، ومنهم مَن يفتَحُها، "مِصباح"[٢]، نِسْبَةٌ إلى تَغْلِبَ بنِ وائلِ بنِ ربيعةَ بوزنِ تَضْرِبُ، قومٌ تنصَّروا في الجاهليةِ وسكنوا بقربِ الرُّومِ، امتنعوا عن أداءِ الجزيةِ فصالحَهم "عمرُ" على ضعفِ زكاتِنا[٣]، فهو وإنْ كانَ جِزْيةً في المعنى إلاَّ أنَّه لا يُراعَى فيه شرائطُها ـ من وصفِ الصَّغارِ، وتُقْبَلُ مِن النَّائبِ ـ بل شرائطُ الزَّكاةِ وأسبابُها؛ ولذا أُخِذَت من المرأةِ لأهليَّتِها لها، بخلافِ الصَّبيِّ والمجنونِ فلا يُؤخَذُ من مواشيهم وأموالِهم كما في "النَّهرِ"[٤].

[٢٠٢٢١] (قولُهُ: إلاَّ الخراجُ) أي: خَراجُ الأَرضِ، فإنَّه يُؤخَذُ مِن طفلِهم والمجنونِ؛ لأنَّه وظيفةُ الأرضِ وليسَ عبادةً، "بحر"[٥].

[٢٠٢٢٢] (قولُهُ: ضِعْفُ زكاتِنا) فيأخذُ السَّاعي مِن غنمِهم السَّائمةِ من كلِّ أربعينَ شاةً شاتينِ، ومن كلِّ مائةٍ وإحدى وعشرينَ أربعَ شياهٍ، وعلى هذا مِن الإبلِ والبقرِ، "نهر"[٦]،

---

(١) أخرج الواقدي في "المغازي"، وعنه ابن سعد في "الطبقات" ٢/٢٧-٢٨، وابن السكن في "الصحابة"، والعسكري في "الأمثال" كما في "الإصابة" ٣/٣٤، وعنه القُضَاعي في "مسند الشهاب" (٨٥٨)، وابن عبد البر، وعنه ابن بَشْكَوال في "غوامض الأسماء المبهمة" ٢/٥٢١، وابن هشام في "السِّيرة" ٤/٦٣٧-٦٣٨، قال الواقدي: ثنا عبد الله بن الحارث بن الفضل عن أبيه قال: كانت عصماء بنت مروان تقول الشعر وتؤذي النَّبيَّ ﷺ والمسلمين وتحرِّض عليهم، فقتلها عُمير بن عَدي في جوف الليل، ولحق بالنَّبيِّ ﷺ، ثمَّ قال للنَّبيِّ ﷺ: هل عليَّ في قتلها شيء؟ فقال: ((لا ينتطح فيها عَنزان)) والواقدي متروك وقوّاه ابن الهُمام كما مرّ.

وأخرجه القُضَاعي (٨٥٦) (٨٥٧) وابن بُشْكَوال ٢/٥٢٠ عن محمد بن الحجاج اللخمي بياع الهريسة عن مجالد عن الشعبي عن ابن عباس. وابن الحجاج قال الدارقطني وابن معين: كذاب خبيث، وقال ابن حبان كان يضع الحديث.

وسيأتي تمامه بطرق أجود من هذه.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((غلب)).

(٣) تقدم تخريجه في المقولة [٢٠٠٨١] قوله: ((لا يُقَدَّر ولا يغيَّر)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٦ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

كمَولى القُرَشيِّ) وحديثُ: ((مَولى القومِ مِنهُم))[1] مَخصوصٌ بالإجماعِ.....

ولا شيءَ عليهم في بقيَّةِ أموالِهم ورقبتِهم كما في "الإتقانيِّ"، يعني: إلاَّ إذا مرُّوا على العاشرِ فإنَّه يأخذُ منهم ضِعْفَ ما يأخذُ مِن المسلمينَ، "ط"[2] عن "الحَمَويِّ".

[٢٠٢٢٣] (قولُهُ: كمَوْلَى القُرَشِيِّ) يعني: أنَّ مُعتَقَ التَّغلِبيِّ كمُعتَقِ القُرَشِيِّ في أنَّ كلاًّ منهما لا يتبعُ أصلَهُ حتَّى تُوضَعُ الجِزْيَةُ والخَراجُ عليهما وإنْ لم يُوضعا على أصلِهما تخفيفاً، والمعتَقُ لا يَلحَقُ أصلَهُ في التَّخفيفِ، ولذا لو كانَ لمسلمٍ مولًى نصرانيٌّ وُضِعَت عليهِ الجِزْيَةُ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[٢٠٢٢٤] (قولُهُ: وحديثُ إلخ) جوابُ سؤالٍ، وهو: أنَّ ما علَّلْتُم به مِن أنَّ المُعتَقَ لا يَلحَقُ

---

(١) رواه شعبة عن الحكم بن عُتيبة عن ابن أبي رافع عن أبيه أنَّ النبي ﷺ بعث رجلاً من بني مخزوم على الصدقة فقال لأبي رافع: اصحبني كيما تصيب منها، فقال: لا، حتى آتي رسول الله ﷺ فأسأله، فانطلق إلى النبي ﷺ فسأله فقال: ((إن الصدقة لا تحل لنا وإن مواليَ القوم من أنفسهم)).

أخرجه أحمد ٦/١٠، ٣٩٠، وأبو داود (١٦٥٠) في الزكاة ـ باب الصدقة على بني هاشم، والترمذي (٦٥٧) في الزكاة ـ باب كراهية الصدقة للنبي ﷺ وأهل بيته ومواليه، والنسائي في "المجتبى" ٥/١٠٧، و"الكبرى" (٢٣٩٤) في الزكاة ـ باب مولى القوم منهم، وابن أبي شيبة ٨/٤٣١ في الرد ـ باب حيلة التصدق لموالي آل بني هاشم، والروياني في "مسنده" (٦٨٨) و(٧١٩) و(٧٢٣)، وأبو داود الطيالسي (٩٧٢)، وابن خزيمة في "صحيحه" (٢٣٤٤)، وابن حبان (٣٢٩٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٨، ٣/٢٨٢، والمحاملي في "أماليه" (٣٦٣)، والطبراني (٩٣٢)، وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٣)، والحاكم ١/٤٠٤، والبيهقي ٢/١٥١، ٧/٣٢.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، واضطرب فيه ابن أبي ليلى، فمرة تابع شعبة، وقال مرة: عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس فمشى على الجادة، ورواه سفيان عنه على وجهين.

فأخرجه أحمد ٦/٨ عن سفيان عنه كما رواه شعبة، وهذا هو الصواب، وأخرجه أبو يعلى (٢٧٢٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٧، والطبراني في "الكبير" (١٢٠٥٩) وابن زنجويه في "الأموال" (٢١٢٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٧/٣٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٧/٩٧ من طرق عن سفيان الثوري عن ابن أبي ليلى عن الحكم عن مِقْسم عن ابن عباس نحوه.

قال البيهقي: رواية شعبة عن الحكم أولى من رواية ابن أبي ليلى، وابن أبي ليلى هذا كان سيء الحفظ كثير الوهم، وأخرجه النسائي في "الكبرى" من رواية ابن حَيْوة كما في "تحفة الأشراف" ٩/٢٠١، وابن سعد ٤/٧٤ من طريق ابن المبارك عن حمزة بن حبيب الزيَّات عن الحكم عن بعض أصحابه أن النبي ﷺ مرسلاً، (ولم يذكر ابن سعد: عن بعض أصحابه).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصلٌ في الجزية ٢/٤٧٦.

(٣) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصلٌ ونصارى بني تغلب يؤخذُ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٥.

(ومَصرِفُ الجِزْيةِ والخَرَاجِ ومالُ التَّغْلِبيِّ وهَدِيَّتِهم للإمام) وإنَّما يَقبَلُها إذا وَقعَ عندهم أنَّ قِتالَنا للدِّينِ لا للدُّنيا، "جوهرة" (وما أُخِذَ منهم بلا حربٍ) ومنه: تَرِكةُ ذِميٍّ، وما أَخذَهُ عاشِرٌ منهم، "ظهيرية"[١] (مَصالِحُنا) خبرُ ((مَصرِفُ)).....

أصلَهُ في التَّخفيفِ مُعَارِضٌ للنَّصِّ. والجوابُ: أنَّ الحديثَ المذكورَ غيرُ مُجرًى على عُمُومِهِ بالإجماعِ، فإنَّ مولى الهاشميِّ لا يلحقُهُ في الكفاءةِ للهاشميَّةِ ولا في الإمامةِ، وإذا كانَ عامّاً مخصوصاً يَصِحُّ تخصيصُهُ أيضاً بما ذكرنا مِن العلَّةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

مطلبٌ في مصارفِ بيتِ المالِ

[٢٠٢٢٥] (قولُهُ: ومَصْرِفُ الجِزْيَةِ والخَراجِ إلخ) قيَّدَ بالخراجِ؛ لأنَّ العُشرَ مَصرِفُهُ مَصرِفُ الزَّكاةِ كما مرَّ[٣].

[٢٠٢٢٦] (قولُهُ: وإنَّما يَقبَلُها إلخ) تَرَكَ قيداً آخرَ ذكرَهُ في "الجوهرة"[٤]، وهو: أنْ يكونَ المُهدِي لا يُطمَعُ في إيمانِهِ لو رُدَّت هديتُهُ، فلو طُمِعَ في إيمانِهِ بالرَّدِّ لا يُقبَلُ منهُ.

[٢٠٢٢٧] (قولُهُ: وما أُخِذَ منهم بلا حربٍ) فيه: أنَّ ما قبلَهُ مأخوذٌ بلا حربٍ، لكنْ فسَّرَهُ في "النَّهر"[٥] بالمأخوذِ صُلْحاً على تركِ القتالِ قبلَ نزولِ العَسْكرِ بساحتِهم.

[٢٠٢٢٨] (قولُهُ: مَصَالِحُنا) نبَّه بذلكَ على أنَّه لا يُخمَّسُ ولا يُقسَمُ بينَ الغانمينَ، "نهر"[٥]، وهو جمعُ مَصلَحةٍ بفتحِ الميمِ واللاَّمِ: ما يعودُ نفعُهُ إلى الإسلامِ، "ط"[٦] عن "القُهستانيِّ"[٧].

---

(١) الظهيرية: كتاب الزكاة ـ الفصل الثاني في مصارف الزَّكاة والعشر والخراج ق٥٠/أ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصلٌ ونصارى بني تغلب يؤخذُ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٥.

(٣) المقولة [٢٠٠٦٣] قوله: ((لا يجوز إجماعاً)).

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب السِّير ٢/٣٨٠.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٣٣٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٦.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٦.

(كـ: سَدِّ ثُغُورٍ[١]، وبناءِ قَنْطَرَةٍ، وجَسْرٍ، وكِفَايَةِ العُلَماءِ) والمتعلمين، "تجنيس". وبه يَدخُلُ طَلَبَةُ العِلمِ، "فتح"[٢] (والقُضاةِ.....

[٢٠٢٢٩] (قولُهُ: كـ: سَدِّ ثُغُورٍ) أي: حفظِ المواضعِ الَّتي ليسَ وراءَها إسلامٌ، وفيهِ إشعارٌ بأنَّه يُصرَفُ إلى جماعةٍ يحفظونَ الطَّريقَ في دارِ الإسلامِ عن اللُّصوصِ،" قُهستانيّ"[٣].

[٢٠٢٣٠] (قولُهُ: وبناءِ قَنْطَرَةٍ وجَسْرٍ) القَنْطَرَةُ: ما بُنِيَ على الماءِ للعُبُورِ، والجَسْرُ: بالفتحِ والكسرِ: ما يُعبرُ بهِ النَّهرُ وغيرُهُ مبنيّاً كانَ أو غيرَهُ كما في "المغرب"[٤]، ومثلُهُ بناءُ مسجدٍ وحَوْضٍ ورِباطٍ وكَرْيُ أنهارٍ عظامٍ غيرِ مملوكةٍ كالنِّيلِ وجَيْحُون، "قُهستانيّ"[٥]، وكذا النَّفقةُ على المساجدِ كما في زكاةِ "الخانيَّة"[٦]، فَيَدخُلُ فيه الصَّرْفُ على إقامةِ شعائرِها من وظائفِ الإمامةِ والأذانِ [٣/ق٥٦/أ] ونحوِهما، "بحر"[٧].

[٢٠٢٣١] (قولُهُ: وكِفَايَةِ العُلَماءِ) هم أصحابُ التَّفسيرِ والحديثِ، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ[٨] بهم مَن يُعلِّمُ العلومَ الشَّرعيَّةَ، فيشملُ الصَّرْفَ والنَّحوَ وغيرَهما، "حَمَويٌّ" عن "البِرْجَنديِّ"، "ط"[٩]،

(قولُهُ: وكذا النَّفَقَةُ على المساجدِ إلخ) وفي "الظَّهيريَّة": ((يجوزُ صَرْفُ الخَراجِ إلى نفقةِ الكعبةِ))، وفي "الشُّرُنبلاليَّة": ((عِمارةُ الكعبةِ ونَفَقتُها من جُمْلةِ مَصْرِفِ البيتِ الأوَّلِ))، قالَ "الحَمَويُّ": ((إنَّما يَتِمُّ هذا بالنِّسبةِ إلى الجِزْيةِ والخَراجِ إنْ وُجِدَ على الوجهِ الشَّرعيِّ، وأنتَ تعلمُ أنَّهما على خلافِ ما وَرَدَ بهما الشَّرعُ، فعِمارتُها الآنَ تكونُ من هديةِ أهلِ الحربِ، وما أُخِذَ منهم بغيرِ قتالٍ)) اهـ. انتهى، "سنديّ".

---

(١) في "د" و "و": ((ثغورنا)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.

(٤) "المغرب": مادة ((جسر)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٣٢٦/٢.

(٦) "الخانية": كتاب الزكاة ـ فصل في العشر والخراج ٢٧٤/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٨) في "ب": ((المرادا)) وهو خطأ.

(٩) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

والعُمَّالِ) كـ:كَتَبَةِ قُضاةٍ، وشُهُودِ قِسمةٍ، ورُقَباءِ سَواحلَ.....

وفي التَّعبيرِ بالكفايةِ إشعارٌ بأنَّه لا يُزادُ عليها، وسيأتي[١] بيانُـهُ، وكـذا يُشعِرُ باشتراطِ فقرِهـم، لكـنْ في حظرِ "الخانيَّة"[٢]: ((سُئِلَ "عليٌّ الرَّازيُّ"[٣] عـن بيـتِ المـالِ هـل للأغنيـاءِ فيـهِ نصيـبٌ؟ قـالَ: لا، إلاَّ أنْ يكونَ عاملاً أو قاضياً، وليسَ للفقهاءِ فيهِ نصيبٌ إلاَّ فقيهٍ فَرَّغَ نفسَهُ لتعليمِ النَّاسِ الفقهَ أو القرآنَ)) اهـ.

قالَ في "البحر"[٤]: ((أي: بأنْ صَرَفَ غالبَ أوقاتِهِ في العلمِ، وليسَ مرادُ "الـرَّازيِّ" الاقتصـارَ علـى العاملِ أو القاضي، بل أشارَ بهما إلى كلِّ مَن فرَّغَ نفسَهُ لعملِ المسلمينَ فيَدْخُلُ فيهِ المُفْتِي والجنديُّ فيستحقَّانِ الكفايةَ معَ الغنى)) اهـ. وذكرَ[٤] قبلَهُ عن "الفتح"[٥] أنَّ طالبَ العلمِ قبلَ أنْ يتأهَّلَ عاملٌ لنفسِهِ لكنْ ليعملَ بعدَهُ للمسلمينَ.

[٢٠٢٣٢] (قولُهُ: والعُمَّالِ) مِن عطفِ العامِّ على الخاصِّ لِما في "القُهستانيِّ"[٦]: ((أنَّـهُ بـالضمِّ والتَّشديدِ: جمعُ عاملٍ، وهو الَّذي يتولَّى أمورَ رجلٍ في مالِهِ وعملِهِ كما قالَ "ابنُ الأثير"[٧]، فَيَدْخُلُ فيهِ المُذَكِّرُ والواعظُ بحقٍّ وعلمٍ كما في "المنيةِ"، وكـذا الوالـي وطـالبُ العلـمِ والمُحْتَسِـبُ والقـاضي والمُفتِي والمُعَلِّمُ بلا أجرٍ كما في "المضمرات".

٢٨٠/٣

[٢٠٢٣٣] (قولُهُ: وشُهُودِ قِسْمةٍ) بالسِّينِ المهملـةِ، أي: الَّذيـنَ يشـهدونَ بالقِسـمَةِ بـينَ الورثـةِ والشُّركاءِ واستيفاءِ حقوقِهـم، وفي نسـخةٍ: ((وشـهودِ قيمـةٍ)) بالياءِ المثنَّـاةِ التَّحتيَّـةِ، أي: الَّذيـنَ يشهدونَ على التَّقويمِ عندَ الاختلافِ في القيمةِ، "ط"[٨].

[٢٠٢٣٤] (قولُهُ: ورُقَباءِ سَوَاحِلَ) جمعُ رقيبٍ مِن رَقَبْتُهُ أَرْقُبُهُ مِن بابِ قَتَلَ أي: حَفِظْتُهُ،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة وما يُكره أكله وما لا يُكره وما يتعلق بالإضافة ٤٠٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدمت ترجمته ٢٢٠/٣.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٣٠٧/٥.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٣٢٧/٢.

(٧) "النهاية": مادة ((عمل)) ٣٠٠/٣.

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(ورِزْقِ المُقاتِلةِ وذَراريهم) أي: ذَراري مَن[(١)] ذُكِر، "مسكين". واعتمدَهُ في "البحرِ"[(٢)] قائلاً: ((وهل يُعطَون بعد مَوتِ آبائِهم حالةَ الصِّغرِ؟.....

والسَّواحلُ: جمعُ ساحلٍ، وهو شاطئُ البحرِ، "مِصباح"[(٣)]، فالمرادُ: الَّذينَ يحفظونَ السَّواحلَ، وهم المُرابِطونَ في الثُّغورِ أو أعمُّ، فافهم.

[٢٠٢٣٥] (قولُهُ: ورِزْقِ المُقاتِلةِ) الرِّزْقُ بالكسرِ: اسمٌ مِن الرَّزْقِ بالفتحِ: ما يُنتَفَعُ بهِ، "قاموس"[(٤)]، وقالَ "الرَّاغبُ"[(٥)]: الرِّزْقُ يُقالُ: للعطاءِ الجاري دينيّاً كانَ أو دنيويّاً، وللنَّصيبِ، ولِما يَصِلُ إلى الجوفِ ويُتَغذَّى بهِ، "قُهستانيٌّ"[(٦)]، "ط"[(٧)].

[٢٠٢٣٦] (قولُهُ: أي: ذَرارِي مَن ذُكِرَ إلخ) لأنَّ العلَّةَ تَعُمُّ الكلَّ كما صَرَّحَ بهِ "القُهستانيُّ"[(٨)] و"منلا مسكين"[(٩)] وغيرُهما، وعبارةُ "الهداية"[(١٠)] و"الكافي"[(١١)] تُوهِمُ تخصيصَهم بالمُقاتِلةِ، وبه صَرَّحَ "شارحُ المجمع"، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[(١٢)]: ((قالَ في "البحر"[(١٣)]: وليسَ كذلكَ))، وتبعَهُ في "المِنح"[(١٤)]،

---

(١) في "و": ((كل من))، بزيادة: ((كل)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٧ بتصرف.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((رقب ـ سحل)).

(٤) "القاموس": مادة ((رزق)).

(٥) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((رزق)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٦.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢/٤٧٦.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل يملك بعض الكفار ٢/٣٢٧.

(٩) "منلا مسكين": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية صـ١٦٠ـ.

(١٠) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ٢/١٦٤.

(١١) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم ٣/ق٢٤٩/ب.

(١٢) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠ (هامش "الدرر والغرر").

(١٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٧.

(١٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في بيان أحكام الجزية ١/ق ٢٥٣/ب.

لم أَرهُ)). وإلى هنا تَمَّت مَصارفُ بيتِ المالِ ثلاثةً:.....

"درٌّ منتقى"[١]، وفسَّرَ الذَّراري في "شرحِ درر البحار"[٢] بالزَّوجةِ والأولادِ.

مطلبٌ مَن له استحقاقٌ في بيتِ المالِ يُعطى ولدُهُ بعدَهُ

[٢٠٢٣٧] (قولُهُ: لم أرَهُ) نقلَ[٣] "الشَّيخُ عيسى الصَّفْتيُّ" في "رسالتِهِ"[٤] ما نصُّهُ: ((قالَ "أبو يوسفَ" في "كتابِ الخراجِ"[٥]: إنَّ مَن كانَ مُستحِقًّا في بيتِ المالِ وفُرِضَ لهُ استحقاقُهُ فيه فإنَّه يُفرَضُ لذرِّيَّتِهِ أيضاً تَبَعاً لهُ ولا يَسقُطُ بموتِهِ، وقالَ "صاحبُ الحاوي"[٦]: الفتوى على أنَّه يُفرَضُ لذراري العلماءِ والفقهاءِ والمُقاتِلةِ ومَن كانَ مُستحِقًّا في بيتِ المالِ، لا يَسْقُطُ ما فُرِضَ لذراريهم بموتِهم)) اهـ. "ط"[٧].

قلتُ: لكنَّ قولَ المتونِ الآتي[٨]: ((ومَن ماتَ في نِصْفِ الحولِ حُرِمَ من العطاءِ)) يُنافي ذلكَ، إلاَّ أنْ يُجابَ: بأنَّ ما يجري على الذَّراري عطاءٌ مستقلٌّ خاصٌّ بالذَّراري لإعطاءِ الميِّتِ بطريقِ الإرثِ بينَ جميعِ الورثةِ، تأمَّل. لكنْ ما مرَّ[٩] عن "الحاوي" لم أرَهُ في "الحاوي القدسيِّ" ولا في "الحاوي الزاهديِّ"، وراجعتُ مواضعَ كثيرةً من كتابِ الخراجِ فلم أرَهُ فيهِ، واللهُ أعلمُ، نعم قالَ "الحَمَويُّ" في رسالتِهِ: ((وقد ذَكَرَ علماؤُنا أنَّهُ يُفرَضُ لأولادِهم تَبَعاً ولا يَسقُطُ بموتِ الأصلِ ترغيباً)) اهـ. وذَكَرَ العلاَّمةُ "المقدسيُّ": ((أنَّ إعطاءَهم بالأَولى لشدَّةِ احتياجِهم سيَّما إذا كانوا

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ـ فصل في أحكام الجزية ٦٧٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب السِّير ـ ذكر الجزية ق٢٩٤/أ.

(٣) ((نقل)) ساقطة من "الأصل".

(٤) المسماة "القول السَّديد في وصول فعل الخيرات للأحياء والأموات بلا شك ولا ترديد": لعيسى بن عيسى السَّفطي ـ وقيل: الصَّفْتي ـ بالصاد ـ البحيري (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٤٩/٢، "تاريخ الجبرتي" ٢٣٣/١، "هدية العارفين" ٨١١/١).

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "الخراج" التي بين أيدينا.

(٦) لم نره في "الحاوي القدسي"، وقد صرَّح "ابن عابدين" كذلك بأنه لم يره.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٦/٢.

(٨) صـ٧٩٨ـ "در".

(٩) في هذه المقولة.

.....

يجتهدونَ في سُلُوكِ طريقِ آبائِهم)) اهـ. ونَقَلَ العلاَّمةُ "البيريُّ" عن "الخزانة" عن "مبسوطِ فخرِ الإسلامِ": ((إذا ماتَ مَن لهُ وظيفةٌ في بيتِ المالِ ـ لحقِّ الشَّرعِ وإعزازِ الإسلامِ كأجرِ الإمامةِ والتَّأذينِ وغيرِ ذلكَ مِمَّا فيهِ صلاحُ الإسلامِ والمسلمينَ، وللميِّتِ أبناءٌ يُراعُونَ ويقيمونَ حقَّ الشَّرعِ وإعزازِ الإسلامِ كما يُراعِي ويُقيمُ الأبُ ـ فللإمامِ أنْ يُعطِيَ [٣/ق٥٦/ب] وظيفةَ الأبِ لأبناءِ الميِّتِ لا لغيرِهم لحصولِ مقصودِ الشَّرعِ وانجبارِ كَسْرِ قلوبِهم)) اهـ.

مطلبٌ: مَن له وظيفةٌ توجَّهُ لولدِهِ من بعدِهِ

قالَ "البيريُّ": ((أقولُ: هذا مؤيِّدٌ لِما هو عُرفُ الحرمينِ الشَّريفينِ ومِصرَ والرُّومِ مِن غيرِ نكيرٍ من إبقاءِ أبناءِ الميِّتِ ولو كانوا صغاراً على وظائفِ آبائِهم مُطلَقاً من إمامةٍ وخطابةٍ وغيرِ ذلكَ عرفاً مرضيًّا؛ لأنَّ فيه إحياءَ خَلَفِ العلماءِ ومساعدتَهم على بذلِ الجُهْدِ في الاشتغالِ بالعلمِ، وقد أفتى بجوازِ ذلكَ طائفةٌ من أكابرِ الفضلاءِ الَّذينَ يُعوَّلُ على إفتائِهم)) اهـ.

مطلبٌ: تحقيقٌ مهمٌّ في توجيهِ الوظائفِ للابنِ

قلتُ: ومُقتَضاهُ: تخصيصُ ذلكَ بالذُّكورِ دونَ الإناثِ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الحُكمَ يدورُ معَ علَّتِهِ؛ فإنَّ العلَّةَ هي إحياءُ خَلَفِ العلماءِ ومساعدتُهم على تحصيلِ العلمِ، فإذا اتَّبعَ الابنُ طريقةَ والدِهِ في الاشتغالِ في العلمِ فذلكَ ظاهرٌ، أمَّا إذا أَهْمَلَ ذلكَ واشتغلَ باللَّهْوِ واللَّعِبِ، أو في أمورِ الدُّنيا جاهلاً غافلاً مُعَطِّلاً للوظائفِ المذكورةِ، أو يُنيبُ غيرَهُ من أهلِ العلمِ بشيءٍ قليلٍ ويَصْرِفُ باقيَ ذلكَ في شَهْوَاتِهِ فإنَّه لا يَحِلُّ لِما فيهِ من أخذِ وظائفِ العلماءِ وتَرْكِهم بلا شيءٍ يستعينونَ به على العلمِ كما هو الواقعُ في زمانِنا، فإنَّ عامَّةَ أوقافِ المدارسِ والمساجدِ والوظائفِ في أيدي جَهَلَةٍ أكثرُهم لا يعلمونَ شيئاً مِن فرائضِ دينِهم، ويأكلونَ ذلكَ بلا مباشرةٍ ولا إنابةٍ بسببِ تمسُّكِهم بأنَّ خُبْزَ الأبِ لابنِهِ، فيتوارثونَ الوظائفَ أباً عن جدٍّ، كلُّهم جَهَلَةٌ كالأنعامِ، ويُكَبِّرُونَ بذلكَ فِراهم وعَمَائِمَهم ويتصدَّرونَ في البلدةِ حتَّى أدَّى ذلكَ إلى اندراسِ المدارسِ والمساجدِ، وأكثرُها صارَ

فهذا مَصْرِفُ جِزْيةٍ وخَراجٍ، ومَصْرِفُ زكاةٍ وعُشرٍ مرَّ في الزَّكاةِ، ومَصرِفُ خُمُسٍ ورِكازٍ مرَّ في "السِّيرِ"، وبقيَ رابعٌ وهو: لُقَطَةٌ وتَرِكَةٌ بلا وارثٍ ودِيَةُ مَقتولٍ بلا وَلِيٍّ،

بيوتاً باعوها، أو بساتينَ استغلُّوها، فمَن أرادَ أنْ يَطلُبَ العلمَ لا يَجدُ له مأوًى يُسكِنُهُ ولا شيئاً يأكُلُهُ فيُضْطَرُّ إلى أنْ يُترَكَ العلمَ ويَكتَسِبَ، ووَقَعَ في زمانِنا أنَّ رجلاً من أكابرِ دمشقَ ماتَ عن ولدٍ أجهلَ منه لا يقرأُ ولا يكتبُ، فوجِّهَت من وظائفِهِ توليةُ مسجدٍ ومدرسةٍ على رجلينِ من أعلمِ علماءِ دمشقَ، فذهبَ ولدُهُ وعزلَهما عن ذلكَ بالرِّشوةِ، وفي أواخرِ الفنِّ الثَّالثِ من "الأشباهِ"[1]: ((إذا ولَّى السُّلطانُ مُدرِّساً ليسَ بأهلٍ لم تَصِحَّ توليتُهُ))، وفي "البزَّازيَّةِ"[2]: ((السُّلطانُ إذا أعطى غيرَ المستحِقِّ فقد ظَلَمَ مرَّتينِ بمنعِ المُستَحِقِّ وإعطاءِ غيرِهِ)) اهـ. ففي توجيهِ هذهِ الوظائفِ لأبناءِ هؤلاءِ الجَهَلةِ ضياعُ العلمِ والدِّينِ وإعانَتُهُم على إضرارِ المسلمينَ، فيَجبُ على ولاةِ الأمورِ توجيهُها على أهلِها ونزعُها من أيدي غيرِ الأهلِ، وإذا ماتَ أحدٌ من أهلِها تَوَجَّهُ على ولدِهِ، فإنْ لم يَخْرُجْ على طريقةِ والدِهِ يُعزَلُ عنها، و تُوَجَّهُ للأهلِ إذ لا شكَّ أنَّ غَرَضَ الواقفِ إحياءُ ما وقفَهُ من ذلكَ، فكلُّ ما كانَ فيهِ تضييعُهُ فهو مُخالِفٌ لغَرَضِ الشَّرعِ والواقفِ، هذا هو الحقُّ الَّذي لا مَحيدَ عنهُ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ. ٢٨١/٣

[٢٠٢٣٨] (قولُهُ: فهذا) أي: ما ذُكِرَ من المصالحِ، وقولُهُ: ((مَصْرِفُ جِزْيةٍ وخَراجٍ)) أي: ونحوِهما ممَّا ذُكِرَ معَهما.

[٢٠٢٣٩] (قولُهُ: مرَّ[3] في الزَّكاةِ) أي: في بابِ المَصرِفِ.

[٢٠٢٤٠] (قولُهُ: مرَّ[4] في السِّيَرِ) أي: في فصلِ كيفيَّةِ القِسمَةِ.

[٢٠٢٤١] (قولُهُ: وبَقِيَ رابعٌ) تقدَّمَ[5] هذا معَ الثَّلاثةِ الَّتي قبلَهُ نظماً لـ "ابنِ الشِّحنةِ" في آخرِ بابِ العشرِ من كتابِ الزَّكاةِ، وقدَّمنا الكلامَ عليهِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الجمع والفرق صـ٤٦١ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الصلح ـ نوع فيما يشترط قبضه من المجلس ٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ٧١/٦ "در" وما بعدها.

(٤) صـ٧٣٥ـ وما بعدها "در".

(٥) ٦٩/٦ وما بعدها "در".

ومَصرِفُها لقِيطٌ فقيرٌ، وفقيرٌ بلا وَلِيٍّ، وعلى الإمامِ أن يَجعلَ لكلِّ نوعٍ بيتاً يَخُصُّهُ، ولـه أن يَستقرِضَ من أحدِها ليَصرِفَه للآخَرِ، ويُعطي بقَدْرِ الحاجةِ والفقهِ والفَضْلِ، فإنْ قصَّرَ كان اللهُ عليه حَسيباً، "زيلعي"، وفي "الحاوي"[1]:.....

[٢٠٢٤٢] (قولُهُ: وفقيرٌ بلا وَلِيٍّ) أي: ليسَ لهُ مَن تَجبُ نفقتُهُ عليهِ، قالَ في "البحر"[2]: ((يُعطَونَ منهُ نَفَقَتَهم وأَدْويتَهم ويُكفَّنُ به موتاهم ويُعَقلُ به جنايَتُهم)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الإحكام"[3]: ((العلماءُ يستحقُّونَ مِن النَّوعِ الأوَّلِ بالعملِ معَ الغِنَى، ومن النَّوعِ الثَّاني بصفةِ الفقرِ ونحوِها، ومن النَّوعِ الثَّالثِ بأحدِ صفاتِ مُستحِقِّيهِ، ومن النَّوعِ الرَّابعِ بصفةِ المَرَضِ ونحوِهِ، ومَن خَصَّ استحقاقَهم بالأوَّلِ نَظَرَ إلى مَحْضِ صفةِ العلمِ)) اهـ.

[٢٠٢٤٣] (قولُهُ: بيتاً يَخُصُّهُ) فلا يَخلِطُ بعضَهُ ببعضٍ؛ لأنَّ لكلِّ نوعٍ حُكْماً يختصُّ بهِ، "زيلعي"[4].

[٢٠٢٤٤] (قولُهُ: لِيَصرِفَهُ للآخرِ) أي: لأهلِهِ، قالَ "الزَّيلعيُّ"[4]: ((ثمَّ إذا حَصَلَ من ذلكَ النَّوعِ شيءٌ رَدَّهُ في المُستقرَضِ منهُ، إلاَّ أنْ يكونَ المصروفُ مِن الصَّدقاتِ أو من خُمُسِ الغنيمةِ على أهلِ الخَراجِ وهم فقراءُ، فإنَّه لا يَرُدُّ فيه شيئاً؛ لأنَّهم مُستحِقُّونَ للصَّدقاتِ بالفقرِ، وكذا في غيرِهِ إذا صَرَفَهُ إلى المُستَحِقِّ)) اهـ.

[٢٠٢٤٥] (قولُهُ: ويُعطِي بقَدْرِ الحاجةِ إلخ) [٣/ق٥٧/أ] الَّذي في "الزَّيلعيِّ"[4] هكذا: ((ويَجِبُ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الزكاة ـ باب مصارف الصدقات والصلات ومصارف الزكوات ـ فصل ولا يجوز دفع الزكاة إلى من يملك نصاباً ق ٦٠/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٣) "الإحكام" : كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ٢/ق ٢٨١/أ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

.....

على الإمامِ أنْ يتَّقِيَ اللهَ تعالى ويَصرِفَ إلى كلِّ مُستحِقٍّ قَدْرَ حاجتِهِ مِن غيرِ زيادةٍ، فإنْ قَصَّرَ في ذلكَ كانَ اللهُ تعالى عليهِ حسيباً)) اهـ. وفي "البحر"[1] عن "القنية"[2]: ((كانَ "أبو بكرٍ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ يُسَوِّي في العطاءِ من بيتِ المالِ، وكانَ "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنهُ يُعطِيهم على قَدْرِ الحاجةِ والفقهِ والفضلِ[3]، والأخذُ بهذا في زمانِنا أحسنُ، فتُعتَبرُ الأمورُ الثَّلاثةُ)) اهـ. أي:

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يحلّ للمدرس والمتعلم والإمام والمؤذن من الأوقاف إلخ ق٨٨/أ.

(٣) أخرجه أبو عبيد في "الأموال" (٦٤٨) و(٦٤٩) من طريق الليث وابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أن أبا بكر قسم بين الناس قسماً واحداً فكان ذلك نصف دينار لكل إنسان، وقال: فضائلهم عند الله فأما هذا المعاش فالتسوية فيه خير.
وأخرجه البيهقي ٣٤٨/٦ عن يونس بن بكير عن أبي معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه قال: ((وَلِي أبو بكر فقسم بين الناس بالسوية)). وعن يونس عن هشام بن سعد القرشي عن عمر بن عبد الله مولى غُفرة قال: ((قَسَم أبو بكر أول ما قَسَم، فقال له عمرُ: فَضِّلِ المهاجرين الأولين وأهلَ السابقة، فقال: أشتري منهم سابقتهم؟ فقسَم فسوَّى)).
وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٢ـ وحدثني أبو معشر حدثني مولى غُفرة وغيره (ح)، والطحاوي ٣٠٤/٣ عن محمد بن أبي رجاء (ح)، وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٤/٧ـ ٦١٥، وعنه البيهقي ٣٥٠/٦ حدثنا زيد ابن الحُبَاب(ح)، وأخرجه البزار في "البحر" (٢٨٦) عن حسن بن محمد قالا: حدثنا أبو معشر عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر بن عبد الله مولى غُفرة قالا: ولي أبو بكر ... فذكر نحو ما سبق، ثم قالا: ((فلما مات أبو بكر استخلف عمر وفتح الله الفتوح فجاءه أكثر من ذلك المال، فقال: قد كان لأبي بكر في هذا المال رأي ولي فيه رأي آخر، لا أجعل من قاتل رسول الله ﷺ كمن قاتل معه، ففَضَّلَ المهاجرين والأنصار، ففرض لمن شهد بدراً منهم خمسة آلاف خمسة آلاف، ومن كان إسلامه كإسلام أهل بدر فَرضَ له أربعةَ آلاف أربعةَ آلاف، وفرض لأزواج رسول الله ﷺ اثني عشر ألفاً لكل امرأة، وفرض للعباس اثني عشر ألفاً لقرابته من رسول الله ﷺ، وفرض لأسامة أربعة آلاف، وفرض للحسن والحسين خمسة آلاف خمسة آلاف، فألحقهما بأبيهما لقرابتهما من رسول الله ﷺ، وفرض لعبد الله بن عمر ثلاثة آلاف ....)) في حديث طويل، وأبو معشر نجيح ضعيف يعتبر به، كما قال الهيثمي في "المجمع" ٢٩٥/٢، وأخرج ابن سعد ٣٠٤/٣، وابن أبي شيبة ٦١٤/٧ عن زهير عن أبي إسحاق عن مصعب عن سعد ((أن عمر أول من فرض الأُعْطِية، فرض لأهل بدر والمهاجرين والأنصار ستة آلاف ستة آلاف، وفرض لأزواج النبي ﷺ، ففضَّل عائشة عليهنَّ فأبَتْ، وقالت: كان رسول الله ﷺ يسوِّي بينهما في القسم، فأعطاهن اثنا عشر ألفاً، وفرض للمهاجرات الأُوَل ألفاً ألفاً))، وأخرج الترمذي (٣٨١٣) في المناقب ـ باب مناقب زيد بن حارثة عن ابن جريج عن زيد بن أسلم عن أبيه عن عمر في فرض عمر لأسامة فوق ابنه عبد الله .... قال الترمذي: حسن غريب. وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٧/٧ عن ابن جريج عن أبي الحُويرث أن عمر نحو حديث أبي معشر...، وعن ابن جريج عن أبيه عن عمر به . وأخرجه ابن سعد ٢٩٦/٣ =

= وعنه الطبري في "تاريخه" ٥/٢٠٣،٢٠٥ عن الواقدي حدثني أسامة بن زيد بن أسلم عن يحيى بن عبد الله بن مالك عن أبيه عن جده (ح)، وأخبرنا سليمان بن داود بن الحصين عن أبيه عن عكرمة عن ابن عباس (ح)، وأخبرنا عبد الله بن جعفر عن عثمان بن محمد الأخنسي (ح)، وأخبرنا موسى بن إبراهيم عن أبيه (ح)، وحدثني محمد بن عبد الله عن الزهري عن سعيد بن المسيب (ح)، وعن عائذ بن يحيى عن أبي الحويرث عن جبير بن الحويرث ـ دخل حديث بعضهم في حديث بعض ـ قالوا: لما أجمع عمر بن الخطاب على تدوين الدِّيوان في المحرم سنة عشرين بدأ ببني هاشم في الدعوة ثم الأقرب فالأقرب برسول الله ﷺ فكان القوم إذا استووا في القرابة قدَّم أهل السابقة حتى انتهى إلى الأنصار، فقال عمر: ((ابدؤوا برهط سعد بن معاذ ثم الأقرب فالأقرب منه))، وفرض عمر لأهل الديوان ففضَّل أهل السوابق والمَشَاهد في الفرائض، وكان أبو بكر الصديق قد سوى بين الناس في القسم .... فذكر نحو حديث أبي معشر وأطول، والواقدي تقدم الكلام فيه . وأخرج ابن سعد ٣/٣٠٤ عن ابن المبارك عن يونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر فرض لأهل بدر من المهاجرين من قريش والعرب والموالي خمسة آلاف والأنصار ومواليهم أربعة آلاف أربعة آلاف. وأخرج أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٣ـ حدثني محمد بن إسحاق عن أبي جعفر أن عمر .... نحوه، وأخرج عن المجالد عن الشعبي عمن شهد عمر بن الخطاب فذكر نحو حديث الواقدي.

وأخرج يعقوب بن سفيان ١/٤٦٥ عن ابن المبارك عن عبيد الله بن مَوَهب سمعت أبا هريرة قال: قدمت على عمر من عند أبي موسى الأشعري بثمانمئة ألف ....(ح)، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٥ـ، وابن سعد ٣/٣٠٠، وابن أبي شيبة ٧/٦١٣، وعنه البيهقي ٦/٣٤٩ عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ((أنه قدم على عمر من البحرين، قال أبو هريرة: فلقيته في صلاة العشاء الآخرة فسلمت عليه فسألني عن الناس، ثم قال لي: ماذا جِئْتَ به؟ قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم، قال :ماذا تقول ؟! .... قال: إنك ناعس فارجع إلى أهلك فنم فإذا أصبحت فأتني، قال: فغدوت إليه، قلت: جئت بخمسمائة ألف درهم ...)) ثم ذكر نحوما سبق في تقسيم المال وتفضيل أهل السابقة، وأخرجه أبو يوسف في "الخراج" صـ٤٦ـ وحدثني عبد الله بن الوليد المدني عن موسى بن يزيد قال: حمل أبو موسى الأشعري إلى عمر بن الخطاب .... فذكر مختصر حديث أبي هريرة.

وأخرج ابن سعد ٣/٣٠١ عن سفيان عن جعفر بن محمد عن أبيه قال: ((استشارهم عمر في العطاء بمن يبدأ فقالوا: ابدأ بنفسك، قال: فبدأ بالأقارب من رسول الله ﷺ قبل موته)).

وأخرج يعقوب بن سفيان الفسوي ١/٤٦٣ حدثنا أبوصالح حدثني موسى بن علي عن أبيه أن عمر ..... وفيه: ((إن الله جعلني خازناً وقاسماً، وإني باديٌ بأزواج رسول الله ﷺ فمعطيهم والمهاجرين الأولين أنا وأصحابي ..... فمن أسرع إلى الهجرة أسرع به العطاء، ومن أبطأ عن الهجرة أبطأ فيه العطاء)). وأخرج يعقوب أيضاً ١/٤٦٣،٤٨١، وعنه البيهقي ٦/٣٤٩ عن الحارث بن يزيد الحضرمي عن علي بن رباح عن ناشرة بن سُمي اليَزَني سمعت عمر .... فذكر نحوه وتفصيلاً في القسمة كالأحاديث السابقة.

وأخرج البخاري (٤٠٢٢) في المغازي، وابن أبي شيبة ٧/٦١٤، والبيهقي ٦/٣٤٩ عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال: ((فرض عمر لأهل بدر غربيهم ومولاهم في خمسة آلاف خمسة آلاف، وقال: لأفضلنَّهم على من سواهم)).

.....

فلهُ أنْ يُعطِيَ الأحوجَ أكثرَ من غيرِ الأحوجِ، وكذا الأفقهُ والأفضلُ أكثرَ من غيرِهما[١]، وظاهرُهُ: أنَّه لا تُراعى الحاجةُ في الأفقهِ والأفضلِ، وإلاَّ فلا فائدةَ من ذكرِهما، ويُؤيِّدُهُ أنَّ "عمرَ" رضيَ اللهُ تعالى عنه كانَ يُعطِي مَن لهُ زيادةُ فضيلةٍ مِن علمٍ أو نسبٍ أو نحوِ ذلكَ أكثرَ مِن غيرِهِ، وفي "البحر"[٢] أيضاً عن "المحيط": ((والرأيُ إلى الإمامِ مِن تفضيلٍ وتسويةٍ مِن غيرِ أنْ يميلَ في ذلكِ إلى هوًى))، وفيه[٣] عن "القنية"[٤]: ((وللإمامِ الخِيارُ في المنعِ والإعطاءِ في الحُكمِ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه عن "القنية": وللإمامِ الخيارُ في المنعِ والإعطاءِ إلخ) عبارتُها: ((له حَظٌّ في بيتِ المالِ وظَفِرَ بما وُجِّهَ له فله أخذُهُ ديانةً، وللإمامِ الخيارُ إلخ))، فالظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالمنعِ المنعُ من عينِ هذا المالِ المُوجَّهِ له، لا مطلقاً، تأمَّل.

= وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٦/٧ عن إسماعيل بن سُمَيع عن عَمَّار الدُّهني عن سالم بن أبي الجعد ((أن عمر جعل عطاء سلمان ستة آلاف)) ـ مختصراً ـ. وأخرج البخاري (٣٩١٢) في مناقب الأنصار، والبيهقي ٣٤٩/٦، وأبو نُعيم في "المستخرج" كما في "فتح الباري" عن ابن جريج عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه [في تفضيل أسامة على ابن عمر وصغار المهاجرين].

وأخرج أبو يعلى (١٦٢)، وعنه ابن حبان (٧٠٤٣) عن عبد العزيز الدَّرَاوردي عن عبيد الله به؛ وأخرجه ابن سعد ٧٠/٤ عن عبد الله العُمَري عن نافع به.

وأخرج ابن أبي شيبة ٦١٨/٧، والبيهقي ٣٥٠/٦-٣٥١ عن حماد بن سلمة عن علي بن زيد عن أنس بن مالك وسعيد بن المسيب أن عمر فذكر نحوه.

وأخرج عمر بن شبَّة ٧٨١/٢ عن محمد بن سيرين عن أفلح مولى أبي أيوب قال: كان عمر يأمر بحلل تنسج لأهل بدر يتشوف ـ يتحود ويتأنق ـ فيها، فبعثني بها إلى معاذ بن عَفْراء فقال لي: يا أفلح بع هذه الحُلَّة، فبعتها له بألف وخمسمائة، ثم قال: اذهب فابتع لي رقاباً، فاشتريت له خمس رقاب .... ثم أعتقهم ..... في قصة.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥٨٠/٧ عن سفيان عن الأسود بن قيس عن عبد الله بن الحارث الخُزَاعي سمعت عمر يقول في خطبته: ((إني رأيت البارحة ديكاً نقرني ورأيته يجليه الناس عني، وإني أقسم بالله لئن بقيت لأجعلن سفِلة المهاجرين في العطاء على ألفين ألفين فلم يمكث إلا ثلاثا حتى قتله غلام المغيرة أبو لؤلؤة)).

(١) من ((والفضل)) إلى ((أكثر من غيرهما)) ساقط من "آ".

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٧/٥.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ١٢٨/٥.

(٤) "القنية": كتاب الزكاة ـ باب في بيت المال ق٣٠/ب.

((المرادُ بـ:"الحافظِ" في حديثِ:((لِحافِظِ القُرآنِ مائتا دِينارٍ))[١]. هو المُفتِي اليومَ، ولا شيءَ لذِميٍّ في بيتِ المالِ، إلاَّ أنْ يَهلِكَ لضَعْفِهِ فيُعطِيهِ ما يَسُدُّ جَوْعَتَه (ومَن ماتَ) ممَّن ذُكِرَ (في نصفِ الحولِ حُرِمَ من العَطاءِ).....

قلتُ: ومثلُهُ في "كتاب الخراجِ"[٢] لـ "أبي يوسفَ" الَّذي خاطبَ بهِ "هارونَ الرَّشيدَ" حيثُ قالَ: ((فأمَّا الزِّيادةُ على أرزاقِ القُضاةِ والعُمَّالِ والوُلاةِ والنُّقصانُ ممَّا يجري عليهم فذلكَ إليكَ، مَنْ رأيتَ أنْ تزيدَهُ مِن الوُلاةِ والقُضاةِ في رزْقِهم فَزِدْهم، ومَن رأيتَ أنْ تَحُطَّ رزْقَهُ حَطَطْتَ)).

[٢٠٢٤٦] (قولُهُ: هو المُفتِي اليومَ) لأنَّهم كانوا يحفظونَ القرآنَ ويُعَلِّمونَ أحكامَهُ، "ط"[٣].

[٢٠٢٤٧] (قولُهُ: ممَّن ذُكِرَ) أي: ممَّن يَقُومُ بمصالحِ المسلمينَ كالقُضَاةِ والغُزَاةِ ونحوِهم، "زيلعي"[٤].

[٢٠٢٤٨] (قولُهُ: في نصفِ الحولِ) المرادُ بهِ ما قبلَ آخرِهِ، بقرينةِ قولِهِ: ((ولو في آخرِهِ))، "ط"[٥].

[٢٠٢٤٩] (قولُهُ: حُرِمَ من العطاءِ) هو ما يَثبُتُ في الدِّيوانِ باسمِ كلٍّ ممَّن ذكرْنا من المُقاتِلةِ

---

(١) أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٢٤٣/٢ من طريق عصام بن يوسف البلخي حدثنا إسماعيل بن زياد عن فرقد السبخي عن الحسن (ح)، وعن مقاتل بن سليمان عن عطاء عن ابن عباس مرفوعاً: ((لحامل القرآن في بيت مال المسلمين مائتا دينار، يأخذها في كل سنة في الدنيا وإلا أخذها في الآخرة ....)) الحديث. وعصام قال العُقَيلي: روى أحاديث لا يتابع عليها، وفرقد: ضعيف ومقاتل: كذاب.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٦١٩/٧ في الجهاد ـ من فرض لمن قرأ القرآن، حدثنا وكيع ثنا سفيان عن الشيباني عن يُسَير بن عمرو ((أن سعد بن مالك فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، فبلغ ذلك عمر ﷺ فكتب إليه أن لا يعطي على القرآن أجرة، ثم إن عمر أعطى على ذلك))، فأخرج ابن سعد في "الطبقات" ١٢٣/٧ أخبرنا يزيد بن هارون أخبرنا زياد بن أبي زياد الجصَّاص حدثنا أبو كِنانة القرشي في حديث رواه في قدوم أبي موسى الأشعري ﷺ البصرة بعد المغيرة، قال: ((فلم يأت علينا شهران حتى ختم سبعة منا القرآن، أحدهم غُنيم بن قيس فأوفدهم الأشعري إلى عمر بن الخطاب، فلما قدموا فرض لهم ألفين ألفين)).

وأخرج البيهقي في "الشعب" (٢٧٠٥) عن سفيان بن عيينة عن عمار الدُّهني عن سالم بن أبي الجعد ((أن علياً ﷺ فرض لمن قرأ القرآن ألفين ألفين، قال سالم: وكان أبي ممن قرأ القرآن فأعطاه فلم يأخذ)).

(٢) "الخراج": فصل من أيِّ وجه تجري على القضاة والعمال الأرزاق صـ١٨٦ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٢٨٣/٣.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٤٧٧/٢.

لأنَّه صِلةٌ فلا تُملَكُ إلاَّ بالقبضِ، وأهلُ العطاءِ في زمانِنا القاضي والمُفتِي والمُدرِّسُ، "صدر شريعة"[١] .(ولو) مات (في آخرِهِ) أو بعد تَمامِه كما صحَّحَهُ "أخي زاده" (يُستحَبُّ الصَّرْفُ إلى قَريبِه)؛ لأنَّه أَوْفَى تَعبَه، فيُندَبُ الوفاءُ له، ومن تَعجَّلَه ثمَّ مات أو عُزِلَ قبلَ الحولِ،.....

وغيرِهم، وهو كالجامكيَّةِ[٢] في عرفِنا، إلاَّ أنَّها شهريَّةٌ والعطاءُ سنويٌّ، "فتح"[٣].

[٢٠٢٥٠] (قولُهُ: لأنَّهُ صِلَةٌ) ولذا سُمِّيَ عطاءً فلا يُملَكُ قبلَ القبضِ فلا يُورَثُ ويَسقُطُ بالموتِ، "فتح"[٣].

[٢٠٢٥١] (قولُهُ: في زمانِنا) قالَ في "العنايةِ"[٤]: ((وفي الابتداءِ كانَ يُعطَى كلُّ مَن كانَ لهُ ضربُ مَزِّيةٍ في الإسلامِ كأزواجِ النَّبيِّ ﷺ وأولادِ المهاجرينَ والأنصارِ)).

[٢٠٢٥٢] (قولُهُ: القاضي والمُفتِي والمُدَرِّسُ) عبارةُ "البحر"[٥]: ((مِثْلُ القاضي والمُفْتِي والمُدرِّسِ، وهي أولى؛ لشمولِها نحوَ المُقَاتِلةِ)). اهـ"ح"[٦].

قلتُ: وهي عبارةُ "الهداية"[٧] أيضاً.

[٢٠٢٥٣] (قولُهُ: أو بعدَ تمامِهِ) هذا مفهومٌ بالأَولى؛ لأنَّه إذا استُحبَّ الصَّرْفُ إلى القريبِ قبلَ التَّمامِ فبعدَهُ أَولى.

[٢٠٢٥٤] (قولُهُ: فيُندَبُ الوفاءُ لهُ) قالَ في "الفتح"[٨]: ((والوَجْهُ يقتضي الوجوبَ؛ لأنَّ حقَّهُ

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل: الجزية ١/٣٢٤ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الجامكية: هي الرواتب الشهرية التي تدفع للموظفين في الدولة، "التعريف بمصطلحات صبح الأعشى" صـ٨٢ـ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.

(٤) العناية: كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب ٥/٣٠٧ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٥/١٢٨.

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب العشر والخراج ـ فصل في الجزية ق٢٦٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٢/١٦٤.

(٨) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصل ونصارى بني تغلب يؤخذ من أموالهم إلخ ٥/٣٠٧.

قيل: يَجِبُ ردُّ ما بَقِيَ، وقيل: لا كـ: النَّفقةِ المُعجَّلةِ، "زيلعيّ". (والمؤذِّنُ والإمامُ إذا كان لهما وَقْفٌ ولم يَستوفِيَا حتّى ماتا فإنَّه يَسقُطُ)؛ لأنَّه كالصِّلةِ (وكذلك القاضي، وقيل: لا) يَسقُطُ؛ لأنَّه كالأُجْرةِ،.....

تأكَّدَ بإتمامِ عملِهِ في السَّنةِ كما قلنا: إنَّه يُورِثُ سَهْمُ الغازي بعدَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ لتأكُّدِ الحقِّ حينئذٍ وإنْ لم يثبتْ لهُ مِلْكٌ، وقولُ "فخر الإسلام" في "شرح الجامع الصَّغير ـ"[1]: وإنَّما خَصَّ نصفَ السَّنةِ؛ لأنَّ عندَ آخرِها يُستَحَبُّ أنْ يَصْرِفَ ذلكَ إلى ورثتِهِ، فأمَّا قبلَ ذلكَ فلا، إلاَّ على قدرِ عنائِهِ يقتضي أنْ يُعطَى حِصَّتَهُ من العامِ)) اهـ.

[٢٠٢٥٥] (قولُهُ: قيلَ: يَجِبُ إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ"[2]: ((قيلَ: يَجِبُ ردُّ ما بَقِيَ مِن السَّنةِ، وقيلَ: على قياسِ قولِ "محمَّدٍ" في نفقةِ الزَّوجةِ يَرجِعُ، وعندَهما: لا يَرْجِعُ، هو يعتبرُهُ بالإنفاقِ على امرأةٍ ليتزوَّجَها، وهما يعتبرانِهِ بالهبةِ)) اهـ. ونَقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[3] تصحيحَ وجوبِ الرَّدِّ عن "الهداية" و"الكافي"، ولكنِّي لم أرَهُ فيهما في هذا الموضعِ[4]، فليراجع.

مطلبٌ فيما إذا ماتَ المؤذِّنُ أو الإمامُ قبلَ أخذِ وظيفتِهما

[٢٠٢٥٦] (قولُهُ: فإنَّه يَسقُطُ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّ ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ مِن الوَقْفِ بمنزلةِ ما يأخذُهُ القاضي ونحوُهُ من بيتِ المالِ نَظَراً إلى أنَّه في معنى الصِّلةِ لا تُمْلَكُ إلاَّ بالقبضِ كما مرَّ[5].

[٢٠٢٥٧] (قولُهُ: وقيلَ: لا يَسْقُطُ إلخ) أي: ما يأخذُهُ الإمامُ والمؤذِّنُ، قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[6]:

---

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب السِّير ـ باب الإسهام في الخيل ٢/ق ٤٣/أ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج والجزية ـ فصل في الجزية ٣/٢٨٣.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠-٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ونحن أيضاً بحثنا عن النقل المذكور في "الهداية" و"الكافي" في هذا الموضع فلم نره فيها، إلا أنَّنا وجدناه في "الهداية": كتاب الكراهية ـ فصل في البيع ـ مسائل متفرقة ٤/٩٨.

(٥) صـ٧٩٩ـ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠١ (هامش "الدرر والغرر").

.....

((جَزَمَ في "البُغْيَةِ"[١] تلخيصِ "القنية" بأنَّه يُورَثُ، بخلافِ رزقِ القاضي كما في "الأشباهِ والنَّظائر"[٢])) اهـ.

٢٨٢/٣ **قلتُ**: ووَجْهُهُ ما أشارَ إليهِ "الشَّارحُ" تَبَعاً لـ"الـدُّرر"[٣] بقولِهِ: ((لأنَّـه كـالأجرةِ)) أي: فيـهِ معنى الأجرةِ ومعنى الصِّلةِ، فليسَ أجرةً مِن كلِّ وجهٍ، لكنْ وَجْهُ الأُجْرةِ فيـهِ أرجـحُ؛ لجـوازِ أخـذِ الأجرةِ على الأذانِ والإمامةِ والتَّعليمِ كما أفتى بهِ المتأخِّرونَ، بخلافِ القضـاءِ وغيرِهِ مـن الطَّاعـاتِ فإنَّه لا يجوزُ أصلاً، ولعلَّ وجهَ القولِ الأوَّلِ ترجيحُ معنى الصِّلةِ في الكلِّ بناءً على أصلِ المذهبِ من عدمِ جوازِ [٣/ق٥٧/ب] الأُجْرةِ على شيءٍ من الطَّاعاتِ، لكنَّ الفتـوى علـى قـولِ المتـأخِّرينَ، فلـذا جَزَمَ في "البغية" بالقولِ الثَّاني وفرَّقَ بينَ الإمامِ والقاضي كمـا قدَّمنـاهُ[٤] قبيـلَ ((فصـلٌ في كيفيَّـةِ القِسْمةِ))، وقدَّمنا هناكَ عن "الطَّرَسُوسيِّ" وغيرِهِ أنَّ المُدرِّسَ ونحوَهُ إذا ماتَ في أثنـاءِ السَّنةِ يُعطَـى بقَدَرِ ما باشرَ فقط، بخلافِ الوَقْفِ على الأولادِ والذُّرِّيةِ، فإنَّ المُعتَبَرَ فيهم ظُهُورُ الغَلَّةِ، فمَـن ماتَ بعدَ ظهورِها استحقَّ لا قبلَهُ، وقدَّمنا هناكَ أيضاً عن المفتي "أبي السُّعودِ" مثـلَ ذلـكَ، وأنَّ المـدرِّسَ الثَّانيَ يستحقُّ الوظيفةَ مِن وقـتِ توجيهِ السُّلطانِ.

(قولُهُ بأنَّه يُورَثُ، بخلافِ رزقِ القاضي إلخ) ومَالَ "الواني" إلى أنَّ ما يأخذُهُ المؤذِّنُ والإمامُ إلحاقُهُ بالأُجْرةِ أولى، قالَ: ((وإذا كانَ أجرةً فالواجبُ أنْ يُستردَّ ويوزَّعَ علـى الأشـهرِ والأيـامِ، وهـو أَوْفَـقُ في رِعايةِ الجانبينِ، وأوفقُ بنيَّةِ الواقفينَ خصوصاً في زمانِنا، فإنَّ قصدَهم أنْ لا تُعْطَى غَلَّةُ الوَقْفِ إلاَّ لِمَن أدَّى ما عُيِّنَ له من العملِ)) اهـ، واستصوبَهُ "نوح". اهـ "سنديّ".

---

(١) تقدمت ترجمته ٢/٥٤٠.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠١.

(٤) المقولة [١٩٦٦٣] قوله: ((ردَّه في "النهر")).

وهذا ثابتٌ في نُسَخِ "الشَّرحِ"، ساقطٌ من نُسَخِ "المتنِ" هنا، وتمامُهُ في "الدرر"، وقد لَخَّصناهُ في الوَقْفِ[1].

[٢٠٢٥٨] (قولُهُ: وهذا) أي: قولُهُ: ((والمؤذِّنُ إلخ))، وقد نقلَهُ في "الدُّرر"[2] عن "فوائدِ صاحبِ المحيطِ".

[٢٠٢٥٩] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الدُّرر"[3]) قالَ فيها: ((وفي "فوائدِ صدرِ الإسلامِ طاهرِ بنِ محمودٍ"[4]: قريةٌ فيها أراضي الوَقْفِ على إمامِ المسجدِ يُصْرَفُ إليهِ غلَّتُها وقتَ الإدراكِ، فأَخَذَ الإمامُ الغلَّةَ وقتَ الإدراكِ وذَهَبَ عن تلكَ القريةِ لا يُستَرَدُّ منهُ حِصَّةُ ما بَقِيَ من السَّنةِ، وهو نظيرُ موتِ القاضي وأخذِ الرِّزقِ، ويَحِلُّ للإمامِ أكلُ ما بَقِيَ من السَّنةِ إنْ كانَ فقيراً، وكذلكَ الحكمُ في طَلَبةِ العلمِ في المدارسِ))، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنِّه
الجزء الثاني عشر ويليه الجزء الثالث عشر
وأوله كتاب المرتد

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢١٧٦٠] قوله: ((لا تسترد العجلة)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠، وفيها: ((عليها)) بدل ((غَلَّتُها))، وهو تصحيف.

(٤) تقدمت ترجمته ٩/٤٨٨، وفي النسخ جميعها ((ظاهر))، وهو تصحيف.

﴿بابُ المرتدِّ﴾

(هو) لغةً: الرَّاجعُ مُطلقاً، وشرعاً: (الرَّاجعُ عن دينِ الإسلامِ. ورُكنُها: إجراءُ كلمةِ الكُفرِ على اللِّسانِ بعد الإيمانِ) وهو: تصديقُ مُحمَّد ﷺ في جميعِ ما جاء به عن اللهِ تعالى ممَّا عُلِمَ مَجيئُهُ ضرورةً، وهل هو فقط.....

﴿بابُ المرتدِّ﴾

شروعٌ في بيانِ أحكامِ الكفرِ الطَّارئِ بعدَ بيانِ الأصليِّ، أي: الَّذي لم يسبقْهُ إيمانٌ.

[٢٠٢٦٠] (قولُهُ: وركنُها: إجراءُ كلمةِ الكُفْرِ على اللِّسانِ) هذا بالنِّسبةِ إلى الظَّاهرِ الَّذي يَحْكُمُ بِهِ الحاكمُ، وإلاَّ فقد تكونُ بدونِهِ، كما لو عَرَضَ له اعتقادٌ باطلٌ أو نَوَى أنْ يَكْفُرَ بعدَ حينٍ، أفادَهُ "ط"[١].

[٢٠٢٦١] (قولُهُ: بعدَ الإيمانِ) خَرَجَ به الكافرُ إذا تلفَّظَ بمُكَفِّرٍ فلا يُعطَى حكمَ المرتدِّ، "ط"[١]، نعم قد يُقتَلُ الكافرُ ولو امرأةً إذا أعلنَ بشتمِهِ صلى الله عليه وسلم كما مرَّ[٢] في الفصلِ السَّابقِ.

[٢٠٢٦٢] (قولُهُ: وهو تصديقُ إلخ) معنى التَّصديقِ: قَبولُ القلبِ وإذعانُه لِما عُلِمَ بالضَّرورةِ أنَّه مِن دينِ محمَّدٍ ﷺ، بحيثُ تَعْلَمُهُ العامَّةُ من غيرِ افتقارٍ إلى نَظَرٍ واستدلالٍ كالوحدانيَّةِ والنُّبوَّةِ والبَعْثِ والجزاءِ ووجوبِ الصَّلاةِ والزَّكاةِ وحرمةِ الخمرِ ونحوِها. اهـ "ح"[٣] عن "شرحِ المسايرةِ"[٤].

[٢٠٢٦٣] (قولُهُ: وهل هو فقط) أي: وهل الإيمانُ التَّصديقُ فقط؟ وهو المختارُ عندَ جمهورِ "الأشاعرةِ"، وبه قالَ "الماتريديُّ"، "ح"[٥] عن "شرحِ المسايرةِ"[٦].

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٧٧/٢.

(٢) ٧٨٣/١٢ "در".

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

(٤) "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٠ـ.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

(٦) "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٠ـ.

أو هو مع الإقـرارِ؟ قـولان، وأكـثرُ الحنفيَّـةِ علـى الثَّـاني، والمُحقِّقـون علـى الأوَّلِ، والإقرارُ شرطٌ لإجراءِ الأحكامِ الدُّنيويَّةِ.....

[٢٠٢٦٤] (قولُهُ: أو هو معَ الإقرارِ؟) قالَ في "المسايرةِ"[١]: ((وهـو منقـولٌ عـن "أبي حنيفـةَ" ومشهورٌ عن أصحابِهِ وبعضِ المحقِّقينَ من "الأشاعرةِ"، وقالَ الخوارجُ: هو التَّصديـقُ مـع الطَّاعـةِ، ولذا كَفَّروا بالذَّنبِ لانتفاءِ جزءِ الماهيَّةِ، وقـالَ الكرَّاميَّـةُ: هـو التَّصديقُ باللِّسـانِ فقـط، فـإنْ طـابقَ تصديقَ القلبِ فهو مؤمنٌ ناجٍ، وإلاَّ فهو مؤمنٌ مخلَّدٌ في النَّارِ)) اهـ "ح"[٢].

قلـتُ: وقـد حَقَّـقَ في "المسـايرة"[٣] أنَّـه لا بـدَّ في حقيقـةِ الإيمـانِ مـن عـدمِ مـا يـدلُّ علـى الاستخفافِ من قولٍ أو فعلٍ، ويأتي[٤] بيانُهُ.

[٢٠٢٦٥] (قولُهُ: والإقرارُ شرطٌ) هو من تتمَّةِ القَـولِ الأوَّلِ، "ح"[٥]، أمَّـا علـى القـولِ الثَّـاني فهو شَطْرٌ؛ لأنَّه جزءٌ من ماهيَّةِ الإيمانِ فـلا يكـونُ بدونِـهِ مؤمنـاً لا عنـدَ اللـهِ تعـالى ولا في أحكـامِ الدُّنيا، لكنْ بشرطِ أنْ يُدركَ زمناً يتمكَّنُ فيهِ من الإقرارِ، وإلاَّ فيكفيـهِ التَّصديـقُ اتِّفاقـاً كمـا ذكـرَهُ "التَّفتازانيُّ" في "شرحِ العقائدِ"[٦].

[٢٠٢٦٦] (قولُهُ: لإجراءِ الأحكامِ الدُّنيويَّـةِ) أي: مـن الصَّـلاةِ عليـهِ وخلفَـهُ والدَّفـنِ في مقـابرِ المسلمينَ والمطالبةِ بالعُشُورِ والزَّكَواتِ ونحوِ ذلكَ، ولا يخفى أنَّ الإقرارَ لهذا الغرضِ لا بدَّ أنْ يكونَ على وجهِ الإعلانِ والإظهارِ على الإمامِ وغيرِهِ من أهلِ الإسلامِ، بخلافِ ما إذا كانَ لإتمـامِ الإيمـانِ فإنَّه يكفي بمجرَّدِ التَّكلُّمِ وإنْ لم يظهرْ على غيرِهِ، كذا في "شرحِ المقاصدِ"[٧].

---

(١) انظر "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٠-٣٣١ـ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

(٣) انظر "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٧ـ.

(٤) المقولة [٢٠٢٦٨] قوله: ((من هَزَلَ بلفظِ كفرٍ)).

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

(٦) "شرح العقائد النسفية": الإيمان صـ١٨٩-١٩٤ـ بتصرف.

(٧) "شرح المقاصد": الفصل الثالث في الأسماء والأحكام ـ المبحث الأول في الإيمان ٥/١٧٩.

بعد الاتِّفاق على أنَّه يُعتَقَدُ متى طُولِبَ به أَتَى به، فإن طُولِبَ به فلم يُقِرَّ فهو كُفْرُ عِنادٍ، قالَه[١] "المُصنِّفُ"[٢]، وفي "الفتح"[٣]:.....

[٢٠٢٦٧] (قولُهُ: بعدَ الاتِّفاق) أي: بعدَ اتِّفاقِ القائلينَ بعدمِ اعتبارِ الإقرارِ، قالَ في "شرحِ المسايرة"[٤]: ((واتَّفقَ القائلونَ بعدمِ اعتبارِ الإقرارِ على أنَّه يلزمُ المُصَدِّقَ أنْ[٥] يعتقدَ أنَّه متى طُولِبَ بهِ أَتَى به، فإنْ طُولِبَ به فلم يُقِرَّ به فهو ـ أي: كفُّهُ عن الإقرارِ ـ كفرُ عنادٍ، وهذا ما قالوا: إنَّ تركَ العنادِ شرطٌ، وفسَّروهُ [٣/ق٥٨/أ] به أي: فسَّروا تركَ العنادِ بأنْ يعتقدَ أنَّه متى طُولِبَ بالإقرارِ أَتَى بهِ)) اهـ. بَقِيَ ما لو لم يَعتقِدْ ذلكَ بأنْ كانَ خاليَ الذِّهنِ، أو اعتقدَ أنَّه متى طُولِبَ به لا يأتي به لكنَّه عندَما طُولِبَ به أَتَى بهِ، فهل يكفي نظراً لحصولِ المقصودِ أو لا يكفي نظراً لاشتراطِهم الاعتقادَ السَّابقَ؟ فليحرَّرْ. اهـ "ح"[٦].

أقولُ: الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالاشتراطِ المذكورِ نفيُ اعتقادِ عدمِهِ، أي: لا يعتقدُ أنَّه متى طُولِبَ به لا يُقِرُّ، وفي "شرحِ المقاصد"[٧] و"شرحِ التَّحرير"[٨] ما يفيدُهُ، ونصُّهُ: ((ثمَّ الخلافُ فيما إذا كانَ قادراً وتركَ التَّكلُّمَ لا على وجهِ الإباءِ؛ إذ العاجزُ كالأخرسِ مؤمنٌ اتِّفاقاً، والمُصِرُّ على عدمِ الإقرارِ معَ المطالبةِ به كافرٌ وفاقاً؛ لكونِ ذلكَ من أماراتِ عدمِ التَّصديقِ، ولهذا أطبقوا على كفرِ أبي طالبٍ)) اهـ. ٢٨٣/٣
فظَهَرَ أنَّ خاليَ الذِّهنِ لو أَتَى به عندَ المطالبةِ مؤمنٌ لعدمِ الإصرارِ على عدمِ الإقرارِ، ومَن اعتقدَ عدمَ الإتيانِ به عندَها ليسَ مؤمناً، فلو أَتَى به عندَها كانَ ذلكَ إيماناً مستأنَفاً، هذا ما ظهرَ لي.

---

(١) في "د" و "و": ((قال)).

(٢) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المرتدين ١/ق ٢٥٤/أ.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٢.

(٤) "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٧ـ.

(٥) في "الأصل" و"ب" و"م" و"ك": ((أنه))، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لما في "المسامرة شرح المسايرة".

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ بتصرف.

(٧) "شرح المقاصد": الفصل الثالث في الأسماء والأحكام ـ المبحث الثاني في الإيمان ٥/١٧٩.

(٨) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية في أحوال الموضوع ـ الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثاني: الحاكم لا خلاف أنه الله رب العالمين ـ مبحث انقسام الحكم الشرعي إلى أصلٍ وخلف ٢/١١١، ولم نرَ فيه التصريح بكفر أبي طالب.

((مَنْ هَزَلَ بلفظِ كُفرٍ ارتدَّ وإن لم يَعتقدهُ؛ للاستِخفافِ،.....

[٢٠٢٦٨] (قولُهُ: مَنْ هَزَلَ بلفظِ كُفْرٍ) أي: تكلَّمَ به باختيارِهِ غيرَ قاصدٍ معناهُ، وهذا لا يُنافِي ما مرَّ[١] من أنَّ الإيمانَ هو التَّصديقُ فقط أو معَ الإقرارِ؛ لأنَّ التَّصديقَ وإنْ كانَ موجوداً حقيقةً لكنَّهُ زائلٌ حُكْماً؛ لأنَّ الشَّارعَ جَعَلَ بعضَ المعاصي أمارةً على عدمِ وجودِهِ كالهزلِ المذكورِ، وكما لو سَجَدَ لصنمٍ أو وَضَعَ مُصْحفاً في قاذورةٍ فإنَّه يَكْفُرُ وإنْ كانَ مُصَدِّقاً؛ لأنَّ ذلكَ في حكمِ التَّكذيبِ كما أفادَهُ في "شرح العقائد"[٢]، وأشارَ إلى ذلكَ بقولِهِ: ((للاستخفافِ))، فإنَّ فعلَ ذلكَ استخفافٌ واستهانةٌ بالدِّينِ، فهو أمارةُ عدمِ التَّصديقِ، ولذا قالَ في "المسايرة"[٣]: ((وبالجملةِ فقد ضُمَّ إلى التَّصديقِ بالقلبِ أو بالقلبِ واللِّسانِ في تحقيقِ الإيمانِ أمورٌ، الإخلالُ بها إخلالٌ بالإيمانِ اتِّفاقاً كتركِ السُّجودِ لصنمٍ وقتلِ نبيٍّ والاستخفافِ به وبالمُصْحفِ والكعبةِ[٤]، وكذا مخالفةُ أو إنكارُ ما أُجمِعَ عليهِ بعدَ العلمِ به؛ لأنَّ ذلكَ دليلٌ على أنَّ التَّصديقَ مفقودٌ))، ثمَّ حَقَّقَ[٥] أنَّ عدمَ الإخلالِ بهذهِ الأمورِ أحدُ أجزاءِ مفهومِ الإيمانِ، فهو حينئذٍ التَّصديقُ والإقرارُ وعدمُ الإخلالِ بما ذُكِرَ بدليلِ أنَّ بعضَ هذهِ الأمورِ تكونُ معَ تحقُّقِ التَّصديقِ والإقرارِ، ثمَّ قالَ[٦]: ((ولاعتبارِ التَّعظيمِ المُنافِي للاستخفافِ كَفَّرَ الحنفيَّةُ بألفاظٍ كثيرةٍ وأفعالٍ تَصْدُرُ من المتهتِّكينَ لدلالتِها على الاستخفافِ بالدِّينِ كالصَّلاةِ بلا وضوءٍ عَمْداً، بل بالمواظبةِ على تركِ سنَّةٍ استخفافاً بها بسببِ أنَّه فَعَلَها النَّبيُّ ﷺ زيادةً أو استقباحِها كمَن استقبحَ مِن آخرَ جَعْلَ بعضِ العمامةِ تحتَ حلقِهِ أو إحفاءَ شاربِهِ)) اهـ.

قلتُ: ويظهرُ من هذا: أنَّ ما كانَ دليلَ الاستخفافِ يُكفَرُ به وإنْ لم يَقْصِدِ الاستخفافَ؛

---

(١) صـ٥ـ "در".

(٢) "شرح العقائد النسفية": الكبيرة والروايات في عددها صـ١٧٣ـ١٧٤ـ.

(٣) انظر "المسامرة شرح المسايرة": مفهوم الإيمان صـ٣٣٧ـ بتصرف.

(٤) أي: وتركِ قتل نبيٍّ وترك الاستخفاف به... إلخ.

(٥) "المسامرة شرح المسايرة": اتفق الأشاعرة والماتريدية على تلازم الإيمان والإسلام صـ٣٤٢ـ.

(٦) "المسامرة شرح المسايرة": الاستسلام والانقياد أهو داخل في معنى التصديق؟ صـ٣٥٥ـ.

فهو ككُفْرِ العِنادِ)). والكُفْرُ لغةً: السَّتْرُ، وشرعاً: تَكذيبُهُ ﷺ في شيءٍ ممَّا جاء به من الدِّين ضَرورةً، وألفاظُهُ تُعرَفُ في الفتاوى،.....

لأنَّه لو توقَّفَ على قصدِهِ لَما احتاجَ إلى زيادةِ عدمِ الإخلالِ بما مرَّ[1]؛ لأنَّ قصدَ الاستخفافِ مُنافٍ للتَّصديقِ.

[٢٠٢٦٩] (قولُهُ: فهو ككُفْرِ العِنادِ) أي: ككفرِ مَن صدَّقَ بقلبِهِ وامتنعَ عن الإقرارِ بالشَّهادتَينِ عِناداً ومخالفةً، فإنَّه أمارةُ عدمِ التَّصديقِ وإنْ قلنا: إنَّ الإقرارَ ليسَ ركناً.

[٢٠٢٧٠] (قولُهُ: والكُفْرُ لغةً: السَّتْرُ) ومنه سُمِّيَ الفلاَّحُ كافراً؛ لأنَّه يَسْتُرُ البَذْرَ في الأرضِ، ومنه كفرُ النِّعمةِ، وهو موجودٌ في المعنى الشَّرعيِّ؛ لأنَّه سَتَرَ ما وَجَبَ إظهارُهُ.

[٢٠٢٧١] (قولُهُ: تكذيبُهُ ﷺ إلخ) المرادُ بالتَّكذيبِ: عدمُ التَّصديقِ الَّذي مرَّ[2] أي: عدمُ الإذعانِ والقَبولِ لِما عُلِمَ مجيئُهُ بهِ ﷺ ضرورةً، أي: علماً ضرورياً لا يتوقَّفُ على نَظَرٍ واستدلالٍ، وليسَ المرادُ التَّصريحَ بأنَّه كاذبٌ في كذا؛ لأنَّ مجرَّدَ نسبةِ الكذبِ إليهِ ﷺ كفرٌ، وظاهرُ كلامِهِ: تخصيصُ الكفرِ بجَحْدِ الضَّروريِّ فقط معَ أنَّ الشَّرطَ عندَنا ثبوتُهُ على وجهِ القطعِ وإنْ لم يكنْ ضرورياً، بل قد يكونُ بما يكونُ استخفافاً من قولٍ أو فعلٍ كما مرَّ[3]، ولذا ذَكَرَ في "المسايرة"[4]: ((أنَّ ما ينفي الاستسلامَ أو يُوجبُ التَّكذيبَ فهو كفرٌ، فما ينفي [٣/ق٥٨/ب] الاستسلامَ كلُّ ما قدَّمناهُ عن الحنفيَّةِ ـ أي: ممَّا يَدُلُّ على الاستخفافِ ـ وما ذُكِرَ قبلَهُ مِن قتلِ نبيٍّ؛ إذ الاستخفافُ فيهِ أظهرُ، وما يُوجبُ التَّكذيبَ جَحْدُ كلِّ ما ثَبَتَ عن النَّبيِّ ﷺ ادِّعاؤُهُ ضرورةً، وأمَّا ما لم يَبلُغْ حدَّ الضَّرورةِ ـ كاستحقاقِ بنتِ الابنِ السُّدسَ معَ البنتِ بإجماعِ المسلمينَ ـ فظاهرُ كلامِ الحنفيَّةِ الإكفارُ بجَحْدِهِ فإنَّهم لم يَشْرِطوا سوى القطعِ في الثُّبوتِ، ويجبُ حملُهُ على ما إذا عَلِمَ المُنكِرُ ثبوتَهُ قطعاً؛ لأنَّ مَناطَ التَّكفيرِ ـ وهو التَّكذيبُ أو الاستخفافُ ـ عندَ ذلكَ يكونُ، أمَّا إذا لم يَعْلَمْ فلا،

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) صـ٥ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٠٢٦٨] قوله: ((مَنْ هَزَلَ بلفظِ كفرٍ)).

(٤) انظر "المسامرة شرح المسايرة": الكلام في متعلق الإيمان صـ٣٥٧ـ٣٦٠ـ بتصرف.

.....

إلاَّ أنْ يَذكُرَ لهُ أهلُ العلمِ ذلكَ فيَلِجَّ)) اهـ.

مطلبٌ في حكمِ[1] منكرِ الإجماعِ

وهذا موافقٌ لِما قدَّمناهُ[2] عنه مِن أنَّه يُكفَرُ بإنكارِ ما أُجمِعَ عليهِ بعدَ العلمِ به، ومثلُهُ ما في "نورِ العين" عن "شرح العمدة": ((أطلقَ بعضُهم أنَّ مُخالِفَ الإجماعِ يُكفَرُ، والحقُّ: أنَّ المسائلَ الإجماعيَّةَ تارةً يَصحَبُها التَّواترُ عن صاحبِ الشَّرعِ كوجوبِ الخَمسِ، وقد لا يَصحَبُها، فالأوَّلُ يُكفَرُ جاحدُهُ لمخالفتِهِ التَّواترَ لا لمخالفتِهِ الإجماعَ)) اهـ. ثمَّ نَقَلَ في "نور العين" عن "رسالة الفاضلِ الشَّهيرِ حسام جلبي"[3] من عظماءِ علماءِ السُّلطانِ "سليمِ بنِ بايزيد خان"[4]، ما نصُّهُ: ((إذا لم تكنِ الآيةُ أو الخبرُ المتواترُ قطعيَّ الدِّلالةِ، أو لم يكنِ الخبرُ متواتراً، أو كانَ قطعيّاً لكنْ فيه شبهةٌ، أو لم يكنِ الإجماعُ إجماعَ الجميعِ، أو كانَ ولم يكنْ إجماعَ الصَّحابةِ، أو كانَ ولم يكنْ إجماعَ جميعِ الصَّحابةِ، أو كانَ إجماعَ جميعِ الصَّحابةِ[5] ولم يكنْ قطعيّاً بأنْ لم يثبتْ بطريقِ التَّواترِ أو كانَ قطعيّاً لكنْ كانَ إجماعاً سُكُوتيّاً ففي كلٍّ من هذهِ الصُّورِ لا يكونُ الجحودُ كفراً، يَظهَرُ ذلكَ لِمَن نَظَرَ في كتبِ الأصولِ، فاحفظْ هذا الأصلَ فإنَّه ينفعُكَ في استخراجِ فروعِهِ حتَّى تعرفَ منهُ صِحَّةَ ما قيلَ: إنَّه يلزمُ الكفرُ في موضعٍ كذا، ولا يلزمُ في موضعٍ آخرَ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[6]: ((والأصلُ: أنَّ مَن اعتقدَ الحرامَ حلالاً: فإنْ كانَ حراماً لغيرِهِ كمالِ الغيرِ لا يُكفَرُ، وإنْ كانَ لعينِهِ فإنْ كانَ دليلُهُ قطعيّاً كُفِرَ، وإلاَّ فلا، وقيلَ: التَّفصيلُ في العالِمِ، أمَّا الجاهلُ

---

(١) ((حكم)) زيادة من "الأصل".

(٢) المقولة [٢٠٢٦٨] قوله: ((مَن هَزَلَ بلفظِ كُفْرٍ))

(٣) حسام الدين حسن جلبي بن السيد الرومي القراصُوي (ت٩٥٧هـ) ("الشقائق النعمانية" صـ٢٨٤ـ، "الطبقات السنية" ٩٩/٣) ولم يُذكر في ترجمته أسماء مؤلفاته.

(٤) سليم بن بايزيد بن محمد سليم خان بن عثمان(ت٩٢٦هـ)، تاسع ملوك بني عثمان. ("النور السافر" صـ١١٩ـ وفيه وفاته ٩٢٤هـ، "شذرات الذهب" ١٩٨/١٠، "البدر الطالع" ٢٦٥/١).

(٥) قوله: ((أو كان إجماع جميع الصحابة)) ساقط من "ك".

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٢/٥.

بل أُفرِدَتْ بالتَّآليفِ مع أنَّه لا يُفتَى بالكُفرِ بشيءٍ منها إلاَّ فيما اتَّفقَ المشايخُ عليه كما سيجيءُ[١]، قال في "البحر": ((وقد ألزمتُ نفسي أن لا أُفتِيَ بشيءٍ منها)). (وشرائطُ صِحَّتِها: العَقْلُ)، والصَّحْوُ،.....

٢٨٤/٣ فلا يفرَّقُ بينَ الحرامِ[٢] لعينِهِ ولغيرِهِ، وإنَّما الفرقُ في حقِّهِ: أنَّ ما كانَ قطعيّاً كُفِرَ به، وإلاَّ فلا، فيُكفَرُ إذا قالَ: الخمرُ ليسَ بحرامٍ))، وتمامُهُ فيهِ.

[٢٠٢٧٢] (قولُهُ: بل أُفرِدَتْ بالتَّآليفِ) مِن أحسنِ ما أُلِّفَ فيها ما ذكرَهُ في آخرِ "نور العينِ" وهو تأليفٌ مستقلٌّ، ومن ذلكَ كتابُ "الإعلام في قواطع الإسلام" لـ"ابنِ حجرَ المكيِّ"[٣]، ذَكَرَ فيه المُكفِّراتِ عندَ الحنفيَّةِ والشَّافعيَّةِ وحَقَّقَ فيه المقامَ، وقد ذَكَرَ في "البحر"[٤] جملةً من المُكفِّراتِ.

مطلبٌ: ما يُشَكُّ في أنَّه رِدَّةٌ لا يُحكَمُ بها

[٢٠٢٧٣] (قولُهُ: قالَ في "البحر"[٥] إلخ) سببُ ذلكَ ما ذكرَهُ قبلَهُ بقولِهِ[٦]: ((وفي "جامع الفصولَين"[٧]: رَوَى "الطَّحاويُّ"[٨] عن أصحابِنا لا يُخرِجُ الرَّجلَ من الإيمانِ إلاَّ جحودُ ما أدخلَهُ فيهِ ثمَّ ما تُيُقِّنَ أنَّه ردَّةٌ يُحكَمُ بها، وما يُشَكُّ أنَّه ردَّةٌ لا يُحكَمُ بها؛ إذ الإسلامُ الثَّابتُ لا يزولُ بالشَّكِّ معَ أنَّ الإسلامَ يعلو[٩]، وينبغي للعالمِ إذا رُفِعَ إليه هذا أنْ لا يُبادِرَ بتكفيرِ أهلِ الإسلامِ معَ أنَّه يَقضِي بصحَّةِ إسلامِ المُكْرَهِ. أقولُ: قدَّمتُ هذا ليصيرَ ميزاناً فيما نقلتُهُ في هذا الفصلِ من المسائلِ، فإنَّه قد ذُكِرَ في بعضِها أنَّه كفرٌ معَ أنَّه لا يُكفَرُ على قياسِ هذهِ المقدِّمةِ، فليتأمَّل. اهـ ما في "جامع الفصولَين")).

---

(١) صـ٤٣ـ وما بعدها "در".

(٢) عبارة "البحر": ((فلا يفرَّق بين الحلال والحرام لعينه ولغيره)).

(٣) تقدمت ترجمته ١٤٩/١.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٢٩/٥ وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٥/٥.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٤/٥ بتصرف.

(٧) "جامع الفصولين":الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢٩٦/٢.

(٨) "العقيدة الطحاوية": صـ٣٠ـ، وينتهي الكلام فيها عند قوله: ((ما أدخله فيه)).

(٩) في "آ" زيادة: ((ولا يُعْلى عليه)).

(والطَّوْعُ)، فلا تَصِحُّ رِدَّةُ مجنونٍ،.....

وفي "الفتاوى الصُّغرى"[١]: الكفرُ شيءٌ عظيمٌ فلا أجعلُ المؤمنَ كافراً متى وَجَدْتُ روايةً أنَّه لا يُكفَرُ اهـ. وفي "الخلاصة"[٢] وغيرِها: إذا كانَ في المسألةِ وجوهٌ تُوجِبُ التَّكفيرَ ووجهٌ واحدٌ يمنعُهُ فعلى المُفتِي أنْ يَمِيلَ إلى الوجهِ الَّذي يمنعُ التَّكفيرَ تحسيناً للظَّنِّ بالمسلمِ، زادَ في "البزَّازيَّة"[٣]: إلاَّ إذا صَرَّحَ بإرادةِ مُوجِبِ الكفرِ فلا ينفعُهُ التَّأويلُ حينئذٍ، وفي "التَّتارخانيَّة"[٤]: لا يُكفَرُ بالمحتَمِلِ؛ لأنَّ الكفرَ نهايةٌ في العقوبةِ فيستدعي نهايةً في الجنايةِ، ومعَ الاحتمالِ لا نهايةَ اهـ. والَّذي تحرَّرَ أنَّه لا يُفتَى بكفرِ مسلمٍ أمكنَ حملُ كلامِهِ على مَحْمَلٍ حسنٍ، أو كانَ في كفرِهِ اختلافٌ ولو روايةً [٣/ق٥٩/أ] ضعيفةً، فعلى هذا فأكثرُ ألفاظِ التَّكفيرِ المذكورةِ لا يُفتَى بالتَّكفيرِ فيها، ولقد ألزمتُ نفسي أنْ لا أُفتِيَ بشيءٍ منها)). اهـ كلامُ "البحر"[٥] باختصارٍ.

[٢٠٢٧٤] (قولُهُ: والطَّوْعُ) أي: الاختيارُ احترازاً عن الإكراهِ، ودَخَلَ فيهِ الهازلُ كما مرَّ[٦]؛ لأنَّه يُعَدُّ مستخِفّاً لتعمُّدِهِ التَّلفُّظَ به وإنْ لم يَقْصِدْ معناهُ، وفي "البحر"[٧] عن "الجامع الأصغر"[٨]: ((إذا أطلقَ الرَّجلُ كلمةَ الكفرِ عَمْداً لكنَّهُ لم يعتقدْ الكفرَ، قالَ بعضُ أصحابنا: لا يُكفَرُ؛ لأنَّ الكفرَ يتعلَّقُ بالضَّميرِ ولم يعقِدِ الضَّميرَ على الكفرِ، وقالَ بعضُهم: يُكفَرُ، وهو الصَّحيحُ عندِي؛

---

(١) تقدمت ترجمتها ١/٢٤٧.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الثاني في ألفاظ الكفر فيما يكون كفراً وفيما لا يكون ـ الجنس الأول في المقدمة ق٣١٦/أ.

(٣) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الأول في المقدمة ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في إجراء كلمة الكفر وحديث النفس والرضا بالكفر ٥/٤٥٩ بتصرف نقلاً عن "اليتيمة".

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٤-١٣٥.

(٦) صـ٨ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٤.

(٨) تقدمت ترجمته ٣/٣١٣.

ومَعْتُوهٍ، ومُوَسْوِسٍ،.....

لأنَّه استخفَّ بدينِهِ)) اهـ. ثمَّ قالَ في "البحر"[١]: ((والحاصلُ: أنَّ مَن تكلَّمَ بكلمةِ الكفرِ هازلاً أو لاعباً كُفِرَ عندَ الكلِّ ولا اعتبارَ باعتقادِهِ كما صرَّحَ به في "الخانيَّةِ"[٢]، ومَن تكلَّمَ بها مُخطِئاً أو مُكرَهاً لا يُكفَرُ عندَ الكلِّ، ومَن تكلَّمَ بها عامداً عالماً كُفِرَ عندَ الكلِّ، ومَن تكلَّمَ بها اختياراً جاهلاً بأنَّها كفرٌ ففيهِ اختلافٌ)) اهـ.

[٢٠٢٧٥] (قولُهُ: ومَعْتُوهٍ) عزاهُ في "النَّهر"[٣] إلى "السِّراج"، وهو النَّاقصُ العقلِ، وقيلَ: المدهوشُ من غيرِ جنونٍ، كذا في "المغرب"[٤]، وفي أحكاماتِ "الأشباه"[٥]: ((أنَّ حكمَهُ حكمُ الصَّبيِّ العاقلِ فتَصِحُّ العباداتُ منه ولا تَجِبُ، وقيلَ: هو كالمجنونِ، وقيلَ: كالبالغِ العاقلِ)) اهـ.

قلتُ: والأوَّلُ هو الَّذي صرَّحَ به الأصوليونَ، ومقتضاهُ: أنْ تَصِحَّ ردَّتُهُ لكنَّهُ لا يُقتَلُ كما هو حكمُ الصَّبيِّ العاقلِ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "الخانيَّة"[٦] قالَ: ((وأمَّا ردَّةُ المعتوهِ فلم[٧] تُذكَرْ في الكتبِ المعروفةِ، قالَ مشايخُنا: هو في حكمِ الرِّدَّةِ بمنزلةِ الصَّبيِّ)) اهـ.

[٢٠٢٧٦] (قولُهُ: ومُوَسْوِسٍ) بالكسرِ، ولا يُقالُ بالفتحِ، ولكنْ ((موسوَسٌ لهُ)) أو ((إليهِ))، أي: تُلقَى إليهِ الوسوسةُ، وقالَ "اللَّيثُ": الوسوسةُ حديثُ النَّفسِ، وإنَّما قيلَ: مُوَسوِسٌ؛ لأنَّه يُحدِّثُ بما في ضميرِهِ،

﴿بابُ المرتدِّ﴾

(قولُهُ: وإنَّما قيلَ: موسوِسٌ؛ لأنَّه يُحدِّثُ بما في ضميرِهِ إلخ) أي: بدونِ جزمٍ ولا يَثبُتُ على حَالةٍ واحدةٍ، من "السِّنديِّ".

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٤.

(٢) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٣/٥٧٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ق٣٣٥/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((عته)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام المعتوه صـ٣٨٢ـ.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٣/٥٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").
وفيها: ((وأمّا ردّة المعتوه والمجنون إلخ))، بزيادة: ((المجنون)).

(٧) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((لم))، وما أثبتناه من "م".

وصبيٍّ لا يَعْقِلُ، وسكرانَ، ومُكرَهٍ عليها، وأمَّا البُلُوغُ والذُّكُورةُ فليسا بشرطٍ، "بدائع"[١]. وفي "الأشباه"[٢]: ((لا تَصِحُّ رِدَّةُ السَّكرانِ إلاَّ الرِّدَّةُ بسبِّ النَّبيِّ ﷺ،...

وعن "[أبي][٣] اللَّيثِ": لا يجوزُ طلاقُ المُوَسوسِ، قالَ: يعني: المغلوبَ في عقلِهِ، وعن "الحاكم" هو المُصَابُ في عقلِهِ إذا تكلَّمَ يتكلَّمُ بغيرِ نظامٍ، كذا في "المغرب".

[٢٠٢٧٧] (قولُهُ: وصبيٍّ لا يَعْقِلُ) قدَّرَ عقلَهُ في "فتاوى قارئ الهداية"[٤] بأنْ يبلغَ سبعَ سنينَ، "نهر"[٥]، وسيأتي[٦] آخرَ البابِ.

[٢٠٢٧٨] (قولُهُ: وسكرانَ) أي: ولو مِن محرَّمٍ لِما في أحكاماتِ "الأشباهِ"[٧] :((أنَّ السَّكرانَ مِن محرَّمٍ كالصَّاحي إلاَّ في ثلاثٍ: الرِّدَّةُ والإقرارُ بالحدودِ الخالصةِ والإشهادُ على شهادةِ نفسِهِ إلخ)).

[٢٠٢٧٩] (قولُهُ: ومُكْرَهٍ عليها) أي: على الرِّدَّةِ، والمرادُ الإكراهُ بمُلْجِئٍ من قتلٍ أو قطعِ عُضْوٍ أو ضربٍ مُبرِّحٍ، فإنَّه يُرخَّصُ له أنْ يُظهِرَ ما أُمِرَ به على لسانِهِ وقلبُهُ مطمئنٌّ بالإيمانِ ولا تَبِينُ زوجتُهُ استحساناً كما سيجيءُ[٨] في بابِهِ.

[٢٠٢٨٠] (قولُهُ: فليسَا بشرطٍ) هذا في الذُّكورةِ بالاتِّفاقِ، وأمَّا في البلوغِ فعندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ" كما يأتي آخرَ البابِ[٩]، "ح"[١٠].

---

(١) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٤/٧.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩ـ.

(٣) في النسخ جميعها: ((وعن "الليث"))، وما أثبتناه من "المغرب" مادة: ((وسوس))، والمراد به الفقيه "أبو الليث" فقد ذكر محقِّقُ "المغرب" أنه وقع في بعض النسخ: ((وعن الفقيه "أبي الليث")).

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إسلام الصبي صـ٤٦ـ.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٥/أ.

(٦) صـ١٢٠ـ "در".

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السَّكْران صـ٣٦٩ـ.

(٨) المقولة [٣٠٦٩٥] قوله: ((وإن خطر بباله التورية إلخ)).

(٩) صـ١١٩ـ "در".

(١٠) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

فإنَّه يُقتَلُ ولا يُعفَى عنه)). (مَن ارتدَّ عَرَضَ) الحاكمُ (عليه الإسلامَ استحباباً) على المذهبِ؛ لبُلوغِهِ الدَّعوةُ، (وتُكشَفُ شُبْهَتُهُ) بيانٌ لثَمرةِ العَرْضِ (ويُحبَسُ) وجوباً..

[٢٠٢٨١] (قولُهُ: فإنَّه يُقتَلُ ولا يُعفَى عنه)[١] قيَّدَهُ في "البحر"[٢] بما إذا كانَ سُكْرُهُ بسببٍ محظورٍ باشرَهُ مختاراً بلا إكراهٍ، وإلاَّ فهو كالمجنون. اهـ "ح"[٣].

قلتُ: وما جَزَمَ به "الشَّارحُ" من أنَّه لا يُعفَى عنهُ ـ أي: إنْ تابَ ـ سيأتي[٤] ما يخالفُهُ.

[٢٠٢٨٢] (قولُهُ: مَن ارتدَّ) أي: عن الإسلامِ، فلو أنَّ اليهوديَّ تنصَّرَ أو تمجَّسَ أو النَّصرانيَّ تهوَّدَ أو تمجَّسَ لم يُجبَرْ على العودِ لِما كانَ عليهِ؛ لأنَّ الكفرَ كلَّهُ ملَّةٌ واحدةٌ كما في "البرجَنديِّ" وغيرِهِ، "درٌّ منتقى"[٥]، وسيذكرُهُ[٦] "المصنِّفُ".

[٢٠٢٨٣] (قولُهُ: الحاكمُ) أي: الإمامُ أو القاضي، "بحر"[٧].

[٢٠٢٨٤] (قولُهُ: لبلوغِهِ الدَّعوةُ) مصدرٌ مضافٌ للمفعولِ، و ((الدَّعوةُ)) فاعلٌ. اهـ "ح"[٨]، قالَ في "البحر"[٩]: ((وعرضُ الإسلامِ هو الدَّعوةُ إليهِ، ودعوةُ مَن بلغتْهُ الدَّعوى غيرُ واجبةٍ)).

[٢٠٢٨٥] (قولُهُ: بيانٌ لثَمرةِ العَرْضِ) الظَّاهرُ: أنَّ ثَمرةَ العَرْضِ الإسلامُ والنَّجاةُ من القتلِ، وأمَّا هذا فهو ثمرةُ التَّأجيلِ ثلاثةَ أيامٍ؛ لأنَّ مَن انتقلَ عن الإسلامِ ـ والعياذُ باللهِ تعالى ـ لا بدَّ ٢٨٥/٣

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّ ثَمرةَ العَرْضِ الإسلامُ إلخ) لا شكَّ أنَّ ثمرةَ العَرْضِ هو كشفُ الشُّبهةِ، فإنَّ مَن ارتدَّ غالباً يكونُ عن شبهةٍ، فبالعَرْضِ يُبدِيها فتنكشِفُ له فيكونُ الكشفُ أمراً مترتِّباً على العرضِ، تأمَّل.

---

(١) ((عنه)) ساقطة من "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب".

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٦.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ.

(٤) المقولة: [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في "النتف" إلخ)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) صـ٨٥ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٥.

(٨) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/أ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٥.

وقيل: نَدْباً (ثلاثةَ أيّامٍ) يُعرَضُ عليه الإسلامُ في كلِّ يومٍ[١] منها، "خانية"[٢] (إن استَمْهَلَ) أي: طَلَبَ المُهْلَةَ، وإلاَّ قَتَلَه من ساعتِهِ إلاَّ إذا رُجِيَ إسلامُهُ، "بدائع"[٣]. وكذا لو ارتدَّ ثانياً لكنَّه يُضرَبُ، وفي الثَّالثةِ يُحبَسُ أيضاً حتَّى تَظْهَرَ عليه التَّوبةُ، فإنْ عاد فكذلك، "تتارخانية". قلتُ: لكنْ نَقَلَ في "الزَّواهرِ".....

لهُ غالباً مِن شبهةٍ، فتُكشَفُ له إنْ أبداها في هذهِ المدَّةِ، تأمَّل.

[٢٠٢٨٦] (قولُهُ: وقيلَ: نَدْباً) أي: وإنْ استمهلَ، وظاهرُ الرِّوايةِ: الأوَّلُ، وهو أنَّه لا يُمهَلُ بدونِ استمهالٍ كما في "البحر"[٤].

[٢٠٢٨٧] (قولُهُ: إن استَمْهَلَ) أي: بعدَ العرضِ للتَّفكرِ، "قُهستاني"[٥].

[٢٠٢٨٨] (قولُهُ: وإلاَّ قَتَلَهُ) أي: بعدَ عَرْضِ الإسلامِ عليهِ وكشفِ شبهتِهِ، "ط"[٦].

[٢٠٢٨٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا رُجِي إسلامُهُ) أي: فإنَّهُ يُمهَلُ، وهل هو حينئذٍ واجبٌ أو مستحبٌّ محلُّ تردُّدٍ، والظَّاهرُ: الثَّاني، تأمَّل.

[٢٠٢٩٠] (قولُهُ: لكنَّهُ يُضرَبُ إلخ) أي: إذا ارتدَّ ثانياً ثمَّ تابَ ضربَهُ الإمامُ وخلَّى سبيلَهُ، وإن ارتدَّ ثالثاً ثمَّ تابَ ضربَهُ ضَرْباً وَجيعاً وحَبَسَهُ حتَّى تَظْهَرَ [٣/ق٥٩/ب] عليهِ آثارُ التَّوبةِ ويَرى أنَّه مُخْلِصٌ ثمَّ خلَّى سبيلَهُ، فإنْ عادَ فَعَلَ بهِ هكذا، "بحر"[٧] عن "التَّتارخانيَّة"[٨]، وفي "الفتح"[٩]: ((فإن ارتدَّ بعدَ إسلامِهِ ثانياً قَبِلْنا توبتَهُ أيضاً، وكذا ثالثاً ورابعاً، إلاَّ أنَّ "الكرخيَّ" قالَ: فإنْ عادَ بعدَ الثَّالث

---

(١) في "د" ((في كلِّ يومٍ مرَّة)) بزيادة: ((مرَّة)).

(٢) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٣/٥٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ٧/١٣٤.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٥.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ـ أحكام المرتد ٢/٣٢٧.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٠.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٥ بتصرف.

(٨) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المتفرقات ومسائل المرتدة ٥/٥٥٢ وعزاه إلى "تجنيس خواهر زاده".

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩ـ٣١٠.

.....

يُقتَلُ إنْ لم يَتُبْ في الحالِ ولا يُؤجَّلُ، فإنْ تابَ ضربَهُ ضرباً وَجيعاً ولا يَبلُغُ به الحدَّ ثمَّ يَحبِسُهُ ولا يُخرِجُهُ حتَّى يَرى عليهِ خشوعَ التَّوبةِ وحالَ المُخْلِصِ فحينئذٍ يُخلِّي سبيلَهُ، فإنْ عادَ بعدَ ذلكَ فَعَلَ بِهِ كذلكَ أبداً ما دامَ يَرجِعُ إلى الإسلامِ، قالَ "الكرخيُّ": هذا قولُ أصحابِنا جميعاً: إنَّ المرتدَّ يُستتابُ أبداً، وما ذكرَهُ "الكرخيُّ" مرويٌّ في "النَّوادرِ" قالَ: إذا تكرَّرَ ذلكَ منهُ يُضرَبُ ضرباً مُبرِّحاً ثمَّ يُحبَسُ إلى أنْ تظهرَ توبتُهُ ورجوعُهُ اهـ، وذلكَ لإطلاقِ قولِهِ تعالى: ﴿فَإِن تَابُواْ وَأَقَامُواْ ٱلصَّلَوٰةَ﴾ [التوبة: ٥] الآيةَ، وعن "ابنِ عمرَ" و"عليٍّ": لا تُقبَلُ توبةُ مَن تكرَّرَت ردَّتُهُ كالزِّنديقِ[1]،

---

(١) لم نجده هكذا صريحاً إلاَّ عند الكرخي كما في "الفتح"، وقد ورد استتابة المرتد ثلاثاً.

فقد أخرج ابن أبي شيبة ٥٩٩/٧ في الجهاد ـ باب المرتد، كم يُستتاب؟ والطبري في "التفسير" [النساء/١٣٧]، والبيهقي ٢٠٧/٨ من طريق أشعث عن الشعبي قال: قال علي: ((يستتابُ المرتدُّ ثلاثاً، فإن عاد قُتل))؛ وأخرجوا هم وابن أبي حاتم (٦١١٠) في تفسيره [النساء /١٣٧] عن سُفيان عن جابر عن عامر عن علي قال: ((إن كنتُ لمستتيبُه ثلاثاً))، وأخرج ابن أبي شيبة والطبري والبيهقي عن وكيع عن سُفيان عن عبد الكريم عن رجل عن ابن عمر قال: ((يُستتابُ المرتدُّ ثلاثاً))، وأخرجه الإمام أحمد في "العلل" ١٩٩٢/١ عن وكيع عن سُفيان عن عبد الكريم الجزري عن رجل عن ابن عمر به، ثم نقل عن ابن مهدي قال: قال سفيان في حديث المرتد: هو أبو أمية، حدثني به سفيان. [وعبد الكريم أبو أمية ضعيف، والجزري ثقة]. قال أحمد: ونسخناه من كتاب الأشجعي عن سُفيان عن عبد الكريم البصري، قال أبي: وهو أبو أمية، مثلَ هذا الحديث.

وأخرج البيهقي ٢٠٧/٨، من طريق ابن وهب أخبرني ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب أنَّ أبا علي الهَمْداني حدثهم أنهم كانوا مع فَضَالة بن عُبيد صاحب النبي ﷺ في البحر، فأُتي برجل من المسلمين قد فَرَّ إلى العدو فأقاله الإسلامَ فأسلم، ثم فَرَّ الثانية فأُتي به فأقاله الإسلام فأسلم، ثم فَرَّ الثالثة فأُتي به فنَزَع بهذه الآية: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ءَامَنُواْ ثُمَّ كَفَرُواْ ثُمَّ ٱزْدَادُواْ كُفْرًا لَّمْ يَكُنِ ٱللَّهُ لِيَغْفِرَ لَهُمْ وَلَا لِيَهْدِيَهُمْ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٣٧]، فضرب عنقه؛ قال البيهقي: في إسناد هذه الآثار ضعفٌ.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٦٩٩) (ح)، والبيهقي ١٩٧/٨، من طريق ابن وهب كلاهما عن الثوري عن رجل عن عبد الله بن عبيد بن عُمير: ((أن النبي ﷺ استتاب نبهان أربع مرات، وكان نبهان ارتد))، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٦٣٣) حدثنا محمد بن المرزُبان الأَدَمي ثنا محمد بن مُقاتل الرازي حدثنا حَكَّام بن سَلْم عن طُعمة ابن عمرو عن أبان عن أنس قال: ((ارتد نبهان ثلاث مرات ....))، ثم ذكر عفو النبي ﷺ عنه في الرابعة.

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن طُعمة إلا حَكَّام ، قال الهيثمي: وابن المرزُبان لم أجده في "الميزان" ولا غيره، قال ابن حجر في "الإصابة": إسناده ضعيف جداً. =

عن آخرِ حُدودِ "الخانية" مَعزيّاً لـ "البَلخيِّ" ما يُفيدُ قتلَهُ بلا توبةٍ، فتنبَّه (فإنْ أسلمَ) فبهـا،

وهو قولُ "مالكٍ" و"أحمدَ" و"اللَّيثِ"، وعن "أبي يوسفَ": لو فَعَلَ ذلكَ مراراً يُقتَلُ غِيْلةً، وفسَّرهُ: بأنْ يُنتظَرَ فإذا أظهرَ كلمةَ الكفرِ قُتِلَ قبلَ أنْ يُستَتابَ؛ لأنَّه ظَهَرَ منه الاستخفافُ)) اهـ باختصارٍ.

وحاصلُهُ: أنَّ ظاهرَ قولِهِ: ((وكذا ثالثاً ورابعاً)) أنَّه لو استَمهَلَ بعدَ الرَّابعةِ يُؤجَّلُ ولا يُحبَسُ بعدَ التَّوبةِ، والَّذي نقلَهُ عن "الكرخيِّ" أنَّه لا يُؤجَّلُ بعدَ الرَّابعةِ بل يُقتَلُ، إلاَّ إنْ تـابَ فإنَّـه يُضـرَبُ ويُحبَسُ كما هو رواية "النَّوادرِ"، وعن "ابنِ عمرَ" وغيرِهِ: يُقتلُ ولا توبةَ لهُ مثلُ الزِّنديقِ.

[٢٠٢٩١] (قولُهُ: عن آخرِ حدودِ "الخانيَّةِ"[1]) ونصُّهُ: ((وحُكِيَ أنَّه كـانَ ببغـدادَ نصرانيـانِ مرتدَّانِ إذا أُخِذا تابا، وإذا تُرِكا عادا إلى الرِّدَّةِ، قالَ "أبو عبـدِ اللـهِ البلخـيُّ"[2]: يُقتـلانِ ولاتُقبَـلُ توبتُهما)) اهـ.

أقولُ: الظَّاهرُ: أنَّ "البلخيَّ" اختارَ قولَ "ابنِ عمـرَ"، ولا يَصِـحُّ بنـاؤُهُ علـى روايـةِ "النَّـوادرِ" المارَّةِ عن "الفتح" كما لا يخفى، فافهم.

[٢٠٢٩٢] (قولُهُ: بلا توبةٍ) أي: بلا قَبولِ توبةٍ، وليسَ المرادُ أنَّه يُقتَلُ إنْ لم يَتُبْ؛ لأنَّه لا نزاعَ فيهِ.

(قولُهُ: وحاصلُهُ: أنَّ ظاهرَ قولِهِ: ((وكذا ثالثاً ورابعاً)) أنَّه لو استَمهَلَ بعدَ الرَّابعةِ إلـخ) علـى تسليمِ أنَّ ظاهرَهُ ما ذَكَرَ لا يبقى كلامُهُ على ظاهرِهِ، بل يُرادُ بالتَّشبيهِ أصلُ قَبولِ التَّوبةِ، وأنَّه بعدَ الثَّالثةِ والرَّابعةِ لو استَمهَلَ يُؤجَّلُ ويُحبَسُ معَ الضَّربِ كما صَرَّحَ به في "التَّتارخانيَّة" وغيرِها، و"الكرخيُّ" يقولُ: إنَّه بعدَ الثَّالثةِ لا يُؤجَّلُ.

= وأخرجه أبو يعلى (١٧٨٥)، عن المُعَلَّى عن عبد الله بن محمد بـن عُقيـل عـن جـابر: ((أن رسـول الله ﷺ استتاب رجلاً ارتد عن الإسلام أربع مرات))، وأخرجه أبو الشيخ في "الحدود" كما في "تلخيص الحبـير" ٤/٤٦.
وقال: المُعَلَّى متروك، وقال الهيثمي: أجمعوا على ضعفه بالكذب.

(١) "الخانية": فصلٌ فيما يوجب التعزير وما لا يوجب ٣/٤٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أبو عبد الله، الحسين بن محمد بن خُسْرُوَا البَلْخيّ ثم البغداديّ (ت٥٢٢ هـ). ("الجواهر المضية" ٢/١٢٧، "تـاج التراجم" صـ٩١ـ، "الطبقات السنية" ٣/١٦٠).

(وإلاَّ قُتِلَ)؛ لحديثِ: ((مَن بدَّلَ دِينَهُ فاقتلُوهُ))[١]، (وإسلامُهُ أن يَتبرَّأَ عن الأديانِ) سوى الإسلامِ (أو عمَّا انتقل إليه) بعد نُطْقِهِ بالشَّهادتَين، وتمامُهُ في "الفتح". ولو أتى بهما.....

[٢٠٢٩٣] (قولُهُ: وإلاَّ قُتِلَ) أي: ولو عبداً، فيُقتَلُ وإنْ تضمَّنَ قتلُهُ إبطالَ حقِّ المولى، وهذا بالإجماعِ؛ لإطلاقِ الأدلةِ، "فتح"[٢]، قالَ في "المنح"[٣]: ((وأطلقَ فشَمِلَ الإمامَ وغيرَهُ، لكنْ إنْ قتلَهُ غيرُهُ أو قَطَعَ عضواً منهُ بلا إذنِ الإمامِ أدَّبَهُ الإمامُ)) اهـ. وسيأتي[٤] متناً وشرحاً استثناءُ أربعةَ عشرَ لا يُقتلونَ.

[٢٠٢٩٤] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) رواهُ "أحمدُ" و"البخاريُّ" وغيرُهما، "زيلعيٌّ"[٥].

[٢٠٢٩٥] (قولُهُ: بعدَ نُطْقِهِ بالشَّهادتينِ) كذا قيَّدَهُ في "العنايةِ"[٦] و"النِّهايةِ"، وعزاهُ "القُهستانيُّ"[٧] إلى "المبسوط"[٨] و"الإيضاح" وغيرِهما، وقالَ[٩]: ((وإنَّما لم يذكرْهُ؛ لأنَّ ذلكَ

---

(١) أخرجه البخاري (٣٠١٧) في الجهاد والسِّير ـ باب لا يُعَذِّبُ بعذاب الله، و(٦٩٢٢) في استتابة المرتدين والمعاندين ـ باب حكم المرتد والمرتدة، وأحمد ١/٢١٧، ٢١٩، ٢٨٢، وأبو داود (٤٣٥١) في الحدود ـ باب الحكم فيمن ارتد، والترمذي (١٤٥٨) في الحدود ـ باب ما جاء في المرتد، والنسائي ٧/١٠٤ في تحريم الدم ـ باب الحكم في المرتد، وابن ماجه (٢٥٣٥) في الحدود ـ باب المرتد عن دينه، والحميدي (٥٣٣)، والشافعي ٢/٨٦ـ٨٧ وغيرهم، من طرقٍ عن أيوب، عن عكرمة، عن ابن عباس مرفوعاً، وفيه قصَّة.

وأخرجه النسائي ٧/١٠٤، من طريق عبَّاد بن العوَّام ثنا سعيد عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس، وخالفه محمد ابن بشر، فرواه عن سعيد، عن قتادة، عن الحسن مرسلاً . قال أبو عبد الرحمن: وهذا أولى بالصواب من حديث عبَّاد.

وأخرجه أحمد ١/٣٢٢، والنسائي ٧/١٠٥، وأبو يعلى (٢٥٣٣)، والطبراني (١٠٦٣٨)، وصحَّحه ابن حبان (٤٤٧٥)، والبيهقي ٨/٢٠٤، من طريق هشام الدستوائي، عن قتادة، عن أنس، عن ابن عباس.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المرتدين ١/ق ٢٥٤/ب، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٤) صـ٨٥ـ "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٤.

(٦) "العناية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ـ أحكام المرتد ٢/٣٢٧ بتصرف.

(٨) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٠/٩٩.

(٩) أي: "القهستاني".

على وجهِ العادةِ لم يَنفعهُ مالم يَتبرَّأ، "بزازية" (وكُرِهَ) تنزيهاً؛ لِما مرَّ (قَتلُهُ قبلَ العَرْضِ بلا ضَمانٍ) لأنَّ الكُفْرَ مُبيحٌ للدَّمِ،.....

معلومٌ))، لكنْ مقتضَى ما في "الفتح"[١] عدمُ اعتمادِهِ؛ لأنَّه عبَّرَ عنهُ بقيلَ، وكأنَّه تابعَ ظاهرَ المتونِ، وهو مُفادُ كلامِ "الزَّيلعي"[٢]، ويؤيِّدُهُ ما سيذكرُهُ[٣] في "المتن" من أنَّ إنكارَهُ الرِّدَّةَ توبةٌ ورجوعٌ، وقد يُوفَّقُ بحَمْلِ ما هو ظاهرُ المتونِ على الإسلامِ المنجي في الدُّنيا عن القتلِ، وما في الشُّروحِ ـ من اشتراطِ النُّطقِ بالشَّهادتينِ أيضاً ـ محمولٌ على الإسلامِ الحقيقيِّ النَّافعِ في الدُّنيا والآخرةِ، تأمَّل. وذَكَرَ في "الفتح"[٤]: ((أنَّ الإقرارَ بالبَعْثِ والنُّشورِ مُستحَبٌّ)).

[٢٠٢٩٦] (قولُهُ: على وَجْهِ العادةِ) أي: بدونِ تَبَرِّي، قالَ في "البحر"[٥]: ((وأفادَ باشتراطِ التَّبرِّي أنَّه لو أتى بالشَّهادتينِ على وجهِ العادةِ لم ينفعْهُ ما لم يَرجِعْ عمَّا قالَ؛ إذ لا يرتَفِعُ بهما كفرُهُ، كذا في "البزَّازيَّة"[٦] و"جامعِ الفصولَينِ"[٧])) اهـ.

قلتُ: وظاهرُهُ: اشتراطُ التَّبرِّي وإنْ لم يَنتحِلْ دِيْناً آخرَ بأنْ كانَ كفرُهُ بمجرَّدِ كلمةِ ردَّةٍ، والظَّاهرُ خلافُهُ، وأنَّ اشتراطَ التَّبرِّي فيمَن انتحلَ ديناً آخرَ إنَّما هو شَرْطٌ لإجراءِ أحكامِ الدُّنيا عليهِ، أمَّا بالنِّسبةِ لأحكامِ الآخرةِ فيكفيهِ التَّلفظُ بالشَّهادتينِ مُخلِصاً كما يدلُّ عليهِ ما نذكرُهُ[٨] في إسلامِ العيسويَّةِ.

[٢٠٢٩٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[٩]) أي: من أنَّ العَرْضَ مُستحبٌّ، ويكرهُ تحريماً عندَ مَن أوجبَهُ، أفادَهُ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٤.

(٣) صـ٨٤ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٨ـ١٣٩.

(٦) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢/٢٩٨.

(٨) المقولة [٢٠٣٠٩] قوله: ((فيُستَفْسَرُ مَنْ جُهِلَ حالُه)).

(٩) صـ١٥ـ "در".

قيَّد بإسلام المرتدِّ؛ لأنَّ الكُفَّارَ أصنافٌ خمسةٌ: مَن يُنكِرُ الصَّانعَ، كـ: الدُّهْريَّةِ، ومَن يُنكِرُ الوَحدانيّةَ كـ: الثَّنويَّةِ، ومَن يُقِرُّ بهما لكنْ يُنكِرُ بعثةَ الرُّسُلِ كـ: الفلاسفةِ،

في "شرحِ الملتقى"[1]، "ط"[2].

[٢٠٢٩٨] (قولُهُ: قيَّدَ بإسلامِ المرتدِّ) أي: في قولِهِ: ((وإسلامُهُ)).

مطلبٌ في أنَّ الكفَّارَ خمسةُ أصنافٍ و ما يُشترَطُ في إسلامِهم

[٢٠٢٩٩] (قولُهُ: لأنَّ الكفَّارَ) أي: بكفرٍ أصليٍّ، والمرتدُّ كفرُهُ عارضٌ.

[٢٠٣٠٠] (قولُهُ: كالدُّهْريَّةِ) بضمِّ الدَّالِ[3] نسبةً إلى ((الدَّهْرِ)) بفتحِها، سُمُّوا بذلكَ لقولِهم: وما يُهلِكُنا إلاَّ الدَّهرُ، "ح"[4].

[٢٠٣٠١] (قولُهُ: كـ: الثَّنويَّةِ) وهم المجوسُ القائلونَ بـإلهينِ أو كـالمجوسِ كما في [٣/ق٦٠/أ] "أنفعِ الوسائلِ"[5]، ومقتضاهُ: أنَّهم غيرُهُم وهو الَّذي حقَّقَهُ "ابنُ كمال باشا" نقلاً عن "الآمديِّ"، معَ مشاركةِ الكلِّ في اعتقادِ أنَّ أصلَ العالمِ النُّورُ والظُّلمةُ، أي: النُّورُ المسمَّى ((يَزْدَان))، وشأنُهُ خلقُ الخيرِ، والظُّلمةُ المسمَّاةُ ((أَهْرَمَنْ))، وشأنُها خلقُ الشَّرِّ.

[٢٠٣٠٢] (قولُهُ: كـ: الفلاسفةِ) أي: قومٍ منهم كما في "النَّهر"[6]، وإلاَّ فجمهورُ الفلاسفةِ

(قولُهُ: أو كالمجوسِ كما في "أنفع الوسائل") عبارةُ "أنفع الوسائل" عن "البدائع": ((وصِنْفٌ منهم يُقرِّونَ بالصَّانعِ ويُنكِرونَ توحيدَهُ وهم الوثنيَّةُ والمجوسُ، وصِنْفٌ كالمجوسِ إلخ)).

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨٠ ـ٦٨١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٠.

(٣) نقول: والفتحُ أرجحُ، ولذا قدَّمه في "القاموس" مادة ((دهر)).

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة إسلام الصبيِّ العاقل وارتداده صحيح صـ٦١ـ.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/أ.

ومَن يُنكِرُ الكُلَّ كـ: الوَثَنيّةِ، ومَن يُقِرُّ بـالكلِّ لكـنْ يُنكِـرُ عُمـومَ رسـالةِ المصطفـى ﷺ كـ: العِيسويَّةِ.....

يُثبِتونَ الرُّسُلَ على أبلغِ وجهٍ لقولِهـم بالإيجـابِ. اهـ "ح"[١]. أي: بـاللُّزومِ والتَّوليـدِ لا بالاختيـارِ؛ لإنكارِهم كونَهُ تعالى مختاراً، ويُنكِرونَ كونَها بنزولِ المَلَكِ من السَّماءِ وكثـيراً ممَّا عُلِـمَ بـالضَّرورةِ مجيءُ الأنبياءِ بهِ كحَشْرِ الأجسادِ والجنَّةِ والنَّارِ. ٢٨٦/٣

والحاصلُ: أنَّهم وإنْ أثبتوا الرُّسلَ لكنْ لا على الوجهِ الَّذي يُثبِتُهُ أهلُ الإسلامِ كما ذكـرَهُ في "شرحِ المسايرة"[٢]، فصارَ إثباتُهم بمنزلةِ العدمِ، وعليهِ فيَصِحُّ إطلاقُ "الشَّارحِ"، تأمَّل.

[٢٠٣٠٣] (قولُهُ: كـ: الوثنيَّةِ) فيهِ: أنَّ الوثنيَّةَ لا يُنكِرونَ الصَّانعَ تعالى كما لا يخفى، "ح"[٣]، قـالَ في "شرحِ السِّيَرِ"[٤]: ((وعبدةُ الأوثانِ كانوا يُقِـرُّونَ باللهِ تعـالى، قـالَ تعـالى: ﴿وَلَئِن سَأَلْتَهُم مَّنْ خَلَقَهُمْ لَيَقُولُنَّ اللَّهُ﴾ [الزخرف: ٨٧]، ولكنْ كانوا لا يُقِرُّونَ بالوحدانيَّةِ، قالَ تعـالى: ﴿إِذَا قِيلَ لَهُمْ لَا إِلَٰهَ إِلَّا اللَّهُ يَسْتَكْبِرُونَ﴾ [الصافات: ٣٥])) اهـ. وهـذا زادَهُ في "الـدُّرر"[٥] على مـا في "البدائـع"[٦]، وتبعَـهُ "الشَّارحُ"، والظَّاهرُ: أنَّ صاحبَ "البدائع" أدخلَهُ في الثَّنويَّةِ؛ لأنَّهم جعلوا معَ اللـهِ تعـالى معبـوداً ثانيـاً وهو أصنامُهم، فهم مُنكِرونَ للوحدانيَّةِ كالمجوسِ، وحكمُهم في الإسلامِ واحدٌ كما تعرفُهُ.

[٢٠٣٠٤] (قولُهُ: كـ: العِيْسَويَّةِ) هم قومٌ مِن اليهـودِ يُنسَبونَ إلى "[أبـي] عيسـى الأصفهـانيِّ" اليهوديِّ[٧]، "ح"[٨].

---

(١) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

(٢) "المسامرة شرح المسايرة": بعثة الأنبياء جائزة صـ٢٢٢ـ.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

(٤) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي د/٢٢٦١.

(٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصلٌ: وفي الفتاوى مَنْ يقرُّ بالتوحيد إلخ ١/٣٢٥.

(٦) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان ما يعترض من الأسباب المحرِّمة للقتال إلخ ٧/١٠٣.

(٧) ما بين منكسرين من "الفصل في الملل والأهواء والنحل" لابن حزم ١/١٧٩ وقد تقدم التعريف بهذه الطائفة في٢/٤٧١ فانظره.

(٨) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

فيُكتَفَى في[1] الأوّلَين بقولِ: لا إلهَ إلاَّ اللهُ،.....

قلتُ: وعبارةُ "البدائعِ"[2]: ((وصِنْفٌ منهم يُقِرُّونَ بالصَّانعِ وتوحيدِهِ والرِّسالةِ في الجملةِ، لكنَّهم يُنكِرونَ عمومَ رسالةِ رسولِنا ﷺ، وهم اليهودُ والنَّصارى))، قالَ في "النَّهر"[3]: ((وليسَ المرادُ كلَّ النَّصارى بل طائفةٌ منهم في العراقِ يُقالُ لهم: العِيْسَوِيَّةُ، صَرَّحَ بذلكَ في "المحيط" و"الخانيَّة"[4])) اهـ.

[٢٠٣٠٥] (قولُهُ: فيُكْتَفَى في الأوَّلَينِ إلخ) عبارةُ "البدائع"[5]: ((فإنْ كانَ مِن الصِّنفِ الأوَّلِ أو الثَّاني فقالَ: لا إلهَ إلاَّ اللهُ يُحكَمُ بإسلامِهِ؛ لأنَّ هؤلاءِ يمتنعونَ عن الشَّهادةِ أصلاً، فإذا أَقرُّوا بها كانَ ذلكَ دليلَ إيمانِهم، وكذلكَ إذا قالَ: أشهدُ أنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ؛ لأنَّهم يمتنعونَ عن كلِّ واحدةٍ مِن كلمَتي الشَّهادةِ، فكانَ الإتيانُ بواحدةٍ منهما ـ أيَّتهما كانَت ـ دلالةَ الإيمانِ)) اهـ. أي: ويلزمُ من الإيمانِ بإحداهُما الإيمانُ بالأُخرى، وهذا صريحٌ في أنَّ الثَّنويَّةَ يُنكِرونَ الرِّسالةَ فهم كالوثنيَّةِ، فيُكتَفَى في الكلِّ بإحدى الكلمتَينِ، وبه صَرَّحَ في "أنفع الوسائل"[6] فقالَ: ((إنَّ عبدةَ الأوثانِ والنِّيرانِ والمشركَ في الرُّبوبيَّةِ والمُنكِرَ للوحدانيَّةِ كالثَّنويَّةِ، إذا قالَ الواحدُ منهم: لا إلهَ إلاَّ اللهُ يُحكَمُ بإسلامِهِ، وكذا لو قالَ: أشهدُ أنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ، أو قالَ: أسلمْنا أو: آمنَّا باللهِ)) اهـ. وذَكَرَ قبلَهُ[7] عن "المحيط"[8]: ((أنَّ الكافرَ إذا أقرَّ بخلافِ ما اعتقدَ يُحكَمُ بإسلامِهِ)) ونحوُهُ في "شرح السِّيرِ

---

(١) في "و": ((من)).

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان ما يعترض من الأسباب المحرِّمة للقتال ـ مطلب في أحد الأنواع الثلاثة إلخ ١٠٣/٧.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون إسلاماً من الكافر وما لا يكون ٥٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل: وأما بيان ما يعترض من الأسباب المحرِّمة للقتال إلخ ١٠٣/٧، وعبارته: ((من الصنف الأول والثاني)).

(٦) "أنفع الوسائل": مسألة إسلام الصبيِّ العاقل وارتداده صحيح صـ٦٥ـ.

(٧) "أنفع الوسائل": مسألة إسلام الصبيِّ العاقل وارتداده صحيح صـ٦١ـ.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ الفصل الرابع في بيان ما ينتهي به الأمر بالقتال ١/ق٤٥٦/ب.

وفي الثَّالثِ بقولِ: محمَّدٌ رسولُ الله، وفي الرَّابعِ بأحدِهِما،.....

الكبيرِ"[١]، وبه عُلِمَ أنَّ ما في "شرح المسايرةِ"[٢] لـ "ابنِ أبي شريفٍ الشَّافعيِّ": ((مِن أنَّه يُكتَفَى في الثَّنويِّ والوثنيِّ بالشَّهادتينِ بدونِ تبرِّي)) فهو على مذهبِهِ، أو المرادُ به إحداهُما، فافهم.

[٢٠٣٠٦] (قولُهُ: وفي الثَّالثِ بقولِ: محمَّدٌ رسولُ اللَّهِ) فلو قالَ: لا إلهَ إلاَّ اللهُ لا يُحكَمُ بإسلامِهِ؛ لأنَّه مُنكِرٌ الرسالةَ ولا يمتنعُ عن هذهِ المقالةِ، ولو قالَ: أشهدُ أنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ يُحكَمُ بإسلامِهِ؛ لأنَّه يمتنعُ عن هذهِ الشَّهادةِ، فكانَ الإقرارُ بها دليلَ الإيمانِ، "بدائع"[٣]، ومقتضاهُ: أنَّ الإتيانَ بالثَّانيةِ يكفيهِ؛ لأنَّ المدارَ على الإقرارِ بخلافِ معتقدِهِ.

[٢٠٣٠٧] (قولُهُ: وفي الرَّابعِ بأحدِهما) علَّلَهُ في "الدّرر"[٤]: ((بأنَّه مُنكِرٌ للأمرينِ جميعاً فبأيِّهما شَهِدَ دَخلَ في دينِ الإسلامِ)) اهـ. وهذا التَّعليلُ موافقٌ لِما قدَّمناهُ[٥] عن "البدائع"، وبه صَرَّحَ أيضاً في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[٦]، وزادَ[٦]: ((أنَّه لو قالَ: أنا مسلمٌ فهو مسلمٌ؛ لأنَّ عبدةَ الأوثانِ لا يدَّعونَ هذا الوصفَ لأنفسِهم، بل يبرؤونَ على قصدِ المُغايَظَةِ للمسلمينَ))[٧]، وكذا لو قالَ: أنا على دينِ محمَّدٍ أو على الحنيفيَّةِ أو على دينِ الإسلامِ، وقد علمتَ أنَّ هذا الرَّابعَ داخلٌ في الأوَّلينِ، والحكمُ في الكلِّ [٣/ق٦٠/ب] واحدٌ وهو الاكتفاءُ بأحدِ اللَّفظينِ عن الآخرِ، وأنَّ ما مرَّ[٨] عن "شرح المسايرة" لا يدفعُ المنقولَ عندَنا، فافهم.

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي ٥/٢٢٦١.

(٢) "المسامرة شرح المسايرة": بحث الإيمان ـ هل يشترط في الإيمان التبري من كل دين يخالف دين الإسلام صـ٣٦٤ـ.

(٣) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأمّا بيان ما يعترض من الأسباب المحرِّمة للقتال إلخ ٧/١٠٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل: وفي الفتاوى من يقرُّ بالتوحيد إلخ ١/٣٢٥.

(٥) المقولة [٢٠٣٠٥] قوله: ((فيكتفى في الأولين إلخ)).

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي ٥/٢٢٦٦ ـ ٢٢٦٧ بتصرف.

(٧) في "شرح السير الكبير": ((المعايرة)) بدل ((المغايظة)).

(٨) المقولة [٢٠٣٠٥] قوله: ((فيكتفى في الأولين إلخ)).

وفي الخامسِ بهما مع التَّبرِّي عن كلِّ دِينٍ يُخالِفُ دِينَ الإسلامِ، "بدائع" وآخِرُ كَراهيةِ "الدرر"[١]، وحينئذٍ.....

مبحثٌ في اشتراطِ التَّبرِّي معَ الإتيانِ بالشَّهادَتينِ

[٢٠٣٠٨] (قولُهُ: وفي الخامسِ بهما معَ التَّبرِّي إلـخ) ذَكَرَ "ابنُ الهمام" في "المسايرة"[٢]: ((أنَّ اشتراطَ التَّبرِّي لإجراءِ أحكامِ الإسلامِ عليهِ لا لثبوتِ الإيمانِ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى، فإنَّه لو اعتقدَ عمومَ الرِّسالةِ وتشهَّدَ فقط كانَ مؤمناً عندَ اللهِ تعالى)) اهـ. ثـمَّ إنَّ الَّذي في "البدائع"[٣]: ((لو أَتَى بالشَّهادتينِ لا يُحكَمُ بإسلامِهِ حتَّى يتبرَّأَ عن الدِّينِ الَّذي هو عليهِ))؛ وزادَ في "المحيط":((لا يكونُ مسلماً حتَّى يتبرَّأَ مِن دينِهِ معَ ذلكَ ويُقِرَّ أنَّه دَخَلَ في الإسلامِ؛ لأنَّه يُحتمَلُ أنَّه تبرَّأَ مِن اليهوديَّةِ ودَخَلَ في النَّصرانيَّةِ، فإذا قالَ معَ ذلكَ: ودخلْتُ في الإسلامِ يزولُ هذا الاحتمالُ، وقالَ بعضُ مشايخِنا: إذا قالَ: دخلتُ في الإسلامِ يُحكَمُ بإسلامِهِ وإنْ لم يتبرَّأْ ممَّا كانَ عليهِ؛ لأنَّه يَدُلُّ على دخولٍ حادثٍ منه في الإسلامِ)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح السِّيرِ الكبيرِ"[٤].

قلتُ: اشتراطُ قولِهِ: ((ودخلتُ في دينِ الإسلامِ)) ظاهرٌ فيما إذا تبرَّأَ من دينِهِ فقط، أمَّا إذا تبرَّأَ من كلِّ دينٍ يُخالِفُ دينَ الإسلامِ فلا يُحتاجُ إليهِ؛ لعدمِ الاحتمالِ المذكورِ، فلذا لم يذكرْهُ "الشَّارحُ" معَ صيغةِ التَّبرِّي الَّتي ذكرَها، والظَّاهرُ: أنَّه لو أَتَى بالشَّهادتينِ وصَرَّحَ بتعميمِ الرِّسالةِ إلى بني إسرائيلَ وغيرِهم، أو قالَ: وأشهدُ أنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ إلى كافَّةِ الخلقِ الإنسِ والجنِّ يكفي عن التَّبرِّي أيضاً كما صرَّحَ بهِ الشَّافعيَّةُ.

(تنبيهٌ)

قالَ في "الفتح"[٥]: ((إنَّ اشتراطَ التَّبرِّي إنَّما هو فيمَن بينَ أظهرِنا منهم، وأمَّا مَن في دارِ الحربِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل: وفي الفتاوى من يقرُّ بالتوحيد إلخ ١/٣٢٥.

(٢) انظر "المسامرة بشرح المسايرة": هل يشترط في الإيمان التبري من كل دين يخالف دين الإسلام صـ٣٦١ـ فما بعدها بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان ما يعترض من الأسباب المحرِّمة للقتال إلخ ٧/١٠٣.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي ٥/٢٢٦١ـ٢٢٦٢.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٠٩.

فيُستَفْسَرُ مَن جُهِلَ حالُهُ، بل عَمَّم في "الدُّرر" اشتراطَ التَّبرِّي من[١] كلِّ يهوديٍّ ونَصرانيٍّ، ومثلُهُ في "فتاوى المُصنِّفِ" و"ابنِ نُجيمٍ"[٢] وغيرِهما، وفي رَهنِ "فتاوى قارئِ الهداية"[٣]: ((كذا أفتى عُلماؤُنا، والذي أُفتِي به صحَّتُهُ بالشَّهادتَين بلا تَبرِّي؛.....

لو حَمَلَ عليهِ مسلمٌ فقالَ: محمَّدٌ رسولُ اللهِ فهو مسلمٌ، أو قالَ: دخلتُ في دينِ الإسلامِ أو دينِ محمَّدٍ ﷺ فهو دليلُ إسلامِهِ، فكيفَ إذا أَتَى بالشَّهادتين؟! لأنَّ في ذلكِ الوقتِ ضِيْقاً، وقولُهُ هذا إنَّما أرادَ به الإسلامَ الَّذي يَدفَعُ عنه القتلَ الحاضرَ، فيُحمَلُ عليهِ ويُحكَمُ بِهِ بمجرَّدِ ذلكَ)) اهـ. ٢٨٧/٣

قلتُ: وإنَّما اكتفَى عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ بالشَّهادتين؛ لأنَّ أهلَ زمنِهِ كانوا مُنكِرينَ لرسالتِهِ أصلاً كما يأتي[٤]، ثمَّ اعلمْ أنَّه يُؤخَذُ مِن مسألةِ العِيْسويِّ أنَّ مَن كانَ كفرُهُ بإنكارِ أمرٍ ضروريٍّ كحرمةِ الخمرِ مثلاً أنَّه لا بدَّ مِن تبرُّئِهِ ممَّا كانَ يعتقدُهُ؛ لأنَّه كانَ يُقِرُّ بالشَّهادتينِ معَهُ فلا بدَّ من تبرِّيهِ منه كما صرَّحَ به الشَّافعيَّةُ، وهو ظاهرٌ.

[٢٠٣٠٩] (قولُهُ: فيُستَفْسَرُ مَنْ جُهِلَ حالُهُ) ذَكَرَ ذلكَ في "النَّهر" بعدَ أنْ ذَكَرَ أنَّه ليسَ كلُّ اليهودِ والنَّصارى كذلكَ بل طائفةٌ منهم يُقالُ لهم: العِيْسويَّةُ، فقالَ[٥]: ((وعلى هذا فينبغي أنْ يُستَفْسَرَ الآتي بالشَّهادتينِ منهم إنْ جُهِلَ حالُهُ)) اهـ. أي: فإن ادَّعى أنَّه عِيْسويٌّ يَعتقِدُ تخصيصَ الرِّسالةِ بغيرِ بني إسرائيلَ لا يَصِحُّ إسلامُهُ إلاَّ بالتَّبرِّي، وإن ادَّعى أنَّه يُنكِرُها مطلقاً اكتُفِيَ بالشَّهادتين، فافهم.

[٢٠٣١٠] (قولُهُ: بل عمَّمَ في "الدُّرر"[٦] إلخ) في "البحر"[٧] أوَّلَ الجهادِ عن "الذَّخيرة": ((أمَّا اليهودُ والنَّصارى فكانَ إسلامُهم في زمنِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ بالشَّهادتين؛ لأنَّهم كانوا يُنكِرونَ رسالتَهُ ﷺ، وأمَّا اليومَ ببلادِ العراقِ فلا يُحكَمُ بإسلامِهِ بهما ما لم يقلْ: تبرَّأتُ عن ديني ودخلتُ

---

(١) في "د" و"و": ((في)).

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب السِّير صـ٨٢ ـ٨٣ ـ (هامش "الفتاوى الغيائية").

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": صـ ١٠٨ـ المسألة رقم (٢٤٥).

(٤) المقولة [٢٠٣١٠] قوله: ((بل عمَّم في "الدرر" إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل: وفي الفتاوى من يقرُّ بالتوحيد إلخ ٣٢٥/١.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ٨٠/٥ بتصرف.

.....

في دينِ الإسلامِ؛ لأنَّهم يقولونَ: إنَّه رسولٌ إلى العربِ والعجمِ لا إلى بني إسرائيلَ، كذا صَرَّحَ بهِ "محمَّدٌ"[1])) اهـ. وفي "شرح السِّيَرِ" لـ"السَّرخسيِّ"[2]: ((وأمَّا اليهودُ والنَّصارى اليومَ بينَ ظهرانَي المسلمينَ إذا أَتَى واحدٌ منهم بالشَّهادتينِ لا يكونُ مسلماً؛ لأنَّهم جميعاً يقولونَ هذا، ليسَ مِن نصرانيٍّ ولا يهوديٍّ عندَنا نسألُهُ إلاَّ قالَ هذهِ الكلمةَ، فإذا استفسرتَهُ قالَ: رسولُ اللهِ إليكم لا إلى بني إسرائيلَ))، ثمَّ قالَ[3]: ((ولو قالَ: أنا مسلمٌ [٣/ق٦١/أ] لم يكنْ مسلماً بهذا؛ لأنَّ كلَّ فريقٍ يدَّعي ذلكَ لنفسِهِ، فالمسلمُ هو المستسلمُ للحقِّ، وكلُّ ذي دينٍ يدَّعي أنَّه مُنقادٌ للحقِّ، وكانَ شيخُنا الإمامُ يقولُ: إلاَّ المجوسَ في ديارِنا فإنَّ مَن يقولُ منهم: أنا مسلمٌ يصيرُ مسلماً؛ لأنَّهم يأبَونَ هذهِ الصِّفةَ لأنفسِهم، ويسبُّونَ بهِ أولادَهم، ويقولونَ: يا مسلمانِ)) اهـ.

قلتُ: وما عزاهُ إلى شيخِهِ ـ يعني: "الإمامَ الحَلْوانيَّ" ـ جَزَمَ به في محلٍّ آخرَ، وقدَّمنا[4] عنهُ قريباً في الوثنيِّ أنَّه يصيرُ مسلماً بقولِهِ: أنا مسلمٌ، أو على دينِ محمَّدٍ أو الحنيفيَّةِ أو الإسلامِ، فعلى هذا يُقالُ كذلكَ في اليهودِ والنَّصارى في بلادِنا، فإنَّهم يمتنعونَ مِن قولِ: أنا مسلمٌ، حتَّى إنَّ أحدَهم إذا أرادَ منعَ نفسِهِ عن أمرٍ يقولُ: إنْ فعلتُهُ أكونُ مسلماً، فإذا قالَ: أنا مسلمٌ طائعاً فهو دليلُ إسلامِهِ وإنْ لم يُسمَعْ منه النُّطقُ بالشَّهادتينِ كما صَرَّحَ به في "شرح السِّيَرِ"[5] فيمَن صلَّى بجماعةٍ فإنَّه يُحكَمُ بإسلامِهِ، وبأنَّه يُحكَمُ بالإسلامِ بمجرَّدِ سيما المسلمينَ في حقِّ الصَّلاةِ عليه إذا ماتَ، وكذا يمتنعونَ من النُّطقِ بالشَّهادتينِ أشدَّ الامتناعِ، فإذا أَتَى بهما طائعاً يَجبُ الحكمُ بإسلامِهِ؛ لأنَّه فوقَ السِّيما؛ إذ لا شكَّ أنَّ "محمَّداً" إنَّما اشترطَ التَّبرِّيَ بناءً على ما كانَ في زمنِهِ من إقرارِهم بالرِّسالةِ على خلافِ ما كانَ في زمنِ النَّبيِّ ﷺ مِن إنكارِها، فإذا أنكروها في زمانِنا وامتنعوا من النُّطقِ بالشَّهادتينِ يَجبُ أنْ يرجعَ الأمرُ إلى ما كانَ في زمنِهِ ﷺ، إذ لم يبقَ وجهٌ للعدولِ عنه، على أنَّ "محمَّداً" إنَّما حَكَمَ

---

(١) "شرح السِّيَر الكبير": باب الإسلام ١/١٥١.

(٢) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي ٥/٢٢٦٥.

(٣) "شرح السِّيَر الكبير": باب ما يكون الرجل به مسلماً يدرأ عنه القتل والسَّبي ٥/٢٢٦٦.

(٤) المقولة [٢٠٣٠٧] قوله: ((وفي الرابع بأحدهما)).

(٥) "شرح السِّيَر الكبير": باب الإسلام ١/١٥٢-١٥٤-١٥٥.

لأنَّ التَّلفُّظَ بها[١] صارَ علامةً على الإسلامِ، فيُقتَلُ إنْ رَجَعَ مالم يَعُد)). (و) اعلم أنَّه...

على ما كانَ في بلادِ العراق، لا مطلقاً كما يوهمُهُ ما في "الدُّرر"[٢]، وعن هذا ذَكَرَ العلاَّمةُ "قاسم": أنَّه سُئِلَ عن سامريٍّ أتى بالشَّهادتينِ ثمَّ رَجَعَ، فأجابَ بما حاصلُهُ: أنَّه يُنظَرُ في اعتقادِهِ، فإنَّهم ذكروا أنَّ بعضَ اليهودِ يُخصِّصُ رسالةَ نبيِّنا ﷺ بالعربِ، وهذا لا يكفيهِ مجرَّدُ الشَّهادتينِ، بخلافِ مَن ينكرُ الرِّسالةَ أصلاً، وبعضُ مَن أعمى اللهُ قلبَهُ جعلَهم فرقةً واحدةً في جميعِ البلادِ، حتَّى حَكَمَ في نصرانيٍّ مُنكرٍ للرِّسالةِ تلفَّظَ بالشَّهادتينِ ببقائِهِ على النَّصرانيَّةِ؛ لأنَّه لم يتبرَّأ. اهـ ملخصاً.

والحاصلُ: أنَّ الَّذي يجبُ التَّعويلُ عليه أنَّه إنْ جُهِلَ حالُهُ يُستفسرُ عنهُ، وإنْ عُلِمَ ـ كما في زمانِنا ـ فالأمرُ ظاهرٌ، وهذا وجهُ ما يأتي[٣] عن "قارئ الهداية".

[٢٠٣١١] (قولُهُ: لأنَّ التَّلفُّظَ بها صارَ علامةً[٤] على الإسلامِ إلخ) أفادَ بقولِهِ: ((صارَ)) إلى أنَّ ما كانَ في زمنِ الإمامِ "محمَّدٍ" تغيَّرَ؛ لأنَّهم في زمنِهِ ما كانوا يمتنعونَ عن النُّطقِ بها، فلم تكنْ علامةَ الإسلامِ، فلذا شَرَطَ معَها التَّبرِّي، أمَّا في زمنِ "قارئ الهداية" فقد صارَت علامةَ الإسلامِ؛ لأنَّه لا يأتي بها إلاَّ المسلمُ كما في زمانِنا هذا، ولذا نَقَلَ في "البحر"[٥] أوَّلَ كتابِ الجهادِ كلامَ "قارئ الهداية" ثمَّ أعقبَهُ بقولِهِ: ((وهذا يَجبُ المصيرُ إليه في ديارِ مصرَ بالقاهرةِ؛ لأنَّه لا يُسمَعُ من أهلِ الكتابِ فيها الشَّهادتان، ولذا قيَّدَهُ "محمَّدٌ" بالعراق)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح العلاَّمةِ المقدسيِّ"، ونَقَلَ أيضاً في "الدُّرِّ المنتقى"[٦] كلامَ "قارئ الهداية"، ثمَّ قالَ: ((وبه أفتى "أحمدُ بنُ كمال باشا"، وفي "شرح الملتقى"[٧] لـ "عبد الرَّحمن أفنديّ داماد": وأفتى البعضُ في ديارِنا بإسلامِهِ من غيرِ تبرٍّ وهو المعمولُ به اهـ، فليحفظْ)) اهـ. وقد أسمعناكَ آنفاً ما فيه الكفايةُ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((بهما)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل: وفي الفتاوى من يقرُّ بالتوحيد إلخ ١/٣٢٥.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) في "ك": ((عامة)) وهو تحريف.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ٥/٨٠ ـ ٨١ .

(٦) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "مجمع الأنهر": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨٩.

(لا يُفتَى بكُفرِ[1] مُسلمٍ أمكنَ حَمْلُ كلامِهِ على مَحْمَلٍ حَسَنٍ، أو كان في كُفرِهِ خلافٌ ولو) كان ذلكَ.....

مطلبٌ: الإسلامُ يكونُ بالفعلِ كالصَّلاةِ بجماعةٍ

(خاتمةٌ)

اعلمْ أنَّ الإسلامَ يكونُ بالفعلِ أيضاً كالصَّلاةِ بجماعةٍ، أو الإقرارِ بها، أو الأذانِ في بعضِ المساجدِ، أو الحجِ وشهودِ المناسكِ، لا الصَّلاةِ وحدَهُ ومجرَّدِ الإحرامِ، "بحر"[2]، وقدَّمَ[3] "الشَّارحُ" ذلكَ نظماً في أوَّلِ كتابِ الصَّلاةِ، وقدَّمنا الكلامَ عليهِ مستوفًى، وذكرنا هناكَ أنَّه لا فرقَ في الإسلامِ بالفعلِ بينَ العِيْسويِّ وغيرِهِ، والمرادُ: أنَّه دليلُ الإسلامِ فيُحكَمُ على فاعلِ ذلكَ بهِ، وإلاَّ فحقيقةُ الإسلامِ المنجِّيةِ في الآخرةِ لا بدَّ فيها من التَّصديقِ الجازمِ معَ الإقرارِ بالشَّهادتينِ أو بدونِهِ على الخلافِ المارِّ[4]. ٢٨٨/٣

[٢٠٣١٢] (قولُهُ: لا يُفتَى بكُفْرِ مسلمٍ أمكنَ حَمْلُ كلامِهِ على مَحْمَلٍ حَسَنٍ) ظاهرُهُ: أنَّه لا يُفتَى به مِن حيثُ استحقاقُهُ للقتلِ، ولا من حيثُ الحكمُ ببينونةِ زوجتِهِ، وقد يُقالُ: المرادُ الأوَّلُ فقط؛ لأنَّ تأويلَ كلامِهِ للتَّباعدِ عن قتلِ المسلمِ بأنْ يكونَ قَصَدَ ذلكَ التَّأويلَ، وهذا لا يُنافِي معاملتَهُ بظاهرِ كلامِهِ فيما هو حقُّ العبدِ، وهو طلاقُ الزَّوجةِ ومِلْكُها لنفسِها، بدليلِ ما صرَّحوا به مِن أنَّه إذا أرادَ أنْ يتكلَّمَ بكلمةٍ مُباحةٍ فجرَى على لسانِهِ كلمةُ الكفرِ خطأً بلا قصدٍ لا يُصدِّقُهُ القاضي وإنْ كانَ لا يَكْفُرُ فيما بينَهُ وبينَ ربِّهِ تعالى، فتأمَّلْ ذلكَ وحرِّرْهُ نقلاً، فإنِّي لم أرَ التَّصريحَ بهِ، نعم سيذكرُ[5] "الشَّارحُ" أنَّ ما يكونُ كفراً اتِّفاقاً يُبطِلُ العملَ والنِّكاحَ [٣/ق٦١/ب]، وما فيهِ خلافٌ يُؤمَرُ بالاستغفارِ والتَّوبةِ وتجديدِ النِّكاحِ اهـ.

---

(١) في "و": ((بتكفير)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٩/٥.

(٣) ٤٧٤/٢ وما بعدها "در".

(٤) في هذه المقولة.

(٥) صـ٨٦ـ "در".

(رِوايةً ضعيفةً) كما حرَّرَهُ في "البحر"، وعزاهُ في "الأشباهِ"[١] إلى "الصُّغرى"،.....

مطلبٌ في حكمِ مَن شتمَ دينَ مسلمٍ

وظاهرُهُ: أنَّه أمرُ احتياطٍ، ثمَّ إنَّ مُقْتَضى كلامِهم أيضاً: أنَّه لا يُكفَرُ بشتمِ دينِ مسلمٍ أي: لا يُحكَمُ بكفرِهِ لإمكانِ التَّأويلِ، ثمَّ رأيتُهُ في "جامع الفصولَين"[٢] حيثُ قالَ بعدَ كلامٍ: ((أقولُ: وعلى هذا ينبغي أنْ يُكفَرَ مَنْ شَتَمَ دينَ مسلمٍ، ولكنْ يُمكِنُ التَّأويلُ بأنَّ مُرادَهُ أخلاقُهُ الرَّديئةُ ومعاملتُهُ القبيحةُ لا حقيقةُ دينِ الإسلامِ، فينبغي أنْ لا يُكفَرَ حينئذٍ، واللهُ تعالى أعلمُ)) اهـ. وأقرَّهُ في "نور العين"، ومفهومُهُ: أنَّه لا يُحكَمُ بفسخِ النِّكاحِ، وفيهِ البحثُ الَّذي قلناهُ، وأمَّا أمرُهُ بتجديدِ النِّكاحِ فهو لا شكَّ فيهِ احتياطاً، خصوصاً في حقِّ الهَمَجِ الأرذالِ الَّذينَ يَشْتِمونَ بهذهِ الكلمةِ، فإنَّهم لا يَخطُرُ على بالِهم هذا المعنى أصلاً، وقد سُئِلَ في "الخيرية"[٣] عمَّن قالَ لهُ الحاكمُ: اِرْضَ بالشَّرعِ، فقالَ: لا أقبلُ، فأفتَى مُفْتٍ بأنَّه كَفَرَ وبانَت زوجتُهُ، فهل يثبتُ كفرُهُ بذلكَ؟ فأجابَ: بأنَّه لا ينبغي للعالمِ أنْ يُبادِرَ بتكفيرِ أهلِ الإسلامِ إلى آخرِ ما حرَّرَهُ في "البحر"[٤]، وأجابَ قبلَهُ في مثلِهِ بوجوبِ تعزيرِهِ وعقوبتِهِ.

[٢٠٣١٣] (قولُهُ: ولو روايةً ضعيفةً) قالَ "الخير الرَّمليُّ": ((أقولُ: ولو كانَت الرِّوايةُ لغيرِ أهلِ مذهبِنا، ويَدلُّ على ذلكَ اشتراطُ كونِ ما يُوجِبُ الكفرَ مُجمَعاً عليهِ)) اهـ.

[٢٠٣١٤] (قولُهُ: كما حرَّرَهُ في "البحر") قدَّمنا[٥] عبارتَهُ قبيلَ قولِهِ: ((وشرائطُ صحَّتِها)).

(قولُهُ: قالَ "الخير الرَّمليُّ": أقولُ: ولو كانَت الرِّوايةُ لغيرِ أهلِ مذهبِنا إلخ) وقد صَرَّحَ "الحَمَويُّ" بأنَّها لو كانَت تلكَ الرِّوايةُ لغيرِ مذهبِنا وَجَبَ على المُفتِي الميلُ إليها، وتبعَهُ "أبو السُّعود" و"الخير الرَّمليُّ"، ويَدُلُّ على ذلكَ اشتراطُ كونِ ما يُوجِبُ الكفرَ مُجمَعاً عليه. اهـ "سنديّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢/٣١٦ بتصرف.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١/١٠٦ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٤.

(٥) المقولة [٢٠٢٧٣] قوله: ((قال في "البحر" إلخ)).

وفي "الدرر"[١] وغيرِها: ((إذا كان في المسألةِ وُجوهٌ تُوجِبُ الكُفرَ وواحِدٌ يَمنعُهُ فعلى المُفتِي المَيلُ لِما يَمنعُهُ، ثمَّ لو نِيَّتُه ذلك فمُسلمٌ، وإلاَّ لم يَنفعهُ حَمْلُ المُفتِي على خِلافِه، وينبغي التَّعوُّذُ بهذا الدُّعاءِ صباحاً ومساءً؛ فإنَّه سببُ العِصْمةِ من الكُفرِ بوَعدِ الصَّادقِ الأمينِ ﷺ: ((اللهمَّ إنِّي أعوذُ بك من أنْ أُشرِكَ بك شيئاً وأنا أعلمُ، وأستغفرُكَ لِما لا أَعلمُ، إنَّك أنت علاَّمُ الغُيوبِ))،.....

[٢٠٣١٥] (قولُهُ: وجوهٌ) أي: احتمالاتٌ لِما مرَّ[٢] في عبارةِ "البحر" عن "التَّتارخانيَّة": أنَّه لا يُكفَرُ بالمُحْتَمِلِ.

[٢٠٣١٦] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم تكنْ نيَّتُهُ ذلكَ الوجهَ الَّذي يَمنَعُ الكفرَ، بأنْ أرادَ الوجهَ المُكفِّرَ، أو لم تكنْ له نيَّةٌ أصلاً لم ينفعْهُ تأويلُ المُفتِي لكلامِهِ وحَملُهُ إيَّاهُ على المعنى الَّذي لا يُكفِّرُ، كما لو شتَمَ دينَ مسلمٍ وحَمَلَ المُفتِي الدِّينَ على الأخلاقِ الرَّديئةِ لنفيِ القتلِ عنه، فلا ينفعُهُ ذلكَ التَّأويلُ فيما بينَهُ وبينَ ربِّهِ تعالى إلاَّ إذا نواهُ.

[٢٠٣١٧] (قولُهُ: وينبغي التَّعوُّذُ بهذا الدُّعاءِ صباحاً ومساءً) تدخلُ أورادُ الصَّباحِ من نصفِ اللَّيلِ الأخيرِ والمساءِ من الزَّوالِ، هذا فيما عَبَّرَ فيه بهما، وأمَّا إذا عَبَّرَ باليومِ واللَّيلةِ فيُعتَبَران تحديداً من أوَّلِهما، فلو قَدَّمَ المأمورَ بهِ فيهما عليهِ لا يحصُلُ له الموعودُ به، أفادَهُ بعضُ مَن كَتَبَ على "الجامع الصَّغير" لـ"السُّيوطيِّ"، "ط"[٣].

قلتُ: ولم أرَ في الحديثِ ذِكْرَ ((صباحاً ومساءً))، بل فيه ذِكْرُ ((ثلاثاً)) كما في "الزَّواجرِ"[٤] عن "الحكيم التِّرمذيِّ": ((أفلا أدُلُّكَ على ما يُذهِبُ اللهُ بهِ عنكَ صِغارَ الشِّركِ وكِبارَهُ؟ تقولُ كلَّ يومٍ ثلاثَ مرَّاتٍ: اللهمَّ إنِّي أعوذُ بكَ أنْ أُشرِكَ بكَ شيئاً وأنا أعلمُ وأستغفرُكَ لِما لا أعلمُ))[٥].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل في تعليم صفة الإيمان للناس ١/٣٢٤.

(٢) المقولة [٢٠٢٧٣] قوله: ((قال في "البحر" إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨١.

(٤) "الزواجر": الباب الأول في الكبائر الباطنة وما يتبعها ١/٤٦.

(٥) أخرجه البخاري في "الأدب المفرد" (٧١٦) عن عبد الواحد حدثنا ليث أخبرني رجل من أهل البصرة سمعت مَعْقِل بن يسار يقول: انطلقت مع أبي بكر الصِدِّيق إلى النبي ﷺ فقال: ((يا أبا بكر الشِّركُ فيكم أخفى من دبيب النَّمل))، =

فقال أبو بكر: وهل الشِّركُ إلا مَنْ جعل مع الله إلهاً آخر؟، قال النبي ﷺ: ((والذي نفسي بيده للشِّركُ أخفى من دبيب النمل، ألا أدُلُّكَ على شيءٍ إذا قلته ذهب عنك قليلُه وكثيرُه؟ قل: اللهمَّ إني أعوذ بك أن أشرك بك وأنا أعلم، وأستغفرك لما لا أعلم))، وأخرجه إسحاق بن راهويه كما في "المطالب" المسندة (٣٢٢٩) أخبرنا جرير عن ليث عمن حدَّثه عن مَعقِل به، وأخرجه الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" ـ الأصل ـ (٢٧٤)، وأبو بكر المروزي في "مسند أبي بكر" (١٨) والرافعي في "التدوين في أخبار قَزوين" ١٨٢/١ عن جرير عن ليث عن شيخ من عَنَزَة عن مَعقِل به، قال الدارقطني في "العلل" ١٩٢/١: وقال عبد الوارث بن سعيد عن ليث حدثني صاحب لي عن مَعقِل به، وقال أبو إسحاق الفزاري وأبو جعفر الرازي، عن ليث عن رجل غيرَ مسمًّى عن مَعقِل به. أخرجه ابن بطَّة في "الإبانة" عن أبي جعفر عن ليث عن مَعقِل به، وخالفهم عبد العزيز بن مسلم القَسْمَلي، فرواه عن ليث عن أبي محمد عن معقل به، أخرجه أبو يعلى (٥٩) و(٦٠) و(٦١) عن عمرو بن الحُصين [متروك] وروح بن أسلم وفهد، كلهم عن عبد العزيز به. وأخرجه الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" ـ الأصل ـ (٢٧٤) عن محمد بن مسلم الطائفي عن ابن جريج قال: بلغني عن أبي بكر: فذكره.

ورواه هشام بن يوسف عن ابن جريج عن ليث عن أبي محمد ـ شيخ له ـ عن حذيفة بن اليمان عن أبي بكر به، أخرجه أبو يعلى (٥٨) عن إسحاق بن إبراهيم ابن أبي إسرائيل عن هشام به؛ إلا أنَّ ابن السني أخرجه في "عمل اليوم والليلة" (٢٨٦) عن أبي يعلى عن إسحاق، وعن أبي بكر النيسابوري، حدثنا أبو يوسف القلوسي قالا: حدثنا علي بن بحر، حدثني هشام، عن ابن جريج، عن ليثعن أبي مجلزعن حذيفة به، وهذا فيه أوهام لا أدري ممن هي؟! وهو بخلاف ما أخرجه أبو يعلى في "المسند"، وذكره الدارقطني في "العلل" ١٩١/١ ثم قال الدَّارقطني: وقال عبد الرحمن بن سليمان بن أبي الجَون، عن ليث عن عثمان بن رُفيع عن مَعقِل بن يسار عن أبي بكر به، وأخرجه هنَّاد في "الزهد" (٨٤٩)، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٨٢٤/٢ عن محمد بن فضيل، عن ليث عن مجاهد مرسلاً، والاضطراب من ليث بن أبي سليم، وشيخُه مجهول وإلا فمرسل.

قال الدَّارقطني: وروى هذا الحديث شيبان بن فرُّوخ عن يحيى بن كثير أبي النضر عن سفيان الثوري عن إسماعيل بن أبي خالد عن قيس عن أبي بكر، ثم قال: ولا يصح عن إسماعيل ولا عن الثوري ويحيى بن كثير هذا متروك الحديث.

أخرجه ابن حبان في "المجروحين" ١٣٠/٣، وابن عدي في "الكامل" ٢٤٠/٧، وأبو نعيم في "الحلية" ١١٢/٧، والضياء المقدسي في "المختارة" (٦٢)، وأبو القاسم البغوي كما في "تفسير ابن كثير" [يوسف ـ ١٠٧]، والحسن بن سُفيان الفسويّ كما في "الكنز" (٨٨٤٨)، وأخرجه البزار (٣٥٦٦) "كشف الأستار"، والعُقَيلي في "الضعفاء" ٦١/٣ـ٦٢، و الحاكم ٢٩١/٢، وأبو نعيم في "الحلية" ٣٦٨/٨ و٢٥٣/٩، وابن الجوزي في "العلل" ٨٢٣/٢، والحكيم الترمذي في "النوادر" الأصل (٢٧٤)، من طريق عبد الأعلى بن أَعْيَن عن يحيى بن أبي كثير عن عروة عن عائشة مرفوعاً به، وهذا وَهَم كبيرٌ من عبد الأعلى، ولا أصل له عن يحيى، فيحيى الذي رواه هو يحيى ابنُ كثير، لا ابن أبي كثير وعبد الأعلى ليس بثقة قال العقيلي: وقد حدَّث بغير حديث منكر لا أصل له، وأخرجه ابن أبي شيبة ٨٨/٧ في الدعاء ـ باب التعوذ من الشرك، وعنه البخاري في "التاريخ" ـ "الكنى" صـ٥٨ـ، وأحمد ٤٠٣/٤، والطبراني في "الأوسط" (٣٤٧٩) كلهم عن عبد الله بن نُمير عن عبد الملك بن أبي سليمان عن أبي علي رجلٍ من بني كاهل قال: خطبنا أبو موسى الأشعري، قال خطبنا رسول الله ﷺ فقال: ((أيها الناس اتقوا الشرك...)) بنحوه. قال الطبراني: لم يروه عن عبد الملك إلا ابن نُمير، ولا يُروى عن أبي موسى إلا من هذا الوجه.

وتوبةُ اليأسِ مقبولةٌ دون إيمانِ اليأس))، "درر"،.....

وعندَ "أحمدَ" و"الطَّبرانيِّ": ((أيُّها[1] النَّاسُ اتَّقوا الشِّركَ، فإنَّه أَخْفَى مِن دَبيبِ النَّمْلِ، قالوا: وكيفَ نتَّقيهِ يا رسولَ اللهِ؟ قالَ: قولوا: اللهمَّ إنَّا نعوذُ بكَ أنْ نُشرِكَ بكَ شيئاً نعلمُهُ ونستغفرُكَ لِما لا نعلمُهُ))[2].

مطلبٌ: توبةُ اليأسِ مقبولةٌ دونَ إيمانِ اليأسِ

[٢٠٣١٨] (قولُهُ: وتوبةُ اليأسِ مقبولةٌ دونَ إيمانِ اليأسِ) هو بالمثنَّاةِ التَّحتيَّةِ: ضدُّ الرَّجاءِ وقطعُ الطَّمعِ عن الحياةِ، وعَلَّلَ قبولَها في "الدُّرر"[3] تبعاً لـ "البزَّازيَّة"[4]: ((بأنَّ الكافرَ أجنبيٌّ غيرُ عارفٍ باللهِ تعالى وابتدأَ إيماناً وعِرْفاناً، والفاسقُ حالُهُ حالةُ البقاءِ والبقاءُ أسهلُ من الابتداءِ، والدَّليلُ على قبولِها مطلقاً قولُهُ تعالى: ﴿وَهُوَ ٱلَّذِى يَقْبَلُ ٱلتَّوْبَةَ عَنْ عِبَادِهِۦ﴾ [الشورى: ٢٥])) اهـ. وقد أطالَ في آخرِ "البزَّازيَّة"[4] في هذهِ المسألةِ، ونَقَلَ قبلَهُ القولَ بعدمِ قبولِ كلٍّ منهما، وعزاهُ أيضاً إلى الحنفيَّةِ والمالكيَّةِ والشَّافعيَّةِ، وانتصرَ لهُ "منلا علي القاري" في "شرح بدء الأمالي"[5]، وقدَّمنا[6] ذلكَ مبسوطاً في أوَّلِ بابِ صلاةِ الجنائزِ، وأمَّا إيمانُ اليأسِ فمذهبُ أهلِ الحقِّ أنَّه لا ينفعُ عندَ الغَرْغَرةِ ولا عندَ مُعايَنةِ عذابِ الاستئصالِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَلَمْ يَكُ يَنفَعُهُمْ إِيمَٰنُهُمْ لَمَّا رَأَوْا۟ بَأْسَنَا﴾ [غافر: ٨٥].

مطلبٌ: أجمعوا على كفرِ فرعونَ

ولذا أجمعوا على كفرِ فرعونَ كما رواهُ "التِّرمذيُّ" في تفسيرِهِ في سورةِ يونسَ[7] وإنْ خالفَ

---

(١) في "الأصل": ((يا أيها)).

(٢) تقدم تخريجه صـ٣١ـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصل: في الذخيرة أن تعليم صفة الإيمان إلخ ٣٢٥/١.

(٤) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وما لا يكون ٣١٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "شرح ضوء المعالي على منظومة بدء الأمالي": صـ١٣٦ـ.

(٦) المقولة [٧٢٢٠] قوله: ((والمختار إلخ)).

(٧) أخرجه الترمذي (٣١٠٧)، وأحمد ٢٤٥/١، ٣٠٩، وعبد بن حُميد (٦٦٤)، والطيالسي (٢٦٩٣)، وابن أبي حاتم (١٠٥٦١) [يونس ـ٩٠]، والطبراني (١٢٩٣٢)، والطبري (١٧٨٧٥) [يونس ـ٩٠]، وابن المنذر وابن مردويه كما في "الدر المنثور"، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٣٤٥/١ من طرق عن حماد بن سلمة، أخبرنا عطاء بن زيد عن يوسف بن مِهران عن ابن عباس أنَّ النبي ﷺ قال: ((لما أغرق الله فرعون قال: ﴿ءَامَنتُ أَنَّهُۥ لَآ إِلَٰهَ إِلَّا ٱلَّذِىٓ ءَامَنَتْ بِهِۦ=

.....

في ذلكَ الإمامُ العارفُ المحقّقُ سيِّدي "محيي الدِّين بنُ عربيٍّ" في كتابِهِ "الفتوحات"، قالَ العلاَّمةُ "ابنُ حجر" في "الزَّواجر"[1]: ((فإنَّا وإنْ كنَّا نعتقدُ جلالةَ قائلِهِ فهو مردودٌ، فإنَّ العصمةَ ليسَت إلاَّ للأنبياءِ معَ أنَّه نُقِلَ عن بعضِ كتبِهِ أنَّه صَرَّحَ فيها بأنَّ فرعونَ معَ هامانَ وقارونَ في النَّارِ، وإذا اختلفَ كلامُ إمامٍ فيُؤخَذُ بما يوافقُ الأدلةَ الظَّاهرةَ، ويُعرَضُ عمَّا خالفَها))، ثمَّ أطالَ في بيانِ ردِّهِ.

مطلبٌ في استثناءِ قومِ يونسَ

وذَكَرَ [٣/ق٦٢/أ] أيضاً[2]: أنَّه يُستَثنى من إيمانِ اليأسِ قومُ "يونسَ" عليهِ السَّلامُ لقولِهِ تعالى: ﴿إِلَّا قَوْمَ يُونُسَ﴾ [يونس: ٩٨] الآيةَ، بناءً على أنَّ الاستثناءَ متَّصِلٌ، وأنَّ إيمانَهم كانَ عندَ مُعاينةِ عذابِ الاستئصالِ، وهو قولُ بعضِ المفسرينَ بجعلِهِ كرامةً وخصوصيَّةً لنبيِّهم فلا يُقاسُ عليها. ٣/٢٨٩

= ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ﴾ [يونس: ٩٠] قال جبريل: يا محمد فلو رأيتني وأنا آخذٌ من حَالِ البحر [طين] فأدسُّه في فِيه مخافَةَ أن تُدركه الرحمة)).
قال الترمذي: حسن، مع أن فيه عليَّ بنَ زيد ضعيفٌ.

وأخرج أحمد ١/٢٤٠، ٣٤٠، والترمذي (٣١٠٨)، والنسائي في "الكبرى" (١١٢٣٨) في التفسير ـ باب "حتى إذا أدركه الغرق"، وأبو داود الطيالسي (٢٦١٨)، وابن أبي حاتم (١٠٥٦٢)، والطبري (١٧٨٧٢) و(١٧٨٧٣) و(١٧٨٧٦)، وابن حبان في "صحيحه" (٦٢١٥) "الإحسان" في التاريخ ـ باب ذكر ما فعل جبريل بفرعون عند نزول المنية، والحاكم ٢/٣٤٠ في التفسير [يونس ـ ٩٠]، والبيهقي في "الشُّعَب" (٩٣٩١) و(٩٣٩٢) و(٩٣٩٣) باب في مباعدة الكفار والمفسدين، وابن المنذر وأبو الشيخ وابن مردويه كما في "الدر المنثور"، من طرق عن شعبة عن عدي بن ثابت وعطاء بن السائب عن سعيد بن جبير عن ابن عباس رفعه أحدهما ـ وفي رواية البيهقي ـ أو كلاهما عن النبي ﷺ فذكره، قال البيهقي: رفعه أبو داود عن شعبة عنهما من غير شك. قال الترمذي: حسن صحيح، وصَحَّحَه الحاكم على شرط الشيخين إلا أنَّ أكثرَ أصحابِ شعبة أوقفوه على ابن عباس، وأخرجه ابن أبي حاتم (١٠٥٦٣)، والطبري (١٧٨٨١) عن عمر بن عبد الله الثقفي عن سعيد بن جبير عن ابن عباس موقوفاً، وأخرجه الطبري (١٧٨٧٩) عن وكيع عن شعبة، به موقوفاً.

وأخرجه ابن مردويه عن أبي صالح، عن ابن عباس مرفوعاً نحوه، وأخرجه الطبري (١٧٨٧٤)، والبيهقي في "الشعب" (٩٣٩٠) من طريق كثير بن زاذان عن أبي حازم عن أبي هريرة، فذكر نحوه مرفوعاً.

قال ابن كثير ٢/٤٣٢: قال ابن معين لا أعرفه، وقال أبو زرعة وأبو حاتم: مجهول وباقي رجاله ثقات.

(١) "الزواجر": الكبيرة الأولى ـ الشِّرك الأكبر صـ٥٨ـ٥٩ـ باختصار.

(٢) "الزواجر": الكبيرة الأولى ـ الشِّرك الأكبر صـ٥٦ـ.

.....

مطلبٌ في إحياءِ أبوي النَّبيِّ ﷺ بعدَ موتِهما

ألا ترى أنَّ نبيَّنا ﷺ قد أكرَمَهُ اللهُ تعالى بحياةِ أبويهِ لهُ حتَّى آمَنَا بهِ كما في حديثٍ صحَّحَهُ "القرطبيُّ" و"ابنُ ناصر الدِّين"[1] حافظُ الشَّامِ وغيرُهما[2]، فانتفعَا بالإيمانِ بعدَ الموتِ على خلافِ

(١) أبو عبد الله محمد بن عبد الله بن محمد القيسي، شمس الدين المعروف بابن ناصر الدِّين الدمشقي الشافعي (ت٨٤٢هـ). ("الضوء اللامع" ٨/١٠٣، "شذرات الذهب" ٧/٢٤٣، "البدر الطالع" ٢/١٩٨).

(٢) اختلف العلماء في هذا الحديث على قولين فأغلب المتقدمين على أنّه منكرٌ أو ضعيف جداً أو موضوع، وقال ابن ناصر الدين الدمشقي والسيوطي ومن بعدهما من المتأخرين تبعاً لهما: إنّه ضعيف، وأطلقوا ووَكَلُوا الأمر إلى قدرة الله، ولم ينقل عن أحد من المعتبرين تصحيحه، وتقدم رأي الإمام ابن عابدين في المقولة [١٢٥٥٣] أن هذا الحديث ضعيف، والذي قاله الإمامُ السُّهيليُّ في "الروض الأُنُف" ١/١٩٤ـ١٩٥: وروي حديث غريب لعله أن يصح.... بسند فيه مجهولون، بعد أن ذكره وجادةً، أما القرطبي: فردَّ استدلالَ ابنِ دحيةَ بالقرآن والإجماع على أن الحديث موضوع، فقال: وفيه نظرٌ، أي: استدلالُ ابن دحية، وقال:لا تعارض، وجعله ابن شاهين ناسخاً اهـ. إذاً إمكانية الجمع قائمةٌ لو صحّ سنده، ولم يقل القرطبي: إنه صحيح، أما نقله هنا عن الحافظ ابن ناصر الدين الدمشقي أنّه صَحَّحَه؛ فغريب يخالف ما روي عنه حيث أنشد:

فسَلِّم فالإلهُ بذا قديرٌ وإن كان الحديثُ به ضعيفا

إذاً كل من قوَّى الحديث لم يزد على أنْ قال: الحديث ضعيفٌ، وهذا ممكنٌ في قدرة الله كرامةً لنبيه ﷺ، ومع كل ما بذله السيوطي من جُهد في الدفاع عن هذا الحديث لم يَزِد على أنْ قال في "اللآلئ" ١/٢٦٦: والصواب الحكم عليه بالضعف لا بالوضع، مع تعليله أنه ليس فيه متهم بل مجاهيل ومن هو منكر الحديث، وهذا غير كافٍ للحكم بالوضع.

أما الدارقطني والجُوزقاني وأبو الفضل بن ناصر وابن الجوزي وابن عساكر والذهبي وابن حجر فمالوا إلى أنّه موضوعٌ أو منكر جداً، هذا وبالتتبع نجدُ أنَّ له ثلاثةَ طرق، وأنَّ مداره على محمد بن يحيى الزهري أبي غَرِيَّة عن عبد الوهاب بن موسى الزهري. فقد أخرجه الخطيب في "السابق واللاحق"، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ١/٢٨٣، والدارقطني في "غرائب مالك" كما في "اللسان" ٤/١٩٣، وابن عساكر في" غرائب مالك" كما في "اللسان" ٤/٣٠٥ من طريق الحسين بن علي بن محمد الحلبي، حدثنا أبو طالب عمر بن الربيع الزاهد، حدثنا علي بن أيوب الكَعْبي، حدثنا أبو غَرِيَّة محمد بن يحيى الزهري، حدثنا عبد الوهاب بن موسى حدثنا مالك بن أنس عن أبي الزِّناد عن هشام بن عروة يعني عن أبيه عن عائشة مرفوعاً.

قال الحافظ في "اللسان" ٤/٩١ هكذا وقع (علي بن أيوب) عند ابن الجوزي وابن عساكر. وسمَّى الدارقطني أباه زاهراً

- وقال ابن عساكر: هذا حديث منكرٌ من حديث عبد الوهاب عن مالك. والكعبي مجهول، والحلبي صاحب غرائب، ولا يعرف لأبي الزناد رواية عن هشام، وهشام لم يدركْ عائشة فلعله سقط من كتابي عن أبيه.

أما الحسين بن علي الحلبي: فكلام ابن عساكر [صاحب غرائب] يدل على غمزه، أما الخطيب فقال في "تاريخه" ٨٦/٨: في حديثه غرائب مستطرفة ...، وما علمتُ من حاله إلا خيراً،وكان يُوصفُ بالحفظ والمعرفة.

وأبو طالب عمر بن الربيع الخشَّاب: ذكره القرّاب في "تاريخه" وأنّه كذابٌ، وضعفه الدارقطني في مواضع من "غرائب مالك"، كذا قال في "اللسان"، والذي قاله الدارقطني: وفي السند عمر بن الربيع بن سليمان الخشَّاب. وهذا وإن كان فيه إشارة إلى اتهامه، لكنها غيرُ صريحة وهو وإن استجهل فلا يصل إلى الكذب وإن حامت حوله أصبع الإتهام، قال مسلمة بن القاسم: تكلَّم فيه قوم ووثقه آخرون، أما علي بن أيوب أو أحمد الكعبي، فقال ابن عساكر: مجهول كما تقدم، وقال:مصري متهم،وقال الذهبي: علي بن أيوب أبو القاسم الكعبي: لا يكاد يُعرف.

أما أبو غَزِيَّة أو عروة: محمد بن يحيى بن محمد بن عبد العزيز بن عمر بن عبد الرحمن بن عوف الزهري فمتهمٌ، وهو مدني قدم مصر وله كنيتان، روى عنه جماعة (ت ٢٥٨هـ) كما ذكره ابن يونس في"تاريخ مصر"، فهو معروف وليس بمجهول كما ظن ابن الجوزي، ولكنه معروف بالكذب والتخليط، فقد ذكر له الدارقطني أحاديثَ من رواية الثقات عنه عن عبد الوهاب بن موسى عن مالك عن الزهري، ثم قال: لا تَثْبتُ عن الزهري ولا عن مالك، وأبو غَزِيَّة هذا: هو الصغيرُ منكر الحديث، وقال في موضع آخر في غير هذا الحديث: والحملُ فيه على أبي غَزِيَّة، وقال في "اللسان" في ترجمة الكعبي: روى أبو غزية حديثين أحدهما حديث الإحياء هذا...، ثم قال الدارقطني: والإسناد والمتنان باطلان، ولا يصح لأبي الزناد عن هشام، عن أبيه، عن عائشة شيء، وهذا كذبٌ على مالك والحملُ فيه على أبي غَزِيَّة المتهم بوضعه هو أو من حدَّث به عنه ـ أي: الكعبي المتقدم ـ ورمَاه الدارقطني بالوضع كما ترى، وهذا لا يتفق وقولَ السيوطي ما رُميَ بكذب، وسيأتي أنَّه اضطرب في هذا الحديث.

وقول ابن عساكر والدارقطني: إنَّه لا يعرف أو لا يصح لأبي الزناد عن هشام يدلُّ على جهله في تركيب الأسانيد، وإسقاطُه عروة بين هشام وعائشة، يدلُّ على ذلك أيضاً، فقد سقطت عند الخطيب وابن عساكر، ولعل ذلك من الرواة عنه! والله أعلم.

أما أبو العباس عبد الوهاب بن موسى الزهري؛ فقد أسرفَ فيه الذَّهبيُّ فاتهمه بعبارة لاذعة، فقال ابن حجر في "اللسان" ٩١/٤ : تكلم الذهبي في هذا الموضع بالظن فسكت عن المتهم بهذا الحديث، وجزم بجرحِ القويّ، قال الدارقطني بعد حديث: الحملُ فيه على أبي غَزِيَّة، وعبد الوهاب بن موسى : ليس به بأس، وذكر له حديثاً انفرد به عن مالك ولم يذكر فيه جرحاً، وأورده الدَّارقطنيُّ في "الغرائب" ثم قال: هذا صحيح عن مالك، وعبد الوهاب ثقة اهـ.

واضطرب فيه أبو غَزِيَّة أو أخطأ عليه غيرُه، فأخرجه ابن شاهين في "الناسخ والمنسوخ" (٦٧٠)، وعنه ابن الجوزي (كما في "اللسان" ٩١/٤) [وسقط من المطبوع وبقي تعليق ابن الجوزي عليه] عن محمد بن الحسن -

- ابن زياد حدثنا أحمد بن يحيى الحضرمي بمكة حدثنا أبو عروة محمد بن يحيى الزهري حدثنا عبد الوهاب عن عبد الرحمن بن أبي الزناد عن هشام عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها.

أما محمد بن الحسن فهو النَّقاش المقرئ المفسر متهم في الحديث، وإن كان عارفاً بالقراءات، قال الذهبيُّ: روى عنه الداني ولم يَخْبُرْهُ.

وأمَّا أحمد بن يحيى فمن كلام النَّقاش يفهم أنَّه ساكن بمكة وأنَّ أصله من حضرموت، ولا يعرف إلا بهذا الحديث، قال ابن الجوزي: مجهول، وقال ابن حجر: لم يظهر في سند النقاش ما يتميز به، وفي طبقته جماعة أقربهم أحمدَ بن يحيى بن زكريا، فإنَّه مصريٌّ وعلي الكعبي مصري، كذا قال! مع أنَّ النَّقاش بيَّن أنه يمني سكن مكة، وظنَّه السيوطيُّ أحمدَ بن أبي يحيى وهذا وَهَم والله أعلم.

وبعد فالحقُّ يقال: نحن في غنًى عن كل هذه الطرق الواهية إلى أبي غَزِيَّة، فقد أخرجه المحب الطبري في "سيرته" كما في "التعظيم والمنة" للسيوطي صـ٧٩ـ حيث قال: أخبرنا أبو الحسن ـ علي بن الحسين بن المُقيَّر النجَّار البغدادي ـ أخبرنا أبو الفضل محمد بن ناصر السُّلامي إجازة، أخبرنا أبو منصور محمد بن أحمد بن علي بن عبد الرزاق الحافظ الزاهد، أخبرنا القاضي أبو بكر محمد بن عمر بنُ الأخضر، حدثنا أبو غَزِيَّة بالإسناد الثاني.

وأبو الحسن إمام ثقة، وكذلك ابن ناصر السَّلامي، وأبو منصور الخياط، قال في "السير" ١٩/٢٢٢: شيخ الإسلام، صالحٌ ثقةٌ عابدٌ صاحبُ كرامات، والقاضي أبو بكر محمد بن عمر هو: ابن محمد بن إسماعيل بن عبيد الله الداودي يعرف بابن الأخضر، وثقه الخطيب في "تاريخه" ٣/٣٨، فتبيَّن لنا من هذه الطريق الواضحة براءةُ أولئك المجاهيلِ منه، وأنَّ الحملَ فيه على أبي غَزِيَّة وأنَّه من أباطيله أو أوهامه والله أعلم.

قال أبو الفضل بن ناصر: هذا حديث موضوعٌ، وأمُّ رسول الله ﷺ ماتت بالأبواء بين مكة والمدينة، ودفنت هناك وليس بالحَجُون، وكذلك حكم عليه الجَوزقاني بالوضع كما في "الأباطيل" له، قال الحافظ ابن كثير في "التفسير" [التوبة ـ ١١٣] بعد أن ساق خبراً غريباً منكراً: وأغربُ منه وأشدُّ نكارةً ما رواه الخطيب في كتاب "السابق واللاحق" بسند مجهول عن عائشة فذكره، وكذلك مارواه السُّهيلي في "الروض" بسند فيه جماعةٌ مجهولون: ((أنَّ الله أحيا أباه وأمه فآمنا به))، وقد قال الحافظ ابن دِحية: هذا الحديث موضوعٌ يردُّه القرآن والإجماع، وتعقَّبه القرطبيُّ في الثاني [أي: استدلاله بالقرآن والإجماع] فقال ما حاصله: إنَّ هذه حياةٌ جديدة كما رجعت الشمس لعلي، والحديث ثابت ـ يعني حديث رد الشمس ـ قال القرطبيُّ: فليس إحياؤهما بممتنع عقلاً ولا شرعاً، قال ابن كثير: وهذا كلُّه متوقف على صحة الحديث فإذا صحَّ فلا مانع منه، وقال في "البداية والنهاية" ٢/٣٤٣ فصل في موت آمنة أم النبي ﷺ : هذا حديثٌ منكرٌ جداً، وإن كان ممكناً بالنظر إلى قدرة الله تعالى لكن الذي ثبت في الصحيح يعارضه والله أعلم اهـ.

وقال الملا علي القاري في "الأسرار المرفوعة" صـ١٠٨ـ: موضوعٌ كما قال ابن دحية وكذلك ما رُوي [illegible] بوضعه عن الدَّارقطني وابن عساكر وابن حجر والذهبي من الحكم بوضعه والله أعلم.

.....

القاعدةِ إكراماً لنبيِّهِ ﷺ، كما أحيى قتيلَ بني اسرائيلَ ليُخبرَ بقاتِلِهِ، وكانَ عيسى عليهِ السَّلامُ يُحيي الموتى، وكذلكَ نبيُّنا ﷺ أحيى اللهُ تعالى على يديهِ جماعةً من الموتى[1]، وقد صحَّ أنَّ اللهَ تعالى ردَّ عليهِ ﷺ الشَّمسَ بعدَ مَغيبِها حتَّى صلَّى عليٌّ كرَّمَ اللهُ وجهَهُ العصرَ[2]، فكما أُكرِمَ بعودِ الشَّمسِ والوقتِ

---

(١) ذكره القرطبي في "التذكرة"، وتبعه القاضي عياض في "الشفاء".

(٢) رواه عُبيد الله بن موسى العَبْسي عن فُضيل بن مرزوق عن إبراهيم بن الحسن عن فاطمة بنت الحسين عن أسماء بنت عُميس قالت: كان رسول الله ﷺ نائماً ـ يوحى إليه ـ ورأسُه في حِجْر علي، فلم يُصلِّ العصرَ حتى غربتِ الشمس، فقال: ((يا علي أصليت؟!)) قال: لا، قال: ((اللهم إنَّ علياً كان في طاعتك وطاعة رسولك فاردد عليه الشمس)).
كذلك رواه عنه أبو بكر وعثمان ابنا أبي شيبة وابن أبي عاصم وأبو أمية.
أخرجه الطحاوي في "بيان مشكل الآثار" (١٠٦٧)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/ (٣٩٠)، وابن أبي عاصم في "السنة" (١٣٢٣) والجَوزقاني في "الأباطيل والمناكير" ١/١٥٨، وابن الجوزي في" الموضوعات "١/٣٥٥، وابن أبي شيبة في "مسنده"، وأبو القاسم الحَسْكاني، وأبو عبد الله بن مَنْده، وابن عساكر كما في "البداية والنهاية" لابن كثير ٦/٨٥،٨٩ .
قال الجَوزقاني: هذا حديث منكرٌ مضطربٌ، وقال ابن الجوزي :موضوعٌ بلا شك، ومال الطحاوي وأحمد بن صالح المصريان إلى ثبوت الحديث، وتابع عبيدَ الله ـ كما هو الصحيح عنه ـ محمدُ بنُ فضيل وعمارُ بن مطر والحسينُ بن الحسن الأشقر.
وأخرجه الطبراني ٢٤/(٣٩١)، وأبو الحسن شاذان الفَضْلي كما في "اللآلئ" ١/٣٣٩، من طريق علي بن المنذر عن محمد بن فضيل (ح)، وأخرجه العُقَيلي في" الضعفاء "٣/٣٢٧ حدثنا أحمد بن داود، حدثنا عمَّار بن مطر (ح)، وأخرجه الحسكاني ـ كما في "البداية" ـ من طريق الحسين بن الحسن الأشقر ثلاثتهم عن فُضيل بن مرزوق به، وخالفهم سعيدُ بنُ مسعود، فرواه عن عبيد الله بن موسى، عن فُضيل عن عبد الرحمن بن دينار عن علي بن الحسن عن فاطمة بنت علي عن أسماء به، أخرجه ابن عساكر كما في "البداية" ٦/٨٥، وسعيد لم يوثقه إلا ابن حبان، وقد خالف الثقاتِ فيه كما رأيت.
وعبيد الله بن موسى العبسي :كوفي شيعي عالم بالقرآن، وقال ابن سعد وابن أبي حاتم: صدوق ثقة حسن الحديث، زاد ابن سعد : كان يروي أحاديث في التشيع منكرةً فضعف بذلك عند كثير من الناس، وتركه أحمد وضَعَّفَه وقال: روى مناكيرَ، قال يحيى بن معين : ثقة ما أقربه من يحيى بن اليمان، ويحيى بن اليمان: أرجو أن يكون صدوقاً، وعلى كلٍ فقد تابعه محمد بن فضيل بن غزوان؛ قال أحمد: كان يتشيع وكان حسن الحديث، قال أبو زرعة: صدوق، وقال أبو حاتم: شيخ، وقال النسائيُّ: ليس به بأس وكان أقوى من عبيد الله بن موسى وأخف تشيعاً، أما عمّار بن مطر الرُّهاوي فهالكٌ، قال العُقَيلي: يروي عن الثقات المناكير،وقال أبو حاتم الرازي: كان يكذب، وقال ابن عدي: أحاديثه بواطيل، والحسين بن الحسن الأشقر غالٍ في التشيع، قال البخاريُّ:فيه نظر، عنده مناكير، وقال أبو زرعة: منكر الحديث، وقال أبو حاتم والنسائي والدارقطني: ليس بالقوي، وقد بَرَّأَ عبيدَ الله من ساحته متابعةُ محمد بن فُضيل، ولا يُتلفتُ إلى متابعة غيره.

- أما فضيل بن مرزوق الرؤاسي الكوفي فوثقه الثوري وابن عيينة، وقال ابن معين: ثقة صالح الحديث ليس به بأس إلا أنه شديد التشيع، وقد ضُعِّفَ في عطية، وقال أحمد: لا أعلم إلا خيراً، قال ابن أبي حاتم عن أبيه: صدوق صالح الحديث يهم كثيراً يكتب حديثه، قلت: يحتج بحديثه؟ قال:لا، قال: ابن كثير في "البداية" ٨٩/٦ ، لا يُتَّهم بتعمد الكذب، ولكنَّه قد يتساهل فيما يوافق مذهبه فيروي عمن لا يعرفهم أو يُحسن الظن به فيدلِّسُ حديثه، ويُسقطه ويذكر شيخه؛ ولهذا قال في الحديث الذي يجب الاحتراز فيه لتوقي الكذب فيه (عن) بصيغة محتملةٍ للتدليس ولم يأتِ بصيغة التحديث، فلعل بينهما من يجهل أمره اهـ. وإبراهيم بن حسن بن حسن بن علي بن أبي طالب سكت عنه البخاريُّ، وأبو حاتم، ووثَّقه ابن حِبَّان ولم يرو عنه إلا فضيل ويحيى بن المتوكل. وفاطمة بنت الحسين كذا قال عبيد الله وغيره عن فضيل،وقال محمد بن فضيل: فاطمة بنت علي، وسيأتي اختلافُ الرواة فيها، فقد اضطربوا فيها وفي الرواة عنها كثيراً.

فأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل"(١٠٦٨)، والطبراني ٢٤/(٣٨٢)، وأبو الحسن الفَضْلي كما في" اللآلي" ٣٣٨/١، وأبو القاسم الحَسْكاني كما في "البداية" ٨٨/٦، من طريق أحمد بن صالح وغيره عن محمد بن إسماعيل ابن أبي فُدَيك، أخبرني محمد بن موسى الفِطْري، عن عون بن محمد، عن أمه أم جعفر، عن أسماء بنت عُميس به. قال الطحاوي: ومحمد بن موسى المدني محمودٌ في الرواية، وقال الترمذي: ثقة، وقال أبو حاتم: صدوق صالح الحديث كان يتشيَّع، وعون هو: ابن محمد بن علي بن أبي طالب، وأمه هي: أم جعفر بنت محمد بن جعفر ابن أبي طالب، قال ابن كثير: وهذا الإسناد فيه من يُجهل حاله؛ فإنَّ عوناً وأمَّه لا يُعرفان، وعون سكت عنه ابن أبي حاتم، ووثقه ابن حبان. وعزاه الحافظ ابن حجر في "الفتح" ٢٦٦/٦ إلى الحاكم، والبيهقي في "الدلائل"، ولم نجده فيهما، ونفى ابن كثيرٍ وغيرُه وجودَه في "المستدرك"، وأخرجه أبو القاسم الحَسْكاني، كما في "البداية" ٩٢/٦ من طريق عبد الله بن عمرو بن الأشعث، عن داود بن الكُمَيت، عن عمِّه المُستَهِلِّ بن زيد، عن أبيه زيد بن سَلْهب، عن جُويرية بنت شَهْر عن علي به، وقال ابن كثير: وهذا الإسناد مظلم وأكثر رجاله لا يعرفون والله أعلمُ أنَّه مركبٌ مصنوعٌ مما عملته أيدي الروافض قبَّحهم الله اهـ. وابن الأشعث من غُلاة الشيعة ذكره التَّفرشي في "نقد الرجال" ١٣٦/٣، ٦٥ ولم يذكر فيه شيئاً.

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٠٣٩)، عن أحمد بن عبد الرحمن بن المفضَّل (ح)، وأبو الحسن الفَضْلي من طريق محفوظ بن بحر كلاهما عن الوليد بن عبد الواحد حدثنا مَعقِل بن عبيد الله عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله ((أمر النبي ﷺ الشمسَ فتأخرتْ ساعةً من نهارٍ)). وهذا اللفظ لا إشكال فيه، ولا يشترط نقله متواتراً.

قال الطبرانيُّ: لم يرو هذا الحديث عن مَعقِل إلا الوليد، تفرَّد به أحمد بن عبد الرحمن، ولم يروه عن أبي الزُّبير إلا مَعقِل اهـ. ومحفوظ بن بحر واهٍ متروك يكذب، والوليد بن عبد الواحد القاضي التيمي وثقه ابن حبان، وأحمد بن عبد الرحمن لم نجد له ترجمة والله أعلم. ومع ذلك قال الهيثمي في "المجمع" ٢٩٧/٨، والحافظ أبو زرعة العراقي في "طرح التثريب" ٢٤٧/٧، والحافظ ابن حجر في "الفتح" ٢٦٦/٦ : إسناده حسن!! والله أعلم.

وأخرجه أبو القاسم الحَسْكاني كما في "البداية" ٩١/٦، وابن مردويه كما في ابن الجوزي ٣٥٥/١، من طريق إبراهيم بن سعيد الجوهري، ثنا يحيى بن يزيد بن عبد الملك النَّوفَلي، عن أبيه، حدثنا داود بن فَراهيج، وعن عمارة بن بُرْد عن أبي هريرة به. وهذا إسنادٌ مُظلم، ويحيى بن يزيد وأبوه وشيخه مضعفون، فيحيى بن يزيد بن عبد الملك، قال أبو حاتم: منكر الحديث لا أدري لعله منه أو من أبيه، قال الذهبيُّ : وأبوه مجمع على ضعفه. -

- وأخرجه أبو القاسم الحَسْكاني من طريق محمد بن أحمد بن تيم أنا القاسم بن جعفر بن عبد الله بن محمد بن عمر بن علي بن أبي طالب حدثني أبي عن أبيه محمد عن أبيه عبد الله عن أبيه عمر قال الحسين بن علي سمعت أبا سعيد فذكره، قال الخطيب في "تاريخه" ١٢/٤٤٣: حَدَّث عن أبيه عن جده عن آبائه نسخةً أكثرُها مناكير.

ومما يؤيد كلام ابن كثير روايةُ سعيد بن مسعود عن عبيد الله بن موسى عن فُضيل عن عبد الرحمن بن دينار، لكنه قال: عن علي بن الحسين بدل إبراهيم عن فاطمة بنت علي.

وأخرجه أبو القاسم الحَسْكاني كما في "البداية" عن حسين الأشقر عن علي بن هاشم عن عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار عن علي بن الحسين بن الحسن عن فاطمة بنت الحسين به.

وأخرجه أبو الحسن الفَضْلي كما في "اللآلئ" من طريق يحيى بن سالم عن صَبَّاح المروزي عن عبد الرحمن عن عبد الله بن الحسن عن أمِّه فاطمة بنت الحسين به.

وعبد الرحمن بن عبد الله بن دينار صالحُ الحديثِ وقد وُثِّق، قال يحيى: في حديثه عندي ضعفٌ، وقال أبو حاتم: لا يحتجُّ به، وجعله ابن عدي من جملة الضعفاء، وقال: بعضُ ما يرويه منكرٌ لا يُتابع عليه.

وعلي بن الهاشم بن البريد وَثَّقه ابن معين وعلي، وقال أبو داود: تَبْتٌ يتشيع، قال البخاري: كان هو وأبوه غالِيين في مذهبهما، وقال أحمد والنسائي: ليس به بأس، لكنّ حسيناً ضعيفٌ جداً كما مر، وصبّاح بن يحيى المروزي: قال الذهبي: متروك بل متهم، ويحيى بن سالم ضعَّفه الدارقطني.

وأخرجه أبو القاسم الحَسْكاني عن يعقوب بن سعيد ثنا عمرو بن ثابت سألت عبد الله بن حسن بن حسين ابن علي [أي عن هذا الحديث] فقال: حدثني أبي عن الحسن عن أسماء به، كذا قال!.

وعمرو بن ثابت رافضيٌ يسبُّ السلفَ، قال ابن معين: ليس بشيء، وقال: ليس بثقة ولا مأمون، وقال النسائي: متروك الحديث، وأخرجه أبو الحسن الفَضْلي عن إبراهيم بن رُشَيد الهاشمي الخراساني ـ لم نجده ـ: حدثنا يحيى ابن عبد الله بن حسن بن علي بن أبي طالب أخبرني أبي عن أبيه عن علي فذكره، وأخرجه أبو الحسن الفَضْلي، وأبو القاسم الحَسْكاني من طريق عَبَّاد بن يعقوب ـ هو الرَّوَاجنيُّ ـ، حدثنا علي بن هاشم عن صبَّاح ابن يحيى عن عبد الله بن الحسين بن جعفر عن حسين المقتول ـ الشهيد ـ عن فاطمة بنت علي عن أمِّ الحسن بنت علي، عن أسماء به، ثم أخرجه الفَضْلي عن عَبَّاد عن علي عن صبَّاح عن أبي سلمة مولى آل عبيد الله ابن الحارث بن نوفل عن محمد بن جعفر بن محمد بن علي عن أمِّه عن أمِّ جعفر بنت محمد عن جدتها أسماء به، وهذا يخالف ما رواه حسين الأشقر عن علي بن هاشم، ويخالف ما رواه يحيى بن سالم، عن صبّاح، ولعلّه الصواب، وأبو سلمة لعله موسى بن عبد الله الجُهني، وعبَّاد صدوق إلا أنه شيعي غال، روى أحاديث في الفضائل أُنكرت عليه، فعلي بن هاشم لا يرويه، عن عبد الرحمن بل عن صبَّاح فالاضطراب والنَّكارة من عَبَّاد، وهذا تخليط في الرواية إسناداً ومتناً، وكيف يروي حسين بن علي الشهيد، عن واحد، عن واحد، عن أسماء، وهل فاطمة هي أمّ الحسن أمّ أختها وكلاهما أختين للحسين ﷺ !؟، قال ابن كثير في "البداية" ٦/٩٠: وهذا إسناد مظلمٌ جداً إسناداً ومتناً، وأخرجه أبو بشر الدولابي في "الذرية الطاهرة" (١٦٤)، والخطيب في "تلخيص المتشابه" ١/٢٢٥ من طريق سويد بن سعيد، ثنا المُطَّلب بن زياد، عن إبراهيم بن حيَّان عن عبد الله بن حسين عن فاطمة بنت الحسين عن الحسين قال: ((كان رسول الله...)) فذكره. -

.....

بعدَ فواتِهِ فكذلكَ أُكرِمَ بعودِ الحياةِ ووقتِ الإيمانِ بعدَ فواتِهِ، وما قيلَ ـ: إنَّ قولَهُ تعالى: ﴿وَلَا تُسْـَٔلُ عَنْ أَصْحَٰبِ ٱلْجَحِيمِ﴾ [البقرة: ١١٩]: نَزَلَ فيهما ـ لم يَصِحَّ[1]، وخبرُ "مسلمٍ"[2]: «أبي وأبوكَ في النَّارِ»

= قال الخطيب: إبراهيم بن حيَّان، كوفي في عداد المجهولين، والمُطَّلِب صالح لا بأس به، وسويد تغيَّر بأَخَرة فروى أحاديث منكرة. وأخرجه ابن شاهين، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ١/٣٥٥، وابن عساكر. وأبو القاسم الحَسْكاني كما في "البداية" ٦/٨٦، والرافعي في"التدوين في أخبار قَزوين" ٢/٢٢٦، من طريق أبي العباس أحمد بن محمد بن سعيد بن عُقدة، حدثنا أحمد ابن يحيى بن زكريا الأودي الصوفي، ثنا عبد الرحمن بن شريك: حدثني أبي، عن عروة بن عبد الله بن قُشير، قال : دخلت على فاطمة بنت علي...، ثم قال: فحدثتني أنَّ أسماء حدثتها أنَّ علياً... فذكرته، قال عبد الرحمن: وحدثني موسى الجُهني نحوه.

وعبد الرحمن بن شريك قال أبو حاتم: واهي الحديث، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: يُخطيء، وعروة هذا ثقة، وشريك: رواية غير الواسطيين عنه ضعيفةٌ؛ لأنه اختلط بأَخَرة، واتهم ابن الجوزي فيه ابنَ عقدة وهذا بعيد، والله أعلم.

(١) أخرج وكيع، وسفيان بن عيينة، وعبدُ بن حُميد، وابن المُنذر كما في "الدر المنثور" [البقرة ـ١١٩]، وعبد الرزاق في "تفسيره" ١/٥٨، والطبري في "تفسيره" (١٨٧٧) و(١٨٧٨)، وابن أبي حاتم في "تفسيره" (١١٥١) من طريق سفيان الثوري ووكيع عن موسى بن عُبيدة الرَّبَذي عن محمد بن كعب القُرَظي قال: كان النبي ﷺ يسألُ عن أبويه؛ يقول: ((ليت شعري ما فعل أبواي؟)) فنزلت ﴿وَلَا تُسْـَٔلُ عَنْ أَصْحَٰبِ ٱلْجَحِيمِ﴾ قال: فما ذكرَهما حتَّى توفَّاه اللهُ، قال السيوطي في "الدر": هذا مرسلٌ ضعيفُ الإسناد اهـ، وموسى قال أحمد: لا تَحلُّ الروايةُ عنه، منكرُ الحديث، وقال ابن معين: لا يحتجُّ بحديثه روى مناكير، وقال أبو حاتم: منكرُ الحديث، وضعَّفه أبو داود والترمذي والنسائي وابن عدي وغيرهم، وأخرجه ابن جرير (١٨٧٩) عن الحسين [سُنيد] حدثنا حجاج عن ابن جُريج أخبرني داود بن أبي عاصم: ((أن النبي ﷺ ...))نحوه، وسُنيد ضعيفٌ، وقال السيوطي في "الدر": معضلٌ ضعيفٌ لا يقومُ به ولا بالَّذي قبله حجةٌ، والله أعلم.

(٢) أخرجه مسلم (٢٠٣) الإيمان ـ باب بيان أنَّ من مات على الكفر فهو في النار، وأبو داود (٤٧١٨) في السنة ـ باب في ذراري المشركين، وأحمد ٣/١١٩، ٢٦٨، وأبو عَوانة (٢٨٩)، وأبو يعلى (٣٥١٦)، والبيهقي في "السنن" ٧/١٩٠، و"دلائل النبوة" ١/١٩١ من طريق حماد بن سَلَمة عن ثابت عن أنس قال رجلٌ للنبي ﷺ: أين أبي؟ قال: ((في النار)) قال: فَلَمَّا رأى ما في وجهه قال : ((إنَّ أبي وأباك في النَّار)). أخرجه الطبراني في "الكبير" (٣٥٥٢) و(٣٥٥٣)، و١٨/(٥٤٨) و(٥٤٩)، والطحاوي في "بيان مشكل الآثار" (٣٥٢٧) وأبو نعيم في "المعرفة" (٢١٩٣)، وابن السكن كما في "الإصابة" ١/٣٣٧ من طريق عمي بن مُسهر، وأبي حامد الأعمش، عن ثابت =

- ابن أبي هند، عن العباس بن عبد الرحمن، عن عمران بن الحُصين أنَّ أباه الحصينَ بنَ عُبيد أتى النبي ﷺ وكان مشركاً فقال : أرأيت رجلاً كان يَقري الضيفَ ويصل الرحمَ مات قبلك ـ قال الطحاويُّ كأنَّه يعني بذلك أباه ـ فقال رسول الله ﷺ: ((إنَّ أبي وأباك في النار))، والعباس هو: ابن عبد الرحمن بن ربيعة بن الحارث لم يرو عنه إلا داود، وسمَّاه في الإصابة: (ابن ذُرَيح) وهذا إمّا سهو قلم، أو خطأٌ وقع في إسناد ابن السَّكن والله أعلم.

وأخرجه ابن خزيمة في "التوحيد" صـ١٢٠-١٢١ـ عن رجاء بن محمد العُذْري، حدثنا عمران بن خالد بن طليق بن محمد بن عمران بن حصين، حدثني أبي، عن أبيه، عن جده وفيه: ((إنَّ أبي وأباك في النَّار))، وعمران ابن خالد ضعفه أبو حاتم، وقال أحمد : متروك الحديث. وله طرق أخرى عن عمران ليس فيها هذه اللَّفظة.

وأخرجه الطبراني (٣٢٦)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٥٤٣)، والبيهقي في "الدلائل" ١/١٩١، وذكره الدارقطني في "العلل" ٤/٣٣٤، و"الأفراد" كما في "أطراف الغرائب" ق٥٦/١، من طريق أبي نُعيم الفضل بن دُكين، ومحمد ابن أبي نُعيم الواسطي، والوليد بن عطاء بن الأغر، عن إبراهيم بن سعد، عن الزهري، عن عامر بن سعد، عن أبيه: جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال: إنَّ أبي كان يصل الرَّحِم، وكان، وكان.... فأين هو؟ قال: ((في النَّار))، قال: فكأن الأعرابي وجد من ذلك، فقال: يا رسول الله فأين أبوك؟ قال: ((حيثما مررتَ بقبر مشركٍ ـ كافرٍ ـ فبشره بالنَّار)). قال ابن كثير في "البداية" ٢/٣٤٢: غريبٌ، ولم يخرجوه من هذا الوجه.

وأخرجه البزار في "البحر الزخَّار" (١٠٨٩)، وابن السُّني في "عمل اليوم والليلة" (٥٩٥)، والضياء المقدسي في "المختارة" ١/٣٣٣، من طريق زيد بن أخزم، ومحمد بن عثمان بن مخلد، حدثنا يزيد بن هارون، عن إبراهيم بن سعد به، وخالفهما محمد بن إسماعيل بن البَخْتَري حدثنا يزيد بن هارون عن إبراهيم بن سعد عن الزهري عن سالم عن أبيه قال: ((جاء أعرابي ...)) نحوه، أخرجه ابن ماجه (١٥٧٣) في الجنائز ـ باب ما جاء في زيارة قبور المشركين.

قال البوصيري في "الزوائد": إسناد هذا الحديث صحيح اهـ. وواضح أنَّه أخطأ إذ قال: (سالم)، وإنما هو(عامر) قال الدارقطني في "الأفراد" : تفرد به إبراهيم عن الزهري، وسئل أبو حاتم والدَّارقطني عن حديث يزيد بن هارون، وابن أبي نُعيم الواسطي، عن إبراهيم به، فقال أبو حاتم: كذا رواه يزيد وابن أبي نُعيم ولا أعلم أحداً يجاوز به الزهري غيرُهما، وإنما يروونه عن الزهري قال: ((جاء أعرابي إلى النبي ﷺ))، والمرسل أشبه. انظر "العلل" لابن أبي حاتم ٢/٢٥٦.

وقال الدَّارقطني: يرويه ابن أبي نُعيم، والوليد بن عطاء، عن إبراهيم، وغيرهما يرويه عن إبراهيم بن سعد، عن الزهري مرسلاً، وهوالصواب. لكنَّ متابعة أبي نُعيم الفضل بن دُكين تؤيّد أنَّ إبراهيمَ رواه هكذا وليس خطأ من الرواة عنه.

وأخرجه عبد الرزاق عن معمر في "الجامع" (١٩٦٨٧) باب حديث النبي ﷺ، عن الزهري مرسلاً. ومعمر أوثق في الزهري من إبراهيم. وأخرجه ابن السُّني (٥٩٤) من طريق يحيى بن يَمان، عن محمد بن عمرو، عن أبي سلمة، عن أبي هريرة، عن النبي ﷺ قال : ((إذا مررتم بقبورنا وقبوركم من أهل الجاهلية فأخبروهم أنهم من أهل النار)). ويحيى بن يمان سيِّئُ الحفظ.

وفيها[١] أيضاً: ((شَهِدَ نصرانيان على نصرانيٍّ أنَّه أسلمَ وهو يُنكِرُ، لم تُقبَلْ شهادتُهُما، وكذا لو شَهِدَ رجلٌ وامرأتان من المسلمين)). وفي "النَّوازلِ": ((تُقبَلُ شهادةُ رجلٍ وامرأتَين على الإسلامِ، وشهادةُ نصرانيَّين على نصرانيٍّ بأنَّه أسلمَ)) اهـ. (وكلُّ مُسلمٍ ارتدَّ فتَوبتُهُ مقبولةٌ إلاَّ) جماعةً: مَن تَكرَّرت ردَّتُه على ما مرَّ، و(الكافرَ بسَبِّ نَبيٍّ) من الأنبياءِ، فإنَّه يُقتَلُ حَدّاً، ولا تُقبَلُ تَوبتُهُ.....

كانَ قبلَ علمِهِ)) اهـ. مُلخَّصاً، وقدَّمنا[٢] تمامَ الكلامِ على ذلكَ في بابِ نكاحِ الكافرِ.

[٢٠٣١٩] (قولُهُ: وفيها أيضاً: شَهِدَ نصرانيَّانِ إلخ) هذا ساقطٌ من بعضِ النُّسخِ، وسيذكرُهُ[٣] بعدَ قولِهِ: ((وكلُّ مسلمٍ ارتدَّ إلخ)).

[٢٠٣٢٠] (قولُهُ: على ما مرَّ[٤]) أي: عن "الخانيَّة" معزيّاً لـ"البلخيِّ"، لكنْ قدَّمنا أنَّ المرويَّ عن أصحابِنا جميعاً خلافُهُ.

مطلبٌ مهمٌّ في حكمِ سابِّ الأنبياءِ

[٢٠٣٢١] (قولُهُ: الكافرَ بسَبِّ نبيٍّ) في بعضِ النُّسخِ: ((والكافرَ)) بواوِ العطفِ، وهو المناسبُ.

[٢٠٣٢٢] (قولُهُ: فإنَّه يُقتَلُ حدّاً) يعني: أنَّ جزاءَهُ القتلُ على وجهِ كونِهِ حدّاً، ولذا عَطَفَ عليهِ قولَهُ: ((ولا تُقبَلُ توبتُهُ)) لأنَّ الحدَّ لا يَسقُطُ بالتَّوبةِ، فهو عطفُ تفسيرٍ، وأفادَ أنَّه حكمُ الدُّنيا، أمَّا عندَ اللهِ تعالى فهيَ مقبولةٌ كما في "البحر"[٥]، ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا ذكرَهُ "الشَّارحُ" مجاراةً لصاحبِ "الدُّرر"[٦] و"البزَّازيَّة"[٧]، وإلاَّ فسيذكرُ[٨] خلافَهُ ويأتي تحقيقُهُ.

---

(١) أي: في "الدرر والغرر": كتاب الكراهية والاستحسان ـ فصلٌ: مَنْ مَلَكَ أمة بشراء ونحوه ١/٣٢٥.

(٢) المقولة [١٢٥٥٣] قوله: ((ولدتُ من نكاحٍ لا من سفاحٍ)) وما بعدها.

(٣) صـ٨١ـ "در".

(٤) صـ١٨ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٥-١٣٦.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ فصل في الجزية ١/٢٩٩.

(٧) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) صـ٤٨ـ وما بعدها "در".

مُطْلقاً، ولو سَبَّ اللهَ تعالى قُبِلَت؛ لأنَّه حقُّ اللهِ تعالى، والأوَّلُ حقُّ عبدٍ لا يزولُ بالتَّوبةِ، ومَن شَكَّ في عَذابه وكُفره كَفَرَ، وتمامُهُ في "الدرر" في فصلِ الجزيةِ مَعزيّاً "للبزازيَّةِ"، وكذا لو أبغضَهُ بالقلبِ، "فتح"[1] و"أشباه"[2]. وفي "فتاوى المُصنِّفِ": ((ويجبُ إلحاقُ الاستهزاءِ والاستخفافِ به؛ لتعلُّقِ حقِّه أيضاً)) وفيها: ((سُئِلَ عمَّن قال لشَريفٍ:.....

[٢٠٣٢٣] (قولُهُ: مُطْلقاً) أي: سواءٌ جاءَ تائباً بنفسِهِ، أو شُهِدَ عليهِ بذلكَ، "بحر"[3].

[٢٠٣٢٤] (قولُهُ: أنَّه حقُّ الله تعالى والأوَّلُ حقُّ عبدٍ[4]) فيهِ: أنَّ حقَّ العبدِ لا يَسقُطُ إذا طالبَ به كحدِّ القذفِ، فلا بدَّ هنا من دليلٍ يَدُلُّ على أنَّ الحاكمَ لهُ هذهِ المطالبةُ ولم يَثبُتْ، وإنَّما الثَّابتُ أنَّه ﷺ عفا عن كثيرينَ ممَّن آذَوهُ وشتموهُ وقَبِلَ إسلامَهم كأبي سفيانَ وغيرِهِ[5].

[٢٠٣٢٥] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الدُّرر"[6]) حيثُ قالَ ـ نقلاً عن "البزَّازيَّة"[7] ـ: ((وقالَ "ابنُ سَحنُونٍ" المالكيُّ[8]: أجمعَ المسلمونَ أنَّ شاتمَهُ كافرٌ وحكمُهُ القتلُ، ومَن شكَّ في عذابِهِ وكُفْرِهِ كَفَرَ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٣٢/٥.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩ـ وما بعدها بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٦/٥ بتصرف.

(٤) في النسخ جميعها: ((لأنَّه حقُّ عبدٍ))، وما أثبتناه هو عبارة الشَّارح، وقد نبَّه عليه مصحِّح "ب" بقوله: ((لأنَّه حقُّ عبدٍ)) هكذا بخطه، والذي في الشارح: ((لأنَّه حقُّ الله تعالى، والأوَّلُ حقُّ عبدٍ)) اهـ.

(٥) حيث عفا النبي ﷺ عن أهل مكةَ، الذين طالما حاربوه، وآذوه، فقال لهم: ((ما تظنون أني فاعل بكم؟ فقالوا: أخ كريم، وابن أخ كريم، فقال: اذهبوا فأنتم الطلقاء))، بل مَنَّ على أبي سفيان بن حرب، فقال: ((من دخل دار أبي سفيان فهو آمن))، حتى صفوان بن أمية وعكرمَة بن أبي جهل وابن أبي السرح، فقد عفا عنهم، وقَبِلَ توبتهم، وكان قد عَفا مِن قبلُ عن كعب بن زهير ووحشي قاتلِ حمزةَ، ممتثلاً قول الله تبارك وتعالى ﴿خذ العفو وأمر بالعرف وأعرض عن الجاهلين﴾، فكلُّ من أسلم وأناب عفا عنه ﷺ وقَبِلَ إسلامه وتوبته.

وهذه السيرة العطرة لرسول الله ﷺ تفيض بالمناقب الجليلة، والخصال الكريمة الجميلة التي لا تدل إلى على عظمةٍ وأخلاق فاقت أخلاق البشر، بل قد أثنى الله عز وجل عليه بقوله ﴿وإنك لعلى خلق عظيم﴾.

ولم نتوسع بتخريج هذا كله؛ لاستفاضته وشُهرته، حيث أصبح معلوماً من الدين بالضرورة، والله أعلم.

(٦) انظر "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب الوظائف ـ فصل في الجزية ٣٠٠/١.

(٧) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ٣٢٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) أبو عبد الله محمد بن عبد السلام سحنون بن سعيد، المعروف بابن سَحْنون التَّنوخي (ت٢٥٦هـ، وقيل: ٢٦٥). ("سير أعلام النبلاء" ٦٠/١٣، "الوافي بالوفيات" ٨٦/٣، "رياض النفوس" ٣٤٥/١، "شجرة النور الزكية" ٧٠/١).

لَعنَ اللهُ والدِيكَ ووالدِي الذين خلَّفوكَ، فأجاب: الجمعُ المضافُ يَعُمُّ مالم يَتحقَّق عَهْدٌ، خلافاً "لأبي هاشمٍ" و"إمامِ الحرَمَين" كما في "جمع الجوامع"[1]، وحينئذٍ فيَعُمُّ حَضرةَ الرِّسالةِ؛ فينبغي القولُ بكُفرِهِ، وإذا كَفَرَ بسَبِّه لا توبةَ له على ما ذَكرهُ "البزَّازيُّ"[2] وتَواردَهُ الشَّارحون، نعم لو لُوحِظَ قولُ "أبي هاشمٍ" و"إمامِ الحرَمَين" باحتِمالِ العهدِ فلا كُفرَ، وهو اللائقُ بمَذهبنا؛ لتصريحِهم بالمَيلِ إلى ما لا يُكفِّرُ))، وفيها: ((مَن نَقَصَ مَقامَ الرِّسالةِ بقولِهِ بأنْ سَبَّه ﷺ، أو بفِعلِهِ بأنْ بَغَضَه[3] بقلبِهِ، قُتِلَ حَدّاً كما مرَّ التَّصريحُ به))،

قلتُ: وهذهِ العبارةُ مذكورةٌ في "الشِّفاء"[4] للقاضي "عياض المالكيِّ"، نقلَها عنهُ "البزَّازيُّ"[5] وأخطأَ في فهمِها؛ لأنَّ المرادَ بها ما قبلَ التَّوبةِ وإلاَّ لَزِمَ تكفيرُ كثيرٍ من الأئمَّةِ المجتهدينَ القائلينَ بقبولِ توبتِهِ وسُقُوطِ القتلِ بها عنه، على أنَّ مَن قالَ: يُقتَلُ وإنْ تابَ يقولُ: إنَّه إذا تابَ لا يُعذَّبُ في الآخرةِ كما صرَّحوا به، وقدَّمناهُ[6] آنفاً، فعُلِمَ أنَّ المرادَ ما قلناهُ قطعاً.

[٢٠٣٢٦] (قولُهُ: والدِيكَ ووالدِي الَّذينَ خلَّفوكَ) بكسرِ الدَّالِ على لفظِ الجمعِ فيهما أو في أحدِهما.

[٢٠٣٢٧] (قولُهُ: فيَعُمُّ حضرةَ الرِّسالةِ) أي: صاحبَها ﷺ، وعليهِ لا يختصُّ الحكمُ بالشَّريفِ، بل غيرُهُ مثلُهُ؛ لأنَّ آدمَ عليهِ السَّلامُ أبو جميعِ النَّاسِ ونوحٌ الأبُ الثَّاني.

[٢٠٣٢٨] (قولُهُ: باحتمالِ العَهْدِ) المفهومُ من العبارةِ السَّابقةِ أنَّهما يقولانِ: بأنَّه لا يَعُمُّ وإنْ لم يتحقَّقْ عَهْدٌ.

[٢٠٣٢٩] (قولُهُ: فلا كُفْرَ) أي: لوجودِ الخلافِ في عمومِهِ وتحقُّقِ الاحتمالِ فيهِ.

---

(١) انظر شرح "جمع الجوامع" للمحلّي: الكتاب الأول: ومباحث الأقوال ـ مبحث العام ١/٤١٠-٤١١.

(٢) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ إلخ ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الأول في المقدمة ٦/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "و": ((أبغضه)).

(٤) "الشفا بتعريف حقوق المصطفى": القسم الرابع ـ الباب الأول: في تعريف ما هو في حقه ﷺ سبٌّ أو نقص من تعريض أو نصّ ٢/٩٣٤-٩٣٥ بتصرف.

(٥) نقول: بل ذكر "البزازيُّ" عبارة "ابن سحنون" السابقة، ولم يصرِّح بنقلها عن "الشفاء".

(٦) المقولة [٢٠٣٢٢] قوله: ((فإنه يقتل حدّاً)).

لكنْ صَرَّح في آخرِ "الشِّفاءِ": ((بأنَّ حُكمَه كالمُرتدِّ)).....

[٢٠٣٣٠] (قولُهُ: لكنْ صَرَّحَ في آخرِ "الشِّفاء" إلخ) هذا استدراكٌ على ما في "فتاوى المصنِّف"، وعبارةُ "الشِّفاء"[١] هكذا: ((قالَ "أبو بكرِ بنُ المنذر"[٢]: أجمعَ عوامُّ أهلِ العلمِ على أنَّ مَن سَبَّ النَّبيَّ ﷺ يُقتَلُ، وممَّن قالَ ذلكَ "مالكُ بنُ أنس" و"اللَّيثُ" و"أحمدُ" و"إسحقُ"، وهو مذهبُ "الشَّافعيِّ"، وهو مُقْتضى قولِ أبي بكرٍ رضي الله عنه[٣]، ولا تُقبَلُ توبتُهُ عندَ هؤلاءِ، وبمثلِهِ قالَ "أبو حنيفةَ" وأصحابُهُ و"الثَّوريُّ" وأهلُ الكوفةِ و"الأوزاعيُّ" في المسلمِ، لكنَّهم قالوا: هي ردَّةٌ، وروَى مثلَهُ "الوليدُ بنُ مسلم" عن "مالك"[٤]، وروى "الطَّبري"[٥] مثلَهُ عن "أبي حنيفةَ" وأصحابِهِ فيمَن تَنَقَّصَهُ[٦] ﷺ أو بَرِئَ منهُ أو كذَّبَهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه نَقَلَ الإجماعَ على كفرِ السَّابِّ، ثمَّ نَقَلَ عن "مالك" ومَن ذُكِرَ بعدَهُ [٣/ق٦٢/ب] أنَّه لا تُقبَلُ توبتُهُ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ من نقلِ الإجماعِ على قتلِهِ قبلَ التَّوبةِ، ثمَّ قالَ: ((وبمثلِهِ قالَ "أبو حنيفةَ" وأصحابُهُ إلخ)) أي: قالَ: إنَّه يُقتَلُ يعني: قبلَ التَّوبةِ لا مطلقاً، ولذا استدركَ بقولِهِ: ((لكنَّهم قالوا: هي ردَّةٌ))، يعني: ليسَت حدّاً، ثمَّ ذَكَرَ أنَّ "الوليدَ" رَوَى عن "مالك" مثلَ قولِ "أبي حنيفةَ" فصارَ عن "مالك" روايتانِ في قَبولِ التَّوبةِ وعدمِهِ، والمشهورُ عنه: العدمُ ولذا قدَّمَهُ، وقالَ في "الشِّفاء"[٧] في موضعٍ آخرَ: ((قالَ "أبو حنيفةَ" وأصحابُهُ: مَن بَرِئَ مِن محمَّدٍ ﷺ أو كَذَّبَ بهِ فهو مُرتَدٌّ حلالُ الدَّمِ إلاَّ أنْ يَرْجِعَ)) اهـ. فهذا تصريحٌ بما عُلِمَ من عبارتِهِ الأُولى، وقالَ[٨] في موضعٍ ـ بعدَ

(١) "الشفاء": القسم الرابع ـ الباب الأول في بيان ما هو في حقِّه ﷺ سبٌّ أو نقص ٢/٩٣٣.

(٢) تقدمت ترجمته ٢/٤٨٤.

(٣) أخرج الطبري في "تاريخه" ٤/١٥٧ من طريق سيف عن موسى بن عُقبة عن الضَّحَّاك بن خليفة قال: وقع إلى المهاجر بن أبي أُميّة امرأتان مغنيتان، غنت إحداهما بشتم رسول الله ﷺ، فقطعَ يدها ونزع ثَنِيَّتَها، فكتب إليه أبو بكر رضي الله عنه بلغني الذي سِرْتَ به في المرأة التي تغنت وزمرت بشتيمة رسول الله ﷺ، فلولا ما قد سبقتني فيها لأمرتك بقتلها؛ لأن حدَّ الأنبياء ليس يشبه الحدود، فمن تعاطى ذلك من مسلمٍ فهو مرتد، أو معاهدٍ فهو محارب غادر اهـ.

(٤) "الشفاء": ٢/١٠١٩.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((الطبراني))، وهو تحريف.

(٦) في النسخ جميعها: ((ينقصه)) وما أثبتناه من "الشفاء".

(٧) "الشفاء": القسم الرابع ـ الباب الأول ـ فصلٌ: الوجه الثالث أن يقصد إلى تكذيبه فيما قاله وأتى به ٢/٩٧٥.

(٨) "الشفاء": القسم الرابع ـ الباب الثاني في حكم سابِّه وشانئه إلخ ٢/١٠١٩.

.....

أنْ ذَكَرَ عن جماعةٍ من المالكيَّةِ عدمَ قبولِ توبتِهِ ـ: ((وكلامُ شيوخِنا هؤلاءِ مبنيٌّ على القولِ بقتلِهِ حدّاً لا كُفْراً، وأمَّا على روايةِ "الوليد" عن "مالك" ومَن وافقَهُ على ذلكَ مِن أهلِ العلمِ فقد صَرَّحوا أنَّهُ ردَّةٌ، قالوا: ويُستتابُ منها، فإنْ تابَ نُكِّلَ، وإنْ أَبى قُتِلَ، فحكموا له بحكمِ المرتدِّ مطلقاً، والوجهُ الأوَّلُ أشهرُ وأظهرُ)) اهـ. يعني: أنَّ قولَ "مالك" بعدمِ قبولِ التَّوبةِ أشهرُ وأظهرُ ممَّا رواهُ عنه "الوليد"، فهذا كلامُ "الشِّفاء" صريحٌ في أنَّ مذهبَ "أبي حنيفةَ" وأصحابِهِ القولُ بقبولِ التَّوبةِ كما هو روايةُ "الوليد" عن "مالك"، وهو أيضاً قولُ "الثَّوريِّ" وأهلِ الكوفةِ و"الأوزاعيِّ" في المسلمِ، أي: بخلافِ الذِّمِّيِّ إذا سَبَّ فإنَّه لا يُنقَضُ عهدُهُ عندَهم كما مرَّ[1] تحريرُهُ في البابِ السَّابقِ، ثمَّ إنَّ ما نقلَهُ عن "الشَّافعيِّ" خلافُ المشهورِ عنه، والمشهورُ: قبولُ التَّوبةِ على تفصيلٍ فيهِ، قالَ الإمامُ خاتمةُ المجتهدينَ الشَّيخُ "تقيُّ الدِّينِ السُّبكيُّ" في كتابِهِ "السَّيف المسلول على مَن سبَّ الرَّسولَ"[2]: ((حاصلُ المنقولِ عندَ الشَّافعيَّةِ: أنَّه متى لم يُسلِمْ قُتِلَ قطعاً، ومتى أسلمَ فإنْ كانَ السَّبُّ قذفاً فالأوجُهُ الثَّلاثةُ: هل يُقتَلُ أو يُجلَدُ أو لا شيءَ؟ وإنْ كانَ غيرَ قذفٍ فلا أعرفُ فيهِ نقلاً للشَّافعيَّةِ غيرَ قبولِ توبتِهِ، وللحنفيَّةِ في قبولِ توبتِهِ قريبٌ من الشَّافعيَّةِ، ولا يُوجَدُ للحنفيَّةِ غيرُ قبولِ التَّوبةِ، وأمَّا الحنابلةُ فكلامُهم قريبٌ من كلامِ المالكيَّةِ، والمشهورُ عن "أحمد" عدمُ قبولِ توبتِهِ وعنهُ روايةٌ بقبولِها، فمذهبُهُ كمذهبِ "مالك" سواءٌ، هذا تحريرُ المنقولِ في ذلكَ)) اهـ مُلخَّصاً، فهذا أيضاً صريحٌ في أنَّ مذهبَ الحنفيَّةِ القَبولُ، وأنَّه لاقولَ لهم بخلافِهِ، وقد سبقَهُ إلى نقلِ ذلكَ أيضاً شيخُ الإسلامِ "تقيُّ الدِّين أحمدُ بنُ تيميَّة الحنبليُّ" في كتابِهِ "الصَّارم المسلول على شاتم الرَّسولِ ﷺ"[3] كما رأيتُهُ في نسخةٍ منه قديمةٍ عليها خطُّهُ حيثُ قالَ: ((وكذلكَ ذَكَرَ جماعةٌ آخرونَ من أصحابِنا ـ أي: الحنابلةِ ـ أنَّه يُقتَلُ سابُّ الرَّسولِ ﷺ ولا تُقبَلُ توبتُهُ سواءٌ كانَ مسلماً

٢٩٠/٣

(١) المقولة [٢٠٢١٠] قوله: ((ويؤدّب الذّمي ويعاقب إلخ)).

(٢) "السَّيف المسلول على من سَبَّ الرسول": صـ١٧٤ـ١٧٥ـ، لأبي الحسن علي بن عبد الكافي، تقي الدين السُّبكي الأنصاري الشافعي (ت٧٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١٠١٧/٢، "طبقات الشافعية الكبرى" ١٤٦/٦، "الدرر الكامنة" ٦٣/٣، "هدية العارفين" ٧٢٠/١).

(٣) "الصَّارم المسلول": المسألة الثانية: إنه يقتل ولا يستتاب سواء أكان مسلماً أو كافراً صـ ٣ـ وما بعدها

ومُفادُهُ: قَبولُ التَّوبةِ كما لا يَخفى. زاد "المصنِّفُ" في "شرحِهِ"[١]: ((وقد سمعتُ مِن مفتي الحنفيَّةِ بمصرَ شيخِ الإسلامِ "ابنِ عبدِ العالِ"[٢]: أنَّ "الكمالَ"[٣] وغيرَهُ تَبِعوا "البزَّازيَّ"[٤]،

أو كافراً، وعامَّةُ هؤلاءِ لَمَّا ذكروا المسألةَ قالوا: خلافاً لـ "أبي حنيفةَ" والشَّافعيِّ"، وقولُهما أي: "أبي حنيفةَ" و"الشَّافعيِّ": إنْ كانَ مُسْلِماً يُستتابُ، فإنْ تابَ، وإلاَّ قُتِلَ كالمرتدِّ، وإنْ كانَ ذِمِّيّاً فقالَ "أبو حنيفةَ": لا يَنْتَقِضُ عهدُهُ))، ثمَّ قالَ بعدَ ورقةٍ: ((قالَ "أبو الخطَّاب": إذا قَذَفَ أمَّ النَّبيِّ ﷺ لا تُقبَلُ توبتُهُ، وفي الكافرِ إذا سبَّها ثمَّ أسلمَ روايتان، وقالَ "أبو حنيفةَ" و"الشَّافعيُّ": تُقبَلُ توبتُهُ في الحالين)) اهـ. ثمَّ قالَ في محلٍّ آخرَ[٥]: ((قد ذكرْنا أنَّ المشهورَ عن "مالكٍ" و"أحمد" أنَّه لا يُستتابُ ولايَسقُطُ القتلُ عنهُ، وهو قولُ "اللَّيثِ بنِ سعد"، وذكرَ القاضي "عياض"[٦] أنَّه المشهورُ من قولِ السَّلفِ وجمهورِ العلماء، وهو أحدُ الوجهينِ لأصحابِ "الشَّافعيِّ"، وحُكِيَ عن "مالكٍ" و"أحمدَ" أنَّه تُقبَلُ توبتُهُ، وهو قولُ "أبي حنيفةَ" وأصحابِهِ، وهو المشهورُ مِن مذهبِ "الشَّافعيِّ" بناءً على قبولِ توبةِ المرتدِّ)) اهـ. فهذا صريحُ كلامِ القاضي "عياض" في "الشِّفاء" و"السُّبكيِّ" و"ابنِ تيميَّة" وأئمَّةِ مذهبِهِ على أنَّ مذهبَ الحنفيَّةِ قبولُ التَّوبةِ بلا حكايةِ قولٍ آخرَ عنهم، وإنَّما حَكَوا الخلافَ في بقيَّةِ المذاهبِ، وكَفَى بهؤلاءِ حجَّةً لو لم يُوجَدِ النَّقلُ كذلكَ في كتبِ مذهبِنا الَّتي قبلَ "البزَّازيِّ" ومَن تبعَهُ، معَ أنَّه موجودٌ أيضاً كما يأتي[٧] في كلامِ "الشَّارحِ" قريباً، وقد استوفيتُ الكلامَ على ذلكَ في كتابٍ سمَّيتُهُ "تنبيهَ الولاةِ والحكامِ على أحكامِ شاتمِ خيرِ الأنامِ أو أحدِ أصحابِهِ الكرامِ عليهِ وعليهم الصَّلاةُ والسَّلامُ"[٨].

[٢٠٣٣١] (قولُهُ: ومُفادُهُ: قَبولُ التَّوبةِ) **أقولُ**: بل هو صريحٌ ونصٌّ في ذلكَ كما علمتَهُ.

---

(١) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب في بيان أحكام المرتدين ١/ق ٢٥٤/ب بتصرف.

(٢) محمد بن عبد العال أمين الدين المصريّ (ت٩٧١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١١٥٣، ١٢٢١، "الكواكب السائرة" ٣/٦٥، "هدية العارفين" ٢/٢٤٧).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٢.

(٤) "البزازية" كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأ - الفصل الثاني: فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الأول في المقدمة ٦/٣٢١-٣٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الصَّارم المسلول": أقوال العلماء في توبة السَّاب وقبولها صـ٣١٣ـ.

(٦) "الشفاء": القسم الرابع ـ الباب الثاني ـ في حكم سابِّه وشاتمه ومنتقصه ٢/١٠١٥.

(٧) صـ٥٥ـ وما بعدها "در".

(٨) انظر الرِّسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١/٣١٤.

و"البزازيُّ" تَبِعَ صاحبَ "السَّيفِ المَسلولِ"[١] وعَزاهُ إليه، ولم يَعزُهُ لأحدٍ من عُلماءِ الحنفيَّةِ،.....

[٢٠٣٣٢] (قولُهُ: و"البزَّازيُّ" تَبِعَ صاحبَ "السَّيفِ المسلولِ") الَّذي قالَهُ "البزَّازيُّ"[٢]: [٣/ق٦٣/أ] ((أنَّه يُقتَلُ حدّاً ولا توبةَ لهُ أصلاً، سواءٌ بعدَ القدرةِ عليهِ والشَّهادةِ أو جاءَ تائباً من قِبَلِ نفسِهِ كالزِّنديقِ؛ لأنَّه حدٌّ وَجَبَ فلا يَسقُطُ بالتَّوبةِ، ولا يُتصوَّرُ فيهِ خلافٌ لأحدٍ؛ لأنَّه تعلَّقَ بهِ حقُّ العبدِ)) إلى أنْ قالَ: ((ودلائلُ المسألةِ تُعرَفُ في كتابِ "الصَّارمِ المسلولِ على شاتمِ الرَّسولِ")) اهـ. وهذا كلامٌ يقضِي منه غايةَ العجبِ، كيفَ يقولُ: ((لا يُتصوَّرُ فيه خلافٌ لأحدٍ)) بعدَ ما وَقَعَ فيهِ اختلافُ الأئمَّةِ المجتهدينَ معَ صدقِ النَّاقلينَ عنهم كما أسمعناكَ؟! وعَزْوُهُ المسألةَ إلى كتابِ "الصَّارم المسلول" وهو لـ"ابنِ تيميَّةَ الحنبليِّ" يَدُلُّ على أنَّه لم يتصفَّحْ ما نقلناهُ عنهُ من التَّصريحِ بأنَّ مذهبَ الحنفيَّةِ والشَّافعيَّةِ قَبولُ التَّوبةِ في مواضعَ متعدِّدَةٍ، وكذلكَ صَرَّحَ به "السُّبكيُّ" في "السَّيف المسلول"، والقاضي "عياض" في "الشِّفاء"[٣] كما سمعتَهُ، معَ أنَّ عبارةَ "البزَّازيِّ" بطُولِها أكثرُها مأخوذٌ من "الشِّفاء"، فقد عُلِمَ أنَّ "البزَّازيَّ" قد تساهلَ غايةَ التَّساهلِ في نقلِ هذهِ المسألةِ، وليتَهُ ـ حيثُ لم يَنْقُلْها عن أحدٍ من أهلِ مذهبِنا بل استندَ إلى ما في "الشِّفاء" و"الصَّارم" ـ أمعنَ النَّظرَ في المراجعةِ حتَّى يَرى ما هو صريحٌ في خلافِ ما فهمَهُ ممَّن نَقَلَ المسألةَ عنهم، ولا حولَ ولا قوةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ، فلقد صارَ هذا التَّساهلُ سبباً لوقوعِ عامَّةِ المتأخِّرينَ عنهُ في الخطأِ حيثُ اعتمدوا على نقلِهِ وقلَّدوهُ في ذلكَ، ولم يَنْقُلْ أحدٌ منهم المسألةَ عن كتابٍ من كتبِ الحنفيَّةِ، بل المنقولُ ـ قبلَ حدوثِ هذا القولِ مِن "البزَّازيِّ" في كتبِنا وكتبِ غيرِنا ـ خلافُهُ.

---

(١) "الصارم المسلول": أقوال العلماء في توبة السَّاب وقبولها صـ٣١٣ـ.

(٢) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الأول في المقدمة ٣٢١/٦ ـ ٣٢٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشفاء": القسم الرابع ـ الباب الأول ـ فصلٌ: الوجه الثالث أن يقصد إلى تكذيبه فيما قاله وأتى به ٩٧٥/٢.

وقد صَرَّحَ في "النُّتفِ" و"مُعينِ الحُكَّام" و"شرحِ الطَّحاويِّ" و"حاوي الزَّاهديِّ" وغيرِها: بأنَّ حُكمَه كالمُرتدِّ، ولفظُ "النُّتفِ"[1]: ((مَن سَبَّ الرَّسولَ ﷺ فإنَّه مُرتَدٌّ، وحُكمُهُ حُكمُ المُرتدِّ، ويُفعَلُ به ما يُفعَلُ بالمُرتدِّ))، انتهى.....

[٢٠٣٣٣] (قولُهُ: وقد صَرَّحَ في "النُّتف" إلخ) **أقولُ**: ورأيتُ في "كتابِ الخراجِ"[2] لـ"أبي يوسفَ" ما نصُّهُ: ((وأيُّما رجلٍ مسلمٍ سَبَّ رسولَ اللهِ ﷺ أو كذَّبَهُ أو عابَهُ أو تنقَّصَهُ فقد كَفَرَ باللهِ تعالى وبانَتْ منهُ امرأتُهُ، فإنْ تابَ وإلاَّ قُتِلَ، وكذلكَ المرأةُ، إلاَّ أنَّ "أبا حنيفةَ" قالَ: لا تُقتَلُ المرأةُ وتُجبَرُ على الإسلامِ)) اهـ. وهكذا نَقَلَ "الخير الرَّمليُّ" في حاشيةِ "البحرِ": أنَّ المسطورَ في كتبِ المذهبِ أنَّها ردَّةٌ وحكمُها حكمُها، ثمَّ نَقَلَ عبارةَ "النُّتف" و"معينِ الحكَّام"، والعجبُ منهُ أنَّه أفتَى بخلافِهِ في "الفتاوى الخيريَّةِ"[3]، ورأيتُ بخطِّ شيخِ مشايخِنا "السائحانيِّ" في هذا المحلِّ: ((والعجبُ كلُّ العجبِ حيثُ سَمِعَ "المصنِّفُ" كلامَ شيخِ الإسلامِ ـ يعني: "ابنَ عبدِ العال" ـ ورأى هذهِ النُّقولَ كيفَ لا يشطُبُ متنَهُ عن ذلكَ؟! وقد أسمعَني بعضُ مشايخِي رسالةً حاصلُها: أنَّه لا يُقتَلُ بعدَ الإسلامِ، وأنَّ هذا هو المذهبُ)) اهـ. وكذلكَ كَتَبَ شيخُ مشايخِنا "الرَّحمتيُّ" هنا على نسختِهِ: ((أنَّ مقتضى كلامِ "الشِّفاء" و"ابنِ أبي جمرة" في "شرحِ مختصرِ البخاريِّ"[4] في حديثِ: « إنَّ فريضةَ الحجِّ أدركَتْ أبي »[5] إلخ أنَّ مذهبَ "أبي حنيفةَ" و"الشَّافعيِّ"

٢٩١/٣

---

(١) "النتف": كتاب المرتد وأهل البغي ـ سابعاً: سابّ الرسول ٦٩٤/٢.

(٢) "الخراج":فصل في حكم المرتدّ عن الإسلام صـ ١٨٢ـ (ضمن "موسوعة الخراج").

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٠٢/١ـ١٠٣.

(٤) المسمى "بهجة النفوس وغايتها بمعرفة ما لها وما عليها" شرح به كتابه "جمع النهاية في بدء الخير والغاية" وهو مختصر "الجامع الصحيح" للإمام البخاري (ت٢٥٦هـ).

والمختصر والشَّرْحُ كلاهما لأبي محمد عبد الله بن سعد بن أبي جمرة الأزدي الأندلسي المالكي (ت٦٧٥هـ ـ وقيل: ٦٩٩هـ). ("كشف الظنون" ٢٩٥/١، ٥٤١، ٥٩٩؛ "نيل الابتهاج" صـ١٤٠ـ، "هدية العارفين" ٤٦٢/١).

(٥) تقدم تخريجه ٣٨٢/٧.

.....

حكمُهُ حكمُ المرتدِّ، وقد عُلِمَ أنَّ المرتدَّ تُقبَلُ توبتُهُ كما نقلَهُ هنا عن "النُّتف" وغيرِهِ، فإذا كانَ هذا في سابِّ الرَّسولِ ﷺ ففي سابِّ الشَّيخينِ أو أحدِهما بالأَولى، فقد تحرَّرَ أنَّ المذهبَ كمذهبِ "الشَّافعيِّ" قَبولُ توبتِهِ كما هو روايةٌ ضعيفةٌ عن "مالك"، وأنَّ تحتُّمَ قتلِهِ مذهبُ "مالك"، وما عداهُ فإنَّه إمَّا نقلُ غيرِ أهلِ المذهبِ أو طُرَّةٌ مجهولةٌ لم يُعلَمْ كاتبُها، فكنْ على بصيرةٍ في الأحكامِ، ولا تَغْتَرَّ بكلِّ أمرٍ مستغربٍ وتَغْفُلَ عن الصَّوابِ، واللهُ تعالى أعلمُ)) اهـ. وكذلكَ قالَ "الحَمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[1] نقلاً عن بعضِ العلماءِ: ((إنَّ ما ذكرَهُ صاحبُ "الأشباه"[2] مِن عدمِ قَبولِ التَّوبةِ قد أنكرَهُ عليهِ أهلُ عصرِهِ، وأنَّ ذلكَ إنَّما يُحفَظُ لبعضِ أصحابِ "مالك" كما نقلَهُ القاضي "عياض" وغيرُهُ، أمَّا على طريقتِنا فلا)) اهـ. وذَكَرَ في آخرِ كتابِ "نور العين": ((أنَّ العلاَّمةَ النِّحريرَ الشَّهيرَ "بحسام جلبي" ألَّفَ رسالةً[3] في الرَّدِّ على "البزَّازيِّ"، وقالَ في آخرِها: وبالجملةِ قد تتبَّعْنا كتبَ الحنفيَّةِ فلم نَجِدِ القولَ بعدمِ قَبولِ توبةِ السَّابِّ عندَهم سِوى ما في "البزَّازيَّةِ"، وقد علمتَ بطلانَهُ ومنشأَ غلطِهِ أوَّلَ الرِّسالةِ)) اهـ. وسيذكرُ[4] "الشَّارحُ" عن المحقِّقِ المفتي "أبي السُّعودِ" التَّصريحَ بأنَّ مذهبَ الإمامِ الأعظمِ أنَّه لا يُقتَلُ إذا تابَ ويُكتفَى بتعزيرِهِ، فهذا صريحُ المنقولِ عمَّن تقدَّمَ على "البزَّازيِّ" ومَن تبعَهُ، ولم يستندْ هو ولا مَن تبعَهُ إلى كتابٍ من كتبِ الحنفيَّةِ، وإنَّما استندَ إلى فهمٍ أخطأَ فيهِ حيثُ نَقَلَ عمَّن صرَّحَ بخلافِ ما فهمَهُ كما قدَّمناهُ[5]، [٣/ق٦٣/ب] وإنْ أردتَ زيادةَ البيانِ في المقامِ

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: في الفوائد ـ كتاب السِّير ـ باب الردَّة ٢/١٩١.

(٢) "الأشباه والنظائر": : الفنُّ الثاني: في الفوائد ـ كتاب السِّير ـ باب الردَّة صـ ٢١٩ـ.

(٣) لم نهتد إليها لعدم ذكر أسماء مؤلفاته في ترجمته انظر "الشقائق النعمانية": صـ٢٨٤ـ.

(٤) صـ٥٣ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢٠٣٣٢] قوله: ((و"البزازيُّ" تبع صاحب "السَّيفِ المسلولِ")).

وهو ظاهرٌ في قَبولِ تَوبتِه كما مرَّ عن "الشِّفاءِ" اهـ، فليُحفظ. قلتُ: وظاهرُ "الشِّفاءِ"[١] أنَّ قولَه: يا ابنَ ألفِ خِنزيرٍ، أو يا ابنَ مِائةِ كلبٍ، وأنَّ قولَهُ لِهاشِميٍّ: لَعَنَ اللهُ بني هاشمٍ كذلك، وأنَّ شَتْمَ الملائكةِ كالأنبياء، فليُحرَّر. ومن حوادثِ الفَتوى: ما لو حَكَمَ حَنفيٌّ بكُفرِهِ بسبِّ نَبيٍّ، هل للشَّافعيِّ أنْ يَحكُمَ بقَبولِ تَوبتِهِ؟ الظَّاهرُ: نعم؛.....

فارجعْ إلى كتابنا "تنبيهِ الولاةِ والحكَّامِ"[٢].

[٢٠٣٣٤] (قولُهُ: وهو ظاهرٌ في قَبولِ توبتِهِ) المرادُ بقَبولِ التَّوبةِ: في الدُّنيا بدفعِ القتلِ عنهُ، أمَّا قبولُها في الآخرةِ فهو محلُّ وِفاقٍ، وأَصْرَحُ منهُ ما قدَّمناهُ[٣] عن "كتابِ الخراج" لـ "أبي يوسفَ": ((فإنْ تابَ وإلاَّ قُتِلَ)).

[٢٠٣٣٥] (قولُهُ: كذلكَ) أي: يكونُ شاتماً لنبيٍّ، لكنَّ قولَهُ: ((يا ابنَ مئةِ كلبٍ)) إنْ قالَهُ لشريفٍ فهو مُمكِنٌ فيَجْري فيهِ الخلافُ المارُّ في قَبولِ توبتِهِ وعدمِهِ، وإلاَّ فقد يكونُ له مئةُ أبٍ ليسَ فيهم نبيٌّ، على أنَّه يُمكِنُ أنْ يكونَ مرادُهُ: أنَّه اجتمعَ على أمِّ المشتومِ مائةُ كلبٍ أو ألفُ خنزيرٍ فلا يدخلُ أجدادُهُ في ذلكَ، وحيثُ احتملَ التَّأويلَ فلا يُحكَمُ بالكفرِ عندَنا كما مرَّ[٤].

[٢٠٣٣٦] (قولُهُ: وأنَّ شَتْمَ الملائكةِ كالأنبياءِ) هو مُصرَّحٌ به عندَنا، فقالوا: إذا شَتَمَ أحداً مِن الأنبياءِ أو الملائكةِ كُفِرَ، وقد علمتَ أنَّ الكفرَ بشتمِ الأنبياءِ كفرُ ردَّةٍ فكذا الملائكةُ، فإنْ تابَ فبها، وإلاَّ قُتِلَ.

[٢٠٣٣٧] (قولُهُ: فليحرَّرْ) قد علمتَ تحريرَهُ بما قلْنا.

[٢٠٣٣٨] (قولُهُ: هل للشَّافعيِّ أنْ يَحكُمَ بقبولِ توبتِهِ؟) أي: في إسقاطِ القتلِ عنهُ، وهو مبنيٌّ

---

(١) "الشفاء": القسم الرابع - الباب الأول - فصل: الوجه الرابع أن يأتي من الكلام بمحمل إلخ ٢/٩٨٠-٩٨٢.

(٢) "تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام": الباب الأول في حكم سابّ النبي ﷺ صـ٣١٦ـ .(ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) المقولة [٢٠٣١٢] قوله: ((لا يُفتى بكفر مسلم أمكنَ حَمْلُ كلامه على مَحْمَلٍ حسنٍ)).

لأنَّها حادثةٌ أُخرى وإنْ حَكَمَ بمُوجَبِه، "نهر"[١]. قلتُ: ثمَّ رأيتُ في "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ" سُؤالاً مُلخَّصُه: ((أنَّ طالبَ عِلمٍ ذُكِرَ عندَهُ حديثٌ نبويٌّ؛ فقال: أَكُلُّ أحاديثِ النَّبيِّ ﷺ صِدقٌ يُعمَلُ بها؟! فأجاب بأنَّه يُكفَرُ، أوَّلاً: بسببِ استفهامِهِ الإنكاريِّ، وثانياً: بإلحاقِهِ الشَّينَ للنَّبيِّ ﷺ، ففي كُفرِه الأوَّلِ عن اعتقادٍ يُؤمَرُ بتجديدِ الإيمانِ فلا يُقتَلُ، والثَّاني يُفِيدُ الزَّندقةَ،.....

على ما ذكرَهُ "البزَّازيُّ"[٢]، وقد علمتَ أنَّ أهلَ المذهبِ قائلونَ بقبولِ توبتِهِ فلا وجهَ لِما ذكرَهُ اهـ "ط"[٣]، وكذا قالَ "الرَّحمتيُّ": ((قد علمتَ أنَّ هذا ليسَ مذهباً للحنفيَّةِ كما نطقَتْ بهِ كتبُهم ونقلَهُ عنهم الأئمَّةُ كالقاضي "عياض" و"ابنِ أبي جمرة")).

[٢٠٣٣٩] (قولُهُ: لأنَّها حادثةٌ أُخرى إلخ) يعني: أنَّ حكمَ الحنفيِّ بكفرِهِ بناءً على أنَّ مذهبَهُ عدمُ قبولِ التَّوبةِ لا يَرفَعُ الخلافَ في عدمِ قبولِ التَّوبةِ؛ لأنَّ عدمَ قبولِها حادثةٌ أُخرى لم يَحْكُمْ بها الحنفيُّ، فيَسُوغُ للشَّافعيِّ الحكمُ بقبولِها وإنْ قالَ الحنفيُّ: حَكَمْتُ بالكفرِ ومُوجَبِهِ؛ لأنَّ مُوجَبَ الكفرِ القتلُ إنْ لم يَتُبْ، وهو المُتَّفقُ عليهِ، ولا يلزمُ منهُ القتلُ أيضاً إنْ تابَ، على أنَّه له مُوجَباتٌ أُخَرُ من فسخِ النِّكاحِ وحَبْطِ العملِ وغيرِ ذلكَ، فلا يكونُ قولُ الحنفيِّ: حَكَمْتُ بمُوجَبِهِ حُكْماً بقتلِهِ وإنْ تابَ، فللشَّافعيِّ أنْ يَحكُمَ بعدمِ قتلِهِ إذا تابَ، والعجبُ من "الشَّارحِ" ـ حيثُ نَقَلَ صريحَ ما في كتبِ المذهبِ من أنَّ الحنفيَّ كالشَّافعيِّ في قبولِ توبتِهِ ـ كيفَ جارى صاحبَ "النَّهرِ" في هذهِ المسألةِ؟ فكانَ الصَّوابُ أنْ يُدِلَّ الحنفيَّ بالمالكيِّ أو الحنبليِّ.

[٢٠٣٤٠] (قولُهُ: سؤالاً) مفعولُ: ((رأيتُ))، وفي بعضِ النُّسخِ ((سؤالٌ)) بالرَّفعِ، وهو تحريفٌ.

[٢٠٣٤١] (قولُهُ: فأجابَ: بأنَّه يُكفَرُ إلخ) قالَ "السَّائحانيُّ": ((أقولُ: هذا لا يَصدُرُ عن "أبي

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٥/ب.

(٢) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الأول في المقدمة ٣٢٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٢/٢.

فبَعدَ أخذِه لا تُقبَلُ توبتُه اتِّفاقاً فيُقتَلُ، وقبلَهُ اختُلفَ في قَبولِ توبتِه، فعند "أبي حنيفةَ": تُقبَلُ فلا يُقتَلُ، وعند بقيَّةِ الأئمَّةِ: لا تُقبَلُ ويُقتَلُ حَدّاً. فلذلك وَرَدَ أمرٌ سُلطانيٌّ في سنةِ (٩٤٤) لقُضاةِ الممالِكِ المَحميَّةِ برعايةِ رأيِ الجانبَين بأنَّه: إنْ ظَهَرَ صَلاحُهُ وحُسنُ توبتِه وإسلامِه لا يُقتَلُ، ويُكتفَى بتَعزيرِهِ وحَبسِه عَملاً بقولِ "الإمامِ الأعظمِ"، وإنْ لم يكنْ مِن أُناسٍ يُفهَمُ خيرُهُم يُقتَلُ عَملاً بقولِ الأئمَّةِ، ثمَّ في سنةِ (٩٥٥) تقرَّر هذا الأمرُ بآخَرَ، فيُنظَرُ القائلُ مِن أيِّ الفريقَين هو؟ فيُعمَلُ بمُقتضاهُ)) اهـ، فليُحفظ.....

السُّعود"؛ لأنَّ كلامَ القائلِ يَحْتمِلُ أنَّ كلَّ الأحاديثِ الموجودةِ ليسَت صِدْقاً؛ لأنَّ فيها الموضوعَ، وهذا الاحتمالُ أقربُ مِن غيرِه، وتقدَّمَ[1] عن "الدُّرر": إذا كانَ في المسألةِ وجوهٌ تُوجِبُ الكفرَ ووجهٌ واحدٌ يمنعُهُ فعلى المُفتِي الميلُ لِما يمنعُهُ، وقولُهُ: ((والثَّاني)) أي: إلحاقُ الشَّينِ يُفيدُ الزَّندقَةَ، أقولُ: لا إفادةَ فيه؛ لأنَّ الزَّندقةَ أنْ لا يتديَّنَ بدينٍ)) اهـ. وكَتَبَ "ط"[2] نحوَهُ.

[٢٠٣٤٢] (قولُهُ: فبَعْدَ أخذِهِ إلخ) تفريعٌ على كونِهِ صارَ زنديقاً.

وحاصلُ كلامِهِ: أنَّ الزِّنديقَ لو تابَ قبلَ أخذِهِ - أي: قبلَ أنْ يُرفَعَ إلى الحاكمِ - تُقبَلُ توبتُهُ عندَنا، وبعدَهُ لا اتِّفاقاً، ووَرَدَ الأمرُ السُّلطانيُّ للقضاةِ بأنْ يُنظَرَ في حالِ ذلكَ الرَّجلِ: إنْ ظَهَرَ حُسْنُ توبتِهِ يُعمَلْ بقولِ "أبي حنيفةَ"، وإلاَّ فبقولِ باقي الأئمَّةِ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا مبنيٌّ على ما مَشَى عليه القاضي "عياض" من مشهورِ مذهبِ "مالك"، وهو عدمُ قبولِ توبتِهِ، وأنَّ حكمَهُ حكمُ الزِّنديقِ عندَهم، وتَبِعَهُ "البزَّازيُّ" كما قدَّمناهُ[3] عنه، وكذا تَبِعَهُ في "الفتح"[4]، وقد علمتَ أنَّ صريحَ مذهبِنا خلافُهُ كما صرَّحَ به القاضي "عياض" وغيرُهُ. ٢٩٢/٣

---

(١) صـ٣١ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٢/٢.

(٣) المقولة [٢٠٣٣٢] قوله: ((و"البزازيُّ" تبعَ صاحبَ "السَّيفِ المسلولِ")).

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٠٩/٥.

ولِيكنِ التَّوفيقُ (أو) الكافرَ بسبٍّ (الشَّيخَين، أو) بسبٍّ (أحدِهِما) في "البحرِ"[١] عن "الجوهرةِ"[٢] مَعزيّاً لـ "الشَّهيد": ((مَن سَبَّ الشَّيخَين، أو طَعَنَ فيهما كَفَرَ، ولا تُقبَلُ تَوبتُهُ، وبه أَخذَ "الدَّبوسيُّ" و"أبو اللَّيثِ"، وهو المُختارُ للفَتوى)) انتهى. وجَزَمَ به في "الأشباهِ"[٣]، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[٤] قائلاً: ((وهذا يُقوِّي القولَ بعدَمِ قَبولِ تَوبةِ سابٍّ[٥] الرَّسولِ ﷺ،.....

[٢٠٣٤٣] (قولُهُ: وليكنِ التَّوفيقُ) أي: بحَمْلِ ما مرَّ[٦] عن "النُّتف" وغيرِهِ مِن أنَّه يُفعَلُ بهِ ما يُفعَلُ بالمرتدِّ على ما إذا تابَ قبلَ أخذِهِ، وحَمْلِ ما في "البزَّازيَّةِ" على ما بعدَ أخذِهِ، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا التَّوفيقَ غيرُ ممكنٍ؛ لتصريحِ علمائِنا بأنَّ حكمَهُ حكمُ المرتدِّ، ولا شكَّ أنَّ حكمَ المرتدِّ غيرُ حكمِ الزِّنديقِ، ولم يُفصِّلْ أحدٌ منهم هذا التَّفصيلَ، ولأنَّ "البزَّازيَّ" ومَن تابعَهُ قالوا: إنَّه لا توبةَ لهُ أصلاً سواءٌ بعدَ القدرةِ عليهِ والشَّهادةِ، أو جاءَ تائباً مِن قِبَلِ نفسِهِ كما هو مذهبُ المالكيَّةِ والحنابلةِ، فعُلِمَ أنَّهما قولانِ مختلفانِ، بل مذهبانِ متباينانِ، على أنَّ الزِّنديقَ الَّذي لا تُقبَلُ توبتُهُ بعدَ [٣/ق٦٤/أ] الأخذِ هو المعروفُ بالزَّندقةِ الدَّاعي إلى زندقتِهِ كما يأتي[٧]، ومَن صدرَت منهُ كلمةُ الشَّتمِ مرَّةً عن غيظٍ أو نحوِهِ لا يصيرُ زِنْديقاً بهذا المعنى.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٦ باختصار.

(٢) لم نجده في "الجوهرة"، وانظر ما نقله "الحصكفي" عن "النهر" في الصحيفة الآتية.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩ـ٢٢٠ـ.

(٤) "المنح": كتاب الجهاد ـ باب المرتدّ ١/ق٢٥٥/أ.

(٥) في "و": ((مَنْ سَبَّ)).

(٦) صـ٥٠ـ "در".

(٧) المقولة [٢٠٣٧٣] قوله: ((المعروفُ)).

وهو[١] الذي ينبغي التَّعويلُ عليه في الإفتاءِ والقضاءِ رِعايةً لجانبِ حَضرةِ المُصطَفى ﷺ)) اهـ. لكنْ في "النهر": ((وهذا لا وُجودَ له في أصلِ "الجوهرةِ"، وإنَّما وُجِدَ على هامشِ بعضِ النُّسَخِ فأُلحِقَ بالأصلِ مع أنَّه لا ارتباطَ له بما قبلَهُ)) انتهى .....

[٢٠٣٤٤] (قولُهُ: وهو الَّذي ينبغي التَّعويلُ عليهِ) قلتُ: الَّذي ينبغي التَّعويلُ عليهِ ما نَصَّ عليهِ أهلُ المذهبِ، فإنَّ اتِّباعَنا لهُ واجبٌ، "ط"[٢].

[٢٠٣٤٥] (قولُهُ: رعايةً لجانبِ المصطفى ﷺ) **أقولُ**: رعايةُ جانبِهِ في اتِّباعِ ما ثَبَتَ عنهُ عندَ المجتهدِ.

مطلبٌ مهمٌّ في حكمِ سابِّ الشَّيخينِ

[٢٠٣٤٦] (قولُهُ: لكنْ في "النَّهر"[٣] إلخ) قالَ "السَّيِّدُ الحَمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[٤]: ((حُكِيَ عن "عمر بنِ نجيم" أنَّ أخاهُ أفتى بذلكَ، فطُلِبَ منهُ النَّقلُ فلم يُوجَدْ إلاَّ على طُرَّةِ "الجوهرة"، وذلكَ بعدَ حَرْقِ الرَّجلِ اهـ.وأقولُ: على فرضِ ثبوتِ ذلكَ في عامَّةِ نسخِ "الجوهرة" لا وجهَ له يظهرُ؛ لِما قدَّمناهُ[٥] مِن قَبولِ توبةِ مَنْ سبَّ الأنبياءَ عندَنا خلافاً للمالكيَّةِ والحنابلةِ، وإذا كانَ كذلكَ فلا وجهَ للقولِ بعدمِ قبولِ توبةِ مَن سَبَّ الشَّيخينِ، بل لم يَثبُتْ ذلكَ عن أحدٍ من الأئمَّةِ فيما أعلمُ)) اهـ. ونقلَهُ عنهُ "السَّيِّدُ أبو السُّعودِ الأزهريُّ" في "حاشية الأشباه"[٦]، "ط"[٧].

أقولُ: نعم نَقَلَ في "البزَّازيَّة"[٨] عن "الخلاصة"[٩]: ((أنَّ الرَّافضيَّ إذا كانَ يَسُبُّ الشَّيخينِ

---

(١) في "و": ((وهو الجانب)) زيادة.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٢/٢.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٥/ب.

(٤) "غمز عيون البصائر": كتاب السِّير ـ باب الرِّدة ١٩١/٢ ـ ١٩٢.

(٥) المقولة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرَّح في آخر "الشِّفاء" إلخ)).

(٦) تقدمت ترجمتها ١٢٢/٦.

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٢/٢.

(٨) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الأول فيما يتَّصل بها مما يجب إكفاره من أهل البدع ٣١٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق٣١٦/أ.

.....

ويَلْعنُهما فهو كافرٌ، وإنْ كانَ يُفَضِّلُ عليّاً عليهما فهو مُبتدِعٌ)) اهـ. وهذا لا يستلزمُ عدمَ قبولِ التَّوبةِ، على أنَّ الحكمَ عليه بالكفرِ مشكلٌ؛ لِما في "الإختيار"[1]: ((اتَّفقَ الأئمَّةُ على تضليلِ أهلِ البدعِ أجمعَ وتخطئتِهم، وسبُّ أحدٍ مِن الصَّحابةِ وبُغْضُهُ لا يكونُ كفراً لكنْ يُضلَّلُ إلخ))، وذَكَرَ في "فتح القدير"[2]: ((أنَّ الخوارجَ الَّذينَ يَستحِلُّونَ دماءَ المسلمينَ وأموالَهم ويُكفِّرونَ الصَّحابةَ حكمُهم عندَ جمهورِ الفقهاءِ وأهلِ الحديثِ حكمُ البغاةِ، وذَهَبَ بعضُ أهلِ الحديثِ إلى أنَّهم مُرْتدُّونَ، قالَ "ابنُ المنذرِ": ولا أعلمُ أحداً وافقَ أهلَ الحديثِ على تكفيرِهم، وهذا يقتضي نَقْلَ إجماعِ الفقهاءِ، وذَكَرَ في "المحيط" أنَّ بعضَ الفقهاءِ لا يُكفِّرُ أحداً من أهلِ البدعِ، وبعضَهم يُكفِّرونَ البعضَ، وهو مَن خالفَ ببدعتِهِ دليلاً قطعيّاً، ونسبَهُ إلى أكثرِ أهلِ السُّنَّةِ، والنَّقلُ الأوَّلُ أثْبَتُ، و"ابنُ المنذرِ" أعرفُ بنقلِ كلامِ المجتهدينَ، نعم يَقَعُ في كلامِ أهلِ المذهبِ تكفيرٌ كثيرٌ ولكنْ ليسَ مِن كلامِ الفقهاءِ الَّذينَ هم المجتهدونَ بل من غيرِهم، ولا عبرةَ بغيرِ الفقهاءِ، والمنقولُ عن المجتهدينَ ما ذكرْنا)) اهـ. وممَّا يزيدُ ذلكَ وضوحاً ما صرَّحوا به في كتبِهم متوناً وشروحاً مِن قولِهم: ولا تُقبَلُ شهادةُ مَن يُظْهِرُ سَبَّ السَّلفِ، وتُقبَلُ شهادةُ أهلِ الأهواءِ[3] إلاَّ الخَطَّابيَّةَ[4]، وقالَ "ابنُ مَلَكٍ" في "شرح المجمع": ((و تُرَدُّ شهادةُ مَن يُظْهِرُ سَبَّ السَّلفِ؛ لأنَّه يكونُ ظاهرَ الفسقِ، وتُقبَلُ مِن أهلِ الأهواءِ الجَبْرِ والقَدَرِ والرَّفضِ والخوارجِ[5] والتَّشبيهِ والتَّعطيلِ)) اهـ. وقالَ "الزَّيلعيُّ"[6]: ((أو يُظهرُ سَبَّ السَّلفِ - يعني: الصَّالحينَ منهم - وهم الصَّحابةُ والتَّابعونَ؛ لأنَّ هذهِ الأشياءَ تدلُّ على قُصُورِ عقلِهِ وقلَّةِ مُرُوءتِهِ،

---

(١) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الخوارج والبغاة ٤/١٥١.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٤.

(٣) "أهل الأهواء": هم أهل القبلة الذين لا يكون معتقدُهم معتقدَ أهل السُّنَّة، وهم: الجَبْرية والقدريّة والرّوافض والخوارج والمعطِّلة والمشبِّهة، وكل منهم اثنا عشرة فرقةً فصاروا اثنين وسبعين فرقة. ("التعريفات" صـ ٥٧ـ).

(٤) "الخطابيَّة": هم أصحاب أبي الخطّاب الأسدي، قالوا: الأئمة أنبياءٌ، وأبو الخطّاب نبيُّ هؤلاء، وهؤلاء يستحلُّون شهادة الزور لموافقيهم على مخالفهم. ("التعريفات" صـ ١٣٤ـ).

(٥) قوله: ((والخوارج)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الأنسب بما قبله وما بعده أنْ يقول: ((والخروج)) تأمل اهـ مصحِّح "ب".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤/٢٢٣.

.....

ومَن لم يمتنعْ عن مثلِها لا يمتنعُ عن الكذبِ عادةً، بخلافِ ما لو كان يُخفِي السَّبَّ)) اهـ. ولم يُعلِّلْ أحدٌ لعدمِ قبولِ شهادتِهم بالكفرِ كما ترى، نعم استثنوا الخطابيَّةَ؛ لأنَّهم يرونَ شهادةَ الزُّورِ لأشياعِهم أو للحالفِ، وكذا نَصَّ المحدِّثونَ على قبولِ روايةِ أهلِ الأهواءِ، فهذا فيمَن يَسُبُّ عامَّةَ الصَّحابةِ ويُكفِّرُهم بناءً على تأويلٍ لهُ فاسدٍ، فعُلِمَ أنَّ ما ذكرَهُ في "الخلاصة"[1] - مِن أنَّه كافرٌ - قولٌ ضعيفٌ مُخالِفٌ للمتونِ والشُّروحِ، بل هو مُخالِفٌ لإجماعِ الفقهاءِ كما سمعتَ، وقد ألَّفَ العلاَّمةُ "منلا عليّ القاريُّ" رسالةً[2] في الرَّدِّ على "الخلاصة"، وبهذا تعلَمُ قطعاً أنَّ ما عُزِيَ إلى "الجوهرة"- مِن الكفرِ معَ عدمِ قبولِ التَّوبةِ على فرضِ وجودِهِ في "الجوهرة"- باطلٌ لا أصلَ لهُ ولا يجوزُ العملُ بهِ، وقد مرَّ[3] أنَّه إذا كانَ في المسألةِ خلافٌ ولو روايةً ضعيفةً فعلى المُفتِي أنْ يَميلَ إلى عدمِ التَّكفيرِ، فكيفَ يَميلُ هنا إلى التَّكفيرِ المخالفِ للإجماعِ فضلاً عن ميلِهِ إلى قتلِهِ وإنْ تابَ؟! وقد مرَّ[4] أيضاً أنَّ المذهبَ قبولُ توبةِ سابِّ الرَّسولِ ﷺ فكيفَ سابُّ الشَّيخينِ؟ والعجبُ مِن صاحبِ "البحر"[5] حيثُ تساهلَ غايةَ التَّساهلِ في الإفتاءِ بقتلِهِ معَ قولِهِ: ((وقد ألزمتُ نفسي أنْ لا أُفتِيَ بشيءٍ من ألفاظِ التَّكفيرِ المذكورةِ في كتبِ الفتاوى))، نعم لا شكَّ في تكفيرِ [٣/ق٦٤/ب] مَن قَذَفَ السَّيِّدةَ "عائشةَ" رضيَ اللهُ تعالى عنها، أو أنكرَ صحبةَ "الصِّديقِ" أو اعتقدَ الأُلوهيَّةَ في "عليٍّ"، أو أنَّ "جبريلَ" غَلِطَ في الوحْيِ أو نحوَ ذلكَ من الكفرِ الصَّريحِ المخالفِ للقرآنِ، ولكنْ لو تابَ تُقبَلُ توبتُهُ، هذا خلاصةُ ما حرَّرناهُ في كتابِنا "تنبيهِ الولاة والحكَّام"[6]، وإنْ أردتَ الزِّيادةَ فارجعْ إليهِ واعتمِدْ عليهِ ففيهِ الكفايةُ لذوي الدِّرايةِ. ٢٩٣/٣

---

(١) انظر صـ٥٦-٥٧ـ.

(٢) المسمّاة "سلالة الرِّسالة في ذَمِّ الرَّوافضِ من أهلِ الضَّلالة": ق/٥٨٢/أ، لعلي بن سلطان محمد، نور الدين القاري الهرويّ (ت١٠١٤هـ). ضمن "مجموع رسائل ملا علي القاري". ("إيضاح المكنون" ٢١/٢، "خلاصة الأثر" ١٨٥/٣، "الفوائد البهية" صـ٨ ـ، "هدية العارفين" ٧٥٢/١).

(٣) صـ٣١ـ "در".

(٤) المقولة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في "النتف")).

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٦/٥.

(٦) "تنبيه الولاة والحكام على أحكام شاتم خير الأنام": الباب الثاني ـ في حكم سابِّ أحد الصحابة ﷺ ٣٣٥/١ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

قلتُ: ويكفينا ما مرَّ[1] من الأمرِ، فتدبَّر، وفي "المَعروضاتِ" المَزبُورةِ ما معناهُ: ((أنَّ مَن قال عن "فُصوصِ الحِكَم" للشيخ "محيي الدِّين بنِ العَربيِّ": إنَّه خارجٌ عن الشَّريعةِ، وقد صنَّفَه للإضلال، ومَن طالَعَه مُلحِدٌ، ماذا يَلزمُهُ؟ أجاب: نعم، فيه كلماتٌ تُباينُ الشَّريعةَ، وتَكَلَّفَ.....

[٢٠٣٤٧] (قولُهُ: ويكفينا إلخ) هذا مرتبطٌ بقولِهِ: ((وهذا يُقوِّي القولَ إلخ))، "ط"[2]، والمرادُ بالأمرِ الأمرُ السُّلطانيُّ، وقد علمتَ ما فيهِ.

والحاصلُ: أنَّه لا شكَّ ولا شبهةَ في كفرِ شاتمِ النَّبيِّ ﷺ وفي استباحةِ قتلِهِ، وهو المنقولُ عن الأئمَّةِ الأربعةِ، وإنَّما الخلافُ في قبولِ توبتِهِ إذا أسلمَ، فعندَنا - وهو المشهورُ عندَ الشَّافعيَّةِ - القَبولُ، وعندَ المالكيَّةِ والحنابلةِ عدمُهُ بناءً على أنَّ قتلَهُ حدٌّ أَوْ لا، وأمَّا الرَّافضيُّ سابُّ الشَّيخينِ بدونِ قذفٍ للسَّيِّدةِ "عائشةَ"، ولا إنكارٍ لصحبةِ "الصِّدِّيقِ" ونحوِ ذلكَ فليسَ بكفرٍ فضلاً عن عدمِ قبولِ التَّوبةِ، بل هو ضلالٌ وبدعةٌ، وسيأتي[3] تمامُهُ في أوَّلِ بابِ البغاةِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

مطلبٌ في حالِ الشَّيخِ الأكبرِ سيِّدي "محيي الدِّين بنِ عربيٍّ" نفعَنا اللهُ تعالى بهِ

[٢٠٣٤٨] (قولُهُ: للشَّيخِ "محيي الدِّينِ بنِ العربيِّ") هو "محمَّدُ بنُ عليٍّ بنِ محمَّدٍ الحاتميُّ الطَّائيُّ الأندلسيُّ"، العارفُ الكبيرُ ابنُ عربي، ويُقالُ: ابنُ العربيِّ، وُلِدَ سنة ٥٦٠ هـ، وماتَ في ربيعٍ سنة ٦٣٦ هـ، ودُفِنَ بالصَّالحيَّةِ، وحسبُكَ قولُ "زَرُّوق"[4] وغيرِهِ مِن الفحولِ ذاكرينَ بعضَ فضلِهِ: ((هو أعرفُ بكلِّ فنٍّ من أهلِهِ))، وإذا أطلِقَ الشَّيخُ الأكبرُ في عُرْفِ القومِ فهو المرادُ، وتمامُهُ في "ط"[5]

---

(١) صـ٥٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٢.

(٣) المقولة [٢٠٥٦٠] قوله: ((كما حقَّقه في "الفتح")).

(٤) أبو العباس أحمد بن أحمد بن محمد، شهاب الدين الشهير بزرُّوق البرنسيّ الفاسيّ المالكيّ (ت٨٩٩ هـ). ("جذوة الاقتباس" صـ٦٠ـ، "الضوء اللامع" ١/٢٢٢، "نيل الابتهاج" صـ ٨٤ ـ).

(٥) انظر "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٢.

بعضُ المُتصلِّفين لإرجاعِها إلى الشَّرعِ، لكنَّا تَيقنَّا أنَّ بعضَ اليهودِ افتراها على الشَّيخِ قدَّسَ اللهُ سِرَّه، فيجبُ الاحتياطُ بتَركِ مُطالعةِ تلك الكلماتِ، وقد صَدَرَ أمرٌ سُلطانيٌّ بالنَّهي؛ فيجبُ الاجتنابُ مِن كلِّ وجهٍ)) انتهى، فليُحفظ. وقد أثنى صاحبُ "القاموس"[1] عليه في سؤالٍ رُفِعَ إليه فيه، فكَتَبَ: ((اللَّهمَّ أنطِقنا بما فيه رِضاكَ،.....

عن "طبقات المُناويِّ"[2].

[٢٠٣٤٩] (قولُهُ: بعضُ المُتَصلِّفينَ) أي: المتكلِّفينَ.

[٢٠٣٥٠] (قولُهُ: لكنَّا تيقنَّا إلخ) لعلَّ تيقُّنَهُ بذلكَ بدليلٍ ثَبَتَ عندَهُ، أو بسببِ عدمِ اطِّلاعِهِ على مرادِ الشَّيخِ فيها وأنَّه لا يُمكِنُ تأويلُها، فتعيَّنَ عندَهُ أنَّها مفتراةٌ عليهِ كما وقعَ للعارفِ "الشَّعرانيِّ" أنَّه افترى عليهِ بعضُ الحسَّادِ في بعضِ كتبِهِ أشياءَ مكفِّرةً، وأشاعَها عنه حتَّى اجتمعَ بعلماءِ عصرِهِ، وأخرَجَ لهم مسوَّدةَ كتابِهِ الَّتي عليها خطوطُ العلماءِ فإذا هي خاليةٌ عمَّا افتُرِيَ عليهِ، هذا ومَن أرادَ شرحَ كلماتِهِ الَّتي اعترضَها المُنكِرونَ فليَرْجِعْ إلى كتابِ "الرَّدِّ المتين على منتقص العارفِ محيي الدِّينِ" لـ"سيِّدي عبدِ الغنيِّ النابلسيِّ"[3].

[٢٠٣٥١] (قولُهُ: فيَجبُ الاحتياطُ إلخ) لأنَّه إنْ ثَبَتَ افتراؤُها فالأمرُ ظاهرٌ، وإلاَّ فلا يَفْهَمُ كلُّ أحدٍ مرادَهُ فيها، فيُخشَى على النَّاظرِ فيها من الإنكارِ عليهِ أو فهمِ خلافِ المرادِ، وللحافظِ "السُّيوطيِّ" رسالةٌ سمَّاها "تنبيهَ الغبيِّ بتبرئةِ ابنِ عربيٍّ"[4] ذَكَرَ فيها أنَّ النَّاسَ افترقوا فيهِ فِرقتينِ:

---

(١) أي: الفيروزآبادي مجد الدين محمد بن يعقوب(ت٨١٧هـ)، في كتابه المسمى بـ"الاغتباط بمعالجة ابن الخياط" الذي ألَّفه بسبب سؤال سئل فيه عن الشيخ محيي الدين بن عربي قدس سرّه، ذكر ذلك صاحب "نفح الطِّيب" ونقل صورة جوابه هذا، انظر "نفح الطِّيب": ٢/١٧٦ وما بعدها.

(٢) "الكواكب الدرِّية في مناقب السَّادة الصوفية": الطبقة السابعة ـ محيي الدين بن عربي ٢/١٥٩ـ١٦٠، لمحمد بن عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن علي زين الدين المناوي المصريّ الشافعي (ت١٠٣١هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٥٢٢، "خلاصة الأثر" ٢/٤١٢، "فهرس الفهارس" ٢/٢، "هدية العارفين" ١/٥١٠).

(٣) "الرَّدُّ المتين على منتقص العارف محيي الدين" لعبد الغني بن إسماعيل بن عبد الغني النَّابلسي (ت١١٤٣هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٥٥٦، "سلك الدرر" ٣/٣٠، "هدية العارفين" ١/٥٩٠).

(٤) "تنبيه الغبيِّ في تنزيه ابن عربيّ": صـ١٧ـ٢٥ـ، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السُّيوطي (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٤٨٨، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "النور السافر" صـ٥٤ـ)، وجاء اسم الرسالة في المطبوع "تنبيه الغبي في تخطئة ابن عربي".

.....

الفِرقةَ المصيبةَ تعتقدُ ولايتَهُ، والأُخرى بخلافِها، ثمَّ قالَ: ((والقولُ الفصلُ عندِي فيهِ طريقةٌ لا يرضاها الفِرْقتانِ، وهي: اعتقادُ ولايتِهِ وتحريمُ النَّظرِ في كتبِهِ، فقد نُقِلَ عنه أنَّه قالَ: نحنُ قومٌ يَحرُمُ النَّظرُ في كتبِنا، وذلكَ أنَّ الصُّوفيَّةَ تواطؤوا على ألفاظٍ اصْطَلَحوا عليها، وأرادوا بها معانيَ غيرَ المعاني المتعارفةِ منها بينَ الفقهاءِ، فمَن حَمَلَها على معانيها المُتعارَفةِ كُفِرَ، نَصَّ على ذلكَ "الغزاليُّ" في بعضِ كتبِهِ، وقالَ: إنَّه شبيهٌ بالمتشابهِ في القرآنِ والسُّنَّةِ كالوجهِ واليدِ والعينِ والاستواءِ، وإذا ثَبتَ أصلُ الكتابِ عنه فلا بدَّ مِن ثبوتِ كلِّ كلمةٍ؛ لاحتمالِ أنْ يَدُسَّ فيه ما ليسَ منه من عدوٍّ أو مُلْحِدٍ أو زنديقٍ، وثبوتِ أنَّه قَصَدَ بهذهِ الكلمةِ المعنى المُتعارَفَ، وهذا لا سبيلَ إليهِ، ومَن ادَّعاهُ كُفِرَ؛ لأنَّه مِن أمورِ القلبِ الَّتي لا يطَّلِعُ عليها إلاَّ اللهُ تعالى، وقد سألَ بعضُ أكابرِ العلماءِ بعضَ الصُّوفيَّةِ: ما حملَكُم على أنَّكم اصطلحتُم على هذهِ الألفاظِ الَّتي يُستشنعُ ظاهرُها؟ فقالَ: غَيرةً على طريقِنا هذا أنْ يدَّعيَهُ مَن لا يُحسِنُهُ ويَدْخُلَ فيه مَن ليسَ أهلَهُ، والمتصدِّي للنَّظرِ[1] في كتبِهِ أو إقرائِها لم يَنْصَحْ نفسَهُ ولا غيرَهُ من المسلمينَ، ولا سيَّما إنْ كانَ مِن القاصرينَ عن علومِ الظَّاهرِ؛ فإنَّه يَضِلُّ ويُضِلُّ، وإنْ كانَ عارفاً فليسَ من طريقتِهم إقراءُ المريدينَ لكتبِهم، ولا يُؤخَذُ هذا العلمُ من الكتبِ)) اهـ مُلخَّصاً، وذَكَرَ في محلٍّ آخرَ[2]: ((سمعتُ أنَّ الفقيهَ العالمَ العلاَّمةَ "عزَّ الدِّين بنَ عبدِ السَّلامِ" كانَ يَطعَنُ في "ابنِ عربيٍّ" ويقولُ: هو زنديقٌ، فقالَ له يوماً بعضُ أصحابِهِ: أريدُ أنْ تُرِيَني [٣/ق٦٥/أ] القُطْبَ، فأشارَ إلى "ابنِ عربيٍّ"، فقالَ له: أنتَ تَطعَنُ فيهِ! فقالَ: حتَّى أصونَ ظاهرَ الشَّرعِ أو كما قالَ)) اهـ. وللمحقِّقِ "ابنِ كمال باشا" فَتْوَى قالَ فيها بعدَ ما أبدعَ في مدحِهِ: ولهُ مصنَّفاتٌ كثيرةٌ منها: "فصوصٌ حِكَميَّةٌ" و"فتوحاتٌ مكيَّةٌ"، بعضُ مسائِلِها مفهومُ النَّصِّ والمعنى وموافقٌ للأمرِ الإلهيِّ والشَّرعِ النَّبويِّ، وبعضُها خَفِيٌّ عن إدراكِ أهلِ الظَّاهرِ دونَ أهلِ الكشفِ والباطنِ،

---

(١) في "ك": ((والمتعدِّي للنَّقل)).

(٢) انظر "تنبيه الغبي في تنزيه ابن عربي": صـ٥٧ـ٥٨ـ.

الذي أَعتقدُهُ وأَدينُ اللهَ به: أنَّه كان ﷺ شيخَ الطَّريقةِ حالاً وعِلْماً، وإمامَ الحقيقةِ حقيقةً و رَسْماً، ومُحيِيَ رُسومِ المعارفِ.....

ومَن لم يطَّلعْ على المعنى المُرَامِ يَجِبُ عليهِ السُّكوتُ في هذا المقامِ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِۦ عِلْمٌ ۚ إِنَّ ٱلسَّمْعَ وَٱلْبَصَرَ وَٱلْفُؤَادَ كُلُّ أُو۟لَٰٓئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْـُٔولًا﴾ [الإسراء: ٣٦].

[٢٠٣٥٢] (قولُهُ: شيخَ الطَّريقةِ حالاً وعِلْماً) الطَّريقةُ هي: السِّيرةُ المختصَّةُ بالسَّالكينَ إلى اللهِ تعالى من قطعِ المنازلِ والتَّرقي في المقاماتِ والحالُ عندَ أهلِ الحقِّ: ((معنًى يَرِدُ على القلبِ من غيرِ تصنُّعٍ ولا اجتلابٍ ولا اكتسابٍ مِن طَرَبٍ أو حُزْنٍ أو قَبْضٍ أو بَسْطٍ أو هيبةٍ[1]، وينزولُ بظهورِ صفاتِ النَّفسِ سواءٌ تعَقَّبَهُ المِثْلُ أوْ لا، فإذا دامَ وصارَ مَلَكةً يُسمَّى مَقَاماً، فالأحوالُ مَوَاهِبُ، والمقاماتُ تحصُلُ ببذلِ المجهودِ))، والعلمُ: هو الاعتقادُ الجازمُ المطابقُ للواقعِ، ((ومنه فَعْليٌّ: وهو ما لا يُؤخَذُ من الغيرِ))، ((وانفعاليٌّ: ما أُخِذَ من الغيرِ)) اهـ. من "تعريفاتِ السَّيِّد الشَّريفِ"[2] قُدِّسَ سِرُّهُ. ٢٩٤/٣

[٢٠٣٥٣] (قولُهُ: وإمامَ الحقيقةِ) هي مشاهدةُ الرُّبوبيَّةِ بالقلبِ، ويُقالُ: هي سرٌّ معنويٌّ لا حدَّ له ولا جهةَ، وهي والطَّريقةُ والشَّريعةُ متلازمةٌ؛ لأنَّ الطَّريقَ إلى اللهِ تعالى لها ظاهرٌ وباطنٌ، فظاهرُها الشَّريعةُ والطَّريقةُ وباطنُها الحقيقةُ، فبطونُ الحقيقةِ في الشَّريعةِ والطَّريقةِ كبطونِ الزُّبدِ في لبنِهِ، لا يُظفَرُ من اللَّبَنِ بزُبدِهِ بدونِ مَخْضِهِ، والمرادُ من الثَّلاثةِ إقامةُ العبوديةِ على الوجهِ المرادِ من العبدِ اهـ. من "الفتوحاتِ الإلهيَّةِ" لـ "القاضي زكريا"[3].

[٢٠٣٥٤] (قولُهُ: حقيقةً ورَسْماً) الحقيقةُ: ضدُّ المجازِ، والرَّسمُ: الأثرُ أو بقيَّتُهُ أو ما لا شخصَ له من الآثارِ، جمعُهُ: أَرْسُمٌ ورُسُومٌ، "قاموس"[4]، والمرادُ: أنَّه الإمامُ من جهةِ الحقيقةِ ونفسِ الأمرِ ومن جهةِ الأثرِ الظَّاهرِ للبصرِ.

---

(١) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((أو هيئة))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "التعريفات".

(٢) "التعريفات": صـ١١٠، ١٨٣، ١٩٩، ٢٠٠، ٢٠١ـ.

(٣) تقدمت ترجمته ١٩٩/١.

(٤) "القاموس": ((الحق)) و((الرَّسم)).

فِعلاً واسماً، [بسيط]:

إذا تَغَلغلَ فكـرُ المَـرءِ في طَـرَفٍ ... من عِلْمِه غَرِقَـتْ فيـه خَواطِـرُهُ

عُبابٌ لا تُكدِّرهُ الدِّلاءُ، وسَـحَابٌ تَتقـاصَى عنـه الأنـواءُ، كـانت دَعوتُـهُ تَخْـرِقُ السَّـبعَ الطِّباقَ، وتُفرَّقُ بركاتُهُ فتملأُ الآفاقَ، وإنِّي أَصِفُه وهو ـ يَقيناً ـ فوق ما وَصفتُه،.....

[٢٠٣٥٥] (قولُـهُ: فِعْـلاً واسـماً) أي: أحيـى آثارَهـا مـن جهـةِ الفعـلِ والاسـمِ حتَّـى صـارَتِ المعارفُ فاعلةً أفعالَها ومشهورةً بينَ النَّاسِ.

[٢٠٣٥٦] (قولُهُ: إذا تَغَلْغلَ إلخ) هذا بيتٌ مـن بحرِ البسيطِ، والتَّغلغـلُ: الدُّخـولُ والإسـراعُ، والفِكرُ بالكسرِ ويُفتَحُ: إعمالُ النَّظرِ في الشَّيءِ، والخاطرُ[1]: الهاجسُ، "قاموس"[2]، وهو ما يَخطُرُ في القلبِ من تدبيرِ أمرٍ، "مصباح"[3].

[٢٠٣٥٧] (قولُهُ: عُبَابٌ) كغُرابٍ: مُعظَمُ السَّيلِ وكَثْرتُهُ أو مَوْجُـهُ، و ((الـدِّلاءُ)): جمـعُ دلـوٍ، أي: لا يتغيَّرُ بأخذِ الدِّلاءِ منه؛ لأنَّها لا تَصِلُ إلى أسفلِهِ لكثرتِهِ.

[٢٠٣٥٨] (قولُهُ: تَتَقاصَى عنه الأنواءُ) التَّقاصي: بالقـافِ والصَّـادِ المهملـةِ: التَّبـاعدُ، والأنـواءُ: جمعُ نَوْءٍ وهو: النَّجمُ، واستَنَاءَهُ: طَلَبَ نَوْءَهُ أي: عطاءَهُ، "قاموس"[4]، أي: أنَّه سحابٌ تتباعدُ عـن مَطَرِهِ وفَيْضِهِ النُّجومُ الَّتي يكونُ المطرُ وقتَ طلوعِها، أو تتباعدُ عنهُ عطايا النَّاسِ أي: لا تُشْبِهُهُ.

[٢٠٣٥٩] (قولُهُ: الآفاقَ) جمـعُ أُفْـقٍ بضـمٍّ، وبضمَّتـين: النَّاحيـةُ ومـا ظَهَـرَ مـن نواحـي الفَلَكِ، "قاموس"[5].

[٢٠٣٦٠] (قولُهُ: وهو يقيناً) مفعولٌ مطلقٌ لفعلٍ محذوفٍ تقديرُهُ ((أيقِنُهُ)) جملـةٌ معترضـةٌ بـينَ المبتدأِ والخبرِ، "ط"[6].

---

(١) في "ب": ((الخطر))، وهو تحريف.

(٢) "القاموس": مادة ((الغل)) و((الفكر)) و((الخاطر)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((خطر)).

(٤) "القاموس": مادة ((ناء)).

(٥) "القاموس": مادة ((أفق)) وعبارته: ((أو ما ظهر)) بدل ((الواو)).

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٤.

وناطقٌ بما كتبتُهُ، وغالبُ ظنِّي أنِّي ما أنصفتُهُ [من البسيط]:

وما عَليَّ إذا ما قلتُ مُعتَقَدي ... دَعِ الجَهُولَ يَظُنُّ الجهلَ عُدوانا
واللهِ واللهِ واللهِ العظيمِ ومَن ... أقامَهُ حُجّةً للهِ بُرهانا
إنَّ الذي قلتُ بعضٌ مِن مَناقِبِهِ ... ما زدتُ إلاَّ لعلِّي زدتُ نُقصانا))

إلى أن قالَ: ((ومِن خواصِّ كُتُبِه أنَّه مَن واظبَ على مُطالَعتِها انشَرَحَ صدرُهُ لفَكِّ المُعضِلاتِ، وحلِّ المُشكِلاتِ)). وقد أثنى عليه الشيخُ العارفُ "عبدُ الوهاب الشَّعرانيُّ" سيِّما في كتابِه "تنبيه الأغبياء على قَطْرةٍ من بَحْرِ عُلُوم الأولياء"[1]، فعليك به، وباللهِ التَّوفيقُ))

[٢٠٣٦١] (قولُهُ: وناطقٌ بما كتبتُهُ) المرادُ: أنَّه مُقِرٌّ بِهِ، وأنَّ القولَ طابقَ الفعلَ، "ط"[2]، والجملةُ عطفٌ على ((أصفُهُ)).

[٢٠٣٦٢] (قولُهُ: ما أنصفتُهُ) يُقالُ: أنصفتُهُ إنصافاً عاملتُهُ بالعدلِ والقِسْطِ، "مصباح"[3].

[٢٠٣٦٣] (قولُهُ: وما عليَّ) ((ما)) استفهاميَّةٌ أو نافيةٌ، أي: وما عليَّ شيءٌ.

[٢٠٣٦٤] (قولُهُ: يَظُنُّ الجَهْلَ) أي: يظنُّ الجهلَ في غيرِهِ، فهو مفعولٌ أوَّلٌ، أو يَظُنُّ الظَّنَّ الجهلَ، فهو مفعولٌ مطلقٌ، وقولُهُ: ((عدواناً)) أي: ظُلْماً مفعولٌ لأجلِهِ أو حالٌ، وهذا أولى ممَّا قيلَ: إنَّ الجهلَ بمعنى المجهولِ مفعولٌ أوَّلٌ، و ((عُدْواناً)) مفعولٌ ثانٍ، أي: ذا عُدْوانٍ، فافهم.

[٢٠٣٦٥] (قولُهُ: بُرهاناً) هو الحجَّةُ، "قاموس"، فهو حالٌ مؤكِّدةٌ، "ط"[4].

[٢٠٣٦٦] (قولُهُ: مِنْ مناقبِهِ) جمعُ مَنقَبةٍ: وهي المَفْخَرَةُ، "قاموس"[5]، "ط"[6].

[٢٠٣٦٧] (قولُهُ: إلاَّ لَعلِّي) أي: لكنْ أخافُ وأُشفِقُ أنِّي زِدْتُ من جهةِ النُّقصانِ والتَّقصيرِ

---

(١) "تنبيه الأغبياء على قَطْرةٍ من بَحْرِ عُلُوم الأولياء" لأبي محمد عبد الوهاب بن أحمد بن عليّ الشَّعْراني (ت٩٧٣هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٣٢٣، "الكواكب السائرة" ٣/١٧٦، "هدية العارفين" ١/٦٤١).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتدّ ٢/٤٨٤.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((نصف)).

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٤.

(٥) "القاموس": مادة ((نقب)).

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٤.

(و) الكافرُ بسبب اعتقادِ (السِّحرِ) لا توبةَ له (ولو امرأةً) في الأصحِّ؛.....

في حقِّهِ، فـ ((نُقصاناً)) تمييزٌ لا مفعولُ ((زدتُ))؛ لئلاَّ يَرِدَ عليهِ ما قيلَ في: ((زادَ النَّقصُ)) إنَّه لا مناسبةَ بينَ الزِّيادةِ والنَّقصِ حتَّى يتسلَّطَ أحدُهما على الآخرِ.

مطلبٌ في السَّاحرِ و الزِّنديقِ

[٢٠٣٦٨] (قولُهُ: والكافرُ بسببِ اعتقادِ السِّحرِ) في "الفتح"[(١)]: ((السِّحرُ حرامٌ [٣/ق٦٥/ب] بلا خلافٍ بينَ أهلِ العلمِ، واعتقادُ إباحتِهِ كفرٌ، وعن أصحابِنا و"مالكٍ" و"أحمدَ": يُكْفَرُ السَّاحرُ بتعلُّمِهِ وفعلِهِ سواءٌ اعتقدَ الحرمةَ أَوْ لا ويُقتَلُ، وفيهِ حديثٌ مرفوعٌ: «حدُّ السَّاحرِ ضَرْبةٌ بالسَّيفِ»[(٢)]، يعني: القتلَ، وعندَ "الشَّافعيِّ": لا يُقتَلُ ولا يُكفَرُ إلاَّ إذا اعتقدَ إباحتَهُ، وأمَّا الكاهنُ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٣ باختصار.

(٢) أخرج الترمذي (١٤٦٠) في الحدود ـ باب حد السَّاحر، والدَّارقطني ٣/١١٤ في الحدود والديات، والطبراني (١٦٦٥)، والحاكم ٤/٣٦٠ في الحدود، وابن عدي في "الكامل" ١/٢٨٥، وابن قانع في "معجمه" (١٥٠) وعنه أبو بكر الجصاص في "أحكام القرآن" [البقرة: ١٠٢]، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٥٩٠)، والبيهقي ٨/١٣٦ في القَسامة ـ باب حد السَّاحر، كُلُّهم من طريق أبي معاوية عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن جُندب الخير قال رسول الله ﷺ: ((حدُّ السَّاحر ضربةٌ بالسيف)) وفيه قصة. قال الترمذي : هذا حديث لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه وإسماعيل بن مسلم المكي يُضَعَّفُ في الحديث، والصحيح عن جندب موقوف اهـ.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٥٢) في الحدود ـ باب قتل السَّاحر، عن ابن عيينة عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن مرسلاً، وكأنَّ إسماعيلَ اضطرب فيه. قال أبو نُعيم: ورواه خالد العَبْدي عن الحسن عن جُندب فرفعه، ثم أخرجه في "المعرفة" (١٥٨٩)، والطبراني (١٦٦٦)، من طريق خالد بن عُبيد الباهلي مولاهم عن الحسن بن أبي الحسن قال: ((جاء جُندب وقوم يلعبون ويأخذون بأعين الناس يَسْحَرون، فضرب رجلاً منهم ضربةً بالسيف فقتله، فرُفِع إلى السُّلطان فقال جُندب:...))، فذكره مرفوعاً، وخالفه أشعث أخرجه الحاكم ٤/٣٦١، من طريق أشعث بن عبد الملك عن الحسن فذكر نحوه موقوفاً على جُندب، وأخرج البخاري في "التاريخ الكبير" ٢/٢٢٢، والدارقطني ٣/١١٤، والبيهقي ٨/١٣٦، وأبو نعيم في "المعرفة" (١٥٨٨)، وابن منده كما في "الدر" [الأنبياء ـ ٣] من طرقٍ عن هُشيم وخالد الواسطي عن خالد الحذاء عن أبي عثمان النهدي عن جُندب فذكر القصة، وأخرجه البخاري في "التاريخ"، وعزاه ابن عبد البر في "الاستيعاب" ١/٢١٩ في ذيل "الإصابة" إلى علي بن المديني عن عبد الواحد =

.....

فقيلَ: هو السَّاحرُ، وقيلَ: هو العرَّافُ الَّذي يَحْدِسُ[1] ويَتَخرَّصُ، وقيلَ: مَن له مِن الجـنِّ مَـن يأتيـهِ بالأخبارِ، وقالَ أصحابُنا: إنِ اعتقدَ أنَّ الشَّياطينَ يفعلونَ لهُ ما يشاءُ كَفَرَ، لا إنْ اعتقدَ أنَّه تخييلٌ،

(قولُهُ: هو العـرَّافُ الَّـذي يَحْـدِسُ إلـخ) حَـدَسَ ـ مـن بـابِ ضَـرَبَ ـ: ظَـنَّ ظَنّـاً مُؤَكَّـداً كمـا في "المصباح".

= عن عاصم عن أبي عُثمان قال: ((رأيت الذي يلعبُ بين يدي الوليد بن عقبة...))، وفيه: ((فقام إليه جُنـدب بـن كعب فضرب وَسَطَه بالسيف ...))، قال علي بن المديني: وحدثنا جرير بن عبد الحميد عن الأعمش عن إبراهيـم فذكر قصةً طويلةً وسمَّى الساحرَ أبا بُستان. وعلَّقه البخاري في "التاريخ" عن الأعمش عن إبراهيم قال: أُراه عـن عبد الرحمن بن يزيد أن جُندباً قَتَل السَّاحرَ زمن الوليد بن عقبة.

وأخرج البيهقي ١٣٦/٨ من طريق ابن وهب عن ابن لهيعة عن أبي الأسود فذكر القصة ولم يسمِّ القائل.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥٨٣/٦ في الحدود ـ ما قالوا في السَّاحر وما يصنع به، و أبو بكر الخـلاَّل كمـا في "تفسير ابن كثير" [البقرة ـ ١٠٢] من طريق يحيى بن سعيد حدثني أبو إسحاق ـ أي الشيباني ـ عـن حارثـة قال ... فذكره.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٧٤٨) عن ابن جُريج عن عمرو بن دينار سمعت بَجَالة التيمي... فذكر قصة مجوس هَجَـر وقال: ((كتب عُمر إلى جَزْء بن معاوية عمِّ الأحنف بن قيس أن اقتل كلَّ ساحر، وفرِّق بين كل امرأة وحريمهـا في كتـاب الله، قال: قتلنا ثلاث سواحر قال: وأما شأن أبي بستان فإن النبي ﷺ قال لجُنـدب: ((جُنـدب ومـا جنـدب يضـرب ضربـة بالسيف يَفرقُ بها بين الحق والباطل))، ثم ذكر قصة الوليد بن عقبة مع جُندب عندما قتل الساحر.

أخرجه البخاري (٣١٥٦) في الجزية والموادعة ـ باب الجزية والموادعة مـع أهـل الذمـة والحـرب، وأبـو داود (٣٠٤٣) في الخراج والفيء ـ باب أخذ الجزية مـن المجـوس، وأحمـد ١٩٠/١، ١٩١، ١٩٤، والحميـدي (٦٤)، وسعيد بـن منصـور (٢١٨٠)، وعبـد الـرزاق (١٨٧٤٦)، والشـافعي في "الرسـالة" (١١٨٣)، والشَّاشـي (٢٥٤) و(٢٥٥)، وابن أبي شيبة ٥٨٣/٦، وأبـو عبيـد في "الأمـوال" (٧٧)، وأبـو يعلـى (٨٦٠) و(٨٦١)، والبـزار (١٠٦٠) "بحر"، والبيهقي ١٣٦/٨ في القسامة ـ باب حد السَّاحر وغيرهم من طرق عن سفيان بن عيينـة عـن عمـرو عـن بَجَالـة فذكر نحو حديث ابن جُريج السابق، وأخرجه عبد الرزاق (١٨٧٥٦)، عن معمر عن عمرو ... به، وأخرج سـعيد ابـن منصور (٢١٨١) عن عوف بن عبَّاد المازني عن بَجَالة قال: كتب عمر إلى أبي موسى رضي الله عنهما فذكر نحوه.

(١) عبارة "الفتح": ((يحدث ويتخرَّص)).

.....

وعندَ "الشَّافعيِّ": إن اعتقدَ ما يُوجِبُ الكفرَ مثلَ التَّقرُّبِ إلى الكواكبِ وأنَّها تَفعَلُ ما يلتمسُهُ كَفَرَ، وعندَ "أحمدَ": حُكْمُهُ كالسَّاحرِ، في روايةٍ: يُقتَلُ، وفي روايةٍ: إنْ لم يَتُبْ، ويَجِبُ أنْ لا يُعدَلَ عن مذهبِ "الشَّافعيِّ" في كُفْرِ السَّاحرِ والعرَّافِ وعدمِهِ، وأمَّا قتلُهُ فيَجِبُ ولا يُستتابُ إذا عُرِفَت مُزَاولتُهُ لعملِ السِّحرِ؛ لسعيِهِ بالفسادِ في الأرضِ، لا بمجرَّدِ علمِهِ إذا لم يكنْ في اعتقادِهِ ما يُوجِبُ كُفْرَهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه اختارَ أنَّه لا يُكفَرُ إلاَّ إذا اعتقدَ مُكَفِّراً، وبهِ جَزَمَ في "النَّهر"[1]، وتبعَهُ "الشَّارحُ"، وأنَّه يُقتَلُ مطلقاً إنْ عُرِفَ تَعَاطيهِ لهُ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الخانيَّة"[2]: ((اتَّخذَ لُعْبَةً ليُفرِّقَ بينَ المرءِ وزوجِهِ، قالوا: هو مُرتَدٌّ ويُقتَلُ إنْ كانَ يَعتقِدُ لها أثراً ويَعتقِدُ التَّفريقَ من اللُّعْبَةِ؛ لأنَّه كافرٌ)) اهـ. وفي "نور العين" عن "المختاراتِ"[3]: ((ساحرٌ يَسْحَرُ ويدَّعِي الخَلْقَ من نفسِهِ يُكفَرُ ويُقتَلُ لردَّتِهِ، وساحرٌ يَسْحَرُ وهو جاحدٌ لا يُستتابُ منهُ ويُقتَلُ إذا ثَبَتَ سحرُهُ؛ دفعاً للضَّررِ عن النَّاسِ، وساحرٌ يَسْحَرُ تجربةً ولا يَعتقِدُ بِهِ لا يُكفَرُ، قالَ "أبو حنيفةَ": السَّاحرُ إذا أقرَّ بسحرِهِ أو ثَبَتَ بالبيِّنةِ يُقتَلُ ولا يُستتابُ منهُ، والمسلمُ والذِّمِّيُّ والحرُّ والعبدُ فيه سواءٌ، وقيلَ: يُقتَلُ السَّاحرُ المسلمُ لا الكتابيُّ، والمرادُ من السَّاحرِ غيرُ المشعوذِ ولا صاحبِ الطَّلْسَمِ ولا الَّذي يعتقدُ الإسلامَ، والسِّحْرُ في نفسِهِ حقٌّ أمرٌ كائنٌ إلاَّ أنَّه لا يَصلُحُ إلاَّ للشَّرِّ والضَّررِ بالخَلْقِ، والوسيلةُ إلى الشَّرِّ شرٌّ فيصيرُ مذموماً)) اهـ. ٢٩٥/٣

والفرقُ بينَ الثَّلاثةِ: أنَّ الأوَّلَ مُصرِّحٌ بما هو كفرٌ، والثَّانيَ لا يَدْري كيفَ يقولُ كما وَقَعَ التَّعبيرُ به في "الخانيَّة"[4]؛ لأنَّهُ جاحدٌ، ويُعلَمُ منهُ أنَّ الأوَّلَ لا يُستتابُ أيضاً، أي: لا يُمهَلُ طَلَباً

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٥/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النبي ﷺ ٤٢٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الكراهية ـ فصل فيما يوجِبُ الكفرَ وفيما لا يوجِبُه ق٩٢/ب ـ٩٣/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النبي ﷺ ٤٢٨/٣ـ٤٢٩، وكتاب الحدود ـ فصل فيما يوجِبُ التعزيرَ وما لا يوجِبُ ٤٨١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها في الموضعين: ((ولا يدري كيف يفعلُ)).

لسَعيِها في الأرضِ بالفسادِ، ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[١]، ثمَّ قال[١]: (و) كذا الكافرُ بسبب (الزَّندقةِ)

للتَّوبةِ؛ لأنَّها لا تُقبَلُ منهُ في دفعِ القتلِ عنه بعدَ أخذِهِ كما يأتي؛ دفعاً للضَّررِ عن النَّاسِ كقُطَّاعِ الطَّريقِ والخَنَّاقِ وإنْ كانوا مسلمينَ، وبه عُلِمَ أنَّ الثَّالثَ وإنْ كانَ لا يُكفَرُ لكنَّهُ يُقتَلُ أيضاً؛ للاشتراكِ في الضَّررِ، وأنَّ تقييدَ "الشَّارحِ" بكونِهِ كافراً بسببِ اعتقادِ السِّحرِ غيرُ قيدٍ، بل يُقتَلُ ولو كانَ كافراً أصليّاً ولم يُكفَرْ باعتقادِهِ، نعم لَمَّا كانَ كلامُ "المصنِّف" في المسلمِ الَّذي ارتدَّ قيَّدَ بذلكَ، تأمَّل. وعُلِمَ بِهِ وبما نقلناهُ عن "الخانيَّة": أنَّه لا يُكفَرُ بمجرَّدِ عَمَلِ السِّحرِ ما لم يكنْ فيهِ اعتقادُ أو عَمَلُ ما هو مُكفِّرٌ، ولذا نَقَلَ في "تبيينِ المحارم"[٢] عن الإمامِ "أبي منصور": ((أنَّ القولَ بأنَّه كفرٌ على الإطلاقِ خطأٌ، ويجبُ البحثُ عن حقيقتِهِ فإنْ كانَ في ذلكَ ردٌّ ما لَزِمَ في شرطِ الإيمانِ فهو كُفْرٌ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّ ما نقلَهُ في "الفتح" عن أصحابِنا مبنيٌّ على أنَّ السِّحرَ لا يكونُ إلاَّ إذا تضمَّنَ كفراً، ويأتي[٣] تحقيقُهُ، وقدَّمنا[٤] في خطبةِ الكتابِ تعدادَ أنواعِ السِّحرِ، وتمامُ بيانِ ذلكَ في رسالتِنا المسمَّاةِ "سلِّ الحسامِ الهِنْديِّ لنُصْرةِ مولانا خالدٍ النَّقشبنديِّ"[٥].

[٢٠٣٦٩] (قولُهُ: لِسَعْيِها إلخ) أي: لا بسببِ اعتقادِها الَّذي هو ردَّةٌ؛ لأنَّ المرتدَّةَ لا تُقتَلُ عندَنا، ومُقابِلُ الأصحِّ ما في "المنتقى": أنَّها لا تُقتَلُ بل تُحبَسُ وتُضْرَبُ كالمرتدَّةِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٦].

[٢٠٣٧٠] (قولُهُ: وكذا الكافرُ بسببِ الزَّندقةِ) قالَ العلاَّمةُ "ابنُ كمال باشا" في رسالتِهِ[٧]:

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٢٩٣/٣.

(٢) "تبيين المحارم": الباب السادس في السِّحر ق٢٢/أ.

(٣) المقولة [٢٠٣٨٠] قوله: ((لكن في حظر "الخانية")).

(٤) المقولة [٣٠٤] قوله: ((والسِّحر)).

(٥) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٣٠١/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٢٩٣/٣.

(٧) المسماة "تصحيح لفظ الزِّنديق وتوضيح معاني الدَّقيق" لأحمد بن سليمان، شمس الدين المعروف بابن كمال باشا الروميّ (ت٩٤٠هـ). ("الشقائق النعمانية" صـ٢٢٦ـ، "الكواكب السائرة" ١٠٧/٢، "الفوائد البهية" صـ٢١ـ، "هدية العارفين" ١٤١/١).

.....

((الزِّنْديقُ في لسانِ العربِ يُطلَقُ على مَن يَنْفِي الباري تعالى، وعلى مَن يُثبتُ الشَّريكَ، وعلى مَن يُنكِرُ حِكمتَهُ، والفرقُ بينَهُ وبينَ المرتدِّ: العُمُومُ الوَجْهيُّ؛ لأنَّه قد لا يكونُ مرتدّاً كما لو كانَ زِنْديقاً أصليّاً غيرَ مُنْتَقلٍ عن دينِ الإسلامِ، والمُرْتدُّ قد لا يكونُ زِنْديقاً كما لو تَنَصَّرَ أو تَهَوَّدَ، وقد يكونُ مسلماً فيتَزَندقُ، وأمَّا في اصطلاحِ الشَّرعِ فالفرقُ أظهرُ؛ لاعتبارِهم فيهِ إبطانَ الكفرِ والاعترافَ بنبوَّةِ نبيِّنا ﷺ على ما في "شرحِ المقاصدِ"[1]، لكنَّ القيدَ الثَّانيَ في الزِّنديقِ الإسلاميِّ، بخلافِ غيرِهِ [٣/ق٦٦/أ]).

مطلبٌ في الفرقِ بينَ الزِّنديقِ و المنافقِ[2] والدَّهريِّ و المُلْحِدِ

والفرقُ بينَ الزِّنديقِ والمُنافقِ والدَّهريِّ والمُلْحِدِ معَ الاشتراكِ في إبطانِ الكفرِ: أنَّ المُنافقَ غيرُ مُعترفٍ بنُبوةِ نبيِّنا ﷺ، و الدَّهريَّ كذلكَ معَ إنكارِهِ إسنادَ الحوادثِ إلى الصَّانعِ المختارِ سبحانَهُ وتعالى، والمُلْحِدَ ـ وهو مَن مالَ عن الشَّرعِ القويمِ إلى جهةٍ مِن جهاتِ الكفرِ، مِن أَلْحَدَ في الدِّينِ: حادَ وعَدَلَ ـ لا يُشترَطُ فيهِ الاعترافُ بنُبوةِ نبيِّنا ﷺ، ولا بوجودِ الصَّانعِ تعالى، وبهذا فارقَ الدَّهريَّ أيضاً، ولا إضمارُ الكفرِ وبهِ فارقَ المُنافقَ، ولا سَبْقُ الإسلامِ وبهِ فارقَ المُرْتَدَّ، فالمُلْحِدُ أوسعُ فِرَقِ الكفرِ حدّاً أي: هو أعمُّ من الكلِّ)). اهـ ملخصاً.

قلتُ: لكنَّ الزِّنديقَ باعتبارِ أنَّه قد يكونُ مسلماً وقد يكونُ كافراً مِن الأصلِ لا يُشترَطُ فيهِ الاعترافُ بالنُّبوةِ، وسيأتي[3] عن "الفتح" تفسيرُهُ بمَن لا يتديَّنُ بدينٍ، ثمَّ بيَّنَ حكمَ الزِّنديقِ فقالَ[4]: ((اعلمْ أنَّه لا يخلو إمَّا أنْ يكونَ معروفاً داعياً إلى الضَّلالِ أوْ لا، والثَّاني ما ذكرَهُ صاحبُ "الهداية" في "التَّجنيس" مِن أنَّه على ثلاثةِ أوجهٍ: إمَّا أنْ يكونَ زِنْديقاً من الأصلِ على الشِّركِ، أو يكونَ مسلماً فيَتَزَندَقَ أو يكونَ ذِمِّيّاً فيتزَندقَ، فالأوَّلُ يُتركُ على شِرْكِهِ إنْ كانَ من العَجَمِ،

---

(١) "شرح المقاصد": المبحث الثامن: حُكم المؤمن والكافر والفاسق ٥/ ٢٣٠.

(٢) ((والمنافق)) ساقطة من "ك".

(٣) صـ٧٦ـ "در".

(٤) أي: "ابن كمال باشا" في رسالته.

لا تَوبةَ له، وجعلَهُ في "الفتحِ"[١] ظاهرَ المذهبِ، لكنْ في حَظْرِ "الخانيةِ"[٢]: الفتوى على أنَّه (إذا أُخِذَ) السَّاحرُ أو الزِّنديقُ المعروفُ الدَّاعي (قبل تَوبتِه) ثمَّ تابَ لم تُقبَلْ توبتُه ويُقتَلُ، ولو أُخِذَ بعدَها قُبِلَتْ، وأفاد في "السِّراجِ":.....

أي: بخلافِ مشركِ العربِ فإنَّه لا يُترَكُ، والثَّاني يُقتَلُ إنْ لم يُسْلِمْ؛ لأنَّه مُرْتدٌّ، وفي الثَّالثُ يُترَكُ على حالِهِ؛ لأنَّ الكفرَ مِلَّةٌ واحدةٌ. اهـ، والأوَّلُ أي: المعروفُ الدَّاعي: لا يخلو مِن أنْ يتوبَ بالاختيارِ ويَرْجِعَ عمَّا فيهِ قبلَ أنْ يُؤخَذَ أوْ لاَ، والثَّاني يُقتَلُ دونَ الأوَّلِ)). اهـ وتمامُهُ هناكَ.

[٢٠٣٧١] (قولُهُ: لا توبةَ لهُ) تصريحٌ بوجهِ الشَّبهِ، والمرادُ بعدمِ التَّوبةِ: أنَّها لا تُقبَلُ منه في نَفْيِ القتلِ عنهُ كما مرَّ[٣] في السَّابِّ؛ ولذا نَقَلَ "البيريُّ" عن "الشُّمُنيِّ" بعدَ نقلِهِ اختلافَ الرِّوايةِ في القَبولِ وعدمِهِ: ((أنَّ الخلافَ في حقِّ الدُّنيا، أمَّا فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى فتُقبَلُ توبتُهُ بلا خلافٍ)) اهـ، ونحوُهُ في "رسالةِ ابنِ كمال".

[٢٠٣٧٢] (قولُهُ: لكنْ في حَظْرِ "الخانيَّة" إلخ) استدراكٌ على "الفتح" حيثُ لم يَذكُرْ هذا التَّفصيلَ، ونَقَلَ في "النَّهر"[٤] عن "الدِّرايةِ" روايتينِ في القَبولِ وعدمِهِ، ثمَّ قالَ[٤]: ((وينبغي أنْ يكونَ هذا التَّفصيلُ مَحْمَلَ الرِّوايتينِ)) اهـ.

[٢٠٣٧٣] (قولُهُ: المعروفُ) أي: بالزَّندقةِ، ((الدَّاعي)) أي: الَّذي يدعو النَّاسَ إلى زَنْدَقتِهِ، اهـ "ح"[٥]، فإنْ قلتَ: كيفَ يكونُ معروفاً داعياً إلى الضَّلالِ وقد اعتُبِرَ في مفهومِهِ الشَّرعيِّ أنْ يُبطِنَ الكفرَ؟!

قلتُ: لا بُعْدَ فيهِ فإنَّ الزِّنديقَ يُمَوِّهُ كُفْرَهُ ويُرَوِّجُ عقيدتَهُ الفاسدةَ ويُخرِجُها في الصُّورةِ الصَّحيحةِ، وهذا معنى إبطانِ الكفرِ، فلا يُنافي إظهارَهُ الدَّعوى إلى الضَّلالِ، وكونَهُ معروفاً بالإضلالِ. اهـ "ابنُ كمال".

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٢.

(٢) "الخانية": فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النبيِّ ﷺ ٣/٤٣٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٠٣٣٠] قوله: ((لكن صرَّح في آخر "الشِّفاء" إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٥/ب.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب بتصرف.

((أنَّ الخَنَّاقَ لا توبةَ لـه))، وفي "الشُّمُنيِّ": ((الكـاهنُ قيـل: كالسَّـاحرِ))، وفي "حاشية البيضاويِّ" لـ "مُنلا خسرو"[1]:.....

[٢٠٣٧٤] (قولُهُ: أنَّ الخَنَّاقَ لا توبةَ لهُ) أفـادَ بصيغـةِ المبالغـةِ أنَّ مَـن خَنَـقَ مـرَّةً لا يُقتَـلُ، قـالَ "المصنِّفُ"[2] قبيلَ الجهادِ: ((ومَن تكرَّرَ الخَنْقُ منهُ في المِصْرِ قُتِلَ بهِ، وإلاَّ لا)). اهـ "ط"[3].

قلتُ: ذِكرُ الخَنَّاقِ هنا استطراديٌّ؛ لأنَّ الكلامَ في الكافرِ الَّذي لا تُقبَلُ توبتُهُ، والخَنَّاقُ غيرُ كافرٍ، وإنَّما لا تُقبَلُ توبتُهُ لسعيهِ في الأرضِ بالفسادِ ودفعِ ضررِهِ عن العبادِ، ومثلُهُ قطَّاعُ الطَّريقِ. ٢٩٦/٣

مطلبٌ في الكاهنِ و العرَّافِ

[٢٠٣٧٥] (قولُهُ: الكاهنُ قيلَ: كالسَّاحرِ) في الحديثِ: ((مَن أَتَى كاهناً أو عَرَّافاً فصدَّقَهُ بما يقولُ فقد كَفَرَ بما أُنزِلَ على محمَّدٍ))[4]. أخرجَهُ "أصحابُ السُّنَنِ الأربعةِ"، وصحَّحَهُ "الحاكم"

---

(١) حاشية المولى "محمد بن فرامرز" الشهير بـ مُلاَّ خسرو (ت ٨٨٥ هـ) على "أنـوار التنزيل وأسـرار التـأويل" لأبـي سعيد عبد الله بن عمر، ناصر الدِّين، المعروف بالبيضاوي الشـيرازي (ت ٦٨٥هـ) وقيـل غـير ذلـك. ("كشـف الظنون" ١٨٦/١، "الضوء اللامع" ٢٧٩/٨، "شذرات الذهب" ٦٨٥/٧، "الفوائد البهية" صـ١٨٤ـ).

(٢) "المنح": كتاب السَّرقة ـ باب في بيان أحكام قطع الطريق ١/ق٢٤٠/ب بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٥/٢.

(٤) أخرجه أبو داود (٣٩٠٤) في الطِّب ـ باب في الكُهَّان، والترمذي (١٣٥) في الطَّهارة ـ باب في كراهية إتيان الحائض، والنسائي في "الكبرى" (٩٠١٧) في عِشرة النساء، وابن ماجه (٦٣٩) في الطهارة ـ باب النهي عن إتيان الحائض، والدارمي (١١٣٦) في الطهارة ـ باب من أتى امرأته في دبرها، وأحمد ٤٠٨/٢، ٤٧٦، والطحاوي في "شرح المعـاني" ٤٥/٣ في النكـاح ـ بـاب وطء النساء في أدبارهن، والعُقيلي ٣١٨/١، وابن عدي ٢٢٠/٢، والبيهقي ١٩٨/٨ وغيرهم من طرق عن حماد بن سلمة عن حكيم الأثرم عن أبي تميمة الهُجَيمي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: ((من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهنـاً فصدَّقه بما قال فقد كفر بما أُنزل على محمدﷺ))، استغربه الترمذي وقال: ضعَّف محمد ـ البخاري ـ هذا الحديث من قبل إسناده، وقال: لا نعرف لأبي تميمة سماعاً من أبي هريرة، وحكيم وثقه أبو داود وابـن حبـان وابـن المديني في رواية، وأخـرج الحـاكم ٨/١ في الإيمان، والبيهقي ١٣٥/٨ في القسامة ـ باب تكفير السَّاحر من طريق عُبيـد الله بن موسى وروح بن عبـادة عن عـوف عن خِلاَس ومحمد عن أبي هريرة ﷺ قال رسول الله ﷺ ((من أتى عَرَّافاً أو كاهناً فصدَّقه بما يقول فقد كفر بما أُنزل على محمدﷺ)). وأخرجه أحمد ٤٢٩/٢ حدثنا يحيى بن سعيد عن عوف حدثني خِلاسٌ عن أبي هريرة والحسنُ عن النبي ﷺ =

= فذكره، قال أحمد: خِلاّس لم يسمع من أبي هريرة شيئاً، قال البخاري: روى عن أبي هريرة وعلي صحيفةً. فإن حَفِظَ عوفٌ ذِكرَ محمد من سيرين مع خِلاّس فالحديثُ صحيح كما قال الحاكم، وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤٤/٣ من طريق إسماعيل بن عَيّاش عن سهيل عن الحارث بن مخلد عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ حكيم الأثرم، وغيرُ إسماعيل لا يذكر (عَرَّافاً). قال العُقيلي ٣١٨/١ : ورواه جماعة عن ليث بن أبي سُليم عن مجاهد عن أبي هريرة موقوفاً.

وأخرج البزار (٣٥٧٨) "بحر"، والطبراني ١٨/(٣٥٥) عن أبي حمزة العطار عن الحسن عن عمران بن حصين قال رسول الله ﷺ ((ليس منا من تطيَّر ...، ومن أتى كاهناً فصَدَّقه بما يقول فقد كفر بما أُنزل على محمد ﷺ))، وهذه الزيادة ليست عند الطبراني، وأخرجه البزار (٣٠٤٥) "كشف" ـ قال ابن حجر في "الفتح" ٢٦٧/١٠: بسندين جيدين ـ وأخرج أبو نُعيم في "الحلية" ١٠٤/٥، وابن عدي في "الكامل" ٣ /٢٨٢، ٢٣٩/٧، والدارقطني في "الأفراد" ق ٢١٨/ب من طريق يحيى الحِمَّاني ثنا أبو خالد الأحمر عن عَمرو بن قيس عن أبي إسحاق ثنا هُبيرة بن يَرِيْم عن عبد الله بن مسعود مرفوعاً. وبيَّن الدارقطني في "العلل" ٢٨٢/٥: أنَّ الحِمَّاني رفعه، وهو غير محفوظ، وتابعه ثابتٌ الزاهد عن الثوري عن أبي إسحاق، قال: وكلُّ من رواه عن أبي إسحاق غيرُ من ذكرنا فقد وقفه وهو الصواب، وقال مُفَضَّل بن صالح عن أبي إسحاق عن أبي الأحوص عن عبد الله وَهِم في ذلك، وهذا أولى من تردُّد ابن عدي فالحِمَّاني تُكُلِّمَ فيه، وأخرجه البزار (١٨٧٣) حدثنا عبد الله بن سعيد ثنا أبو خالد به موقوفاً، وأخرجه كذلك أبو يعلى (٥٤٠٨)، والشاشي في "مسنده" (٨٩١)، وأبو داود الطيالسي (٣٨٢)، والبيهقي ١٣٦/٨، والخطيبُ في "تاريخه" ٦٠/٨ من طرقٍ عن سفيان وشعبة وعَمرو بن قيس وإبراهيم ابن طَهمان وعبد الله بن زيد كلُّهم عن أبي إسحاق عن هُبيرة بن يَريم عن ابن مسعود موقوفاً، قال ابن حجر في "الفتح": إسناده جيد، لم يصرِّح برفعه ولكن مثلُه لا يُقال بالرأي. وأخرجه أبو داود الطيالسي (٢٥٢٥) حدثنا المسعودي عن جامع ابن شَدَّاد عن الأسود بن هلال قال عبد الله: ((ألا إنّ العرَّافينَ كُهَّان العجم، فمن آمن بكاهن فقد كفر بما أنزل على محمد ﷺ)). وقال أبو بكر أي: ابن أبي شيبة كما في "المطالب العالية" ١٠٤/٣حدثنا أبو معاوية ثنا الشيباني عن أبي إسحاق عن جامع بن شَدَّاد به، وأخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٠٠٥) من طريق عبد العزيز بن مسلم عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله موقوفاً. وأخرجه في "الأوسط" (١٤٧٦) من طريق سعيد بن عامر حدثنا شعبة عن سَلَمة بن كُهيل عن أبي الزعراء عن ابن مسعود موقوفاً. وقال: لم يرو هذا الحديث عن شعبة إلا سعيد، وأخرجه ابن عدي في "الكامل" ٤/٥ من طريق العباس بن الفضل الأنصاري عن شعبة عن سَلَمة عن حَبَّة عن ابن مسعود موقوفاً، وعباس متروك.

وأخرجه مسلم (٢٢٣٠) في السلام ـ باب تحريم الكَهَانة، وأحمد ٣٨٠/٥،٦٨/٤، والبخاري في "التاريخ الأوسط" (١١٣٨)، وأبو نعيم في "الحلية" ٤٠٦/١٠ ـ ٤٠٧، و"تاريخ أَصبَهان" ٢٢٦/٢ كلُّهم من طريق يحيى وعبد الله بن رجاء عن عبيد الله عن نافع عن صَفِيَّة عن بعض أزواج النبي عن النبي ﷺ قال: ((مَن أتى عَرَّافاً فصَدَّقه بما يقول لم تُقبَل له صلاةٌ أربعينَ يوماً)). وخالفهم الدَرَاوَرْدِي [وهو مضطرب الحديث] عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً مثله، أخرجه البخاري في "الأوسط" (١١٣٩)، والطبراني في "الاوسط" (١٤٢٤)، ورواه الدَرَاوَرْدِي عن أبي بكر بن نافع عن أبيه عن صفية بنت أبي عُبيد =

.....

عن أبي هريرةَ، والكاهنُ - كما في "مختصر النِّهايةِ"[١] لـ"السُّيوطيِّ": - ((مَن يَتعاطَى الخبرَ عن الكائناتِ في المستقبلِ، ويدَّعِي معرفةَ الأسرارِ، والعَرَّافُ: المُنجِّمُ، وقالَ "الخطَّابيُّ"[٢]: هو الَّذي يَتعاطى معرفةَ مكانِ المسروقِ والضَّالةِ ونحوِهما)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الكاهنَ مَن يدَّعي معرفةَ الغيبِ بأسبابٍ وهي مختلفةٌ، فلذا انقسمَ إلى أنواعٍ متعدِّدةٍ كالعرَّافِ والرَّمّالِ والمُنجِّمِ، وهو الَّذي يُخبرُ عن المستقبلِ بطُلُوعِ النَّجمِ وغُرُوبِهِ، والَّذي يَضْرِبُ بالحَصَى، والَّذي يدَّعِي أنَّ له صاحباً مِن الجنِّ يُخبِرُهُ عمَّا سيكونُ، والكلُّ مذمومٌ شرعاً محكومٌ عليهم وعلى مُصدِّقِهم بالكفرِ.

مطلبٌ في دعوى علمِ الغيبِ

وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((يُكفَرُ بادِّعاءِ علمِ الغيبِ، وبإتيانِ الكاهنِ وتصديقِهِ[٤]، وفي "التَّتارخانيَّة"[٥]: يُكفَرُ بقولِهِ: أنا أعلمُ المسروقاتِ، أو أنا أُخبِرُ عن إخبارِ الجِنِّ إيَّايَ)) اهـ.

= قالت: سمعت عمر بن الخطاب فذكره مرفوعاً، أخرجه البخاري في "الأوسط" (١١٣٧)، والطبراني في "الأوسط" (٩١٧٢) وقال: لم يروه عن أبي بكر إلا الدَّرَاوردي وهذا الذي رجَّحَهُ أبو حاتم كما في "العلل" ٢/٢٦٩، وقال: رواه العُمَري عبد الله عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً، والصَّواب ما رواه الدَّرَاوردي عن أبي بكر عن نافع عن أبيه عن صفية عن عمر، وقد بانَ من هذا الحديث مصداقُ قولِ أحمدَ: إنَّ أحاديث الدَّرَاوردي تشبه أحاديث عبد الله العمري ... قال: وليس هذا يشبه حديث عبيد الله إذ كان غلطاً، والناس يروون عن عبد الله العمري كما وصفنا اهـ بتصرف. وأخرجه الطبراني في "الكبير" ٢٢/(١٦٩)، وفيه سليمان بن أحمد الواسطي متروك، و"الأوسط" (٦٦٧٠) من حديث أنس تفرد به ابنُ أبي السَّرِيّ عن رِشدين، وهما ضعيفان. قال ابن حجر في "الفتح": سندُه لَيِّن.

(١) "مختصر النهاية" المسمى "الدر النَّثير" لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السُّيوطي (ت٩١١هـ)، اختصر "النهاية في غريب الحديث" لأبي السَّعادات مبارك بن محمد بن محمد المعروف بابن الأثير الجزري (٦٠٦هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٨٩، "وفيات الأعيان" ٤/١٤١، "طبقات الشافعية الكبرى" ٧/٤٢، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "النور السافر" صـ٤٥ـ).

(٢) "معالم السنن": كتاب الطِّب ـ باب النَّهي عن إتيان الكاهن ٤/٢١٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ الفصل الثاني فيما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ـ النوع الثاني فيما يتعلق بالله تعالى ٦/٣٢٣ ـ ٣٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) قوله: ((وبإتيان الكاهن وتصديقه)) ليست في "البزازية".

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدِّين ـ فصل فيما يعود إلى الغَيْب د/٤٧٧ باختصار.

((الدَّاعي إلى الإلحادِ، والإباحيُّ كالزِّنديقِ))، وفي "الفتح"[١]: ((والمُنافِقُ الذي يُبطِنُ الكُفرَ ويُظهِرُ الإسلامَ كالزِّنديقِ.....

قلتُ: فعلى هذا أربابُ التَّقاويمِ مِن أنواعِ الكاهنِ؛ لادِّعائِهمُ العلمَ بـالحوادثِ الكائنـةِ، وأمَّـا ما وَقَعَ لبعضِ [٣/ق٦٦/ب] الخواصِّ كالأنبياءِ والأولياءِ بالوَحيِ أو الإلهامِ فهو بإعلامٍ مِن اللهِ تعـالى، فليسَ ممَّا نحنُ فيهِ. اهـ ملخصاً مِن "حاشية نوحٍ"[٢] من كتابِ الصَّومِ.

قلتُ: **وحاصلُهُ**: أنَّ دعوى علمِ الغيبِ مُعارِضةٌ لنصِّ القرآنِ فيُكفَرُ بها، إلاَّ إذا أسندَ ذلـكَ صريحاً أو دِلالةً إلى سببٍ من اللهِ تعالى كوحيٍ أو إلهامٍ، وكذا لو أسندَهُ إلى أمارةٍ عاديَّةٍ بجعلِ اللـهِ تعالى، قالَ صاحبُ "الهداية" في كتابِهِ "مختـارات النَّـوازل"[٣]: ((وأمَّـا عِلْـمُ النُّجـومِ فهـو في نفسِـهِ حسنٌ غيرُ مذمومٍ؛ إذ هو قسمانِ: حسـابيٌّ: وأنَّـه حـقٌّ، وقـد نَطَـقَ بـهِ الكتـابُ، قـالَ تعـالى: ﴿ٱلشَّمْسُ وَٱلْقَمَرُ بِحُسْبَانٍ﴾[٤] [الرَّحمن: ٥]، أي: سيرُهما بحسـابٍ، واستدلاليّ ـ بسيرِ النُّجـومِ وحَرَكةِ الأفلاكِ على الحوادثِ بقضاءِ اللهِ تعالى وقَدَرِهِ، وهو جائزٌ ـ كاستدلالِ الطَّبيبِ بالنَّبضِ على الصِّحَّةِ والمرضِ، ولو لم يعتقدْ بقضاءِ اللهِ تعالى أو ادَّعى علمَ الغيبِ بنفسِـهِ يُكفَـرُ)) اهـ. وتمامُ تحقيقِ هذا المقامِ يُطلَبُ من رسالتِنا "سلُّ الحُسَامِ الهِنْديِّ"[٥].

[٢٠٣٧٦] (قولُهُ: الدَّاعي[٦] إلى الإلحادِ) قدَّمنا[٧] عن "ابنِ كمال" بيانَهُ.

مطلبٌ في الإباحيِّ[٨]

[٢٠٣٧٧] (قولُهُ: والإباحيُّ) أي: الَّـذي يعتقدُ إبـاحةَ المُحَرَّماتِ، وهو مُعْتَقَدُ الزَّنادقةِ،

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير- باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٢.

(٢) تقدمت ترجمته ١/٣٨٠.

(٣) "مختارات النوازل": كتاب الكراهية ـ فصل فيما يوجبُ الكفر وفيما لا يوجبُه ق٩٣/أ بتصرف.

(٤) نقول: في النسخ جميعها: ﴿والشمس..﴾ بالواو، والآيةُ ما أثبتناه، وقد نبَّه عليه مصحِّحُ "ب".

(٥) انظر "سَلُّ الحسام الهندي": ٢/ ٣١١ ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((والدَّاعي)) بزيادة الواو.

(٧) المقولة [٢٠٣٧٣] قوله: ((المعروف)).

(٨) هذا المطلب من "الأصل" و"ك".

.....

ففي "فتاوى قارئ الهداية"[١]: ((الزِّنديقُ: هو الَّذي يقولُ ببقاءِ الدَّهرِ، ويَعتقِدُ أنَّ الأموالَ والحُرَمَ مُشتركةٌ)) اهـ. وفي "رسالةِ ابنِ كمال" عن الإمامِ "الغزاليِّ" في كتابِ "التَّفرقةِ بينَ الإسلامِ والزَّندقةِ"[٢]: ((ومن جنْسِ ذلكَ ما يدَّعيهِ بعضُ مَن يدَّعي التَّصوُّفَ أنَّه بَلَغَ حالةً بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى أسقطَتْ عنهُ الصَّلاةَ وحَلَّ لهُ شربُ المُسْكِرِ والمعاصِي وأكلُ مالِ السُّلطان، فهذا ممَّا لا أَشُكُّ في وجوبِ قتلِهِ؛ إذ ضَرَرُهُ في الدِّينِ أعظمُ، ويَنْفتِحُ بهِ بابٌ من الإباحةِ لا ينسَدُّ[٣]، وضررُ هذا فوقَ ضَرَرِ مَن يقولُ بالإباحةِ مطلقاً؛ فإنَّه يُمتَنَعُ عن الإصغاءِ إليهِ لظهورِ كُفْرِهِ، أمَّا هذا فيَزعُمُ أنَّه لم يَرْتَكِبْ إلاَّ تخصيصَ عمومِ التَّكليفِ بمَن ليسَ لهُ مثلُ درجتِهِ في الدِّينِ، ويَتَداعَى هذا إلى أنْ يدَّعِيَ كلُّ فاسقٍ مثلَ حالِهِ)). اهـ ملخصاً.

مطلبٌ في أهلِ الأهواءِ إذا ظَهَرَتْ بدْعتُهم

وفي "نور العين" عن "التَّمهيدِ"[٤]: ((أهلُ الأهواءِ إذا ظَهَرَتْ بدْعتُهم بحيثُ تُوجبُ الكفرَ فإنَّه يُباحُ قتلُهم جميعاً إذا لم يَرْجعوا ولم يَتوبوا، وإذا تابوا وأسلموا تُقبَلُ توبتُهم جميعاً إلاَّ الإباحيَّةَ والغاليةَ والشِّيعةَ مِن الرَّوافضِ والقَرامِطةَ والزَّنادقةَ من الفلاسفةِ لا تُقبَلُ توبتُهم بحالٍ من الأحوالِ، ويُقتَلُ بعدَ التَّوبةِ وقبلَها؛ لأنَّهم لم يعتقدوا بالصَّانعِ تعالى حتَّى يتوبوا ويرجعوا إليهِ، وقالَ بعضُهم: إنْ تابَ قبلَ الأخذِ والإظهارِ تُقبَلُ توبتُهُ، وإلاَّ فلا، وهو قياسُ قولِ "أبي حنيفةَ"، وهو حسنٌ جدًّا، فأمَّا في بدْعةٍ لا تُوجبُ الكفرَ فإنَّه يَجبُ التَّعزيرُ بأيِّ وجهٍ يُمكِنُ أنْ يمنعَ عن ذلكَ، فإنْ لم يمكنْ بلا حَبْسٍ وضَرْبٍ يجوزُ حبسُهُ وضربُهُ، وكذا لو لم يُمكِنِ المنعُ بلا سيفٍ إنْ كانَ رئيسَهم ومُقْتدَاهم جازَ قتلُهُ سياسةً وامتناعاً، والمُبتدِعُ لو لهُ دِلالةٌ ودعوةٌ للنَّاسِ إلى بدعتِهِ ويُتوهَّمُ منهُ

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الزِّنديق صـ١٢٠ـ.

(٢) "التفرقة بين الإسلام والزَّندقة": صـ١٣٨ـ، لأبي حامد محمد بن محمد بن محمد حُجَّة الإسلام الغَزالي الطُّوسي الشافعي (ت٥٠٥هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٣٠٠، "طَبقات الشافعية الكبرى" ٤/١٠١، "شذرات الذهب" ٦/١٨، "هدية العارفين" ٦/٧٩).

(٣) في "ك": ((لا يندر))؛ وهو تحريف.

(٤) ثمة كتابان بهذا الاسم، "التمهيد لقواعد التوحيد" لأبي المعين النسفي (ت٥٠٨هـ)؛ و"التمهيد في بيان التوحيد" للساطي. انظر "كشف الظنون" ١/٤٨٤.

الذي لا يَتديَّنُ بدِينٍ، وكذا مَن عُلِمَ أنَّه يُنكِرُ في الباطنِ بعضَ الضَّروريات كحُرْمةِ الخمرِ، ويُظهِرُ اعتقادَ حُرمتِهِ))، وتمامُهُ فيه، وفيه[1]: ((يُكفَرُ السَّاحرُ بتَعلُّمِه[2] وفعلِهِ، اعتقدَ تَحريمَهُ أَوْ لا، و يُقتَلُ)) انتهى،.....

أنْ يَنشُرَ البدعةَ وإنْ لم يُحكَمْ بكفرِهِ جازَ للسُّلطانِ قتلُهُ سياسةً وزَجْراً؛ لأنَّ فسادَهُ أعلى وأعمُّ حيثُ يُؤَثِّرُ في الدِّينِ، والبدعةُ لو كانَتْ كُفْراً يُباحُ قتلُ أصحابِها عامًّا، ولو لم تكنْ كُفراً يُقتَلُ مُعلِّمُهم ورئيسُهم زَجْراً وامتناعاً)) اهـ.

[٢٠٣٧٨] (قولُهُ: الَّذي لا يتديَّنُ بدينٍ) يُحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ بِهِ الَّذي لا يَستقِرُّ على دينٍ، أو الَّذي يكونُ اعتقادُهُ خارجاً عن جميعِ الأديانِ، والثَّاني هو الظَّاهرُ مِن كلامِهِ الَّذي سنذكرُهُ[3] عنهُ، وقدَّمنا[4] عن "رسالة ابنِ كمالٍ" تفسيرَهُ شرعاً: بمَن يُبطِنُ الكفرَ، وهذا أعمُّ.

[٢٠٣٧٩] (قولُهُ: وتمامُهُ فيهِ) أي: في "الفتح"[5] حيثُ قالَ: ((ويَجِبُ أنْ يكونَ حكمُ المنافقِ في عدمِ قَبولِنا توبتَهُ كالزِّنديقِ؛ لأنَّ ذلكَ في الزِّنديقِ لعدمِ الاطمئنانِ إلى ما يُظهِرُ من التَّوبةِ إذا كانَ يُخفِي كفرَهُ الَّذي هو عدمُ اعتقادِهِ دِيناً، والمنافقُ مثلُهُ في الإخفاءِ، وعلى هذا فطريقُ العلمِ بحالِهِ إمَّا بأنْ يَعثُرَ بعضُ النَّاسِ عليهِ، أو يُسِرَّهُ إلى مَن أَمِنَ إليهِ)) اهـ.

مطلبٌ: حكمُ الدُّروزِ والتَّيامنةِ و النُّصيريَّةِ و الإسماعيلية

(تنبيهٌ)

٢٩٧/٣ يُعلَمُ ممَّا هنا حكمُ الدُّروزِ والتَّيامنةِ[6]، فإنَّهم في البلادِ الشَّاميَّةِ يظهرونَ الإسلامَ والصَّومَ

---

(١) أي: في "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٣.

(٢) في "ط": ((بعلمه)).

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المقولة [٢٠٣٧٠] قوله: ((وكذا الكافر بسبب الزَّندقة)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٢.

(٦) نقول: كُلُّ مَنْ شهد أنَّه لا إله إلاَّ الله وأنَّ محمداً رسول الله وآمنَ باللهِ وملائكته وكتبه ورسله واليوم الآخر والقدر خيره وشرِّه وأقام الصلاة وآتى الزَّكاة وصَام رمضان وحجَّ البيت وأحلَّ الحلال وحرَّم الحرام ولم ينكر شيئاً من المعلومات من الدين بالضرورة، ولا ظهر منه ما يقدح في شيء من أركان الإيمان الستة وأركان الإسلام =

.....

والصَّلاةَ معَ أنَّهم يعتقدونَ تناسخَ الأرواحِ وحِلَّ الخمرِ والزِّنى، وأنَّ الألوهيَّةَ تَظْهَرُ في شخصٍ بعدَ شخصٍ، ويَجْحَدونَ الحشرَ والصَّومَ والصَّلاةَ والحجَّ، ويقولونَ: المُسَمَّى بها غيرُ المعنى المرادِ، ويتكلَّمونَ في جنابِ نبيِّنا ﷺ كلماتٍ فظيعةً، وللعلاَّمةِ المحقِّقِ "عبد الرَّحمن العماديِّ" فيهم [٣/ق٦٧/أ] فَتْوى مطوَّلَةٌ، وذَكَرَ فيها: ((أنَّهم يَنْتَحِلونَ عقائدَ النُّصيريَّةِ والإسماعيليَّةِ الَّذين يُلقَّبونَ بالقَرَامِطةِ والباطنيَّةِ الَّذين ذكرَهم صاحبُ "المواقفِ"[1]، ونَقَلَ عن علماءِ المذاهبِ الأربعةِ أنَّه لا يَحِلُّ إقرارُهم في ديارِ الإسلامِ بجزْيةٍ ولا غيرِها، ولا تَحِلُّ مُناكَحَتُهم ولا ذبائحُهم))، وفيهم فَتْوى في "الخيريَّة"[2] أيضاً فراجعْها.

والحاصلُ: أنَّهم يَصْدُقُ عليهم اسمُ الزِّنديقِ والمُنافِقِ والمُلْحِدِ، ولا يخفى أنَّ إقرارَهم بالشَّهادتينِ معَ هذا الاعتقادِ الخبيثِ لا يجعلُهم في حكمِ المرتدِّ لعدمِ التَّصديقِ، ولا يَصِحُّ إسلامُ أحدِهم ظاهراً إلاَّ بشرطِ التَّبرِّي عن جميعِ ما يُخالِفُ دينَ الإسلامِ؛ لأنَّهم يدَّعونَ الإسلامَ ويُقِرُّونَ بالشَّهادتينِ، وبعدَ الظَّفَرِ بهم لا تُقبَلُ توبتُهم أصلاً، وذَكَرَ في "التَّاترخانيَّة"[3]: ((أنَّه سُئِلَ فقهاءُ سَمَرْقَندَ عن رجلٍ يُظهِرُ الإسلامَ والإيمانَ، ثمَّ أقرَّ بأنِّي كنتُ أعتقدُ معَ ذلكَ مذهبَ القَرَامطةِ

= الخمسة المذكورة، فهو مسلمٌ مؤمنٌ له ما لنا وعليه ما علينا، بغضِّ النَّظر عن الأسماء المذكورة.

على أن الإمة الإسلامية اليوم أحوج ما تكون إلى جمعٍ لا إلى تفريقٍ، وعلى العلماء والدعاة إلى الله عز وجل أن يلتزموا منهج جمع الأمة وتأليف قلوبها وتقريب مذاهبها لتعود أمة واحدةً على الحق معتصمةً بحبل الله المتين متمسكةً بالكتاب والسنة بعيدةً عن منهج الفرقة والخصومة والمنازعة في الدين، عملاً بقوله تعالى ﴿وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفْشَلُواْ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾ [الأنفال: ٤٦] وقوله تعالى ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمْ وَكَانُواْ شِيَعًا لَّسْتَ مِنْهُمْ فِى شَىْءٍ﴾ [الأنعام: ١٥٩]، وقوله تعالى ﴿إِنَّ هَٰذِهِۦٓ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً وَأَنَا۠ رَبُّكُمْ فَٱعْبُدُونِ﴾ [الأنبياء: ٩٢].اهـ

(١) "المواقف": صـ٤٢١، لأبي الفضل عبد الرحمن بن أحمد بن عبد الغفّار، عضد الدولة الإيجي الفارسيّ (ت٧٥٦هـ). ("كشف الظنون" ١٨٩١/٢، "الدرر الكامنة" ٣٢٢/٢، "مجمع الآداب في معجم الألقاب" ٤١١/١، "هدية العارفين" ٥٢٧/٥).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٠٧/١.

(٣) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في أصحاب الأهواء ٥٤١/٥.

لكنْ في حَظْرِ "الخانية": ((لو استعملَهُ للتَّجربةِ و الامتحانِ ولا يَعتقدُهُ لا يُكفَرُ،)).....

وأدعو إليهِ، والآنَ تُبْتُ ورَجَعْتُ، وهو يُظهِرُ الآنَ ما كانَ يُظهِرُهُ قبلُ مِن الإسلامِ والإيمانِ؟ قالَ "أبو [محمد][1] عبدُ الكَريمِ بنُ محمَّدٍ": قَتْلُ القَرَامِطةِ واستئصالُهم فَرْضٌ، وأمَّا هذا الرَّجلُ الواحدُ فبعضُ مشايخِنا قالَ: يُتغفَّلُ ويُقتَلُ[2]، أي: تُطلَبُ غَفْلتُهُ في عِرْفانِ مذهبِهِ، وقالَ بعضُهم: يُقتَلُ بلا استغفالٍ؛ لأنَّ مَن ظَهَرَ منهُ ذلكَ ودَعَا النَّاسَ لا يُصدَّقُ فيما يدَّعي بعدُ من التَّوبةِ، ولو قُبِلَ منهُ ذلكَ لهدمُوا الإسلامَ وأضلُّوا المسلمينَ من غيرِ أنْ يُمكِنَ قتلُهم))، وأطالَ في ذلكَ، ونَقَلَ عِدَّةَ فتاوى عن أئمتِنا وغيرِهم بنحوِ ذلكَ، لكنْ تَقَدَّمَ[3] اعتمادُ قَبولِ التَّوبةِ قبلَ الأخذِ لا بعدَهُ.

[٢٠٣٨٠] (قولُهُ: لكنْ في حَظْرِ "الخانيَّة"[4]) أي: في كتابِ الحظرِ والإباحةِ منها، والاستدراكُ على قولِ "الفتح": ((أَوْ لا))، أي: أو لم يَعتقِدْ تحريمَهُ، وقدَّمنا[5] أنَّه في "الفتح" نَقَلَ ذلكَ عن أصحابِنا، وأنَّه اختارَ أنَّه لا يُكفَرُ ما لم يعتقدْ ما يُوجِبُ الكفرَ، لكنَّهُ يُقتَلُ، ولعلَّ ما نقلَهُ عن الأصحابِ مبنيٌّ على أنَّ السِّحرَ لا يَتِمُّ إلاَّ بما هو كفرٌ كما يفيدُهُ قولُهُ تعالى: ﴿**وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ**﴾ [البقرة: ١٠٢]، وعلى هذا فغيرُ المُكَفِّرِ لا يُسمَّى سِحْراً، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[5] عن "المختارات" مِن أنَّ المرادَ بالسَّاحرِ غيرُ المشعوذِ، ولا صاحبِ الطَّلْسَمِ، ولا مَن يعتقدُ الإسلامَ أي: بأنْ لم يَفْعَلْ أو يَعْتَقِدْ ما يُنافِي الإسلامَ، ولذا قالَ هنا: ((ولا يَعْتَقِدُهُ))، فقد عُلِمَ أنَّه لا يُسمَّى ساحراً ما لم يَعتقِدْ أو يَفْعلْ ما هو كفرٌ. واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) ((محمد)) ساقط من جميع النسخ وما أثبتناه من "التاترخانية". وهو أبو محمد عبد الكريم بن محمد بن موسى المِغي السمرقندي البخاري (ت٣٧٨هـ) انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٢/٤٥٧ ووفاته فيه (٣٩٨هـ)، و"الفوائد البهية" صـ١٠١ـ، ووفاته فيه (٣٩٠هـ)، و"اللباب" ٣/٢٠١، و"معجم البلدان" ٥/٢٨٢.

(٢) ((يُقتَلُ)) ساقط من "ك".

(٣) صـ٧٠ـ "در".

(٤) "الخانية": فصل في التسبيح والتسليم والصَّلاة على النبي ﷺ ٣/٤٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٠٣٦٨] قوله: ((والكافرُ بسببِ اعتقاد السِّحر)).

وحينئذٍ فالمُستثنَى أحدَ عشَرَ. (و) اعلم أنَّ (كلَّ مسلمٍ ارتدَّ فإنَّه يُقتَلُ إنْ لم يَتُبْ إلاَّ) جماعةً: (المرأةُ،.....

مطلبٌ: جملةُ مَن لا تُقبَلُ توبتُهُ

[٢٠٣٨١] (قولُهُ: فالمُستثنَى أَحَدَ عَشَرَ) أي: مِن قولِهِ: ((وكلُّ مسلمٍ ارتدَّ فتوبتُهُ مقبولةٌ)) إلاَّ[١] أحدَ عَشَرَ: مَن تكرَّرَتْ ردَّتُهُ، وسابَّ النَّبيِّ ﷺ، وسابَّ أحدِ الشَّيخينِ، والسَّاحرَ، والزِّنديقَ، والخنَّاقَ، والكاهنَ، والمُلْحِدَ، والإباحيَّ، والمنافقَ، ومُنكِرَ بعضِ الضَّروريات باطناً. اهـ "ح"[٢].

قلتُ: لكنَّ السَّاحرَ لا يلزمُ أنْ يكونَ مرتدّاً بأنْ يكونَ مسلماً أصليًّا ثمَّ فَعَلَ ذلكَ، فإنَّه يُقتَلُ ولو كافراً كما مرَّ[٣]، والخنَّاقَ غيرُ كافرٍ وإنَّما يُقتَلُ لسعيهِ بالفسادِ كما قدَّمناهُ[٤]، وأمَّا الزِّنديقُ الدَّاعي والمُلْحِدُ وما بعدَهُ فيكفي فيهِ إظهارُهُ للإسلامِ وإنْ كانَ كافراً أصليّاً، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بيانُ جملةِ مَن لا تُقبَلُ توبتُهُ سواءٌ كانَ مسلماً ارتدَّ أو لم يَرْتَدَّ، أو كانَ كافراً أصلياً، وعليهِ فكانَ المناسبُ ذكرَ قُطَّاعِ الطَّريقِ، وكذا أهلُ الأهواءِ كما مرَّ[٥] عن "التَّمهيدِ"، وكذا العَوانيُّ كما مرَّ[٦] في بابِ التَّعزيرِ، وكذا كلُّ مَن وَجَبَ عليهِ حدُّ زنىً أو سرقةٍ أو قَذْفٍ أو شُرْبٍ، وأمَّا ذِكرُ سابِّ النَّبيِّ ﷺ أو أحدِ الشَّيخينِ فقد علمتَ ما فيهِ[٧].

مطلبٌ: جملةُ مَن لا يُقتَلُ إذا ارتدَّ

[٢٠٣٨٢] (قولُهُ: المرأةُ) يُستثنَى منها المرتدَّةُ بالسِّحرِ كما مرَّ[٨]، وهو الأصحُّ كما في "البحر"[٩].

---

(١) ((إلا)) ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب بتصرف.

(٣) المقولة [٢٠٣٦٨] قوله: ((والكافرُ بسببِ اعتقاد السِّحر)).

(٤) المقولة [٢٠٣٧٤] قوله: ((إنَّ الخنَّاقَ لا توبةَ له)).

(٥) المقولة [٢٠٣٧٧] قوله: ((والإباحيُّ)).

(٦) المقولة [١٨٩٠٦] قوله: ((والأَعْوِنة)).

(٧) انظر المقولة [٢٠٣٢٢] وما بعدها وصـ٥٥ـ وما بعدها.

(٨) المقولة [٢٠٣٦٩] قوله: ((لسعيها إلخ)).

(٩) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٩.

والخُنْثَى، ومَن إسلامُهُ تَبَعاً، والصَّبيُّ إذا أسلمَ،

[٢٠٣٨٣] (قولُهُ: والخُنثَى) أي: المُشكِلُ، فإنَّه إذا ارتدَّ لم يُقتَلْ ويُحبَسُ ويُجبَرُ على الإسلامِ، "بحر"[٥] عن "التَّاترخانيَّة"[١].

[٢٠٣٨٤] (قولُهُ: ومَن إسلامُهُ تَبَعاً) صوابُهُ ((تَبَعٌ)). اهـ "ح"[٢]، قالَ في "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]: ((صبيٌّ أبواهُ مسلمانِ حتَّى حُكِمَ بإسلامِهِ تَبَعاً لأبويهِ فَبَلَغَ كافراً ولم يُسمَعْ منه إقرارٌ باللِّسانِ بعدَ البلوغِ لا يُقتَلُ؛ لانعدامِ الرِّدَّةِ منهُ إذ هي اسمٌ للتَّكذيبِ بعدَ سابقةِ التَّصديقِ، ولم يُوجَدْ منه التَّصديقُ بعدَ البلوغِ، حتَّى لو أقرَّ بالإسلامِ ثمَّ ارتدَّ يُقتَلُ، ولكنَّهُ في الأُولى يُحبَسُ؛ لأنَّه كانَ لهُ حكمُ الإسلامِ قبلَ البلوغِ تَبَعاً، والحكمُ في أكسابِهِ كالحكمِ في أكسابِ المرتدِّ؛ لأنَّه مُرْتدٌّ حُكْماً)) اهـ.

[٢٠٣٨٥] (قولُهُ: والصَّبيُّ إذا أسلمَ) أي: استقلالاً بنفسِهِ لا تَبَعاً لأبويهِ، وإلاَّ فهو المسألةُ المارَّةُ[٥]، وأطلقَ عدمَ قتلِهِ فشَمِلَ ما بعدَ البلوغِ، ففي "البحر"[٦]: ((لو بَلَغَ مرتدّاً لا يُقتَلُ استحساناً؛ [٣/ق٦٧/ب] لقيامِ الشُّبهةِ باختلافِ العلماءِ في صِحَّةِ إسلامِهِ))، وسيأتي[٧] الكلامُ في إسلامِهِ وردَّتِهِ، وبَقِيَ مسألةٌ أُخرى ذكرَها في "البحر"[٨] و"الفتح"[٩] عن "المبسوطِ"[١٠] وهيَ: ما لو ارتدَّ الصَّبيُّ في صِغَرِهِ، فعُلِمَ أنَّ الأُولى فيما إذا ارتدَّ حالَ البلوغِ أي: قبلَ أنْ يُقِرَّ بالإسلامِ.

(قولُهُ: لقيامِ الشُّبهةِ باختلافِ العلماءِ في صِحَّةِ إسلامِهِ إلخ) فإنَّ "زُفَرَ" و"الشَّافعيَّ" مُخالِفانِ في صِحَّةِ إسلامِهِ على ما ذكرَهُ "المُحَشِّي" فيما يأتي عن "الفتح"، وكلامُ "المصنِّفِ" شاملٌ لِما إذا ارتدَّ حالَ صِغَرِهِ أو بعدَهُ، تأمَّل.

---

(١) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المتفرِّقات ومسائل المرتدَّة ٥/٥٥٤ نقلاً عن "السراجية".

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٨.

(٤) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل: وأما أحكام المرتدين إلخ ٧/١٣٥.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٥٠ بتصرف.

(٧) انظر المقولة [٢٠٥٣١] قوله: ((وإذا ارتدَّ صبيٌّ عاقلٌ صحَّ)) وما بعدها.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٥٠.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣١.

(١٠) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٠/١٢٣.

والمُكرَهُ على الإسلامِ، ومَن ثَبتَ إسلامُهُ بشهادةِ رجلين ثمَّ رَجَعا)، زاد في "الأشباهِ"[١]: ((ومَن ثَبتَ إسلامُهُ بشهادةِ رجلٍ و امرأتَين)). انتهى، ولو شَهِدَ نصرانيَّان على نصرانيٍّ أنَّه أسلمَ وهو يُنكِرُ لم تُقبَلْ شهادتُهُما، وقيل: تُقبَلُ، ولو على نصرانيَّةٍ قُبِلَتِ اتِّفاقاً، وتمامُهُ في آخرِ كراهيةِ "الدرر"[٢]. ويُلحقُ بالصَّبيِّ:.....

[٢٠٣٨٦] (قولُهُ: والمُكْرَهُ على الإسلامِ) لأنَّ الحكمَ بإسلامِهِ من حيثُ الظَّاهرُ؛ لأنَّ قيامَ السَّيفِ على رأسِهِ ظاهرٌ في عدمِ الاعتقادِ فيصيرُ شبهةً في إسقاطِ القتلِ، "فتح"[٣]، وفيهِ[٣] بعدَ نقلِهِ هذهِ المسائلَ عن "المبسوط"[٤] قالَ: ((وفي كلِّ ذلكَ يُجبَرُ على الإسلامِ، ولو قتلَهُ قاتلٌ قبلَ أنْ يُسلِمَ لا يلزمُهُ شيءٌ)). ٢٩٨/٣

[٢٠٣٨٧] (قولُهُ: ثمَّ رَجَعَا) لأنَّ الرُّجوعَ شُبْهةُ الكذبِ في الشَّهادةِ.

[٢٠٣٨٨] (قولُهُ: ومَن ثَبتَ إسلامُهُ بشهادةِ رجلٍ وامرأتينِ) هذا على روايةِ "النَّوادر" كما ستراهُ[٥]، "ح"[٦].

[٢٠٣٨٩] (قولُهُ: وقيلَ: تُقبَلُ) يُوهِمُ أنَّ المسألةَ الأُولى اتِّفاقيَّةٌ، وليسَ كذلكَ، ويُمكِنُ إرجاعُهُ للمسألتينِ.

[٢٠٣٩٠] (قولُهُ: ولو على نصرانيَّةٍ قُبِلَت اتِّفاقاً) لأنَّ المرتدَّةَ لا تُقتَلُ، بخلافِ المرتدِّ، ولكنَّها تُجبَرُ

(قولُهُ: لأنَّ المرتدَّةَ لا تُقتَلُ إلخ) قالَ في "البحر" عن "المحيط" في تعليلِ عدمِ القَبولِ: لأنَّهم في زعمِهم

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩.

(٢) انظر "الدرر والغرر": فصلٌ: وفي الفتاوى من يقرُّ بالتوحيد إلخ ٣٢٥/١.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٣١/٥.

(٤) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٢٣/١٠.

(٥) المقولة [٢٠٣٩٠] قوله: ((ولو على نصرانيةٍ قُبِلَتِ اتفاقاً)).

(٦) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب.

مَن وَلَدتهُ المُرتدَّةُ بيننا إذا بَلَغَ مُرتدّاً،.....

على الإسلامِ، وهذا كلُّهُ قولُ "الإمامِ"، وفي "النَّوادر": ((تُقبَلُ شهادةُ رجلٍ وامرأتينِ على الإسلامِ، وشهادةُ نصرانيَّينِ على نصرانيٍّ أنَّه أسلمَ))، وهذا هـو الَّـذي في آخـرِ كراهيَـةِ "الـدُّرر"[1] كمـا في "ح"[2]، واعتمدَ "قاضي خان"[3] قولَ "الإمامِ" بعـدمِ القتـلِ بشـهادةِ النِّسـاءِ وإنْ كـانَ يُجبَرُ علـى الإسلامِ؛ لأنَّ أيَّ نفسٍ كانَت لا تُقتَلُ بشهادةِ النِّساءِ، "ط"[4] عن "نوح أفندي".

[٢٠٣٩١] (قولُهُ: مَن ولدتهُ المرتدَّةُ بيننا) لأنَّه يجبرُ علـى الإسـلامِ كأمِّـهِ لكنَّـه لا يُقتَـلُ كمَـن كـانَ إسلامُهُ تَبَعاً لأبويهِ ولم يَصِفِ الإسلامَ فَبَلغَ كافراً كما مرَّ[5]، وقولُهُ ـ ((بينَنا)) أي: المسلمينَ ـ غيرُ قيدٍ؛

أنَّه مُرتَدٌّ، ولا شهادةَ لأهلِ الذِّمَّةِ على المُرتَدِّ اهـ. قالَ "الرَّمليُّ": ((هذا التَّعليلُ يقتضي عدمَ القَبولِ في المرأةِ أيضـاً، وقد فرَّقَ بينَهما في "الوافي" بأنَّها لا تُقتَلُ بخلافِهِ، يعنـي: لـو شَـهِدَ نصرانيَّـانِ على نصرانيَّـةٍ بأنَّهـا أسلمَت جـازَ وأُجبِرَت على الإسلامِ في قولِ "الإمامِ"، وهذا يُعكِّرُ عليه عدمُ قَبولِها وهو ميِّتٌ كما صَرَّحوا به، وأيضاً: لا يـلزمُ من القَبولِ القتلُ، بل تُقبَلُ للجَبْرِ على الإسلامِ، ولا يُقتَلُ كالمرأةِ كما هو قولُ البعضِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: مَن قالَ بعدمِ القَبولِ يقولُ: يلزَمُ من القَبولِ القتلُ؛ لأنَّ البيِّنةَ حُجَّةٌ متعدِّيةٌ، قالَ: والَّذي اتَّضحَ في تحريرِ هذهِ المسـألةِ بعـدَ النَّظـرِ في كلامِهِم: أنَّ العلَّةَ فيها أنَّه في زعمِهما أنَّه مُرتَدٌّ، وهو يقتضي أنَّ الحكمَ في المُرْتدَّةِ كذلكَ، ويَظهَرُ من كلامِهِم أنَّ في المسألةِ ثلاثَ رواياتٍ: القَبولُ فيهما وهو روايةُ "النَّوادر"، وعدمُهُ فيهما وهو الظَّـاهرُ مـن كـلامِ "المحيـط" وكثيرٍ، والثَّالثةُ: تُقبَلُ فيها دونَهُ، والَّذي يَظهَرُ من الفرقِ بينَهما على هذهِ الرِّوايةِ الاحتياطُ في الفَرْجِ؛ للزومِ حُرْمَةِ فَرْجِ المُرْتدَّةِ على كلِّ ناكحٍ، لا ما ذكرَهُ "الوافي" من لزومِ قتلِهِ دونَها؛ لعدمِ المُلازَمةِ بينَهما كما في شهادةِ المسـلمِ والمسلمتَينِ عليه بذلكَ)) اهـ. ومثلُهُ في "حاشية الحَمَويِّ" من كتابِ الشَّهادةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": فصل: وفي الفتاوى مَنْ يُقِرُّ بالتوحيد إلخ ١/٣٢٥.

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٥/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الشَّهادات ـ فصلٌ: ومن الشَّـهادة الباطلـة شـهادةُ الإنسـان علـى فِعْـلِ نفسـه ٢/٤٧٤ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٦.

(٥) المقولة [٢٠٣٨٤] قوله: ((ومَنْ إسلامُهُ تَبَعاً)).

والسَّكرانُ إذا أسلمَ، وكذا اللَّقيطُ؛ لأنَّ إسلامَه حُكْميٌّ لا حقيقيٌّ، وقَيَّدَ في "الخانية"[١] وغيرِها المُكرَهَ بالحربيِّ، أمَّا الذِّميُّ والمُستأمِنُ فلا يَصِحُّ إسلامُهُ، انتهى. لكنْ حَمَلَه "المصنِّفُ"[٢] في كتابِ الإكراهِ على جوابِ القياسِ، وفي الاستحسانِ: يَصِحُّ، فليُحفظ..

لِما سيأتي[٣] من أنَّ الزَّوجينِ لو ارتدَّا معاً فولدَت ولداً يُجبَرُ بالضَّربِ على الإسلامِ وإنْ حَبلَتْ بهِ ثمَّةَ.

[٢٠٣٩٢] (قولُهُ: والسَّكرانُ إذا أسلمَ) يعني: فإنَّ إسلامَهُ يَصِحُّ، فإنِ ارتدَّ لا يُقتَلُ كالصَّبيِّ العاقلِ إذا ارتدَّ، "بحر"[٤] عن "التَّاترخانيَّة"[٥].

قلتُ: أي إن ارتدَّ بعدَ صَحْوِهِ لا يُقتَلُ؛ لأنَّ في إسلامِهِ شُبْهةً.

[٢٠٣٩٣] (قولُهُ: لأنَّ إسلامَهُ حُكْميٌّ) أي: بتبعيَّةِ الدَّارِ كما سيأتي[٦] في بابِهِ.

[٢٠٣٩٤] (قولُهُ: وفي الاستحسانِ: يَصِحُّ) وهو المعمولُ بهِ، "رمليّ"، وهو الصَّوابُ، "ط"[٧] عن بعضِ العلماءِ.

قلتُ: ووجهُهُ: أنَّ الحربيَّ إنَّما يُقاتَلُ على الإسلامِ أصالةً، فلا يَتأتَّى فيه قياسٌ واستحسانٌ، بخلافِ الذِّمِّيِّ، فإنَّه بعدَ التزامِ الذِّمَّةِ لا يُقاتَلُ عليهِ، فالقياسُ: أنْ لا يَصِحَّ إسلامُهُ بالإكراهِ كما لا تَصِحُّ ردَّةُ المسلمِ به، وفي الاستحسانِ: يَصِحُّ لكنْ لو ارتدَّ لا يُقتَلُ، وتقدَّمَ[٨] وجهُهُ.

(قولُهُ: لِما سيأتي من أنَّ الزَّوجينِ لو ارتدَّا معاً فَوَلدَت ولداً يُجبَرُ إلخ) ليسَ في هذا الفرعِ الدِّلالةُ على أنَّه لا يُقتَلُ الَّذي الكلامُ فيه، بل فيه أنَّه يُجبَرُ على الإسلامِ، والظَّاهرُ: أنَّه إذا ولدَتْهُ ثمَّةَ يكونُ حُكْمُهُ كأمِّهِ من كونِهِ صارَ حربيّاً يجوزُ استرقاقُهُ فيجوزُ قتلُهُ إذا بَلَغَ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون كفراً من المسلم وما لا يكون ٣/٥٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": ٣/ق٢٥/أ.

(٣) صـ١١٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٨ بتصرف.

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في ارتداد المرأة والصبيِّ والسَّكران والمعتوه ٥/٥٥٦ نقلاً عن "جامع الجوامع"، وعبارتها: ((صحَّ إسلامُ السَّكرَان، فإن رجعَ يُجبَرُ ولا يقتل كالصبيِّ العاقل))، فذكر فيها جَبْرَه على العَوْدِ إلى الإسلام.

(٦) صـ١٦٠ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٦.

(٨) المقولة [٢٠٣٨٦] قوله: ((والمكره على الإسلام)).

وحينئذٍ فالمُستثنَى أربعةَ عَشَرَ. (شَـهِدُوا على مُسلمٍ بالرِّدةِ وهو مُنكِرٌ لا يُتعرَّضُ له) لا لتكذيبِ الشُّهودِ العُدول، بل (لأنَّ إنكارَهُ توبةٌ ورُجُوعٌ) يعني: فيَمتنعُ القتلُ فقط، وتَثبُتُ بقيَّةُ أحكامِ المرتدِّ، كـحَبْطِ عَمَلٍ، وبُطْلانِ وَقْفٍ، وبينونةِ زوجةٍ.....

[٢٠٣٩٥] (قولُهُ: فالمُسْتَثنى أربعةَ عَشَـرَ) لأنَّ المُكْرَهَ تحتَهُ ثلاثةٌ: الحربيُّ والذِّمِّيُّ والمُسْتأمِنُ، وشهادةُ نصرانيَّينِ على نصرانيٍّ أو نصرانيَّةٍ صورتان، والباقي ظاهرٌ.

[٢٠٣٩٦] (قولُهُ: لأنَّ إنكارَهُ توبةٌ ورُجُوعٌ) ظاهرُهُ: ولو بدونِ إقرارٍ بالشَّهادَتين، وهو ظاهرُ قولِ المتونِ أوَّلَ البابِ[1]: وإسلامُهُ أنْ يتبرَّأَ عن الأديان، حيثُ لم يذكرُوا الإقرارَ بالشَّهادَتين، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ الإنكارَ معَ الإقرارِ بهما، ويُؤيِّدُهُ ما في "كافي الحاكم": ((وإذا رُفِعَتِ المرتدَّةُ إلى الإمامِ فقالَتْ: ما ارتددتُ وأنا أشهدُ أنْ لا إلهَ إلاَّ اللهُ وأنَّ محمَّداً رسولُ اللهِ كانَ هذا توبةً منها)) اهـ. تأمَّل، ثمَّ رأيتُ في "البيريِّ" على "الأشباه" قالَ: ((كونُ مجرَّدِ الإنكارِ توبةً غيرُ مرادٍ، بل ذلكَ مُقيَّدٌ بثلاثةِ قيودٍ، قالَ في "الذَّخيرةِ" عن "بشر بنِ الوليد"[2]: إذا جَحَدَ المُرتَدُّ الرِّدَّةَ وأقرَّ بالتَّوحيدِ وبمعرفةِ رسولِ اللهِ ﷺ وبدينِ الإسلامِ فهذا منه توبةٌ)) اهـ.

[٢٠٣٩٧] (قولُهُ: كَحَبْطِ عَمَلٍ) يأتي[3] الكلامُ عليه.

[٢٠٣٩٨] (قولُهُ: وبُطْلانِ وَقْفٍ) أي: الَّذي وقفَهُ حالَ إسلامِهِ، سواءٌ كانَ على قُربةٍ ابتداءً أو على ذرِّيَّتِهِ ثمَّ على المساكينِ؛ لأنَّه قُرْبةٌ ولا بقاءَ لها معَ وجودِ الرِّدَّةِ، وإذا عادَ مسلماً لا يَعُودُ وَقْفُهُ إلاَّ بتجديدٍ منه، وإذا ماتَ أو قُتِلَ أو لَحِقَ كانَ الوَقْفُ ميراثاً بينَ ورثتِهِ، "بحر"[4] عن "الخصَّاف"[5].

[٢٠٣٩٩] (قولُهُ: وبينونةِ زوجةٍ) وتكونُ فَسْخاً عندَهما، وقالَ "محمَّدٌ": فُرْقةٌ بطلاقٍ،

---

(١) صـ١٩ـ "در".

(٢) أبو الوليد بشر بن الوليد بن خالد بن الوليد الكِنْدي القاضي(ت٢٣٨هـ)، أحدُ أصحابِ أبي يوسف خاصةً. ("طبقات الفقهاء" للشِّيرازي صـ١٣٨ـ، "الجواهر المضية" ١/٤٥٢، "الطبقات السنية" ٢/٢٣٨).

(٣) المقولة [٢٠٤٠٨] عند قوله: ((ويزول ملك المرتدّ إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٧.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الرجل المسلم يَقِفُ الأرض على قومٍ بأعيانهم إلخ صـ٣٥١ـ.

لـو فيمـا تُقبَـلُ توبتُـهُ، و إلاَّ قُتِـلَ، كـالرِّدَّةِ بسَبِّه عليـه الصَّـلاةُ والسَّـلامُ كمـا مـرَّ، "أشباه"[١]. زاد في "البحر"[٢]: ((وقـد رأيـتُ مَـن يَغلَـطُ في هـذا المَحَـلِّ))، وأقـرَّه "المصنِّفُ"[٣]، وحينئذٍ فالمُسْتثنَى أربعةَ عَشَرَ، وفي "شرحِ الوهبانيَّةِ" لـ "الشُّرنبلاليِّ":

ولو هي المرتدَّةَ فبغيرِ طلاقٍ إجماعاً، ثمَّ إذا تابَ وأسلمَ ترتفـعُ تلـكَ البينونـةُ، "بيريُّ" عـن "شـرح الطَّحاويِّ"، وأقرَّهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعود" في حاشيةِ "الأشباهِ".

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((ترتفعُ)) أصلُهُ: ((لا ترتفعُ))، فَسَقطَتْ لفظةُ ((لا)) النَّافيةُ مِن قَلَـمِ النَّاسخِ، وإلاَّ فهـو مخـالفٌ لفروعِهـم الكثيرةِ المقـرَّرةِ في بـابِ نكـاحِ الكـافرِ وغيرِهِ المصرِّحـةِ بـلزومِ تجديدِ النِّكاحِ، ومنها ما يأتي[٤] قريباً، وصَرَّحَ في "البحر"[٥] عن "العناية"[٦]: ((أنَّ البينونةَ لا تتوقَّفُ على إسلامِهِ كَبُطْلانِ وَقْفِهِ؛ فإنَّه لا يَعُودُ صحيحاً بإسلامِهِ))، تأمَّل.

[٢٠٤٠٠] (قولُهُ: لو فيما تُقبَلُ توبتُهُ) [٣/ق٦٨/أ] شرطٌ في قولِهِ السَّابقِ: ((فيَمتنِعُ القتلُ))، "ط"[٧].

[٢٠٤٠١] (قولُهُ: كما مرَّ) قدَّمنا[٨] ما فيه.

[٢٠٤٠٢] (قولُهُ: وقد رأيتُ مَن يَغْلَطُ في هـذا المَحَـلِّ) أي: حيـثُ فَهِـمَ أنَّ الشَّـهادةَ لا تُقبَـلُ أصلاً حتَّى في بقيَّةِ الأحكامِ المذكورةِ.

[٢٠٤٠٣] (قولُهُ: فالمُسْتثنَى أربعةَ عَشَرَ) صوابُهُ: خمسةَ عَشَرَ؛ لأنَّ هذا زائدٌ على ما تقدَّمَ[٩]،

(قولُهُ: ثمَّ إذا تابَ وأسلمَ ترفَعُ تلكَ البينونةُ إلخ) لعلَّ المرادَ بها الحرمةُ الَّتي كـانَت ثابتـةً بـالرِّدَّةِ، فإذا أسلمَ حَلَّتْ له بالعقدِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢٢٠ـ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٣٧/٥.

(٣) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ـ باب في بيان أحكام المرتد ١/ق ٢٥٥/أ.

(٤) انظر "الدر" في هذه الصحيفة وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٠/٥ بتصرف.

(٦) "العناية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣١٣/٥ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٧) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٦/٢.

(٨) المقولة [٢٠٣٣٣] قوله: ((وقد صرَّح في "التتف" إلخ)).

(٩) صـ٨٨ـ وما بعدها "در".

((ما يكونُ كُفراً اتِّفاقاً يُبطِلُ العملَ والنِّكاحَ وأولادُهُ[١] أولادُ زنىً، وما فيه خلافٌ يُؤمَرُ بالاستِغفارِ والتَّوبةِ وتجديدِ النِّكاحِ)). (ولا يُترَكُ) المُرتَدُّ (على ردَّتِه بإعطاءِ الجِزْيةِ، ولا بأمانِ مُؤقَّتٍ، ولا بأمانِ مُؤبَّدٍ، ولا يجوزُ استرقاقُهُ بعدَ اللَّحاقِ) بدارِ الحربِ، بخلافِ المُرتدَّةِ، "خانية"[٢]. (والكفرُ) كلُّه (مِلَّةٌ واحدةٌ) خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" (فلو تَنصَّرَ يهوديٌّ أو عكسُهُ تُرِكَ على حالِهِ) ولم يُجبَرْ على العَوْدِ.....

والوجهُ فيهِ: أنَّه لم يَتُبْ حقيقةً وإنَّما تابَ حُكْماً بجعلِ إنكارِهِ توبةً، فهو داخلٌ في المسلمِ الَّذي ارتدَّ ولم يتبْ، "ط"[٣].

[٢٠٤٠٤] (قولُهُ: وأولادُهُ أولادُ زنىً) كذا في "فصول العماديِّ"، لكنْ ذَكَرَ في "نور العين": ((ويجدِّدُ بينَهما النِّكاحُ إنْ رَضِيَتْ زوجتُهُ بالعَوْدِ إليهِ، وإلاَّ فلا تُجبَرُ، والمولودُ بينَهما قبلَ تجديدِ النِّكاحِ بالوطءِ بعدَ الردَّةِ يَثْبُتُ نسبُهُ منهُ لكنْ يكونُ زنىً)) اهـ.

قلتُ: ولعلَّ ثبوتَ النَّسبِ لشُبهةِ الخلافِ، فإنَّها عندَ "الشَّافعيِّ" لا تَبينُ منهُ، تأمَّل.

[٢٠٤٠٥] (قولُهُ: والتَّوبةِ) أي: تجديدِ الإسلامِ.

[٢٠٤٠٦] (قولُهُ: وتجديدِ النِّكاحِ) أي: احتياطاً كما في "الفصولِ العماديَّة"، وزادَ فيها قِسماً ثالثاً فقالَ: ((وما كانَ خطأً من الألفاظِ ولا يُوجِبُ الكفرَ فقائلُهُ يُقَرُّ على حالِهِ ولا يُؤمَرُ بتجديدِ النِّكاحِ، ولكنْ يُؤمَرُ بالاستغفارِ والرُّجوعِ عن ذلكَ))، وقولُهُ: ((احتياطاً)) أي: يأمرُهُ المُفتِي بالتَّجديدِ ليكونَ وطؤُهُ حلالاً باتِّفاقٍ، وظاهرُهُ: أنَّه لا يَحكُمُ القاضي بالفُرْقةِ بينَهما، وتقدَّمَ[٤] أنَّ المرادَ بالاختلافِ ولو روايةً ضعيفةً ولو في غيرِ المذهبِ. ٢٩٩/٣

[٢٠٤٠٧] (قولُهُ: بخلافِ المرتدَّةِ) أي: فإنَّها تُستَرَقُّ بعدَ اللَّحاقِ بدارِ الحربِ، وتُجبَرُ على الإسلامِ بالضَّربِ والحَبْسِ ولا تُقتَلُ كما صرَّحَ به في "البدائع"[٥]، ولا يكونُ استرقاقُها مُسْقِطاً

---

(١) في "ط" و "و": ((فأولاده)).

(٢) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٥٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٦/٢.

(٤) المقولة [٢٠٣١٣] قوله: ((ولو روايةً ضعيفةً)).

(٥) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٥/٧-١٣٦.

(ويزولُ مِلْكُ المُرتدِّ عن مالِهِ زَوالاً مَوقوفاً، فإن أسلمَ عاد مِلْكُهُ، وإن مات أو قُتِلَ على رِدَّتِه) أو حُكِمَ بلَحاقِه (وَرِثَ كسْبَ إسلامِهِ وارثُهُ المُسلِمُ).....

عنها الجَبْرَ على الإسلامِ كما لو ارتدَّتْ الأمةُ ابتداءً فإنَّها تُجبَرُ على الإسلامِ، "بحر"[١].

[٢٠٤٠٨] (قولُهُ: ويَزُولُ مِلْكُ المُرتَدِّ إلخ) أي: خلافاً لهما، وفي "البدائع"[٢]: ((لا خلافَ أنَّه إذا أسلمَ فأموالُهُ باقيةٌ على مِلْكِهِ، وأنَّه إذا ماتَ أو قتِلَ أو لَحِقَ تَزُولُ عن مِلْكِهِ، وإنَّما الخلافُ في زوالِها بهذهِ الثَّلاثةِ مقصوراً على الحالِ عندَهما، ومستنداً إلى وقتِ وجودِ الرِّدَّةِ عندَهُ، وتظهرُ الثَّمرةُ في تصرفاتِهِ، فعندَهما نافذةٌ قبلَ الإسلامِ، وعندَهُ موقوفةٌ لوقوفِ أملاكِهِ)) اهـ. قيَّدَ بالمِلْكِ؛ لأنَّه لا توقُّفَ في إحباطِ طاعتِهِ وفُرْقةِ زوجتِهِ وتجديدِ الإيمانِ، فإنَّ الارتدادَ فيها عَمِلَ عملَهُ، كذا في "العناية"[٣]، وتقدَّمَ[٤] أنَّ مِن عباداتِهِ الَّتي بطلَتْ وقفُهُ، وأنَّه لا يعودُ بإسلامِهِ، وكذا لا توقُّفَ في بُطْلانِ إيجارِهِ واستئجارِهِ، ووصيَّتِهِ وإيصائِهِ، وتوكيلِهِ ووكالتِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

قلتُ: ويُستثنَى من فُرْقةِ الزَّوجةِ ما لو ارتدّا معاً، فإنَّه يَبْقَى النِّكاحُ كما صَرَّحَ به في "العناية"[٦]، وفي "البحر"[٧]: ((وأفادَ أنَّ الكلامَ في الحرِّ، ولذا قالَ في "الخانيَّة"[٨]: وتصرُّفُ المُكاتبِ في رِدَّتِهِ نافذٌ في قولِهم))، زادَ في "النَّهر"[٩] عن "السِّراج": ((وكَسْبُهُ حالَ الرِّدَّةِ لمولاهُ)).

[٢٠٤٠٩] (قولُهُ: فإنْ أَسْلَمَ إلخ) جملةٌ مُفسِّرةٌ لِما قبلَها، "ط"[١٠].

[٢٠٤١٠] (قولُهُ: وَرِثَ كَسْبَ إسلامِهِ وارثُهُ المُسْلِمُ) أشارَ إلى أنَّ المُعتَبرَ وجودُ الوارثِ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٠.

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ٧/١٣٦.

(٣) "العناية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) المقولة [٢٠٣٩٨] قوله: ((وبُطلانِ وقفِ)).

(٥) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٠.

(٦) "العناية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤١.

(٨) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٣/٥٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/ب.

(١٠) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

ولو زوجتَهُ بشرطِ العِدَّةِ، "زيلعي"[١] (بعد قضاءِ دَينِ إسلامِهِ،.....

عندَ الموتِ أو القتلِ أو الحكمِ باللَّحاقِ، وهو روايةُ "محمَّدٍ" عن "الإمامِ"، وهو الأصحُّ، ورُوِيَ عنه اعتبارُ وقتِ[٢] الرِّدَّةِ، ورُوِيَ اعتبارُهما معاً، فعلى الأصحِّ لو كانَ لهُ ولدٌ كافرٌ أو عبدٌ يومَ الرِّدَّةِ فعتَقَ أو أسلمَ بعدَها قبلَ أحدِ الثَّلاثةِ وَرِثَهُ، وكذا لو وَلَدٌ من عُلُوقٍ حادثٍ بعدَها إذا كانَ مسلماً تَبَعاً لأمِّهِ بأنْ عَلِقَ من أمةٍ مسلمةٍ لهُ، وتمامُهُ في "البحر"[٣]، لكنَّ قولَهُ: ((أو الحكمِ باللَّحاقِ)) خلافُ الأصحِّ، فإنَّ الأصحَّ ـ وهو ظاهرُ الرِّوايةِ ـ اعتبارُ وجودِ الوارثِ عندَ اللَّحاقِ، ورُوِيَ عندَ الحكمِ بهِ كما في "شرح السِّيَر الكبير"[٤].

[٢٠٤١١] (قولُهُ: ولو زوجتَهُ) لأنَّه بالرِّدَّةِ كأنَّه مَرِضَ مرضَ الموتِ لاختيارِهِ سببَ المرضِ بإصرارِهِ على الكفرِ مختاراً حتَّى قُتِلَ، "نهر"[٥].

[٢٠٤١٢] (قولُهُ: بشرطِ العِدَّةِ) قالَ في "النَّهر"[٤]: ((هذا يقتضي أنَّ غيرَ المدخولِ بها لا تَرِثُ لصيرورتِها بالرِّدَّةِ أجنبيَّةً، وليسَتِ الرِّدَّةُ موتاً حَقيقيّاً؛ بدليلِ أنَّ المدخولةَ إنَّما تَعتَدُّ بعدَ موتِهِ بالحيضِ لا بالأشهرِ، فلا تَنْتَهِضُ سبباً للإرثِ، والإرثُ وإنِ استندَ إلى الرِّدَّةِ لكنْ يتقرَّرُ عندَ الموتِ، هذا حاصلُ ما في "الفتح"[٦])) اهـ.

[٢٠٤١٣] (قولُهُ: بعدَ قضاءِ دَينِ إسلامِهِ إلخ) هذا ـ أعني: قضاءَ دينِ إسلامِهِ من كَسْبِ الإسلامِ، ودينِ الرِّدَّةِ من كَسْبِها ـ روايةُ "زُفَر" عن "الإمامِ"، وَرَوَى "أبو يوسفَ" عنه: أنَّه من كَسْبِ الرِّدَّةِ إلاَّ أنْ لا يَفِيَ فيُقضَى الباقي من كَسْبِ الإسلامِ، ورَوَى "الحسنُ" عنه: أنَّه مِنْ كَسْبِ الإسلامِ

(قولُهُ: لأنَّه بالرِّدَّةِ كأنَّه مَرِضَ مَرَضَ الموتِ لاختيارِهِ إلخ) أصلُهُ في "الفتح" وهو: ((أنَّه بالرِّدَّةِ كأنَّه مرِضَ مَرَضَ الموتِ باختيارِهِ سببَ المرضِ، ثمَّ هو بإصرارِهِ على الكُفْرِ مختاراً ـ على الإصرارِ الَّذي هو سَبَبُ القتلِ ـ حتَّى قُتِلَ بمنزلةِ المُطَلَّقِ في مَرَضِ الموتِ، ثمَّ يموتُ قتلاً أو حَتْفَ أنفِهِ أو بلَحاقِهِ فيَثبُتُ حُكْمُ الفِرارِ)) اهـ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٥-٢٨٦.

(٢) في "ك": ((وقف)).

(٣) انظر "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤١.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب المرتد في دار الحرب ومعه ولده ٥/ ١٩١٥.

(٥) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٥.

وكَسْبُ رِدَّتِه فَيءٌ بعد قضاءِ دَيْنِ رِدَّتِه).....

إلاَّ أنْ لا يفيَ فيُقضَى [٣/ق٦٨/ب] الباقي من كَسْبِ الرِّدَّةِ، قالَ في "البدائع"[١] و"الولوالجيَّة"[٢]: وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ دينَ الميِّتِ إنَّما يُقضَى من مالِهِ وهو كَسْبُ إسلامِهِ، فأمَّا كَسْبُ الرِّدَّةِ فلجماعةِ المسلمينَ فلا يُقضَى منه الدَّينُ إلاَّ لضرورةٍ، فإذا لم يَفِ تحقَّقَت، "نهر"[٣]، فما في "المتنِ" ـ تَبَعاً لـ"الكنز"[٤] ـ ضعيفٌ كما في "البحر"[٥].

قلتُ: لكنَّ الحُكْمَ عليهِ بالضَّعْفِ غيرُ مُسلَّمٍ، فإنَّه جَرَى عليه أصحابُ المتونِ كـ"المختار"[٦] و"الوِقاية"[٧] و"المواهب" و"الملتقى"[٨]، وهي موضوعةٌ لنقلِ المذهبِ كما صرَّحوا بهِ.

(تنبيهٌ)

في "القُهستانيِّ"[٩]: ((هذا إذا كانَ لهُ كَسْبانِ، وإلاَّ قُضِيَ ممَّا كانَ بلا خلافٍ، وهذا أيضاً إذا ثَبَتَ الدَّينُ بغيرِ الإقرارِ، وإلاَّ ففي كَسْبِ الرِّدَّةِ)).

[٢٠٤١٤] (قولُهُ: وكَسْبُ رِدَّتِهِ فَيءٌ) أي: للمسلمينَ فيُوضَعُ في بيتِ المالِ، "قُهستانيّ"[١٠]، والمرادُ ما اكتسبَهُ قبلَ اللَّحاقِ، أمَّا ما اكتسبَهُ في دارِالحربِ فهو لابنِهِ الَّذي ارتدَّ ولَحِقَ معَهُ إذا ماتَ مرتدّاً؛ لأنَّه اكتسبَهُ وهو من أهلِ الحربِ وهم يتوارثونَ فيما بينَهم، فلو لَحِقَ معَهُ ابنٌ مسلمٌ وَرِثَ كَسْبَ إسلامِهِ فقط، وتمامُهُ في "شرح السِّيَر"[١١].

---

(١) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٩/٧ بتصرف.

(٢) "الولوالجية": كتاب السِّير ـ الفصل التاسع فيما يصير به مسلماً أو يصير ذِمِّيّاً في حكم المرتدين إلخ ق١١٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣٢٤/١.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٢/٥ بتصرف.

(٦) انظر "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الردَّة وأحكام المرتد ١٤٧/٤.

(٧) "مختصر الوقاية": كتاب الجهاد صـ١٦٩ـ.

(٨) "ملتقى الأبحر": كتاب السِّير ـ باب المرتد ٦٨٢/١.

(٩) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في المرتد ٣٢٩/٢.

(١٠) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل في المرتد ٣٢٨/٢.

(١١) انظر "شرح السِّير الكبير": باب المرتد في دار الحرب ومعه ولده ١٩١٤/٥.

وقالا: مِيراثٌ أيضاً كَكَسْبِ المُرتدَّةِ، (وإنْ حَكَمَ) القاضي (بلَحاقِهِ عَتَقَ مُدبَّرُه) مِن ثُلُثِ مالِه (وأُمُّ ولدِهِ) مِن كلِّ مالِهِ (وحَلَّ دَيْنُهُ) وقُسمَ مالُهُ،.....

[٢٠٤١٥] (قولُهُ: وقالا: ميراثٌ أيضاً) لأنَّ زوالَ مِلْكِهِ عندَهما مَقْصُورٌ على الحالِ كما مرَّ[١].

[٢٠٤١٦] (قولُهُ: كَكَسْبِ المُرتدَّةِ) فإنَّه لورثتِها، ويَرِثُها زوجُها المسلمُ إن ارتدَّتْ وهي مريضةٌ لقصدِها إبطالَ حقِّهِ، وإنْ كانَت صحيحةً لا يَرِثُها؛ لأنَّها لا تُقتَلُ فلم يتعلَّقْ حقُّهُ بمالِها بالرِّدَّةِ، بخلافِ المرتدِّ.

والحاصلُ: أنَّ زوجةَ المُرتدِّ تَرِثُ منهُ مُطْلقاً، وزوجُ المُرتدَّةِ لا يَرِثُها إلاَّ إذا ارتدَّتْ وهي مريضةٌ، "بحر"[٢]، وسيأتي[٣] أيضاً.

[٢٠٤١٧] (قولُهُ: وإنْ حُكِمَ بلَحاقِهِ) كانَ الأَولى لـ "المصنِّف" أنْ يذكرَ الحُكْمَ باللَّحاقِ أوَّلاً كما عبَّرَ "الشَّارحُ" ويقولَ: ((وعَتَقَ مُدبَّرُهُ إلخ)) عطفاً على: ((ورِثَ))؛ لئلاَّ يُوهِمَ اختصاصَ العِتْقِ بالحُكْمِ باللَّحاقِ، وإنْ كانَ يُفهَمُ منه أنَّ الموتَ والقتلَ مثلُهُ، فإنَّه تطويلٌ بلا فائدةٍ كما أفادَهُ "ح"[٤].

[٢٠٤١٨] (قولُهُ: مِنْ ثُلُثِ مالِهِ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ كَسْبُ الإسلامِ، "ح"[٤]، وبهِ جَزَمَ "ط"[٥] بناءً على ما مرَّ[٦] من الصَّحيحِ.

[٢٠٤١٩] (قولُهُ: وحَلَّ دَيْنُهُ) لأنَّه باللَّحاقِ صارَ من أهلِ الحربِ، وهم أمواتٌ في حقِّ أحكامِ الإسلامِ فصارَ كالموتِ إلاَّ أنَّه لا يَسْتَقِرُّ لَحاقُهُ إلاَّ بالقضاءِ لاحتمالِ العَوْدِ، وإذا تقرَّرَ موتُهُ تَثبُتُ الأحكامُ المتعلِّقةُ بهِ كما ذُكِرَ، "نهر"[٧].

---

(١) المقولة [٢٠٤٠٨] قوله: ((ويزول مِلْكُ المرتدّ إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٣.

(٣) صـ١٠٨ـ١٠٩ـ "در".

(٤) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٦/أ.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

(٦) المقولة [٢٠٤١٣] قوله: ((بعد قضاءِ دَيْن إسلامه إلخ)).

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

ويُؤدِّي مُكاتَبُه إلى الوَرَثةِ، والولاءُ للمُرتَدِّ؛ لأنَّه المُعتِقُ، "بدائع"[١]. وينبغي أنْ لا يَصِحَّ القضاءُ به إلاَّ في ضِمْنِ دَعوى حقِّ العبدِ،"نهر"[٢]. .....

٣٠٠/٢ [٢٠٤٢٠] (قولُهُ: ويُؤدِّي مُكاتَبُهُ) أي: يُؤدِّي بدلَ كِتابتِهِ.

[٢٠٤٢١] (قولُهُ: والولاءُ للمُرتَدِّ) أي: لا لورثتِهِ ابتداءً، فيرثُهُ العَصَبَةُ بنفسِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ للورثةِ فإنَّه يَدخُلُ فيهِ الإناثُ، "ط"[٣].

[٢٠٤٢٢] (قولُهُ: وينبغي إلخ) اعلمْ أنَّ بعضَهم لا يَشترِطُ القضاءَ باللَّحاقِ، بل يَكتفِي بالقضاءِ بحُكْمٍ من أحكامِهِ، وعامَّتُهم على أنَّه يُشترَطُ القضاءُ به سابقاً على القضاءِ بالأحكامِ، أفادَهُ في "المجتبى"، ونحوُهُ في "الفتح"[٤]، وظاهرُهُ: أنَّ القضاءَ باللَّحاقِ قَصْداً صحيحٌ، وينبغي أنْ لا يَصِحَّ إلاَّ في ضمنِ دعوى حقٍّ للعبدِ؛ لأنَّ اللَّحاقَ كالموتِ، ويومُ الموتِ لا يَدخُلُ تحتَ القضاءِ، فينبغي أنْ لا يَدخُلَ اللَّحاقُ تحتَ القضاءِ قَصْداً، "بحر"[٥]، قالَ في "النَّهر"[٦]: ((وأقولُ: ليسَ معنى الحُكْمِ بلَحاقِهِ سابقاً على هذهِ الأمورِ أنْ يقولَ ابتداءً: حَكَمْتُ بلَحاقِهِ بل إذا ادَّعى مدبَّرٌ مثلاً على وارثِه أنَّه لَحِقَ بدارِ الحربِ مرتدّاً وأنَّه عَتَقَ بسببِه، وثَبَتَ ذلكَ عندَ القاضي، حَكَمَ أوَّلاً بلَحاقِه ثمَّ بعتْقِ ذلكَ المدبَّرِ كما يُعرَفُ ذلكَ من كلامِهم)) اهـ، ونحوُهُ في "شرح المقدسيِّ".

والحاصلُ: أنَّ ما في "المجتبى" من الخلافِ معناهُ: أنَّه لو حَكَمَ القاضي بعتْقِ المدَّبرِ يكفي عندَ البعضِ لثبوتِ اللَّحاقِ ضِمْناً، وأمَّا عندَ العامَّةِ فلا بدَّ من حُكْمِهِ أوَّلاً باللَّحاقِ؛ لأنَّه السَّببُ، وفي كونِه في حكمِ الموتِ خلافُ "الشَّافعيِّ"، فلشُبْهةِ الخلافِ لا بدَّ من الحُكْمِ به أوَّلاً ثمَّ بالعتقِ، وليسَ المرادُ أنَّه يُحكَمُ باللَّحاقِ قبلَ دعوى المدبَّرِ مثلاً حتَّى يَرِدَ ما قالَهُ في "البحر"،

---

(١) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأمَّا بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٧/٧.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٧/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣١٦/٥.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٣/٥ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(و) اعلم أنَّ تصرُّفاتِ المرتدِّ على أربعةِ أقسامٍ: فـ (يَنفُذُ منه) اتِّفاقاً ما لا يَعتَمِدُ تَمامَ وِلايةٍ، وهي خَمْسٌ: (الاستيلادُ، والطَّلاقُ، وقبولُ الهبةِ،.....

فقولُ "الشَّارحِ": ((إلاَّ في ضِمْنِ دعوى حقِّ العبدِ)) معناهُ: أنْ يَسبقَ دعوى حقِّ العبدِ فيَحكُمَ به أوَّلاً ثمَّ بما ادَّعاهُ العبدُ؛ لأنَّه الَّذي في "النَّهر"، وليسَ المرادُ أنَّه يكتفي عن الحكمِ به بالحكمِ بما ادَّعاهُ ليثبتَ الحكمُ باللَّحاقِ في ضِمْنِ الحكمِ الأوَّلِ، فافهم.

[٢٠٤٢٣] (قولُهُ: واعلمْ إلخ) بيانٌ لتصرُّفِهِ حالَ ردَّتِه بعدَ بيانِ حكمِ أملاكِه قبلَ ردَّتِه، "بحر"[١].

[٢٠٤٢٤] (قولُهُ: على أربعةِ أقسامٍ) نافذٌ اتِّفاقاً، باطلٌ اتِّفاقاً، موقوفٌ اتِّفاقاً، موقوفٌ عندَهُ [٣/ق٦٩/أ] نافذٌ عندَهما، "ط"[٢].

[٢٠٤٢٥] (قولُهُ: ما لا يَعتمِدُ تمامَ وِلايةٍ) قالَ "الزَّيلعيُّ"[٣]: ((لأنَّها لا تَسْتدعِي الوِلايةَ ولا تَعتمِدُ حقيقةَ المِلْكِ حتَّى صحَّتْ هذهِ التَّصرفاتُ من العبدِ معَ قصورِ ولايتِه)). اهـ "ط"[٤].

[٢٠٤٢٦] (قولُهُ: الاستيلادُ) صورتُهُ: إذا جاءَت بولدٍ فادَّعاهُ ثَبَتَ نسبُهُ منه، ويَرِثُ ذلكَ الولدُ معَ ورثتِه، وتصيرُ الجاريةُ أمَّ ولدٍ له، "بحر"[٥]، "ط"[٦].

[٢٠٤٢٧] (قولُهُ: والطَّلاقُ) أي: ما دامَت في العِدَّةِ؛ لأنَّ الحرمةَ بالردَّةِ غيرُ متأبِّدةٍ لارتفاعِها بالإسلامِ، فيقعُ طلاقُهُ عليها في العِدَّةِ، بخلافِ حُرْمةِ المَحْرميَّةِ فإنَّها لا غايةَ لها، فلا يُفيدُ لُحُوقُ الطَّلاقِ فائدةً، "فتح"[٧] من بابِ نكاحِ الكافرِ، وقدَّمنا[٨] هناكَ عن "الخانيَّة" أنَّ طلاقَه إنَّما يقعُ قبلَ

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٣.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٨.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٣/٤٨٧.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٤.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ٣/٢٩٠ بتصرف.

(٨) المقولة [١٢٦٢٦] قوله: ((فسخ)).

وتَسليمُ الشُّفْعَةِ، والحَجْرُ على عبدِهِ) المأذونِ، (ويَبطلُ منه) اتِّفاقاً ما يَعتَمِدُ المِلّةَ وهي خمسٌ:.....

لُحُوقِهِ، فلو لَحِقَ بدارِ الحربِ فطلَّقَ امرأتَهُ لا يَقَعُ إلاَّ إذا عادَ مسلماً وهي في العِدَّةِ فطلَّقَها، وأُوردَ أنَّه: كيفَ يُتصوَّرُ طلاقُهُ وقد بانَت بردَّتِه، وأجيبَ: بأنَّه لا يَلزَمُ من وقوعِ البينونةِ امتناعُ الطَّلاقِ، وقد سَلَفَ أنَّ المُبانةَ يَلحَقُها الصَّريحُ في العِدَّةِ، "بحر"[1] أي: ولو كانَ الواقعُ بذلكَ الصَّريحِ بائناً كالطَّلاقِ الثَّلاثِ أو على مالٍ، وكذا لو قالَ: أنتِ طالقٌ بائنٌ، وأمَّا قولُهم: إنَّ البائنَ لا يَلحَقُ البائنَ فذاكَ إذا أمكنَ جعلُهُ إخباراً عن الأوَّلِ، حتَّى لو قالَ: أبنتُكِ بأخرى يَقَعُ كما تقدَّمَ[2] في الكناياتِ، فافهم.

[٢٠٤٢٨] (قولُهُ: وتسليمُ الشُّفعةِ، والحَجْرُ) قالَ في "البحر"[3]: ((ولا يُمكِنُ توقُّفُ التَّسليمِ؛ لأنَّ الشُّفعةَ بَطلَتْ به مُطْلقاً، وأمَّا الحَجْرُ فيَصِحُّ بحقِّ المِلْكِ، فبحقيقةِ المِلْكِ الموقوفِ[4] أولى)) اهـ.

قلتُ: ومفهومُهُ: أنَّ له قبلَ إسلامِه الأخذَ بالشُّفعةِ، والَّذي في "شرح السِّير"[5]: أنَّ ذلكَ قولُ "محمَّدٍ"، وفي قولِ "أبي حنيفةَ" لا شُفْعةَ له حتَّى يُسلِمَ، فلو لم يُسلِمْ ولم يَطلُبْ بطلَتْ شُفْعتُهُ؛ لِتَرْكِهِ الطَّلبَ بعدَ التَّمكُّنِ بأنْ يُسلِمَ.

[٢٠٤٢٩] (قولُهُ: ما يَعْتمِدُ المِلَّةَ) أي: ما يكونُ الاعتمادُ في صِحَّتِه على كونِ فاعلِهِ مُعتقِداً مِلَّةً من المِلَلِ، "ط"[6]، أي: والمُرتَدُّ لا مِلَّةَ لهُ أصلاً؛ لأنَّه لا يُقَرُّ على ما انتقلَ إليه، وليسَ المرادُ مِلَّةً سماويةً؛ لئلاَّ يَرِدَ النِّكاحُ، فإنَّ نكاحَ المجوسيِّ والوثنيِّ صحيحٌ ولا مِلَّةَ لهما سماويةً، بل المرادُ الأعمُّ.

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٤.

(٢) ٩/٣٤٥ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٤.

(٤) ((الموقوف)) ساقط من "الأصل".

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب شفعة المرتدّ ٥/١٩٨٥.

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

(النِّكاحُ، والذَّبيحةُ، والصَّيدُ، والشَّهادةُ، والإرثُ، ويتوقَّفُ منه) اتِّفاقاً ما يَعتَمِدُ المساواةَ وهو (المُفاوَضَةُ).....

[٢٠٤٣٠] (قولُهُ: النِّكاحُ) أي: ولو لمُرتدَّةٍ مثلِهِ.

[٢٠٤٣١] (قولُهُ: والذَّبيحةُ) الأَولى: ((والذَّبحُ))؛ لأنَّه من التَّصرفاتِ.

[٢٠٤٣٢] (قولُهُ: والصَّيدُ) أي: بالكلبِ والبازيِّ، ومثلُهُ الرَّميُ، "بحر"[١].

[٢٠٤٣٣] (قولُهُ: والشَّهادةُ) أي: أداؤُها لا تحمُّلُها، "ط"[٢]، وَذَكَرَ في "الأشباه"[٣] عن شهاداتِ "الولوالجيَّة"[٤]: ((أنَّه يَبْطُلُ ما رواه لغيرِهِ من الحديثِ، فلا يجوزُ للسَّامعِ منه أنْ يرويَهُ عنه بعدَ رِدَّتِهِ)) اهـ. ولكنَّ كلامَنا فيما فَعَلَهُ في رِدَّتِه، وهذا قبلَها.

[٢٠٤٣٤] (قولُهُ: والإرثُ) فلا يَرِثُ أحداً ولا يرِثُهُ أحدٌ ممَّا اكتسبَهُ في ردَّتِهِ، بخلافِ كَسْبِ إسلامِهِ، فإنَّه يَرِثُهُ ورثتُهُ كما مرَّ[٥]؛ لاستنادِهِ إلى ما قبلَها، فهو إرثُ مسلمٍ من مثلِهِ، والكلامُ في إرثِ المرتدِّ، فافهم.

[٢٠٤٣٥] (قولُهُ: ما يَعْتمِدُ المُساواةَ) أي: بينَ المُتعاقدينِ في الدِّينِ.

[٢٠٤٣٦] (قولُهُ: وهو المُفاوَضَةُ) فإذا فاوضَ مُسْلِماً توقَّفَت اتِّفاقاً، إنْ أسلمَ نَفَذَتْ وإنْ هَلَكَ بطلَتْ، وتصيرُ عِناناً من الأصلِ عندَهما، وتَبطُلُ عندَهُ، "بحر"[٦] عن "الخانيَّة"[٧].

(قولُهُ: وَتَبْطُلُ عندَهُ إلخ) لأنَّ في العِنانِ وكالةً، وهي موقوفةٌ عندَهُ. اهـ "فتح".

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٤ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٧.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب السِّير صـ٢١٩ـ.

(٤) "الولوالجية": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني فيما يجوز أن يروي وما لا يجوز ق٢٢٩/أ بتصرف.

(٥) صـ٨٧ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٤.

(٧) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٣/٥٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

أو ولايةً مُتعدِّيةً (و) هو[١] (التَّصرُّفُ على ولدِهِ الصَّغيرِ، و) يتوقَّفُ منه عند "الإمامِ" ويَنفُذُ عندَهُما كلُّ ما كان مُبادَلَةَ مالٍ بمالٍ، أو عَقْدَ تبرُّعٍ كـ (المُبايَعَةِ) والصَّرْفِ، والسَّلَمِ (والعِتْقِ، والتَّدبيرِ، والكِتابةِ، والهِبَةِ) والرَّهْنِ (والإجارةِ) والصُّلْحِ عن إقرارٍ، وقبضِ الدَّينِ؛

[٢٠٤٣٧] (قولُهُ: أو ولايةً متعدِّيةً) أي: إلى غيرِهِ.

[٢٠٤٣٨] (قولُهُ: ويتوقَّفُ منه عندَ "الإمامِ") بناءً على زوالِ المِلْكِ كما سَلَفَ، "نهر"[٢].

[٢٠٤٣٩] (قولُهُ: وَينفُذُ عندَهما) إلاَّ أنَّه عندَ "أبي يوسفَ" تَصِحُّ كما تَصِحُّ من الصَّحيحِ؛ لأنَّ الظَّاهرَ عَوْدُهُ إلى الإسلامِ، وعندَ "محمَّدٍ": كما تَصِحُّ من المريضِ؛ لأنَّها تُفْضِي إلى القتلِ ظاهراً، "ط"[٣] عن "البحر"[٤]. /٣٠١

[٢٠٤٤٠] (قولُهُ: والصَّرْفِ والسَّلَمِ) من عطفِ الخاصِّ؛ لأنَّهما من عُقُودِ المُبايعةِ، "ط"[٥].

[٢٠٤٤١] (قولُهُ: والهِبَةِ) هي من قبيلِ المُبادَلةِ إنْ كانَت بعوضٍ كما في "النَّهر"[٦]، ومن قبيلِ التَّبرُّعِ إنْ لم تكنْ، "ح"[٧].

[٢٠٤٤٢] (قولُهُ: والرَّهْنِ) لأنَّه مضمونٌ عندَ الهلاكِ بالدَّينِ فهو معاوضةٌ مآلاً.

[٢٠٤٤٣] (قولُهُ: والصُّلْحِ عن إقرارٍ) أي: فيكونُ مُبادَلةً، وأمَّا إذا كانَ عن إنكارٍ أو سُكُوتٍ

(قولُ "المصنِّفِ": والإجارةِ) أي: الحاصلةِ منه في زمنِ رِدَّتِهِ، وكذا الاستئجارُ، أمَّا لو أَجَّرَ أو استأجرَ ثمَّ ارتدَّ فلا شَكَّ في صِحَّةِ العقدِ السَّابقِ على رِدَّتِهِ، لكنْ لو ماتَ أو لَحِقَ بَطلا. اهـ من "البحر".

---

(١) في "د": ((هي)).

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٨/٢، وعبارته: ((وعند محمد لا تصحُّ)) بدل ((كما تصحُّ)) وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٣/٥.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٨/٢.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(٧) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٦/ب.

لأنَّه مُبادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ (والوصيَّةِ)، وبَقِي أَمانُـهُ وعَقْلُـهُ، ولا شَـكَّ في بُطْلانِهِمـا، وأمَّـا إيداعُهُ واستيداعُهُ والتقاطُهُ ولُقَطتُهُ فينبغي عَـدَمُ جوازِهـا، "نهـر"، (إنْ أَسْـلَمَ نَفَـذَ، وإنْ هَلَكَ) بمَوْتٍ أو قَتْلٍ (أو لَحِقَ بدارِ الحربِ وحُكِمَ) بلَحاقِهِ.....

فالمذكورُ في كتابِ الصُّلْحِ أنَّه مُعاوَضةٌ في حقِّ المدَّعِـي، وفِـداءُ يمينٍ وقَطْـعُ نِـزاعٍ في حـقِّ الآخـرِ، ومقتضاهُ: أنَّه إنْ كانَ المُرتَدُّ مُدَّعيًا فهو داخلٌ في عُقُودِ المُبادَلَـةِ، وإنْ كـانَ مدَّعـىً عليـه يَدخُـلُ في عقدِ التَّبرعِ، أفادَهُ "ط"[1]، لكنْ في كونِهِ تبرُّعاً نَظَرٌ؛ لأنَّه لم يَدفَعِ المالَ مجَّاناً بل مفاداةً ليمينِهِ، فهـو خارجٌ عن مُبادَلَةِ المالِ بالمالِ [٣/ق٦٩/ب] وعن عقدِ التَّبرُّعِ ،تأمَّل.

[٢٠٤٤٤] (قولُهُ: لأنَّه مُبادَلَةٌ حُكْمِيَّةٌ) وجهُهُ: ما قالوا: إنَّ الدَّينَ يُقضَـى بمثلِـهِ وتَقَـعُ المُقاصَّـةُ، فقابضُ الدَّينِ أَخَذَ بدلَ ما تحقَّقَ في ذِمَّةِ المَدِينِ، "ط"[1].

[٢٠٤٤٥] (قولُهُ: والوصيَّةِ) أي: الَّتي في حالِ ردَّتِـه، أمَّـا الَّتـي في حـالِ إسـلامِهِ فـالمذكورُ في ظاهرِ الرِّوايةِ من "المبسوط"[2] وغيرِهِ: أنَّها تَبطُلُ، قُرْبَةً كانَت أو غيرَ قُرْبةٍ مـن غـيرِ ذِكْـرِ خـلافٍ، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[3] عن "الفتح"[4].

[٢٠٤٤٦] (قولُهُ: وبَقِـيَ إلـخ) لَمّـا فَـرَغَ مـن ذِكْـرِ المنقـولِ في الأقسـامِ الأربعـةِ، ذَكَـرَ أشـياءَ لم يُصرِّحوا بها، فافهم.

[٢٠٤٤٧] (قولُهُ: ولا شَكَّ في بُطْلانِهما) أمَّا الأمانُ فلأنَّه لا يَصِحُّ من الذِّمِّيِّ فمِنَ المرتدِّ أَولى، وأمَّا العَقْلُ فلأنَّ المُرتدَّ لا يُنصَرُ ولا يَنصُرُ والعَقْلُ بالنُّصْرةِ، "ح"[5].

[٢٠٤٤٨] (قولُهُ: فينبغي عَدَمُ جوازِها) عبارةُ "النَّهر"[6]: ((فلا ينبغي التردُّدُ في جوازِها منهُ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٨.

(٢) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٠/١٠٣.

(٣) انظر "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ١/٣٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٦.

(٥) "ح": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ق٢٦٦/ب.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(بَطَلَ) ذلك كلُّهُ، (فإنْ جاء مُسلِماً قبلَهُ) قبلَ الحُكْمِ (فكأنَّه لم يَرتَدَّ) وكما لو عاد بعد الموتِ الحقيقيِّ، "زيلعي"[1]، (وإنْ) جاء مُسلِماً (بعدَه ومالُهُ مع وارِثِه أَخذَهُ).....

فلفظَةُ: ((عَدَمُ)) من سَبْقِ القلمِ.

[٢٠٤٤٩] (قولُهُ: بَطَلَ ذلكَ كلُّهُ) الإشارةُ تَرجِعُ إلى المُتوقَّفِ اتِّفاقاً والمتوقَّفِ عندَ "الإمامِ"، "ط"[2].

[٢٠٤٥٠] (قولُهُ: فكأنَّه لم يَرْتَدَّ) فلا يعتِقُ مدبَّرُهُ وأمُّ ولدِه، ولا تَحِلُّ ديونُهُ، وله إبطالُ ما تصرَّفَ فيه الوارثُ لكونِهِ فضوليّاً، "بحر"[3]، وما معَ وارثِه يَعُودُ لِمِلْكِهِ بلا قضاءٍ ولا رضًى من الوارثِ، "درٌّ منتقى"[4].

قلتُ: وكذا يَبطُلُ ما تصرَّفَ فيه بنفسِهِ بعدَ اللَّحاقِ قبلَ الحُكْمِ به، كما لو أعتَقَ عبدَهُ الَّذي في دارِ الإسلامِ أو باعَهُ من مسلمٍ في دارِ الحربِ ثمَّ رَجَعَ تائباً قبلَ الحُكْمِ بلَحاقِهِ فمالُهُ مردودٌ عليه، وجميعُ ما صَنَعَ فيه باطلٌ؛ لأنَّه باللَّحاقِ زالَ مِلْكُهُ، وإنَّما توقَّفَ على القضاءِ دخولُهُ في مِلْكِ وارثِه، فتصرُّفُهُ بعدَ اللَّحاقِ صادفَ مالاً غيرَ مملوكٍ له فلا يَنْفُذُ وإنْ عادَ إلى مِلْكِه بعدُ، كالبائعِ بشرطِ خيارِ المشتري إذا تصرَّفَ في المبيعِ لا ينفذُ وإنْ عادَ إلى مِلْكِهِ بفَسْخِ[5] المشتري، نعم لو أقرَّ بحرِّيَّةِ العبدِ أو بأنَّه لفلانٍ صَحَّ؛ لأنَّه ليسَ بإنشاءِ التَّصرُّفِ بل هو إقرارٌ لازمٌ كما لو أقرَّ بعبدِ الغيرِ ثمَّ مَلَكَهُ اهـ. مُلخَّصاً من "شرحِ السِّيرِ الكبيرِ"[6].

[٢٠٤٥١] (قولُهُ: وكما لو عادَ بعدَ الموتِ الحقيقيِّ) أي: لو أحيى اللهُ تعالى ميِّتاً حقيقةً وأعادَهُ إلى دارِ الدُّنيا كانَ له أَخْذُ ما في يدِ ورثتِهِ، "بحر"[7]، إلاَّ أنَّه ذَكَرَهُ بعدَ عَوْدِ مَن حُكِمَ بلَحاقِه،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٩١.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٨٨.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٥ ـ ١٤٦.

(٤) "الدرّ المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) من ((بعدُ، كالبائع)) إلى ((مِلْكه بفسخ)) ساقط من "ك".

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب ما يوقَفُ من أمرِ المرتدِّين وما لا يوقف من ذلك ٥/١٩٢٣.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٥.

بقضاءٍ أو رِضًى، ولو في بيتِ المالِ لا؛ لأنَّه فَيءٌ، "نهر"، (وإنْ هَلَكَ) مالُهُ.....

وكذا ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[1] فكانَ على "الشَّارحِ" ذِكْرُهُ بعدَ قولِهِ: ((وإنْ جاءَ بعدَهُ)) كما أفادَهُ "ح"[2].

[٢٠٤٥٢] (قولُهُ: بقضاءٍ أو رِضًى) لأنَّ بقضاءِ القاضي بلَحاقِه صارَ المالُ مِلْكاً لورثتِهِ فلا يَعُودُ إلاَّ بالقضاءِ، ألا ترى أنَّ الوارثَ لو أعتَقَ العبدَ بعدَ رُجُوعِ المُرتدِّ قبلَ القضاءِ بردِّ المالِ عليه نَفَذَ عِتْقُهُ ولم يَضْمَنْ للمُرْتَدِّ شيئاً كما لو أعتقَهُ قبلَ رُجُوعِ المُرتدِّ، وبهذا يُستدَلُّ على أنَّه لا يَنفُذُ عتقُ المُرتدِّ؛ لأنَّ العِتْقَ يَستدعِي حقيقةَ المِلْكِ، "شرح السِّير"[3]، ونَقَلَهُ في "البحر"[4] عن "التَّتارخانيَّة"[5]، وبه جَزَمَ "الزَّيلعيُّ"[6].

[٢٠٤٥٣] (قولُهُ: ولو في بيتِ المالِ لا) قالَ في "النَّهرِ"[7]: ((وفي قولِه: ((وارثِهِ)) إيماءٌ إلى أنَّه لا حَقَّ له فيما وجدَهُ من كَسْبِ ردَّتِه؛ لأنَّ أخذَهُ ليسَ بطريقِ الخلافةِ عنه بل لأنَّه فَيءٌ، ألا ترى أنَّ الحربيَّ لا يَستردُّ مالَهُ بعدَ إسلامِه، وهذا وإنْ لم نرَهُ مَسْطوراً إلاَّ أنَّ القواعدَ تُؤيِّدُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وكذا ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" إلخ) عبارتُهُ: ((وإنْ عادَ مُسلِماً بعدَ الحُكْمِ بلَحاقِهِ فما وجدَهُ في يدِ وارثِهِ أخذَهُ؛ لأنَّه كانَ خَلَفَهُ لاستغنائِهِ عنه، فإذا عادَ ظَهَرَت حاجتُهُ وبَطَلَ حُكمُ الخَلَفِ، ولو عادَ بعدَ الموتِ الحقيقيِّ كانَ حكمُهُ كذلكَ، ثمَّ إنَّما يعودُ بقضاءٍ أو برضًى؛ لأنَّه دَخَلَ في مِلْكِهِ بحكمٍ شرعيٍّ فلا يَخرُجُ عن مِلْكِهِ إلاَّ بطريقِهِ)) اهـ. وظاهرُهُ: اشتراطُ القضاءِ أو الرِّضى في الموتِ أيضاً، تأمَّل.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٨.

(٢) "ح": كتاب السِّير ـ باب المرتد ق٢٦٦/أ.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما يوقفُ من أمر المرتدِّين وما لا يوقف من ذلك ٥/١٩٢٤.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٥.

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المرتدِّ إذا لحق بدار الحرب ٥/٥٦٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٨.

(٧) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/أ.

(أو أَزالَه) الوارثُ (عن مِلْكِه لا) يأخذُهُ ولو قائماً؛ لصِحّةِ القضاءِ، وله وَلاءُ مُدبَّرِه وأُمِّ ولدِهِ، ومُكاتَبُهُ له إنْ لم يُؤَدِّ، وإنْ عَجَزَ عادَ رقيقاً له، "بدائع"[١]، (وَيَقْضِي ما تَرَكَ من عبادةٍ في الإسلامِ) لأنَّ تَرْكَ الصَّلاةِ والصِّيامِ مَعْصِيةٌ، والمعصيةُ تَبْقَى بعد الرِّدةِ.....

وأصلُ البحثِ لصاحبِ "البحر"[٢]، وظاهرُهُ: أنَّ ما وُضِعَ في بيتِ المالِ لعدمِ الوارثِ له أخذُهُ، ففي كلامِ "الشَّارحِ" إيهامٌ كما أفادَهُ "السَّيدُ أبو السُّعود"[٣].

[٢٠٤٥٤] (قولُهُ: أو أزالَهُ الوارثُ عن مِلْكِهِ) سواءٌ كانَ بسببٍ يَقبَلُ الفسخَ كبيعٍ أو هبةٍ، أو لا يقبلُهُ كعتقٍ أو تدبيرٍ واستيلادٍ، فإنَّه يمضي ولا عَوْدَ له فيه ولا يضمنُهُ. اهـ "فتح"[٤].

[٢٠٤٥٥] (قولُهُ: وله ولاءُ مدبَّرِه وأمِّ وَلَدِه) أفادَ: أنَّهم لا يعودونَ في الرِّقِّ؛ لأنَّ القضاءَ بعتقِهم قد صَحَّ، والعتقُ بعدَ نفاذِهِ لا يَقبَلُ البطلانَ، "فتح"[٤].

[٢٠٤٥٦] (قولُهُ: ومُكَاتَبُهُ لهُ) مبتدأٌ وخبرٌ.

[٢٠٤٥٧] (قولُهُ: إنْ لم يُؤَدِّ) أي: إلى الورثةِ بدلَ الكتابةِ فيأخذُها من المُكاتَبِ، وأمَّا إنْ أدَّاهُ إليهم فلا سبيلَ له عليهِ؛ لأنَّه عَتَقَ بأداءِ المالِ، والعتقُ لا يحتمِلُ الفَسْخَ، ويأخذُ منهم المالَ لو قائماً، وإلاَّ لا ضمانَ عليهم كسائرِ أموالِه، "بحر"[٥].

مطلبٌ: المعصيةُ تَبْقَى بعدَ الرِّدَّةِ

[٢٠٤٥٨] (قولُهُ: والمعصيةُ تَبقَى بعدَ الرِّدَّةِ) نَقَلَ ذلكَ معَ التَّعليلِ قبلَهُ في "الخانيَّة"[٦] عن "شمس الأئمَّة الحَلْوانيِّ"، قالَ "القُهستانيُّ"[٧]: ((وَذَكَرَ "التُّمرتاشيُّ": أنَّه يَسقُطُ عندَ العامَّةِ [٣/ق٧٠/أ] ما وَقَعَ

(قولُهُ: ففي كلامِ "الشَّارحِ" إيهامٌ إلخ) هو مدفوعٌ بما ذكرَهُ من التَّعليلِ، تأمَّل.

---

(١) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٧/٧.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/ ١٤٥.

(٣) "فتح المعين": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٤٦٥/٢.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٢١/٥.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٥/٥.

(٦) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٥٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ٣٢٩/٢-٣٣٠.

.....

حالَ الرِّدَّةِ وقبلَها من المعاصي، ولا يَسقُطُ عندَ كثيرٍ من المحقِّقينَ))، اهـ. وتمامُهُ فيه.

قلتُ: والمراد أنه يَسْقُطُ عندَ العامَّةِ بالتَّوبةِ والعَوْدِ إلى الإسلامِ للحديثِ: ((الإسلامُ يَجُبُّ ما قبلَهُ))[1]، وأمَّا في حالِ الرِّدَّةِ فَيَبْقَى ما فعلَهُ فيها أو قبلَها إذا ماتَ على ردَّتِهِ؛ لأنَّه بالرِّدَّةِ ازدادَ فوقَهُ

(قولُهُ: وتمامُهُ فيه) قالَ فيه: ((ولا يَسقُطُ بالرِّدَّةِ ما هو من حُقُوقِ العبدِ، وكذا حُقُوقُهُ تعالى الَّتي يُطالَبُ

(١) رواه حَيْوةُ بن شُريح والليثُ بن سعد وابنُ لَهيعة كلُّهم عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن شُماسة المَهْري سمعت عمرو بن العاص ﷺ... فذكر حاله قبل الإسلام، وقصة إسلامه، ومآله بعد الإسلام، وحاله بعد وفاة النبي ﷺ...، ومما ذكر في قصة هجرته وإسلامه، ... فقلت: أبسط يمينك، فَلأبايعك، فبسط يمينه، قال: فقبضت يدي، قال: ((مالك يا عمرو؟)) قلت: أردت أن أشترط، قال: ((تشترط ماذا؟)) قلت: أن يُغفَر لي، قال: ((أما علمت يا عمرو أنَّ الإسلام يَجُبُّ - يهدم - ما كان قبله؟ وأنَّ الهجرة تهدم ما كان قبلها؟، وأنَّ الحج يهدم ما كان قبله؟)).

أخرجه مسلم (١٢١) في الإيمان - باب كون الإسلام يهدم ما كان قبله، وأحمد ٢٠٤/٤ و٢٠٥، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٨٠١)، وابن خزيمة (٢٥١٥)، وأبو عَوانة (٢٠٠) و(٢٠١)، وابن منده في "الإيمان" (٢٧٠)، وابن سعد في "الطبقات" ٢٥٨/٤-٢٥٩، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٥١ـ، والبيهقي ٩٨/٩، وابن عساكر في "تاريخه" ١٣/ق ٥٣٣، ٥٣٤.

هكذا رووه عن يزيد، ورواية ابن المبارك وابن وهب عن ابن لهيعة على الصواب، فقد رويا عنه من قديم حديثه ولا بأس بها، ورواه حسن وأسد بن موسى عن ابن لَهيعة حدثنا يزيد بن أبي حبيب أخبرني سُويد بن قيس عن قيس بن سُمي أنَّ عمرو بن العاص قال... فذكره مختصراً، أخرجه أحمد ٢٠٤/٤، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٥٢ـ وأظنُّه من أخطاء ابن لهيعة وسوء حفظه واختلاطه بأَخَرَة.

وخالفهم ابن إسحاق فرواه عن يزيد بن أبي حبيب عن راشد مولى حبيب عن مولاه حبيب بن أبي أوس حدثني عمرو بن العاص من فِيهِ إلى أُذني... فذكر قصة إسلامه على يد النجاشي، ومبايعته على الإسلام، ثم خروجه إلى رسول الله ﷺ ليسلم، واجتماعه بخالد بن الوليد...، وفيه: فقلت: يا رسول الله إني أبايعك على أن يُغفر لي ما تقدم من ذنبي، فقال رسول الله ﷺ: ((يا عمرو، بايع فإنَّ الإسلام يَجُبُّ ما كان قبله...)) نحوه، ولم يذكر الحج. وعنه أخرجه ابن هشام في "السيرة" ٢٧٦/٣- ٢٧٨، وأحمد ١٩٨/٤-١٩٩، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٣١١/٢، ٣١٢، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٥٢ـ٢٥٣ـ، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٠٧)، والطبري في "تاريخه" ٢٧٢/٣-٢٧٣، والحارث بن أبي أسامة في "مسنده" كما في "البُغية" (١٠٣٣)، والطبراني في "الأحاديث الطوال" صـ٢١٦ـ٢١٧ـ (١٢)، والحاكم ٢٩٧/٣-٢٩٨، ٤٥٤ [مختصراً دون هذه اللَّفظة]، والبيهقي في "السنن" ١٢٣/٩، و"الدلائل" ٣٤٨/٤ - ٣٤٨، قال الهيثمي في "المجمع" ٣٥١/٩: رجالهما ثقات.

وأخرجه الواقدي في "المغازي" ٧٤١/٢-٧٤٤، وعنه البيهقي في "الدلائل" ٣٤٣/٤-٣٤٦، قال الواقدي: أخبرنا =

.....

٣٠٢/٣ ما هو أعظمُ منه، فكيفَ تَصلُحُ ماحيةً لهُ، بل الظَّاهرُ: عَوْدُ معاصيهِ الَّتي تابَ منها أيضاً؛ لأنَّ التَّوبةَ طاعةٌ وقد حَبِطَت طاعاتُهُ، ويَدُلُّ له ما في "التَّتارخانيَّة"[1] عن "السِّراجيَّة"[2]: ((مَن ارتدَّ ثـمَّ أسلمَ ثـمَّ كَفَرَ ومـاتَ فإنَّـه يُؤاخَـذُ بعقوبـةِ الكفرِ الأوَّلِ والثَّاني، وهـو قـولُ الفقيـهِ "أبي اللَّيـث")) اهـ. ثمَّ لا يخفى أنَّ هذا الحديثَ يُؤيِّدُ قولَ العامَّةِ، ولا يُنافيهِ وجوبُ قضاءِ مـا تركَـهُ مـن صـلاةٍ أو صيـامٍ ومطالبتُهُ بحقوقِ العبادِ؛ لأنَّ قضاءَ ذلكَ كلِّهِ ثابتٌ في ذِمَّتِه وليسَ هو نفسَ المعصيةِ، وإنَّما المعصيةُ

بها الكُفَّارُ كالحدودِ سِوى حَدِّ الشُّرْبِ، كذا في "شرح الطَّحاويِّ"، وكذا ما لا يُطَالَبونَ به مثـلَ الصَّـومِ والصَّلاةِ والزَّكاةِ والنَّذرِ والكفَّارةِ، فَيَقْضِي إذا أسلمَ على ما قالَ "شـمس الأئمَّـة"؛ لأنَّ تركَهـا معصيـةٌ، والمعصيةُ بالرِّدَّةِ لا تُرفَعُ كما في "قاضيخان" وغيرِه، وعن "أبي حنيفـة": لـو وَجَـبَ عليـه صـومُ شـهرينِ متتابعينِ ثمَّ ارتدَّ ثمَّ تابَ سَقَطَ عنه القضاءُ، وذَكَرَ "التُّمرتاشيُّ" إلخ)).

(قولُهُ: ولا يُنافيهِ وُجُوبُ قضاءِ ما تَرَكَهُ من صلاةٍ إلخ) في "السِّنديِّ": ((وَذَكَرَ "شـمس الأئمَّـة": أنَّه يَسْقُطُ عندَ العامَّةِ بالتَّوبةِ والعَوْدِ إلى الإسلامِ ما وَقَعَ حالةَ الرِّدَّةِ وقبلَها من المعاصي، ولا يَسـقُطُ عنـدَ كثيرٍ من المحقِّقينَ، وعلى هذا فينزلُ ما رُوِيَ عن "الإمامِ" أنَّه لو وَجَبَ عليه صومُ شـهرينِ متتـابعينِ ثـمَّ ارتدَّ ثمَّ تابَ سَقَطَ عنه القضاءُ كما في "التَّتمَّة"، ولذا قالَ في "شرح الطَّحاويِّ": بالرِّدَّةِ انسلَخَ عن دِيْنِـهِ وبَطَلَ جميعُ طاعاتِهِ وسَقَطَ عنه جميعُ ما صارَ دَيناً عليه من حقوقِ اللـهِ الخاصَّـةِ، فيُجعَـلُ كـافراً منـذُ آدمَ وأسلمَ الآنَ، فـ "المصنِّفُ" مَشَى على قولِ "الحَلْوانيِّ"؛ لأنَّه الأحوطُ)). اهـ تأمَّل.

= عبد الحميد بن جعفر عن أبيه قال: قال عمرو بن العاص... فذكره بنحو رواية ابن إسحاق، ثم قال عبـد الحميـد فذكرت هذا الحديث ليزيد بن أبي حبيب فقال: أخبرني راشدٌ مولى حبيب عن حبيب عن عمرو نحو ذلك.

ثم أخرجه الواقدي في "المغازي" ٢/٧٤٦-٧٤٨ وعنه البيهقي في "الدلائل" ٤/٣٤٩-٣٥٢ حدثني يحيى بن المغيرة بـن عبد الرحمن سمعت أبي يحدِّث عن خالد بن الوليد قال: ... فذكر قصة إسلامه وإسلام عمرو بن العاص نحو ما سبق.

(١) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في المتفرقات ومسائل المرتدَّة ٥/٥٥٤.

(٢) "الفتاوى السراجية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة ١/٣٩٩ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(وما أَدَّى منها فيه يَبطُلُ، ولا يَقْضِي) من العباداتِ.....

إخراجُ العبادةِ عن وقتِها وجنايتُهُ على العبدِ، فإذا سَقَطَت هذهِ المعصيةُ لا يَلزَمُ سُقُوطُ الحقِّ الثَّابتِ في ذِمَّتِه كما أجابَ بعضُ المحقِّقينَ بذلكَ عن القولِ بتكفيرِ الحجِّ المبرورِ الكبائرَ، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

مطلبٌ: لو تابَ المُرتَدُّ هل تَعُودُ حسناتُهُ

[٢٠٤٥٩] (قولُهُ: وما أدَّى منها فيه يَبْطُلُ) في "التَّتارخانيَّة"[١] معزيًّا إلى "التَّتمَّة": ((قيلَ له: لو تابَ تَعُودُ حسناتُهُ؟ قالَ: هذهِ المسألةُ مختلفةٌ، فعندَ "أبي عليٍّ" و"أبي هاشمٍ" وأصحابِنا: أنَّه تعودُ[٢]، وعندَ "أبي القاسم الكعبيِّ"[٣]: لا، ونحنُ نقولُ: إنَّه لا يَعُودُ ما بَطَلَ من ثوابِه لكنَّه تَعُودُ طاعاتُهُ المتقدِّمةُ مؤثِّرةً في الثَّوابِ بعدُ)) اهـ "بحر"[٤]، وفي "شرحِ المقاصدِ" للمحقِّقِ "التَّفتازانيِّ" في بحثِ التَّوبةِ[٥]: ((ثمَّ اختلفَتِ المعتزلةُ في أنَّه إذا سَقَطَ استحقاقُ عِقابِ المعصيةِ بالتَّوبةِ هل يَعُودُ استحقاقُ ثوابِ الطَّاعةِ الَّذي أبطلتْهُ تلكَ المعصيةُ؟ فقالَ "أبو عليٍّ" و"أبو هاشمٍ": لا؛ لأنَّ الطَّاعةَ تنعدِمُ في الحالِ، وإنَّما يَبْقَى استحقاقُ الثَّوابِ وقد سَقَطَ، والسَّاقِطُ لا يَعُودُ، وقالَ "الكعبيُّ": نعم؛ لأنَّ الكبيرةَ لا تُزيلُ الطَّاعةَ، وإنَّما تَمْنَعُ حُكْمَها وهو المدحُ والتَّعظيمُ فلا تُزيلُ ثمرتَها، فإذا صارَت بالتَّوبةِ كأنْ لم تكنْ ظهرَت ثمرةُ الطَّاعةِ كنورِ الشَّمسِ إذا زالَ الغيمُ، وقالَ بعضُهم ـ وهو اختيارُ المتأخِّرينَ ـ: لا يَعُودُ ثوابُهُ السَّابقُ لكنْ تعودُ طاعتُهُ السَّالفةُ مُؤَثِّرةً في استحقاقِ ثَمَراتِه، وهو المدحُ والثَّوابُ في المستقبلِ، بمنزلةِ شجرةٍ احترقَتْ بالنَّارِ أغصانُها وثمارُها ثمَّ انطفأَتِ النَّارُ فإنَّه تَعُودُ أصلُ الشَّجرةِ

---

(١) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في إجراء كلمة الكفر ٥/٤٦١، وفيها: ((اليتيمة)) بدل ((التتمة))، وانظر ما علقناه حول ((اليتيمة)) و((التتمة)) في ١/٣٧٩. وتجدرُ الإشارة إلى أنَّ المسألة في "التاترخانية" معكوسةٌ. فعند أبي علي وأبي هاشم: لا تعود، وعند الكعبي: تعود، وتقدَّم التعليق على المسألة مستوفًى في ٤/٤٦٤ فراجعه، وانظر ما قرره "الرافعي" رحمه الله هناك.

(٢) في "الأصل" و"م" و"أ": ((يعود)) بالياء، وما أثبتناه من "ب" هو الموافق لعبارة "التاترخانية".

(٣) تقدمت ترجمته ٤/٤٦٤.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٧ بتصرف.

(٥) "شرح المقاصد": ٥/١٦٨.

(إلاَّ الحجَّ) لأنَّه بالرِّدةِ صار كالكافرِ الأصليِّ، فإذا أَسْلَمَ وهو غَنِيٌّ فعليه الحجُّ فقط. (مُسلِمٌ أصابَ مالاً، أو شيئاً يَجِبُ به القِصاصُ أو حَدُّ السَّرقةِ) يعني: المالَ المسروقَ لا الحدَّ، "خانية"[1]، .....

وعروقُها إلى خُضْرتِها وثَمَرتِها)) اهـ. وهذا يُفيدُ أنَّ الخلافَ بينَ "أبي عليٍّ" و"أبي هاشمٍ" وبينَ "الكَعْبيِّ" على عَكْسِ ما مرّ، وأنَّ الخلافَ في إحباطِ الكبائرِ للطَّاعاتِ؛ لأنَّ هؤلاءِ الجماعةَ من المعتزلةِ، وعندَهم أنَّ الكبيرةَ تُخرِجُ صاحبَها من الإيمانِ لكنَّها لا تدخلُهُ في الكفرِ وإنْ كانَ يُخلَّدُ في النَّارِ، ويلزمُ من إخراجِه من الإيمانِ حَبْطُ طاعاتِهِ، فالكبيرةُ عندَهم من هذهِ الجهةِ بمنزلةِ الرِّدَّةِ عندَنا، فيَصِحُّ نقلُ الخلافِ المذكورِ إلى الرِّدَّةِ، تأمَّل.

[٢٠٤٦٠] (قولُهُ: إلاَّ الحجَّ) لأنَّ سببَهُ البيتُ المُكرَّمُ وهو باقٍ، بخلافِ غيرِه من العباداتِ الَّتي أدَّاها؛ لخروجِ سببِها، ولهذا قالوا: إذا صلَّى الظُّهرَ مثلاً ثمَّ ارتدَّ ثمَّ تابَ في الوقتِ، يُعِيدُ الظُّهرَ لبقاءِ السَّببِ وهو الوقتُ، ولذا اعتُرِضَ اقتصارُهُ على ذكرِ الحجِّ وتسميتُهُ قضاءً بل هو إعادةٌ لعدمِ خُرُوجِ السَّببِ.

[٢٠٤٦١] (قولُهُ: لأنَّه بالرِّدَّةِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((ولا يَقضِي)) ولقولِهِ: ((إلاَّ الحجَّ))، "ط"[2].

[٢٠٤٦٢] (قولُهُ: أصابَ مالاً) أي: أَخَذَ، وقولُهُ: ((أو شيئاً)) أي: فَعَلَ شيئاً إلخ، "ط"[2].

[٢٠٤٦٣] (قولُهُ: يعني: المالَ المسروقَ لا الحدَّ) الأَوْلى: ذكرُهُ عندَ قولِ "المصنِّف": ((يُؤاخَذُ

(قولُهُ: وهذا يُفيدُ أنَّ الخلافَ بينَ "أبي عليٍّ" و"أبي هاشم" وبينَ "الكَعْبيِّ" إلخ) قد يُقالُ: ما ذكرَهُ في "البحر" إنَّما هو في عَوْدِ نفسِ الحَسَناتِ، فقالَ "أبو عليٍّ" و"أبو هاشم" بعودِها، وقالَ "الكعبيُّ" بعدمِهِ، ولم يتعرَّضْ فيه لعَوْدِ استحقاقِ الثَّوابِ، وما ذكرَهُ "التَّفتازانيُّ" في عَوْدِ استحقاقِهِ، فقالا: بعدمِهِ، وإنْ عادَت الطَّاعةُ فتعودُ حينئذٍ بلا ثَمَرَتِها، وقالَ "الكعبيُّ": بعَوْدِهِ بدونِ عَوْدِها، فلا مخالفةَ بينَ العبارتينِ.

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٥٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٩/٢.

وأصلُهُ: أنَّه يُؤاخَذُ بحقِّ العبدِ، وأمَّا غيرُهُ ففيه التَّفصيلُ (أو الدِّيَةُ ثـمَّ ارتـدَّ،أو أصابَـهُ وهو مُرتَدٌّ في دارِ الإسلامِ ثمَّ لَحِقَ).....

به))، وليسَ ذلكَ في عبارة "الخانيَّة"، ولا هو محلُّ إيهامٍ؛ لأنَّ قولَهُ: ((أو حدٌّ)) مرفوعٌ عطفـاً على فاعلِ ((يجبُ)) لا منصوبٌ عطفاً على مفعولِ ((أصابَ)) حتَّى يحتاجَ للتَّأويلِ.

[٢٠٤٦٤] (قولُهُ: وأصلُهُ) أي: القاعدةُ فيما ذُكِرَ، "ط"[١].

[٢٠٤٦٥] (قولُهُ: أنَّه يُؤاخَذُ بحقِّ العبدِ) أي: لا يَسقُطُ عنهُ بالرِّدَّةِ إلاَّ إذا كانَ ممَّن لا يُقْتَـلُ بهـا كالمرأةِ ونحوِها إذا لَحِقَتْ بـدارِ الحـربِ فسـبيَتْ فصـارَت أمـةً يَسْـقُطُ عنهـا جميـعُ حقـوقِ العبـادِ إلاَّ القصاصَ [٣/ق٧٠/ب] في النَّفسِ فإنَّه لا يَسقُطُ، "بيريّ" عن "شرح الطَّحاويِّ".

[٢٠٤٦٦] (قولُهُ: ففيهِ التَّفصيلُ) وهو أنَّه يَقْضِي ما تَرَكَ من عبادةٍ في الإسلامِ كما مرَّ[٢]، وأمَّا الحدودُ ففي "شرح السِّير"[٣]: ((لو أصابَ المسلمُ مالاً أو ما يَجِبُ بـه القصـاصُ أو حـدُّ القـذفِ ثمَّ ارتدَّ، أو أصابَهُ وهو مرتدٌّ ثمَّ لَحِقَ ثمَّ تابَ فهو مأخوذٌ به، لا لو أصابَهُ بعدَ اللَّحـاقِ ثـمَّ أسلـمَ، وما أصابَهُ المسلمُ من حدودِ اللهِ تعالى في زنىً أو سرقةٍ أو قَطْعِ طريقٍ ثمَّ ارتدَّ، أو أصابَهُ بعـدَ الـرِّدَّةِ ثمَّ لَحِقَ ثمَّ أسلمَ فهو موضوعٌ عنه، إلاَّ أنَّه يضمَنُ المالَ المسروقَ والدَّمَ في قطعِ الطَّريقِ بالقصـاصِ، أو الدِّيَةَ لو خطأً على العاقلةِ لو قبلَ الرِّدَّةِ وفي مالِه لو بعدَها، وما أصابَهُ من حدِّ الشُّرْبِ ثـمَّ ارتـدَّ ثـمَّ أسلمَ قبلَ اللَّحاقِ لا يُؤخَذُ به، وكذا لو أصابَهُ وهو مُرتَدٌّ محبوسٌ في يدِ الإمامِ ثمَّ أسلمَ؛ لأنَّ الحـدودَ زَواجِرُ عن أسبابِها فلا بدَّ من اعتقادِ المُرتَكِبِ حُرْمَةَ السَّببِ، ويُؤْخَـذُ بمـا سـواهُ مِـن حـدودِهِ تعـالى؛ لاعتقادِهِ حُرْمَةَ السَّببِ، وتمكُّنِ الإمامِ من إقامتِه لكونِه في يدِه، فإنْ لم يكـنْ في يـدِه حـينَ أصابَـهُ ثـمَّ أسلمَ قبلَ اللَّحاقِ لا يُؤخَذُ به أيضاً)). اهـ مُلخَّصاً.

[٢٠٤٦٧] (قولُهُ: أو الدِّيةُ) أي: على عاقلتِهِ إنْ أصابَ ذلكَ قبلَ الرِّدَّةِ، وفي مالِهِ إنْ أصابَهُ

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٩/٢.

(٢) صـ٩٩ـ "در".

(٣) "شرح السِّيرالكبير": باب المرتدِّين كيف يُحكم فيهم؟ ١٩٤٠/٥.

وحارَبَنا زَماناً (ثمَّ جاء مُسلِماً يُؤاخَذُ به كلِّه[١]، ولو أصابَهُ بعدما لَحِقَ مُرتدّاً فأسلمَ لا) يُؤاخَذُ بشيءٍ من ذلك؛ لأنَّ الحربيَّ لا يُؤاخَذُ بعد الإسلامِ بما كان أصابَهُ حالَ كونِهِ مُحارِباً لنا. (أُخبِرَت بارتدادِ زَوجها فلَها التَّزوُّجُ بآخَرَ بعد العِدَّةِ) استحساناً (كما في الإخبارِ) مِن ثقةٍ (بمَوتِه أو تَطليقِهِ) ثلاثاً، وكذا لو لم يكن ثِقةً فأتاها بكِتابِ طَلاقِها وأكبرُ رَأيِها أنَّه حقٌّ.....

بعدَها كما مرَّ[٢].

[٢٠٤٦٨] (قولُهُ: وحارَبَنا زَماناً) تأكيدٌ لقولِهِ: ((ثمَّ لَحِقَ))، وكذا بدونِ ذلكَ بالأَولى.

[٢٠٤٦٩] (قولُهُ: أُخبِرَتْ بارتدادِ زَوْجها) أي: من رجلينِ أو رجلٍ وامرأتينِ على روايةِ "السِّير"[٣]، وعلى روايةِ كتابِ الاستحسانِ يَكْفِي خبرُ الواحدِ العدلِ؛ لأنَّ حِلَّ التَّزوجِ وحرمَتَهُ أمرٌ دينيٌّ، كما لو أخبرَ بموتِهِ، والفرقُ على الرِّوايةِ الأُولى: أنَّ رِدَّةَ الرَّجلِ يتعلَّقُ بها استحقاقُ القتلِ كما في "شرح السِّير الكبير"[٤] لـ "السَّرخسيِّ"، وَنَقَلَ "المصنِّفُ"[٥] عنهُ[٦]: أنَّ الأصحَّ روايةُ الاستحسانِ، ومثلُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٧] معلِّلاً بأنَّ المقصودَ الإخبارُ بوقوعِ الفُرقةِ لا إثباتُ الرِّدَّةِ. ٣٠٣/٢

[٢٠٤٧٠] (قولُهُ: أو تطليقِهِ ثلاثاً) ينبغي أنْ يكونَ البائنُ مثلَهُ، وظاهرُهُ: أنَّها في الرَّجعيِّ لا يجوزُ لها التَّزوُّجُ، ولعلَّهُ لاحتمالِ المراجعةِ، وليحرَّرْ، "ط"[٨].

[٢٠٤٧١] (قولُهُ: فأتاها بكتابٍ) ظاهرُهُ: أنَّ غيرَ الثِّقةِ لو لم يأتِها بكتابٍ لا يَحِلُّ لها وإنْ كانَ أكبرُ رأيِها صدقَهُ، تأمَّل.

---

(١) في "د": ((يؤاخذ بكلّه)).

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما تجوز عليه الشَّهادة بالردَّة وما لا تجوز د/٢٠٠٩ وما بعدها بتصرف.

(٤) "شرح السِّير الكبير": باب ما تجوز عليه الشَّهادة بالردَّة وما لا تجوز د/٢٠١٠.

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الجهاد ـ باب في بيان أحكام المرتد ١/ق ٢٥٦/أ.

(٦) "شرح السِّير الكبير": باب ما تجوز عليه الشَّهادة بالردَّة وما لا تجوز د/٢٠١٠.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٣٠٣/١ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٨٩/٢.

لا بأسَ بأنْ تَعْتَدَّ وتَتَزَوَّجَ، "مبسوط"[١]. (والمُرتدَّةُ) ولو صغيرةً أو خُنْثَى، "بحر"[٢] (تُحبَسُ) أبداً، ولا تُجالَسُ ولا تُؤاكَلُ، "حقائق"[٣] (حتَّى تُسلِمَ، ولا تُقتَلُ).....

[٢٠٤٧٢] (قولُهُ: لا بأسَ بأنْ تَعْتَدَّ) أي: من حينِ الطَّلاقِ أو الموتِ لا من حينِ الإخبارِ فيما يظهرُ، تأمَّل. ثمَّ لا يخفى أنَّه إذا ظَهَرَتْ حياتُهُ أو أنكرَ الطَّلاقَ أو الرِّدَّةَ ولم تَقُمْ عليه بيِّنةٌ شرعيَّةٌ يَنفسِخُ النِّكاحُ الثَّاني وَتَعُودُ إليهِ.

[٢٠٤٧٣] (قولُهُ: تُحبَسُ) لم يَذْكُرْ ضَرْبَها في ظاهرِ الرِّوايةِ، وعن "الإمامِ": أنَّها تُضرَبُ في كلِّ يومٍ ثلاثةَ أسواطٍ، وعن "الحسن": تسعةً وثلاثينَ إلى أنْ تَموتَ أو تُسلِمَ، وهذا قتلٌ معنًى؛ لأنَّ مُوالاةَ الضَّربِ تُفضِي إليهِ، كذا في "الفتح"[٤]، واختارَ بعضُهم أنَّها تُضرَبُ خمسةً وسبعينَ سَوْطاً، وهذا مَيْلٌ إلى قولِ "الثَّاني" في نهايةِ التَّعزيرِ، قالَ في "الحاوي القدسيِّ"[٥]: ((وهو المأخوذُ به في كلِّ تعزيرٍ بالضَّربِ)) "نهر"[٦]، وجَزَمَ "الزَّيلعيُّ"[٧] بأنَّها تُضرَبُ في كلِّ ثلاثةِ أيامٍ، وظاهرُ "الفتح" تضعيفُ ما مرَّ[٨]، والظَّاهرُ: اختصاصُ الضَّربِ والحبسِ بغيرِ الصَّغيرةِ، تأمَّل، وسنذكرُ[٩] ما يُؤيِّدُهُ.

[٢٠٤٧٤] (قولُهُ: ولا تُقتَلُ) يُستثْنَى السَّاحرةُ كما تقدَّمَ[١٠]، وكذا مَن أَعلَنَت بَشْتمِ النَّبيِّ ﷺ كما مرَّ[١١] في الجِزْيةِ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الاستحسان ١٠/١٧٩.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٩-١٤٠ بتصرف.

(٣) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب البيوع ٥/ق٣١٠/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٠.

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الحدود ـ باب حدِّ التعزير ق١٥٥/أ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٥.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) المقولة [٢٠٥٣٦] قوله: ((ويجبر عليه بالضَّرب)).

(١٠) المقولة [٢٠٣٨٢] قوله: ((المرأة)).

(١١) المقولة [٢٠٢٠٦] قوله: ((وسبّ النبي ﷺ)).

خلافاً لـ"الشَّافعيِّ" (وإنْ قَتلَها أحدٌ لا يَضْمَنُ) شيئاً ولو أَمةً في الأصحِّ، وتُحبَسُ عند مولاهـا؛ لِخدمتِهِ سوى الوطءِ، سواءٌ طَلَبَ ذلك أم لا في الأصحِّ، ويَتولَّى ضَرَبَهـا جَمْعاً بين الحقَّين، وليس للمُرتدَّةِ التزوُّجُ بغيرِ زَوجِها، به يُفتَى. وعن "الإمامِ": تُستَرَقُّ ولـو في دارِ الإسـلامِ. ولو أُفْتِيَ به حَسْماً لقَصدِها السَّيئ لا بأسَ به، و تكونُ قِنةً للزَّوجِ بالاستيلاءِ، "مجتبى"،

[٢٠٤٧٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشَّافعيِّ") أي: وباقي الأئمَّةِ، والأدلَّةُ مذكورةٌ في "الفتح"[١].

[٢٠٤٧٦] (قولُهُ: لا يَضْمَنُ شيئاً) لكنَّهُ يُؤدَّبُ على ذلكَ لارتكابِهِ ما لا يَحِلُّ، "بحر"[٢].

[٢٠٤٧٧] (قولُهُ: وليسَ للمُرْتدَّةِ التَّزوُّجُ بغيرِ زوجِها) في "كافي الحاكم": ((وإنْ لَحِقَتْ بـدارِ الحربِ كانَ لزوجِها أنْ يتزوَّجَ أختَها قبلَ أنْ تَنْقَضِيَ عِدَّتُها، فإنْ سُبِيَتْ أو عادَت مسلمةً لم يَضُـرَّ ذلكَ نكاحَ الأختِ، وكانَت فيئاً إنْ سُبِيَت وتُجبَرُ على الإسلامِ، وإنْ عادَت مُسلِمةً كـانَ لهـا أنْ تتزوَّجَ من ساعتِها)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّ لها التَّزوجَ بمَن شاءَت، لكنْ قالَ في "الفتح"[٣]: ((وقد أفتَـى "الدَّبُوسيُّ" و"الصَّفارُ" وبعضُ أهلِ سمرقندَ بعدمِ وقـوعِ الفُرْقـةِ بـالرِّدَّةِ ردّاً عليهـا، وغـيرُهم مَشَـوا على الظَّاهرِ، ولكنْ حكموا بَجْبرِها على تجديدِ النِّكاحِ معَ الزَّوجِ وتُضرَبُ خمسةً وسبعينَ سـوطاً، واختارَهُ "قاضي خان"[٤] للفتوى)) اهـ.

[٢٠٤٧٨] (قولُهُ: وعن "الإمامِ") أي: في روايةِ "النَّوادرِ" كما في "الفتح"[٥]. [٣/ق٧١/أ]

[٢٠٤٧٩] (قولُهُ: ولو أُفْتِيَ به إلخ) في "الفتح"[٥]: ((قيـلَ: ولـو أُفْتِـيَ بهـذهِ لا بـأسَ بـه فيمَـن كانَت ذاتَ زوجٍ حَسْمًا لقصدِها السَّيِّئ بالرِّدَّةِ من إثباتِ الفُرْقةِ)).

[٢٠٤٨٠] (قولُهُ: وتكونُ قِنَّةً للزَّوجِ بالاستيلاءِ) قالَ في "الفتح"[٥]: ((قيلَ: وفي البلادِ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٠ ـ ٣١١.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٣٩.

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٠.

(٤) انظر "الخانية": كتاب السِّير ـ باب ما يكون كفراً من المسـلم ومـا لا يكـون ٣/٥٧٩، وكتـاب الطـلاق ـ بـاب الإيلاء ـ فصل في الفرقة بين الزوجين بملك أحدهما صاحبَه وبالكفر ١/٥٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٠.

وفي "الفتح": ((أنَّها فَيءٌ للمسلمين، فيَشتريها من الإمامِ أو يَهبُها له لو مَصرفاً)). (وصَحَّ تَصرّفُها) لأنَّها لا تُقتَلُ (وأكسابُها[1]) مُطلقاً (لورثتِها) ويَرِثُها زَوجُها المُسلِمُ.

الَّتي استولى عليها التَّترُ وأجْروا أحكامَهم فيها ونَفَوا المسلمينَ كما وَقَعَ في خُوارزمَ وغيرِها إذا استولى عليها الزَّوجُ بعدَ الرِّدَّةِ مَلَكَها؛ لأنَّها صارَت دارَ حربٍ في الظَّاهرِ من غيرِ حاجةٍ إلى أنْ يشترِيَها من الإمامِ)) اهـ.

[٢٠٤٨١] (قولُهُ: وفي "الفتح"[2] إلخ) هذا ذكرَهُ في "الفتح" قبلَ الَّذي نقلناهُ[3] عنهُ آنفاً.

وحاصلُهُ: أنَّها إذا ارتدَّتْ في دارِ الإسلامِ صارَت فيئاً للمسلمينَ، فتُسترَقُّ على روايةِ "النَّوادرِ" بأنْ يشترِيَها من الإمامِ أو يهبَها لهُ، أمَّا لو ارتدَّت فيما استولى عليه الكفَّارُ وصارَ دارَ حربٍ فله أنْ يستوليَ عليها بنفسِهِ بلا شراءٍ ولا هِبَةٍ، كمَنْ دَخَلَ دارَ الحربِ مُتَلَصِّصاً وسَبَى منهم، وهذا ليسَ مبنيّاً على روايةِ "النَّوادر"؛ لأنَّ الاسترقاقَ وَقَعَ في دارِ الحربِ لا في دارِ الإسلامِ.

[٢٠٤٨٢] (قولُهُ: وصَحَّ تصرُّفُها) أي: لا تتوقَّفُ تصرفاتُها من مُبَايَعةٍ ونحوِها بخلافِ المرتدِّ، نعم يَبطُلُ منها ما يَبطُلُ من تصرُّفاتِهِ المارَّةِ[4].

[٢٠٤٨٣] (قولُهُ: لأنَّها لا تُقتَلُ) فلم تكنْ ردَّتُها سبباً لزوالِ مِلْكِها فجازَ تصرُّفُها في مالِها بالإجماعِ، "بحر"[5] عن "البدائع"[6]، قالَ "المقدسيُّ": ((فلو كانَت ممَّن يَجِبُ قتلُها كالسَّاحرةِ والزِّنديقةِ ينبغي أنْ تُلحَقَ بالمرتدِّ)).

[٢٠٤٨٤] (قولُهُ: وأكسابُها مُطْلقاً لورثتِها) أي: سواءٌ كانَتْ كَسْبَ إسلامٍ أو كَسْبَ ردَّةٍ،

(قولُهُ: إذا استولى عليها الزَّوجُ بعدَ الرِّدَّةِ مَلَكَها إلخ) أي: بعدَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ؛ إذ لا مِلْكَ له بدونِهِ، لكنْ ما دامَت على ردَّتِها لا يَطَؤُها.

---

(١) في "و": ((اكتسابها)).

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣١٠.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) صـ٩٣ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٠.

(٦) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل: وأما بيان أحكام المرتدين إلخ ٧/١٣٧.

لو مريضةً وماتَتْ في العِدَّةِ كما مرَّ في طلاقِ المريضِ[١]، قلت: وفي "الزَّواهر": ((أنَّه لا يَرِثُها لو صحيحةً؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، فلم تَكُنْ فارَّةً))، فتأمَّل. (وَلَدَتْ أَمَتُهُ وَلداً فادَّعاه فهو ابنُهُ حُرّاً، يَرِثُهُ في) أَمَتِه (المُسلِمةِ مُطلقاً).....

قالَ في "النَّهر"[٢] تَبَعاً لـ"البحرِ"[٣]: ((وينبغي أنْ يُلحَقَ بها مَن لا يُقتَلُ إذا ارتدَّ لشُبْهةٍ في إسلامِهِ كما مرَّ)).

[٢٠٤٨٥] (قولُهُ: لو مَريضةً) لأنَّها تكونُ فارَّةً كما قدَّمناهُ[٤].

[٢٠٤٨٦] (قولُهُ: لو صَحِيحةً) أي: لو ارتدَّتْ حالَ كونِها صحيحةً.

[٢٠٤٨٧] (قولُهُ: فلم تَكُنْ فارَّةً) لأنَّها إذا كانَت لا تُقتَلُ لم تكنْ رِدَّتُها في حكمِ مرضِ الموتِ فلم تكنْ فارَّةً فلا يَرِثُها؛ لأنَّها بانَتْ منهُ وقد ماتَتْ كافرةً، بخلافِ ردَّتِهِ؛ لأنَّها في حُكْمِ مرضِ الموتِ مطلقاً فَتَرِثُهُ مُطْلَقاً.

[٢٠٤٨٨] (قولُهُ: فتأمَّل) ما ذكرَهُ في "الزَّواهرِ" مفهومٌ ممَّا قبلَهُ، وقدَّمنا[٤] التَّصريحَ به عن "البحر"، وتقدَّمَ[٥] متناً في بابِ طلاقِ المريضِ أيضاً فلم يظهرْ وجهُ الأمرِ بالتَّأمُّلِ، نعم يُوْجَدُ في بعضِ النُّسخِ قبلَ قولِهِ: ((قلتُ)) ما نصُّهُ: ((ويَرِثُها زوجُها المسلمُ استحساناً إنْ ماتَت في العِدَّةِ وتَرِثُ المُرتدَّةُ زوجَها المُرتَدَّ اتِّفاقاً، "خانيَّة"[٦]، قلتُ: وفي "الزَّواهر" إلخ))، وعليهِ: فالأمرُ بالتأمُّلِ واردٌ على إطلاقِ قولِ "الخانيَّة": ((ويَرِثُها زوجُها المسلمُ))، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) ٩/٦٠٥ "در".

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٦/ب.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤١.

(٤) المقولة [٢٠٤١٦] قوله: ((ككسبِ المرتَدَّة)).

(٥) ٩/٦٠٦ "در".

(٦) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب العدَّة ـ فصل في المعتدَّة ترث ١/٥٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وَلَدَتْهُ لأقلَّ من نصفِ حولٍ أو أكثرَ؛ لإسلامِهِ تَبَعاً لأُمِّه، والمُسلِمُ يَرِثُ المُرتَدَّ (إنْ ماتَ) المُرتَدُّ (أو لَحِقَ بدارِهِم، وكذا في) أَمتِهِ (النَّصرانيَّةِ) أي: الكتابيَّةِ (إلاَّ إذا جاءت به لأكثرَ من نصفِ حولٍ منذُ ارتدَّ) وكذا لِنصفِه؛ لعُلُوقِه من ماءِ المُرتَدِّ، فيَتبَعُهُ لقُرْبِه للإسلامِ بالجَبرِ عليه، والمُرتَدُّ لا يَرِثُ المُرتدَّ (وإنْ لَحِقَ بمالِهِ) أي: مع مالِهِ (وظُهِرَ عليه فهو) أي: مالُهُ (فَيءٌ) لا نَفسُهُ؛ لأنَّ المُرتَدَّ لا يُسترَقُّ (فإنْ رَجَعَ) أي: بعدما لَحِقَ بلا مالٍ سواءٌ قُضِيَ بلَحاقِهِ أَوْ لا.....

[٢٠٤٨٩] (قولُهُ: ولدَتْهُ لأقلَّ من نصفِ حولٍ) أي: من وقتِ الارتدادِ، "ط"[١].

[٢٠٤٩٠] (قولُهُ: أي: الكتابيَّةِ) فسَّرَهُ به ليَعُمَّ اليهوديَّةَ، "ط"[١].

[٢٠٤٩١] (قولُهُ: إلاَّ إذا جاءَت به لأكثرَ إلخ) استثناءٌ من قولِهِ: ((يَرِثُهُ))، أمَّا إذا جاءَت بهِ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ كانَ العُلُوقُ في حالةِ الإسلامِ، فيكونُ مسلماً يَرِثُ المُرتَدَّ، "درر"[٢].

[٢٠٤٩٢] (قولُهُ: بالجَبْرِ عليهِ) أي: على الإسلامِ، فالظَّاهرُ من حالِهِ أنْ يُسلِمَ، "درر"[٢]، أي: بخلافِ ما إذا تَبِعَ أمَّهُ الكتابيَّةَ؛ لأنَّها لا تُجبَرُ عليهِ. ٣٠٤/٣

[٢٠٤٩٣] (قولُهُ: وظُهِرَ عليهِ) بالبناءِ للمجهولِ أي: غُلِبَ وقُهِرَ.

[٢٠٤٩٤] (قولُهُ: فَيءٌ) أي: غنيمةٌ يُوضَعُ في بيتِ المالِ لا لورثتِهِ، "بحر"[٣].

[٢٠٤٩٥] (قولُهُ: لأنَّ المُرتَدَّ لا يُسترقُّ) بل يُقتَلُ إنْ لم يُسلِمْ، ولا يُشكِلُ كونُ مالِه فيئاً دونَ نفسِهِ؛ لأنَّ مشركي العربِ كذلكَ، "بحر"[٤].

[٢٠٤٩٦] (قولُهُ: بلا مالٍ) متعلِّقٌ: بـ ((لحقَ))، بَقِيَ ما إذا لَحِقَ ببعضِ مالِه ثمَّ رَجَعَ ولَحِقَ بالباقي، ومُقْتضَى النَّظرِ: أنَّ ما لَحِقَ به أوَّلاً فَيءٌ، وما لَحِقَ به ثانياً لورثتِهِ. اهـ "ح"[٥].

---

(١) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٩٠/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٣٠٣/١.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٢/٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٦/٥.

(٥) "ح": كتاب السِّير ـ باب المرتد ق٢٦٧/أ.

في ظاهرِ الرِّوايةِ، وهو الوجهُ، "فتح" (فلَحِقَ) ثانياً (بمالِهِ وظُهِرَ عليه فهو لوارثِه) لأنَّه باللَّحاقِ انتقلَ لوارثِه، فكان مالكاً قديماً، وحُكْمُهُ ما مرَّ: أنَّه له (قبل قِسْمتِهِ بلا شيءٍ، وبعدَها بقِيمتِه) إنْ شاء، ولا يأخذُهُ لو مِثْليًّا؛ لعدمِ الفائدةِ. (وإنْ قُضِيَ بعبدٍ) شخصٍ (مُرتَدٍّ لَحِقَ) بدارِهم (لابنِهِ فكاتَبَه) الابنُ (فجاءَ) المُرتَدُّ (مُسلِماً فبَدَلُها والولاءُ).....

[٢٠٤٩٧] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّوايةِ) لأنَّ عَوْدَهُ وأخذَهُ ولَحاقَهُ ثانياً يُرجِّحُ جانبَ عدمِ العَوْدِ ويُؤَكِّدُهُ فيتقرَّرُ موتُهُ، وما احتيجَ للقضاءِ باللَّحاقِ لصيرورتِهِ ميراثاً إلاَّ ليترجَّحَ عدمُ عَوْدِهِ فتتقرَّرَ إقامتُهُ ثمَّةَ فيتقرَّرَ موتُهُ، فكانَ رُجُوعُهُ ثمَّ عَوْدُهُ ثانياً بمنزلةِ القضاءِ، وفي بعضِ رواياتِ "السِّير"[(١)] جعلَهُ فيئاً؛ لأنَّ بمجرَّدِ اللَّحاقِ لا يصيرُ المالُ مِلْكاً للورثةِ، والوجهُ ظاهرُ الرِّوايةِ، كذا في "الفتح"[(٢)] تَبَعاً لـ"النِّهاية" و"العناية"[(٣)] و"فخرِ الإسلامِ": مِن أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ الإطلاقُ، واعتمدَهُ في "الكافي"[(٤)]، وبه سَقَطَ إشكالُ "الزَّيلعيِّ"[(٥)] على "النِّهاية"، أفادَهُ في "البحرِ"[(٦)].

[٢٠٤٩٨] (قولُهُ: وحُكْمُهُ) أي: حكمُ المالكِ القديمِ إذا وَجَدَ مِلْكَهُ في الغنيمةِ ما مرَّ[(٧)] في الجهادِ من التَّفصيلِ المذكورِ.

[٢٠٤٩٩] (قولُهُ: لعدمِ الفائدةِ) أي: في أخذِهِ ودفعِ مثلِهِ.

[٢٠٥٠٠] (قولُهُ: لَحِقَ بدارِهم) أي: بدارِ أهلِ الحربِ.

[٢٠٥٠١] (قولُهُ: فجاءَ المُرتَدُّ مُسلِماً) يعني: قبلَ أداءِ البدلِ للابنِ؛ إذ لو كانَ بعدَهُ يكونُ [٣/ق٧١/ب] الولاءُ للابنِ، وقيَّدَ بالكتابةِ؛ لأنَّ الابنَ إذا دبَّرَهُ ثمَّ جاءَ الأبُ مسلماً فإنَّ الولاءَ للابنِ

---

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من المرتدِّين وغيرهم من مشركي العرب في دار الحرب ٥/١٩٨٦.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٣.

(٣) "العناية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) "كافي النسفي": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١/ق ٢٥٢/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٨٩.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٦.

(٧) ١٢/٦١٦ وما بعدها "در".

كلاهُما (للأبِ) الذي عاد مُسلِماً؛ لجَعْلِ الابنِ كالوكيلِ. (مُرتَدٌّ قَتَلَ رجلاً خطأً فلَحِقَ أو قُتِلَ.....

دونَ الأبِ كما في "البحر"[١] عن "التَّتارخانيَّةِ"[٢]، وكأنَّ الفرقَ: أنَّ الكتابةَ تَقْبَلُ الفسخَ بالتَّعجيزِ فلم تكنْ في معنى العتقِ مِن كلِّ وجهٍ، بخلافِ التَّدبيرِ، "نهر"[٣].

[٢٠٥٠٢] (قولُهُ: كلاهُما للأبِ) قالَ في "البحر"[٤]: ((أشارَ به إلى أنَّه لا يَمْلِكُ فسخَ الكتابةِ؛ لصدورِها عن ولايةٍ شرعيَّةٍ، وقد صَرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[٥]، وقدَّمنا عن "الخانيَّة" أنَّه يَمْلِكُ إبطالَ كتابةِ الوارثِ قبلَ أداءِ جميعِ البدلِ، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّ مُرادَهم أنَّه لا يَمْلِكُ فَسْخَها بمجرَّدِ مجيئِهِ من غيرِ أنْ يفسخَها، أمَّا إذا فَسَخَها انفسخَتْ، إلاَّ أنَّ جَعْلَهُمُ الوارثَ كالوكيلِ من جهتِهِ يأباهُ)) اهـ.

[٢٠٥٠٣] (قولُهُ: فلَحِقَ) أمَّا لو قَتَلَ بعدَ اللَّحاقِ ثمَّ جاءَ تائباً فلا شيءَ عليهِ، وكذا لو غَصَبَ أو قَذَفَ لصيرورتِهِ في حكمِ أهلِ الحربِ، "بحر"[٦].

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ جَعْلَهُمُ الوارثَ كالوكيلِ من جهتِهِ يأباهُ) قالَ "المقدسيُّ": ((ويُمكِنُ التَّوفيقُ بَحْملِ كلامِ "الخانيَّةِ" على ما إذا لم يُؤَدِّ شيئاً من البَدَلِ وكلامِ "الزَّيلعيِّ" على ما إذا أدَّى ولو البعضَ، فإنَّه قيدٌ له في الجملةِ كما عُرِفَ في بابِهِ، وأمَّا قولُهُ: ((جَعْلَهُمُ الوارثَ كالوكيلِ يأباهُ)) فجوابُهُ: أنَّ التَّشبيهَ لا يقتضي المشاركةَ منه كلَّ وجهٍ معَ أنَّ ملاحظةَ المعنى هنا تَدْفَعُ الاعتراضَ، فإنَّ القياسَ يقتضي كونَ الولاءِ لنفسِ الوارثِ لصُدُورِ الكتابةِ منه بولايةٍ شرعيَّةٍ؛ لملكِهِ إيَّاهُ بطريقٍ شرعيٍّ وهو القضاءُ باللَّحاقِ، حتَّى نَفَذَ عتقُهُ وتدبيرُهُ، حتَّى كانَ الولاءُ له في التَّدبيرِ لكنْ رُدَّ على المالكِ الأصليِّ لتوبتِهِ ورُجُوعِهِ للإسلامِ، فقلنا بأخذِ ما يَجِدُهُ في يدِ الوارثِ من البَدَلِ، ويكونُ الولاءُ له وكانَ الوارثُ وكيلاً عنه)).

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٦ ـ ١٤٧.

(٢) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في ميراث المرتد ٥/٥٦٣.

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٣/٢٩٠.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

فدِيَتُهُ في كَسْبِ الإسلامِ) إن كان، وإلاَّ ففي كَسْبِ الرِّدةِ، "بحر" عن "الخانيــة"[١]، وكذا لو أقرَّ بغَصْبٍ، أمَّا لو كان الغَصْبُ بالمُعايَنةِ أو بالبيِّنةِ فإنَّه في الكَسْبَيْنِ اتِّفاقــاً، "ظهيرية"[٢]. واعلم أنَّ جِنايةَ العبدِ والأَمةِ والمُكاتَبِ والمُدبَّرِ.....

[٢٠٥٠٤] (قولُهُ: فدِيَتُهُ في كَسْبِ الإسلامِ) هـذا بنـاءً علـى روايـةِ "الحسـن" المصحَّحَـةِ كمـا قدَّمناهُ[٣]: مِن أنَّ دينَ المُرتَدِّ يُقضَى من كَسْبِ إسلامِهِ إلاَّ أنْ لا يَفِيَ فمِن كَسْبِ رِدَّتِهِ كمـا يَظْهَـرُ من عبارةِ "البحر"[٤]، وهذا خلافُ ما مَشَى عليهِ "المصنِّفُ" كغيرِهِ في الدَّينِ.

[٢٠٥٠٥] (قولُـهُ: عـن "الخانيَّـة") صوابُـهُ: ((عــن "التَّتارخانيَّــة"[٥]))، وفيــه رَدٌّ علــى قــولِ "الفتح"[٦]: ((لو لـم يكـنْ لـه إلاَّ كَسْـبُ رِدَّةٍ فقـط فجنايتُـهُ هَـدَرٌ عنـدَهُ، خلافـاً لهمـا))، قـالَ في "البحر"[٧]: ((والظَّاهرُ: أنَّه سَهْوٌ))، ثمَّ قالَ: ((وإنْ كانَ له الكَسْبانِ قـالا: يُستوفَى منهمـا، وقـالَ "الإمامُ": مِنْ كَسْبِ الإسلامِ أوَّلاً، فإنْ فَضَلَ شيءٌ استُوفِيَ من كَسْبِ الرِّدَّةِ)).

[٢٠٥٠٦] (قولُهُ: وكذا) ظاهرُهُ: أنَّ الإشارةَ إلى ما قبلَهُ مـن وجوبِـهِ في كَسْبِ الإسـلامِ إنْ كـانَ إلخ، وهو صريحُ عبارةِ "النَّهر"[٨] عن "الفوائدِ الظَّهيريَّةِ"، لكنْ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٩] عن "فوائد الظَّهيريَّة": ((وإنْ ثَبَتَ ذلكَ بإقرارِهِ فعندَهما يُستوفَى من الكَسْبَينِ جميعاً، وعنـدَهُ: مـن كَسْـبِ الـرِّدَّةِ؛ لأنَّ الإقـرارَ تصرُّفٌ منهُ فيَصِحُّ في مالِهِ، وكَسْبُ الرِّدَّةِ مالُهُ عندَهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "البحر"[١٠] عن "التَّتارخانيَّة"[١١].

---

(١) لم نعثر عليها في مظانّها من نسختنا من "الخانية".

(٢) ليس المراد "الفتاوى الظهيرية" بل: "الفوائد الظهيرية"، كما صرَّح "ابن عابدين" وقد تقدَّمت ترجمتها ٧/٣١٠.

(٣) المقولة [٢٠٤١٣] قوله: ((بعد قضاء دين إسلامه إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

(٥) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في جناية المرتدّ والجناية عليه وما يتصل بذلك ٥/٥٦٧ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٤.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

(٨) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٧/ب.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ١/٣٠٤ (هامش "الدرر والغرر").

(١٠) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

(١١) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في جناية المرتدّ والجناية عليه وما يتّصلُ بذلك ٥/٥٦٧.

كجناياتِهم في غيرِ الرِّدةِ. (قُطِعَتْ يدُهُ عَمْداً فارتدَّ ـ والعياذُ باللهِ ـ ومات منه أو لَحِقَ) فحُكِمَ به (فجاءَ مُسلِماً فماتَ منه ضَمِنَ القاطِعُ نِصفَ الدِّيَةِ في مالِهِ لِوَارِثِه) في المسألتَين؛ لأنَّ السِّرايةَ حَلَّتْ مَحَلاًّ غيرَ مَعصومٍ فأُهدِرَتْ، قيَّد بالعَمْد؛..

[٢٠٥٠٧] (قولُهُ: كجناياتِهم في غيرِ الرِّدَّةِ) فيُخيَّرُ السَّيِّدُ بينَ الدَّفعِ والفِداءِ، والمُكاتَبُ مُوجَبُ جنايتِهِ في كَسْبِهِ، وأمَّا الجنايةُ عليهم فهَدَرٌ، أفادَهُ في "البحر"[١]، وأمَّا جنايةُ المدبَّرِ فستأتي[٢] في الجناياتِ، "ط"[٣].

[٢٠٥٠٨] (قولُهُ: فارتَدَّ) أفادَ أنَّ الرِّدَّةَ بعدَ القطعِ، فلو قبلَهُ لا يَضْمَنُ قاطعُهُ؛ إذ لو قتلَهُ لا يَضْمَنُ كما مرَّ[٤].

[٢٠٥٠٩] (قولُهُ: والعياذُ باللهِ) مبتدأٌ وخبرٌ، أو بالنَّصبِ مفعولٌ مطلقٌ أي: نعوذُ العياذَ باللهِ تعالى.

[٢٠٥١٠] (قولُهُ: وماتَ منهُ) أي: من القطعِ أي: ماتَ مُرتَدّاً، فلو مُسلِماً فيأتي[٥].

[٢٠٥١١] (قولُهُ: نِصْفَ الدِّيةِ) أي: ضَمِنَ ديةَ اليدِ فقط، وذلكَ نِصْفُ دِيَةِ النَّفسِ، ولا يضمَنُ بالسِّرايةِ إلى النَّفسِ شيئاً.

[٢٠٥١٢] (قولُهُ: لوارثِهِ) إنَّما كانَتْ له؛ لأنَّها بمنزلةِ كَسْبِ الإسلامِ، "ط"[٦].

[٢٠٥١٣] (قولُهُ: لأنَّ السِّرايةَ إلخ) تعليلٌ للمسألةِ الأُولى، وعَلَّلَ الثَّانيةَ في "الهداية"[٧]:

(قولُهُ: وعلَّلَ الثَّانيةَ في "الهداية": بأنَّه صارَ ميِّتاً تقديراً إلخ) لكنْ ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في الثَّانيةِ أنَّه يَجِبُ دِيَةٌ كاملةٌ على قولِهما، ونصفُها على قولِ "محمَّدٍ".

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٧.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٥٧٨٧] قوله: ((ولو جنى مدبر أو أم ولد)).

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٩٠.

(٤) المقولة [٢٠٤٦٦] قوله: ((فيه التفصيل))

(٥) ٣/٣٠٥ "در".

(٦) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٩٠.

(٧) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٢/١٦٩.

لأنَّه في الخطأِ على العاقلَةِ (و) قيَّدنا بالحُكْمِ بلَحاقِهِ؛ لأنَّه (إنْ) عاد قبلَهُ أو (أسلمَ ها هنا) ولم يَلْحَقْ (فمات منه) بالسِّرايةِ (ضَمِنَ) الدِّيَةَ (كُلَّها) لكونِهِ مَعصُوماً وقتَ السِّرايةِ أيضاً. ارتدَّ القاطِعُ فقُتِلَ أو مات ثمَّ سَرَى إلى النَّفْسِ فهَدَرٌ لو عَمْداً؛ لفواتِ مَحَلِّ القَوَدِ، ولو خَطأً فالدِّيَةُ على العاقلةِ في ثلاثِ سنينَ مِن يومِ القضاءِ عليهم، "خانية"[1]، ولا عاقلةَ لمُرتَدٍّ (ولو ارتدَّ مُكاتَبٌ ولَحِقَ) واكتَسبَ مالاً.....

((بأنَّه صارَ ميِّتاً تقديراً، والموتُ يَقطَعُ السِّرايةَ، وإسلامُهُ حياةٌ حادثةٌ في التَّقديرِ فلا يَعُودُ حكمُ الجنايةِ الأُولى)) اهـ. وإنَّما سَقَطَ القصاصُ لاعتراضِ الرِّدَّةِ.

[٢٠٥١٤] (قولُهُ: لأنَّه في الخطأِ على العاقلةِ) الضَّميرُ يَرجِعُ إلى ما ذَكَرَ من ضمانِ نصفِ الدِّيةِ، وفيه: أنَّ العاقلةَ لا تَعْقِلُ الأطرافَ، فليتأمَّل، "ط"[2].

أقولُ: لم نرَ مَن قالَ ذلكَ، وإنَّما المُصرَّحُ بهِ: أنَّ العاقلةَ لا تَعْقِلُ ما دونَ نصفِ عشرِ الدِّيةِ، والواجبُ هنا نِصْفُ الدِّيةِ، فتتحمَّلُهُ العاقلةُ بلا شبهةٍ.

[٢٠٥١٥] (قولُهُ: كُلَّها) هذا عندَهما، وعندَ "محمَّدٍ": النِّصفُ، "بحر"[3].

[٢٠٥١٦] (قولُهُ: ارتدَّ القاطِعُ) لَمّا بيَّنَ حكمَ المقطوعِ المُرتدِّ أرادَ بيانَ حكمِ القاطعِ المرتدِّ، "ط"[4].

[٢٠٥١٧] (قولُهُ: لفواتِ مَحَلِّ القَوَدِ) مقتضاهُ: عدمُ الفرقِ في القاطعِ بينَ أنْ يرتدَّ أَوْ لا، "ط"[5].

قلتُ: وقد صرَّحوا في الجناياتِ بأنَّ موتَ القاتلِ قبلَ المقتولِ مُسْقِطٌ للقَوَدِ.

[٢٠٥١٨] (قولُهُ: فالدِّيةُ على العاقلةِ) لأنَّه حينَ القطعِ كانَ مُسلِماً، وتبيَّنَ أنَّ الجنايةَ قَتْلٌ، "بحر"[6].

[٢٠٥١٩] (قولُهُ: ولا عاقِلةَ لمُرتَدٍّ) اعتُرِضَ: بأنَّهُ لا مَحَلَّ له هنا، بل مَحَلُّهُ عندَ قولِهِ[7]: ((مُرتَدٌّ

---

(١) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ٥٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٩٠/٢.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٨/٥.

(٤) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٩٠/٢.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٩٠/٢-٤٩١.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٨/٥.

(٧) صـ١١٢ـ "در".

(وأُخذَ بمالِهِ و) لم يُسلِمْ فـ (قُتِلَ فبَدَلُ مُكاتَبتِه لمَولاهُ، وما بَقِيَ) من مالِهِ (لِوارِثـه)؛ لأنَّ الرِّدةَ لا تُؤثِّرُ في الكتابةِ. (زَوجان ارتدّا.....

قَتَلَ رجلاً خطأً)).

٣/٣٠٥ **قلتُ**: أشارَ بذكرِهِ هنا إشارةً خفيَّةً ـ كما هو عادتُهُ شَكَرَ اللهُ تعالى ـ سعيَهُ إلى فائدةِ التَّقييدِ بكونِ الرِّدَّةِ بعدَ القطعِ في قولِهِ: ((ارتـدَّ القـاطعُ))، وهـي مـا لـو كـانَ القطعُ في حـالِ الـرِّدَّةِ فإنَّـه لا شيءَ على العاقلةِ؛ لأنَّه[1] لا عاقلةَ للمُرتَدِّ، فاستغنى بالتَّعليلِ عـن التَّصريـحِ بـالمُعلَّلِ لانفهامِـهِ ممَّـا قبلَهُ، ولا تَنْسَ قولَهُ[2] في خُطْبةِ الكتابِ: ((فربَّما خالفْتُ في حُكْمٍ أو دليلٍ فحَسِبَهُ مـن لا اطِّلاعَ له ولا فَهْمَ عُدُولاً عن السبيلِ إلخ))، فافهم.

[٢٠٥٢٠] (قولُهُ: وأُخِذَ بمالِه) أي: أُسِرَ معَ مالِه الَّذي اكتسبَهُ في زمنِ ردَّتِه، "نهر"[3].

[٢٠٥٢١] (قولُهُ: فبَدَلُ مكاتَبتِهِ لمَوْلاهُ إلخ) [٣/ق٧٢/أ] أمَّا على أصلِهما فظاهرٌ؛ لأنَّ كَسْبَ

(قولُ "الشَّارحِ" لأنَّ الرِّدَّةَ لا تُؤثِّرُ في الكتابةِ إلخ) هذا على أصلِهمـا ظـاهرٌ؛ لأنَّ كَسْـبَ الـرِّدَّةِ مِلْكُـهُ إذا كانَ حرًّا فكذا إذا كانَ مُكاتَبًا؛ لأنَّ الرِّدَّةَ لا تُؤثِّرُ في الكتابةِ؛ لأنَّ الكتابةَ لا تَبطُلُ بالموتِ فبالرِّدَّةِ أَوْلى، وإذا كـانَ مِلْكَهُ قُضِيَت من كتابتِهِ، وأمَّا عندَهُ فيُشكِلُ؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ كَسْبَ الرِّدَّةِ إذا كـانَ حـرًّا فكيـفَ جعلَـهُ هنـا مِلْكَـهُ مكاتبًا؟! ووجهُ الفرقِ: أنَّ المُكاتَبَ إنَّما مَلَـكَ أكسـابَهُ بعقـدِ الكتابـةِ، وهـي لا تتوقَّـفُ بـالرِّدَّةِ ولا تَبطُـلُ بـالموتِ فيستمرُّ مُوجَبُها معَ الرِّدَّةِ، ومن هنا علمتَ أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((لأنَّ الرِّدَّةَ لا تُؤثِّـرُ في الكتابـةِ)) تعليـلٌ للمسـألةِ على قولِهم، فيتحقَّقُ مِلْكُهُ في أكسابِهِ ولا يتوقَّفُ فيُقضَى منها بدلُ الكتابةِ ويُورَثُ الباقي، ألا ترى أنَّه لا يتوقَّفُ تصرُّفُهُ بالأقوى وهو الرِّقُّ معَ أنَّ الرِّقَّ أقوى من الرِّدَّةِ في نَفْيِ صِحَّةِ التَّصرُّفِ حتَى لا يَصِحُّ استيلادُهُ، فبـالأَولى أنْ لا يتوقَّفَ بسببِ ردَّتِهِ، وأُورِدَ عليه: أنَّه إذا وُفِّيَتْ كتابتُهُ حُكِمَ بحرِّيَّتِهِ في آخرِ جزءٍ من حياتِهِ، فتبيَّنَ بذلكَ أنَّ كَسْبَهُ كَسْبُ مُرتَدٍّ حرٍّ فيكونُ فيئًا عندَهُ، وأجيبَ: بأنَّ الحكمَ بحرِّيَّتِه إنَّما هو في الحقوقِ المستحقَّةِ بالكتابةِ، وهـي حرِّيَّةُ نفسِهِ وأولادِهِ ومِلْكُ كَسْبِهِ رقبةً، وفيما عدا ذلكَ من الأحكامِ يُعتبَرُ عبـدًا، ألا تـرى أنَّـه لا تَصِحُّ وصيَّتُـهُ؛ لأنَّ الوصيَّةَ من الحقوقِ المستحقَّةِ بها فكذا كَسْبُهُ لا يكونُ فيئًا؛ لأنَّ كَسْبَ العبدِ المُرتَدِّ لا يكونُ فيئًا فلا يُجعَلُ

---

(١) في "م": ((فإنه)).

(٢) أي: قول الشَّارح ١/١٠٩ ـ ١١٠ "در".

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٨/أ.

ولَحِقا، فولَدتْ) المُرتدَّةُ (ولَداً ووُلدَ له) أي: لذلك المَولودِ (ولَدٌ فظُهِرَ عليهم) جميعاً (فالوَلَدَانِ فَيءٌ) كأَصلِهِما[1] (و) الولدُ (الأوَّلُ يُجبَرُ) بالضَّربِ (على الإسلامِ).....

الرِّدَّةِ مِلْكُهُ إذا كانَ حُرّاً فكذا إذا كانَ مُكاتَباً، وأمَّا عندَهُ فلأنَّ المُكاتَبَ إنَّما يَمْلِكُ أكسابَهُ بالكتابةِ، والكتابةُ لا تتوقَّفُ بالرِّدَّةِ فكذا أكسابُهُ، "بحر"[2].

[٢٠٥٢٢] (قولُهُ: ولَحِقَا فولدَتْ) وكذا إذا ولدَتْ قبلَ الرِّدَّةِ ثمَّ لَحِقَا به أو أحدُهما إلى دارِ الحربِ، فإنَّه خَرَجَ عن الإسلامِ؛ لأنَّه كانَ بالتَّبعيَّةِ لهما أو للدَّارِ، وقد انعدمَ الكلُّ فيكونُ الولدُ فيأً، ويُجبَرُ على الإسلامِ إذا بَلَغَ كالأمِّ، فإنْ كانَ الأبُ ذَهَبَ به وحدَهُ والأمُّ مسلمةٌ في دارِ الإسلامِ لم يكنِ الولدُ فيئاً؛ لأنَّه بَقِيَ مسلماً تَبَعاً لأمِّهِ، "بحر"[3].

[٢٠٥٢٣] (قولُهُ: فالوَلَدَانِ فَيءٌ كأصلِهما) هذا ظاهرٌ في الولدِ، فإنَّ أمَّهُ تُسترَقُّ والولدُ يتبعُ أمَّهُ في الحرِّيةِ والرِّقِّ، أمَّا ولدُ الولدِ فلا يتبعُها؛ لأنَّه لا يتبعُ الجدَّ كما يأتي[4] وهذهِ جدَّةٌ في حكمِ الجدِّ، ولا أباهُ لأنَّ أباهُ تَبَعٌ والتَّبعُ لا يَسْتَتْبِعُ غيرَهُ كما يأتي[5]، وأجيبَ: بأنَّه تَبَعٌ لأمِّهِ الحربيَّةِ، وفيه: أنَّه قد تكونُ أمُّهُ ذمِّيةً مُستأمِنةً، فالمناسبُ: كونُ العلَّةِ في كونِه فيئاً أنَّ حكمَهُ حكمُ الحربيِّ كما يأتي[5]، فافهم.

[٢٠٥٢٤] (قولُهُ: والولدُ الأوَّلُ يُجبَرُ بالضَّرْبِ) أي: والحبسِ، "نهر"[6]، أي: بخلافِ أبويهِ فإنَّهما يُجبَرانِ بالقتلِ.

حُرّاً في حقِّهِ، كذا في "البحر". اهـ "سنديّ". وقالَ في "الفتح": ((الحكمُ ببقاءِ العقدِ يُوجِبُ الحكمَ بثبوتِ أحكامِهِ، فصارَ المُكاتَبُ في دارِ الحربِ ككونِهِ في دارِ الإسلامِ)).

---

(١) في "و": ((كأمهما)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٨.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٤٨ ـ ١٤٩.

(٤) المقولة [٢٠٥٢٧] قوله: ((لعدم تبعيَّةِ الجدِّ)).

(٥) المقولة [٢٠٥٢٩] قوله: ((فحُكْمُهُ كحربيٍّ)).

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٨/أ.

وإن حَبلَتْ به ثَمّةَ؛ لتبعيَّتِه لأبَوَيه (لا الثَّاني) لعدمِ تَبعيَّةِ الجَدِّ على الظَّاهرِ، فحُكمُهُ كحَربيٍّ (و) قَيَّدَ بردَّتِهما؛ لأنَّه (لو مات مُسلِمٌ عن امرأةٍ حاملٍ فارتدَّت ولَحِقَتْ فوَلَدَتْ هناك ثمَّ ظُهِرَ عليهم) أي: على أهلِ تلك الدَّارِ (فإنَّه لا يُسترَقُّ، ويَرِثُ أباهُ)

[٢٠٥٢٥] (قولُهُ: وإنْ حَبلَتْ به ثمَّةَ) أشارَ إلى أنَّها لو حَبلَتْ به في دارِ الإسلامِ يُجبَرُ بالأَولى، وبه يظهرُ أنَّ تقييدَ "الهداية"[١] بالحَبَلِ في دارِ الحربِ غيرُ احترازيٍّ، أفادَهُ في "البحر"[٢].

[٢٠٥٢٦] (قولُهُ: لتبعيَّتِهِ لأبويهِ) أي: في الإسلامِ والرِّدَّةِ وهما يجبرانِ فكذا هو وإنْ اختلفَتْ كيفيَّةُ الجَبْرِ، "ط"[٣].

[٢٠٥٢٧] (قولُهُ: لعدمِ تَبَعيَّةِ الجدِّ) ولعدمِ تبعيَّتِهِ لأبيهِ؛ لأنَّ ردَّةَ أبيهِ كانَتْ تَبَعاً والتَّبَعُ لا يَستتبِعُ، خصوصاً وأصلُ التَّبعيَّةِ ثابتةٌ على خلافِ القياسِ؛ لأنَّه لم يَرتَدَّ حقيقةً، ولذا يُجبَرُ بالحبسِ لا بالقتلِ، بخلافِ أبيهِ، "بحر"[٤].

[٢٠٥٢٨] (قولُهُ: على الظَّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ، وفي روايةِ "الحسن" عنه: أنَّه يَتبعُ الجدَّ، وجهُ الأوَّلِ: أنَّه لو تَبِعَ الجدَّ لكانَ النَّاسُ كلُّهم مسلمينَ تَبَعاً لآدمَ وحواءَ عليهما السَّلامُ، ولم يُوجَدْ في ذرِّيَّتهما كافرٌ غيرُ مُرتَدٍّ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٥]، والمسائلُ الَّتي يُخالِفُ فيها الجدُّ الأبَ ثلاثةَ عَشْرَةَ ستأتي[٦] في الفرائضِ، وذَكَرَ في "البحر"[٧] منها هنا إحدى عَشْرَةَ ذكرَها المحشِّي[٨].

[٢٠٥٢٩] (قولُهُ: فحُكْمُهُ كحربيٍّ) في أنَّه يُسترَقُّ أو تُوضَعُ عليه الجِزْيَةُ أو يُقتَلُ، وأمَّا الجدُّ

---

(١) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٦٩/٢.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٩/٥.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٤٩١/٢.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٩/٥.

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ٢٩٢/٣.

(٦) المقولة [٣٧٢٦٠] قوله: ((إلا في ثلاثة عشر مسألة)) وما بعدها، والصوابُ: ((إلا في ثلاث عشرة مسألة)) وقد نبَّه على ذلك "ابن عابدين" رحمه الله هناك.

(٧) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٩/٥.

(٨) "ح": كتاب السِّير ـ باب المرتد ق ٢٦٧/أ.

لأنَّه مُسلِمٌ (ولو لم تَكُنْ وَلَدتْهُ حتَّى سُبِيَتْ ثمَّ وَلَدتهُ في دارِ الإسلامِ فهو مُسلِمٌ) تَبعاً لأبيه (مَرقوقٌ) تَبعاً لأُمِّه (فلا يَرِثُ أباه) لرِقِّهِ، "بدائع"[١]. (وإذا ارتَدَّ صَبِيٌّ عاقلٌ صَحَّ) خلافاً لـ"الثَّاني"، ولا خِلافَ في تَخليدِهِ في النَّارِ؛ لعدمِ العفوِ عن الكُفرِ، "تلويح"[٢].....

فيقتَلُ لا محالةَ؛ لأنَّه المُرتَدُّ بالأصالةِ أو يُسْلِمُ، "بحر"[٣] عن "الفتح"[٤].

[٢٠٥٣٠] (قولُهُ: لأنَّه مُسلِمٌ) أي: تَبَعاً لأبيهِ، ولا يَتبعُ أمَّـهُ في الرِّقِّ لعدمِ تحقُّقِ المِلْكِ عليها وقتَ ولادتِهِ، بخلافِ ما إذا ولدتْهُ بعدَ السَّبي، "ط"[٥].

مطلبٌ في رِدَّةِ الصَّبيِّ و إسلامِهِ

[٢٠٥٣١] (قولُهُ: وإذا ارتَدَّ صَبِيٌّ عاقلٌ صَحَّ) سواءٌ كانَ إسلامُهُ بنفسِهِ أو تَبَعاً لأبويهِ، ثمَّ ارتدَّ قبلَ البلوغِ فتحرُمُ عليه امرأتُهُ ولا يبقى وارثاً، "قُهستاني"[٦]، ولكنْ[٧] لا يُقتَلُ كما مرَّ[٨]؛ لأنَّ القتلَ عقوبةٌ وهو ليسَ من أهلِها في الدُّنيا، ولكنْ لو قتلَهُ إنسانٌ لم يَغْرَمْ شيئاً، كالمرأةِ إذا ارتدَّتْ لا تُقتَلُ ولا يَغرَمُ قاتلُها، كما في "الفتح"[٩] عن "المبسوط"[١٠].

[٢٠٥٣٢] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الثَّاني") فلا تَصِحُّ عندَهُ؛ لأنَّها ضَرَرٌ مَحْضٌ، وفي "التَّتارخانيَّة"[١١] عن "المنتقى": ((أنَّ "الإمامَ" رَجَعَ إليهِ))، ومثلُهُ في "الفتح"[١٢].

[٢٠٥٣٣] (قولُهُ: ولا خلافَ في تخليدِهِ في النَّارِ) فالخلافُ إنَّما هو في أحكامِ الدُّنيا فقط،

---

(١) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأمَّا بيان أحكام المرتدين إلخ ١٣٩/٧.

(٢) "شرح التلويح على التوضيح": الركن الرابع في القياس ـ باب المحكوم عليه ـ فصلٌ: الأهلية ضربان ـ أهلية الأداء ١٦٥/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٤٩/٥.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٢٧/٥.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتدين ٤٩١/٢.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ٣٣٠/٢ ـ ٣٣١ بتصرف.

(٧) في "ك" و"آ": ((لكنه)).

(٨) المقولة [٢٠٥٢٧] قوله: ((لعدمِ تبعيَّةِ الجدِّ)).

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٣٢/٥.

(١٠) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٢٣/١٠ بتصرف.

(١١) "التاترخانية": كتاب أحكام المرتدين ـ فصل في ارتداد المرأة والصبيّ والسكران والمعتوه ٥٥٦/٥.

(١٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٢٨/٥.

(كإسلامِهِ) فإنَّه يَصِحُّ اتِّفاقاً (فلا يَرِثُ أبويهِ الكافِرَين) تفريعٌ على الثَّاني (ويُجبَرُ عليه) بالضَّرْبِ تفريعٌ على الأوَّلِ (والعاقلُ المُميِّزُ) وهو ابنُ سَبعٍ فأكثرَ، "مجتبى" و"سراجية"[١]

"بحر"[٢]؛ لأنَّ العفوَ عن الكفرِ ودخولَ الجنَّةِ معَ الشِّركِ خلافُ حكمِ الشَّرعِ والعقلِ كما في الأصولِ، "قُهستانيّ"[٣].

[٢٠٥٣٤] (قولُهُ: كإسلامِهِ) فتترتَّبُ عليه أحكامُهُ من عِصْمةِ النَّفسِ والمالِ وحِلِّ الذَّبحِ ونكاحِ المسلمةِ والإرثِ من المُسلِمِ، "قُهستانيّ"[٣].

[٢٠٥٣٥] (قولُهُ: فإنَّه يَصِحُّ اتِّفاقاً) أي: مِن أئمَّتنا الثَّلاثةِ، وإلاَّ فقد خالفَ في صِحَّةِ إسلامِهِ "زُفَرُ" و"الشَّافعيُّ" كما في "الفتح"[٤]، فإنْ قيلَ: هو غيرُ مكلَّفٍ، قلنا: إنَّما يلزمُ إذا قلنا بوجوبِهِ عليه قبلَ البلوغِ كما عن "أبي منصور" والمعتزلةِ، وأنَّه يَقَعُ مُسقِطاً للواجبِ، لكنَّا إنَّما نختارُ أنَّه يَصِحُّ ليترتَّبَ عليه الأحكامُ الدُّنيويَّةُ والأخرويَّةُ، "فتح"[٥].

[٢٠٥٣٦] (قولُهُ: ويُجبَرُ عليه بالضَّرْبِ) أي: والحبسِ كما مرَّ[٦].

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا بعدَ بلوغِهِ لِما مرَّ[٧] أنَّ الصَّبيَّ ليسَ من أهلِ العقوبةِ، ولِما في "كافي الحاكم": ((وإنِ ارتدَّ الغلامُ المُراهِقُ عن الإسلامِ لم يُقتَلْ، فإنْ أدرَكَ كافراً حُبِسَ ولم يُقتَلْ)).

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا بعدَ بلوغِهِ لِما مرَّ إلخ) بل الظَّاهرُ: أنَّه يُضرَبُ قبلَهُ أيضاً، فإنَّهم جوَّزوا ضربَهُ لتركِ الصَّلاةِ فكيفَ لا يُضرَبُ للعَوْدِ للإسلامِ؟!

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إسلام الصَّبي صـ٤٦ـ.

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/١٥٠.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصل: تمليكُ بعضِ الكفار ٢/٣٣١.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٨.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٩ باختصار.

(٦) المقولة [٢٠٥٢٧] قوله: ((لعدم تبعيَّة الجدِّ)).

(٧) المقولة [٢٠٥٣١] قوله: ((وإذا ارتدَّ صبيٌّ عاقلٌ صَحَّ)).

(وقيل: الذي يَعقِلُ أنَّ الإسلامَ سَبَبُ النَّجاةِ، ويُميِّزُ الخبيثَ من الطيِّبِ والحُلوَ من المُرِّ) قائلُهُ "الطَّرسوسيُّ" في "أنفعِ الوسائلِ"[1] قائلاً: ((ولم أَرَ مَن قدَّرَه بالسِّنِّ))، قلتُ: وقد رأيتَ نقلَهُ، ويُؤيِّدُهُ أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ عَرَضَ الإسلامَ على "عليٍّ" رضي الله عنه.....

[٢٠٥٣٧] (قولُهُ: وقيلَ: الَّذي يَعْقِلُ إلخ) قالَ في "الفتح"[2]: ((بيَّنَ ـ أي: صاحبُ "الهداية"[3] ـ أنَّ الكلامَ في الصَّبيِّ الَّذي يَعقِلُ الإسلامَ، زادَ في "المبسوط"[4] كونَهُ بحيثُ يُناظِرُ ويَفهَمُ ويُفحِمُ)) اهـ.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" بيانٌ لقولِهِ [٣/ق٧٢/ب]: ((يعقِلُ الإسلامَ))، ومعنى تمييزِهِ المذكورِ: أنْ يعرفَ أنَّ الصِّدقَ مثلاً حَسَنٌ، والكذبَ قبيحٌ يُلامُ فاعلُهُ، وأنَّ العَسَلَ حُلْوٌ والصَّبِرَ مُرٌّ، ومعنى كونِهِ بحيثُ يُناظِرُ: أنْ يقولَ: إنَّ المسلمَ في الجنَّةِ والكافرَ في النَّارِ، وإذا قيلَ له: لا ينبغي لكَ أنْ تُخالِفَ دينَ أبويكَ يقولُ: نعم لو كانَ دينُهما حقّاً أو نحوَ ذلكَ، ولا يخفى أنَّ ابنَ سبعٍ لا يعقِلُ ذلكَ غالباً، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ المرادُ المُناظَرةَ ولو في أمرٍ دنيويٍّ كما لو اشترى شيئاً ودَفَعَ إلى البائعِ الثَّمنَ، وامتنعَ البائعُ من تسليمِ المبيعِ قائلاً: لا أسلِّمُهُ إلاَّ إلى أبيكَ؛ لأنَّكَ قاصرٌ، فيقولُ له: لِمَ أَخَذْتَ منِّي الثَّمنَ، فإنْ لم تسلِّمْني المبيعَ ادفعْ ليَ الثَّمنَ، فهذا ونحوُهُ يقعُ من ابنِ سبعٍ غالباً، وعليه يتحدُّ القولانِ، تأمَّل. ٣٠٦/٢

[٢٠٥٣٨] (قولُهُ: وقد رأيتَ) بفتحِ تاءِ المخاطَبِ.

(قولُهُ: وعليه يتَّحِدُ القَولانِ) الظَّاهرُ: اتِّحادُهما والجزمُ به، وأنَّه ليسَ المدارُ على مجرَّدِ التَّمييزِ على القولِ الأوَّلِ، بل عليه وعلى ما زادَهُ في "المبسوط"، وعلى هذا استقامَ قولُ "الشَّارحِ": ((وقد رأيتَ نقلَهُ))، وعلى أنَّهما قولانِ لا يُناسِبُ ذكرَهُ؛ لأنَّ التَّقديرَ به إنَّما ذُكِرَ على الأوَّلِ لا الثَّاني الَّذي ذكرَهُ "الطَّرسُوسيُّ".

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألةٌ: إسلامُ الصبيِّ وارتداده صـ٥٨ـ.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٣٣١/٥.

(٣) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ١٦٩/٢.

(٤) "المبسوط": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ١٢١/١٠ بتصرف.

وسِنُّهُ سَبْعٌ، وكان يَفتَخِرُ به.....

[٢٠٥٣٩] (قولُهُ: وسِنُّهُ سَبْعٌ) وقيلَ: ثمانٍ وهو الصَّحيحُ، وأخرجَهُ "البخاريُّ" في "تاريخِهِ"[(١)] عن "عروةَ"، وقيلَ: عشرٌ، أخرجَهُ "الحاكم" في "المستدرك"[(٢)]، وقيلَ: خمسةَ عشرَ[(٣)] وهو مردودٌ،

(١) "التاريخ الكبير" ٢٥٩/٦، عن اللَّيث عن أبي الأسود عن عُروة قولَه. وأخرجه الطبراني في "الكبير" (١٦٢)، وأبو نُعيم في "المعرفة" (٣٠٨) من طرق عن الليث، لكنَّ رواية أبي نعيم عن قتيبة عن اللَّيث عن أبي الأسود عمن حدثه... فذكره، ثم قال: ورواه ابن لَهيعة عن أبي الأسود عن عُروة، وقال ابن حجر في "فتح الباري" ٩٢/٧: وروى يعقوب بن سفيان بإسناد صحيح عن عُروة.

(٢) "المستدرك" ٣ /١١١ في معرفة الصحابة ـ ذكر إسلام أمير المؤمنين علي ﷺ، عن يونس بن بُكير عن محمد بن إسحاق قوله. وأخرجه أبو نعيم في "المعرفة" (٣١٠)، والطبري في "تاريخه" ٣٩٧/٢، وذكره ابن هشام في "مختصر سيرة ابن إسحاق" ٢٤٥/١، وقال ابن حجر في "الفتح": وهو أرجحها. وقال مجاهد: عشر سنين، أخرجه ابن سعد في "الطبقات" ٢١/٣ عن شيخه الواقدي، وعنه الطبري في "تاريخه" ٣٩٨/٢.

(٣) وأخرج عبد الرزاق (٢٠٣٩١) عن معمر في "الجامع" ـ باب أصحاب النبيِّ ﷺ، عن قتادة عن الحسن وغيره قال: ((أَوَّلُ من أسلم بعد خديجةَ عليُّ بن أبي طالب، وهو ابنُ خمسَ عشرةَ أو ستَ عشرة))، وعنه الطبراني (١٦٣)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة"(٣١١)، والحاكم ١١١/٣، وأخرجه أبو نعيم (٣٠٩)، عن جرير عن مغيرة قال ((أسلم عليٌّ ﷺ ابنَ أربعَ عشرةَ، وكانت له ذؤابةٌ يختلف إلى الكُتَّاب)). وقال محمد بن عبد الرحمن بن زُرارة وغيره: ((أسلم علي وهو ابنُ تسع سنين)) أخرجه "ابن سعد" ٢١/٣، وهذا كله مراسيل أقواها مرسل عروة لأنَّه لا يحدث إلا عن ثقة.

ولكن يدل إجماعهم على أنَّه أسلم وهو في سن البلوغ أو دونه، وأخرج النسائي في "الخصائص" (١)، وأحمد في "المسند" ٩٩/١ ، ١٤١، "وفضائل الصحابة" (٩٩٩)، وابن سعد ٢١/٣، والبَغَوي في "مسند علي بن الجعد" (٤٩١)، والطيالسي (١٨٨)، وابن أبي شيبة ٥٠/١٣،٦٥/١٢، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٧٩)، و"الأوائل"(٦٩)، والخطيب في "تاريخه" ٢٣٣/٤، عن سفيان الثوري وشعبة وحجاج ويحيى بن سَلَمة كلِّهم عن سَلَمة بن كُهَيل عن حَبَّة العُرَني سمعت علياً ﷺ يقول: ((أنا أوَّل رجل صلَّى مع رسول الله ﷺ)).

وحَبَّة شيعي غالٍ، ضعَّفه ابن معين والنسائي وابن عدي وابن حبان وغيرهم وقال صالح شيخ وسط.

وأخرج عبد الرزاق (٢٠٣٩٢) عن معمر في "الجامع"، و"الطبراني" عن عثمان الجزري [ضعيف] عن مِقْسم عن ابن عباس ﷺ، وأخرجه أحمد في "المسند" ٣٦٨/٤،٣٧٠،٣٧١، "وفضائل الصحابة" (١٠٠٠) و(١٠٠٤)، والترمذي (٣٧٣٥) في المناقب ـ باب مناقب علي، والنسائي في "الكبرى" (٨١٣٧)، (٨٣٩٢)، (٨٣٩٣)، وابن أبي شيبة ٧٤/١٢، ٤٧/١٣، وابن أبي عاصم في "الأوائل" (٧٠)، والطبري في "تاريخه" ٣٩٥/٢، كلُّهم عن عمرو بن مُرَّة عن أبي ضَمْرَة طلحة بن ميمون مولى الأنصار عن زيد بن أرقم قال: ((أول من أسلم مع رسول الله ﷺ علي ﷺ)).

قال عمرو: فحدثت بذلك إبراهيمَ فأنكر ذلك، وقال: أولُ من صلَّى أبو بكر، وقال "الترمذي": حسن صحيح.

وأخرج "الطبري" ٣٩٤/٢ ـ ٣٩٥ عن عبد الحميد بن بحر [متهم] عن شَريك عن عبد الله بن عقيل عن جابر ﷺ قال: ((بُعِثَ النَّبيُّ ﷺ يوم الإثنين، وصلَّى عليٌّ ﷺ يوم الثلاثاء)).

حتَّى قال: [الوافر]

سَبقتُكُمُ إلى الإسلامِ طُـرّاً غُلاماً مـا بَلغـتُ أوانَ حُلْـمِ
وسُقتُكُمُ إلى الإسلامِ قَهْـراً بصَارمِ هِمَّتـي وسِنانِ عَزمـي

ثمَّ هل يَقَعُ فَرْضاً قبلَ البُلُوغِ؟ ظاهرُ كلامِهِم: نعم اتِّفاقاً،.....

وتمامُ ذلكَ مبسوطٌ في "الفتح"[١]، وهو أوَّلُ مَن أسلمَ من الصِّبيانِ الأحرارِ، ومِـن الرِّجـالِ الأحـرارِ "أبو بكرٍ"، ومن النِّسـاءِ "خديجةُ"، ومـن المَوَالـي "زيـدُ بـنُ حارثـةَ"، وتمـامُ تحقيـقِ ذلـكَ في "الـدُّرِّ المنتقى"[٢]، ونَقَلَ عبارَتَهُ المحشِّي[٣].

[٢٠٥٤٠] (قولُهُ: حتَّى قالَ إلخ) ذَكَرَ في "القـاموسِ"[٤] في مـادةِ ((ودق)): ((قـالَ "المـازنيُّ": لم يَصِحَّ أنَّ عليّاً ﷺ تكلَّمَ بشيءٍ من الشِّعرِ غيرِ هذينِ البيتينِ: [البسيط]

تِلْكُم قريشٌ تمنَّاني لتقتلَني إلخ

وصوَّبَهُ "الزَّمخشريُّ"[٥])) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ نسبةَ ما هنا إليهِ لم تَصِحَّ.

مطلبٌ: هل يَجِبُ على الصَّبيِّ الإيمانُ؟

[٢٠٥٤١] (قولُهُ: ظاهرُ كلامِهِم: نَعَم اتِّفاقاً) فائدةُ وقوعِهِ فَرْضاً عدمُ فرضيَّةِ تجديدِ إقرارٍ آخرَ

(قولُهُ: ذَكَرَ في "القاموس" في مادَّةِ ((ودَقَ)): قالَ "المـازنيُّ": لـم يَصِـحَّ أنَّ عليًّـا إلـخ) قـالَ فيـه: ((وذاتُ وَدْقَيْنِ: الدَّاهيةُ، كأنَّها ذاتُ وجهينِ، ومنهُ قولُ عليِّ بنِ أبي طالبٍ ﷺ:

تِلْكُـمْ قُرَيـشٌ تمنَّـاني لتقتلَنـي فـلا وربِّـكَ مـا بَـرُّوا ولا ظَفِـروا
فـإنْ هَلَكْـتُ فَرَهْـنٌ ذِمَّتـي لَهُـمْ بـذاتِ وَدْقَـين لا يَعفُـو نهـا أثـرُ

قالَ "المازنيُّ" إلخ)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٢٩.

(٢) انظر "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب المرتد ١/٦٨٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ح": كتاب السِّير ـ باب المرتد ق ٢٦٧/أ ـ ب.

(٤) "القاموس": صـ٩٢٧ـ٩٢٨ـ.

(٥) "أساس البلاغة": مادة ((ودق)).

وفي "التحرير": المختارُ عند "الماتريديِّ": أنَّه مُخاطَبٌ بأداءِ الإيمانِ كالبالِغِ، حتَّى...

بعدَ البلوغِ، قالَ في "الفتح"[١] : ((ومُقْتضى الدَّليلِ: أنَّه يَجبُ عليه بعدَ البلوغِ))، ثمَّ قالَ[١]: ((لكنَّهم اتَّفقوا على أنْ لا يَجبُ على الصَّبيِّ بل يَقَعُ فَرْضاً قبلَ البلوغِ، أمَّا عندَ "فخرِ الإسلامِ" فلأنَّه يَثبُتُ أصلُ الوجوبِ به على الصَّبيِّ بالسَّببِ وهو حدوثُ العالمِ وعقليَّةُ دلالتِهِ دونَ وجوبِ الأداءِ؛ لأنَّه بالخطابِ وهو غيرُ مخاطبٍ، فإذا وُجدَ بعدَ السَّببِ وَقَعَ الفرضُ[٢] كتعجيلِ الزَّكاةِ، وأمَّا عندَ "شمسِ الأئمَّة"[٣] لا وجوبَ أصلاً لعدمِ حكمِهِ وهو وجوبُ الأداءِ، فإذا وُجدَ وُجِدَ، فصارَ كالمسافرِ يُصلِّي الجمعةَ يَسقُطُ فرضُهُ وليستِ الجمعةُ فرضاً عليه، لكنَّ ذلكَ للتَّرفيةِ[٤] عليه بعدَ سببها، فإذا فعَلَ تمَّ)) اهـ.

[٢٠٥٤٢] (قولُهُ: وفي "التَّحرير" إلخ) هذا قولٌ ثالثٌ، وعبارةُ "التَّحريرِ"[٥] في الفصلِ الرَّابعِ: ((وعن "أبي منصورٍ الماتريديِّ" وكثيرٍ من مشايخِ العراقِ والمعتزلةِ إناطةُ وجوبِ الإيمانِ به أي: بعقلِ الصَّبيِّ وعقابِهِ بتركِهِ، ونفاهُ باقي الحنفيَّةِ درايةً؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((رُفِعَ القلمُ عن ثلاثةٍ: عن النَّائمِ حتَّى يستيقظَ، وعن الصَّبيِّ حتَّى يحتلمَ، وعن المجنونِ حتَّى يَعْقِلَ))[٦]، ورواية؛ لعدمِ انفساخِ نكاحِ المُراهِقةِ بعدمِ وصفِ الإيمانِ)) اهـ. مُوضَّحاً من شرحِهِ[٧] لـ"ابنِ أميرِ حاجّ"، وقالَ[٨] في أوَّلِ الفصلِ الثَّاني: ((وزادَ "أبو منصورٍ": إيجابَهُ على الصَّبيِّ العاقلِ، ونقلوا عن "أبي حنيفة": لو لم يبعثِ اللهُ تعالى

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب أحكام المرتدين ٥/٣٣٠.

(٢) في "م": ((الفرص))، بالصاد وهو تحريف.

(٣) "أصول السرخسي": باب أهلية الآدمي في الوجوب الحقوق له وعليه ٢/٣٤٠.

(٤) كذا في "الأصل" و"ب" و"م"، وفي "ك": ((للترضية))، وفي "آ" و"الفتح": ((للترقية)) بالقاف.

(٥) "التحرير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه صـ٢٦٧ـ.

(٦) فيه حديث عائشة وعلي رضي الله عنهما، أما حديث عائشة رضي الله عنها فأخرجه أحمد ٦/١٠٠ ـ ١٠١، وأبو داود (٤٣٩٨)، والنسائي ٦/١٥٦، وابن ماجه (٢٠٤١)، والدارمي ٢/١٧١، وصحَّحَه ابن حبان (١٤٢)، والحاكم ٢/٥٩ من طريق حَمَّاد بن سَلَمة عن حماد بن أبي سُلَيمان عن إبراهيمَ عن الأسود عن عائشة رضي الله عنها به.

وأما حديث علي ﷺ، فأخرجه أبو داود(٤٤٠١)، والدارقطني ٣/١٣٨ـ١٣٩، وصححه الحاكم ١/٢٥٨، ٢/٥٩، وابن حبان (١٤٣) من طريق الأعمش عن أبي ظَبْيَان عن ابن عباس قال: مرَّ علي .... فذكر قصة، ثم ذكره.

(٧) "التقرير والتحبير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الرابع: في المحكوم عليه ٢/١٦٤.

(٨) "التقرير والتحبير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثاني: الحاكم ٢/٩٠ باختصار.

لو مات بعدَهُ بلا إيمانٍ خُلِّدَ في النَّار، "نهر"[١]. وفي "شرحِ الوهبانيَّةِ"[٢]:

بدَرويش دَرويشانٍ كَفَّرَ بعضُهُم ... وصُحِّحَ أنْ لا كُفْرَ وهو المُحرَّرُ

كذا قولُ شَيْ للَّهِ..... .....

للنَّاسِ رسولاً لوَجَبَ عليهم معرفتُهُ بعقولِهم، وقالَ البُخاريُّونَ: لا تعلُّقَ لحكمِ اللهِ تعالى بفعلِ المُكلَّفِ قبلَ البعثةِ والتَّبليغِ كالأشاعرةِ، وهو المختارُ))، وحَكَمُوا بأنَّ المرادَ من روايةِ: ((لا عذرَ لأحدٍ في الجهلِ بخالقِهِ لِما يَرَى مِن خَلْقِ السَّمواتِ والأرضِ، وخَلْقِ نفسِهِ)) بعدَ البعثةِ، وحينئذٍ فيَجبُ حَمْلُ الوجوبِ في قولِ الإمامِ: ((لوَجَبَ عليهم معرفتُهُ)) على معنى ((ينبغي))، وتمامُهُ في شرحِهِ المذكورِ[٣].

[٢٠٥٤٣] (قولُهُ: لو ماتَ بعدَهُ) أي: بعدَ العقلِ.

مطلبٌ في معنى درويشٍ درويشان[٤]

[٢٠٥٤٤] (قولُهُ: كَفَّرَ بعضُهم) لأنَّ معناهُ: جميعُ الأشياءِ مباحةٌ، فيدَخُلُ فيه ما لا تجوزُ إباحتُهُ فيكونُ مُبيحَ الحرامِ وهو كفرٌ، وهذا باطلٌ؛ لأنَّ معناهُ مَسْكَنَةُ المساكينِ أو فَقْرُ الفقراءِ، فكأنَّهُ قالَ: تَمَسْكَنَّا بمَسْكَنَةِ المساكينِ أو افتقرْنا إليكَ بفَقْرِ الفقراءِ، ولا دلالةَ فيه قطُّ على ما ذَكَرَ، كذا في "البزَّازيَّةِ"[٥]، ونازعَهُ في "نور العين": ((بأنَّ ما ذكَرَهُ من المعنى هو معناهُ الوضعيُّ، أمَّا العرفيُّ ــ الَّذي جرى عليه اصطلاحُ المَلاحِدةِ والقَلَنْدَريَّةِ[٦] ـ فهو أنَّ جميعَ الأشياءِ مُباحَةٌ لكَ، فالحقُّ أنْ يُكفَرَ القائلُ إنْ كانَ مِنْ تلكَ الفئةِ، أو أرادَ ما أرادوهُ، أو لم يعلمْ معناهُ لكنَّهُ قاله تقليداً وتشبيهاً بهم، أو يُخشَى عليه الكفرُ فيُجدِّدُ ـ وجوباً أو احتياطاً ـ [٣/ق٧٣/أ] إيمانَهُ، وإنْ قالَهُ غيرُ عالمٍ ولا متأمِّلٍ فهو مُخطِئٌ

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب المرتدين ق٣٣٨/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٤٩/أ.

(٣) انظر "التقرير والتحبير": الباب الأول في الأحكام ـ الفصل الثاني: الحاكم ٢/٩٠.

(٤) في "ب": ((دوريشان))، وهو خطأ.

(٥) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ النوع الحادي عشر ٦/٣٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) القَلَنْدريَّة: كلمة أعجمية معناها ((المحُلِّقون))، وهي طائفة صوفية يحلقون رؤوسهم وشواربهم ولحاهم وحواجبهم، وكانت هذه الفرقة مكروهة من الفقهاء، نشأت في عهد الظَّاهر بيبرس، وكان سبباً في انتشارها في الشام ومصر، وكان أتباع هذه الطريقة يتجولون في الطرقات على أقدامهم بالرايات والطبول، وكانوا يؤمنون بالحلول وتناسخ الأرواح، وكان لهم عدَّةُ زوايا بمصر والشَّام أشهرها زاوية القَلَنْدريَّة في باب الصغير لصيق مزار السَّيدة سكينة من جهة القبلة. ومن مشاهير رجالها الشيخ عثمان كوهي الفارسي. ("البداية والنهاية" ١٨/٦١٥، "الدارس" ٢/٢٠٩).

..... قيلَ بكُفره ويا حاضرٌ يـا نـاظرٌ ليس يُكْفَـرُ
ومَن يَستَحِلُّ الرَّقْـصَ قـالوا بكُفـرهِ ولا سيَّما بـالدُّفِّ يَلهُـو ويَزمُـرُ

يلزمُهُ أنْ يستغفرَ، وغايةُ الأمرِ: أنْ لا يُرَخَّصَ في التَّكلُّمِ بأمثالِ هذهِ المقالةِ)). اهـ مُلخَّصاً.

[٢٠٥٤٥] (قولُهُ: قِيْلَ بكُفْرِهِ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّه طَلَبَ شيئاً للهِ تعالى، واللهُ تعالى غَنِيٌّ عن كلِّ شيءٍ، والكلُّ مُفتقِرٌ ومُحتاجٌ إليهِ، وينبغي أنْ يُرجَّحَ عدمُ التَّكفيرِ، فإنَّه يُمكِنُ أنْ يقولَ: أردتُ: أَطْلُبُ شيئاً إكراماً للهِ تعالى اهـ. "شرح الوهبانيَّة"[١].

قلتُ: فينبغي أو يجبُ التَّباعدُ عن هذهِ العبارةِ، وقد مرَّ[٢] أنَّ ما فيهِ خلافٌ يُؤمَرُ بالتَّوبةِ والاستغفارِ وتجديدِ النِّكاحِ، لكنْ هذا إنْ كانَ لا يَدْرِي ما يقولُ، أمَّا إنْ قَصَدَ المعنى الصَّحيحَ فالظَّاهرُ: أنَّه لا بأسَ بهِ.

[٢٠٥٤٦] (قولُهُ: ليسَ يُكفَرُ) فإنَّ الحضورَ بمعنى العلمِ شائعٌ: ﴿مَا يَكُونُ مِن نَّجْوَىٰ ثَلَٰثَةٍ إِلَّا هُوَ رَابِعُهُمْ﴾ [المجادلة: ٧]، والنَّظرُ بمعنى الرُّؤيةِ: ﴿أَلَمْ يَعْلَم بِأَنَّ ٱللَّهَ يَرَىٰ﴾ [العلق: ١٤]، فالمعنى: يا عالمُ يا مَن يرى. "بزازيَّة"[٣].

مطلبٌ في مُستحِلِّ الرَّقصِ

[٢٠٥٤٧] (قولُهُ: ومَن يَستَحِلُّ الرَّقْصَ قالوا بكفرِهِ) المرادُ به: التَّمايلُ والخَفْضُ والرَّفْعُ بحركاتٍ مَوْزُونةٍ، كما يفعلُهُ بعضُ مَن ينتسبُ إلى التَّصوُّفِ، وقد نَقَلَ في "البزَّازيَّة"[٤] عن "القرطبيِّ"[٥] إجماعَ الأئمَّةِ على حُرمةِ هذا الغناءِ وضربِ القضيبِ والرَّقصِ، قالَ: ((ورأيتُ فتوى شيخِ الإسلامِ "جلالِ المِلَّةِ والدِّينِ الكَرْلانيِّ"[٦] أنَّ مُستحِلَّ هذا الرَّقصِ كافرٌ))، وتمامُهُ في "شرحِ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق ١٤٩/ب.

(٢) صـ٨٦ـ "در".

(٣) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ النوع الحادي عشر ٣٤٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ في المتفرقات ٣٤٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الجامع لأحكام القرآن": ٢٣٨/١١.

(٦) في النسخ جميعها: ((الكرماني)). وفي "البزازية": ((الكيلاني)). وما أثبتناه من "تفصيل عقد الفرائد". وهو الصواب؛ إذ "جلالُ الدين" لقبُ "الكرلاني" صاحب "الكفاية"، ولم نعثر على المسألة في مظانها من "الكفاية". والذي يظهر من السِّياق أنها فتوى منقولة عن "الكرلاني" وهو جلال الدين بن شمس الدين الحو يزمي الكرلاني (ت ٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/ ٢٠٣٤، "الفوائد البهية" صـ٥٨ـ٥٩).

ومَـن لوَلِـيٍّ قـال: طَـيٌّ مسـافةٍ يجـوزُ جهـولٌ، ثـمَّ بَعْـضٌ يُكفِّـرُ

الوهبانيَّة"[1]، ونَقَلَ في "نور العين" عن "التَّمهيدِ" أنَّه فاسقٌ لا كافرٌ، ثمَّ قالَ: ((التَّحقيقُ القاطعُ للنِّزاعِ في أمرِ الرَّقصِ والسَّماعِ يستدعي تفصيلاً ذكـرَهُ في "عـوارف المعـارف"[2] و"إحيـاءِ العلومِ"[3]، وخلاصتُهُ: ما أجابَ بهِ العلاَّمةُ النِّحريرُ "ابنُ كمال باشا" بقولِهِ: [البسيط]. ٣٠١

ما في التَّواجدِ إنْ حقَّقتَ مِن حَـرَجٍ ولا التَّمـايلِ إنْ أخلصْـتَ مـن بـأسِ

فقمْتَ تَسْعَى على رِجْلٍ وحُقَّ لَمن دعـاهُ مـولاهُ أنْ يَسْعَى على الـرَّأسِ

الرُّخصةُ فيما ذُكِرَ من الأوضـاعِ، عنـدَ الذِّكـرِ والسَّـماعِ، للعـارفينِ الصَّـارفينَ أوقـاتَهم إلى أحسنِ الأعمالِ، السَّالكينَ المالكينَ لضَبْطِ أنفسِهم عن قبائحِ الأحوالِ، فهـم لا يستمعونَ إلاَّ مِـن الإلـه[4]، ولا يشتاقونَ إلاَّ لـهُ، إنْ ذَكَـروهُ نـاحُوا، وإنْ شَـكَروهُ بـاحوا، وإنْ وَجَـدوهُ صـاحوا، وإنْ شَهِدُوهُ استراحوا، وإنْ سَرَحُوا في حضرةِ قُرْبِهِ ساحوا، إذا غَلَبَ عليهم الوَجْدُ بغلباتِهِ، وشربوا من مَوَارِدِ إراداتِهِ، فمنهم مَن طَرَقَتْهُ طَوارقُ الهيبةِ فخرَّ وذابَ، ومنهم مَن برقَتْ له بَـوَارِقُ اللُّطـفِ فتحرَّكَ وطابَ، ومنهم مَن طَلَعَ عليـه الحِـبُّ مـن مَطْلَـعِ القُـرْبِ فسَـكِرَ وغـابَ، هـذا مـا عـنَّ لـي في الجوابِ، واللهُ تعالى أعلمُ بالصَّوابِ. [الوافر]

ومَن يَكُ وَجْـدُهُ وَجْـداً صحيحـاً فلـم يحتَـجْ إلى قـولِ المغنِّـي

لـهُ مِـن ذاتِـهِ طَـرَبٌ قديـمٌ وسُـكرٌ دائـمٌ مـن غـيرِ دَنٍّ)) اهـ.

[٢٠٥٤٨] (قولُهُ: ومَن لولـيٍّ إلـخ) ((مَـن)) مبتـدأٌ، و((قـالَ)) صلتُـهُ، و((جهـولٌ)) خبـرُهُ، و((لوليٍّ)) متعلِّقٌ بـ ((يجوزُ))، و((طيٌّ)) مبتدأٌ، خبرُهُ: ((يجوزُ))، وأصلُ التَّركيبِ: ومَن قالَ:

---

(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب السِّير ق١٤٩/ب.

(٢) "عوارف المعارف": الباب الثالث والعشرون في القول في السَّماع ردًّا وإنكاراً صـ١٨٢ـ، وهو لأبي حفص عمر بن محمد بن عبد الله، شهاب الدين القرشي البكريّ السُّهْرَوَرْدي الشافعي (ت٦٣٢هـ). ("كشف الظنون" ١١٧٧/٢، "وفيات الأعيان" ٤٤٦/٣، "طبقات الشافعية" للإسنوي ٦٥/٢، "شذرات الذهب" ٢٦٨/٧).

(٣) "إحياء علوم الدين": كتاب آداب السَّماع والوجد ٣٨٧/٢.

(٤) في "ب": ((الآله))، وهو خطأ.

وإثباتُها في كُلِّ ما كان خارِقاً عن "النَّسفيِّ" النَّجْمِ يُروَى ويُنصَرُ

طيُّ مسافةٍ يجوزُ لوليٍّ جَهُولٌ، وهذا قولُ "الزَّعفرانيِّ"[1]، والقائلُ بكفرِهِ هو "ابن مقاتل" و"محمَّد بنُ يوسف"، "ط"[2].

مطلبٌ في كراماتِ الأولياء

[٢٠٥٤٩] (قولُهُ: وإثباتُها إلخ) قالَ في "البزَّازيَّة"[3]: وقد ذَكَرَ علماؤُنا أنَّ ما هو من المعجزاتِ الكبارِ كإحياءِ الموتى، وقَلْبِ العصا حيَّةً، وانشقاقِ القَمَرِ، وإشباعِ الجَمْعِ من الطَّعامِ، [القليل][4]، وخروجِ الماءِ من بينِ الأصابعِ لا يُمكِنُ إجراؤُهُ كرامةً لوليٍّ، وطَيُّ المسافةِ منهُ، لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: «زُوِيَتْ ليَ الأرضُ»[5]، فلو جازَ لغيرِهِ لم يبقَ فائدةٌ للتَّخصيصِ، لكنْ في كلامِ "القاضي أبي زيد" ما يدلُّ على أنَّه ليسَ بكفرٍ اهـ.

قلتُ[6]: يَدُلُّ[7] له ما قالوا فيمَن كانَ بالمشرقِ وتزوَّجَ امرأةً بالمغربِ فأتَتْ بولدٍ: يَلْحَقُهُ، فتأمَّل، وفي "التَّتارخانيَّة"[8]: أنَّ هذهِ المسألةَ تُؤيِّدُ الجوازَ، وقد قالَ العلاَّمةُ "التَّفتازانيُّ" بعدَ أنْ حَكَى

---

(١) أبو عبد الله الحسن بن أحمد الزعفراني (ت ٦١٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٥٦٢. "الجواهر المضية" ٢/٤٦، "الطبقات السنية" ٣/٤٧، "الفوائد البهية" صـ٦٠).

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب المرتد ٢/٤٩٣ بتصرف، وفيه: ((قال الزعفراني: أنا أستجهله ولا أطلق عليه الكفر)).

(٣) "البزازية": كتاب ألفاظ تكون إسلاماً أو كفراً أو خطأً ـ النوع الحادي عشر فيما يكون خطأ ٦/٣٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ما بين منكسرين من "البزازية".

(٥) أخرجه مسلم (٢٨٨٩) في الفتن ـ باب هلاك هذه الأمة بعضهم ببعض، وأبو داود (٤٢٥٢) في الفتن والملاحم ـ باب ذكر الفتن ودلائلها، والترمذي (٢١٧٦) في الفتن ـ باب سؤال النبي ﷺ في أمته، وابن ماجه (٣٩٥٢) في الفتن ـ باب ما يكون من الفتن، وأحمد ٥/٢٧٨ و٢٨٤، وابن حبان في "صحيحه" (٦٧١٤) في التاريخ ـ باب إخباره ﷺ عما يكون في أمته من الفتن والحوادث، وغيرُهم من طرقٍ عن قتادةَ وأيوبَ عن أبي قِلابة عن أبي أسماءَ الرَّحَبيِّ عن ثوبان ﷺ أن نبي الله ﷺ قال: ((إن اللَّه زَوَى ليَ الأرض حتَّى رأيتُ مشارقها ومغاربها، وأعطاني الكنزين الأحمرَ والأبيضَ، وإنَّ مُلك أمتي سيبلغ ما زُوِيَ لي منها...)).

(٦) القائل هو "ابنُ الشِّحنة" في "شرح الوهبانية" كما سيأتي.

(٧) في "م": ((ويدلُّ)).

(٨) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

.....

عن أكثرِ المعتزلةِ المنعَ من إثباتِ الكراماتِ للأولياءِ وأنَّ الأستاذَ "أبا إسحاقَ" يميلُ إلى قريبٍ من مذهبِهم، وحَكَى ما قدَّمناهُ، وأنَّ "إمام الحرمين"[1] قالَ: المرضيُّ عندَنا تجويزُ جملةِ خَوَارقِ العاداتِ في مَعْرِضِ الكراماتِ))، ثمَّ قالَ[1]: نعم قد يَرِدُ في بعضِ المعجزاتِ نَصٌّ قاطعٌ على أنَّ أحداً لا يأتي بمثلِهِ أصلاً [٣/ق٧٣/ب] كالقرآنِ، ثمَّ ذَكَرَ بقيَّةَ الأقوالِ، ثمَّ قالَ[1]: والإنصافُ ما ذكرَهُ الإمامُ "النَّسفيُّ" حينَ سُئِلَ عمَّا يُحكَى أنَّ الكعبةَ كانتْ تزورُ واحداً من الأولياءِ هل يجوزُ القولُ بهِ؟ فقالَ: نَقْضُ العادةِ على سبيلِ الكرامةِ لأهلِ الولايةِ جائزٌ عندَ أهلِ السُّنَّةِ. قلتُ[2]: "النَّسفيُّ" هذا هو الإمامُ "نجمُ الدِّينِ عُمَرُ" مفتي الإنسِ والجنِّ رأسُ الأولياءِ في عصرِهِ اهـ. من "شرح الوهبانيَّةِ"[3]، وتمامُهُ فيهِ، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) "الإرشاد": فصل في إثبات الكرامات وتمييزها من المعجزات صـ٣١٧ـ وما بعدها.

(٢) القائل هو "ابن الشِّحنة".

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب السِّير ق١٥٠/أ ـ ب.

﴿بابُ البُغاة﴾

البَغْـيُ لغـةً: الطَّلَـبُ، ومنـه: ﴿ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾ [الكهف: ٦٤]، وعُرْفـاً: طَلَبُ ما لا يَحِلُّ مِن جَوْرٍ وظُلْمٍ، "فتح"، .....

﴿بابُ البُغاة﴾

أخَّرَه لقِلَّةِ وُجُودِهِ ولبيانِ حُكْمِ مَن يُقتَلُ مِن المسلمينَ بعدَ مَن يُقتَلُ مِن الكُفَّارِ، "بحر"[١].

قلتُ: ولم يُترجِم له بـ ((كتابُ)) إشـارةً إلى دخولِـه تحـتَ كتـابِ الجهـادِ؛ لأنَّ القتـالَ معَهم في سبيلِ اللهِ تعالى، ولذا كانَ المقتـولُ منَّـا شـهيداً كمـا سيأتي[٢]؛ إذ لا يختـصُّ الجهـادُ بقتالِ الكفَّارِ، وبه اندفعَ ما في "النَّهر"[٣]. قالَ في "الفتح"[٤]: ((والبُغاةُ: جمعُ باغٍ، وهذا الوزنُ مُطَّرِدٌ في كلِّ اسمِ فاعلٍ مُعْتلِّ اللاَّمِ كغُزَاة ورُمَاةٍ وقُضَاةٍ)) اهـ. وإنَّمـا جمعَـهُ؛ لأنَّـه قلَّمـا يُوجَـدُ واحدٌ يكونُ له قُوَّةُ الخروجِ، "قُهستاني"[٥].

[٢٠٥٥٠] (قولُهُ: البَغْيُ لغةً: الطَّلَبُ إلخ) عبارةُ "الفتح"[٦]: ((البَغْيُ في اللُّغةِ: الطَّلَبُ، بَغَيـتُ كذا أي: طَلَبتُهُ، قـالَ تعـالى حكايـةً: ﴿ذَٰلِكَ مَا كُنَّا نَبْغِ﴾ [الكهف: ٦٤]، ثـمَّ اشتهرَ في العُـرْفِ في طَلَبِ ما لا يَحِلُّ من الجَوْرِ والظُّلْمِ، والباغي في عرفِ الفقهاءِ: الخـارجُ علـى إمـامِ الحـقِّ)) اهـ. لكنْ في "المصباح"[٧]: ((بَغَيْتُهُ أبغيهِ بَغْياً: طلبتُهُ، وبَغَى على النَّـاسِ بَغْيـاً: ظَلَـمَ واعتـدى فهـو باغٍ، والجمعُ: بُغاةٌ، وبَغَى: سَعَى في الفسادِ، ومنه: الفِرْقةُ الباغيةُ؛ لأنَّها عَدَلَت عن القَصْدِ،

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٠.

(٢) المقولة [٢٠٥٩٨] قوله: ((وقتلانا شهداء)).

(٣) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق٣٣٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٣.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ٢/٣٣١.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٣ـ٣٣٤.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((بغى)).

.....

وأصلُهُ: من بَغَى الجُرْحُ إذا تَرَامى إلى الفسادِ)) اهـ. وفي "القاموس"[١]: ((الباغي: الطَّالبُ، وفِئَةٌ باغِيةٌ: خارِجَةٌ عن طَاعةِ الإمامِ العَادلِ)) اهـ. قالَ في "البحر"[٢]: ((فقولُهُ في "فتح القدير": الباغي في عرفِ الفقهاءِ: الخارجُ عن إمامِ الحقِّ[٣] تَسَاهُلٌ؛ لِما علمتَ أنَّه في اللُّغةِ أيضاً)) اهـ.

قلتُ: قد اشتهرَ أنَّ صاحبَ "القاموس" يذكرُ المعانيَ العُرفيَّةَ معَ المعاني اللُّغويَّةِ، وذلكَ ممَّا عِيْبَ به عليهِ، فلا يَدُلُّ ذكرُهُ لذلكَ أنَّه معنًى لُغويٌّ، ويُؤيِّدُهُ: أنَّ أهلَ اللُّغةِ لا يعرفونَ معنى الإمامِ الحقِّ الَّذي جاءَ في الشَّرعِ بعدَ اللُّغةِ، نعم قد يُعترَضُ على "الفتح": بأنَّ كلامَهُ يقتَضي اختصاصَ البَغيِ بمَعنى الطَّلَبِ، وأنَّ استعمالَهُ في الجَورِ والظُّلمِ مَعنًى عُرفِيٌّ فقط، وقد سمعتَ أنَّه لغويٌّ أيضاً، وقد يُجابُ: بأنَّ مُرادَهُ بقولِهِ: ((ثمَّ اشتهرَ في العُرفِ إلخ)) العرفُ اللُّغويُّ، وأنَّ الأصلَ ومدارَ اللَّفظِ على معنى الطَّلبِ، لكنْ يُنافيهِ قولُ "المصباح": ((وأصلُهُ: مِنْ بَغَى ٣٠٨/٢

﴿بابُ البُغاة﴾

(قولُهُ: وأصلُهُ: مِنْ بَغَى الجُرحُ إذا تَرَامَى إلى الفسادِ) أي: تجاوزَ الحدَّ في الفسادِ.

(قولُهُ: قد يُعترَضُ على "الفتح": بأنَّ كلامَهُ يقتضي اختصاصَ البَغْيِ بمعنى الطَّلَبِ، وأنَّ استعمالَهُ في الجَورِ والظُّلمِ معنًى عُرْفِيٌّ إلخ) لم يَتعرَّضْ في "الفتح" لاستعمالِهِ في الجَورِ والظُّلمِ، وإنَّما قالَ: ((إنَّه عُرْفاً: طَلَبُ ما لا يَحِلُّ إلخ))، فهما معنيانِ متباينان، ولم يُنقَلْ في شيءٍ من كُتُبِ اللُّغةِ إطلاقُهُ على خصوصِ طَلَبِ ما لا يَحِلُّ من جَورٍ وظُلْمٍ، فإطلاقُهُ عليه فقط إنَّما هو عُرْفِيٌّ لا لغويٌّ.

(قولُهُ: لكنْ يُنافيهِ قولُ "المصباح": وأصلُهُ: مِنْ بَغَى الجُرْحُ إلخ) لا مُنافاةَ؛ لأنَّ ما قالَهُ في "المصباح" من بيان الأصلِ إنَّما هو لـ: ((بَغَى)) بمعنى سَعَى في الفسادِ كما هو ظاهرٌ، وفي "الصَّحاح": ((البَغْيُ: التَّعدِّي وكلُّ مجاوزةٍ وإفراطٍ على المقدارِ الَّذي هو حدُّ الشَّيءِ)) اهـ. وهو محمودٌ ومذمومٌ، وأغلبُ استعمالِهِ في المذمومِ، ومن المحمودِ: تجاوزُ العدلِ إلى الإحسانِ، والفَرْضِ إلى التَّطوُّعِ.

---

(١) "القاموس": مادة ((بغى)).

(٢) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٠ ـ ١٥١.

(٣) قوله: ((عن إمام الحقِّ)) الذي في عبارة "الفتح": ((على إمام الحقِّ)) كما نقله هو قبل ذلك بأسطر، والخطبُ سهلٌ. اهـ مصحِّح "ب".

وشرعاً: (همُ الخارجون على[١] الإمامِ الحقِّ بغيرِ حقٍّ) فلو بحقٍّ فليسوا ببُغاةٍ، وتمامُهُ في "جامعِ الفُصولَين".....

الجُرْحُ إلخ))، فتأمَّل.

[٢٠٥٥١] (قولُهُ: وشرعاً: همُ الخارجونَ) عطفُهُ على ما قبلَهُ يقتضي أنْ يكونَ التَّقديرُ: ((والبَغْيُ شرعاً: همُ الخارجونَ))، وهو فاسدٌ كما أفادَهُ "ح"[٢]، فكانَ المناسبُ أنْ يقولَ: ((فالبُغاةُ عرفاً: الطَّالبونَ لِما لا يَحِلُّ من جَورٍ وظُلْمٍ، وشرعاً إلخ))، أفادَهُ "ط"[٣]، ويُمكِنُ أنْ يكونَ على تقديرِ مبتدأٍ، أي: والبغاةُ شرعاً إلخ.

[٢٠٥٥٢] (قولُهُ: على الإمامِ الحقِّ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بهِ ما يَعُمُّ المُتغلِّبَ؛ لأنَّه بعدَ استقرارِ سَلْطَنتِهِ ونُفوذِ قَهْرِهِ لا يجوزُ الخروجُ عليه كما صَرَّحوا بهِ، ثمَّ رأيتُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤] قالَ: ((إنَّ هذا في زمانِهم، وأمَّا في زمانِنا فالحكمُ للغَلَبةِ؛ لأنَّ الكلَّ يَطْلُبونَ الدُّنيا فلا يُدرَى العادلُ مِن الباغي، كما في "العماديَّة")) اهـ.

وقولُهُ: ((بغيرِ حقٍّ)) أي: في نفسِ[٥] الأمرِ، وإلاَّ فالشَّرطُ اعتقادُهُم أنَّهم على حقٍّ بتأويلٍ، وإلاَّ فهم لُصُوصٌ، ويأتي[٦] تمامُ بيانِهِ.

[٢٠٥٥٣] (قولُهُ: وتمامُهُ في "جامعِ الفصولَين"[٧]) حيثُ قالَ في أوَّلِ الفصلِ الأوَّلِ[٨]: ((بيانُهُ: أنَّ المسلمينَ إذا اجتمعوا على إمامٍ وصاروا آمنينَ بهِ فخَرَجَ عليهِ طائفةٌ من المؤمنينَ، فإنْ فَعَلوا ذلكَ لظُلْمٍ ظلمَهم به فهم ليسوا من أهلِ البَغْيِ، وعليهِ أنْ يَترُكَ الظُّلمَ ويُنصِفَهم، ولا ينبغي للنَّاسِ

---

(١) في "ط": ((عن)).

(٢) "ح": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ق٢٦٧/ب.

(٣) "ط": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٤٩٣/٢.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٦٩٩/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في "ك": ((في نفس حقِّ الأمر)).

(٦) المقولة [٢٠٥٥٥] قوله: ((وبغاةٌ)).

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتَّصل به ١٧/١.

(٨) من ((بيانه)) إلى ((الفصل الأول)) ساقط من "ك".

ثمَّ الخارجون عن طاعةِ الإمامِ ثلاثةٌ: قُطَّاعُ طريقٍ، وعُلِمَ حُكمُهم[١]، .....

أنْ يُعينوا الإمامَ عليهم؛ لأنَّ فيهِ إعانةً على الظُّلمِ، ولا أن يُعينوا تلكَ الطَّائفةَ على الإمامِ أيضـاً؛ لأنَّ فيه إعانةً على خُرُوجِهم على الإمامِ، وإنْ لم يكنْ ذلكَ لظُلْمٍ ظَلَمَهم ولكنْ لدعوى الحقِّ والولايـةِ فقالوا: الحقُّ معنا فهم أهلُ البَغي، فعلى كلِّ مَن يَقوى على القتالِ أنْ يَنصـروا إمـامَ المسـلمينَ علـى هؤلاءِ الخارجينَ؛ لأنَّهم مَلْعُونونَ على لسانِ صاحبِ الشَّرعِ، قالَ عليهِ الصَّـلاةُ والسَّـلامُ: ((الفتنـةُ نائمةٌ [٣/ق٧٤/أ] لَعَنَ الله مَن أيقظَها))[٢]، فإنْ كانوا تكلَّموا بالخروجِ لكنْ لم يَعْزِموا على الخـروجِ بعدُ فليسَ للإمامِ أنْ يتعرَّضَ لهم؛ لأنَّ العَزْمَ على الجنايـةِ لـم يُوجَـدْ بعـدُ، كـذا ذَكَـرَ في "واقعـات اللاَّمِشِيِّ"[٣]، وذَكَرَ "القَلانِسِيُّ" في "تهذيبِهِ"[٤]: ((قالَ بعضُ المشايخِ: لولا "عليٌّ" رضيَ الله تعـالى عنهُ ما دَرَيْنا القتالَ معَ أهلِ القبلةِ، وكانَ "عليٌّ" ومَن تَبِعَهُ مِن أهلِ العدلِ، وخَصْمُهُ مِن أهلِ البغيِ، وفي زمانِنا الحكمُ للغَلَبةِ ولا تُدرَى العادلةُ والباغيةُ، كلُّهُم يطلبونَ الدُّنيا)). اهـ "ط"[٥]. لكنَّ قولَـهُ: ((ولا أنْ يُعِينوا تلكَ الطَّائفةَ على الإمامِ)) فيه كلامٌ سيأتي[٦].

[٢٠٥٥٤] (قولُهُ: قُطَّاعُ طريقٍ) وهم قسمانِ: أحدُهما: الخارجونَ بلا تأويلٍ بمَنَعةٍ وبـلا مَنَعـةٍ، يـأخذونَ أمـوالَ المسـلمينَ ويَقتُلونَهـم ويُخيفُـونَ الطَّريـقَ. والثَّـاني: قـومٌ كذلـكَ إلاَّ أنَّهـم لا مَنَعـةَ لهـم لكنْ لهـم تأويلٌ، كذا في "الفتح"[٧]، لكنَّهُ عَدَّ الأقسامَ أربعةً، وجَعَلَ هذا الثَّانيَ قِسْماً

---

(١) انظر باب قطع الطريق ١٢/٤٠١ وما بعدها "در".

(٢) عزاه في "الكنز" (٣٠٨٩١) إلى الرافعي في "أماليه" عن أنس، وأخرجه نعيم بن حماد في "الفتن" صـ١٥ـ من طريق أبي الزَّاهِرِيَّة قال: وحدثنا حُبَيْر بن نُفَير عن ابن عمر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((إنَّ الفتنةَ راتعةٌ في بلاد الله تطـأُ في خِطَامِها، لا يَحل لأحدٍ أن يوقظها، ويلٌ لمن أخذ بخطامها)).

(٣) "الواقعات" لأبي علي الحسـين بـن علـي بـن أبـي القاسـم اللاَّمِشِيّ (ت٥٢٢هـ). ("الجواهـر المضيـة" ٢/١٢٠، "الطبقات السنية" ٣/١٤٩، "الفوائد البهية" صـ٦٧ـ، "هدية العارفين" ١/٣١٢).

(٤) "تهذيب الواقعات" لأحمد القلانِسِي (ت١١٣٢هـ). ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧، "معجم المؤلفين" ١/٢٣٢).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٢/٤٩٣، وقوله: ((ط)) ساقط من "ك".

(٦) المقولة [٢٠٥٧٦] قوله: ((وفي "المبتغى" إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٤.

وبُغاةٌ، ويَجيءُ[١] حُكمُهم، وخَوَارجُ وهم: قومٌ.....

منها[٢] مُستقِلاًّ مُلْحَقاً بالقُطَّاع من جهة الحُكْمِ، وفي "النَّهر"[٣] هنا تحريفٌ، فتنبَّه لهُ.

[٢٠٥٥٥] (قولُهُ: وبُغاةٌ) هم كما في "الفتح"[٤]: ((قومٌ مسلمونَ خرَجوا على إمامِ العدلِ ولم يستبيحوا ما استباحَهُ الخوارجُ من دماء المسلمينَ وسَبْيِ ذَرَاريهم)) اهـ.

والمرادُ: خرَجوا بتأويلٍ، وإلاَّ فهم قُطَّاعٌ كما علمتَ، وفي "الإختيار"[٥]: ((أهلُ البَغْيِ: كلُّ فئةٍ لهم مَنَعةٌ يتغلَّبونَ ويجتمعونَ ويُقاتِلونَ أهلَ العدلِ بتأويلٍ، يقولونَ: الحقُّ معنا ويدَّعونَ الولايةَ)) اهـ.

[٢٠٥٥٦] (قولُهُ: وخَوَارجُ وهم: قومٌ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ تعريفُ الخوارجِ الَّذينَ خرَجوا على "عليٍّ" رضي الله عنه؛ لأنَّ مَناطَ الفرقِ بينَهم وبينَ البغاةِ هو: استباحتُهم دماءَ المسلمينَ وذَرَاريهم بسببِ الكفرِ؛ إذ لا تُسبَى الذَّراري ابتداءً بدونِ كُفْرٍ، لكنَّ الظَّاهرَ من كلامِ "الإختيارِ" وغيرِهِ: أنَّ البُغاةَ أعمُّ، فالمرادُ بالبغاةِ: ما يَشمَلُ الفريقين، ولذا فسَّرَ في "البدائع"[٦] البُغاةَ بالخوارجِ لبيانِ أنَّهم منهم وإنْ كانَ البغاةُ أعمَّ، وهذا من حيثُ الاصطلاحُ، وإلاَّ فالبَغْيُ والخُرُوجُ مُتحقِّقانِ في كلٍّ من الفريقينِ على السَّويَّةِ، ولذا قالَ "عليٌّ" رضي الله عنه في الخوارجِ: ((إخوانُنا بَغَوا علينا))[٧].

---

(١) صـ١٣٨ـ وما بعدها "در".

(٢) في "م": ((منهم)).

(٣) نقولُ: وقعَ التَّحريفُ في "النَّهر" عندَ ذِكرِهِ القسْمَ الأوَّلَ من قُطَّاعِ الطَّريقِ ـ وهم الخارجون بلا تأويلٍ بمنعةٍ وبلا مَنَعةٍ إلخ ـ حيثُ قال: ((وهم ـ أي قطَّاعُ الطَّريقِ ـ قسمان: قومٌ لهم تأويلٌ سواءٌ كان منهم منعةٌ أو لا إلخ)) وصوابُ العبارة أن تكون هكذا: ((قومٌ ليس لهم تأويلٌ إلخ))، وذلكَ لأنَّه إذا كان لهم تأويلٌ وانضمَّتْ إليه المَنَعةُ خرجُوا عن كونهم قطَّاعَ طريقٍ، فإمَّا أنْ يكونوا بغاةً أو خوارجَ وفْقَ ما بُيِّنَ مِنْ أصنافِ الخارجينَ عن "الإمام". انظر "النَّهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق ٢٣٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٤.

(٥) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الخوارج والبغاة ٤/١٥١.

(٦) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصل: وأما بيان أحكام البغاة إلخ ٧/١٤٠.

(٧) أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٨/١٧٤ في قتال أهل البغي ـ باب الدليل على أنَّ الفئة الباغية لا تخرج عن الإسلام، من طريق حُميد ابن زنجويه ثنا يعلى بن عُبيد ثنا مِسعَر عن عامر بن شَقِيْق عن شَقِيْق بن سَلَمة قال: قال رجل: من يَتعرَّف البغلةَ يوم قُتل المشركون؟ يعني: أهلَ النَّهْروان، فقال علي بن أبي طالب رضي الله عنه: مِنَ الشرك فَرُّوا، قال: فالمنافقون؟، قال: المنافقون لا يذكرون الله إلا قليلاً، قال: فما هم؟ قال: ((قوم بَغَوا علينا فنُصِرْنا عليهم)). وأخرج ابن أبي شيبة ٨/٧٠٧ في كتاب الجمل ـ باب في مسير عائشة، وعنه البيهقي ٨/١٨٣، من طريق يزيد بن هارون عن شَرِيك عن أبي العَبْس عن أبي البَخْتَري قال: سُئل علي رضي الله عنه عن أهل الجمل ..... فذكر نحوه، ثم قال: ((إخواننا بَغَوا علينا))، وشَرِيكٌ وإن اختلط بأخرة إلا أن رواية يزيد والواسطيين عنه من قديم حديثه كما بيَّن ذلك ابن حبان في "الثقات"، وأبو البَخْتَري سعيدُ بن فَيْرُوز عن عليٍّ مرسل، لم يدركه. =

لهم مَنَعةٌ، خَرَجوا عليه بتأويلٍ يَرَون أنَّه على باطلٍ كُفْراً ومعصيةً تُوجِبُ[١] قتالَهُ بتأويلِهم، يَستحِلُّون دماءَنا وأموالَنا، ويَسبُون نساءَنا، ويُكفِّرون أصحابَ نبيِّنا ﷺ، وحُكمُهم حُكمُ البُغاةِ بإجماعِ الفُقهاءِ.....

[٢٠٥٥٧] (قولُهُ: لهم مَنَعَةٌ) بفتح النُّونِ أي: عِزَّةٌ في قومِهم فلا يَقْدِرُ عليهم مَن يريدُهم، "مِصباح"[٢].

[٢٠٥٥٨] (قولُهُ: بتأويلٍ) أي: بدليلٍ يُؤَوِّلونَهُ على خِلافِ ظاهرِهِ كما وقعَ للخَوَارجِ الَّذينَ خَرَجوا من عَسْكَرِ "عليٍّ" عليهِ بزعمِهم أنَّه كَفَرَ هو ومَن معَهُ من الصَّحابةِ، حيثُ حَكَّمَ جماعةً في أمرِ الحربِ الواقعِ بينَهُ وبينَ "معاويةَ"، وقالوا: إن الحكمُ إلاَّ للهِ، ومذهبُهم: أنَّ مرتكبَ الكبيرةِ كافرٌ، وأنَّ التَّحكيمَ كبيرةٌ لشُبْهٍ قامَت لهم استدلُّوا بها، مذكورةٍ مع ردِّها في كتبِ العقائدِ.

مطلبٌ في أتباعِ "عبدِ الوهَّابِ"[٣] الخوارجِ في زمانِنا

[٢٠٥٥٩] (قولُهُ: ويُكفِّرونَ أصحابَ نبيِّنا ﷺ) عَلِمْتَ أنَّ هذا غيرُ شرطٍ في مُسَمَّى الخوارجِ، بل هو بيانٌ لَمن خَرَجوا على سيدِنا "عليٍّ" رضيَ الله تعالى عنهُ، وإلاَّ فيكفي فيهم اعتقادُهم كُفْرَ مَن خَرَجوا عليهِ كما وَقَعَ في زمانِنا في أتباعِ "عبدِ الوهابِ" الَّذين خَرَجوا مِن نَجْدٍ، وتغلَّبوا على الحَرَمينِ وكانوا يَنْتَحِلونَ مذهبَ الحنابلةِ، لكنَّهم اعتقدوا أنَّهم هم المسلمونَ وأنَّ مَن خالفَ اعتقادَهم مُشركونَ، واستباحوا بذلكَ قتلَ أهلِ السُّنَّةِ وقَتْلَ علمائِهم حتَّى كَسَرَ اللهُ تعالى شَوْكَتَهم وخَرَّبَ بلادَهم وظَفِرَ بهم عساكرُ المسلمينَ عامَ ثلاثةٍ وثلاثينَ ومائتينِ وألفٍ.

= وأخرج البيهقي ٨/١٨٢ من طريق حفص بن غياث عن عبد الملك بن سَلْع عن عبد خير قال: سُئِلَ علي عن أهل الجمل، فقال: ((إخواننا بَغَوا علينا فقاتلونا فقاتلناهم، وقد فاؤوا وقَبِلنا منهم)). وهذا إسناد قوي.

(١) في "ب": ((يوجب)) بالياء.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((منع)) بتصرف.

(٣) محمد بن عبد الوهَّاب بن سليمان التَّميمي النَّجدي، الحنبليّ، صاحب الدعوة الوهابيَّة في جزيرة العرب (ت١٢٠٦هـ). ("هدية العارفين" ٢/٣٥٠، "الأعلام" ٦/٢٥٧).

هذا ولا يخفى أن ما قاله المحشي "ابن عابدين" في أتباع الشيخ محمد بن عبد الوهاب محكوم بالأوضاع السياسية آنذاك مما يصعب فيه تمحيص الحقيقة، لكن مما يجب ذكره هنا أن الإفراط والغلوَّ والتفريط والتساهل كل ذلك مذمومٌ في الدين، واستباحةُ قتل المسلم وتكفيره لأدنى شبهةٍ أمرٌ ممنوعٌ شرعاً، وصاحبه يخشى على إيمانه عملاً بما أخرجه البخاري في صحيحه برقم (٦١٠٣ و٦١٠٤) باب مَنْ أكفر أخاه بغير تأويل فهو كما قال، عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((إذا قال الرجل لأخيه يا كافر فقد باء به أحدهما)).

على أنَّ التمسك بالكتاب والسنة وما كان عليه السلف الصالح لهذه الأمة في القرون الثلاثة صاحبة الخيرية، والبعدَ =

كما حقَّقَهُ في "الفتحِ"، وإنَّما لم نُكفِّرهم؛ لكَونِه عن تأويلٍ وإنْ كان باطلاً،.....

مطلبٌ في عدمِ تكفيرِ الخوارجِ وأهلِ البدعِ

[٢٠٥٦٠] (قولُهُ: كما حَقَّقَهُ في "الفتح"[1]) حيثُ قالَ: ((وحُكْمُ الخوارجِ عندَ جمهورِ الفقهاءِ والمحدِّثينَ حُكْمُ البغاةِ، وذَهَبَ بعضُ المحدِّثينَ إلى كفرِهم، قالَ "ابنُ المنذر": ولا أعلمُ أحداً وافقَ أهلَ الحديثِ على تكفيرِهم، وهذا يَقتَضِي نَقْلَ إجماعِ الفقهاءِ، وقد ذَكَرَ في "المحيط" أنَّ بعضَ الفقهاءِ لا يُكفِّرُ أحداً من أهلِ البدعِ، وبعضَهم يُكفِّرُ مَن خالفَ منهم ببدعتِهِ دليلاً قطعيّاً، ونَسَبَهُ إلى أكثرِ أهلِ السُّنَّةِ، والنَّقلُ الأوَّلُ أثبتُ. ٣٠٩/٣

مطلبٌ: لا عِبْرةَ بغيرِ الفقهاءِ يعني: المجتهدينَ

نعم يَقَعُ في كلامِ أهلِ المذهبِ تكفيرٌ كثيرٌ لكنْ ليسَ من كلامِ الفقهاءِ الَّذينَ هم المجتهدونَ بل من غيرِهم، ولا عِبْرَةَ بغيرِ الفقهاءِ، والمنقولُ عن المجتهدينَ ما ذكرْنا، و"ابنُ المنذر" أعرفُ بنقلِ مذاهبِ المجتهدينَ)) اهـ. لكنْ صَرَّحَ في كتابِهِ "المسايرة"[2] بالاتِّفاقِ على تكفيرِ المُخالِفِ فيما كانَ مِن أصولِ الدِّينِ وضرورياتِهِ، كالقولِ بقِدَمِ العالَمِ، ونَفْيِ حشرِ الأجسادِ [٣/ق٧٤/ب]، ونَفْيِ العِلْمِ بالجزئياتِ، وأنَّ الخلافَ في غيرِهِ كنَفْيِ مبادئِ الصِّفاتِ، ونَفْيِ عُمُومِ الإرادةِ، والقولِ بخَلْقِ القرآنِ إلخ، وكذا قالَ في "شرح منية المصلي"[3]: ((إنَّ سابَّ الشَّيخينِ ومُنكِرَ خلافتِهما ممَّن بناهُ على شبهةٍ لهُ لا يُكفَرُ، بخلافِ مَن ادَّعى أنَّ "عليّاً" إلهٌ وأنَّ "جبريلَ" غَلِطَ؛ لأنَّ ذلكَ ليسَ عن شُبْهةٍ واستفراغٍ وُسْعٍ في الاجتهادِ بل مَحْضُ هوًى)) اهـ. وتمامُهُ فيهِ.

قلتُ: وكذا يُكفَرُ قاذفُ "عائشةَ" ومُنكِرُ صُحْبةِ أبيها؛ لأنَّ ذلكَ تكذيبُ صريحِ القرآنِ

- عن البدع المنكرة في الدين يعتبر أصلاً لا بدَّ منه وواجباً شرعياً لا محيدَ عنه، بل هو واجب الأمة كلِّها علمائها وأمرائها وأفرادها شريطة الاعتدال والوسطية في الدعوة إلى الله تعالى بالحكمة والموعظة الحسنة بعيداً عن إثارة الفتنة وتمزيق الأمة وافتعال معارك داخلها تؤدي إلى فتِّ عضدها وتوهين أمرها في عيون أعدائها، قال تعالى: ﴿وَلَا تَنَٰزَعُواْ فَتَفْشَلُواْ وَتَذْهَبَ رِيحُكُمْ﴾ [الأنفال: ٤٦]، وقال تعالى: ﴿وَٱعْتَصِمُواْ بِحَبْلِ ٱللَّهِ جَمِيعًا وَلَا تَفَرَّقُواْ﴾ [آل عمران: ١٠٣]، وقال تعالى: ﴿إِنَّ ٱلَّذِينَ فَرَّقُواْ دِينَهُمْ وَكَانُواْ شِيَعًا لَّسْتَ مِنْهُمْ فِى شَىْءٍ﴾ [الأنعام: ١٥٩]، وقال تعالى: ﴿إِنَّ هَٰذِهِۦٓ أُمَّتُكُمْ أُمَّةً وَٰحِدَةً وَأَنَا۠ رَبُّكُمْ فَٱعْبُدُونِ﴾ [الأنبياء: ٩٢].

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٣٤/٥ باختصار.

(٢) انظر "المسامرة شرح المسايرة": بحث الإيمان ـ هل يشترط في الإيمان التبرِّي من كلِّ دين يخالفُ دينَ الإسلام صـ٣٦٤ـ.

(٣) انظر "شرح المنية الكبير": فصل في الإمامة ـ البحث الرابع: في الأولى بالإمامة صـ٥١٥ـ.

بخلافِ المُستحِلِّ بلا تأويلٍ كما مرَّ في بابِ الإمامةِ[١] (والإمام يصيرُ إماماً) بأمرَين: (بالمُبايَعَةِ مِن الأشرافِ والأعيانِ،.....

كما مرَّ[٢] في البابِ السَّابقِ.

[٢٠٥٦١] (قولُهُ: بخلافِ المُستَحِلِّ بلا تأويلٍ) أي: مَن يَستحِلُّ دماءَ المسلمينَ وأموالَهم ونحوَ ذلكَ ممَّا كانَ قطعيَّ التَّحريمِ، ولم يبنِهِ على دليلٍ كما بناهُ الخوارجُ كما مرَّ[٣]؛ لأنَّه إذا بناهُ على تأويلِ دليلٍ من كتابٍ أو سنةٍ كانَ في زعمِهِ اتِّباعَ الشَّرعِ لا مُعارضتَهُ ومُنابذتَهُ، بخلافِ غيرِهِ.

[٢٠٥٦٢] (قولُهُ: والإمامُ) أي: الإمامُ الحقُّ الَّذي ذكرَهُ أوَّلاً، ولم يَذكُرْ شروطَهُ استغناءً بما قدَّمَهُ في بابِ الإمامةِ من كتابِ الصَّلاةِ، وقدَّمنا[٤] الكلامَ عليها هناكَ فراجعْها.

مطلبٌ: الإمامُ يصيرُ إماماً بالمُبايَعَةِ أو بالاستخلافِ ممن قبلَهُ

[٢٠٥٦٣] (قولُهُ: يصيرُ إماماً بالمُبايَعَةِ) وكذا باستخلافِ إمامٍ قبلَهُ، وكذا بالتَّغلُّبِ والقهرِ كما في "شرح المقاصد"[٥]، قالَ في "المسايرة"[٦]: ((ويَثبُتُ عقدُ الإمامةِ إمَّا باستخلافِ الخليفةِ إيَّاهُ كما فَعَلَ "أبو بكرٍ" ﷺ، وإمَّا ببَيْعةِ جماعةٍ من العلماءِ أو من أهلِ الرَّأيِ والتَّدبيرِ، وعندَ "الأشعريِّ": يكفي الواحدُ من العلماءِ المشهورينَ مِن أولي الرَّأيِ بشرطِ كونِهِ بمَشْهَدِ شُهُودٍ؛ لدفعِ الإنكارِ إنْ وَقَعَ، وشَرَطَ المعتزلةُ خمسةً، وذَكَرَ بعضُ الحنفيَّةِ اشتراطَ جماعةٍ دونَ عددٍ مخصوصٍ)) اهـ. ثمَّ قالَ[٧]: ((لو تعذَّرَ وجودُ العلمِ والعدالةِ فيمَن تَصَدَّى للإمامةِ، وكانَ في صَرْفِهِ ـ عنها ـ إثارةُ فتنةٍ لا تُطاقُ حكمْنا بانعقادِ إمامتِهِ كيلا نكونَ[٨] كمَن يَبْني قصراً ويَهْدِمُ مِصْراً. وإذا تغلَّبَ آخرُ على المُتَغلِّبِ وقَعَدَ مكانَهُ انعزلَ الأوَّلُ وصارَ الثَّاني إماماً، وتجبُ طاعةُ الإمامِ عادلاً كانَ أو جائراً[٩]

---

(١) ٣/٥٣٢ "در".

(٢) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٣) المقولة [٢٠٥٥٨] قوله: ((بتأويل)).

(٤) المقولة [٤٦٢٧] قوله: ((ويشترطُ كونه مسلماً إلخ)).

(٥) "شرح المقاصد": المقصد السادس في السمعيات ـ الفصل الرابع في الإمامة ٥/٢٣٣.

(٦) انظر "المسامرة شرح المسايرة": ما يثبت به عقد الإمامة صـ٣٢٦ـ٣٢٧ـ.

(٧) انظر "المسامرة شرح المسايرة": لو تغلَّب جاهلٌ بالأحكام أو فاسقٌ صـ٣٢٧ـ ٣٢٨ـ، باختصار.

(٨) في "ك" و"م": ((تكون))بالتاء، وعبارة "المسامرة": ((يكون)) بالياء.

(٩) عبارة "المسايرة": ((أو فاجراً)).

وبأنْ يَنفُذَ[١] حُكمُه في رعيَّتِه خوفاً مِن قَهْرِهِ وجَبَروتِه، فإنْ بايعَ النَّاسُ الإمامَ (ولـم يَنفُذْ حُكْمُهُ فيهم لعَجْزِهِ) عن قَهْرِهِم (لا يصيرُ إماماً، فإذا صار إماماً فجارَ لا يَنعزِلُ إنْ) كان (له قَهْرٌ وغَلَبـةٌ)؛ لعَـودِهِ بـالقَهرِ فـلا يُفيـدُ، (وإلاَّ يَنعـزِلْ بـه)؛ لأنَّـه مُفِيـدٌ، "خانية"[٢]، وتمامُهُ في كُتُبِ الكلام.....

إذا لم يُخالِفِ الشَّرعَ)). فقد عُلِمَ أنَّه يصيرُ إماماً بثلاثةِ أمورٍ، لكنَّ الثَّالثَ في الإمامِ المُتَغلِّبِ وإنْ لم تكنْ فيهِ شروطُ الإمامةِ، وقد يكونُ بالتَّغلُّبِ معَ المُبايَعَةِ، وهو الواقعُ في سلاطينِ الزَّمانِ نصَرَهم الرَّحمنُ.

[٢٠٥٦٤] (قولُهُ: وبأنْ ينفُذَ حُكْمُهُ) أي: يُشترَطُ معَ وجودِ المُبايَعَـةِ نَفَـاذُ حُكْمِـهِ، وكـذا هـو شرطٌ أيضاً معَ الاستخلافِ فيما يَظْهَرُ، بل يصيرُ إماماً بالتَّغلُّبِ ونفاذِ الحكمِ والقَهْـرِ بـدونِ مُبايَعَةٍ أو استخلافٍ كما علمتَ.

[٢٠٥٦٥] (قولُهُ: فلا يُفِيدُ) أي: لا يُفِيدُ عزلُهُ.

مطلبٌ فيما يَستحِقُّ به الخليفةُ العزلَ

[٢٠٥٦٦] (قولُهُ: وإلاَّ ينعزلْ بهِ) أي: إنْ لم يكنْ لهُ قَهْرٌ ومَنَعةٌ ينعزلْ بـه أي: بـالجَورِ، قـالَ في "شرحِ المقاصد"[٣]: ((يَنْحَلُّ عقدُ الإمامةِ بما يَزُولُ به مقصودُ الإمامةِ كـالرِّدَّةِ والجنـونِ المُطبِـقِ وصيرورتِـهِ أسيراً لا يُرجَـى خلاصُـهُ، وكـذا بـالمرضِ الَّـذي يُنسـيهِ المعلـومَ، وبـالعَمَى والصَّمَـمِ والخَرَسِ، وكذا بخَلْعِهِ نفسَهُ لعَجْزِهِ عن القيامِ بمصالحِ المسلمينَ وإنْ لم يكنْ ظـاهراً بـل استشعرَهُ مِن نفسِهِ، وعليهِ يُحمَلُ خَلْعُ "الحسنِ" نفسَهُ[٤]، وأمَّا خَلْعُهُ لنفسِهِ بلا سببٍ ففيهِ خلافٌ،

---

(١) في "ب": ((يأن ينفد)) بالدال، وهو تصحيف.

(٢) "الخانية": كتاب السِّير ـ باب الردَّة وأحكام أهلها ـ فصل فيما يبطله الارتداد ٣/٥٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح المقاصد": الفصل الرابع: في الإمامة ٥/٢٣٢.

(٤) خَلْعُ الحسنِ ﷺ نفسَه، وتسليمُه معاويةَ ﷺ إصلاحاً بين المسلمين، وحَقْناً لدمائهم متواترٌ عـن الحسن ﷺ، وممن أخرجه الطبري في "تاريخه" ٦/٧٧ ـ ٧٨ من طريق ابن المبارك عن يونس عن الزهري مرسلاً، وعن علي بن محمد مرسلاً أيضاً، كما أخرجه ابن أبي خيثمة كما في "الإصابة" ١/٣٣٠ عن ضمرة عن ابن شَوذَب... فذكره مرسلاً، وأخرجه الخطيب كمـا في "البداية والنهاية" لابن كثير ٨/٢١ من طريق زهير بن معاوية ثنا أبو رَوْق ثنا أبو الغَرِيف فذكـر القصة، وأخرج ابن سعد كما في "الإصابة" ١/٣٣٠ ـ ٣٣١ من طريق مجالد عن الشعبي وغيره (ح) وعن حاتم بن أبي صُغيرة عن عمرو بن دينار... فذكراه. وقال يعقوب بن سفيان الفسوي: ثنا سعيد بن منصور ثنا عون بن موسى سمعت هلال بن حيَّان... رواه الجميع بألفاظ متفاوتة مختلفة مؤداها صلحُ الحسنِ معاويةَ رضي الله عنهما، انظرها في مصادر التخريج المتقدمة.

(فإذا خَرَجَ جماعةٌ مسلمون عن طاعتِهِ) أو طاعةِ نائبِهِ الذي النَّاسُ به في أمان، "درر" (وغَلَبُوا على بَلَدٍ[1] دَعاهُم إليه).....

وكذا في انعزالِهِ بالفِسْقِ، والأكثرونَ على أنَّه لا يَنْعَزِلُ، وهو المختارُ من مذهبِ "الشَّافعيِّ" و"أبي حنيفةَ" رحمهما الله تعالى، وعن "محمَّدٍ" روايتان، ويَستحِقُّ العَزْلَ بالاتِّفاق)) اهـ. وقالَ في "المسايرة"[2]: ((وإذا قُلِّدَ عدلاً ثمَّ جارَ وفَسَقَ لا يَنعزِلُ، ولكنْ يَستحِقُّ العَزْلَ إنْ لم يَستلزِمْ فِتْنةً)) اهـ. وفي "المواقفِ" و"شرحِهِ"[3]: ((أنَّ للأمَّةِ خَلْعَ الإمامِ وعَزْلَهُ بسببٍ يُوجِبُهُ مثلَ أنْ يُوجَدَ منهُ ما يُوجِبُ اختلالَ أحوالِ المسلمينَ وانتكاسَ أمورِ الدِّينِ كما كانَ لهم نَصْبُهُ وإقامتُهُ لانتظامِها وإعلائِها، وإنْ أدَّى خَلْعُهُ إلى فتنةٍ احتُمِلَ أدنى المَضرَّتين)) اهـ.

[٢٠٥٦٧] (قولُهُ: فإذا خَرَجَ جماعةٌ مسلمونَ) قَيَّدَ بذلكَ؛ لأنَّ أهلَ الذِّمَّةِ إذا غَلَبوا على بلدةٍ صاروا أهلَ حربٍ كما مرَّ، ولو قاتلونا معَ أهلِ البَغْيِ لم يكنْ ذلكَ نَقْضاً للعهدِ منهم، وهذا لا يَرِدُ على "المصنِّف"؛ لأنَّهم أتباعٌ للبُغاةِ المسلمينَ، "نهر"[4]، أي: فلهم حُكْمُهم بطريقِ التَّبعيَّةِ.

[٢٠٥٦٨] (قولُهُ: عن طاعتِهِ) أي: طاعةِ الإمامِ، وقيَّدَهُ في "الفتح"[5]: بأنْ يكونَ ((النَّاسُ به في أمانٍ والطُّرقاتُ آمنةٌ)) اهـ. ومثلُهُ ما ذكرَهُ عن "الدُّرر"[6]، ووجهُهُ: أنَّه إذا لم يكنْ [٣/ق٧٥/أ] كذلكَ يكونُ عاجزاً أو جائراً ظالماً يجوزُ الخروجُ عليه وعَزْلُهُ إنْ لم يلزمْ منهُ فِتْنةٌ كما علمتَهُ آنفاً.

[٢٠٥٦٩] (قولُهُ: وغَلَبوا على بلدٍ) الظَّاهرُ: أنَّ ذكرَ البلدِ بيانٌ للواقعِ غالباً؛ لأنَّ المدارَ على تجمُّعِهم وتَعَسْكُرِهم، وهو لا يكونُ إلاَّ في مَحَلٍّ يظهرُ فيه قَهْرُهم، والغالبُ كونُهُ بلدةً، فلو تجمَّعوا

---

(١) في "ط": ((بلدة)).

(٢) "المسامرة شرح المسايرة": الإمامة ـ شروط الإمام صـ٣٢٣ـ.

(٣) "شرح المواقف": الموقف السادس في السمعيات ـ المرصد الرابع في الإمامة ومباحثها ـ المقصد الثالث فيما تثبت به الإمامة ٨/٣٥٣.

(٤) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق٣٣٨/ب نقلاً عن "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٤.

(٦) "الدرر": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ١/٣٠٦.

أي: إلى طاعتِهِ (وكَشَفَ شُبْهَتَهُم) استحباباً (فإنْ تَحيَّزوا مُجتمِعين حَلَّ لنا قتالُهُم بَدْءاً حتَّى نُفرِّقَ جَمعَهُم)؛ إذِ الحكمُ يُدارُ على دليلِهِ وهو الاجتماعُ والامتناعُ. (ومَن دَعاهُ الإمامُ إلى ذلك) أي: قتالِهِم (افتُرِضَ عليه[1] إجابتُهُ)؛ لأنَّ طاعةَ الإمامِ فيما ليس بمعصيةٍ فَرْضٌ، فكيف فيما هو طاعةٌ؟! "بدائع"[2] (لو قادراً).....

في بريَّةٍ فالحكمُ كذلكَ، تأمَّل.

٣/٣١٠ [٢٠٥٧٠] (قولُهُ: أي: إلى طاعتِهِ) أشارَ إلى أنَّه على تقديرِ مضافٍ.

[٢٠٥٧١] (قولُهُ: وكَشَفَ شُبْهَتَهم استحباباً) أي: بأنْ يسألَهم عن سببِ خروجِهم، فإنْ كانَ لظلمٍ منهُ أزالَهُ، وإنْ لدعوى أنَّ الحقَّ معَهم والولايةَ لهم فهم بُغاةٌ فلو قاتلَهم بلا دعوةٍ جازَ؛ لأنَّهم عَلِموا ما يُقاتَلون عليه، كالمرتدِّينَ وأهلِ الحربِ بعدَ بلوغِ الدَّعوةِ، "بحر"[3].

[٢٠٥٧٢] (قولُهُ: فإنْ تحيَّزوا مُجتمِعينَ) أي: مالوا إلى جهةٍ مُجتمِعينَ فيها أو إلى جماعةٍ، وهذا في معنى قولِهِ: ((وغَلَبوا على بلدٍ))، فكانَ أحدُهما يُغنِي عن الآخرِ على ما قلنا.

[٢٠٥٧٣] (قولُهُ: حَلَّ لنا قِتالُهم بَدْءاً) هذا اختيارٌ لِما نقلَهُ "خُوَاهَر زاده" عن أصحابِنا أنَّا نبدأُهم قبلَ أنْ يبدؤونا؛ لأنَّه لو انتظرَ حقيقةَ قتالِهم ربَّما لا يُمكِنُهُ الدَّفعُ، فيُدارُ على الدَّليلِ ضرورةَ دفعِ شرِّهم، ونَقَلَ "القُدوريُّ": ((أنَّه لا يبدأُهم حتَّى يبدؤوهُ))، وظاهرُ كلامِهم: أنَّ المذهبَ الأوَّلُ، "بحر"[4]، ولو اندفعَ شرُّهم بأَهْوَنَ مِن القتلِ وَجَبَ بقَدْرِ ما يندفعُ به شرُّهم، "زيلعيّ"[5].

مطلبٌ في وجوبِ طاعةِ الإمامِ

[٢٠٥٧٤] (قولُهُ: افتُرِضَ عليهِ إجابتُهُ) والأصلُ فيه: قولُهُ تعالى: ﴿وَأُوْلِي ٱلْأَمْرِ مِنكُمْ﴾ [النساء: ٥٩]،

(قولُهُ: فكانَ أحدُهما يُغنِي عن الآخرِ على ما قلنا) على كلامِهِ يكونُ كلامُ "المصنِّفِ" من بابِ الأعمِّ بعدَ الأخصِّ، ولا يُغنِي الأوَّلُ عن الثَّاني بل العكسُ، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((عليهم)).

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأمَّا بيان أحكام البغاة إلخ ٧/١٤٠.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٢ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٤.

.....

وقالَ ﷺ: ((اسمعوا وأطيعوا ولو أُمِّرَ عليكم عبدٌ حبشيٌّ أَجْدَعُ))[1] ورُوِيَ ((مُجَدَّعٌ))،

---

(١) فيه حديث أمُّ الحُصين، والعِرباض بن سارية، وعلي، وأبي ذر رضي الله عنهم.

أما حديث أمُّ الحُصين الأحمسية فرواه عنها يحيى بن الحُصين والعَيْزار بن حُريث عنها قالت: سمعت رسول الله ﷺ يخطُب في حَجة الوداع وعليه بُردٌ قد التفعَ به من تحت إبْطِه، قالت: فأنا أنظر إلى عضلة عضُدِه تَرْتَجُ سمعته يقول: ((أيها الناسُ! اتقوا الله، وإن أُمِّرَ عليكم عبدٌ حبشيٌ مُجَدَّعٌ فاسمعوا له وأطيعوا ما أقامَ لكم كتابَ الله)).

أخرجه أحمد ٦/٤٠٢،٤٠٣،ومسلم (١٢٩٨) في الحج ـ باب رمي جمرة العقبة، و(١٨٣٨) في الإمارة ـ باب وجوب طاعة الأمراء من غير معصية، والنسائي في "المجتبى" ٧/١٥٤، "والكبرى" (٧٨١٥) في البيعة ـ باب الحض على طاعة الإمام، والترمذي (١٧٠٦) في الجهاد ـ باب طاعة الإمام، وابن ماجه (٢٨٦١) في الجهاد ـ باب طاعة الإمام، وأبو داود الطيالسي (١٦٦٠)، وابن حبان (٤٥٦٤)، وابن أبي عاصم في "السنة" (١٠٦٢) و(١٠٦٣) والحاكم ٤/١٨٦، والطبراني ٢٥/(٣٧٧) ـ (٣٨٤)، والبيهقي ٨/١٥٥، وقال الترمذي: حسن صحيح.

وأمَّا العِرباض بن سارية فحديثه مشهور، أخرجه أحمد ٤/١٢٦، وابن ماجه (٤٣) في المقدمة ـ باب اتباع سنة الخلفاء الراشدين، وابن أبي عاصم في "السنة" (٣٣) و(٤٨) و(٥٦)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٦١٩)، وفي "الشاميين" (٢٠١٧)، والآجري في "الشريعة" (٨٦) و(٨٧)، والحاكم ١/٩٦، وابن عبد البر في" بيان العلم"صـ ٤٨٢ـ، من طريق ضَمرَة بن حبيب عن عبد الرحمن بن عمرو السُّلَمي أنه سمع العِرباض بن سارية قال: ((وَعَظَنا رسولُ الله ﷺ موعظةً ذَرَفَت منها العيون ووجلَت منها القلوب ..... وعليكم بالطاعة وإنْ عبداً حبشياً...)). ورواه ثور بن يزيد وبَحِيْر بن سعد عن خالد بن مَعدَان عن عبد الرحمن السُّلَمِي به، أخرجه الترمذي (٢٦٧٦) في العلم ـ باب الأخذ بالسنة واجتناب البدع، وابن ماجه (٤٤)، وأحمد ٤/١٢٦، وابن أبي عاصم في "السنة" (٢٧) و(٣١) و(٥٤) و(١٠٣٧)، والدارمي (٩٥)، ويعقوب بن سفيان في "المعرفة والتاريخ" ٢/٣٤٤، والطحاوي في "بيان المشكل" (١١٨٦)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٦١٧) و(٦١٨)، "والشاميين" (١١٨٠)، والحاكم في "المستدرك" ١/٩٥ـ٩٦، والبيهقي في "الدلائل" ٦/٥٤١ بعضهم عن ثور وبعضهم عن بقية عن بَحِيْر ... به.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال الحاكم: صحيح ليس له علة، ورواه غيرَ ثورٍ بَحِيْرُ بن سعد ومحمدُ بن إبراهيم التيمي وغيرهما اهـ.

وأخرجه أحمد ٤/١٢٧، والطبراني ١٨/(٦٢٤) عن حَيوَة بن شُريح عن بقية عن بَحِيْر عن خالد عن ابن أبي بلال عن عرباض أنه حدثهم... فذكره، وزاد الوليد عن ثور عن خالد قال حدثنا عبد الرحمن بن عَمرو وحِجْر بن حِجْر قالا: ((أتينا العِرباض .....فذكره)) وابن أبي بلال هو عبد الله مجهول وثقه ابن حِبان. =

= وأخرجه أحمد ٤/١٢٦-١٢٧، وأبو داود (٤٦٠٧) في السنة ـ باب لزوم السنة، والطبراني في "الشاميين" (٤٣٨)، وابن أبي عاصم في "السنة" (٣٢) و(٥٧)، وابن حبان (٥)، والحاكم ١/٩٧ من طريق الوليد بن مسلم (ح).

وأخرجه الطبراني في "الكبير" ١٨/٦٢٠، وابن أبي عاصم (٣٠) من طريق سليمان بن سُلَيم عن يحيى بن جابر عن عبد الرحمن بن عمرو عن العرباض مختصراً.

وأخرجه ابن أبي عاصم (٣٤) و(٤٩)، والطبراني ١٨/(٦٤٢) من طريق شعوذ الأزدي عن خالد بن مَعدَان عن جُبير بن نُفير عن العرباض بن سارية به، وأخرجه ابن ماجه (٤٢)، والطبراني في "الشاميين" (٧٨٦)، "والكبير" ١٨/(٦٢٢)، والحاكم ١/٩٧، وابن أبي عاصم (٥٥) و(١٠٣٨) عن عبد الله بن العلاء بن زَبرْ حدثني يحيى بن أبي المُطَاع سمعت العرباض به، وبهذه الرواية أثبت له البخاري السماع في "تاريخه" ٨/٣٠١، وأنكر الشاميون سماعه كدُحيم وأبي زُرعة الدمشقي.

ورواه إسماعيل بن عَيَّاش عن أرطاةَ بن المنذر عن المهاجر بن حبيب عن العرباض به: أخرجه ابن أبي عاصم (٢٨) (٢٩) (٥٩)، والطبراني ١٨/(٦٢٣)،

وأما حديث علي رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: ((الأئمةُ من قريشٍ، أبرارُها أمراءُ أبرارِها، وإن أمَّرَتْ عليكم قريشٌ عبداً حبشياً مجدَّعاً فاسمعوا له وأطيعوا))، فأخرجه الحاكم ٤/٧٥-٧٦، والطبراني في "الصغير" (٤٢٥)، و"الأوسط" (٣٥٢١)، والبزار في "البحر الزخار" (٧٥٩)، والبيهقي ٨/١٤٣، وأبو نعيم في "الحلية" ٧/٢٤٢ من طريق الفيض بن الفضل البَجَلي ثنا مِسْعَر بن كِدَام عن سلمة بن كُهيل عن أبي صادق عن ربيعة بن نَاجِذ عن علي به.

قال الدارقطني في "العلل" ٣/١٩٩ : وخالفه داود بن عبد الجبار فرواه عن مسعر عن عثمان بن المغيرة عن أبي صادق فرفعه أيضاً، وغيرُهما يرويه عن مِسعَر موقوفاً، وكذلك رواه أبو عَوانة عن عثمان بن المغيرة موقوفاً، والموقوف أشبهُ بالصواب اهـ.

وأما حديث أبي ذر فرواه شُعبة عن أبي عِمران عن عُبَادة بن الصامت عن أبي ذر ﷺ قال: ((إن خليلي ﷺ أوصاني أن أسمع وأطيع، وإن كان عبداً حبشياً مجدَّعَ الأطراف)).

أخرجه مسلم (١٨٣٧)، وابن ماجه (٢٨٦٢)، وأحمد ٥/١٦١ و١٧١، البخاري في "الأدب المفرد" (١١٣). وروى يزيد بن هارون والمعتمر بن سليمان والنضر بن شُميل وعبد الرحمن بن حمَّاد كلهم عن كَهمَس بن الحسن عن أبي السَّليل ضُرَيب بن نُفَير عن أبي ذر ﷺ في قصة طويلة مع النبي ﷺ ... قلت: أوَ خيرٌ من ذلك ؟، قال: ((تسمعُ وتطيعُ وإن كان عبداً حبشياً))، أخرجه أحمد ٥/١٧٩، والدارمي (٢٧٢٥)، وابن ماجه (٤٢٢٠)، والنسائي في "الكبرى" (١١٦٠٣)، وابن حبان (٦٦٦٩)، والحاكم ٢/١٧٩، والطبراني في "الأوسط".

وحديث أنس رواه أبو التَّيَّاح عن أنس بن مالك قال رسول الله ﷺ: ((اسمعوا وأطيعوا وإن استُعمِلَ عليكم عبدٌ حبشيٌّ كأن رأسه زبيبة))، وفي روايةٍ أنه قال ذلك لأبي ذر.

أخرجه البخاري (٦٩٣) في الأذان ـ باب إمامة العبد والمولى، و(٦٩٦) باب إمامة المفتون والمبتدع، و(٧١٤٢) في الأحكام ـ باب السمع والطاعة للإمام، وابن ماجه (٢٨٦٠) في الجهاد ـ باب طاعة الإمام، والطيالسي (٢٠٨٧)، والآجُرِّيُّ في "الشريعة" (٦٤)، والبيهقي في "الكبرى" ٨/١٥٥، و"الشعب" (٧٣٤٦) وغيرهم عن شُعبة عن أبي التَّيَّاح به.

وإلاَّ لَزِمَ بيتَهُ، "درر"[١]، .....

وعن "ابنِ عمرَ" أنَّه عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ قالَ: ((عليكم بالسَّمْعِ والطَّاعةِ لكلِّ مَن يُؤمَّرُ عليكم ما لم يأمرْكُم بمنكرٍ، ففي المُنْكَرِ لا سَمْعَ ولا طاعةَ))[٢]، ثـمَّ إذا أَمَـرَ العسـكرَ بـأمرٍ فهـو علـى أوجهٍ: إنْ عَلِموا أنَّه نفعٌ بيقينٍ أطاعوهُ، وإنْ عَلِموا خلافَهُ كـأنْ كـانَ لهـم قـوَّةٌ وللعـدوِّ مَـدَدٌ يلحقُهم لا يطيعونَهُ، وإنْ شكُّوا لزمَهم إطاعتُهُ، وتمامُهُ في "الذَّخيرةِ".

[٢٠٥٧٥] (قولُهُ: وإلاَّ لَزِمَ بيتَهُ) أي: إنْ لم يكنْ قادراً، وعليه يُحمَلُ ما رُوِيَ عـن جماعـةٍ مـن الصَّحابةِ أنَّهم قَعَدُوا في الفتنةِ، وربَّما كانَ بعضُهم في[٣] تردُّدٍ من حِلِّ القتـالِ، والمـرويُّ عـن "أبـي حنيفةَ" من قولِهِ: ((الفِتْنةُ إذا وقعَتْ بينَ المسلمينَ فالواجبُ على كلِّ مسلمٍ أنْ يعتزلَ الفِتْنـةَ ويَقْعُـدَ في بيتِهِ)) محمولٌ على ما إذا لم يكنْ لهم إمامٌ، وما رُوِيَ: ((إذا التقـى المسـلمانِ بسـيفَيهما فالقـاتلُ والمقتولُ في النَّارِ))[٤] محمولٌ على اقتتالِهما حَمِيَّةً وعصبيَّةً، كما يتَّفقُ بينَ أهلِ قريتَينِ ومَحَلَّتينِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٣٠٦/١.

(٢) روى عُبيد الله أخبرني نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال: ((السمعُ والطاعةُ على المرء فيما أحبَّ أو كَرِه إلا أنْ يُؤمَر بمعصية، فإن أُمِر بمعصية فلا سَمْعَ ولا طَاعَة)).

أخرجه البخاري (٢٩٥٥) في الجهاد والسِّير ـ باب السمع والطاعة للإمام، و(٧١٤٤) في الأحكام ـ باب السمع والطاعة للإمام، ومسلم (١٨٣٩)، وأبو داود (٢٦٢٦) في الجهاد ـ باب في الطاعة، والترمذي (١٧٠٧) في الجهاد ـ باب لا طاعة لمخلوق في معصيةِ الخالق، والنسائي في "المجتبى" ١٦٠/٧، و"الكبرى" (٨٧٢٠) في البيعة ـ جزاء من أُمِرَ بمعصية فأطاع، وابن ماجه (٢٨٦٤) في الجهاد ـ باب لا طَاعَةَ في معصية الله، وأحمد ١٧/٢ وغيرهم.

(٣) ((في)) ساقطة من "الأصل".

(٤) روى الحسنُ عن الأحنفِ بن قيس عن أبي بَكرَة قال رسول الله ﷺ :((إذا التقى المسلمان بسيفيهما فقَتَل أحدُهمَا صاحبَه فهما في النَّار)) رواه حماد بن زيد واختُلِفَ عنه، فأخرجه البخاري (٣١) في الإيمان ـ باب ﴿وَإِن طَآئِفَتَانِ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ ٱقْتَتَلُواْ....﴾ [الحجرات: ٩]، و(٦٨٧٥) في الديات ـ باب ﴿وَمَنْ أَحْيَاهَا﴾ [المائدة: ٣٢]، ومسـلم (٢٨٨٨) في الفتن ـ باب إذا تواجَه المسلمانِ بسيفيهما، وأبو دواد (٤٢٦٨) في الفتن ـ باب في النهي عـن القتـال في الفتنة، والنسائي ١٢٥/٧ في تحريم الدم ـ باب تحريم القتل، وأحمد ٥١،٤٣/٥، وابـن أبي عـاصم في "الآحـاد والمثاني" (١٥٦٣) و(١٥٦٤)، و"الديات" صـ٣٩ـ، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٠٨٥) و(٤٠٨٧). =

.....

أو لأجلِ الدُّنيا والمُلْكِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[1].

= والطبراني في "الأوسط" (٨٥٦٩)، وأبو عَوانة كما في "إتحاف المهرة"، وابن حبان (٥٩٨١) وأبو نعيم في "الحلية" ٢٦٢/٦، والبيهقي ١٩٠/٨ من طريق أحمد بن عبدة الضبي وعبد الرحمن بن مبارك وأبي كامل فُضيل بن حسين الجَحْدَري كلُّهم عن حماد بن زيد عن أيوب ويونس بن عبيد، زاد أحمد بن عبدة (والمعلى بن زياد)، وزاد مؤمَّل بن إسماعيل (وهشام) كلُّهم عن الحسن به.

وأخرجه البخاري (٧٠٨٣) في الفتن ـ باب إذا التقى المسلمان بسيفيهما، حدثنا عبد الله بن عبد الوَهَّاب حدثنا حماد عن رجل لم يُسَمِّه عن الحسن قال: خرجت بسلاحي ليالي الفتنة، فاستقبلني أبو بَكْرَة فقال: أين تريد ؟ قلت: أريد نصرَة ابن عمِّ رسول الله ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ :((إذا تواجه المسلمان بسيفيهما فكلاهما من أهل النار، قيل: فهذا القاتلُ فما بال المقتول؟! قال: إنَّه أراد قتل صاحبه)). قال حماد بن زيد فذكرتُ هذا الحديث لأيوب ويونس بن عُبيد وأنا أريد أن يحدثاني به فقالا: إنما روى هذا الحديث الحسن عن الأحنف بن قيس عن أبي بكرة حدثنا سليمان حدثنا حماد بهذا، وقال مُؤمَّل حدثنا حماد حدثنا أيوب ويونس وهشام ومُعَلَّى بن زياد عن الحسن عن الأحنف عن أبي بكرة عن النبي ﷺ، ورواه معمر عن أيوب، ورواه بَكَّار بن عبد العزيز عن أبيه عن أبي بَكْرة، وقال غُنْدَر: حدثنا شُعبة عن منصور عن رِبعي بن حِراش عن أبي بَكْرة عن النبي ﷺ، ولم يرفعه سفيان عن منصور، ثم قال ابن حجر، ٤٢/١٣ : يعني أنَّ عمرو بن عُبيد ـ وهو الرجل الذي لم يُسَمَّ ـ أخطأ في حذف الأحنف بين الحسن وأبي بَكْرة لكن وافقه قتادة، أخرجه النسائي من وجهين عنه عن الحسن عن أبي بَكْرة إلا أنَّه اقتصر على الحديث دون القصة، فكأن الحسن كان يرسل عن أبي بكرة فإذا ذكر القصة أسنَدَه، وقد رواه سُليمان التَيمِيُّ عن الحسن عن أبي موسى، أخرجه النسائي أيضاً اهـ.

وأخرج مسلم، وأبو داود (٤٢٦٩)، والنسائي ١٢٥/٧، عن معمر عن أيوب عن الحسن عن الأحنف عن أبي بَكْرة، وأخرجه أحمد ٤١/٥، ومسلم، والنسائي ١٢٤/٧، وابن ماجه (٣٩٦٥)، عن شعبة (ح)، والنسائي ١٢٤/٧، عن سفيان كلاهما عن منصور عن رِبعي عن الأحنف عن أبي بَكْرة إلا أنَّ سُفيَان رواه عن رِبعي عن أبي بَكْرة موقوفاً، والله أعلم.

(١) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٣٦/٥.

وفي "المبتغى": ((لو بَغَوا لأجلِ ظُلمِ السُّلطانِ ولا يَمتنعُ عنه لا ينبغي للنَّاسِ مُعاوَنَةُ السُّلطانِ ولا مُعاونتُهُم)) (ولو طلبوا المُوادَعةَ أُجيبُوا) إليها (إنْ خَيراً للمسلمين) كما في أهلِ الحربِ (وإلاَّ لا) يُجابُوا، "بحر"[1]. (ولا يُؤخَذُ منهم شيءٌ، فلو أخذنا منهم رُهُوناً وأَخَذوا مِنَّا رُهُوناً ثمَّ غَدروا بنا وقَتلوا رُهُونَنا.....

[٢٠٥٧٦] (قولُهُ: وفي "المبتغى" إلخ) موافقٌ لِما مرَّ[2] عن "جامع الفصولَين"، ومثلُهُ في "السِّراج"، لكنْ في "الفتح"[3]: ((ويَجبُ على كلِّ من أطاقَ الدَّفعَ أنْ يُقاتِلَ معَ الإمامِ إلاَّ إنْ أبدَوا ما يُجوِّزُ لهم القتالَ كأنْ ظَلَمَهم أو ظَلَمَ غيرَهم ظُلْماً لا شُبْهةَ فيهِ، بل يَجبُ أنْ يُعينوهم حتَّى يُنصِفَهم ويَرْجِعَ عن جَوْرِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ الحالُ مُشْتَبهاً أنَّه ظُلْمٌ، مثلُ تحميلِ بعضِ الجباياتِ الَّتي للإمامِ أخذُها وإلحاقُ الضَّررِ بها لدفعِ ضررٍ أعمَّ منهُ)) اهـ.

قلتُ: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّ وجوبَ إعانتِهم إذا أمكنَ امتناعُهُ عن بَغْيِهِ، وإلاَّ فلا كما يفيدُهُ قولُ "المبتغى": ((ولا يمتنعُ عنهُ))، تأمَّل.

[٢٠٥٧٧] (قولُهُ: ولو طَلَبوا المُوَادَعةَ) أي: الصُّلحَ على[4] تركِ قتالِهم، "ط"[5].

[٢٠٥٧٨] (قولُهُ: ولا يُؤخَذُ منهم شيءٌ) أي: على المُوادَعةِ؛ لأنَّهم مسلمونَ، ومثلُهُ في المرتدِّينَ، "فتح"[6].

(قولُهُ: قلتُ: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّ وجوبَ إعانتِهم إلخ) ويُمكِنُ الجوابُ عن المخالفةِ بأنَّها لاختلافِ الزَّمانِ، فعدمُها هو الأشبهُ بزمانِهم لعدمِ جَورِ الوُلاةِ، ومعاونتُهم هو الأنسبُ بزمانِنا لجَوْرِ الولاةِ، "حَمَوي". اهـ "سنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٢ نقلاً عن "المحيط".

(٢) المقولة [٢٠٥٥٣] قوله: ((وتمامه في "جامع الفصولين")).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٦.

(٤) في "م": ((من ترك)).

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٢/٤٩٤.

(٦) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

لا نَقتُلُ[١] رُهُونَهم، ولكنَّهم يُحبَسون إلى أنْ يَهلِكَ أهلُ البغي أو يتوبوا، وكذلك أهلُ الشِّركِ) إذا فعلوا برُهُونِنا ذلك لا نَفعَلُ برُهُونِهم (و) لكن (يُجبَرُون على الإسلامِ أو يَصيروا ذِمّةً) لنا (ولو لهم فئةٌ أُجهِزَ على جريحِهم) أي: أُتِمَّ قتلُهُ (واتُّبِعَ مُوَلِّيهم، وإلاَّ لا)؛ لعدمِ الخوفِ (والإمامُ بالخِيارِ في أسيرِهِم إنْ شاءَ قَتَلَهُ، وإنْ شاءَ حَبَسَه) حتَّى يتوبَ أهلُ البَغْي، فإنْ تابوا حَبَسَه أيضاً حتَّى يُحدِثَ توبةً، "سراج" (ونُقاتِلُهُم بالمَنجَنيقِ والإغراقِ وغيرِ ذلك كأهلِ الحربِ، وما لا يجوزُ قتلُهُ مِن أهلِ الحربِ).....

[٢٠٥٧٩] (قولُهُ: لا نَقتُلُ رُهُونَهم) أي: وإنْ وَقَعَ الشَّرطُ على أنَّ أيَّهما غَدَرَ يَقتُلُ الآخرونَ الرَّهنَ؛ لأنَّهم صاروا آمنينَ بالمُوادَعةِ أو بإعطاءِ الأمانِ لهم حينَ أخذْناهم رَهْناً والغَدْرُ من غيرِهم لا يُؤاخَذونَ بهِ، والشَّرطُ باطلٌ، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

[٢٠٥٨٠] (قولُهُ: أو يصيروا ذِمَّةً لنا) ((أو)) بمعنى ((إلاَّ)) فلذلكَ حَذَفَ النُّونَ، "ح"[٣].

[٢٠٥٨١] (قولُهُ: أُجهِزَ على جريحِهم) بالبناءِ للمفعولِ فيهِ وفي ((اتُّبِعَ)).

[٢٠٥٨٢] (قولُهُ: أي: أُتِمَّ قتلُهُ) في "المصباح"[٤]: ((جَهَزتُ على الجريحِ من بابِ نَفَعَ وأَجهزتُ إجهازاً: أتممتُ عليهِ وأسرعتُ قتلَهُ)).

[٢٠٥٨٣] (قولُهُ: واتُّبِعَ مُوَلِّيهم) أي: هاربُهم لقتلِهِ أو أسرِهِ كيلا يَلْحَقَ هوَ أوالجريحُ بفئتِهِ.

[٢٠٥٨٤] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لم يكنْ لهم فئةٌ يَلْحَقونَ بها لا يُجهَزُ ولا يُتبَعُ.

[٢٠٥٨٥] (قولُهُ: إنْ شاءَ قَتَلَهُ) أي: إنْ كانَ له فئةٌ، وإلاَّ لا كما في "القُهستانيِّ"[٥] عن "المحيط"[٦]، قالَ في "الفتح"[٧]: ((ومعنى هذا الخيارِ: أنْ يُحكِّمَ نظرَهُ فيما هو أحسنُ الأمرينِ

---

(١) في "و": ((لا تقتل)) بالتاء.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ق٢٦٧/ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((جهز)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: تمليك بعض الكفار ٢/٣٢٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب السِّير ـ فصل في أحكام أهل البغي والخوارج ٣/ق ٤٩٦/أ.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٧ باختصار.

كنساءٍ وشُيُوخٍ (لا يجوزُ قتلُهُ منهم) ما لم يُقاتِلوا، ولا يَقتُلُ عادلٌ مَحرَمَهُ مُباشرةً مالم يُرِدْ قتلَهُ (ولم تُسْبَ لهم ذُرِّيَّةٌ، وتُحبَسُ أموالُهُم إلى ظُهُورِ توبتِهِم) فتُرَدُّ عليهم....

في كَسْرِ الشَّوكةِ لا بهوى النَّفسِ والتَّشفِّي)).

[٢٠٥٨٦] (قولُهُ: كنساءٍ وشُيُوخٍ) أدخلَتِ الكافُ الصِّبيانَ والعُمْيانَ كما في "البحر"[١]، "ط"[٢].

[٢٠٥٨٧] (قولُهُ: ما لم يُقاتِلوا) [٣/ق٧٥/ب] أي: فيُقتلونَ حالَ القتالِ وبعدَ الفراغِ إلاَّ الصِّبيانَ والمجانينَ، "بحر"[٣].

[٢٠٥٨٨] (قولُهُ: ولا يَقتُلُ) أي: يُكرَهُ لهُ كما في "الفتح"[٤].

[٢٠٥٨٩] (قولُهُ: ما لم يُرِدْ قتلَهُ) فإذا أرادَهُ فلهُ دَفْعُهُ ولو بقتلِهِ، وله أنْ يتسبَّبَ ليقتلَهُ غيرُهُ كعَقْرِ دابَّتِهِ، بخلافِ أهلِ الحربِ فله أنْ يَقْتُلَ محرمَهُ منهم مباشرةً إلاَّ الوالدينِ، "بحر"[٥]، أي: فإنَّه لا يجوزُ له قتلُ الوالدينِ الحربيَّينِ مباشرةً بل له منعُهما ليقتلَهما غيرُهُ، إلاَّ إذا أرادا قتلَهُ ولا يُمكِنُ دَفْعُهُ إلاَّ بالقتلِ فلهُ قتلُهما مباشرةً كما مرَّ[٦] أوَّلَ الجهادِ.

والحاصلُ: أنَّ المَحْرَمَ هنا كالوالدَينِ، بخلافِ أهلِ الحربِ فإنَّ له قتلَ المَحْرَمِ فقط، والفرقُ ـ كما في "الفتح" ـ: أنَّه اجتمعَ في الباغي حُرْمتانِ: حُرْمةُ الإسلامِ وحُرْمةُ القرابةِ، وفي الكافرِ حُرْمةُ القرابةِ فقط.

[٢٠٥٩٠] (قولُهُ: ولم تُسْبَ لهم ذرِّيَّةٌ) أي: أولادٌ صغارٌ، وكذا النِّساءُ؛ لأنَّ الإسلامَ يمنعُ الاسترقاقَ ابتداءً كما في "الزَّيلعيِّ"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٢.

(٢) "ط": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٢/٤٩٥.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٣.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٣ بتصرف.

(٦) ١٢/٥٠٦ "در".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٥.

وبَيْعُ الكُراعِ أَولى؛ لأنَّه أنفعُ، "فتح"[١]. ويُقاسُ عليه العبيدُ، "نهر"[٢]. (ونُقاتِلُ بسلاحِهِم وخيلِهِم عند الحاجةِ، ولا يُنتفَعُ بغيرِهِما مِن أموالِهِم مُطلقاً) ولو عندَ الحاجةِ، "سراج". (ولو قالَ الباغي: تُبْتُ وألقَى السِّلاحَ) مِن يَدِه (كُفَّ عنه، ولو قال: كُفَّ عني لأنظُرَ في أمري لعلِّي أتوبُ وألقى السِّلاحَ كَفَّ عنه، ولو قال: أنا على دِينِكَ ومعه السِّلاحُ لا)؛ لأنَّ وُجودَ السِّلاحِ معه قرينةُ بقاءِ بَغْيِهِ، فمتى ألقاهُ كَفَّ عنه، وإلاَّ لا، "فتح". (ولو قَتَلَ[٣] باغٍ مِثلَهُ فظُهِرَ[٤] عليهم.....

[٢٠٥٩١] (قولُهُ: وبَيْعُ الكُراعِ أَولى) بضمِّ الكافِ مِنْ تسميةِ الشَّيءِ باسمِ بعضِهِ؛ لِما في "المصباح"[٥]: ((أنَّ الكُراعَ من الغنمِ والبقرِ: مُستَدَقُّ السَّاعدِ بمنزلةِ الوَظِيفِ[٦] من الفرسِ، وهو مؤنَّثٌ يُجمَعُ على أَكْرُعٍ، والأَكْرُعُ على أكارعَ، قالَ "الأزهريُّ"[٧]: الأكارعُ للدابَّةِ: قوائمُها)). ٣١١/٣

[٢٠٥٩٢] (قولُهُ: لأنَّه أَنْفَعُ) أي: أنفعُ من إمساكِهِ والإنفاقِ عليهِ من بيتِ المالِ، أو للرُّجوعِ على صاحبِهِ كما يُفِيدُهُ كلامُ "البحر"[٨].

[٢٠٥٩٣] (قولُهُ: و[٩]أَلْقَى السِّلاحَ) فعلٌ ماضٍ معطوفٌ على ((قال)).

[٢٠٥٩٤] (قولُهُ: فمتى ألقاهُ إلخ) قالَ في "الفتح"[١٠]: ((وما لم يُلْقِ السِّلاحَ في صورةٍ من الصُّورِ كانَ لهُ قتلُهُ، ومتى ألقاهُ كَفَّ عنهُ، بخلافِ الحربيِّ لا يلزمُهُ الكفُّ عنه بإلقاءِ السِّلاحِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٣٨/٥ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق ٣٣٩/أ.

(٣) في "ط": ((قتله)).

(٤) في "ط": ((وظهر)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((كَرَعَ)) بتصرف.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((الوطيف)) بالطَّاء، وهو خطأ.

(٧) "تهذيب اللغة": مادة ((كرع)).

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ١٥٣/٥.

(٩) ((الواو)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب".

(١٠) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٤١/٥.

فلا شيءَ فيه)؛ لكَونِهِ مُباحَ الدَّمِ[١]، "فتح"، فلا إثمَ أيضاً، وقَتْلانا شُهَداءُ، ولا يُصلَّى على بُغاةٍ، بل يُكفَّنون ويُدفَنون، "بدائع"[٢]. (ويُكرَهُ نَقْلُ رُؤوسِهم إلى الآفاقِ) وكذلك رُؤوسُ أهلِ الحربِ؛ لأنَّها مُثْلَةٌ.....

[٢٠٥٩٥] (قولُهُ: فلا شيءَ فيهِ) أي: لا دِيَةَ ولا قِصاصَ إذا ظَهَرْنا عليهم، "فتح"[٣].

[٢٠٥٩٦] (قولُهُ: لكونِهِ مُباحَ الدَّمِ) ألا ترى أنَّ العادلَ إذا قَتَلَهُ لا يَجِبُ عليه شيءٌ، ولأنَّ القِصاصَ لا يُستوفَى إلاَّ بالولايةِ وهي بالمنعةِ[٤]، ولا وِلايةَ لإمامِنا عليهم فلم يَجِبْ شيءٌ، وصارَ كالقتلِ في دارِ الحربِ، وعندَ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ يُقتَلُ بهِ، "فتح"[٥].

[٢٠٥٩٧] (قولُهُ: فلا إثمَ أيضاً) أخذَهُ في "النَّهر"[٦] من ظاهرِ كلامِ "الفتح"[٧]، ومثلُهُ في "البحر"[٨]، فتأمَّله.

[٢٠٥٩٨] (قولُهُ: وقَتْلانا شُهَداءُ) أي: فيُصنَعُ بهم ما يُصنَعُ بالشُّهداءِ، "كافي".

[٢٠٥٩٩] (قولُهُ: بل يُكَفَّنونَ) أي: بعدَ أنْ يُغسَّلوا كما في "البحر"[٨]، "ح"[٩].

[٢٠٦٠٠] (قولُهُ: لأنَّها مُثْلَةٌ) أي: لأنَّ هذهِ الهيئةَ، أو أنَّثَهُ لتأنيثِ الخبرِ أي: والمُثْلةُ مَنْهِيٌّ عنها.

---

(١) في "ط": ((مباح القتل)).

(٢) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام البغاة إلخ ١٤٢/٧ وفيه ((ولكنَّهم يُغسَّلون ويكفَّنون ويُدْفنون)).

(٣) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٣٨/٥.

(٤) في "ب" و"م": ((المنفعة)) وهو خطأ.

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٣٨/٥.

(٦) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق٣٣٩/ب.

(٧) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣٤١/٥.

(٨) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ١٥٣/٥.

(٩) "ح": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ق٢٦٨/أ.

وجَوَّزَه بعضُ المُتأخِّرين لو فيه كَسْرُ شَوْكَتِهم أو فراغُ قَلبِنا، "فتح"[١]، ومرَّ[٢] في الجهادِ. (ولو غَلَبوا على مِصْرٍ فقَتَلَ مِصريٌّ مِثلَهُ عَمْداً، فظُهِرَ على المِصرِ قُتِلَ به إنْ لم يَجرِ على أهلِهِ) أي: المِصرِ (أحكامُهُم) وإنْ جَرَى لا؛ لانقطاعِ وِلايةِ الإمامِ عنهم. (وإن قَتَلَ عادلٌ باغياً وَرِثَه) مُطلقاً.....

[٢٠٦٠١] (قولُهُ: وجوَّزَهُ بعضُ المتأخِّرينَ) لمنعِ كونِهِ مُثْلَةً، قالَ في "البحر"[٣]: ((ومنعَهُ في "المحيطِ" في رؤوسِ البُغاةِ، وجوَّزَهُ في رؤوسِ أهلِ الحربِ)).

[٢٠٦٠٢] (قولُهُ: إنْ لم يَجْرِ إلخ) أي: بأنْ أخرجَهم إمامُ العدلِ قبلَ تقرُّرِ حكمِهم؛ لأنَّه حينئذٍ لم تَنْقَطِعْ وِلايةُ الإمامِ فوَجَبَ القَوَدُ، "فتح"[٤].

[٢٠٦٠٣] (قولُهُ: وإن جَرَى لا) أي: لا يُقتَلُ بهِ، ولكنْ يَستحِقُّ عذابَ الآخرةِ، "فتح"[٤].

[٢٠٦٠٤] (قولُهُ: مُطْلقاً) يفسِّرُهُ ما بعدَهُ، قالَ في "البحر"[٥]: ((إذا قَتَلَ عادلٌ باغياً فإنَّه يَرِثُهُ، ولا تفصيلَ فيهِ؛ لأنَّه قتلَهُ بحقٍّ فلا يَمنَعُ الإرثَ، وأصلُهُ: أنَّ العادلَ إذا أتلفَ نفسَ الباغي أو مالَهُ لا يَضْمَنُ ولا يأثَمُ؛ لأنَّه مأمورٌ بقتالِهم دَفْعاً لشرِّهم، كذا في "الهداية"[٦]، ونحوُهُ في "البدائع"[٧]،

(قولُ "المصنِّفِ": لو غَلَبوا على مِصْرٍ فقَتَلَ مِصْريٌّ مثلَهُ عَمْداً إلخ) احترزَ به عمَّا لو قتَلَهُ خطأً فإنَّه لا يَجبُ شيءٌ أيضاً سواءٌ جَرَتْ أحكامُ البُغاةِ عليهم أو لا، "سنديّ"، وانظرْهُ. والَّذي تقدَّمَ في بابِ المستأمِنِ: أنَّه إذا قَتَلَ أحدُ المستأمِنينَ صاحبَهُ عَمْداً أو خطأً تَجبُ الدِّيةُ ـ لسُقُوطِ القَوَدِ ثَمَّةَ كالحدِّ ـ في مالِهِ فيهما؛ لتعذُّرِ الصِّيانةِ على العاقلةِ معَ تباينِ الدَّارينِ اهـ. وهذا يُفيدُ وجوبَ الدِّيةِ إذا لم يَجبِ القصاصُ في مسألتِنا سواءٌ كانَ القتلُ عَمْداً أو خطأً.

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٢) ١٢/٥٠١ "در".

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٣.

(٤) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٩.

(٥) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٣ بتصرف.

(٦) "الهداية": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٢/١٧٢.

(٧) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام البغاة إلخ ٧/١٤١.

(وبالعكسِ إذا قال) الباغي وَقتَ قَتلِهِ: (أنا على باطلٍ لا) يَرِثُهُ اتِّفاقاً؛ لعدمِ الشُّبهةِ (وإنْ قال: أنا على حقٍّ) في الخروجِ على الإمامِ وأَصَرَّ على دَعواهُ (وَرِثَه)، أمَّا لو رَجَعَ.....

وفي "المحيط": العادلُ لو أتلفَ مالَ الباغي يَضْمَنُ؛ لأنَّه معصومٌ في حقِّنا، ووفَّقَ "الزَّيلعيُّ"[1] بحَمْلِ الأوَّلِ على إتلافِهِ حالَ القتالِ بسببِ القتالِ إذ لا يُمكِنُهُ أنْ يَقْتُلَهم إلاَّ بإتلافِ شيءٍ من أموالِهم كالخيلِ، وأمَّا في غيرِ هذهِ الحالةِ فلا معنى لمنعِ الضَّمانِ، لعصمةِ أموالِهم)). اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: ويظهرُ لي التَّوفيقُ بوجهٍ آخرَ، وهو: حَمْلُ الضَّمانِ على ما قبلَ تحيُّزِهم وخروجِهم أو بعدَ كَسْرِهم وتفرُّقِ جَمْعِهم، أمَّا إذا تحيَّزوا لقتالِنا مجتمعينَ فإنَّهم غيرُ معصومينَ بدليلِ حِلِّ قتالِنا لهم، ويَدُلُّ عليهِ تعليلُ "الهداية"[2] بالأمرِ بقتالِهم؛ إذ لا يُؤمَرُ بقتالِهم إلاَّ في هذهِ الحالةِ، فلو أتلفَ العادلُ منهم شيئاً في هذهِ الحالةِ لا يضمنُهُ لسقوطِ العِصْمةِ بخلافِ غيرِها، فإنَّه يَضْمَنُ؛ لأنَّه حينئذٍ معصومٌ في حقِّنا، ولم أرَ مَن ذَكَرَ هذا التَّوفيقَ، والله تعالى الموفِّقُ.

[٢٠٦٠٥] (قولُهُ: وبالعكسِ) أي: إذا قَتَلَ باغٍ عادلاً.

[٢٠٦٠٦] (قولُهُ: وقتَ قتلِهِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((أنا على باطلٍ))، فكانَ عليهِ أنْ يذكرَهُ عقبَهُ؛ إذ لا يلزمُ قولُهُ ذلكَ وقتَ قتلِهِ، بل اللازمُ اعتقادُهُ ذلكَ وقتَهُ، لكنْ قد يأتي لفظُ ((قالَ)) بمعنى ((اعتقدَ))، تأمَّل، وعبارةُ "البحر"[3]: ((وإنْ قالَ: قتلتُهُ [٣/ق٧٦/أ] وأنا أعلمُ أنِّي على باطلٍ لم يَرِثْهُ)).

[٢٠٦٠٧] (قولُهُ: اتِّفاقاً) أي: من "أبي يوسفَ" وصاحبَيهِ.

[٢٠٦٠٨] (قولُهُ: لعدمِ الشُّبهةِ) وهي التَّأويلُ باعتقادِ كونِهِ على حقٍّ.

[٢٠٦٠٩] (قولُهُ: وَرِثَهُ) أي: خلافاً لـ "أبي يوسف"؛ لأنَّه أتلفَ بتأويلٍ فاسدٍ، والفاسدُ منهُ مُلْحَقٌ بالصَّحيحِ إذا ضُمَّت إليه المَنَعةُ في حقِّ الدَّفعِ كما في مَنَعةِ أهلِ الحربِ وتأويلِهم،

والحاصلُ: أنَّ نفيَ الضَّمانِ مَنُوطٌ بالمَنَعةِ مع التَّأويلِ، فلو تجرَّدَتِ المَنَعةُ عن التَّأويلِ كقومٍ تغلَّبوا على بلدةٍ فقَتلوا واستهلكوا الأموالَ بلا تأويلٍ ثمَّ ظُهِرَ عليهم أُخِذوا بجميعِ ذلكَ، ولو انفردَ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٦.

(٢) الهداية: كتاب السِّير ـ باب البغاة ٢/١٧٢.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٤.

تَبطُلُ دِيانتُهُ فلا إرْثَ، "ابن[١] كمال". وفي "الفتح"[٢]: ((ولو[٣] دَخَلَ باغٍ بأمانٍ فقتلَهُ عادلٌ

التَّأويلُ عن المَنعةِ بأن انفردَ واحدٌ واثنانِ فقَتَلوا وأَخَذوا عن تأويلٍ ضَمِنوا إذا تابوا وقُدِرَ عليهم، وتمامُهُ في "الفتح"[٤] و"الزَّيلعي"[٥]، وفي "الإختيار"[٦]: ((وما أصابَ كلُّ واحدٍ من الفريقَينِ مِن الآخرِ من دمٍ أو جِراحةٍ أو استهلاكِ مالٍ فهو موضوعٌ لا دِيَةَ فيهِ ولا ضمانَ ولا قِصاصَ، وما كانَ قائماً في يدِ كلِّ واحدٍ من الفريقينِ للآخرِ فهو لصاحبِهِ، قالَ "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى: إذا تابوا أُفتيهم أنْ يَغْرَموا ولا أجبرُهم على ذلكَ؛ لأنَّهم أتلفوهُ بغيرِ حقٍّ، فسُقُوطُ المُطالبةِ لا يُسقِطُ الضَّمانَ فيما بينَهُ وبينَ اللهِ تعالى، وقالَ أصحابُنا: ما فعلوهُ قبلَ التَّحيُّزِ والخروجِ وبعدَ تفرُّقِ جمعِهم يُؤخَذونَ بهِ؛ لأنَّهم مِن أهلِ دارِنا ولا مَنَعةَ لهم كغيرِهم من المسلمينَ، أمَّا ما فعلوهُ بعدَ التَّحيُّزِ لا ضمانَ فيهِ لِما بيَّنا)) اهـ.

قلتُ: فتحصَّلَ من ذلكَ كلِّهِ أنَّ أهلَ البَغْيِ إذا كانوا كثيرينَ ذوي مَنَعةٍ وتحيَّزوا لقتالِنا معتقدينَ حِلَّهُ بتأويلٍ سَقَطَ عنهم ضمانُ ما أتلفوا من دمٍ أو مالٍ دونَ ما كانَ قائماً، ويضمنونَ كلَّ ذلكَ إذا كانوا قليلينَ لا مَنَعةَ لهم أو قبلَ تحيُّزِهم[٧] أو بعدَ تفرُّقِ جَمْعِهم، وتقدَّمَ[٨] أنَّ ما أتلفَهُ أهلُ العدلِ لا يضمنونَهُ، وقيل: يضمنونَهُ، وقدَّمنا[٨] التَّوفيقَ.

[٢٠٦١٠] (قولُهُ: تَبطُلُ دِيانتُهُ) أي: تأويلُهُ الَّذي كانَ يتديَّنُ بهِ وأسقطْنا ضمانَهُ بسببِهِ، فإذا رَجَعَ ظَهَرَ أنَّه لا تأويلَ له فلا يَرِثُ ويَضْمَنُ ما أتلفَ، وفي عامَّةِ النُّسخِ: ((ديانةً)) بدونِ ضميرٍ، وهو تحريفٌ، والمُوافِقُ لِما في "ابنِ كمال" عن "غاية البيان" هو الأوَّلُ[٩].

---

(١) في "ب": ((ان))، وهو خطأ طباعي.

(٢) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٣) في "د" و"ب" و"ط": ((لو)) دون واو، وما أثبتناه من "و" هو الموافق لـ"الفتح".

(٤) انظر "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٣٩ـ٣٤٠.

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٦.

(٦) "الإختيار": كتاب السِّير ـ فصل في الخوارج والبغاة ٤/١٥٢ـ١٥٣ باختصار.

(٧) في "الأصل": ((تجهيزهم)).

(٨) المقولة [٢٠٦٠٤] قوله: ((مطلقاً)).

(٩) من ((وفي عامة)) إلى ((هو الأوَّل)) ساقط من "ك".

عَمْداً لَزِمَه الدِّيَةُ كما في المُستأمِنِ؛ لبقاءِ شُبهةِ الإباحةِ. (ويُكـرَهُ) تحريماً (بَيْعُ السِّلاحِ مِن أهلِ الفِتْنةِ إنْ عَلِمَ) ؛ لأنَّه إعانةٌ على المعصيةِ، (وَبَيْعُ ما يُتَّخذُ منهُ كالحديدِ) ونحوِهِ

[٢٠٦١١] (قولُهُ: عَمْداً) ليسَ في كلامِ "الفتح"، ولكنْ حملَهُ عليه في "النَّهر"[(١)]؛ لأنَّه المرادُ بدليلِ التَّعليلِ، ثمَّ قالَ في "النَّهر"[(١)]: ((وينبغي أنْ لا يَرِثَ منهُ، وهذهِ تَرِدُ على إطلاقِ "المصنِّف")). ٣١٢/٣

[٢٠٦١٢] (قولُهُ: كما في المُسْتأمِنِ) أي: كما لو قَتَلَ المسلمُ مُستأمِناً في دارِنا، "فتح"[(٢)].

[٢٠٦١٣] (قولُهُ: لبقاءِ شُبْهةِ الإباحةِ) علَّةٌ لعدمِ وجوبِ القصاصِ المفهومِ مِن وجوبِ الدِّيةِ. اهـ "ح"[(٣)].

[٢٠٦١٤] (قولُهُ: تحريماً) بحثٌ لصاحبِ "البحر"[(٤)] حيثُ قالَ: ((وظاهرُ كلامِهِم: أنَّ الكراهةَ تحريميَّةٌ لتعليلِهم بالإعانةِ على المعصيةِ))، "ط"[(٥)].

[٢٠٦١٥] (قولُهُ: من أهلِ الفِتْنةِ) شَمِلَ البُغاةَ وقُطَّاعَ الطَّريقِ واللُّصوصَ، "بحر"[(٦)].

[٢٠٦١٦] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ) أي: إنْ عَلِمَ البائعُ أنَّ المشتريَ منهم.

مطلبٌ في كراهةِ بيعِ ما تَقُومُ المعصيةُ بعينِهِ

[٢٠٦١٧] (قولُهُ: لأنَّه إعانةٌ على المعصيةِ) لأنَّه يُقاتَلُ بعينِهِ، بخلافِ ما لا يُقاتَلُ بهِ إلاَّ بصَنْعةٍ تُحدَثُ فيهِ كالحديدِ، ونظيرُهُ: كراهةُ بيعِ المَعازفِ؛ لأنَّ المعصيةَ تُقامُ بها عينِها، ولا يُكرَهُ بيعُ

(قوله: ولكنْ حَمَلَهُ عليه في "النَّهر"؛ لأنَّه المرادُ بدليلِ التَّعليلِ إلخ) فإنَّه يَدُلُّ على سُقُوطِ القصاصِ لهذهِ الشُّبهةِ فيكونُ موضوعُ الكلامِ في القتلِ العَمْدِ، لكنَّ إيجابَ الدِّيةِ في قتلِنا المُسْتأمنَ في دارِنا يَدُلُّ على أنَّ العَمْدَ غيرُ قيدٍ.

(قولُهُ: أي: كما لو قَتَلَ المُسلِمُ مُسْتأمِناً في دارِنا، "فتح") فإنَّه تلزمُهُ الدِّيةُ في العَمْدِ، "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق٣٣٩/ب.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٣) "ح": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ق٢٦٨/أ.

(٤) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٥.

(٥) "ط": كتاب الجهاد ـ باب البغاة ٢/٤٩٥.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٥.

يُكرَهُ لأهلِ الحربِ (لا) لأهلِ البغي؛ لعدمِ تَفرُّغِهم لعَمَلِهِ سِلاحاً؛ لقُربِ زَوَالِهِم، بخلافِ أهلِ الحربِ، "زيلعي"[١].

قلتُ: وأفاد كلامُهُم أنَّ ما قامتِ المعصيةُ بعينِهِ يُكرَهُ بيعُهُ تحريماً، وإلاَّ فتنزيهاً،

الخَشَبِ المتَّخذةِ هي منهُ، وعلى هذا بيعُ الخمرِ لا يَصِحُّ ويَصِحُّ بيعُ العِنَبِ، والفرقُ في ذلكَ كلِّهِ ما ذكرْنا، "فتح"[٢]، ومثلُهُ في "البحر"[٣] عن "البدائع"[٤]، وكذا في "الزَّيلعي"[٥]، لكنَّهُ قالَ[٥] بعدَهُ: ((وكذا لا يُكرَهُ بيعُ الجاريةِ المُغَنِّيةِ والكِبْشِ النَّطُوحِ والدِّيكِ المُقاتِلِ والحَمَامةِ الطَّيارةِ؛ لأنَّه ليسَ عينُها مُنْكَراً وإنَّما المُنكَرُ في استعمالِها المحظورِ)) اهـ.

قلتُ: لكنَّ هذهِ الأشياءَ تُقامُ المعصيةُ بعينِها لكنْ ليستْ هي المقصودَ الأصليَّ منها، فإنَّ عينَ الجاريةِ للخِدْمةِ مثلاً والغناءُ عارضٌ فلم تكنْ عينَ المُنكَرِ، بخلافِ السِّلاحِ فإنَّ المقصودَ الأصليَّ منه هو المحاربةُ بهِ، فكانَ عينُهُ مُنكَراً إذا بِيْعَ لأهلِ الفتنةِ، فصارَ المرادُ بما تُقامُ المعصيةُ به ما كانَ عينُهُ مُنكَراً بلا عملِ صَنْعةٍ فيه، فخَرَجَ نحوُ الجاريةِ المُغَنِّيةِ؛ لأنَّها ليسَت عينَ المُنكَرِ، ونحوُ الحديدِ والعصيرِ؛ لأنَّه وإنْ كانَ يُعمَلُ منه عينُ المُنكَرِ لكنَّهُ بصَنْعةٍ تُحدَثُ فلم يكنْ عينَهُ، وبهذا ظَهَرَ أنَّ بيعَ الأمردِ ممَّن يَلُوطُ به مثلُ الجاريةِ المُغَنِّيةِ فليسَ ممَّا تَقُومُ المعصيةُ بعينِهِ، خلافاً لِما ذكرَهُ "المصنِّف" و"الشَّارح"[٦] في بابِ الحظرِ والإباحةِ، ويأتي[٧] تمامُهُ قريباً.

[٢٠٦١٨] (قولُهُ: يُكرَهُ لأهلِ الحربِ) مُقْتضَى ما نقلناهُ[٨] عن "الفتح": عَدَمُ الكراهةِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: المنفيُّ كراهةُ التَّحريمِ، والمُثبتُ كراهةُ التَّنزيهِ؛ لأنَّ الحديدَ وإنْ لم تَقُمِ المعصيةُ بعينِهِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٦-٢٩٧ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤٠.

(٣) "البحر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/١٥٤.

(٤) "البدائع": كتاب السِّير ـ فصلٌ: وأما بيان أحكام البغاة إلخ ٧/١٤٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٣/٢٩٧.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٢٤١] قوله: ((على خلاف ما في "الزيلعي" و"العيني")).

(٧) في المقولة الآتية وما بعدها.

(٨) في المقولة السابقة.

"نهر"، وفي "الفتح"[١]: ((يُنفَّذُ حُكْمُ قاضيهم.....

لكنْ إذا كانَ بيعُهُ ممَّن يعملُهُ سلاحاً كانَ فيهِ نوعُ إعانةٍ، تأمَّل.

[٢٠٦١٩] (قولُهُ: "نهر"[٢]) [٣/ق٧٦/ب] عبارتُهُ: ((وعُرِفَ بهذا أنَّه لا يُكرَهُ بيعُ ما لم تَقُمِ المعصيةُ به كبيعِ الجاريةِ المُغَنِّيةِ والكَبْشِ النَّطُوحِ والحَمَامةِ الطَّيارةِ والعصيرِ والخَشَبِ الَّذي يُتَّخذُ منه المَعَازفُ، وما في بيوعِ "الخانيَّة"[٣] ـ: من أنَّه يُكرَهُ بيعُ الأمردِ من فاسقٍ يُعلَمُ أنَّه يَعْصَي به ـ مُشكِلٌ، والَّذي جَزَمَ بهِ[٤] في الحظرِ والإباحةِ أنَّه لا يُكرَهُ بيعُ جاريةٍ ممَّن يأتيها في دُبُرِها، أو بيعُ الغلامِ من لُوْطيٍّ، وهو المُوافِقُ لِما مرَّ، وعندي: أنَّ ما في "الخانيَّة" محمولٌ على كراهةِ التَّنزيهِ، والمَنْفيُّ هو كراهةُ التَّحريمِ، وعلى هذا: فيُكرَهُ في الكلِّ تنزيهاً، وهو الَّذي إليه تطمئنُّ النَّفسُ؛ لأنَّه تسبُّبٌ في الإعانةِ، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهذا، والله تعالى الموفِّقُ)) اهـ.

[٢٠٦٢٠] (قولُهُ: يُنفَّذُ) بالتَّشديدِ مبنيّاً للمجهولِ.

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "الفتح": يُنفَّذُ حُكْمُ قاضيهم لو عادلاً إلخ) أي: من أهلِ العدلِ، وعبارتُهُ: ((لو ظَهَرَ أهلُ البَغْيِ على بلدةٍ فولَّوا فيه قاضياً من أهلِهِ ليسَ من أهلِ البَغْيِ صَحَّ)). وفي "البدائع": ((الخوارجُ لو ولَّوا قاضياً: فإنْ كانَ باغياً وقَضَى بقضايا ثمَّ رُفِعَت إلى أهلِ العدلِ لا يُنفِّذُها؛ لأنَّه لا يَعْلَمُ كونَها حقّاً؛ لأنَّهم يَستحِلُّونَ دماءَنا وأموالَنا)). وذَكَرَ في "الفتح" بعدَ العبارةِ السَّابقةِ قبيلَ كتابِ اللَّقيطِ: ((وإذا وَلَّى البُغاةُ قاضياً على مكانٍ)) إلى آخرِ ما ذكرَهُ "المحشِّي" عنه، فـ "الشَّارحُ" اعتمدَ ما نقلناهُ أوَّلاً عن "الفتح"؛ حيثُ وَجَدَ ما يُؤيِّدُهُ من كلامِ "البدائع"، ولم يلتفتْ إلى ما ذكرَهُ أخيراً في "الفتح".

والَّذي يقتضيهِ النَّظرُ: الاعتمادُ على ما في "الفتح" آخِراً؛ لأنَّ الخوارجَ وغيرَهم قلَّما يُوَلُّونَ قاضياً من أهلِ العدلِ، فلو لم يَنْفُذْ قضاءُ قاضيهم منهم لتعطَّلَت الأنكحةُ والأمورُ الشَّرعيَّةُ، فالقولُ بنَفاذِهِ إنْ وافقَ رأيَ مجتهدٍ أولى، اهـ "سنديّ". والَّذي يظهرُ اعتمادُ ما قالَهُ أوَّلاً وثانياً، ولا منافاةَ بينَ كلاميهِ، فإنَّه أوَّلاً: اشترطَ أنْ يكونَ القاضي من أهلِهِ، وثانياً: أنْ يكونَ حُكْمُهُ عدلاً، تأمَّل.

(قولُهُ: لأنَّه تسبُّبٌ في الإعانةِ، ولم أرَ مَن تعرَّضَ لهذا) قالَ "الحَمَويُّ": ((وفيه تأمُّلٌ))، وكأنَّه مَيْلٌ

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ـ باب البغاة ق٣٣٩/ب.

(٣) "الخانية": فصلٌ فيما يخرجُهُ عن الضَّمان في البيع الفاسد والبيع المكروه ٢/٢٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: "الزيلعي" كما في "النهر"، انظر "تبيين الحقائق": كتاب الكراهية ـ فصل في البيع ٦/٢٩.

لو عادلاً، وإلاَّ لا، ولو كَتَبَ قاضيهم إلى قاضينا كتاباً: فإنْ عَلِمَ أنَّه قَضَى بشهادةِ عَدلَين نَفَّذَهُ، وإلاَّ لا)).

[٢٠٦٢١] (قولُهُ: لو عادلاً) أي: لو كانَ حُكْمُ قاضيهم عادلاً أي: على مذهبِ أهلِ العدلِ، قالَ في "الفتح"[1]: ((وإذا وَلَّى البُغاةُ قاضياً على مكانٍ غَلَبوا عليهِ، فقَضَى ما شاءَ ثمَّ ظَهَرَ أهلُ العدلِ فرُفِعَت أَقْضِيتُهُ إلى قاضي العدلِ نَفَّذَ منها ما هو عَدْلٌ، وكذا ما قَضَى برأيِ بعضِ المجتهدينَ؛ لأنَّ قضاءَ القاضي في المُجْتَهَداتِ نافذٌ وإنْ كانَ مخالفاً لرأي قاضي العدلِ)) اهـ.

[٢٠٦٢٢] (قولُهُ: ولو كَتَبَ قاضيهم إلخ) مَحَلُّهُ: إذا كانَ مِن أهلِ العدلِ، وإلاَّ لا يُقبَلُ كتابُهُ لفِسْقِهِ كما في "الفتح"[2]، وأفادَ صِحَّةَ توليةِ البُغاةِ القضاءَ كما سيأتي[3] في بابِهِ، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

منه إلى أنَّ ما في "الخانيَّة" محمولٌ على كراهةِ التَّحريمِ؛ لأنَّ التَّسبُّبَ بهذهِ الأفعالِ فَظِيعٌ قريبٌ من الحرامِ فلا يكونُ خلافَ الأَولى. اهـ "ط". وقالَ "المحشِّي" في الحظرِ والإباحةِ: ((أقولُ: هذا التَّوفيقُ غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّه قَدَّمَ أنَّ الأمردَ ممَّا تَقُومُ المعصيةُ بعينِهِ، وعلى مُقْتَضَى ما ذكرَهُ هنا يتعيَّنُ أنْ تكونَ الكراهةُ فيه للتَّحريمِ، فلا يَصِحُّ حَمْلُ كلامِ "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ على التَّنزيهِ، وإنَّما مَبْنَى كلامِ "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ على أنَّ الأمردَ ليسَ ممَّا تقومُ المعصيةُ بعينِهِ كما يظهرُ من عبارتِهِ)).

---

(١) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤٢.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب البغاة ٥/٣٤١.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٠٤٠] قوله: ((صحَّ العزل)).

﴿كتابُ اللَّقيط﴾

عقَّبه مع اللُّقَطةِ بالجهادِ؛.....

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

﴿كتابُ اللَّقيط﴾

أي: كتابُ لَقْطِ اللَّقيط، "قُهستاني"[١]. والأَولى قولُ "الحَمَويِّ": ((كتابٌ في بيان أحكام اللَّقيطِ))؛ لأنَّ الكتاب معقودٌ لبيانِ ما هو أعمُّ مِن لَقْطِهِ كنَفَقتِه وجِنايَتِه وإِرْثِه وغيرِ ذلك، "ط"[٢].

[٢٠٦٢٣] (قولُهُ: عقَّبهُ مع اللُّقَطَةِ بالجِهاد) تَبِعَ في هذا التَّعبيرِ صاحبَ "النهر"[٣]، وفيه قلبٌ، وصوابُهُ: عقَّب الجِهادَ به مع اللُّقَطة، "ط"[٤].

قلْتُ: لكنْ في "المصباح"[٥]: ((كلُّ شيءٍ جاء بعد شيءٍ فقد عاقَبَهُ وعَقَّبَه تعقيباً))، ثمَّ قال: ((وعَقَبْتُ زيداً عَقْباً من باب قَتَلَ وعُقُوباً: جئتُ بعدَهُ))، ثم قال: ((والسَّلامُ يَعقُبُ التَّشهُّدَ أي: يتلُوهُ فهو عقيبٌ له)) اهـ. فعلى هذا إذا قلتَ: أعقبتُ زيداً عَمراً كان معناهُ: جعلتُ زيداً تالياً لعمرٍو؛ لأنَّ زيداً فاعلٌ في الأصل، كما في: ألبستُ زيداً جُبَّةً، وكذا تقولُ: أعقبتُ السَّلامَ التَّشهُّدَ، أي: أتيتُ بالسَّلام بعد التَّشهُّدِ، ومثلُهُ: أعقبتُ السَّلام بالتَّشهُّد بزيادة الباء. وعليه: فقولُهُ: ((عقَّبَ اللَّقيطَ بالجِهاد)) معناه: أتى به عَقِبَ الجِهاد فلا قَلْبَ فيه، هذا ما ظَهَرَ لي.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢٠٩.

(٢) "ط": كتاب اللقيط ٢/٤٩٧.

(٣) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/أ.

(٤) "ط": كتاب اللقيط ٢/٤٩٧.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((عقب)).

لِعرَضيَّتِهما لفَواتِ[١] النَّفسِ والمالِ، وقدَّمَ اللَّقيطَ لتَعلُّقِه بالنَّفسِ، وهي مُقدَّمةٌ على المالِ. (هو) لغةً: ما يُلقَطُ، فعيلٌ بمعنى مَفْعُول، ثمَّ غَلَبَ على الولدِ المَنبوذِ باعتِبارِ المآلِ، وشَرعاً: (اسمٌ لحيٍّ مَولودٍ طرَحَهُ أهلُهُ.....

[٢٠٦٢٤] (قولُهُ: لعَرَضيَّتِهما) بفتح العين والرَّاء. اهـ "ح"[٢]. أي: لتوقُّعِ عُرُوض الهَلاك والزَّوالِ فيهما، أي: كما أنَّ الأنفُسَ والأموالَ في الجهادِ على شَرَفِ الهَلاك، وإنَّما قدَّمهُ عليهما لكَونِه فَرْضاً لإعلاءِ كلمةِ الله تعالى، والالتقاطُ مندوبٌ.

[٢٠٦٢٥] (قولُهُ: ما يُلقَطُ) أي: يُرفَعُ مِن الأرض، "فتح"[٣].

٣١٣/٣ [٢٠٦٢٦] (قولُهُ: ثمَّ غَلَبَ) أي: في اللُّغة كما هو ظاهرُ "المُغرب"[٤] و"المصباح"[٥]. فهو كاستِعمالِهم اللَّفظَ بمَعْنى الملفُوظِ، ثمَّ تخصيصِهِ بما يَلْفِظُهُ الفَمُ مِن الحُرُوف.

[٢٠٦٢٧] (قولُهُ: باعتِبار المآل) لأنَّه يَؤولُ أمرُهُ إلى الالتِقاطِ في العادة، وظاهرُهُ: أنَّه مجازٌ لُغويٌّ بعلاقة الأَوْل، مثل: ﴿أَعصِرُ خَمْراً﴾ [يوسف ـ ٣٦]، وانظُر ما قدَّمناه[٦] في باب كيفيَّة القِسْمةِ عند قولِهِ: ((سمَّاه قَتيلاً إلخ))[٧].

[٢٠٦٢٨] (قولُهُ: وشرعاً: اسمٌ لِحَيٍّ مولُودٍ إلخ) كذا في "البحر"[٨]، وظاهرُ "الفتح"[٩]: اتِّحادُ المعنى الشَّرعيِّ واللُّغويِّ، وعلى ما هنا: فالمُغايَرَةُ بينهما بزيادةِ قيدِ ((الحياةِ)) وهو غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ الميت كذلك فيما يَظهرُ، حتَّى يُحكَمُ بإسلامِهِ تَبَعاً للدَّار، فيُغسَّلُ ويُصلَّى عليه. ولو وُجِدَ قتيلاً

---

(١) في "ط": ((لا لفوات))، بزيادة: ((لا)) وهو خطأ.

(٢) "ح": كتاب اللقيط ق٢٦٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٢.

(٤) "المغرب": مادة ((لقط)).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((لقط)).

(٦) المقولة [١٩٧٤٩].

(٧) من ((وانظر ما قدمناه)) إلى ((سمَّاه قتيلاً إلخ)) ساقط من "ك".

(٨) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٥.

(٩) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٢.

خَوفاً مِن العَيْلَةِ، أو فِراراً من تُهَمَةِ الرِّيْبةِ) مُضَيِّعُهُ آثِمٌ، ومُحرِزُهُ غانِمٌ (التقاطُهُ فَرْضُ كفايةٍ إنْ غَلَبَ على ظنِّهِ هَلاكُهُ لو لم يَرفَعْهُ)، ولو لم يَعلَمْ به غيرُهُ ففَرْضُ عينٍ، ومِثلُه رُؤيةُ أعمًى يَقَعُ في بئرٍ، "شُمُنِّي"، (وإلاَّ فمندوبٌ)؛ لِما فيه مِن الشَّفَقَةِ والإحياءِ.....

في مَحَلَّةٍ تَجِبُ فيه الدِّيَةُ والقَسامةُ كما سنذكُرُه[1]، تأمَّل. والمُرادُ به: ما كان مِن بني آدم كما نُقِل عن "الإتقانيِّ"، وقيَّد بقولِه: ((طرَحُه أهلُهُ)) احترازاً عن الضَّائع.

[٢٠٦٢٩] (قولُهُ: خَوْفاً مِن العَيْلَةِ) بالفتح: الفَقْرُ، "مصباح"[2].

[٢٠٦٣٠] (قولُهُ: فِراراً مِن تُهَمَةِ الرِّيْبَةِ) التُّهَمةُ ـ بفتح الهاء وسُكُونِها ـ: الشَّكُّ والرِّيْبةُ، "مصباح"[3]. وفيه[4] أيضاً: ((الرِّيْبةُ: الظَّنُّ والشَّكُّ))، لكنَّ المُرادَ بها هنا الزِّنَى.

[٢٠٦٣١] (قولُهُ: مُضَيِّعُهُ) أي: طارِحُه أو تارِكُه حتَّى ضاع، أي: هَلَكَ.

[٢٠٦٣٢] (قولُهُ: إنْ غَلَبَ على ظنِّهِ هلاكُهُ) بأنْ وَجدَهُ في مَفازةٍ ونحوِها مِن المَهالِك. وليس مُرادُ "الكنز" [٣/ق٧٧/أ] مِن الوُجُوبِ: الاصطِلاحيَّ بل الافتراضُ، فلا خِلافَ بيننا وبين باقي الأئمَّة كما قد تُوُهِّم، "بحر"[5]. قال في "النهر"[6]: ((وفيه إيماءٌ إلى أنَّه يُشتَرَطُ في المُلتَقِط كونُهُ مُكلَّفاً، فلا يَصِحُّ التقاطُ الصَّبيِّ والمجنونِ، ولا يُشتَرَطُ كونُهُ مُسلماً عَدْلاً رشيداً؛ لِما سيأتي: من أنَّ التقاط الكافرِ صحيحٌ، فالفاسِقُ[7] أولى، وأنَّ العبدَ المَحْجُورَ عليه يَصِحُّ التقاطُهُ أيضاً، فالمَحْجُورُ عليه بالسَّفَه أولى)) اهـ، ويأتي[8] قريباً تمامُ الكلام على المَحْجُورِ.

[٢٠٦٣٣] (قولُهُ: وإلاَّ فمندُوبٌ) قال في "البحر"[9]: ((وينبغي أنْ يَحْرُمَ طَرْحُهُ بعد التقاطِه؛

---

(١) المقولة [٢٠٦٤٣] قوله: ((ولو ديةً)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((عيل)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((تَهم)).

(٤) "المصباح المنير": مادة ((ريب)).

(٥) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٥ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/أ.

(٧) في النسخ جميعها: ((والفاسق)) بالواو، وما أثبتناه من "النهر" أولى.

(٨) المقولة [٢٠٦٣٦] قوله: ((إلا بحُجَّةِ رِقِّه)).

(٩) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٥.

(وهو حُرٌّ) مسلمٌ تَبَعاً للدَّار (إلاَّ بحجَّةِ رِقِّه) على خَصمٍ وهو المُلتقِطُ؛ لسَبقِ يَدِه....

لأنَّه وَجَبَ عليه بعد التقاطِهِ حِفظُهُ، فلا يَملِكُ ردَّهُ إلى ما كان عليه)).

[٢٠٦٣٤] (قولُهُ: وهو حُرٌّ) أي: في جميع أحكامِهِ، حتَّى يُحَدُّ قاذِفُهُ؛ لأن الأصل في بني آدم الحرِّيَّةُ؛ لأنَّهم أولادُ خيارِ المسلمين آدمَ وحوَّاءَ، وإنَّما عَرَضَ الرِّقُّ بعُرُوض الكُفرِ لبعضِهم، وكذا الدَّار دارُ الأحرارِ، "فتح"[١]. وشَمِلَ ما إذا كان الواجدُ حُرّاً أو عبداً أو مُكاتَباً، ولا يكونُ تَبَعاً للواجد، "ولواجيَّة"[٢]. وفي "المحيط": لو وَجَدَهُ المَحْجُورُ ولا يُعرَفُ إلاَّ بقولِهِ وقال المولى: كَذَبْتَ بل هو عبدي فالقولُ للمَولى لأنَّه ذو اليدِ؛ إذ لا يدَ للعبد على نفسه، وإنْ كان العبدُ مأذوناً فالقولُ له؛ لأنَّ له يداً، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[٢٠٦٣٥] (قولُهُ: مسلمٌ تَبَعاً للدَّار) أفادَ أنَّ المُعتَبَر في ثُبوتِ إسلامِهِ المكانُ سواءٌ كان الواجدُ مسلماً أو كافراً، وفيه خلافٌ سيأتي[٤].

[٢٠٦٣٦] (قولُهُ: إلا بحُجَّةِ رِقِّهِ) يُستَثنى منه: ما لو كان المُلتقِطُ عبداً مَحْجُوراً وادَّعى مَولاهُ أنَّه عبدُهُ كما مرَّ[٥] آنفاً. وكذا لو ادَّعاه المُلتقِطُ الحُرُّ إنْ لم يكُن أقرَّ بأنَّه لَقِيطٌ كما في "البحر"[٦].

[٢٠٦٣٧] (قولُهُ: على خَصمٍ وهو المُلتقِطُ) هذا إذا كان اللَّقيطُ صغيراً، فلو كبيراً يَثبُتُ رِقُّهُ بإقامة البيِّنةِ عليه، وبإقرارِهِ أيضاً كما في "القُهستانيِّ"[٧] عن "النَّظمِ"[٨]، لكنَّ إقرارَهُ يَقتَصِرُ عليه، ويأتي[٩] بيانُهُ في الفُرُوع.

---

(١) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٢ بتصرف.

(٢) "الولواجية": كتاب اللقيط والنقطة ـ الفصل الأول فيما يَضْمَنُ الملتقطُ وفيما لا يضمن إلخ ـ نوع يحكم بحريَّة اللقيط ق١٢٤/ب بتصرف.

(٣) انظر "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٥.

(٤) المقولة [٢٠٦٨٠] قوله: ((فظاهرُ الرِّوايةِ اعتبارُ المكان)).

(٥) المقولة [٢٠٦٣٤] قوله: ((وهو حرٌّ)).

(٦) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٥.

(٧) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١٠.

(٨) تقدمت ترجمته ١/٤٥٤.

(٩) صـ١٧٧ـ "در".

(وما يَحتاجُ إليه) من نَفَقةٍ، وكُسْوةٍ، وسُكْنى، ودَوَاءٍ، ومَهْرٍ إذا زَوَّجهُ السُّلطانُ (في بيتِ المالِ) إنْ بَرهَنَ على التِقاطِه، (وإنْ كان له مالٌ) أو قَرابةٌ (ففي مالِهِ) أو على قَرابتِهِ (وإرثُهُ).....

[٢٠٦٣٨] (قولُهُ: وما يَحتاجُ إليه) عبارةُ المُتون: ((ونفقتُهُ في بيت المال))، قال في "البحر"[١]: ((ولو قال: وما يَحتاجُ إليه كان أَوْلى؛ لِما في "المحيط": من أنَّ مهرَهُ إذا زوَّجهُ السُّلطانُ في بيت المال، وإنْ كان له مالٌ ففي مالِهِ)) اهـ.

[٢٠٦٣٩] (قولُهُ: مِن نَفَقةٍ وكُسْوةٍ إلخ) في "النهر"[٢]: ((قد مرَّ أنَّ النَّفقة اسمٌ للطَّعام والشَّراب والكُسْوةِ والسُّكْنى)).

[٢٠٦٤٠] (قولُهُ: ودَوَاءٍ) ذكرَهُ في "النهر"[٢] بحثاً؛ لأنَّه أَوْلى مِن التَّزويج.

[٢٠٦٤١] (قولُهُ: إذا زوَّجهُ السُّلطانُ) أي: أو وكيلُهُ، وقيَّد به لأنَّ المُلتقِط لا يَملِكُ تزويجَهُ كما يأتي[٣]. والظَّاهرُ: أنَّ تزويجَ السُّلطانِ له مُقيَّدٌ بالحاجة، كما لو احتاج إلى خادِمٍ فزوَّجه امرأةً تخدِمُهُ أو نحوَ ذلك، وإلاَّ ففيه الإنفاقُ مِن بيت المال بلا ضرورةٍ، والظَّاهرُ: أنَّ نفقةَ زوجتِهِ في بيت المال أيضاً، فتأمَّل.

[٢٠٦٤٢] (قولُهُ: إنْ بَرْهَنَ على التقاطِهِ) لأنَّه عساهُ ابنُهُ، والوجهُ: أنْ لا يَتوقَّفَ على البيِّنةِ بل ما يُرجِّحُ صِدقَهُ؛ لأنَّها لم تقُمْ على خصمٍ حاضرٍ، ولذا قال في "المبسوط"[٤]: هذه لكَشْف الحالِ، والبيِّنةُ لكَشْف الحالِ مقبُولةٌ وإنْ لم تقُمْ على خصمٍ، "فتح"[٥].

(تنبيه)

أفاد أنَّه لو أنفق المُلتقِطُ مِن مالِهِ فهو مُتبرِّعٌ، إلاَّ إذا أَذِن له القاضي بشرطِ الرُّجوع،

---

(١) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٦.

(٢) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/أ.

(٣) المقولة [٢٠٦٩٨] قوله: ((ولا ينفذُ للملتقطِ عليه نكاحٌ)).

(٤) "المبسوط": كتاب اللقيط ١٠/٢١٢ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٣ باختصار.

ولو دِيَةً (في بيتِ المالِ كجنايَتِه)؛ لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ، (وليس لأحدٍ أخذُهُ منه قَهْراً) وهل للإمامِ الأعظمِ أخذُهُ بالولايةِ العامَّةِ؟.....

وسيأتي[1] تمامُهُ في اللُّقَطة.

[٢٠٦٤٣] (قولُهُ: ولو دِيَةً) قال في "الفتح"[2]: ((حتَّى لو وُجد اللَّقيطُ قتيلاً في مَحَلَّةٍ كان على أهلها دِيَتُه لبيت المال، وعليهم القَسامةُ، وكذا إذا قَتَله المُلتقِطُ أو غيرُهُ خطأً فالدِّيَةُ على عاقلَتِه لبيت المال، ولو عَمْداً فالخيارُ إلى الإمام)) اهـ. أي: بين القتل والصُّلحِ على الدِّيَةِ، وليس له العفوُ، "بحر"[3].

[٢٠٦٤٤] (قولُهُ: كجنايَتِه) أي: على غيره.

مطلبٌ في قولهم: الغُرْمُ بالغنم

[٢٠٦٤٥] (قولُهُ: لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ) تعليلٌ لقوله: ((كجنايتِه))، قال في "المصباح"[4]: ((والغُنْمُ بالغُرْمِ، أي: مُقابَلٌ به، فكما أنَّ المالك يَختصُّ بالغُنْم ولا يُشاركُهُ فيه أحدٌ فكذلك يَتحمّلُ الغُرْمَ ولا يَتحمّلُ معه أحدٌ، وهذا معنى قولِهم: الغُرْمُ مجبورٌ بالغُنْم)) اهـ.

[٢٠٦٤٦] (قولُهُ: وليس لأحدٍ أَخْذُهُ منه قَهْراً) لأنَّه ثَبَتَ حقُّ الحفظِ له لسَبْقِ يَدِه، وينبغي أنْ يُنتزَعَ منه إذا لم يكُنْ أهلاً لِحفظِهِ كما قالوا في الحاضنة وكما يُفيدُهُ قولُ "الفتح" الآتي[5]: ((إلاَّ بسببٍ يُوجِبُ ذلك))، "بحر"[6].

٣١٤/٣ **قلْتُ**: وكذا يُفيدُهُ ما سيأتي[7] مِن أنَّه يَثبُتُ نَسبُهُ مِن ذميٍّ، ولكن هو مُسلِمٌ فيُنزَعُ من يَده قُبيلَ عَقْلِ الأديان، والظَّاهرُ: أنَّ النَّزْعَ فيه واجبٌ، كما لو كان المُلتقِطُ فاسقاً يُخشَى عليه منه الفُجورُ باللَّقيط فيُنزَعُ منه قُبيلَ حَدِّ الاشتهاءِ، ولا يُنافيه ما في "الخانيَّة"[8]: ((مِن أنَّه إذا عَلِمَ

---

(١) المقولة [٢٠٧٧٥] قوله: ((وله منعُها من ربها ليأخذَ النَّفقةَ)).

(٢) "الفتح": كتاب اللقيط ٣٤٣/٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب اللقيط ١٥٦/٥.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((غنم)).

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "البحر": كتاب اللقيط ١٥٦/٥ بتصرف.

(٧) صـ١٧٠ـ "در".

(٨) "الخانية": كتاب اللقيط ٣٩٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

في "الفتح": ((لا))، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[١] تَبَعاً لـ "البحرِ"[٢]، وحرَّر في "النهرِ": ((نعم))، لكنْ لا ينبغي أخذُهُ إلاَّ بمُوجِبٍ[٣] (فلو أخذَهُ أحدٌ وخاصَمَهُ الأوَّلُ رُدَّ إليه) إلاَّ إذا دفعَهُ باختيارِهِ؛ لأنَّه أبطلَ حقَّهُ.....

القاضي عَجْزَهُ عن حِفْظِهِ بنفسه [٣/ق٧٧/ب] وأتَى به إليه فإنَّ الأَولى له أنْ يقبلَهُ)) اهـ؛ لأنَّه إذا لم يُرِدْ بـ ((الأَولى)) الوُجوبَ فوجهُهُ: أنَّه إذا لم يَقبلْهُ منه بعد ما أتَى به إليه عَلِمَ أمانَتَه ودِيانَتَهُ، وأنَّه حيث لم يَقبلْهُ منه يَدفعُهُ هو إلى مَن يحفظُهُ، فلم يتعيَّنِ القاضي لأخذِهِ منه، بخلاف مَا إذا كان يُخشَى عليه مِن المُلتقِط، وبه اندفع ما في "النهر"[٤].

[٢٠٦٤٧] (قولُهُ: في "الفتح"[٥]: ((لا)) حيثُ قال: ((لا ينبغي للإمام أنْ يأخذَهُ مِن المُلتقِط إلاَّ بسببٍ يُوجِبُ ذلك؛ لأنَّ يدَهُ سبقَتْ إليه، فهو أحقُّ منه)).

[٢٠٦٤٨] (قولُهُ: وحرَّرَ في "النهر"[٦]: ((نعم)) حيثُ قال: ((وأقول: المذكورُ في "المبسوط"[٧]: أنَّ للإمام الأعظمِ أنْ يأخذَهُ بحُكم الوِلايةِ العامَّةِ إلاَّ أنَّه لا ينبغي له ذلك، وهو الذي ذكره

﴿كتابُ اللقيط﴾

(قولُهُ: المذكورُ في "المبسوط": أنَّ للإمامِ الأعظمِ أنْ يأخذَهُ إلخ) في "المحيط" من دعوى النَّسبِ: ((صبيٌّ في يدِ رجلٍ لا يدَّعيهِ، ادَّعتِ امرأةٌ أنَّه ابنُها وأقامَت على ذلكَ امرأةٌ يُقضَى لها؛ لأنَّه لَقِيطٌ ليسَ عليه يدٌ مُسْتَحِقَّةٌ، ألا يُرى أنَّ للقاضي نزعَهُ من يدِهِ، وإذا كانَ له إبطالُ يدِهِ من غيرِ شهادةِ القابلةِ فَمَعَ شهادةِ القابلةِ أَولى)) اهـ. وهذا يُفِيدُ إطلاقَ الأخذِ للقاضي والسُّلطانِ.

---

(١) "المنح": كتاب اللقيط ١/ق ٢٥٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٦.

(٣) في "و": ((لموجب)).

(٤) "النهر": كتاب اللقيط ق ٣٤٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٣.

(٦) "النهر": كتاب اللقيط ق ٣٤٠/أ.

(٧) "المبسوط": كتاب اللقيط ١٠/٢٠٩.

(و) هذا إذا اتَّحد المُلتقِطُ، فلو تَعدَّدَ وتَرجَّحَ أحدُهُما كما (لو وَجدَهُ مسلمٌ وكافرٌ فتَنازَعا قُضِيَ به للمُسلِمِ)؛ لأنَّه أنفعُ للَّقيطِ، "خانية"[1]، ولو استَويَا فالرَّأيُ للقاضي، "بحر"[2] بحثاً. (ويَثبُتُ[3] نَسَبُهُ مِن واحدٍ) بمجرَّدِ دَعواهُ ولو غيرَ المُلتقِطِ..

في "الفتح")).

[٢٠٦٤٩] (قولُهُ: وهذا) أي: عدمُ أخذِهِ مِن المُلتقِط.

[٢٠٦٥٠] (قولُهُ: لأنَّه أنْفَعُ للَّقيطِ)[4] لأنَّه يُعلِّمُه أحكامَ الإسلام؛ ولأنَّه محكومٌ له بالإسلام، فكان المُسلِمُ أَولى بحفظِهِ، أفاده في "البحر"[5].

قلت: وهذا إذا لم يَعقِلِ الأديانَ، وإلاَّ نُزِعَ مِن الكافر ولو كان هو المُلتقِطَ وحدَهُ كما يأتي[6]، تأمَّل.

[٢٠٦٥١] (قولُهُ: ولو استَوَيا) بأنْ كانا مسلمَيْن أو كافرَيْن.

[٢٠٦٥٢] (قولُهُ: فالرَّأيُ للقاضي) وينبغي أنْ يُرجِّحَ ما هو أنفعُ للَّقيط، "نهر"[7]؛ بأنْ يُقدِّمَ العَدْلَ على الفاسق، والغنيَّ على الفقير، بل ظاهرُ تعليل "الخانيَّة"[8]ـ: ((بأنَّه أنفعُ للَّقيط)) ـ عدمُ اختصاصِ التَّرجيحِ بالإسلام، فيَعُمُّ ما ذُكِرَ فيَقضي به للعَدْلِ والغَنِيِّ حيثُ كان هو الأنفعَ، ولذا قال في "البحر"[9]: ((وهو يُفِيدُ أنَّه إنْ أمكَنَ التَّرجيحُ اختصَّ به الرَّاجحُ)) اهـ. وعلى هذا يُحمَلُ قولُهُ: ((ولو استَوَيا))، أي: في صفات التَّرجيحِ كلِّها.

---

(١) "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٣٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٦.

(٣) في "و": ((ثبت)).

(٤) ((قولُهُ: لأنه أنفع للَّقيط)) ساقط من "ك".

(٥) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٦.

(٦) صـ١٧٠ـ وما بعدها "در".

(٧) "النهر": كتاب اللقيط ق ٣٤٠/ب.

(٨) "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٣٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٦ بتصرف.

استحساناً لو حيّاً، وإلاّ فبالبيِّنةِ، "خانية" (ومِن اثنين) مُستوِيَين.....

[٢٠٦٥٣] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنْ لا تَصِحَّ دعواهُما، أمَّا المُلتقِطُ فلِتناقُضِه، وأمَّا غيرُهُ فلأنَّ فيه إبطالَ حقِّ ثابتٍ بمجرَّدِ دَعْوى ـ أعني: الحفظَ للمُلتقِطِ ـ وحقِّ الولدِ للعامَّةِ، وجهُ الاستحسان: أنَّه إقرارٌ للصَّبيِّ بما ينفعُهُ، والتَّناقُضُ لا يَضُرُّ في دَعْوى النَّسبِ، وإبطالُ حقِّ المُلتقِطِ ضِمْناً ضرورةَ ثُبوتِ النَّسبِ، وكم مِن شيءٍ يَثبُتُ ضِمْناً لا قَصداً، ألا تَرى أنَّ شهادة القابلة بالوِلادةِ تَصِحُّ، ثمَّ يَترتَّبُ عليها استحقاقُهُ للإرْثِ، ولو شَهِدَتْ عليه ابتداءً لم يَصِحَّ، "نهر"[١].

[٢٠٦٥٤] (قولُهُ: لو حيّاً) أي: لو كان اللَّقيطُ حيّاً، وهو مُرتبطٌ بقولِهِ: ((بمجرَّد دَعْواه)).

[٢٠٦٥٥] (قولُهُ: وإلا فبالبيِّنةِ) أي: وإنْ كان اللَّقِيطُ مَيتاً وترك مالاً أو لم يترك فادَّعى رجلٌ بعد موتِهِ أنَّه ابنُهُ لا يُصدَّقُ إلاَّ بحجَّةٍ، "بحر"[٢] عن "الخانية"[٣]. أي: لاحتمال ظُهورِ مالٍ له، ولعلَّ وجهَ الفرْقِ: أنَّ دَعْوى الحيِّ تَتمحَّضُ[٤] للنَّسب، بخلاف الميت؛ لاستغنائِهِ عنه بالموت، فصارَتْ دعوى الإرْثِ، ثمَّ رأيتُهُ صريحاً في "الفتح"[٥]، وأيضاً: فإنَّه في دَعْوى الحيِّ غيرُ مُتَّهَم؛ لإقرارِهِ على نفسه بوُجوب النَّفقة، تأمَّل.

[٢٠٦٥٦] (قولُهُ: ومِن اثنَيْنِ مُستوِيَيْنِ) أي: إذا ادَّعيَاه معاً، فلو سَبَقَ أحدُهُما فهو ابنُهُ ما لم يُبرهِن الآخرُ. وقيَّد بالاستواء إذ لو كان لأحدِهما مُرجِّحٌ فهو أَولى، كمُلتقِطٍ وخارجٍ فيُحكَمُ به للمُلتقِط ولو ذِمِّيّاً وبإسلام الولدِ، ولو خارجَيْن يُقدَّم مَن بَرهَنَ على مَن لم يُبرهِن، والمسلمُ على الذِّميِّ، والحرُّ على العبد، والذِّميُّ الحرُّ على العبد[٦] المسلم، أفاده في "البحر"[٧]. وكأنَّ "الشَّارح"

---

(١) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧.

(٣) "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٣٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ك" و"ب": ((تتمحَّص)) وهو تحريف.

(٥) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٥.

(٦) من ((على من لم يبرهن)) إلى ((على العبد)) ساقط من "آ".

(٧) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧.

كولدِ أَمَةٍ مُشترَكةٍ، وعبارةُ "المنيةِ": ((ادَّعاه أكثرُ من اثنين، فعن "الإمامِ": أنَّه إلى[1] خمسةٍ)) ظاهرةٌ في عدمِ قبولِ دعوى الزَّائدِ،.....

تركَ التَّقييدَ بالمعيَّة لكَونِ الأسبقِ له مُرجِّحٌ وهو السَّبْقُ؛ لعدم المُنازِع، ومِن المُرجِّح وصفُ أحدِهِما علامةً كما يأتي[2].

[٢٠٦٥٧] (قولُهُ: كَوَلدِ أَمَةٍ مُشترَكَةٍ) أي: فإنَّه لو ادَّعاه كلٌّ مِن الشَّريكَيْن أو الشُّركاء معاً ثَبتَ مِن الكلِّ، فهو تشبيهٌ لمسألة المتنِ بهذه كما نبَّه عليه في "الدُّر المنتقى"[3]، لا تقييدٌ لِما في المتن بما إذا ادَّعاه كلٌّ مِن المُلتقطَيْن مِن جاريةٍ مشتركَةٍ، خلافاً لِما فَهِمهُ في "البحر"[4] مِن عبارة "الخانية"[5] كما نبَّه عليه في "النهر"[6]، ولذا قال[7] بعدَه: ((ولا يُشترَطُ اتِّحادُ الأمِّ))، وبه صَرَّحَ في "التتارخانية"[8] كما يأتي[9].

[٢٠٦٥٨] (قولُهُ: وعِبارةُ "المُنيةِ") مبتدأٌ ومضافٌ إليه، وقولُهُ: ((ادَّعاه إلخ)) بدلٌ مِن ((عبارةُ))، وقولُهُ: ((ظاهرةٌ)) خبرُ المبتدأ. ومثلُ ما في "المُنية" ما في "الفتح"[10]؛ حيثُ قال: ((ولا يُلحَقُ بأكثرَ مِن اثنين عند "أبي يوسف"، وهو روايةٌ عن "أحمدَ"، وعند "محمَّدٍ": لا يُلحَقُ بأكثرَ مِن ثلاثةٍ، وفي "شرح الطَّحاويِّ": وإنْ كان المُدَّعِي أكثرَ مِن اثنين فعن "أبي حنيفة": أنَّه جوَّزه إلى خمسةٍ)) اهـ. قال في "البحر"[11]: ((ولم أرَ توجيهَ هذه الأقوالِ)).

---

(١) في "و": ((أنَّه يثبت إلى)) بزيادة: ((يثبت)).

(٢) صـ١٦٨ـ "در".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب اللقيط ١/ ٧٠٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧.

(٥) المارّة في المقولة [٢٠٦٥٥] قوله: ((وإلا فبالبيِّنة)).

(٦) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/ب بتصرف.

(٧) أي: صاحب "النهر".

(٨) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ الفصل الرابع في دعوى نسب اللقيط ورقِّهِ ٥/٥٧٧.

(٩) المقولة [٢٠٦٥٩] قوله: ((ولا يُشترطُ اتِّحادُ الأم)).

(١٠) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٥.

(١١) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧.

ولا يُشترَطُ اتِّحادُ الأُمِّ، "نهر". لكنْ في "القُهستانيِّ" عن "النَّظمِ"[١] ما يُفيدُ ثُبوتَه مِن الأكثرِ، فليُحرَّر. (ولو ادَّعته امرأةٌ) واحدةٌ (ذاتُ زوجٍ، فإنْ صدَّقَها زَوجُها، أو شَهِدَتْ لها القابلةُ، أو قامتْ بيِّنةٌ) ولو رجلاً وامرأتينِ على الوِلادةِ (صحَّتْ) دَعوتُها، (وإلاَّ لا)؛ لِمَا فيه مِن تحميلِ النَّسَبِ على الغَيرِ، (وإنْ لم يكنْ لها زوجٌ.....

[٢٠٦٥٩] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ اتِّحادُ الأُمِّ) [٣/ق٧٨/أ] لِما في "النهر"[٢] عن "التتارخانية"[٣]: ((لو عيَّنَ كلٌّ واحدٍ منهما امرأةً أُخرى قَضَى بالولد بينهما، وهل يَثبُتُ نسبُ الولد مِن المرأتَيْن؟ على قياس قولِهِ: يَثبُتُ، وعلى قولِهما: لا)).

[٢٠٦٦٠] (قولُهُ: لكِنْ في "القُهستانيِّ" إلخ) استدراكٌ على ما في "المُنية"، وعبارةُ "القُهستانيِّ"[٤] هكذا: ((وفيه ـ أي: في قول "النّقاية"[٥]: ((ولو رجلَيْن)) ـ إشارةٌ إلى أنَّه لو ادَّعاه أكثرُ مِن رجلَيْن لم يَثبُتْ منه، وهذا عند "أبي يوسف"، وأمَّا عند "محمَّدٍ" فيَثبُتُ مِن الثَّلاث لا الأكثر، وعند "أبي حنيفةَ" يَثبُتُ مِن الأكثر)) اهـ. فقوله: ((من الأكثر)) يَشمَلُ ما فوق الخمسةِ، لكِنْ حيثُ قيَّده غيرُهُ بالخمسة يُحمَلُ إطلاقُهُ عليه؛ لأنَّه صريحٌ.

[٢٠٦٦١] (قولُهُ: ولو رجلاً وامرأتينِ) لعلَّه أتى بالمُبالغة إشارةً إلى أنَّ قولَه الآتي[٦]: ((فلا بُدَّ مِن شهادة رجلين)) ليس المرادُ به الحصرَ في الرَّجلين بل المرادُ به نِصابُ الشَّهادة، فهو نَفْيٌ لقَبُول شهادةِ الفردِ فلا يُنافي قبولَ شهادةِ رجلٍ وامرأتَيْن؛ لأنَّ الشَّهادة على النَّسب لا يُشترَطُ فيها الرِّجال، بخلاف نحو الحُدُود والقَوَد، فافهم. ٣/٣١٥

[٢٠٦٦٢] (قولُهُ: على الغَيْرِ) أي: على الزَّوج؛ لأنَّه يلزمُ مِن ثُبوته منها ثُبوتُه منه؛ لأنَّ الولد للفراش.

---

(١) أي: نظم الزَّنْدَوِيستي، كما في "جامع الرموز".

(٢) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤٠/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ الفصل الرابع في دعوى نُسب اللقيط و رِقّه ٥/٥٧٧.

(٤) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١١ بتصرف.

(٥) انظر "شرح النقاية للقاري": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢٨١.

(٦) صـ١٦٨ـ "در".

فلا بدَّ مِن شهادةِ رجُلَين، ولو ادَّعَتْهُ امرأتان وأقامت إحداهُما البيِّنةَ فهي أَولى به، وإنْ أقامتا جميعاً فهو ابنُهُما) خلافاً لهما، الكلُّ من "الخانية" (وإن) ادَّعاهُ خارجان و((وَصَفَ أحدُهُما علامةً به) أي: بجسدِهِ.....

[٢٠٦٦٣] (قولُهُ: فلا بُدَّ مِن شهادة رجلَيْن) ذَكَرَ في "النهر"[١]: ((أنَّ هذا يُخالِفُ ما في "المُنية"[٢]: مِن أنَّها تُصدَّقُ ولو ادَّعت أنَّه ابنُها[٣] منه اهـ، وذكر في "الخانية"[٤] الفرقَ بين هذا وبين قبول دَعْوى الرَّجل بلا بيِّنةٍ، وهو: أنَّ في قبول قولِ الرَّجل دَفْعَ العارِ عن اللَّقيط وليس ذلك في دَعْوى المرأة، فلا يُقبَلُ قولُها بلا بيِّنةٍ)) اهـ. ولذا قُبِلَ قولُها بتصديق الزَّوج وشهادةِ القابلَةِ؛ لأنَّه يَثبُتُ نسبُهُ مِن الزَّوج فيَندفِعُ عنه العارُ، أي: عارُهُ بكونه لا أبَ له فإنَّه مَظِنَّةُ كونِهِ ابنَ زنى.

[٢٠٦٦٤] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما: لا يكونُ لواحدةٍ منهما، لكِنْ عن[٥] "محمَّدٍ" روايتان: إحداهُما كقولِ "الإمام" كما في "البحر"[٦] عن "البدائع"[٧].

[٢٠٦٦٥] (قولُهُ: الكلُّ مِن "الخانية"[٨]) أي ما ذُكِرَ مِن مسائل دَعْوى المرأةِ والمرأتَيْن.

[٢٠٦٦٦] (قولُهُ: وإن ادَّعاه خارِجان) أي: لا يدَ لأحدهما عليه، وقيَّد به لِما في "البحر"[٩]: ((مِن أنَّ ظاهر ما في "الفتح"[١٠] تقديمُ ذي اليد على الخارجِ ذي العلامةِ)).

[٢٠٦٦٧] (قولُهُ: أي: بجسَدِه) أي: كشامَةٍ وسِلْعةٍ.

---

(١) "النهر": كتاب اللقيط ق ٣٤٠/ب بتصرف.

(٢) أي: "منية المفتي" كما في "النهر".

(٣) في "الأصل": ((ابنه)).

(٤) "الخانية": كتاب اللقيط ٣٩٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ك": ((عند)).

(٦) "البحر": كتاب اللقيط ١٥٧/٥.

(٧) "البدائع": كتاب اللقيط ـ فصلٌ: وأما بيان حاله فله أحوال ثلاث ٢٠٠/٦.

(٨) "الخانية": كتاب اللقيط ٣٩٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب اللقيط ١٥٨/٥.

(١٠) "الفتح": كتاب اللقيط ٣٤٥/٥.

لا بثَوبِهِ (ووافقَ فهو أَحقُّ) إذا لم يُعارِضْها أقوى منها كبيِّنةِ الآخَرِ وحُرِّيَّته وسَبْقِهِ وسِنِّهِ[1] ـ إنْ أرَّخا، فإن اشتَبَهَ فبَينَهُما ـ وإسلامِهِ. ولو ادَّعى أحدُهما أنَّه ابنُهُ والآخرُ أنَّه ابنتُهُ فإذا هو خُنْثَى، فلو مُشكِلاً.....

[٢٠٦٦٨] (قولُهُ: لا بثَوْبِهِ) لأنَّ الثوب غيرُ ملازِمٍ له فلا يُفِيْدُ التَّعيينُ، "ط"[2].

قلْتُ: وهذا ذكرَهُ في "النهر"[3] أخذاً مِن مفهوم قول "القُدُوريّ"[4]: ((بجسده)).

[٢٠٦٦٩] (قولُهُ: ووافَقَ) قيَّد به؛ لأنَّه لو لم يُوافِقْ فلا ترجيح وهو ابنُهُما، وكذا لو أصاب في البعض دون البعض، أو وَصَفَا ولم يُصِبْ واحدٌ منهما، أمَّا لو أصاب أحدُهما دون الآخرِ فهو لِمن أصاب، "بحر"[5] عن "الظهيرية"[6].

[٢٠٦٧٠] (قولُهُ: وسَبْقِهِ) أي: لو كانت دَعْوى أحدِهِما سابقةً على الآخر كان ابنَهُ ولو وَصَفَ الثَّاني علامةً؛ لثُبوته في وقتٍ لا مُنازِع له فيه. اهـ "فتح"[7]، فعُلِمَ أنَّ المراد السَّبْقُ في الدَّعوى لا في وَضْع اليدِ؛ لأنَّ الكلام في الخارجَيْن، فافهم.

[٢٠٦٧١] (قولُهُ: وحُرِّيَّتِهِ) ذكرَهُ في "النهر"[8] بَحْثاً.

[٢٠٦٧٢] (قولُهُ: وسِنِّهِ إنْ أرَّخا، فإن اشتَبَهَ فبَينَهُما) هذا يُوجَدُ في بعض النُّسَخِ[9]،

---

(١) في "د": ((وسَبْقِهِ وإسلامِهِ وحُرِّيتِهِ ولو ادَّعى ...)). وفي "و": ((كبيِّنةِ الآخر وحُرِّيتِهِ وسَبْقِهِ وإسلامِهِ، ولو ادَّعى ...)) مع تقديمٍ وتأخيرٍ.

(٢) "ط": كتاب اللقيط ٢/٤٩٩.

(٣) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/أ.

(٤) انظر "اللباب": كتاب اللقيط ٢/٢٠٥.

(٥) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧ـ ١٥٨ بتصرف.

(٦) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الثاني في دعوى نسب اللقيط و رِقِّه وفي تصرفاته بعد البلوغ ق١٩٤/أ ـ ب.

(٧) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٥ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/أ.

(٩) وهو ساقط من نسخة "د" و"و".

قَضَى لهما، وإلاَّ فلِمَن ادَّعى أنَّه ابنُهُ، ولو شَهِدَ للمسلم ذِمِّيَّان وللذِّمِّيِّ مسلمان قَضَى به للمسلم، "تتارخانية"[١]. (و) يَثْبُتُ نسبُهُ (مِن ذِمِّيٍّ و) لكنْ (هو مُسلِمٌ)..

قال في "البحر"[٢]: ((وفي "الظَّهيريَّة"[٣]: رجلان ادَّعيَاه وأرَّخَت بيِّنةُ كلٍّ منهما يُقضَى لِمن يَشهَدُ له سِنُّ الصَّبيِّ. فلو السِّنُّ مُشتبهاً فعلى قولِهما: يَسقُطُ اعتبارُ التَّاريخ ويُقضَى لهما، وعلى قولِهِ في روايةٍ كذلك، وفي أُخرى: لأَسبقِهما تاريخاً. وفي "التتارخانية"[٤]: يُقضَى به بينهُما في عامَّة الرِّوايات، وهو الصَّحيح)). اهـ مُلخَّصاً. وحيثُ كانت العلامةُ مُرجِّحةً فالظَّاهر اعتبارُها هنا أيضاً، فيُقضَى به لذي العلامة، قال في "الفتح"[٥]: ((وكُلَّما لم يَترجَّح دعوى واحدٍ مِن المُدَّعِيَين يكونُ ابناً لهما، وعند الشَّافعيِّ: يُرجَعُ إلى القَافَةِ)).

[٢٠٦٧٣] (قولُهُ: قَضَى لهما) لأنَّه لم يظهر ترجيحُ أحدِهِما على الآخر فاستَوَيا، كما لو وَصَفا به وصفاً ولم يُصِبْ واحدٌ منهُما كما مرَّ[٦]، فافهم.

[٢٠٦٧٤] (قولُهُ: وإلاَّ فلِمَنِ ادَّعى أنَّه ابنُهُ) مُقتضاه: ولو ظَهَرَ أنَّه أُنثى، وهو مُخالِفٌ للمسائل المارَّة، ولذا قال "المَقدسيُّ": ((ينبغي أنَّه لِمَن وافق)).

قلتُ: على أنَّ الذي رأيتُهُ في "التَّتارخانيَّة"[٧]: ((وإنْ لم يكُن مُشكِلاً وحُكِمَ بكونه ابناً فهو للذي يَدَّعي أنَّه ابنُهُ)). اهـ، وهذا لا إشكال فيه، و"الشَّارحُ" تَبِعَ في التَّعبير صاحبَ "البحر"[٨]، وفيه اختصارٌ مُخِلٌّ.

[٢٠٦٧٥] (قولُهُ: قَضَى به للمُسلِمِ) لأنَّ الذِّمِّيَّين شَهِدا على ذِمِّيٍّ، والمُسلمَيْن على مسلمٍ،

---

(١) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ الفصل الرابع في دعوى نسب اللقيط و رِقِّه ٥/٥٧٨.

(٢) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٧ بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب اللقيط ـ الفصل الثاني في دعوى نسب اللقيط و رِقِّه وفي تصرفاته بعد البلوغ ق١٩٤/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ الفصل الرابع في دعوى نسب اللقيط و رِقِّه ٥/٥٧٨.

(٥) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٥.

(٦) المقولة [٢٠٦٦٩] قوله: ((ووافق)).

(٧) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ الفصل الرابع في دعوى نسب اللقيط و رِقِّه ٥/٥٧٨.

(٨) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٨.

استحساناً، فيُنزَعُ من يدِهِ قُبيلَ عَقْلِ الأديانِ ما لم يُبرهِن بمُسلمَين أنَّه ابنُهُ فيكونُ كافراً، "نهر"[١] (إن لم يَكُنْ) أي: يُوجَدُ (في مكانِ أهلِ الذِّمةِ) كقَريتِهم أو بِيْعَةٍ أو كنيسةٍ، والمسألةُ رباعيةٌ؛ لأنَّه[٢] إمَّا أنْ[٣] يَجِدَهُ مسلمٌ في مكانِنا فمُسلِمٌ، أو كافرٌ في مكانهم فكافرٌ، أو كافرٌ في مكاننا، أو عَكْسُهُ،.....

فصَحَّتِ الشَّهادتان، وترجَّحَ المسلمُ. اهـ "ح"[٤].

[٢٠٦٧٦] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنْ لا يَثبُتَ نسبُهُ؛ لأنَّ فيه نفيَ إسلامِهِ الثَّابتِ بالدَّار.

وجهُ الاستحسان: أنَّ دعواه تضمَّنت شيئَيْن: [٣/ق٧٨/ب] النَّسبَ وهو نفعٌ للصَّغير، ونفيَ الإسلامِ الثابتِ بالدَّار وهو ضَرَرٌ به، وليس مِن ضرورةِ ثُبوتِ النَّسبِ مِن الكافر الكفرُ؛ لجواز مسلمٍ هو ابنُ كافر؛ بأنْ أسلمت أُمُّه، فصحَّحنا دعواه فيما ينفعُهُ دون ما يضرُّهُ، "فتح"[٥].

[٢٠٦٧٧] (قولُهُ: ما لم يُبَرْهِنْ) وذكر "ابنُ سَماعةَ" عن "محمَّدٍ": لو عليه زِيُّ أهلِ الشِّرك كصليبٍ ونحوِهِ فهو ابنُهُ وهو نصرانيٌّ، "فتح"[٥].

[٢٠٦٧٨] (قولُهُ: بمُسلِمَيْن) فلو أقام بيِّنةً مِن أهل الذِّمَّة لا يكونُ ذِمِّيّاً؛ لأنَّا حَكمنا بإسلامه فلا يَبْطُلُ هذا الحكمُ بهذه البيِّنة؛ لأنَّها شهادةٌ قامَتْ في حقِّ الدِّين على مُسلمٍ فلا تُقبَلُ، "بحر"[٦] عن "الخانية"[٧].

[٢٠٦٧٩] (قولُهُ: أو عَكْسُهُ) أي: مسلمٌ في مكانهم.

---

(١) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/أ.

(٢) في "و": ((لأنها)).

(٣) ((أن)) ساقطة من "و".

(٤) "ح": كتاب اللقيط ق٢٦٨/أ.

(٥) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٥ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٨.

(٧) "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٣٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

فظاهرُ الرِّوايةِ اعتبارُ المكانِ؛ لسَبْقِهِ، "إختيار"[١] (و) يَثْبُتُ[٢] (مِن عبدٍ وهو حُرٌّ) وإنِ ادَّعى أنَّه ابنُهُ مِن زوجتِهِ الأَمةِ عند "محمد"، وكلامُ "الزَّيلعيِّ"[٣] ظاهرٌ في اختيارِهِ (ولو ادَّعاه حُرَّان: أحدُهُما أنَّه ابنُهُ مِن هذه الحُرَّةِ، والآخرُ مِن الأَمَةِ فالذي يدَّعيهِ من الحُرَّةِ أَولى)؛.....

[٢٠٦٨٠] (قولُهُ: فظاهرُ الرِّوايةِ اعتبارُ المكان) أي: في الصُّورتَيْن، وفي بعض نُسَخ "المبسوط"[٤]: ((اعتَبرَ الواجدَ))، وفي بعضها: ((اعتَبرَ الإسلامَ)) أي: ما يصيرُ به الولدُ مسلماً نظراً له، ولا ينبغي أنْ يُعَدلَ عن ذلك، وقيل[٥]: يُعتَبرُ بالسِّيما والزِّيِّ، "فتح"[٦].

وعلى ما رجَّحه في "الفتح" يصيرُ مسلِماً في ثلاث صورٍ، وذِمِّيّاً في صورةٍ واحدةٍ وهي: ما لو وَجدَه ذِميٌّ في مكانهم، وهو ظاهرُ "الكنز"[٧] وغيرِه، وقال في "البحر"[٨] أيضاً: ((ولا يُعدَلُ عنه)).

[٢٠٦٨١] (قولُهُ: لسَبْقِهِ) أي: سَبْقِ المكان على يدِ الواجد.

[٢٠٦٨٢] (قولُهُ: وهو حُرٌّ) أي: إلاَّ بحجَّة رِقِّه كما قدَّمه[٩] "المصنِّفُ".

[٢٠٦٨٣] (قولُهُ: عند "محمَّدٍ") وقال "أبو يوسف": يكون عبداً؛ لأنَّه يَستحيلُ أنْ يكون الولدُ حرّاً بين رقيقَيْن، قلنا: لا يستحيلُ؛ لجواز عِتْقِهِ قبل الانفصالِ وبعدَهُ، فلا تَبْطُلُ الحرّيةُ بالشَّكِّ،

(قولُهُ: فلا تَبْطُلُ الحرِّيَّةُ بالشَّكِّ إلخ) أي: الثَّابتةُ بالدَّارِ، كما ذلكَ عبارةُ "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "الإختيار": كتاب اللقيط ٣/٣١.

(٢) في "و": ((يثبت نسبه)) بزيادة ((نسبه)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب اللقيط ٣/٣٠٠.

(٤) أي: "مبسوط" الإمام محمد كما يدلُّ عليه السِّياق في "الفتح"، ولـيراجع "مبسوط" السرخسي فقد ذكر ما في نسخ "مبسوط" الإمام محمد مفصَّلاً، انظر "مبسوط" السرخسي: كتاب اللقيط ١٠/٢١٥.

(٥) ذكره في "الفتح" نقلاً عن "كفاية البيهقي".

(٦) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٦ بتصرف.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب اللقيط ١/٣٣٠.

(٨) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٨.

(٩) صـ١٦٠ـ "در".

لثُبُوتِهِ من الجانبَين، "زيلعي". (وإنْ وُجدَ معه مالٌ فهو له) عَملاً بالظَّاهرِ ولـو فوقَـهُ أو تحتَهُ أو دَابَّةً هو عليها، لا ما كان بقُربِهِ (فيَصرِفُـهُ الواجِـدُ) أو غـيرُهُ (إليـه بـأمرِ القاضي) في ظاهرِ الرِّوايةِ؛.....

"زيلعي"[1]، وتمامُهُ في "النهر"[2].

[٢٠٦٨٤] (قولُهُ: لثُبُوتِهِ مِن الجانبَيْنِ) فيه: أنَّ النَّسب يَثبُتُ مِن جانب الأُمِّ أيضاً سواءٌ كانت الأَمةُ زوجةً له أو مملوكةً له، فالمرادُ ثُبوتُ أحكامِهِ كما عَبَّرَ به "الزَّيلعيُّ"[3]، أي: كالإرْثِ وحقِّ الحَضانَة، ووُجوبِ النَّفقة ونحوِ ذلك، وهذا مُختَصٌّ بالحُرَّة فكانت هذه البيِّنةُ أكثرَ إثباتاً. ٣١٦/٣

[٢٠٦٨٥] (قولُهُ: عَمَلاً بالظَّاهرِ) أُورِد عليه: أنَّ الظَّاهرَ يصلُحُ للدَّفع لا للإثبات، قلنا: نعم يُدفَعُ بهذا الظَّاهر دَعْوى مِلْكِ غيرِهِ عنه، ثمَّ يَثبُتُ مِلْكُهُ بقيام يدِهِ مع حُرِّيته المحكومِ بها، أفاده في "الفتح"[4].

[٢٠٦٨٦] (قولُهُ: ولو فوقَهُ أو تحتَهُ) دَخلَ فيه الدَّراهمُ الموضوعةُ عليه، وينبغي أنْ تكونَ الدَّراهمُ التي فوقَ فِراشِهِ أو تحتَه له، كلِباسِه ومِهادِهِ ودِثارِه، بخلاف المَدفُونةِ تحتَهُ، ولم أَرَه، "بحر"[5].

[٢٠٦٨٧] (قولُهُ: أو دابَّةً) بالنصب عطفاً على ((فوقَه))، أي: ولو كان ذلك المالُ دابّةً هو عليها. اهـ "ح"[6].

[٢٠٦٨٨] (قولُهُ: لا ما كان بقُرْبِهِ) في بعض النُّسخ: ((لا مكانٌ بقُربِه))[7]، وعليها كَتَبَ "ح"[8]

(قولُهُ: فكانَت هذهِ البيِّنةُ) لعلَّهُ الدَّعوى.

---

(١) "تبين الحقائق": كتاب اللقيط ٣/٣٠٠.

(٢) انظر "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب اللقيط ٣/٣٠٠.

(٤) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٧.

(٥) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٦٠ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب اللقيط ق٢٦٨/ب بتصرف.

(٧) كذا في نسخة "و".

(٨) "ح": كتاب اللقيط ق٢٦٨/ب.

لأنَّه مالٌ ضائعٌ. (ولو قَرَّرَ القاضي وَلاءَهُ للمُلتقِط صَحَّ) "ظهيرية"[١]؛ لأنَّه قضاءٌ في فَصْلٍ مُجتهَدٍ فيه، نَعَمْ له بعد بُلُوغِهِ أنْ يُوالِيَ مَن شاءَ.....

فقال: ((الظَّاهرُ: أنَّه سَقَطَ لفظُ ((في))، والأصل: ((لا في مكانٍ بقُربِه)) عطفاً على ((فوقَه)))) اهـ. قال في "النهر"[٢]: ((وبه عُرف أنَّ الدَّار التي هو فيها وكذا البُستانُ لا يكونُ له بالأَولى)) اهـ. وقد توقَّف فيه في "البحر" بعد أنْ نَقَلَ[٣] عن الشَّافعيَّة: ((أنَّ الدَّار له، وفي البستان وجهان)).

[٢٠٦٨٩] (قولُهُ: لأنَّه مالٌ ضائعٌ) قال في "الفتح"[٤]: ((أي: لا حافظ لـه، ومالِكُهُ وإنْ كـان معه فلا قُدرةَ له على الحِفْظ، وللقاضي وِلايةُ صَرْفِ مِثلِهِ إليه، وكذا لغير الواجدِ بأمره، والقولُ لـه في نَفَقة مِثلِهِ. وقيل: له صَرْفُهُ عليه بغير أمرِ القاضي)).

[٢٠٦٩٠] (قولُهُ: ولو قَرَّرَ القاضي وَلاءَه للمُلتقِطِ صَحَّ) أي: بأنْ يقولَ له: جعلـتُ وَلاءَ هـذا اللَّقيطِ لك تَرِثُه إذا مات وتَعقِلُ عنه إذا جَنَى.

[٢٠٦٩١] (قولُهُ: لأنَّه قضاءٌ في فَصْلٍ مُجتهَدٍ فيه) فإنَّ مِن العلماء مَن قـال: إنَّ المُلتقِـطَ يُشبِهُ المُعتِقَ مِن حيثُ إنَّه أحياهُ كالمُعتِق، فعلى هذا لا يكون مُتبرِّعاً بالإنفاق بغير أمـرِ القـاضي إذا أشـهد ليَرجِع كالوصيِّ، "بحر"[٥] مِن كتاب اللُّقَطة، "ط"[٦].

[٢٠٦٩٢] (قولُهُ: نَعَمْ له إلخ) ظاهرُهُ: أنَّ له ذلك ولـو بعـد مـا قـرَّر القـاضي وَلاءَهُ للمُلتقِـط، والظَّاهرُ: خلافُهُ؛ لأنَّه تأكَّد بالقضاء، وقد راجعتُ عبارةَ "الخانية"[٧] فرأيتُهُ ذكرَ المسألةَ الثَّانيةَ،

(قولُهُ: والظَّاهرُ خلافُهُ إلخ) بل الظَّاهرُ: أنَّ له أنْ يُوالِيَ غيرَهُ، ومجرَّدُ تقريرِ القاضي ولاءَهُ من المُلتقِطِ ليـسَ حُكْماً رافعاً للخلافِ؛ لعدمِ صُدُورِهِ بعدَ مُنازَعَةٍ وصيرورتِهِ حادثةً حتَّى يُقالَ: إنَّه تأكَّدَ بالقضاءِ وارتفعَ الخلافُ.

---

(١) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الأول فيمن يلي على اللقيط ق١٩٤/أ نقلاً عن "المنتقى".

(٢) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/أ.

(٣) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٦٠.

(٤) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٧.

(٥) "البحر": ٥/١٦٨ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب اللقيط ٢/٤٩٩.

(٧) نقول: قد راجعنا عبارة "الخانية"فلم نر فيها أيضاً مسألة تقرير القـاضي، انظـر "الخانيـة": كتـاب اللقيـط ٣/٣٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

ما لم يَعقِلْ عنه بيتُ المالِ، "خانية"[١]. (ويدفعُهُ في حِرْفةٍ ويَقبِضُ هِبتَهُ) وصَدَقتَهُ، (وليس له خَتْنُهُ) فلو فَعَلَ فهَلَكَ ضَمِنَ، ولو عَلِمَ الخَتَّانُ أنَّه مُلتقَطٌ ضَمِنَ، "ذخيرة". (وله نقلُهُ حيثُ شاءَ) وينبغي مَنعُهُ من مصرٍ إلى قريةٍ، "بحر". (ولا يَنفُذُ للمُلتقِطِ عليه نِكاحٌ وبيعٌ، و) كذا (إجارةٌ).....

ولم يذكُر مسألةَ تقريرِ القاضي.

[٢٠٦٩٣] (قولُهُ: ما لم يَعقِلْ عنه بيتُ المال) فإنْ حَنَى ثمَّ عَقَلَ عنه تقرَّر إرثُهُ له؛ لأنَّ الغُنْمَ بالغُرْم.

[٢٠٦٩٤] (قولُهُ: ويدفعُهُ في حِرْفةٍ) ينبغي أنْ يُقال ما قيل في وَصيِّ اليتيمِ: إنَّه يُعلِّمُه العلمَ أوَّلاً، فإنْ لم يَجِدْ فيه قابليَّةً سلَّمهُ لِحرْفةٍ، "نهر"[٢].

[٢٠٦٩٥] (قولُهُ: ويَقْبِضُ هِبتَهُ وصَدَقتَهُ) أي: ما وهبه له الغَيرُ أو تصدَّقَ به عليه إذا كان فقيراً.

[٢٠٦٩٦] (قولُهُ: وليس له خَتْنُهُ) الظَّاهرُ: أنَّ هذا لو بدون إذنِ السُّلطانِ أو نائبِه، فلو أَذِنَ صَحَّ؛ لأنَّ وِلايتَهُ له كما يأتي[٣]، ولذا كان لِوصيِّ اليتيمِ أنْ يَختِنَهُ.

[٢٠٦٩٧] (قولُهُ: ولو عَلِمَ الخَتَّانُ إلخ) نقلَهُ في "البحر"[٤] عن "الذَّخيرة" بـ ((قيل)).

[٢٠٦٩٨] (قولُهُ: ولا يَنفُذُ للمُلتقِط عليه نكاحٌ) لأنَّه يَعتَمِدُ الوِلايةَ مِن القرابةِ والمِلْكِ والسَّلطَنة، ولا وجود لواحدٍ منها، "نهر"[٥]. وقدَّم[٦] "الشَّارحُ": [٣/ق٧٩/أ] ((أنَّ مَهرَهُ في بيت المال إذا زَوَّجه السُّلطانُ)).

[٢٠٦٩٩] (قولُهُ: وبيعٌ) أي: بيعُ مالِهِ، وكذا شراءُ شيءٍ لِيَستحقَّ الثَّمنُ دَيْناً عليه؛ لأنَّ الذي إليه

---

(١) "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٣٩٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/ب.

(٣) صـ١٧٦ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٦١.

(٥) "النهر": كتاب اللقيط ق٣٤١/ب.

(٦) صـ١٦١ـ "در".

في الأصحِّ؛ لأنَّ الوِلايةَ عليه في مالِهِ ونفسِهِ للسُّلطانِ؛ لحديث: ((السُّلطَانُ وَلِيُّ مَن لا وَلِيَّ له))[1].....

ليس إلاَّ الحِفظَ والصِّيانةَ وما مِن ضَروريَّاتِ ذلك اعتباراً بالأم؛ فإنَّها لا يجوز لها ذلك مع أنَّها تَملِكُ تَزويجَهُ عند عدم العَصَبَةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[2].

[٢٠٧٠٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) لأنَّه لا يَملِكُ إتلافَ مَنافِعِهِ، ولا يَملِكُ تَمليكَها، فأشبهَ[3] العَمَّ، بخلاف الأُمِّ؛ لأنَّها تَملِكُ إتلافَ مَنافِعِهِ بالاستخدام والإعارة بلا عِوَضٍ، فبالعِوَضِ بالإجارةِ أَولى، "فتح"[4]. وقولُهُ: ((ولا يَملِكُ تَمليكَها)) يَشمَلُ ما إذا آجرَهُ لِيأخُذَ الأُجرةَ لنفسه أو للَّقيط، بل المُتبادِرُ الثَّاني؛ لأنَّ الأوَّل معلومٌ مِن قولِهِ: ((لا يَملِكُ إتلافَ مَنافِعِهِ))، وعليه: فيُشكِلُ قولُ "القُهستانيِّ"[5]: ((لا يجوزُ أنْ يُؤجِّرَه[6] لِيأخُذَ الأُجرةَ لنفسه))، مع أنَّه خلافُ إطلاق المتون، وعلى هذا: فلا يَصِحُّ أنْ يُحمَلَ مُقابِلُ الأصحِّ مِن جواز إيجارِهِ على ما إذا آجَرهُ لِيأخُذَ الأُجرةَ لنفسه؛ توفيقاً بين القولَيْن، فافهم.

(قولُهُ: فيُشكِلُ قولُ "القُهستانيِّ" إلخ) عبارتُهُ: ((ولا إجارتُهُ ليأخذَ الأجرةَ لنفسِهِ، وأعادَ كلمةَ ((لا)) ردّاً لِما قالَ "القُدُوريُّ"، والأوَّلُ أصحُّ كما في "الإختيار")) اهـ.

(قولُهُ: وعلى هذا فلا يَصِحُّ أنْ يُحمَلَ إلخ) التَّوفيقُ الَّذي ذكرَهُ "ط" عن "أبي السُّعود" هو: حَمْلُ المنعِ من الإجارةِ على ما إذا أجَّرَهُ لتكونَ الأجرةُ لنفسِهِ، وحَمْلُ الجوازِ على ما إذا كانَت للَّقيطِ)) اهـ. وحينئذٍ فالأصوبُ في عبارةِ "المحشِّي" أنْ يقولَ: على ما إذا أجَّرَهُ ليأخذَ الأجرةَ للَّقيطِ، وقالَ "ط": ((ذَكَرَ "القُدُوريُّ": أنَّ له أنْ يُؤاجرَهُ))، وسيأتي آخرَ الكراهيَةِ أنَّ هذا أقربُ؛ لأنَّ فيه نفعاً مَحْضاً، "شلبي".

---

(١) تقدم تخريجه ١٢/٦٥٥.

(٢) انظر "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٧.

(٣) في "ك": ((في شبهة)).

(٤) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٨.

(٥) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١١ بتصرف.

(٦) في "ب": ((يأجره)).

(فروعٌ)

لو باع أو كَفِلَ أو دَبَّر أو كاتَبَ أو أَعتقَ أو وَهَبَ أو تصدَّقَ وسَلَّم ثمَّ أقرَّ أنَّه عبدٌ لزيدٍ لا يُصدَّقُ في إبطالِ شيءٍ من ذلك؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ، وتمامُهُ في "الخانية"[1]، ومَجهولُ نَسَبٍ كَلَقِيطٍ.

[٢٠٧٠١] (قولُهُ: لو باع إلخ) أي: اللَّقيطُ بعد بُلُوغِهِ.

[٢٠٧٠٢] (قولُهُ: وسَلَّمَ) قَيْدٌ في ((وَهَب)) و((تَصدَّق))؛ لأنَّ به يَحصُلُ المِلْكُ للمَوهُوبِ له، والمُتصدَّقِ عليه.

[٢٠٧٠٣] (قولُهُ: لا يُصدَّقُ في إبطال شيءٍ مِن ذلك) مَفهُومُه: أنَّه يُصدَّقُ في إقراره بالرِّقِّ لزيدٍ، وهذا إذا كان زيدٌ يَدَّعيه وكان قبل أنْ يُقضَى عليه بما لا يُقضَى به إلاَّ على الأحرار كالحدِّ الكامِلِ ونَحوِه، فلو بعد القضاء بنَحوِ ذلك لا يُقبَلُ؛ لأنَّ فيه إبطالَ حُكمِ الحاكمِ، ولأنَّه مُكذَّبٌ شَرْعاً، فهو كما لو كذَّبه زيدٌ، ولو كانت اللَّقيطةُ امرأةً لها زوجٌ كانَتْ أَمةً للمُقَرِّ له، ولا تُصدَّقُ في إبطال النِّكاح، ولو كان رجلاً عليه مهرٌ لزوجته لا يُصدَّقُ في إبطاله؛ لأنَّه دَيْنٌ ظَهَرَ وُجُوبُه. اهـ "فتح"[2] مُلَخَّصاً، وتمامُهُ في "البحر"[3]، وفيه[4] عن "التتارخانية"[5]: ((إذا أقرَّ أنَّه عبدٌ لا يُصدَّقُ على إبطال شيءٍ كان فَعلَهُ إلاَّ النِّكاحَ؛ لأنَّه زَعَمَ أنَّه لم[6] يَصِحَّ؛ لعدم إذنِ مَن يَزعُمُ أنَّه مَولاهُ فيُؤاخَذُ بزَعمِهِ، بخلاف المرأةِ لا يَبطُلُ نِكاحُها)) اهـ.

[٢٠٧٠٤] (قولُهُ: ومجهولُ نَسَبٍ كلَقيطٍ) أي: فيما ذُكِرَ مِن الإقرار، لا في جميع أحكامِهِ كما لا يَخْفَى، وهذه المسألةُ ستأتي[7] في آخر كتابِ الإقرارِ بتفاصيلها إنْ شاء الله تعالى، والله سُبحانَه أعلم.

---

(١) انظر "الخانية": كتاب اللقيط ٣/٤٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب اللقيط ٥/٣٤٨.

(٣) انظر "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٥٩.

(٤) "البحر": كتاب اللقيط ٥/١٦٠ بتصرف.

(٥) "التاترخانية": كتاب اللقيط ـ في تصرفات اللقيط بعد البلوغ ٥/٥٨٠-٥٨١، واستثناء النكاح من سائر أفعاله نقله في "التاترخانية" عن "الظهيرية".

(٦) في "ك": ((لا)).

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٣٠٧] قوله: ((وإن أقرَّ لغلامٍ)).

﴿كتابُ اللُّقَطة﴾

(هي) بالفتح وتُسكَّنُ: اسمٌ وُضِعَ للمالِ المُلتقَطِ، "عينيٌّ"[١]. .....

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ اللُّقَطَة﴾

تقدَّم[٢] وجهُ تقديمِ اللَّقيطِ عليها، وقال في "العناية"[٣]: ((هما مُتقاربان لفظاً ومعنًى، وخُصَّ اللَّقِيطُ ببني آدمَ واللُّقَطةُ بغيرهم للتَّمييز بينَهُما، وقُدِّم الأوَّلُ لشرَفِ بني آدم)). ٣١٧/٣

[٢٠٧٠٥] (قولُهُ: بالفتح) أي: فتحِ القاف مع ضمِّ اللاَّم، وبفتحِهما، كما في "القاموس"[٤].

[٢٠٧٠٦] (قولُهُ: وتُسكَّنُ) قال "الأزهريُّ"[٥]: ((الفتحُ قولُ جميعِ أهلِ اللُّغة وحُذَّاقِ النَّحْويِّين، وقال الليثُ[٦]: هي بالسُّكون، ولم أسمعهُ لغيرِهِ. ومنهم مَن يَعُدُّ السُّكونَ مِن لَحْن العَوامِّ))، "مصباح"[٧].

[٢٠٧٠٧] (قولُهُ: اسمٌ وُضِعَ للمال المُلتَقَطِ) فهو حقيقةٌ لا مجازٌ، وهذا هو المُتبادِرُ مِن كُتُب اللُّغة، لكنْ اختار في "الفتح"[٨]: ((أنَّها مجازٌ؛ لأنَّها بالفتح وَصفُ مُبالَغةٍ للفاعل كـ: هُمَزةٍ ولُمَزةٍ لكثيرِ الهَمْزِ واللَّمْزِ، وبالسُّكون للمفعول كـ: ضُحْكةٍ وهُزْأةٍ لِمَن يُضحَكُ منه،

﴿كتابُ اللُّقَطَة﴾

(قولُهُ: كهُمَزةٍ ولُمَزَةٍ لكثيرِ الهَمْزِ واللَّمْزِ، وبالسُّكونِ إلخ) هَمَزَهُ هَمْزاً: اغتابَهُ في غَيْبتِهِ، ولَمَزَهُ لَمْزاً من بابِ ضَرَبَ: عابَهُ، "مِصباح".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب اللقطة ٣٣١/١.

(٢) صـ١٥٨ـ "در".

(٣) "العناية": كتاب اللقطة ٣٤٨/٥ (هامش "فتح القدير").

(٤) "القاموس": مادة ((لقط)) بتصرف.

(٥) "تهذيب اللغة": مادة ((لقط)).

(٦) هو الليث بن المظفر وتقدمت ترجمته ٣٣٨/١.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((لقط))، بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب اللقطة ٣٤٨/٥ ـ ٣٤٩ بتصرف.

وشرعاً: ما[١] يُوجَدُ ضائعاً، "ابنُ كمال". وفي "التتارخانية"[٢] عن "المُضمراتِ": ((مالٌ يُوجَدُ ولا يُعرَفُ مالكُهُ، وليس بمُباحٍ))، كـ: مالِ الحربيِّ،.....

ويُهزأُ به. وإنما قيل للمال: لُقَطةٌ بالفتح؛ لأنَّ الطِّباع في الغالِبِ تُبادِرُ إلى التقاطِهِ؛ لأنَّه مالٌ، فصار باعتبار أنَّه داعٍ إلى أخذِهِ لمعنًى فيه كأنَّه الكثيرُ الالتقاطِ مجازاً، وإلاَّ فحقيقتُهُ: المُلتَقَطُ الكثيرُ الالتقاطِ، وما عن "الأصمعيِّ" و"ابنِ الأعرابيِّ" ـ: أنَّه بالفتح اسمٌ للمال أيضاً ـ محمولٌ على هذا)) اهـ.

[٢٠٧٠٨] (قولُهُ: وشرعاً: ما يُوجَدُ ضائعاً) الظَّاهرُ: أنَّه مُساوٍ للمعنى اللُّغويِّ المذكورِ، ومثلُهُ قولُ "المصباح"[٣]: ((الشَّيءُ الذي تَجِدُه مُلقًى فتأخذُهُ))، ويَدُلُّ عليه: أنَّ "ابنَ كمالٍ" لم يَذكُرِ المعنى اللُّغويَّ، وهو ظاهرُ كلامِ "الفتح"[٤] أيضاً، وعليه: فلا يَلزمُ في حقيقتِها عدمُ معرفةِ المالِكِ ولا عدَمُ الإباحةِ، أمَّا الأوَّل فلأنَّه إذا وَجَبَ رَدُّه إلى مالِكِه الذي ضاع منه لا يَخرُجُ عن كونِهِ لُقَطةً، وأمَّا كونُها يَجِبُ تعريفُها فذاك إذا لم يُعرَفْ مالِكُها؛ إذ لا يلزمُ اتِّحادُ الحُكمِ في جميع أفرادِ الحقيقةِ كالصَّلاة وغيرِها، وأمَّا المُباحُ ـ كالسَّاقط مِن حَربيٍّ ـ فكذلك. ومثلُهُ ما يُلقَطُ مِن الثِّمار كجَوزٍ ونحوِهِ كما يأتي[٥]، فهو يُسمَّى لُقَطةً شرعاً ولغةً وإنْ لم يجِبْ تعريفُهُ ولا رَدُّه إلى مالِكِه، وبه عُلِم مُغايَرَةُ هذا التَّعريف لِما بعدَهُ، ولا ضَرَرَ في ذلك، فافهم.

[٢٠٧٠٩] (قولُهُ: مالٌ[٦] يُوجَدُ إلخ) فَخَرَج ما عُرِفَ مالِكُه فليس لُقَطةً، بدليل أنَّه لا يُعرَّف بل يُرَدُّ إليه، وبالأخيرِ مالُ الحَربيِّ، لكنْ يَرِدُ عليه ما كان مُحرَزاً بمكانٍ أو حافِظٍ؛ فإنَّه داخلٌ

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه مُساوٍ للمعنى اللُّغويِّ إلخ) فيه: أنَّ المُتبادِرَ من اللُّغويِّ عدمُ اشتراطِ الضَّياعِ، بخلافِ المعنى الشَّرعيِّ، تأمَّل.

---

(١) في "ب" و"م" و"ط": ((مال يوجد)).

(٢) "التاترخانية": كتاب اللقطة ٥/٥٨٢.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((لقط)).

(٤) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٤٩.

(٥) المقولة [٢٠٧٨٨] قوله: ((إنْ له قيمةٌ فلقطةٌ)).

(٦) في "م": ((مالاً)).

وفي "المحيط": (رفعُ شيءٍ ضائعٍ للحِفْظِ على الغيرِ لا للتَّمليكِ)، وهذا يَعُمُّ ما عُلِمَ مالكُهُ كالواقعِ من السَّكرانِ، وفيه: أنَّه أمانةٌ لا لُقَطةٌ؛ لأنَّه لا يُعَرَّفُ بل يُدفَعُ لِمالكِهِ،.....

في التَّعريف. فالأَولى أنْ يُقال: هو مالٌ معصومٌ مُعرَّضٌ للضَّياع، "بحر"[١].

وأقولُ: [٣/ق٧٩/ب] الحِرزُ بالمكان ونحوِه خَرَجَ بقولِهِ: ((يُوجَدُ)) أي: في الأرض ضائعاً؛ إذ لا يُقالُ في المُحرَز ذلك، على أنَّه في "المحيط": جعلَ عدمَ الإحرازِ مِن شرائِطها، وعرَّفها بما يأتي[٢]، وهذا يُفِيدُ أنَّ عدم معرفةِ المالِك ليس شرطاً في مَفهُومها، "نهر"[٣].

[٢٠٧١٠] (قولُهُ: رَفعُ شيءٍ إلخ) هذا تعريفٌ لها بالمعنى المَصدريِّ ـ أعني: الالتقاطَ ـ؛ لأنَّه لازِمُها، وهذا يَقَعُ في كلامهم كثيراً، ومنه الأُضحيةُ؛ فإنَّها اسمٌ لِما يُضحَّى بـه، وعرَّفُوها شرعاً: بذَبحِ حيوانٍ مَخصُوصٍ إلخ، وهذا التَّعريفُ يُخرِجُ ما كان مُباحاً.

[٢٠٧١١] (قولُهُ: لا للتَّمليكِ) الأَولى: ((لا للتَّملُّك)).

[٢٠٧١٢] (قولُهُ: وفيه: أنَّه أمانةٌ لا لُقَطةٌ إلخ) فيه نظرٌ؛ فإنَّ اللُّقَطة أيضاً أمانةٌ، وعدمُ وُجُوبِ تعريفِهِ لا يُخرِجُه عن كونه لُقَطةً كما قدَّمنا[٤]؛ لأنَّه وإنْ عُلِمَ مالِكُه فهو مالٌ ضائِعٌ، أي: لا حافظَ له، نظيرُ ما مرَّ[٥] في المال الذي يُوجَدُ مع اللَّقيط. وفي "القاموس"[٦]: ((ضاع الشَّيءُ: صار مُهمَلاً))، ولهذا ذَكَرَ في "النهر"[٧]: ((أنَّ هذا الفرعَ يدُلُّ على ما استُفِيد مِن هذا التَّعريفِ مِن أنَّ عدم معرفةِ المالِكِ ليس شرطاً في مَفهُومها)).

---

(١) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦١ بتصرف.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤١/ب.

(٤) المقولة [٢٠٧٠٨] قوله: ((وشرعاً ما يوجَدُ ضائعاً)).

(٥) المقولة [٢٠٦٨٩] قوله: ((لأنه مالٌ ضائعٌ)).

(٦) "القاموس": مادة ((ضاع)).

(٧) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤١/ب.

(نُدِبَ رفعُها لصاحبِها[1]) إنْ أَمِنَ على نفسِهِ تَعريفَها، وإلاَّ فالتَّركُ أَولى، وفي "البدائع"[2]: ((وإنْ أَخذَها لنفسِهِ حَرُمَ؛ لأنَّها كالغَصْبِ)). (ووَجَبَ) أي: فُرِضَ،

[٢٠٧١٣] (قولُهُ: نُدِب رَفعُها) وقيل: الأفضلُ عدَمُه، والصَّحيح: الأوَّلُ، وهو قولُ عامَّةِ العلماء خُصُوصاً في زماننا كما في "شرح الوهبانيَّة"[3].

قلت: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بالأمن وعدَمِه.

[٢٠٧١٤] (قولُهُ: إنْ أَمِنَ على نفسِهِ تعريفَها) أي: عدمَ تعريفها كما لا يَخفى. اهـ "ح"[4]. أي: لأنَّ الأَمْن ممَّا يُخافُ منه، والمَخُوفُ عدمُ التَّعريف لا التَّعريفُ، إلاَّ أنْ يَدَّعيَ تضمينَ ((أَمِنَ على نفسه)) معنى: ((وَثِقَ منها))، تأمَّل.

[٢٠٧١٥] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يأمَنْ؛ بأنْ شكَّ، فلا يُنافي ما في "البدائع"[5]؛ لأنَّه فيما إذا أخذها لنفسه، فإذا تيقَّنَ مِن نفسه مَنْعَها مِن صاحبها فُرِضَ التَّركُ، وإذا شكَّ نُدِب، أفاده "ط"[6]، لكِنْ إنْ أخذَها لنفسه لم يَبْرَأْ مِن ضمانها إلاَّ بردِّها إلى صاحبها كما في "الكافي"[7].

[٢٠٧١٦] (قولُهُ: لأنَّها كالغَصْبِ) أي: حُكْماً مِن جهة الحُرمةِ والضَّمانِ، وإلاَّ فحقيقةُ الغصبِ: رفعُ اليدِ المُحِقَّةِ ووضعُ المُبطِلة، ولا يَدَ مُحقَّةً هنا، تأمَّل.

[٢٠٧١٧] (قولُهُ: ووَجَبَ أي: فُرِضَ) ظاهرُهُ: أنَّ المراد الفَرْضُ القطعيُّ الذي يُكفَرُ مُنكِرُه، وفيه نظرٌ. على أنَّه في "الفتح"[8] لم يُفسِّر الوُجُوبَ بالافتراض كما فَعَلَ "الشَّارحُ"، بل قال: وإنْ غَلَبَ على ظنِّهِ ذلك، أي: ضياعُها إنْ لم يأخُذْها، ففي "الخلاصة"[9]: ((يُفتَرَضُ الرَّفعُ)). اهـ تأمَّل.

---

(١) في "و": ((لمالكها)).

(٢) "البدائع": كتاب اللقطة ٦/٢٠٠.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٥/أ.

(٤) "ح": كتاب اللقطة ق٢٦٨/ب.

(٥) "البدائع": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وأما بيان أحوالها ٦/٢٠٠.

(٦) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠١.

(٧) "كافي النسفي": كتاب اللقطة ق٢٥٨/أ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٤٩ بتصرف.

(٩) "خلاصة الفتاوى": كتاب اللقطة ق٣٣٠/أ.

"فتح" وغيرُهُ (عند خَوْفِ ضَياعِها) كما مرَّ؛ لأنَّ لمالِ المسلمِ حُرمةً كما لنفسِهِ، فلو تَرَكَها حتَّى ضاعت أثِم. وهل يَضمَنُ؟.....

[٢٠٧١٨] (قولُهُ: "فتح" وغيرُهُ) أي: كـ"الخلاصة" و"المجتبى"، لكِنْ في "البدائع"[١]: ((أنَّ "الشَّافعيَّ" قال: إنَّه واجبٌ، وهو غيرُ سديدٍ؛ لأنَّ التَّرك ليس تَضييعاً، بل امتناعٌ عن حِفظٍ غيرِ مُلتَزمٍ، كالامتناع عن قَبُول الوديعة)) اهـ. وأشار في "الهداية"[٢] إلى التَّبرِّي مِن الوُجُوب بقولِهِ: ((وهو واجبٌ إذا خاف الضَّياعَ على ما قالوا، "بحر"[٣] مُلخَّصاً. وَجَزَمَ في "النهر"[٤]: ((بأنَّ ما في "البدائع" شاذٌّ، وأنَّ ما في "الخلاصة" جَرَى عليه في "المحيط" و"التتارخانية"[٥] و"الإختيار"[٦] وغيرها)) اهـ.

قلت: وكذا في "شرح الوهبانية"[٧] تَبَعاً لـ"الذَّخيرة".

[٢٠٧١٩] (قولُهُ: عند خوفِ ضياعِها) المرادُ بالخوف: غلبةُ الظَّنِّ كما نقلناه[٨] آنفاً عن "الفتح"، وهذا إذا أَمِنَ على نفسه، وإلاَّ فالتَّركُ أَولى كما في "البحر"[٩] عن "المحيط"، تأمَّل.

[٢٠٧٢٠] (قولُهُ: كما مرَّ[١٠]) أي: في اللَّقيط مِن قولِهِ: ((التقاطُهُ فرضُ كفايةٍ إذا غَلَبَ على ظنِّه هلاكُهُ لو لم يَرْفَعْهُ، ولو لم يَعْلَمْ به غيرُهُ فَفَرْضُ عينٍ)) اهـ. وينبغي هذا التَّفصيلُ هنا، "حَمَوِيّ". ٣١٨/٣

[٢٠٧٢١] (قولُهُ: فلو تَرَكَها) أي: وقد أَمِنَ على نفسه، وإلاَّ فالتَّركُ أفضلُ، "ط"[١١].

---

(١) "البدائع": كتاب اللقطة ٦/٢٠٠ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٥.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٢.

(٤) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤١/ب ـ ق٣٤٢/أ.

(٥) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الأول في أخذ اللقطة والانتفاع بها وتُملكِها ٥/٥٨٢.

(٦) "الإختيار": كتاب اللقطة ٣/٣٢.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٥/أ ـ ب.

(٨) المقولة [٢٠٧١٧] قوله: ((ووجب أي: فرض)).

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٢.

(١٠) صـ١٥٩ـ "در".

(١١) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠١.

ظاهرُ كلامِ "النَّهرِ": لا، وظاهرُ كلامِ "المصنِّفِ"[١]: نعم؛.....

[٢٠٧٢٢] (قولُهُ: ظاهرُ كلامِ "النَّهرِ": لا) الأَولى أنْ يقولَ: استظهَرَ في "النهر"[٢]: ((لا))، وأصلُهُ لصاحبِ "البحرِ"[٣] استدلالاً بما في "جامعِ الفُصولَين"[٤]: ((لو انفتحَ زِقٌّ فمرَّ به رجلٌ، فلو لم يأخُذْهُ بَرِئَ، ولو أخذَهُ ثمَّ تَرَكَ ضَمِنَ لو مالِكُه غائباً لا لو حاضِراً، وكذا لو رأى ما وَقَعَ مِن كُمٍّ رجلٍ)) اهـ. فقولُهُ: ((وكذا)) يَدُلُّ على أنَّه لا يَضمنُ بتَركِ أخذِهِ، لكنَّه يَدلُّ على أنَّه لو أخذَهُ ثمَّ تَركَه يَضمَنُهُ، وهو خلافُ ما يأتي[٥] قريباً عن "الفتح". والفرقُ بينَهُ وبين الزِّقِّ: أنَّ الزِّقَّ إذا انفتح ثمَّ تركَهُ بعد أخذِهِ لا بُدَّ مِن سَيَلان شيءٍ منه فالهلاكُ فيه مُحقَّقٌ، بخلاف الواقِعِ مِن الكُمِّ لو تَركَهُ بعد أخذِهِ؛ لاحتمالِ أنْ يَلتقِطَه أمينٌ غيرُهُ.

(تنبيهٌ)

أفاد أنَّه لا يلزمُ مِن الإثم الضَّمانُ، واستدلَّ له في "البحر"[٦] بما قالوا: ((لو مَنَعَ المالِكَ عن أموالِهِ حتَّى هلَكتْ يأثمُ ولا يَضمَنُ)) اهـ.

قلتُ: وكذا لو حَلَّ دابَّةً مربوطةً ولم يَذهبْ بها فهرَبَتْ، أو فَتَح بابَ قَفَصٍ فيه طيرٌ، أو دارٍ فيها دوابٌّ فذهبَتْ فلا يَضمَنُ، بخلاف ما إذا حَلَّ [٣/ق٨٠/أ] حَبْلاً عُلِّقَ فيه شيءٌ، أو شَقَّ زِقّاً فيه زيتٌ كما في "كافي الحاكم"؛ لأنَّ السُّقُوطَ والسَّيلانَ مُحقَّقٌ بنفس الحَلِّ والشَّقِّ، بخلاف[٧] ذهابِ الدَّوابِّ أو الطَّيرِ؛ فإنَّه بفِعلِها لا بنفسِ فتحِ الباب. ومثلُهُ: تَركُ اللُّقَطةِ بعد أخذِها،

(قولُهُ: والفرقُ بينَهُ وبينَ الزِّقِّ: أنَّ الزِّقَّ إلخ) أي: على ما جَرَى عليه في "الفتح" من عدمِ الضَّمانِ إذا رفعَها ثمَّ ردَّها.

---

(١) "المنح": كتاب اللقطة ١/ق ٢٦٠/أ.

(٢) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٢.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات الواجبة إلخ ٢/١١٦ ـ ١١٧.

(٥) صـ١٨٤ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٢.

(٧) ((والشَّقِّ بخلاف)) ساقط من "ك".

لِما في "الصَّيرفيةِ": ((حمارٌ يأكلُ حِنطةَ إنسانٍ فلم يَمنعهُ حتَّى أكلَ، قال في "البدائع"[١]: الصحيحُ: أنَّه يَضْمَنُ)) انتهى. وفي "الفتح"[٢] وغيرِهِ: ((لو رَفَعَها ثـمَّ ردَّها لمكانِها[٣] لم يَضْمَنْ في ظاهرِ الرِّوايةِ))،.....

فإنَّ هلاكَها ليس بالتَّرك بل بفعلِ الآخِذِ بعدَهُ، وكذا لو تَركَها قبل أخذِها بالأَولى، بخلاف تركِ الرِّقِّ المُنفتِحِ بعد أخذِهِ؛ فإنَّ سَيَلانَه بتَركِه، أمَّا لو تَركَه قبل أخذِهِ فإنَّه لا يُنسَبُ سَيَلانُهُ إليه أصلاً.

[٢٠٧٢٣] (قولُهُ: لِما في "الصَّيرفيَّة" إلخ) ذَكرَ "الزاهديُّ" هذا الفرعَ بلفظ: ((رأى حمارَهُ))، قال "الخيرُ الرَّمليُّ"[٤]: ((فلو الحِمارُ لغيرِهِ أفتيتُ بعدم الضَّمان)) اهـ. ولا يَخفى ظُهورُ الفرقِ بين حمارِهِ وحمارِ غيرِهِ، فإنَّه إذا كان الحمارُ له وتَركَه صار الفِعلُ مَنسوباً إليه والنَّفعُ عائداً عليه، بخلاف حمارِ غيرِهِ؛ فإنَّه وإنْ كان الإتلافُ مُحقَّقاً وهو يُشاهِدُه لكنَّه لا يَنتفِعُ به، فهو كما لو رأى زِقَّا مُنفتِحاً كما مرَّ[٥]. وإذا لم يَضمَنْ هنا لا يَضْمَنُ بتَركِ اللُّقَطة بالأَولى؛ لعدم تَحقُّقِ التَّلَفِ به كما قلنا، فافهم.

[٢٠٧٢٤] (قولُهُ: لم يَضْمَنْ في ظاهر الرِّوايةِ) هذا إذا أخذها ليُعرِّفَها، فلو لِيأكُلَها لا يَبْرأُ ما لم يَرُدَّها إلى ربِّها كما في "نور العين" عن "الخانية"[٦]، وقدَّمناه[٧] عن "كافي الحاكم". وأطلَقَه

(قولُ "الشَّارحِ": قالَ في "البدائع": الصَّحيحُ: أنَّه يَضْمَنُ إلخ) الَّذي في "المنح": ((قالَ القاضي "بديع الدِّين" إلخ)).

---

(١) لم نعثر عليها في "البدائع" وانظر تقرير الرافعي في هذه الصحيفة.

(٢) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٠.

(٣) في "و": ((إلى مكانها)).

(٤) لم نجدها في مظانها من "الفتاوى الخيرية".

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٠٧٢٢] قوله: ((ظاهرُ كلام "النهر": لا)).

وصحَّ التقاطُ صبيٍّ وعبدٍ لا مجنونٍ ومدهوشٍ ومَعْتُوهٍ وسَكْرانَ؛ لعدمِ الحِفْظِ منهم (فإنْ أشهدَ عليه) بأنَّه أخذَهُ ليردَّهُ على ربِّه،.....

فشَمِلَ ما إذا رَدَّها قبل أنْ يذهبَ بها أو بعدَهُ، قال في "الفتح"[١]: ((وقيَّده بعضُ المشايخ: بما إذا لم يَذهب بها، فلو بعدَهُ ضَمِنَ، وبعضُهُم ضَمَّنه مُطلقاً، والوجهُ: ظاهرُ المَذهبِ)) اهـ. وشَمِلَ أيضاً: ما لو خاف بإعادتها الهلاكَ، وهو مُؤيِّدٌ لما استَظهرَهُ في "النهر" كما مرَّ[٢].

[٢٠٧٢٥] (قولُهُ: وصحَّ التقاطُ صبيٍّ وعبدٍ) أي: ويكونُ التَّعريفُ إلى وليِّ الصَّبيِّ كما في "المجتبى". ويَنبغي أنْ يكونَ التَّعريفُ إلى مَوْلى العبدِ، كالصَّبيِّ بجامعِ الحَجْرِ فيْهما، أمَّا المأذونُ والمُكاتَبُ فالتَّعريفُ إليهما، "نهر"[٣]. وصحَّ أيضاً التقاطُ الكافرِ؛ لقول "الكافي": ((لو أقام مُدَّعِيها شُهُوداً كُفَّاراً على مُلتقِطٍ كافرٍ قُبِلت)) اهـ. وعليه فتَثبتُ الأحكامُ مِن التَّعريف والتَّصدُّقِ بعدَهُ، أو الانتفاع، ولم أرَه صريحاً، "بحر"[٤].

[٢٠٧٢٦] (قولُهُ: لا مجنونٍ إلخ) مأخوذٌ مِن قولِهِ في "النهر"[٥]: ((يَنبغي أنْ لا يُتردَّدَ في اشتراط كَونِهِ عاقِلاً صاحِياً، فلا يَصحُّ التقاطُ المجنون إلخ)). لكنَّ "الشَّارحَ" زاد عليه: المَعتُوهَ، وقدَّمنا[٦] أوَّلَ بابِ المُرتدِّ: ((أنَّ حُكمهُ حُكمُ الصَّبيِّ العاقِلِ))، ومُقتضاهُ: صِحَّةُ التقاطِهِ، تأمل. قال "ط"[٧]: ((وفائدةُ عدمِ صحَّةِ التقاطِ المجنونِ ونَحوِهِ: أنَّه بعد الإفاقة ليْسَ له الأخذُ ممَّن أخذَها منه، ومُفادُ التَّعليل: تقييدُ الصِّحَّةِ في الصَّبيِّ بالعَقل)) اهـ.

[٢٠٧٢٧] (قولُهُ: فإنْ أشهدَ عليه) ظاهرُ "المبسوط"[٨]: اشتراطُ العدلَين، "فتح"[٩].

---

(١) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٠ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٠٧٢٢] قوله: ((ظاهرُ كلام "النهر": لا)).

(٣) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٢.

(٥) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/أ.

(٦) المقولة [٢٠٢٧٥] قوله: ((ومعتوه)).

(٧) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠١ بتصرف.

(٨) "المبسوط": كتاب اللقيطة ١١/١١.

(٩) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٤٩.

ويَكْفيهِ أنْ يقولَ: مَن سَمعتُموهُ يَنشُدُ لُقَطةً فدُلُّوه علَيَّ (وعَرَّفَ).....

[٢٠٧٢٨] (قولُهُ: وَيَكْفيهِ) أي: في الإشهاد أنْ يقولَ إلخ، وكذا قولُهُ: ((عندي ضالَّةٌ أو شيءٌ، فمَن سَمِعتُموه إلخ))، ولا فرْقَ بين كَونِ اللُّقَطةِ واحدةً أو أكثرَ؛ لأنَّها اسمُ جنسٍ، ولا يَجبُ أنْ يُعيِّن ذَهباً أو فِضَّةً خُصوصاً في هذا الزَّمان، "فتح"[١]، وقولُهُ: ((أو شيءٌ)) يَدُلُّ على أنَّه لا يُشترَطُ التَّصريحُ بكَونِه لُقَطةً، وبه صرَّح في "البحر"[٢] عن "الولوالجيَّة"[٣].

[٢٠٧٢٩] (قولُهُ: يَنشُدُ) في "المصباح"[٤]: ((نَشَدتُ الضَّالَّةَ نَشْداً مِن باب قَتَلَ: طَلبتُها، وكذا إذا عَرَّفتَها، والاسم نِشْدةٌ ونِشْدانٌ، بكسرِهما. وأنشدتُها بالألف: عرَّفتُها)).

[٢٠٧٣٠] (قولُهُ: وعَرَّفَ) معطوفٌ على ((أشهَدَ))، فظاهرُهُ: أنَّ الإشهاد لا يكفي لِنَفيِ الضَّمان، وهكذا شَرَطَ في "المحيط" لِنَفيِ الضَّمان الإشهادَ[٥] وإشاعةَ التَّعريفِ، وحَكَى فيه في "الظهيريَّة"[٦] اختلافاً: ((فقال "الحَلْوانيُّ": يكفي عن التَّعريفِ إشهادُهُ عند الأخذ بأنَّه أخذَها لِيَرُدَّها، وهو المذكورُ في "السِّيَر"[٧]، ومنهم مَن قال: يأتي على أبواب المساجدِ ويُنادِي)).

وحاصلُهُ: أنَّ الإشهادَ لا بُدَّ منه على قول "الإمامِ" باتِّفاقِهم، والخلافُ في أنَّه: هل يكفي عن التَّعريفِ بعدَهُ أَوْ لا؟ ولم يقُلْ أحدٌ: إنَّ التَّعريفَ بعد الأخذ يكفي عن الإشهاد وقْتَ الأَخذِ، خِلافاً لِمَا فَهِمَه في "الفتح"[٨]. هذا حاصلُ ما في "البحر"[٩] و"النهر"[١٠].

---

(١) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٠ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٣.

(٣) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الأول فيما يضمنُ اللقيط إلخ ـ نوع منه: فيما ينفذ تصرُّف الملتقط في اللقطة وفيما لا ينفذ ق١٢٥/ب.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((نشد)).

(٥) من ((لا يكفي)) إلى ((الإشهاد)) ساقط من "آ".

(٦) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الثالث في تعريف اللقطة إلخ ـ النوع الأول في تعريف اللقطة وما يصنع بها ق١٩٤/ب بتصرف.

(٧) انظر "شرح السِّير الكبير": باب قسمة الغنائم ٤/١١٤٣.

(٨) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٠.

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٤.

(١٠) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/أ، نقلاً عن "الحلواني" و"السِّير الكبير".

أي: نـادى عليهـا حيـثُ وَجدَهـا وفي المَجـامِعِ (إلى أنْ عَلِـمَ أنَّ صاحبَهـا لا يَطلُبُهـا، أو أنَّها تَفسُدُ إنْ بَقِيَتْ كالأطعمةِ) والثِّمارِ.....

[٢٠٧٣١] (قولُـهُ: أي: نَـادَى عليهـا إلـخ) أشـار إلى أنَّ المـراد بـالتَّعريفِ الجهْـرُ بـه كمـا في "الخلاصة"[(١)]، لا كما فعلَهُ بعضُهُم؛ حيث دَلَّى رأسَهُ في بئرٍ خارجَ المِصرِ، فنـادى عليهـا، فـاتَّفق أنَّ صاحبَها كان هناك فسَمِعَه كما حكاه "السَّرْخَسِيُّ"[(٢)]. ومـرَّ[(٣)]: ((أنَّ لُقَطـة الصَّبـيِّ يُعرِّفُهـا وَلِيُّـه))، زاد في "القنية"[(٤)]: ((أو وَصِيُّه)). وهل للمُلتقِطِ دَفعُها إلى غيره ليُعرِّفها؟ فقيل: نعـم إنْ عجَـزَ، وقيـل: لا ما لم يأذنِ القاضي، "بحر"[(٥)] مُلخَّصاً، وفي "القُهستانيِّ"[(٦)]: ((له دَفعُها لأمينٍ، وله استِردادُها منـه، وإنْ هلَكَتْ في يده لم يَضمَنْ)). ٣١٩/٣

[٢٠٧٣٢] (قولُـهُ: وفي المَجـامِعِ) [٣/ق٨٠/ب] أي: مَحـلاَّت الاجتِمـاع كالأسـواقِ وأبـوابِ المساجدِ، "بحر"[(٧)]، وكُبُيُوتِ القَهْوات في زماننا.

[٢٠٧٣٣] (قولُـهُ: إلى أنْ عَلِـمَ أنَّ صاحبَهـا لا يَطلُبُهـا) لـم يَجعَـلْ للتَّعريـف مُـدَّةً اتِّباعـاً لـ"السَّرخسيِّ"[(٨)]؛ فإنَّه بَنَى الحُكمَ على غالب الرَّأي، فيُعرِّفُ القليلَ والكثيرَ إلى أنْ يَغلِـبَ على رأيه أنَّ صاحبه لا يَطلُبُه، وصحَّحه في "الهداية"[(٩)]. وفي "المضمرات"[(١٠)] و"الجوهرة"[(١١)]: وعليه الفتوى.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب اللقطة ق٣٣٠/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب اللقيطة ٦/١١.

(٣) المقولة [٢٠٧٢٥] قوله: ((وصحَّ التقاطُ صبيٍّ وعبد)).

(٤) "القنية": كتاب اللقطة ق٨٠/أ.

(٥) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٤/٥.

(٦) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ١١٣/٢.

(٧) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٤/٥.

(٨) "المبسوط": كتاب اللقيطة ٣/١١.

(٩) "الهداية": كتاب اللقطة ١٧٥/٢.

(١٠) نقول: ليس في "البحر" العزو إلى "المضمرات"، وعبارته: ((وصحَّحه في "الهداية"، وقـال في "البزازيـة" والجوهـرة": وعليه الفتوى))، ولم يذكر "المضمرات".

(١١) "الجوهرة النيرة": كتاب اللقطة ٤٧/٢.

.....

وهو خلافُ ظاهرِ الرِّواية مِن التَّقدير بالحَوْل في القليل والكثيرِ كما ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ"، وعليه قيل: يُعرِّفُها كلَّ جُمعةٍ، وقيل: كلَّ شهرٍ، وقيل: كلَّ ستَّةِ أشهرٍ، "بحر"[1].

قلْتُ: والمُتونُ على قول "السَّرخسيِّ"، والظَّاهرُ: أنَّه روايةٌ أو تخصيصٌ لظاهرِ الرِّوايةِ بالكثير، تأمَّل. قال في "الهداية"[2]: ((فإنْ كانت شيئاً يُعلَمُ أنَّ صاحبَها لا يَطلُبُها كالنَّواة وقِشْرِ الرُّمَّانِ يكونُ إلقاؤُهُ إباحةً، حتَّى جاز الانتفاعُ به بلا تعريفٍ، ولكنَّه يبقى على مِلْكِ مالِكِه؛ لأنَّ التَّمليك مِن المجهول لا يَصِحُّ))، وفي "شرح السِّيَر الكبير"[3]: ((لو وَجَدَ مِثلَ السَّوطِ والحَبْلِ فهو بمنزلةِ اللُّقَطةِ، وما جاء في التَّرخيص في السَّوْط فذاك في المُنكَسِر ونَحوِهِ ممَّا لا قيمةَ له ولا يَطلُبُه صاحبُهُ بعدما سَقَطَ منه وربما ألقاه مِثلَ النَّوَى وقُشُورِ الرُّمَّانِ وبَعْرِ الإبلِ وجِلْدِ الشَّاةِ المَيْتة، أمَّا ما يُعلَمُ أنَّ صاحبَهُ يَطلُبُه فهو بمنزلة اللُّقَطة. والدَّابَّةُ العَجْفاءُ ـ التي يُعلَمُ أنَّ صاحبَها تَركَها ـ إذا أخذَها إنسانٌ فعليه ردُّها استِحساناً؛ لأنَّ صاحبَها إنَّما ترَكها عَجْزاً، فلا يَزولُ مِلْكُهُ عنها بذلك، والسَّوطُ إنَّما ألقاهُ رغبةً عنه؛ لقُدرتِهِ على حَمْلِهِ. ولو ادَّعى على صاحب الدَّابَّةِ أنَّك قلْتَ: مَن أخذَها فهي له فالقولُ لصاحِبِها بيمينه إلاَّ إذا نَكَلَ أو بَرْهن الآخِذُ فهي له وإنْ لم يكُنْ حاضراً حين هذه المَقالَة، وبعد صِحَّةِ الهبة إذا سَمِنَت الدَّابَّةُ في يده فليس للواهِبِ الرُّجُوعُ؛ لأنَّ الزِّيادة المُتَّصلةَ تَمنَعُ الرُّجوعَ)). اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: أو تخصيصٌ لظاهرِ الرِّوايةِ إلخ) لا يتأتَّى هذا التَّخصيصُ معَ قولِ "البحر" في بيانِ ظاهرِ الرِّوايةِ من التَّقديرِ بالحولِ في القليلِ والكثيرِ، نعم يتأتَّى على عبارةِ غيرِهِ: ((ظاهرُ الرِّوايةِ تقديرُهُ بالحولِ)) من غيرِ فصلٍ بينَ قليلٍ وكثيرٍ.

(قولُهُ: ولو ادَّعى على صاحبِ الدَّابَّةِ أنَّكَ قلتَ: مَن أخذَها فهي له إلخ) هذا لا يظهرُ على ما تقدَّمَ عن "الهداية": ((من أنَّ التَّمليكَ من المجهولِ لا يَصِحُّ))، وإنَّما هو روايةٌ أخرى قائلةٌ بصحَّةِ إباحةِ التَّملُّكِ للمجهولِ.

---

(١) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٤ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٥-١٧٦.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدوابّ ٣/١٠٥٩ وما بعدها.

(كانت أَمانةً) لم تُضمَنْ بلا تَعدٍّ، فلو لم يُشهِدْ مع التَّمكُّن منه أو لم يُعرِّفها ضَمِنَ إنْ أنكرَ ربُّها أَخْذَه للرَّدِّ، وقَبِلَ "الثَّاني" قولَهُ بيَمينِهِ، وبه نأخذُ، "حاوي"[١]. وأَقرَّه "المُصنِّفُ"[٢] وغيرُهُ.....

[٢٠٧٣٤] (قولُهُ: كانت أَمانةً) جوابُ قولِهِ: ((فإنْ أشهدَ إلخ)).

[٢٠٧٣٥] (قولُهُ: مع التَّمكُّنِ منه) أي: مِن الإشهاد، أمَّا لو لم يَجِدْ مَن يُشهِدُه عند الرَّفع، أو خاف أنَّه لو أَشهَد عندَهُ يأخُذُه منه الظَّالمُ فتركَه لا يَضمَنُ، "بحر"[٣] عن "الخانية"[٤].

[٢٠٧٣٦] (قولُهُ: أو لم يُعرِّفها) مَبنيٌّ على ما مرَّ[٥]: ((مِن أنَّ الإشهاد لا يَكفِي عن التَّعريفِ)).

[٢٠٧٣٧] (قولُهُ: إنْ أنكرَ ربُّها) أمَّا لو صدَّقه فلا ضمانَ إجماعاً، "بحر"[٦].

[٢٠٧٣٨] (قولُهُ: وبه نأخذُ إلخ) وكذا ذكر "الطَّحاويُّ"[٧] كما في "النهر"[٨] عن "الإتقانيِّ"، قال في "البحر"[٩]: ((وفي "الولوالجيَّة"[١٠]: مَحلُّ الاختلافِ: فيما إذا اتَّفقا على كَونِها لُقَطةً، لكِنِ اختَلَفا هل التَقَطها للمالِكِ أَوْ لا؟ أمَّا إذا اختَلَفا في كَونِها لُقَطةً فقال المالِكُ: أخذتَها غَصْباً، وقال المُلتقِطُ: لُقَطةٌ وقد أخذتُها لك، فالمُلتقِطُ ضامنٌ بالإجماع)).

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ق١٢٩/ب.

(٢) "المنح": كتاب اللقطة ١/ق ٢٦٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٣/٥.

(٤) "الخانية": كتاب اللقطة ٣٩٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٠٧٣٠] قوله: ((وعرّف)).

(٦) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٣/٥ بتصرف.

(٧) "مختصر الطحاوي": كتاب اللقطة والآبق صـ١٤٠ـ.

(٨) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/أ.

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٣/٥ بتصرف.

(١٠) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الأول: فيما يضمن اللقيط إلخ ـ نوع منه: فيما إذا تصرّف المنتقط في اللقطة وفيما لا ينفذ ق١٢٥/ب بتصرف.

(ولو مِن الحَرَمِ، أو قليلةً أو كثيرةً) فلا فرقَ بين مكانٍ ومكانٍ،.....

[٢٠٧٣٩] (قولُهُ: ولو مِن الحَرَم) لإطلاق قولِهِ عليه الصَّلاة والسَّلام: ((اعرِف عِفاصَها ـ أي: وِعاءَها ـ، ووِكاءَها ـ أي: رِباطَها ـ، وعَرِّفها سنةً))[1].

---

(١) أخرجه مالك ٢/٧٥٧، والشافعي في "مسنده" ٢/١٣٧، وعبد الرزاق (١٨٦٠٢)، وعبد بن حُميد (٢٧٩)، والحميدي (٨١٦)، وابن أبي شيبة ٥/١٩١ ، ٦/٤٥٦، وأحمد ٤/١١٧، والبخاري (٩١) في العلم ـ باب الغضب والموعظة في التعليم، و(٢٤٢٧) في اللُّقطة ـ باب ضَالَّة الإبل، و(٢٤٢٨) ـ باب ضَالَّة الغنم، و(٢٤٣٦) ـ باب إذا جاء صاحب اللُّقطة بعد سنة رَدَّها ؛ لأنها وديعة عنده، و(٢٤٣٨) ـ باب من عرَّف اللُّقطة ولم يرفعها للسلطان، و(٦١١٢) في الأدب ـ باب ما يجوز من الغضب والشِّدة لأمر الله، ومسلم (١٧٢٢)في اللُّقطة ـ باب معرفة العِفَاص والوِكاء وحكم ضالَّة الغنم والإبل، وأبو داود (١٧٠٤) و(١٧٠٥) في اللُّقطة ـ باب التعريف باللُّقطة، والترمذي (١٣٧٢) في الأحكام ـ باب ما جاء في اللُّقطة وضَالَّةِ الغنم، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٢) في إحياء الموات ـ باب ما يُحمى من الأراك و(٥٨١٤) و(٥٨١٥)في اللُّقطة ـ باب الأمر بتعريف اللُّقطة، وابن ماجه (٢٥٠٤) في اللُّقطة ـ باب اللُّقطة، وأبو عَوانة (٦٤٣٧) و(٦٤٣٨) و(٦٤٣٩) و(٦٤٤٠) و(٦٤٤١) و(٦٤٥٢) و(٦٤٥٤) و(٦٤٥٥) و(٦٤٥٨)، وابن الجارود (٦٦٦) و(٦٦٧)، والطحاوي ٤/١٣٥، وابن حبان (٤٨٨٩) و(٤٨٩٠)، والطبراني (٥٢٤٩) و(٥٢٥٢) و(٥٢٥٣) و(٥٢٥٥) و(٥٢٥٧)، والدَّارقطني ٤/٢٣٦، والبيهقي ٦/١٨٥ ، ١٨٦ ، ١٨٩ ، ١٩٢ ، ١٩٧، والبغوي (٢٢٠٨) من طرق عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد مولى المُنبَعث عن زيد بن خالد الجُهني به مرفوعاً.

وهكذا رواه أحمد بن حنبل وعلي بن المديني والحميدي وغيرهم عن سفيان بن عُيينة عن يحيى بن سعيد الأنصاري عن ربيعة الرأي عن يزيد مولى المُنبعث عن زيد بن خالد به.

ورواه سفيان عن يحيى بن سعيد عن يزيد مولى المُنبعث أنَّ النبي ﷺ سُئِل عن ضالة فذكره مرسلاً، قال يحيى: وأخبرني ربيعة أنَّ يزيد قال: عن زيد بن خالد قال: ((سئل النبي ﷺ ...)).

أخرجه الحميدي (٨١٦)، وأحمد ٤/١١٦، والبخاري (٥٢٩٢) في الطلاق ـ باب حكم المفقود في أهله وماله، والنسائي (٥٧٧٠) في إحياء الموات ـ باب ما يُحمى من الأراك، و(٥٨٠٣) باب الضَّوالّ ـ الاختلاف على أبي حيان، و(٥٨١٣) في اللُّقطة ـ باب الأمر بتعريف اللقطة، وابن ماجه (٢٤٠٤) في اللقطة ـ باب ضَالَّةِ الإبل والبقر والغنم، وأبو عَوانة (٦٤٥١) و(٦٤٥٢) و(٦٤٥٤)، والطبراني في "الكبير" (٥٢٥٦) من طريق أحمد بن حنبل وعلي بن المديني والحميدي وإسحاق بن إسماعيل كلهم عن سفيان به. إلا أنَّه وقع عند الطبراني من طريق معاذ بن المثنى عن علي بن المديني عن سفيان عن يحيى بن سعيد وربيعة [عن يزيد] قال: ((جاء رجل إلى رسول الله ﷺ ...)) وخالفه سليمان بن بلال، فرواه عن يحيى بن سعيد عن يزيد أنه سمع زيد بن خالد رضي الله عنه أن رجلاً ...الحديث، أخرجه البخاري (٢٤٢٨) في اللُّقطة ـ باب ضَالَّة الغنم، ومسلم (١٧٢٢) في اللُّقطة ـ باب معرفة العِفَاص والوِكَاء، والنسائي في "الكبرى" كما في "تحفة الأشراف" ٣/٢٤٢، والطحاوي ٤/١٣٤ـ١٣٥، وأبو عَوانة (٦٤٥٦) و(٦٤٥٧)، والبيهقي ٦/١٨٥و١٨٦، من طريق سليمان بن بلال عن يحيى بن سعيد عن يزيد مولى المُنبعث به. وتابعه حماد بن سلمة. أخرجه مسلم (١٧٢٢) في اللُّقطة ـ باب معرفة العِفَاص والوِكَاء، وأبو داود (١٧٠٨) في اللُّقطة ـ باب التعريف باللُّقطة، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧١) =

.....

وأمَّا قولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ في مَكَّةَ: ((ولا تَحِلُّ ساقِطَتُها إلاَّ لِمُنشِدٍ))[1]

= في إحياء الموات ـ باب ما يُحمى من الأراك، الضَّوَالّ و(٥٨١٢) في اللُّقطة ـ باب الأمر بتعريف اللُّقطة، و(٥٨٠٢) وفي كتاب "الضوال" ـ الاختلاف على أبي حَيَّان، وأبو عَوانة (٦٤٥٣)، والطبراني في "الكبير" (٥٢٥١) من طرق عن حماد بن سلمة عن يحيى بن سعيد وربيعة بن أبي عبد الرحمن... به، لكن قَرَن مع يحيى ربيعةَ بن أبي عبد الرحمن عن يزيد به موصولاً.

أبو داود (١٧٠٧) في اللُّقطة ـ باب التعريف باللُّقطة، والنسائي في "الكبرى" (٥٨١٧) في اللُّقطة ـ باب الأمر بتعريف اللُّقطة، والطبراني (٥٢٥٨)، والبيهقي ٦/١٨٦ من طريق عَبَّاد بن إسحاق عن عبد الله بن يزيد (ح)، والنسائي (٥٧٧٣) في إحياء الموات ـ باب ما يُحمَى من الأراك من طريق ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن عبد الله ابن يزيد عن أبيه يزيد عن زيد بن خالد به.

ورواه أبو النضر عن بُسْر بن سعيد عن زيد بن خالد به، أخرجه أحمد ٤/١١٦ و٥/١٩٣، ومسلم (١٧٢٢) (٧)و(٨) في اللُّقطة ـ باب معرفة العِفَاص والوِكَاء، وأبو داود (١٧٠٦) في اللُّقطة ـ باب التعريف باللُّقطة، والترمذي (١٣٧٣) في الأحكام ـ باب ما جاء في اللُّقطة وضَالَّة الإبل والغنم، وابن ماجه (٢٥٠٧) في اللُّقطة ـ باب لُقَطة، والنسائي في "الكبرى"(٥٨١١)، وابن الجارود (٦٦٩)، وأبو عَوانة (٦٤٣٣) و(٦٤٣٤) و(٦٤٣٥) و(٦٤٣٦) والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٣٨، وابن حبان (٤٨٩٥)، والطبراني (٥٢٣٧) و(٥٢٣٨)، والبيهقي ٦/١٩٢ و١٩٣ من طرق عن الضحاك بن عُثمان عن سالم أبي النضر به.

قال الترمذي: حديث زيد بن خالد حديثٌ حسنٌ غريبٌ من هذا الوجه، قال أحمد: أصح شيء في هذا الباب هذا الحديث.

وروي عن خالد بن زيد عن أبيه به.

أخرجه عبد الرزاق (١٨٦٠١)، وأحمد ٤/١١٥، والطبراني في "الكبير" (٥٢٦٣)، والخطيب في "المُوضِح" ١/١١٣ـ ١١٤ من طريق عبد الله بن محمد بن عَقيل عن خالد بن زيد به.

وخالد بن زيد بن خالد: مجهول لم يرو عنه إلا عبد الله بن محمد بن عَقيل، ولم يوثقه إلا ابن حبان.

(١) روي من حديث أبي هريرة وابن عباس، رواه يحيى بن أبي كثير ومحمد بن عمرو بن علقمة عن أبي سلمة عن أبي هريرة في خطبة النبي ﷺ عام الفتح، وبعضهم يرويه عنهم مقتصراً على هذا اللفظ، وبعضهم يروي الخُطبة أو بَعْضَها بدونه. فقد روى الأوزاعي وحرب بن شَدَّاد وشَيبان عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة، ورواه عن الأوزاعي هكذا الوليدُ بن مسلم والوليدُ بن مَزْيد وإسماعيل بن عبد الله بن سماعة.

أخرجه أحمد ٢/٢٣٨، والبخاري (٢٤٣٤) في اللُّقطة ـ باب كيف تُعَرَّف لقطة مكة؟ ومسلم (٤٤٧) و(١٣٥٥) في الحج ـ باب تحريم مكة وتحريم صيدها، وأبو داود (٢٠١٧) في المناسك ـ باب تحريم حرم مكة، والنسائي في "المجتبى" ٨/٣٨ في القَسَامة ـ باب هل يُؤخَذُ من قاتلِ العمدِ الديةُ إذا عفا وليُّ المقتول عن القَوَد، و"الكبرى" (٥٨٥٥) في العلم ـ باب كتابة العلم بدون هذه اللُّفظة في "المجتبى"، والطحاوي ٣/٣٢٨، وأبو عَوانة في "مسنده" (٦٤٦٢)، وابن الجارود (٥٠٨)، والدَّارقطني ٣/٩٦ـ ٩٧، وابن حبان (٣٧١٥)، والبيهقي ٨/٥٣ و٥/١٧٧، وأخرجه الترمذي (١٤٠٥) و(٢٦٦٧) مختصراً بدون هذا اللفظ.

وخالفهم يحيى بن حمزة فرواه عن الأوزاعي عن يحيى بن أبي كَثير عن أبي سلمة مرسلاً، أخرجه النسائي في "المجتبى" ٨/٣٩ =

.....

فقال في "الفتح"[1]: ((لا يُعارِضُه؛ لأنَّ معناه: لا يَحِلُّ إلاَّ لِمَن[2] يُعرِّفُ[3]، ولا يَحِلُّ لنفسه، وتخصيصُ مكَّةَ حينئذٍ لدَفْع وَهْم سُقُوطِ التَّعريفِ بها بسببِ أنَّ الظَّاهر: أنَّ ما وُجِدَ بها مِن لُقَطةٍ فالظَّاهرُ أنَّه للغُرَباء وقد تفرَّقوا، فلا يُفيد التَّعريفُ فيَسقُطُ)).

= ورواه حرب بن شدَّاد عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة به، أخرجه أحمد ٢/٢٣٨، والبخاري تعليقاً (٦٨٨٠) في الديات ـ باب من قُتِل قَتِيْلٌ، والطحاوي ٢/٢٦١ ، والدارمي (٢٦٠٠)، والبيهقي في "الكبرى" ٨/٥٢، وفي "دلائل النبوة" ٥/٨٤، وأخرجه أبو داود (٤٥٠٥)، والطحاوي ٣/١٧٤ مختصراً بدون هذا اللفظ.

وتابعهما شيبان عن يحيى بن أبي كثير به، أخرجه البخاري (١١٢) في العلم ـ باب كتابة العلم، و(٦٨٨٠)، ومسلم (١٣٥٥)، وأبو عَوانة (٦٤٦١٩)، والدارقطني ٣/٩٧ـ٩٨، والبيهقي ٦/١٩٩ و٨/٥٢، وتابع محمد بن عمرو بن علقمة على هذا فرواه عن أبي سلمة عن أبي هريرة به، أخرجه الطحاوي ٢/٢٦٠ و ٣/٣٢٨ و٤/١٤٠ وبدونه.

أما حديث ابن عباس فبلفظ: ((ولا تُلتقط لُقطتها إلا لمعرِّف))، رواه طاوس وعكرمة وعمرو بن دينار ومجاهد عن ابن عباس عن النبي ﷺ.

أخرجه أحمد ١/٢٥٩، ٣١٦، والبخاري (١٥٨٧) في الحج ـ باب فضل الحَرَم، و(١٨٣٤) في جزاء الصيد ـ باب لا يحل القتال بمكة، و(٣١٨٩) في الجزية والموادعة ـ باب إثم الغادر للبَرِّ والفاجر، ومسلم (١٣٥٣) في الحج ـ باب تحريم مكة وصيدها، والنسائي في "المجتبى" ٥/٢٠٣ـ ٢٠٤ في الحج ـ باب حرمة مكة، وفي "الكبرى" (٣٨٥٧)، و ابن حبان (٣٧٢٠)، والبيهقي ٥/١٩٥ و٦/١٩٩ من طُرُق عن منصور عن مجاهد عن طاوس، به.

ورواه عكرمة عن ابن عباس به، أخرجه أحمد ١/٢٥٣، والبخاري (١٣٤٩) في الجنائز ـ باب الإذْخِر والحشيش في القبر، و(١٨٣٣) في جزاء الصيد ـ باب لا يُنَفَّرُ صيد الحرم، و(٢٠٩٠) في البيوع ـ باب ما يُكره من الحَلِف في البيع، و(٢٤٣٣) في اللُّقطة ـ باب كيف تُعرَّف أهلِ مكة، و(٤٣١٣) في المغازي ـ بابٌ (٥٣)، والنسائي ٥/٢١١، والطبراني (١١٩٢٧) و(١١٩٥٧)، والبيهقي ٥/١٩٥ و٦/١٩٩ من طريق خالد الحَذَّاء وعمرو بن دينار عن عكرمة عن ابن عباس به.

ورواه عمرو بن دينار عن ابن عباس، أخرجه عبد الرزاق (٩١٩٣)، وأحمد ١/٣٤٨ عن معمر عن عمرو ... به.

ورواه مجاهد ﷺ مرسلاً، أخرجه عبد الرزاق (٩١٨٩) و(٩١٩٢)، والبخاري (٤٣١٣) في المغازي ـ بابٌ (٥٣) من طريق ابن جريج قال أخبرني حسن بن مسلم عن مجاهد مرسلاً به.ثم قال البخاري وعن ابن جريج عن عبد الكريم عن عكرمة عن ابن عباس بمثل هذا أو نحو هذا، ورواه أبو هريرة عن النبي ﷺ، اهـ.

وأخرجه الطحاوي ٢/٢٦٠ من طريق يزيد بن أبي زياد عن مجاهد عن ابن عباس رضي الله عنهما به.

تنبيه: كلُّ الرواياتِ المختصرة لم نذكرها إلا إذا كانت بهذه اللُّقطة.

(١) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٧ بتصرف.

(٢) في "ك": ((ممن)).

(٣) تقدم بنصه عن ابن عباس في الصفحة السابقة.

ولُقَطةٍ ولُقَطةٍ (فيَنْتفِعُ) الرَّافعُ (بها.....

[٢٠٧٤٠] (قولُهُ: ولُقَطةٍ ولُقَطةٍ) أي: لا فرق بينهُما، أي: في وُجُوب أَصلِ التَّعريفِ؛ ليُناسِبَ قولَهُ: ((إلى أنْ عَلِمَ أنَّ صاحبها لا يَطلُبُها))؛ فإنَّه يَقتضي تعريفَ كُلِّ لُقَطةٍ بما يُناسِبُها، بخلاف ما مرَّ[1] عن ظاهرِ الرِّوايةِ مِن التَّعريفِ حولاً للكُلِّ.

[٢٠٧٤١] (قولُهُ: فيَنْتفِعُ الرَّافعُ) أي: مَن رَفعَها مِـن الأرض، أي: التَقَطهـا، وأَتـى بالفـاء فـدلَّ على أنَّه إنَّما يَنتفِعُ بها بعد الإشـهاد والتَّعريـفِ إلى أنْ غَلَـبَ على ظنِّـهِ أنَّ صاحبهـا لا يَطلُبُهـا، والمُرادُ: جوازُ الانتفاع بها والتَّصدُّق، وله إمساكُها لصاحبها. وفي "الخلاصة"[2]: له بَيعُهـا أيضـاً وإمساكُ ثَمنِها، ثمَّ إذا جاء ربُّها ليس له نَقْضُ البَيعِ لو بأمر القاضي، وإلاَّ فلـو قائمـةً لـه إبطالُـهُ، وإنْ هلَكَتْ فإنْ شاء ضَمَّن البائعَ وعنـد ذلـك يَنفُـذُ بيعُـهُ في ظـاهر الرِّوايـةِ ولـه دَفعُهـا للقـاضي فيتَصدَّقُ بها، أو يُقرِضُها مِن مَليءٍ، أو يَدفعُها مُضاربةً، والظَّاهرُ: أنَّ له البيعَ أيضاً. وفي "الحاوي القدسي"[3]: الدَّفعُ إلى القاضي أَجودُ؛ ليفعـلَ الأصلـحَ. وفي "المجتبى": التَّصدُّقُ بهـا في زماننـا أَولى، وينبغي التَّفصيلُ بين مَن يَغلِبُ على الظَّنِّ وَرعُهُ وعَدَمُه، "نهر"[4] مُلخّصاً.

(تنبيه)

((ظاهرُ كلامِهم مُتُوناً وشُرُوحاً: أنَّ حِلَّ الانتفاعِ للفقير بعد التَّعريـفِ لا يَتوقَّـفُ [٣/ق٨١/أ] على إذن القاضي، ويُخالفُه ما في "الخانيَّة"[5]: مِن أنَّه لا يَحِلُّ ذلك للفقير بلا أَمرِهِ عند عامَّة

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ له البيعَ أيضاً إلـخ) الَّـذي رأيتُـهُ في "النَّهـر": ((وظـاهرٌ أنَّ إلـخ))[6] بحـذفِ: ((أل)) وهذا لا يفيدُ أنَّ ما ذكرَهُ استظهارٌ منه، كيفَ وقد جُوِّزَ للقاضي الأمرُ بالبيعِ؟!

---

(١) المقولة [٢٠٧٣٣] قوله: ((إلى أنْ علم أنَّ صاحبَها لا يَطْلُبها)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب اللقطة ق٣٣٠/أ بتصرف.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: ويعرِّفُ على قَدْرِ اللقطة إلخ ق١٣٠/أ.

(٤) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/ب.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٨٩ـ٣٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة نسخة "النهر" التي بين أيدينا: ((والظاهر أن...)) بإثبات ((أل) كما نقل عنه ابن عابدين رحمه الله.

لو فقيراً، وإلاَّ تصدَّقَ بها.....

العلماء، وقال "بشرٌ": يَحِلُّ)). اهـ "بحر"[١]، ومِثْلُهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[٢] عن "البُرهان".

نعم في "الهداية"[٣] و"العِناية"[٤]: ((جوازُ الانتفاعِ للغنيِّ بإذنِ الإمام؛ لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه))، ويأتي[٥] قريباً عن "النهر"، وفي "النهر"[٦]: ((مَعْنى الانتفاعِ بها: صَرفُها إلى نفسه كما في "الفتح"[٧]، وهذا لا يَتحقَّقُ ما بقيت في يده، لا تَمَلُّكُها كما توهَّمه في "البحر"[٨]؛ لأنَّها باقيةٌ على مِلْكِ صاحبِها ما لم يَتصرَّف بها، حتَّى لو كانَتْ أقلَّ مِن نصابٍ وعندَهُ ما تَصيرُ به نِصاباً حالَ عليه الحَولُ تحت يدِهِ لا يَجبُ عليه زكاةٌ)) اهـ.

قلْتُ: مُقتضاه: أنَّها لو كانت ثوباً فلَبِسَه لا يَملِكُها، مع أنَّه يَصدُقُ عليه أنَّه صَرَفها إلى نفسه. فمُراد "البحر": التَّصرُّفُ بها على وجه التَّملُّك، فلو دراهمَ يكونُ بإنفاقها، وغيرَها بحسَبه، فهو احترازٌ عن التَّصرُّف بطريق الإباحةِ على مِلْكِ صاحبِها، ولذا قال[٩]: ((وإنَّما فسَّرنا الانتفاعَ بالتَّملُّك؛ لأنَّه ليس المُرادُ الانتفاعَ بدُونه كالإباحة، ولذا مَلَكَ بَيعَها وصرْفَ الثَّمنِ إلى نفسه، كما في "الخانية"[١٠])) اهـ. ٣٢٠/٣

[٢٠٧٤٢] (قولُهُ: لو فقيراً) قيَّد به لأنَّ الغنيَّ لا يَحِلُّ له الانتفاعُ بها إلاَّ بطريق القَرْض،

(قولُهُ: **قلتُ**: مقتضاهُ: أنَّها لو كانَت ثوباً فلبسَهُ لا يَمْلِكُها إلخ) الظَّاهرُ: ما سلكَهُ في "النَّهر" بدليلِ مسألةِ الزَّكاةِ، ولا يَردُ عليه ما ذكرَهُ في مسألةِ الثَّوبِ: ((من أنَّه يَصدُقُ عليه إلخ))، فإنَّه لا يُنافي عدمَ المِلْكِ، ولا مِلكَهُ بيعَها؛ فإنَّ المرادَ بصرفِها لنفسِهِ صَرْفُ عينِها أو بدلِها، فقد جُوِّزَ له البيعُ كما جُوِّزَ له الانتفاعُ بعينِها، نعم قولُهُ: ((وهذا لا يتحقَّقُ ما بقيَت في يدِهِ)) لا يتأتَّى في كلِّ لُقَطةٍ.

(١) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب اللقطة ٢/١٣٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٨.

(٤) "العناية": كتاب اللقطة ٥/٣٥٩ (هامش "فتح القدير").

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب.

(٧) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٩.

(٨) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠.

(٩) أي: صاحب "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠.

(١٠) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٨٩ وما بعدها (هامش "الفتاوى الهندية").

على فقيرٍ ولو على أصلِهِ وفَرعِهِ وعِرْسِه، إلاَّ إذا عَرَفَ أنَّها لذِمِّيٍّ فإنَّها تُوضَعُ في بيت المالِ)، "تتارخانية"[١]، وفي "القنية": ((لو رَجَا وُجودَ المالكِ وَجَبَ الإيصاءُ)).

(فإن جاءَ مالِكُها).....

لكِنْ بإذن الإمام، "نهر"[٢].

[٢٠٧٤٣] (قولُهُ: على فقيرٍ) أي: ولو ذِمِّيّاً لا حَرْبِيّاً كما في "شرح السِّيَر"[٣]، قال في "النهر"[٤]: ((قالوا: ولا يجوز على غنيٍّ، ولا على طفلِهِ الفقيرِ، وعبدِهِ، ولو فَعَلَ ينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في ضمانه)).

[٢٠٧٤٤] (قولُهُ: وفَرْعِهِ) الضميرُ عائدٌ إلى الغنيِّ المفهومِ مِن قولِهِ: ((وإلاَّ تصدَّقَ بها))، فلا بُدَّ أنْ يُرادَ بفرعه الكبيرُ الفقيرُ؛ لِما عَلِمتَ: مِن أنَّه لا يجوزُ على طفلِ الغنيِّ ولو فقيراً.

[٢٠٧٤٥] (قولُهُ: تُوضَعُ في بيت المالِ) للنَّوائب، "بحر"[٥]، "ط"[٦].

[٢٠٧٤٦] (قولُهُ: وفي "القنية"[٧] إلخ) عِبارتُها: ((وما يَتصدَّقُ به المُلتقِطُ بعد التَّعريفِ وغلبةِ

(قولُ "المصنِّفِ": فإنْ جاءَ مالكُها خُيِّرَ بينَ إجازةِ فعلِهِ ولو بعدَ هلاكِها إلخ) قد يُقالُ: كيفَ تلحقُهُ الإجازةُ وهي تتوقَّفُ على قيامِ المَحَلِّ وقد يكونُ مجيءُ المالكِ بعدَ استهلاكِ الفقيرِ لها؟ فيُجابُ: بأنَّ ذلكَ فيما يتوقَّفُ فيه المِلْكُ على الإجازةِ كما في بيعِ الفُضوليِّ، أمَّا هنا يَثبتُ قبلَ ذلكَ شرعاً؛ لأنَّ بالتَّصدُّقِ بعدَ التَّعريفِ لا يفيدُ مقصودَهُ دونَ مِلْكِ المُتصدَّقِ عليه، وإذا ثَبتَ المِلْكُ قبلَ إجازةِ المالكِ ـ ومعلومٌ: أنَّه مُطلَقُ التَّصرُّفِ، وحالُ الفقيرِ يقتضي سرعةَ استهلاكِها ثَبتَ عدمُ اعتبارِ قيامِ المَحَلِّ.

(قولُهُ: الضَّميرُ عائدٌ إلى الغنيِّ إلخ) المُتبادِرُ عَوْدُهُ للمُلتقِطِ، وبه صَرَّحَ في "النَّهر".

---

(١) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الثاني في تعريف اللقطة وما يصنع بها بعد التعريف ٥/٥٩٢ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

(٢) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب.

(٣) "شرح السِّير الكبير": باب من الخُمُس في المعدن والرِّكاز يصابُ في دار الحرب إلخ ٥/٢١٦٠ ـ ٢١٦١.

(٤) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٦.

(٦) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠٢.

(٧) "القنية": كتاب اللقطة ق٨٠/أ بتصرف.

بعد التَّصدُّقِ (خُيِّر بين إجازةِ فعلِهِ ـ ولو بعد هلاكِها) وله ثَوابُهـا ـ (أو تَضمينِهِ)، والظَّاهرُ: أنَّه ليس للوَصيِّ والأبِ.....

ظَنِّهِ أنَّه لا يُوجدُ صاحبُهُ لا يَجِبُ[1] إيصاؤُهُ، وإنْ كان يرجو وُجودَ المَالِكِ وَجبَ الإيصاءُ)) اهـ.

والمرادُ: الإيصاءُ بضمانها إذا ظَهَرَ صاحبُها ولم يُجزْ تصَدُّقَ المُلتقِطِ، لا الإيصـاءُ بعَيْنها قبل التَّصدُّقِ بها، لكنَّه مفهومٌ بالأولى، فلِذا عمَّم "الشَّارحُ"، وفي "النهر"[2]: ((ثـمَّ إذا أمسَـكها وحَضَرتهُ الوفاةُ أوصى بهـا، ثـمَّ الوَرَثـةُ يُعرِّفونهـا، قـال في "الفتـح"[3]: ومُقتضى النَّظرِ: أنَّهـم لـو لـم يُعرِّفوهـا حتـى هلكَـتْ وجـاء صاحبُهـا أنَّهـم يَضمنـون؛ لأنَّهـم وَضعُـوا أيديَهُـم علـى اللُّقَطـة ولم يُشهِدوا، أي: لم يُعرِّفوا، قال في "البحر"[4]: وقد يُقال: إنَّ التَّعريفَ عليهم غيرُ واجبٍ؛ حيث عَرَّفها المُلتقِطُ)) اهـ.

قلْتُ: الظَّاهرُ: أنَّ كلام "الفتح" فِيْما إذا لم يُشهِد المُلتقِطُ ولم يُعرِّفها بناءً على مـا قدَّمنـاه[5] عنه: ((مِن أنَّ الشَّرط التَّعريفُ قبل هَلاكِها، لا الإشهادُ وقْتَ الأخذِ))، وتقدَّم[5] ما فيه.

[٢٠٧٤٧] (قولُهُ: بعد التَّصدُّقِ) أراد به ما يَشمَلُ انتفـاعَ المُلتقِـط بهـا إذا كـان فقيراً كمـا في "البحر"[6].

[٢٠٧٤٨] (قولُهُ: أو تَضمِينِهِ) فيَملِكُها المُلتقِطُ مِن وقْتِ الأخذِ، ويكونُ الثَّوابُ له، "خانية"[7].

(قولُهُ: فلذا عمَّمَ "الشَّارحُ" إلخ) فيه: أنَّ "الشَّارحَ" لم يُعمِّمْ بل أطلقَ عبارتَهُ، فالأولى: إبقاؤُها على عمومِها.

---

(١) في "آ": ((لا يجب عليه)) بزيادة ((عليه)).

(٢) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٢.

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٦.

(٥) المقولة [٢٠٧٣٠] قوله: ((وعرّف)).

(٦) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠.

(٧) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

إجازتُها، "نهر"[١]. وفي "الوهبانية"[٢]: ((الصَّبيُّ كبالغٍ فيَضمنُ إنْ لم يُشهِدْ، ثمَّ لأبيهِ أو وصيِّه التَّصدُّقُ، وضَمانُها في مالِهما لا مالِ الصَّغيرِ)).....

[٢٠٧٤٩] (قولُهُ: إجازتُها) الأَولى: ((إجازتُهُ))، أي: إجازةُ فِعلِ المُلتقِط.

[٢٠٧٥٠] (قولُهُ: الصَّبيُّ كبالغٍ) أي: في اشتراط الإشهادِ، قال في "البحر"[٣]: ((وفي "القُنيـة"[٤]: وَجَدَ الصَّبيُّ لُقَطةً ولم يُشهِد يَضمَنُ كالبالِغ، اهـ)).

قلْتُ: والمرادُ ما يَشمَلُ إشهادَ وَلِيِّه أو وَصيِّه.

[٢٠٧٥١] (قولُهُ: ثمَّ لأبيه أو وَصيِّه التَّصدُّقُ[٥]) أي: بعد الإشهاد والتَّعريفِ كما في "القُنيـة"[٦]، قال في "البحر"[٧]: ((وكذا له تَمليكُها للصَّبيِّ لو فقيراً بالأَولى)).

[٢٠٧٥٢] (قولُهُ: وضَمانُها في مالِهما) كذا بَحثَه في "شرح منظومة ابنِ وَهْبان" لـ "المُصنِّف"؛ حيثُ قال: ((ينبغي على قوْلِ أصحابنا إذا تصدَّق بها الأبُ أو الوصيُّ ثمَّ ظَهَرَ صاحبُها وضَمِنها أنْ يكونَ الضَّمانُ في مالِهما دونَ الصَّبيِّ)) اهـ.

قلْتُ: قد يُؤيَّد بَحثُهُ بما يأتي[٨]: ((مِن أنَّ للمُلتقِطِ تَضمينَ القاضي، تأمَّل)). وبه يَندفعُ بحثُ "البحر"[٩]: ((بأنَّ في تَصدُّقهما بها إضراراً بالصَّغير إذا حَضَرَ المالِكُ والعينُ هالِكةٌ مِن يد الفقيرِ)).

(قولُهُ: قد يؤيِّدُ بحثُهُ بما يأتي من أنَّ للملتقطِ إلخ) حقُّهُ: ((المالك)).

---

(١) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٢/ب.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٥/ب وما بعدها نقلاً عن "القنية".

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٣.

(٤) "القنية": كتاب اللقطة ق٨٠/أ.

(٥) في "م": ((التصديق))، وهو تحريف.

(٦) "القنية": كتاب اللقطة ق٨٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٤ بتصرف.

(٨) صـ١٩٨ـ "در".

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠.

(ولو تَصدَّق[١] بأمرِ القاضي) في الأصحِّ، (كما) له[٢] أنْ (يُضمِّنَ القاضيَ) أو الإمامَ (لو فَعلَ ذلك)؛ لأنَّه تَصدَّقَ بمالِ الغَيرِ بغيرِ إذنِه، "ذخيرة" (أو) يُضمِّنَ (المسكينَ، وأيُّهما ضَمِنَ لا يَرجِعُ به[٣] على صاحبِهِ)، ولو العينُ قائمةً أخذَها من الفقير. (ولا شيءَ للمُلتقِطِ) لمالٍ أو بهيمةٍ أو ضالٍّ (مِن الجُعْلِ أصلاً) إلاَّ بالشَّرطِ كـ: مَن ردَّه فله كذا،.....

[٢٠٧٥٣] (قولُهُ: ولو تَصدَّق بأمرِ القاضي) مُرتبطٌ بقولِه: ((أو تَضمِينِهِ))؛ لأنَّ أمرَ القاضي لا يَزيدُ على[٤] تَصدُّقِهِ بنفسه.

[٢٠٧٥٤] (قولُهُ: وأيُّهُما ضَمِنَ لا يَرجِعُ به على صاحبه) فإنْ ضَمِنَ المُلتقِطُ مَلَكها المُلتقِطُ مِن وقْتِ الأخذِ ويكونُ الثَّوابُ له، "خانية"[٥]. وبه عُلِمَ: أنَّ الثَّواب موقوفٌ، "بحر"[٦].

[٢٠٧٥٥] (قولُهُ: أو ضالٍّ) الضَّالُّ: هو الإنسانُ، والضَّالَّةُ: الحيوانُ الضَّائعُ مِن ذَكَرٍ أو أُنْثى، ويُقالُ لغير الحيوان: ضائعٌ ولُقَطةٌ، "مصباح"[٧]. فعُلِمَ أنَّ الضالَّة بالتَّاء تَشمَلُ الإنسانَ الضَّائعَ وغيرَهُ مِن الحيوان، وبدون تاءٍ خاصٌّ بالإنسان، وهو المُناسِبُ هنا؛ لعَطفِهِ على البهيمة.

[٢٠٧٥٦] (قولُهُ: أصلاً) أي: سواءٌ التَقطَه مِن مكانٍ قريبٍ أو بعيدٍ، بخلافِ الآبِقِ كما يأتي[٨]، [٣/ق٨١/ب] وفي "كافي الحاكم": ((وإنْ عوَّضه شيئاً فحسَنٌ)).

---

(١) في "و": ((تصدَّقه)).

(٢) في "و": ((أنَّ له أنْ)) بزيادة: ((أنَّ)).

(٣) ((به)) ساقطة من "و".

(٤) في "آ": ((على وجه ...)).

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٦ بتصرف.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((ضل)) بتصرف.

(٨) المقولة [٢٠٨٢٨] قوله: ((مِنْ مدَّةِ سفرٍ)).

فله أجرُ مِثلِهِ، "تتارخانية"[١]، كإجارةٍ فاسدةٍ. (ونُدِبَ التقاطُ[٢] البهيمةِ الضالَّةِ وتَعريفُها ما لم يَخَفْ ضَياعَها) فيَجِبُ،.....

[٢٠٧٥٧] (قولُهُ: فله أجرُ مِثلِهِ) عَلَّله في "المحيط": ((بأنَّها إجارةٌ فاسدةٌ))، واعترَضَه في "البحر"[٣]: ((بأنَّه لا إجارةَ أصلاً؛ لعدم مَن يَقبلُ))، وأجاب "المَقدسيُّ": ((بحَمْلِهِ على أنَّه قال ذلك لجَمعٍ حَضَر)).

قلْتُ: يُؤيِّده ما في إجارات "الولوالجية"[٤]: ((ضاع له شيءٌ فقال: مَن دلَّني عليه فله كذا فالإجارةُ باطلةٌ؛ لأنَّ المستأجَرَ له غيرُ معلومٍ، والدَّلالةُ ليست بعملٍ يَستحقُّ به الأجرَ، فلا يَجبُ الأجرُ، وإنْ خصَّص بأنْ قال لرجلٍ بعينِهِ: إنْ دَلَلْتَني عليه فلك كذا: إنْ مَشَى له ودلَّه يَجبُ أجرُ المِثْلِ في المَشي؛ لأنَّ ذلك عَمَلٌ يُستحقُّ بعقد الإجارة إلاَّ أنَّه غيرُ مُقدَّرٍ بقَدْرٍ فَيَجبُ أجرُ المِثْلِ، وإنْ دلَّه بلا مَشْيٍ فهو والأوَّلُ سواءٌ)) اهـ. وبه ظَهَرَ أنَّه هنا إنْ خَصَّص فالإجارةُ فاسدةٌ؛ لكون مكانِ الرَّدِّ غيرَ مُقدَّرٍ، فيَجبُ أجرُ المِثْلِ، وإنْ عَمَّم فباطلةٌ ولا أجرَ، فقوله: ((كإجارةٍ فاسدةٍ)) الأَولى: ذِكرُهُ بصيغة التَّعليلِ كما فَعَلَ في "المحيط".

[٢٠٧٥٨] (قولُهُ: ونُدِبَ التقاطُ البهيمةِ إلخ) وقال الأئمَّةُ الثَّلاثة: إذا وُجِدَ البقرُ والبعيرُ في الصَّحراء فالتَّركُ أفضلُ؛ لأنَّ الأصل في أخذ مالِ الغَيْرِ الحُرمةُ، وإباحةُ الالتقاطِ مَخافةَ الضَّياع، وإذا كان معها ما تَدْفَعُ به عن نفسها كالقَرْن مع القوَّة في البقر، والرَّفْسِ مع الكَدْم[٥] في البعير والفرسِ

(قولُهُ: وأجابَ "المقدسيُّ" بحَمْلِهِ على أنَّه قالَ ذلكَ لجَمْعٍ حَضَرَ إلخ) فيه: أنَّه وإنْ قالَهُ لجَمْعٍ لم يُوجَدْ قَبولٌ لهذهِ الإجازةِ فهي لا وجودَ لها، فاعتراضُ "البحر" واردٌ، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "المقدسيِّ" على ما في "حاشية البحر"، ونصُّها: ((يُحمَلُ على أنَّه قالَهُ لجَمْعٍ حَضَرَ عندَهُ فَذَهَبَ بعضُهم للنَّظرِ وتحصيلِها فهذا قَبولٌ منه، كما قالوا في الوكالةِ: لو وكَّلَهُ فباعَ كانَ قبولاً)) اهـ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الرابع في الخصومة في اللقطة والاختلاف فيها والشَّهادة ٥/٥٩٩.

(٢) في "د": ((التقاطه)).

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٦.

(٤) "الولوالجية": الفصل الأول فيما تجوز الإجارة وفيما لا تجوز إلخ ق١٩٨/ب بتصرف.

(٥) سيأتي شرحها في المقولة [٢٠٧٦٠].

وكُرِهَ لو معها ما تَدفَعُ به عن نفسِها، كـقَرْنٍ لبَقرٍ.....

يَقِلُّ ظَنُّ ضَياعِها ولكنَّه يُتوهَّم[1]. ولنا: أنَّها لُقَطةٌ يُتوهَّمُ ضَياعُها، فيُستحبُّ أخذُها وتعريفُها صيانةً لأموالِ النَّاس كالشَّاة، وقولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ في ضالَّةِ الإبلِ: «ما لَكَ ولها، معها سِقاؤُها وحِذاؤُها تَرِدُ الماءَ وتأكُلُ الشَّجرَ، فذَرْها حتَّى يَجِدَها ربُّها»[2] أجاب عنه في "المبسوط"[3]: ((بأنَّه كان إذ ذاك لغَلَبة أهلِ الصَّلاحِ والأمانةِ، وأمَّا في زماننا فلا يَأمنُ وُصولَ يدٍ خائنةٍ إليها بعدَهُ، ففي أخذِها إحياؤُها وحِفظُها فهو أَولى))، ومُقتضاهُ: إنْ غَلَبَ على ظنِّه ذلك أنْ يَجِبَ الالتقاطُ، وهذا حقٌّ؛ فإنَّا نَقطَعُ بأنَّ مقصود الشَّارعِ وُصُولُها إلى ربِّها [وأنَّ ذلكَ طريقُ الوُصولِ][4]، فإذا تغيَّر الزَّمانُ وصار طريقَ التَّلَفِ فحُكمُهُ ـ عنده بلا شكٍّ ـ خلافُهُ، وهو الالتقاطُ للحِفْظِ، وتمامُهُ في "الفتح"[5]. ٣٢١/٣

[٢٠٧٥٩] (قولُهُ: وكُرِهَ إلخ) قال في "البحر"[6]: ((وبه عُلِمَ أنَّ التقاط البهيمة على ثلاثة أوجُهٍ، لكنَّ ظاهر "الهداية"[7] أنَّ صورة الكراهةِ إنَّما هي عند "الشَّافعيِّ" لا عندنا)) اهـ.

قلْتُ: وهو أيضاً ظاهرُ ما قدَّمناه[8] آنفاً عن "الفتح".

(قولُهُ: معَها سِقاؤُها وحِذاؤُها إلخ) الحِذاءُ: النَّعْلُ، والسِّقاءُ: القِرْبةُ، والمرادُ به هنا: مَشَافيرُها، وبالأوَّلِ: فَرَاسِنُها. وفي "مجمع البحار": ((الحِذاءُ بالمدِّ: النَّعلُ، أرادَ أنَّها تَقْوَى على قطعِ الأرضِ وعلى قصدِ المياهِ وعلى ورودِها ورَعْيِ الشَّجرِ والامتناعِ عن السِّباعِ المُفْترِسةِ، شبَّهَها بمَن كانَ معهُ حِذاءٌ وسِقاءٌ في سَفَرِهِ)). اهـ من "السِّنديّ".

(قولُهُ: قلتُ: وهو أيضاً ظاهرُ ما قدَّمناهُ آنفاً إلخ) قد يُوفَّقُ بأنَّ المسألةَ فيها اختلافُ الرِّوايةِ، فعلى ما في "التَّتارخانيَّةِ" يكونُ لا خلافَ بينَنا وبينَ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ، وعلى ما في "الفتح" وظاهرِ "الهداية" الخلافُ مُتحقِّقٌ، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((بتوهُّم)) بالباء، وهو تحريف.

(٢) تقدَّم صـ١٩٠ـ من حديث يزيدَ مولى المُنبعث وبسر بن سعيد عن زيد بن خالد الجُهني، إلاَّ أنَّ روايةَ بُسرٍ ليس فيها هذه اللفظةُ.

(٣) "المبسوط": كتاب اللقيطة ١١/١١ بتصرف.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح"، والسِّياق يقتضيه.

(٥) انظر "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٤.

(٦) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٧.

(٧) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٦.

(٨) في المقولة السابقة.

وكَدْمٍ لإبلٍ، "تتارخانية"[١] (ولو) كان الالتقاطُ (في الصَّحراءِ) إنْ ظَنَّ أنَّها ضالَّةٌ، "حاوي"[٢]، (وهو في الإنفاقِ على اللَّقيطِ واللُّقَطةِ مُتبرِّعٌ)؛ لقُصُورِ ولايَتِه (إلاَّ إذا قال له قاضٍ: أَنفِقْ لترجعَ)، فلو لم يَذكُرِ الرُّجوعَ.....

[٢٠٧٦٠] (قولُهُ: وكَدْمٍ) بفتح الكاف وسُكون الدَّال، فِعلُهُ مِن باب ضَرَبَ وقَتَلَ، وهو: العَضُّ بأَدْنى الفَم.

[٢٠٧٦١] (قولُهُ: إنْ ظَنَّ أنَّها ضالَّةٌ) أي: غَلَبَ على ظنِّه؛ بأنْ كانت في موضعٍ لم يكن بقُربِه بيتُ مَدَرٍ أو شَعَرٍ، أو قافلةٌ نازلةٌ، أو دوابُّ في مَرَاعيها، "بحر"[٣] عن "الحاوي".

[٢٠٧٦٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا قال له قاضٍ إلخ) أي: بعد إقامةِ البيِّنةِ مِن المُلتقِط كما شَرَطه في "الأصل"[٤] وصحَّحَهُ في "الهداية"[٥]؛ لاحتمال أنْ يكونَ غَصْباً في يده، والبيِّنةُ لكَشْف الحالِ لا للقضاء، فلا يُشْتَرَطُ لها خَصْمٌ. وصَرَّحَ في "الظَّهيريَّة"[٦]: ((بأنَّ المُلتقِطَ كذلك، وإنْ قال: لا بيِّنةَ لي يقولُ له بين يدي الثِّقات[٧]: أَنفِق عليها إنْ كنتَ صادقاً))، وقدَّمنا: أنَّ القاضيَ لو جَعَلَ وَلاءَ اللَّقيطِ للمُلتقِط جاز؛ لأنَّه قضاءٌ في فصلٍ مُجتَهَدٍ فيه، فعليه: لا يكونُ مُتبرِّعاً بالإنفاق بلا أمرِهِ إذا[٨] أشهد ليرجعَ كالوصيِّ، "بحر"[٩] مُلخَّصاً.

---

(١) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الأول في أخذ اللقطة والانتفاع بها وتملُّكها ٥/٥٨٣.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وإذا وجد ضالَّة من الدوابّ أو الطيور إلخ ق١٣٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٧.

(٤) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٥) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٧.

(٦) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الرابع في الخصومات في اللقطة وفيما يضمن الملتقط ق١٩٧/أ.

(٧) في "ب" و"م": ((ثقات)).

(٨) في "آ": ((إلا إذا)).

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٨.

لم يكنْ دَيناً في الأصحِّ (أو يُصدِّقُه اللَّقِيطُ بعد بُلوغِهِ) كذا في "المجمع". أي: يُصدِّقُهُ على أنَّ القاضيَ قال له ذلك،.....

[٢٠٧٦٣] (قولُهُ: لم يكُنْ دَيْناً في الأصحِّ) لأنَّ الأمر مُتردِّدٌ بين الحِسْبةِ والرُّجوعِ، فلا يكونُ دَيْناً بالشَّكِّ، "بحر"[(١)].

(قولُ "الشَّارحِ": أي: يُصدِّقُهُ على أنَّ القاضيَ قالَ له ذلكَ، لا ما زعمَهُ "ابنُ المَلَكِ"، "نهر") الَّذي ذكرَهُ العلاَّمةُ "السِّنديُّ": أنَّ "الشَّارحَ" تَبِعَ صاحبَ "النَّهر"، وهو تَبِعَ "البحرَ"، وتَبِعَهُ أيضاً "المقدسيُّ" و"الحَمَويُّ"، وعبارةُ "البحر" بعدَ ما نَقَلَ ما قدَّمناهُ عن "المجمع" قالَ: ((وينبغي أنْ يكونَ معنى التَّصديقِ تصديقَهُ أنَّه أنفقَ بأمرِ القاضي على أنَّه يَرْجِعُ، لا تصديقَهُ على الإنفاقِ؛ لأنَّه لو كانَ بلا أمرِ القاضي لا رجوعَ له، فتصديقُهُ وعدمُهُ سواءٌ، وفي شرحِهِ لـ "ابنِ مَلَكٍ" خلافُهُ، فإنَّه قالَ: يعني: إذا لم يأمرِ القاضي بإنفاقِهِ فصدَّقَهُ اللَّقيطُ بعدَ البلوغِ أنَّه أنفقَ في الرُّجوعِ فله الرُّجوعُ عليه؛ لأنَّه أقرَّ بحقِّهِ)). اهـ كلامُ "ابنِ ملكٍ". قالَ: ((وحينئذٍ لا اعتبارَ بأمرِ القاضي، وهم قد اتَّفقوا على أنَّه لا بدَّ من إذنِ القاضي لعدمِ ولايةِ المُلتقِطِ فلا يكفيهِ الإشهادُ، بخلافِ الوصيِّ لو أنْفَقَ من مالِهِ وأَشْهَدَ يَرْجِعُ؛ لأنَّ له ولايةً في مالِ اليتيمِ، ولم أرَ من نبَّهَ على هذا المحلِّ، لكنِّي فهمتُهُ ممَّا نقلتُهُ عن "الخانيَّة" في بابِ اللَّقيطِ عندَ قولِهِ: ونفقتُهُ في بيتِ المالِ)) اهـ. فحاصلُهُ: أنَّ "ابنَ مَلَكٍ" أفادَ أنَّ مجرَّدَ التَّصديقِ من اللَّقيطِ بعدَ بلوغِهِ في أنَّه أنفقَ المُلتقِطُ عليه للرُّجوعِ كافٍ، سواءٌ أَذِنَ له الحاكمُ بالإنفاقِ أو لم يأذنْ له أصلاً، واحتجَّ في ذلكَ بأنَّه أقرَّ بحقِّهِ، وصاحبُ "البحر" ومَن تبعَهُ أفادَ: أنَّ اللَّقيطَ لو صدَّقَهُ بعدَ بُلوغِهِ في أنَّه أنفقَ عليه للرُّجوعِ والحالُ أنَّ القاضيَ لم يأذنْ له فلا يَثْبُتُ للمُلتقِطِ على اللَّقيطِ حقُّ الرُّجوعِ، واحتجَّ في ذلكَ بأنَّ أصحابَنا فرَّقوا بينَ المُلتقِطِ والوصيِّ، فجعلوا قولَ الوصيِّ مقبولاً في الإنفاقِ ما لم يُكَذِّبْهُ الظَّاهرُ إذا أَشْهَدَ ليَرْجِعَ، ولا كذلكَ المُلتقِطُ، فإنَّه لو أَشهَدَ على الرُّجوعِ والحالُ أنَّ القاضيَ لم يأذنْ له لا يَثْبُتُ له حقُّ الرُّجوعِ، ولا يخفى أنَّ الفرقَ بينَهما بالنَّظرِ إلى الإشهادِ في حقِّ الرُّجوعِ مُتَّجهٌ لا محيصَ عنه، لكنْ لو أنفقَ الوصيُّ بلا إشهادٍ للرُّجوعِ وصدَّقَهُ اليتيمُ بعدَ بُلوغِ رُشْدِهِ فيما ادَّعاهُ من الرُّجوعِ بلا إشهادٍ فلا بدَّ من ثبوتِ حقِّ الرُّجوعِ للوصيِّ على اليتيمِ؛ لأنَّه أقرَّ له بحقِّهِ، وكذا إذا ادَّعى المُلتقِطُ على اللَّقيطِ بعدَ بُلوغِهِ أنَّه أنْفَقَ عليه

---

(١) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٧.

.....

.....

كذا بغيرِ أمرِ القاضي للرُّجوعِ عليه فصدَّقَهُ اللَّقيطُ في ذلكَ، فالظَّاهرُ: أنَّه يَثبُتُ له حقُّ الرُّجوعِ؛ لأنَّه أقرَّ له بحقِّهِ، فالفرقُ بينَهما من هذا الوجهِ مُحتاجٌ إلى نقلٍ صريحٍ، وعبارةُ "البرهان" تُؤيِّدُ ما أفادَهُ "ابنُ مَلَكٍ" حيثُ قالَ: ((أو أنْ يُصدِّقَهُ اللَّقيطُ أو ربُّ اللُّقَطةِ أنَّه أنفقَ عليه ليكونَ دَيناً فإنَّه يَرْجِعُ بنظيرِهِ، وإنْ كذَّبَه فالقولُ له، وعلى المدَّعِي البيِّنةُ؛ لأنَّه يدَّعي لنفسِهِ دَيناً في ذمَّتِهِ وهو ليسَ بأمينٍ في ذلكَ، وإنَّما يكونُ أميناً فيما ينفي الضَّمانَ عن نفسِهِ، ولهذا كانَ عليه إثباتُ ما يدَّعيهِ بالبيِّنةِ)) اهـ. وحيثُ فسَّرَ التَّصديقَ بمجرَّدِ الإنفاقِ للرُّجوعِ ولم يَشترِطْ إنفاقَهُ بإذنِ القاضي للرُّجوعِ، وكذا لم يَشترِطْ في التَّكذيبِ إقامةَ البيِّنةِ على أمرِ القاضي بل على إثباتِ ما يدَّعيهِ دلَّ على أنَّ حكمَ الحاكمِ في صورةِ التَّصديقِ غيرُ مُحتاجٍ إليهِ، ولذا قالَ الشَّيخُ "الرَّحمتيُّ": ((وما زعمَهُ "ابنُ مَلَكٍ" هو ظاهرُ متنِ "المجمع" و"التَّنوير"؛ لأنَّه عَطَفَ تصديقَ اللَّقيطِ على إذنِ القاضي بـ((أو)) الَّتي لأحدِ الشَّيئينِ، ومستندُ صاحبِ "النَّهر" قولُ "الفتح": فإنْ أنفقَ بالأمرِ الَّذي يصيرُ به دَيناً عليه فَبَلَغَ فادَّعى أنَّه أنفقَ عليه كذا فإنْ صدَّقَهُ اللَّقيطُ رَجَعَ عليه به، وإنْ كذَّبَه فالقولُ قولُ اللَّقيطِ، وعلى الملتقطِ البيِّنةُ اهـ. فليحرَّر ما هو الصَّوابُ في ذلكَ؛ إذ ربَّما يَصِحُّ إرجاعُ كلامِ "الفتح" لكلامِ "ابنِ مَلَكٍ")) اهـ. قلتُ: وقولُ "الكمال" ـ: ((بالأمرِ الَّذي يصيرُ به دَيناً عليه)) ـ لا يتعيَّنُ حَمْلُهُ على أمرِ القاضي فقط، بل إنَّه يحتمِلُ ذلكَ ويحتمِلُ دعوى الرُّجوعِ عليه، فحَصْرُهُ في أمرِ القاضي غيرُ مُتوجِّهٍ، على أنَّه لا يَصِحُّ التَّقابُلُ في عبارةِ "المجمع" و"مواهب الرَّحمن" على ما ذَهَبَ إليه صاحبُ "البحر" ومَن تبعَهُ؛ لأنَّ حقَّ العبارةِ على ما زعموا: فإنْ أنفقَ المُلتقِطُ كانَ مُتبرِّعاً إلاَّ أنْ يُقيمَ البيِّنةَ على أمرِ القاضي له بالإنفاقِ بشرطِ الرُّجوعِ، أو يصدِّقَهُ اللَّقيطُ إذا بَلَغَ، فلو كانَت العبارةُ كذلكَ لكانَ قولُهم وجيهاً، لكنَّ عبارةَ صاحبِ "المجمع": ((إلاَّ أنْ يأذنَ له القاضي بشرطِ الرُّجوعِ أو يصدِّقَهُ)) إلى آخرِهِ، فجَعَلَ التَّصديقَ قَسيماً لإذنِ القاضي، وقَسيمُ الشَّيءِ غيرُهُ، وقد نبَّهَ على ذلكَ "أبو الحسن السِّنديُّ" رحمهُ الله تعالى في حاشيتِهِ، وقالَ: ((فتأمَّل وأنصفْ))، بعدَ ما نَقَلَ ما استندَ له صاحبُ "النَّهر"، و"الطَّرابلسيُّ" في "شرح منظومة الكنز" بعدَ ما نَقَلَ عن "البحر" قولَهُ: ((وينبغي أنْ يكونَ معنى التَّصديقِ)) إلى آخرِ ما قدَّمناهُ عنه، قالَ: ((أقولُ: وحيثُ كانَ الأوَّلُ منقولاً ـ يُريدُ به ما أفادَهُ "ابنُ مَلَكٍ" ـ فلا يُعارَضُ بمجرَّدِ البحثِ كما لا يخفى)) اهـ. فالحاصلُ: أنَّ الَّذي يُرجِّحُهُ الفكرُ القاصرُ حالَ التَّحريرِ ما أفادَهُ "ابنُ مَلَكٍ" خصوصاً مع تأييدِهِ من لسَيِّدِ "الطَّرابلسيِّ" والشَّيخِ "أبي الحسن السِّنديِّ" والشَّيخِ "الرَّحمتيِّ"، والله أعلمُ بالصَّوابِ.

لا ما زَعمَهُ "ابنُ المَلكِ"، "نهر". والمَديونُ[١] ربُّ اللُّقَطةِ، وأبو اللَّقيطِ، أو سيِّدُه، أو هو بعد بُلوغِهِ. (وإنْ كان لها نَفْعٌ آجَرَها) بإذنِ الحاكِم (وأنفقَ عليها) منه كالضَّالِّ،.....

[٢٠٧٦٤] (قولُهُ: لا ما زَعمَه "ابنُ المَلَكِ") مِن أنَّه إذا لم يأمُرْهُ بالإنفاق فادَّعاه بعد بُلوغِهِ وصدَّقه اللَّقِيطُ رَجَعَ عليه، "ح"[٢].

[٢٠٧٦٥] (قولُهُ: "نهر"[٣]) أصلُهُ لـ "البحر"[٤].

[٢٠٧٦٦] (قولُهُ: والمَدْيونُ) أي: الذي يَثبُتُ للمُلتقِطِ الرُّجوعُ عليه بما أنفقَهُ بقَولِ القاضي: أَنفِقْ لِتَرجِعَ.

[٢٠٧٦٧] (قولُهُ: أو سيِّدُهُ) أي: إنْ ظَهَرَ له سيِّدٌ بإقراره، "بحر"[٥].

[٢٠٧٦٨] (قولُهُ: أو هو بعد بُلوغِهِ) فلو مات صغيراً يَرجِعُ على بيت المال كما في "القُهِستاني"[٦] عن "النَّظم".

[٢٠٧٦٩] (قولُهُ: وإنْ كان لها نَفْعٌ) بأنْ كانت بهيمةً يُحمَلُ عليها كالحمار والبغل.

[٢٠٧٧٠] (قولُهُ: بإذن الحاكِمِ) الذي في "المُلْتقى"[٧] وغيرِهِ: ((أنَّه يُؤجِّرها القاضي، لكِنْ لا يَخفى أنَّ إذنَهُ كفِعلِه)).

[٢٠٧٧١] (قولُهُ: منه) أي: مِن بَدلِ الإجارةِ.

[٢٠٧٧٢] (قولُهُ: كالضَّالِّ) أي: العبدِ الذي ضَلَّ عن سيِّدِه.

---

(١) في "د" و"و": ((ثمَّ المديون)).

(٢) "ح": كتاب اللقطة ق٢٦٨/ب.

(٣) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٧.

(٥) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٨.

(٦) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١٠.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب اللقطة ١/٣٨٣.

بخلافِ الآبِق، وسَيجيءُ[١] في بابِهِ. (وإنْ لم يكن باعَهـا) القـاضي وحَفِـظَ ثَمَنَهـا، ولو الإنفاقُ أصلحَ أَمَرَ به؛ لأنَّ وِلايتَهُ نظريَّةٌ، "إختيار"[٢]. فلـو لـم يكـن ثَمّـةَ نظـرٌ لم يَنْفُذْ أمرُهُ به، "فتح"[٣] بحثاً. (وله مَنعُها من رَبِّها ليأخذَ النَّفقةَ).....

[٢٠٧٧٣] (قولُهُ: بخلافِ الآبِق)[٤] فإنَّه لا يُؤجِّرُهُ القاضي؛ لأنَّه يَخافُ عليه أنْ يأبقَ، كـذا في "التبيين"[٥]. وسوَّى بينهُما في "الهداية"[٦] بقوله: ((وكذلك يَفْعَلُ بالعبد الآبِق))، "بحر"[٧].

ووفَّق "المقدسيُّ" في "شرحه": ((بحَمْلِ ما في "الهداية" على ما إذا كان معه علامةٌ تَمنَعُ مِن [٣/ق٨٢/أ] الإباق كالرَّاية))، ونَقَلَ "الشُّرنبلاليُّ"[٨] عنه وجهاً آخرَ، وهو: ((حَمْلُهُ على ما إذا كـان المستأجِرُ ذا قوَّةٍ ومَنَعـةٍ لا يَخـافُ عليـه أو على الإيجـار مـع إعـلامِ المُسـتأجِرِ بحالـه لِيحفَظَـهُ غايـةَ الحِفظِ)) اهـ، قال في "البحر"[٩]: ((ولم أرَ حُكمَ اللَّقيطِ إذا صار مُميِّزاً ولا مالَ له، هـل يُؤجِّـرُه القاضي للنَّفقة أَوْ لا؟)).

[٢٠٧٧٤] (قولُهُ: ولو الإنفاقُ أصلَحَ إلخ) قالوا: إنَّما يَأمُرُ بالإنفاق يومَيْـن أو ثلاثـةً علـى قَـدْرِ ما يَرَى؛ رجاءَ أنْ يَظْهَرَ مالِكُها، فإذا لم يَظْهَر يأمُرُ ببيعها؛ لأنَّ دارَّةَ النَّفقةِ مُسـتأصِلَةٌ، فـلا نَظَـرَ في الإنفاق مُدَّةً مديدةً، "هداية"[١٠].

[٢٠٧٧٥] (قولُهُ: وله مَنعُها مِن ربِّها ليأخُذَ النَّفقةَ) فإنْ لم يُعطِهِ باعها القاضي وأعطى نفقَتَه

---

(١) صـ٣٢٥ـ٣٢٦ـ "در".

(٢) "الإختيار": كتاب اللقطة ٣/٣٤.

(٣) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٥.

(٤) من (((قوله: كالضَّال)) إلى ((الآبق)) ساقط من "آ".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب اللقطة ٣/٣٠٥ـ٣٠٦.

(٦) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٦.

(٧) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٨.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب اللقطة ٢/١٣١ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٨.

(١٠) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٦.

فإنْ هَلكَتْ بعد حَبسِهِ سَقَطتْ، وقبلَهُ لا، (ولا يَدفعُها إلى مُدَّعيها).....

ورَدَّ عليه الباقيَ. ولا فرْقَ بين أنْ يكونَ المُلتقِطُ أنفقَ مِن ماله أو استدان بأمر القاضي ليَرجعَ على صاحِبِها كما في "الحاوي"[1]. وقد صرَّحوا في نفقة الزَّوجةِ المُستدانَةِ بإذن القاضي: أنَّ المرأة تتمكَّنُ مِن الحَوالَة عليه بغير رِضاهُ، وقياسُهُ هنا كذلك، "بحر"[2].

[٢٠٧٧٦] (قولُهُ: فإنْ هلكَتْ بعد حَبسِهِ) أي: مَنع المُلتقِطِ اللُّقَطةَ عن صاحبها سَقَطَتِ النَّفقةُ؛ لأنَّها تصيرُ كالرَّهن، قال في "النهر"[3]: ((ولم يَحْكِ "المصنِّفُ" في "الكافي"[4] ـ تَبَعاً لصاحب "الهداية"[5] ـ فيه خلافاً، فيُفهَمُ أنَّه المَذْهَبُ، وجعلَهُ "القُدُوريُّ" في "تقريبه" قولَ "زُفَرَ"، وعند أصحابنا: لا يَسقُطُ لو هَلَكَ بعدَهُ، وعزاه في "الينابيع" إلى علمائنا الثلاثة)) اهـ.

قلْتُ: وظاهرُ "الفتح"[6]: اعتمادُ ما ذكرَهُ "القُدُوريُّ"؛ فإنَّه قال:((إنَّه المَنقُولُ))، وكذا نَقَلَ في "الشُّرنبلاليَّة"[7] عن خطِّ العلاَّمة "قاسم": ((أنَّ ما في "الهداية" ليس بمذهبٍ لأحدٍ مِن عُلمائنا الثَّلاثة، وإنَّما هو قول "زُفَرَ" ولا يُساعِدُهُ الوَجْهُ))، ثمَّ نَقَلَ[8] عن "المقدسيِّ": ((أنَّه يُمكِنُ أنْ يكونَ عن علمائنا فيه روايتان، أو اختار في "الهداية" قولَ "زُفَرَ"، فتأمَّله)) اهـ. وعلى ما في "الهداية" جَرَى في "المُلْتقى"[9] و"الدُّرر"[10] و"النِّقاية"[11] وغيرِها.

(قولُهُ: وعلى ما في "الهداية" جَرَى في "المُلتَقَى" إلخ) وجَرَى "الحَمَويُّ" في منظومتِهِ: "عقود الدُّرر فيما يُفتى به من أقوالِ زفر" على ما في "الهداية"، ومقتضاهُ: أنَّه المُفتَى به.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وإذا وجد ضالَّة من الدوابِّ أو الطيور ق ١٣٠/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٩.

(٣) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/أ.

(٤) "كافي النسفي": كتاب اللقطة ٣/٢٥٩/أ.

(٥) "الهداية": كتاب اللقطة ٢/١٧٧.

(٦) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٦.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب اللقطة ٢/١٣١ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٨) أي: في "الشرنبلالية": وعبارته: ((ويمكنُ أن يكونَ عن علمائنا فيه رواية أو اختار قول "زفر")).

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب اللقطة ١/٧٠٧.

(١٠) "الدرر والغرر": كتاب اللقطة ٢/١٣١.

(١١) انظر "شرح النقاية : كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢٨٧.

جَبْراً عليه (بلا بيِّنةٍ، فإنْ بيَّن عَلامةً حَلَّ الدَّفعُ) بلا جَبْرٍ، (وكذا) يَحِلُّ (إنْ صدَّقَه مُطلقاً) بيَّن أَوْ لا، وله أخذُ كفيلٍ إلاَّ مع البيِّنةِ في الأصحِّ، "نهاية". (التقطَ لُقَطةً فضاعت منه، ثمَّ وَجدَها في يدِ غيرِهِ فلا خُصومةَ بينهُما، بخلافِ الوديعةِ)، "مجتبى" و"نوازل". لكنْ في "السِّراجِ": ((الصَّحيحُ: أنَّ له الخُصومةَ؛.....

[٢٠٧٧٧] (قولُهُ: جَبْراً عليه) أفاد: أنَّ المراد بعدم الدَّفعِ عدَمُ لُزُومِه كما في "البحر"[١].

[٢٠٧٧٨] (قولُهُ: بلا بيِّنةٍ) أراد بها القضاءَ بها، "بحر"[١].

[٢٠٧٧٩] (قولُهُ: فإنْ بيَّن علامةً) أي: مع المُطابَقةِ، ومرَّ في اللَّقيط: ((أنَّ الإصابةَ في بعض العلاماتِ لا تَكْفِي))، وظاهرُ قول "التَّتارخانيَّةِ"[٢]: ـ ((أصاب في علاماتِ اللُّقَطة كُلِّها)) ـ أنَّه شَرطٌ، ولم أَرَ ما لو بيَّن كُلٌّ مِن المُدَّعِيْنِ وأصابا، وينبغي حِلُّ الدَّفع لهما، "بحر"[٣].

[٢٠٧٨٠] (قولُهُ: بَيَّن أَوْ لا) لكِنْ هل يُجبَرُ؟ قيل: نعم كما لو بَرهَنَ، وقيل: لا كالوكيل بقَبضِ الوديعةِ إذا صدَّقه المُودَعُ. ودُفِعَ بالفَرْق: بأنَّ المالِك هنا غيرُ ظاهرٍ، والمُودِعُ في مسألةِ الوديعةِ ظاهرٌ، "فتح"[٤].

(تتمة)

دَفَعَ بالتَّصديق أو بالعَلامَة وأقام آخرُ بيِّنةً أنَّها له: فإنْ قائمةً أخذَها، وإنْ هالكةً ضَمَّن أيَّهُما شاء، فإنْ ضَمَّنَ القابضَ لا يَرجعُ على أحدٍ، أو المُلتقِطَ فكذلك في روايةٍ، وفي أخرى: يَرجعُ، وهو الصَّحيح؛ لأنَّه وإنْ صدَّقَهُ إلاَّ أنَّه بالقضاء عليه صار مُكذِّباً شَرْعاً، فبَطَلَ إقرارُهُ، "نهر"[٥] عن "الفتح"[٦]. ٣٢٢/٣

---

(١) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٩.

(٢) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الرابع في الخصومة في اللقطة ٥/٥٩٧.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٨ باختصار.

(٥) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب.

(٦) "الفتح": كتاب اللقطة ٥/٣٥٨.

لأنَّ يدَهُ أحقُّ)). (عليه دُيونٌ ومَظالِمُ جَهِلَ أربابَها وأَيِسَ) مَن عليه ذلك (مِن معرفتهم فعليه التَّصدُّقُ بقَدْرِها من مالِهِ وإن استغرَقَت جميعَ مالِهِ)، هذا مذهبُ أصحابنا لا نَعلَمُ بينهم خلافاً،.....

[٢٠٧٨١] (قولُهُ: لأنَّ يَدَهُ أحقُّ) لعلَّ وجهَهُ كونُها أسبقَ وأنَّ له حقَّ تملُّكِها بعدَ التَّعريفِ لو فقيراً، ويُفهَمُ منه بالأَوْلى: أنَّه لو انتزَعَها من يدِهِ آخرُ له أخذُها منه كما قالوا في اللقيط، وهو خلاف ما في "الولوالجية"[1] حيثُ سَوَّى بينَ مسألَتَي الضَّياعِ والانتزاعِ في أنَّه لا خُصُومةَ له، ولا يخفى أنَّ ما في "السراج" يَشْمَلُها.

مطلبٌ فيمن عليه ديون ومَظالِمُ جَهِلَ أربابَها

[٢٠٧٨٢] (قولُهُ: جَهِلَ أربابَها) يَشمَلُ وَرَثَتَهُم، فلو عَلِمَهم لَزِمَه الدَّفعُ إليهم؛ لأنَّ الدَّين صار حقَّهُم. وفي "الفُصول العَلاَّميَّةِ"[2]: ((مَن له على آخرَ دَينٌ فطلَبَه ولم يُعطِهِ فمات ربُّ الدَّين لم تَبقَ له خُصومةٌ في الآخرة عند أكثر المشايخ؛ لأنَّها بسبب الدَّين، وقد انتقل إلى الورثة، والمُختارُ: أنَّ الخُصومةَ في الظُّلم بالمَنع للمَيت، وفي الدَّين للوارث، قال "محمَّدُ بنُ الفضل": مَن تناولَ مالَ غيرِهِ بغير إذنِهِ ثمَّ رَدَّ البدلَ على وارثه بعد موته بَرِئَ عن الدَّين وبَقِيَ حقُّ الميت؛ لِظُلمِهِ إيَّاه، ولا يَبرأُ عنه إلاَّ بالتَّوبة والاستغفار والدُّعاء له)) اهـ.

[٢٠٧٨٣] (قولُهُ: فعليه التَّصدُّقُ بقَدْرِها مِن مالِهِ) أي: الخاصِّ به، أو المُتحصَّلِ مِن المَظالِم، اهـ "ط"[3]، وهذا إنْ كان له مالٌ، وفي "الفُصول العَلاَّميَّةِ": ((لو لم يَقدِرْ على الأداء لِفَقره أو لنِسيانِهِ أو لعدم قُدرَتِه: قال "شدَّادٌ"[4] و"النَّاطفيُّ" رحمهما الله تعالى: لا يُؤاخَذُ به في الآخرة إذا كان الدَّينُ ثَمنَ مَتاعٍ أو قَرْضاً، وإنْ كان غَصْباً يُؤاخَذُ به في الآخرة وإنْ نَسِيَ غَصْبَه، وإنْ عَلِمَ الوارِثُ دَينَ مُورِّثِه والدَّينُ غَصْبٌ أو غيرُهُ فعليه أنْ يَقضِيَهُ مِن التَّركة، وإنْ لم يَقْضِ فهو مُؤاخَذٌ

---

(١) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الخامس في المسائل المتفرقة ق١٢٦/أ.

(٢) في هامش "آ": ((لعلَّه: العماديَّة)).

(٣) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠٤.

(٤) هو شداد بن حكيم، وتقدمت ترجمته ٩/٥٢٣.

كَمَنْ في يدِهِ عُرُوضٌ لا يَعلَمُ مُستحِقِّيها[١] اعتباراً للدُّيونِ بالأعيانِ، (و) متى فَعَلَ ذلك (سَقَطَ عنه المُطالَبةُ) مِن أصحابِ الدُّيونِ (في العُقْبَى)، "مجتبى". وفي "العمدة": ((وَجَدَ لُقَطةً وعَرَّفها ولم يَرَ ربَّها، فانتفعَ بها لفَقرِهِ ثمَّ أَيسرَ يَجِبُ عليه أنْ يتصدَّقَ بمِثلِه)). (مات في الباديةِ).....

[٣/ق٨٢/ب] به في الآخرة، وإنْ لم يَجِدِ المَدْيونُ ولا وارِثُه صاحبَ الدَّينِ ولا وارِثَهُ فتَصدَّق المَدْيونُ أو وارِثُهُ عن صاحبِ الدَّينِ بَرِئَ في الآخرة)).

[٢٠٧٨٤] (قولُهُ: كمَن في يدِهِ عُرُوضٌ لا يَعلَمُ مُستحِقِّيها) يَشمَلُ ما إذا كانت لُقَطةً أو غَصْباً أو رِشْوةً، فإنْ كانت لُقَطةً فقد عُلِمَ حُكمُها، وإنْ كانت غيرَها فالظَّاهرُ: وُجُوبُ التَّصدُّقِ بأعيانها أيضاً.

[٢٠٧٨٥] (قولُهُ: سَقَطَ عنه المُطالَبةُ إلخ) كأنَّه ـ واللهُ تعالى أعلَمُ ـ لأنَّه بمَنْزلة المالِ الضَّائعِ، والفُقراءُ مَصرِفُهُ عند جَهلِ أربابِهِ، وبالتَّوبة يَسقُطُ إثمُ الإقدام على الظُّلم، "ط"[٢].

[٢٠٧٨٦] (قولُهُ: يَجِبُ عليه أنْ يَتصدَّق بمِثلِه) المُختارُ: أنَّه لا يَلزمُهُ ذلك كما في "القُهستانيِّ"[٣] عن "الظَّهيريَّة"[٤]، وكذا في "البحر"[٥] و"النهر"[٦] عن "الولوالجيَّة"[٧].

---

(١) في "و": ((مستحقّها)).

(٢) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠٤ باختصار.

(٣) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الثالث في تعريف اللقطة وما يصنع بها إلخ ـ النوع الثاني في أخذ اللقطة والانتفاع بها ق١٩٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧٠.

(٦) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب.

(٧) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الرابع في التصدّق باللقطة ق١٢٦/أ، وعبارتها: ((ثم أصاب مالاً يجب عليه أن يتصدق))، والظاهر أن حقَّ العبارة: ((لا يجب)) بإثبات ((لا)) كما نقله في "البحر" و"النهر"، بدليل قوله بعد: ((لأنه وضع موضعه)) أي: حيث كان المُلتقِطُ فقيراً.

جاز لرَفيقِهِ بيعُ مَتاعِهِ ومَركَبِه، وحَمْلُ ثَمَنِه إلى أهلِهِ. حطبٌ وُجِدَ في الماء، إنْ له قيمةٌ فلُقطَةٌ، وإلاَّ[1] فحَلالٌ لآخِذِهِ) كسائرِ المُباحاتِ الأصليةِ، "درر"[2]، وفي "الحاوي"[3]: ((غريبٌ ماتَ في بيتِ إنسانٍ ولم يُعرَف وارثُه فتَركتُهُ كلُقَطةٍ.....

مطلبٌ فيمن مات في سَفرِه فباع رفيقُهُ مَتاعَه

[٢٠٧٨٧] (قولُهُ: جاز لرَفيقِهِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّه احترازٌ عن الأجنبيِّ؛ إذ الرَّفيقُ في السَّفر مَأذونٌ بذلك دِلالةً، كما قالوا في جواز إحرامِهِ عن رفيقِهِ إذا أُغمِيَ عليه، وكذا إنفاقُهُ عليه، وهذه المسألةُ وَقعتْ لـ"محمَّدٍ" رحمه الله تعالى في سفره، مات بعضُ أصحابه فباع كُتبَهُ وأَمتعتَهُ، فقيل له: كيف تَفْعَلُ ذلك ولستَ بقاضٍ؟! فقال: ﴿واللهُ يَعلمُ المُفسِدَ مِن المُصلِحِ﴾ [البقرة: ٢٢٠]، يعني: أنَّ ذلك مِن الإصلاحِ المَأذونِ فيه عادةً؛ فإنَّه لو حَمَلَ مَتاعَهُ إلى أهله يَحتاجُ إلى نفقةٍ رُبَّما استَغرَقتِ المَتاعَ، لكِنْ للوَرثةِ الخِيارُ؛ ففي "أدبِ الأوصياءِ"[4] عن "المحيط" عن "المنتقى": ((مات في السَّفر، فباع رُفقَاؤُه تَركتَهُ وهم في موضعٍ ليس فيه قاضٍ، قال "محمّدٌ": جاز بَيعُهُم، وللمشتري الانتفاعُ بما اشتراه منهم، ثُمَّ إذا جاء الوارثُ: إنْ شاء أَجازَ البَيعَ، وإنْ شاء أخذ ما وَجدَه[5] مِن المتاع وضَمَّنَ ما لم يَجدْ، كاللُّقَطة إذا جاء صاحِبُها يأخُذُها، فإنْ لم يَجدْ فله أنْ يُضَمِّنَ الذي أصابَها، وله أنْ يُجيزَ التَّصدُّقَ)) اهـ.

مطلبٌ فيمَن وَجَدَ حَطَباً في نَهرٍ أو وَجَدَ جَوْزاً أو كُمَّثْرى

[٢٠٧٨٨] (قولُهُ: إنْ له قيمةٌ فلُقَطةٌ) وقيل: إنَّه كالتُّفَّاح الذي يَجدُه في الماء، وذَكَرَ في "شرح

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّه احترازٌ عن الأجنبيِّ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ الأجنبيَّ كذلكَ، ويَدُلُّ لهذا قولُ "محمَّدٍ" في الاستدلالِ ﴿والله يَعلَمُ المُفسِدَ من المُصلِحِ﴾ [البقرة: ٢٢٠].

---

(١) في "و": ((ولا)) وهو خطأ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب اللقطة ٢/١٣٢.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وإذا وجد ضالَّةً من الدوابِّ أو الطيور إلخ ق١٣٠/أ.

(٤) لم نعثر على النقل المذكور في مظانِّه من "أدب الأوصياء".

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((وجد)).

مالم يكُنْ كثيراً فلبيتِ المالِ بعد الفَحْصِ عن وَرَثتِهِ سنين، فإنْ لم يَجِدْهُم فله لو مَصرِفاً.

الوهبانيَّة"[١] ضابطاً وهو: أنَّ ما لا يُسرِعُ إليه الفسادُ ولا يُعتادُ رَمْيُهُ كحطَبٍ وخَشبٍ فهو لُقَطةٌ إنْ كانت له قيمةٌ ولو جَمعَه مِن أماكنَ مُتفرِّقةٍ في الصَّحيح، كما لو وَجَدَ جَوْزَةً ثُمَّ أُخرى وهكذا حتَّى بَلَغَ ما لَهُ قيمةٌ، بخلاف تُفَّاحٍ أو كُمَّثْرى في نهرٍ جارٍ فإنَّه يجوزُ أخذُهُ وإنْ كثُر؛ لأنَّه ممَّا يَفسُدُ لو تُرِكَ، وبخلاف النَّوَى إذا وُجِد مُتفرِّقاً وله قيمةٌ فيجوزُ أخذُهُ؛ لأنَّه ممَّا يُرْمَى عادةً فيصيرُ بمنزلة المُباحِ، ولا كذلك الجَوزُ، حتَّى لو تَركَه صاحبُهُ تحت الأشجار فهو بمنزلته.

[٢٠٧٨٩] (قولُهُ: ما[٢] لم يكُنْ كثيراً) ذَكَّر الضَّميرَ على تأويل التَّركةِ بالمَتروك، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالكثير: ما زاد على خمسةِ دراهمَ؛ لِمَا في[٣] "البحر"[٤] عن "الخلاصة"[٥] و"الولوالجية"[٦]: ((مات غريبٌ في دارِ رَجُلٍ ومعه قَدْرُ خمسةِ دراهمَ فله أنْ يَتصدَّقَ على نفسه إنْ كان فقيراً، كاللُّقَطة))، وفي "الخانية"[٧]: ((ليس له ذلك؛ لأنَّه ليس[٨] كاللُّقَطَةِ))، قال في "البحر"[٩]: ((والأوَّلُ أثبَتُ، وصَرَّحَ به في "المحيط"))).

[٢٠٧٩٠] (قولُهُ: فإنْ لم يَجِدْهُم فله لو مَصرِفاً) هذا ذكرَهُ في "النهر"[١٠]، وهو زائِدٌ على ما نقلَهُ

(قولُ "الشَّارح": فإنْ لم يَجِدْهم فله لو مَصْرِفاً إلخ) في "السِّنديِّ": ((قولُهُ: فله لو مَصْرِفاً مُتعلِّقٌ بما قبلَهُ، والتَّقديرُ: كلُقَطةٍ، فإنْ لم يَجِدْهم فله لو مَصْرِفاً إنْ كانَ قليلاً، وإلاَّ فلبيتِ المالِ)) اهـ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٦/ب بتصرف.

(٢) في "م": ((فيما)).

(٣) ((في)) ساقطة من "م".

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧١ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب اللقطة ق٣٣٠/ب.

(٦) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الرابع في التصدّق باللقطة ق١٢٦/أ.

(٧) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ((كاللقطة وفي الخانية ليس له ذلك لأنه ليس)) ساقط من "آ".

(٩) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧١.

(١٠) "النهر": كتاب اللقطة ق٣٤٣/ب ـ ٣٤٤/أ.

(مَحْضَنَةٌ) أي: بُرْجُ (حَمامٍ اختَلَطَ بها أهليٌّ لغيرِهِ لا ينبغي له أنْ يأخذَهُ، وإنْ أخذَهُ طَلَبَ صاحبَهُ ليَرُدَّهُ عليهِ)؛ لأنَّه كاللُّقَطةِ، (فإنْ فرَّخَ عندَهُ، فإنْ كانت (الأُمُّ غريبةً لا يَتعرَّضُ لفَرْخِها)؛ لأنَّه مِلْكُ الغيرِ، (وإنِ الأمُّ لصاحبِ المَحْضَنةِ والغَريبُ ذَكَرٌ فالفَرْخُ له)، وإنْ[1] لم يَعلَم أنَّ بِبُرْجِهِ غريباً لا شيءَ عليه إنْ شاء اللهُ تعالى.

قلتُ: وإذا لم يَملِكِ الفَرْخَ، فإنْ فقيراً أكلَه، وإنْ غَنيّاً تَصدَّقَ به ثمَّ اشتَراهُ، وهكذا كان يَفعَلُ الإمامُ "الحَلوْانيُّ"، "ظهيرية"[2].....

في "البحر"[3] عن "الحاوي القُدْسيّ"، وقد راجعتُ "الحاوي" فلم أَجدهُ فيه أيضاً[4].

[٢٠٧٩١] (قولُهُ: مَحْضَنَةٌ) بالحاء المهملة والضاد المعجمة، في "المصباح"[5]: ((حَضَنَ الطَّائرُ بَيضَهُ: إذا جَثَمَ عليه)).

[٢٠٧٩٢] (قولُهُ: أي: بُرْجُ) في "المصباح"[6]: ((بُرجُ الحَمَامِ: مَأواهُ)).

[٢٠٧٩٣] (قولُهُ: اختلَطَ بها أَهلِيٌّ لغَيرِه) المُرادُ بالأهلِيِّ: ما كان مَملُوكاً لغَيرِه.

[٢٠٧٩٤] (قولُهُ: لا ينبغي له أنْ يَأخُذَهُ) لأنَّه رُبَّما يَطيرُ فيَذهبُ إلى مَحَلِّهِ الأصلِيِّ، فلا يُنافي ما مرَّ[7]: ((مِن أنَّ اللُّقَطة يُندَبُ أخذُها))، أفاده "ط"[8].

[٢٠٧٩٥] (قولُهُ: لأنَّه مِلْكُ الغَيْرِ) لأنَّ وَلَدَ الحَيوان يَتبَعُ أُمَّه.

[٢٠٧٩٦] (قولُهُ: وإذا لم يَملِكِ الفَرْخَ) أي: ولم يَعلَم مالِكَه.

---

(١) في "و": ((ولو)).

(٢) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الثالث في تعريف اللقطة إلخ ـ النوع الأول في تعريف اللقطة وما يصنع بها ق١٩٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٧١.

(٤) نقول: راجعنا المسألة في "الحاوي القدسي" فلم نجد هذه الزِّيادة فيه أيضاً، انظر "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وإذا وجد ضالَّةً من الدوابّ أو الطيور ق١٣٠/أ.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((حضن)) بتصرف.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((برج)).

(٧) صـ١٨١ـ "در".

(٨) "ط": كتاب اللقطة ٢/٥٠٤.

وفي "الوهبانية": ((مرَّ بثِمارٍ تحت أشجارٍ في غيرِ أمصارٍ لا بأس بالتَّناولِ مالم يَعلمِ النَّهيَ صريحاً أو دِلالةً، وعليه الاعتمادُ)). وفيها[1]:

وأخذُكَ تُفّاحاً مِن النَّهرِ جَارِيا يَجُوزُ وكُمَّثْرى وفِي الجَوزِ يُنكَرُ

٣٢٣/٣ [٢٠٧٩٧] (قولُهُ: وفي "الوهبانيَّة"[2] إلخ) نقلَ بالمَعْنى وتَرَكَ ممَّا في "الوهبانية": قَيدَ كونِ الثِّمارِ ممَّا لا يَبْقى، وكونِ ذلك في بستانٍ؛ احترازاً عن القُرَى والسَّواد، **وحاصلُ** ما في "شرحها"[2] عن "الخانية"[3] وغيرها: ((أنَّ الثِّمارَ إذا كانت ساقطةً تحت الأشجارِ: فلو في المِصْرِ لا يأخُذُ شيئاً منها ما لم يَعلَمْ أنَّ صاحبَها أباح ذلك نَصّاً أو دِلالةً؛ لأنَّه في المِصْرِ لا يكونُ مُباحاً عادةً، وإنْ كان في البستان: فلو الثِّمارُ ممَّا يَبْقَى ولا يَفسُدُ كالجَوز واللَّوز لا يأخُذُه ما لم يَعلَمِ الإذنَ، ولو ممَّا لا يبقى فقيل كذلك، والمعتمدُ: أنَّه لا بأس به إذا لم يَعلَم النَّهيَ صريحاً أو دِلالةً أو عادةً، وإنْ كان في السَّواد والقُرَى: فلو الثِّمارُ ممَّا يَبْقَى لا يَأخُذُ ما لم يَعلَمِ الإذنَ، ولو ممَّا لا يَبْقَى اتَّفقوا على أنَّ له الأخذَ ما لم يَعلَمِ النَّهيَ، ولو كان الثَّمرُ على الشَّجر فالأفضلُ أنْ لا يأخُذَ ما لم يُؤذَنْ له إلاَّ في موضعٍ كثيرٍ [٣/ق٨٣/أ] الثِّمار، يَعلَمُ أنَّهم لا يَشُحُّون بمِثْل ذلك فله الأكلُ دون الحمل)).

[٢٠٧٩٨] (قولُهُ: وفي الجَوزِ يُنكَرُ) لأنَّه ممَّا يَبْقَى ولا يُرمَى عادةً، بخلاف التُّفَّاح والكُمَّثْرى؛ لأنَّه لو تُرِكَ يَفسُدُ، وبخلاف النَّوَى؛ لأنَّه ممَّا يُرمَى كما مرَّ[4] بيانُهُ في مسألةِ الحطَب.

(فروعٌ)

مطلبٌ: ألقى شيئاً وقال: مَن أخذَهُ فهو له

ألقى شيئاً وقال: مَن أخذَهُ فهو له، فلِمَن سَمِعه أو بَلغَه ذلك القولُ أنْ يأخُذَه، وإلاَّ لم يَملِكْهُ؛ لأنَّه أَخَذَهُ إعانةً لِمالِكِه لِيرُدَّه عليه، بخلاف الأوَّل؛ لأنَّه أخذَهُ[5] على وجه الهبة،

---

(١) البيت ساقط من نسخة "الوهبانية" التي بين أيدينا وهو في "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٦/ب.

(٢) أي: في شرحها "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب اللقيط واللقطة ق١٥٧/أ.

(٣) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٠٧٨٨] قوله: ((إنْ له قيمةٌ فلقطةٌ)).

(٥) من ((إعانة لمالكه)) إلى ((لأنه أخذه)) ساقط من "ك".

.....

وقد تَمَّت بالقَبْض، ولا يُقالُ: إنَّه إيجابٌ لِمجهُولٍ فلا يَصِحُّ هِبةً؛ لأنَّا نقولُ: هذه جهالةٌ لا تُفضِي إلى المُنازَعة، والمِلْكُ يَثبُتُ عند الأخذ، وعندَهُ هو مُتعيِّنٌ معلومٌ.

مطلبٌ: له الأخذُ مِن نثار السُّكَّر في العُرْس

أصلُهُ: أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ قَرَّبَ بَدَناتٍ ثُمَّ قال: ((مَن شاء اقتطَعَ))[1]، ويُقرِّرُه: أنَّ مجرَّد الإلقاء مِن غير كلامٍ يُفيدُ هذا الحُكمَ، كمَن يَنثُرُ السُّكَّرَ والدَّراهمَ في العُرْس وغيرِه، فمَن أخذَ شيئاً مَلَكَهُ؛ لأنَّ الحالَ دليلٌ على الإذن، وعلى هذا لو وَضَعَ الماءَ والجَمَدَ على بابه يُباحُ الشُّربُ منه لِمَن مرَّ به مِن غنيٍّ أو فقيرٍ، وكذا إذا غَرَسَ شجرةً في موضعٍ لا مِلْكَ فيه لأحدٍ وأباح للنَّاسِ ثِمارَها، وكلُّ ذلك مأخوذٌ مِن الحديث. اهـ مُلخّصاً مِن "شرح السِّيَر الكبير"[2].

مطلبٌ: وَجَدَ دَراهمَ في الجِدار، أو استَيقظَ وفي يده صُرَّةٌ

وفي "التَّتارخانية"[3] عن "الينابيع": ((اشترى داراً فوَجَدَ في بعض الجِدار دَراهِمَ، قال "أبو بكرٍ":

---

(١) روى يحيى بن سعيد وأبو عاصم وعيسى بن يونس، كلُّهم عن ثور بن يزيد عن راشد بن سعد عن عبد الله بن لُحَيٍّ عن عبد الله بن قُرط ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((أعظم الأيام عند الله يوم النحر، ثم يوم القر)) وقُرِّب إلى رسول الله ﷺ خمسُ بدناتٍ أو ستٌ ينحرُهُنَّ، فطفقْنَ يزدْلِفْنَ إليه، أيُّتهنَّ يبدأ بها، فلما وَجَبَتْ جنوبُها قال كلمةً خفيَّةً لم أفهمها، فسألت بعضَ من يليني ما قال؟ قالوا: قال: ((من شاء اقتطع)).

أخرجه أحمد ٤/٣٥٠، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٥/٣٤-٣٥، وأبو داود (١٧٦٥) في المناسك ـ باب في الهَدْي إذا عَطِب، والنسائي في "الكبرى" (٤٠٩٨) في المناسك ـ باب فضل يوم النحر مختصراً، وابن خزيمة (٢٨٦٦) و(٢٩١٧)، وابن حبان (٢٨١١) مختصراً، والحاكم ٤/٢٢١، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢/١٠٣، وأبو نُعيم في "معرفة الصحابة" (٤٤٥٧) و(٤٤٥٨)، والطحاوي في "معاني الآثار" ٣/٥٠، "وبيان المشكل" (١٣١٩)، والطبري في "الأوسط" (٢٤٤٢)، وفي "مسند الشاميين" (٤٧٥)، والبيهقي ٥/٢٣٧، ٢٤١ و٧/٢٨٨ كلُّهم من طريق ثور بن يزيد به، وبعض الروايات مختصرة، كرواية البخاري في "التاريخ"، والنسائي في "الكبرى" وابن خزيمة (٢٨٦٦) وغيرها.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب ما يجوز من النَّفل بعد إصابة الغنيمة ومن يجوز ذلك منه ٢/٧٩٩ وما بعدها.

(٣) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الأول في أخذ اللقطة والانتفاع بها وتملُّكها ٥/٥٨٥.

.....

إنَّها كاللُّقَطة، قال "الفقيه": وإنْ ادَّعاه البائِعُ رُدَّ عليه، وإنْ قال: ليسَتْ لي فهي[١] لُقَطةٌ)) اهـ. وفيها[٢]: ((سأل رَجلٌ "عطاءً" رحمه الله تعالى عمَّن بات في المسجد، فاستيقظَ وفي يده صُرَّةُ دنانيرَ، قال: إنَّ الذي صَرَّها في يدك لا يُريدُ إلاَّ أنْ يجعلَها لك))[٣].

مطلبٌ: أخذَ صُوفَ مَيْتةٍ أو جلدَها

وفي "البحر"[٤]: ((وَجَدَ في البادية بعيراً مَذبُوحاً قريبَ الماء، لا بأس بالأكلِ منه إنْ وَقَعَ في قَلبه أنَّ مالكَهُ أباحَهُ، وعن "الثَّاني": طَرَحَ مَيتةً فأخذ آخَرُ صُوفَها له الانتفاعُ به، وللمالك أخذُهُ منه، ولو سَلَخَ الجلدَ ودَبغَه للمالكِ أنْ يأخُذَه ويَرُدَّ عليه ما زاد الدَّبغُ فيه)).

مطلب: سُرِقَ مِكْعَبُه ووَجدَ مِثلَه أو دُونَه

وفي "الخانية"[٥]: ((وَضعتْ مُلاءَتَها ووضعَتْ أُخرى مُلاءَتَها، ثمَّ أَخذَت الأُولى مُلاءةَ الثَّانية لا يَنبغِي للثَّانية الانتفاعُ بمُلاءةِ الأُولى، فإنْ أرادت ذلك قالوا: ينبغي أنْ تتصدَّقَ بها على بنتِها الفقيرةِ بنِيَّة كونِ الثَّوابِ لصاحِبَتها إنْ رَضِيَتْ، ثمَّ تَستوهِبَ المُلاءَةَ مِن البنتِ؛ لأنَّها بمنزلة اللُّقَطة. وكذلك الجوابُ في المِكْعَب[٦] إذا سُرِق)) اهـ. وقيَّده بعضُهُم: بأنْ يكونَ المِكْعبُ الثَّاني كالأوَّل أو أجودَ، فلو دُونَه له الانتِفاعُ به بدون هذا التَّكلُّف؛ لأنَّ أَخْذَ الأجودِ وتَرْكَ الأدْونِ دليلُ الرِّضا بالانتفاع به، كذا في "الظَّهيريَّة"[٧]. وفيه مُخالفةٌ لُلُّقَطةِ مِن جهة جوازِ التَّصدُّقِ قبل التَّعريفِ، وكأنَّه للضَّرورة. اهـ مُلخَّصاً.

قلْتُ: ما ذُكِرَ مِن التفصيل بين الأَدْونِ وغيرِهِ إنَّما يَظْهَرُ في المِكْعبِ المَسرُوق، وعليه: لا يَحتاجُ إلى تعريفٍ؛ لأنَّ صاحب الأَدْون مُعرِضٌ عنه قَصْداً، فهو بمنزلة الدَّابَّة المَهْزولة التي تَركَها

---

(١) في "آ": ((فهو)).

(٢) "التاترخانية": كتاب اللقطة ـ الفصل الثاني في تعريف اللقطة وما يصنع بها إلخ ٥/٥٩٤ نقلاً عن "الفتاوى العتابية".

(٣) لم نجده فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ٥/١٦٥ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب اللقطة ٣/٣٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) قال في المصباح مادة ((كعب)): ((والمِكْعَبُ ـ وزانُ مِقْوَد ـ: المَدَاسُ لا يَبْلُغُ الكعبين، غيرُ عربيّ)).

(٧) "الظهيرية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الثالث ـ النوع الثاني في أخذ اللقطة والانتفاع بها ق١٩٥/أ ـ ب.

.....

صاحِبُها عَمْداً، بل بمنزلة إلقاءِ النَّوَى وقُشُورِ الرُّمَّان، أمَّا لـو أخـذ مِكْعـبَ غـيرِهِ وتَـرك مِكْعَبَـه غَلَطـاً لظُلْمةٍ أو نحوِها ويَعْلَمُ ذلك بالقَرائن فهو في حُكْمِ اللُّقَطةِ لا بُدَّ مِن السُّؤال عن صاحبه بلا فرْقٍ بـين أَجودَ وأَدْونَ، وكذا لو اشتَبَه كونُهُ غَلَطاً أو عَمْداً؛ لعدم دليلِ الإعراضِ، هذا ما ظهر لي، فتأمَّله.

(فائدة)

ذكر "ابنُ حَجَرٍ" في "حاشية الإيضاحِ" عن بعضِ الصُّوفيَّةِ قدَّس اللهُ تعالى أسرارَهُم ما نَصُّه: ((إذا ضاع مِنك شيءٌ فقُل: يا جامعَ النَّاسِ ليومٍ لا رَيـبَ فيـه، إنَّ الله لا يُخلِـفُ المِيعـاد[1]، اجمَـعْ بَيْني وبين كذا، ويُسمِّيه باسمِهِ فإنَّه مُجرَّبٌ. قال النَّوويُّ: وقد جَرَّبْتُهُ فوجدتُهُ نافعاً لوُجُودِ الضَّالَّـة عن قُربٍ غالباً، ونَقَلَ عن بعضِ مَشايخِهِ مِثلَ ذلك)). اهـ، والله سبحانه وتعالى أعلَمُ.

(١) هذا الدعاء مقتبس من قوله تعالى ﴿رَبَّنَآ إِنَّكَ جَامِعُ ٱلنَّاسِ...﴾ [آل عمران: ٩].

﴿كتابُ الآبق﴾

مُناسبتُهُ: عَرَضيَّةُ التَّلَفِ والزَّوالِ،.....

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ الآبق﴾

اسمُ فاعلٍ مِن أَبَق، كضَرَبَ وسَمِعَ ومَنَعَ، "قاموس"[١]. والأكثرُ الأوَّلُ، "مصباح"[٢]، ومصدرُهُ: أَبْقٌ، ويُحرَّك، وإباقٌ ككِتابٍ، وجَمعُهُ: ككُفَّارٍ ورُكَّعٍ، "قاموس"[٣].

[٢٠٧٩٩] (قولُهُ: مُناسبتُهُ) أي: مُناسبةُ الآبِقِ للَّقيطِ واللُّقَطة: عَرَضيَّةُ التَّلَفِ[٤]، أي: الهلاكِ والزَّوالِ، أي: زوالِ يدِ المالكِ، أي: توقُّعُ عروضِ الأمرَيْن أو أحدِهِما في الثَّلاثة، وهو وَجْهُ ذِكرِها عَقِبَ الجهاد؛ فإنَّ الأنفُسَ والأموالَ فيه على شَرَفِ الزَّوال كما مرَّ[٥]، واعترَضَ في "الفتح"[٦]: ((بأنَّ عَرَضيَّةَ [٣/ق٨٣/ب] ذلك في الآبِقِ بفِعْلِ فاعلٍ مُختارٍ، فالأَولى: ذِكرُهُ عَقِبَ الجهادِ))، وأجاب في "البحر"[٧]: ((بأنَّ خوفَ التَّلَفِ مِن حيثُ الذَّاتُ في اللَّقيط أكثرُ مِن اللُّقَطة فذُكِرا عَقِبَه، وأمَّا التَّلَفُ في الآبِقِ فمِن حيثُ الانتفاعُ للمَوْلى لا مِن حيثُ الذَّاتُ؛ لأنَّه لو لم يَعُدْ إلى مَولاهُ لا يموتُ، بخلافِ اللَّقيطِ؛ فإنَّه لصِغَرِه إنْ لم يُرفَعْ يَمُتْ[٨]، فالأنسبُ: ترتيبُ المشايخِ)). ٣٢٤/٣

﴿كتابُ الآبق﴾

(قولُهُ: أي: زوالِ يدِ المالكِ إلخ) فيه: أنَّ زوالَ اليدِ مُتحقِّقٌ في الثَّلاثِ لا مُتوقَّعٌ، فلعلَّهُ بمعنى التَّلَفِ، إلاَّ أنْ يُرادَ به الزَّوالُ التَّامُّ بأنْ يَقَعَ في يدِ غيرِهِ؛ إذ هو المُتوقَّعُ.

---

(١) "القاموس": مادة ((أبق)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((أبق)).

(٣) "القاموس": مادة ((أبق)).

(٤) في "آ": ((للتلف)).

(٥) المقولة [٢٠٦٢٤] قوله: ((لعرضيّتهما)).

(٦) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦٠.

(٧) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧١-١٧٢.

(٨) في النسخ جميعها: ((يموت)).

والإباقُ: انطلاقُ الرَّقيقِ تَمرُّداً، كذا عرَّفَه "ابنُ الكمـالِ"؛ ليَدخُـلَ الهـارِبُ مِـن مُؤجَّـرِهِ ومُستعيرِهِ ومُودَعِهِ ووَصيِّهِ. (أخذُهُ فَرْضٌ إنْ خافَ ضَياعَهُ، ويَحرُمُ) أخذُهُ (لنفسِهِ،.....

[٢٠٨٠٠] (قولُهُ: والإباقُ: انطِلاقُ الرَّقيقِ تَمرُّداً) وهو في اللُّغة: الهَرَبُ كمـا في "المُغـرِب"[١]، والتَّمرُّدُ: الخُروجُ عن الطَّاعة، احترَزَ به عن الضَّالِّ، وهو المَملُوكُ الذي ضَلَّ عـن الطَّريـق إلى مَـنزِلِ سيِّدِه بلا قَصْدٍ.

[٢٠٨٠١] (قولُهُ: مِن مُؤجَّرِهِ) بفتح الجيـم. اهـ "ح"[٢]. أي: مُستأجِرِه، ولـو عبَّر بـه لكـان أَولى، "ط"[٣].

[٢٠٨٠٢] (قولُهُ: ومُودَعِهِ) بفتح الدَّال. اهـ "ح"[٤].

[٢٠٨٠٣] (قولُهُ: ووصيِّهِ) أي: الوصيِّ عليه؛ بأنْ مات سيِّدُه عن أولادٍ صغـارٍ، وأقـام هـو أو القاضي عليهم وَصيّاً، فإنَّ العبد يكونُ داخلاً تحت وِصايَتِه.

[٢٠٨٠٤] (قولُهُ: أخذُهُ فَرْضٌ إنْ خـافَ ضَياعَـهُ) أي: إنْ غَلَـبَ علـى ظنِّـه ذلـك، وهـذا ذكَرَهُ في "البحر"[٥] أخذاً مِن عبارة "البدائع"[٦]، ويأتي[٧] ما فيه. وذكـرَهُ في "الفتـح"[٨] بحثـاً، فتَبِعهُما[٩] "المصنِّفُ".

(قولُ "الشَّارحِ": والإباقُ: انطلاقُ الرَّقيقِ تمرُّداً) هذا القَدْرُ من التَّعريفِ غيرُ وافٍ بالمقصودِ؛ إذ لو عتا العبدُ وتمرَّدَ وانطلقَ بحيثُ لم يَغِبْ عن مولاهُ لا يُقالُ له: آبقٌ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "المغرب": مادة ((أبق)).

(٢) "ح": كتاب الآبق ق٢٦٨/ب.

(٣) "ط": كتاب الآبق ٥٠٥/٢.

(٤) "ح": كتاب الآبق ق٢٦٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الإباق ١٧٢/٥.

(٦) عبارةُ "البدائع": ((حُكْمُ أخْذِهِ [أي: الآبق] حكمُ أخْذِ اللُّقَطَةِ))، "البدائع": كتاب الآبق ٢٠٣/٦.

(٧) المقولة [٢٠٨٠٦] قوله: ((لما في "البدائع" إلخ))

(٨) "الفتح": كتاب الإباق ٣٦١/٥.

(٩) في "م": ((فتبعه)).

ويُندَبُ) أخذُهُ (إنْ قَوِيَ عليه) وإلاَّ فلا نَدبَ؛ لِما في "البدائع"[١]: ((حُكْمُ أخذِهِ كلُقَطةٍ))، (فإنِ ادَّعاهُ آخَرُ دَفعَهُ إليه إنْ بَرهَنَ،.....

[٢٠٨٠٥] (قولُهُ: ويُندَبُ أخذُهُ إنْ قَوِيَ عليه) عبارةُ "كافي الحاكم": ((وإذا وَجَدَ عبداً آبقاً وهو قَوِيٌّ على أَخْذِهِ: قال: يَسَعُهُ تَركُهُ، وأَحبُّ إليَّ أنْ يأخُذَه فيَرُدَّهُ على صاحبه)) اهـ. ومَفهومُهُ: أنَّ قيدَ القوَّةِ على أخذِهِ تأكيدٌ لإفادة جوازِ التَّركِ، وأنَّه لا يَجِبُ أخذُهُ بل يُندَبُ، فهو في الحقيقة لدَفعِ توهُّمِ الوُجُوبِ عند القوَّة عليه، وبه اندفع ما أُورِدَ على "المصنِّف": مِن أنَّ هذا الشَّرطَ لا يَخُصُّ ما نحن فيه، بل هو عامٌّ في سائر التَّكاليفِ، على أنَّ كونَ القُدرةِ شرطاً عامّاً لا يُوجِبُ عدمَ ذِكرِها في مَعرِضِ بيانِ الأحكام، قال تعالى: ﴿وَلِلَّهِ عَلَى ٱلنَّاسِ حِجُّ ٱلْبَيْتِ مَنِ ٱسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا﴾ [آل عمران: ٩٧]، ولم يُصرِّحْ باشتراط عدمِ خوفِ ضَياعِهِ؛ لِعلمِه مِن قولِهِ: ((فُرِضَ إنْ خاف ضَياعَهُ))، فافهم.

[٢٠٨٠٦] (قولُهُ: لِمَا في "البدائع" إلخ) تعليلٌ لقوله: ((أخذُهُ فَرْضٌ إنْ خاف ضَياعَهُ إلخ))[٢]، وقد تَبِعَ في ذلك "البحرَ"[٣]، واعتَرَضه في "النهر"[٤]: ((بأنَّه قدَّم عن "البدائع"[٥]: أنَّ القول بفَرضِيَّةِ أخذِ اللُّقَطة عند خوْفِ الضَّياعِ قوْلُ "الشَّافعيِّ" فقولُ "البدائعِ"[٦] هنا ـ: إنَّ حُكمَ أخْذِ الآبقِ كحُكْمِ اللُّقَطة ـ لا يَدُلُّ على فَرضيَّةِ أخذِهِ عندنا، نعم في "الفتح"[٧]: يُمكِنُ أنْ يَجريَ فيه التَّفصيلُ في اللُّقَطة بين أنْ يَغلِبَ على ظنِّهِ تَلَفُهُ على المَوْلى إنْ لم يأخُذْهُ مع قُدْرةٍ تامَّةٍ عليه، فيَجِبُ أخذُهُ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

---

(١) "البدائع": كتاب الإباق ٦/٢٠٣.

(٢) من ((تعليل)) إلى ((ضياعه إلخ)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٢.

(٤) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/أ.

(٥) "البدائع": كتاب اللقطة ـ فصلٌ: وأمَّا بيان أحوالها ٦/٢٠٠.

(٦) "البدائع": كتاب الإباق ٦/٢٠٣ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦١.

واستَوثقَ منه (بكَفيلٍ) إنْ شاءَ؛ لجَوازِ أن يَدَّعِيَهُ آخَرُ، (ويُحلِّفُهُ) الحاكمُ أيضاً: (باللهِ ما أخرجَه عن مِلْكِه بوَجهٍ، وإنْ لم يُبرهِنْ) عَطفٌ على: ((إنْ بَرهَنَ)) (وأَقرَّ) العبدُ (أنَّه عَبدُهُ أو ذَكَرَ) المَولى (عَلامَتَه وحِلْيَتَهُ.....

قلْتُ: لكِنْ تقدَّم[1]: ((أنَّ ما نَسبَهُ في "البدائع" إلى "الشَّافعيِّ" مَذهبُنا))، فقولُهُ هنا: ((حُكمُهُ كحُكمِ اللُّقَطة)) يُفيدُ أنَّه إذا كان أخذُها واجباً يكونُ أخذُهُ مِثلَها، وقد صرَّح في غيرِ "البدائعِ": بأنَّ أخذها واجبٌ، فأخذُ الآبِق كذلك، فليُتأمَّل.

[٢٠٨٠٧] (قولُهُ: واستَوثَقَ منه بكَفيلٍ إنْ شاءَ) قال في "الفتح"[2]: ((ثمَّ إذا دَفعَه إليه عن بيِّنة ففي أَولويَّة أخذِ الكَفيلِ وتَركِهِ رِوايَتان)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنَّ ذلك في حقِّ القاضي، وهو صريحُ ما في "كافي الحاكم". قال "ط"[3]: ((وذَكَرَ العَلاَّمةُ "نوحٌ": قيل: روايةُ عدمِ أخذِ الكفيلِ أصحُّ؛ لأنَّه لَمَّا أقام البيِّنةَ أنَّه له حَرُمَ تأخيرُهُ؛ لأنَّ الدَّفْعَ في هذه الصُّورةِ واجبٌ)) اهـ.

قلْتُ: لكِنْ في "التَّتارخانية"[4]: ((أنَّ روايةَ الأخذِ أحوطُ)).

[٢٠٨٠٨] (قولُهُ: أيضاً) أي: مع الاستِيثاقِ منه بكفيلٍ.

[٢٠٨٠٩] (قولُهُ: بوَجهٍ) كبَيعٍ أو هِبةٍ بنفسه أو بوَكيلِه.

(قولُهُ: قلتُ: لكنْ تقدَّمَ أنَّ ما نسبَهُ في "البدائع" إلى "الشَّافعيِّ" مذهبُنا إلخ) فيه: أنَّه ـ وإنْ تقدَّمَ ذلكَ ـ لا يَصِحُّ جَعْلُ ما في "البدائع" دليلاً لِما في "المتن"؛ إذ ما فيها نِسْبةُ الفرضيَّةِ لـ "الشَّافعيِّ" وأنَّه غيرُ سديدٍ.

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ ذلكَ في حقِّ القاضي إلخ) ليسَ في "الفتح" ما يَدُلُّ على أنَّ الاستيثاقَ في حقِّ القاضي.

---

(١) المقولة [٢٠٧١٨] قوله: ((فتح" وغيره)).

(٢) "الفتح": كتاب الإباق د/٣٦١.

(٣) "ط": كتاب الآبق ٢/٥٠٥.

(٤) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ د/٦٠١ بتصرف.

دُفِعَ إليه بكَفيلٍ، فإنْ أنكرَ المَولى إباقَـهُ) مَخافـةَ جُعْلِـهِ (حَلَـفَ) إلاَّ أنْ يُـبرهِنَ علـى إباقِهِ أو على إقرارِ المَولى بذلك، "زيلعي"[١]، (فإنْ طَـالَـتِ المُـدَّةُ) أي: مُـدَّةُ مَجـيءِ المَولى[٢] (باعَهُ القاضي.....

[٢٠٨١٠] (قولُهُ: دُفِعَ إليه بكَفِيلٍ) أخذُ[٣] الكفيلِ هنا روايةٌ واحدةٌ كما في "الفتح"[٤]. قال في "التتارخانية"[٥]: ((ولم يذكر في "الكتاب" أنَّ القاضيَ يَتخيَّرُ في الدَّفع إليه، أو يَجِـبُ عليـه الدَّفـعُ، وقد اختلَفَ المشايخُ فيه)) اهـ.

قلْتُ: ينبغي وُجوبُ الدَّفع في صورة إقرارِ العبدِ، وعدَمُهُ في صورةِ ذِكْرِ العَلامَة، تأمَّل.

[٢٠٨١١] (قولُهُ: مَخافةَ جُعْلِهِ) أي: أخذِ جُعْلِهِ.

[٢٠٨١٢] (قولُهُ: بذلك) أي: بإباقه.

[٢٠٨١٣] (قولُـهُ: فـإنْ طـالَـتِ المُـدَّةُ) سيأتي[٦]: ((أنَّ القـاضي يَحبِـسُ الآبِـقَ تعزيـراً))، وفي "التتارخانية"[٧]: ((يَحبِسُهُ إلى أنْ يجيءَ طالِبُه، ويكونُ هذا الحبسُ بطريـق التَّعزيـر، ويُنفِـقُ عليـه في مُدَّةِ الحبسِ مِن بيت المالِ))، ثمَّ قال[٧]: ((فإنْ لم يَجِئْ له طالِبٌ وطـال ذلـك باعَـهُ بعدمـا حَبَسَـهُ سِتَّةَ أشهرٍ، ويدفَعُ الثَّمنَ إلى صاحبه إذا وَصَفَ حِلْيَتَه وعَلامتَهُ)) اهـ. وجوازُ بيعـه ظـاهرٌ علـى أنَّـه لا يُؤجِّرُه خوفَ إباقِهِ كما مرَّ[٨] في اللُّقَطة ويأتي[٩].

(قولُهُ: ينبغي وجوبُ الدَّفعِ في صورةِ إقرارِ العبدِ، وعدمُهُ في صـورةِ ذِكْـرِ العَلامَـةِ إلـخ) الظَّاهرُ: عدمُ وجوبِ الدَّفعِ في الصُّورتَين؛ إذ إقرارُ العبدِ ليسَ حجَّةً على غيرِهِ حتَّى يُقالَ بالوجوب.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الآبق ٣/٣٠٩.

(٢) في "و": ((أي: مدَّةُ المجيء))، دون لفظة ((المولى)).

(٣) في "م": ((أخذه)).

(٤) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦١.

(٥) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ ٥/٦٠١.

(٦) صـ٢٣٦ـ "در".

(٧) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ ٥/٦٠٠-٦٠١.

(٨) المقولة [٢٠٧٧٣] قوله: ((بخلاف الآبق)).

(٩) صـ٢٣٦ـ "در".

ولو عَلِمَ مكانه)؛ لئلاَّ يَتضرَّرَ المَولى بكَثرةِ النَّفقةِ، (وحَفِظَ ثَمنَه لصاحِبِهِ و) أَمسَكَ مِنْ ثَمنِهِ ما (أَنفَقَ عليه[1] منه، وإنْ جاءَ) المَولى (بعدَهُ وبَرهَنَ) أو عَلَّمَ (دَفعَ باقيَ الثَّمنِ إليه، ولا يَملِكُ) المَولى (نَقْضَ بيعِهِ) أي: بَيعِ القاضي؛ لأنَّه بأمرِ الشَّرعِ كحُكمِهِ لا يُنقَضُ.

قلتُ: لكنْ رأيتُ في "مَعروضاتِ" المرحومِ "أبي السُّعودِ" مُفتي الرُّومِ: ((أنَّه صَدَرَ أمرٌ سُلطانيٌّ[2] بمَنعِ[3] القُضاةِ.....

[٢٠٨١٤] (قولُهُ: ولو عَلِمَ مكانَهُ) في "الحواشي [٣/ق٨٤/أ] اليعقوبيَّة"[4]: ((ينبغي أنْ يكونَ هذا إذا تعذَّرَ إيصالُهُ إلى مالكه وخِيفَ تَلَفُهُ، وقد ذَكَرَ في "القنية"[5]: أنَّ مالَ الغائبِ لا يُباعُ إذا عُلِمَ مكانُ الغائبِ؛ لإمكان إيصالِهِ)). اهـ "نهر"[6].

قلتُ: قد يكونُ إيصالُهُ إلى مالكه مُوجِباً لكَثرةِ النَّفقة، فيَتضرَّرُ مالِكُه، وقد لا يُمكِنُ معه أخذُ ما أنفقَهُ عليه القاضي.

[٢٠٨١٥] (قولُهُ: وأمسَكَ مِن ثَمَنِهِ ما أنفَقَ منه) الضَّميرُ في ((منه)) للقاضي، والمرادُ: ما أنفقَهُ مِن بيت المال، أي: يُمسِكُ قَدْرَ ما أنفقَ لِيرُدَّه إلى بيت المال.

[٢٠٨١٦] (قولُهُ: أو عَلَّمَ) بتشديد اللاَّم، أي: وَصَفَ عَلامَتَهُ، وفي "المصباح"[7]: ((عَلَّمتُ له عَلامةً ـ بالتَّشديد ـ: وَضَعْتُ له أمارةً يَعرِفُها)).

[٢٠٨١٧] (قولُهُ: دَفعَ باقيَ الثَّمنِ إليه) نَقَلَ في "التاترخانية"[8] عن "التَّهذيب"[9]: ((أنَّه لا يَدفَعُ إليه الثَّمنَ إلاَّ بالبيِّنة، ولا يُكتَفى بالحِلْيَة))، ونَقَلَ[10] عن "الكافي": ((أنَّه يجوزُ أنْ يُكتَفَى بها)).

---

(١) ((عليه)) ساقطة من "د" و"ط" و "ب".

(٢) في "و": ((السُّلطان)).

(٣) في "ب": ((بمنع)).

(٤) تقدمت ترجمتها: ١/٥٧٤.

(٥) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب ولاية القاضي وتصرفاته على الغير ق١٢٩/أ.

(٦) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((علم)).

(٨) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ ٥/٦٠٢.

(٩) تقدمت ترجمته ٥/٨٦.

(١٠) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ ٥/٦٠٢.

عن إعطاءِ الإذنِ ببَيعِ عبيدِ العسكريَّةِ، وحينئذٍ فلا يَصِحُّ بيعُ عَبيدِ السَّباهيَةِ[١]، فلهم أَخذُها من مُشتَريها، ويَرجعُ المشتري بثمنِهِ على البائعِ، وأمَّا عَبيدُ[٢] الرَّعايا فكذلك إذا كان بغَبْنٍ فاحشٍ، وإلاَّ فللرَّعايا الثَّمنُ، وبذلك وَرَدَ الأمرُ أيضاً)) انتهى بالمعنى، فليُحفَظْ فإنَّه مُهِمٌّ. (ولو زَعَمَ المَولى (تَدبيرَهُ أو كِتابتَهُ) أو استِيلادَها (لم يُصدَّقْ في نَقْضِهِ) إلاَّ أن يكونَ عندَهُ ولدٌ منها، أو يُبرهِنَ على ذلك، "نهر"[٣]. .....

قلْتُ: يُمكِنُ التَّوفيقُ بأنَّ الأوَّلَ في وُجُوب الدَّفعِ، والثَّانيَ في جوازِهِ.

[٢٠٨١٨] (قولُهُ: عن إعطاء الإذن) أي: لواحِدِ الآبِق.

[٢٠٨١٩] (قولُهُ: وحينئذٍ فلا يَصِحُّ إلخ) لأنَّه لا يَصِحُّ بيعُهُ بلا إذن القاضي، وحيثُ كان القاضي ممنوعاً مِن إعطاء الإذن لا يَصِحُّ إذنُهُ؛ لأنَّه يَستفيدُ الولايةَ مِن السُّلطان، ولكِنَّ هذا المنعَ السُّلطانيَّ لا يَبقى بعد موت السُّلطانِ المانِعِ على ما أفادَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "فتاواه"[٤]، تأمَّل. ٣٢٥/١

[٢٠٨٢٠] (قولُهُ: فكذلك) أي: لا يَصِحُّ بيعُ القاضي؛ لأنَّ تصرَّفه مَنوطٌ بالمصلحة، وخُصوصاً بعد وُرودِ الأمرِ له بذلك.

[٢٠٨٢١] (قولُهُ: لم يُصدَّقْ في نَقْضِهِ) أي: لم يُصدَّقْ في زَعْمِهِ المذكورِ في حقِّ نَقْضِ البيعِ، وإلاَّ فهو مُؤاخَذٌ بإقرارِهِ على نفسِهِ.

[٢٠٨٢٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ عندَهُ ولدٌ منها) أي: ولدٌ وَلَدَته في مِلْكِهِ، فيدَّعيَ أنَّه ولَدُه منها فيُصدَّقُ عليه، ويَثبُتُ النَّسَبُ، ويُفسَخُ البيعُ. اهـ "كافي الحاكم الشهيد".

[٢٠٨٢٣] (قولُهُ: أو يُبرهِنَ على ذلك) أي: على ما زَعمَهُ مِن التَّدبير ونحوِهِ، وأفاد: أنَّ ما ذكرَه "المُصنِّفُ" محمولٌ على ما إذا كان مُجرَّدَ دَعْوى بلا بُرهان، وبه اندفع ما في "البحر"[٥] مِن اللُّقَطة: ((مِن أنَّ عدم تصديقِهِ مُشكِلٌ؛ لأنَّه ـ أي: المالكَ ـ لو باعَ بنفسه ثُمَّ قال: هو مُدبَّرٌ،

---

(١) هم مجموعة من الفرسان في الدولة العثمانية وانظر ٧٠٣/١٢.

(٢) في "و": ((وأمَّا في عبيد ...)).

(٣) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٨/٢.

(٥) "البحر": ١٦٨/٥، نقلاً عن "التتارخانية" و"فتح القدير".

(واختُلِفَ في الضَّالِّ) قيل: أخذُهُ أفضلُ، وقيل: تَركُهُ، ولو عَرَفَ بيتَهُ فإيصالُـهُ إليـه أَولى. (أَبَقَ عبدٌ فجاء به رجلٌ وقال: لم أَجِدْ معه شيئاً) مِن المالِ (صُدِّقَ) ولا شيءَ عليه، (ولِمَن رَدَّه) خبرٌ لقولِهِ الآتي: ((أربعونَ دِرهماً)) (إليه من مُدَّةِ سَفرٍ) فـأكثرَ (وهو) أي: والحالُ أنَّ الرَّادَّ.....

أو مُكاتَبٌ، أو أُمُّ ولدٍ، وبَرهَنَ قُبِلَ بُرهانُهُ؛ لأنَّ التَّناقُضَ في دَعْوى الحرِّيَّة وفُرُوعِها لا يَمنَـعُ)) اهـ، قال في "النهر"[(١)(٢)]: ((فيُحمَلُ على ما إذا لم يُبرهِنْ)) اهـ. وبه أجاب "المَقدسيُّ" أيضاً.

[٢٠٨٢٤] (قولُهُ: واختُلِفَ في الضَّالِّ) الأَولى لـ"المُصنِّفِ" ذِكْرُ هـذا بعـد قولِـهِ: ((ويُنـدَبُ إنْ قَوِيَ عليه))؛ لئلاَّ يُوهِمَ أنَّ الاختلاف في نَقْض البيعِ.

[٢٠٨٢٥] (قولُهُ: قِيل إلخ) وعليه: فهو ممَّا خالَفَ فيـه الآبِـقَ، ويخالِفُـه أيضـاً: في أنَّـه لا جُعْـلَ لرَادِّه، وأنَّه لا يُحبَسُ، وأنَّه يُؤجِّرُه ويُنفِقُ عليه مِن أُجرَته كاللُّقَطة كما في "البحر"[(٣)]، وسيأتي[(٤)].

[٢٠٨٢٦] (قولُهُ: ولو عَرفَ بيتَهُ إلخ) يُشيرُ إلى أنَّ محلَّ الاختلافِ ما إذا لم يَعلمِ الواجدُ مَولاهُ ولا مَكانَه، قال في "الفتح"[(٥)]: ((أمَّا إذا عَلِم فلا يَنبغي أنْ يُختَلَفَ في أفضليَّة أخذِهِ ورَدِّه)).

[٢٠٨٢٧] (قولُهُ: صُدِّقَ) أي: بيمينه، "كافي".

[٢٠٨٢٨] (قولُهُ: مِن مُدَّة سَفَرٍ) الظَّاهرُ: أنَّ المُعتبَر في هذه المسافةِ: ما بين مَكانِ الأخـذِ ومَكـانِ سيِّدِ العبْدِ، سواءٌ أَبَق مِن مكان سيِّدِه أو غـيرِهِ كمـا يُشـعِرُ بـه قـولُ "الهدايـة"[(٦)]: ((ومَـن رَدَّ الآبِـقَ

(قولُهُ: وعليه: فهو ممَّا خالَفَ فيه الآبِقَ إلخ) المخالفةُ إنَّما هي على القِيْلِ الثَّاني.

---

(١) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٢) من ((وبرهن قبل)) إلى ((في "النهر")) ساقط من "ك".

(٣) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٢.

(٤) المقولة [٢٠٨٦٨] قوله: ((بخلاف اللُّقطة والضالِّ)).

(٥) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦١.

(٦) "الهداية": كتاب الإباق ٢/١٧٨-١٧٩.

ـ ولو صبيّاً أو عبداً، لكنَّ الجُعْلَ لَمولاهُ ـ (ممَّن يَستَحِقُّ الجُعْلَ)، قيَّدَ به؛ لأنَّه لا جُعْلَ لسُلطانٍ وشِحْنةٍ،.....

على مَولاهُ مِن مسيرة ثلاثةِ أيَّامٍ فصاعداً)) فقد[1] اعتبرَ مكانَ الرَّدِّ ومكانَ المَوْلى، وعليه: فلو خَرَجَ في حاجةٍ لِمولاهُ مسافةَ يومين ثمَّ أَبَقَ منها مسافةَ يومٍ فأخَذَه رجلٌ ورَدَّه على مولاهُ فلَهُ أربعون دِرهماً؛ اعتباراً لمكان المَوْلى، والظَّاهرُ أيضاً ـ كما أفاده "ط"[2] ـ: أنَّ المُعْتَبَر في مكان المَوْلى المكانُ الذي يَحصُلُ فيه الرَّدُّ عليه، حتَّى لو لَحِقَه المَوْلى وقد سار يوماً فلَقِيَه الواجدُ بعد ما سار يومَيْن، فله جُعْلُ اليومَيْن فقط.

[٢٠٨٢٩] (قولُهُ: ولو صَبيّاً أو عبداً إلخ) جملةٌ مُعترضةٌ بين اسمِ ((أنَّ)) وخبرِها وهو قولُهُ: ((ممَّن يَستحقُّ الجُعْلَ))، وَدَخَلَ في هذا التَّعميمِ: ما إذا تعدَّدَ الرَّادُّ كاثنَيْن، فيَشتركان في الأربعين إذا رَدَّاه إلى مَولاهُ، وما إذا رَدَّه بنفسِهِ أو بنائبِهِ، كما إذا دَفعَه إلى رجلٍ وأمرَه[3] أنْ يأتيَ به إلى مَولاهُ، وأنْ يأخذَ منه الجُعْلَ، وما إذا اغتَصبَه منه رجلٌ وجاء به إلى مَولاهُ وأخَذَ جُعْلَه ثمَّ جاء الآخِذُ وبَرهنَ أنَّه أخذَهُ مِن مسيرة سَفَرٍ فله الجُعْلُ، ويَرجِعُ المَوْلى على الغاصِبِ بما دَفعَهُ إليه؛ لأنَّه أخذَهُ بغير حقٍّ.

[٢٠٨٣٠] (قولُهُ: ممَّن يَستحِقُّ الجُعْلَ) بأنْ لم يكُنْ ممَّن يَعمَلُ مُتبرِّعاً، بخلاف المُتبرِّعِ؛ [٣/ق٨٤/ب] إمَّا لوُجُوب ذلك العَملِ عليه كالسُّلطان أو أحدِ نُوَّابه، أو لكَونِهِ يَحفَظُ مالَ سيِّدِ العبدِ كوصيِّ اليتيمِ وعائِله، أو لكَونه ممَّن جَرَتِ العادَةُ بردِّه عليه تَبرُّعاً، إمَّا لاستعانةٍ به، أو لأنَّه ممَّن في عِياله، أو لزوجيَّةٍ، أو بُنوَّةٍ، أو شِرْكةٍ.

[٢٠٨٣١] (قولُهُ: وشِحْنةٍ) هو حافظُ المدينة. اهـ "ح"[4].

(قولُهُ: وما إذا اغتصبَهُ منه رجلٌ وجاءَ به إلخ) في شُمُولِ كلامِ "المصنِّفِ" لهذهِ المسألةِ تأمُّلٌ، فإنَّه لم يُوجَدْ من آخذِ الآبقِ ردٌّ لمولاهُ لا بنفسِهِ ولا بنائبِهِ، وعزا في "البحر" هذا الفرعَ لـ "المحيط".

---

(١) ((فقد)) ليست في "آ".

(٢) "ط": كتاب الآبق ٢/٥٠٦.

(٣) في "آ": ((وامرأةٍ))، وهو تصحيف.

(٤) "ح": كتاب الآبق ق٢٦٨/ب.

وخَفِيرٍ، ووصيٍّ يتيمٍ، وعائِلِهِ، ومَن استعانَ به ـ كـ: إن وَجدتَهُ فخُذهُ فقال: نعم ـ أو كان في عِيالِهِ،.....

[٢٠٨٣٢] (قولُهُ: وخَفِيرٍ) هو بمعنى المُعاهِدِ، أي: مَن يُعاهِدُك على النُّصْرة، ولعلَّ المراد به مَن يُنصِّبُه الحاكِمُ في الطَّريق لدفع القُطَّاعِ عن المُسافِرين، ثمَّ رأيتُ نقلاً عن "الحَمَويِّ": ((أنَّ المُراد به هنا الحارِسُ)).

[٢٠٨٣٣] (قولُهُ: وعائِلِهِ) أي: مَن يَعولُ اليتيمَ ويُربِّيه في حِجْره بلا وِصايةٍ.

[٢٠٨٣٤] (قولُهُ: فقال: نعم) كذا شَرطَه في "التتارخانية"[١] مُعلِّلاً: ((بأنَّه قد وَعَدَ له الإعانةَ))، "بحر"[٢]. قال "المقدسيُّ": ((والظَّاهر: أنَّه ليس بشرطٍ؛ لأنَّ الظَّاهرَ منه التَّبرُّعُ بالعمل؛ حيثُ لم يَشرِطْ عليه جُعْلاً)) اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ فإنَّ عدم شَرطِ الجُعْلِ لا يَدُلُّ على التَّبرُّع، وإلاَّ لَزِمَ شَرطُهُ في كلِّ المواضعِ، بخلافِ ما إذا استعان به ووَعدَهُ الإعانةَ، فإنَّ إجابَتهُ بالقَولِ لِما طَلَبَ دليلُ التَّبرُّع، تأمَّل.

[٢٠٨٣٥] (قولُهُ: أو كان في عِيالِهِ) عطفٌ على ((استعان))، وشَمِلَ أحدَ الأبوَيْن إذا رَدَّ عبدَ الابنِ فلا جُعْلَ له إذا كان في عيال الابنِ، كحُكمِ بقيَّةِ المحارِمِ كما في "الهداية"[٣] و"شُرُوحِها" كـ "غايةِ البيان"، و"المِعراج"، و"الفتح"[٤]، و"العِناية"[٥]، وكذا في "البزَّازيَّة"[٦]، و"الجوهرة"[٧]، و"القُهستانيِّ"[٨]، و"النهرِ"[٩]، على خلافِ ما في "البحر"[١٠] و"المنح"[١١]؛ حيثُ سوَّى

---

(١) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الثالث فيمن يستحِقُّ الجُعْلَ ومن لا يستحِقُّ ٥/٦٠٦.

(٢) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٣.

(٣) "الهداية": كتاب الإباق ٢/١٧٩ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦٤.

(٥) "العناية": كتاب الإباق ٥/٣٦٤. (هامش "فتح القدير").

(٦) "البزازية": كتاب جعل الآبق ٦/٢٢٢، (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الإباق ٢/٥٣.

(٨) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١٥.

(٩) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٣.

(١١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الآبق ١/ق٢٦١/ب.

وابنٍ، وأحدِ الزَّوجَين مُطلقاً ـ "زيلعي" ـ وشَريكٍ، "نتف"[١] .....

بين الأبوَيْن والابنِ، ومِثلُهُ قولُ "الحاوي القُدسيِّ"[٢]: ((إذا كان الرَّادُّ في عِيال مالِكِ الغُلامِ[٣] لا جُعْلَ له، وإلاَّ فله الجُعْلُ، سواءٌ كان أجنبيّاً، أو ذا رَحِمٍ مَحرمٍ إلاَّ الوالدَيْن والمَولُودِينَ)).

[٢٠٨٣٦] (قولُهُ: وابنٍ) عطفٌ على ((سلطانٍ))، "ح"[٤].

[٢٠٨٣٧] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: سواءٌ كان الابنُ في عِيال الأبِ، وأحدُ الزَّوجَيْن في عِيال الآخَرِ أَوْ لا، قال "الزَّيلعي"[٥]: ((لأنَّ ردَّ الآبِقِ على المَوْلى نَوعُ خِدمةٍ للمَوْلى، وخِدمةُ الأبِ مُستحَقَّةٌ على الابنِ، فلا تُقابَلُ[٦] بالأجرِ، وكذا[٧] خِدمةُ أحدِ الزَّوجَيْن الآخَرَ)). اهـ "ح"[٨].

[٢٠٨٣٨] (قولُهُ: وشريكٍ) لأنَّ عَمَلَه يكونُ في حِصَّته وحِصَّةِ شريكِهِ بلا تَمييزٍ فلا أجرَ له، كمَن استأجر شَريكَه[٩] على حَمْلِ الحِمْلِ المُشترَكِ بينَهُما لا يَستحِقُّ أجراً، ومنه ما في "الولوالجيَّة"[١٠]: ((لو جاء به وارثُ المَيتِ: إنْ أخذَهُ وسار به ثلاثةَ أيَّامٍ وسلَّمَه في حياة المَوْلى يَستحِقُّ الجُعْلَ إنْ لم يكُنْ في عِيالِهِ، وإنْ سلَّمه بعد موتِهِ وليس ولدَ المَوْلى، ولا في عيالِه، وكان معه[١١] وارثٌ آخرُ: قال "محمَّدٌ": له الجُعْلُ في حِصَّة شُرَكائِه، وقال "أبو يوسف": لا، وقيل: قولُ "أبي حنيفة" كقولِ "محمَّدٍ")). اهـ مُلخّصاً. ٣٢٦/٣

قلْتُ: ولعلَّ وجهَ الخلافِ أنَّه إنْ نُظِرَ إلى أنَّ العمل المُوجِبَ للجُعْل ـ وهو سَيرُ ثلاثةِ أيَّامٍ ـ حصَلَ في حياة المَوْلى قبْلَ أنْ يصيرَ الرَّادُّ شريكاً وَجَب الجُعْلُ، وإنْ نُظِرَ إلى أنَّ الاستحقاق

---

(١) "النتف": كتاب الآبق ـ أنواع الأخذ ٥٩٢/٢.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب اللقطة ـ باب جُعْلِ الآبق ق١٣٠/أ ـ ب.

(٣) في "آ": ((كغلام))، وهو خطأ.

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الآبق ٣٠٩/٣.

(٦) في "آ": ((فلا تقبل)).

(٧) من ((للمولى)) إلى ((وكذا)) ساقط من "آ".

(٨) "ح": كتاب الآبق ق٢٦٨/ب ـ ٢٦٩/أ، بتصرف واختصار.

(٩) في "ك": ((لشريكه)).

(١٠) "الولوالجية": كتاب الآبق ـ الفصل الثاني فيما يضمن آخِذُ الآبق وفيما لا يضمن إلخ ق١٢٦/ب.

(١١) في "آ": ((وكان حصَّة وارث)).

و"وهبانية"، "ولوالجية". فالمُستَثْنَى أحدَ عَشرَ (أربعونَ دِرهمـاً) فبَطَـلَ صُلْحُـهُ فيمـا زادَ عليها (ولو بلا شَرطٍ) استحساناً،.....

بالتَّسليم، وهو لم يَحصُلْ إلاَّ بعد المَوتِ والاشتراكِ لم يَجبِ الجُعْلُ، ويُؤيِّدُ الثَّـانيَ عـدمُ استِحقاقِ الجُعْلِ في موت مَوْلى أُمِّ الولَدِ والمُدبَّر كما يأتي[1] قريباً، تأمَّل.

[٢٠٨٣٩] (قولُهُ: و"وهبانية") كذا في بعض النُّسَخِ، والذي رأيتُهُ في عِدَّة نُسخٍ: ((ورُهبـان))، وهكذا رأيتُهُ مَعزيّاً إلى نُسخة "الشَّارحِ"، وهـو الصَّـوابُ؛ لأنَّ "الشَّـارحَ" عـزاهُ لـ "الولوالجيـة"[2]، والذي رأيتُهُ فيها: ((ورُهْبان وشِحْنةٍ))، وهكذا رأيتُهُ في "التَّجنيس".

والظَّاهرُ: أنَّه في عُرفِهم اسمٌ لنـوعٍ ممَّـن يُرهَـبُ منـه مِـن أهـل الولايـاتِ، بقرينـةِ ذِكـرِه مـع الشِّحْنة، وحينئذٍ يَتِمُّ قولُ "الشَّارحِ": ((فالمُسْتثنى أحدَ عَشَر)) فإنَّ[3] به يَتِمُّ العدَدُ، فافهم.

[٢٠٨٤٠] (قولُهُ: أربعونَ دِرْهماً) بوزنِ سبعةِ مَثاقيلَ، "فتح"[4]، وإنْ أنفـقَ أضعافَهـا بغيـرِ أمـرِ القاضي، "كافي الحاكم"، أمَّا لو أنفقَ بأمره فإنَّ له الأربعينَ مع جميع ما أنفقَ، فلا يَستحِقُّ الأربعـين فقط إلاَّ إذا كان إنفاقُهُ بغير أمرِ القاضي، وبـه سَـقَطَ اعتراضُـهُ في "الـدُّرِّ المُنْتقـى"[5] علـى "شـارحِ الوهبانيةِ": ((بأنَّ تعبيره بلَفظِ ((غير)) مِن سَبقِ القَلَم)).

[٢٠٨٤١] (قولُهُ: فبَطَلَ صُلْحُهُ فيما زادَ عليها) لأنَّه زيـادةٌ علـى ما ثَبَـتَ بـالنَّصِّ، كمـا بَطَـلَ صُلْحُ القاتلِ فيما زاد على الدِّيَة، قال في "البحر"[6]: ((بخلاف الصُّلْحِ على الأقلِّ؛ لأنَّه حَطٌّ منه)).

[٢٠٨٤٢] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ: أنْ لا يكونَ له شيءٌ إلاَّ بالشَّـرط، كمـا إذا رَدَّ بهيمـةً ضَالَّةً أو عبداً ضالاًّ.

---

(١) المقولة [٢٠٨٥١] قوله: ((لعتقهما بموته)).

(٢) "الولوالجية": كتاب الآبق ـ الفصل الثاني فيما يضمن آخذ الآبق وفيما لا يضمن إلخ ق١٢٧/ب.

(٣) في "ب": ((فإنَّه)).

(٤) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦١.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الآبق ١/٧١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٣.

.....

وجهُ الاستحسان: أنَّ الصَّحابةَ [٣/ق٨٥/أ] رضي الله تعالى عنهم أجمعوا على أصل الجُعْلِ، واختلفوا في مِقداره[1]، فأوجَبْنا الأربعين في مُدَّة السَّفَرِ، وما دُونَها فيما دُونَه جَمعاً بين الروايات،

---

(١) أخرج عبد الرزاق (١٤٩١١)، وإسحاق بن راهويه عن يحيى بن آدم كما في "المطالب العالية" المسندة (١٥٢٢) (ح)، وابن أبي شيبة ٥/٢٢٦ في البيوع ـ باب جُعْل الآبق، عن وكيع (ح)، والطبراني في "معجمه" عن عبد الرزاق وأبي نعيم (ح) والبيهقي ٦/٢٠٠ ـ عبد الله بن الوليد (ح)، والدولابي في "الكنى" ١/١٧٧، وابن حزم في "المحلى" ٨/٢٠٨، عن أبي عامر العَقَدِي ووكيع، كلُّهم بألفاظٍ متقاربة عن الثوري عن أبي رباح (عبد الله بن رباح) عن أبي عمرو الشيباني قال: أتيت ابن مسعود بأُبَاق أصبتهم بالعين ـ عين التمر ـ فقال: ((أبشر بالأجر والغنيمة))، قلت: هذا الأجر، فما الغنيمة؟ قال: ((أربعون درهماً من كل رأس))، وهو بالكوفة.

وأخرجه محمد في "الحجة على أهل المدينة" ٢/٧٣٦ـ٧٣٧، والآثار (٨٩٢)، حدثنا أبو رباح عن أبي عمرو الشيباني عن ابن مسعود في جُعْل الآبق: ((إذا وجد خارج المصر أربعون درهماً)). [وقع في "الحجة" و"الآثار" ابن أبي رباح عن أبيه، وهو خطأ].

وأخرج محمد في "الحجة على أهل المدينة" عن مِسْعَر بن كِدَام عن عبد الله بن رباح عن أبي عمرو قال: ((أصاب ابن عمر...)).

وأخرجه محمد في "الحجة على أهل المدينة" ٢/٧٣٤ـ٧٣٥، وفي الآثار (٨٩١)، وأبو يوسف في الآثار (٧٦١) و(٧٦٢)، عن أبي حنيفة أخبرنا سعيد بن المَرْزُبَان عن أبي عمرو عن عبد الله بن مسعود قال: ((جُعْل الآبق ...)) نحوه. وانظر "جامع مسانيد أبي حنيفة" ٢/٧٥، فقد اختلفوا على أبي حنيفة وهذا هو الصواب.

وأخرجه ابن حزم في "المحلى" من طريق حجاج بن المنهال حدثنا أبو عوانة عن شيخ عن أبي عمرو الشيباني قال: أتيت ابن مسعود... نحوه. قال في "المجمع": فيه أبو رباح ولم أعرفه وبقية رجاله رجال الصحيح قال البيهقي: وهذا أمثل ما روى في الباب.

وأخرجه عبد الرزاق (١٤٩٠٧)، عن معمر عن عمرو بن دينار: ((أن رسول الله ﷺ قضى في الآبق يوجد في الحرم بعشرة دراهم))، وأخرجه البيهقي ٦/٢٠٠، عن خُصَيْف عن معمر عن عمرو بن دينار عن ابن عمر...، قال البيهقي: وهذا ضعيف، والمحفوظ حديث ابن جريج عن ابن أبي مُلَيكة وعمرو بن دينار قالا: ((جُعْل النبي ﷺ...)) وذلك منقطع.

وأخرج مسدد كما في "المطالب العالية" (١٥٢٤)، عن عبد الله بن داود عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي مُلَيكة عن عبد الله بن دينار قال: ((إن النبي ﷺ جَعَل جُعْلَ الآبق إذا أخذ خارجاً من المصر عَشَرَةَ دراهم)).

وأخرجه ابن أبي شيبة ٥/٢٢٦ ـ٢٢٧، عن حفص ووكيع عن ابن جريج عن عطاء وابن أبي مُلَيكة وعمرو بن دينار قالوا: ((مازلنا نسمع أن النبي ﷺ قضى في العبد الذي يوجد خارجاً من الحرم دينارٌ أو عشرة دراهم))

وأخرج محمد في "الحجة على أهل المدينة" عن قيس بن الربيع عن ابن جريج عن ابن أبي مُلَيكة قال: ((جَعَلَ رسول الله ﷺ...)) نحوه. =

ولو رَدَّ أَمَةً ولها ولدٌ يَعْقِلُ الإباقَ فجُعْلانِ، "نهر"[١] بحثاً (وإنْ لم يَعْدِلْها) عند "الثاني"؛

"نهر"[٢].

[٢٠٨٤٣] (قولُهُ: ولو رَدَّ أَمَةً إلخ) اعلم أنَّه في "كافي الحاكم" عمَّمَ أوّلاً في وُجُوب الجُعْلِ في رَدّ الآبِقِ فقال: ((بالغاً أو غيرَ بالغٍ)) ثم قال: ((وإذا أَبَقَتِ الأَمَةُ ولها صبيٌّ رَضيعٌ فردَّها رجلٌ كان له جُعْلٌ واحِدٌ، فإنْ كان ابنُها غلاماً قد قارب الحُلُمَ فله الجُعْلُ ثمانون دِرهماً)) اهـ. قال في "الفتح"[٣]: ((لأنَّ مَن لم يُراهِقْ لم يُعتَبرْ آبِقاً)) اهـ، ومُقتضاه: أنَّ المُراد بقولِهِ: ((أو غيرَ بالغٍ)) هو المُراهِقُ، ووَفَّقَ في "البحر"[٤] بين عِبارتَي "الكافي": ((بأنَّ الولدَ إنْ كان مع أحد أَبوَيْه اشترِطَ كَونُهُ مُراهِقاً، أي: اشترِط ذلك لوُجُوب جُعْلٍ آخرَ لِرَدِّ الولدِ، وإنْ لم يكُنْ مع أحدِهِما لا يُشترَطُ[٥] أنْ يكون مُراهِقاً، لكِنْ يُشترَطُ عَقلُهُ؛ لقول "التَّتارخانية"[٦]: ((وما ذُكِرَ مِن الجواب في الصَّغير

= وأخرج ابن أبي شيبة ٥/٢٢٦، عن محمد بن يزيد عن أيوب عن أبي العلاء عن قتادة وأبي هاشم: ((أن عمر قضى في جُعْل الآبق أربعين درهماً)).

لكن أخرجه ابن أبي شيبة ٥/٢٢٦، من طريق يزيد بن هارون عن حَجَّاج عن عمرو بن شُعيب عن سعيد بن المسيّب ((أن عمر جعل في جُعْل الآبق ديناراً أو اثني عشر درهماً)) (ح)، وعن يزيد عن حَجَّاج عن حُصَين عن الشعبي عن الحارث عن علي مثله.

وأخرجه البيهقي ٦/٢٠٠، عن معمر عن الحَجَّاج عن الشعبي عن الحارث عن علي مثله (ح)، وعن حَجَّاج عن عمر ابن شعيب أن سعيد بن المسيب كان يقول ذلك (ح)، وعن الحَجَّاج أن ابن مسعود كان يقول: ((إذا خرج من المصر فجُعْلُه أربعون)). والحَجَّاج بن أرطاة لا يُحتج به اهـ.

وأخرج ابن أبي شيبة ٥/٢٢٧، عن وكيع عن سفيان عن أبي إسحاق قال: ((أُعطيت الجُعْلَ في زمن معاوية أربعين درهماً)).

وأخرج ابن أبي شيبة ٥/٢٢٦، وعنه ابن حزم في المحلى ٨/٢٠٩، عن الضحَّاك بن مَخْلَد عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مُليكة ((أن عمر بن عبد العزيز قضى في جُعْل الآبق إذا أُخذ على مسيرة ثلاثٍ ثلاثةَ دنانير)).

وهذا قول شريح، أخرجه عبد الرزاق (١٤٩٠٨) (١٤٩٠٩)، وابن أبي شيبة ٥/٢٢٧، عن الثوري عن هشام عن محمد بن سيرين أن شُرَيحاً كان يقول: ((إذا وُجد في المصر فعشرة، وإذا وجد خارجاً فأربعون درهماً)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٤٩١٠)، وعن الثوري عن جابر الجُعْفي عن الشعبي عن شريح مثله.

(١) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٢) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦٧.

(٤) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٣.

(٥) في "آ": ((لاشتراط))، وهو خطأ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الثاني في بيان مقدار الجُعْلِ ٥/٦٠٣.

لثُبوتِهِ بالنَّصِّ، فلذا عَوَّلَ عليه أربابُ المُتونِ، (إنْ[1] أشهَدَ أنَّه أخذَه ليَرُدَّه)، وإلاَّ لا شيءَ له، (و) لرَادِّهِ (مِن أقلِّ منها.....

مَحمولٌ على ما إذا كان يَعقِلُ الإباقَ، وإلاَّ فهو ضالٌّ لا يُستَحَقُّ له الجُعْلُ)) اهـ. ووَفَّق في "النهر"[2]: ((بأنَّ قوله: ((قد قارب الحُلُمَ)) غيرُ قيدٍ؛ لقول "شارح الوهبانية"[3]: اتَّفق الأصحابُ أنَّ الصَّغير الذي يَجِبُ الجُعْلُ بردِّه في قول "محمَّدٍ": هو الذي يَعقِلُ الإباقَ)).

وحاصله: أنَّه لا يُشترَطُ كونُهُ مُراهِقاً في وُجُوب الجُعْلِ بردِّه، سواءٌ كان مع أحدِ أبَوَيه، أو وَحدَه، بل الشَّرطُ أنْ يَعقِلَ الإباقَ، فبحثُ "النهر" إنَّما هو تقييدُ الولدِ في مسألة "الكافي" بكَونِه يَعقِلُ الإباقَ[4] إشارةً إلى أنَّه المُرادُ مِن قوله: ((قد قاربَ الحُلُمَ)).

[٢٠٨٤٤] (قولُهُ: لثُبوتِهِ بالنَّصِّ) فلا يُحَطُّ منه؛ لنُقصان القيمةِ، كصَدَقَة الفِطر لا يُحَطُّ منها لو كانت قيمةُ الرَّأس أنقصَ مِن صدقة الفِطرِ، قاله "العَينيُّ"[5]، وقال "محمَّدٌ": يَقضِي بقيمته إلاَّ دِرهماً؛ لأنَّ المقصودَ إحياءُ مالِ المالكِ، فلا بُدَّ أنْ يَسلمَ له شيءٌ؛ تحقيقاً للفائدة، وذَكَرَ صاحبُ "البدائع"[6] و"الإسبيجابيُّ" "الإمامَ" مع "محمَّدٍ"، فكانَ هو المَذهبَ، "بحر"[7].

والذي عليه المتونُ مَذهبُ "أبي يوسفَ" كما لا يَخْفى، فينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه؛ لمُوافقَتِه للنَّصِّ، والله تعالى أعلَمُ، "منح"[8]، "ط"[9].

[٢٠٨٤٥] (قولُهُ: إنْ أشهَدَ إلخ) شَرْطٌ لاستحقاقِ الجُعْلِ المذكورِ، وهذا عند التَّمكُّنِ

---

(١) ((إن)) ساقطة من "ط".

(٢) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإباق والمفقود ق١٦١/أ.

(٤) من ((فبحث النهر)) إلى ((يعقل الإباق)) ساقط من "آ".

(٥) "رمز الحقائق": كتاب بيان أحكام الإباق ٣٣٥/١ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٦) "البدائع": كتاب الإباق ـ فصلٌ: وأما بيان قدر المستحق إلخ ٢٠٥/٦.

(٧) "البحر": كتاب الإباق ١٧٣/٥.

(٨) "المنح": كتاب في بيان أحكام الآبق ١/ق٢٦٢/أ.

(٩) "ط": كتاب الآبق ٥٠٧/٢.

بقِسْطِه، وقيل: يُرضَخُ له برأيِ الحاكِمِ) أو يُقدَّرُ باصطِلاحِهما (به يُفتَى) "تتارخانية"[١]، "بحر"[٢] (ولو مِن المِصْرِ) فيُرضَخُ له أو بقِسْطِهِ كما مرَّ[٣]. (وأُمُّ ولدٍ ومدبَّر) مأذونٍ.....

مِن الإشهاد، وإلاَّ فلا يُشترَطُ، والقولُ قولُهُ في أنَّه لم يَتمكَّن منه كما صَرَّحَ به في "التتارخانية"[٤]، "بحر"[٥]. وفي "الكافي"[٦]: ((أخذَهُ رجلٌ فاشتراه منه رجلٌ وجاء به فلا جُعْلَ له؛ لأنَّه لم يأخُذْهُ ليَرُدَّه، وكذلك الهِبةُ، والوصيَّةُ، والميراثُ، فإنْ[٧] أشهَدَ حين اشتَراهُ أنَّه إنَّما اشتراه لِيَرُدَّه على صاحبه؛ لأنَّه لا يَقدِرُ عليه إلاَّ بالشِّراء فله الجُعْلُ)) اهـ. ويكونُ مُتبرِّعاً بالثَّمن، "نهر"[٨].

[٢٠٨٤٦] (قولُهُ: بقِسْطِهِ) بأنْ تُقسَمَ الأربعونَ على الأيَّام، لكلِّ يومٍ ثلاثةَ عشَرَ وثُلُثٌ، "نهر"[٩].

[٢٠٨٤٧] (قولُهُ: يُرضَخُ له) يُقال: رَضَخَ له[١٠] كمَنَعَ وضَرَبَ: أعطاهُ عطاءً غيرَ كثيرٍ، "قاموس"[١١]، واعتبارُ رأيِ الحاكِمِ عند عدَمِ الاصطلاحِ على شيءٍ، "ط"[١٢].

[٢٠٨٤٨] (قولُهُ: به يُفتَى) أي: بالرَّضْخِ برأيِ الحاكِمِ.

[٢٠٨٤٩] (قولُهُ: ولو مِن المِصْرِ) تَعميمٌ لقوله: ((ومِن أقلَّ))، وعنه[١٣] أنَّه لا شيءَ له،

---

(١) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الثاني في بيان مقدار الجُعْلِ ٥/٦٠٤.

(٢) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٤.

(٣) في هذه الصحيفة.

(٤) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الرابع في بيان وجوبِ الضَّمانِ على الآخذ ٥/٦٠٩.

(٥) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٥.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الإباق ١/ق ٢٦١/أ.

(٧) في "م": ((وإن)).

(٨) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٥/أ.

(٩) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٤/ب.

(١٠) ((له)) ليست في "الأصل".

(١١) "القاموس": مادة ((رضخ)).

(١٢) "ط": كتاب الآبق ٢/[illegible].

(١٣) أي: عن أبي حنيفة ـ رحمه الله ـ كما ذكر في "البحر".

(كـقِنٍّ) في الجُعْلِ، (وإنْ مات المَولى قبلَ وُصولِهِ) أي: الآبقِ (وهو مُدبَّرٌ أو أُمُّ ولـدٍ فلا جُعْلَ له) لعِتقِهما بمَوتِه، (وإنْ أَبَقَ منه بعد إشهادِهِ) المُتقـدِّمِ (لـم يَضمَـنْ)؛ لأنَّـه أمانةٌ، حتـى لـو استَعمَلَهُ[1] في حاجـةِ نفسِـهِ ثـمَّ إنَّـه[2] أَبَـقَ ضَمِـنَ، "ابـن مَلَـكٍ" عن "القنية"[3]. وفي "الوهبانية"[4]: ((لو أَنكرَ المَولى إباقَهُ قُبِلَ قولُهُ بيَمينِهِ،.....

"قُهستاني"[5] عن "المُضْمرات"، لكنَّ الأوَّل هو المذكورُ في "الأصل"[6]، وهو الصَّحيحُ، "بحر"[7].

[٢٠٨٥٠] (قولُهُ: كقِنٍّ في الجُعْلِ) أي: في وُجُوبه، وهذا إذا رُدَّ المُدبَّرُ وأُمُّ الولدِ في حياة المَـوْلى كما أفادَهُ ما بعدَهُ.

[٢٠٨٥١] (قولُهُ: لعِتقِهما بمَوتِه) فيقعُ رَدَّ حُرٍّ لا مَملُـوكٍ، وهـذا في أُمِّ الولـدِ ظـاهِرٌ، وكـذا في المُدبَّر لو يَخرُجُ مِن الثُّلث؛ لأنَّه حينئذٍ يَعتِقُ بالموت اتِّفاقـاً، وإلاَّ فكذلـك عندَهُمـا، وعنـدَهُ: يَصِيرُ كالمُكاتَب؛ لأنَّه يَسعَى في قيمته لِيَعتِقَ، ولا جُعْلَ في رَدِّ المُكاتَب، وتمامُهُ في "الفتح"[8].

[٢٠٨٥٢] (قولُهُ: وإنْ أَبَقَ منه) وكذا لو مات في يده، "نهر"[9].

[٢٠٨٥٣] (قولُهُ: ثُمَّ إنَّه أَبَقَ) أي: في حال استِعمالِهِ، أمَّا لو بعد فراغِهِ وعَزمِهِ على أنْ يَرُدَّهُ إلى صاحبه فينبغي عدَمُ الضَّمان؛ لعَودِه إلى الوِفاق، "ط"[10]. ٣٢٧/٣

(قولُهُ: أمَّا لو بعدَ فراغِهِ وعزمِهِ على أنْ يردَّهُ إلى صاحبِهِ فينبغي عدمُ الضَّمانِ إلخ) سيأتي متناً في الوديعةِ ما يُؤيِّدُ هذا البحثَ.

(١) في "ب" و"ط" و"و": ((استعمل)).
(٢) ((إنَّه)) ساقطة من "د".
(٣) "القنية": كتاب الإباق والمفقود ق٧٩/ب.
(٤) أي: شرحها "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الإباق والمفقود ق١٦٠/ب.
(٥) "جامع الرموز": كتاب اللقيط واللقطة والآبق ٢/٢١٦.
(٦) لم نعثر عليها في مطبوعة "الأصل" التي بين أيدينا.
(٧) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٤ نقلاً عن "التاترخانية".
(٨) انظر "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦٤.
(٩) "النهر": كتاب الإباق ق٣٤٥/أ.
(١٠) "ط": كتاب الآبق ٢/٥٠٧.

ويَلزمُ مريدَ الرَّدِّ قِيمتُهُ ما لم يُبيِّن إباقَهُ، (وضَمِنَ لو) أَبَقَ أو مات (قبلَهُ) مع تَمكُّنِهِ منه؛ لأنَّه غاصبٌ (ولا جُعْلَ له في الوجهَين) خلافاً لـ "الثَّاني" في الثَّاني؛ لأنَّ الإشهادَ عندَهُ ليس شَرطاً[1] فيه وفي اللُّقَطةِ. (ولا جُعْلَ بردِّ مُكاتَبٍ) لحُرِّيتِه يَداً. (وجُعْلُ عبدِ الرَّهنِ على المُرتهنِ لو قيمتُهُ مُساويةً للدَّين أو أقلَّ، ولو أكثرَ من الدَّين فعليه بقَدْرِ دَينِه والباقي على الرَّاهنِ)؛ لأنَّ حقَّهُ بالقَدْرِ المَضمونِ منه. (وجُعْلُ عبدٍ أُوصِيَ برَقبتِهِ لإنسانٍ وبخِدمتِهِ لآخرَ على صاحبِ الخِدمةِ) في الحالِ؛ لأنَّ المنفعةَ له، (فإذا انقضَتِ) الخِدمةُ (رَجَعَ صاحبُها على صاحبِ الرَّقبةِ، أو بِيعَ العبدُ فيه) أي: في الجُعْلِ. (وجُعْلُ مَأذونٍ مَديونٍ...

[٢٠٨٥٤] (قولُهُ: ويَلزمُ مُريدَ الرَّدِّ قيمتُهُ) أي: إذا أَبَقَ منه أو مات في يده، سواءٌ أشهَدَ أنَّه أخذَهُ لِيرُدَّه أَوْ لا كما هو ظاهرٌ؛ لأنَّه غيرُ مُفيدٍ عند إنكار المَوْلى إباقَهُ.

[٢٠٨٥٥] (قولُهُ: ما لم يُبيِّن إباقَهُ) أي: بإقامة البيِّنةِ على إباقه، أو على إقرار المَوْلى به، "زيلعي"[2].

[٢٠٨٥٦] (قولُهُ: في الوَجهَيْن) أي: فيما إذا أَبَقَ منه بعد الإشهادِ أو قبلَهُ، قال في[3] "المنح"[4]: ((أمَّا في الأوَّل فلأنَّه لم يَرُدَّه إلى مَولاهُ، وأمَّا الثَّاني فلأنَّه بترك الإشهادِ صار غاصباً)).

[٢٠٨٥٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثَّاني" في الثَّاني) أي: في قولِه: ((وضَمِنَ لو قبلَهُ))، فإنَّه لا يَضمَنُ عند "أبي يوسف" وإنْ لم يُشهِدْ، والأولى: ذِكرُ الخِلاف [٣/ق٨٥/ب] قبل قولِه: ((ولا جُعْلَ له))؛ لئلاَّ يُوهِمَ أنَّ الخلافَ في الجُعْلِ، وليس كذلك؛ لأنَّ "أبا يوسف" وإنْ أوجبَ الجُعْلَ بدُونِ إشهادٍ لكنْ لا بُدَّ فيه أنْ يَرُدَّه على مولاه، والكلامُ فيما إذا أَبَق أو مات قبْلَ الرَّدِّ، فافهم.

[٢٠٨٥٨] (قولُهُ: أو بِيعَ العبدُ فيه) أي: إنْ لم يَدفَعْ صاحبُ الرَّقبة الجُعْلَ، والظَّاهرُ: أنَّ الذي يَبيعُهُ هو القاضي.

---

(١) في "د": ((في شرط))، وهو خطأ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الآبق ٣/٣٠٩.

(٣) ((في)) ساقطة من "م".

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الآبق ١/ق٢٦٢/أ.

على مَن يَستقِرُّ له المِلْكُ)، فإنْ بِيعَ بُدِئَ بالجُعْلِ والباقي للغُرماءِ، (كما يَجِبُ جُعْلُ) آبِقٍ جَنَى خَطأً لا في يدِ الآخذِ على مَن سيصيرُ له، و(مَغصوبٍ على غاصِبِهِ، ومَوهوبٍ على مَوهوبٍ له وإنْ رَجعَ الواهِبُ) بعدَ الرَّدِّ؛ لأنَّ زوالَ مِلْكِهِ بالرُّجوعِ بتقصيرٍ منه وهو تَرْكُ التَّصرُّفِ. (و) جُعْلُ عَبدِ (صبيٍّ في مالِهِ. و) الآبِقُ (نفقتُهُ.....

[٢٠٨٥٩] (قولُهُ: على مَن يَستقِرُّ له المِلْكُ) وهو المَوْلى إنْ اختار قضاءَ دَينِه، أو الغُرَماءُ إنْ اختارَ بَيعَه في الدَّين، فيَجبُ الجُعْلُ في الثَّمَن، وفي كلامِهِ تَسامحٌ؛ لأنَّ المِلْكَ لم يَستقرَّ لهم فيه، بل في ثَمَنِهِ، وإنَّما استقرَّ مِلْكُهُ للمشتري، ولا شيء عليه كما في "الفتح"[1].

[٢٠٨٦٠] (قولُهُ: جَنَى خَطأً) أي: قبلَ الإباقِ أو بعدَهُ قبلَ الأخذِ كما يُفيدُهُ قولُهُ: ((لا في يدِ الآخِذِ))، واحترز به عمَّا لو جَنَى في يد الآخِذِ فلا جُعْلَ له على أحدٍ، كما لو قَتلَ عَمداً ثُمَّ ردَّه.

[٢٠٨٦١] (قولُهُ: على مَن سَيصيرُ له) وهو المَوْلى إنْ اختارَ فِداءَهُ، أو الأولياءُ إن اختارَ دَفعَه إليهم، فلو دَفَعَ المَوْلى الجُعْلَ ثمَّ قُضِيَ عليه بالدَّفع إلى الأولياء له الرُّجوعُ على المَدفُوع إليه بالجُعْلِ، "بحر"[2] عن "المحيط"، تأمَّل.

[٢٠٨٦٢] (قولُهُ: على غاصبِهِ) لأنَّه أَحياهُ له لِتبرأَ ذِمَّتُهُ بدَفعِهِ، وظاهرُهُ: لُزومُ الجُعْلِ له ولو رَدَّه إلى مالكه، ويُحرَّر، "ط"[3].

[٢٠٨٦٣] (قولُهُ: وهو تَرْكُ التَّصرُّفِ) أي: تَصرُّفِه بما يَمنعُ رُجوعَ الواهِبِ في هِبَته.

[٢٠٨٦٤] (قولُهُ: عبدِ صَبيٍّ) بالإضافة، أي: جُعْلُ عبدِ الصَّبيِّ في مال الصَّبيِّ.

(قولُهُ: واحترزَ به عمَّا لو جَنَى في يدِ الآخذِ فلا جُعْلَ له إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((ينبغي تقييدُ الخطأ بما إذا كانَتِ الجنايةُ مستغرِقةً، لا ما لو كانَ أرشُها دونَ قيمتِهِ، فينبغي أنْ يَجبَ الجُعْلُ فيما بَقِيَ، فليحرَّر)). اهـ "سنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦٧.

(٢) "البحر": كتاب الإباق ٥/١٧٥.

(٣) "ط": كتاب الآبق ٢/٥٠٧.

كَنفقةِ لُقَطةٍ) كما مرَّ[١]، (وله حَبسُهُ لدَينِ نَفقتِهِ، ولا يُؤجِّرُهُ القاضي) خَشيةَ إباقِهِ ثانيـاً، (و) لكـنْ (يَحبِسُـهُ تَعزيـراً) لـه، وقيـل: يُؤجِّـرُهُ للنَّفقـةِ، وبـه جَـزَمَ في "الهدايـة"[٢] و"الكافي"[٣]، (بخلافِ) اللُّقَطةِ و(الضَّـالِّ)، وقَـدَّرَ في "التتارخانيـة"[٤] مُـدَّةَ حَبسِـهِ بسـتَّةِ أشهرٍ، ونفقتُهُ فيها مِن بيتِ المالِ،.....

[٢٠٨٦٥] (قولُهُ: كنفَقَة لُقَطةٍ) لأنَّه لُقَطةٌ حقيقةً، فلو أنفقَ عليه الآخِذُ بلا أمرِ القاضي كـان مُتبرِّعاً، وبإذنِهِ كان له الرُّجُوعُ بشرطِ أنْ يقولَ: ((على أنْ تَرجِعَ)) على الأصحِّ، "بحر"[٥].

[٢٠٨٦٦] (قولُهُ: وله حَبسُهُ لدَينِ نَفقَتِهِ) فـإنْ طـالَـتِ المُـدَّةُ ولـم يَجِـئْ صاحِبُـهُ باعَـهُ القـاضي وحَفِظَ ثَمنَه كما قدَّمناه، "بحر"[٥].

قلْتُ: وله حَبسُهُ أيضاً للجُعْلِ، قال في "الكافي"[٦]: ((ولِمَـن جـاء بـالآبِقِ أنْ يُمسِكَه حتَّـى يأخُذَ الجُعْلَ، فإنْ مات في يـده بعدمـا قَضَـى لـه القـاضي بإمسـاكِهِ بـالجُعْلِ فـلا ضمـانَ عليـه ولا جُعْلَ، وكذلك لو مات قبل أنْ يَرفَعا إلى القاضي)).

[٢٠٨٦٧] (قولُهُ: وقيل: يُؤجِّرُهُ للنَّفقةِ) تقدَّمَ[٧] الكلامُ عليه في اللُّقَطة.

[٢٠٨٦٨] (قولُهُ: بخلاف اللُّقَطةِ[٨] والضَّالِّ) فإنَّ الدَّابّة اللُّقَطة تُؤجَّرُ لِيُنفقَ عليها مِن أُجرَتِهـا، والضَّالُّ لا يُحبَسُ. وظاهِرُهُ: أنَّه يُؤجِّرُه لِيُنفِقَ عليه مِن أُجرَته، وبه صَرَّحَ[٩] في كتاب اللُّقَطة.

---

(١) صـ٢٠١ـ "در".

(٢) "الهداية": كتاب اللقطة ١٧٦/٢.

(٣) "كافي النسفي": كتاب اللقطة ١/ق ٢٥٨/ب.

(٤) "التاترخانية": كتاب الإباق ـ الفصل الأول في أخذ الآبق وما يصنع به بعد الأخذ ٥/٦٠٠-٦٠١.

(٥) "البحر": كتاب الإباق ١٧٦/٥.

(٦) "كافي النسفي": كتاب الإباق ١/ق ٢٦٠/ب بتصرف.

(٧) المقدمة رقم (١٠٧٧) [تحريف: (حلاف الآبق)].

(٨) في "ب": [illegible] دون "[illegible]" [illegible] تحريف.

(٩) صـ٢٠٤ـ "در".

ثمَّ بعدَها يَبيعُهُ القاضي كما مرَّ[١].

(فرعٌ)

أَبَقَ بعدَ البيعِ قبلَ القَبضِ: للمُشتري رَفْعُ الأمرِ للقاضي ليَفسَخَ، والله أَعلمُ.

[٢٠٨٦٩] (قولُهُ: ثمَّ بعدها يَبيعُهُ القاضي) أي: ويَرُدُّ لبيت المالِ ما أنفقَهُ منه كما قدَّمناه[٢]، "ح"[٣]، والله سبحانه أعلَمُ.

---

(١) صـ٣٢١ـ "در".

(٢) المقولة [٢٠٨١٥] قوله: ((وأمسك من ثمنه ما أنفق منه)).

(٣) "ح": كتاب الآبق ق٢٦٩/أ.

﴿كتابُ المفقُود﴾

(هو) لغةً: المَعدومُ، وشرعاً: (غائبٌ لم يُدرَ أَحيٌّ هو فيُتوَقَّعَ) قُدُومُهُ (أم مَيِّتٌ أُودِعَ اللَّحْدَ البَلْقعَ؟) أي: القَفْرَ، جَمعُهُ: بلاقِعُ، فَدَخَلَ الأسيرُ ومُرتَدٌّ لم يُدرَ أَلَحِقَ أم لا؟.....

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ المفقُود﴾

مُناسبتُهُ للآبِقِ أنَّ كُلاًّ منهما فَقَدَه أهلُهُ وهُم في طَلَبه، وأُخِّرَ عنه لِقلَّة وُجُودِه.

[٢٠٨٧٠] (قولُهُ: هو غائبٌ إلخ) أفاد أنَّ قول "الكنز"[١] ـ: ((هو غائبٌ لم يُدرَ مَوضِعُه)) ـ، معناه: لم تُدْرَ حياتُهُ ولا مَوتُه، قال في "البحر"[٢]: ((فالمَدارُ إنَّما هو على الجَهْل بحياته ومَوتِهِ لا على الجهل بمَكانِه، فإنَّهم جَعَلوا منه ـ كما في "المحيط" ـ المُسلِمَ الذي أَسرَه العدوُّ ولا يُدْرَى أَحيٌّ أم مَيِّتٌ؟ مع أنَّ مكانَهُ معلومٌ وهو دارُ الحربِ، فإنَّه أَعمُّ مِن أنْ يكونَ عُرِفَ أنَّه في بلدةٍ مُعيَّنةٍ مِن دار الحربِ أَوْ لا)) اهـ، لكنْ في "الملتقى"[٣] وغيرِه: ((هو غائبٌ لا يُدرَى مكانُهُ ولا حياتُهُ ولا موتُهُ، قيلَ: فهذا صريحٌ في اشتراطِ جهْلِ المكانِ، فيكونُ التعويلُ عليهِ)).

قلْتُ: الظَّاهرُ: أنَّ عِلْمَ المكانِ يستلزمُ العلمَ بالموتِ والحياةِ غالباً، وعدمَهُ عدمَهُ، فالعطفُ للتفسيرِ، ولو عُلِمَ مكانُهُ مِن دارِ الحربِ مع تحقُّقِ الجهلِ بحالِهِ وعدمِ إمكانِ الاطِّلاعِ عليه لا شكَّ في أنَّه مفقودٌ، فافهم.

[٢٠٨٧١] (قولُهُ: فيُتوقَّعَ قُدومُهُ) أي: يُطلَبَ أو يُنتظَرَ وُقوعُه، وقولُهُ: ((قُدومُهُ)) بدلُ اشتمالٍ ـ مِن الضَّمير في ((يُتوقَّعَ)) العائدِ إلى قولِهِ: ((غائبٌ)) ـ لا نائبُ فاعلٍ؛ لأنَّ حذفَهُ لا يجوزُ.

[٢٠٨٧٢] (قولُهُ: ومُرتَدٌّ لم يُدْرَ أَلَحِقَ أم لا؟) أي: فإنَّه يُوقَفُ مِيراثُه كما يُوقَفُ مِيراثُ المسلمِ، "كافي الحاكم"؛ لأنَّه إذا جُهِلَ لَحاقُهُ لا يُمكِنُ الحُكْمُ به، بخلاف ما إذا عُلِمَ فإنَّه يُحكَمُ به، ويكونُ موتاً حُكْماً، فيُقسَمُ مِيراثُه على ما مرَّ[٤] في بابه.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب في بيان أحكام المفقود ١/٣٣٦.

(٢) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٦.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب المفقود ١/٣٨٦.

(٤) المقولة [٢٠٤١٠] قوله: ((وَرِثَ كسبَ إسلامِه وارثُهُ المُسلمُ)).

(وهو في حقِّ نفسِهِ حَيٌّ) بالاستصحابِ هذا هو الأصلُ فيه، (فلا يَنكِحُ عِرْسَهُ غيرُهُ ولا يُقسَمُ مالُهُ) قلتُ: وفي "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّه ليس لأمينِ بيتِ المالِ نَزعُهُ مِن يَدِ مَن بيَدِهِ ممَّن أَمَّنهُ عليه قبلَ ذَهابِهِ))؛ لِما[1] سيجيءُ[2] مَعزيّاً لـ "خزانةِ المفتِين"[3] .....

[٢٠٨٧٣] (قولُهُ: وهو في حقِّ نفسِهِ حَيٌّ) مُقابلُه قولُهُ الآتي[4]: ((ومَيِّتٌ في حقِّ غيرِهِ)).

وحاصلُهُ: أنَّه يُعتَبرُ حيّاً في حقِّ الأحكامِ التي تَضرُّهُ، وهي المُتوقِّفةُ على ثُبوتِ مَوتِه، ويُعتَبَرُ مَيِّتاً فيما يَنفعُهُ ويَضرُّ غيرَهُ، وهو ما يَتوقَّفُ على حياتِه؛ لأنَّ الأصلَ أنَّه حَيٌّ وأنَّه إلى الآن كذلك؛ ٣٢٨/٢
استصحاباً للحال السَّابق، والاستصحابُ حجَّةٌ ضعيفةٌ تَصلُحُ للدَّفع [٣/ق٨٦/أ] لا للإثبات، أي: تَصلُحُ لدَفعِ ما ليس بثابتٍ لا لإثباتِهِ.

[٢٠٨٧٤] (قولُهُ: نَزعُهُ) أي: نزعُ مالِ المفقود.

[٢٠٨٧٥] (قولُهُ: لِما سيجيءُ[2] إلخ) فيه: أنَّ ما هنا أَودَعه بنفسه، وما يَجيءُ في مالِ مُورِّثه، "ط"[5].

قلْتُ: لكنْ يأتي[6] قريباً: ((أنَّه لو كان له وكيلٌ له حِفْظُ مالِهِ))، أي: لأنَّه لا يَنعَزِلُ بفَقدِ المُوكِّل كما يأتي[7]، لكنْ نَقَلَ "ابنُ المؤيَّد"[8] عن "جامع الفُصولَين"[9]: ((لو أَخَذَ القاضي وديعةَ المفقُودِ ممَّن هي بيده ووَضَعها عند ثقةٍ لا بأس به)) اهـ. وهذا يُخالِفُ ما في "المعروضات"،

---

(١) في "و": ((كما)) وهو تحريف.

(٢) صـ٢٤٧ـ٢٤٨ـ "در".

(٣) تقدمت ترجمته ١١٣/٦.

(٤) المقولة [٢٠٨٩١] قوله: ((ومَيِّتٌ في حقِّ غيره)).

(٥) "ط": كتاب المفقود ٥٠٨/٢.

(٦) صـ٢٤٠ـ "در".

(٧) المقولة [٢٠٨٧٩] قوله: ((عند الحاجة إلخ)).

(٨) هو عبد الرحمن بن علي بن المؤيَّد الشهير بمؤيد زاده، الأماسي الروميّ (ت٩٢٢هـ). ("الفوائد البهية" صـ٨٩ـ، "هدية العارفين" ٥٤٤/١).

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضي عليه ٦٨/١.

(ولا تُفسَخُ إجارتُهُ، ونَصَبَ القاضي مَن) أي: وكيلاً (يأخُذُ حقَّهُ) كـ: غَلاَّتِه ودُيُونِهِ المُقَرِّ بها، (ويَحفَظُ مالَهُ، ويَقُومُ عليه) عند الحاجةِ، فلو له وكيلٌ فله حِفظُ مالِهِ لا تَعميرُ دارِهِ إلاَّ بإذنِ الحاكِمِ؛ لأنَّه لعلَّه مات، ولا يكون وَصيّاً، "تجنيس" (لكنَّه) أي: هذا الوكيلَ المَنصوبَ.....

إلاَّ أنْ يُقالَ: ما فيها هو في حقِّ أمينِ بيتِ المال، فليس له ذلك وإنْ كان المفقودُ لا وارثَ له إلاَّ بيتُ المال؛ لأنَّ الوارثَ حقيقةً ليس له ذلك، فأمينُ بيتِ المال بالأولى، وما نقلناهُ إنَّما هو في القاضي الذي له وِلايةُ حفظِ مالِ الغائبِ، والظَّاهرُ: أنَّه محمولٌ على ما إذا رأى المصلحةَ في ذلك: بأنْ كان مَن المالُ بيده غيرَ ثقةٍ، وإلاَّ فهو عَبَثٌ، تأمَّل.

[٢٠٨٧٦] (قولُهُ: ولا تُفسَخُ إجارتُهُ) لأنَّها وإنْ كانتْ تُفسَخُ بموت المُؤجِّر أو[1] المُستأجِر لكنَّه لم يَثبُتْ موتُهُ.

[٢٠٨٧٧] (قولُهُ: المُقَرِّ بها) بالبناء للمجهول، أي: التي أَقرَّ بها غُرَماؤُه، قيَّد به لِما في "النهر"[2]: ((ويُخاصِمُ في دَينٍ وَجَبَ بعَقدِه بلا خلافٍ، لا فِيْما وَجَبَ بعَقدِ المفقُودِ، ولا في نصيبٍ له في عقارٍ أو عَرَضٍ في يدِ رجلٍ، ولا في حقٍّ مِن الحقوق إذا جَحدَه مَن هو عندَهُ أو عليه؛ لأنَّه ليس بمالكٍ ولا نائبٍ عنه، وإنَّما هو وكيلٌ مِن جهة القاضي، وهو لا يَملِكُ الخُصومةَ بلا خِلافٍ)).

[٢٠٨٧٨] (قولُهُ: ويَقُومُ عليه) أعمُّ ممَّا قبلَهُ؛ لأنَّه يَشمَلُ الحِفظَ وغيرَهُ، كحصادٍ ودِيَاسٍ مثلاً.

[٢٠٨٧٩] (قولُهُ: عندَ الحاجة إلخ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((ونَصَبَ القاضي))، وهذا بحثٌ ذَكرَه في "البحر"[3]، **حاصلُهُ**: ((أنَّه إنَّما يَنصِبُ إذا لم يكُنْ له وكيلٌ في الحفظِ أقامَهُ الغائبُ قبلَ فقدِهِ؛ لأنَّه لا يَنعَزِلُ بفَقدِه؛ لِما في "التَّجنيس": جَعَلَ دارَهُ بيد رجلٍ لِيعمُرَها، أو دَفَعَ مالَهُ لِيحفَظَه، وفُقِد الدَّافعُ فلَهُ الحِفظُ لا التَّعميرُ إلاَّ بإذنِ الحاكِمِ؛ لأنَّه لعلَّه مات، ولا يكونُ الرَّجُلُ وَصيّاً)) اهـ،

---

(١) في "ك" و"آ": ((والمستأجر))، بالواو.

(٢) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٦.

(ليس بخَصمٍ فيما يُدَّعَى على المفقودِ مِن دَينٍ ووديعةٍ وشِركةٍ في عَقارٍ أو رقيقٍ....

وأجاب في "النهر"[١]: ((بأنَّ الظَّاهر: أنَّه ـ أي: وكيلَ المَفقُود ـ لا يَملِكُ قَبضَ دُيُونِه التي أقرَّ بها غُرَماؤُهُ ولا غَلاَّتِهِ، وحينئذٍ فيَحتاجُ إلى النَّصْبِ، وكأنَّ هذا هو السِّرُّ في إطلاقِهِم نَصبَ الوَكيلِ)) اهـ.

قلْتُ: وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّ مُراد "البحر": أنَّ القاضيَ إنَّما يَنْصِبُ له مَن يَأخُذُ حقَّه ويَحفَظُ مالَهُ إذا لم يكن له وكيلٌ في ذلك؛ لأنَّ وكيلَهُ لا يَنعزلُ بفَقدِه، وقولُ "النهر": ((الظَّاهر[٢]: أنَّه لا يَملِكُ قَبْضَ دُيُونِه إلخ)) غيرُ مُسلَّمٍ إلاَّ بنقْلٍ صريحٍ؛ لأنَّه إذا لم يَنعزِل وقد وَكَّلَه بذلك فما المانعُ له منه؟! فلذا ـ واللهُ أعلَمُ ـ لم يُعوِّلِ "الشَّارحُ" على كلامِهِ.

[٢٠٨٨٠] (قولُهُ: ليس بخَصمٍ فِيْما يُدَّعَى على المَفقُودِ) ولا فِيْما يَدَّعي له كما علمتَهُ[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((وكذا ليس للوَرثةِ ما ذُكِرَ؛ لأنَّهم يَرِثُونَه بعد موتِهِ ولم يَثبُتْ))، ثمَّ نَقَلَ[٥] عن "البزَّازيَّة"[٦]: ((مات عن ابنَيْن أحدُهُما مفقودٌ، فزَعَمَ وَرَثَةُ المَفقُودِ أنَّه حَيٌّ وله المِيراثُ، والابنُ

﴿كتابُ المفقود﴾

(قولُهُ: وقولُ "النَّهرِ": ((الظَّاهرُ: أنَّه لا يَملِكُ قبضَ دُيُونِهِ إلخ)) غيرُ مسلَّمٍ إلاَّ بنقلٍ إلخ) لكنَّ تعليلَ "التَّحنيس" بقولِهِ: ((لأنَّه لعلَّهُ ماتَ)) يُؤيِّدُ ما في "النَّهر"، وكذا ما في "فتاوى الحانوتيِّ" إنْ كانَ الغائبُ مفقوداً لا يَصِحُّ تصرُّفُ وكيلِهِ لاحتمالِ موتِهِ كما في "البزَّازيَّة"، وكونُهُ حيّاً في حقِّ نفسِهِ، وأنَّ الأصلَ بقاءُ ما كانَ على ما كانَ يَصلُحُ للدَّفعِ لا لاستحقاقِ الوكيلِ التَّصرُّفَ، وقد علَّلوا منعَ التَّعميرِ باحتمالِ موتِهِ، فإنَّ الوكيلَ بتعميرِهِ يريدُ استحقاقَ ما أنفقَهُ عليها بدليلِ بقائِهِ حيّاً وبقائِهِ وكيلاً عنه، فلا يَستحِقُّ بدليلِ الظَّاهرِ إلى آخرِ ما ذكرَهُ "السِّنديُّ"، لكنْ ما عزاهُ "الحانوتيُّ" إلى "البزَّازيَّة" لا وجودَ له فيها، لا في بابِ المفقودِ ولا في الوكالةِ.

---

(١) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب.

(٢) ((الظَّاهر)) ساقطة من "ك".

(٣) المقولة [٢٠٨٧٧] قوله: ((المُقَرِّ بها)).

(٤) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٩.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الخصم في إثبات النَّسبِ خمسة ٦/٣١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

ونحوِهِ)؛ لأنَّه ليس بمالِكٍ ولا نائبٍ عنه، وإنَّما هو وكيلٌ بالقَبضِ مِن جهةِ القاضي، وأنَّه لا يَملِكُ الخُصومةَ بلا خلافٍ، ولو قَضَى بخُصومتِهِ لم يَنفُذْ، زاد "الزَّيلعيُّ"[1] في القضاء، وتَبعهُ "الكمالُ"[2]: ((إلاَّ بتنفيذِ قاضٍ آخرَ))، لكن في "الخلاصة"[3]: ((الفتوى على النَّفاذ)).....

الآخرُ يَزعُمُ مَوتَه لا خُصومَةَ بينَهُما؛ لأنَّ وَرَثَةَ المَفقُودِ اعترَفوا أنَّه لا حقَّ لهم في التَّركة، فكيف يُخاصِمُون عَمَّهُم؟!)) اهـ؛ لأنَّ اعترافَهُم بحياتِهِ اعترافٌ بأنَّ الحقَّ له[4].

[٢٠٨٨١] (قولُهُ: ونحوِهِ) أي: نحوِ ما ذُكِر مِن رَدٍّ بعيبٍ، أو مُطالَبةٍ لاستحقاق، "بحر"[5].

[٢٠٨٨٢] (قولُهُ: بلا خلافٍ) لِما فيه مِن تضمُّنِ الحُكمِ على الغائِبِ، وإنَّما الخلافُ المَعروفُ بينهم: فِيمَن وَكَّلَه المالِكُ بقَبضِ الدَّين، هل يَملِكُ الخُصومةَ أم لا؟ فعندَهُ: يَملِكُها، وعندهما: لا، اهـ "ح"[6] عن "الزَّيلعيِّ"[7].

مطلبٌ: قضاءُ القاضي ثلاثةُ أقسامٍ

[٢٠٨٨٣] (قولُهُ: لم يَنفُذْ) اعلم أنَّ قضاءَ القاضي ثلاثةُ أقسام: قِسمٌ: يُرَدُّ بكلِّ حالٍ وهو: ما خالَفَ النَّصَّ أو الإجماعَ، وقِسمٌ: يُمضَى بكُلِّ حالٍ، حتَّى لو رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ لا يَراهُ نَفَّذَه وأَمضاهُ ولا يُبطِلُه، وهو: ما يكونُ الخلافُ فيه لا في نفسِ القضاءِ بل في سببِهِ، وأمثلتُهُ كثيرةٌ، منها: لو قَضَى شافعيٌّ بشهادةِ المَحدُودِين بعد التَّوبةِ، أو قضى لامرأةٍ بشهادةِ زوجِها وأَجنبيٍّ نَفَذَ، ولو رُفِع إلى حنفيٍّ لَزِمَه تَنفيذُهُ؛ لأنَّ الاختلافَ في سببِ القضاءِ وهو: أنَّ شهادةَ هؤلاءِ هل تصيرُ حُجَّةً للحُكمِ أَمْ لا؟ أمَّا نفسُ الحُكمِ فلا اختلافَ فيه، والقسمُ الثَّالثُ: الحُكمُ المُجتهَدُ فيه

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٦.

(٢) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٦٩.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب المفقود ق٣٣١/أ.

(٤) من ((ثم نقل)) إلى ((بأنَّ الحقَّ له)) ساقط من "ك".

(٥) "البحر": كتاب المفقود د/١٧٧.

(٦) "ح": كتاب المفقود ق٢٦٩/أ.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب المفقود ٣/٣١٠.

يعني: لو القاضي مُجتهداً، "نهر"[١]. (ولا يَبيعُ) القاضي (ما لا يُخافُ فَسادُهُ في نفقةٍ ولا في غيرِها، بخلافِ ما يُخافُ فَسادُهُ) فإنَّه يَبيعُهُ القاضي، ويَحفَظُ ثَمنَه.

قلتُ: لكنْ في "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّ القُضاةَ وأُمَناءَ بيتِ المالِ في زَمانِنا.....

وهو: ما يَقَعُ الخلافُ فيه في نفسِ الحُكمِ، فقيل: يَنفُذُ أيضاً، وقيل: لا يَنفُذُ إلاَّ إذا نَفَّذه قاضٍ آخَرُ، فإذا نفَّذَه الثَّاني نَفَذَ، حتَّى لو رُفِعَ إلى ثالثٍ أَمضاهُ، وإذا أَبطلَه الثَّاني فليس لأحدٍ أنْ يُجيزَه، وهذا هو الصَّحيحُ، وبعضُهُم صَحَّحَ الأوَّلَ، وذلك: كما لو قَضَى لِوَلَدِه على [٣/ق٨٦/ب] أجنبيٍّ، أو لامرأته بشهادَةِ رجلَيْن؛ لأنَّ نفس القضاءِ مُختلَفٌ فيه، واختلفوا فيما لو قَضَى على الغائِبِ، فقيل: هو مِن هذا القِسمِ فلا يَنفُذُ إلاَّ بتنفيذِ قاضٍ آخَرَ، وهو ما نَقَلَهُ[٢] عن "الزَّيلعيِّ" و"الكمال"، بناءً على أنَّ الاختلافَ في نفسِ القضاءِ على الغائِبِ، وقيل: هو مِن القِسمِ الثَّاني، فيَنفُذُ بلا توقُّفٍ على تنفيذِ قاضٍ آخَرَ، وهو ما نقلَهُ عن "الخلاصةِ"[٣]، بناءً على أنَّ الاختلافَ لا في نفسِ القضاءِ، بل في سببِهِ: وهو أنَّ البيِّنةَ هل تكونُ حُجَّةً مِن غيرِ خصمٍ حاضرٍ أوْ لا؟

[٢٠٨٨٤] (قولُهُ: يعني: لو القاضي مُجتَهداً) ومثلُهُ: لو[٤] كان مُقلِّداً لمُجتَهدٍ، وهذا ترجيحٌ لِما حقَّقه في "البحر"[٥] مِن كتابِ القضاءِ: ((مِن أنَّ الخلافَ في نفاذِ القضاءِ على الغائبِ مَحلُّهُ ما إذا كان مَذهبُ القاضي صِحَّةَ هذا القضاءِ، بخلافِ القاضي الحنفيِّ))، وسيأتي[٦] في القضاءِ إنْ شاء الله تعالى تَحقيقُ ذلك. ٣٢٩/٣

[٢٠٨٨٥] (قولُهُ: ولا يَبيعُ القاضي ما لا يُخافُ فَسادُهُ) مَنقولاً كان أو عَقاراً؛ لأنَّ القاضيَ

---

(١) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب.

(٢) أي: الشَّارح صـ٢٤٢ـ "در".

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب المفقود ٣٣١/أ.

(٤) في "م": ((ما لو)).

(٥) "البحر": ٧/١٧-١٨.

(٦) المقولة [٢٦٣٩٢] قوله: ((ولو قضى على غائب إلخ)).

مأمورون[١] بالبيعِ مُطلقاً وإنْ لم يُخَفْ فسادُهُ؛ فإنْ ظَهَرَ حيّاً فله الثَّمنُ؛ لأنَّ القُضاةَ غيرُ مَأمورِين بفَسخِهِ، نَعَمْ إذا بِيعَ بغَبنٍ فاحشٍ فله فَسْخُهُ)). اهـ، فليحفظ.....

لا وِلايةَ له على الغائبِ إلاَّ في الحِفْظِ، وفي البيعِ تَركُ حِفْظِ الصُّورةِ بلا مُلجِئٍ، وما يُخافُ عليه الفسادُ كالثِّمار ونحوِها يبيعُهُ؛ لأنَّه تَعذَّر حِفْظُ صُورتِهِ ومعناه، فيُنظَرُ للغائبِ بحِفْظِ معناهُ، اهـ من "الهداية"[٢]، و"الفتح"[٣]. وفي "جامع الفصولين"[٤]، و"شرحِ الوهبانيَّةِ"[٥]: ((للقاضي بيعُ مالِ المَفقُودِ والأسيرِ مِن المتاعِ والرَّقيقِ والعَقارِ إذا خِيفَ عليه الفسادُ، وليس له بَيعُها لنفقةِ عِيالِهما، وإن باعَها لخَوفِ الضَّياعِ فصارَتْ دَراهِمَ أو دنانيرَ يُعطِي النَّفقةَ منها بطريقِهِ)) اهـ. وفيه[٦]: ((شَراهُ فغاب قَبْلَ قَبضِه غَيبةً مُنقطِعةً ولا يُدرَى أين هو، جاز للقاضي بيعُ المَبيعِ وإيفاءُ الثَّمنِ للبائعِ لو كان المَبيعُ مَنقُولاً لا لو عَقاراً، وعلى هذا لو رَهَنَ المديُونَ وغابَ غيبةً مُنقطعةً فرَفعَ المُرتهِنُ الأمرَ للقاضي لِيبيعَ الرَّهن بدَينه ينبغي أنْ يجوزَ كما في هذه المسألة)) اهـ.

قلْتُ: ومسألةُ بيعِ المَبيعِ ذكرَها "المُصنِّفُ"[٧] في مُتفرِّقات البُيوع، وذَكَرَ في "النهر"[٨] هناك: ((أنَّه لو غاب بعد قبضِ المَبيعِ ليس للقاضي بيعُهُ))، ومسألةُ بيعِ الرَّهنِ ذكرَها "الشَّارحُ"[٩] في كتاب الرَّهنِ، ومُقتضى قياسِ هذِهِ على المسألةِ الأُولى: تَخصيصُ الرَّهنِ بكَونِه مَنقُولاً، تأمَّل.

[٢٠٨٨٦] (قولُهُ: مَأمُورون بالبَيعِ) أي: أمَرَهُم السُّلطانُ بذلك.

أقول: كيف يتَّجِهُ هذا الأمرُ مع مُخالَفته لِما ذكرَهُ "المُصنِّفُ"[١٠] تَبعاً لِما في كُتُبِ المذهبِ

---

(١) في "د": ((مؤدُّون)).

(٢) "الهداية": كتاب المفقود ٢/١٨٠، بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٣) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٦٩.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٦٨.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإباق والمفقود ق١٦١/ب.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٦٤.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٩٢١] قوله: ((إذ العقار لا يبيعه القاضي)).

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٣٨٠] قوله: ((ينبغي أن يجوز)).

(١٠) "المنح": كتاب في بيان أحكام المفقود ١/ق٢٦٢/ب.

(ويُنفِقُ على عِرسِهِ وقَريبِهِ وِلاداً) وهم أُصولُه وفُروعُه، (ولا يُفرَّقُ بينَهُ وبينَها ولو بعد مُضيِّ أربعِ سنينَ).....

كـ "الهدايةِ"[١] وغيرِها، و"كافي الحاكم الشهيد" بلا حكايةِ خِلافٍ؟! إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه إذنٌ للقُضاةِ بالحُكمِ على مذهبِ الغَيرِ، لكِنْ في حُكمِ القاضي بخِلافِ مَذهبِه كلامٌ مذكورٌ[٢] في كتاب القضاء، على أنَّ أمرَ قُضاةِ زَمانِه لا يَسري على غيرِهم كما حرَّره في "الخيريَّة"[٣].

[٢٠٨٨٧] (قولُهُ: ويُنفِقُ) أي: الوكيلُ المَنصوبُ، "نهر"[٤]. أي: يُنفِقُ مِن مالِ المفقُودِ الحاصِلِ في بَيتِه، والواصلِ مِن ثَمنِ ما يَتسارعُ إليه الفسادُ، ومِن مالٍ مَودُوعٍ عند مُقِرٍّ، ودَينٍ على مُقِرٍّ، وتمامُهُ في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦].

[٢٠٨٨٨] (قولُهُ: وِلاداً) نَصْبٌ على التَّمييز، "نهر"[٧].

[٢٠٨٨٩] (قولُهُ: وهم أُصولُهُ وفُرُوعُهُ) أعاد الضَّميرَ بالجَمْعِ على القريبِ؛ لأنَّه يَصدُقُ على الواحِدِ والأكثرِ. والمرادُ:((الأُصولُ)) وإنْ عَلَوا، ((والفُروعُ)) وإنْ سَفَلوا، ولم يَشترطِ الفقرَ في الأُصولِ استغناءً بما مرَّ[٨] في النَّفقاتِ ـ وإنَّمَا يُنفِقُ عليهم ـ لأنَّ وُجوبَ النَّفقة لهم لا يَتوقَّفُ على القضاء، فكان إعانةً لهم، بخلاف غيرِ الوِلادِ مِن الأخِ ونحوِهِ؛ فإنَّ وُجوبَها يَتوقَّفُ عليه، فكان قضاءً على الغائبِ وهو لا يجوزُ، وهذا الإطلاقُ مُقيَّدٌ بالدَّراهم والدَّنانير والتِّبْرِ؛ لأنَّ حقَّهُم في المَطعُومِ والمَلبوسِ، فإنْ لم يكُنْ ذلك في مالِهِ احتيجَ إلى القضاءِ بالقيمةِ وهي النَّقدان، وقد علمتَ أنَّه على الغائبِ لا يجوزُ إلاَّ في الأبِ؛ فإنَّ له بيعَ العَرَضِ لنَفقتِهِ استحساناً كما في "المبسوط"[٩]،

---

(١) "الهداية": كتاب المفقود ٢/١٨٠.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٣٥١] قوله: ((قضى في مجتهدٍ فيه)) وما بعدها.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٠٨.

(٤) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٦٩.

(٦) انظر "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٧.

(٧) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب.

(٨) المقولة [١٦٢٨١] قوله: ((لأصوله)).

(٩) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب نفقة ذوي الأرحام ٥/٢٢٥-٢٢٦.

خلافاً لـ "مالكٍ".....

وقدَّم[١] "المصنِّفُ" في النَّفقاتِ: أنَّ لهؤلاءِ أخذَ النَّفقةِ مِن مُودَعِه ومَديُونِه المُقرَّيْن بالنِّكاحِ والنَّسَبِ إذا لم يكونا ظاهرَيْن عند القاضي، فإنْ ظَهَرا[٢] لم يُشترَطْ، أو أحدُهما اشتُرِط الإقرارُ بما خَفِيَ هو الصَّحيحُ، فإنْ أنكرَ الوديعةَ والدَّينَ لم يَنتصِب أحدٌ مِن هؤلاء خَصْماً فيه، والمسألةُ بفُرُوعِها مرَّت، "نهر"[٣] ـ أي: مرَّت في النَّفقاتِ ـ.

مطلبٌ في الإفتاء بمَذهبِ مالكٍ في زوجةِ المَفقُود

[٢٠٨٩٠] (قولُهُ: خلافاً لِـ"مالكٍ") فإنَّ عندَهُ: تَعتَدُّ زوجةُ المَفقُودِ عِدَّةَ الوفاةِ بعد مُضِيِّ [٣/ق٨٧/أ] أربعِ سنينَ، وهو مذهبُ "الشَّافعيِّ" القديمُ، وأمَّا المِيراثُ فمَذهبُهما كمَذهبِنا في التَّقديرِ بتِسعينَ سنةً، أو الرُّجوعِ إلى رأيِ الحاكِمِ، وعند "أحمدَ": إنْ كان يَغلِبُ على حالِهِ الهلاكُ كمَن فُقِدَ بين الصَّفَّين، أو في مَرْكَبٍ قد انكَسَرَ، أو خَرَجَ لحاجةٍ قريبةٍ فلم يَرجِعْ ولم يُعلَم خَبرُهُ فهذا بعد أربعِ سِنينَ يُقسَمُ مالُهُ، وتَعتَدُّ زوجتُهُ، بخلافِ ما إذا لم يَغلِبْ عليه الهلاكُ كالمُسافرِ لِتجارةٍ أو لسياحةٍ؛ فإنَّه يُفوَّضُ للحاكِمِ في روايةٍ عنه، وفي أُخرى: يُقدَّرُ بتسعينَ مِن مَولِدِه كما في "شرحِ ابنِ الشِّحْنةِ"[٤]، لكنَّه اعترَضَ على "النَّاظِمِ": ((بأنَّه لا حاجةَ للحنفيِّ إلى ذلك))، أي: لأنَّ ذلك خلافُ مَذهبِنا فحَذفُهُ أَولى، وقال في "الدُّرِّ المُنْتقى"[٥]: ((ليس بأَولى؛ لقولِ "القُهستانيِّ"[٦]: لو أُفْتِيَ به في مَوضعِ الضَّرورةِ لا بأسَ به على ما أَظُنُّ)) اهـ.

قلْتُ: ونظيرُ هذِهِ المسألةِ عِدَّةُ مُمتدَّةِ الطُّهرِ التي بلَغَتْ برُؤيةِ الدَّمِ ثلاثةَ أيامٍ ثُمَّ امتدَّ طُهرُها، فإنَّها تَبْقَى في العِدَّةِ إلى أنْ تَحيضَ ثلاثَ حِيَضٍ، وعند "مالكٍ": تَنقضِي عِدَّتُها بتسعةِ أشهرٍ، وقد قال في "البزَّازيَّة"[٧]: ((الفتوى في زمانِنا على قولِ "مالكٍ"))، وقال "الزَّاهديُّ": ((كان بعضُ

---

(١) صـ٦٥٩ـ٦٦٠ـ "در".

(٢) في "النهر": ((فإن ظاهراً)) وهو تحريف.

(٣) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٥/ب ـ ق٣٤٦/أ بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الإباق والمفقود ق١٦٣/أ ـ ب.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب المفقود ٧١٤/١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب المفقود ٢١٧/٢.

(٧) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثامن في العدَّة ٢٥٦/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(ومَيِّتٌ في حقِّ غيرِهِ، فلا يَرِثُ مِن غيرِهِ) حتَّى لو مات رجلٌ عن بنتَين وابنٍ مَفقودٍ وللمَفقُودِ بنتان وأبناءُ[1] والتَّركةُ في يدِ البنتَين والكلُّ مُقِرُّون بفَقدِ الابنِ واختَصمُوا للقاضي لا يَنبغي له أنْ يُحرِّكَ المالَ عن مَوضِعِه.....

أصحابنا يُفتُونَ به للضَّرورة))، واعترَضَه في "النهر"[2] وغيرِه: ((بأنَّه لا دَاعِي إلى الإفتاءِ بمذهبِ الغَير؛ لإمكانِ التَّرافُعِ إلى مَالكيٍّ يَحْكُمُ بمَذهبِهِ))، وعلى ذلك مَشَى "ابنُ وهبانَ" في "مَنظومَتِه"[3] هناك، لكنْ قدَّمنا[4]: ((أنَّ الكلامَ عند تَحقُّقِ الضَّرورةِ؛ حيثُ لم يُوجَدْ مالكِيٌّ يَحكُمُ به)).

[٢٠٨٩١] (قولُهُ: ومَيِّتٌ في حقِّ غيرِهِ) معطوفٌ على قوله: ((وهو في حقِّ نفسِه حيٌّ)) كما مرَّ[5].

[٢٠٨٩٢] (قولُهُ: وللمَفقُود بنتانِ وأبناءُ) الظَّاهرُ: أنَّه بالمَدِّ جمعُ ((ابنٍ))؛ إذ لا يَصِحُّ أنْ يكونَ مُفرَداً منصوباً، وفي بعض النُّسَخِ: ((وابنان)) بصيغة المُثنَّى، وفي بعضها: ((وابنٌ)) بصيغةِ المُفرَد، والكُلُّ صحيحٌ.

[٢٠٨٩٣] (قولُهُ: والتَّركَةُ في يدِ البنتَيْن) أي: بنتَي الرَّجلِ المَيتِ، واعلم أنَّ في هذِهِ المسألةِ سِتَّ صُوَرٍ، والمذكورُ هنا صُورةٌ واحدةٌ منها، وحاصلُ الصُّور: ((أنَّ المالَ إمَّا أنْ يكونَ في يدِ أجنبيٍّ، أو في يدِ[6] البنتَيْن، أو في يدِ أولادِ الابنِ، وعلى كلٍّ: إمَّا أنْ يَتَّفقُوا على الفَقْد، ٣٣٠/٣

(قولُ "الشَّارح": والتَّركَةُ في يدِ البنْتَين إلخ) أمَّا إذا كانَ المالُ في يدِ الأجنبيِّ وقالَ: ماتَ المفقودُ قبلَ أبيهِ فإنَّه يُجبَرُ على دفعِ الثُّلثَين إلى البنْتين؛ لأنَّ إقرارَهُ فيما في يدِهِ مُعتَبَرٌ، وأولادُهُ لم يَدَّعُوا شيئاً لأنفسِهم، ويُوقِفُ الباقيَ في يدِهِ حتَّى يَظْهَرَ مستحِقُّهُ، وإذا جَحَدَ أنْ يكونَ في يدِهِ شيءٌ فأقامَتِ البنْتان البيِّنةَ أنَّه ماتَ وتَرَكَ المالَ لهما وللمفقودِ، يَدفَعُ لهما النِّصفَ ويُوقِفُ الباقيَ على يدِ عَدْلٍ؛ لأنَّه غيرُ مأمونٍ بجُحُودِهِ، وإذا كانَ في يدِ ولدَي المفقودِ واتَّفقوا على فَقْدِهِ تُعطَى البنْتانِ النِّصفَ ويُوقَفُ الباقي في يدِ ولدَيهِ. اهـ من "العناية".

---

(١) في "و": ((وابن)).

(٢) "النهر": كتاب الطلاق ـ باب العدَّة ق٣٤٧/ب ـ ٣٤٨/أ.

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصلٌ من كتاب الطلاق صـ٢٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [٢٠٨٧٣] قوله: ((وهو في حقِّ نفسِهِ حيٌّ)).

(٦) من ((أي بنتي)) إلى ((في يدِ)) ساقط من "ك".

أي: لا يَنزِعُهُ مِن يدِ البِنْتَين، "خزانة المفتين". (ولا يَستحِقُّ ما أَوْصَى له إذا مات المُوصِي، بل يُوقَفُ قِسْطُهُ إلى مَوتِ أقرانِهِ في بلدِهِ على المذهبِ)؛ لأنَّه الغالبُ،....

أو يُنكِرَه مَن في يدِهِ المالُ ويَدَّعيَ أنَّه مات))، وأحكامُ الكُلِّ مُبيَّنةٌ في "الفتح"[١]، فراجعهُ إنْ شئتَ.

[٢٠٨٩٤] (قولُهُ: أي: لا يَنزِعُهُ مِن يدِ البِنتَيْنِ) بل يَقضِي لهما بالنِّصفِ مِيراثاً، ويُوقِفُ النِّصفَ في أيدِيهِما على حُكمِ مِلْكِ المَيِّتِ، فإنْ ظَهَرَ المَفقودُ حيّاً دُفِعَ إليه، وإنْ ظَهَرَ ميِّتاً أُعْطِيَ البِنتانِ سُدُسَ كُلِّ المالِ مِن ذلك النِّصفِ، والثُّلثُ الباقي لأولادِ الابنِ؛ للذَّكَرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيين، "فتح"[٢].

[٢٠٨٩٥] (قولُهُ: ولا يَستحِقُّ إلخ) أي: لا يُحكَمُ باستِحقاقِه للوصيَّةِ بعد مَوتِ المُوصِي ولا بعَدمِه، بل يُوقَفُ إلى ظهورِ الحالِ، فإنْ ظَهَرَ إلى آخرِ ما سيَذكُرُه[٣] "المصنِّفُ".

[٢٠٨٩٦] (قولُهُ: إلى مَوتِ أقرانِهِ) هذا ليس خاصّاً بالوصيَّةِ، بل هو حُكمُهُ العامُّ في جميعِ أحكامِهِ، مِن قِسْمةِ مِيراثِهِ، وبَينُونةِ زوجتِهِ وغيرِ ذلك.

[٢٠٨٩٧] (قولُهُ: في بلدِهِ) هو الأصحُّ، "بحر"[٤]، وقيل: المُعتبَرُ مَوتُ أقرانِهِ مِن جميعِ البلاد؛ فإنَّ الأعمارَ قد تَختَلِفُ طُوْلاً وقِصَراً بحَسَبِ الأقطارِ، بحسَبِ إجرائِهِ سُبحانَهُ العادةَ، ولذا قالوا: الَّصقالِبةُ[٥] أَطولُ أعماراً مِن الرُّومِ، لكنْ في تَعرُّفِ مَوتِ أقرانِهِ مِن البلادِ حَرَجٌ عظيمٌ، بخلافه مِن بلَدِهِ؛ فإنَّما فيه نوعُ حَرَجٍ مُحتمَلٌ، "فتح"[٦].

[٢٠٨٩٨] (قولُهُ: على المَذهبِ) وقيل: يُقدَّرُ بتسعينَ سنةً ـ بتقديمِ التَّاء ـ مِن حينِ ولادتِهِ، واختارَهُ في "الكنز"[٧]، وهو الأرفَقُ[٨]، "هداية"[٩]، وعليه الفتوى، "ذخيرة"، وقيل: بمائةٍ، وقيل:

---

(١) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٧٥.

(٢) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٧٥، بتصرف.

(٣) انظر "الدر" في هذه الصحيفة وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٨.

(٥) "الصقالبة": جيل حُمْرُ الألوان صُهبُ الشُّعورُ تتاخمُ بلادهم بلادَ الخَزر وبعض بلاد الروم بين بُلْغَر وقسطنطينية، ويعرفون بزماننا بالعرق السّلافي. اهـ "تاج العروس": مادة ((صقلب)).

(٦) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٧٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب المفقود ١/٣٣٧.

(٨) في "ك": ((الأوفق)) بالواو.

(٩) "الهداية": كتاب المفقود ٢/١٨٢.

.....

بمائة وعشرين، واختار المتأخِّرُونَ سِتِّينَ سنةً، واختار "ابنُ الهُمام"[١] سبعينَ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أعمارُ أُمَّتي ما بين السِّتِّينَ إلى السَّبعينَ))[٢]، فكانَتِ المُنْتهى غالباً، وذَكَرَ في "شرحِ الوهبانيَّة"[٣]: ((أنَّه حكاهُ في "الينابيعِ" عن بعضِهِم))، قال في "البحر"[٤]: ((والعَجَبُ كيف يَختارُونَ خِلافَ ظاهرِ المَذهبِ، مع أنَّه واجبُ الاتِّباعِ على مُقلِّدي "أبي حنيفة"؟!))، وأجاب في "النهر"[٥]: ((بأنَّ التَّفحُّصَ عن مَوتِ الأقرانِ غيرُ مُمكِنٍ، أو فيه حَرَجٌ، فعن هذا اختاروا تقديرَهُ بالسِّنِّ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٧٤.

(٢) رواه أبو هريرة ﷺ، وعنه أبو سلمة وأبو صالح وسعيد بن أبي سعيد المَقْبُري.

فرواه محمدُ بن عَمرو عن أبي سَلَمة عن أبي هريرة، أخرجه الترمذي (٣٥٥٠) في الدعوات ـ باب دعاء النبي ﷺ، وابن ماجه (٤٢٣٦) في الزهد ـ باب الأمل والأجل، وصحَّحَهُ، الحاكم ٢/٤٢٧، وابن حبان (٢٩٨٠)، وأبو يعلى في "مسنده" (٥٩٩٠)، وفي "معجمه" (١٣٨)، والقُضَاعي في "مسند الشهاب" (٢٥٢)، والخطيب في "تاريخه" ٦/٣٩٧، والبيهقي ٣/٣٧٠ كلُّهم من طريق المحاربي عن محمد بن عمرو به.

قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب من حديث محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة.

ورواه أبو صالح عن أبي هريرة به، أخرجه الترمذي (٢٣٣١) في الزهد ـ باب ما جاء في فَناء أعمار هذه الأمة، وأبو يعلى (٦٦٥٦)، والطبراني في "الأوسط" (٥٨٧٢) من طريق محمد بن ربيعة عن أبي العلاء كامل عن أبي صالح عن أبي هريرة به.

ورواه إبراهيم بن الفضل عن المقبري عن أبي هريرة، أخرجه أبو يعلى في مسنده (٦٥٤٣) و(٦٥٤٤)، والبيهقي في "الشعب" (١٠٢٥٣)، وفي "الآداب" (٩٧٧)، والقضاعي في "الشهاب" (٢٥١)، والرامَهرمُزي في "الأمثال" صـ٦١ـ، والخطيب في "تاريخه" ٥/٤٧٦، من طريق محمد بن إسماعيل بن أبي فُديك عن إبراهيم بن الفضل المخزومي عن سعيد المَقْبُري به، وفيه إبراهيمُ بن الفضل المخزومي، قال الحافظ في التقريب: متروك.

أما حديث أنس مرفوعاً: ((عُمُر أُمَّتي ما بين الستين إلى السبعين، وأقلُّهم الذين يبلغون ثمانين))، فأخرجه أبو يعلى (٢٩٠٢) قال: حدثنا سُريج عن هُشيم أخبرنا بعضُ أصحابنا عن قتادة عن أنس به، وفيه مبهمٌ لم يُسَمَّ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الإباق والمفقود ق١٦٣/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٨.

(٥) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٦/أ.

واختارَ "الزَّيلعيُّ"[١] تَفويضَهُ للإمامِ،.....

قلْتُ: وقد يُقالُ: لا مُخالفةَ، بل هو تفسيرٌ لظاهرِ الرِّوايةِ، وهو: موتُ الأقران، لكن اختلَفُوا: فمنهم مَن اعتَبرَ أَطولَ ما يَعيشُ إليه الأقرانُ غالباً، ثمَّ اختلَفُوا فيه: هل هو تِسعونَ أو مائةٌ أو مائةٌ وعشرون؟ ومنهم ـ وهمُ المُتأخِّرون ـ اعتَبرُوا [٣/ق٨٧/ب] الغالِبَ مِن الأعمارِ، أي: أكثرَ ما يَعيشُ إليه الأقرانُ غالباً لا أَطولَه، فقدَّروهُ بستِّينَ؛ لأنَّ مَن يعيشُ فوقَها نادِرٌ، والحكمُ للغالب، وقدَّرهُ "ابنُ الهُمام" بسبعين للحديث؛ لأنَّها نهايةُ هذا الغالبِ، ويُشيرُ إلى هذا الجوابِ قولُهُ في "الفتح"[٢] بعد حكايةِ الأقوالِ: ((والحاصلُ: أنَّ الاختلافَ ما جاء إلاَّ مِن اختلافِ الرَّأي في أنَّ الغالبَ هذا في الطُّول، أو مطلقاً)) اهـ.

[٢٠٨٩٩] (قولُهُ: واختارَ "الزَّيلعيُّ" تفويضَهُ للإمام) قال في "الفتح"[٢]: ((فأيَّ وقتٍ رأى المصلحةَ حَكَمَ بموتِهِ))، قال في "النهر"[٣]: ((وفي "الينابيع": قيل: يُفوَّضُ إلى رأي القاضي، ولا تقديرَ فيه في ظاهر الرِّواية، وفي "القنية"[٤] جَعَلَ هذا رِوايةً عن "الإمام")) اهـ.

قلْتُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا غيرُ خارجٍ عن ظاهرِ الروايةِ أيضاً، بل هو أقربُ إليه مِن القول بالتَّقديرِ؛ لأنَّه فسَّرهُ في "شرح الوهبانية"[٥]: ((بأنْ يَنظُرَ ويَجتهِدَ ويَفعَلَ ما يَغلِبُ على ظنِّه، فلا يقولُ بالتَّقديرِ؛ لأنَّه لم يَرِدْ به الشَّرعُ، بل يَنظُرُ في الأقران، وفي الزَّمان والمكان، ويَجتَهِدُ، ثمَّ نَقَلَ[٥] عن "مغني"[٦][٧] الحنابلةِ: حِكايَتَهُ عن "الشافعيِّ" و"محمَّدٍ"، وأنَّه المشهورُ عن "مالكٍ" و"أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ"، وقال "الزَّيلعيُّ"[٨]: لأنَّه يَختَلِفُ باختلاف البلاد، وكذا غَلَبَةُ الظَّنِّ تَختَلِفُ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب المفقود ٣/٣١٢.

(٢) "الفتح": كتاب المفقود ٥/٣٧٤.

(٣) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٦/أ.

(٤) "القنية": كتاب الإباق والمفقود ق٧٩/ب.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الإباق والمفقود ق١٦٢/ب بتصرف.

(٦) "المغني": كتاب الفرائض ـ باب ميراث الجد ـ فصل في ميراث المفقود ٨/٦١٧.

(٧) في "ك" و"آ": ((مفتي))، وهو تحريف.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب المفقود ٣/٣١٢.

وطريقُ قَبولِ البيِّنةِ أنْ يَجعَلَ القاضي مَن في يدِهِ المالُ خَصْماً عنه،.....

باختلاف الأشخاص؛ فإنَّ المَلِكَ العظيمَ إذا انقطع خبرُهُ يَغلِبُ على الظَّنِّ في أَدْنى مُدَّةٍ أنَّه قد مات)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه يَجتَهِدُ ويُحكِّمُ القرائنَ الظاهرةَ الدَّالَّةَ على موتِهِ، وعلى هذا ينبني ما في "جامع الفتاوى"؛ حيثُ قال: ((وإذا فُقِدَ في المَهلَكةِ فمَوتُهُ غالبٌ، فيُحكَمُ به، كما إذا فُقِدَ في وقتِ المُلاقاةِ مع العدوِّ، أو مع قُطَّاعِ الطَّريقِ، أو سافرَ على المَرَضِ الغالبِ هَلاكُهُ، أو كانَ سفرُهُ في البحرِ وما أشبهَ ذلكَ حُكِمَ بموتِهِ؛ لأنَّه الغالبُ في هذه الحالاتِ وإن كانَ بينَ احتمالين، واحتمالُ موتِهِ ناشئٌ عن دليلٍ لا احتمالُ حياتِهِ؛ لأنَّ هذا الاحتمالَ كاحتمالِ ما إذا بَلَغَ المفقودُ مقدارَ ما لا يعيشُ على حَسَبِ ما اختلفوا في مِقْدارِهِ، نَقْلٌ من "الغُنْية")). اهـ ما في "جامع الفتاوى"، وأَفْتى به بعضُ مشايخِ مشايخِنا وقال: إنَّه أفتى به "قاضي زاده" صاحبُ "بحرِ الفتاوى"[1]، لكنْ لا يَخفى أنَّه لا بُدَّ مِن مُضِيِّ مُدَّةٍ طويلةٍ حتَّى يَغلِبَ على الظَّنِّ موتُهُ، لا بمُجرَّدِ فَقْدِهِ عند مُلاقاة العَدوِّ، أو سَفَرِ البحر ونحوِهِ، إلاَّ إذا كان مَلِكاً عظيماً، فإنَّه إذا بَقِيَ حيّاً تَشتَهِرُ حياتُهُ، فلذا قُلنا: إنَّ هذا مَبنيٌّ على ما قاله "الزَّيلعيُّ"، تأمَّل.

[٢٠٩٠٠] (قولُهُ: وطريقُ قَبولِ البيِّنةِ) فيهِ إيهامُ أنَّه يحتاجُ إلى بيِّنةٍ على مَوتِ أقرانِهِ، وليس بمُرادٍ،

(قولُهُ: فيهِ إيهامُ أنَّه يحتاجُ إلى بيِّنةٍ على موتِ أقرانِهِ، وليسَ بمرادٍ إلخ) فيه: أنَّ موتَ الأقرانِ إنَّما يُعلَمُ غالباً بالبيِّنةِ فلا بُدَّ منها، سواءٌ قامَت على موتِهِ أو على موتِ أقرانِهِ، فإذا أرادَ الوارثُ إثباتَ موتِهِ فطريقُهُ أنْ يُثبِتَ موتَهُ حقيقةً أو يُثبِتَ موتَ أقرانِهِ، ومُرادُ "التَّتارخانيَّة"ـ بقولِهِ: ((أو موتِ أقرانِهِ)) ـ المُحقَّقُ بالبيِّنةِ ـ عندَ عدمِ علمِ القاضي له من غيرِها، وعَلَّقَ الحكمَ بموتِ الأقرانِ ولم يشترطْ فيه البيِّنةَ؛ لإمكانِ وُقوفِهِ عليه في الجملةِ بدونِها، بأنْ كانَ يَعلَمُ المفقودَ قبلَ فقدِهِ وسِنَّهُ وأقرانَهُ، ثمَّ مَضَى بعدَهُ مُدَّةٌ ماتَ فيها أقرانُهُ، قالَ في "الولوالجيَّة": ((وإذا فُقِدَ الرَّجلُ فارتفعَ ورثتُهُ إلى القاضي وأقرُّوا أنَّه فُقِدَ وسألوهُ قِسمةَ مالِهِ لم يَقسِمْ؛ لأنَّه لو قَسَمَ مالَهُ بينَ ورثتِهِ قبلَ أنْ يَثبُتَ موتُهُ بدليلٍ لزالَ مِلْكُهُ عنه بالشَّكِّ، وهذا لا يجوزُ، وموتُهُ إنَّما يَثبُتُ بالبيِّنةِ أو بموتِ أقرانِهِ، أمَّا البيِّنةُ فلأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ العادلةِ كالثَّابتِ مُعاينةً، وأمَّا موتُ الأقرانِ فلأنَّه نوعُ دليلٍ؛ لأنَّ الظَّاهرَ من حالِهِ أنْ لا يعيشَ بعدَ موتِهِم)) اهـ. وهي مُوافِقةٌ لعبارةِ "التَّتارخانيَّة،" وتُفيدُ قبولَ البيِّنةِ على موتِ الأقرانِ أيضاً أخذاً من تعليلِ قَبولِها على الموتِ، وهو أنَّ الثَّابتَ بها كالثَّابتِ بالمُعايَنةِ، وذَكَروا التَّعليلَ بذلكَ في كثيرٍ من المسائلِ، ثمَّ رأيتُ في "الحامديَّة" من الفصلِ الثَّاني

---

(١) "بحر الفتاوى" لمحمد عارف بن محمد المعروف بقاضي زاده الأرضروميّ، (ت١١٧٣هـ). ("كشف الظنون" ٥١/٢٢٥، "هدية العارفين" ٢/٣٣٣).

أو يَنصِبَ عليه[١] قَيِّماً تُقبَلُ عليه البيِّنةُ[٢]، "نهر"[٣].

قلتُ: وفي "واقعاتِ المُفتِين" لـ "قَدري أفندي"[٤] مَعزيّاً لـ "القنية"[٥]: ((أنَّه إنَّما يُحكَمُ بموتِه بقَضاءٍ؛ لأنَّه أمرٌ مُحتمَلٌ، فما[٦] لم يَنضمَّ إليه القضاءُ لا يكونُ حُجّةً)).....

بل المرادُ ما إذا قامَتْ بيِّنةٌ على موتِهِ حقيقةً؛ ففي "النهر"[٧] عن "التتارخانية"[٨]: ((ثـمَّ طريقُ موتِهِ إمَّا بالبيِّنةِ، أو موتِ الأقرانِ، وطريقُ قَبولِ هذه البيِّنةِ أنْ يَجعَلَ القاضي إلخ)).

[٢٠٩٠١] (قولُهُ: أو يَنصِبَ عليه قَيِّماً) أي: إذا لم يكُنْ له وكيلٌ يَحفَظُ مالَهُ يَنْصِبُ عنه مُسخَّراً لإثباتِ دَعْوى مَوتِه من زَوجتِه أو أحدِ وَرَثتِه أو غَريمِهِ.

[٢٠٩٠٢] (قولُهُ: بقضاءٍ إلخ) هو أحدُ قولَيْن، قال "القُهستانيُّ"[٩]: ((وفي الفاء مِن قولِهِ: ((فتَعتَدُّ عِرْسُهُ)) دِلالةٌ على أنَّه يُحكَمُ بموتِهِ بمُجرَّدِ انقضاءِ المُدَّةِ؛ فلا يَتوقَّفُ على قضاءِ القاضي كما قال "شرفُ الأئمَّةِ"، وقال نجمُ الأئمَّة القاضي "عبدُ الرَّحيم"[١٠]: ((نُصَّ على أنَّه يَتوقَّفُ عليه كما في "المنية"[١١])) اهـ. وما قاله "شرفُ الأئمَّة" مُوافِقٌ للمتون، "سائحانيّ".

٣٣١/٣

قلْتُ: لكنَّ المُتبادِرَ مِن العبارةِ أنَّ المَنصُوصَ عليه في المذهبِ: الثَّاني، ثمَّ رأيتُ عبارةَ

من الوقفِ أجابَ عمَّا إذا غابَ الموقوفُ عليه وشَهِدَ عدلانِ بموتِ أقرانِهِ ببلدِهِ: ((بأنَّه يَقضِي بموتِهِ ويَنْتَقِلُ نصيبُهُ لغيرِهِ)) اهـ. وَذَكَرَ "السِّنديُّ": ((أنَّه يَقْضِي بموتِهِ إذا شَهِدَ الشُّهودُ أنَّه مَضَى عليه كذا وكذا من عُمُرِهِ إلى الآنَ)) اهـ.

---

(١) ((عليه)) ساقطة من "و".

(٢) في "و": ((البنية)) وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٦/أ.

(٤) تقدمت ترجمته ٢٩٣/٨.

(٥) "القنية": كتاب الإباق والمفقود ق٧٩/ب.

(٦) في "و": ((فيما))، وهو تحريف.

(٧) "النهر": كتاب المفقود ق٣٤٦/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب المفقود ـ الفصل الأول في تفسير المفقود وحكمه ٦١٢/٥.

(٩) "جامع الرموز": كتاب المفقود ٢١٧/٢.

(١٠) لم نهتدِ لترجمته.

(١١) "منية المفتي".

(فإنْ ظَهَرَ قبلَهُ) قبلَ مَوتِ أقرانِهِ (حيّاً فله ذلك) القِسْطُ، (وبعدَهُ يُحكَمُ بمَوتِه في حقِّ مالِهِ يومَ عُلِمَ ذلك) أي: مَوتُ أقرانِهِ، (فتَعتَدُّ) منه (عِرْسُهُ للمَوتِ، ويُقسَمُ مالُهُ بين مَن يَرِثُه الآنَ، و) يُحكَمُ بمَوتِه (في) حقِّ (مالِ غيرِهِ.....

"الواقعاتِ" عن "القنيةِ"[1]: ((أنَّ هذا ـ أي: ما رُوِيَ عن "أبي حَنيفةَ": مِن تفويضِ مَوتِه إلى رأي القاضي ـ نَصٌّ على أنَّه إنَّما يُحكَمُ بمَوتِهِ بقضاءِ إلخ)).

[٢٠٩٠٣] (قولُهُ: فإنْ ظَهَرَ قبلَهُ) هذه القَبليَّةُ لا مَفهومَ لها وإنْ ذَكَرَها الكثيرون، "سائحاني"، ولذا قال في "البحر"[2]: ((وإنْ عُلِمَ حياتُهُ في وقتٍ مِن الأوقاتِ يَرِثُ مَن مات قَبلَ ذلك الوقتِ مِن أقاربه)) اهـ، لكنْ لو عاد حيّاً بعد الحُكمِ بمَوتِ أقرانِهِ، قال "ط"[3]: ((الظَّاهرُ: أنَّه كالمَيِّتِ إذا أُحيِيَ والمُرتَدِّ إذا أسلَمَ، فالباقي في يدِ وَرَثتِهِ له، ولا يُطالِبُ بما ذَهَبَ))، قال[3]: ((ثمَّ بعد رَفْعِهِ رأيتُ المَرحومَ "أبا السُّعود" نَقَلَه عن الشيخ "شاهين"[4]، ونَقَلَ أنَّ زَوجتَهُ له، والأولادُ للثَّاني)). اهـ، تأمَّل.

[٢٠٩٠٤] (قولُهُ: فلَهُ ذلك القِسْطُ) أي: المَوقوفُ له مِن الوصيَّةِ، [٣/ق٨٨/أ] وكذا الإرْثُ كما علمت[5].

[٢٠٩٠٥] (قولُهُ: وبعدَهُ) أي: بعد مَوتِ أقرانِهِ، وهو مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((يُحكَمُ)) لا بقولِهِ: ((ظَهَرَ))؛ لأنَّه يصيرُ المَعنى: وإنْ ظَهَرَ حيّاً بعد مَوتِ أقرانِهِ يُحكَمُ بمَوتِهِ إلخ، وهو فاسدٌ كما لا يَخفى.

[٢٠٩٠٦] (قولُهُ: فتَعتَدُّ منه عِرْسُهُ للمَوتِ) أي: عِدَّةَ الوفاةِ، ويُرَدُّ قِسطُهُ مِن الوصيَّةِ إلى وَرَثةِ المُوصِي.

[٢٠٩٠٧] (قولُهُ: بين مَن يَرِثُه الآنَ) أي: حين حُكِمَ بمَوتِهِ، لا مَن مات قَبلَ ذلك الوقتِ مِن وَرَثته، "زيلعي"[6]. وكذا يُحكَمُ بعِتقِ مُدبَّريه وأُمَّهاتِ أولادِهِ في ذلك الوقت، "بحر"[7].

---

(١) "القنية": كتاب الإباق والمفقود ق٧٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٨.

(٣) "ط": كتاب المفقود ٢/٥١٠.

(٤) شاهين بن منصور بن عامر الأرمناويّ الحنفي، أفقه الحنفية في عصره بالقاهرة (ت١١٠٠هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/٢٢١).

(٥) المقولة [٢٠٨٩٤] قوله: ((أي: لا ينزعهُ من يدِ البنتين)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب المفقود ٣/٣١٢.

(٧) "البحر": كتاب المفقود ٥/١٧٨، نقلاً عن "الحاوي".

مِن حينِ فَقْدِهِ؛ فيُرَدُّ الموقوفُ له إلى مَن يَرِثُ مُورِّثَه عندَ مَوتِه)؛ لِما تقرَّرَ[1] أنَّ الاستصحابَ ـ وهو ظاهرُ الحالِ ـ حُجّةٌ دافعةٌ لا مُثبتةٌ. (ولو كان مع المفقودِ وارثٌ يُحجَبُ به لم يُعْطَ) الوارثُ (شيئاً، وإن انتقصَ حقُّهُ) به (أُعطِيَ أقلَّ النَّصيبَينِ) ويُوقَفُ الباقي (كالحَمْلِ) ومَحلُّهُ الفرائضُ، ولذا حذَفَه "القُدوريُّ"[2] وغيرُهُ.....

[٢٠٩٠٨] (قولُهُ: مِن حينِ فَقْدِهِ) أي: ما لم تُعلَمْ حياتُهُ في وقتٍ كما مرَّ[3].

[٢٠٩٠٩] (قولُهُ: عندَ مَوتِهِ) أي: مَوتِ المُورِّث.

[٢٠٩١٠] (قولُهُ: حُجَّةٌ دافعةٌ) فتَدفَعُ ثُبوتَ حقٍّ لغيره في مالِهِ.

[٢٠٩١١] (قولُهُ: لا مُثبتَةٌ) فلا يَثبُتُ له حقٌّ في مالِ غيرِهِ.

[٢٠٩١٢] (قولُهُ: ولو كان مع المفقُودِ وارثٌ يُحجَبُ به إلخ) أي: يُحجَبُ ذلك الوارثُ بالمَفقُودِ، ويَظْهَرُ هذا مِن المثالِ السَّابقِ؛ حيثُ لم يُعْطَ أولادُ الابنِ المفقودِ شيئاً قبْلَ ظهورِ حياتِهِ؛ لحَجبِهم به، وأُعطِيَ البنتانِ النِّصفَ فقَطْ دون الثُّلُثَيْن، ووُقِفَ لهما السُّدُسُ، ولأولادِ الابنِ الثُّلُثُ إلى ظُهورِ مَوتِهِ، فإن ظَهَرَ حيّاً أَخَذَ النِّصفَ الموقوفَ.

[٢٠٩١٣] (قولُهُ: كالحَمْلِ) فإنَّه لو كان معه وارِث لا يَتغيَّرُ إرْثُه بحالٍ يُعطَى كُلَّ نَصِيبِهِ، وإنْ كان يَنقُصُ حقُّهُ به يُعطَى الأقَلَّ، وإنْ كان يَسقُطُ به لا يُعطَى شيئاً؛ فلو تَرَكَ ابناً وزوجةً حامِلاً تُعطَى الزَّوجةُ الثُّمُنَ؛ لأنَّه لا يَتغيَّرُ، والابنُ نِصفَ الباقي؛ لأنَّه أقلُّ مِن كلِّ الباقي على تقديرِ مَوتِ الحَمْلِ، ومِن ثُلُثَي الباقي على تقديرِ كَونِ الحمْلِ أُنثى، ولو تَركَ زوجةً حاملاً، وأَخاً شقيقاً أو عَمّاً لا يُعطَى شيئاً؛ لاحتمالِ ذُكُورةِ الحَمْلِ.

[٢٠٩١٤] (قولُهُ: ولذا حَذَفَهُ) أي: حَذَفَ قولَهُ: ((ولو كان مَعَ المفقودِ وارثٌ إلخ)).

---

(١) المقولة [٢٠٨٧٣] قوله: ((وهو في حقِّ نفسه حيٌّ)).

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": ٢/ ٢١٧.

(٣) المقولة [٢٠٩٠٣] قوله: ((فإن ظهر قبله)).

(فرعٌ)

ليس للقاضي تزويجُ أَمةِ غائبٍ ومجنونٍ وعبدِهِما، وله أنْ يُكاتِبَهُما ويَبيعَهُما.

[٢٠٩١٥] (قولُهُ: فَرعٌ إلخ) عزاهُ في "الدُّرر"[١] إلى "فصول العِماديِّ".

[٢٠٩١٦] (قولُهُ: ويَبيعَهُما) في "شرح الوهبانيَّةِ"[٢] عن "القنيةِ"[٣]: ((فَقدَتْ مَولاها ولا تَجِدُ نَفقةً وخِيفَ عليها الفاحشةُ فللقاضي أنْ يَبيعَها، أو يُؤجِّرَها مِن امرأةٍ ثقةٍ، وليس له تَزويجُها)) اهـ. والله سبحانه أعلَمُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب المفقود ١٢٩/٢.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإباق والمفقود ق١٦١/ب.

(٣) "القنية": كتاب الإباق والمفقود ق٧٩/ب.

﴿كتاب الشِّرْكَة﴾

لا يَخفى مُناسبتُها للمَفقودِ من حيثُ الأمانةُ، بل قد تتحقَّقُ[1] في مالِهِ عند موتِ مُورِّثِه. (هي) ـ بكسرٍ فسُكونٍ في المعروفِ ـ.....

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

﴿كتابُ الشِّرْكَة﴾

قِيلَ: مَشروعيَّتُها ثابتةٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ والمَعقُولِ، واختلفوا في النَّصِّ المُفيدِ لذلك، قال في "الفتح"[2]: ((ولا شكَّ أنَّ مَشروعيَّتَها أظهرُ ثُبُوتاً؛ إذ التَّوارثُ والتَّعاملُ بها مِن لَدُن رَسولِ الله ﷺ ـ وهَلُمَّ جرّاً ـ مُتَّصلٌ لا يُحتاجُ فيه لإثباتِ حديثٍ بعينِهِ)).

[٢٠٩١٧] (قولُهُ: مِن حيثُ الأمانةُ) فإنَّ مالَ أحدِ الشَّريكَيْن أَمانةٌ في يدِ الآخَرِ، كما أنَّ مالَ المَفقُودِ أمانةٌ في يدِ الحاضِرِ، "بحر"[3]. وجَعَلَ في "الفتح"[4] هذِهِ مُناسَبَةً عامّةً فيهما وفي الآبِقِ واللَّقيطِ واللُّقَطة.

[٢٠٩١٨] (قولُهُ: بل قد تَتحقَّقُ في مالِهِ) هذِه مُناسَبَةٌ خاصّةٌ، بيانُها: أنَّه لو ماتَ أبوه عنه وعن ابنٍ آخَرَ فإنَّ مالَ المفقودِ مِن التَّركةِ على تقديرِ حياتِهِ مُشتَرَكٌ، أي: مُختلِطٌ مع مالِ أخيه.

[٢٠٩١٩] (قولُهُ: بكسرٍ فسُكُونٍ في المعروفِ) كذا في "الفتح"[4]، أي: المشهورُ فيها كسرُ الشِّينِ وسُكونُ الرَّاء، قال في "النهر"[5]: ((ولك فتحُ الشِّينِ مع كسرِ الرَّاءِ وسُكُونِها)).

﴿كتابُ الشِّرْكَة﴾

(قولُهُ: أي: المشهورُ فيها كسرُ الشِّينِ وسُكونُ الرَّاءِ إلخ) في "القاموس": ((الشِّرْكُ والشِّرْكَةُ: بكسرِهما ـ أي: بكسرِ الشِّينِ في كلٍّ منهما ـ وضمِّ الثَّاني، يعني: جاءَ بضمِّ الشِّينِ في الشُّرْكَةِ)) اهـ "سنديّ". قالَ: ((فهذِهِ أربعةُ أوجهٍ، أوَّلُها: بكسرٍ فسكونٍ، ثانيها: بضمٍّ فسكونٍ، ثالثُها: بفتحٍ فسكونٍ،

---

(١) في "ب" و"ط": ((تحقق)) وفي "و": ((يتحقق))، وما أثبتناه من "د".

(٢) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٧، بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٧٩.

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٦.

(٥) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٦/ب.

لغةً: الخَلْطُ[١]، سُمِّيَ بها العَقدُ لأنَّها سَبَبُهُ[٢]، .....

[٢٠٩٢٠] (قولُهُ: لغةً: الخَلْطُ) قال في "الفتح"[٣]: ((هي لغةً: خَلْطُ النَّصيبَينِ بحيثُ لا يَتميَّزُ أحدُهُما، وما قيل: ـ اختلاطُ النَّصيبَيْن ـ تَساهلٌ؛ لأنَّها اسمُ المصدرِ، والمصدرُ: الشِّرْكُ، مَصدَرُ شَرِكتُ الرَّجلَ أَشرَكُهُ شِرْكاً، فَظَهَر أنَّها فِعْلُ الإنسانِ، وفِعلُهُ الخَلْطُ، وأمَّا الاختلاطُ: فصِفةٌ للمالِ تَثبُتُ عن فِعلِهما، ليس له اسمٌ من المادَّة))، وتمامُهُ فيه.

قلْتُ: لكنَّ الشِّرْكةَ قد تتحقَّقُ بالاختلاطِ كما يأتي[٤]، فيلزمُ أنْ لا يكونَ لها اسمٌ، تأمَّل، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ أهلَ اللُّغةِ لا يُسمُّونَها شِرْكةً.

[٢٠٩٢١] (قولُهُ: سُمِّيَ بها العَقدُ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((ثمَّ يُطلَقُ اسمُ الشِّرْكةِ على العَقدِ مَجازاً؛ لكونِهِ سبباً له)).

[٢٠٩٢٢] (قولُهُ: لأنَّها سَبَبُهُ) الضَّميرُ الأوَّلُ عائدٌ إلى ((العَقْد)) بتأويلِ الشِّرْكةِ، والثَّاني إلى ((الخَلْطِ)). اهـ "ح"[٦]. والأظهرُ: تذكيرُ الضَّميرَيْن كعبارةِ "الزَّيلعيِّ"[٧]، أو يقولُ: لأنَّه سببُها، أي: لأنَّ العَقْدَ سببُ الشِّرْكةِ التي حقيقتُها الخَلْطُ، فالعلاقةُ السَّببيَّةُ، مِن إطلاقِ اسمِ المُسبَّبِ على سَبَبِهِ،

رابعُها: بفتحٍ فكسرٍ، والفتحُ والسُّكونُ نادرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وأمَّا الاختلاطُ: فصِفةٌ للمالِ تَثبُتُ عن فِعلِهما، ليسَ له اسمٌ من المادَّةِ، وتمامُهُ فيه) وفيه: ((ولا يُظنَّ أنَّ اسمَهُ الاشتراكُ؛ لأنَّه فِعْلُهما أيضاً، مصدرُ اشتَرَكَ الرَّجُلان، افتعالٌ من الشِّرْكةِ)).

(قولُهُ: الضَّميرُ الأوَّلُ عائدٌ إلى العَقْدِ إلخ) وجَعَلَ "السِّنديُّ" الضَّميرَ في ((لأنَّها)) عائداً إلى الشِّرْكةِ، وقالَ: ((يعني: أنَّ الشِّرْكةَ ـ بمعنى الاشتراكِ المضمرِ في نَفْسِ كلٍّ من الشَّريكينِ ـ سببٌ للعقدِ، فالعقدُ مُسبَّبٌ عن الاشتراكِ المرادِ لهما، هذا باعتبارِ ظاهرِ عبارةِ "الشَّارحِ"))

---

(١) في "و": ((الخلطة)).

(٢) في "و": ((مسببه)).

(٣) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٦ بتصرف.

(٤) المقولة [٢٠٩٢٤] قوله: ((في شركة العين)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٣.

(٦) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٦٩/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٣.

وشرعاً: (عبارةٌ عن عَقدٍ بين المُتشارِكَين في الأصلِ والرِّبـحِ)، "جوهـرة"[١]. (ورُكنُهـا في شِرْكةِ العَينِ: اختِلاطُهُما، وفي العَقدِ: اللَّفظُ المُفيدُ له). وشرطُ جَوازِها:.....

٣٣٢/٣ قال في "الفتح"[٢]: ((فإذا قيلَ: شِرْكةُ العَقْدِ بالإضافة فهي إضافةٌ بيانيَّةٌ)).

[٢٠٩٢٣] (قولُهُ: وشرعاً إلخ) ظاهرُ كلامِهِم: اتِّحادُ [٣/ق٨٨/ب] اللُّغَويِّ والشَّـرعيِّ؛ فإنَّهـا في الشَّرعِ تُطلَقُ على الخَلْطِ، وكذا على العَقْدِ مَجازاً، تـأمَّل، بدليلِ تقسيمِهم لهـا إلى شِـرْكةِ عَقْـدٍ وشِرْكةِ مِلْكٍ، والثَّانيةُ تكونُ بالخَلْطِ أو الاختلاطِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: المرادُ تعريفُ شِـرْكةِ العَقْـدِ فقـط؛ لأنَّها التي فُصِّلَتْ أنواعُها إلى أربعةٍ مِن مُفاوَضةٍ وغيرِها، تأمَّل.

[٢٠٩٢٤] (قولُهُ: في شِرْكةِ العَين) أي: المِلْكِ؛ فإنَّها في مُقابلَةِ العَقْدِ الذي هو عَرَضٌ غيرُ عَين، وقولـه: ((اختلاطُهُمـا)) أي: اختـلاطُ المالَيْن بحيـثُ لايَتمـيَّزُ أحدُهُمـا، وعـبَّر بـالاختِلاطِ تَبعـاً لـ"الفتح"[٣]، مع أنَّ مُقتضى ما مرَّ[٤] التَّعبيرُ بالخَلْطِ، تأمَّل.

[٢٠٩٢٥] (قولُهُ: اللَّفظُ المُفيدُ له) أي: لعَقْدِ الشِّرْكةِ، وهو الإيجابُ والقَبولُ ولو مَعنًى،

(قولُهُ: فإنَّها في الشَّرعِ تُطلَقُ على الخَلْطِ، وكذا على العَقْدِ مَجازاً إلخ) ظـاهرُ عبـارةِ "المصنِّـفِ": إطلاقُها على شِرْكةِ العقدِ حقيقةً، وهكذا ظاهرُ كثيرٍ مِنْ عباراتِهم، والدَّليلُ الَّذي قالَهُ إنَّما يُفِيـدُ إطلاقَهـا على القسمين، ولا يُفيـدُ أنَّ أحدَهمـا حقيقـةٌ والآخـرَ مجـازٌ، وفي "السِّنديِّ" عـن "الرَّحمتـيِّ": ((عرَّفَهـا بذلكَ، ثمَّ بيَّـنَ رُكنَهـا في شِـرْكةِ العَـينِ وفي شِـرْكةِ العقـدِ، فأشـعرَ أنَّ التَّعريـفَ للقسـمين، وليـسَ هـو إلاَّ تعريفاً لشِرْكةِ العقدِ، فكانَ ينبغي أنْ يَزيدَ: أو اختلاطِ المالين)) اهـ.

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُقالَ: المرادُ تعريفُ شِرْكةِ العقدِ فقط؛ لأنَّها إلخ) مجرَّدُ كـونِ المـرادِ تَعْريـفَ شِـرْكةِ العقدِ لا يَنْفِي أنَّ ظاهرَ كلامِهم اتِّحادُ المعنى اللُّغويِّ والشَّرعيِّ على ما ادَّعى، وإنَّما يَصْلُحُ دَفْعاً لإيـرادٍ آخرَ على عبارةِ "المصنِّفِ".

(قولُهُ: معَ أنَّ مقتضى ما مرَّ التَّعبيرُ بالخَلْطِ) ما مرَّ هو في بيـانِ المعنـى اللُّغـويِّ، وظـاهرُ عبـاراتِهم هنا: أنَّ المعنى الشَّرعيَّ هو الاختلاطُ، ولذا نَقَلَ "ط" عن "الإتقاني": أنَّها اجتماعُ النَّصيبين، تأمَّل.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الشِّرْكة ١/٣٤٤.

(٢) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٧.

(٣) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٦.

(٤) المقولة [٢٠٩٢٠] قوله: ((لغةً: الخلط)).

كونُ الواحدِ قابلاً للشِّرْكةِ (وهي ضَربانِ: شِرْكةُ مِلْكٍ، وهي: أنْ يَملِكَ مُتعدِّدٌ) اثنان فأكثرُ (عَيناً) أو حِفظاً، كثوبٍ هَبَّهُ الرِّيحُ في دارِهِما، فإنَّهما شريكان في الحِفْظِ، "قُهِستاني"[1] (أو دَيناً).....

كما سيأتي[2].

[٢٠٩٢٦] (قولُهُ: كَونُ الواحدِ إلخ) كذا في "البحر"[3] عن "المحيط"، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالواحدِ المَعقُودُ عليه، احترازاً عن المُباحاتِ والنِّكاحِ والوَقْفِ؛ لِما سيأتي[4] مِن قولِهِ: ((وشَرطُها: كَونُ المَعقُودِ عليه قابلاً للوَكالَة))، فإنَّ المرادَ مِن قَبُولِه الوَكالَةَ قَبولُهُ الاشتِراكَ[5].

[٢٠٩٢٧] (قولُهُ: وهي ضَربانِ) أي: الشِّرْكةُ مِن حيثُ هي لا بقَيدِ كَونِها شِرْكةَ عَقْدٍ؛ ففيه شِبهُ الاستِخدامِ[6]، وإلاَّ كان مِن تقسيمِ الشَّيءِ إلى نفسِهِ وإلى غيرِهِ.

[٢٠٩٢٨] (قولُهُ: شِرْكةُ مِلْكٍ) أي: اختصاصٍ، فالإضافةُ بمَعنى الباءِ كما في "المُغرِب"[7]، "قُهِستاني"[8].

[٢٠٩٢٩] (قولُهُ: أو حِفظاً) دخولُهُ في المِلْكِ المُفسَّرِ بالاختصاصِ ظاهرٌ، والمقصودُ بيانُ اشتراكِهِما في الحِفظِ وثُبوتِ الحقِّ لهما لا لواحدٍ فقط، ولا يَلزمُ مِن ذِكرِ مسألةٍ في بابٍ جَرَيانُ جميعِ أحكامِ البابِ فيها، كالدَّينِ المُشترَكِ؛ فإنَّه لا تَجري فيه جميعُ أحكامِ العَينِ، فافهم.

[٢٠٩٣٠] (قولُهُ: هَبَّهُ الرِّيحُ) حقُّه أنْ يُقالَ: هَبَّتْ به الرِّيحُ؛ لِما في "القاموس"[9]: ((الهَبُّ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الشَّرِكة ٢/١٣٣.

(٢) المقولة [٢٠٩٧٣] قوله: ((ولو معنًى)).

(٣) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٧٩.

(٤) صـ٢٧٦ـ "در".

(٥) في "م" و"ك": ((الاشتراط)) بالطَّاء بدل ((الاشتراك))، وهو تحريف.

(٦) الاستخدام: هو أن يُراد بلفظ له معنيان أحدُ المعنيين، ثم يراد بالضمير العائد إلى ذلك اللفظ معناه الآخر، أو يراد بأحد ضميريه أحدُ المعنيين ثمَّ يراد بضميره الآخر معناه الآخر)). اهـ "معجم البلاغة العربية": صـ١٩٣ـ.

(٧) لم نعثر عليها في نسخة "المغرب" التي بين أيدينا.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الشَّرِكة ٢/١٣٢.

(٩) "القاموس": مادة ((الهبب)).

على ما هو الحقُّ، فلو دَفعَ المديونُ لأحدِهِما فللآخَرِ الرُّجوعُ بِنصفِ ما أَخَذَ، "فتح"[(١)]، وسيجيءُ[(٢)] مَتناً في الصُّلحِ، وأنَّ مِن حِيَلِ اختِصاصِه بما أَخذَهُ: أنْ يَهَبَه المَديونُ قَدْرَ حِصَّتِه ويَهَبَهُ ربُّ الدَّينِ حِصَّتَه، "وهبانيَّة"[(٣)]، (بإرثٍ أو بيعٍ أو غيرِهما) بأيِّ سببٍ كان، جَبريّاً أو اختياريّاً.....

والهُبُوبُ: ثَوَرانُ الرِّيحِ، و هَبَّهُ هَبّاً وهَبَّةً ـ بالفتح ـ وهِبَّةً ـ بالكسر ـ: قَطَعَهُ)) اهـ. فقد جَعلَ المُتعدِّيَ بمعنى القَطعِ، وهو غيرُ مُرادٍ هنا كما لا يَخفى.

مطلبٌ: الحقُّ أنَّ الدَّين يُملَكُ

[٢٠٩٣١] (قولُهُ: على ما هو الحَقُّ) قال في "الفتح"[(٤)]: ((إنَّ بعضَهُم ذَكرَ مِن شِرْكةِ الأملاكِ الشِّرْكةَ في الدَّينِ، فقيل: مَجازاً؛ لأنَّ الدَّينَ وصفٌ شرعيٌّ لا يُملَكُ، وقد يُقالُ: بل يُملَكُ شَرعاً، ولذا جاز هِبَتُه مِمَّن عليه، وقد يُقالُ: إنَّ الهبةَ مَجازٌ عن الإسقاطِ، ولذا لم تَجُزْ مِن غيرِ مَن عليه، والحقُّ ما ذكروا مِن مِلْكِهِ، ولذا مَلَكَ ما عنه مِن العَينِ على الاشتِراكِ، حتى لو دَفَع إلخ)) اهـ. وقوله: ((مَلَكَ ما عنه إلخ)) أي: لو صالَحَ أحدُهُما عن نَصيبِهِ على عينٍ كثَوبٍ مَثلاً مَلَكَه مُشتَرَكاً بينه وبين الآخَرِ، وتَمامُهُ[(٥)] في الصُّلحِ قُبيلَ التَّخارُج.

[٢٠٩٣٢] (قولُهُ: وأنَّ مِن حِيَلِ اختِصاصِه) أي: اختصاصِ الآخِذِ بما أَخَذَ دون شريكِهِ، وهذه الحيلةُ مذكورةٌ في "الفتح"[(٦)] أيضاً، وسيأتي[(٧)] غيرُها في الصُّلح[(٨)].

[٢٠٩٣٣] (قولُهُ: بإرثٍ) مُتعلِّقٌ بقوله: ((يَملِكَ مُتعدِّدٌ)).

[٢٠٩٣٤] (قولُهُ: بأيِّ سببٍ كان إلخ) هو مفهومُ قولِهِ: ((بإرثٍ أو بيعٍ))؛ فإنَّ الأوَّلَ جَبْريٌّ

---

(١) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٧ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٥٦٠] قوله: ((الدين المشترك)) وما بعدها.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشِّرْكة ق١٦٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٧.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٥٦١] قوله: ((صفقة واحدة)).

(٦) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٧.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٥٧٦] قوله: ((يبرئه)).

(٨) في "ك": ((الفتح)).

ولو مُتعاقِباً، كما لو اشترى شيئاً ثمَّ أشركَ فيه آخَرَ، "مُنْيـة". (وكـلٌّ مِـن شُـركاءِ المِلْكِ (أَجنبيٌّ) في الامتناعِ.....

والثَّانيَ اختياريٌّ، ومن الأوَّلِ: ما لو اختَلطَ مالُهُما بلا صُنعٍ مِن أحدِهِما، ومِن الثَّاني: ما لـو مَلَكـا عَيناً بهِبةٍ أو استيلاءٍ على مالٍ حَربيٍّ، أو خَلَطا مَالَهُما بحيثُ لا يَتميَّزُ كما يـأتي[1]، أو قَبِـلا وَصيَّـةً بعينٍ لهما كما في "البحر"[2].

[٢٠٩٣٥] (قولُهُ: ولو مُتعاقِباً) مُرتبطٌ بقولِهِ: ((أن يَملِكَ مُتعدِّدٌ))، "ط"[3].

[٢٠٩٣٦] (قولُهُ: ثمَّ أشركَ فيه آخَرَ) سيَذكرُ[4] "المصنِّفُ" مسألةَ الإشراكِ آخِرَ الشَّرِكةِ.

[٢٠٩٣٧] (قولُهُ: في الامتنـاع) الأَولى حَذفُهُ؛ لأنَّـه أجنبيٌّ في التَّصرُّف لا في الامتِنـاعِ عنـه، إلاَّ أنْ يُقالَ: قولُهُ: ((أجنبيٌّ)) أي: كأجنبيٍّ، ويكونُ هذا بياناً لوَجهِ الشَّبَه، "ط"[5].

(قولُ "الشَّارحِ": كما لو اشترى شيئاً ثمَّ أشركَ فيـه آخَـرَ) ذَكَـرَ "السِّنديُّ" هنـا عـن "الهنديَّـة" مسألةَ ما إذا اشتركا بغيرِ مالٍ على أنَّ ما اشتريَا فهو بينَهما، ونصُّ عبارتِهِ: ((وفي "الهنديَّة": قالَ "محمَّدٌ" رحمه اللهُ تعالى: إذا اشتركا بغيرِ مالٍ على أنَّ ما اشتريَا اليومَ فهو بينَهما وخَصًّا صِنفاً أو لم يَخُصَّـا فهـو جائزٌ، وكذلكَ إذا قالا: هذا الشَّهرَ، وكذا إذا لم يَذكُرَا للشَّرِكةِ وقتاً، بـأن اشـتركا علـى أنَّ مـا اشـتريَا فهو بينَهما، هكذا في "المحيط"، وإنْ وقَّتَ: هل تتوقَّتُ بالوقتِ المذكورِ؟ رَوَى "بِشْرٌ" عن "أبي يوسفَ" عن "أبي حنيفةَ" رحمه الله تعالى: أنَّه يتوقَّتُ، و"الطَّحاويُّ" ضعَّـفَ هـذهِ الرِّوايـةَ، وصحَّحَهـا غيرُهُ مـن المشايخِ، وهو الصَّحيحُ، وإذا لم يَذكُرْ لفظَ الشَّرِكةِ، ولكنْ قالَ أحدُهما للآخرِ: ما اشـتريتُ اليـومَ مِـن شيءٍ فهو بيني وبينَكَ، ووافقَهُ الآخرُ هل يكونُ شِرْكةً؟ لم يَذكُرْهُ "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى في "الأصـلِ"، وروى "أبو سليمانَ" عن "محمَّدٍ" رحمه الله أنَّه يجوزُ، وتَثبُتُ الشَّرِكةُ بهذا القَدْرِ، ألا ترى أنَّهما لو ذكـرَا الشِّراءَ من الجانبَينِ يجوزُ وإنْ لم يذكرَا لفظَ الشَّرِكةِ باعتبارِ ذكرِ حكمِها، فكذا هذا، وهو الصَّحيحُ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٠٩٤٢] قوله: ((كحنطةٍ بشعير)).

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٠.

(٣) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١١.

(٤) صـ٣٤٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١١.

عن تصرُّفٍ مُضِرٍّ (في مالِ صاحبِهِ)؛ لعدَمِ تَضمُّنِها الوَكالةَ، (فَصَحَّ له بيعُ حِصَّتِه ولو مِن غيرِ شَريكِه بلا إذنٍ إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ) لِمالَيهما.....

[٢٠٩٣٨] (قولُهُ: عن تَصرُّفٍ مُضِرٍّ) احترَزَ به عن غيرِ المُضِرِّ، كالانتفاع ببَيتٍ وخادِمٍ وأرضٍ في غَيبةِ شَريكِهِ على ما سيأتي[١] بيانُهُ.

[٢٠٩٣٩] (قولُهُ: فَصَحَّ له بَيعُ حِصَّتِه) تفريعٌ على التَّقييدِ بمالِ صاحِبِه، "ط"[٢].

[٢٠٩٤٠] (قولُهُ: إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ والاختِلاطِ) فإنَّه لا يجوزُ البَيعُ مِن غيرِ شَريكِهِ بلا إذنِهِ، والفرْقُ: أنَّ الشِّرْكةَ إذا كانَتْ بينَهُما مِن الابتداءِ؛ بأن اشتَرَيا حِنطةً أو وَرِثاها كانتْ كُلُّ حبَّةٍ مُشترَكةً بينهما، فبيعُ كُلٍّ منهُما نَصيبَهُ شائعاً جائزٌ مِن الشَّريكِ والأجنبيِّ، بخلافِ ما إذا كانت بالخَلْطِ أو الاختلاطِ كان كلُّ حبَّةٍ مملوكةً بجميعِ أجزائِها [لأَحَدهما[٣]] ليس للآخَرِ فيها شِرْكةٌ، فإذا باع نَصيبَهُ مِن غيرِ الشَّريكِ لا يَقدِرُ على تَسليمِهِ إلاَّ مَخلُوطاً بنصيبِ الشَّريكِ، فيَتوقَّفُ على إذنِه، بخلافِ [٣/ق٨٩/أ] بَيعِهِ مِن الشَّريكِ؛ للقُدرَةِ على التَّسليمِ والتَّسلُّمِ. اهـ "فتح"[٤] و"بحر"[٥].

قلْتُ: ومِثلُ الخَلْطِ والاختلاطِ بَيعُ ما فيه ضَرَرٌ على الشَّريكِ أو البائعِ أو المُشتري، كبيعِ

(قولُهُ: والفرقُ: أنَّ الشِّرْكةَ إذا كانَتْ بينَهُما من الابتداءِ إلخ) فيه: أنَّ ما ذكرَهُ من الفرقِ غيرُ فارقٍ بينَ مسألةِ الخَلْطِ والاختلاطِ وبينَ غيرِهما؛ لأنَّ البائعَ في الكلِّ لا يَقْدِرُ على التَّسليمِ للمشتري للمبيعِ إلاَّ مخلوطاً بنصيبِ الشَّريكِ من الحبَّاتِ في مسألَتَي الخَلْطِ والاختلاطِ، والأنصافِ في غيرِهما.

(قولُهُ: كانَ كلُّ حبَّةٍ مملوكةً بجميعِ أجزائِها ليسَ للآخرِ فيها إلخ) عبارةُ "ط": ((لأحدِهما ليسَ إلخ)).

---

(١) المقولة [٢٠٩٦٦] قوله: ((وأما الانتفاع إلخ)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٢.

(٣) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح"، وليس في النسخ، وقد نبَّه عليه "الرافعيُّ" رحمه الله.

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٨، بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٠.

بفِعلِهما كحِنطةٍ بشَعيرٍ، وكبناءٍ وشَجرٍ وزَرعٍ[١] مُشترَكٍ، "قُهستاني"[٢]، وتمامُهُ في الفصلِ[٣] الثَّلاثين من "العِماديَّةِ"، ونحوُهُ في "فتاوى ابنِ نُجَيمٍ"،.....

الحِصَّةِ مِن البناءِ أو الغِراسِ، وبيعِ بيتٍ مُعيَّنٍ مِن دارٍ مُشترَكةٍ كما يأتي[٤] تحريرُهُ.

[٢٠٩٤١] (قولُهُ: بفِعلِهما) احترازٌ عمَّا إذا كان بفِعلِ أحدِهِما بلا إذنِ الآخَرِ؛ فإنَّ الخَالِطَ يَملِكُ مالَ الآخَرِ، ويكونُ مَضموناً عليه بالمِثلِ؛ للتَّعدي.

[٢٠٩٤٢] (قولُهُ: كحِنطةٍ بشَعيرٍ) ومثلُهُ: حِنطةٌ بحِنطةٍ بالأَولى؛ لتعذُّرِ التَّمييزِ، وفي الأوَّلِ يَتعسَّرُ.

[٢٠٩٤٣] (قولُهُ: وكبناءٍ وشَجرٍ وزَرعٍ مُشترَكٍ) صَنيعُهُ يَقتضي أنَّ هذا مِن قَبيلِ الخَلْطِ، وليس كذلك، وإنَّما توقَّفَ البيعُ فيه مِن الأجنبيِّ على إذنِ شريكِهِ؛ لتضرُّرِ الشَّريكِ بالقَلْعِ والهَدْمِ كما سيأتي تفصيلُهُ. اهـ "ح"[٥].

قلْتُ: ويُمكِنُ الجوابُ: بأنَّ قولَهُ: ((وكبناءٍ)) معطوفٌ على قول "المصنِّف": ((في صورةِ الخَلطِ))، فيكونُ استثناءَ صورةٍ أُخرى، وهي: ما في بَيعِهِ ضَررٌ كما قُلنا.

[٢٠٩٤٤] (قولُهُ: ونَحوُهُ في "فتاوى ابنِ نُجَيمٍ") أي: في كتابِ البيعِ[٦]؛ حيثُ أفتى: ((بأنَّه لو باعَ أحدُ الشَّريكَيْنِ في البناءِ حِصَّتَه لأجنبيٍّ لا يجوزُ، ولِشريكِهِ جارٍ)) ٣٣٣/٣
وأفتى أيضاً[٧]: ((بأنَّه لو باعَ حِصَّتَه مِن الزَّرعِ لأجنبيٍّ بلا رِضَى شَريكِهِ لا يجوزُ)). ومُفادُه: تَقييدُ الأوَّلِ أيضاً بما إذا لم يَرضَ الشَّريكُ، أفاده "ح"[٨]، وفي "الخيريةِ"[٩]: ((صرَّحوا: بأنَّ بيعَ الحِصَّةِ في البناءِ والغَرْسِ لغَيرِ الشَّريكِ لا يجوز)).

---

(١) في "د": ((وزرع وشجر)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الشَّرِكة ١٣٣/٢.

(٣) في "ط": ((فصل)).

(٤) المقولة [٢٠٩٤٦] قوله: ((لكنْ فيها إلخ)).

(٥) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧٠/أ.

(٦) "فتاوى ابن نجيم": صـ١٠٣ـ، بتصرف (هامش "الفتاوى الغيائية").

(٧) انظر أصل المسألة في "فتاوى ابن نجيم": صـ١٢٥ـ (هامش "الفتاوى الغيائية").

(٨) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٦٩/ب.

(٩) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ٢٢٢/١.

وفيها بعد وَرقتَينِ: ((أنَّ المَبْطَخةَ كذلك))، لكنْ فيها[١] بعد وَرقتَينِ أُخرَيَينِ: ((جوازُ بيعِ البِناءِ أو[٢] الغَرْسِ[٣] المُشترَكِ في الأرضِ المُحْتَكَرةِ ولو للأجنبيِّ))،.....

مطلبٌ مهمٌّ في بيع الحِصَّةِ الشَّائعةِ من البناء والغِراس

[٢٠٩٤٥] (قولُهُ: وفيها[٤] بعد وَرَقتَيْنِ: أنَّ المَبْطَخةَ كذلك) ونصُّهُ: ((سُئلَ في مَبْطَخةٍ بين شَريكَيْن باع أَحدُهُما حِصَّتَه لأجنبيٍّ بثَمنٍ معلومٍ بدون رِضَى شَريكِهِ، هل يجوزُ البيعُ أم لا؟ أجاب: لا يجوزُ البيعُ)) اهـ. والمرادُ بالمَبْطَخةِ: البِطِّيخُ المزروعُ لا أرضُ البِطِّيخِ؛ إذ بَيعُهُ مع الأرض جائزٌ، والمرادُ أيضاً: ما إذا باعَهُ قبلَ النُّضْجِ؛ لأنَّ فيه ضَرَراً على الشَّريكِ بالقَطعِ، قال في "جامع الفصولين"[٥]: ((باع نَصيبَهُ مِن المَبْطَخةِ برِضَى شريكِهِ: فلو ضَرَّه القَطعُ لم يَجُزِ البيعُ، ونَصِيبُ البائعِ للمشتري ما لم يُفسخ البَيعُ، ولشريكِهِ أنْ لا يَرضى بعد الإجازة؛ إذ في قَلعِهِ ضَررٌ، والإنسانُ لا يُجبَرُ على تَحمُّل الضَّرر)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّ البيعَ فاسدٌ قبْلَ الفَسخِ؛ لقولِهِ: ((ونَصِيبُ البائعِ للمشتري إلخ)) يعني: إذا قَبضَ المبيعَ.

[٢٠٩٤٦] (قولُهُ: لكنْ فيها إلخ) أفتى بمثلِهِ في "الفتاوى الخيريَّة"[٦]، واستندَ إلى ما في "فتاوى ابنِ نُجَيمٍ"، وبيَّن وَجهَ ذلك؛ حيثُ قال[٦]: ((سُئِلَ: فيما إذا باع أَحدُ الشُّرَكاءِ حِصَّتَه في الغِراسِ في الأرضِ المُحتكَرةِ مِن أجنبيٍّ، وأَعلمَهُ بما على الحِصَّة مِن الحَكَرِ، هل يجوزُ بيعُهُ لكَونِه لا مُطالِبَ له بالقَلْعِ فلا يَتضرَّرُ أم لا؟ أجاب: نعم يجوزُ بيعُهُ؛ لعدمِ الضَّررِ بعدَمِ التَّكليفِ بالقَلْعِ،

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيوع صـ١١٣ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) في "د": ((والغرس)) بالواو.

(٣) في "و": ((الغراس)).

(٤) لم نعثر على المسألة في نسختنا من "فتاوى ابن نجيم"، وقد صرَّح "ح": بأنه لم يجد المسألة فيها أيضاً، ونقل ذلك عنه "ط"، انظر "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٦٩/ب، و"ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجَر وبيع الأرض إلخ ٢/٩٩.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٥.

.....

ففي "فتاوى الشيخ زَيْن بن نُجَيم"[١]: إذا باع أحدُ الشَّريكَيْن في البناءِ والغِراسِ في الأرض المُحتَكَرَةِ حِصَّتَهُ مِن أجنبيٍّ، هل يَجُوزُ البيعُ منه أم لا؟ أجاب: نعم يجوزُ، وكذا مِن الشَّريكِ، واللهُ أعلَمُ. اهـ، ووجهُهُ: عدَمُ المُطالَبةِ في الأرضِ المُحتَكَرَةِ بالقَلْعِ كما هو ظاهرٌ)). اهـ ما في "الخيريَّة". وبه ظَهرَ أنَّه لا مُخالفةَ بين هذا وما تقدَّم؛ لأنَّ مَناطَ الفسادِ حُصولُ الضَّررِ، فافهم. ولذا قال "الطَّرَسُوسيُّ"[٢] بعد كلامٍ: ((فتحرَّر لنا مِن هذِهِ النُّقول: أنَّ بَيعَ الحِصَّةِ مِن الزَّرعِ والثَّمرةِ والمَبْطَخةِ بغيرِ الأرضِ مِن الأجنبيِّ أو مِن أحدِ شريكَيْهِ لا يجوزُ، فلو رَضِيَ الشَّريكُ، قيل: لا يجوزُ أيضاً، وقيل: يجوزُ، ويَظهَرُ لي التَّوفيقُ بحَملِ الأوَّلِ على ما إذا قَصدَ المشتري إجبارَ الشَّريكِ على القَلْعِ، والثَّاني على ما إذا لم يَقصِدْ ذلك، ويُفهَمُ هذا التَّوفيقُ مِن تعليلِ "المحيط"[٣] لعدمِ الجوازِ بقولِهِ: لأنَّ فيه ضَرراً، والإنسانُ لا يُجبَرُ على تَحمُّلِ الضَّررِ وإنْ رَضِيَ به. اهـ، كما قالوا فيما إذا باع نِصفَ زَرعِهِ مِن رجلٍ لا يَجُوزُ؛ لأنَّ المشتريَ يُطالِبُه بالقَلْعِ فيَتضرَّرُ البائعُ فيما لم يَبِعْه، وهو النِّصفُ الآخَرُ، كبيعِ الجِذْعِ[٤] في السَّقفِ، ثمَّ إذا طَلَبَ المشتري القَلْعَ لا يُجابُ إليه؛ نَظَراً للشَّريكِ، لكنْ إنْ طَلَب هو أو البائعُ النَّقضَ فُسِخَ البَيعُ؛ لأنَّه فاسدٌ، وإنْ سَكتَ إلى وقتِ الإدراكِ انقلبَ جائزاً؛ لزوالِ المانِعِ، وذَكَرَ في "الخانية"[٥]: أنَّ نصيبَ البائعِ يكونُ للمُشتري ما لم يُنْقَضِ البَيع. اهـ، وأمَّا بيعُ [٣/ق٨٩/ب] هذه المَذكوراتِ مِن الشَّريكِ ـ كأرضٍ بينهُما فيها زَرْعٌ لهما لم يُدرِكْ، فباع أحدُهُما نَصيبَهُ مِن الزَّرْعِ لشريكِهِ بدُونِ الأرضِ ـ ففي روايةٍ: يجوزُ، وفي أُخرى: لا، وعليها جوابُ عامَّةِ الأصحابِ، ولكنَّها تُحمَلُ على ما فيه ضَررٌ بالقَلْعِ، كبَيعِ ربٍّ

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيوع صـ١١٣ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) "أنفع الوسائل": مسألة في شراء الحصَّة من الغِرَاس أو البناء صـ٢٤١ـ وما بعدها.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب البيوع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعُهُ ـ نوع آخر في بيع الأشجار وبيع الثمار إلخ ٣/ق٤٩/ب بتصرف نقلاً عن "فتاوى الفضلي".

(٤) في "الأصل": ((الجذوع)).

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في فساد البيع بجهالة أحد البدلين إلخ ٢/١٤٢، بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

الأرضِ مِن الأكَّارِ حِصَّتَه[١] مِن الزَّرعِ أو الثَّمرِ فلا يجوزُ؛ لأنَّه يُكلِّفُ الأكَّارَ القَلْعَ فيَتضرَّرُ، أمَّا لو باعَ الأكَّارُ لرَبِّ الأرضِ فإنَّه يَجُوزُ اتِّفاقاً، والدَّليلُ قولُ "المحيطِ"[٢]: لأنَّ البائعَ يُطالِبُهُ بالقَلْعِ ليَفرَغَ نَصيبُهُ مِن الأرضِ، ولا يُمكِنُ ذلك إلا بقَلعِ الكُلِّ، فيَتضرَّرُ المُشتري فيما لم يَشترِه، وهو نصيبُ نفسِهِ)). اهـ كلامُ "الطَّرَسُوسيِّ" مُلخَّصاً، ثمَّ حرَّر[٣]: ((أنَّ حُكْمَ الغِراسِ كالزَّرعِ))، وهذا كلُّهُ فيما إذا لم يُدرِكِ الزَّرعُ والثَّمرُ، وإلاَّ جازَ؛ لعدمِ الضَّررِ بالقَلْعِ كما سيذكُرُه[٤] "الشَّارحُ" عن "الفتاوى": ((إذا بَلَغَتِ الأشجارُ أوانَ القَطعِ جازَ الشِّراءُ، وإلاَّ فَسَدَ))، ومثلُهُ الزَّرعُ كما في بُيُوعِ "البحر"[٥] عن "الولوالجية"[٦].

والحاصلُ: أنَّ ما بلَغَ أوانُ قَطعِهِ يَصِحُّ بيعُ الحِصَّةِ منه للشَّريكِ ولغيره ولو بلا إذنِ الشَّريكِ؛ لعدمِ الضَّررِ، وإلاَّ لم يَجُزْ بيعُهُ مِن الأجنبيِّ بلا إذنِ الشَّريكِ، فلو بإذنِهِ لم يَجُزْ إنْ كان مُرادُ المُشتري إجبارَ الشَّريكِ على القَلْعِ، وإلاَّ ـ بأنْ سكَتَ إلى وقْتِ الإدراكِ ـ يجوزُ. وعلى هذا ما كان في الأرضِ المُحتَكَرَةِ؛ لأنَّه مُعَدٌّ للبقاء لا للقطعِ، فلا يَتضرَّرُ أحدُهُما، فلو أراد القَطعَ قبلَ بُلُوغِ أوانِهِ لا يُجابُ إلى ذلك، وإذا طَلَبَ أحدُهُما فَسخَ البَيعِ يُجَابُ؛ لأنَّه فاسدٌ، وإنَّما يَنقلِبُ جائزاً إذا سكَتَ إلى وقْتِ الإدراكِ، وأمَّا البناءُ: فذَكرَ "الطَّرَسُوسيُّ"[٧]: ((أنَّه إمَّا أنْ تكونَ الأرضُ لهما، أو لغيرِهِما، أو لأحدِهِما، فإنْ كانت لَهُما: ففي "المحيطِ"[٨]: أنَّه لو باعَ أحدُهُما حِصَّتَه مِن البناءِ فقط لأجنبيٍّ لم يَجُزْ ولو بإذنِ الشَّريكِ؛ لأنَّ للبائعِ مُطالَبَتَه بالهَدْمِ، وكذا لو كان الكُلُّ له فباعَ

---

(١) في "ك": ((حقه)).

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب البيوع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ـ نوع آخر في بيع الأشجار وفي بيع الثمار إلخ ٣/ق٤٩/ب بتصرف.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة في شراء الحصَّة من الغراس أو البناء إلخ صـ٢٤٤ـ وما بعدها.

(٤) صـ٢٧٠ـ "در".

(٥) "البحر": ٥/٣٢٤ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول فيما ينعقد فيه البيع وفيما لا ينعقد ق١٦٠/ب.

(٧) "أنفع الوسائل": مسألة بيع الحصَّة من البناء المشترك صـ٢٤٦ـ وما بعدها.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب البيوع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ـ نوع آخر في بيع الأشجار وفي بيع الثمار إلخ ٣/ق ٤٩/ب بتصرف.

.....

نِصفَهُ مِن رجلٍ؛ لأنَّ المشتريَ يُطالِبُه بالهَدْمِ فيَتضرَّرُ البائعُ فيما لم يَبِعْه، ولـو بـاع مِـن شـريكِهِ: في روايةٍ: جاز، وفي أخرى: لا، واختارها "أبو اللَّيث"؛ لأنَّ البائعَ يُطالِبُـه بتفريـغِ نصيبِـهِ مِـن الأرض، وإنْ كانت الأرضُ لغيرِهِمـا: ففـي "البدائـعِ"[1] و"الخلاصـةِ"[2]: لـو بـاع لأجنبـيٍّ لـم يَجُـزْ؛ لأنَّـه لا يُمكِنُه تَسليمُها إلاَّ بضَررٍ، وهو نَقْضُ البناءِ، ومُقتضاهُ: أنَّه لشريكِهِ يجوزُ، لكِنْ يَنبغي حَمْلُهُ على ما لا ضَررَ فيه، كمـا لـو استعارَاها للبنـاءِ مُـدَّةً ومَضـت المُـدَّةُ؛ لأنَّ البـائعَ لا حـقَّ لـه في الأرض، فلا يُمكِنُه مُطالبةُ المُشتري بالقَلْعِ، بخلافِ الأرض المُستأجَرةِ؛ لبقاء حقِّـهِ في الأرضِ، إلاَّ أنْ يُؤجِّـرَه نَصيبَهُ منها قبلَ البيعِ، وكذا لو كانت الأرضُ مغصوبةً؛ لأنَّ البناءَ غيرُ مُستَحِقٍّ للبَقاءِ بل للقَلْعِ، فهو كالمَقلُوعِ حقيقةً، فيَصِحُّ بيعُهُ ولو لأجنبيٍّ، ومثلُهُ الأحكارُ التي يُدفَعُ لها في كُـلِّ سنةٍ مَبلـغٌ معلـومٌ بلا إجارةٍ شرعيَّةٍ، فينبغي أنْ يكونَ كالمَغصُوبةِ؛ لأنَّه مُستحِقٌّ للقَلعِ، وإنْ كانت الأرضُ لأحدِهِما: فإنْ بـاع أحدُهُما لأجنبيٍّ لا يجوزُ، وإنْ لشريكِهِ: ينبغي الجوازُ، سواءٌ كـان البـائعُ صـاحبَ الأرضِ أو الآخرَ؛ لأنَّ البناءَ هنا لا يكون إلاَّ بطريقِ الإباحةِ، فهو مُستَحِقُّ القَلـعِ، بخـلافِ الزَّرعِ في أرضِ أحدِهِما؛ فإنَّه بطريقِ المُزارَعةِ وهي عقدٌ لازمٌ، فالزَّرعُ مُستَحِقُّ البقاءِ، فلذا لم يَصِـحَّ بيـعُ صـاحبِ الأرضِ حِصَّتَه في الـزَّرعِ للمُزارِعِ، وصـحَّ العكسُ؛ لعـدَمِ الضَّـررِ)). هـذا خُلاصـةُ مـا حـرَّره "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفعِ الوسائلِ"[3].

٣٣٤/

قلْتُ: والعُرفُ الآن في العِمارةِ أنَّها تُبنَى في أرضِ الوقْفِ، أو أرضِ بيتِ المالِ بعد استِحكارِ أرضِ الوقْفِ مدَّةً طويلةً على مذهب مَن يَراها، فإذا بـاع حِصَّتَه مِن البناءِ لأجنبـيٍّ بعـد مـا أَحكـرَهُ الحِصَّةَ مِن الأرضِ، أو فَرغَ له عن حقِّ تصرُّفِه في الأرضِ السُّلطانيةِ بإذنِ المُتكلِّم عليها صحَّ؛ لعـدمِ الضَّررِ، وكذا لو تأخَّرَ الإحكارُ أو الفراغُ عن البيعِ؛ لارتفاعِ المُفسِدِ كما مرَّ[4]: ((فيما لو بـاع

(١) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأما شرائطُ الصِّحة فأنواع ٥/١٦٨.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز ق١٤٣/ب بتصرف.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة في بيع الحصَّة من البناء المشترك صـ٢٤٦ـ وما بعدها.

(٤) في هذه المقولة.

فتَنبَّه. فلا يَجُوزُ بيعُهُ إلاَّ بإذنِهِ، ولو كانت الدَّارُ مُشترَكةً بينهُما[١] باع أحدُهُما بَيتاً مُعيَّناً أو نَصيبَهُ من بيتٍ مُعيَّنٍ فللآخَرِ أنْ يُبطِلَ البَيعَ. وفي "الواقعاتِ": ((دارٌ بين رَجُلَين.....

حِصَّتَه مِن الشَّجر قبلَ الإدراك ولم يَطلُبِ القَلْعَ إلى الإدراك))، وعلى هذا فما مرَّ[٢] عن "البدائع" و"الخلاصة": ((مِن عدمِ [٣/ق٩٠/أ] الجوازِ للأجنبيِّ)) ينبغي حَملُه على ما إذا كانتِ الأرضُ مُستعارةً بقرينةِ التَّعليلِ، وذلك: لأنَّ المشتريَ غيرُ مُستعيرٍ، ولا بُدَّ مِن تسليمِ المَبيعِ، فلا بُدَّ مِن الهَدْمِ، وفيه ضَررٌ على الشَّريكِ، بخلاف ما إذا كانت في أرضِ وَقفٍ أو أرضٍ سُلطانيَّةٍ؛ لأنَّه يُمكِنُه تَسليمُ المَبيعِ مع الأرض، فيقومُ المشتري مَقامَ البائعِ إذا كان قَصدُهُ إبقاءَ البناءِ، وتَزولُ عِلَّةُ الفَسادِ التي ذكرَها، وهذا ما استند إليه "الخيرُ الرَّمليُّ" في علَّةِ الجوازِ تبعاً لـ "ابنِ نُجَيم" كما مرَّ[٣]، لكنَّه سَوَّى بين الغِراسِ والبناءِ، فيُحمَلُ ما مرَّ مِن عدمِ الجوازِ[٤] في الغِراسِ الذي لم يَبلُغْ أوانَ القَطعِ على ما إذا كانتِ الأرضُ للبائعِ، وقد استوفَينا الكلامَ على هذه المسائلِ في كتابِنا "العقود الدرية تنقيح الفتاوى الحامدية"[٥]، فراجعهُ.

[٢٠٩٤٧] (قولُهُ: فتَنبَّه) أشارَ به إلى وَجهِ التَّوفيقِ الذي ذكرناهُ بين كَلامَي "ابنِ نُجَيم".

[٢٠٩٤٨] (قولُهُ: فلا يَجُوزُ بيعُهُ إلاَّ بإذنِهِ) راجعٌ إلى قولِهِ: ((إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ)) وما بعدَهُ. اهـ "ح"[٦]. وقد سَقطَ في بعض النُّسَخِ مِن هنا إلى قولِهِ: ((والاختلاطِ)).

[٢٠٩٤٩] (قولُهُ: فللآخَرِ أنْ يُبطِلَ البَيعَ) كذا في غالبِ كُتُبِ المَذهبِ؛ مُعلِّلِينَ بتَضرُّرِ الشَّريكِ

(قولُ "الشَّارحِ" فللآخَرِ أنْ يُبطِلَ البيعَ إلخ) في "العماديَّة" عن "واقعات أبي العبَّاس" قالَ: ((ذَكَرَ

---

(١) في "و": ((ولو كانت الدَّارُ مشترَكَة دار بينهما)) بزيادة ((دار)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) المقولة [٢٠٩٤٦] قوله: ((لكنْ فيها إلخ)).

(٤) من ((تبعا لابن)) إلى ((عدم الجواز)) ساقط من "آ".

(٥) "تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشِّرْكة ٨٦/١، وكتاب المزارعة ١٨٤/٢، وكتاب البيوع ٢٣٢/١.

(٦) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٦٩/ب.

باع أحدُهُما نصيبَهُ لآخرَ لم يَجُزْ؛ لأنَّه لا يَخلُو: إمَّا أنْ باعَـهُ بشَـرطِ الـتَّرْكِ، أو بشَـرطِ القَلْعِ، أو الهَدْمِ، أمَّا الأوَّلُ: فلا يَجُوزُ؛ لأنَّه شَرطُ مَنفعةٍ للمُشـتري سِوى البيـعِ، فصـار كشَرطِ إجارةٍ في البيعِ، ولا يجوزُ بشَرطِ الهَدْمِ والقَلْعِ؛ لأنَّ فيـه ضَـرراً بالشَّـريكِ الـذي لم يَبِعْ)). وفي "الفتاوى"[1]: ((مَشْجَرَةٌ بين قومٍ،.....

بذلك عند القِسْمةِ؛ إذ لو صَحَّ في نصيبِهِ لَتعيَّنَ نَصيبُهُ فيـه، فإذا وَقعَـتِ القِسْـمةُ للـدَّار كـان ذلـك ضَرَراً على الشَّريكِ؛ إذ لا سبيلَ إلى جمعِ نَصيبِ الشَّريكِ فيه والحالُ هـذه؛ لأنَّ نِصفَـه للمُشـتري، ولا جَمعِ نصيبِ البائعِ فيه؛ لفواتِ ذلك ببَيعِه النِّصفَ، وإذا سَلِمَ الأمرُ مِن ذلك انتَفَى ذلك وسَهُلَ طريقُ القِسْمةِ، كذا في "الخيريَّة"[2] من البيع.

[٢٠٩٥٠] (قولُهُ: باع أحدُهُما نصيبَهُ) أي: مِن البناء فقط كما هو صريحُ "العِماديَّةِ"، أمَّا بَيْـعُ النَّصيبِ مِن الدَّارِ بتَمامِها فلا مانعَ مِن جوازِهِ، أفاده "ح"[3].

[٢٠٩٥١] (قولُهُ: بشَرطِ القَلْعِ، أو الهَدْمِ) أي: قَلْعِ الأخشابِ، أو هَدْمِ البناءِ والعِمارةِ، والـذي في "ح"[4] عن "العمادية": ((والهدمِ)) بالواو.

[٢٠٩٥٢] (قولُهُ: كشَرطِ إجارةٍ في البيعِ) أي: كما لو باع البِناءَ واشتَرطَ عليه إجارةَ الأرضِ،

"محمَّد" في شُفْعةِ "الأصلِ": دارٌ بينَ رَجُلينِ باعَ أحدُهما نصفَها من رجلٍ مُشَاعاً انصرفَ البيعُ إلى نصيبِهِ، ولو باعَ ذلكَ أجنبيٌّ بغيرِ أمرِهما انصـرفَ ذلـكَ إلى نصيبِهمـا، فـإنْ أجـازَ أحدُهمـا صحَّـتِ الإجـازةُ في نصيـبِ المُجيزِ، وهو النِّصفُ في قولِ "أبي يوسفَ"، وقـالَ "محمَّـدٌ" و"زفـرُ": جـازَ البيـعُ في رُبُعِهـا)). اهـ "سـنديّ". وذكَرَهُ في "الفصولَين" من الفصلِ الحادي والثَّلاثين، ونَقَلَ "الحَمَويُّ" في "حاشـيتِهِ" مـن القـولِ في الدَّيـنِ عـن "جامع الفصولَين": ((عليه دَينٌ لشريكَينِ، فوَهَبَ أحدُهما نصيبَهُ من المديونِ صَحَّ، ولـو وَهَـبَ نصـفَ الدَّيـنِ مطلَقاً نَفَذَ في الرُّبعِ، ووُقِفَ في الرُّبعِ، كما لو وَهَبَ نصفَ قِنٍّ مشتَرَكٍ)). اهـ، فتأمَّل.

---

(١) لم يتبين لنا المقصود من "الفتاوى" في هذا الموضع.

(٢) "الفتاوى الخيرية": ١/٢٢٢.

(٣) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٦٩/ب.

(٤) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/أ.

باع أحدُهُم نصيبَهُ مُشاعاً والأشجارُ قد انتَهتْ أوانُ القَطعِ حتَّى لا يَضُرُّها القَطعُ جاز الشِّراءُ، وللمُشتري أنْ يَقْطَعَ؛ لأنَّه ليس في القَسْمِ ضَرَرٌ))، وفي "النَّوازلِ": ((باعَ نصيبَهُ من المَشْجَرَةِ بلا أرضٍ بلا إذنِ شَريكِه: إنْ بَلَغَتْ أوانَ انقِطاعِها جاز البيعُ؛ لأنَّه لا يَتضرَّرُ المُشتري بالقِسْمةِ، وإنْ لم تَبلُغْ[1] فَسَدَ؛ لتَضرُّرِهِ بها)).....

وهو مُفسِدٌ للعَقدِ؛ لأنَّ فيه مَنفعةً لأحدِ المُتعاقِدَين.

[٢٠٩٥٣] (قولُهُ: باع أحدُهُم نَصيبَه) أي: مِن الشَّجرِ، وبه عبَّر في "شرح الملتقى"[2]، "ط"[3].

[٢٠٩٥٤] (قولُهُ: قد انتَهتْ أوانُ القَطعِ) الأَوْلى: ((قد انتَهَى أوانُ قَطعِها))، وهذا إنَّما يَظهَرُ في شجرٍ يُرادُ منه القَطعُ، بخلاف ما يُرادُ منه الثَّمرُ، "ط"[4].

[٢٠٩٥٥] (قولُهُ: حتَّى لا يَضُرُّها) أي: لا يَضُرُّ الأشجارَ، وفي نسخةٍ: ((لا يَضرُّهُما))[4] بضميرِ التَّثنيةِ، أي: لا يَضُرُّ الشَّريكَ والمُشتريَ.

[٢٠٩٥٦] (قولُهُ: وللمُشتري أنْ يَقطَعَ) أي: بعد القِسْمةِ، "ط"[5].

[٢٠٩٥٧] (قولُهُ: وفي "النَّوازلِ") هو عينُ ما في "الفتاوى"، "ط"[5]، لكنْ أعادَهُ لأنَّ فيه التَّصريحَ بقولِهِ: ((بلا أرضٍ)) وبقولِهِ: ((بلا إذنِ شَريكِه)). ومُفادُه: أنَّه لو باع نَصيبَهُ مِن الأرضِ والشَّجرِ يَصِحُّ وإنْ لم يَبلُغْ أوانَ القَطعِ؛ لأنَّه ليس لأحدِهِما أنْ يُطالِبَ شَريكَهُ بالقَلْعِ؛ لأنَّ ما تحته مِلْكُهُ، فلا يَتضرَّرُ أحدُهُما كما في "أنفعِ الوسائلِ"[6] عن "المحيط"[7]، وأنَّه لو باع بإذنِ شَريكِهِ أو من الشَّريكِ نفسِهِ أنَّه يَصِحُّ أيضاً، وتقدَّم[8] الكلامُ عليه.

---

(١) في "و": ((لم يبلغ)) بالياء.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الشِّرْكة ١/٧١٥، بتصرف، (هامش "مجمع الأنهر") نقلاً عن "جامع الفصولين".

(٣) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٢ بتصرف.

(٤) كما في نسخة "و".

(٥) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٢.

(٦) "أنفع الوسائل": مسألةٌ في شراء الحصَّة من الغراس والبناء القائم إلخ صـ٢٣٦ـ بتصرف.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣ ق ٤٩ ب.

(٨) المقولة [٤٠٩٤٦] قوله: ((لكن فيها إلخ)).

وفيها: ((باع بناءً بلا أَرضِهِ[١] على أن يَترُكَ المُشتري البناءَ، فالبيعُ فاسدٌ))، "عمادية" مِن الفصلِ الثَّالثِ من مسائلِ الشُّيُوعِ. (والاختِلاطِ) بلا صُنعٍ من أحدِهِما، فلا يجوزُ بيعُهُ إلاَّ بإذنِهِ؛ لعدَمِ شُيُوعِ الشِّرْكَةِ في[٢] كلِّ حبَّةٍ، بخلافِ نحوِ حَمَّامٍ وطاحُونٍ وعبدٍ ودابَّةٍ؛ حيثُ يَصِحُّ بيعُ حِصَّتِه اتِّفاقاً كما بَسطَه "المصنِّفُ" في "فتاويه". ثمَّ الظَّاهرُ: أنَّ البيعَ ليس بقَيدٍ، بل المُرادُ الإخراجُ عن المِلْكِ ولو بهبةٍ أو وصيَّةٍ،.....

[٢٠٩٥٨] (قولُهُ: وفيها إلخ) هي مسألةُ "الواقعاتِ"، "ط"[٣].

[٢٠٩٥٩] (قولُهُ: والاختلاطِ بلا صُنعٍ مِن أَحدِهما) كما إذا انشقَّ الكِيسانِ فاختلطَ ما فيهما مِن الدَّراهمِ، "ط"[٣] عن "الشِّلْبيِّ"[٤].

[٢٠٩٦٠] (قولُهُ: لعدم شُيُوعِ الشِّرْكةِ إلخ) يُشيرُ إلى الفرْقِ الذي قدَّمناه[٥] عن "الفتح" و"البحر".

[٢٠٩٦١] (قولُهُ: حيثُ يَصِحُّ بيعُ حِصَّتِه) أي: مِن غيرِ شَريكِهِ، "ط"[٦].

[٢٠٩٦٢] (قولُهُ: كما بَسَطَهُ "المُصنِّفُ" في "فتاويه") حاصلُ ما بَسطهُ: هو ما قدَّمناهُ[٧] مِن ذِكرِ الفرْقِ بين المُشترَكِ بالخَلْطِ والاختلاطِ، والمُشترَكِ بغيرِهما كإرثٍ ونحوِهِ، وأنَّه لا يُشتَرَطُ في صحَّةِ البَيعِ الإفرازُ عند التَّسليمِ؛ لاتِّفاقِهم على صِحَّةِ بيعِ مُشاعٍ لا يُمكِنُ إفرازُهُ كالحَمَّامِ والطَّاحونِ والعبدِ والدَّابَّةِ. ٣٣٥/٣

[٢٠٩٦٣] (قولُهُ: ثمَّ الظَّاهرُ: أنَّ البيعَ) أي: الواقعَ في قولِ "المُصنِّف": ((فصَحَّ له بيعُ حِصَّتِه

---

(١) في "د" و"و": ((أرض)).

(٢) في "و": ((من)) وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب الشِّرْكة ٥١٢/٢.

(٤) "حاشية الشِّلْبي على تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣١٣/٣.

(٥) المقولة [٢٠٩٤٠] قوله: ((إلا في صورة الخَلْط والاختلاط)).

وتمامُهُ في "الرِّسالةِ المُبارَكةِ في الأشياءِ المُشترَكةِ"[١]، وهي نافعةٌ لِمَن ابتُلِيَ بالإفتاءِ، وزاد "الواني": الشُّفعةَ أيضاً، فراجِعْهُ،.....

إلخ))، وهذا مأخوذٌ من "البحر"[٢]، لكنَّ إخراجَ المُشترَكِ عن المِلْكِ بهبةٍ يُشترَطُ له كونُهُ غيرَ قابلٍ للقِسْمةِ كبيتٍ صغيرٍ، وحمَّامٍ، وطاحُونٍ، أمَّا قابلُها فلا يَصِحُّ ما لم يُقسَمْ، فيصيرُ كالمُشترَكِ بخَلْطٍ أو اختلاطٍ، وبعد القِسْمةِ لا حاجةَ إلى إذنِ الشَّريكِ، تأمَّل.

[٢٠٩٦٤] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الرِّسالةِ المُباركةِ" إلى قولِهِ: وأمَّا الانتفاعُ) ساقطٌ من بعضِ النُّسَخ، قال في "النهر"[٣]: ((وباقي [٣/ق٩٠/ب] الأحكامِ في الأشياءِ المُشترَكةِ بَيَّناهُ مُستوفًى في "الرِّسالةِ المُبارَكة في الأشياءِ المُشترَكةِ"، فعليك بها تَزدَدْ بها بَهاءً؛ فإنَّها لِمَن ابتُلِيَ بالإفتاءِ نافعةٌ، وأنوارُ القَبُول عليها ساطعةٌ)).

[٢٠٩٦٥] (قولُهُ: وزاد "الواني") أي: مُحشِّي "الدُّرر"؛ حيثُ قال: ((قولُهُ: إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ والاختلاطِ اعتُرِضَ عليه: بأنَّه يَنبغي أنْ يُشيرَ إلى استثناءِ صُورةِ الشُّفْعةِ أيضاً؛ فإنَّهما لو وَرِثا أرضاً لا يجوزُ أنْ يبيعَ أحدُ الوارِثَيْن حِصَّتَه مِن الأرضِ مِن غيرِ شريكِهِ إلاَّ بإذنِهِ، ولا يَخْفَى أنَّ هذِه الصُّورةَ غيرُ خارجةٍ عن صُورةِ الاختلاطِ)) اهـ، وفيه تأمُّلٌ، بل هذه الصُّورةُ مِن الشِّرْكةِ بسببٍ جَبْريٍّ، فإذا آلَتْ إليهما بالإرثِ جاز لكُلٍّ التَّصرُّفُ في حِصَّتِه وإنْ كان لشَريكِهِ الشُّفْعةُ، "ط"[٤].

قلْتُ: ويُؤيِّده أنَّ قولَهُ: ((إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ والاختِلاطِ)) استثناءٌ مِن صحَّةِ البَيعِ بلا إذنِ الشَّريكِ.

(قولُهُ: من غيرِ شريكِهِ إلاَّ بإذنِهِ ولا يَخْفَى أنَّ هذهِ إلخ) عبارتُهُ: ((انتهى. ولا يَخْفَى إلخ)).

---

(١) لم نهتد لمعرفتها.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٠.

(٣) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٦/ب.

(٤) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٢ ـ ٥١٣.

وأمَّا الانتفاعُ به بغَيبةِ شَريكِهِ: ففي بيتٍ وخادمٍ وأرضٍ.....

وحاصلُهُ: توقُّفُ الصِّحَّةِ على إذنِ الشَّريكِ، وهذا لا يَتأتَّى في الشُّفْعةِ؛ فإنَّ بيعَ الحِصَّةِ مِن الدَّارِ صحيحٌ وإنْ كان للشَّريكِ حقُّ التَّمَلُّكِ بالشُّفعةِ؛ فإنَّه إذا ادَّعى الشُّفْعةَ يَتملَّكُها مِلْكاً جديداً، وإنْ سكَتَ يَبْقى مِلْكُ المُشتري على حالِهِ سواءٌ أَذِن أَوْ لا.

[٢٠٩٦٦] (قولُهُ: وأمَّا الانتفاعُ إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((عن تصرُّفٍ مُضِرٍّ)).

[٢٠٩٦٧] (قولُهُ: ففي بيتٍ وخادمٍ إلخ) قال في "جامع الفصولين"[1]: ((وفي الكَرْمِ يُقوَّمُ عليه؛ فإذا أَدركتِ الثَّمرةُ يَبيعُهُ ويأخُذُ حِصَّتَه ويَقِفُ حِصَّةَ الغائبِ، فإذا قَدِمِ الغائبُ أجازَ بَيعَه أو ضَمَّنه القِيمةَ، ولو أدَّى الخَراجَ فمُتبرِّعٌ. أرضٌ بينهُما، زَرعَ أَحدُهما كلَّها تُقسَمُ الأرضُ بينهُما، فما وَقَعَ في نصيبِهِ أقرَّ، وما وَقَعَ في نصيبِ شريكِهِ أُمِرَ بقَلعِهِ وضَمِنَ نُقصانَ الأرضِ، هذا إذا لم يُدرِكِ الزَّرعُ، فلو أَدركَ أو قَرُب يُغرَّمُ الزَّارعُ لشريكِهِ نُقصانَ نِصفِهِ لو انتَقصَتْ؛ لأنَّه غاصبٌ في نصيبِ شريكِهِ)) اهـ.

قلْتُ: هذا إذا كان الشَّريكُ حاضراً كما قيَّده في "الخانية"[2]؛ لأنَّ قِسْمةَ الأرضِ لا تكونُ مع الغائبِ، ولأنَّه لا يكونُ غاصباً في صُورةِ الغَيبةِ، وإلاَّ لم يكُنْ له زِراعتُها، نَعَمْ يُمكِنُ كونُهُ غاصباً

(قولُ "الشَّارحِ": ففي بيتٍ وخادمٍ وأرضٍ يَنتفِعُ بالكُلِّ إلخ) بشروطٍ ثلاثةٍ، أحدُها: أنْ يكونَ بيتاً لا تضرُّهُ السُّكْنى، ثانيها: أنْ يكونَ بَغْيبةِ شريكِهِ، فإنَّه ليسَ له ذلكَ بحضرتِهِ، ويتأكَّدُ المنعُ بنهيِهِ، وهي واقعةُ الفتوى، أفادَهُ "الرَّمليُّ" في "حاشية المِنَح"، ثالثُها: أنْ لا يكونَ مُشترَكاً بينَهُ وبينَ يتيمٍ. اهـ "سنديّ". ثمَّ رأيتُ في "جامع الفصولَين" من الفصلِ الخامسِ والثَّلاثين ما نصُّهُ: ((أمَّا لو سَكَنَ بنفسِه ليسَ له ذلكَ دِيانةً قياساً، وله ذلكَ استحساناً؛ إذ له أنْ يَسكُنَها بلا إذنِ شريكِهِ حالَ حضورِهِ؛ إذ يتعذَّرُ عليه الاستئذانُ في كلِّ مرَّةٍ. على هذا أمرُ الدُّوْرِ فيما بينَ النَّاسِ، فكانَ له أنْ يسكُنَ حالَ غَيْبتِهِ، بخلافِ إسكانِ غيرِهِ؛ إذ ليسَ له ذلكَ حالَ حضرتِهِ بلا إذنِهِ فكذا حالَ غَيْبتِهِ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات الواجبة إلخ ٢/١٣٨-١٣٩.

(٢) "الخانية": كتاب المزارعة ـ باب في مسائل مختلفة ـ فصل في زراعة الأرض بغير إذن صاحبها ٣/١٨٧، بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

يَنتَفِعُ بالكُلِّ إنْ كانت الأرضُ يَنفَعُها الزَّرْعُ، وإلاَّ لا، "بحر"[١]،.....

لو كانت الزِّراعةُ تَنْقُصُها؛ لقولِهِ في "الفصولين"[٢]: ((ويُفتَى بأنَّه لو عَلِمَ أنَّ الزَّرعَ يَنفَعُ الأرضَ ولا يَنقُصُها فله أنْ يَزرَعَ كُلَّها، ولو حضَرَ الغائبُ فله أنْ يَنتفِعَ بكلِّ الأرضِ مِثلَ تلك المُدَّةِ؛ لِرِضى الغائبِ في مِثلِه دَلالةً، ولو عَلِمَ أنَّ الزَّرعَ يَنقُصُها أو التَّركَ يَنفعُها ويَزيدُها قوّةً فليس للحاضرِ أنْ يَزرَعَ فيها شيئاً أصلاً؛ إذ الرِّضى لم يَثبُتْ، وكذا لو مات أحدُهُما فللشَّريكِ أن يَزرَعَ)) اهـ.

قلْتُ: وفي "القنية"[٣]: ((لا يَلزَمُ الحاضرَ في المِلْكِ المُشتركِ أجرٌ، وليس للغائبِ استعمالُهُ بقَدْرِ تلك المُدَّة؛ لأنَّ المُهايأةَ بعد الخُصومةِ)) اهـ. وهذا مُوافِقٌ لِما سيأتي[٤] آخرَ الباب عن "المنظومة المحبيَّة"، لكنَّه مُخالِفٌ لِما مرَّ[٥]، ولِمَا ذكرَهُ في "تنويرِ البصائرِ" عن "الخانية"[٦]: ((أنَّ الدَّارَ كالأرضِ، وأنَّ للغائب أنْ يَسكُنَ مِثلَ ما سَكنَ شريكُهُ، وأنَّ المشايخَ استحسنوا ذلك، وهكذا رُوِيَ عن "محمَّدٍ"، وعليه الفَتوى)) اهـ. وسيأتي[٧] تمامُهُ في الغَصْب.

[٢٠٩٦٨] (قولُهُ: يَنتَفِعُ بالكُلِّ) في "الخانية"[٨]: ((للحاضرِ أنْ يسكُنَ كلَّ الدَّارِ بقَدْرِ حِصَّتِه، وفي روايةٍ: له أنْ يسكُنَ منها قَدْرَ حِصَّتِه، ولو خاف أنْ تَخرَبَ الدَّارُ له أنْ يسكُنَ كُلَّها)) اهـ، والفرقُ بين الرِّوايتين[٩]: أنَّ الرِّوايةَ المشهورةَ: أنَّه لو كان له نِصفُ الدَّار مِثلاً يَسكُنُها كُلَّها مُدَّةً

---

(١) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٠.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات الواجبة إلخ ٢/١٣٩ بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف والإجارة بأقلَّ من أجر المثل ق ٩٠/أ بتصرف.

(٤) صـ٣٦٨ـ "در".

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الخانية": كتاب المزارعة ـ باب في مسائل مختلفة ـ فصل في زراعة الأرض بغير إذن صاحبها ٣/١٨٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٣١٤٥٥] قوله: ((ثم نقل عن "الخانية" إلخ)) وما بعدها.

(٨) "الخانية": كتاب المزارعة ـ باب في مسائل مختلفة ـ فصل في زراعة الأرض بغير إذن صاحبها ٣/١٨٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "ك": ((والفرق بين الرِّوايتين ومقتضاه)) بزيادة ((ومقتضاه)).

بخلافِ الدَّابَّةِ ونَحوِها، وتَمامُهُ في الفصلِ الثَّالثِ والثَّلاثين من "الفُصولَين"[١].
(وشِرْكَةُ عَقْدٍ) أي: واقعةٌ بسببِ العَقدِ[٢] قابلةٌ للوَكالةِ، (ورُكنُها:) أي: ماهيَّتُها.....

بقَدْرِ حِصَّتِه ـ كنِصفِ سَنةٍ ـ ويترُكُها نِصفَ سنةٍ، وعلى الرِّواية الثَّانيةِ: يَسكُنُ نِصفَها فقط، وهذا إذا لم يَخَفْ خَرابَها بالتَّركِ، فلو خاف يَسكُنُها كلَّها دائماً، وذَكَرَ في "الفصولين"[٣]: ((وكذا في الخادمِ يَستخدِمُه الحاضرُ بحِصَّتِه))، ومُقتضاهُ: أنَّه يَستخدِمُهُ يوماً، ويَترُكُه يوماً بقَدْرِ حِصَّةِ الغائبِ، فإطلاقُ "الشَّارحِ" في محلِّ التَّقييد.

[٢٠٩٦٩] (قولُهُ: بخلافِ الدَّابَّةِ) لِتفاوتِ النَّاسِ في الرُّكوبِ لا السُّكْنى والاستخدامِ، "فصولين"[٣]، وهذا ظاهرٌ إذا كان يَسكُنُ وحدَهُ، أمَّا لو كان له أولادٌ وعِيالٌ كثيرون لا شَكَّ أنَّ السُّكْنى تَتفاوتُ أكثرَ مِن الرُّكوبِ، وكذا الاستخدامُ يَتفاوَتُ بكثرةِ [٣/ق٩١/أ] الأعمالِ والأشغالِ، فليُتأمَّل.

وأفادَ في "شرح الوهبانية"[٤]: ((أنَّ المنعَ في الرُّكوبِ خاصَّةً لا في غيرِهِ كالحَرْثِ ونحوِهِ)).

مطلب: شِرْكة العَقْد

[٢٠٩٧٠] (قولُهُ: أي: واقعةٌ بسبب العَقْد) أشار به إلى أنَّ الإضافةَ مِن الإضافةِ[٥] إلى السَّببِ، وهي أقوى الإضافاتِ، وقد سَلَفَ[٦] عن "الكمال": ((أنَّ الإضافةَ للبَيان))، "ط"[٧].

[٢٠٩٧١] (قولُهُ: قابلةٌ للوَكالَةِ) يُغنِي عنه قولُ "المصنِّفِ" بعدُ: ((وشَرطُها: كَونُ المَعقودِ عليه

(قولُهُ: يُغنِي عنه قولُ "المصنِّفِ" بعدُ: وشَرْطُها: كونُ إلخ) ومعَ هذا كانَ الأصوبُ أنْ يقولَ:

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات ـ الانتفاع بمشترك إلخ ٢/١٣٩ بتصرف.
(٢) في "د" و"و": ((عقد)).
(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات ـ الانتفاع بمشترك إلخ ٢/١٣٩ بتصرف.
(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الشِّرْكة ق١٦٤/أ بتصرف.
(٥) ((من الإضافة)) ساقط من "ك" و"آ".
(٦) المقولة [٢٠٩٢٢] قوله: ((لأنها سببه)).
(٧) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٤.

(الإيجابُ والقَبولُ) ولو معنًى، كما لو دَفَعَ له ألفاً وقال: أَخرِج مِثلَها واشتَرِ والرِّبحُ بيننا. (وشَرْطُها:) أي: شِرْكةِ العَقدِ (كونُ المَعقودِ عليه قابلاً للوَكالةِ) فلا تَصِحُّ في مُباحٍ.....

قابلاً للوَكالَة))، "ط"[1].

[٢٠٩٧٢] (قولُهُ: الإيجابُ والقَبُولُ) كأنْ يقولَ أحدُهُما: شاركتُكَ في كذا، ويَقبَلَ الآخَرُ، ولفظُ ((كذا)) كِنايةٌ عن الشَّيءِ، أعمُّ مِن أنْ يكونَ خاصّاً كالبُرِّ والبَقْلِ، أو عامّاً كما إذا شارَكَهُ في عُمومِ التِّجاراتِ، "بحر"[2].

[٢٠٩٧٣] (قولُهُ: ولو معنًى) يَرجِعُ إلى كلٍّ مِن الإيجابِ والقَبُولِ، "ط"[3].

٣٣٦/٣ [٢٠٩٧٤] (قولُهُ: كما لو دَفَعَ له ألفاً) أي: وقَبِلَ الآخرُ وأَخَذَها وفَعَلَ انعقَدَت الشِّرْكةُ، "بحر"[4]، وقولُهُ: ((وأَخَذَها)) عطفُ تفسيرٍ؛ لأنَّ المُرادَ القَبولُ معنًى، وهو بنفس الأخذِ.

[٢٠٩٧٥] (قولُهُ: وشَرْطُها إلخ) أفاد أنَّ كلَّ صُورِ عُقُودِ الشِّرْكةِ تَتضمَّنُ الوَكالةَ؛ وذلك ليكونَ ما يُستفادُ بالتَّصرُّفِ مُشترَكاً بينهما، فيتحقَّقُ حُكمُ عَقدِ الشِّرْكةِ المطلوبُ منه، وهو الاشتراكُ في الرِّبحِ؛ إذ لو لم يكُن كُلٌّ منهُما وكيلاً عن صاحبِهِ في النِّصفِ وأصيلاً في الآخَرِ لا يكونُ المُستفادُ مُشترَكاً؛ لاختصاص المُشترَى بالمُشتري، "فتح"[5].

((على ما يَقبَلُ الوكالةَ)) كما قالَهُ "الرَّحمتيُّ".

---

(١) "ط": كتاب الشِّرْكة ٥١٤/٢.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ١٨١/٥.

(٣) "ط": كتاب الشِّرْكة ٥١٤/٢.

(٤) "البحر": كتاب الشِّرْكة ١٨١/٥.

(٥) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٣٧٩/٥.

كاحتِطابٍ، (وعدمُ مَا يَقطَعُها كشَرْطِ دَراهمَ مُسمَّاةٍ مِن الرِّبحِ لأحدِهِما)؛ لأنَّه قد لا يَربَحُ غيرَ المُسمَّى، وحُكمُها: الشِّرْكةُ في الرِّبحِ، (وهي) أربعةٌ: مُفاوَضةٌ، وعِنانٌ، وتَقبُّلٌ، ووُجوهٌ،.....

[٢٠٩٧٦] (قولُهُ: كاحتطابٍ) واحتِشاشٍ واصطيادٍ وتَكَدٍّ؛ فإنَّ المِلْكَ في كُلِّ ذلك يَختَصُّ بمَن باشَر السَّببَ، "فتح"[١].

[٢٠٩٧٧] (قولُهُ: وحُكمُها: الشِّرْكةُ في الرِّبحِ) الواو للحال، "ط"[٢]. أي: فيَلزَمُ انتفاءُ حُكمِها لو لم يَربَحْ غيرَ المُسمَّى، ويُحتَمَلُ كونُ الواوِ للعطفِ على قولِهِ: ((وشَرطُها)).

مطلبٌ: اشتراطُ الرِّبح مُتفاوتاً صحيحٌ، بخلافِ اشتراطِ الخُسْران

(تنبيهٌ)

ويُندَبُ الإشهادُ عليها، وذَكَرَ "محمَّدٌ"[٣] كيفيَّةَ كتابَتِها فقال: هذا ما اشترَكَ عليه فُلانٌ وفُلانٌ، اشترَكا على تَقوى اللهِ تعالى وأداءِ الأمانةِ، ثمَّ يُبيِّنُ قَدْرَ رأسِ مالِ كُلٍّ منهما ويقولُ: ذلك كلُّه في أيديهما، يَشترِيَانِ به ويَبيعانِ جَميعاً وشَتَّى، وَيعمَلُ كُلٌّ منهُما برأيه، ويبيعُ بالنَّقدِ والنَّسيئةِ، وهذا وإنْ مَلَكَه كُلٌّ بمُطلقِ عقدِ الشِّرْكةِ، إلاَّ أنَّ بعضَ العُلماءِ يقولُ: لا يَملِكُه إلاَّ بالتَّصريحِ به، ثمَّ يقولُ: فما كان مِن ربحٍ فهو بينَهُما على قَدْرِ رُؤوسِ أموالِهما، وما كان مِن وَضيعةٍ أو تَبِعَةٍ فكذلك، ولا خِلافَ أنَّ اشتراطَ الوَضيعةِ بخلافِ قَدْرِ رأسِ المالِ باطلٌ. واشتراطُ الرِّبحِ مُتفاوتاً عندنا صحيحٌ فيما سَيَذكُرُ، فإن اشترَطا التَّفاوتَ فيه كَتَباهُ كذلك، ويَكتُبُ التَّاريخَ؛ كيلا يدَّعِيَ أحدُهُما لنفسِهِ حقّاً فِيْما اشترَاهُ الآخَرُ قبلَ التَّاريخ، "فتح"[٤].

[٢٠٩٧٨] (قولُهُ: وهي) أي: شِرْكةُ العقْدِ، وقولُهُ: ((أربعةٌ)) خبرٌ عنه، وقولُ "المصنِّف": ـ ((إمَّا مُفاوَضَةٌ)) مع ما عُطِفَ عليه ـ بَدلٌ منه، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٩.

(٢) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٤.

(٣) لم نعثر على المسألة فيما بين أيدينا من الكتب المطبوعة للإمام "محمد".

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٧٨ بتصرف.

وكُلٌّ مِن الأَخِيرَينِ يَكُونُ مُفاوَضةً وعِناناً كما سيجيءُ[١]. (إمَّا مفاوَضَةٌ) مِن التَّفويضِ بمعنى المُساواةِ في كلِّ شيءٍ.....

[٢٠٩٧٩] (قولُهُ: وكُلٌّ مِن الأخِيرَيْنِ[٢]) أي: التَّقبُّلِ والوُجوهِ، فهي حينئذٍ ستَّةٌ، ولا يَخفى ما فيه مِن الرَّكاكةِ، فكان عليه أنْ يقولَ: وهي ستَّةٌ: شِرْكةٌ بالمالِ، وبالأعمالِ، ووُجوهٌ، وكلٌّ إمَّا مُفاوَضةٌ أو عِنانٌ كما قاله الشَّيخان "الطَّحَاويُّ" و"الكَرْخيُّ"، وجَرَى عليه "الزَّيلعيُّ"[٣] وغيرُهُ، نَعَمْ ما فعلَهُ "الشَّارحُ" حَسَنٌ مِن حيثُ إنَّ قولَ "المصنِّفِ": ((إما مُفاوضةٌ وإمَّا عِنانٌ)) خاصٌّ بشِرْكةِ المالِ، بدليلِ قولِهِ بعدَهُ: ((وإمَّا تَقبُّلٌ، وإمَّا وُجوهٌ)) فَقَصَدَ[٤] دَفعَ ما يُوهِمُه المَتنُ: مِن أنَّ الأخِيرَيْن لا يَكُونانِ مُفاوَضةً ولا عِناناً، فافهم، وسَنذكرُ[٥]: ((أنَّ شُروطَ المُفاوَضةِ في المواضعِ الثَّلاثةِ مُختَلِفةٌ، وأنَّ الظَّاهرَ أنَّها في الأخِيرَيْن مَجازٌ)).

مطلبٌ في شِرْكةِ المُفاوَضة

[٢٠٩٨٠] (قولُهُ: مِن التَّفويضِ) أو مِن الفَوضِ[٦] الذي منه فاضَ الماءُ: إذا عَمَّ، "فتح"[٧]، ولذا قال في "الهداية"[٨]: ((لأنَّها شِرْكةٌ عامّةٌ في جميعِ التِّجاراتِ))، وفي "القاموس"[٩]: ((المُفاوَضةُ: الاشتراكُ في كُلِّ شيءٍ والمساواةُ)) اهـ، لكنَّها في الاصطلاحِ أخصُّ؛ لأنَّه لا يَلْزَمُ فيها مُساواتُهُما في العَقارِ والعُرُوضِ كما أفاده "ط"[١٠].

---

(١) صـ٣٣٢ـ "در".

(٢) في "ب": ((الا لأخيرين)) وهو تحريف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٣.

(٤) في "م": ((فقد)).

(٥) المقولة [٢١١٥٦] قوله: ((ويكون كلٌّ منهما عناناً ومفاوضةً بشرطه)).

(٦) نقول: قوله: ((الفَوْض)) كذا في النسخ جميعها، وهو عبارةُ "الفتح" أيضاً، والصوابُ: ((الفَيْض))، انظر "اللسان" و"القاموس" مادة ((فيض)).

(٧) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٥/٣٨٠ بتصرف.

(٨) "الهداية": كتاب الشِّرْكة ٣/٣ ـ ٤.

(٩) "القاموس": مادة ((فَوَضَ)).

(١٠) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٤ بتصرف.

(إنْ تَضَمَّنتْ وَكالةً وكَفالةً)؛ لصحَّةِ الوَكالةِ بالمَجهولِ ضِمْناً لا قَصْداً (وتَساويا مالاً)....

[٢٠٩٨١] (قولُهُ: إنْ تَضَمَّنتْ وَكالةً وكَفالةً) أي: بأنْ يكونَ كلُّ واحدٍ منهُما فيما وَجَبَ لصاحِبِه بمنزلةِ الوكيلِ، وفيما وَجَبَ عليه بمنزلةِ الكَفيلِ عنه، "خانيَّة"[١]. وقد اعتُرِضَ ذِكرُ الوَكالة: ((بأنَّه لا فائدةَ فيه؛ لأنَّه لا يَخُصُّ المُفاوَضةَ))، وأجاب في "النَّهر"[٢]: ((بأنَّه لا بِدْعَ في ذِكرِ شَرطٍ لشَيءٍ[٣] وإنْ كان شَرطاً لآخَرَ)) اهـ، على أنَّ الشَّرطَ مَجموعُ الوَكالةِ [٢/ق٩١/ب] والكَفالةِ، وهذا خاصٌّ بالمُفاوَضة.

[٢٠٩٨٢] (قولُهُ: لصحَّةِ الوَكالَةِ بالمَجهُولِ[٤] ضِمْناً) جوابٌ عمَّا أُوردَ: ((مِن أنَّ الوكالةَ بالمجهُولِ لا تَصِحُّ))، وأُوردَ أيضاً: ((أنَّ الكَفالةَ لا تَصِحُّ بدُونِ قَبولِ المَكفُولِ له، وهو هنا مَجهولٌ))، وأُجيبَ بمثلِ ما أجابَ به "الشَّارحُ"؛ فكان عليه أنْ يَذكُرَ الكَفالةَ أيضاً، لكنْ قال في "النَّهر"[٥] ـ عقبَ الجوابِ المذكورِ ـ: ((على أنَّ الفتوى في الكفالةِ على الصِّحَّةِ))، أي: بلا تَوقُّفٍ على القَبولِ، وسبَقَه إلى هذا في "الدُّرر"[٦]، فالاعتراضُ بها ساقطٌ مِن أصلِهِ، فلذا لم يَذكُرها "الشَّارحُ"، لكنْ فيه اشتباهٌ وهو: أنَّ الواقعَ هنا جَهَالةُ المَكفولِ له، ولا خِلافَ في أنَّ العِلمَ به شرطٌ، وإنَّما الخلافُ في اشتراطِ قَبولِ الكفالةِ، فقيل: يُشتَرَطُ، وعليه المُتونُ وصحَّحوه، وقيل: غيرُ شرطٍ، وصُحِّح أيضاً.

(قولُهُ: لكنْ فيه اشتباهٌ وهو: أنَّ الواقعَ هنا جَهَالةُ إلخ) لعلَّ المناسبَ أنْ يقولَ: لكنْ بَقِيَ شيءٌ آخرُ، ويَذكرَ الاعتراضَ بجهالةِ المكفولِ له، فإنَّ كلاًّ من الاعتراضَينِ واردٌ، وجوابُهُ معلومٌ ممَّا ذكرَهُ "الشَّارحُ".

---

(١) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٣/٦١٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق ٣٤٧/أ.

(٣) في "م": ((الشَّيء)).

(٤) في "م": ((المجموع))، وهو خطأ طباعي.

(٥) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الشِّرْكة ٢/٣٢٠.

تَصِحُّ به الشِّرْكَةُ، وكذا رِبحاً كما حقَّقهُ "الواني"، (وتَصرُّفاً ودِيناً)، لا يَخفى أنَّ التَّساويَ في التَّصرُّفِ يَستلزِمُ التَّساويَ في الدِّين، وأَجازَها "أبو يوسفَ" مع اختلافِ المِلَّةِ مع الكَراهةِ (فلا تَصِحُّ) مُفاوَضةً ـ وإنْ صَحَّت عِنَاناً ـ (بين حُرٍّ وعبدٍ) ولو مُكاتَباً أو مأذوناً، (وصَبِيٍّ وبالغٍ، ومُسلمٍ وكافرٍ)؛ لعدمِ المُساواةِ،.....

[٢٠٩٨٣] (قولُهُ: تَصِحُّ به الشِّرْكَةُ) صفةٌ لقولِهِ: ((مالاً))، احترزَ به عمَّا لو اختصَّ أحدُهما بمِلْكِ عَرْضٍ أو عَقَار كما يأتي[١]، أو دَينٍ كما في "الخانيَّةِ"[٢]، أي: قَبْلَ قَبضِهِ، فلو قَبَضَهُ بَطَلَتْ وانقَلَبتْ عِناناً؛ إذ تُشترَطُ المُساواةُ ابتداءً وبقاءً كما يأتي[٣].

[٢٠٩٨٤] (قولُهُ: كما حقَّقه "الواني") أَخْذاً مِن كَونِها عبارةً عن المُساواةِ في جميعِ ما تتعلَّقُ به الشِّرْكَةُ، وقال: ((فلذا لم يَتعرَّضوا له)).

قلْتُ: في "الخانية"[٤]: ((ويُشترَطُ المُساواةُ في الرِّبح أيضاً)).

[٢٠٩٨٥] (قولُهُ: يَستلزِمُ التَّساويَ في الدِّينِ) لأنَّ الكافرَ إذا اشترى خَمراً أو خِنزيراً لا يَقدِرُ المُسلمُ أنْ يَبيعَهُ وَكالةً مِن جهتِه، فَيَفُوتُ شرطُ التَّساوي في التَّصرُّفِ، "ابنُ كمال".

[٢٠٩٨٦] (قولُهُ: مع الكَرَاهة) لأنَّ الكافرَ لا يَهتدي إلى الجائزِ مِن العُقودِ، "زيلعي"[٥].

[٢٠٩٨٧] (قولُهُ: ومُسلمٍ وكافرٍ) أفاد أنَّها تَصِحُّ بين ذِمِّيين كنَصرانيٍّ ومَجُوسيٍّ كما في "الخانيَّة"[٦].

[٢٠٩٨٨] (قولُهُ: لعدمِ المُساواةِ) فإنَّ العبدَ لا يَمْلِكُ التَّصرُّفَ والكفالةَ إلاَّ بإذنِ المَولى، بخلافِ الحُرِّ، والصَّبيَّ لا يَملِكُ الكفالةَ أصلاً، ويَملِكُ التَّصرُّفَ بإذنِ الوَليِّ، بخلاف البالغِ، والكافِرَ يَقدِرُ

---

(١) المقولة [٢١٠٢٨] قوله: ((كعَرْضٍ)).

(٢) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٦١٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢١٠٣٠] قوله: ((صارتْ عِنانا)).

(٤) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٦١٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣١٥/٣.

(٦) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٦١٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وأفاد أنَّها لا تَصِحُّ بين صَبِيَّين؛ لعدَمِ أهلِيَّتِهِمَا للكَفالةِ، ولا[١] مأذُونَين؛ لتَفاوُتِهِما قِيمةً. (وكلُّ مَوضعٍ لم تَصِحَّ المُفاوَضةُ لفَقدِ شَرطِها ـ ولا يُشترَطُ ذلك في العِنانِ ـ كان عِناناً).....

على تَمليكِ الخمْرِ وتَملُّكِها، بخلافِ المُسلِمِ، أفاده في "الدُّررِ"[٢] و"النَّهرِ"[٣]، وفي عبارةِ "ح" هنا سَقْطٌ[٤]؛ فتنبَّه.

٣٣٧/٣ [٢٠٩٨٩] (قولُهُ: وأفاد) أي: بالدَّلالةِ الأَولويَّة.

[٢٠٩٩٠] (قولُهُ: لعدم أهليَّتِهما للكَفالةِ) أي: ولو بإذنِ الوليِّ، "نهر"[٥].

[٢٠٩٩١] (قولُهُ: ولا مَأذونَيْنِ) ولا مُكاتَبَيْن، "نهر"[٥]، ولا بين حُرٍّ ومُكاتَبٍ، ولا بين مَجنونٍ وعاقِلٍ، "ح"[٦] عن "الهنديَّة"[٧].

[٢٠٩٩٢] (قولُهُ: لتَفاوتِهما قِيمةً) أي: فإنَّهما وإنْ كانا أهلاً للكفالة بالإذن إلاَّ أنَّهما يَتفاضلان فيها؛ لأنَّهما يَتفاوتان قيمةً، فلم يَتحقَّق كَونُ كُلٍّ منهما كفيلاً بجميع ما لَزِم صاحبَهُ، "نهر"[٨]؛ لأنَّه إذا اسْتَغْرَقَ الدَّينُ رَقَبَتَهُما يَتعلَّقُ بقِيمتِهما، فَيَلْزَمُ مُطالبةُ الأكثرِ قيمةً بأكثرَ مِن الآخَرِ.

[٢٠٩٩٣] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ ذلك في العِنانِ) جملةٌ حاليةٌ، احترَزَ بها عمَّا يُشترَطُ في العِنان أيضاً، كعدم اشتراطِ دَراهمَ معلومةٍ مِن الرِّبح لأحدِهِما، فلا تكونُ عِناناً أيضاً.

---

(١) ((لا)) ساقطة من "و".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الشِّرْكة ٣٢٠/٢.

(٣) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/أ.

(٤) نقول: وكذا في نسختنا، انظر "ح": كتاب الشِّرْكة ق ٢٧/أ.

(٥) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/أ.

(٦) نقول: هذه المقولة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا، وانظر "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٢/أ.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الشِّرْكة ـ الباب الثاني في المفاوضة ٣٠٧/٢.

(٨) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/أ.

كما مرَّ؛ (لاستِجماعِ شَرائطِهِ) كما سيتَّضحُ[١]. (وتَصِحُّ) المُفاوَضةُ (بين حنفيٍّ وشافعيٍّ) وإنْ تَفاوَتا تَصرُّفاً في متروكِ التَّسميةِ لتَساوِيهما مِلّةً، وولايةُ الإلزامِ بالحُجَّةِ ثابتةٌ. (ولا تَصِحُّ إلاَّ بلفظِ المُفاوَضةِ) وإنْ لم يَعرِفا مَعناها، "سراج".....

[٢٠٩٩٤] (قولُهُ: كما مرَّ[٢]) في قولِهِ: ((وإنْ صحَّت عِناناً))، "ح"[٣].

[٢٠٩٩٥] (قولُهُ: لاستِجماعِ شَرائِطِهِ) أي: شرائِطِ العِنان.

[٢٠٩٩٦] (قولُهُ: كما سيتَّضحُ) أي: في قوله: ((فتَصِحُّ مِن أهلِ التَّوكيلِ وإنْ لم يكنْ أهلاً للكَفالة))، "ح"[٣].

[٢٠٩٩٧] (قولُهُ: لتَساوِيهما مِلّةً إلخ) جوابٌ عمَّا استدلَّ به لـ"أبي يوسفَ" على جوازِها بين مُسلمٍ وكافرٍ بإبداءِ الفارقِ، قال في "الفتح"[٤]: ((وأما الحنفيُّ والشَّافعيُّ: فالمساواةُ بينهُما ثابتةٌ؛ لأنَّ الدَّليلَ على كَونِه ليس مالاً مُتقوِّماً قائِمٌ، وولايةُ الإلزامِ بالمُحاجَّةِ ثابتةٌ باتِّحادِ المِلَّة والاعتقادِ، فلا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه للشَّافعيِّ كالحَنفيِّ)) اهـ، أي: بخلافِ الكافرِ؛ فإنَّ الدَّليلَ على مَنعِ بَيعِ الخَمرِ والخِنزيرِ وإنْ كان قائماً لكنَّه لم يَلتزِم مِلَّتنا حتَّى نُلزِمَهُ بالدَّليل.

[٢٠٩٩٨] (قولُهُ: وإنْ لم يَعرِفا مَعناها) لأنَّ لَفظَها عَلَمٌ على تَمامِ المُساواةِ في أَمرِ الشِّرْكةِ،

(قولُ "الشَّارحِ": وإنْ لم يَعرِفا مَعناها) لا يُلائمُهُ قولُهُ: ((إذ العِبْرةُ للمَعْنَى لا المَبْنَى)) كما في "الخادميِّ" على "الدُّرر"، وقالَ في "غاية البيان": ((ولا تَنْعَقِدُ إلاَّ بلفظِ المفاوَضةِ؛ لبعدِ شرائطِها عن العوامِّ، قالَ "الكرخيُّ": وإنْ شَرَطَا في عَقدِ الشِّرْكةِ أنَّهما تَفاوَضَا باللَّفظِ يَذْكران ذلكَ لفظاً عندَ عقدِهما الشِّرْكةَ، فإنْ تَرَكَا ذلكَ كانَت عِناناً، رَوَى ذلكَ "الحسنُ بنُ زياد" عن "أبي حنيفةَ"، ولم يحكِ خلافاً، وعندي هو قولُ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ". إلى هنا لفظُ "الكَرْخيِّ"، وقالَ "البيهقيُّ": إنْ كانَ العاقدُ يُمكِنُهُ استيفاءُ المعنى إنْ لم يتلفَّظ به يجوزُ؛ لأنَّ العِبْرةَ للمعنى)) اهـ.

---

(١) صـ٢٩٥ـ "در".

(٢) صـ٢٨٠ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ٣٨٣/٥ نقلا عن "الكرخي".

(أو بيانِ) جميعِ (مُقتضَياتِها) إنْ لم يَذكُرا لَفظَها؛ إذ العِبرةُ للمعنى لا للمَبنى، وإذا صَحَّتْ (فما اشتراهُ أحدُهُما يَقَعُ مُشترَكاً إلاَّ طعامَ أَهلِهِ وكُسْوتَهُم).....

فإذا ذَكَرَاهُ تَثبُتُ أَحكامُها؛ إقامةً للَّفظِ مُقامَ المعنى، "فتح"[1].

[٢٠٩٩٩] (قولُهُ: أو بَيانِ جميعِ مُقتَضَياتِها) بأنْ يَقولَ أَحدُهُما ـ و هُما حُرَّانِ بالغانِ مُسلمانِ أو ذِمِّيانِ ـ: شَاركتُكَ في جميعِ ما أَملِكُ مِن نَقْدٍ، وقَدْرِ ما تَملِكُ على وَجهِ التَّفويضِ العامِّ مِن كُلٍّ مِنَّا للآخَرِ في التِّجاراتِ والنَّقدِ والنَّسيئةِ، وعلى أنَّ كُلاًّ ضامِنٌ عن الآخَرِ ما يَلزمُهُ مِن أمرِ كُلِّ بَيعٍ، "فتح"[1].

مطلب فيما يَقَعُ كثيراً في الفلاَّحين [ونحوهم] مِمَّا صُورتُهُ شِرْكةُ مُفاوَضة

(تنبيه)

يَقَعُ كثيراً في الفلاَّحينَ ونَحوِهم: أنَّ أَحدَهم يموتُ، فتَقومُ أولادُهُ على تَركتِه بلا قِسْمةٍ، وَيَعْمَلون [٣/ق٩٢/أ] فيها مِن حَرْثٍ، وزراعةٍ، وبيعٍ، وشِراءٍ، واستدانةٍ، ونحوِ ذلك، وتارةً يكونُ كبيرُهُم هو الذي يَتولَّى مَهمَّاتِهم، ويَعْمَلُون عندَهُ بأمرِهِ، وكُلُّ ذلك على وجهِ الإطلاقِ والتَّفويضِ، لكنْ بلا تَصريحٍ بلَفظِ المُفاوَضةِ، ولا بَيانِ جميعِ مُقتَضياتِها مع كونِ التَّركَةِ أَغلَبُها أو كُلُّها عُرُوضٌ لا تَصِحُّ فيها شِرْكةُ العَقْدِ، ولا شكَّ أنَّ هذه ليستْ شِرْكةَ مُفاوَضةٍ، خلافاً لِما أَفتَى به في زَمانِنا مَن لا خِبرةَ له، بل هي شِرْكةُ مِلْكٍ كما حرَّرتُهُ في "تنقيح الحامديَّة"[2]، ثُمَّ رأيتُ التَّصريحَ به بعَينِهِ في "فتاوى الحانوتيِّ"؛ فإذا كان سَعيُهُم واحداً ولم يَتميَّز ما حَصَّلَهُ كُلُّ واحدٍ منهم بعَمَلِهِ يكونُ ما جَمعوهُ مُشترَكاً بينهم بالسَّوِيَّةِ وإن اختَلَفُوا في العملِ والرَّأيِ كَثرةً وصواباً كما أَفتى به في "الخيريَّة"[3]، وما اشتراهُ أحدُهُم لنفسه يكونُ له، ويَضمَنُ حِصَّةَ شُركائِهِ مِن ثَمنِهِ إذا دفعَهُ مِن المالِ المُشترَكِ، وكُلُّ ما استَدانَهُ أحدُهُم يُطالَبُ به وَحدَهُ، وقد سُئِلَ في "الخيريَّةِ"[4]

---

(١) "الفتح": كتاب الشَّرِكة ٥/٣٨١ بتصرف.

(٢) "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": باب الشَّرِكة ١/٩٢.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشَّرِكة ١/١١٢.

(٤) "الفتاوى الخيرية": ٢/٥٦.

استِحساناً؛ لأنَّ المعلومَ بدَلالةِ الحالِ كالمَشروطِ بالمَقالِ. وأراد بالمُستَثْنَى: ما كان من حَوائِجِه ولو جاريةً للوَطءِ بإذنِ شَريكِهِ كما يأتي[1] (وللبائعِ مُطالبةُ.....

مِن كتاب الدَّعوى: ((عن إخوةٍ أشقَّاءَ، عائِلَتُهُم وكَسبُهُم واحدٌ، وكُلٌّ مُفوِّضٌ لأخيه جميعَ التَّصرُّفاتِ، ادَّعى أحدُهُم أنَّه اشترَى بُستاناً لنفسه. فأجاب: إذا قامَت البيِّنةُ على أنَّه مِن شِرْكةِ المُفاوَضةِ تُقبَلُ وإنْ كَتَبَ في صَكِّ التَّبايُعِ أنَّه اشترَى لنفسه)). اهـ مُلخَّصاً. ويأتي[2] تمامُ الكلامِ في أوَّلِ الفصلِ الآتي.

[٢١٠٠٠] (قولُهُ: استِحساناً) والقياسُ: أنْ يكونَ الطَّعامُ المُشترَى والكُسْوةُ المُشتراةُ بينهُما؛ لأنَّهما مِن عُقُودِ التِّجارةِ، فكان مِن جنسِ ما يَتناولُهُ عَقدُ الشِّرْكةِ، "زيلعي"[3].

[٢١٠٠١] (قولُهُ: لأنَّ المعلومَ إلخ) لأنَّ كُلاًّ منهُما لم يَقصِدْ بالمُفاوَضةِ أنْ تكونَ نَفقتُهُ ونَفقةُ عِيالِهِ على شريكِهِ، ولا يَتمكَّنُ مِن تحصيلِ حاجتِهِ إلاَّ بالشِّراءِ، فصار كُلٌّ منهُما مُستَثنِياً هذا القَدْرَ مِن تَصرُّفِه، والاستثناءُ المعلومُ بدَلالةِ الحالِ كالاستِثناءِ المَشرُوطِ، "درر"[4].

[٢١٠٠٢] (قولُهُ: ما كان مِن حوائِجه) شَمِلَ شِراءَ بيتِ السُّكْنى، والاستئجارَ للسُّكْنى أو للرُّكوب لِحاجتِهِ كالحجِّ وغيرِهِ، وكذا الإدامُ، "بحر"[5].

[٢١٠٠٣] (قولُهُ: ولو جاريةً للوَطءِ) لكنْ هنا لا يَرجِعُ شَريكُهُ عليه بشَيءٍ مِن ثَمنِها المُؤدَّى مِن مالِ الشِّرْكةِ.

[٢١٠٠٤] (قولُهُ: كما يأتي[6]) أي: في الفصلِ الآتِي.

---

(١) في "و": ((كما سيجيء)).

(٢) المقولة [٢١١٦٧] قوله: ((وما حَصَّلاه معاً إلخ)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٥.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الشِّرْكة ١/٣٢٠ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٣.

(٦) صـ٣٤٤ـ وما بعدها "در".

أيِّهما شاءَ بثَمَنِهما) أي: الطَّعامِ والكُسْوةِ (ويَرجعُ الآخَرُ) بما أدَّى (على المُشتري بقَدْرِ حِصَّتِه) إن أدَّى مِن مالِ الشَّرِكةِ، (وكلُّ دَينٍ لَزِمَ أحدَهُما.....

[٢١٠٠٥] (قولُهُ: أيِّهما شاءَ) أي: المُشتري بالأَصالةِ، وصاحِبِه بالكَفالةِ، "درر"[(١)].

[٢١٠٠٦] (قولُهُ: بما أدَّى) الأَولى حَذفُهُ؛ لِيَشمَلَ ما لو أدَّى المُشتري، نَعَمْ يُفهَمُ ذلك دَلالةً.

وفي "ط"[(٢)] عن "الشِّلبيِّ"[(٣)]: ((قال في "الينابيع": وإنْ نَقَدَ الثَّمنَ مِن مالِ الشَّرِكةِ ضَمِنَ نِصفَهُ لصاحبه، فإذا وَصَلَ إلى يَدِه بَطَلَتِ المُفاوَضةُ؛ لأنَّه فَضْلُ مالِ شريكِهِ، والفَضلُ في المالِ يُبطِلُ المُفاوَضةَ)) اهـ.

[٢١٠٠٧] (قولُهُ: بقَدْرِ حِصَّتِه) بدَلٌ مِن قولِهِ: ((بما أدَّى)).

[٢١٠٠٨] (قولُهُ: إنْ أدَّى مِن مالِ الشَّرِكةِ) وإنْ أدَّى مِن غيرِهِ وهو مِلْكٌ له لا يَرجِعْ، وبَطَلَتِ المُفاوَضةُ إنْ كان مِن جنسِ ما تَصِحُّ فيه الشَّرِكةُ؛ لأنَّه بدُخُولِه في مِلْكِهِ زاد مَالُهُ، وإلاَّ فلا تَبطُلُ، كما إذا دَفعَ عَرْضاً كما لا يَخفَى، "ط"[(٤)].

[٢١٠٠٩] (قولُهُ: وكلُّ دَينٍ لَزِمَ أحدَهُما إلخ) يُستَثنى ما إذا كان الدَّائنُ الشَّريكَ؛ لِما في "الظَّهيريَّة"[(٥)]: ((لو باع أحدُهُما مِن صاحبِهِ ثَوباً لِيقطَعَهُ قَميصاً لنفسِهِ، أو أَمةً لِيَطأَها، أو طعاماً لأهله جاز البيعُ، بخلافِ ما إذا باعَهُ شيئاً مِن الشَّرِكةِ لأجلِ التِّجارةِ)) اهـ. ففي صُورةِ الجوازِ لَزِمَه الثَّمنُ ولم يَلزَمْ شَريكَهُ، أفادَهُ في "البحر"[(٦)]. ٣٣٨/٣

قلْتُ: ويكونُ الثَّمنُ نِصفُهُ له ونِصفُهُ لشَريكِهِ كما ذكرَهُ "الحاكمُ" في "الكافي"، وإنَّما جازَ البيعُ: لأنَّ ذلك ممَّا يَختَصُّ به المُشتري، فلا يَقَعُ مُشترَكاً بينهُما حيثُ اشتراهُ لنفسه، بخلافِ ما إذا اشتراهُ للتِّجارةِ فإنَّه لا يَصِحُّ؛ لأنَّه لا يُفيدُ؛ إذ لو صحَّ عاد مُشترَكاً بينَهُما كما كان، ولهذا قال

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشَّرِكة ١/٣٢٠ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١٥.

(٣) "حاشية الشلبي على تبيين الحقائق": كتاب الشَّرِكة ٣/٣١٥.

(٤) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١٥.

(٥) "الظهيرية": كتاب الشَّرِكة ق٢٣٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٤.

بتِجارةٍ) واستِقراضٍ (وغَصْبٍ) واستِهلاكٍ (وكَفالةٍ بمالٍ بأمرِهِ[١] لَزِمَ الآخَرَ.....

في "الكافي": ((وإنْ كان لأحدِهِما عبدُ مِيراثٍ فاشتراهُ الآخرُ للتِّجارةِ جاز وكان بينَهُما)) اهـ، ووجهُهُ: أنَّ الشِّراءَ هنا مُفيدٌ؛ لأنَّه لم يكنْ مُشترَكاً قبلَ الشِّراءِ، هذا ما ظهر لي.

[٢١٠١٠] (قولُهُ: بتجارةٍ) كثَمنِ المُشترَى في بيعٍ جائزٍ، وقِيمتِهِ في فاسدٍ، سواءٌ كان مُشترَكاً أو لنفسِهِ، وأجرةِ ما استأجَرَه لنفسِهِ أو لحاجةِ التِّجارةِ، وكذا مَهرُ المُشتراةِ المَوطُوءةِ لأحدِهِما إذا استُحِقَّت، فلِلمُستحِقِّ أنْ يأخذَ أيَّهُما شاءَ بالعُقْرِ؛ لأنَّه وَجَبَ بسببِ التِّجارةِ، بخلافِ المهْرِ في النِّكاحِ، "بحر"[٢].

[٢١٠١١] (قولُهُ: واستِقراضٍ) هو ظاهرُ الرِّوايةِ، وليس لأحدِهِما الإقراضُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، "بحر"[٣] وسيأتي[٤] تمامُ الكلامِ عليه. [٢/ق٩٢/ب]

[٢١٠١٢] (قولُهُ: وغَصْبٍ) المرادُ به ما يُشبِهُ ضَمانَ التِّجارةِ، فيَدخُلُ فيه الاستِهلاكُ والوديعةُ المَجحُودةُ أو المُستهلَكةُ، وكذا العاريةُ؛ لأنَّ تَقرُّرَ الضَّمانِ في هذه المواضعِ يُفيدُ له تَملُّكَ الأصلِ، فيصيرُ في معنى التِّجارة، "بحر"[٥]. وعليه: فالأَولى أنْ يقولَ: ((بتِجارةٍ أو ما يُشبِهُها كاستقراضٍ وغَصْبٍ إلخ)). وخَرَجَ ما لا يُشبِهُ ضَمانَ التِّجارةِ كمَهرٍ وبَدلِ خُلعٍ أو جنايةٍ كما يأتي[٦].

[٢١٠١٣] (قولُهُ: وكفالةٍ بمالٍ بأمرِهِ) هذا قولُ "الإمام"، وقالا: لا يَلزمُ الآخَرَ؛ لأنَّها تَبرُّعٌ، وله: أنَّها تَبرُّعٌ ابتداءً، ومعاوضةٌ انتهاءً؛ لأنَّ للكَفيلِ تَضمينَ المَكفُولِ عنه لو كانت بأمرِهِ، بخلافِ كَفالةِ النَّفسِ؛ لأنَّها تَبرُّعٌ ابتداءً وانتهاءً، وكذا كفالةُ المالِ بلا أمرٍ، فلا يَلزمُ صاحبَهُ في الصَّحيحِ؛

---

(١) في "د" و"و": ((بأمر)).

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٥.

(٣) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٤.

(٤) المقولة [٢١١٠١] قوله: ((ولا القَرْض)).

(٥) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٤.

(٦) المقولة [٢١٠١٧] قوله: ((وخُلْعٍ)) وما بعدها.

ولو) لُزومُهُ (بإقرَارِهِ)، إلاَّ إذا أقرَّ لِمَن لا تُقبَلُ شَهادتُهُ له ولو مُعتدَّته فيَلزَمُهُ خاصّـةً، كـمهرٍ وخُلْعٍ.....

لانعِدامِ معنى المُعاوَضةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

[٢١٠١٤] (قولُهُ: ولو لُزومُهُ) أي: لُزومُ ما ذُكِر مِن الثَّلاثةِ بإقرارِهِ. أي: فإنَّه يكـونُ عليهمـا؛ لأنَّه أخبرَ عن أمرٍ يَملِكُ استِئنافَهُ، "بحر"[٢] عـن "المحيـط"، وسَنَذكرُ[٣] في الفُـرُوعِ: ((أنَّ إقرارَهُ بالاستِقراضِ يَلزمُهُ خاصّةً))، ويأتي تمامُهُ، وما ذكرَهُ مِـن لُزومِـهِ بـالإقرارِ في شِرْكةِ المُفاوَضـةِ، أمَّـا العِنانُ: فلا يَمضِي إقرارُهُ على شَريكِهِ، بل على نفسِهِ على تفصيلٍ سنَذكُرُه[٤] عند قولِ "المُصنف": ((لا إقرارُهُ بدَينٍ)).

[٢١٠١٥] (قولُهُ: لِمَن لا تُقبَلُ شَهادتُهُ له) كأُصُولِه وفُرُوعِهِ وامرَأتِهِ، وعندَهُمـا: يَـلزمُ شَـريكَهُ أيضاً إلاَّ لعبدِهِ ومُكاتَبِهِ، "بحر"[٥].

[٢١٠١٦] (قولُهُ: ولو مُعتدَّتَه) أي: عـن نِكـاحٍ؛ فلـو أعْتَـقَ أمَّ ولـدِه ثـمَّ أقـرَّ لهـا بدَيـنٍ يَلزَمُهما وإنْ كانت في عِدَّتِه؛ لأنَّ شهادتَه لها جائزةٌ، بخـلاف المُعتـدّةِ عـن نكـاحٍ في ظـاهرِ الرِّوايةِ، "بحر"[٥].

[٢١٠١٧] (قولُهُ: وخُلْعٍ) على تقديرِ مُضافٍ، أي: ((بدلِ خُلعٍ))، كما لـو عَقَـدَتِ امـرأةٌ شِرْكةَ مُفاوَضةٍ مع آخَرَ، ثمَّ خالَعَت زَوجَها على مالٍ، لا يَلزمُ شَريكَها، وكذا لو أقرَّت ببَـدلِ الخُلْعِ، "فتح"[٦].

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الشَّرِكة ٥/٣٨٥.

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٤.

(٣) المقولة [٢١٢١٢] قوله: ((فالقولُ له إن المالُ في يدِهِ)).

(٤) المقولة [٢١١٠٦] قوله: ((لا يصحُّ إقرارُهُ بدينٍ)).

(٥) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٨٤.

(٦) "الفتح": كتاب الشَّرِكة ٥/٣٨٥.

وجِنايةٍ وكـلِّ مـا لا تَصِحُّ الشِّرْكَةُ فيه، (و) فـائدةُ الـلُّزومِ: أنَّـه (إذا ادَّعـى علـى أحدِهِما فله تَحليفُ الآخَرِ)،.....

[٢١٠١٨] (قولُهُ: وجنايةٍ) أي: أَرْشِ جنايةٍ على الآدميِّ، أمَّا الجنايةُ على الدَّابَّةِ أو الثَّوبِ فيَـلزمُ شَريكَهُ في قولِ "الإمامِ" و"محمَّدٍ"؛ لِما أنَّه يَملِكُ المَجنيَّ عليه بالضَّمانِ، "نهر"[١] عن "الخدَّاديِّ"[٢].

[٢١٠١٩] (قولُهُ: وكلِّ ما لا تَصِحُّ الشِّرْكَةُ فيه) كالصُّلحِ عن دمِ العَمْدِ وعن النَّفَقة، "بحر"[٣].

[٢١٠٢٠] (قولُهُ: وفائدةُ اللُّزومِ إلخ) بيانٌ لوجهِ الفَرْقِ بين مـا يَـلزمُ أحـدَ الشَّـريكَيْن بمُباشرةِ الآخَرِ وما لا يَلزمُهُ.

[٢١٠٢١] (قولُهُ: أنَّه إذا ادَّعى على أحدِهِمـا) أي: ادَّعـى عليـه بيعـاً أو نَحـوَه فلـه تَحليـفُ الآخَرِ، أي: الذي لم يُباشِر العَقدَ، لكنْ يَحلِفُ المُباشِرُ على البَتِّ ـ أي: القَطعِ ـ بأنْ يَحلِفَ: أنِّي ما بِعتُك مَثَلاً لأنَّه فِعْلُ نفسِهِ، ويَحلِفُ الآخَرُ على العِلْمِ، بأنْ يَحلِفَ: أنِّـي لا أَعلَـمُ أنَّ شَـريكي باعَكَ، وإنَّما يَحلِفُ الآخَرُ؛ لأنَّ الدَّعـوى علـى أحدِهِمـا دَعـوى عليهمـا، قـال في "البحـر"[٤]: ((ولو ادَّعى عليهما يَستحلِفُ كلَّ واحدٍ ألبتَّةَ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ منهُما يُستحلَفُ على فِعْلِ نفسِـهِ، فأيُّهما نَكَلَ عن اليمينِ يَمضي الأمرُ عليهما؛ لأنَّ إقرارَ أحدِهما كإقرارِهِما)) اهـ. وهذا لو كـان كلٌّ مِن المُدَّعَى عليهما مُباشِرَين كما يُفيدُه التَّعليلُ، فلو كان المباشِرُ أحدَهُما يَحْلِفُ الآخرُ علـى العِلْمِ؛ لأنَّه فِعْلُ غيرِهِ كما لا يَخْفَى.

(قولُهُ: لِما أنَّه يَملِكُ المَجْنيَّ عليه بالضَّمـانِ إلـخ) هـذا يُفِيْـدُ: أنَّ الجنايـةَ عليهمـا إذا كـانَت غـيرَ مُوجِبةٍ للتَّملُّكِ لا يَلزَمُ بدلُها الشَّريكَ اتِّفاقاً.

---

(١) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/ب.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الشِّرْكة ١/٣٤٥ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٥.

ولو ادَّعى على الغـائِبِ لـه تَحليـفُ الحـاضِرِ على عِلْمِـه، ثُـمَّ إذا قَـدِمَ لـه تَحليفُـهُ ألبتَّةَ، "ولوالجيَّة"[١]. (وبَطَلَتْ إنْ وُهِبَ لأحدِهِما أو وَرِثَ مـا تَصِـحُّ فيـه الشِّـرْكَةُ) مِمَّا يَجيءُ،.....

[٢١٠٢٢] (قولُهُ: ولو ادَّعى على الغائِبِ) أي: على فِعْلِ الغائبِ؛ بأنِ ادَّعى على الحاضِرِ: بـأنَّ شَريكَكَ الغائبَ بَاعَني كذا.

[٢١٠٢٣] (قولُهُ: له تَحليفُ الحاضِرِ على عِلْمِه) لأنَّه فِعْلُ غيرِهِ، "بحر"[٢].

[٢١٠٢٤] (قولُهُ: له تَحليفُهُ ألبتَّةَ) لأنَّه يَستحلِفُه على فِعْلِ نَفْسِه، "بحر"[٢]، قال "ح"[٣]: ((أي: اليمينَ ألبتَّةَ، فـ ((ألبتَّةَ)): قائمٌ مَقامَ المفعولِ المُطلَقِ المَحذوفـ قِيامَ الصِّفةِ مَقامَ المَوصُوفِ)) اهـ. قـال في "البحر"[٤]: ((ولو ادَّعى على أحدِهِما أَرْشَ جِراحةٍ خطأً واستحلَفَه ألبتَّـةَ لـم يكـنْ لـه تَحليـفُ الآخَرِ، وكذا المَهْرُ، والخُلْعُ، والصُّلْحُ عن دَمِ العمْدِ؛ لأنَّ هـذه الأشياءَ غيرُ داخلةٍ تحـت الشِّـرْكَةِ، فلا يكونُ فِعْلُ أَحدِهِما كفعلِهما)).

[٢١٠٢٥] (قولُهُ: وبَطَلَتْ إنْ وُهِبَ إلخ) لو قال: ((وبَطَلَـتْ إنْ مَلَـكَ أَحدُهُمـا إلـخ)) لكـان أَخصرَ وأَفوَدَ[٥]؛ لشُمُوله ما ذَكرَه "الشَّارحُ" مِن الصَّدقةِ والإيصاء، "ط"[٦] عن "أبي السُّعودِ"[٧].

[٢١٠٢٦] (قولُهُ: مِمَّا يَجيءُ[٨]) أي: في قولِهِ: ((ولا تَصِـحُّ مُفاوَضَـةٌ وعِنـانٌ بغـير النَّقدَيْـنِ إلخ))، "ط"[٩].

---

(١) "الولوالجية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الشِّرْكة إلخ ق ١٤٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٥.

(٣) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٥.

(٥) نقول: هذا من تساهل الفقهاء، والذي تقتضيه اللغة ((أكثر فائدة))، والله أعلم.

(٦) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٦.

(٧) "فتح المعين": كتاب الشِّرْكة ٢/٤٩١.

(٨) صـ٢٩١ـ "در".

(٩) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٦.

ووَصَلَ ليَدِه ولو بصَدقةٍ أو إيصاءٍ؛ لِفَواتِ المُساواةِ بقاءً، وهي شرطٌ كالابتِداءِ.
(لا) تَبطُلُ بقَبضِ (ما لا تَصِحُّ فيه) الشِّرْكةُ (كعَرْضٍ وعَقارٍ، و) إذا بَطلَتْ.....

[٢١٠٢٧] (قولُهُ: ووَصَلَ ليَدِه) مُقتضاهُ: اشتراطُ ذلك في المَورُوثِ أيضاً، وردَّه في "الشُّرنبلاليَّة"[١]: ((بأنَّ المِلْكَ حَصَلَ بمجرَّدِ مَوتِ المُورِّثِ)). اهـ "ح"[٢]، وهو محمولٌ على النَّقدِ العَين، بخلافِ الدَّينِ؛ لقولِ "الزَّيلعيِّ"[٣]: ((ولو وَرِثَ أحدُهُما دَيناً ـ وهو دَراهِمُ أو دَنانيرُ ـ لا تَبطُلُ حتى تُقبَضَ؛ لأنَّ الدَّينَ لا تَصِحُّ الشِّرْكةُ فيه))، أفاده "ط"[٤] عن "أبي السُّعود"[٥]. ٣٣٩/٣

[٢١٠٢٨] (قولُهُ: كعَرْضٍ) أدخلَتِ الكافُ الدُّيونَ؛ [٢/ق٩٣/أ] فإنَّها لا تَبطُلُ بها إلاَّ بالقَبضِ،

(قولُهُ: وردَّهُ في "الشُّرنبلاليَّة": (بأنَّ المِلْكَ حَصَلَ بمجرَّدِ موتِ المُورِّثِ) إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ وصولَ المالِ شرطٌ لبطلانِ المفاوضةِ حتَّى في الإرثِ، وذلكَ: أنَّ المُبطِلَ لها مِلْكُ ما تَصِحُّ فيه الشِّركةُ، والمالُ الغائبُ ـ وإنْ كانَ مملوكاً ـ لا تَصِحُّ فيه على ما يأتي لـ "المصنِّفِ"، كالدَّينِ ـ وإنْ كانَ مملوكاً ـ لا تَصِحُّ فيه، فلا يَصْدُقُ عليه أنَّه مَلَكَ ما تَصِحُّ فيه الشِّركةُ، بل يُقَالُ: إنَّه مَلَكَ مالاً لا تَصِحُّ فيه لغَيْبتِهِ، وعبارةُ "الهداية" كـ "المصنِّفِ"، فيكونُ قولُهُ: ((ووَصَلَ ليدِهِ)) قَيْداً في الإرثِ أيضاً، وعبارةُ "الكافي" صريحةٌ في ذلكَ وهي: ((اعلمْ: أنَّه إذا وَصَلَ إلى يدِ أحدِ المتفاوضَينِ مالٌ يَصْلُحُ رأسَ مالِ الشِّركةِ ـ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ بالإرثِ أو الهبةِ أو الصَّدقةِ ـ تَبْطُلُ المفاوَضةُ وتَصِيرُ عِناناً))، كما رأيتُها معزوَّةً إليه، تأمَّل. وقالَ "السِّنديُّ": ((عبارةُ "الولوالجيَّة" تُفيدُ اشتراطَ القبضِ في كلِّ موروثٍ، ولفظُها: وإذا ورِثَ أحدُ المتفاوضَينِ ما تَصِحُّ فيه الشِّركةُ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ وصارَت في يدِهِ بطلَتِ المفاوَضةُ لفواتِ المساواةِ وصارَت عِناناً، وإنْ وَرِثَ عُرُوضاً أو دُيوناً لا تَبطُلُ ما لم يَقبَضِ الدُّيونَ)) اهـ. فبُطلانُ المفاوَضةِ يَتعلَّقُ بثُبوتِ المِلْكِ واليدِ جميعاً لا كما توهَّمَهُ "الشُّرنبلاليُّ"، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الكافي" ونصُّها: ((إذا وَصَلَ لأحدِ المتفاوضَينِ مالٌ تَصِحُّ فيه الشِّركةُ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ بالإرثِ أو الهبةِ أو الصَّدقةِ فتنقلِبُ المفاوَضةُ عِناناً)) اهـ. ونحوُهُ في "غاية البيان".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الشِّركة ٣٢٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ح": كتاب الشِّركة ق٢٧٠/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّركة ٣١٦/٣.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ٥١٦/٢.

(٥) "فتح المعين": كتاب الشِّركة ٤٩١/٢.

بما ذُكِرَ (صارَتْ عِناناً) أي: تَنقَلِبُ إليها. (ولا تَصِحُّ مُفاوَضَةٌ وعِنانٌ) ذُكِرَ فيهما المالُ، وإلاَّ فهُما تَقبُّلٌ ووُجوهٌ (بغيرِ النَّقدَينِ والفُلُوسِ النَّافقةِ.....

"ط"[١] عن "البحر"[٢].

[٢١٠٢٩] (قولُهُ: بما ذُكِرَ) أي: بمِلْكِ أحدِهِما ما تَصِحُّ فيه الشِّرْكَةُ، "ط"[٣].

[٢١٠٣٠] (قولُهُ: صَارَتْ عِناناً) لعدمِ اشتِراطِ المُساواةِ فيها، "ط"[٣] عن "المِنح"[٤].

[٢١٠٣١] (قولُهُ: ذُكِرَ فيْهما المالُ) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّ الكلامَ في شِرْكةِ الأموالِ. اهـ "ح"[٥]. أي: لِما قدَّمنا[٦]: ((مِن أنَّ قولَهُ: إمَّا مفاوَضَةٌ وإمَّا عِنانٌ)) خاصٌّ بشِرْكةِ المالِ، بدليلِ عَطفِهِ عليه قولَهُ: ((وتقبُّلٌ ووُجوهٌ))، وقد تَابَعَ "الشَّارحُ" "النَّهرَ"[٧] و"الدُّررَ"[٨].

[٢١٠٣٢] (قولُهُ: بغيرِ النَّقدَيْنِ) فلا تَصِحَّان بالعَرْضِ، ولا بالمَكيلِ والمَوزُونِ، والعدديِّ المُتقارِبِ قبْلَ الخَلْطِ بجنسِهِ، وأمَّا بعدَهُ فكذلك في ظاهرِ الرِّوايةِ، فيكونُ المخلوطُ شِرْكةَ مِلْكٍ، وهو قولُ "الثَّاني"، وقال "محمَّدٌ": شِرْكةَ عَقْدٍ، وأثرُ الخِلافِ يَظهَرُ في استِحقاقِ المَشرُوطِ مِن الرِّبحِ، وأجمعوا: أنَّها عند اختلافِ الجنسِ لا تَنعَقِدُ، "نهر"[٩].

[٢١٠٣٣] (قولُهُ: والفُلُوسِ النَّافقةِ) أي: الرَّائجةِ، وكان يُغنِي عنه ما بعدَهُ مِن التَّقييدِ بجَرَيانِ التَّعاملِ، والجَوازُ بها هو الصَّحيحُ؛ لأنَّها أثمانٌ باصطلاحِ الكلِّ، فلا تَبطُلُ ما لم يُصطَلَحْ على ضدِّهِ، "نهر"[١٠].

---

(١) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٦.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٥.

(٣) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٦.

(٤) "المنح": كتاب الشِّرْكة ١/ق٢٦٤/أ.

(٥) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/أ.

(٦) المقولة [٢٠٩٧٩] قوله: ((وكلٌّ من الأخيرين)).

(٧) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/أ.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الشِّرْكة ٢/٣١٩.

(٩) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٧/ب.

(١٠) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٨/أ.

والتِّبْرِ والنُّقْرةِ) أي: ذَهبٍ وفِضّةٍ لم يُضرَبا (إنْ[١] جَرَى) مَجرَى النُّقودِ (التَّعاملُ بهما) وإلاَّ فكعُرُوضٍ. (وصحَّتْ بعَرْضٍ) هو المتاعُ غيرُ النَّقدَين، ويُحرَّكُ، "قاموس"[٢] (إنْ باعَ كلٌّ منهُما نصفَ عَرْضِه.....

[٢١٠٣٤] (قولُهُ: والتِّبْرِ والنُّقْرةِ) في "المُغرِب"[٣]: ((التِّبْرُ: ما لم يُضرَب مِن الذَّهبِ والفِضَّةِ، والنُّقْرُةُ: القِطعةُ المُذابةُ مِنهُما)) اهـ، زاد في "المصباح"[٤]: ((وقبْلَ الذَّوبِ هي التِّبْرُ)). فما ذَكَرَه "الشَّارحُ" يَصلُحُ تفسيراً لهما؛ لأخذِ عدَمِ الضَّربِ في كُلٍّ منهُما، لكنَّ الفرْقَ بينهُما: أنَّ التِّبْرَ لم يُذَبْ في النَّارِ، تأمَّل.

[٢١٠٣٥] (قولُهُ: إنْ جَرَى التَّعامُلُ بِهما) قيَّدَ بذلك زيادةً على ما في "الكنز" ليُوافِقَ الرِّوايةَ المُصحَّحةَ كما أوضَحهُ في "البحر"[٥].

[٢١٠٣٦] (قولُهُ: وصحَّتْ) أي: شِرْكةُ الأموالِ، سواءٌ كانت مُفاوَضةً أو عِناناً بقَرينةِ قولِهِ: ((ثمَّ عَقدَاها مُفاوَضةً أو عِناناً))، "ط"[٦].

[٢١٠٣٧] (قولُهُ: إنْ باعَ كلٌّ منهُما إلخ) لأنَّه بالبَيعِ صار بَينَهُما شِرْكةُ مِلْكٍ، حتَّى لا يجوزُ لأحدِهِما أنْ يَتصرَّفَ في نَصيبِ الآخَرِ، ثمَّ بالعَقْدِ بعدَهُ صارت شِرْكةَ عَقْدٍ، فيجوزُ لكلٍّ منهُما التَّصرُّفُ، "زيلعي"[٧].

---

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) "القاموس": مادة ((عرض)).

(٣) "المغرب": مادة ((تَبَرَ)) و((نَقَر)).

(٤) "المصباح": مادة ((نقر)).

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٦.

(٦) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٦.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٧.

بِنصفِ عَرْضِ الآخَرِ ثمَّ عَقَداها) مُفاوَضةً أو عِناناً، وهذه حيلةٌ لصِحَّتِها بـالعُرُوضِ، وهذا إنْ تَساوَيا قِيمةً، وإنْ تَفاوَتا باعَ صاحبُ الأقلِّ بقَـدْرِ مـا تَثبُـتُ بـه الشِّـرْكةُ، "ابن كمال". فقوله: ((بنصفِ عَرْضِ الآخَرِ)).....

[٢١٠٣٨] (قولُهُ: بِنصفِ عَرْضِ الآخَرِ) وكذا لو باعَهُ بالدَّراهِمِ ثُـمَّ عَقَـدَ الشِّـرْكةَ في العَـرْضِ الذي باعَهُ جـاز أيضـاً، "زيلعي"[1] و"بحر"[2]. وقولُـهُ: ((الـذي باعـه)) يعنـي: الـذي بـاع نِصفَـهُ بالدَّراهِمِ.

[٢١٠٣٩] (قولُهُ: وهذا) أي: بيعُ النِّصفِ بالنِّصفِ.

[٢١٠٤٠] (قولُهُ: بقَدْرِ ما تَثبُتُ به الشِّرْكةُ) أوضَحَهُ في "النِّهاية": ((بـأنْ تكـونَ قيمـةُ عَـرْضِ أَحدِهِما أربعَمائةٍ، وقيمةُ عرْضِ الآخَرِ مِائةً، فإنَّه يَبيعُ صاحبُ الأقـلِّ أربعـةَ أخمـاسِ عَرْضِـه بخُمُـسِ عَرْضِ الآخَرِ، فيَصيرُ المَتاعُ كلُّهُ أخماساً، ويكونُ الرِّبحُ كلُّهُ بينَهُما علـى قَـدْرِ رأسِ مالَيْهِمـا)) اهـ، ورَدَّه "الزَّيلعي"[3]: ((بأنَّ هذا الحَمْلَ غيرُ مُحتاجٍ إليه؛ لأنَّه يَجُوزُ أنْ يبيعَ كُلُّ واحدٍ منهُمـا نِصـفَ مالِهِ بنِصفِ مالِ الآخَرِ وإنْ تَفاوَتت قِيمتُهُما حتَّى يصيرَ المالُ بينهُما نِصفَيْن، وكذا العَكسُ جـائزٌ، وهو ما إذا كانت قِيمتُهُما مُتساويةً فبَاعاهُ على التَّفاوتِ؛ بأنْ باع أحدُهُما رُبُعَ مالِهِ بثلاثةِ أرباعِ

(قولُ "الشَّارحِ": وهذهِ حِيْلةٌ لصِحَّتِها بالعُرُوضِ إلخ) أي: فإنَّ فسـادَها ليسَ لـذاتِ العَـرْضِ بـل للمُلازِمِ الباطلِ من أمرَينِ، أحدُهما: لزومُ ربحِ ما لم يَضمَنْ، والثَّاني: جهالةُ رأسِ مالِ كلٍّ منهما عنـدَ القِسْـمةِ، وكلٌّ منهما منتفٍ في هذهِ الصُّورةِ، فيَكُونُ كلُّ ما يَربَحُهُ الآخرُ ربحَ ما هو مضمونٌ عليه، ولا تَحْصُلُ جهالةٌ في رأسِ مالِ كلٍّ منهما عندَ القِسْمةِ حتَّى يكونَ ذلكَ بالحَزْرِ فتقعَ الجهالةُ؛ لأنَّهما مستويانِ في المـالِ شـريكانِ فيـه، فبالضَّرورةِ يكونُ كلُّ ما يَحْصُلُ من الثَّمنِ بينَهما نصفَينِ، "بحر". اهـ "سنديّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٧.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٧ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٧.

اتِّفاقِيٌّ، (ولا تَصِحُّ بمالٍ غائبٍ، أو دَينٍ، مُفاوَضَةً كانتْ أو عِناناً)؛ لتعذُّرِ المُضِيِّ...

مالِ الآخَرِ، فعُلِمَ بذلك أنَّ قولَهُ: ((باع نِصفَ مالِهِ إلخ)) وَقَعَ اتِّفاقاً أو قَصْداً؛ ليكونَ شامِلاً للمُفاوَضةِ والعِنانِ؛ لأنَّ المُفاوَضةَ شَرطُها التَّساوي، بخلافِ العِنانِ)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[1]، ولا يَخفى ما فيه؛ فإنَّ ما صوَّرَهُ في "النِّهايةِ" هو الواقِعُ عادةً؛ لأنَّ صاحبَ الأربعَمِائةِ مثلاً لا يَرضَى في العادةِ ببَيعِ نِصفِ عَرْضِه بنِصفِ عَرْضِ صاحبِ المِائةِ حتَّى يَصيرَ العَرْضانِ بَينهُما نِصفين وإنْ أمكنَ ذلك، لكنَّ مُطلقَ الكلامِ يُحمَلُ على المُتعارَفِ، ولذا حَمَلُوا ما في المُتونِ: ((مِن بيعِ النِّصفِ بالنِّصفِ)) على ما إذا تَساوَيا قِيمةً، فافهم.

[٢١٠٤١] (قولُهُ: اتِّفاقِيٌّ) أي: لم يُقصَدْ ذِكرُه لفائدةٍ، وقد عَلِمتَ أنَّ فائدَتَه مُوافقتُهُ للعَادةِ وشُمولُهُ للمُفاوَضةِ، أي: نصّاً، بخلافِ ما إذا قال: باع بعضَ عَرْضِه ببَعضِ عَرْضِ الآخَرِ؛ فإنَّه وإنْ شَمِلَ المُفاوَضةَ أيضاً، لكنْ لا يَشمَلُها إلاَّ إذا أُريدَ بالبَعضِ النِّصفُ دُونَ الأقلِّ والأكثَرِ، فافهم، نَعَمْ هو اتِّفاقيٌّ بالنَّظرِ إلى جَوازِ بَيعِ نِصفِه بالدَّراهمِ كما مرَّ[2].

مطلب: لا تَصِحُّ الشِّرْكةُ بمالٍ غائبٍ

[٢١٠٤٢] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ بمالٍ غائبٍ) بل لا بُدَّ مِن كونِهِ حاضراً، والمُرادُ: حُضورُه عند عَقْدِ الشِّراءِ لا عند عَقْدِ الشِّرْكةِ؛ فإنَّه لو لم يُوجَدْ عند عَقْدِها يجوزُ، ألا تَرَى أنَّه لو دَفعَ إلى رجلٍ ألفاً وقال: أَخرِج مِثلَها واشتَرِ بها والحاصلُ بيننا أَنصافاً[3] ولم يكنْ المالُ حاضراً وَقتَ الشِّرْكةِ فبَرهنَ المأمورُ على أنَّه فَعلَ ذلك وأَحضرَ المالَ وَقتَ الشِّراءِ جاز، "بحر"[4] [٣/ق٩٣/ب] عن "البزَّازيَّةِ"[5]، ومثلُهُ في "الفتح"[6] وغيرِهِ، لكنْ نَقَلَ في "البحر"[7] أيضاً عن "القنية"[8] ما يُفيدُ

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٧.

(٢) المقولة [٢١٠٣٨] قوله: ((بنصفِ عَرْضِ الآخرِ)).

(٣) في "آ": ((مناصفةً)).

(٤) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٦.

(٥) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصل لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٣٨٩ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٦ بتصرف.

(٨) "القنية": كتاب الشِّرْكة ـ باب في شركة العنان ق٨٥/أ.

على مُوجَبِ الشِّرْكةِ. (وإمَّا عِنانٌ) بالكسرِ وتُفتَحُ (إنْ تَضمَّنت وَكالةً فقط) بيانٌ لشَرطِها، (فتَصِحُّ مِن أهلِ التَّوكيلِ) كصَبيٍّ ومَعتوهٍ يَعقِلُ البَيعَ (وإنْ لم يَكُنْ أهلاً للكَفالةِ) لكَونِها لا تقتضي الكَفالةَ بل الوَكالةَ؛.....

فَسادَها بالافتِراقِ بلا دَفعٍ، ثمَّ انعِقادَها وَقتَ حُضورِ المالِ.

(فرع)

دَفعَ إلى رجلٍ ألفاً وقال: اشترِ بها بيني وبَينَك نِصفَيْن والرِّبحُ لنا والوضيعَةُ علينا فهَلَكَ المالُ[1] قبْلَ الشِّراءِ لم يَضمَنْ، وبَعدَه ضَمِنَ المُشتَري النِّصفَ، "بحر"[2] عن "الذَّخيرةِ".

قلْتُ: ووَجهُهُ: أنَّه لَمَّا أمرَه بالشِّراءِ نِصفَيْن صار مُشتَرِياً للنِّصفِ وكالةً عن الآمِرِ، وللنِّصفِ أَصالةً عن نَفْسِه، وقد أَوْفى الثَّمنَ مِن مالِ الآمِرِ، فيَضمَنُ حِصَّةَ نفسِهِ. والظَّاهرُ: أنَّ هذه شِرْكةُ مِلْكٍ لا شِرْكةُ عَقْدٍ كما سيَتَّضحُ قُبيلَ الفُروعِ، وليست مُضارَبةً؛ لِما قُلنا، فتنبَّه لذلك فإنَّه يَقَعُ كثيراً. ٣٤٠/٢

[٢١٠٤٣] (قولُهُ: على مُوجَبِ الشِّرْكةِ) أي: مِن البيعِ والشِّراءِ بالمالِ والرِّبحِ به.

مطلبٌ في شِرْكة العِنان

[٢١٠٤٤] (قولُهُ: وإمَّا عِنانٌ) مأخوذةٌ مِن عَنَّ كذا: عَرَضَ، أي: ظَهرَ له أنْ يُشارِكَهُ في البعضِ مِن مالِهِ، وتمامُهُ في "النهر"[3].

[٢١٠٤٥] (قولُهُ: مِن أهلِ التَّوكيلِ) أي: توكيلِ غيرِهِ؛ فتَصِحُّ مِن الصَّبيِّ المأذونِ بالتِّجارةِ، وفي حُكمِهِ المَعتوهُ.

[٢١٠٤٦] (قولُهُ: لكَونِها لا تَقتضِي الكَفالةَ) أي: بخلافِ المُفاوَضةِ كما مرَّ[4]، فلو ذَكَرَ

---

(١) في "ك": ((المالك)) وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ١٨٦/٥ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٨/أ.

(٤) المقولة [٢٠٩٩٠] قوله: ((لعدم أهليتهما للكفالة)).

(و) لذا (تَصِحُّ) عامّاً وخاصّاً، ومُطلقاً ومُؤقّتاً.....

الكَفالةَ مع توفُّرِ باقي شُروطِ المُفاوَضةِ انعَقدَتْ مُفاوَضةً، وإنْ لم تكنْ مُتوفِّرةً كانت عِناناً، ثمَّ هل تَبطُلُ الكفالةُ؟ يُمكِنُ أن يُقالَ: تَبطُلُ، وأن يُقالَ: لا تَبطُلُ؛ لأنَّ المُعتَبَرَ فيها ـ أي: في العِنان ـ عدمُ اعتبارِ الكفالةِ لا اعتبارُ عَدمِها، قال في "الفتح"[1]: ((وقد يُرجَّحُ الأوَّلُ؛ بأنَّها كفالةٌ بمَجهولٍ، فلا تَصِحُّ إلاَّ ضِمْناً، فإذا لم تكن ممَّا تَتضمَّنها الشِّرْكةُ لم يكنْ ثُبوتُها إلاَّ قَصْداً)). اهـ "نهر"[2].

قلْتُ: لكنْ في "الخانية"[3]: ((ولا يكونُ في شِرْكةِ العِنانِ كُلُّ واحدٍ منهما كفيلاً عن صاحبِهِ إذا لم يَذكُرِ الكَفالةَ، بخلافِ المُفاوَضةِ)) اهـ. ومُقتضاهُ: أنَّه يكونُ كفيلاً إذا ذَكَرَ الكَفالةَ، وهذا تَرجيحٌ للاحتِمالِ الثَّاني، ولعلَّ وَجهَه: أنَّ الكَفالةَ متى ذُكِرت في عَقْدِ الشِّرْكةِ تَثبُتُ تَبَعاً لها وضِمْناً، لا قَصْداً؛ لأنَّ الشِّرْكةَ لا تُنافي الكَفالةَ بل تَستدعِيها، لكنَّها لا تَثبُتُ فيها[4] إلاَّ باقتِضاءِ اللَّفظِ لها كلفظِ المُفاوَضةِ، أو بذِكرِها في العقْدِ، تأمَّل.

مطلب في توقيت الشِّرْكة روايتان

[٢١٠٤٧] (قولُهُ: ولذا) أي: لكَونِها لا تَقتضي الكَفالةَ، ومُقتضاهُ: أنَّها لو اقتَضتْها لم تَصِحَّ خاصّةً ـ أي: في نوعٍ مِن أنواعِ التِّجارةِ ـ ولا مُوقَّتةً بوقتٍ خاصٍّ، قال "ح"[5]: ((وهذا يَقتضي أنَّ المُفاوَضةَ لا تكونُ خاصّةً مع أنَّها تكونُ كما صرَّحَ به في "البحر"[6])) اهـ، ثمَّ إذا وقَّتها

(قولُهُ: أي: لكَونِها لا تَقتَضِي الكَفالةَ إلخ) بإرجاعِ اسمِ الإشارةِ لِما قبلَهُ ـــ وهو اقتضاءُ الوكالةِ ـــ يَنْدَفِعُ ما قالَهُ "ح"، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٣٩٦.

(٢) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٨/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((فيها)) ساقطة من "آ".

(٥) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٨.

و(مع التَّفاضُلِ في المالِ دُونَ الرِّبحِ وعكسِهِ، وببعضِ المالِ دُونَ بعضٍ، وبخلافِ الجنسِ كدَنانيرَ) مِن أحدِهِما (ودراهمَ) مِن الآخَرِ، (و) بخلافِ (الوَصفِ كبِيْضٍ وسُودٍ.....

فهل تتوقَّتُ بالوقْتِ حتَّى لا تَبْقَى بعد مُضيِّه؟ فيه رِوايتان كما في توقيتِ الوَكالةِ، وتمامُهُ في "البحر"[1] عن "المحيط"، ولم يَذكُرْ ترجيحاً، وجَزَمَ في "الخانية"[2] بأنَّها تتوقَّتُ حيثُ قال: ((والتَّوقيتُ ليس بشرطٍ لصِحَّةِ هذه الشِّرْكةِ والمُضارَبةِ، وإنْ وَقَّتا لذلك وَقتاً ـ بأنْ قال: ما اشتريتَ اليومَ فهو بيننا ـ صحَّ التَّوقيتُ، فما اشتراهُ بعد اليومِ يكونُ للمُشتري خاصّةً، وكذا لو وقَّتَ المُضاربةَ؛ لأنَّها والشِّرْكةَ توكيلٌ، والوكالةُ ممَّا يَتوقَّتُ)) اهـ، لكنْ سَيَذكُرُ[3] "الشَّارحُ" في كتاب الوَكالةِ عن "البزّازيَّةِ"[4]: ((الوكيلُ إلى عَشَرةِ أيَّامٍ وكيلٌ في العَشَرة وبعدَها في الأصحِّ))، تأمَّل.

[٢١٠٤٨] (قولُهُ: ومع التَّفاضُلِ في المالِ دون الرِّبحِ) أي: بأنْ يكونَ لأحدِهِما ألفٌ وللآخَرِ ألفان مثلاً، واشترَطا التَّساوي في الرِّبح، وقولُهُ: ((وعكسِهِ)) أي: بأن يَتساوَى المالان ويَتفاضَلا في الرِّبحِ، لكنَّ هذا مقيَّدٌ بأنْ يَشترِطا الأكثرَ للعاملِ منهُما أو لأكثرِهِما عَمَلاً، أمَّا لو شَرَطاه للقاعِدِ أو لأقلِّهِما عَمَلاً فلا يجوزُ كما في "البحر"[5] عن "الزَّيلعيِّ"[6] و"الكمال"[7].

قلْتُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا محمولٌ على ما إذا كان العملُ مَشروطاً على أحدِهِما، وفي "النَّهر"[8]: ((اعلم أنَّهما إذا شَرَطا العملَ عليهِما: إنْ تَساوَيا مالاً وتَفاوَتا رِبْحاً جازَ عند علمائنا

---

(١) انظر "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٨.

(٢) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٤٠٣] قوله: ((بزمانٍ ومكانٍ)).

(٤) البزازية: كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٥/٤٦١ وليس فيها: ((وبعدها)). (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٨.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٨.

(٧) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٣٩٧.

(٨) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق ٣٤٨/ب.

.....

الثَّلاثةِ خلافاً لـ"زُفَر"، والرِّبحُ بينَهُما على ما شَـرَطا وإنْ عَمِلَ أحدُهُما فقط، وإنْ شَرَطاهُ على أحدِهِما: فإنْ شَرَطا الرِّبحَ بينهُما بقَدْرِ رأسِ مالِهِما جاز، ويكونُ مالُ الذي لا عَمَلَ له بضاعةً عند العاملِ، له رِبْحُه وعليه وَضِيعتُـهُ، وإنْ شَرَطا الرِّبحَ للعـامِلِ أكثرَ مِن رأسِ مالِهِ جاز أيضاً على الشَّرطِ، ويكونُ مالُ الدَّافعِ عنـد العـامِلِ مُضارَبـةً، ولـو شَرَطا الرِّبحَ للدَّافعِ أكثرَ مِن رأسِ مالِهِ لا يَصِحُّ الشَّرطُ، ويكونُ مالُ الدَّافعِ عند العامِلِ بضاعةً، لكلِّ واحـدٍ [٣/ق٩٤/أ] منهُمـا ربحُ مالِهِ، والوَضيعةُ بينهُما على قَدْرِ رأسِ مالِهِما أبداً، هذا حاصلُ ما في "العِناية"[1])). اهـ ما في "النَّهر"[2].

مطلبٌ في تحقيقِ حُكمِ التَّفاضُلِ في الرِّبح

قلْتُ: وحاصلُ ذلك كلِّه: أنَّه إذا تَفاضَلا في الرِّبحِ: فإنْ شَرَطا العملَ عليهما سويّةً جاز ولو تبرَّعَ أحدُهُما بالعملِ، وكذا لو شَرَطا العملَ على أحدِهِما وكان الرِّبحُ للعـامِلِ بقَـدْرِ رأسِ مالِهِ أو أكثرَ، ولو كان الأكثرُ لغيرِ العـامِلِ أو لأقلِّهِمـا عَمَـلاً لا يَصِحُّ، ولـه رِبحُ مالِهِ فقط، وهـذا إذا كان العملُ مَشرُوطاً كما يُفيدُه قولُهُ: ((إذا شَرَطا العَملَ عليهما إلخ))، فلا يُنافي ما ذكرَهُ

(قولُهُ: وإنْ شَرَطاهُ على أحدِهما: فـإنْ شَـرَطَا الرِّبـحَ بينَهمـا بقَـدْرِ إلـخ) في "الـدُّرر" مـن كتـابِ المضاربةِ ما نصُّهُ: ((والثَّالثُ ـ أي: من شروطِ المضاربةِ ـ تسليمُهُ إلى المضاربِ حتّى لا يَبْقَـى لـربِّ المـالِ فيه يدٌ؛ لأنَّ المالَ يكونُ أمانةً عندَهُ فلا يَتِمُّ إلاَّ بالتَّسليمِ كالوديعةِ، بخلافِ الشَّرِكةِ؛ لأنَّ المالَ في المضاربـةِ من أحدِ الجانبينِ والعملَ من الجانبِ الآخرِ، فلا بدَّ أنْ يَخلُصَ المالُ للعـامِلِ ليتمكَّـنَ مـن التَّصـرُّفِ فيـه، وأمَّا العملُ في الشَّرِكةِ فمِنَ الجانبينِ، فلو شُرِطَ خُلُوصُ اليدِ لأحدِهما لم تَنعَقِدِ الشَّرِكةُ لانتفـاءِ شـرطِها وهـو العملُ منهما)) اهـ. فظاهرُ ما فيها ينافي ما نقلَهُ "المحشِّي"، ويُقالُ في دفعِ المنافاةِ: إنَّ شرطَ العملِ منهما شرطٌ لتحقُّقِ الشَّرِكةِ، وإذا شُرِطَ على أحدِهما تكونُ مضاربةً أو بضاعةً على مـا ذكـرَهُ "المحشِّـي"، تـأمَّل. ثـمَّ إنَّـه لا حاجةَ لِما ذكرَهُ "المحشِّي" عن "البحر" في تقييدِ كلامِ "المصنِّفِ"، بل هو باقٍ على إطلاقِهِ لِما أنَّ كلامَهُ في الشَّرِكةِ، وتخصيصُ العملِ بأحدِهما يُخرِجُ المسألةَ عن أنْ تكونَ من مفرداتِ مسائلِ الشَّرِكةِ، بل هـي حينئـذٍ بضاعةٌ إنْ شُرِطَ العملُ على أحدِهما معَ التَّساوي في الرِّبحِ، ومضاربةٌ إنْ شُرِطَ الفَضْلُ للعاملِ.

---

(١) العناية: كتاب الشَّرِكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشَّرِكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٣٩٧ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الشَّرِكة ق٣٤٨/ب.

.....

"الزَّيلعيُّ"[١] في كتابِ المُضارَبة: ((مِن أنَّه إذا أراد ربُّ المالِ أن يَجعَلَ المالَ مَضموناً على المُضارِب أقرَضَه كلَّه إلاَّ درهماً منه، وسلَّمَه إليه، وعَقَدا شِرْكَةَ العِنان، ثمَّ يَدفَعُ إليه الدِّرهمَ، ويَعمَلُ فيه المُستقرِضُ؛ فإنْ رَبِح كان بينهُما على ما شَرَطا، وإنْ هَلَكَ هَلَكَ عليه)) اهـ، ورأيتُ مثلَهُ في آخرِ "مبسوطِ السَّرخسيِّ"[٢]. ووجهُ عدمِ المُنافاةِ: أنَّ العملَ هنا لم يُشرَطْ على أحدٍ في عَقْدِ الشِّرْكةِ بل تَبرَّع به المُستقرِضُ، فيجوزُ لصاحبِ الدِّرهمِ الواحدِ أنْ يأخذَ مِن الرِّبحِ بقَدْرِ ما شُرِط مِن نصفٍ أو أكثرَ أو أقلَّ وإنْ لم يكن عاملاً، ويؤيِّدُ هذا التَّوفيقَ ما ذكرَهُ في "البحر"[٣] قُبيلَ كتابِ الكَفالةِ في بحثِ ما لا يَبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ؛ حيثُ قال ما نصُّه: ((قولُهُ: والشِّرْكةُ؛ بأنْ قال: شاركتُكَ على أنْ تُهدِيَني كذا، ومن هذا القبيلِ ما في شِرْكةِ "البزَّازيَّة"[٤]: لو شَرَطا العملَ على أكثرِهِما مالاً والرِّبحُ بينهما نِصفَين لم يَجُزِ الشَّرطُ، والرِّبحُ بينهُما أثلاثاً اهـ، وقد وقعَتْ حادثةٌ توهَّم بعضُ حنفيَّةِ العصرِ أنَّها مِن هذا القبيلِ، وليس كذلك، هي: تَفاضَلا في المالِ، وشَرَطا الرِّبحَ بينهُما نِصفَين، ثمَّ تبرَّع أفضلُهُما مالاً بالعملِ، فأجبتُ: بأنَّ الشَّرطَ صحيحٌ؛ لعدمِ اشتِراطِ العملِ على أكثرِهِما مالاً، والتبرُّعُ ليس مِن قَبيلِ الشَّرطِ، والدَّليلُ عليه ما في بُيُوع "الذَّخيرةِ": اشترى حَطَباً في قريةٍ شراءً صحيحاً، وقال ـ موصولاً بالشِّراء من غيرِ شرطٍ في الشِّراء ـ: احمِلْهُ إلى مَنزِلي لا يَفسُدُ العقْدُ؛ لأنَّ هذا ليس بشَرطٍ في البيعِ، بل هو كلامٌ مبتَدَأٌ بعد تمامِ البيعِ، فلا يُوجِبُ فسادَهُ)) اهـ، هذا كلامُ صاحبِ "البحر"، وهو صريحٌ فيما ذكرناه مِن التَّوفيق، والله تعالى الموفِّقُ. ٣٤١/٣

وبَقيَ ما يَقَعُ كثيراً وهو: أنْ يَدفَعَ رجلٌ إلى آخرَ ألفاً يُقرِضُه نِصفَها، ويُشارِكُه على ذلك على أنَّ الرِّبحَ ثُلُثاهُ للدَّافعِ، وثُلُثه للمُستقرِضِ، فهنا تَساوَيا في المالِ دون الرِّبحِ، وهي صورةُ

---

(١) "تبيين الحقائق": ٥/٥٣.

(٢) "المبسوط": كتاب الحيل ـ باب في البيع والشراء ٣٠/٢٣٨ـ٢٣٩

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤ ـ ٢٠٥.

(٤) "البزازية": الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

العكسِ، وصريحُ ما مرَّ[١] عن "الزَّيلعيِّ" و"الكمالِ": ((أنَّه لا يَصِحُّ للدَّافعِ أخذُ أكثرَ مِن نصفِ الرِّبحِ إلاَّ إذا كان هو العاملَ))، فلو كان العاملُ هو المُستقرِضَ ـ كما هو العادةُ ـ كان له نصفُ الرِّبحِ بقَدْرِ مالِهِ، لكنَّه محمولٌ على ما إذا شرَطَ العملَ عليه، وإنْ لم يَشرِطْ صَحَّ التَّفاضُلُ كما علمتَ مِن التَّوفيقِ، وممَّا يكثُرُ وُقوعُه أيضاً: أنَّه يكونُ لأحدِهِما ألفٌ، فيدفَعُ له آخَرُ ألفَيْن لِيَعملَ بالكُلِّ، ويَشرِطا الرِّبحَ أثلاثاً، وهذا جائزٌ أيضاً حيثُ كان الرِّبحُ بقَدْرِ رأسِ المالِ كما مرَّ[١] في عبارةِ "النهر"، فلو شَرَطا الرِّبحَ أرباعاً مع اشتراطِ العملِ لم يَصِحَّ كما يُفيدُهُ التَّقييدُ بكونِهِ بقَدْرِ رأسِ مالِهِما، ومثلُهُ قولُ "الظَّهيريةِ"[٢]: ((وإن اشترَطا الرِّبحَ على قَدْرِ رأسِ مالِهِما[٣] أثلاثاً، والعملَ مِن أحدِهِما كان جائزاً)).

(تنبيه)

عُلِمَ ممَّا مرَّ[٤]: أنَّ العملَ لو كان مَشروطاً عليهِما لا يَلزمُ اجتماعُهُما عليه كما هو صريحُ قولِهِ: ((وإنْ عَمِلَ أحدُهُما فقط))؛ ولذا قال في "البزازيَّةِ"[٥]: ((اشترَكا وعَمِلَ أحدُهُما في غَيْبةِ الآخَرِ، فلمَّا حَضَرَ أعطاهُ حِصَّتَه، ثمَّ غاب الآخَرُ، وعَمِلَ الآخَرُ، فلمَّا حَضَرَ الغائبُ أَبى أنْ يُعطيَهُ حِصَّتَه مِن الرِّبحِ؛ إنْ كان الشَّرطُ أنْ يَعمَلا جميعاً وشَتَّى فما كانَ مِن تِجارتِهما من الرِّبحِ فبينَهُما على الشَّرطِ، عَمِلا أو عَمِلَ أحدُهما، فإنْ مَرِضَ أحدُهما ولم يَعمَلْ وعَمِلَ الآخرُ فهو بينَهُما)). اهـ والظَّاهرُ: أنَّ عدمَ العملِ مِن أحدِهِما لا فَرْقَ أن يكونَ بعذرٍ أو بدونِه كما صرَّحَ بمثلِه في "البزازيَّةِ"[٦] في شِرْكةِ التَّقبُّلِ معلِّلاً: ((بأنَّ العقدَ لا يَرتَفِعُ بمجرَّدِ امتناعِه، واستحقاقُهُ الربحَ بحكمِ

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الظهيرية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الثاني في شركة العنان ق٢٣٦/ب.

(٣) من ((ومثلُهُ قول "الظهيرية")) إلى ((رأس مالهما)) ساقط من "آ".

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٢٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الثاني فيما للشَّريك وما لا له ٢٣٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ تَفاوَتَتْ قِيمتُهُما، والرِّبحُ على ما شَرَطا، و) مع (عدَمِ الخَلْطِ)؛ لاستِنادِ الشِّرْكةِ في الرِّبحِ إلى العَقدِ لا المالِ، فلم يُشترَطْ[1] مُساواةٌ واتِّحادٌ وخَلْطٌ. (ويُطالَبُ المُشتري بالثَّمنِ

الشَّرطِ في العقدِ لا العملِ)) اهـ، ولا يَخفى أنَّ العلَّةَ جاريةٌ هنا.

[٢١٠٤٩] (قولُهُ: وإنْ تفاوَتَتْ قيمتُهُما) راجعٌ لخلافِ الجنسِ والوصفِ، واحترزَ به عن المُفاوَضةِ؛ فإنَّه لا بُدَّ فيها من تَساوِي القيمةِ فيهما في ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "البحر"[2]، فافهم.

[٢١٠٥٠] (قولُهُ: والرِّبحُ [٣/ق٩٤/ب] على ما شَرَطا) أي: من كونِهِ بقَدْرِ رأسِ المالِ أوْ لا، لكنَّه محمولٌ على ما علِمتَهُ مِن التَّفصيلِ المارِّ[3]، وأعادَهُ مع قولِهِ: ((مع التَّفاضلِ في المالِ دون الرِّبحِ)) للتصريحِ بأنَّ هذا الشَّرطَ صحيحٌ، فافهم. نعم ذِكرُه بين المُتعاطِفاتِ غيرُ مُناسبٍ، وقيَّد بالرِّبحِ؛ لأنَّ الوضيعةَ على قَدْرِ المالِ وإنْ شَرَطا غيرَ ذلك كما في "المُلتَقى"[4] وغيرِهِ.

[٢١٠٥١] (قولُهُ: ومع عدَمِ الخَلْطِ) فيه إشعارٌ بأنَّ المُفاوَضةَ يُشترَطُ فيها الخَلْطُ، وهذا قياسٌ، وفي الاستحسانِ: لا يُشترَطُ كما في "المبسوط"[5] وغيرِهِ، "ح"[6] عن "القُهستانيِّ"[7].

[٢١٠٥٢] (قولُهُ: لاستنادِ الشِّرْكةِ في الرِّبحِ إلى العَقْدِ لا المالِ) لأنَّ العَقْدَ يُسمَّى شِرْكةً ولا بُدَّ من تحقُّقِ معنى الاسمِ فيه، فلم يكُن الخَلْطُ شَرطاً، "بحر"[8]، فلو كان لأحدِهِما مِائةُ درهمٍ وللآخَرِ مائةُ دينارٍ فاشترَيا بها فهو على قَدْرِ المالِ، وكذا لو اشترَيا بالدَّراهمِ مَتاعاً ثمَّ بالدَّنانيرِ آخَرَ، فوَضَعا ـ أي: خَسِرا ـ في أحدِهِما، ورَبِحا في الآخَرِ فهو على قَدْرِ مالِهِما. اهـ مُلخَّصاً من "كافي الحاكم".

[٢١٠٥٣] (قولُهُ: فلم يُشترَطْ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((ومع التَّفاضُلِ)) وما عُطِفَ عليه.

---

(١) في "و": ((فلم تشترط)) بالتاء.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٢.

(٣) المقولة [٢١٠٤٨] قوله: ((ومع التفاضل في المال دون الربح)).

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الشِّرْكة وأحكامها ١/٣٩١.

(٥) المبسوط": كتاب الشِّرْكة ـ باب شركة المفاوضة ١١/١٧٧.

(٦) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الشِّرْكة ٢/١٣٥.

(٨) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٨٩.

فقط)؛ لعدَمِ تَضمُّنِ الكَفالةِ، (ويَرجِعُ على شريكِهِ بحِصَّتِه منه إنْ أدَّى من مالِ نفسِهِ) أي: مع بقاءِ مالِ الشِّرْكةِ،.....

[٢١٠٥٤] (قولُهُ: فقط) قَيْدٌ للمشتري، أي: ولا يُطَالَبُ شريكُه الآخَرُ.

[٢١٠٥٥] (قولُهُ: لعدَمِ تَضَمُّنِ الكَفالةِ) هذا إذا لم يَذكُرِ الكَفالةَ كما قدَّمناهُ[1] عن "الخانيَّة".

مطلب في دعوى الشَّريك أنَّه أدَّى الثَّمنَ مِن ماله

[٢١٠٥٦] (قولُهُ: ويَرجِعُ على شريكِهِ بحِصَّتِه منه) أي: بحصَّةِ شريكِهِ مِن الثَّمن؛ لأنَّ المُشتريَ وكيلٌ عنه في حصَّتِه، فيَرجِعُ عليه بحِسابِه إنْ أدَّى من مالِ نفسِهِ، وإنْ مِن مالِ الشِّرْكةِ لم يَرجِعْ، وإنْ كان شراؤُهُ لا يُعرَفُ إلاَّ بقولِه فعليه الحُجَّةُ؛ لأنَّه يَدَّعِي وُجوبَ المالِ في ذمَّةِ الآخَرِ وهو يُنكِرُ، والقولُ للمُنكِرِ بيمينِهِ كما في "المنح"[2]، ونحوُهُ في "الزَّيلعيِّ"[3]. وبَقِيَ ما لو صدَّقَه في الشِّراءِ للشِّرْكةِ وكذَّبه في دعوى الأداءِ من مالِ نفسِهِ، قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية المِنح": ((والذي يَظْهَرُ: أنَّ القولَ للمُشتري؛ لأنَّه لَمّا صدَّقَه الآخرُ في الشِّراءِ ثَبَتَ الشِّراءُ للشِّرْكةِ،

(قولُهُ: والَّذي يَظْهَرُ: أنَّ القولَ للمُشتري؛ لأنَّه إلخ) فيه: أنَّه وإنْ صارَ مُقِرّاً بترتُّبِ الثَّمنِ بذمَّتِهِ إلخ إلاَّ أنَّه ليسَ للمُشتري مطالبتُهُ به إلاَّ إذا دَفعَهُ من مالِهِ، وهو يُنكِرُ ذلكَ، فلا بدَّ من ثبوتِ دفعِهِ من مالِهِ حتَّى يكونَ له مطالبتُهُ به، فيَظْهَرُ أنَّ القولَ له، وعلى المشتري إقامةُ الحجَّةِ، قالَ "القُهستانيُّ": ((في قولِهِ: إنْ أدَّى من مالِ نفسِهِ إشعارٌ بأنَّه لو لم يُؤدِّهِ أصلاً لم يَرجِعْ عليه كما أُشيرَ إليه في "الهداية"، ولا يُنَافي ما تقرَّرَ: أنَّ الوكيلَ يَرجِعُ على الموكِّلِ وإنْ لم يؤدِّهِ كما ظُنَّ؛ لأنَّ بينَ الوكالةِ الصَّريحةِ القويةِ والضِّمنيةِ الضَّعيفةِ فَرْقاً)) اهـ. وقالَ في "شرح الملتقى": ((فإنْ نَقَدَ من مالِ نفسِهِ يَرجِعُ عليه، فإنْ كانَ ذلكَ لا يُعرَفُ إلاَّ بقولِهِ فعليه البيِّنةُ؛ لأنَّه يَدَّعي وجوبَ المالِ في ذمَّةِ الآخرِ وهو يُنكِرُ، والقولُ للمُنكِرِ معَ يمينِهِ، والبيِّنةُ لمدَّعِي الوجوبِ في ذمَّةِ الآخَرِ)).

---

(١) المقولة [٢١٠٤٦] قوله: ((لكونها لا تقتضي الكفالة)).

(٢) "المنح": كتاب الشِّرْكة ١/ق٢٦٥/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّرْكة ٣/٣١٩.

.....

وبه يَثبُتُ نِصفُ الثَّمَنِ بذمَّتِه، ودَعواهُ أنَّه دَفَعَ من مالِ الشِّرْكةِ دَعوى وَفائِه، فلا تُقبَلُ بلا بيِّنةٍ، ولذا قالوا: إذا لم يُعرَف شِراؤُهُ إلاَّ بقولِهِ فعليه الحجَّةُ؛ لأنَّه يَدَّعِي وجوبَ المالِ في ذمَّةِ الآخَرِ وهو يُنكِرُ، وهنا ليس مُنكِراً، بل مُقِرٌّ بالشِّراءِ المُوجِبِ لتعلُّقِ الثَّمَنِ بذِمَّتِه، وله تحليفُهُ أنَّه ما دَفعَه مِن مالِ الشِّرْكةِ)) اهـ، ثمَّ لا يَخفى: أنَّه في صورةِ ما إذا كذَّبه في الشِّراءِ للشِّرْكةِ: إنْ كان ما اشتراه هالِكاً فظاهرٌ، وإنْ كان قائماً فهو له، وإنْ كذَّبهُ في أصلِ الشِّراءِ وادَّعى أنَّه من أعيانِ الشِّرْكةِ فالقولُ للمشتري إنْ كان المالُ في يدِهِ؛ لِما سيأتي[1] في الفُروعِ: ((أنَّه لو قال ذو اليدِ: استَقرضْتُ ألفاً، فالقولُ له))، ويأتي[1] بيانُهُ.

مطلبٌ: ادَّعى الشِّراءَ لنفسِهِ

وأمَّا لو ادَّعى الشِّراءَ لنفسه لا للشِّرْكةِ؛ ففي "الخانية"[2]: ((اشترى مَتاعاً، فقال الآخَرُ: هو مِن شِرْكتِنا، وقال المشتري: هو لي خاصَّةً اشتَرَيْتُهُ بمالي لنفسي قبْلَ الشِّرْكةِ فالقولُ له بيمينِهِ: باللهِ ما هو مِن شِرْكتِنا؛ لأنَّه حرٌّ يَعْمَلُ لنفسِهِ فيما اشترى)) اهـ، والظَّاهرُ: أنَّ قولَه: ((قبْلَ الشِّرْكةِ))

(قولُهُ: وإنْ كانَ قائماً فهو له إلخ) سيأتي في الوكالةِ: ((زَعَمَ أنَّه اشترى عبداً لموكِّلِهِ فهَلَكَ، وقالَ موكِّلُهُ: بل شَرَيتَهُ لنفسِكَ، فإنْ مُعَيَّناً وهو قائمٌ فالقولُ للمأمورِ نَقَدَ الثَّمنَ أوْ لا؛ لإخبارِهِ عن أمرٍ يَمْلِكُ استئنافَهُ، وإنْ ميِّتاً والثَّمنُ منقودٌ فكذلكَ الحكمُ، وإلاَّ يكنْ مَنقُوداً فالقولُ للموكِّلِ؛ لأنَّه يُنكِرُ الرُّجوعَ، وإنْ كانَ العبدُ غيرَ معيَّنٍ وهو حيٌّ أو ميِّتٌ فكذا يكونُ للمأمورِ إن الثَّمَنُ مَنقُوداً؛ لأنَّه أمينٌ، وإلاَّ فللآمرِ)) اهـ. والظَّاهرُ: جريانُ هذا التَّفصيلِ هنا أيضاً، ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ" قُبَيلَ الشَّرِكةِ الفاسدةِ ما نصُّهُ: ((قالَ أحدُهما: اشتريتُ متاعاً فعليكَ نصفُ ثمنِهِ، وكذَّبَهُ شريكُهُ، فإنْ كانَتِ السِّلعةُ قائمةً فالقولُ قولُهُ، وإنْ كانَتْ هالكةً لا يُصَدَّقُ)) اهـ. فالصَّوابُ في عبارةِ "المحشِّي" الإتيانُ بضميرِ المثنى أو الإتيانُ بضميرِ المفردِ المؤنثِ العائدِ للشِّرْكةِ.

---

(١) صـ٣٥٠ـ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة العنان ٦١٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

احترازٌ عن الشِّراءِ حالَ الشِّرْكةِ؛ ففيه تفصيلٌ ذَكرَهُ في "البحر"[١] عن "المحيط"، وهو: ((أنَّه لو مِن جنسِ تِجارتِهما فهو للشِّرْكةِ وإنْ أشهدَ عند الشِّراءِ أنَّه لنفسِهِ؛ لأنَّه في النِّصفِ بمنزلةِ الوكيلِ بشراءِ شيءٍ مُعيَّنٍ، وإنْ لم يكنْ من تِجارتِهما فهو له خاصَّةً)) اهـ. ٣٤٢/٣

قلْتُ: ويخالفُهُ ما في "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[٢]: ((إنْ أَشْهَدَ عند الشِّراءِ أنَّه لنفسه فهو له، وإلاَّ فإنْ نَقَدَ الثَّمَنَ مِن مالِ الشِّرْكةِ[٣] فهو للشِّرْكةِ)) اهـ، لكنْ اعتُرِضَ بأنَّه لم يَستِند لنَقلٍ، فلا يُعارِضُ ما في "المحيط"، وقد يُجابُ: بحَملِه على ما إذا لم يكنْ من جنسِ تِجارتِهما، تأمَّل. وبَقِيَ شيءٌ آخرُ يَقَعُ كثيراً وهو: ما لو اشترى أحدُهُما مِن شريكِهِ لنفسه، هل يَصِحُّ أم لا؛ لكَونِه اشترى ما يَمْلِكُ بعضَهُ؟ والذي يَظْهَرُ لي: أنَّه يَصِحُّ؛ لأنَّه في الحقيقةِ اشترى نصيبَ شريكِهِ بالحصَّةِ مِن الثَّمنِ المُسمَّى وإنْ أوقعَ الشِّراءَ في الصُّورةِ على الكلِّ[٤]، ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[٥] من باب البيعِ الفاسدِ: ((لو ضَمَّ مالَهُ إلى مالِ المُشتري وباعَهُما بعقْدٍ واحدٍ صحَّ في مالِهِ بالحصَّةِ من الثَّمنِ على الأصحِّ، وقيل: لا يَصِحُّ في شيءٍ)). اهـ مُلخَّصاً. ورأيتُ في بُيوعِ "الصَّيرفيَّةِ" أيضاً: ((اشترى نصفَ دارٍ مُشاعاً، ثمَّ اشترى جميعَها ثانياً، قال: يَجُوزُ في النصفِ الباقي، وفي "فتاوى الصُّغرى":

(قولُهُ: وقد يُجابُ: بحَمْلِهِ على ما إذا لم يكنْ من جنْسِ تجارتِهما) هذا الجوابُ لا يستقيمُ معَ التَّفصيلِ الَّذي قالَهُ "قارئ الهداية"، فإنَّه لو كانَ المشتَرَى ليسَ من جنسِ تجارتِهما يَكُونُ للمُشتري بدونِ تفصيلٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٠ بتصرف.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ في اختلاف الشريكين صـ٨٨ ـ.

(٣) من ((لأنه في النِّصفِ)) إلى ((مال الشِّرْكة)) ساقط من "آ".

(٤) في "ك" زيادة: ((ويؤيِّدُهُ ما قدَّمناه في المفاوضة: أنَّه لو اشترى أحدُهما من الآخر ثوباً ليقطعَه قميصاً لنفسه جاز ويكون الثمنُ نصفُه له ونصفُه لشريكه لكن هناك لو اشتراه للتجارة لا يجوز)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ٦/٤٩.

وإلاَّ فالشِّراءُ له خاصّةً؛ لئلاَّ يَصِيرَ مُستدِيناً على مالِ الشِّرْكةِ بلا إذنٍ، "بحر"[١].

(وتَبطُلُ) الشِّرْكةُ (بهَلاكِ المالَينِ أو أحدِهِما قبلَ الشِّراءِ)، والهلاكُ على مالكِهِ قبلَ الخَلْطِ، وعليهِما بعدَهُ،.....

لا يجوز[٢])) اهـ.

[٢١٠٥٧] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: [٣/ق٩٥/أ] إنْ لم يَبقَ مالُ الشِّرْكةِ ـ أي: لم يكنْ في يدِهِ مالٌ ناضٌّ، بل صار مالُ الشِّرْكةِ أعياناً وأمتِعةً، فاشترى بدَراهمَ أو دَنانيرَ نسيئةً ـ فالشِّراءُ له خاصّةً دُونَ شريكِهِ؛ لأنَّه لو وَقَعَ على الشِّرْكةِ صار مُستدِيناً على مالِ الشِّرْكةِ، وأحدُ شَريكَي العِنانِ لا يَملِكُ الاستِدانةَ إلاَّ أنْ يَأذَنَ له في ذلك، "بحر"[٣] عن "المحيطِ".

مطلبٌ في ما يُبطِلُ الشِّرْكةَ

[٢١٠٥٨] (قولُهُ: وتَبطُلُ بهَلاكِ المالَيْنِ إلخ) لأنَّ المعقودَ عليه فيها هو المالُ، ويَبْطُلُ العقْدُ بهَلاكِ المعقُودِ عليه كما في البيع، وسيذكُرُ[٤] "المُصنِّفُ" تمامَ المُبطِلاتِ في الفصلِ الآتي.

[٢١٠٥٩] (قولُهُ: أو أحدِهِما قبلَ الشِّراءِ) لأنَّها لَمّا بَطَلَتْ في الهالكِ بَطَلَتْ فيما يُقابِلُه؛ لأنَّه ما رَضِيَ بشِرْكةِ صاحِبِه في مالِهِ إلاَّ بشِرْكتِهِ في مالِهِ.

[٢١٠٦٠] (قولُهُ: والهلاكُ على مالِكِه) فلا يَرجِعُ بنصفِ الهالِكِ على الشَّريكِ الآخَرِ حيثُ بَطَلَتِ الشِّرْكةُ ولو الهلاكُ في يدِ الآخَرِ؛ لأنَّ المالَ في يدِه أمانةٌ، بخلافِ ما لو هَلَكَ بعد الخَلْطِ؛ لأنَّه يَهلِكُ على الشِّرْكةِ لعدمِ التَّمييزِ، "ط"[٥] عن "الإتقانيِّ"، قال[٦]: ((وظاهِرُهُ: أنَّه إذا تَميَّزَ بعد الخَلْطِ كدراهمَ بدنانيرَ فهو كعدَمِ الخَلْطِ)) اهـ، وفي "كافي الحاكم": ((لو خَلَطا الدَّراهمَ،

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٠.

(٢) من ((ثمَّ رأيتُ في "الفتح")) إلى آخر المقولة ساقط من "ك".

(٣) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٠.

(٤) صـ٣٤١ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٨.

(٦) "ط" كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٨ بتصرف.

(وإن اشترى أحدُهُما بمالِهِ وهَلَكَ) بعدَهُ (مالُ الآخَرِ) قَبْلَ أن يَشتريَ به شيئاً (فالمُشترَى) بالفتح (بينَهُما) شِرْكةَ عَقدٍ على ما شَرَطا، (ورَجَعَ على شَريكِهِ بحِصَّتِه منه) أي: مِن الثَّمَنِ؛.....

كان الهالِكُ منها عليهما، والباقي بينهُما، إلاَّ أنْ يُعرَفَ كلُّ شيءٍ من الهالكِ، أو الباقي من مالِ أحدِهِما بعينِهِ فيكونَ ذلك له وعليه، والباقي من الهالكِ والقائمِ بينَهُما على قَدْرِ ما اختَلطَ ولم يُعرَفْ)). اهـ مُلخّصاً.

[٢١٠٦١] (قولُهُ: وإن اشترى أحدُهُما) بيانٌ لِمفهُومِ تقييدِ الهلاكِ بما قَبْلَ الشِّراءِ.

[٢١٠٦٢] (قولُهُ: بعدَهُ) أي: بعدَ الشِّراءِ، ونبَّه بزيادتِهِ على أنَّ الواوَ هنا للتَّرتيبِ، احترازاً عمَّا لو هَلَكَ قبلَهُ كما يأتي[1].

[٢١٠٦٣] (قولُهُ: فالمُشترَى بينهُما) لقيام الشِّرْكةِ وقْتَ الشِّراءِ، فلا يتغيَّرُ الحكمُ بهَلاكِ مالِ الآخَرِ بعد ذلك، "بحر"[2].

[٢١٠٦٤] (قولُهُ: شِرْكةَ عَقدٍ على ما شَرَطا) أي: من الرِّبحِ، وأيُّهما باعَ جازَ بيعُه، وهذا عند "محمَّدٍ"، وعند "الحسنِ بنِ زيادٍ": هي شِرْكةُ مِلْكٍ، فلا يَصِحُّ تَصَرُّفُ أحدِهِما إلاَّ في نصيبِهِ، وظاهرُ كلامِ كثيرٍ: ترجيحُ قوْلِ "محمَّدٍ" كما في "النهر"[3].

[٢١٠٦٥] (قولُهُ: ورَجَعَ على شريكِهِ بحِصَّتِه منه) لأنَّه وكيلٌ في حصَّةِ شريكِهِ، وقد قَضى الثَّمنَ من مالِهِ فيَرجِعُ عليه بحِسابِه، وفي "المحيط": ((لأحدِهِما مِائةُ دينارٍ قيمتُها ألفٌ وخَمسُمِائةٍ، وللآخَرِ ألفُ دِرهمٍ، وشَرَطا الرِّبحَ والوضيعةَ على قَدْرِ المالِ، فاشتَرَى الثَّاني جاريةً، ثمَّ هَلَكَتِ الدَّنانيرُ فالجاريةُ بينَهُما، وربحُها[4] أخماساً، ثلاثةُ أخماسِهِ للأوَّلِ، وخُمُساهُ للثَّاني؛ لأنَّ الرِّبحَ يُقسَمُ

---

(١) صـ٣٠٧ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٠.

(٣) "النهر": كتاب الشَّرِكة ق٣٤٨/ب.

(٤) في "آ": ((ربحهما)).

لقِيامِ الشَّرِكةِ وَقتَ الشِّراءِ، (وإنْ هَلَكَ) مالُ أحدِهِما (ثمَّ اشترى الآخَرُ بمالِهِ: فإنْ صرَّحا بالوَكالةِ في عَقدِ الشَّرِكةِ) بأنْ قال[1]: على أنَّ ما اشتَراهُ كُلٌّ منهُما بمالِهِ هذا يَكُونُ مُشترَكاً، "نهر" و"صدر الشَّريعة"[2] (فالمُشترَى مُشترَكٌ بينَهُما على ما شَرَطا) في أصلِ المالِ.....

على قَدْرِ مالَيهِما يومَ الشِّراءِ، ويَرجِعُ الثَّاني على الأوَّل بثلاثةِ أخماسِ الألفِ؛ لأنَّه وكيلٌ عنه بالشِّراءِ في ثلاثةِ أخماسِ الجاريةِ وقد نَقَدَ الثَّمنَ مِن مالِهِ، ولو كان على عكسِهِ رَجَعَ صاحبُ الدَّنانيرِ على الآخَرِ بخُمُسَي الثَّمنِ أربعون ديناراً، ولو اشترى كلُّ واحدٍ منهُما بمالِهِ غُلاماً وقَبَضا وهَلَكا يَهلِكان مِن مالِهِما؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ[3] حين اشتَرى كانتِ الشَّرِكةُ بينهُما قائمةً)). اهـ "بحر"[4] مُلخّصاً.

[٢١٠٦٦] (قولُهُ: لقِيامِ الشَّرِكةِ إلخ) علَّةٌ لكَونِ المُشترَى بينَهُما كما مرَّ[5]، وأمَّا علَّةُ الرُّجوعِ فكونُهُ وكيلاً كما عَلِمتَ.

[٢١٠٦٧] (قولُهُ: بأنْ قالَ) الأَولى: قالا كما في عبارةِ "النَّهر"[6]، وأفاد بهذا التَّصويرِ: أنَّه ليس المُرادُ من التَّصريحِ بالوَكالةِ ذِكْرَ لفظِها، بل ما يَشمَلُ معناها.

[٢١٠٦٨] (قولُهُ: كلٌّ منهُما) الأَولى: كلٌّ مِنّا، أفادَه "ح"[7].

مطلب: اشتَرَكا على أنَّ ما اشتَرَيا من تِجارةٍ فهو بيننا

[٢١٠٦٩] (قولُهُ: بمالِهِ هذا) قَيَّدَ به لأنَّ فَرْضَ المسألةِ في عَقْدِ الشَّرِكةِ على مالٍ مخصوصٍ،

---

(١) في "و": ((قالا))، وهي أولى كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الشَّرِكة ١/٣٣٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) في "آ": ((واحدٍ منهما)) بزيادة ((منهما)).

(٤) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩١.

(٥) المقولة [٢١٠٦٣] قوله: ((فالمشترَى بينهما)).

(٦) "النهر": كتاب الشَّرِكة ق٣٤٨/ب.

(٧) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧٠/ب.

لا الرِّبحِ؛ لصَيرورتِها (شِرْكَةَ مِلْكٍ[١]؛ لبَقاءِ الوَكالةِ) المُصرَّحِ بها، ويَرجِعُ بحِصَّةِ ثَمنِه، (وإلاَّ) أي: إنْ[٢] ذَكرَا مُجرَّدَ الشِّرْكةِ.....

لا لكَونِه قَيْداً في ثُبوتِ الوَكالةِ صريحاً، فافهم. قال في "الولوالجية"[٣]: ((رجلٌ قال لغيرِه: ما اشتريتَ مِن شيءٍ فهو بيني وبينَكَ، أو اشتَرَكا على: أنَّ ما اشتَرَيا من تجارةٍ فهو بيننا يجوزُ، ولا يُحْتاجُ فيه إلى بيانِ الصِّفةِ والقَدْرِ والوقْتِ؛ لأنَّ كُلاًّ منهُما صار وكيلاً عن الآخَرِ في نصفِ ما يَشتريهِ، وغَرَضُه بذلك تكثيرُ الرِّبحِ، وذلك لا يَحصُلُ إلاَّ بعُمومِ هذه الأشياء)) اهـ، وسيأتي[٤] تمامُهُ في الفصلِ.

قلْتُ: وهذه الشِّرْكةُ تَقَعُ في زمانِنا كثيراً، يكونُ أحدُ الشَّريكَيْن في بلْدةٍ والآخرُ في بلْدةٍ، يشتري كلٌّ منهُما ويُرسِلُ إلى الآخرِ لِيَبيعَ ويشتريَ، لكنَّها شِرْكةُ مِلْكٍ، والغالبُ أنَّهما يَعقِدان بينهُما شِرْكةَ عقْدٍ بمالٍ مُتساوٍ، أو مُتفاضِلٍ منهُما، ويَجعلانِ الرِّبحَ على قَدْرِ رأسِ المالِ، ويَقتسِمان[٥] رِبحَ الشِّرْكتَين كذلك، وهذا صحيحٌ في شِرْكةِ العَقْدِ لا في شِرْكةِ المِلْكِ؛ لأنَّ الرِّبحَ فيها على قَدْرِ المِلْكِ، فإذا شَرَطا الشِّراءَ بينَهُما مُناصفةً يكونُ الرِّبحُ [٣/ق٩٥/ب] كذلك، إلاَّ إذا شَرَطا الشِّراءَ على قَدْرِ مالِ شِرْكةِ العَقْدِ، فيكونُ الرِّبحُ على قَدْرِ المالِ في الشِّرْكتَين، فتنبَّه لذلك؛ فإنَّه يَقَعُ كثيراً، ويُغفَلُ عنه. ٣٤٣/٣

[٢١٠٧٠] (قولُهُ: لا الرِّبحِ) فإنَّه يكونُ بقَدْرِ المالِ.

[٢١٠٧١] (قولُهُ: لصَيرُورتِها إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا الرِّبحِ))، وقولُهُ: ((لبَقاءِ الوَكالةِ)) علَّةٌ لقولِهِ: ((مُشترَكٌ بينَهُما))، "ح"[٦].

---

(١) في "ط": ((مال)).

(٢) في "و": ((وإن)).

(٣) "الولوالجية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الشِّرْكة ق١٣٩/أ.

(٤) المقولة [٢١٢٠٥] قوله: ((ما اشتريتُ اليومَ إلخ)).

(٥) في "الأصل": ((ويقسمان)).

(٦) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧٠/ب.

ولم يَتصادَقا على الوَكالةِ فيها، "ابن كمال" (فهو لِمَن اشتراهُ خاصّةً)؛ لأنَّ الشِّرْكةَ لَمَّا بَطَلَتْ بَطَلَ ما في ضِمْنِها مِن الوَكالةِ. (وتَفسُدُ باشتراطِ دَراهمَ مُسمَّاةٍ مِن الرِّبحِ لأحدِهِما)؛ لقَطعِ الشِّرْكةِ كما مرَّ، لا لأنَّه شَرطٌ؛ لعدَمِ فَسادِها بالشُّروطِ، وظاهِرُهُ: بُطلانُ الشَّرطِ لا الشِّرْكةِ، "بحر"[1] و"مصنِّف"[2].

قلتُ: صرَّح "صدرُ الشَّريعةِ"[3] و"ابنُ الكمالِ" بفَسادِ الشِّرْكةِ،.....

[٢١٠٧٢] (قولُهُ: ولم يَتصادَقا على الوَكالةِ) عبارةُ "ابنِ كمالٍ": ولم يَنُصّا[4] على الوَكالَةِ فيها، "ط".

[٢١٠٧٣] (قولُهُ: كما مرَّ[5]) أي: في قولِهِ: ((وعَدَمُ ما يَقطَعُها إلخ))، وأشار به إلى أنَّ التَّصريحَ بفسادِها بما ذُكِر مُفرَّعٌ على ما قدَّمهُ: ((مِن أنَّه يُشتَرَطُ فيها عدَمُ ما يَقطَعُها))، فليس ذلك تَكراراً مَحْضاً، فافهم.

وبيانُ القَطعِ: أنَّ اشتراطَ عَشَرة دراهمَ مثلاً من الرِّبحِ لأحدِهِما يَستلزِمُ اشتراطَ جميعِ الرِّبحِ له على تقديرِ أنْ لا يَظْهرَ رِبحٌ إلاَّ العَشَرةَ، والشِّرْكةُ تَقتضي الاشتراكَ في الرِّبحِ وذلك يَقطعُها، فَتَخرجُ إلى القَرْضِ أو البِضاعةِ كما في "الفتح"[6].

[٢١٠٧٤] (قولُهُ: لا لأنَّه شَرطٌ إلخ) يعني: أنَّ علَّةَ الفسادِ ما ذَكرَ مِن قَطعِ الشِّرْكةِ، وليستِ العلَّةُ

(قولُهُ: فليسَ ذلكَ تَكراراً مَحْضاً، فافهم) فيه: أنَّه فيما سَبَقَ ذَكَرَ "المصنِّفُ" الشَّرطَ وما فرَّعَ عليه، فما هنا يكونُ تكراراً.

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩١.

(٢) "المنح": كتاب الشِّرْكة ١/ق ٢٦٥/أ.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الشِّرْكة ١/٣٣٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) عبارة نسخة "ط" التي بين أيدينا: ((ولم يتصادقا)) وهو خطأ طباعي؛ إذ يلزم منه تكرار عبارة "المتن" فلا فائدة. انظر "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٨.

(٥) صـ٢٧٧ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٢.

ويكونُ الرِّبحُ على قَدْرِ المالِ.(ولكلٍّ مِن شَريكَي العِنانِ والمُفاوَضةِ أنْ يَستأجرَ) مَن يتَّجرُ له أو يَحْفَظُ المالَ، (ويُبضِعَ) أي: يَدفعَ[1] المالَ بِضاعةً؛ بأنْ يَشترِطَ الرِّبحَ لربِّ المالِ، (ويُودِعَ).....

اشتراطَ شرْطٍ فاسدٍ فيها؛ لأنَّ الشِّرْكةَ لا تَفسُدُ بالشُّروطِ الفاسدةِ، والمُصرَّحُ به: أنَّ هذه الشِّرْكةَ فاسدةٌ، فقولُهُ: ((قُلْتُ إلخ)) تأييدٌ لقولِهِ: ((لا لأنَّه شَرْطٌ إلخ))، وأمَّا قولُهُ ـ: ((وظاهرُهُ)) أي: ظاهرُ قولِهِ: ((لعدم فسادِها بالشُّروطِ)) ـ فلا مَحَلَّ له؛ للاستِغناءِ عنه بما قبلَه.

[٢١٠٧٥] (قولُهُ: ويكونُ الرِّبحُ على قَدْرِ المالِ) أي: وإنْ اشتُرِطَ فيه التَّفاضلُ؛ لأنَّ الشِّرْكةَ لَمّا فَسَدَتْ صارَ المالُ مُشترَكاً شِركةَ مِلْكٍ، والرِّبحُ في شِرْكةِ المِلْكِ على قَدْرِ المالِ، وسيأتي[2] في الفَصْلِ: ((أنَّها لو فَسَدَتْ وكان المالُ كلُّه لأحدِهِما فللآخرِ أجرُ مِثلِه)).

[٢١٠٧٦] (قولُهُ: ولكلٍّ مِن شَريكَي العِنانِ إلخ) هذا كلُّه عند عدَمِ النَّهيِ؛ ففي "الفتح"[3]: ((وكلُّ ما كان لأحدِهِما إذا نَهَاه عنه شريكُهُ لم يكنْ له فِعلُه، ولهذا لو قال له: اخرُج لدِمْياطَ ولا تُجاوِزْها، فجاوَزَها فهَلَكَ المالُ ضَمِنَ حِصّةَ شريكِهِ؛ لأنَّه نَقَلَ حصَّتَه بغير إذنِهِ، وكذا لو نَهاهُ عن بيعِ النَّسيئةِ بعدما كان أَذِنَ له فيه)) اهـ.

قلْتُ: وسيأتي[4] في المُضارَبةِ: أنَّه إذا صار المالُ عُرُوضاً لا يَصِحُّ نهيُ المُضارِبِ عن البيعِ نسيئةً؛ لأنَّه لا يَمْلِكُ عزلَهُ في هذه الحالةِ، وظاهرُهُ: أنَّ الشِّرْكةَ ليستْ كذلك؛ لأنَّه يَملِكُ فَسخَها مُطلقاً كما سيأتي[5] في الفصل.

[٢١٠٧٧] (قولُهُ: ويُبضِعَ إلخ) في "القاموس"[6]: ((الباضِعُ: الشَّريكُ)) اهـ، والمرادُ هنا: دَفْعُ

---

(١) في "د": ((بدفع)) بالباء.

(٢) صـ٣٣٩ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّاهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٤.

(٤) المقولة [٢٨٦٥٩] قوله: ((ولو بعد العقد)).

(٥) المقولة [٢١١٨٢] قوله: ((خلافاً لـ "الزيلعي")).

(٦) "القاموس": مادة ((بضع)).

ويُعيرَ (ويُضارِبَ)؛ لأنَّها دُونَ الشِّرْكةِ فتَضَمَّنتها، (ويُوكِّلَ) أجنبيّاً ببَيعٍ و شِراءٍ، ولو نَهاهُ المُفاوِضُ الآخَرُ صحَّ نَهيُهُ، "بحر"[١]، .....

المالِ لآخَرَ ليَعمَلَ فيه على أنْ يكونَ الرِّبحُ لربِّ المالِ ولا شيءَ للعامِلِ، "بحر"[٢].

[٢١٠٧٨] (قولُهُ: ويُعيرَ) فلو أعارَ دابّةً فعَطِبتْ تحتَ المُستعيرِ، فالقياسُ: أنْ يَضمنَ المُعيرُ نصفَ شريكِهِ، ولكنِّي أستَحْسِنُ أنْ لا أُضمِّنَه، وهذا قياسُ قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ"، وكذلك لو أعار ثَوباً أو داراً أو خادماً، "بحر"[٢] عن "كافي الحاكم".

[٢١٠٧٩] (قولُهُ: ويُضارِبَ) أي: يَدفَعَ المالَ مُضاربةً، وهو الأصحُّ، أمَّا إذا أخذَ مالاً مُضاربةً؛ فإنْ أخَذَهُ ليَتصرَّفَ فيما ليس مِن تجارتِهما فالرِّبحُ له خاصّةً، وكذا فيما هو مِن تجارتِهما إذا كان بحضرة صاحبِهِ، ولو مع غَيْبتِهِ أو مُطْلقاً كان الرِّبحُ بينَهُما، نِصفُهُ لشريكِهِ ونِصفُهُ بين المُضارِبِ ورَبِّ المال، كذا في "المحيط"، "نهر"[٣]. وقولُهُ: ((أو مُطْلقاً)) أي: عن التَّقييدِ بكَونِه من تجارتِهما.

[٢١٠٨٠] (قولُهُ: لأنَّها) أي: المُضارَبةَ دُونَ الشِّرْكةِ؛ لكَونِ الوَضيعةِ تَلْزَمُ الشَّريكَ ولا تلزمُ المُضارِبَ، فتتضمَّنُ الشِّرْكةُ المُضاربةَ، "فتح"[٤].

[٢١٠٨١] (قولُهُ: ويُوكِّلَ) لأنَّ التَّوكيلَ بالبيع والشِّراءِ من أعمالِ التِّجارةِ، والشِّرْكةُ انعقدتْ لها، بخلاف الوكيلِ صريحاً بالشِّراء، ليس له أنْ[٥] يُوكِّلَ به؛ لأنَّه عقْدٌ خاصٌّ طَلَبَ به شِراءَ شيءٍ بعَينِه، فلا يَستتبِعُ مِثلَه، "فتح"[٦].

[٢١٠٨٢] (قولُهُ: ولو نَهاهُ المُفاوِضُ الآخَرُ) التَّقييدُ بالمُفاوِضِ وبكونِ[٧] النَّهيِ عن التَّوكيلِ

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٢.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩١.

(٣) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٩/أ.

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٢.

(٥) في "م": ((أنه)) وهو خطأ طباعي.

(٦) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٤.

(٧) في "ب" و"آ": ((يكون)) بالياء، وهو خطأ، وفي "ك": ((ويكونُ النَّهيُ عن التَّوكيل اتفاقيّاً))، وما أثبتناه من الأصل.

.....

اتِّفاقيٌّ؛ لِما مرَّ[١]: ((أنَّ كلَّ ما كان لأحدِهِما فِعلُه يَصِحُّ نهيُ الآخَرِ عنه))، "ط"[٢].

أقول: سياقُ كلامِ "البحر" يَقْتَضِي: أنَّ هذا خاصٌّ بالمُفاوَضةِ، خلافاً لِما فَهِمَه "ح"[٣] كما يُعلمُ مِن مُراجعةِ "البحر"، لكنْ يُخالفُهُ ما في "الخانيَّة"[٤] في فصلِ العِنان: ((ولو وَكَّلَ أحدُهُما رجلاً في بيعٍ أو شراءٍ، وأخرجَهُ الآخَرُ عن الوَكالةِ صار خارجاً عنها، فإنْ وَكَّلَ البائعُ رجلاً بتَقاضِي ثمنِ ما باعَ فليس للآخَرِ أنْ يُخرِجَه عن الوَكالةِ)) اهـ، أي: لأنَّه ليس لأحدِهِما قَبْضُ ثَمَنِ ما باعَه الآخَرُ، ولا المُخاصمَةُ فيه كما يأتي[٥] قريباً، فكذا ليس له إخراجُ وكيلِه بالقبضِ، ثمَّ لا يَخفَى [٣/ق٩٦/أ] أنَّ الضَّميرَ المنصوبَ في قولِ "الشَّارحِ": ((ولو نَهاهُ)) عائدٌ إلى الوكيلِ كما هو صريحُ عبارةِ "الخانيَّة"، لا إلى المُوكِّل حتى يَكُونَ النَّهيُ عن التَّوكيلِ ويكونَ التَّقييدُ فيه اتِّفاقيّاً، فافهم.

(قولُهُ: لكنْ يُخالفُهُ ما في "الخانيَّة" في فصلِ العِنان: ((ولو وكَّلَ أحدُهما رجلاً)) إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ ما في "الخانيَّة" في عَزْلِ أحدِ الشَّريكينِ وكيلَ الآخرِ، وما قبلَهُ ـ على ما فَهِمَهُ "ط" و"ح" من الشَّرحِ ـ في نَهْيِ أحدِ الشَّريكينِ الآخرَ عن التَّوكيلِ.

(قولُهُ: ثمَّ لا يَخْفَى أنَّ الضَّميرَ المنصوبَ في قولِ "الشَّارحِ": ((ولو نهاهُ)) عائدٌ إلى الوكيلِ كما هو صريحُ عبارةِ "الخانيَّة" إلخ) كذلكَ هو صريحُ عبارةِ "البحر"، فإنَّه ذَكَرَ أوَّلاً: ((وكَّلَ المُفاوِضُ رجلاً بشراءِ شيءٍ فَنَهاهُ الآخرُ صَحَّ نهيُهُ))، ثمَّ ذَكَرَ: ((وكَّلَ أحدُهما رجلاً في بيعٍ أو شراءٍ، وأخرجَهُ الآخَرُ عن الوكالةِ صارَ خارجاً عنها إلخ))، فالمنهيُّ في عبارتَيهِ هو الوكيلُ لا المُفاوِضُ الآخَرُ عن الوكالةِ، وليسَ في كلامِهِ ما يَدُلُّ على تَخْصِيصِ النَّهيِ عن التَّوكيلِ بالمُفاوِضِ بوجهٍ من وجوهِ الدَّلالاتِ، بل لم يَتعرَّضْ للنَّهي عن التَّوكيلِ أصلاً.

---

(١) المقولة [٢١٠٧٦] قوله: ((ولكلٍّ مِن شريكي العنان إلخ)).

(٢) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥١٩.

(٣) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧٠/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الشَّرِكة ٣/٦١٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٣١٩ـ "در".

(ويَبِيْعَ) بما عَزَّ وَهَانَ، "خلاصة"[١]، و(بنَقْدٍ ونَسيئةٍ)، "بزازيّة"[٢] (ويُسافرَ) بالمالِ، له حَمْلٌ أَوْ لا، هو الصَّحيحُ،.....

[٢١٠٨٣] (قولُهُ: ويَبيعَ بما عَزَّ وهانَ) أي: له أنْ يَبيعَ بثَمنٍ زائدٍ وناقصٍ، قيَّدَ بالبيعِ؛ لأنَّ الشِّراءَ لا يجوزُ إلاَّ بالمعروفِ كما في "الرَّمليِّ" على "المِنحِ" عن "الجوهرةِ"[٣]. وسَيَذكُرُ[٤] "الشَّارحُ" في كتابِ الوَكالةِ: ((أنَّ الوكيلَ له البيعُ بما قلَّ أو كَثُرَ، وبالعَرْضِ، وخَصَّاهُ بالقيمةِ والنُّقودِ، وبه يُفتَى، "بزَّازيَّة")) اهـ.

ومُقتضاهُ: أنَّ المُفتَى به هنا كذلك، لكنْ ذَكَرَ العلاَّمةُ "قاسم" هناك[٥] تصحيحَ قولِ "الإمامِ"، وأنَّه أصحُّ الأقاويلِ، فافهم. وفي "البحر"[٦] عن "البزَّازيَّةِ"[٧]: ((وإنْ باعَ أحدُهُما مَتاعاً ورُدَّ عليه فقَبِلَه جاز ولو بلا قضاءٍ، وكذا لو حَطَّ أو أَخَّر مِن عَيبٍ، وإنْ بلا عَيبٍ جاز في حصَّتِه، وكذا لو وَهَبَ، ولو أَقَرَّ بعيبٍ في متاعٍ باعَه جاز عليهما)) اهـ، ويأتي[٨] تمامُ ذلك قُبيلَ قولِه: ((وهو أمينٌ)).

مطلبٌ: يَملِكُ الاستدانةَ بإذنِ شَريكِه

٣/٣٤٤ [٢١٠٨٤] (قولُهُ: وبنَقْدٍ ونَسيئةٍ) متعلِّقٌ بقولِه: ((يبيعَ))، أمَّا الشِّراءُ: فإنْ لم يكنْ في يدِه دراهمُ ولا دنانيرُ مِنَ الشَّرِكةِ، فاشترى بدراهمَ أو دنانيرَ فهو له خاصَّةً؛ لأنَّه لو وقعَ مُشترَكاً تَضَمَّنَ إيجابَ مالٍ زائدٍ على الشَّريكِ، وهو لم يَرضَ بالزِّيادةِ على رأسِ المالِ، "ولو الجيَّة"[٩].

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الثاني فيما يملك الشَّريك وما لا يملك ق ٣٠١/أ.

(٢) "البزازية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الثاني فيما للشَّريك وما لا له ٢٢٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الشَّرِكة ٣٤٨/١.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٤٠٠] قوله: ((وصحَّ بيعه بما قلَّ أو كثر إلخ)).

(٥) المقولة [٢٧٤٠١] قوله: ((بزازية)).

(٦) "البحر": كتاب الشَّرِكة ١٩٣/٥.

(٧) "البزازية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الثاني فيما للشَّريك وما لا له ٢٢٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [٢١١٠٩] قوله: ((ليس للآخر أخذُ ثمنه)).

(٩) "الولوالجية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد فيها الشَّرِكة ق ١٤٠/أ ـ ب.

خلافاً لـ "الأشباه"، وقيل: إنْ له حَمْلٌ يَضْمَنُ، وإلاَّ لا، "ظهيريّة"[١]. ومَؤُونَةُ[٢] السَّفرِ والكِراءِ مِن رأسِ المالِ إنْ لم يَرْبَحْ، "خلاصة"[٣]. (لا) يَملِكُ الشَّريكُ (الشِّرْكَةَ) إلاَّ بإذن شَريكِه، "جوهرة"[٤]، .....

ومُفَادُهُ: أنَّه لو رَضِيَ وَقَعَ مُشترَكاً؛ لأنَّه يَملِكُ الاستِدانةَ بإذنِ شريكِهِ كما قدَّمناه[٥] عن "البحر" عن "المحيط"، ومنه ما سيأتي[٦] قُبيلَ الفُروعِ عن "الأشباه"، ويأتي[٦] تمامُهُ، وما مرَّ[٧] من التَّفصيلِ في الشِّراءِ إنَّما هو في شِرْكةِ العِنانِ، أمَّا في المُفاوَضةِ: فهو عليهما مُطلقاً كما في "الخانيّة"[٨].

[٢١٠٨٥] (قولُهُ: خلافاً لـ"الأشباه") الذي فيها[٩]: هو ما نَقلَه عَقِبَه عن "الظَّهيرية"[١٠].

[٢١٠٨٦] (قولُهُ: ومَؤُونَةُ السَّفرِ إلخ) أي: ما أَنْفَقَهُ على نفسِهِ مِنْ كِرائِه ونفقتِهِ وطعامِهِ وإدامِه من جملةِ رأسِ المالِ في رواية "الحَسَنِ" عن "أبي حنيفةَ"، قال "محمَّدٌ": وهذا استحسانٌ؛ فإنْ رَبِحَ تُحسَبُ النَّفقةُ مِنَ الرِّبحِ، وإنْ لم يَرْبَحْ كانت مِنْ رأسِ المالِ، "خانيَّة"[١١].

[٢١٠٨٧] (قولُهُ: لا يَملِكُ الشَّريكُ) أي: شريكُ العِنانِ؛ بقرينةِ قولِهِ[١٢]: ((أمَّا المُفاوِضُ[١٣] إلخ))،

---

(١) "الظهيرية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في شركة المفاوضة ق٢٣٦/أ.

(٢) في "ب" و"ط" و"د": ((مؤنة)).

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثاني فيما يملك الشَّريك وما لا يملك ق٣٠١/أ.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الشِّركة ٣٤٨/١.

(٥) المقولة [٢١٠٥٧] قوله: ((وإلا)).

(٦) صـ٣٢٢ـ "در".

(٧) صـ٢٩٥ـ وما بعدها "در".

(٨) "الخانية": كتاب الشِّركة ـ فصل في شركة العِنان ٦٢٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الشِّركة صـ٢٢٣ـ.

(١٠) "الظهيرية": كتاب الشِّركة ـ فصل في شركة المفاوضة ق٢٣٦/أ.

(١١) "الخانية": كتاب الشِّركة ـ فصل في شركة العنان ٦١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) صـ٣١٦ـ "در".

(١٣) في "آ" و"م": ((المفاوضة)).

(و) لا (الرَّهنَ) إلاَّ بإذنِهِ، أو يكونَ هو العـاقدَ في مُوجِـبِ الدَّيـنِ، وحينئـذٍ فيَصِـحُّ إقرارُهُ بالرَّهنِ والارتهانِ، "سراج"،.....

وفي "الخانية"[1] من فصلِ العِنان: ((ولو شاركَ أحدُهُما شِرْكةَ عِنانٍ، فما اشتراهُ الشَّريكُ الثَّـالثُ كان نِصفُهُ له ونصفُهُ بين الشَّريكَين، وما اشتراهُ الذي لم يُشارِكْ فهوَ بينَـهُ وبـين شـريكِهِ نصفَيْـن، ولا شيءَ منه للشَّريك الثَّالث)) اهـ، ومثلُه في "الولوالجيَّة"[2]، وفيها[1]: ((ولـو أَخَـذَ مـالاً مُضاربـةً فهو له كما لو آجَرَ نفسَهُ)) اهـ. ولكنْ فيه تَفْصيلٌ قدَّمناه[3] قريباً.

[٢١٠٨٨] (قولُهُ: ولا الرَّهنَ) قال في "الفتح"[4]: ((أي: رَهْنَ عينٍ من مالِ الشِّرْكةِ؛ فإنْ رَهَـنَ بدَينٍ عليهما لم يَجُز وضَمِن، ولو ارتهنَ بدَينٍ لهما لم يَجُز على شَريكِه، فإنْ هَلَكَ الرَّهنُ في يـدِه وقِيمتُه والدَّينُ سواءٌ ذَهبَ بحِصَّتِه، ويَرجِعُ شريكُهُ بحِصَّتِه على المطلوبِ، ويَرجِعُ المطلـوبُ بنصـفِ قيمةِ الرَّهنِ على المُرتهِن، وإنْ شاء شـريكُ المُرتهِـن ضَمَّـنَ شريكَهُ حِصَّتَـه مِن الدَّيـنِ؛ لأنَّ هـلاكَ الرَّهنِ في يده كالاستِيفاء)) اهـ.

[٢١٠٨٩] (قولُهُ: أو يَكونَ هو) أي: الرَّاهـنُ العـاقدَ، أي: الـذي تَولَّـى عقْـدَ المُبايَعـةِ، قـال في "الخانية"[5]: ((ولِمَن وَلِيَ المُبايَعةَ أنْ يَرْهنَ[6] بالثَّمنِ)). اهـ "ط"[7].

[٢١٠٩٠] (قولُهُ: في مُوجِبِ) بكسر الجيم، "ح"[8].

[٢١٠٩١] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حينَ إذْ كان الرَّاهنُ هو العاقِدَ بنفسه، قال في "النَّهر"[9]:

(قولُهُ: وفي "الخانيَّة" من فصلِ العنانِ: ولو شاركَ أحدُهما شِرْكةَ عِنانٍ إلخ) أي: بالإذنِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ٣/٦١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الولوالجية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد فيها الشِّرْكة ق١٤٠/ب ـ ق١٤١/أ.

(٣) المقولة [٢١٠٧٩] قوله: ((ويضارب)).

(٤) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدراهم والدنانير إلخ ٥/٤٠٣.

(٥) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) نقول: عبارة "الخانية": ((أن يرتهن))، وما أثبتناه من النسخ جميعها هو الصواب، والله أعلم.

(٧) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٩، وقوله: (("ط")) ساقط من "ب".

(٨) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧١/أ.

(٩) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٤٩/أ.

(و) لا (الكتابةَ) والإذنَ بالتِّجارةِ (وتزويجَ الأَمةِ)، وهذا كلُّه (لو عِناناً)، أمَّا المُفاوِضُ فله كلُّ ذلك، ولو فاوَضَ: إنْ بإذنِ شَريكِهِ جازَ، وإلاَّ تنعَقِدْ عِنانـاً، "بحر"[1]. (و لا يَجُوزُ لهما) في عِنانٍ ومُفاوَضةٍ (تزويجُ العَبدِ ولا الإعتاقُ ولو على مالٍ،.....

((وإقرارُهُ بالرَّهنِ والارتِهانِ عنـد ولايَتِه العقْدَ صحيـحٌ)). اهـ "ط"[2]، أما لـو وَلَّى العقْـدَ غيرَهُ أو كانا وَلِياهُ لا يَجُوزُ إقرارُهُ في حصَّةِ شريكِهِ، وهل يَجُوزُ في حصَّـةِ نفسِـهِ؟ فهـو علـى الخـلافِ، ولا يَصِحُّ إقرارُهُ بعدما تَناقَضا الشِّرْكةَ إذا كذَّبه الآخَرُ، "تاترخانية"[3].

[٢١٠٩٢] (قولُهُ: ولا الكتابةَ) لأنَّه ليس مِن عادةِ التُّجَّار، "بحر"[4].

[٢١٠٩٣] (قولُهُ: فله كلُّ ذلك) أي: المذكورِ مِن الشِّرْكةِ والرَّهنِ إلخ.

[٢١٠٩٤] (قولُهُ: ولو فاوَضَ) أي: المُفاوِضُ.

[٢١٠٩٥] (قولُهُ: وإلاَّ تنعَقِدْ عِناناً) وما خَصَّه من الرِّبحِ يكونُ بينَه وبين شريكِهِ، "ط"[5].

[٢١٠٩٦] (قولُهُ: ولا يَجُوزُ لهما تزويجُ العَبدِ) أي: عبدِ التِّجارةِ، واحترَزَ بالعبدِ عن الأمـةِ[6]؛ فإنَّ لأحدِ المُتفاوِضَين تزويجَها كما في "الخانيّة"[7]، ولا يُزوِّجُ العبدَ ولو مِن أمةِ التِّجارةِ استِحسـاناً، "ط"[8] عن "الهنديَّة"[9].

(قولُهُ: ولا يصحُّ إقرارُهُ بعدَ ما تَناقَضَا الشِّرْكةَ إلخ) قالَ في "النَّهر": ((وإقرارُهُ بالرَّهنِ والارتهـانِ عنـدَ ولايتِـهِ العقدَ صحيحٌ، فإنْ أقرَّ بذلكَ بعدَ موتِ شريكِهِ أو افتراقِهما لم يَجُزْ إقرارُهُ على شريكِهِ، كذا في "السِّراج")).

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٢.

(٢) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٩.

(٣) "التاترخانية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الرابع في العنان ـ نوع في تصرُّفِ أحدِ شريكي العنان ٥/٦٥٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٢.

(٥) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٩.

(٦) في "ك" و "T" و "ب" و "م": ((الحارية)) وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "الخانية".

(٧) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٣/٦٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥١٩.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الشِّرْكة ـ الباب الثاني في المفاوضة ـ الفصل الخامس في تصرُّف أحد المتفاوضين في مال المفاوضة ٢/٣٠١.

و) لا (الهِبَةُ) أي: لثوبٍ ونحوِهِ، فلم يَجُزْ في حِصَّةِ شَريكِهِ، وجازَ في نحوِ لَحْمٍ وخُبزٍ وفاكهةٍ، (و) لا (القَرْضُ) إلاَّ بإذن شَريكِهِ إذناً صريحاً فيه، "سراج". وفيه: ((إذا قال له: اِعمَلْ برَأيكَ فله كلُّ التِّجارةِ إلاَّ القَرْضَ والهِبةَ))، (وكذا كلُّ ما كان إتلافاً للمالِ أو) كان (تَمليكاً) للمالِ (بغير عِوَضٍ)؛.....

[٢١٠٩٧] (قولُهُ: ولا الهِبَةُ) يُستَثْنى منه هبةُ ثمنِ ما باعه؛ ففي "البحر"[١] عن "الظَّهيريَّة"[٢]: ((لو باع [٣/ق٩٦/ب] أحدُ المُتفاوِضَين عَيناً مِن تجارتِهما، ثمَّ وَهبَ الثَّمنَ مِنَ المشتري أو أَبرَأَهُ منه جاز، خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، ولو وَهبَ غيرُ البائعِ جازَ في حصَّتِه فقط إجماعاً)) اهـ.

قلْتُ: لكنَّه في الأُولى يَضمنُ نصيبَ صاحِبِه، كوكيلِ البيعِ إذا فَعَلَ ذلك كما في "الخانيَّة"[٣].

[٢١٠٩٨] (قولُهُ: ونحوِهِ) أي: ممَّا ليس مِن جنسِ ما يُؤكَلُ ويُهدَى عادةً بقرينةِ ما بعدَهُ.

[٢١٠٩٩] (قولُهُ: فلم يَجُزْ) أي: ما ذُكِرَ مِن الهبةِ في حصَّةِ شريكِه، بل جاز في حصَّتِه إنْ وُجدَ شرطُ الهبةِ مِن التَّسليمِ والقِسْمةِ فيما يُقسَمُ، وكذا الإعتاقُ، وتجري فيه أحكامُ عِتقِ أحدِ الشَّريكَينِ المقرَّرةُ في بابِهِ[٤].

[٢١١٠٠] (قولُهُ: وجازَ في نحوِ لَحْمٍ إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((أي: لثوبٍ ونحوِهِ)).

[٢١١٠١] (قولُهُ: ولا القَرْضُ) أي: الإقراضُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، أمَّا الاستِقراضُ فَقَدَّمَ[٥] أنَّه يجوزُ، ويأتي[٦] تمامُهُ في الفُروعِ.

[٢١١٠٢] (قولُهُ: إذناً صريحاً) فلو قال: اعمَلْ برَأيكَ لا يَكْفِي.

[٢١١٠٣] (قولُهُ: وفيه إلخ) ومثلُهُ ما في "البحر"[٧] عن "البزازيَّة"[٨]: ((ولو قال كلٌّ منهُما

---

(١) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الأول في شركة المفاوضة ق٢٣٥/ب بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الشَّرِكة ـ فصل في شركة المفاوضة ٣/٦٢٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ١١/٧٠ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢١٠١١] قوله: ((واستقراض)).

(٦) المقولة [٢١٢١٢] قوله: ((فالقولُ له إن المالُ في يدِهِ)).

(٧) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٣.

(٨) "البزازية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الثاني فيما للشَّريك وما لا له ٦/٢٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّ الشِّرْكَةَ وُضِعتْ للاسترباحِ وتَوابِعِه، وما ليس كذلك لا يَنتظِمُه عَقدُها. (وصَحَّ بيعُ) شَريكٍ (مُفاوِضٍ ممَّن تُرَدُّ شهادَتُهُ له) كابنِهِ وأبيهِ، ويَنفُذُ على المُفاوَضةِ إجماعاً، (لا) يَصِحُّ (إقرارُهُ بدَينٍ) فلا يَنفُذُ على المُفاوَضةِ عندَهُ، "بزازيَّة"[1].....

للآخَرِ: اعمَلْ برأيِك فلكلٍّ منهُما أنْ يَعْمَلَ ما يَقَعُ في التِّجارةِ كالرَّهنِ والارتِهان، والسَّفرِ، والخَلْطِ بمالِهِ، والشِّرْكةِ بمالِ الغيرِ، لا الهِبَةُ والقرضُ، وما كان إتلافاً للمالِ أو تمليكاً مِن غيرِ عِوَضٍ فإنَّه لا يَجُوزُ ما لم يُصرِّح به نَصّاً)).

[٢١١٠٤] (قولُهُ: لأنَّ الشِّرْكَةَ) أي: مُطلَقَها.

[٢١١٠٥] (قولُهُ: وصَحَّ بَيْعُ شريكٍ مُفاوِضٍ) انظُرْ: هلِ ((المُفاوِضُ)) قيدٌ في كلام "المصنِّف"؟ "ط"[2] عن "الحَمَويّ"[3].

[٢١١٠٦] (قولُهُ: لا يَصِحُّ إقرارُهُ بدَينٍ) أي: لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له، أمَّا لغيره فيُقبَلُ كما سَبَقَ[4] في قولِهِ: ((وكلُّ دَينٍ لَزِم أحدَهُما إلخ))، وهذا إنَّما هو في شريكِ المُفاوَضةِ، أمَّا شريكُ العِنانِ ففيه تَفْصيلٌ، قال في "الخانيّة"[5]: ((ولو أقرَّ أحدُ شريكَي العِنانِ بدَينٍ في تِجارتِهما، لَزِمَ المُقِرَّ جميعُ ذلك إنْ كان هو الذي وَلِيَه، وإنْ أقرَّ [أنَّهما[6]] وَلِياهُ لَزِمَه نِصفُه، وإنْ أقرَّ أنَّ صاحبَهُ وَلِيَهُ لا يَلزَمُهُ شيءٌ، بخلافِ شِرْكةِ المُفاوَضةِ، فإنَّ كلَّ واحدٍ منهُما يَكُونُ مُطالَباً بذلك)) اهـ. ونحوُهُ في "الفتح"[7].

وحاصلُهُ: أنَّ إقرارَ أحدِ شريكَي العِنانِ بدَينٍ في تجارتِهما لا يَمضِي على الآخَرِ، وإنَّما يَمضي

(قولُهُ: انظر: هل المُفاوِضُ قَيْدٌ في كلامِ "المصنِّفِ"؟) في "الهنديَّة" عن "المحيط": ((ما يَملِكُهُ أحدُ شريكَي المفاوَضةِ يَملِكُهُ أحدُ شريكَي العِنانِ)) اهـ. لكنْ هذا في غيرِ تزويجِ الأَمَةِ.

---

(١) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الثالث في الفسخ ٦/٢٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥٢٠.

(٣) "غمز عيون البصائر": كتاب الشِّرْكة ٢/٢١٣.

(٤) صـ٢٨٥ـ "در".

(٥) "الخانية": كتاب الشِّرْكة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٨ بتصرف.

(٦) نقول: في النسخ جميعها: ((أنَّه))، وما أثبتناه من "الفتح" و"الخانية"، وهو أوضح.

(٧) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصل: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٣.

وفي "الخلاصة"[١]: ((أقرَّ شَريكُ العِنانِ بجاريةٍ لم يَجُزْ في حِصَّةِ شَريكِه))، ولو باع أحدُهُما ليس للآخَرِ أَخْذُ ثَمنِهِ، ولا الخُصومةُ فيما باعَهُ أو أَدانَه، (وهو) أي: الشَّريكُ (أمينٌ في المالِ، فيُقبَلُ قولُهُ) بيَمينِهِ.....

على نفسِه على التَّفصيلِ المذكورِ، أمَّا شريكُ المُفاوَضةِ فيَمضي عليهما مُطلقاً، فافهم، لكنْ سيأتي[٢] في الفُروعِ: ((أنَّه لو قال أحدُ الشَّريكَين: استقرضْتُ ألفاً، فالقولُ له إنِ المالُ في يدِهِ))، ويأتي[٢] الكلامُ عليه. ٣/٣٤٥

[٢١١٠٧] (قولُهُ: وفي "الخلاصة") استدراكٌ على المَتنِ؛ بأنَّ العَينَ كالدَّينِ. اهـ "ح"[٣]. لكنْ ما في المتنِ في المُفاوَضةِ، وهذا في العِنانِ.

[٢١١٠٨] (قولُهُ: بجاريةٍ) أي: في يدِهِ مِن الشَّرِكةِ أنَّها لرجلٍ، "تاترخانية"[٤].

[٢١١٠٩] (قولُهُ: ليس للآخَرِ أَخْذُ ثَمنِهِ) أفادَ: أنَّ للمديونِ أنْ يَمتنِعَ مِن الدَّفعِ إليه، فإنْ دَفَعَ بَرِئَ مِن حِصَّةِ القابضِ، ولم يَبرأ مِنْ حصَّةِ الآخَرِ، "فتح"[٥]، وكذا لا يَجُوزُ تأجيلُهُ الدَّينَ لو العاقدُ غيرَهُ أو هُما عند "أبي حنيفة"، وعندهما: يَجُوزُ في نصيبِهِ، ولو أجَّلَهُ العاقِدُ جازَ في النَّصيبَيْن عندهُما، وعند "أبي يوسفَ": في نصيبِهِ فقط، وأصلُهُ: الوكيلُ بالبيعِ إذا أبرأَ عن الثَّمنِ، أو حَطَّ أو أجَّلَه يَصِحُّ عندهُما، خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، إلاَّ أنَّ هناك يَضْمَنُ لِمُوكِّلِه عندَهُما لا هنا، "بحر"[٦] عن "المحيط".

(قولُهُ: إلاَّ أنَّ هناكَ يَضْمنُ لموكِّلِهِ عندَهُما لا هنا "بحر") يُنظَرُ وجهُ عدمِ ضمانِهِ لشريكِهِ هنا، وما الفرقُ بينَ الوكالةِ والشَّرِكةِ؟.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الثاني فيما يملك الشَّريك وما لا يملك ق٣٠١/أ.

(٢) صـ٣٥٠ـ "در".

(٣) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧١/أ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الرابع في العنان ٦٦١/٥ بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى، وفيها: ((ولو أقرَّ بعارية)) بدل ((بجارية))، وهو تحريف.

(٥) "الفتح": كتاب الشَّرِكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشَّرِكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٤٠٣/٥.

(٦) "البحر": كتاب الشَّرِكة ١٩٢/٥.

(في) مِقدارِ الرِّبحِ والخُسْرانِ والضَّياعِ و(الدَّفعِ لشَريكِهِ ولو) ادَّعاه (بعد مَوتِه) كما في "البحر"[1]، مُستدِلاًّ بما في وَكالةِ "الوَلواجيَّةِ":.....

مطلبٌ: أقرَّ بمقدار الرِّبح ثم ادَّعى الخطأ

[٢١١١٠] (قولُهُ: في مِقدارِ الرِّبحِ) فلو أقرَّ بمقدارِه ثمَّ ادَّعى الخطأَ فيه لا يُقبَلُ قولُهُ، كذا نقلَهُ "أبو السُّعود"[2] عن إقرارِ "الأشباهِ"[3]، "ط"[4].

قلْتُ: لكنْ في "حاوي الزَّاهديِّ": ((قال الشَّريكُ: رَبِحْتُ عشرَةً، ثمَّ قال: لا بل رَبِحْتُ ثلاثةً فله أنْ يُحلِّفَه: أنَّه لم يَرْبَحْ عَشَرةً)) اهـ. ومُقتضاهُ: أنَّ القولَ له بيمينِهِ، لكنْ لا يَخفى أنَّ الأوجَهَ ما في "الأشباهِ"؛ لأنَّه برُجُوعِه مُتناقِضٌ، فلا يُقبَلُ منه، وما في "الأشباهِ" عزاهُ إلى "كافي الحاكم"، فهو نَصُّ المذهبِ، فلا يُعارِضُه ما في "الحاوي".

[٢١١١١] (قولُهُ: والضَّياعِ) أي: ضَياعِ المالِ كُلاًّ أو بعضاً ولو مِن غيرِ تجارةٍ، "ط"[4].

مطلبٌ في قبول قوله: دفعتُ المالَ بعدَ موت الشَّريكِ أو الموكِّل

[٢١١١٢] (قولُهُ: مُستدلاًّ بما في وَكالةِ "الوَلواجيَّةِ") عبارةُ "الوَلواجيَّةِ"[5]: ((ولو وكَّلَ بقَبضِ وديعةٍ، ثمَّ مات المُوكِّلُ، فقال الوكيلُ: قَبضتُ في حياتِهِ وهَلَكَ، وأنكَرَتِ الورثةُ، أو قال: دفعتُهُ إليه صُدِّق، ولو كان دَيْناً لم يُصَدَّق؛ لأنَّ الوكيلَ في الموضعَيْن حَكَى أمراً لا يَملِكُ [٣/٩٧/أ] استِئنافَهُ، لكنْ مَن حكى أمراً لا يَملِكُ استِئنافَه؛ إنْ كان فيه إيجابُ الضَّمانِ على الغَيرِ لا يُصدَّقُ، وإنْ كان فيه نَفْيُ الضَّمانِ عن نفسِه صُدِّق، والوكيلُ بقبضِ الوديعةِ فيما يَحكي يَنفي الضَّمانَ عن نفسِهِ فصُدِّقَ، والوكيلُ بقَبضِ الدَّينِ فيما يَحكي يُوجِبُ الضَّمانَ على الميتِ، وهو ضمانُ مِثلِ المَقبوضِ فلا يُصدَّقُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٤.

(٢) "فتح المعين": كتاب الشَّرِكة ٢/٤٩٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد صـ٣٠٠ـ.

(٤) "ط": كتاب الشَّرِكة ٢/٥٢٠.

(٥) "الوَلواجية": الفصلُ الرابع في اختلافِ الوكيل مع الموكِّل ق٢٧٦/أ.

((كلُّ مَن حَكَى أمراً لا يَملِكُ استِئنافَهُ: إنْ فيه إيجابُ الضَّمانِ على الغير لا يُصَدَّقُ، وإنْ فيه نَفيُ الضَّمانِ عن نفسِهِ صُدِّقَ)) انتهى، فليُحفَظْ هذا الضَّابطُ. (ويَضْمَنُ بالتَّعدِّي) وهذا حكمُ الأماناتِ، وفي "الخانيّةِ"[1]: ((التَّقييدُ بالمكانِ صحيحٌ، فلو قال: لا تُجاوِزْ خُوارِزمَ، فجاوَزَ ضَمِنَ حِصَّةَ شَريكِهِ))،.....

قلْتُ: أي: أنَّ الوكيلَ بقَبضِ الدَّينِ إذا قال: قَبَضتُه مِن المَديونِ وهَلَكَ عندي، أو قال: دفعتُهُ للمُوكِّلِ المَيتِ لا يُصدَّق بالنسبةِ إلى بَراءةِ المَديونِ؛ لأنَّ في ذلك إلزامَ الضَّمانِ على الميتِ، فإنَّ الدُّيونَ تُقضى بأمثالِها، فيَثبُتُ للمَديونِ بذمَّةِ الدَّائنِ مثلُ ما للدَّائنِ بذِمَّتِه، فيَلتقِيانِ قِصاصاً، وأمَّا بالنسبةِ إلى الوكيلِ نفسِهِ فيُصدَّقُ؛ لأنَّه أمينٌ، وبموتِ المُوكِّلِ لم تَرتفعْ أمانتُهُ وإنْ بَطلتْ وَكالتُهُ، فلا يَضمَنُ ما قَبَضَه، ولا يَرجِعُ عليه المديونُ، وقد أوضحَ المسألةَ في "الخيريَّةِ"[2] أوَّلَ كتابِ الوَكالةِ، فافهم.

[٢١١١٣] (قولُهُ: كلُّ مَن حَكَى أمْراً إلخ) فإنَّ الوكيلَ هنا حكى أمراً وهو: قَبْضُ الوديعةِ أو الدَّينِ في حياةِ المُوكِّلِ، وهو لا يَملِكُ استِئنافَه بعد موتِ المُوكِّلِ، أي: لو كان لم يَقبِضْ في حياتِهِ وأراد استِئنافَ القَبضِ بعد موته لم يَملِكْهُ؛ لأنَّه انعزلَ عن الوَكالةِ.

[٢١١١٤] (قولُهُ: التَّقييدُ بالمكانِ صحيحٌ إلخ) ظاهرُ التَّفريعِ: أنَّ التَّنصيصَ على المكانِ بلا نَهيٍ لا يَكُونُ تقييداً، وعبارةُ "البزازيَّةِ"[3]: ((التَّقييدُ بالمكان صحيحٌ، حتَّى لو قال: اخرُج إلى خُوارزمَ ولا تُجاوِزْهُ صحَّ، فلو جاوَزَه ضَمِنَ))، وفي "الجوهرة"[4] مِن المُضاربَةِ: ((وألفاظُ التَّخصيصِ والتَّقييدِ: أن يقولَ: خُذ هذا مُضاربةً بالنِّصفِ[5] على أنْ تَعْمَلَ به في الكُوفةِ، أو: فاعمَلْ به في الكُوفةِ، أمَّا إذا قال: واعمَلْ به في الكُوفةِ ـ بالواو ـ لا يكونُ تَقْييداً، فله أنْ يَعملَ في غيرِها؛

---

(١) "الخانية": كتاب الشِّركة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": ٢/٣٩.

(٣) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الجوهرة النيرة": ١/٣٥٢ وما بعدها.

(٥) في "م": ((بالنَّصِّ))، وهو تحريف.

وفي "الأشباهِ": ((نَهَى أحدُهُما شَريكَه عن الخُروجِ وعن بيعِ النَّسيئةِ جاز)). (كما يَضْمَنُ الشَّريكُ) عِناناً أو مُفاوَضةً، "بحر"[1] (بمَوتِه مُجْهِلاً نَصِيبَ صاحبِهِ) على المذهبِ، والقولُ بخلافِهِ غَلَطٌ كما في وَقفِ "الخانيّة"[2]. وسَيَجيءُ في الوديعةِ،.....

لأنَّ الواوَ حرفُ عطفٍ ومَشُورةٍ، وليست مِن حُروفِ الشَّرطِ)) اهـ. فأفاد: أنَّ مُجرّدَ التَّنصيصِ لا يَكْفي، بل لا بُدَّ مِن أمرٍ يُفيدُ التَّقييدَ كالشَّرطِ وكالنَّهي.

[٢١١١٥] (قولُهُ: وفي "الأشباهِ"[3] إلخ) أعمُّ منه ما قدَّمناه[4] عن "الفتح": ((مِن أنَّ كلَّ ما كان لأحدِهِما إذا نَهَاهُ عنه شريكُهُ لم يكُنْ له فِعلُه)).

[٢١١١٦] (قولُهُ: جاز) أي: النَّهيُ.

[٢١١١٧] (قولُهُ: بمَوتِه مُجْهِلاً إلخ) في "حاوي الزَّاهديِّ": ((مات الشّريكُ ومالُ الشِّرْكةِ دُيونٌ على النَّاسِ ولم يُبيِّن ذلك، بل مات مُجْهِلاً يَضْمَنُ كما لو مات مُجْهِلاً للعينِ)) اهـ. أي: عَينِ مالِ الشِّرْكةِ الذي في يدِهِ، ومثلُهُ بقيَّةُ الأماناتِ، لكنْ إذا عَلِمَ أنَّ وارثَهُ يَعلمُها لا يَضمنُ، ولو ادَّعى الوارثُ العِلمَ وأنكرَ الطَّالبُ؛ فإنْ فسَّرَها الوارثُ وقال: هي كذا وهَلَكَتْ صُدِّقَ كما سيأتي[5] إنْ شاءَ اللهُ تعالى في كتابِ الوديعةِ.

[٢١١١٨] (قولُهُ: والقولُ بخلافِهِ غَلَطٌ) وهو عدمُ تَضْمِينِ المُفاوِضِ.

[٢١١١٩] (قولُهُ: وسَيَجيءُ[6] في الوديعةِ) سيجيءُ هناك بِضعَةَ عَشَر مَوضِعاً يَضْمَنُ فيها الأمينُ بمَوتِه مُجْهِلاً.

---

(١) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٤-١٩٥.

(٢) "الخانية": باب الرَّجلِ يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٣/٢٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الشِّرْكة صـ٢٢٣ـ.

(٤) المقولة [٢١٠٧٦] قوله: ((ولكلٍّ من شريكي العنان إلخ)).

(٥) المقولة [٢٨٨٢٩] قوله: ((إلا إذا عَلِمَ)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٨٣٢] قوله: ((سائر الأمانات)).

خِلافاً لـ "الأشباه".

(فروعٌ)

في "المحيط": ((قد وَقَعَ حادثتان، الأُولَى: نَهَاهُ عن البيعِ نَسِيئةً فباعَ، فأجَبْتُ بنَفاذِهِ في حِصَّتِه وتَوقُّفِهِ في حِصَّةِ شَريكِه، فإنْ أجازَ فالرِّبحُ لهما، الثَّانيةُ: نَهَاهُ عن الإخراجِ فخَرَجَ ثمَّ رَبِحَ، فأجَبْتُ: أنَّه غاصِبٌ حِصَّةَ شَريكِهِ بالإخراجِ،.....

[٢١١٢٠] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الأشباه"[١]) حيثُ جَرى في كتاب الأمانات على ما هو الغَلَطُ.

[٢١١٢١] (قولُهُ: في "المحيط") صوابُهُ في "البحر"[٢]؛ فإنَّ الحادثَتَيْن وَقَعَتا لصاحبِ "البحرِ"؛ سُئِلَ عنهُما، وأجاب بما ذُكِرَ، ثمَّ قال[٢]: ((ولم أَرَ فيهما إلاَّ ما قدَّمتُه)) أي: ما مرَّ[٣] عن "الخانيَّة".

[٢١١٢٢] (قولُهُ: فإنْ أجازَ فالرِّبحُ لهما) وإنْ لم يُجِزْ فالبيعُ في حصَّتِه باطلٌ.

[٢١١٢٣] (قولُهُ: فأَجَبْتُ: أنَّه غاصِبٌ) أي: كما هو صريحُ ما قدَّمه[٣] عن "الخانيَّةِ" مِن قولِهِ: ((ضَمِنَ حصَّةَ شريكِه)).

[٢١١٢٤] (قولُهُ: بالإخراجِ) فيه نظرٌ؛ ففي مُضارَبةِ "الجوهرةِ"[٤] ـ عند قولِ "القُدُوريِّ": ((وإن خَصَّ له رَبُّ المالِ التَّصرُّفَ في بلدٍ بعينِهِ أو في سِلعةٍ بعينِها لم يَجُزْ أنْ يَتجاوزَ ذلك)) ـ:

(قولُهُ: فيه نظرٌ؛ ففي مضاربةِ "الجوهرة" عندَ قولِ "القُدُوريِّ": وإنْ خَصَّ له ربُّ المالِ التَّصرُّفَ إلخ) لا نظرَ؛ فإنَّ ما في "الجوهرة" موضوعُهُ: أنَّه خَصَّ له التَّصرُّفَ في بلدٍ بعينِها، وبمجرَّدِ المجاوزةِ لم يُخَالِفْ، وموضوعُ الحادثةِ: النَّهيُ عن الإخراجِ بدونِ تعرُّضٍ للتَّصرُّفِ، فبمجرَّدِ الإخراجِ صارَ مخالفاً، تأمَّل.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦ـ.

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٤.

(٣) صـ٣٢١ـ "در".

(٤) "الجوهرة النيرة": ١/٣٥٢.

فينبغي أنْ لا يكونَ الرِّبحُ على الشَّرطِ)) انتهى. ومُقتضاهُ: فسادُ الشِّركةِ، "نهر"[١]، وفيه[١]: ((وتَفَرَّعَ على كونِهِ أمانةً ما سُئلَ "قارئُ الهدايةِ"[٢] عمَّن طَلَبَ مُحاسبةَ شَريكِهِ، فأجاب: لا يُلزَمُ بالتَّفصيلِ،.....

((فإنْ خرجَ إلى غيرِ ذلك البلدِ[٣]، أو دفعَ المالَ إلى مَن أخرجَهُ لا يَكُونُ مَضموناً عليه بمجرَّدِ الإخراجِ حتَّى يشتريَ به خارجَ البلدِ، فإنْ هَلَكَ المالُ قبْلَ التَّصرُّفِ فلا ضمانَ عليه، وكذا لو أعادَهُ إلى البلدِ عادت المُضارَبةُ كما كانتْ على شَرطِها، وإنِ اشتَرَى به قبْلَ العَودِ صار مُخالِفاً ضامِناً، ويكونُ ذلك له[٤]؛ لأنَّه تصرَّفَ بغيرِ إذنِ صاحبِ المالِ، فيكونُ له ربحُه وعليه وَضيعتُهُ، [و][٥] لا يَطيبُ[٦] له الرِّبحُ عندهُما، خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، وإنِ اشتَرَى ببَعضِه وأعادَ بقيَّتَه إلى البلدِ ضَمِنَ قدْرَ ما اشتَرَى به، ولا يَضْمَنُ قَدْرَ ما أعادَ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ الشِّرْكةَ كذلك. ٣٤٦/٣

[٢١١٢٥] (قولُهُ: فينبغي أنْ لا يكونَ الرِّبحُ على الشَّرطِ) أي: بل [٣/ق٩٧/ب] يكونُ له كما علمتَهُ منقولاً.

[٢١١٢٦] (قولُهُ: ومُقتضاهُ: فسادُ الشِّركةِ) أي: مُقتضى الجوابِ بأنَّه صار غاصباً، وبأنَّ الرِّبحَ لا يَكُونُ على الشَّرطِ، ولكنَّ هذا بعد التَّصرُّفِ في المالِ، لا بمُجرَّدِ الإخراجِ، فلو عاد قبْلَ التَّصرُّفِ تَبْقَى الشِّركةُ كما علمتَ، فافهم.

[٢١١٢٧] (قولُهُ: فأجابَ إلخ) حيثُ قالَ: ((إنَّ القولَ قولُ الشَّريكِ والمُضارِبِ في مِقدارِ الرِّبحِ والخُسرانِ مع يَمينِهِ، ولا يَلزَمُهُ أنْ يَذكرَ الأمرَ مُفصَّلاً، والقولُ قولُهُ في الضَّياعِ والرَّدِّ إلى الشَّريكِ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الشِّركة ق٣٤٩/أ.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في محاسبة الشَّريك المضارب صـ١١٤ـ.

(٣) ((البلد)) ساقطة من "الأصل".

(٤) ((له)) ساقطة من "م".

(٥) ما بين منكسرين من "الجوهرة النيرة".

(٦) في "آ": ((لا يصيب)) وهو تحريف.

ومِثلُهُ المُضارِبُ والوَصِيُّ والمُتولِّي)) "نهر". وقُضاةُ زمانِنا ليس لهم قَصْدٌ بالمُحاسبةِ إلاَّ الوُصولَ إلى سُحْتِ المَحصولِ،.....

مطلب فيما لو ادَّعى على شريكه خيانةً مبهمةً

قلْتُ: بقيَ ما لو ادَّعى على شريكِه خِيانةً مُبهمةً، ففي قضاءِ "الأشباهِ"[1]: ((لا يُحلَّفُ))، ونَقَلَ "الحَمويُّ"[2] عن "قارئ الهدايةِ"[3]: ((أنَّه يُحلَّفُ وإنْ لم يُبيِّن مقداراً، لكنْ إذا نَكَلَ عن اليَمينِ لَزِمَه أنْ يُبيِّنَ مِقدارَ ما نَكَلَ فيه))، ثمَّ قال[4]: ((وأنتَ خبيرٌ بأنَّ "قارئَ الهدايةِ" لم يَستنِد إلى نقلٍ، فلا يُعارِضُ ما نقلَهُ في "الأشباهِ" عن "الخانيَّة"[5])).

[٢١١٢٨] (قولُهُ: ومِثلُه المُضارِبُ والوَصِيُّ والمُتولِّي) سيذكُرُ[6] "الشَّارحُ" في الوقْفِ عن "القنية": ((أنَّ المُتولِّيَ لا تَلزمُهُ المُحاسبةُ في كلِّ عامٍ، ويَكتفِي القاضي منه بالإجمالِ لو مَعرُوفاً بالأمانةِ، ولو مُتَّهماً يُجبرُهُ على التَّعيينِ شيئاً فشيئاً، ولا يَحبِسهُ بل يُهدِّدُه، ولو اتَّهمَه يُحلِّفُه)) اهـ.

والظَّاهرُ: أنَّه يُقالُ مثلُ ذلك في الشَّريكِ والمُضارِبِ والوَصيِّ، فيُحمَلُ إطلاقُهُ على غيرِ المُتَّهَمِ، أي: الذي لم يُعرَف بالأمانةِ، تأمل.

[٢١١٢٩] (قولُهُ: "نهر") يُغنِي عنه قولُه أوَّلاً: ((وفيه)).

[٢١١٣٠] (قولُهُ: إلى سُحْتِ المَحصولِ) السُّحْتُ ـ بالضم وبضمَّتَين ـ: الحرامُ، أو: ما خَبُثَ مِن المَكاسِبِ، فلَزِم منه العارُ، "ط"[7] عن "القاموس"[8]؛ إذ لا يَجُوزُ للقاضي الأخذُ على نفسِ المُحاسَبةِ؛ لأنَّها واجبةٌ عليه، نعم[9] لو كَتَبَ سِجِلاًّ، أو تَولَّى قِسْمةً وأَخَذَ أجْرَ المِثلِ له ذلك

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٥٨ـ، نقلاً عن "الخانية".

(٢) "غمز عيون البصائر": كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى ٣١٦/٢.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في المضاربة صـ٦٧ـ.

(٤) "غمز عيون البصائر": كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى ٣١٦/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب اليمين ٤٢١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٦٩١ـ "در".

(٧) "ط": كتاب الشَّرِكة ٥٢١/٢.

(٨) "القاموس": مادة ((سحت)).

(٩) ((نعم)) ليست في "ك".

(و) إمَّا (تَقبُّلٌ) وتُسمَّى شِرْكَةَ صَنائِعَ وأعمالٍ وأبدانٍ (إنِ اتَّفقَ) صانِعانِ (خيَّاطانِ، أو خيَّاطٌ وصبَّاغٌ).....

كما حرَّرهُ في "البحر"[1] مِن الوقْفِ.

مطلبٌ في شِرْكةِ التَّقبُّل

[٢١١٣١] (قولُهُ: وإمَّا تَقبُّلٌ) عطفٌ على قولِهِ[2]: ((إمَّا مُفاوَضةٌ)).

[٢١١٣٢] (قولُهُ: وتُسمَّى شِرْكَةَ صَنائِعَ) جمعُ صِناعةٍ، كرِسالةٍ ورَسائلَ، وهي كالصَّنعةِ: حِرفةُ الصَّانعِ وعَمَلُه.

[٢١١٣٣] (قولُهُ: وأعمالٍ وأبدانٍ) لأنَّ العَمَلَ يكونُ منهُما غالباً بأبدانِهما.

[٢١١٣٤] (قولُهُ: إنِ اتَّفقَ صانِعانِ إلخ) أشار إلى أنَّه لا بُدَّ مِن العَقْدِ أوّلاً؛ بأنْ يَتَّفقا على الشِّرْكةِ قبْلَ التَّقبُّلِ؛ لِما سيأتي[3] قُبيلَ الفُروعِ: ((لو تَقبَّلَ ثلاثةٌ عملاً بلا عقْدِ شِرْكةٍ، فعَمِلَه أحدُهُم فلهُ ثُلُثُ الأجرِ، ولا شيءَ للآخَرَين))، وسيأتي[4] بيانُهُ، والمرادُ عقْدُ الشِّرْكةِ على التَّقبُّلِ والعَملِ؛ لِما في "البحر"[5] عن "القنية"[6]: ((اشترك ثلاثةٌ من الحمَّالِين على أنْ يَملأَ أحدُهُم الجوالِقَ، ويأخُذَ الثَّاني فَمَها، ويَحمِلَها الثَّالثُ إلى بيتِ المُستأجِرِ، والأجرُ بينَهُم بالسَّويَّةِ فهي فاسدةٌ، قال: فسادُها لهذه الشُّروطِ؛ فإنَّ شِرْكةَ الحمَّالِين صحيحةٌ إذا اشتَرَكُوا في التَّقبُّلِ والعملِ جميعاً)) اهـ. أي: وهنا لم يُذكَرِ التَّقبُّلُ أصلاً، بل مُجرَّدُ العملِ مُقيّداً على كلِّ واحدٍ بنوعٍ منه، لكنْ لا يُشترطُ كونُ التَّقبُّلِ منهُما معاً؛ لِما في "البحر"[7] أيضاً: ((لو اشتَرَكا على أنْ يَتقبَّلَ أحدُهُما المَتاعَ، ويَعْمَلَ الآخَرُ، أو يَتقبَّلَه أحدُهُما ويَقطَعَهُ، ثمَّ يدفَعَهُ إلى الآخَرِ للخِياطةِ بالنِّصفِ

---

(١) "البحر": ٥/٢٦٣.

(٢) صـ٢٧٧ـ "در".

(٣) صـ٢٧٨ـ "در".

(٤) المقولة [٢١٢٠٦] قوله: ((ولا شيء للآخرين)).

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٥.

(٦) "القنية": كتاب الشِّرْكة ـ باب في الشِّرْكة بالأعمال ق٨٥/أ.

(٧) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٥ بتصرف.

فلا يَلزَمُ اتِّحادُ صَنْعةٍ ومكانٍ (على أنْ يَتقبَّلا الأعمالَ).....

جاز، كذا في "القنية"[١]، لكنْ مَن شُرِطَ عليه العملُ فقط لو تَقبَّلَ جاز، فلو شُرِطَ على مَن عليه العملُ أنْ لا يَتقبَّلَ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه عند السُّكوتِ جُعِلَ إثباتُها اقتضاءً، ولا يُمكِنُ ذلك مع النَّفي، كذا في "المحيط")) اهـ.

قلْتُ: وبه عُلِمَ أنَّ الشَّرطَ عدمُ نَفْيِ التَّقبُّلِ عن أحدِهِما، لا التَّنصيصُ على تَقبُّلِ كُلٍّ منهُما، ولا على عَمَلِهِما؛ لأنَّه إذا اشتَرَكا على أنْ يَتقبَّلَ أحدُهُما ويَعْمَلَ الآخرُ بلا نفيٍ كان لكلٍّ منهُما التَّقبُّلُ والعملُ؛ لِتَضَمُّنِ الشِّرْكةِ الوَكالةَ، قال في "البحر"[٢]: ((وحُكْمُها: أنْ يصيرَ كلُّ واحدٍ منهُما وكيلاً عن صاحبِهِ بتقبُّلِ الأعمالِ، والتَّوكيلُ به جائزٌ، سواءٌ كان الوكيلُ يُحسِنُ مباشرةَ ذلك العملِ أوْ لا)).

[٢١١٣٥] (قولُهُ: فلا يَلزَمُ اتِّحادُ صَنْعةٍ ومكانٍ) تفريعُ الأوّلِ على كلامِ "المصنِّفِ" ظاهرٌ، وأمَّا الثَّاني؛ فمِن حيثُ إنَّه لم يُقيَّدْ بالمكانِ، ووجهُ عدمِ اللُّزومِ ـ كما في "الفتح"[٣] ـ: ((أنَّ المعنى المُجوِّزَ لشِرْكةِ التَّقبُّلِ مِن كونِ المقصودِ تحصيلَ الرِّبحِ لا يَتفاوتُ بين كونِ العملِ في دَكاكينَ أو دُكَّانٍ، وكونِ الأعمالِ مِن أجناسٍ أو جِنْسٍ)).

[٢١١٣٦] (قولُهُ: على أنْ يَتقبَّلا الأعمالَ) أي: محلَّها، كالثِّيابِ مثلاً؛ فإنَّ العملَ عَرَضٌ لا يَقْبَلُ القَبولَ، أفادَه "القُهِستانيُّ"[٤]، وعَلِمتَ: أنَّ [٣/ق٩٨/أ] التَّنصيصَ على تَقبُّلِ كلٍّ منهُما أو على عملِهِ

(قولُهُ: وأمَّا الثَّاني؛ فمِن حيثُ إنَّه لم يُقيَّدْ بالمكانِ إلخ) ومِن حيثُ إنَّه قلَّما يَسْكُنُ الخيَّاطُ والصَّبَّاغُ في دُكَّانٍ، بخلافِ الخيَّاطِ والصَّبَّاغِ.

---

(١) "القنية": كتاب الشِّرْكة ـ باب في الشِّرْكة بالأعمال ق٨٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٦.

(٣) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٦.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الشِّرْكة ٢/١٣٧.

التي يُمْكِنُ استِحقاقُها، ومنه: تَعْلِيمُ كِتابةٍ وقُرآنٍ وفِقهٍ على المُفتَى به،.....

غيرُ شَرطٍ، وفي "النَّهر"[1]: ((أنَّ المُشترَكَ فيه إنَّما هو العملُ، ولذا قالوا: مِن صُوَرِ هذه الشَّرِكةِ: أنْ يُجْلِسَ آخَرَ على دُكَّانِه فيَطرَحَ عليه العملَ بالنِّصفِ، والقياسُ: أنْ لا تَجُوزَ؛ لأنَّ مِن أحدِهِما العملَ، ومن الآخَرِ الحانوتَ، واستُحسنَ جوازُها؛ لأنَّ التَّقبُّلَ مِن صاحبِ الحانوتِ عملٌ)) اهـ.

ومنها: ما في "البحرِ"[2] عن "البزازيَّةِ"[3]: ((لأحدِهِما آلةُ القِصارَةِ، وللآخَرِ بيتٌ، اشتَرَكا على أنْ يَعْمَلا في بيتِ هذا والكسبُ بينَهُما جاز، وكذا سائرُ الصِّناعاتِ، ولو مِن أحدِهِما أداةُ القِصارَةِ والعملُ من الآخَرِ فسَدتْ، والرِّبحُ للعامِلِ، وعليه أجرُ مِثلِ الأداة)) اهـ. ونظيرُ هذِه الأخيرةِ مسائلُ ستأتي[4] في الفصلِ قُبيلَ قولِهِ: ((وتَبْطُلُ الشَّرِكةُ إلخ)). ٣٤٧/٣

[٢١١٣٧] (قولُهُ: التي يُمكِنُ استِحقاقُها) أي: التي يَستحِقُّها المُستأجرُ بعَقْدِ الإجارةِ، وزاد في "البحر"[5] قَيْدَ: ((أنْ يَكُونَ العملُ حلالاً؛ لِما في "البزازيَّةِ"[6]: لو اشتَرَكا في عَمَلٍ حرامٍ لم يَصِحَّ)) اهـ. وأنت خبيرٌ بأنَّ الحرامَ لا يُستَحَقُّ بالأجرِ، فافهم.

[٢١١٣٨] (قولُهُ: ومنه) الأولى: ومنها، أي: الأعمالِ المذكورةِ.

[٢١١٣٩] (قولُهُ: على المُفتَى به) أي: الذي هو قولُ المتأخِّرينَ: مِن جوازِ أخذِ الأُجرةِ على التَّعليمِ، وكذا على الأذانِ والإمامةِ، فافهم.

(قولُهُ: ولو مِنْ أحدِهما أداةُ القِصارةِ والعملُ من الآخرِ فسدَتْ إلخ) لا يَظْهَرُ الفسادُ إلاَّ إذا شُرِطَ العملُ على الآخرِ معَ النَّهيِ كما سبقَ، أو يُقالُ: ما هنا روايةٌ أخرى.

---

(١) "النهر": كتاب الشَّرِكة ق٣٤٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٥.

(٣) "البزازية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٣٤١ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الشَّرِكة ٥/١٩٥.

(٦) "البزازية": كتاب الشَّرِكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

بخِلافِ شِرْكةِ دَلاَّلينَ، ومُغنِّينَ، وشُهودِ مَحاكِمَ، وقُرَّاءِ مَجالسَ وتَعَازٍ[١]، ووُعَّاظٍ

[٢١١٤٠] (قولُهُ: بخلافِ شِرْكةِ دَلاَّلينَ) فإنَّ عَمَلَ الدَّلالةِ لا يُمكِنُ استحقاقُهُ بعقْدِ الإجارةِ، حتى لو استأجرَ دلاَّلاً يبيعُ له أو يشتري فالإجارةُ فاسدةٌ إذا لم يُبيِّن له أجَلاً كما صرَّح به في إجارةِ "المجتبى"، "ح"[٢].

[٢١١٤١] (قولُهُ: ومُغنِّينَ) لأنَّ الغِناءَ حرامٌ، "ح"[٢].

[٢١١٤٢] (قولُهُ: وشُهودِ مَحاكِمَ) لعدمِ صحَّةِ الاستِئجارِ على الشَّهادةِ، "ح"[٢].

[٢١١٤٣] (قولُهُ: وقُرَّاءِ مَجالسَ وتَعَازٍ) يُحْتَمَلُ أنَّه عَطْفُ تفسيرٍ، أو مُغايرٍ، وهو بفتحِ التَّاءِ المُثنّاةِ فوقُ، وبعينٍ مُهمَلةٍ بعدها ألفٌ ثمَّ زايٌ، جمعُ تَعزيةٍ، وهي: المأتَمُ ـ بالهمزةِ والتَّاءِ المُثنَّاةِ الفوقيَّةِ ـ الذي يُصنعُ للأمواتِ؛ لأنَّ عادَتَهم القِراءةُ بصوتٍ واحدٍ يشتمِلُ على التَّمطيطِ، وعلى قطعِ بعضِ الكلِماتِ، والابتداءِ من أثناءِ الكلمةِ، ولأنَّه استئجارٌ على القراءةِ، والذي أجازَهُ المُتأخِّرونَ إنَّما هو الاستِئجارُ على التَّعليمِ، خلافاً لِمَن توهَّمَ خلافَهُ كما سيأتي[٣] في الإجاراتِ إنْ شاء الله تعالى.

وفي "القنية"[٤]: ((ولا شِركةُ القُرَّاءِ بالزَّمْزَمَةِ في المجالسِ والتَّعازي؛ لأنَّها غيرُ مستحقَّةٍ عليهم)) اهـ. وفي "القاموس"[٥]: ((الزَّمْزَمَةُ: الصَّوتُ البعيدُ له دَويٌّ، وتَتابُعُ صَوتِ الرَّعدِ))، وذَكَرَ "ابنُ الشِّحنةِ"[٦]: ((أنَّ "ابنَ وَهبانَ" بالغَ في النَّكيرِ على إقرارِهِم على هذا في زمانِهِ، وعلى القِراءةِ بالتَّمطيطِ، ومَنَعَ مِن جَوازِ سَماعِها، وأَطنبَ في إنكارِها))، وتمامُهُ في "ح"[٧].

[٢١١٤٤] (قولُهُ: ووُعَّاظٍ) أي: شِرْكةِ وُعَّاظٍ فيما يَتَحَصَّلُ لهم بسببِ الوعظِ؛ لأنَّه غيرُ مُستحَقٍّ عليهم، "ط"[٨].

---

(١) في "و": ((وتعازي)).

(٢) "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧١/أ.

(٣) المقولة [٢٩٨٦٨] قوله: ((ويفتى اليوم بصحَّتها لتعليم القرآن إلخ)).

(٤) "القنية": كتاب الشَّرِكة ـ باب في الشَّرِكة بالأعمال ق٨٥/أ.

(٥) "القاموس": مادة ((زمم)).

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشَّركة ق ١٦٦/أ.

(٧) انظر "ح": كتاب الشَّرِكة ق٢٧١/أ.

(٨) "ط": كتاب الشَّرِكة ٥٢٢/٢.

وسُؤَّال؛ لأنَّ التَّوكيلَ بالسُّؤالِ لا يَصِحُّ، "قنية"[١] و"أشباه"[٢]، (ويكونُ الكَسْبُ بينَهُما) على ما شَرَطا مُطْلَقاً في الأصحِّ؛ لأنَّه ليس بربحٍ، بل بدلُ عملٍ فَصَحَّ تقويمُهُ، (وكلُّ ما تَقَبَّلَه أحدُهُما يَلزمُهُما)، وعلى هذا الأصلِ.....

[٢١١٤٥] (قولُهُ: وسُؤَّالٍ) بتشديدِ الهمزةِ: جمعُ سائلٍ، وهو الشَّحَّاذُ. اهـ "ح"[٣].

[٢١١٤٦] (قولُهُ: لأنَّ التَّوكيلَ بالسُّؤَالِ لا يَصِحُّ) وما لا تَصِحُّ فيه الوكالةُ لا تَصِحُّ فيه الشِّرْكةُ كما مرَّ[٤].

[٢١١٤٧] (قولُهُ: مُطْلَقاً) أي: سواءٌ شَرَطا الرِّبحَ على السَّواءِ أو مُتفاضِلاً، وسواءٌ تَساوَيا في العملِ أَوْ لا، وقيل: إنْ شَرَطا أكثرَ الرِّبحِ لأدناهُما عملاً لا يَصِحُّ، والصَّحيحُ الجوازُ، أفادَهُ في "البحر"[٥]، وهذا إذا لم تكنْ مُفاوَضةً؛ إذ لا تكونُ المُفاوَضةُ إلاَّ مع التَّساوي كما يأتي[٦].

[٢١١٤٨] (قولُهُ: لأنَّه ليس بربحٍ إلخ) اعلم: أنَّ التَّفاضُلَ في الرِّبحِ عند اشتراطِ التَّساوي في العملِ لا يَجُوزُ قياساً؛ لأنَّ الضَّمانَ بقَدْرِ ما شُرِطَ عليه من العملِ، فالزِّيادةُ عليه رِبحُ ما لم يَضمَنْ، فلم يَجُزِ العقْدُ، كما في شِرْكةِ الوُجوهِ، ويَجُوزُ استِحساناً؛ لأنَّ ما يأخذُهُ ليس ربحاً؛ لأنَّ الرِّبحَ إنَّما يكونُ عند اتِّحادِ الجنسِ، وهنا رأسُ المالِ عَمَلٌ والرِّبحُ مالٌ فلم يتَّحدِ الجنسُ، فكانَ ما يأخذُهُ بَدلَ العَمَلِ، والعملُ يَتقوَّمُ بالتَّقويمِ إذا رَضِيا بقَدْرٍ معيَّنٍ، فيُقدَّرُ بقَدْرِ ما قُوِّمَ به، فلم يُؤدِّ إلى رِبحِ ما لم يَضمَن، بخلافِ شِرْكةِ الوُجوهِ؛ حيثُ لا يَجُوزُ فيها التَّفاوتُ في الرِّبحِ عند التَّساوي في المُشترَى؛ لأنَّ جنسَ المالِ ـ وهو الثَّمنُ الواجبُ في ذِمَّتِهما ـ مُتَّحدٌ، والرِّبحُ يَتحقَّقُ في الجنسِ

---

(١) "القنية": كتاب الشِّرْكة ـ باب في الشِّرْكة بالأعمال ق٨٥/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الشِّرْكة صـ٣٢٣ـ.

(٣) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧١/أ.

(٤) المقولة [٢٠٩٧٥] قوله: ((وشرطها إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٦.

(٦) المقولة [٢١١٥٦] قوله: ((ويكون كلٌّ منهما عناناً ومفاوضةً بشرطه)).

(فيُطالَبُ كلُّ واحدٍ منهُما بالعَملِ، ويُطالِبُ) كلٌّ منهُما (بالأَجرِ، ويَبرَأُ) دافِعُها (بـالدَّفعِ إليه) أي: إلى أحدِهِما، (والحاصلُ مِن) أَجرِ (عَمَلِ أحدِهِمـا بَينهُمـا على الشَّـرطِ) ولـو الآخَرُ مَريضاً أو مُسافراً أو امتَنَـعَ عَمـداً بـلا عُـذرٍ؛ لأنَّ الشَّـرطَ مُطْلَقُ العمـلِ لا عَمَـلُ القابِلِ، ألا تَرى أنَّ القصَّارَ لو استعانَ بغيرِهِ أو استَأجرَهُ استَحَقَّ الأجرَ، "بزازية"[١].....

المُتَّحدِ، فلو جاز زيادةُ الرِّبحِ كان ربحَ[٢] ما لم يَضمنْ، وتمامُهُ في "العناية"[٣].

[٢١١٤٩] (قولُهُ: فيُطالَبُ كلُّ واحدٍ منهُمـا بـالعَملِ إلـخ) هـذا ظـاهرٌ فيمـا إذا كـانت مُفاوَضةً، أمَّا إذا أَطلقَاها أو قيَّداها بالعِنانِ، فثُبوتُ هذين الحُكمَين استِحسانٌ، وفيما سواهُما فهي باقيةٌ على [٣/ق٩٨/ب] مُقتَضى العِنَانِ، ولذا لو أقرَّ بدَينٍ مِنْ ثَمنِ مبيعٍ مُستهلَكٍ، أو أَجْرِ أجيرٍ، أو دُكَّـانٍ لُمـدَّةٍ مَضـتْ لا يُصـدَّقُ إلاَّ ببيِّنـةٍ؛ لأنَّ نفـاذَ الإقـرارِ علـى الآخَـرِ مُوجَـبُ المُفاوَضةِ، ولم يَنُصَّا عليها، فلو كان المبيعُ لم يُستهلَك أو المدَّةُ لم تَمضِ فإنَّـه يَلزمُهُمـا كمـا في "المحيط". اهـ "ح"[٤] مُلخَّصاً.

[٢١١٥٠] (قولُهُ: ويَبْرأُ دافِعُها) أنَّثَ الضَّميرَ وإنْ عاد على الأجرِ لتأويلِهِ بالأُجرةِ، "ط"[٥].

[٢١١٥١] (قولُهُ: والحاصلُ إلخ) ما مرَّ[٦] مـن قولِـهِ: ((ويكـونُ الكسـبُ بينهُمـا)) إنَّمـا هـو في الكسبِ الحاصلِ مِن عملِهِما، وما هنا في الحاصلِ مِن عَمَلِ أحدِهِما، أي: لا فرْقَ بين أنْ يَعمَلا أو يَعملَ أحدُهُما، سواءٌ كان عـدَمُ عَمَـلِ الآخَـرِ لعُـذرٍ أَوْ لا؛ لأنَّ العـاملَ مُعِينُ القـابِلِ، والشَّـرطُ مُطلَقُ العملِ، إلى آخر ما ذكره.

---

(١) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الثاني فيما للشَّريك وما لا له ٦/٢٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((كان ربح)) ساقطة من "ك".

(٣) انظر "العناية": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٦ (هامش "فتح القدير").

(٤) "ح": كتاب الشِّرْكة ق٢٧١/أ.

(٥) "ط": كتاب الشِّرْكة ٢/٥٢٢.

(٦) ١٣/٣٣٠ "در".

(و) إمَّا (وُجُوهٌ) هذا رابعُ وُجوهِ شِرْكةِ العَقدِ (إنْ عَقدَاها على أن يَشتريا) نوعاً أو أنواعاً (بوُجوهِهما) أي: بسببِ وَجاهَتِهما، (ويَبيعا) فما حَصَلَ بالبيعِ يَدفعانِ منه ثَمَنَ ما اشتَرَيا (بالنَّسيئةِ)، وما بَقيَ بَينهُما، (ويكونُ كلٌّ منهُما) مِنَ التَّقبُّلِ والوُجوهِ (عِناناً ومُفاوَضةً) أيضاً (بشَرطِهِ) السَّابقِ، وإذا أُطلقَتْ كانَتْ عِناناً، (وتَتَضَمَّنُ) شِركةُ كلٍّ مِن التَّقبُّل والوُجُوه (الوكالةَ)؛ لاعتِبارِها في جميعِ أنواعِ الشِّرْكةِ، (والكفالةَ أيضاً إذا كانت مُفاوَضةً) بشَرطِها، (والرِّبحُ) فيها (على ما شَرَطا.....

مطلب: شِرْكة الوجوه

[٢١١٥٢] (قولُهُ: وإمَّا وُجوهٌ) ويُقالُ لها: شِرْكةُ المَفالِيسِ، "قُهستانيّ"[١].

[٢١١٥٣] (قولُهُ: نوعاً أو أنواعاً) أفاد: أنَّها تَكُونُ خاصّةً وعامّةً كما في "النهر"[٢]؛ ولذا حذفَ "المصنِّفُ" المفعولَ.

[٢١١٥٤] (قولُهُ: أي: بسببِ وَجاهتِهما) أفاد وَجْهَ التَّسميةِ؛ لأنَّ مَن لا مالَ له لا يَبيعُهُ النَّاسُ نسيئةً إلاَّ إذا كان له جاهٌ ووَجاهةٌ وشَرفٌ عندهم، وأفادَ "الكمالُ"[٣]: أنَّ الجاهَ مقلوبُ الوجهِ، بوضعِ الواوِ مَوضعَ العَينِ، فوزنُهُ ((عَفْل))، إلاَّ أنَّ الواوَ انقلَبتْ ألِفاً للمُوجِبِ لذلك، وقيل: أُضيفتْ إلى الوُجوهِ؛ لأنَّها تُبتذَلُ فيها الوُجوهُ؛ لعدم المالِ.

[٢١١٥٥] (قولُهُ: بالنَّسيئةِ) هو على حَلِّ "الشَّارحِ" متعلِّقٌ بقولِهِ: ((اشتَرَيا))، وقصدُهُ بذلك دفعُ ما يُوهِمُه المتنُ مِن كونِهِ مَطلوباً لـ ((يَشْتَريا)) و((يَبِيْعا)) وليس كذلك، بل هو مطلوبٌ لقولِهِ: ((يَشتريا))، فكان يَنْبَغي لـ "المصنِّفِ" ذِكرُهُ عَقِبَه؛ لأنَّه لا مالَ لهما، فشراؤُهُما يَكُونُ بالنَّسيئةِ، أمَّا البيعُ فهو أعمُّ. ٣٤٨/٣

[٢١١٥٦] (قولُهُ: ويكونُ كلٌّ منهُما عِناناً ومُفاوَضةً بشَرطِهِ) فصورةُ اجتماعِ شرائطِ المُفاوَضةِ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الشِّرْكة ١٣٧/٢.

(٢) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق٣٥٠/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشَّركة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٤٠٧/٥ وما بعدها.

من مُناصفةِ المُشترَى) بفتح الرَّاء (أو مُثالَثَتِه[١]) ليكونَ الرِّبحُ بقَدْرِ المِلْكِ؛ لئلاَّ يُؤدِّيَ إلى رِبحِ مالم يَضمَنْ،.....

في التقبُّلِ ـ كما في "المحيطِ" ـ: أنْ يَشترِكَ[٢] الصَّانعانِ على أنْ يَتقبَّلا جميعاً الأعمالَ، وأنْ يَضمَنا العملَ جميعاً على التَّساوي، وأنْ يَتساوَيا في الرِّبحِ والوضيعةِ، وأنْ يكونَ كلٌّ منهُما كفيلاً عن صاحبِهِ فيما لَحِقَه بسبب الشِّرْكةِ، اهـ. وصُورتُها في الوُجُوهِ ـ كما في "النِّهاية" ـ: أنْ يَكُونَ الرَّجُلانِ مِنَ أهلِ الكَفالةِ، وأنْ يَكُونَ ثمنُ المُشترَى بينهُما نصفَيْن، وأنْ يَتلفَّظا بلفظِ المُفاوَضةِ، زاد في "الفتح"[٣]: ويَتساوَيا في الرِّبحِ. ويكفي ذِكرُ مُقتضَياتِ المُفاوَضةِ عن التَّلفُّظِ بها كما سلَفَ، وتمامُهُ في "البحر"[٤]. ولا يَخفَى أنَّه إذا فُقِد منها شرطٌ كانت عِناناً، وفي "القُهستانيِّ"[٥]: ((أنَّ شُروطَ المُفاوَضةِ في المواضعِ الثَّلاثةِ قد اختلفَتْ))، ولم يَتعرَّض في المُتداوَلاتِ إلى أنَّها في كلٍّ[٦] منها حقيقةٌ، والظَّاهرُ: أنَّها في الأوَّل ـ أي: في المالِ ـ حقيقةٌ، وفي الباقيَيْنِ مجازٌ؛ ترجيحاً على الاشتِراكِ.

[٢١١٥٧] (قولُهُ: مِن مُناصفةِ المُشترَى) أي: في المُفاوَضةِ والعِنانِ، وقولُهُ: ((أو مُثالثتِهِ)) أي: في العِنانِ، "قُهستانيّ"[٧].

[٢١١٥٨] (قولُهُ: لئلاَّ يُؤدِّيَ إلخ) علَّةٌ لمفهومِ ما قبلَهُ، وهو: أنَّه لا يَجُوزُ أنْ يكونَ الرِّبحُ مُخالِفاً لقَدْرِ المِلْكِ، وعبارةُ "الكنز"[٨]: ((وإنْ شَرَطا مُناصَفَةَ المُشترَى أو مُثالثَته فالرِّبحُ كذلك، وبَطَلَ شَرطُ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّها في الأوَّلِ ـ أي: في المالِ ـ حقيقةٌ إلخ) بل الظَّاهرُ من عبارةِ "المصنِّفِ" وغيرِهِ: أنَّها في الكلِّ حقيقةٌ.

---

(١) في "و": ((مثالثة)).

(٢) عبارة "البحر" عن "المحيط": ((أن يشترط)).

(٣) "الفتح": كتاب الشِّرْكة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّرْكة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٨.

(٤) انظر "البحر": كتاب الشِّرْكة ٥/١٩٦-١٩٧.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الشِّرْكة ٢/١٣٧.

(٦) في "آ": ((في كلِّ وقت)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب الشِّرْكة ٢/١٣٧.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشِّركة ١/٣٤٢.

بخِلافِ العِنانِ كما مرَّ[١]، وفي "الدرر"[٢]: ((لا يُستَحَقُّ الرِّبحُ إلاَّ بإحدى ثلاثٍ: بمالٍ أو عَمَلٍ أو تَقبُّلٍ))[٣].

الفَضلِ)) اهـ، قال في "النَّهر"[٤]: ((لأنَّ استحقاقَ الرِّبحِ في شِرْكةِ الوُجوهِ بالضَّمانِ، وهو: على قَدْرِ المِلْكِ في المُشترَى، فكان الرِّبحُ الزَّائدُ عليه رِبحَ ما لم يَضمَن، بخلافِ العِنانِ؛ فإنَّ التَّفاضُلَ في الرِّبحِ فيها مع التَّساوي في المالِ صحيحٌ؛ لأنَّها في معنى المُضارَبةِ مِن حيثُ إنَّ كلاً منهُما يَعْمَلُ في مالِ صاحبِهِ، فالتحقَتْ بها)).

[٢١١٥٩] (قولُهُ: بخلافِ العِنانِ) أي: في شِرْكةِ الأموالِ، وكذا في شِرْكةِ التَّقبُّلِ؛ فإنَّه يَجُوزُ فيها التَّفاضلُ كما قدَّمناه[٥]؛ لأنَّ المأخوذَ فيها ليس بربحٍ، بل بدلُ عملٍ كما مرَّ[٦] تقريرُهُ، فافهم.

[٢١١٦٠] (قولُهُ: بمالٍ) كما في شِرْكةِ الأموالِ وفي المُضارَبةِ في حقِّ ربِّ المال .

[٢١١٦١] (قولُهُ: أو عَمَلٍ) كالمُضارِبِ في المُضارَبةِ.

[٢١١٦٢] (قولُهُ: أو تَقبُّلٍ) عبارةُ "الدُّرر": ((أو ضمانٍ))، وكذا في "البحر"[٧] وغيرِهِ، وذلك: كمَن أَجْلَسَ على دُكَّانِه تلميذاً يَطْرَحُ عليه العملَ بالنِّصفِ، وكما في شِرْكةِ الوُجوهِ؛ فإنَّ الرِّبحَ فيها بقدْرِ الضَّمانِ، والزَّائدُ عليه رِبحُ ما لم يَضمَن، فلا يَجُوزُ كما مرَّ[٨]، قال في "الدرر"[٩]: ((ولهذا لو قالَ لغيرِهِ: تَصرَّفْ في مالِكَ على أنَّ لي بعضَ رِبحِه، لا يَستَحِقُّ شيئاً؛ لعدمِ هذه المعاني))، واللهُ سبحانَه أعلمُ [٣/ق٩٩/أ].

---

(١) صـ٣٢٢ـ وما بعدها "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الشِّركة ٣٢٣/٢ بتصرف.

(٣) في "و" زيادة: ((والله أعلم)).

(٤) "النهر": كتاب الشِّرْكة ق ٣٥٠/أ.

(٥) المقولة [٢١١٤٧] قوله: ((مطلقاً)).

(٦) المقولة [٢١١٤٨] قوله: ((لأنه ليس بربح إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الشِّرْكة ١٩٧/٥.

(٨) المقولة [٢١١٥٨] قوله: ((لئلا يؤدي إلخ)).

(٩) "الدرر والغرر": كتاب الشِّرْكة ٣٢٣/٢.

﴿فصلٌ في الشِّرْكة الفاسدة﴾

لا تَصِحُّ شِرْكَةٌ في احتِطابٍ واحتِشاشٍ واصطيادٍ واستقاءٍ وسائرِ مُباحاتٍ[1] كـ: احتِناءِ ثِمارٍ من جِبالٍ، وطَلَبِ مَعدِنٍ مِن كَنْزٍ وطَبخِ آجُرٍّ مِن طِينٍ مُباحٍ؛ لتضمُّنِها الوَكالةَ، والتَّوكيلُ في أخذِ المُباحِ لا يَصِحّ،.....

﴿فصلٌ في الشِّرْكة الفاسدة﴾

ما في هذا الفصلِ مسائلُ متفرِّقةٌ من كتابِ الشِّرْكةِ، فكان الأَولى أن يُترجِمَ بها وإنْ كانتِ الزِّيادةُ على ما في التَّرجمةِ لا تَضُرُّ.

[٢١١٦٣] (قولُهُ: واصطيادٍ) جعلَهُ من المُباحِ، وذلك مقيَّدٌ بما إذا لم يكنْ للتَّلهِّي، أو يتَّخذْهُ حِرْفةً، وإلاَّ فلا يَحِلُّ كما في "الأشباه"[2]، وسيأتي[3] تمامُ الكلامِ على ذلك في بابِهِ.

[٢١١٦٤] (قولُهُ: وطَلَبِ مَعدِنٍ مِن كَنْزٍ) المَعْدِنُ: ما وُضِعَ في الأرض خِلْقةً، والكَنْزُ: ما وَضعَه بنو آدمَ، والرِّكازُ يَعمُّهما؛ فلو قال: وطَلَبِ مَعدِنٍ وكنزٍ جاهليٍّ ـ كما فَعَلَ في "الهنديَّةِ"[4] ـ لكان أَولى؛ لأنَّ الكنزَ الإسلاميَّ لُقَطةٌ، "ط"[5].

[٢١١٦٥] (قولُهُ: مِن طينٍ مُباحٍ) فإن كان الطِّينُ أو النُّورةُ أو سِهْلةُ الزُّجاجِ مَملوكاً، فاشتَركا

﴿فصلٌ في الشِّرْكة الفاسدة﴾

(قولُهُ: لأنَّ الكنزَ الإسلاميَّ لُقَطةٌ) كونُ الكنزِ الإسلاميِّ لُقَطةً لا يُنافي أنَّ أخذَهُ مباحٌ، فالمرادُ بالمباحِ في كلامِ "المصنِّفِ" مباحُ الذَّاتِ أو الأخذِ، فَيَدْخُلُ الكنزُ الإسلاميُّ.

---

(١) في "و": ((المباحات)).

(٢) "الأشباه والنظائر": كتاب الصَّيد والذَّبائح والأضحية صـ٣٤٢ـ.

(٣) المقولة [٣٣٩١٧] قوله: ((على مافي "الأشباه")).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الشِّركة ـ الباب الخامس في الشِّركة الفاسدة ٣٣٢/٢.

(٥) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥٢٣/٢.

(وما حَصَّلَهُ أحدُهُما فله، وما حَصَّلاهُ معاً فلهُما) نِصفَين إنْ لم يُعلَم ما لكُلٍّ، (وما حصَّلَه أحدُهُما.....

على أن يَشتريا ذلك ويَطْبُخاهُ ويَبِيْعَاهُ جاز، وهو كشِرْكةِ الوُجوهِ، كذا في "الخلاصة"[١] معزيّاً إلى "الشَّافي"[٢]، وتَبِعهُ "البزَّازيُّ"[٣] و"العَينيُّ"[٤]، والمذكورُ في "الفتح"[٥]: ((أنَّ هذا مِن شِرْكةِ الصَّنائعِ))، والأوَّلُ أظهرُ، "نهر"[٦].

[٢١١٦٦] (قولُهُ: وما حصَّلَهُ أحدُهُما) أي: بدون عَمَلٍ مِن الآخَرِ.

[٢١١٦٧] (قولُهُ: وما حصَّلاهُ معاً إلخ) يعني: ثمَّ خَلطاهُ وباعاه، فيُقسَمُ الثَّمنُ على كَيلٍ أو وزنٍ ما لكلٍّ منهُما، وإن لم يَكُن وَزنيّاً ولا كَيليّاً قُسِمَ على قيمةِ ما كان لكلٍّ منهُما، وإن لم يُعرَفْ مقدارُ ما كان لكلٍّ منهُما صُدِّق كلُّ واحدٍ منهُما إلى النِّصفِ؛ لأنَّهما استوَيا في الاكتسابِ، وكانَ المُكتسَبُ في أيديهما، فالظَّاهرُ أنَّه بينهُما نصفان، والظَّاهرُ يَشْهَدُ له في ذلك، فيُقبَلُ قولُه ولا يُصدَّقُ على الزِّيادةِ على النِّصفِ إلاَّ ببيِّنةٍ؛ لأنَّه يدَّعي خلافَ الظَّاهرِ، اهـ "فتح"[٧].

مطلبٌ: اجتمعا في دارٍ واحدةٍ واكتَسَبا ولا يُعلَمُ التَّفاوتُ فهو بينهُما بالسَّويَّة

(تنبيهٌ)

يُؤخَذُ مِن هذا ما أفتى به في "الخيريَّةِ"[٨] في زوجِ امرأةٍ وابنِها، اجتَمعَا في دارٍ واحدةٍ، وأَخَذَ كلٌّ منهُما يَكتسبُ على حِدَةٍ ويَجمعانِ كَسبَهُما، ولا يُعلَمُ التَّفاوتُ ولا التَّساوي ولا التَّمييزُ. فأجاب: ((بأنَّه بَينهُما سَوِيَّةٌ، وكذلك لو اجتَمَعَ إخوةٌ يَعْمَلون في تَركةِ أبيهم، ونَمَا المالُ.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في صحَّة الشِّركة وفسادها ق٣٠٠/أ، والعزو فيها إلى "شرح الشافي".

(٢) "الشافي" لعبد الله بن محمود شمس الأئمة إسماعيل بن رشيد الدين محمود بن محمد الكردري ("كشف الظنون" ١٠٢٣/٢).

(٣) "البزازية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٢٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البناية": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٨٧٨/٦.

(٥) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٤٠٩/٥.

(٦) "النهر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٣٥٠/أ.

(٧) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٤١٠/٥.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشِّركة ١/١١١-١١٢.

بإعانةِ صاحبِهِ فله، ولصاحبِهِ أجرُ مِثلِه بالغاً ما بَلغَ عند "محمَّدٍ"، وعند "أبي يوسفَ": لا يُجاوَزُ به نِصفُ ثَمنِ ذلك)، قيل: تقديمُهُم قولَ "محمَّدٍ".....

فهو بينهم سويّةً ولو اختلفوا في العملِ والرَّأيِ)) اهـ، وقدَّمنا[1]: ((أنَّ هذا ليس شِرْكةَ مُفاوَضةٍ ما لم يُصرِّحا بلفظِها أو بمُقتضَيَاتِها مع استيفاءِ شُروطِها))، ثمَّ هذا في غيرِ الابنِ مع أبيه، لِما في "القنية"[2]: ((الأبُ وابنُهُ يَكتسِبان في صَنعةٍ واحدةٍ ولم يكنْ لهما شيءٌ فالكسبُ كلُّه للأبِ إنْ كان الابنُ في عيالِهِ؛ لكونِهِ مُعيناً لـه، ألا تَرَى لو غَرَسَ شجرةً تكونُ للأبِ))، ثمَّ ذَكَر[2]: ((خلافاً في المرأة مع زوجها إذا اجتَمَعَ بعمَلِهما أموالٌ كثيرةٌ، فقيل: هي للزَّوجِ، وتَكُونُ المرأةُ مُعِينةً له، إلاَّ إذا كان لها كَسْبٌ على حِدَةٍ فهو لها، وقيل: بينَهُما نصفانِ))، وفي "الخانية"[3]: ((زوَّجَ بَنيهِ الخمسةَ في دارِهِ، وكلُّهم في عيالِه واختلفوا في المَتاع فهو للأبِ، وللبنينَ الثِّيابُ التي عليهم لا غيرُ، فإنْ قالوا هُم أو امرأتُهُ بعد موتِهِ: إنَّ هذا استفدناهُ بعد موتِهِ فالقولُ لهم، وإن أقرُّوا أنَّه كان يومَ موتِهِ فهو مِيراثٌ من الأبِ)). ٣٤٩/٢

[٢١١٦٨] (قولُهُ: بإعانةِ صاحبِهِ) سواءٌ كانت الإعانةُ بعملٍ كما إذا أعانهُ في الجَمْعِ والقَلْعِ أو الرَّبطِ أو الحَمْلِ أو غيرِهِ، أو بآلةٍ كما لو دَفَعَ له بَغْلاً أو رَاويةً ليَستقِيَ عليها، أو شبكةً ليَصِيدَ[4] بها، "حَمَويّ" و"قُهستانيّ"[5]، "ط"[6].

[٢١١٦٩] (قولُهُ: لا يُجاوَزُ به) بفتح الواو على البناءِ للمفعول، وقولُهُ: ((نِصْفُ ثمنِ ذلك)) بالرَّفع؛ لأنَّه هو النَّائبُ عن الفاعل. اهـ "فتح"[7]. أي: يُعطَى أجرَ المِثلِ لو كان مثلَ نصفِ الثَّمنِ

---

(١) المقولة [٢٠٩٩٩] قوله: ((أو بيان جميع مقتضياتها)).

(٢) "القنية": كتاب الشَّركة ـ باب مسائل متفرقة ق٨٥/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ فصلٌ في دعوى المنقول إلخ ٣٨٥/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ": ((ليصطاد)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الشَّركة ١٣٨/٢ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الشَّركة ـ فصل في الشَّركة الفاسدة ٥٢٣/٢.

(٧) "الفتح": كتاب الشَّركة ـ فصل في الشَّركة الفاسدة ٤١١/٥.

يُؤذِنُ باختِيارِه، "نهر"[١] و"عناية"، .....

أو أقلَّ، فلو أكثرَ لا يُزادُ على نصفِ الثَّمن؛ لأنَّه رَضِيَ بنصفِ الثَّمنِ، ثمَّ التَّعبيرُ بنصفِ الثَّمنِ وَقَعَ في "كافي الحاكم" و"الهداية"[٢] وغيرِهما، قال "ط"[٣]: ((وذَكَرَ في "النِّقايةِ"[٤]: أنَّ أَجْرَ المِثلِ لا يُزادُ على نصفِ القيمةِ؛ لأنَّ المُعِينَ وصاحبَ العِدَّةِ يَطلُبانِ أجرَ المِثلِ عند تمامِ العملِ، فربَّما لا يَتيسَّرُ البيعُ عند تمامِ العملِ، فكيف يُفرَضُ نصفُ ثمنِهِ حتى يُطلبَ؟!، "حمويّ". وفي "القُهستانيِّ"[٥]: ولا يُزادُ على نصفِ القيمةِ ـ أي: قيمةِ المباحِ يومَ الأخذِ ـ إن كان له قيمةٌ، وإلاَّ فَيَنْبَغي أن يَكُونَ الحُكْمُ فيه التَّخمينَ والقياسَ)) اهـ.

[مطلبٌ: من المسائل التي يُرجَّح القِياسُ فيها على الاستحسان]

[٢١١٧٠] (قولُهُ: يُؤذِنُ باختيارِه) قال في "العِنايةِ"[٦]: ((وكذا تَقْدِيمُ دليلِ "أبي يوسفَ" على دليلِ "محمَّدٍ" في "المبسوط"[٧] دليلٌ على أنَّهم اختاروا قولَ "محمَّدٍ")) اهـ، أي: لأنَّ الدَّليلَ المُتأخِّرَ يَتضمَّنُ الجوابَ عن الدَّليلِ المتقدِّمِ، وهذه عادةُ صاحبِ "الهدايةِ" [٣/ق٩٩/ب] أيضاً: أنَّه يُؤخِّرُ دليلَ القولِ المُختارِ، وعبارةُ "كافي الحاكم" تُؤْذِنُ أيضاً باختيارِ قولِ "محمَّدٍ"؛ حيثُ قال: ((فله أجرُ مثلِهِ لا يُجاوَزُ نصفُ الثَّمنِ في قولِ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ": له أجرُ مثلِهِ بالغاً ما بلَغَ، ألا تَرَى أنَّه لو أعانَهُ عليه فلم يُصِب شيئاً كان له أجرُ مثلِهِ)) اهـ، ونَقَلَ "ط"[٨] عن "الحَمويِّ" عن "المفتاحِ": ((أنَّ قولَ "محمَّدٍ" هو المُختارُ للفتوى))، وعن "غاية البيان": ((أنَّ قولَ "أبي يوسفَ" استحسانٌ)) اهـ.

قلتُ: وعليه فهو من المسائلِ التي تَرجَّحَ فيها القياسُ على الاستحسانِ.

---

(١) "النهر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٣٥٠/أ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٣/ ١١.

(٣) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٣.

(٤) انظر "شرح النقاية": كتاب الشِّركة ٢/ ١٨٧ـ١٨٨ بتصرف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الشِّركة ٢/١٣٨.

(٦) "العناية": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤٠٩ (هامش "فتح القدير").

(٧) "المبسوط": كتاب الشِّركة ـ باب في الشِّركة الفاسدة ١١/٢١٦.

(٨) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٤.

(والرِّبحُ في الشِّركةِ الفاسدةِ بقَدرِ المالِ، ولا عِبرةَ بشَرطِ الفَضلِ)، فلو كلُّ المالِ لأحدِهِما فللآخَرِ أجرُ مِثلِه، كما لو دَفعَ دابَّتَه لرَجُلٍ ليُؤجِّرَها والأجرُ بينهُما فالشِّركةُ فاسدةٌ، والرِّبحُ للمالِكِ، وللآخَرِ أجرُ مِثلِه، وكذلك السَّفينةُ والبيتُ، ولو لِيَبيعَ عليها البُرَّ فالرِّبحُ لربِّ البُرِّ، وللآخَرِ أجرُ مِثلِ الدَّابَّةِ،.....

[٢١١٧١] (قولُهُ: والرِّبحُ إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّ الشِّركةَ الفاسدةَ إمَّا بدُونِ مالٍ، أو به، من الجانبَيْن، أو مِن أحدِهِما، فحُكمُ الأُولى: أنَّ الرِّبحَ فيها للعاملِ كما عَلِمتَ، والثَّانيةِ: بقَدْرِ[1] المالِ، ولم يَذكُرْ أنَّ لأحدِهِم أجراً؛ لأنَّه لا أجرَ للشَّريكِ في العملِ بالمُشترَكِ كما ذَكَرُوه في قَفيزِ الطَّحَّانِ، والثَّالثةِ: لربِّ المالِ، وللآخَرِ أجرُ مِثلِه.

[٢١١٧٢] (قولُهُ: فالشِّركةُ فاسدةٌ) لأنَّه في معنى: بِعْ منافعَ دابَّتي ليكونَ الأجرُ بيننا، فيكونُ كلُّه لصاحبِ الدابَّةِ؛ لأنَّ العاقدَ عَقَدَ العقْدَ على مِلكِ صاحبِهِ بأمرِهِ، وللعاقِدِ أُجرةُ مِثلِه؛ لأنَّه لم يَرْضَ أنْ يَعْمَلَ مَجّاناً، "فتح"[2].

(تنبيهٌ)

لم يَذْكُروا ما لو كانت الدَّابَّةُ بين اثنين، دَفعَها أحدُهما للآخَرِ على أنْ يُؤجِّرَها ويَعْمَلَ عليها على أنَّ ثُلُثَي الأجرِ للعامِلِ، والثُّلثَ للآخَرِ، وهي كثيرةُ الوقوعِ، ولا شكَّ في فسادِها؛ لأنَّ المنفعةَ كالعُروضِ لا تَصِحُّ فيها الشِّركةُ، وحينئذٍ فالأجرُ بينهُما على قدْرِ مِلكِهِما، وللعاملِ أجرُ مِثلِ عَمَلِه، ولا يُشبِهُ العملَ في المُشترَكِ حتَّى نقولَ: لا أجرَ له؛ لأنَّ العَمَلَ فيما يُحمَلُ، وهو لغيرِهما، تأمَّل. وتمامُه في "حواشي المِنح" لـ "الخيرِ الرَّمليِّ"، ويأتي[3] قريباً ما يُؤيِّده.

[٢١١٧٣] (قولُهُ: وكذلك السَّفينةُ والبيتُ) أي: مِثلُ الدَّابَّةِ، وفي "البحر"[4] عن "القنية"[5]:

---

(١) في "ك": ((بمقدار)).

(٢) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١١.

(٣) المقولة: [٢١١٧٥] عند قوله: ((على مثلِ أجرِ البَغْلِ)).

(٤) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/١٩٩.

(٥) "القنية": كتاب الشِّركة ـ باب في الشِّركة الصحيحة والفاسدة ق٨٤/ب.

ولو لأحدِهِما بَغْلٌ وللآخَرِ بعيرٌ فالأجرُ بينهُما على مِثلِ أجرِ البغلِ والبعيرِ، "نهر"[1]، .....

((له سفينةٌ، فاشتركَ مع أربعةٍ على أنْ يَعْمَلوا بسفينتِهِ وآلاتِها والخُمُسُ لصاحبِ السَّفينةِ والباقي بينهم بالسَّوِيَّةِ، فهي فاسدةٌ، والحاصلُ لصاحبِ السَّفينةِ، وعليه أجرُ مِثلِهم)) اهـ.

[٢١١٧٤] (قولُهُ: ولو لأحدِهما بَغْلٌ وللآخَرِ بعيرٌ) أي: وقد اشتَركا على أنَّ كُلاًّ يُؤجِّرُ ما لكلٍّ واحدٍ والحاصلُ بينهُما، فهو باطلٌ أيضاً؛ لأنَّ معنى هذا أنَّ كُلاًّ قال لصاحبه: بِع مَنافعَ دابَّتِك ودابَّتي على أنَّ ثَمَنَهُ بيننا، ثمَّ إنْ آجَراهُما بأجرٍ معلومٍ صفقةً واحدةً في عَمَلٍ معلومٍ قُسِمَ الأجرُ على مِثلِ أجرِ البغْلِ ومِثلِ أجرِ الجَمَلِ، بخلافِ ما لو اشتركا على أن يَتقبَّلا الحُمُولاتِ المَعلومَةَ بأُجرةٍ معلومةٍ ولم يؤجِّرا البغْلَ والجَمَلَ، كانت صحيحةً؛ لأنَّها شِركةُ التَّقبُّلِ، والأجرُ بينهُما نصفان، ولا يُعتبرُ زيادةُ حِمْلِ الجمَلِ على حِمْلِ البغْلِ، كما لا يُعتبرُ في شِركةِ التقبُّلِ زيادةُ عَمَلِ أحدِهِما، كصبَّاغَين لأحدِهِما آلةُ الصَّبغِ وللآخَرِ بيتٌ يَعمَلُ فيه، وإن آجرَ[2] البغْلَ أو البعيرَ بعينِهِ كان كلُّ الأجرِ لصاحبِهِ؛ لأنَّه هو العاقِدُ، فلو أعانَه الآخَرُ على التَّحميلِ والنقْلِ كان له أجْرُ مِثلِه، "فتح"[3].

[٢١١٧٥] (قولُهُ: على مِثلِ أجرِ البغْلِ) الأولى: أجرِ مِثلِ البغْلِ، وقولُهُ: ((والبعيرِ)) أي: وأجرِ مِثلِ البعيرِ، فلو البعيرُ يُؤجَّرُ بضِعفِ ما يُؤجَّر به البغْلُ مَثلاً فلصاحبِ البعيرِ ثُلثا الأجرِ، ولصاحبِ البغْلِ ثُلُثُه، "ط"[4]، وإن آجرَ كلُّ واحدٍ منهما دابَّتَه وشَرَطا عملَهُما في الدابَّةِ، أو عَمَلَ أحدِهما من السَّوقِ والحَمْلِ وغيرِ ذلك كان الأجرُ مَقسوماً بينهُما على قدْرِ أجرِ مِثلِ دابَّتِهما، وعلى مِقدارِ أجرِ عملِهما كما قبْلَ الشِّركةِ[5] اهـ. قال "الخيرُ الرَّمليُّ"[6]: ((وهو مؤيِّدٌ لِما قُلنا)).

---

(١) "النهر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق ٣٥٠/ب بتصرف.

(٢) في "م": ((أجر)).

(٣) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١١.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٢٤٥.

(٥) نقول: من قوله: ((وإن آجر)) إلى قوله: ((قبل الشِّركة)) عبارةُ "الولوالجية"، كما صرَّح بذلك العلامة "ابن عابدين" رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٥/ ١٩٨، وانظر "الولوالجية" ق ١٤٣/ ب.

(٦) أي: في "حاشيته على المنح" كما في "منحة الخالق على البحر الرائق": ٥/١٩٩ .

(وتَبطُلُ الشِّركةُ) أي: شِركةُ العَقدِ (بموتِ أحدِهِما) عَلِمَ الآخرُ أوْ لا؛ لأنَّه عَزْلٌ حُكْميٌّ (ولو حُكماً).....

(فرعٌ)

أعطى بَذرَ الفَيلَقِ[1] رجُلاً لِيَقومَ عليه فيَعلِفَه بالأوراقِ على أنَّ ما حَصَلَ فهو بينهُما، فالفَيْلَقُ لصاحبِ البَذرِ؛ لأنَّه حَصَلَ مِن بَذرِهِ، وللرَّجلِ الذي قام عليه قيمةُ الأوراقِ، وأجرُ مِثلِه على صاحبِ البذرِ، وعلى هذا إذا دَفَعَ البقرةَ بالعلْفِ ليكونَ الحادثُ بينهُما نصفَين، فما حدَثَ فهو لصاحبِ البقرةِ، وللآخرِ مِثلُ علْفِه وأجرُ مِثلِه، "تاترخانية"[2]. ٣٥٠/٣

[٢١١٧٦] (قولُه: أي: شِركةُ العقْدِ) أمَّا شِركةُ المِلكِ فلا تَبطُلُ، وقولُ "الدُّرر"[3]: ((وتَبطُلُ الشِّركةُ مطلقاً)) فالإطلاقُ فيه بالنَّظرِ للمُفاوَضةِ والعِنان، "ط"[4].

قلتُ: والمرادُ أنَّ شِركةَ المِلكِ لا تَبْطُلُ، أي: لا يَبْطُلُ الاشتراكُ فيها، بل يَبْقَى المالُ مُشترَكاً بين الحيِّ وورثةِ [٣/ق١٠٠/أ] الميِّتِ كما كان، وإلاَّ فلا يَخفَى أنَّ شِركةَ الميتِ مع الحيِّ بَطَلَتْ بموتِه، تأمَّل.

[٢١١٧٧] (قولُه: بموتِ أحدِهِما) لأنَّها تَتضَمَّنُ الوَكالةَ، أي: شَرطٌ لها ابتداءً وبقاءً؛ لأنَّه لا[5] يَتحقَّقُ ابتداؤُها إلاَّ بولايةِ التَّصرُّفِ لكلٍّ منهُما في مالِ الآخرِ، ولا تَبْقَى الولايةُ إلاَّ ببقاءِ الوكالةِ، وبه اندفعَ ما قيل: الوكالةُ تَثبُتُ تَبعاً، ولا يَلزَمُ من بُطلانِ التَّبعِ بُطلانُ الأصلِ، "فتح"[6]، فلو كانوا ثلاثةً فمات أحدُهُم حتَّى انفسخَتْ في حقِّه لا تَنْفَسِخُ في حقِّ الباقيَيْن، "بحر"[7] عن "الظَّهيريَّة"[8].

---

(١) قال صاحب "المغرب": والفيلق: الكتيبةُ العظيمةُ، وأما الفيلق لما يُتَّخذُ منه القَزُّ فتعريبُ بَيْلَه، والباء فيهما مفتوحة، انظر "المغرب": مادة ((فلق)).

(٢) "التاترخانية": كتاب الشِّركة ـ الفصل السادس في الشِّركة بالأعمال ٥/ ٦٧٠، وفيها: ((فيغطيه)) بدل ((فيعلفه)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٣٢٤.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٤.

(٥) ((لا)) ساقطة من "ك".

(٦) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١١.

(٧) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/١٩٩.

(٨) "الظهيرية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في شركة المفاوضة ق٢٣٥/ب.

بأنْ قُضيَ بلَحاقِهِ مُرتدّاً، (و) تَبطُلُ أيضاً (بإنكارِها) وبقولِهِ: لا أَعمَلُ معكَ، "فتح"[1]، (وبفسخِ أحدِهِما) ولو المالُ عُرُوضاً، بخلافِ المُضارَبةِ، هو المختار، "بزّازيّة"،.....

[٢١١٧٨] (قولُهُ: بأنْ قُضيَ بلَحاقِهِ مُرتدّاً) حتّى لو عاد مُسلِماً لم يَكُن بينهُما شِركةٌ، وإن لم يُقضَ بلَحاقِهِ انقطعتْ على سبيلِ التوقُّفِ بالإجماعِ، فإن عاد مُسلِماً قَبْلَ الحُكْمِ بقيَتْ، وإن مات أو قُتلَ انقطعتْ، ولو لم يَلحَق وانقطعَتِ المُفاوَضةُ على التَّوقُّفِ هل تَصِير عِناناً؟ عندَه: لا، وعندهما: نعم، "بحر"[2] عن "الوَلوالجيَّة"[3] مُلخّصاً.

[٢١١٧٩] (قولُهُ: بإنكارها) أي: ويَضْمنُ حصّةَ الآخَرِ؛ لأنَّ جُحودَ الأمينِ غصْبٌ كما في "البحر"[4]، "سائحانيّ".

[٢١١٨٠] (قولُهُ: وبقوله: لا أعمَلُ معكَ) هذا في المعنى فَسْخٌ، فكان الأَولى تأخيرَهُ عن قولِهِ: ((وبفسخِ أحدِهِما))، وفي "البحر"[5] عن "البزازيَّة"[6]: ((اشتركا واشتَرَيا أمتِعَةً، ثمَّ قال أحدُهما: لا أعمَلُ معك بالشِّركةِ وغاب، فباعَ الحاضِرُ الأمتعةَ، فالحاصلُ للبائعِ، وعليه قيمةُ المَتاعِ؛ لأنَّ قولَه: ((لا أعمَلُ مَعكَ)) فسخٌ للشِّركةِ معه، وأحدُهُما يَملِكُ فَسخَها وإن كان المالُ عُرُوضاً بخلافِ المُضارَبةِ، هو المختارُ)) اهـ.

[٢١١٨١] (قولُهُ: بخلافِ المُضارَبة) والفرقُ: أنَّ مالَ الشِّركةِ في أيديهما معاً، وولايةُ التَّصرُّفِ إليهما جميعاً، فيَملِكُ كلٌّ نَهيَ صاحبِهِ عن التَّصرُّفِ في ماله نَقْداً كان أو عُرُوضاً، بخلافِ مالِ المُضارَبة؛ فإنَّه[7] بعدما صار عُرُوضاً ثَبتَ حقُّ المُضارِبِ فيه لاستحقاقِهِ رِبحَه، وهو المُنفرِدُ

---

(١) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/١٩٩.

(٣) "الولوالجية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الشِّركة إلخ ق١٤٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠٠ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/١٩٩.

(٦) "البزازية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثالث في الفسخ ٦/٢٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "م": ((لأنه)).

خلافاً لـ "الزَّيلعيِّ"، وَيَتوقَّفُ على عِلمِ الآخَرِ؛ لأنَّه عَزْلٌ قَصديٌّ، (وبجُنونِهِ مُطبِقاً)، فالرِّبحُ بعد ذلك للعاملِ،.....

بالتصرُّفِ، فلا يَملِكُ ربُّ المالِ نَهيَه. اهـ "فتح"[1].

[٢١١٨٢] (قولُهُ: خلافا لـ "الزَّيلعيِّ"[2]) حيثُ قيَّد فَسْخَ أحدِهِما الشِّركةَ بكونِ المالِ دراهمَ أو دنانيرَ، فأفادَ عدمَهُ لو عُرُوضاً كما في المُضارَبةِ، وهو قولُ "الطَّحاويِّ"[3]، وصرَّح في "الخلاصة"[4]: ((بأنَّ أحدَ الشَّريكَين لا يَملِكُ فَسْخَ الشِّركةِ إلاَّ برِضى صاحبِهِ))، قال في "الفتح"[5]: ((وهذا غلَطٌ، وقد صَحَّح هو ـ أي: صاحبُ "الخلاصة" ـ انفرادَ الشَّريكِ بالفسخِ، والمالُ عُروضٌ)) اهـ. ووفَّق في "البحر"[6] بين كلامَي "الخلاصةِ"، واعترضَهُ في "النَّهرِ"[7]، وأجبْنا عنه فيما علَّقناهُ على "البحر"[8].

[٢١١٨٣] (قولُهُ: وَيَتوقَّفُ إلخ) تقييدٌ للمَتنِ.

[٢١١٨٤] (قولُهُ: لأنَّه عَزْلٌ قَصْديٌّ) لأنَّه نوعُ حَجْرٍ، فيُشترطُ عِلمُه دفعاً للضَّررِ عنه، "فتح"[9].

[٢١١٨٥] (قولُهُ: وبجُنونِه مُطبِقاً) فالشِّركةُ قائمةٌ إلى أنْ يَتِمَّ إطباقُ الجنونِ فَتَنْفَسِخُ، فإذا عَمِلَ بعد ذلك فالرِّبحُ كلُّه للعاملِ والوضيعةُ عليه، وهو كالغصبِ لمالِ المجنونِ، فيَطيبُ له رِبحُ مالِه

---

(١) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٣/٣٢٣.

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب الشِّركة صـ١٠٨ـ بتصرف .

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثالث في الفسخ ق٣٠١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١٣.

(٦) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠٠.

(٧) "النهر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٣٥٠/ب.

(٨) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠٠.

(٩) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٤١٣.

لكنَّه يَتَصَدَّقُ بربحِ مالِ المجنونِ، "تتارخانية". (ولم يُزَكِّ أحدُهُما مالَ الآخَرِ بغيرِ إذنِه، فإنْ أذنَ كلٌّ وأدَّيا[1] معاً) أو جُهِلَ (ضَمِنَ كلٌّ نصيبَ صاحبِهِ) وتقاصَّا أو رَجَعَ بالزِّيادةِ (وإنْ أدَّيا مُتعاقِباً كان الضَّمانُ على الثَّاني عَلِمَ بأداءِ صاحبِهِ أَوْ لا، كالمأمورِ بأداءِ الزَّكاةِ) أو الكفَّارةِ (إذا دَفَعَ للفقيرِ بعد أداءِ الآمرِ بنفسِهِ)؛ لأنَّ فِعْلَ الآمرِ عَزْلٌ حُكميٌّ، وفيه لا يُشترطُ العِلمُ، خلافاً لهما. (اشترى أحدُ المُتفاوضَين أَمَةً.....

لا ما رَبِحَ مِن مالِ المجنونِ، فيَتَصَدَّقُ به، "بحر"[2] عن "التتارخانية"[3]، قال "ط"[4]: ((وظاهرُهُ أنَّه لا يُحكَمُ بالفسخِ إلاَّ بإطباقِ الجُنونِ، وهو مُقدَّرٌ بشهرٍ أو بنصفِ حولٍ على الخلاف)).

[٢١١٨٦] (قولُهُ: لكنَّه يَتَصَدَّقُ إلخ) والظَّاهرُ: أنَّه يُقالُ مِثلُ ذلك فيما إذا تَصَرَّف أحدُهُما بالمال في صُوَرِ بُطلانِ الشِّركةِ المارَّةِ؛ فإنَّ الرِّبحَ يَكُونُ للعاملِ، ويَتَصَدَّقُ بما رَبِحَ مِنْ مالِ الآخَرِ.

[٢١١٨٧] (قولُهُ: ولم يُزَكِّ أحدُهُما إلخ) لأنَّ الإذنَ بينهُما في التِّجارةِ، والزَّكاةُ ليستْ منها، ولأنَّ أداءَ الزَّكاةِ من شرطِهِ النيَّةُ، وعند عدمِ الإذنِ لا نيَّةَ له، فلا تَسقُطُ عنه لعدَمِها، "ط"[4] عن "الحَمَويِّ".

[٢١١٨٨] (قولُهُ: وأدَّيا معاً) أي: أدَّى كلٌّ منهُما عن نفسِه وعن شريكِهِ، "ح"[5]. وصورتُهُ كما قال "ابنُ كمال": ((بأن أدَّى كلٌّ منهُما بغَيبةِ صاحبِهِ، واتَّفقَ أداؤُهُما في وقتٍ واحدٍ)).

[٢١١٨٩] (قولُهُ: وتَقاصَّا) أي: إنْ كانت مُفاوضةً، أو عِناناً تَساوَيا فيها، "ط"[6].

[٢١١٩٠] (قولُهُ: أو رَجَعَ) أي: بالزيادةِ إن كانت عِناناً لم يَتساوَ فيها المالان، "ط"[6].

[٢١١٩١] (قولُهُ: اشترى أحدُ المُتفاوضَين) قيل: التَّقييدُ بالمُتفاوضَين اتِّفاقيٌّ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّ قولَه:

---

(١) في "د" و"ط": ((فأدَّيا)).

(٢) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثامن في المتفرِّقات ٥/٦٨٢.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٤.

(٥) "ح": كتاب الشِّركة ق٢٧٢/أ.

(٦) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/ ٥٢٤.

بإذن الآخَرِ) صريحاً فلا يَكْفِي سُكُوتُه (ليَطأَها فهي له) لا للشِّركةِ (بلا شيءٍ) لِتَضَمُّنِ الإذن بالشِّراء للوَطءِ الهبةَ؛ إذ لا طريقَ لحِلِّهِ إلاَّ بها؛ لحُرمةِ وَطءِ المُشترَكةِ، وهبةُ المُشاعِ فيما لا يُقسَمُ جائزةٌ، وقالا: يَلزمُهُ نصفُ الثَّمنِ، (وللبائعِ) والمُستحِقِّ (أَخْذُ كلٍّ بثَمنِها) وعُقرِها؛ لِتَضَمُّنِ المُفاوَضةِ للكَفالةِ. (ومَنِ اشتَرَى عَبداً) مَثَلاً (فقال له آخَرُ: أَشرِكْني فيه، فقال: فَعَلْتُ،.....

((وللبائع أَخْذُ كلٍّ بثَمَنِها)) لا يَشمَلُ العِنانَ؛ لعدمِ تَضمُّنِها الكفالةَ، وأيضاً: فإنَّ شريكَ العِنانِ له أنْ يشتَريَ ما ليس من جنسِ تِجارتِهما، ويَقَعُ الشِّراءُ له، ويُطالَبُ بالثَّمَن، وكذا يَقَعُ الشِّراء له إذا اشترى من جنسِ تِجارتِهما بعدما صارَ المالُ عُرُوضاً كما مرَّ[1] [٣/ق١٠٠/ب] قُبيلَ قولِ "المُصنِّفِ": ((وتَبطُلُ بهلاكِ المالَيْن)).

[٢١١٩٢] (قولُهُ: بإذنِ الآخَرِ) قيَّد به؛ لأنَّه لو اشتراها للوطءِ بلا إذن كانت شِرْكةً[2]، "بحر"[3].

[٢١١٩٣] (قولُهُ: للوطءِ) مُتعلِّقٌ بالشِّراء، وقولُهُ: (الهِبَةَ)) بالنَّصبِ مفعولُ ((تَضَمُّنِ)).

[٢١١٩٤] (قولُهُ: وقالا: يَلزَمُهُ نصفُ الثَّمنِ) لأنَّه أدَّى دَيناً عليه خاصَّةً من مالٍ مُشترَكٍ، فيرجِعُ عليه صاحبُهُ بنصيبه، "بحر"[3]. والمُتونُ على قولِ "الإمامِ".

[٢١١٩٥] (قولُهُ: وللبائعِ إلخ) لأنَّه دَينٌ وجبَ بسببِ التِّجارةِ، "بحر"[3]، والمرادُ بالتِّجارةِ الشِّراءُ، فإنَّه من أنواعِها كما مرَّ[4] في قولِهِ: ((وكلُّ دَينٍ لَزِمَ أحدَهُما بتجارةٍ))، فافهم.

[٢١١٩٦] (قولُهُ: وعُقرِها) يَرجعُ إلى المستحِقِّ، قال "ح"[5]: ((فهو نشرٌ مُرتَّبٌ)).

[٢١١٩٧] (قولُهُ: للكَفالةِ) متعلِّقٌ بـ ((تَضمُّنِ))، واللاَّمُ فيه للتَّقويةِ، وهي الدَّاخلةُ على معمولِ المتعدِّي بنَفْسِه إذا كان مَحْمُولاً على الفعلِ أو متأخِّراً عن معمولِهِ، وما هنا من الأوَّلِ، فافهم. ٣٥١/٣

[٢١١٩٨] (قولُهُ: ومَنِ اشتَرَى) بمعنى المُفرَدِ؛ لِما في "الفتح"[6]: ((لو اشترى اثنانِ عبداً،

(١) المقولة [٢١٠٥٧] قوله: ((وإلا)).

(٢) عبارة "البحر": ((كانت مشتركة)).

(٣) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠٢.

(٤) المقولة [٢١٠٠٩].

(٥) "ح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٢٧٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب الشِّركة ٥/٣٨٨.

إنْ قَبْلَ القَبضِ لم يَصِحَّ، وإنْ بعدَه صحَّ ولَزِمَه نصفُ الثَّمنِ، وإن لم يَعلَم بالثَّمنِ خُيِّر عند العِلمِ به، ولو قال: أَشرِكْني فيه فقال: نَعَم، ثمَّ لَقِيَه آخرُ وقال مِثلَهُ وأجيب بنعم.....

فأَشرَكا فيه آخَرَ فالقياسُ: أن يكونَ له نصفُهُ ولكلٍّ من المُشترِيَين رُبعُهُ؛ لأنَّ كلاًّ صار مملَّكاً نصفَ نصيبِهِ، وفي الاستحسانِ: له ثُلثُه؛ لأنَّهما حين أَشْرَكَاهُ سَوَّياهُ بأنفُسِهما، فكأنَّه اشترى العبْدَ معهُما)) اهـ.

[٢١١٩٩] (قولُهُ: إنْ قَبْلَ القبضِ لم يَصِحَّ) قال في "الفتح"[١]: ((اعلم: أنَّ ثُبوتَ الشِّركةِ فيما ذكرنا كلُّه يَنبني على صَيرورةِ المشتري بائعاً للَّذي أَشْرَكَهُ، وهو استفادَ المِلكَ منه، فانبنى على هذا: أنَّ مَن اشترى عبداً فلم يَقبِضْهُ حتَّى أَشْرَكَ فيه رجُلاً لم يَجُز؛ لأنَّه بَيْعُ ما لم يُقبَض، ولو أشركَهُ بعد القبضِ ولم يُسلِّمه إليه حتَّى هَلكَ لم يَلزَمهُ ثَمنٌ، ويُعلَمُ: أنَّه لا بُدَّ مِن قَبولِ الذي أشركَهُ؛ لأنَّ لفظ ((أشركتُكَ)) صار إيجاباً للبيع)) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ قولُه في "الذَّخيرةِ": ((اشترى شيئاً، ثمَّ أَشْرَكَ آخَرَ فيه فهذا بيعُ النِّصفِ بنصفِ الثَّمنِ الذي اشتراهُ به)) اهـ، ومقتضاهُ: أنَّه يَثْبُتُ فيه بقيَّةُ أحكامِ البيعِ من ثُبوتِ خِيارِ العيبِ والرُّؤيةِ ونحوِهِ، وأنَّه لا بُدَّ مِن عِلمِ المشتري بالثَّمنِ في المجلسِ، وهو خلافُ المُتبادرِ من قولِ "المصنِّفِ": ((وإنْ بعدَهُ صحَّ إلخ))، فتأمَّل.

[٢١٢٠٠] (قولُهُ: ولزِمَهُ نصفُ الثَّمنِ) بناءً على أنَّ مُطْلَقَ الشِّركةِ يَقتضِي التَّسويةَ، قال اللهُ تعالى: ﴿فَهُمْ شُرَكَآءُ فِي ٱلثُّلُثِ﴾ [النساء: ١٢]، إلاَّ أنْ يُبيِّنَ خلافَهُ، "فتح"[٢].

[٢١٢٠١] (قولُهُ: ثمَّ لَقِيَه آخَرُ) أمَّا لو أَشْرَكَ اثنين صفقةً واحدةً كان العبدُ بينَهُم أثلاثاً، "فتح"[٢] و"كافي".

---

(١) "الفتح": كتاب الشَّركة ٥/٣٨٨ باختصار.

(٢) "الفتح": كتاب الشَّركة ٥/٣٨٨.

فإنْ) كان القائلُ (عالِماً بمُشاركةِ الأوَّلِ فله رُبعُه، وإنْ لم يَعلَم فله نِصفُهُ)؛ لكونِ مَطلوبِهِ شِركتَهُ في كاملِه (و) حينئذٍ (خَرَجَ[1] العَبدُ مِن مِلكِ الأوَّلِ). ما اشتريتُ اليومَ مِن أنواعِ التِّجارةِ فهو بيني وبينَكَ، فقال: نَعَم جاز، "أشباه"[2]، وفيها[2]: ((تَقبَّلَ ثلاثةٌ عَملاً بلا عَقدِ شِركةً فعَمِلَه أحدُهُم فله ثُلثُ الأَجرِ،.....

[٢١٢٠٢] (قولُهُ: فإنْ كان القائلُ) أي: الثَّاني.

[٢١٢٠٣] (قولُهُ: فله رُبعُه) أي: رُبعُ جميعِ العبدِ؛ لأنَّه طَلَبَ منه الإشراكَ في نصيبِهِ، ونصيبُهُ النِّصفُ، "بحر"[3].

[٢١٢٠٤] (قولُهُ: لكونِ مَطلُوبِه شِركَتَه في كاملِهِ) لأنَّه حيثُ لم يَعلَم بمشاركةِ الأوَّلِ يصِيرُ طالباً لشراءِ النِّصفِ، وقد أجابَهُ إليه.

(تنبيهٌ)

لا يَخفى أنَّ هذه الشِّركةَ شِركةُ مِلكٍ، وفي "التَّتارخانية"[4] عن "التَّتمَّة": ((سُئل والدي عن أَحَدِ شَريكَي عِنانٍ اشترى بما في يده من المالِ عُرُوضاً، ثمَّ قال لأجنبيٍّ: أشركتُكَ في نصيبي ممَّا اشتريتُ، قال: يَصِيرُ شريكاً له شِركةَ مِلكٍ)).

[٢١٢٠٥] (قولُهُ: ما اشتريتُ اليومَ إلخ) ذِكْرُ اليومِ غيرُ قيدٍ كما في "الهنديَّة"[5]. وفي "كافي الحاكم": ((وإن اشترَكا بلا مالٍ على أنَّ ما اشتريا من الرَّقيقِ فهو بينهُما جازَ، وكذلك لو قالا: في هذا الشَّهرِ، فخَصَّا العملَ والوقتَ، فإنْ قال أحدُهُما: اشتريتُ مَتاعاً فهَلَكَ منِّي، وطالبَ شريكَهُ

---

(١) في "ب" و "و": ((أُخرِجَ)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الشِّركة صـ٢٢٣ـ.

(٣) "البحر": كتاب الشِّركة ٥/١٨١.

(٤) "التاترخانية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثاني في ألفاظ الشِّركة ٥/٦٣٥.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الشِّركة ـ الباب الأول في بيان أنواع الشِّركة ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تصحُّ الشِّركة بها والتي لا تصحُّ ٢/٣٠٢.

ولا شيءَ للآخَرَين)).....

بنصفِ ثمنِهِ لم يُصدَّق، فإنْ بَرْهَنَ على الشِّراءِ والقبْضِ، ثمَّ ادَّعى الهلاكَ صُدِّق بيمينِهِ، وإنْ شَرَطا الرِّبحَ أثلاثاً بَطَلَ الشَّرطُ، والرِّبحُ بينهُما نصفان، ولا يَسْتَطيعُ أحدُهُما الخروجَ من الشِّركةِ إلاَّ بمَحضَرٍ مِن صاحبِهِ)) اهـ مُلخَّصاً. زاد في "البحر"[1] عن "الظهيريَّةِ"[2]: ((وليس لواحدٍ منهُما أنْ يبيعَ حصَّةَ الآخرِ ممَّا اشترى إلاَّ بإذنِ صاحبِهِ؛ لأنَّهما اشترَكا في الشِّراءِ لا في البيع)) اهـ، فأفاد أنَّ هذه شِركةُ مِلكٍ لا عَقْدٍ، وقدَّمنا[3] عن "الوَلوالجيَّةِ": ((اشترَكا على أنَّ ما اشترَيَا من تِجارةٍ فهو بيننا يَجُوزُ، ولا يُحتاجُ فيه إلى بيانِ الصِّفةِ والقدْرِ والوقْتِ؛ لأنَّ كُلاًّ منهُما صار وكيلاً عن الآخرِ في نصفِ ما يشتريه، وغرَضُه تكثيرُ الرِّبحِ، وذلك لا يَحصُلُ إلاَّ بعُمومِ هذه الأشياءِ))، وفي "التَّتارخانيةِ"[4] عن "المنتقى": ((قال "هشامٌ": سمعتُ "أبا يوسف" يقول في رجلٍ قال لآخَرَ: معي عَشَرةُ آلافٍ فخُذْها شِركةً تشتري بيني وبينك، قال: هو جائزٌ، والرِّبحُ والوضيعةُ عليهما)) اهـ.

[٢١٢٠٦] (قولُهُ: ولا شيءَ للآخَرَين) [٣/ق١٠١/أ] لأنَّهم لَمَّا لم يكونوا شُركاءَ كان على كلٍّ منهم ثُلُثُ العملِ؛ لأنَّ المُستَحَقَّ على كلٍّ منهم ثُلُثُه بثُلُثِ الأجرِ، فإذا عَمِل أحدُهُم الكُلَّ صار مُتطوِّعاً في الثُّلُثَين فلا يَستحِقُّ الأجرَ. اهـ "ح"[5] عن "البحر"[6]. قال "ابنُ وهبان": ((هذا في القضاءِ، أمَّا في الدِّيانةِ فينبغي أنْ يُوفِيَه بقيَّةَ الأُجرةِ؛ لأنَّ الظَّاهرَ من حالِ العاملِ أنَّه إنَّما عَمِل الجميعَ على ظَنِّ أنْ يُعطيَهُ جميعَ الأُجرةِ، فلا يَنْبَغي أن يُخيِّبَ ظنَّه)).

---

(١) "البحر": كتاب الشِّركة ٥/١٨١.

(٢) "الظهيرية": كتاب الشِّركة ـ المقطعات ق٢٣٩/ب.

(٣) المقولة [٢١٠٦٩] قوله: ((بمالِهِ هذا)).

(٤) "التاترخانية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الثاني في ألفاظ الشِّركة ٥/٦٣٤.

(٥) "ح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٢٧٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الشِّركة ٥/١٩٧.

(**فروعٌ**): القولُ لُمنكِرِ الشِّركةِ. بَرْهَنَ الورَثةُ على المُفاوَضةِ لم يُقبَل[١] حتَّى يُبرهِنوا أنَّه كان مع الحيِّ في حياةِ الميتِ، بَرهَنُوا على الإرثِ والحيُّ على المُفاوَضةِ قُضِيَ له بِنصفِه، "فتح". .....

[٢١٢٠٧] (قولُهُ: القولُ لمنكرِ الشِّركةِ) أي: إذا كان المالُ في يده، فادَّعى عليه آخَرُ أنَّه شاركَهُ مُفاوَضةً فالقولُ للجاحِدِ مع يمينه، وعلى المُدَّعي البيِّنةُ؛ لأنَّه يَدَّعي العقْدَ واستحقاقَ ما في يده[٢]، وهو منكِرٌ، "فتح"[٣].

[٢١٢٠٨] (قولُهُ: برهَنَ الوَرثةُ إلخ) أي: إذا مات أحدُ المُتفاوِضَين[٤] والمالُ في يدِ الحيِّ، فبَرْهَنَ الوَرثةُ على المُفاوَضةِ لم يُقضَ لهم بشيءٍ ممَّا في يدِ الحيِّ؛ لأنَّهما شَهِدا بعقْدٍ عُلِم ارتفاعُهُ بالموتِ، ولأنَّه لا حُكمَ فيما شَهِدا به على المالِ الذي في يدِه في الحالِ؛ لأنَّ المُفاوَضةَ فيما مَضَى لا تُوجِبُ أنْ يكونَ المالُ الذي في يده في الحالِ من شِركَتِهما إلاَّ أنْ يُبرهِنوا أنَّه كان في يدِه في حياةِ الميتِ، أو أنَّه من شِركَتِهما؛ فإنَّه حينئذٍ شَهِدوا بالنِّصفِ للميتِ ووَرَثَتُه خُلفاؤُه، "فتح"[٥].

[٢١٢٠٩] (قولُهُ: بَرهنوا على الإرثِ) يعني: والمالُ في أيدِيهم كما في "الفتح"[٥].

[٢١٢١٠] (قولُهُ: قُضِيَ له بنصفِهِ) أي: ترجيحاً لبيِّنتِه على بيِّنتِهم؛ لأنَّه خارجٌ يدَّعي نصفَ

(قولُهُ: لأنَّه يَدَّعي العقدَ واستحقاقَ ما في يدِهِ وهو منكِرٌ، "فتح") تمامُ عبارتِهِ: ((فإنْ أقامَ البيِّنةَ فشَهِدوا أنَّه مفاوَضةٌ، أو زادوا على هذا فقالوا: المالُ الَّذي في يدِهِ مِنْ شركتِهما، أو قالوا: هو بينَهما نصفانِ قُضِيَ للمدَّعي بنصفِهِ؛ لأنَّ الثَّابتَ بالبيِّنةِ كالثَّابتِ بالإقرارِ، وجميعُ ما ذكرَ مقتضاهُ انقسامُ ما في يدِهِ، فيُقْضَى بذلكَ)) اهـ. ولعلَّ المناسبَ لـ "الشَّارحِ" ذِكرُ ما في "الفتح"، فإنَّ ما ذكرَهُ ليسَ محلَّ فائدةٍ بدونِهِ.

---

(١) في "د": ((لم تقبل)) بالتاء.

(٢) في "الأصل" و "ك" و "آ": ((ما بيده))، وما أثبتناه من "ب" و "م" هو الموافق لـ"الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّركة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٤ بتصرف، وانظر تمام عبارة "الفتح" في "التقريرات".

(٤) في "ك" و "آ" و "ب" و "م": ((المفاوضين))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الشِّركة ـ فصلٌ: لا تنعقد الشِّركة إلا بالدَّراهم والدَّنانير إلخ ٥/٤٠٤.

تَصَرَّفَ أحدُ الشَّريكَين في البلدِ والآخَرُ في السَّفرِ وأراد[1] القِسمةَ، فقال ذو اليدِ: قد استَقرضتُ ألفاً، فالقولُ له إنِ المالُ في يدِهِ. شَرَوا كَرماً فباعُوا ثَمرَتَه.....

المالِ على ذي اليدِ بعقْدِ المُفاوَضةِ مع المُورِّثِ.

[٢١٢١١] (قولُهُ: تَصَرَّفَ أحدُ الشَّريكَين في البلدِ إلخ) تَخْصِيصُ أحدِهِما بكونِهِ تَصَرَّفَ في البلدِ، والآخَرِ في السَّفرِ مبنيٌّ على كونِه صورةَ الواقعةِ، أو لِيُفيدَ أنَّ القولَ لِذي اليدِ وإن لم يَعلَم صاحبُهُ بما صَنَعَ.

مطلبٌ: إذا قال الشَّريكُ: استَقرَضْتُ ألْفاً فالقولُ له إنِ المالُ في يَدِه

[٢١٢١٢] (قولُهُ: فالقولُ له إنِ المالُ في يدِهِ) لأنَّه حينئذٍ أمينٌ، فقد ادَّعى أنَّ الألْفَ حقُّ الغَيرِ، بخلافِ ما إذا لم يكنْ في يدِهِ؛ لأنَّه يدَّعي دَيناً عليه، فلو قال: لي في هذا المالِ الذي في يَدِي كذا يُقبَلُ أيضاً، كما يُقبَلُ أنَّه للغَيرِ، تأمَّل، وهي واقعةُ الفَتْوى، وبه أفتيتُ، "رملي" على "المنح". وأفتى أيضاً في "الخيريَّة"[2] ـ فيما إذا قال الذي في يدِهِ المالُ: كنتُ استدنتُ من فلانٍ كذا للشِّركةِ، ودَفَعتُ له دَينَه ـ: ((بأنَّ القولَ قولُهُ بيمينِهِ))، واستَدَلَّ له بما في "المنح"[3] عن "جواهرِ الفتاوى"، وهو ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" هنا، ويُؤيِّدُه ما في "الحامديَّةِ"[4] عن "محيطِ السَّرخسيِّ"

٣٥٢/٣

(قولُهُ: فلو قالَ: لي في هذا المالِ الَّذي في يَدِي كذا يُقبَلُ أيضاً إلخ) مقتضى عبارةِ "الفتح" السَّابقةِ عدمُ القَبولِ، وحينئذٍ يُفرَّقُ بينَ هذهِ وبينَ قولِهِ: ((استقرضتُ ألفاً)) إلخ، وقالَ في "الهنديَّة": ((وإذا ماتَ أحدُ المتفاوضَينِ والمالُ في يدِ الباقي منهما، فادَّعى ورثةُ الميِّتِ المفاوَضةَ وجَحَدَ ذلكَ الحيُّ، فأقاموا البيِّنةَ أنَّ أباهم كانَ شريكَهُ شركةَ مفاوضةٍ لم يُقْضَ لهم بشيءٍ ممَّا في يدِ الحيِّ إلاَّ أنْ يُقيموا البيِّنةَ أنَّه كانَ في يدِهِ في حياةِ الميِّتِ، فحينئذٍ يُقْضَى بنصفِهِ لهم)).

---

(١) في "د": ((وأرادا)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشِّركة ١/١١٤.

(٣) "المنح": كتاب في بيان أحكام الشِّركة ١/ق ٢٦٦/أ.

(٤) "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب الشِّركة ١/٨٨.

.....

في فصلِ ما يَجُوزُ لأحدِ شَريكَي العِنانِ: ((لـو استقرَضَ أحدُهُمـا مـالاً لَزِمَهُمـا؛ لأنَّ الاستقراضَ تجارةٌ ومُبادلةٌ معنًى؛ لأنَّه يَملِكُ المُستقرَضَ، ويَلزمُهُ رَدُّ مِثلِه، فشابَهَ المُصارَفـةَ أو الاستعارةَ، وأيُّهمـا كان نَفَذَ على صاحبِهِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الوَلوالجيَّة"[1]، وكذا في "الخانيَّة"[2] من فصلِ شِركةِ العِنانِ، لكنْ في "الخانيَّة"[3] أيضـاً: ((قـال أحـدُ شَـريكَي العِنـانِ: إنِّـي استقرضتُ مـن فـلانٍ ألـفَ درهـمٍ للتِّجارةِ، لَزِمَه خاصّةً دُونَ صاحبِهِ؛ لأنَّ قولَه لا يكونُ حُجَّةً لإلزامِ الدَّينِ عليـه، وإنْ أَمـرَ أحدُهُمـا صاحبَه بالاستِدانةِ لا يَصِحُّ الأمرُ، ولا يَملِكُ الاستدانةَ على صاحبِهِ، ويَرجِعُ المُقرِضُ عليـه لا على صاحبِه؛ لأنَّ التَّوكيلَ بالاستدانةِ توكيلٌ بالاستقراضِ، وهـو بـاطلٌ؛ لأنَّـه توكيـلٌ بـالتَّكدِّي، إلاَّ أنْ يَقولَ الوكيلُ للمُقرِضِ: إنَّ فُلاناً يَستقرِضُ منـكَ ألـفَ درهـمٍ، فحينئـذٍ يَكُـونُ المـالُ على المُوكِّـلِ لا على الوكيـلِ)) اهـ، أي: لأنَّـه يكُـونُ حينئـذٍ رسـولاً، والمُستقرِضُ هـو المُرسِـلُ، وكـذا قـال في "الوَلوالجيّةِ"[4]: ((وإنْ أَذِنَ كلٌّ منهُما لصاحبِهِ بالاستِدانةِ عليـه لَزِمَـه خاصّـةً، فكـان للمُقـرِضِ أنْ يأخذَهُ منه، وليس له أنْ يَرجِعَ على شريكِهِ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ التَّوكيـلَ بالاستِقراضِ بـاطلٌ، فصار الإذنُ وعدَمُه سواءً)) اهـ.

قلتُ: وَيظهَرُ مِن هذا أنَّ في المسألةِ قولَيْن:

أحدُهُما: ما مرَّ[5] عن "المحيطِ": ((مِنْ أنَّ لكلٍّ مِن شَريكَي العِنانِ الاستقراضَ؛ لأنَّه تجـارةٌ، أي: مُبادَلةٌ معنًى)).

والثَّاني: عَـدَمُ الجَـوازِ ولو بصريـحِ الإذنِ، وهـو الصَّحيـحُ؛ لُموافَقتِـه لقولِهِـم: إنَّ التَّوكيـلَ بالاستِقراضِ باطلٌ؛ لأنَّه توكيلٌ بالتَّكدِّي، وبيانُهُ: أنَّ الاستِقراضَ تَبرُّعٌ ابتداءً، فكان في معنى

---

(١) "الولوالجية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الشِّركة ق١٤٠/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الشِّركة ٦١٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الشِّركة ـ فصل في شركة العنان ٦١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الولوالجية": كتاب الشِّركة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الشِّركة ق١٤١/أ.

(٥) في هذه المقولة.

ودَفَعوهُ لأحدِهِم ليَحفَظَه،.....

التَّكدِّي، أي: الشِّحاذَةِ[١]، ويَتفرَّعُ على ذلك: أنَّه لو استَقرضَ بالإذنِ وهَلَكَ القَرضُ يَهلِكُ عليهما على القولِ الأوَّلِ، وعلى الثَّاني: يَهلِكُ على المُستقرِضِ، لكنْ لا يَخفى أنَّ هذا لا يُنافي ما مرَّ[٢] عن "الجواهرِ"؛ لأنَّ [٣/ق١٠١/ب] ما استقرَضَه أحدُهُما يَملِكُه المُستقرِضُ؛ لعدم صحَّةِ الإذنِ فيَنفُذُ عليه، فإذا أَخذَ المالَ ووضَعَه في مالِ الشَّركةِ وكان المالُ في يدِهِ يُصدَّقُ، فله أَخْذُ نظيرِهِ؛ لِما قدَّمه[٣] "المصنِّفُ": ((أنَّ الشَّريكَ[٤] أَمينٌ في المالِ، فيُقبلُ قولُهُ بيَمينِهِ))، وأمَّا قولُهُ: ((وليس له أنْ يَرجِعَ على شريكِهِ)) فذاك فيما إذا هَلَكَ القَرْضُ، فلا يُنافي قَبولَ قولِهِ: ((إنَّ بعضَ هذا المالِ قَرْضٌ))، وأراد أَخْذَ نظيرِهِ؛ إذ لا رُجوعَ في ذلك على الشَّريكِ، وكذا لا يُنافي ما قدَّمناهُ[٥] عند قولِهِ: ((لا يَصِحُّ إقرارُهُ بدَينٍ)): ((من أنَّه يَلزَمُ المُقِرَّ جميعُ الدَّينِ إنْ كان هو الذي وَلِيَه إلخ))؛ لِما قلنا، نَعَم يُشكِلُ عليه ما مرَّ[٦] هناكَ في "الشَّرحِ": ((مِن أنَّه لو أقرَّ بجاريةٍ في يدِهِ مِن الشَّركةِ أنَّها لرجلٍ لم يَجُز في حصَّةِ شَريكِهِ))، إلاَّ أن يُجابَ: بأنَّ المرادَ ما إذا عَلِمَ ببيِّنةٍ أو إقرارٍ أنَّها من المالِ المُشترَكِ بينهُما؛ إذ لا يُصدَّقُ على شريكِهِ، بل إقرارُهُ يَقتصِرُ عليه، هذا ما ظهر لي في هذا المقامِ، فاغتنم تحريرَهُ والسَّلام.

[٢١٢١٣] (قولُهُ: ودَفَعُوه) أي: الثَّمنَ المفهومَ من البيعِ التزاماً، و"المصنِّفُ" صرَّح به. اهـ "ح"[٧].

(قولُهُ: فإذا أخذَ المالَ ووضعَهُ في مالِ الشَّركةِ وكانَ المالُ في يدِهِ يُصَدَّقُ، فله أخذُ نظيرِهِ إلخ) فيه: أنَّه بوضعِهِ في مالِ الشَّركةِ صارَ مستهلِكاً له، فتبطُلُ ويكونُ ضامناً له؛ إذ خَلْطُ الجنسِ بجنسِهِ استهلاكٌ، فتأمَّل.

---

(١) عبارة "ك": ((القرض الشِّحاذة)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) صـ٣١٩ـ "در".

(٤) من ((وكان المال)) إلى ((الشَّريك)) ساقط من "ك".

(٥) المقولة [٢١١٠٦].

(٦) صـ٣١٩ـ "در".

(٧) "ح": كتاب الشَّركة ـ فصل في الشَّركة الفاسدة ق٢٧٢/أ.

فدسَّهُ في التُّرابِ ولم يَجِدهُ حُلِّفَ فقط. دَفعَ لآخَرَ مالاً أَقرضَهُ نِصفَه، وعَقْدُ الشِّركةِ في الكلِّ، فشَرى أَمتعةً.....

[٢١٢١٤] (قولُهُ: فدسَّهُ في التُّرابِ) أي: ترابِ الكرْمِ الحَصينِ ببابٍ وغَلَقٍ، ولو في الأرضِ المَملوكةِ له لم يَضمَن إنْ جَعلَ علامةً، وإلاَّ ضَمِن، كالوضعِ في المَفازةِ مطلقاً، "جامع الفصولين"[1]. والفرقُ بين الكرْمِ والأرضِ: أنَّ الكرْمَ مطلوبٌ لأجلِ الثِّمارِ فلا بُدَّ من كونِهِ حِرْزاً، وأمَّا الأرضُ فليست مقصودةً، "سائحانيّ"، فافهم.

مطلبٌ: دَفعَ ألفاً على أنَّ نصفَهُ قرْضٌ ونصفَه مُضاربةٌ أو شِركةٌ

[٢١٢١٥] (قولُهُ: أقرَضَهُ نصفَهُ) يُحتَمَلُ أن يكونَ الإقراضُ بَعدَ إفرازِهِ أو قبلَهُ؛ فإنَّ قرْضَ المُشاعِ جائزٌ بالإجماعِ كما في "جامع الفُصولَين"[2]، وفي مُضارَبةِ "التَّتارخانيَّة"[3]: ((ولو قال: خُذ هذه الألْفَ على أنَّ نصفَها قرْضٌ، على أنْ تَعْمَلَ بالنِّصفِ الآخَرِ على أنْ يَكُونَ الرِّبحُ لي جاز ولا يُكرهُ، فإنْ تَصرَّفَ بالألْفِ وربِحَ كان بينهُما على السَّواءِ، والوضِيعةُ عليهما؛ لأنَّ نِصْفَ

(قولُهُ: والفرقُ بينَ الكرمِ والأرضِ إلخ) أي: بينَ الكرمِ حيثُ شَرَطَ فيه أنْ يكونَ حِرْزاً وبينَ الأرضِ الَّتي ليسَت مَفَازةً حيثُ لم يَشترِطْ فيها إلاَّ وَضْعَ العلامةِ، وعبارةُ "الفصولَين": ((قالَ دَفَنتُها في مكانِ كذا ونسيتُ، فلو داراً وكرماً وله بابٌ لم يَضْمَنْ، ولو دَفَنَها في الأرضِ يَبْرأُ لو جَعَلَ هناكَ علامةً وإلاَّ فلا، وفي المفازةِ ضَمِنَ مُطْلَقاً، ولو دَفَنَها في الكرمِ يَبْرأُ لو حصيناً بأنْ كانَ له بابٌ مُغْلَقٌ، ولو وضَعَها بلا دَفْنٍ بَرِئَ لو مَوضِعاً لا يَدخُلُ فيه أحدٌ بلا إذنٍ)) اهـ.

(قولُهُ: على أنْ يكونَ الرِّبحُ لي جازَ ولا يُكرَهُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ ((لا)) زائدةٌ في عبارةِ "التَّتارخانيَّة" ويدلُّ لذلكَ ما في "الهنديَّة" من الفصلِ الثَّالثِ من كتابِ المضارَبةِ، ونصُّهُ: ((ولو قالَ: خذْ هذا الألْفَ على أنَّ نِصْفَهُ قَرْضٌ[4] عليكَ، وعلى أنْ تَعمَلَ في النِّصفِ الآخرِ مضارَبةً على أنَّ الرِّبحَ كلَّهُ لي، فإنَّه يَجُوزُ ويُكرَهُ؛ لأنَّه قرضٌ جرَّ نفعاً، كذا في "المحيط" و"الذَّخيرة"، وهكذا في "المبسوط" و"محيط السَّرخسيِّ")) اهـ. ولتنظرْ عبارةُ الأصلِ، ثمَّ صارَ مراجعةُ "التَّتارخانيَّة" فوجدتُ كما ساقَها "المحشِّي".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات الواجبة وكيفياتها ـ ما يضمنُ به المودع إلخ ٢/١٤٦ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الحادي والثلاثون في مسائل الشُّيوع وأحكامه ٢/٨٦.

(٣) كتاب المضاربة من "التاترخانية" ليس في القسم المطبوع منها.

(٤) في مطبوعة "التقريرات" التي بين أيدينا: ((قرضة))، وما أثبتناه من "الفتاوى الهندية": ٤/٢٩٠.

فطَلَبَ ربُّ المالِ حِصَّتَه، إنْ لم يَصبِر لنَضِّهِ أخذَ المتاعَ بقيمةِ الوقتِ. بينهُما مَتاعٌ على دابَّةٍ في الطَّريقِ سقطَت،فاكترى أحدُهُما بغَيبةِ الآخرِ خوفاً مِن هَلاكِ المَتاعِ أو نَقصِهِ رَجَعَ بحِصَّتِه، "قنية"[1]. .....

الألْفِ صار مِلْكاً للمُضارِبِ بالقرْضِ، والنِّصفَ الآخرَ بضاعةً في يدِهِ، وإنْ على أنَّ نِصفَها قرْضٌ ونِصفَها مُضاربةٌ بالنِّصفِ جازَ، ولم يَذكُرِ الكراهةَ هنا)) اهـ.

قلتُ: ويَظْهَرُ عدمُ الكراهةِ في الثَّاني بالأَولى، والظَّاهرُ: أنَّ الشِّركةَ كالمُفاوَضةِ لو دَفَعَ ألْفاً نصفُها قرْضٌ على أنْ يَعْمَلَ بالألْفِ بالشِّركةِ بينهُما والرِّبحُ بقدْرِ المالَيْنِ مَثلاً، وأنَّه لا كراهةَ في ذلك؛ لأنَّه ليس قَرْضاً جرَّ نفعاً.

[٢١٢١٦] (قولُهُ: فَطَلَبَ ربُّ المالِ حِصَّتَه) أي: ممَّا كان من الشِّركةِ، "منح"[2]، والمرادُ: أنَّه طلبَ مالَ القرْضَةِ، فإنْ صبرَ إلى أن يَصيرَ مالُ الشِّركةِ ناضّاً ـ أي: دَراهمَ ودنانيرَ ـ يأخذُ ما أقرَضَه من جنسِه، وإنْ لم يَصبِر لنَضِّه أخذَ متاعاً بقيمةِ الوقْتِ، والظَّاهرُ: أنَّه مقيَّدٌ برضَى شريكِهِ، وإلاَّ فله دَفْعُ قرْضِه من غيرِ المَتاعِ إنْ كان له غيرُهُ، أو يأمرُهُ القاضي ببيعِهِ، وإنَّما قُلنا: إنَّ المرادَ مالُ القرْضِ لأنَّه لو كان المرادُ قِسمةَ حصَّتِه مِنْ مالِ الشِّركةِ فإنَّه يُقَوَّمُ بقيمتِهِ يومَ اشتِرَاءِه، ويكونُ الرِّبحُ بينهُما على قدرِهِ، كما نقلَهُ في "البحر"[3] عن "الينابيع". ٣٥٣/٣

[٢١٢١٧] (قولُهُ: بينهُما مَتاعٌ إلخ) ولو كان بينهُما بعيرٌ حَمَلَ عليه أحدُهُما بأمرِ شريكِهِ

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ الشِّركةَ كالمفاوَضةِ إلخ) حقُّهُ: كالمضاربةِ كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: والمرادُ: أنَّه طَلَبَ مالَ القرضةِ إلخ) المتبادرُ من لفظِ: ((حصَّتَهُ)) ومن قولِ "المنح": ((أي: ممَّا كانَ إلخ)) أنَّ المرادَ حصَّتُهُ من مال الشِّركةِ، ولا يُنافي ذلكَ ما في "الينابيع"، فإنَّه يراعَى كلٌّ مِن وقتِ الشِّراءِ ووقتِ البيعِ لمعرفةِ الرِّبحِ، تأمَّل.

---

(١) "القنية": كتاب الشِّركة ـ باب في الاختلاف بين الشَّريكين ق٨٥/أ.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام الشِّركة ١/ق ٢٦٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥/٢٠١.

دابَّةٌ مُشترَكةٌ قال البَيطارُونَ: لا بُدَّ مِن كَيِّها، فكَواها الحاضِرُ لم يَضمَن. ((دارٌ بين اثنَين سَكَنَ أحدُهُما وخَرِبت، إنْ خَرِبت بالسُّكنى ضَمِنَ. طاحونٌ مُشترَكةٌ، قال أحدُهُما لصاحِبِه: عَمِّرْها، فقال: هذِهِ العِمارةُ تَكفِيني لا أَرضى بعِمارَتِك، فعَمَّرَها لم يَرجِع، "جواهر الفتاوى". وفي "السِّراجيَّةِ"[1]: طاحونٌ مُشترَكةٌ أَنفَقَ أحدُهُما في عِمارَتِها.....

فسَقَطَ في الطَّريقِ فنَحَرَه، إنْ كان تُرْجى حياتُهُ ضَمِنَ، وإلاَّ فلا، ولو نَحرَه أجنبيٌّ يَضْمَنُ مُطلقاً وهو الأصحُّ، وكذا الشَّاةُ لو ذَبَحها الرَّاعي على هذا التَّفصيلِ، ولو ذَبَحها غيرُهُ يَضْمَنُ، "ط"[2] مُلخَّصاً عن "الهنديَّةِ"[3].

[٢١٢١٨] (قولُهُ: دابَّةٌ مُشترَكةٌ) أي: بين حاضرٍ وغائبٍ، "ط"[4].

[٢١٢١٩] (قولُهُ: قال البَيطارُونَ) جمعُ بَيْطارٍ: مُعالِجُ الدَّوابِّ، "قاموس"[5]، "ط"[6].

[٢١٢٢٠] (قولُهُ: لم يَضمنْ) أي: إذا هَلَكَتْ؛ لأنَّه اعتَمَدَ على خَبرِ أهلِ المعرفةِ، ومَفهومُهُ: أنَّه لو فَعَلَهُ مِن تِلقاءِ نفسِهِ ضَمِنَ، "ط"[6].

[٢١٢٢١] (قولُهُ: سَكَنَ أحدُهُما إلخ) تقدَّمت[7] مسائلُ الانتفاعِ بالمُشترَكِ في غَيبةِ شَريكِهِ أوَّلَ الباب عند قولِهِ: ((إلاَّ في الخَلْطِ والاختلاطِ))، وقدَّمنا[7] الكلامَ عليها.

[٢١٢٢٢] (قولُهُ: طاحونٌ مُشترَكةٌ) المرادُ بها كلُّ ما لا يُقسَم، "ط"[8].

[٢١٢٢٣] (قولُهُ: عَمِّرها) بصيغةِ الأمرِ، أي: قال للآخَرِ: عَمِّرها معي، فافهم.

[٢١٢٢٤] (قولُهُ: لم يَرجِع) لأنَّ شَريكَه يُجبَرُ على أنْ يَفعَلَ معه كما يُعلمُ من الضَّابطِ

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الشِّركة ـ باب مسائل متفرقة ٢/٩٦ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٢) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٥.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الشِّركة ـ الباب الخامس في الشِّركة الفاسدة ٢/٣٤١.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٦.

(٥) "القاموس": مادة ((بطر)).

(٦) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٦.

(٧) المقولة [٢٠٩٤٠].

(٨) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٦.

فليس بمُتطوِّعٍ، ولو أنفَقَ على عَبدٍ مُشترَكٍ أو أدَّى خَراجَ كَرْمٍ مُشترَكٍ فهو مُتطوِّعٌ))، الكلُّ مِن "منح المُصنِّف"[1]. .....

الآتي[2].

[٢١٢٢٥] (قولُهُ: فليس بمُتطوِّعٍ) مخالفٌ لِما قبلَهُ وللضَّابطِ.

[٢١٢٢٦] (قولُهُ: فهو مُتطوِّعٌ) لأنَّه يُجبَرُ على الإنفاقِ وعلى أداءِ الخَراجِ، "ط"[3].

قال في "جامعِ الفُصولَين"[4]: ((جاز الجَبرُ على الإنفاقِ [٣/ق١٠٢/أ] في قِنٍّ وزَرعٍ ودابَّةٍ مُشترَكةٍ، ولم يُجبَر ذو السُّفلِ على البناءِ؛ لأنَّه في الأوَّلِ يَصيرُ الممتنِعُ عن النَّفقَةِ مُتلِفاً حَقّاً قائماً لشريكِهِ فيُجبَرُ، بخلافِ الثَّاني؛ لأنَّ حقَّ ذي العُلْوِ فائتٌ؛ إذ حقُّه قَرارُ العُلْوِ على السُّفْلِ ولم يَبقَيا، لكنْ يأتي في الحائطِ المُشترَكِ لو انهدَمَ وعَرْصتُه [غيرُ][5] عريضَةٍ قيل: لا يُجبَرُ، وقيل: يُجبَرُ، وهو الأشبَهُ؛ لتضَرُّرِ الشَّريكِ، فعلى هذا القولِ يَنبغِي أنْ يُجبَرَ ذو السُّفلِ على البناءِ)). اهـ مُلخَّصاً. وذكَرَ[6] قُبيلَهُ في قِنٍّ أو زَرعٍ بينهُما فغابَ أحدُهُما وأنفَقَ الآخَرُ: ((يكونُ مُتبرِّعاً، بخلافِ ذي العُلْوِ، مع أنَّ كُلاًّ لا يَصِلُ إلى إحياءِ حقِّه إلاَّ بالإنفاقِ، والفرْقُ: أنَّ الأوَّلَ غيرُ مُضطرٍّ؛ لأنَّ شريكَهُ لو حاضراً يُجبِرهُ القاضي على الإنفاقِ، ولو غائباً يَأمرُ القاضي الحاضرَ به ليَرجِعَ على الآخَرِ، فلمَّا زالَ

(قولُهُ: مخالِفٌ لِما قَبْلَهُ وللضَّابطِ) يُمكِنُ دفعُ مخالفتِهِ لِما قبلَهُ ـ كما أشارَ له "السِّنديُّ" ـ بحَمْلِ العِمارةِ هنا على المضطَرِّ إليها، وفي المسألةِ السَّابقةِ على غيرِها كما يَظْهرُ من قولِهِ: ((هذِهِ العِمَارةُ تَكْفِيني))، وإذا حُمِلَ ما في "السِّراجيَّة" أيضاً على ما إذا كانَ بإذنِ القاضي وافقَ الضَّابطَ.

---

(١) "المنح": كتاب في بيان أحكام الشِّركة ـ فصل في بيان أحكام الشِّركة الفاسدة ١/ق٢٦٦/أ ـ ق٢٦٧/أ.

(٢) المقولة [٢١٢٢٧] قوله: ((والضَّابط إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٢/٥٢٦.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢/٢٨٨.

(٥) ما بين منكسرين من عبارة "جامع الفصولين"، وكذا نقلها عنه "ابن عابدين" رحمه الله تعالى فيما يأتي في المقولة [٢١٢٣١] قوله: ((فإن كان الحائطُ يحتمل القسمة)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢/٢٨٧.

قلتُ: والضَّابطُ: أنَّ كلَّ مَن أُجبِرَ أنْ يَفْعَلَ مع شَـريكِه إذا فَعلَـه أحدُهُمـا بـلا إذنٍ فهو مُتطوِّعٌ، وإلاَّ لا. ولا يُجبَرُ الشَّريكُ على العِمارةِ إلاَّ في ثلاثٍ:.....

الاضطرارُ كان مُتبرِّعاً، أمَّا ذو العُلْوِ فمُضطرٌّ في بناءِ السُّفلِ؛ إذ القاضي لا يُجبِرُهُ لو حاضراً، فلا يَأمرُ غيرَهُ لو غائباً، والمُضطرُّ ليس بمُتبرِّعٍ)). اهـ مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ في الجَبرِ على الإنفاقِ على القِنِّ والزَّرعِ قولَين، وأنَّه يَنبغِي أن يكونَ ذو السُّفْلِ كذلك.

مطلبٌ مهمٌّ فيما إذا امتنعَ الشَّريكُ من العِمارةِ والإنفاقِ في المُشترَك

[٢١٢٢٧] (قولُهُ: والضَّابطُ إلخ) نَقَلَ هذا الضَّابطَ في مُتفرِّقاتِ قضاءِ "البحر"[١] عن الإمامِ "الحَلْوانيِّ".

قلتُ: ولا بُدَّ مِن تقييدِهِ بما إذا كان مُريدُ الإنفاقِ مُضطرّاً إلى إنفاقِ شريكِهِ معه، فيُقالُ: إذا كان أحدُهُما مُضطرّاً إلى الإنفاقِ معه وأنفَقَ بلا إذنِ الآخَرِ، فإنْ كان الآخَرُ المُمتنِعَ يُجبَرُ على الفعلِ معه، فهو مُتطوِّعٌ؛ لتَمكُّنِه مِن رَفعِه إلى القاضي ليُجبِرَه، وإلاَّ لا، أي: وإنْ لم يُجبَرِ المُمتنِعُ لا يكونُ مُتطوِّعاً، فالأوَّلُ: كما في الثَّلاثِ التي ذكرَهـا[٢] "الشَّارحُ"، وكما في قِنٍّ وزَرعٍ ودَابَّةٍ على أحدِ القولَيْن، والثَّاني: كما في سُفْلٍ انهدَمَ، فإنَّ صاحبَهُ لا يُجبَرُ على البناءِ على ما مرَّ[٣]، فذو العُلْوِ مُضطرٌّ إلى البِناءِ، وصاحبُهُ لا يُجبَرُ، فإذا أنفَقَ ذو العُلْوِ لا يكونُ مُتبرِّعاً، ومثلُهُ الحائطُ المُنهدِمُ

(قولُهُ: وحاصلُهُ: أنَّ في الجبرِ على الإنفاقِ على القِنِّ والزَّرعِ قولَين إلخ) لم يَتَقَدَّمْ ما يَدُلُّ على الخلافِ في القِنِّ والزَّرعِ، وعبارةُ "الفصولَين" تُفيدُ الخلافَ في الحائطِ [غير][٤] عريضِ العرْصةِ، ويقاسُ عليه مسألةُ السُّفلِ، تأمَّل.

(قولُهُ: نقلَ هذا الضَّابطَ في متفرِّقاتِ قضاءِ "البحر" عن الإمامِ "الحَلْوانيِّ") وذَكَرَهُ في "الخانيَّـة" في الفصلِ الأوَّلِ من بابِ الحيطانِ والطُّرقِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "البحر": ٣٤/٧.

(٢) صـ٣٥٥ـ وما بعدها "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "جامع الفصولين" كما تقدم في الصحيفة السابقة، وانظر التعليق رقم (٥).

.....

إذا كان عليه حُمولةٌ لآخَرَ على ما يأتي[١] بيانُهُ، بخلافِ ما إذا كان مُريدُ الإنفاقِ غيرَ مُضطرٍّ وكان صاحبُهُ لا يُجبَرُ، كدارٍ يُمكِنُ قِسمتُها وامتنعَ الشَّريكُ من العِمارةِ فإنَّه لا يُجبرُ، فلو أنفَقَ عليها الآخَرُ بلا إذنِهِ فهو مُتبرِّعٌ؛ لأنَّه غيرُ مُضطرٍّ؛ إذ يُمكِنُه أنْ يَقسِمَ حصَّتَه ويَعمُرَها كما صرَّح به في "الخانيَّة"[٢]، ويُعلمُ ممَّا يأتي[٣] مِن التَّقييدِ بما لا يُقسَمُ أيضاً. وبه عُلِمَ أنَّه لا بُدَّ من التَّقييدِ بالاضطرارِ كما قُلنا، وإلاَّ لَزِم أن لا يكونَ مُتبرِّعاً حيثُ أمكَنَته القِسمةُ، وعلى هذا يُحمَلُ ما في "جامع الفُصولَين"[٤] حيثُ قال: ((والتَّحقيقُ: أنَّ الاضطرارَ يَثبُتُ فيما لا يُجبَرُ صاحبُهُ لا فيما يُجبَرُ، ففي الأوَّلِ يَرجِعُ لا في الثَّاني لو فعَلَهُ بلا إذنٍ، وهذا يُخلِّصُك عن الاضطرابِ الواقعِ في هذا البابِ)) اهـ مُلخَّصاً، فافهم هذا.

وفي "شرحِ الوهبانيَّةِ" لـ"الشُّرنبلاليِّ": ((حمَّامٌ بين رجُلَين أو دُولابٌ ونحوُهُ ـ ممَّا تفوتُ بقِسمتِه المَنفعةُ المقصودةُ ـ احتاجَ إلى المَرَمَّةِ، وامتَنَعَ أحدُهُما منها، قال بعضُهُم: يُؤجِّرُها القاضي ليَرُمَّها بالأُجرةِ، أو يأذنُ لأحدِهِما بالإجارةِ وأخذِ المَرَمَّةِ منها، وقال بعضُهم: إنَّ القاضيَ يأذنُ لغَيرِ الآبي بالإنفاقِ، ثمَّ يَمنَعُ صاحبَهُ من الانتفاعِ به حتَّى يُؤدِّيَ حصَّتَه، والفتوى على هذا القولِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الخيريَّة"[٥] عن "الخانيَّةِ"[٦].

(قولُهُ: وعلى هذا يُحمَلُ ما في "جامع الفصولَين" حيثُ قالَ: والتَّحقيقُ إلخ) وذلكَ بأنْ يقالَ في عبارةِ "الفصولَين": إنَّ مَحَلَّها فيما إذا اضطُرَّ الشَّريكُ إلى إنفاقِ شريكِهِ معَه، ولا يَكْفِي مجرَّدُ اضطرارِهِ للانتفاعِ بمِلْكِهِ.

---

(١) المقولة [٢١٢٣١] قوله: ((فإنْ كان الحائطُ يحتملُ القسمةَ)).

(٢) "الخانية": كتاب الصُّلح ـ باب في الحيطان والطُّرق ومجاري الماء ٣/١١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢١٢٣٢] قوله: ((وإلا أجبر)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائطِ المشتركِ لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٥.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشَّركة ١/١١٠.

(٦) "الخانية": كتاب الصُّلح ـ باب في الحيطان والطُّرقِ ومجاري الماء ٣/١١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

قلتُ: وهذا زيادةُ بيانٍ لِما سَكَتَ عنه الضَّابطُ المذكورُ، وهو: أنَّه إذا اضطُرَّ ورَفعَ الأمرَ إلى القاضي ليُجبِرَه ثم امتَنعَ تَعنُّتاً أو عَجزاً يأذنُ القاضي للمُضطرِّ ليَرجِعَ.

بقيَ أنَّه لم يَذكُر بماذا يَرجِعُ؟ وفي "جامعِ الفُصولَين"[1]: ((حائطٌ بينهُما وَهَى وخِيفَ سُقُوطُه، فأراد أحدُهُما نَقضَه وأَبَى الآخَرُ، يُجبَرُ على نَقضِه. ولو هَدَما حائطاً بينهُما فأَبى أحدُهُما عن بِنائِه يُجبَرُ، ولو انهدم لا يُجبَرُ، ولكنَّه يَبني الآخَرُ فيَمنعُهُ حتَّى يأخُذَ نصفَ ما أَنفَقَ لو أَنفَقَ بأمرِ القاضي، ونصفَ قيمةِ البناءِ لو أَنفَقَ بلا أمرِ القاضي)) اهـ. ونَقَلَ هذا الحُكمَ في "شرح الوهبانيَّةِ" عن "الذَّخيرةِ" في مسألةِ انهدامِ السُّفلِ، وقالَ: ((إنَّه الصَّحيحُ المُختارُ للفَتْوى))، فعُلِم أنَّ هذا فيما لا يُجبَرُ عليه كالحائطِ والسُّفلِ، أمَّا ما يُجبَرُ عليه مِثلُ ما لا يُقسَم لا بُدَّ فيه عند الامتِناعِ مِن إذنِ القاضي كما عَلِمتَ، خلافاً لِما سيأتي[2] عن "الأشباهِ". وبه يَظهَرُ لك ما في قِسمةِ "الخيريَّةِ"[3]، حيثُ سُئلَ في عَقارٍ لا يَقبَلُ القِسمةَ، كالطَّاحونِ والحمَّامِ، إذا احتاجَ إلى مَرَمَّةٍ، ٣٥٤/٣

(قولُهُ: قلتُ: وهذا زيادةُ بيانٍ لِما سَكَتَ عنه الضَّابطُ المذكورُ، وهو: أنَّه إذا اضطرَّ ورَفعَ الأمرَ إلى القاضي ليُجبِرَهُ إلخ) كونُ المرادِ بالجَبْرِ المذكورِ في الضَّابطِ ما هو المستفادُ من عبارةِ "الشُّرُنبلاليِّ" و"الخيريَّة" خلافُ الظَّاهرِ، والظَّاهرُ: أنَّ المسألةَ فيها طريقتانِ: الجبرُ، وما في "شرح الوهبانيَّة".

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ هذا فيما لا يُجبَرُ عليه كالحائطِ والسُّفلِ إلخ) فيه: أنَّ الحائطَ لا يَكُونُ كالسُّفلِ إلاَّ إذا كانَ لأحدِهما وللآخرِ عليه حُمولةٌ، وإذا كانَ بينَهما كانَ ممَّا لا يُقسَمُ فلا بُدَّ من إذنِ القاضي، وهذا خلافُ ما في "الفصولَين"، وبالجملةِ: الفروعُ في هذهِ المسألةِ مُتَضاربةٌ، وقد حاولَ "المحشِّي" إرجاعَها للضَّابطِ، وهو غيرُ ممكنٍ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٣.

(٢) المقولة [٢١٢٤١] قوله: ((وإلاَّ بنى ثمَّ أَجَرَهُ ليرجعَ)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٦١.

.....

[٣/ق١٠٢/ب] وأَنفقَ أحدُ الشَّريكَين من مالِهِ، أجاب: ((لا يكونُ مُتبرِّعاً، ويَرجِعُ بقيمةِ البناءِ بقدْرِ حصَّتِه كما حقَّقه في "جامعِ الفُصولَين"[١]، وجَعلَ الفَتْوى عليه في "الوَلوالجيَّةِ"[٢]، قال في "جامع الفُصولَين"[٣] مَعزيّاً إلى "فتاوى الفَضليِّ": طاحونةٌ لهما، أَنفقَ أحدُهُما في مَرَمَّتِها بلا إذنِ الآخَرِ لم يكُن مُتبرِّعاً؛ إذ لا يَتوصَّلُ إلى الانتفاعِ بنصيبه إلاَّ به اهـ. فراجِعْ كُتُبَ المذهبِ فإنَّ في هذه المسألةِ وَقَعَ تَحيُّرٌ واضطرابٌ في كلامِ الأصحابِ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: ما نقلَهُ في "جامعِ الفُصولَين" عن "الفَضليِّ"[٤] قال[٥] عَقِبَه: ((أقولُ: يَنبغِي أن يكونَ على تفصيلٍ قدَّمتُهُ)) اهـ.

قلتُ: أرادَ بالتَّفصيلِ ما مرَّ[٦] مِن إناطةِ الرُّجوعِ وعدَمِه على الجَبرِ وعدَمِه.

وحاصلُهُ: أنَّه لم يَرضَ بما في "فتاوى الفَضليِّ"؛ لأنَّ الشَّريكَ في الطَّاحونِ يُجبَرُ؛ لكَونِها ممَّا لا يُقسَمُ، فلا يَرجِعُ المُعمِّرُ بلا إذنِهِ وبلا أمرِ القاضي، ويُمكِنُ تأويلُ كلام "الفَضليِّ" بحَملِه على ما إذا أَنفَقَ بأمرِ[٧] القاضي، أو هو قَولٌ آخَرُ كما يأتي[٨].

وأمَّا ما في "الوَلوالجيَّةِ" فقد ذَكرَه في مسألةِ السُّفلِ، وهو ما قدَّمناهُ[٩] آنفاً عن "شرحِ الوهبانيَّةِ" عن "الذَّخيرةِ" بعَينِه، وهذه المسألةُ لا يُجبَرُ فيها الشَّريكُ، فيَرجِعُ عليه المُعمِّرُ وإنْ عَمَّرَ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٥.

(٢) "الولوالجية": كتاب القسمة ـ الفصل الأول فيما تجوز القسمة وفيما لا تجوز ق١٩٣/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٥.

(٤) ((عن "الفضلي")) ساقط من "ك".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٥.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) من ((ويمكن تأويل)) إلى ((بأمر القاضي)) ساقط من "ك".

(٨) في هذه المقولة.

(٩) في هذه المقولة.

وصيٍّ، وناظِرٍ، .....

بلا إذنِه كما عَلِمتَ، ولا تُقاسُ عليها مسألةُ الطَّاحونِ، والذي تحصَّلَ* في هذا المحلِّ: أنَّ الشَّريكَ إذا لم يَضطرَّ إلى العِمارةِ مع شريكِهِ، بأنْ أمكنَه القِسمةُ فأنفقَ بلا إذنِهِ فهو مُتبرِّعٌ، وإن اضطُرَّ وكان الشَّريكُ يُجبَرُ على العملِ معَه فلا بُدَّ مِن إذنِهِ أو أمرِ القاضي؛ فيَرجِعُ بما أنفقَ، وإلاَّ فهو مُتبرِّعٌ، وإن اضطرَّ وكان شريكُهُ لا يُجبَرُ؛ فإن أنفقَ بإذنِهِ أو بأمرِ القاضي رَجَعَ بما أنفقَ، وإلاَّ فبالقيمةِ، فاغتنِم تحريرَ هذا المقامِ الذي هو مَزلَّةُ أقدامِ الأفهامِ.

[٢١٢٢٨] (قولُهُ: وصيٍّ وناظِرٍ) قال في وصايا "الخانيَّة"[١]: ((جدارٌ بين دَارَي[٢] صغيرَيْن، عليه حُمولةٌ يُخافُ عليه السُّقوطُ، ولكلِّ صغيرٍ وَصيٌّ، فطَلَبَ أحدُ الوصيَّيْن مَرَمَّةَ الجدارِ وأبى الآخَرُ، قال الشَّيخُ الإمامُ "أبو بكرٍ محمَّدُ بنُ الفضلِ": يَبْعَثُ القاضي أميناً يَنظُرُ فيه؛ إنْ عَلِمَ أنَّ في تَركِه ضَرراً عليهما أُجبِرَ الآبي أنْ يَنيَ مع صاحبِهِ، وليس هذا كإباءِ أحدِ المالِكَين؛ لأنَّ ثَمَّةَ الآبي رَضيَ بدُخولِ الضَّررِ عليه فلا يُجبَرُ، أمَّا هنا الوَصيُّ أراد إدخالَ الضَّررِ على الصَّغيرِ، فيُجبَرُ أنْ يَرِمَّ مع صاحبِهِ)) اهـ.

قلتُ: ويَجِبُ أن يكونَ الوقْفُ كمالِ اليَتيمِ، فإذا كانتِ الدَّارُ مُشترَكةً بين وَقفَين واحتاجت[٣] إلى المَرَمَّةِ، فأرادَها أحدُ النَّاظرَيْن وأبى الآخَرُ يُجبَرُ على التَّعميرِ من مالِ الوقْفِ،

---

* قوله: ((والذي تَحصَّلَ إلخ)) قد نظمتُ هذا الحاصلَ؛ لتسهيلِ حفظه فقلت:

وإنْ يُعمِّرِ الشَّريكُ المُشترَكْ ... بدُونِ إذنٍ للرُّجوعِ ما مَلَكْ
إنْ لم يكُنْ لذاكَ مُضطرّاً بأنْ ... أمكنَهُ قِسمةُ ذلكَ السَّكنْ
أمَّا إذا اضطُرَّ لذا وكان مَن ... أبى على التَّعميرِ يُجبَرُ فإنْ
بإذنِهِ أو اذنِ قاضٍ يَرجِعُ ... وفِعلُهُ بدُونِ ذا تَبرُّعُ
ثمَّ إذا اضطرَّ ولا جَبرَ كما ... في السُّفلِ والجِدارِ يَرجِعُ بما
أنفقَهُ إنْ كان بالإذنِ بَنَى ... لِذَا وإلاَّ فبقِيمةِ البِنَا

اهـ منه.

(١) "الخانية": فصل في تصرُّفات الوصيِّ في مال اليتيم إلخ ٣/٥٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((دار)).

(٣) في "الأصل" و "ك" و "آ" و "ب" و"البحر": ((احتاجت)) دون واو، والصواب ما أثبتناه من "م".

وضَرورةِ تعذُّرِ قِسمةٍ ككَرْيِ نهرٍ، ومَرَمَّةِ قناةٍ، وبئرٍ، ودُولابٍ، وسفينةٍ مَعيبةٍ[١]، وحائطٍ لا يُقسَمُ أساسُهُ، فإنْ كان الحائطُ يَحتَمِلُ القِسمةَ ويَبني كلٌّ واحدٍ في نصيبِهِ السُّترةَ لم يُجبَروا،.....

وقد صارتْ حادثةَ الفَتْوى، كذا في مُتفرِّقاتِ قضاءِ "البحر"[٢]، "ح"[٣].

قلتُ: بقيَ لو كانت الشِّركةُ بين بالغٍ ويتيمٍ، ويَنبغِي أنَّه لو كان الضَّررُ على البالغِ لا يُجبَرُ وَصيُّ اليتيمِ، بخلافِ العكْسِ، وكذا لو بَيْنَ يَتيمَيْن والضَّررُ على أحدِهِما، بأنْ كانت حُمولةُ الجِدارِ له، فينبغي أنْ يُجبَرَ وصيُّ المُتضرِّرِ لو امتنعَ، وكذا يُقالُ في الوقْفِ مع المِلكِ، تأمَّل.

[٢١٢٢٩] (قولُهُ: وضرورةِ تَعذُّرِ قِسمةٍ) الإضافةُ للبَيانِ، "ط"[٤].

[٢١٢٣٠] (قولُهُ: ككَرْيِ نهرٍ) أي: تَعزيلِه[٥].

مطلبٌ في الحائطِ إذا خَرِبَ وطَلَبَ أحدُ الشَّريكَين قِسمتَهُ أو تَعميرَه

[٢١٢٣١] (قولُهُ: فإنْ كان الحائطُ يَحتَمِلُ القِسمةَ) أي: يَحتمِلُ أَساسُه[٦] القِسمةَ؛ بأنْ كان عَريضاً، وفي المسألةِ تفصيلٌ؛ لأنَّه إمَّا أن يَكُونَ عليه حُمولةٌ أَوْ لا، ففي الثَّاني: إنْ طَلَبَ أحدُهُما القِسمةَ وأبى الآخَرُ فقيل: لا يُجبَرُ مُطلقاً، وقيل: يُجبَرُ لو عَرْصتُهُ عريضةً، وبه يُفتى. وإنْ طَلَبَ أحدُهُما البناءَ لا القِسمةَ؛ فلو عريضةً لا يُجبَرُ الآبِي، ولو غيرَ عريضةٍ قيل: لا يُجبَرُ أيضاً، وقيل: يُجبَرُ، وهو الأشبَهُ. وإنْ بنى أحدُهُما قيل: لا يَرجِعُ مُطلقاً، وقيل[٧]: لا يَرجِعُ لو عريضةً؛ لأنَّه غيرُ مُضطَرٍّ فيه، وفي الأوَّلِ ـ وهو: ما إذا كان عليه حُمولةٌ ـ فإمَّا أن تكونَ الحُمولةُ لهما أو لأحدِهِما،

---

(١) في "ط": ((معينة)) بالنون، وهو تحريف.

(٢) "البحر": ٣٤/٧.

(٣) "ح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٢٧٢/أ.

(٤) "ط": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ٥٢٦/٢.

(٥) في "م": ((تعديله)).

(٦) في "ك": ((أساس))، وهو تحريف.

(٧) ((لا يرجع مطلقاً، وقيل)) ساقطة من "م".

وإلاَّ أُجبِرَ، وكذا كلُّ ما لا يُقسمُ كحمَّامٍ، وخانٍ، وطاحونٍ، وتَمامُهُ في مُتفرّقاتِ قضاءِ "البحر"[1]، و"العينيِّ"[2]، و"الأشباهِ"[3]. وفي غَصبِ "المجتبى": ((زَرَعَ.....

فإن كانتْ لهما فإنْ طَلَبَ أحدُهُما قِسمةَ عَرْصةِ الحائطِ لا يُجبَرُ الآخَرُ ولو عريضةً؛ إذ لكلٍّ منهُما حقٌّ في كاملِ العَرْصةِ، وهو وَضعُ الجُذوعِ على جميعِ الحائطِ، وإنْ طَلَبَ أحدُهُما البناءَ قيلَ: لا يُجبَرُ الآبي لو عريضةً، وقيل: مُطلقاً، وقيل: يُجبَرُ مُطلقاً وبه يُفتى؛ إذ في عدَمِ الجبرِ تَعطِيلُ حقِّ شريكِهِ وهو وضع الجذوع على جميع الحائط، ولو بَنَى بلا إذنٍ [٣/ق١٠٣/أ] قيلَ: لو عريضةً لا يَرجِعُ، وقيلَ: يَرجِعُ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّه مُضطرٌّ، كما لو كانت غيرَ عريضةٍ، لكِن مرَّ أنَّ الفَتوى على أنَّ شَريكَهُ يُجبَرُ على البناء، ولا اضطرارَ فيما يُجبَرُ عليه كما مرَّ تَحقيقُهُ، فينبغي أنْ يُفتى بأنَّه مُتبرِّعٌ، وإنْ كانت الحُمُولةُ لأحَدِهما وطَلَبَ صاحبُها القِسمةَ يُجبَرُ الآبي لو عريضةً، وهو الصَّحيحُ، وبه يُفتى. ولو أراد ذو الحُمولةِ البناءَ وأَبى الآخَرُ فالصَّحيح أنَّه يُجبَرُ، ولو بَنَى فالصَّحيح أنَّه يَرجِعُ؛ لِما مرَّ: أنَّه مُضطرٌّ، ولو بناهُ الآخَرُ والعَرْصةُ عريضةٌ فهو مُتبرِّعٌ، ثمَّ في كلِّ موضعٍ لم يَكُنِ الباني مُتبرِّعاً كان له مَنعُ صاحبِهِ من الانتفاعِ إلى أن يَرُدَّ عليه ما أَنفَقَ أو قِيمةَ البناءِ على ما مرَّ، فلو قالَ صاحبُهُ: أنا لا أَتمتَّعُ بالمبنيِّ، قيل: لا يَرجِعُ الباني، وقيلَ: يَرجِعُ. اهـ "جامع الفصولين"[4] مُلخَّصاً.

[٢١٢٣٢] (قولُهُ: وإلاَّ أُجبِرَ) أي: وإنْ لم يَحتمِلِ القِسمةَ أُجبِرَ الآبي على البِناء، وهو الأشبَهُ كما مرَّ[5].

٣٥٥/٣ [٢١٢٣٣] (قولُهُ: كحمَّامٍ إلخ) أي: إذا احتاج إلى مَرمَّةٍ أو قِدْرٍ أو نحوِهِ، بخلاف ما إذا خَرِبَ وصار صَحراءَ؛ لأنَّه يُمكِنُ قِسمتُهُ كما في "جامع الفُصولَين"[6].

---

(١) انظر "البحر": ٣٤/٧.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ـ مسائل شتى ٩٣/٢-٩٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القسمة صـ٣٣٧ـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢٨١/٢.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢٨٤/٢.

بلا إذنِ شريكِهِ فدَفَعَ له شريكُهُ نصفَ البَزرِ[١] ليكونَ الزَّرعُ بينَهما قبلَ النَّباتِ لم يَجُزْ، وبعدَهُ جازَ، وإنْ أرادَ قلعَهُ يقاسِمُهُ، فيقلَعُهُ مِن نصيبِهِ ويَضمَنُ الزَّارِعُ نُقصانَ الأرضِ بالقلعِ))، والصَّوابُ: نقصانَ الزَّرعِ. وفي قسمةِ "الأشباه"[٢]: ((المشترَكُ إذا انهدَمَ فأَبى أحدُهما العِمارةَ، فإنِ احتَمَلَ القسمةَ لا جبْرَ وقُسِمَ،.....

[٢١٢٣٤] (قولُهُ: بلا إذنِ شريكِهِ) أي: في الأرضِ، بأن كانت مُشترَكةً بينهُما نِصفَين.

[٢١٢٣٥] (قولُهُ: لم يَجُز) لأنَّه بيعٌ معنًى، فلا يَصِحُّ في معدومٍ.

[٢١٢٣٦] (قولُهُ: وإن أرادَ) أي: غيرُ الزَّارعِ.

[٢١٢٣٧] (قولُهُ: يُقاسِمُهُ) أي: يُقاسِمُهُ الأرضَ المُشترَكةَ بينهُما.

[٢١٢٣٨] (قولُهُ: فيَقلَعُه) أي: يَقلَعُ[٣] الزَّرعَ من نصيبِهِ من الأرضِ، ونَظِيرُ هذا ما قالوا فيما لو بَنى في دارٍ مُشترَكةٍ وطَلَبَ الآخَرُ رَفْعَ البناءِ، فإنَّه يُقاسِمُهُ الدَّارَ، ويأمرُهُ بهدْمِ ما خَرَجَ من البناءِ في حصَّتِه.

[٢١٢٣٩] (قولُهُ: ويَضمَنُ الزَّارعُ نُقصانَ الأرضِ بالقلْعِ) أي: نُقصانَ نصفِ الأرضِ لو انتَقَصت؛ لأنَّه غاصبٌ في نصيبِ شريكِهِ، "شرح الملتقى"[٤].

[٢١٢٤٠] (قولُهُ: والصَّوابُ: نُقصانَ الزَّرعِ) هذا من عند "الشَّارحِ"؛ لأنَّ عبارةَ "المُجتبى" انتهت عند قولِهِ: ((نُقصانَ الأرضِ بالقلْعِ)) كما وجدتُهُ في نسخةٍ معتمَدةٍ من نُسَخ "المُجتبى"، ولا وجهَ لتصويبِ "الشَّارحِ"؛ فإنَّ نُقصانَ الزَّرعِ بإرادةِ مالكِهِ على الخُصوصِ، أمَّا نُقصانُ الأرضِ بالقلْعِ فمُضِرٌّ للشَّريكِ؛ لكَونِها مِلكَهُما، فإنَّ القِسمةَ وَقَعَت على الزَّرعِ فقط لا على الأرضِ أيضاً، هذا ما ظَهَرَ لي، فتأمَّل. اهـ "ح"[٥].

قلتُ: في عبارتِه قلْبٌ، والصَّوابُ أن يقولَ: ((فإنَّ القِسمةَ وقَعَت على الأرضِ فقط

---

(١) في "و": ((البذر)) بالذال.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد صـ٣٣٧ـ.

(٣) في "ك": ((فيقطعه أي: يقطع)).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الشِّركة ١/٧١٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب الشِّركة ـ فصل في الشِّركة الفاسدة ق٢٧٢/أ.

وإلاَّ بَنى ثمَّ آجَرَه ليَرجعَ))، وتمامُهُ في شِركةِ "المنظومةِ المحبيَّةِ"[١]. وفيها[١]:

بـاعَ شَـريكٌ شِـقصَهُ لآخَـرِ ... ولـو بـلا إذنِ شَـريكٍ نـاظِرِ

فِيمـا عَـدا الخَلـطِ والاختِـلاطِ ... جُـوِّزَ ذاكَ البَيـعُ والتَّعـاطي

ثـمَّ الشَّـريكُ هَاهُنـا لـو بَاعـا ... حِصَّتَـه مِـن فَـرسٍ وابتَاعَـا

ذلكَ منه الأَجنَبيْ..... ... .

لا على الزَّرعِ أيضاً))، على أنَّ ما فَهِمَهُ من كلامِ "الشَّارحِ" غيرُ مُتعيِّنٍ، ويَبعُدُ من هذا "الشَّارحِ" الفاضلِ أن يَفهَمَ هذا الفَهْمَ العاطِلَ، بل مُرادُه أنَّ الصَّوابَ أن يقولَ: ويَضمَنُ الزَّارعُ نُقصانَ الأرضِ بالزَّرعِ، لكنَّه اختصر العِبارةَ فقال: ((نُقصانَ الزَّرعِ))، من إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ، أي: ما نَقَصها الزَّرعُ، ووجهُ التَّصويبِ: أنَّ الأرضَ يَنقُصُها الزَّرعُ لا القَلْعُ؛ لأنَّها تُحرَثُ لأجلِ الزَّرعِ، فإذا زُرِعتْ ونَبَتَ الزَّرعُ تَحتاجُ إلى حرْثٍ آخَرَ، بل بعضُ أنواعِ الزَّرعِ يُعطِّلُ الأرضَ بحيثُ لا يُمكِنُ زِراعتُها حتَّى تُتركَ عامَين أو أكثرَ، أمَّا نَفْسُ القَلْعِ فليس ضَرَرُ الأرضِ منه، فافهم.

[٢١٢٤١] (قولُهُ: وإلاَّ بَنى ثمَّ آجَرَه ليَرجعَ) أي: آجرَهُ بإذنِ القاضي ليأخُذَ ما أنفقَهُ من الأُجرةِ، وهذا أحدُ قولَين، والثَّاني: أنَّ القاضيَ يأذنُ له بالإنفاق، ثمَّ يَمنَعُ صاحبَهُ من الانتفاعِ به حتَّى يُؤدِّيَ حصَّتَه، وقدَّمنا[٢] عن "شرح الوهبانيَّةِ" لـ"الشُّرنبلاليِّ": ((أنَّ الفتوى على هذا القولِ))، وعبارةُ "الأشباهِ"[٣] ـ كما ذكرَهُ[٤] "الشَّارحُ" في آخرِ القِسمةِ ـ: ((وإلاَّ بَنى، ثمَّ آجرَهُ ليَرجعَ بما أنفقَ لو بأمرِ قاضٍ، وإلاَّ فبِقيمةِ البِناءِ وقْتَ البِناءِ)) اهـ. وقدَّمنا[٥]: ((أنَّ هذا التَّفصيلَ فيما لا يُجبَرُ فيه الشَّريكُ)).

[٢١٢٤٢] (قولُهُ: باعَ شَريكٌ إلخ) أي: شِركةَ المِلكِ، وهذه المسألةُ تقدَّمتْ[٦] مَتناً أوَّلَ البابِ

---

(١) انظر "المنظومة المحبية": صـ٣١ـ.

(٢) المقولة [٢١٢٢٧] قوله: ((والضَّابط إلخ)).

(٣) "الأشباه والنظائر": كتاب القسمة صـ٣٣٧ـ.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢١٣٧] قوله: ((وإلا بنى إلخ)).

(٥) المقولة [٢١٢٢٧] قوله: ((والضَّابط إلخ)).

(٦) صـ٢٦١ـ٢٦٢ـ "در".

.....وهَلَكَـــا وكـــانَ ذا بغَـــيرِ إذنِ الشُّـــرَكَا
فـإنْ يَشـاؤوا ضَمَّنُـوا الشَّـريكَ أو مَن اشترى مِنه على مـا قَـد رَوَوا

عند قولِهِ: ((وكلُّ أجنبيٍّ في مالِ صاحبِه إلخ)).

[٢١٢٤٣] (قولُهُ: وهَلَكا) أي: الفرسُ، والألفُ فيه للإطلاقِ، والمرادُ: أنَّه هَلَكَ بيدِ المشتري.

[٢١٢٤٤] (قولُهُ: وكان ذا) أي: البيعُ المَقرونُ بالتَّسليمِ؛ إذ البيـعُ وحـدَهُ لا يُوجِـبُ الضَّمـانَ؛ لعدم تَحقُّقِ الغصْبِ به كما ذكروه في كتـاب الغصْـبِ، وفي "البَّزازيَّـة"[1]: ((قـال: بِعتُ الوديعـةَ وقَبَضْتُ ثَمنَها، لا يَضمَنُ ما لم يقُلْ: دفعتُها إلى المُشتري)).

[٢١٢٤٥] (قولُـهُ: فـإنْ يَشـاؤوا إلـخ) أي: الشُّـركاءُ، وفي "الحامديَّـةِ"[2] عـن "فتـاوى قـارئِ الهدايةِ"[3] و"المنحِ"[4]: ((لهما دابّةٌ، فباع أحدُهُما نصيبَـهُ وسَلَّمها إلى المشتري بغير إذنِ شَـريكِه فهَلكتْ عند المُشترِي فالشَّريكُ يُخيَّرُ بين أنْ [٣/ق١٠٣/ب] يُضمِّنَ شَريكَه أو المشترِيَ، فـإن ضَمَّـنَ الشَّريكَ جاز بيعُهُ، فنصفُ الثَّمنِ له، وإن ضمَّنَ المشترِيَ رَجَعَ بنصـفِ الثَّمـنِ على بائعِـه، والبـائعُ لا يَرجِعُ بما ضَمِنَ على أحدٍ كما هو حكمُ الغاصبِ)) اهـ. وبه عُلِم أنَّ مَبنى الضَّمانِ هو التَّسليمُ

(قولُهُ: فإنْ ضمَّنَ الشَّريكَ جازَ بيعُهُ إلخ) لا يَتأتَّى هـذا التَّفصيـلُ إلاَّ فيمـا إذا بـاعَ الشَّـريكُ كـلَّ الدَّابَّةِ لا فيما إذا باعَ نصفَها، ولينظرِ الأصلُ المنقولُ عنه، ثمَّ رأيتُ في "الحامديَّـة" ذكـرَ مـا ذكـرَهُ هنـا، ونَصُّ "فتاوى قارئ الهداية": ((سُئِلَ عن جماعةٍ مشتركِينَ في فرسٍ باعَ أحدُهـم حصَّتَـهُ لأجنبـيٍّ وسـلَّمَ بغيرِ إذنِ الشُّركاءِ وهلكَت عندَ المشتري. أجـابَ: الشُّـركاءُ مخيَّرونَ، إنْ شـاؤوا ضَمَّنـوا الشَّـريكَ، وإنْ شاؤوا ضَمَّنوا المشتريَ منهُ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون إضاعة ٦/٢٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العقود الدريّة في تنقيح الفتاوى الحامديّة": كتاب الشّركة ١/٨٧.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ في تضمين الشّريك صـ٩٠ـ.

(٤) لم نعثر عليها في مظانّها من مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

وإنْ يكُـن كُـلُّ شـريكٍ آجَـرا ... حِصَّـةَ حَمَّـامٍ لـه مِـن آخَـرَا
وكـان شَـخصٌ مِنهُمـا قـد أَذِنـا ... لـذاكَ في تَعمِيرِهـا وبالبِنَـا
فـلا رُجـوعَ صـاحِ للمُسـتأجِرِ ... في ذا البِنَـا علـى الشَّـريكِ الآخَـرِ

إلى المشتري بدون إذنِ الشُّركاءِ لا مجرَّدُ البيعِ كما قُلنا، فافهم. ووجهُ الخيارِ هو: أنَّ البائعَ كالغاصِبِ، والمشتريَ كغاصبِ الغاصِبِ.

[٢١٢٤٦] (قولُهُ: وإنْ يَكُن كلُّ شريكٍ آجَرا إلخ) هذه المسألةُ سُئل عنها الإمامُ "الفَضلي"، وأجاب فيها: بعدَمِ الرُّجوعِ، ثمَّ قال: ((يُحتمَلُ أن يُقالَ: المُستأجِرُ يقومُ مقامَ مُؤجِّرِه فيما أنفَقَ، فيَرجِعُ على مُؤجِّرِه، وهو ـ أي: مُؤجِّرُه ـ على شريكه، ويُحتمَلُ أن يُقالَ: المُستأجرُ إنَّما رَجَعَ على مُؤجِّرِه بالأمرِ، وأمرُهُ إنَّما يَجُوزُ على نفسه لا على غيرِهِ، فالمُستأجِرُ مُتبرِّعٌ في نصيبِ شريكِهِ، فلا يَرجِعُ على أحدٍ)) اهـ. وناقشَهُ في "جامع الفُصولَين"[1] بقولِه: أقولُ: ((لو رَمَّ المُؤجِّرُ بنفسه، فلو كان له الرُّجوعُ على شريكِهِ ينبغي أن يَرجِعَ المُستأجرُ على مُؤجِّره وهو على شريكِهِ؛ لصِحَّةِ الأمرِ؛ إذ أَمَرَ فيما له فِعلُهُ فكأنَّه رَمَّ بنفسِه، فلا معنى لقولِهِ: وأمرُهُ إنَّما يَجُوزُ على نفسِهِ لا على غيرِه، ولو لم يكن له الرُّجوعُ إذا رَمَّ بنفسه لم يَجُز أمرُهُ على حقِّ شريكِهِ فلا رُجوعَ، فلا يُفيدُ قولُهُ: يَقومُ مقامَ مُؤجِّرِه. فالحاصلُ: أنَّ أحدَ الاحتمالَين باطِلٌ، إلاَّ أن يكونَ قولانِ في رُجوعِ المُؤجِّر لو رَمَّ بنفسِه، والظَّاهرُ: أنَّ فيه قولَين على ما يَظْهرُ ممَّا تقدَّم، ولو رَمَّه المُؤجِّرُ بنفسه يَتأتَّى فيه ما مرَّ من تفصيلِ المُطالبةِ وتركِها، والحضورِ والغَيبةِ، وأمرِ القاضي وعدمِهِ، فينبغي أن يكونَ رُجوعُه على التَّفصيلِ)) اهـ.

قلتُ: وهو كلامٌ وجيهٌ، لكن تَقدَّمَ عن "فتاوى الفَضليِّ": ((أنَّه لو أَنفَقَ في مَرَمَّةِ الطَّاحونِ لم يكن مُتبرِّعاً))، أي: بناءً على أنَّ الآبِيَ لا يُجبَرُ، وهو مخالِفٌ للضَّابطِ المُتقدِّمِ كما قدَّمنا[2]

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٨٥.

(٢) المقولة [٢١٢٢٧] قوله: ((والضَّابط إلخ)).

لـو واحـدٌ مِـن الشَّـريكَين سَـكَنْ ... في الـدَّارِ مُـدَّةً مَضَـت مِـن الزَّمَـنْ
فليـسَ للشَّـريكِ أنْ يُطالِبَـهْ ... بـأُجرةِ السُّـكنى ولا المُطالَبَـهْ
بأنَّـه يَسـكُنُ مِثـلَ الأوَّلِ ... لكنَّـهُ إنْ كـان في المُسـتقبَلِ
يَطلُـبُ أنْ يُهـايِئَ الشَّـريكا ... يُجـابُ فـافهمْ ودَعِ التَّشـكِيكَا

تحريرَهُ، فالظَّاهرُ: أنَّ كلامَ "الفَضليِّ" هنا مَبنيٌّ على ما ذكرَهُ في "فتاواه"، فيَرجعُ لو رَمَّ بنفسه أو رَمَّ مأمورُهُ، وهو المستأجرُ؛ لأنَّه أمَرَ بما يَملِكُ فِعلَه فيرجعُ المُستأجرُ عليه، وهو يَرجعُ على شريكِهِ، أمَّا عدمُ رُجوعِ المُستأجرِ على شريكِ المُؤجِّر فظاهرٌ؛ لأنَّه أجنبيٌّ عنه، وقد كَتَبَ "الشَّارحُ" هنا على الهامش عند قولِهِ: ((فلا رُجوعَ صاحِ للمُستأجرِ إلخ)) ما نصُّه: ((قلتُ: ظاهرُهُ: أنَّه يَرجِعُ على الآذِن، بقي: بِمَ يَرجعُ بكُلِّه أو بحصَّتِه؟ فليُراجَع)) اهـ. ٣٥٦/٣

قلتُ: صريحُ عبارةِ "الفضليِّ" المارّةِ أنَّه يَرجعُ على الآذن وهو المُؤجِّرُ، وأنَّه يَرجعُ بالكلِّ على الاحتمالِ الأوَّل، وبحصَّةِ المُؤجِّرِ فقط على الاحتمالِ الثَّاني؛ لأنَّه جَعَلَهُ مُتبرِّعاً في نصيب الشَّريكِ، وإذا قُلنا بأنَّه يَثبُتُ للشَّريكِ الرُّجوعُ فالظَّاهرُ أنَّ مأمورَهُ يَرجعُ عليه بالكُلِّ، أمَّا على مُقتضى الضَّابطِ المارِّ فلا رُجُوعَ للشَّريكِ، ويَرجعُ المأمورُ عليه بحصَّتِه فقط، والله تعالى أعلمُ.

[٢١٢٤٧] (قولُهُ: لو واحدٌ من الشَّريكَين سَكَنْ إلخ) قدَّمنا[1] الكلامَ على هذه المسألةِ أوّلَ البابِ قُبيلَ شِركةِ العقْدِ.

[٢١٢٤٨] (قولُهُ: بأُجرةِ السُّكْنى) أي: ولو مُعَدّاً للاستغلال؛ لأنَّه سَكَنَ بتأويلِ مِلكٍ، فلا أجرَ عليه، نَعَم لو كان وَقْفاً أو مالَ يتيمٍ يَلزمُهُ أُجرةُ شَريكِه على ما اختارَهُ المُتأخِّرونَ، وهو المُعتمَدُ كما سيأتي[2] في كتابِ الغصْبِ إن شاء الله تعالى.

[٢١٢٤٩] (قولُهُ: لكنَّه إلخ) هذا في غيرِ الوقْفِ؛ لأنَّ الوقْفَ لا تَجري فيه القِسمةُ ولا المُهايَأةُ كما يأتي[3]، والله سُبحانَه وتعالى أعلمُ.

---

(١) المقولة [٢٠٩٦٨] قوله: ((ينتفع بالكلِّ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٤٣٥] قوله: ((أن يكون وقفاً)) وما بعدها.

(٣) المقولة [٢١٣٤٣] قوله: ((بل يتهايؤون)).

﴿كتابُ الوقْف﴾

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿كتابُ الوَقْف﴾

هو مصدرُ وَقَفْتُ أقِفُ: حَبَستُ، ومنه المَوقِفُ، لحبسِ النَّاسِ فيه للحسابِ، وأوقفْتُ: لغةٌ رَدِيئةٌ[١]، حتَّى ادَّعى "المازنيُّ"[٢]: ((أنَّها لم تُعرَفْ من كلامِ العربِ))، قالَ "الجوهريُّ"[٣]: ((وليسَ في الكلامِ «أَوْقَفتُ» إلاَّ حرفٌ واحدٌ: أَوْقَفتُ عن[٤] الأمرِ الَّذي كنتُ فيه[٤]، ثمَّ اشتهرَ في الموقوفِ، فقيلَ: هذهِ الدارُ وقفٌ، ولذا جُمِعَ على أوقافٍ))، وقد قالَ "الشَّافعيُّ" رحمه الله تعالى: ((لم يَحبِسْ أهلُ الجاهليَّةِ فيما عَلِمتُ، وإنَّما حَبَسَ أهلُ[٥] الإسلامِ))، وفي وقفِ "المنية": ((الرِّباطُ أفضلُ مِن العتقِ))، "نهر"[٦].

﴿كتابُ الوَقْف﴾

(قولُهُ: قالَ "الجوهريُّ": وليسَ في الكلامِ (أَوقَفْتُ) إلاَّ حرفٌ واحدٌ: أَوْقَفْتُ على الأمرِ الَّذي كنتُ عليه إلخ) فعلى ما ذكرَهُ "المحشِّي" يكونُ ((أوقفَ)) بمعنى ((حَبَسَ)) لغةً رديئةً، وبمعنى ((أَقْلَعَ))[٧] ليسَ في كلامِ العربِ إلاَّ حرفاً واحداً أي: طريقةً ولغةً واحدةً، وإنَّما هو وقَّفَ، والتَّضعيفُ ضعيفٌ، كما في "الدُّرِّ المنتقى".

(قولُهُ: وقد قالَ "الشَّافعيُّ" رحمه الله تعالى: لم يَحبِسْ أهلُ الجاهليَّةِ فيما عَلِمتُ، وإنَّما حَبَسَ أهلُ الإسلامِ إلخ) لعلَّ القصدَ به بيانُ أنَّ استعمالَهُ في خصوصِ هذا المعنى إسلاميٌّ.

(قولُهُ: وفي وقفِ "المنية": الرِّباطُ أفضَلُ من العتقِ، "نهر") في "السِّنديِّ" نقلاً عن "الخانيَّة": ((رجلٌ جاءَ

---

(١) في "الأصل" و "ك" و "آ" و "ب": ((رديَّة)) وما أثبتناه من "م".

(٢) أبو عثمان بكر بن محمد بن حبيب المازنيّ، أحدُ الأئمة في النَّحو واللُّغة (ت٢٤٩هـ). ("إنباه الرواة" ١/٢٤٦، "وفيات الأعيان" ١/٢٨٣، "بغية الوعاة" ١/٢٠٢).

(٣) "الصَّحاح": مادة ((وقف)).

(٤) في النسخ جميعها: ((أوقفْتُ على الأمر الذي كنت عليه))، وما أثبتناه من عبارة "الصَّحاح" وهو الموافق لما في "اللسان" و"القاموس".

(٥) من ((الجاهلية فيما)) إلى ((حبس أهل)) ساقط من "ك".

(٦) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/أ.

(٧) في مطبوعة "الرافعي" التي بين أيدينا ((اطلع))، وهو خطأٌ، وما أثبتناه من عبارة "الصَّحاح" هو الصواب، وهو الموافق لما في "اللسان" و"القاموس".

مُناسبتُهُ للشِّركةِ: إدخالُ غيرِهِ معه في مالِهِ، غيرَ أنَّ مِلكَهُ باقٍ فيها لا فيه.

(هو) لغةً: الحَبسُ، وشرعاً: (حَبسُ العَينِ.....

[٢١٢٥٠] (قولُهُ: إدخالُ غيرِهِ معَهُ في مالِهِ) هذا في الشِّركةِ ظاهرٌ، وأمَّا في الوقفِ فلا يَتِمُّ إلاَّ إذا وَقَفَ على نفسِهِ وغيرِهِ، وما في "النَّهر" أَوضَحُ حيثُ قالَ[1]: ((مناسبتُهُ بالشِّركةِ باعتبارِ أنَّ المقصودَ بكلٍّ منهما [٣/ق١٠٤/أ] الانتفاعُ بما يَزيدُ على أصلِ المالِ، إلاَّ أنَّه في الشِّركةِ على مِلكِ صاحبِهِ، وفي الوقفِ يَخرُجُ عنه عندَ الأكثرِ)) اهـ "ح"[2].

إلى فقيهٍ وقالَ: إنِّي أُريدُ أنْ أَصرِفَ مالي إلى خيرٍ، عِتقُ العبدِ أفضلُ أمِ اتِّخاذُ الرِّباطِ للعامَّةِ؟ قالَ بعضُهم: الرِّباطُ أفضلُ، وقالَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ": إنْ جعلَ للرِّباطِ مستغَلاًّ يُصرَفُ إلى عمارةِ الرِّباطِ فالرِّباطُ أفضلُ، وإنْ لم يَجعلْ إلاَّ رباطاً فالإعتاقُ أفضلُ، ولو تصدَّقَ بهذا المالِ على المحتاجينَ فذاكَ أفضلُ من العِتاقِ)) اهـ. وفي "الهنديَّة": ((رجلٌ جاءَ إلى المفتي فقالَ: إنِّي أريدُ أنْ أتقرَّبَ اللهَ تعالى بداري، هل أبيعُها وأتصدَّقُ بثمنِها؟ أو أشتري عبيداً فأعتقُهم؟ أو أجعلُها داراً للمسلمينَ؟ أيُّ ذلكَ أفضلُ؟ قالَ: يقالُ: إنْ بَنَيتَ الرِّباطَ وجَعَلْتَ مستغَلاًّ لعمارتِها فالرِّباطُ أفضلُ، وإلاَّ فالأفضلُ أنْ تَبيعَ دارَكَ وتَتصدَّقَ بثمنِها على المساكينِ، كذا في "الخانيَّة")) وفي "البزَّازيَّة": ((وَقْفُ الضَّيعةِ أَولى مِن بيعِها والتَّصدُّقِ بثمنِها)) وفي متفرِّقاتِ وقفِ "الهنديَّة": ((أنَّه لو اشترى الكُتُبَ ووضعَ في دارِ العلمِ الكتبَ ليُكتبَ العلمُ لكانَ أفضَلَ من غيرِهِ، ولو أرادَ أنْ يتَّخذَ داراً وقفاً على الفقراءِ فالتَّصدُّقُ بثمنِها أفضلُ، ولو كانَ مكانَها ضيعةٌ فالوقفُ أفضلُ)) اهـ.

(قولُهُ: وأمَّا في الوقفِ فلا يَتِمُّ إلاَّ إذا وَقَفَ على نفسِهِ وغيرِهِ) عبارةُ "السِّنديِّ": ((وهذا ظاهرٌ فيما إذا وَقَفَهُ على نفسِهِ وغيرِهِ، أو وَقَفَهُ على غيرِهِ بالكلِّيَّةِ، وأمَّا إذا وَقَفَهُ على نفسِهِ مدَّةَ حياتِهِ ثمَّ على أولادِهِ، فإدخالُ الغيرِ يتحقَّقُ بمآلِهِ إلى الفقراءِ)) اهـ. وهذهِ المناسبةُ ظاهرةٌ بجميعِ صُوَرِها على قولِ "الإمامِ"، وكذلكَ على قولِهما معَ التَّجوُّزِ أو التَّسامحِ في لفظِ: ((مالِهِ))، ألا ترى أنَّ له الولايةَ عليه بدونِ شرطٍ، وله عزلُ متولِّيهِ على قولِ "الثَّاني"، وإذا خرجَ عن الانتفاعِ المقصودِ عادَ إليه قديمُ ملكِهِ، ومثلُ ذلكَ كافٍ لصحَّةِ الإضافةِ المذكورةِ في كلامِهِ، تأمَّل. وإدخالُ غيرِهِ في الشِّركةِ إنَّما هو في الرِّبحِ والتَّصرُّفِ، وفي الوقفِ في الغَلَّةِ ولو في المالِ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/أ.

(٢) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٢/أ.

على) حُكمِ (مِلكِ الوَاقِفِ والتَّصدُّقُ بالمَنفعَةِ).....

[٢١٢٥١] (قولُهُ: على حكمِ مِلكِ الواقفِ) قدَّرَ لفظَ: ((حُكْمِ)) تبعاً لـ"الإسعاف"[1] و"الشُّرُنبلاليَّة"[2]؛ ليكونَ تعريفاً للوقفِ اللازمِ المتَّفقِ عليه، أمَّا غيرُ اللازمِ فإنَّهُ باقٍ على مِلكِ

(قولُهُ: قدَّرَ لفظَ: ((حُكْمِ)) تبعاً لـ "الإسعاف" إلخ) الحقُّ: أنَّ هذا ليسَ تعريفاً للوقفِ اللاَّزمِ، بل للمختلَفِ فيه، ويَدُلُّ لذلكَ ما يأتي له عن "الإسعاف" بقولِهِ: ((فعندَهُ يَجُوزُ)) إلى قولِهِ: ((ولو رَجَعَ عنه حالَ حياتِهِ جازَ معَ الكراهةِ))، فلو كانَ تعريفاً للاَّزمِ لَما صحَّ قولُهُ: ((جازَ إلخ))، والظَّاهرُ: أنَّ زيادَتَهُ لدفعِ تَوَهُّمِ أنَّ التَّصرُّفاتِ لا تَصِحُّ منه لفواتِ الحبسِ على المِلكِ بالبيعِ، وإنَّما زادَهُ فيما يأتي إشارةً إلى أنَّ الأشياءَ بأسرِها محبوسةٌ على مُلكِهِ تعالى بحيثُ لا يَكُونُ لغيرِهِ تصرُّفٌ سِوى المنفعةِ، وأيضاً مُلكُهُ تعالى بمعزلٍ عن التَّصرُّفِ، وإنَّما يَتَصرَّفُ العبدُ في حُكمِهِ، وما ذكرَهُ "المحشِّي" من عبارةِ "القُهستانيِّ" غيرُ شاهدٍ لدعواهُ كما يَظهَرُ بالتَّأمُّلِ، وفي "القُهستانيِّ" جوازُ قراءةِ: ((التَّصدُّقِ)) بالجرِّ عطفاً على مدخولِ: ((على))، ثمَّ رأيتُ بعدَ مدَّةٍ طويلةٍ في "التَّتمَّةِ" من الفصلِ الخامسِ ما نصُّهُ: ((وإذا جَعَلَ الولايةَ إلى رجلٍ، وماتَ ذلكَ الرَّجلُ حالَ حياةِ الواقفِ فالأمرُ في نَصْبِ القيِّمِ إلى الواقفِ، يُقيمُ مَن أحبَّ؛ لأنَّ العينَ في الصَّدقةِ الموقوفةِ وإنْ زالَ عن مِلكِهِ حقيقةً فهو باقٍ على مِلكِهِ حُكماً، ألا تَرى أنَّه جُعِلَ متصدَّقاً شرعاً بكلِّ ما يَحدُثُ من الغَلَّةِ كأنَّها حدثَت على مِلكِهِ وتَصدَّقَ بها، ولهذا سمَّى الشَّرعُ الصَّدقةَ الموقوفةَ جاريةً له إلى يومِ القيامةِ، وإنَّما تكونُ جاريةً له إلى يومِ القيامةِ إذا اعتُبِرتِ الغَلَّةُ الحادثةُ حادثةً على مِلكِهِ، وجُعِلَ هو متصدِّقاً بها صدقةً جديدةً، فَدَلَّ على أنَّها مُبقاةٌ على مِلكِهِ حُكماً، فيعتبرُ بما لو كانَت مُبقاةً على مِلكِهِ حقيقةً)) اهـ، وعزا ذلكَ لوقفِ "الأصل". ومقتضى هذا: أنَّ التَّعريفَ المذكورَ يَصِحُّ تعريفاً للوقفِ على قولِهما أيضاً إذا أريدَ بالحُكمِ ما قابلَ الحقيقةَ، ثمَّ رأيتُ في الفصلِ الثَّاني من وقفِ "البزَّازيَّة" ما نصُّهُ: ((ماتَ المتولِّي والواقفُ حيٌّ فالرأيُ في النَّصْبِ إلى الواقفِ، وبعدَ موتِهِ إلى وصيِّهِ لا إلى الحاكمِ؛ لأنَّ العينَ وإنْ زالَت عن مِلكِهِ حقيقةً فهو باقٍ على مِلكِهِ حُكْماً بإشارةِ قولِهِ عليه السَّلامُ: ((أو صدقةٍ جاريةٍ))، وإنَّما تُوصَفُ صدقتُهُ بالدَّوامِ إذا حَدَثَ الحاصلُ وجُعِلَ لها متصدِّقاً جديداً، فَدَلَّت إشارةُ النَّصِّ أنَّها مُبقاةٌ على ملكِهِ، ولو كانَ على مِلكِهِ لكانَ التَّصرُّفُ إليه، كذا هنا)) اهـ.

---

(١) "الإسعاف": كتاب الوقف صـ٧ـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ١٣٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

ولو في الجُملةِ،.....

الواقفِ حقيقةً عندَهُ، ولذا قالَ "القُهستانيُّ"[١]: ((وشرعاً عندَهُ: حَبسُ العَينِ ومَنْعُ الرَّقبةِ المملوكةِ بالقَولِ عن تَصَرُّفِ الغيرِ حالَ كونِها مقتصِرةً على ملكِ الواقفِ، فالرَّقبةُ باقيةٌ على مِلكِهِ في حياتِهِ ومِلكٌ لورثتِهِ بعدَ وفاتِهِ بحيثُ يُباعُ ويُوهَبُ))، ثمَّ قالَ[١]: ((ويُشكِلُ بالمسجدِ، فإنَّه حَبْسٌ على مِلكِ اللهِ تعالى بالإجماعِ، اللهمَّ إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه تعريفٌ للوقفِ المختلَفِ فيه)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ "المصنِّفَ" عرَّفَ الوقفَ المختلَفَ فيه[٢]، و"الشَّارحَ" قدَّرَ الحُكمَ اختياراً للازمِ المتَّفقِ عليه، ولكلٍّ جهةٌ[٣] هو مُولِّيها، لكنَّ جهةَ "الشَّارحِ" أرجَحُ من حيثُ إنَّ "المصنِّف" قالَ: ((هو حبسُ العينِ))، وذلكَ لا يُناسِبُ تعريفَ غيرِ اللازمِ؛ إذ لا حبسَ فيه؛ لأنَّه غيرُ ممنوعٍ عن بيعِهِ ونحوِهِ، بخلافِ اللازمِ فإنَّه محبوسٌ حقيقةً، وكثيراً ما تخفى رموزُ هذا "الشَّارحِ" الفاضلِ على النَّاظرينَ، خصوصاً مَن هو مُولَعٌ بالاعتراضِ عليه، فافهم.

مطلبٌ: لو وَقفَ على الأغنياءِ وحدَهم لم يَجُزْ

[٢١٢٥٢] (قولُهُ: ولو في الجملةِ) فيَدخُلُ فيه الوقفُ على نفسِهِ ثمَّ على الفقراءِ، وكذا الوقفُ على الأغنياءِ ثمَّ الفقراءِ لِما في "النَّهر"[٤] عن "المحيط": ((لو وَقَفَ على الأغنياءِ وحدَهم لم يَجُزْ؛ لأنَّه ليسَ بقربةٍ، أمَّا لو جَعَلَ آخرَهُ للفقراءِ فإنَّه يَكُونُ قربةً في الجملةِ)) اهـ، وبهذا التَّعميمِ صارَ التَّعريفُ جامعاً، واستغنى عمَّا زادَهُ فيه "الكمالُ"[٥] وتبعَهُ "ابن كمالٍ" من قولِهِ: ((أو صرفُ منفعتِها إلى مَن أَحَبَّ))، وقالَ[٦]: ((لأنَّ[٧] الوقفَ يَصِحُّ لِمَن يُحِبُّ من الأغنياءِ بلا قصدِ القُربةِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوقف ٢/١٦٠.

(٢) ((فيه)) ليست في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م".

(٣) في "آ": ((وجهةٌ)).

(٤) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٦.

(٦) أي: صاحب "النهر".

(٧) في "م": ((إن))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "النهر".

.....

وهو وإنْ كانَ لا بدَّ في آخرِهِ من القُربةِ بشرطِ التَّأبيدِ كالفقراءِ ومصالحِ المسجدِ، لكنَّه يكونُ وقفاً قبلَ انقراضِ الأغنياءِ بلا تَصَدُّقٍ)) اهـ. أفادَهُ في "النَّهر"[١]، وأجابَ في "البحر"[٢] أيضاً: ((بأنَّه قد يُقالُ: إنَّ الوقفَ على الغنيِّ تَصَدُّقٌ بالمنفعةِ؛ لأنَّ الصَّدقةَ تكونُ على الأغنياءِ أيضاً وإنْ كانَت مجازاً عن الهبةِ عندَ بعضِهِم، وصَرَّحَ في "الذَّخيرة": بأنَّ في التَّصدُّقِ على الغنيِّ نوعَ قُربةٍ دونَ قُربةِ الفقيرِ)) اهـ. واعترضَهُ "ح"[٣]: ((بأنَّ هذا النَّوعَ من القُربةِ لو كَفَى في الوقفِ لصحَّ الوقفُ على الأغنياءِ من غيرِ أنْ يَجعَلَ آخرَهُ للفقراءِ))، وعَلِمتَ تصريحَ "المحيط": ((بأنَّه لا يَصِحُّ))، وسيأتي[٤] قُبيلَ الفصلِ.

قلتُ: والجوابُ الصَّحيحُ: أنَّ الوقفَ تَصَدُّقٌ ابتداءً وانتهاءً؛ إذ لا بدَّ من التَّصريحِ بالتَّصدُّقِ على وجهِ التَّأبيدِ أو ما يَقومُ مَقامَهُ كما يأتي[٥] تحقيقُهُ، ولكنَّه إذا جَعَلَ أوَّلَهُ على معيَّنِينَ صارَ كأنَّه استثنى ذلكَ من الدَّفعِ إلى الفقراءِ كما صرَّحوا به، ولذا لو وقَفَ على بنيهِ ثمَّ على الفقراءِ ولم يُوجدْ إلاَّ ابنٌ واحدٌ يُعطى النِّصفَ، والنِّصفُ الباقي للفقراءِ؛ لأنَّ ما بَطَلَ من الوقفِ على الابنِ صارَ للفقراءِ؛ لأنَّ الوقفَ خَرَجَ عن مِلكِ الواقفِ بقولِهِ: صدقةٌ موقوفةٌ أبداً[٦]، فَقَدِ ابتدأَهُ بالصَّدقةِ وختمَهُ بها كما قالَهُ "الخصَّاف"[٧]، فعُلِمَ أنَّه صدقةٌ ابتداءً، ولا يُخرِجُهُ عن ذلكَ اشتراطُ صرفِهِ لمعيَّنٍ. ٣٥٧/٣

(قولُهُ: واعترضَهُ "ح": بأنَّ هذا النَّوعَ من القربةِ لو كَفَى في الوقفِ لَصحَّ الوقفُ على الأغنياءِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ هذا النَّوعَ يَكْفِي لأصْلِ الوقفِ وإنْ كانَ يُشترطُ النَّوعُ الأخيرُ لا غيرُهُ، تأمَّل.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/أ.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٢٠٢/٥.

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٢/ب.

(٤) المقولة [٢١٥٨١] قوله: ((أو للأغنياء ثم الفقراء)).

(٥) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٦) في "آ": ((ابتداءً)).

(٧) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على الرَّجلِ والشَّرط فيه صـ٣٢ـ.

والأصحُّ أنَّه (عندَهُ) جائزٌ غيرُ لازِمٍ كالعاريَّةِ، (وعندَهُما هو: حَبسُها.....

[٢١٢٥٣] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّه عندَهُ جائزٌ إلخ) قالَ في "الإسعاف"[١]: ((وهو جائزٌ عندَ علمائِنا "أبي حنيفةَ" وأصحابِهِ رحمهم الله تعالى، وذَكَرَ في "الأصلِ"[٢]: كانَ "أبو حنيفةَ" لا يُجيزُ الوقفَ، فأَخَذَ بعضُ النَّاسِ بظاهرِ هذا اللَّفظِ، وقال: لا يَجُوزُ الوقفُ عندَهُ، والصَّحيحُ أنَّه جائزٌ عندَ الكلِّ، وإنَّما الخلافُ بينَهم في اللُّزومِ وعدمِهِ، فعندَهُ يَجُوزُ جَوازَ الإعارةِ، فتُصرَفُ منفعتُهُ إلى جهةِ الوقفِ معَ بقاءِ العينِ على حُكْمِ مِلْكِ الواقفِ، ولو رَجَعَ عنه حالَ حياتِهِ جازَ معَ الكراهةِ ويُورَثُ عنه، ولا يَلزَمُ إلاَّ بأحدِ أمريـنِ: إمَّا أنْ يَحكُمَ به القاضي، أو يُخرِجَهُ مُخرجَ الوصيَّةِ، وعندَهما: يَلزَمُ بدونِ ذلكَ، وهو قولُ عامَّةِ العلماءِ، وهو الصَّحيحُ، ثمَّ إنَّ "أبا يوسفَ" يقولُ: يَصِيرُ وقفاً بمجرَّدِ القولِ؛ لأنَّه بمنزلةِ الإعتاقِ عندَهُ وعليه الفتوى، وقالَ "محمَّدٌ": لا إلاَّ بأربعةِ شروطٍ ستأتي)) اهـ ملخَّصاً، وبحثَ في "الفتح"[٣] بأنَّه إذا لم يَزُلْ مِلكُهُ عندَهُ قبلَ الحكمِ فلفظُ ((حبسُ)) لا معنى له؛ لأنَّ له التَّصرُّفَ فيه متى [٣/ق١٠٤/ب] شاءَ، فلم يُحدِثِ الوقفُ إلاَّ مشيئةَ التَّصدُّقِ بالمنفعةِ، وله أنْ يَتْرُكَ ذلكَ متى شاءَ، وهذا القدرُ كانَ ثابتاً قبلَ الوقفِ فلم يُفِدْ لفظُ الوقفِ شيئاً، وحينئذٍ فقولُ مَن أخذَ بظاهرِ ما في "الأصل" صحيحٌ، ونظرَ فيه في "البحر"[٤]: ((بأنَّ سَلْبَ الفائدةِ مطلقاً غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه يَصِحُّ الحكمُ به، ويَحِلُّ للفقيرِ أنْ يأكُلَ منه، ويُثابُ الواقفُ به، ويُتَّبَعُ شرطُهُ، ويَصِحُّ نصبُ المتولِّي عليه، وقولُ مَن أخذَ بظاهرِ اللَّفظِ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ ظاهرَهُ عدمُ الصِّحَّةِ أصلاً ولم يقلْ به أحدٌ، وإلاَّ لزمَ أنْ لا يَصِحَّ الحكمُ به)) اهـ.

(قولُهُ: فلفظُ ((حبسُ)) لا معنى له؛ لأنَّ له التَّصرُّفَ إلخ) قد يُقالُ: متى عَيَّنَ العينَ للصَّدقةِ تحقَّقَ الحبسُ لها وإنْ جُوِّزَ له إبطالُهُ معَ الكراهةِ، تأمَّل.

---

(١) "الإسعاف": كتاب الوقف صـ٧ـ.

(٢) نسخة "الأصل" المطبوعة التي بين أيدينا ليس فيها كتاب الوقف.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٩.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٩ بتصرف.

على) حُكمِ (مِلكِ اللهِ تعالى، وصَرفُ مَنفعَتِها على مَن أَحبَّ) ولو غَنيًّا.....

قلتُ: بل ذكرَ في "الإسعاف"[1] أنَّه عندَهُ يكونُ نذراً بالتَّصدُّقِ حيثُ قالَ: ((وحكمُهُ ما ذكرَ في تعريفِهِ، فلو قالَ: أَرْضي هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ مؤبَّدةٌ جازَ لازماً عندَ عامَّةِ العلماءِ، وعندَ "أبي حنيفةَ" يكونُ نذراً بالصَّدقةِ بغلَّةِ الأرضِ، ويبقى مِلكُهُ على حالِهِ، فإذا ماتَ يورَثُ عنه)) اهـ، أي: فيَجبُ عليه التَّصدُّقُ بغلَّتِهِ.

[٢١٢٥٤] (قولُهُ: على حُكْمِ مِلكِ اللَّهِ تعالى) قدَّرَ لفظَ: ((حُكْمِ)) ليفيدَ أنَّ المرادَ أنَّه لم يَبْقَ على مِلكِ الواقفِ ولا انتقلَ إلى مِلكِ غيرِهِ، بل صارَ على حكمِ مُلكِ اللَّهِ تعالى الَّذي لا مِلكَ فيهِ لأحدٍ سواهُ، وإلاَّ فالكلُّ مُلكٌ لله تعالى، واستَحسَنَ في "الفتح"[2] قولَ "مالكٍ" رحمه الله: ((إنَّه حَبْسُ العينِ على مِلكِ الواقفِ، فلا يَزُولُ عنه مِلكُهُ، لكنْ لا يُباعُ ولا يُورَثُ ولا يُوهَبُ، مثلَ أمِّ الولدِ والمدبَّرِ))، وحقَّقَهُ بما لا مزيدَ عليه.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ هذا مرادُ شمسِ الأئمَّة "السَّرخسيِّ"[3]، حيثُ عرَّفَهُ: ((بأنَّه حَبْسُ المملوكِ عن التَّمليكِ مِن الغيرِ))، فإنَّ الحبسَ يُفيدُ أنَّه باقٍ على مِلكِهِ كما كانَ، وأنَّه لا يُباعُ ولا يُوهَبُ.

[٢١٢٥٥] (قولُهُ: وصَرْفُ منفعتِها على مَن أحبَّ) عبَّرَ به بدلَ قولِهِ: ((والتَّصدُّقُ بالمنفعةِ))؛

(قولُهُ: قدَّرَ لفظَ ((حُكْمِ)) ليُفيدَ أنَّ المرادَ أنَّه لم يَبقَ على مِلكِ الواقفِ إلخ) فيه: أنَّ إفادةَ ما ذكرَهُ غيرُ متوقِّفةٍ على زيادةِ لفظِ ((حُكْمِ))، بل تُستفادُ من كلامِهِ بدونِها، والَّذي في "المنح" عقبَ قولِهِ: على مُلكِ اللهِ: ((أي: حُكْمِ اللهِ)) اهـ. يَعني: أنَّها محبوسةٌ على حُكمِهِ تعالى وتصرُّفِهِ بحيثُ يكونُ له لا لغيرِهِ من الواقفِ وغيرِهِ إلاَّ ما يُثبتُهُ الشَّارعُ لغيرِهِ، وحينئذٍ فالمناسبُ أنْ يقالَ: زادَ لفظَ: ((حُكْمِ)) إشارةً إلى أنَّ الأشياءَ قبلَ الإيقافِ محبوسةٌ على مُلكِهِ تعالى وكذا بعدَهُ، وبه صارَ أثرُ الملكِ ـ يعني: أحكامَهُ ـ إنَّما هي له تعالى لا لغيرِهِ بخلافِ ما قبلَهُ؛ فإنَّه تعالى فوَّضَ أحكامَ المِلكِ من بيعٍ وغيرِهِ لغيرِهِ تعالى معَ كونِهِ هو المالكَ الحقيقيَّ.

---

(١) "الإسعاف": بابٌ في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٥ـ.

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٤١٩/٥.

(٣) "المبسوط": كتاب الوقف ٢٧/١٢.

فيَلزَمُ، فلا يَجُوزُ له إبطالُهُ، ولا يُورَثُ عنه، وعليه الفتوى، "ابن الكمال" و"ابن الشِّحنةِ"[١]. (وسببُهُ: إرادةُ مَحبوبِ النَّفسِ) في الدُّنيا ببِرِّ الأحبابِ، وفي الآخرةِ بالثَّوابِ، يعني: بالنيَّةِ مِن أهلِها؛.....

لأنَّه أعمُّ، وإلى التَّعميمِ أشارَ بقولِهِ: ((ولو غنيًّا))، أفادَهُ "ح"[٢]، لكنْ عَلِمتَ أنَّ الوقفَ على الأغنياءِ وحدَهم لا يَجُوزُ، فالمناسبُ التَّعبيرُ بالتَّصدُّقِ بالمنفعةِ، إلاَّ أنْ يُرادَ صَرفُ منفعتِها على وجهِ التَّصدُّقِ.

[٢١٢٥٦] (قولُهُ: فيَلزَمُ) تفريعٌ على ما أفادَهُ التَّعريفُ من خروجِ العينِ عن مِلكِ الواقفِ لثُبوتِ التَّلازُمِ بينَ اللُّزومِ والخروجِ عن مِلكِهِ باتِّفاقِ أئمَّتِنا الثَّلاثةِ كما ذَكَرَهُ في "الفتح"[٣].

[٢١٢٥٧] (قولُهُ: وعليه الفتوى) أي: على قولِهما بلزومِهِ[٤]، قالَ في "الفتح"[٥]: ((والحقُّ ترجُّحُ قولِ عامَّةِ العلماءِ بلزومِهِ؛ لأنَّ الأحاديثَ والآثارَ متظافرةٌ على ذلكَ، واستمرَّ عملُ الصَّحابةِ والتَّابعينَ ومَن بعدَهم على ذلكَ، فلذا ترجَّحَ خلافُ قولِهِ)) اهـ ملخَّصاً.

[٢١٢٥٨] (قولُهُ: ببِرِّ الأحبابِ) أي: مَن يُحبُّ برَّهم ونَفْعَهم مِن قريبٍ أو فقيرٍ أجنبيٍّ.

[٢١٢٥٩] (قولُهُ: يعني بالنِّيَّةِ) قيدٌ للثَّوابِ؛ إذ لا ثوابَ إلاَّ بالنِّيَّةِ.

[٢١٢٦٠] (قولُهُ: من أهلِها) وهو المسلِمُ العاقلُ، وأمَّا البلوغُ فليسَ بشرطٍ لصحَّةِ النِّيَّةِ والثَّوابِ بها، بل هو شرطٌ هنا لصحَّةِ التَّبرُّعِ.

(قولُهُ: لثُبوتِ التَّلازُمِ بينَ اللُّزومِ والخروجِ عن مِلكِهِ باتِّفاقِ إلخ) هذا ظاهرٌ في الوقفِ المحكومِ به، وأمَّا إذا علَّقَ بالموتِ أو قالَ: وقَفْتُها في حياتي وبعدَ وفاتي مؤبَّداً فالصَّحيحُ أنَّه وصيَّةٌ تَلزَمُ بالموتِ من الثُّلثِ ولا يَزُولُ المِلكُ، وهو بمنزلةِ الوصيَّةِ بالمنافعِ مؤبَّداً كما يأتي توضيحُ ذلكَ في كلامِهِ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ق١٦٨/أ.

(٢) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢١.

(٤) في "م": ((يلزمه)).

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٢.

لأنَّه مُباحٌ بدليلِ صحَّتِه مِن الكافرِ، وقد يكونُ واجباً بـالنَّذرِ فيَتصـدَّقُ بهـا أو بثَمنِهـا. ولو وَقفَها على مَن لا تَجوزُ[1] له الزَّكاةُ.....

[٢١٢٦١] (قولُهُ: لأنَّه مباحٌ إلخ) يعني: قد يكونُ مباحاً كما عبَّرَ في "البحـر"[2]، والمرادُ أنَّـه ليسَ موضوعاً للتَّعبُّدِ به كالصَّلاةِ والحجِّ بحيثُ لا يَصِحُّ من الكافرِ أصلاً، بـل التَّقـرُّبُ بـه موقـوفٌ على نيَّةِ القربةِ، فهو بدونِها مباحٌ، حتَّى يَصِحُّ من الكافرِ كالعتقِ والنِّكـاحِ، لكـنَّ العتـقَ أنفـذُ منـه، حتَّى صحَّ معَ كونِهِ حراماً كالعتقِ للصَّنمِ، بخلافِ الوقفِ فإنَّه لا بدَّ فيـه مـن أنْ يكـونَ في صـورةِ القُربةِ، وهو معنى ما يأتي[3] في قولِهِ: ((ويُشترَطُ أنْ يكونَ قربةً في ذاتِهِ)) إذ لو اشتُرِطَ كونُـهُ قربـةً حقيقةً لـم يَصِحَّ من الكافرِ، هذا ما ظهرَ لي، فتأمَّل.

[٢١٢٦٢] (قولُهُ: فيَتَصَدَّقُ بها أو بثمنِها[4]) خلَطَ "الشَّارحُ" مسألةَ النَّذرِ بالوقفِ بمسألةِ

(قولُهُ: خلَطَ "الشَّارحُ" مسألةَ النَّذرِ بالوقفِ بمسألةِ ما لو كانَت صِيغـةُ الوقـفِ نـذراً إلـخ) وقـالَ "الرَّحمتيُّ": ((لعلَّ في الكلامِ تحريفاً أو تصحيفاً، وتحريرُ المسألةِ: أنَّ نذرَ الوقفِ يَصِحُّ، والنَّذرُ لا يَتعيَّنُ فيه الدِّرهمُ، فكذا لا يَتعيَّنُ فيه العينُ المنذورُ وقفُها، بل هـي أو مـا يُسـاويها قيمـةً، هـذا إنْ قـالَ: للهِ علـيَّ أنْ أَقِفَ هذهِ الدَّارَ مثلاً، فإنْ قالَ: للهِ عليَّ أنْ أَتَصَدَّقَ بها فهذا نذرُ الصَّدقـةِ، وهـي الَّتـي عناهـا بقولِـهِ: فيَتَصَدَّقُ[5] بهـا أو بثمنِهـا؛ لأنَّـه لا يَتعيَّـنُ عـينُ المسـمَّى بـالنَّذرِ)) اهـ باختصـار. ثـمَّ قـالَ "السِّنديُّ": ((فالحاصلُ: أنَّ الأَولى لـ "الشَّارحِ": وقد يكونُ واجباً بالنَّذرِ، فيَقِفُ مـا نَـذَرَ وقْفَـهُ أو مـا يُسـاويهِ قِيمـةً على مَن يَجُوزُ له أداءُ الزَّكاةِ، كما لو نذرَ التَّصدُّقَ بعينٍ معلومةٍ فيَتَصَـدَّقُ بهـا أو بقيمتِهـا، ولـو وَقَفَهـا أو تَصَدَّقَ بها على مَن لا تَجُوزُ له الزَّكاةُ جازَ في الحكمِ، وبقيَ نذرُهُ حتَّى يَقِفَ ويَتَصَـدَّقَ بمـا يُسـاويها قِيمةً على مَصرِفِ الصَّدقاتِ)).

---

(١) في "د" و"و": ((لا يجوز)) بالياء.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٦.

(٣) صـ٣٨٢ـ "در".

(٤) في "ب": ((بمنها)) وهو تحريف.

(٥) نقول: في مطبوعة "التقريرات" لـ"الرافعي": ((فتصدَّق))، وما أثبتناه هو الموافق لـ "الدر".

جاز في الحُكمِ وبقيَ نَذرُهُ،.....

ما لو كانَت صيغةُ الوقفِ نذراً مـعَ أنَّ حكمَهمـا[1] مختلِـفٌ، فأمَّـا النَّـذرُ بـه فقـالَ في "البحـر"[2]: ((والثَّالثُ المنذورُ، كما لو قالَ: إنْ قَدِمَ وَلدي فعلَيَّ أنْ أقفَ هذهِ الدَّارَ على ابنِ السَّبيلِ، فقدِمَ فهو نذرٌ يَجبُ الوفاءُ به، فإنْ وَقَفَهُ على ولدِهِ وغيرِه ممَّـن لا يَجُـوزُ دَفْـعُ زكاتِـه إليهـم جـازَ في الحُكْـمِ ونذرُهُ باقٍ، وإنْ وَقَفَهُ على غيرِهم سَقَطَ، وإنَّما صَحَّ النَّذرُ لأنَّ مِـنْ جنسِـهِ واجبـاً، فإنَّـه يَجِـبُ أنْ يَتَّخِذَ الإمامُ للمسلمينَ مسجداً من بيتِ المالِ أو من مـالِهم إنْ لـم يكـنْ لهـم بيـتُ مـالٍ، كـذا في [٣/ق١٠٥/أ] "فتح القدير"[3])) ٣٥٨/٣، وأمَّا مسألةُ ما لو كانَت صيغةُ الوقفِ نذراً فقالَ في "البحر"[4] قبـلَ هذا: ((التَّاسعُ لو قالَ: هـي للسَّبيلِ، إنْ تَعَـارَفوهُ وقفـاً مؤبَّـداً للفقـراءِ كـانَ كذلـكَ، وإلاَّ سُئِلَ، فإنْ قالَ: أردتُ الوقفَ صـارَ وقفـاً؛ لأنَّـه محتَمَـلُ لفظِـهِ، أو قـالَ: أردتُ معنـى صَدَقـةٍ فهـو نـذرٌ، فَيَتَصَدَّقُ بها أو بثمنِها، وإنْ لم ينوِ كانَت ميراثاً، ذكرَهُ في "النَّوازل")) اهـ "ح"[5].

قلتُ: صيغةُ النَّذرِ بالوقفِ الَّتي ذكرَها في "البحر" غـيرُ متعيِّنـةٍ، فليكـنِ "الشَّـارحُ" أشـارَ إلى صيغةٍ غيرِها تَشمَلُ المسألتينِ، كأنْ قالَ: إنْ قَدِمَ ولدِي فعلَيَّ أنْ أَجْعَلَ هذهِ الدَّارَ للسَّـبيلِ، وحينئـذٍ فإنْ أرادَ بالسَّبيلِ الصَّدقةَ كانَت كذلكَ، وقد ذَكَرَ حكمَها بقولِهِ: ((فيَتَصَدَّقُ بها أو بثمنِها))، وإنْ أرادَ الوقفَ أو كانَ متعارَفاً كانَت وقفاً، وقد أفادَ حكمَها بقولِهِ: ((ولو وَقَفَهـا إلـخ))، ودِقَّـةُ نَظَـرِ "الشَّارحِ" وإيجازُهُ في التَّعبيرِ يفوقُ ذلكَ كما لا يَخْفَى على مَن مارَسَ كتابَهُ، فافهم.

[٢١٢٦٣] (قولُهُ: جازَ في الحكمِ) أي: صحَّ الوقـفُ في حكـمِ الشَّـرعِ لصـدورِهِ مـن أهلِـهِ في محلِّهِ، وصحَّ تعيينُهُ الموقوفَ عليه، لكنَّهُ لا يَسْقُطُ به النَّذرُ؛ لأنَّ الصَّدقةَ الواجبةَ لا بدَّ أنْ تكونَ للهِ

---

(١) في "م" و "ك": ((حكمها)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٦.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٣.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٥.

(٥) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٢/ب.

وبهذا عُرِفَ صِفتُهُ، وحُكمُهُ ما مرَّ[1] في تَعريفِهِ، (ومَحلُّـه: المـالُ المُتقـوَّمُ، ورُكنُـهُ: الألفاظُ الخاصّةُ كـ: أَرْضي) هذِهِ (صَدقةٌ مَوقوفةٌ مُؤبَّـدةٌ علـى المسـاكينِ، ونَحـوِهِ) مِن الألفاظِ كـ: مَوقوفةٌ للهِ تعالى، أو على وَجهِ الخَيرِ أو البِرِّ،.....

تعالى على الخُلُوصِ، وصَرْفُها إلى مَن لا تَجُوزُ شهادتُهُ له فيه نَفْعٌ له، فلم تَخلُصْ للهِ تعالى، كما لو صَرَفَ إليه الكفَّارةَ أو الزَّكاةَ وقعَتْ صدقةً وبقيَتْ في ذمَّتِهِ.

[٢١٢٦٤] (قولُهُ: وبهذا) أي: بما ذُكِرَ من أنَّه يكونُ قربةً بالنِّيَّةِ، ومباحاً بدونِها، وواجباً بالنَّذرِ.

[٢١٢٦٥] (قولُهُ: وحُكمُهُ) أي: الأثرُ المترتِّبُ عليه.

[٢١٢٦٦] (قولُهُ: ما مرَّ في تعريفِهِ) أي: من أنَّه تَصَدُّقٌ بالمنفعةِ.

[٢١٢٦٧] (قولُهُ: ومحلُّهُ المالُ المتقوَّمُ) أي: بشرطِ أنْ يكونَ عَقـاراً أو منقـولاً فيـه تعـاملٌ كمـا سيأتي[2] بيانُهُ، ثمَّ رأيتُ هذا مسطوراً في "الإسعاف"[3].

مطلبٌ: قد يثبتُ الوقفُ بالضَّرورةِ

[٢١٢٦٨] (قولُـهُ: وركنُـهُ: الألفـاظُ الخاصَّـةُ) وهـي ستَّةٌ وعشـرونَ لفظـاً علـى مـا بَسَـطَهُ في "البحر"[4]، ومنها ما في "الفتح"[5] حيثُ قالَ: ((فرعٌ: يثبتُ الوقفُ بالضَّرورةِ، وصورتُهُ: أنْ يوصِيَ

(قولُهُ: وهي ستَّةٌ وعشرونَ لفظاً على ما بَسَطَهُ في "البحر") الَّذي في "البحر": سـبعةٌ وعشـرونَ لفظـاً، وأوصلَها "السِّنديُّ" لستَّةٍ وثلاثينَ، وجَعَلَ منها: ((جَعَلتُ نُزْلَ كَرْمِي وَقْفاً فيه ثمرٌ أَوْ لا، وكذا: جَعَلتُ غلَّتَـهُ وقفاً))، وعزا الأوَّلَ لـ "النَّوازل"، والثَّانيَ لـ "الفتح"، وفي "منية المفتي": ((قالَ: جعلتُ غلَّةَ كَرْمِي هذا وقفـاً، صارَ الكرمُ معَ الغلَّةِ وقفاً)) اهـ.

---

(١) صـ٣٧١ـ "در".

(٢) المقولة [٢١٤٠١] قوله: ((كلٌّ منقول قصداً)).

(٣) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٥.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٩.

واكتفى "أبو يوسفَ" بلفظِ: ((مَوقوفةٌ)) فقط، قال "الشّهيدُ": ((ونحنُ نُفتي به للعُرفِ)).

بغلَّةِ هذهِ الدَّارِ للمساكينِ أبداً، أو لفلان وبعدَهُ للمساكينِ أبداً، فإنَّ الدَّارَ تَصِيرُ وقفاً بالضَّرورةِ، والوجهُ: أنَّها كقولِهِ: إذا مِتُّ فقد وَقَفْتُ داري على كذا)) اهـ، أي: فهو من المعلَّقِ بالموتِ، وسيأتي[1] الكلامُ عليه، وأنَّه كوصيَّةٍ من الثُّلثِ، وذكرَ في "البحر"[2]: ((منها لو قالَ: اشترُوا من غلَّةِ داري هذهِ كلَّ شهرٍ بعشرةِ دراهمَ خبزاً، وفرِّقوهُ على المساكينِ صارَتِ الدَّارُ وقفاً)) اهـ. وعزاهُ لـ "الذَّخيرة"، وبسطَ الكلامَ عليه في "أنفع الوسائل"[3]، وقالَ: ((لا أعلَمُ في المسألةِ خلافاً بينَ الأصحابِ)).

قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّ الدَّارَ كلَّها تصيرُ وقفاً من ثلثِ مالِهِ، ويُصْرَفُ منها الخبزُ إلى ما عيَّنَهُ الواقفُ، والباقي إلى الفقراءِ؛ لأنَّهم مَصْرِفُ الوقفِ في الأصلِ ما لم يَنُصَّ على غيرِهم، ونظيرُهُ ما قدَّمناهُ[4]: ((لو وقفَ على أولادِهِ وليسَ له إلاَّ ولدٌ واحدٌ فله النِّصفُ والباقي للفقراءِ))، وقد سُئِلتُ عن نظيرِ هذهِ المسألةِ في رجلٍ أَوصَى بأنْ يُؤخَذَ من غلَّةِ دارِهِ كلَّ سنةٍ كذا دراهمَ يُشترى بها زيتٌ لمسجدِ كذا، ثمَّ باعَ الورثةُ الدَّارَ وشرطوا على المشتري دَفْعَ ذلكَ المبلغِ في كلِّ سنةٍ للمسجدِ، فأفتيتُ بعدمِ صحَّةِ البيعِ، وبأنَّها صارَت وقفاً حيثُ كانَت تَخرُجُ من الثُّلثِ.

[٢١٢٦٩] (قولُهُ: واكتفى "أبو يوسفَ" بلفظِ: ((موقوفةٌ)) إلخ) أي: بدونِ ذِكْرِ تأبيدٍ، أو ما يَدُلُّ

(قولُهُ: قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّ الدَّارَ كلَّها تَصِيرُ وقفاً من ثُلُثِ مالِهِ إلخ) تقدَّمَ أنَّ الوقفَ المعلَّقَ بالموتِ أو المضافَ إليه الصَّحيحُ أنَّه وصيَّةٌ تَلزَمُ بالموتِ من الثُّلثِ، وهو بمنزلةِ الوصيَّةِ بالمنافعِ مؤبَّداً، فعلى هذا لا تكونُ الدَّارُ موقوفةً حقيقةً بل محبوسةً لهذهِ الوصيَّةِ، فإذا بقيَ شيءٌ ممَّا عيَّنَهُ يكونُ لورثتِهِ؛ لِما علمتَ أنَّ هذا ليسَ وقفاً حقيقةً، تأمَّل.

---

(١) المقولة [٢١٣٠١] قوله: ((أو بالموت إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٦.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة التاسعة صـ٢٢٩ـ٢٣١ـ.

(٤) المقولة [٢١٢٥٢] قوله: ((ولو في الجملةِ)).

(وشرطُهُ شَرطُ سائرِ التَّبرُّعاتِ) كـ: حُرِّيَّةٍ وتَكليفٍ.....

عليهِ كلفظِ صدقةٍ أو لفظِ المساكينِ ونحوِهِ كالمسجدِ، وهذا إذا لـم يكـنْ وقفـاً علـى معيَّـنٍ كزيـدٍ، أو أولادِ فلانٍ، فإنَّه لا يَصِحُّ بلفظِ موقوفةٍ لمنافاةِ التَّعيينِ للتَّأبيدِ، ولذا فرَّقَ بينَ موقوفةٍ وبينَ موقوفـةٍ على زيدٍ، حيثُ أجازَ الأوَّلَ دونَ الثَّاني، نَعَم تعيينُ المسجدِ لا يَضُرُّ؛ لأنَّه مؤبَّدٌ، وسيأتي[1] تمامُـهُ، قالَ في "البحر"[2]: ((لا يَصِحُّ ـ أي: موقوفةٌ فقط ـ إلاَّ[3] عندَ "أبي يوسفَ"، فإنَّـه يَجعَلُهـا بمجـرَّدِ هذا اللَّفظِ موقوفةً على الفقراءِ، وإذا كانَ مفيداً لخصوصِ المصرفِ ـ أعني الفقراءَ ـ لَزِمَ كونُـهُ مؤبَّـداً؛ لأنَّ جهةَ الفقراءِ لا تَنقَطِعُ، قالَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ": ومشايخُ بلْخٍ يُفتُـونَ بقـولِ "أبي يوسـفَ"، ونحـنُ نُفتي بِهِ أيضاً لمكانِ العُرفِ؛ لأنَّ العُرفَ إذا كانَ يَصرِفُهُ إلى الفقراءِ كانَ كالتَّنصيصِ عليهم)) اهـ.

قلتُ: وهذا بنـاءٌ علـى أنَّ ذِكـرَ التَّـأبيدِ [٣/ق١٠٥/ب] أو مـا يـدلُّ عليـه غـيرُ شـرطٍ عنـدَهُ، كمـا سيأتي[4] بيانُهُ.

[٢١٢٧٠] (قولُهُ: وشرطُهُ شرطُ سائرِ التَّبرُّعاتِ) أفادَ: أنَّ الواقـفَ لا بـدَّ أنْ يكـونَ مالكـاً لـه وقتَ الوقفِ مِلكاً باتًّا ولو بسببٍ فاسـدٍ، وأنْ لا يكـونَ محجـوراً عـن التَّصـرُّفِ، حتَّـى لـو وَقَـفَ الغاصبُ المغصوبَ لم يَصِحَّ وإنْ مَلَكَهُ بعدُ بشراءٍ أو صلحٍ، ولو أجازَ المالكُ وَقْـفَ فضولـيٍّ جـازَ، وصحَّ وقفُ ما شراهُ فاسداً بعدَ القبضِ، وعليه القيمةُ للبائعِ، وكالشِّراءِ الهبةُ الفاسدةُ بعـدَ القبـضِ، بخلافِ ما لو اشترى بخيارِ البائعِ فوقفَها وإنْ أجـازَ البـائعُ بعـدَهُ، ويُنقَـضُ وقـفٌ استُحِقَّ بمِلـكٍ أو شُـفعَةٍ وإنْ جَعَلَـهُ مسـجداً، ووَقْـفُ مريـضٍ أحـاطَ دينُـهُ بمالِـهِ بخـلافِ صحيـحٍ، وسـيأتي[5] تمامُـهُ معَ حُكمِ وقفِ المرهونِ قُبيلَ الفصلِ، وكذا وَقْفُ محجورٍ لسفَهٍ أو دَيْنٍ، كذا أَطْلَقَهُ "الخصَّافُ"[6]،

---

(١) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاقِ)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٥.

(٣) قوله: ((فقط إلا)) ساقط من "ك".

(٤) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاقِ)).

(٥) المقولة [٢١٥٧١] قوله: ((بخلافِ صحيحٍ)) وما بعدها.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب المحجور عليه يقف أرضاً له صـ٢٩٣ـ.

(وأنْ يكونَ) قُربةً في ذاتِهِ.....

قالَ في "الفتح"[١]: ((وينبغي أنَّه إذا وَقَفَها المحجورُ لِسَفَهٍ[٢] على نفسِهِ ثمَّ على جهةٍ لا تَنقَطِعُ أنْ يَصِحَّ على قولِ "أبي يوسفَ"، وهو الصَّحيحُ عندَ المحقِّقينَ، وعندَ الكلِّ إذا حَكَمَ به حاكمٌ)) اهـ. قالَ في "البحر"[٣]: ((وهو مدفوعٌ بأنَّ الوقفَ تبرُّعٌ وهو ليسَ من أهلِهِ))، وفي "النَّهر"[٤]: ((يُمكِنُ أنْ يُجابَ: بأنَّ الممنوعَ التَّبرُّعُ على غيرِهِ لا على نفسِهِ كما هنا، واستحقاقُ الغيرِ له إنَّما هو بعدَ موتِهِ)). ٣٥٩/٣

[٢١٢٧١] (قولُهُ: وأنْ يكونَ قُربةً في ذاتِهِ) أي: بأنْ يكونَ مِن حيثُ النَّظرُ إلى ذاتِهِ وصورتِهِ قُربةً، والمرادُ: أنْ يَحكُمَ الشَّرعُ بأنَّه لو صَدَرَ من مسلمٍ يكونُ قربةً حملاً على أنَّه قَصَدَ القُربةَ، لكنَّه يَدخُلُ فيه ما لو وَقَفَ الذِّمِّيُّ على حجٍّ أو عُمْرةٍ معَ أنَّه لا يَصِحُّ، ولو أجرى الكلامَ على ظاهرِهِ لا يَدخُلُ فيهِ وقفُ الذِّمِّيِّ على الفقراءِ؛ لأنَّه لا قُربةَ من الذِّمِّيِّ، ولو حُمِلَ على أنَّ المرادَ ما كانَ قُربةً في اعتقادِ الواقفِ يَدخُلُ فيه وقفُ الذِّمِّيِّ على بِيعَةٍ معَ أنَّه لا يَصِحُّ، فتعيَّنَ أنَّ هذا شرطٌ في وقفِ المسلمِ فقط، بخلافِ الذِّمِّيِّ لِما في "البحر"[٥] وغيرِهِ: ((أنَّ شرطَ وَقْفِ الذِّمِّيِّ أنْ يكونَ قربةً عندَنا وعندَهم، كالوقفِ على الفقراءِ أو على مسجدِ القدسِ، بخلافِ الوقفِ على بِيْعَةٍ؛ فإنَّه قربةٌ عندَهم فقط، أو على حجٍّ أو عُمْرةٍ؛ فإنَّه قربةٌ عندَنا فقط))، فأفادَ: أنَّ هذا شرطٌ لوقفِ الذِّمِّيِّ فقط؛

(قولُهُ: وينبغي أنَّه إذا وَقَفَها المحجورُ لِسَفَهٍ على نفسِهِ ثمَّ على جهةٍ لا تنقَطِعُ أنْ يَصِحَّ على قولِ "أبي يوسفَ" إلخ) القائلِ بصِحَّةِ جَعْلِ الغَلَّةِ للواقفِ، ويردُ على ما قالَهُ "النَّهر" أنَّ المحجورَ عليه للسَّفهِ في حكمِ الصَّغيرِ في تصرُّفِهِ، وفي صحَّةِ إيقافِهِ إبطالُهُ مِلكَهُ للحالِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٧.

(٢) من ((أو دين)) إلى ((لِسَفَهٍ)) ساقط من "آ".

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٣.

(٤) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/ب.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٤ بتصرف.

مَعلوماً (مُنجَّزاً)، لا مُعلَّقاً.....

لأنَّ وقفَ المسلمِ لا يُشترَطُ كونُهُ قربةً عندَهم بل عندَنا كوقفِنا على حجٍّ وعمرةٍ، بخلافِهِ على بِيْعةٍ؛ فإنَّه غيرُ قربةٍ عندَنا بل عندَهم.

[٢١٢٧٢] (قولُهُ: معلوماً) حتَّى لو وَقَفَ شيئاً من أرضِهِ ولم يُسَمِّهِ لا يَصِحُّ ولو بيَّنَ بعدَ ذلكَ، وكذا لو قالَ: وَقَفتُ هذهِ الأرضَ أو هذهِ، نَعَمْ لو وَقَفَ جميعَ حصَّتِهِ من هذهِ الأرضِ ولم يُسَمِّ السِّهامَ جازَ استحساناً، ولو قالَ: وهو ثُلُثُ جميعِ الدَّارِ فإذا هو النِّصفُ كانَ الكلُّ وقفاً كما في "الخانيَّة"[1]، "نهر"[2]، أي: كلُّ النِّصفِ، وفي "البحر"[3] عن "المحيط": ((وَقَفَ أرضاً فيها أشجارٌ واستثناها لا يَصِحُّ؛ لأنَّه صارَ مستثنِياً الأشجارَ بمواضعِها، فيَصيرُ الدَّاخلُ تحتَ الوقفِ مجهولاً)).

[٢١٢٧٣] (قولُهُ: مُنجَّزاً) مقابلُهُ: المعلَّقُ والمضافُ.

[٢١٢٧٤] (قولُهُ: لا معلَّقاً) كقولِهِ: إذا جاءَ غدٌ، أو إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ، أو إذا كلَّمتُ فلاناً

(قولُهُ: كقولِهِ: إذا جاءَ غدٌ أو إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ أو إذا كلَّمتُ فلاناً فأرضي هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ إلخ) هكذا في "الإسعاف" من بابِ الوقفِ الباطلِ، والَّذي في "الخصَّاف" من بابِ الوقفِ الَّذي لا يَجُوزُ التَّفرقةُ بينَ ما إذا كانَ التَّعليقُ بقولِهِ: فأرضي صدقةٌ ـ بدونِ لفظِ: موقوفةٌ ـ فيَصِحُّ، وبينَ ما إذا قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ فلا يَصِحُّ، ونصُّهُ: ((لو قالَ: إذا قدِمَ فلانٌ فأرضي صدقةٌ موقوفةٌ، أو قالَ: إذا كلَّمتُ فلاناً، أو قالَ: إذا تزوَّجتُ فلانةً فأرضي صدقةٌ موقوفةٌ، قالَ: الوقفُ باطلٌ، ولو قالَ: إذا كلَّمتُ فلاناً فأرضي صدقةٌ، أو قالَ: إذا قدِمَ فلانٌ، أو قالَ: إذا دخلتُ هذهِ الدَّارَ فأرضي هذهِ صدقةٌ، قالَ: هذا يَلزَمُهُ، وهذا بمنزلةِ اليمينِ والنَّذرِ)) اهـ. وفي "ردِّ المحتار": ((ممَّا يَبطُلُ بالشَّرطِ ولا يَصِحُّ تعليقُهُ به لو قالَ: إنْ قدِمَ ولدي فداري صدقةٌ موقوفةٌ، فجاءَ ولدُهُ لا تَصيرُ وقفاً؛ لأنَّ شرطَهُ أنْ يكونَ منجَّزاً، جزمَ به في "فتح القدير" و"الإسعافِ"، حيثُ قالَ: إذا أتى غدٌ أو رأسُ الشَّهرِ، أو إذا كلَّمتُ فلاناً، أو تزوَّجتُ فلانةً فأرضي صدقةٌ موقوفةٌ يكونُ باطلاً؛ لأنَّه تعليقٌ، والوقفُ لا يَحتمِلُ التَّعليقَ بالخطرِ)) اهـ، فتأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصلٌ في وقف المشَاعِ وفيما يدخل في الوقف إلخ ٣٠٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٢١٧/٥ بتصرف.

إلاَّ بكائنٍ، ولا مُضافاً،.....

فأَرضي هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ، أو إنْ شئتُ أو أحببتُ يكونُ الوقفُ باطلاً؛ لأنَّ الوقفَ لا يَحتَمِلُ التَّعليقَ بالخطرِ؛ لكونِه ممَّا لا يُحلَفُ به، كما لا يَصِحُّ تعليقُ الهبةِ بخلافِ النَّذرِ؛ لأنَّه يَحتمِلُهُ ويُحلَفُ بِهِ، فلو قالَ: إنْ كلَّمتُ فلاناً إذا قدمَ، أو إنْ بَرئتُ من مرضي هذا فأَرضي صدقةٌ موقوفةٌ يَلزَمُهُ التَّصدُّقُ بعينِها إذا وُجدَ الشَّرطُ؛ لأنَّ هذا بمنزلةِ النَّذرِ واليَمينِ، "إسعاف"[1].

[٢١٢٧٥] (قولُهُ: إلاَّ بكائنٍ) أي:[2] موجودٍ للحالِ، فلا يُنافي عدمَ صحَّتِهِ معلَّقاً بالموتِ، قالَ في "الإسعاف"[3]: ((ولو قالَ: إنْ كانَت هذهِ الأرضُ في مِلكي فهي صدقةٌ موقوفةٌ، فإنْ كانَت في ملكِهِ وقتَ التَّكلُّمِ صحَّ الوقفُ وإلاَّ فلا؛ لأنَّ التَّعليقَ بالشَّرطِ الكائنِ تنجيزٌ)).

[٢١٢٧٦] (قولُهُ: ولا مضافاً) يعني: إلى ما بعدَ الموتِ، فقد نَقَلَ في "البحر"[4]: ((أنَّ "محمَّداً" نصَّ في "السِّير الكبير"[5]: أنَّه إذا أُضيفَ إلى ما بعدَ الموتِ يكونُ باطلاً عندَ "أبي حنيفةَ")) اهـ. نَعَم سيأتي[6] في الشَّرحِ أنَّه يكونُ وصيَّةً لازمةً من الثُّلثِ بالموتِ [٣/ق١٠٦/أ] لا قبلَهُ، أمَّا لو قالَ: داري صدقةٌ موقوفةٌ غداً فإنَّه صحيحٌ كما جَزَمَ به في "جامع الفصولَين"[7]، وأقرَّهُ في "البحر"[8] و"النَّهر"[9]، وسيَذكرُهُ[10] "المصنِّفُ" قُبَيلَ بابِ الصَّرفِ، فمُرادُ "الشَّارح" بالمضافِ الأوَّلُ

(قولُهُ: فلا يُنافي عدمَ صحَّتِهِ معلَّقاً بالموتِ) ولو مُطْلَقَ موتِهِ وإنْ لَزِمَ بالموتِ من الثُّلثِ؛ لأنَّ لزومَهُ إنَّما هو على أنَّه وصيَّةٌ لازمةٌ لا وقفٌ كما يأتي.

---

(١) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب في الوقف الباطل وفيما يُبْطِلُهُ صـ٣٤ـ بتصرف.

(٢) في "م": ((أو)).

(٣) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب في الوقف الباطل وفيما يُبْطِلُهُ صـ٣٤ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٨.

(٥) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الوصيَّة بالمال في سبيل الله والحَبْس في الحياة والصحَّة ٥/٢١٠٨ بتصرف.

(٦) صـ٣٩٦ـ "در".

(٧) "جامع الفصولين": كتاب الوقف ٢/٢٤٣.

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٢.

(٩) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/أ.

(١٠) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥١٠٣] قوله: ((وما تصح إضافته إلخ)) وما بعدها.

ولا مُؤقَّتاً، ولا بخيارِ شرطٍ، ولا ذُكِرَ معه اشتراطُ بَيعِه وصَرفِ ثَمنِهِ لحاجتِهِ، فإنْ ذَكَرَهُ

فلا غَلَطَ في كلامِهِ، فافهم.

[٢١٢٧٧] (قولُهُ: ولا مؤقَّتاً) كما إذا وَقَفَ دارَهُ يوماً أو شهراً، قالَهُ "الخصَّاف"[١]، وفصَّلَ "هلالٌ"[٢] بينَ أنْ يَشترِطَ رجوعَها إليه بعدَ الوقتِ فيَبطُلُ، وإلاَّ فلا، وظاهرُ "الخانيَّة"[٣] اعتمادُهُ، "بحر"[٤] و"نهر"[٥]، ويأتي[٦] تمامُهُ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وإذا وقَّتَهُ بَطَلَ)).

[٢١٢٧٨] (قولُهُ: ولا بخيارِ شرطٍ) معلوماً كانَ أو مجهولاً عندَ "محمَّدٍ"، وصحَّحَهُ "هلالٌ"، "إسعاف"[٧]. وفي "ط"[٨] عن "الهنديَّة"[٩]: ((وصحَّ اشتراطُهُ ثلاثةَ أيَّامٍ عندَ "الثَّاني"، ومحلُّ الخلافِ في غيرِ وقفِ المسجدِ، حتَّى لو اتَّخذَ مسجداً على أنَّه بالخيارِ جازَ، والشَّرطُ باطلٌ)) اهـ.

[٢١٢٧٩] (قولُهُ: ولا ذُكِرَ معَهُ اشتراطُ بيعِهِ إلخ) في "الخصَّاف"[١٠]: ((لو قالَ: على أنَّ لي إخراجَها من الوقفِ إلى غيرِهِ، أو على أنْ أَهَبَها وأتصدَّقَ بثمنِها، أو على أنْ أَهَبَها لَمن شئتُ،

(قولُهُ: لو قالَ: على أنَّ لي إخراجَها من الوقفِ إلى غيرِهِ، أو على أنْ أَهَبَها إلخ) في "حاشية الإسقاطيِّ" بعدَ ذِكْرِ عبارةِ "البزَّازيِّ" الَّتي ذكرَها الشَّرحُ ما نصُّهُ: ((وفي "فتاوى الشَّيخِ قاسم": أنَّ الوقفَ

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الوقف الذي لا يجوز صـ١٢٧ـ.

(٢) هلال بن يحيى بن مسلم الرّائي البصريّ، كان يقال له: هلال الرأي، لسعة علمه وكثرة أخذه بالقياس، (ت٢٤٥هـ). ("طبقات الفقهاء" للشّيرازي صـ ١٣٩ـ، "الجواهر المضية" ٥٧٢/٣، "تاج التراجم" صـ ٢٧٨ـ، "الأعلام" ٩٢/٨).

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل الشَّرط في الوقف ٣٠٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢٠٤/٥.

(٥) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/ب.

(٦) المقولة [٢١٣٣٥].

(٧) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب في الوقف الباطل وفيما يبطله صـ٣٢ـ.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٥٣٠/٢.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الأول في تعريفه وركنه إلخ ٣٥٦/٥.

(١٠) "أحكام الأوقاف": باب الوقف الذي لا يجوز صـ١٢٨ـ١٢٩ـ بتصرف.

.....

أو على أنْ أَرهنَها متى بدا لي وأُخرجَها عن الوقفِ بطَلَ الوقفُ))، ثمَّ ذَكَرَ: ((أنَّ هذا في غيرِ المسجدِ، أمَّا المسجدُ لو اشترطَ إبطالَهُ أو بيعَهُ صحَّ وبَطَلَ الشَّرطُ)).

قلتُ: ولو اشترطَ في الوقفِ استبدالَهُ صحَّ، وسيأتي[1] بيانُهُ.

(تتمَّةٌ)

لا يُشترَطُ قَبُولُ الموقوفِ عليه لو غيرَ معيَّنٍ كالفقراءِ، فلو لشخصٍ بعينِهِ وآخرُهُ للفقراءِ اشتُرِطَ قَبولُهُ في حقِّهِ، فإنْ قَبِلَهُ فالغَلَّةُ له، وإنْ ردَّهُ فللفقراءِ، ومَن قَبِلَ ليسَ لهُ الرَّدُّ بعدَهُ، ومَن ردَّهُ أوَّلَ الأمرِ ليسَ له القَبولُ بعدَهُ، وتمامُ الفروعِ في "الإسعاف"[2] و"البحر"[3]، ولا يُشترَطُ أيضاً

صحيحٌ والشَّرطَ باطلٌ، وهو المختارُ)) اهـ. وفي مِنْهوَّاتِ "فتاوى الأَنْقَرَويِّ": ((ولو شَرَطَ في الوقفِ أنَّ له أنْ يَبيعَ ذلكَ، ولم يَشترطِ الاستبدالَ بثمنِهِ ما يَكُونُ وَقْفاً مَكَانَهُ قالَ "محمَّدٌ": الوقفُ باطلٌ، وعن "أبي يوسف": أنَّ الوقفَ جائزٌ والشَّرطَ باطلٌ، وفي "الكبرى": هو المختارُ، كذا في وَقْفِ "التَّتارخانيَّة")) اهـ. ثمَّ رأيتُ بخطِّ الشَّيخِ "محمَّد الطَّائيِّ" على هامشِ "الخصَّاف" بخطِّهِ أيضاً ما نصُّهُ: ((سُئِلَ شيخُنا العلاَّمةُ "الإسقاطيُّ" عن واقفٍ شَرَطَ في وقفِهِ النَّقضَ والإبرامَ والتَّبديلَ إلخ، ثمَّ نُوزِعَ في هذا الشَّرطِ، وأرادَ المنازِعُ إبطالَ الوقفِ به قائلاً: إنَّ النَّقضَ هو الإبطالُ، وهو مُبطِلٌ للوقفِ، فَحَكَمَ القاضي بعدمِ الإبطالِ وصحَّةِ الوقفِ، فهل يَسوغُ لأحدٍ بعدَ ذلكَ إبطالُهُ أو الإفتاءُ بالإبطالِ؟ فأجابَ: الوقفُ المذكورُ صحيحٌ معمولٌ به وإنْ لم يَحكُمِ الحاكمُ بصحَّتِهِ، وأمَّا شَرْطُ الواقفِ نَقضَهُ وإبطالَهُ فهو شرطٌ غيرُ صحيحٍ على ما هو المختارُ للفتوى، وما نُقِلَ عن أوقافِ "الخصَّاف" و"هلال": ((من أنَّ الوقفَ يَبطُلُ بهذا الشَّرطِ)) خلافُ المختارِ للفتوى، صرَّحَ بذلكَ العلاَّمةُ "قاسمٌ" والشَّيخُ "الطُّوسيُّ" في "فتاويهما"، ونَقلَهُ "الطَّرَسُوسيُّ" عن "التَّتارخانيَّة" و"الفتاوى الكبرى"، ثمَّ بعدَما حَكَمَ الحاكمُ بالصِّحَّةِ لا يَجُوزُ الإفتاءُ بالإبطالِ ولا العملُ بتلكَ الفتوى، واللهُ أعلمُ)) اهـ. وجَعَلَ في "خزانة الأكمل" القولَ ببطلانِ الوقفِ بهذا الشَّرطِ هو القياسَ، والاستحسانُ صحَّةُ الوقفِ.

---

(١) المقولة [٢١٥٠٩] قوله: ((وجازَ شرطُ الاستبدالِ به إلخ)).

(٢) انظر "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب في بيان اشتراط قبول الوقف وعدمه صـ٢١ـ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٦.

بَطلَ وَقفُهُ، "بزَّازيَّة"[١]. وفي "الفتح"[٢]: ((لو وَقَفَ المُرتَدُّ فقُتلَ أو ماتَ أو ارتدَّ المسلمُ بَطَلَ وَقفُهُ،.....

وجودُ الموقوفِ عليه حينَ الوقفِ، حتَّى لو وَقَفَ على مسجدٍ هيَّأَ مكانَهُ قبلَ أنْ يبنيَهُ فالصَّحيحُ الجوازُ كما سيأتي[٣]، ولا تحديدُ العقارِ بل الشَّرطُ كونُهُ معلوماً، خلافاً لِما يُوهمُهُ كلامُ "القنية"[٤] و"الفتح"[٥]، نعم هو شرطٌ في[٦] الشَّهادةِ، وسنذكُرُ[٧] تمامَهُ عندَ قولِهِ: ((ولو وَقَفَ العَقارَ ببقرِهِ)).

[٢١٢٨٠] (قولُهُ: بَطَلَ وقفُهُ) هو المختارُ، "جامعُ الفصولَين"[٨] وغيرُه.

[٢١٢٨١] (قولُهُ: فقُتِلَ أو ماتَ) أمَّا إنْ أسلمَ صحَّ كما في "البحر"[٩].

مطلبٌ في وقفِ المرتدِّ وَالكَافِرِ

[٢١٢٨٢] (قولُهُ: أو ارتدَّ المسلمُ بَطَلَ وقفُهُ) ويَصِيرُ ميراثاً سواءٌ قُتِلَ على ردَّتِهِ أو ماتَ أو عادَ إلى الإسلامِ، إلاَّ إنْ أعادَ الوقفَ بعدَ عودِهِ إلى الإسلامِ، ويَصِحُّ وقفُ المرتدَّةِ؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، "بحر"[٩]، وفي هذهِ المسألةِ الاغتفارُ في الابتداءِ لا في البقاءِ عكسَ القاعدةِ، فإنَّ الرِّدَّةَ المقارِنةَ

(قولُهُ: حتَّى لو وَقَفَ على مسجدٍ هيَّأَ مكانَهُ إلخ) تهييءُ المكانِ ليسَ بشرطٍ كما هو ظاهرٌ من قولِهِ: ((ولا يُشترَطُ وجودُ الموقوفِ عليه إلخ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّته وفساده إلخ ٦/٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٧ بتصرف.

(٣) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٤) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يتعلَّقُ بالمقابر والمساجد والطُّرقِ الداخلة في الوقف ق٨٧/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٩.

(٦) ((في)) ليست في "م".

(٧) المقولة [٢١٣٨٩] قوله: ((صحَّ استحساناً إلخ)).

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشَّرط إلخ ٢/٤ـ٥.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٤.

.....

للوقفِ لا تُبطلُهُ بل يَتوقَّفُ، بخلافِ الطَّارئةِ فإنَّها تُبْطِلُهُ بتّاً. اهـ "ط"[1]. وسيأتي[2] تمامُ الكلامِ على ذلكَ قُبيلَ الفصلِ الآتي.

(قولُهُ: وسيأتي تمامُ الكلامِ على ذلكَ قبيلَ الفصلِ الآتي) في "شرح الوهبانيَّة": ((ولِي في هذهِ المسألةِ نَظَرٌ، فإنَّ حبوطَ عملِهِ ينبغي أنْ يكونَ في إبطالِ ثوابِهِ لا في إبطالِ ما يَتعلَّقُ به من حقِّ الفقراءِ وصارَ إليهم، فإنَّه ينبغي أنْ لا يَبطُلَ حقُّهم بفعلِهِ)) اهـ. ولا فَرْقَ بينَ المرتدِّ والمرتدَّةِ في بطلانِ وقفِهما بالرِّدَّةِ، إنَّما يُفَرَّقُ بينَهما لو وَقَفَا في حالتِها فَينفُذُ منها؛ لأنَّها لا تُقتَلُ، ويَتوقَّفُ منه عندَهُ ويَنفُذُ عندَهما كما هو حُكمُ تَصرُّفِ المرتدِّ، وقال "الخصَّاف": ((وإن ارتدَّ عن الإسلامِ ثمَّ وَقَفَ فإنَّ "أبا حنيفةَ" قالَ: لا يَجُوزُ أمرُهُ في المالِ الَّذي في يدِهِ إنْ قُتِلَ على ردَّتِهِ أو ماتَ، وجميعُ ما يَفْعلُهُ في مالِهِ باطلٌ، وأمَّا "أبو يوسفَ" فإنَّ المرويَّ عنه: أنَّه لو اشترى أو باعَ أو فَعَلَ نحوَ ذلكَ فإنَّه جائزٌ، ولم يُروَ عنه فيما يُتَقرَّبُ به شيءٌ نَعرِفُهُ)) إلى آخرِ عبارتِهِ، وقالَ "عبد الحليم" في أوَّلِ وقفِ "الدُّرر" ما نصُّهُ: ((وأمَّا المرتدُّ فلا يخلو مِن أنْ يكونَ مرتدًّا قبلَ الوقفِ أو بعدَهُ، أمَّا الأوَّلُ: فإنْ ماتَ أو قُتِلَ على ردَّتِهِ أو لحِقَ بدارِ الحربِ وحُكِمَ بلحاقِهِ بَطَلَ وقفُهُ ويكونُ ميراثاً، وأمَّا الثَّاني: فإنَّه إذا وَقَفَ حالَ إسلامِهِ وقفاً صحيحاً ثمَّ ارتدَّ بعدَ ذلكَ وقُتِلَ على ردَّتِهِ أو ماتَ بَطَلَ الوقفُ وصارَ ميراثاً؛ لحبوطِ عملِهِ، وقال صاحبُ "المحيط": وعندي في هذهِ المسألةِ نظرٌ، فإنَّ حبوطَ عملِهِ ينبغي أنْ يكونَ في إبطالِ ثوابِهِ لا إبطالِ ما يَتعلَّقُ به حقُّ الفقراءِ وصارَ إليهم، فإنَّه ينبغي أنْ لا يَبطُلَ حقُّهم بفعلِهِ)) اهـ. أقولُ ـ ومن اللهِ الإعانةُ والتَّوفيقُ ـ: إنَّ هذا النَّظرَ مدفوعٌ عن آخرِهِ؛ لِما أنَّ هذهِ المسألةَ مبنيَّةٌ على قولِ "أبي حنيفةَ"، والوقفُ عندَهُ حبسُ العينِ على مِلكِ الواقفِ، ومن ذلكَ صحَّ تمليكُهُ وارثَهُ والرُّجوعُ عنه بعدَ كونِهِ وقفاً صحيحاً، فإذا بقيَ الموقوفُ في مِلكِهِ لم يَبقَ فرقٌ بينَ الوقفِ قبلَ الارتدادِ وبعدَهُ، وقد سبقَ في بابِ المرتدِّ: أنَّ تَصرُّفاتِهِ موقوفةٌ، إنْ أَسْلَمَ نَفَذَت، وإنْ هَلَكَ حقيقةً أو حُكْماً بَطَلَت، إذا عَرَفْت هذا ظهرَ أنَّ وقفَهُ باطلٌ على كلتا الحالتَينِ من غيرِ فرقٍ عندَهُ خلافاً لهما فيهما، فإنَّه إنْ وَقَفَ حالَ الإسلامِ فعندَ "أبي يوسفَ": خَرَجَ عن مِلكِهِ بمجرَّدِ قولِهِ: وَقَفتُ هذا لهذا، وعندَ "محمَّدٍ": خَرَجَ عنه به وبالتَّسليمِ والقبضِ، فلم يَبْقَ في مِلكِهِ عندَهما فلا يَبطُلُ بالرِّدَّةِ، وإنْ وَقَفَ حالَ الرِّدَّةِ فالمحفوظُ عن "أبي يوسفَ" أنَّ ما عَمِلَ في مالِهِ بشيءٍ أنَّه جائزٌ، هذا هو المذكورُ في الكتبِ، فيندرجُ في هذا التَّعميمِ الوقفُ معَ سائرِ المعاملاتِ ولا خفاءَ فيه، وعلى قولِ "محمَّدٍ" يَجُوزُ منه ما يَجُوزُ من القومِ الَّذي انتقلَ إلى دينِهم، هذهِ زبدةُ ما في الشُّروحِ والفتاوى معَ عنايةِ اللهِ تعالى، فاغتنمْ هذهِ الإفادةَ فإنَّكَ لا تجدُها مجموعةً في كتابٍ من كتبِ الأنامِ.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٠.

(٢) المقولة [٢١٥٨٩] قوله: ((وتبطلُ أوقافُ امرئٍ بارتداده إلخ)).

ولا يَصِحُّ وَقفُ مُسلمٍ أو ذِميٍّ على بيعَةٍ، أو حَربيٍّ، قيل: أو مَجوسيٍّ، وجازَ على ذِميٍّ؛ لأنَّه قُربةٌ، حتَّى لو قال: على أنَّ مَن أَسلَمَ مِن وَلدِه أو انتقلَ إلى غيرِ النَّصرانيَّةِ فلا شيءَ له لَزِمَ شَرطُهُ.....

٣٦٠/٣ [٢١٢٨٣] (قولُهُ: ولا يَصِحُّ وقفُ مسلمٍ أو ذمِّيٍّ على بيعةٍ) أمَّا في المسلِمِ فلعدمِ كونِهِ قُربةً في ذاتِهِ، وأمَّا في الذِّمِّيِّ فلِعَدَمِ كونِهِ قربةً عندَنا وعندَهُ كما مرَّ[١]، أفادَهُ "ح"[٢]، لكنْ هذا إذا لم يَجعَلْ آخرَهُ للفقراءِ؛ لِما في "الفتح"[٣]: ((لو وَقَفَ ـ أي: الذِّمِّيُّ ـ على بيعةٍ مثلاً فإذا خرِبَت يكونُ للفقراءِ كانَ للفقراءِ[٤] ابتداءً، ولو لم يَجعَلْ آخرَهُ للفقراءِ كانَ ميراثاً عنه، نصَّ عليه "الخصَّافُ"[٥] في "وقفِهِ"، ولم يَحكِ فيه خلافاً)) اهـ، ومثلُهُ في "الإسعاف"[٦]. ويَظهَرُ منه: أنَّ في عبارةِ "البحر" سَقطاً حيثُ قالَ[٧]: ((ولو وَقَفَ على بيعةٍ فإذا خَرِبَت كانَ للفقراءِ لم يَصِحَّ وكانَ ميراثاً؛ لأنَّه ليسَ بقربةٍ عندَنا)) اهـ.

قلتُ: وينبغي أنْ يَصِحَّ وقفاً على الفقراءِ مطلقاً على قولِ "أبي يوسفَ" المفتى بهِ، وهو عدمُ اشتراطِ التَّصريحِ بالتَّأبيدِ كما مرَّ[٨] ويأتي[٩]، إلاَّ أنْ يُجابَ: بأنَّ التَّقييدَ بالبيعةِ يُنافي التَّأبيدَ كما قدَّمناهُ[١٠] قريباً، فتأمَّل.

[٢١٢٨٤] (قولُهُ: أو حربيٍّ) لأنَّا قد نُهينا عن برِّهم، "ط"[١١].

[٢١٢٨٥] (قولُهُ: قيلَ: أو مجوسيٍّ) أشارَ: إلى أنَّ الصَّحيحَ صِحَّةُ الوقفِ عليه ابتداءً كما اختارَهُ

---

(١) المقولة [٢١٢٧١] قوله: ((وأن يكون قربةً في ذاته)).

(٢) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٧.

(٤) ((كان للفقراء)) ليست في "ك".

(٥) "أحكام الأوقاف": باب وقف أهل الذِّمّة صـ٣٣٦ـ٣٣٧ـ.

(٦) "الإسعاف": باب أوقاف أهل الذِّمّة والصابئة والزنادقة والمستأمنين صـ١٤٥ـ١٤٦ـ.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٤.

(٨) المقولة [٢١٢٦٩] قوله: ((واكتفى "أبو يوسف" بلفظ: ((موقوفة)) إلخ)).

(٩) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(١٠) المقولة [٢١٢٦٩] قوله: ((واكتفى "أبو يوسف" بلفظ: ((موقوفة)) إلخ)).

(١١) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٠.

على المذهبِ)). (والمِلكُ يَزُولُ) عن المَوقوفِ بأربعةٍ[١]:.....

في "القنية"[٢]، وفي "الإسعاف"[٣]: ((لو وَقَفَ نصرانيٌّ مثلاً على مساكينِ أهلِ الذِّمَّةِ جازَ صَرفُها لمساكينِ اليهودِ والمجوسِ؛ لكونِهم مِن أهلِ الذِّمَّةِ، ولو عيَّنَ مساكينَ أهلِ دينِهِ تَعيَّنوا، ولو صَرَفَها القيِّمُ إلى غيرِهم ضَمِنَ وإنْ كانَ أهلُ الذِّمَّةِ ملَّةً واحدةً؛ لتعيُّنِ الوقفِ بمَن يُعيِّنُه الواقفُ)).

مطلبٌ: شرائطُ الواقفِ معتَبَرةٌ إذا لم تخالفِ الشَّرعَ

[٢١٢٨٦] (قولُهُ: على المذهبِ) فيه ردٌّ على "الطَّرَسُوسيِّ"، حيثُ شنَّعَ على "الخصَّافِ"[٤]: ((بأنَّه جَعَلَ الكفرَ سببَ الاستحقاقِ، والإسلامَ سببَ الحِرمانِ))، قالَ في "الفتح"[٥]: ((ولا نَعلَمُ أحداً مِن أهلِ المذهبِ تعقَّبَ "الخصَّافَ" [٣/ق١٠٦/ب] غيرَهُ، وهذا للبُعدِ من الفقهِ؛ فإنَّ شرائطَ الواقفِ معتَبَرةٌ إذا لم تُخالفِ الشَّرعَ، وهو مالكٌ، فله أنْ يَجعلَ مالَهُ حيثُ شاءَ ما لم يكنْ معصيةً، وله أنْ يَخُصَّ صنفاً من الفقراءِ ولو كانَ الوضعُ في كلِّهم قُربةً، ولا شكَّ أنَّ التَّصدُّقَ على أهلِ الذِّمَّةِ قُربةٌ حتَّى جازَ أنْ يَدفعَ إليهم صدقةَ الفطرِ والكفَّاراتِ عندَنا، فكيفَ لا يُعتَبرُ شرطُهُ في صنفٍ دونَ صنفٍ من الفقراءِ؟! أرأيتَ لو وَقَفَ على فقراءِ أهلِ الذِّمَّةِ ولم يَذكُرْ غيرَهم أليسَ يُحرَمُ منه فقراءُ المسلمينَ؟ ولو دَفَعَ المتولِّي إلى المسلمينَ ضَمِنَ، فهذا مثلُهُ، والإسلامُ ليسَ سبباً للحرمانِ، بل الحرمانُ لعدمِ تَحَقُّقِ سببِ تمْلُّكِهِ لهذا المالِ، وهو إعطاءُ الواقفِ المالكِ)) اهـ.

[٢١٢٨٧] (قولُهُ: والمِلكُ يَزُولُ) أي: مِلكُ الواقفِ، فَيَصيرُ الوقفُ لازماً؛ للاتِّفاقِ على التَّلازمِ بينَ اللُّزومِ والخروجِ عن مِلكِهِ كما قدَّمناهُ[٦] عن "الفتح".

[٢١٢٨٨] (قولُهُ: بأربعةٍ) هذا على قولِ "الإمامِ"، لكنْ فيه: أنَّه بالثَّاني والثَّالثِ لا يَزُولُ المِلْكُ

---

(١) في "د" و"و": ((بأحدِ أمورٍ أربعةٍ)).

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب وقف الكفار ق٩٤/أ.

(٣) "الإسعاف": باب أوقاف أهل الذِّمّة والصابئة والزنادقة والمستأمنين صـ١٤٥ـ.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب وقوف أهل الذِّمّة صـ٣٤٠-٣٤١ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٧.

(٦) المقولة [٢١٢٥٦] قوله: ((فيلزم)).

بإفرازِ مسجدٍ كما سيجيءُ[١]، و[٢](بقضاءِ القاضي)؛.....

فيه عندَ "الإمامِ"، حتَّى كانَ له[٣] الرُّجوعُ عنه ما دامَ حيًّا كما سيُنبِّهُ عليه "الشَّارحُ".

[٢١٢٨٩] (قولُهُ: بإفرازِ مسجدٍ) عبَّرَ بالإفرازِ؛ لأنَّه لو كانَ مُشاعاً لا يَصِحُّ إجماعاً، وأفادَ: أنَّه يَلزَمُ بلا قضاءٍ.

[٢١٢٩٠] (قولُهُ: وبقضاءِ القاضي) أي: قضائِهِ بلزومِهِ كما في "الفتح"[٤]، وعبَّرَ في موضعٍ آخرَ قَبْلَهُ بقولِهِ: ((أي: بخروجِهِ عن مِلكِهِ))، وكلٌّ صحيحٌ؛ لِما قدَّمناهُ[٥] عنهُ آنفاً من التَّلازمِ بينَ الخروجِ واللُّزومِ.

(تنبيهٌ)

قالَ العلاَّمةُ "ابنُ الغَرْسِ" في "الفواكهِ البدريَّة"[٦]: ((قالوا: القضاءُ بصِحَّةِ الوقفِ لا يكونُ قضاءً بلزومِهِ، وتوجيهُهُ: أنَّ الوقفَ جائزٌ غيرُ لازمٍ عندَ "الإمامِ" لازمٌ عندَهما، فإذا قضَى القاضي بصحَّتِهِ احتُمِلَ أنْ يكونَ قَضَى بذلكَ على مذهبِهِ، ولا معنى للجوازِ ههنا إلاَّ الصِّحَّةُ، ولا يَلزَمُها اللُّزومُ، فيُحتاجُ في لزومِ الوقفِ إلى التَّصريحِ بذلكَ، وفيه نظرٌ، وجهُهُ: أنَّ "الإمامَ" لم يَقُلْ بكونِ الوقفِ جائزاً غيرَ لازمٍ مطلقاً، بل هو عندَهُ لازمٌ إذا علَّقَهُ الواقفُ بالموتِ أو قَضَى به القاضي، ولا شكَّ أنَّ القضاءَ بصِحَّةِ الوقفِ قضاءٌ بالوقفِ، فيكونُ القضاءُ بصحَّتِهِ مقتضِياً للزومِهِ، فلا يُحتاجُ إلى التَّصريحِ باللُّزومِ في القضاءِ به، فليُتأمَّل)) اهـ كلامُ "ابنِ الغَرْسِ".

---

(١) صـ٤٠٥ـ "در".

(٢) في "و": ((أو)).

(٣) ((له)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٨.

(٥) المقولة [٢١٢٨٧] قوله: ((والمِلْكُ يزول)).

(٦) "الفواكه البدريَّة في الأقضية الحكمية" ويعرف بـ"رسالة القضاء" لأبي اليسر محمد بن محمد المصريّ، بدر الدين المعروف بابن الغَرْسِ (ت٨٩٤هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٩٣، "الضوء اللامع ٩/٢٢٠).

لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه، وصُورتُه: أنْ يُسلِّمَه إلى المُتولِّي، ثمَّ يُظهِرَ الرُّجوعَ، "معين المفتي" معزيّاً لـ "الفتح"[1]، (المُوَلَّى مِن قِبَلِ السُّلطانِ).....

وحاصلُهُ: أنَّ القضاءَ بصحَّتِهِ كالقضاءِ بلزومِهِ أو بخروجِهِ عن مِلكِهِ، وفيه نظرٌ؛ لأنَّهم اتَّفقوا على صحَّةِ الوقفِ بمجرَّدِ القولِ، وإنَّما الخلافُ في اللُّزومِ، فـ "الإمامُ" لا يقولُ به، وقد تقرَّرَ أنَّ كلَّ مجتَهَدٍ فيه إذا حَكَمَ به حاكمٌ يراهُ نفَذَ حكمُهُ وصارَ مجمَعاً عليه، فليسَ لحاكمٍ غيرِهِ نقضُهُ، والوقفُ من هذا القبيلِ، فإذا حَكَمَ بلزومِهِ حاكمٌ يَراهُ لَزِمَ اتِّفاقاً وارتَفَعَ الخلافُ، أمَّا لو حَكَمَ بأصلِ الصِّحَّةِ فلا؛ لأنَّها ليسَت محلَّ الخلافِ، ولا نُسلِّمُ أنَّها تَستَلزِمُ اللُّزومَ؛ وإلاَّ لم يكنْ خلافٌ فيه معَ أنَّه ثابتٌ، فقولُهم: ((يلزمُ عندَ "الإمامِ" بالقضاءِ)) معناهُ: بالقضاءِ بلزومِهِ أو بخروجِهِ عن مِلكِهِ كما مرَّ[2]، أمَّا لو حَكَمَ بالصِّحَّةِ بأنْ وَقَعَ النِّزاعُ فيها فقط بأن ادَّعى عبدُهُ تعليقَ عتقِهِ على وقفِهِ أرضَهُ، فأنكرَ المولى صحَّةَ الوقفِ لكونِهِ علَّقَهُ بشرطٍ مثلاً، فأثبَتَ العبدُ أنَّه علَّقَهُ بكائنٍ، فحَكَمَ الحاكمُ بصِحَّتِهِ فهو صحيحٌ، ولا يَستلزِمُ اللُّزومَ؛ لأنَّه ليسَ محلَّ النِّزاعِ، هذا ما ظَهَرَ للفكرِ الفاترِ، فتدبَّرْهُ.

[٢١٢٩١] (قولُهُ: لأنَّه مجتهَدٌ فيه) أي: أنَّه يَسوغُ فيه الاجتهادُ والاختلافُ بينَ الأئمَّةِ، فيَكُونُ الحكمُ فيه رافعاً للخلافِ كما قلنا، وهذا تعليلٌ لزوالِ المِلكِ ولزومِهِ عندَ "الإمامِ" القائلِ بعدمِ ذلكَ، فافهم.

[٢١٢٩٢] (قولُهُ: وصورتُهُ) أي: صورةُ قضاءِ القاضي بلزومِهِ.

[٢١٢٩٣] (قولُهُ: أنْ يُسلِّمَهُ) أي: يُسلِّمَ الواقفُ وقفَهُ بعدَ أنْ نصَبَ له متولِّياً.

[٢١٢٩٤] (قولُهُ: ثمَّ يُظهِرَ الرُّجوعَ) أي: يَدَّعيَ عندَ القاضي أنَّه رَجَعَ عن وقفِهِ، ويَطلُبَ ردَّهُ إليه لعدمِ لزومِهِ، ويمتَنِعَ المتولِّي من ردِّهِ إليهِ، فيَحكُمُ القاضي بلزومِهِ، فيَلزَمُ عندَ "الإمامِ" أيضاً؛ لارتفاعِ الخلافِ بالقضاءِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٠.

(٢) في هذه المقولة.

لا المُحكَّمِ،.....

٣٦١/٣ [٢١٢٩٥] (قولُهُ: لا المُحكَّمِ) فإنَّ الصَّحيحَ أنَّ بحُكْمِهِ لا يرتَفِعُ الخلافُ، وللقاضي أنْ يُبْطِلَهُ، "بحر"[١] عن "الخانيَّة"[٢]، ومثلُهُ في "الإسعاف"[٣] خلافاً لِما صحَّحَهُ في "الجوهرة"[٤].

(تنبيهٌ)

قالَ في "الإسعاف"[٥]: ((ولو كانَ الواقفُ [٣/ق١٠٧/أ] مجتهداً يَرى لزومَ الوقفِ فأمضى رأيَهُ فيه، وعَزَمَ على زوالِ مِلكِهِ عنه، أو مُقلِّداً فسَألَ فأُفتِيَ بالجوازِ، فقَبِلَهُ وعَزَمَ على ذلكَ لَزِمَ الوقفُ، ولا يَصِحُّ الرُّجوعُ فيه وإنْ تبدَّلَ رأيُ المجتهدِ وأُفتِيَ المقلِّدُ بعدمِ اللُّزومِ بعدَ ذلكَ)) اهـ. فهذا ممَّا يُزادُ على ما يَلزَمُ به الوقفُ، لكنْ قالَ في "النَّهر"[٦] بعدَ نقلِهِ له: ((الظَّاهرُ ضَعفُهُ)) اهـ، أي: لمخالفتِهِ لقولِ المتونِ: ((يَزُولُ بقضاءِ القاضي))، وأيضاً فإنَّ العبرةَ لرأيِ الحاكمِ، فإذا رُفِعَ إليه حُكْمٌ يَحكُمُ فيه برأيِهِ لا برأيِ الخصمِ، والظَّاهرُ: أنَّ ما في "الإسعاف" صحيحٌ بالنِّسبةِ إلى الدِّيانةِ؛ لأنَّ المجتهدَ إذا تغيَّرَ رأيُهُ لا يُنْقَضُ ما أمضاهُ أوَّلاً، وكذا المقلِّدُ في حادثةٍ ليسَ له الرُّجوعُ فيها بتقليدِهِ مجتهداً آخرَ، أمَّا لو رُفِعَت حادثةُ ذلكَ المجتهدِ أو المقلِّدِ إلى حاكمٍ آخرَ فإنَّه يَحكُمُ برأيِ نفسِهِ كما قلنا، ولذا قالَ: ((ولا يَصِحُّ الرُّجوعُ فيه)) ولم يَقُلْ: ولا يَصِحُّ الحكمُ بخلافِهِ، فاغتنم هذا التَّحريرَ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ ما في "الإسعاف" صحيحٌ بالنِّسبةِ إلى الدِّيانةِ إلخ) والظَّاهرُ: أنَّ حُكْمَ المُحَكَّمِ صحيحٌ كذلكَ بالنِّسبةِ للدِّيانةِ، بل الظَّاهرُ اعتمادُ تَصحيحِ "الجوهرة": من أنَّ المُحَكَّمَ كالمُولَّى؛ لأنَّه أنفَعُ لجهةِ الوقفِ.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٧.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ٣/٢٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الإسعاف": كتاب الوقف صـ٧ـ.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الوقف ٢/٢١.

(٥) "الإسعاف": كتاب الوقف صـ٧ـ٨ـ.

(٦) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٢/أ.

وسَيجيءُ: أنَّ البيِّنةَ تُقبَلُ بلا دَعوى، ثمَّ هل القضاءُ بالوَقفِ قضاءٌ على الكافَّةِ فلا تُسمَعُ فيه دَعوى مِلْكٍ آخَرَ ووَقفٍ آخَرَ أم لا فتُسمَعُ؟ أفتى "أبو السُّعودِ" ـ مُفتي الرُّومِ ـ بالأوَّلِ، وبه جَزَمَ في "المَنظومةِ المُحبيَّةِ"[1]،.....

[٢١٢٩٦] (قولُهُ: وسيجيءُ[2]) أي: في أوَّلِ الفصلِ الآتي.

[٢١٢٩٧] (قولُهُ: أنَّ البيِّنةَ تُقبَلُ بلا دَعْوى) أي: في الوقفِ؛ لأنَّ حُكْمَهُ هو التَّصدُّقُ بالغلَّةِ وهو حقُّ اللهِ تعالى، وفي حقوقِ اللهِ تعالى يَصِحُّ القضاءُ بالشَّهادةِ من غيرِ دعوى، "بحر"[3] عن "المحيط"، وأشارَ بهذا إلى أنَّ ما مرَّ[4] من تصويرِهِ بالدَّعوى غيرُ لازمٍ، لكنْ قالَ "الخير الرَّمليُّ": ((الكلامُ في الحكمِ الرَّافعِ للخلافِ لا الحكمِ بثبوتِ أصلِهِ، فإنَّه غيرُ محتاجٍ إلى الدَّعوى عندَ البعضِ، وأمَّا الحُكْمُ باللُّزومِ عندَ دعوى عدمِهِ فلا يَرفَعُ الخلافَ إلاَّ بعدَ تمامِ الدَّعوى فيه ليصيرَ في حادثةٍ؛ إذ المتنازَعُ فيه حينئذٍ اللُّزومُ وعدمُهُ فيَرفَعُ الخلافَ)) اهـ.

[٢١٢٩٨] (قولُهُ: قضاءٌ على الكافَّةِ إلخ) أي: لا على المقضيِّ عليه فقط كما في دعوى المِلْكِ، فإنَّه لو ادَّعى على ذي اليدِ أنَّ هذا مِلكُهُ وحَكَمَ به القاضي تُسمَعُ دعوى رجلٍ آخرَ على المدَّعي بأنَّه مِلْكُهُ، بخلافِ ما إذا حَكَمَ لإنسانٍ بالحرِّيَّةِ ـ ولو عارِضَةً ـ أو بنكاحِ امرأةٍ أو بنسبٍ أو بولاءِ عَتاقةٍ، فإنَّه لا تُسمَعُ دعوى آخرَ عليه، فإنَّه في هذهِ الأربعةِ قضاءٌ على كافَّةِ النَّاسِ كما أفادَهُ

(قولُهُ: وأشارَ بهذا إلى أنَّ ما مرَّ من تصويرِهِ بالدَّعوى غيرُ لازمٍ إلخ) وأصلُهُ لـ "البحر" حيثُ قالَ بعدَ تصويرِ طريقِ القضاءِ بما ذكرَهُ "الشَّارحُ": ((وإنَّما يَحتاجُ إلى الدَّعوى عندَ البعضِ، والصَّحيحُ أنَّ الشَّهادةَ بالوقفِ بدونِ الدَّعوى مقبولةٌ)) اهـ.

---

(١) "المنظومة المُحبيَّة": كتاب القضاء صـ٣٥.

(٢) صـ٥٧٩ـ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٧.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

ورَجَّحهُ "المُصنِّفُ"؛ صَوناً عن الحِيلِ لإبطاله، لكنَّه نَقلَ بعدَهُ عن "البحر"[١]: ((أنَّ المُعتَمدَ: الثَّاني))، وصحَّحهُ في "الفواكِهِ البَدريَّةِ"، وبه أفتى "المُصنِّفُ"[٢]، (أو بالموتِ إذا عَلَّقَ به) أي: بمَوتِه كـ: إذا مِتُّ فقد وَقفتُ داري على كذا،.....

في "البحر"[٣]، وسيجيءُ[٤] في بابِ الاستحقاق.

[٢١٢٩٩] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "المصنِّف"[٥]) حيثُ قالَ: ((وينبغي أنْ[٦] يُفتى به ويُعوَّلَ عليه؛ لِما فيه من صونِ الوقفِ عن التَّعرُّضِ إليه بالحِيَلِ والتَّلابيسِ والدَّعاوى المُفتعَلَةِ قصداً لإبطالِهِ، ولِما فيه مِن النَّفعِ للوقفِ، وقد صرَّحَ صاحبُ "الحاوي القدسيِّ"[٧] بأنَّه يُفتَى بكلِّ ما هو أنفعُ للوقفِ فيما اختَلَفَ العلماءُ فيه، حتَّى نُقِضَتِ الإجارةُ عندَ الزِّيادةِ الفاحشةِ نظراً للوقفِ، وصيانةً لحقِّ اللهِ تعالى، وإبقاءً للخيراتِ)) اهـ "ط"[٨].

[٢١٣٠٠] (قولُهُ: أنَّ المعتمدَ الثَّاني) قالَ "شيخُنا" حفظَهُ اللهُ تعالى: ((ينبغي الإفتاءُ بهذا إنْ عُرِفَ الواقفُ بالحِيَلِ؛ لأنَّه قد يَقِفُ عَقارَ غيرِهِ، ويَقضِي القاضي بلزومِهِ لِدَفْعِ دعوى مالكِهِ، وإلاَّ فيُفتى بالأوَّلِ)) اهـ. وهو حسنٌ، وفيه جمعٌ بينَ القولَينِ.

[٢١٣٠١] (قولُهُ: أو بالموتِ إلخ) معطوفٌ على قولِهِ: ((بقضاءٍ))، ومقتضاهُ: أنَّه يَزُولُ الملكُ به،

(قولُهُ: ويَقضِي القاضي بلزومِهِ لدفعِ دعوى إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ الحُكمَ باللُّزومِ ليسَ حُكْماً على الكافَّةِ إذا كانَتِ المرافعةُ فيه فقط معَ التَّصادُقِ بينَ المتداعيَينِ على أصلِ الإيقافِ ومِلكِ الواقفِ؛ إذ الحُكمُ حينئذٍ إنَّما هو باللُّزومِ فقط، وأصلُ الإيقافِ والملكِ متصادَقٌ عليه غيرُ محتاجٍ للحُكمِ حتَّى يقالَ: يتعدَّى أوْ لا، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٨.

(٢) انظر "المنح": كتاب في بيان أحكام الوقف ١/ق ٢٦٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٨.

(٤) انظر المقولة [٢٤٥٥٢] قوله: ((وصحَّحه "العمادي")) وما بعدها.

(٥) "المنح": كتاب في بيان أحكام الوقف ١/ق ٢٦٨/أ بتصرف، وفيها: ((المنفعلة)) بدل ((المفتعلة)) وهو تحريف.

(٦) في "م": ((أنه)).

(٧) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لا يباع الوقف ولا يوهب ولا يتصرف فيه بشيءٍ من تصرفات الملك ق ١٠٠/ب.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣١.

فالصَّحيحُ أنَّه كوصيَّةٍ تَلزَمُ مِن الثُّلثِ بالموتِ لا قَبْلَه،.....

وهو ضعيفٌ كما أشارَ إليه "الشَّارحُ"، قالَ في "الهداية"[1]: ((وهذا ـ أي: زوالُ الملكِ ـ في حُكْمِ الحاكمِ صحيحٌ؛ لأنَّه قضاءٌ في فصلٍ مجتهَدٍ فيه، أمَّا في تعليقِهِ بالموتِ فالصَّحيحُ أنَّه لا يَزُولُ مِلكُهُ، إلاَّ[2] أنَّه تَصَدَّقَ بمنافعِهِ مؤبَّداً، فيَصيرُ بمنزلةِ الوصيَّةِ بالمنافعِ مؤبَّداً فيلزمُهُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه إذا علَّقَهُ بموتِهِ فالصَّحيحُ أنَّه وصيَّةٌ لازمةٌ، لكنْ لم يَخرُجْ عن مِلكِهِ، فلا يُتصوَّرُ التَّصرُّفُ فيه ببيعٍ ونحوِهِ بعدَ موتِه؛ لِما يَلزمُ من إبطالِ الوصيَّةِ، وله أنْ يَرجعَ قبلَ موتِه كسائرِ الوَصايا، وإنَّما يَلزَمُ بعدَ موتِه؛ "بحر"[3]، ومثلُهُ في "الفتح"[4]، ومحصَّلُ هذا: أنَّ المعلَّقَ بالموتِ لا يكونُ وقفاً في الصَّحيحِ، فلا يَزُولُ به الملكُ قبلَ الموتِ ولا بعدَهُ، بل يكونُ وصيَّةً لازمةً بعدَهُ، حتَّى لا يَجُوزُ التَّصرُّفُ به، لا قبلَهُ حتَّى جازَ له الرُّجوعُ عنه، وهذا معنى قولِ "الشَّارحِ": ((فالصَّحيحُ أنَّه كوصيَّةٍ إلخ))، فإنَّه قَصَدَ به تحويلَ كلامِ "المصنِّفِ"؛ لأنَّ كلامَهُ فيما يزُولُ به المِلْكُ لا فيما يَلزَمُ، ولا يُنافي هذا ما قدَّمناهُ[5] من الاتِّفاقِ على التَّلازمِ بينَ اللُّزومِ والخروجِ عن المِلكِ؛ لأنَّ ذاكَ في الوقفِ، وأمَّا المعلَّقُ بالموتِ فليسَ وقفاً كما عَلِمتَ، فلا يَلزَمُ من لزومِهِ وصيَّةً أنْ يَخرُجَ عن الملكِ.

[٢١٣٠٢] (قولُهُ: فالصَّحيحُ أنَّه كوصيَّةٍ) قد علمتَ أنَّه تحويلٌ لكلامِ "المصنِّفِ" لا تفريعٌ، قالَ في "الفتح"[6]: ((وإنَّما كانَ هذا هو الصَّحيحَ لِما يَلزَمُ على مقابلِهِ من جوازِ تعليقِ الوقفِ، [٣/ق١٠٧/ب] والوقفُ لا يَقبَلُ التَّعليقَ بالشَّرطِ)) اهـ. واعترضَهُ "الحمَويُّ": ((بأنَّه تعليقٌ بكائنٍ، وهو كالمنجَّزِ)).

قلتُ: قدَّمنا[7] أنَّ المرادَ بالكائنِ المحقَّقُ وجودُهُ للحالِ، فافهم.

---

(١) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٤.

(٢) في "ب": ((لا)) وهو تحريف.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٨ باختصار.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٣.

(٥) المقولة [٢١٢٨٧] قوله: ((والملك يزول)).

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٣.

(٧) المقولة [٢١٢٧٥] قوله: ((إلا بكائن)).

قلتُ: ولو لوَارِثِه وإنْ رَدُّوهُ،.....

مطلبٌ في وقفِ المريضِ

[٢١٣٠٣] (قولُهُ: ولو لوارثِهِ إلخ) أي: يَلزمُ من الثُّلثِ ولو كـانَ وقفـاً علـى وارثِـهِ وإنْ ردُّوهُ، أي: الورثةُ الموقوفُ عليهم، أو وارثٌ آخرُ، وفي "البحر"[١] عن "الظَّهيريَّة"[٢]: ((امرأةٌ وقفَت منزلاً في مرضِها على بناتِها ثمَّ على أولادِهنَّ وأولادِ أولادِهنَّ أبداً ما تناسلوا فإذا انقرضـوا فللفقـراءِ، ثـمَّ ماتَت في مرضِها وخلَّفَت بنتين وأختاً لأبٍ، والأختُ لا ترضى بما صَنَعَت ولا مالَ لها سِوى المـنزلِ جازَ الوقفُ في الثُّلثِ ولم يَجُزْ في الثُّلثين، فيُقسَـمُ الثُّلثـان بـينَ الورثـةِ علـى قـدرِ سـهامِهم، ويُوقَـفُ الثُّلثُ، فما خَرَجَ من غلَّتِهِ قُسِمَ[٣] بينَ الورثةِ كلِّهم على قَدْرِ سهامِهم ما عاشَـتِ البنتـان، فـإذا ماتتـا صُرِفَت الغلَّةُ إلى أولادِهما وأولادِ أولادِهما كما شَرَطَت الواقفةُ، لا حقَّ للورثةِ في ذلكَ. ٣٦٢/٣

رجلٌ وقفَ داراً له في مرضِهِ على ثلاثِ بناتٍ له وليسَ له وارثٌ غـيرُهنَّ، قـالَ: الثُّلـثُ مـن الدارِ وقفٌ❖ والثُّلثان مُطْلَقٌ يَصنعْنَ بهما ما شئنَ، قالَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ": هذا إذا لم يُجزْنَ، أمَّا إذا أَجَزْنَ صارَ الكلُّ وقفاً عليهنَّ)) اهـ. وهذا عندَ "أبي يوسفَ" خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "إسـعاف"[٤]، أي: لأنَّه مُشاعٌ، حيثُ وقفَهُ على الثَّلاثةِ ولم يَقسِمْهُ كما يُفهَمُ من كلامِ "الإسعاف".

(قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّد"، "إسعاف"، أي: لأنَّه مُشاعٌ إلخ) فيه تأمُّلٌ كما يأتي، والأظهرُ: أنَّ وجـهَ عدمِ الصِّحَّةِ على قولِ "محمَّدٍ" عدمُ التَّسليمِ لا الشُّيوعُ؛ لأنَّه طارئٌ كما يأتي.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٠.

(٢) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في وقف المشاع وفيما يدخل تحت الوقف تبعاً ق٢١٢/أ ـ ب.

(٣) في هامش "الأصل": ((قوله: قُسِم إلخ)) لأنَّه لمَّا كانتِ الوصيَّة للورثة ورُدَّتْ بقي حصَّة الرَّادَّة، فافهم.

❖ قوله: ((قال: الثُّلثُ من الدَّار وَقْفٌ إلخ)) أي: لأنَّ الوقفَ في المرضِ وصيَّةٌ فتنفُذُ من الثُّلث فقـط إلاَّ بإجـازةٍ، لكـن صرَّحوا: بأنَّ الوصيَّة للوارث لا تَجُوز، ولعلَّ مرادَهم إن وُجِدَ المنازِع وهو الـوارث الآخَـرُ لتعلُّـق حقِّـه، فـإن لـم يُوجَد تجوز بلا إجازة، لكن قد يقال: إذا لم يُوجَد غيرُه فلِمَ لا يَجُوز في الكلِّ بل تَوقَّفَ جوازُها في الثُّلثين علـى الإجازة؟ وقد يجاب: بأنَّ الشَّارع لم يَجْعَل للموصي حقّاً فيمـا زاد علـى الثُّلـث فلـم تَجُـز في الزَّائـد وإن كـانت للوارث بلا منازِع إلاَّ إذا أجازها، هذا ما ظَهَرَ لي، والله تعالى أعلم. اهـ منه.

(٤) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه صـ٣٠ـ.

لكنَّه يُقسَمُ كالثُّلُثَين. فقولُ "البزَّازيَّةِ": ((إنَّه إرثٌ)).....

[٢١٣٠٤] (قولُهُ: لكنَّه يُقسَمُ) أي: إذا رَدُّوهُ يُقسَمُ الثُّلثُ الَّذي صارَ وقفاً، أي: تُقسَمُ غلَّته كالثُّلثين فتُصرَفُ مصرِفَ الثُّلثين على الورثةِ كلِّهم مادامَ الموقوفُ عليه حيًّا، أمَّا إذا ماتَ تُقسَمُ غلَّةُ الثُّلثِ الموقوفِ على مَن يَصيرُ له الوقفُ كما عَلِمتَ، وبقيَ ما لو ماتَ بعضُ الموقوفِ عليهم، فإنَّه ينتقِلُ سهمُهُ إلى ورثتِهِ ما بقيَ أحدٌ من الموقوفِ عليه حيًّا كما في "الإسعاف"[1].

[٢١٣٠٥] (قولُهُ: فقولُ "البزَّازيَّة"[2]) عبارتُها: ((أرْضي هذهِ موقوفةٌ على ابني فلان، فإنْ ماتَ فعلى ولدي وولدِ ولدي ونَسْلِي، ولم تُحزِ الورثةُ، فهي إرثٌ بينَ كلِّ الورثةِ مادامَ الابنُ الموقوفُ عليه حيًّا، فإذا ماتَ صارَ كلُّها للنَّسلِ)) اهـ.

(قولُهُ: فإذا ماتَ صارَ كلُّها للنَّسلِ) فيه: أنَّه يَدْخُلُ في النَّسلِ ولدُهُ لصلبِهِ غيرُ ابنِهِ المشروطِ له الوقفُ أوَّلاً، وفيه الوصيَّةُ للوارثِ، فإذا زادَ نصيبُهُ من الغلَّةِ كيفَ يَستَحِقُّهُ بدونِ إجازةٍ من باقي الورثةِ؟ معَ أنَّ مقتضى ما ذكرَهُ في "البحر" عن "البزَّازيَّة" ـ بقولِهِ: ((وَقَفَ أرضَهُ في مرضِهِ على ولدِهِ وولدِ ولدِه[3] ولا مالَ له سواها فثلثُها وقفٌ على ولدِ الولدِ بلا توقُّفٍ على إجازةِ الورثةِ، والثُّلثان مِلكٌ إنْ لم يُجيزوا)) اهـ ـ أنَّه بانقراضِ الابنِ المعيَّنِ يكونُ الوقفُ على النَّسلِ ما عدا ولدَهُ الصُّلبيَّ الوارثَ، ومقتضى ما يأتي في الوصايا: أنْ تُقسَمَ الغلَّةُ بعدَ موتِ الابنِ المعيَّنِ على ولدِ الواقفِ وولدِ ولدِهِ، فما أصابَ ولدُ الولدِ كانَ له، وما أصابَ الولدُ يقسَمُ عليه قسمةَ ميراثٍ، وقالَ في "الإسعاف": ((لو قالَ: أرضي صدقةٌ موقوفةٌ بعدَ موتي على وَلدِي وولدِ ولدي ونَسلِي ومِن بعدِهم على المساكينِ وليسَ له مالٌ غيرُها، ولم تُحزْهُ الورثةُ يكونُ ثلثاها مِلكاً لورثتِهِ على قدرِ مِلكِهم وثلثُها وقفاً على ولدِهِ وولدِ ولدِهِ ونسلِهِ، ثمَّ يُنظَرُ إلى عددِ الفريقَين يومَ إتيانِ الغلَّةِ وتُقسَمُ على عددِهم، فإنْ كانَ ما يُصيبُ ولدُ الولدِ والنَّسلُ مثلَ غلَّةِ الثُّلثِ الَّذي صارَ وقفاً ـ كما إذا كانَ أولادُ الصُّلبِ عشرةً والنَّافلةُ خمسةً، أو أكثرَ من غلَّةِ الثُّلثِ الموقوفِ كما إذا تَساوى عددُ الفريقَين ـ كانَت غلَّةُ الثُّلثِ الوقفِ لهم خاصَّةً، ولا شيءَ لولدِ الصُّلبِ منه، وإنْ كانَ ما يُصيبُ النَّافلةُ من جميعِ غلَّةِ الأرضِ أقلَّ من غلَّةِ الثُّلثِ الَّذي صارَ وقفاً ـ كما إذا كانوا ثلاثةً وأولادُ الصُّلبِ تسعةً ـ يُعطى لهم ما كانَ يُصيبُهم من جميعِ غلَّةِ الأرضِ، وما فَضَلَ يكونُ ميراثاً بينَ ورثتِهِ إلخ)).

---

(١) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه صـ٣٠ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢٤٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "التقريرات": ((وولد وولده)) بإضافة الواو في ((ولد)) الثانية، وهو خطأ، وما أثبتناه من "البحر" د/٢١١.

أي: حُكماً، فلا خَلَلَ في عِبارتِه،.....

[٢١٣٠٦] (قولُهُ: أي: حُكماً) اعلمْ أنَّ خبرَ المبتدأِ وهو ((قولُ)) ـ مدلولُ ((أي)) التَّفسيريَّةِ، فكأنَّه قالَ: مفسَّرٌ بالإرثِ حُكْماً، و((حُكْماً)) تمييزٌ عن الإرثِ المقدَّرِ.

وحاصلُهُ: أنَّ المرادَ أنَّه إرثٌ من جهةِ الحكمِ، أي: من حيثُ إنَّه يُقسَمُ كالإرثِ على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ ما دامَ الموقوفُ عليه حيًّا[1]، وإلاَّ ففي الحقيقةِ الثُّلثُ وقفٌ والباقي مِلكٌ.

[٢١٣٠٧] (قولُهُ: فلا خَلَلَ في عبارتِه) أي: عبارةِ "البزَّازيِّ"، وهذا جوابٌ عن قولِ "البحر"[2]: ((هي عبارةٌ غيرُ صحيحةٍ؛ لِما مرَّ عن "الظَّهيريَّة": أنَّ الثُّلثينِ مِلكٌ، والثُّلثَ وقفٌ، وأنَّ غلَّةَ الثُّلثِ تُقسَمُ على الورثةِ مادامَ الموقوفُ عليه حيًّا)) اهـ.

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّ الاعتراضَ على عبارةِ "البزَّازيِّ" من وجهينِ: الأوَّلُ: ما مرَّ[3] من قولِهِ: ((فهي إرثٌ))، وجوابُهُ ما عَلِمتَ من أنَّها إرثٌ حكماً، أي: حصَّةُ الوقفِ فقط.

والثَّاني قولُهُ: ((فإذا ماتَ صارَ كلُّها للنَّسل)) فإنَّه غيرُ صحيحٍ أيضاً؛ لأنَّ الذي يَصِيرُ للنَّسلِ هو الثُّلثُ الموقوفُ، أمَّا الثُّلثانِ فهما مِلكٌ للورثةِ حيثُ لم يُجيزوا.

والذي يَظهرُ لي[4] في الجوابِ عن الوجهينِ: أنَّ الضَّميرَ في قولِهِ: ((فهي إرثٌ)) راجعٌ إلى غلَّةِ الثُّلثِ الموقوفِ، وكذا ضميرُ قولِهِ: ((صارَ كلُّها للنَّسل))، أو يقالُ: مرادُهُ ما إذا كانَت الأرضُ كلُّها تَخرُجُ من الثُّلثِ، فإنَّها حينئذٍ تَصِيرُ كلُّها وقفاً، وحيثُ لم يُجيزوا تُقسَمُ غلَّتُها كالإرثِ، ثمَّ بعدَ موتِ الابنِ تَصِيرُ كلُّها للنَّسلِ، يؤيِّدُ ما قلنا ما في "البزَّازيَّة"[5] أيضاً: ((وَقَفَ أرضَهُ في مرضِه على بعضِ ورثتِهِ، فإنْ أجازَ الورثةُ فهو كما قالوا في الوصيَّةِ لبعضِ ورثتِهِ، وإلاَّ فإنْ كانَت تَخرُجُ

---

(١) من ((فإذا مات صار)) إلى ((عليه حيًّا)) ساقط من "ك".

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٠.

(٣) المقولة [٢١٣٠٥] قوله: ((فقول "البزازية")).

(٤) ((لي)) ليست في "م".

(٥) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢٤٩ـ٢٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

فاعتَبَروا الوارثَ[١] .....

من الثُّلثِ صارَت الأرضُ وقفاً، وإلاَّ فمقدارُ ما خَرَجَ من الثُّلثِ يَصِيرُ وقفاً، ثـمَّ تقسَـمُ جميعُ غلَّـةِ الوقفِ ـ ما جازَ فيه الوقفُ وما لم يَجُزْ ـ على فرائضِ اللهِ تعالى ما دامَ الموقوفُ عليه أو أحدُهم في الأحياءِ، فإذا انقرضوا كلُّهم تُصرَفُ غلَّةُ الأرضِ إلى الفقـراءِ إنْ لـم يُـوصِ الواقـفُ إلى واحـدٍ مـن ورثتِهِ، ولو ماتَ أحدٌ من الموقوفِ عليهـم مـن الورثـةِ [٣/ق١٠٨/أ] وبقـيَ الآخـرونَ فـإنَّ الميِّـتَ في قسمةِ الغلَّةِ مادامَ الموقوفُ عليهم أحياءً كأنَّه حـيٌّ، فيقسَـمُ ثـمَّ يُجعـلُ سـهمُهُ ميراثـاً لورثتِـه الَّذيـن لا حصَّةَ لهم من الوقفِ)) اهـ. بقـيَ لـو وقفَهـا في مرضِـه ثـمَّ مـاتَ عـن زوجـةٍ ولـم تُجـزْ، ففـي "البحر"[٢]: ((ينبغي أنْ يكونَ لها السُّدسُ والباقي وقفٌ؛ لِما في وصايا "البزَّازيَّة"[٣]: لو مـاتَ عـن زوجةٍ وأوصى بكلِّ مالِه لرجلٍ، فإنْ أجازَت فالكلُّ له، وإلاَّ فالسُّـدسُ لهـا وخمسـةُ الأسـداسِ لـه؛ لأنَّ الموصَى له يأخُذُ الثُّلثَ أوَّلاً، بقيَ أربعةٌ تأخذُ الرُّبعَ، والثَّلاثةُ الباقيةُ له، فحَصَلَ لـه خَمْسـةٌ مـن ستَّةٍ اهـ. ولا شكَّ أنَّ الوقفَ في مرضِ الموتِ وصيَّةٌ)) اهـ.

[٢١٣٠٨] (قولُهُ: فاعتَبَروا الوارثَ إلخ) قالَ في "البحر"[٤]: ((والحاصلُ: أنَّ المريـضَ إذا وَقَـفَ على بعضِ ورثتِهِ ثمَّ على أولادِهم ثمَّ على الفقراءِ، فإنْ أجازَ الوارثُ الآخرُ كانَ الكلُّ وقفاً، واتُّبِـعَ

(قولُهُ: تُصرَفُ غلَّةُ الأرضِ إلى الفقراءِ إنْ لم يُوصِ إلخ) عبارةُ "البزَّازيَّة": ((وإنْ لم إلـخ)) بـالواوِ الحاليَّةِ، ثمَّ رأيتُ نسخةً كما هنا، وفي نسخةٍ: إنْ لم يفوِّضْ إلخ، ومؤدَّى الكلِّ واحدٌ، والقصدُ: أنَّ محلَّ الرُّجوعِ للفقراءِ إذا لم يُوصِ لوارثٍ بجعلِهِ الغلَّةَ لَمن يُحبُّ.

(قولُهُ: ثمَّ يُجعَلُ سهمُهُ ميراثاً لورثتِهِ الَّذينَ لا حصَّةَ لهم إلخ) عباراتُهم لم تُقيِّدِ الورثةَ بهذا القيدِ، فالظَّاهرُ اعتمادُ إطلاقِ الورثةِ كما يُعلمُ ذلكَ من "الإسعاف" وغيرِهِ.

---

(١) في "و": ((لوارث)) دون ألف.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١١ بتصرف.

(٣) "البزازية": الفصل الثالث في الوصية للأقرباء والجيران ٦/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٠.

بالنَّظرِ للغَلَّةِ، والوصيَّةَ وإنْ رَدُّوا بالنَّظرِ للغَيرِ وإنْ لم تَنفُذ لوَارِثِه؛ لأنَّها لم تَتمحَّض له بل لغَيرِه بعدَهُ،.....

الشَّرطُ، وإلاَّ كانَ الثُّلثانِ مِلكاً بينَ الورثةِ والثُّلثُ وقفاً، معَ أنَّ الوصيَّةَ للبعضِ لا تَنفُذُ في شيءٍ؛ لأنَّه لم يتمحَّض للوارثِ؛ لأنَّه بعدَهُ لغيرِهِ، فاعتُبِرَ الغيرُ بالنَّظرِ إلى الثُّلثِ، واعتُبِرَ الوارثُ بالنَّظرِ إلى غلَّةِ الثُّلثِ الَّذي صارَ وقفاً، فلا يُتَّبَعُ الشَّرطُ مادامَ الوارثُ حيّاً، وإنَّما تُقسَمُ غلَّةُ هذا الثُّلثِ على فرائضِ اللهِ تعالى، فإذا انقَرَضَ الوارثُ الموقوفُ عليه اعتُبِرَ شرطُهُ في غلَّةِ الثُّلثِ)) اهـ.

[٢١٣٠٩] (قولُهُ: بالنَّظرِ للغلَّةِ) ولهذا الاعتبارِ قَسَموها كالثُّلثينِ. اهـ "ح"[١].

[٢١٣١٠] (قولُهُ: والوصيَّةَ) بالنَّصبِ عطفاً على قولِهِ: ((الوارثَ))، أي: واعتبروا الوصيَّةَ بالنَّظرِ للغيرِ، وكانَ حقُّ العبارةِ أنْ يقولَ: واعتبروا الغيرَ بالنَّظرِ إلى الوصيَّةِ، أي: إلى لزومِها، "ط"[٢].

[٢١٣١١] (قولُهُ: وإنْ رَدُّوا) أي: الورثةُ، أي: بقيَّتُهم، "ط"[٢]، وكذا لو رَدَّ كلُّهم كما قدَّمناهُ[٣] عن "الظَّهيريَّة".

[٢١٣١٢] (قولُهُ: وإنْ لم تَنفُذْ لوارثِهِ) الأوضحُ أنْ يقولَ: لعدمِ نفاذِها للوارثِ، ويكونُ علَّةً لقولِهِ: ((والوصيَّةَ بالنَّظرِ للغيرِ))، يعني: إنَّما اعتُبِرَ الغيرُ في لُزومِ الوصيَّةِ لعدمِ نفاذِها للوارثِ، "ط"[٤].

[٢١٣١٣] (قولُهُ: لأنَّها لم تَتمحَّضْ له) علَّةٌ لقولِهِ: ((واعتَبَروا الوصيَّةَ))، "ح"[٥].

---

(١) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/أ ـ ب.

(٢) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٢.

(٣) المقولة [٢١٣٠٣] قوله: ((ولو لوارثه إلخ)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٢.

(٥) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/ب.

فافهم. .....

٣٦٣/٣ [٢١٣١٤] (قولُهُ: فافهمْ) أمرَ بالفهمِ لدقَّةِ المقامِ، ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" من قولِهِ: ((قلتُ)) إلى هنا ليسَ هذا محلَّهُ؛ لأنَّ خروجَ المِلكِ بالقضاءِ أو بالتَّعليقِ بالموتِ تفريعٌ على قولِ "الإمامِ"، أو بيانٌ لمسألةٍ إجماعيَّةٍ كما يأتي[1] عن "النَّهر"، وما ذكرَهُ هنا مصوَّرٌ في مسألةِ الوقفِ في المرضِ، فكانَ عليه أنْ يَذكُرَهُ آخرَ البابِ عندَ الكلامِ على وقفِ المريضِ؛ لأنَّ ذِكرَهُ هنا يُوهِمُ أنَّ الوقفَ في المرضِ يَلزَمُ عندَ "الإمامِ" نظيرَ التَّعليقِ بالموتِ وليسَ كذلكَ، ففي "البحر"[2] عن "الهداية"[3]: ((ولو وَقَفَ في مرضِ موتِه، قالَ "الطَّحاويُّ": هو بمنزلةِ الوصيَّةِ بعدَ الموتِ، والصَّحيحُ أنَّه لا يَلزَمُ عندَ "أبي حنيفةَ"، وعندَهما يَلزَمُ إلاَّ أنَّه يُعتبرُ من الثُّلثِ، والوقفُ في الصِّحَّةِ من جميعِ المالِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" صحيحٌ من حيثُ الحُكمُ، لكنَّه على قولِهما، وظاهرُ كلامِهم اعتمادُهُ، أمَّا على قولِ "الإمامِ" الَّذي الكلامُ فيه فلا في الصَّحيحِ كما علمتَهُ من عبارةِ "البحر"، والعجبُ ممَّن نقلَ صدرَ عبارةِ "البحر" المذكورةِ ولم يَنظُرْ تمامَها، فافهم.

ثمَّ هذا بخلافِ ما إذا أوصى أنْ تكونَ وَقْفاً بعدَ وفاتِه فإنَّ له الرُّجوعَ؛ لأنَّه وصيَّةٌ بعدَ

(قولُهُ: أنَّ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" من قولِهِ: ((قلتُ)) إلى هنا ليسَ هذا محلَّهُ؛ لأنَّ خروجَ إلخ) قد يقالُ: إنَّه وإنْ كانَ مصوَّراً في مسألةِ الوقفِ في المرضِ إلاَّ أنَّه إنْ كانَ الوقفُ على الورثةِ أو بعضِهم معلَّقاً بالموتِ يكونُ الحُكمُ فيه كذلكَ، فلا مانعَ من ذكرِهِ هنا أيضاً، ويكونُ قد نبَّهَ على أنَّه إذا صَدَرَ منه الإيقافُ على الورثةِ معلَّقاً بالموتِ يكونُ حكمُهُ ما ذكرَهُ، فَذَكرَهُ لبيانِ حكمِهِ ولدفعِ توهُّمِ أنَّ هذا الوقفَ ـ الَّذي هو في الحقيقةِ وصيَّةٌ ـ لا يَصِحُّ لكونِهِ وصيَّةً في المعنى، تأمَّل.

(قولُهُ: ثمَّ هذا بخلافِ ما إذا أوصى أنْ تكونَ إلخ) أي: ما وَقَفَهُ في مرضِهِ، قالَ "الخصَّاف": ((فما تقولُ إنْ لم يقفْ في مرضِهِ ولكنْ أوصى أنْ تكونَ وقفاً بعدَ وفاتِهِ هل له الرُّجوعُ؟ قالَ: نعم، وليسَ هذا بمنزلةِ ما أنفَذَهُ في مرضِهِ وأبَتَّهُ، ألا ترى أنَّه لو برِئَ من مرضِهِ وصحَّ كانَت هذهِ الأرضُ وقفَ الصِّحَّةِ، وأنَّ الَّذي أوصى أنْ تكونَ أرضُهُ وقفاً بعدَ وفاتِهِ إنَّما هي وصيَّةٌ بعدَ موتِهِ له الرُّجوعُ فيها وإبطالُها، فهما مفترقتان)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢١٣٣١] قوله: ((هذا بيان)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٠.

(٣) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٤.

(أو بقولِهِ: وَقَفتُها في حياتي وبعد وفاتي مُؤبَّداً) فإنَّه جائزٌ عندَهُم، لكنْ عندَ "الإمامِ": ما دام حَيّاً هو نَذرٌ بالتَّصدُّقِ بالغَلّةِ، فعليه الوَفاءُ، وله الرُّجوعُ، ولو لم يَرجِع حتَّى مات جازَ مِن الثُّلُث،.....

الموتِ، والَّذي نجَّزَهُ في مرضِهِ يَصِيرُ وقفَ الصِّحَّةِ إذا بَرِئَ من مرضِهِ فافترقا كما في "الخصَّاف"[1].

[٢١٣١٥] (قولُهُ: أو بقولِهِ إلخ) ذِكرُ الحياةِ والموتِ غيرُ قيدٍ؛ لإغناءِ التَّأبيدِ عنهُ، قالَ في "الإسعاف"[2]: ((لو قالَ: أرضي هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ مؤبَّدةٌ جازَ عندَ عامَّةِ العلماء، إلاَّ أنَّ "محمَّداً" اشترطَ التَّسليمَ إلى المتولِّي، واختارَهُ جماعةٌ، وعندَ "الإمامِ" يكونُ نذراً بالصَّدقةِ بغلَّةِ الأرضِ، ويَبقَى مِلكُهُ على حالِهِ، فإذا ماتَ تورَثُ عنهُ)) اهـ.

[٢١٣١٦] (قولُهُ: فإنَّه جائزٌ عندَهم) أي: عندَ أئمَّتِنا الثَّلاثةِ، وهذا أيضاً تحويلٌ لكلامِ "المصنِّفِ" عن ظاهرِهِ إصلاحاً له؛ لأنَّ كلامَهُ فيما يَزُولُ به المِلكُ عندَ "الإمامِ".

[٢١٣١٧] (قولُهُ: لكنْ إلخ) أفادَ: أنَّه عندَ الصَّاحبينِ جائزٌ لازمٌ، تأمَّل.

[٢١٣١٨] (قولُهُ: وله الرُّجوعُ) أي: معَ الكراهةِ كما قدَّمناهُ[3] عن "الإسعاف".

[٢١٣١٩] (قولُهُ: جازَ من الثُّلثِ) ويكونُ كالعبدِ الموصَى [٣/ق١٠٨/ب] بخدمتِهِ لإنسانٍ، فالخدمةُ له، والرَّقبةُ على مِلكِ مالكِها، فلو ماتَ الموصَى لهُ يَصِيرُ العبدُ ميراثاً لورثةِ المالكِ؛ إلاَّ أنَّ في الوقفِ لا يُتَوهَّمُ انقطاعُ الموصَى لهم وهم الفقراءُ، فتتأبَّدُ هذهِ الوصيَّةُ، "إسعاف"[4] و"درر"[5].

(قولُهُ: ذِكْرُ الحياةِ والموتِ غيرُ قيدٍ؛ لإغناءِ التَّأبيدِ عنهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ الكلامَ في لزومِ الوقفِ، ولا يَلزَمُ إلاَّ بذكرِهما، ولو اقتصرَ على التَّأبيدِ يَبطُلُ الإيقافُ بموتِهِ وتورَثُ عنه، نَعَم يَظهَرُ أنَّ ذِكرَ الحياةِ غيرُ قيدٍ.

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الوقف في المرضى صـ٢٤٨ـ.

(٢) "الإسعاف": بابٌ في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٤ـ١٥ـ.

(٣) المقولة [٢١٢٥٣] قوله: ((والأصحُّ أنَّه عنده جائزٌ إلخ)).

(٤) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٥ـ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٣/٢ بتصرف.

قلتُ: ففي هذَين الأمرَين لـه الرُّجـوعُ مـا دامَ حيّـاً غَنيّـاً أو فقيـراً بـأمرِ قـاضٍ أو غـيرِهِ، "شُرنبلاليَّة". فقولُ "الدُّرر"[(١)]: ((لو افتقرَ يَفسَخُهُ القاضي لو غيرَ مُسجَّلٍ)) منظورٌ فيه،.

[٢١٣٢٠] (قولُهُ: ففي هذينِ الأمرينِ) أي: فيما إذا علَّقَهُ بالموتِ، وفيما إذا قالَ: وقَفتُهـا في حيـاتي وبعدَ مماتي، وقد استوى الأمرانِ من حيثُ إنَّهما يُفيدانِ الخروجَ واللُّزومَ بموتِ الواقفِ، بخلافِ الأمرِ الأوَّلِ والرَّابعِ ـ وهما: ما إذا حَكَمَ به حاكمٌ أو أفرزَهُ مسجداً ـ فإنَّهما يُفيدانِ الخـروجَ واللُّزومَ في حياتِهِ بلا توقُّفٍ على موتِهِ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[(٢)]، فاللُّزومُ فيهما حاليٌّ، وفي الآخرَيْنِ مآليٌّ.

[٢١٣٢١] (قولُهُ: له الرُّجوعُ) الظَّاهرُ: أنَّ هذا على قولِهِ، أمَّا على قولِهما فالظَّاهرُ: أنَّـه وقـفٌ لازمٌ، لكنْ يُنافيهِ ما قدَّمناهُ[(٣)] في تعليقِهِ بالموتِ من أنَّه لا يكونُ وقفـاً في الصَّحيـحِ، بـل هـو وصيَّـةٌ لازمةٌ بعدَ الموتِ لا قبلَهُ، فله الرُّجوعُ قبلَهُ لِما يَلزَمُ على جعلِـهِ وقفـاً مـن جـوازِ تعليقِـهِ، والوقـفُ لا يَقبَلُ التَّعليقَ، تأمَّل. نعم لا تعليقَ في المسألةِ الثَّانيةِ، فاللُّزومُ فيها ظاهرٌ عندَهما.

[٢١٣٢٢] (قولُهُ: لو غيرَ مُسَجَّلٍ) أي: محكومٍ به، فأطلَقَ التَّسجيلَ ـ وهو الكتابةُ في السِّجلِّ ـ وأرادَ ملزومَهُ وهو الحُكمُ؛ لأنَّه في العرفِ إذا حَكَمَ بشيءٍ كُتبَ في السِّجلِّ، "ط"[(٤)].

[٢١٣٢٣] (قولُهُ: منظورٌ فيه) لأنَّه في هذينِ الأمرَينِ لهُ الرُّجوعُ بلا اشتراطِ فقرٍ ولا فسخِ قاضٍ على قولِ "الإمامِ" كما علمتَهُ، وسيأتي[(٥)] تمامُ الكلامِ على ذلكَ قبيلَ الفصلِ عندَ قولِ

(قولُ "الشَّارحِ": فقولُ "الدُّرر": ((لو افتقرَ يَفسَخُهُ القاضي لو غيرَ مسجَّلٍ)) منظورٌ فيه) أفادَ "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ صاحبَ "الدُّرر" لعلَّهُ شَرَطَ فقرَهُ لئلاَّ يكونَ راجعاً عن صدقتِهِ بدونِ عذرٍ، وشرطَ قضاءَ القاضي لئلاَّ يَنقُضَهُ آخرُ على مذهبِهما)) اهـ، وهو وجيهٌ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: يفيدانِ[(٦)] الخروجَ واللُّزومَ إلخ) حقُّهُ: حذفُ لفظِ: ((الخروجَ)).

(قولُهُ: الظَّاهرُ: أنَّ هذا على قولِهِ، أمَّا على قولِهما فالظَّاهرُ أنَّه وقفٌ إلخ) الأحسنُ أنْ يُقالَ في حَلِّ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/ ١٣٨ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ٢/١٣٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) المقولة [٢١٣٠١] قوله: ((أو بالموت إلخ)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٢.

(٥) المقولة [٢١٥٥٤] قوله: ((بيع الوقف)) وما بعدها.

(٦) في "التقريرات": ((يفيد أنَّ)).

(ولا يَتِمُّ) الوَقفُ (حتَّى يُقبَضَ) لم يَقل: للمُتولِّي؛ لأنَّ تسليمَ كلِّ شيءٍ بما يَليقُ به، ففي المسجدِ بالإفرازِ، وفي غيرِهِ بنَصبِ المُتولِّي وبتَسليمِهِ[1] إيَّاهُ، "ابن كمال".....

"المصنِّفِ": ((أطلقَ القاضي بَيْعَ الوقفِ غيرِ المسجَّلِ لوارثِ الواقفِ[2] فباعَ صحَّ، ولو لغيرِهِ لا)).

مطلبٌ: شروطُ الوقفِ على قولِهما

[٢١٣٢٤] (قولُهُ: ولا يَتِمُّ الوقفُ إلخ) شروعٌ في شروطِهِ على القَولِ بلزومِهِ كما أشارَ إليهِ "الشَّارحُ" بعدُ.

[٢١٣٢٥] (قولُهُ: لأنَّ تسليمَ إلخ) وليشمَلَ تسليمَهُ إلى الموقوفِ عليهم كما في "العزميَّة" عن "الخانيَّة"[3].

[٢١٣٢٦] (قولُهُ: ففي المسجدِ بالإفرازِ) أي: والصَّلاةِ فيه كما سيأتي[4]، وفي المقبرةِ بدفنِ واحدٍ فصاعداً بإذنِهِ، وفي السِّقايةِ بشُربِ واحدٍ، وفي الخانِ بنزولِ واحدٍ من المارَّةِ، لكنَّ السِّقايةَ الَّتي تَحتاجُ إلى صبِّ الماءِ فيها، والخانَ الَّذي يَنزِلُهُ الحاجُّ بمكَّةَ والغزاةُ بالثَّغرِ لا بدَّ فيهما من التَّسليمِ إلى المتولِّي؛ لأنَّ نزولَهم يكونُ في السَّنةِ مرَّةً، فيَحتاجُ إلى مَن يقومُ بمصالحِهِ، وإلى مَن يَصُبُّ الماءَ فيها، "إسعاف"[5].

[٢١٣٢٧] (قولُهُ: وفي غيرِهِ) أي: غيرِ المسجدِ ونحوِهِ ممَّا ذكرنا، وفي "القُهستانيِّ"[6]: ((أنَّ التَّسليمَ ليسَ بشرطٍ إذا جَعَلَ الواقفُ نفسَهُ قيِّماً، ولا يُعتبَرُ التَّسليمُ للمشرفِ؛ لأنَّه حافظٌ لا غيرُ)) اهـ.

عبارةِ "الشَّارحِ": هذا على قولِهِ، أمَّا على قولِهما فكذلكَ في الأوَّلِ لا الثَّاني.

(قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ": أنَّ التَّسليمَ ليسَ بشرطٍ إذا جَعَلَ الواقفُ نفسَهُ قيِّماً إلخ) عبارةُ "القُهستانيِّ":

---

(١) في "و": ((وتسليمه)).

(٢) في "الأصل": ((الوقف)).

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ٢٨٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢١٣٥٩] قوله: ((بالفعل)).

(٥) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه ـ فصل في بيان ما يتوقّفُ جواز الوقف عليه صـ١٩ـ.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الوقف ١٦٢/٢ بتصرف.

(ويُفرَزَ) فلا يَجُوزُ وَقفُ مُشاعٍ يُقسَمُ خِلافاً لـ "الثَّاني"،.....

لكنْ فيه: أنَّ مَن شرَطَ التَّسليمَ ـ وهو "محمَّدٌ" ـ لم يُصحِّحْ توليةَ الواقفِ نفسَهُ، ومَن صحَّحَها ـ وهو "أبو يوسفَ"[1] ـ لم يَشترطْهُ، تأمَّل.

[٢١٣٢٨] (قولُهُ: ويُفرَزَ) أي: بالقسمةِ، وهذا الشَّرطُ وإنْ كانَ مفرَّعاً على اشتراطِ القبضِ؛ لأنَّ القسمةَ من تمامِهِ إلاَّ أنَّه نصَّ عليه إيضاحاً، و"أبو يوسفَ" لَمّا لم يشترطِ التَّسليمَ أجازَ وقفَ المُشاعِ، والخلافُ فيما يَقبَلُ القسمةَ، أمَّا ما لا يَقبَلُها كالحمَّامِ والبئرِ والرَّحا فيَجُوزُ اتِّفاقاً، إلاَّ في المسجدِ والمقبَرةِ؛ لأنَّ بقاءَ الشِّركةِ يَمنَعُ الخلوصَ للهِ تعالى، "نهر"[2] و"فتح"[3].

[٢١٣٢٩] (قولُهُ: فلا يَجُوزُ وقفُ مُشاعٍ يُقسَمُ إلخ) شَمِلَ ما لو استُحِقَّ جزءٌ من الأرضِ شائعٌ فيَبطُلُ في الباقي؛ لأنَّ الشُّيوعَ مقارِنٌ كما في الهبةِ، بخلافِ ما لو رَجَعَ الوارثُ في الثُّلثينِ بعدَ موتِ الواقفِ في مرضِهِ وفي المالِ ضيقٌ؛ لأنَّه شيوعٌ طارٍ، ولو استُحقَّ جزءٌ معيَّنٌ لم يَبطُلْ في الباقي لعدمِ الشُّيوعِ، "بحر"[4] عن "الهداية"[5]، ولو بينَهما أرضٌ وَقَفَاها ودَفَعَاها معاً إلى قيِّمٍ واحدٍ جازَ اتِّفاقاً؛ لأنَّ المانعَ من الجوازِ عندَ "محمَّدٍ" هو الشُّيوعُ وقتَ القبضِ لا وقتَ العقدِ، ولم يُوجَدْ ههنا لوجودِهما معاً منهما، وكذا لو وَقَفَ كلٌّ منهما نصيبَهُ على جهةٍ وسلَّماهُ معاً لقيِّمٍ واحدٍ؛ ٣٦٤/٣

((وهذا ـ يعني: اشتراطَ التَّسليمِ للنَّاظرِ على قولِ "محمَّدٍ" ـ إذا لم يَشترطِ الولايةَ لنفسِهِ، وإلاَّ فقد سَقطَ اشتراطُ التَّسليمِ)) اهـ. ويَندَفِعُ توقُّفُ "المحشِّي" بما يأتي في الشَّرحِ: أنَّ اشتراطَها لنفسِهِ جائزٌ بالإجماعِ كما نُقِلَ ذلكَ عن "الزَّيلعيِّ" وإنْ نُوزِعَ في دعواهُ الإجماعَ، والذي في "النَّهر": ((أنَّ عن "محمَّدٍ" روايتينِ كما سيأتي له))، تأمَّل.

---

(١) في هامش "م" قوله: ((وهو "أبو يوسفَ" لم يَشترطْه، تأمَّل)) قال شيخُنا: لكنْ يأتي في الشَّارحِ نقلُ الإجماعِ عن "الزيلعيِّ" على صِحَّةِ جَعْلِ الواقفِ نفسَه قَيِّماً لكن ناقَشَ "الزيلعيَّ" "العلاَّمةُ قاسمٌ" في حكايةِ الإجماعِ، ونَقَلَ المحشِّي انتصارَ صاحبِ "النَّهرِ" لـ"الزيلعي": بأنَّ عن "محمَّدٍ" في هذه المسألة روايتين، فحكايةُ الإجماعِ صحيحةٌ على إحداهما، وعلى هذه الرِّواية يُحمَلُ كلامُ "القُهستانيِّ" اهـ.

(٢) "النهر": كتاب الوقف ق ٣٥٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٤٢٦/٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢١٣/٥ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الوقف ١٥/٣ بتصرف.

(ويُجعَلَ آخِرُهُ لجِهةٍ) قُربةٍ (لا تَنقطِعُ) هذا بيانُ شرائطِهِ الخاصَّةِ على قولِ "محمَّدٍ"؛....

لعدمِ الشُّيوعِ وقتَ القبضِ، وكذا لو اختلَفا في وقفَيهما جهةً وقيِّماً واتَّحدَ زمانُ تسليمِهما لهما، أو قالَ كلٌّ منهما لقيِّمِهِ: اقبِضْ نصيبي معَ نصيبِ صاحِبي؛ لأنَّهما صارا كمُتَوَلٍّ واحدٍ، بخلافِ ما لو وَقَفَ كلٌّ واحدٍ وحدَهُ وسلَّمَ لقيِّمِهِ وحدَهُ فلا يَصِحُّ [٣/١٠٩/أ] عندَ "محمَّدٍ"؛ لوجودِ الشُّيوعِ وقتَ العقدِ وتمكُّنِهِ وقتَ القبضِ، "إسعاف"[١]، وفيهِ أيضاً: ((وقَفَتْ دارَها على بناتِها الثَّلاثِ ثمَّ على الفقراءِ، ولا مالَ لها غيرُها ولا وارثَ غيرُهنَّ، فالثُّلثُ وقفٌ والثُّلثان ميراثٌ لهنَّ، وهذا عندَ "أبي يوسفَ" خلافاً لـ "محمَّدٍ")) اهـ، أي: لأنَّه مُشاعٌ[٢] حيثُ لم تَقْسِمْهُ بينَهنَّ.

مطلبٌ في الكلامِ على اشتراطِ التَّأبيدِ

[٢١٣٣٠] (قولُهُ: ويُجعَلَ آخِرُهُ لجهةٍ قُربةٍ لا تَنقطِعُ) يعني: لا بدَّ أنْ يُنَصَّ على التَّأبيدِ عندَ "محمَّدٍ" خلافاً لـ "أبي يوسفَ". اهـ "ح"[٣]، ويأتي[٤] بيانُهُ، وهذا في غيرِ المسجدِ؛ إذ لا مخالفةَ لـ"محمَّدٍ" في لزومِهِ، بل هو موافقٌ لـ"الإمامِ" فيهِ، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥].

[٢١٣٣١] (قولُهُ: هذا بيانُ) أي: ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" تبعاً لـ"الكنز"[٦] وغيرِهِ من قولِهِ: ((ولا يَتِمُّ حتَّى يُقبَضَ))، وأشارَ إلى ما في "النَّهر"[٧] حيثُ قالَ: ((فإنْ قلتَ: هذا منافٍ لقولِهِ أوَّلاً:

(قولُهُ: أي: لأنَّه مُشاعٌ حيثُ لم تقسِمْهُ بينَهنَّ) لم يَظهَرْ هذا التَّعليلُ، وإذا سلَّمتَهنَّ بدونِ قسمةٍ يصحُّ التَّسليمُ، والظَّاهرُ: أنَّ عدمَ الصِّحَّةِ عندَ "محمَّدٍ" لعدمِ التَّسليمِ لا للشُّيوعِ، تأمَّل.

---

(١) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته صـ٣٠ـ.

(٢) في هامش "م" قوله: ((لأنَّه مُشاعٌ إلخ)) فيه: أنَّه هذا الشُّيوعُ طارٍ، وهو لا يَقتضي بطلانَ الوقفِ عند "محمَّدٍ"، فهذا التعليلُ غيرُ مستقيمٍ، قال شيخُنا: والظَّاهر: أنَّ عِلةَ بُطلان هذا الوقفِ عند "محمدٍ" عدمُ التَّسليم إلى المتولِّي، وقولُ المحشِّي: ((حيث لم تَقْسِمْه إلخ)) غيرُ ظاهرٍ، فليُتأمَّل فيه؛ فإنَّه لم يَقُل أحَدٌ باشتراط القِسمةِ بين الموقوف عليهم اهـ.

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/ب.

(٤) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٥) انظر "الشرنبلاليَّة": كتاب الوقف ١٣٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوقف ٢٤٤/١.

(٧) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٢/ب.

لأنَّه كالصَّدقةِ، وجَعلَه "أبو يوسفَ" كالإعتاقِ،.....

والمِلكُ يَزُولُ بالقضاءِ؛ إذ مُفادُهُ أنَّه لا يَزُولُ بغيرِهِ ولو توفَّرَت هذهِ الشُّروطُ! قلتُ: الأَولى أنْ يُحمَلَ ما قالَهُ أوَّلاً على مسألةٍ إجماعيَّةٍ هي أنَّ المِلْكَ بالقضاءِ يَزُولُ، أمَّا إذا خلا عن القضاءِ فلا يَزُولُ إلاَّ بعدَ هذهِ الشُّروطِ عندَ "محمَّدٍ"، واختارَهُ "المصنِّفُ" تبعاً لعامَّةِ المشايخِ وعليه الفتوى، وكثيرٌ من المشايخِ أخذوا بقولِ "أبي يوسفَ"، وقالوا: إنَّ عليه الفتوى، ولم يُرجِّحْ أحدٌ قولَ "الإمامِ"، وبهذا التَّقريرِ اندفعَ ما في "البحر"[1]، كيفَ مشى أوَّلاً على قولِ "الإمامِ" وثانياً على قولِ غيرِهِ؟! وهذا ممَّا لا ينبغي، يعني: في المتونِ الموضوعةِ للتَّعليمِ)) اهـ.

[٢١٣٣٢] (قولُهُ: لأنَّه كالصَّدقةِ) أي: فلا بُدَّ من القبضِ والإفرازِ. اهـ "ح"[2].

[٢١٣٣٣] (قولُهُ: وجَعَلَهُ "أبو يوسفَ" كالإعتاقِ) فلذلكَ لم يَشترطِ القبضَ والإفرازَ. اهـ "ح"[3]، أي: فيَلزَمُ عندَهُ بمجرَّدِ القولِ كالإعتاقِ بجامعِ إسقاطِ المِلكِ، قالَ في "الدُّرر"[4]: ((والصَّحيحُ أنَّ التَّأبيدَ شرطٌ اتِّفاقاً، لكنَّ ذِكرَهُ ليسَ بشرطٍ عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ" لا بُدَّ أنْ يُنصَّ عليه)) اهـ. وصحَّحَهُ في "الهداية"[5] أيضاً.

مطلبٌ مهمٌّ: فرَّقَ "أبو يوسفَ" بينَ قولِهِ: موقوفةٌ وقولِهِ: موقوفةٌ على فلانٍ

وقالَ في "الإسعاف"[6]: ((لو قالَ: وَقَفتُ أرضي هذهِ على ولدِ زيدٍ، وذَكَرَ جماعةً بأعيانِهم لم يَصِحَّ عندَ "أبي يوسفَ" أيضاً؛ لأنَّ تَعيينَ الموقوفِ عليه يَمنَعُ إرادةَ غيرِهِ، بخلافِ ما إذا لم يعيِّنْ؛ لجعلِهِ إيَّاهُ على الفقراءِ، ألا تَرَى أنَّه فرَّقَ بينَ قولِهِ: (موقوفةٌ) وبينَ قولِهِ: (موقوفةٌ على ولدِي)، فصَحَّحَ الأوَّلَ دونَ الثَّاني؛ لأنَّ مُطلَقَ قولِهِ: (موقوفةٌ) يُصرَفُ إلى الفقراءِ عُرْفاً،

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٢.

(٢) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/ب.

(٣) لم نعثر على هذا النقل في نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٣ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٥.

(٦) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه ـ فصل في بيان ما يتوقف جواز الوقف عليه صـ٢١ـ.

.....

فإذا ذَكَرَ الولدَ صارَ مقيَّداً، فلا يبقى العرفُ، فظَهَـرَ بهـذا: أنَّ الخـلافَ بينَهمـا في اشـتراطِ ذكـرِ التَّأبيدِ وعدمِهِ إنَّما هو في التَّنصيصِ عليه، أو على ما يَقُومُ مَقامَهُ كالفقراءِ ونحوِهم.

مطلبٌ: التَّأبيدُ معنًى شرطٌ اتِّفاقاً

وأمَّا التَّأبيدُ معنًى فشرطٌ اتِّفاقاً على الصَّحيحِ، وقد نَصَّ عليه محقِّقو المشايخِ)) اهـ.

قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّ المقيَّدَ باطلٌ اتِّفاقاً، لكنْ ذَكَرَ في "البزَّازيَّة"[1]: ((أنَّ عـن "أبـي يوسـفَ" في التَّأبيدِ روايتَينِ: الأُولى: أنَّه غيرُ شرطٍ، حتَّى لو قالَ: وَقَفتُ على أولادي ولم يَزِدْ جازَ الوقفُ،

(قولُهُ: لكنْ ذكرَ في "البزَّازيَّة": أنَّ عن "أبي يوسفَ" في التَّأبيدِ روايتينِ إلـخ) ذكـرَ "السِّنديُّ" عنـدَ قولِـهِ سابقاً: ((واكتفى "أبو يوسفَ" بلفظِ: موقوفةٌ)) ما نصُّهُ: ((وذِكرُ الوقفِ وحدَهُ أو الحبسِ معَهُ يَثبُـتُ بـه الوقـفُ على ما هو المختارُ، وهو قولُ "أبي يوسفَ" رحمه اللهُ تعالى، كذا في "الغياثيَّـة"، ولـو قـالَ: أرضـي هـذهِ موقوفـةٌ على فلانٍ أو ولدي أو فقراءِ قرابتي وهم يُحصَونَ، أو على اليتامَى ولم يُرِدْ به جنسَهُ لا يَصيرُ وقفاً عندَ "محمَّـدٍ"؛ لأنَّه وَقَفَ على شيءٍ يَنقطِعُ وينقرِضُ ولا يَتـأبَّدُ، وعنـدَ "أبـي يوسـفَ" يَصِـحُّ؛ لأنَّ التَّـأبيدَ عنـدَهُ ليـسَ بشـرطٍ، كذا في "محيط السَّرخسيِّ")) اهـ، ونقلَهُ في "الهنديَّة"، وهو موافـقٌ لِمـا في "البزَّازيَّـة"، فـالأَولى أنْ يقـالَ: إنَّ عـن "أبي يوسفَ" طريقتَينِ: ما ذكرَهُ "البزَّازيُّ"، وما ذكرَهُ في "البحر": ((أنَّه ظاهرُ "المجتبى")))، تأمَّل. ثـمَّ رأيـتُ في "التَّتمَّة" ما يؤيِّدُ "البزَّازيَّة"، ونصُّهُ: ((التَّأبيدُ شرطٌ عندَ "محمَّدٍ"، حتَّى لو وَقَفَهُ على جهةٍ يُتوهَّـمُ انقطاعُهـا ـ بـأنْ وَقَفَ على أولادِهِ وأولادِ أولادِهِ ولم يَجعلْ آخرَهُ للفقراءِ ـ لا يَصِحُّ الوقـفُ، وعلـى قـولِ "أبـي يوسـفَ" التَّـأبيدُ ليسَ بشرطٍ، حتَّى إنَّ في هذهِ المسألةِ يَصِحُّ الوقفُ عندَهُ، ثمَّ قالَ: وبعضُ مشايخِنا قالوا: لا خِلافَ أنَّ التَّأبيدَ شـرطُ صحَّةِ الوقفِ، وإنَّما الخلافُ في تلكَ المسألةِ في شيءٍ آخرَ: أنَّ عندَ "أبي يوسفَ" يثبُتُ التَّأبيدُ بنفسِ الوقفِ من غيرِ اقترانِ شيءٍ آخرَ به، ثمَّ قالَ: ولَمَّا كانَ من مذهبِ "أبي يوسفَ" أنَّ التَّأبيدَ يثبُـتُ بنفـسِ الوقـفِ فـإذا مـاتَ أولادُهُ تُصرَفُ الغلَّةُ إلى الفقراءِ)) اهـ. ويؤيِّدُه أيضاً ما ذَكَـرَهُ في أوَّلِ وقـفِ "الأنقرويَّـة"، وذَكَـرَ نحـوَ ذلـكَ في "المنبـع"، ومثلُ ذلكَ في كثيرٍ من كتبِ المذهبِ، وفي "الدُّرر": ((أنَّ التَّأبيدَ شرطٌ اتِّفاقاً، لكنْ ذِكـرُهُ ليـسَ بشـرطٍ عنـدَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّ قولَهُ: وَقَفْتُ أو تصدَّقتُ يقتضي الإزالةَ إلى اللهِ تعالى، وهو يَقتضِي التَّأبيدَ، فلا حاجةَ إلى ذكرِهِ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢٤٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وإذا انقرضوا عادَ إلى مِلكِهِ لو حيًّا، وإلاَّ فإلى مِلكِ الوارثِ. والثَّانيةُ: أنَّه شرطٌ، لكنَّ ذِكرَهُ غيرُ شرطٍ، حتَّى تُصرفُ الغلَّةُ بعدَ الأولادِ إلى الفقراءِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه على الرِّوايةِ الأُولى يَصِحُّ كلٌّ من الوقفِ والتَّقييدِ، وعلى الثَّانيةِ يَصِحُّ الوقفُ ويَبطُلُ التَّقييدُ، لكنْ ذكرَ في "البحر"[1]: ((أنَّ ظاهرَ "المجتبى" و"الخلاصة"[2]: أنَّ الرِّوايتينِ عنه فيما إذا ذَكَرَ لفظَ الصَّدقةِ، أمَّا إذا ذَكَرَ لفظَ الوقفِ فقط لا يَجُوزُ اتِّفاقاً إذا كانَ الموقوفُ عليه معيَّناً)) اهـ.

قلتُ: ويَشهدُ له ما في "الذَّخيرة": ((لو قالَ: أرضي هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ فهي وقفٌ بلا خلافٍ إذا لم يُعيِّنْ إنساناً، فلو عيَّنَ وذَكَرَ معَ لفظِ الوقفِ لفظَ: صدقةٌ، بأنْ قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ على فلانٍ جازَ، ويُصرَفُ بعدَهُ إلى الفقراءِ، ثمَّ ذَكَرَ بعدَهُ عن "المنتقى": أنَّه يجوزُ ما دامَ فلانٌ حيًّا، وبعدَهُ يرجعُ إلى مِلكِ الواقفِ أو إلى ورثتِهِ بعدَهُ)) اهـ. وفيها أيضاً: ((لو عيَّنَ كـ: وَقَفْتُها على فلانٍ لا يجوزُ)) اهـ. فهذا يَدُلُّ على أنَّ الرِّوايتينِ عن "أبي يوسفَ" فيما إذا ذَكَرَ لفظَ: ((صدقةٌ)) معَ ((موقوفةٌ)) وعيَّنَ الموقوفَ عليه، أمَّا إذا لم يعيِّنْهُ يجوزُ بلا خلافٍ [٣/ق١٠٩/ب]، وإذا أفرَدَ: ((موقوفةٌ)) وعيَّنَ لا يجوزُ بلا خلافٍ، خلافاً لِما في "البزَّازيَّة"[3]، حيثُ جَعَلَ الرِّوايتينِ فيه، فإنَّه يقتضي صحَّةَ الوقفِ، ويخالفُهُ أيضاً كلامُ "الإسعاف"[4]، وقولُهُ في "الهداية"[5]: ((وقيلَ: إنَّ التَّأبيدَ شرطٌ بالإجماعِ، إلاَّ أنَّ عندَ "أبي يوسفَ" لا يُشترَطُ ذِكرُهُ؛ لأنَّ لفظَ الوقفِ والصَّدقةِ مُنبئٌ عنهُ، ولهذا قالَ في "الكتاب"[6]: وصارَ بعدَها للفقراءِ وإنْ لم يُسمِّهم، وهذا هو الصَّحيحُ، وعندَ "محمَّدٍ" ذِكرُهُ شرطٌ إلخ)) فقولُهُ: ((لأنَّ لفظَ الوقفِ والصَّدقةِ)) يُفيدُ أنَّ الكلامَ في ذكرِهما معاً،

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٤.

(٢) "الخلاصة": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده ق ٣٢٣/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه ـ فصل في بيان ما يتوقف جواز الوقف عليه صـ٢١ـ.

(٥) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٥.

(٦) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الوقف ٢/١٨٢.

.....

لا في ذِكرِ لفظِ الوقفِ فقط، ويوضِحُهُ ما في "الخانيَّة"[١]: ((لو قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ على فلان صحَّ، ويَصِيرُ تقديرُهُ: صدقةٌ موقوفةٌ على الفقراءِ؛ لأنَّ محلَّ الصَّدقةِ الفقراءُ، إلاَّ أنَّ غَلَّتها تكونُ لفلان ما دامَ حيًّا، ولو قالَ: موقوفةٌ على فقراءِ قرابتي أو على ولدي لا يَصِحُّ؛ لأنَّهم يَنقطِعونَ فلا يَتأبَّدُ الوقفُ، وبدونِ التَّأبيدِ لا يَصِحُّ إلاَّ أنْ يَجعلَ آخرَهُ للفقراءِ. فرَّقَ "أبو يوسفَ"[٢] بينَ قولِهِ: موقوفةٌ، وبينَ قولِهِ: موقوفةٌ على ولدِي، فيَصِحُّ الأوَّلُ لا الثَّاني اهـ، أي: لأنَّ الثَّانيَ ذُكِرَ مقيَّداً بالموقوفِ عليه المعيَّنِ، وذلكَ يُنافي التَّأبيدَ، حيثُ لم يُصرِّحْ به ولا بما في معناهُ، بخلافِ ما إذا قالَ: موقوفةٌ فقط؛ لانصرافِهِ إلى الفقراءِ عُرفاً، فهو مؤبَّدٌ، وكذا: صدقةٌ موقوفةٌ على فلان، فإنَّه وإنْ قُيِّدَ بمعيَّنٍ لكنَّه مطلقٌ؛ لأنَّ الصَّدقةَ للفقراءِ، فكأنَّه قالَ: وبعدَ فلان فعلى الفقراءِ فيكونُ مؤبَّداً، لكنْ إذا لم يُقيَّدْ بمعيَّنٍ فهو مؤبَّدٌ بلا خلافٍ، فيَصِحُّ عندَ "محمَّدٍ" أيضاً كما مرَّ[٣] لعدمِ مُنافي التَّأبيدِ أصلاً، ولذا قالَ في "الخانيَّة"[٤]: ((لو قالَ: موقوفةٌ ولم يَزِدْ لا يَجُوزُ إلاَّ عندَ "أبي يوسفَ"، ويكونُ وقفاً على المساكينِ، ولو قالَ: موقوفةٌ صدقةٌ أو صدقةٌ موقوفةٌ ولم يَزِدْ جازَ عندَ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ" و"هلال"، وقيل: لا ما لم يَقُلْ وآخرُها للمساكينِ أبداً، والصَّحيحُ الجوازُ؛ لأنَّ محلَّ الصَّدقةِ في الأصلِ الفقراءُ، فلا يُحتاجُ إلى ذكرِهم، ولا انقطاعَ لهم، فلا يُحتاجُ إلى ذكرِ الأبَدِ أيضاً)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ التَّصريحَ بالصَّدقةِ تصريحٌ بالتَّأبيدِ، فيجوزُ عندَهما بلا خلافٍ إنْ لم يعيِّنْ، فلو عيَّنَ لم يجزْ عندَ "محمَّدٍ"، وجازَ عندَ "أبي يوسفَ"، ثمَّ بعدَ انقطاعِهِ يعودُ إلى الفقراءِ كما صحَّحَهُ في "الهداية"[٥]، وعليه المتونُ كـ"القُدوريِّ"[٦] و"الملتقى"[٧] و"النِّقاية"[٨] وغيرِها، أو يَعودُ إلى مِلكِ الواقفِ أو ورثتِهِ،

٣٦٥/٣

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ٢٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((أبي يوسف))، وهو خطأ.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ٢٨٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الهداية": كتاب الوقف ١٥/٣.

(٦) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الوقف ١٨٢/٢.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الوقف ٤٠٠/١.

(٨) انظر "شرح النقاية للقاري": كتاب الوقف ٢/ ٢١٤.

.....

وسَيذكُرُ[1] "الشَّارحُ" تصحيحَهُ، لكنْ نَقَلَ في "الذَّخيرة": ((أنَّ هذا القولَ مذكورٌ في "شرح الطَّحاويِّ" و"شرح السَّرخسيِّ"[2]، وأنَّ بعضَ المشايخِ قالوا: إنَّه خطأٌ)).

قلتُ: ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[3] عن "الإسعاف": ((من أنَّ التَّأبيدَ معنًى شرطٌ اتِّفاقاً، وإذا عادَ إلى الملكِ لم يكنْ مؤبَّداً لا لفظاً ولا معنًى)).

والحاصلُ: أنَّه لا خلافَ عندَهما في صحَّةِ الوقفِ معَ عدمِ تعيينِ الموقوفِ عليه إذا ذَكَرَ لفظَ التَّأبيدِ أو ما في معناهُ كالفقراءِ، وكلفظِ صدقةٌ موقوفةٌ، وكـ: موقوفةٌ للهِ تعالى، وكـ: موقوفةٌ على وجوهِ البرِّ؛ لأنَّه عبارةٌ عن الصَّدقةِ، وكذا: موقوفةٌ على الجهادِ أو على أكفانِ الموتى أو حَفْرِ القبورِ كما في "الخانيَّة"[4] وغيرِها، وأنَّه لا خلافَ في بطلانِهِ لو اقتَصَرَ على لفظِ: موقوفةٌ معَ التَّعيينِ كـ: موقوفةٌ على زيدٍ، خلافاً لِما في "البزَّازيَّة"[5]، وإنَّما الخلافُ بينَهما لو اقتَصَرَ بلا تعيينٍ، أو جَمَعَ معَ التَّعيينِ كـ: صدقةٌ موقوفةٌ على فلانٍ، فعندَ "أبي يوسفَ" يَصِحُّ ثمَّ يعودُ إلى الفقراءِ، وهو المعتمدُ، وقيلَ: يَعُودُ إلى الملكِ، والمرادُ بالمعيَّنِ ما يَحتمِلُ الانقطاعَ كأولادِ زيدٍ، أو فقراءِ قرابةِ فلانٍ وهم يُحصَونَ،

(قولُهُ: والمرادُ بالمعيَّنِ ما يَحتمِلُ الانقطاعَ كأولادِ زيدٍ أو فقراءِ قرابةِ فلانٍ وهم يُحصَونَ إلخ) أي: بخلافِ ما إذا كانوا لا يُحصَونَ فإنَّه يَقَعُ مؤبَّداً، قالَ في "تتمَّة الفتاوى": ((في "فتاوى أبي اللَّيث": إذا وَقَفَ دارَهُ على فقراءِ مكَّةَ أو فقراءِ قريةٍ، إنْ كانَ الوقفُ في حياتِهِ وصحَّتِهِ والفقراءُ يُحصَونَ لا يجوزُ هذا الوقفُ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ إلاَّ مؤبَّداً، وهذا لم يَقَعْ مؤبَّداً؛ لجوازِ أنَّهم يموتونَ فيَنقَطِعُ الوقفُ، وإنْ كانَ الفقراءُ لا يُحصَونَ جازَ الوقفُ؛ لأنَّه وَقَعَ مؤبَّداً)) اهـ.

---

(١) صـ٤١٥ـ "در".

(٢) "المبسوط": كتاب الوقف ٤١/١٢.

(٣) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ٢٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّته وفساده، وفيه وقف النقليِّ والشَّائع ـ نوعٌ في ألفاظٍ جاريةٍ في الوقف ٢٦٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

واختَلفَ التَّرجيحُ، والأخذُ بقولِ "الثَّاني" أحوطُ وأسهلُ، "بحر"[١]. وفي "الدُّرر"[٢] و"صدرِ الشَّريعة"[٣]: ((وبه يُفتى))، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[٤]. (وإذا وَقَّته) بشهرٍ أو سنةٍ....

وفي "الذَّخيرة" عن وقفِ "الخصَّاف"[٥] قالَ: ((جَعَلتُ هذهِ الأرضَ صدقةً موقوفةً على فلانٍ وولدِه وولدِ ولدِه وأولادِ أولادِهم، فإذا سمَّى من ذلكَ ثلاثَ بطونٍ فهي وقفٌ مؤبَّدٌ[٦] إلى يومِ القيامةِ))، وبقيَ ما إذا وَقَفَ على عِمارةِ مسجدٍ معيَّنٍ، فقيلَ: يَصِحُّ عندَ "أبي يوسفَ" لتأبُّدِه مسجداً، لا عندَ [٣/١١٠/أ] "محمَّدٍ"[٧]، وقيلَ: يَصِحُّ اتِّفاقاً، وفي "البحر"[٨] عن "المحيط": ((أنَّه المختارُ))، فاغتنمْ تحريرَ هذا المحلِّ، فإنَّكَ لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتابِ، والحمدُ للهِ تعالى ملهمِ الصَّوابِ.

[٢١٣٣٤] (قولُهُ: واختَلَفَ التَّرجيحُ) معَ التَّصريحِ في كلٍّ منهما بأنَّ الفتوى عليه، لكنْ

(قولُهُ: فإذا سمَّى من ذلكَ ثلاثَ بطونٍ فهي وقفٌ مؤبَّدٌ إلى يومِ القيامةِ) سيأتي في فصلِ الوقفِ على الأولادِ ما نصُّهُ: ((ولو زادَ البطنَ الثَّالثَ عمَّ نسلَهُ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ هذا هو المرادُ بكونِهِ مؤبَّداً.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٤.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الوقف ١/٣٤١ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "المنح": كتاب في بيان أحكام الوقف ١/ق٢٦٨/أ.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الرجل ـ يجعل أرضه موقوفة على نفسه وولده صـ٧٢ـ بتصرف.

(٦) في هامش "م" قوله: ((فهي وقفٌ مؤبَّدٌ إلخ)) فيه: أنَّ هذا وقفٌ على ما يَحتَمِل الانقطاعَ فكيف يكون مؤبَّداً؟! لكن قال شيخُنا: سيأتي أنه لو قال: وَقَفْت داري على أولادي، اقتُصِرَ على البطنِ الأوَّلِ، وإذا قال: على أولاد أولادي اقتُصِر على البطن الثاني، وإذا ذَكَرَ البطنَ الثَّالثَ تناوَلَ جميعَ البطونِ إلى يومِ القيامةِ، فلعلَّ مرادَه بقوله: ((مؤبَّدٌ)) يعني: على أولاده، وليس المرادُ أنَّه بعدَ انقراضِهم ينتقل مؤبَّداً على الفقراء اهـ، وهو كلامٌ حسن.

(٧) في هامش "م" قوله: ((لا عند محمد إلخ)) أي: يعودُ المسجدُ إلى مِلكِ الواقِفِ بعد الانهدام، وقوله: ((وقيل: يَصِحُّ اتِّفاقاً)) قال شيخُنا: هذا هو الصَّحيحُ؛ لأنَّ عَودَ المسجدِ إلى مِلكِ الواقِفِ عند "محمَّدٍ" مقيَّدٌ بعَدمِ وجودِ رَيعٍ يَعمُرُ به، وقد وُجِدَ الرَّيعُ الموقوف اهـ.

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٦.

(بَطَلَ) اتِّفاقاً، "درر"[١]. وعليه: فلو وَقَفَ على رجلٍ بعَينِهِ عاد بعد مَوتِهِ لوَرَثَةِ الواقِفِ، به يُفتى، "فتح"[٢].....

في "الفتح"[٣]: ((أنَّ قولَ "أبي يوسفَ" أوجَهُ عندَ المحقِّقينَ)).

[٢١٣٣٥] (قولُهُ: بطَلَ اتِّفاقاً) هذا إذا شَرَطَ رجوعَهُ بعدَ الوقتِ[٤]، وإلاَّ فهو باطلٌ أيضاً عندَ "الخصَّاف"[٥]، صحيحٌ مؤبَّدٌ عندَ "هلال" كما في "الإسعاف"[٦]، وظاهرُ ما في "الخانيَّة"[٧] اعتمادُهُ كما في "البحر"[٨]، ووجهُهُ: أنَّه إذا قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ يوماً أو شهراً، فهو مِثْلُ ما لو وقَفَهُ على معيَّنٍ، فينبغي أنْ يَجْرِيَ فيه الخلافُ المارُّ بينَ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ"، فيَصِحُّ عندَ "الثَّاني"؛ لأنَّ لفظَ: ((صدقةٌ)) يُفيدُ التَّأبيدَ فيَلغُو التَّوقيتُ، أمَّا إذا شَرَطَ رجوعَهُ إليه بعدَ مضيِّ الوقتِ فقد أبطَلَ التَّأبيدَ فيَبْطُلُ الوقفُ، نعم ذَكَرَ في "الإسعاف"[٩] عن "هلال": ((أنَّه لو قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ بعدَ مَوتي سنةً يَصِحُّ مؤبَّداً، إلاَّ إذا قالَ: فإذا مَضَتِ السَّنةُ فالوقفُ باطلٌ، فهو كما شَرَطَ، فتَصِيرُ الغلَّةُ للمساكينِ سنةً، والأرضُ مِلكٌ لورثتِهِ؛ لأنَّه باشتراطِ البُطْلانِ خَرجَت من الوقفِ المضافِ اللاَّزمِ بعدَ الموتِ إلى الوصيَّةِ المحْضَةِ)).

[٢١٣٣٦] (قولُهُ: وعليه: فلو وَقَفَ على رجلٍ) أي: مقروناً بلفظِ: صدقةٌ، وإلاَّ[١٠] لم يَجُزِ اتِّفاقاً كما حقَّقناهُ قريباً. ثمَّ إنَّ هذا لا يَصِحُّ بناؤُهُ على بُطْلانِ الوقفِ الموقَّتِ، بل هو مبنيٌّ على صحَّتِهِ،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٤.

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٨ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٧.

(٤) في "ك": ((الوقف)) وهو تحريف.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الوقف الذي لا يجوز صـ١٢٨ـ.

(٦) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل وفيما يبطله صـ٣٣ـ.

(٧) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ٣/٢٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٤.

(٩) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل وفيما يبطله صـ٣٣ـ٣٤ـ بتصرف.

(١٠) في "الأصل": ((وإن)).

قلتُ: وجَزَمَ في "الخانيَّة" بصِحَّةِ المُؤقَّتِ مُطلَقاً، فتنبَّه، وأقرَّهُ "الشُّرنبلاليُّ"،.....

فكانَ عليه أنْ يَذكُرَهُ بعدَ كلامِ "الخانيَّة"، بل الأَولى ذِكرُهُ قبلَ[1] قولِهِ: ((وإذا وقَّتَهُ))؛ ليكونَ تفريعاً على قولِ "أبي يوسفَ"، لكنَّه على إحدى الرِّوايتينِ عنه، وقد عَلِمتَ أنَّه خلافُ المعتمدِ؛ لمخالفتِهِ لِما نَصَّ عليه محقِّقو المشايخِ، ولِما في المتونِ من أنَّه بعدَ موتِ الموقوفِ عليهِ يعودُ للفقراءِ؛ لأنَّه لو عادَ للمِلكِ لم يكنْ موقَّتاً لا لفظاً[2] ولا معنًى، والتَّأبيدُ معنًى متَّفقٌ عليه في الصَّحيحِ كما مرَّ[3]، فلذا أفادَ في "النَّهر"[4] ضَعْفَ ما هنا، وإنْ نَقَلَ في "الفتح"[5] عن "الأجناس": ((أنَّه به يُفتى)).

[٢١٣٣٧] (قولُهُ: قلتُ: وجَزَمَ في "الخانيَّة" إلخ) استدراكٌ على قولِ "الدُّرر": ((بَطَلَ اتِّفاقاً)) وعبارةُ "الشُّرُنبلاليَّة"[6]: ((أقولُ: يردُ عليه ـ أي: على "الدُّرر" ـ ما في "الخانيَّة"[7]: رجلٌ وقفَ دارَهُ يوماً أو شهراً أو وقتاً معلوماً ولم يزدْ على ذلكَ جازَ الوقفُ، ويكونُ وقفاً أبداً)) اهـ.

٣٦٦/٣ **قلتُ:** وعلى ما حَمَلْنا عليه كلامَ "الدُّرر" لا يَرِدُ ما في "الخانيَّة"؛ لأنَّ المرادَ به ما إذا لم يَشترِطْ رجوعَهُ إليه بقرينةِ قولِهِ: ((ولم يَزِدْ على ذلكَ))، وبه تَعلمُ أنَّه لا محلَّ لقولِ "الشَّارحِ": ((مطلقاً))؛ لأنَّه ليسَ في كلامِهِ ما يفسِّرُ الإطلاقَ، بل ربَّما يُفيدُ أنَّه يَجُوزُ وإنْ شَرَطَ رجوعَهُ إليه معَ أنَّه يَبطُلُ اتِّفاقاً كما عَلِمتَ، وقد قالَ في "الخانيَّة"[8] عَقِبَ عبارتِهِ المذكورةِ: ((ولو قالَ: أرضي

(قولُهُ: وبه تَعلَمُ أنَّه لا محلَّ لِقَولِ[8] "الشَّارحِ": مطلقاً؛ لأنَّه إلخ) فسَّرَ الإطلاقَ "السِّنديُّ" بقولِهِ: ((يعني: طالَ الوقتُ أو قَصُرَ، ولا يُتوهَّمُ منه أنَّه جَزَمَ بصحَّةِ وقفِ المؤقَّتِ الذي زادَ فيه قولَهُ: فإذا مضى الشَّهرُ أو السَّنةُ فالوقفُ باطلٌ، فقد صرَّحَ في ذلكَ ببطلانِهِ)) اهـ بلفظِهِ.

---

(١) في "آ": ((بعد)) وهو خطأٌ.

(٢) في هامش "الأصل": ((قوله: لا لفظاً)) لأنه عاد لورثة الواقف بعد موته.

(٣) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٤) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٢/ب.

(٥) "الفتح" كتاب الوقف ٤٢٨/٥.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ١٣٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصلٌ في مسائل الشَّرط في الوقف ٣٠٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في مطبوعة "التقريرات": ((لقولِهِ))، وهو خطأ.

(فإذا تَمَّ ولَزِمَ لا يُملَكُ ولا يُملَّكُ ولا يُعارُ ولا يُرهَنُ)،.....

هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ شهراً، فإذا مضى شهرٌ فالوقفُ باطلٌ كانَ الوقفُ باطلاً في قولِ "هلال"؛ لأنَّ الوقفَ لا يَجُوزُ إلاَّ مؤبَّداً، فإذا كانَ التَّأبيدُ شرطاً لا يَجُوزُ موقَّتاً)) اهـ. وإنَّما قيَّدَ بقولِهِ: ((في قولِ "هلال")); لأنَّه على قولِ "الخصَّاف" باطلٌ مطلقاً كما علمتَ آنفاً، وقيَّدَ الصِّيغةَ بقولِهِ: ((صدقةٌ موقوفةٌ)); لأنَّه بدونِ لفظِ صدقةٌ أو ما يَقُومُ مَقامَها لا يَصِحُّ كما مرَّ[1]، وبه يَظهَرُ أنَّ قولَهُ: ((وقفَ دارَهُ يوماً)) ليسَ صيغةَ الوقفِ بل حكايةً عنهُ، وصيغتُهُ قولُ الواقفِ: ((أرضي صدقةٌ موقوفةٌ)) ونحوُهُ.

[٢١٣٣٨] (قولُهُ: فإذا تَمَّ ولزِمَ) لزومُهُ على قولِ "الإمامِ" بأحدِ الأمورِ الأربعةِ المارَّةِ، وعندَهما بمجرَّدِ القولِ، ولكنَّه عندَ "محمَّدٍ" لا يَتِمُّ إلاَّ بالقبضِ والإفرازِ والتَّأبيدِ لفظاً، وعندَ "أبي يوسفَ" بالتَّأبيدِ فقط ولو معنًى كما عُلِمَ ممَّا مرَّ[2].

[٢١٣٣٩] (قولُهُ: لا يُملَكُ) أي: لا يكونُ مملوكاً لصاحبِهِ، ((ولا يُملَّكُ)) أي: لا يَقبَلُ التَّمليكَ لغيرِهِ بالبيعِ ونحوِهِ؛ لاستحالةِ تمليكِ الخارجِ عن مِلكِهِ، ((ولا يُعارُ ولا يُرهَنُ)); لاقتضائِهما المِلكَ، "درر"[3]، ويُستثنى من عدمِ تمليكِهِ ما لو اشترطَ الواقفُ استبدالَهُ، وسيأتي[4] الكلامُ عليه وعلى بيعِ الوقفِ إذا افتقرَ الواقفُ ولم يكنْ مسجَّلاً، ويُستثنى من عدمِ الإعارةِ ما لو كانَ داراً موقوفةً للسُّكنى؛ لأنَّ مَن له السُّكنى له الإعارةُ كما صرَّحَ به في "البحر"[5] وغيرِهِ، بخلافِ

(قولُهُ: لزومُهُ على قولِ "الإمامِ" بأحدِ الأمورِ الأربعةِ المارَّةِ إلخ) لكنْ ليسَ لزومُهُ في كلِّها موجباً لزوالِ المِلكِ، بل في بعضِها وهو الحكمُ به والإقرارُ في المسجدِ كما تقدَّمَ.

(قولُهُ: لاقتضائِهما المِلكَ) أي: ملكَ المنفعةِ أو العينِ.

(قولُهُ: ويُستثنى من عدمِ الإعارةِ ما لو كانَ داراً موقوفةً للسُّكنى إلخ) وكذا ما شَرَطَ الواقفُ إعارتَهُ، فلو وَقَفَ كُتُباً أو منقولاً أو عَقاراً، وشرطَ أنْ يُعارَ فلا يَجُوزُ للمتولِّي إجارتُهُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [٢١٣٣٦] قوله: ((وعليه: فلو وقفَ على رجل)).

(٢) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٥.

(٤) المقولة [٢١٥٠٩] قوله: ((وجازَ شرطُ الاستبدالِ به إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٤.

فبَطلَ شَرطُ واقفِ الكُتُبِ الرَّهنَ كما في التَّدبيرِ. ولو سَكنَهُ المُشتري أو المُرتهنُ، ثمَّ بانَ أنَّه وَقفٌ، أو لصغيرٍ.....

الموقوفِ [٣/ق١١٠/ب] للاستغلالِ، قالَ في "الإسعاف"[١]: ((ومَن وَقَفَ دُورَهُ للاستغلالِ ليسَ له أنْ يُسكِنَها أحداً بلا أَجْرٍ)) اهـ. وفي "شرح الملتقى"[٢]: ((وجازَ بيعُ المُصحَفِ المخرَّقِ وشراءُ آخرَ بثمنِهِ)).

مطلبٌ في شرطِ واقفِ الكُتُبِ أنْ لا تُعارَ إلاَّ برَهنٍ

[٢١٣٤٠] (قولُهُ: فَبَطَلَ إلخ) لا يَصِحُّ تفريعُهُ على قولِهِ: ((ولا يُرهنُ)) لأنَّه في رهنِ الوقفِ لا في الرَّهنِ به، بل هو تفريعٌ على قولِهِ: ((ولا يُمَلَّكُ)) فافهم، ووجهُهُ: أنَّ الرَّهنَ حَبْسُ شيءٍ ماليٍّ بحقٍّ يُمكِنُ استيفاؤُهُ منه كالدَّينِ والأعيانِ المضمونةِ بالمِثْلِ والقيمةِ، حتَّى لو هَلَكَ الرَّهنُ صارَ المرتَهِنُ مستوفياً حقَّهُ لو مساوياً للرَّهنِ، ولا يَخفى أنَّ الاستيفاءَ إنَّما يتأتَّى فيما يُمكِنُ تمليكُهُ، والوقفُ لا يُمكِنُ تمليكُهُ فلا يَصِحُّ الرَّهنُ به، ولأنَّه أمانةٌ عندَ المستعيرِ، وهو غيرُ مضمونٍ.

قالَ في "الأشباه"[٣] ـ في القَولِ في الدَّينِ ـ معزيّاً إلى "السُّبكيِّ"[٤]: ((فرعٌ: حَدَثَ في الأعصارِ القريبةِ وقفُ كُتُبٍ، شَرَطَ الواقفُ أنْ لا تُعارَ إلاَّ برهنٍ أَوْ لا تُخرَجَ أصلاً، والَّذي أقولُ في هذا: أنَّ الرَّهنَ لا يَصِحُّ بها؛ لأنَّها غيرُ مضمونةٍ في يدِ الموقوفِ عليه، ولا يُقالُ لها عاريَةٌ أيضاً، بل الآخذُ لها إنْ كانَ من أهلِ الوقفِ استحقَّ الانتفاعَ ويدُهُ عليها يدُ أمانةٍ، فشَرْطُ أَخْذِ الرَّهنِ عليها فاسدٌ، وإنْ أعطى كانَ رهناً فاسداً، ويكونُ في يدِ خازنِ الكتبِ أمانةً، هذا إنْ أريدَ الرَّهنُ الشَّرعيُّ، وإنْ أريدَ مدلولُهُ لغةً وأنْ يكونَ تَذْكِرةً فيَصِحُّ الشَّرطُ؛ لأنَّه غَرَضٌ صحيحٌ، وإذا لم يُعلَمْ مرادُ الواقفِ فالأقربُ الحملُ على اللُّغويِّ تصحيحاً لكلامِهِ، وفي بعضِ الأوقافِ يقولُ: لا تُخرَجُ إلاَّ بتذكرَةٍ فيَصِحُّ، ويكونُ المقصودُ أنَّ تجويزَ الواقفِ الانتفاعَ مشروطٌ بذلكَ، ولا نقولُ: إنَّها تَبقَى رهناً،

---

(١) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المنقول أصالة صـ٢٨.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٤٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق صـ٤٢١ـ٤٢٢ـ.

(٤) أي: في "تكملة شرح المهذب" كما ذكره ابن نجيم في "الأشباه" نقلاً عن "السيوطي". ولم نعثر على المسألة في نسخة "تكملة شرح المهذب" التي بين أيدينا.

لَزِمَ أجرُ المِثلِ، "قنية".....

بل له أخذُها فيطالبُهُ الخازنُ بردِّ الكتابِ، وعلى كلٍّ فلا تَثبُتُ له أحكامُ الرَّهنِ، ولا بيعُهُ ولا بَدَلُ الكتابِ الموقوفِ بتلفِهِ إنْ لم يُفرِّطْ)) اهـ ملخَّصاً. قالَ في "الأشباه"[1] بعدَ نقلِهِ: ((وقولُ أصحابِنا: لا يَصِحُّ الرَّهنُ بالأماناتِ شاملٌ للكتبِ الموقوفةِ، والرَّهنُ بالأماناتِ باطلٌ، فإذا هَلَكَ لم يجبْ شيءٌ بخلافِ الرَّهنِ الفاسدِ، فإنَّه مضمونٌ كالصَّحيحِ، وأمَّا وجوبُ اتِّباعِ شرطِهِ وحملُهُ على المعنى اللُّغويِّ فغيرُ بعيدٍ)) اهـ. وسيأتي[2] تمامُ الكلامِ على جوازِ نقلِ الكتبِ قبيلَ قولِهِ: ((ويُبدأُ من غلَّتِهِ بعمارتِهِ)).

مطلبٌ: سكنَ داراً ثمَّ ظَهَرَ أنَّها وقفٌ يَلزَمُهُ أجرةُ ما سكنَ

[٢١٣٤١] (قولُهُ: لزِمَ أجرُ المِثلِ) بناءً على المفتى به عندَ المتأخِّرينَ، من أنَّ منافعَ العَقارِ تُضمَنُ إذا كانَ وقفاً أو ليتيمٍ أو مُعَدًّا للاستغلالِ كما سيأتي[3] في الفصلِ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((يُفتَى بالضَّمانِ إلخ))، وبه أفتى "الرَّمليُّ"[4] وغيرُهُ، وجزمَ به في "الفتح"[5] آخرَ البابِ، وعلى هذا: فما ذَكَرَهُ في "القنية"[6] أيضاً: ((من أنَّه لو سَكَنَ الدَّارَ سنينَ يدَّعي المِلكَ، ثمَّ استُحِقَّتْ للوقفِ لا تَلزَمُهُ أجرةُ ما مضى)) اهـ ضعيفٌ كما جزمَ به في "البحر"[7]؛ لأنَّه مبنيٌّ على قولِ المتقدِّمينَ، ووجوبُ الأجرةِ قولُ المتأخِّرينَ كما نَصَّ عليه في "الإسعاف"[8]، أفادَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"، ولو بَنَى المشتري أو غَرَسَ فسيأتي[9] حكمُهُ عندَ مسألةِ "ابنِ المنقار"[10] في سوادةِ الفصلِ الآتي.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدين صـ٤٢٢ـ.

(٢) المقولة [٢١٤٢٠] قوله: ((ففي جواز النَّقل تردُّدٌ)).

(٣) المقولة [٢١٦٢٦] قوله: ((فعلى المستأجر المُسمَّى إلخ)).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٢١.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولِّي ٥/٤٤٩.

(٦) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف والإجارة ق٨٩/ب باختصار.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢١.

(٨) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف ـ فصل في إنكار المتولِّي الوقف صـ٦٦ـ.

(٩) المقولة [٢١٨٠٤] قوله: ((فذلك لهما)).

(١٠) في "م": ((ابن النقار)) وهو تحريف، وهو يحيى بن محمد القاسم، الملقَّب شرف الدِّين بن شمس الدِّين، المعروف بابن المنقار الدمشقي (ت١٠١٩هـ) ("تراجم الأعيان" ٣/١١٨، "خلاصة الأثر" ٤/٤٨٥، "لطف السمر" ٢/٦٩٤).

(ولا يُقسَمُ) بل يَتهايَؤونَ (إلاَّ عندَهُما).....

[٢١٣٤٢] (قولُهُ: ولا يُقسَمُ إلاَّ عندَهما إلخ) أي: إذا قضى قاضٍ بجوازِ وقفِ المُشاعِ، ونَفَذَ قضاؤُهُ وصارَ متَّفقاً عليه كسائرِ المختلِفاتِ، فإنْ طَلَبَ بعضُهم القسمةَ فعندَهُ لا يُقسَمُ ويَتَهايَؤونَ، وعندَهما يُقسَمُ، أي: إذا كانَت بينَ الواقفِ والمالِكِ، وأجمَعوا: أنَّ الكلَّ لو كان موقوفاً على الأربابِ فأرادوا القسمةَ لا يُقسَمُ، كذا في "المحيط"، "درر"[1]، وهذا معنى قولِ "المصنِّفِ": ((إلاَّ عندَهما إذا كانَت بينَ الواقفِ والمالِكِ لا الموقوفِ عليهم)).

مطلبٌ في التَّهايُؤِ في أرضِ الوقفِ بينَ المستحقِّينَ

[٢١٣٤٣] (قولُهُ: بل يَتهايَؤُونَ) قالَ في "فتاوى ابنِ الشِّلبيِّ": ((القسمةُ بطريقِ التَّهايُؤِ، وهو التَّناوُبُ في العينِ الموقوفةِ، كما إذا كانَ الموقوفُ أرضاً مَثلاً بينَ جماعةٍ، فتراضَوا على أنَّ كلَّ واحدٍ ٣٦٧/٣

(قولُهُ: كما إذا كانَ الموقوفُ أرضاً مَثلاً بينَ جماعةٍ، فتراضَوا على أنَّ كلَّ واحدٍ منهم يأخُذُ له من الأرضِ الموقوفةِ قِطعةً إلخ) في "المنح" عندَ قولِ "المصنِّف": ((الموقوفُ عليه لا يَملِكُ الإجارةَ)) ما نصُّهُ: ((ذَكَرَ في "الفتاوى الرَّشيديَّة": إذا كانَ الوقفُ على رجلٍ معيَّنٍ قالَ بعضُ المشايخِ: يجوزُ أنْ يكونَ هو المتولِّي بغيرِ إطلاقِ القاضي؛ لأنَّ الحقَّ لا يَعدُوهُ، والفتوى أنَّه لا يَصِحُّ ولا يَصلُحُ؛ لأنَّه لا حقَّ له في التَّصرُّفِ في الوقفِ، إنَّما حقُّهُ في أخذِ الغَلَّةِ، وقالَ الفقيهُ "أبو جعفرٍ": إذا كانَ الأجرُ كلُّهُ للموقوفِ عليه ـــ بأنْ كانَ الوقفُ لا يُسترَمُّ، وغيرُهُ لا يَشرَكُهُ في استحقاقِ الغَلَّةِ ـ فحينئذٍ يجوزُ، وهذا في الدُّورِ والحوانيتِ، وأمَّا الأراضي إنْ كانَ الواقفُ شَرَطَ تقديمَ العُشْرِ والخَراجِ وسائرِ المُؤَنِ، فليسَ للموقوفِ عليه أنْ يُؤجِّرَها، وأمَّا إذا لم يَشترِطْ ذلكَ يَجِبُ أنْ يجوزَ، ويكونُ الخراجُ والمُؤْنةُ عليه، وهذا نظيرُ ما رُوِيَ عن "أبي يوسفَ": أنَّه إذا كانَ الموقوفُ عليه مَثْنى أو ثُلاثَ، فتَقاسَمُوهُ وأخذَ كلُّ واحدٍ أرضاً يَزرَعُها بنفسِهِ قالَ "أبو يوسفَ": إنْ كانَتِ الأرضُ عشريَّةً جازَ مهايأتُهم، وإنْ كانَت خراجيَّةً لا تجوزُ، هكذا ذكرَ في "فتاوى ظهير الدِّين"، كذا في "الفصول العماديَّة")) اهـ. ثمَّ إنَّ ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" من جوازِ المهايأةِ ظاهرُهُ جوازُها ولو كانَ الوقفُ للغَلَّةِ، معَ أنَّه سيَذكُرُ في بابِ الوصيَّةِ بالخدمةِ: ((أنَّ الدَّارَ تُقسَمُ في الوصيَّةِ بالسُّكنى، أمَّا في الوصيَّةِ بالغَلَّةِ فلا تُقسَمُ على الظَّاهرِ)) اهـ. أي: ظاهرِ الرواية؛ إذ حقُّهُ في الغَلَّةِ لا في عينِ الدَّارِ، وفي روايةٍ عن "الثَّاني" تُقسَمُ ليُستَغَلَّ ثلثُها، كما نقلَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" عن "الكافي"، والظَّاهرُ: عدمُ الفرقِ بينَ الوصيَّةِ والوقفِ، وظاهرُ كلامِهم هنا اعتمادُ هذهِ الرِّوايةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٥.

.....

منهم يَأخُذُ له من الأرضِ الموقوفةِ قِطعَةً معيّنةً يَزرعُها لنفسِهِ هذهِ السَّنةَ، ثمَّ في السَّنةِ الأخرى يأخُذُ كلٌّ منهم قطعةً غيرَها، فذلكَ سائغٌ، ولكنَّه ليسَ بلازمٍ فلهم إبطالُهُ، وليسَ ذلكَ في الحقيقةِ بقسمةٍ؛ إذ القِسمةُ الحقيقيَّةُ أنْ يَختصَّ ببعضٍ من العينِ الموقوفةِ على الدَّوامِ)) اهـ. ونحوُهُ في "البحر"[1] عن "الإسعاف"[2]. ومقتضاهُ: أنَّه [٣/ق١١١/أ] ليسَ لهمُ استدامةُ هذهِ القسمةِ، بل يجبُ عليهم نقضُها أو استبدالُ الأماكنِ بعضِها ببعضٍ؛ إذ لو استُديمَت صارَت من القسمةِ الممنوعةِ بالإجماعِ؛ لتَأدِّيها في طولِ الزَّمانِ إلى دعوى المِلكيَّةِ، أو دعوى كلٍّ منهم أو بعضِهم أنَّ ما في يدِهِ موقوفٌ عليه بعينِهِ، ولا يَخفَى ما في ذلكَ من الضَّررِ، ثمَّ لا يَخفَى أنَّ ما قيلَ: من أنَّ المهايأةَ في الوقفِ لا يُمكِنُ إبطالُها؛ لأنَّه لا يكونُ إلا بطَلَبِ القِسمةِ، والقِسمةُ في الوقفِ متعذِّرةٌ فهو ممنوعٌ، بل يُمكِنُ نَقْضُها وإبطالُها بإعادتِهِ كما كانَ، أو باستبدالِ الأماكنِ كما قلْنا، ولو ثَبتَ عدمُ إمكانِ إبطالِها لَبطَلَ ما نَقَلُوهُ من الإجماعِ على أنَّ الوقفَ لا يُقسَمُ، أي: قسمةً مُستَدَامةً، فقد ظهرَ لكَ أنَّ هذا كلامٌ ناشئٌ عن عدمِ التَّدبُّرِ لمخالفتِهِ للإجماعِ، فتدبَّر.

مطلبٌ فيما إذا ضاقَتِ الدَّارُ على المستحقِّينَ

بقيَ ما لو كانَ الموقوفُ داراً شَرَطَ الواقفُ سُكناها لأولادِهِ ونسلِهِ، قالَ في "الإسعاف"[3]: ((تكونُ سُكْناها لهم ما بقيَ منهم أحدٌ، فلو لم يَبْقَ إلاَّ واحدٌ وأرادَ أنْ يُؤجِّرَها أو ما فَضَلَ عنه منها ليسَ له ذلكَ وإنَّما له السُّكنى فقط، ولو كثُرَت أولادُ الواقفِ وضاقَت الدَّارُ عليهم ليسَ لهم أنْ يُؤجِّروها، وإنَّما تُقَسَّطُ سُكْناها على عددِهم، ومَن ماتَ منهم بَطَلَ ما كانَ له من سُكْناها، ويكونُ لَمن بَقِيَ منهم، ولو كانوا ذكوراً وإناثاً وأرادَ كلٌّ من الرِّجالِ والنِّساءِ أنْ يُسكِنوا معَهم نساءَهم وأزواجَهنَّ معهنَّ جازَ لهم ذلكَ إنْ كانَت الدَّارُ ذاتَ مقاصيرَ وحُجَرٍ يُغلَقُ على كلِّ واحدةٍ بابٌ،

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٤.

(٢) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه صـ٢٩ـ.

(٣) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله إلخ ـ فصل في الوقف على الصلحاء إلخ صـ١٢٣ـ١٢٤ـ.

.....

وإنْ كانَت داراً واحدةً لا يُمكنُ أنْ تُقَسَّطَ بينَهم لا يَسْكُنُها إلاَّ مَن جَعَلَ لهمُ الواقفُ السُّكنى دونَ غيرِهم من نساءِ الرِّجالِ ورجالِ النِّساءِ)) اهـ، أي: لأنَّ الواقفَ قَصَدَ صيانَتَهم وسَترَهم، فلو سَكَنَ زوجُ امرأةٍ معَها ولها في هذهِ الدَّارِ أخَواتٌ مثلاً كانَ فيه بذْلَةٌ لهنَّ بدخولِ الرَّجلِ عليهنَّ كما في "الخصَّاف"[1]، بخلافِ ما إذا كانَ لكلٍّ منهم حُجْرةٌ لها بابٌ يُغلَقُ، فإنَّ لكلٍّ أنْ يَسْكُنَ بأهلِهِ وحَشَمِهِ وجميعِ مَن معَهُ كما في "الخصَّاف"[1] أيضاً، وقدَّمنا[2] في السَّرقةِ: أنَّ المقصورةَ الحجرةُ بلسانِ أهلِ الكوفةِ، وأنَّه ذَكَرَ "محمَّدٌ" فيما لو أخرَجَ السَّارقُ السَّرقةَ إلى صحنِ الدَّارِ أنَّه إنْ كانَ فيها مقاصيرُ فأخرجَها من مقصورةٍ إلى صحنِ الدَّارِ قُطِعَ، قالَ في "الفتح"[3] هناكَ: ((أي: إذا كانَتِ الدَّارُ عظيمةً فيها بيوتٌ كلُّ بيتٍ يَسكُنُهُ أهلُ بيتٍ على حِدَتِهم، ويَستَغْنُونَ به استغناءَ أهلِ المنازلِ بمنازلِهم عن صحنِ الدَّارِ، وإنَّما يَنتَفِعُونَ به انتفاعَهم بالسِّكَّةِ)) اهـ. وهل المرادُ هنا بالحُجرةِ كذلكَ؟ الظَّاهرُ نَعَم كما يفيدُهُ قولُ "الخصَّاف"[4]: ((لكلٍّ أنْ يَسكُنَ في حجرةٍ بأهلِهِ وحَشَمِهِ وجميعِ مَن معَهُ)) ثمَّ قد صرَّحَ "الخصَّاف"[5]: ((بأنَّه إذا لم يكنْ فيها حُجَرٌ لا تُقسَمُ ولا يَقَعُ فيها مُهايَأةٌ بينَهم))، وظاهرُهُ: أنَّه لو كانَ فيها حُجَرٌ لا تَكفِيهم فهي كذلكَ، أي: يَسكُنُها المستَحِقُّونَ فقط دونَ نساءِ الرِّجالِ ورجالِ النِّساءِ، ولذا قالَ في "الفتح"[6] بعدَ نقلِهِ كلامَ "الخصَّاف": ((وعن هذا تَعرِفُ أنَّه لو سَكَنَ بعضُهم فلم يَجِدِ الآخَرُ موضِعاً يَكفِيهِ لا يَستوجِبُ أُجرَةَ حصَّتِه على السَّاكِنِينَ، بل إنْ أَحَبَّ أنْ يَسْكُنَ معَهُ في بُقعةٍ من تلكَ الدَّارِ بلا زوجةٍ أو زوجٍ، وإلاَّ تَرَكَ المتضيِّقُ وخَرَجَ أو جَلَسُوا معاً، كلٌّ في بُقعةٍ إلى جنبِ الآخرِ))، ثمَّ ذَكَرَ[6]: ((أنَّ "الخصَّاف" لم يخالِفْهُ أحدٌ فيما ذَكَرَ، كيفَ وقد نَقَلوا إجماعَهم على الأصلِ المذكورِ؟! أي: على قولِهم: لو كانَ الكلُّ وقفاً على أربابِه وأرادوا

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل داره موقوفة ليسكنها إلخ صـ٦٦ـ.

(٢) المقولة [١٩٢٦٦] قوله: ((المتَّسعة جداً)).

(٣) "الفتح": كتاب السَّرقة ـ باب ما يقطع فيه وما لا يقطع ـ فصل في الحرز والأحد منه ٥/١٤٧.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل داره موقوفة ليسكنها إلخ صـ٦٦ـ.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل داره موقوفة ليسكنها إلخ صـ٦٤ـ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٦ بتصرف.

فيُقسَمُ المُشاعُ، وبه أفتى "قارئُ الهدايةِ"[١] وغيرُهُ (إذا كانت) القِسمةُ (بين الواقِفِ و) شَريكِه (المالِكِ)، أو الواقفِ الآخَرِ أو نَاظِرِه.....

القسمةَ لا يَجُوزُ[٢] التَّهايؤُ)) اهـ، لكنْ هذا يُشكِلُ على قولِ "الشَّارحِ": ((بل يَتَهايَؤُونَ))، والتَّوفيقُ ـ كما أفادَهُ "الخير الرَّمليُّ" ـ بحَمْلِ ما في "الخصَّاف" وغيرِهِ من عدمِ جوازِ القسمةِ والتَّهايُؤِ على قِسمةِ التَّملُّكِ جبراً، وما في "الشَّرحِ" تبعاً لـ"الإسعاف"[٣] وغيرِهِ على قِسمةِ التَّراضي بلا لزومٍ، ولذا قالوا: ولَمَن أبى منهم بعدَ ذلكَ إبطالُهُ.

مطلبٌ في قسمةِ الواقفِ معَ شريكِهِ

[٢١٣٤٤] (قولُهُ: فيُقسَمُ المُشاعُ) فإذا تَقَاسَمَ الواقفُ معَ شريكِه فوقَعَ نصيبُ الواقفِ في موضعٍ لا يَلزَمُهُ أنْ يَقِفَهُ ثانياً؛ لأنَّ القِسمةَ تَعْيينُ الموقوفِ، وإذا أرادَ الاجتنابَ عن الخلافِ [٣/ق١١١/ب] يَقِفُ المقسومَ ثانياً، "بحر"[٤] عن "الخلاصة"[٥]، أي: إذا لم يكنْ مَحكُوماً بصِحَّتِه؛ إذ بَعدَ الحُكْمِ لم يَبقَ خلافٌ.

(قولُ "الشَّارحِ" فيُقسَمُ المُشاعُ إلخ) لكنَّ هذهِ القسمةَ لا يَجري فيها الإجبارُ، ففي "المنح" عن "أنفع الوسائل": ((أنَّ القاضيَ لا يجوزُ له أنْ يَقسِمَ قِسمةَ جمعٍ بينَ المِلكِ والوقفِ على وجهِ الإجبارِ، بمعنى: أنَّه إذا طَلَبَ ذلكَ ناظرُ الوقفِ وامتنعَ الشَّريكُ المالكُ عن القسمةِ لا يُجبِرُهُ القاضي ويَقسِمُ، بل لا بُدَّ أنْ يكونَ على وجهِ التَّراضي من الشُّركاءِ كلِّهم)) اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: والتَّوفيقُ ـ كما أفادَهُ "الخير الرَّمليُّ" ـ بحملِ ما في "الخصَّاف" وغيرِهِ من عدمِ جوازِ القسمةِ والتَّهايُؤِ على قِسمةِ التَّملُّكِ إلخ) الأظهرُ في التَّوفيقِ: حملُ ما في "الخصَّاف" على ظاهرِ الرِّوايةِ ـ والوقفُ للغَلَّةِ ـ وما في "الإسعاف" وغيرِهِ على روايةِ "أبي يوسفَ" كما عُلِمَ ممَّا تَقَدَّمَ.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في المهايأة صـ٦٨ـ.

(٢) عبارة "الفتح": ((وأرادوا القسمة لا تجوز، وكذا التهايؤ)).

(٣) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه صـ٢٩ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٣ بتصرف.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده ـ جنس آخر في وقف المشاع ق٣٢٤/ب.

إنِ اختلفت جِهةُ وَقفِهما، "قارئُ الهداية"[١]. ولو وَقفَ نصفَ عَقارٍ كُلُّه له.....

مطلبٌ: قاسَمَ وجَمَعَ حصَّةَ الوقفِ في أرضٍ واحدةٍ جازَ

وفي "البحر"[٢] عن "الظَّهيريَّة"[٣]: ((ولو كانَت لـه أرَضونَ ودورٌ بينَهُ وبينَ آخرَ، فوقَفَ نصيبَهُ، ثمَّ أرادَ أنْ يُقاسِمَ شريكَهُ ويَجمَعَ الوقفَ كلَّهُ في أرضٍ واحدةٍ ودارٍ واحدةٍ فإنَّه جائزٌ في قولِ[٤] "أبي يوسفَ" و"هلالٍ")) اهـ.

مطلبٌ: لو كانَ في القسمةِ فَضْلُ دراهمَ من الواقفِ صحَّ لا من الشَّريكِ

وفي "الفتح"[٥]: ((ولو كانَ في القِسمةِ فضلُ دراهمَ ـ بأنْ كانَ أحدُ النَّصفينِ أجودَ ـ فجَعَلَ بإزاءِ الجُودةِ دراهمَ فإنْ كانَ الآخِذُ للدَّراهمِ هو الواقفَ ـ بأنْ كانَ غيرُ الموقوفِ هو الأحسنَ ـ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه يَصِيرُ بائعاً بعضَ الوقفِ، وإنْ كانَ الآخِذُ شريكَهُ ـ بأنْ كانَ نصيبُ الوقفِ أحسنَ ـ جازَ؛ لأنَّ الواقفَ مشترٍ لا بائعٌ، فكأنَّه اشترى بعضَ نصيبِ شريكِهِ فوقَفَهُ)) اهـ. لكنْ في "الإسعاف"[٦]: ((وما اشتراهُ مِلكٌ له ولا يَصِيرُ وقفاً)) ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٧]، وكذا في "البحر"[٨] عن "الظَّهيريَّة"[٩]، تأمَّل.

مطلبٌ: إذا وَقَفَ كلَّ نصفٍ على جِدَةٍ صارَا وقفَينِ

٣٦٨/٣ [٢١٣٤٥] (قولُهُ: إنِ اختلفَت جِهَةُ وَقْفِهما) أي: بأنْ كانَ كلُّ وقفٍ منهما على جهةٍ غيرِ الجهةِ

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في قسمة الوقف بين الشركاء صـ٩٨ـ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٣ .

(٣) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في وقف المشاع وفيما يدخل تحت الوقف تبعاً ق٢١٢/أ.

(٤) عبارة "البحر" و"الظهيرية": ((فإنه جائز في قياس قول "أبي يوسف")).

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٣.

(٦) "الإسعاف": فصل في وقف المنقول أصالةً صـ٣١ـ.

(٧) "الخانية": كتاب الأوقاف ـ فصل في وقف المشاع إلخ ٣/٣٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٣.

(٩) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في وقف المشاع وفيما يدخل تحت الوقف تبعاً ق٢١٢/أ.

فالقاضي يَقسِمُه مع الواقِفِ، "صدر الشَّريعة"[١] و"ابن الكمال". وبعد مَوتِه لوَرثتِه ذلك، فيَفرِزُ القاضي الوَقفَ مِن المِلكِ، ولهم بَيعُهُ، به أفتى "قارئُ الهداية". واعتمَدَهُ في "المنظومة المحبيَّة"[٢]، (لا الموقوفِ عليهم).....

الأُخرى، لكنَّ هذا التَّقييدَ مخالفٌ لِما في "الإسعاف"[٣] حيثُ قالَ: ((ولو وَقَفَ نِصفَ أرضِه على جهةٍ معيَّنةٍ، وجَعَلَ الولايةَ عليه لزيدٍ في حياتِه وبعدَ مماتِه، ثمَّ وَقَفَ النِّصفَ الآخرَ على تلكَ الجهةِ أو غيرِها، وجَعَلَ الولايةَ عليه لعمرٍو في حياتِه وبعدَ وفاتِه يَجُوزُ لهما أنْ يَقتسِمَا ويأخُذَ كلُّ واحدٍ منهما النِّصفَ فيكونُ في يدِهِ؛ لأنَّه لَمَّا وَقَفَ كلَّ نصفٍ على حدَةٍ صارَا وقفَينِ وإن اتَّحدتِ الجهةُ، كما لو كانَت لشريكينِ فوَقَفَاها كذلكَ)) اهـ.

[٢١٣٤٦] (قولُهُ: فالقاضي يقسِمُهُ معَ الواقفِ) أي: بأنْ يَأمُرَ رجلاً بأنْ يقاسِمَهُ، وله طريقٌ آخرُ كما في "الفتح"[٤]: ((وهو أنْ يَبيعَ نصيبَهُ الثَّانيَ من رجلٍ، ثمَّ يُقاسِمَ المشتريَ، ثمَّ يَشتريَ ذلكَ منه إنْ أحبَّ، وهذا لأنَّ الواحدَ لا يَصلُحُ أنْ يكونَ مُقاسِماً ومُقاسَماً)) اهـ.

[٢١٣٤٧] (قولُهُ: به أفتى "قارئُ الهداية") حيثُ قالَ[٥]: ((نَعَم تَجُوزُ القِسمةُ ويُفرَزُ الوقفُ من المِلكِ، ويُحكَمُ بصحَّتِها، ويجوزُ للورثةِ بيعُ ما صارَ إليهم بالقِسمةِ، وإذا قَسَمَ بينَهم مَن هو عالِمٌ بالقِسمةِ إنْ شاءَ عَيَّنَ جِهَةَ الوقفِ وجِهَةَ الملكِ بقولِهِ، والأَولى أنْ يَقْرَعَ بينَ الجُزأينِ نفياً للتُّهَمةِ عن نفسِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: أي بأنْ يَأمُرَ رجلاً بأنْ يقاسِمَهُ إلخ) أو يَتولَّى ذلكَ بنفسِهِ.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الوقف ـ فصل ومن بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه إلخ ٣٤٣/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "المنظومة المحبية": من كتاب القضاء صـ٤٠ـ.

(٣) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز إلخ ـ فصل في وقف المشاع وقسمته والمهايأة فيه صـ٣٢ـ.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٤٣٣/٥.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الوقف الشائع صـ٣٤ـ.

فلا يُقسَمُ الوَقفُ بين مُستحقِّيهِ إجماعاً، "درر"[١] و"كافي"[٢] و"خلاصة"[٣] وغيرها؛ لأنَّ حقَّهُم ليس في العَينِ، وبه جَزمَ "ابنُ نُجَيمٍ" في "فتاواه"[٤]، وفي "فتاوى قارئ الهداية"[٥]: ((هذا هو المَذهبُ))، وبعضُهُم جوَّزَ ذلك، ولو سَكَنَ بعضُهُم ولم يَجد الآخَرُ مَوضِعاً يَكفيهِ فليسَ له أُجرةٌ، ولا له أن يقولَ: أنا أستعمِلُ بقَدرِ ما استَعملتَهُ؛ لأنَّ المُهايأةَ إنَّما تكونُ بعد الخُصومةِ، "قنية"[٦]. نعم لو استَعمَلَهُ كلَّهُ أحدُهُم بالغَلَبةِ بلا إذنِ الآخرِ لَزِمَه أجرُ حِصَّةِ شَريكِهِ ولو وَقْفاً على سُكناهُما،

[٢١٣٤٨] (قولُهُ: فلا يُقسَمُ الوقفُ بينَ مستحقِّيهِ إجماعاً) وكذا لا يجوزُ التَّهايؤُ فيه جَبْراً، كما حرَّرناهُ آنفاً.

[٢١٣٤٩] (قولُهُ: وبعضُهم جوَّزَ ذلكَ) هذا ضعيفٌ لمخالفتِهِ الإجماعَ.

[٢١٣٥٠] (قولُهُ: لأنَّ المهايأةَ إنَّما تكونُ بعدَ الخصومةِ) مفهومُهُ ثبوتُ المهايأةِ له بعدَ الخصومةِ في المستقبلِ، وقد علمتَ أنَّه لا مُهايأةَ في الوقفِ، نعم هذا في المِلكِ كما مرَّ[٧] قبيلَ الوقفِ نظماً.

[٢١٣٥١] (قولُهُ: لَزِمَهُ أجرُ حصَّةِ شريكِهِ) لأنَّه لَمّا استَعمَلَهُ بالغلبَةِ صارَ غاصِباً، ومنافعُ الوقفِ[٨] مضمونةٌ على المفتي به، بخلافِ المسألةِ الَّتي قَبْلَ هذهِ؛ لأنَّ السَّاكنَ فيها غيرُ غاصبٍ كما أفادَهُ في "النَّهر"[٩] و"الخيرُ الرَّمليُّ"، خلافاً لِما توَهَّمَهُ في "البحر"[١٠].

[٢١٣٥٢] (قولُهُ: ولو وقفاً على سُكْناهما) أي: وإنْ كانَ مَن له السُّكنى ليسَ له الإيجارُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٥ بتصرف.

(٢) "كافي النسفي": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٢/أ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده ق٣٢٤/ب

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٨ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الوقف الشائع صـ٢٥ـ.

(٦) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف والإجارة بأقلَّ من أجرة المثل إلخ ق ٩٠/أ.

(٧) صـ٣٦٨ـ "در".

(٨) في "الأصل": ((الغصب))، والمقصود: منافع الوقف المغصوب كما في "الفتاوى الخيرية": ١/١٧٤.

(٩) "النهر": ق ٣٥٤/أ ـ ب.

(١٠) "البحر": كتاب الوقف د/٢٢٤.

بخلافِ المِلكِ المُشترَكِ ولو مُعَدًّا للإجارةِ، "قنية"[١]. قلتُ: ولو بَعضُهُ مِلكٌ وبعضُهُ وقفٌ، ويأتي في الغَصبِ. .....

كما قدَّمناهُ[٢] عن "الإسعاف"؛ لأنَّ هذا تضمينٌ لا إيجارٌ قصديٌّ.

[٢١٣٥٣] (قولُهُ: بخلافِ المِلكِ المشترَكِ) أي: بينَ بَالِغَينِ، فلو أحدُهما يتيماً وسَكَنَهُ الآخَرُ لَزِمَهُ أجرُ حصَّةِ اليتيمِ.

[٢١٣٥٤] (قولُهُ: ولو مُعَدًّا للإجارةِ) لأنَّه سَكَنَهُ بتأويلِ مِلكٍ كما يأتي في الغصبِ. اهـ "ح"[٣].

[٢١٣٥٥] (قولُهُ: ولو بعضُهُ مِلكٌ وبعضُهُ وقفٌ) جملةُ المبتدأِ والخبرِ وما عُطِفَ عليها خبرُ كانَ المقدَّرةِ بعدَ ((لو))، واسمُها مستترٌ فيها عائدٌ على المكانِ المستعمَلِ المُحَدَّثِ عنهُ، والولوعُ بالاعتراضِ يمنعُ الاهتداءَ إلى طريقِ الصَّوابِ، فافهم.

[٢١٣٥٦] (قولُهُ: ويأتي[٤] في الغصبِ) في بعضِ النُّسخِ بدونِ واو على أنَّه جوابُ ((لو)) الأخيرةِ، لكنَّ نُسَخَ إثباتِها أحسنُ؛ لأنَّ غالبَ ما ذَكَرَ هنا من مسائلِ الغصبِ يأتي في بابِهِ، وإنْ كانَت الأخيرةُ لم تُذكَرْ فيه نصًّا لكنَّها معلومةٌ؛ لأنَّهم نَصُّوا هناكَ على تضمينِ منافعِ الوقفِ،

(قولُ "الشَّارحِ": ولو بعضُهُ مِلكٌ وبعضُهُ وقفٌ إلخ) في "شرح الملتقى": ((والمعتمدُ لزومُ الأجرِ على الشَّريكِ والزَّوجِ في دارِ اليتيمِ المِلكِ كالوقفِ خلافاً لِما في "الصَّيرفيَّة")) اهـ. فالتَّعميمُ في كلامِ "الشَّارحِ" إنَّما يَظهَرُ على ما في "الصَّيرفيَّة"، إلاَّ أنْ يكونَ مرادُهُ أنَّه استعملَهُ الموقوفُ عليه فلا يَلزَمُ أجرةُ حصَّةِ الملكِ، بخلافِ ما إذا استعمَلَهُ الشَّريكُ المالكُ فيَلزَمُهُ أجرةُ حصَّةِ الوقفِ.

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف والإجارة بأقلَّ مِنْ أجرة المثل إلخ ق٩٠/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٣٤٣] قوله: ((بل يتهايؤون)).

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/ب.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٤٦٧] قوله: ((بالغلبة)).

(ويَزُولُ مِلكُه عن المسجدِ والمُصلَّى).....

ولم يقيِّدوهُ بما إذا لم يكنْ بعضُهُ مِلكاً، على أنَّه في الغصبِ قالَ[1]: ((أمَّا في الوقفِ إذا سَكَنَهُ أحدُهما بالغلَبةِ بلا إذنٍ لَزِمَ الأجرُ[2])) اهـ. فقولُهُ: ((إذا سَكَنَهُ أحدُهما)) ـ أي: أحدُ [٣/ق١١٢/أ] الشَّريكينِ ـ يَشمَلُ الشَّريكَ في الملكِ أو في الوقفِ، واحترزَ بـ: ((الغلبةِ)) عمَّا إذا لم يجدْ شريكُ الوقفِ مَوضِعاً يَسكُنُ فيه فخرَجَ باختيارِهِ كما مرَّ[3]، وأمَّا إذا كانَتِ الدَّارُ كلُّها وقفاً فإنَّ السَّاكنَ يَلزَمُهُ أجرُها ولو كانَ بتأويلِ مِلكٍ، كما إذا اشتراها ثمَّ ظَهَرَ أنَّها وقفٌ كما قدَّمنا[4].

مطلبٌ في أحكامِ المسجدِ

[٢١٣٥٧] (قولُهُ: ويَزُولُ مِلكُهُ عن المسجدِ إلخ) اعلمْ أنَّ المسجدَ يُخالِفُ سائرَ الأوقافِ في عدمِ اشتراطِ التَّسليمِ إلى المتولِّي عندَ "محمَّدٍ"، وفي منعِ الشُّيوعِ عندَ "أبي يوسفَ"، وفي خروجِهِ عن ملكِ الواقفِ عندَ "الإمامِ" وإنْ لم يَحكُمْ به حاكمٌ كما في "الدُّرر"[5] وغيرِهِ.

[٢١٣٥٨] (قولُهُ: والمصلَّى) شَمِلَ مصلَّى الجنازةِ ومصلَّى العيدِ، قالَ بعضُهم: يكونُ مسجداً، حتَّى إذا ماتَ لا يُورَثُ عنهُ، وقالَ بعضُهم: هذا في مصلَّى الجنازةِ، أمَّا مصلَّى العيدِ لا يكونُ مسجداً مطلقاً، وإنَّما يُعطى له حُكْمُ المسجدِ في صحَّةِ الاقتداءِ بالإمامِ وإنْ كانَ منفصِلاً عن الصُّفوفِ، وفيما سِوى ذلكَ فليسَ له حُكْمُ المسجدِ، وقالَ بعضُهم: يكونُ مسجداً حالَ أداءِ الصَّلاةِ لا غيرِ، وهو والجبَّانةُ سواءٌ، ويُجنَّبُ هذا المكانُ عمَّا يُجنَّبُ عنهُ المساجدُ احتياطاً. اهـ "خانية"[6] و"إسعاف"[7]. والظَّاهرُ: ترجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّه في "الخانيَّة" يُقدَّمُ الأشهرَ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٤٦٦] قوله: ((إذا أسكنه أحدهما)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الآخر)) وهو تحريف، وما أثبتناه من عبارةِ "الدر".

(٣) المقولة [٢١٣٤٣] قوله: ((بل يتهايؤون)).

(٤) المقولة [٢١٣٤١] قوله: ((لزم أجر المثل)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٥.

(٦) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو حانوتاً إلخ ٣/٢٩١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبط والسِّقايات إلخ صـ٧٦ـ بتصرف.

بالفِعلِ و(بقولِهِ: جعلتُهُ مَسجِداً) عند "الثَّاني"،.....

[٢١٣٥٩] (قولُهُ: بالفعلِ) أي: بالصَّلاةِ فيه، ففي "شرح الملتقى"[١]: ((أنَّه يَصِيرُ مسجداً بلا خلافٍ))، ثمَّ قالَ[٢] عندَ قولِ "الملتقى": ((وعندَ "أبي يوسفَ" يَزُولُ بمجرَّدِ القَولِ)): ((ولم يُرِدْ أنَّه لا يَزُولُ بدونِهِ؛ لِما عرفتَ أنَّه يَزُولُ بالفعلِ أيضاً بلا خلافٍ[٣])) اهـ.

قلتُ: وفي "الذَّخيرة": ((وبالصَّلاةِ بجماعةٍ يَقَعُ التَّسليمُ بلا خلافٍ، حتَّى إنَّه إذا بَنَى مسجداً وأَذِنَ للنَّاسِ بالصَّلاةِ فيه جماعةً فإنَّه يَصِيرُ مسجداً)) اهـ. ويَصِحُّ أنْ يُرادَ بالفعلِ الإفرازُ، ويكونُ بياناً للشَّرطِ المتَّفقِ عليه عندَ الكلِّ كما قدَّمناهُ[٤] من أنَّ المسجدَ لو كانَ مُشاعاً لا يَصِحُّ إجماعاً، وعليهِ فقولُهُ: ((عندَ "الثَّاني")) مرتبطٌ بقولِ "المتنِ": ((بقولِهِ: جعلتُهُ مسجداً))، وليسَتِ الواوُ فيه بمعنى ((أو)) فافهم. لكنْ عندَهُ لا بُدَّ من إفرازِهِ بطريقِهِ، ففي "النَّهر"[٥] عن "القنية"[٦]: ((جَعَلَ وسطَ دارِهِ مسجداً، وأَذِنَ للنَّاسِ بالدُّخولِ والصَّلاةِ فيه إنْ شَرَطَ معَهُ الطَّريقَ صارَ مسجداً في قولِهم جميعاً، وإلاَّ فلا عندَ "أبي حنيفةَ"، وقالا: يَصِيرُ مسجداً، ويَصِيرُ الطَّريقُ من حقِّهِ من غيرِ شرطٍ، كما لو آجَرَ أرضَهُ ولم يَشترِطِ الطَّريقَ)) اهـ. وفي "القُهستانيِّ"[٧]: ((ولا بُدَّ من إفرازِهِ ـ أي: تمييزِهِ ـ عن ملكِهِ من جميعِ الوجوهِ، فلو كانَ العُلْوُ مسجداً والسُّفْلُ حوانيتَ أو بالعكسِ ٣٦٩/٣

(قولُهُ: ويَصِحُّ أنْ يُرادَ بالفعلِ الإفرازُ إلخ) لكنَّ المتبادِرَ مِن ذكرِ الجارِّ في المعطوفِ هو الاحتمالُ الأوَّلُ، وعليه الواو بمعنى ((أو)).

(قولُهُ: لكنْ عندَهُ) أي: عندَ "الإمامِ".

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه ٧٤٧/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه ٧٤٨/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في "الأصل": ((بلا خلافٍ أيضاً)).

(٤) المقولة [٢١٣٢٨] قوله: ((ويفرز)).

(٥) "النهر": كتاب الوقف ـ فصل لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق٣٥٦/أ.

(٦) "القنية": كتاب الوقف ـ باب المساجد وما يتعلق بها ق٩٠/أ ـ ب.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الوقف ١٦١/٢.

(وشَرطَ "محمَّدٌ") و"الإمامُ" (الصَّلاةَ فيه).....

لا يَزُولُ مِلكُهُ؛ لتعلُّقِ حقِّ العبدِ به كما في "الكافي")).

(تنبيهٌ)

ذَكَرَ في "البحر"[1]: ((أنَّ مُفادَ كلامِ "الحاوي" اشتراطُ كونِ أرضِ المسجدِ مِلكاً للباني)) اهـ. لكنْ ذَكَرَ "الطَّرَسُوسيُّ" جوازَهُ على الأرضِ المستأجرةِ أخذاً من جوازِ وقفِ البناءِ كما سنذكرُهُ[2] هناكَ، وسُئِلَ في "الخيريَّة"[3] عمَّن جَعَلَ بيتَ شَعْرٍ مسجداً، فأفتى: ((بأنَّه لايَصِحُّ)).

[٢١٣٦٠] (قولُهُ: وشَرَطَ "محمَّدٌ" و"الإمامُ" الصَّلاةَ فيه) أي: معَ الإفرازِ كما عَلِمتَهُ. واعلمْ أنَّ الوقفَ إنَّما احتيجَ في لزومِهِ إلى القضاءِ عندَ "الإمامِ"؛ لأنَّ لفظَهُ لا يُنبِئُ عن الإخراجِ عن الملكِ، بل عن الإبقاءِ فيه لِتَحصُلَ الغلَّةُ على مِلكِهِ فيَتَصدَّقَ بها، بخلافِ قولِهِ: جعلتُهُ مسجداً؛ فإنَّه لا يُنبِئُ عن ذلكَ لِيحتاجَ إلى القضاءِ بزوالِهِ، فإذا أذِنَ بالصَّلاةِ فيه قَضَى العُرفُ بزوالِهِ عن مِلْكِهِ، ومقتضى هذا: أنَّه لا يُحتاجُ إلى قولِهِ: ((وقَفْتُ)) ونَحْوِهِ، وهو كذلكَ، وأنَّه لو قالَ: وقفتُهُ مسجداً، ولم يَأذَنْ بالصَّلاةِ فيه ولم يُصَلِّ فيه أحدٌ أنَّه لايَصِيرُ مسجداً بلا حُكْمٍ، وهو بعيدٌ، كذا في "الفتح"[4] ملخَّصاً. ولِقائلٍ أنْ يقولَ: إذا قالَ: جعلتُهُ مسجداً فالعرفُ قاضٍ وماضٍ بزوالِهِ عن مِلكِهِ أيضاً غيرُ متوقِّفٍ على القضاءِ، وهذا هو الَّذي يَنبغِي أنْ لا يُتَردَّدَ فيه، "نهر"[5].

(قولُهُ: وهو بعيدٌ إلخ) لا بُعْدَ فيه معَ معرفةِ وجهِهِ، وذلكَ أنَّه بالقولِ لم يَحصُلِ التَّسليمُ الَّذي هو شرطٌ، بخلافِ الصَّلاةِ فيه معَ الإذنِ، فإنَّه يَحصُلُ التَّسليمُ معَ ما يَدُلُّ على الخروجِ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٢٦٩.

(٢) المقولة [٢١٥٣٤] قوله: ((والصحيح الصحَّة)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٩٨.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٤٤٤.

(٥) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق٣٥٦/ب.

بجماعةٍ،.....

قلتُ[١]: يَلزَمُ على هذا أنْ يُكتفَى فيه بالقولِ عندَهُ، وهو خلافُ صريحِ كلامِهم، تأمَّل.

وفي "الدُّر المنتقى"[٢]: ((وقدَّمَ في "التَّنوير" و"الدُّرر"[٣] و"الوقاية"[٤] وغيرِها قولَ "أبي يوسفَ"، وعَلِمتَ أرجحيَّتَهُ في الوقفِ والقضاءِ)) اهـ.

[٢١٣٦١] (قولُهُ: بجماعةٍ) لأنَّه لا بُدَّ من التَّسليمِ عندَهما خلافاً لـ "أبي يوسفَ"، وتَسليمُ كلِّ شيءٍ بحسبِهِ، ففي المقبُرَةِ بدفنِ واحدٍ، وفي السِّقايةِ [٣/ق١١٢/ب] بشُربِهِ، وفي الخانِ بنزولِهِ كما في "الإسعاف"[٥]. واشتراطُ الجماعةِ؛ لأنَّها المقصودةُ من المسجدِ، ولذا شَرَطَ أنْ تكونَ جَهراً بأذانٍ وإقامةٍ، وإلاَّ لم يَصِرْ مسجداً، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٦]: ((وهذِهِ الرِّوايةُ هي الصَّحيحةُ))، وقالَ في "الفتح"[٧]: ((ولو اتَّحدَ الإمامُ والمؤذِّنُ، وصلَّى فيه وحدَهُ صارَ مسجداً بالاتِّفاقِ؛ لأنَّ الأداءَ على هذا الوجهِ كالجماعةِ))، قالَ في "النَّهر"[٨]: ((وإذ قد عَرفتَ أنَّ الصَّلاةَ فيه أُقيمَت مُقامَ التَّسليمِ عَلِمتَ أنَّه بالتَّسليمِ إلى المتولِّي يكونُ مسجداً دونَها ـ أي: دونَ الصَّلاةِ ـ وهذا هو الأصحُّ كما في "الزَّيلعيِّ"[٩] وغيرِهِ، وفي "الفتح"[١٠]: وهو الأوجهُ؛ لأنَّ بالتَّسليمِ إليه يَحصُلُ تمامُ التَّسليمِ إليه تعالى، وكذا لو سلَّمَهُ إلى القاضي أو نائبِهِ كما في "الإسعاف"[١١]، وقيلَ: لا، واختارَهُ "السَّرخسيُّ"[١])) اهـ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: قلت: يَلزَمُ على هذا إلخ)) فيه: أنَّ الإذنَ بالصَّلاة قولٌ أيضاً، على أنَّ قولَه: جَعَلتُه مسجداً أَصْرَحُ من الإذن بالصَّلاة فيه. وفرَّق شيخنا بين القولين بأنَّ الإذن بالصَّلاةِ يَقتضِي التَّسليمَ إلى العامَّة، ويُفيدُ جَعْلَهُ مسجداً أيضاً، وشَرْطُ "الإمامِ" الفعلَ ليس إلاَّ لما فيه من التَّسليم، وقد وُجِدَ في الإذنِ دون قولِهِ: ((جَعَلتُه مسجداً)) اهـ.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه ١/٧٤٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٥.

(٤) "الوقاية": كتاب الوقف صـ١٣٢ـ.

(٥) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبُط والسِّقايات إلخ صـ٧٧ـ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه إلخ ٣/٣٣٠.

(٧) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٤٤٤ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق٣٥٦/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يزل ملكه عنه إلخ ٣/٣٣٠.

(١٠) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٤٤٤.

(١١) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبُط والسِّقايات إلخ صـ٧٥ـ.

وقيل: يَكفي واحدٌ، وجَعَلَهُ في "الخانيَّة" ظاهرَ الرِّوايةِ.

(فرعٌ)

أرادَ أهلُ المَحَلَّةِ نَقضَ المَسجدِ وبناءَهُ أَحْكَمَ من الأوَّلِ، إنِ الباني.....

[٢١٣٦٢] (قولُهُ: وقيل: يكفي واحدٌ) لكنْ لو صلَّى الواقفُ وحدَهُ فالصَّحيحُ أنَّه لا يَكفِي؛ لأنَّ الصَّلاةَ إنَّما تُشترَطُ لأجلِ القبضِ للعامَّةِ، وقبضُهُ لنفسِهِ لا يَكفِي، فكذا صلاتُهُ، "فتح"[١] و"إسعاف"[٢].

[٢١٣٦٣] (قولُهُ: وجَعَلَهُ في "الخانيَّة"[٣] ظاهرَ الرِّوايةِ) وعليه المتونُ كـ"الكنز"[٤] و"الملتقى"[٥] وغيرِهما، وقد علمتَ تصحيحَ الأوَّلِ، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٦] أيضاً، وعليه اقتَصَرَ في "كافي الحاكم"، فهو ظاهرُ الرِّوايةِ أيضاً.

[٢١٣٦٤] (قولُهُ: إنِ الباني إلخ) المتبادِرُ من العبارةِ[٧] أنَّ المرادَ باني المسجدِ أوَّلاً، لكنَّ المناسبَ أنْ يُرادَ مريدُ البناءِ الآنَ، وفي "ط"[٨] عن "الهنديَّة"[٩]: ((مسجدٌ مبنيٌّ أرادَ رجلٌ

(قولُهُ: لكنَّ المناسبَ أنْ يُرادَ مريدُ البناءِ الآنَ إلخ) لكنْ يكونُ في عبارتِهِ رَكاكَةٌ، فإنَّه جَعَلَ موضوعَها إرادةَ أهلِ المحَلَّةِ فلا يُناسِبُ التَّفصيلُ بَعْدُ، ويَصِحُّ أنْ يُرادَ الباني الأوَّلُ، ويُجعَلُ موضوعُها أنَّه حيٌّ، فإنَّ أهلَ المحَلَّةِ إذا أَرادُوا ذلكَ، وكانَ الباني منهم يَكُونُ لهم ذلكَ لطلبِهِ معَهم، وإنْ كانَ الباني من غيرِهم لا يكونُ لهم ذلكَ؛ لكونِ الولايةِ له ما دامَ حيًّا، لا لأهلِ المحلَّةِ، تأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٤٤٤.

(٢) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبط والسِّقايات إلخ صـ٧٥ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٣/٢٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام المسجد والخان والمقبرة ونحوها ١/٣٤٧.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول ملكه ١/٧٤٧.

(٦) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٣/٢٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هامش"م" قوله: ((المُتبادِر مِن العبارة إلخ)) وجهُ التَّبادُرِ، أنَّ موضوعَ المسألةِ في أنَّ مريدَ الهدْمِ والبناءِ هم أهلُ المَحَلَّة، وحيثُ كانَ الموضوعُ ذلك لا يَصِحُّ التفصيلُ بقوله: ((فإن كان الباني من أهل تلك المحلَّة إلخ))، فعلى كلِّ حال لا تَخلوُ العبارةُ عن محذورٍ، اهـ.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٦.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الحادي عشر في المسجد وما يتعلَّقُ به ـ الفصل الأول فيما يصيرُ به مسجداً إلخ ٢/٤٥٧ بتصرف.

مِن أهلِ المَحَلَّةِ لهم ذلك، وإلاَّ لا، "بزَّازيَّة"[١]. (وإذا جَعَلَ تحتَهُ سِرداباً[٢] لمَصالِحِه) أي: المسجدِ (جازَ كمَسجدِ القُدسِ، (ولو جَعلَ لغَيرِها.....

أنْ يَنقُضَهُ ويبنيَهُ أحكمَ، ليسَ له ذلكَ؛ لأنَّه لا ولايةَ لهُ، "مضمرات"، إلاَّ أنْ يَخافَ أنْ يَنهَدِمَ إنْ لم يُهدَمْ، "تتارخانيَّة"[٣]، وتأويلُهُ: إنْ لم يكنِ الباني من أهلِ تلكَ المحَلَّةِ، وأمَّا أهلُها فلهم أنْ يَهدِموهُ ويُجدِّدوا بناءَهُ ويَفرُشُوا الحصيرَ ويُعلِّقوا القناديلَ، لكنْ من مالِهم لا من مالِ المسجدِ إلاَّ بأمرِ القاضي، "خلاصة"[٤]، ويَضَعُوا حِيضانَ الماءِ للشُّربِ والوضوءِ إنْ لم يُعرَفْ للمسجدِ بانٍ، فإنْ عُرِفَ فالباني أَولى، وليسَ لورثتِهِ مَنْعُهم من نقضِهِ والزِّيادةِ فيهِ، ولأهلِ المحَلَّةِ تحويلُ بابِ المسجدِ، "خانيَّة"[٥]، وفي "جامعِ الفتاوى": لهم تحويلُ المسجدِ إلى مكانٍ آخرَ إنْ تَرَكوهُ بحيثُ لا يُصلَّى فيه، ولهم بَيْعُ مسجدٍ عتيقٍ لم يُعرَفْ بانيهِ وصَرْفُ ثمنِهِ في مسجدٍ آخرَ. اهـ "سائحانيّ")) اهـ.

قلتُ: وفي "الهنديَّة"[٦] آخرَ البابِ الأوَّلِ من إحياءِ الموات نقلاً عن "الكبرى": ((أرادَ أنْ يَحفِرَ بئراً في مسجدٍ من المساجدِ، إذا لم يكنْ في ذلكَ ضررٌ بوجهٍ من الوجوهِ وفيه نفعٌ من كلِّ وجهٍ فله ذلكَ، كذا قالَ هنا، وذكرَ[٧] في بابِ المسجدِ قبلَ كتابِ الصَّلاةِ: لا يَحفِرُ ويَضمَنُ، والفتوى على المذكورِ هناك[٨])) اهـ. وقد ذَكَرَ في "البحر"[٩] جُملةً وافيةً من أحكامِ المسجدِ، فراجعْهُ.

[٢١٣٦٥] (قولُهُ: وإذا جَعَلَ تحتَهُ سِرداباً) جمعُهُ: سَراديبُ، وهو بيتٌ يُتَّخَذُ تحتَ الأرضِ لغرضٍ

(قولُ "المصنِّفِ": لمصالِحِهِ) ليسَ بقيدٍ، بل الحُكمُ كذلكَ إذا كانَ يَنتفِعُ به عامَّةُ المسلمينَ على ما أفادَهُ في "غاية البيان" حيثُ قالَ: ((أَوردَ الفقيهُ "أبو اللَّيث" سؤالاً وجواباً، فقالَ: فإنْ قيلَ: أليسَ مسجدُ بيتِ المقدسِ

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الرابع في المسجد وما يتّصل به ٢٨٦/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "و": ((سرداب)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٨٤٤/٥ بتصرف.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الرابع في المسجد ق٣٢٥/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٢٩٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب إحياء الأموات ٣٨٩/٥ بتصرف.

(٧) أي صاحب "الفتاوى الكبرى".

(٨) في النسخ جميعها: ((هنا))، وما أثبتناه من "الهندية".

(٩) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٢٦٨/٥ وما بعدها.

أو) جَعَلَ (فوقَهُ بيتاً، وجَعَلَ بابَ المسجدِ إلى طريقٍ، وعَزَلَه عن مِلكِه لا) يكونُ مَسجداً (وله بَيعُهُ، ويُورَثُ عنه) خِلافاً لهما (كما لو جَعَلَ وَسطَ دارِهِ مَسجداً.....

تبريدِ الماءِ وغيرِهِ، كذا في "الفتح"[(١)]، وشَرَطَ في "المصباح"[(٢)] أنْ يكونَ ضيِّقاً، "نهر"[(٣)].

[٢١٣٦٦] (قولُهُ: أو جَعَلَ فوقَهُ بيتاً إلخ) ظاهرُهُ: أنَّه لا فرقَ بينَ أنْ يكونَ البيتُ للمسجدِ أَوْ لا، إلاَّ أنَّه يُؤخَذُ من التَّعليلِ أنَّ محلَّ عدمِ كونِهِ مسجداً فيما إذا لم يكنْ وقفاً على مصالحِ المسجدِ، وبه صرَّحَ في "الإسعاف"[(٤)] فقالَ: ((وإذا كانَ السِّردابُ أو العُلْوُ لمصالحِ المسجدِ أو كانا وقفاً عليهِ صارَ مسجداً)) اهـ "شُرُنبلاليَّة"[(٥)]، قالَ في "البحر"[(٦)]: ((وحاصلُهُ: أنَّ شَرْطَ كونِهِ مسجداً أنْ يكونَ سُفْلُهُ وعُلْوُهُ مسجداً لِيَنقَطِعَ حقُّ العبدِ عنهُ؛ لقولِهِ تعالى: ﴿وَأَنَّ ٱلْمَسَٰجِدَ لِلَّهِ﴾ [الجنّ: ١٨]، بخلافِ[(٧)] ما إذا كانَ السِّردابُ والعُلْوُ موقوفاً لمصالحِ المسجدِ، فهو كسردابِ بيتِ المقدسِ، هذا هو ظاهرُ الرِّوايةِ، وهناكَ رواياتٌ ضعيفةٌ مذكورةٌ في "الهداية"[(٨)])) اهـ.

٣/٣٧٠ [٢١٣٦٧] (قولُهُ: كما لو جَعَلَ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّه لا خلافَ فيهِ، معَ أنَّ فيه خلافَهما أيضاً

تحتَهُ مجتَمَعُ الماءِ والنَّاسُ ينتفعونَ به؟! قيلَ: إذا كانَ تحتَهُ شيءٌ يَنتَفِعُ به عامَّةُ المسلمينَ يَجُوزُ؛ لأنَّه إذا انتَفَعَ به عامَّتُهم صارَ ذلكَ للهِ تعالى أيضاً)) اهـ. ومنه يُعلَمُ حكمُ كثيرٍ من مساجدِ مصرَ الَّتي تحتَها صهاريجُ ونحوُها.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّه لا خلافَ فيه، معَ أنَّ فيه خلافَهما إلخ) قد يُقالُ: ظاهرُ التَّشبيهِ يُفيدُ أنَّ فيه خلافَهما، وما ذكرَهُ في "البحر" يفيدُ ترجيحَ قولِهما إذا كانَ له جماعةٌ إذا أغلِقَ البابُ ولا يَمنعونَ غيرَهم في سائرِ الأوقاتِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٤٤٤.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((سردَ)).

(٣) "النهر": كتاب الوقف ـ فصل لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق٣٥٦/ب.

(٤) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبط والسِّقايات إلخ صـ٧٦ـ.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ٢/١٣٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام ٥/٢٧١ باختصار.

(٧) في هامش "م": ((قوله: بخلاف ما إذا كان إلخ)) هذه العبارة تُوهِمُ أنَّه لا يكونُ مسجداً إذا كان العُلْوُ والسُّفْلُ موقوفاً، وهو خلاف ما صرَّح به في "الإسعاف"، ولعلَّ في العبارة كلاماً سَقَطَ من قلم الناسخ ترتَّبَ عليه قوله: ((بخلاف إلخ)) اهـ.

(٨) "الهداية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: وإذا بنى مسجداً لم يَزُل ملكه عنه إلخ ٣/١٩.

وأَذِنَ للصَّلاةِ فيه) حيثُ لا يكونُ مَسجداً إلاَّ إذا شَرطَ الطَّريقَ، "زيلعي"[١]

(فرعٌ)

لو بَنى فوقَهُ بيتاً للإمامِ لا يَضُرُّ؛ لأنَّه مِن المَصالِحِ، أمَّا لو تمَّت المَسجديَّةُ، ثمَّ أرادَ البناءَ مُنِعَ، ولو قالَ: عَنَيتُ ذلك لم يُصَدَّق، "تاترخانيَّة". فإذا كان هذا في الواقفِ فكيفَ بغَيرِهِ؟! فيَجِبُ هَدمُهُ ولو على جدارِ المسجدِ. ولا يجوزُ أَخْذُ الأُجرةِ منه،..

كما قدَّمناهُ[٢] عن "القنية"، ونحوُهُ في "الهداية"[٣]، فكانَ المناسبُ ذِكْرَ قولِهِ: ((خلافاً لهما)) بعدَ هذهِ المسألةِ ليكونَ راجعاً للمسائلِ الثَّلاثِ.

[٢١٣٦٨] (قولُهُ: وأَذِنَ للصَّلاةِ) اللاَّمُ للتَّعليلِ لا صِلَةُ: ((أَذِنَ))، والأوضحُ: وأذِنَ للنَّاسِ بالصَّلاةِ فيه، والمرادُ: الإذنُ معَ الصَّلاةِ؛ إذ لو لم يُصَلِّ فيه أحدٌ لا يَصِحُّ في المسجدِ المفرَزِ، فهنا أَولى كما لا يَخفَى.

[٢١٣٦٩] (قولُهُ: أمَّا لو تَمَّتِ المسجديَّةُ) أي: بالقولِ [٣/ق١١٣/أ] على المفتَى به، أو بالصَّلاةِ فيه على قولِهما، "ط"[٤]، وعبارةُ "التَّتارخانيَّة"[٥]: ((وإنْ كانَ حينَ بناهُ خلَّى بينَهُ وبينَ النَّاسِ، ثمَّ جاءَ بعدَ ذلكَ يَبني لا يُترَكُ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ قولَهُ في "النَّهر"[٦]: ((وأمَّا لو تمَّتِ المسجديَّةُ، ثمَّ أرادَ هَدْمَ ذلكَ البناءِ فإنَّه لا يُمَكَّنُ من ذلكَ إلخ)) فيه نظرٌ؛ لأنَّه ليسَ في عبارةِ "التَّتارخانيَّة" ذِكْرُ الهدمِ وإنْ كانَ الظَّاهرُ أنَّ الحكمَ كذلكَ.

[٢١٣٧٠] (قولُهُ: فإذا كانَ هذا في الواقفِ إلخ) من كلامِ "البحر"[٧]، والإشارةُ إلى المنعِ من البِناءِ.

[٢١٣٧١] (قولُهُ: ولو على جدارِ المسجدِ) معَ أنَّه لم يَأخُذْ من هواءِ المسجدِ شيئاً. اهـ "ط"[٨].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يَزُل مِلْكه عنه إلخ ٣/٣٣٠ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٣٥٩] قوله: ((بالفعل)).

(٣) "الهداية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: وإذا بنى مسجداً لم يَزُل مِلْكه عنه إلخ ٣/١٩.

(٤) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٧.

(٥) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٥/٨٤٤ .

(٦) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق٣٥٦/ب.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٢٧١ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٧.

ولا أن يَجعَلَ شيئاً منه مُستَغَلاً ولا سُكنى، "بزَّازيَّة". .....

ونقلَ في "البحر"[(١)] قبلَهُ: ((ولا يُوضَعُ الجِذْعُ على جدارِ المسجدِ وإنْ كانَ مِنْ أوقافِهِ)) اهـ.

قلتُ: وبه عُلِمَ حُكْمُ ما يَصنَعُهُ بعضُ جيرانِ المسجدِ مِنْ وَضْعِ جذوعٍ على جدارِهِ، فإنَّه لا يَحِلُّ ولو دَفَعَ الأُجرَةَ.

[٢١٣٧٢] (قولُهُ: ولا أنْ يَجعَلَ إلخ) هذا ابتداءُ عبارةِ "البزَّازيَّة"[(٢)]، والمرادُ بالمستغَلِّ أنْ يُؤجَّرَ منه شيءٌ لأجلِ عِمارتِهِ، وبالسُّكنى محلُّها، وعبارةُ "البزَّازيَّة" على ما في "البحر"[(٣)]: ((ولا مَسْكَناً))، وقد ردَّ في "الفتح"[(٤)] ما بحثَهُ في "الخلاصة"[(٥)]: ((مِن أنَّه لو احتاجَ المسجدُ إلى نَفَقَةٍ تُؤَجَّرُ

(قولُهُ: وقد ردَّ في "الفتح" ما بحثَهُ في "الخلاصة": مِن أنَّه لو احتاج المسجدُ إلى نفقةٍ تُؤجَّرُ قِطْعَةٌ منه بقدرِ ما يُنفَقُ عليه: بأنَّه غيرُ صحيحٍ إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((لكنْ أفتى "الرَّمليُّ" بخلافِ ما هنا في عدَّةِ أسئلةٍ، ففي "فتاواهُ": سُئِلَ في مدرسةٍ احتاجَت إلى نفقةٍ لِعمارةِ ما خَرِبَ منها، وليسَ هناكَ ما يُعمَرُ به من الوقفِ، هل يجوزُ أنْ تُؤجَّرَ قطعةٌ منها بقدرِ ما يُنفَقُ عليها أم لا؟ أجابَ: مقتضى ما في "الخلاصة" جوازُ ذلكَ، فإنَّه قالَ: ولا يُؤاجَرُ[(٦)] فَرَسُ السَّبيلِ إلاَّ إذا احتيجَ لنفقتِهِ، فيؤاجَرُ بقَدْرِ ما يُنفَقُ عليه. وهذهِ المسألةُ دليلٌ على أنَّ المسجدَ المُحتاجَ إلى النَّفقةِ تُؤاجَرُ[(٧)] قِطعةٌ منه بقدرِ ما يُنفَقُ عليه اهـ. وبه يُعلَمُ الحُكمُ في المدرسةِ بالأَولى، وقد بَحَثَ فيه "الطَّرَسُوسيُّ" بحثاً يَلُوحُ ردُّهُ ولا اعتبار ببحثه[(٨)]، فقد قالَ المحقِّقُ "ابنُ الهمام": إنَّ "الطَّرَسُوسيَّ" لم يكنْ من أهلِ الفقهِ، وقد نَقَلَ كثيرٌ من أهلِ العلمِ عن "النَّاطفيِّ" الاستدلالَ المذكورَ وسَلَّموا له تخريجَهُ، ومعلومٌ أنَّ الفرقَ بينَ "النَّاطفيِّ" و"الطَّرَسُوسيِّ" كما بينَ السَّماءِ والأرضِ، وحيثُ كانَ النَّاظرُ مُصلِحاً لا يُخشى الفسادُ، ﴿وَٱللَّهُ يَعْلَمُ ٱلْمُفْسِدَ مِنَ ٱلْمُصْلِحِ﴾ [البقرة: ٢٢٠])، إلى آخرِ عبارتِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٢٧٠.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٦/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٥/٢٧١.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٢.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف إلخ ـ جنس آخر في وقف المنقول ق٣٢٥/أ.

(٦) في "ب": ((ولا يؤجر))، وما أثبتناه من "الفتاوى الخيرية".

(٧) في "ب": ((تؤجّر)) وما أثبتناه من "الفتاوى الخيرية".

(٨) في "ب": ((والاعتبار بصحَّته)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الفتاوى الخيرية" ١/١٣٨.

(ولو خَرِبَ ما حولَهُ واستُغنِيَ عنه يَبقَى مَسجِداً عند "الإمـامِ" و"الثَّـاني") أبـداً إلى قيامِ السَّاعةِ (وبه يُفتى) "حاوي القدسي"[1]. (و عادَ إلى المِلْـكِ) أي: مِلْـكِ البـاني أو وَرَثَتِه (عند "محمَّدٍ")،.....

قِطعةٌ منه بقدرِ ما يُنفَقُ عليهِ)): ((بأنَّه غيرُ صحيحٍ)).

مطلبٌ في حُرمةِ إحداثِ الخَلَواتِ في المساجدِ[2]

قلتُ: وبهذا عُلِمَ أيضاً حُرمةُ إحداثِ الخَلواتِ في المساجدِ كالَّتي في رِواقِ المسجدِ الأمويِّ، ولا سيَّما معَ[3] ما يترَتَّبُ على ذلكَ من تقذيرِ المسجدِ بسببِ الطَّبخِ والغَسلِ ونحوِهِ، ورأيتُ تأليفاً مستقِلاًّ في المنعِ من ذلكَ.

مطلبٌ فيما لو خربَ المسجدُ أو غيرُهُ

[٢١٣٧٣] (قولُهُ: ولو خرِبَ ما حولَهُ إلخ) أي: ولو معَ بقائِهِ عامراً، وكذا لو خَرِبَ وليسَ لهُ ما يُعمَّرُ به وقد استَغنَى النَّاسُ عنه لبناءِ مسجدٍ آخرَ.

[٢١٣٧٤] (قولُهُ: عندَ "الإمـامِ" و"الثَّـاني") فـلا يَعُـودُ ميراثـاً، ولا يَجُـوزُ نقلُـهُ ونقـلُ مالِـهِ إلى مسجدٍ آخرَ، سواءٌ كانوا يُصلُّونَ فيه أَوْ لا، وهو الفتوى، "حاوي القدسيِّ"، وأكثرُ المشايخِ عليـه، "مجتبى"، وهو الأوجهُ، "فتح"[4]. اهـ "بحر"[5]، قالَ في "الإسعاف"[6]: ((وذَكَـرَ بعضُهـم أنَّ قـولَ "أبي حنيفةَ" كقول "أبي يوسفَ"، وبعضُهم ذكرَهُ كقولِ "محمَّدٍ")).

[٢١٣٧٥] (قولُهُ: وعادَ إلى المِلكِ عندَ "محمَّدٍ") ذكرَ في "الفتح"[7] ما معناهُ: ((أنَّه يتَفَرَّعُ على الخلافِ المذكورِ ما إذا انهَدَمَ الوقفُ وليسَ له من الغلَّةِ ما يُعَمَّرُ بهِ، فيُرجَعُ إلى الباني أو ورثتِهِ عندَ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت ق٩٩/ب بتصرف.

(٢) هذ المطلب من "الأصل".

(٣) ((مع)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٤٤٦/٥.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٢٧٢/٥.

(٦) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبط والسِّقايات إلخ صـ٧٧.

(٧) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٤٤٦/٥.

وعن "الثَّاني": يُنقَلُ إلى مسجدٍ آخَـرَ بـإذنِ القـاضي (ومِثلُـهُ) في الخِـلافِ المذكـورِ (حشيشُ المَسجدِ، وحُصُرُه مع الاستغناءِ عنهُما،.....

"محمَّدٍ" خلافا لـ"أبي يوسفَ"، لكنْ عندَ "محمَّدٍ" إنَّما يَعودُ إلى مِلكِهِ ما خَرَجَ عن الانتفاعِ المقصـودِ للواقفِ بالكُلِّيَّةِ، كحانوتٍ احترقَ ولا يُستأجَرُ بشيءٍ، ورِباطٍ وحَوضِ مَحَلَّةٍ خرِبَ وليسَ لـه مـا يُعمَّرُ به، وأمَّا ما كانَ مُعَدّاً للغلَّةِ فلا يَعودُ إلى المِلكِ إلاَّ نِقْضُهُ، وتَبقَى ساحتُهُ وقفاً تُؤجَّرُ ولو بشيءٍ قليلٍ، بخلافِ الرِّباطِ ونحوِهِ، فإنَّه موقوفٌ للسُّكنى وامتَنَعَتْ بانهدامِهِ، أمَّا دارُ الغلَّةِ فإنَّها قد تَخْرَبُ وتَصِيرُ كَوماً، وهي بحيثُ لو نُقِلَ نِقْضُها يَستأجِرُ أرضَها مَن يبني أو يَغـرِسُ ولـو بقليـلٍ، فيُغفَـلُ[1] عن ذلكَ وتُباعُ لواقفِها معَ أنَّـه لا يَرجِعُ إليه منهـا إلاَّ النِّقـضُ))، واستَنَدَ في ذلـكَ لـ"الخانيَّـة"[2] وغيرِها، وظاهرُ كلامِهِ اعتمادُهُ.

مطلبٌ في نقلِ أنقاضِ المسجدِ ونحوِهِ

[٢١٣٧٦] (قولُهُ: وعن "الثَّاني" إلخ) جَزَمَ بـه في "الإسعاف"[3]، حيثُ قـالَ: ((ولـو خَـرِبَ المسجدُ وما حولَهُ، وتَفَرَّقَ النَّاسُ عنه لا يَعُودُ إلى مِلكِ الواقفِ عنـدَ "أبـي يوسـفَ"، فيُبـاعُ نِقْضُـهُ بإذنِ القاضي، ويُصرَفُ ثمنُهُ إلى بعضِ المساجدِ)) اهـ.

[٢١٣٧٧] (قولُهُ: ومثلُهُ حشيشُ المسجدِ إلخ) أي: الحشـيشُ الَّـذي يُفـرَشُ بـدلَ الحُصُـرِ كمـا يُفعَلُ في بعضِ البلادِ كبلادِ الصَّعيدِ كما أخبرني به بعضُهم، قالَ "الزَّيلعيُّ"[4]: ((وعلى هذا حصيرُ المسجدِ وحشيشُهُ إذا استُغنِيَ عنهما يَرجِعُ إلى مالِكِهِ عندَ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبـي يوسـفَ": يُنقَـلُ إلى مسجدٍ آخرَ، وعلى هذا الخلافِ الرِّباطُ والبئرُ إذا لم يُنتفَعْ بهما)) اهـ. وصرَّحَ في "الخانيَّة"[5]

---

(١) في "ك": ((فيفضل))، وهو تحريف.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في ألفاظ الوقف ٢/٢٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الإسعاف": باب بناء المساجد والرُّبط والسِّقايات إلخ صـ ٧٧ـ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يَزُل ملكه عنه إلخ ٣/٣٣١

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو مقبرة ٣/٢٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

و) كذا (الرِّباطُ والبئرُ إذا لم يُنتفَع بهما، فيُصرَفُ وَقْفُ المَسجدِ والرِّباطِ والبئرِ) والحَوضِ (إلى أقربِ مسجدٍ أو رِباطٍ أو بئرٍ) أو حوضٍ (إليه)، تفريعٌ على قولِهما، "درر"[1]. وفيها[2]: ((وَقفَ ضَيعةً على الفُقراءِ وسلَّمَها للمُتولِّي، ثمَّ قال لوَصيِّه: أَعطِ مِن غَلَّتِها فُلاناً كذا وفُلاناً كذا[3] لم يَصِحَّ؛ لخُروجِهِ عن مِلْكِه بالتَّسجيلِ،.....

بأنَّ الفتوى على قولِ "محمَّدٍ"، قالَ في "البحر"[4]: ((وبه عُلِمَ أنَّ الفتوى على قولِ "محمَّدٍ" في آلاتِ المسجدِ، وعلى قولِ "أبي يوسفَ" في تأبيدِ المسجدِ)) اهـ. والمرادُ بآلاتِ المسجدِ نحوُ القِنديلِ والحصيرِ، بخلافِ أنقاضِهِ؛ لِما قدَّمنا[5] عنه قريباً ((من أنَّ الفتوى على أنَّ المسجدَ لا يَعُودُ ميراثاً، ولا يَجُوزُ نقلُهُ ونقلُ مالِهِ إلى مسجدٍ آخرَ)).

[٢١٣٧٨] (قولُهُ: وكذا الرِّباطُ) هو الَّذي يُبنَى للفقراءِ، "بحر"[6] عن "المصباح"[7].

[٢١٣٧٩] (قولُهُ: إلى أقربِ مسجدٍ أو رِباطٍ إلخ) لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ، وظاهرُهُ: أنَّه لا يجوزُ صَرْفُ وَقْفِ مسجدٍ خَرِبَ إلى حوضٍ وعكسُهُ، وفي "شرح الملتقى"[8]: [٣/ق١١٣/ب] ((يُصرَفُ وَقفُها لأقربِ مُجانِسٍ لها)). اهـ "ط"[9].

[٢١٣٨٠] (قولُهُ: تفريعٌ على قولِهما) أي: قولُهُ: ((فيُصرَفُ إلخ)) مُفرَّعٌ على قولِ "الإمامِ"

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٥/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٦/٢ بتصرف.

(٣) ((كذا)) ليست في "ب" و"و".

(٤) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٢٧٣/٥.

(٥) المقولة [٢١٣٧٤] قوله: ((عند "الإمام" و"الثاني")).

(٦) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٢٧٥/٥.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((ربط)).

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/ ٧٤٨ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "ط": كتاب الوقف ٥٣٨/٢.

.....

و"أبي يوسفَ": إنَّ المسجدَ إذا خَرِبَ يَبقَى مسجداً أبداً، لكنْ عَلِمتَ أنَّ المُفتَى به قولُ "أبي يوسفَ": إنَّه لا يَجُوزُ نقلُهُ ونقلُ مالِهِ إلى مسجدٍ آخرَ كما مرَّ[1] عن "الحاوي"، نَعَم هذا التَّفريعُ إنَّما يَظهَرُ على ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" من الرِّوايةِ الثَّانيةِ عن "أبي يوسفَ"، وقدَّمنا[2] أنَّه جَزَمَ بها في "الإسعاف"، وفي "الخانيَّة"[3]: ((رِباطٌ بعيدٌ استَغنَى عنه المارَّةُ وبجنبِهِ رِباطٌ آخرُ، قالَ السَّيِّدُ الإمامُ "أبو شجاع"[4]: تُصرَفُ غَلَّتُهُ إلى الرِّباطِ الثَّاني، كالمسجدِ إذا خَرِبَ واستَغنَى عنه أهلُ القريةِ، فرُفِعَ ذلكَ إلى القاضي فَباعَ الخَشَبَ وصَرَفَ الثَّمنَ إلى مسجدٍ آخرَ جازَ، وقالَ بعضُهم: يَصِيرُ ميراثاً، وكذا حوضُ العامَّةِ إذا خَرِبَ)) اهـ. ونَقَلَ في "الذَّخيرةِ" عن شمسِ الأئمَّةِ "الحَلْوانيِّ": ((أنَّه سُئِلَ عن مسجدٍ أو حوضٍ خَرِبَ ولا يُحتاجُ إليه لتفرُّقِ النَّاسِ عنهُ، هل للقاضي أنْ يَصرِفَ أوقافَهُ إلى مسجدٍ أو حوضٍ آخرَ؟ فقالَ: نعم))، ومثلُهُ في "البحر"[5] عن "القنية"[6]، ولـ"الشُّرُنبلاليِّ" رسالةٌ[7] في هذهِ المسألةِ اعتَرَضَ فيها ما في "المتن" تَبَعاً لـ"الدُّرر"[8] بما مرَّ[9] عن "الحاوي" وغيرِهِ، ثمَّ قالَ: ((وبذلكَ تَعلَمُ فتوى بعضِ مشايخِ عَصْرِنا، بل ومَنْ قَبْلَهم كالشَّيخِ الإمامِ "أمينِ الدِّين بنِ عبد العال"، والشَّيخِ الإمامِ "أحمدَ بنِ يونسَ الشِّلبيِّ"[10]، ٣٧١/٣

---

(١) المقولة [٢١٣٧٤] قوله: ((عند "الإمام" و"الثاني")).

(٢) المقولة [٢١٣٧٦] قوله: ((وعن "الثاني" إلخ)).

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ـ فصل في المقابر والرِّباطات ٣١٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) تقدمت ترجمته ٦٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ٢٧٣/٥.

(٦) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في المساجد والأوقاف التي يستغنى عنها ق٩١/أ.

(٧) المسماة "سعادة الماجد بعمارة المساجد" لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشُّرنبلالي المصريّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١٥/٢، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٥/٢.

(٩) المقولة [٢١٣٧٤] قوله: ((عند "الإمام" و"الثاني")).

(١٠) أبو العباس أحمد بن يونس بن محمَّد، شهاب الدين المعروف بابن الشِّلْبي المصري (ت٩٤٧هـ). ("الكواكب السائرة" ١١٥/٢، "شذرات الذهب" ٣٨٢/١٠).

فلو قبلَهُ صحَّ)).....

والشَّيخِ "زينِ بنِ نجيم"، والشَّيخِ "محمَّد الوفائيِّ"[1]، فمنهم مَن أفتى بنقلِ بناءِ المسجدِ، ومنهم مَن أفتى بنقلِهِ ونقلِ مالِهِ إلى مسجدٍ آخرَ، وقد مشَى الشَّيخُ الإمامُ "محمَّدُ بنُ سراجِ الدِّين الحانوتيُّ" على القَولِ المُفتَى به مِن عدمِ نَقْلِ بناءِ المسجدِ ولم يُوافِقِ المذكورينَ)) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ "الشُّرُنبلاليُّ": ((أنَّ هذا في المسجدِ، بخلافِ حوضٍ وبئرٍ ورِباطٍ ودابَّةٍ وسيفٍ بثَغْرٍ وقِنديلٍ وبِساطٍ وحصيرِ مسجدٍ، فقد ذَكَرَ في "التَّتارخانيَّة"[2] وغيرِها جوازَ نقلِها)) اهـ. **قلتُ**: لكنَّ الفرقَ غيرُ ظاهرٍ، فليُتأمَّل.

والَّذي يَنبغِي متابعةُ المشايخِ المذكورينَ في جوازِ النَّقلِ بلا فرقٍ بينَ مسجدٍ أو حوضٍ كما أفتى به الإمامُ "أبو شجاع" والإمامُ "الحَلْوانيُّ"، وكفَى بهما قُدوةً، ولا سيَّما في زمانِنا؛ فإنَّ المسجدَ أو غيرَهُ من رباطٍ أو حوضٍ إذا لم يُنقَلْ يأخُذُ أنقاضَهُ اللُّصوصُ والمتغلِّبونَ كما هو مُشاهَدٌ، وكذلكَ أوقافُهُ يأكُلُها النُّظَّارُ أو غيرُهم، ويَلزَمُ من عدمِ النَّقلِ خَرابُ المسجدِ الآخرِ المحتاجِ إلى النَّقلِ إليه، وقد وَقَعَتْ حادثةٌ سُئِلتُ عنها في أميرٍ أرادَ أنْ يَنقُلَ بعضَ أحجارِ مسجدٍ خرابٍ في سَفْحِ قاسيونَ بدمشقَ ليُبلِّطَ بها صحنَ الجامعِ الأمويِّ، فأفتيتُ بعدمِ الجوازِ متابَعَةً لـ"الشُّرُنبلاليِّ"، ثمَّ بَلغَني أنَّ بعضَ المتغلِّبينَ أخَذَ تلكَ الأحجارَ لنفسِهِ، فندِمتُ على ما أفتيتُ به، ثمَّ رأيتُ الآنَ في "الذَّخيرة" قالَ: ((وفي "فتاوى النَّسفيِّ": سُئِلَ شيخُ الإسلامِ عن أهلِ قريةٍ رَحلوا وتداعَى مسجدُها إلى الخَرابِ، وبعضُ المُتغلِّبةِ يستولونَ على خَشَبِهِ ويَنقُلونَهُ إلى دُورِهم، هل لواحدٍ [مِنْ] أهلِ المحلَّةِ[3] أنْ يَبيعَ الخشبَ بأمرِ القاضي ويُمسِكَ الثَّمنَ لِيَصرِفَهُ إلى بعضِ المساجدِ أو إلى هذا المسجدِ؟ قالَ: نعم، وحَكَى: أنَّه وَقَعَ مثلُهُ في زمنِ سيِّدِنا الإمامِ الأجلِّ في رباطٍ في بعضِ الطُّرقِ خَرِبَ ولا يَنتَفِعُ المارَّةُ به، وله أوقافٌ عامرةٌ، فسُئِلَ: هل يجوزُ نقلُها إلى رباطٍ آخرَ يَنتَفِعُ النَّاسُ به؟ قالَ: نَعَم؛ لأنَّ الواقفَ غَرَضُهُ انتفاعُ المارَّةِ، ويَحصُلُ ذلكَ بالثَّاني)) اهـ.

[٢١٣٨١] (قولُهُ: فلو قبلَهُ) أي: قبلَ التَّسجيلِ الَّذي هو الحُكْمُ لا مجرَّدُ التَّسليمِ الَّذي

---

(١) محمّد بن محمود محيي الدين المُغْلَوي الوفائي الرّوميّ (ت٩٤٠هـ). ("الشقائق النعمانية" صـ٢٨٧ـ، "الكواكب السائرة" ٢/٥٨ وفيه: وفاته (٩٦٣هـ)، "هدية العارفين" ٢/٢٣٤).

(٢) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ـ نوع منه إذا جعل أرضاً له مسجداً إلخ د/٨٤٧ .

(٣) نقول: ما بين منكسرين زيادةٌ يقتضيها السياق، وقد نبَّه عليه مصحح "ب" بقوله: ((قوله: هل لواحد لأهل المحلَّة إلخ)) هكذا خطّه، ولعل الأولى: من أهل المحلّة تأمّل، اهـ.

قلتُ: لكنْ سيجيءُ ـ مَعزيّاً لـ "فتاوى مُؤيَّد زاده"[١] ـ: ((أنَّ للواقِفِ الرُّجوعَ في الشُّروطِ ولو مُسجَّلاً)). (اتَّحَدَ الواقِفُ والجِهةُ، وقَلَّ مَرسُومُ بعضِ الموقوفِ عليه) بسببِ خَرابِ وَقفِ أحدِهِما (جازَ للحاكِمِ أن يَصرِفَ مِن فاضلِ الوَقفِ الآخَرِ عليه[٢])؛ لأنَّهما حينئذٍ كشيء واحدٍ، (وإنِ اختلَفَ أحدُهُما).....

في صدرِ العبارةِ، لكنْ هذا إنَّما يَظهَرُ على قولِ "الإمامِ": بعدمِ لُزُومِ الوَقْفِ قبلَ الحُكْمِ، ولذا لم يَذكُرِ التَّسجيلَ في "الخانيَّة"[٣] حيثُ قالَ: ((وَقفَ ضَيعَةً في صحَّتِهِ على الفقراءِ وأخرَجَها من يدِهِ إلى المتولِّي، ثمَّ قالَ لوصيِّهِ عندَ الموتِ: أَعطِ من غلَّتِها لفلانٍ كذا ولفلانٍ كذا، فجَعْلُهُ لأولئكَ باطلٌ؛ لأنَّها صارَت للفقراءِ أوَّلاً، فلا يَملِكُ إبطالَ حقِّهم إلاَّ إذا شَرَطَ في الوقفِ أنْ يَصرِفَ غَلَّتَها إلى مَن شاءَ)) اهـ. والمرادُ ببطلانِهِ: أنَّه لا يكونُ حقّاً لازماً لفلانٍ في غَلَّةِ الوقفِ، فلو كانَ فلانٌ فقيراً لا يَلزَمُ إعطاؤُهُ، بل له أنْ يُعطِيَ غيرَهُ.

[٢١٣٨٢] (قولُهُ: لكنْ سيجيءُ[٤]) أي: آخرَ الفصلِ الآتي، وفيه كلامٌ سيأتي[٥].

[٢١٣٨٣] (قولُهُ: اتَّحَدَ الواقفُ والجِهَةُ) [٣/ق١١٤/أ] بأنْ وَقَفَ وقفَينِ على المسجدِ، أحدُهما على العِمارةِ والآخرُ إلى إمامِهِ أو مؤذِّنِهِ، والإمامُ والمؤذِّنُ لا يَستقِرُّ لقلَّةِ المرسومِ، للحاكمِ الدِّينِ أنْ يَصرِفَ مِن فاضِلِ وَقْفِ المصالحِ والعمارةِ إلى الإمامِ والمؤذِّنِ باستصوابِ أهلِ الصَّلاحِ من أهلِ المَحَلَّةِ إنْ كانَ الواقفُ مُتَّحِداً؛ لأنَّ غَرَضَهُ إحياءُ وَقْفِهِ، وذلكَ يَحصُلُ بما قُلْنا، "بحر"[٦] عن "البزَّازيَّة"[٧]، وظاهرُهُ: اختصاصُ ذلكَ بالقاضي دونَ النَّاظرِ.

[٢١٣٨٤] (قولُهُ: بسببِ خَرابِ وَقْفِ أحدِهما) أي: خرابِ أماكنِ أحدِ الوقفَينِ.

---

(١) "فتاوى عبد الرحمن بن علي بن مؤيَّد" الشهير بمؤيَّد زاده الأماسي الروميّ (ت٩٢٢هـ) ("الفوائد البهية" صـ٨٩ـ، "الكواكب السائرة" ١/٢٣٢، "الشقائق النعمانية" صـ١٧٦ـ، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ٢/٤٢).

(٢) في "د" و"و": ((إليه)).

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً إلخ ٣/٢٩٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٧١٨ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢١٨٥٩] قوله: ((وإن كانوا أصلح)).

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٤

(٧) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّته وفساده وفيه نوع من وقف المنقول ٦/٢٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

بأنْ بَنى رَجُلانِ مَسجدَينِ أو رَجلٌ مسجداً ومَدرسةً ووَقَفَ عليهما أوقافاً (لا) يجوزُ له ذلك، (ولو وَقفَ العَقارَ ببَقرِه وأكرتِه) ـ بفتحتين ـ :.....

[٢١٣٨٥] (قولُهُ: بأنْ بنى رجلانِ مسجدَينِ) الظَّاهرُ: أنَّ هذا من اختلافِهما معاً، أمَّا اختلافُ الواقفِ ففيما إذا وَقفَ رجُلانِ وقفَينِ على مسجدٍ.

[٢١٣٨٦] (قولُهُ: لا يجوزُ له ذلكَ) أي: الصَّرفُ المذكورُ، لكنْ نَقَلَ في "البحر"[١] بعدَ هذا عن "الولوالجيَّة"[٢]: ((مسجدٌ له أوقافٌ مختلفةٌ لا بأسَ للقيِّمِ أنْ يَخلِطَ غَلَّتَها كلَّها، و إنْ خَرِبَ حانوتٌ منها فلا بأسَ بعِمارتِهِ من غَلَّةِ حانوتٍ آخرَ؛ لأنَّ الكلَّ للمسجدِ ولو كانَ مختلِفاً؛ لأنَّ المعنى يَجمَعُهما)) اهـ، و مثلُهُ في "البزَّازيَّة"[٣]، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

قالَ "الخير الرَّمليُّ": ((أقولُ: ومن اختلافِ الجهةِ ما إذا كانَ الوَقْفُ مَنزِلَين، أحدُهما للسُّكْنى والآخرُ للاستغلالِ، فلا يُصرَفُ أحدُهما للآخرِ، وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ.

[٢١٣٨٧] (قولُهُ: ولو وَقَفَ العقارَ) هو الأرضُ مبنيَّةً أو غيرَ مبنيَّةٍ، "فتح"[٤]، وفي "القاموس"[٥]:

(قولُهُ: لكنْ نَقَلَ في "البحر" بعدَ هذا عن "الولوالجيَّة": مسجدٌ له أوقافٌ مختلفةٌ إلخ) غايةُ ما تُفيدُهُ عبارتُهُ جوازُ الصَّرْفِ للعِمارةِ، وأمَّا صَرْفُ غَلَّةِ أحدِ الوقفَينِ لمصَرفِ الآخرِ فمَسْكوتٌ عنه، فيكونُ العملُ حينئذٍ بما يُفيدُهُ كلامُ "المصنِّفِ".

(قولُهُ: ومن اختلافِ الجهةِ ما إذا كانَ الوَقْفُ مَنزِلَينِ إلخ) ومن اختلافِها أيضاً ـ كما أفادَهُ "السِّنديُّ" عن "الخير الرَّمليِّ" أيضاً ـ ما لو وَقَفَ أحدُهما على قُرَّاءِ المسجدِ والآخرُ على ترميمِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٤.

(٢) "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المسجد وفيما هو من مصالحِهِ إلخ ق١٥١/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الرابع في المسجد وما يتّصل به ٦/٢٦٩ـ٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٩.

(٥) "القاموس": مادة ((عقر)).

عَبيدُهُ[١] الحَرَّاثونَ (صحَّ) استِحساناً تَبعاً للعَقارِ،.....

((هو الضَّيْعةُ))، وهو المناسِبُ لقولِهِ: ((بِبَقرِهِ إلخ))، "نهر"[٢].

[٢١٣٨٨] (قولُهُ: عبيدُهُ الحرَّاثونَ) الأَكَرةُ: الحرَّاثونَ، مِنْ: أَكَرْتُ الأرضَ: حَرَثْتُها، واسمُ الفاعلِ: أكَّارٌ للمبالغةِ، "مصباح"[٣]، والمرادُ: أنَّهم إذا كانوا عبيدَهُ صَحَّ وقفُهم تَبَعاً للأرضِ، وكذا آلاتُ الحِراثةِ كما في "البحر"[٤]. ٣٧٢/٣

مطلبٌ في وقفِ المنقولِ تبعاً للعقارِ

[٢١٣٨٩] (قولُهُ: صحَّ استحساناً إلخ) لأنَّه قد يَثبُتُ مِنَ الحُكْمِ تَبَعاً ما لا يَثبُتُ مقصوداً كالشِّرْبِ في البيعِ، والبناءِ في الوقفِ، وهذا قولُ "أبي يوسفَ"، و"محمَّدٌ" معَهُ؛ لأنَّه أجازَ إفرادَ بعضِ المنقولِ بالوقفِ فالتَّبَعُ أولى، قالَ في "الإسعاف"[٥]: ((ويَدخُلُ في وقفِ الأرضِ ما فيها من الشَّجرِ والبناءِ دونَ الزَّرعِ والثَّمرةِ، كما في البيعِ، ويَدخُلُ أيضاً الشِّرْبُ والطَّريقُ كالإجارةِ، ولو جَعَلَها مَقبُرةً وفيها أشجارٌ عِظامٌ وأبنيةٌ لا تَدخُلُ، ولو زادَ في وَقْفِ الأرضِ: ((بحقوقِها وجميعِ ما فيها ومنها))، وعلى الشَّجرةِ ثمرةٌ قائمةٌ يومَ الوقفِ، قالَ "هلال": لا تَدخُلُ قياساً، وفي الاستحسانِ: يَلزَمُهُ التَّصدُّقُ بها على وجهِ النَّذرِ لا الوقفِ، وذكرَ "النَّاطفيُّ": إذا قالَ: ((بحقوقِها)) تَدخُلُ في الوقفِ، وهذا أَولى، خصوصاً إذا زادَ: ((بجميعِ ما فيها ومنها))، ولو وَقَفَ داراً بجميعِ ما فيها، وفيها حَمامَاتٌ يَطِرْنَ، أو بيتاً وفيه كُوَّاراتُ عَسَلٍ يَدخُلُ الحَمامُ والنَّحْلُ تَبَعاً للدَّارِ والعَسَلِ، كما لو وَقَفَ ضَيْعةً وذَكَرَ ما فيها من العبيدِ والدَّواليبِ وآلاتِ الحِراثةِ)). اهـ ملخَّصاً. وقولُهُ: ((وذَكَرَ ما فيها إلخ)) يُفيدُ عدمَ الدُّخولِ بلا ذِكرِهِ، وبه صرَّحَ في "الفتح"[٦]، وقد اختَصَرَ في "البحر"[٧] عبارةَ

---

(١) في "و": ((وهم عبيدُهُ)).

(٢) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٢/ب.

(٣) "المصباح المنير": مادة ((أكر)).

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٦ بتصرف.

(٥) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه وما لا يجوز وما يدخل تبعاً وما لا يدخل إلخ صـ٢٣.

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٠.

(٧) انظر "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٦.

وجاز وَقفُ القِنِّ على مَصالحِ الرِّباطِ، "خلاصة"، .....

"الإسعاف" اختصاراً مُخِلاً.

مطلبٌ: لا يُشترَطُ التَّحديدُ في وَقفِ العَقارِ

(تنبيهٌ)

لم يَذكُرِ "المصنِّفُ" لصحَّةِ الوقفِ اشتراطَ تحديدِ العَقارِ؛ لأنَّ الشَّرطَ كونُهُ معلوماً، وقولُ "الفتح"[1]ـ: ((إذا كانَت الدَّارُ مشهورةً معروفةً صحَّ وقفُها وإنْ لم تُحدَّدِ استغناءً بشُهْرتِها عن تحديدِها)) اهـ ـ ظاهرُهُ: اشتراطُ التَّحديدِ، ولا يَخفَى ما فيه، بل ذلكَ شرطٌ لقَبولِ الشَّهادةِ بوقفيَّتِها، وتمامُهُ في "البحر"[2]، وقالَ في "أنفع الوسائل"[3] ـ بعدَما قسَّمَ مسألةَ التَّحديدِ إلى سبعِ صورٍ ـ: ((وأمَّا الصُّورةُ الثَّالثةُ ـ أي: ما لو لم يُحَدِّدها أصلاً، وهم لا يَعرِفونَها[4] ـ فقالَ "الخصَّاف"[5] فيها: الوَقْفُ باطلٌ إلاَّ أنْ تكونَ مشهورةً، وقالَ "هلال": الشَّهادةُ باطلةٌ ولا شكَّ أنَّ الأوَّلَ يحتاجُ إلى تأويلٍ ـ بمعنى أنَّ الشَّهادةَ باطلةٌ كما قالَ "هلالٌ" وغيرُهُ ـ ولا يجُوزُ العملُ بظاهرِهِ؛ لأنَّ الوَقْفَ لا يُشترَطُ لصحَّتِهِ التَّحديدُ في نفسِ الأمرِ، ولاَ يَجُوزُ الحُكمُ بإبطالِهِ بمجرَّدِ قولِ الشُّهودِ: لم يُحدِّدها لنا ولا نعرفُها ولا هي مشهورةٌ)). اهـ ملخَّصاً.

[٢١٣٩٠] (قولُهُ: وجازَ وَقْفُ القِنِّ على مَصالحِ الرِّباطِ) ظاهرُهُ: جوازُ وقفِهِ استقلالاً، ويؤيِّدُهُ أنَّه ذَكَرَهُ في "الفتح"[6] عن "الخلاصة"[7] في مسائلِ وقفِ المنقولِ الَّذي جَرَى فيه التَّعامُلُ،

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٩.

(٢) انظر "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٧.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الخامسة من المتفرقات: إذا قال: اشهدوا أني وقفت داري إلخ صـ٢١٠ـ٢١١ـ.

(٤) في نسخة "أنفع الوسائل" التي بين أيدينا: ((وهم يعرفونها)) بالإثبات، وهو خطأ.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الشَّهادة في الوقف وما يدخلُ في ذلك صـ٢٧٩ـ٢٨٠ـ.

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٢.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث ـ في صحَّة الوقف إلخ ـ جنس آخر في وقف المنقول ق٥/٣٢٥أ.

ونَفقَتُهُ وجِنايتُهُ في مالِ الوَقفِ. ولو قُتِلَ عَمْداً.....

فكانَ يَنبغي لـ "الشَّارحِ" [٣/ق١١٤/ب] ذِكرُهُ بعدَ قولِ "المصنِّفِ"[١]: ((ومنقولٍ فيه تعاملٌ))؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ أنْ المرادَ أنَّه وَقَفَهُ تَبَعاً للرِّباطِ كما تَوهَّمَهُ في "البحر" حيثُ قالَ[٢]: ((وأمَّا وَقْفُ العبيدِ تَبَعاً للمدرسةِ والرِّباطِ فسيأتي أنَّه جوَّزَهُ بعضُ المشايخِ)) اهـ. معَ أنَّه فيما سيأتي[٣] إنَّما ذَكَرَ ما في "الفتح" عن "الخلاصة".

[٢١٣٩١] (قولُهُ: ونَفَقَتُهُ) أي: وإنْ لم يَشرِطْها الواقفُ، وفي "الإسعاف"[٤]: ((لو شرَطَها مِن الغَلَّةِ ثمَّ مرِضَ بعضُهم استحقَّها إنْ شَرَطَ إجراءَها عليهم ما داموا أحياءً، وإنْ قالَ: ((لعملِهم)) لا يَجري شيءٌ على مَن تَعَطَّلَ عن العملِ، ولو باعَ العاجزَ واشترَى بثمنِهِ عبداً مكانَهُ جازَ)) اهـ. وقالَ[٥] في موضعٍ آخرَ: ((وكذلكَ الدَّواليبُ والآلاتُ، يَبيعُها ويَشتري بثمنِها ما هو أصلحُ للوقفِ)).

[٢١٣٩٢] (قولُهُ: وجِنايتُهُ في مالِ الوَقفِ) وعلى المتولِّي ما هو الأصلحُ من الدَّفعِ أو الفداءِ، ولو فَدَاهُ بأكثرَ من أرشِ الجنايةِ كانَ مُتطوِّعاً في الزَّائدِ فيَضمَنُهُ من مالِهِ، وإنْ فداهُ أهلُ الوقفِ كانوا متطوِّعينَ، ويَبقَى العبدُ على ما كانَ عليه من العملِ، "إسعاف"[٦].

(قولُ "الشَّارحِ": ونَفَقَتُهُ وجِنايتُهُ في مالِ الوَقْفِ إلخ) أي: ولو كانَ الواقفُ مختلِفاً، ويكونُ العبدُ حينئذٍ من جملةِ المصالحِ الموقوفِ عليها، فَبِذَا يَزُولُ توقُّفُ "ط"، تأمَّل. لكنَّ هذا ظاهرٌ إذا كانَ الوقفُ على المصالحِ، وأمَّا إذا كانَ لشراءِ خبزٍ لأهلِ الرِّباطِ أو لِعمارةٍ أو نحوِ ذلكَ فلا يَظْهَرُ.

---

(١) صـ٤٤٩ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٨.

(٣) المقولة [٢١٤٠٥] قوله: ((ويدفع ثمنه مضاربة أو بضاعة)).

(٤) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف ـ فصل فيما يجعل للمتولِّي من غلَّة الوقف صـ٥٩ـ.

(٥) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفُهُ وما لا يجوز إلخ صـ٢٤٠ـ.

(٦) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف ـ فصل فيما يجعل للمتولِّي من غلَّة الوقف صـ[illegible]ـ.

لا قَوَدَ فيه، "بزازيَّة"[١]، بل تَجِبُ قِيمتُهُ ليُشتَرَى بها بَدَلُهُ. (كـ) ما صحَّ وَقفُ (مُشاعٍ قُضِيَ بجَوازِهِ)؛.....

[٢١٣٩٣] (قولُهُ: لا قَوَدَ فيهِ) كأنَّ وجهَهُ: أنَّ في القَوَدِ ضَرَرَ الوَقْفِ بفواتِ البدلِ. اهـ "ح"[٢]. والظَّاهرُ: أنَّ محلَّ ما ذُكِرَ فيما إذا رَضِيَ القاتلُ بدفعِ البدلِ، أمَّا إذا لم يَرْضَ إلاَّ بتسليمِ نفسِهِ للقصاصِ فإنَّه لا يُجبَرُ؛ لأنَّ القصاصَ عندَنا هو الأصلُ، "ط"[٣].

[٢١٣٩٤] (قولُهُ: بل تَجِبُ قيمتُهُ) كما لو قُتِلَ خطأً، ويَشتري به المتولِّي عبداً ويَصِيرُ وَقْفاً، كما لو قُتِلَ المدبَّرُ خطأً وأَخَذَ مولاهُ قيمتَهُ فإنَّه يَشتري بها عبداً ويَصِيرُ مدبَّراً، وقد صرَّحَ به في "الذَّخيرة" عن "الخصَّاف"[٤]، "بحر"[٥].

مطلبٌ في وقفِ المُشاعِ المَقضيِّ بهِ

[٢١٣٩٥] (قولُهُ: كما صحَّ وَقفُ مُشاعٍ قُضِيَ بجوازِهِ) ويَصِيرُ بالقضاءِ متَّفقاً عليهِ، والخلافُ في وقفِ المُشاعِ مبنيٌّ على اشتراطِ التَّسليمِ وعدمِهِ؛ لأنَّ القِسْمةَ مِن تمامِهِ، فـ "أبو يوسفَ" أجازَهُ؛ لأنَّه لم يَشترِطِ التَّسليمَ، و"محمَّدٌ" لم يُجزْهُ لاشتراطِهِ التَّسليمَ كما مرَّ[٦] عندَ قولِهِ: ((ويُفرَزَ))

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ محلَّ ما ذُكِرَ فيما إذا رَضِيَ القاتلُ بدفعِ البدلِ إلخ) سيأتي له في الجناياتِ التَّصريحُ بانقلابِ القَوَدِ مالاً، وعلَّلَ في "الشُّرُنبلاليَّة" عدمَ القصاصِ باشتباهِ مَن له الحقُّ بناءً على الاختلافِ في تعريفِ الوقفِ.

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث: في صحَّته وفساده وفيه وقف النقلي والشائع ـ نوع في وقف المنقول ٦/٢٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٣/ب.

(٣) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٩.

(٤) لم نعثر عليها في "أحكام الأوقاف".

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٧.

(٦) المقولة [٢١٣٢٨].

لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه، فللحنفيِّ المقلِّدِ أن يَحكُمَ بصحَّةِ وَقفِ المُشاعِ وبُطلانِهِ؛.....

وقدَّمنا[1]: أنَّ محلَّ الخلافِ فيما يَقبَلُ القِسْمةَ بخلافِ ما لا يَقبَلُها، فيجوزُ اتِّفاقاً إلاَّ في المسجدِ والمَقبُرةِ، وقدَّمنا[1] بعضَ فروعِ ذلكَ.

[٢١٣٩٦] (قولُهُ: لأنَّه مُجتَهَدٌ فيه) أي: يَسوغُ فيه الاجتهادُ لعدمِ مخالفتِهِ لنصٍّ أو إجماعٍ.

مطلبٌ مهمٌّ: إذا حَكَمَ الحنفيُّ بما ذهبَ إليه "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" لم يكنْ حاكماً بخلافِ مذهبِهِ

[٢١٣٩٧] (قولُهُ: فللحنفيِّ المقلِّدِ إلخ) أفادَ: أنَّ المرادَ بقولِهِ: ((قُضِيَ بجوازِهِ)) ما يَشمَلُ قضاءَ الحنفيِّ، وإنَّما خَصَّهُ بالتَّفريعِ؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ أنَّ المرادَ به من مذهبٍ آخرَ؛ لأنَّ إمامَ مذهبِنا غيرُ قائلٍ به، لكنْ لَمَّا كانَ قولُ أصحابِهِ غيرَ خارجٍ عن مذهبِهِ صحَّ حُكمُ مقلِّدِهِ به، ولذا قالَ في "الدُّرر"[2] من كتابِ القضاءِ عندَ الكلامِ على قضاءِ القاضي بخلافِ مذهبِهِ: ((إنَّ المرادَ به خلافُ أصلِ المذهبِ، كالحنفيِّ إذا حَكَمَ على مذهبِ الشَّافعيِّ، وأمَّا إذا حَكَمَ الحنفيُّ بما ذهبَ إليه "أبو يوسفَ" أو "محمَّدٌ" أو نحوُهما من أصحابِ "الإمامِ" فليسَ حُكْماً بخلافِ رأيِهِ)) اهـ. فقد أفادَ: أنَّ أقوالَ أصحابِ "الإمامِ" غيرُ خارجةٍ عن مذهبِهِ، فقد نَقَلوا عنهم أنَّهم ما قالوا قولاً إلاَّ هو مرويٌّ عن "الإمامِ"، كما أوضحتُ ذلكَ في شرحِ منظومَتي في "رسم المفتي"[3]. ٣٧٣/٣

مطلبٌ مهمٌّ: إشكالٌ في وقفِ المنقولِ على النَّفسِ

وبهذا يَرتفِعُ الإشكالُ المشهورُ الَّذي ذَكَرَهُ الإمامُ "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[4]، والعلاَّمةُ "ابنُ الشِّلْبيِّ" في "فتاواهُ"، وهو: أنَّ وقفَ الإنسانِ على نفسِهِ أجازَهُ "أبو يوسفَ" ومَنَعَهُ "محمَّدٌ" كما سيأتي[5]، ووَقْفُ المنقولِ كالبناءِ بدونِ أرضٍ والكتبِ والمصحفِ مَنَعَهُ "أبو يوسفَ"،

---

(١) المقولة [٢١٣٢٨] قوله: ((ويفرز)).

(٢) "الدرر والغرر": ٢/٤٠٩-٤١٠.

(٣) "عقود رسم المفتي": ١/٢٥ ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين".

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الرابعة في وقف الإنسان على نفسه صـ٥٧.

(٥) المقولة [٢١٥٠٦] قوله: ((وجاز جعل غلَّة الوقف لنفسه إلخ)).

لاختلافِ التَّرجيحِ، وإذا كان في المسألةِ قولانِ مُصحَّحانِ جازَ الإفتاءُ والقضاءُ بأحدِهِما، "بحر"[١] و"مصنِّف"[٢] .....

وأجازَهُ "محمَّدٌ"، فوَقْفُ المنقولِ على النَّفسِ لا يقولُ به واحدٌ منهما، فيكونُ الحكمُ به ملفَّقاً من قولَين، والحُكْمُ الملفَّقُ باطلٌ بالإجماعِ كما مرَّ[٣] أوَّلَ الكتابِ، وبه يَنْدَفِعُ ما أجابَ به "الطَّرَسُوسيُّ"[٤]: من أنَّه في "منية المفتي" أفادَ جوازَ الحكمِ الملفَّقِ، وتمامُ ذلكَ مبسوطٌ في كتابِنا "تنقيح الحامديَّة"[٥] في البابِ الأوَّلِ من الوقفِ.

[٢١٣٩٨] (قولُهُ: لاختلافِ التَّرجيحِ) فإنَّ كلاًّ من قولِ "أبي يوسفَ" وقولِ "محمَّدٍ" صُحِّحَ بلفظِ الفتوى كما مرَّ[٦].

مطلبٌ فيما إذا كانَ في المسألةِ قولانِ مصحَّحانِ

[٢١٣٩٩] (قولُهُ: قولانِ مصحَّحانِ) أي: وقد تساويَا في لفظَي التَّصحيحِ، وإلاَّ فالأَولى الأخذُ بما هو آكدُ في التَّصحيحِ، كما لو كانَ أحدُهما بلفظِ ((الصَّحيحِ))، والآخرُ بلفظِ ((عليه الفتوى))، فإنَّ الثَّانيَ أقوى، وكذا لو كانَ أحدُهما في المتونِ، أو كانَ ظاهرَ [٣/ق١١٥/أ] الرِّوايةِ، أو كانَ عليهِ الأكثرُ، أو كانَ هو الأرفقَ بالنَّاسِ، فإنَّه إذا صُحِّحَ هو ومُقابِلُهُ كانَ الأخذُ به أَولى كما قدَّمناهُ[٧] في أوَّلِ الكتابِ.

[٢١٤٠٠] (قولُهُ: بأحدِهما) أي: بأيِّ واحدٍ منهما أرادَ، لكنْ إذا قَضَى بأحدِهما في حادثةٍ ليسَ له القضاءُ فيها بالقولِ الآخرِ، نَعَم يَقضِي به في حادثةٍ غيرِها، وكذا المُفتِي، ويَنبغِي أنْ يكونَ مَطمَحُ نظرِهِ إلى ما هو الأرفقُ والأصلحُ، وهذا معنى قولِهم: إنَّ المُفتِيَ يُفتِي بما يَقَعُ عندَهُ

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٨.

(٢) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٦٩/ب، ق٢٧١/أ.

(٣) ١/٢٤٤ "در".

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة التاسعة والعشرون: المحجور عليه لسفه أو دين إذا وقف هل يصحُّ أم لا؟ صـ١٥٥ـ.

(٥) انظر "العقود الدرّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": ١/١٠٨.

(٦) المقولة [٢١٣٣١] قوله: ((هذا بيان)).

(٧) المقولة [٤٧٣] قوله: ((وفي وقف "البحر" إلخ)).

(و) كما صَحَّ أيضاً وَقفُ كلِّ (مَنقولٍ) قَصْداً (فيه تَعاملٌ) للنَّاسِ (كفأسٍ.....

من المصلحةِ، أي: المصلحةِ الدِّينيَّةِ لا مصلحتِهِ الدُّنيويَّةِ.

مطلبٌ في وَقفِ المَنقُولِ قَصْداً

[٢١٤٠١] (قولُهُ: كلِّ منقولٍ قَصْداً) أمَّا تَبَعاً للعقارِ فهو جائزٌ بلا خلافٍ عندَهما كما مرَّ[١]، كما لا خلافَ في صحَّةِ وقفِ السِّلاحِ والكُرَاعِ أي: الخيلِ؛ للآثارِ المشهورةِ[٢]، والخلافُ فيما سِوى ذلكَ، فعندَ "أبي يوسفَ": لا يجوزُ، وعندَ "محمَّدٍ": يجوزُ ما فيه تَعامُلٌ من المنقولاتِ، واختارَهُ أكثرُ فقهاءِ الأمصارِ كما في "الهداية"[٣]، وهو الصَّحيحُ كما في "الإسعاف"[٤]، وهو قولُ أكثرِ المشايخِ كما في "الظَّهيريَّة"[٥]؛ لأنَّ القياسَ قد يُترَكُ بالتَّعاملِ، ونَقَلَ في "المجتبى" عن "السِّيَرِ"[٦] جوازَ وقفِ المنقولِ مطلقاً عندَ "محمَّدٍ"، وإذا جَرَى فيه التَّعاملُ عندَ "أبي يوسفَ"، وتمامُهُ في "البحر"[٧]، والمشهورُ الأوَّلُ.

---

(١) المقولة [٢١٣٨٩] قوله: ((صحَّ استحساناً إلخ)).

(٢) منها حديث أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((ما يَنْقِم ابنُ جميل إلاَّ أنَّه كان فقيراً فأغناه الله، وأمَّا خالدٌ فإنَّكم تظلمون خالداً، فقد احتبس أدْرُعَه وأعتادَه في سبيل الله، وأما العبَّاس فهي عليه صدقةٌ ومثلها، أما علمت أنَّ عمَّ الرجلِ صِنوُ أبيه)).

رواه ورقاء بن عمر اليَشْكُري وشُعيب بن أبي حمزة وأبو أويس عبد الله بن عبد الله الأصبحي وأبو إسحاق وموسى بن عُقبة وعبد الرحمن بن أبي الزناد كلُّهم عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة به.

أخرجه أحمد ٢/٢٢٢، ٢٢٣، والبخاري (١٤٦٨) في الزكاة ـ باب قوله تعالى ﴿وَفِي ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَـٰرِمِينَ﴾ [التوبة: ٦٠] الآية، ومسلم (٩٨٣) في الزكاة ـ باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير، وأبو داوود (١٦٢٣) في الزكاة ـ بابٌ في تعجيل الزكاة، والترمذي (٣٧٦١) في المناقب ـ باب مناقب العباس بن عبد المطلب رضي الله عنه، والنسائي ٥/٣٤ في الزكاة ـ باب إعطاء السيِّد المال بغير اختيارِ المصدِّق، وأبوعبيد في "الأموال" (١٨٩٨)، وابن خزيمة (٢٣٣٠)، وابن حبان (٣٢٧٣)، والدارقطني ٢/١٢٣، والبيهقي ٦/١٦٤، من طرقٍ عن أبي الزناد به، إلا أنَّه عند الترمذي مختصرٌ على قوله: ((إنَّ عَمَّ الرجلِ صنوُ أبيه)) وقال: حسن صحيح غريب.

(٣) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٦.

(٤) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه إلخ ـ فصل في وقف المنقول أصالةً صـ ٢٨ـ.

(٥) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الأول ـ الفصل الثالث في وقف المنقول إلخ ق٢١٣/ب.

(٦) انظر "شرح السِّير الكبير": باب الحبيس في سبيل الله ٥/٢٠٨٣.

(٧) انظر "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٨.

وقَدُومٍ) بل (ودَراهمَ ودنانيرَ)، قلتُ: بل وَرَدَ الأمرُ للقُضاةِ بالحُكمِ به كما في.....

[٢١٤٠٢] (قولُهُ: وقَدُومٍ) بفتحِ أوَّلِهِ وضمِّ ثانيهِ مخفَّفاً ومثقَّلاً.

مطلبٌ في وقفِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ

[٢١٤٠٣] (قولُهُ: بل ودراهمَ ودنانيرَ) عَزَاهُ في "الخلاصة"[١] إلى "الأنصاريِّ" ـ وكانَ من أصحابِ "زفرَ" ـ وعزاهُ في "الخانيَّة" إلى "زُفرَ" حيثُ قالَ[٢]: ((وعن "زفرَ")) "شُرُنبلاليَّة"[٣]. وقالَ "المصنِّفُ" في "المنح"[٤]: ((ولَمَّا جَرَى التَّعاملُ في زمانِنا في البلادِ الرُّوميَّةِ وغيرِها في وقفِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ دَخلَت تحتَ قولِ "محمَّدٍ" المُفتَى به في وقفِ كلِّ منقولٍ فيه تعاملٌ كما لا يَخفَى، فلا يُحتاجُ على هذا إلى تخصيصِ القولِ بجوازِ وقفِها لمذهبِ الإمامِ "زُفرَ" من روايةِ "الأنصاريِّ"، واللهُ تعالى أعلمُ، وقد أفتى مولانا صاحبُ "البحر"[٥] بجوازِ وقفِها، ولم يَحكِ خلافاً)) اهـ. ما في "المنح". قالَ "الرَّمليُّ": ((لكنْ في إلحاقِها بمنقولٍ فيه تعاملٌ نَظَرٌ؛ إذ هي ممَّا لا يُنتَفَعُ بها مع بقاءِ عينِها على مِلْكِ الواقفِ، وإفتاءُ صاحبِ "البحر" بجوازِ وقفِها بلا حكايةِ خلافٍ لا يَدُلُّ على أنَّه داخلٌ تحتَ قولِ "محمَّدٍ" المُفتَى به في وقفِ منقولٍ فيه تعاملٌ؛ لاحتمالِ أنَّه اختارَ قولَ "زفرَ" وأفتى به، وما استدلَّ به في "المنح" من مسألةِ البقرةِ الآتيةِ ممنوعٌ بما قلنا؛ إذ يُنتفَعُ بَلَبنِها وسَمْنِها معَ بقاءِ عينِها، لكنْ إذا حَكَمَ به حاكمٌ ارتَفَعَ الخلافُ)). اهـ ملخَّصاً.

قلتُ: إنَّ الدَّراهمَ لا تتعيَّنُ بالتَّعيينِ، فهي وإنْ كانَت لا يُنتَفَعُ بها معَ بقاءِ عينِها لكنَّ بدلَها

(قولُهُ: لا تتعيَّنُ بالتَّعيينِ، فهي وإنْ كانَت لا يُنتَفَعُ بها إلخ) إنَّما ذَكَرُوا ذلكَ في عقودِ المعاوضاتِ خاصَّةً، تأمَّل. وعبارةُ "الفتح" تُفيدُ نِسبةَ المسألةِ لـ"زفرَ" خاصَّةً، ولم يَذكُرْ ما يَدُلُّ لدعواهُ من نسبةِ القولِ بوقفِ الدَّراهمِ والمكيلِ والموزونِ لـ "محمَّدٍ"، وأيضاً دَعْوَى أنَّ الدَّراهمَ لا تَتَعيَّنُ بالتَّعيينِ لا تُجدِي نَفْعاً في المكيلِ والموزونِ، فإنَّهما يَتَعيَّنانِ به.

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ق٣٢٤/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ـ فصلٌ في وقف المنقول ٣/٣١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ٢/١٣٧(هامش "الدرر والغرر").

(٤) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٦٩/ب.

(٥) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٨٩ ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

"مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ"، ومَكيلٍ ومَوزونٍ فيُباعُ ويُدفَعُ ثَمنُهُ مُضاربةً أو بِضاعةً،

قائمٌ مَقامَها لعدمِ تعيُّنِها، فكأنَّها باقيةٌ، ولا شكَّ في كونِها من المنقولِ، فحيثُ جَرَى فيها تعاملٌ دخلَت فيما أجازَهُ "محمَّدٌ"، ولهذا لَمّا مثَّلَ "محمَّدٌ" بأشياءَ جرى فيها التَّعاملُ في زمانِهِ قالَ في "الفتح"[1]: ((إنَّ بعضَ المشايخِ زادوا أشياءَ من المنقولِ على ما ذكرَهُ "محمَّدٌ" لَمّا رأَوا جَرَيانَ التَّعاملِ فيها))، وذكرَ منها مسألةَ البقرةِ الآتيةِ[2]، ومسألةَ الدَّراهمِ والمَكيلِ حيثُ قالَ: ((ففي "الخلاصة"[3]: وَقَفَ بقرةً على أنَّ ما يخرجُ من لَبَنِها وسَمْنِها يُعطَى لأبناءِ السَّبيلِ، قالَ: إنْ كانَ ذلكَ في موضعٍ غَلَبَ ذلكَ في أوقافِهم رجوتُ أنْ يكونَ جائزاً، وعن "الأنصاريِّ" ـ وكانَ من أصحابِ "زفر" ـ فيمَن وَقَفَ الدَّراهمَ أو ما يُكالُ أو ما يُوزَنُ أيجوزُ ذلكَ؟ قالَ: نعم، قيلَ: وكيفَ؟ قالَ: يَدفَعُ الدَّراهمَ مضاربةً ثمَّ يَتَصَدَّقُ بها في الوجهِ الَّذي وَقَفَ عليهِ، وما يُكالُ أو يُوزَنُ يُباعُ ويُدفَعُ ثمنُهُ لمضاربَةٍ أو بضاعةٍ، قالَ: فعلى هذا القياسِ إذا وَقَفَ كُرّاً من الحنطةِ على شرطِ أنْ يُقرَضَ للفقراءِ الَّذينَ لا بَذرَ لهم ليَزرَعُوهُ لأنفسِهم، ثمَّ يُؤخَذَ منهم بعدَ الإدراكِ قَدْرُ القَرْضِ، ثمَّ يُقرضَ لغيرِهم من الفقراءِ أبداً، على هذا السَّبيلِ يَجبُ أنْ يكونَ جائزاً، قالَ: ومثلُ هذا كثيرٌ في الرَّيِّ وناحيةِ دَنباوَنْد[4])) اهـ. وبهذا ظَهَرَ صحَّةُ ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" من إلحاقِها بالمنقولِ المتعارَفِ على قولِ "محمَّدٍ" المُفتَى بهِ، وإنَّما خَصُّوها بالنَّقلِ عن "زفرَ"؛ لأنَّها لم تكنْ مُتعارَفَةً إذ ذاكَ، ولأنَّه هو الَّذي قالَ بها ابتداءً، قالَ في "النَّهر"[5]: ((ومُقتَضَى ما مرَّ عن "محمَّدٍ": عدمُ جوازِ ذلكَ ـ أي: وقفِ الحنطةِ في الأقطارِ المصريَّةِ ـ لعدمِ تَعارُفِهِ بالكلِّيَّةِ، نَعَم وَقْفُ [٣/ق١١٥/ب] الدَّراهمِ والدَّنانيرِ تُعُورِفَ في الدِّيارِ الرُّوميَّةِ)) اهـ.

٣٧٤/٣ [٢١٤٠٤] (قولُهُ: ومَكيلٍ) معطوفٌ على قولِ "المصنِّفِ": ((ودراهمَ)).

[٢١٤٠٥] (قولُهُ: ويُدفَعُ ثَمنُهُ مُضَاربةً أو بِضاعةً) وكذا يُفعَلُ في وقفِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، وما خَرَجَ

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣١ـ ٤٣٢.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ق٣٢٤/ب ـ ٣٢٥/أ.

(٤) في النسخ جميعها: ((دوماوند))، وهو تحريف، والصواب ما أثبتناه، وهو الموافق لـ"الفتح"، (ودنْباوند): جبل من نواحي الرَّي، فتحها سعيد بن العاص أيام عثمان بن عفان وذلك في سنة ٢٩ أو ٣٠ هـ. ("معجم البلدان" ٢/٥٤٠).

(٥) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/ب.

فعلى هذا لو وَقَفَ كُرّاً على شَرطِ أن يُقرِضَه لِمَن لا بَذرَ له ليَزرَعَه لنفسِهِ، فـإذا أَدْرَكَ أَخَذَ مِقدارَهُ ثمَّ أقرَضَه لغيرِهِ وهكذا جاز، "خلاصة"[١]، وفيها[٢]: ((وَقَـفَ بقـرةً علـى أنَّ ما خَرجَ مِن لَبنِها أو سَمْنِها للفُقَـراء؛ إن اعتـادوا ذلـك رَجَـوْتُ أن يجـوزَ))، (وقِـدْرٍ وجِنازةٍ) وثِيابِها ومُصحَفٍ وكُتُبٍ؛ لأنَّ التَّعاملَ يُترَكُ به القياسُ؛.....

من الرِّبحِ يُتصَدَّقُ بـه في جهـةِ الوَقْـفِ، وهـذا هـو المرادُ في قـولِ "الفتـح"[٣] عـن "الخلاصـة"[٤]: ((ثـمَّ يُتصدَّقُ بها))، فهو على تقديرِ مضافٍ أي: بربحِها، وعبارةُ "الإسعاف"[٥]: ((ثمَّ يُتصدَّقُ بالفَضْلِ)).

[٢١٤٠٦] (قولُهُ: فعلى هذا) أي: القولِ بصحَّةِ وقفِ المَكِيلِ.

[٢١٤٠٧] (قولُهُ: وجِنازةٍ) بالكسرِ: النَّعْشُ، وثيابُها: ما يُغطَّى به الميِّتُ وهو في النَّعْشِ، "ط"[٦].

مطلبٌ في التَّعامُلِ والعُرفِ

[٢١٤٠٨] (قولُهُ: لأنَّ التَّعاملَ يُترَكُ به القياسُ) فإنَّ القياسَ عدمُ صحَّةِ وقفِ المنقـولِ؛ لأنَّ مِنْ شرطِ الوقفِ التَّأبيدَ، والمنقولُ لا يَدُومُ، والتَّعاملُ كما في "البحـر"[٧] عـن "التَّحريـر"[٨] هـو الأكـثرُ استعمالاً، وفي "شرح البيري" عن "المبسوط"[٩]: ((أنَّ الثَّابتَ بالعُرفِ كالثَّابتِ بالنَّصِّ)) اهـ. وتمامُ تحقيقِ ذلكَ في رسالتِنا المسمَّاةِ "نشرَ العَرْف في بناءِ بعضِ الأحكامِ على العُرفِ"[١٠].

وظاهرُ ما مرَّ[١١] في مسألةِ البقرةِ اعتبارُ العُرفِ الحادثِ، فلا يَلزَمُ كونُهُ من عهدِ الصَّحابةِ،

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ـ جنس آخر في وقف المنقول ق٣٢٤/ب بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ـ جنس آخر في وقف المنقول ق٣٢٥/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٢.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ق٣٢٤/ب.

(٥) "الإسعاف": باب بيان ما يجوز وقفه إلخ صـ٢٦ـ.

(٦) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٩.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٩.

(٨) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الخامس في تقسيم المفرد إلى حقيقة ومجاز ـ مسألة: الحقيقة المستعملة أولى من المجاز إلخ صـ١٨٣ـ.

(٩) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ بابٌ من الوكالة بالبيع والشراء ١٩/٤١.

(١٠) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١١٥.

(١١) المقولة [٢١٤٠٣] قوله: ((بل ودراهم ودنانير)).

لحديثِ[1]: ((ما رآهُ المسلمونَ حَسَناً فهو عند اللهِ حَسَنٌ))، بخلافِ ما لا تَعامُلَ فيه كثيابٍ

وكذا[2] هو ظاهرُ ما قدَّمناهُ[3] آنفاً من زيادةِ بعضِ المشايخِ أشياءَ جَرَى التَّعاملُ فيها، وعلى هذا فالظَّاهرُ: اعتبارُ العُرفِ في الموضعِ أو الزَّمانِ الَّذي اشتَهَرَ فيه دونَ غيرِهِ، فوَقْفُ الدَّراهمِ مُتعارَفٌ في بلادِ الرُّومِ دونَ بلادِنا، ووقفُ الفأسِ والقَدُومِ كانَ مُتعارَفاً في زمنِ المتقدِّمينَ ولم نَسمَعْ به[4] في زمانِنا، فالظَّاهرُ: أنَّه لا يَصِحُّ الآنَ، ولَئِن وُجِدَ نادراً لا يُعتبَرُ؛ لِما عَلِمتَ من أنَّ التَّعاملَ هو الأكثرُ استعمالاً، فتأمَّل.

[٢١٤٠٩] (قولُهُ: لحديثِ إلخ) رواهُ "أحمد" في كتابِ "السُّنَّةِ"[5] ـ ووَهِمَ مَن عزاهُ لـ"المسند" ـ من حديثِ أبي وائلٍ عن ابن مسعودٍ، وهو موقوفٌ حسنٌ، وتمامُهُ في "حاشيةِ الحَمَويِّ"[6]

---

(١) الصَّحيحُ أنَّ الحديثَ موقوفٌ على عبد الله بن مسعود، أخرجه أحمد في "المسند" ٣٧٩/١، والحاكم في "المستدرك" ٧٨/٣، والطبراني في "الكبير" (٨٥٨٢)، والبزارُ (١٨١٦) كلهم من طريق أبي بكر بن عَيَّاش عن عاصم عن زر عن عبد الله بن مسعود قال: ((إنَّ اللهَ نَظَرَ في قلوبِ العبادِ، فوجَدَ قلبَ محمَّد ﷺ خيرَ قلوبِ العبادِ، فاصطفاه لنفسه فابتعثه برسالته، ثم نظر في قلوب العباد بعد قلب محمد ﷺ فوجد قلوبَ أصحابه خيرَ قلوب العباد، فجعلهم وزراء نبيه يقاتلون على دينه. فما رأى المسلمون حَسَناً فهو عند الله حسنٌ، وما رأوه سيئاً فهو عند الله سيءٌ)). وتابعه ابن عُيَينة عن عاصم ذكره الدارقطني في "العلل" ٦٦/٥، وخالفه المسعودي وحمزة الزَّيات فروياه عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله فذكره وأخرجه الطيالسي(٢٤٦)، والطبراني في "الكبير" (٨٥٨٣)، وابن الأعرابي في "معجمه" ق ٨٤/ ٢، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٣٧٥/١، والخطيب في "الفقيه والمتفقه" (٤٤٥) كلُّهم عن المسعودي وتابعه الأعمش فيما رواه عبد السَّلام بن حرب عنه عن أبي وائل عن عبد الله فذكره؛ أخرجه الطبراني في "الكبير" (٨٥٩٣)، قال الدارقطني في "العلل" ٦٧/٥ وخالفهم نُصير بن أبي الأشعث فرواه عن عاصم عن المسيَّب بن رافع ومسلم بن صُبيح عن عبد الله اهـ. وأخرجه الخطيب في "الفقيه والمتفقه" (٤٤٦) من طريق أبي معاوية عن الأعمش عن مالك ابن الحارث عن عبد الرحمن بن يزيد قال: قال عبد الله: ((ما رأى المؤمنون حسناً فهو عند الله حسنٌ وما رأى المؤمنون سيئاً فهو عند الله سيء)). وقال الدارقطني في "العلل" ٦٧/٥: وقال ابن عيينة عن الأعمش عن مالك بن الحارث عن عبد الله اهـ. أما مرفوعاً، فأخرجه الخطيب في "تاريخه" (١٨٤٣) عن سليمان بن عمرو النخعي حدثنا أبان بن أبي عياش وحميد الطويل عن أنس به مرفوعاً، قال الخطيب: تفرَّد به أبو داود النخعي .اهـ وهو متروك كذَّاب.

(٢) في "الأصل": ((وهذا)).

(٣) المقولة [٢١٤٠٣] قوله: ((بل ودراهم ودنانير)).

(٤) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"آ": ((فيه)).

(٥) لم تثبت نسبة هذا الكتاب للإمام أحمد، وقد تُكُلِّمَ فيه.

(٦) "غمز عيون البصائر": القاعدة السادسة: العادةُ محكَّمةٌ ٢٩٥/١.

ومَتاعٍ، وهذا قولُ "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى، "إختيار"[١]. وأَلحقَ في "البحرِ" السَّفينةَ بالمَتاعِ، وفي "البزَّازيّة"[٢]: ((جاز وَقْفُ الأَكسيَةِ على الفُقراءِ، فتُدفَعُ[٣] إليهم شتاءً، ثمَّ يَرُدُّونها بعدَهُ)). وفي "الدرر"[٤]: ((وَقَفَ مُصحَفاً على أهلِ مسجدٍ للقِراءةِ[٥]؛....

عن "المقاصدِ الحسنة"[٦] لـ "السَّخاويِّ".

[٢١٤١٠] (قولُهُ: ومَتاعٍ) ما يُتَمتَّعُ به، فهوعطفُ عامٍّ على خاصٍّ، فيشمَلُ ما يُستَعمَلُ في البيتِ من أثاثِ المنزلِ كفِراشٍ وبِساطٍ وحَصِيرٍ لغيرِ مسجدٍ، والأواني والقُدُورِ، نَعَم تُعُورفَ وَقْفُ الأواني من النُّحاسِ، ونصَّ المتقدِّمونَ على وقفِ الأواني والقُدُورِ المحتاجِ إليها في غَسلِ الموتى.

[٢١٤١١] (قولُهُ: وهذا) أي: جوازُ وقفِ المنقولِ المتعارَفِ.

[٢١٤١٢] (قولُهُ: وأَلحَقَ في "البحرِ"[٧] السَّفينةَ بالمَتاعِ) أي: فلا يَصِحُّ، لكنْ قالَ شيخُ مشايخِنا "السَّائحانيُّ": ((إنَّهم تعامَلُوا وقفَها فلا تَرَدُّدَ في صحَّتِهِ)) اهـ. وكأنَّه حَدَثَ بعدَ صاحبِ "البحرِ"، وألحقَ في "المنح"[٨] وَقْفَ البناءِ بدونِ الأرضِ، وكذا وَقْفَ الأشجارِ بدونِهِ؛ لأنَّهُ منقولٌ فيه تَعَامُلٌ، وتمامُهُ في "الدُّرِّ المنتقى"[٩]، وسيأتي[١٠] عندَ قولِ "المصنِّف": ((بنى على أرضٍ إلخ)).

[٢١٤١٣] (قولُهُ: جازَ وَقْفُ الأَكْسيَةِ إلخ) **قلت**: وفي زماننا قد وَقَفَ بعضُ المتولِّينَ على المؤذِّنينَ الفِراءَ شتاءً ليلاً، فينبَغِي الجوازُ سيَّما على ما مرَّ عن "الزَّاهديِّ"، فتدبَّر، "شرح

---

(١) "الإختيار": كتاب الوقف ٣/٤٢-٤٣ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ نوع في ألفاظ جارية في الوقف ٦/٢٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "و": ((فيدفع)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٦-١٣٧.

(٥) في "و": ((لقراءة القرآن)).

(٦) كذا نسبه السَّخاوي في "المقاصد الحسنة" صـ٥٨١ـ رقم (٩٥٩) إلى "السُّنة" لأحمد ووَهَّم من عزاه إلى "المسند" مع أنَّه مُخَرَّجٌ في "المسند" ١/٣٧٩ كما تقدَّم، ولم أجده في "كتاب السّنة" المنحول لأحمد بعد كثرة البحث، والله أعلم.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٩.

(٨) "المنح": كتاب الوقف ١/ق٢٧٠/ب.

(٩) انظر "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٣٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) المقولة [٢١٥٣٠] قوله: ((بنى على أرضٍ)).

إنْ يُحصَونَ جازَ، وإنْ وَقَفَ على المسجدِ جاز، ويُقرأُ فيه.....

الملتقى"[١]، أي: ما ذَكَرَهُ "الزَّاهديُّ" في "المجتبى" من جوازِ وقفِ المنقولِ مطلقاً عندَ "محمَّدٍ"، ولا يَخفَى أنَّ هذا في وقفِ نفسِ الأكسيةِ، أمَّا لو وَقَفَ عَقاراً وشَرَطَ أنْ يُشترَى مِن رَيعِهِ أَكْسِيَةٌ للفقراءِ أو المؤذِّنينَ فلا كلامَ فيه كما أفادَهُ "ط"[٢].

مطلبٌ: متى ذَكَرَ للوَقفِ مَصرفاً لا بُدَّ أنْ يكونَ فيهم تنصيصٌ على الحاجةِ

[٢١٤١٤] (قولُهُ: إنْ يُحصَونَ جازَ) هذا الشَّرطُ مبنيٌّ على ما ذَكَرَهُ "شمسُ الأئمَّةِ" من الضَّابطِ، وهو: أنَّه إذا ذَكَرَ للوقفِ مَصرفاً لا بُدَّ أنْ يكونَ فيهم تنصيصٌ على الحاجةِ حقيقةً كالفقراءِ، أو استعمالاً بينَ النَّاسِ كاليَتامَى والزَّمْنى؛ لأنَّ الغالبَ فيهم الفقرُ، فيَصِحُّ للأغنياءِ والفقراءِ منهم إنْ كانوا يُحصَونَ، وإلاَّ فلفقرائِهم فقط، ومتى ذَكَرَ مَصْرِفاً يَستوي فيه الأغنياءُ والفقراءُ؛ فإنْ كانوا يُحصَونَ صحَّ باعتبارِ أعيانِهم، وإلاَّ بطَلَ، ورويَ عن "محمَّدٍ": أنَّ مالا يُحصَى غشرةٌ، وعن "أبي يوسفَ": مِائةٌ، وهو المأخوذُ به عندَ البعضِ، وقيلَ: أربعونَ، وقيلَ: ثمانونَ [٣/١١٦/أ]، والفتوى أنَّه مُفوَّضٌ إلى رأيِ الحاكمِ، "إسعاف"[٣] و"بحر"[٤].

[٢١٤١٥] (قولُهُ: وإنْ وَقَفَ على المسجدِ جازَ) ظاهرُهُ: أنَّه لا يُشترَطُ فيه كونُ أهلِهِ ممَّن يُحصَونَ؛ لأنَّ الوقفَ على المسجدِ لا على أهلِهِ كما هو المُتبادِرُ من المقابلةِ، ولعلَّ وجهَهُ:

(قولُهُ: لأنَّ الوقفَ على المسجدِ لا على أهلِهِ إلخ) فيه: أنَّه لا معنى لجَعْلِ المسجدِ موقوفاً عليه؛ إذ لا يَنْتفِعُ بالمصحفِ، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ وقفٌ على أهلِ المسجدِ بتقديرِ مضافٍ، ويُقيِّدُ جوازُ الوقفِ بما إذا كانَ أهلُهُ يُحصَونَ، أو هو روايةٌ أخرى قائلةٌ بصحَّةِ الوقفِ بدون إحصاءٍ، والظَّاهرُ: ما فعلَهُ في "الدُّرر" وتَبِعَهُ "الشَّارحُ" من أنَّ هذهِ المسألةَ ليسَ فيها اختلافٌ؛ إذ مجرَّدُ ذِكرِ أنَّه يُقرأُ فيه في المسجدِ في موضعٍ وذِكْرِ أنَّه لا يكونُ محصوراً على هذا المسجدِ في موضعٍ لا يَدُلُّ على الخلافِ، غايةُ الأمرِ: أنَّه بيَّنَ في الأوَّلِ أنَّه يُقرأُ في المسجدِ ولم يبيِّن حكمَ القراءةِ في غيرِهِ بل سَكَتَ عنه، وبيَّنَ في الموضعِ الآخرِ ما سَكَتَ عنه، ومجرَّدُ هذا لا يُوجبُ القولَ بالاختلافِ، وما في "القنية" لا يَدُلُّ عليه أيضاً؛ إذ غايةُ ما أفادَهُ عبارتُها أنَّه ليسَ للواقفِ دفعُهُ لغيرِ أهلِ المَحَلَّةِ، ومَفادُهُ: أنَّ هذا

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٣٨ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٣٩.

(٣) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٧ـ ١٨ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٤ بتصرف.

ولا يكونُ مَحصوراً على هذا المسجدِ، وبه عُرِفَ حُكمُ نقلِ كُتُبِ الأَوقافِ مِن مَحالِّها للانتفاعِ بها، والفُقهاءُ بذلك مُبتلَون، فإنْ وَقفَها على مُستحقِّي وَقفِهِ.....

أنَّه[1] يَصيرُ كالتَّنصيصِ على التَّأبيدِ بمنزلةِ الوقفِ على عِمارةِ مسجدٍ معيَّنٍ، فإنَّه يَصِحُّ في المختارِ[2] لتأبُّدِهِ مسجداً كما قدَّمناهُ[3] عندَ قولِهِ: ((ويُجعَلَ آخرُهُ لجهةِ قربةٍ لا تَنقَطِعُ)).

[٢١٤١٦] (قولُهُ: ولا يكونُ مَحصوراً على هذا المسجدِ) هذا ذَكَرَهُ في "الخلاصة"[4] بقولِهِ: ((وفي موضعٍ آخرَ ولا يكونُ إلخ)) أي: وذُكِرَ في كتابٍ آخرَ، فهو قولٌ آخرُ مُقابلٌ لقولِهِ: ((ويُقرأُ فيه))، فإنَّ ظاهرَهُ أنَّه يكونُ مقصوراً على ذلكَ المسجدِ، وهذا هو الظَّاهرُ حيثُ كانَ الواقفُ عيَّنَ ذلكَ المسجدَ، فما فعلَهُ صاحبُ "الدُّرر"[5] ـ حيثُ نَقَلَ العبارةَ عن "الخلاصة"، وأَسقَطَ منها قولَهُ: ((وفي موضعٍ آخرَ)) ـ غيرُ مناسبٍ؛ لإيهامِهِ أنَّه من تتمَّةِ ما قبلَهُ، إلاَّ أنْ يكونَ قد فَهِمَ أنَّ قولَهُ: ((ويُقرأُ فيه)) محمولٌ على الأولويَّةِ، فيكونُ ما ((في موضعٍ آخرَ)) غيرَ مخالفٍ له، تأمَّل. لكنْ في "القنية"[6]: ((سبَّلَ[7] مُصحَفاً في مسجدٍ بعينِهِ للقراءةِ ليسَ له بعدَ ذلكَ أنْ يَدفَعَهُ إلى آخرَ من غيرِ أهلِ تلكَ المَحَلَّةِ للقراءةِ))، قالَ في "النَّهر"[8]: ((وهذا يُوافِقُ القولَ الأوَّلَ لا ما ذُكِرَ في موضعٍ آخرَ)) اهـ. فهذا يُفيدُ أنَّهما قولانِ مُتغايرانِ، خلافاً لِما فَهِمَهُ في "الدُّرر"، وتبعَهُ "الشَّارحُ".

[٢١٤١٧] (قولُهُ: وبِهِ عُرِفَ حُكْمُ إلخ) الحُكْمُ هو ما بيَّنَهُ بعدُ بقولِهِ: ((فإنْ وَقَفَها إلخ))،

الوقفَ يكونُ على أهلِ مَحلَّةِ المسجدِ لا لغيرِهم، وتَعيُّنُ المسجدِ للقراءةِ فيه أو عدمُهُ لا دلالةَ عليه في عبارتِها، ثمَّ رأيتُ ما يأتي في الفروعِ المهمَّةِ المذكورةِ في الشَّرحِ أنَّ الإرصادَ على المِلْكِ إرصادٌ على المالكِ، وفي "القُهستانيِّ": ((وصحَّ وقفُ منقولٍ فيه تعاملٌ كالمصحفِ الموقوفِ على أهلِ المسجدِ ويُقرأُ فيه وفي غيرِهِ)).

---

(١) في "الأصل": ((أن)).

(٢) في "ب": ((المحتار)) بالحاء، وهو تصحيف.

(٣) المقولة [٢١٣٣٠].

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده إلخ ق٣٢٤/ب.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٧.

(٦) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في مسائل متفرقة ق٩٤/أ.

(٧) أي: جعله في سبيل الله، كما في "القاموس": مادة ((سَبَلَ)).

(٨) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/ب.

لم يَجُزْ نَقلُها، وإنْ على طَلَبةِ العِلمِ وجَعَلَ مَقرَّها في خِزانتِهِ التي في مَكانِ كذا،...

"ط"[١].

[٢١٤١٨] (قولُهُ:لم يَجُزْ نَقلُها) ولا سيَّما إذا كانَ النَّاقلُ ليسَ منهم، "نهر"[٢]، ومُفادُهُ: أنَّه عيَّنَ مكانَها بأنْ بنى مدرسةً وعيَّنَ وَضْعَ الكتبِ فيها لانتفاعِ سُكَّانِها.

مطلبٌ في حُكمِ الوَقفِ على طَلَبةِ العِلمِ

٣٧٥/٣ [٢١٤١٩] (قولُهُ: وإنْ على طَلَبةِ العِلْمِ إلخ) ظاهرُهُ: صحَّةُ الوقفِ عليهم؛ لأنَّ الغالبَ فيهم الفقرُ كما عُلِمَ من الضَّابطِ المارِّ آنفاً[٣]، وفي "البحر"[٤]: ((قالَ "شمسُ الأئمَّةِ": فعلى هذا إذا وَقَفَ على طلبةِ العلمِ في بلدةِ كذا يجوزُ؛ لأنَّ الفقرَ غالبٌ فيهم، فكانَ الاسمُ مُنبئاً عن الحاجةِ))، ثمَّ ذكرَ الضَّابطَ المارَّ.

قلتُ: ومقتضاهُ: أنَّهم إذا كانوا لا يُحصَونَ يَختَصُّ بفقرائِهم، فعلى هذا وَقْفُ المصحفِ في المسجدِ والكتبِ في المدارسِ لا يَحِلُّ لغيرِ فقيرٍ، وهو خلافُ المُتبادِرِ من عبارةِ "الخلاصة" و"القنية"[٥] في المُصحَفِ، وقد يُقالُ: إنَّ هذا ممَّا يستوي في الانتفاعِ به الغنيُّ والفقيرُ كما سيأتي[٦]: من أنَّ الوقفَ على ثلاثةِ أوجهٍ، منها ما يستوي فيه الفريقانِ كرِباطٍ وخانٍ ومَقابرَ وسِقايةٍ، وعلَّلَهُ في "الهداية"[٧] بأنَّ أهلَ العُرفِ يريدونَ فيه التَّسويةَ بينَهم، ولأنَّ الحاجةَ داعيةٌ، وهنا كذلكَ، فإنَّ واقِفَ الكتبِ يَقصِدُ نَفْعَ الفريقَينِ، ولأنَّه ليسَ كلُّ غنيٍّ يَجِدُ كلَّ كتابٍ يُريدُهُ خصوصاً وقتَ الحاجةِ إليهِ.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ٥٣٩/٢.

(٢) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/أ.

(٣) المقولة [٢١٤١٤] قوله: ((إنْ يُحصَون جاز)).

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢١٥/٥.

(٥) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في مسائل متفرقة ق٩٤/أ.

(٦) صـ٥٥٠ـ "در".

(٧) "الهداية": كتاب الوقف ٢١/٣.

ففي جَوازِ النَّقلِ تَردُّدٌ))، "نهر"[١] .....

مطلبٌ في نَقلِ كتبِ الوَقفِ مِن مَحلِّها

[٢١٤٢٠] (قولُه: ففي جوازِ النَّقلِ تردُّدٌ) الَّذي تَحصَّلَ من كلامِهِ أنَّه إذا وَقَفَ كُتُباً وعيَّنَ موضِعَها؛ فإنْ وَقَفَها على أهلِ ذلكَ الموضعِ لم يَجُزْ نَقْلُها منه لا لهم ولا لغيرِهم، وظاهرُهُ: أنَّه لا يَحِلُّ لغيرِهم الانتفاعُ بها، وإنْ وَقَفَها على طلبةِ العلمِ فلكلِّ طالبِ الانتفاعُ بها في مَحَلِّها، وأمَّا نَقْلُها منه ففيهِ تردُّدٌ ناشئٌ ممَّا قَدَّمَهُ[٢] عن "الخلاصة" من حكايةِ القولَين: مِن أنَّه لو وَقَفَ المصحفَ على المسجدِ ـ أي: بلا تعيينِ أهلِهِ ـ قيلَ: يُقرأُ فيه ـ أي: يَختَصُّ بأهلِهِ المتردِّدينَ إليه ـ وقيلَ: لا يُختَصُّ به ـ أي: فيَجُوزُ نقلُهُ إلى غيرِهِ ـ وقد عَلِمتَ تقويةَ القولِ الأوَّلِ بما مرَّ[٣] عن "القنية"، وبَقِيَ ما لو عَمَّمَ الواقفُ بأنْ وَقَفَهُ على طلبةِ العلمِ، لكنَّهُ شَرَطَ أنْ لا يُخرَجَ من المسجدِ أو المدرسةِ كما هو العادةُ، وقدَّمنا[٤] عندَ قولِهِ: ((ولا يُرهَنُ)) عن "الأشباه" أنَّه لو شَرَطَ أنْ لا يُخرَجَ إلاَّ برهنٍ لا يَبْعُدُ وجوبُ اتِّباعِ شَرْطِهِ، وحَمَلَ الرَّهنَ على المعنى اللُّغويِّ تبعاً لِما قالَهُ "السُّبكيُّ"، ويؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[٥] قبيلَ قولِهِ: ((والمِلْكُ يَزُولُ)) عن "الفتح" من قولِهِ: ((إنَّ شرائطَ الواقفِ معتَبَرةٌ إذا لم تخالفِ الشَّرعَ، وهو مالكٌ فله أنْ يَجعَلَ مالَهُ حيثُ شاءَ ما لم يكنْ معصيةً، وله أنْ يَخُصَّ صنفاً من الفقراءِ))، وكذا سيأتي[٦] في فروعِ الفصلِ الأوَّلِ أنَّ قولَهم: شَرْطُ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ، أي: في المفهومِ والدِّلالةِ ووجوبِ العملِ به.

قلتُ: لكنْ لا يَخفَى أنَّ هذا إذا عُلِمَ أنَّ الواقفَ نفسَهُ شَرَطَ ذلكَ حقيقةً، أمَّا مجرَّدُ كتابةِ ذلكَ على ظهرِ الكتبِ كما هو العادةُ فلا يَثبُتُ به الشَّرطُ، وقد أَخبَرني بعضُ قُوَّامِ مدرسةٍ [٣/١١٦/ب] أنَّ واقفَها كَتَبَ ذلكَ ليُجعَلَ حيلةً لمنعِ إعارةِ مَن يُخشى منه الضَّياعُ، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/أ بتصرف.

(٢) صـ٤٥٤ـ "در".

(٣) المقولة [٢١٤١٦] قوله: ((ولا يكون محصوراً على هذا المسجد)).

(٤) المقولة [٢١٣٤٠] قوله: ((فبطل إلخ)).

(٥) المقولة [٢١٢٨٦] قوله: ((على المذهب)).

(٦) صـ٦٥١ـ "در".

(ويُبدأُ مِن غَلَّتِهِ بعِمارَتِه).....

مطلبٌ: يُبدأُ مِن غلَّةِ الوَقفِ بعِمارَتِه

[٢١٤٢١] (قولُهُ: ويُبدأُ من غَلَّتِهِ بعِمارتِهِ) أي: قبلَ الصَّرفِ إلى المستحقِّينَ، قالَ "القُهستانيُّ"[١]: ((العِمارةُ بالكسرِ: مصدرٌ أو اسمُ ما يُعمَرُ به المكانُ، بأنْ يُصرَفَ إلى الموقوفِ عليه حتَّى يَبقَى على ما كانَ عليه دونَ الزِّيادةِ إنْ لم يَشترِطْ ذلكَ كما في "الزَّاهديِّ" وغيرِهِ، فلو كانَ الوَقْفُ شجراً يَخافُ هلاكَهُ كانَ له أنْ يَشتريَ من غَلَّتِه قصيلاً[٢] فيَغرِزَهُ؛ لأنَّ الشَّجرَ يَفسُدُ على امتدادِ الزَّمانِ، وكذا إذا كانَتِ الأرضُ سَبَخَةً[٣] لا يَنبُتُ فيها شيءٌ كانَ له أنْ يُصلِحَها كما في "المحيط"[٤])) اهـ. ومثلُهُ في "الخانيَّة"[٥] وغيرِها.

مطلبٌ: دفعُ المُرصَدِ مُقدَّمٌ على الدَّفعِ للمستحقينَ

ودَخلَ في ذلكَ دَفْعُ المُرصَدِ الَّذي على الدَّارِ، فإنَّه مُقَدَّمٌ على الدَّفعِ للمستحقِّينَ كما في "فتاوى" تلميذِ "الشَّارحِ" المرحومِ الشَّيخِ "إسماعيل"[٦]، وهذهِ فائدةٌ جليلةٌ قلَّ مَن تَنبَّه لها، فإنَّ المُرصَدَ دَينٌ على الوقفِ لضرورةِ تعميرِهِ، فإذا وُجدَ في الوقفِ مالٌ ولو في كلِّ سنةٍ شيءٌ حتَّى تَتخلَّصَ رَقَبَةُ الوقفِ ويَصيرَ يُؤجَّرُ بأُجرةِ مثلِهِ لَزِمَ النَّاظرَ ذلكَ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

(قولُهُ: بأنْ يُصرَفَ إلى الموقوفِ عليه حتَّى يَبْقَى على ما كانَ عليه إلخ) أي: فالمرادُ بالوقفِ الَّذي يُبدَأُ من غَلَّتِهِ بعِمارتِهِ العينُ الموقوفةُ للغَلَّةِ، والعينُ الموقوفُ عليها كالمسجدِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ كلاًّ موقوفٌ عليهِ الغَلَّةُ، بمعنى أنَّهما مشروطٌ صَرْفُ الغَلَّةِ إلى عِمارتِهما.

(قولُهُ: فلو كانَ الوَقْفُ شَجَراً يَخافُ هلاكَهُ كانَ له أنْ يَشتريَ من غَلَّتِهِ قصيلاً إلخ) فالمرادُ بالعِمارةِ إبقاءُ الموقوفِ على ما كانَ عليه زَمَنَ الواقفِ، ودفعُ المُرصَدِ مُلحَقٌ ومُقاسٌ على العمارةِ وليسَ داخلاً فيها، والأَولى أنْ يُرادَ بالعمارةِ ما فيه نموُّ غَلَّةِ الوَقْفِ وما كانَ فيه بقاؤُهُ، فيَدخُلُ ما ذُكِرَ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوقف ٢/١٦٤.

(٢) قال في "اللسان": مادة ((قصل)): ((القَصِيل ما اقْتُصِلَ [اقتطع] من الزرعِ أخضَرَ))، والمراد الغِراسُ الصغيرة.

(٣) قال في "اللسان": مادة ((سبخ)): ((والسَّبَخَةُ: أرضٌ ذاتُ مِلحٍ ونَزٍّ، والأرضُ المالحةُ)) اهـ.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في تصرُّف القيِّم في الأوقاف وهو أنواع ٣/ق ٨/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الأشجار ٣/٣١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) هي "الفتاوى الإسماعيلية" لأبي إسماعيل بن علي بن رجب المعروف بابن الحنبلي الدمشقي (ت ١١١٣هـ) [illegible] الدرر" ١/٢٥٦، "منتخبات التواريخ لدمشق" ٢/٦١٨، "هدية العارفين" ١/٢١٩).

.....

مطلبٌ: كونُ التَّعميرِ من الغَلَّةِ إنْ لم يكنِ الخَرابُ بصُنعِ أحدٍ

وذَكَرَ في "البحر"[١]: ((أنَّ كونَ التَّعميرِ من غَلَّةِ الوقفِ إذا لم يكنِ الخَرابُ بصُنْعِ أحدٍ، ولذا قالَ في "الولوالجيَّة"[٢]: رجلٌ آجَرَ دارَ الوَقْفِ فجَعَلَ المستأجِرُ رِواقَها مَربَطاً للدَّوابِّ وخرَّبَها يَضمَنُ؛ لأنَّه فَعَلَ بغيرِ إذنٍ)) اهـ.

مطلبٌ: عِمارةُ الوقفِ على الصِّفةِ الَّتي وقفَهُ

(تنبيهٌ)

لو كانَ الوقفُ على مُعيَّنٍ فالعِمارةُ في مالِهِ ـ كما سيأتي[٣] ـ بقَدْرِ ما يَبقَى الموقوفُ على الصِّفةِ الَّتي وَقَفَهُ، فإنْ خَرِبَ يُبنَى كذلكَ ولا تَجُوزُ الزِّيادةُ بلا رِضاهُ، ولو كانَ على الفقراءِ فكذلكَ، وعندَ البعضِ تجوزُ، والأوَّلُ أصحُّ، "هداية"[٤] ملخَّصاً.

وبه عُلِمَ أنَّ عِمارةَ الوقفِ زيادةً على ما في زمَنِ الواقفِ لا تجوزُ بلا رضى المستحقِّينَ، وظاهرُ قولِهِ: ((بقَدْرِ ما يَبقَى إلخ)) منعُ البياضِ والحُمْرةِ[٥] على الحيطانِ من مالِ الوقفِ إنْ لم يكنْ فَعَلَهُ الواقفُ، وإنْ فَعَلَهُ فلا مَنْعَ، "بحر"[٦].

(قولُهُ: لو كانَ الوَقْفُ على مُعيَّنٍ إلخ) رجلٍ أو رجالٍ، وسيأتي التَّكلُّمُ على هذا، فتأمَّلْه.

(قولُهُ: وظاهرُ قولِهِ: ((بقَدْرِ ما يَبقَى إلخ)) مَنْعُ البياضِ والحُمْرةِ على الحيطانِ إلخ) هذا إذا لم يَزِدْ أجرُهُ بما ذُكِرَ.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٥.

(٢) "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المسجد وفيما هو من مصالحه إلخ ق١٥٢/ب.

(٣) صـ٤٧٧ـ "در".

(٤) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٧.

(٥) في هامش "م": ((قوله: مَنْعُ البياضِ والحُمْرَةِ إلخ)) قالَ شيخُنا: وقد رأيتُ تقييدَ ذلك بما إذا لم يُورِثِ البياضُ والحُمْرةُ زيادةً في الأجر، فإن كان كذلك فلا مَنْعَ، ثمَّ قال: وهو تقييدٌ حَسَنٌ، ويَظهَرُ أنَّ الزِّيادة في أماكنه كذلك. اهـ.

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٥.

ثمَّ ما هو أقربُ لعِمارَته، كـ: إمامِ مسجدٍ، ومُدرِّسِ مدرسةٍ، يُعطَون بقَدْرِ كِفايَتِهم، ثمَّ السِّراجُ والبِساطُ.....

مطلبٌ: يُبدَأُ بعدَ العِمارةِ بما هو أقربُ إليها

[٢١٤٢٢] (قولُهُ: ثمَّ ما هو أقربُ لعِمارتِهِ إلخ) أي: فإنِ انتهتْ عِمارتُهُ وفَضَلَ من الغَلَّةِ شيءٌ يُبدَأُ بما هو أقربُ للعمارةِ، وهو عِمارتُهُ المعنويَّةُ الَّتي هي قيامُ شعائرِهِ، قالَ في "الحاوي القدسيِّ"[1]: ((والَّذي يُبدَأُ به من ارتفاعِ الوقفِ ـ أي: من غلَّتِه ـ عِمارتُهُ، شَرَطَ الواقفُ أوْ لا، ثمَّ ما هو أقربُ إلى العِمارةِ وأعمُّ للمصلحةِ، كالإمامِ للمسجدِ والمدرِّسِ للمدرسةِ، يُصرَفُ إليهم إلى قَدْرِ كفايتِهم، ثمَّ السِّراجُ والبساطُ كذلكَ إلى آخرِ المصالحِ، هذا إذا لم يكنْ مُعيَّناً فإنْ كانَ الوقفُ مُعيَّناً على شيءٍ يُصرَفُ إليه بعدَ عِمارةِ البناءِ)) اهـ. قالَ في "البحر"[2]: ((والسِّراجُ بالكسرِ: القَنَادِيلُ، ومرادُهُ معَ زَيتِها، والبساطُ بالكسرِ أيضاً: الحَصِيرُ، ويُلحَقُ بهما معلومُ خادمِهما، وهو الوقَّادُ والفرَّاشُ فيُقدَّمانِ، وقولُهُ: ((إلى آخرِ المصالحِ)) ـ أي: مصالحِ المسجدِ ـ يَدخُلُ فيه المؤذِّنُ والنَّاظرُ، ويَدخُلُ تحتَ الإمامِ الخطيبُ؛ لأنَّه إمامُ الجامعِ)) اهـ ملخَّصاً. ثمَّ لا يَخفَى أنَّ تعبيرَ "الحاوي" بـ: ((ثُمَّ)) يُفيدُ تقديمَ العِمارةِ على الجميعِ كما هو إطلاقُ المتونِ، فيُصرَفُ إليهم الفاضلُ عنها، خلافاً لِما يُوهِمُهُ كلامُ "البحر"، نعم كلامُ "الفتح" الآتي يُفيدُ المشاركةَ، ويأتي[3] بيانُهُ، فافهم. ٣٧٦/٣

[٢١٤٢٣] (قولُهُ: بقَدْرِ كِفايتِهم) أي: لا بقَدْرِ استحقاقِهم المشروطَ لهم، والظَّاهرُ: أنَّ قولَ

(قولُ "الشَّارحِ": بقَدْرِ كِفايتِهم إلخ) قالَ "السِّنديُّ": ((فيه نظرٌ؛ فإنَّ كفايتَهم قد تزيدُ على المشروطِ لهم وقد تَنقُصُ عن أجرِ عملِهم، والمقصودُ أنَّه يُعطَى لهم أقلُّ من معلومِهم توفيراً لحقِّ العِمارةِ)).

(قولُهُ: والَّذي يُبدَأُ به من ارتفاعِ الوقفِ ـ أي من غلَّتِهِ ـ عِمارتُهُ إلخ) قالَ "البرجنديُّ": ((المرادُ بارتفاعِ الوقفِ: المنافعُ الَّتي تَحصُلُ منه، وهو من إطلاقِ العوامِّ حيثُ يُسمُّونَ ما يَحصُلُ من الزَّرعِ ارتفاعاً، يُريدونَ بذلكَ الحاصلَ بالرِّفاعِ، وهو رَفْعُ الزَّرعِ إلى البَيْدَرِ بعدَ الحصادِ)). انتهى.

وأقولُ: غايةُ الأمرِ: أنَّه استعمالٌ مجازيٌّ وليسَ بخطأٍ، فتأمَّل اهـ. "حَمَويّ" على "الكنز".

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لايباع الوقفُ ولا يوهبُ إلخ ق ١٠٠.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٢.

(٣) المقولة [٢١٤٢٦] قوله: ((وتُقطَعُ الجهاتُ)).

.....

"الحاوي": ((هذا إذا لم يكنْ مُعيَّناً إلخ)) راجعٌ إليهِ كما فَهِمَهُ في "شرح الملتقى"[1]، وقالَ: ((إنَّ فَرْضَ المسألةِ فيما إذا كانَ الوقفُ على جملةِ المستحقِّينَ بلا تعيينِ قَدْرٍ لكلٍّ، فلو به فلا يَنبَغي جَعْلُ الحُكْمِ كذلكَ)) اهـ.أي: بل يُصرَفُ إلى كلٍّ منهم القَدْرُ الَّذي عيَّنَهُ الواقفُ، ثمَّ قالَ في "شرح الملتقى"[1]: ((ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: لا فرقَ بينَ التَّعيينِ وعدمِهِ؛ لأنَّ الصَّرْفَ إلى ما هو قريبٌ من العِمارةِ كالعِمارةِ، وهي مقدَّمةٌ مطلقاً، ويُقوِّيهِ تجويزُهم مخالفةَ شرطِ الواقفِ في سبعةِ مسائلَ، منها: الإمامُ لو شَرَطَ له ما لا يَكفِيهِ يُخالَفُ شَرطُهُ)) اهـ.

قلتُ: وهذا مأخوذٌ من "البحر"[2]؛ حيثُ قالَ: ((والتَّسويةُ بالعِمارةِ تَقتَضِي تقديمَهما ـــ أي: الإمامِ والمدرِّسِ ـــ عندَ شرطِ الواقفِ: أنَّه إذا ضاقَ رَيْعُ الوقفِ قُسِمَ الرَّيْعُ عليهم بالحِصَّةِ، وأنَّ هذا الشَّرطَ لا يُعتبَرُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الوجهَ [٣/ق١١٧/أ] يقتضي أنَّ ما كانَ قريباً مِن العِمارَةِ يُلحَقُ بها في التَّقديمِ على بقيَّةِ المستحقِّينَ، وإنْ شَرَطَ الواقفُ قِسْمةَ الرَّيْعِ على الجميعِ بالحِصَّةِ، أو جَعَلَ لكلٍّ قَدْراً وكانَ ما قدَّرَهُ للإمامِ ونحوِهِ لا يكفيهِ فيُعطى قَدْرَ الكفايةِ؛ لئلاَّ يَلزَمَ تعطيلُ المسجدِ، فيقدَّمُ أوَّلاً العمارةُ الضَّروريةُ ثمَّ الأهمُّ فالأهمُّ من المصالحِ والشَّعائرِ بقَدْرِ ما يَقُومُ به الحالُ، فإنْ فَضَلَ شيءٌ يُعطى لبقيَّةِ المستحقِّينَ؛ إذ لا شكَّ أنَّ مرادَ الواقفِ انتظامُ حالِ مسجدِهِ أو مدرستِهِ، لا مجرَّدُ انتفاعِ أهلِ الوقفِ وإنْ لَزِمَ تعطيلُهُ، خلافاً لِما يُوهِمُهُ كلامُ "الحاوي" المذكورُ، لكنْ يُمكِنُ إرجاعُ الإشارةِ في قولِ "الحاوي": ((هذا إذا لم يكنْ مُعيَّناً إلخ)) إلى صدرِ عبارتِهِ، يعني: أنَّ الصَّرفَ إلى ما هو أقربُ إلى العمارةِ كالإمامِ ونحوِهِ إنَّما هو فيما إذا لم يَكُنِ الوقفُ معيَّناً على جماعةٍ معلومينَ كالمسجدِ والمدرسةِ، أمَّا لو كانَ مُعيَّناً كالدَّارِ الموقوفةِ على الذُّرِّيَّةِ أو الفقراءِ فإنَّه بعدَ العِمارةِ يُصرَفُ الرَّيْعُ إلى ما عيَّنَهُ الواقفُ بلا تقديمٍ لأحدٍ على أحدٍ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٤٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "البحر": كتاب الوقف د/٢٣٠-٢٣١.

كذلك إلى آخرِ المَصالِحِ، وتمامُهُ في "البحر"[١]، (وإنْ لم يَشترِطْهُ الواقِفُ)؛ لثُبوتِهِ اقتضاءً، وتُقطَعُ الجهاتُ للعِمارةِ إنْ لم يُخَفْ ضَرَرٌ بيِّنٌ، "فتح"، فإنْ خِيفَ كـ:إمامٍ وخطيبٍ وفَرَّاشٍ قُدِّموا؛.....

[٢١٤٢٤] (قولُهُ: كذلكَ) أي: بقَدْرِ الكفايةِ لا بقَدْرِ الشَّرطِ، وأمَّا قولُهُ الآتي[٢]: ((فيُعطَوا المشروطَ)) وقولُهُ[٣]: ((فلهم أجرةُ عملِهم)) فيأتي[٣] الكلامُ فيه.

[٢١٤٢٥] (قولُهُ: لثُبوتِهِ اقتضاءً) لأنَّ قصدَ الواقفِ صَرْفُ الغلَّةِ مؤبَّداً، ولا تبقى دائمةً إلاَّ بالعِمارةِ، فيَثبُتُ شرطُ العِمارةِ اقتضاءً، "بحر"[٤]، ومثلُها: ما هو قريبٌ منها كما قرَّرناهُ آنفاً.

مطلبٌ في قَطعِ الجهاتِ لأجلِ العِمارَةِ

[٢١٤٢٦] (قولُهُ: وتُقطَعُ الجهاتُ) أي: تُمنَعُ من الصَّرفِ إليها، وعبارةُ "الفتح"[٥]: ((وتُقطَعُ الجهاتُ الموقوفُ عليها للعمارةِ إنْ لم يُخَفْ ضَرَرٌ بيِّنٌ، فإنْ خيفَ قُدِّمَ)) اهـ. أي: أنَّ مَن يُخافُ بقطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ كإمامٍ ونحوِهِ يُقدَّمُ، أي: على بقيَّةِ المستحقِّينَ ـ ممَّن ليسَ في قطعِهم ضَرَرٌ بيِّنٌ ـ لا على العِمارةِ، فافهم. إلاَّ أنْ يكونَ المرادُ العِمارةَ الغيرَ الضَّروريةِ فإنَّ الإمامَ يُقدَّمُ عليها، ويُحتمَلُ أنَّ المرادَ من قولِهِ: ((قُدِّمَ)) أنَّه لا يُقطَعُ بقرينةِ صدرِ العبارةِ، لكنْ يَصِيرُ مُفادُهُ أنَّ مَن في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ يساوي العِمارةَ، فيُصرَفُ أوَّلاً إليها وإليهِ، وهوخلافُ المُفادِ من التَّعبيرِ بـ ((ثمَّ)) في عبارةِ "الحاوي" كما مرَّ[٦]، فإمَّا أنْ يُرادَ بـ ((ثمَّ)) معنى ((الواوِ)) كما هو مُفادُ كلامِ "البحر"[٧]، أو يُرادَ بالعمارةِ ـ فيما مرَّ[٨] ـ الضَّروريةُ، كرفعِ سقفٍ أو جدارٍ، فيُصرَفُ الرِّيعُ إليها أوَّلاً كما هو مُفادُ المتونِ، ثمَّ الفاضلُ إلى الجهاتِ الضَّروريةِ الأهمِّ فالأهمِّ، دونَ غيرِها كالشَّاهدِ والجابي وخازنِ الكتبِ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الوقف ـ مسائلُ مهمَّةٌ في العمارة ـ المسألة السادسة: في بيان من يقدم مع العمارة د/٢٣٠ وما بعدها.

(٢) صـ٤٦٤ـ "در"، وقد اعتمدنا هناك نسخة: ((فيُعطى المشروطُ)) لا ((فيعطوا)).

(٣) صـ٤٦٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الوقف د/٢٢٥.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف د/٤٣٥.

(٦) المقولة [٢١٤٢٢] قوله: ((ثمَّ ما هو أقربُ لعمارتِهِ إلخ)).

(٧) أي المارّ في المقولة [٢١٤٢٢].

(٨) في هذه المقولة.

فيُعطَى[1] المَشروطُ لهم،.....

ونحوِهم، ويُرادُ بما في "الفتح" العمارةُ الغيرُ الضَّروريةِ، فتُقَدَّمُ الجهاتُ الضَّروريةُ عليها أو تُشاركُها إذا كانَ الرَّيْعُ يكفي كُلاًّ منهما، ثمَّ لا يَخفَى أنَّه لو احتيجَ قطعُ الكلِّ للعِمارةِ الضَّروريةِ قُدِّمَت على جميعِ الجهاتِ؛ إذ ليسَ من النَّظرِ خَرَابُ المسجدِ لأجلِ إمامٍ ومؤذِّنٍ.

فالحاصلُ: أنَّ التَّرتيبَ المستفادَ من عبارةِ "الحاوي" بالنَّظرِ إلى تقديمِ العِمارةِ الضَّروريةِ على جميعِ الجهاتِ، والمشاركةَ المفادةَ من عبارةِ "الفتحِ" بالنَّظرِ إلى غيرِ الضَّروريةِ، أو إذا كانَ في الرَّيْعِ زيادةٌ على الضَّروريةِ، ثمَّ رأيتُ في "حاشيةِ الأشباه"[2] التَّصريحَ بحَمْلِ ما في "الحاوي" على ما قلنا.

[٢١٤٢٧] (قولُهُ: فيُعطَى المَشروطُ لهم) برفعِ ((المشروطُ)) نائبَ فاعلِ ((يُعطَى))، وفي بعضِ النُّسخِ: ((فيُعطَوا)) بالجزمِ بحذفِ النُّونِ عطفاً على ((قُدِّموا)) ونَصْبِ ((المَشروطَ)) مفعولٌ ثانٍ، واعتُرِضَ: بأنَّ ما ذَكَرَهُ تابَعَ فيه "النَّهرَ"[3]، وهو خلافُ ما مرَّ[4]: ((من أنَّهم يُعطَونَ بقَدْرِ كِفايتِهم))، وخلافُ ما في "البحر"[5]: ((مِن أَخْذِ قَدْرِ الأُجْرةِ)).

قلتُ: لا يَخفَى عليكَ أنَّ قولَ "الفتح" المارَّ[6]: ((وتُقطَعُ الجهاتُ إلخ)) معناهُ: أنَّ مَن يُخافُ بقطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ لا يُقطَعُ معلومُهُ المشروطُ له، بل يُقدَّمُ ويَأخذُهُ، بخلافِ غيرِهِ من المستحقِّينَ كالنَّاظرِ والشَّادِّ[7] والمُباشرِ ونحوِ ذلكَ، فإنَّه يُقطَعُ ولا يُعطَى شيئاً، أي: إلاَّ إذا عَمِلَ زمنَ العِمارةِ فله قَدْرُ أجرتِهِ فقط لا المشروطُ، فإنَّه في "الفتح"[8] قالَ بعدَ قولِهِ: ((قُدِّمَ)): ((وأمَّا النَّاظرُ فإنْ كانَ المشروطُ له من الواقفِ فهو كأحدِ المستحقِّينَ، فإذا قُطِعُوا للعِمارةِ قُطِعَ إلاَّ أنْ يَعمَلَ كالفاعلِ والبنَّاءِ

---

(١) في "ط": ((فيعطوا))، وقد أشار "ابن عابدين" إليها.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٤٧.

(٣) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٤/ب.

(٤) المقولة [٢١٤٢٣] قوله: ((بقدر كفايتهم)).

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٦.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) الشادّ: ترادف كلمة ((التفتيش)) ويسمَّى متولي هذه الوظيفة الشَّاد مضافاً إليها جهة الاختصاص مثل: شاد الجوالي، وشاد الأوقاف، وشاد الزكاة، وشاد الدواوين وغيرها. "التعريف بمصطلحات صبح الأعشى" لمحمد قنديل البقلي صـ٦٣ـ. وسيأتي تعريفه في المقولة [٢١٤٤٣].

(٨) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٥.

.....

٣٧٧/٣ ونحوِهما فيأخُذُ قَدْرَ أجرتِهِ، وإنْ لم يَعمَلْ لا يأخذُ شيئاً)) اهـ. ولهذا قالَ في "النَّهر"[١]: ((وأفادَ في "البحر": أنَّ ممَّا يُخَافُ بقطعِهِ الضَّررُ البيِّنُ الإمامُ والخطيبُ، فيُعطَيَانِ المشروطَ لهما، أمَّا المُباشرُ والشَّادُّ إذا عَمِلا زمنَ العِمارةِ، فإنَّما يَستحِقَّانِ بقَدْرِ أُجرةِ عملِهما، لا المشروطَ)) اهـ. لكنَّ [٣/ق١١٧/ب] الظَّاهرَ: أنَّ قولَهُ: ((وأفادَ في "البحر")) سَبْقُ قلمٍ، وصوابُهُ: وأفادَ في "الفتح"[٢]؛ لأنَّ ما ذَكَرَهُ هو مُفادُ كلامِ "الفتح" كما عَلِمتَهُ، وأمَّا ما في "البحر" فإنَّه خلافُ هذا؛ لأنَّه بعدَما ذَكَرَ كلامَ "الفتح" قالَ[٣]: ((فظاهرُهُ: أنَّ مَن عَمِلَ مِنَ المستحقِّينَ زمَنَ العِمارةِ يَأخُذُ قَدْرَ أُجرتِهِ، لكنْ إذا كانَ ممَّا لا يُمكِنُ تركُ عملِهِ إلاَّ بضَرَرٍ بيِّنٍ كالإمامِ والخطيبِ، ولا يُراعى المعلومُ المشروطُ زمنَ العِمارةِ، فعلى هذا إذا عَمِلَ المُباشِرُ والشَّادُّ زَمَنَ العمارةِ يُعطَيانِ بقَدْرِ أُجرةِ عملِهما فقط، وأمَّا ما ليسَ في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ فإنَّه لا يُعطَى شيئاً أصلاً زمنَ العِمارةِ)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما نَسَبَهُ إلى ظاهرِ "الفتح" خلافُ الظَّاهرِ، فإنَّ ظاهرَ "الفتح": أنَّ مَن لا يُقطَعُ يُعطى المشروطَ لا الأجرَ، ومَن يُقطَعُ ـ وهو مَن ليسَ في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ ـ لا يُعطَى، ثمَّ ذَكَرَ: أنَّ النَّاظرَ ممَّن يُقطَعُ، وأنَّه إذا عَمِلَ فله قَدْرُ أجرتِهِ، أي: لا ما شَرَطَهُ[٤] له الواقِفُ، فأفادَ: أنَّ مَن يُقطَعُ كالنَّاظرِ لا يُعطَى شيئاً إلاَّ إذا عَمِلَ، وهذا كلُّهُ كما ترى مخالِفٌ لِما فهمَهُ في "البحر": مِن أنَّ مَن لا يُقطَعُ كالإمامِ لـه الأجرُ إذا عَمِلَ، ومَن يُقطَعُ لا يُعطَى شيئاً أصلاً، أي: لا أَجْراً ولا مشروطاً وإنْ عمِلَ، وفيه أيضاً: أنَّه جَعَلَ للشَّادِّ والمباشرِ أُجرةً إذا عَمِلا، ومقتضاهُ: أنَّهما من الشَّعائرِ الَّتي لا تُقطَعُ، وهو خلافُ ما صرَّحَ

(قولُهُ: لأنَّ ما ذَكَرَهُ هو مُفادُ كلامِ "الفتح" إلخ) نَعَم ما ذكرَهُ مُفادُ "الفتح"، إلاَّ أنَّ قولَهُ: أمَّا المُباشِرُ والشَّادُّ إلخ إنَّما هو من كلامِ "البحر"، ولا وجودَ له في "الفتح".

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٥.

(٣) أي صاحب "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٦.

(٤) في "الأصل": ((شرط)).

.....

به نفسُهُ بعدَ نحوِ ثلاثِ أوراقٍ، نَعَمْ هو موافِقٌ لِما بحثَهُ في "الأشباه"[١]: ((مِن أنَّه يَنبغِي أنْ يُلحَقَ بهؤلاءِ ـ يعني: الإمامَ والمدرِّسَ والخطيبَ ـ المؤذِّنُ[٢] والميقاتيُّ والنَّاظرُ، وكذا الشَّادُّ والكاتبُ والجابي زمنَ العمارةِ)) اهـ. لكنْ رَدَّ في "النَّهر"[٣] ما في "الأشباه": ((بأنَّه مخالفٌ لصريحِ كلامِهم كما مرَّ، بل النَّاظرُ وغيرُهُ إذا عَمِلَ زَمَنَ العِمارةِ كانَ له أجرُ مثلِهِ كما جَرَى عليه في "البحر"، وهو الحقُّ)) اهـ. ومرادُهُ بما جَرَى عليه في "البحر": ما نقلَهُ عن "الفتح"، ومرادُهُ بقولِهِ: ((بل النَّاظرُ وغيرُهُ)) أي: مَن ليسَ في قَطْعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ، ووجهُ مخالفتِهِ للمنقولِ: أنَّ هؤلاءِ لهم أُجرةُ عملِهم إذا عَمِلوا زمنَ العِمارةِ، فإلحاقُهم بالإمامِ وأخويهِ يقتضي أنَّ لهم المشروطَةَ[٤] وليسَ كذلكَ كما دلَّ عليه كلامُ "الفتح"، وبه ظَهَرَ خَلَلُ ما في "البحر" وصحَّةُ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" تَبَعاً لـ"النَّهر"، خلافاً لَمن نَسَبَهما إلى عدمِ الفهمِ، فافهم. نعم في عبارةِ "البحرِ" و"النَّهر" خَلَلٌ من وجهٍ آخرَ، وهو: أنَّ كلامَهما مبنيٌّ على أنَّ المرادَ بالعملِ في عبارةِ "الفتح" عَمَلُهُ في وظيفتِهِ وهو بعيدٌ؛ لأنَّه إذا عَمِلَ في وظيفتِهِ وأُعطيَ قَدْرَ أجرتِهِ لم يُقطَعْ، بل صَدَقَ عليه أنَّه قُدِّمَ كغيرِهِ ممَّن في قطعِهِ ضَرَرٌ كالإمامِ، وهذا خلافُ ما مرَّ[٥] من تقديمِ الأهمِّ فالأهمِّ، وأيضاً مَن لم يَعمَلْ عَمَلَهُ المشروطَ لا يُعطَى شيئاً أصلاً ولو كانَ في قَطعِهِ ضَرَرٌ، فلا فَرْقَ بينَهُ وبينَ غيرِهِ، فيَتَعيَّنُ حَملُ العَملِ في كلامِ "الفتح" على العملِ في التَّعمير، وعبارةُ "الفتح" صريحةٌ[٥] في ذلكَ، فإنَّه قالَ[٦]: ((إلاَّ أنْ يَعمَلَ كالفاعلِ والبَنَّاءِ ونحوِهما فيَأخُذُ قدرَ أُجرتِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: والمؤذِّن والميقاتيُّ) عبارةُ "الأشباه" بدونِ واوٍ في ((المؤذِّنِ)) على ما نَقَلَهُ عنه في "النَّهر".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٢ـ٢٣٣ـ.

(٢) في "ب" و"م": ((والمؤذن)) بواو قبله، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لعبارة "الأشباه"، والله أعلم، وقد أشار إليه "الرافعي" رحمه الله.

(٣) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٤/ب.

(٤) في "ب": ((المشروط)).

(٥) المقولة [٢١٤٢٣] قوله: ((بقدر كفايتهم)).

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٥.

.....

لكنْ هو مقيَّدٌ بما إذا عَمِلَ بأمرِ القاضي؛ لِما في "جامع الفصولَين"[١]: ((لو عَمِلَ المتولِّي في الوقفِ بأجرٍ جازَ ويُفتَى بعدمِهِ؛ إذ لا يَصلُحُ مؤجِّراً ومستأجِراً، وصحَّ لو أمرَهُ الحاكمُ أنْ يَعمَلَ فيه)) اهـ. وعليه فما في "القنية"[٢]ـ: ((إذا عَمِلَ القيِّمُ في عمارةِ المسجدِ والوقفِ كعملِ الأجيرِ لا يَستَحِقُّ أجراً)) ـ محمولٌ على ما إذا كانَ بلا أمرِ الحاكمِ، والظَّاهرُ: أنَّ النَّاظرَ غيرُ قيدٍ، بل كلُّ مَن عمِلَ في التَّعميرِ مِن المستحقِّينَ له أُجرةُ عملِهِ، وإنَّما نصُّوا على النَّاظرِ؛ لأنَّه لا يَصلُحُ مؤجِّراً ومستأجِراً، أي: مستأجِراً لنفسِهِ، فإذا كانَ بأمرِ الحاكمِ كانَ الحاكمُ هو المستأجرَ له، بخلافِ غيرِهِ مِن المستحقِّينَ؛ فإنَّ المستأجرَ له هو النَّاظرُ، فلا شُبْهةَ في استحقاقِهِ الأُجرةَ كالأجنبيِّ، وحيثُ حَمَلنا كلامَ "الفتح" على ما قلنا صارَ حاصلُهُ: أنَّ مَن في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ لا يُقطَعُ زمنَ التَّعميرِ، أي: بل يَبقَى على ما شرَطَ لهُ الواقفُ، وأمَّا غيرُهُ فيُقطَعُ ولا يُعطى شيئاً أصلاً وإنْ عمِلَ في وظيفتِهِ، نَعَمْ يُعطَى لكلِّ أُجرةُ عملِهِ إذا عَمِلَ في العِمارةِ ولو هو النَّاظرَ لكنْ لو بأمرِ الحاكمِ، وبهذا التَّقريرِ سَقَطَ ما قدَّمناهُ[٣] عن "النَّهر" في الردِّ على "الأشباه": ((إذ لا أُجرةَ على العملِ في غيرِ التَّعميرِ))، ثمَّ الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالمشروطِ ما يَكفيهِ؛ لأنَّ المشروطَ له مِن الواقفِ لو كانَ دونَ كفايتِهِ وكانَ لا يَقومُ بعملِهِ إلاَّ بها يُزادُ عليهِ، ويُؤيِّدُهُ ما سيأتي[٤] في فروعِ الفصلِ الأوَّلِ: أنَّ للقاضي الزِّيادةَ على معلومِ الإمامِ إذا كانَ لا يكفيهِ، وكذا الخطيبُ.

(قولُهُ: وبهذا التَّقريرِ سَقَطَ ما قدَّمناهُ عن "النَّهر" في الرَّدِّ على "الأشباه" إلخ) فيه: أنَّه في "الأشباه" أَلحَقَ المؤذِّنَ وما عُطِفَ عليه بالإمامِ وما عُطِفَ عليه، ولا يَصِحُّ هذا الإلحاقُ؛ لاقتضائِهِ أنَّ المؤذِّنَ ومَن معَهُ لهم المشروطُ بمباشرةِ الوظيفةِ معَ أنَّهم إنَّما يَستحِقُّونَ الأجرةَ إذا باشروا عَمَلَ العِمارةَ كما قدَّمَهُ، وبما قرَّرَهُ لا يَسقُطُ رَدُّ "النَّهر" على "الأشباه".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيّ والقاضي والمتولِّي إلخ ٢/٢٨.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩١/ب.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) صـ٦٥٩ـ وما بعدها "در".

وأمَّا النَّاظرُ والكاتبُ والجابي؛ فإنْ عَمِلوا زَمنَ العِمارةِ فلهم أُجرةُ عَمَلِهم لا المَشروطُ، "بحر"[(١)]. قال في "النَّهر": ((وهو الحقُّ، خلافاً لِما في "الأشباه"[(٢)]))، وفيها[(٣)] عن "الذَّخيرةِ": ((لو صَرفَ الناظرُ لهم مع الحاجةِ إلى التَّعميرِ.....

قلتُ: بل الظَّاهرُ: أنَّ كلَّ مَن في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ فهوكذلك؛ لأنَّه في حُكْمِ العِمارةِ [٢/ق١١٨/أ] فهو مثلُ ما لو زادَت أجرةُ الأجيرِ في التَّعميرِ، وأمَّا لوكانَ المشروطُ له أكثرَ من قَدْرِ الكفايةِ فلا يُعطَى إلاَّ الكفايةَ في زمنِ التَّعميرِ؛ لأنَّه لا ضرورةَ إلى دفعِ الزَّائدِ المؤدِّي إلى قطعِ غيرِهِ، فيُصرَفُ الزَّائدُ إلى مَن يليهِ من المستحقِّينَ، وعلى هذا يحصُلُ التَّوفيقُ بينَ ما مرَّ[(٤)] عن "الحاوي": من أنَّهم يُعطَونَ بقَدْرِ كفايتِهم وبينَ ما استُفيدَ من "الفتح": من أنَّهم يُعطَونَ المشروطَ.

والحاصلُ ممَّا تقرَّرَ وتحرَّرَ: أنَّه يُبدأُ بالتَّعميرِ الضَّروريِّ، حتَّى لو استغرقَ جميعَ الغَلَّةِ صُرِفَت كلُّها إليه، ولا يُعطَى أحدٌ ولو إماماً أو مؤذِّناً، فإنْ فَضَلَ عن التَّعميرِ شيءٌ يُعطى ما كانَ أقربَ إليه ممَّا في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ، وكذا لو كانَ التَّعميرُ غيرَ ضروريٍّ بأنْ كانَ لا يُؤدِّي تركُهُ إلى خَرابِ العينِ لو أُخِّرَ إلى غلَّةِ السَّنةِ القابلةِ[(٥)]، فيُقدَّمُ الأهمُّ فالأهمُّ، ثمَّ مَن لا يُقطَعُ يُعطَى المشروطُ له إذا كانَ قَدْرَ كفايتِهِ وإلاَّ يُزادُ أو يُنقَصُ، ومَن لم يكنْ في قَطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ قُدِّمَتِ العِمارةُ عليه وإنْ أمكَنَ تأخيرُها إلى غلَّةِ العامِ القابلِ كما هو مقتَضَى إطلاقِ المتونِ، ولا يُعطَى شيئاً أصلاً وإنْ باشَرَ وظيفتَهُ مادامَ الوقفُ محتاجاً إلى التَّعميرِ، وكلُّ مَن عَمِلَ من المستحقِّينَ في العِمارةِ فله أُجرةُ عملِهِ لا المشروطُ ولا قَدْرُ الكفايةِ، فهذا غايةُ ما ظهرَ لي في تحريرِ هذا المقامِ الَّذي زلَّت فيه أقدامُ الأفهامِ. ٣٧٨/٣

[٢١٤٢٨] (قولُهُ: وأمَّا النَّاظرُ والكاتبُ إلخ) قد علمتَ ما في هذا الكلامِ وما ادَّعاهُ في "النَّهر"[(٦)]: أنَّه[(٧)] الحقُّ مخالفاً لِما في "الأشباه" بما حرَّرناهُ آنفاً.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٦.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٢ـ بتصرف.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٧ـ.

(٤) المقولة [٢١٤٢٢] قوله: ((ثمَّ ما هو أقربُ لعمارتِهِ إلخ)).

(٥) في "ب": ((لقابلة)) دون ألف وهو خطأ.

(٦) "النهر": كتاب الوقف ق ٣٥٤/ب.

(٧) في "ك": ((من أنَّه)).

ضَمِنَ))، وهل يَرجِعُ عليهم؟ الظَّاهرُ: لا؛ لتَعدِّيهِ بالدَّفعِ،.....

[٢١٤٢٩] (قولُهُ: ضَمِنَ) هـذا إذا كـانَ في تـأخيرِ التَّعميرِ خَرابُ عينِ الوقـفِ، وإلاَّ فيَجُـوزُ الصَّرفُ للمستحقِّينَ وتأخيرُ العِمارةِ للغلَّةِ الثَّانيةِ إذا لم يُخَفْ ضَرَرٌ بيِّنٌ، فإنْ خِيـفَ قُـدِّمَ كمـا في "الزَّواهر" عن "البحر"[١]، "در منتقى"[٢].

[٢١٤٣٠] (قولُهُ: الظَّاهرُ: لا) قياساً على مُودَعِ الابنِ إذا أنفقَ على الأبويـنِ بـلا إذنِـهِ ولا إذنِ القاضي فإنَّه يَضمَنُ بـلا رجـوعٍ عليهمـا؛ لأنَّـه بالضَّمـانِ تبيَّـنَ أنَّـه دَفَـعَ مـالَ نفسِـهِ وأنَّـه متبـرِّعٌ، "بحر"[٣]، وفيه نَظَرٌ بل له الرُّجوعُ[٤] ما دامَ المدفوعُ قائماً، لا لو هَلَكَ؛ لأنَّه هبةٌ، "نهر"[٥].

أقولُ: لا وجهَ لجعلِهِ هبةً، بل هو دفعُ مالٍ يستحقُّهُ غيرُ المدفوعِ إليهِ علـى ظـنِّ أنَّـه يستحقُّهُ المدفوعُ إليهِ، فينبغي الرُّجوعُ قائماً أو مُستَهلَكاً كدَفْـعِ الدَّيـنِ المظنـونِ، بخـلافِ مُـودَعِ الابنِ فإنَّـه مأمورٌ بالحفظِ، "رمليّ" ملخَّصاً، ونحوُهُ في "شرح المقدسيِّ"، ونقلَ "ط"[٦] نحوَهُ عن "البيريِّ".

والحاصلُ: أنَّ الظَّاهرَ الرُّجوعُ مُطلَقاً، لا عدمُهُ مُطلَقاً ولا التَّفصيلُ.

(قولُهُ: بخلافِ مُودَعِ الابنِ فإنَّه مأمورٌ بالحفظِ إلخ) أي: فَضَمَانُهُ لتركِهِ الحفظَ لا لأنَّـه دَفَـعَ المـالَ لغيرِ مستحقِّهِ؛ لِما أنَّ نَفَقَةَ الابنِ ونحوِهِ تَجِبُ بـدونِ قضـاءٍ، ولـذا كـانَ الضَّمـانُ عليـه قضـاءً لا ديانـةً، وأصلُ هذهِ العبارةِ: بخلافِ مودَعِ الابنِ لتعدِّيهِ بالدَّفعِ؛ لأنَّه مأمورٌ بالحفظِ فقط.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٥.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٤١(هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٥ـ ٢٢٦.

(٤) في هامش "م": ((قوله: بل له الرُّجوعُ إلخ))، مقتضَى هذا: أنْ تَكُونَ مسـألةُ الوديعةِ المُقـاسُ عليهـا كذلـك، مـع أنَّ أحَداً من الفقهاء لم يُفصِّلْ في عَدَمِ رجوعِ المودَعِ، بل اتَّفَقَت كلمتُهم على إطلاقِ عَدَمِ الرُّجوعِ، والفرقُ غيرُ ظاهر. قاله شيخنا. ثم قال: ويَظهَرُ لي: أنَّ مسألةَ الوديعةِ مِن قَبيلِ قضاءِ الدَّيـنِ عـن الأجنبيِّ؛ لأن النَّفَقَـةَ دَيـنٌ على الابـنِ المودِعِ، وقد يَتَبَرَّعُ المودَعُ بالدَّفعِ إلى الأبوين وقضاءِ الدَّينِ عن المودِعِ من مالِ نفسِهِ لِمِلْكِهِ له بالضَّمانِ اهـ.

(٥) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٤١.

وما قُطِعَ للعِمارةِ يَسقُطُ رأساً، وفيها[١]: ((لو شَرطَ الواقفُ تقديمَ العِمارةِ ثمَّ الفاضلُ للفُقراءِ أو للمُستحِقِّين، لَزِمَ الناظرَ إمساكُ قَدْرِ العِمارةِ كلَّ سنةٍ وإنْ لم يَحتَجْهُ الآنَ؛ لجَوازِ أنْ يَحدُثَ حَدَثٌ ولا غَلَّةَ، بخلافِ ما إذا لم يَشترِطْهُ[٢]، فليُحفظِ الفَرقُ بين الشَّرطِ و عدَمِه)). وفي "الوهبانية"[٣]:.....

[٢١٤٣١] (قولُهُ: وما قُطِعَ إلخ) في "الأشباه"[٤]: ((إذا حَصَلَ تعميرُ الوقفِ في سنةٍ وقُطِعَ معلومُ المستحقِّينَ كلُّهُ أو بعضُهُ فما قُطِعَ لا يبقى دَيناً لهم على الوقفِ؛ إذ لا حقَّ لهم في الغَلَّةِ زمنَ التَّعميرِ، وفائدتُهُ: لوجاءَت الغلَّةُ في السَّنةِ الثَّانيةِ، وفاضَ شيءٌ بعدَ صرفِ معلومِهم هذهِ السَّنةَ لا يعطيهم الفاضلَ عوضاً عمَّا قُطِعَ)) اهـ.

[٢١٤٣٢] (قولُهُ: قَدْرِ العِمارةِ) أي: القَدْرِ الَّذي يَغلِبُ على ظنِّهِ الحاجةُ إليه، "حَمَويّ"[٥]، ويَصرِفُ الزِّيادةَ على ما شَرَطَ الواقفُ، "أشباه"[٦].

[٢١٤٣٣] (قولُهُ: ولا غَلَّةَ) أي: والحالُ أنَّه لا غَلَّةَ للأرضِ حينَ يَحدُثُ حَدَثٌ.

[٢١٤٣٤] (قولُهُ: فليُحفَظِ الفرقُ إلخ) قالَ في "الأشباه"[٧]: ((فيفرَّقُ بينَ اشتراطِ تقديمِ

(قولُهُ: أي القَدْرِ الَّذي يغلبُ على ظنِّهِ الحاجةُ إليه إلخ) قد يُقالُ: قَدْرُ ما يُحتاجُ إليه في المستقبلِ غيرُ معلومٍ؛ إذ هو غيرُ منضبطٍ فلا يُدرَى القَدْرَ الَّذي يُرصَدُ للعِمارةِ، وغايةُ ما يُقالُ: إنَّ الأمرَ مُفوَّضٌ للنَّاظرِ فيَرصُدُ القَدْرَ الَّذي يَغلِبُ على ظنِّهِ الحاجةُ إليه. اهـ "سنديّ" عن "الحَمَويّ". وقالَ: ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" قولُ الفقيهِ "أبي اللَّيث" ـ ولا يُعارَضُ بما سواهُ من الأقوالِ، والنَّفسُ به تنشرحُ ـ وقولُ "أبي بكر": لا يجوزُ صَرْفُ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٩ـ بتصرف.

(٢) في "د" و"ط": ((يشرطه)).

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ١٧٨/ب بتصرف.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٧ـ.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢٥٨/٢.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٨ـ بتصرف.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٩ـ.

((لو زاد المُتولِّي دَانِقاً على أجرِ المِثلِ ضَمِنَ الكُلَّ؛ لوُقوعِ الإجـارةِ لـه))، وفي "شَرحِها" لـ"الشُّرنبلاليِّ" عند قولِه: [الطويل]

ويَدخُلُ في وَقفِ المَصالِحِ قَيِّمٌ إمامٌ خطيبٌ والمؤذِّنُ يَعبُرُ

العِمارةِ كلَّ سنةٍ والسُّكوتِ عنه، فإنَّه معَ السُّكوتِ تُقدَّمُ العِمارةُ عندَ الحاجةِ إليها، ولا يُدَّخَـرُ لهـا عندَ عدمِ الحاجةِ إليها، ومعَ الاشتراطِ تُقدَّمُ عندَ الحاجةِ ويُدَّخَرُ لها عندَ عدمِهـا ثـمَّ يُفرَّقُ البـاقي؛ لأنَّ الواقفَ إنَّما جَعَلَ الفاضلَ عنها للفقراءِ)) اهـ "ط"[1].

[٢١٤٣٥] (قولُهُ: لو زادَ المتولِّي دَانِقاً) صورتُهُ: استأجرَ المُتولِّي رجلاً في عِمارةِ المسجدِ بدرهمٍ ودانقٍ، وأجرةُ مثلِهِ درهمٌ ضَمِنَ جميعَ الأجرةِ من مالِهِ؛ لأنَّه زادَ في الأجرِ أكثرَ ممَّا يتغابنُ فيه النَّاسُ، فيصيرُ مستأجراً لنفسِهِ فإذا نَقَدَ الأجرَ مـن مـالِ المسـجدِ كـانَ ضامِنـاً، "بحر"[2] عـن "الخانيَّـة"[3]. والدَّانقُ: سُدُسُ الدِّرهمِ، والمَدَارُ على ما لا يتغابنُ فيه، أي: ما لا يقبَلُ النَّاسُ الغَبْنَ فيهِ؛ إذ مـا دونَـهُ يسيرٌ لا يمكنُ الاحترازُ عنه.

[٢١٤٣٦] (قولُهُ: وفي "شرحِها") خبرٌ مقدَّمٌ، وجملةُ قولِهِ: ((الشَّعائرُ إلـخ)) قُصِـدَ بهـا لفظُهـا مبتدأٌ مؤخَّرٌ.

[٢١٤٣٧] (قولُهُ: في وَقْفِ المصالِحِ) أي: فيما لو وَقَفَ على مصالِحِ المسجدِ.

[٢١٤٣٨] (قولُهُ: يَعبُرُ) من العُبُورِ بمعنى الدُّخولِ.

شيءٍ للفقراءِ ولو اجتمعَت غَلَّةٌ كثيرةٌ؛ لأنَّه يجوزُ أنْ يَحدُثَ للمسجدِ حَدَثٌ والدَّارُ بحالٍ لا تغـلُّ، وقـد سُئِلَ العلاَّمةُ "أبو السُّعود العماديُّ": هل يلزمُ الحفظُ لِعمارةِ الوقفِ قبلَ أنْ يُحتاجَ إلى المَرَمَّةِ؟ فأجابَ: بأنَّه لا يلزمُ، وإنَّما يُؤمَرُ بالحفظِ بعدَ الاحتياجِ للعِمارةِ. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٤١.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦١.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يقفُ أرضَهُ على نفسه وأولاده إلخ ـ فصل في إجـارة الأوقـاف ومزراعتها ٣/٣٣٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

((الشَّعائرُ التي تُقدَّمُ ـ شَرطَ أم لم يَشرِطْ ـ بعد العِمارةِ هي: إمامٌ، وخطيبٌ ومُدرِّسٌ، ووَقَّادٌ، وفَرَّاشٌ، ومُؤذِّنٌ، وناظِرٌ، وثَمنُ زيتٍ، وقَناديلَ، وحُصُرٍ، وماءِ وُضوءٍ، وكُلفةُ نَقلِهِ للمِيضَأةِ. فليس مُباشِرٌ وشاهدٌ.....

[٢١٤٣٩] (قولُهُ: الَّتي تُقَدَّمُ) أي: على بقيَّةِ المستحقِّينَ بعدَ العِمارةِ الضَّروريَّةِ.

[٢١٤٤٠] (قولُهُ: إمامٌ وخطيبٌ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّ جميعَ مَن ذُكِرَ يكونُ في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ، وخصَّهُ في "النَّهر"[1]: ((ق٣/١١٨/ب] بالخطيبِ فقط بشرطِ أنْ يتَّحِدَ في البلدِ كمكَّةَ والمدينةِ، ولم يُوجَدْ مَن يَخطُبُ حِسْبةً بإذنِ الإمامِ)) اهـ. وفيه نَظَرٌ كما في "الحَمَويِّ"[2].

[٢١٤٤١] (قولُهُ: مُباشِرٌ) انظرْ ما المرادُ بِهِ.

[٢١٤٤٢] (قولُهُ: وشاهدٌ) قيلَ: المرادُ به كاتبُ الغَيبةِ المعروفُ بالنُّقطجيِّ بعرفِ أهلِ الشَّامِ.

(قولُ "الشَّارحِ" وثمنُ زيتٍ وقناديلَ إلخ) في "الخانيَّة": ((رجلٌ أوصى بثلثِ مالِهِ لأعمالِ البرِّ هل يجوزُ أنْ يُسرَجَ المسجدُ منه؟ قالَ الفقيهُ "أبو بكر": يجوزُ، ولا يجوزُ أنْ يزادَ على سراجِ المسجدِ؛ لأنَّ ذلكَ إسرافٌ في رمضانَ وغيرِهِ، ولا يُزَيَّنُ المسجدُ بهذهِ الوصيَّةِ)) اهـ. ومقتضاهُ: مَنْعُ الكثرةِ الواقعةِ في رمضانَ في مساجدِ القاهرةِ ولو شَرَطَ الواقفُ؛ لأنَّ شرطَهُ لا يُعتبَرُ في المعصيةِ، وفي "القنية": ((وإسراجُ السُّرُجِ الكثيرةِ في السِّككِ ليلةَ براءة بدعةٌ))، ثمَّ قالَ: ((ويجوزُ على بابِ المسجدِ في السِّكَّةِ والسُّوقِ)). من "السِّنديِّ"، وانظره.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّ جميعَ مَن ذُكِرَ يكونُ في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ كلامَهُ في الشَّعائرِ، ولا شكَّ أنَّ جميعَ مَن ذُكِرَ منها وإنْ كانَ بعضُها في قطعِهِ ضَرَرٌ بيِّنٌ.

(قولُهُ: وفيه نَظَرٌ كما في "الحَمَويِّ") قالَ: إذ المرادُ بالضَّررِ البيِّنِ تعطيلُ المَحَلِّ من الجماعةِ والجمعةِ.

(قولُهُ: انظرْ ما المرادُ به) هو في عرفِ مصرَ: مُلاحِظُ ومُتفقِّدُ أحوالِ الوقفِ من عِمارةٍ وسُكْنى وخُلُوِّ أماكنَ ولزومِ عِمارةٍ ونحوِ ذلكَ.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٤/ب.

(٢) "غمز عيون البصائر": كتاب الوقف ٢/٢٢٠.

وشادٌّ وجابٍ[١] وخازنُ كُتُبٍ من الشَّعائرِ، فتَقديمُهُم في دفترِ المُحاسباتِ ليس بشَرعيٍّ. ويَقَعُ الاشتباهُ في بَوَّابٍ ومُزمِّلاتِيٍّ،.....

[٢١٤٤٣] (قولُهُ: وشادٌّ) هو الملازمُ للمسجدِ مثلاً لتفقُّدِ حالِهِ من تنظيفٍ ونحوِهِ، "ط"[٢]، وقيلَ: هوالمسمَّى بـ: ((الدّعجيِّ)).

قلتُ: ويؤيِّدُه ما في "القاموس"[٣]: ((الإشادةُ: رفعُ الصَّوتِ بالسَّيِّءِ[٤] وتعريفُ الضَّالَّةِ، و[الإهلاكُ[٥]]، و[الشِّياد[٦]]: الدُّعاءُ بالإبلِ، ودَلْكُ الطِّيبِ بالجلدِ)) اهـ.

[٢١٤٤٤] (قولُهُ: ومُزمِّلاتِيٌّ) هو الشَّادي[٧] بعرفِ أهلِ الشَّامِ، "درٌّ منتقى"[٨]، وقيلَ: هو في عُرْفِ أهلِ مصرَ: مَن ينقلُ الماءَ من الصَّهريجِ إلى الجِرَارِ، وفي "القاموس"[٩]: ((مُزَمِّلَة كمُعَظِّمَة الَّتي يُبرَّدُ فيها الماءُ[١٠])).

(قولُهُ: هو الملازمُ للمسجدِ إلخ) فسَّرَهُ الشَّيخُ "محمَّد بالي": بأنَّه مَن يحمِلُ إلى الوقفِ شيئاً يُحتاجُ إليه في العمارةِ. اهـ "سنديّ". وفسَّرَ في "شرح الأشباه": ((الشَّادُّ[١١]: بمَن يشهدُ بما يتعلَّقُ بالوقفِ، ونَقَلَ عن "تيسير الوقوف" أنَّ من حقِّهِ ـ أي: الشَّادِّ ـ الرِّفقَ واللُّطفَ بالبنَّائينَ، وأنْ لا يُشغِلَ أحداً فوقَ طاقتِهِ ولا يُجيعَهُ، بل يُمكِّنَهُ من الأكلِ أو يطعمُهُ، وعليه أنْ يطلقَهُ أوقاتَ الصَّلواتِ معَ الاحتياطِ في ذلكَ للوقفِ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((وجابي)).

(٢) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٤١.

(٣) "القاموس": مادة ((شَيَد)).

(٤) في النسخ جميعها وفي نسخة من نسخ القاموس ((بالشيء)) بالشين، وما أثبتناه هو المراد ومعنى هذه العبارة: ((رفع الصوت بما يكره صاحبه)) وهو شبه التنديد كما قاله اللَّيث انتهى. نقلاً عن هامش نسخة "القاموس" التي بين أيدينا.

(٥) في النسخ جميعها: ((والإهلال))، وما أثبتناه في نسختنا من "القاموس".

(٦) في النسخ جميعها: ((والشِّيادة))، وما أثبتناه في نسختنا من "القاموس".

(٧) في "آ" و"ب" و"الأصل": ((الشَّاوي)) بالواو، وما أثبتناه من "ك" وهو الموافق لنقل "الدر المنتقى".

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) "القاموس": مادة ((زمل)).

(١٠) ذكر في "القاموس" أن لفظة: ((مُزَمِّلة)) عراقيَّة.

(١١) في مطبوعة التقريرات: ((الشاهد)).

قالَهُ في "البحر". قلتُ: ولا تَردُّدَ في تقديمِ بَوَّابٍ ومُزمِّلاتيٍّ وخادمٍ مِطهَرةٍ)). انتهى. قلتُ: إنَّما يكونُ المدرِّسُ من الشَّعائرِ لو مُدرِّسَ المدرسةِ كما مرَّ[1] أمَّا مدرِّسُ الجامعِ فلا؛ لأنَّه لا يَتعطَّلُ لغَيبَتِه، بخلافِ المدرسةِ حيثُ تُقفَلُ أصلاً، وهل يَأخُذُ أيَّامَ البَطالَةِ كـ: عيدٍ ورمضانَ؟ لم أَره.....

[٢١٤٤٥] (قولُهُ: قالَهُ في "البحر") أي: قالَ ما مرَّ[2] من قولِهِ: ((الشَّعائرُ)) إلى هنا.

[٢١٤٤٦] (قولُهُ: قلتُ: ولا تردُّدَ) ردٌّ على قولِ "البحر": ((ويقعُ الاشتباهُ إلخ)).

[٢١٤٤٧] (قولُهُ: انتهى) أي: كلامُ "الشُّرُنبلاليِّ" في "شرح الوهبانيَّة".

مطلبٌ فيمَن لم يُدرِّسْ؛ لعدمِ وجودِ الطَّلبةِ

[٢١٤٤٨] (قولُهُ: لو مدرِّسَ المدرسةِ) ولا يكونُ مدرِّسُها مِن الشَّعائرِ إلاَّ إذا لازمَ التَّدريسَ على حُكمِ الشَّرطِ، أمَّا مدرِّسو زمانِنا فلا، "أشباه"[3]. ولو أنكرَ النَّاظرُ ملازمةَ المدرِّسِ فالقولُ للمدرِّسِ بيمينِهِ، وكذا لورثتِهِ لقيامِهم مَقامَهُ، وكذا كلُّ ذي وظيفةٍ، وتمامُهُ في "حاشية الرَّمليِّ" عندَ قولِ "البحر"[4]: ((السَّادسةُ)). وفي "الحَمَويِّ"[5]: ((سُئِلَ المصنِّفُ[6] عمَّن لم يدرِّسْ لعدمِ وجودِ الطَّلبةِ، فهل يستحقُّ المعلومَ؟ أجابَ: إنْ فرَّغَ نفسَهُ للتَّدريسِ بأنْ حَضَرَ المدرسةَ المعيَّنةَ لتدريسِهِ استحقَّ المعلومَ؛ لإمكانِ التَّدريسِ لغيرِ الطَّلبةِ المشروطينَ، قالَ في "شرح المنظومة"[7]: المقصودُ من المدرِّسِ يقومُ بغيرِ الطَّلبةِ، بخلافِ الطَّالبِ فإنَّ المقصودَ لا يقومُ بغيرِهِ)) اهـ. وسيأتي[8] قبيلَ الفروعِ: أنَّه لو درَّسَ في غيرِها لتعذُّرِهِ فيها ينبغي أنْ يستحقَّ العُلُوفةَ، وفي "فتاوى الحانوتيِّ"[9]: ٣٧٩/٣

---

(١) صـ٤٦١ـ "در".

(٢) صـ٤٧٢ـ "در".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٣ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٠.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٤٦.

(٦) أي: "ابن نجيم".

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ق١٨٧/ب بتصرف.

(٨) صـ٦٤٥ـ "در".

(٩) تقدمت ترجمتها ٤/٤٠٧.

وينبغي إلحاقُهُ ببَطالَةِ القاضي، واختلفوا فيها، و[1]الأصحُّ أنَّه يأخُذُ؛ لأنَّها للاستراحَةِ، "أشباه" من قاعدةِ: العادَةُ مُحكَّمةٌ،.....

((يستحقُّ المعلومَ عندَ قيامِ المانعِ من العملِ، ولم يكنْ بتقصيرِهِ، سواءٌ كانَ ناظراً أو غيرَهُ كالجابي)).

مطلبٌ في استحقاق القاضي والمدرِّسِ الوظيفةَ في يومِ البَطَالةِ

[٢١٤٤٩] (قولُهُ: وينبغي إلحاقُهُ ببَطَالَةِ القاضي إلخ) قالَ في "الأشباه"[2]: ((وقد اختلفوا في أخذِ القاضي ما رُتِّبَ له في بيتِ المالِ في يومِ بَطَالَتِهِ، فقالَ في "المحيط": إنَّه يأخذُ؛ لأنَّه يستريحُ لليومِ الثَّاني، وقيلَ: لا. اهـ، وفي "المنية": القاضي يستحقُّ الكفايةَ من بيتِ المالِ في يومِ البَطالةِ في الأصحِّ، وفي "الوهبانيَّة"[3]: أنَّه الأظهرُ، فينبغي أنْ يكونَ كذلكَ في المدرِّسِ؛ لأنَّ يومَ البَطالةِ للاستراحةِ، وفي الحقيقةِ تكونُ للمُطالعةِ والتَّحريرِ عندَ ذوي الهمَّةِ، ولكنْ تعارفَ الفقهاءُ في زمانِنا بَطالةً طويلةً أدَّت إلى أنْ صارَ الغالبُ البَطالةَ، وأيَّامُ التَّدريسِ قليلةٌ)) اهـ. وردَّهُ "البيريُّ" بما في "القنية"[4]: إنْ كانَ الواقفُ قدَّرَ للدَّرسِ لكلِّ يومٍ مبلغاً فلم يُدرِّسْ يومَ الجمعةِ أو الثَّلاثاءِ لا يَحِلُّ لـه أنْ يأخُذَ، ويُصرَفُ أجرُ هذينِ اليومينِ إلى مصارفِ المدرسةِ من المَرَمَّةِ وغيرِها، بخلافِ ما إذا لم يُقدِّرْ لكلِّ يومٍ مبلغاً، فإنَّه يَحِلُّ له الأخذُ وإنْ لم يُدرِّسْ فيهما للعُرفِ، بخلافِ غيرِهما من أيَّامِ الأسبوعِ، حيثُ لا يَحِلُّ له أخذُ الأجرِ عن يومٍ لم يدرِّسْ فيه مطلقاً، سواءٌ قدَّرَ له أجرُ كلِّ يومٍ أوْ لا. اهـ "ط"[5].

قلتُ: هذا ظاهرٌ فيما إذا قدَّرَ لكلِّ يومٍ درَّسَ فيه مبلغاً، أمَّا لو قالَ: يُعطَى المدرِّسُ كلَّ يومٍ كذا، فينبغي أنْ يُعطى ليومِ البَطالةِ المُتعارفةِ، بقرينةِ ما ذكرَهُ في مقابلِهِ من البناءِ على العُرفِ، فحيثُ كانَتِ البَطالةُ معروفةً في يومِ الثَّلاثاءِ والجمعةِ، وفي رمضانَ والعيدينِ يَحِلُّ الأخذُ، وكذا لو بَطَلَ

---

(١) ((الواو)): ليست في "و".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلِّية ـ القاعدة السادسة: العادَة محكَّمة ـ حكم البطالة في المدارس إلخ صـ١٠٥ـ.

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصلٌ من كتاب أدب القاضي صـ٤٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) نقول: لم نعثر على هذا النقل في "القنية" بعد بحث طويل، والظاهر: أنه من كلام "البيري" فهمه عن قوله في "القنية" ٨٨/ب نقلاً عن "المحيط": ((يُدرِّس بعضَ النَّهارِ في مدرسةٍ وبعضَه في مدرسةٍ أخرى ولا يُعلَمُ شرطُ الواقفِ يستحقُّ غَلَّة المدرِّس في المدرستين)) اهـ فقوله: ((ولا يُعلَمُ شرطُ الواقفِ)) يدلُّ بمفهوم المخالفة أنه إذا علم شرط الواقف تقيَّد به كما هي المسألة التي بين أيدينا ومعلومٌ أن مفهوم المخالفة معتبرٌ في الكتب الفقهية ويدلُّ عليه قولُهُ: ((بخلاف ما إذا لم يقدِّر [الواقف] لكل يومٍ مبلغاً فإنه يحلُّ له الأخذُ وإن لم يدّرس للعرف)).

(٥) "ط": كتاب الوقف ٢/٤١٥ـ٤٢٥ـ.

وسيجيءُ ما لو غابَ، فليُحفَظْ. (ولو) كان الموقوفُ (داراً فعِمارتُهُ على مَن له السُّكْنى) ولو مُتعدِّداً مِن مالِهِ.....

في يومٍ غيرِ معتادٍ لتحريرِ درسٍ، إلاَّ إذا نصَّ الواقفُ على تقييدِ الدَّفعِ باليومِ الَّذي يُدرِّسُ فيه كما قلنا، وفي الفصلِ الثَّامنَ عشرَ من "التَّتارخانيَّة"[1]: ((قالَ الفقيهُ "أبو اللَّيث": ومَن يأخذُ الأجرَ من طلبةِ العلمِ في يومٍ لا درسَ فيه أرجو أنْ يكونَ جائزاً ـ وفي "الحاوي"[2] : إذا كانَ مشتغلاً بالكتابةِ والتَّدريسِ)) اهـ.

[٢١٤٥٠] (قولُهُ: وسيجيءُ[3]) أي: عن "نظم الوهبانيَّة" بعدَ قولِهِ: ((ماتَ المؤذِّنُ والإمامُ)).

مطلبٌ[4]: عِمارةُ مَن له السُّكْنى مِلْكٌ له

[٢١٤٥١] (قولُهُ: على مَن له السُّكْنى) أي: على مَن يَستَحِقُّها، ومُفادُهُ: أنَّه لو كانَ بعضُ المستحقِّينَ غيرَ ساكنٍ فيها يلزمُهُ التَّعميرُ معَ السَّاكنينَ؛ لأنَّ تركَهُ لحقِّهِ لا يُسقِطُ حقَّ الوقفِ، فيَعمُرُ معَهم، وإلاَّ تؤجَّرْ [٣/ق١١٩/أ] حصَّتُه كما يأتي[5].

[٢١٤٥٢] (قولُهُ: مِن مالِهِ) فإذا رمَّ حِيْطانَها بالآجُرِّ أو أدخلَ فيها جِذْعاً ثمَّ ماتَ ولا يُمْكِنُ نَزْعُ ذلكَ فليسَ للورثةِ نزعُهُ، بل يُقالُ لمَن له السُّكْنى بعدَهُ: اضمنْ لورثتِهِ قيمةَ البناءِ، فإنْ أبى أُوجرَتِ الدَّارُ وصُرِفَت الغَلَّةُ إليهم بقَدْرِ قيمةِ البناءِ ثمَّ أعيدَتِ السُّكْنى إلى مَن له السُّكْنى، وليسَ له أنْ يَرْضَى بالهَدْمِ والقَلْعِ، وإنْ كانَ ما رَمَّ الأوَّلُ مثلَ تجصيصِ الحيطانِ وتطيينِ السُّطوحِ وشبهِ ذلكَ؛ لم يَرجعِ الورثةُ بشيءٍ، "بحر"[6] عن "الظَّهيريَّة"[7]، أي: لأنَّ ما لا يُمكِنُ أخذُ عينِهِ فهو

(قولُهُ: قالَ الفقيهُ "أبو اللَّيث": ومَن يأخذُ الأجرَ من طلبةِ العلمِ في يومٍ لا درسَ فيه أرجو أنْ يكونَ جائزاً) لعلَّ إطلاقَ الفقيهِ "أبي اللَّيث" بناءٌ على أنَّ الطَّالبَ للعلمِ لا يخلو عن نوعِ تحصيلٍ، نقلَهُ "الحَمَويُّ"، "سنديّ".

---

(١) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ في الرَّجل يقفُ على جماعة ثم يستثني بعضهم إلخ ٥/٨١٥.

(٢) لم نعثر عليها في كتاب الوقف من نسخة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٣) صـ٦٥١ـ "در".

(٤) في "م": ((مطلب في)).

(٥) المقولة [٢١٤٥٦] قوله: ((ولو أبى من له السُّكْنى)).

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٤ بتصرف.

(٧) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في تصرُّفات القوَّام على الأوقاف إلخ ق٢٢٢/أ بتصرف.

لا مِن الغَلَّةِ؛ إذ الغُرْمُ بالغُنمِ، "درر"[١]. (ولـم يَـزِد في الأصـحِّ) يعنـي: إنَّمـا تَجِـبُ العِمارةُ عليه بقَدْرِ الصِّفةِ التي وَقفَها الواقِفُ،.....

في حكمِ الهالكِ، بخلافِ الآجُرِّ والجِذْعِ، ولو بَنَـى الأوَّلُ مـا يُمكِـنُ رفعُـهُ بـلا ضـررٍ أُمِـرَ الورثـةُ برفعِهِ، وليسَ للثَّاني تملُّكُهُ بلا رضاهم كمـا في "الإسـعاف"[٢]، وفي "البحـر"[٣] عـن "القنيـة"[٤]: ((لو بَنَى واحدٌ من الموقوفِ عليهم بعضَ الدَّارِ وطيَّنَ البعضَ وجصَّصَ البعـضَ وبَسَـطَ فيـه الآجـرَّ فَطَلَبَ الآخرُ حصَّتَهُ ليسكنَ فيها فمنعَهُ حتَّى يدفعَ حصَّةَ ما أنفقَ ليسَ لـه ذلـكَ، والطِّـينُ والجَـصُّ صارَ تَبَعاً للوقفِ، وله نَقْضُ الآجُرِّ إنْ لم يَضُرَّ)).

مطلبٌ: مَن له السُّكْنى لا يَملِكُ الاستِغلالَ، واختُلِفَ في عَكسِه

[٢١٤٥٣] (قولُهُ: لا من الغَلَّةِ) لأنَّ مَن له السُّكنى لا يَملِكُ الاستغلالَ بلا خـلافٍ، واختُلِـفَ في عكسِه، والرَّاجحُ الجوازُ كما حرَّرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالةٍ[٥]، ويأتي[٦] تمامُهُ قريباً.

[٢١٤٥٤] (قولُهُ: إذ الغُرْمُ بالغُنْمِ) أي: المضرَّةُ بمقابلَةِ المنفعةِ.

[٢١٤٥٥] (قولُهُ: بقَدْرِ الصِّفةِ الَّتي وقفَها الواقفُ) هذا مُوافِقٌ لِما قدَّمناهُ[٧] عن "الهدايـة" عنـدَ قولِهِ: ((يُبدَأُ من غلَّتِه بعِمارتِهِ))، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ منه منعُ الزِّيادةِ بلا رضاهُ كما يفيدُهُ تمامُ عبارةِ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ منـه منـعُ الزِّيـادةِ إلـخ) خـلافُ الظَّـاهرِ مـن هـذهِ العبـارةِ ومـن عبـارةِ "الهداية"، والظَّاهرُ: القولُ باختلافِ الرِّوايةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٧/٢ بتصرف.

(٢) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في وقف داره على سكنى أولاده إلخ صـ١٢٥ـ.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٢٣٥/٥.

(٤) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يتعلَّقُ بعمارة الوقف والبناء ق٩٣/ب.

(٥) مسمَّاةٍ "تحقيق السؤدد باشتراط الريع أو السُّكْنى في الوقف للولد" لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفائي الشرنبلاليّ المصريّ (ت١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٦٥/١، "خلاصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" صـ٥٨ـ، "هدية العارفين" ٢٩٢/١).

(٦) المقولة [٢١٤٦٤] قوله: ((لأنه لا سُكْنى له)).

(٧) المقولة [٢١٤٢١].

(ولو أَبَى) مَن له السُّكْنى (أو عَجَزَ) لفَقرِهِ (عَمَرَ الحاكِمُ) أي: آجَرَها الحاكمُ منه أو مِن غيرِهِ وعَمَرَها (بأُجرَتِها) كعِمارةِ الواقِفِ، ولم يَزِد في الأصحِّ إلاَّ برِضَى مَن له السُّكْنى، "زيلعيّ". ولا يُجبَرُ الآبي على العِمارةِ،.....

"الهداية"[1]، وكذا ما يأتي[2] عن "الزَّيلعيِّ"، فلا ينافي ما في "الإسعاف"[3]: ((من أنَّه يقالُ له: رُمَّها مَرَمَّةً لا غِنى عنها، وهي: ما يمنَعُ من خَرابها، ولا يلزمُهُ أزيدُ من ذلكَ)) اهـ. فلا يلزمُهُ إعادةُ البَياضِ والحُمْرَةِ، ولا إعادةُ مثلِ ما خَرِبَ في الحُسْنِ والنَّفاسةِ، هذا ما ظهرَ لي.

[٢١٤٥٦] (قولُهُ: ولو أَبَى مَن له السُّكْنى) أي: كلُّهم أو بعضُهم، فيؤجِّرُ حصَّةَ الآبي ثمَّ يردُّها إليه كما في "القُهستانيِّ"[4] و"الدُّرِّ المنتقى"[5] و"الإسعاف"[6].

[٢١٤٥٧] (قولُهُ: عمَرَ الحاكمُ) أي: أو المتولِّي، "قُهستانيّ"[7]، قالَ في "البحر"[8]: ((ولو قالوا: عمَرَها المتولِّي أو القاضي لكانَ أَولى)).

[٢١٤٥٨] (قولُهُ: كعِمارةِ الواقفِ) أتى به معَ علمِهِ ممَّا تقدَّمَ للاستثناءِ، "ط"[9].

[٢١٤٥٩] (قولُهُ: ولم يَزِدْ في الأصحِّ) يشيرُ إلى أنَّ فيه خلافاً، لكنْ هذا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[10]

(قولُهُ: فيؤجِّرُ حصَّةَ الآبي ثمَّ يردُّها إليه إلخ) أي: بعدَ قِسْمةِ الموقوفِ، وإلاَّ تكونُ الإجارةُ فاسدةً للشُّيوعِ، وعبارةُ "الإسعاف": ((ولو امتنعَ أحدُ الموقوفِ عليهم من التَّرميمِ تُقسَمُ الدَّارُ ويُؤجَّرُ نصيبُهُ مدَّةً يَحصُلُ منها قَدْرُ ما ينوبُهُ لو دفعَ من عندِهِ ثمَّ بعدَ ذلكَ يُرَدُّ إليه نصيبُهُ)) اهـ. نعم إذا أجَّرها لباقي الموقوفِ عليهم صحَّت، وانظرْ حكمَ ما إذا لم تقبلِ القِسْمةَ ولم يحصلْ تراضٍ على المُهايأةِ.

(١) "الهداية": كتاب الوقف ١٧/٣.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في وقف داره على سُكْنى أولاده إلخ صـ١٢٥ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الوقف ١٦٤/٢.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ٧٤٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في وقف داره على سكنى أولاده إلخ صـ١٢٥ـ.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الوقف ١٦٤/٢ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٢٣٦/٥.

(٩) لم نعثر عليها في نسخة "ط" التي بين أيدينا.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ٢٣٦/٥.

ولا تَصِحُّ إجارةُ مَن له السُّكْنى،.....

في الموقوفِ على الفقراءِ، وقدَّمناهُ[1] أيضاً عن "الهداية"، وكلامُنا الآنَ في الموقوفِ على معيَّنٍ أي: كذرِيَّةِ الواقفِ ونحوِهم ممَّن عيَّنَ لهم السُّكْنى، وظاهرُ كلامِهم: أنَّه لا خلافَ في عدمِ الزِّيادةِ فيه.

مطلبٌ فيما لو آجرَ مَن له السُّكنى

٣/٣٨٠ [٢١٤٦٠] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ إجارةُ مَن له السُّكْنى) أي: إذا لم يكنْ متولِّياً ولو زادَت[2] على قَدْرِ حاجتِهِ ولا مستحِقَّ غيرُهُ كما قدَّمناهُ[3] عندَ قولِهِ: ((ولا يُقسَمُ))، وقدَّمنا[4] هناكَ ما لو ضاقَت على المستحقِّينَ، وكذا لا تَصِحُّ إجارةُ مَن له الغلَّةُ كما في "البحر"[5]، وسيأتي[6] في قولِ "المصنِّفِ": ((والموقوفُ عليه الغلَّةُ لا يَملِكُ الإجارةَ)). بَقِيَ لو آجرَ ولم تصحَّ، ينبغي أنْ تكونَ للوقفِ، "بحر"[7]، لكنْ قالَ "الحانوتيُّ": ((إنَّه غاصبٌ، وصرَّحوا بأنَّ الأجرةَ للغاصبِ)) اهـ.

قلتُ: هذا مبنيٌّ على مذهبِ المتقدِّمينَ، والمُفتَى به ضمانُ منافعِ الوقفِ كما سيأتي[8] قُبَيلَ قولِهِ: ((يُفتَى بالضَّمانِ في غَصْبِ عقارِ الوقفِ))، فإذا كانَت الغلَّةُ أو السُّكْنى له وحدَهُ ينبغي أنْ تكونَ الأجرةُ له، وإلاَّ فللكلِّ، تأمَّل.

(قولُهُ: هذا مبنيٌّ على مذهبِ المتقدِّمينَ إلخ) فيه: أنَّ الخلافَ بينَ المتقدِّمينَ والمتأخِّرينَ إنَّما هو في ضمانِ منافعِ الوقفِ، وهذا ليسَ الكلامُ فيه، ولا خلافَ بينَهم في أنَّ الأجرةَ للغاصبِ، وهو بإجارتِها صارَ غاصباً فتكونُ الأجرةُ له وهو موضوعُ المسألةِ.

---

(١) المقولة [٢١٤٢١] قوله: ((ويبدأ من غلَّته بعمارته)).

(٢) في "ب": ((زدت)).

(٣) المقولة [٢١٣٤٢] وما بعدها.

(٤) المقولة [٢١٣٤٣] قوله: ((بل يتهايؤون)).

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٦.

(٦) صـ٥٦٨ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٦.

(٨) المقولة [٢١٦٢٦] قوله: ((فعلى المستأجر المسمَّى إلخ)).

بل المُتولِّي أو القاضي، (ثمَّ رَدَّها) بعد التَّعميرِ (إلى مَن له السُّكْنى) رِعايةً للحَقَّينِ،....

مطلبٌ: لا يَملِكُ القاضي التَّصرُّفَ في الوَقفِ معَ وُجُودِ ناظرٍ ولو مِن قِبَلِه

[٢١٤٦١] (قولُهُ: بل المُتولِّي أو القاضي) ظاهرُهُ: أنَّ للقاضي الإجارةَ ولو أبى المتولِّي، إلاَّ أنْ يكونَ المرادُ التَّوزيعَ، فالقاضي يُؤَجِّرُها إنْ لم يكنْ لها متولٍّ، أو كانَ وأبى الأصلحَ، وأمَّا معَ حضورِ المتولِّي فليسَ للقاضي ذلكَ، "بحر"[1]، وفي "الأشباه"[2] في قاعدةِ: الولايةُ الخاصَّةُ أقوى من الولايةِ العامَّةِ ـ بعدَ أنْ ذَكَرَ فروعاً ـ: ((وعلى هذا لا يَملِكُ القاضي التَّصرُّفَ في الوقفِ معَ وجودِ ناظرٍ ولو مِن قِبَلِه)) اهـ.

قالَ "الرَّمليُّ": ((وسيأتي أنَّ ولايةَ القاضي متأخِّرةٌ عن المشروطِ له ووصيِّهِ، تنبَّه)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّه ليسَ له الإيجارُ معَ حضورِ المتولِّي، وأيَّدَهُ "الرَّمليُّ" في محلٍّ آخرَ، واستندَ له بالقاعدةِ المارَّةِ، لكنَّه نَقَلَ بعدَهُ عن أوقافِ "هلال": ((أنَّ القاضيَ إذا آجرَ دارَ الوقفِ أو وكيلَهُ بأمرِهِ جازَ))، قالَ: ((وظاهرُهُ: إطلاقُ الجوازِ معَ وجودِ المتولِّي، ووجهُهُ ظاهرٌ)) اهـ. لكنْ في "فتاوى الحانوتيِّ": ((أنَّ تنصيصَهم على أنَّ القاضيَ محجورٌ عن التَّصرُّفِ في مالِ اليتيمِ عندَ وصيِّ الميِّتِ أو القاضي يقتضي بالقياسِ عليه أنَّه هنا كذلكَ، فلا يُؤَجِّرُ إلاَّ إذا لم يكنْ مُتولٍّ أو كانَ وامتنعَ)) اهـ. وعليه [٣/ق١١٩/ب] يُحمَلُ كلامُ "هلال".

(تنبيهٌ)

لم يذكرِ الشَّارحونَ حكمَ العِمارةِ من المتولِّي أو القاضي، وفي "المحيط": ((أنَّها لصاحبِ السُّكْنى؛ لأنَّ الأجرةَ بدلُ المنفعةِ، وهي كانَت له فكذا بدلُها، والقيِّمُ إنَّما آجرَ لأجلِهِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه لو ماتَ تكونُ ميراثاً كما لو عمَرَها بنفسِهِ، "بحر"[3].

[٢١٤٦٢] (قولُهُ: رِعايةً للحقَّينِ) حقِّ الوقفِ وحقِّ صاحبِ السُّكْنى؛ لأنَّه لو لم يعمُرْها تفوتُ

(قولُهُ: ولو أبى المتولِّي إلخ) كذا عبارةُ "البحر"، والأولى: ولو رَضِيَ المتولِّي.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٦.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة عشرة صـ١٨٧ـ.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٦ بتصرف.

فلا عِمارةَ على مَن له الاستِغلالُ؛ لأنَّه لا سُكْنى له،.....

السُّكْنى أصلاً، "بحر"[١].

مطلبٌ: مَن له الاستِغلالُ لا يَملِكُ السُّكْنى وبالعكسِ

[٢١٤٦٣] (قولُهُ: فلا عِمارةَ على مَن له الاستِغلالُ إلخ) مفهومُ قولِ "المتنِ": ((فعِمارتُهُ على مَن له السُّكْنى))، وهذا معلومٌ أيضاً من قولِهِ: ((يُبدَأُ من غَلَّةِ الوقفِ بعِمارتِهِ)) وعَطَفَ عليه قولَهُ: ((ولو داراً إلخ)).

[٢١٤٦٤] (قولُهُ: لأنَّه لا سُكْنى له) قالَ في "البحر"[٢]: ((وظاهرُ كلامِ المصنِّفِ وغيرِهِ: أنَّ مَن له الاستغلالُ لا يَملِكُ السُّكْنى، ومَن له السُّكْنى لا يَملِكُ الاستغلالَ كما صرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[٣] و"الفتح"[٤] أيضاً بقولِهِ: ((وليسَ للموقوفِ عليهم الدَّارُ سُكْناها بل الاستغلالُ، كما ليسَ للموقوفِ عليهم السُّكْنى الاستغلالُ)) اهـ. وما في "الظَّهيريَّة"[٥] ـ من أنَّ العِمارةَ على مَن يستحقُّ الغلَّةَ ـ محمولٌ على أنَّ العِمارةَ في غلَّتِها، ولَمّا كانَت غلَّتُها له صارَ كأنَّ العِمارةَ عليه)) اهـ.

(قولُهُ: ولَمَّا كانَت غلَّتُها له صارَ كأنَّ العِمارةَ عليه) لكنْ تقدَّمَ عندَ قولِهِ: ((ويُبدَأُ من غلَّتِهِ بعمارتِهِ)) أنَّه لو كانَ الوقفُ على رجلٍ بعينِهِ وآخرُهُ للفقراءِ فهي في مالِهِ إذا كانَ حيًّا، ولا تُؤخَذُ من الغلَّةِ؛ لأنَّه مُعيَّنٌ يُمكِنُ مطالبتُهُ، وهذا يَرِدُ على عبارةِ "الشَّارحِ". اهـ "سنديّ". وفي "شرح المنبع" عندَ قولِهِ: ((ويُبدَأُ من غلَّتِهِ بعمارتِهِ)) ما نصُّهُ: ((ثمَّ إنْ كانَ الوقفُ على الفقراءِ يُبدَأُ بالعِمارةِ، وما فَضَلَ منها يُقسَمُ على الفقراءِ، وإن الوقفُ على رجلٍ بعينِهِ وآخرُهُ للفقراءِ فهو في مالِهِ أيَّ مالٍ شاءَ في حالِ حياتِهِ ولا يُؤخَذُ من الغلَّةِ؛ لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ، ولهذا تكونُ نفقةُ العبدِ المُوصَى بخدمتِهِ على المُوصَى له، إلاَّ أنَّ الوقفَ إذا كانَ على الفقراءِ لا يُمكِنُ مطالبتُهم بالعِمارةِ لكثرتِهم، وغلَّةُ الوقفِ أقربُ أموالِهم فتَجِبُ فيها، بخلافِ ما إذا كانَ الوقفُ على معيَّنٍ يُمكِنُ مطالبتُهُ بالعِمارةِ فيُطالَبُ بها، ولا يُحبَسُ شيءٌ من الغلَّةِ لأجلِها)) اهـ. وفي "الهداية": ((ثمَّ إنْ كانَ الوقفُ على الفقراءِ

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٦.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٥ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثامن في المتفرِّقات ٦/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في تصرُّفات القوَّام على الأوقاف إلخ ق٢٢١/ب.

.....

قلتُ: ويؤيِّدُهُ أنَّ "الخصَّاف"[١] سوَّى بينَ المسألتَين، لكنَّه فرَّقَ بينَهما في محلٍّ آخرَ، بأنَّ مَن له الاستغلالُ له السُّكْنى؛ لأنَّ سُكْناهُ كسُكْنى غيرِهِ، بخلافِ العكسِ؛ لأنَّه يُوجِبُ فيها حقّاً لغيرِهِ، ومَن له الاستغلالُ إذا سَكَنَ لا يُوجِبُ حقّاً لغيرِهِ، وادَّعى "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالةٍ أنَّ الرَّاجحَ هـذا، كما قدَّمتُهُ[٢] قريباً، وتمامُهُ فيما علَّقتُهُ على "البحر"[٣].

مطلبٌ: وقفُ الدَّارِ عندَ الإطلاقِ يُحمَلُ على الاستغلالِ لا على السُّكْنى

(تنبيهٌ)

يُفهَمُ من كلامِ "الفتح" المذكورِ: أنَّ الواقفَ إذا أطلقَ ولم يُقيِّدْ بكَونِها للسُّكْنى أو للاستغلالِ أنَّها تكونُ للاستغلالِ، وفي "الفتاوى الخيريَّة"[٤]: المصرَّحُ به في كُتُبنا: أنَّ الواقفَ إذا أطلقَ الوقفَ فهو على الاستغلالِ لا السُّكْنى، قالَ في "النَّظم الوهبانيِّ"[٥]: [طويل]

لا يُظفَرُ بهم، وأقربُ أموالِهم هذهِ الغلَّةُ فيَجبُ فيها، ولو كانَ الوقفُ على رجلٍ بعينِهِ وآخرُهُ للفقراءِ فهو في مالِهِ أيَّ مالٍ شاءَ في حالِ حياتِهِ، ولا يُؤخَذُ من الغلَّةِ؛ لأنَّه مُعيَّنٌ يمكنُ مُطالبتُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وادَّعى "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالةٍ أنَّ الرَّاجحَ هـذا إلخ) سيذكرُ في بابِ الوصيَّةِ بالسُّكْنى عن "الظَّهيريَّة" ما نصُّهُ: ((في الوصيَّةِ بغلَّةِ دارٍ لرجلٍ تُؤجَّرُ ويُدفَعُ إليه غَلاَّتُها، فإنْ أرادَ السُّكْنى بنفسِهِ؛ قالَ "الإسكاف": له ذلكَ، وقالَ "أبو القاسم" و"أبو بكر بنُ سعيد": ليسَ له ذلكَ، وعليه الفتوى، والوصيَّةُ أحتُ الوقفِ، فعلى هذا يكونُ الفتوى في الوقفِ على هذا، بل أولى؛ لأنَّه لم يُنْقلْ فيه اختلافُ المشايخِ)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ترجيحَ "الشُّرُنبلاليِّ" الجوازَ ليسَ أقوى من ترجيحِ "الظَّهيريَّة" عدمَهُ معَ التَّعبيرِ عنه بلفظِ الفتوى، معَ أنَّ "الشُّرُنبلاليَّ" ليسَ من أهلِ التَّرجيحِ، ولم يَستَنِدْ في ترجيحِهِ للجوازِ بنقلِهِ عمَّن هو أهلُهُ، بل استندَ فيه لبعضِ استدلالاتٍ دالَّةٍ عليه كما يظهرُ ذلكَ للنَّاظرِ في "رسالتِهِ"، تأمَّل. وانظرْ ما يأتي في البابِ المذكورِ.

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الرَّجل يجعل دارَه موقوفةً ليسكنها قومٌ بأعيانهم إلخ صـ٦٤ـ.

(٢) المقولة [٢١٤٥٣] قوله: ((لا من الغَلَّةِ)).

(٣) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوقف ٥/٢٣٥.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢٠١.

(٥) "الوهبانية". كتاب الوقف صـ٤٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

فلو سَكَنَ هل تَلزمُهُ الأُجرةُ؟ الظَّاهرُ: لا؛ لعدمِ الفائدةِ إلاَّ إذا احتيجَ للعِمارةِ فيأخُذُها المُتولِّي ليَعمُرَ بها، ولو هو المُتولِّيَ ينبغي أنْ يُجبِرَهُ القاضي على عِمارتِها ممَّا عليه مِن الأُجرةِ[1]، فإنْ لم يَفعَلْ.....

ومَن وُقِفَت دارٌ عليه فما لَهُ سِوى الأجرِ والسُّكنى بها لا تَقرَّرُ[2]

ثمَّ ذَكَرَ عبارةَ شرحِهِ "لابنِ الشِّحْنة"[3]، وأنَّ المسألةَ من "التَّجنيس" و"فتاوى الخاصيِّ"، وذَكَرَ في "الخيريَّة"[4] في محلٍّ آخرَ: ((والحاصلُ: أنَّ الواقفَ إذا أطلقَ أو عيَّنَ الاستغلالَ كانَ للاستغلالِ، وإنْ قيَّدَ بالسُّكْنى تقيَّدَ بها، وإنْ صرَّحَ بهما كانَ لهما جَرْياً على كونِ شرطِ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ)) وهذا ـ كما ترى ـ خلافُ ما رجَّحَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"، وسيذكرُ[5] "الشَّارحُ" القولَينِ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((والموقوفُ عليه الغلَّةُ لا يَملِكُ الإجارةَ)).

[٢١٤٦٥] (قولُهُ: فلو سَكَنَ) أي: مَن له الغلَّةُ على القولِ: بأنَّه لا سُكْنى له.

[٢١٤٦٦] (قولُهُ: لعدمِ الفائدةِ) لأنَّها إذا أُخِذَت منه دُفِعَت إليه؛ حيثُ لم يكنْ له شريكٌ في الغلَّةِ كما في "البحر"[6].

[٢١٤٦٧] (قولُهُ: ولو هو المُتولِّيَ) أي: لوكانَ السَّاكنُ في دارِ الغلَّةِ هو المُتولِّيَ.

[٢١٤٦٨] (قولُهُ: ينبغي إلخ) البحثُ لصاحبِ "النَّهر"[7].

(قولُهُ: وهذا ـ كما ترى ـ خلافُ ما رجَّحَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" إلخ) أي: حيثُ قالَ: ((كانَ للاستغلالِ))، وأنتَ خبيرٌ بأنَّه ليسَ في عبارتِهِ ما يُفيدُ منعَ سُكْناهُ، بل ربَّما أفادَ تعبيرُهُ ـ أوَّلاً بـ:((كانَ)) وثانياً بـ: ((تقيَّد)) أنَّ له السُّكْنى في الأوَّلِ، تأمَّل.

---

(١) في "ط": ((من الأجر)).

(٢) في "ب"و"م" و"أ" بتاءين، وفي "الأصل": ((لا تتضرَّر)) بالضاد وهو تحريف، وعبارة "الوهبانية": ((... والسُّكنى بما يتقرر))، وهو خطأ أيضاً، وما أثبتناه هو الموافق لوزن البيت، وقد نبَّه عليه مصحِّحُ "ب".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٩/أ.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٦.

(٥) صـ٥٦٨ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٥.

(٧) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/أ.

نَصَب مُتولِّياً لِيَعمُرَها، ولو شَرطَ الواقِفُ غَلَّتَها له ومَؤُونَتَها[١] عليه صَحَّا، وهل يُجبَرُ على عِمارتِها؟ الظَّاهرُ: لا، "نهر". وفي "الفتح"[٢]: ((لو لم يَجدِ القاضي مَن يَستأجِرُها

[٢١٤٦٩] (قولُهُ: نصَبَ مُتولِّياً لِيَعمُرَها) الظَّاهرُ: أنَّه لا حاجةَ لنَصْبِ مُتولٍّ لِما مرَّ[٣] مِن أنَّه: ((لو أبى مَن له السُّكْنى أو عجزَ عمَرَ الحاكمُ))، إلاَّ أنْ يُرادَ أنَّه يَنصِبُ مُتولِّياً مطلقاً لا لخصوصِ التَّعمير؛ لظهورِ خيانةِ الأوَّلِ بما فَعَلَ، فليتأمَّل.

[٢١٤٧٠] (قولُهُ: ولو شَرَطَ الواقفُ غَلَّتَها له) أي: للموقوفِ عليه الدَّارُ.

[٢١٤٧١] (قولُهُ: صَحَّا) أي: الوقفُ والشَّرطُ المذكورُ، لكنَّ أصلَ العبارةِ في "التَّتارخانيَّة"[٤]: ((فالوقفُ جائزٌ معَ هذا الشَّرطِ)) اهـ. وهذا يَحتمِلُ أنْ يكونَ المرادُ جوازَ الوقفِ مقترناً بهذا الشَّرطِ، ولا يلزمُ منه صحَّةُ هذا الشَّرطِ، تأمَّل.

٣٨١/٣ [٢١٤٧٢] (قولُهُ: الظَّاهرُ: لا) هذا خلافُ ما استظهرَهُ في "البحر"[٥] حيثُ قالَ: ((وظاهرُهُ: أنَّه يُجبَرُ على عِمارتِها، وقياسُهُ: أنَّ الموقوفَ عليه السُّكْنى كذلكَ)) اهـ. واستوضحَ في "النَّهر"[٦] لِما استظهرَهُ بقولِ "الهداية"[٧] فيما مرَّ: ((ولا يُجبَرُ الممتنعُ على العِمارةِ لِما فيه من إتلافِ مالِهِ،

(قولُهُ: وهذا يَحتمِلُ أنْ يكونَ المرادُ جوازَ الوقفِ مقترناً بهذا الشَّرطِ إلخ) لكنْ ما تقدَّمَ ـــ من أنَّه لو كانَ الوقفُ على رجلٍ بعينِهِ وآخرُهُ للفقراءِ فهي في مالِهِ ولا تُؤخَذُ من الغلَّةِ؛ لأنَّه مُعيَّنٌ يُمكِنُ مُطالبتُهُ اهـ ـــ يُفيدُ صحَّةَ هذا الشَّرطِ؛ إذ هو شَرْطٌ اقتضاهُ أصلُ الوقفِ فيكونُ ذِكْرُهُ تأكيداً له.

---

(١) في "ب" و"د" و"و": ((مؤنتها)).

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٤٣٦/٥ بتصرف.

(٣) صـ٤٧٨ـ "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع ـ نوعٌ منه يرجعُ إلى عمارة الواقف ٧٤٧/٥.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٢٣٥/٥.

(٦) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/أ.

(٧) "الهداية": كتاب الوقف ١٧/٣.

لم أَرَهُ، وخَطَرَ لي أنَّه يُخيِّرُه بين أنْ يَعمُرَها أو يَرُدَّها لوَرَثةِ الواقِفِ)).....

فأشبهَ امتناعَ صاحبِ البَذْرِ في المُزارَعَةِ، ولا يكونُ امتناعُهُ منه رضًى ببطلانِ حقِّهِ؛ لأنَّه في حيِّزِ التَّردُّدِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[1]: ((وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا بإطلاقِهِ يشمَلُ ما لو شَرَطَ عليه الواقفُ المَرَمَّةَ؛ لأنَّها حيثُ كانَت عليه كانَ في إجبارِهِ إتلافُ مالِهِ)) اهـ. واعتُرِضَ بأنَّ الجبرَ فائدةُ صحَّةِ الشَّرطِ، وإلاَّ فلا ثمرةَ له.

قلتُ: علمتَ أنَّ صحَّةَ الشَّرطِ غيرُ صريحةٍ في عبارةِ "التَّارخانيَّة"، وتعليلُ "الهداية" شاملٌ للشَّرطِ وغيرِهِ، فهو دليلٌ [٣/ق١٢٠/أ] على عدمِ صحَّتِهِ، فافهم. على أنَّ هذا الشَّرطَ لا ثمرةَ له؛ لأنَّ العلَّةَ حيثُ كانَت للموقوفِ عليه فلا فرقَ بينَ تعميرِهِ منها أو مِن غيرِها، فإذا امتنعَ عن العِمارةِ من مالِهِ يُؤجِّرُها المتولِّي ويعمُرُها من غلَّتِها؛ لأنَّها موقوفةٌ للغلَّةِ، ولو كانَ هو المتولِّيَ وامتنعَ من عِمارتِها يُنصَبُ غيرُهُ ليعمُرَها، أو يعمُرُها الحاكمُ كما مرَّ[2]، نَعَمْ قد تظهرُ الثَّمرةُ فيما إذا كانَت غلَّتُها لا تفي بعِمارتِها، فإنْ قلنا: بصحَّةِ الشَّرطِ لزمَهُ أنْ يعمُرَها من مالِهِ، وهو بعيدٌ لِما علمتَهُ من كلامِ "الهداية"، ولأنَّ كلامَ الواقفِ لا يصلُحُ مُلزِماً له بتعميرِها؛ إذ لا ولايةَ له على المُستَحِقِّ.

[٢١٤٧٣] (قولُهُ: لم أرَهُ) قالَ في "الفتح"[3] بعدَ هذا: ((والحالُ فيها يُؤدِّي إلى أنْ تصيرَ نِقْضاً[4] على الأرضِ كرمادٍ تسفوهُ الرِّياحُ)) اهـ. أي: لو تُرِكَت بلا عِمارةٍ تصيرُ هكذا.

مطلبٌ في الوقفِ إذا خَرِبَ ولم يُمكِنْ عِمارتُهُ

[٢١٤٧٤] (قولُهُ: أو يَرُدَّها لوَرَثةِ الواقِفِ) قالَ في "البحر"[5]: ((وهو عجيبٌ؛ لأنَّهم صرَّحوا

(قولُهُ: ولا يكونُ امتناعُهُ منه رضًى ببطلانِ حقِّهِ؛ لأنَّه في حيِّزِ التَّردُّدِ) بيانُهُ: أنَّ الامتناعَ يُحتمَلُ أنْ يكونَ لبطلانِ حقِّهِ، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ لنقصانِ مالِهِ في الحالِ لرجائِهِ إصلاحَ القاضي وعِمارتَهُ ثمَّ ردَّهُ. اهـ "عناية".

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/أ.

(٢) صـ٤٧٨ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٦.

(٤) في "م": ((نقصاً)) بالصّاد المهملة، وهو تصحيف.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٧.

قلتُ: فلو هو الوارِثَ لم أَرَهُ،.....

باستبدالِ الوقفِ[١] إذا خَرِبَ وصارَ لا يُنتفَعُ بِهِ، وهو شـاملٌ لـلأرضِ والـدَّارِ، قـالَ في "الذَّخيرة": وفي "المنتقى": قالَ "هشام": سمعتُ "محمَّداً" يقولُ: الوقفُ إذا صارَ بحيثُ لا ينتفِعُ به المساكينُ فللقاضي أنْ يبيعَهُ ويشتريَ بثمنِهِ غيرَهُ، وليسَ ذلكَ إلاَّ للقاضي اهـ. وأمَّا عَوْدُ الوقفِ بعدَ خَرابِهِ إلى مِلْكِ الواقـفِ أو ورثتِهِ فقد قدَّمنا ضعفَهُ، فالحاصلُ: أنَّ الموقوفَ عليه السُّكْنى إذا امتنعَ من العِمـارةِ ولـم يُوجَـدْ مستأجرٌ باعَها القاضي واشترى بثمنِها ما يكونُ وَقْفاً، لكنَّ ظاهرَ كلامِ المشايخِ: أنَّ محلَّ الاسـتبدالِ عنـدَ التَّعـذُّرِ إنَّما هـو الأرضُ لا البيـتُ، وقـد حقَّقنـاهُ في "رسـالةِ الاستبدالِ"[٢])). اهـ كـلامُ "البحـر". واعترضَـهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّ كلامَ "المنتقى" المذكورَ شاملٌ للأرضِ والبيتِ، فالفرقُ بينَهما غيرُ صحيحٍ)).

[٢١٤٧٥] (قولُهُ: فلو هو الوارِثَ لم أرَهُ) قيلَ: هذا عجيبٌ من "الشَّارحِ" بعدَ مـا رأى كـلامَ "البحر"[٣]، خصوصاً وقد أقرَّهُ في "النَّهر"[٤]: ((من أنَّ الحكمَ هو الاستبدالُ فقط، وهـو لا يختلِـفُ بالوارثِ وغيرِهِ، وبه ظهَرَ ضعفُ ما في "فتاوى قارئ الهداية"[٥])) اهـ.

قلتُ: بل هوعجيبٌ من المُعترِضِ بعدَ قولِ "البحر"[٦]: ((لكـنَّ ظـاهرَ كـلامِ المشـايخِ إلـخ)) نعم يَرِدُ عليه ما قالَهُ "الرَّمليُّ"، وكذا ما قدَّمناهُ[٧][٨] عن "الفتح" عندَ قولِهِ: ((وعادَ إلى المِلْكِ

(قولُهُ: نعم يَرِدُ عليه ما قالَهُ "الرَّمليُّ"، وكذا ما قدَّمناهُ عن "الفتح" إلخ) فعلى ما قالَهُ "الرَّملـيُّ" يكـونُ الحكـمُ هو الاستبدالَ، وعلى ما قدَّمَهُ تعودُ لِمِلْكِ الوارثِ عندَ "محمَّدٍ" حيثُ كانَ للسُّكْنى كما هو موضوعُ المسألةِ.

---

(١) في "م": ((الواقف))، وهو تصحيف.

(٢) المسماة "تحرير المقال في مسألة الاستبدال": الرسالة التاسعة صـ٨١ـ وما بعدها ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم"، وهي لزين العابدين بن إبراهيم الشهير بابن نُجيم المصري (ت ٩٧٠هـ) . ("كشف الظنون" ١/٣٥٦، "الكواكب السائرة" ٣/١٥٤، "التعليقات السنية" صـ١٣٤ـ، "هدية العارفين" ١/٣٧٨).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٧.

(٤) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/أ.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في بيع الوقف المتهدِّم صـ٥١ـ.

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٧.

(٧) المقولة [٢١٣٧٥].

(٨) في "م": ((قدَّمنا)).

وفي "فتاوى قارئِ الهدايةِ" ما يُفيدُ استِبدالَهُ أو رَدَّ ثَمنِهِ للوَرثةِ[١] أو الفُقراءِ (وصَرَفَ الحاكمُ أو المُتولِّي، "حاوي"[٢].....

عندَ "محمَّدٍ")) من أنَّ: ((دارَ الغلَّةِ إذا خَرِبَت إنَّما يعودُ إلى المِلْكِ عندَهُ نِقْضُها دونَ ساحتِها؛ لأنَّ ساحتَها يُمكِنُ استغلالُها ولو بشيءٍ قليلٍ، بخلافِ غيرِ المُعَدِّ للغلَّة كرباطٍ أو حوضٍ خَرِبَ، فهذا يعودُ إلى المِلْكِ كلُّهُ عندَ "محمَّدٍ")).

[٢١٤٧٦] (قولُهُ: وفي "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[٣] إلخ) حيثُ قالَ: ((سئِلَ عن وقفٍ انهدمَ ولم يكنْ له شيءٌ يُعمَرُ منه ولا أمكنَ إجارتُهُ ولا تعميرُهُ، هل تُباعُ أنقاضُهُ من حَجَرٍ وطُوْبٍ وخَشَبٍ؟ أجابَ: إذا كانَ الأمرُ كذلكَ صحَّ بيعُهُ بأمرِ الحاكمِ، ويُشترى بثمنِهِ وقفٌ مكانَهُ، فإذا لم يُمكِنْ ردَّهُ إلى ورثةِ الواقفِ إنْ وُجِدوا، وإلاَّ يُصرَفْ للفقراءِ)) اهـ.

قلتُ: الظَّاهرُ: أنَّ البيعَ مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسفَ"، والرَّدَّ إلى الورثةِ أو إلى الفقراءِ على قولِ "محمَّدٍ"، وهو جمعٌ حسنٌ، **حاصلُهُ:** أنَّه يُعمَلُ بقولِ "أبي يوسفَ" حيثُ أمكنَ، وإلاَّ فبقولِ "محمَّدٍ"، تأمَّل.

(تتمَّةٌ)

قالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤]: ((في كلامِ "المصنِّفِ" إشارةٌ إلى أنَّ الخانَ لو احتاجَ إلى المَرَمَّةِ آجَرَ

(قولُ "المصنِّفِ": وصَرَفَ نِقْضَهُ إلخ) قالَ في "البحر": ((المرادُ ما انهدمَ من الوقفِ، فلو انهدمَ الوقفُ كلُّهُ فقد سُئِلَ عنه "قارئُ الهداية" بقولِهِ: سُئِلَ عن وقفٍ تهدَّمَ ولم يكنْ له شيءٌ يُعْمَرُ منه ولا أمكنَ إجارتُهُ وتعميرُهُ، هل تُباعُ أنقاضُهُ من حَجَرٍ وطُوْبٍ وخَشَبٍ؟ أجابَ: إذا كانَ الأمرُ كذلكَ صحَّ بيعُهُ بأمرِ القاضي، ويُشترى بثمنِهِ وقفٌ مكانَهُ، فإذا لم يُمكِنْ ردَّهُ إلى ورثةِ الواقفِ إنْ وُجِدوا، وإلاَّ يصرَفْ للفقراءِ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((للوارث)).

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت ق١٠٠/أ.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في بيع الوقف المتهدِّم صـ٥١ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ٧٤٢/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(نقضَه) أو ثَمنَه إنْ تعذَّرَ إعادةُ عَينِه (إلى عِمارتِهِ إنِ احتاجَ، و إلاَّ حَفِظَه ليُحتاجَ) إلاَّ إذا خافَ[1] ضَياعَه.....

بيتاً أو بيتينِ وأنفقَ عليه، وفي روايةٍ: يُؤذَنُ للنَّاسِ بالنُّزولِ سنةً، ويُؤجَّرُ سنةً أخرى، ويُرَمُّ من أجرتِهِ، وقالَ "النَّاطفيُّ": القياسُ في المسجدِ: أنْ يجوزَ إجارةُ سَطْحِهِ لمرمَّتِهِ، "محيط"، وفي "البرجنديِّ": والظَّاهرُ: أنَّ حكمَ عِمارةِ أوقافِ المسجدِ والحوضِ والبئرِ وأمثالِها حكمُ الوقفِ على الفقراءِ)) اهـ.

[٢١٤٧٧] (قولُهُ: نقْضَهُ) بتثليثِ النُّونِ على ما ذكرَهُ "البِرْجَنْديُّ" أي: المنقوضَ من خشبٍ وحجرٍ وآجُرٍّ وغيرِها، "شرح الملتقى"[2].

[٢١٤٧٨] (قولُهُ: إنِ احتاجَ) بأن أحضرت المُؤَنُ[3] أو كانَ المنهدمُ لقلَّتِهِ لا يُخِلُّ بالانتفاعِ فيؤخِّرُهُ للاحتياجِ، وإلاَّ فبالانهدامِ تتحقَّقُ الحاجةُ فلا معنى للشَّرطِ حينئذٍ، نبَّهَ عليه في "الفتح"[4]، وأغفلَهُ في "البحر"[5]، "نهر"[6].

[٢١٤٧٩] (قولُهُ: ليُحتاجَ) الأَولى للاحتياجِ كما عبَّرَ في "الكنز"[7].

(قولُهُ: بأنْ أُحضرَتِ المُؤَنُ إلخ) هذا تصويرٌ لقولِهِ: ((وإلاَّ حَفِظَهُ)) لا لقولِهِ: ((إنِ احتاجَ)) كما في "ط"، وهو ظاهرٌ، تأمَّل. وقولُهُ: ((وإلاَّ فبالانهدامِ تتحقَّقُ الحاجةُ)) ليسَ في جميعِ الصُّورِ، فإنَّه قد يَحصُلُ الانهدامُ ولا يُحتاجُ إلى هذا النَّقضِ بعينِهِ لكَسْرِهِ مثلاً.

---

(١) في "ط": ((خيف)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ١/٧٤٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في هامش "م": ((قوله: بأن أحضرت المُؤَنُ إلخ)): هذه صورةُ عدمِ الاحتياجِ، لا صورة الاحتياج، كما صنعَ المُحشِّي، تأمَّل اهـ.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٦ ـ ٤٣٧.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٧.

(٦) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/أ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوقف ١/٣٤٦.

فَيَبيعُهُ ويُمسِكُ ثَمنَهُ ليُحتاجَ، "حاوي"[١]. (ولا يُقسَمُ) النَّقْضُ أو ثَمنُهُ (بين مُستحِقِّي الوَقفِ)؛ لأنَّ حَقَّهم في المَنافِعِ لا[٢] العَينِ.....

[٢١٤٨٠] (قولُهُ: فَيَبيعُهُ) فعلى هذا يُباعُ النَّقْضُ في موضعَينِ: عندَ تعذُّرِ عَوْدِهِ، وعندَ خوفِ هلاكِهِ، "بحر"[٣]، ويُزادُ ما في "الفتح"[٤] [٣/ق١٢٠/ب] حيثُ قالَ: ((واعلمْ أنَّ عدمَ جوازِ بيعِهِ ـ إلاَّ إذا تعذَّرَ الانتفاعُ به ـ إنَّما هو فيما إذا وَرَدَ عليه وقفُ الواقفِ، أمَّا إذا اشتراهُ المُتولِّي من مستغلاَّتِ الوقفِ فإنَّه يجوزُ بيعُهُ بلا هذا الشَّرطِ؛ لأنَّ في صيرورتِهِ وَقْفاً خلافاً، والمختارُ: أنَّه لا يكونُ وقفاً، فللقيِّمِ أنْ يبيعَهُ متى شاءَ لمصلحةٍ عرضَت)) اهـ. وستأتي[٥] المسألةُ في الفصلِ الآتي متناً. ٣٨٢/٣

[٢١٤٨١] (قولُهُ: لا العَينِ) لأنَّها حقُّ المالكِ أو حقُّ اللهِ تعالى على الخلافِ، ومنه يُؤخَذُ عدمُ جوازِ قِسْمةِ حُصُرِ المسجدِ العتيقةِ بينَ المستحقِّينَ، وكذا ما بَقِيَ من شمعِ رمضانَ وزيتِهِ للإمامِ والوقَّادينَ، "حَمَويّ"، إلاَّ إذا كانَ العُرفُ في ذلكَ الموضعِ أنَّ الإمامَ أو المؤذِّنَ يأخذُهُ بلا صريحِ إذنِ الدَّافعِ فله ذلكَ كما في "البحر"[٦] عن "القنية"[٧]، "ط"[٨].

قلتُ: وشجرُ الوقفِ ليسَ له حكمُ العينِ لِما في "البحر"[٩] عن "الفتح"[١٠] : ((سُئِلَ

(قولُهُ: قلتُ: وشجرُ الوقفِ ليسَ له حكمُ العينِ إلخ) الَّذي في "هلال" من بابِ وقفِ الدَّارِ والأرضِ على معيَّنينَ: ((إنَّ ما يَبِسَ من الشَّجرِ المثمرِ حكمُهُ حكمُ النَّقْضِ)).

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت ق١٠٠/أ.

(٢) في "ط" ((لا في)).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٢٣٧/٥.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٤٣٧/٥.

(٥) صـ٦٠٢ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الوقف ـ فصل في أحكام المساجد ٢٧٠/٥.

(٧) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في مسائل متفرقة ق٩٤/أ ـ ب.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٥٤٣/٢.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٢٢١/٥.

(١٠) "الفتح": كتاب الوقف ٤٣٢/٥.

(جُعِلَ شيءٌ) أي: جَعَلَ الباني شيئاً (مِن الطَّريقِ مَسجِداً).....

"أبو القاسم الصَّفَّارُ" عن شجرةٍ وقفٍ يَبِسَ بعضُها وبَقِيَ بعضُها؟ قالَ: ما يَبِسَ منها فسبيلُهُ سبيلُ غلَّتِها[1]، وما بَقِيَ متروكٌ على حالِها، وفي "البزَّازيَّة"[2] عن "الفضليِّ": إنْ لم تكنْ مثمرةً يجوزُ بيعُها قبلَ القَلْعِ؛ لأنَّه غلَّتُها، والمثمرةُ لا تُباعُ إلاَّ بعدَ القَلْعِ كبناءِ الوقفِ)) اهـ. وفي "جامع الفصولَين"[3]: ((غَصَبَ وقفاً فنقَصَ فما يُؤخَذُ بنقصِهِ يُصرَفُ إلى مَرَمَّتِهِ لا إلى أهلِ الوقفِ؛ لأنَّه بدلُ الرَّقبةِ، وحقُّهم في الغلَّةِ لا في الرَّقبةِ)) اهـ.

[٢١٤٨٢] (قولُهُ: جُعِلَ شيءٌ) بالبناءِ للمفعولِ، و ((شيءٌ)) نائبُ فاعلٍ، والأصلُ ما فسَّرَ به "الشَّارحُ"، وكانَ المناسبُ ذكرَ هذهِ المسائلِ فيما مرَّ[4] من الكلامِ على المسجدِ.

[٢١٤٨٣] (قولُهُ: أي: جَعَلَ الباني) ظاهرُهُ: أنَّ أهلَ المَحَلَّةِ ليسَ لهم ذلكَ، وسنذكرُ[5] ما يخالفُهُ.

[٢١٤٨٤] (قولُهُ: من الطَّريقِ) أطلقَ في الطَّريقِ[6] فعمَّ النَّافذَ وغيرَهُ، وفي عباراتِهم ما يؤيِّدُهُ،

(قولُهُ: أطلقَ في الطَّريقَ فعمَّ النَّافذَ وغيرَهُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّه في غيرِ النَّافذِ يُشترَطُ فيه ما يُشترَطُ في أخذِ أرضٍ بجوارِ المسجدِ؛ لأنَّه مملوكٌ لأهلِهِ، تأمَّل.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: فسبيلُهُ سبيلُ غَلَّتها إلخ، نَقَلَ شيخُنا عن وقف "هلال" من باب وقف الدَّار أو الأرض على معيَّنين: ((أنَّ ما يَبِسَ من الشَّجر المثمر حكمُهُ حكمُ النَّقض))، ثم قال: ((ويُحمَلُ كلامُ "الصَّفَّار" على شجرة غير مثمرة؛ لأنَّها تُزرَعُ للغلَّة ابتداءً، بخلاف المثمرة؛ فإنَّه يُقصَدُ الاستغلالُ بثمرها، فلا مخالفة بين كلامَيْ "هلال" و"الصَّفَّار")) اهـ. ويُوافِقُ ما هنا ما نقله "البزَّازيُّ" عن "الفضليِّ")).

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ نوع في وقف المنقول ٦/٢٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٠.

(٤) صـ٤٢٧ـ."در".

(٥) المقولة [٢١٤٩١] قوله: ((لا عكسُهُ)).

(٦) في هامش "م": ((قوله: أطلق في الطَّريق فعمَّ إلخ، لكنَّ التعليلَ بقوله: ((لأنَّهما للمسلمين)) يَخُصُّ النَّافذَ؛ فإنَّ المرادَ به: ((لعموم المسلمين))، وغيرُ النَّافذ ليس كذلك، بل هو لأناسٍ مخصوصين، فيكون حكمُهُ حكمَ الأرض المملوكة بجوار مسجدٍ ضيِّقٍ، ويأتي حكمها)) اهـ.

لضِيقِهِ ولم يَضُرَّ بالمارِّينَ (جاز)؛ لأنَّهما للمُسلِمينَ.....

"ط"[١]، وتمامُهُ فيه.

[٢١٤٨٥] (قولُهُ: لضيقِهِ ولم يَضُرَّ بالمارِّينَ) أفادَ أنَّ الجوازَ مقيَّدٌ بهذينِ الشَّرطينِ، "ط"[١].

مطلبٌ في جَعلِ شيءٍ من المسجدِ طريقاً

[٢١٤٨٦] (قولُهُ: جازَ) ظاهرُهُ: أنَّه يصيرُ له حكمُ المسجدِ، وقد قالَ في "جامع الفصولَين"[٢]: ((المسجدُ الَّذي يُتَّخذُ من جانبِ الطَّريقِ لا يكونُ له حكمُ المسجدِ، بل هو طريقٌ بدليلِ أنَّه لو رُفِعَ حوائِطُهُ عادَ طريقاً كما كانَ قبلَهُ)). اهـ "شُرُنبلاليَّة"[٣].

قلتُ: الظَّاهرُ: أنَّ هذا في مسجدٍ جُعِلَ كلُّهُ من الطَّريقِ، والكلامُ فيما أُدخِلَ من الطَّريقِ في المسجدِ، وهذا لا مانعَ من أخذِهِ حكمَ المسجدِ حيثُ جُعِلَ منه، كمسجدِ مكَّةَ والمدينةِ، وقد مرَّ[٤] قبيلَ الوترِ والنَّوافلِ في بحثِ أحكامِ المسجدِ: ((أنَّ ما أُلحِقَ بمسجدِ المدينةِ مُلحَقٌ به في الفضيلةِ، نعم تحرِّي الأوَّلِ[٥] أَولى)) اهـ. فافهم.

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّهما للمُسلِمينَ) هذهِ العلَّةُ إنَّما تَظهَرُ في النَّافذِ خلافاً لِما في "ط".

(قولُهُ: قلتُ: الظَّاهرُ: أنَّ هذا في مسجدٍ جُعِلَ كلُّهُ من الطَّريقِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ حكمَ المسجديَّةِ في صورتَي جَعْلِ كلِّ الطَّريقِ مسجداً أو بعضِهِ متحقِّقَةٌ فيهما بدونِ فرقٍ بينَ المسألتَينِ، لكنْ ما دامَت حوائطُهُ قائمةً، وإلاَّ عادَ طريقاً فيهما، كما يأتي ما يُفيدُ هذا ممَّا كتبناهُ عَقِبَ هذا.

---

(١) انظر "ط": كتاب الوقف ٢/٥٤٣.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٨.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ٢/١٣٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) ٤/٢٠٩ "در".

(٥) في هامش "الأصل": ((قوله: الأوَّل)) أي: المسجد الأوَّل، أي: المزيد فيه اهـ.

(كعَكسِهِ) أي: كجَوازِ عَكسِهِ، وهو ما إذا جُعِلَ في المسجدِ مَمَرٌّ لتَعارُفِ أهلِ الأمصارِ في الجَوامعِ، وجاز لكلِّ أحدٍ أنْ يَمُرَّ فيه حتَّى الكافرِ إلاَّ الجُنُبَ، والحائضَ، والدَّوابَّ، "زيلعيّ"[1].....

[٢١٤٨٧] (قولُهُ: كعَكسِهِ) فيه خلافٌ كما يأتي[2] تحريرُهُ، وهذا عندَ الاحتياجِ كما قيَّدَهُ في "الفتح"[3]، فافهم.

[٢١٤٨٨] (قولُهُ: لتَعارُفِ أهلِ الأمصارِ في الجَوامعِ) لا نَعلَمُ ذلكَ في جوامعِنا، نَعَمْ تعارفَ النَّاسُ المرورَ في مسجدٍ له بابان، وقد قالَ في "البحر"[4]: ((وكذا يُكرَهُ أنْ يُتَّخذَ المسجدُ طريقاً وأنْ يدخلَهُ بلا طهارةٍ)) اهـ. نَعَمْ يوجدُ في أطرافِ صَحْنِ الجوامعِ رِوَاقاتٌ مسقوفةٌ للمشي فيها وقتَ المطرِ ونحوِهِ لأجلِ الصَّلاةِ، أو للخروجِ من الجامعِ، لا لمرورِ المارِّينَ مطلقاً كالطَّريقِ العامِّ، ولعلَّ هذا هو المرادُ، فمَن كانَ له حاجةٌ إلى المرورِ في المسجدِ يَمُرُّ في ذلكَ الموضعِ فقط، ليكونَ بعيداً عن المصلِّينَ، وليكونَ أعظمَ حرمةً لمحلِّ الصَّلاةِ، فتأمَّل.

[٢١٤٨٩] (قولُهُ: حتَّى الكافرِ) اعتُرِضَ بأنَّ الكافرَ لا يُمنَعُ من دخولِ المسجدِ حتَّى المسجدِ

(قولُ "الشَّارحِ": وهو ما إذا جُعِلَ في المسجدِ مَمَرٌّ إلخ) بالبناءِ للمفعولِ، والَّذي يظهرُ: أنَّ الجاعلَ غيرُ الباني؛ إذ لو كانَ هو الباني ابتداءً لا مانعَ من دخولِ الجنبِ ونحوِهِ لعدمِ مسجديَّتِهِ، لكنَّ التَّعليلَ بقولِهِ: ((لتعارفِ إلخ)) إنَّما يَدُلُّ: أنَّ الباني هو الَّذي جَعَلَ بعضَ ما أحاطَ به البناءُ مَمَرّاً، ولا يَظهَرُ منعُ الجنبِ من دخولِهِ، ولو جعلَهُ الباني مَمَرّاً بعدَ انعقادِ مسجديَّتِهِ لا يَصِحُّ لخروجِهِ عن مِلْكِهِ، وتقييدُ جوازِ الجَعْلِ بالاحتياجِ يُفيدُ: أنَّ الجعلَ بعدَ انعقادِ مسجديَّتِهِ، وحينئذٍ لا فرقَ في كونِ الجاعلِ الباني أو غيرَهُ، ويظهرُ استثناءُ الجنبِ ونحوِهِ من المرورِ فيه.

(قولُهُ: ولعلَّ هذا هو المرادُ إلخ) لا يَصِحُّ أنْ يكونَ هذا مراداً معَ قولِ "الشَّارحِ": ((حتَّى الكافرِ)) بل الظَّاهرُ: أنَّ المرورَ فيه جائزٌ لكلِّ أحدٍ ولو بدونِ حاجةٍ ما عدا ما استثنى.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يزل مِلْكه عنه إلخ ٣/٣٣٢ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٤٩١] قوله: ((لا عكسُهُ)).

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجد بأحكامٍ إلخ ٥/٤٤٥.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ـ فصل في بناء المساجد ٥/٢٧١.

(كما جازَ جَعْلُ) الإمامِ (الطَّريقَ مَسجِداً لا عَكسُهُ)،.....

الحرامِ، فلا وجهَ لجعلِهِ غايةً هنا.

قلتُ: في "البحر"[١] عن "الحاوي"[٢]: ((ولا بأسَ أنْ يدخُلَ الكافرُ وأهلُ الذِّمَّةِ المسجدَ الحرامَ، وبيتَ المقدسِ، وسائرَ المساجدِ لمصالحِ المسجدِ وغيرِها من المهمَّاتِ)) اهـ. ومفهومُهُ: أنَّ في دخولِهِ لغيرِ مهمَّةٍ بأساً، وبه يتَّجهُ ما هنا، فافهم.

[٢١٤٩٠] (قولُهُ: كما جازَ إلخ) قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((فيه نوعُ استدراكٍ بما تقدَّمَ إلاَّ أنْ يُقالَ: ذاكَ في اتِّخاذِ بعضِ الطَّريقِ مسجداً، وهذا في اتِّخاذِ جميعِها، ولا بدَّ من تقييدِهِ بما إذا لم يضُرَّ كما تقدَّمَ، ولا شكَّ أنَّ الضَّررَ ظاهرٌ في اتِّخاذِ جميعِ الطَّريقِ مسجداً؛ لإبطالِ حقِّ العامَّةِ من المرورِ المعتادِ لدوابِّهم [٣/ق١٢١/أ] وغيرِها، فلا يُقالُ به إلاَّ بالتَّأويلِ: بأنْ يُرادَ بعضُ الطَّريقِ لا كلُّهُ، فليتأمَّل)) اهـ. وأجيبَ: بأنَّ صورتَهُ ما إذا كانَ لمقْصِدٍ طريقانِ واحتاجَ العامَّةُ إلى مسجدٍ فإنَّه يجوزُ جعلُ أحدِهما مسجداً، وليسَ فيه إبطالُ حقِّهم بالكلِّيَّةِ.

[٢١٤٩١] (قولُهُ: لا عكسُهُ) يعني: لا يجوزُ أنْ يُتَّخذَ المسجدُ طريقاً، وفيه نوعُ مُدافَعةٍ لِما تقدَّمَ إلاَّ بالنَّظرِ للبعضِ والكلِّ، "شُرُنبلاليَّة"[٣].

قلتُ: إنَّ "المصنِّفَ" قد تابعَ صاحبَ "الدُّرر"[٤]، معَ أنَّه في "جامع الفصولَين"[٥] نَقَلَ أوَّلاً: ((جَعَلَ شيئاً من المسجدِ طريقاً، ومن الطَّريقِ مسجداً جازَ))، ثمَّ رَمَزَ[٦] لكتابٍ آخرَ: ((لو جَعَلَ

(قولُهُ: وأجيبَ: بأنَّ صورتَهُ ما إذا كانَ لمقْصِدٍ طريقانِ إلـخ) قلتُ: ومَن تحقَّقَ عبارةَ "الخانيَّة" و"الهنديَّة" المشارِ إليهما لم يَحْصِرْ على هذا التَّصويرِ. اهـ "سنديّ". وفيه: أنَّ عبارتَهما إنَّما هي في جَعْلِ بعضِ الطَّريقِ لا في كلِّهِ كما هنا.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ـ فصلٌ في بناء المساجد ٥/٢٧١.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت ق٩٩/ب، ١٠٠/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ٢/١٣٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٦.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٧ـ ١٨٨.

(٦) "جامع الفصولين: الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٨.

.....

الطَّريقَ مسجداً يجوزُ لا جَعْلُ المسجدِ طريقاً[١]؛ لأنَّه تجوزُ[٢] الصَّلاةُ في الطَّريقِ، فجازَ جعلُهُ مسجداً ولا يجوزُ المرورُ في المسجدِ فلم يَجُزْ جعلُهُ طريقاً)) اهـ. ولا يَخفى أنَّ المُتبادِرَ أنَّهما قولانِ في جعلِ المسجدِ طريقاً بقرينةِ التَّعليلِ المذكورِ، ويُؤيِّدُه ما في "التَّتارخانيَّة"[٣] عن "فتاوى أبي اللَّيث": ((وإنْ أرادَ أهلُ المَحَلَّةِ أنْ يجعلوا شيئاً من المسجدِ طريقاً للمسلمينَ فقد قيلَ: ليسَ لهم ذلكَ، وإنَّه صحيحٌ))، ثمَّ نَقَلَ[٤] عن "العتابيَّة" عن "خُوَاهَر زاده": ((إذا كانَ الطَّريقُ ضيِّقاً والمسجدُ واسعاً لا يحتاجونَ إلى بعضِهِ تجوزُ الزِّيادةُ في الطَّريقِ من المسجدِ؛ لأنَّ كلَّها للعامَّةِ)) اهـ. والمتونُ على الثَّاني فكانَ هو المعتمدَ، لكنَّ كلامَ المتونِ في جعلِ شيءٍ منه طريقاً، وأمَّا جعلُ كلِّ المسجدِ طريقاً فالظَّاهرُ: أنَّه لا يجوزُ قولاً واحداً، نَعَمْ في "التَّتارخانيَّة"[٤]: ((سُئِلَ "أبو القاسم" عن أهلِ مسجدٍ أرادَ بعضُهم أنْ يجعلوا المسجدَ رَحَبةً[٥] والرَّحبةَ مسجداً، أو يتَّخذوا له باباً، أو يُحوِّلوا بابَهُ عن موضعِهِ، وأبى البعضُ ذلكَ، قالَ: إذا اجتمعَ أكثرُهم وأفضلُهم ليسَ للأقلِّ منعُهم)) اهـ. ٣٨٣/٣

قلتُ: ورَحَبةُ المسجدِ ساحتُهُ، فهذا إنْ كانَ المرادُ به جعلَ بعضِهِ رَحَبةً فلا إشكالَ فيه،

(قولُهُ: بقرينةِ التَّعليلِ المذكورِ إلخ) لأنَّه يُفيدُ عدمَ جوازِ جَعْلِ المسجدِ طريقاً كلاًّ أو بعضاً.

---

(١) ((فيه نظرٌ لأنَّ تعليلَ عدمِ جواز جَعْلِ كلِّ المسجد طريقاً؛ وجوازِ جَعْلِ كلِّ الطَّريقِ مسجداً؛ لا يلزم منه تغيُّرُ الحكم في مسألةٍ أخرى وهي إدخالُ شيء منهما بالآخر)) اهـ. من رسالة "الأجوبة النفائس" للشيخ خالد الأتاسي: صـ٩ـ.

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((لا تجوز)) وهو خطأ، وما أثبتناه من عبارة "جامع الفصولين" هو الصواب، قال الشيخ العلامة "خالد أفندي الأتاسي" مفتي حمص في رسالته "الأجوبة النفائس في أحكام المندرس من المقابر والمساجد والمدارس" صـ٩ـ: ((لفظة ((لا)) فيما نقله ابن عابدين عن "جامع الفصولين" من قوله: ((لأنه لا تجوز الصَّلاة في الطريق...إلخ)) غير موجودة فيما اطَّلعت عليه من نسخ "جامع الفصولين" خطأً وطبعاً فالظاهر أنها زائدة في نسخة ابن عابدين رحمه الله. اهـ، وانظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر ـ دعوى الوقف والشهادة عليه: ١٨٨/١.

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٨٤١/٥ .

(٤) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٨٤٢/٥.

(٥) في "القاموس": مادة ((رحب)): ((ورَحَبةُ المكانِ وتُسَكَّنُ: ساحتُهُ ومُتَّسعُهُ)) اهـ.

لجَوازِ[1] الصَّلاةِ في الطَّريقِ لا المرورِ في المَسجدِ.....

وإنْ كانَ المرادُ جعلَ كلِّهِ فليسَ فيه إبطالُهُ[2] من كلِّ جهةٍ؛ لأنَّ المرادَ تحويلُهُ بجعلِ الرَّحَبَةِ مسجداً بَدَلَهُ، بخلافِ جعلِهِ طريقاً، تأمَّل. ثمَّ ظاهرُ ما نقلناهُ: أنَّ تقييدَ "الشَّارحِ"[3] أوَّلاً: ((بالباني)) وثانياً: ((بالإمامِ)) غيرُ قيدٍ، نَعَمْ في "التَّتارخانيَّة"[4]: ((وعن "محمَّدٍ" في مسجدٍ ضاقَ بأهلِهِ: لا بأسَ بأنْ يُلحَقَ به من طريقِ العامَّةِ إذا كانَ واسعاً، وقيلَ: يَجِبُ أنْ يكونَ بأمرِ القاضي، وقيلَ: إنَّما يجوزُ إذا فُتِحَت البلدةُ عَنْوةً لا لو صُلْحاً)).

[٢١٤٩٢] (قولُهُ: لجوازِ الصَّلاةِ في الطَّريقِ) فيه: أنَّ الصَّلاةَ في الطَّريقِ مكروهةٌ كالمرورِ في المسجدِ، فالصَّوابُ: ((لعدمِ جوازِ[5] الصَّلاةِ في الطَّريقِ)) كما قدَّمناهُ عن "جامع الفصولَين"[6]، يعني: أنَّ فيه ضرورةً، وهي أنَّهم لو أرادوا الصَّلاةَ في الطَّريقِ لم يَجُزْ، فكانَ في جعلِهِ مسجداً ضرورةٌ،

(قولُهُ: فيه: أنَّ الصَّلاةَ في الطَّريقِ مكروهةٌ كالمرورِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ المرادَ أنَّ الصَّلاةَ في الطَّريقِ الَّذي جُعِلَ مسجداً جائزةٌ بلا كراهةٍ، فلذا جوَّزنا هذا الجَعْلَ لخروجِهِ عن كونِ الصَّلاةِ مكروهةً فيه، بخلافِ المسجدِ فإنَّه لا يَخرُجُ عن المسجديَّةِ فلم يُجعَلْ طريقاً للزُّومِ المرورِ فيه، وهو غيرُ جائزٍ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ"[7] ما نصُّهُ: ((أنَّ الكراهةَ تَختَصُّ بحالِ كونِهِ طريقاً، وأمَّا عندَ تغييرِهِ مسجداً فتنتفي الكراهةُ)) اهـ. فعلى هذا مرادُ "الفصولَين" بقولِهِ: ((لعدمِ جوازِ الصَّلاةِ في الطَّريقِ)) ما دامَ طريقاً، فلا ينافي ما في "الشَّارحِ"، ومُرادُهُ أيضاً بقولِهِ: ((المسجدُ الَّذي يُتَّخذُ من جانبِ الطَّريقِ لا يكونُ له حكمُ المسجدِ بل هو طريقٌ إلخ)) ما بعدَ نَقْضِهِ؛ للدَّليلِ الَّذي ذكرَهُ، فلا ينافي ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((لجوازِ الصَّلاةِ في الطَّريقِ)).

---

(١) في "ب": ((جواز)).

(٢) في "ك": ((إبطال)).

(٣) صـ٤٩٠ـ٤٩٣ـ "در".

(٤) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٥/٨٤٢.

(٥) في هامش "م": ((قوله: فالصَّواب لعدم جواز إلخ)) رأيت بخطِّ شيخِنا على هامش نسخته ما نصُّه: ((فيه: أنَّ المراد بالطَّريق الذي جازَتِ الصَّلاةُ فيه الطَّريقُ الذي جُعِلَ مَسْجداً، ومثلُ هذا يُقالُ في قوله: لا المرورِ في المَسْجدِ)) اهـ.

(٦) ((لا وجه لما اعترض به العلاَّمة "ابن عابدين" على "الشارح الحصكفي"، لأن عبارة "جامع الفصولين" في المقولة السابقة هي جواز الصَّلاة في الطريق، وهي موافقة لعبارة "الفصول العمادية" وعليها مشى في "الدر المختار" و"الدرر والغرر")) اهـ. بتصرف من رسالة "الأجوبة النفائس" للشيخ خالد الأتاسي: صـ٩ـ.

(تُؤخَذُ أرضٌ) ودارٌ وحانوتٌ (بجَنبِ مَسجدٍ ضاقَ على النَّاسِ بالقيمةِ كُرْهاً)، "درر"[١] و"عمادية". (جَعلَ) الواقفُ (الوِلايةَ لنفسِهِ.....

بخلافِ جعلِ المسجدِ طريقاً؛ لأنَّ المسجدَ لا يَخرُجُ عن المسجديَّةِ أبداً فلم يَجُزْ؛ لأنَّه يلزمُ المرورُ في المسجدِ، ولا يخفى أنَّ المُتبادِرَ من هذا كونُ المرادِ مرورَ أيِّ مارٍّ ولو غيرَ جُنُبٍ، وهذا يُؤيِّدُ أنَّ هذا قولٌ آخرُ، وقد علمتَ ترجيحَ خلافِهِ: وهو جوازُ جعلِ شيءٍ منه مسجداً، وتَسقُطُ حرمةُ المرورِ فيه للضَّرورةِ، لكنْ لا تَسقُطُ عنه جميعُ أحكامِ المسجدِ، فلذا لم يَجُزِ المرورُ فيه لجُنُبٍ ونحوِهِ كما مرَّ[٢]، فافهم.

[٢١٤٩٣] (قولُهُ: تُؤخَذُ أرضٌ) في "الفتح"[٣]: ((ولو ضاقَ المسجدُ وبجنبِهِ أرضٌ وقفٌ عليه أو حانوتٌ جازَ أنْ يُؤخَذَ ويُدخَلَ فيه)) اهـ. زادَ في "البحر"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]: ((بأمرِ القاضي)). وتقييدُهُ ـ بقولِهِ: ((وَقْفٌ عليه)) أي: على المسجدِ ـ يُفيدُ أنَّها لو كانَت وقفاً على غيرِهِ لم يَجُزْ، لكنَّ جوازَ أخذِ المملوكةِ كُرْهاً يُفيدُ الجوازَ بالأَولى؛ لأنَّ المسجدَ للهِ تعالى، والوقفَ كذلكَ، ولذا تَرَكَ "المصنِّفُ" في شرحِهِ[٦] هذا القيدَ، وكذا في "جامع الفصولَين"[٧]، تأمَّل.

[٢١٤٩٤] (قولُهُ: بالقيمةِ كُرْهاً) لِما رُوِيَ عن الصَّحابةِ رضيَ الله تعالى عنهم: ((لَمَّا ضاقَ المسجدُ

(قولُهُ: لِما رُوِيَ عن الصَّحابةِ رضيَ الله تعالى عنهم: ((لَمَّا ضاقَ المسجدُ الحرامُ أخذوا أرضينَ بكُرْهٍ)) إلخ) في "شرح الوهبانيَّة": ((في الاستدلالِ بما ذُكِرَ على قولِ "أبي حنيفةَ" نَظَرٌ، فإنَّه لا يُجيزُ بيعَ أراضي مكَّةَ في الصَّحيحِ ولا إجارتَها أيضاً عندَهُ، فالباني إمَّا غاصبٌ أو مُستعيرٌ فيُؤمَرُ بأخذِ عِمارتِهِ وتُضافُ إلى المسجدِ لعدمِ تملُّكِهِ إلخ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٦.

(٢) صـ٤٩٢ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ـ فصل في أحكام المسجد ٥/٤٤٥.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ـ فصل في بناء المساجد ٥/٢٧٦.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً ٣/٢٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٠/أ.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٧-١٨٨.

جازَ) بالإجماعِ، وكذا لو لم يَشترِط لأَحدٍ فالولايةُ لـه عنـد "الثَّـاني"، وهـو ظـاهرُ المَذهبِ، "نهر"[1]، .....

الحرامُ أخذوا أرَضِين بكُرْهٍ من أصحابها بالقِيْمةِ وزادوا في المسجدِ الحرامِ))[2]، "بحر"[3] عن "الزَّيلعيِّ"[4]، قالَ في "نور العين": ((ولعلَّ الأخذَ كُرْهاً ليسَ في كلِّ مسجدٍ ضاقَ، بل الظَّاهرُ: أنْ يختصَّ بما [إذا][5] لم يَكُنْ في البلدِ [٣/ق١٢١/ب] مسجدٌ آخرُ؛ إذ لو كانَ فيه مسجدٌ آخرُ يُمكِنُ دَفْعُ الضَّرورةِ بالذَّهابِ إليه، نَعَمْ فيه حَرَجٌ لكنَّ الأخذَ كُرْهاً أشدُّ حَرَجاً منه، ويُؤيِّدُ ما ذكرنا فِعْلُ الصَّحابةِ؛ إذ لا مسجدَ في مكَّةَ سِوى المسجدِ الحرامِ)) اهـ.

مطلبٌ في اشتراطِ الواقفِ الولايةَ لنفسِهِ

[٢١٤٩٥] (قولُهُ: جازَ بالإجماعِ) كذا ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"[6]، وقالَ: ((لأنَّ شرطَ الواقفِ مُعتَبَرٌ فيُراعَى، لكنَّ الَّذي في "القُدُوريِّ"[7]: أنَّه يجوزُ على قولِ "أبي يوسفَ"، وهو قولُ "هلالٍ" أيضاً، وفي "الهداية"[8]: أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ))، وقد ردَّ العلاَّمةُ "قاسم" على "الزَّيلعيِّ" دعواهُ الإجماعَ، بأنَّ المنقولَ: أنَّ اشتراطَها يُفسِدُ الوقفَ عندَ "محمَّدٍ" كما في "الذَّخيرة"، ونازعَهُ في "النَّهر"[9] وأطالَ وأطابَ، **وحاصل** ما ذكرَهُ: ((أنَّ فيه اختلافَ الرِّوايةِ عن "محمَّدٍ"، واختلافَ المشايخِ في تأويلِ ما نُقِلَ عنه، وأنَّ "هلالاً" أدركَ بعضَ أصحابِ "أبي حنيفةَ"؛ لأنَّه ماتَ سنةَ خمسٍ وأربعينَ ومائتينِ،

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/ب بتصرف.

(٢) ذكره الطبري في "تاريخه" عن الواقدي قال: وفي هذه السنة (١٧هـ) اعتمر عُمَرُ في رجب، وأَمَرَ بتحديد أنصاب الحرم، ووَسَّع فيه، وهدم على أقوام أبوا أن يبيعوا، ووضع أثمان دورهم في بيت المال حتى أخذوها، انظر "تاريخ الطبري" ٥/٤٤، وابن كثير في "البداية" ٧/٩٣، والأزرقي في "تاريخ مكة" ٢/١٥٧-١٥٨، رقم الحديث (١٣٤٩) و(١٣٥٠) من طريق الواقدي.
وكذا ذكر الواقدي في توسعة عثمان ﷺ، وأنه زاد في الحرم ووسعه وابتاع من قوم وأبى آخرون فهدم عليهم، ووضع الأثمان في بيت المال، وانظر الطبري ٥/٢٥٠، والأزرقي ٢/١٥٨ (١٣٥٠)، والبداية لابن كثير ٧/١٧٠.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ـ فصل في بناء المساجد ٥/٢٧٦.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يَزُلْ مِلْكه عنه إلخ ٣/٣٣٢.

(٥) ما بين منكسرين زيادة يقتضيها السِّياق.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ومن بنى مسجداً لم يَزُل مِلْكه عنه إلخ ٣/٣٢٩.

(٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الوقف ٢/١٨٦.

(٨) "الهداية": كتاب الوقف ٣/١٨.

(٩) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٥/ب.

خِلافاً لِما نقلَهُ "المُصنِّفُ"[١]، ثمَّ لوصيِّه إنْ كان، وإلاَّ فللحاكمِ، "فتاوى ابنِ نُجَيمٍ"[٢] و"قارئ الهداية"[٣]، وسيجيءُ[٤]، .....

ولفظُ ((المشايخِ)) يُقالُ على مَن دونَهُ)) اهـ.

مطلبٌ في ترجمةِ "هلال" الرَّائيّ البَصْريِّ

وفي "الفتح"[٥]: ((هلالٌ الرَّائيُّ: هو هِلالُ بنُ يَحْيى بنِ مُسلِمٍ البَصريُّ، نُسِبَ إلى الرَّأي؛ لأنَّه كانَ على مذهبِ الكوفيينَ ورأيِهم، وهو من أصحابِ "يوسفَ بنِ خالد"[٦] البصريِّ، و"يوسفُ" هذا من أصحابِ "أبي حنيفةَ"، وقيلَ: إنَّ "هلالاً" أخَذَ العلمَ عن "أبي يوسفَ" و"زُفرَ"، ووَقَعَ في "المبسوطِ"[٧] و"الذَّخيرة" وغيرِهما: الرَّازيّ، وفي "المغرب"[٨]: هو تحريفٌ؛ لأنَّه من البصرةِ لا من الرَّيِّ، والرَّازيّ نسبةٌ إلى الرَّيِّ، وهكذا صُحِّحَ في "مسند أبي حنيفةَ" وغيرِه)) اهـ.

[٢١٤٩٦] (قولُهُ: خلافاً لِما نقلَهُ "المصنِّفُ") أي: عن "السِّراجيَّة"[٩] من أنَّه لا يَصِحُّ هذا الوقفُ عندَ "محمَّدٍ"، وبه يُفتَى.

[٢١٤٩٧] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في الفصلِ الآتي، وهو قولُ "المتنِ": ((ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ ثمَّ لوصيِّهِ ثمَّ للقاضي)).

(قولُهُ: وهو قولُ "المتنِ": ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ ثمَّ لوصيِّه إلخ) فيه: أنَّ ما يأتي في نَصْبِ المُتولِّي لا فيمَن يستحقُّ الولايةَ، نَعَمْ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" فيما يأتي عَقِبَ قولِهِ: ((ثمَّ لوصيِّهِ)) بقولِهِ: ((لقيامِهِ مَقامَهُ)) يُفيدُ أنَّ له الولايةَ كالواقفِ.

---

(١) "المنح": كتاب الوقف ١/ق٢٧٠/أ.

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٣ـ بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": صـ٤٤ـ.

(٤) صـ٦١٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٧.

(٦) أبو خالد يوسف بن خالد بن عمر، السَّمتيُّ البصريُّ (ت ١٨٩هـ). ("الجواهر المضية" ٣/٦٢٦،"طبقات الفقهاء" للشِّيرازي صـ١٣٦ـ، "الفوائد البهية" صـ ٢٢٧ـ).

(٧) لم نعثر على نسبة ((الرَّازي)) لهلال بن يحيى في مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٨) "المغرب": مادة: ((رأي)).

(٩) "الفتاوى السراجية": كتاب الوقف ـ باب نصب القيِّم ٢/١٢٢ـ١٢٣ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(ويُنزَعُ) وُجُوباً، "بزازيَّة"[١] .....

مطلبٌ: يأثمُ بتوليةِ الخائنِ

[٢١٤٩٨] (قولُهُ: ويُنزَعُ وُجُوباً) مقتضاهُ: إثمُ القاضي بتركِهِ، والإثمُ بتوليةِ الخائنِ، ولا شكَّ فيه، "بحر"[٢]، لكنْ ذَكَرَ في "البحر"[٣] أيضاً عن "الخصَّاف"[٤]: ((أنَّ له عزلَهُ أو إدخالَ غيرِهِ معَهُ))، وقد يُجابُ: بأنَّ المقصودَ رَفْعُ ضَرَرِهِ عن الوَقْفِ، فإذا ارتفعَ بضمٍّ آخرَ إليه حَصَلَ المقصودُ، قالَ في "البحر"[٥]: ((وقدَّمنا أنَّه لا يعزلُهُ القاضي بمجرَّدِ الطَّعنِ في أمانتِهِ بل بخيانةٍ ظاهرةٍ ببيِّنةٍ، وأنَّه إذا أخرجَهُ وتابَ وأنابَ أعادَهُ، وأنَّ امتناعَهُ من التَّعميرِ خيانةٌ، وكذا لو باعَ الوَقفَ أو بعضَهُ أوتصرَّفَ تصرُّفاً غيرَ جائزٍ عالِماً به)) اهـ. وقولُهُ: ((لا يعزلُهُ القاضي بمجرَّدِ الطَّعنِ إلخ)) سيذكرُهُ "الشَّارحُ"[٦] في الفُرُوعِ، ويأتي[٧] الكلامُ قريباً على حكمِ عَزلِ القاضي بلا جنحةٍ، وسيأتي[٨] في الفصلِ قبيلَ قولِهِ: ((باعَ داراً)) حكمُ عَزْلِ الواقفِ للنَّاظرِ.

(قولُ "الشَّارحِ": ويُنزَعُ وجوباً إلخ) الَّذي حقَّقَهُ "السِّنديُّ" بعبارةٍ طويلةٍ: ((أنَّ الوصيَّ أو المتولِّيَ المنصوبَ من الواقفِ أو القاضي لو لم يتحقَّقْ من أحدِهما خيانةٌ، وأرادَ مَن عدا قاضي القضاةِ عزلَهُ وإقامةَ غيرِهِ مُقامَهُ ممَّن هو أصلحُ منه وأورعُ فليسَ له ذلكَ، ولا يَتولَّى ذلكَ إلاَّ قاضي القضاةِ، وأمَّا عزلُ الخائنِ وإقامةُ غيرِهِ ممَّن يَحفَظُ الوقفَ ويَعْمُرُهُ ويَحفَظُ ما بَقِيَ على مستَحِقِّهِ، أو إقامةُ متولٍّي على وقفٍ لم يَكُنْ له مُتَولٍّ فلا يتوقَّفُ على القاضي فضلاً عن قاضي القضاةِ، وإنَّ عزلَهُ واجبٌ على كلِّ مسلمٍ يستطيعُهُ، فإنَّه من قبيلِ إنكارِ المنكرِ، فليُحفَظْ هذا فإنَّه نفيسٌ جدّاً)) اهـ. وهذا غريبٌ.

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في نصب المتولِّي وما يملكه أو لا ٦/٢٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٥.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٢ بتصرف.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب: الرَّجل يقفُ الأرضَ على قومٍ بأعيانهم إلخ صـ٣٤٦ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٥.

(٦) صـ٦٦٤ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ توليةُ غيره)).

(٨) صـ٦٣١ـ "در".

(لو) الواقفُ، "درر"[١]، فغيرُهُ بالأَولى.....

مطلبٌ فيما يُعزَلُ به النَّاظرُ

(تنبيهٌ)

إذا كانَ ناظراً على أوقافٍ متعدِّدةٍ وظهرَت خيانتُهُ في بعضِها أفتَى المفتي "أبو السُّعودِ" بأنَّه يُعزَلُ من الكلِّ.

قلتُ: ويَشهَدُ له قولُهم في الشَّهادةِ: ((إنَّ الفِسْقَ لا يتجزَّى))، وفي "الجواهر": القيِّمُ إذا لم يُراعِ الوقفَ يَعزِلُهُ القاضي، وفي "خزانة المفتين": إذا زَرَعَ القيِّمُ لنفسِهِ يُخرِجُهُ القاضي من يدِهِ، قالَ "البيريُّ": ((يُؤخَذُ من الأوَّلِ أنَّ النَّاظرَ إذا امتنعَ من إعارةِ الكتبِ الموقوفةِ كانَ للقاضي عَزْلُهُ، ومن الثَّاني لو سَكَنَ النَّاظرُ دارَ الوقفِ ولو بأجرِ المثلِ له عَزْلُهُ؛ لأنَّه نَصَّ في "خزانة الأكمل" أنَّه لا يجوزُ له السُّكْنى ولو بأجرِ المِثْلِ)) اهـ. وفي "الفتح"[٢]: ((أنَّه ينعزِلُ بالجنونِ المُطبِقِ سنةً لا أقلَّ، ولو بَرِئَ عادَ إليه النَّظرُ)) قالَ في "النَّهر"[٣]: ((والظَّاهرُ: أنَّ هذا في المشروطِ له النَّظَرُ، أمَّا منصوبُ القاضي فلا))، وفي "البيريِّ" أيضاً عن "أوقاف النَّاصحيِّ": ((الواقفُ لو وَقَفَ على قومٍ ولا يُوصِلُ إليهم ما شَرَطَ لهم يَنزِعُهُ القاضي من يدِهِ ويولِّيهِ غيرَهُ)) اهـ. وينعزِلُ المتولِّي من قِبَلِ الواقفِ بموتِ الواقفِ على قولِ "أبي يوسفَ" المُفتَى به؛ لأنَّه وكيلٌ عنه، إلاَّ إذا جعلَهُ قيِّماً في حياتِهِ وبعدَ موتِهِ كما في "البحر"[٤].

٣٨٤/٣

[٢١٤٩٩] (قولُهُ: لو الواقفُ) أي: لو كانَ المتولِّي هو الواقفَ.

[٢١٥٠٠] (قولُهُ: فغيرُهُ بالأَولى) قالَ في "البحر"[٥]: ((واستفيدَ منه: أنَّ للقاضي عَزْلَ المُتولِّي

(قولُهُ: وفي "الجواهر": القيِّمُ إذا لم يُراعِ الوقفَ يَعزِلُهُ القاضي إلخ) وفي "خزانة الأكمل": ((الولايةُ في الوَقْفِ للواقفِ إلاَّ أنْ يكونَ خائناً فيَنزِعُهُ القاضي من يدِهِ، وكذا لو اتَّهمَهُ في عِمارتِهِ أو حِفْظِ غلَّتِهِ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٦/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولِّي ٤٥١/٥.

(٣) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لَمَّا اختصَّ المسجد بأحكام إلخ ق٣٥٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢١٢/٥.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٢٦٥/٥.

(غيرَ مَأمونٍ) أو عاجزاً، أو ظَهَرَ به فِسْقٌ، كشُرْبِ خَمرٍ ونَحوِهِ، "فتح"[١].....

الخائنِ غيرِ الواقفِ بالأَولى)).

مطلبٌ في شروطِ المُتولّي

[٢١٥٠١] (قولُهُ: غيرَ مَأمونٍ إلخ) قالَ [٣/ق١٢٢/أ] في "الإسعاف"[٢]: ((ولا يُوَلَّى إلاَّ أمينٌ قادرٌ بنفسِهِ أو بنائبِهِ؛ لأنَّ الوِلايةَ مُقيَّدةٌ بشرطِ النَّظَرِ، وليسَ من النَّظَرِ توليةُ الخائنِ؛ لأنَّه يُخِلُّ بالمقصودِ، وكذا توليةُ العاجزِ؛ لأنَّ المقصودَ لا يحصُلُ به ويستوي فيه الذَّكرُ والأُنثى، وكذا الأعمى والبصيرُ، وكذا المحدودُ في قَذْفٍ إذا تابَ؛ لأنَّه أمينٌ، وقالوا: مَن طَلَبَ التَّوليةَ على الوقفِ لا يُعطَى له، وهو كمَن طلبَ القضاءَ لا يُقلَّدُ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّها شرائطُ الأولويةِ لا شرائطُ الصِّحَّةِ، وأنَّ النَّاظرَ إذا فَسَقَ استحقَّ العَزْلَ ولا ينعزلُ، كالقاضي إذا فَسَقَ لا يَنعزِلُ على الصَّحيحِ المُفتَى به، ويُشترَطُ للصِّحَّةِ بلوغُهُ وعقلُهُ لا حرِّيَّتُهُ وإسلامُهُ لِما في "الاسعاف"[٣]:

مطلبٌ مهمٌّ[٤] في توليةِ الصَّبيِّ

((لو أوصى إلى صبيٍّ تَبْطُلُ في القياسِ مطلقاً، وفي الاستحسانِ: هي باطلةٌ ما دامَ صغيراً، فإذا كَبِرَ تكونُ الوِلايةُ له، ولو كانَ عبداً يجوزُ قياساً واستحساناً؛ لأهليَّتِهِ في ذاتِهِ؛ بدليلِ أنَّ تصرُّفَهُ

(قولُ "الشَّارحِ": أو ظَهَرَ به فِسْقٌ إلخ) في "مسكين" من الوصايةِ: ((لو أوصى إلى عبدٍ وكافرٍ وفاسقٍ بَدَّلَ الوصايةَ بغيرِهم، وشَرَطَ في "الأصلِ" أنْ يكونَ الفاسقُ مُتَّهماً مَخُوفاً عليه في المالِ)) اهـ. قالَ في "المجتبى": ((لأنَّه قد يَفْسُقُ في الأفعالِ ويكونُ أميناً في المالِ)) اهـ. "أبو السُّعود".

(قولُهُ: ويُشترَطُ للصِّحَّةِ بلوغُهُ وعقلُهُ لا حرِّيَّتُهُ وإسلامُهُ إلخ) في "مِنْهَرَات الأنقرويَّة": ((هذا يَدُلُّ على أنَّ توليَةَ الذِّمِّيِّ صحيحةٌ، وينبغي أنْ يُخَصَّ بوقفِ الذِّمِّيِّ، فإنَّ توليةَ الذِّمِّيِّ على المسلمينَ حرامٌ لا ينبغي اتِّباعُ شرطِ الواقفِ فيها، من خطِّ "ابنِ نجيم")) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٤٣.

(٢) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٣ـ.

(٣) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٦ـ.

(٤) لفظة ((مهمٌّ)) من "الأصل" و"ب".

.....

الموقوفَ لحقِّ المولى يَنفُذُ عليه بعدَ العتقِ لزوالِ المانعِ، بخلافِ الصَّبيِّ، ثمَّ الذِّمِّيُّ في الحكمِ كالعبدِ؛ فلو أخرجَهما القاضي، ثمَّ عتقَ العبدُ وأسلمَ الذِّمِّيُّ لا تعودُ إليهما)) اهـ. "بحر"[١] ملخصاً، ونحوُهُ في "النَّهر"[٢]، وفي "فتاوى العلاَّمة الشِّلبيِّ": ((وأمَّا الإسنادُ للصَّغيرِ فلا يَصِحُّ بحالٍ لا على سبيلِ الاستقلالِ بالنَّظَرِ، ولا على سبيلِ المشاركةِ لغيرِهِ؛ لأنَّ النَّظَرَ على الوقفِ من بابِ الولايةِ، والصَّغيرُ يُولَّى عليه؛ لقصورِهِ فلا يَصِحُّ أنْ يُولَّى على غيرِهِ)) اهـ. وفي "أنفع الوسائل"[٣] عن وقفِ "هلال": ((لو قالَ: ولايتُها إلى ولدي وفيهم الصَّغيرُ والكبيرُ، يُدخِلُ القاضي مكانَ الصَّغيرِ رجلاً، وإنْ شاءَ أقامَ الكبارَ مُقامَهُ))، ثمَّ نَقَلَ[٤] عنه ما مرَّ[٥] عن "الإسعاف"، فهذهِ النُّقولُ صريحةٌ بأنَّ الصَّبيَّ لا يَصلُحُ ناظراً، وأمَّا ما في "الأشباه"[٦] في أحكام الصِّبيانِ ـ : ((من أنَّ الصَّبيَّ يَصلُحُ وصيّاً وناظراً، ويُقِيمُ القاضي مكانَهُ بالغاً إلى بلوغِهِ كما في "منظومة ابنِ وهبان"[٧] من الوصايا)) اهـ. ـ ففيه: أنَّه لم يَذكُرْ في "المنظومة" قولَهُ: ((وناظراً))، ثمَّ رأيتُ شارحَ "الأشباه"[٨] نبَّهَ على ذلكَ أيضاً، وأمَّا ما ذكرَهُ[٩] "الشَّارحُ" في بابِ الوصيِّ عن "المجتبى" ـ: من أنَّه لو فوَّضَ ولايةَ الوَقْفِ لصبيٍّ صَحَّ استحساناً ـ ففيه: أنَّ ما ذكرَهُ صاحبُ "المجتبى" صرَّحَ به نفسُهُ في "الحاوي" بقولِهِ: ((ولو أوصى إلى صبيٍّ في وقفِهِ فهو باطلٌ في القياسِ، ولكنِ استُحسِنَ أنْ تكونَ الولايةُ إليهِ إذا كَبِرَ)) اهـ. وهذا هو ما مرَّ[١٠] عن "الإسعاف".

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥.

(٢) "النهر": كتاب الوقف ـ فصل: لَمَّا اختصَّ المسجدُ بأحكام إلخ ق ٣٥٧/ب.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة: إذا شرط الواقف الولاية لشخص صـ١٢٢ـ.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة: إذا شرط الواقف الولاية لشخص صـ١٢٢ـ بتصرف.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجَمْعُ والفَرْقُ ـ أحكام الصِّبيان صـ٣٦٥ـ.

(٧) "المنظومة الوهبانية": صـ١٠٨ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٨) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثالث: الجَمْعُ والفَرْقُ ـ أحكام الصِّبيان ٣/٣١٤.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٦٢٧] قوله: ((وأسلمَ الكافرُ)).

(١٠) في هذه المقولة.

. . . . . .

مطلبٌ فيما شاعَ في زمانِنا من تفويضِ نَظَرِ الأوقافِ للصَّغيرِ

نعم رأيتُ في "أحكام الصِّغار" لـ"الأُسْتروُشَني"[1] عن "فتاوى رشيد الدِّين"[2]: ((قالَ القاضي: إذا فوَّضَ التَّوليةَ إلى صبيٍّ يجوزُ إذا كانَ أهلاً للحفظِ، وتكونُ له ولايةُ التَّصرُّفِ كما أنَّ القاضيَ يَملِكُ إذنَ الصَّبيِّ وإنْ كانَ الوليُّ لا يأذنُ)) اهـ. وعليه فيُمكِنُ التَّوفيقُ بحَمْلِ ما في "الإسعاف" وغيرِهِ على غيرِ الأهلِ للحفظِ؛ بأنْ كانَ لا يَقدِرُ على التَّصرُّفِ، أمَّا القادرُ عليه فتكونُ توليتُهُ من القاضي إذناً له في التَّصرُّفِ، وللقاضي أنْ يأذنَ للصَّغيرِ وإنْ لم يأذنْ له وليُّهُ، وبهذا تَعلَمُ أنَّ ما شاعَ في زمانِنا من تفويضِ نَظَرِ الأوقافِ لصغيرٍ لا يَعقِلُ، وحُكْمِ القاضي الحنفيِّ بصِحَّةِ ذلكَ خطأٌ محضٌ، ولا سيَّما إذا شَرَطَ الواقفُ توليةَ النَّظَرِ للأرشدِ فالأرشدِ من أهلِ الوقفِ، فإنَّه حينئذٍ إذا وُلِّيَ بالغٌ عاقلٌ رشيدٌ وكانَ في أهلِ الوقفِ أرشدُ منه لا تَصِحُّ توليتُهُ لمخالفتِها شَرْطَ الواقفِ، فكيفَ إذا كانَ طفلاً لا يَعقِلُ وثَمَّ بالغٌ رشيدٌ؟! إنَّ هذا لهو الضَّلالُ البعيدُ، واعتقادُهم أنَّ خُبْزَ الأبِ لابنِهِ لا يُفيدُ[3]؛ لِما فيه من تغييرِ حكمِ الشَّرعِ، ومخالفةِ شرطِ الواقفِ وإعطاءِ الوظائفِ من تدريسٍ وإمامةٍ وغيرِها إلى غيرِ مستحقِّها كما أوضحتُ ذلكَ في الجهادِ في آخرِ فصلِ الجزيةِ[4]، كيفَ ولو أوصى الواقفُ بالتَّوليةِ لابنِهِ لا تَصِحُّ ما دامَ صغيراً حتَّى يَكبُرَ فتكونَ الولايةُ له كما مرَّ[5]؟! وكذلكَ اعتقادُهم أنَّ الأرشدَ إذا فوَّضَ وأسندَ في مرضِ موتِه لَمن أرادَ صحَّ؛ لأنَّ مختارَ الأرشدِ أرشدُ فهو باطلٌ؛ لأنَّ الرُّشْدَ في أمورِ الوقفِ صفةٌ قائمةٌ [٣/ق١٢٢/ب] بالرَّشيدِ لا تَحصُلُ له بمجرَّدِ اختيارِ غيرِهِ له، كما لا يصيرُ الشَّخصُ الجاهلُ عالِماً بمجرَّدِ اختيارِ الغيرِ له في وظيفةِ التَّدريسِ، وكلُّ هذهِ أمورٌ ناشئةٌ عن الجهلِ، واتِّباعِ العادةِ المخالفةِ لصريحِ الحقِّ بمجرَّدِ تحكيمِ العقلِ المختلِّ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

---

(١) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الوقف ـ تفويضُ تولية الوقف إلى الصَّبي ٢/١٨٨-١٨٩.

(٢) "فتاوى الرَّشيدي" لأبي بكر محمد بن عبد الله، رشيد الدين المعروف بالصَّائغ السِّنْجيِّ (ت ٥٩٨هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٣، "الجواهر المضية" ٣/٢٨٦، "الفوائد البهية" صـ١٨٣، "هدية العارفين" ٢/١٠٥).

(٣) في هامش "الأصل": قولُه: ((لا يُفيدُ)) خبرُ ((اعتقادُهم)).

(٤) المقولة [٢٠٢٣٧] قوله: ((لم أره)).

(٥) في هذه المقولة.

أو كان يَصرِفُ مالَـهُ في الكِيمياءِ، "نهـر"[١] بَحثـاً (وإنْ شَـرَطَ عَـدمَ نَزعِـهِ) أو أنْ لا يَنزِعَهُ قاضٍ ولا سلطانٌ؛ لِمُخالفتِهِ لحُكمِ الشَّرعِ فيَبطُـلُ كـالوَصيِّ، فلـو مَأمونـاً لم تَصِحَّ تَوليةُ غيرِهِ، "أشباه".....

[٢١٥٠٢] (قولُهُ: أو كانَ يَصرِفُ مالَهُ في الكِيمياءِ[٢]) لأنَّه استُقْرِيَ من أحوالِ متعاطيهـا أنَّهـا تستَجِرُّهُ إلى أنْ يَخرُجَ من جميعِ ما في يدِهِ، وقد تترتَّبُ[٣] عليـه ديـونٌ بهـذا السَّبـبِ، فـلا يَبعُـدُ أنْ يَجُرَّهُ الحالُ إلى إضاعةِ مالِ الوقفِ، "ط"[٤].

٣٨٥/٣ [٢١٥٠٣] (قولُهُ: وإنْ شَرَطَ عَدمَ نَزعِهِ) هي من المسائلِ السَّبعِ الَّتي يُخالَفُ فيها شَرْطُ الواقفِ على ما في "الأشباه"[٥]، وستأتي[٦]، "ط"[٧].

[٢١٥٠٤] (قولُهُ: كالوَصيِّ) فإنَّه يُنزَعُ وإنْ شَرَطَ المُوْصِي عدمَ نزعِهِ وإنْ خانَ، "ط"[٨].

مطلبٌ في عزلِ النَّاظرِ[٩]

[٢١٥٠٥] (قولُـهُ: فلـو مَأمونـاً لـم تَصِحَّ تَوليـةُ غـيرِهِ) قـالَ في "شـرح الملتقـى"[١٠] ـ مَعْزِيّـاً إلى "الأشباهِ"[١١] ـ: ((لا يجوزُ للقاضي عَزْلُ النَّاظرِ المشروطِ له النَّظَرُ بلا خيانةٍ، ولو عزلَهُ لا يصيرُ الثَّـاني مُتَولِّياً، ويَصِحُّ عَزْلُ النَّاظرِ بـلا خيانـةٍ لـو منصـوبَ القـاضي أي: لا الواقـفِ، وليـسَ للقـاضي الثَّـاني أنْ يُعِيدَهُ وإنْ عزلَهُ الأوَّلُ بلا سببٍ؛ لحَمْلِ أمرِهِ على السَّدادِ إلاَّ أنْ تَثبُتَ أهليَّتُهُ)) اهـ. وأمَّـا الواقـفُ فله عَزْلُ النَّاظرِ مطلقاً به يُفتَى، ولو لم يَجعَلْ ناظراً فنصبَهُ القاضي لم يَمْلِكِ الواقفُ إخراجَهُ،

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٦/أ.

(٢) نقول: سبق أن بيَّنَ "ابن عابدين" رحمه الله المراد من علم الكيمياء في مقدمة الحاشية، انظر ١٥١/١.

(٣) في "ب" و"م": ((ترتب)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ٥٤٤/٢.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٦) المقولة [٢١٥٢٢] قوله: ((وهي إحدى المسائل السبع)).

(٧) "ط": كتاب الوقف ٥٤٤/٢.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٥٤٤/٢ بتصرف.

(٩) تتمة المطلب في "الأصل": ((وليس للقاضي الثاني إعادته)).

(١٠) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ٧٥٣/١ (هامش "مجمع الأنهر").

(١١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٦ـ.

.....

كذا في "فتاوى صاحب التَّنوير"[١] اهـ بتصرفٍ. والتَّفصيلُ المذكورُ في عَزْلِ النَّاظرِ نقلَهُ في "البحر"[٢] عن "القنية"[٣]، وذَكَرَ المرحومُ الشَّيخُ "شاهين"[٤] عن الفصلِ الأخيرِ من "جامع الفصولَين"[٥]: ((إذا كانَ للوقفِ مُتَولٍّ من جهةِ الواقفِ أو من جهةِ غيرِهِ من القضاةِ، لا يَملِكُ القاضي نصبَ مُتَولٍّ آخرَ بلا سببٍ مُوْجِبٍ لذلكَ، وهو ظُهورُ خيانةِ الأوَّلِ أو شيءٍ آخرَ)) اهـ. قالَ: ((وهذا مقدَّمٌ على ما في "القنية")) اهـ. "أبوالسُّعود"[٦]. قالَ: ((وكذا الشَّيخُ "خيرُ الدِّين"[٧] أطلقَ في عدمِ صحَّةِ عَزْلِهِ بلا خيانةٍ وإنْ عزلَهُ مولانا السُّلطانُ، فعمَّ إطلاقُهُ ما لو كانَ منصوبَ القاضي)). اهـ "ط"[٨].

قلتُ: وذَكَرَ في "البحر"[٩] كلاماً عن "الخانيَّة"[١٠]، ثمَّ قالَ[١١] عقبَهُ: ((وفيه دليلٌ على أنَّ للقاضي عزلَ منصوبِ قاضٍ آخرَ بغيرِ خيانةٍ إذا رأى المصلحةَ)) اهـ. وهذا داخلٌ تحتَ قولِ "جامع الفصولَين": ((أو شيءٍ آخرَ))، كما دَخَلَ فيه ما لو عَجَزَ أو فَسَقَ، وفي "البيريِّ" عن "حاوي الحصيريِّ"[١٢] عن "وقفِ الأنصاريِّ"[١٣]: ((فإنْ لم يَكُنْ مَن يتولَّى من جيرانِ الواقفِ وقرابتِهِ إلاَّ برِزْقٍ، ويفعَلُ واحدٌ من غيرِهم بلا رِزْقٍ فذلكَ إلى القاضي يَنظُرُ فيما هو الأصلحُ لأهلِ الوقفِ)) اهـ.

---

(١) تقدمت ترجمته ٣/١٦٠.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٣.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/ب.

(٤) تقدمت ترجمته في هذا الجزء.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الأربعون في خلل المحاضر والسِّجلات ٢/٣٥٥.

(٦) "فتح المعين": كتاب الوقف ٢/٥١٥ ـ ٥١٦.

(٧) انظر "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥١ـ١٥٢.

(٨) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٤٤.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦١.

(١٠) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل الشَّرط في الوقف ٣/٣٠٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦١.

(١٢) تقدمت ترجمته ٤/٣٩٠.

(١٣) "كتاب الوقف" لأبي عبد الله محمد بن عبد الله الأنصاريّ، المحدِّث، القاضي (ت ٢١٥هـ). ("كشف الظنون" ١/٢١، و٢/٢٠٢٥، "شذرات الذهب" ٣/٧١).

.....

مطلبٌ: لا يَصِحُّ عزلُ صاحبِ وظيفةٍ بلا جنحةٍ أو عدمِ أهليَّةٍ

(تنبيهٌ)

قالَ في "البحر"[١]: ((واستفيدَ من عدمِ صِحَّةِ عزلِ النَّاظرِ بلا جنحةٍ عدمُها لصاحبِ وظيفةٍ في وقفٍ بغيرِ جنحةٍ وعدمِ أهليَّةٍ، واستُدِلَّ على ذلكَ بمسألةِ غَيبةِ المتعلِّمِ: من أنَّه لا تُؤخَذُ حُجْرَتُهُ، ووظيفتُهُ على حالِها إذا كانَت غَيْبَتُهُ ثلاثةَ أشهرٍ، فهذا معَ الغَيْبةِ فكيفَ معَ الحَضْرةِ والمباشرةِ؟!))، وستأتي[٢] مسألةُ الغَيْبةِ وحكمُ الاستنابةِ في الوظائفِ قبيلَ قولِ "المصنِّفِ": ((ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ))، وفي آخرِ الفنِّ الثَّالثِ من "الأشباه"[٣]: ((إذا ولَّى السُّلطانُ مدرِّساً ليسَ بأهلٍ لم تَصِحَّ توليتُهُ؛ لأنَّ فعلَهُ مُقيَّدٌ بالمصلحةِ، خصوصاً إنْ كانَ المقرَّرُ عن مدرِّسٍ أهلٍ، فإنَّ الأهلَ لم يَنعَزِلْ، وصرَّحَ "البزَّازيُّ"[٤] في الصُّلحِ: بأنَّ السُّلطانَ إذا أعطى غيرَ المستحِقِّ فقد ظَلَمَ مرَّتينِ بمنعِ المستحِقِّ وإعطاءِ غيرِ المستحقِّ)). اهـ مُلخَّصاً.

مطلبٌ في النُّزولِ عن الوظائفِ

وذَكَرَ في "البحر"[٥] أيضاً: ((أنَّ المُتولِّيَ لو عَزَلَ نفسَهُ عندَ القاضي يُنصِّبُ غيرَهُ، ولا يَنعَزِلُ بعَزْلِ نفسِهِ حتَّى يُبلِّغَ القاضيَ، ومِنْ عَزْلِ نفسِهِ الفراغُ لغيرِهِ عن وظيفةِ النَّظَرِ أو غيرِها، ثمَّ إنْ كانَ المنزولُ له غيرَ أهلٍ لا يُقرِّرُهُ القاضي، ولو أهلاً لا يَجبُ عليه تقريرُهُ، وأفتى العلاَّمةُ "قاسمٌ": بأنَّ مَن فَرَغَ لإنسانٍ عن وظيفتِهِ سَقَطَ حقُّهُ وإنْ لم يُقرِّرِ النَّاظرُ المنزولَ له. اهـ. فالقاضي بالأَولى[٦]، وقد جَرَى التَّعارفُ بمصرَ الفراغُ بالدَّراهمِ، ولا يخفى ما فيه، وينبغي

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٦٨٣] قوله: ((ونظم "ابن الشِّحنة" الغيبة إلخ)) وما بعدها.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثَّالث: الجَمْعُ والفرقُ ـ فائدة: إذا ولَّى السلطان مدرِّساً ليس بأهل صـ٤٦١ ـ٤٦٢ـ.

(٤) "البزازية": نوعٌ فيما يُشترَطُ قبضُهُ في المجلس ٦/٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٣.

(٦) في هامش "م": ((قوله: فالقاضي بالأَوْلى إلخ)) أي: فحصولُ الفراغِ أمام القاضي كافٍ في العَزْل بالأَوْلى، وليس المرادُ أنَّ القاضي يَنعَزِلُ بالفراغ بالأَوْلى؛ لعدم ظُهُور تلك الأولويَّة. اهـ.

.....

الإبراءُ العامُّ بعدَهُ)). اهـ ما في "البحر" مُلخَّصاً. لكنْ يُنافي هذا [٣/ق١٢٣/أ] ما يأتي[١] في الفصلِ: ((من أنَّ المُتولِّيَ إذا أرادَ إقامةَ غيرِهِ مُقامَهُ لا يَصِحُّ إلاَّ في مرضِ موتِه))، وسيأتي[٢] تمامُ الكلامِ عليه معَ الجوابِ عنهُ هناكَ.

مطلبٌ: لا بُدَّ بعدَ الفراغِ من تقريرِ القاضي في الوظيفةِ

وذَكَرَ صاحبُ "البحر" في بعضِ رسائلِهِ[٣]: ((أنَّ ما ذكرَهُ العلاَّمةُ "قاسم" لم يستَنِدْ فيه إلى نقلٍ، وأنَّه خُولِفَ في ذلكَ))، أي: فلا بدَّ من تقريرِ القاضي، وسُئِلَ في "الخيريَّة"[٤]: ((عمَّا إذا قرَّرَ السُّلطانُ رجلاً في وظيفةٍ كانت لرجلٍ فَرَغَ لغيرِهِ عنها بمالٍ؟ أجابَ: بأنَّها لِمَن قرَّرَهُ السُّلطانُ لا للمفروغِ له؛ إذ الفراغُ لا يَمنَعُ تقريرَهُ، سواءٌ قلنا بصحَّتِهِ المُتنازَعِ فيها أوبعدمِها الموافقِ لقواعدِ الفقهيَّةِ كما حرَّرَهُ العلاَّمةُ "المقدسيُّ"، ثمَّ رأيتُ صريحَ المسألةِ في "شرحِ منهاجِ"[٥] الشَّافعيَّةِ لـ "ابنِ حَجَرٍ" معلِّلاً: بأنَّ مجرَّدَ الفراغِ سببٌ ضعيفٌ لا بدَّ من انضمامِ تقريرِ النَّاظرِ إليه)). اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: وذَكَرَ "صاحب البحر" في بعضِ رسائلِهِ: أنَّ ما ذكرَهُ العلاَّمةُ "قاسم" لم يستَنِدْ فيه إلى نقلٍ إلخ) هي الرِّسالةُ الخامسةَ عشرة، ونصُّ عبارتِها: ((مَن أسقطَ حقَّهُ من وظيفتِهِ لا يَسقُطُ، وكذلكَ مَن فَرَغَ عن وظيفتِهِ لغيرِهِ ولم يكونا بينَ يدَي القاضي، إلاَّ أنَّ الشَّيخَ "قاسم" في "فتاواه" أفتى بسُقُوطِ حقِّهِ بالفراغِ لغيرِهِ وإنْ لم يُقرِّرِ النَّاظرُ المنزولَ له[٦]، ولم يستَنِدْ لنقلٍ وخُولِفَ في ذلكَ)) اهـ. ويظهرُ أنَّ الفرقَ بينَ ما أفتى به "قاسم" وغيرُهُ أنَّه قائلٌ بالسُّقوطِ بمجرَّدِ الفراغِ ولو بدونِ علمِ القاضي، بخلافِ غيرِهِ فإنَّه يقولُ: لا بدَّ من علمِهِ، وليسَ الفرقُ بينَهما اشتراطَ تقريرِ غيرِهِ وعدمَهُ، خلافاً لِما يفيدُهُ قولُهُ: ((وإنْ لم يُقرِّرِ النَّاظرُ المنزولَ إليه))، فإنَّه محلُّ اتِّفاقٍ على عدمِ شرطيَّتِهِ، تأمَّلْ. ولتُراجَعْ "فتاوى العلاَّمة قاسم" حتَّى يُعلَمَ محلُّ الخلافِ، ثمَّ راجعناها وظَهَرَ منها أنَّ محلَّ الخلافِ كما ظَهَرَ، وسنذكرُ عبارتَهُ فيما يأتي عندَ التَّكلُّمِ على الفراغِ عن وظيفةِ النَّظرِ ونحوِهِ.

---

(١) صـ٦٢٥ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢١٧٠٩] قوله: ((أراد المتولِّي إقامةَ غيرِه مُقامَه)) وما بعدها.

(٣) "الرسالة الخامسة عشرة في بيان ما يسقط من الحقوق بالإسقاط": صـ١٤٢ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥٢.

(٥) "تحفة المحتاج": كتاب الوقف ٦/٢٦١ (هامش "حواشي الشَّرواني" و"ابن قاسم").

(٦) عبارة صاحب "البحر" في رسالته المذكورة: ((وإن لم يقدِّر النَّاظر المتروكَ له)) وهو تحريفٌ.

(وجازَ جَعْلُ غَلَّةِ الوَقفِ).....

مطلبٌ: لو قرَّرَ القاضي رجلاً ثمَّ قرَّرَ السُّلطانُ آخرَ فالمعتبرُ الأوَّلُ

وأفتى في "الخيريَّة"[1] أيضاً: ((بأنَّه لو قرَّرَ القاضي رجلاً ثمَّ قرَّرَ السُّلطانُ آخرَ فالعبرةُ لتقريرِ القاضي، كالوكيلِ إذا نَجزَ ما وُكِّلَ فيه ثمَّ فعلَهُ المُوَكِّلُ)).

مطلبٌ: النَّاظرُ المشروطُ له التَّقريرُ مُقدَّمٌ على القاضي

وأفتى أيضا[2]: ((بأنَّ النَّاظرَ المشروطَ له التَّقريرُ لو قرَّرَ شخصاً فهو المُعتَبرُ دونَ تقريرِ القاضي، أخذاً من القاعدةِ المشهورةِ وهي: أنَّ الولايةَ الخاصَّةَ أقوى من الولايةِ العامَّةِ، وبه أفتى العلاَّمةُ "قاسم"، وأمَّا إذا لم يَشترِطِ الواقفُ له التَّقريرَ فالمُعتَبرُ تقريرُ القاضي)) اهـ.

مطلبٌ: للمفروغِ له الرُّجوعُ بمالِ الفراغِ

وأفتى في "الخيريَّة"[3] أيضاً: ((بأنَّه لو فَرَغَ عن الوظيفةِ بمالٍ فللمفروغِ له الرُّجوعُ بالمالِ؛ لأنَّه اعتياضٌ عن حقٍّ مجرَّدٍ وهو لا يجوزُ، صرَّحوا به قاطبةً، قالَ[2]: ومَن أفتى بخلافِهِ فقد أفتى بخلافِ المذهبِ؛ لبنائِهِ على اعتبارِ العرفِ الخاصِّ، وهو خلافُ المذهبِ، والمسألةُ شهيرةٌ، وقد وَقَعَ فيها للمتأخِّرينَ رسائلُ، واتِّباعُ الجادَّةِ أَوْلى، والله أعلمُ)). وكَتَبَ على ذلكَ أيضاً كتابةً حسنةً في أوَّلِ كتابِ الصُّلحِ من "الخيريَّة"[4]، فراجعْها. وسيأتي[5] تمامُ الكلامِ على ذلكَ في أوَّلِ كتابِ البيوعِ،

٣٨٦/٣ **وحاصلُهُ**: جوازُ أخذِ المالِ بلا رجوعٍ.

مطلبٌ في اشتراطِ الغَلَّةِ لنفسِهِ

[٢١٥٠٦] (قولُهُ: وجازَ جَعْلُ غَلَّةِ الوَقفِ لنفسِهِ إلخ) أي: كلِّها أو بعضِها، وعندَ "محمَّدٍ":

(قولُهُ: وحاصلُهُ: جوازُ أخذِ المالِ بلا رجوعٍ إلخ) انظرْ ما قالَهُ في البيوعِ، فإنَّه قد أوسعَ فيه الكلامَ.

(قولُهُ: وعندَ "محمَّدٍ": لا يجوزُ بناءً على اشتراطِهِ التَّسليمَ إلى مُتَولٍّ إلخ) لأنَّه حينئذٍ لا يُقطَعُ حقُّهُ فيه، وما شُرِطَ القبضُ إلاَّ لينقطعَ حقُّهُ، ولَمَّا لم يشترِطْهُ "أبو يوسفَ" لم يمنعْهُ، كذا في "السِّنديِّ".

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥٢.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٢٤بتصرف.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥٨.

(٤) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٠٢.

(٥) المقولة [٢٢٢٧٤] قوله: ((وعليه فيفتى بجواز النُّزول عن الوظائفِ بمالٍ)).

أو الوِلايةِ (لنَفسِهِ عند "الثَّاني").....

لا يجوزُ بناءً[١] على اشتراطِهِ التَّسليمَ إلى مُتَولٍّ، وقيلَ: هي مسألةٌ مبتدأةٌ، أي: غيرُ مبنيَّةٍ على ذلكَ، وهو أوجهُ. ويتفرَّعُ على الخلافِ: ما لو وَقَفَ على عبيدِهِ وإمائِهِ صَحَّ عندَ "أبي يوسفَ" لا عندَ "محمَّدٍ"، وأمَّا اشتراطُ الغلَّةِ لمدبَّريهِ وأمَّهاتِ أولادِهِ فالأصحُّ صحَّتُهُ اتِّفاقاً؛ لثبوتِ حرِّيَّتِهم بموتِهِ، فهو كالوقفِ على الأجانبِ، وثبوتُهُ لهم حالَ حياتِهِ تَبَعٌ لِما بعدَها، وقيَّدَ بجعلِ الغَلَّةِ لنفسِهِ؛ لأنَّه لو وَقَفَ على نفسِهِ؛ قيلَ: لا يجوزُ، وعن "أبي يوسفَ": جوازُهُ، وهو المعتمدُ.

مطلبٌ في الوقفِ على نفسِ الواقفِ

((وما في "الخانيَّة"[٢]ـ: من أنَّه لو وَقَفَ على نفسِهِ وعلى فلانٍ صحَّ نصفُهُ وهو حصَّةُ فلانٍ وبَطَلَ حصَّةُ نفسِهِ، ولو قالَ: ثمَّ على فلانٍ لا يَصِحُّ شيءٌ منه ـ مبنيٌّ على القولِ الضَّعيفِ))، "بحر"[٣] ملخَّصاً. لكنَّه لم يستَنِدْ في تضعيفِهِ واعتمادِ الجوازِ إلى نقلٍ صريحٍ، ولعلَّهُ بناهُ على عدمِ الفرقِ بينَ جعلِ الغَلَّةِ لنفسِهِ والوقفِ على نفسِهِ؛ إذ ليسَ المرادُ من الوقفِ على شخصٍ سِوى صَرْفِ الغَلَّةِ إليه؛ لأنَّ الوقفَ تصدُّقٌ بالمنفعةِ، فحينئذٍ يكونُ التَّصحيحُ المنقولُ في صحَّةِ الأوَّلِ شاملاً لصحَّةِ الثَّاني، وهوظاهرٌ، ويُؤيِّدُهُ قولُ "الفتح"[٤]: ((ويتفرَّعُ على الخلافِ: ما لو وَقَفَ على عبيدِهِ وإمائِهِ إلخ)) معَ أنَّ الخلافَ المذكورَ في جعلِ الغَلَّةِ لنفسِهِ.

[٢١٥٠٧] (قولُهُ: أو الوِلايةِ) مُفادُهُ: أنَّ فيه خلافَ "محمَّدٍ"، معَ أنَّه قدَّمَ[٥]: أنَّ اشتراطَ الوِلايةِ لنفسِهِ جائزٌ بالإجماعِ، لكنْ لَمَّا كانَ في دعوى الإجماعِ نزاعٌ كما قدَّمناهُ[٦] معَ التَّوفيقِ بأنَّ عن "محمَّدٍ" روايتينِ: إحداهُما تُوافِقُ قولَ "أبي يوسفَ"، والأخرى تُخالفُهُ، فدعوى الإجماعِ

---

(١) في هامش "م": ((قوله: وعند "محمد": لا يجوزُ بناءُ إلخ))، لعلَّ وجه البناء: أنَّ "محمَّداً" لَمَّا قال باشتراط التسليم مَنَعَ صحَّة الولاية لنفسه، وما ذاك إلاَّ لما بَقِيَ من تعلُّق حقِّ المولى بالوقف، أعني: التكلُّمَ عليه، وإذا كان الأمر كذلك في جعل الولاية لنفسه فبالأولى يكون جعل الغَلَّة لنفسه مُبطِلاً لبقاء حقِّ للواقف أقوى من حقِّ التكلُّم. فاشتراطُ التسليم ملحوظٌ فيه انقطاعُ حقِّ الواقف اهـ.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٨ـ ٢٣٩.

(٤) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٨.

(٥) صـ٤٩٦ـ٤٩٧ـ "در".

(٦) المقولة [٢١٤٩٥] قوله: ((جاز بالإجماع)).

وعليهِ الفتوى، (و) جازَ (شَرطُ الاستِبدالِ به).....

مبنيَّةٌ على الرِّوايةِ الأُولى، ودعوى الخلافِ على الثَّانيةِ فلا خَلَلَ في النَّقلينِ، فلذا مَشَى "الشَّارحُ" عليهما في موضعينِ مشيراً إلى صحَّةِ كلٍّ من العبارتينِ، فافهم.

[٢١٥٠٨] (قولُهُ: وعليهِ الفتوى) كذا قالَهُ "الصَّدرُ الشَّهيد"، وهو مختارُ أصحابِ المتونِ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[١]، واختارَهُ مشايخُ بَلْخ، وفي "البحر"[٢] عن "الحاوي"[٣]: ((أنَّه المختارُ للفتوى ترغيباً للنَّاسِ في الوقفِ وتكثيراً للخيرِ)).

مطلبٌ في استبدالِ الوقفِ وشروطِهِ

[٢١٥٠٩] (قولُهُ: وجازَ شَرطُ الاستبدالِ به إلخ) اعلمْ أنَّ الاستبدالَ على ثلاثةِ وجوهٍ، الأوَّلُ: أنْ يَشرطَهُ الواقفُ لنفسِه، أو لغيرِه، أو لنفسه وغيره، [٣/ق١٢٣/ب] فالاستبدالُ فيه جائزٌ على الصَّحيحِ، وقيلَ: اتِّفاقاً. والثَّاني: أنْ لا يَشرطَهُ، سواءٌ شَرَطَ عدمَهُ أو سَكَتَ، لكنْ صارَ بحيثُ لا يُنتفعُ به بالكلِّيَّةِ بأنْ لا يحصُلَ منه شيءٌ أصلاً أو لا يفي بمؤونتِهِ، فهو أيضاً جائزٌ على الأصحِّ إذا كانَ بإذنِ القاضي ورأيُهُ المصلحةَ فيه. والثَّالثُ: أنْ لا يَشرطَهُ أيضاً ولكنْ فيه نَفْعٌ في الجملةِ، وبدلُهُ خيرٌ منه رَيْعاً ونَفْعاً، وهذا لا يجوزُ استبدالُهُ على الأصحِّ المختارِ، كذا حرَّرَهُ العلاَّمةُ "قنالي زاده" في رسالتِه[٤] الموضوعةِ في الاستبدالِ، وأطنبَ فيها عليه الاستدلالَ، وهو مأخوذٌ من "الفتح" أيضاً كما سنذكرُهُ[٥] عندَ قولِ "الشَّارحِ": ((لا يجوزُ استبدالُ العامرِ إلاَّ في أربعٍ))، ويأتي[٦] بقيَّةُ شروطِ الجوازِ، وأفادَ صاحبُ "البحر" في رسالتِه في الاستبدال[٧]: أنَّ الخلافَ في الثَّالثِ إنَّما هو في الأرضِ إذا ضَعُفَت عن الاستغلالِ، بخلافِ الدَّارِ إذا ضعفَت بخَرابِ بعضِها ولم تذهبْ أصلاً، فإنَّه لا يجوزُ

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٧.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٨.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ وقف أرضاً أو بستاناً إلخ ق١٠٠/ب.

(٤) المسماة "الاستيعاف في أحكام الأوقاف" للمولى علاء الدين علي بن إسرافيل بن محمد قَنالي زاده، الشَّهير بـ"حنَّاوي زادَهْ" (ت ٩٧٩هـ)، ("شذرات الذهب" ١٠/٥٦٨، "العقد المنظوم" صـ٤١١ـ، "الكواكب السائرة" ٣/١٨٧، "بروكلمان" القسم التاسع صـ٣٣٧ـ).

(٥) صـ٥٢٠ـ "در".

(٦) صـ٥٢٢ـ وما بعدها "در".

(٧) "تحرير المقال في مسألة الاستبدال": صـ٨١ ـ٨٢ ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

أَرضاً أُخرى حينئذٍ،.....

حينئذٍ الاستبدالُ على كلِّ الأقوالِ، قالَ[١]: ((ولا يُمكِنُ قياسُها على الأرضِ فإنَّ الأرضَ إذا ضَعُفَت لا يُرغَبُ غالباً في استئجارِها بل في شرائِها، أمَّا الدَّارُ فيُرغَبُ في استئجارِها مدَّةً طويلةً؛ لأجلِ تعميرِها للسُّكْنى، على أنَّ بابَ القياسِ مسدودٌ في زمانِنا[٢]، وإنَّما للعلماءِ النَّقلُ من الكتبِ المعتمدةِ كما صرَّحوا به)).

[٢١٥١٠] (قولُهُ: أرضاً أُخرى) مفعولٌ به لـ: ((الاستبدالِ))، وعملُ المصدرِ المقرونِ بـ: (أل) قليلٌ.

[٢١٥١١] (قولُهُ: حينئذٍ) أي: حينَ إذ كانَ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ"، وأشارَ بهذا إلى أنَّ اشتراطَ الاستبدالِ مُفرَّعٌ على القولِ بجوازِ اشتراطِ الغَلَّةِ لنفسِه، ولهذا قالَ في "البحر"[٣]: ((وفرَّعَ في "الهداية"[٤] على الاختلافِ بينَ الشَّيخينِ شَرْطَ الاستبدالِ لنفسِه، فجوَّزَهُ "أبو يوسفَ"، وأبطلَهُ "محمَّدٌ"، وفي "الخانيَّة"[٥]: الصَّحيحُ قولُ "أبي يوسفَ")) اهـ. وذَكَرَ في "الخانيَّة"[٥] في موضعٍ آخرَ صحَّةَ الشَّرطِ إجماعاً، ووفَّقَ بينَهما صاحبُ "البحر" في رسالتِه[٦]: ((بحَمْلِ الأوَّلِ على ما إذا ذَكَرَ الشَّرطَ بلفظِ البيعِ، والثَّاني على ما إذا ذكرَهُ[٧] بلفظِ الاستبدالِ بقرينةِ تعبيرِ

(قولُهُ: أي: حينَ إذ كانَ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ" إلخ) الأصوبُ جَعْلُ قولِهِ: ((حينئذٍ)) راجعاً لقولِهِ: ((صَحَّ جَعْلُ غَلَّةِ الوقفِ لنفسِهِ))، ولا دَخْلَ لكونِهِ على قولِ "أبي يوسفَ" أو غيرِهِ، فتأمَّله.

(١) "تحرير المقال في مسألة الاستبدال": صـ٨١-٨٢ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٢) نقول: القياس من جملة الاجتهاد، وباب الاجتهاد مفتوحٌ بشروطه في محلِّه إذا صدر من أهله، وإغلاقُهُ تعطيلٌ للشريعة. وقد سبق أن نقل "ابن عابدين" القول بسدِّ باب القياس وعلقنا عليه في ٦٢٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٢٣٩/٥.

(٤) "الهداية": كتاب الوقف ١٨/٣.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل الشَّرط في الوقف ٣٠٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "تحرير المقال في مسألة الاستبدال": صـ٨٤ ـ ٨٥ ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

(٧) في هامش "م": ((قوله: والثاني على ما إذا ذكره إلخ))، يعني: أنَّ صورةَ الإجماعِ هي ما ذُكِرَ فيها لفظُ الاستبدال، وفيه: أنَّ شَرْطَ الاستبدال مُفرَّعٌ على جَعْلِ الغلَّة لنفسه المختلفِ في صحَّته، فيكون شَرْطُ الاستبدال مختلفاً في صحَّته أيضاً، فكيف يحكي "قاضيخان" الإجماع على صحَّته؟! والعَجَبُ من صنيع المحشِّي حيثُ صرَّحَ في أول العبارة بالتفريع، وهنا يجعل الاستبدالَ صورةَ الإجماعِ، ويُمكِنُ أن يُقال: إنَّه تقدَّم أنَّ في مسألة جَعْلِ الولاية لنفسه روايتين عن "محمد"، فلعلَّ جَعْلَ الغلَّة لنفسه كذلك، وهو الظَّاهر، وحيث كان كذلك يكون مسألةُ الاستبدالِ المفرَّعةُ عليها مثلَها جَزْماً، وتكون حكايةُ الإجماعِ على إحدى الرِّوايتين، والخلافُ على الأخرى، وتقدَّم نظير ذلك اهـ.

(أو) شَرطُ (بيعِهِ ويَشتريَ بثَمنِهِ أَرضاً أُخرى إذا شاءَ، فإذا فَعلَ صارتِ الثَّانيةُ كـالأُولى في شَرائطِها.....

"الخانيَّة"[1] بذلكَ، وإلاَّ فهو مشكلٌ)) اهـ.

[٢١٥١٢] (قولُهُ: أو شَرطُ بيعِهِ) ظاهرُهُ: أنَّه لا فرقَ بينَ ذكرِهِ بلفظِ الاستبدالِ أوالبيعِ، وهوخلافُ التَّوفيقِ المذكورِ آنفاً.

[٢١٥١٣] (قولُهُ: ويشتريَ بثَمنِهِ أَرضاً) أي: وأنْ يشتريَ على حدِّ قولِهِ[2]: [الوافر]

لَلُبْسُ عَباءةٍ وتقرَّ عَيْني

وقيَّدَ به؛ لأنَّ شرطَ البيعِ فقط يُفسِدُ الوقفَ كما مرَّ[3] أوَّلَ البابِ؛ لأنَّه لا يُدَلُّ على إرادةِ الاستبدالِ إلاَّ بذكرِ الشِّراءِ، وفي "فتاوى الكازروني" عن "الشُّرُنبلاليِّ": ((أنَّه سُئِلَ عن واقفٍ شرَطَ لنفسِهِ الاستبدالَ والبيعَ، فأجابَ: بأنَّ الوقفَ باطلٌ؛ لأنَّه لَمَّا شَرَطَ البيعَ بعدَ الاستبدالِ كانَ عطفَ مُغايرٍ، وأطلقَ البيعَ ولم يقلْ: وأشتري بالثَّمنِ ما يكونُ وقفاً مكانَها، فأبطلَ الوقفَ؛ لقولِ "الخصَّاف"[4]: لواشترطَ بيعَ الأرضِ، ولم يَقُلْ: أستبدلُ بثمنِها ما يكونُ وَقْفاً مكانَها فالوقفُ باطلٌ)) اهـ.

[٢١٥١٤] (قولُهُ: إذا شاءَ) كذا وَقَعَ في عبارةِ "الدُّرر"[5]، ولم يَذْكُرْهُ في "البحر"

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّه لا فرقَ بينَ ذكرِهِ بلفظِ الاستبدالِ أو البيعِ، وهو خلافُ التَّوفيقِ إلخ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ غايةُ ما أفادَهُ "المصنِّفُ" صحَّةُ الشَّرطِ فيهما بدونِ أنْ يَذكُرَ أنَّ الأوَّلَ مَحَلُّ إجماعٍ والثَّانيَ خلافٍ، نَعَمْ قولُ "الشَّارحِ" حينئذٍ يُفيدُ أنَّ الأوَّلَ على الخلافِ، تأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل الشرط في الوقف ٣/٣٠٥ـ٣٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، حيث عبَّر في المسألة الأولى بلفظ ((البيع)) وفي المسألة الأخرى بلفظ ((الاستبدال)).

(٢) صدرُ بيت لميسونَ بنتِ بَحْدَلَ الكلبيَّةِ، وعَجُزه: ((أَحَبُّ إليَّ من لُبْسِ الشُّفُوفِ))، والبيتُ في "سرِّ صناعة الإعراب" ١/٢٧٣، و"شرح ديوان الحماسة" للمرزوقي صـ١٤٧٧ـ، و"خزانة الأدب" ٨/٥٠٣، و"فرائد القلائد" رقم (١٠٩٠)، وفيه مزيدُ تخريجٍ.

(٣) صـ٣٨٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقفُ الأرضَ على أنَّ له أنْ يبيعها صـ١٥٤ـ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٦.

وإنْ لم يَذكُرها، ثمَّ لا يَستبدِلُها بثالثةٍ[1])؛ لأنَّه حُكمٌ ثَبتَ بالشَّرطِ، والشَّرطُ وُجِدَ في الأُولى لا الثَّانيةِ، (وأمَّا) الاستبدالُ.....

و"الفتح" وأكثرِ الكتبِ الَّتي رأيتُها، نَعَمْ رأيتُه معزيّاً لـ "الذَّخيرة"، والظَّاهرُ: أنَّه قَيْدٌ للبيعِ لا للشِّراءِ، فكانَ المناسبُ ذكرَهُ قبلَ قولِهِ: ((ويشتري))؛ لئلاَّ يُوهِمَ أنَّه قيدٌ للشِّراءِ، فيلزمُ منه صحَّةُ[2] اشتراطِ البيعِ وإنْ لم يُرِدْ أنْ يشتريَ بثمنِهِ غيرَهُ، وهو مُفسِدٌ للوقفِ كما علمتَهُ، هذا ما ظهرَ لي، ولم أرَ مَن نبَّهَ عليه. ٣٨٧/٣

[٢١٥١٥] (قولُهُ: وإنْ لم يَذكُرْها) أي: الشَّرائطَ، قالَ في "البحر"[3]: ((ولو شَرَطَ أنْ يبيعَها ويشتريَ بثمنِها أرضاً أُخرى ولم يَزِدْ صحَّ استحساناً، وصارَت الثَّانيةُ وَقْفاً بشرائطِ الأُولى، ولا يحتاجُ إلى الإيقافِ، كالعبدِ المُوصَى بخدمتِهِ إذا قُتِل خطأً واشترى بثمنِهِ عبداً آخرَ ثَبتَ[4] حقُّ المُوصَى له في خدمتِه)).

مطلبٌ في اشتراطِ الإدخالِ والإخراجِ

[٢١٥١٦] (قولُهُ: ثمَّ لا يَستبدِلُها بثالثةٍ) قالَ في "الفتح"[5]: ((إلاَّ أنْ يَذكُرَ عبارةً تُفيدُ له ذلكَ دائماً، وكذا[6] ليسَ للقيِّمِ الاستبدالُ إلاَّ أنْ يَنُصَّ له عليه، وعلى وِزانِ هذا الشَّرطِ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّه قَيْدٌ للبيعِ لا للشِّراءِ إلخ) يُؤيِّدُ ما قالَهُ: أنَّه في "المنبع" ذكَرَهُ قَيْداً للبيعِ، لكنْ إنَّما ذكَرَهُ بلفظِ الاستبدالِ، ونصُّهُ: ((ولو شَرَطَ الواقفُ أنْ يَستَبدِلَ به أرضاً أخرى إذا شاءَ ذلكَ إلخ)).

---

(١) في "ب": ((بثالثة)) من كلام الشَّارح "الحصكفي".

(٢) ((صحَّة)) ساقطة من "ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٠.

(٤) في "آ": ((يثبت)).

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣٩.

(٦) في "م": ((وكذلك)).

ولو للمساكينِ آلَ (بدُونِ الشَّرطِ، فلا يَملِكُهُ إلاَّ القاضي) "درر"[١]،.....

لو شَرَطَ لنفسِه أنْ يُنقِصَ من المعاليمِ إذا شاءَ ويزيدَ، ويُخرِجَ مَن شاءَ، ويستبدلَ به[٢] كانَ له ذلكَ وليسَ لقيِّمِه إلاَّ أنْ[٣] يجعلَهُ له، وإذا أدخلَ وأخرجَ مرَّةً فليسَ له ثانياً إلاَّ بشرطِه، ولوشرطَهُ للقيِّمِ ولم يَشرِطْهُ لنفسِه كانَ له أنْ يَستَبدِلَ بنفسِه)) اهـ. وذَكَرَ في "البحر"[٤] فروعاً مهمَّةً، فلتراجع.

[٢١٥١٧] (قولُهُ: ولو للمساكينِ آلَ) [٣/ق١٢٤/أ] أي: رَجَعَ، وهذهِ المبالغةُ لم يَذكُرْها في "الدُّرر"، قالَ "ح"[٥]: ((ولم يَظْهَرْ لي وجهُها)).

[٢١٥١٨] (قولُهُ: بدون الشَّرطِ) دَخَلَ فيه ما لواشترطَ عدمَهُ، كما يذكرُهُ[٦] "الشَّارحُ"، وفي "شرح الوهبانيَّة"[٧] عن "الطَّرَسُوسيِّ"[٨]: ((أنَّه لا نقلَ فيه، لكنَّه مُقتَضَى قواعدِ المذهبِ؛ لأنَّهم قالوا: إذا شَرَطَ الواقفُ أنْ لا يكونَ للقاضي أو السُّلطانِ كلامٌ في الوقفِ إنَّه شرطٌ باطلٌ، وللقاضي الكلامُ؛ لأنَّ نظرَهُ أعلى، وهذا شَرْطٌ فيه تفويتُ المصلحةِ للموقوفِ عليهم وتعطيلٌ للوقفِ، فيكونُ شرطاً لا فائدةَ فيهِ للوقفِ ولا مصلحةَ فلا يُقبَلُ)). اهـ "بحر"[٩].

(قولُهُ: ويُخرِجَ مَن شاءَ، ومَن استبدلَ به كانَ له إلخ) الأصوبُ حذفُ ((مَن)) الثَّانيةِ كما في "ط"، وإبدالُ الماضي بالمضارعِ، وزيادةُ الاستثناءِ قبلَ ((أنْ يجعلَهُ)) كما هو عبارةُ الأصلِ، ونصُّهُ: ((وعلى وزانِ شرطِ الاستبدالِ لو شَرَطَ لنفسِهِ أنْ ينقصَ من المعاليمِ إذا شاءَ ويزيدَ، ويخرجَ مَن شاءَ ويستبدلَ به كانَ له ذلكَ، وليسَ لقيِّمِهِ إلاَّ أنْ يجعلَهُ له، وإذا أدخلَ وأخرجَ مرَّةً ليسَ له ثانياً إلاَّ بالشَّرطِ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٦.

(٢) في النُّسخ جميعها: ((قوله: ومَنِ استبدلَ به))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح"، وقد نبَّه عليه "الرافعي"، كما نبَّه عليه في هامش "م".

(٣) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((وليس لقيِّمِه أن يجعلَه له))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصَّوابُ الموافقُ لعبارة "الفتح".

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٢-٢٤٣.

(٥) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٤/ب، بتصرف.

(٦) صـ٥١٨ـ "در".

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ق١٨٣/أ.

(٨) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الثالثة عشرة: الاستبدال بالأوقاف صـ١١٥-١١٦ـ.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤١.

وشَرَطَ في "البحر" خُروجَه عن الانتفاعِ بالكُلِّيَّةِ، وكَونَ البَدلِ عَقاراً والمُستبدِلِ قاضيَ الجنَّةِ المُفسَّر بذي العِلْمِ والعَمَلِ، وفي "النهر"[1]: ((أنَّ المُستبدِلَ قاضي الجَنَّةِ، فالنَّفسُ به مُطمئنَّةٌ، فلا يُخشَى ضَياعُه.....

مطلبٌ في شُرُوطِ الاستِبدالِ

[٢١٥١٩] (قولُهُ: وشَرَطَ في "البحر"[2] إلخ) عبارتُهُ: ((وقد اختلفَ كلامُ "قاضي خان"[3]، في موضعٍ جوَّزَهُ للقاضي بلا شَرْطِ الواقفِ حيثُ رأى المصلحةَ فيه، وفي موضعٍ مَنَعَ منه[4] ولوصارَت الأرضُ بحالٍ لا يُنتَفَعُ بها، والمعتمدُ: أنَّه بلا شرطٍ يجوزُ للقاضي بشرطِ أنْ يَخرُجَ عن الانتفاعِ بالكلِّيَّةِ، وأنْ لا يكونَ هناكَ رَيْعٌ للوقفِ يُعمَرُ به، وأنْ لا يكونَ البيعُ بغَبْنٍ فاحشٍ، وشَرَطَ في "الإسعاف"[5] أنْ يكونَ المُستبدِلُ قاضيَ الجنَّةِ المفسَّرَ بذي العِلْمِ والعَمَلِ؛ لئلاَّ يحصلَ التَّطرُّقُ إلى إبطالِ أوقافِ المسلمينَ كما هوالغالبُ في زمانِنا. اهـ. ويجبُ أنْ يُزادَ آخرُ في زمانِنا: وهوأنْ يُستبدَلَ بعقارٍ لا بدراهمَ ودنانيرَ، فإنَّا قد شاهدَنا النُّظَّارَ يأكلونَها، وقلَّ أنْ يُشْتَرى بها بدلاً، ولم نرَ أحداً من القضاةِ فتَّشَ على ذلكَ معَ كثرةِ الاستبدالِ في زمانِنا)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه يُشترَطُ لهُ خمسةُ شروطٍ، أسقطَ "الشَّارحُ" منها الثَّاني والثَّالثَ لظهورِهما،

(قولُ "الشَّارح": وشَرَطَ في "البحر" خُرُوجَهُ عن الانتفاعِ بالكُلِّيَّةِ إلخ) أي: بأنْ لا يَحصُلَ منه شيءٌ أصلاً أو لا يَفِيَ بمؤونَتِهِ كما تقدَّمَ.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق ٣٥٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٠-٢٤١.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصلٌ في مسائل الشَّرط في الوقف ٣/٣٠٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل" و"ك": ((وفي موضعٍ منه منع)).

(٥) "الإسعاف": باب في الوقفِ الباطلِ وفيما يبطلُهُ صـ٣٦ـ.

.....

لكنْ في الخامسِ كلامٌ يأتي[١] قريباً، وأفادَ في "البحر" زيادةَ شرطٍ سادسٍ: وهوأنْ لا يبيعَهُ ممَّن لا تُقبلُ شهادتُهُ له ولا ممَّن له عليه دينٌ، حيثُ قالَ[٢]: ((وقد وقعَت حادثتان للفتوى، إحداهما: باعَ الوقفَ من ابنِه الصَّغيرِ، فأجبتُ: بأنَّه لا يجوزُ اتِّفاقاً، كالوكيلِ بالبيعِ باعَ من ابنِه الصَّغيرِ والكبيرِ كذلكَ، خلافاً لهما كما عُرِفَ في الوكالةِ.

ثانيتُهما: باعَ من رجلٍ له على المُستَبدِلِ دينٌ وباعَهُ الوقفَ بالدَّينِ، وينبغي أنْ لا يجوزَ على قولِ "أبي يوسفَ" و"هلال"؛ لأنَّهما لا يجوِّزانِ البيعَ بالعروضِ فالدَّينُ أَولى)) اهـ. وذَكَرَ عن "القنية" ما يُفيدُ شرطاً سابعاً حيثُ قالَ[٣]: ((وفي "القنية"[٤]: مبادلةُ دارِ الوقفِ بدارٍ أخرى إنَّما يجوزُ إذا كانَتا في مَحَلَّةٍ واحدةٍ، أومَحَلَّةُ الأخرى خيراً، وبالعكسِ لا يجوزُ وإنْ كانَت المملوكةُ أكثرَ مساحةً وقيمةً وأجرةً؛ لاحتمالِ خرابِها في أدونِ المَحَلَّتينِ لدناءتِها وقلَّةِ الرَّغبةِ فيها)) اهـ. وزادَ العلاَّمةُ "قنالي زاده" في رسالتِهِ ثامناً وهو: ((أنْ يكونَ البَدَلُ والمُبدَلُ من جنسٍ واحدٍ؛ لِما في "الخانيَّة"[٥]: لو شَرَطَ لنفسِه استبدالَها بدارٍ لم يكنْ له استبدالُها بأرضٍ، وبالعكسِ أوبأرضِ البصرةِ تقيَّدَ)) اهـ. فهذا فيما شرطَهُ لنفسِه فكذا يكونُ شرطاً فيما لو لم يَشترِطْهُ لنفسِه بالأَولى، تأمَّل. ثمَّ قالَ[٦]: ((والظَّاهرُ: عدمُ اشتراطِ اتِّحادِ الجنسِ في الموقوفةِ للاستغلالِ؛ لأنَّ المنظورَ فيها كثرةُ الرَّيْعِ وقلَّةُ

(قولُهُ: فكذا يكونُ شرطاً فيما لو لم يَشترِطْهُ لنفسِهِ بالأَولى) وقد يُقالُ بالفرقِ، وذلكَ: أنَّه فيما شَرَطَهُ لنفسِهِ يَتبَعُ ما شرطَهُ؛ لوجوبِهِ، بخلافِ ما إذا لم يَشترِطْهُ؛ لعدمِ ما يقتضي الاتِّحادَ، ألا ترى أنَّهم جوَّزوا الاستبدالَ بالدَّراهمِ، فتأمَّل.

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٢.

(٣) أي: صاحب "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤١ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في بيع الموقوف ونقض الوقف ق٩٣/أ بتصرف يسير.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصلٌ في مسائل الشَّرط في الوقف ٣/٣٠٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: العلاَّمة "قنالي زاده" كما أوضحه "ابن عابدين" رحمه الله في "حاشية منحة الخالق": ٥/٢٤٠.

ولو بالدَّراهمِ والدَّنانيرِ))، .....

المَرَمَّةِ والمؤونةِ، فلو استبدلَ الحانوتَ بأرضٍ تُزرَعُ ويَحصُلُ منها غلَّةٌ قَدْرَ أجرةِ الحانوتِ كانَ أحسنَ؛ لأنَّ الأرضَ أدومُ وأبقى وأغنى عن كُلْفةِ التَّرميمِ والتَّعميرِ، بخلافِ الموقوفةِ للسَّكنِ؛ لظهورِ أنَّ قصدَ الواقفِ الانتفاعُ بالسَّكنِ[1])) اهـ. ولا يخفى أنَّ هذهِ الشُّروطَ فيما لم يشترطِ الواقفُ استبدالَهُ لنفسِهِ أوغيرِه، فلو شرطَهُ لا يلزمُ خروجُهُ عن الانتفاعِ، ولا مباشرةُ القاضي له، ولا عدمُ ريعٍ يُعمَرُ به كما لا يخفى، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ.

[٢١٥٢٠] (قولُهُ: ولوبالدَّراهمِ والدَّنانيرِ) ردٌّ لِمَّا مرَّ[2] عن "البحر" من اشتراطِ كونِ البدلِ عقاراً.

وحاصلُهُ: أنَّ اشتراطَ ذلكَ إنَّما هو لكونِ الدَّراهمِ يُخشَى عليها أكلُ النُّظَّارِ لها، وإذا[3] كانَ المشروطُ كونَ المُستبدِلِ قاضيَ الجنَّةِ لا يُخشى ذلكَ.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ قاضيَ الجنَّةِ شرطٌ للاستبدالِ فقط لا للشِّراءِ بالثَّمنِ أيضاً، فقد يَستبدِلُ قاضي الجنَّةِ بالدَّراهمِ [٣/ق١٢٤/ب] ويُبقيها عندَهُ أوعندَ النَّاظرِ، ثمَّ يُعزَلُ القاضي ويأتي في السَّنةِ الثَّانيةِ مَن لا يُفتِّشُ عليها فتضيعُ، نَعَمْ ذَكَرَ في "البحر"[4]: ((أنَّ صريحَ كلامِ "قاضي خان"[5] جوازُهُ بالدَّراهمِ، ولكنْ قالَ "قارئ الهداية"[6]: وإنْ كانَ للوقفِ رَيْعٌ، ولكنْ يرغَبُ شخصٌ في استبدالِهِ؛ إنْ أَعْطى مكانَهُ بدلاً أكثرَ رَيْعاً منه في صُقْعٍ أحسَنَ مِن صُقْعِ الوقفِ جازَ عندَ "أبي يوسفَ"، والعملُ عليه، وإلاَّ فلا، فقد عيَّنَ العقارَ للبدلِ فدلَّ على منعِهِ بالدَّراهمِ)) اهـ. ٣٨٨/٣

(قولُهُ: فلو استبدلَ الحانوتَ بأرضٍ إلخ) فيه: أنَّ صُقعَ الأرضِ ليسَ كصُقعِ الحانوتِ إلاَّ أنْ يُصوَّرَ بما إذا كانَت الأرضُ أصقعَ منها كما أنَّها أكثرُ غلَّةً.

---

(١) في "ك" و"آ": ((بالسكنى)).

(٢) صـ٥١٥ـ "در".

(٣) في "الأصل": ((وإن)).

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤١.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل الشَّرط في الوقف ٣/٣٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ في استبدال الوقف صـ٤٣ـ باختصار.

وكذا لو شَرطَ عَدمَهُ، وهي إحدى المسائلِ السَّبعِ التي يُخالَفُ فيها شَـرطُ الواقِـفِ كما بَسطَه في "الأشباه"[1]، .....

واعترضَهُ "الخير الرَّمليُّ": ((بأنَّه كيفَ يُخالِفُ "قاضي خان" معَ صراحتِهِ بـالجوازِ بمـا قالَـهُ "قـارئ الهداية" معَ أنَّه ليسَ فيه تعرُّضٌ للاستبدالِ بالدَّراهمِ لا بنفيٍ ولا إثباتٍ؟!)) اهـ.

قلتُ: لا يخفى أنَّ قولَهُ: ((إنْ أعطى مكانَهُ بدلاً إلخ)) يَدُلُّ على نفيِ الجوازِ بدونِ العقـارِ، بل صرَّحَ به في قولِهِ: ((وإلاَّ فلا))، نَعَمْ يَرِدُ على "البحر" أنَّ كـلامَ "قـارئ الهدايـة" لا يُعـارِضُ كلامَ "قاضي خان"؛ لأنَّه فقيهُ النَّفسِ، والجوابُ: أنَّ صاحبَ "البحر" لم يُنكِرْ كـونَ المنقـولِ في المذهبِ ما قالَهُ "قاضي خان"، ولكنَّ مرادَهُ أنَّ هذا المنقولَ كانَ في زمنِهم، وأنَّ مـا قالَـهُ "قـارئ الهداية" مبنيٌّ على تغيُّرِ الزَّمانِ، ويَدُلُّ على أنَّ مرادَهُ هذا قولُـهُ فيمـا سَبَقَ[2]: ((ويَجِـبُ أنْ يُزادَ آخَرُ في زمانِنا إلخ))، ولا شكَّ أنَّ هذا هو الاحتياطُ، ولا سيَّما إذا كانَ المُستبدِلُ من قضاةِ هـذا الزَّمنِ، وناظرُ الوقفِ غيرَ مؤتمنٍ، نَعَمْ ما أفتى به "قارئ الهداية" ـ من جـوازِ الاستبدالِ إذا كـانَ للوقفِ رَيْعٌ ـ مُخالِفٌ لِما مرَّ[3] في الشُّروطِ من اشتراطِ خُرُوجِهِ عن الانتفاعِ بالكلِّيَّةِ، ويـأتي[4] تمامُ الكلامِ عليه قريباً.

[٢١٥٢١] (قولُهُ: وكذا لو شَرَطَ عَدَمَهُ) معطوفٌ على قولِ "المتنِ": ((وأمَّا بـدونِ الشَّرطِ))، وقدَّمنا[5] عن "الطَّرَسُوسيِّ": ((أنَّ هذا لا نقلَ فيه بل قواعدُ المذهبِ تقتضيهِ)).

مطلبٌ: يجوزُ مُخالَفةُ شَرْطِ الواقفِ في مسائلَ

[٢١٥٢٢] (قولُهُ: وهي إحدى المسائلِ السَّبعِ) الثَّانيـةُ: شَـرَطَ أنَّ القـاضيَ لا يَعـزِلُ النَّـاظرَ فلـه عَزْلُ غيرِ الأهلِ. الثَّالثةُ: شَرَطَ أنْ لا يُؤجَّرَ وقفُهُ أكثرَ من سنةٍ والنَّاسُ لا يرغبونَ في استئجارِ سنةٍ،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ٢٢٦ـ.

(٢) المقولة [٢١٥١٩] قوله: ((وشرط في "البحر" إلخ)).

(٣) صـ٥١٥ـ "در".

(٤) المقولة [٢١٥٢٥] قوله: ((إلاَّ في أربعٍ)).

(٥) المقولة [٢١٥١٨] قوله: ((بدون الشَّرط)).

.....

أو كانَ في الزِّيادةِ نَفْعٌ للفقراءِ فللقاضي المُخالَفةُ دونَ النَّاظرِ. الرَّابعةُ: لو شَرَطَ أنْ يُقرأَ على قبرِهِ فالتَّعيينُ باطلٌ، أي: على القولِ بكراهةِ القراءةِ على القبرِ، والمختارُ خلافُهُ. الخامسةُ: شَرَطَ أنْ يُتصدَّقَ بفاضلِ الغَلَّةِ على مَن يَسْأَلُ في مسجدِ كذا فللقيِّمِ التَّصدُّقُ على سائلٍ غيرِ ذلكَ المسجدِ، أوخارجَ المسجدِ، أو على مَن لا يَسْأَلُ. السَّادسةُ: لو شَرَطَ للمستحقِّينَ خُبْزاً ولحماً معيَّناً كلَّ يومٍ فللقيِّمِ دَفْعُ القيمةِ من النَّقدِ، وفي موضعٍ آخرَ لهم طَلَبُ المعيَّنِ وأخذُ القيمةِ، أي: فالخيارُ لهم لا له، وذَكَرَ في "الدُّرِّ المنتقى"[1] أنَّه الرَّاجحُ. السَّابعةُ: تجوزُ الزِّيادةُ من القاضي على معلومِ الإمامِ إذا كانَ لا يكفيهِ وكانَ عالِماً تقيّاً، وهذهِ الأخيرةُ سيذكرُها[2] "الشَّارحُ" في فروعِ الفصلِ الآتي، ويأتي[3] الكلامُ عليها هناكَ. وزادَ عليها أُخرى: وهي جوازُ مخالفةِ السُّلطانِ الشُّروطَ إذا كانَ

(قولُهُ: لو شَرَطَ أنْ يُقرأَ على قبرِهِ فالتَّعيينُ باطلٌ، أي: على القولِ بكراهةِ القراءةِ على القبرِ، والمختارُ خلافُهُ) فعلى المختارِ تتعيَّنُ القراءةُ على القبرِ. بَقِيَ ما لو شَرَطَ القراءةَ في منزلِهِ مثلاً، هل يتعيَّنُ أَوْ لا؟ والظَّاهرُ: أنَّه لا يتعيَّنُ، نظيرُ عدمِ تعيينِ المكانِ في المسألةِ الخامسةِ، وليسَت كمسألةِ القراءةِ على القبرِ؛ لأنَّ للواقفِ فيها غرضاً صحيحاً: هو تنازلُ الرَّحماتِ على القبرِ بالقراءةِ عندَهُ زيادةً عن ثوابِ القراءةِ، فيُراعَى شَرْطُهُ لذلكَ، ولم يُوجَدْ هذا الغرضُ فيما لو عيَّنَ منزلَهُ للقراءةِ فيه، ثمَّ رأيتُ في "الشَّرحِ" قُبَيلَ بابِ الوصيَّةِ بالخِدْمةِ ما نصُّهُ: ((وجوَّزَ في "تنوير البصائر" أنَّه يتعيَّنُ المكانُ الَّذي عيَّنَهُ الواقفُ لقراءةِ القرآنِ أو التَّدريسِ)) اهـ. وفي "حاشية أبي السُّعود على الأشباه" عن "التَّتارخانيَّة": ((أنَّ الحسينَ بنَ عليٍّ بَنَى مدرسةً وبَنَى فيها مَقْبُرةً لنفسِهِ، ووقفَ ضَيْعةً، وذَكَرَ أنَّ ثلاثةَ أرباعِها للمُتَفقِّهةِ، والرَّابعَ يُصرَفُ إلى مَن يقومُ بكنسِ المَقْبُرةِ وفتحِ بابِها، وإلى مَن يقرأُ عندَ قبرِهِ، ورُفِعَ هذا إلى الحاكمِ فقَضَى فيه بصحَّتِهِ، هل يَحِلُّ لِمَن يقرأُ عندَ قبرِهِ أخذُ هذا المرسومِ؟ قالَ: نعم، قيلَ: وإذا لم يَكُنْ هناكَ قضاءُ قاضٍ هل يَحِلُّ لِمَن يقرأُ عندَ قبرِهِ أَخْذُ هذا المرسومِ؟ قالَ: نعم)) اهـ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/٧٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) صـ٦٥٩ـ "در".

(٣) المقولة [٢١٧٦٩] قوله: ((تجوز الزِّيادةُ من القاضي الخ)).

وزادَ "ابنُ المصنِّفِ" في "زَواهِرِه" ثامنةً، وهي: إذا نَصَّ الواقفُ ورأى الحاكِمُ ضَمَّ مُشارِفٍ[1] جازَ كالوصيِّ، وعزاها لـ "أنفعِ الوسائلِ"، وفيها[1]: ((لا يجوزُ استبدالُ العامِرِ إلاَّ في أربعٍ))،.....

أصلُ الوقفِ لبيتِ المالِ.

[٢١٥٢٣] (قولُهُ: وزادَ ابنُ "المصنِّفِ" في "زَواهِرِه") أي: في حاشيتِهِ: "زَوَاهِر الجَوَاهر على الأشباه والنَّظائر"، ونصُّ عبارةِ "أنفع الوسائل"[2] هكذا: ((إذا نصَّ الواقفُ على أنَّ أحداً لا يُشارِكُ النَّاظرَ في الكلامِ على هذا الوقفِ، ورأى القاضي أنْ يَضُمَّ إليه مُشارِفاً يجوزُ له ذلكَ كالوصيِّ إذا ضمَّ إليه غيرَهُ حيثُ يَصِحُّ)) اهـ. وهذا حاصلُ ما يأتي[3] عن "المعروضات".

قلتُ: وأوصلَها في "الدُّرِّ المنتقى"[4] إلى إحدى عشرةَ فراجعْهُ. وزادَ "البيري" مسألتين: الأُولى: ما إذا شَرَطَ أنْ لا يُؤجَّرَ بأكثرَ من كذا وأجرُ المثلِ أكثرُ، والثَّانيةُ: لو شَرَطَ أنْ لا يُؤجَّرَ لمتجوِّهٍ أي: لصاحبِ جاهٍ، فآجرَهُ منه بأجرةٍ مُعَجَّلةٍ، واعترضَ بأنَّ العلَّةَ الخوفُ على رَقَبةِ الوقفِ كما هو مُشاهَدٌ.

قلتُ: وينبغي التَّفصيلُ بينَ الخوفِ على الأجرةِ والخوفِ على الوقفِ، ففي الأوَّلِ يَصِحُّ بتعجيلِ الأجرةِ.

[٢١٥٢٤] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه".

مطلبٌ: لا يُستبدَلُ العامرُ إلاَّ في أربعٍ

[٢١٥٢٥] (قولُهُ: إلاَّ في أربعٍ) الأُولى: لو شَرَطَهُ الواقفُ. الثَّانيةُ: [٣/ق١٢٥/أ] إذا غصبَهُ غاصبٌ وأجرى عليه الماءَ حتَّى صارَ بحراً، فيضمَنُ القيمةَ ويشتري المُتولِّي بها أرضاً بدلاً. الثَّالثةُ: أنْ يَجْحَدَهُ الغاصبُ ولا بيِّنةَ، أي: وأرادَ دَفْعَ القيمةِ فللمُتولِّي أخذُها ليشتريَ بها بدلاً. الرَّابعةُ: أنْ يَرْغَبَ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٢) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الثالثة عشرة: الاستبدال بالأوقاف صـ١١٧ـ.

(٣) صـ٥٢١ـ وما بعدها "در".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/٧٥٥ (هامش "مجمع الأنهر").

قلتُ: لكنْ في "مَعروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّه في سنةِ إحدى وخمسينَ وتسعمِائةٍ: وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ.....

إنسانٌ فيه ببدلٍ أكثرَ غلَّةً وأحسنَ صُقْعاً، فيجوزُ على قولِ "أبي يوسفَ"، وعليه الفتوى كما في "فتاوى قارئ الهداية"[1]، قالَ صاحبُ "النَّهر" في كتابه "إجابة السَّائل"[2]: ((قولُ "قارئ الهداية": ـ والعملُ على قولِ "أبي يوسفَ" ـ مُعارَضٌ بما قالَهُ "صدر الشَّريعة"[3]: نحنُ لا نُفتي به، وقد شاهدْنا في الاستبدالِ ما لا يُعَدُّ ويُحصَى، فإنَّ ظلمةَ القضاةِ جعلوهُ حِيْلةً لإبطالِ أوقافِ المسلمينَ، وعلى تقديرِهِ فقد قالَ في "الإسعاف"[4]: المرادُ بالقاضي: هو قاضي الجنَّةِ المفسَّرُ بذي العِلْمِ والعَمَلِ اهـ. ولعمري إنَّ هذا أعزُّ من الكبريتِ الأحمرِ، وما أراهُ إلاَّ لفظاً يُذكَرُ، فالأحرى فيه السَّدُّ، خوفاً من مُجاوَزَةِ الحدِّ، واللهُ سائلٌ كلَّ إنسان)) اهـ. قالَ العلاَّمةُ "البيري" بعدَ نقلِه: ((أقولُ: وفي "فتح القدير"[5]: والحاصلُ: أنَّ الاستبدالَ إمَّا عن شرطِ الاستبدالِ، أوْ لا عن شرطِه: فإنْ كانَ لخروجِ الوقفِ عن انتفاعِ الموقوفِ عليهم فينبغي أنْ لا يُختلَفَ فيه، وإنْ كانَ لا لذلكَ بل اتَّفَقَ أنَّه أمكنَ أنْ يُؤخذَ بثمنِهِ ما هو خيرٌ منه معَ كونِه مُنتَفَعاً به فينبغي أنْ لا يجوزَ؛ لأنَّ الواجبَ إبقاءُ الوقفِ على ما كانَ عليه دونَ زيادةٍ، ولأنَّه لا مُوجِبَ لتجويزِهِ؛ لأنَّ المُوجِبَ في الأوَّلِ الشَّرطُ، وفي الثَّاني الضَّرورةُ، ولا ضرورةَ في هذا؛ إذ لا تَجِبُ الزِّيادةُ بل نبقيهِ كما كانَ اهـ. أقولُ: ما قالَهُ هذا المحقِّقُ هو الحقُّ الصَّوابُ)). اهـ كلامُ "البيري"، وهذا ما حرَّرَهُ العلاَّمةُ "القَنَالِي" كما قدَّمناهُ[6].

٣٨٩/٣ [٢١٥٢٦] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على الصُّورةِ الرَّابعةِ المذكورةِ.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في استبدال الوقف صـ٤٣ـ.

(٢) "إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل" لعمر بن إبراهيم بن محمد، سراج الدين، المعروف بابن نجيم المصريّ (ت ١٠٠٥هـ) و"أنفع الوسائل إلى تحرير المسائل": لقاضي أبي إسحاق إبراهيم بن علي بن أحمد، نجم الدين وقيل: برهان الدين الطَّرسوسيّ الدِّمشقي (ت ٧٥٨ هـ). ("كشف الظنون" ١/١٨٣، "إيضاح المكنون" ١/٢٥، "الدرر الكامنة" ١/٤٣، "خلاصة الأثر" ٣/٢٠٦، "هدية العارفين" ١/٧٩٦).

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الوقف ١/٣٤٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل وفيما يبطلُهُ صـ٣٦ـ.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٤٠. وعبارة "الفتح": ((إما عن شرطه الاستبدال)).

(٦) المقولة [٢١٥١٩] قوله: ((وشرط في "البحر")).

بمَنعِ استِبدالِه، وأَمرَ أن يَصِيرَ بإذنِ السُّلطانِ تَبَعاً لـترجيحِ "صَـدرِ الشَّـريعةِ"[١])). انتهـى، فليحفظ. وفيها[٢] أيضاً: ((لو شَرطَ الواقفُ العَزلَ والنَّصْبَ وسائرَ التَّصرُّفاتِ لِمَن يَتولَّى مِن أولادِهِ ولا يُداخِلُهُم أحدٌ مِن القُضاةِ والأُمراءِ، وإنْ داخلُوهُم فعليهم لعنـةُ اللـهِ، هـل يُمكِـنُ مُداخَلَتُهُـم؟ فأجـاب: بأنَّـه في سنةِ أربـعٍ وأربعـين وتسـعمِائةٍ قـد حُـرِّرت هـذه الوَقفيَّاتُ المَشروطةُ هكذا، فالمُتولُّونَ لو مِن الأُمراءِ يَعرِضونَ[٣] للدَّولةِ العليَّةِ على مُقتَضَى الشَّرعِ، ومَن دُونَهم رُتبةً يَعرِضُ بآرائِهم مع قُضاةِ البلادِ على مُقتَضَـى[٤] المَشـروعِ مِـن المَوادِّ لا يُخالِفُ القُضاةُ المُتولِّينَ، ولا المُتولُّونَ القُضاةَ، بهذا وَرَدَ الأمرُ الشَّريفُ،.....

[٢١٥٢٧] (قولُهُ: بمَنْعِ استِبدالِه) أي: استبدالِ العامرِ إذا قلَّ رَيْعُـهُ ولـم يَخـرُجْ عـن الانتفـاعِ بالكلِّيَّةِ، وهو الصُّورةُ الرَّابعةُ بقرينةِ قولِهِ: ((تَبَعاً لترجيحِ "صدر الشَّريعة"))، فإنَّ الَّـذي رجَّحَـهُ هـو هذهِ الصُّورةُ كما علمتَهُ آنفاً.

[٢١٥٢٨] (قولُهُ: فالمُتولُّونَ إلخ) لا يخفى ما في هذهِ العبارةِ من الرَّكاكةِ، والظَّاهرُ: أنَّها معرَّبـةٌ من عبارةٍ تركيَّةٍ، وحاصلُها: أنَّه وَرَدَ الأمرُ بعدمِ العملِ بهذا الشَّرطِ فـإذا كـانَ المتولِّـي مـن الأمـراءِ لا يَستقِلُّ بنفسِه، بل يَعرِضُ أمرَ الوقفِ على الدَّولةِ العليَّةِ أي: على السُّلطانِ؛ لقربِ الأميرِ منه،

(قولُهُ: لا يخفى ما في هذهِ العبارةِ من الرَّكاكةِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((فيرشدونَهم حكامُهم وقضاتُهم على مُقتَضَى الشَّرعِ، فدلالةُ الحكَّامِ وإرشـادُ القضـاةِ بمُوجَـبِ الشَّـرعِ لا يكـونُ مـن قبيـلِ المُداخَلـةِ المنهـيِّ عنهـا مـن الواقفِ؛ لأنَّ المُداخَلةَ المنهيَّ عنها أنْ يأتيَهم القاضي أو يأمرَهم ابتداءً وهـم كـارهونَ، وهـؤلاءِ لَمَّـا عرضـوا مـا أشكلَ عليهم واسترشدوا وعملوا بما أُرشدوا كانوا معصومينَ من هجومِ مَن سِواهم عليهم، وقولُهُ: ((بـآرائِهم)) أي: بمقاصدِهم، وقولُهُ: ((معَ قضاةِ البلادِ)) أي: يذهبونَ إليهم حتَّى تدلَّهم على الأمرِ المشروعِ)) اهـ.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الوقف ١/٣٤٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) أي: في "معروضات" المفتي "أبي السعود".

(٣) في "د" و"و": ((هم يعرضون)).

(٤) ((مُقتضى)) ساقطة من "د" و"و".

فالواقفونَ لو أرادوا أيَّ فسادٍ صَدرَ يَصدُرُ وإذا داخَلَهم القُضاةُ والأُمراءُ فعليهم اللَّعنةُ فهُم المَلعُونون؛ لِما تقرَّرَ: أنَّ الشَّرائطَ المُخالِفةَ للشَّرعِ جميعَها لغوٌ وباطلٌ)). انتهى، فليُحفظ. (بَنى على أرضٍ[1] ثمَّ وَقفَ البناءَ) قَصْداً (بدُونِها؛ إنِ الأرضُ مَملوكةً لا يَصِحُّ).....

فيتصرَّفُ بالوقفِ برأي السُّلطانِ على مُقتَضَى الشَّرعِ الشَّريفِ، وإنْ كانَ المُتولِّي ممَّن دونَ الأمراءِ في الرُّتبةِ، وهو مَن لا وصولَ له بنفسِه إلى السُّلطانِ يعرِضُ أمرَ الوقفِ برأي الأمراءِ على القضاةِ ليتصرَّفَ معَهم على وَفقِ المشروعِ من الموادِّ الحادثةِ، ولا يُخالِفُ المتولِّي القاضيَ إذا أمرَهُ بالمشروعِ، ولا القاضي المتولِّيَ إذا كان تصرُّفُ المتولِّي على وَفقِ المشروعِ.

[٢١٥٢٩] (قولُهُ: فالواقفونَ إلخ) **حاصلُهُ:** أنَّ الواقفينَ إذا شرطوا هذا الشَّرطَ ولَعَنوا مَن يُداخِلُ النَّاظرَ من الأمراءِ والقضاةِ كانوا همُ الملعونينَ؛ لأنَّهم أرادوا بهذا الشَّرطِ: أنَّه مهما صَدَرَ من النَّاظرِ من الفسادِ لا يُعارِضُهُ أحدٌ، وهذا شَرْطٌ مُخالِفٌ للشَّرعِ، وفيه تفويتُ المصلحةِ للموقوفِ عليهم وتعطيلُ الوقفِ، فلا يُقبَلُ كما قدَّمناهُ[2] عن "أنفع الوسائل".

[٢١٥٣٠] (قولُهُ: بَنى على أرضٍ إلخ) كانَ المناسبُ لـ "المصنِّفِ" ذكرَ هذهِ المسألةِ عندَ قولِهِ[3]: ((ومنقولٌ فيه تعاملٌ)) لِما تقرَّرَ: أنَّ البناءَ والغِراسَ من قسمِ المنقولِ، ولذا لا تجري فيه الشُّفْعةُ كما سنحقِّقُهُ[4] في بابِها، ولَزِمَ من ذكرِها هنا الفصلُ بينَ مسائلِ الاستبدالِ والبيعِ.

مطلبٌ في وقفِ البناءِ بدونِ أرضٍ

[٢١٥٣١] (قولُهُ: ثمَّ وَقَفَ البناءَ قَصْداً) احترزَ به عن وقفِهِ تَبَعاً للأرضِ فإنَّه جائزٌ بلا نزاعٍ، ثمَّ اعلمْ أنَّ العلاَّمةَ "قاسم" أفتى: بأنَّه لا يَصِحُّ وقفُ البناءِ بدونِ أرضٍ، وعزاهُ إلى "الأصلِ"[5] للإمامِ

---

(١) في "و": ((الأرض)).

(٢) المقولة [٢١٥٢٣] قوله: ((وزاد ابن "المصنف" في "زواهره")).

(٣) صـ٤٤٩ـ "در".

(٤) المقولة [٢٩٣٣٣] قوله: ((وشرطها إلخ)) وما بعدها.

(٥) نسخة "الأصل" التي بين أيدينا ليس فيها كتاب الوقف.

.....

"محمَّدٍ" وإلى "هلال بنِ يحيى البصريِّ" و"الخصَّافِ"[١] وإلى "الواقعاتِ" و"المضمراتِ"، وقالَ: ((يُحتمَلُ هذا المنعُ أنْ يكونَ لا لعدمِ التَّعارفِ، بل لأنَّ غيرَ المنقولاتِ تبقى بنفسِها مدَّةً طويلةً، فتكونُ [٣/ق١٢٥/ب] مُتأبِّدةً، بخلافِ البناءِ، فإنَّه لا بقاءَ له بدونِ الأرضِ فلا يَتِمُّ التَّخريجُ، فثَبَتَ أنَّه باطلٌ بالاتِّفاقِ، والحكمُ به باطلٌ)). اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: لكنْ في "البحر"[٢] عن "الذَّخيرة": ((وَقفَ البناءَ من غيرِ وقفِ الأصلِ لم يَجُزْ، هو الصَّحيحُ؛ لأنَّه منقولٌ وقفُهُ غيرُ متعارفٍ، وإذا كانَ أصلُ البُقْعةِ موقوفاً على جهةِ قُرْبةٍ فبَنَى عليها بناءً ووَقَفَ بناءَها على جهةِ قُرْبةٍ أخرى اختلفوا فيه)) اهـ.

مطلبٌ: مُناظَرةُ "ابنِ الشِّحْنة" معَ شيخِه العلاَّمةِ "قاسم" في وقفِ البناءِ

فهذا صريحٌ بأنَّ علَّةَ عدمِ الجوازِ كونُهُ غيرَ متعارَفٍ، لا لِما ذكرَهُ العلاَّمةُ "قاسم"، فحيثُ تُعُورِفَ وقفُهُ جازَ، وعن هذا خالفَهُ تلميذُهُ العلاَّمةُ "عبدُ البرِّ بنُ الشِّحْنة" بعدَما جَرَى بينَهما كلامٌ في مجلسِ السُّلطانِ الملكِ الظَّاهرِ[٣] (سنةَ ٨٧٢ هـ)، وقالَ[٤]: ((إنَّ النَّاسَ من زمنٍ قديمٍ نحوِ مائتي سنةٍ وإلى الآنَ على جوازِه، والأحكامُ به من القضاةِ العلماءِ متواترةٌ، والعرفُ جارٍ به فلا ينبغي أنْ يُتوقَّفَ فيه)) اهـ. وردَّهُ العلاَّمةُ "محمَّد بنُ ظَهِيْرَة القرشيُّ"[٥] ـ كما في "فتاوى الكازروني" ـ

(قولُهُ: بل لأنَّ غيرَ المنقولاتِ تَبْقَى بنفسِها مدَّةً إلخ) لا يُناسِبُ ذكرُهُ، وعبارةُ "السِّنديِّ": ((لأنَّ المنقولاتِ إلخ)) بحذفِ لفظِ: ((غيرَ)) والقصدُ: أنَّه لا يجوزُ وقفُهُ وإنْ جرى به التَّعاملُ لِما ذكرَهُ من العلَّةِ.

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقفُ الأرضَ من أرض الخراج إلخ صـ٣٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٠.

(٣) هو الملك الظاهر خُشْقَدَم، المتوفى سنة ٨٧٢ هـ ("تاريخ الخلفاء" للسيوطي صـ٦٠٨ـ، "الذيل التام" للسخاوي ٢/٢٠٨ـ ٢٠٩)، وقد صرح العلامة "ابن الشحنة" باسمه عند ذكره هذه المسألة في "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الوقف ق١٨١/أ.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الوقف ق١٨١/أ.

(٥) تقدمت ترجمته ٧/٩٩.

.....

بما حاصلُهُ: ((أنَّه خالفَ نصوصَ المذهبِ على عدمِ جوازِه، وخالفَ شيخَهُ الَّذي أجمعَ علماءُ عصرِهِ من المذاهبِ الأربعةِ على علمِه وقبولِ قولِهِ، وأنَّه اعتمدَ على قولٍ مرجوحٍ، وأنَّه احتجَّ بالعُرفِ وعملِ القضاةِ، والعرفُ لا يُصادِمُ المنقولَ، وحكمُ القضاةِ بالمرجوحِ لا يَنفُذُ)) اهـ.

قلتُ: لا يخفى عليكَ أنَّ المُفتَى به الَّذي عليه المتونُ جوازُ وقفِ المنقولِ المُتعارَفِ، وحيثُ صارَ وقفُ البناءِ مُتعارَفاً كانَ جوازُهُ مُوافِقاً للمنقولِ، ولم يُخالِفْ نصوصَ المذهبِ على عدمِ جوازِه؛ لأنَّها مبنيَّةٌ على أنَّه لم يَكُنْ مُتعارَفاً كما دلَّ عليه كلامُ "الذَّخيرة" المارُّ[1]، ويأتي[2] قريباً نصُّ "الخصَّاف" على جوازِه إذا كانَ البناءُ في أرضٍ مُحتَكَرةٍ، هذا والَّذي حرَّرَهُ في "البحر"[3] ـ أخذاً من قولِ "الظَّهيريَّة"[4]: وأمَّا إذا وقفَهُ على الجهةِ الَّتي كانَت البُقْعةُ وَقْفاً عليها جازَ اتِّفاقاً تَبَعاً للبُقْعةِ ـ ((أنَّ قولَ "الذَّخيرة": ـ لم يَجُزْ هوالصَّحيحُ ـ مقصورٌ على ما عدا صورةَ الاتِّفاقِ، وهو ما إذا كانَت الأرضُ مِلْكاً أو وَقْفاً على جهةٍ أخرى، قالَ: وقصرَهُ "الطَّرَسُوسِيُّ"[5] على المِلْكِ، وهو غيرُ ظاهرٍ)) اهـ.

قلتُ: وهوكذلكَ فإنَّ شرْطَ الوقفِ التَّأبيدُ، والأرضُ إذا كانَت مِلْكاً لغيرِهِ فللمالكِ استردادُها وأمرُهُ بنَقْضِ البناءِ، وكذا لوكانَت مِلْكاً له فإنَّ لورثتِهِ بعدَهُ ذلكَ، فلا يكونُ الوَقْفُ مُؤبَّداً، وعلى هذا فينبغي أنْ يُستَثنى من أرضِ الوقفِ ما إذا كانَت مُعدَّةً للاحتكارِ؛ لأنَّ البناءَ يبقى فيها، كما إذا كانَ وقفُ البناءِ على جهةِ وقفِ الأرضِ، فإنَّه لا مُطالِبَ لنَقْضِه، والظَّاهرُ: أنَّ هذا وجهُ جوازِ وقفِه إذا كانَ مُتعارَفاً، ولهذا أجازوا وقفَ بناءِ قنطرةٍ على النَّهرِ العامِّ، وقالوا: إنَّ بناءَها لا يكونُ ميراثاً، وقالَ في "الخانيَّة"[6]: ((إنَّه دليلٌ على جوازِ وقفِ البناءِ وحدَهُ))، يعني: فيما سبيلُهُ البقاءُ كما قلنا، وبه يتَّضِحُ الحالُ ويزولُ الإشكالُ، ويَحصُلُ التَّوفيقُ بينَ الأقوالِ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) المقولة [٢١٥٣٨] قوله: ((أو إجارة)).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٠.

(٤) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في وقف المنقول وفي الولاية في الوقف ق ٢١٣/ب.

(٥) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة في وقف البناء والغراس بدون الأرض صـ٧٨ـ.

(٦) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرَّجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وقيل: صَحَّ[١]، وعليه الفتوى.

سُئِلَ "قارئ الهدايةِ" عن وقفِ البناءِ والغِراسِ بلا أرضٍ، فأجابَ: الفتوى على صحَّةِ ذلكَ، ورجَّحهُ شارحُ "الوهبانيةِ"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ" معلِّلاً بأنه منقولٌ فيه تعاملٌ فيتعيَّنُ به الإفتاءُ، (وإنْ موقوفةً على ما عيَّنَ البناءَ له جازَ) تَبَعاً (إجماعاً، وإنِ الأرضُ (لجهةٍ أخرى فمُختلَفٌ فيه) والصَّحيحُ الصِّحَّةُ كما في "المنظومةِ المحبِّيةِ"[٢]. وسُئِلَ "ابنُ نُجَيم"[٣] عن وقفِ الأشجارِ بلا أرضٍ، فأجابَ: ((يَصِحُّ.....

[٢١٥٣٢] (قولُهُ: وقيلَ: صَحَّ، وعليه الفتوى) أَخَذَهُ من إطلاق ما نقلَهُ عن "قارئ الهداية"[٤]، فقد قالَ في "البحر"[٥]: ((إنَّ ظاهرَهُ: أنَّه لا فرقَ بينَ أنْ تكونَ الأرضُ مِلْكاً أو وَقْفاً))، لكنَّه مُخالِفٌ لِما حرَّرَهُ كما علمتَهُ آنفاً، ولِما يأتي[٦] عن "فتاواهُ"، وقد علمتَ ما فيه من مُنافاتِه للتَّأبيدِ، وعن هذا نصَّ في "الخانيَّة"[٧] وغيرِها: على أنَّه لا يجوزُ وقفُ البناءِ في أرضٍ هي عاريَّةٌ أو إجارةٌ كما يأتي[٨]، فيجبُ حَمْلُ كلامِ "قارئ الهداية" على غيرِ المِلْكِ. ٣٩٠/٣

[٢١٥٣٣] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[٩]) ليسَ في عبارتِه التَّصريحُ بالمِلْكِ، وأمَّا "شارحُ الوهبانيَّة" فليسَ في كلامِه تصريحٌ بترجيحِهِ، فإنَّه قالَ[١٠] نَظْماً:

وتجويزُ إيقافِ البنا دونَ أرضِهِ ... ولو تلكَ مِلْكَ الغيرِ بعضٌ يُقَرِّرُ

[٢١٥٣٤] (قولُهُ: والصَّحيحُ الصِّحَّةُ) أي: إذا كانَت الأرضُ مُحتَكَرَةً كما علمتَ، وعن هذا

---

(١) في "و": ((يصحُّ)).

(٢) "المنظومة المحبية": من كتاب القضاء صـ٣٦ـ.

(٣) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٢ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في وقف الغراس دون الأرض صـ١٠٤ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٠.

(٦) صـ٥٢٦ـ٥٢٧ـ "در".

(٧) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) صـ٥٢٧ـ٥٢٨ـ "در".

(٩) "المنح": كتاب الوقف ١/ق٢٧٠/ب.

(١٠) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الوقف ق١٨١/أ.

لو الأرضُ وَقْفاً، ولو لغيرِ الواقِفِ)). وسُئِلَ[١] أيضاً: عن البناءِ والغراسِ[٢] في الأرضِ المُحتَكَرَةِ، هل يجوزُ بيعُـهُ ووَقْفُـهُ؟ وهـل يجـوزُ وَقْـفُ العـينِ المرهونـةِ أو المستأجرةِ؟ فأجاب: ((نَعَمْ)). وفي "البزازيَّةِ"[٣]: ((لا يجوزُ وقفُ البناءِ في أرضِ عاريَّةٍ.....

قالَ في "أنفع الوسائل"[٤]: ((إنَّهُ لو بَنَى في الأرضِ الموقوفةِ المستأجَرةِ مسجداً إنَّـه يجـوزُ))، قـالَ[٤]: ((وإذا جازَ فعلى مَن يكونُ حَكَرُهُ؟ والظَّاهرُ: أنَّه يكونُ على المستأجرِ مـا دامَـتِ المـدَّةُ باقيـةً، فـإذا انقضَت ينبغي أنْ يكونَ [٣/ق١٢٦/أ] من بيتِ مالِ الخَراجِ وأخواتِهِ ومصالحِ المسلمينَ)).

[٢١٥٣٥] (قولُهُ: لو الأرضُ وَقْفاً) مبنيٌّ على ما مَشَى عليه "المتنُ".

[٢١٥٣٦] (قولُـهُ: في الأرضِ المُحتَكَرَةِ) أصلُ الحَكْرِ: المنعُ، "بحر"[٥] عـن "الخطـط"[٦]، وفي "الخيريَّة"[٧]: ((الاستحكارُ: عقدُ إجارةٍ يُقصَدُ به استبقاءُ الأرضِ مُقرَّرَةً للبناءِ والغَرْسِ أو لأحدِهما)).

[٢١٥٣٧] (قولُهُ: فأجابَ: نَعَمْ) أي: يجوزُ بيعُهُ ووقفُهُ: أمَّا البيعُ فقدَّمنا[٨] الكلامَ عليه مُحـرَّراً في أوَّلِ كتابِ الشَّركةِ، وأمَّا وقفُ المأجورِ ففي "البحر"[٩]: ((يَصِـحُّ ولا تَبطُلُ الإجـارةُ، فـإذا انقضَـت أو ماتَ أحدُهما صُرِفَ إلى جهاتِ الوقفِ)) اهـ. وأمَّا وقفُ المرهونِ فسيأتي[١٠] بيانُهُ قبيلَ الفصلِ،

(قولُهُ: قالَ في "أنفع الوسائل": إنَّه لو بَنَى في الأرضِ الموقوفةِ المستأجَرةِ المسجدَ إنَّه يجوزُ إلخ) لكنْ لا يُعطَـى حكمَ المسجدِ من كلِّ وجهٍ، فلا يَحرُمُ على الجُنُبِ دخولُهُ؛ لعدمِ خروجِ الأرضِ عن وَقْفِها الأصليِّ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٨٨ـ٩١ـ بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) في "د": ((الغرس)).

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث ـ نوعٌ في ألفاظ جارية في الوقف ٦/٢٦٦ (هـامش "الفتـاوى الهنديـة") وفيها: ((العلوية)) بدل ((عارية)) وهو تحريف.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة في وقف البناء والغراس بدون الأرض صـ٨٠ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٠ باختصار.

(٦) "المواعظ والاعتبار في ذكرِ الخطط والآثار" لأبي العبـاس أحمـد بـن علـي بـن عبـد القـادر، تقـي الديـن المقريـزيّ (ت ٨٤٥هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٨٩، "التِّبْر المسبوك" صـ٢١ـ، "هدية العارفين" ١/١٢٧).

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١٣٨، وعبارتها: ((يقصد به استيفاء الأرض مقرّرة إلخ))، وهو تحريف.

(٨) صـ٥٢٧ـ٥٢٨ـ "در".

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٥.

(١٠) المقولة [٢١٥٦٩] قوله: ((وبطلَ وقفُ راهنٍ مُعْسِرٍ)).

أو إجارةٍ))،.....

وأمَّا وقفُ الشَّجرِ فهو كوقفِ البناءِ، وفي "البزَّازيَّة"[١]: ((غَرَسَ شجرةً ووَقَفَها: إنْ غَرَسَها على أرضٍ مملوكةٍ[٢] يجوزُ وقفُها تَبَعاً للأرضِ، وإنْ بدونِ أصلِها لا يجوزُ، وإنْ كانَت في أرضٍ موقوفةٍ: إنْ وقفَها على تلكَ الجهةِ جازَ كما في البناءِ، وإنْ وقفَها على جهةٍ أخرى فعلى الخلافِ المذكورِ في وقفِ البناءِ)) اهـ.

[٢١٥٣٨] (قولُهُ: أو إجارةٍ) يُستثنَى منه ما ذكرَهُ "الخصَّاف"[٣]: من أنّ الأرضَ[٤] إذا كانَت متقرِّرةً للاحتكارِ فإنَّه يجوزُ، "بحر"[٥]، قالَ في "الإسعاف"[٦]: ((وذَكَرَ في أوقافِ "الخصَّاف"[٧]: أنَّ وقفَ حوانيتِ الأسواقِ يجوزُ إنْ كانَت الأرضُ بإجارةٍ في أيدي الَّذينَ بنَوها لا يخرجُهم السُّلطانُ عنها مِن قِبَلِ أنَّا رأيناها في أيدي أصحابِ البناءِ توارثوها، وتُقسَمُ بينَهم لا يتعرَّضُ لهم السُّلطانُ فيها ولا يُزعِجُهم، وإنَّما له غلَّةٌ يأخذُها منهم، وتداوَلَها خَلَفٌ عن سَلَفٍ، ومَضَى عليها الدُّهورُ وهي في أيديهم يتبايعونَها ويُؤَجِّرونَها، وتجوزُ فيها وصاياهم ويَهدِمونَ بناءَها ويُعيدونَهُ، ويبنونَ

(قولُهُ: غَرَسَ شجرةً ووقفَها: إنْ غَرَسَها على أرضٍ مملوكةٍ يجوزُ إلخ) أصلُ المسألةِ على ما ذكرَهُ "السِّنديُّ" عن "أنفع الوسائل": ((وأمَّا إذا غَرَسَ شجرةً ووقفَها: إنْ غَرَسَها في أرضٍ غيرِ موقوفةٍ فلا يخلو. إمَّا إنْ وقفَها بموضعِها من الأرضِ فيَصِحُّ تَبَعاً للأرضِ بحُكْمِ الاتِّصالِ إلخ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ نوع في ألفاظ جارية في الوقف ٦/٢٦٥ـ ٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في هامش "م": ((قوله: إنْ غرسَها على أرضٍ مَملُوكةٍ إلخ)) في "البحر" عن "الظهيريَّة" ما نصُّه: ((وإذا غَرَسَ شجرةً ووَقَفَها: إن غَرَسَها في أرضٍ غير مَوقُوفةٍ لا يخلو: إنْ وَقَفَها في مَوضعِها من الأرض صَحَّ تَبَعاً للأرض بحكم الاتِّصال...)) إلى آخر العِبارَة. وبهذا تَعلَمُ ما في عِبارة "المحشِّي" اهـ.

(٣) لم نعثر عليها في مظانِّها من "أحكام الأوقاف".

(٤) عبارة "الأصل" و "ب" و "آ" و "ك": ((من الأرض)) وما أثبتناه من "م": هو الموافق لعبارة "البحر" المنقول عنه.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٩.

(٦) "الإسعاف": باب بيان ما يجوزُ وقفُهُ وما لا يجوز إلخ صـ٢٥ـ٢٦ـ.

(٧) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يَقِفُ الأرضَ من أرض الخراج إلخ صـ٣٤ـ بتصرف.

وأمَّا الزِّيادةُ[١] في الأرضِ المُحتكَرَةِ ففي "المنيةِ": ((حانوتٌ لرجلٍ في أرضِ وَقْفٍ، فأبى صاحبُهُ أنْ يستأجرَ الأرضَ بأجرِ المثلِ، إنِ العِمارةُ لو رُفِعَتْ تُستأجَرُ بأكثرَ ممّا استأجرَهُ[٢]

غيرَهُ، فكذلكَ الوقفُ فيها جائزٌ)) اهـ. وأقرَّهُ في "الفتح"[٣]، وذَكَرَ[٣] أيضاً: أنَّه مُخصِّصٌ لإطلاقِ قولِه: ((أو إجارةٍ))، وقد علمتَ وجهَهُ، وهو بقاءُ التَّأبيدِ، وهو مُؤيِّدٌ لِما قلنا من تخصيصِ الوقفِ بما إذا كانَت الأرضُ مُحتكَرةً.

مطلبٌ في وقفِ الكِرْدارِ والكَدكِ

(تتمَّةٌ)

في "البزَّازيَّة"[٤]: ((وقْفُ الكِرْدارِ بدونِ الأرضِ لا يجوزُ، كوقفِ البناءِ بلا أرضٍ)) اهـ. وفي مزارعةِ "الخيريَّة"[٥]: ((الكِرْدارُ: هو أنْ يُحدِثَ المزارعُ في الأرضِ بناءً أو غِراساً أو كِبْساً بالتُّرابِ، صرَّحَ به غالبُ أهلِ الفتاوى)) اهـ.

قلتُ: فعلى هذا ينبغي التَّفصيلُ في الكِرْدارِ، فإنْ كانَ كِبْساً بالتُّرابِ فلا يَصِحُّ وقفُهُ، وإنْ كانَ بناءً أو غِراساً ففيه ما مرَّ[٦] في وقفِ البناءِ والشَّجرِ، ومن الكِرْدارِ ما يُسمَّى الآنَ كَدَكاً في حوانيتِ الوقفِ ونحوِها من رُفُوفٍ مركَّبةٍ في الحانوتِ وأغلاقٍ على وجهِ القَرارِ، ومنه ما يُسمَّى قيمة في البساتينِ وفي الحمَّاماتِ، وقد أوضحناهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٧]، والظَّاهرُ: أنَّه لا يَصِحُّ وقفُهُ لعدمِ العرفِ الشَّائعِ، بخلافِ وقفِ البناءِ والشَّجرِ فإنَّه ممَّا شاعَ وذاعَ في عامَّةِ البقاعِ.

مطلبٌ في زيادةِ أجرةِ الأرضِ المُحتكَرةِ

[٢١٥٣٩] (قولُهُ: وأمَّا الزِّيادةُ في الأرضِ المُحتكَرةِ إلخ) مَحَلُّ ذكرِ هذهِ المسائلِ في أوَّلِ الفصلِ

---

(١) في "د" و"و": ((وأمَّا حكم الزِّيادة)).

(٢) في "د": ((يستأجره)).

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٣١.

(٤) "البزازية": كتاب الوقف ـ نوع في ألفاظ جارية في الوقف ٦/٢٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٦٧ بتصرف.

(٦) صـ٥٢٦ـ "در".

(٧) "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب المساقاة ـ باب شدّ المسكة ٢/١٩٩.

أُمِرَ[1] برفعِ العِمارةِ وتُؤجَّرُ لغيرِهِ، وإلاَّ تُترَكْ في يدِهِ بذلكَ الأجرِ)). ومثلُهُ في "البحرِ"،

الآتي[2] عندَ ذكرِ إجارةِ الوقفِ.

والحاصلُ: أنَّ مُستأجرَ أرضِ الوقفِ إذا بَنَى فيها ثمَّ زادَت أجرةُ المثلِ زيادةً فاحشةً: فإمَّا أنْ تكونَ الزِّيادةُ بسببِ العِمارةِ والبناءِ، أوبسببِ زيادةِ أجرةِ الأرضِ في نفسِها، ففي الأوَّلِ: لا تلزمُهُ الزِّيادةُ؛ لأنَّها أجرةُ عِمارتِهِ وبنائِه، وهذا لو كانَتِ العِمارةُ مِلْكَهُ، أمَّا لو كانَت للوقفِ كما لو بَنَى بأمرِ النَّاظرِ ليَرجعَ على الوقفِ تلزمُهُ الزِّيادةُ، ولهذا قيَّدَ بالمُحتكَرةِ، وفي الثَّاني: تلزمُهُ الزِّيادةُ أيضاً كما يأتي[2] بيانُهُ في الفصلِ.

[٢١٥٤٠] (قولُهُ: أُمِرَ برفعِ العِمارةِ) ينبغي تقييدُهُ بما إذا لم يَضُرَّ رفعُهُ بالأرضِ أخذاً ممَّا بعدَهُ.

[٢١٥٤١] (قولُهُ: وتُؤَجَّرُ لغيرِهِ) لأنَّ النُّقصانَ عن أجرِ المثلِ لا يجوزُ من غيرِ ضرورةٍ، "بحر"[3].

مطلبٌ في استبقاءِ العِمَارةِ بعدَ فراغِ مدَّةِ الإجارةِ بأجرِ المِثْلِ

[٢١٥٤٢] (قولُهُ: وإلاَّ تتركْ في يدِهِ بذلكَ الأجرِ) لأنَّ فيه ضرورةً، "بحر"[3] عن "المحيط"، وظاهرُ التَّعليلِ تركُها بيدِهِ ولو بعدَ فراغِ مدَّةِ الإجارةِ؛ لأنَّه لو أُمِرَ برَفْعِها لتُؤجَّرَ من غيرِهِ يلزمُ ضررُهُ، وحيثُ كانَ يَدفَعُ أجرةَ مِثْلِها لم يُوجَدْ ضَرَرٌ على الوقفِ فتُترَكُ في يدِهِ لعدمِ الضَّررِ على الجانبينِ، وحينئذٍ [٣/ق١٢٦/ب] فلو ماتَ المُستأجرُ كانَ لورثتِهِ الاستبقاءُ أيضاً إلاَّ إذا كانَ فيه ضَرَرٌ على الوقفِ بوجهٍ ما؛ بأنْ كانَ هو أو وَارثُهُ مُفلِساً، أو سيِّئَ المُعامَلَةِ، أو مُتغلِّباً يُخشَى على الوقفِ منه، أو غيرَ ذلكَ من أنواعِ الضَّررِ كما في "حاشية الخير الرَّمليِّ" من الإجاراتِ، وأفتى به في "فتاواه الخيريَّة"[4]، لكنَّه مُخالِفٌ؛ لإطلاقِ المتونِ والشُّروحِ: من[5] أنَّه بعدَ فراغِ المدَّةِ يُؤمَرُ بالرَّفعِ والتَّسليمِ،

---

(١) في "و": ((أمره)).

(٢) المقولة: [٢١٦١١] قوله: ((والمستأجر الأول أوْلى إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٦.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١١٥.

(٥) في "الأصل": ((مع))، وهو تحريف.

وفيه: ((لو زِيدَ عليه؛ إنْ إجارتُهُ مُشاهَرَةً.....

وبه أفتى في "الخيريَّة"[١] أيضاً قبيلَ بابِ ضمانِ الأجيرِ في خصوصِ الأرضِ المُحتَكَرةِ.

٣/٣٩١ **قلتُ**: لكنْ ينبغي تخصيصُ إطلاقِ المتونِ والشُّروحِ، وإخراجُ الأرضِ المُعَدَّةِ للاحتكارِ من هذا الإطلاقِ ليتوافقَ كلامُهم، ويُؤيِّدُ ذلكَ ما مرَّ[٢] عن "الخصَّاف": من صحَّةِ وقفِ البناءِ في الأرضِ المُحتَكَرةِ، وقدَّمنا[٢] وجهَهُ: وهو أنَّ البناءَ عليها يكونُ على وجهِ الدَّوامِ، فيبقى التَّأبيدُ المشروطُ لصحَّةِ الوقفِ، ومثلُ ذلكَ غالبُ القُرَى الَّتي هي وَقْفٌ أو لبيتِ المالِ، فإنَّ أهلَها إذا علموا أنَّ بناءَهم وغِراسَهم يُقْلَعُ كلَّ سنةٍ وتُؤخَذُ القريةُ من أيديهم وتُدفَعُ لغيرِهم لَزِمَ خرابُها وعدمُ مَن يقومُ بعِمارتِها، ومِثْلُ ذلكَ أصحابُ الكِرْدارِ في البساتينِ ونحوِها، وكذا أصحابُ الكَدَكِ في الحوانيتِ ونحوِها، فإنَّ إبقاءَها في أيديهم سببٌ لعِمارتِها ودوامِ استغلالِها، ففي ذلكَ نَفْعٌ للأوقافِ وبيتِ المالِ، ولكنْ كلُّ ذلكَ بعدَ كونِهم يُؤدُّونَ أجرةَ مِثْلِها بلا نُقْصانٍ فاحشٍ، وهذا خلافُ الواقعِ في زمانِنا، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

وهذا خلاصةُ ما حرَّرْتُه في رسالَتي المسمَّاةِ "تحريرَ العبارةِ فيمَن هو أحقُّ بالإجارةِ"[٣]، فعليكَ بها فإنَّها بديعةٌ في بابِها، مُغْنيةٌ لطلاَّبِها، وللهِ تعالى الحمدُ.

[٢١٥٤٣] (قولُهُ: وفيه) أي: في "البحر"[٤]، وعزاهُ إلى "المحيط" وغيرِهِ.

[٢١٥٤٤] (قولُهُ: لو زِيدَ عليه) أي: من غيرِ أنْ يزيدَ أجرُ المِثْلِ في نفسِهِ، "فتاوى الخيريَّة"[٥]، ويدلُّ له قولُهُ الآتي[٦]: ((والظَّاهرُ: أنَّه لا تُقبَلُ الزِّيادةَ إلخ)) فظَهَرَ أنَّ المرادَ زيادةُ مُتعنِّتٍ، فافهم.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١٣٨.

(٢) المقولة [٢١٥٣٨] قوله: ((أو إجارة)).

(٣) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١٤٨.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٦-٢٥٧.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢١٢-٢١٣ بتصرف.

(٦) صـ٥٣٤ـ "در".

تُفسَخُ عندَ رأسِ الشَّهرِ، ثم إنْ ضَرَّ رفعُ البناءِ لم يُرفَعْ، وإن لم يَضُرَّ رُفِعَ أو يتملَّكُهُ القيِّمُ برضى المستأجرِ، فإنْ لم يَرْضَ تَبقى إلى أن يَخلُصَ مِلْكُـهُ، "محيـط". بَقِـيَ لـو إجارتُهُ مُسانَهةً أو مدَّةً طويلةً،.....

[٢١٥٤٥] (قولُهُ: تُفسَخُ عندَ رأسِ الشَّهرِ) أي: قبلَ دخولِهِ؛ لأنَّه إذا استأجرَ مُشاهَرَةً كلَّ شهرٍ بكذا تَصِحُّ في الشَّهرِ الأوَّلِ فقط، وكلَّما دخلَ شهرٌ صحَّتْ فيه.

[٢١٥٤٦] (قولُهُ: أويتملَّكُهُ القيِّمُ) هذا فيما إذا ضَرَّ رفعُ البناءِ، فكانَ عليه أنْ يقولَ: فإنْ لم يَضُرَّ رُفِعَ، وإنْ ضَرَّ لا، بل يتملَّكُهُ القيِّمُ إلخ، وعبارةُ "البحر"[1]: ((يُنظَرُ إنْ كانَت أجرتُهُ مُشاهَرَةً

(قولُ "الشَّارحِ": فإنْ لم يرضَ يبقى إلى أنْ يَخلُصَ مِلْكُهُ) ولا يكونُ بناؤُهُ مانعاً من صحَّةِ الإجارةِ لغيرِهِ؛ إذ لا يدَ له حيثُ لا يَملِكُ رفعَهُ، والظَّاهرُ: أنَّه إذا لم يرضَ القيِّمُ لا يلزمُهُ أجرةٌ لبنائِهِ؛ لأنَّه إنَّما يبقى لمصلحةِ الوقفِ لا لمصلحتِهِ، ولو أُلزِمَ بالأجرةِ لَزِمَ عليه ضَرَران، إجبارُهُ على التَّربُّصِ إلى وقتِ التَّخلُّصِ، وإلزامُهُ بالأجرةِ ولم يُعهَدْ نظيرُهُ في الشَّرعِ، ولأنَّه إذا أُخِذَ بالأجرةِ أُخِذَ برفعِ مِلْكِهِ وتخليصِهِ عن الوقفِ، كذا قالَ "الرَّمليُّ". هذا وقد صرَّحَ في "الخلاصة" وغيرِها: ((في حانوتٍ وُقِفَ وعِمارتُهُ لغيرِهِ أبى صاحبُ العِمارةِ أنْ يستأجرَ العرصةَ بأجرِ مثلِها: إنْ كانَت بحالٍ لو رُفِعَت العِمارةُ تُستأجَرُ بأكثرَ يُكلَّفُ برفعِ العِمارةِ، ولو أجَّرَها مِن غيرِهِ معَ العِمارةِ لا يجوزُ، فينبغي أنْ لا تجوزَ الإجارةُ هنا أيضاً إلاَّ إذا أجَّرَ العَرْصةَ معَ العِمارةِ فأجازَ صاحبُ العِمارةِ فتجوزُ ويُقسَمُ الأجرُ عليهما، قالَ في "البزَّازيَّة": ولو كانَ البناءُ مِلْكاً والعَرْصةُ وَقْفاً وأجَّرَ المُتولِّي بإذنِ مالكِ البناءِ فالأجرُ يُقسَمُ على البناءِ والعَرْصةِ، ويُنظَرُ بكم يُستأجَرُ كلٌّ، فما أصابَ البناءُ فهو لمالكِهِ)) اهـ. وقد ذكرَهُ "الشَّارحُ" في بابِ ما يجوزُ من الإجارةِ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: أي: قبلَ دخولِهِ إلخ) فيه: أنَّ الفسخَ كما يَصِحُّ قبلَ دخولِ الشَّهرِ مضافاً يَصِحُّ عندَ رأسِ الشَّهرِ، فلا داعيَ لهذا التَّفسيرِ، وحقُّهُ أنْ يقولَ: ((أو قبلَ دخولِهِ)).

(قولُهُ: هذا فيما إذا ضَرَّ رفعُ البناءِ إلخ) فيه: أنَّ تملُّكَ النَّاظرِ برضى المالكِ لا يختصُّ بمسألةِ الضَّررِ، وممَّا يدلُّ لذلكَ عبارةُ "البحر" المذكورةُ، نَعَمْ حقُّ التَّعبيرِ أنْ يقولَ "الشَّارحُ" عقبَ قولِهِ: ((لم يُرفَعْ)): ((ثمَّ للنَّاظرِ أنْ يتملَّكَهُ برضى المُستأجرِ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٦-٢٥٧ بتصرف معزيًّا لـ"المحيط" وغيره.

.....

إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ كانَ للقيِّمِ فَسْخُ الإجارةِ، ثمَّ يُنظَرُ إنْ كانَ رفعُ البناءِ لا يَضُرُّ بالوقفِ فلـه رفعُـهُ؛ لأنَّه مِلْكُهُ، وإنْ كانَ يَضُرُّ به فليسَ له رفعُهُ؛ لأنَّه وإنْ كانَ مِلْكَهُ فليـسَ لـه أنْ يَضُـرَّ بـالوقفِ، ثـمَّ إنْ رَضِيَ المُستأجِرُ أنْ يتملَّكَهُ القيِّمُ للوقفِ بالقيمةِ مبنيّاً أو منزوعاً أيُّهما كانَ أخـفَّ يتملَّكُـهُ القيِّـمُ، وإنْ لم يَرْضَ لا يتملَّكُ؛ لأنَّ التَّملُّكَ بغيرِ رضاهُ لا يجوزُ، فيبقى إلى أنْ يَخلُصَ[1] مِلْكُهُ)) اهـ.

قلتُ: سيأتي[2] في كتابِ الإجـاراتِ: أنَّـه إنْ ضَـرَّ يتملَّكُـهُ القيِّـمُ لجهـةِ الوقـفِ جَبْراً علـى المُستأجِرِ كما في عامَّةِ الشُّروحِ فيُعوَّلُ عليها؛ لأنَّها لنقلِ المذهبِ، بخلافِ نُقُولِ الفتاوى اهـ. وذَكَرَ مثلَهُ في "المنح"[3] هناكَ.

وحاصلـه: أنَّهـم في الفتـاوى كـ: "المحيـط"[4] و"الخانيَّـة"[5] و"العماديَّـة" جعلـوا الخيـارَ للمُستأجِرِ ولو كانَ القَلْعُ يَضُرُّ، وأصحابُ الشُّروحِ جعلوا الخيارَ للنَّاظرِ إنْ ضَرَّ، وإلاَّ فللمُسـتأجِرِ، ولا يخفى أنَّ كلاًّ ممَّا في "الفتاوى" و"الشُّروحِ" مُخالِفٌ لِما مرَّ[6] من قولِه: ((وإلاَّ تـتركْ في يـدِهِ)) كما نبَّهنا عليه آنفاً، وعلمتَ التَّوفيقَ على التَّحقيقِ.

(قولُهُ: بالقيمةِ مبنيّاً أو منزوعاً إلخ) والَّذي قالوهُ في الغصبِ والإجـارةِ: إذا مضَـت مدَّتُهـا والرَّفـعُ يَضُرُّ أنَّه يتملَّكُهُ بقيمتِهِ مُستحِقَّ القَلْعِ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: فيبقى إلى أنْ يَخلُصَ إلخ، أي: يبقى البناءُ في الأرضِ إلى أن يَخلُصَ مِلْكُ الباني، ويُؤجِّرها القيِّم ببنائها لكنْ بإذنه؛ ثمَّ يَقْسِمُ الأجرَ على مثل قيمةِ أجر الأرض، ومثلِ أجرِ البنـاء، ونَقَـلَ شـيخُنا عـن "الرَّملـي" أنَّ الظَّاهرَ: أن القيِّمَ لا يُعطي البانيَ شيئاً، بل يكونُ كلُّ الأجرِ لِجَهةِ الوقف)) اهـ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٥٣٢] قوله: ((أنه يتملّكه)).

(٣) "المنح": كتاب الإجارة ٣/ق٢/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الوقف ـ الفصل السادس في الولاية في الوقف ٣/ق١٠/أ ـ ب.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٥٣٠ـ "در".

والظَّاهرُ: أنَّه لا تُقبَلُ الزِّيادةُ دَفْعاً للضَّرَرِ عليه، ولا ضرَرَ على الوقفِ؛ لأنَّ الزِّيادةَ إنَّما كانت بسببِ البناءِ لا لزيادةٍ في نفسِ الأرضِ))، انتهى. وأمَّا وَقْفُ الإقطاعاتِ؛ ففي "النَّهرِ"[1]: ((لا يجوزُ إلاَّ إذا كانتِ الأرضُ مَواتاً، أو مِلْكاً للإمامِ فأقطَعَها رجلاً))، قالَ[1]: ((وأغلَبُ أوقافِ الأمراءِ بمصرَ إنَّما هو إقطاعاتٌ،.....

[٢١٥٤٧] (قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّه لا تُقبَلُ الزِّيادةُ إلخ) **حاصلُهُ:** أنَّها مِثْلُ المُشاهَرَةِ؛ فإنَّه في المُشاهَرَةِ لا تُقبَلُ الزِّيادةُ أيضاً، بل يَصيرُ إلى انتهاءِ الشَّهرِ.

والحاصلُ: أنَّه لا تُقبَلُ الزِّيادةُ في كلِّ الصُّورِ حيثُ لم تَزِدْ أجرةُ مثلِه في ذاتِها؛ لِلزومِ العقدِ وعدمِ مُوْجِبِ الفسخِ[2]، فلو قالَ: ((والظَّاهرُ: أنَّها كذلكَ)) لكانَ أخصرَ وأولى، أفادَهُ "الخير الرَّمليُّ" في "حاشية البحر".

مطلبٌ مهمٌّ في وقفِ الإقطاعاتِ

[٢١٥٤٨] (قولُهُ: وأمَّا وَقْفُ الإقطاعاتِ إلخ) هي ما يُقْطِعُهُ الإمامُ أي: يُعطِيهِ مِنَ الأراضي رَقَبةً أو مَنْفعةً لِمَن له حقٌّ في بيتِ المالِ، وحاصلُ ما ذكرَهُ صاحبُ "البحر" في رسالتِهِ: [٣/ق١٢٧/أ] "التُّحفة المرضيَّة في الأراضي المصريَّة"[3]: ((أنَّ الواقفَ لأرضٍ من الأراضي لا يخلو: إمَّا أنْ يكون مالكاً لها من الأصلِ بأنْ كانَ من أهلِها حينَ يَمُنُّ الإمامُ على أهلِها، أو تلقَّى المِلْكَ من مالكِها بوجهٍ من الوجوهِ، أو غيرَهما، فإنْ كانَ الأوَّلَ فلا خفاءَ في صحَّةِ وقفِهِ لوجودِ مِلْكِهِ، وإنْ كانَ الواقفُ غيرَهما: فلا يخلو إمَّا أنْ تكونَ[4] وصلَت إلى يدِهِ بإقطاعِ السُّلطانِ إيَّاها له، أو بشراءٍ من بيتِ المالِ من غيرِ أنْ تكونَ مِلْكَهُ، فإنْ كانَ الأوَّلَ: فإنْ كانَت مَوَاتاً أو مِلْكاً للسُّلطانِ صحَّ وقفُها، وإنْ كانَت مِن حقِّ بيتِ المالِ لا يَصِحُّ، قالَ الشَّيخُ "قاسم": إنَّ مَن أقطَعَهُ السُّلطانُ أرضاً من بيتِ المالِ مَلَكَ المنفعةَ بمقابلةِ ما أُعِدَّ له، فله إجارتُها وتَبطُلُ بموتِه أو إخراجِه من الإقطاعِ؛ لأنَّ للسُّلطانِ أنْ يُخرِجَها منه)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥١/ب.

(٢) في هامش "م": ((قوله: وعدم موجبِ الفَسْخِ إلخ))، أي: الآن، وإلا فهي تُفْسَخُ في آخرِ المدَّةِ اهـ.

(٣) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم": صـ٥٥-٥٦ـ.

(٤) ((تكون)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"م" و"ب".

.....

مطلبٌ في أوقافِ الملوكِ والأمراء

وإنْ وصلَت الأرضُ إلى الواقفِ بالشِّراءِ من بيتِ المالِ بوجهٍ مسوَّغٍ فإنَّ وقفَهُ صحيحٌ؛ لأنَّه مَلَكَها ويُراعَى فيها شروطُهُ سواءٌ كانَ سلطاناً أو أميراً أو غيرَهما، وما ذَكَرَهُ "السُّيوطيُّ" ـ مِن أنَّه لا يُراعَى فيها الشَّرائطُ إنْ كانَ سلطاناً أو أميراً ـ فمحمولٌ على ما إذا وصلَت إلى الواقفِ بإقطاعِ السُّلطانِ من بيتِ المالِ، أو بناهُ على أصلٍ في مذهبِه، وإنْ كانَ الواقفُ لها السُّلطانَ من بيتِ المالِ من غيرِ شراءٍ فأفتى العلاَّمةُ "قاسم" بأنَّ الوقفَ صحيحٌ، أجابَ به حينَ سُئِلَ عن وقفِ السُّلطانِ "جَقْمَق"[1] فإنَّه أرصدَ أرضاً من بيتِ المالِ على مصالحِ مسجدٍ، وأفتى بأنَّ سلطاناً آخرَ لا يَملِكُ إبطالَهُ)). اهـ حاصلُ ما في الرِّسالةِ.

قلتُ: وما أفتى به العلاَّمةُ "قاسم" مُشكِلٌ؛ لِما تقدَّمَ[2]: من أنَّها إنْ كانَت من حقِّ بيتِ المالِ لا يَصِحُّ، وكذا ما سيذكرُهُ[3] "الشَّارحُ" في فروعِ الفصلِ الآتي عن "المبسوط": من أنَّ للسُّلطانِ مخالفةَ شرطِ الواقفِ إذا كانَ غالبُ جهاتِ الوقفِ قُرًى ومزارعَ؛ لأنَّ أصلَها لبيتِ المالِ أي: فلم تكنْ وقفاً حقيقةً بل هي إرصادٌ أخرجَها الإمامُ من بيتِ المالِ وعيَّنَها لِمَن يستحقُّ منه من العلماءِ ونحوِهم كما أوضحناهُ[4] في بابِ العُشْرِ والخَراجِ والجِزْيةِ، وقدَّمنا[4] هناكَ: أنَّه إذا لم يُعلَمْ شراؤُهُ لها ولا عدمُهُ فالظَّاهرُ: أنَّه لا يُحكَمُ بصحَّةِ وقفِها؛ لأنَّ شرْطَهُ المِلْكُ ولم يُعلَمْ، ولا يلزمُ علمُهُ مَن وقفَهُ لها؛ لأنَّ الأصلَ بقاؤُها لبيتِ المالِ كما يُفيدُهُ المذكورُ عن "المبسوط"، ولهذا أفتى المولى "أبو السُّعود": ((بأنَّ أوقافَ الملوكِ والأمراءِ لا يُراعَى شرطُها؛ لأنَّها من بيتِ المالِ أو تَؤُولُ إليه)) اهـ.

٣٩٢/٣

---

(١) الملك الظَّاهر أبو سعيد جَقْمَق بن عبد الله العلائي الظَّاهريّ، سلطان الدِّيار المصرية والبلاد الشامية والأقطار الحجازية (ت٨٥٧هـ). ("الضوء اللامع" ٧١/٣، "النجوم الزاهرة" ٢٥٦/١٥و٤٤٩، "شذرات الذهب" ٤٢٥/٩).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) صـ٦٥٩ـ "در".

(٤) المقولة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عُرِفَ إلخ)).

يجعلونَها مُشتَراةً صُوْرةً مِن وكيلِ بيتِ المالِ)). وفي "الوهبانية"[١]: [الطويل]

ولو وَقَفَ السُّلطانُ مِن بيتِ مالِنـا لمصلحةٍ عمَّتْ يجوزُ .....

وأمَّا ما ذكرَهُ في "النَّهر" هناكَ[٢] ـ من قولِهِ: ((وإذا لم يُعرَفِ الحالُ في الشِّراءِ من بيتِ المالِ فالأصلُ هو الصِّحَّةُ)) ـ فالظَّاهرُ: أنَّ معناهُ إذا عُلِمَ الشِّراءُ ولكنْ لم يُعلَمْ حالُهُ هل هو صحيحٌ أم لا؟ لعدمِ وجودِ شرطِه؛ لأنَّه لا يَصِحُّ الشِّراءُ من بيتِ المالِ إلاَّ إذا كانَ بالمسلمينَ حاجةٌ كما مرَّ[٣] هناكَ، فيُحمَلُ على الأصلِ وهو الصِّحَّةُ، فافهم. ولعلَّ مرادَ العلاَّمةِ "قاسم" بقولِه: ((إنَّ الوقفَ صحيحٌ)) أي: لازمٌ لا يُنقَضُ على وجهِ الإرصادِ المقصودِ منه وصولُ المستحقِّينَ إلى حقوقِهم، ولم يُرِدْ حقيقةَ الوقفِ، وقدَّمنا[٤] تمامَ ذلكَ هناكَ فراجعْهُ.

[٢١٥٤٩] (قولُهُ: يجعلونَها مُشتَراةً صُوْرةً) أي: بدونِ شرائطِه المُسوِّغةِ؛ لعدمِ احتياجِ بيتِ المالِ إلى بيعِها في هذهِ الدَّولةِ العثمانيةِ أعزَّ اللهُ بها الإسلامَ والمسلمينَ، ومقتضاهُ: أنَّه لا يكونُ وَقْفاً حقيقةً بل هو إرصادٌ كما علمتَهُ ممَّا حرَّرناهُ آنفاً، فلم يَكُنْ ممَّا جُهِلَ حالُ شرائِه حتَّى يُحمَلَ على الصِّحَّةِ، فافهم.

[٢١٥٥٠] (قولُهُ: لمصلحةٍ عمَّتْ) كالوقفِ على المسجدِ، بخلافِه على مُعيَّنٍ وأولادِهِ فإنَّه لا يَصِحُّ وإنْ جَعَلَ آخرَهُ للفقراءِ كما أوضحَهُ العلاَّمةُ "عبدُ البرِّ بنُ الشِّحْنة"[٥]، "ط"[٦].

(قولُهُ: كما أوضحَهُ العلاَّمةُ "عبدُ البرِّ بنُ الشِّحْنة") لكنْ نازعَهُ في ذلكَ بعضُ معاصريهِ، وجعلُ المصلحةِ العامَّةِ مالاً كافيةٌ لصحَّةِ الوقفِ كما أوضحَ ذلكَ في "شرحِهِ"، وعملُ مصرَ في الإرصاداتِ على ما قالَهُ المُعارِضُ خلافَ ما جَرَى عليه "ابنُ الشِّحْنة".

---

(١) "المنظومة الوهبانية": كتاب الوقف ص٥٠ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "النهر": باب العشر والخراج ق٣٣٠/ب.

(٣) ١٢/٦٨٠-٦٨١ "در".

(٤) المقولة [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عُرِفَ إلخ)).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ق ١٩٠/أ.

(٦) "ط": كتاب الوقف ٢/٤٨د.

....ويُؤْجَرُ

قلتُ: وفي "شرحها" لـ "الشُّرنبلاليِّ": ((وكذا يَصِحُّ إذنُهُ بذلكَ إنْ فُتِحَتْ عَنْوةً لا صُلْحاً؛ لبقاءِ مِلْكِ مالِكِها قبلَ الفتحِ)). (أطلقَ) القاضي (بيعَ الوقفِ.....

[٢١٥٥١] (قولُهُ: ويُؤجَرُ) لأنَّ بيتَ المالِ مُعَدٌّ لمصالحِ المسلمينَ، فإذا أبَّدَهُ على مصرفِهِ الشَّرعيِّ يُثابُ لا سيَّما إذا كانَ يَخافُ عليه أمراءَ الجَوْرِ الَّذينَ يصرفونَهُ في غيرِ مَصْرِفِه الشَّرعيِّ، فيكونُ قد مَنَعَ مَن يَجيءُ منهم ويتصرَّفُ ذلكَ التَّصرُّفَ، ذكرَهُ العلاَّمةُ "عبدُ البَرِّ"[١]، "ط"[٢]، ومُفادُهُ: أنَّه إرصادٌ لا وَقْفٌ حقيقةً كما قدَّمناهُ[٣].

[٢١٥٥٢] (قولُهُ: قلتُ: إلخ) أصلُهُ ما في "الخانيَّة"[٤]: ((لو أنَّ سلطاناً أَذِنَ لقومٍ أنْ يجعلوا أرضاً من أراضي بلدةٍ حوانيتَ موقوفةً [٣/ق١٢٧/ب] على المسجدِ، أو أمرَهم أنْ يزيدوا في مسجدِهم، قالوا: إنْ كانَت البلدةُ فُتِحَت عَنْوةً يَنفُذُ؛ لأنَّها تصيرُ مِلْكاً للغانمينَ فيجوزُ أمرُ السُّلطانِ فيها، وإذا فُتِحَت صُلْحاً تبقى على مِلْكِ مُلاَّكِها فلا يَنفُذُ أمرُهُ فيها)) اهـ.

قلتُ: ومُفادُ التَّعليلِ: أنَّ المرادَ بالمفتوحةِ عَنْوةً الَّتي لم تُقسَمْ بينَ الغانمينَ؛ إذ لو قُسِمَت صارَت مِلْكاً لهم حقيقةً، فتأمَّل.

مطلبٌ في إطلاقِ القاضي بيعَ الوقفِ للواقفِ أو لوارثِهِ

[٢١٥٥٣] (قولُهُ: أطلقَ القاضي) أي: أجازَ، "ط"[٥] عن "الواني"[٦].

[٢١٥٥٤] (قولُهُ: بيعَ الوقفِ) أي: كلِّهِ أو بعضِهِ كما أفتى به المولى "أبوالسُّعود" فقالَ: ((إنْ لم يكنْ مُسجَّلاً وباعَهُ برأي الحاكمِ يَبطُلُ وقفيَّةُ ما باعَهُ، والباقي على ما كانَ))، كما نقلَهُ

---

(١) أي: "ابن الشِّحنة" في "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٩٠/أ ومن ((يثاب لا سيَّما)) إلى ((فيكون)) ساقط من نسختنا.

(٢) "ط": كتاب الوقف ٥٤٨/٢.

(٣) المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وأما وقف الإقطاعات إلخ)) وما بعدها.

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٢٩٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الوقف ٥٤٩/٢.

(٦) تقدمت ترجمته ٦٥٥/١.

غيرِ المُسجَّلِ لوارثِ الواقفِ فباعَ صَحَّ) وكانَ حُكْماً بِبُطْلانِ الوقفِ؛ لعدمِ تسجيلِهِ، حتى لو باعَهُ الواقفُ، أو بعضَهُ، أو رجعَ عنه ووقَفَه لجهةٍ أُخرى وحُكِمَ بالثَّاني قبلَ الحُكْمِ بلزومِ الأوَّلِ صحَّ الثَّاني؛ لوقوعِهِ في مَحَلِّ الاجتهادِ.....

عنه المصنِّفُ في "المنح"[1].

[٢١٥٥٥] (قولُهُ: غيرِ المُسجَّلِ) معنى قولِهم: ((مُسجَّلاً)) أي: محكوماً بلزومِهِ بأنْ صارَ اللُّزومُ حادثةً وَقَعَ التَّنازعُ فيها فحَكَمَ القاضي باللُّزومِ بوجهِه الشَّرعيِّ، "رمليّ"، وسُمِّيَ مُسجَّلاً؛ لأنَّ المحكومَ به يُكتَبُ في سجلِّ القاضي.

[٢١٥٥٦] (قولُهُ: وكانَ حُكْماً ببطلانِ الوَقْفِ) الضَّميرُ في ((كانَ)) عائدٌ إلى إطلاقِ القاضي، وعبارةُ "البزَّازيَّة"[2]: ((كانَ حُكْماً بصحَّةِ بيعِ الوقفِ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ الحكمَ[3] ببطلانِ الوقفِ يكونُ بعدَ بيعِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنَّ الحكمَ ببُطْلانِ الوقفِ يكونُ بعدَ بيعِهِ) كأنَّه فَهِمَ أنَّ الحكمَ بالبُطْلانِ إنَّما يكونُ بعدَ التَّنازعِ في صحَّةِ البيعِ ليكونَ في ضمنِ حادثةٍ، وقد علمتَ أنَّ الظَّاهرَ من كلامِهم هنا: أنَّه حُكْمٌ ضِمْنيٌّ لا يتوقَّفُ على كونِهِ في ضمنِ حادثةٍ، ويَدُلُّ لذلكَ ما قالوهُ هنا: إنَّه لو كَتَبَ القاضي شهادتَهُ على صَكِّ البيعِ، وقد كتبَ فيه: باعَ بيعاً جائزاً صحيحاً كانَ حُكْماً بصحَّةِ البيعِ وبُطْلانِ الوقفِ اهـ. نَعَمْ في الصُّورةِ المذكورةِ في "الشَّارحِ" ثانياً لا بدَّ من المُرافعةِ واستيفاءِ شرائطِ الحكمِ كما في "السِّنديِّ"، ففي "المنح" عن "الخلاصة": ((رجلٌ وَقَفَ محدوداً ثمَّ باعَهُ، وكَتَبَ القاضي شهادتَهُ على صكِّ البيعِ يكونُ قضاءً بصحَّةِ البيعِ ونَقْضِ الوقفِ، هكذا أفتى "الأُوْزْجَنْديُّ"، وهذا إذا كَتَبَ الشَّهادةَ على وجهٍ لا يَدُلُّ على صحَّةِ البيعِ بأنْ كَتَبَ: أقرَّ البائعُ بالبيعِ؛ أمَّا إذا كَتَبَ: شَهِدَ بذلكَ وفي الصَّكِّ باعَ بيعاً جائزاً صحيحاً كانَ حُكْماً بصحَّةِ البيعِ وبُطْلانِ الوقفِ، وأصلُ هذا في بيوعِ "الجامع الصَّغير")) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م": ((قوله: والظَّاهر: أنَّ الحكم إلخ))، فيه: أنَّه يقتضي اشتراطَ تقدُّمِ الدَّعوى والمُنازَعة، والأمرُ ليس كذلك، بل مجرَّدُ الإذنِ كافٍ في صحَّةِ البيعِ وإبطالِ الوقفِ اهـ.

كما حقَّقَه "المصنِّفُ"..... .....

٢١٥٥٧| (قولُهُ: كما حقَّقَهُ "المصنِّفُ"[١]) حيثُ ذكرَ: ((أنَّ هذا ليسَ مبنيّاً على قولِ الإمامِ فقط بعدمِ لزومِ الوقفِ قبلَ التَّسجيلِ، بل هو صحيحٌ على قولِهما أيضاً؛ لوقوعِهِ في فصلٍ مجتهَدٍ فيه كما صرَّحَ به في "البزَّازيَّة"[٢]، ويؤيِّدُه قولُ "قارئ الهداية"[٣]: إذا رجعَ الواقفُ عمَّا وقفَهُ قبلَ الحكمِ بلزومِهِ صَحَّ عندَهُ، لكنَّ الفتوى على خلافِهِ وأنَّه يلزمُ بلا حكمٍ، ومعَ ذلكَ إذا قَضَى بصحَّةِ الرُّجوعِ قاضٍ حنفيٌّ صحَّ ونفذَ، فإذا وقفَهُ ثانياً على جهةٍ أخرى وحكمَ به حاكمٌ صحَّ ولزمَ، وصارَ المعتبرُ الثَّانيَ لتأيُّدِهِ بالحكمِ اهـ. وبه يندفعُ ما ذكرَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ" ومَن تبعَهُ من عدمِ النَّفاذِ معلِّلاً: بأنَّه قضاءٌ بالمرجوحِ اهـ. وليسَ كذلكَ لِما في "السِّراجيَّة"[٤]: من تصحيحِ أنَّ المفتيَ يُفتي بقولِ "الإمامِ" على الإطلاقِ، ثمَّ بقولِ "أبي يوسفَ"، ثمَّ بقولِ "محمَّدٍ"، ثمَّ بقولِ "زفر" و"الحسنِ ابنِ زياد"، ولا يتخيَّرُ إذا لم يكنْ مجتهداً، وقولُ "الإمامِ" مصحَّحٌ أيضاً، فقد جزمَ به بعضُ أصحابِ المتونِ ولم يعوِّلوا على غيرِهِ، ورجَّحَهُ "ابنُ كمالٍ" في بعضِ مؤلَّفاتِهِ، وإذا كانَ في المسألةِ قولانِ مصحَّحانِ يجوزُ القضاءُ والإفتاءُ بأحدِهما)). هذا حاصلُ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ"، وفيه نظرٌ؛ فإنَّ كتبَ المذهبِ مُطبِقةٌ على ترجيحِ قولِهما بلزومِهِ بلا حكمٍ، وبأنَّه المفتى به، وفي "الفتح"[٥]: ((أنَّه الحقُّ)) كما مرَّ[٦]، فعلى المفتي والقاضي العملُ به. وأمَّا قولُهُ: ((جزمَ به بعضُ أصحابِ المتونِ إلخ)) ففيه أنَّهم ذكروا أوَّلاً قولَ "الإمامِ"؛ لكونِ المتونِ موضوعةً لنقلِ مذهبِهِ، ثمَّ ذكروا قولَهما وفرَّعوا عليه، وأمَّا قولُ "السِّراجيَّة": ((إنَّ المفتيَ يُفتي بقولِ "الإمامِ" على الإطلاقِ ولا يتخيَّرُ))

---

(١) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/ ٢٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة الرُّجوع عن الوقف صـ٢٦ـ٢٧ـ بتصرف.

(٤) "السراجية": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب ٢/ ٤٨١ بتصرف (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٥) لم نعثر عليها في مظانّها من "الفتح".

(٦) في هذه المقولة.

.....

فذاكَ في غيرِ ما صرَّحَ أهلُ المذهبِ بترجيحِ خلافِهِ، ولذا قالَ: ((إذا لم يكنْ مجتهداً)) ولا شكَّ أنَّ أهلَ الاجتهادِ في المذهبِ رجَّحوا قولَهما، فعلينا اتِّباعُ ترجيحِهم، وإلاَّ كانَ عبثاً، كما رجَّحوا قولَهما في المزارعةِ والحَجْرِ، فثبتَ أنَّ قولَهُ مرجوحٌ، والقضاءُ بالمرجوحِ غيرُ صحيحٍ، وأمَّا ما أفتى به "قارئ الهداية"[1] فقد أفتى نفسُهُ بخلافِه، وقال[1]: ((لكنَّ الفتوى على قولِهما: أنَّه لا يُشترَطُ للزومِه شيءٌ ممَّا شرطَهُ "أبوحنيفةَ". فعلى هذا الوقفُ هو الأوَّلُ، وما فعلَهُ ثانياً لا اعتبارَ به إلاَّ إنْ شرطَهُ في وقفِهِ)) اهـ. وعن هذا قالَ في "البحر"[2]: ((ولو قضى الحنفيُّ بصحَّةِ بيعِهِ فحكمُهُ باطلٌ؛ لأنَّه لا يصحُّ إلاَّ بالصَّحيحِ المفتى به، فهو معزولٌ بالنِّسبةِ إلى القَولِ الضَّعيفِ، ولذا قالَ في "القنية"[3]: فالبيعُ باطلٌ ولو قضى القاضي بصحَّتِهِ، وقد أفتى به العلاَّمةُ "قاسمٌ"، وأمَّا ما أفتى به "قارئ الهداية"[4] من صحَّةِ الحكمِ ببيعِهِ قبلَ الحكمِ بوقفِهِ فمحمولٌ على أنَّ القاضيَ مجتهدٌ، أو سهوٌ منه)) اهـ، فافهم.

٣٩٣/٣

(قولُهُ: فذاكَ في غيرِ ما صرَّحَ أهلُ المذهبِ بترجيحِ خلافِهِ إلخ) تقدَّمَ ما في هذا في "رسم المفتي".

(قولُهُ: وأمَّا ما أفتى به "قارئ الهداية" من صحَّةِ الحكمِ ببيعِهِ قبلَ الحكمِ بوقفِهِ فمحمولٌ على أنَّ القاضيَ مجتهدٌ، أو سهوٌ منه) في كلامِ "البحر" ومَن تبعَهُ مناقشاتٌ، منها: أنَّه حملَ فتوى "قارئ الهداية" على القاضي المجتهدِ، وذلكَ ينافيهِ قولُهُ: ((قاضٍ حنفيٌّ)). ومنها: أنَّ قولَهُ: ((أنَّ قولَ "الإمامِ" مرجوحٌ ممنوعٌ))، فإنَّه مصحَّحٌ أيضاً،ولا يقالُ: إنَّه وإنْ صُحِّحَ لم يُفْتِ به أحدٌ، كما ذكرَهُ صاحبُ "البحر" في أوَّلِ كتابِ الوقفِ، والقضاةُ ممنوعونَ عن القضاءِ بغيرِ المُفتَى به في المذهبِ؛ لأنَّا نقولُ: إنْ أرادَ أنَّه لم يُفْتِ أحدٌ من الحنفيَّةِ بقولِ "الإمامِ" من عدمِ لزومِهِ إلاَّ بحكمِ الحاكمِ فقد يُسلَّمُ ذلكَ، وإنْ أرادَ أنَّه لم يُفْتِ أحدٌ منهم فيما إذا أطلقَ القاضي بيعَ الوقفِ غيرِ المسجَّلِ للوارثِ بجوازِ البيعِ فغيرُ مسلَّمٍ لِما مرَّ من إفتاءِ "قارئ الهداية" و"أبي السُّعود"، وهو الَّذي تقدَّمَ عن "الخلاصة" و"البزَّازيَّة"، و"ظهير الدِّين"، و"شمس الأئمَّة الأُوزْجَنْديِّ"، و"خير الدِّين الرَّمليِّ"، وصاحبِ "البحر"

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الرُّجوعِ عن الوقف صـ١٠٧ـ.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٢ بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في بيع الموقوف ونقضِ الموقوف ق٩٣/أ.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في بيع الدَّار الموقوفة صـ١٠٥ـ.

وأفتى بهِ تَبَعاً لشيخِهِ و"قارئِ الهدايةِ"[١] والمنلا "أبي السُّعودِ".....

مطلبٌ: بَيعُ الوَقفِ باطِلٌ لا فاسِدٌ

(تنبيهٌ)

صريحُ كلامِ "القنية" المذكورِ: أنَّ البيعَ باطلٌ لا فاسدٌ، قالَ "المقدسيُّ" في شرحِهِ: ((وقد وقعَ فيه اختلافٌ، وأفتى بعضُ مشايخِ العصرِ بفسادِهِ، ورتَّبَ عليه ملكَ المشتري إيَّاهُ، والصَّحيحُ أنَّه باطلٌ، وقد بيَّنَّا ذلكَ في رسالةٍ لَمّا وقعَ الاختلافُ في البلادِ الرُّوميَّةِ، وأفتى مفتيها بسَرَيانِ الفسادِ إذا بِيْعَ ملكٌ ووقفٌ صفقةً واحدةً، وخالفَهُ شيخُنا السَّيدُ الشَّريفُ [٣/ق١٢٨/أ] "محيي الدِّين" الشَّهيرُ بـ "معلول أمير"، وألَّفَ جماعةٌ من المصريِّينَ رسائلَ في ذلكَ حتَّى الشَّافعيَّةُ كالشَّيخِ "ناصر الدِّين الطَّبلاويِّ"[٢]، لِما وقعَ بينَ قاضي القضاةِ "نور الدِّين الطَّرابلسيِّ"[٣] وقاضي القضاةِ "محيي الدِّين بنِ إلياس"[٣])) اهـ.

[٢١٥٥٨] (قولُهُ: وأفتى به) أي: "المصنِّفُ" في "فتاواهُ".

[٢١٥٥٩] (قولُهُ: تبعاً لشيخِهِ) أي: صاحبِ "البحر" في "فتاواهُ"[٤]، وقد علمتَ أنَّه

في "فتاواه"، ولذا أطلقَ "المصنِّفُ" القاضيَ ولم يقيِّدْهُ بالمجتهدِ، وإنَّما حملَهُ صاحبُ "البحر" على المجتهدِ لأنَّ القاضيَ يقضي عندَ اختلافِ الأئمَّةِ بما فيه قوَّةُ المدركِ، وهي لا يدركُها إلاَّ المجتهدُ، أو لأنَّ قولَ "الإمامِ" ضعيفٌ والقاضي لا يقضي به إلاَّ أنْ يكونَ مجتهداً، على أنَّ صاحبَ "البحر" صرَّحَ في كتابِ القضاءِ: ((أنَّ الحكمَ بالقولِ الضَّعيفِ ينفذُ))، ونقلَ "الطَّرابلسيُّ" عنه أنَّه قالَ في بعضِ رسائلِهِ: ((وحملُ "ابنِ الهمامِ" كلامَهم على ما إذا كانَ القاضي مجتهداً مردودٌ بصريحِ النُّقولِ)) اهـ "سنديّ"، وقدَّمَ: ((أنَّ "ابنَ الهمامِ" أفادَ ترجيحَ قولِ "الإمامِ" من حيثُ الدَّليلِ)).

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الرُّجوع عن الوقف صـ٢٦ـ٢٧ـ.

(٢) تقدمت ترجمته ١٠/٢٩٢.

(٣) لم نهتدِ إلى معرفتهما.

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٠ـ٩١ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

قلتُ: لكن حَمَلَهُ في "النَّهرِ" على القاضي المجتهدِ، فراجعْه. (ولو) أطلقَ القاضي البيعَ (لغيرِه) أي: غيرِ[1] الوارثِ (لا) يصحُّ بيعُهُ؛ لأنَّه إذا بطَلَ عادَ إلى ملكِ الوارثِ، وبيعُ ملكِ[2] الغيرِ لا يجوزُ، "درر"[3]، .....

في "بحره"[4] ما ارتضاهُ.

[٢١٥٦٠] (قولُهُ: لكنْ حَمَلَهُ في "النَّهر"[5]) أي: تبعاً لـ"البحر" كما علمتَ، ومثلُ القاضي المجتهدِ مَن قلَّدَ مجتهداً يراهُ، أفادَهُ "ح"[6].

[٢١٥٦١] (قولُهُ: لا يصحُّ بيعُهُ) يفيدُ أنَّ إطلاقَ القاضي بيعَ الوقفِ لغيرِ الوارثِ حكمٌ ببطلانِ الوقفِ، ويعودُ إلى ملكِ الوارثِ، غايتُهُ: أنَّ بيعَ غيرِ الوارثِ باطلٌ؛ لأنَّه باعَ ملكَ الغيرِ، لكنْ ينبغي أنْ يكونَ البيعُ صحيحاً موقوفاً على إجازةِ[7] الوارثِ كما لا يخفى. اهـ "ح"[8]. لكنْ ليسَ في كلامِ "الشَّارحِ" ما يوجِبُ البطلانَ؛ لأنَّ قولَهُ: ((لا يصحُّ)) وقولَهُ: ((لا يجوزُ)) لا يقتضيهِ،

(قولُهُ: لكنْ ليسَ في كلامِ "الشَّارحِ" ما يوجِبُ البطلانَ إلخ) يدلُّ لعدمِ البطلانِ ظاهرُ عبارةِ "الدُّرر"، ونصُّها في "مجمع الفتاوى": ((القاضي إذا أطلقَ بيعَ وقفٍ غيرِ مسجَّلٍ: إنْ أطلقَ لوارثِ الواقفِ كانَ ذلكَ حكماً منه ببطلانِ الوقفِ ويجوزُ بيعُهُ، وإنْ لغيرِ وارثِهِ لا؛ لأنَّ الوقفَ إذا بطلَ عادَ إلى ملكِ وارثِ الواقفِ إلخ)) اهـ. وكذلكَ ما في "المنح" بالعزوِ لـ "ظهير الدِّين": ((لو أطلقَ لوارثِ الواقفِ يجوزُ البيعُ، ويكونُ حكماً بنقضِ الوقفِ، وإنْ أطلقَ لغيرِ الوارثِ فلا)) اهـ. وقولُهُ: ((يعني: بعدَ البيعِ)) هذا غيرُ مُفادِ التَّركيبِ، بل مُفادُهُ: أنَّا لو قلنا بالبطلانِ بهذا الإطلاقِ لا يتأتَّى القولُ بالصِّحَّةِ؛ لعودِ الملكِ للوارثِ، فيكونُ القصدُ تعليلَ عدمِ الصِّحَّةِ، فتأمَّل.

---

(١) في "و": ((لغير)).

(٢) في "و" و"د": ((مال)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٨/٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢٢٢/٥.

(٥) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/ب ـ ٣٥٤/أ.

(٦) "ح": كتاب الوقف ق ٢٧٥/أ.

(٧) في "م": ((إجارة)) بالراء، وهو تصحيف.

(٨) "ح": كتاب الوقف ق ٢٧٥/أ.

يعني: بغيرِ طريقٍ شرعيٍّ؛ لما في "العماديَّةِ": ((باعَ القيِّمُ الوقفَ بأمرِ القاضي ورأيِهِ جازَ)). قلت: وأمَّا المُسجَّلُ لو انقَطعَ ثبوتُهُ وأرادَ أولادُ الواقفِ إبطالَـهُ فقـالَ المفتي "أبـو السُّعودِ" في "معروضاتِهِ": ((قد مُنعَ القضاةُ مِن استماعِ هذه الدَّعوى)) انتهى، فليُحفظ.....

وليسَ في كلامِهِ أيضاً ما يقتضي بطلانَ الوقفِ بمجرَّدِ إطلاقِ القـاضي بيعَـهُ لغيرِ الـوارثِ، وقولُـهُ: ((لأنَّه إذا بطلَ)) يعني: بعدَ البيعِ.

[٢١٥٦٢] (قولُهُ: لِما في "العماديَّة": باعَ القيِّمُ إلخ) ينبغي أنْ يكونَ هذا في صورةِ الاستبدالِ. اهـ "ح"[1]، وعليه فالمرادُ بالمسوِّغِ الشَّرعيِّ وجودُ شرائطِ الاستبدالِ، وقيَّدَ ((بـأمرِ القـاضي)) لأنَّ الاستبدالَ إذا لم يشرطْهُ الواقفُ لا يجوزُ لغيرِ القاضي كما مرَّ[2].

مطلبٌ في الوقفِ إذا انقطعَ ثبوتُهُ

[٢١٥٦٣] (قولُهُ: وأمَّا المُسجَّلُ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّه مُقابِلُ قولِ "المتنِ"[3]: ((غيرِ المسجَّلِ))، فيكـونُ المرادُ به المحكومَ بلزومِهِ، وهذا لا شبهةَ في عدمِ صحَّةِ بيعِه ما لم يصلْ إلى حالٍ يجوزُ استبدالُهُ، وأمَّـا لو انقطعَ ثبوتُهُ ففي "الخصَّاف"[4]: ((أنَّ الأوقافَ الَّتي تَقَادمَ أمرُها وماتَ شهودُها فما كانَ لها

(قولُهُ: ينبغي أنْ يكونَ هذا في صورةِ الاستبدالِ إلخ) في "السِّنديِّ" ما نصُّهُ: ((وإنَّما جـازَ لأنَّ هنـا طريقـاً شرعيّاً؛ إذ هو قائمٌ مَقامَ الواقفِ، فكأنَّ الإطلاقَ وقعَ له، لكنَّها غيرُ صريحـةٍ فيمـا فهمَـهُ "الشَّـارحُ؛ لاحتمـالِ أنَّ مرادَهُ خصوصُ مسألةِ الاستبدالِ، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّ القيِّمَ إنَّما يكونُ نائباً عن الواقـفِ مـا دامَ الوقـفُ وقفـاً، فـإذا بطلَ الوقفُ بطلَ كونُهُ قيِّماً فكانَ أجنبيّاً، فلا يكونُ الإطلاقُ له حكماً ببطلانِ الوقفِ، "رحمتي")) اهـ.

(قولُهُ: فيكونُ المرادُ به المحكومَ بلزومِهِ إلخ) لكنَّ مرادَ "الشَّارحِ": وُجدَ مسـجَّلاً ولا بيِّنـةَ تشـهدُ به الآنَ، وأرادَ أولادُ الواقفِ إبطالَهُ بمعاملتِهِ معاملةَ المِلكِ من بيعٍ وغيرِهِ، فالقضـاةُ ممنوعـونَ مـن سـماعِ هذهِ الدَّعوى كما يؤخذُ هذا من "السِّنديِّ".

---

(١) "ح": كتاب الوقف ق ٢٧٥/أ.

(٢) صـ٥١٣ـ٥١٤ـ "در".

(٣) صـ٥٣٨ـ "در".

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الوقوف المتقادمة صـ١٣٤ـ بتصرف.

(الوقفُ في مرضِ موتِهِ كهبةٍ فيه) مِن الثُّلثِ معَ القبضِ (فإنْ خرجَ) الوقفُ (مِن الثُّلثِ..

رسومٌ في دواوينِ القضاةِ وهي في أيديهم أُجريَت على رسومِها الموجودةِ في دواوينِهم استحساناً إذا تنازعَ أهلُها فيها، وما لم يكنْ لها رسومٌ في دواوينِ القضاةِ القياسُ فيها عندَ التَّنازعِ أنَّ مَن أثبتَ حقّاً حُكِمَ له به)) اهـ، وسيأتي[1] تمامُهُ في الفروعِ.

مطلبٌ: الوقفُ في مرضِ الموتِ

[٢١٥٦٤] (قولُهُ: الوقفُ في مرضِ موتِهِ كهبةٍ فيه) أي: في مرضِ الموتِ.

أقولُ: إلاَّ أنَّه إذا وَقفَ على بعضِ الورثةِ ولم يُجِزْهُ باقِيهم لا يبطلُ أصلُهُ، وإنَّما يبطلُ ما جَعلَ من الغلَّةِ لبعضِ الورثةِ دونَ بعضٍ، فيُصرَفُ على قدرِ مواريثِهم عن الواقفِ ما دامَ الموقوفُ عليه حيّاً، ثمَّ يصرَفُ بعدَ موتِهِ إلى مَن شرطَهُ الواقفُ؛ لأنَّه وصيَّةٌ ترجعُ إلى الفقراءِ، وليسَ كوصيَّةٍ لوارثٍ ليبطلَ أصلُهُ بالرَّدِّ، نصَّ عليه "هلالٌ" رحمه الله تعالى، فتنبَّهْ لهذهِ الدَّقيقةِ، "شُرُنبلاليَّة"[2]، وقدَّمنا[3] تمامَ الكلامَ عليه عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((أو بالموتِ)).

[٢١٥٦٥] (قولُهُ: من الثُّلثِ معَ القبضِ) خبرٌ ثانٍ عن قولِهِ: ((الوقفُ))، أو متعلِّقٌ بمحذوفٍ، وعبارةُ "الدُّرر"[4]: ((فيعتبَرُ من الثُّلثِ، ويشترطُ فيه ما يشترَطُ فيها من القبضِ والإفرازِ)) اهـ. وأصلُهُ في "الخانيَّة"[5] حيثُ قالَ فيها: ((قالَ الشَّيخُ الإمامُ "ابنُ الفضل": الوقفُ على ثلاثةِ أوجهٍ: إمَّا في الصِّحَّةِ، أو في المرضِ، أو بعدَ الموتِ، فالقبضُ والإفرازُ شرطٌ في الأوَّلِ كالهبةِ دونَ الثَّالثِ؛ لأنَّه وصيَّةٌ، وأمَّا الثَّاني فكالأوَّلِ وإنْ كانَ يعتبَرُ من الثُّلثِ كالهبةِ في المرضِ، وذكرَ "الطَّحاويُّ": أنَّه كالمضافِ إلى ما بعدَ الموتِ، وذكرَ "السَّرخسيُّ"[6]: أنَّ الصَّحيحَ أنَّه كوقفِ الصِّحَّةِ، حتَّى لا يمنعُ الإرثَ عندَ "أبي حنيفة"، ولا يلزمُ إلاَّ أنْ يقولَ: في حياتي وبعدَ مماتي)) اهـ مُلخَّصاً.

---

(١) صـ٦٩٠ـ "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ١٣٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) المقولة [٢١٣٠١].

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ١٣٨/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في وقف المريض ٣١٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المبسوط": كتاب الوقف ٢٨/١٢ بتصرف.

أو أجازَهُ الوارثُ نفَذَ في الكلِّ، وإلاَّ بطلَ في الزَّائدِ على الثُّلثِ)، ولو أجازَ البعضُ جازَ بقَدْرِهِ. وبَطَلَ وقفُ راهنٍ معسرٍ،.....

وبه عُلِمَ أنَّ المرادَ بالقبضِ قبضُ المتولِّي، وهو مبنيٌّ على قولِ "محمَّدٍ" باشتراطِ التَّسليمِ والإفرازِ كما مرَّ[1] بيانُهُ، وأنَّ الخلافَ في كونِ وقفِ المرضِ كوقفِ الصِّحَّةِ، أو كالمضافِ إلى ما بعدَ الموتِ، ثمرتُهُ: في كونِه لا يلزمُ على قولِ "الإمامِ"، فإذا ماتَ يورَثُ عنه كوقفِ الصِّحَّةِ، أو يلزمُ فلا يورَثُ كالمضافِ، وحيثُ مشى "الشَّارحُ" على ترجيحِ قولِ "أبي يوسفَ" بعدمِ اشتراطِ القبضِ كانَ الأَولى له حذفَ قولِهِ: ((معَ القبضِ))، ولئلاَّ يوهِمَ أنَّ المرادَ قبضُ الموقوفِ عليه.

[٢١٥٦٦] (قولُهُ: أو أجازَهُ الوارثُ) أي: وإنْ لم يخرجْ من الثُّلثِ.

[٢١٥٦٧] (قولُهُ: وإلاَّ بطلَ) إلاَّ أنْ يظهرَ [٣/ق١٢٨/ب] له مالٌ آخرُ، "إسعاف"[2] و"خانيَّة"[3].

[٢١٥٦٨] (قولُهُ: ولو أجازَ البعضُ) أي: بعضُ الورثةِ ((جازَ بقدرِهِ))، أي: نفذَ ممَّا زادَ على الثُّلثِ بقدرِ ما أجازَهُ، وبطلَ باقي ما زادَ، **وصورتُهُ:** لوكانَ مالُهُ تسعةً، ووقفَ في مرضِهِ ستَّةً وماتَ عن ثلاثةِ أولادٍ، فأجازَ أحدُهم نفذَ في واحدٍ، فيصحُّ الوقفُ من أربعةٍ، وسيأتي[4] في كتابِ الوصايا: ((لو أجازَ البعضُ وردَّ البعضُ جازَ على المجيزِ بقدرِ حصَّتِهِ)) وسيأتي[4] بيانُهُ إنْ شاءَ الله تعالى. ٣٩٤/٣

مطلبٌ في وقفِ الرَّاهنِ والمريضِ المديونِ

[٢١٥٦٩] (قولُهُ: وبطلَ وقفُ راهنٍ معسرٍ) فيه مسامحةٌ، والمرادُ أنَّه سيبطلُ: ففي "الإسعاف"[5] وغيرِهِ: ((لو وقفَ المرهونَ بعدَ تسليمِهِ صحَّ، وأجبرَهُ القاضي على دفعِ ما عليه إنْ كانَ موسِراً، وإنْ كانَ معسِراً أبطلَ الوقفَ وباعَهُ فيما عليه)) اهـ. وكذا لو ماتَ، فإنْ عن وفاءٍ عادَ إلى الجهةِ،

---

(١) صـ٤٠٥ـ وما بعدها "در".

(٢) "الإسعاف": باب في بيان وقف المريض والوقف المضاف إلخ صـ٣٩ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في وقف المريض ٣/٣١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦١٧٤] قوله: ((جاز على المجيز إلخ)).

(٥) "الإسعاف": باب ما يجوز وقفُهُ وما لا يجوز وما يدخل تبعاً وما لا يدخل إلخ صـ٢٥ـ.

ومريضٍ مديونٍ بمحيطٍ، بخلافِ صحيحٍ لو قبْلَ الحجرِ،.....

وإلاَّ بيعَ وبطلَ الوقفُ كما في "الفتح"[١].

[٢١٥٧٠] (قولُهُ: ومريضٍ مديونٍ بمحيطٍ) أي: بدينٍ محيطٍ بمالِهِ، فإنَّه يباعُ ويُنقَضُ الوقفُ، "بحر"[٢]، ويأتي[٣] محترَزُ المحيطِ، وفي "ط"[٤] عن "الفواكه البدريَّة": ((الدَّينُ المحيطُ بالتَّركةِ مانعٌ من نفوذِ الإعتاقِ، والإيقافِ، والوصيَّةِ بالمالِ، والمحاباةِ في عقودِ العِوضِ في مرضِ الموتِ، إلاَّ بإجازةِ الدَّائنينَ، وكذا يمنَعُ من انتقالِ الملكِ إلى الورثةِ فيمنَعُ تصرُّفَهم إلاَّ بالإجازةِ)) اهـ.

[٢١٥٧١] (قولُهُ: بخلافِ صحيحٍ) أي: وقفِ مديونٍ صحيحٍ، فإنَّه يصحُّ ولو قصدَ به المماطلةَ؛ لأنَّه صادفَ ملكَهُ كما في "أنفع الوسائل"[٥] عن "الذَّخيرة"، قالَ في "الفتح"[٦]: ((وهو لازمٌ لا ينقضُهُ أربابُ الدُّيونِ إذا كانَ قبلَ الحجرِ بالاتِّفاقِ؛ لأنَّه لم يتعلَّقْ حقُّهم بالعَينِ في حالِ صحَّتِه)) اهـ. وبه أفتى في "الخيريَّة"[٧] من البيوعِ، وذكرَ: ((أنَّه أفتى به "ابنُ نجيم"[٨])), وسيأتي[٩] فيه كلامٌ عن "المعروضات".

[٢١٥٧٢] (قولُهُ: لو قَبْلَ الحجرِ) أمَّا بعدَهُ فلا يصحُّ، وقدَّمنا[١٠] أوَّلَ البابِ عندَ قولِهِ: ((وشرطُهُ شرطُ سائرِ التَّبرعاتِ)) عن "الفتح": ((أنَّه لو وقفَهُ على نفسِهِ ثمَّ على جهةٍ لا تنقطِعُ ينبغي أنْ يصحَّ على قولِ "أبي يوسفَ" المصحَّحِ، وعندَ الكلِّ إذا حكمَ به حاكمٌ)) اهـ. وتقدَّمَ[١٠] هناكَ الكلامُ عليه.

(قولُهُ: الدَّينُ المحيطُ بالتَّركةِ مانعٌ من نفوذِ الإعتاقِ إلخ) فيه أنَّه نافذٌ وإنَّما على العبدِ السِّعايةُ.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٨.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٠٣.

(٣) صـ٥٤٧ـ "در".

(٤) "ط": كتاب الوقف ٢/٥٥٠.

(٥) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة والعشرون: إذا وقف وعليه ديون قصداً منه للمماطلة صـ١٥٠ـ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٤.

(٧) الفتاوى الخيرية": ١/٢٣٣.

(٨) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٥ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٩) صـ٥٤٩ـ "در".

(١٠) المقولة [٢١٢٧٠].

فإنْ شرَطَ وفاءَ دَينِهِ من غلَّتِهِ صحَّ، وإنْ لم يَشرِط يُوفي من الفاضلِ عن كفايتِهِ بلا سَرَفٍ، ولو وقَفَه على غيرِهِ فغلَّتُهُ لَمن جعلَهُ له خاصَّةً، "فتاوى ابنِ نجيم".

قلتُ: قيَّدَ بمحيطٍ؛ لأنَّ غيرَ المحيطِ يجوزُ في ثلثِ ما بقيَ بعدَ الدَّينِ.....

وحاصلُهُ: أنَّ وقفَهُ على نفسِه ليسَ تبرُّعاً[1].

بقيَ أنَّ عدمَ صحَّةِ وقفِ المحجورِ إنَّما يظهرُ على قولِهما بصحَّةِ حجرِ السَّفيهِ، أمَّا على قولِهِ فلا؛ لأنَّه لا يرى صحَّةَ حجرِه فيبقى تصرُّفُه نافذاً، وعن هذا حكمَ بعضُ القضاةِ بصحَّةِ وقفِهِ؛ لأنَّ القضاءَ بحجرِه لا يرفعُ الخلافَ؛ لوقوعِ الخلافِ في نفسِ القضاءِ كما صرَّحَ به في "الهداية"[2]، فيصحُّ الحكمُ بصحَّةِ تصرُّفِه عندَ "الإمامِ" فيصحُّ وقفُهُ، لكنَّ الحكمَ بلزومِه مشكلٌ؛ لأنَّ "الإمامَ" وإنْ قالَ بصحَّةِ تصرُّفِه لكنَّه لا يقولُ بلزومِ الوقفِ، والقائلُ بلزومِه لا يقولُ بصحَّةِ تصرُّفِ المحجورِ، فيصيرُ الحكمُ بلزومِ وقفِهِ مركَّباً من مذهبين، هذا حاصلُ ما ذكرَهُ في "أنفعِ الوسائلِ"[3]، وأجابَ عنه: ((بأنَّه في "منية المفتي" جوَّزَ الحكمَ المُلفَّقَ))، وقدَّمنا[4] ما فيه عندَ الكلامِ على وقفِ المُشاعِ[5].

[٢١٥٧٣] (قولُهُ: فإنْ شرَطَ وفاءَ دَينِهِ) أي: وقفَهُ على نفسِه وشرطَ وفاءَ دينِهِ ... كما في "فتاوى ابنِ نجيم"[6]، وحذفَهُ "الشَّارحُ" استغناءً بالمقابلِ، وهو قولُهُ: ((ولو وقفَهُ على غيرِهِ)). هـ "ح"[7].

[٢١٥٧٤] (قولُهُ: يُوفي من الفاضلِ عن كفايتِهِ) أي: إذا فضلَ من غلَّةِ الوقفِ شيءٌ عن قُوتِهِ فللغرماءِ أنْ يأخذوا منه؛ لأنَّ الغلَّةَ بقيَت على ملكِهِ، "ذخيرة".

---

(١) في هامش "م": ((قوله: ليس تبرُّعاً إلخ)) أي: وهو إنَّما يُحجَرُ عن التبرُّعِ، قال شيخنا: وفيه نظر؛ فإنَّه وإن لم يكن متبرِّعاً بالغلَّة لكنَّه تبرَّع بما هو أعظم منها، وهو العين فحينئذٍ يكون وقفه باطلاً على رأي مصحِّح الحجر اهـ.

(٢) "الهداية": كتاب الحجر ـ باب الحجر للفساد ٣/٢٨١-٢٨٢.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة التاسعة والعشرون صـ١٥٤-١٥٥ـ.

(٤) المقولة [٢١٣٩٧] قوله: ((فللحنفي المقلِّد إلخ)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: على وَقْفِ المشاع إلخ)) حاصل ما تقدَّم: أنَّ التلفيق الممنوع إنَّما هو التلفيق بين مذهبين أجنبيَّين، فحينئذٍ لا يكون هذا باطلاً، خصوصاً وقد قيل: إنَّ كلَّ قولٍ للصَّاحبين مرويٌّ عن الإمام اهـ. وعلى هذا ما في "المنية".

(٦) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٥ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٧) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٥/أ.

لو له ورثةٌ، وإلاَّ ففي كلِّهِ، فلو باعَها القاضي ثمَّ ظهرَ مالٌ شُـريَ بـه أرضٌ بدَلهـا. وتمامُه في "الإسعافِ"[1] في[2] بابِ وقفِ المريضِ. وفي "الوهبانيَّة"[3]: [طويل]

وإنْ وقـفَ المرهـونَ فافتكَّـه يجـزْ فإنْ ماتَ عـن عـينٍ تفـي لا يُغـيِّرُ

أي: وإلاَّ فيُبْطَلُ،.....

[٢١٥٧٥] (قولُهُ: لو له ورثةٌ) أي: ولم يجيزوا، فقولُـهُ: ((وإلاَّ)) أي: وإنْ لـم يكـنْ لـه ورثـةٌ، أوكانَ وأجازوا. اهـ "ح"[4].

[٢١٥٧٦] (قولُهُ: فلو باعَها القاضي) أي: في صورةِ المحيطِ. اهـ "ح"[4].

[٢١٥٧٧] (قولُهُ: أي: وإلاَّ فيُبْطَلُ) بالبناءِ للمجهول، وهذا تصريحٌ بالمفهومِ، أي: وإنْ لم يمتْ عن مالٍ يفي بما عليه من الدَّينِ فإنَّ الوقفَ يُغيَّرُ، أي: يبطِلُهُ القاضي ويبيعُهُ للدَّينِ، قـالَ "الشُّـرُنبلاليُّ" في "شرحِ الوهبانيَّة": ((وهذا يخالفُ عتقَ العبدِ الرَّهنِ، لا يباعُ ويَسـعى في الدَّيـنِ إنْ لـم يـزدْ علـى قيمتِهِ ولا يبطلُ العتقُ، وبحثَ "فاضِلٌ" فقالَ: ينبغـي أنْ لا يبطـلَ الوقـفُ، ويؤخـذُ مـن غلَّتِـهِ لوفـاءِ الدَّينِ كسعايةِ العبدِ إذا لم يُقَدَّرْ بزمنٍ، والجامعُ بينَهما التَّحريرُ، فإنَّ الوقفَ تحريرٌ عن البيعِ، وتعلُّـقُ حقِّ الغيرِ يُقضى مِن ريعِه [٣/ق١٢٩/أ] كسعايةِ العبدِ، بـل إنَّـه أمكـنُ؛ إذ قـد يمـوتُ العبـدُ قبـلَ أداءِ السِّعايةِ، والعقارُ باقٍ رعايةً للمصلحةِ، فليتأمَّل)) اهـ ما في "شرحِ الوهبانيَّة".

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لظهورِ الفرقِ بينَ الوقفِ والعبدِ، فإنَّ العتقَ عقدٌ لازمٌ واستهلاكٌ للرَّهنِ من كلِّ وجهٍ بخلافِ الوقفِ، فإنَّه حبسُ العينِ على ملكِ الواقفِ، والتَّصدُّقُ بالمنفعةِ عندَ "الإمامِ"، ولهـذا يدومُ الثَّوابُ بدوامِه؛ لبقائِهِ على ملكِهِ، وقد وقعَ الخلافُ في عودِهِ إلى ملـكِ الواقـفِ بعـدَ خرابـه، وفي جوازِ بيعِهِ إذا أطلقَهُ القاضي بالواقفِ أو وارثِهِ كما مرَّ[5]، بخلافِ العبدِ بعدَ العتقِ، فإنَّه لا خـلافَ في عدمِ عودِهِ إلى الملكِ؛ فلذا كانَ الوقفُ موقوفاً على الفِكاكِ، فإذا افتكَّهُ نفذَ، وإنْ لم يفتكَّهُ

---

(١) انظر "الإسعاف": صـ٤٠ـ.

(٢) في "د": ((من)).

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصلٌ من كتاب الوقف صـ٥٠ـ، وفيها: ((بقي)) بدل ((تفي))، (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٥/أ.

(٥) صـ٥٣٧ـ وما بعدها "در".

أو للغلَّةِ يُمهَلُ، فليتأمَّل.

قلت: لكن في "معروضاتِ" المفتي "أبي السُّعودِ": سُئلَ عمَّن وقَفَ على أولادِهِ وهرَبَ مِن الدُّيونِ هل يصحُّ؟ فأجاب: ((لا يصحُّ، ولا يلزمُ، والقضاةُ ممنوعونَ من الحكمِ، وتسجيلِ الوقفِ بمقدارِ ما شُغلَ بالدَّين)) انتهى، فليحفظ.....

حتَّى ماتَ وتركَ مالاً فإنَّه يفتكُّ منه، وإنْ لم يتركْ مالاً يبطلُ؛ لتعذُّرِ الفَكَاكِ من العينِ بدونِه، والمنفعةُ كالكسبِ خارجةٌ عن الرَّهنِ، فإنَّ الَّذي كانَ للمرتهنِ فيه حقُّ الحبسِ إنَّما هو العينُ، وأمَّا العبدُ فلا يمكنُ ردُّهُ بعدَ العتقِ إلى الملكِ بوجهٍ؛ فلذا يُستسعى؛ ولأنَّ العتقَ من أوَّلِ الأمرِ صدرَ منجَّزاً غيرَ موقوفٍ، بخلافِ الوقفِ، هذا ما ظهرَ لي.

[٢١٥٧٨] (قولُهُ: أو للغلَّةِ يُمهَلُ) حكايةُ قولٍ آخرَ، فليسَت ((أو)) فيه للتَّخييرِ، لكنْ علمتَ أنَّ هذا القولَ بحثٌ غيرُ منقولٍ، وأنَّه قياسٌ معَ الفارقِ، فهو غيرُ مقبولٍ.

[٢١٥٧٩] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((بخلافِ صحيحٍ)) اهـ "ح"[١]، والأقربُ أنَّه استدراكٌ على ما في "الوهبانيَّة"[٢]، فإنَّه في معناهُ أيضاً.

[٢١٥٨٠] (قولُهُ: فأجابَ: لا يصحُّ ولا يلزمُ إلخ) هذا مخالفٌ لصريحِ المنقولِ، كما قدَّمناهُ[٣] عن "الذَّخيرة" و"الفتح"، إلاَّ أنْ يُخصَّصَ بالمريضِ المديونِ، وعبارةُ "الفتاوى الإسماعيليَّة"[٤]: ((لا يُنفِّذُ القاضي هذا الوقفَ، ويُجبِرُ الواقفَ على بيعِهِ ووفاءِ دينِهِ، والقضاةُ ممنوعونَ عن تنفيذِهِ كما أفادَهُ المولى "أبو السُّعود")) اهـ، وهذا التَّعبيرُ أظهرُ. ٣٩٥/٣

وحاصلُهُ: أنَّ القاضيَ إذا منعَهُ السُّلطانُ عن الحكمِ به كانَ حكمُهُ باطلاً؛ لأنَّه وكيلٌ عنه،

---

(١) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٥/ب.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصلٌ من كتاب الوقف صـ٥٠ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) المقولة [٢١٥٧١] قوله: ((بخلافِ صحيحٍ)).

(٤) تقدمت ترجمتها صـ٤٥٩ـ.

(الوقفُ) على ثلاثةِ أوجهٍ: (إمَّا للفقراءِ، أو للأغنياءِ ثمَّ الفقراءِ، أو يستوي فيه الفريقانِ كرباطٍ، وخانٍ، ومقابرَ، وسقاياتٍ، وقناطرَ، ونحوِ ذلكَ) كمساجدَ، وطواحينَ، وطَستٍ؛ لاحتياجِ الكلِّ لذلكَ، بخلافِ الأدويةِ، فلم يجزْ لغنيٍّ بلا تعميمٍ أو تنصيصٍ،...

وقد نهاهُ الموكِّلُ صيانةً لأموالِ النَّاسِ، ويكونُ جبرُهُ على بيعِهِ من قبيلِ إطلاقِ القاضي بيعَ وقفٍ[1] لم يُسجَّلْ، وقد مرَّ[2] الكلامُ فيه، وينبغي ترجيحُ بطلانِ الوقفِ بذلكَ للضَّرورةِ.

[٢١٥٨١] (قولُهُ: أو للأغنياءِ ثمَّ الفقراءِ) أمَّا للأغنياءِ فقط فلم يَجُزْ؛ لأنَّه ليسَ بقربةٍ كما مرَّ[3] أوَّلَ البابِ.

[٢١٥٨٢] (قولُهُ: كمساجدَ إلخ) وكذا مصاحفُ مساجدَ، وكتبُ مدارسَ كما هو ظاهرُ ما مرَّ[4] عندَ قولِهِ: ((ومنقولٍ فيه تعاملٌ)).

[٢١٥٨٣] (قولُهُ: لاحتياجِ الكلِّ لذلكَ) أي: للنُّزولِ في الخانِ والشُّربِ من السِّقايةِ إلخ، زادَ في "الهداية"[5]: ((أنَّ الفارقَ بينَ الموقوفِ للغلَّةِ وبينَ هذا هو العُرفُ، فإنَّ أهلَ العُرفِ يريدونَ بذلكَ في الغلَّةِ للفقراءِ، وفي غيرِها التَّسويةَ بينَهم وبينَ الأغنياءِ)).

[٢١٥٨٤] (قولُهُ: بخلافِ الأدويةِ) أي: الموقوفةِ في التِّيمارخانةِ؛ فإنَّ الحاجةَ إليها دونَ الحاجةِ إلى السِّقايةِ؛ فإنَّ العطشانَ لو تركَ شربَ الماءِ يأثمُ، ولو تركَ المريضُ التَّداويَ لا يأثمُ، أفادَهُ "ح"[6] عن "المنح"[7].

---

(١) في "آ": ((وقف مسجلٍ)).

(٢) صـ٥٣٧ـ٥٣٨ـ "در".

(٣) المقولة [٢١٢٥٢] قوله: ((ولو في الجملة)).

(٤) صـ٤٤٩ـ "در"ـ وانظر المقولة [٢١٤١٩] قوله: ((وإن على طلبة العلم إلخ)).

(٥) "الهداية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: وإذا بنى مسجداً لم يَزُلْ مِلْكُهُ عنه إلخ ٣/٢١.

(٦) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٥/ب.

(٧) "المنح": كتاب الوقف ١/ق٢٧١/أ.

فيدخلُ الأغنياءُ تبَعاً للفقراءِ، "قنية"[١].

(**فرعٌ**): أقرَّ بوقفٍ صحيحٍ وبأنَّه أخرجَهُ من يدِهِ، ووارثُهُ يَعلمُ خلافَهُ جازَ الوقفُ، ولا تُسمعُ دعوى وارثِهِ قضاءً، "درر"، وفي "الوهبانيَّة"[٢]: [طويل].....

[٢١٥٨٥] (قولُهُ: فيدخلُ الأغنياءُ تَبعاً) هذا في التَّعميمِ، أمَّا في التَّنصيصِ فهم مقصودونَ. اهـ "ح"[٣].

[٢١٥٨٦] (قولُهُ: وبأنَّه أخرجَهُ من يدِهِ) أي: سلَّمَهُ إلى المتولِّي على قولِ "محمَّدٍ" بأنَّ ذلكَ شرطٌ، وقولُهُ: ((صحيحٍ)) يُغني عنه؛ لأنَّ صحَّةَ الوقفِ باستيفاءِ شروطِهِ.

[٢١٥٨٧] (قولُهُ: ووارثُهُ يعلمُ خلافَهُ) أي: أنَّه لم يقِفْهُ ولم يخرجْهُ من يدِهِ، "درر"[٤].

[٢١٥٨٨] (قولُهُ: قضاءً) أمَّا في الدِّيانةِ فتُسمَعُ دعواهُ، يعني: يسوغُ له السَّعيُ في إبطالِهِ وأخذِهِ لنفسِه حيثُ عَلِمَ أنَّ إقرارَ مورِّثِهِ كاذبٌ في نفسِ الأمرِ، وأنَّه باقٍ على ملكِهِ؛ لأنَّ الحكمَ بجوازِهِ إنَّما هو بناءٌ على ما أقرَّ به، لا على نفسِ الأمرِ.

(قولُهُ: هذا في التَّعميمِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ مرادَ "الشَّارحِ": أنَّ دخولَهم في منفعةِ الوقفِ معَ كونِهم غيرَ معلومينَ بالتَّبعيَّةِ للفقراءِ وإنْ كانوا مذكورينَ في لفظِهِ، فإنَّ ذكرَهم لا يصحِّحُ دخولَهم معَ جهلِهم، تأمَّل. ويدلُّ لذلكَ عبارةُ "القنية"، ونصُّها: ((ولو على الأغنياءِ والفقراءِ يجوزُ، ويدخلُ الأغنياءُ تبعاً)) اهـ.

(قولُهُ: أي سلَّمَهُ إلى المتولِّي على قولِ "محمَّدٍ" بأنَّ ذلكَ شرطٌ، وقولُهُ: صحيحٍ إلخ) في "السِّنديِّ": ((قولُهُ: صحيحٌ فاعلُ ((أقرَّ))، واحترزَ به عمَّا لو أقرَّ مريضٌ في مرضِ موتِهِ بوقفٍ فلا بدَّ من تصديقِ الورثةِ حتَّى ينفذَ في الكلِّ، وإنْ لم تصدِّقْهُ فمن الثُّلثِ كما في إقرارِ "الخانيَّة"، وإنْ لم يكنْ له وارثٌ فلو كانَ على جهةٍ عامَّةٍ صحَّ تصديقُ السُّلطانِ أو نائبِهِ كما صرَّحَ به "الشَّارحُ" في بابِ إقرارِ المريضِ)) اهـ. وبهذا تعلَمُ ما في كلامِ "المحشِّي".

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ بابٌ فيما يكون للأغنياء حقٌّ في الوقف ق٨٩/ب.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوقف صـ٤٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٥/ب.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ٢/١٣٨.

وتبطلُ أوقافُ امـرئٍ بـارتدادِه .....

مطلبٌ في وَقفِ المرتدِّ

[٢١٥٨٩] (قولُهُ: وتبطلُ أوقافُ امرئٍ بارتدادِهِ إلخ) لا محـلَّ لذكـرِهِ هنـا، ومحلُّـهُ أوَّلَ البـابِ، وقد ذكرَهُ[1] هناكَ عن "الفتح"، **وحاصلُهُ** مسألتان:

إحداهما: لو وقفَ ثمَّ ارتدَّ ـ والعياذُ باللهِ تعالى ـ بطلَ وقفُهُ وإنْ عادَ إلى الإسلامِ ما لم يُعِدْ وقفَهُ بعدَ عودِهِ؛ لحبوطِ عملِهِ بالرِّدَّةِ، ونظرَ فيـه "ابـنُ الشِّحنة" في "شـرحِه"[2]: ((بـأنَّ الحبـوطَ في إبطالِ الثَّوابِ لا فيما تعلَّقَ به حقُّ الفقراءِ، وأجابَ "الشُّـرُنبلاليُّ" في "شـرحِه" بمـا في [٣/ق١٢٩/ب] "الإسعاف"[3]: ((من أنَّه لَمّا جعلَ آخرَهُ للمساكينِ وذلكَ قربةٌ فبطلَ)) اهـ.

قلتُ: وهذا الجوابُ غيرُ ملاقٍ للسُّؤالِ، وإنَّما ذكرَهُ في "الإسعاف" جواباً عـن سؤالٍ آخـرَ، وهو أنَّه إذا وقفَـهُ علـى قـومٍ بأعيـانِهم لـم يكـنْ قربـةً، فأجـابَ بمـا ذكـرَ، فـالجوابُ الصَّحيـحُ: أنَّ الوقفَ على الفقراءِ قربةٌ باقيةٌ إلى حالِ الرِّدَّةِ، والرِّدَّةُ تُبطِلُ القربةَ الَّتي قارنَتْها، كما لو ارتدَّ في حالِ

(قولُهُ: فالجوابُ الصَّحيحُ: أنَّ الوقفَ على الفقراءِ قربةٌ باقيةٌ إلى حالِ الـرِّدَّةِ، والـرِّدَّةُ تُبطِـلُ القربـةَ إلخ) فيه أنَّ كلماتِهم قاطبةً ناطقةٌ بأنَّ الـرِّدَّةَ تحبِـطُ العمـلَ الصَّـادرَ في حـالِ الإسـلامِ قبلَهـا، وقـد ذكـرَ "المصنِّفُ" وغيرُهُ: أنَّ ما أدَّى من العباداتِ في الإسلامِ يبطلُ بها، ولا يَقْضِي إلاَّ الحجَّ وفـرضَ الوقـتِ إذا صلاَّهُ ثمَّ ارتدَّ ثمَّ تابَ فيه، وعلَّلوا ذلكَ بأنَّه صارَ كالكافرِ الأصليِّ بالرِّدَّةِ، فإذا أسلمَ وهو غنيٌّ أو الوقتُ باقٍ فعليه الحجُّ أو الصَّلاةُ، فهذا يقضي أنَّها تُزيلُ نفـسَ الطَّاعـةِ، ولـو كـانَت تُزيـلُ الثَّـوابَ أو العبـادةَ الَّتـي قارنَتها ما لزمَهُ إعادتُهما، وحينئذٍ فالحقُّ جوابُ "الشُّرُنبلاليِّ"، وذِكرُهُ جواباً لسؤالٍ آخرَ لا يمنعُ صحَّـةَ جعلِـهِ جواباً لِما قالَهُ "ابنُ الشِّحنة" أيضاً، فهو مُلاقٍ، فتأمَّل. وانظرْ ما تقدَّمَ كتابتُهُ عن "عبد الحليم" أوَّلَ الكتابِ.

---

(١) صـ٣٨٧ـ "در".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٩/أ.

(٣) "الإسعاف": باب الارتداد بعد الوقف صـ١٤٩ـ.

..... فحالَ ارتدادٍ منه لا وقفَ أجـدرُ

صلاتِه أو صومِه، بخلافِ ما إذا ارتدَّ بعدَ صلاتِه أو صيامِه، فإنَّه لا يبطلُ نفسُ الفعلِ بل ثوابُهُ فقط، وأمَّا حقُّ الفقراءِ فإنَّما هو في الصَّدقةِ فقط. فإذا بطلَ التَّصدُّقُ الَّذي هو معنى الوقفِ بطلَ حقُّهم ضمناً، وإنْ كانَ لا يمكنُ إبطالُهُ قصداً، كما يبطلُ في خرابِ الوقفِ وخروجِهِ عن المنفعةِ، هذا ماظهرَ لي، فافهم.

الثَّانيةُ: لو وقفَ في حالِ ردَّتِهِ فهو موقوفٌ عندَ الإمامِ فإنْ عادَ إلى الإسلامِ صحَّ، وإلاَّ بأنْ ماتَ أو قُتِلَ على ردَّتِه أو حُكِمَ بلحاقِه بطلَ، ولا روايةَ فيه عن "أبي يوسف"، وعندَ "محمَّدٍ" يجوزُ منه ما يجوزُ من القومِ الَّذينَ انتقلَ إلى دينِهم، ويصحُّ وقفُ المرتدَّةِ؛ لأنَّها لا تقتَلُ إلاَّ أنْ يكونَ على حجٍّ أو عمرةٍ ونحوِ ذلكَ فلا يجوزُ كما في "شرح الوهبانيَّة"[1] مُلخَّصاً.

[٢١٥٩٠] (قولُهُ: فحالَ ارتدادٍ) منصوبٌ على الظَّرفيَّةِ متعلِّقٌ باسمِ ((لا))، و((أجدرُ)) ـ أي: أحقُّ ـ خبرُها، والمعنى: لا يكونُ الوقفُ حالَ الرِّدَّةِ أحقَّ بالبطلانِ من الوقفِ قبلَها، بل ذاكَ أحقُّ بالبطلانِ لعدمِ توقُّفِهِ، هذا ما ظهرَ لي، فافهم، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٩/أ.

﴿فصلٌ﴾

(يُراعى شرطُ الواقفِ في إجارتِهِ) فلم يَزِدِ القيِّمُ بلِ القاضي؛ لأنَّ له ولايةَ النَّظرِ لفقيرٍ..

﴿فصلٌ﴾

هذا الفصلُ مشتمِلٌ على بيانِ أحكامِ إجَارةِ الوَقفِ، وغصبِهِ، والشَّهادةِ عليه، والدَّعوى به، والمتولِّي عليه، وما يَتبعُ ذلكَ، وزادَ فيه "الشَّارحُ" فروعاً مهمَّةً وفوائدَ جمَّةً.

[٢١٥٩١] (قولُهُ: يُراعى شرطُ الواقفِ في إجارتِه) أي: وغيرِها؛ لِما سَيأتي[(١)] في الفُروعِ: من أنَّ شرطَ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ كما سَيأتي[(١)] بيانُهُ إلاَّ في مسائلَ تقدَّمَتْ[(٢)].

[٢١٥٩٢] (قولُهُ: فلم يزدِ القيِّمُ إلخ) يعني: إذا شرطَ الواقفُ أنْ لا يؤجَّرَ أكثرَ من سنةٍ، والنَّاسُ لا يرغبونَ في استئجارِها، وكانَت إجارتُها أكثرَ من سنةٍ أنفعَ للفقراءِ، فليسَ للقيِّمِ أنْ يؤجِّرَها أكثرَ من سنةٍ، بل يرفعُ الأمرَ للقاضي حتَّى يؤجِّرَها؛ لأنَّ له ولايةَ النَّظرِ للفقراءِ والغائبِ والميِّتِ، وإنْ لم يشترطِ الواقفُ فللقيِّمِ ذلكَ بلا إذنِ القاضي كما في "المِنح"[(٣)] عن "الخانيَّة"[(٤)]، ولو استثنَى فقالَ: لا تؤجَّرُ أكثرَ من سنةٍ إلاَّ إذا كانَ أنفعَ للفقراءِ فللقيِّمِ ذلكَ إذا رآهُ خيراً بلا إذنِ القاضي، "إسعاف"[(٥)]. ٣٩٦/٣

[٢١٥٩٣] (قولُهُ: لفقيرٍ) أي: فيما إذا كانَ الوقفُ على الفقراءِ، ومثلُهُ الوقفُ على المسجدِ، وكذا الوقفُ على أولادِ الواقفِ؛ لأنَّ منهم الفقيرَ والغائبَ، بل ومَن لم يُخلقْ عندَ الإجارةِ.

﴿فصلٌ﴾

(قولُهُ: وكذا الوقفُ على أولادِ الواقفِ إلخ) ما زالَ التَّعليلُ قاصراً كما في "ط"؛ لأنَّه لا يشمَلُ ما إذا لم يوجدْ في أولادِهِ فقيرٌ ولا غائبٌ، ولم يُخلقْ له أحدٌ، إلاَّ أنْ يقالَ: إنَّه بناءٌ على الغالبِ.

---

(١) المقولة [٢١٧٥٤] قوله: ((شرطُ الواقف كنصِّ الشَّارع)).

(٢) المقولة [٢١٥٢٢] قوله: ((وهي إحدى المسائل السَّبع)).

(٣) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ ق٢٧١/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٢ـ٣٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ ٦٨ـ.

وغائبٍ، وميْتٍ (فلو أهملَ الواقفُ مدَّتها قيلَ: تُطلَقُ) الزِّيادةُ للقيِّم، (وقيل: تُقيَّدُ بسنةٍ) مطلقاً، (وبها) أي: بالسَّنةِ (يُفتى في الدَّارِ، وبثلاثِ سنينَ في الأرضِ).....

[٢١٥٩٤] (قولُهُ: وغائبٍ وميْتٍ) فإنَّه يحفظُ اللُّقطةَ ومالَ المفقودِ ومالَ الميْتِ إلى أنْ يظهرَ له وارثٌ أو وصيٌّ.

[٢١٥٩٥] (قولُهُ: وقيلَ: تُقيَّدُ بسنةٍ) لأنَّ المدَّةَ إذا طالَت تؤدِّي إلى إبطالِ الوقفِ، فإنَّ مَن رآهُ يتصرَّفُ فيها تصرُّفَ المُلاَّكِ على طولِ الزَّمانِ يظنُّهُ مالكاً، "إسعاف"[1].

[٢١٥٩٦] (قولُهُ: مطلقاً) أي: في الدَّارِ والأرضِ، "ح"[2].

[٢١٥٩٧] (قولُهُ: وبثلاثِ سنينَ في الأرضِ) أي: إذا كانَ لا يتمكَّنُ المستأجرُ من الزِّراعةِ فيها إلاَّ في الثَّلاثِ كما قيَّدَهُ "المصنِّف"[3] تبعاً لـ"الدُّرر"[4] حيثُ قالَ: ((يعني: أنَّ الأرضَ إنْ كانَت

(قولُهُ: أي: في الدَّارِ والأرضِ) الأظهرُ أنْ يزيدَ في تفسيرِ الإطلاقِ قولَهُ: ((سواءٌ كانَت المصلحةُ في إجارتِها سنةً أو لا)) كما يفيدُهُ مقابلةُ هذا القولِ بما بعدَهُ، وبما يأتي له عن "قارئ الهداية" وعن "البزَّازيَّة".

(قولُهُ: كما قيَّدَهُ "المصنِّفُ" تبعاً لـ "الدُّرر" إلخ) صدرُ عبارتِهِ: ((يعني: أنَّ الأرضَ إنْ كانَت ممَّا يُزرَعُ في كلِّ سنةٍ لا يؤجَّرُ أكثرَ من سنةٍ، وإنْ كانَت ممَّا يزرَعُ في كلِّ سنتينِ إلخ)) ثمَّ ذكرَ: ((أنَّ هذا التَّفصيلَ منقولٌ عن "أبي جعفرٍ" كما حكاهُ عنه في "أنفع الوسائل")) ثمَّ قالَ: ((وقالَ "الصَّدر الشَّهيد" في "واقعاته": المختارُ أنْ يُفتى في الضِّياعِ بالجوازِ في ثلاثِ سنينَ، إلاَّ إذا كانَت المصلحةُ في عدمِ الجوازِ، وفي غيرِ الضِّياعِ يُفتى بعدمِ الجوازِ فيما زادَ على السَّنةِ إلاَّ إذا كانَت المصلحةُ في الجوازِ، وهذا أمرٌ يختلِفُ باختلافِ المواضعِ والزَّمانِ)) اهـ. فأنتَ ترى أنَّ آخرَ كلامِهِ يفيدُ أنَّ الاختيارَ في الفتوى غيرُ ما مشى عليه أوَّلاً تبعاً لـ "الدُّرر"، حيثُ نقلَهُ آخراً وأقرَّهُ، فتأمَّل.

---

(١) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ ٦٨ـ.

(٢) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله مطلقاً ق٢٧٥/ب.

(٣) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧١/ب.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرط الواقفِ في إجارته ١٣٨/٢.

إلاَّ إذا كانتِ المصلحةُ بخلافِ ذلكَ، وهذا مما يختلفُ زماناً وموضعاً، وفي "البزَّازيَّة"[١]:...

مِمَّا تُزرَعُ في كلِّ سنتينِ مرَّةً، أو في كلِّ ثلاثٍ كانَ له أنْ يؤجِّرَها مدَّةً يتمكَّنُ فيها من الزِّراعةِ)) اهـ. ومثلُهُ في "الإسعاف"[٢]، وكذا في "الخانيَّة"[٣]، لكنْ ذكرَ فيها بعدَ ذلكَ قولَهُ: ((وعن الإمامِ "أبي حفصٍ البخاريِّ": أنَّه كانَ يجيزُ إجارةَ الضِّياعِ ثلاثَ سنينَ، فإنْ آجرَ أكثرَ اختلفوا فيه، وأكثرُ مشايخِ بلْخٍ لا يُجَوِّزُ، وقالَ غيرُهم: يُرفَعُ الأمرُ إلى القاضي حتَّى يبطلَهُ، وبه أخذَ الفقيهُ "أبو اللَّيث")) اهـ. وظاهرُهُ جوازُ الثَّلاثِ بلا تفصيلٍ، تأمَّل، وأنَّ مختارَ "الفقيهِ" جوازُ الأكثرِ، ولكنْ للقاضي إبطالُها، أي: إذا كانَ أنفعَ للوقفِ، ثمَّ رأيتُ "الشُّرُنبلاليَّ"[٤] اعترضَ على "الدُّررِ": ((بأنَّه أخرجَ المتنَ عن ظاهرِهِ، والفتوى على إطلاقِ المتنِ كما أطلقَهُ "شارحُ المجمع"، وهو قولُ الإمامِ "أبي حفص الكبيرِ")) اهـ. واعلمْ أنَّ المسألةَ فيها ثمانيةُ أقوالٍ ذكرَها العلاَّمةُ "قنالي زادَه"[٥] في رسالتِه[٦]، أحدُها قولُ المتقدِّمينَ: عدمُ تقديرِ الإجارةِ بمدَّةٍ، [٣/ق١٣٠/أ] ورجَّحَهُ في "أنفع الوسائل"[٧]، والمفتى به ما ذكرَهُ "المصنِّف" خوفاً من ضياعِ الوقفِ كما علمتَ.

[٢١٥٩٨] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَت المصلحةُ بخلافِ ذلكَ) هذا أحدُ الأقوالِ الثَّمانيةِ، وهو ما ذكرَهُ "الصَّدر الشَّهيدُ": ((من أنَّ المختارَ أنَّه لا يجوزُ في الدُّورِ أكثرَ من سنةٍ إلاَّ إذا كانَت المصلحةُ في الجوازِ، وفي الضِّياعِ يجوزُ إلى ثلاثِ سنينَ إلاَّ إذا كانَت المصلحةُ في عدمِ الجوازِ، وهذا أمرٌ يختلفُ باختلافِ المواضعِ واختلافِ الزَّمانِ)) اهـ. وعزاهُ "المصنِّف"[٨] إلى "أنفع الوسائل"[٩]، وأشارَ "الشَّارحُ" إلى أنَّه لا يخالفُ ما في "المتنِ"؛ لأنَّ أصلَ عدولِ المتأخِّرينَ عن قولِ المتقدِّمينَ بعدمِ

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث ـ نوع في العقود ٦/٢٦٧ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٦٧ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "الشرنبلالية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله: وإن لم يشترطه الواقف ٢/١٣٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) تقدمت ترجمته صـ٥٠٩ـ.

(٦) انظر المقولة [٢١٥٠٩].

(٧) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الثلاثون ـ المسألة الرابعة من المتفرقات: إذا آجر ناظر الوقف الموقوف مدة إلخ صـ١٩٨ـ.

(٨) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧١/ب.

(٩) "أنفع الوسائل":مسائل الوقف ـ المسألة الثلاثون ـ المسألة الرابعة من المتفرقات: إذا آجر ناظر الوقف الموقوف مدة إلخ صـ١٩٨ـ.

.....

التَّوقيتِ إلى التَّوقيتِ إنَّما هو بسببِ الخوفِ على الوقفِ، فإذا كانَت المصلحةُ الزِّيادةَ أوالنَّقصَ اتُّبعَتْ، وهو توفيقٌ حسنٌ. ومن فروعِ ذلكَ ما في "الإسعاف"[1]: ((دارٌ لرجلٍ فيها موضعُ وقفٍ بمقدارِ بيتٍ واحدٍ، وليسَ في يدِ المتولِّي شيءٌ من غلَّةِ الوقفِ، وأرادَ صاحبُ الدَّارِ استئجارَها مدَّةً طويلةً، قالوا: إنْ كانَ لذلكَ الموضعِ مسلَكٌ إلى الطَّريقِ الأعظمِ لا يجوزُ له أنْ يؤجِّرَهُ مدَّةً طويلةً؛ لأنَّ فيه إبطالَ الوقفِ، وإنْ لم يكنْ له مسلَكٌ جازَ)) اهـ. وفي "فتاوى قارئِ الهدايةِ"[2]: ((إذا لم تحصُلْ عمارةُ الوقفِ إلاَّ بذلكَ يُرفَعُ الأمرُ للحاكمِ ليؤجِّرَهُ أكثرَ)) اهـ، أي: إذا احتيجَ إلى عمارتِه من أجرتِهِ يؤجِّرُهُ الحاكمُ مدَّةً طويلةً بقدرِ ما يُعْمَرُ به.

(تنبيهٌ)

محلُّ ما ذُكِرَ من التَّقييدِ ما إذا كانَ المؤجِّرُ غيرَ الواقفِ؛ لِما في "القنيةِ"[3]: ((آجرَ الواقفُ عشرَ سنينَ ثمَّ ماتَ بعدَ خمسٍ، وانتقلَ إلى مصرفٍ آخرَ انتقضَتِ الإجارةُ[4]، ويرجعُ بما بقيَ في تركةِ الميِّتِ)) اهـ تأمَّل.

(قولُهُ: ومن فروعِ ذلكَ ما في "الإسعاف": دارٌ لرجلٍ فيها موضعُ إلخ) المرادُ ما إذا امتنعَ ربُّ الدَّارِ من استئجارِهِ إلاَّ مدَّةً طويلةً، وليسَ الكلامُ في الاحتياجِ للعمارةِ.

(قولُهُ: محلُّ ما ذُكِرَ من التَّقييدِ ما إذا كانَ المؤجِّرُ غيرَ الواقفِ إلخ) يمكنُ أنْ يقالَ: ليسَ في كلامِ "القنية" ما يعيِّنُ أنَّ ما ذكرَهُ على رأيِ المتأخِّرينَ، بل يمكنُ أنْ يكونَ على رأيِ المتقدِّمينَ من عدمِ تقديرِ المدَّةِ للإجارةِ. ثمَّ ما ذكرَهُ من نقضِ الإجارةِ بموتِ الواقفِ مبنيٌّ على أنَّ موتَ متولِّي الوقفِ الخاصِّ به وغلاَّتُهُ له يوجِبُ فسخَها، وسيأتي أنَّ غالبَ الكتبِ يقضي بعدمِ بطلانِها بموتِ المؤجِّرِ سواءٌ الواقفَ وغيرَهُ كما ذكرَهُ "المحشِّي" في فسخِ الإجارةِ.

---

(١) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧١ـ.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إجارة الوقف صـ٥٠ـ ٥١ـ بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب الإجارات ـ باب فيما ينفسخ من الإجارة وما يتعلَّقُ بالفسخ ق١٢٦/ب.

(٤) في هامش "م": ((قوله: انتقضت الإجارة إلخ)) هذا خلافُ المعتمد، والأصحُّ عدمُ انتقاضها في الوقف بموت المؤجِّر ولو هو الواقف اهـ.

((لو احتيجَ لذلكَ يَعقِدُ عقوداً، فيكونُ العقدُ الأوَّلُ لازماً؛ لأنَّه ناجزٌ،.....

مطلبٌ: أرضُ اليتيمِ وأرضُ بيتِ المالِ في حكمِ أرضِ الوقفِ

ثمَّ إنَّ أرضَ اليتيمِ في حكمِ أرضِ الوقفِ كما ذكرَهُ في "الجوهرة"[١]، وأفتَى به صاحبُ "البحر"[٢] و"المصنِّفُ"[٣]، وكذا أرضُ بيتِ المالِ كما أفتَى به في "الخيريَّة"[٤]، وقالَ[٥] من كتابِ الدَّعوى: ((إنَّ أراضيَ بيتِ المالِ جرَتْ على رقبتِها أحكامُ الوقوفِ المؤبَّدةِ)).

[٢١٥٩٩] (قولُهُ: لواحتيجَ لذلكَ) أي: للإيجارِ إلى مدَّةٍ زائدةٍ عن التَّقديرِ المذكورِ، أي: بأنْ لم تحصُلْ عمارةُ الوقفِ إلاَّ بذلكَ كما ذكرناهُ[٦] آنفاً عن "قارئ الهداية".

مطلبٌ في الإجارةِ الطَّويلةِ بعقودٍ

[٢١٦٠٠] (قولُهُ: يعَقِدُ عُقوداً) أي: عُقوداً مترادِفةً، كلُّ عقدِ سنةٍ بكذا، "خانيَّة"[٧]. والظَّاهرُ

(قولُ "الشَّارحِ": يعَقِدُ عقوداً) لا حاجةَ إلى العقودِ لِما قالَهُ: ((من أنَّها تؤجَّرُ مدَّةً طويلةً للضَّرورةِ))، وقد يقالُ: إنَّها أخفُّ وأقلُّ ضرراً لتمكُّنِهِ من الفسخِ إذا زالَتِ الضَّرورةُ أثناءَ المدَّةِ، فتكونُ بعقودٍ أنفعَ لجهةِ الوقفِ، تأمَّلْ. ثمَّ ظهرَ أنَّ ما في "البزَّازيَّة" مبنيٌّ على أحدِ الأقوالِ الثَّمانيةِ، ويدلُّ لذلكَ ما قدَّمَهُ عن "قارئ الهداية"، وما ذكرَهُ في "أنفع الوسائل" حيثُ قالَ: ((والمتأخِّرونَ تعرَّضوا لتقديرِها: فمنهم مَن قالَ: لا يجوزُ أكثرَ من سنةٍ مطلقاً، ومنهم مَن قالَ كذلكَ إلاَّ لعارضٍ، ومنهم مَن أجازَ في الضِّياعِ ثلاثاً وفيما عداها سنةً ومنعَ عمَّا زادَ، ومنهم مَن أجازَ من سنةٍ إلى ثلاثٍ، ومنهم مَن لم يستحسنِ الزِّيادةَ على ذلكَ لكنْ لو فعلَ جازَت)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإجارة ١/٣١٧.

(٢) "البحر": كتاب الإجارات ٧/٢٩٩.

(٣) "المنح": كتاب في بيان أحكام الإجارة ٣/ق٢/أ.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ١/٩٥.

(٥) "الفتاوى الخيرية": ٢/٧٨.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والثَّاني لا؛ لأنه مضافٌ)). قلتُ: لكن قالَ "أبو جعفرٍ":.....

أنَّ هذا في الدَّارِ، أمَّا في الأرضِ فيصحُّ كلُّ عقدٍ ثلاثَ سنينَ، وصورةُ ذلكَ أنْ يقولَ: آجرتُكَ الدَّارَ الفلانيَّةَ سنةَ تسعٍ وأربعينَ بكذا، وآجرتُكَ إيَّاها سنةَ خمسينَ بكذا، وآجرتُكَ إيَّاها سنةَ إحدى وخمسينَ بكذا، وهكذا إلى تمامِ المدَّةِ.

[٢١٦٠١] (قولُهُ: والثَّاني لا) أي: لا يكونُ لازماً، وأرادَ بالثَّاني ما عدا العقدَ الأوَّلَ؛ لأنَّ جميعَ ما عداهُ مضافٌ، لكنْ قالَ "قاضي خان"[(١)]: ((وذكرَ شمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ"[(٢)]: أنَّ الإجارةَ المضافةَ تكونُ لازمةً في إحدى الرِّوايتينِ، وهو الصَّحيحُ))، وأيضاً اعترضَ "قاضي خان"[(٣)] قولَهم: ((إن احتاجَ القيِّمُ إلى تعجيلِ الأجرةِ يعقِدُ عُقوداً مترادفةً)): ((بأنَّهم أجمعوا على أنَّ الأجرةَ لا تُملَكُ في الإجارةِ المضافةِ باشتراطِ التَّعجيلِ، أي: فيكونُ للمستأجرِ الرُّجوعُ بما عجَّلَهُ من الأجرةِ، فلا يكونُ هذا العقدُ مفيداً))، لكنْ أجابَ العلاَّمةُ "قنالي زاده": ((بأنَّ روايةَ عدمِ لزومِ الإجارةِ المضافةِ مصحَّحَةٌ أيضاً، وبأنَّ "قاضي خان"[(٤)] نفسَهُ أجابَ في كتابِ الإجاراتِ عن الثَّاني بقولِهِ: لكنْ يُجابُ عنهُ بأنَّ ملكَ الأجرةِ عندَ التَّعجيلِ فيه روايتانِ، فيؤخذُ بروايةِ الملكِ هنا للحاجَةِ))، وهذا ينافي دعواهُ الإجماعَ هنا.

مطلبٌ في لزومِ الإجارةِ المضافةِ تصحيحانِ

قلتُ: وقد ذكرَ[(٥)] "الشَّارحُ" في أواخرِ كتابِ الإجارةِ: ((أنَّ روايةَ عدمِ اللُّزومِ تأيَّدَت بأنَّ عليها

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ هذا في الدَّارِ، أمَّا في الأرضِ فيصحُّ كلُّ عقدٍ ثلاثَ سنينَ إلخ) بل الظَّاهرُ أنَّ ما ذكرَهُ في "الخانيَّة" من التَّصديرِ بسنةٍ في الدَّارِ والضَّيعةِ فإنَّه على ما مشى عليه في "البزَّازيَّة" لا يزادُ على سنةٍ فيهما، وهو القيلُ الَّذي ذكرَهُ "المتنُ".

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣٣٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المبسوط": كتاب الإجارات ـ باب الكراء إلى مكة ٢١/١٦.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣٣٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": فصل في الإجارة الطويلة ٣٠٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٢٢٤] قوله: ((وفي لزومِ الإجارةِ المضافةِ تصحيحان)).

((الفتوى على إبطالِ الإجارةِ الطَّويلةِ ولو بعقودٍ))، ذكره "الكرمانيُّ" في البابِ التاسعَ عشَر، وأقرَّه "قدري أفندي"، وسيجيءُ[1] في الإجارةِ، (ويؤجِّرُ بـ) أجرِ (المثلِ).....

٣٩٧/٣ الفتوى))، أي: فتكونُ أصحَّ التَّصحيحين؛ لأنَّ لفظَ الفتوى في التَّصحيحِ أقوى، لكنْ أنتَ خبيرٌ بـأنَّ روايةَ عدمِ اللُّزومِ هنا لا تنفعُ؛ لأنَّه يثبتُ للمستأجرِ الفسخُ فيرجعُ بما عجَّلَهُ من الأجرةِ، وإنْ قلنا: إنَّها تملَكُ بالتَّعجيلِ فينبغي[2] هنا ترجيحُ روايةِ اللُّزومِ للحاجةِ نظيرَ ما قالَهُ "قاضي خان" في روايةِ الملكِ.

[٢١٦٠٢] (قولُهُ: الفتوى على إبطالِ الإجارةِ الطَّويلةِ ولو بعقودٍ) أي: لتحقُّقِ المحذورِ المارِّ[3] فيها، وهو: أنَّ طولَ المدَّةِ يؤدِّي إلى إبطالِ الوقفِ كما في "الذَّخيرةِ".

قلتُ: لكنَّ الكلامَ هنا عندَ الحاجةِ، فإذا اضطرَّ إلى ذلكَ لحاجةِ عمارةِ الوقفِ بتعجيلِ أجرةِ سنينَ مستقبَلةٍ [٣/ق١٣٠/ب] يزولُ المحذورُ الموهومُ عندَ وجودِ الضَّررِ المتحقِّقِ، فالظَّاهرُ تخصيصُ

(قولُهُ: لأنَّه يثبتُ للمستأجرِ الفسخُ فيرجعُ بما عجَّلَهُ من الأجرةِ إلخ) قد يُدفَعُ هذا المحذورُ بصرفِ النَّاظرِ الأجرةَ في لوازمِ العمارةِ مثلاً قبلَ الفسخِ، وإذا فسخَ بعدَ ذلكَ وطلبَ ما عجَّلَهُ يؤمرُ بالانتظارِ لحصولِ غلَّةٍ للوقفِ، والجريُ على روايةِ اللُّزومِ يوجبُ عدمَ صحَّةِ هذهِ الإجارةِ، فإنَّه لا يملكُها إلاَّ سنةً لا أزيدَ بلا فرقٍ بينَ العقدِ الواحدِ والعقودِ، لكنْ دفعُ المحذورِ بما ذكرَ لا يتمُّ إذا قلنا: إنَّ النَّاظرَ يلزمُهُ الدَّفعُ من مالِهِ لتعلُّقِ الحقوقِ به.

(قولُهُ: فإذا اضطُرَّ إلى ذلكَ لحاجةِ عمارةِ الوقفِ بتعجيلِ أجرةِ سنينَ مستقبَلةٍ يزولُ المحذورُ الموهومُ إلخ) لعلَّهُ يُتحمَّلُ المحذورُ إلخ، ارتكاباً لأخفِّ الضَّررين، فإنَّه لم يَزُلْ. ثمَّ إنَّ ما ذكرَهُ "ط" ليسَ فيه دلالةٌ على أنَّ إبطالَها عندَ عدمِ الحاجةِ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٣٥٥] قوله: ((قلت إلخ)).

(٢) في هامش "م": ((قوله: فينبغي إلخ)) فيه: أنه لا حاجة حينئذٍ لتعْدادِ العقود بل يكفي عقدٌ؛ فقد وُجِدَ المحظور في كلٍّ من الروايتين، قال شيخنا: ويمكن أن نختار روايةَ عدمِ اللُّزوم ولا نسلِّم قولَ المحشِّي أنَّها لا تنفع؛ لأنَّه إذا فسخَ المستأجرُ بعد صَرْفِ الناظرِ ما أخذه منه يكونُ ماله ديناً على الوقف يأخُذُهُ عند حصول غلَّةٍ، فهنا قد وجد الفسخ ومع ذلك قد حصلتْ المنفعةُ للوقف في الجملة اهـ.

(٣) المقولة [٢١٥٩٨] قوله: ((إلا إذا كانت المصلحةُ بخلاف ذلك)).

فـ (ـلا) يجوزُ (بالأقلِّ).....

بطلانِ هذهِ الإجارةِ بما عدا هذهِ الصُّورةِ، وهو جعلُها حيلةً لتطويلِ المدَّةِ، فتدبَّر. ثـمَّ رأيتُ "ط"[1] نقلَ عن "الهنديَّة"[2]: ((أنَّ بعضَ الصَّكَّاكينَ أرادوا بهذهِ الإجارةِ إبقاءَ الوقفِ في يدِ المستأجرِ أكثرَ من سنةٍ، فقالَ الفقيهُ "أبو جعفر": إنَّا نبطلُها صيانةً للوقفِ، وعليه الفتوى، كذا في "المضمرات")) اهـ مُلخَّصاً. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا دليلٌ على ما قلنا: من أنَّ إبطالَها عندَ عدمِ الحاجةِ، فلا يناسِبُ ذكرُهُ هنا، فافهم.

مطلبٌ: لا يصحُّ إيجارُ الوقفِ بأقلَّ من أجرةِ المثلِ إلاَّ عن ضرورةٍ

[٢١٦٠٣] (قولُهُ: فلا يجوزُ بالأقلِّ) أي: لا يصحُّ إذا كانَ بغَبنٍ فاحشٍ كما يأتي[3]، قالَ في "جامع الفصولَين"[4]: ((إلاَّ عن ضرورةٍ، وفي "فتاوى الحانوتيِّ": شرطُ إجارةِ الوقفِ بدونِ أجرةِ المثلِ إذا نابتْهُ نائبةٌ أو كانَ دينٌ)) اهـ.

مطلبٌ في استئجارِ الدَّارِ المُرصَدةِ بدونِ أجرةِ المثلِ

قلتُ: ويؤخذُ منه وممَّا عزاهُ لـ"الأشباه"[5] جوازُ إجارةِ الدَّارِ الَّتي عليها مُرصَدٌ بدونِ أجرةِ المثلِ، ووجهُ ذلكَ: أنَّ المُرصَدَ دَينٌ على الوقفِ يُنفِقُهُ المستأجرُ لعمارةِ الدَّارِ لعدمِ مالٍ حاصلٍ في الوقفِ، فإذا زادَتْ أجرةُ مثلِها بهذهِ العمارةِ الَّتي صارَتْ للوقفِ لا تلزمُهُ الزِّيادةُ؛ لأنَّه إذا أرادَ النَّاظرُ إيجارَ هذهِ الدَّارِ لَمن يدفعُ ذلكَ المُرصَدَ لصاحبِهِ لا يرضى باستئجارِها بأجرةِ مثلِها الآنَ، لكنْ أفتى في "الخيريَّةِ"[6] بلزومِ الأجرةِ الزَّائدةِ، ولعلَّهُ محمولٌ على ما إذا كانَ في الوقفِ مالٌ وأرادَ النَّاظرُ

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٢.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الخامس ـ في ولاية الوقف وتصرُّف القيِّم في الأوقاف ٢/٤٢٢ بتصرف.

(٣) المقولة [٢١٦٠٧] قوله: ((ولو زاد أجره)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨١.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١٢١.

ولو هو المستحقَّ، "قارئ الهداية"،.....

دفعَ المُرصَدِ منهُ، فحينئذٍ لا شكَّ في لزومِ الزِّيادةِ، فتأمَّل.

[٢١٦٠٤] (قولُهُ: ولو هو المستحقَّ) الضَّميرُ راجعٌ للمؤجِّرِ، وعبارةُ "قارئ الهداية"[١]: ((سُئِلَ عن مستحقٍّ لوقفٍ عليهِ هو ناظرُهُ، آجرَهُ بدونِ أجرةِ المثلِ هل يصحُّ ذلكَ؟ فأجابَ: لا يجوزُ ذلكَ وإنْ كانَ هوالمستحقَّ؛ لِما يصلُ إليهِ[٢] من الضَّررِ للوقفِ بالأجرةِ)) اهـ، أي: لاحتمالِ موتِهِ فيضرُّ بمَن بعدَهُ مِن المستحقِّينَ، وربَّما يتضرَّرُ الوقفُ أيضاً الآنَ إذا كانَ محتاجاً للتَّعميرِ، وأمَّا ما يوجدُ في بعضِ نسخِ "الشَّرحِ" من قولِهِ: ((لجوازِ أنْ يموتَ قبلَ انقضاءِ المدَّةِ وتُفسَخَ هذهِ الإجارةُ)) اهـ. فهوغيرُ ظاهرٍ[٣]؛ لأنَّها لا تفسخُ بموتِ النَّاظرِ، على أنَّ الضَّررَ إنَّما هو في إبقائِها بالأجرةِ القليلةِ لا في فسخِها؛ لأنَّها إذا فُسِخَت تؤجَّرُ بأجرِ المثلِ فلا يتضرَّرُ أحدٌ، تأمَّل.

ولا يجوزُ إرجاعُ الضَّميرِ في قولِهِ: ((ولو هو المستحقَّ)) إلى المستأجرِ؛ إذ الظَّاهرُ أنَّه لا ضررَ فيهِ على أحدٍ بعدَهُ؛ لانفساخِها بموتِهِ، فافهم.

(قولُهُ: فأجابَ: لا يجوزُ ذلكَ وإنْ كانَ هو المستحقَّ لِما يصلُ إليه إلخ) الَّذي رأيتُهُ في "فتاوى قارئ الهداية" بعدَ قولِهِ: ((وإنْ كانَ هو المستحقَّ)) ما لفظُهُ: ((لجوازِ أنْ يموتَ قبلَ انقضاءِ المدَّةِ وتفسخَ هذهِ الإجارةُ)) اهـ. وما في "المحشِّي" ليسَ موجوداً في "فتاوى قارئ الهداية"، ونقلَ "السِّنديُّ" عبارتَهُ كما ذكرتُ، وعلى ما في "المحشِّي" الضَّميرُ في ((إليهِ)) عائدٌ للمستحقِّ، وضررُ الوقفِ بالأجرةِ هو نقصُها، تأمَّل. وليسَ في التَّفسيرِ المذكورِ بقولِهِ: ((أي لاحتمالِ إلخ)) وصولُ ضررٍ بهذا المستحقِّ المؤجِّرِ، فيظهرُ أنَّه عائدٌ للمستحقِّ لا بالمعنى السَّابقِ، بل بمعنى مَن يستحقُّ في المستقبلِ، ثمَّ رأيتُ نسخةً من "فتاوى قارئ الهداية" توافقُ نسخةَ "المحشِّي"[٤].

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إجارة الوقف دون أجرة المثل صـ٢٥٠ـ.

(٢) في هامش "م" : ((قوله: لما يَصلُ إليه إلخ)) أي: إلى المستحقِّ، لكنْ لا بالمعنى الأول، يعني: المؤجِّر، بل بمعنى المستحقِّ الآتي، ففيه استخدامٌ اهـ.

(٣) انظر تعليق "الرافعي" في هذا.

(٤) نقول: ما في "نسختنا" من "فتاوى قارئ الهداية" يوافق ما في نسخة "المحشِّي" العلامة "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

إلاَّ بنقصانٍ يسيرٍ، أو إذا لم يرغب فيه إلاَّ بالأقلِّ، "أشباه"[١]. (فلو رَخُصَ أجرُهُ) بعدَ العقدِ (لا يُفسخُ العقدُ)؛ لِلُزومِ الضَّررِ، (ولو زادَ) أجرُهُ (على أجرِ مثلِهِ.....

[٢١٦٠٥] (قولُهُ: إلاَّ بنقصانٍ يسيرٍ) هو ما يتغابنُ النَّاسُ فيهِ، "إسعاف"[٢]، أي: ما يقبلونَهُ ولا يعدُّونَهُ غَبْناً.

مطلبٌ: ليسَ للنَّاظرِ الإقالةُ

[٢١٦٠٦] (قولُهُ: لا يُفسَخُ العقدُ) أي: لو طَلَبَ المستأجرُ فسخَهُ لا يُجيبُهُ النَّاظرُ؛ لِلُزومِ الضَّررِ على الوقفِ، قالَ في "الفتح"[٣]: ((وليسَ له الإقالةُ إلاَّ إنْ كانَتْ أصلحَ للوقفِ)).

مطلبٌ فيما لو زادَ أجرُ المِثْلِ بعدَ العَقدِ زيادةً فاحشةً

[٢١٦٠٧] (قولُهُ: ولو زادَ أجرُهُ) أي: بعدَ العقدِ ((على أجرِ مثلِهِ)) أي: الَّذي كانَ وقتَ العقدِ، وقيَّدَ في "الحاوي القدسيِّ"[٤] الزِّيادةَ بالفاحشةِ، قالَ في "البحر"[٥]: ((وهو يدلُّ على عدمِ نقضِها باليسيرةِ، ولعلَّ المرادَ بالفاحشةِ ما لا يتغابنُ النَّاسُ فيها، كما مرَّ في طرفِ النُّقصانِ، والواحدُ في العشرةِ يتغابنُ النَّاسُ فيهِ كما ذكروهُ في كتابِ الوكالةِ، وهذا قيدٌ حسنٌ يجبُ حفظُهُ، فإذا كانَت أجرةُ دارٍ عشرةً مثلاً، وزادَ أجرُ مثلِها واحداً[٦] فإنَّها لا تُنقَضُ، كما لو آجرَها المتولِّي بتسعةٍ فإنَّها لا تُنقَضُ، بخلافِ الدِّرهمينِ في الطَّرفينِ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ نقلَ "البيريُّ" وغيرُهُ عن "الحاوي الحصيريِّ": ((أنَّ الزِّيادةَ الفاحشةَ مقدارُها نصفُ ما آجرَ به أوَّلاً)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا يرُدُّ ما بحثَهُ في "البحر"، نعم في إجاراتِ

(قولُ "الشَّارحِ": أو إذا لم يرغبْ فيه إلاَّ بالأقلِّ إلخ) أجرةُ المثلِ إنَّما تعتبَرُ بالرَّغباتِ، فإذا كانَ لا يُرغَبُ فيه إلاَّ بالأقلِّ صارَ هو أجرَ المثلِ، تأمَّل. "سنديّ" عن الشَّيخِ "محمَّد بالي".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٢) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٠ـ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولِّي ٥/٤٥١.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لا يباع الوقف ولا يوهب ولا يتصرَّف فيه بشيءٍ من تصرُّفات المِلْك ق١٠٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٦ بتصرف.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((واحدٌ)).

.....

"الخيريَّة"[١] ما يفيدُ أنَّ المرادَ بها قدرُ الخمُسِ، وهو عينُ ما بحثَهُ في "البحر"، وفي "الخلاصة"[٢]: ((إنْ آجرَهُ المتولِّي بأجرِ مثلِهِ أو بقدرِ ما يتغابنُ النَّاسُ فيهِ فإنَّه لا تنفسِخُ الإجارةُ، وإنْ جاءَ آخرُ وزادَ في الأجرةِ درهمينِ في عشرةٍ فهو يسيرٌ، حتَّى لو آجرَ بثمانيةٍ وأجرُ مثلِهِ عشرةٌ لا تنفسِخُ)) اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ الخمُسَ قليلٌ في طرفَي الزِّيادةِ والنُّقصان، فلا تنفسِخُ به الإجارةُ، لكنْ في وكالةِ "البحر"[٣] عن "السِّراج": ((أنَّ ما يتغابنُ النَّاسُ فيهِ نصفُ العشرِ أو أقلُّ، فلو أكثرَ فلا، ثمَّ نقلَ بعدَهُ تفصيلاً [٣/ق١٣١/أ] وهو: أنَّ ما يتغابنُ النَّاسُ فيه في العُروضِ نصفُ العشرِ، وفي الحيوانِ العشرُ، وفي العقارِ الخمُسُ، وما خرَجَ عنه فهو ممَّا لا يُتغابَنُ فيه، ووجهُهُ كثرةُ التَّصرفِ في العُروضِ، وقلَّتُهُ في العقارِ، وتوسُّطُهُ في الحيوانِ، وكثرةُ الغَبنِ لقلَّةِ التَّصرُّفِ))، فهذا يؤيِّدُ بحثَ "البحرِ" هنا، وعليهِ عملُ النَّاسِ اليومَ، وانظرْ ما في "جامع الفصولَين"[٤] آخرَ الفصلِ السَّابعِ والعشرينَ، فإنَّه نقَلَ التَّفصيلَ ثمَّ قالَ[٥]: ((وقيلَ: ما لا يدخلُ تحتَ تقويمِ المقوِّمينَ ممَّا ليسَ له قيمةٌ معلومةٌ، فلو عُلِمَت كفحمٍ شراهُ بيسيرِ الغبنِ لا ينفُذُ على الموكِّلِ، وبهِ يُفتَى)) ونقلَ "الخير الرَّمليُّ" في "حاشيتِهِ" عليهِ[٦] عن "البحر"[٧] و"المنح"[٨][٩] وغيرِهما: ((أنَّ الأخيرَ هو الصَّحيحُ)). ٣٩٨/٢

(قولُهُ: فهذا يؤيِّدُ بحثَ "البحر" هنا إلخ) من أنَّها ما لا يتغابنُ فيه النَّاسُ، فقد اعتبرَ تغابنَهم، وهنا اعتبرَ في الغبنِ قلَّةَ التَّصرُّفِ وكثرتَهُ.

(١) "الفتاوى الخيرية": ١٢٤/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الإجارات ـ الفصل السَّابع في فسخ الإجارة ـ الجنس الأول فيما يكون عذراً في فسخ الإجارة وفيما لا يكون ق١٨٩/أ.

(٣) "البحر": باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصلٌ: الوكيل بالبيع والشِّراء لا يعقد إلخ ١٦٩/٥.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي ٣١/٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي ٣١/٢ بتصرف.

(٦) أي: على "جامع الفصولين".

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشِّراء ـ فصلٌ: الوكيل بالبيع والشِّراء لا يعقد إلخ ١٦٩/٧.

(٨) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق ٢٧١/ب بتصرف.

(٩) في "ك": ((الفتح)).

قيلَ: يَعقدُ ثانياً به على الأصحِّ)، في "الأشباهِ": ((ولو زادَ أجرُ مثلِه في نفسِه بلا زيادةِ أحدٍ فللمتولي فسخُها، به يُفتى)). وما لم يفسخ فله المسمَّى، .....

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّ القولَ بالتَّفصيلِ بيانٌ لهذا القولِ، تأمَّل.

(تنبيهٌ)

حرَّرَ في "البحر"[1]: ((أنَّ طريقَ علمِ القاضي بالزِّيادةِ أنْ يجتمعَ رجلانِ من أهلِ البصرِ والأمانةِ، فيؤخذُ بقولِهما معاً عندَ "محمَّدٍ"، وعندَهما قولُ الواحدِ يكفي)) اهـ.

[٢١٦٠٨] (قولُهُ: قيلَ: يَعقدُ ثانياً) أي: معَ المستأجرِ الأوَّلِ كما نبَّهَ عليه بعدَهُ، وقولُهُ: ((به)) أي: بأجرِ المثلِ، والمرادُ أنَّه يجدِّدُ العقدَ بالأجرةِ الزَّائدةِ، والظَّاهرُ أنَّ قبولَ المستأجرِ الزِّيادةَ يكفي عن تجديدِ العقدِ.

[٢١٦٠٩] (قولُهُ: في "الأشباه"[2] إلخ) هو عينُ ما في "المتن"، لكنَّهُ نقلَهُ لأمورٍ سكتَ عنها "المتن"، أوَّلُها: أنَّه ليسَ المرادُ بالزِّيادةِ ما يشمَلُ زيادةَ تعنُّتٍ، أي: إضرارٍ من واحدٍ أو اثنينِ، فإنَّها غيرُ مقبولةٍ، بل المرادُ أنْ تزيدَ في نفسِها عندَ الكلِّ كما صرَّحَ به "الإسبيجابيُّ"، وأفادَ أنَّ الزِّيادةَ من نفسِ الوقفِ لا من عمارةِ المستأجرِ بمالِهِ لنفسِهِ، كما في الأرضِ المحتكرةِ لأجلِ العمارةِ كما مرَّ[3] قبلَ الفصلِ. ثانيها: التَّصحيحُ بأنَّه به يُفتى فإنَّه أقوى. ثالثُها: أنَّه لا ينفسخُ العقدُ بمجرَّدِ الزِّيادةِ، بل يفسخُهُ المتولِّي كما حرَّرَهُ في "أنفع الوسائل"[4]، وقالَ: ((فإنْ امتنعَ يفسخُهُ القاضي)). رابعُها: أنَّهُ قبلَ الفسخِ لا يجبُ إلاَّ المسمَّى، وإنَّما تجبُ الزِّيادةُ بعدَهُ.

(قولُهُ: أوَّلُها: أنَّه ليسَ المرادُ بالزِّيادةِ ما يشمَلُ إلخ) بيَّنَهُ "المتنُ" بعدَ الجملةِ الأُولى.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٥ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الإجارات صـ٣٢٠ـ بتصرف.

(٣) المقولة [٢١٥٣٩] قوله: ((وأما الزِّيادة في الأرض المحتَكَرة إلخ)).

(٤) "أنفع الوسائل": مسألة زيادة أجرة الوقف صـ ١٧٦ـ.

(وقيل: لا) يُعقدُ به ثانياً (كزيادةِ) واحدٍ (تعنتاً) فإنَّها لا تُعتبرُ، وسيجيءُ[١] في الإجارةِ.
(والمستأجرُ الأوَّلُ أَولى مِن غيرِه إذا قَبلَ الزِّيادةَ).....

[٢١٦١٠] (قولُهُ: وقيلَ: لا يُعقدُ به ثانياً) أي: لا يُفسَخُ ولا يُعقَدُ بناءً على أنَّ أجرَ المثلِ يعتبرُ وقتَ العقدِ، وهذهِ[٢] روايةُ "فتاوى سمرقند"، وعليها مشى في "التَّجنيس" لصاحبِ "الهداية"، و"الإسعاف"[٣]، والأُولى روايةُ "شرح الطَّحاويِّ" بناءً على أنَّ الإجارةَ تنعقدُ شيئاً فشيئاً، والوقفُ يجبُ له النَّظرُ.

[٢١٦١١] (قولُهُ: والمستأجرُ الأوَّلُ أَولى إلخ) تقييدٌ لقولِهِ: ((يُعقدُ ثانياً))، والمرادُ إذا كانَ مستأجراً إجارةً صحيحةً، وإلاَّ فلا حقَّ لهُ، وتقبَلُ الزِّيادةُ ويخرجُ كما في "البحر"[٤]، وقولُهُ: ((إذا قبلَ الزِّيادةَ)) أي: الزِّيادةَ المعتبرةَ عندَ الكلِّ كما مرَّ[٥] بيانُها، فإنْ قبلَها فهو الأحقُّ، وإلاَّ آجرَها مِن الثَّاني إذا كانَت الأرضُ خاليةً من الزِّراعةِ، وإلاَّ وجبَت الزِّيادةُ على المستأجرِ الأوَّلِ من وقتِها إلى أنْ يستحصدَ الزَّرعَ؛ لأنَّ شغلَها بملكِهِ يمنَعُ من صحَّةِ إيجارِها لغيرِهِ، فإذا استحصدَ فسخَ وأجَّرَ من غيرِهِ، وكذا لو كانَ بنَى فيها أو غرَسَ، لكنْ هنا يبقى إلى انتهاءِ[٦] العقدِ؛ لأنَّه لا نهايةَ معلومةٌ

(قولُهُ: وإلاَّ وجبَت الزِّيادةُ على المستأجرِ الأوَّلِ من وقتِها إلى أنْ يستحصدَ الزَّرعَ إلخ) كذا ذكرَهُ "الشَّارحُ" في الإجارةِ قبيلَ بابِ ما يجوزُ من الإجارةِ، نقلاً عن "البحر"، وهو غيرُ ظاهرٍ؛ إذ العقدُ باقٍ على حالِهِ ولم يلتزمِ المستأجرُ بالزِّيادةِ، نعم يظهرُ وجوبُها عليه من وقتِ فسخِ النَّاظرِ عقدَ الإجارةِ وتركِ الأرضِ في يدِ المستأجرِ حاملةً للزَّرعِ، فيلزمُهُ أجرُ مثلِها من حينِ الفسخِ.

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٩٥١٧] قوله: ((إضراراً أو تعنتاً)).
(٢) في "ب" و"م": ((وهذا)).
(٣) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٦٩ـ.
(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٥.
(٥) المقولة [٢١٦٠٧] قوله: ((ولو زاد أجرهُ)).
(٦) في "آ": ((إنهاء)).

.....

للبناءِ والغراسِ، بخلافِ الزَّرعِ، فإذا انتهى العقدُ فقد مرَّ[1] بيانُهُ قبلَ الفصلِ في قولِهِ: ((وأمَّا حكمُ الزِّيادةِ في الأرضِ المحتكرةِ إلخ))، وقدَّمنا[2] أنَّ المناسبَ ذكرُها هنا.

مطلبٌ مهمٌّ في معنى قولِهم: المستأجرُ الأوَّلُ أَولى

(تنبيهٌ)

قد عُلِمَ ممَّا قرَّرناهُ أنَّ قولَهم: ((إنَّ المستأجرَ الأوَّلَ أَولى)) إنَّما هو فيما إذا زادَت أجرةُ المثلِ في أثناءِ المدَّةِ قبلَ فراغِ أجرتِهِ وقد قبِلَ الزِّيادةَ، أمَّا إذا فرغَتْ مدَّتُهُ فليسَ بأَولى إلاَّ إذا كانَ له فيها حقُّ القرارِ، وهو المسمَّى بـ: ((بالكردارِ)) على ما قدَّمناهُ[3] مبسوطاً في مسألةِ الأرضِ المحتكرةِ: من أنَّ له الاستبقاءَ بأجرةِ المثلِ دفعاً للضَّررِ عنهُ معَ عدمِ الضَّررِ على الوقفِ، وأنَّ هذا مستثنًى من إطلاقِ عباراتِ المتونِ والشُّروحِ المفيدةِ لوجوبِ القلعِ والتَّسليمِ بعدَ مضيِّ مدَّةِ الإجارةِ، فهذا وجهُ كونِهِ أحقَّ بالاستئجارِ من غيرِهِ، وأمَّا وجهُهُ في مسألةِ زيادةِ أجرةِ المثلِ في أثناءِ المدَّةِ: فهو أنَّ مدَّةَ إجارتِهِ قائمةٌ لم تنقضِ، وقد عَرَضَ في أثنائِها ما يسوِّغُ الفسخَ وهو الزِّيادةُ العارضةُ، فإذا قبِلَها ورضيَ بدفعِها كانَ أَولى من غيرِه؛ لزوالِ ذلكَ المسوِّغِ في أثناءِ مدَّتِهِ، فلا يَسُوْغُ فسخُها وإيجارُها [٣/ق١٣١/ب] لغيرِهِ، بل تؤجَّرُ منهُ بالزِّيادةِ المذكورةِ إلى تمامِ مدَّتِهِ، ثمَّ يؤجِّرُها ناظرُ الوقفِ لِمَن أرادَ وإنْ قبِلَ المستأجرُ الأوَّلُ الزِّيادةَ؛ لزوالِ علَّةِ الأحقيَّةِ وهي بقاءُ مدَّةِ إجارتِهِ إلاَّ إذا كانَ له فيها حقُّ القرارِ فهو أحقُّ من غيرِهِ ولو بعدَ تمامِ المدَّةِ لهذهِ العلَّةِ الأخرى كما علمتَ. وبهذا ظهَرَ: أنَّ المستأجرَ لأرضِ الوقفِ ونحوِها من حانوتٍ أو دارٍ إذا لم يكنْ له فيها حقُّ القرارِ المسمَّى بـ: ((الكردار)).

(قولُهُ: وبهذا ظهرَ: أنَّ المستأجرَ لأرضِ الوقفِ ونحوِها من حانوتٍ أو دارٍ إذا لم يكنْ له فيها حقُّ القرارِ إلخ) في "شرح الأشباه" لـ "بالي زاده" من الإجارةِ: ((وكذا يعرضُ المؤجِّرُ الزِّيادةَ بعدَ تمامِ المدَّةِ على السَّاكنِ، فإنْ قبِلَها فهو أحقُّ، لكنْ إنْ أجَّرَ غيرَهُ صحَّت إجارتُهُ، وهذا خلافُ ما قالَهُ "المُحشِّي")) اهـ "سنديّ". وهو ما أشارَ لردِّهِ.

---

(١) المقولة [٢١٥٣٩].

(٢) المقولة [٢١٥٣٩] قوله: ((وأما حكم الزِّيادة في الأرض المحتكرة إلخ)).

(٣) المقولة [٢١٥٤٢] قوله: ((وإلا تترك في يده بذلك الأجر)).

(والموقوفُ عليه الغَلَّةُ) أوِ السُّكنى (لا يملِكُ الإجارةَ).....

لا يكونُ أحقَّ بالاستئجارِ بعدَ فراغِ مدَّةِ استئجارِهِ سواءٌ زادَتْ أجرةُ المثلِ أو لا، وسواءٌ قَبِلَ الزِّيادةَ أو لا، خلافاً لِما يفهمُهُ أهلُ زمانِنا: من أنَّهُ أحقُّ من غيرِهِ مطلقاً، ويسمُّونَهُ: ذا اليدِ، ويقولونَ: إنَّه متى قَبِلَ الزِّيادةَ العارضةَ لا تؤجَّرُ لغيرِهِ، ويحكمونَ بذلكَ ويفتونَ به معَ كونِهِ مخالفاً لِما أطبقَتْ عليهِ كتبُ المذهبِ من متونٍ وشروحٍ وفتاوى، بل مستندُهم إطلاقُ عبارةِ "المصنِّفِ" هنا، وهو باطلٌ قطعاً؛ لِما علمتَ: من أنَّه مصوَّرٌ في زيادةِ أجرةِ المثلِ قبلَ انتهاءِ مدَّةِ[1] الإجارةِ، كما هو صريحُ عباراتِهم ولم يقلْ أحدٌ بإطلاقِهِ، ولا يخفى معَ ذلكَ ما فيه من الفسادِ وضَياعِ الأوقافِ؛ حيثُ لزِمَ[2] من إبقاءِ أرضِ الوقفِ بيدِ مستأجرٍ واحدٍ مدَّةً مديدةً تؤدِّيهِ إلى دعوى تملُّكِها، معَ أنَّهم منعوا من تطويلِ مدَّةِ الإجارةِ خوفاً من ذلكَ كما علمتَهُ، وهذا خلاصةُ ما ذكرتُهُ في رسالتي المسمَّاةِ بـ: "تحريرُ العبارةِ فيمَن هو أولى بالإجارةِ"[3]، وبمراجعتِها يظهرُ لكَ العَجبُ العُجَابُ، وتقفُ على حقيقةِ الصَّوابِ، والحمدُ للهِ المنعمِ الوهَّابِ.

مطلبٌ: الموقوفُ عليه لا يملكُ الإجارةَ

[٢١٦١٢] (قولُهُ: لا يملِكُ الإجارةَ) لأنَّه يملكُ المنافعَ بلا بدلٍ، فلم يملكْ تمليكَها ببدلٍ وهو الإجارةُ، وإلاَّ لملكَ أكثرَ ممَّا يملكُ[4]، بخلافِ الإعارةِ[5]، "ط"[6].

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: في زيادةِ أجرةِ المثلِ قبلَ انتهاءِ مدَّةِ إلخ)) قالَ شيخُنا: لكنْ رأيتُ في بعضِ شروحِ "الأشباه" ما نصُّهُ: ((يعرضُ المؤجِّرُ الزِّيادةَ بعدَ تمامِ المدَّةِ على المستأجرِ الأوَّلِ، فإنْ قبِلَها وإلاَّ أجَّرَ من غيرِهِ، ومعَ ذلكَ لو أجَّرَ لغيرِه بدونِ عرضٍ صحَّ)) اهـ. فهذا يؤيِّدُ ما عليهِ العملُ اليومَ.

(٢) قوله: ((حيث لزم إلخ)) انظر أين فاعل (لزم)؟ اهـ مصصِّحُ "ب".

نقول: لعلَّ العلامة "ابن عابدين" رحمه الله لم يصرِّح بالفاعل لظهوره، والتقدير: حيث لزم... الفساد وضياع الأوقاف، بدليل قوله قبلاً: ((ولا يخفى مع ذلك ما فيه من الفساد وضياع الأوقاف)).

(٣) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١٤٨ وما بعدها.

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: وإلاَّ لملكَ أكثرَ ممَّا يملكُ إلخ)) أي: وهذا ممنوعٌ؛ حيثُ لم تملكِ العينُ من كلِّ وجهٍ، بخلافِ ما إذا مُلكَت من كلِّ وجهٍ، ألا ترى إلى الموهوبِ له بدونِ عوضٍ أو الوارثِ مثلاً حيثُ يملكُ البيعَ والهبةَ بعوضٍ اهـ.

(٥) في "ك": ((الإجارة)).

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٢ نقلاً عن "الكمال".

ولا الدَّعوى لو غُصِبَ منه الوقفُ،.....

مطلبٌ في دعوى الموقوفِ عليه

٣٩٩/٣ [٢١٦١٣] (قولُهُ: ولا الدَّعوى لو غُصِبَ منه الوقفُ) ظاهرُهُ: أنَّه لا يملكُ دعوى العينِ فقط، معَ أنَّ دعوى الغَلَّةِ كذلكَ، ففي "جامع الفصولَين"[1]: ((ادَّعى الموقوفُ عليه أنَّه وقِفَ عليه: لو ادَّعاهُ بإذنِ القاضي يصحُّ وِفاقاً، وبغيرِ إذنِهِ ففيه روايتان، والأصحُّ أنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّ له حقّاً في الغَلَّة لا غيرُ، فلا يكونُ خصماً في شيءٍ آخرَ، ولو كانَ الموقوفُ عليهِ جماعةً فادَّعى أحدُهم أنَّه وقفٌ بغيرِ إذنِ القاضي لا يصحُّ روايةً واحدةً، ومستحقُّ غَلَّةِ الوقفِ لا يملكُ دعوى غَلَّةِ الوقفِ، وإنَّما يملكُهُ المتولِّي)) اهـ.

فأفادَ أنَّ دعوى الموقوفِ عليه في الغَلَّةِ كدعوى عينِ الوقفِ، لكنَّ تعليلَهُ للأصحِّ ـ بأنَّ له حقّاً في الغَلَّةِ لا غيرُ ـ يُفيدُ صحَّةَ دعواهُ بها، وقد يجابُ بأنَّ عدمَ سماعِ دعواهُ في الغَلَّةِ إذا كانَ الموقوفُ

(قولُهُ: ولو كان الموقوفُ عليه جماعةً فادَّعى أحدُهم أنَّه وقفٌ بغيرِ إذنِ القاضي لا يصحُّ روايةً واحدةً إلخ) لا يظهرُ عدمُ سماعِها إلاَّ بالنِّسبةِ لِما يخصُّ شركاءَهُ لا بالنِّسبةِ لِما يخصُّهُ منها على إحدى الرِّوايتَين، ثمَّ ما ذكرَهُ في الجوابِ من التَّفرقةِ بينَ ما إذا كانَ الموقوفُ عليهم جماعةً فلا تُسمعُ دعوى أحدِهم، وبينَ ما إذا كانَ واحداً فتسمعُ منه دعوى الغَلَّةِ غيرُ ظاهرٍ، وأيُّ مانعٍ من دعوى أحدِ الموقوفِ عليهم نصيبَهُ منها؟ ويظهرُ أنَّ المرادَ من عدمِ سماعِها عدمُ سماعِها بالنِّسبةِ لنصيبِ شريكِهِ لا نصيبِهِ.

(قولُهُ: لكنَّ تعليلَهُ للأصحِّ ـ بأنَّ له حقّاً في الغَلَّةِ لا غيرُ ـ يفيدُ صحَّةَ دعواهُ بها) فيه أنَّ معنى التَّعليلِ المذكورِ: أنَّ الغَلَّةَ وإنْ كانَت حقَّهُ فولايةُ دعواها واستحلاصِها ممَّن هي عليه للنَّاظرِ لا له، كالوكيلِ بالبيعِ معَ موكِّلِهِ؛ فإنَّ الحقَّ في الثَّمنِ للموكِّلِ ولا يملكُ الدَّعوى به، وإنَّما يملكُها الوكيلُ، وقولُهُ فيما مرَّ: ((لأنَّ حقَّهُ أخذُ الغَلَّةِ)) يرادُ به على المفتى به أخذُها من النَّاظرِ لا ممَّن هي عليه، ويظهرُ أنَّ دعواهُ بها على النَّاظرِ مسموعةٌ روايةً واحدةً بلا توقُّفٍ على الإذنِ، ثمَّ رأيتُ في "فتاوى الأَنْقرويِّ" من الفصلِ الثَّاني من كتابِ الوقفِ ما نصُّهُ: ((وفي الشُّروطِ: وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ، فادَّعى رجلٌ أنَّه من فقراءِ قرابتِهِ إنَّما تُسمَعُ على الواقفِ، أو على قيِّمِه، أو وصيِّهِ، أو على أربابِ الوقفِ إنْ كانوا أخذوا شيئاً من الغَلَّةِ)) اهـ. وفي "مِنْهواته": ((وهذا يدلُّ على أنَّ للموقوفِ عليه دعوى حصَّتِهِ من الغَلَّةِ من المتولِّي، وعليه فتوى المرحومِ، وأمَّا دعواهُ من متصرِّفِ الوقفِ فلا تجوزُ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٧٦.

.....

عليهم جماعةً، بخلافِ ما إذا كانَ واحداً وادَّعى بها؛ لأنَّه يريدُ إثباتَ حقِّهِ فقط.

مطلبٌ: إذا كانَ الوقفُ على معيَّنٍ قيلَ: يجوزُ أنْ يكونَ هو المتولِّي

ويؤيِّدُهُ قولُهُ بعدَ ما مرَّ[1]: ((ولو كانَ الوقفُ على رجلٍ معيَّنٍ قيلَ: يجوزُ أنْ يكونَ هو المتولِّيَ بغيرِ إطلاقِ القاضي؛ إذِ الحقُّ لا يَعْدوهُ، ويُفتى بأنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّ حقَّهُ أخذُ الغلَّةِ، لا التَّصرُّف في الوقفِ)) اهـ. فإذا كانَ حقُّهُ أخذَ الغلَّةِ وغصَبَها غاصبٌ ينبغي أنْ لا يُتَرَدَّدَ في سماعِ دعواهُ عليه ليصلَ إلى حقِّهِ، وفي "فتاوى الحانوتيِّ": ((والحقُّ أنَّ الوقفَ إذا كانَ على معيَّنٍ تصحُّ الدَّعوى منهُ، وظاهرُهُ سماعُها على عينِ الوقفِ أيضاً، ولذا قالَ في "نور العين": إنَّ الغلَّةَ نَماءُ الوقفِ، فبزوالِ الوقفِ تزولُ الغلَّةُ، فيصيرُ كأنَّ الموقوفَ عليه ادَّعى شرطَ حقِّهِ، فينبغي أنْ تكونَ روايةُ الصِّحَّةِ هي الأصحَّ)) اهـ. واستشهدَ في "البزَّازيَّة"[2] لهذهِ الرِّوايةِ بعدَّةِ مسائلَ عن "الخصَّاف"[3].

قلتُ: وكذا في "الإسعافِ"[4]: ((ادَّعى أحدُ الموقوفِ عليهم على واحدٍ منهم أنَّه باعَ الوقفَ من الغاصبِ وسلَّمَهُ إليه وبرهنَ أو نكَلَ الآخرُ، يُقضى عليه بقيمتِهِ ويُشترى بها ضيعةٌ تُوقَفُ كالأوَّلِ)) اهـ. وفي "التَّتارخانيَّة"[5] عن "المحيطِ": ((أرضٌ في يدِ رجلٍ يزعمُ أنَّها مِلكُهُ،

(قولُهُ: واستشهدَ في "البزَّازيَّة" لهذهِ الرِّوايةِ إلخ) أي: بعدَ أنْ ذكرَ أنَّ الفتوى على عدمِ السَّماعِ حيثُ قالَ: ((ادَّعى أنَّ هذهِ الأرضَ وقفٌ عليه لا تُسمعُ، وإنَّما تُسمَعُ من المتولِّي، وقيلَ: تصحُّ، والفتوى على الأوَّلِ، وأشارَ "الخصَّاف" في مسائلَ إلى أنَّ الدَّعوى من الموقوفِ عليه صحيحةٌ، وسردَها)).

---

(١) أي: قول "جامع الفصولين" بعد ما مرَّ نقلاً عنه في هذه المقولة.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدَّعوى والشَّهادة ٦/٢٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخصاف": باب الرجل يقِفُ الأرض ثم يجحدُ وهي في يده إلخ صـ٢٠٩ـ وما بعدها.

(٤) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته ـ فصل في غصب الوقف والدَّعوى به صـ٩٤ـ.

(٥) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل العشرون في المسائل التي تتعلق بالدَّعاوى والخصومات إلخ ٥/٨٣٥، بتصرف، دون نقلٍ عن "المحيط" كما ذكره "ابن عابدين" رحمه الله.

.....

فادَّعى قومٌ أنَّه وقفَها عليهم، قَبِلتُ بيِّنَتهُم وحَكَمْتُ عليهِ[١] بالوقفِ، وأخرَجْتُها من يدِهِ))، قالَ[٢]: ((وهذهِ المسألةُ تصريحٌ بأنَّ الدَّعوى من الموقوفِ عليه صحيحةٌ)) اهـ.

قلتُ: وبقيَ ما لو ادَّعى رجلٌ [٣/ق١٣٢/أ] على المتولِّي بأنَّه من الموقوفِ عليهم، وأنَّ له حقّاً في غلَّةِ الوقفِ، أو بأنَّ حقَّهُ فيها كذا، أكثرُ ممَّا كانَ يعطيهِ، وينبغي عدمُ التردُّدِ أيضاً في سماعِها؛ لأنَّه يريدُ مجرَّدَ إثباتِ حقِّهِ، ويؤيِّدُهُ ما في "الإسعافِ"[٣]: ((لو منعَ الواقفُ أهلَ الوقفِ ما سمَّى لهم، فطالبوهُ به ألزمَهُ القاضي بدفعِ ما في يدِهِ من غلَّتِهِ)) اهـ. وكذا ما سيذكرُهُ[٤] "الشَّارحُ" بعدَ صفحةٍ عن "المصنِّفِ" و"الخانيَّة"، وذكرَ في "البزَّازيَّة"[٥] في الفصلِ السَّادسِ من الوقفِ عدَّةَ مسائلَ من هذا القبيلِ، منها دعواهُ أنَّه من فقراءِ القرابةِ، فراجعْهُ. وسيذكرُ[٦] "المصنِّف": ((أنَّ بعضَ المستحقِّينَ ينتصبُ خصماً عن الكلِّ إذا كانَ أصلُ الوقفِ ثابتاً))، وهو صريحٌ في صحَّةِ دعوى أحدِ الموقوفِ عليهم، ولم يقيِّدوهُ بإذنِ القاضي، فيُحمَلُ ما مرَّ[٧] من عدمِ سماعِها روايةً واحدةً على ما إذا لم يكنْ أصلُ الوقفِ ثابتاً، وهذا مؤيِّدٌ لِما قلناهُ من صحَّةِ دعواهُ على المتولِّي بأنَّه من الموقوفِ عليهم أو باستحقاقِهِ، فتأمَّل.

هذا، واعلمْ أنَّ عدمَ ملكِهِ الدَّعوى في عينِ الوقفِ لا ينافي قَبولَ الشَّهادةِ؛ لأنَّها تقبَلُ حِسبةً وإنْ لم تصحَّ الدَّعوى كما يذكرُهُ[٨] "المصنِّف" قريباً، ويأتي بيانُهُ، بل سيأتي[٩] متناً: ((أنَّه لو باعَ

---

(١) في "الأصل": ((عليهم)).

(٢) أي: صاحب "التتارخانية".

(٣) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٤ـ.

(٤) صـ٥٨٠ـ "در".

(٥) "البزازية": كتاب الوقف ٦/٢٧٨ـ ٢٧٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٥٩٧ـ وما بعدها "در".

(٧) في هذه المقولة.

(٨) صـ٥٧٩ـ "در".

(٩) صـ٦٣٤ـ "در".

(إلاَّ بتوليةٍ) أو إذنِ قاضٍ ولو الوقفُ على رجلٍ معيَّنٍ على ما عليه الفتوى، "عماديَّة"؛ لأنَّ حقَّه في الغلَّةِ لا العينِ،.....

داراً ثمَّ ادَّعى أنِّي كنتُ وقفتُها، أو قالَ: وُقِفَ عليَّ لم يصحَّ، ولو أقامَ بيِّنةً قبلَتْ))، ويأتي[1] تمامُ الكلامِ عليه.

[٢١٦١٤] (قولُهُ: إلاَّ بتوليةٍ) أي: بأنْ يكونَ متولِّياً من قبلُ، أو يَنْصِبَهُ القاضي متولِّياً ليسمعَ دعواهُ كما في "البزَّازيَّة"[2]، وفيها[2] أيضاً: ((أنَّه تصحُّ دعوى الواقفِ)).

[٢١٦١٥] (قولُهُ: أو إذنِ قاضٍ) بالدَّعوى[3] والإيجارِ.

مطلبٌ في إيجارِ المَوقُوفِ عليه إذا كانَ مُعيَّناً

[٢١٦١٦] (قولُهُ: ولو الوقفُ على رجلٍ معيَّنٍ إلخ) هذا في الدَّعوى، وقد علمْتَ بيانَهُ، وأمَّا في الإيجارِ فلم يذكرْهُ في "العماديَّة" على هذا الوجهِ، بل قالَ: ((والموقوفُ عليهم لم يملكوا إجارةَ الوقفِ، وقالَ الفقيهُ "أبوجعفرٍ": لو كانَ الأجرُ كلُّهُ للموقوفِ عليه ـ بأنْ كانَ لا يحتاجُ إلى العمارةِ، ولا شريكَ معَهُ في الغلَّةِ ـ فحينئذٍ يجوزُ في الدُّورِ والحوانيتِ، وأمَّا الأراضي فإنْ شَرطَ الواقفُ تقديمَ العشرِ والخراجِ وسائرِ المؤنِ، وجعلَ للموقوفِ عليه الفاضلَ لم يكنْ لهُ أنْ يؤجِّرَها؛ لأنَّه لو جازَ كانَ كلُّ الأجرِ له بحكمِ العقدِ فيفوتُ شرطُ الواقفِ، ولو لم يشترطْ يجبُ أنْ يجوزَ، ويكونُ الخراجُ والمؤنُ عليه)) اهـ. ونحوُهُ في "الإسعاف"[4]، فقد عُلِمَ صحَّةُ إيجارِ الموقوفِ عليه إذا كانَ معيَّناً بهذه

(قولُهُ: فقد عُلِمَ صحَّةُ إيجارِ الموقوفِ عليه إذا كانَ معيَّناً بهذهِ الشُّروطِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ مدارَ صحَّةِ الإجارةِ على صدورِها ممَّن يملكُ الغلَّةَ سواءٌ كانَ معيَّناً أو متعدِّداً، لا على كونِهِ معيَّناً. ثمَّ صحَّةُ الإجارةِ بهذهِ الشُّروطِ إنَّما هو على قولِ "أبي جعفرٍ" لا على مقابلِهِ، فإنَّه عليه لا تصحُّ ولو اجتمعَتِ الجماعةُ.

---

(١) المقولة [٢١٧٢٣] قوله: ((ثم باعها المشتري من آخر)) وما بعدها.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدَّعوى والشَّهادة ٢٨٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أي: بالدَّعوى...)).

(٤) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧١ـ.

وهل يملكُ السُّكنى مَن يستحقُّ الرَّيعَ؟ في "الوهبانيَّة"[١]: ((لا))، وفي "شرحِها" لـ "الشُّرنبلاليِّ": ((والتحرير: نعم)). (و) الموقوفُ (إذا آجرَهُ المتولِّي بدونِ أجرِ المثلِ لزمَ المستأجرَ) لا المتولِّيَ كما غلِطَ فيه بعضُهم (تمامُه) أي: تمامُ أجرِ المثلِ (كأبٍ) وكذا وصيٌّ، "خانيَّة"[٢] (آجرَ منزلَ صغيرِهِ بدونِهِ) فإنَّه يلزمُ المستأجرَ تمامُه؛.....

الشُّروطِ، ويُشترَطُ أيضاً أنْ يُؤجِّرَ بأجرةِ المثلِ، وإلاَّ لم يصحَّ كما مرَّ[٣] عن "قارئ الهداية".

قلتُ: وينبغي عدمُ التردُّدِ في صحَّةِ إيجارِهِ إذا شرطَ الواقفُ التَّوليةَ والنَّظرَ للموقوفِ عليهم، أو للأرشدِ[٤] منهم، وكانَ هو الأرشدَ أو لم يوجدْ غيرُهُ؛ لأنَّه حينئذٍ يكونُ منصوبَ الواقفِ.

[٢١٦١٧] (قولُهُ: وهل يملكُ السُّكنى[٥] إلخ) قدَّمنا[٦] بيانَ ذلكَ عندَ قولِ "المتن": ((ولو أبى أو عجزَ عمَّرَ الحاكمُ بأجرتِها)).

مطلبٌ: إذا آجرَ المتولِّي بغبنٍ فاحشٍ كانَ خيانةً

[٢١٦١٨] (قولُهُ: كما غلِطَ فيه بعضُهم) منشأُ غلطِهِ أنَّه وقعَ في عبارةِ "الخلاصة"[٧]: ((لزمَهُ))

(قولُهُ: منشأُ غلطِهِ أنَّه وقعَ في عبارةِ "الخلاصة": (لزمَهُ) إلخ) أقولُ: لعلَّهُ بناهُ على أنَّ النَّاظرَ غاصبٌ، والمستأجرَ غاصبُ الغاصبِ، ثمَّ رأيتُ في "خزانة المفتين" ما نصُّهُ: ((متولِّي الوقفِ أو الوصيُّ إذا آجرَ مالَ الصَّغيرِ أو الوقفَ بأقلَّ من أجرِ مثلِهِ بما لا يتغابنُ النَّاسُ فيه يجبُ أجرُ المثلِ بالغاً ما بلغَ، وهو المختارُ، وينبغي أنْ يصيرَ الآجرُ والمستأجرُ غاصباً، كالوكيلِ يدفعُ الأرضَ مزارعةً، إذا دفعَ الأرضَ مزارعةً وشرطَ لصاحبِ الأرضِ شيئاً يسيراً لا يتغابنُ النَّاسُ في مثلِهِ يصيرُ الوكيلُ غاصباً، وكذا المدفوعُ إليه)) اهـ.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوقف صـ٤٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "الخانية": كتاب الإجارات ـ فصل في إجارة الوقف ومال اليتيم ٣١١/٢ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٦١ـ٥٦٢ـ "در".

(٤) في "الأصل": ((للأرشدين)).

(٥) في "ب": ((لسكنى))، بلا ألف، وهو تحريف.

(٦) المقولة [٢١٤٦٤] قوله: ((لأنه لا سُكْنى له)).

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صحَّة الإجارة وفسادها ـ الجنس الثاني في الضِّياع والعقار ق١٧٤/ب.

إذْ ليسَ لكلٍّ منهما ولايةُ الحطِّ والإسقاطِ، وفي "الأشباه" عن "القنية": ((أنَّ القاضيَ يأمرُهُ بالاستئجارِ بأجرِ المثلِ، وعليه تسليمُ زَوْدِ السِّنينَ الماضيةِ، ولو كانَ القيِّمُ ساكتاً مع قدرتِهِ على الرَّفعِ للقاضي لا غرامةَ عليه، وإنَّما هيَ على المستأجرِ، وإذا ظفرَ النَّاظرُ

فأرجعَ ذلكَ البعضُ الضَّميرَ للمتولِّي معَ أنَّه للمستأجرِ كما نبَّه عليه العلاَّمةُ "قاسمٌ" في "فتاواه" مستنِداً إلى النُّقولِ الصَّريحةِ، لكنْ قالَ في "البحر"[١]: ((ينبغي أنْ يكونَ ذلكَ خيانةً من المتولِّي لو عالِماً بذلكَ، وذكرَ "الخصَّاف"[٢]: أنَّ الواقفَ أيضاً إذا آجرَ بالأقلِّ ممَّا لا يَتَغابنُ النَّاسُ فيهِ لم تجزْ ويُبطِلُها القاضي، فإنْ كانَ الواقفُ مأموناً وفعلَ ذلكَ على طريقِ السَّهوِ والغفلةِ أقرَّهُ القاضي في يدِهِ وأمرَهُ بإجارتِها بالأصلحِ، وإنْ كانَ غيرَ مأمونٍ أخرجَها من يدِهِ وجعلَها في يدِ مَن يثقُ بدينِهِ، وكذا إذا آجرَها الواقفُ سنينَ كثيرةً ممَّن يخافُ أنْ يتلفَ في يدِهِ يُبطِلُ القاضي الإجارةَ ويخرجُها من يدِ المستأجرِ اهـ. فإذا كانَ هذا في الواقفِ فالمتولِّي أولى)) اهـ. ٣/٤٠٠

[٢١٦١٩] (قولُهُ: لكلٍّ منهما) الأَولى: منهم؛ ليدخلَ المتولِّي، "ط"[٣].

[٢١٦٢٠] (قولُهُ: وعليهِ تسليمُ زَوْدِ السِّنينَ[٤] الماضيةِ) لا يُنافي هذا ما مرَّ[٥]: من أنَّ الإجارةَ ما لم تُفسَخْ كانَ على المستأجرِ المسمَّى؛ لأنَّ موضوعَهُ فيما إذا آجرَ أوَّلاً بأجرةِ المثلِ ثمَّ زادَ الأجرُ في نفسِهِ، "ط"[٦]، أي: فالإجارةُ وقعَتْ من ابتدائِها صحيحةً بخلافِ ما هنا.

[٢١٦٢١] (قولُهُ: لا غرامةَ عليهِ) وعليهِ الحرمةُ، ولا يُعذَرُ، وكذا أهلُ المحلَّةِ، قالَ في "الأشباه"[٧] [٣/ق١٣٢/ب] عن "القنية"[٨]: ((لا يُعذَرُ أهلُ المحلَّةِ في الدُّورِ والحوانيتِ المسبَّلةِ

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٨.

(٢) "أحكام الأوقاف": باب في إجارة الوقف صـ٢٠٥ـ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٢.

(٤) في هامش "م": ((قوله: زَوْدِ السِّنين)) فيه أن مصدرَ زاد الزَّيد بالياء اهـ.

(٥) صـ٥٦٥ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٢ـ٥٥٣، بتصرف.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٨ـ.

(٨) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف والإجارة بأقلَّ مِنْ أجر المثل ق٨٩/ب ـ ق٩٠/أ.

بمالِ السَّاكنِ فله أخـذُ النُّقصـانِ منـه، فيَصرِفُـهُ في مَصرفِـهِ قضـاءً وديانـةً)) انتهـى، فليحفظ. قلت: وقيَّدَ بإجارةِ المتولِّي لِما في غصبِ "الأشباهِ"[1]: ((لو آجرَ الغاصبُ ما منافعُهُ مضمونةٌ من مالِ وقفٍ، أو يتيمٍ، أو مُعدٍّ فعلى المستأجرِ المسـمَّى لا أجـرُ المثـلِ، وعلى الغاصبِ ردُّ ما قبَضَه لا غيرُ؛ .....

إذا أمكنَهم رفعُهُ، قالَ في "شرح الملتقى"[2]: فيـأثَمُ كلُّهـم بنفـسِ السُّكوتِ، فمـا بـالُكَ بـالمتولِّي والجابي والكاتبِ إذا تركوها، ولا سيَّما لأجلِ الرَّشوةِ؟! نعوذُ باللهِ تعالى)) اهـ "ط"[3].

[٢١٦٢٢] (قولُهُ: بمالِ السَّاكنِ) يعني: وكانَ مِن جنسِ حقِّهِ، "ط"[3] عن "الحمويِّ"[4].

[٢١٦٢٣] (قولُهُ: قضاءً وديانةً) مرتبطٌ بقولِهِ: ((أخذُ))، "ط"[5].

[٢١٦٢٤] (قولُهُ: ما منافعُهُ مضمونةٌ) أي: على الغاصبِ، "ط"[5].

[٢١٦٢٥] (قولُهُ: أو مُعَدٍّ) أي: للاستغلالِ.

[٢١٦٢٦] (قولُهُ: فعلى المستأجرِ المسمَّى إلخ) يعني: للغاصبِ كما يفيدُهُ ما بعدَهُ، قالَ العلاَّمةُ

(قولُ "الشَّارحِ": وعلى الغاصبِ ردُّ ما قبضَهُ لا غيرُ إلخ) لعدمِ طيبِهِ، فحينئذٍ لا يحكمُ به الحاكمُ، بل يُفتى إمَّا بالرَّدِّ أو بالتَّصدُّقِ اهـ، "حَمَويّ". وقولُ "المحشِّي": ((قلتُ إلخ)) هو كذلـكَ، والظَّـاهرُ أنَّ المستأجرَ غاصبُ الغاصبِ، فللنَّاظرِ تضمينُهُ أجرَ المثلِ، كما أنَّ له تضمينَ الغاصبِ.

(قولُهُ: يعني: وكانَ من جنسِ حقِّهِ) سيأتي له عن "المقدسيِّ" جوازُ الأخذِ من غيرِ الجنسِ في هذا الزَّمنِ.

(قولُهُ: أي: للاستغلالِ) أي: بشرطِ علمِ المستعمِلِ بكونِها معدَّةً، وأنْ لا يكـونَ مشـهوراً بـالغصبِ، وبموتِ المالكِ يبطلُ الإعدادُ، وإذا لم تكنِ العينُ مُعَدَّةً للاستغلالِ، ثمَّ قالَ بلسانِهِ: أعددتُهـا لـه، وأخبـرَ النَّـاسَ صارَت مُعَدَّةً، كذا يفادُ من "السِّنديِّ"، وفيه عن "المنية": ((إجارةُ الفُضـوليِّ تتوقَّـفُ: فـإنْ أجـازَ المـالكُ قبـلَ استيفاءِ المدَّةِ فـالأجرةُ لـه، وإنْ أجـازَ بعـدَهُ فللعـاقدِ، وإنْ في بعـضِ المـدَّةِ فالمـاضي والبـاقي للمـالكِ عنـدَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ" الباقي له والماضي للعاقدِ)) اهـ. وهكذا نقلَهُ "الحَمَويُّ" عنها.

---

(١) "الأشباه والنظائر": صـ٣٤٠ـ.

(٢) "الدر المنتقى: كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُهُ عنه إلخ ١/٧٥١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٣.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٣٩.

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٣.

لتأويلِ العقدِ)) انتهى، فليحفظ. (يُفتى بالضَّمانِ في غصبِ عقارِ الوقفِ وغصبِ منافعِهِ) أو[1] إتلافِها كما لو سَكَنَ بلا إذنٍ،.....

"البيريُّ": ((الصَّوابُ أنَّ هذا مفرَّعٌ على قولِ المتقدِّمينَ، أمَّا على ما عليه المتأخِّرونَ فعلى الغاصبِ أجرُ المثلِ)) اهـ، أي: إنْ كانَ ما قبضَهُ من المستأجرِ أجرَ المثلِ أو دونَهُ، فلو أكثرَ يردُّ الزَّائدَ أيضاً لعدمِ طيبِهِ له كما حرَّرَهُ "الحمويُّ"[2]، وتبعَهُ السَّيدُ "أبو السُّعود"[3].

قلتُ: وينبغي على قولِ المتأخِّرينَ المفتى بهِ ـ وهو تضمينُ منافعِ مالِ الوقفِ واليتيمِ والمعدِّ ـ أنَّ له تضمينَ المستأجرِ أيضاً تمامَ أجرِ المثلِ، كما لو آجرَهُ المتولِّي بدونِ أجرِ المثلِ كما مرَّ[4]، تأمَّل.

[٢١٦٢٧] (قولُهُ: لتأويلِ العقدِ) ليسَ هذا في عبارةِ "الأشباه"، "ط"[5].

[٢١٦٢٨] (قولُهُ: في غصبِ عقارِ الوقفِ) بأنْ كانَ أرضاً أجرى عليها الماءَ حتَّى صارَتْ لا تصلُحُ للزِّراعةِ.

[٢١٦٢٩] (قولُهُ: وغصبِ منافعِهِ) يشمَلُ ما لو عطَّلَهُ[6] ولم ينتفعْ به كما يدلُّ عليه قولُهُ: ((أو إتلافِها))، فإنَّ الأصلَ في العطفِ المغايرةُ، فإنَّ إتلافَها بالاستعمالِ، ولذا قالَ: ((كما لو سكنَ إلخ))، ويدلُّ عليه أيضاً ما سيأتي[7] في الغصبِ من قولِ "المصنِّف" تبعاً لـ"الدُّرر": ((لا تُضمَنُ منافعُ الغصبِ، استوفاها أوعطَّلَها إلاَّ في ثلاثٍ))، فمقتضاهُ ضمانُها فيها بالاستيفاءِ أوالتَّعطيلِ، فقولُ "الشُّرُنبلاليَّة"[8] هناكَ: ((ويُنظَرُ: ما لو عطَّلَ المنفعةَ هل يضمنُ الأجرةَ كما لو سكنَ؟)) اهـ

---

(١) في "و": ((وإتلافها)) بالواو.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الغصب ٣/٢١٩.

(٣) "فتح المعين": كتاب الإجارة ٣/٢٣١.

(٤) صـ٥٧٣ـ "در".

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٣.

(٦) في هامش "م": ((قوله: يشمَلُ ما لو عطَّلَه إلخ)) هذا التعبير يقتضي أنَّ للغَصْبِ صورةً أخرى غير مسألة التعطيل، ولعلَّ صورةَ غصب العين بإجراء الماء عليها من صور غَصْبِ المنافع أيضاً؛ لما فيه من التعطيل ضمناً اهـ.

(٧) انظر الدر عند المقولة [٣١٤٣٠] قوله: ((منافع الغصب)).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الغصب ـ فصلٌ: غيَّب ما غصب إلخ ٢/٢٦٧ (هامش "الدرر والغرر").

أو أسكَنَهُ المتولِّي بلا أجرٍ كانَ على السَّاكنِ أجرُ المثلِ ولـو غـيرَ مُعَـدٍّ للاسـتغلالِ، به يُفتى صيانةً للوقفِ،.....

لا محلَّ لـه، نعم وقعَ في "الخصَّـاف"[1]: ((لـو قبـضَ المستأجرُ الأرضَ في الإجـارةِ الفاسـدةِ، ولـم يزرعْها لا أجرَ عليه، وكذلكَ الدَّارُ إذا قبضَها ولم يسكنْها)) اهـ، لكنَّهُ مبنـيٌّ على قـولِ المتقدِّمـينَ كما صرَّحَ به في "الإسعاف"[2]، ومُفادُهُ: لزومُ الأجرةِ بالتَّمكُّنِ في الفاسـدةِ على قـولِ المتـأخِّرينَ، وسيذكرُهُ[3] "الشَّارحُ" في أوائلِ الإجاراتِ عن "الأشباه".

[٢١٦٣٠] (قولُـهُ: أو أسـكنَهُ المتولِّـي) أي: أسـكنَ فيـهِ غـيرَهُ إلاَّ إذا كـانَ موقوفـاً للسُّـكنى وانحصرَتْ فيه فإنَّ له إعارتَهُ، ولو سكنَهُ المتولِّي بنفسِهِ ولم يكنْ للسُّكنى فإنَّه يلزمُهُ أجرُ المثـلِ، بـل قدَّمنا[4] عن "خزانة المفتين": ((أنَّه لو زرعَ الوقفَ لنفسِهِ يخرجُهُ القاضي من يدِهِ)).

مطلبٌ: سكنَ المشتري دارَ الوقفِ

[٢١٦٣١] (قولُهُ: كانَ على السَّـاكنِ أجـرُ المثـلِ) حتَّـى لـو بـاعَ المتولِّـي دارَ الوقـفِ فسـكنَها المشتري، ثمَّ أبطلَ القاضي البيعَ كانَ على المشتري أجرةُ المثلِ، "فتح"[5]، وبه أفتَى "الرَّمليُّ" وغـيرُهُ كما قدَّمناهُ[6]، وما في "الإسماعيليَّة" من الإفتاءِ بخلافِهِ تبعاً لـ"القنية"[7] فهو ضعيفٌ كما صرَّحَ

(قولُ "الشَّارحِ": كانَ على السَّاكنِ أجـرُ المثـلِ إلـخ) الظَّـاهرُ أنَّ السَّـاكنَ يكـونُ بمنزلـةِ غـاصبِ الغاصبِ، والمتولِّيَ بمنزلةِ الغاصبِ، فيكونُ للقاضي تضمينُ أيِّهما شاءَ وإنْ كانَ للمتولِّي تضمينُ السَّـاكنِ بدونِ دخلِ القاضي.

(قولُهُ: وقعَ في "الخصَّاف": لو قبضَ المستأجرُ الأرضَ) أي: الوقفَ.

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب في إجارة الوقف ـ مطلبٌ: آجرَ الوَاقِفُ الأرضَ إجارةً فاسدةً صـ٢٠٦ـ بتصرف.

(٢) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٣ـ.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٣٩٦] قوله: ((وظاهر ما في الإسعاف)).

(٤) المقولة [٢١٤٩٨] قوله: ((وينزع وجوباً)).

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولِّي ٥/٤٤٩ـ٤٥٠ بتصرف.

(٦) المقولة [٢١٣٤١] قوله: ((لزم أجر المثل)).

(٧) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في سكنى الوقف ق٩٠/أ.

وكذا منافعُ مالِ اليتيمِ، "درر"[١]، (وكذا) يُفتى (بكلِّ ما هو أنفعُ للوقفِ فيما اختلفَ العلماءُ فيه) "حاوي القدسي"، ومتى قَضَى بالقيمةِ شَرى بها عقاراً آخرَ،.....

به في "البحر"[٢]. ودخلَ ما لو كانَ الوقفُ مسجداً أو مدرسةً سكنَ فيه فتجبُ فيه أجرةُ المثلِ كما أفتى به في "الحامديَّة"[٣]، قال: ((وأفتى به الجدُّ والعمُّ و"الرَّمليُّ" و"المقدسيُّ"، وكذا ما لوكانَ بعضُهُ ملكاً وسكنَهُ الشَّريكُ كما مرَّ أوَّلَ الشِّركةِ)).

[٢١٦٣٢] (قولُهُ: وكذا منافعُ مالِ اليتيمِ) دخلَ فيه ما لو سكنَتْه أمُّهُ معَ زوجِها فيلزمُ الزَّوجَ الأجرةُ، وكذا شريكُ اليتيمِ كما سيأتي[٤] تحريرُهُ في كتابِ الغصبِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، وكذا ما لو شراها أحدٌ ثمَّ ظهرَ أنَّها ليتيمٍ كما في "جامع الفصولَين"[٥].

[٢١٦٣٣] (قولُهُ: فيما اختلفَ العلماءُ فيه) حتَّى نقضوا الإجارةَ عندَ الزِّيادةِ الفاحشةِ؛ نظراً للوقفِ وصيانةً لحقِّ اللهِ تعالى كما في "الحاوي القدسيِّ"[٦] أيضاً، أي: معَ أنَّ في المسألةِ قولَينِ مصحَّحين، وكذا أفتَوا بالضَّمانِ في غصبِ عقارِهِ ومنافعِهِ معَ أنَّ العقارَ لا يُضمَنُ بالغصبِ عندَهما، بل عندَ "محمَّدٍ" و"زفر" و"الشَّافعيِّ"، وكذا في مسائلَ كثيرةٍ: منها عدمُ استبدالِ ما قَلَّ ريعُهُ، وكذا صحَّةُ الوقفِ على النَّفسِ، وعدمُ صحَّةِ الإجارةِ مدَّةً طويلةً كما مرَّ[٧]، والتَّتبُّعُ ينفي الحصرَ، فافهم.

[٢١٦٣٤] (قولُهُ: ومتى قضَى بالقيمةِ) أي: بأنْ غصبَ أرضاً وأجرَى عليها الماءَ حتَّى صارَتْ بحراً لا تصلُحُ للزِّراعةِ، "إسعاف"[٨]، وقدَّمنا[٩] عن "جامع الفصولَين": ((أ/١٣٣ق٣] لو غصبَ وقفاً فنقصَ فما يؤخذُ بنقصِهِ يُصرفُ إلى مَرَمَّتِهِ لا إلى أهلِ الوقفِ؛ لأنَّه بدلُ الرَّقبةِ، وحقُّهم

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرطَ الواقف ٢/١٣٩.

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢١.

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني في أحكام استحقاق أصل الوقف إلخ ١/١٨١.

(٤) انظر الدر عند المقولة [٣١٤٤٤] قوله: ((سُكْنى شريكِ اليتيم)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر: في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٣ بتصرف.

(٦) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـــ فصلٌ: لا يباع الوقف ولا يوهب ولا يتصرَّف فيه بشيء من تصرُّفات المِلْك ق١٠٠/ب.

(٧) المقولة [٢١٥٩٨] قوله: ((إلا إذا كانت المصلحةُ بخلاف ذلك)).

(٨) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف ـ فصل في إنكار المتولِّي الوقف وفي غَصْبِ الغير إياه صـ٦٧ـ.

(٩) المقولة [٢١٤٨١] قوله: ((لا العين)).

فيكونُ وقفاً بدلَ الأوَّلِ. (و) الذي (تُقبلُ فيه الشَّهادةُ) حِسبةً (بدونِ الدَّعوى) أربعةَ عشرَ:.....

في الغَلَّةِ لا في الرَّقبةِ)) اهـ.

٤٠١/٣ [٢١٦٣٥] (قولُهُ: فيكونُ وقفاً بدلَ الأوَّلِ) أي: بلا توقُّفٍ على تلفُّظٍ بوَقفِه كما في "معين المفتي" وغيرِه، كذا في "شرح الملتقى"[١]، "ط"[٢].

[٢١٦٣٦] (قولُهُ: حِسبةً) الحِسبةُ بالكسرِ: الأجرُ كما في "القاموس"[٣]، أي: لقصدِ الأجرِ لا لإجابةِ مدَّعٍ، أفادَهُ "ط"[٤].

مطلبٌ: المواضعُ الَّتي تُقبَلُ فيها الشَّهادةُ حِسبةً بلا دَعوى

[٢١٦٣٧] (قولُهُ: أربعةَ عشرَ) وهي الوقفُ، وطلاقُ الزَّوجةِ، وتعليقُ طلاقِها، وحريَّةُ الأمَةِ، وتدبيرُها، والخلعُ، وهلالُ رمضانَ، والنَّسبُ ـ لكنْ في "البحر"[٥] خلافُهُ ـ وحدُّ الزِّنا، وحدُّ الشُّربِ، والإيلاءُ، والظِّهارُ، وحرمةُ المصاهرةِ، ودعوى المولى نسبَ العبدِ اهـ.

(قولُهُ: وهي الوقفُ، وطلاقُ الزَّوجةِ إلخ) وجعلَ منها في فروق "الأشباه" النِّكاحَ حيثُ قالَ: ((النِّكاحُ يثبتُ بدونِ الدَّعوى كالطَّلاقِ، والملكُ بالبيعِ ونحوِهِ لا، والفرقُ أنَّ النِّكاحَ فيه حقُّ اللهِ تعالى؛ لأنَّ الحلَّ والحرمةَ حقُّهُ سبحانَه، بخلافِ الملكِ؛ لأنَّه حقُّ العبدِ))، وفي "الأشباه": ((والنِّكاحُ يثبتُ بدونِ الدَّعوى كالطَّلاقِ)).

(قولُهُ: ودعوى المولى نسبَ العبدِ) الظَّاهرُ أنَّ ما قيلَ في دعوى المولى يقالُ في النَّسبِ، ثمَّ رأيتُ في "شرح الوهبانيَّة": ((الشَّهادةُ على النَّسبِ تقبلُ من غيرِ دعوى، وفيها اختلافٌ، قالَ "صاحب المحيط": وتقبلُ الشَّهادةُ على النَّسبِ من غيرِ دعوى؛ لأنَّ النَّسبَ يتضمَّنُ حرماتٍ كلُّها للَّهِ تعالى: حرمةَ الفرجِ وحرمةَ الأمومةِ والأبوَّةِ، وقيلَ: لا تقبلُ من غيرِ خصمٍ، ونقلَ "صاحب القنية": الشَّهادةُ على دعوى المولى نسبَ عبدِهِ تقبلُ من غيرِ دعوى اهـ. والظَّاهرُ أنَّ ما ذكرَهُ "صاحب القنية" و"المحيط" من الجوازِ يُخرَّجُ على قولِهما، وما ذكرَهُ من عدمِهِ على قولِهِ)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ النِّكاحَ يقالُ فيه كذلكَ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/٧٥٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرْطُ الواقف ٢/٥٥٣.

(٣) "القاموس": مادة ((حسب)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شرْطُ الواقف ٢/٥٥٣ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب الطَّلاق ـ باب التعليق ٤/٢٧ بتصرف.

منها الوقفُ على ما في "الأشباهِ"؛ لأنَّ حكمَهُ التَّصدُّقُ بالغلَّةِ[١]، وهو حقُّ اللهِ تعالى، بقيَ لو الوقفُ على معيَّنِينَ، هل تُقبل بلا دعوى؟ في "الخانيَّة": ((ينبغي لا، اتِّفاقاً))، وفي "شرحِ الوهبانيَّةِ" للشَّيخِ "حسن": ((وهذا التَّفصيلُ هو المختارُ)). وفي "التَّتارخانيَّةِ": ((إنْ هو حقَّ اللهِ تعالى تُقبلُ، وإلاَّ لا إلاَّ بالدَّعوى))، فليحفظ. قلتُ: لكن بحثَ فيه "ابنُ الشِّحنةِ"، ووفَّقَ "المصنِّفُ" بقبولِها مطلقاً لثبوتِ أصلِ الوقفِ؛ لمآلِهِ للفقراءِ، وباشتراطِ الدَّعوى لثبوتِ الاستحقاقِ؛ لما في "الخانيَّة"[٢]: ((لو كانَ ثمَّةَ مستحقٌّ ولم يدَّعِ لم يُدفع له شيءٌ من الغلَّةِ، وتُصرَفُ كلُّها للفقراءِ)). قلت: ومُفادُه أنه لو ادّعى استحقَّ، مع أنَّها لا تُسمع منه على المفتى به.....

قلتُ: ويزادُ الشَّهادةُ بالرَّضاعِ كما مشَى عليه "المصنِّف"[٣] في بابِهِ.

[٢١٦٣٨] (قولُهُ: منها الوقفُ) أي: الشَّهادةُ بأصلِهِ لا بريعِهِ، "أشباه"[٤]. وأمَّا الدَّعوى به أوبريعِهِ فقد مرَّ[٥] الكلامُ عليها، ويأتي[٦] قريباً، ويأتي بيانُ المرادِ بأصلِهِ.

[٢١٦٣٩] (قولُهُ: وهذا التَّفصيلُ) أي: بينَ ما إذا كانَ الوقفُ على معيَّنينَ فلا تقبَلُ، وبينَ ما إذا قامَت على أنَّه للفقراءِ أوللمسجدِ ونحوِهِ فتقبَلُ.

[٢١٦٤٠] (قولُهُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[٧]) هو عينُ التَّفصيلِ. اهـ "ح"[٨].

[٢١٦٤١] (قولُهُ: لكنْ بحثَ فيه "ابنُ الشِّحنةِ" إلخ) أي: بحثَ في الإطلاقِ المذكورِ في "المتنِ"،

---

(١) في "ب": ((لغلَّة)) وهو خطأ.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يَقِفُ أرضَه على نفسه وأولاده إلخ ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب النكاح ـ باب في بيان أحكام الرَّضاع ١/ق١٣٤/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٨٦ـ.

(٥) المقولة [٢١٦١٣] قوله: ((ولا الدَّعوى لو غصب منه الوقف)).

(٦) المقولة [٢١٦٦٠] قوله: ((وبيان المصرف من أصله)).

(٧) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٨) "ح": كتاب الوقف ـ فصل: قوله مطلقاً ق٢٧٦/أ.

.....

اهـ "ح"[١]. والأصوبُ إبدالُهُ بـ:"ابنِ وهبان"، ويعودُ الضَّميرُ إلى التَّفصيلِ، قالَ "المصنِّف" في "المنح"[٢] نقلاً عن "الخانيَّة"[٣]: ((وينبغي أنْ يكونَ الجوابُ على التَّفصيلِ، إذا كانَ الوقفُ على قومٍ بأعيانِهم لا تقبَلُ البيِّنةُ عليه بدونِ الدَّعوى)) اهـ. قالَ "ابنُ وهبان": ((وهذا التَّفصيلُ غيرُ محتاجٍ إليه؛ لأنَّ الوقفَ وإنْ كانَ على قومٍ بأعيانِهم فآخِرُهُ لا بدَّ وأنْ يكونَ لجهةِ بـرٍّ لا تنقطعُ كالفقراءِ وغيرِهم، فالشَّهادةُ تقبلُ بحقِّهم إمَّا حالاً أو مآلاً)) اهـ. قالَ "ابنُ الشِّحنة"[٤]: ((التَّفصيلُ لا بدَّ منهُ؛ لأنَّ البيِّنةَ إذا قامَتْ بأنَّ هذا وقفٌ يستحقُّهُ قومٌ بأعيانِهم لا بدَّ فيهِ من الدَّعوى لثبوتِ استحقاقِهم وتناولِهم وإنْ كانَ آخرُهُ ما ذُكِرَ، بخلافِ ما إذا قامَتْ على أنَّه وقفٌ على الفقراءِ أو المسجدِ أو نحوِ ذلكَ)) اهـ. قالَ "المصنِّف"[٥]: ((أقولُ: ما ذكرَهُ "ابنُ وهبان" ظاهرٌ جدًّا، وما ذكرَهُ "ابنُ الشِّحنة" لا ينتهِضُ حجَّةً عليه؛ لأنَّ كلامَ "ابنِ وهبان" في أنَّ ثبوتَ أصلِ الوقفِ لا يحتاجُ إلى الدَّعوى مطلقاً وإنْ كانَ المستحقُّ لا يدفعُ له شيءٌ على تقديرِ عدمِ دعواهُ، وكلامَ "ابنِ الشِّحنة" في ثبوتِ الاستحقاقِ للموقوفِ عليهِ المعيَّنِ، ولا شكَّ في توقُّفِهِ على الدَّعوى)) اهـ.

قلتُ: لكنْ في الحادي عشرَ من دعوى "البزَّازيَّة"[٦]: ((باعَ أرضاً ثمَّ ادَّعى أنَّه كانَ وَقَفَها، أو قالَ: وَقْفٌ عليَّ فإنْ لم تكنْ له بيِّنةٌ وأرادَ تحليفَ البائعِ* لا يحلفُ؛ لعدمِ صحَّةِ الدَّعوى للتَّناقضِ، وإنْ برهنَ قالَ الفقيهُ "أبو جعفرٍ": يقبلُ ويبطلُ البيعُ؛ لعدمِ اشتراطِ الدَّعوى في الوقفِ

(قولُهُ: إذا كانَ الوقفُ على قومٍ بأعيانِهم لا تُقبَلُ البيِّنةُ عليه بدونِ الدَّعوى) تمامُ عبارةِ "الخانيَّة": ((عندَ الكلِّ، وإنِ الوقفُ على الفقراءِ أو على المسجدِ على قولِ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ" تقبَلُ البيِّنةُ بلا دعوى، وعلى قولِ "أبي حنيفةَ" لا تقبَلُ)).

(١) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله مطلق ق٢٧٦/أ.

(٢) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧١/ب.

(٥) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/أ.

(٦) "البزازية": الفصل الحادي عشر في دعوى الرِّق والحرية ٥/٣٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

* ((قوله: وأراد تحليفَ البائع)) كذا عبارة "البزازية"، والظَّاهر أنَّ صوابه: ((المشتري)) اهـ منه.

إلا بتوليةٍ كما مرَّ[١]، فتدبَّر. وفي "الأشباه"[٢]:.....

كما في عتقِ الأمةِ، وبه أخذَ "الصَّدر"، والصَّحيحُ أنَّ الإطلاقَ غيرُ مرضيٍّ، فإنَّ الوقفَ لو حقَّ اللهِ تعالى فالجوابُ ما قالَهُ، وإنْ حقَّ العبدِ لا بدَّ فيه من الدَّعوى)) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الوقفَ لا بدَّ أنْ يكونَ فيه حقُّ اللهِ تعالى إمَّا حالاً أو مآلاً، وهذا التَّصحيحُ للتَّفصيلِ المارِّ[٣] عن "الخانيَّة" يقتضي أنَّ المنظورَ إليهِ الحالُ لا المآلُ، وإلاَّ لم يصحَّ قولُهُ: ((وإنْ حقَّ العبدِ إلخ))، وهذا خلافُ ما قالَهُ "ابنُ وهبان"ـ حيثُ جعلَ الوقفَ كلَّهُ حقّاً للهِ تعالى باعتبارِ المآلِ ـ ومؤيِّدٌ لِما قالَهُ "ابنُ الشِّحنة"، حيثُ اعتبرَ فيهِ الحالَ، لكنْ قد يقالُ: التَّحقيقُ أنَّ الوقفَ من حيثُ هو حقُّ اللهِ تعالى؛ لأنَّه تصدُّقٌ بالمنفعةِ فلا تُشترَطُ له الدَّعوى، لكنْ إذا كانَ أوَّلُهُ على معيَّنٍ، وأريدَ إثباتُ استحقاقِهِ اشترِطَ له الدَّعوى وإنْ ثبتَ أصلُ الوقفِ بدونِها، فثبتَ ما قالَهُ "المصنِّف"، وهذا في الحقيقةِ تحقيقٌ وتلفيقٌ بينَ القولَينِ، وتوفيقٌ بنظرٍ دقيقٍ، لكنْ لو كانَ المدَّعي هو البائعَ لا يمكنُ إثباتُ استحقاقِهِ؛ لأنَّه متناقضٌ، فلا تصحُّ دعواهُ، وتبقى البيِّنةُ مسموعةً لإثباتِ أصلِ الوقفِ، ويأتي[٤] لهُ زيادةُ بيانٍ عندَ قولِهِ: ((باعَ داراً)).

[٢١٦٤٢] (قولُهُ: إلاَّ بتوليةٍ) أي: أو بإذنِ قاضٍ.

[٢١٦٤٣] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: عن "العماديَّة"، لكنْ فيه أنَّ ما مرَّ[٥] في دعوى عينِ الوقفِ لو غصبَهُ غاصبٌ [٣/ق١٣٣/ب]، أمَّا دعوى المستحقِّ استحقاقَهُ من غلَّةِ الوقفِ فلا شبهةَ في صحَّتِها، ولا تحتاجُ إلى التَّدبُّرِ، أفادَهُ "ح"[٦].

قلتُ: قدَّمنا[٧] التَّصريحَ بأنَّ مستحقَّ غلَّةِ الوقفِ لا يملكُ الدَّعوى بها، وهومشكلٌ يحتاجُ

---

(١) صـ٥٧٢ـ "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوي صـ٢٨٦ـ بتصرف نقلاً عن "البزازية".

(٣) صـ٥٨٠ـ "در".

(٤) المقولة [٢١٧٢٣] قوله: ((ثمَّ باعها المشتري من آخر)) وما بعدها.

(٥) صـ٥٦٨ـ٥٦٩ـ "در".

(٦) "ح": كتاب الوقف ـ ق٢٧٦/أ بتصرف.

(٧) المقولة [٢١٦١٣] قوله: ((ولا الدَّعوى لو غصب منه الوقف)).

((لنا شاهدٌ حِسبةً في أربعةَ عشرَ، وليسَ لنا مدَّعٍ حسبةً إلاَّ في دعوى الموقوفِ عليه أصلُ الوقفِ، فإنهَّا تُسمع عندَ البعضِ، والمُفتَى به: لا، إلاَّ بتوليةٍ، فإذا لم تُسمع دعواهُ فالأجنبيُّ أَولى)) انتهى،.....

إلى التَّدبُّرِ، وقدَّمنا[1] بيانَهُ، وقولُهُ: ((فلا شبهةَ إلخ)) مؤيِّدٌ لِما قدَّمناهُ[1].

[٢١٦٤٤] (قولُهُ: لنا شاهدٌ حِسبةً في أربعةَ عشرَ) هذا مكرَّرٌ بما تقدَّمَ[2]، فالأَولى الاقتصارُ على ما بعدَهُ، أفادَهُ "ط"[3].

[٢١٦٤٥] (قولُهُ: وليسَ لنا مدَّعٍ حسبةً) بتنوينِ ((مدَّعٍ))، ونصبِ ((حسبةً)) على التَّمييزِ، وفي بعضِ النُّسخِ: ((مدَّعي)) بالياءِ، فهو مضافٌ، و((حسبةٍ)) مجرورٌ به.

[٢١٦٤٦] (قولُهُ: والمُفتَى به: لا) أي: لا تُسمَعُ دعواهُ، فلا يحلِّفُ الخصمُ لوأنكرَ كما قدَّمناهُ[4] آنفاً عن "البزَّازيَّة"، لكنْ لو أقامَ بيِّنةً تُقبَلُ بطريقِ الحِسبةِ كما علمتَ تحريرَهُ.

[٢١٦٤٧] (قولُهُ: فالأجنبيُّ أَولى) قالَ في "الأشباهِ"[5] عقِبَ هذا: ((وظاهرُ كلامِهم أنَّها لا تسمعُ من غيرِ الموقوفِ عليه اتِّفاقاً)) اهـ، أي: لأنَّ الخلافَ مذكورٌ في دعوى الموقوفِ عليه هل تسمَعُ أم لا؟ والمفتى به: لا، فظاهرُهُ أنَّ الأجنبيَّ لا تسمَعُ دعواهُ اتِّفاقاً، لكنْ قالَ العلاَّمةُ "البيريُّ": ((بل الظَّاهرُ من كلامِهم أنَّ الخلافَ فيه أيضاً؛ لأنَّ محلَّ النِّزاعِ كونُ المحلِّ قابلاً لدعوى الحِسْبةِ أم لا، فمَن قالَ بأنَّه قابلٌ جوَّزَ ذلكَ من الموقوفِ عليه كما لا يخفَى)) اهـ. وحينئذٍ يتَّجهُ ما مرَّ[6]

(قولُهُ: فمَن قالَ بأنَّه قابلٌ جوَّزَ ذلكَ من الموقوفِ عليه) تمامُ عبارةِ "البيريِّ": ((وغيرِهِ)).

---

(١) المقولة [٢١٦١٣] قوله: ((ولا الدَّعوى لو غصب منه الوقف)).

(٢) المقولة [٢١٦٣٧] قوله: ((أربعة عشر)).

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٤.

(٤) المقولة [٢١٦٤١] قوله: ((لكن بحث "ابن الشِّحنة")).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٨٦ـ.

(٦) صـ٥٧٩ـ٥٨٠ـ "در".

.....

٤٠٢/٣ من التَّفصيلِ، فإذا كانَت الدَّعوى لإثباتِ عينِ الوقفِ يكونُ حقَّ اللهِ تعالى، فتسمعُ فيه الدَّعوى حسبةً من الموقوفِ عليهِ وغيرِهِ، إلاَّ إذا باعَ الوقفَ ثمَّ ادَّعى فلا تسمعُ دعواهُ، وأمَّا البيِّنةُ فإنَّها تقبَلُ مطلقاً، إلاَّ إذا كانَت لإثباتِ غلَّةِ الوقفِ، فلا تقبَلُ بلا دعوى صحيحةٍ، وتقدَّمَ[1] الكلامُ فيه.

مطلبٌ: أنَّ شاهدَ الحِسْبةِ لا بدَّ أنْ يدَّعيَ ما يشهدُ به[2]

ثمَّ لا يخفى أنَّ شاهدَ الحسبةِ لا بدَّ أنْ يدَّعيَ ما يشهدُ به إنْ لم يوجدْ مدَّعٍ غيرُهُ، وعلى هذا فكلُّ ما تقبَلُ فيه الشَّهادةُ حِسْبةً يصدُقُ عليه أنَّه تقبَلُ فيه الدَّعوى حِسْبةً، وهذا ينافي ما مرَّ[3] عن "الأشباه"، إلاَّ أنْ يكونَ مرادُهُ أنَّه لا يسمَّى مدَّعياً، أو أنَّ مدَّعيَ الحسبةِ لا يحلِفُ له الخصمُ عندَ عدمِ البيِّنةِ فلا يتحقَّقُ بدونِ الشَّهادةِ، فلذا نفاهُ، فليتأمَّل.

وفي "الفصولَين"[4]: ((وفي عتقِ الأمةِ والطَّلاقِ قيلَ: يحلفُ، وقيلَ: لا)).

(تنبيهٌ)

شاهدُ الحسبةِ إذا أخَّرَها لغيرِ عذرٍ لا تقبَلُ لفسقِهِ، "أشباه"[5] عن "القنية"[6]، وقالَ "ابنُ نجيم" في رسالتِهِ المؤلَّفةِ "فيما تسمَعُ فيه الشَّهادةُ حِسبةً"[7]: ((ومقتضاهُ: أنَّ الشَّاهدَ في الوقفِ كذلكَ)).

(قولُهُ: ومقتضاهُ: أنَّ الشَّاهدَ في الوقفِ كذلك) فيه: أنَّ شاهدَ الحسبةِ إذا أخَّرَ شهادتَهُ لعذرٍ أو تأويلٍ تقبَلُ كما يأتي في كتابِ الشَّهادةِ، وهنا ربَّما يُتأوَّلُ مذهبُ "الإمامِ" ـ كما ذكرَهُ في "القنية" ـ فيما لو شهدوا على المشتري بعدَ مشاهدتِهم بناءَهُ الأرضَ المشتراةَ أنَّها مسجدٌ؛ لأنَّهم رُبَّما تأوَّلوا مذهبَ "محمَّدٍ" أنَّه يجوزُ بيعُ المسجدِ إذا خَرِبَ.

---

(١) المقولة [٢١٦٨٣] قوله: ((منها الوقف)) وما بعدها.

(٢) هذا المطلب من "الأصل".

(٣) صـ٥٨٠ـ "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلَّق به إلخ ٢٠٤/١.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٨٦ـ بتصرف.

(٦) "القنية": كتاب الشَّهادات ـ باب الشَّاهد يؤخِّرُ شهادته ق١٣٥/ب بتصرف.

(٧) الرِّسالة الخامسة والعشرون: في حادثة فتوى في حارية تركية صـ٢٠٩ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

وقد مرَّ[١] فتنبَّه. (ويشترط) في دعوى الوقفِ (بيانُ الواقفِ) ولو الوقفُ قديماً (في الصَّحيحِ) "بزَّازيَّة"[٢]؛ لئلاَّ يكونَ إثباتاً للمجهولِ، وفي "العماديَّة": ((تُقبل)). (و) تقبلُ فيه (الشَّهادةُ على الشَّهادةِ، وشهادةُ النِّساءِ مع الرِّجالِ، والشَّهادةُ بالشُّهرةِ[٣]؛.....

[٢١٦٤٨] (قولُهُ: وقد مرَّ) أي: عدمُ سماعِ الدَّعوى من الموقوفِ عليه لو غُصِبَ منه الوقفُ إلاَّ بتوليةٍ معَ زيادةِ قولِهِ: ((ولو الوقفُ على معيَّنٍ))، ولا يخفى أنَّ الدَّعوى على الغاصبِ دعوى أصلِ الوقفِ، أي: لا دعوى الغلَّةِ، فافهم.

[٢١٦٤٩] (قولُهُ: لئلاَّ يكونَ إثباتاً للمجهولِ) هذا بناءٌ على قولِ "الإمامِ": إنَّ الوقفَ حبسُ أصلِ الملكِ على ملكِ الواقفِ، فلا بدَّ من ذكرِهِ، أفادَهُ "المصنِّف"[٤]، "ط"[٥].

[مطلب في كون الفتوى على قول "أبي يوسف" في الوقف]

[٢١٦٥٠] (قولُهُ: وفي "العماديَّة": تقبَلُ) أي: من غيرِ بيانِ الواقفِ، وهو قولُ "أبي يوسف"، وعليه مشايخُ بلْخٍ كـ"أبي جعفرٍ" وغيرُهم، وعليه اقتصرَ "الخصَّاف"[٦]، ومقتضى كونِ

(قولُهُ: هذا بناءٌ على قولِ "الإمامِ": إنَّ الوقفَ حبسُ أصلِ الملكِ على ملكِ الواقفِ إلخ) بل يظهرُ أيضاً على قولِهما؛ لأنَّ العينَ في الصَّدقةِ الموقوفةِ وإنْ زالَت عن الملكِ حقيقةً فهي باقيةٌ على ملكِهِ حكماً، ألا ترى أنَّه جُعِلَ متصدِّقاً بكلِّ ما يحدثُ من الغلَّةِ؟ كأنَّها حدثَت على ملكِهِ وتصدَّقَ بها، فدلَّ على أنَّها مبقاةٌ على ملكِهِ حكماً، ولهذا كانَ التَّدبيرُ في نَصْبِ القيِّمِ إليه، وهكذا فروعٌ كثيرةٌ دالَّةٌ على أنَّها مبقاةٌ على حكمِ ملكِهِ.

---

(١) صـ٥٧٢ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السَّابع في الدَّعوى والشَّهادة ٦/٢٨٢ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م" قول المصنِّف: ((والشَّهادة بالشُّهرة إلخ)) ظاهرُهُ: ولو كانتْ في يدِ شخصٍ يدَّعي المِلْكَ، لكنْ قيَّده في "شرح الملتقى" بما إذا كان الوقفُ سائبةً، حتى لو كان في يدِ شخصٍ يدَّعي المِلْكَ لا بدَّ من شهادةِ المعاينةِ، وقوَّاه بنقولٍ عديدةٍ نَقَلَهُ شيخُنا ولم يرتضِهِ. اهـ.

(٤) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/أ.

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٤.

(٦) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس في قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول ١/٢٨٣ بتصرف.

.....

الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ" في الوقفِ أنَّه يُفتَى بقولِهِ هنا، أفادَهُ في "المنح"[١]، "ط"[٢]. وفي "الخيريَّة"[٣]: ((وقفٌ قديمٌ مشهورٌ لا يُعرَفُ واقفُهُ استولى عليه ظالِمٌ، فادَّعى المتولِّي أنَّه وقفٌ على كذا مشهورٌ وشهدَا بذلكَ فالمختارُ أنَّه يجوزُ)) اهـ، وعزاهُ إلى "جامع الفصولَين"[٤]، وفي "الإسعاف"[٥] عن "الخانيَّة"[٦]: ((وتصحُّ دعوى الوقفِ والشَّهادةُ به من غيرِ بيانِ الواقفِ)).

مطلبٌ في دعوى الوقفِ بلا بيانِ الواقفِ، وبلا بيانِ أنَّه وقفٌ وهو يملكُهُ

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "الإسعاف"[٧]: ((لو ادَّعى أنَّ هذهِ الأرضَ وقفَها فلانٌ عليَّ وذو اليدِ يجحدُ ويقولُ: هي ملكي لا يصحُّ وإنْ شهدَتِ البيِّنةُ أنَّها كانَت في يدِهِ يومَ وقَفَها؛ لأنَّ الإنسانَ قد يقفُ ما لا يملكُهُ وهو بيدِهِ بإجارةٍ أو إعارةٍ)) اهـ مُلخَّصاً. ومُفادُهُ: أنَّه يشترطُ بعدَ بيانِ الواقفِ بيانُ أنَّه وقفَهُ وهو يملكُهُ، وهذا ظاهرٌ في نحوِ هذهِ الدَّعوى، وكذا لو اختلفَا في أنَّه وقفَهُ قبلَ أنْ يملكَهُ أو بعدَ ما باعَهُ، أمَّا لو اختلفَا [٣/١٣٤أ] في أنَّ فلاناً وقفَهُ أوْ لا، أوكانَ وقفاً قديماً مشهوراً فباعَهُ أحدٌ، أو استولى عليه ظالِمٌ فهذا شرطٌ للحكمِ بصحَّةِ الوقفِ لا للحكمِ بنفسِ الوقفِ، ففي "فتاوى قارئ الهداية"[٨]: ((سُئلَ: هل يشترطُ في صحَّةِ حكمِ الحاكمِ بوقفٍ أو بيعٍ أو إجارةٍ ثبوتُ ملكِ الواقفِ أو البائعِ أو المؤجِّرِ وحيازتُهُ أم لا؟ أجابَ: إنَّما يحكمُ بالصحَّةِ إذا ثبتَ أنَّه مالكٌ لِما وقفَهُ، أو أنَّ له ولايةَ الإيجارِ أو البيعِ لِما باعَهُ بملكٍ أو نيابةٍ، وكذا في الوقفِ، وإنْ لم يثبتْ شيءٌ من ذلكَ لا يحكمُ بالصحَّةِ بل بنفسِ الوقفِ والإجارةِ والبيعِ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/ب.

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٤.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢٠٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٧٩.

(٥) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ صـ٩٠ـ.

(٦) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ صـ٨٩ـ.

(٨) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حكم الحاكم بصحَّة تصرُّفِ من له مِلْكٌ أو ولاية صـ٥٩ـ.

لإثباتِ أصلِهِ وإن صرَّحوا به).....

[٢١٦٥١] (قولُهُ: لإثباتِ أصلِهِ) متعلِّقٌ بـ: ((الشَّهادةُ بالشُّهرةِ)) فقط، "ح"[١]، وفي "المنح"[٢]: ((كلُّ ما يتعلَّقُ بصحَّةِ الوقفِ ويتوقَّفُ عليه فهو من أصلِهِ، وما لا يتوقَّفُ عليه فهو من الشَّرائطِ)).

[٢١٦٥٢] (قولُهُ: وإنْ صرَّحوا به) بأنْ قالوا عندَ القاضِي: نشهدُ بالتَّسامعِ، "درر"[٣]، وفي شهاداتِ "الخيريَّة"[٤]: ((الشَّهادةُ على الوقفِ بالسَّماعِ أنْ يقولَ الشَّاهدُ: أشهدُ به؛ لأنِّي سمعتُهُ من النَّاسِ، أو بسببِ أنِّي سمعتُهُ من النَّاسِ، ونحوَهُ)).

(قولُهُ: وفي "المنح": كلُّ ما يتعلَّقُ بصحَّةِ الوقفِ ويتوقَّفُ عليه فهو من أصلِهِ إلخ) في "السِّنديِّ" آخرَ الوقفِ: ((إذا شهدا بالشُّهرةِ على الأصلِ والشَّرائط لا تقبَلُ فيهما؛ لأنَّها واحدةٌ فإذا بطلَت في أحدِهما بطلَت في الكلِّ، ولأنَّهما لَمَّا لم يَحِلَّ لهما الشَّهادةُ على الشَّرائطِ فإذا شهدوا بها فَسَقوا، والجهلُ لا يكونُ عذراً)) اهـ بالمعنى. وعزاهُ أيضاً هنا لـ "القُهستانيِّ"، لكنْ في "الهنديَّة" من البابِ السَّادسِ: ((إذا شهدَ شاهدانِ أنَّ فلاناً ماتَ وتركَ هذهِ الدَّارَ لابنِهِ هذا، ولم يدركوا المَيْتَ فشهادتُهم باطلةٌ، كذا في "المبسوط"، هذا إذا كانَ نسبُ المدَّعي معروفاً من المَيْتِ، وإنْ لم يكنْ معروفاً فشهدا أنَّه ابنُ المَيْتِ، وأنَّ فلاناً المَيْتَ تركَ هذهِ الدَّارَ له لم يذكرْ هذا الفصلَ هنا، وذكرَ في "المنتقى": أُجيزُ شهادتَهما في النَّسبِ وأُبطِلُها في الميراثِ)) اهـ. ولعلَّ ما في "المنتقى" مفرَّعٌ على قولِ "أبي يوسفَ" من أنَّ الشَّهادةَ إذا بطلَت في البعضِ لا تبطلُ في الكلِّ، وما قالَهُ "السِّنديُّ" مفرَّعٌ على قولِ "محمَّدٍ" من أنَّها تبطلُ في الكلِّ.

(قولُهُ: بأنْ قالوا عندَ القاضي: نشهدُ بالتَّسامعِ إلخ) الَّذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" قبيلَ بابِ القبولِ وعدمِهِ: ((معنى التَّفسيرِ: أنْ يقولا: شهدْنا؛ لأنَّا سمعنا من النَّاسِ، أمَّا لو قالا: لم نعاينْ ذلكَ ولكنَّه اشتهرَ عندَنا، جازَت عندَ الكلِّ، وصحَّحَهُ "شارح الوهبانيَّة" وغيرُهُ)) اهـ. وعزا ذلكَ لـ "العزميَّة" عن "الخانيَّة"، وهذا يقتضي تصحيحَ ما في "الخيريَّة"، وضَعْفَ ما في "الدُّرر".

---

(١) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله مطلقاً ق ٢٧٦/ب.

(٢) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/ب.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرط الواقف ٢/١٣٩.

(٤) "الفتاوى الخيرية": ٢/٢٩.

أي: بالسَّماعِ في المختارِ ولو الوقفُ على معيَّنينَ؛ حفظاً للأوقافِ القديمةِ عن الاستهلاكِ، بخلافِ غيرِه، (لا) تُقبلُ بالشُّهرةِ.....

مطلبٌ في الشَّهادةِ على الوقفِ بالتَّسامعِ

[٢١٦٥٣] (قولُهُ: أي: بالسَّماعِ) أشارَ به إلى تأويلِ الشُّهرةِ بالسَّماعِ، فساغَ تذكيرُ الضَّميرِ، فأفادَ أنَّهما شيءٌ واحدٌ، "ط"[1]، وفي "حاشية نوح أفندي": ((الشَّهادةُ بالشُّهرةِ: أنْ يدَّعيَ المتولِّي أنَّ هذهِ الضَّيعةَ وقفٌ على كذا مشهورٌ، ويشهدَ الشُّهودُ بذلكَ، والشَّهادةُ بالتَّسامعِ أنْ يقولَ الشَّاهدُ: أشهدُ بالتَّسامعِ)) اهـ. ولا يخفى أنَّ المآلَ واحدٌ وإنْ اختلفَتِ المادَّةُ، فافهم.

[٢١٦٥٤] (قولُهُ: في المختارِ إلخ) هذا مخالِفٌ لِما في المتونِ من الشَّهاداتِ، ففي "الكنز"[2] وغيرِهِ: ((ولا يشهدُ بما لم يعاينْ إلاَّ النَّسبَ، والموتَ، والنِّكاحَ، والدُّخولَ، وولايةَ القاضي، وأصلَ الوقفِ،

(قولُهُ: وأصلَ الوقفِ) نقلَ "الأقطع" في "شرحِهِ" عن "محمَّدٍ" جوازَها ـ أي: الشَّهادةِ بالتَّسامعِ ـ؛ لأنَّه وإنْ كانَ قولاً ممَّا يُقصَدُ الإشهادُ عليه والحكمُ به في الابتداءِ لكنَّه في توالي الأعصارِ تبيدُ الشُّهودُ والأوراقُ معَ اشتهارِ وقفيَّتِهِ فتبقى في البقاءِ سائبةً إنْ لم تجزْ فيه الشَّهادةُ بالتَّسامعِ فمسَّتِ الحاجةُ إلى ذلكَ، وفي قولِهِ: ((فتبقى في البقاءِ سائبةً)) إشعارٌ بأنَّ شهادةَ التَّسامعِ إنَّما تقبَلُ إذا لم يكنْ في يدِ مَن يدَّعي ملكيَّتَهُ، ولذا قالَ "شيخي زاده" في "شرح الملتقى" آخرَ كتابِ الوقفِ: ((هذا إذا كانَ الوقفُ لم يستندْ إلى ملكٍ شرعيٍّ، أمَّا إذا استندَ فلا تقبلُ الشَّهادةُ بالشُّهرةِ، بل لا بدَّ من الشَّهادةِ على تسجيلِهِ، وبه يُفتى اليومَ؛ لأنَّ الملكَ الشَّرعيَّ لا يُنْزَعُ من يدِ المالكِ إلاَّ بالشَّهادةِ على تسجيلِ الوقفِ، لا بالتَّسامعِ)) اهـ. وقد نقلَهُ "الطَّرابلسيُّ" في شهاداتِ "شرح منظومة الكنز" وأقرَّهُ، ويؤيِّدُه ما نقلَهُ في "الهنديَّة" عن "التَّتارخانيَّة" قالَ: ((وفي "النَّوازل": سُئِلَ "أبو بكرٍ" عن صدقةٍ موقوفةٍ استولى عليها ظالِمٌ وأنكرَ الوقفَ، هل يجبُ على أهلِ القريةِ أنْ يشهدوا أنَّه للفقراءِ؟ قالَ: مَن سمعَ من الواقفِ له أنْ يشهدَ، ومَن لم يسمعْ لا يجوزُ)) اهـ. ويؤيِّدُه أنَّ مسألةَ الشَّهادةِ بالتَّسامعِ في الوقفِ أصلاً وشرطاً لم تذكرْ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وإنَّما قاسَها المشايخُ على الموتِ كما في "الخلاصة"، فليتنبَّهِ الفقيهُ على هذهِ الفائدةِ، ولا يغترَّ بما شاعَ في أعصارِنا أنَّها تثبُتُ الوقفيَّةُ، وتوجبُ الانتزاعَ ممَّن يدَّعي الملكيَّةَ، وليسَ كذلكَ؛ لأنَّه لا سائبةَ معَ استيلاءِ اليدِ عليه. اهـ "سنديّ". فتأمَّله معَ ظاهرِ عباراتِهم هنا، وسيأتي في الشَّهادةِ ما يؤيِّدُه.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٤.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب بيان أحكام الشَّهادة ٢/١٠٢ وما بعدها.

.....

فله أنْ يشهدَ بها إذا أخبرَهُ بها مَن يثقُ به، ومَن في يدِه شيءٌ سِوى الرَّقيقِ لكَ أنْ تشهدَ أنَّه له، وإنْ فَسَّرَ للقاضي أنَّه يشهدُ بالتَّسامعِ أو بمعاينةِ اليدِ لا تُقبَلُ))، قالَ "العينيُّ"[١]: ((وإنْ فَسَّرَ للقاضي أنَّه يشهدُ بالتَّسامعِ في موضعٍ يجوزُ بالتَّسامعِ، أو فسَّرَ أنَّه يشهدُ له بالملكِ بمعاينةِ اليدِ ـ يعني: برؤيتِهِ في يدِهِ ـ لا تقبَلُ؛ لأنَّ القاضيَ لا يزيدُ علماً بذلكَ فلا يجوزُ له أنْ يحكمَ إلخ))، ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٢] مبسوطاً، وفي شهاداتِ "الخيريَّة"[٣]: ((الشَّهادةُ على الوقفِ بالسَّماعِ فيها خلافٌ، والمتونُ قاطبةً قد أطلقَت القولَ بأنَّه إذا فسَّرَ أنَّه يشهدُ بالسَّماعِ لا تُقبَلُ، وبه صرَّحَ "قاضي خان"[٤] وكثيرٌ من أصحابِنا)) اهـ. ومثلُهُ في "فتاوى شيخِ الإسلامِ علي أفندي"[٥] مفتي الرُّومِ. اهـ مُلخَّصاً من مجموعةِ شيخِ مشايخِنا "منلا عليّ التُّركمانيِّ".

قلتُ: لكنْ تقدَّمَ[٦] أنَّه يُفتَى بكلٍّ ما هوأنفعُ للوقفِ فيما اختلفَ العلماءُ فيه كما أشارَ إلى وجهِهِ تبعاً لـ"الدُّرر"[٧] بقولِهِ: ((حفظاً للأوقافِ القديمةِ[٨] إلخ))، وذكرَ "المصنِّف"[٩] عن "فتاوى رشيد الدِّين": ((أنَّه تقبَلُ وإنْ صرَّحا بالتَّسامعِ؛ لأنَّ الشَّاهِدَ ربَّما يكونُ سِنُّهُ عشرينَ سنةً، وتاريخُ الوقفِ مائةُ سنةٍ، فيتيقَّنُ القاضي أنَّه يشهدُ بالتَّسامعِ لا بالعيانِ، فإذن لا فرقَ بينَ السُّكوتِ والإفصاحِ، أشارَ إليهِ "ظهير الدِّين المرغينانيُّ"، وهذا بخلافِ ما تجوزُ فيه الشَّهادةُ ٤٠٣

(١) "رمز الحقائق": كتاب بيان أحكام الشَّهادات ٢/١٠٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الشَّهادة ٤/٢١٧.

(٣) "الفتاوى الخيرية": ٢/٣٠ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "فتاوى علي أفندي": كتاب الشَّهادة ـ نوع في الشَّهادة بالتسامع ١/٣٦٨.

(٦) صـ٥٧٨ـ "در".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرط الواقف ٢/١٣٩.

(٨) في "ك": ((القيِّمة القديمة)).

(٩) "المنح": كتاب الوقف ـ فصلٌ في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٢/أ.

(لـ) إثباتِ (شرائِطِهِ في الأصحِّ)، "درر"[١] وغيرُها، لكـنْ في "المجتبى": ((المختارُ قَبولُها على شرائطِه أيضاً))، واعتمدَه في "المعراجِ"، وأقرَّهُ "الشُّرنبلاليُّ"،.....

بالتَّسامعِ، فإنَّهما إذا صرَّحَا به لا تُقبَلُ)) اهـ، أي: بخلافِ غيرِ الوقفِ من الخمسةِ المارَّةِ[٢]، فإنَّه لا يتيقَّنُ فيها[٣] بأنَّ الشَّهادةَ بالتَّسامعِ، فيفرَّقُ فيها بينَ السُّكوتِ والإفصاحِ.

والحاصلُ: أنَّ المشايخَ رجَّحوا استثناءَ الوقفِ منها للضَّرورةِ، وهي حفظُ الأوقافِ القديمةِ عن الضَّياعِ، ولأنَّ التَّصريحَ بالتَّسامعِ فيه لا يزيدُ على الإفصاحِ به، واللهُ سبحانَهُ أعلمُ.

[٢١٦٥٥] (قولُهُ: لإثباتِ شرائطِهِ) المرادُ من الشَّرائطِ أنْ يقولوا: إنَّ قَدْراً من الغلَّةِ لكذا، ثمَّ يصرِفُ الفاضلُ إلى كذا بعدَ بيانِ الجهةِ، "بحر"[٤] من الشَّهاداتِ، وقولُهُ: ((بعدَ بيانِ الجهةِ)) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((أنْ يقولوا))؛ لأنَّ بيانَ الجهةِ هو بيانُ المصرفِ، ويأتي[٥] أنَّه من الأصلِ لا من الشَّرائطِ، فالمرادُ من الشَّرائطِ: ما يَشرِطُهُ الواقفُ في كتابِ وقفِهِ، لا الشَّرائطُ الَّتي يتوقَّفُ عليها صحَّةُ الوقفِ كالملكِ، والإفرازِ، والتَّسليمِ عندَ القائلِ به، ونحوِ ذلكَ ممَّا مرَّ[٦] أوَّلَ البابِ.

[٢١٦٥٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) وعليه الفتوى، "هنديَّة"[٧] عن "السِّراجيَّة"[٨]، "ط"[٩].

[٢١٦٥٧] (قولُهُ: وأقرَّهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[١٠]) وعزاهُ إلى العلاَّمةِ "قاسمٍ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرط الواقف ١٣٩/٢ بتصرف.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في هامش "م": ((قوله: فإنه لا يتيقَّنُ فيها إلخ)) حتى لو تيقَّنَ أن الشَّهادة بالتَّسامعِ في غيرِ الوقف لا يَحْكُمُ بها القاضي أفاده شيخُنا وقال: هكذا رأيتُهُ عن بعضهم اهـ.

(٤) "البحر": ٧٣/٧.

(٥) المقولة [٢١٦٦٠] قوله: ((وبيانُ المصرفِ من أصله)).

(٦) صـ٤٠٥ـ وما بعدها "در".

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب السادس في الدَّعوى والشَّهادة وفيه فصلان ـ الفصل الثاني في الشَّهادة ـ مطلب الشَّهادة بالشُّهرة على أصل الوقف وعلى شرائطه ٤٣٨/٢.

(٨) "السراجية": كتاب الوقف ـ باب الدَّعوى والشَّهادة في الوقف ١٢٨/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٩) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شَرْطُ الواقف ٥٥٤/٢.

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يتبع شرط الواقف ١٣٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

وقوَّاهُ في "الفتحِ" بقولهم: ((يُسلكُ بمنقطعِ الثُّبوتِ، المجهولةِ شرائطُهُ ومصارفُهُ ما كانَ عليه في دواوينِ القضاةِ))، انتهى.....

مطلبٌ في حكمِ الوقفِ القديمِ، المجهولةِ شرائطُهُ ومصارفُهُ

[٢١٦٥٨] (قولُهُ: وقوَّاهُ في "الفتح"[١] بقولِهم إلخ) حيثُ قالَ في كتابِ الشَّهاداتِ: ((وأنتَ إذا عرفتَ قولَهم ذلكَ لم تتوقَّفْ عن تحسينِ ما في "المجتبى"؛ [٣/ق١٣٤/ب] لأنَّ ذلكَ هو معنى الثُّبوتِ بالتَّسامعِ)) اهـ، أي: لأنَّ الشَّهادةَ بالتَّسامعِ هي أنْ يشهدَ بما لم يعاينْهُ، والعملُ بما في دواوينِ القضاةِ عملٌ بما لم يُعاينْ، وأيضاً قولُهم: ((المجهولةِ شرائطُهُ ومصارفُهُ)) يُفهَمُ منه: أنَّ ما لم يجهلْ منها يُعمَلُ بما عُلِمَ منها، وذلكَ العلمُ قد لا يكونُ بمشاهدةِ الواقفِ بل بالتَّصرُّفِ القديمِ، وبه صرَّحَ في "الذَّخيرة" حيثُ قالَ: ((سئلَ "شيخُ الإسلامِ": عن وقفٍ مشهورٍ اشتبهتْ مصارفُهُ وقدرُ ما يصرَفُ إلى مستحقِّيهِ، قالَ: يُنظرْ إلى المعهودِ من حالِهِ فيما سبَقَ من الزَّمانِ، من أنَّ قوَّامَهُ كيفَ يعملونَ فيه وإلى مَن يصرفونَهُ فيُبنى على ذلكَ؛ لأنَّ الظَّاهرَ أنَّهم كانوا يفعلونَ ذلكَ على موافقةِ شرطِ الواقفِ، وهو المظنونُ بحالِ المسلمينَ فيعمَلُ على ذلكَ)) اهـ. فهذا عينُ الثُّبوتِ بالتَّسامعِ، وفي "الخيريَّة"[٢]: ((إنْ كانَ للوقفِ كتابٌ في ديوانِ القضاةِ المسمَّى في عرفِنا بالسِّجلِّ وهو في أيديهم اتُّبِعَ ما فيه استحساناً إذا تنازعَ أهلُهُ فيه، وإلاَّ ينظرُ إلى المعهودِ من حالِهِ فيما سبقَ من الزَّمانِ: من أنَّ قوَّامَهُ كيفَ كانوا يعملونَ؟ وإنْ لم يُعلَمِ الحالُ فيما سبقَ رجعْنا إلى القياسِ الشَّرعيِّ، وهو: أنَّ مَن أثبتَ بالبرهانِ حقّاً حُكِمَ له بهِ)) اهـ، لكنَّ قولَهم: ((المجهولةِ شرائطُهُ إلخ)) يقتضي أنَّها لو عُلِمَت ـ ولو بالنَّظرِ إلى المعهودِ من حالِه فيما سبقَ من تصرُّفِ القوَّامِ ـ لا يرجعُ إلى ما في سجلِّ القضاةِ، وهذا عكسُ[٣] ما في "الخيريَّة"، فتنبَّهْ لذلكَ.

(قولُهُ: وهذا عكسُ ما في "الخيريَّة"، فتنبَّه لذلكَ) قد يقالُ في دفعِ المنافاةِ: المرادُ بقولِهم: ((المجهولةِ

---

(١) "الفتح": فصلٌ يتعلَّقُ بكيفية الأداء ومسوِّغه ٦/٤٦٩ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢٠٦.

(٣) في هامش "م": ((قوله وهذا عكسُ إلخ)) يمكنُ أن يُدَّعى عدم حصولِ العكْسِ بحَمْلِ ما في "الخيرية" على عدمِ وجودِ كتابٍ لذلك الوقف اهـ.

.....

مطلبٌ: أحضرَ صكّاً فيه خطوطُ العُدولِ والقضاةِ لا يُقضَى به

(تنبيهٌ)

ذكرَ في "الخانيَّة"[1] و"الإسعاف"[2]: ((ادَّعى على رجلٍ في يدِه ضيعةٌ أنَّها وقفٌ، وأحضرَ صكّاً فيه خطوطُ العدولِ والقضاةِ الماضينَ، وطلبَ من القاضي القضاءَ بذلكَ الصَّكِّ، قالوا: ليسَ للقاضي ذلكَ؛ لأنَّ القاضيَ إنَّما يقضي بالحجَّةِ، والحجَّةُ إنَّما هي البيِّنةُ أو الإقرارُ، أمَّا الصَّكُّ فلا يصلُحُ حجَّةً؛ لأنَّ الخطَّ يشبهُ الخطَّ، وكذا لو كانَ على بابِ الدَّارِ لوحٌ مضروبٌ ينطِقُ بالوقفِ لا يجوزُ للقاضي أنْ يقضيَ ما لم تشهدِ الشُّهودُ)) اهـ.

قلتُ: وهذا بظاهرِهِ يُنافي[3] ما هنا من العملِ بما في دواوينِ القضاةِ، والجوابُ: أنَّ العملَ

شرائطُهُ إلخ)) ما إذا لم تُعلَمْ من قِبَلِ الواقفِ، ولا يرادُ عدمُ علمِها ولو بالنَّظرِ إلى المعهودِ من تصرُّفِ القُوَّامِ، فإنَّ ما في الدَّواوينِ مقدَّمٌ عليه.

(قولُهُ: وهذا بظاهرِهِ يُنافي ما هنا من العملِ بما في دواوينِ القضاةِ إلخ) لا منافاةَ؛ لأنَّ ما هنا في العملِ بما في دواوينِ القضاةِ بالنِّسبةِ لشرائطِهِ المجهولةِ معَ التَّصادقِ على ذاتِ الوقفِ، وما في "الخانيَّة" و"الإسعاف" في عدمِ العملِ بالصُّكوكِ؛ لإثباتِ أصلِ الوقفِ، ولا سبيلَ للعملِ بها لإثباتِهِ ولو كانَت موافقةً لِما في السِّجلِّ، وهذا يوافقُ ما نقلَهُ بعدُ عن "الخيريَّة" من عدمِ ثبوتِ الوقفِ بوجودِهِ بالدَّفترِ السُّلطانيِّ، هذا هو الموافقُ لنصوصِ المذهبِ المعتمدةِ، فتأمَّل.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ ـ فصل في غصب الوقف والدَّعوى به صـ٩٥ـ.

(٣) في هامش "م": ((قوله: وهذا بظاهره ينافي إلخ)) فرَّقَ شيخُنا بين هذه المسألةِ وبين مسألةِ العملِ بما في الدواوينِ: بأنَّ مسألةَ العَمل قد وُجدَ فيها التَّصادقُ على ثبوتِ أصلِ الوقف، فالعملُ بالخطِّ إنما هو في مجرَّدِ الشَّرائطِ بخلاف ما هنا؛ فإنه لو فرضَ صحَّةَ الحكمِ بالصكِّ يكون قد حكم بالخطِّ في أصلِ الوقفِ خصوصاً والوقفُ في يد مدَّعٍ للملك، أي: فيلزم إبطالُ حقِّ ذي اليدِ بمجردِ الخطِّ اهـ.

.....

بما فيها استحسانٌ كما في "الإسعاف"[١] وغيرِه، وما ذكرناهُ[٢] عن "الخانيَّة" محلُّهُ ما إذا لم يكنْ للصَّكِّ وجودٌ في سجلِّ القضاةِ، أمَّا لو وُجِدَ فيه فإنَّه يعملُ به كما في "حواشي الأشباه"[٣]، ومثلُهُ ما قدَّمناهُ[٤] من قولِ "الخيريَّة": ((إنْ كانَ للوقفِ كتابٌ إلخ)).

مطلبٌ: لا يُعتمَدُ على الخطِّ إلاَّ في مسائلَ

ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّه إذا كانَ له كتابٌ موافقٌ لِما في سجلِّ القضاةِ يزدادُ به قوَّةً، ولا سيَّما إذا كانَ الكتابُ عليه خطوطُ القضاةِ الماضينَ، فعلى هذا فقولُ "الأشباه"[٥] في أوَّلِ كتابِ القضاءِ: ((لا يعتمَدُ على الخطِّ ولا يُعمَلُ بهِ إلاَّ في كتابِ أهلِ الحربِ بطلبِ الأمانِ إلى الإمامِ، وفي دفترِ السِّمسارِ والصَّرَّافِ والبيَّاعِ)) يُستثنَى منه أيضاً هذهِ المسألةُ كما أفادَهُ "البيريُّ"، فتصيرُ المسائلُ المستثناةُ ثلاثاً، وتمامُ بيانِها في كتابِنا "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[٦] من كتابِ الدَّعوى، فراجعهُ فإنَّه مهمٌّ.

مطلبٌ في البراءاتِ السُّلطانيَّة والدَّفاترِ الخاقانيَّةِ

ثمَّ اعلمْ أنَّه ذَكرَ في "الأشباه"[٧]: ((أنَّه يمكنُ أنْ يُلحَقَ بكتابِ أهلِ الحربِ البراءاتُ السُّلطانيَّةُ

(قولُهُ: وما ذكرْناهُ عن "الخانيَّة" محلُّهُ ما إذا لم يكنْ للصَّكِّ وجودٌ في سجلِّ القضاة إلخ) يعضُدُهُ التَّعليلُ بقولِهِ: ((لأنَّ القاضيَ إنَّما يقضي بالحجَّةِ، والحجَّةُ إنَّما هي البيِّنةُ أو الإقرارُ إلخ)).

(قولُهُ: لا يعتمَدُ على الخطِّ ولا يعمَلُ به إلاَّ في كتابِ أهلِ الحربِ بطلبِ الأمانِ) أي: فإذا أظهرَهُ لا يكونُ حاملُهُ فيئاً، بخلافِ ما إذا لم يُظهرْهُ.

---

(١) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ ـ فصل في ذكر حكم الأوقاف المتقادمة صـ٩٧ـ.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى ٣/٣٠٦.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٥٧ـ.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": ٢/٢٠.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٥٧ـ.

وجوابُهُ: أنَّ ذلكَ للضَّرورةِ، والمدَّعى أعمُّ، "بحر"[١].....

بالوظائفِ إنْ كانَتِ العلَّةُ أنَّه لا يُزوَّرُ))، قالَ العلاَّمةُ "البيريُّ": ((والظَّاهرُ هـذا، ويشـهدُ لـه مـا في الزَّكاةِ إذا قالَ: أعطيتُها وأظهرَ البراءةَ يجوزُ العملُ بِهِ، وعلَّلَ بـأنَّ الاحتيـالَ في الخطِّ نـادرٌ كمـا في "المصفَّى")) اهـ.

قلتُ: وهذا يؤيِّدُ ما ذكرَهُ "الشَّارحُ" في "رسالةٍ" عمِلَها في الدَّفترِ الخاقانيِّ المعَنْوَنِ بـ: "الطرَّةِ السُّلطانيَّةِ المأمونةِ من التَّزويرِ"، إلى أنْ قالَ: ((فلو وُجِـدَ في الدَّفـاترِ أنَّ المكـانَ الفلانـيَّ وقـفٌ علـى المدرسةِ الفلانيَّةِ مثلاً يُعمَلُ به من غيرِ بيِّنةٍ، قالَ: وبذلكَ يفتي مشايخُ الإسلامِ كما هو مصـرَّحٌ بـه في "بهجة عبد الله أفندي"[٢] وغيرِهـا)) اهـ. لكـنْ أفتـى في "الخيريَّـة"[٣]: ((بأنَّـه لا يثبـتُ الوقـفُ بمجرَّدِ وجودِهِ في الدَّفترِ السُّلطانيِّ؛ لعدمِ الاعتمادِ على الخطِّ))، فتأمَّل.

٤٠٤/٢ [٢١٦٥٩] (قولُهُ: والمدَّعى أعمُّ) أي: من كونِهِ للضَّرورةِ أو غيرِها، ولكنْ فيه نظرٌ، فإنَّ الكلامَ في جهلِ الشَّرائطِ كما علمتَ؛ إذْ عندَ علمِها لا حاجةَ إلى إثباتِها، فالكلامُ عندَ الضَّـرورةِ لا أعـمُّ، فكلامُ "الكمال"[٤] أتمُّ، فافهم.

(قولُهُ: أي: من كونِهِ للضَّرورةِ أو غيرِها، ولكنْ فيه نظرٌ إلخ) لا نظرَ، وذلكَ أنَّ مَن قالَ بالقَبولِ علـى الشَّرائطِ بالتَّسامعِ يقولُ به وإنْ أمكنَ الثُّبوتُ بشهادةِ مَن سمِعَ من الواقفِ كما هو الحكمُ في الشَّهادةِ بالأصلِ، إذ لم يقيِّدوا ذلكَ بما إذا تعذَّرَتِ الشَّهادةُ بالمعاينةِ، والعملُ بما في الدَّواوينِ إنَّما هو عندَ تعذُّرِ العملِ بما سُمِعَ من لفظِ الواقفِ، ولذلكَ قالوا: في منقطعِ الثُّبوتِ، على أنَّ ما مشى عليه "المصنِّفُ" ذُيِّـلَ بلفـظِ الفتـوى فلا يعدَلُ عنه، ولكَ أنْ تمنعَ المساواةَ، فإنَّ الدَّواوينَ تبقى مصونةً مأمونةً من التَّغييرِ فيهـا، والكـلامُ إذا تداولَتْـهُ الألسنُ يتطرَّقُ إليه الزِّيادةُ والنُّقصانُ.

---

(١) "البحر": كتاب الشَّهادات ٧٤/٧ بتصرف.

(٢) المسمَّاة: "بهجة الفتاوى": لعبد الله الرُّوميّ (ت١١٥٦هـ). ("إيضاح المكنون" ٢٠٢/١، "معجم المؤلفين" ٢٤١/٢).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١١٨/١ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الشَّهادات ـ فصلٌ يتعلَّقُ بكيفية الأداء ومسوِّغه ٤٦٩/٦.

(وبيانُ المصرفِ) كقولهم: على مسجدِ كذا (من أصلِهِ) لتوقُّفِ صحَّةِ الوقفِ عليه، فتُقبَلُ بالتَّسامُعِ،.....

[٢١٦٦٠] (قولُهُ: وبيانُ المصرفِ من أصلِهِ) مبتدأٌ وخبرٌ، أي: فتقبَلُ الشَّهادةُ على المصرفِ بالتَّسامعِ كالشَّهادةِ على أصلِهِ؛ لأنَّ المرادَ بأَصْلِهِ: كلُّ ما تتوقَّفُ عليه صحَّتُهُ، وإلاَّ فهو من الشَّرائطِ [٣/ق١٣٥/أ] كما قدَّمناهُ[١]، وكونُهُ وقفاً على الفقراءِ أوعلى مسجدِ كذا تتوقَّفُ عليه صحَّتُهُ[٢]، بخلافِ اشتراطِ صرفِ غلَّتِهِ لزيدٍ أو للذُّرِّيةِ فهو من الشَّرائطِ لا من الأصلِ، ولعلَّ هذا مبنيٌّ على قولِ "محمَّدٍ" باشتراطِ التَّصريحِ في الوقفِ بذكرِ جهةٍ لا تنقطعُ، وتقدَّمَ[٣] ترجيحُ قولِ "أبي يوسفَ" بعدمِ اشتراطِ التَّصريحِ بهِ، فإذا كانَ ذلكَ غيرَ لازمٍ في كلامِ الواقفِ فينبغي أنْ لا يلزمَ في الشَّهادةِ بالأَولى؛ لعدمِ توقُّفِ الصِّحَّةِ عليه عندَهُ، ويؤيِّدُ هذا ما في "الإسعاف"[٤] و"الخانيَّة"[٥]: ((لا تجوزُ الشَّهادةُ على الشَّرائطِ والجهاتِ بالتَّسامعِ)) اهـ. ولا يخفَى أنَّ الجهاتِ هي بيانُ المصارفِ، فقد ساوى بينَها وبينَ الشَّرائطِ، إلاَّ أنْ يرادَ بها الجهاتُ الَّتي لا يتوقَّفُ صحَّةُ الوقفِ عليها، وفي "التَّتارخانيَّة"[٦]: ((وعن "أبي اللَّيث": تجوزُ الشَّهادةُ في الوقفِ بالاستفاضةِ من غيرِ الدَّعوى،

---

(١) المقولة [٢١٣٣٠] قوله: ((ويجعل آخره لجهةٍ قربةٍ لا تنقطع)).

(٢) من ((وإلا فهو من الشَّرائط)) إلى ((تتوقَّف عليه صحَّته)) ساقط من "آ".

(٣) المقولة [٢١٣٣٤] قوله: ((واختلف الترجيح)).

(٤) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ ـ فصل في ذكر حكم الأوقاف المتقادمة صـ٩٨ـ.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣٤١/٣ نقلاً عن "شمس الأئمَّة السرخسي" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل العشرون في المسائل التي تتعلَّقُ بالدَّعاوى والخصومات والشَّهادات في باب الوقف ٨٣٦/٥ نقلاً عن "المحيط".

.....

وتُقبَلُ الشَّهادةُ بالوقفِ وإنْ لم يبيِّنوا وجهاً، ويكونُ للفقراءِ)) اهـ. وفي "جامع الفصولَين"[1]: ((ولو ذكروا الواقفَ لا المصرفَ تقبَلُ لو قديماً، ويصرفُ إلى الفقراءِ)) اهـ. وهذا صريحٌ فيما قلنا: من عدمِ لزومِهِ في الشَّهادةِ، والظَّاهرُ: أنَّه مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسفَ"، وعليه فلا يكونُ بيانُ المصرفِ من أصلِهِ، فلا تُقبَلُ فيهِ الشَّهادةُ بالتَّسامعِ كما سمعتَ نقلَهُ عن "الخانيَّة" و"الإسعاف".

والظَّاهرُ: أنَّ هذا إذا كانَ المصرفُ جهةَ مسجدٍ أو مقبرةٍ أو نحوِهما، أمَّا لو كانَ للفقراءِ فلا يحتاجُ إلى إثباتِهِ بالتَّسامعِ؛ لِما علمتَ من أنَّه يثبتُ بالشَّهادةِ على مجرَّدِ الوقفِ، فإذا ثبتَ الوقفُ بالتَّسامعِ يصرفُ إلى الفقراءِ بدونِ ذكرِهم كما عُلِمَ من عبارةِ "التَّتارخانيَّة" و"الفصولَين". هذا ما ظهرَ لي في هذا المحلِّ.

وقد ذكرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيةِ المنح" توفيقاً آخرَ بينَ ما ذكرَهُ "المصنِّف" وبينَ ما نقلناهُ عن "الإسعاف" و"الخانيَّةِ": ((بحملِ جوازِ الشَّهادةِ على ما إذا لم يكنِ الوقفُ ثابتاً على جهةٍ، بأنِ ادَّعى على ذي يدٍ يتصرَّفُ بالملكِ بأنَّه وقفٌ على جهةٍ كذا فشهدوا بالسَّماعِ، وحملِ عدمِ الجوازِ على ما إذا كانَ أصلُهُ ثابتاً على جهةٍ، فادَّعى جهةً غيرَها وشهدوا عليها بالسَّماعِ؛ للضَّرورةِ في الأوَّلِ دونَ الثَّاني؛ لأنَّ أصلَ جوازِ الشَّهادةِ فيه بالسَّماعِ للضَّرورةِ، والحكمُ يدورُ معَ علَّتِهِ، وجازَتْ إذا قَدُمَ، قالَ: وقد رأيتُ شيخَنا "الحانوتيَّ" أجابَ بذلكَ)) اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: وتقبلُ الشَّهادةُ بالوقفِ وإنْ لم يبيِّنوا وجهاً إلخ) ظاهرُ قولِهِ: ((وإنْ لم يبيِّنوا وجهاً)) قَبولُها بدونِ بيانِ الجهةِ، وهذا لا يستقيمُ على قولِ "محمَّدٍ"، فتعيَّنَ أنْ يكونَ على قولِ "أبي يوسفَ"، ولو قيلَ بعدمِ قَبولِها على قولِهِ في بيانِ المصرفِ لزمَ إبطالُ المصرفِ المعتادِ بالصَّرفِ إلى الفقراءِ، والظَّاهرُ قَبولُها عليه اتِّفاقاً، لكنَّ التَّعليلَ الَّذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" إنَّما يظهرُ على قولِ "محمَّدٍ".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٧٩.

(وبعضُ مستحقِّيهِ) وكذا بعضُ الورثةِ، ولا ثالثَ لهما كما في "الأشباهِ"[١]. قلتُ: وكذا لو ثبتَ إعسارُهُ في وجهِ أحدِ الغرماءِ كما سيجيءُ، فتأمَّل. .....

مطلبٌ فيمَن يَنتصِبُ خَصماً عن غيرِهِ

[٢١٦٦١] (قولُهُ: وبعضُ مستحقِّيهِ) مبتدأٌ ومضافٌ إليهِ، وقولُهُ: ((ينتصِبُ خصماً عن الكلِّ)) خبرُ المبتدأِ، ويأتي[٢] بيانُهُ، وكذا بعضُ نظَّارِ الوقفِ لِما في الحادي عشرَ من "التَّتارخانيَّة"[٣]: ((وقفَ أرضَهُ على قرابتِهِ فادَّعى رجلٌ أنَّه منهم، والواقفُ حيٌّ فهو خصمُهُ، وإلاَّ فالقيِّمُ ولو متعدِّداً، وإنْ ادَّعى على واحدٍ[٤] جازَ، ولا يُشترطُ اجتماعُهم، ولا يكونُ خصماً وارثُ المَيْتِ، ولا أحدُ أربابِ الوقفِ)).

[٢١٦٦٢] (قولُهُ: وكذا بعضُ الورثةِ) أي: يقومُ مقامَ جميعِهم فيما للميِّتِ أو عليه، ويأتي[٥] تمامُهُ قريباً.

[٢١٦٦٣] (قولُهُ: قلتُ إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((ولا ثالثَ لهما)).

[٢١٦٦٤] (قولُهُ: وكذا لو ثبتَ إعسارُهُ في وجهِ أحدِ الغرماءِ) فإنَّه ينتصِبُ خصماً عن بقيَّتِهم، فلا يُحبَسُ لهم، "ط"[٦].

[٢١٦٦٥] (قولُهُ: كما سيجيءُ) لم أرَهُ في فصلِ الحبسِ من كتابِ القضاءِ، ولا في كتابِ الحجرِ، فلعلَّهُ ذكرَهُ في غيرِهما، فليراجعْ[٧].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٦٧.

(٢) المقولة [٢١٦٧٣] قوله: ((ينتصب خصماً عن الكلِّ)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي عشر في الرَّجل يقف أرضه على قرابته فيجيء رجل يدَّعي قرابته ٧٨٢/٥ بتصرف.

(٤) في "آ": ((على رجل واحد)).

(٥) المقولة [٢١٦٧٢] قوله: ((ثم إنَّ ما ينتصبُ إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شَرْطُ الواقف ٥٥٤/٢.

(٧) لم نعثر عليها في مظانِّها.

وقالوا: تُقبَلُ بيِّنَةُ الإفلاسِ بغَيبةِ المدَّعي، وكذا بعضُ الأولياءِ المتساوِين يَثبُتُ الاعتراضُ لكلٍّ كمَلاً، وكذا الأمانُ،.....

[٢١٦٦٦] (قولُهُ: وقالوا: تُقبَلُ بيِّنةُ الإفلاسِ بغَيبةِ المدَّعي) هذا تأييدٌ لقبولِها في وجهِ أحدِ الغرماءِ، لا بيانٌ لموضعٍ آخرَ ممَّا نحنُ فيه حتَّى يردَ عليه أنَّه لا محلَّ لذكرِهِ هنا لعدمِ انتصابِ أحدٍ عن أحدٍ فيه، فافهم.

[٢١٦٦٧] (قولُهُ: وكذا بعضُ الأولياءِ المتساوِينَ) ((كذا)) خبرٌ مقدَّمٌ، و((بعضُ الأولياءِ)) مبتدأٌ مؤخَّرٌ، وجملةُ: ((يَثبُتُ إلخ)) استئنافٌ بيانيٌّ، يعني: أنَّ رضى بعضِ الأولياءِ المتساوينَ بنكاحِ غيرِ الكفءِ قبلَ العقدِ أو بعدَهُ كرضى الكلِّ؛ لأنَّ حقَّ الاعتراضِ ثبتَ لكلِّ واحدٍ من الأولياءِ كمَلاً، وهذا على ظاهرِ الرِّوايةِ، وأمَّا على المفتى به فالنِّكاحُ باطلٌ من أصلِهِ؛ لفسادِ الزَّمانِ كما تقدَّمَ[1] في بابِ الوليِّ. اهـ "ح"[2]، أي: أنَّ تزويجَها نفسَها لغيرِ كفءٍ باطلٌ إذا كانَ لها وليٌّ لم يرضَ به قبلَ العقدِ، ولا يفيدُ رضاهُ بعدَهُ، وإنْ لم يكنْ لها وليٌّ فهو صحيحٌ كما مرَّ[3] في بابِهِ، ثمَّ حيثُ ثبتَ الحقُّ لكلٍّ من الأولياءِ كمَلاً، فإذا رضيَ أحدُهم فكأنَّه قامَ مقامَ غيرِهِ في الرِّضى حتَّى لا يَثبتُ لغيرِهِ حقُّ الاعتراضِ، ولو قالَ: يثبتُ الاعتراضُ وكذا الإنكاحُ في الصَّغيرةِ لكانَ أَولى.

[٢١٦٦٨] (قولُهُ: وكذا الأمانُ) يعني: أمانُ واحدٍ من المسلمينَ لحربيٍّ كأمانِ جميعِهم

(قولُهُ: هذا تأييدٌ لقبولِها في وجهِ أحدِ الغرماءِ إلخ) الظَّاهرُ ما في "السِّنديِّ": ((من أنَّ ذكرَ هذهِ المسألةِ هنا لبيانِ أنَّ ما قبلَها لا يناسبُ ذِكرُهُ من هذهِ المسائلِ؛ لعدمِ انتصابِ أحدٍ عن أحدٍ، والقصدُ معرفةُ القاضي إعسارَهُ بأيِّ وجهٍ أمكنَ، فكانَ وجودُ البعضِ كالعدمِ)) اهـ بالمعنى. لكنَّ المسائلَ المزيدةَ ليسَت كلُّها ممَّا نحنُ فيه ـ إذ هو فيما ينتصبُ البعضُ خصماً عن الكلِّ ـ بل فيما يقومُ البعضُ عن الكلِّ.

---

(١) ٨/١٩٠-١٩١ "در".

(٢) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله مطلقاً ق ٢٧٦/ب.

(٣) المقولة [١١٥٠١] قوله: ((بعدم جوازه أصلاً)).

والقَوَدُ، وولايةُ المطالبةِ بإزالةِ الضَّررِ العامِّ عن طريقِ المسلمينَ،.....

[٣/ق١٣٥/ب] كما تقدَّمَ[١] في السِّيرِ. اهـ "ح"[٢].

[٢١٦٦٩] (قولُهُ: والقَوَدُ) يعني: أنَّه[٣] إذا عفا واحدٌ من أولياءِ المقتولِ سقطَ القَودُ كما إذا عفَا جميعُهم. اهـ "ح"[٤].

قلتُ: وكذا استيفاءُ[٥] القَودِ، فسيأتي[٦] في الجناياتِ: ((أنَّ للكبارِ القَودَ قبلَ كِبَرِ الصِّغارِ خلافاً لهما))، والأصلُ: أنَّ كلَّ ما لا يتجزَّى إذا وجدَ سببُهُ كاملاً يثبتُ لكلٍّ على الكمالِ، كولايةِ إنكاحٍ وأمانٍ إلاَّ إذا كانَ الكبيرُ أجنبيّاً عن الصَّغيرِ، فلا يملكُ القَودَ حتَّى يبلغَ الصَّغيرُ إجماعاً، "زيلعي"[٧]، وذلكَ كابنٍ للمتوفَّى صغيرٍ، وامرأتِهِ وهي غيرُ أمِّ الصَّغيرِ. اهـ "ط"[٨]. ٤٠٥/٣

[٢١٦٧٠] (قولُهُ: وولايةُ المطالبةِ إلخ) قالَ "المصنِّفُ"[٩] من بابِ ما يحدِثُهُ الرَّجلُ في الطَّريقِ من نحوِ الكنيفِ والميزابِ: ((ولكلِّ واحدٍ من أهلِ الخصومةِ ـ ولو ذمِّيًّا ـ منعُهُ ابتداءً، ومطالبتُهُ بنقضِهِ ورفعِهِ بعدَهُ، أي: بعدَ البناءِ سواءٌ كانَ فيه ضررٌ أو لا إذا بنى لنفسِهِ بغيرِ إذنِ الإمامِ ولم يكنْ للمطالبِ مثلُهُ)) اهـ. فقولُهُ: ((بإزالةِ الضَّررِ)) ليسَ بقيدٍ، بل يقومُ أحدُ مَن له الخصومةُ بالمطالبةِ

---

(١) المقولة [١٩٥٩٩] قوله: ((ولا نقتل من أمَّنه إلخ)).

(٢) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قوله مطلقاً ق٢٧٦/ب.

(٣) ((أنَّه)) من "الأصل" و"ك".

(٤) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: قولُهُ مطلقاً ق٢٧٦/ب بتصرف.

(٥) في هامش "م": ((قوله قلت: وكذا استيفاءُ إلخ)) أي: حيثُ كان بعضُ مستحقِّي القَوَد صغيراً لا غائباً، حتى لا ينافي قولهم في الجنايات: ولا يقود حاضر بحجته إذا أخوه غاب عن خصومته، وفرَّق شيخنا بين الغائب والقاصر؛ بأنَّ احتمالَ العفو من الغائبِ شبهةٌ، بخلافه في الصَّغير فإنَّه شبهةُ الشُّبهة؛ لأنَّ احتمالَ العفو منه بعد احتمالِ البلوغ، أي: وهي غير معتبرة في الدَّرء اهـ.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤٨٣٨] قوله: ((وللكبار القود إلخ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الجنايات ـ باب ما يوجبُ القَوَدَ وما لا يوجبُه ٦/١٠٨ـ ١٠٩ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ :يُراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٤ـ٥٥٥.

(٩) "المنح": كتاب الدِّيات ـ باب ما يحدِثُ الرجلُ في الطَّريق ٣/ق١٠٨/ب بتصرف.

والتَّتبُّعُ يقتضي عدمَ الحصرِ. ثم إنَّما[١] ينتصِبُ أحَدُ الورثَةِ.....

وإنْ لم يضرَّ. اهـ "ط"[٢].

[٢١٦٧١] (قولُهُ: والتَّتبُّعُ يقتضي عدمَ الحصرِ) يعني: أنَّه زادَ ما ذكرَ ولم يحصرِ المواضعَ بعددٍ؛ لأنَّه يمكنُ بالتَّتبُّعِ الزِّيادةُ عليها خلافاً لِما فعلَهُ في "الأشباه"[٣]، وقد زادَ "البيريُّ" مسألةً وهي: ((قالَ "محمَّدٌ" رحمه اللهُ تعالى: لو قالَ: سالِمٌ وبزيعٌ وميمونٌ أحرارٌ، وأقامَ واحدٌ منهم البيِّنةَ على ذلكَ ثمَّ جاءَ غيرُهُ لا يعيدُ البيِّنةَ؛ لأنَّه إعتاقٌ واحدٌ)) اهـ.

قلتُ: ويزادُ أيضاً ما في الفصلِ الرَّابعِ من "جامع الفصولَين"[٤]: ((برهَنَ على رجلٍ أنَّه باعَهُ، وفلاناً الغائبَ قِنّاً بكذا يقضي على الحاضرِ بنصفِ ثمنِهِ لا على الغائبِ إلاَّ أنْ يَحضُرَ ويُعيدَ البيِّنةَ عليه، ولو كانَ قد ضمِنَ كلٌّ منهما ما على الآخرِ من الثَّمنِ جازَ ويقضي عليهما، فلا حاجةَ إلى إعادةِ البيِّنةِ على الغائبِ)) اهـ. وسيأتي[٥] في كتابِ القضاءِ: أنَّه لا يقضي على غائبٍ ولا لهُ إلاَّ في مواضعَ: منها أنْ يكونَ ما يدَّعِي على الغائبِ سبباً لِما يدَّعِي على الحاضرِ، كما إذا برهنَ على ذي اليدِ أنَّه اشترى الدَّارَ من فلانٍ الغائبِ فحكمَ على الحاضرِ، كانَ ذلكَ حكماً على الغائبِ أيضاً، حتَّى لو حضرَ وأنكرَ لم يُعتبرْ، قالَ "الشَّارحُ" هناكَ[٦]: ((وله صورٌ كثيرةٌ ذكرَ منها في "المجتبى" تسعاً وعشرينَ)).

مطلبٌ في انتصابِ بعضِ الورثةِ خصماً عن الكلِّ

[٢١٦٧٢] (قولُهُ: ثمَّ إنَّما ينتصِبُ إلخ) قال في "جامع الفصولَين"[٧]: ((ادَّعى بيتاً إرثاً لنفسِهِ ولإخوتِه الغُيَّبِ وسمَّاهم، وقالَ الشُّهودُ: لا نعلمُ له وارثاً غيرَهم، تُقبَلُ البيِّنةُ في ثبوتِ البيتِ

---

(١) في "ط": ((إنه)).

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شَرْطُ الواقف ٢/٥٥٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٦٧ـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحقِّ عن البعض في الدَّعوى والخصومات ١/٥١ بتصرف.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٣٧٤] قوله: ((أو حكماً)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٣٨٢] قوله: ((تسعاً وعشرين)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحقِّ عن البعض في الدَّعوى والخصومات ١/٥١.

خصماً عن الكلِّ لو في دعوى دينٍ لا عينٍ ما لم تكن[1] بيدِهِ، فليُحفظ. (يَنتصبُ خصماً عنِ الكلِّ) أي: إذا كانَ وقفٌ بينَ جماعةٍ وواقفُه واحدٌ فلواحدٍ منهم أو وكيلِه الدَّعوى على واحدٍ منهم أو وكيلِه (وقيل: لا) ينتصبُ، فلا يصحُّ القضاءُ إلا بقدرِ ما في يدِ الحاضرينَ.....

للميْتِ؛ إذ أحدُ الورثةِ خصمٌ عن الميْتِ فيما يُستَحَقُّ له وعليه، ألا ترى أنَّه لو ادُّعِيَ على الميْتِ دينٌ بحضرةِ أحدِهم يثبتُ في حقِّ الكلِّ، وكذا لو ادَّعى أحدُهم ديناً على رجلٍ للميْتِ وبرهنَ ثبتَ في حقِّ الكلِّ، وأجمعوا على أنَّه لا يُدفعُ إلى الحاضرِ إلاَّ نصيبُهُ، يعني: في البيتِ مشاعاً غيرَ مقسومٍ، ثمَّ قالا: يؤخذُ نصيبُ الغائبِ ويوضَعُ عندَ عدلٍ، وقالَ "أبوحنيفةَ": لا يؤخَذُ، وأجمعوا على أنَّ ذا اليدِ لو مُقِرّاً لا يُؤخذُ منه نصيبُ الغائبِ، هذا في العقارِ، أمَّا في النَّقليِّ فعندَهما: يوضَعُ عندَ عدلٍ، وعندَهُ قيلَ: كذلكَ، وقيلَ: لا يؤخَذُ كما لو كانَ مقرّاً، ولو ماتَ عن ثلاثةِ بنينَ فغابَ اثنانِ وبقيَ ابنٌ والدَّارُ في يدِه غيرُ مقسومةٍ، فادَّعى رجلٌ كلَّها ملكاً مرسلاً، أوالشِّراءَ من أبيهم يُحكَمُ له بالكلِّ، ولو برهنَ على أحدِهم أنَّ الميْتَ غصَبَ شيئاً، وبعضُهُ بيدِ الحاضرِ وبعضُهُ بيدِ وكيلِ الغائبِ قضَى على الحاضرِ بدفعِ ما بيدِهِ دونَ وكيلِ الغائبِ، فالحاصلُ: أنَّ أحدَ الورثةِ خصمٌ عن الميْتِ في عينٍ هو في يدِ هذا الوارثِ لا فيما ليسَ بيدِهِ، حتَّى لو ادَّعى عليه عيناً من التَّركةِ ليسَت في يدِه لا تُسمَعُ، وفي دعوى الدَّينِ ينتصِبُ أحدُهم خصماً عن الميْتِ ولو لم يكنْ بيدِه شيءٌ من التَّركةِ)) اهـ مُلخَّصاً، وتمامُ الكلامِ فيه[2] من الفصلِ الرَّابعِ.

مطلبٌ: بعضُ المستحقِّينَ ينتصِبُ خصماً عن الكلِّ

[٢١٦٧٣] (قولُهُ: يَنتصِبُ خصماً عنِ الكلِّ) أي: كلِّ المستحقِّينَ، وكذا بعضُ النُّظَّارِ كما قدَّمناهُ[3]، والمسألةُ في "المحيط" و"القنية"[4]: ((وقفٌ بينَ أخوينِ، ماتَ أحدُهما وبقيَ في يدِ

---

(١) في "د" و "ط": ((يكن)) بالياء.

(٢) انظر "جامع الفصولين": ١/ ٢٥٢ـ٢٥٣.

(٣) المقولة [٢١٦٦١] قوله: ((وبعض مستحقيه)).

(٤) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في الدَّعوى والبيِّنات في الوقف ق٩٣/أ بتصرف.

(وهذا) أي: انتصابُ بعضِهم (إذا كانَ الأصلُ ثابتاً، و إلاّ فلا) ينتصبُ أحدُ المستحقِّينَ خصماً، وتمامُهُ في "شرحِ الوهبانيَّة"[1] (اشترى المُتولّي بمالِ الوقفِ داراً) للوقفِ (لا تُلحَقُ بالمنازلِ الموقوفةِ،.....

الحيِّ وأولادِ الميْتِ، فبرهنَ الحيُّ على أحدِهم أنَّ الوقفَ بطناً بعدَ بطنٍ، والباقي غُيَّبٌ، والواقفُ واحدٌ يُقبَلُ وينتصِبُ خصماً عن الباقينَ، ولو برهنَ الأولادُ أنَّ الوقفَ مطلقٌ علينا وعليكَ فبيِّنةُ الأوَّلِ أَولى)).

[٢١٦٧٤] (قولُهُ: وهذا إلخ) وعليه فلا منافاةَ بينَ ما هنا [٣/ق١٣٦/أ] وما قدَّمهُ[2]: من أنَّ الموقوفَ عليه لا يملكُ الدَّعوى؛ لأنَّ ذاكَ فيما إذا لم يكنِ الوقفُ ثابتاً وأرادَ إثباتَ أنَّه وقفٌ، ومرَّ[3] تقريرُهُ.

مطلبٌ: اشترى بمالِ الوقفِ داراً للوقفِ يجوزُ بيعُها

[٢١٦٧٥] (قولُهُ: اشترى بمالِ الوقفِ) أي: بغلَّةِ الوقفِ كما عبَّرَ به في "الخانيَّة"[4]، وهو أَولى احترازاً عمَّا لو اشترى ببدلِ الوقفِ فإنَّه يصيرُ وقفاً كالأوَّلِ على شروطِهِ وإنْ لم يذكرْ شيئاً كما مرَّ[5] في بحثِ الاستبدالِ، وقيَّدَهُ في "الفتح"[6] بما إذا لم يحتجِ الوقفُ إلى العمارةِ، وهو ظاهرٌ؛ إذ ليسَ له الشِّراءُ كما ليسَ له الصَّرفُ إلى المستحقِّينَ كما مرَّ[7]، وفي "البحر"[8] عن "القنية"[9]: ((إنَّما يجوزُ الشِّراءُ بإذنِ القاضي؛ لأنَّه لا يستفادُ الشِّراءُ من مجرَّدِ تفويضِ القوامةِ إليهِ، فلو استدانَ في ثمنِهِ وقعَ الشِّراءُ له)) اهـ.

---

(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصلٌ من كتاب الوقف ق١٨٩/ب.

(٢) صـ٦٨ دـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢١٦١٣] قوله: ((ولا الدَّعوى لو غصب منه الوقف)).

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرَّجل يجعل داره مسجداً ٣/٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢١٥١٥] قوله: ((وإن لم يذكرها)).

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولّي ٥/٢٤٩.

(٧) المقولة [٢١٤٢١] قوله: ((ويبدأ من غلَّته بعمارته)).

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٤.

(٩) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/ب.

ويجوزُ بيعُها في الأصحِّ) لأنَّ لِلزومِهِ كلاماً كثيراً ولم يُوجد هاهنا. (ماتَ المؤذِّنُ والإمامُ ولم يَستوفيا وظيفتَهما مِنَ الوقفِ سقَطَ) لأنَّه كالصِّلَةِ (كالقاضي، وقيلَ: لا) يسقطُ؛ لأنَّه كالأُجرَةِ، كذا في "الدُّرَرِ"[1] قبلَ بابِ المرتدِّ وغيرِها. قالَ "المصنِّفُ"[2] ثمَّةَ: ((وظاهرُهُ ترجيحُ الأوَّلِ؛ لحكايةِ الثَّاني بـ: قيل)).....

قلتُ: لكنْ في "التَّتارخانيَّة"[3]: ((قالَ "الفقيهُ": ينبغي أنْ يكونَ ذلكَ بأمرِ الحاكمِ احتياطاً في موضعِ الخلافِ)).

[٢١٦٧٦] (قولُهُ: ويجوزُ بيعُها في الأصحِّ) في "البزَّازيَّة"[4] بعدَ ذكرِ ما تقدَّمَ: ((وذكرَ "أبو اللَّيث": في الاستحسانِ يصيرُ وقفاً، وهذا صريحٌ في أنَّه المختارُ)) اهـ "رملي".

قلتُ: وفي "التَّتارخانيَّة"[5]: ((والمختارُ أنَّه يجوزُ بيعُها إنِ احتاجوا إليهِ)).

[٢١٦٧٧] (قولُهُ: كالقاضي) فإنَّه يسقطُ حقُّهُ إلاَّ إذا ماتَ في آخرِ السَّنةِ فيستحبُّ الصَّرفُ[6] لورثتِهِ كما في "الهداية"[7] قبيلَ بابِ المرتدِّ.

[٢١٦٧٨] (قولُهُ: وقيلَ: لا يسقطُ) أي: بل يُعطى بقدرِ ما باشرَ ويصيرُ ميراثاً عنهُ كما يأتي[8].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ فصل في الجزية ١/٣٠١.

(٢) "المنح": كتاب الجهاد ـ فصلٌ: الموضوعُ من الجزية ١/ق ٢٥٤/أ.

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في تصرُّفِ القيِّم في الأوقاف ـ نوع منه يرجع إلى العقود ٥/٧٥٦.

(٤) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّته وفساده وفيه وقفُ النَّقلي والشَّائع ـ نوع في ألفاظ جاريةٍ في الوقف ٦/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع ـ في تصرُّفِ القيِّم في الأوقاف ـ نوع منه يرجع إلى العقود ٥/٧٥٦.

(٦) في "ب": ((لصرف)) دون ألف وهو تحريف.

(٧) هذا ليس من كلام "الهداية"، وإنما هو في شروحها، وانظره في "فتح القدير" و"العناية": كتاب السِّير ـ فصلٌ: ونصارى بني تَغْلِب إلخ ٥/٣٠٧.

(٨) في المقولة الآتية.

قلتُ: قد جزمَ في "البغيةِ" تلخيصِ "القنيةِ": ((بأنَّه يُورَثُ، بخلافِ رزقِ القاضي))، كذا في وقفِ "الأشباهِ"[1] ومَغنمِ "النَّهرِ"[2]. ولو على الإمامِ دارُ وقفٍ فلم يستوفِ الأجرةَ حتى ماتَ إنْ آجرَها المتولِّي سَقَطَ،.....

مطلبٌ في الإمامِ والمؤذِّنِ إذا ماتَ في أثناءِ السَّنةِ

{٢١٦٧٩} (قولُهُ: قلتُ: قد جزمَ في "البغية" إلخ) أي: فجزمُهُ به يقتضي ترجيحَهُ.

قلتُ: ووجهُهُ ما سيذكرُهُ[3] في مسألةِ الجامكيَّةِ: أنَّ لها شبهَ الأجرةِ وشبهَ الصِّلةِ، ثمَّ إنَّ المتقدِّمينَ منعوا أخذَ الأجرةِ على الطَّاعاتِ، وأفتَى المتأخِّرونَ بجوازِهِ على التَّعليمِ والأذانِ والإمامةِ، فالظَّاهرُ: أنَّ مَن نظرَ إلى مذهبِ المتقدِّمينَ رجَّحَ شبهَ الصِّلةِ فقالَ بسقوطِها بالموتِ؛ لأنَّ الصِّلةَ لا تُملَكُ قبلَ القبضِ، ومَن نظرَ إلى مذهبِ المتأخِّرينَ رجَّحَ شبهَ الأجرةِ فقالَ بعدمِ السُّقوطِ، وحيثُ كانَ مذهبُ المتأخِّرينَ هو المفتى به جزمَ في "البغية" بالثَّاني، بخلافِ رزقِ القاضي فإنَّه ليسَ له شبهٌ بالأجرةِ أصلاً؛ إذ لا قائلَ بأخذِ الأجرةِ على القضاءِ. ٣/٤٠٦

مطلبٌ: إذا ماتَ المدرِّسُ ونحوُهُ يُعطى بقدرِ ما باشرَ، بخلافِ الوقفِ على الذُّريَّةِ

وعن هذا مشَى "الطَّرسوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[4] على أنَّ المدرِّسَ ونحوَهُ من أصحابِ الوظائفِ إذا ماتَ في أثناءِ السَّنةِ يُعطى بقدرِ ما باشرَ ويسقطُ الباقي، وقالَ: ((بخلافِ الوقفِ على الأولادِ والذُّرِّيةِ، فإنَّه يعتبرُ فيهم وقتُ ظهورِ العلَّةِ، فمَن ماتَ بعدَ ظهورِها ـ ولو لم يبدُ صلاحُها ـ

(قولُهُ: بخلافِ رزقِ القاضي، فإنَّه ليسَ له شبهٌ بالأجرةِ إلخ) فيه: أنَّ له شبهاً بالأجرةِ ولا بدَّ، إلاَّ أنَّ المرجَّحَ جهةُ الصِّلةِ؛ لعدمِ جوازِ الاستئجارِ عليه.

---

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ.

(٢) "النهر": كتاب السِّير ق٣٢٤/ب.

(٣) المقولة [٢١٧٥٨] قوله: ((الجامكيَّة)).

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف صـ١٩٣ـ بتصرف.

.....

صارَ ما يستحقُّهُ لورثتِهِ، وإلاَّ سقطَ)) اهـ. وتبعَهُ في "الأشباه"[١]، وأفتَى به في "الخيريَّة"[٢]، وهو الَّذي حرَّرَهُ المرحومُ مفتي الرُّومِ "أبو السُّعود العماديُّ"، وهذا خلاصةُ ما قدَّمناهُ في كتابِ الجهادِ قبيلَ فصلِ القسمةِ[٣] وقبيلَ بابِ المرتدِّ[٤].

ولو كانَ الوقفُ يؤجَّرُ أقساطاً فتمامُ كلِّ قِسْطٍ بمنزلةِ طلوعِ العلَّةِ، فمَن وُجِدَ وقتَهُ استحقَّ كما أفتى به "الحانوتيُّ" تبعاً لـ"الفتح"[٥]، وبما قرَّرناهُ ظهرَ سقوطُ ما نقلَهُ "البيريُّ" عن شيخِ الشُّيوخِ "الدَّيريِّ"[٦]: ((من أنَّه ينبغي أنْ يُعمَلَ بهذا القولِ: وهو عدمُ السُّقوطِ بالموتِ في حقِّ المدرِّسِ والطَّلبةِ، لا في حقِّ المؤذِّنِ والإمامِ؛ لأنَّ الأذانَ والإمامةَ من فروضِ الكفايةِ فلا تكونُ بمقابلةِ أجرةٍ)) اهـ مُلخَّصاً، فإنَّ المتأخِّرينَ أفتَوا بأخذِ الأجرةِ على الثَّلاثةِ.

مطلبٌ: إذا ماتَ مَن له شيءٌ من الصَّرِّ والحَبِّ يستحقُّ نصيبَهُ

(تنبيهٌ)

ذكرَ "البيريُّ" أيضاً: ((أنَّه سُئِلَ العلاَّمة "ابنُ ظهيرةَ القرشيُّ" الحنفيُّ: إذا كانَ للميْتِ شيءٌ من الصَّرِّ والحبِّ، ووردَ ذلكَ عن السِّنينَ الماضيةِ في حياتِهِ[٧]، وفي السَّنةِ الَّتي ماتَ فيها،

(قولُهُ: إذا كانَ للميْتِ شيءٌ من الصَّرِّ والحبِّ، ووردَ ذلكَ عن السِّنينَ إلخ) عبارةُ "ط": ((سُئِلَ العلاَّمةُ "ابنُ ظهيرةَ القرشيُّ" الحنفيُّ: عمَّن وقفَ على جماعةٍ ماتَ أحدُهم في أثناءِ السَّنةِ هل يستحقُّ المَيْتُ من غلَّةِ الوقفِ بقسطِهِ أم لا؟ وهل إذا كانَ المَيْتُ ناظراً على بعضِ أوقافٍ وله في مقابلةِ النَّظرِ شيءٌ يستحقُّ بقسطِهِ؟ وإذا كانَ للميْتِ شيءٌ من الصَّرِّ إلخ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٣ـ٢٣٤ـ.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٩.

(٣) المقولة [١٩٦٦٣] قوله: ((ردَّه في "النَّهر")).

(٤) المقولة [٢٠٢٥٧] قوله: ((وقيل لا يسقط إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢ بتصرف.

(٦) تقدمت ترجمته ٦/٤٩٨.

(٧) في هامش "م": قوله: ((في حياته إلخ)) متعلِّق بالماضية، وقوله: ((يستحقُّ نصيبَه منه)) أي: من الوارد المفهوم من ورد اهـ.

وإنْ آجَرَها الإمامُ لا، "عماديَّة". أخذَ الإمامُ الغَلَّةَ وقتَ الإدراكِ، وذهبَ قبلَ تمامِ السَّنَةِ لا يُستردُّ منه غَلَّةُ[1] باقي السَّنَةِ،.....

هل يستحقُّهُ بقسطِهِ؟ أجابَ: نعم يستحقُّ نصيبَهُ منهُ، وإنْ كانَ مَبرَّةً من السُّلطانِ صارَ نصيبُهُ في حكمِ المحلولِ، وذكرَ الإمامُ "أبو اللَّيث" في "النَّوازلِ": أنَّه يكونُ لورثتِهِ)) اهـ. ويؤيِّدُهُ ما في "البزَّازيَّة"[2] عن "محمَّدٍ": ((قومٌ أُمِروا أنْ يكتبوا مساكينَ مسجدِهم فكتبوا ورفعوا أساميَهم، وأخرجوا الدَّراهمَ على عددِهم فماتَ واحدٌ من المساكين، قالَ: يُعطى وارثُهُ إنْ ماتَ بعدَ رفعِ اسمِهِ)) اهـ. ومنه يُعلَمُ حكمُ الأماناتِ الواصلةِ لأهلِ مكَّةَ المُشرَّفةِ والمدينةِ المنوَّرةِ على وجهِ الصِّلةِ والمبرَّةِ، ثمَّ يموتُ المرسَلُ إليهِ، وقد أفتيتُ بدفعِ ذلكَ لولدِهِ، "يريّ".

[٢١٦٨٠] (قولُهُ: وإنْ آجرَها الإمامُ لا) أي: لا يسقطُ معلومُهُ؛ تنزيلاً لعقدِهِ منزلةَ القبضِ، تأمَّل. لكنْ تقدَّمَ[3] أنَّ الموقوفَ عليه الغَلَّةُ أو السُّكنى لا يملكُ الإجارةَ. والظَّاهرُ أنَّ هذا الفرعَ مبنيٌّ على القولِ الأوَّلِ بالسُّقوطِ.

مطلبٌ فيما إذا قبَضَ المعلومَ وغابَ قبلَ تمامِ السَّنةِ

[٢١٦٨١] (قولُهُ: أخذَ الإمامُ الغَلَّةَ) أي: قبضَ معلومَ السَّنةِ بتمامِها كما في "البحر"[4]، قالَ [٣/ق١٣٦/ب] في "الهنديَّة"[5]: ((إمامُ المسجدِ رفعَ الغَلَّةَ وذهبَ قبلَ مضيِّ السَّنةِ لا يُستردُّ منه الصِّلةُ، والعبرةُ بوقتِ الحصادِ، فإنْ كانَ يؤمُّ في المسجدِ وقتَ الحصادِ يستحقُّ، كذا في "الوجيز"، وهل يحلُّ للإمامِ أكلُ حصَّةِ ما بقيَ من السَّنةِ؟ إنْ كانَ فقيراً يحلُّ، وكذا الحكمُ في طلبةِ العلمِ يُعطَونَ في كلِّ سنةٍ شيئاً مقدَّراً من الغَلَّةِ وقتَ الإدراكِ، فأخذَ واحدٌ منهم قسطَهُ وقتَ الإدراكِ فتحوَّلَ

(قولُهُ: إنْ كانَ فقيراً يحلُّ، وكذا الحكمُ في طلبةِ العلمِ إلخ) هذا بناءٌ على مذهبِ المتقدِّمينَ: أنَّ هذهِ عبادةٌ

---

(١) في "و": ((غلَّته)).

(٢) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني في الوصيَّةِ بالكفارة ٤٣٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ٥٦٨ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٢٤٨/٥.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الرابع عشر في المتفرِّقات ٤٨٦/٢ـ ٤٨٧.

فصارَ كالجزيةِ، وموتِ القاضي قبلَ الحولِ، ويحلُّ للإمامِ غلَّةُ باقي السَّنةِ لو فقيراً، وكذا الحكمُ في طلبةِ العلمِ في المدارسِ، "درر"[١] .....

عن تلكَ المدرسةِ، كذا في "المحيط"[٢])) اهـ. وقولُهُ: ((والعبرةُ بوقتِ الحصادِ)) ظاهرُهُ المنافاةُ لِما قدَّمناهُ[٣] عن "الطَّرسوسيِّ"، لكنْ أجابَ في "البحر"[٤]: ((بأنَّ المرادَ أنَّ العبرةَ بهِ فيما إذا قبضَ معلومَ السَّنةِ قبلَ مُضيِّها لا لاستحقاقِهِ بلا قبضٍ))، قالَ: ((معَ أنَّه نقلَ في "القنية"[٥] عن بعضِ الكتبِ أنَّه ينبغي أنْ يُستردَّ من الإمامِ حصَّةُ ما لم يؤمَّ فيهِ))، قالَ "ط"[٦]: ((قلتُ: وهو الأقربُ لغرضِ الواقفِ)) اهـ.

قلتُ: وينبغي تقييدُ هذا بما إذا لم يكنْ ذلكَ مقدَّراً لكلِّ يومٍ؛ لِما قدَّمنا[٧] عن "القنية": إنْ كانَ الواقفُ قدَّرَ للمدرِّسِ لكلِّ يومٍ مبلغاً، فلم يدرِّسْ يومَ الجمعةِ أوالثُّلاثاءِ لا يحلُّ له أجرُ هذينِ اليومينِ، وتقدَّمَ تمامُهُ[٧] قبيلَ قولِهِ: ((ولو داراً فعِمارتُهُ على مَن له السُّكنى)).

[٢١٦٨٢] (قولُهُ: فصارَ كالجزيةِ) أي: إذا ماتَ الذِّمِّيُّ في أثناءِ السَّنةِ لا يؤخذُ منه الجزيةُ

لا يصحُّ الاستئجارُ عليها، وأنَّ ما يأخذُهُ صلةٌ تُملَكُ بالقبضِ لكنَّها من قبيلِ الصَّدقاتِ، فلذا شُرِطَ الفقرُ لحلِّها له. وأمَّا على قولِ المتأخِّرينَ بجوازِ الاستئجارِ فما يأخذُهُ أجرةٌ، حتَّى حكموا له بأخذِ أجرةِ المدَّةِ الَّتي باشرَ فيها ثمَّ ماتَ قبلَ مضيِّها، فلا يحلُّ له أخذُ الغلَّةِ وتركُ مباشرةِ باقي السَّنةِ، اهـ "رحمتي". ولا يُشترَطُ الفقرُ إلاَّ فيما تعجَّلَ وذهبَ، وإلاَّ ففي "القنية": ((الأوقافُ على الفقهاءِ تجوزُ للأغنياءِ إذا فرَّغوا أنفسَهم للتَّفقُّهِ إلخ)). اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: لكنْ أجابَ في "البحر": بأنَّ المرادَ أنَّ العبرةَ به فيما إذا قبضَ معلومَ السَّنةِ قبلَ مُضيِّها إلخ) ذكرَ "السِّنديُّ" في الفروعِ عندَ قولِهِ: ((وشبهَ الصَّدقةِ لتصحيحِ أصلِ الوقفِ)) ما نصُّهُ: ((قالَ "الحَمَويُّ": ما قالَهُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الجهاد ـ فصل في الجزية ١/٣٠٠.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الوقف ـ الفصل الثامن عشر في الرجل يَقِفُ على جماعة ثم يستثني بعضهم إلخ ٣/ق ٢٠/أ ـ ب.

(٣) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلت: قد جزم في "البغية" إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٨.

(٥) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يحلُّ للمدرِّس ق٨٨/ب.

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٥.

(٧) المقولة [٢١٤٤٩] قوله: ((وينبغي إلحاقُه ببطالة القاضي إلخ)).

ونَظَمَ "ابنُ الشِّحنَةِ" الغَيبةَ المسقطةَ للمعلُومِ، المقتضيةَ للعزلِ،.....

لِما مضى من الحولِ، ويحتمَلُ أنَّ المرادَ: أنَّه إذا عجَّلها أثناءَ السَّنةِ، ثمَّ أسلمَ أو ماتَ لا تستردُّ، "ط"[1].

مطلبٌ في الغَيبةِ الَّتي يستحقُّ بها العزلَ عن الوظيفةِ وما لا يستحقُّ

[٢١٦٨٣] (قولُهُ: ونظمَ "ابنُ الشِّحنةِ" الغَيبةَ إلخ) **أقولُ**: حاصلُ ما في "شرحِهِ"[2] تبعاً لـ"البزَّازيَّة"[3]: ((أنَّه إذا غابَ عن المدرسةِ فإمَّا أنْ يخرجَ من المصرِ أو لا، فإنْ خرجَ مسيرةَ سفرٍ ثمَّ رجعَ ليسَ له طلبُ ما مَضَى من معلومِهِ بل يسقطُ، وكذا لو سافرَ لحجٍّ ونحوِهِ، وإنْ لم يخرجْ لسفرٍ ـ بأنْ خرجَ إلى الرُّستاقِ ـ فإنْ أقامَ خمسةَ عشرَ يوماً فأكثرَ فإنْ بلا عذرٍ كالخروجِ للتَّنزُّهِ فكذلكَ، وإنْ لعذرٍ كطلبِ المعاشِ فهو عفوٌ، إلاَّ أنْ تزيدَ غيبتُهُ على ثلاثةِ أشهرٍ فلغيرِهِ أخذُ حجرتِهِ ووظيفتِهِ، أي: معلومِهِ، وإنْ لم يخرجْ من المصرِ فإنْ اشتغلَ بكتابةِ علمٍ شرعيٍّ فهو عفوٌ، وإلاَّ جازَ عزلُهُ أيضاً، واختُلِفَ فيما إذا خرجَ للرُّستاقِ وأقامَ دونَ خمسةَ عشرَ يوماً لغيرِ عذرٍ، فقيلَ: يسقطُ، وقيلَ: لا))، هذا حاصلُ ما ذكرَهُ "ابنُ الشِّحنة" في "شرحِهِ"، ومُلخَّصُهُ: أنَّه لا يسقطُ معلومُهُ الماضي، ولا يعزَلُ في الآتي إذا كانَ في المصرِ مشتغلاً بعلمٍ شرعيٍّ، أوخرجَ لغيرِ سفرٍ وأقامَ دونَ خمسةَ عشرَ يوماً بلا عذرٍ على أحدِ القَولينِ، أوخمسةَ عشرَ فأكثرَ لكنْ لعذرٍ شرعيٍّ كطلبِ المعاشِ ولم يزدْ على ثلاثةِ أشهرٍ، وأنَّه يسقطُ الماضي، ولا يعزَلُ لو خرجَ مدَّةَ سفرٍ ورجعَ،

"الطَّرَسُوسيُّ"ـ يعني: من اعتبارِ مقدارِ ما باشرَهُ الإمامُ ونحوُهُ إلى آخرِ ما ذكرَهُ ـ قولُ المتأخِّرينَ، وأمَّا قولُ المتقدِّمينَ فالمعتبرُ وقتُ الحصادِ، فمَن كانَ يباشرُ الوظيفةَ وقتَ الحصادِ استحقَّ، ومَن لا فلا. قالَ في "جامعِ الفصولَين": والعبرةُ لوقتِ الحصادِ، فإنْ كانَ الإمامُ وقتَ الحصادِ يؤمُّ في المسجدِ يستحقُّ، وقد كتبَ مفتي السَّلطنةِ السُّليمانيَّةِ رسالةً في هذا، وحاصلُها: أنَّ المتقدِّمينَ يعتبرونَ وقتَ الحصادِ، والمتأخِّرونَ يعتبرونَ زمنَ المباشرةِ والتَّوزيعِ)) اهـ.

(قولُهُ: وإلاَّ جازَ عزلُهُ أيضاً إلخ) الظَّاهرُ أنَّه لا يبقى على إطلاقِهِ، بل يقيَّدُ بما إذا مضَت مدَّةٌ؛ بدليلِ أنَّه لو ذهبَ خارجَ الرُّستاقِ لا لحاجةٍ إنَّما يباحُ عزلُهُ بمضيِّ المدَّةِ الحدَّدةِ له.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٥ـ٥٥٦.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٧/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّته وفساده وفيه وقف النَّقلي والشائع ـ نوع في ألفاظ جارية في الوقف ٦/٢٦٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

أو سافرَ لحجٍّ ونحوِهِ، أو خرجَ للرُّستاقِ لغيرِ عذرٍ ما لم يزدْ على ثلاثةِ أشهرٍ، وأنَّه يسقطُ الماضي ويعزَلُ لو كانَ في المصرِ غيرَ مشتغلٍ بعلمٍ شرعيٍّ، أوخرجَ منهُ وأقامَ أكثرَ من ثلاثةِ أشهرٍ ولو لعذرٍ، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وكلُّ هذا إذا لم يَنصِبْ نائباً عنهُ، وإلاَّ فليسَ لغيرِهِ أخذُ وظيفتِهِ)) اهـ. ويأتي[1] قريباً حكمُ النِّيابةِ. هذا، وفي "القنيةِ"[2] من بابِ الإمامةِ: ((إمامٌ يتركُ الإمامةَ لزيارةِ أقربائِهِ في الرَّساتيقِ أسبوعاً أو نحوَهُ أو لمصيبةٍ أو لاستراحةٍ لا بأسَ بِهِ، ومثلُهُ عفوٌ في العادةِ والشَّرعِ)) اهـ. وهذا مبنيٌّ على القولِ: بأنَّ خروجَهُ أقلَّ من خمسةَ عشرَ يوماً بلا عذرٍ شرعيٍّ لا يُسقِطُ معلومَهُ، وقد ذكرَ في "الأشباه"[3] في قاعدةِ: ((العادةُ محكَّمةٌ)) عبارةَ "القنية" هذهِ، وحملَها على أنَّه يُسامَحُ أسبوعاً في كلِّ شهرٍ، واعترضَهُ بعضُ محشِّيهِ[4] بأنَّ قولَهُ: ((في كلِّ شهرٍ)) ليسَ في عبارةِ "القنية" ما يدلُّ عليهِ. ٤٠٧/٣

قلتُ: والأظهرُ ما في آخرِ "شرحِ منية المصلِّي"[5] لـ: "الحلبيِّ": ((أنَّ الظَّاهرَ أنَّ المرادَ في كلِّ سنةٍ)).

(تنبيهٌ)

ذكرَ "الخصَّاف"[6]: ((أنَّه لو أصابَ القيِّمَ خرَسٌ أو عمًى أوجنونٌ أو فالِجٌ أو نحوُهُ من الآفاتِ: فإنْ أمكنَهُ الكلامُ والأمرُ والنَّهي والأخذُ والإعطاءُ فلهُ أخذُ الأجرِ، وإلاَّ فلا، قالَ "الطَّرسوسيُّ"[7]: ومقتضاهُ أنَّ المدرِّسَ ونحوَهُ إذا أصابَهُ عذرٌ من مرضٍ أوحجٍّ بحيثُ لا يمكنُهُ المباشرةُ لا يستحِقُّ المعلومَ؛ لأنَّه أدارَ الحكمَ في المعلومِ على نفسِ المباشرةِ، فإنْ وُجِدَت استحقَّ المعلومَ وإلاَّ فلا، وهذا هو الفقهُ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: ولا ينافي هذا ما مرَّ[8] من المسامحةِ بأسبوعٍ ونحوِهِ؛ لأنَّ القليلَ مُغتفَرٌ، كما سُومحَ

---

(١) المقولة [٢١٦٨٩] قوله: ((لا تجز استنابةَ الفقيهِ)).

(٢) "القنية": كتاب الصلاة ق١٧/ب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة صـ١٠٥ـ.

(٤) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة ١/٣٠١.

(٥) "غنية المتملِّي شرح منية المصلِّي": مسائل شتّى من كتاب الصلاة صـ٢٩٦ـ.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقفُ الأرض على قوم بأعيانهم ـ مطلب لا يكلَّفُ القيّم بأمر الوقف إلا بمباشرة ما يفعله مثله صـ٣٤٦ـ.

(٧) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف صـ١٣١ـ١٣٢ـ.

(٨) في هذه المقولة.

ومنه: [طويل]

وما ليسَ بدٌّ منه إنْ لم يَزِدْ على ثلاثِ شهورٍ فهوَ يُعفَى ويُغفَرُ
وقد أطبقوا لا يأخذُ السَّهمَ مطلقاً لِما قد مضى والحكمُ في الشَّرعِ يَسفرُ

قلتُ: وهذا كلُّه في سكَّانِ المدرسةِ، وفي غيرِ فرضِ الحجِّ وصلةِ الرَّحمِ، أمَّا فيهما فلا يستحقُّ العزلَ والمعلومَ كما في "شرحِ الوهبانيَّةِ" لـ"الشُّرنبلاليِّ".....

بالبَطالةِ المعتادةِ على ما مرَّ[1] بيانُهُ في محلِّهِ.

[٢١٦٨٤] (قولُهُ: ومنهُ) أي: من النَّظمِ؛ [٣/ق١٣٧/أ] لأنَّ "ابنَ الشِّحنة"[2] نظمَ في هذهِ المسألةِ خمسةَ أبياتٍ، فاقتصرَ "الشَّارحُ" على بيتينِ منها.

[٢١٦٨٥] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كانَ له منه بدٌّ أو لا، لكنْ بعدَ كونِهِ مسيرةَ سفرٍ كما أفادَهُ بقولِهِ: ((والحكمُ في الشَّرعِ يَسفُرْ)) بفتحِ الياءِ من السَّفَرِ، قالَ ناظمُهُ: ((والمرادُ بقولِنا: في الشَّرعِ يَسفرُ أي: مَن يُعَدُّ مسافراً شرعاً))، لكنْ اعترضَهُ "ط"[3] بقولِ "القاموسِ"[4]: ((السَّافرُ والمسافرُ لا فعلَ لهُ)).

[٢١٦٨٦] (قولُهُ: قلتُ: وهذا) أي: التَّفصيلُ المذكورُ في الغَيبةِ إنَّما هو فيما إذا قالَ: وقفتُ هذا على ساكِنِي مَدرَستِي وأطلَقَ، أمَّا لو شَرَطَ شرطاً اتُّبِعَ كحضورِ الدَّرسِ أيَّاماً معلومةً في كلِّ جمعةٍ فلا يَستحِقُّ المعلومَ إلاَّ مَن باشرَ، خُصوصاً إذا قالَ: مَن غابَ عن الدَّرسِ قُطِعَ معلومُهُ، فيجبُ اتِّباعُهُ، وتمامُهُ في "البحر"[5].

[٢١٦٨٧] (قولُهُ: أمَّا فيهما) أي: في فرضِ الحجِّ وصلةِ الرَّحمِ.

[٢١٦٨٨] (قولُهُ: والمعلومَ) بالنَّصبِ عطفاً على ((العزلَ)).

---

(١) المقولة [٢١٤٤٩] قوله: ((وينبغي إلحاق ببطالة القاضي إلخ)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٧/ب.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٦.

(٤) "القاموس": مادة ((سفر)).

(٥) انظر "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٦.

وفي "المنظومةِ المحبيَّةِ"[١]: [الرجز]

لا تُجِـزِ اسـتنابةَ الفقيـهِ لا ... ولا المـدرِّسِ لعـذرٍ حَصَـلا

كـذاكَ حكـمُ سـائرِ الأربـابِ ... أو لم يكن عذرٌ فـذا مـن بـابِ[٢]

مطلبٌ مهمٌّ في الاستنابةِ في الوظائفِ

[٢١٦٨٩] (قولُهُ: لا تُجِز استنابةَ الفقيهِ) ((لا)) ناهيةٌ و ((تُجِزِ)) مجزومٌ بها، وهو بضمِّ أوَّلِهِ وكسرِ ثانيهِ، و ((لا)) الثَّانيةُ تأكيدٌ للأولى، وقولُهُ: ((سائرِ الأربابِ)) أي: أصحابِ الوظائفِ، وقولُهُ: ((فذا من بابِ)) أي: عدمُ جوازِ الاستنابةِ إنْ لم يكنْ عذرٌ من بابِ أولى، وقد تابعَ النَّاظمُ في هذا ما فهمَهُ "الطَّرسُوسيُّ" من كلامِ "الخصَّاف" المارِّ[٣] آنفاً، قالَ[٤]: ((فإنَّه لم يجعلْ له الاستنابةَ معَ قيامِ الأعذارِ المذكورةِ، فإنَّها لو جازَتْ لقالَ: ويجعَلُ له مَن يقومُ مَقامَهُ إلى زوالِ عذرِهِ))، واعترضَهُ في "البحر"[٥]: ((بأنَّ "الخصَّاف" صرَّحَ: بأنَّ للقيِّمِ أنْ يوكِّلَ وكيلاً يقومُ مَقامَهُ، وله أنْ يجعلَ له من المعلومِ شيئاً، وكذا في "الإسعاف"[٦]، وهذا كالتَّصريحِ بجوازِ الاستنابةِ؛ لأنَّ النَّائبَ وكيلٌ بالأجرةِ))، وفي "القنية"[٧]: ((استخلفَ الإمامُ خليفةً في المسجدِ ليؤمَّ فيه زمانَ غيبتِهِ لا يستحقُّ الخليفةُ من أوقافِ الإمامةِ شيئاً إنْ كانَ الإمامُ أمَّ أكثرَ السَّنةِ)) اهـ. وفي "الخلاصة"[٨]: ((أنَّ الإمامَ يجوزُ استخلافُهُ بلا إذنٍ بخلافِ القاضي))، وعلى هذا لا تكونُ وظيفتُهُ شاغرةً وتصحُّ النِّيابةُ، قالَ في "البحر"[٩]: ((وحاصلُ ما في "القنية": أنَّ النَّائبَ لا يستحقُّ شيئاً من الوقفِ؛ لأنَّ الاستحقاقَ بالتَّقريرِ ولم يوجدْ، ويستحقُّ الأصيلُ الكلَّ إنْ عملَ أكثرَ السَّنةِ، وسكتَ عمَّا يُعيِّنُه الأصيلُ للنَّائبِ كلَّ شهرٍ في مقابلةِ

---

(١) "المنظومة المحبية": من كتاب القضاء صـ٤٢ـ.

(٢) لم نعثر على هذين البيتين في نسخة "المنظومة المحبية" التي بين أيدينا.

(٣) المقولة [٢١٦٨٣] قوله: ((ونظم "ابن الشِّحنة" الغيبة إلخ)).

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ إذا شرط الولاية لشخصٍ حتى يدرك ابنه صـ١٣٢ـ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٩.

(٦) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٨ـ.

(٧) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يحلُّ للمدرِّس والمتعلِّم والإمام والمؤذِّن من الأوقاف إلخ ق٨٨/ب.

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلَّق بقضاء القاضي إلخ ـ جنس آخر ق٢٠٢/أ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٩.

.....

عملِه، والظَّاهرُ أنَّه يستحقُّهُ؛ لأنَّها إجارةٌ، وقد وفَّى العملَ بناءً على قولِ المتأخِّرينَ المفتى به من جوازِ الاستئجارِ على الإمامةِ والتَّدريسِ وتعليمِ القرآنِ، وعلى القولِ بعدمِ جوازِ الاستنابةِ إذا لم يعملِ الأصيلُ وعَمَلَ النَّائبُ كانَتِ الوظيفةُ شاغرةً، ولا يجوزُ للنَّاظرِ الصَّرفُ إلى واحدٍ منهما، ويجوزُ للقاضي عزلُهُ، وعَمَلُ النَّاسِ بالقاهرةِ على الجوازِ، وعدمِ اعتبارِها شاغرةً معَ وجودِ النِّيابةِ))، ثمَّ قالَ[1]: ((فالَّذي تحرَّرَ جوازُ الاستنابةِ في الوظائفِ)) اهـ. ويؤيِّدُهُ ما مرَّ[2] في الجمعةِ من ترجيحِ جوازِ استنابةِ الخطيبِ، قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيتِهِ": ((ما تقدَّمَ عن "الخلاصة" ذكرَهُ في كتابِ القضاءِ من "الكنز"[3] و"الهدايةِ"[4] وكثيرٍ من المتونِ والشُّروحِ والفتاوى، ويجبُ تقييدُ جوازِ الاستنابةِ بوظيفةٍ تَقبَلُ الإنابةَ كالتَّدريسِ، بخلافِ التَّعلُّمِ، وحيثُ تحرَّرَ الجوازُ فلا فرقَ بينَ أنْ يكونَ المستنابُ مساوياً له في الفضيلةِ أوفوقَهُ أودونَهُ كما هو ظاهرٌ، ورأيتُ لمتأخِّري الشَّافعيَّةِ مَن قيَّدَهُ بالمساوي وبما فوقَهُ، وبعضُهم قالَ بجوازِهِ مطلقاً ولو دونَهُ، وهو الظَّاهرُ، واللهُ تعالى أعلمُ)) اهـ.

وقالَ في "الخيريَّة"[5] بعدَ نقلِ حاصلِ ما في "البحر": ((والمسألةُ وُضِعَ فيها رسائلُ، ويجبُ العملُ بما عليه النَّاسُ وخصوصاً معَ العذرِ، وعلى ذلكَ جميعُ المعلومِ للمستنيبِ وليسَ للنَّائبِ إلاَّ الأجرةُ الَّتي استأجرَهُ بها)) اهـ.

قلتُ: وهذا اختيارٌ لخلافِ ما أفتى بهِ علاَّمةُ الوجودِ المفتي "أبو السُّعود": ((من اشتراطِ العذرِ الشَّرعيِّ وكونِ الوظيفةِ ممَّا يقبلُ النِّيابةَ كالإفتاءِ والتَّدريسِ، وكونِ النَّائبِ مثلَ الأصيلِ أو خيراً منهُ، وأنَّ المعلومَ بتمامِهِ يكونُ للنَّائبِ ليسَ للأصيلِ منهُ شيءٌ)) اهـ. ونقلَهُ "البيريُّ" وقالَ: ((إنَّه الحقُّ، لكنَّه نقلَ عن الشَّيخِ "بدر الدِّين الشَّهاويِّ" الحنفيِّ مثلَ ما في "البحر"، وعن شيخِ مشايخِهِ القاضي "عليّ بنِ ظهيرةَ" الحنفيِّ اشتراطَ [٣/ق١٣٧/ب] العذرِ)). ٤٠٨/٣

---

(١) أي: في "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٩.

(٢) ٥/١٣ وما بعدها "در".

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": باب كتاب القاضي إلى القاضي ٢/٨٩ ـ ٩٠ بتصرف.

(٤) "الهداية": باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصلٌ: ويجوز قضاء المرأة في كلِّ شيء إلا الحدود والقصاص ٣/١٠٧ بتصرف.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٥١.

.....

قلتُ: أمَّا اشتراطُ العذرِ فله وجهٌ، وأمَّا كونُ النَّـائبِ مثـلَ الأصيـلِ أو خيراً منـهُ فهـو بعيـدٌ حيثُ وُجِدَت في النَّائبِ أهليَّةُ تلكَ الوظيفةِ، إلاَّ أنْ يرادَ مثلُهُ في الأهليَّةِ، ويشيرُ إليه مـا في "فتـاوى ابنِ الشِّلْبيِّ"، حيثُ سُئِلَ: عن النَّاظرِ إذا ضَعُفَت قوَّتُهُ عن التَّحدُّثِ على الوقـفِ، هـل لـه أنْ يـأذنَ لغيرِهِ فيهِ بقيَّةَ حياتِهِ؟ وهل له النُّزولُ عن النَّظرِ؟ أجابَ: ((نعم له استنابةُ مَن فيـه العدالـةُ والكفايـةُ، ولا يصحُّ نزولُهُ عن النَّظرِ المشروطِ له، ولو عزَلَ نفسَهُ لم يَنعزِلْ)) اهـ.

مطلبٌ فيما إذا شرطَ المعلومَ لمباشرِ الإمامةِ لا يستحقُّ المستنيبُ

وأمَّا كونُ المعلومِ للنَّائبِ فيُنافيـهِ مـا مـرَّ[1] عـن "البحـر": ((مـن أنَّ الاسـتحقاقَ بـالتَّقريرِ))، ولا سيَّما إذا باشرَ الأصيلُ أكثرَ السَّنةِ، فصريـحُ مـا مـرَّ[2] عـن "القنيـة": ((أنَّـه لا يسـتحقُّ النَّـائبُ شيئاً))، أي: إلاَّ إذا شرطَ له الأصيلُ أجرةً، أمَّا إذا كانَ المباشرُ هوالنَّائبَ وحـدَهُ، وشـرطَ الواقـفُ المعلومَ لمباشرِ الإمامةِ أوالتَّدريسِ مثلاً فلا خفاءَ في اختصاصِـهِ بـالمعلومِ بتمامِـهِ، وكتبـتُ في "تنقيـح الحامديَّة"[3] عن المحقِّقِ الشَّيخِ "عبد الرَّحمن أفندي العماديِّ"[4]: ((أنَّه سُئِلَ: فيما إذا كـانَ لمؤذِّنـي جامعٍ مُرتَّباتٌ في أوقافٍ شـرطَها واقفوهـا لهـم في مقابلَـةِ أدعيَـةٍ يباشـرونَها للواقفـينَ المذكوريـنَ، وجعلَ جماعةٌ من المؤذِّنينَ لهم نوَّاباً عنهم في ذلكَ، فهل يستحقُّ النُّوَّابُ المباشرونَ للأذانِ والأدعيـةِ المزبورةِ المرتَّباتِ المرقومةَ دونَ الجماعةِ المذكورينَ؟ الجوابُ: نَعَمْ)).

(قولُهُ: ولو عزلَ نفسَهُ لم يَنعزِلْ) أي: إلاَّ إذا أخرجَهُ القاضي كما نقلَهُ في "أنفع الوسـائل" حيـثُ قـالَ: ((ولو قالَ متولِّي الوقفِ من جهةِ الواقفِ: عزلتُ نفسي لا يَنعزِلُ إلاَّ أنْ يقولَ لـه أو للقـاضي، فيخرجُـهُ)) اهـ. وسيأتي في "الشَّرحِ": ((أنَّه إنْ علِمَ القاضي أو الواقفُ صحَّ)).

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النظَّار وأصحاب الوظائف إلخ ١/٢١٦.

(٤) عبد الرحمن بن محمَّد بن عمـاد الدِّيـن المعـروف بالعمـاديّ (ت ١٠٥١هـ). ("خلاصـة الأثـر" ٢/٣٨٠، "هدية العارفين" ١/٥٤٩، "فهرس مخطوطات الظاهرية" (الفقه الحنفي) ٢/١٧٠).

والمتولِّـي لـو لِوَقْـفٍ أجَّـرا لكنَّـه في صكِّـهِ مـا ذَكَـرا
مـن أيِّ جهـةٍ تَولَّـى الوَقْفـا مـا جَـوَّزُوا ذلـكَ حيـثُ يُلفَـى
ومثلُـهُ الوصـيُّ؛ إذ يختلـفُ حكمُهما في ذا على ما يُعـرَفُ

مطلبٌ فيما إذا أجَّر ولم يذكرْ جهةَ تولِيَتِهِ

[٢١٦٩٠] (قولُهُ: والمتولِّي لو لوقفٍ[1] أجَّرا إلخ) في "الإسعاف"[2]: ((النَّاظرُ إذا آجرَ أوتصرَّفَ تصرُّفاً آخرَ، وكتبَ في الصَّكِّ: آجرَ وهو متولٍّ على هذا الوقفِ، ولم يذكرْ أنَّه متولٍّ مِن أيِّ جهةٍ، قالوا: تكونُ فاسدةً)) اهـ.

قلتُ: وهذا مشكِلٌ؛ إذ لو كانَ متولِّياً في نفسِ الأمرِ من جهةِ الواقفِ أو القاضي يصحُّ إيجارُهُ، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ فسادُ كتابةِ الصَّكِّ؛ لأنَّ الصُّكوكَ تُبنَى على زيادةِ الإيضاحِ، ولأنَّه لا يمكنُ للحاكمِ أنْ يحكمَ بصحَّةِ إيجارِهِ وباقي تصرُّفاتِهِ ما لم يصحَّ نصبُهُ ممَّن له ولايةُ ذلكَ. يؤيِّدُهُ ما في السَّابعِ والعشرينَ من "جامع الفصولَين"[3]: ((لو كانَ الوصيُّ أو المتولِّي من جهةِ الحاكمِ فالأوثقُ أنْ يُكتَبَ في الصُّكوكِ والسِّجلاَّتِ: وهو الوصيُّ من جهةِ حاكمٍ له ولايةُ نصبِ الوصيَّةِ والتَّوليةِ؛ لأنَّه لو اقتصرَ على قولِهِ: وهو الوصيُّ من الحاكمِ ربَّما يكونُ من حاكمٍ ليسَ له ولايةُ نصبِ الوصيِّ، فإنَّ القاضيَ لا يملكُ نصبَ الوصيِّ والمتولِّي إلاَّ إذا كانَ ذِكْرُ التَّصرُّفِ في الأوقافِ والأيتامِ منصوصاً عليه في منشورِهِ، فصارَ كحكمِ نائبِ القاضي فإنَّه لا بدَّ أنْ يذكرَ: وأنَّ فلاناً القاضيَ مأذونٌ بالإنابةِ تحرُّزاً عن هذا الوهمِ)) اهـ. قالَ في "البحر"[4]: ((ولا شكَّ أنَّ قولَ السُّلطانِ: جعلتُكَ قاضيَ القضاةِ كالتَّنصيصِ على هذهِ الأشياءِ في المنشورِ كما صرَّحَ به في "الخلاصة"[5] في مسألةِ استخلافِ القاضي)) اهـ.

---

(١) في "م": ((وقف)) وهو تحريف.

(٢) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض الفلانية إلخ ـ فصلٌ فيما يتعلَّق بصكِّ الوقف صـ٩٦ـ ٩٧ـ.

(٣) "جامع الفصولين": ٢/١٥.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٢.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب القضاء ـ الفصل الأول ـ الجنس الثالث في التقليد ق٥/١٩أ.

بحسَبِ التَّقليدِ والنَّصبِ فقِسْ ... كلَّ التَّصرفاتِ كيلا تَلتبِسْ

قلت: لكن لـ "السيوطيِّ" رسالةٌ سمَّاها "الضبابةَ في جوازِ الاستنابةِ"[١]، ونقلَ الإجماعَ على ذلكَ، فليُحفظ. (ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ،.....

[٢١٦٩١] (قولُهُ: بحسبِ التَّقليدِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يختلِفُ)).

[٢١٦٩٢] (قولُهُ: فقِسْ كلَّ التَّصرُّفاتِ) أي: على الإجارةِ، وذلكَ كالبيعِ والشِّراءِ، وقولُهُ: ((كيلا تَلتبِسْ)) أي: الأحكامُ، وهو علَّةٌ لقولِهِ: ((ما جوَّزوا))، "ط"[٢].

[٢١٦٩٣] (قولُهُ: سمَّاها "الضَّبابةَ") اسمُها "كشفُ الضَّبابةِ"، في "القاموس"[٣]: ((الضَّبابُ بالفتحِ: ندًى كالغيمِ، أو سحابٌ رقيقٌ كالدُّخانِ))، "ط"[٤].

مطلبٌ: ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ ثمَّ لوصيِّهِ ثمَّ للقاضي

[٢١٦٩٤] (قولُهُ: ولايةُ نصبِ القيِّمِ إلى الواقفِ) قالَ في "البحر"[٥]: ((قدَّمنا أنَّ الولايةَ للواقفِ ثابتةٌ مدَّةَ حياتِهِ وإنْ لم يشترطْها، وأنَّ له عزلَ المتولِّي، وأنَّ مَن ولاَّهُ لا يَكُونُ له النَّظرُ بعدَ موتِهِ ـ أي: موتِ الواقفِ ـ إلاَّ بالشَّرطِ على قولِ "أبي يوسفَ")).

مطلبٌ: الأفضلُ في زماننا نصبُ المتولِّي بلا إعلامِ القاضي، وكذا وصيُّ اليتيمِ

ثمَّ ذكرَ[٦] عن "التَّاترخانيَّة"[٧] ما حاصلُهُ: ((أنَّ أهلَ المسجدِ لو اتَّفقوا على نصبِ رجلٍ متولِّياً لمصالحِ المسجدِ فعندَ المتقدِّمينَ يصحُّ، ولكنَّ الأفضلَ كونُهُ بإذنِ القاضي.

---

(١) "كشف الضَّبابة في جواز الاستنابة" لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر جلال الدين السُّيوطي (ت٩١١هـ)، ("كشف الظنون" ٢/١٤٩١، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "النور السافر" صـ٥٤، "هدية العارفين" ١/٥٣٤).

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٦.

(٣) "القاموس": مادة ((ضبب)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٩.

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥١.

(٧) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ـ نوع منه في مسائل تعود إلى قيِّم المسجد وما يتَّصلُ به ٥/٨٦٣ بتصرف، نقلاً عن "مجموع النوازل".

ثمَّ لوصيِّهِ) لقيامِهِ مقامَه، ولو جعَلَه على أمرِ الوقفِ فقط.....

ثمَّ اتَّفقَ المتأخِّرونَ أنَّ الأفضلَ أنْ لا يُعلِمُوا القاضيَ في زمانِنا؛ لِما عُرِفَ من طمعِ القضاةِ في أموالِ الأوقافِ، وكذلكَ إذا كانَ الوقفُ على أربابٍ معلومينَ يُحصى عددُهم إذا نصبوا متولِّياً وهم من أهلِ الصَّلاحِ)) اهـ.

مطلبٌ: الوصيُّ يصيرُ متولِّياً بلا نصٍّ

قلتُ: وذكروا مثلَ هذا في وصيِّ اليتيمِ، وأنَّه لو تصرَّفَ في مالِهِ أحدٌ من أهلِ السِّكةِ من بيعٍ أوشراءٍ جازَ في زمانِنا للضَّرورةِ، وفي "الخانيَّة"[1]: ((أنَّه استحسانٌ، وبه يُفتى))، وأمَّا ولايةُ نصبِ الإمامِ والمؤذِّنِ فسيذكرُها[2] "المصنِّفُ".

[٢١٦٩٥] (قولُهُ: ثمَّ لوصيهِ) فلو نصبَ الواقفُ عندَ موتِهِ [٣/ق١٣٨/أ] وصيّاً، ولم يذكرْ من أمرِ الوقفِ شيئاً تكونُ ولايةُ الوقفِ إلى الوصيِّ، "بحر"[3]. ومقتضى قولِهم: ((وصيُّ القاضي كوصيِّ الميِّتِ إلاَّ في مسائلَ)) أنَّ وصيَّ القاضي هنا كذلكَ لعدمِ استثنائِهِ من الضَّابطِ المذكورِ، أفادَهُ "الرَّمليُّ".

(قولُهُ: فلو نصبَ الواقفُ عندَ موتِهِ وصيّاً ولم يذكرْ من أمرِ الوقفِ شيئاً إلخ) مقتضى العطفِ في كلامِ "المصنِّفِ" أنَّ ولايةَ نصبِ القيِّمِ بعدَ موتِ الواقفِ لوصيِّهِ، وقد جرى على ذلكَ "السِّنديُّ" حيثُ قالَ: ((ثمَّ تكونُ الولايةُ في نصبِ القيِّمِ بعدَ موتِ الواقفِ لوصيِّهِ)) اهـ. وهو مقتضى التَّعليلِ أيضاً بقولِهِ: ((لقيامِهِ مَقامَهُ))، وفي "الشَّرحِ" عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((جعلَ الواقفُ الولايةَ لنفسِهِ جازَ)): ((ثمَّ لوصيِّهِ إنْ كانَ، وإلاَّ فللحاكمِ، "فتاوى ابنِ نجيم" و"قارئ الهداية")) اهـ. وما في "البحر" إنَّما يناسبُ ما سبقَ لا ما هنا.

(قولُهُ: ومقتضى قولِهم: وصيُّ القاضي كوصيِّ الميِّتِ إلاَّ في مسائلَ إلخ) قد يقالُ: إنَّ وصيَّ القاضي يتخصَّصُ بالتَّخصيصِ، فإنْ خصَّصَهُ بغيرِ أمرِ الوقفِ تخصَّصَ، وإنْ عمَّمَ له أمرَ الوقفِ تعمَّمَ، بخلافِ وصيِّ الميِّتِ فإنَّه لا يتخصَّصُ بالتَّخصيصِ، تأمَّل.

---

(١) لم نعثر عليها في نسخة "الخانية" التي بين أيدينا.

(٢) صـ٦٤٢-٦٤٣ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٩.

كانَ وصيّاً في كلِّ شيءٍ خلافاً لـ"الثَّاني"، ولو جعلَ النَّظرَ لرجلٍ ثمَّ جعلَ آخرَ[1] وصيّاً كانا ناظرَين ما لم يخصِّصْ، وتمامُه في "الإسعافِ"،.....

قلتُ: ووصيُّ الوصيِّ كالوصيِّ، كما يأتي[2].

[٢١٦٩٦] (قولُهُ: كانَ وصيًّا في كلِّ شيءٍ) هو ظاهرُ الرِّوايةِ، وهو الصَّحيحُ، "تتارخانيَّة"[3].

[٢١٦٩٧] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثَّاني") فعندَهُ إذا قالَ له: أنتَ وصيٌّ في أمرِ الوقفِ فهو وصيٌّ في الوقفِ فقط، وهو قولُ "هلال" أيضاً، وجعلَ في "الخانيَّة"[4] "أبا يوسفَ" معَ "أبي حنيفةَ"، فكانَ عنه روايتانِ، "إسعاف"[5]، وفي "التَّتارخانيَّة"[6]: ((أنَّه قولُ "محمَّدٍ" أيضاً))، وجعلَ ما في "الخانيَّة" ظاهرَ الرِّوايةِ عن "أبي يوسفَ"، فكانَ الأَولى أنْ يقولَ: خلافاً لـ "محمَّد"، وأنْ يحذفَ قولَهُ: ((فقط)).

مطلبٌ: نصَّب متولِّياً ثمَّ آخرَ اشتركَا

[٢١٦٩٨] (قولُهُ: ما لم يخصِّصْ) بأنْ يقولَ: وقفتُ أرضي على كذا، وجعلتُ ولايتَها

(قولُهُ: فكانَ الأَولى أنْ يقولَ: خلافاً لـ"محمَّدٍ"، وأنْ يحذفَ قولَهُ: فقط) أي: ليوافقَ ما في "الإسعاف"، لا لصحَّةِ الحكمِ فإنَّه لا يختلِفُ، وعبارةُ "البحر": ((ولو نصبَ وصيًّا عندَ موتِهِ ولم يذكرْ من أمرِ الوقفِ شيئاً تكونُ ولايةُ الوقفِ إلى الوصيِّ، ولو جعلَهُ وصيّاً في أمرِ الوقفِ فقط كانَ وصيّاً في الأشياءِ كلِّها عندَ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ"، خلافاً لـ "أبي يوسفَ" و"هلالٍ")) اهـ.

(قولُهُ: بأنْ يقولَ: وقفتُ أرضي على كذا، وجعلتُ ولايتَها لفلانٍ إلخ) سيأتي في فروعِ الوصايا عن "الخانيَّة" عن "ابنِ الفضل": ((إذا جعلَ وصيّاً على ابنِهِ وآخرَ على ابنتِهِ، أو أحدَهما على مالِهِ الحاضرِ والآخرَ على مالِهِ الغائبِ فإنْ شرطَ أنْ لا يكونَ كلٌّ وصيًّا فيما أوصى به إلى الآخرِ فكما شرطَ عندَ الكلِّ، وإلاَّ فعلى الاختلافِ، والفتوى على قولِ "أبي حنيفةَ")).

---

(١) في "و": ((الآخر)).

(٢) المقولة [٢١٧١٣] قوله: ((وإلا)).

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السادس في الولاية في الوقف ٥/٧٤١ نقلاً عن "الغياثية".

(٤) نقول: الذي في "الخانية" عن "أبي يوسف" أنه وصيٌّ في الوقف فقط، ولم نر فيها الرواية الثانية عنه، انظر "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٣ـ٥٤ـ بتصرف.

(٦) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السادس في الولاية في الوقف ٥/٧٤٠ـ٧٤١.

فلو وُجِدَ كتابا وقفٍ في كلٍّ اسمُ متولٍّ وتاريخُ الثَّاني متأخِّرٌ اشترَكا، "بحر".....

٤٠٩/٣ لفلان، وجعلتُ فلاناً وَصِيِّي[١] في تركاتي وجميعِ أُموري، فحينئذٍ يَنفرِدُ كلٌّ منهما بما فوَّضَ إليه، "إسعاف"[٢]. ولعلَّ وجهَهُ[٣]: أنَّ تخصيصَ كلٍّ منهما بشيءٍ في مجلسٍ واحدٍ قرينةٌ على عدمِ المشاركةِ، لكنْ في "أنفع الوسائل"[٤] عن "الذَّخيرة": ((ولو أوصى لرجلٍ في الوقفِ وأوصى إلى آخرَ في ولدِهِ كانا وصيَّينِ فيهما جميعاً عندَ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ")) اهـ، تأمَّل.

مطلبٌ: التَّوليةُ خارجةٌ عن حكمِ سائرِ الشَّرائطِ؛ لأنَّ له فيها التَّغييرَ بلا شرطٍ بخلافِ باقي الشَّرائطِ

[٢١٦٩٩] (قولُهُ: فلو وُجدَ كتابَا وقفٍ إلخ) أي: كتابانِ لوقفٍ واحدٍ، وهذا الجوابُ أخذَهُ في "البحر"[٥] من عبارة "الإسعاف" المذكورةِ[٦]، ثمَّ قالَ[٧]: ((ولا يقالُ: إنَّ الثَّانيَ ناسخٌ كما تقدَّمَ

(قولُهُ: فحينئذٍ يَنفرِدُ كلٌّ منهما بما فوَّضَ إليه إلخ) هذا تخصيصٌ بالقرينةِ، وإلاَّ فقولُهُ: ((وجميعِ أموري)) عامٌّ للوقفِ اهـ، "ط".

(قولُهُ: لكنْ في "أنفع الوسائل" عن "الذَّخيرة": ولو أوصى لرجلٍ في الوقفِ إلخ) بحملِ ما في "الإسعاف" على قولِ "محمَّدٍ" القائلِ بأنَّ كلاًّ من وصيِّ الميِّتِ وناظرِهِ يتخصَّصُ بالتَّخصيصِ تزولُ المخالفةُ، فإنَّه في "الإسعاف" ذكرَ ما في "الشَّارح" بدونِ عزوٍ معَ الفاصلِ الكثيرِ بينَ هذهِ وما سبقَ، فتأمَّل.

---

(١) في "ك" و"ب" و"م": ((وصي)).

(٢) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٥ـ.

(٣) في هامش "م": ((قوله: ولعلَّ وجهَه إلخ)) لا حاجةَ إليه بل هذا مفرَّعٌ على قول "محمَّد" ولا يصحُّ تفريعه على قولهما، وأيضاً هذا الفرعُ منقولٌ عن "الإسعاف" وليس فيه العزوُ إلى أحدٍ من الأئمَّة اهـ.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٢١ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٠.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٠.

.....

عن "الخصَّاف" في الشَّرائطِ))، أي: مِن أنَّه لو شرطَ أنْ لا تباعَ، ثمَّ قالَ في آخرِهِ: ((على أنَّ له الاستبدالَ كانَ له؛ لأنَّ الثَّانيَ ناسخٌ للأوَّلِ؛ لأنَّا نقولُ: إنَّ التَّوليةَ من الواقفِ خارجةٌ عن حكمِ سائرِ الشَّرائطِ؛ لأنَّ له فيها التَّغييرَ والتَّبديلَ كلمَّا بدا له من غيرِ شرطٍ في عقدةِ الوقفِ على قولِ "أبي يوسفَ"، وأمَّا باقي الشَّرائطِ فلا بدَّ من ذكرِها في أصلِ الوقفِ)) اهـ. وفيه نظرٌ، بل تعليلُهُ يدلُّ على خلافِهِ، فتأمَّل. نعم ذكرَ في "أنفعِ الوسائل" عن "الخصَّاف"[1]: ((إذا وقفَ أرضينِ كلَّ أرضٍ على قومٍ، وجعلَ ولايةَ كلِّ أرضٍ إلى رجلٍ، ثمَّ أوصى بعدَ ذلكَ إلى زيدٍ فلزيدٍ أنْ يتولَّى معَ الرَّجلينِ، فإنْ أوصى زيدٌ إلى عمرٍو، فلعمرٍو مثلُ ما كانَ لزيدٍ))، قالَ في "أنفع الوسائل"[2]: ((فقد جعلَ وصيَّ الوصيِّ بمنزلةِ الواقفِ، حتَّى جعلَ له أنْ يشاركَ مَن جعلَ الواقفُ النَّظرَ له)) اهـ. وفي "أدب الأوصياء"[3] عن "التَّاترخانيَّة"[4]: ((أوصى إلى رجلٍ ومكثَ زماناً، فأوصى إلى آخرَ فهما وصيَّان في كلِّ وصاياهُ، سواءٌ تذكَّرَ إيصاءَهُ إلى الأوَّلِ أو نسيَ؛ لأنَّ الوصيَّ عندنا لا ينعزلُ ما لم يَعزِلْهُ الموصي، حتَّى لو كانَ بينَ وصيَّتيهِ[5] مدَّةُ سنةٍ أو أكثرَ لا ينعزلُ الأوَّلُ عن الوصايةِ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه نظرٌ، بل تعليلُهُ يدلُّ على خلافِهِ إلخ) فيه نظرٌ، وذلكَ أنَّه حيثُ كانَ له التَّغييرُ إلخ صحَّ نصبُ الثَّاني، ولم يتعرَّضْ لعزلِ الأوَّلِ فيبقى على حالِهِ، فصارَ كما إذا وكَّلَ رجلاً بشيءٍ ثمَّ وكَّلَ آخرَ به لا يَنعزلُ الأوَّلُ به.

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الولاية في الوقف ـ وَلَّى على وقفه وليّاً وشَرَطَ أنّه لا يخرجه فالشَّرط باطلٌ صـ٢٠٣ـ بتصرف.

(٢) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٣١ـ بتصرف.

(٣) "أدب الأوصياء": فصل في تعدُّدِ الأوصياء ٢/٣٤٢ بتصرف (هامش "جامع الفصولين").

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٥) عبارة "ك": ((لو كان هي وصيَّةٌ)) وهو خطأ.

(فرعٌ)

طالبُ التَّوليةِ لا يُولَّى إلاَّ المشروطَ له النَّظرُ؛ لأنه مولَّى فيُريدُ التَّنفيذَ، "نهر"[1]. (ثمَّ) إذا ماتَ المشروطُ له.....

وقد قالوا: إنَّ الوقفَ يستقي من الوصيةِ، نعم في "القنية"[2]: ((لو نصَبَ القاضي قيِّماً آخرَ لا ينعزلُ الأوَّلُ إنْ كانَ منصوباً من الواقفِ، فلو من جهتِهِ ويعلمُهُ وقتَ نصبِ الثَّاني يَنعزِلُ))، ومُفادُهُ الفرقُ بينَ الواقفِ والقاضي في نصبِ الثَّاني، ففي الواقفِ يشاركُ، وفي القاضي يختصُّ الثَّاني ويَنعزِلُ الأوَّلُ إنْ كانَ يعلمُهُ وقتَ نصبِ الثَّاني، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ.

مطلبٌ: طالبُ التَّوليةِ لا يُولَّى

[٢١٧٠٠] (قولُهُ: طالبُ التَّوليةِ لا يولَّى) كمَن طلبَ القضاءَ لا يُقلَّدُ، "فتح"[3]، وهل المرادُ أنَّه لا ينبغي أو لا يحلُّ؟ استظهرَ في "البحر"[4] الأوَّلَ، تأمَّل.

[٢١٧٠١] (قولُهُ: إلاَّ المشروطَ له النَّظرُ) بأنْ قالَ: جعلتُ نظَرَ وقفي لفلانٍ، والظَّاهرُ أنَّ مثلَهُ ما لو شرطَهُ للذُّكورِ من الموقوفِ عليهم ولم يوجدْ غيرُ ذكرٍ واحدٍ، وأمَّا لو انحصرَ الوقفُ

(قولُ "الشَّارحِ": طالبُ التَّوليةِ لا يولَّى إلخ) لحديثِ: ((إنَّا لن نستعملَ على عملِنا مَن أرادَهُ)) أخرجَهُ "البخاريُّ"، وفي روايةٍ لغيرِهِ: ((مَن سألَهُ ولا مَن حرَصَ عليه)). وفي روايةٍ لـ "أحمد": ((وإنَّ أخونَكُم عندَنا مَن يطلبُهُ))، وظاهرُ الحديثِ مَنْعُ مَن يحرِصُ على الولايةِ إمَّا على سبيلِ التَّحريمِ أو الكراهةِ، وإلى التَّحريمِ جنحَ "القرطبيُّ"، لكنْ يُستثنى من ذلكَ مَن تعيَّنَ عليه، كأنْ يموتَ الوالي ولا يوجدَ بعدَهُ من يقومُ بأمورِ العامَّةِ غيرُهُ. اهـ "سنديّ" عن "ابن حجر".

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ مثلَهُ ما لو شرطَهُ للذُّكورِ من الموقوفِ عليهم، ولم يوجدْ غيرُ ذكرٍ واحدٍ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ لفظَ: ((المشروطَ)) في كلامِ "الشَّارحِ" شاملٌ للصُّورتَينِ.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لمَّا اختصَّ المسجد بأحكام إلخ ق٣٥٧/ب باختصار.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولّي ٥/٤٤٩.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٤.

بعدَ موتِ الواقفِ.....

في واحدٍ لا يلزمُ أنْ يكونَ هو النَّاظرَ عليهِ بلا شرطِ الواقفِ كما قدَّمناهُ[1] عن "جامع الفصولَين" عندَ قولِهِ: ((الموقوفُ عليه لا يملكُ الإيجارَ ولا الدَّعوى)).

[٢١٧٠٢] (قولُهُ: بعدَ موتِ الواقفِ إلخ) قيَّدَ به لأنَّه لو ماتَ قبلَهُ قالَ في "المجتبى": ((ولايةُ النَّصبِ للواقفِ، وفي "السِّير الكبير"[2]: قالَ "محمَّدٌ": النَّصبُ للقاضي)) اهـ.

وفي "الفتاوى الصُّغرى"[3]: ((الرأيُ للواقفِ لا للقاضي، فإنْ كانَ الواقفُ ميْتاً فوصيُّهُ أولى من القاضي، فإنْ لم يكنْ أوصى فالرَّأيُ للقاضي)) اهـ "بحر"[4]. ومُفادُهُ أنَّه لا يَملِكُ التَّصرُّفَ في الوقفِ معَ وجودِ المتولِّي، ومنهُ الإيجارُ كما حرَّرناهُ عندَ قولِ "المصنِّف": ((ولو أبى أو عَجَزَ عمَّرَ الحاكمُ بأجرتِها إلخ)).

مطلبٌ: ولايةُ القاضي متأخِّرةٌ عن المشروطِ له ووصيِّهِ

ويؤيِّدُهُ قولُهُ في "البحر"[4] بعدَما نقلناهُ عنهُ: ((فأفادَ أنَّ ولايةَ القاضي متأخِّرةٌ عن المشروطِ [٣/ق١٣٨/ب] لهُ ووصيِّهِ، فيستفادُ منه عدمُ صحَّةِ تقريرِ القاضي في الوظائفِ في الأوقافِ

(قولُهُ: ومُفادُهُ أنَّه لا يَملِكُ التَّصرُّفَ في الوقفِ معَ وجودِ المتولِّي إلخ) سيأتي له في الفروعِ عندَ قولِهِ: ((أجَّرَ لابنِهِ لم يجزْ)) أنَّ القاضيَ لا يملكُ التَّصرُّفَ عندَ صحَّةِ تصرُّفِ النَّاظرِ بنفسِهِ، ويملكُ التَّصرُّفَ الَّذي لا يملكُهُ النَّاظرُ، وقالَ في "البزَّازيَّةِ" من الفصلِ الثَّامنِ من البيوعِ: ((القاضي لا يبيعُ من اليتيمِ مالَ نفسِهِ ولا يتزوَّجُ بالصَّغيرةِ، لكنْ إذا باعَ مالَ اليتيمِ أو اشترَى من وصيِّهِ ـ وإنْ منصوبَهُ ـ يجوزُ)) اهـ. ويوافقُ ما قالَهُ "المحشِّي" ما في أوَّلِ وصايا "الأشباه" عن "القنية": ((لو باعَ القاضي من وصيِّ الميِّتِ شيئاً من التَّركةِ بمثلِ الثَّمنِ لا ينفذُ؛ لأنَّه محجورٌ به)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢١٦١٣] قوله: ((ولا الدَّعوى لو غصب منه الوقف)).

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب الوصيَّة بالمال في سبيل الله والحَبْسِ في الحياة والصحَّة د/٢١١٠ بتصرف.

(٣) تقدمت ترجمته ١/٢٤٧.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥١.

ولم يُوصِ لأحدٍ[١] فولايةُ النَّصبِ (للقاضي).....

إذا كانَ الواقفُ شَرَطَ التَّقريرَ للمتولِّي، وهو خلافُ الواقعِ في القاهرةِ في زمانِنا وقبلَهُ بيسيرٍ)) اهـ. وأفتى في "الخيريَّة"[٢] بهذا المستفادِ، وقالَ: ((وبه أفتى العلاَّمةُ "قاسمٌ")) كما قدَّمناهُ[٣] عندَ قولِ "المصنِّف": ((ويُنزَعُ لو غيرَ مأمونٍ)).

[٢١٧٠٣] (قولُهُ: ولم يُوصِ) أي: المشروطُ لهُ، قالَ في "البحر"[٤]: ((إذا ماتَ المتولِّي المشروطُ له بعدَ الواقفِ فالقاضي يَنصِبُ غيرَهُ، وشَرَطَ في "المجتبى": أنْ لا يكونَ المتولِّي أوصى به لآخرَ عندَ موتِه، فإنْ أوصى لا يَنصِبُ القاضي)) اهـ.

قلتُ: وهذا إذا لم يكنِ الواقفُ شَرَطَ بعدَ المتولِّي المذكورِ إلى آخرَ؛ لأنَّه يصيرُ مشروطاً أيضاً، ويأتي[٥] بيانُهُ قريباً.

مطلبٌ: المرادُ قاضي القضاةِ في كلِّ موضعٍ ذكروا القاضيَ في أمورِ الأوقافِ

[٢١٧٠٤] (قولُهُ: للقاضي) قيَّدَهُ في "البحر"[٦] بقاضي القضاةِ أخذاً من عبارةِ "جامع الفصولَين" الَّتي قدَّمناها[٧] قبلَ ورقةٍ، ثمَّ قالَ[٨]: ((وعلى هذا فقولُهم في الاستدانةِ: بأمرِ القاضي المرادُ به قاضي القضاةِ، وفي كلِّ موضعٍ ذكروا القاضيَ في أمورِ الأوقافِ، بخلافِ قولِهم: وإذا رُفِعَ إليهِ حكمُ قاضٍ أمضاهُ، فإنَّه أعمُّ كما لا يخفى)) اهـ.

مطلبٌ: نائبُ القاضي لا يَملِكُ إبطالَ الوقفِ

قالَ في "الخيريَّة"[٩]: ((وهو صريحٌ في أنَّ نائبَ القاضي لا يَملِكُ إبطالَ الوقفِ، وإنَّما ذلكَ

---

(١) في "د" و"و": ((إلى)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٢٤.

(٣) المقولة [٢١٤٩٨].

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥١.

(٥) المقولة [٢١٧١٥] قوله: ((فأجبتُ: إن فوَّض إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٢.

(٧) المقولة [٢١٦٩٠] قوله: ((والمتولِّي لو لوقف أجَّرا إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٢.

(٩) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١١٨.

.....

خاصٌّ بالأصلِ الَّـذي ذكـرَ لـه السُّـلطانُ في منشـورِهِ نصـبَ الـولاةِ والأوصيـاءِ، وفـوَّضَ لـه أمـورَ الأوقافِ، وينبغي الاعتمادُ عليه، وإنْ بحثَ فيه شيخُنا الشَّيخُ "محمَّدُ بنُ سراجِ الدِّين الحانوتيُّ"؛ لِمَا في إطلاقِ مثلِهِ للنُّوَّابِ في هذا الزَّمانِ من الاختلالِ، والمسألةُ لا نـصَّ فيهـا بخصوصِهـا فيمـا اطَّلعنـا عليهِ، وكذا فيما اطَّلعَ عليه شيخُنا المذكورُ وصاحبُ "البحرِ"، وإنَّما استخرجَها تفقُّهاً)) اهـ. ونقـلَ في "حاشيتِهِ" على "البحر" عبارةَ شيخِهِ "الحانوتيِّ" بطُولِها وأقرَّها، ومِن جملتِها: ((وممَّـا يـدلُّ على عدمِ اختصاصِ قاضي القضاةِ باستبدالِ الوقفِ ـ بل يجوزُ من نائبِهِ أيضاً ـ أنَّ نائبَهُ قائمٌ مَقامَهُ، ولـذا كانَ المفهومُ من كلامِهِم أنَّه إذا شَرَطَ في منشورِهِ تزويـجَ الصَّغـائرِ والصِّغـارِ كـانَ لمنصوبـهِ ذلـكَ. وعبارةُ "ابنِ الهمام"[1] في ترتيبِ الأولياءِ في النِّكاحِ: ثمَّ السُّلطانُ، ثمَّ القـاضي إذا شـرطَ في عهـدِهِ ذلكَ، ثمَّ مَن نَصَبَهُ القاضي)) اهـ ملخَّصاً. ٤١٠/٣

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[2] عـن "البحـر": ((أنَّ المتولِّـيَ يَنعـزِلُ بمـوتِ الواقـفِ إلاَّ إذا جعلَـهُ قيِّمـاً في حياتِـهِ وبعـدَ موتِهِ))، وذكرَ في "القنية"[3]: ((إذا ماتَ القاضي أو عُزِلَ يبقى ما نصَبَهُ على حالِهِ قياساً على نائبِـهِ في القضاءِ)) اهـ. قالَ في "أنفع الوسائل"[4]: ((وينبغي أنْ يُحمَلَ على مـا إذا عمَّـمَ لـه الولايـةَ في حياتِـهِ وبعدَ وفاتِهِ؛ لأنَّ القاضيَ بمنزلةِ الواقـفِ، اللهـمَّ إلاَّ أنْ يقـالَ: إنَّ ولايـةَ القـاضي أعـمُّ، وفعلَـهُ حكـمٌ، وحكمُهُ لا يبطلُ بموتِهِ ولا عزلِهِ)) وتمامُهُ فيه، لكنَّه ذكرَ: ((أنَّ ولايةَ الوقفِ للقاضي وإنْ لم يشـرِطْها السُّلطانُ في تقليدِهِ))، ولم يَعزُهُ إلى أحدٍ، وهو خلافُ المنقولِ في "جامع الفصولَين" كما علمتَ[5].

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨١/٣.

(٢) المقولة [٢١٦٩٤] قوله: ((ولاية نصب القيِّم إلى الواقف)).

(٣) "القنية": كتـاب الوقـف ـ بـاب في تصرُّفـات القيِّـم في الأوقـاف وغلَّتهـا ق٩٢أ، وعبارتهـا: ((... يبقـى مـن نصبه...)).

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٣٥ـ١٣٦ـ.

(٥) انظر المقولة [٢١٦٩٠] قوله: ((والمتولِّي لو لوقف أجَرا إلخ)).

إذ لا ولايةَ لمستحقٍّ إلاَّ بتوليةٍ كما مرَّ (وما دامَ أحدٌ يصلحُ للتَّوليةِ مِن أقاربِ الواقفِ لا يُجعلُ المتولِّي مِن الأجانبِ) لأنَّه أشفقُ،.....

[٢١٧٠٥] (قولُهُ: إذ لا ولايةَ لمستحقٍّ) تعليلٌ لِما فُهِمَ من حصرِ الولايةِ بمَن ذُكِرَ.

[٢١٧٠٦] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: من قولِهِ: ((والموقوفُ عليه الغلَّةُ لا يَملِكُ الإجارةَ إلاَّ بتوليةٍ))، وقدَّمناهُ[١] قريباً.

مطلبٌ: لا يُجعَلُ النَّاظرُ من الأجانبِ عن الواقفِ[٢]

[٢١٧٠٧] (قولُهُ: وما دامَ أحدٌ إلخ) المسألةُ في "كافي الحاكم"، ونصُّها: ((ولا يُجعَلُ القيِّمُ فيه من الأجانبِ ما وُجِدَ في ولدِ الواقفِ وأهلِ بيتِهِ مَن يصلُحُ لذلكَ، فإنْ لم يجدْ فيهم مَن يصلُحُ لذلكَ فجعَلَهُ إلى أجنبيٍّ، ثمَّ صارَ فيهم مَن يصلُحُ له صَرَفَهُ إليه)) اهـ. ومُفادُهُ: تقديمُ أولادِ الواقفِ وإنْ لم يكنِ الوقفُ عليهم، بأنْ كانَ على مسجدٍ أو غيرِهِ، ويدلُّ له التَّعليلُ الآتي، وفي "الهنديَّة"[٣] عن "التَّهذيب": ((والأفضلُ أنْ ينصِبَ من أولادِ الموقوفِ عليه وأقاربِهِ ما دامَ يوجدُ أحدٌ منهم يصلُحُ لذلكَ)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ مرادَهُ بالموقوفِ عليه مَن كانَ مِن أولادِ الواقفِ، فلا يُنافي ما قبلَهُ. ثمَّ تعبيرُهُ بالأفضلِ يفيدُ أنَّه لو نَصَبَ أجنبيّاً معَ وجودِ مَن يصلُحُ من أولادِ الواقفِ يصحُّ، فافهم. ولا يُنافي ذلكَ ما في "جامع الفصولَين"[٤]: ((من أنَّه لو شرطَ الواقفُ كونَ

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ مرادَهُ بالموقوفِ عليه مَن كانَ من أولادِ الواقفِ إلخ) أو يقالُ: المرادُ أنَّه يَنصِبُ من أولادِ الموقوفِ عليه إذا لم يوجدْ أحدٌ من أولادِ الواقفِ وأقاربِهِ.

---

(١) المقولة [٢١٦١٤] قوله: ((إلا بتولية)).

(٢) في "م": ((مطلبٌ: لا يجعل النَّاظر من الوقف)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الخامس في ولاية الوقف وتصرُّفِ القيِّم في الأوقاف ٢/٤١٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الأول ـ في مسائل القضاء والحكومة في العزل ١/٢٣.

ومِن قَصْدِه نسبةُ الوقفِ إليهم. (أرادَ المتولِّي إقامةَ غيرِهِ مُقامَه في حياتِهِ).....

المتولِّي من أولادِهِ وأولادِهم ليسَ للقاضي أنْ يولِّيَ غيرَهم بلا خيانةٍ، ولو فعلَ لا يصيرُ متولِّياً)) اهـ؛ لأنَّه فيما إذا شرَطَهُ الواقفُ، وكلامُنا [٣/ق١٣٩/أ] عندَ عدمِ الشَّرطِ، ووقعَ قريباً من أواخرِ كتابِ الوقفِ من "الخيريَّة"[١] ما يفيدُ أنَّه فَهِمَ عدمَ الصِّحَّةِ مطلقاً كما هو المتبادرُ من لفظِ: ((لا يجعَلُ))، فتأمَّل. وأفتى أيضاً[٢]: ((بأنَّ مَن كانَ من أهلِ الوقفِ لا يُشترَطُ كونُهُ مستحِقّاً بالفعلِ، بل يكفي كونُهُ مُستحِقّاً بعدَ زوالِ المانعِ))، وهو ظاهرٌ. ثمَّ لا يخفى أنَّ تقديمَ مَن ذُكِرَ مشروطٌ بقيامِ الأهليَّةِ فيه، حتَّى لو كانَ خائناً يولَّى أجنبيٌّ حيثُ لم يوجدْ فيهم أهلٌ؛ لأنَّه إذا كانَ الواقفُ نفسُهُ يُعزَلُ بالخيانةِ فغيرُهُ بالأَولى.

مطلبٌ: إذا قبِلَ الأجنبيُّ النَّظرَ مجَّاناً فللقاضي نصبُهُ

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[٣] عن "البيريِّ" عن "حاوي الحصيريِّ" عن "وقفِ الأنصاريِّ": ((أنَّه إذا لم يكنْ مَن يتولَّى الوقفَ مِن جيرانِ الواقفِ وقرابتِهِ إلاَّ برزقٍ، ويَقبَلُ واحدٌ من غيرِهم بلا رزقٍ فللقاضي أنْ ينظرَ الأصلحَ لأهلِ الوقفِ)).

[٢١٧٠٨١] (قولُهُ: ومِن قَصْدِهِ) أي: قَصْدِ الواقفِ، وعبارةُ "الإسعاف"[٤]: ((أو لأنَّ مِن قَصْدِ الواقفِ نسبةَ الوقفِ إليهِ، وذلكَ فيما ذكرْنا)).

مطلبٌ: للنَّاظرِ أنْ يوكِّلَ غيرَهُ

[٢١٧٠٩] (قولُهُ: أرادَ المتولِّي إقامةَ غيرِهِ مُقامَهُ) أي: بطريقِ الاستقلالِ، أمَّا بطريقِ التَّوكيلِ فلا يتقيَّدُ بمرضِ الموتِ، وفي "الفتح"[٥]: ((للنَّاظرِ أنْ يوكِّلَ مَن يقومُ بما كانَ إليه من أمرِ الوقفِ،

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢٠٢.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٦٦.

(٣) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ تولية غيره)).

(٤) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٤ دـ.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولِّي ٥/٤٥١.

وصحَّتِهِ (إنْ كـانَ التَّفويـضُ لـه) بالشَّـرطِ (عامّـاً صـحَّ)، ولا يَملِـكُ عَزْلَـهُ إلاَّ إذا كـانَ الواقفُ جعَلَ لهُ التَّفويضَ والعَزْلَ.....

ويجعَلُ له من جُعلِهِ شيئاً، وله أنْ يَعزِلَهُ ويستبدلَ به أو لا يستبدلَ، ولو جُنَّ انعَزَلَ وكيلُهُ، ويرجعُ إلى القاضي في النَّصبِ)) اهـ. وشملَ كلامُ "المصنِّفِ" المتولِّيَ من جهةِ القاضي أو الواقفِ كما في "أنفع الوسائل"[1] عن "التَّتمَّة"، وقالَ: ((وهو أعمُّ من قولِهِ في "القنية"[2]: للمتولِّي أنْ يُفوِّضَ فيما فُوِّضَ إليهِ إنْ عمَّمَ القاضي التَّفويضَ إليه، وإلاَّ فلا)) اهـ، فإنَّ ظاهرَهُ أنَّ هذا الحكمَ في المتولِّي من جهةِ القاضي فقط.

[٢١٧١٠] (قولُهُ: وصحَّتِهِ) عطفُ تفسيرٍ، أرادَ به بيانَ أنَّ المرادَ بالحياةِ ما قابلَ المرضَ ـ وهو الصِّحَّةُ ـ لا ما يشملُهما، فافهم.

[٢١٧١١] (قولُهُ: إنْ كانَ التَّفويضُ له بالشَّرطِ عامّاً صحَّ) لم يظهرْ لي معنى قولِهِ: ((بالشَّرطِ))، ولعلَّ المرادَ به اشتراطُ الواقفِ أو القاضي ذلكَ له وقتَ النَّصبِ، ومعنى العمومِ كما في "أنفع الوسائل"[3]: ((أنَّه ولاَّهُ وأقامَهُ مُقامَ نفسِهِ، وجعلَ له أنْ يُسنِدَهُ ويوصيَ به إلى مَن شاءَ، ففي هذهِ الصُّورةِ يجوزُ التَّفويضُ منه في حالِ الحياةِ وفي حالةِ المرضِ المتَّصلِ بالموتِ)) اهـ.

[٢١٧١٢] (قولُهُ: ولا يَملِكُ عَزْلَهُ إلخ) هذا ذكرَهُ "الطَّرسوسيُّ"[4] بحثاً، وقالَ: ((بخلافِ الواقفِ، فإنَّ له عَزْلَ القيِّمِ وإنْ لم يَشرِطْهُ، والقيِّمُ لا يملكُهُ، كالوكيلِ إذا أذِنَ له الموكِّلُ في أنْ يوكِّلَ فوكَّلَ، حيثُ لم يَملِكِ العَزْلَ، وكالقاضي إذا أذِنَ له السُّلطانُ في الاستخلافِ فاستخلفَ شخصاً، لا يَملِكُ عَزْلَهُ إلاَّ إنْ شرطَ له السُّلطانُ العَزْلَ))، وأطالَ في ذلكَ فراجعْهُ إنْ شئتَ.

(قولُهُ: فإنَّ ظاهرَهُ أنَّ هذا الحكمَ في المتولِّي من جهةِ القاضي فقط) فيه أنَّه إذا عُلِمَ الحكمُ في المتولِّي من جهةِ القاضي يُعلَمُ في المتولِّي من الواقفِ بالأَولى؛ لأنَّه أقوى حالاً منه.

---

(١) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٢٥ـ.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف وغلَّتها ق٩٢/أ.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٣٥ـ بتصرف.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٢٧ـ بتصرف.

(وإلاَّ) فإنْ فوَّضَ في صحتِهِ (لا) يصحُّ، وإنْ في مرضِ موتِهِ صحَّ، وينبغي أنْ يكونَ له العَزْلُ والتَّفويضُ إلى غيرِهِ كالإيصاءِ، "أشباه"[1]. .....

[٢١٧١٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يكنِ التَّفويضُ له عامّاً لا يصحُّ، وقولُهُ: ((فإنْ فوَّضَ في صحَّتِهِ)) الأَولى حذفُهُ؛ لأنَّ الكلامَ في الصِّحَّةِ، وحينئذٍ فقولُهُ: ((وإنْ في مرضِ موتِهِ)) مقابلٌ لقولِهِ: ((في حياتِهِ))، وإنَّما صحَّ إذا فوَّضَ في مرضِ موتِهِ وإنْ لم يكنِ التَّفويضُ له عامّاً؛ لِما في "الخانيَّة"[2]: ((من أنَّه بمنزلةِ الوصيِّ[3]، وللوصيِّ أنْ يوصيَ إلى غيرِهِ)) اهـ. وسيذكرُ[4] "الشَّارحُ" في كتابِ الإقرارِ عن "الأشباه": ((الفعلُ في المرضِ أحطُّ رتبةً من الفعلِ في الصِّحَّةِ إلاَّ في مسألةِ إسنادِ النَّاظرِ النَّظرَ لغيرِهِ بلا شرطٍ، فإنَّه في مرضِ الموتِ صحيحٌ لا في الصِّحَّةِ كما في "التَّتمَّة" وغيرِها)) اهـ. ووجهُهُ ما علمتَهُ من أنَّه بمنزلةِ الوصيِّ، ولَمَّا كانَ الوصيُّ له عزلُ ٤١١/٣

(قولُ "الشَّارحِ": وينبغي أنْ يكونَ له العَزْلُ إلخ) يعني: كما أنَّ الوصيَّ إذا أقامَ وصيّاً في مرضِ موتِهِ فالمُقامُ يكونُ وصيّاً بعدَهُ، وكذلكَ له أنْ يَعزِلَهُ في مرضِهِ وينصِبَ غيرَهُ، لكنْ تعقَّبَه "الحَمَويُّ" وقالَ: ((له التَّفويضُ إلى غيرِهِ من غيرِ عَزْلٍ؛ إذ لا يلزمُ من أحدِهما الآخرُ)) اهـ. قلتُ: إقامتُهُ إنْ أباحَت التَّفويضَ لكونِهِ في مرضِ موتِهِ تبيحُ له العزلَ؛ إذ لا يظهرُ فرقٌ بينَهما. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: لِما في "الخانيَّة" من أنَّه بمنزلةِ الوصيِّ إلخ) مقتضى كونِه كالوصيِّ أنْ يكونَ له التَّفويضُ في الصِّحَّةِ، بأنْ يكونَ ناظراً بعدَ موتِهِ، معَ أنَّهم منعوهُ من ذلكَ نظراً لشَبَهِ أنَّه كالوكيلِ، فقد عَمِلوا بالشَّبهينِ في هذهِ المسألةِ. وبالجملةِ إنَّ كلامَ "المُصنِّفِ" في جعلِهِ ناظراً في المرضِ الآنَ، وكونِ الوصيِّ يملكُ الإيصاءَ إنَّما هو في جعلِهِ وصيّاً بعدَ موتِهِ، فلم يتمَّ الاستدلالُ بأنَّه كالوصيِّ، فتأمَّل.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٦ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً أو خاناً أو سقاية أو مقبرة ٢٩٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م": ((قوله: لما في "الخانية": من أنه بمنزلة الوصيِّ إلخ)) فيه: أنّ هذا قياسٌ مع الفارق؛ لأنَّ كلامنا الآن في تفويض المتولّي بمعنى فراغه عن النّظر ونزوله عنه لآخر، لا في إيصاءٍ بالنّظر حتى يصحَّ القياسُ على الوصيِّ اهـ، أي: لأن الإيصاءَ جعل الغيرَ وصيّاً بعد الموت، والتفويض جعل الغير متوليّاً في الحال فافترقا اهـ.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٣٩٧] قوله: ((تتمة)).

.....

مَن أوصى إليه ونصبُ غيرِهِ اتَّجَهَ قولُهُ: ((وينبغي أنْ يكونَ له العَزْلُ والتَّفويضُ كالإيصاء)) بخلافِ الإسنادِ في حالِ الصِّحَّةِ؛ لأنَّه في حالِ الصِّحَّةِ كالوكيلِ، ولا يَملِكُ الوكيلُ العَزْلَ كما مرَّ[١].

مطلبٌ في الفرقِ بينَ تفويضِ النَّاظرِ النَّظرَ في صحَّتِهِ وبينَ فراغِهِ عنهُ

(تنبيهٌ)

صرَّحوا بصحَّةِ الفراغِ عن النَّظرِ وغيرِهِ من الوظائفِ، وأفتى العلاَّمةُ "قاسمٌ" بسقوطِ حقِّ الفارغِ بمجرَّدِ فراغِهِ، لكنَّهُ لم يُتابَعْ على ذلكَ، فلا بدَّ من تقريرِ القاضي كما قدَّمناهُ[٢] عندَ قولِهِ: ((ويُنزَعُ لو غيرَ مأمونٍ))، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ هذا شاملٌ للفراغِ في حالِ الصِّحَّةِ والمرضِ، فيُنافي ما هنا من عدمِ صحَّةِ التَّفويضِ في حالِ [٣/ق١٣٩/ب] الصِّحَّةِ بلا تعميمٍ، وتوقَّفتُ في ذلكَ مدَّةً، وظهرَ لي الآنَ الجوابُ: بأنَّ الفراغَ معَ التَّقريرِ من القاضي عزلٌ لا تفويضٌ، ويدلُّ عليه قولُهُ في "البحر"[٣]: ((إذا عزَلَ نفسَهُ عندَ القاضي فإنَّه ينصِبُ غيرَهُ، ولا يَنعزِلُ بعَزْلِ نفسِهِ ما لم يُبلغِ القاضيَ))، ثمَّ قالَ[٣]: ((ومَن عزلَ نفسَهُ الفراغَ عن وظيفةِ النَّظرِ لرجلٍ عندَ القاضي إلخ))، فهذا صَريحٌ فيما قلناهُ، وللَّهِ الحمدُ. وبه ظهرَ أنَّ قولَهم هنا: لا يصحُّ إقامةُ المتولِّي غيرَهُ مُقامَهُ في حياتِهِ وصحَّتِه مقيَّدٌ بما إذا لم يكنْ عندَ القاضي، أمَّا لو كانَ عندَ القاضي كانَ عَزْلاً لنفسِهِ، وتقريرُ القاضي للغيرِ نَصْبٌ جديدٌ، وهي مسألةُ الفراغِ بعينِها، وبهذا يتَّجهُ عدمُ سقوطِ حقِّ الفارغِ قبلَ تقريرِ القاضي خلافاً لِما أفتى به العلاَّمةُ "قاسمٌ"؛ إذ لو سقطَ قبلَهُ انتَقَضَ[٤] قولُهم: لا تصحُّ إقامتُهُ

(قولُهُ: إذ لو سقطَ قبلَهُ انتقضَ قولُهم: لا تصحُّ إقامتُهُ في صحَّتِهِ إلخ) لو قيلَ به لا ينتقضُ قولُهم المذكورُ

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) المقولة [٢١٤٩٨].

(٣) "البحر": كتاب الوقف د/٢٥٣.

(٤) في هامش "م": ((قوله: إذ لو سقطَ قبله انتقضَ إلخ)) لا انتقاضَ لأنَّ المنفيَّ الإقامةُ بمعنى التوليةِ، والذي أفتى به العلامة "قاسم" إنما هو صحَّةُ الفراغِ وعزل الفارغِ، ولم يقع في كلامه التعرُّضُ لصحَّةِ التوليةِ، ولا تلازم بين صحَّةِ الفراغ والتوليةِ، أي: لا يلزم من صحَّة فراغه لغيره بمعنى عزله لنفسه صحَّةُ توليةِ المفروغ له اهـ.

.....

في صحَّتِهِ بخلافِهِ بعدَ تقريرِ القاضي؛ لأنَّه بعدَهُ يصيرُ عَزْلاً لنفسِهِ عن الوظيفةِ، ولا يَرِدُ أنَّ العزلَ يكفي فيه مجرَّدُ علمِ القاضي كما مرَّ[1]، فلا حاجةَ إلى التَّقريرِ؛ لأنَّ الفراغَ عَزْلٌ خاصٌّ[2] مشروطٌ، فإنَّه لم يَرْضَ بعَزْلِ نفسِهِ إلاَّ لتصيرَ الوظيفةُ لِمَن نزلَ له عنها، فإذا قرَّرَ القاضي المنزولَ له تحقَّقَ الشَّرطُ فتحقَّقَ العَزْلُ، وبهذا تجتمعُ كلماتُهم، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ فإنَّه فريدٌ.

كما هو ظاهرٌ؛ إذ سقوطُ الحقِّ غيرُ صحَّةِ الإقامةِ، ولا يلزمُ من سقوطِهِ صحَّةُ الإقامةِ، فتأمَّل. وعبارةُ العلاَّمةِ "قاسم": ((قد سقطَ بالنُّزولِ حقُّ النَّازلِ من الوظيفةِ المذكورةِ سواءٌ كانَ بعِوَضٍ أو لا، وسواءٌ كانَ المنزولُ له أهلاً أو لا، وسواءٌ أمضى النَّاظرُ النُّزولَ أو لم يُمْضِهِ، وليسَ مقتضى توليةِ النَّاظرِ الموظَّفينَ غيرَ هذا، ومن المعلومِ المقرَّرِ أنَّ الموظَّفَ إنَّما حقُّهُ في مباشرةِ العملِ، وإنَّما ملَكَ عَزْلَ نفسِهِ الَّذي يقالُ له: تركَ حقَّهُ، ولا يملكُ تعيينَ الوظيفةِ لغيرِهِ ولا إقامةَ غيرِهِ فيها إلاَّ بشرطِ رضى النَّاظرِ، وإذا تضمَّنَ تصرُّفُ الموظَّفِ ما هو له وما ليسَ له عَمِلَ فيما هو له، وهو إخراجُ نفسِهِ، ولم يعملْ فيما لغيرِهِ، وهو تعيينُ غيرِهِ لذلكَ أو تخصيصُهُ به)) اهـ.

(قولُهُ: فإذا قرَّرَ القاضي المنزولَ له تحقَّقَ الشَّرطُ فتحقَّقَ العَزْلُ إلخ) مقتضاهُ: أنَّه لو قرَّرَ غيرَهُ لا ينعزلُ لعدمِ تحقُّقِ شرطِ عزلِهِ نفسَهُ وليسَ كذلكَ، والحقُّ أنَّ قولَهم هنا: لا بدَّ من التَّقريرِ مبنيٌّ على أنَّه لا بدَّ من إخراجِ القاضي فيمَن عَزْلَ نفسَهُ، وعلى مقابلِهِ يكفي عِلْمُهُ، وعلى كلامِ "قاسمٍ" لا يشترطُ شيءٌ من ذلكَ، وذكرَ في "البحر": ((أنَّ ظاهرَ كلامِهم في كتابِ القضاءِ أنَّه ينعزلُ إذا علمَ القاضي سواءٌ عزلَهُ القاضي أو لا، وفي "القنية": لو قالَ المتولِّي من جهةِ الواقفِ: عَزَلْتُ نفسي لا ينعزِلُ إلاَّ أنْ يقولَ القاضي: عزلتُكَ، وكذا الواقفُ، وأفتى العلاَّمة "قاسمٌ": بأنَّ مَن فرغَ لإنسانٍ عن وظيفتِهِ سقطَ حقُّهُ منها سواءٌ قرَّرَ النَّاظرُ المنزولَ له أو لا)) اهـ.

---

(١) صـ٦٢٦ـ "در".

(٢) في هامش "م": ((قوله: لأنَّ الفراغَ عزلٌ خاصٌّ إلخ)) هذا يفيدُ عدمَ صحَّةِ توليةِ غيرِ المنزولِ له؛ لأنَّ الفارغَ لم يرضَ بعزلِ نفسِهِ إلاَّ لتصيرَ الوظيفةُ لِمَن نزلَ له؛ لأنَّ الفراغَ عزلٌ مشروطٌ بالصَّيرورةِ المذكورةِ، معَ أنَّه تقدَّمَ للمحشِّي أنَّه يصحُّ العزلُ ولا يتعيَّنُ على القاضي توليةُ المفروغِ له، بل له أنْ يوليَ غيرَهُ اهـ.

قال: ((وسُئِلْتُ عن ناظرٍ معيَّنٍ بالشَّرطِ ثمَّ مِن بعدِهِ للحاكِم، فهل إذا فوَّضَ النَّظرَ لغيرِهِ ثمَّ ماتَ يَنتقِلُ للحاكمِ؟ فأجبتُ: إنْ فوَّضَ في صحَّتِهِ فنعم، وإنْ في مرضِ موتِهِ لا ما دامَ المفوَّضُ له باقياً؛ لقيامِهِ مُقامَهُ. وعن واقفٍ.....

[٢١٧١٤] (قولُهُ: قالَ) أي: صاحبُ "الأشباهِ"[(١)].

[٢١٧١٥] (قولُهُ: فأجبتُ: إنْ فوَّضَ إلخ) أي: أخذاً ممَّا مرَّ[(٢)] آنفاً من الفرقِ بينَ حالِ الصِّحَّةِ والمرضِ، لكنْ فيه أنَّ مقتضى كلامِ الواقفِ عدمُ الإذنِ بإقامةِ غيرِه مُقامَهُ لا في الصِّحَّةِ ولا في المرضِ، حيثُ شرطَ انتقالَهُ من بعدِه للحاكمِ، وكذا نقلَ "الحَمَويُّ"[(٣)]: ((أنَّه يجبُ انتقالُهُ للحاكمِ ولو فوَّضَ في مرضِهِ؛ لأنَّ في التَّفويضِ تفويتَ العملِ بالشَّرطِ المنصوصِ عليه من الواقفِ)) اهـ. ونقلَ السَّيِّدُ "أبو السُّعود" : ((أنَّ هذهِ المسألةَ ممَّا لم يُطَّلعْ على نصٍّ فيها)) اهـ.

مطلبٌ: شرطَ الواقفُ النَّظرَ لعبدِ اللهِ ثمَّ لزيدٍ ليسَ لعبدِ اللهِ أنْ يفوِّضَ لرجلٍ آخرَ

قلتُ: بل هي منصوصةٌ في "أنفع الوسائل"[(٤)] عن "أوقاف هلال"، ونصُّهُ: ((إذا شرطَ الواقفُ ولايةَ هذهِ الصَّدقةِ إلى عبدِ اللهِ ومِن بعدِ عبدِ اللهِ إلى زيدٍ، فماتَ عبدُ اللهِ وأوصى إلى رجلٍ أيكونُ للوصيِّ ولايةٌ معَ زيدٍ؟ قال: لا يجوزُ له ولايةٌ معَ زيدٍ)) اهـ. ولا يخفى أنَّ قولَهُ: ((فماتَ عبدُ اللهِ وأوصى إلى رجلٍ)) يقتضي أنَّ ذلكَ في المرضِ، فما قيلَ: إنَّه محمولٌ على حالةِ الصِّحَّةِ فلا يُنافي ما في "الأشباه" مردودٌ، بل العملُ بالمتبادرِ من المنقولِ ما لم يوجدْ نقلٌ صريحٌ بخلافِهِ، ولم يستندْ

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّ قولَهُ: فماتَ عبدُ اللهِ وأوصى إلى رجلٍ يقتضي أنَّ ذلكَ في المرضِ إلخ) الحقُّ أنَّ كلامَ "هلال" ليسَ فيه ما يقتضي أنَّ ذلكَ في الصِّحَّةِ أو المرضِ، بل محتمَلٌ، ولا يتبادَرُ منه شيءٌ، فتأمَّله، على أنَّ الكلامَ في التَّفويضِ لا في الإيصاءِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٦ـ وما بعدها.

(٢) المقولة [٢١٧١٣] قوله: ((وإلا)).

(٣) "غمر عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٥٤.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٢٢ـ.

شَرَطَ مرتَّباً لرجلٍ معيَّنٍ ثمَّ مِن بعدِهِ للفقراءِ، ففرغَ عنه لغيرِهِ ثمَّ ماتَ، هل ينتقلُ للفقراءِ؟ فأجبتُ بالانتقالِ)). وفيها: ((للواقفِ عَزْلُ النَّاظرِ مطلقاً،.....

في "الأشباه" إلى نقلٍ حتَّى يُعدَلَ عن هذا المنقولِ الواجبِ العملُ به؛ لأنَّه مقتضى نصِّ الواقفِ، وهذا ما حرَّرَهُ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابلسيُّ" رادّاً على "الأشباه"، وبذلكَ أفتى العلاَّمةُ "الحانوتيُّ" أيضاً فيمَن شرطَ النَّظرَ للأرشدِ من ذرِّيَّتِهِ، ففرغَ الأرشدُ لزوجِ بنتِهِ وماتَ، فقالَ: ((ينتقلُ لِمَن بعدَهُ عملاً بشرطِ الواقفِ))، وتمامُهُ في "فتاواه"، وفي "فتاوى الشَّيخ إسماعيل": ((التَّفويضُ المخالفُ لشرطِ الواقفِ لا يصحُّ، فإذا شَرَطَ للأرشدِ، ففوَّضَ الأرشدُ في المرضِ لغيرِ الأرشدِ وظهرَتْ خيانتُهُ يولِّي القاضي الأرشدَ)) اهـ. وقولُهُ: ((وظهرَت خيانتُهُ)) أي: خيانةُ المفوَّضِ حيثُ خالفَ في تفويضِهِ ذلكَ شرطَ الواقفِ، وما اشتُهرَ على الألسنةِ من أنَّ مختارَ الأرشدِ أرشدُ قدَّمنا[1] ردَّهُ عندَ قولِهِ: ((ويُنزَعُ لو غيرَ مأمونٍ إلخ))، وتمامُ ذلكَ في كتابِنا "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[2].

[٢١٧١٦] (قولُهُ: شَرَطَ مرتَّباً) أي: رتَّبَ لهُ من رَيْعِ الوقفِ دراهمَ أوغيرَها.

[٢١٧١٧] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه"[3].

مطلبٌ: للواقفِ عزلُ النَّاظرِ

[٢١٧١٨] (قولُهُ: للواقفِ عزلُ النَّاظرِ مطلقاً) أي: سواءٌ كانَ بجُنحَةٍ أو لا، وسواءٌ كانَ شَرَطَ له العَزْلَ أو لا، وهذا عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه وكيلٌ عنه، وخالفَهُ "محمَّدٌ" كما في "البحر"[4]،

(قولُهُ: وظهرَت خيانتُهُ، أي: خيانةُ المفوَّضِ إلخ) بل الأظهرُ إرجاعُ الضَّميرِ للمفوَّضِ إليه، فإنَّ التَّفويضَ صحيحٌ ما دامَ المفوِّضُ حيّاً حيثُ كانَ في المرضِ، فإذا ظهرَت خيانتُهُ يولِّي القاضي الأرشدَ.

---

(١) انظر المقولة [٢١٤٩٨] قوله: ((وينزع وجوباً)) وما بعدها.

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار وأصحاب الوظائف إلخ ١/١٩٨ وما بعدها.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة السادسة عشرة: الولاية الخاصة أقوى من الولاية العامة صـ١٨٦ـ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥.

به يفتى)). ولم أرَ حُكْمَ عَزْلِهِ لمدرِّسٍ وإمامٍ ولاَّهما، ولو لم يجعل ناظراً،.....

أي: لأنَّه وكيلُ الفقراءِ عندَهُ، وأمَّا عزلُ القاضي للنَّاظرِ فقدَّمنا[1] الكلامَ عليه عندَ قولِهِ: ((ويُنزَعُ لو غيرَ مأمونٍ إلخ)).

[٢١٧١٩] (قولُهُ: به يُفتى) والذي في "التَّجنيس": ((والفتوى على قولِ "محمَّدٍ"، أي: بعدمِ العَزْلِ عندَ عدمِ الشَّرطِ، وجزمَ به في "تصحيحِ القُدوريِّ" للعلاَّمةِ "قاسمٍ"، وكذلكَ المؤلِّفُ، أي: "ابنُ نُجَيم" في "رسائلِهِ"[2]، وهو من بابِ الاختلافِ في الاختيارِ)) اهـ. "بيري"، أي: فيه اختلافُ التَّصحيحِ.

قلتُ: وهو مبنيٌّ على الاختلافِ في اشتراطِ [٣/ق١٤٠/أ] التَّسليمِ إلى المتولِّي، فإنَّه شرطٌ عندَ "محمَّدٍ" ـ فلا تبقى للواقفِ ولايةٌ إلاَّ بالشَّرطِ ـ وغيرُ شرطٍ عندَ "أبي يوسفَ" فتبقى ولايتُهُ، فاختلافُ التَّصحيحِ هنا مبنيٌّ على اختلافِهِ هناكَ.

مطلبٌ في عَزْلِ الواقفِ لمدرِّسٍ وإمامٍ وعَزْلِ النَّاظرِ نفسَهُ

[٢١٧٢٠] (قولُهُ: ولم أرَ حكمَ عزلِهِ لمدرِّسٍ وإمامٍ ولاَّهما) أقولُ: وقعَ التَّصريحُ بذلكَ في حقِّ الإمامِ والمؤذِّنِ، ولا ريبَ أنَّ المدرِّسَ كذلكَ بلا فَرْقٍ، ففي "لسان الحكَّام" عن "الخانيَّة"[3]: ((إذا عرضَ للإمامِ والمؤذِّنِ عذرٌ منعَهُ من المباشرةِ ستَّةَ أشهرٍ للمتولِّي أنْ يَعزِلَهُ ويولِّيَ غيرَهُ)). وتقدَّمَ ما يدلُّ على جوازِ عَزْلِهِ إذا مَضَى شهرٌ، "بيري". أقولُ: إنَّ هذا العَزْلَ لسببٍ مُقتَضٍ، والكلامُ عندَ عدمِهِ، "ط"[4]. ٤١٢/٣

قلتُ: وسيذكرُ[5] "الشَّارحُ" عن "المؤيَّديَّة"[6] التَّصريحَ بالجوازِ لو غيرُهُ أصلحَ، ويأتي[7]

---

(١) انظر المقولة [٢١٤٩٨] قوله: ((وينزع وجوباً)) وما بعدها.

(٢) الرسالة الثالثة "القول النَّقي في الردِّ على المفتري": صـ ٣٥ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٣) لم نعثر عليها في مظانِّها من "الخانية".

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شرط الواقف ٢/٥٥٧ وفيه: ((مقتضى)) وهو تحريف.

(٥) صـ٧٢١ـ "در".

(٦) في "م": ((المؤيِّدة)) وهو تحريف.

(٧) المقولة [٢١٨٥٩] قوله: ((وإن كانوا أصلح)).

فنَصَبَ القاضي لم يَملِكِ الواقفُ إخراجَهُ، ولو عَزَلَ النَّاظرُ نفسَهُ:.....

تمامُ الكلامِ عليه، وقدَّمنا[1] عن "البحر" حكمَ عَزْلِ القاضي لمدرِّسٍ ونحوِهِ، وهو: ((أنَّه لا يجوزُ إلاَّ بجُنحَةٍ وعدمِ أهليَّةٍ)).

[٢١٧٢١] (قولُهُ: فنصَبَ القاضي) عبارةُ "الأشباه"[2]: ((فنصَبَ القاضي له قيِّماً وقضَى بقوامتِهِ))، وظاهرُهُ أنَّ القضاءَ شرطٌ لعدمِ إخراجِ الواقفِ له، وذكرَ "البيريُّ": ((أنَّ منصوبَ الواقفِ

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ القضاءَ شرطٌ لعدمِ إخراجِ الواقفِ له إلخ) قالَ في "إجابة السَّائل" بعدَ نقلِهِ لِما ذكرَهُ "الشَّارحُ" عن "العتَّابيَّة": ((هذا إنْ حُمِلَ على قولِ "الثَّاني" أشكَلَ، يعني: لعدمِ صحَّةِ نصبِ القاضي له؛ إذ الولايةُ للواقفِ، وعلى قولِ "محمَّدٍ" كذلكَ؛ إذ صحَّةُ الوقفِ عندَهُ مشروطةٌ بالتَّسليمِ)) اهـ. قالَ في "شرح الأشباه": ((ما نقلَهُ "البيريُّ" عن "الأجناس" يشيرُ لدفعِهِ، قالَ نقلاً عن "الأجناس": لو وقفَ أرضاً ودفَعَها إلى رجلٍ وقَبَضَها فله أنْ يخرجَهُ من الوكالةِ ما لم يَقْضِ القاضي، فإذا قضى القاضي ليسَ له الإخراجُ اهـ. فتكونُ المسألةُ مخرَّجَةً على قولِ "الثَّاني" ومقيِّدةً لقولِهِ أوَّلاً، ويفيدُ حينئذٍ قولُهُ: وقَضَى القاضي بقوامتِهِ، ويندفعُ ما قالَهُ "الحَمَويُّ" من أنَّ نصبَ القاضي للقيِّمِ لا يحتاجُ إلى القضاءِ، فبهذا علمتَ أنَّ ما في "أنفع الوسائل" من أنَّ الولايةَ في الوقفِ لو شرَطَها لواحدٍ كانَ للواقفِ أنْ يليَها دونَهُ ويعزلَهُ متى شاءَ وإنْ شرطَ عدمَ عَزْلِهِ، وأنَّ هذا الشَّرطَ باطلٌ محمولٌ على ما إذا لم يَقْضِ القاضي به، وإلاَّ ليسَ له ذلكَ. وصورةُ القضاءِ: أنْ يترافعَ الواقفُ معَ القيِّمِ، ويطلبَ نزعَ الوقفِ من يدِهِ متمسِّكاً بقولِ "محمَّدٍ" أنَّه يشترطُ التَّسليمُ، وهو لم يُسلِّمْهُ، فينازعُهُ متمسِّكاً بقولِ "الثَّاني" من عدمِ اشتراطِهِ، فيقضي بقوامتِهِ وصحَّتِها ولزومِها، فليسَ له عَزْلُهُ بعدَ ذلكَ)) اهـ، فتأمَّله.

فإنَّه في هذا التَّصويرِ إنَّما حَكَمَ بصحَّةِ التَّوليةِ بناءً على قولِ "الثَّاني"، واللُّزومُ وعدمُهُ لم يَصِرْ حادثةً، حتَّى لا يكونُ له عزلُهُ، خصوصاً مسألةُ "العتَّابيَّة" لم يَجْرِ فيها هذا التَّصويرُ، ثمَّ رأيتُ في الفصلِ الخامسِ في الولايةِ على الوقفِ من "تتمَّة الفتاوى" ما به يزولُ إشكالُ هذهِ المسألةِ بالكلِّيَّةِ، ونصُّهُ: ((إذا وقفَ الرَّجلُ أرضَهُ ولم يشترطِ الولايةَ لنفسِهِ ولا لغيرِهِ فالوقفُ جائزٌ والولايةُ للواقفِ، هكذا ذكرَ "الخصَّاف"، قالَ "هلالٌ": وقد قالَ قومٌ: إنَّ الواقفَ لو شرطَ الولايةَ لنفسِهِ لكانَت الولايةُ له، وإنْ لم يشترطْ فلا ولايةَ له، وجهُ هذا القولِ: أنَّ ولايتَهُ كانَت بحكمِ المِلْكِ، وبالوقفِ زالَ ملكُهُ فتزولُ ولايتُهُ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ توليةُ غيره)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٦ـ.

إنْ عَلِمَ الواقفُ أو القاضي صحَّ، وإلاَّ لا. (باعَ داراً) ثمَّ باعها المشتري مِن آخرَ (ثمَّ ادَّعى أنِّي كنتُ وقَفتُها، أو قالَ: وَقْفٌ عليَّ.....

كذلكَ إذا قَضَى القاضي بقِوامتِهِ لا يَملِكُ الواقفُ إخراجَهُ))، وعزاهُ لـ "الأجناس".

[٢١٧٢٢] (قولُهُ: إنْ علمَ الواقفُ أوالقاضي صحَّ) فهوكالوكيلِ إذا عزَلَ نفسَهُ، وقدَّمنا[١] تمامَ الكلامِ على عَزْلِ نفسِهِ وفراغِهِ لآخرَ، وظاهرُ هذا أنَّه يَنعزِلُ بلا عَزْلٍ، لكنْ في "الأشباهِ"[٢] في بحثِ ما يقبَلُ الإسقاطَ قالَ: ((وفي "القنية"[٣]: النَّاظرُ المشروطُ له النَّظرُ إذا عزَلَ نفسَهُ لا يَنعزِلُ إلاَّ أنْ يخرجَهُ الواقفُ أو القاضي)) اهـ، تأمَّل.

مطلبٌ فيمَن باعَ داراً ثمَّ ادَّعى أنَّها وقفٌ

[٢١٧٢٣] (قولُهُ: ثمَّ باعَها المشتري من آخرَ) ليسَ هذا قيداً، بل ذكَرَهُ ليفيدَ أنَّه لا فرقَ في قَبولِ البيِّنةِ بينَ بقائِهِ في يدِ المشتري الأوَّلِ أو خروجِهِ عنها إلى آخرَ، أو لأنَّه صورةٌ واقعةٌ سئِلَ عنها "ابنُ نجيمٍ"[٤] فيمَن يملكُ عقاراً فباعَهُ من آخرَ، وباعَهُ المشتري من آخرَ، ومَضَى على ذلكَ مدَّةُ سنينَ، ثمَّ أظهرَ البائعُ مكتوباً شرعيّاً بإيقافِ العقارِ قبلَ البيعِ، فأجابَ: ((تُسمَعُ دعواهُ وتُقبَلُ بيِّنتُهُ، وإذا ثبتَ بطلَ البيعُ)) اهـ.

[٢١٧٢٤] (قولُهُ: أو قالَ: وَقْفٌ عليَّ) يشيرُ إلى أنَّه لا فرقَ بينَ أنْ يكونَ هو الواقفَ

(قولُهُ: وفي "القنية": النَّاظرُ المشروطُ له النَّظرُ إذا عزَلَ نفسَهُ لا يَنعزِلُ إلـخ) يوافِقُ ما في "القنية" ما نقلَهُ في "أنفع الوسائل"، وعبارتُهُ في المسألةِ السَّادسةَ عشرةَ نقلاً عن "التَّتمَّة": ((لو قالَ متولِّي الوقفِ من جهةِ الواقفِ: عزلتُ نفسي لا ينعزلُ إلاَّ أنْ يقولَ له أو القاضي، فيخرجُهُ)) اهـ. وعلمتَ من عبارةِ "البحر" السَّابقةِ ما يفيدُ الخلافَ.

---

(١) المقولة [٢١٧١٣] قوله: ((وإلا)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجَمْعُ والفَرْقُ صـ٣٧٧ـ.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف وغلَّتها ق٩٢/ب بتصرف.

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٨٩ ـ٩٠ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

لم تصحَّ) فلا يُحلَّفُ المشتري (ولو أقامَ بيِّنةً[١]) أو أبرَزَ حجَّةً شرعيّةً.....

أو غيرَهُ، "رمليّ".

[٢١٧٢٥] (قولُهُ: لم تصحَّ) أي: الدَّعوى للتَّناقضِ، وهو الصَّحيحُ كما في "الخانيَّة"[٢].

[٢١٧٢٦] (قولُهُ: فلا يُحلَّفُ المشتري) لأنَّ التَّحليفَ يترتَّبُ على دعوى صحيحةٍ، أفادَهُ في "الهنديَّة"[٣]، "ط"[٤].

[٢١٧٢٧] (قولُهُ: أو أبرَزَ حجَّةً شرعيَّةً) أي: كتابَ وقفٍ له أصلٌ في ديوانِ القضاةِ الماضينَ كما قدَّمناهُ[٥] عندَ قولِهِ: ((وتُقبَلُ فيه الشَّهادةُ حِسبةً لا[٦] الدَّعوى إلخ))، وفي "القنية"[٧]:

(قولُهُ: أي: الدَّعوى للتَّناقضِ إلخ) هو ظاهرٌ فيما لو قالَ: وقفتُها، أمَّا لو قالَ: وقفٌ عليَّ فلا، فإنَّه وإنْ وُجِدَ إلاَّ أنَّه عفوٌ؛ لأنَّه محلُّ خفاءٍ فيُغتفَرُ، ثمَّ رأيتُ في (١٢) من "الأستروشنيِّ" بعدَ ذكرِ مسائلَ لا يضرُّ فيها التَّناقضُ للخفاءِ: ((قالَ بعضُ المشايخِ: بخلافِ ذلكَ في هذهِ المسائلِ، وذكرَ في "العيون" مسألةً تدلُّ على قولِهم: رجلٌ قَدِمَ بلدةً واستأجرَ داراً، فقيلَ له: هذهِ دارُ أبيكَ، فادَّعاها ميراثاً عنه لا تُسمَعُ للتَّناقضِ)) اهـ. وعليه يكونُ تعليلُ "الشَّارحِ" مبنيّاً على قولِ البعضِ، وهو خلافُ المشهورِ.

(قولُهُ: كما قدَّمناهُ عندَ قولِهِ: وتُقبَلُ فيه الشَّهادةُ حِسبةً لا الدَّعوى إلخ) تقدَّمَ ما فيه، وفي "السِّنديِّ": ((هو إنَّما يكونُ مُعتبَراً بالبيِّنةِ، ولذا عوَّلَ "ابنُ نجيمٍ" في جوابِهِ على البيِّنةِ))، فـ ((أو)) لمنعِ الخُلُوِّ، أي: أقامَ بيِّنةً فقط، أو أقامَها وأبرَزَ حجَّةً.

---

(١) في "ط": ((بيِّنته)).

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ٣/٣٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الدَّعوى ٢/٤٣٠.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٨.

(٥) المقولة [٢١٦٥٨] قوله: ((وقرَّاه في "الفتح" بقولهم إلخ)).

(٦) ((لا)) ساقطة من "ك".

(٧) لم نعثر عليها في مظانِّها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(قُبِلَت) فيبطلُ البيعُ، ويلزمُ أجرُ المثلِ فيه، لا في الملكِ لو استُحِقَّ على المعتمدِ، "بزَّازيَّة"[1] وغيرُها، وليسَ للمشتري حبسُهُ بالثَّمنِ، "منية" منَ الاستحقاقِ،.....

((أمَّا الكتابُ الشَّرعيُّ الَّذي وُجِدَ في يدِ الخصمِ هل يَدْفَعُ الدَّعوى؟ والفتوى على أنَّه يَدْفَعُ، ويَعْمَلُ القضاةُ بكتابِ القضاةِ الماضينَ)) اهـ، وظاهرُ كلامِهِم أنَّ هذا خاصٌّ بالوقفِ القديمِ.

[٢١٧٢٨] (قولُهُ: قُبِلَتْ) أي: البيِّنةُ؛ لأنَّ الدَّعوى وإنْ بطلَتْ للتَّناقضِ بقيَت الشَّهادةُ، وهي مقبولةٌ في الوقفِ من غيرِ دعوى، "هنديَّة"[2]، "ط"[3].

[٢١٧٢٩] (قولُهُ: ويلزمُ أجرُ المثلِ فيه) أي: يلزمُ المشتريَ؛ لأنَّ منافعَ الوقفِ مضمونةٌ وإنْ كانَت بشُبهةِ مِلْكٍ كما مرَّ[4]، وقدَّمنا[5] أنَّ هذا هو الصَّحيحُ.

[٢١٧٣٠] (قولُهُ: لا في الملكِ) يُستثنى منه مِلْكُ اليتيمِ فإنَّه كالوقفِ، وأمَّا المُعَدُّ للاستغلالِ فإنَّه مضمونٌ أيضاً، لكنَّه إذا سكَنَهُ بتأويلِ مِلْكٍ كسكنى[6] شريكٍ أو مشترٍ، أو بتأويلِ عقدِ رهنٍ فإنَّه لا يضمَنُ بخلافِ عقارِ الوقفِ أو اليتيمِ، فإنَّه مضمونٌ مطلقاً كما سيأتي[7] في الغصبِ.

[٢١٧٣١] (قولُهُ: وليسَ للمشتري حبسُهُ بالثَّمنِ) لأنَّ الحبسَ بمنزلةِ الرَّهنِ، والوقفُ

(قولُهُ: والفتوى على أنَّه يَدْفَعُ إلخ) في قولِهِ: ((يَدْفَعُ)) إشارةٌ إلى أنَّه في يدِ ذي اليدِ، حتَّى لا تُسمَعُ الدَّعوى عليه، وقالَ "السِّنديُّ": ((لو قلنا: إنَّ الكتابَ الَّذي كانَ في يدِ المدَّعي على ذي اليدِ وَجَدنا فيه ما يدفعُ دعواهُ إمَّا لتناقضٍ أو شيءٍ آخرَ فلعلَّهُ وجيهٌ، وعلى هذا يُحمَلُ العملُ بكتابِ القضاةِ الماضينَ، أي: في الدَّفعِ لا في الاستحقاقِ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدَّعوى ـ الفصل الحادي عشر في دعوى الرِّقِّ والحريَّة ٥/٣٦٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، معزياً لـ "الملتقط"، وتتمة المسألة في "البزازية": ((والصحيحُ أن الجوابَ على إطلاقه غيرُ مرضي فإنَّ الوقف لو حقَّ الله تعالى فالجوابُ ما قاله. وإن حقَّ العبدِ لا بدَّ فيه من الدَّعوى)).

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب السادس ـ الفصل الأول في الدَّعوى ٢/٤٣٠.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٨.

(٤) صـ٥٧٦ـ "در".

(٥) المقولة [٢١٦٣١] قوله: ((كان على الساكن أجرُ المثل)).

(٦) في "ك": ((سكنى)).

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٢٤١] قوله: ((وبه يفتى في الوقف)).

وهي إحدى المسائلِ السَّبعِ المستثناةِ مِن قولِهِم: مَن سَعَى في نَقْضِ ما تمَّ مِن جهتِهِ فسعيُهُ مردودٌ عليه،.....

لا يُرهَنُ، "ط"[1].

مطلبٌ: مَن سَعَى في نَقْضِ ما تمَّ من جهتِهِ فسعيُهُ مردودٌ عليه إلاَّ في تسعِ مسائلَ

[٢١٧٣٢] (قولُهُ: وهي) أي: مسألةُ "المتنِ" ((إحدى المسائلِ السَّبعِ)). المذكورُ في قضاءِ "الأشباه"[2]: ((أنَّها تسعٌ:

الأُولى: اشتَرَى عبداً وقبَضَهُ، ثمَّ ادَّعى أنَّ البائعَ باعَهُ قبلَهُ من فلانٍ الغائبِ بكذا وبرهَنَ يقبَلُ؛ لأنَّه برهَنَ على إقرارِ البائعِ أنَّه مِلْكُ الغائبِ.

الثَّانيةُ: وهبَ جاريةً واستولَدَها الموهوبُ له، ثمَّ ادَّعى الواهبُ أنَّه كانَ دبَّرَها أو استولَدَها وبرهَنَ يقبَلُ، ويَستردُّها والعُقْرَ؛ لأنَّ التَّناقضَ فيما هو من حقوقِ الحرِّيَّةِ لا يَمنَعُ صحَّةَ الدَّعوى حملاً على أنَّه فعَلَ ونَدِمَ.

الثَّالثةُ: باعَهُ ثمَّ ادَّعى أنَّه كانَ أعتقَهُ، وفي "الفتح"[3]: التَّناقضُ لا يضرُّ في الحرِّيَّةِ وفروعِها اهـ. وظاهرُهُ قبولُ دعوى البائعِ التَّدبيرَ والاستيلادَ، [٣/ق١٤٠/ب] فالهبةُ مثالٌ.

(قولُ "الشَّارحِ": وهي إحدى المسائلِ السَّبعِ المستثناةِ إلخ) لا يظهرُ أنَّ مسألةَ "المتنِ" من المسائلِ المستثناةِ معَ القولِ بعدمِ صحَّةِ الدَّعوى، نعم يظهرُ على القولِ بسماعِها.

(قولُهُ: لأنَّه برهَنَ على إقرارِ البائعِ إلخ) هكذا ذكرَهُ في "النَّهر" من كتابِ البيوعِ من فصلِ الفُضوليِّ عندَ قولِ "الكنز": ((لو باعَ عبدَ غيرِهِ بغيرِ أمرِهِ))، حيثُ قالَ: ((لأنَّه لَمَّا أقامَ البيِّنةَ على البيعِ من الغائبِ قُبِلَ البَيْعُ منه، فقد أقامَها على إقرارِ البائعِ أنَّه مِلْكُ الغائبِ؛ لأنَّ البيعَ إقرارٌ من البائعِ بانتقالِ الملكِ إلى المشتري)) اهـ. لكنْ فيه أنَّ الإقرارَ على الوجهِ المذكورِ إنَّما تُسمَعُ دعواهُ وتُقبَلُ بيِّنَتُهُ إذا كانَ بعدَ البيعِ لا قبلَهُ للتَّناقضِ في الثَّاني لا الأوَّلِ كما يأتي هناكَ.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٨.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوي صـ٢٧٢ـ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧.

واعتمَدَ في "الفتحِ" و"البحرِ": ((أنَّه إنِ ادَّعى وقفاً محكوماً بلزومِهِ قُبِل، وإلاَّ لا))، وهو تفصيلٌ حسنٌ اعتمَدَهُ "المصنِّفُ" في بابِ الاستحقاقِ، لكن اعتمَدَ الأوَّلَ آخرَ الكتابِ[1] تبعاً لـ"الكنزِ"[2] وغيرِه،.....

الرَّابعةُ: اشترَى أرضاً ثمَّ ادَّعى أنَّ بائعَها كانَ جَعلَها مقبرةً أو مسجداً.

الخامسةُ: اشترَى عبداً ثمَّ ادَّعى أنَّ البائعَ كانَ أعتقَهُ وبرَهنَ يقبَلُ عندَ "الثَّاني" لا عندَهما.

السَّادسةُ: مسألةُ "المتنِ".

السَّابعةُ: باعَ الأبُ مالَ ولدِهِ ثمَّ ادَّعى الغبنَ الفاحشَ، إلاَّ إذا أقرَّ أنَّه باعَهُ بثمنِ المثلِ.

الثَّامنةُ: إذا باعَ الوصيُّ ثمَّ ادَّعى كذلكَ.

التَّاسعةُ: المتولِّي على الوقفِ كذلكَ، قالَ في "القنية"[3] بعدَ ذكرِ هذهِ الثَّلاثةِ: وكذا كلُّ مَن باعَ ثمَّ ادَّعى الفسادَ، وشرَطَ "العماديُّ" التَّوفيقَ بأنَّه لم يكنْ عالِماً به، وذكرَ فيها اختلافاً)) اهـ ما في "الأشباه" ملخَّصاً معَ زيادةٍ.

مطلبٌ: باعَ عقاراً ثمَّ ادَّعى أنَّه وقفٌ

[٢١٧٣٣] (قولُهُ: واعتمَدَ في "الفتح" و"البحر"[4] إلخ) أي: في بابِ الاستحقاقِ من كتابِ البيعِ، فإنَّه في "الفتح"[5] جزمَ به حيثُ قالَ هناكَ: ((باعَ عقاراً ثمَّ برهَنَ أنَّه وقفٌ لا يُقبَلُ؛ لأنَّ مجرَّدَ الوقفِ لا يُزيلُ المِلكَ بخلافِ الإعتاقِ، ولو برهَنَ أنَّه وقفٌ محكومٌ بلزومِهِ يُقبَلُ)) اهـ، وجزمَ به "المصنِّفُ" هناكَ في "متنِهِ"[6]، وقالَ في "شرحِهِ"[7] هنا: ((ينبغي أنْ يعوَّلَ عليه في الإفتاءِ والقضاءِ)) اهـ. قالَ "ط"[8]: ((وهذا إنَّما يتأتَّى على قولِ "الإمامِ"، أمَّا على المفتى به من أنَّه يتمُّ بلفظِ الوقفِ ونحوِهِ

---

(١) صـ٨١٣ـ "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٦٠ والمسألة مذكورة في الشروح لا في المتن فليعلم.

(٣) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب فيما يبطل دعوى المدّعي من قولٍ أو فعلٍ ق١٤٣/أ ـ ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٨.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٦٠٢] قوله: ((لأنَّ مجرَّدَ الوقف لا يزيلُ الملك)).

(٧) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٣/أ.

(٨) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شرط الواقف ٢/٥٥٨.

وفي "العماديَّة": ((لا تُقبَلُ عندَ "الإمامِ")), وهوَ المختارُ،.....

فلا)) اهـ. على أنَّ الوقفَ يلزمُ عندَ "الإمامِ" أيضاً إذا كانَ مضافاً إلى الموتِ أو كانَ في الحياةِ وبعدَ الموتِ.

[٢١٧٣٤] (قولُهُ: وفي "العماديَّة": لا تُقبَلُ إلخ) مخالفٌ لِما في "شرحِ المصنِّفِ" حيثُ قالَ[١]: ((ولو أقامَ بيِّنةً قُبِلَت على المختارِ كما تقدَّمَ عن "العماديَّة"، وبه صرَّحَ في "الخلاصة"[٢] و"البزَّازيَّة"[٣]، وفي "خزانة الأكمل": تُقبَلُ البيِّنةُ ويُنقَضُ البيعُ، قالَ: وبه نأخذُ)) اهـ. ٤١٣/٣

(قولُهُ: على أنَّ الوقفَ يلزمُ عندَ "الإمامِ" أيضاً إذا كانَ مضافاً إلخ) هو وإنْ لزمَ فيهما عندَهُ لكنَّه لا يُزيلُ الملكَ، لكنَّه يكونُ بمنزلةِ المحكومِ بلزومِهِ.

(قولُهُ: ولو أقامَ بيِّنةً قُبِلَتْ على المختارِ كما تقدَّمَ عن "العماديَّة"، وبه صرَّحَ في "الخلاصة" إلخ) نصُّ ما قدَّمَهُ "المصنِّفُ" عن "العماديَّة" عندَ قولِهِ: وتقبَلُ فيه الشَّهادةُ بدونِ الدَّعوى: ((عن "أبي اللَّيث": أنَّه يأخذُ بسماعِ البيِّنةِ وينقضُ البيعَ، وقيلَ: لا يقبلُ، والأوَّلُ أصحُّ)) اهـ. ونقلَ "السِّنديُّ" عن "العماديَّة" الخلافَ المذكورَ في هذهِ المسألةِ، وقالَ فيما نقلَهُ: ((وقيلَ: ينبغي أنْ يكونَ الجوابُ على التَّفصيلِ، إنْ كانَ الوقفُ على قومٍ بأعيانِهم لا تُقبَلُ البيِّنةُ بدونِ الدَّعوى عندَ الكلِّ، وإنْ كانَ على الفقراءِ أو المسجدِ عندَهما تُقبَلُ، وعندَ "أبي حنيفةَ" لا تُقبَلُ، وذكرَ "رشيدُ الدِّين" هذا التَّفصيلَ، وقالَ: هكذا فصَّلَ الإمامُ "الفضليُّ"، وهو المختارُ، وهو فتوى "الكرمانيِّ". اهـ ما في "العماديَّة" من الفصلِ العاشرِ. فعلى هذا صحَّ قولُ "الشَّارحِ": وفي "العماديَّة": لا تقبَلُ عندَ "الإمامِ"، لكنَّ قولَهُ: هو المختارُ ظاهرُهُ يقتضي ترجيحَ قولِ "الإمامِ" على قولِهما، وعبارةُ "العماديَّة" تصرِّحُ بترجيحِ التَّفصيلِ من حيثيَّةِ عدمِ قبولِ البيِّنةِ بدونِ الدَّعوى اتِّفاقاً فيما لو كانَ موقوفاً على قومٍ بأعيانِهم، واختلافاً فيما لو كانَ موقوفاً على نحوِ الفقراءِ، فيُرجَّحُ هذا التَّفصيلُ على غيرِهِ ممَّا قيلَ في هذهِ المسألةِ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧٣/أ.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدَّعوى والشَّهادة ق٣٢٩/أ.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدَّعوى والشَّهادة ٦/٢٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

وصوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ"، قالَ: ((وهوَ أحوطُ)). وفي دعوى "المنظومةِ المُحِبِّيَّةِ"[١]: ((وهذا في وقفٍ هو حقُّ اللَّهِ تعالى، أمّا لو كانَ على العباد لم يَجُزْ)). **قلتُ**: قد[٢] قدَّمنا قَبُولَها مطلقاً لثبوتِ أصلِهِ لمآلِهِ للفقراءِ، فتدبَّر. وفي "فتاوى ابنِ نجيمٍ"[٣]: ((نعم، تُسمعُ دعواه وبيِّنَتُهُ، ويَبطلُ البيعُ)). .....

[٢١٧٣٥] (قولُهُ: وصوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤]) حيثُ قالَ[٥]: ((وإنْ أقامَ البيِّنَةَ على ذلكَ قيلَ: تُقبَلُ، وقيلَ: لا تُقبَلُ، وهو أصوبُ وأحوطُ)).

[٢١٧٣٦] (قولُهُ: قلتُ: قد قدَّمنا[٦]) أي: عن "المصنِّفِ" عندَ قولِهِ: ((وتُقبَلُ فيه الشَّهادةُ بدونِ الدَّعوى)).

[٢١٧٣٧] (قولُهُ: مطلقاً) أي: سواءٌ كانَ على معيَّنٍ ابتداءً أو على الفقراءِ، وهو المرادُ من قولِهِ: ((هو حقُّ اللهِ تعالى))، وقدَّمنا[٧] تمامَ الكلامِ عليه.

[٢١٧٣٨] (قولُهُ: تُسمَعُ دعواهُ وبيِّنَتُهُ) يعني: الدَّعوى المقرونةَ بالبيِّنةِ، أمَّا الدَّعوى المجرَّدةُ عن البيِّنةِ فلا تُسمَعُ، حتَّى لا يُحلَّفُ المشتري كما مرَّ[٧]، وقد صرَّحَ في "الخانيَّة"[٨] بعدمِ سماعِها في الصَّحيحِ.

(قولُهُ: وصوَّبَه "الزَّيلعيُّ" حيثُ قالَ: وإنْ أقامَ البيِّنَةَ على ذلكَ إلخ) وجعلَ موضوعَ المسألةِ ما لو باعَ ضيعةً ثمَّ ادَّعى أنَّها وقفٌ عليه وعلى أولادِهِ.

---

(١) "المنظومة المحبية": صـ٩١ـ بتصرف.

(٢) في "ط": ((وقد)).

(٣) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٠ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٤) في هامش "م": ((قول الشَّارح: وصوَّبه "الزَّيلعي" إلخ)) أي: لأنَّ موضوعَ مسألته: وقفَ عليه وعلى ذرِّيَّته اهـ.

(٥) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢٢٣/٦.

(٦) صـ٥٧٩ـ "در".

(٧) المقولة [٢١٦٤١] قوله: ((لكنْ بحثَ فيه "ابنُ الشِّحنة" إلخ)).

(٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ـ فصل في الإقالة والاستحقاق ٢٧٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

والحاصلُ: أنَّ المعتمدَ سماعُ البيِّنةِ دونَ الدَّعوى المجرَّدةِ، وهو ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" في "المتنِ" هنا، وقدَّمنا[1] عن "شرحِهِ" ترجيحَهُ، وفي "الخيريَّة"[2] أجابَ: ((لا تُسمَعُ دعواهُ، ولكنْ إذا أقامَ البيِّنةَ اختلفوا فيه، والأصحُّ القَبولُ، نصَّ عليه في "الخلاصة"[3] وكثيرٍ من الكتبِ، وعلَّلوهُ بأنَّ الوقفَ حقُّ اللهِ تعالى، فتُسمَعُ فيه البيِّنةُ بدونِ الدَّعوى، وفرَّقَ بعضُهم بينَ المسجَّلِ فتقبَلُ، وبينَ غيرِهِ فلا تقبَلُ، والأصحُّ ما قدَّمنا أنَّه الأصحُّ، وإذا ثبَتَ أنَّه وقفٌ وجبَتِ الأجرةُ له في تلكَ المدَّةِ)) اهـ. وقالَ "الشَّارحُ"[4] في مسائلَ شتَّى آخرَ الكتابِ: ((تُقبَلُ على الأصحِّ خلافاً لِما صوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ")) اهـ.

قلتُ: ويظهرُ لي أنَّ التَّحقيقَ هو التَّفصيلُ والتَّوفيقُ، وذلكَ أنَّ البائعَ إذا ادَّعى فإنْ كانَ هو الموقوفَ عليه تُقبَلُ بيِّنتُهُ على إثباتِ أصلِ الوقفِ، ولا يُعطَى شيئاً من الغلَّةِ لعدمِ صحَّةِ دعواهُ، وقد مرَّ[5] عندَ قولِهِ: ((وتقبَلُ فيه الشَّهادةُ بدونِ الدَّعوى)) تحقيقُ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" في "شرحِهِ": ((من أنَّ ثبوتَ أصلِ الوقفِ لا يحتاجُ للدَّعوى، وأنَّ المستَحِقَّ لا يُدفَعُ له شيءٌ بلا دعوى))، وحينئذٍ فإذا كانَ البائعُ هو المستحقَّ لا تُسمَعُ دعواهُ لتناقضِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ المدَّعي غيرَهُ من المستحقِّينَ؛ لعدمِ التَّناقضِ منهم، وأمَّا إذا كانَ الوقفُ على الفقراءِ أو على المسجدِ فتُقبَلُ البيِّنةُ، ويَثبُتُ الوقفُ بلا فرقٍ بينَ كونِ المدَّعي هو البائعَ أو غيرَهُ، واللَّه سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) المقولة [٢١٦٤١] قوله: ((لكنْ بحثَ فيه "ابنُ الشِّحنة" إلخ)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٢٨.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدَّعوى والشَّهادة ق٣٢٩/أ.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٩٨] قوله: ((تقبل على الأصحِّ)).

(٥) المقولة [٢١٦٤١] قوله: ((لكنْ بحث فيه "ابنُ الشِّحنة" إلخ)).

(الباني) للمسجدِ (أَولى) مِن القومِ.....

(تنبيهٌ)

بقيَ ما لو اشترَى داراً ثمَّ ادَّعى المشتري أنَّها وقفٌ تُسمَعُ دعواهُ على البائعِ لو هو المتولِّيَ[1]، وإلاَّ نصَبَ القاضي له متولِّياً، وعلى قولِ "أبي جعفرٍ" وغيرِه: وإنْ لم تُسمَعِ الدَّعوى على غيرِ المتولِّي للتَّناقضِ تُقبَلُ الشَّهادةُ بدونِ الدَّعوى، وتمامُ ذلكَ في "الخيريَّة"[2] في الثُّلثِ الثَّالثِ من كتابِ الوقفِ.

[٢١٧٣٩] (قولُهُ: الباني أولى) وكذا ولدُهُ وعشيرتُهُ أولى من غيرِهم، "أشباه"[3].

(قولُهُ: تُسمَعُ دعواهُ على البائعِ لو هو المتولِّيَ إلخ) عبارةُ "الخيريَّة": ((تسمَعُ دعواهما على متولِّي الوقفِ إنْ كانَ له متولٍّ، وإلاَّ نصَبَ إلخ))

(قولُهُ: وتمامُ ذلكَ في "الخيريَّة") حاصلُ ما نقلَهُ فيها عن "التَّتارخانيَّة": ((أنَّ مخاصمةَ البائعِ ليسَت للمشتري بل للمتولِّي إنْ كانَ، وإلاَّ أقامَهُ القاضي، ثمَّ نقلَ عن "الفصولَين" قبولَ دعواهُ على بائعِهِ، وقالَ عقبَهُ: يعني: إنْ كانَ هو المتولِّيَ، ثمَّ نقلَ عن "الحاوي الزَّاهديِّ" بالعَزْوِ لـ "الخَجَنديِّ": اشترَى أرضاً ثمَّ أقامَ بيِّنةً أنَّ فيها كِردةً مُسبَّلةً فله أنْ يَستردَّ ثمنَ الكِردةِ، قالَ: وفي "المحيط": ليسَ المخاصمةُ للمشتري معَ البائعِ حيثُ لم يكنْ متولِّياً، إنَّما هي لمتولِّي الوقفِ، فإنْ لم يكنْ أقامَهُ القاضي حتَّى يخاصمَ، ثمَّ قالَ: وجوابُ "الخجنديِّ" مستقيمٌ على قولِ الفقيهِ "أبي جعفرٍ": بأنَّ دعواهُ وإنْ لم تصحَّ ـ أي: على غيرِ المتولِّي للتَّناقضِ ـ لكنْ بقيَتِ الشَّهادةُ على الوقفيَّةِ، وأنَّها تُقبَلُ على قولِ كثيرٍ من المشايخِ بدونِ الدَّعوى)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّه وقَعَ في عبارتِهِ خطأٌ في التَّعبيرِ، وتَبِعَهُ "المحشِّي" بجعلِهِ المتولِّيَ مدَّعًى عليه، حيثُ قالَ في جوابِ الحادثةِ: ((تُسمَعُ دعوى المشتريَينِ على متولِّي الوقفِ إنْ كانَ له مُتَولٍّ، وإلاَّ فالقاضي ينصِبُ متولِّياً إلخ))، وجَرَى على هذا أثناءَ كلامِهِ، ولا معنى لجعلِ المتولِّي مدَّعًى عليه، بل هي من المتولِّي، وعلى قولِ "أبي جعفرٍ": ((الدَّعوى وإنْ لم تصحَّ تُقبَلُ البيِّنةُ بدونِها)) اهـ، فانظره.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: تُسمعُ دعواه على البائع لو هو المتولِّيَ)) الظَّاهرُ أنَّ مرجعَ الضمير: "المشتري" فإنَّ المعروفَ مِن كلامهم اشتراطُ التوليةِ في المدَّعي لا في المدَّعى عليه، حتى يصحَّ رجوعُه على البائع، لكنَّ قول "أبي جعفر": وإن لم تسمع الدَّعوى على غير المتولِّي، تفيدُ أنَّ مرجعَ الضمير في عبارتنا هو البائع، وعبارة "الخيريَّة" كذلك اهـ؛ تأمَّل.

(٢) انظر "الفتاوى الخيرية": ١/١٩٤.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٧ـ.

(بنَصْبِ الإمامِ والمؤذِّنِ في المختارِ، إلاَّ إذا عيَّنَ القومُ أصلحَ ممَّن عيَّنَه) الباني. (صحَّ الوقفُ قبلَ وجودِ الموقوفِ عليه)، فلو وقَفَ على أولادِ زيدٍ ولا ولَدَ له، أو على مكانٍ هيَّأَهُ لبناءِ مسجدٍ أو مدرسةٍ صحَّ (في الأصحِّ)،.....

[٢١٧٤٠] (قولُهُ: بنَصْبِ الإمامِ [٣/ق١٤١/أ] والمؤذِّنِ) أمَّا في العمارةِ فنقَلَ في "أنفع الوسائل"[(١)]: ((أنَّ البانيَ أَولى))، أي: بلا تفصيلٍ[(٢)].

[٢١٧٤١] (قولُهُ: إلاَّ إذا عيَّنَ القومُ أصلحَ مِمَّن عيَّنَهُ) لأنَّ منفعةَ ذلكَ ترجعُ إليهم، "أنفع الوسائل"[(٣)].

[٢١٧٤٢] (قولُهُ: أو على مكانٍ هيَّأَهُ إلخ) فيه نظرٌ، فإنَّ المكانَ موجودٌ فيكونُ وَقْفاً على موجودٍ،

(قولُهُ: أمَّا في العمارةِ فنقلَ في "أنفع الوسائل": أنَّ البانيَ أَولى إلخ) وكذا في "الإسعاف" كما نقلَهُ "السِّنديُّ"، وعبارتُهُ: ((لو بنى مسجداً في سِكَّةٍ فاحتاجَ إلى العمارةِ فنازعَهُ أهلُ السِّكَّةِ فيها كانَ البانِي أَولى منهم، وليسَ لهم منازعتُهُ فيها)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّهم لو أرادوا بناءَهُ أحكَمَ كانوا أَولى منه للعلَّةِ الَّتي ذكرَها في النَّصبِ، فتأمَّل.

(قولُهُ: فيه نظرٌ، فإنَّ المكانَ موجودٌ فيكونُ وقفاً على موجودٍ إلخ) هو وإنْ كانَ موجوداً إلاَّ أنَّه قبلَ جعلِهِ مسجداً لا يصحُّ الوقفُ عليه؛ لعدمِ تصوُّرِ استحقاقِهِ الغلَّةَ، فحينئذٍ يكونُ الوقفُ على معدومٍ؛ لعدمِ تحقُّقِ كونِهِ مسجداً الآنَ، وتقدَّمَ: أنَّ الظَّاهرَ أنَّ تهيئةَ المكانِ ليسَت شرطاً كما يفيدُهُ قولُهُ: ((صحَّ إلخ))، فلو قالَ: وقفتُ على المسجدِ الَّذي سأعمِّرُهُ في مكانٍ كذا صحَّ بدونِ تهيئةِ مكانِهِ، تأمَّل. وعبارةُ "العماديَّة" لا تفيدُ اشتراطَ تهيئةِ المكانِ؛ لصحَّةِ الوقفِ، ونصُّها كما نقلَهُ "السِّنديُّ": ((واقعةٌ: رجلٌ هيَّأَ موضعاً لبناءِ مدرسةٍ، وقبلَ أنْ يبنيَ وقَفَ على هذهِ المدرسةِ وقفاً وجعلَ آخرَهُ للفقراءِ، أفتى "الصَّدرُ" أنَّه غيرُ صحيحٍ معلِّلاً: بأنَّه وَقْفٌ قبلَ وجودِ الموقوفِ عليه، وأفتى غيرُهُ بصحَّتِهِ، وهو الصَّحيحُ، فإنَّه ذكرَ في "النَّوازل": رجلٌ وقفَ أرضاً على أولادِ فلانٍ وآخرُهُ للفقراءِ، وليسَ لفلانٍ أولادٌ فالوقفُ جائزٌ إلخ))، وليسَ في عبارتِها ما يفيدُ اشتراطَ تهيئةِ المكانِ، إنَّما ذُكِرَ فيها لكونِهِ حادثةَ الفتوى، ونقلَ "الفتَّال" عن بعضِ الفضلاءِ قالَ: ((أصلُ عبارةِ "العماديَّة": وَقَفَهُ وجعلَ آخرَهُ للفقراءِ، ولا بدَّ من هذا القيدِ؛ لأنَّه مدارُ الصِّحَّةِ حتَّى لا يكونَ وقفاً على معدومٍ محضٍ، فإنَّه على المعدومِ المحضِ لا يصحُّ

---

(١) "أنفع الوسائل": المسألة السادسة عشرة: إذا شرط الواقف الولاية لشخص صـ١٢٣ـ.

(٢) في هامش "م": ((قوله: أي بلا تفصيل)) قال شيخنا: مقتضى التَّعليل المذكور في مسألة المؤذِّن والإمام جريانُهُ في مسألة العِمارة أيضاً، بل ربَّما كان التَّفصيل في العِمارة أولى اهـ.

(٣) "أنفع الوسائل": المسألة السادسة عشرة: إذا شرط الواقف الولاية لشخص صـ١٢٣ـ.

وتُصرَفُ الغلَّةُ للفقراءِ إلى أنْ يولَدَ لزيدٍ، أو يُبنَى المسجدُ، "عماديَّة". زادَ في "النَّهرِ"[1]:

والذي في "المنح"[2] عن "العماديَّة": ((هيَّأَ موضعاً لبناءِ مدرسةٍ، وقبلَ أنْ يبنيَ وقفَ على هذهِ المدرسةِ وقفاً بشرائطِهِ وجعلَ آخرَهُ للفقراءِ إلخ))، وقيَّدَ بتهيئةِ المكانِ لأنَّه لو وقفَ على مسجدٍ سيُعمِّرُهُ ولم يُهيِّئ مكانَهُ لم يصحَّ الوقفُ كما أفتى به مفتي دمشقَ المحقِّقُ "عبدُ الرَّحمن أفندي العماديُّ".

مطلبٌ في الوقفِ المنقطعِ الأوَّلِ والمنقطعِ الوسطِ

[٢١٧٤٣] (قولُهُ: وتُصرَفُ الغلَّةُ للفقراءِ إلخ) **أقولُ**: هذا الوقفُ يُسمَّى منقطعَ الأوَّلِ، قالَ في "الخانيَّة"[3]: ((ولو قالَ: أرضي صدقةٌ موقوفةٌ على مَن يَحدُثُ لي من الولدِ وليسَ له ولدٌ يصحُّ، فإذا أدركتِ الغلَّةُ تُقسَمُ على الفقراءِ، وإنْ حدثَ له ولدٌ بعدَ القسمةِ تُصرَفُ الغلَّةُ الَّتي توجَدُ بعدَ ذلكَ إلى هذا الولدِ؛ لأنَّ قولَهُ: صدقةٌ موقوفةٌ وقفٌ على الفقراءِ، وذكرَ الولدَ الحادثَ للاستثناءِ، كأنَّهُ قالَ: إلاَّ إنْ حدثَ لي ولدٌ فغلَّتُها له ما بقيَ)) اهـ. ومنه ما في "الإسعاف"[4]: ((وقفَ على ولدِهِ

كما في "شرح الحدَّاديِّ"، وذكرَ: أنَّه يكونُ كأنَّه قالَ: أرضي صدقةٌ موقوفةٌ على الفقراءِ إلاَّ إنْ حدثَ لي ولدٌ فغلَّتُها له ما بقيَ، انتهى. ففي المسألتَينِ لا يكونُ الوقفُ على المعدومِ المحضِ كما في مسألةِ "الحدَّاديِّ")) اهـ. وقالَ في "الفصولَين" في الفصلِ (١٣) : ((يصحُّ الوقفُ، وهو الصَّحيحُ، فإنَّه ذكرَ في "النَّوازل" لـ "أبي اللَّيث": وقفَ أرضَهُ على أولادِ فلانٍ وجعلَ آخرَهُ للفقراءِ، وليسَ لفلانٍ أولادٌ جازَ الوقفُ، وتكونُ الغلَّةُ للفقراءِ؛ فإنْ حدثَ لفلانٍ أولادٌ يُصرَفُ ما يحدثُ من الغلَّةِ إلى أولادِ فلانٍ، فكذا هذا بالأَولى، وبيانُ الأَولويَّةِ: أنَّ بعضَ المدرسةِ بل ما هو أصلٌ فيها موجودٌ وقتَ الإيقافِ وهو الموضعُ، بخلافِ مسألةِ الوقفِ على الأولادِ)) اهـ. ومقتضى هذا القياسِ: أنَّه يصحُّ الوقفُ في المسألةِ المقيسةِ وإنْ لم يُهيِّئ المكانَ.

(قولُهُ: ومنه ما في "الإسعاف": وقفَ على ولدِهِ وليسَ له إلاَّ ولدُ ابنٍ إلخ) فيه تأمُّلٌ، وذلكَ أنَّه ليسَ فيما ذكرَهُ في "الإسعاف" انقطاعٌ أصلاً، بل غايةُ ما فيه حملُ الولدِ على حقيقتِهِ ـ وهو الصُّلبيُّ ـ إذا أمكنَ بأنْ كانَ موجوداً، وإلاَّ حُمِلَ على مجازِهِ وهو ولدُ الابنِ، فإذا أمكنَ حملُ اللَّفظِ على حقيقتِهِ بعدَ ذلكَ ـ بأنْ حدثَ له ابنٌ ـ حُمِلَ عليه.

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/أ.

(٢) "المنح": كتاب الوقف ـ فصل في بيان أحكام إجارة الوقف ١/ق٢٧٣/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده إلخ صـ١٠٣ـ.

((وينبغي: أنَّه لو وقَفَهُ على مدرسةٍ يُدرِّسُ فيها المدرِّسُ مع طلبتِهِ فدرَّسَ في غيرِها لِتعذُّرِ التَّدريسِ فيها أنْ تُصرَفَ الغُلوفةُ له، لا للفقراءِ كما يقعُ في الرُّومِ))؛.....

وليسَ له إلاَّ ولدُ ابنٍ تُصرَفُ الغلَّةُ لولدِ الابنِ إلى أنْ يحدثَ للواقفِ ولدٌ لصلبِهِ فتصرَفَ إليه)) اهـ. وقد يكونُ منقطعَ الوسطِ، ومنه ما في "الخانيَّة"[1]: ((وقَفَ على ولديهِ ثمَّ على أولادِهما أبداً ما تناسلوا، قالَ "ابنُ الفضل": إذا ماتَ أحدُهما عن ولدٍ يُصرَفُ نصفُ الغلَّةِ إلى الباقي والنِّصفُ إلى الفقراءِ، فإذا ماتَ الآخرُ يُصرَفُ الجميعُ إلى أولادِ أولادِ الواقفِ؛ لأنَّ مراعاةَ شرطِ الواقفِ لازمٌ، والواقفُ إنَّما جعَلَ أولادَ الأولادِ بعدَ انقراضِ البطنِ الأوَّلِ، فإذا ماتَ أحدُهما يُصرَفُ النِّصفُ إلى الفقراءِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

عُلِمَ من هذا أنَّ منقطعَ الأوَّلِ ومنقطعَ الوسطِ يُصرَفُ إلى الفقراءِ، ووقَعَ في "الخيريَّة"[2] خلافُهُ حيثُ قالَ في تعليلِ جوابٍ ما نصُّهُ: ((للانقطاعِ الَّذي صرَّحوا بأنَّه يُصرَفُ إلى الأقربِ للواقفِ؛ لأنَّه أقربُ لغرضِهِ على الأصحِّ)) اهـ. وهذا سبقُ قلمٍ؛ فإنَّ ما ذكَرَهُ مذهبُ "الشَّافعيِّ"، فقد قالَ نفسُهُ في محلٍّ آخرَ من "الخيريَّة"[3]: ((والمنقطعُ الوسطِ فيه خلافٌ، قيلَ: يُصرَفُ إلى المساكينِ، وهو المشهورُ عندَنا، والمتظافرُ على ألسنةِ علمائِنا))، ثمَّ قالَ[4] بعدَ أسطرٍ في جوابِ سؤالٍ آخرَ: ((وفي منقطعِ الوسطِ الأصحُّ صرفُهُ إلى الفقراءِ، وأمَّا مذهبُ "الشَّافعيِّ" فالمشهورُ أنَّه يُصرَفُ إلى أقربِ النَّاسِ إلى الواقفِ)) اهـ.

[٢١٧٤٤] (قولُهُ: وينبغي إلخ) وفي "فتاوى الحانوتيِّ" بعدَ كلامٍ: ((فعُلِمَ أنَّه إذا شرطَ الواقفُ

(قولُهُ: وفي "فتاوى الحانوتيِّ" بعدَ كلامٍ: فعُلِمَ أنَّه إذا شرطَ الواقفُ المعلومَ لأحدٍ أنَّه يستحقُّهُ عندَ قيامِ المانعِ إلخ) ينبغي على ما في "فتاوى الحانوتيِّ": أنَّ المدرِّسَ والطَّلبةَ يستحقُّونَ الغُلوفةَ بدونِ تدريسٍ وحضورِ درسٍ في مدرسةٍ أخرى.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٦٣.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٣٩.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٠.

(فروعٌ مهمَّةٌ حدثت للفتوى)

أرصَدَ الإمامُ أرضاً على ساقيةٍ ليُصرَفَ خراجُها لكُلفَتِها، فاستُغنِيَ عنها لخرابِ البلدِ، فنقلَها وكيلُ الإمامِ لساقيةٍ هيَ ملكٌ، هل يصحُّ؟ أجابَ بعضُ الشافعيَّةِ: بأنَّ الإرصادَ على الملكِ إرصادٌ على المالكِ، يعني: فيصحُّ، فحينئذٍ يلزمُ المُرصَدَ عليه إدارتُها كما كانت؛.....

٤١٤/٣ المعلومَ لأحدٍ أنَّه يستحقُّهُ عندَ قيامِ المانعِ من العملِ، ولم يكنْ بتقصيرِهِ سواءٌ كانَ ناظراً أو غيرَهُ كالجابي)) اهـ.

[٢١٧٤٥] (قولُهُ: أرصَدَ الإمامُ أرضاً) أي: أخرجَها من بيتِ المالِ وعيَّنَها لهذهِ الجهةِ، والإرصادُ ليسَ بوقفٍ حقيقةً لعدمِ الملكِ، بل يشبهُهُ كما قدَّمناهُ[1].

[٢١٧٤٦] (قولُهُ: يعني: فيصحُّ) عبارةُ "النَّهر"[2] بعدَهُ: ((وهذا لم أرَهُ في كلامِ علمائِنا، إلاَّ أنَّه في "الخلاصة"[3] قالَ: المسجدُ إذا خربَ أو الحوضُ إذا خربَ ولم يُحتجْ إليه لتفرُّقِ النَّاسِ

(قولُهُ: وهذا لم أرَهُ في كلامِ علمائِنا إلخ) رأيتُ في الرِّسالةِ المسمَّاةِ بـ "عطيَّةِ الرَّحمن في إرصادِ الجواملكِ والأطيانِ" للشَّيخِ "عيسى الصَّفتيِّ" الحنفيِّ الَّتي جمعَ فيها أجوبةَ علماءِ المذاهبِ الأربعِ في صحَّةِ الإرصادِ الَّتي ألَّفها في سنةِ إحدى وعشرين ومائتين بعدَ الألفِ ما نصُّهُ: ((فإذا ماتَ الَّذي اشترى الجامِكِيَّةَ وكانَ أرصدَها بأمرِ نائبِ السُّلطانِ على أولادِهِ وعيالِهِ ولا وارثَ له من أولادٍ وعيالٍ فإنَّها ترجعُ لبيتِ المالِ)) انتهى. إلاَّ أنَّه لم يعزُهُ لأحدٍ، وهذا هو الموافقُ لقواعدِ المذهبِ، وأمَّا العَوْدُ لأقربِ مجانسٍ فلا، فتأمَّل. وبهذا عُلِمَ أنَّ صرفَ غلَّةِ الأرضِ المذكورةِ لَمَّا نقلَهُ إليه وكيلُ الإمامِ يُعَدُّ إرصاداً جديداً، حتَّى لو لم يفعلْ ذلكَ تكونُ لبيتِ المالِ، وليسَت هذهِ كمسألةِ الحوضِ المذكورةِ في "الحاوي" و"الخلاصة".

---

(١) المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وأما وقف الإقطاعات إلخ)).

(٢) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجد إلخ ـ فرع من حوادث الفتوى ق٣٥٧/أ.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الرابع: في المسجد ومسائله ق٣٢٦/ب.

لما في "الحاوي"[1]: ((الحوضُ إذا خربَ صُرِفَتْ أوقافُهُ في حوضٍ آخرَ))، فتدبَّر. دارٌ كبيرةٌ فيها بيوتٌ، وقَفَ بيتاً منها على عتيقِهِ فلان، والباقيَ على ذرِّيتِه وعقِبِه، ثمَّ على عُتَقائِهِ، فآلَ الوقفُ إلى العتقاءِ، هل يَدخُلُ مَن خصَّه بالبيتِ.....

عنه صُرِفَت أوقافُهُ في مسجدٍ آخرَ أو حوضٍ آخرَ، اهـ. وعلى هذا فيلزمُ المُرصَدَ عليه أنْ يُديرَها لسقي الدَّوابِّ وتسبيلِ الماءِ كما كانَت، ولا يتوهَّمُ من كونِهِ إرصاداً على المالكِ أنْ لا يلزمَ ذلكَ فتدبَّرْهُ)) اهـ كلامُ "النَّهر".

وحاصلُهُ: أنَّ المنقولَ عندَنا: أنَّ الموقوفَ عليه إذا خربَ يُصرفُ وقفُهُ إلى مجانسِهِ، فتصرَفُ أوقافُ المسجدِ إلى مسجدٍ آخرَ، وأوقافُ الحوضِ إلى حوضٍ آخرَ، والإرصادُ نظيرُ الوقفِ، فحيثُ استُغنِيَ عن السَّاقيةِ الأُولى وأرصدَ وكيلُ الإمامِ الأرضَ على الساقيةِ الثَّانيةِ المملوكةِ، وكانَ ذلكَ إرصاداً على مالكِها يلزمُ المالكَ أنْ يُديرَ تلكَ الأرضَ ـ أي: غلَّتها وخراجَها ـ إلى سَقْي الدَّوابِّ ونحوِها ليكونَ صرفاً إلى ما يجانسُ الأوَّلَ كما في الوقفِ؛ لأنَّ وكيلَ الإمامِ لم يُرصِدْها لينتفعَ المالكُ بخراجها كيفما أرادَ، بل ليكونَ لسَقْي الماءِ كما كانَت حينَ أرصدَها الإمامُ أوَّلاً، وظاهرُ هذا: أنَّه لا يلزمُ المالكَ إدارةُ خراجِ الأرضِ على ساقيتِهِ الَّتي أرصدَ [٣/ق١٤١/ب] عليها وكيلُ الإمامِ، بل عليها أو على ساقيةٍ أخرى؛ إذ لا يلزمُهُ بالإرصادِ المذكورِ أنْ يسبِّلَ ملكَهُ كما لا يخفى. وبهذا التَّقريرِ ظهرَ لكَ أنَّ الضَّميرَ في قولِهِ: ((إدارتُها كما كانَت)) عائدٌ إلى الأرضِ المرصدةِ لا إلى السَّاقيةِ كما لا يخفى، وإلاَّ لزمَ أنْ يجعلَ ساقيتَهُ سبيلاً للنَّاسِ جَبْراً، ولا يقولُهُ أحدٌ، فافهم.

[٢١٧٤٧] (قولُهُ: لِما في "الحاوي" إلخ) **حاصلُهُ**: أنَّ ما خربَ تُصرَفُ أوقافُهُ إلى مجانسِهِ، فكذا الإرصادُ، فهو استدلالٌ على قولِهِ: ((تلزَمُ إدارتُها)) أي: الأرضِ المرصدةِ كما كانَت، أي: بأنْ يصرفَ خراجَها في تسبيلِ الماءِ كما قرَّرناهُ، والمقصودُ إلحاقُ الإرصادِ بالوقفِ؛ لأنَّه نظيرُهُ، ولا يضرُّ كونُ النَّقلِ فيما ذكرَهُ من وقفٍ إلى وقفٍ، وفي الحادثةِ من وقفٍ إلى ملكٍ، فافهم.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت إلخ ق٩٩/ب بتصرف وفيه: ((المسجد)) بدل ((الحوض)).

في الثَّاني؟ اختلَفَ الإفتاءُ أخذاً مِن خلافٍ مذكورٍ في "الذَّخيرةِ"، لكنْ في "الخانيَّةِ"[1]: ((أوصى لرجلٍ بمالٍ، وللفقراءِ بمالٍ والموصَى له محتاجٌ، هل يُعطَى من نصيبِ الفقراءِ؟ اختلفوا، والأصحُّ: نعم)). استأجرَ داراً موقوفةً فيها أشجارٌ مثمرةٌ، هل له الأكلُ منها؟ الظَّاهرُ: أنَّه إذا لم يَعلَمْ شرطَ الواقفِ.....

مطلبٌ: وقفَ بيتاً على عتيقِهِ فلانٍ والباقيَ على عتقائِهِ، هل يدخلُ فلانٌ معَهم؟

[٢١٧٤٨] (قولُهُ: في الثَّاني) متعلِّقٌ بـ ((يدخلُ))، أي: في الوقفِ الثَّاني الموقوفِ على الذُّريَّةِ والعقبِ ثمَّ على العتقاءِ، والمرادُ: هل يشاركُ عتيقُهُ فلانٌ بقيَّةَ العتقاءِ فيما آلَ إليهم لكونِهِ منهم، أو لا يدخلُ لكونِ الواقفِ خصَّهُ بوقفٍ على حِدَةٍ؟

[٢١٧٤٩] (قولُهُ: مذكورٍ في "الذَّخيرة") عبارتُها: ((لو جعلَ نصفَ غلَّةِ أرضِهِ لفقراءِ قرابتِهِ، والنِّصفَ الآخرَ للمساكينِ، فاحتاجَ فقراءُ قرابتِهِ، هل يُعطونَ من نصفِ المساكينِ؟ قالَ "هلالٌ": لا، وهو قولُ "إبراهيم بنِ خالد السَّمنيِّ"، وقالَ "إبراهيم بنُ يوسف" و"عليُّ بنُ أحمد الفارسيُّ" و"أبو جعفرٍ الهِنْدُوَانيُّ": يُعطَونَ)) اهـ "نهر"[2].

[٢١٧٥٠] (قولُهُ: لكنْ في "الخانيَّة" إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((اختلَفَ الإفتاءُ))، فإنَّ المرادَ به إفتاءُ بعضِ علماءِ الرُّومِ، يعني: حيثُ وُجدَ تصريحُ "الخانيَّة" بـ ((الأصحِّ)) فلا وجهَ للاختلافِ، بل يلزمُ متابعةُ الأصحِّ بعدَ عبارةِ "الخانيَّة"، وقالَ في "النَّهر"[2]: ((هذا ملخَّصُ رسالةٍ كبيرةٍ لمولانا قاضي القضاةِ "علي جلبي" وضَعَها حينَ نقَضَ حكمَ مولانا "محمَّد شاه"[3] بـ: أدرنَة[4]، وكلٌّ منهما ردَّ على صاحبِهِ، وقد علمتَ ما هو المعتمدُ فاعتمدْهُ، والله سبحانَهُ الموفِّقُ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل: في مسائل مختلفة ٣/٥٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الوقف ق٣٥٣/ب.

(٣) المولى محمد شاه بن المولى حسن الروميّ (ت ٩٣٩هـ). ("الشقائق النعمانية" صـ٢٣٠ـ، "الكواكب السائرة" ٢/٣٠، "شذرات الذهب" ١٠/٣٢٩).

(٤) "أدرنة" : مدينة في الأراضي التركية لم تذكرها معاجم البلدان، ولعلها المعروفة الآن "بأضنة" والله أعلم.

.....

مطلبٌ: وقَفَ النِّصفَ على ابنِهِ زيدٍ والنِّصفَ على امرأتِهِ ثمَّ على أولادِهِ يدخلُ زيدٌ فيهم

قلتُ: وقد رأيتُ في "الخانيَّة"[1] صريحَ الواقعةِ وهو: ((وقفَ ضيعةً نصفَها على امرأتِهِ ونصفَها على ولدِهِ زيدٍ على أنَّه إنْ ماتَت المرأةُ فنصيبُها لأولادِهِ، ثمَّ ماتَت المرأةُ فالنِّصفُ لابنِه زيدٍ ونصيبُ المرأةِ لسائرِ الأولادِ ولزيدٍ؛ لأنَّه جعَلَ نصيبَها بعدَ موتِها لأولادِهِ وزيدٌ منهم أيضاً)) اهـ مُلخَّصاً. ولم يحكِ فيه خلافاً، وأمَّا مسألةُ الوصيَّةِ المذكورةُ هنا فقد ذكَرَ في "الولوالجيَّة" فيها تفصيلاً فقالَ[2]: ((إنْ أوصى للكلِّ دفعةً واحدةً لا يأخذُ، وإنْ أوصى له ثمَّ أوصى بوصايا أُخَرَ، ثمَّ أوصى في آخرِهِ للفقراءِ بكذا فله الأخذُ؛ لأنَّه في الأوَّلِ لَمَّا قالَ: بمرَّةٍ واحدةٍ ميَّزَ بينَهُ وبينَ الفقراءِ، فلا يصحُّ الجمعُ)) اهـ. وأفتى "الحانوتيُّ" في الوقفِ بمثلِهِ قياساً عليه فيمَن وقَفَ ثلثي كذا على طائفةٍ والثُّلثَ على الفقراءِ، فراجعْهُ، لكنْ ما نقلناهُ عن "الخانيَّة" يخالفُهُ، فإنَّ ظاهرَهُ أنَّه وقفَ الكلَّ دفعةً واحدةً، وهو ظاهرُ ما نقلَهُ "الشَّارحُ" عنها أيضاً، فالظَّاهرُ عدمُ التَّفصيلِ[3] في الوقفِ والوصيَّةِ، والله سبحانَهُ أعلمُ.

(قولُهُ: فالظَّاهرُ عدمُ التَّفصيلِ في الوقفِ إلخ) قد يقالُ: يحمَلُ المطلقُ على المقيَّدِ، ويؤيِّدُ ذلكَ ما نقلَهُ "السِّنديُّ" عن "الهنديَّة" بعدَ نقلِهِ ما في "الذَّخيرة" عنها: ((ولو وقفَ أرضاً له أُخرى على الفقراءِ والمساكينِ ووقفُ القرابةِ لا يكفيهم فإنْ كانَ ذلكَ في عقدَينِ مختلفَينِ فالقرابةُ يُعطَونَ من الوقفِ الأخيرِ ما يكفيهم، وإنْ كانَ ذلكَ في عقدٍ واحدٍ لا يُعطَونَ، ويجبُ أنْ يكونَ ما ذُكِرَ من الجوابِ فيما إذا كانَ العقدُ واحداً على قولِ "هلالٍ" و"يوسفَ بنِ خالدٍ"، كذا في "المحيط"، انتهى)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصلٌ: الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني: فيما يصير وصيّاً وفيما يقع قبولاً للوصيّة إلخ ق٣٤٨/أ.

(٣) في هامش "م": ((قوله: فالظَّاهر عدمُ التَّفصيل)) فيه أنَّ هذا الظَّاهر مخالفٌ لقاعدة حمل المُطلَق على المقيَّد عند اتِّحاد الحادثة، وقد اتَّحدت فيجب حملُ ما في "الخانيَّة" على ما إذا كان عقدٌ واحدٌ، وقد رأيت في "الهنديَّة" عن "المحيط" ما يفيد ذلك؛ حيث قال ـ بعد نقل عبارة الذخيرة المارَّة ـ: يجب أن يكون جواب "هلال" فيما إذا كان عقدٌ واحدٌ اهـ.

لم يَأكلْ؛ لما في "الحاوي"[١]: ((غرَسَ في المسجدِ أشجاراً تُثمِرُ: إنْ غرَسَ للسَّبيلِ فلكلِّ مسلمٍ الأكلُ، وإلاَّ فتُباعُ لمصالحِ المسجدِ)).....

[٢١٧٥١] (قولُهُ: لم يَأكلْ) أي: بل يبيعُها المتولِّي ويَصرِفُها في مصالحِ الوقفِ، "بحر"[٢].

[٢١٧٥٢] (قولُهُ: إنْ غرَسَ للسَّبيلِ) وهو الوقفُ على العامَّةِ، "بحر"[٢].

[٢١٧٥٣] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لم يَغرِسْها للسَّبيلِ، بأنْ غرسَها للمسجدِ أو لم يُعلَمْ غرضُهُ، "بحر"[٢] عن "الحاوي"، وهذا محلُّ الاستدلالِ على قولِهِ: ((الظَّاهرُ أنَّه إذا لم يُعلَمْ شرطُ الواقفِ لم يأكلْ))، وهو ظاهرٌ، فافهم. وأصلُهُ لصاحبِ "البحر" حيثُ قالَ[٢]: ((ومقتضاهُ ـ أي: مقتضى ما في "الحاوي" ـ أنَّه في البيتِ الموقوفِ إذا لم يُعرَفِ الشَّرطُ أنْ يأخذَها المتولِّي ليبيعَها ويَصرِفَها في مصالحِ الوقفِ، ولا يجوزُ للمستأجرِ الأكلُ منها)) اهـ.

مطلبٌ: استأجرَ داراً فيها أشجارٌ

وضميرُ ((يبيعَها)) للثِّمارِ لا للأشجارِ؛ لِما في "البحر"[٣] عن "الظَّهيريَّة"[٤]: ((شجرةُ وقفٍ في دارِ وقفٍ خربَتْ ليسَ للمتولِّي أنْ يبيعَ الشَّجرةَ ويعمِّرَ الدَّارَ، ولكنْ يكري الدَّارَ ويستعينُ بالكراءِ على عمارةِ الدَّارِ لا بالشَّجرةِ)) اهـ. فهذا معَ خرابِ الدَّارِ فكيفَ يجوزُ بيعُها معَ عمارِها؟! ثمَّ الظَّاهرُ: أنَّه في مسألتِنا يدفَعُ الشَّجرةَ على وجهِ المساقاةِ للمستأجرِ، قالَ في "الإسعاف"[٥]: ((ولو كانَ في أرضِ الوقفِ شجرٌ فدفعَهُ معاملةً بالنِّصفِ مثلاً جازَ)) اهـ. ثمَّ ظاهرُ كلامِ "البحر": أنَّ هذهِ الأشجارَ في الدَّارِ [٣/ق١٤٢/أ] لا تمنعُ صحَّةَ استئجارِها؛ لأنَّها لا تُعَدُّ شاغلةً؛ لأنَّها لا تُخِلُّ بالمقصودِ وهو السُّكنى، بخلافِ الأشجارِ في الأرضِ؛ لأنَّ ظلَّها يمنعُ الانتفاعَ بالزِّراعةِ، ولهذا شرطوا أنْ يتقدَّمَ عقدُ المساقاةِ على الأشجارِ، وستأتي[٦] مسألةُ غرسِ المستأجرِ والمتولِّي.

٤١٥/٣

---

(١) الحاوي القدسي: كتاب الوقف ـ فصلٌ: رجلٌ جعل مسجداً تحته سرداب وفوقه بيت إلخ ق٩٩/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الوقف د/٢٢١.

(٣) "البحر": كتاب الوقف د/٢٣٣.

(٤) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في تصرُّفات القوَّام على الأوقاف ق ٢٢٣/ب وفيها: ((شجرة في وقف في دار خربت...)).

(٥) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٣ـ.

(٦) صـ٧٠٩ـ٧١٠ـ "در".

قولُهُم: شرطُ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ أي: في المفهومِ والدَّلالةِ،.....

مطلبٌ في قولِهم: شرطُ الواقفِ[1] كنصِّ الشَّارعِ

[٢١٧٥٤] (قولُهُ: قولُهُم: شرطُ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ) في "الخيريَّة"[2]: ((قد صرَّحوا بأنَّ الاعتبارَ في الشُّروطِ لِما هو الواقعُ لا لِما كُتِبَ في مكتوبِ الوقفِ، فلو أقيمَت بيِّنةٌ لِما لم يوجدْ في كتابِ الوقفِ عُمِلَ بها بلا ريبٍ؛ لأنَّ المكتوبَ خطٌّ مجرَّدٌ ولا عبرةَ به؛ لخروجِهِ عن الحججِ الشَّرعيَّةِ)) اهـ "ط"[3].

مطلبٌ: بيانُ مفهومِ المخالفةِ

[٢١٧٥٥] (قولُهُ: أي: في المفهومِ والدِّلالةِ إلخ) كذا عبَّرَ في "الأشباه"[4]، والَّذي في "البحر"[5] عن العلاَّمةِ "قاسمٍ": ((في الفهمِ والدِّلالةِ))، وهو المناسبُ؛ لأنَّ المفهومَ عندَنا غيرُ معتبرٍ في النُّصوصِ، والمرادُ به مفهومُ المخالفةِ المسمَّى ((دليلَ الخطابِ))، وهو أقسامٌ: مفهومُ الصِّفةِ، والشَّرطِ، والغايةِ، والعددِ، واللَّقبِ، أي: الاسمِ الجامدِ كثوبٍ مثلاً، والمرادُ بعدمِ اعتبارِهِ في النُّصوصِ: أنَّ مثلَ قولِكَ: أَعْطِ الرَّجلَ العالِمَ، أو أعْطِ زيداً إنْ سألَكَ، أو أعطِهِ إلى أنْ يرضى، أو أعطِهِ عشرةً، أو أعطِهِ ثوباً، لا يدلُّ على نفي الحكمِ عن المخالفِ للمنطوقِ، بمعنى: أنَّه لا يكونُ منهيّاً عن إعطاءِ الرَّجلِ الجاهلِ، بل هو مسكوتٌ[6] عنه وباقٍ على العدمِ الأصليِّ، حتَّى يأتيَ دليلٌ يدلُّ على الأمرِ بإعطائِهِ

(قولُهُ: والمرادُ به مفهومُ المخالفةِ المسمَّى دليلَ الخطابِ إلخ) هو دلالةُ اللَّفظِ على ثبوتِ نقيضِ حكمِ المنطوقِ للمسكوتِ، بخلافِ مفهومِ الموافقةِ، فإنَّه دلالةُ اللَّفظِ على ثبوتِ حكمِ المنطوقِ لمسكوتٍ عنه بمجرَّدِ فهمِ اللُّغةِ بدونِ توقُّفٍ على رأيٍ واجتهادٍ.

---

(١) في "م": ((الوقف)) وهو تحريف.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٢٦.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٥٩.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٥.

(٦) في "ك": ((سكوت)).

.....

أو النَّهيِ عنه، وكذا في البواقي، وتمامُ الكلامِ على ذلكَ في كتبِ الأصولِ، نعم المفهومُ مُعتبَرٌ عندَنا في الرِّواياتِ في الكتبِ.

مطلبٌ: مفهومُ التَّصنيفِ حجَّةٌ

ومنه قولُهُ في "أنفع الوسائل"[1]: ((مفهومُ التَّصنيفِ حجَّةٌ)) اهـ، أي: لأنَّ الفقهاءَ يَقصِدونَ بذكرِ الحكمِ في المنطوقِ نفيَهُ عن المفهومِ غالباً، كقولِهم: تجبُ الجمعةُ على كلِّ ذَكَرٍ حُرٍّ بالغٍ عاقلٍ مقيمٍ، فإنَّهم يريدونَ بهذهِ الصِّفاتِ نفيَ الوجوبِ عن مخالِفِها، ويستدلُّ به الفقيهُ على نفيِ الوجوبِ على المرأةِ والعبدِ والصَّبيِّ إلخ.

مطلبٌ: لا يعتبَرُ المفهومُ في الوقفِ

وقد يقالُ: إنَّ مرادَهُ بقولِهِ: ((في المفهومِ)) أنَّه لا يُعتبَرُ مفهومُهُ كما لا يُعتبَرُ في نصوصِ الشَّارعِ، وفي "البيريِّ": ((نحنُ لا نقولُ بالمفهومِ في الوقفِ كما هو مقرَّرٌ، ونصَّ عليه الإمامُ "الخصَّاف"[2]، وأفتى به العلاَّمةُ "قاسمٌ")) اهـ. وبه صرَّحَ في "الخيريَّة"[3] أيضاً، أي: فإذا قالَ: وقفتُ على أولادي الذُّكورِ يُصرَفُ إلى الذُّكورِ منهم بحكمِ المنطوقِ، وأمَّا الإناثُ فلا يُعطَى لهنَّ؛ لعدمِ ما يدلُّ على الإعطاءِ إلاَّ إذا دلَّ في كلامِهِ دليلٌ على إعطائِهنَّ، فيكونُ مُثبتاً لإعطائِهنَّ ابتداءً لا بحكمِ المعارضةِ، لكنْ نقلَ "البيريُّ" في محلٍّ آخرَ عن "المصفَّى" و"خزانة الرِّوايات" و"السِّراجيَّة"[4]: ((أنَّ تخصيصَ الشَّيءِ بالذِّكرِ يدلُّ على نفيِ ما عداهُ في متفاهمِ النَّاسِ، وفي المعقولاتِ وفي الرِّواياتِ)).

(قولُهُ: أنَّ تخصيصَ الشَّيءِ بالذِّكرِ يدلُّ على نفيِ ما عداهُ في متفاهمِ النَّاسِ، وفي المعقولاتِ إلخ) وذلكَ كما وقعَ لعمرَ رضي الله عنه: ((أنَّه قتلَ سَبُعاً وهو محرِمٌ، وأهدى كبشاً، وقالَ: ابتدأناهُ))، علَّلَ لإهدائِهِ بابتداءِ نفسِهِ، فعُلِمَ بذلكَ

---

(١) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الثالثة عشرة: الاستبدال بالأوقاف صـ١١٤ـ.

(٢) "أحكام الأوقاف" : نقول وبالله التوفيق: لم نعثر على ما نصَّ عليه "الخصَّاف" في كتابه "أحكام الأوقاف"، ولعلَّ مراد العلامة "ابن عابدين" رحمه الله تعالى أنَّ هذا مفهومٌ من كلامه، فقد ذكر في "العقود الدريَّة" مسألة عن الخصَّاف خالفَ فيها مفهومَ نصِّ الواقف ثم قال: فلم يعتبر مفهوم قول الواقف اهـ. والله أعلم. انظر "العقود الدرية": ١/١٦٨ و"أحكام الأوقاف": صـ٩٢ـ.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/٢١١.

(٤) لم نعثر على المسألة في نسخة "الفتاوى السراجية" التي بين أيدينا.

.....

مطلبٌ: المفهومُ معتبَرٌ في عرفِ النَّاسِ والمعاملاتِ والعقليَّاتِ

قلتُ: وكذا قالَ "ابنُ أمير حاجّ" في "شرح التَّحرير"[1] عن "حاشية الهداية" لـ "الخَبَّازيِّ" عن شمسِ الأئمَّةِ "الكَرْدريِّ": ((إنّ تخصيصَ الشَّيءِ بالذِّكرِ لا يدلُّ على نفي الحكمِ عمَّا عداهُ في خطاباتِ الشَّارعِ، أمَّا في متفاهَمِ النَّاسِ وعُرفِهم وفي المعاملاتِ والعقليَّاتِ يدلُّ)) اهـ. قالَ في "شرح التَّحرير"[1]: ((وتداولَهُ المتأخِّرونَ، وعليه ما في "خزانة الأكمل" و"الخانيَّة"[2]: لو قالَ: ما لَكَ عليَّ أكثرُ من مائةِ درهمٍ كانَ إقراراً بالمائةِ)) اهـ. فعلِمَ أنَّ المتأخِّرينَ على اعتبارِ المفهومِ في غيرِ النُّصوصِ الشَّرعيَّةِ، وتمامُ تحقيقِ ذلكَ في "شرحِنا" على منظومتِنا في "رسم المفتي"[3]. وحيثُ كانَ المفهومُ معتبراً في متفاهَمِ النَّاسِ وعُرفِهم وجبَ اعتبارُهُ في كلامِ الواقفِ أيضاً؛ لأنَّه يتكلَّمُ على عُرفِهِ، وعن هذا قالَ العلاَّمةُ "قاسمٌ": ((ونصَّ "أبو عبد اللَّه الدِّمشقيُّ" في "كتابِ الوقفِ" عن شيخِهِ "شيخِ الإسلامِ": قولُ الفقهاءِ: نصوصُهُ كنصِّ الشَّارعِ يعني: في الفهمِ والدَّلالةِ لا في وجوبِ العملِ، معَ أنَّ التَّحقيقَ: أنَّ لفظَهُ ولفظَ الموصي والحالفِ والنَّاذرِ وكلِّ عاقدٍ يُحمَلُ على عادتِهِ في خطابِهِ ولغتِهِ الَّتي يتكلَّمُ بها، وافقَت لغةَ العربِ ولغةَ الشَّرعِ أم لا)) اهـ. قالَ العلاَّمةُ "قاسمٌ": ((قلتُ: وإذا كانَ المعنى ما ذكرَ فما كانَ من عبارةِ الواقفِ من قبيلِ المفسَّرِ لا يَحتمِلُ تخصيصاً [٣/ق١٤٢/ب] ولا تأويلاً يُعمَلُ به، وما كانَ من قبيلِ الظَّاهرِ كذلكَ، وما احتَمَلَ وفيه قرينةٌ حُمِلَ عليها، وما كانَ مُشتركاً لا يُعمَلُ به؛ لأنَّه لا عمومَ له عندَنا، ولم يقعْ فيه نظرُ المجتهدِ ليترجَّحَ أحدُ مدلولَيهِ، وكذلكَ ما كانَ من قبيلِ المجملِ إذا ماتَ الواقفُ، وإنْ كانَ حيّاً يُرجَعُ إلى بيانِهِ، هذا معنى ما أفادَهُ)) اهـ.

أنَّه إذا قتلَهُ دَفْعاً لصولتِهِ لا يجبُ شيءٌ، وإلاَّ لم يبقَ للتَّعليلِ فائدةٌ، فتعليلُهُ من بابِ المعقولاتِ، فإنَّ التَّعليلَ تارةً يكونُ بالنَّصِّ من آيةٍ أو حديثٍ، وتارةً بالمعقولِ كما هنا، والعلَّةُ العقليَّةُ ليسَت من كلامِ الشَّارعِ، فمفهومُها معتبرٌ، ولهذا تراهم يقولونَ: مقتضى هذهِ العلَّةِ جوازُ كذا أو حرمتُهُ، فيستدلُّونَ بمفهومِها. اهـ من "شرح منظومة رسم المفتي".

---

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى في المبادئ اللغوية ـ الفصل الثاني: في الدَّلالة وظهورها إلخ ـ مفهوم المخالفة ١/١١٧.

(٢) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ٣/١٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر شرح المنظومة المسماة بـ "عقود رسم المفتي": ١/٤١ (ضمن مجموع "رسائل ابن عابدين").

ووجوبِ العملِ به، فيجبُ عليه خدمةُ وظيفتِهِ أو تركُها لمن يَعْمَلُ، وإلاّ أَثِمَ، لا سيَّما فيما يَلزَمُ بتركِها تعطيلُ، الكلُّ من "النَّهرِ"[١]. وفي "الأشباهِ"[٢]: ((الجامكيَّةُ في الأوقافِ لها شَبَهُ الأجرةِ.....

[٢١٧٥٦] (قولُهُ: ووجوبِ العملِ به) هذا مخالِفٌ لِما نقلناهُ[٣] آنفاً، معَ أنَّه في "البحر"[٥] نقلَهُ أيضاً، وقالَ عقبَهُ[٤]: ((فعلى هذا إذا تركَ صاحبُ الوظيفةِ مباشرتَها في بعضِ الأوقاتِ المشروطِ عليه فيها العملُ لا يأثمُ عندَ اللهِ تعالى، غايتُهُ أنَّه لا يستحقُّ المعلومَ)) اهـ. نعم في "الأشباه"[٥] جزمَ بما ذكرَهُ "الشَّارحُ"، وقوَّاهُ في "النَّهر"، وعزاهُ في قضاءِ "البحر"[٦] إلى "شرح المجمع".

قلتُ: ويظهرُ لي عدمُ التَّنافي، وذلكَ أنَّ عدمَ وجوبِ العملِ به من حيثُ ذاتُهُ، بدليلِ أنَّه لو تركَ الوظيفةَ أصلاً وباشرَها غيرُهُ لم يأثمْ، وهذا لا شبهةَ فيه، ووجوبُ العملِ به باعتبارِ حلِّ تناولِ المعلومِ، بمعنى أنَّه لو لم يعملْ به وتناولَ المعلومَ أَثِمَ لتناولِهِ بغيرِ حقٍّ.

[٢١٧٥٧] (قولُهُ: الكلُّ من "النَّهرِ") مبتدأٌ وخبرٌ، أي: كلُّ هذهِ الفروعِ مأخوذٌ من "النَّهر". ٤١٦/٣

مطلبٌ: الجامكيَّةُ في الأوقافِ[٧]

[٢١٧٥٨] (قولُهُ: الجامكيَّةُ) هي ما يُرتَّبُ في الأوقافِ لأصحابِ الوظائفِ كما يفيدُهُ كلامُ "البحر"[٨] عن "ابن الصَّائغ"، وفي "الفتح"[٩]: ((الجامكيَّةُ كالعطاءِ: وهو ما يُثبَتُ في الدِّيوانِ باسمِ المقاتِلةِ أو غيرِهم، إلاَّ أنَّ العطاءَ سنويٌّ والجامكيَّةَ شهريَّةٌ)).

---

(١) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجد بأحكام إلخ ق٣٥٦/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٣ـ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٥.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٥ـ.

(٦) "البحر": باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٤.

(٧) في "م": ((الأوقات)) بالتاء، وهو تحريف.

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٧.

(٩) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الجزية ـ فصلٌ: ونصارى بني تغلب إلخ ٥/٣٠٧ بتصرف.

ـ أي: في زمنِ المباشرةِ والحلِّ للأغنياءِ ـ وشَبَهُ الصِّلةِ، فلو ماتَ أو عُزِلَ لا تُستَرَدُّ[1] المعجَّلَةُ، وشَبَهُ الصَّدقةِ؛ لتصحيحِ أصلِ الوقفِ،.....

مطلبٌ فيما لو ماتَ المدرِّسُ أو عُزِلَ قبلَ مجيءِ الغلَّةِ

[٢١٧٥٩] (قولُهُ: أي: في زمنِ المباشرةِ إلخ) يعني: أنَّ اعتبارَ شَبَهِها بالأجرةِ من حيثُ حِلُّ تناولِها للأغنياءِ؛ إذ لو كانَت صدقةً محضةً لم تحلَّ لمَن كانَ غنيًّا، ومن حيثُ إنَّ المدرِّسَ لو ماتَ أو عُزِلَ في أثناءِ السَّنةِ قبلَ مجيءِ الغلَّةِ وظهورِها من الأرضِ يُعطَى بقدرِ ما باشَرَ، ويصيرُ ميراثًا عنه، كالأجيرِ إذا ماتَ في أثناءِ المدَّةِ، ولو كانَت صلةً محضةً لم يُعطَ شيئًا؛ لأنَّ الصِّلةَ لا تُملَكُ قبلَ القبضِ، بل تسقطُ بالموتِ قبلَهُ، بخلافِ القاضي إذا ماتَ في أثناءِ المدَّةِ، فإنَّه يَسقُطُ رزقُهُ؛ لأنَّه ليسَ فيه شَبَهُ الأجرةِ؛ لعدمِ جوازِ أخذِ الأجرةِ على القضاءِ، أمَّا على التَّدريسِ ـ وهو التَّعليمُ ـ فأجازَهُ المتأخِّرونَ، وبخلافِ الوقفِ على الأولادِ والذرِّيَّةِ، فإنَّ مَن ماتَ منهم قبلَ ظهورِ الغلَّةِ سقطَ أيضًا؛ لأنَّه صلةٌ محضةٌ كما حرَّرَهُ "الطَّرَسُوسيُّ"، وتقدَّمَ[2] تمامُهُ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((ماتَ المؤذِّنُ والإمامُ ولم يستوفيَا وظيفتَهما[3] إلخ)).

[٢١٧٦٠] (قولُهُ: لا تُستَرَدُّ المعجَّلَةُ) أي: لو قبَضَ جامكيَّةَ السَّنةِ بتمامِها وماتَ في أثناءِ السَّنةِ لا يُستَرَدُّ حصَّةُ ما بقيَ؛ لأنَّ الصِّلةَ تُملَكُ بالقبضِ، ويحلُّ له لو فقيراً كما قدَّمَهُ[4] "الشَّارحُ"،

(قولُ "الشَّارحِ": أي: في زمنِ المباشرةِ إلخ) حتَّى إنَّه لو باشرَ وظيفتَهُ بعضَ السَّنةِ يُعطَى بقدرِ ما باشَرَ.

(قولُهُ: لأنَّ الصِّلةَ تُملَكُ بالقبضِ إلخ) لا تظهرُ هذهِ العلَّةُ بمفردِها، فإنَّ الكلامَ في عدمِ الاستردادِ، وهو غيرُ مترتِّبٍ على الملكِ بالقبضِ، فلا بدَّ من ملاحظةِ معنى الصَّدقةِ هنا أيضًا، تأمَّل.

(قولُهُ: ويحلُّ له لو فقيراً إلخ) وفي "خزانة الأكمل": ((لا يُستردُّ منه حصَّةُ ما بقيَ من السَّنةِ إنْ كانَ فقيراً)) اهـ "أبو السُّعود" بخلافِ القاضي، فإنَّه يُستردُّ منه ما استعجَلَ أخذَهُ على الصَّحيحِ، ومقتضى ما قيَّدَهُ "الأكملُ" الاستردادُ منهم إنْ كانوا أغنياءَ، "هبة اللَّه".

---

(١) في "ط": ((لا يستردُّ)).

(٢) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلت: قد جَرم في "البغية" إلخ)).

(٣) في "ب" و"ك": ((وظيفتها)).

(٤) صـ٦٠٧ـ "در".

فإنَّه لا يصحُّ على الأغنياءِ ابتداءً))، وتمامُه فيها[١].

يُكرَهُ إعطاءُ نصابٍ لفقيرٍ مِن وقفِ الفقراءِ،.....

ولو كانَت أجرةً محضةً استُرِدَّ منه ما بقيَ.

[٢١٧٦١] (قولُهُ: فإنَّه لا يصحُّ على الأغنياءِ ابتداءً) لأنَّـه لا بـدَّ أنْ يكـونَ صدقـةً مـن ابتدائِـهِ؛ لأنَّ قولَهُ: صدقةٌ موقوفةٌ أبداً ونحوَهُ، شرطٌ لصحَّتِه[٢] كما مرَّ[٣] تحريرُهُ، وأشرْنا إليه أوَّلَ البابِ، وبيَّنَّا أنَّ اشتراطَ صَرْفِ الغلَّةِ لمعيَّنٍ يكونُ بمنزلةِ الاستثناءِ من صرفِهِ إلى الفقراءِ، فيكونُ ذلكَ المعيَّنُ قائماً مَقـامَهم، فصارَ في معنى الصَّدقةِ عليه لقيامِهِ مَقامَهم، هذا غايةُ ما وصلَ إليه فهمي في هذا المحلِّ، فَلْيُتأمَّل.

[٢١٧٦٢] (قولُهُ: وتمامُهُ فيها) قدَّمنا[٤] حاصلَهُ.

[٢١٧٦٣] (قولُهُ: يكرَهُ إعطاءُ نصابٍ لفقيرٍ إلخ) لأنَّه صدقةٌ فأشبَهَ الزَّكاةَ، "أشباه"[٥].

(قولُهُ: فيكونُ ذلكَ المعيَّنُ قائماً مقامَهم إلخ) الاستثناءُ لا يدلُّ على قيامِ الأغنياءِ مَقامَ الفقراءِ، بـل علـى أنَّهم مُستحِقُّونَ أصالةً، فكلامُهُ كـ "الشَّارحِ" لا يخلو عن مناقشةٍ.

(قولُهُ: هذا غايةُ ما وصلَ إليه فهمي في هذا المحلِّ) وفي "السِّنديِّ" ما نصُّـهُ: ((لا يصـحُّ علـى الأغنيـاءِ ابتداءً، يعني: بحيثُ يخصُّهم في كلِّ وقتٍ، أمَّا لو وقفَ على الأغنياءِ وهم يُحصَونَ، ثمَّ مِن بعدِهم على الفقراءِ يجوزُ، ويكونُ الحقُّ للأغنياءِ ثمَّ للفقراءِ؛ لأنَّه يكونُ قُربةً في الجملةِ))، ثمَّ ذكَرَ عن "الطَّرَسُوسيِّ": ((أنَّا أعملنـا شائبةَ الصَّدقةِ في تصحيحِ أصلِ الوقفِ، فإنَّه لا بدَّ فيه من ابتغاءِ قُربةٍ، ولا يكونُ إلاَّ بملاحظةِ جانبِ الصَّدقـةِ، وهذا في كلِّ الأوقافِ على الأولادِ أو الأقاربِ أو المدارسِ أو غيرِ ذلكَ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّه صدقةٌ فأشبهَ الزَّكاةِ) استثنى بعضُ "حواشي الأشباه" من الكراهةِ المديونَ وصاحبَ العيالِ، بحيثُ لو فرَّقَهُ عليهم لا يَخُصُّ كلاًّ نصابٌ، أو لا يَفضُلُ بعدَ دينِهِ مائتا درهمٍ. اهـ "سنديّ".

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٣ـ.

(٢) في "ك": ((شرط الصِّحة)).

(٣) المقولة [٢١٣٣٣] قوله: ((وجعله "أبو يوسف" كالإعتاق)).

(٤) المقولة [٢١٧٥٩] قوله: ((أي: في زمن المباشرة إلخ)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٧ـ.

إلاَّ إذا وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ، "اختيار"[١]. ومنه يُعلَمُ حكمُ المرتَّبِ الكثيرِ مِن وقفِ الفقراءِ لبعضِ العلماءِ الفقراءِ، فليُحفظ. ليسَ للقاضي أنْ يقرِّرَ وظيفةً في الوقفِ بغيرِ شرطِ الواقفِ، ولا يحلُّ للمقرِّرِ الأخذُ إلا النَّظرَ على الوقفِ.....

[٢١٧٦٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ) أي: فلا يكرَهُ؛ لأنَّه كالوصيَّةِ، "أشباه"[٢]، ولأنَّه وقفٌ على معيَّنِينَ لا حقَّ لغيرِهم فيه، فيأخذونَهُ قَلَّ أو كثُرَ.

[٢١٧٦٥] (قولُهُ: لبعضِ العلماءِ الفقراءِ) متعلِّقٌ بـ ((المرتَّبِ))، فإنْ كانَ ذلكَ المرتَّبُ بشرطِ الواقفِ فلا شبهةَ في جوازِ ما رتَّبَهُ وإنْ كثُرَ، وإنْ كانَ من جهةِ غيرِهِ كالمتولِّي فلا يجوزُ النِّصابُ، هذا ما ظهرَ لي، وفي "حاشية الحَمَويِّ"[٣]: ((المرتَّبُ: إعطاءُ شيءٍ لا في مقابلةِ خدمةٍ، بل لصلاحِ المُعطَى أو علمِهِ أو فقرِهِ، ويُسمَّى في عُرفِ الرُّوم: الزَّوائدَ)) اهـ.

مطلبٌ: ليسَ للقاضي أنْ يقرِّرَ وظيفةً في الوقفِ إلاَّ النَّظرَ

[٢١٧٦٦] (قولُهُ: ليسَ للقاضي أنْ يقرِّرَ وظيفةً في الوقفِ إلخ) يعني: وظيفةً حادثةً لم يَشرِطْها الواقفُ، أمَّا لو قرَّرَ في وظيفةٍ [٣/ق١٤٣/أ] مشروطةٍ جازَ، إلاَّ إذا شرَطَ الواقفُ التَّقريرَ للمتولِّي كما قدَّمناهُ[٤] عن "الخيريَّة"، وقالَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية البحر": ((وهذا ـ أي: عدمُ التَّقريرِ بغيرِ شرطٍ ـ إذا لم يقلْ: وقفتُ على مصالحِهِ، فلو قالَ يفعلُ القاضي كلَّ ما هو من مصالحِهِ)) اهـ. وهذا أيضاً في غيرِ أوقافِ المُلوكِ والأمراءِ، أمَّا هي فهي أوقافٌ صُورِيَّةٌ لا تُراعى شروطُها كما أفتى به المولى "أبو السُّعود"، ويأتي[٥] قريباً في "الشَّرحِ" عن "المبسوط".

[٢١٧٦٧] (قولُهُ: إلاَّ النَّظرَ على الوقفِ) اعلمْ أنَّ عدمَ جوازِ الإحداثِ مقيَّدٌ بعدمِ الضَّرورةِ كما في "فتاوى الشَّيخِ قاسمٍ"، أمَّا ما دعَت إليه الضَّرورةُ واقتضَتِ المصلحةُ كخدمةِ الرَّبْعةِ[٦]

---

(١) "الإختيار": كتاب الوقف ـ فصلٌ في حكم ما إذا وقفَ على الفقراء وله بنتٌ فقيرة صغيرة ٣/٤٦ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٧ـ.

(٣) "غمز عيون البصائر": النوع الثاني في قواعد كليّة يتخرَّجُ عليها ما لا ينحصرُ من الصور الجزئية ـ القاعدة الأولى: الاجتهاد لا ينقض بمثله ١/٣٣٤.

(٤) المقولة [٢١٧٠٢] قوله: ((بعد موت الواقف إلخ)).

(٥) صـ٦٦٠ـ وما بعدها "در".

(٦) الرَّبْعَةُ: صندوق أجزاء المصحف، "القاموس".

بأَجْرِ مثلِهِ، "قنية"[١] .....

الشَّريفةِ، وقراءةِ العَشْرِ، والجبايةِ، وشهادةِ الدِّيوانِ فيرُفَعُ إلى القاضي، ويُثبِتُ عندَهُ الحاجةَ فيقرِّرُ مَن يصلحُ لذلكَ، ويقدِّرُ له أَجْرَ مثلِهِ، أو يأذنُ للنَّاظرِ في ذلكَ، قالَ الشَّيخُ "قاسمٌ": ((والنَّصُّ في مثلِ هذا في "الولوالجيَّة"[٢]، "أبو السُّعود" على "الأشباه"))، وعليه فالاقتصارُ على النَّظرِ فيه نظرٌ كما أفادَهُ "ط"[٣].

قلتُ: لكنْ في "الذَّخيرة" وغيرِها: ((ليسَ للقاضي أنْ يقرِّرَ فرَّاشاً في المسجدِ بلا شرطِ الواقفِ))، قالَ في "البحر"[٤]: ((إنَّ في تقريرِهِ مصلحةً، لكنْ يمكنُ أنْ يستأجرَ المتولِّي فرَّاشاً. والممنوعُ تقريرُهُ في وظيفةٍ تكونُ حقاً له، ولذا صرَّحَ في "الخانيَّة"[٥]: بأنَّ للمتولِّي أنْ يستأجرَ خادماً للمسجدِ بأجرةِ المثلِ، واستفيدَ منه عدمُ صحَّةِ تقريرِ القاضي بلا شرطٍ في شهادةٍ ومباشرةٍ وطلبٍ بالأَولى)) اهـ.

مطلبٌ: المرادُ من العُشْرِ للمتولِّي أجرُ المثلِ

[٢١٧٦٨] (قولُهُ: بأَجْرِ مثلِهِ) وعبَّرَ بعضُهم بالعُشْرِ، والصَّوابُ: أنَّ المرادَ من العُشْرِ أَجْرُ المثلِ، حتَّى لو زادَ على أَجْرِ مثلِهِ رُدَّ الزَّائدُ كما هو مقرَّرٌ معلومٌ، ويؤيِّدُهُ أنَّ صاحبَ "الولوالجيَّة"[٦] بعدَ أنْ قالَ: ((جعَلَ القاضي للقيِّمِ عُشرَ غلَّةِ الوقفِ)) [قال][٧]: ((فهو أَجْرُ مثلِهِ))، ثمَّ رأيتُ في "إجابة السَّائلِ"[٨]:

(قولُهُ: وقراءةِ العَشرِ إلخ) بأنْ كانَت الجماعةُ لا تنتظمُ إلا بقراءتِهِ قبلَ الصَّلاةِ، كما هو موجودٌ في بعضِ مساجدِ مصرَ.

---

(١) لم نعثر عليها في نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المسجد والوقف عليه إلخ ق١٥٣/أ.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٠.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٤٥ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المسجد والوقف عليه إلخ ق١٥٣/أ بتصرف.

(٧) ما بين منكسرين زيادة يقتضيها السِّياق.

(٨) تقدمت ترجمته في المقولة [٢١٥٢٥].

تجوزُ الزِّيادةُ مِن القاضي على معلومِ الإمامِ إذا كانَ لا يكفيهِ وكانَ عالماً تقيّاً،.....

((ومعنى قولِ القاضي: للقيِّمِ عُشْرُ غلَّةِ الوقفِ أي: الَّتي هي أَجْرُ مثلِهِ، لا ما توهَّمَهُ أربابُ الأغراضِ الفاسدةِ إلخ))، "بيري" على "الأشباه" من القضاء.

قلتُ: وهذا فيمَن لم يَشرِطْ له الواقفُ شيئاً، وأمَّا النَّاظرُ بشرطِ الواقفِ فله ما عيَّنَهُ له الواقفُ ولو أكثرَ من أجرِ المثلِ كما في "البحر"[١]، ولو عيَّنَ له أقلَّ فللقاضي أنْ يُكمِّلَ له أجرَ المثلِ بطلبِهِ كما بحثَهُ في "أنفع الوسائل"[٢]، ويأتي[٣] قريباً ما يؤيِّدُهُ، وهذا مقيِّدٌ لقولِهِ الآتي[٤]: ((ليسَ للمتولِّي أخذُ زيادةٍ على ما قرَّرَ له الواقفُ أصلاً)).

مطلبٌ في زيادةِ القاضي في معلومِ الإمامِ

[٢١٧٦٩] (قولُهُ: تجوزُ الزِّيادةُ من القاضي إلخ) أي: إذا اتَّحدَ الواقفُ والجهةُ كما مرَّ[٥] في "المتنِ"، وفي "البحر"[٦] عن "القنية"[٧] قبيلَ فصلِ أحكامِ المسجدِ: ((يجوزُ[٨] صَرْفُ شيءٍ من وجوهِ مصالحِ المسجدِ للإمامِ إذا كانَ يتعطَّلُ لو لم يُصرَفْ إليه، يجوزُ صرفُ الفاضلِ عن المصالحِ للإمامِ الفقيرِ بإذنِ القاضي، ولو زادَ القاضي في مرسومِهِ من مصالحِ المسجدِ، والإمامُ مستغنٍ وغيرُهُ يَؤُمُّ بالمرسومِ المعهودِ تَطِيبُ له الزِّيادةُ لو عالِماً تقيّاً، ولو نُصِبَ إمامٌ آخرُ له أخذُ الزِّيادةِ إنْ كانَت لقلَّةِ وجودِ الإمامِ، لا لو كانَت لمعنًى في الأوَّلِ كفضيلةٍ أو زيادةِ حاجةٍ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّه تجوزُ الزِّيادةُ إذا كانَ يتعطَّلُ المسجدُ بدونِها، أو كانَ فقيراً أو عالِماً تقيّاً، فالمناسبُ العطفُ بـ ((أو)) في قولِهِ: ((وكانَ عالِماً تقيّاً))، وأمَّا ما في قضاءِ "البحر"[٩]: ((لو قضى بالزِّيادةِ لا يَنفُذُ)) فهو محمولٌ

٤١٧/٣

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٤.

(٢) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة صـ١٣٢ـ١٣٣ـ.

(٣) المقولة [٢١٧٦٩] قوله: ((تجوز الزِّيادة في القاضي إلخ)).

(٤) صـ٦٩٧ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ٤٤١ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٧ بتصرف.

(٧) "القنية": باب فيما يحلُّ للمدرِّس والمتعلِّم والإمام والمؤذِّن من الأوقاف إلخ ق٨٩/أ بتصرف.

(٨) في "ك": ((يجوز له)).

(٩) "البحر": باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٤.

ثمَّ قالَ بعدَ ورقتين: ((والخطيبُ يُلحَقُ[1] بالإمامِ، بل هو إمامُ الجمعةِ))، **قلتُ**: واعتمَدَهُ في "المنظومةِ المحبيَّةِ"، ونَقَلَ عن "المبسوطِ": ((أنَّ السُّلطانَ يجوزُ له مخالفةُ الشَّرطِ إذا كانَ غالبُ جهاتِ الوقفِ قرًى ومزارعَ، فيُعمَلُ بأمرِهِ وإن غايَرَ شرطَ الواقفِ؛ لأنَّ أصلَها لبيتِ المالِ)).....

على ما إذا فُقِدَت منه الشُّروطُ المذكورةُ كما أجابَ به بعضُهم، ومقتضى التَّقييدِ بالقاضي أنَّ المتولِّيَ ليسَ له أنْ يزيدَ للإمامِ.

[٢١٧٧٠] (قولُهُ: ثمَّ قالَ) أي: في "الأشباه"[2].

[٢١٧٧١] (قولُهُ: يُلحَقُ بالإمامِ) الظَّاهرُ أنَّه يُلحَقُ به كلُّ مَن في قَطْعِهِ ضررٌ إذا كانَ المعيَّنُ لا يكفيهِ، كالنَّاظرِ والمؤذِّنِ ومدرِّسِ المدرسةِ والبوَّابِ ونحوِهم إذا لم يعملوا بدونِ الزِّيادةِ، يؤيِّدُه ما في "البزَّازيَّة"[3]: ((إذا كانَ الإمامُ والمؤذِّنُ لا يَستقِرُّ لقلَّةِ المرسومِ للحاكمِ الدِّيْنِ أنْ يَصرِفَ إليه من فاضلِ وقفِ المصالحِ والعمارةِ باستصوابِ أهلِ الصَّلاحِ من أهلِ المَحَلَّةِ لو اتَّحدَ الواقفُ؛ لأنَّ غرضَهُ إحياءُ وقفِهِ، لا لو اختلفَ أو اختلفَتِ الجهةُ، بأنْ بَنى مدرسةً ومسجداً وعيَّنَ لكلٍّ وقفاً، وفضَلَ من غلَّةِ أحدِهما لا يُبدَّلُ شرطُهُ)).

مطلبٌ: للسُّلطانِ مخالفةُ الشَّرطِ إذا كانَ الوقفُ من بيتِ المالِ

[٢١٧٧٢] (قولُهُ: ونقَلَ) أي: صاحبُ "المحبيَّة"[4] ((عن "المبسوط")) أي: "مبسوط خواهر زاده"، والذي في "الأشباه"[5] ـ بعدَما نقلَ عن "ينبوع السُّيوطيِّ"[6] ما يفيدُ: أنَّ الوظائفَ المتعلِّقةَ بأوقافِ الأمراءِ والسَّلاطينِ إنْ كانَ لها أصلٌ من بيتِ المالِ، أو ترجعُ إليهِ يجوزُ لمَن كانَ بصفةِ الاستحقاقِ [٣/ق١٤٣/ب] من عالِمٍ بعلمٍ شرعيٍّ وطالبِ علمٍ كذلكَ أنْ يأكلَ ممَّا وقفوهُ غيرَ مقيَّدٍ

---

(١) في "ط": ((ملحق)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٣ـ.

(٣) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده ـ نوع في وقف المنقول ٦/٢٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) لم نعثر عليها في نسخة "المنظومة المحبية" التي بين أيدينا.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ وما بعدها.

(٦) تقدمت ترجمته ٤/١٨٥.

.....

بما شَرَطوهُ ـ ما نصُّهُ: ((وقد اغتَرَّ بذلكَ كثيرٌ من الفقهاءِ في زمانِنا، فاستباحوا تناولَ معاليمِ الوظائفِ بغيرِ مباشرةٍ، ومخالفةَ الشُّروطِ، والحالُ أنَّ ما نقلَهُ "السُّيوطيُّ" عن فقهائِهم إنَّما هو فيما بقيَ لبيتِ المالِ ولم يَثبُتْ[1] له ناقلٌ، أمَّا الأراضي الَّتي باعَها السُّلطانُ، وحُكِمَ بصحَّةِ بيعِها ثمَّ وقفَها المشتري فإنَّه لا بدَّ من مراعاةِ شرائطِهِ، ولا فرقَ بينَ أوقافِ الأمراءِ والسَّلاطينِ، فإنَّ للسُّلطانِ الشِّراءَ من وكيلِ بيتِ المالِ، وهي جوابُ الواقعةِ الَّتي أجابَ عنها المحقِّقُ "ابنُ الهمام" في "فتح القدير"[2]، فإنَّه سُئِلَ عن "الأشرف بَرْسْباي"[3]: أنَّه اشترَى من وكيلِ بيتِ المالِ أرضاً وقَفَها، فأجابَ بما ذكرْناهُ[4]، وأمَّا إذا وقفَ السُّلطانُ من بيتِ المالِ أرضاً للمصلحةِ العامَّةِ فذكرَ في "الخانيَّة"[5] جوازَهُ، ولا يُراعى ما شَرَطَهُ دائماً)) اهـ. فحينئذٍ ينبغي التَّفصيلُ فيما نقلَهُ في "المحبيَّة"، فإنْ كانَ السُّلطانُ اشترَى الأراضي والمزارعَ من وكيلِ بيتِ المالِ يجبُ مراعاةُ شرائطِهِ، وإنْ وقفَها من بيتِ المالِ لا تجبُ مراعاتُها. اهـ "ط"[6].

قلتُ: ويُفهَمُ من قولِ "الأشباه": ((إنَّما هو فيما بقيَ من بيتِ المالِ ولم يَثبُتْ له ناقلٌ إلخ)) أنَّه إنَّما يُراعَى شروطُهُ إذا ثبتَ النَّاقلُ، وهو كونُ الواقفِ ملَكَها بشراءٍ أو إقطاعِ رقبةٍ، بأنْ كانت مَواتاً لا ملكَ لأحدٍ فيها، فأقطَعَها السُّلطانُ لمَن له حقٌّ في بيتِ المالِ، أمَّا بدونِ ثبوتِ النَّاقلِ فلا؛ لأنَّها بعدَما عُلِمَ أنَّها من بيتِ المالِ فالأصلُ بقاؤُها على ما كانَت، فيكونُ وَقْفُها إرصاداً، وهو ما يَفرِزُهُ الإمامُ من بيتِ المالِ ويعيِّنُهُ لمستحقِّيهِ من العلماءِ ونحوِهم عَوْناً لهم على وصولِهم إلى بعضِ حقِّهم من بيتِ المالِ، فتجوزُ مخالفةُ شرطِهِ؛ لأنَّ المقصودَ وصولُ المستحِقِّ إلى حقِّهِ،

---

(١) في "م": ((يثبت)) وهو تحريف.

(٢) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب العشر والخراج ٥/٢٨٣.

(٣) بَرْسْباي الدَّقماقيُّ الظاهريّ، السلطان الملك الأشرف، صاحب مصر (ت٨٤١ هـ). ("الضوء اللامع" ٣/٨).

(٤) في هذ المقولة.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعلُ داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٠.

يَصِحُّ[١] تعليقُ التَّقريرِ في الوظائفِ، فلو قالَ القاضي: إنْ ماتَ فلانٌ.....

وعن هذا قالَ المولى "أبو السُّعود" مفتي دارِ السَّلطنةِ: ((إنَّ أوقافَ الملوكِ والأمراءِ لا يُراعى شرطُها؛ لأنَّها من بيتِ المالِ أو تَرجعُ إليه[٢])) اهـ.

قلتُ: والمرادُ من عدمِ مراعاةِ شرطِها أنَّ للإمامِ أو نائبِهِ أنْ يزيدَ فيها ويُنقِصَ ونحوَ ذلكَ، وليسَ المرادُ أنَّه يَصرِفُها عن الجهةِ المعيَّنةِ بأنْ يقطعَ وظائفَ العلماءِ ويَصرِفَها إلى غيرِهم، فإنَّ بعضَ الملوكِ أرادَ ذلكَ ومنَعَهم علماءُ عصرِهم، وقد أوضحنا ذلكَ كلَّهُ في بابِ العشرِ والخراجِ[٣]، وقدَّمنا[٤] شيئاً منه قبيلَ الفصلِ عندَ قولِهِ: ((وأمَّا وقفُ الإقطاعاتِ)). ولا يقاسُ على ذلكَ أوقافُ غيرِ الملوكِ والأمراءِ، بل تجبُ مراعاةُ شروطِهم؛ لأنَّ أوقافَهم كانَت أملاكاً لهم.

مطلبٌ: يصحُّ تعليقُ التَّقريرِ في الوظائفِ

[٢١٧٧٣] (قولُهُ: يَصِحُّ تعليقُ التَّقريرِ في الوظائفِ) هذا ذكرَهُ في "أنفع الوسائل"[٥] تفقُّهاً أخذاً من جوازِ تعليقِ القضاءِ والإمارةِ بجامعِ الولايةِ، فلو ماتَ المعلَّقُ بطَلَ التَّقريرُ، وهو تفقُّهٌ حسنٌ، "أشباه"[٦].

قلتُ: ودليلُهُ من السُّنَّةِ ما في "صحيحِ البخاريِّ" من أنَّه ﷺ أمَّرَ في غزوةِ مؤتةَ[٧] زيدَ بنَ حارثةَ، وقالَ ﷺ: ((إنْ قُتِلَ زيدٌ فجعفرُ بنُ أبي طالبٍ، فإنْ قُتِلَ جعفرٌ فعبدُ اللَّهِ بنُ رواحةَ)) الحديثَ[٨]،

---

(١) في "ب": ((لا يصحُّ)) بزيادة ((لا)) وهو خطأ.

(٢) في هامش "م": ((قوله: أو ترجعُ إليه)) صورتُهُ: اشترى الإمامُ مملوكاً لبيتِ المالِ ودفعَ ثمنَهُ منه ثمَّ أعتقَهُ ثمَّ اشترى هذا العتيقُ أشياءَ ووقفَها فهذا الوقفُ لا تُراعى شروطُهُ لرجوعِهِ لبيتِ المالِ لعدمِ صحَّةِ إعتاقِ الإمامِ، فإنَّ تصرُّفَهُ في بيتِ المالِ مشروطٌ بالمصلحةِ)) اهـ.

(٣) المقولة: [١٩٩٩٢] قوله: ((وبه عُرف إلخ)).

(٤) المقولة [٢١٥٤٨].

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة تعليق الولاية بالشَّرط صـ٣٢٤ـ بتصرف.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٩ـ.

(٧) في هامش "م": ((قوله: مُوتَة)) بضم الميم وتسهيل الواو وفتح المثناة الفوقية اسمٌ لأرض بجهة الشام اهـ.

(٨) أخرجه البخاري (٤٢٦١) في المغازي ـ باب غزوة مؤتة من أرض الشام. وابن حبان(٤٧٤١)، وابن أبي عاصم في "كتاب الجهاد" (٢٥٧)، والطبراني في "الكبير" (١٤٦٣)، والبيهقي ٨/١٥٤، وفي "دلائل النبوة" ٤/٣٦٠و٣٦١ عن سعيد بن أبي هلال وعبد الله بن سعيد بن أبي هند عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما به، وأخرجه مختصراً =

.....

ثمَّ رأيتُ الإمامَ "السَّرخسيَّ" في "شرح السِّير الكبير"[١] ذكَرَ الحديثَ دليلاً على ذلكَ، وقالَ[٢] فيه أيضاً ما حاصلُهُ: ((لو جاءَ معَ المددِ أميرٌ وعُزِلَ الأميرُ الأوَّلُ بطَلَ تنفيلُهُ فيما يُستقبَلُ؛ لزوالِ ولايتِهِ بالعَزْلِ، لا لو ماتَ أميرُهم فأمَّروا عليهم غيرَهُ؛ لأنَّ الثَّانيَ قائمٌ مَقامَهُ إلاَّ إذا أبطَلَهُ الثَّاني، أو كانَ الخليفةُ قالَ لهم: إنْ ماتَ أميرُكم فأميرُكم فلانٌ، فإنَّه يَبطُلُ تنفيلُ الأوَّلِ؛ لأنَّ الثَّانيَ نائبُ الخليفةِ بتقليدِهِ من جهتِهِ، فكأنَّهُ قلَّدَهُ ابتداءً، فينقطِعُ رأيُ الأوَّلِ برأيِ فوقَهُ)) اهـ مُلخَّصاً. ٤١٨/٣

وحاصلُهُ: بطلانُ تنفيلِ الأميرِ بعزلِهِ، وكذا بموتِهِ إذا نُصِّبَ غيرُهُ من جهةِ الخليفةِ، لا من جهةِ العسكرِ إلاَّ إذا أبطَلَهُ الثَّاني، ولا يخفى أنَّ التَّنفيلَ بقولِهِ: ((مَن قتلَ قتيلاً فله سلبُهُ))[٣] فيه تعليقُ استحقاقِ النَّفَلِ بالقتلِ، ففيه دليلٌ على قولِهِ: ((فلو ماتَ المعلِّقُ بطلَ التَّقريرُ))، ويدلُّ أيضاً على بطلانِهِ بالعزلِ، بقيَ: هل له الرُّجوعُ قبلَ الموتِ أو الشُّغورِ؟ فالَّذي حرَّرَهُ في "أنفع الوسائل"[٤]: ((أنَّه لا يصحُّ عزلُهُ؛

(قولُهُ: ثمَّ رأيتُ الإمامَ "السَّرخسيَّ" في "شرح السِّير الكبير" ذكَرَ الحديثَ دليلاً على ذلكَ إلخ) الذي تقدَّمَ في الجهادِ عن "البحر" و"النَّهر": ((أنَّ التَّنفيلَ لا يبطلُ بالموتِ والعزلِ))، حيثُ قالَ "الشَّارحُ": ((ويعمُّ كلَّ قتالٍ في تلكَ السَّنةِ ما لم يرجعوا وإنْ ماتَ الوالي أو عُزِلَ ما لم يمنعْهُ الثَّاني)) اهـ. وهو الظَّاهرُ؛ إذ الوالي إنَّما فعَلَ ذلكَ نيابةً عن الخليفةِ فلا يبطلُ بموتِهِ أو عزلِهِ حيثُ كانَ الأصلُ موجوداً، بل لو نفَلَ السُّلطانُ ثمَّ ماتَ أو عُزِلَ يظهرُ عدمُ البطلانِ أيضاً؛ لأنَّه نائبٌ عن المسلمينَ، ولا يظهرُ بطلانُ التَّقريرِ بموتِ المعلِّقِ أيضاً حتَّى يوجدَ نقلٌ بخلافِهِ، ولا يظهرُ تعليلُ بطلانِ التَّعليقِ بما ذكرَهُ "أبو السُّعود" في "حاشية الأشباه" و"شرحه": ((بأنَّ المعلَّقَ بالشَّرطِ كالمنجَّزِ عندَهُ، وبعدَ الموتِ انتَفَتِ الأهليَّةُ)) اهـ؛ لِما علمتَ أنَّه إنَّما فعلَهُ نيابةً.

= على قوله: ((فالتمسنا جعفرَ بن أبي طالب فوجدناه في القتلى، ووجدنا في جسده بضعاً وتسعين من بين طَعْنةٍ ورَمْيةٍ)) البخاريُّ (٤٢٦٠) في المغازي ـ باب غزوة مؤتة من أرض الشام، وسعيد بن منصور(٢٨٣٥)، وابن أبي شيبة ٨/٥٥٠، وابن سعد ٤/٣٨، والحاكم ٣/٢١٢، وأبو نعيم في "الحلية" ١/١١٧ـ١١٨، وفي "معرفة الصحابة" (١٤٣٧) و(١٤٣٨) و(١٤٣٩) من طريق سعيد بن أبي هلال وعبد الله بن عمر بن حفص وعبد الله بن سعيد كلُّهم عن نافع به.

(١) "شرح السِّير الكبير": باب من النَّفل لأهل الذِّمة والعبيد والنساء وغيرهم ٢/٦٨٤.

(٢) "شرح السِّير الكبير" باب من النَّفل لأهل الذِّمة والعبيد والنساء وغيرهم ٢/٦٨٤-٦٨٦.

(٣) تقدم تخريجه ١٢/٥٨٥.

(٤) "أنفع الوسائل": مسألة تعليق الولاية بالشَّرط صـ٣٢٥ـ بتصرف.

أو شَغَرَتْ وظيفةُ كذا فقد قرَّرتُكَ فيها صحَّ. ليسَ للقاضي عَزْلُ النَّاظرِ بمجرَّدِ شِكايةِ المستحقِّينَ.....

لأنَّ المعلَّقَ بالشَّرطِ عدمٌ قبلَ وجودِ الشَّرطِ، والتَّعليقُ ليسَ بسببٍ للحالِ عندَنا))، وفَرْقٌ بينَ هذهِ المسألةِ، وبينَ ما لو وكَّلَهُ وكالةً مُرْسلةً، ثمَّ قالَ [٣/ق١٤٤/أ] له كلَّما عزلْتُكَ فأنتَ وكيلٌ في ذلكَ وكالةً مستقبَلَةً، ثمَّ قالَ: عزلتُكَ في تلكَ الوكالةِ كلِّها، فرُويَ عن "محمَّدٍ": أنَّه يَنعزِلُ عن المعلَّقةِ، وعن "أبي يوسفَ": لا يَنعزِلُ، ووجهُ الفرقِ: أنَّ التَّعليقَ عندَ "محمَّدٍ" حصَلَ في ضمنِ الوكالةِ المنجَّزةِ، فصارَ المجموعُ سبباً، وقد يثبتُ ضِمْناً ما لا يثبتُ قَصْداً، فلا يمكِنُ أنْ يقولَ هنا بصحَّةِ العَزْلِ؛ لأنَّه قصديٌّ، فيبقى جوابُ "محمَّدٍ" وجوابُ "أبي يوسفَ" هنا واحداً في أنَّه لا يصحُّ العَزْلُ، هذا خلاصةُ ما أطالَ بِهِ.

قلتُ: لكنْ علمتَ أنَّ للأميرِ الثَّاني إبطالَ التَّنفيلِ، والظَّاهرُ أنَّ الأوَّلَ كذلكَ، فكذا يقالُ هنا لو رجعَ عن التَّعليقِ يصحُّ؛ لأنَّه قبلَ موتِ فلانٍ ليسَ عَزْلاً بلا جُنْحةٍ؛ لأنَّه لا يتقرَّرُ في الوظيفةِ إلاَّ بعدَ موتِ فلانٍ، وقبلَهُ لم يثبتْ له استحقاقٌ فيها؛ إذ لو ثبتَ لم يبطلِ التَّقريرُ بموتِ المعلِّقِ، فافهمْ.

[٢١٧٧٤] (قولُهُ: أو شَغَرَتْ) بفتحِ الشِّينِ والغَينِ المعجمتينِ أي: خلَتْ عن العملِ، والبلدُ الشَّاغرُ: الخاليةُ عن النَّاصرِ والسُّلطانِ، "ط"[١].

مطلبٌ: ليسَ للقاضي عَزْلُ النَّاظرِ

[٢١٧٧٥] (قولُهُ: ليسَ للقاضي عَزْلُ النَّاظرِ) قيَّدَ بالقاضي لأنَّ الواقفَ له عزلُهُ ولو بلا جُنْحةٍ، بهِ يُفتى كما قدَّمناهُ[٢] عندَ قولِهِ: ((ويُنزَعُ لو غيرَ مأمونٍ))، وقدَّمنا[٢] هناكَ عن "الأشباه": ((أنَّه لا يجوزُ للقاضي عَزْلُ النَّاظرِ المشروطِ له النَّظرُ بلا خيانةٍ، ولو عَزَلَهُ لا يصيرُ الثَّاني متولِّياً، ويصحُّ عَزْلُهُ[٣]

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦١.

(٢) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ تولية غيره)).

(٣) في هامش "الأصل": ((قوله: ويصحُّ عزلُه لو منصوبَ القاضي)) أي: ولو منصوب غيره؛ إذ الرأي في عزله مصلحة اهـ.

حتَّى يُثبِتوا عليه خيانةً، وكذا الوصيُّ.....

لو منصوبَ القاضي))، وأنَّه في "جامع الفصولَين" قالَ: ((لا يَملِكُ القاضي عزلَهُ مطلقاً إلاَّ لموجِبٍ))، وتقدَّمَ[1] تمامُهُ، وأنَّه في "البحر" أخَذَ منه عدمَ العَزْلِ لصاحبِ وظيفةٍ إلاَّ بجُنحةٍ أو عدمِ أهليَّةٍ، وقدَّمنا[1] هناكَ أيضاً بعضَ مُوجِباتِ العزلِ، وأحكامَ الفراغِ والتَّقريرِ في الوظائفِ.

مطلبٌ: للقاضي أنْ يُدخِلَ معَ النَّاظرِ غيرَهُ بمجرَّدِ الشَّكايةِ

[٢١٧٧٦] (قولُهُ: حتَّى يُثبِتوا عليه خيانةً) نعم له أنْ يُدخِلَ معَهُ غيرَهُ بمجرَّدِ الشِّكايةِ والطَّعنِ كما حرَّرَهُ في "أنفع الوسائل"[2] أخذاً[3] من قولِ "الخصَّاف"[4]: ((إنْ طُعِنَ عليه في الأمانةِ لا ينبغي إخراجُهُ إلاَّ بخيانةٍ ظاهرةٍ، وأمَّا إذا أدخَلَ معَهُ رَجُلاً فأجرُهُ باقٍ، وإنْ رأى الحاكمُ أنْ يجعلَ لذلكَ الرَّجُلِ منه شيئاً فلا بأسَ، وإنْ كانَ المالُ قليلاً فلا بأسَ أنْ يجعلَ للرَّجُلِ رزقاً من غلَّةِ الوقفِ ويقتصدَ فيه)) اهـ مُلخَّصاً. وسيأتي[5] حكمُ تصرُّفِهِ عندَ قولِهِ: ((ولو ضمَّ القاضي للقيِّمِ ثقةً إلخ)).

[٢١٧٧٧] (قولُهُ: وكذا الوصيُّ) أي: وصيُّ الميِّتِ ليسَ للقاضي عزلُهُ بمجرَّدِ الشِّكايةِ، بخلافِ الوصيِّ من جهةِ القاضي كما سيأتي[6] في بابِهِ آخرَ الكتابِ.

(قولُهُ: أي: وصيُّ الميِّتِ ليسَ للقاضي عزلُهُ بمجرَّدِ الشِّكايةِ إلخ) ولكنْ لو عَزَلَهُ صحَّ، وأثِمَ القاضي على المختارِ كما حرَّرَهُ "شارح الوهبانيَّة"، وعليه مشى "المتن"، وأمَّا قولُ "الفصولَين": ((والصَّحيحُ عندي أنَّه لا ينعزلُ)) أشارَ به إلى أنَّه تصحيحٌ منه واختيارٌ له، لا أنَّه المختارُ من المذهبِ، وعلَّلَهُ بفسادِ القضاةِ، فينبغي للمفتي إذا سُئِلَ عن ذلكَ قبلَ العَزْلِ فيكونُ جوابُهُ: ليسَ له ذلكَ، وإنْ سُئِلَ بعدَ العَزْلِ يجيبُ بالصِّحَّةِ معَ الإثمِ، أفادَهُ الشَّيخُ "محمَّد بالي" في "شرح الأشباه". اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((وينزع لو غير مأمونٍ)).

(٢) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ لا ينزع الوقف منه إلاَّ بخيانة ظاهرة صـ١٣٢ـ.

(٣) في "ب": ((أخذ)).

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقف الأرض على قومٍ بأعيانهم ومنْ بعدهم على المساكين إلخ صـ٣٤٦ـ.

(٥) المقولة [٢١٨٥٤].

(٦) المقولة [٢٦٨٠٥] قوله: ((وله عزله إلخ)).

النَّاظرُ إذا آجرَ إنساناً فهربَ ومالُ الوقفِ عليه لم يَضمَنْ، ولو[١] فرَّطَ في خشبِ الوقفِ حتَّى ضاعَ ضَمنَ. لا تجوزُ الاستدانةُ على الوقفِ إلاَّ إذا احتيجَ إليها لمصلحةِ الوقفِ كتعميرٍ وشراءِ بَذْرٍ، فيجوزُ بشرطين:.....

[٢١٧٧٨] (قولُهُ: إذا آجرَ إنساناً) أي: وامتنعَ عن مطالبتِهِ، "بزَّازيَّة"[٢].

[٢١٧٧٩] (قولُهُ: ولو فرَّطَ في خشبِ الوقفِ إلخ) وعلى هذا إذا قصَّرَ المتولِّي في عينٍ ضَمِنَها لا فيما كانَ في الذِّمَّةِ كما في "البحر"[٣]، فلو ترَكَ بساطَ المسجدِ بلا نَفْضٍ حتَّى أكلَتهُ الأَرَضَةُ ضمِنَ إنْ كانَ له أجرةٌ، وكذا خازنُ الكتبِ الموقوفةِ كما في "الصَّيرفيَّة"، "ط"[٤] عن "الحَمَويِّ"[٥] و"البيريِّ".

مطلبٌ في الاستدانةِ على الوقفِ

[٢١٧٨٠] (قولُهُ: لا تجوزُ الاستدانةُ على الوقفِ) أي: إنْ لم تكنْ بأمرِ الواقفِ، وهذا بخلافِ الوصيِّ، فإنَّ له أنْ يشتريَ لليتيمِ شيئاً بنسيئةٍ بلا ضرورةٍ؛ لأنَّ الدَّينَ لا يَثبُتُ ابتداءً إلاَّ في الذِّمَّةِ، واليتيمُ له ذمَّةٌ صحيحةٌ، وهو معلومٌ فتُتصوَّرُ مطالبتُهُ، أمَّا الوقفُ فلا ذمَّةَ له، والفقراءُ وإنْ كانَت لهم ذمَّةٌ لكنْ لكثرتِهم لا تُتصوَّرُ مطالبتُهم، فلا يَثبُتُ إلاَّ على القيِّمِ، وما وجبَ عليه لا يَملِكُ قضاءَهُ

(قولُهُ: فلو ترَكَ بساطَ المسجدِ بلا نَفْضٍ حتَّى أكلتْهُ الأَرَضَةُ ضمِنَ إنْ كانَ له أُجرةٌ) ظاهرُ كلامِ "الشَّارحِ" الضَّمانُ وإنْ لم يكنْ له أجرٌ، تأمَّل.

(قولُهُ: لكنْ لكثرتِهم لا تُتصوَّرُ مطالبتُهم إلخ) وإذا كانوا معيَّنينَ لا يكونُ له الاستدانةُ أيضاً لعدمِ ولايتِهِ عليهم، نعم بإذنِهم له الاستدانةُ عليهم لا على الوقفِ.

---

(١) في "ط": ((بخلاف ما إذا)).

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في غَصْبِ المتولِّي وما يملكه أولا ٦/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦١.

(٥) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٥٠.

الأوَّلَ: إذنُ القاضي، فلو ببعدٍ منه يَستدينُ بنفسِهِ،.....

من غلَّةٍ للفقراءِ، ذكرَهُ "هلالٌ"، وهذا هو القياسُ، لكنَّه تُرِكَ عندَ الضَّرورةِ كما ذكرَهُ "أبو اللَّيثِ"[1]، وهو المختارُ: أنَّه إذا لم يكنْ من الاستدانةِ بدٌّ تجوزُ بأمرِ القاضي إنْ لم يكنْ بعيداً عنه؛ لأنَّ ولايتَهُ أعمُّ في مصالحِ المسلمينَ، وقيلَ: تجوزُ مطلقاً للعِمارةِ، والمعتمدُ في المذهبِ الأوَّلُ، أمَّا ما له منه بدٌّ كالصَّرْفِ على المستحقِّينَ فلا ـ كما في "القنيةِ"[2] ـ إلاَّ الإمامَ والخطيبَ والمؤذِّنَ فيما يظهرُ، لقولِهِ في "جامع الفصولَين"[3]: ((لضرورةِ مصالحِ المسجدِ)) اهـ. وإلاَّ للحُصُرِ والزَّيتِ بناءً على القولِ بأنَّهما من المصالحِ، وهو الرَّاجحُ، هذا خلاصةُ ما أطالَ به في "البحر"[4].

[٢١٧٨١] (قولُهُ: الأوَّلُ: إذنُ القاضي) فلو ادَّعى الإذنَ فالظَّاهرُ أنَّه لا يُقبَلُ إلاَّ ببيِّنةٍ وإنْ كانَ المتولِّي مقبولَ القولِ؛ لِما أنَّه يريدُ الرُّجوعَ في الغَلَّةِ، وهو إنَّما يُقبَلُ قولُهُ فيما في يدِهِ، وعلى هذا فإذا كانَ الواقعُ أنَّه لم يستأذنْ يحرُمُ عليه الأخذُ من الغَلَّةِ؛ لأنَّه بلا إذنٍ [٣/ق١٤٤/ب] متبرِّعٌ، "بحر"[5].

(قولُهُ: ذكرَهُ "هلالٌ"، وهذا هو القياسُ إلخ) عبارةُ "البحر" ـ بعدَ ذكرِهِ ما عزاهُ لـ "هلال" ـ ما نصُّهُ: ((وعن الفقيهِ "أبي جعفرٍ": أنَّ القياسَ هذا، لكنَّه يُترَكُ فيما فيه ضرورةٌ))، ثمَّ ذكرَ ما نصُّهُ: ((وفي "فتاوى أبي اللَّيث": قَيِّمُ وقفٍ طُلِبَ منه الجباياتُ والخراجُ وليسَ في يدِهِ من مالِ الوقفِ شيءٌ، وأرادَ أنْ يستدينَ فهذا على وجهينِ: إنْ أمَرَ الواقفُ بالاستدانةِ فله ذلكَ، وإنْ لم يأمرْهُ بالاستدانةِ فقدِ اختلَفَ المشايخُ: قالَ "الصَّدر الشَّهيدُ": المختارُ ما قالَهُ "أبو اللَّيث": إذا لم يكنْ من الاستدانةِ بدٌّ إلخ)).

---

(١) في هامش "م": ((قوله: كما ذكرَهُ "أبو اللَّيث" إلخ)) الَّذي ذكرَهُ "أبو اللَّيث" هو أنَّه إذا لم يكنْ من الاستدانةِ بُدٌّ تجوزُ بأمرِ القاضي، فعليه فحقُّ التركيبِ هكذا: والمختارُ كما ذكرَهُ "أبو اللَّيث" أنَّه إذا إلخ، وعبارةُ "البحر": ((قالَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ": والمختارُ ما ذكرَهُ "أبو اللَّيث" إذا لم يكنْ إلخ)) اهـ.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/أ بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي والمتولِّي ٢/٢٩ وفيه: ((لضرورة مصالح الوقف)).

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٧ وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢٩.

الثَّاني: أنْ لا تتيسَّرَ[1] إجارةُ العينِ والصَّرفُ مِن أُجْرتها. والاستدانةُ: القَـرْضُ، و[2]الشِّـراءُ نسيئةً، وهل للمتولِّي شراءُ متاعٍ.....

[٢١٧٨٢] (قولُهُ: الثَّاني: أنْ لا تتيسَّرَ إجارةُ العَينِ إلخ) أطلقَ الإجارةَ فشمِلَ الطَّويلةَ منها ولـو بعقودٍ، فلو وُجِدَ ذلكَ لا يستدينُ، أفادَهُ "البيريُّ"، وما سـلفَ: مـن أنَّ المفتـى بـه بطـلانُ الإجـارةِ الطَّويلةِ فذاكَ عندَ عدمِ الضَّرورةِ كما حرَّرناهُ سابقاً، فافهم.

[٢١٧٨٣] (قولُهُ: والاستدانةُ: القرضُ والشِّراءُ نسيئةً) صوابُهُ: الاستقراضُ. اهـ "ح"[3]، وتفسيرُ الاستدانةِ كما في "الخانيَّة"[4]: ((أنْ لا يكونَ للوقفِ غلَّةٌ، فيُحتاجَ إلى القرضِ والاستدانةِ، أمَّـا إذا كـانَ للوقفِ غلَّةٌ، فأنفقَ من مالِ نفسِهِ لإصلاحِ الوقفِ كانَ له أنْ يرجعَ بذلكَ في غلَّةِ الوقفِ)) اهـ. ٤١٩/٣

مطلبٌ في إنفاقِ النَّاظرِ من مالِهِ على العمارةِ

ومُفادُهُ: أنَّ المرادَ بالقَرْضِ الإقراضُ من مالِهِ، لا الاستقراضُ من مالِ غيرِهِ؛ لدخولِـهِ

(قولُهُ: أطلقَ الإجارةَ فشمِلَ الطَّويلةَ منها ولو بعقودٍ إلخ) الأنسبُ التَّعبيرُ بالمفردِ بدلَ الجمعِ.

(قولُهُ: صوابُهُ: الاستقراضُ إلخ) أي: ليصحَّ الإخبارُ به عن الاستدانةِ الَّتـي هـي فعـلٌ، وهـو اسـمُ عينٍ لِما تعطيهِ لتأخذَ مثلَهُ، وفيه تأمُّلٌ، فإنَّه يُطلَقُ أيضاً على العقدِ المخصوصِ كمـا عرَّفَـهُ بـه "المصنِّـفُ" في (فصلِ القرضِ)، وعليه تكونُ السِّينُ والتَّاءُ زائدتَين.

(قولُهُ: ومُفادُهُ: أنَّ المرادَ بالقَرْضِ الإقراضُ من مالِهِ لا الاستقراضُ من مالِ غيرِهِ إلخ) فيما قالَـهُ نظرٌ، وذلـكَ أنَّ عبارةَ "الخانيَّة" ليسَ فيها ما يفيدُ أنَّ المرادَ بالقَرْضِ الإقراضُ من مالِ نفسِهِ حتَّى يكونَ من بابِ الاسـتدانةِ المتوقِّفـةِ على الإذنِ، بل تحتملُ ذلكَ، وتحتملُ أنَّ المرادَ به الاستقراضُ من مالِ غيرِهِ، وعطفُ الاستدانةِ عليه من عطفِ العامِّ علـى الخاصِّ، ومعَ الاحتمالِ لا تصلحُ معارضةً لإطلاقِ ما نقلَهُ "الحانوتيُّ": ((من أنَّ النَّاظرَ لو أنفقَ من مالِ نفسِهِ إلخ))

---

(١) في "ط": ((أن لا يتيسَّرَ)).

(٢) في "ط": ((أو)).

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٧/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٢٩٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في الاستدانةِ، وفي "فتاوى الحانوتيِّ": ((الَّذي وقفتُ عليه في كلامِ أصحابِنا أنَّ النَّاظرَ إذا أنفقَ من مالِ نفسِه على عمارةِ الوقفِ ليرجعَ في غلَّتِهِ له الرُّجوعُ ديانةً، لكنْ لو ادَّعى ذلكَ لا يقبَلُ منه، بل لا بدَّ أنْ يُشهِدَ أنَّه أنفقَ ليَرجعَ كما في الرَّابعِ والثَّلاثينَ من "جامع الفصولَين"[1]، وهذا يقتضي أنَّ ذلكَ ليسَ من الاستدانةِ على الوقفِ، وإلاَّ لَما جازَ إلاَّ بإذنِ القاضي ولم يَكْفِ الإشهادُ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ ينبغي تقييدُ ذلكَ بما إذا كانَ للوقفِ غلَّةٌ، وإلاَّ فلا بدَّ من إذنِ القاضي كما أفادَهُ ما ذكرْناهُ عن "الخانيَّة"، ومثلُهُ قولُهُ في "الخانيَّة"[2] أيضاً: ((لا يَملِكُ الاستدانةَ إلاَّ بأمرِ القاضي، وتفسيرُ الاستدانةِ: أنْ يشتريَ للوقفِ شيئاً وليسَ في يدِهِ شيءٌ من الغلَّةِ، أمَّا لو كانَ في يدِهِ شيءٌ، فاشترى للوقفِ من مالِ نفسِهِ ينبغي أنْ يرجعَ ولو بلا أمرِ قاضٍ)) اهـ.

مطلبٌ في إذنِ النَّاظرِ للمستأجرِ بالعمارةِ

وما ذكرناهُ[3] في إنفاقِهِ بنفسِهِ يأتي[4] مثلُهُ في إذنِهِ للمستأجرِ أو غيرِهِ بالإنفاقِ، فليسَ من الاستدانةِ، وفي "الخيريَّة"[5]: ((سُئِلَ في عُلِّيَّةٍ جاريةٍ في وقفٍ تهدَّمَت، فأذنَ النَّاظرُ لرجلٍ بأنْ يعمُرَها

وما نقلَهُ في "الخيريَّة" من اتِّفاقِ الأصحابِ، وكذا ما في "الحاوي": ((ولا يليقُ حملُ عباراتِهم على الرِّوايةِ الضَّعيفةِ معَ عدمِ وجودِ ما يخالفُها صراحةً))، وكذا ما نقلَهُ ثانياً عن "الخانيَّة" ليسَ فيه ما يؤيِّدُ دعواهُ صراحةً، نعم المفهومُ من قولِ "الخانيَّة": ((إذا كانَ للوقفِ غلَّةٌ أو إذا كانَ في يدِهِ شيءٌ إلخ)) أنَّه إذا لم يوجدْ هذا الشَّرطُ يكونُ ما أنفقَهُ استدانةً لا يرجعُ به إلاَّ بإذنٍ، لكنَّ العملَ على إطلاقِ عباراتِهم أنَّه ليسَ منها مطلقاً، وأنَّ له الرُّجوعَ إذا أشهدَ، وهذا ما اعتمدَهُ في "تنقيح الحامديَّة"، وأنَّها منحصرةٌ في الاستقراضِ والشِّراءِ نسيئةً، فانظرْهُ.

---

(١) "جامع الفصولين": في الأحكامات ـ أحكام العمارة في مِلْكِ الغير وما يوجِبُ الرجوعَ وما لايوجِبُهُ ٢/٢٢٣.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و "ك": ((ذكرنا)).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٣٤ باختصار.

.....

من مالِه، فما الحكمُ فيما صرَفَهُ من مالِهِ بإذنِهِ؟ أجابَ: اعلمْ أنَّ عمارةَ الوقفِ بإذنِ متولِّيهِ ليرجعَ بما أنفقَ يوجِبُ الرُّجوعَ باتِّفاقِ أصحابِنا، وإذا لم يشترطِ الرُّجوعَ ذكَرَ في "جامع الفصولَين"[1] في عمارةِ النَّاظرِ بنفسِهِ قولَين، وعمارةُ مأذونِهِ كعمارتِهِ فيقعُ فيها الخلافُ، وقد جزمَ في "القنية"[2] و"الحاوي" بالرُّجوعِ وإنْ لم يَشترِطْهُ إذا[3] كانَ يَرجِعُ معظمُ العمارةِ إلى الوقفِ)) اهـ.

قلتُ: وفي الفصلِ الثَّاني من إجاراتِ "التَّتارخانيَّة"[4] عن "الحاوي": ((سُئِلَ عمَّن آجَرَ منزلاً لرجلٍ وقَفَهُ والدُهُ عليه وعلى أولادِهِ، وأنفقَ المستأجرُ في عمارتِهِ بأمرِ المؤجِّرِ قالَ: إنْ كانَ للمؤجِّرِ ولايةٌ على الوقفِ يرجِعُ بما أنفقَ على الوقفِ، وإلاَّ كانَ المستأجرُ متطوِّعاً ولا يرجِعُ على المؤجِّرِ)) اهـ. وظاهرُهُ معَ ما مرَّ[5] عن "الخيريَّة": أنَّه يرجِعُ وإنْ لم يكنْ في يدِ القيِّمِ مالٌ من غلَّةِ الوقفِ، وهو خلافُ ما قدَّمناه[5] عن "الخانيَّة" فيما لو أنفقَ من مالِ نفسِهِ، فلعلَّ ما هنا مبنيٌّ على روايةِ أنَّه لا يُشترَطُ في الاستدانةِ إذنُ القاضي، وإلاَّ فهو مُشكِلٌ، فليتأمَّل. وإذا قلنا ببنائِهِ على ذلكَ فعلى هذا ما يُفعَلُ في زمانِنا في إثباتِ المُرصَدِ ـ من تحكيمِ قاضٍ حنبليٍّ يَرَى صحَّةَ إذنِ النَّاظرِ للمستأجرِ بالعمارةِ الضَّروريَّةِ بلا أمرِ قاضٍ ـ غيرُ لازمٍ.

(قولُهُ: عن "الحاوي": سُئِلَ عمَّن آجَرَ منزلاً لرجلٍ وقفَهُ والدُهُ عليه وعلى أولادِهِ إلخ) ذكرَ هذا الفرعَ أيضاً في "خزانة المفتين" كذلكَ، ونقلَهُ عنها "السِّنديُّ" في كتابِ الإجارةِ.

(قولُهُ: ما يُفعَلُ في زمانِنا في إثباتِ المُرصَدِ ـ من تحكيمِ قاضٍ حنبليٍّ يَرَى صحَّةَ إذنِ النَّاظرِ للمستأجرِ بالعمارةِ الضَّروريَّةِ بلا أمرِ قاضٍ ـ غيرُ لازمٍ) فيه تأمُّلٌ، بل هو لازمٌ؛ إذ لولا التَّرافعُ إلى الحنبليِّ لا يحلُّ للنَّاظرِ دفعُ المُرصَدِ بناءً على ما هو المعتمدُ في المذهبِ، وبه يحلُّ له ذلكَ، ولا يكونُ للقاضي الحنفيِّ تضمينُهُ بدفعِ المُرصَدِ بعدَ حكمِ القاضي الحنبليِّ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير إلخ ٢/٢٢٣.

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يتعلَّقُ بعمارة الوقف والبناء والغرس فيه ق٩٣/ب.

(٣) في "م": ((إذ)).

(٤) لم نجدها في القسم المطبوع من نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٥) في هذه المقولة.

فوقَ قيمتِهِ ثمَّ بيعُهُ للعمارةِ ويكونُ الرِّبحُ على الوقفِ؟ الجوابُ: نعم. أقرَّ بأرضٍ في يدِ غيرِهِ

[٢١٧٨٤] (قولُهُ: فوقَ قيمتِهِ) أي: شراهُ[١] بثمنٍ مؤجَّلٍ فوقَ ما يباعُ بثمنٍ حالٍّ؛ لأنَّ قيمةَ المؤجَّلِ فوقَ قيمةِ الحالِّ.

مطلبٌ: لو اشترَى القيِّمُ العشرةَ بثلاثةَ عشرَ فالرِّبحُ عليه

[٢١٧٨٥] (قولُهُ: ويكونُ الرِّبحُ) أي: ما ربحَهُ بائعُ المتاعِ بسببِ التَّأجيلِ.

[٢١٧٨٦] (قولُهُ: الجوابُ: نعم) كذا حرَّرَه "ابنُ وهبان"، "أشباه"[٢]، لكنْ في "القنية"[٣]: ((لو لم يكنْ فيه غلَّةٌ للعمارةِ في الحالِ، فاستقرَضَ العشرةَ بثلاثةَ عشرَ في السَّنةِ، واشترَى من المقرضِ شيئاً يسيراً بثلاثةِ دنانيرَ يرجعُ في غلَّتِهِ بالعشرةِ، وعليه الزِّيادةُ)) اهـ. قالَ في "البحر"[٤]: ((وبه اندفعَ ما ذكرَهُ "ابنُ وهبان": من أنَّه لا جوابَ للمشايخِ فيها)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح المقدسيِّ"، وكذا نقلَ "البيريُّ" عن "التَّتارخانيَّة"[٥] مثلَ ما في "القنية"، وقالَ: ((وهذا الَّذي نُفتي به، ومنشأُ ما حرَّرَه "ابنُ وهبان" عدمُ الوقوفِ على تحريرِ الحكمِ ممَّن تقدَّمَهُ، والعجبُ من "المصنِّفِ" ـ أي: صاحبِ

(قولُهُ: ومنشأُ ما حرَّرَهُ "ابنُ وهبان" عدمُ الوقوفِ على تحريرِ الحكمِ ممَّن تقدَّمَهُ إلـخ) قالَ "الحَمَويُّ": ((إلاَّ أنْ يقالَ: ما حرَّرَهُ "ابنُ وهبان" داخلٌ في الشِّراءِ نسيئةً، وهو ممَّا يجوزُ حيثُ كانَ ممَّا يفعلُهُ النَّاسُ لِلُزومِ الأجلِ فيه، وأمَّا الجمعُ بينَ القرضِ وشراءِ اليسيرِ بثمنٍ كثيرٍ ففيه ضررٌ على الوقفِ؛ لعدمِ لُزُومِ الأَجَلِ في القرضِ، وهو المقصودُ الذي لأجلِهِ عُقِدَ الشِّراءُ في ذلكَ اليسيرِ فتمحَّضَ ضرراً على الوقفِ؛ إذ هو ـ والحالةُ هذهِ ـ مجرَّدُ شراءِ اليسيرِ بثمنٍ كثيرٍ))، تأمَّل. قالَ: ((ثمَّ رأيتُ بعضَ المتأخِّرينَ جعَلَ الكلامَينِ متخالفَينِ، ولم يُجبْ بما أجبتُ، فليتأمَّل عندَ الفتوى)) انتهى اهـ "سنديّ". وقد ذكرَ "الرَّمليُّ" نحوَ ما قالَهُ "الحَمَويُّ" من الفرقِ كما نقلَهُ في "تنقيح الحامديَّة"، ومعَ ذلكَ لم يرتضِهِ فيها، والظَّاهرُ الفرقُ بينَهما؛ لظهورِ أنَّ المرادَ في مسألةِ "ابنِ وهبان" شراؤُهُ بقيمتِهِ معَ اعتبارِ التَّأجيلِ فلا غُبنَ على الوقفِ، بخلافِ المسألةِ الثَّانيةِ؛ لظهورِ الضَّررِ بشراءِ الشَّيءِ اليسيرِ بثلاثةِ دنانيرَ لاتِّضاحِ الغَبنِ في الشِّراءِ.

---

(١) في "م": ((شراء)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٤ـ.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف وغلَّتها ق٩٢/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٣.

(٥) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي والعشرون في المساجد ٥/٨٤٥.

أنها وقفٌ وكذَّبَهُ، ثمَّ مَلَكَها صارَتْ وَقْفاً. يُعمَلُ بالمُصادَقةِ على الاستحقاقِ،.....

"الأشباه" ـ كيفَ [٣/ق١٤٥/أ] اختارَهُ ورضيَ به[١]؟!)) اهـ.

[٢١٧٨٧] (قولُهُ: وكذَّبَهُ) أي: الغيرُ.

[٢١٧٨٨] (قولُهُ: ثمَّ مَلَكَها) أي: المُقِرُّ ولو بسببٍ جَبْرِيٍّ، "أشباه"[٢].

[٢١٧٨٩] (قولُهُ: صارَتْ وَقْفاً) مُؤاخَذةً له بزَعْمِهِ، "أشباه"[٢].

مطلبٌ في المصادقةِ على الاستحقاقِ

[٢١٧٩٠] (قولُهُ: يُعمَلُ بالمُصادَقةِ على الاستحقاقِ إلخ) **أقولُ**: اغترَّ كثيرٌ بهذا الإطلاقِ وأفتَوْا بسقوطِ الحقِّ بمجرَّدِ الإقرارِ، والحقُّ الصَّوابُ: أنَّ السُّقوطَ مُقيَّدٌ بقيودٍ يعرفُها الفقيهُ، قالَ العلاَّمةُ الكبيرُ "الخصَّاف"[٣]: ((أقرَّ فقالَ: غلَّةُ هذهِ الصَّدقةِ لفلانٍ دونَي ودونَ النَّاسِ جميعاً بأمرٍ حقٍّ واجبٍ ثابتٍ لازمٍ عرفتُهُ ولزمَني الإقرارُ له بذلكَ، قالَ: أصدِّقُهُ على نفسِهِ وأُلزِمُ ما أقرَّ به ما دامَ حيّاً، فإذا ماتَ رَدَدْتُ الغلَّةَ إلى مَن جعلَها الواقفُ له؛ لأنَّه لَمّا قالَ ذلكَ جعلتُهُ كأنَّ الواقفَ هو الَّذي جَعَلَ ذلكَ للمُقَرِّ له))، وعلَّلَهُ أيضاً بقولِهِ[٤]: ((لجوازِ أنَّ الواقفَ قالَ: إنَّ له أنْ يزيدَ وينقُصَ، وأنْ يُخرِجَ وأنْ يُدخِلَ مكانَهُ مَن رأى، فيُصدَّقُ زيدٌ على حقِّهِ)) اهـ.

أقولُ: يؤخَذُ من هذا: أنَّه لو عَلِمَ القاضي أنَّ المُقِرَّ إنَّما أقرَّ بذلكَ لأخذِ شيءٍ من المالِ من المُقَرِّ له عِوَضاً عن ذلكَ لكي يَستَبِدَّ بالوقفِ أنَّ ذلكَ الإقرارَ غيرُ معمولٍ[٥]؛ لأنَّه إقرارٌ خالٍ عمَّا يُوجِبُ

---

(١) في هامش "م": ((قوله: كيف اختاره ورضي به))، اعلم أنَّ تصرُّفَ النَّاظرِ في الوقفِ مشروطٌ بالمصلحة، حتى لو اشترى ما يساوي عشرةً بخمسة عشر لا يَنفُذُ هذا التصرُّفُ على الوقف، وحينئذٍ يكون ما ذكره "ابن وهبان" غيرَ مُعارَضٍ بنُقولِ المحشِّي؛ لحصولِ الغَبْنِ الفاحشِ في شراءِ الشَّيءِ اليسيرِ بالثلاثة دنانير؛ فينفذُ الشِّراءُ على المتولِّي. وإنَّما العشرةُ فقد تمَّ القرضُ فيها على الوقفِ بعقدٍ على حِدَة، بخلاف ما ذكره "ابن وهبان" فإنه إنما اشتراه بقيمته فقط، وإن زادت على قيمته في الحال اهـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٤ـ.

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقرُّ بأنَّ الوقف عليه وعلى رجل آخر صـ١٦٢ـ بتصرف.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقرُّ بأنَّ الوقف عليه وعلى رجل آخر صـ١٦١ـ.

(٥) في "م": ((مقبول)).

وإنْ خالَفَتْ كتابَ الوقفِ،.....

تصحيحَهُ ممَّا قالَهُ الإمامُ "الخصَّاف"، وهو الإقرارُ الواقعُ في زماننا، فتأمَّلْهُ. ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ، "بيري". أي: لو عَلِمَ أنَّه جعلَهُ لغيرِهِ ابتداءً لا يَصِحُّ كما أفادَهُ "الشَّارحُ" بعدُ.

[٢١٧٩١] (قولُهُ: وإنْ خالَفَتْ كتابَ الوقفِ) حَمْلاً على أنَّ الواقفَ رجعَ عمَّا شرطَهُ، وشرطَ ما أقرَّ به المُقِرُّ، ذكرَهُ "الخصَّاف"[١] في بابٍ مستقلٍّ، "أشباه"[٢].

أقولُ: لم أرَ شيئاً منه في ذلكَ البابِ، وإنَّما الَّذي فيه ما نقلَهُ "البيري" آنفاً، وليسَ فيه التَّعليلُ: بأنَّه رَجَعَ عمَّا شرطَهُ، ولذا قالَ "الحَمَويُّ"[٣]: ((إنَّه مُشكِلٌ؛ لأنَّ الوقفَ إذا لزِمَ لزِمَ ما في ضِمْنِهِ من الشُّروطِ، إلاَّ أنْ يُخرَّجَ على قولِ "الإمامِ": بعدمِ لزومِهِ قبلَ الحكمِ، ويُحمَلَ كلامُهُ على وقفٍ لم يُسجَّلْ)). اهـ مُلخَّصاً.

٤٢٠

(قولُهُ: وليسَ فيه التَّعليلُ: بأنَّه رَجَعَ عمَّا شرطَهُ، ولذا قالَ "الحَمَويُّ": ((إنَّه مُشكِلٌ إلخ)). قد يُدفَعُ الإشكالُ بأنْ يكونَ الواقفُ قد شَرَطَ لنفسِهِ الرُّجوعَ عمَّا شَرَطَ من تعيينِ الموقوفِ عليهم، وأنَّ له تغييرَهم بغيرِهم، أو أنَّه شَرَطَ في أوَّلِ كلامِهِ زيداً المُقِرَّ، وفي آخرِهِ المُقَرَّ له، ومعلومٌ أنَّ العبرةَ في كلامِ الواقفِ لآخرِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: إلاَّ أنْ يُخرَّجَ على قولِ "الإمامِ": بعدَمِ[٤] لزومِهِ إلخ) لا يَصِحُّ ذلكَ فإنَّه عندَهُ يكونُ مِلْكاً للواقفِ لا حقَّ للموقوفِ عليه فيه ولا في غلَّتِهِ، إنَّما يأخذُها بطريقِ النَّذرِ، وبعدَ وفاةِ الواقفِ يَبطُلُ التَّصدُّقُ بها إلاَّ أنْ يُخرَّجَ على ما إذا وَقَفَ على المُقِرِّ بدونِ تسجيلٍ، ثمَّ على المُقَرِّ له وسجَّلَ.

---

(١) نقول: قال "الحموي" في "غمز عيون البصائر": ((أقول: قد راجعتُ عبارة "الخصَّاف" فلم أرَ فيها التَّصريحَ بقوله: وإن كان مكتوبُ الوقف مخالفاً له وإن فُهِم من كلامه، وفي بعض النسخ: لما ذكره "الخصَّاف"، وهذه النسخة قابلة للتصحيح بالتأويل)) اهـ. انظر "غمز عيون البصائر": ٢/٢٣٧، و"أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقرُّ بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر صـ١٦٠ـ والله تعالى أعلم.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٨ـ.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/٢٣٧.

(٤) في "ب": ((بعد)) وهو تحريف.

لكنْ في حقِّ المُقِرِّ خاصَّةً، فلو أقرَّ المشروطُ له الرَّيْعُ.....

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ[1] عن "الدُّرر" قبيلَ قولِ "المصنِّفِ": ((اتَّحدَ الواقفُ والجهةُ)): وهذا التَّأويلُ يُحتاجُ إليه بعدَ ثُبوتِ النَّقلِ عن "الخصَّاف"، والله تعالى أعلمُ.

[٢١٧٩٢] (قولُهُ: لكنْ في حقِّ المُقِرِّ خاصَّةً) فإذا كانَ الوقفُ على زيدٍ وأولادِهِ ونَسْلِهِ ثمَّ على الفقراءِ، فأقرَّ زيدٌ بأنَّ الوقفَ عليهم وعلى هذا الرَّجلِ لا يُصدَّقُ على ولدِهِ ونَسْلِهِ في إدخالِ النَّقصِ عليهم، بل تُقسَمُ الغلَّةُ على زيدٍ وعلى مَن كانَ موجوداً من ولدِهِ ونَسْلِه، فما أصابَ زيداً منها كانَ بينَهُ وبينَ المُقَرِّ له ما دامَ زيدٌ حيًّا، فإذا ماتَ بَطَلَ إقرارُهُ ولم يَكُنْ للمُقَرِّ له حقٌّ. وإنْ كانَ الوقفُ على زيدٍ ثمَّ مِنْ بعدِهِ على الفقراءِ، فأقرَّ زيدٌ بهذا الإقرارِ لهذا الرَّجلِ شاركَهُ الرَّجلُ في الغلَّةِ ما دامَ حيًّا، فإذا ماتَ زيدٌ كانَت للفقراءِ، ولم يُصدَّقْ زيدٌ عليهم، وإنْ ماتَ الرَّجلُ المُقَرُّ له وزيدٌ حيٌّ فنصفُ الغلَّةِ للفقراءِ، والنِّصفُ لزيدٍ، فإذا ماتَ زيدٌ صارَتِ الغلَّةُ كلُّها للفقراءِ. اهـ "خصَّاف"[2] مُلخَّصاً.

قلتُ: وإنَّما عادَ نصفُ الغلَّةِ للفقراءِ إذا ماتَ المُقَرُّ لهُ معَ أنَّ استحقاقَ الفقراءِ بعدَ موتِ زيدٍ في هذهِ الصُّورةِ الأخيرةِ؛ لأنَّ إقرارَهُ المذكورَ يتضمَّنُ الإقرارَ بأنَّه لا حقَّ له في النِّصفِ الَّذي أقرَّ بـه للرَّجلِ، فلا يَرجعُ إليه بعدَ موتِ الرَّجلِ فيَرجعُ إلى الفقراءِ لعدمِ مَن يستحقُّهُ غيرُهم، هذا ما ظَهَرَ لي. ويُؤخَذُ منه أنَّه لو كانَ الوقفُ على زيدٍ وأولادِهِ وذرِّيَّتِهِ ثمَّ على الفقراءِ كما في الصُّورةِ الأُولى، فماتَ الرَّجلُ المُقَرُّ له يَرجعُ ما كانَ يأخذُهُ إلى الفقراءِ لا إلى زيدٍ لإقرارِهِ بأنَّه لا حقَّ له فيه، ولا إلى أولادِهِ؛ لأنَّه لم يُقِرَّ لهم به، ولم يَنْقُصْ عليهم شيئاً من حقِّهم. وكذا لو كانَ الوقفُ على زيدٍ ثمَّ من بعدِهِ على أولادِهِ وذرِّيَّتِهِ ثمَّ على الفقراءِ، ثمَّ ماتَ الرَّجلُ المُقَرُّ له يَرجعُ ما كانَ يأخذُهُ إلى الفقراءِ لا إلى زيدٍ ـ ولا إلى أولادِهِ؛ لأنَّهم لا يستحقُّونَ شيئاً إلاَّ بعدَ موتِهِ، فصارَتِ المسألةُ

(قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ عن "الدُّرر" إلخ) هو ما لو وَقَفَ ضَيْعةً على الفقراءِ وسلَّمَ للمُتولِّي ثمَّ قالَ لوصيِّهِ: أعطِ من غلَّتِها فلاناً كذا وفلاناً كذا لم يَصِحَّ لخروجِهِ عن مِلْكِهِ بالتَّسجيلِ، فلو قَبْلَهُ صحَّ.

(قولُهُ: فما أصابَ زيداً منها كانَ بينَه وبينَ المُقَرِّ له إلخ) أي: بقَدْرِ ما يَخصُّهُ من الغَلَّةِ على تقديرِ أنَّه من الموقوفِ عليهم، حتَّى لو كانوا أربعةً يأخذُ المُقَرُّ له خُمُسَ ما أخذَهُ المُقِرُّ.

---

(١) صـ٤٤١ـ "در".

(٢) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقرُّ بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر صـ١٦٠ـ.

أوِ النَّظَرُ أنَّه يستَحِقُّهُ فلانٌ دونَهُ.....

في حكمِ مُنقَطِعِ الوَسَطِ الَّذي بيَّنَّاهُ قبيلَ الفروعِ[١]، كما حرَّرناهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٢]، فاغتنمْ هذهِ الفائدةَ السَّنيَّةَ.

مطلبٌ في المُصادَقةِ على النَّظَرِ

[٢١٧٩٣] (قولُهُ: أوِ النَّظَرُ) أفادَ أنَّ الإقرارَ بالنَّظَرِ مثلُ الإقرارِ برَيْعِ الوقفِ أي: غلَّتِهِ، فلو أقرَّ النَّاظرُ أنَّ فلاناً يَستَحِقُّ معَهُ نصفَ النَّظَرِ مثلاً يُؤاخَذُ بإقرارِه ويُشارِكُهُ فلانٌ في وظيفتِهِ ما داما حيَّين. بَقِيَ ما لو ماتَ أحدُهما: فإنْ [٣/ق١٤٥/ب] كانَ هو المُقِرَّ فالحكمُ ظاهرٌ وهو بطلانُ الإقرارِ وانتقالُ النَّظَرِ لِمَن شرطَهُ له الواقفُ بعدَهُ، وأمَّا لو ماتَ المُقَرُّ له فهي مسألةٌ تَقَعُ كثيراً، وقد سُئِلتُ عنها مراراً، والَّذي يقتضيهِ النَّظَرُ بطلانُ الإقرارِ أيضاً، لكنْ لا تعودُ الحصَّةُ المُقَرُّ بها إلى المقرِّ لِما مرَّ[٣]، وإنَّما يُوجِّهُها القاضي للمُقِرِّ أو لِمَن أرادَ من أهلِ الوقفِ؛ لأنَّا صحَّحنا إقرارَهُ حَمْلاً على أنَّ الواقفَ هو الَّذي جَعَلَ ذلكَ للمُقَرِّ له كما مرَّ[٣] عن "الخصَّاف"، فيصيرُ كأنَّه جعلَ النَّظَرَ لاثنينِ، قالَ في "الأشباه"[٤]: ((وما شرطَهُ لاثنينِ ليسَ لأحدِهما الانفرادُ، وإذا ماتَ أحدُهما أقامَ القاضي غيرَهُ، وليسَ للحيِّ الانفرادُ إلاَّ إذا أقامَهُ القاضي كما في "الإسعاف"[٥])) اهـ. ولا يُمكِنُ هنا القولُ بانتقالِ ما أقرَّ به إلى المساكينِ كما قلنا[٦] في الإقرارِ بالغلَّةِ؛ إذ لا حقَّ لهم في النَّظَرِ، وإنَّما حقُّهم في الغلَّةِ فقط، هذا ما حرَّرتُهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٧]، ولم أرَ مَن نبَّه عليه، فاغتنمْهُ.

---

(١) المقولة [٢١٧٤٣] قوله: ((وتصرف الغلَّة للفقراء إلخ)).

(٢) "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف إلخ ١/١٨٥.

(٣) المقولة [٢١٧٩٢] قوله: ((لكن في حقّ المقرّ خاصّة)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ ٢٢٨ـ.

(٥) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٤ـ.

(٦) المقولة [٢١٧٩٠] قوله: ((يُعْملُ بالمصادقة على الاستحقاق إلخ)).

(٧) "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف إلخ ١/١٨٥.

صحَّ، ولو جعلَهُ لغيرِهِ لا، وسيجيءُ[1] آخرَ الإقرارِ،.....

[٢١٧٩٤] (قولُهُ: صحَّ) أي: الإقرارُ المذكورُ، والمرادُ أنَّه يُؤاخَذُ بإقرارِه حيثُ أمكنَ تصحيحُهُ، أمَّا لوكانَ في نفسِ الأمرِ أقرَّ كاذباً لا يَحِلُّ للمقرِّ له شيءٌ ممَّا أقرَّ به كما صرَّحوا به في غيرِ هذا المَحَلِّ؛ إذِ الإقرارُ إخبارٌ لا تمليكٌ، على أنَّ التَّمليكَ هنا غيرُ صحيحٍ.

مطلبٌ في جعلِ النَّظَرِ أو الرَّيْعِ لغيرِهِ

[٢١٧٩٥] (قولُهُ: ولو جعلَهُ لغيرِهِ لا) أي: لا يصيرُ لغيرِهِ؛ لأنَّ تصحيحَ الإقرارِ إنَّما هو معاملةٌ له بإقرارِهِ على نفسِه من حيثُ ظاهرُ الحالِ تصديقاً له في إخبارِهِ، معَ إمكانِ تصحيحِهِ حَمْلاً على أنَّ الواقفَ هو الَّذي جَعَلَ ذلكَ للمُقَرِّ له كما مرَّ[2]، أمَّا إذا قالَ المشروطُ له الغلَّةُ أو النَّظَرُ: جعلتُ ذلكَ لفلانٍ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه ليسَ له ولايةُ إنشاءِ ذلكَ من تِلْقاءِ نفسِه، وفَرقٌ بينَ الإخبارِ والإنشاءِ، نَعَمْ لو جَعَلَ النَّظَرَ لغيرِه في مرضِ موتِه يَصِحُّ إنْ لم يُخالِفْ شرطَ الواقفِ؛ لأنَّه يصيرُ وصيًّا عنه، وكذا لو فَرَغَ عنه لغيرِه وقرَّرَ القاضي ذلكَ الغيرَ يَصِحُّ أيضاً؛ لأنَّه يَملِكُ عزلَ نفسِه، والفراغُ عَزْلٌ، ولا يصيرُ المفروغُ له ناظراً بمجرَّدِ الفراغِ، بل لا بدَّ من تقريرِ القاضي كما حرَّرناهُ[3] سابقاً، فإذا قرَّرَ القاضي المفروغَ له صارَ ناظراً بالتَّقريرِ لا بمجرَّدِ الفراغِ، وهذا غيرُ الجَعْلِ المذكورِ هنا، فافهم. وأمَّا جَعْلُ الرَّيْعِ لغيرِهِ فقالَ "ط"[4]: ((إنْ كانَ الجَعْلُ بمعنى التَّبرعِ بمعلومِه لغيرِهِ بأنْ يُوكِّلَه ليَقْبِضَهُ

(قولُهُ: أمَّا إذا قالَ المشروطُ له الغلَّةُ أو النَّظَرُ: جَعلْتُ ذلكَ لفلانٍ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه ليسَ له ولايةُ إنشاءِ ذلكَ إلخ) قد يُقالُ: يُمكِنُ تصحيحُ ذلكَ بأنْ يكونَ الواقفُ جَعَلَ له ولايةَ التَّعبيرِ نحوُ ما تقدَّمَ في توجيهِ تصحيحِ الإقرارِ.

(قولُهُ: وهذا غيرُ الجَعْلِ المذكورِ هنا، فافهم) اعتراضُ "ط" بأنَّ ما في "الشَّارحِ" من عدمِ صحَّةِ الجَعْلِ يُنافي ما قدَّمَهُ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((وعن واقفٍ شَرَطَ مُرتَّباً لرجلٍ معيَّنٍ ثمَّ من بعدِهِ للفقراءِ ففَرغَ عنه لغيرِهِ ثمَّ ماتَ هل يَنتقِلُ للفقراءِ؟ فأجبتُ: بالانتقالِ)) إلى آخرِ ما ذكرَهُ "ط".

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٣٨٦] قوله: ((ولو جعله إلخ)).

(٢) المقولة [٢١٧٩٠] قوله: ((يُعملُ بالمصادقة على الاستحقاق إلخ)).

(٣) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ تولية غيره)).

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٢.

.....

له ثمَّ يأخذَهُ لنفسِه فلا شُبْهةَ في صحَّةِ التَّبرُّعِ به، وإنْ كانَ بمعنى الإسقاطِ فقالَ في "الخانيَّة"[١]: إنَّ الاستحقاقَ المشروطَ كإرثٍ لا يَسقُطُ بالإسقاطِ)) اهـ.

قلتُ: ما عزاهُ لـ"الخانية"[١] اللهُ أعلمُ بثُبوتِهِ فراجعْها، نَعَمْ المنقولُ في "الخانيَّة" ما سيأتي[٢]، وقد فرَّقَ في "الأشباه"[٣] في بحثِ ما يَقبَلُ الإسقاطَ من الحقوقِ بينَ إسقاطِه لمُعيَّنٍ وغيرِ معيَّنٍ، وذَكَرَ ذلكَ في جملةِ مسائلَ كثُرَ السُّؤالُ عنها ولم يَجدْ فيها نقلاً فقالَ[٢]: ((إذا أسقطَ المشروطُ له الرَّيْعُ حقَّهُ لا لأحدٍ لا يَسقُطُ كما فهِمَه "الطَّرَسُوسيُّ"، بخلافِ ما إذا أسقطَ حقَّهُ لغيرِهِ)) اهـ.

٤٢١/٣ أي: فإنَّه يَسقُطُ، لكنَّه ذَكَرَ أنَّه لا يسقطُ مطلقاً في رسالتِهِ المؤلَّفةِ في "بيانِ ما يَسقُطُ من الحقوقِ وما لا يَسقُطُ"[٤] أخذاً ممَّا في شهاداتِ "الخانيَّة"[٥]: ((مَن كانَ فقيراً مِن أصحابِ المدرسةِ يكونُ مُستحِقًّا للوقفِ استحقاقاً لا يَبطُلُ بإبطالِهِ، فلو قالَ: أبطلتُ حقِّي كانَ له أنْ يأخذَهُ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ لا يخفى أنَّ ما في "الخانيَّة" إسقاطٌ لا لأحدٍ، نَعَمْ ينبغي عدمُ الفرقِ؛ إذ الموقوفُ عليه الرَّيْعُ إنَّما يستحقُّهُ بشرطِ الواقفِ، فإذا قالَ: أسقطتُ حقِّي منه لفلانٍ أو جعلتُهُ له يكونُ مخالِفاً لشرطِ الواقفِ، حيثُ أدخلَ في وقفِه ما لم يرضَهُ الواقفُ؛ لأنَّ هذا إنشاءُ استحقاقٍ، بخلافِ إقرارِه بأنَّه يستحقُّهُ فلانٌ، فإنَّه إخبارٌ يُمكِنُ تصحيحُهُ كما مرَّ[٦]، ثمَّ رأيتُ "الخيرَ الرَّمليَّ"[٧] أفتى بذلكَ، وقالَ[٧] بعدَ نقلِ ما في شهاداتِ "الخانيَّة": ((وهذا في وقفِ المدرسةِ، فكيفَ في الوقفِ على الذُّريَّةِ المستحقِّينَ بشرطِ الواقفِ من غيرِ توقُّفٍ على تقريرِ الحاكمِ[٨]، وقد صرَّحوا بأنَّ شرطَ الواقفِ

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها في نسخة "الخانية" التي بين أيدينا.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجَمْعُ والفَرْقُ صـ٣٧٧ـ.

(٤) "الرسالة الخامسة عشرة في بيان ما يسقط من الحقوق بالإسقاط": صـ١٤٢ـ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٥) "الخانية": فصلٌ فيمن لا تقبل شهادته للتُّهمة ٤٦٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢١٧٩٠] قوله: ((يُعملُ بالمصادقةِ على الاستحقاق إلخ)).

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ٢٠١/١.

(٨) في "الخيرية": ((الحكم)).

ولا يكفي صَرْفُ النَّاظرِ لثُبوتِ استحقاقِهِ، بل لا بُدَّ مِن إثباتِ نسبِهِ،.....

كنصِّ الشَّارعِ؟! فأشبهَ الإرثَ في عدمِ قَبولِهِ الإسقاطَ، وقد وَقَعَ لبعضِهم في هذهِ المسألةِ كلامٌ يَجِبُ أنْ يُحذَرَ [٣/ق١٤٦/أ]) اهـ.

مطلبٌ: لا يكفي صرفُ النَّاظرِ لثبوتِ الاستحقاق

[٢١٧٩٦] (قولُهُ: ولا يكفي صَرْفُ النَّاظرِ إلخ) أي: لو ادَّعى رجلٌ أنَّه من ذرِّيَّةِ الواقفِ مُتمسِّكاً بأنَّ النَّاظرَ كانَ يَدفَعُ له الاستحقاقَ لا يكفي، بل لا بدَّ من إثباتِ نسبِهِ، وفي "الخيريَّة"[1] في جوابِ سؤالٍ: ((أنَّ الشَّهادةَ بأنَّه هو وأبوهُ وجدُّهُ مُتصرِّفونَ في أربعةِ قراريطَ لا يَثبُتُ به المُدَّعَى، كمَنِ ادَّعى حقَّ المرورِ أو رَقَبَةَ الطَّريقِ على آخرَ وبرهنَ أنَّه كانَ يَمُرُّ في هذهِ لا يَستَحِقُّ به شيئاً كما صرَّحَ به غالبُ علمائِنا، والشَّاهدُ إذا فسَّرَ للقاضي أنَّه يَشهَدُ بُمعايَنَةِ اليدِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، وأنواعُ التَّصرُّفِ كثيرةٌ، فلا يَحِلُّ الحكمُ بالاستحقاقِ في غلَّةِ الوقفِ بالشَّهادةِ بأنَّه هو وأبوهُ وجدُّهُ مُتَصرِّفونَ، فقد يكونُ تصرُّفُهم بولايةٍ أو وَكالةٍ أو غَصْبٍ أو نحوِ ذلكَ، وممَّا صرَّحوا به أنَّ دعوى بُنُوَّةِ العمِّ تحتاجُ إلى ذِكْرِ نِسْبةِ الأبِ والأمِّ إلى الجدِّ ليصيرَ معلوماً؛ لأنَّ انتسابَهُ بهذهِ النِّسْبةِ ليسَ بثابتٍ عندَ القاضي فيُشترَطُ البيانُ ليَعلمَ؛ لأنَّه لا يَحصُلُ العلمُ للقاضي بدونِ ذِكْرِ الجدِّ،

(قولُهُ: متمسِّكاً بأنَّ النَّاظرَ كانَ يَدفَعُ له الاستحقاقَ إلخ) ظاهرُ التَّعبيرِ بـ: ((كانَ)) يُفيدُ أنَّه لو كانَ يأخُذُ لحينِ المخاصمةِ ليسَ للنَّاظرِ منعُهُ من الأخذِ، ويَدُلُّ لذلكَ أنَّه لو كانَ يَمُرُّ في الطَّريقِ لحينِ المخاصمةِ يكونُ له حقُّ المرورِ، ولا يُقبَلُ قولُ مالكِ الأرضِ: إنَّه ليسَ له حقٌّ كما ذكروا ذلكَ وإنْ كانَتِ العلَّةُ تفيدُ قبولَ قولِهِ، فتأمَّل. لكنْ في "الحامديَّة": ((أنَّه يُؤمَرُ النَّاظرُ بدفعِ الاستحقاقِ حسبَ التَّصرُّفِ القديمِ، وأنَّ الشَّيخَ "إسماعيل" أفتى بأنَّ التَّصرُّفَ القديمَ ووَضْعَ اليدِ من أقوى الحججِ، وأنَّه يُعمَلُ بتصرُّفِ النُّظَّارِ السَّابقينَ، وقالَ: إنَّ سدَّ بابِ التَّصرُّفِ القديمِ يُؤدِّي إلى فتحِ بابِ خَلَلٍ عظيمٍ، وذَكَرَ عن "الخانيَّة" أنَّه أفتى فيها. كما ذكرَهُ "الشَّارحُ"))، فتأمَّل.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٦٥.

وسيجيءُ في دعوى[1] ثُبُوتِ النَّسَبِ. .....

والمقصودُ هنا العلمُ بالنِّسبةِ إلى الواقفِ، وكونُهُ ابنَ عمٍّ فلانٍ لا يتحقَّقُ به استحقاقٌ من وقفِ الجدِّ الأعلى؛ لتحقُّقِ العمومةِ بأنواعٍ منها العمُّ للأمِّ)) اهـ.

قلتُ: هذا ظاهرٌ فيما إذا أرادَ إثباتَ أنَّه من ذرِّيَّةِ الواقفِ بمجرَّدِ كونِه ابنَ عمٍّ فلانٍ الَّذي هو من ذرِّيَّةِ الواقفِ، فحينئذٍ لا بدَّ من إثباتِ نَسَبِه إلى الجدِّ الجامعِ، وأمَّا لو ادَّعى أنَّه من ذرِّيَّةِ الواقفِ المستحقِّينَ للوقفِ فالظَّاهرُ: أنَّه يكفي إثباتُ ذلكَ بدونِ ذكرِ النَّسبِ إذا كانَ الوقفُ على الذُّرِّيةِ؛ لأنَّه يَحصُلُ المقصودُ بذلكَ؛ لأنَّه لا يختلفُ ذلكَ، بخلافِ بنوَّةِ العمِّ؛ لأنَّه قد يكونُ ابنَ عمٍّ للمتوفَى ولا يكونُ من ذرِّيَّةِ الواقفِ؛ لكونِه ابنَ عمٍّ لأمٍّ، تأمَّل. وسيأتي[2] أنَّه لو وَقَفَ على فقراءِ قرابتِه لا بدَّ من إثباتِ القرابةِ وبيانِ جهتِها.

[٢١٧٩٧] (قولُهُ: وسيجيءُ[3] في دعوى ثُبُوتِ النَّسَبِ) أي: في الفروعِ حيثُ قالَ "الشَّارحُ": ((ولو أحضرَ رجلاً ليدَّعِيَ عليه حقًّا لأبيهِ وهو مُقِرٌّ به أَوْ لا فله إثباتُ نَسَبِهِ عندَ القاضي بحَضْرةِ ذلكَ الرَّجلِ))، "ط"[4].

(قولُهُ: وسيأتي أنَّه لو وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ لا بُدَّ من إثباتِ القرابةِ وبيانِ جهتِها) لتنوُّعِها فلا بُدَّ من بيانِ نوعِها، بخلافِ ما لو ادَّعى أنَّه من الذُّرِّيةِ لعدمِ التَّنوُّعِ فيها؛ لأنَّها نوعٌ واحدٌ وهو الانتسابُ بالفرعيَّةِ. ثمَّ رأيتُ في الفصلِ الثامنِ من وقفِ "تتمَّة الفتاوى" ما يُفيدُ أنَّ ما استظهرَهُ خلافُ النَّقلِ، ونصُّهُ: ((فإذا حَضَرَ القيِّمُ وجاءَ ـ يعني مدَّعِي القرابةِ ـ بشاهدَينِ على أنَّه قريبُ هذا الواقفِ فالقاضي لا يقبَلُ شهادتَهما حتَّى يشهدا بنَسَبٍ معلومٍ، فيشهدا أنَّه ابنُهُ أو أخوهُ أو عمُّهُ أو ابنُ عمِّهِ وما أشبهَ ذلك، وينبغي معَ ذلكَ أنْ يُبيِّنوا أنَّه أخوهُ لأبيهِ وأمِّهِ أو لأبيهِ أو لأمِّهِ، والجوابُ في هذا نظيرُ الجوابِ في (فصلِ الميراثِ) إذا شهدوا بوراثةِ رجلٍ، وكذلكَ على هذا: إذا وَقَفَ على نَسْلِهِ فجاءَ رجلٌ يدَّعي أنَّه من نَسْلِ الواقفِ وأقامَ على ذلكَ بيِّنةً لا تُقبَلُ شهادتُهم ما لم يُبيِّنوا أنَّه ولدُهُ لصُلْبِهِ أو ولدُ ابنِهِ أو ولدُ بنتِهِ أو ما أشبهَ ذلكَ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((في باب دعوى)).

(٢) المقولة [٢١٨٣٠] قوله: ((ولو وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ إلخ)).

(٣) ٢/٥٩ التكملة.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٢.

مَتَى ذَكَرَ الواقفُ شرطينِ مُتَعارِضَينِ يُعمَلُ بالمُتَأخِّرِ منهما عندنا؛ لأنَّه ناسخٌ للأوَّلِ. الوصفُ بعدَ الجُمَلِ يَرجِعُ إلى الأخيرِ عندنا، وإلى الجميعِ عندَ الشافعيَّةِ لو بـ((الواو))، ولو بـ((ثُمَّ)) فإلى الأخيرِ اتِّفاقاً، الكلُّ من وَقْفِ "الأشباهِ"[1]. وتمامُهُ[2] في القاعدةِ التاسعةِ. مَتَى[3] وَقَفَ حالَ صحَّتِهِ وقالَ: على الفريضةِ الشَّرعيةِ قُسِمَ على ذُكورِهم وإناثِهم بالسَّويَّةِ، هو المختارُ المنقولُ عنِ الأخيارِ.....

مطلبٌ: مَتَى ذَكَرَ الواقفُ شرطَينِ مُتعارضَينِ يُعمَلُ بالمُتَأخِّرِ

[٢١٧٩٨] (قولُهُ: مَتَى ذَكَرَ الواقفُ شرطَينِ مُتَعارِضَينِ إلخ) في "الإسعاف"[4]: ((لو كَتَبَ أوَّلَ كتابِ الوقفِ: لا يُباعُ ولا يُوهَبُ ولا يُملَكُ، ثمَّ قالَ في آخرِه: على أنَّ لفلانٍ بيعَهُ والاستبدالَ بثمنِهِ ما يكونُ وَقْفاً مكانَهُ جازَ بيعُهُ، ويكونُ الثَّاني ناسخاً للأوَّلِ، ولو عَكَسَ بأنْ قالَ: على أنَّ لفلانٍ بيعَهُ والاستبدالَ به، ثمَّ قالَ آخرَهُ: لا يُباعُ ولا يُوهَبُ لا يجوزُ بيعُهُ؛ لأنَّه رجوعٌ عمَّا شرطَهُ أوَّلاً))، وهذا إذا تعارضَ الشَّرطانِ، أمَّا إذا لم يتعارضَا و[5] أمكنَ العملُ بهما وجبَ، كما ذكرَهُ "البيري" في القاعدةِ التَّاسعةِ من "الأشباه"[6]، وما ذكروهُ داخلٌ تحتَ قولِهم: شرطُ الواقفِ كنصِّ الشَّارعِ، فإنَّ النَّصَّينِ إذا تعارضَا عُمِلَ بالمُتَأخِّرِ منهما، "ط"[7].

[٢١٧٩٩] (قولُهُ: الوصفُ بعدَ الجُمَلِ إلخ) سيذكرُ "الشَّارحُ"[8] هذهِ المسألةَ عن نظمِ "المحبيَّة" معَ ما يُناسِبُها، وسيأتي[8] الكلامُ على ذلكَ.

[٢١٨٠٠] (قولُهُ: مَتَى وَقَفَ) أي: على أولادِهِ؛ لأنَّه مَنْشأُ الجوابِ المذكورِ كما تَعرِفُهُ، وبه يَظهَرُ فائدةُ التَّقييدِ بقولِهِ: ((حالَ صحَّتِهِ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٦ـ.

(٢) انظر "الأشباه والنظائر": إعمالُ الكلام أولى من إهماله متى أمكن صـ١٧٠ـ.

(٣) في "ط": ((من)).

(٤) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل وفيما يبطُلُهُ صـ ٣٨ـ .

(٥) في "ك": ((أو)).

(٦) "الأشباه والنظائر": إعمالُ الكلام أولى من إهماله متى أمكن ـ بيان بعض مسائل الوقف صـ١٧٠ـ.

(٧) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٢.

(٨) صـ٧٢٩ـ وما بعدها "در".

كما حقَّقَهُ مُفتِي دمشقَ "يحيى بنُ المنقارِ"[١] في "الرسالةِ المرضيةِ على الفريضةِ الشرعيَّةِ"،

مطلبٌ مهمٌّ في قولِ الواقفِ: ((على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ))

[٢١٨٠١] (قولُهُ: كما حقَّقَهُ مُفتِي دمشقَ إلخ) **أقولُ**: حاصلُ ما ذكرَهُ في الرِّسالةِ المذكورةِ: ((أنَّه وَرَدَ في الحديثِ أنَّه ﷺ قالَ: ((سوُّوا بينَ أولادِكم في العطيَّةِ، ولو كنتُ مُؤْثراً أحداً لآثرتُ النِّساءَ على الرِّجالِ))[٢]. رواهُ "سعيدٌ" في "سننِهِ"، وفي "صحيحِ مسلمٍ" من حديثِ النُّعمانِ بنِ بشيرٍ: ((اتَّقوا اللهَ واعدلوا في أولادِكم))[٣]. فالعدلُ من حقوقِ الأولادِ في العطايا، والوقفُ عطيَّةٌ

---

(١) يحيى بن محمد بن القاسم الملقَّب شرف الدين بن شمس الدين والمعروف بابن المنقار الدِّمشقيّ (ت١٠١٩هـ)، ولم تذكر أسماء مؤلفاته في ترجمته ("تراجم الأعيان" ١١٨/٣، "خلاصة الأثر" ٤٨٥/٤، "لُطفُ السَّمَر" ٦٩٤/٢).

(٢) رواه سعيد بن منصور في "سننه" (٢٩٣) عن ابن المبارك أنا الأوزاعي عن يحيى بن أبي كثير قال رسول الله ﷺ: ((ساووا بين أولادكم في العطية ولو كنت مؤثراً أحداً لآثرت النساء على الرجال)).

وخالفه سعيد بن يوسف وهو ضعيف، ضعفه أحمد ويحيى بن معين، وقال النسائي: ليس بالقوي، وقال أبو حاتم: ليس بالمشهور وأرى حديثه ليس بالمنكر. أخرج حديثه سعيد بن منصور(٢٩٤) والطبراني (١١٩٩٧) وابن عدي ٣٨١/٣ والبيهقي ١٧٧/٦ والخطيب ١٠٨/١١ من طريق إسماعيل بن عياش عن سعيد بن يوسف عن يحيى بن أبي كثير عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ به وله شاهد من حديث النعمان بن بشير رضي الله عنهما: ((هل لك بنونَ سواه))؟ قال: نعم، قال: ((سوِّ بينهم)). رواه فطر عن أبي الضُّحى مسلم ابن صبيح عن النعمان بن بشير قال: ((انطلق بي أبي...)) الحديث أخرجه أحمد ٢٦٨/٤ و٢٧٦ وابن المبارك في "مسنده" (٢١٣) والنسائي ٢٦١/٦ و٢٦٢، وفي الكبرى(٦٥١٢)(٦٥١٣) في النحل ـ باب ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن بشير في النحل، والطحاوي في "معاني الآثار" ٨٦/٤ وفي "بيان مشكل الآثار" (٥٠٧٦) و(٥٠٧٧) وابن حبان(٥٠٩٨) و(٥٠٩٩) من طرق عن فطر عن أبي الضُّحى به.

ورواه ورقاء عن المغيرة عن الشعبي قال سمعت النعمان على منبرنا هذا يقول: قال رسول الله ﷺ: ((سوُّوا بين أولادكم في العَطِيَّة كما تحبون أن يُسووا بينكم في البر))، أخرجه الطحاوي في "معاني الآثار" ٨٦/٤، وفي "بيان المشكل" (٥٠٧٣) من طريق ورقاء عن المغيرة به بهذا اللفظ.

(٣) رواه حصين عن عامر الشعبي عن النعمان بن بشير قال رسول الله ﷺ: ((فاتقوا الله واعدلوا بين أولادكم)) أخرجه البخاري (٢٥٨٧) في الهبة ـ باب الإشهاد في الهبة ومسلم (١٦٢٣) في الهبات ـــ باب كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة، والطحاوي في "معاني الآثار" ٨٦/٤، وفي "بيان المشكل" (٥٠٧٤)، والبيهقي ١٧٦/٦، من طرق عن حُصَين عن الشعبي به.

وأخرجه النسائي في الكبرى (٦٠٢٣)، وابن حبان (٥١٠٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى" ١٧٨/٦ من طريق جرير بن عبد الحميد عن المغيرة به بلفظ ((اعدلوا)) مطولاً عند ابن حبان. =

= وأخرجه أحمد ٢٧٠/٤، وأبو داود (٣٥٤٢) في البيوع ـ باب في الرجل يُفَضّل بعضَ ولده على بعض. والبيهقي ١٧٦/٦ من طريق أحمد قال حدثنا هشيم أخبرنا سيّار (ح)، وأخبرنا المغيرة أخبرنا داود عن الشعبي (ح) وإسماعيل بن سالم ومجالد عن الشعبي. وذكر لفظ كل واحد منهم ولفظ المغيرة: ((أليس يَسُرُّك أن يكونوا لك في البر واللُّطف سواء....))، ورواه الشعبي عن النعمان ﷺ قال ﷺ: ((... يا بشير! ألك ولدٌ غيره، قال: نعم، قال: لا تُشهدني على جَوْر)) أخرجه عبد الرزاق (١٦٤٩٤)، والطيالسي (٧٨٩)، وأحمد ٢٦٩/٤، و٢٧٣، وابن أبي شيبة ٢١٩/١١ ـ ٢٢٠، والحميدي (٩١٩)، والبخاري (٢٦٥٠) في الشهادات ـ باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، وفي "الأدب المفرد" (٩٣)، ومسلم (١٦٢٣) (١٤) (١٥) (١٦) (١٧) (١٨)، وابن ماجه (٢٣٧٥) الهبات ـ باب الرجل يَنحُل ولده، والنسائي ٢٥٩/٦ و٢٦٠ وفي "الكبرى" (٦٥٠٦) و(٦٥٠٧) و(٦٥٠٨) و(٦٥٠٩) في النُّحْل ـ باب ذكر اختلاف الناقلين لخبر النعمان، والطحاوي في "معاني الآثار" ٨٦/٤ ، وفي "بيان المشكل" (٥٠٧٢)، وابن حبان (٥١٠٢) و(٥١٠٣) و(٥١٠٥) و(٥١٠٦)، والدارقطني ٤٢/٣، والبيهقي ١٧٦/٦ و١٧٧ و١٧٨. وابن الجارود (٩٩٢) من طرق عن الشعبي به وألفاظه مختلفة، وأخرجه النسائي ٢٦١/٦ وفي "الكبرى"(٦٥١٠) من طريق إسماعيل عن عامر قال أُخْبِرتُ أن بشير بن سعد ((أتى رسول الله ﷺ ...))، مرسل. ورواه حاجب بن الفضَل عن أبيه المُفَضل بن المُهلّب عن النعمان بن بشير قال قال رسول الله ﷺ: ((اعدلوا بين أولادكم)) وفي بعض الروايات مكررة ثلاث مرات، أخرجه أحمد ٢٧٥/٤، وأبو داود (٣٥٤٤) في البيوع ـ باب الرجل يفضل بعض ولده في النحل، و(عبد الله بن أحمد) ٢٧٨/٤ و٣٧٥، والنسائي ٢٦٢/٦، وفي "الكبرى" (٦٥١٤) في النحل ـ باب ذكر اختلاف الناقلين...، والبيهقي ١٧٧/٦ من طريق حماد بن زيد عن حاجب بن المفضل به. ورواه الزهري عن محمد ابن النعمان بن بشير وحميد بن عبد الرحمن بن عوف عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما يقول: ((نَحَلَني أبي غلاماً، فأتيت رسول الله ﷺ لأشهده فقال: أكُلَّ ولدك قد نحلت؟ قال: لا قال: فارده)). أخرجه مالك ٧٥١/٢، والشافعي في "السنن" (٥٠٣) و(٥٠٤)، وفي "المسند" ١٦٧/٢ وعبد الرزاق (١٦٤٩١) و(١٦٤٩٢) و(١٦٤٩٣)، وأحمد في "المسند" ٢٦٨/٤، ٢٧١ والبخاري (٢٥٨٦) في الهبة ـ باب الهبة للولد، ومسلم (١٦٢٣) والترمذي (١٣٦٧) في الأحكام ـ باب ما جاء في النحل والتسوية بين الولد، والنسائي ٢٥٨/٦ و٢٥٩، وفي "الكبرى" (٦٤٩٩) و(٦٥٠٠) و(٦٥٠١) و(٦٥٠٢) في النحل ـ باب ذكر اختلاف الناحلين وابن ماجه (٢٣٦٧) في الهبات ـ باب الرجل ينحل ولده، وابن الجارود (٩٩١)، والطحاوي في "معاني الآثار" ٨٤/٤ و٨٥ و٨٧، وفي "بيان المشكل" (٥٠٧٠) و(٥٠٧١)، وابن حبان (٥٠٩٧)، والدارقطني ٤٢/٣، والبيهقي ٧٦/٦و١٧٨ من طرق عن مالك وسفيان والأوزاعي وشعيب وإبراهيم بن سعد عن الزهري به. قال مالك: (فارجعه) وقال إبراهيم بن سعد وسفيان (فارده).

ورواه عروة بن الزبير عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما قال وقد أعطاه أبوه غلاما:.... قال: (فرده)، أخرجه أحمد ٢٦٨/٤، ومسلم (١٦٢٣) (١٢) في الهبات ـ باب كراهية تفضيل بعض الأولاد في الهبة وأبو داود (٣٥٤٣) في البيوع ـ باب في الرجل يفضل بعض ولده في النحل، والنسائي ٢٥٩/٦، وفي "الكبرى" (٦٥٠٣) و(٦٥٠٤) و(٦٥٠٥) في النُّحْل ـ باب في اختلاف الناقلين، من طريق هشام وسعد بن إبراهيم عن عروة بن الزبير عن النعمان بن بشير رضي الله عنهما به.

.....

فيسوَّى بينَ الذَّكرِ والأُنثى؛ لأنَّهم فسَّروا العدلَ في الأولادِ بالتَّسويةِ في العطايا حالَ الحياةِ، وفي "الخانيَّة"[1]: ولو وَهَبَ شيئاً لأولادِهِ في الصِّحَّةِ وأرادَ تفضيلَ البعضِ على البعضِ رُوِيَ عن "أبي حنيفة": لا بأسَ بهِ إذا كانَ التَّفضيلُ لزيادةِ فضلٍ في الدِّينِ، وإنْ كانوا سواءً يُكرَهُ، ورَوَى "المُعلَّى" عن "أبي يوسف": أنَّه لا بأسَ به إذا لم يَقصِدِ الإضرارَ، وإلاَّ سوَّى بينَهم، وعليه الفتوى، وقالَ "محمَّدٌ": يُعطِي للذَّكرِ ضعفَ الأُنثى، وفي "التَّتارخانيَّة"[2] معزيًّا إلى "تتمَّة الفتاوى" قالَ: ذَكَرَ في "الاستحسان" في كتابِ الوقفِ: وينبغي للرَّجلِ أنْ يَعدِلَ بينَ أولادِهِ في العطايا، والعدلُ في ذلكَ التَّسويةُ بينَهم في قولِ "أبي يوسفَ". وقد أَخَذَ "أبو يوسفَ" حُكْمَ وجوبِ [٣/ق١٤٦/ب] التَّسويةِ من الحديثِ وتَبِعَهُ أعيانُ المجتهدينَ، وأوجبوا التَّسويةَ بينَهم، وقالوا: يكونُ آثِماً في التَّخصيصِ وفي التَّفضيلِ، وليسَ عندَ المحقِّقينَ من أهلِ المذهبِ فريضةٌ شرعيَّةٌ في بابِ الوقفِ إلاَّ هذهِ بموجبِ الحديثِ المذكورِ، والظَّاهرُ من حالِ المسلمِ: اجتنابُ المكروهِ، فلا تنصرفُ الفريضةُ الشَّرعيَّةُ في بابِ الوقفِ إلاَّ إلى التَّسويةِ، والعُرفُ لا يُعارِضُ النَّصَّ)). هذا خلاصةُ ما في هذهِ الرِّسالةِ، وذَكَرَ فيها: ((أنَّه أفتى بذلكَ شيخُ الإسلامِ "محمَّد الحجازيُّ" الشَّافعيُّ والشَّيخُ "سالم السّنهُوريُّ" المالكيُّ والقاضي "تاجُ الدِّين" الحنفيُّ وغيرُهم)) اهـ.

٤٢٢/٣

قلتُ: وقد كنتُ قديماً جمعتُ في هذهِ المسألةِ رسالةً سمَّيتُها: "العقودَ الدُّرِّيَةَ في قولِ الواقفِ على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ"[3]، حقَّقتُ فيها المقامَ وكشفتُ عن مُخدَّراتِه اللِّثامَ بما **حاصلُهُ**: ((أنَّه صرَّحَ في "الظَّهيريَّة"[4]: بأنَّه لو أرادَ أنْ يَبَرَّ أولادَهُ فالأفضلُ عندَ "محمَّدٍ": أنْ يجعلَ للذَّكرِ مثلَ حظِّ الأنثيينِ، وعندَ "أبي يوسفَ": يجعلُهما سواءً، وهو المختارُ. ثمَّ قالَ في "الظَّهيريَّة"[5] قُبيلَ المَحاضرِ

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبةُ للصَّغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل التاسع في الوقف على ولده وولد ولده ونَسْلِهِ وما يَتصلُ بذلك ٧٦٤/٥.

(٣) "العقودَ الدُّرِّيَةَ في قولِ الواقفِ على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ": ٢٣/٢ باختصار (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٤) "الظهيرية": كتاب الهبة ـ الفصل الثالث في هبةِ المرأةِ مهرَها للزَّوجِ ق٢٣٣/ب.

(٥) "الظهيرية": كتاب الدَّعاوي والبينات ـ القسم الثالث في الشُّروط ـ الفصل الحادي عشر في رسوم الحكَّام ق٣٥٣/ب.

.....

والسِّجلاَّتِ عندَ الكلامِ على كتابةِ صكِّ الوقفِ: إنْ أرادَ الوقفَ على أولادِهِ يقولُ: للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيين، وإنْ شاءَ يقولُ: الذَّكرُ والأُنثى على السَّواءِ، ولكنَّ الأوَّلَ أقربُ إلى الصَّوابِ وأجلبُ للثَّوابِ)) اهـ.

مطلبٌ: مراعاةُ غَرَضِ الواقفينَ واجبةٌ، والعُرْفُ يَصْلُحُ مُخَصِّصاً

وهكذا رأيتُهُ في نسخةٍ أُخرى بلفظِ: ((الأوَّلُ أقربُ إلى الصَّوابِ[1])) فهذا نصٌّ صريحٌ في التَّفرقةِ بينَ الهبةِ والوقفِ، فتكونُ الفريضةُ الشَّرعيَّةُ في الوقفِ: هي المفاضلةَ، فإذا أطلقَها الواقفُ انصرفَت إليها؛ لأنَّها هي الكاملةُ المعهودةُ في بابِ الوقفِ، وإنْ كانَ الكاملُ عكسَها في بابِ الصَّدقةِ فالتَّسويةُ بينَهما غيرُ صحيحةٍ، على أنَّهم صرَّحوا بأنَّ مراعاةَ غرضِ الواقفينَ واجبةٌ، وصرَّحَ الأصوليُّونَ بأنَّ العُرفَ يَصلُحُ مُخصِّصاً، والعُرفُ العامُّ بينَ الخواصِّ والعوامِّ أنَّ الفريضةَ الشَّرعيَّةَ يُرادُ بها المُفاضَلةُ وهي إعطاءُ الذَّكرِ مثلَ حظِّ الأنثيين، ولذا يَقَعُ التَّصريحُ بذلكَ لزيادةِ التَّأكيدِ في غالبِ كتبِ الأوقافِ، بأنْ يقولَ: يُقسَمُ بينَهم على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيين، ولا تكادُ تسمعُ أحداً يقولُ: على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثى؛ لأنَّه غيرُ المُتعارَفِ بينَهم في هذا اللَّفظِ، وفي "الأشباه"[2] في قاعدةِ: العادةُ مُحَكَّمةٌ: ((أنَّ ألفاظَ الواقفينَ تُبنَى على عُرْفِهم كما في وقفِ "فتح القدير"[3])) ومثلُهُ في "فتاوى ابنِ حجر"[4]. ونَقَلَ التَّصريحَ بذلكَ عن جماعةٍ من أهلِ مذهبِهِ، وفي "جامع الفصولَين"[5]: ((مُطلَقُ الكلامِ فيما بينَ النَّاسِ ينصرفُ إلى المُتعارَفِ))، وقدَّمنا[6] نحوَهُ عن العلاَّمةِ "قاسم"، وقد مرَّ[7] وجوبُ العملِ بشرطِ الواقفِ، فحيثُ شَرَطَ القِسْمةَ

---

(١) من ((اهـ وهكذا رأيته)) إلى ((أقربُ إلى الصَّواب)) ساقط من "آ".

(٢) "الأشباه والنظائر": القاعدة السادسة ـ حكم ألفاظ الأيمان والنُّذور والوصايا والأوقاف صـ١٠٢ـ.

(٣) "الفتح": الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢.

(٤) "الفتاوى الفقهية الكبرى": باب الوقف ـ كتاب سوابغ المدد ـ الباب الأول في أحد شِقَّي السؤال الذي الكلامُ فيه ٣/٢١٤.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشَّهادة عليه ١/١٨٩ بتصرف.

(٦) المقولة [٢١٧٥٥] قوله: ((أي في المفهوم والدِّلالة إلخ)).

(٧) صـ٦٥١ـ وما بعدها "در".

.....

كذلكَ وكانَ عُرْفُهُ بهذا اللَّفظِ المفاضلةَ وَجَبَ العملُ بما أرادَهُ، ولا يجوزُ صرفُ اللَّفظِ عن مدلولِهِ العرفيِّ؛ لأنَّه صارَ حقيقةً عرفيَّةً في هذا المعنى، والألفاظُ تُحمَلُ على معانيها الحقيقيَّةِ اللُّغويَّةِ إنْ لم يُعارِضْها نقلٌ في العُرفِ إلى معنًى آخرَ، فلفظُ الفريضةِ الشَّرعيَّةِ إذا كانَ معناهُ لغةً أو شرعاً: التَّسويةَ، وكانَ معناهُ في العرفِ: المفاضلةَ وَجَبَ حملُهُ على المعنى العرفيِّ كما علمتَ، ولو ثَبَتَ أنَّ المفاضلةَ في الوقفِ مكروهةٌ كما في الهبةِ وأنَّ النَّصَّ الواردَ في الهبةِ واردٌ في الوقفِ أيضاً نقولُ: إنَّ هذا الواقفَ أرادَ المُفاضَلةَ وارتكبَ المكروهَ فلا يكونُ في ذلكَ تقديمُ العُرفِ على النَّصِّ، بل فيه إعمالُ النَّصِّ بإثباتِ الكراهةِ فيما فعلَهُ، وإعمالُ لفظِهِ بحَمْلِه على مدلولِه العرفيِّ، فإنَّ النَّصَّ لا يُغيِّرُ الألفاظَ عن معانيها المرادةِ، بل يبقى اللَّفظُ على مدلولِه العرفيِّ وهو المُفاضَلةُ؛ لأنَّه صارَ عَلَماً عليها، وهي فريضةٌ شرعيَّةٌ في ميراثِ الأولادِ، فإذا ذكرَها في وقفِه على أولادِهِ وَجَبَ العملُ بمرادِهِ، وهذا كلُّهُ بعدَ تسليمِ أنَّ المُفاضَلةَ في الوقفِ مكروهةٌ كما في [٣/ق١٤٧/أ] الهبةِ، وقد سمعتَ التَّصريحَ بخلافِه عن "الظَّهيريَّة"، وقد وَقَعَ سؤالٌ في أواخرِ كتابِ الوقفِ من "الفتاوى الخيريَّة"[١] فيه ذكرُ الفريضةِ الشَّرعيَّةِ معَ عدمِ التَّصريحِ بأنَّ للذَّكرِ مثلَ حظِّ الأنثيين، فأجابَ فيه بالقِسْمةِ بالمُفاضَلةِ، وأجابَ في "الخيريَّة"[٢] قبلَهُ في سؤالٍ آخرَ بذلكَ أيضاً، وبه أفتى مفتي دمشقَ المرحومُ الشَّيخُ "إسماعيل" تلميذُ "الشَّارحِ"، وكذا شيخُ مشايخِنا "السَّائحانيُّ"، ورأيتُ مثلَ ذلكَ في "فتاوى الشِّهابِ أحمدَ بنِ الشِّلبيِّ"[٣] الحنفيِّ شيخِ صاحبِ "البحر"، ووافقَهُ عليه "الشِّهابُ أحمد الرَّمليُّ الشَّافعيُّ" في "فتاويه"[٤]، ورأيتُ مثلَ ذلكَ أيضاً في "فتاوى" شيخِ الاسلامِ محقِّقِ الشَّافعيَّةِ "السِّراجِ

---

(١) "الفتاوى الخيرية": ١/٢١٣ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الخيرية": ١/١٥٥.

(٣) تقدمت ترجمته ١/٤٦٨.

(٤) "فتاوى الرملي": كتاب الوقف ٣/٥٦-٥٧ (هامش "الفتاوى الفقهية الكبرى").

ونحوُهُ في "فتاوى المصنِّفِ"، وفيها: مَتَى ثَبَتَ بطريقٍ شرعيٍّ وقْفِيَّةُ مكانٍ وَجَبَ نَقْضُ البيعِ، ولا إثمَ على البائعِ معَ عدمِ عِلْمِهِ،.....

البُلْقينيِّ"[1]، ومثلُهُ في "فتاوى المصنِّفِ"، وعزاهُ أيضاً إلى "المقدسيِّ" و"الطَّبلاويِّ"[2] كما يأتي[3] قريباً، فكلُّ هؤلاءِ الأعلامِ أفتَوا بما هو المُتعارَفُ من معنى هذا اللَّفظِ، وكفى بهم قُدْوةً، وهذا خلاصةُ ما ذكرتُهُ في الرِّسالةِ المذكورةِ، ومَن أرادَ زيادةً على ذلكَ فليرجِعْ إليها وليعتمدْ عليها، ففيها المَقْنَعُ لمَن يتدبَّرُ ما يَسمَعُ، وللهِ الحمدُ.

[٢١٨٠٢] (قولُهُ: ونحوُهُ في "فتاوى المصنِّفِ") هذا عجيبٌ، بل الَّذي فيها خلافُهُ: وهو انصرافُ الفريضةِ الشَّرعيَّةِ إلى القِسْمةِ بالمُفاضَلةِ حيثُ وُجِدَ ذكورٌ وإناثٌ، نَعَمْ وَقَعَ في السُّؤالِ الَّذي سُئِلَ عنه "المصنِّفُ" أنَّه آلَ الوقفُ إلى أخي الميْتِ لأمِّهِ وأخيهِ الشَّقيقِ، فأجابَ: ((بأنَّها تُقسَمُ الغلَّةُ بينَهما نصفينِ، لا قِسْمةَ الميراثِ))، أي: لا يُعطَى للأخِ للأمِّ السُّدُسُ والباقي للشَّقيقِ، وقالَ: ((إنَّ هذا هو المُوافِقُ لغالبِ أحوالِ الواقفينَ، وهو قصدُ التَّفاوتِ بينَ الذَّكرِ والأُنثى، فإذا قالَ: ((على حكمِ الفريضةِ)) يُنزَّلُ على الغالبِ المذكورِ))، ثمَّ قالَ: ((وقد أجابَ بهذا الجوابِ شيخُ الإسلامِ عمدةُ الأنامِ مفتي الوقتِ بالقاهرةِ المحروسةِ: هو الشَّيخُ "نورُ الدِّينِ المقدسيُّ". وشيخُ الإسلامِ "محمَّدٌ الطَّبلاويُّ" الشَّافعيُّ مفتي الدِّيارِ المصريَّةِ)) اهـ.

٤٢٣/٣

وحاصلُ كلامِهِ: أنَّه حيثُ وُجِدَ ذكورٌ فقط كما في واقعةِ السُّؤالِ من أخوينِ: أحدُهما لأمٍّ والآخرُ شقيقٌ يُحمَلُ لفظُ الفريضةِ الشَّرعيَّةِ على القِسْمةِ بالسَّويَّةِ لا على قِسْمةِ الميراثِ بينَهما؛ لأنَّ الغالبَ من أحوالِ الواقفينَ إرادةُ التَّفاوتِ بينَ الذَّكرِ والأُنثى، فيُحمَلُ هذا اللَّفظُ على الغالبِ إذا وُجِدَ ذكرٌ وأنثى لا إذا كانَا ذَكرَينِ.

---

(١) "الفتاوى" لأبي حفصٍ عمر بن رسلان بن نصير، سراج الدين الكِنَانيّ العَسْقَلانيّ ثم البُلْقينيّ المصري الشَّافعي (ت٨٠٥هـ)، ("كشف الظنون" ١٢٢١/٢، "الضوء اللامع" ٨٥/٦، "شذرات الذهب" ٨٠/٩، "هدية العارفين" ٧٩٢/١).

(٢) تقدمت ترجمته ٢٩٢/١٠.

(٣) في المقولة الآتية.

وللمُتَولِّي أجرُ مثلِهِ، ولو بنى المشتري أو غرسَ فذلكَ لهما فيَسلُكُ مَعَهما بالأنفعِ للوقفِ.

قلتُ: وهذا لا شكَّ فيه وهو صريحٌ فيما قلنا من حملِ اللَّفظِ المذكورِ على معناهُ العرفيِّ، وكأنَّ "الشَّارحَ" نَظَرَ إلى قوله في صدرِ[1] الجوابِ: ((تُقسَمُ الغلَّةُ بينَهما نصفينِ)) ولم يَنظُرْ إلى باقيهِ، معَ أنَّ الضَّميرَ في: ((بينَهما)) راجعٌ للأخوينِ لا إلى ذكرٍ وأنثى، وقد وَقَعَ لـ "ابنِ المِنقار" في "رسالتِهِ" نظيرُ ما وَقَعَ لـ "الشَّارحِ"، فإنَّه نَقَلَ عن الحافظِ "السُّيوطيِّ" فتوًى استدلَّ بها على كلامِهِ معَ أنَّها دالَّةٌ على خلافِ مَرامِهِ، فإنَّ حاصلَها: أنَّ واقفاً شَرَطَ انتقالَ نصيبِ مَن ماتَ عن غيرِ ولدٍ إلى أقربِ الطَّبقاتِ إليه، فماتَ شخصٌ عن ابنِ عمٍّ وبِنتَيْ عمٍّ، فأجابَ: بانتقالِ النَّصيبِ إلى الثَّلاثةِ، وأنَّ قولَهُ: ((بالفريضةِ الشَّرعيَّةِ)) محمولٌ على تفضيلِ الذَّكرِ على الأُنثى فقط، فلا يَختَصُّ به ابنُ العمِّ وإنْ كانَ عَصَبةً.

وحاصلُهُ: حَمْلُ الفريضةِ الشَّرعيَّةِ على المُفاضَلَةِ لا على التَّسويةِ ولا على قِسْمةِ الميراثِ من كلِّ وجهٍ، وهذا عينُ ما أجابَ "المصنِّفُ"، واللهُ الموفِّقُ، فافهم.

[٢١٨٠٣] (قولُهُ: وللمُتَولِّي أجرُ مثلِهِ) أي: أجرُ مثلِ المكانِ المذكورِ في مدَّةِ وضعِ المشتري يدَهُ على القولِ المختارِ كما في "البزَّازيَّة"[2] وغيرِها، "فتاوى المصنِّفِ".

مطلبٌ فيما لو اشترى دارَ الوقفِ وعمَّرَ أو غَرَسَ فيها

[٢١٨٠٤] (قولُهُ: فذلكَ لهما) هكذا عبارةُ "فتاوى المصنِّفِ"، ونصُّها: ((وإذا زادَ المشتري في المكانِ المذكورِ زيادةً هي مالٌ مُتقوِّمٌ كالبناءِ والغَرْسِ فذلكَ لهما، ولهما المُطالَبةُ به فيَسلُكُ معهما فيه طريقاً يَظهَرُ نَفْعُها لجهةِ الوقفِ ويَعظُمُ وَقْعُها)) اهـ.

مطلبٌ: إذا هَدَمَ المُشتَري أو المستأجرُ دارَ الوَقفِ ضَمِنَ

والظَّاهرُ: أنْ يقولَ: ((فذلكَ له)) أي: للمشتري، والمرادُ: ((بالأنفعِ للوقفِ)) أنَّه إنْ كانَ

(قولُهُ: والظَّاهرُ: أنْ يقولَ: ((فذلكَ له)) إلخ) وقالَ "السِّنديُّ": ((لهما أي: الباني والغارس، ولو قالَ: فهما له ـ أي: المشتري ـ لكانَ أَولى)) اهـ. وقالَ: الأصوبُ حذفُ الباءِ من: ((أنفعَ))؛ لأنَّه إمَّا مفعولٌ أو نائبُ فاعلٍ لـ: ((يَسلُكُ)).

---

(١) في "ك": ((صواب)) وهو تحريف.

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الثامن في المتفرقات ٦/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

القَلْعُ والتَّسليمُ للمشتري أنفعَ للوقفِ يُفعَلُ، وإلاَّ بأنْ كانَ القَلْعُ يَضُرُّ بالوقفِ يتملَّكُهُ النَّاظرُ للوقفِ كما مرَّ[1] في بناءِ المُستأجرِ، تأمَّل.

قلتُ: وهذا إذا كان النَّقْضُ مِلْكَ المشتري [٣/ق١٤٧/ب]، فلو بناهُ بنِقْضِ الوقفِ فهو للوقفِ. وبقيَ لو هدمَهُ، ففي "البحر"[2] عن "المحيط": ((لو هَدَمَ المشتري البناءَ إنْ شاءَ القاضي ضمَّنَ البائعَ قيمةَ البناءِ فينَفُذُ بيعُهُ، أو ضمَّنَ المشتريَ ولا يَنفُذُ البيعُ، ويَملِكُ المشتري البناءَ بالضَّمانِ، ويكونُ الضَّمانُ للوقفِ لا للموقوفِ عليهم)) اهـ. والمرادُ بالبناءِ: نِقْضُهُ، وهذا إذا لم تُمكِنْ إعادتُهُ، وإلاَّ أُمِرَ بإعادتِهِ كما سنذكرُهُ[3] في الغَصْبِ. وبَقِيَ أيضاً لو هدمَهُ وبناهُ على غيرِ صفتِهِ، ففي "الحامديَّة"[4] عن "فتاوى المفتي أبي السُّعودِ" : ((يلزمُ المشتريَ قَلْعُ ما بناهُ وقيمةُ ما قلعَهُ)) اهـ.

قلتُ: هذا إنْ[5] لم يكنِ البناءُ الثَّاني أنفعَ للوقفِ، ففي "فتاوى قارئ الهداية"[6]: ((سُئِلَ إذا استأجرَ شخصٌ داراً وَقْفاً ثمَّ إنَّه هدمَها وجعلَها طاحوناً أو فُرْناً أو غيرَهُ ما يلزمُهُ؟ أجابَ: يَنظُرُ القاضي إنْ كانَ ما غيَّرَها إليه أنفعَ لجهةِ الوقفِ أخذَ منه الأجرةَ وبَقِيَ ما عُمِّرَ لجهةِ الوقفِ، وهو مُتبرِّعٌ بما أنفقَهُ في العِمارةِ ولا يُحسَبُ له من الأجرةِ[7]، وإنْ لم يكنْ أنفعَ ولا أكثرَ رَيْعاً أُلزِمَ بهَدْمِ ما صَنَعَ وإعادةِ الوقفِ إلى الصِّفةِ الَّتي كانَ عليها بعدَ تعزيرِهِ بما يليقُ بحالِهِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢١٥٤٦] قوله: ((أو يتملَّكُهُ القيِّم)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٢١ وما بعدها.

(٣) المقولة [٣١١٩٠] قوله: ((إلا في حائط المسجد)).

(٤) انظر "العقود الدريَّة": كتاب الغصب ٢/١٥٥-١٥٦ بتصرف، ولم يذكر النَّقل عن المفتي "أبي السعود".

(٥) في "الأصل" و"آ": ((إذا)).

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في تغيير عَيْنِ الوقف المستأجرة صـ١٠٧ـ.

(٧) من ((وبقيَ ما عُمِّرَ)) إلى ((من الأجرة)) ساقطٌ من "ك".

وفي "البزَّازيَّةِ" معزيًّا لـ"الجامعِ"[١]: ((إنَّما يَرجِعُ بقِيْمةِ البناءِ بعدَ نَقْضِهِ إنْ سلَّمَه المشتري للبائعِ، وإن أمسَكَهُ لم يَرجِعْ بشيءٍ))، بخلافِ مالوِ استُحِقَّ المبيعُ.....

[٢١٨٠٥] (قولُهُ: وفي "البزَّازيَّة" إلخ) الَّذي في "فتاوى المصنِّفِ": ((وكذا له الرُّجوعُ بقيمةِ البناءِ على البائعِ إذا نَقَضَ المُستَحِقُّ البناءَ بلا قيدٍ كما في "البزَّازيَّة"[٢] نقلاً عن "الذَّخيرة")). وفيها[٢] نقلاً عن "الجامعِ": ((أنَّه إنَّما يَرجِعُ على البائعِ بقيمتِهِ مبنيًّا إذا كانَ المشتري سلَّمَ النَّقْضَ إلى البائعِ، وأمَّا إذا أمسكَ النَّقضَ لا يَرجِعُ على البائعِ بشيءٍ)). اهـ ما في "فتاوى المصنِّف".

وقولُهُ: ((بلا قيدٍ)) أي: قيدِ التَّسليمِ المقيَّدِ به في العبارةِ الثَّانيةِ، ومثلُهُ ما سيذكرُهُ[٣] "الشَّارحُ" في بابِ الاستحقاقِ عن "المنية": ((شَرَى داراً وبَنَى فيها فاستُحِقَّت رَجَعَ بالثَّمنِ وقيمةِ البناءِ مبنيًّا على البائعِ إذا سلَّمَ النَّقضَ إليه يومَ تسليمِهِ، وإنْ لم يُسلِّمْ فبالثَّمنِ لا غيرُ)) اهـ. وقولُهُ: ((يومَ تسليمِهِ)) متعلِّقٌ: ((بالقيمةِ))، حتَّى لو أنفقَ في البناءِ عشرةَ آلافٍ وسَكَنَ في الدَّارِ حتَّى تغيَّرَ البناءُ وتَهَدَّمَ بعضُهُ لم يَرْجِعِ إلاَّ بقيمتِهِ يومَ يُسلِّمُ البناءَ للبائعِ، ولو غَلا حتَّى صارَ بعشرينَ ألفاً يَرجِعُ بقيمتِهِ يومَ يُسلِّمُ، ولا يُنظَرُ إلى ما أنفقَ، كذا في "الخانيَّة"[٤]، وبه ظَهَرَ أنَّ قولَ "الشَّارحِ": ((بعدَ نَقْضِهِ)) متعلِّقٌ بـ: ((يَرجِعُ)) لا ((بقيمةِ))، وأشارَ به إلى أنَّه إنَّما يَرجِعُ بقيمةِ ما يُمكِنُ نَقْضُهُ وتسليمُهُ إلى البائعِ، فلا يرجِعُ بقيمةِ جَصٍّ وطينٍ كما سيذكرُهُ[٥] في بابِ الاستحقاقِ، فافهم.

[٢١٨٠٦] (قولُهُ: بخلافِ ما لوِ استُحِقَّ المبيعُ) هذا لم يُذكَرْ في "فتاوى المصنِّفِ"

(قولُهُ: وأشارَ به إلى أنَّه إنَّما يَرجِعُ إلخ) لم يُوجَدْ في كلامِهِ ما يَدُلُّ على هذهِ الإشارةِ، والظَّاهرُ: أنَّ التَّعبيرَ بقولِهِ: ((بعدَ نَقْضِهِ)) إشارةٌ إلى أنَّ الرُّجوعَ إذا سلَّمَهُ بدونِ نَقْضٍ بالأولى، ومسألةُ النَّقضِ فيها خلافٌ، بخلافِ التَّسليمِ بدونِهِ فإنَّ الرُّجوعَ مُتفَّقٌ عليه كما ذكرَهُ في "الاستحقاق".

---

(١) "الجامع الكبير": كتاب الشَّرِكة ـ باب شركة الرجلين تكون بينهما الجارية والشَّرِكة في جناية المكاتب صـ٢٧٢ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الدَّعوى ـ الفصل السادس عشر في الاستحقاق ٥/٤٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٦٥٢] قوله: ((إذا سلم النقض إليه)).

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في مسائل الغرور ٢/ ٢٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٦٦٦] قوله: ((بقيمة ما يمكنُ نقضُه وتسليمُه)).

لوِ انقطعَ ثُبُوتُهُ ما كانَ في دواوينِ القضاةِ اتُّبِعَ، وإلاَّ فمَن بَرهَنَ على شيءٍ حُكِمَ له به، و إلاَّ صُرِفَ للفقراءِ مالم يَظْهَر وجهُ بُطْلانِهِ بطريقٍ[1] شرعيٍّ، فيعُودُ لِمِلْكِ واقفِهِ، أو وارثِهِ[2]، أو لبيت المالِ،.....

ولا في "البزَّازيَّة" كما سمعتَ، والصَّوابُ: إسقاطُهُ؛ لأنَّ ما نحنُ فيه من استحقاقِ المبيعِ، وهذا يُوهِمُ الفرقَ بينَ ما لو استُحِقَّ لوقفٍ وما لو استحقَّهُ مالكٌ، ولم نرَ مَن فرَّقَ بينَهما، و"المصنِّفُ" لم يُفرِّقْ بينَهما كما علمتَ من عبارتِهِ في "الفتاوى"، فافهم.

مطلبٌ في الوقفِ إذا انقطعَ ثبوتُهُ

٤٢٤/٣ [٢١٨٠٧] (قولُهُ: لو انقطعَ ثُبُوتُهُ إلخ) المرادُ عُلِمَ أنَّه وَقْفٌ بالشُّهرَةِ، ولكنْ جُهِلَت شرائطُهُ ومصارفُهُ بأنْ لم يُعلَمْ حالُهُ ولا تَصرُّفُ قُوَّامِهِ السَّابقينَ، كيف كانوا يعملونَ؟ وإلى مَن يصرفونَهُ؟ فحينئذٍ يُنظَرُ إلى ما في دواوينِ القضاةِ، فإنْ لم يُوجَدْ فيها لا يُعطَى أحدٌ ممَّن يدَّعي فيه حقّاً ما لم يُبرهِنْ، فإنْ لم يُبَرهِنْ يُصرَفْ للفقراءِ؛ لأنَّ الوقفَ في الأصلِ لهم، وقد عُلِمَ مجرَّدُ كونِه وَقْفاً ولم يَثبُتْ فيه حقٌّ لغيرِهم فيُصرَفُ إليهم فقط، وهذا معنى قولِهم: ((يجعلُها القاضي موقوفةً إلى أنْ يظهرَ الحالُ))، وقدَّمنا[3] تمامَ تحقيقِ هذهِ المسألةِ عندَ قولِهِ: ((وبيانُ المصرفِ من أصلِهِ))، فافهم.

[٢١٨٠٨] (قولُهُ: أو وارثِهِ) أي: إنْ ماتَ مالكُهُ، أو لبيتِ المالِ إنْ لم يكنْ له وارثٌ.

(قولُ "الشَّارحِ": لوِ انقطعَ ثُبُوتُهُ إلخ) ظاهرُ كلامِهِ: أنَّ اعتبارَ البُرْهانِ بعدَ اعتبارِ عدمِ وجودِهِ في الدِّيوانِ معَ أنَّه مُعتَبَرٌ مطلقاً، فلا بدَّ من التَّأويلِ في عبارتِهِ.

---

(١) في "ط": ((بوجه)).

(٢) في "ط": ((لوارثه)).

(٣) المقولة [٢١٦٦٠].

فلو وَقَفَه السُّلطانُ عامّاً جازَ، ولـو لجهـةٍ خاصّـةٍ، فظـاهرُ كلامِهـم لا يَصِـحُّ. لـو شَـهِدَ المُتولِّي مع آخـرَ بوقـفِ مكـانٍ كـذا على المسـجدِ، فظـاهرُ كلامِهـم: قَبولُهـا. لا تَـلزمُ المحاسبةُ في كلِّ عامٍ، ويكتفي القـاضي منـه بالإجمـالِ لـو معروفـاً بالأمانـةِ، ولـو متَّهمـاً يُجبِرُهُ على التَّعيينِ شيئاً فشيئاً، ولا يَحبِسُهُ.....

[٢١٨٠٩] (قولُهُ: فلو وقفَهُ السُّلطانُ) أي: بعدَ ما صارَ لبيتِ المالِ بموتِ أربابِهِ، وقدَّمنـا[1] أنَّ هذا إرصادٌ لا وقفٌ حقيقيٌّ.

[٢١٨١٠] (قولُهُ: عامّاً) كالمسجدِ والمَقبُرةِ والسِّقايةِ، ومثلُهُ: ما وظَّفَهُ في مسـجدٍ ونحـوِهِ للعلماءِ ونحوِهم ممَّن له حقٌّ في بيتِ المالِ فلا يجوزُ لأحدٍ إبطالُهُ، نَعَمْ للسُّـلطانِ مخالَفـةُ شـرطِ واقفِهِ بزيادةٍ ونَقْصٍ ونحوِ ذلكَ، لا بصَرْفِهِ عن جهتِـهِ إلى غـيرِ جهـةٍ كمـا مـرَّ[2] عنـدَ قولِـهِ: ((ونقلَ عن "المبسوط")).

[٢١٨١١] (قولُهُ: ولو لجهةٍ خاصَّةٍ) كذرِّيَّتِهِ أو عتقائِهِ.

[٢١٨١٢] (قولُهُ: لا يَصِحُّ) لأنَّ فيه تعطيلَ حـقِّ بقيَّـةِ المسـلمينَ، وقـد بَسَـطَ المقـامَ في "شـرح الوهبانيَّة"[3]، فراجعْهُ[٣/ق١٤٨/أ].

[٢١٨١٣] (قولُهُ: فظاهرُ كلامِهم قَبولُها) كما لو شَهِدَ بوقفِ مدرسةٍ، وهو صاحبُ وظيفةٍ بها،

(قولُهُ: لأنَّ فيه تعطيلَ حقِّ بقيَّةِ المسلمينَ إلخ) قد يُقالُ: إنَّه لو وقفَهُ على شخصٍ بعينِهِ مُستحِقٍّ من بيتِ المالِ يجوزُ وإنْ لم يكنْ من الجهاتِ العامَّةِ؛ لِما فيه من إيصالِ الحقِّ لمُستَحقِّهِ، ولا نَظَرَ لتعطيـلِ حـقِّ بقيَّـةِ المسـلمينَ، وإلاَّ لَمَا جازَ صَرْفُ شيءٍ من بيتِ المـالِ لمُستَحقٍّ ليسَ من الجهـاتِ العامَّـةِ؛ لِمـا فيـه من القطعِ، وصريـحُ "الرِّسـالةِ" الموضوعةِ في الإرصاداتِ جوازُهُ على الأولادِ والعيالِ بشرطِ الاستحقاقِ من بيتِ المـالِ، وقـد ذَكَـرَ فتـاوى علمـاءِ المذاهبِ الأربعِ على ذلكَ، فتأمَّله. وانظرْ ما ذكروهُ في الإقطاعِ للأرضِ من بيتِ المالِ، على أنَّه وَقَعَ نـزاعٌ ـ فيمـا لو وقفَهُ على غيرِ مُستَحِقٍّ من بيتِ المالِ ثمَّ على الفقراءِ ـ في صحَّةِ هذا الإرصادِ كما ذَكَرَهُ "ابنُ الشِّحْنة" في "شرحِهِ".

---

(١) المقولة [٢١٥٤٨] قوله: ((وأما وقف الإقطاعات إلخ)).

(٢) المقولة [٢١٧٧٢].

(٣) لم نعثر عليها في نسخة "شرح الوهبانية" لـ "ابن الشِّحْنة" التي بين أيدينا.

بل يُهدِّدُهُ، ولو اتَّهمَهُ يُحلِّفُه، "قنية"[١]. قلتُ: وقدَّمنا[٢] في الشِّرْكةِ: أنَّ الشَّريكَ والمُضاربَ والوصيَّ والمُتولِّيَ لا يُلزَمُ بالتَّفصيلِ، وأنَّ غرضَ قُضاتِنا ليسَ إلاَّ الوصولَ لسُحْتِ المحصولِ. لوِ ادَّعى المُتولِّي الدَّفعَ قُبِلَ قولُهُ.....

"فتاوى المصنِّفِ"، وكذا شهادةُ أهلِ المَحَلَّةِ بوقفٍ عليها، وأبناءِ السَّبيلِ بوقفٍ على أبناءِ السَّبيلِ، وهذا في الشَّهادةِ بأصلِ الوقفِ، لا فيما يَرجعُ إلى الغَلَّةِ كشهادةٍ بإجارةٍ ونحوِها فلا تُقبَلُ؛ لأنَّ له حقًّا فيها، فكانَ متَّهَماً كما في شهاداتِ "البحر"[٣]، وسيأتي[٤] تمامُهُ هناكَ[٥] إنْ شاءَ اللهُ تعالى قبيلَ قولِهِ: ((والأجيرُ الخاصُّ))، ووجهُ القَبولِ: أنَّ الشَّهادةَ تُقبَلُ في الوقفِ حِسْبةً بدونِ الدَّعوى كما مرَّ[٦].

[٢١٨١٤] (قولُهُ: بل يُهدِّدُهُ) يومينِ أو ثلاثةً فإنْ فَعَلَ وإلاَّ يُكتَفَى منه باليمينِ، "بحر"[٧].

مطلبٌ في محاسبةِ المُتولِّي وتحليفِهِ

[٢١٨١٥] (قولُهُ: ولو اتَّهمَهُ يُحلِّفُهُ) أي: وإنْ كانَ أميناً، كالمُودَعِ يدَّعي هلاكَ الوديعةِ أو رَدَّها، قيلَ: إنَّما يُستحلَفُ إذا ادَّعى عليه شيئاً معلوماً، وقيلَ: يُحلَّفُ على كلِّ حالٍ، "بحر"[٨] عن "القنية"[٩].

[مطلبٌ: لا تحليفَ على حقٍّ مجهولٍ إلاَّ في ستٍّ]

قلتُ: وسيأتي[١٠] قبيلَ كتابِ الإقرارِ: ((أنَّه لا تحليفَ على حقٍّ مجهولٍ إلاَّ في ستٍّ: إذا اتَّهمَ القاضي وَصيَّ يَتيمٍ، ومُتولِّيَ وَقفٍ، وفي رَهنٍ مجهولٍ، ودَعوى سَرِقةٍ، وغَصْبٍ، وخيانةِ مُودَعٍ)) اهـ.

[٢١٨١٦] (قولُهُ: قلتُ: وقدَّمنا إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((ولو مُتَّهماً يُجبِرُهُ على التَّعيينِ))، وقد يُجابُ: بحَمْلِ ما قدَّمَهُ على ما إذا كانَ معروفاً بالأمانةِ.

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/ب.

(٢) صـ٣٢٤ـ٣٢٥ـ "در".

(٣) "البحر": باب من تُقبلُ شهادته ومَنْ لا تقبل ٧/٨٣ ـ٨٤.

(٤) المقولة [٢٦٩٧١] قوله: ((المدرسة)).

(٥) ((هناك)) ليست في "م".

(٦) صـ٥٧٩ـ وما بعدها "در".

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٢ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٢.

(٩) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/ب.

(١٠) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٦٨].

بلا يمينٍ؛ لكنْ أفتى "المنلا أبو السُّعود": أنَّه إنِ ادَّعى الدَّفعَ مِن غَلَّةِ الوقفِ.....

مطلبٌ في قَبُولِ قولِ المتولِّي في ضَياعِ الغَلَّةِ وتَفريقِها

[٢١٨١٧] (قولُهُ: بلا يمينٍ) مُخالِفٌ لِما في "البحر"[(١)] عن "وقفِ النَّاصحيِّ"[(٢)]: ((إذا آجَرَ الواقفُ أو قيِّمُهُ أو وصيُّهُ أو أمينُهُ ثمَّ قالَ: قبضتُ الغلَّةَ فضاعَت أو فرَّقتُها على الموقوفِ عليهم وأنكروا فالقولُ له معَ يمينِهِ)) اهـ. ومثلُهُ في "الإسعاف"[(٣)]، وكذا في "شرح الملتقى"[(٤)] عن "شروطِ الظَّهيريَّة"، ثمَّ قالَ[(٥)]: ((وسيجيءُ في العاريَّةِ أنَّه لا يَضمَنُ ما أنكروهُ بل يدفعُهُ ثانياً من مالِ الوقفِ)) اهـ. وفي "حاشيةِ الخير الرَّمليِّ": ((الفتوى على أنَّه يُحلَّفُ في هذا الزَّمانِ)) اهـ.

مطلبٌ: إذا كانَ النَّاظرُ مُفسِداً لا يُقبَلُ قولُهُ بيمينِهِ

قلتُ: بل نَقَلَ في "الحامديَّة"[(٦)] عن المفتي "أبي السُّعود": أنَّه أفتى: بأنَّه إنْ كانَ مُفْسِداً

(قولُهُ: مُخالِفٌ لِما في "البحر" إلخ) بحَمْلِ ما في "الشَّارحِ" على ما إذا لم يتَّهمِ القاضي النَّاظرَ ولم يُوجَدِ المُنكِرُ لقولِهِ تَزُولُ المخالفةُ، ونَقَلَ في "التَّنقيح" عن "القنية": ((أنَّه إنْ كانَ معروفاً بالأمانةِ لا يحتاجُ إلى اليمينِ، قالَ: ومثلُهُ في "الحاوي الزَّاهديِّ"؛ لأنَّ في اليمينِ تنفيرَ النَّاسِ)) اهـ. ونَقَلَ "المحشِّي" في شتَّى القضاءِ عن "البحر": أنَّ نائبَ الإمامِ كهو ونائبَ النَّاظرِ كهو في قَبولِ قولِهِ، فلو ادَّعى ضياعَ مالِ الوقفِ أو تفريقَهُ على المستحقِّينَ فأنكروا فالقولُ له لكنْ معَ اليمينِ، وبه فارقَ أمينَ القاضي فإنَّه لا يمينَ عليه كالقاضي.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٦٣.

(٢) مختصر في الوقوف لأبي محمَّد عبد الله بن الحسين، المعروف بالنَّاصحيِّ النَّيسابوريِّ (ت٤٤٧هـ). اختصره من وقف "الخصَّاف" ووقف "هلال بن يحيى" ("كشف الظنون" ١/٢١، "الجواهر المضيَّة" ٢/٣٠٥، "تاج التراجم" صـ١١٦ـ، "الطبقات السَّنيَّة" ٤/١٦٥، "الفوائد البهية" صـ١٠٢ـ).

(٣) "الإسعاف": باب إجارة الوقف ومزارعته ومساقاته صـ٧٢ـ٧٣ـ.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُهُ ١/٧٥٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) أي في: "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُهُ ١/٧٥٤ (هامش "مجمع الأنهر") نقلاً عن حاشية "أخي زاده".

(٦) انظر "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار إلخ ١/٢٠١.

قالَ "المصنِّفُ": ((وهو تفصيلٌ في غايةِ الحُسْنِ، فيُعمَلُ به)). واعتمدَه "ابنُه" في "حاشيةِ الأشباهِ"،.....

[٢١٨٢١] (قولُهُ: قالَ "المصنِّفُ") أي: في "فتاواه"، لكنْ قالَ في كتابِهِ "تحفة الأقران"[(١)]: ((غيرَ أنَّ العلماءَ على الإفتاءِ بخلافِه)) اهـ. وفي "حاشية الخير الرَّمليِّ": ((والجوابُ عمَّا قالَهُ "أبو السُّعود": أنَّها ليسَ لها حكمُ الأجرةِ من كلِّ وجهٍ، ومقتضى ما قالَهُ "أبو السُّعود": أنَّه يقبَلُ قولُهُ في حقِّ براءةِ نفسِهِ لا في حقِّ صاحبِ الوظيفةِ؛ لأنَّه أمينٌ فيما في يدِهِ، فيلزمُ الضَّمانُ في الوقفِ؛ لأنَّه عاملٌ له، وفيه ضَرَرٌ بالوقفِ، فالإفتاءُ بما قالَهُ العلماءُ مُتعيِّنٌ، وقولُهُ ـ يعني "المصنِّفَ" ـ: ((هو تفصيلٌ في غايةِ الحُسْنِ)) في غيرِ مَحَلِّهِ؛ إذ يلزمُ منه تضمينُ النَّاظرِ إذا دَفَعَ لهم بلا بيِّنةٍ لتعدِّيهِ)) اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ، بلِ الضَّمانُ على الوقفِ؛ لأنَّه عاملٌ له ولا تعدِّيَ منه أصلاً؛ لأنَّه دَفَعَ حقًّا لمَن يستحقُّهُ، فأينَ التَّعدِّي إذا لم يُشْهِدْ؟! وإلاَّ لَزِمَ أنَّه يضمَنُ أيضاً في مسألةِ استئجارِهِ شخصاً للبناءِ إذا دَفَعَ له الأجرةَ بلا بيِّنةٍ، ولذا قالَ في "الحامديَّة"[(٢)] ـ بعدَ نقلِهِ كلامَ "الخير الرَّمليِّ" ـ: ((قلتُ: تفصيلُ "أبي السُّعود" في غايةِ الحُسْنِ باعتبارِ التَّمثيلِ بالأجرةِ، فهي مثلُها، وقولُ العلماءِ ـ: يُقبَلُ قولُهُ في الدَّفعِ إلى الموقوفِ عليهم ـ محمولٌ على غيرِ أربابِ [٣/ق١٤٨/ب] الوظائفِ المشروطِ عليهمُ العملُ، ألا ترى أنَّهم إذا لم يعملوا لا يستحقُّونَ الوظيفةَ، فهي كالأجرةِ لا محالةَ، ٤٢٥/٣

(قولُهُ: إذ يلزمُ منه تضمينُ النَّاظرِ إذا دَفَعَ لهم بلا بيِّنةٍ إلخ) مُنافٍ لما قبلَهُ من أنَّ الضَّمانَ على جهةِ الوقفِ، ثمَّ إنَّ كونَ الضَّمانِ على الوقفِ يلزمُهُ إلحاقُ الضَّررِ به كما قالَ "الرَّمليُّ"، ولا داعيَ لحَمْلِ قولِ العلماءِ: ـ ((يُقبَلُ قولُهُ في الدَّفعِ إلى الموقوفِ له)) ـ على غيرِ أربابِ الوظائفِ بدونِ وجودِ نصٍّ عنهم على هذا الحَمْلِ، وقالَ "الحَمَويُّ" عن بعضِ الفضلاءِ: ((إجازةُ ذلكَ تمسَّكَ به "أبو السُّعود" أنَّها ليسَ لها حكمُ الإجارةِ من كلِّ وجهٍ، بل فيها شَوْبُ الأجرةِ والصِّلةِ والصَّدقةِ، ويلزمُ على ما قالَهُ الضَّمانُ على جهةِ الوقفِ؛ لأنَّه عاملٌ له والمالُ في يدِهِ أمانةٌ وقدِ ادَّعى دفعَها إلى مستحقِّها، ويلزمُ أنْ لا يُقبَلَ قولُهُ في نحوِ الخطيبِ أنَّه أدَّى وظيفتَهُ والمُصرَّحُ به خلافُهُ، وقد تقرَّرَ أنَّ جوازَ ذلكَ للضَّرورةِ بتَوَاني النَّاسِ في الأمورِ الدِّينيةِ، وما ثَبتَ للضَّرورةِ يتقدَّرُ بقَدْرِها، وهو حِلُّ التَّناولِ وجوازُ الأخذِ، لا في جميعِ الأحكامِ)) اهـ.

---

(١) تقدمت ترجمته ١/٦٢٥.

(٢) انظر "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار ١/٢٠٣ـ٢٠٢.

في وقفِهِ لأولادِهِ[١] وأولادِ أولادِهِ قُبِلَ قولُهُ، وإن ادَّعى الدَّفعَ إلى الإمامِ بالجامعِ والبوَّابِ ونحوِهما لا يُقبَلُ قولُهُ، كما لو استأجرَ شخصاً للبناءِ في الجامعِ بأجرةٍ معلومةٍ ثمَّ ادَّعى تسليمَ الأجرةِ إليه لم يُقبَلْ قولُهُ،.....

مُبَذِّراً لا يُقبَلُ قولُهُ بصَرْفِ مالِ الوقفِ بيمينِهِ، وفيها[٢]: ((القولُ في الأمانةِ قولُ الأمينِ معَ يمينِهِ إلاَّ أنْ يدَّعِيَ أمراً يُكذِّبُهُ الظَّاهرُ فحينئذٍ تَزُولُ الأمانةُ وتظهَرُ الخِيانةُ فلا يُصدَّقُ، "بيري" عن "أحكام الأوصياء"، وعلى هذا لو ظهرَتْ خِيانةُ ناظرٍ لا يُصدَّقُ قولُهُ ولو بيمينِهِ، وهي كثيرةُ الوقوعِ)) اهـ. وفيها[٣] عن "فتاوى الشِّلبيِّ" بعدَ كلامٍ: ((ومَنِ اتَّصفَ بهذهِ الصِّفاتِ المُخالِفةِ للشَّرعِ الَّتي صارَ بها فاسِقاً لا يُقبَلُ قولُهُ فيما صرفَهُ إلاَّ ببيِّنةٍ)) اهـ. وبَقِيَ هل يُقبَلُ قولُ النَّاظرِ الثِّقةِ بعدَ العَزْلِ أيضاً؟ ذَكَرَ "الحَمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[٤] من كتابِ الأماناتِ: ((أنَّ ظاهرَ كلامِهم القَبولُ؛ لأنَّ العَزْلَ لا يُخرِجُهُ عن كونِه أميناً))، وأطالَ فيه فراجعْهُ، وبه أفتى "المصنِّفُ" قياساً على الوَصِيِّ لو ادَّعى بعدَ بلوغِ اليتيمِ أنَّه أنفقَ كذا فإنَّه يُقبَلُ، وعلَّلوهُ: بأنَّه أسندَهُ إلى حالةٍ مُنافيةٍ للضَّمانِ.

[٢١٨١٨] (قولُهُ: في وقفِهِ) أي: وقفِ الواقفِ المعلومِ من المقامِ.

[٢١٨١٩] (قولُهُ: قُبِلَ قولُهُ) أي: ولو بعدَ موتِهم كما في "شرحِه" على "الملتقى"[٥].

[٢١٨٢٠] (قولُهُ: لا يُقبَلُ قولُهُ) لأنَّ ما يأخذُهُ الإمامُ ونحوُهُ ليسَ مُجرَّدَ صِلَةٍ بل فيه شَوْبُ الأجرةِ كما مرَّ[٦].

---

(١) في "ط" و "و" و "ب": ((كأولاده)).

(٢) انظر "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار ١/٢٢٧ ـ ٢٢٨.

(٣) انظر "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار ١/٢٢٠.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ٣/١٥٧.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصل: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُهُ ١/٧٥٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلتُ: قد جزم في "البغية" إلخ)).

قلتُ: وسيجيءُ[1] في العاريَّةِ معزيًّا لـ "أخي زاده". لو آجرَ القيِّمُ ثمَّ عُزِلَ فقَبْضُ الأجرةِ للمنصوبِ في الأصحِّ، وهل يَملِكُ المعزولُ مُصادَقةَ المُستأجرِ على التعميرِ؟ قيل: نعم،..

وهو كأنَّه أجيرٌ، فإذا اكتفينا بيمينِ النَّاظرِ يَضيعُ عليه الأجرُ لا سيَّما نُظَّارُ هذا الزَّمانِ. وقالَ المولى "عطاء الله أفندي"[2] في "مجموعتِهِ"[3]: سُئِلَ شيخُ الإسلامِ "زكريَّا أفندي"[4] عن هذهِ المسألةِ[5] فأجابَ: بأنَّه إنْ كانَت الوظيفةُ في مقابلةِ الخدمةِ فهي أجرةٌ، لا بدَّ للمُتولِّي من إثباتِ الأداءِ بالبيِّنةِ، وإلاَّ فهي صلةٌ وعطيَّةٌ يُقبَلُ في أدائِهِ قولُ المُتولِّي معَ يمينِهِ، وإفتاءُ مَن بعدَهُ من المشايخِ الإسلاميةِ إلى هذا الزَّمانِ على هذا متمسِّكينَ بتجويزِ المتأخِّرينَ الأجرةَ في مقابلةِ الطَّاعاتِ)) اهـ.

[٢١٨٢٢] (قولُهُ: قلتُ: وسيجيءُ إلخ) حيثُ قالَ: ((وأمَّا إذا ادَّعى الصَّرفَ إلى وظائفِ المرتزقةِ فلا يُقبَلُ قولُهُ في حقِّهم، لكنْ لا يضمَنُ ما أنكروهُ له، بل يدفعُهُ ثانياً من مالِ الوقفِ كما بُسِطَ في "حاشية أخي زاده")) اهـ.

قلتُ: وسيجيءُ[6] قبلَهُ في الوديعةِ حكمُ ما لو ماتَ النَّاظرُ مُجْهِلاً غَلاَّتِ الوقفِ، فراجعْهُ.

[٢١٨٢٣] (قولُهُ: في الأصحِّ) ذكرَ مثلَهُ في "البحر"[7] عن "القنية"[8] معلِّلاً[9]: بأنَّ المعزولَ

(قولُهُ: ذكرَ مثلَهُ في "البحر" عن "القنية" معلِّلاً: بأنَّ المعزولَ آجرَها إلخ) فيه: أنَّ حقوقَ العقدِ في مثلِ ذلكَ راجعةٌ للعاقدِ؛ إذ هو وكيلُ الواقفِ أو الفقراءِ، فكانَ حقُّ القبضِ له حيثُ كانَ هو العاقدَ، ثمَّ رأيتُ في "فتاوى الحانوتيِّ" ـ بعدَ ما ذَكَرَ أنَّ الرُّجوعَ في الدَّينِ الَّذي على الوقفِ إنَّما هو على مَن باشرَ العقدَ ـ ما نصُّهُ:

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٠٤٩] قوله: ((أخي زاده)).

(٢) تقدَّمت ترجمته ٦/٥٨.

(٣) لعلها المسماة بـ"الفتاوى العطائية". ("الأعلام" ٧/١٤١).

(٤) تقدَّمت ترجمته ٦/٥٨.

(٥) أي: مسألة قبول قوله.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٨٣٧] قوله: ((غلات الوقف)).

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

(٨) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩١/ب.

(٩) في هامش "م": ((قولُهُ: معلِّلاً إلخ)) فيه: أنَّ هذا التَّعليلَ لا ينتجُ؛ إذ القبضُ من حقوقِ الوقفِ وهي ترجعُ للعاقدِ، ألا ترى إلى الوكيلِ لو عقدَ ثمَّ ماتَ، قالوا: وصيُّهُ أولى بالقبضِ، وكذا لو عُزِلَ تكونُ ولايةُ القبضِ له؛ لأنَّ العهدةَ عليه، قالَ شيخُنا: ورأيتُ في "الفتاوى" تعليلاً منتجاً ونصُّهُ: لأنَّه ربَّما يتقاعدُ المعزولُ عن تحصيلِ الأجرةِ فيضيعُ مالُ الوقفِ اهـ.

قالَ "المصنِّفُ": ((والذي ترجَّحَ عندي: لا)). ليسَ للمُتَولِّي أَخْذُ زيادةٍ على ما قرَّرَ[1] له الواقفُ أصلاً، ويَجِبُ صَرْفُ جميعِ ما يَحْصُلُ من نَمَاءٍ وَعَوائدَ شرعيّةٍ وعُرفيَّةٍ لَمَصَارفِ الوَقْفِ الشَّرعيةِ،.....

آجرَها للوقفِ لا لنفسِهِ، خلافاً لِما أفتى به في "فتاواه"[2] كما نبَّهَ عليه "الرَّمليُّ".

[٢١٨٢٤] (قولُهُ: قالَ "المصنِّفُ": والَّذي ترجَّحَ عندي: لا) أي: لا تَصِحُّ مُصادَقَتُهُ، وأَخَذَ "المصنِّفُ" ذلكَ من قولِهِ في "الولوالجيَّة"[3]: ((مَن حَكَى أمراً لا يَملِكُ استئنافَهُ: إنْ كانَ فيه إيجابُ الضَّمانِ على الغيرِ لا يُصدَّقُ، وإنْ كانَ فيه نفيُ الضَّمانِ عن نفسِهِ صُدِّقَ))، قالَ: ((وحكايةُ المتولِّي ذلكَ فيه إيجابُ الضَّمانِ على جهةِ الوقفِ، فينبغي عدمُ تصديقِهِ، وهذا ما ترجَّحَ عندي في الجوابِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يَنفُذُ إقرارُ المُتَولِّي على الوقفِ[4]

قلتُ: وهذا يَشمَلُ المعزولَ والمنصوبَ، فذكرُ المعزولِ غيرُ قيدٍ، وأصرَحُ ممَّا ذكرَهُ "المصنِّفُ" ما في دعوى "البزَّازيَّة"[5]: ((لا يَنفُذُ إقرارُ المُتَولِّي على الوقفِ))، ومثلُهُ في السَّابعِ من "العماديَّة"، وفي "فتاوى الحانوتيِّ" من الإجارةِ: ((التَّصادقُ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه إقرارٌ منه على الوقفِ، وإقرارُ النَّاظرِ على الوقفِ غيرُ صحيحٍ)).

[٢١٨٢٥] (قولُهُ: ليسَ للمُتَولِّي إلخ) فيه كلامٌ يأتي[6] قريباً.

مطلبٌ فيما يأخذُهُ المُتَولِّي من العوائدِ العرفيَّةِ

[٢١٨٢٦] (قولُهُ: ويَجِبُ صَرْفُ إلخ) **حاصلُ** ما ذكرَهُ "المصنِّفُ": ((أنَّه سُئِلَ عن قريةٍ موقوفةٍ

((ولا يُشكِلُ بما في "القنية": من أنَّ النَّاظرَ لو آجرَ ثمَّ عُزِلَ فإنَّ ولايةَ قبضِ الأجرةِ للنَّاظرِ الثَّاني على الصَّحيحِ؛ لأنَّ ذلكَ نظراً لجهةِ الوقفِ؛ لأنَّه ربَّما يتقاعدُ الأوَّلُ عن الخلاصِ فيتعطَّلُ الوقفُ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((قدَّر)).

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٦ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٣) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكل ق٢٧٦/أ.

(٤) المطلب من "الأصل" و "ب".

(٥) "البزازية": الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدَّفع ـ نوع في المساومة وشبهه ٥/٣٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢١٨٢٩] قوله: ((قلت: لكن إلخ)).

.....

يُريدُ المُتَولِّي أنْ يأخذَ من أهاليها ما يدفعونَهُ بسببِ الوقفِ من العوائدِ العرفيَّةِ من سَمْنٍ ودجاجٍ وغِلالٍ يأخذونَها لِمَن يَحفَظُ الزَّرعَ ولِمَن يحضُرُ تذريتَهُ فيَدفَعُ المُتَولِّي لهما منها يسيراً ويأخذُ الباقي معَ ما ذُكِرَ لنفسِهِ زيادةً على معلومِهِ، فأجابَ: جميعُ ما تحصَّلَ من الوقفِ من نماءٍ وغيرِهِ ممَّا هو مِنْ تعلُّقاتِ الوقفِ يُصرَفُ في مصارفِهِ الشَّرعيَّةِ كعِمارتِهِ ومُستَحِقِّيهِ)). اهـ مُلخَّصاً. لكنْ أفتى في "الخيريَّة"[1]: ((بأنّه إذا كانَ في رَيْعِ الوقفِ عوائدُ قديمةٌ معهودةٌ يتناولُها النَّاظرُ بسَعْيِهِ له طلبُها؛ لقولِ "الأشباه"[2] عن إجاراتِ "الظَّهيريَّة"[3]: والمعروفُ عُرْفاً كالمشروطِ شَرْطاً، فهو صريحٌ في استحقاقِهِ ما جَرَتْ به العادةُ)). اهـ مُلخَّصاً.

مطلبٌ في تحريرِ حكمِ ما يأخذُهُ المُتَولِّي من عوائدَ

قلتُ: ويُؤيِّدُه ما في "البحر"[4] من جوازِ أخذِ الإمامِ فاضلَ الشَّمعِ في رمضانَ إذا جَرَتْ به العادةُ، وقد ظهرَ لي أنَّه لا يُنافِي ما ذكرَهُ "المصنِّفُ"؛ لأنَّ هذا في المُتعارَفِ أخذُهُ من رَيْعِ الوقفِ بأنْ تُعُورِفَ مثلاً أنَّ هذا الوقفَ يأخذُ متولِّيهِ عُشرَ رَيْعِهِ، فحيثُ كانَ قديماً يُجعَلُ كأنَّ الواقفَ شَرَطَهُ له، وما ذكرَهُ "المصنِّفُ" فيما يأخذُهُ المُتَولِّي من أهلِ القريةِ كالَّذي يُهدَى له من دجاجٍ وسَمْنٍ فإنَّ ذلكَ رِشْوةٌ، وكالَّذي يأخذُهُ من الغلالِ المذكورةِ الَّتي جُعِلَت للحافظِ، فافهم. لكنَّ الَّذي يَظهَرُ أنَّ الغِلالَ إذا كانَت من رَيْعِ الوقفِ يجبُ صَرْفُها في مصارفِ الوقفِ.

مطلبٌ فيما يُسمَّى خِدْمةً وتصديقاً في زمانِنا

وأمَّا مِثْلُ الدَّجاجِ فيَجِبُ ردُّهُ على أصحابِهِ، وهو ما أشارَ إليهِ بقولِهِ: ((ويَجِبُ على الحاكمِ

(قولُهُ: يأخذونَها لِمَن يَحفَظُ الزَّرعَ إلخ) عبارتُهُ في "الفتاوى": ((يأخذُها للحافظِ إلخ))، وقولُهُ: ((معَ ما ذُكِرَ)) المرادُ به: المعلومُ المقرَّرُ للنَّاظرِ المذكورِ في كلامِهِ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٣٠.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادةُ مُحَكَّمةٌ ـ العادةُ المطَّردةُ هل تنزلُ منزلةَ الشَّرط؟ صـ ١٠٨ـ.

(٣) "الظهيرية": كتاب الإجارات ـ القسم الأول ـ الفصل الرابع في استئجار الجمَّال والبقَّار والرَّاعي إلخ ق ٢٩١/أ.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ـ فصل في أحكام المسجد د/٢٧٠.

ويَجِبُ على الحاكمِ أمرُ المُرتَشِي بردِّ الرِّشْوةِ على الرَّاشي غِبَّ الدَّعوى الشَّرعيَّةِ. الكلُّ من "فتاوى المصنِّفِ". .....

أمرُ المرتشي بردِّ الرِّشْوةِ على الرَّاشي))، نَعَمْ إنْ كانَ ما يأخذُهُ منهم تكملةَ[1] أجرِ المِثْلِ يَجِبُ صَرْفُهُ في مصارفِ الوقفِ، وذلكَ كما يَقَعُ في زمانِنا كثيراً أنَّ المُستأجرَ إذا كانَ له كَدَكٌ أو كِرْدارٌ في دكَّانٍ أو عقارٍ لا يُستأجَرُ إلاَّ بدونِ أجرِ المثلِ، ويَدفَعُ للنَّاظرِ دراهمَ تسمَّى: ((خِدْمةً)) لأجلِ أنْ يَرضَى النَّاظرُ [٣/ق١٤٩/أ] بالإجارةِ المذكورةِ فهي في الحقيقةِ من أجرةِ المثلِ، فلو قلنا: يردُّها على المستأجرِ يلزمُ ضَرَرُ الوقفِ ولا تَحِلُّ للنَّاظرِ؛ لأنَّه عاملٌ للوقفِ بما شرطَهُ له الواقفُ أو القاضي، وقد صرَّحوا أيضاً: بأنَّ النَّاظرَ إذا لم يُمكِنْهُ أخذُ الأجرةِ من المُستأجرِ وظَفِرَ بمالِ المُستأجرِ فله أخذُ قَدْرِ الأجرةِ منه، فهذهِ الخِدْمةُ إنْ كانَت رِشْوةً لا يَجِبُ ردُّها على الرَّاشي حيثُ لم يُمكِنْهُ أخذُ أجرةِ المثلِ منه، بل عليه صَرْفُها في مصارفِ الوقفِ، وبهذا عُلِمَ حكمُ ما يفعلُهُ النُّظَّارُ في زمانِنا من أخذِهم ما يسمُّونَهُ ((تصديقاً)) فيما إذا ماتَ صاحبُ الكَدَكِ أو الكِرْدارِ، فيأخذُ النَّاظرُ من ورثتِهِ دراهمَ ليُصدِّقَ لهم على انتقالِ ذلكَ إليهم، وكذا إذا اشترى أحدٌ ذلكَ يأخذُ من المشتري دراهمَ، فإنْ كانَ ذلكَ تكملةَ أجرِ المثلِ فأخْذُهُ جائزٌ إنْ صرفَهُ في مصارفِهِ، وإلاَّ فلا، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

[٢١٨٢٧] (قولُهُ: ويَجِبُ على الحاكمِ إلخ) لم أجدْهُ في نُسختي من "فتاوى المصنِّفِ".

[٢١٨٢٨] (قولُهُ: غِبَّ الدَّعوى الشَّرعيَّةِ) الغِبُّ بالكسرِ: عاقبةُ الشَّيءِ كما في "القاموس"[2]، "ط"[3]، وهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يَجِبُ))؛ لأنَّ وجوبَ الحكمِ على الحاكمِ بعدَ الدَّعوى الشَّرعيَّةِ، فإذا ادَّعى الرَّاشي على المُرتَشِي بما دفعَهُ إليه وثَبَتَ ذلكَ وَجَبَ على الحاكمِ أمرُ المُرتَشِي بردِّ الرِّشوةِ، فافهم. ٤٢٦/٣

---

(١) في "ب": ((تكلمة))، وهو تحريف.

(٢) "القاموس": مادة ((غبب)).

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٥٦٤/٢.

قلتُ: لكنْ سيجيءُ[١] في الوصايا ـ ومرَّ[٢] أيضاً ـ: أنَّ[٣] للمُتَولِّي أجرَ مِثْلِ عَمَلِه، فتنبَّه. لو وَقَفَ على فقراءِ[٤] قرابتِهِ لم يَستَحِقَّ مدَّعيها ولو وليًّا لصغيرٍ إلاَّ ببيِّنةٍ على فَقْرِهِ وقَرَابتِهِ مع بيانِ جِهَتِها، فإذا قَضَى له استحقَّه.....

[٢١٨٢٩] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على قولِ "المصنِّفِ" في "فتاواه": ((ليسَ للمُتَولِّي أخذُ زيادةٍ على ما قرَّرَ له الواقفُ)).

قلتُ: والجوابُ: أنَّ كلامَ "المصنِّفِ" فيمَن شَرَطَ له الواقفُ شيئاً معيَّناً، وما سيجيءُ ـ في الوصايا، ومرَّ[٥] أيضاً عَقِبَ (مسألةِ الجامكيَّةِ) ـ فيمَن نصَبَهُ القاضي ولم يَشرِطْ[٦] له الواقفُ شيئاً كما قدَّمناهُ[٧]، لكنْ قدَّمنا[٧] أيضاً عن "أنفع الوسائل" بحثاً: ((أنَّ الأوَّلَ لو عيَّنَ له الواقفُ أقلَّ من أجرِ المثلِ فللقاضي أنْ يُكمِلَ له أجرَ المثلِ بطلبِهِ))، فهذا مُقيِّدٌ لإطلاقِ "المصنِّفِ" كما قدَّمناهُ[٧] هناكَ.

مطلبٌ في أحكامِ الوقفِ على فقراءِ قرابتِهِ

[٢١٨٣٠] (قولُهُ: لو وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ إلخ) سيأتي[٨] تفسيرُ القرابةِ والفقرِ في آخرِ الفصلِ الآتي، وفي "البزَّازيَّةِ"[٩]: ((وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ، فجاءَ رجلٌ وادَّعى أنَّه من أقرباءِ الواقفِ

(قولُ "الشَّارحِ": ولو وليًّا لصغيرٍ) لعلَّ الأَولى في المبالغةِ: ولو أُمًّا أو عَمًّا في حِجرِه الصَّغيرُ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٢٩] قوله: ((للمتولّي أجرُ مثل عمله)) وما بعدها.

(٢) صـ١٥٨ـ١٥٩ـ "در".

(٣) ((أنَّ)) ساقطة من "و".

(٤) في "ط": ((لفقراء)).

(٥) المقولة [٢١٧٦٨] قوله: ((بأجر مثله)).

(٦) في "آ": ((ولم يشترط)).

(٧) المقولة [٢١٧٦٨] قوله: ((بأجر مثله)).

(٨) المقولة [٢١٩٤٩] قوله: ((أو بالأقربِ فالأقرب)).

(٩) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السادس: في الوقف على الفقراء إلخ ٢٧٨/٦ ـ ٢٧٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وهو فقيرٌ، كُلِّفَ أنْ يُبَرْهِنَ على الفقرِ وأنَّه من أقاربِ الواقفِ، وأنَّه لا أحدَ تَجبُ عليه نفقتُهُ ويُنفَقُ عليه، والفقرُ وإنْ كانَ أمراً أصليًّا يَثبُتُ بظاهرِ الحالِ لكنَّ الظَّاهرَ يكفي للدَّفعِ لا للاستحقاق، وإنَّما شُرِطَ عدمُ المُنفِقِ؛ لأنَّه بالإنفاقِ عليه يُعَدُّ غنيًّا في بابِ الوقفِ، وشُرِطَ لزومُهُ؛ لأنَّه لو لم يَكُنْ واجباً عليه فالظَّاهرُ تركُ الإنفاقِ فيكونُ فقيراً، قالَ "هلال": ولا بدَّ أيضاً أنْ يَسألَ عنهُ في السِّرِّ ثمَّ يستحلفَهُ: باللهِ ما لكَ مالٌ ولا لكَ أحدٌ تَجبُ نفقتُكَ عليه، وإنْ برهنَ على ما ذكرْنا فأخبرَ عدلانِ بغِناهُ فهما أَولى، والخبرُ والشَّهادةُ هنا سواءٌ؛ لأنَّه ليسَ بشهادةٍ حقيقةً بل هو خبرٌ، ولو قالا: لا نَعلَمُ أحداً تَجبُ نفقتُهُ عليه كَفَى، ولو زَعَمَ البعضُ أنَّه غنيٌّ: إن ادَّعى أنَّ له مالاً يصيرُ به غنيًّا له أنْ يُحلِّفَهُ على أنَّه ليسَ بغنيٍّ، وليسَ له تحليفُ المُتَولِّي؛ لأنَّه لو أقرَّ لا يلزمُ شيءٌ، فإذا أنكرَ لا يُحلَّفُ، والخصمُ في ذلكَ هو الواقفُ لو حيًّا، وإلاَّ فمَن الوقفُ[1] في يدِهِ، ولو أحدَ الوصيَّينِ دونَ الوارثِ وأصحابِ الوقفِ: فإنْ بَرهَنَ على المُتولِّي بأنَّه قريبُ الواقفِ لا يُقبَلُ حتَّى يُبَرْهِنَ على نَسَبٍ معلومٍ كالأُخُوَّةِ لأبوينِ أو لأبٍ أو لأمٍّ، لا على الأُخُوَّةِ المُطْلَقَةِ أو العُمُومةِ، وإنْ قالوا: لا نَعلَمُ له وارثاً آخرَ أعطاهُ، وإلاَّ يتأنَّى زماناً ثمَّ يَدفَعُ إليه، ويأخذُ كفيلاً عندَهما كما في الميراثِ، وإذا أرادَ الرَّجلُ إثباتَ قرابةِ ولدِهِ أو فقرِهِ فله ذلكَ لو صغيراً، بخلافِ الكبارِ فإنَّهم يُثبِتونَ فقرَهم بأنفسِهم، ووَصِيُّ الأبِ مثلُهُ، فإنْ لم يكونا فللأمِّ أو العمِّ إثباتُ ذلكَ لو الصَّغيرُ في حِجْرِهما استحساناً؛ لأنَّه تمحَّضَ نَفْعاً له فأشبهَ قَبولَ الهبةِ)). اهـ مُلخَّصاً. وتمامُ الفروعِ فيها[2] فراجعْها، وسيأتي[3] آخرَ الفصلِ الآتي

(قولُهُ: والخصمُ في ذلكَ هو الواقفُ إلخ) عبارةُ "البزَّازيَّة": ((فإن ادَّعى أحدٌ أنَّه من القرائبِ: إن الواقفُ حيًّا فهو الخصمُ؛ لأنَّ الوقفَ والغلَّةَ في يدِهِ والمدَّعِي يدَّعي عليه حقًّا، وإنْ ماتَ فخصمُهُ الوصيُّ الَّذي الوَقْفُ في يدِهِ إلخ)). وقالَ في "الإسعاف" من فصلِ إثباتِ قومٍ مشاركةَ القرائبِ: ((والخصمُ في ذلكَ وَصِيُّ الواقفِ أو هو إنْ كانَ موجوداً)) اهـ.

---

(١) في "آ": ((وإلا ضمن الوقف))، وهو تحريف.

(٢) انظر "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السادس في الوقف على الفقراء إلخ ٦/٢٧٧ وما بعدها، (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢١٩٤٩] قوله: ((أو بالأقرب فالأقرب)).

مِنْ حينِ الوقفِ عليه، "فتاوى ابنِ نجيم"[١]: وفيها[٢]: ((سُئل: عمَّن شَرَطَ السُّكْنى لزوجتِهِ فلانةٍ بعدَ وفاتِهِ ما دامت عَزَباً، فماتَ وتزوَّجَت وطُلِّقَت، هل يَنقَطِعُ حقُّها بالتَّزويجِ؟ أجابَ: نَعَمْ)). قلتُ: وكذا الوَقْفُ على أُمَّهاتِ أولادِهِ إلاَّ مَن تزوَّجَ، أو على بني فلانٍ إلاَّ مَن خرَجَ من هذهِ البلدةِ، فخَرَجَ بعضُهم ثمَّ عادَ. أو على بني فلانٍ ممَّن تعلَّمَ العِلْمَ، فَتَركَ بعضُهم ثمَّ اشتَغَلَ به.....

ما له تعلُّقٌ بما هنا.

[٢١٨٣١] (قولُهُ: مِنْ حينِ الوقفِ عليه) أي: من حينِ وجودِ شرطِ كونِه من أهلِ الوقفِ: وهوَ الفَقْرُ والقَرَابةُ، لا مِنْ حينِ القضاءِ، قالَ في "الإسعاف"[٣]: ((فإنْ شهدا له بالفقرِ بعدَ مجيءِ الغَلَّةِ لا يَدخُلُ [٣/ق١٤٩/ب] فيها، وإنَّما يَدخُلُ فيما يَحدُثُ منها بعدَ الشَّهادةِ إلاَّ أنْ يشهدا له في وقتٍ ويُسنِدا فقرَهُ إلى زمنٍ سابقٍ فإنَّه يَقضِي له بالاستحقاقِ مِنْ مبدأِ الزَّمنِ الأوَّلِ وإنْ طالَ)) اهـ.

مطلبٌ: إذا قالَ[٤]: ما دامَت عَزَباً فتزوَّجَت وطُلِّقَت يَنقَطِعُ حقُّها

[٢١٨٣٢] (قولُهُ: أجابَ: نَعَمْ) أي: يَنقَطِعُ حقُّها بالتَّزوُّجِ إلاَّ أنْ يَشتَرِطَ: أنَّ مَن ماتَ زوجُها أو طلَّقَها عادَ حقُّها، "إسعاف"[٥] و"فتح"[٦]، وفي "لسان الحكَّام" لـ "ابن الشِّحْنة": أنَّ جدَّهُ أجابَ كذلكَ، وأنَّ "الكافِيَجيَّ" خالفَهُ وقالَ: يَعُودُ الدَّوامُ كما كانَ بالفِراقِ، ووَقَعَ النِّزاعُ بينَ يدي السُّلطانِ، وأنَّ جدَّهُ أخرجَ النُّقولَ فوافقَهُ الحاضرونَ.

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٩-١٠٠- بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الوقف صـ٩٩- بتصرف (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٣) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ - فصل في الوقف على فقراء قرابته إلخ صـ١٢٠-.

(٤) في "الأصل": ((قالت)).

(٥) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ - فصل في وقف داره على سكنى أولاده صـ١٢٤- بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤٢٩ بتصرف.

فلا شيءَ له إلاَّ أنْ يَشْرِطَ[١] أنَّه لو عادَ فلَهُ، فليُحفظ، "خزانة المفتين". وفي "الوهبانيةِ"[٢]:

[٢١٨٣٣] (قولُهُ: فلا شيءَ له إلاَّ أنْ يَشْرِطَ إلخ) بخلافِ ما لو وَقَفَ على مَن يَسكُنُ بغدادَ من فقراءِ قرابتِهِ، فانتقلَ بعضُهم وسَكَنَ الكوفةَ ثمَّ عادَ إليها وسَكَنَ، فإنَّه يَعُودُ حقُّهُ[٣]؛ لأنَّ النَّظَرَ ها هنا إلى حالِهم يومَ قِسْمةِ غلَّةِ الوقفِ، ألا ترى أنَّه لو افتقرَ الأغنياءُ[٤] واستغنى الفقراءُ تكونُ الغلَّةُ لَمن افتقرَ دونَ مَن استغنى، ولو لم يُنظَرْ إلى حالِهم يومَ القِسْمةِ لربَّما لَزِمَ دَفْعُ الغلَّةِ إلى الأغنياءِ دونَ الفقراءِ، وتمامُهُ في "الإسعاف"[٥]، فافهم.

(قولُهُ: ألا ترى أنَّه لو افتقرَ الأغنياءُ واستغنى الفقراءُ إلخ) نصُّ عبارةِ "الإسعاف" ـ بعدَ قولِهِ: يومَ قِسْمةِ غلَّةِ الوقفِ ـ: ((ألا ترى أنَّه لو وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ وكانَ فيهم فقراءُ وأغنياءُ فتكونُ الغلَّةُ للفقراءِ، ثمَّ لو افتقرَ إلخ))، تأمَّل.

(قولُهُ: وتمامُهُ في "الإسعاف") ثمَّ ذَكَرَ بعدَ هذهِ المسألةِ ما لفظُهُ: ((ولو وَقَفَ على أقاربِهِ المقيمينَ في البلدةِ إلاَّ مَن خَرَجَ منها فإنَّه لا يعودُ حقُّهُ إذا عادَ؛ لأنَّه استثنى الموصوفَ بهذهِ الصِّفةِ فلا يَدخُلُ تحتَ الشَّرطِ، ولو وَقَفَ على أقاربِهِ المقيمينَ في بلدةِ كذا وآخرُهُ للفقراءِ، ثمَّ أرادَ أقاربُهُ الانتقالَ من تلكَ البلدةِ، هل يُحرَمونَ من غلَّةِ هذا الوقفِ؟ قالَ الفقيهُ "أبو بكر البلخيُّ": إنْ كانَ أقاربُهُ في تلكَ البلدةِ يُحصَوْنَ ويُحاطُ بهم عددٌ فإنَّ وظيفَتَهم وحقَّهم تدورُ معَهم أينما داروا، وإنْ كانوا لا يُحصَونَ فكلُّ مَنِ انتقلَ منهم من تلكَ البلدةِ انقطعَت وظيفتُهُ من الوقفِ، ويُعطَى مَن كانَ مقيماً بها، فإنْ رجعوا وأقاموا بها رجعَت إليهم الغلَّةُ في المستقبلِ)) اهـ. فأنتَ ترى أنَّ ما ذكرَهُ "الإسعاف" مُنافٍ لِما في "الخزانة"، وما ذكرَهُ "ط" عن "البحر" ـ بقولِهِ: ((وكذا لو شَرَطَ أنَّ مَن انتقلَ من قرابتِهِ من بغدادَ لا حقَّ له اعتُبِرَ، لكنْ هنا إذا عادَ إلى بغدادَ رُدَّ إلى الوقفِ)). اهـ ـ مُنافٍ لِما ذكرَهُ "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((أو على بني فلانٍ إلخ))، فانظرِ الفرقَ بينَ هذهِ المسائلِ.

---

(١) في "ط": ((إن شرط)).

(٢) أي في شرحها انظر "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الوقف ق ١٧١/أ.

(٣) في هامش "م": ((قوله: فإنَّه يعودُ حقُّهُ إلخ)) صرَّح في "البحر" بعدمِ العَوْدِ فيما لو وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ المقيمين ببلدة كذا فخرجَ بعضُهم قال: لا يعودُ حقُّه بالعَوْد، فلعلَّه يفرِّقُ بين الفعل واسم الفاعل، وقد أشكلت الفروع في هذا المحلِّ وتضاربت تضارباً كلِّيّاً فليُحرَّر اهـ.

(٤) في هامش "م": ((قوله: ألا ترى أنَّه لو افتقر إلخ)) عبارة الإسعاف: ((ألا ترى أنَّه لو وقفَ على فقراءِ قرابتِهِ وفيهم الغنيُّ والفقيرُ تصرفُ الغلَّة للفقير، ثمَّ إنَّه لو افتقر الأغنياء إلخ)) اهـ.

(٥) انظر "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده إلخ ـ فصل فيما لو شرطَ في الوقف على أولاده إلخ صـ١١١ـ.

((قَضَى بدخولِ وَلَدِ البنتِ بعدَ مُضِيِّ سنينَ فلهُ غَلَّةُ الآتي لا الماضي لو مُستَهْلَكَةً)). وَقَفَ على بنيهِ وله ولدٌ واحدٌ فله النِّصْفُ والباقي للفقراءِ، أو[1] على ولدِهِ، له الكلُّ؛...

مطلبٌ فيما إذا قضى بدخولِ ولدِ البنتِ

[٢١٨٣٤] (قولُهُ: قَضَى بدخولِ وَلَدِ البنتِ) أي: في صورةِ الوقفِ على أولادِ أولادِهِ.

[٢١٨٣٥] (قولُهُ: لا الماضي لو مُستهلَكَةً) لأنَّ الحكمَ وإنْ كانَ يستندُ إلى وقتِ الوقفِ لكنْ في حقِّ الموجودِ وقتَ الحكمِ، وغَلاَّتُ تلكَ السِّنينَ معدومةٌ، كالحكمِ بفسادِ النِّكاحِ بغيرِ وليٍّ لا يظهرُ في الوَطَآتِ الماضيةِ والمهرِ، حتَّى لو كانَت غَلاَّتُ السِّنينَ الماضيةِ قائمةً يستحقُّ أولادُ البناتِ حصَّتَهم منها، "شرح الوهبانيَّة"[2] عن "القنية"[3] مُلخَّصاً، لكنْ تقدَّمَ[4] آنفاً في الوقفِ لفقراءِ قرابتِهِ أنَّه من قَضَى له استحقَّهُ من حينِ الوقفِ عليه، وفي قضاءِ "الخيريَّة"[5]: ((لو ثَبَتَ أنَّ الوقفَ سويَّةٌ بينَ زيدٍ وعمرٍو، وكانَ زيدٌ يتناولُ زيادةً عمَّا يخصُّهُ مدَّةَ سنين، أجابَ: لعمروٍ الرُّجوعُ عليه بما تناولَهُ زائداً عن حقِّهِ المدَّةَ الماضيةَ، والقضاءُ هنا مُظهِرٌ ومُعِينٌ؛ لكونِهِ كاشفاً فيَسْتَنِدُ، لا مُثبِتٌ وعاملٌ حتَّى يقتصرَ كما قرَّرَهُ أصحابُ الأصولِ والفروعِ أيضاً)) اهـ.

مطلبٌ: أثبتَ واحدٌ أنَّه من الذُّرِّيَّةِ يَرجِعُ بما يخصُّهُ في الماضي

وفي "فتاوى ابنِ نجيم"[6]: ((سُئِلَ عن واقفٍ وقفَ على ذريَّتِهِ، ففرَّقَ النَّاظرُ الغلَّةَ سنينَ على جماعةٍ منهم، ثمَّ أثبتَ واحدٌ أنَّه منهم وقَضَى به على النَّاظرِ فطالبَهُ بما يخصُّهُ في الماضي، فهل له ذلكَ؟ أجابَ: بأنَّه إنْ دَفَعَ إلى الجماعةِ بغيرِ قضاءٍ رَجَعَ بما يخصُّهُ على النَّاظرِ، وإلاَّ رجعَ على الجماعةِ أخذاً من مسألةِ الوصيِّ: إذا قَضَى دَيْنَ الميْتِ بجميعِ التَّركةِ ثمَّ ظَهَرَ دينٌ آخرُ عليه

---

(١) في "ط": ((و)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الوقف ق١٧١/أ.

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في مسائل متفرقة ق٩٤/أ.

(٤) صـ٧٠١ـ٧٠٢ـ "در".

(٥) "الفتاوى الخيرية": ٢/١٥ بتصرف.

(٦) لم نعثر عليها في نسخة "الفتاوى الزينية" التي بين أيدينا.

لأنَّه مُفرَدٌ مُضافٌ فيَعُمُّ.....

٤٢٧/٣ فإنَّهم قالوا: إنْ دَفَعَ بغيرِ قضاءٍ رَجَعَ الدَّائنُ عليه، وإلاَّ على القابضينَ، ولا يُعارِضُهُ ما في "القنية"[١]: لو قَضَى بدخولِ أولادِ البناتِ إلخ؛ لأنَّ دخولَهم مُختلَفٌ فيه، بخلافِ ما نحنُ فيه؛ للاتِّفاقِ)) اهـ. وذُكِرَ ذلكَ بعينِهِ في "فتاوى الحانوتيِّ"،

وحاصلُهُ: أنَّ في دخولِ أولادِ البناتِ في الوقفِ على أولادِ أولادِهِ خلافاً كما سيأتي[٢] تحريرُهُ، فإذا قَضَى بدخولِهم فإنَّه وإنْ وَقَعَ دخولُهم مُستنِداً إلى وقتِ الوقفِ، لكنْ بسببِ الاختلافِ صارَ الحكمُ مُثبِتاً حقَّهم الآنَ في الغلَّةِ القائمةِ، فلهم غلَّةُ سنةِ الحكمِ وغلَّةُ السِّنينَ الماضيةِ إذا كانَت قائمةً؛ للاستنادِ، دونَ المُستهلَكةِ؛ لشبهةِ الاقتصارِ، بخلافِ مَن لم يَقَعْ خلافٌ في دخولِهِ ثمَّ أثبتَ دخولَهُ فإنَّ القضاءَ به مُظهِرٌ أنَّه منهم لا مُثبِتٌ، فيَستَنِدُ ولا يَقتَصِرُ كما مرَّ[٣]، فتدبَّر.

[٢١٨٣٦] (قولُهُ: لأنَّه مُفرَدٌ مُضافٌ فيَعُمُّ) أي: الواحدَ والأكثرَ، بخلافِ ((بنيهِ))، وعبارةُ "الإسعاف"[٤]: ((لأنَّ أقلَّ الجمعِ هنا اثنانِ، واسمُ الولدِ يَصدُقُ على الواحدِ، فلهذا اختلفا في الحكمِ)) اهـ.

مطلبٌ: مَن وقفَ على أولادِهِ هل يَشمَلُ الواحدَ أوْ لا؟

(تنبيهٌ)

في "البحر"[٥]: ((ولو وَقَفَ على أولادِهِ وليسَ له إلاَّ واحدٌ أو على بنيهِ وليسَ له إلاَّ ابنٌ واحدٌ كانَ النِّصفُ له والنِّصفُ للفقراءِ، هكذا سوَّى بينَهما في "الخانيَّة"[٦]، وفرَّقَ بينَهما

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في مسائل متفرقة ق٩٤/أ.

(٢) المقولة [٢١٨٨٢] قوله: ((ولو على أولاده إلخ)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونسله صـ١٠٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٣٩.

(٦) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يَقِفُ أرضَه على نفسه وأولاده إلخ ـ فصل في الوقف على الأولاد إلخ ٣/٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في "فتح القدير"[١] فقالَ: في الأولادِ: يَستَحِقُّ الواحدُ الكلَّ، وفي البنينَ: لا يَستَحِقُّ الكلَّ، وقالَ: كأنَّه مبنيٌّ على العُرفِ، وقد علمتَ أنَّ المنقولَ خلافُهُ)) اهـ.

قلتُ: والحاصلُ: أنَّه لا فرقَ بينَ أولادِهِ وبنيهِ في أنَّ الواحدَ يستحقُّ النِّصفَ فقط؛ لأنَّ اللَّفظَ [٣/ق١٥٠/أ] جمعٌ أقلُّهُ في الوقفِ اثنان كالوصيَّةِ، بخلافِ ولدِهِ فإنَّ الواحدَ يستحقُّ الكلَّ لِما مرَّ[٢]، وما ذكرَهُ في "الفتح" مَشَى عليه في أيمانِ "الأشباه"[٣] حيثُ قالَ: ((الجمعُ لا يكونُ للواحدِ إلاَّ في مسائلَ: وَقَفَ على أولادِهِ وليسَ له إلاَّ واحدٌ فله كلُّ الغلَّةِ، بخلافِ ((بنيهِ)) إلخ))، وقالَ في "الدُّرِّ المنتقى"[٤] آخرَ الوقفِ: ((وأمَّا ما في "الأشباه" فقد عزاهُ لـ "العمدة"، وكذا ذكرَهُ في "التَّاتارخانيَّة"[٥] وغيرِها، فلم يبقَ الكلامُ إلاَّ في التَّوفيقِ، فأقولُ وباللهِ التَّوفيقُ: قد لاحَ لي أنَّه لا يَبعُدُ أنْ يُحمَلَ كلامُ "الخانيَّة" على ما إذا وَقَفَ على أولادِهِ ـ وله ولدانِ ـ ثمَّ على الفقراءِ فماتَ واحدٌ وبَقِيَ واحدٌ وقتَ وجودِ الغلَّةِ كما يفيدُهُ قولُهُ: وله ولدٌ وقتَ وجودِ الغلَّةِ، فيندفعُ عن "الأشباه" الاشتباهُ، فتدبَّر ولا قوَّةَ إلاَّ باللهِ)) اهـ.

(قولُهُ: قد لاحَ لي أنَّه لا يَبعُدُ أنْ يُحمَلَ كلامُ "الخانيَّة" على ما إذا وَقَفَ على أولادِهِ وله ولدانِ إلخ) هذا الحَمْلُ وإنْ كانَ صحيحاً في عبارةِ "الخانيَّة"، لكنْ تَبقَى التَّفرقةُ في عبارةِ "الأشباه" بينَ أولادِهِ وبنيهِ غيرَ مستقيمةٍ، حيثُ كانَ كلامُهُ مبنيًّا على أنَّه لم يُوجَدْ له ابتداءً إلاَّ ولدٌ واحدٌ.

---

(١) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢.

(٢) صـ٧٠٤ـ٧٠٥ـ "در".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد صـ٢١٤ـ.

(٤) "الدر المنتقى": فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُهُ ١/٧٥٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل التاسع في الوقف على ولده وولد ولده ونَسْلِهِ ٥/٧٦٨ـ٧٦٩ نقلاً عن "المحيط".

.....

قلتُ: ويكفي في التَّوفيقِ ما مرَّ[1] عن "الفتح" من ابتنائِهِ على العُرفِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ مَن وَقَفَ على أولادِهِ وأولادِهم يريدُ أنَّه لو بَقِيَ منهم واحدٌ يأخذُ الوقفَ كلَّهُ، وبما تقرَّرَ علمتَ أنَّ ما في "الفتح" منقولٌ أيضاً.

(قولُهُ: قلتُ: ويكفي في التَّوفيقِ ما مرَّ عن "الفتح" من ابتنائِهِ على العُرفِ إلخ) قالَ "الخصَّاف" في البابِ الثَّالثَ عشرَ: ((فإنْ قالَ: على ولدِ زيدٍ وعلى ولدِ عمرٍو ومِن بعدِهم على المساكينِ، وكانَ لزيدٍ ولدٌ ولم يكنْ لعمرٍو ولدٌ، إنَّ الغلَّةَ كلَّها لولدِ زيدٍ، فإذا انقرضوا صارَت للمساكينِ)) اهـ. وذَكَرَ "المحشِّي" في الأيمانِ: ((أنَّ الجمعَ المضافَ يُرادُ به الجنسُ الصَّادقُ بالواحدِ والأكثرِ، ولا يُرادُ به في العُرفِ الجمعُ))، وذكرَ نحوَهُ "الطَّحطاويُّ" في "حاشيتِهِ"، وما ذكراهُ شاملٌ لِما إذا كانَ الجمعُ بصيغةٍ من صيغِ الجمعِ أو كانَ جمعاً بحرفِ الجمعِ كالواوِ. وفي وقفِ "هلال" من بابِ الرَّجلِ يَقِفُ أرضاً على نفسِهِ ما نصُّهُ: ((قالَ: أوصيتُ بثلثِ مالي لفلانٍ وفلانٍ فماتَ أحدُهما قبلَ موتِ المُوصِي للباقي منهما نصفُ الثُّلثِ، ولو قالَ: قد أوصيتُ بثلثِ مالي لفلانٍ ولولدِهِ فماتَ ولدُهُ قبلَ موتِ المُوصِي إنَّ الثُّلثَ كلَّهُ للباقي، فكذلكَ الواقفُ إذا أشركَ معَ نفسِهِ قوماً معلومينَ أبطلتُ من ذلكَ ما وَقَفَ على نفسِهِ وأجزتُ الباقي، وإذا أشركَ معَ نفسِهِ قوماً ليسوا بمعلومينَ أبطلتُ الوقفَ أجمعَ، ألا ترى أنَّ مِنْ قولِنا في رجلٍ قالَ: أرضي صدقةٌ موقوفةٌ على فلانٍ وعلى ولدِهِ ونَسْلِهِ فانقرضوا فلم يبقَ غيرُ فلانٍ: إنَّ الوقفَ كلَّهُ له، ولو قالَ: قد جعلتُها صدقةً على ولدي أو: على أولادي وعلى قرابتي وعليَّ، قالَ: الوقفُ لا يجوزُ، قلتُ: أرأيتَ لو قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ على نفسي وعلى المساكينِ، قالَ: النِّصفُ من الوقفِ جائزٌ صحيحٌ، وهو النِّصفُ الَّذي للمساكينِ، والنِّصفُ الَّذي وقفَهُ على نفسِهِ باطلٌ)) اهـ. وفي "الإسعاف": ((ولو أقرَّ لرجلينِ بأرضٍ في يدِهِ أنَّها وقفٌ عليهما وعلى أولادِهما ونَسْلِهما أبداً، ثمَّ مِن بعدِهم على المساكينِ، فصدَّقَهُ أحدُهُما وكذَّبَهُ الآخرُ ولا أولادَ لهما يكونُ نصفُها وقفاً على المُصَدِّقِ منهما، والنِّصفُ الآخرُ للمساكينِ، ولو رَجَعَ المُنكِرُ إلى التَّصديقِ رجعَتِ الغلَّةُ إليه)) اهـ.

---

(١) في هذه المقولة.

للمُتَولِّي الإقالةُ لو خيراً. آجَرَ بَعْرضٍ مُعيَّنٍ صَحَّ،.....

مطلبٌ في إقالةِ المُتَولِّي عقدَ الإجارةِ

[٢١٨٣٧] (قولُهُ: للمُتَولِّي الإقالةُ لو خيراً) كذا في "البحر"[١] عن "جامع الفصولَين"[٢]، وقالَ في "الأشباه"[٣]: ((إقالةُ النَّاظرِ عقدَ الإجارةِ جائزةٌ إلاَّ في مسألَتَين: الأُولى: إذا كانَ العاقدُ ناظراً قبلَهُ كما فُهِمَ من تعليلِهم. الثَّانيةُ: إذا كانَ النَّاظرُ تعجَّلَ الأجرةَ كما في "القنيـة"[٤]، ومَشَى عليه "ابنُ وهبان"[٥])) اهـ. لكنْ في "شرح الوهبانيَّة" للشُّرُنبلاليِّ: ((أقولُ: هذا ليسَ فيه تحريرٌ، فإنَّ قبضَ الأجرةِ وعدمَهُ ليسَ فيه نَظَرٌ للخيرِ وعدمِهِ، بل النَّظَرُ إنَّما هو لِما فيه مصلحةٌ، وهو الَّذي في "البحر" عن "جامع الفصولَين": المُتَولِّي يَملِكُ الإقالةَ لو خيراً. وإطلاقُهُ يَشمَلُ القبضَ وعدمَهُ، ويَشمَلُ إقالةَ عقدِ ناظرٍ قبلَهُ، ويُؤيِّدُهُ مسألةٌ هي: لو باعَ القيِّمُ داراً اشتراها بمالِ الوقفِ فله أنْ يُقيلَ البيعَ معَ المشتري إذا لم يكنِ البيعُ بأكثرَ من ثمنِ المثلِ، وكذا إذا عُزِلَ ونُصِبَ غيرُهُ فللمنصوبِ إقالتُهُ بلا خلافٍ، كذا في "البحر"[٦]. وفي "الأشباه"[٧]: المُتَولِّي على الوقفِ لو آجَرَ الوقفَ ثمَّ أقالَ ولا مصلحةَ لم يَجُزْ على الوقفِ. فالمنظورُ إليه المصلحةُ وعدمُها، ولذا قالَ في "الدُّرر"[٨]: إذا باعَ المُتَولِّي أو الوصيُّ شيئاً بأكثرَ من قيمتِهِ لا تجوزُ إقالتُهُ اهـ. معَ أنَّ المبيعَ إذا عادَ ترجعُ مالِيَّتُهُ على ما كانَت عليه، والعينُ المُؤجَّرةُ لا تُبقي الأجرةَ بمُضيِّ الزَّمنِ إلاَّ بالاستئجارِ فيفوتُ النَّفعُ الَّذي لزِمَ بالاستئجارِ، فكانَ عدمُ صحَّةِ الإقالةِ مع فواتِ النَّفعِ ألزمَ من إقالةِ البيعِ، خصوصاً وقد تَرْبُو المضرَّةُ باحتياجِ العينِ الَّتي كانَت مُؤَجَّرةً لمؤْونَةٍ كطعامٍ ومَرَمَّةٍ بها)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي إلخ ٢/٢٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٤ـ.

(٤) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرُّفات القيِّم في الأوقاف ق٩٢/أ.

(٥) والبيت ساقط من نسخة "منظومة الوهبانية" التي بين أيدينا، وانظره في "تفصيل عقد الفرائد": ق ١٧٤/ب.

(٦) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٨ـ.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/١٧٩.

وخصَّاهُ بالنُّقودِ. للمُستأجرِ غَـرْسُ الشَّـجرِ بـلا إذنِ النَّـاظرِ إذا لـم يَضُـرَّ بـالأرضِ، وليسَ له الحَفْرُ إلاَّ بإذنٍ، ويَأذَنُ لو خيراً، وإلاَّ لا، .....

[٢١٨٣٨] (قولُهُ: وخصَّاهُ بالنُّقودِ) بناءً على أنَّ النَّـاظرَ وكيـلٌ يتصـرَّفُ بـالعَرْضِ وبـالنَّقْدِ وبالنَّسيئةِ عندَهُ، وعندَهما: بالنُّقودِ كما سيأتي[١] في كتابِ الوكالةِ، كذا قيلَ، والمسألةُ نظمَهـا في "الوهبانيَّة"[٢].

مطلبٌ: للمُستأجرِ غَرْسُ الشَّجرِ

[٢١٨٣٩] (قولُهُ: للمُستأجرِ غَرْسُ الشَّجرِ إلخ) كذا في "الوهبانيَّـة"[٢]، وأصلُـهُ في "القنيـة"[٣]: ((يجوزُ للمُستأجرِ غَرْسُ الأشجارِ والكُرُومِ في الأراضي الموقوفةِ إذا لم يَضُرَّ بالأرضِ بـدونِ صريـحِ الإذنِ من المُتولِّي دونَ حَفْرِ الحياضِ.

مطلبٌ: إنَّما يَحِلُّ للمُتولِّي الإذنُ فيما يزيدُ الوقفُ به خيراً

وإنَّما يحلُّ للمُتولِّي الإذنُ فيما يزيدُ الوقفُ به خيراً))، ثمَّ قالَ[٣]: ((قلتُ: وهـذا إذا لـم يكـنْ لهم حقُّ قرارِ العِمارةِ فيها، أمَّا إذا كانَ يجوزُ الحَفْرُ والغَرْسُ والحـائطُ مـن ترابِهـا؛ لوجـودِ الإذنِ في مثلِها دِلالةً)) اهـ. ولا يخفى أنَّ قولَهُ: ((قلتُ إلخ)) مَحَلُّهُ: عنـدَ عـدمِ الضَّـررِ بـالأرضِ كمـا يُعلَـمُ بالأَولى من قولِهِ: ((وإنَّما يَحِلُّ إلخ)). ثمَّ اعلمْ أنَّ العادةَ في زمانِنا أنَّ النَّاظرَ لا يُمَكِّنُ المُسـتأجرَ مـن الغَرْسِ إلاَّ بإذنِهِ إذا لم يَكُنْ له في الأرضِ حقُّ القرارِ المسمَّى بمَشْنَدِّ المُسْكَةِ، فينبغـي أنَّـه لا يَملِـكُ[٤] ذلكَ بدونِ إذنِهِ ولا سيَّما وفيه ضَرَرٌ علـى الوقـفِ؛ لأنَّ الأنفـعَ أنْ يَغرِسَ النَّاظرُ للوقـفِ أو يـأذنَ للمستأجرِ بالمناصبةِ، وهي: أنْ يَغرِسَ على أنَّ الغِراسَ بينَهُ وبينَ الوقفِ كما هو العادةُ، ولا شكَّ أنَّه أنفعُ من غَرْسِهِ لنفسِهِ فقط. ٤٢٨/٣

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٤٠٠] قوله: ((وصحَّ بيعه بما قلَّ أو كثر إلخ)).

(٢) "الوهبانية": فصل من كتاب الوقف صـ٤٧ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) "القنية": كتاب الوقف ـ فصل في مسائل متفرقة ق٩٤/أ.

(٤) في "ك": ((لا يمكن)).

وما بناهُ مُستأجِرٌ أو غَرَسَهُ فله ما لم يَنْوِه للوقفِ، والمُتَولِّي بناؤُهُ وغَرْسُهُ للوقفِ.....

مطلبٌ في حُكم بناء المُستأجِر في الوقف بلا إذن

[٢١٨٤٠] (قولُهُ: وما بناهُ مُستأجِرٌ أو غَرَسَهُ فله) أي: إذا بناهُ من مالِهِ بلا إذنِ النَّاظرِ، ثمَّ إذا لم يَضُرَّ رفْعُهُ بالبناءِ القديمِ رَفَعَهُ، وإنْ ضَرَّ فهو المُضيِّعُ مالَهُ فليتربَّص إلى أنْ [٣/ق١٥٠/ب] يتخلَّصَ من تحتِ البناءِ ثمَّ يأخذُهُ، ولا يكونُ بناؤُهُ مانعاً من صحَّةِ الإجارةِ من غيرِهِ؛ إذ لا يَدَ له عليه حيثُ لا يَملِكُ رفعَهُ، ولو اصطلحوا على أنْ يجعلَهُ للوقفِ بثمنٍ لا يُجاوزُ أقلَّ القيمتينِ مَنزُوعاً أو مبنيًّا فيه صَحَّ، "جامع الفصولَين"[1]، وفي "حاشيتِهِ للخير الرَّمليِّ"[2]: ((أقولُ: ظاهرُهُ: اشتراطُ الرِّضى؛ إذِ الصُّلحُ لا يكونُ إلاَّ عنه، معَ أنَّهم صرَّحوا في الإجارةِ إذا مضَت المدَّةُ وكانَ القَلْعُ يَضُرُّ بالأرضِ يتملَّكُهُ المُؤجِّرُ بأقلِّ القيمتينِ جَبْراً، وإطلاقُهُ يقتضي عدمَ الفرقِ بينَ الوقفِ والمِلْكِ؛ إذ لا وجهَ للفرقِ بينَهما في ذلكَ، فيُحمَلُ الصُّلحُ في كلامِهِ على مجرَّدِ الإخبارِ بالصِّحَّةِ، لا على أنَّه شرطٌ مُتعيِّنٌ في ذلكَ)) اهـ. وفي "الخانيَّة"[3]: ((طَرَحَ فيها السِّرقينَ وغَرَسَ الأشجارَ ثمَّ ماتَ فالأشجارُ لورثتِهِ ويُؤمَرُونَ بقَلْعِها، ولا رجوعَ لهم بما زادَ السِّرقينُ في الأرضِ عندَنا)) اهـ. وقدَّمنا[4] مسألةَ استبقاءِ المُستأجِرِ العمارةَ في الأرضِ المُحتَكَرةِ قبلَ الفصلِ عندَ قولِ "الشَّارحِ": ((وأمَّا الزِّيادةُ في الأرضِ المحتكرةِ))، وقدَّمنا[5] مسألةَ العِمارةِ بإذنِ النَّاظرِ عندَ مسألةِ الاستبدالِ.

مطلبٌ في حكمِ بناءِ المُتَولِّي وغيرِهِ في أرضِ الوقفِ

[٢١٨٤١] (قولُهُ: والمُتَولِّي بناؤُهُ إلخ) اعلَمْ أنَّ البناءَ في أرضِ الوقفِ فيه تفصيلٌ: فإنْ كانَ الباني

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الإحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير إلخ ٢/٢٢٣.

(٢) حاشية "الخير الرملي على جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الإحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير إلخ ٢/٢٢٣ "ذيل جامع الفصولين"، وهي: لخير الدين بن أحمد بن نور الدين الأيوبيّ الرَّمليّ (ت١٠٨١هـ) على "جامع الفصولين" لمحمود بن إسرائيل الشهير بابن قاضي سِماوْنَه (ت٨٢٣هـ)، ("كشف الظنون" ١/٥٦٦، "خلاصة الأثر" ٢/١٣٤، "هدية العارفين" ١/٣٥٨، ٢/٤١٠).

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ـ فصل في الأشجار ٣/٣١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢١٥٣٩] وما بعدها.

(٥) المقولة [٢١٧٨٣] قوله: ((والاستدانة القرض والشِّراء نسيئة)).

ما لم يُشهِدْ أنَّه لنفسِهِ قَبْلَهُ،.....

المُتولِّيَ عليه: فإنْ كانَ بمالِ الوقفِ فهو وقفٌ سواءٌ بناهُ للوقفِ أو لنفسِهِ أو أطلقَ، وإنْ مِنْ مالِهِ للوقفِ أو أطلقَ فهو وقفٌ، إلاَّ إذا كانَ هو الواقفَ وأطلقَ فهو له كما في "الذَّخيرة": وإنْ بناهُ من مالِهِ لنفسِهِ وأشهدَ أنَّه له فهو له كما في "القنية"[١] و"المجتبى". وإنْ لم يكنْ مُتولِّياً: فإنْ بنى بإذنِ المُتولِّي ليرجعَ فهو وَقْفٌ، وإلاَّ فإنْ بنى للوقفِ فوقفٌ، وإنْ لنفسِهِ أو أطلقَ فله رفعُهُ إنْ لم يَضُرَّ، وتمامُهُ في "ط"[٢] عن "الأشباه"[٣] و"حواشيها"[٤]، وفي "الخانيَّة"[٥]: ((ولو غَرَسَ في المسجدِ يكونُ للمسجدِ؛ لأنَّه لا يَغرِسُ فيه لنفسِهِ)).

[٢١٨٤٢] (قولُهُ: ما لم يُشهِدْ أنَّه لنفسِهِ قَبْلَهُ) أي: قبلَ البناءِ، وهو متعلِّقٌ بـ: ((يُشهِدْ))، وهذا إذا بناهُ من مالِهِ كما عُلِمَ ممَّا مرَّ[٦] قبلَهُ، وقيَّدَ بالإشهادِ تَبَعاً لـ "جامع الفصولَين"[٧] وغيرِهِ، لكنْ صرَّحَ "الخصَّاف"[٨] بأنَّ القولَ قولُهُ إذا اختلَفَ هو وأهلُ الوقفِ، بأنْ قالَ: زرعتُها لنفسي بَذْري ونفقتي، وقالوا: بل لنا؛ لأنَّ البَذْرَ له فما حَدَثَ منه فهو له بمنزلةِ الواقفِ فيما يزرَعُ له، قالَ "الخصَّاف"[٩]: ((وأرى إخراجَهُ من يدِهِ بما فَعَلَ ويضمَنُ نقصانَ الأرضِ)). اهـ. ومثلُهُ في "الخانيَّة"[١٠]، وهو صريحٌ أيضاً بأنَّه[١١] يكونُ خِيانةً منه يَستَحِقُّ بها العَزْلَ، وكأنَّهُ في "البحر"[١٢]

---

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يتعلَّق بعمارة الوقف والبناء ق٩٣/ب.

(٢) انظر "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٥٦٦/٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٣ـ٢٢٤ـ بتصرف.

(٤) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢٢١/٢ بتصرف.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرَّجل يجعل داره مسجداً إلخ ـ فصل في الأشجار ٣١٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي والمتولِّي إلخ ٢٩/٢.

(٨) "أحكام الأوقاف": باب الرَّجل يجعل أرضاً له صدقة موقوفة إلخ صـ٢٦٨ـ بتصرف.

(٩) "أحكام الأوقاف": باب الرَّجل يجعل أرضاً له صدقةً موقوفةً إلخ صـ٢٦٩ـ بتصرف.

(١٠) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يقف أرضه على نفسه وأولاده ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣٣٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) في "آ": ((بأن)).

(١٢) "البحر": كتاب الوقف ٢٦١/٥.

ولو آجَرَ لابنِهِ لم يَجُزْ، خلافاً لهما،.....

لم يرَهُ حيثُ قالَ: ((وينبغي أنْ يكونَ خِيانةً))، وقدَّمنا[1] عندَ قولِهِ: ((ويُنزَعُ وجوباً لو خائناً)) عن "شرح الأشباه" لـ "البيري": ((أنَّه يُؤخَذُ ممَّا ذكرْناهُ أنَّ النَّاظرَ لَوْ سَكَنَ دارَ الوقفِ ولو بأجرِ المثلِ للقاضي عزلُهُ؛ لأنَّه نصَّ في "خزانة الأكمل": أنَّه لا يجوزُ له السُّكْنى ولو بأجرِ المثلِ)).

مطلبٌ: لو آجرَ المُتولِّي لابنِهِ أو أبيهِ لم يَجُزْ إلاَّ بأكثرَ من أجرِ المِثلِ

[٢١٨٤٣] (قولُهُ: ولو آجَرَ لابنِهِ) أي: الكبيرِ؛ إذِ الصَّغيرُ تَبَعٌ له، "شرح الوهبانيَّة"[2]، وفي "جامع الفصولَين"[3]: ((لو باعَ القيِّمُ مالَ الوقفِ أو آجرَ ممَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له لم يَجُزْ عندَ "أبي حنيفَة"، وكذا الوصيُّ، وقيلَ: الوَصِيُّ كمُضارِبٍ))، وفيه[3]: ((المُتولِّي إذا آجَرَ دارَ الوقفِ من ابنِهِ البالغِ أو أبيهِ لم يَجُزْ عندَ "أبي حنيفة" إلاَّ بأكثرَ من أجرِ المثلِ، كبيعِ الوَصِيِّ، لو بمثلِ قيمتِهِ صحَّ عندَهما، ولو خيراً لليتيمِ صحَّ عندَ "أبي حنيفة"، وكذا مُتَولٍّ آجَرَ من نفسِهِ لو خيراً صحَّ، وإلاَّ لا، ومعنى الخيرِ مرَّ في بيعِ الوَصِيِّ من نفسِهِ، وبه يُفتَى)) اهـ.

والَّذي مرَّ هو قولُهُ[4] في شراءِ مالِ الصَّغيرِ: ((جازَ للوَصِيِّ ذلكَ لو خيراً، وتفسيرُهُ: أنْ يأخذَ بخمسةَ عشرَ ما يساوي عشرةً، أو يبيعَ منه بعشرةٍ ما يساوي خمسةَ عشرَ، وبه يُفتَى)) اهـ.

(قولُهُ: وقيلَ: الوَصِيُّ كمُضارِبٍ إلخ) في "الذَّخيرة": ((أنَّ مِنَ المشايخِ مَن قالَ بجوازِ إجارةِ المُتولِّي لابنِهِ، وقاسَهُ على المُضارِبِ إذا أجَّرَ من هؤلاءِ فإنَّه يجوزُ بلا خلافٍ)). اهـ "سنديّ". وذَكَرَ "المحشِّي" في كتابِ المضاربةِ عندَ قولِهِ: ((ويَملِكُ المُضارِبُ البيعَ إلخ)): الإطلاقُ مُشعِرٌ بجوازِ تجارتِهِ معَ كلِّ أحدٍ، لكنْ في "النَّظمِ": ((أنَّه لا يتَّجِرُ معَ امرأتِهِ وولدِهِ الكبيرِ العاقلِ ووالديهِ عندَهُ، خلافاً لهما، ولا يشتري من عبدِهِ المأذونِ، وقيلَ: من مكاتبِهِ بالاتِّفاقِ)). اهـ فتأمَّل.

(قولُهُ: وكذا مُتَولٍّ آجَرَ من نفسِهِ إلخ) ما ذكرَهُ مَحَلُّ اتِّفاقٍ.

---

(١) المقولة [٢١٤٩٨].

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧٥/ب ـ ق١٧٦/أ بتصرُّف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي والمتولِّي إلخ ٢/٢٧.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيِّ والقاضي والمتولِّي إلخ ٢/٢٠.

كعبدِهِ اتِّفاقاً، هذا[١] لو باشرَ بنفسِهِ، فلوِ القاضيَ صَحَّ، وكذا الوَصِيُّ،.....

[٢١٨٤٤] (قولُهُ: كعبدِهِ اتِّفاقاً) وكذا لو لنفسِهِ.

[٢١٨٤٥] (قولُهُ: هذا لو باشرَ بنفسِهِ) أمَّا لو ذَهَبَ إلى القاضي فآجرَهُ صَحَّ، "شرح الوهبانيَّة"[٢] عن "الخانيَّة"[٣].

قلتُ: ويُشكِلُ عليه ما مرَّ[٤] ـ عندَ قولِهِ: ((ولايةُ نَصْبِ القيِّمِ إلى الواقفِ، ثمَّ لوصيِّهِ، ثمَّ للقاضي)) ـ: من أنَّ القاضيَ لا يَملِكُ التَّصرُّفَ معَ وجودِ المُتَولِّي، والجوابُ: أنَّه لا يَملِكُ ذلكَ على ما فيه من النِّزاعِ عندَ صحَّةِ تصرُّفِ المُتَولِّي بنفسِه، وهنا لا يَصِحُّ، وقدَّمنا[٥] عندَ الكلامِ على قطعِ [٣/ق١٥١/أ] الجهاتِ للتَّعميرِ: أنَّ المُتَولِّيَ لو عَمِلَ كالفاعلِ والبنَّاءِ فله قَدْرُ أجرتِه لو أمرَهُ الحاكمُ، وإلاَّ فلا؛ إذ لا يصلُحُ[٦] مُؤَجِّراً ومُستأجِراً، وهذه العلَّةُ جاريةٌ هنا، وقدَّمنا[٧] أيضاً أوَّلَ الفصلِ: إذا شَرَطَ الواقفُ أنْ لا تُؤجَّرَ الأرضُ أكثرَ من سنةٍ وكانَت إجارتُها أكثرَ أنفعَ للفقراءِ فليسَ للقيِّمِ أنْ يُؤجِّرَها أكثرَ بل يَرفعُ الأمرَ للقاضِي ليُؤَجِّرَها؛ لأنَّ له ولايةَ النَّظَرِ للفقراءِ، فافهم.

[٢١٨٤٦] (قولُهُ: وكذا الوَصِيُّ) أي: من قِبَلِ الأبِ، بخلافِ وَصيِّ القاضي، فإنَّه لا يَصِحُّ بيعُهُ ولا شراؤُهُ مالَ اليتيمِ ولو خيراً كما سيأتي[٨] في بابِه، والإجارةُ: بيعُ المنافعِ، أفادَهُ "ط"[٩].

---

(١) في "د" و"ط": ((وهذا)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧٦/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في إجارة الأوقاف ومزارعتها ٣/٣٣٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢١٧٠٢] قوله: ((بعد موت الواقف إلخ)).

(٥) المقولة [٢١٤٢٧] قوله: ((فيُعطى المشروط له)).

(٦) في "آ": ((يصحّ)).

(٧) المقولة [٢١٥٩٢] قوله: ((فلم يزد القيِّم إلخ)).

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٠٢] قوله: ((وإن باع الوصي)).

(٩) "ط": كتاب الوقف ـ فصل: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٦.

بخلافِ الوكيلِ. وَقَفَ على أصحابِ الحديثِ لا يَدخُلُ فيه الشَّافعيُّ إذا لم يَكُنْ في طَلَبِ الحديثِ، ويَدخُلُ الحنفيُّ كانَ في طلبِهِ أَوْ لا، "بزَّازيَّة"[١] . أي: لكونِهِ يَعمَلُ بالمُرسَلِ، ويُقدِّمُ خبرَ الواحدِ على القياسِ،.....

[٢١٨٤٧] (قولُهُ: بخلافِ الوكيلِ) فإنَّه لا يَعقِدُ معَ مَن تُرَدُّ شهادتُهُ له للتُّهَمَةِ عندَ "الإمامِ"، إلاَّ إذا أطلقَ له المُوَكِّلُ كما سيأتي[٢] في بابها، أفادَهُ "ط"[٣].

[٢١٨٤٨] (قولُهُ: أي: لكونِهِ يَعمَلُ بالمُرسَلِ) هو: مَن سَقَطَ[٤] منه الصَّحابيُّ، "ط"[٥]، وهذا التَّعليلُ ذكرَهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٦] بقولِه: ((وفي حفظي تعليلُهُ بكونِهِ يعمَلُ إلخ، ولكنِّي لم أَظْفَرْ به الآنَ)) اهـ. ٤٢٩/٣

قلتُ: ووجهُهُ: أنَّه عَمِلَ بكلِّ الأحاديثِ حيثُ لم يَترُكِ العملَ بهذينِ، فصارَ أحقَّ بإطلاقِ هذا اللَّفظِ عليه، والظَّاهرُ: أنَّ هذا عندَ عدمِ العُرفِ، أمَّا إذا تُعُورِفَ إطلاقُهُ على مَن غَلَبَ عليه هذا العلمُ حتَّى اشتهرَ به وصارَ يُطلَقُ عليه أنَّه من أهلِ الحديثِ تعيَّنَ حَمْلُهُ على عُرْفِ الواقفِ كما قدَّمناهُ[٧] في مسألةِ "ابنِ المنقار".

(قولُهُ: إلاَّ إذا أطلقَ له المُوَكِّلُ إلخ) فيجوزُ بيعُهُ لهم بمثلِ القيمةِ اتِّفاقاً، كما يجوزُ عقدُهُ معهم بأكثرَ من القيمةِ اتِّفاقاً. اهـ "ط". وذكرَ "الشَّارحُ" معَ "المصنِّفِ" في الوصايا: ((باعَ أوِ اشترى الوَصيُّ مالَ اليتيمِ من نفسِهِ لا يجوزُ مطلقاً لو وَصيَّ القاضي، وإنْ وَصيَّ الأبِ جازَ بشرطِ منفعةٍ ظاهرةٍ، وهي قَدْرُ النِّصفِ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف: الفصل الثالث في صحَّته وفساده وفيه وقف النقلي والشَّائع ـ نوع فيما يصلح الوقف عليه وما لا يصلح ٢٥٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٣٩٧] قوله: ((إلا من عبده ومكاتبه)).

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٥٦٦/٢.

(٤) قوله: ((هو من سقط إلخ)) هكذا بخطِّه، والذي في حاشية "ط": ((هو ما سقط إلخ)) وهي أَوْلى، اهـ مصحِّح "م".
وقال مصحِّحُ "ب": ولعل الأَوْلى: ((هو ما سقط إلخ)).

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٥٦٦/٢.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٦/أ بتصرف.

(٧) المقولة [٢١٨٠١] قوله: ((كما حقَّقه مفتي دمشق)).

وجازَ على حَفْرِ[1] القبورِ والأكفانِ، لا على الصُّوفيَّةِ والعُمْيانِ في[2] الأصحِّ. ولو شَرَطَ النَّظَرَ للأرشدِ فالأرشدِ مِن أولادِهِ فاستويا اشتركا، به أفتَى "المنلا أبو السُّعودِ" مُعَلِّلاً: بأنَّ ((أفعلَ التَّفضيلِ)) يَنتَظِمُ الواحدَ والمُتعدِّدَ، وهو ظاهرٌ،.....

[٢١٨٤٩] (قولُهُ: وجازَ على حَفْرِ القبورِ والأكفانِ) هو المُفتَى به كما في "البحر"[3] عن الفتاوى، وفي "شرح الوهبانيَّة"[4]: ((أنَّ الصِّحَّةَ أظهرُ)).

مطلبٌ في الوقفِ على الصُّوفيَّةِ والعُمْيانِ

[٢١٨٥٠] (قولُهُ: لا على الصُّوفيَّةِ والعُمْيانِ في الأصحِّ) فإنَّه وَقَعَ فيه خلافٌ، قالَ في "شرح الوهبانيَّة"[4] عن "الخلاصة"[5] بعدَ حكايةِ الخلافِ: ((وأخرجَ الإمامُ "عليٌّ السُّغديُّ" الرِّوايةَ من وقفِ "الخصَّاف"[6] أنَّه لا يجوزُ على الصُّوفيَّةِ والعُمْيانِ، فرجعوا إلى جوابِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ في "الإسعاف"[7]: ((قالَ "شمسُ الأئمَّة"[8]: [إذا ذَكَرَ مَصْرِفاً فيه[9]] تنصيصٌ على الحاجةِ فهو صحيحٌ، وإنِ استوى فيه الأغنياءُ والفقراءُ: فإنْ [كانوا][10] يُحصَونَ صَحَّ، وإلاَّ بطَلَ، إلاَّ إنْ كانَ في لفظِهِ ما يَدُلُّ على الحاجةِ عُرْفاً كاليتامَى فالوقفُ عليهم صحيحٌ ويُصرَفُ لفقرائِهم، فهذا الضَّابطُ يقتضي صحَّةَ الوقفِ على الزَّمْنَى والعُمْيانِ وقُرَّاءِ القرآنِ والفقهاءِ وأهلِ الحديثِ، ويُصرَفُ لفقرائِهم؛ لإشعارِ الأسماءِ بالحاجةِ استعمالاً؛ لأنَّ العَمَى والاشتغالَ بالعلمِ يقطَعُ عن الكَسْبِ فيغلِبُ

---

(١) ((حفر)) ساقطة من "ط".

(٢) في "د" و"ط": ((هو الأصحّ)).

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢١٥.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٨٦/أ.

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث في صحَّة الوقف وفساده ـ جنس آخر فيمن يصلح الوقف عليه وفيمن لا يصلح ق٣٢٤/ب.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقف الأرض على ولده وولد ولده صـ٢٧٦ـ ولم يذكر فيه عدم الجواز للصُّوفية.

(٧) "الإسعاف": باب في ألفاظ الوقف وأهله ومحلّه وحكمه صـ١٧ـ بتصرف.

(٨) "المبسوط": كتاب الوقف ١٢/ ٣٤ باختصار.

(٩) في النسخ جميعها: ((إذا ذُكر مصرفٌ فيهم))، وما أثبتناه من عبارة "المبسوط"، وهو أوضح.

(١٠) ما بين منكسرين من "المبسوط" و"الإسعاف".

وفي "النَّهرِ" عن "الإسعافِ": ((شَرَطَه لأفضلِ أولادِهِ فاستويا فلأسنِّهم))، ولـو أحدُهما أورعَ والآخرُ أعلمَ بأمورِ الوقفِ فهو أَوْلى إذا أُمِنَ خيانَتُه، انتهى، "جوهرة"[1].....

فيهم الفقرُ، وهو أصحُّ ممَّا سيأتي في بابِ الباطلِ أنَّه باطلٌ على هؤلاءِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه يَصِحُّ على الصُّوفيَّةِ أيضاً؛ لأنَّ الفقرَ فيهم أغلبُ من العُمْيانِ، بلِ اصطلاحُهم: تسميتُهم بالفقراءِ، وهذا إنْ كانَت العلَّةُ ما ذُكِرَ، وإلاَّ ففي "التَّتارخانيَّة"[2] عن الإمامِ "أبي اليسر": أنَّ الصُّوفيَّةَ أنواعٌ: فمنهم قومٌ يضربونَ بالمَزَاميرِ ويشربونَ الخُمُورَ إلى أنْ قالَ فيهم: ((إذا كانوا بهذهِ المَثَابةِ كيفَ يَصِحُّ الوقفُ عليهم؟!)) اهـ. فأفادَ أنَّ العلَّةَ أنَّ منهم مَن لا يَصِحُّ الوقفُ عليهم، فلا يكونُ قُرْبةً، ويُحتمَلُ أنَّ المرادَ لا يَصِحُّ الوقفُ على هذا النَّوعِ منهم إذا عيَّنَهم الواقفُ، وهذا وإنْ كانَ خلافَ ظاهرِ العبارةِ لكنَّهُ من حيثُ المعنى أظهرُ؛ لأنَّ لفظَ: ((الصُّوفيَّةِ)) إنَّما يُرَادُ به في العادةِ مَن كانوا على طريقةٍ مَرْضيَّةٍ، أمَّا غيرُهم فليسوا منهم حقيقةً وإنْ سمَّوْا أنفسَهم بهذا الاسمِ، فإذا أُطلقَ الاسمَ لا يدخلونَ فيهِ فيَصِحُّ الوقفُ، ويستحقُّهُ أهلُ ذلكَ الاسمِ حقيقةً، وحينئذٍ تكونُ علَّةُ الصِّحَّةِ ما مرَّ[3] من غَلَبةِ وصفِ الفقرِ عليهم، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ.

[٢١٨٥١] (قولُهُ: وفي "النَّهر"[4] عن "الإسعافِ"[5] إلخ) تخصيصٌ لِما أفتى به "أبو السُّعود".

[٢١٨٥٢] (قولُهُ: فهو أَوْلى) أي: الأعلمُ بأمورِ الوقفِ أَولى، ومثلُهُ: لو استويا في الدِّيانةِ والسَّدادِ والفضلِ والرَّشادِ فالأعلمُ بأمرِ[6] الوقفِ أَولى، "بحر"[7] عن "الظَّهيريَّة"[8].

---

(١) لم نعثر على المسألة في نسخة "الجوهرة النيرة" التي بين أيدينا، على أن لفظة ((جوهرة)) ليست في "د"، وذكر الشَّارح المسألة في "الدر المنتقى" ٢/٧٥٣، وكذلك صاحب "النهر" وعزياها إلى "الظهيرية"، فتأمل.

(٢) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الثالث: ما يجوز من الأوقاف وما لا يجوز ٥/٧٠٥-٧٠٦.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "النهر": كتاب الوقف ـ فصلٌ: لما اختصَّ المسجد بأحكامٍ إلخ ق٣٥٧/ب.

(٥) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٥.

(٦) في "ك": ((بأمور)).

(٧) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٠.

(٨) "الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الأول ـ الفصل الثالث في وقف المنقول إلخ ـ نوع منه في الولاية في الوقف ق٢١٤/أ.

وكذا لو شَرَطَهُ لأرشدِهم كما في "أنفعِ الوسائلِ"[١]، .....

مطلبٌ في شرطِ التَّوليةِ للأرشدِ فالأرشد

[٢١٨٥٣] (قولُهُ: وكذا لو شَرَطَهُ لأرشدِهم) فيُقدَّمُ بعدَ الاستواءِ فيه الأسنُّ ولو أنثى ـ كما في "الإسعاف"[٢] ـ والأعلمُ بأمورِ الوقفِ، وأفتى في "الإسماعيليَّةِ": بتقديمِ الرَّجلِ على الأُنثى، والعالمِ على الجاهلِ، أي: بعدَ الاستواءِ في الفضيلةِ والرُّشْدِ، قالَ في "البحر"[٣]: ((والظَّاهرُ: أنَّ الرُّشْدَ صلاحُ المالِ، وهو حُسْنُ التَّصرُّفِ))، وفيه[٤] عن "الإسعاف"[٥]: ((ولو قالَ: الأفضلُ فالأفضلُ فأبى الأفضلُ القَبولَ [٣/ق١٥١/ب] أو ماتَ يكونُ لِمَن يليهِ على التَّرتيبِ، ذكرَهُ "الخصَّاف"[٦]، وقالَ "هلال": القياسُ: أنْ يُدخِلَ القاضي بدلَهُ رجلاً ما دامَ حيًّا، فإنْ ماتَ صارَتِ الولايةُ لِمَن يليهِ في الفضلِ، ولو كانَ الأفضلُ غيرَ موضعٍ أقامَ رجلاً مُقامَهُ، وإذا ماتَ تَنتقِلُ لِمَن يليهِ فيه، وإذا صارَ أهلاً بعدَهُ تُرَدُّ الولايةُ إليه، وكذا لولم يكنْ فيهم أهلٌ أقامَ القاضي أجنبيًّا إلى أنْ يصيرَ فيهم أهلٌ، ولو صارَ المفضولُ منهم أفضلَ ممَّن كانَ أفضلَهم تَنتقِلُ الولايةُ إليه، فيُنظَرُ في كلِّ وقتٍ إلى أفضلِهم، كالوقفِ على الأفقرِ فالأفقرِ)) اهـ مُلخَّصاً.

مطلبٌ: إذا صارَ غيرُ الأرشدِ أرشدَ

قلتُ: وبه عُلِمَ عدمُ صحَّةِ ما أفتى به في "الحامديَّة"[٧]: ((أنَّه إذا أثبتَ أحدُهم أرشديَّتَهُ أنَّه لا تُقبَلُ بيِّنةُ آخرَ أنَّه صارَ أرشدَ، واستندَ لِما في "حاوي السُّيوطي"[٨]: أنَّ العبرةَ لِمَن فيه هذا الوصفُ

---

(١) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة السادسة عشرة: إذا شرطَ الواقفُ في كتاب وَقْعه الولايةَ إلخ صـ١٣٠ـ.

(٢) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٥ـ.

(٣) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥١.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٠.

(٥) "الإسعاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٥ـ.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب الولاية في الوقف ـ مطلبٌ: شرطَ ولايةَ وقفه لأفضل ولده إلخ صـ٢٠٤ـ.

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُظَّار وأصحاب الوظائف من نصبٍ وعزلٍ إلخ ١/٢١٤.

(٨) "الحاوي للفتاوي": باب الوقف ١/١٥١، وهو لأبي الفضل عبد الرحمن بن أبي بكر، جلال الدين السُّيوطيِّ (ت٩١١هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٢٩، "الضوء اللامع" ٤/٦٥، "النور السَّافر" صـ٥٤ـ وما بعدها).

ولو ضَمَّ القاضي للقيِّمِ ثقةً ـ أي: ناظرًا[١] حِسْبةً، هل للأصيلِ أنْ يَستَقِلَّ بالتَّصرُّفِ؟ لم أرَهُ. وأفتى "الشيخُ الأخُ"[٢]: أنَّه إنْ ضَمَّ إليهِ لخِيانةٍ لم يَستَقِلَّ، وإلاَّ فلَه ذلكَ، وهو حَسَنٌ، "نهر"[٣]. وفي "فتاوى مُؤيَّد زاده"[٤] معزيًّا لـ "الخانيَّةِ"[٥] وغيرِها:.....

في الابتداءِ لا في الأثناءِ))، وبيَّنتُ الجوابَ عنه في "تنقيحِها"[٦]، وذكرتُ فيه تفصيلاً أخذاً من القواعدِ المذهبيَّةِ، وهو: ((أنَّه إذا ادَّعى آخرُ الأرشديَّةَ قبلَ الحكمِ بها للأوَّلِ وتعارضَتِ البيِّنتانِ اشتركا في التَّوليةِ؛ لِما مرَّ: من أنَّ ((أفعلَ التَّفضيلِ)) يَنتَظِمُ الواحدَ والأكثرَ، ولأنَّه لا سبيلَ إلى ترجيحِ إحدى البيِّنتينِ على الأُخرى قبلَ الحكمِ، وإنْ كانَ بعدَهُ وقصُرَ الزَّمنُ لا تُسمَعُ الثَّانيةُ؛ لترجُّحِ الأُولى بالحكمِ بها فتَلْغُو الثَّانيةُ، وأمَّا إذا طالَ بحيثُ يُمكِنُ أنْ يصيرَ الثَّاني أرشدَ فكذلكَ، إلاَّ إذا شَهِدَتِ الثَّانيةُ بأنَّ صاحبَها صارَ الآنَ أرشدَ من الأوَّلِ، والله تعالى أعلمُ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ التَّصريحَ بذلكَ في "فتاوى الشَّيخِ قاسم" حيثُ قالَ: ((إذا قامَت بيِّنةٌ أُخرى بالأرشديَّةِ لغيرِهِ فلا بدَّ من تصريحِها بأنَّ هذا أمرٌ تجدَّدَ))، وذكرَ قبلَهُ: ((أنَّ الشَّهادةَ بالأرشديَّةِ تحتاجُ أنْ يكونَ الأولادُ وأولادُ الأولادِ معلومينَ محصورينَ؛ ليكونَ المشهودُ له أرشدَ من غيرِهم)).

[٢١٨٥٤] (قولُهُ: ولو ضَمَّ القاضي للقيِّمِ ثقةً) تقدَّمَ[٧] عندَ قولِ "الشَّارحِ" ـ: ((ليسَ للقاضي عزلُ النَّاظرِ بمجرَّدِ شِكايةِ المُستحقِّينَ)) ـ أنَّه يضمُّهُ إليه إذا طُعِنَ في أمانتِهِ بدونِ إثباتِ خيانةٍ، وإلاَّ عَزَلَهُ، وتقدَّمَ[٨] تمامُ الكلامِ عليه هناكَ.

[٢١٨٥٥] (قولُهُ: وإلاَّ فلَه ذلكَ) قد يُقالُ: إنَّه إذا ضمَّهُ إليه للطَّعنِ في أمانتِهِ وكانَ للأصيلِ

---

(١) في "ب" و"و" و"د": ((ناظرَ حسبةٍ)).

(٢) أي: صاحب "البحر"، ولم نعثر عليها في كتبه.

(٣) "النهر": كتاب الوقف ـ فصل: لما اختصَّ المسجد بأحكام إلخ ق٣٥٧/ب ـ ق٣٥٨/أ بتصرف.

(٤) تقدمت ترجمته ١٣/٤٤١.

(٥) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "العقود الدُّريَّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظَّار وأصحاب الوظائف من نصبٍ وعزلٍ إلخ ١/٢١٤.

(٧) صـ٦٦٤ـ٦٦٥ـ "در".

(٨) المقولة [٢١٧٧٦] قوله: ((حتى يثبتوا عليه خيانةً)).

((ليسَ للمُشرِفِ التَّصرُّفُ، بلِ الحِفْظُ. .....

٤٣٠/٣ الاستقلالُ بالتَّصرُّفِ لم يبقَ فائدةٌ لضَمِّهِ إليه، إلاَّ أنْ يُصوَّرَ فيما إذا ضمَّهُ إليه إعانةً له لا لطَعْنٍ ولا لخِيانةٍ، تأمَّل.

مطلبٌ: ليسَ للمُشرِفِ التَّصرُّفُ

[٢١٨٥٦] (قولُهُ: ليسَ للمُشرِفِ التَّصرُّفُ) بل له الحفظُ؛ لأنَّ التَّصرُّفَ في مالِ الوقفِ مُفوَّضٌ إلى المُتَولِّي، "خانيَّة"[١]، والظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالحفظِ حفظُ مالِ الوقفِ عندَهُ، لكنْ قالَ في "الفتح"[٢]: ((وهذا يختلفُ بحسبِ العُرفِ في معنى المُشرِفِ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه لو تُعُورِفَ تصرُّفُهُ معَ المُتَولِّي اعتُبِرَ، ويُحتمَلُ أنْ يرادَ بالحفظِ مُشارَفَتُهُ للمُتَولِّي عندَ التَّصرُّفِ لئلاَّ يَفعَلَ ما يَضُرُّ، ويؤيِّدُه ما ذكروهُ في مُشرِفِ الوَصِيِّ، ففي "الخانيَّة"[٣]: ((قالَ الإمامُ "الفَضْليُّ": يكونُ الوَصِيُّ أَولى بإمساكِ المالِ ولا يكونُ المُشرِفُ وَصِيّاً، وأثرُ كونِه مُشرِفاً أنَّه لا يجوزُ تصرُّفُ الوَصِيِّ إلاَّ بعلمِهِ))، وفي "أدب الأوصياء"[٤] عن "فتاوى الخاصيِّ": ((وبقولِ "الفَضْليِّ" يُفتَى))، وأنتَ خبيرٌ بأنَّ الوقفَ يُستَقَى من الوصيَّةِ، ومسائلُهُ تُنزَعُ منها، وعن هذا أفتى في "الحامديَّة"[٥]: ((بأنَّه ليسَ للمُتَولِّي التَّصرُّفُ في أمورِ الوقفِ بدونِ إذنِ المُشرِفِ واطِّلاعِهِ)).

مطلبٌ: القيِّمُ والمُتَولِّي والنَّاظرُ بمعنًى واحدٍ

وفي "الخيريَّة"[٦]: ((إنْ كانَ النَّاظرُ بمعنى المُشرِفِ فقد صرَّحوا: بأنَّ الوَصِيَّ لا يتصرَّفُ إلاَّ بعلمِ المُشرِفِ))، وفيها[٦]: ((سُئِلَ في وقفٍ له ناظرٌ ومُتَولٍّ، هل لأحدِهما التَّصرُّفُ بلا علمِ الآخرِ؟ أجابَ: لا يجوزُ، والقيِّمُ والمتولِّي والنَّاظرُ في كلامِهم بمعنًى واحدٍ)) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٢٩٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المتولّي ٤٥٠/٥.

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصيِّ ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصيَّة ١٤/٣ه (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "أدب الأوصياء": فصل في تعدُّد الأوصياء ٣٤٥/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٥) "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث: في أحكام النُّظَّار إلخ ٢٠٦/١ بتصرف.

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١٨٨/١ بتصرف.

ليسَ للمُتَولِّي أن يستدينَ على الوقفِ للعِمارةِ إلاَّ بإذنِ القاضي. ماتَ المُتَولِّي والجُباةُ يدَّعُون تسليمَ الغَلَّةِ إليه في حياتِهِ ولا بيِّنَةَ لهم صُدِّقوا بيمينِهم؛ لإنكارِهم الضَّمانَ. لا يجوزُ الرُّجُوعُ عنِ الوقفِ إذا كانَ مُسَجَّلاً، ولكنْ يجوزُ الرُّجُوعُ عنِ الموقوفِ عليه المشروطِ، كالمؤذِّنِ والإمامِ والمُعَلِّمِ وإنْ كانوا أصلحَ))، انتهى، "جوهرة"[1]. وفي "جواهرِ الفتاوى": ((شَرَطَهُ لنفسِهِ ما دامَ حيّاً، ثمَّ لولدِهِ فلانٍ ما عاشَ، ثمَّ بعدَهُ للأعفِّ الأرشدِ من أولادِهِ.....

قلتُ: هذا ظاهرٌ عندَ الإفرادِ، أمَّا لو شَرَطَ الواقفُ مُتَولِّياً وناظراً عليه كما يَقَعُ كثيراً فيرادُ بالنَّاظرِ المُشرِفُ، وعن هذا أجبتُ في حادثةٍ: بأنَّه ليسَ للمُتَولِّي الإيجارُ بلا علمِ النَّاظرِ، خلافاً لِما في "الفتاوى الرَّحيميَّة": من أنَّه لو آجَرَ المُتَولِّي إجارةً شرعيَّةً بأجرةِ المثلِ لا يَملِكُ النَّاظرُ معارضتَهُ؛ لأنَّه في معنى المُشرِفِ، تأمَّل. وأفتى في "الإسماعيليَّة": ((بأنَّه ليسَ للنَّاظرِ معارضةُ المُتَولِّي إلاَّ أنْ يُثبِتَ أنَّ نَظَارَتَهُ بشرطِ الواقفِ)) اهـ[٣/ق١٥٢/أ].

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ إذ لو نصبَهُ القاضي ناظراً على المُتَولِّي لثبوتِ خِيانتِهِ لم يَستقِلَّ المُتَولِّي بالتَّصرُّفِ كما مرَّ[2] عن "النَّهر"، بل مثلُهُ: ما لو نصبَهُ عليه للطَّعنِ في أمانتِهِ كما بحثناهُ آنفاً، تأمَّل.

[٢١٨٥٧] (قولُهُ: ليسَ للمُتَولِّي أنْ يستدينَ إلخ) مُكرَّرٌ معَ ما تقدَّمَ[3].

[٢١٨٥٨] (قولُهُ: إذا كانَ مُسَجَّلاً) مبنيٌّ على قولِ "الإمامِ": إنَّ الوقفَ لا يلزمُ قبلَ الحكمِ والتَّسجيلِ، ومرَّ[4] أنَّ المُفتَى به قولُهما.

[٢١٨٥٩] (قولُهُ: وإنْ كانوا أصلحَ) الَّذي رأيتُهُ في "فتاوى مؤيَّد زاده": ((إذا لم يكونوا

---

(١) ((جوهرة)) ساقطة من "د".

(٢) صـ٧١٨ـ "در".

(٣) صـ٦٦٦ـ٦٦٧ـ "در".

(٤) المقولة [٢١٥٥٧] قوله: ((كما حقَّقه المصنِّفُ)).

.....

أصلحَ أو في أمرِهم تهاونٌ فيجوزُ للواقفِ الرُّجوعُ عن هـذا الشَّرطِ)) اهـ. وهكـذا نقلَـهُ عنهـا في "شرحه" على "الملتقى"[1]، ثم نَقَلَ[1] عن "الخلاصة"[2]: ((لا يجوزُ الرُجـوعُ عـن الوقـفِ إذا كـان مُسجَّلاً، ولكنْ يجوزُ الرُّجوعُ عـن الموقـوفِ عليـه وتغييرُهُ، وإنْ كـانَ مشـروطاً كـالمؤذِّنِ والإمـامِ والمُعلِّمِ؛ إنْ لم يكونوا أصلحَ أو تهاونوا في أمرِهم فيجوزُ للواقفِ مخالفةُ الشَّرطِ)) اهـ. قالَ "ط"[3]: ((أقولُ وباللهِ تعالى التَّوفيقُ: إنَّ ما ذكرَهُ من المؤذِّنِ والإمامِ إنْ لم يكونوا أصلحَ ليسَ من الرُّجـوعِ، وإنَّما هو مخالفةٌ للشَّرطِ؛ لكونِها أنفعَ للوقفِ بنَصْـبِ غـيرِهم ممَّـن يَصلُـحُ، فهـو كمـا إذا شَـرَطَ أنْ لا يُنزَعَ من الوِلايةِ فخانَ فإنَّه يُنزَعُ ولا يُعتَبرُ هذا الشَّرطُ ويُولَّى غيرُهُ، وكما إذا شَرَطَ أنْ لا يُؤجَّرَ أكثرَ من سنةٍ ولا رغبةَ فيما عيَّنَهُ فإنَّه يُخالَفُ، وما كانَ ينبغي لـ "الشَّارحِ"[4] أنْ يُفـرِدَ هـذا بفـرعٍ مستقلٍّ؛ لأنَّه يُوهِمُ أنَّه يجوزُ له الرُّجوعُ في جميعِ الشُّروطِ وليسَ كذلكَ)) اهـ.

قلتُ: وقد أجادَ فيما أفادَ، أعطاهُ مولاهُ غايةَ المرادِ.

وحاصلُهُ: أنَّه لو شَرَطَ الواقفُ أنْ يكونَ الإمامُ أو المؤذِّنُ أو المُعلِّمُ شخصاً معيَّناً يَصِحُّ الرُّجوعُ

(قولُهُ: كالمؤذِّنِ والإمامِ والمُعلِّمِ إنْ لم يكونوا أصلحَ إلخ) مقتضاهُ: أنَّه معَ التَّساوي يكونُ له العَزْلُ معَ أنَّه لا مصلحةَ حينئذٍ، وهذا خلافُ ما قرَّرَهُ "المحشِّي"، فإنَّه جَعَلَ مدارَ صحَّةِ العَـزْلِ المصلحـةَ، فـإنْ وُجِدَت صَحَّ العَزْلُ، وإلاَّ فلا.

(قولُهُ: وما كانَ ينبغي لـ"الشَّارحِ" أنْ يُفرِدَ هذا بفرعٍ مستقلٍّ إلخ) قد يُقالُ: إنَّ عدولَ "الشَّارحِ" ـ في التَّمثيلِ عن ذكرِهِ مَن يَستَحِقُّ الوقـفَ لا في مقابلـةِ عَمَـلٍ معَ كونِـهِ أقـوى في الاستحقاقِ إلى مَـن يستحقُّهُ في مقابلتِهِ ـ إشارةٌ خفيَّةٌ تدفَعُ الوهمَ المذكورَ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/٧٥٦ (هامش "مجمع الأنهر") نقـلاً عـن "فتاوى مؤيد زاده" معزيًّا لـ"الوجيز".

(٢) لم نعثر عليها في كتاب الوقف من مخطوطة "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/ ٥٦٧ بتصرف.

(٤) في "ط": ((المؤلف))؛ والمراد به الشَّارح "الحصكفي".

.....

عنه لو كانَ متهاوناً في مباشرةِ وظيفتِهِ أو كانَ غيرُهُ أصلحَ، فهو في الحقيقةِ تغييرٌ كما عبَّرَ به في "الخلاصة"، أي: تغييرُ الشَّخصِ المعيَّنِ بغيرِهِ للمصلحةِ الرَّاجعةِ إلى المسلمينَ، فهو نظيرُ ما قدَّمهُ[1] "المصنِّفُ" من قولِه: ((الباني أَولى بنَصْبِ الإمامِ والمؤذِّنِ في المختارِ، إلاَّ إذا عيَّنَ القومُ أصلحَ ممَّن عيَّنَهُ))، وبه ظَهَرَ الجوابُ عمَّا نقلَهُ[2] "الشَّارحُ" عن "الأشباه" من قولِهِ: ((ولم أر حكمَ عَزْلِهِ لمدرِّسٍ وإمامٍ ولاَّهما))، وهو أنَّه جائزٌ للمصلحةِ إذا كانا مشروطَينِ في أصلِ الوقفِ فبدونِه بالأَولى. وقد ظَهَرَ أنَّه ليسَ المرادُ أنَّه يجوزُ للواقفِ الرُّجوعُ عن شروطِ الوقفِ كما فهمَهُ "الشَّارحُ" حتَّى تكلَّفَ في "شرحِه" على "الملتقى"[3] للجوابِ عمَّا قدَّمَهُ[4] عن "الدُّرر" قبيلَ قولِ "المصنِّفِ": ((اتَّحدَ الواقفُ والجهةُ)) من أنَّه ليسَ له إعطاءُ الغلَّةِ لغيرِ مَن عيَّنَهُ؛ لخروجِ الوقفِ عن مِلْكِهِ بالتَّسجيلِ. اهـ.

مطلبٌ: لا يجوزُ الرُّجوعُ عن الشُّروطِ

فإنَّه صريحٌ في عدمِ صحَّةِ الرُّجوعِ عن الشُّروطِ، ولا يخالفُهُ ما في "المؤيَّديَّة" على ما علمتَ، ويَدُلُّ عليه قولُهُ في "البحر"[5]: ((إنَّ التَّوليةَ خارجةٌ عن حكمِ سائرِ الشُّروطِ؛ لأنَّ له فيها التَّغييرَ كلَّما بَدَا لهُ، وأمَّا باقي الشَّرائطِ فلا بدَّ من ذكرِها في أصلِ الوقفِ)) اهـ. وفي "الإسعاف"[6]: ((ولا يجوزُ له أنْ يفعلَ إلاَّ ما شَرَطَ وقتَ العقدِ)) اهـ. وفيه[7]: ((لو شَرَطَ في وقفِهِ أنْ يزيدَ في وظيفةِ مَن يرى زيادتَهُ أو يَنقُصَ من وظيفةِ مَن يرى نُقْصانَهُ، أو يُدخِلَ معَهم مَن يرى إدخالَهُ أو يُخرِجَ مَن يرى إخراجَهُ جازَ، ثمَّ إذا فَعَلَ ذلكَ ليسَ له أنْ يُغيِّرَهُ؛ لأنَّ شرطَهُ وَقَعَ على فعلٍ يراهُ،

---

(١) صـ٦٤٢ـ٦٤٣ـ "در".

(٢) صـ٦٣٢ـ "در".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الوقف ـ فصلٌ: إذا بنى مسجداً لا يزول مِلْكُه ١/٧٥٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) صـ٤٣٨ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٠.

(٦) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل ـ فصل في اشتراط الزِّيادة والنقصان في مقدار المرتَّبات إلخ صـ٣٩ـ.

(٧) "الإسعاف": باب في الوقف الباطل ـ فصل في اشتراط الزِّيادة والنقصان في مقدار المرتَّبات إلخ صـ٣٩ـ بتصرف.

فإنها[1] تَنصَرِفُ لِلابن لا للواقفِ؛ لأنَّ الكنايةَ تَنصَرِفُ لأقربِ المَكْنِيَّاتِ بِمُقتضَى الوَضْعِ،

فإذا رآهُ وأمضاهُ فقدِ انتهى ما رآهُ)) اهـ. وفي "فتاوى الشَّيخ قاسم": ((وما كانَ من شرطٍ معتبرٍ في الوقفِ فليسَ للواقفِ تغييرُهُ ولا تخصيصُهُ بعدَ تقرُّرِهِ ولا سيَّما بعدَ الحكمِ)) اهـ. فقد ثَبَتَ أنَّ الرُّجوعَ عن الشُّروطِ لا يَصِحُّ إلاَّ التَّوليةَ ما لم يَشرِطْ ذلكَ لنفسِهِ، فله تغييرُ المشروطِ مرَّةً واحدةً إلاَّ أنْ يَنصَّ على أنَّه يَفعَلُ ذلكَ كلَّما بَدَا له، وإلاَّ إذا كانَتِ المصلحةُ اقتضتْهُ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ. ٤٣١/٣

[٢١٨٦٠] (قولُهُ: فإنَّها)[2] أي: الكنايةُ كما يُعلَمُ ممَّا بعدَهُ، والمرادُ بها: الضَّميرُ، وتسميةُ الضَّميرِ كنايةً اصطلاحُ الكوفيِّينَ، أفادَهُ "ط"[3].

[٢١٨٦١] (قولُهُ: لأقربِ المَكْنِيَّاتِ) أي: لأقربِ المذكوراتِ الَّتي يُمكِنُ أنْ يكونَ الضَّميرُ كنايةً عنها.

مطلبٌ في أنَّ الأصلَ عَوْدُ الضَّميرِ إلى أقربِ مذكورٍ

[٢١٨٦٢] (قولُهُ: بِمُقتضَى الوَضْعِ) أي: الأصلِ، وهو عودُ الضَّميرِ إلى أقربِ مذكورٍ إليه.

قلتُ: وهذا الأصلُ عندَ الخُلُوِّ عن القرائنِ، ولذا قالَ في "الخيريَّة"[4]: ((سُئِلَ عمَّن

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الكنايةَ تنصرفُ لأقربِ المَكْنِيَّاتِ إلخ) هذا في ضميرِ المفردِ لا في ضميرِ الجمعِ كما يأتي ما يُفيدُهُ عن "الخصَّاف".

(قولُهُ: ولا تخصيصُهُ بعدَ تقرُّرِهِ إلخ) وأمَّا قبلَهُ فيَصِحُّ الرُّجوعُ عنه، ويعتبَرُ الشَّرطُ المُتأخِّرُ، وهذا ما قدَّمَهُ "المحشِّي" عن "الإسعاف" عندَ قولِ "الشَّارحِ": ((متى ذَكَرَ الواقفُ شرطينِ مُتعارضينِ إلخ)) من: ((أنَّ الواقفَ إنْ قالَ: على أنَّ لفلانٍ بيعَهُ، ثمَّ قالَ: لا يُباعُ لا يجوزُ بيعُهُ؛ لأنَّه رجوعٌ عمَّا شرطَهُ أوَّلاً)) اهـ. ولو شَرَطَ لغيرِهِ الاستبدالَ ثمَّ أخرجَهُ ونهاهُ عنه يَصِحُّ نهيُهُ؛ فإنَّه من بابِ الرُّجوعِ عن الإنابةِ لا من قبيلِ الرُّجوعِ عن الشَّرطِ، ولذا كانَ للواقفِ فعلُهُ دونَ المشروطِ له كما ذكرَهُ "الخصَّاف".

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((فالهاءُ)) وهو الأولى وانظر التعليق الآتي.

(٢) قال مصحِّحُ "ب" قوله: ((فإنَّها إلخ)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ الشَّارح: ((فالهاء)) وهو الأوفق بما يأتي، لا سيَّما ولا مرجع في "الشَّارح" للضَّمير في قوله: ((فإنَّها))، تأمَّل اهـ.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٥٦٧/٢.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١٨٢/١-١٨٣ بتصرف.

وكذلكَ مسائلُ ثلاثٌ: وقفَ على زيدٍ وعمرٍو ونَسْلِهِ فالهاءُ لعمرٍو فقط. وَقَفْتُ على ولدي وولدِ ولدي الذُّكُورِ.....

[٣/ق١٥٢/ب] وَقَفَ على ولدِهِ حَسَنٍ، وعلى مَن يَحدُثُ له من الأولادِ، ثمَّ على أولادِهم الذُّكورِ، ثمَّ على أولادِهِ الإناثِ وأولادِهِنَّ، ثمَّ حَدَثَ للواقفِ ولدٌ اسمُهُ محمَّدٌ ثمَّ ماتَ حَسَنٌ المذكورُ، فهل الضَّميرُ في: ((يحدثُ له)) راجعٌ إلى حَسَنٍ؛ لأنَّه أقربُ مذكورٍ أم إلى الواقفِ فيدخُلُ محمَّدٌ؟ فأجابَ مفتي الحنفيَّةِ بمصرَ مولانا الشَّيخُ "حسنٌ الشُّرُنبلاليُّ": بأنَّه راجعٌ إلى الواقفِ))، ثمَّ قالَ في "الخيريَّة"[1]: ((إنَّ هذا ممَّا لا يَشُكُّ ذو فَهْمٍ فيه؛ إذ هو الأقربُ إلى غَرَضِ الواقفِ معَ صلاحيَّةِ اللَّفظِ له.

مطلبٌ: إذا كانَ للَفظٍ مُحتملانِ تعيَّنَ أحدُهما بغَرَضِ الواقفِ

وقد تقرَّرَ في شروطِ الواقفينَ أنَّه إذا كانَ للَفظٍ مُحتملانِ تعيَّنَ أحدُهما بالغَرَضِ، وإذا أرجعنا الضَّميرَ إلى ((حَسَنٍ)) لزِمَ حِرمانُ ولدِ الواقفِ لصُلبِهِ، واستحقاقُ أولادِ أولادِ البناتِ، وفيه غايةُ البعدِ، ولا تمسُّكَ بكونِهِ أقربَ مذكورٍ لِما ذكرْنا من المحظورِ، وهذا لغايةِ ظهورِهِ غنيٌّ عن الاستدلالِ)) اهـ.

[٢١٨٦٣] (قولُهُ: وكذلكَ مسائلُ ثلاثٌ) أي: يُعتبَرُ فيها الأقربُ وإنْ لم يكنْ هناكَ ضميرٌ؛ فإنَّ الثَّانيةَ والثَّالثةَ لا ضميرَ فيهما، "ط"[2].

[٢١٨٦٤] (قولُهُ: فالهاءُ لعمرٍو فقط) أي: فلا يَدخُلُ نَسْلُ زيدٍ، زادَ الإمامُ "الخصَّاف"[3]:

(قولُهُ: إذ هو الأقربُ إلى غَرَضِ الواقفِ إلخ) مُقتَضَى ما ذكرَهُ "الرَّمليُّ" ـ من التَّعليلِ لعودِ الضَّميرِ للواقفِ في هذهِ الحادثةِ ـ أنَّ الضَّميرَ في حادثةِ "جواهر الفتاوى" عائدٌ للواقفِ لا لولدِهِ المسمَّى؛ إذ لا فرقَ بينَ الحادثَتينِ، وحينئذٍ يتقوَّى ما سينقلُهُ عن "المنح": من أنَّ الكنايةَ تنصرفُ للواقفِ لا لابنِهِ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨٣.

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يراعى شرط الواقف ٢/٥٦٧.

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقةً على نَسْلِ رجلٍ أو على ذرِّيَّته أو على عقبه صـ٩٦ـ.

فـ((الذُّكُورِ)) راجعٌ لولدِ الولدِ فحَسْب،.....

((فإنْ قالَ: على عبدِ اللهِ وزيدٍ وعمرٍو ونَسْلِهما فالغَلَّةُ لعبدِ اللهِ وزيدٍ وعمرٍو ونَسْلِ زيدٍ وعمرٍو دونَ نَسْلِ عبدِ اللهِ)) اهـ.

مطلبٌ فيما إذا قالَ: على أولادي وأولادِ أولادي الذُّكُورِ

[٢١٨٦٥] (قولُهُ: فـ((الذُّكُورُ)) راجعٌ لولدِ الولدِ فحَسْب) أي: فقط، أي: للمضافِ المعطوفِ دونَ المضافِ إليه ودونَ المعطوفِ عليه، فقولُهُ: ((على ولدي)) بقِيَ شاملاً للذُّكورِ والإناثِ من صُلْبِهِ، وقولُهُ: ((وولدِ ولدي الذُّكورِ)) يختصُّ بالذُّكورِ من أولادِ الذُّكورِ والإناثِ أي: بالمضافِ فقط؛ لأنَّه أقربُ مذكورٍ، ولا يُقالُ: المضافُ إليه أقربُ مذكورٍ؛ لأنَّا نقولُ: الأصلُ عودُ الضَّميرِ على المضافِ، كما إذا قلتَ: جاءَ غلامُ زيدٍ وأكرمتُهُ، أي: الغلامَ؛ لأنَّه المُحدَّثُ عنه، والمضافُ إليه ذُكِرَ معرِّفاً للمضافِ غيرَ مقصودٍ بالحكمِ، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ قولُهُ: ((فحسب)) احترازاً عن رجوعِهِ للمضافِ إليه فقط، فلا ينافي رجوعَهُ للمعطوفِ عليه أيضاً، وهذا وإنْ كانَ بعيداً من فحوى العبارةِ لكنَّه هو الموافقُ لِما نصَّ عليه "هلال" بقولِهِ: ((قلتُ: أرأيتَ إنْ قالَ: على ولدي وولدِ ولدي الذُّكورِ، قالَ: فهي لِمَنْ كانَ ذَكَراً مِنْ ولدِهِ وولدِ ولدِهِ، قالَ: الذُّكورُ من ولدِ البنينَ والبناتِ؟ قالَ: نعم)) اهـ. فقد جعلَهُ قيداً للمعطوفِ والمعطوفِ عليه دونَ المضافِ إليه، ومثلُهُ في "الإسعاف"[(١)]، ونصُّهُ: ((ولو قالَ: على ولدي وولدِ ولدي الإناثِ، يكونُ للإناثِ من ولدِهِ دونَ ذكورِهم، والإناثِ من ولدِ الذُّكورِ والإناثِ، وهنَّ فيهما سواءٌ)) اهـ. وهو المُتبادِرُ من كلامِ "الخصَّاف"[(٢)] أيضاً، لكنْ يأتي[(٣)]: أنَّ الوصفَ ينصرِفُ إلى ما يليهِ عندَنا، وهو مُؤيِّدٌ للاحتمالِ الأوَّلِ في عبارةِ "جواهر الفتاوى"، ومقتضى كلامِ "الأشباه"[(٤)]: أنَّه قيدٌ للمضافِ إليهِ فقط، وتمامُ تحريرِ المقامِ في كتابِنا "تنقيحِ الحامديَّة"[(٥)]، فراجعْهُ.

---

(١) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبه إلخ صـ١٠١ـ.

(٢) المارّ في المقولة السابقة.

(٣) صـ٧٢٨ـ٧٢٩ـ "در".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٤ـ٢٣٥ـ

(٥) انظر "العقود الدُّرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الأول: في أحكامه المتعلِّقةِ به إلخ ١/١٤٦.

وعكسُهُ: وَقَفْتُ على بني زيدٍ وعمرٍو لم يَدخُلْ بنو عمرٍو؛ لأنَّه أقربُ إلى زيدٍ فيُصرَفُ إليه،.....

مطلبٌ: إذا تقدَّمَ القيدُ يكونُ لِما قبلَ العاطفِ

[٢١٨٦٦] (قولُهُ: وعكسُهُ: وَقَفْتُ إلخ) عكسُ: مبتدأٌ، والجملةُ بعدَهُ أُريدَ بها لفظُها خبرٌ، والمرادُ: أنَّه عَكْسُ ما قبلَهُ في كونِ القيدِ فيه مُتَقدِّماً، فيكونُ لِما قبلَ العاطفِ، بخلافِ ما تقدَّمَ[1]، فإنَّ القيدَ فيه مُتأخِّرٌ فيكونُ لِما بعدَ العاطفِ، فالضَّميرُ في قولِهِ: ((لأنَّه أقربُ)) وفي قولِهِ: ((فيُصرَفُ)) عائدٌ للقيدِ وهو لفظُ: ((بني))، لا لـ ((عمرٍو)) كما وُهِمَ، ومقتضى كلامِهِ: أنَّ الوصفَ يعودُ إلى ما يليه سواءٌ تأخَّرَ أو تقدَّمَ، فإذا قالَ: على فقراءِ أولادي وجيراني ينصرِفُ إلى الأوَّلِ فقط، وكذا لو قالَ: على ذكورِ أولادي وأولادِهم فيَدخُلُ فيه الإناثُ من أولادِ الذُّكورِ، يُؤيِّدُهُ: أنَّ الأصلَ العطفُ على المضافِ، ولم أرَ ما لو توسَّطَ الوصفُ مثلَ: على أولادي الذُّكورِ وأولادِ أولادي، والظَّاهرُ: انصرافُهُ للأوَّلِ فقط، فيخُصُّ الذُّكورَ لصُلْبِهِ ويَعُمُّ الذُّكورَ والإناثَ من أولادِ أولادِهِ الذُّكورِ والإناثِ، نَعَمْ لو قالَ: وأولادِهم يَخُصُّ الذُّكورَ والإناثَ من أولادِ الذُّكورِ؛ لعودِ الضَّميرِ إليهم، وفي "الإسعاف"[2]: ((لو قالَ: على الذُّكورِ من ولدي وعلى أولادِهم فهي [٣/ق٣د١/أ] للذُّكورِ من ولدِهِ لصُلْبِهِ ولولدِ الذُّكورِ إناثاً كانوا أو ذكوراً دونَ بناتِ الصُّلْبِ، فلا تُعطَى البنتُ الصُّلْبيَّةُ وتُعطَى بنتُ أخيها[3]، ولو قالَ: على ذكورِ ولدي وذكورِ ولدِ ولدي يكونُ للذُّكورِ من ولدِهِ لصلبِهِ وللذُّكورِ من ولدِ ولدِهِ، ويكونُ الذُّكورُ من ولدِ البنينَ والبناتِ فيه سواءً، ولا يَدخُلُ أُنثى من ولدِهِ ولا ولدِ ولدِهِ، ولو قالَ: على ولدي وعلى أولادِ الذُّكورِ من ولدي يكونُ على ولدِهِ لصُلْبِهِ الذُّكورِ والإناثِ، وعلى الذُّكورِ والإناثِ من ولدِ الذُّكورِ من ولدِهِ، ولا يَدخُلُ بناتُ الصُّلْبِ[4])) اهـ.

(قولُهُ: بنتُ أختِها) حقُّهُ: أخيها كما هي عبارةُ "الأصلِ".

---

(١) المقولة [٢١٨٦٥] قوله: ((فالذكورُ راجعٌ لولد الولد فحسب)) وما قبلها.

(٢) "الإسعاف": باب الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبه إلخ صـ١٠٠-١٠١-.

(٣) في النسخ جميعها: ((أختها))، وما أثبتناه هو الصواب، وقد نبَّه عليه "الرافعيّ".

(٤) في هامش "م": ((قوله: ولا يدخل بناتُ الصُّلبِ، أي: لا يدخلن في الوالدين، أي: لا يستحقُّ أولادهنَّ في هذا الوقف شيئاً، وليس المرادُ نفيَ دخولهنَّ أنفسهنَّ في الوقف حتى ينافي التَّعميم في الولد الأول كما توهمَ)) اهـ.

هذا هو الصَّحيحُ)).

قلتُ: وقدَّمنا[1]: أنَّ الوصفَ بعدَ مُتَعاطفَينِ للأخيرِ عندَنا، وفي "الزيلعيِّ"[2] من بابِ المُحَرَّماتِ: ((وقولهم: يَنصَرِفُ الشَّرطُ إليهما،.....

[٢١٨٦٧] (قولُهُ: هذا هو الصَّحيحُ) راجعٌ لأصلِ المسألةِ، ومُقابلُهُ: القولُ بأنَّ الكنايةَ تَنصَرِفُ للواقفِ لا لابنِهِ كما أفادَهُ كلامُ "المنح"[3] قبيلَ هذا الفصلِ، والظَّاهرُ: أنَّ الخلافَ في باقي المسائلِ كذلكَ. ٤٣٢/٣

مطلبٌ: الوصفُ بعدَ جُمَلٍ يَرجِعُ إلى الأخيرِ عندَنا

[٢١٨٦٨] (قولُهُ: قلتُ: وقدَّمنا) أي: في هذا الفصلِ حيثُ قالَ: ((الوصفُ بعدَ الجُمَلِ يرجِعُ إلى الأخيرِ عندَنا إلخ))، ويأتي[4] قريباً، وهذا تأييدٌ لقولِهِ[5]: ((فالذُّكورُ راجعٌ لولدِ الولدِ فحسْب))، لكنْ علمتَ مخالفتَهُ لكلامِ "هلال" و"الإسعافِ".

[٢١٨٦٩] (قولُهُ: عندَنا) وعندَ "الشَّافعيِّ" للجميعِ إنْ لم يُعطَفْ بـ ((ثمّ)) كما مرَّ[6]، ويأتي[7].

[٢١٨٧٠] (قولُهُ: من بابِ المُحَرَّماتِ) أي: في كتابِ النِّكاحِ.

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "الزَّيلعيِّ" من بابِ المحرَّماتِ: وقولُهم: ينصرفُ الشَّرطُ إليهما إلخ) لفظُهُ على ما نقلَهُ "السِّنديُّ": ((وقالَ "محمَّد بنُ شجاع" و"بِشْرٌ المريسيُّ" و"مالكٌ": إنَّ أُمَّ الزَّوجةِ لا تحرُمُ حتَّى يَدخُلَ بها، وهو مَروِيٌّ عن "عليٍّ" و"زيد بنِ ثابت" و"ابنِ مسعود" و"جابرٍ"، واحتجُّوا بقولِهِ تعالى: ﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٣] ذكرَ أُمَّهاتِ النِّساءِ وعطفَ عليهنَّ الرَّبائبَ، ثُمَّ أعقَبَهُما بذكرِ الشَّرطِ وهو الدُّخولُ فينصرفُ الشَّرطُ إليهما، وهو الأصلُ في الشُّروطِ والاستثناءِ بمشيئةِ اللهِ تعالى، فتتقيَّدُ حرمتُهُما بالدُّخولِ، أو يُقالُ: إنَّ الموصولَ وَقَعَ صفةً لهما فيتقيَّدُ بالدُّخولِ، ولنا إطلاقُ قولِهِ تعالى:

---

(١) صـ٦٨٠ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ١٠٢/٢.

(٣) "المنح": كتاب الوقف ١/ق ٢٧١/أ.

(٤) المقولة [٢١٨٧٥] قوله: ((نحو: جاء زيدٌ وعمرٌو العالم)).

(٥) صـ٧٢٥ـ "در".

(٦) صـ٦٨٠ـ "در".

(٧) صـ٧٣١ـ "در".

و[1]هو الأصلُ، قلنا: ذلكَ في الشَّرطِ المُصَرَّحِ به والاستثناءِ بمشيئةِ اللهِ تعالى، وأمَّا في الصِّفةِ المذكورةِ في آخرِ الكلامِ.....

[٢١٨٧١] (قولُهُ: وهو الأصلُ) أي: انصرافُ الشَّرطِ إلى المتعاطفَين عندَنا وعندَ الشَّافعيَّةِ.

[٢١٨٧٢] (قولُهُ: في الشَّرطِ المُصَرَّحِ به) مثلُ: فلانةٌ طالقٌ وفلانةٌ إنْ دخلتِ الدَّارَ، فيكونُ دخول الدَّارِ شَرْطاً لطلاقِهما لا للمعطوفِ فقط. اهـ "ط"[2].

[٢١٨٧٣] (قولُهُ: والاستثناءِ بمشيئةِ اللهِ تعالى) لأنَّه شرطٌ حقيقةً، وإنْ سُمِّيَ استثناءً عُرْفاً، واحترزَ به عن الاستثناءِ بـ((إلاَّ))، ففي "التَّلويح"[3]: ((إذا وَرَدَ الاستثناءُ عقيبَ جملٍ معطوفٍ بعضُها على بعضٍ بالواوِ فلا خلافَ في جوازِ ردِّهِ إلى الجميعِ والأخيرِ خاصَّةً، وإنَّما الخلافُ في الظُّهورِ عندَ الإطلاقِ، فمذهبُ الشَّافعيِّ أنَّه ظاهرٌ في العَوْدِ إلى الجميعِ، وذَهَبَ بعضُهم إلى التَّوقُّفِ، وبعضُهم إلى التَّفصيلِ، ومذهبُ "أبي حنيفةَ" أنَّه ظاهرٌ في العَوْدِ إلى الأخيرةِ)) اهـ. والمرادُ بالتَّفصيلِ: هو أنَّه إنِ استقلَّت الثَّانيةُ عن الأُولى بالإضرابِ عنها فللأخيرةِ، وإلاَّ فللجميعِ، واحترزَ بالجملِ

﴿وَأُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ من غيرِ قيدٍ بالدُّخولِ، وهو كلامٌ تامٌّ مُنفصلٌ عن الثَّاني فلا يتعلَّقُ به؛ إذ هو الأصلُ في الجملِ، وهو مذهبُ "عمر" و"ابنِ عباس" و"عِمْرانَ بنِ حُصَين" وروايةٌ عن "عليٍّ" و"زيد بنِ ثابت"، ورُوِيَ عن "ابنِ مسعود" رجوعُهُ إليه، وقالَ "ابنُ عباس": ((أبهموا ما أبهمَهُ اللهُ تعالى))، أي: أطلقوهُ، وقالَ "عِمْرانُ بنُ حُصَين": ((الآيةُ مبهمةٌ لا تفصيلَ فيها بينَ الدُّخولِ وعدمِهِ))، وقولُهم: فينصرفُ الشَّرطُ إليهما وهو الأصلُ، قلنا: ذلكَ في الشَّرطِ المُصَرَّحِ به والاستثناءِ بمشيئةِ الله تعالى، وأمَّا في الصِّفةِ المذكورةِ في آخرِ الكلامِ فينصرفُ إلى ما يليها، فإنَّكَ إذا قلتَ: جاءَ زيدٌ وعمرٌو العالِمُ تقتصرُ الصِّفةُ على المذكورِ آخراً، على أنَّه لا يجوزُ هنا أنْ يكونَ صفةً لهما أصلاً؛ لاختلافِ العاملِ فيهما؛ لأنَّ العاملَ في ﴿أُمَّهَٰتُ نِسَآئِكُمْ﴾ الإضافةُ وفي: ﴿نِسَآئِكُمْ﴾ [أي: في قوله ﴿مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾][4] حرفُ الجرِّ، ولو كانَ صفةً لهما لَمَا اختلفَ العاملُ في الصِّفةِ؛ لأنَّ العاملَ في الموصوفِ هو العاملُ فيهما ولا يجتمعُ العاملانِ في معمولٍ واحدٍ، فامتنعَ أنْ يكونَ قولُهُ: ﴿ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ صفةً للأوَّلِ)) اهـ.

---

(١) ((و)) ساقطة من "ط".

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٧.

(٣) "التلويح": باب البيان ـ فصل في الاستثناء ـ مسألةٌ: إذا تعقَّبَ الاستثناء الجمل المعطوفة إلخ ٢/٣٠.

(٤) ما بين منكسرين زيادةٌ للإيضاح.

فتُصرَفُ[١] إلى ما يليه، نحوُ: جاءَ زيدٌ وعمرٌو العالِمُ)) إلى آخرِهِ، فليُحفظ. وفي "المنظومةِ المحبِّية"[٢] قال[٣]: [الرجز]

والوصفُ بعدَ جُمَلٍ إذا أَتَى ... يَرجِعُ للجميعِ فيما ثَبَتا

عند[٤] الإمامِ "الشَّافعيِّ" فيما ... .

عن الاستثناءِ عقيبَ مفرداتٍ فإنَّه للكلِّ اتِّفاقاً كما في "شرح التَّحرير"[٥]، مثالُ الأوَّلِ: وَقَفْتُ داري على أولادي ووَقَفْتُ بستاني على إخوتي إلاَّ إذا خرجوا، ومثالُ الثَّاني: وَقَفْتُ داري على أولادي وأولادِهم إلاَّ إذا خرَجوا.

[٢١٨٧٤] (قولُهُ: فتُصرَفُ إلى ما يليهِ) أي: إلى ما يلي العاطفَ وهو المعطوفُ المُتَأخِّرُ، وهو الأوجَهُ من صَرْفِها للجميعِ كما في "تحرير ابنِ الهمام"[٦].

[٢١٨٧٥] (قولُهُ: نحوُ: جاءَ زيدٌ وعمرٌو العالِمُ) لا يخفى أنَّ الوصفَ هنا لا يُمكِنُ صَرْفُهُ للجميعِ وإنْ أمكنَ للأوَّلِ، لكنَّه غيرُ مَحَلِّ الخلافِ، فالمناسبُ تمثيلُ "ابنِ الهمام"[٦] بقولِهِ: كـ: تميمٌ وقريشٌ الطِّوالُ فعلوا، فإنَّ الطِّوالَ جمعُ طويلٍ يُمكِنُ صَرْفُهُ للمتعاطفَينِ وللأخيرِ فقط، والثَّاني مذهبُنا، وهو الأوجهُ كما علمتَ، والأوَّلُ مذهبُ الشَّافعيِّ، قالَ في "جمع الجوامع" و"شرحِه"[٧]:

(قولُهُ: وهو الأَوْجَهُ من صَرْفِها للجميعِ) مُقتَضاهُ: ترجيحُ ما مَشَى عليه في "جواهر الفتاوى" من عَوْدِ الوصفِ للأخيرِ.

---

(١) في "ط": ((فتنصرف)).

(٢) "المنظومة المحبية": كتاب القضاء صـ٣٥-٣٦- بتصرف.

(٣) ((قال)) ساقطة من "د" و"ط".

(٤) في "المنظومة المحبية": ((عن)) ومثله في "ط".

(٥) "التقرير والتحبير": المقالة الأولى ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثاني ـ البحث الرابع ـ مسألة إذا تعقَّب الاستثناء جملاً متعاطفة بالواو ونحوها ١/٢٦٩-٢٧٠.

(٦) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثاني ـ البحث الخامس: يرد على العالم التخصيص صـ١٠٦-.

(٧) "حاشية البناني على شرح جمع الجوامع": الكتاب الأول في الكتاب ومباحث الأقوال ـ مبحث التخصيص ـ المخصِّص ٢/٢٣.

.....

((الصِّفةُ كالاستثناءِ في العَوْدِ إلى كلِّ المُتعدِّدِ على الأصحِّ ولو تقدَّمَت، نحوُ: وَقَفْتُ على أولادي وأولادِهم المحتاجينَ، ووَقَفْتُ على محتاجي أولادي وأولادِهم، فيَعُودُ الوصفُ في الأوَّلِ إلى الأولادِ معَ أولادِهم، وفي الثَّاني إلى أولادِ الأولادِ معَ الأولادِ، وقيلَ: لا. أمَّا المُتوسِّطةُ ـ نحوُ وقفتُ على أولادي المحتاجينَ وأولادِهم ـ فالمختارُ اختصاصُها بما وَلِيَهُ، ويُحتمَلُ أنْ يُقالَ: تعودُ إلى ما وَلِيَها أيضاً)). اهـ.

مطلبٌ: الشَّرطُ والاستثناءُ يرجعُ إلى الكلِّ اتِّفاقاً، لا الوصفُ فإنَّه للأخيرِ عندَنا

(تنبيهٌ)

حاصلُ ما مرَّ[1]: أنَّ كلاًّ من الشَّرطِ والاستثناءِ والوصفِ يعودُ إلى المتعاطفَينِ جميعاً عندَ "الشَّافعيِّ"، وكذا عندَنا إلاَّ الوصفَ فإلى الأخيرِ فقط، لكنْ علمتَ مخالفتَهُ لِما قدَّمناهُ[2] عن "هلال" وغيرِهِ، وقد سُئِلَ "المصنِّفُ" عمَّن وَقَفَ على أولادِهِ وعدَّدَهم على الفريضةِ الشَّرعيَّةِ وليسَ للإناثِ حقٌّ إلاَّ إذا كنَّ عازباتٍ، ثمَّ على أولادِ الموقوفِ عليهم، ثمَّ على أولادِهم ونَسْلِهم على أنَّ مَن ماتَ منهم عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ [٣/ق١٥٣/ب]، فهل هذا الشَّرطُ راجعٌ للكلِّ أو للجملةِ الثَّانيةِ المعطوفةِ بـ((ثُمَّ)) وما بعدَها لطولِ الفصلِ بينَ الأُولى والثَّانيةِ وهو قولُهُ: ((ليسَ للإناثِ حقٌّ إلخ))؟ أجابَ: ((صرَّحَ أصحابُنا بأنَّ قولَهُ: ((على أنَّ كذا)) من قبيلِ الشَّرطِ؛ لِما فيها من معنى اللُّزومِ، ووجودُ الجزاءِ يُلازِمُهُ وجودُ الشَّرطِ كما قالَ تعالى: ﴿يُبَايِعْنَكَ عَلَىٰٓ أَن لَّا يُشْرِكْنَ﴾ [الممتحنة: ١٢] أي: بشرطِ أنْ لا يُشركنْ، وبأنَّ الشَّرطَ إذا تعقَّبَ جملاً يرجعُ إلى الكلِّ، بخلافِ الصِّفةِ والاستثناءِ فإلى الأخيرِ عندَنا.

(قولُهُ: أنَّ كلاًّ من الشَّرطِ والاستثناءِ إلخ) أي: بالمشيئةِ حتَّى يَتِمَّ استثناءُ الوصفِ فقط، والاستثناءُ الحقيقيُّ يَرجِعُ إلى الأخيرِ عندَنا.

---

(١) المقولة [٢١٨٧٢] قوله: ((في الشَّرط المصرَّح به)) وما بعدها.

(٢) المقولة [٢١٨٦٥] قوله: ((فالذكورُ راجعٌ لولدِ الولدِ فحسب)).

..... إنْ كـانَ ذا العطـفُ بـواوٍ أمَّـا
إنْ كانَ ذا عَطْفاً بـ((ثُمَّ)) وَقَعا إلى الأخـيرِ باتِّفـاقٍ رَجَعـا
ولـو علـى البنـينَ وَقْفـاً يُجعَـلُ فـإنَّ في ذاكَ البنـاتُ تَدخُـلُ

مطلبٌ: ((على أنَّ مَن ماتَ عن ولدٍ)) من قبيلِ الشَّرطِ

ولم يُفرِّقْ أصحابُنا بينَ العطفِ بـ ((الواوِ)) والعطفِ بـ ((ثمَّ))، وعلى هذا فيعودُ نصيبُ مَن ماتَ عن ولدٍ لولدِهِ عملاً بالشَّرطِ المذكورِ، وهو الموافقُ لغرضِ الواقفينَ)). اهـ مُلَخَّصاً. وظـاهرُهُ: أنَّ طولَ الفصلِ المذكورَ لا يَضُرُّ أيضاً.

[٢١٨٧٦] (قولُـهُ: إنْ كـانَ ذا العطـفُ بـواوٍ) قـالَ "العراقـيُّ" في "فتـاواه"[١]: ((وقـد أطلـقَ أصحابُنا في الأصولِ والفروعِ العطفَ ولم يُقيِّدوهُ بأداةٍ، وممَّـن حَكَـى الإطـلاقَ "إمـامُ الحرمـين" و"الغزاليُّ" والشَّيخانِ"، وزادَ بعضُهم على ذلكَ فجَعَلَ ((ثمَّ)) كالواوِ كـ "المتولِّي"[٢]، حكاهُ عنـه "الرَّافعيُّ"، ومثَّلَ "إمامُ الحرمين" المسألةَ بـ((ثـمَّ))، ثـمَّ قيَّدَهـا بطريـقِ البحـثِ بمـا إذا كـانَ ذلـكَ بالواوِ))، وتمامُهُ فيه، "حَمَويّ"[٣].

[٢١٨٧٧] (قولُهُ: إلى الأخيرِ) متعلِّقٌ بـ ((رجعا)) الَّذي هو جوابُ ((أمَّا)).

[٢١٨٧٨] (قولُهُ: ولو على البنين وَقْفاً يُجعَلُ إلخ) يعني لو قالَ: علـى بنـيَّ ولـه بنـونَ وبنـاتٌ يَدخُلُ فيه البناتُ؛ لأنَّ البناتِ إذا جُمِعْنَ معَ البنينَ ذُكِرنَ بلفظِ التَّذكيرِ، ولو له بناتٌ فقـط أوقـالَ: على بناتي وله بنونَ لا غيرُ فالغلَّةُ للمساكينِ ولا شيءَ لهم، وتمامُهُ في "الإسعاف"[٤]، وهذا البيـتُ يغني عنه البيتانِ الأخيرانِ.

---

(١) المسماة "الأجوبة المرضيّة عن الأسئلة المكّيّة" لأبي زرعة أحمد بن عبد الرحيم بن الحسين، وليّ الدين المعروف بابن العراقي، الشافعيّ (ت٨٢٦هـ). ("كشف الظنون" ١/١٢، "الضوء اللامع" ١/٣٣٦، "شذرات الذهب" ٩/٢٥١، "البدر الطالع" ١/٧٢، "هدية العارفين" ١/١٢٣).

(٢) أبو سعد عبد الرحمن بن مأمون، المعروف بالمتوليّ النّيسابوري، الشّافعي (ت٤٧٨هـ). ("وفيات الأعيان" ٣/١٣٣، "طبقات الشافعية" للسبكي ٥/١٠٦، "سير أعلام النبلاء" ١٨/٥٨٥).

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف ٢/ ٢٥٢ ـ ٢٥٣.

(٤) انظر "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبه إلخ صـ١٠٠ـ.

وولـدُ الابـنِ كـذاكَ البنـتِ ... يَدخُـلُ في ذُرِّيـةٍ بثَبْـتِ
لو وَقَـفَ الوقـفَ علـى الذُّريَّـه ... مـن غـيرِ ترتيـبٍ فبالسَّـويَّه
يُقسَمُ بـينَ مَـن عـلا والأسـفلِ ... مِـن غيرِ تفضيـلِ لبعضٍ فـانقُلِ
وتُنقَـضُ القِسْـمةُ في كـلِّ سَـنَه ... ويُقسَـمُ البـاقي علـى مَـن عيَّنَـه
ولـو علـى أولادِهِ ثـمَّ علـى ... أولادِ أولادٍ لـه قـد جَعـلا
وقفاً فقالوا: ليسَ في ذا يَدخُـلُ ... أولادُ بنتِـهِ علـى مـا يُنقَـلُ
بنـيَّ أولادي كـذا أقـاربي ... وإخوتي ولفظَ آبـائي احسُـبِ

[٢١٨٧٩] (قولُهُ: وولدُ الابنِ كذاكَ البنتِ) أي: كذاكَ ولدُ البنتِ، فحذفَ المضافَ وأبقى المضافَ إليه على جرِّهِ. اهـ "ح"[1]، أي: لو وَقَفَ على ذرِيَّتِهِ يَدخُلُ فيه أولادُ البنين وأولادُ البناتِ.

[٢١٨٨٠] (قولُهُ: لو وَقَفَ الوقفَ على الذُّرِّيه) أي: لو قالَ: على ذرِيَّةِ زيدٍ أو قالَ: على نَسْلِهِ أبداً ما تناسلوا يَدخُلُ فيه ولدُهُ وولدُ ولدِهِ، وولدُ البنين وولدُ البناتِ في ذلكَ سواءٌ، "خصَّاف"[2].

٤٣٣/٣ [٢١٨٨١] (قولُهُ: من غيرِ ترتيبٍ إلخ) أي: إنْ لم يُرتِّبْ بينَ البُطُونِ تُقسَمُ الغلَّةُ يومَ تجيءُ على عددِهم من الرِّجالِ والنِّساءِ والصِّبيانِ من ولدِهِ لصُلْبِهِ، والأسفلُ درجةً بالسَّويَّةِ بلا تفضيلٍ، ثمَّ كلَّما ماتَ أحدٌ منهم سَقَطَ سَهْمُهُ، وتُنقَضُ القِسْمةُ وتُقسَمُ بينَ مَن يكونُ موجوداً يومَ تأتي الغلَّةُ، أمَّا لو رتَّبَ بأنْ قالَ: يُقدَّمُ البطنُ الأعلى على الَّذينَ يَلُونَهم ثمَّ الَّذينَ يَلُونَهم بَطْناً بعدَ بَطْنٍ، اعتُبِرَ شَرْطُهُ، وتمامُهُ في "الخصَّاف"[2].

مطلبٌ في تحريرِ الكلامِ على دخولِ أولادِ البناتِ

[٢١٨٨٢] (قولُهُ: ولوعلى أولادِهِ إلخ) اعلمْ أنَّهم ذكروا أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ المُفتَى به عدمُ دخولِ أولادِ البناتِ في الأولادِ مطلقاً، أي: سواءٌ قالَ: ((على أولادي)) بلفظِ الجمعِ، أوبلفظِ اسمِ الجنسِ كـ:((ولدي))، وسواءٌ اقتصرَ على البَطْنِ الأوَّلِ كما مثَّلنا، أو ذَكَرَ البَطْنَ الثَّانيَ مضافاً إلى البَطْنِ الأوَّلِ

(قولُ "الشَّارحِ": بنيَّ أولادي إلخ) يعني لو قالَ: هذهِ صدقةٌ موقوفةٌ على بنيَّ أولادي إلخ، "سنديّ".

(١) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٧/ب.

(٢) انظر "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقةً على نَسْلِ رجلٍ صـ٩٣ـ بتصرف.

.....

المضافِ إلى ضميرِ الواقفِ كأولادي وأولادِ أولادي، أو العائدِ على الأولادِ كأولادي وأولادِهم على ما في أكثرِ الكتبِ، وقالَ "الخصَّاف"[١]: ((يدخلونَ في جميعِ ما ذُكِرَ))، وقالَ "عليٌّ الرَّازيُّ": إنْ ذَكَرَ البَطْنَ الثَّانيَ بلفظِ اسمِ الجنسِ المضافِ إلى ضميرِ الواقفِ كولدي وولدِ ولدي لا يدخلونَ، وإنْ بلفظِ الجمعِ المضافِ إلى ضميرِ الأولادِ كأولادي وأولادِ أولادِهم دَخَلُوا، وقالَ "شمس الأئمَّة السَّرخسيُّ"[٢]: لا يدخلونَ في البَطْنِ الأوَّلِ روايةً واحدةً، وإنَّما الخلافُ في البَطْنِ الثَّاني، وظاهرُ الرِّوايةِ: الدُّخولُ؛ لأنَّ ولدَ الولدِ اسمٌ لَمن ولدَهُ ولدُهُ، وابنتُهُ ولدُهُ، فمَن ولدَتْهُ بنتُهُ يكونُ ولدَ ولدِهِ حقيقةً، بخلافِ ما إذا قال: على ولدي، فإنَّ ولدَ البنتِ لا يَدخُلُ في ظاهرِ الرِّوايةِ؛ لأنَّ اسمَ الولدِ يتناولُ ولدَهُ لصُلْبِهِ، وإنَّما يتناولُ ولدَ الابنِ؛ لأنَّه يُنسَبُ إليه عُرْفاً، وهو اختيارُ لقولِ "هلال"، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"[٣] مستنِداً لكلامِ "محمَّدٍ" في "السِّير الكبير"[٤]، وفي "الإسعاف"[٥]: ((أنَّه الصَّحيحُ))، وجَزَمَ به قاضي القضاةِ "نورُ الدِّين الطَّرابلسيُّ" وتلميذُهُ "الشِّلْبيُّ" و"ابنُ الشِّحْنةِ"[٦] و"ابنُ نجيم"[٧] و"الحانوتيُّ" وغيرُهم من المتأخِّرينَ، وكذا "الخيرُ الرَّمليُّ" [٣/ق١٥٤/أ] في موضعٍ من "فتاواه"[٨]، وخالفَ في موضعٍ[٩] آخرَ، وتمامُ تحريرِ ذلكَ وترجيحُ ما جَنَحَ إليه المتأخِّرونَ

(قولُهُ: وإنَّما الخلافُ في البَطْنِ إلخ) يُعارِضُهُ ما نقلَهُ عنه في "الذَّخيرة": ((من أنَّه لا خلافَ في هذهِ الصُّورةِ))، فتأمَّل. ونَقَلَ "السِّنديُّ" عن "الهنديَّة" عن "محيط السَّرخسيِّ": ((أنَّ المُفتَى به عدمُ الدُّخولِ في ولدي وولدِ ولدي)) اهـ. والأصوبُ في عبارةِ "المحشِّي" القَلْبُ ليُوافِقَ ما يأتي له وما في "الذَّخيرة".

(١) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على الرجل والشَّرط فيه ـ مطلبٌ: دخولُ ولدِ البناتِ مع ولدِ البنين صـ٢٨ـ.
(٢) انظر أصل المسألة في "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدَّق ١/٣٢٩.
(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يقف أرضه على نفسه وأولاده إلخ ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").
(٤) "شرح السير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدَّق ١/٣٢٨-٣٢٩.
(٥) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبه إلخ صـ١٠١ـ.
(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧٠/ب.
(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٣٤ـ.
(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٩.
(٩) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٩-١٥٠.

.....

في كتابي "تنقيح الحامديَّة"[١]، وقدَّمنا[٢] في الجهادِ بعضَ ذلكَ، ثمَّ رأيتُ في "فتاوى الكازَرُوْنيِّ" جواباً مطوَّلاً للعلاَّمةِ الشَّيخِ "عليٍّ المقدسيِّ" مُلخَّصُهُ: أنَّ المحقِّقَ "ابنَ الهمام" قالَ في "الفتح"[٣]: ولو ضمَّ إلى الولدِ ولدَ الولدِ فقالَ: على ولدي وولدِ ولدي اشتركَ الصُّلْبيُّونَ وأولادُ بنيهِ وأولادُ بناتِهِ، كذا اختارَهُ "هلال" و"الخصَّاف"[٤]، وصحَّحَهُ في "الخانيَّة"، وأنكرَ "الخصَّاف"[٤] روايةَ حرمانِ أولادِ البناتِ، وقالَ: لم أَجِدْ مَن يقومُ بروايةِ ذلكَ عن أصحابِنا، وإنَّما رُوِيَ عن "أبي حنيفة" فيمَن أوصى بثلثِ مالِهِ لولدِ زيدٍ: فإنْ وُجِدَ له ولدٌ ذكورٌ وإناثٌ لصُلْبِهِ يومَ موتِ المُوصِي كانَ بينَهم، وإنْ لم يكنْ له ولدٌ لصلبِهِ بل ولدُ ولدٍ من أولادِ الذُّكورِ والإناثِ كانَ لأولادِ الذُّكورِ دونَ أولادِ الإناثِ، فكأنَّهم قاسوهُ على ذلكَ، وفرَّقَ "شمسُ الأئمَّة" بينَهما بالفرقِ المشهورِ المذكورِ في "الخانيَّة" وغيرِها، أي: ما قدَّمناهُ[٥] عنه، فهذا "ابنُ الهمام" المعروفُ بالتَّحقيقِ عندَ الخاصِّ والعامِّ قد اعتمدَ على هؤلاءِ الأئمَّةِ العظامِ، أمَّا "هلال" فإنَّه تلميذُ "أبي يوسفَ"، وأمَّا "الخصَّاف" فقد شَهِدَ له بالفضلِ شمسُ الأئمَّة "الحَلْوانيُّ" فقالَ: إنَّ "الخصَّاف" إمامٌ كبيرٌ في العلومِ يَصِحُّ الاقتداءُ به، وقد اقتدى به أئمَّةُ الشَّافعيَّةِ، وأمَّا "قاضي خان" و"شمسُ الأئمَّة" فما في "الطَّبقاتِ"[٦] يغني عن التَّطويلِ، وإذا كانَ مثلُ الإمامِ "الخصَّاف" لم يجدْ مَن يقومُ بروايةِ حِرْمانِ أولادِ البناتِ في صورةِ: ((ولدي وولدِ ولدي)) يُعلَمُ أنَّ الصُّورةَ الَّتي بلفظِ الجمعِ ليسَ فيها اختلافُ روايةٍ قَطْعاً، بل دخولُ أولادِ البناتِ فيها روايةٌ واحدةٌ، فعن هذا قالَ شيخُ مشايخِنا السَّريُّ

---

(١) انظر "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب الوقف ـ الباب الأول في أحكامه المتعلقة به إلخ ١/١٦٩ـ١٧٠.

(٢) المقولة [١٩٦٠٧] قوله: ((ويدخل في الأولاد أولاد الأبناء إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥١ـ٤٥٢.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على الرجل والشَّرط فيه ـ مطلبٌ: دخولُ ولدِ البنات مع ولدِ البنين صـ٢٨ـ.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) انظر "الجواهر المضية في طبقات الحنفية": ٢/٩٣ و٤٢٩.

.....

"ابنُ الشِّحْنة"[١]: ينبغي أنْ تُصحَّحَ روايةُ الدُّخولِ قَطْعاً؛ لأنَّ فيها نصَّ "محمَّدٍ" عن أصحابِنا، والمرادُ بهم: "أبو حنيفةَ" و"أبو يوسفَ"، وقد انضمَّ إلى ذلكَ أنَّ النَّاسَ في هذا الزَّمانِ لا يفهمونَ سِوى ذلكَ ولا يقصدِونَ غيرَهُ، وعليه عملُهم وعرفُهم معَ كونِهِ حقيقةَ اللَّفظِ، وقد وقعَ لشيخِ مشايخِنا الصَّدرِ الأجلِّ المولى "ابنِ كمال باشا" مثلُ ما وَقَعَ من "ابن الهمام" من الاعتمادِ على هؤلاءِ الأئمَّةِ العظامِ، قالَ: ويقطَعُ عِرْقَ شُبْهةِ الاختلافِ في صورةِ أولادِ أولادي ما نقلَهُ في "الذَّخيرة" عن شمسِ الأئمَّةِ "السَّرخسيِّ"[٢]: أنَّ أولادَ البناتِ يدخلونَ روايةً واحدةً، وإنَّما الرِّوايتانِ فيما إذا قالَ: آمنوني على أولادي اهـ.

وبهذا البيانِ اتَّضحَ أنَّ ما وَقَعَ في بعضِ الكتبِ ـ كـ "التَّجنيس" و"الواقعات" و"المحيط الرَّضويِّ" من ذِكْرِ الخلافِ في العبارةِ المذكورةِ ـ من قبيلِ نقلِ الخلافِ في إحدى الصُّورتَينِ قياساً على الأُخرى معَ قيامِ الفرقِ بينَهما، وما ذكروهُ[٣] في التَّعليلِ: من أنَّ ولدَ البنتِ يُنسَبُ لأبيهِ لا يُساعِدُهم؛ لأنَّه إنْ أُريدَ أنَّ الولدَ لا يُنسَبُ إلى الأمِّ لغةً وشرعاً فلا وجهَ له؛ إذ لا شبهةَ في صحَّةِ قولِ الواقفِ: وقفتُ على أولادِ بناتي، وإنْ أُريدَ لا يُنسَبُ إليها عُرفاً فلا يُجدي نَفْعاً في عدمِ دخولِ ولدِ البنتِ في الصُّورةِ المذكورةِ؛ لِما عُرِفَ أنَّ دخولَهُ فيها بحكمِ العبارةِ لا بحكمِ العُرفِ، والدُّخولُ بحكمِ العُرْفِ إنَّما هو في صورتَي الوجهِ الأوَّلِ، وهما ولدي وأولادي، والتَّعليلُ المذكورُ ينطلقُ عليهما، وقد ذَكَرَ شيخُ الإسلامِ "ابنُ الشِّحنة"[٤]: ((أنَّ العُرْفَ مُوافِقٌ للحقيقةِ اللُّغويَّةِ فيَجِبُ المصيرُ إليه والتَّعويلُ عليه)) اهـ. وقد أجابَ العلاَّمةُ "الحانوتيُّ" بمثلِ ما قالَهُ "المقدسيُّ". ٤٣٤/٣

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧٠/ب ـ ق١٧١/أ.

(٢) "شرح السِّير الكبير": باب ما يصدَّق المستأمن فيه من أهل الحرب وما لا يصدَّق ١/٣٢٩.

(٣) في "ك" و"آ": ((ذكره)).

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧١/أ.

يَشْتَرِكُ الإناثُ والذُّكُورُ فيه وذاكَ واضحٌ مسطورُ

ومِمَّا يَكثُرُ وقوعُهُ ما لو وَقَفَ على ذُرِّيَّتِهِ مُرَتَّباً، وجَعَلَ مِنْ شَرْطِهِ: أنَّ مَن ماتَ قبلَ استحقاقِهِ وله ولدٌ قامَ مقامَه لو بَقِيَ حيّاً، فهل له حَظُّ أبيهِ لو كان حيّاً ويُشارِكُ الطَّبقةَ الأُولَى أَوْ لا؟.....

[٢١٨٨٣] (قولُهُ: يَشترِكُ الإناثُ والذُّكُورُ) أي: عندَ الاجتماعِ تغليباً للمذكَّرِ على المؤنَّثِ.

مطلبٌ مهمٌّ في مسألةِ "السُّبكيِّ" الواقعةِ في "الأشباه" في نَقْضِ القِسْمةِ والدَّرجةِ الجَعْليَّةِ

[٢١٨٨٤] (قولُهُ: ومِمَّا يَكثُرُ وقوعُهُ إلخ) اعلمْ أنَّ هذهِ المسألةَ وَقَعَ فيها اختلافٌ واشتباهٌ ولا سيَّما على صاحبِ "الأشباه"[١]، ولَمَّا رأيتُ الأمرَ كذلكَ جمعتُ فيها حينَ وصولي إلى هذا المَحَلِّ رسالةً سمَّيتُها: "الأقوالَ الواضحةَ الجليَّةَ في مسألةِ نَقْضِ القِسْمةِ ومسألةِ الدَّرجةِ الجَعْليَّةِ"[٢]، وكنتُ ذكرتُ شيئاً من ذلكَ في كتابي: "تنقيح الحامديَّة"[٣]، وأوضحتُ فيه المسألتَينِ بما تَقَرُّ به العَينُ، فمَن أرادَ الوقوفَ على حقيقةِ الأمرِ فليرجعْ إلى هذينِ التَّأليفينِ، فإنَّ ذلكَ يستدعي كلاماً طويلاً، ولنَذْكُرْ لكَ خلاصةَ ذلكَ باختصارٍ: وذلكَ أنَّه إذا وَقَفَ على أولادِهِ ثمَّ [٣/ق١٥٤/ب] على أولادِهم وهكذا مرتَّباً بينَ البُطُونِ، وشَرَطَ أنَّ مَن ماتَ عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ، أو عن غيرِ ولدٍ فنصيبُهُ لَمن في درجتِهِ، ومَن ماتَ قبلَ استحقاقِهِ لشيءٍ وله ولدٌ قامَ ولدُهُ مَقامَهُ واستحقَّ ما كانَ يستحقُّهُ[٤] لو بقيَ حيًّا، فماتَ الواقفُ أو غيرُهُ عن عشرةِ أولادٍ مثلاً ثمَّ ماتَ أحدُهم عن ولدٍ يُعطَى سهمُهُ لولدِهِ عَمَلاً بالشَّرطِ، فلو ماتَ بعدَهُ آخَرُ عن ولدٍ وعن ولدِ ولدٍ ماتَ والدُهُ في حياةِ أبيهِ، فهل يُعطَى هذا الولدُ معَ عمِّهِ حصَّةَ جدِّهِ ـ لأنَّ الواقفَ جَعَلَ درجتَهُ درجةَ أبيهِ، وهي درجتُهُ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمالُ الكلامِ أولى من إهماله صـ١٦٤ـ وما بعدها.

(٢) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/٤ وما بعدها.

(٣) انظر "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الأول في أحكامه المتعلِّقة به إلخ ١/١٥٥ـ١٥٩.

(٤) في "م": ((يستحقُّ)).

.....

الجَعْلِيَّةُ فيُشارِكُ أهلَ الطَّبقةِ الأُولى وهي درجةُ عمِّهِ ـ أو لا يُعطَى له شيئاً[1]؟ أفتى "السُّبكيُّ"[2] بعدمِ المُشارَكةِ، وخَصَّ العمَّ بحصَّةِ أبيهِ بناءً على أنَّ المُتوفَّى في حياةِ والدِهِ لا يُسمَّى موقوفاً عليه ولا مِنْ أهلِ الوقفِ، وإنَّما يُعمَلُ بشرطِهِ الأوَّلِ: وهو: كلُّ مَن ماتَ عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ، فكلَّما ماتَ واحدٌ من العشرةِ يُعطَى سهمُهُ لولدِهِ دونَ ولدِ ولدِهِ الَّذي ماتَ قبلَ الاستحقاق إلى أنْ يموتَ العاشرُ من الطَّبقةِ العليا، فإذا ماتَ هذا العاشرُ عن ولدٍ لا يُعطَى نصيبُهُ لولدِهِ بل تُنقَضُ القِسْمةُ، ويَقْسِمُ على البطنِ الثَّاني قِسْمةً مستأنفةً، ويبطُلُ قولُ الواقفِ: مَن ماتَ عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ، ويُرجَعُ إلى العملِ بقولِهِ: ((ثمَّ على أولادِهم)) حيثُ رتَّبَ بينَ الطَّبقاتِ، وبعدَ ذلكَ فكلُّ مَن ماتَ من البطنِ الثَّاني عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ، وهكذا إلى أنْ يموتَ آخِرُ هذهِ الطَّبقةِ الثَّانيةِ فتَبطُلُ القِسْمةُ وتُستَأنَفُ قِسْمةٌ أخرى على الطَّبقةِ الثَّالثةِ، وهكذا إلى آخرِ الطَّبقاتِ كما نصَّ عليه "الخصَّاف"[3] وغيرُهُ، لكنَّ "السُّبكيَّ" قسَمَ على الموتى من كلِّ طبقةٍ عندَ استئنافِ القِسْمةِ وأعطى حصَّةَ كلِّ ميْتٍ لأولادِهِ، وأمَّا "الخصَّاف" فقسَمَ على عددِ أهلِ الطَّبقةِ الَّتي تُستأنَفُ القِسْمةُ عليها ولم يَنظُرْ إلى أصولِهم، فهذا خلاصةُ ما قالَهُ "السبكيُّ". وخالفَهُ "الجلالُ السُّيوطيُّ"[4]، فاختارَ أنَّ ولدَ مَن ماتَ قبلَ الاستحقاقِ يقومُ مَقامَ والدِهِ عَمَلاً بالشَّرطِ، ويَستَحِقُّ من جدِّهِ معَ أعمامِهِ، وأنَّه إذا ماتَ أحدٌ من أعمامِهِ عن غيرِ ولدٍ استحقَّ معَهم أيضاً؛ لأنَّ عدمَ كونِه من أهلِ الوقفِ ممنوعٌ، بل صريحُ

(قولُهُ: لكنَّ "السُّبكيَّ" قسَمَ على الموتى من كلِّ طبقةٍ إلخ) قالَ في "رسالتِهِ": ((إنَّه بانقراضِ الطَّبقةِ الأُولى تُنقَضُ القِسْمةُ الأُولى، ويُبدَأُ بقِسْمةٍ أخرى على البطنِ الثَّاني، لكنْ لا يُقْسَمُ للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأنثيين كما كانَ يُقسَمُ على الأُولى، ولا يختصُّ أحدٌ منهم بما كانَ منتقلاً إليه من جهةِ أبيهِ بل يُنظَرُ إلى أصولِهم كأنَّهم أحياءُ ويُقْسَمُ عليهم ثمَّ يُعطَى نصيبُ كلِّ أصلٍ لفرعِهِ، ومَن ليسَ له فرعٌ لا يُقسَمُ عليه إلخ)).

---

(١) قوله: ((أو لا يُعطى له شيئاً)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الأوفقَ حذفُ كلمة ((له)) اللهمَّ إلاَّ أن يُجعَلَ الجارُّ والمجرورُ نائبَ فاعلِ ((يُعطى)) على قلَّة؛ لوجود المفعول به، أو يُقرَأُ الفعلُ بالبناء للفاعل، تأمَّل اهـ.

(٢) "فتاوى السُّبكي": مسائل وفتاوى من كتاب الوقف ١/٤٧٤.

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقة موقوفة على نفسه وولده إلخ ـ مطلب مسألة الأولاد العشرة صـ٧٧ـ٨٣ـ.

(٤) "الأشباه والنظائر" للسُّيوطي: الكتاب الثاني في قواعد كليَّة يتخرج عليها ما لا ينحصر من الصور الجزئية ـ القاعدة العاشرة: إعمالُ الكلامِ أولى من إهماله صـ١٦٣ـ.

.....

قولِ الواقفِ ـ: ((ومَن ماتَ من أهلِ الوقفِ قبلَ استحقاقِهِ)) ـ أنَّه منهم، فأهلُ الوقفِ يَشمَلُ المستحقَّ ومَن كانَ بصددِ الاستحقاق، وأنَّه إذا ماتَ آخرُ من في الطَّبقةِ عن ولدٍ يُعطَى سهمُهُ لولدِهِ[1].

وحاصلُهُ: أنَّه خالفَهُ في شيئين: أحدُهما: أنَّ أولادَ المتوفَّى[2] في حياةِ والدِهِ لا يُحرَمونَ معَ بقاءِ الطَّبقةِ الأُولى بل يستحقُّونَ معَهم عملاً باشتراطِ الدَّرجةِ الجَعْليَّةِ، ثانيهما: أنَّه إذا انقرضَتِ الطَّبقةُ لا تُنقَضُ القِسْمةُ كما هو صريحُ إعطائِهِ سَهْمَ آخرِ مَن ماتَ من الطَّبقةِ لولدِهِ، فقولُهُ في "الأشباه"[3] ـ: ((إنَّه وافقَ "السُّبكيَّ" على نَقْضِ القِسْمةِ)) ـ غيرُ صحيحٍ، ثمَّ إنَّ صاحبَ "الأشباه"[4] قالَ: ((إنَّ مخالفتَهُ لـ"السُّبكيِّ" في أولادِ المتوفَّى في حياةِ أبيهِ واجبةٌ، وأمَّا نَقْضُ القِسْمةِ بعدَ انقراضِ كلِّ بطنٍ فقد أفتى به بعضُ علماءِ العصرِ، وعزَوْهُ لـ"الخصَّافِ"، ولم يَتنبَّهُوا للفرقِ بينَ صُورَتي "الخصَّافِ" و"السُّبكيِّ"، فإنَّ صورةَ "السُّبكيِّ" ذكرَ فيها العطفَ بكلمةِ ((ثمَّ)) بينَ الطَّبقاتِ، وصورةَ "الخصَّافِ"[5] قالَ فيها: وَقَفَ على ولدِهِ وولدِ ولدِهِ ونَسْلِهم مرتَّباً، أي: قائلاً على أنْ يبدأَ بالبَطْنِ الأَعلى ثمَّ بالَّذينَ يَلُونَهم ثمَّ بالَّذين يَلُونَهم بَطْناً بعدَ بَطْنٍ، فصدرُ مسألةِ "الخصَّاف" اقتضى اشتراكَ البطنِ الأعلى معَ الأسفلِ، وقولُهُ: ((على أنْ يبدأَ بالبَطْنِ الأعلى)) إخراجٌ بعدَ الدُّخولِ، وصدرُ مسألةِ "السُّبكيِّ" اقتضى عدمَ الاشتراكِ للعطفِ بـ ((ثمَّ)) لا بالواوِ، فنَقْضُ القِسْمةِ خاصٌّ بمسألةِ

---

(١) في هامش "م": ((قوله: يُعطَى سهْمُهُ لولدِهِ، ولا تُنقَضُ القِسْمةُ؛ إذ لا فائدةَ في نَقْضها لأنَّ "السُّبكيَّ" إنما نَقَضَها لأجلِ إدخالِ ولدِ مَنْ ماتَ والدُهُ قبل الاستحقاق، و"السُّيوطي" أدخله في درجة أبيه، فلو قال بنَقْضِ القِسْمةِ لم يكن هناك فائدةٌ؛ لأنه إذا نَقَضَ يَنقُضُ كالسُّبكي، بمعنى أنه يَقسمُ أوَّلاً على الأصول الأموات ويُعطِي نصيبَ كلٍّ منهم لولده، ويَعُدُّ من مات قبل الاستحقاق مع الأصول المقسوم عليهم ويُعطَى نصيبُه لولده الذي حُرِمَ من درجة أبيه، فالداعي للقِسْمة إنما هو إعطاء مَنْ كان محروماً، ولا محرومَ في رأي "السُّيوطي" فلا داعي للنَّقْض؛ لأن الظَّاهر: اتفاقُهما على معنى القِسْمة؛ لأنَّهما مذهبيان)) اهـ.

(٢) في "آ": ((المتولِّي)).

(٣) "الأشباه والنظائر" لـ"ابن نجيم": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمال الكلام أولى من إهماله متى أمكن صـ١٦٤ـ.

(٤) "الأشباه والنظائر" لـ"ابن نجيم": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمال الكلامِ أولى من إهماله متى أمكن صـ١٦٤ـ وما بعدها.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على الرجل والشرط فيه ـ مطلبٌ: ترتيب البطون صـ٢٩ـ.

.....

"الخصَّاف" دونَ مسألةِ "السُّبكيِّ"، فكيفَ يَصِحُّ أنْ يُستَدلَّ بكلامِ "الخصَّاف" على مسألةِ "السُّبكيِّ"؟! **وحاصلُهُ**: أنَّه إنْ عبَّرَ بالواوِ بينَ الطَّبقاتِ مرتِّباً بعدَه بأنْ يبدأَ بالبطنِ الأعلى تُنقَضِ[1] القِسْمةُ عندَ انقراضِ كلِّ بطنٍ كما قالَهُ "الخصَّاف"، وإنْ عبَّرَ بـ: ((ثُمَّ)) لا يَصِحُّ القولُ بنَقْضِ القِسْمةِ خلافاً لـ "السُّبكيِّ"، بل كلَّما ماتَ أحدٌ عن ولدٍ يُعطَى سهمُهُ [٣/ق١٥٥/أ] لولدِهِ في جميعِ البطونِ)). هذا خلاصةُ ما قالَهُ في "الأشباه". وقد ردَّ عليه جميعُ مَن جاءَ بعدَه، حتَّى إنَّ العلاَّمةَ "المقدسيَّ" ألَّفَ في الرَّدِّ عليه رسالةً مستقلَّةً[2] ذكرَها "الشُّرُنبلاليُّ" في مجموعِ رسائلِهِ[3]، وحقَّقَ فيها: عدمَ الفرقِ في نَقْضِ[4] القِسْمةِ بينَ العطفِ بـ ((ثمَّ)) والعطفِ بالواوِ المقترنةِ بما يفيدُ التَّرتيبَ، وقالَ: ((قد أفتى بذلكَ جماعةٌ من أفاضلِ الحنفيَّةِ والشَّافعيَّةِ، منهم السَّريُّ "عبد البرِّ بنُ الشِّحْنة" الحنفيُّ، "نورُ الدِّين المحلِّيُّ" الشَّافعيُّ "وبرهان الدين الطرابلسي الحنفي[5]"، و"نورُ الدِّين الطَّرابلسيُّ" الحنفيُّ، و"شهابُ الدِّين الرَّمليُّ" الشَّافعيُّ، و"البرهان بنُ أبي شريف" الشَّافعيُّ، و"علاءُ الدِّين الأخميميُّ" وغيرُهم)). ٤٣٥/٣

قلتُ: وأفتى بذلكَ أيضاً العلاَّمةُ "ابنُ الشِّلبيِّ" في سؤالٍ مرتَّبٍ بـ ((ثمَّ))، وقالَ: ((الصَّوابُ نَقْضُ القسمةِ كما اقتضاهُ صريحُ كلامِ "الخصَّاف"، ولا أعلمُ أحداً من مشايخِنا خالفَهُ في ذلكَ، بل وافقَهُ جماعةٌ من الشَّافعيَّةِ وغيرِهم)) اهـ. وقد أيَّدَ العلاَّمةُ "ابنُ حجر" في "فتاواه"[6] القولَ بنَقْضِ القِسْمةِ على نحوِ ما مرَّ[7] عن "الخصَّاف"، ونُقِلَ مثلُه عن الإمامِ "البُلقينيِّ" وغيرِهِ في صورةِ التَّرتيبِ بـ: ((ثمَّ)). فقد تحرَّرَ بهذا أنَّ الصَّوابَ: القولُ بنَقْضِ القِسْمةِ بلا فرقٍ بينَ العطفِ بـ ((ثمَّ))

---

(١) في "ب": ((تنقص)).

(٢) سماها "البديعة المُهمَّة في بيان نقض القسمة" لعلي بن محمّد بن علي، نور الدين الشَّهير: بابن غانم المقدسيّ (ت١٠٠٤هـ). ("إيضاح المكنون" ١/١٧٣، "خلاصة الأثر" ٣/١٨٠، "البدر الطالع" ١/٤٩١. "هدية العارفين" ١/٧٥٠).

(٣) ضمَّها إلى رسائله تيمُّناً، وهي جواب سؤال في الوقف على الأولاد ردَّ فيها على "ابن نجيم"، انظر "مراقي الفلاح" صـ٥٠ـ.

(٤) في "آ": ((نقض)).

(٥) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٢ـ.

(٦) "فتاوى ابن حجر": كتاب الوقف ـ الباب الأول ٣/١٩٧.

(٧) في هذه المقولة.

أفتى "السُّبْكيُّ": بالمُشارَكَةِ، وخالفَهُ "السُّيوطيُّ"، وهذه المُخالَفَةُ واجبةٌ كما أفادَه "ابنُ نجيم" في "الأشباهِ"[(١)] مِن القاعدةِ التَّاسعةِ، لكنَّه ذَكَرَ[(٢)] بعدَ ورقتينِ: ((أنَّ بعضَهم يُعبِّرُ بينَ الطَّبقاتِ بـ ((ثُمَّ))، وبعضهم بالواوِ، فبالواوِ يُشارِكُ،.....

أو بالواوِ المقترنةِ بما يفيدُ التَّرتيبَ، وأنَّ اشتراطَ الدَّرجةِ الجَعْليَّةِ مُعتبرٌ، لكنَّ الَّذي عليه جمهورُ العلماءِ قيامُ مَن ماتَ في حياةِ والدِهِ قيامَ والدِهِ في الاستحقاقِ من سَهْمِ جدِّهِ، وأمَّا دخولُهُ في الاستحقاقِ من عمِّهِ ونحوِهِ ممَّن هو في درجةِ أبيهِ المتوفَّى قبلَ الاستحقاقِ فقد وَقَعَ فيه مُعترَكٌ عظيمٌ بينَ العلماءِ، فمنهم مَن قالَ: بدخولِهِ في الموضعَينِ ـ وهو اختيارُ "السُّيوطيِّ" كما مرَّ[(٣)]، ووافقَهُ جماعةٌ كثيرونَ واعتمدَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" وألَّفَ فيه رسالةً تَبِعَ فيها العلاَّمةَ "المقدسيَّ" ـ وأفتى جماعةٌ كثيرونَ من أئمَّةِ المذاهبِ الأربعةِ بعدمِ دخولِهِ في الثَّاني، وهو الَّذي حقَّقْتُهُ في الرِّسالةِ[(٤)] وفي "تنقيح الحامديَّة"، والله سبحانَهُ أعلمُ، فاغتنمْ توضيحَ هذا المحلِّ، واشكر مولاكَ عزَّ وجلَّ.

[٢١٨٨٥] (قولُهُ: أفتى "السُّبْكيُّ": بالمُشارَكَةِ، وخالفَهُ "السُّيوطيُّ") العبارةُ مَقلوبةٌ كما ظَهَرَ لك ممَّا قرَّرناهُ، فإنَّ "السُّبكيَّ" أفتى بعدمِ المشاركةِ وبنَقْضِ القِسْمةِ، و"السُّيوطيَّ" خالفَهُ في الأمرينِ لا في أحدِهما، خلافاً لـ"الأشباه"[(٥)].

[٢١٨٨٦] (قولُهُ: وهذهِ المُخالَفَةُ واجبةٌ) أي: يَجِبُ القولُ بمُشارَكتِهِ لأهلِ درجةِ أبيهِ على التَّفصيلِ الَّذي قلناهُ[(٦)] أو مطلقاً.

[٢١٨٨٧] (قولُهُ: فبالواوِ) أي: المقترنةِ بما يفيدُ التَّرتيبَ بينَ الطَّبقاتِ، وقولُهُ: ((يُشارِكُ)) صوابُهُ: ((تُنقَضُ القِسْمةُ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمال الكلام أولى من إهماله صـ١٦٤ـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمال الكلام أولى من إهماله صـ١٧١ـ وما بعدها.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) تقدَّم ذكرها أول هذه المقولة.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة التاسعة: إعمال الكلام أولى من إهماله صـ١٦٤ـ.

(٦) في المقولة السابقة.

بخلافِ: ثمَّ))، فراجعْه متأمِّلاً معَ "شرحِ الوهبانية"[١]؛ فإنَّه نَقَلَ[١] عنِ "السُّبكيِّ"[٢] واقعتينِ أُخْرَيَينِ يُحتاجُ إليهما. ولم يَزَلِ[٣] العلماءُ متحيِّرين في فَهْمِ شروطِ الواقفينَ إلاَّ مَن رَحِمَ اللهُ، ولقد[٤] أفتيتُ: ـ فيمن وقَفَ على أولادِ الظُّهورِ دونَ الإناثِ، فماتت مستحِقَّةٌ عن ولدينِ أبوهما مِن أولادِ الظُّهورِ ـ بأنَّه يَنتقِلُ نصيبُها لهما؛ لصِدْقِ كونهما مِن أولادِ الظُّهورِ باعتبارِ أبيهما كما يُعلَمُ مِن "الإسعافِ"[٥] وغيرِهِ. وفي "الإسعافِ"[٥] و"التتارخانيةِ"[٦]: ((لو وَقَفَ على عَقبِهِ يكونُ لولدِهِ وولدِ ولدِهِ أبداً ما تناسلوا مِن أولادِ الذُّكورِ دونَ الإناثِ، إلاَّ أنْ يكونَ أزواجُهنَّ مِن ولدِ ولدِهِ الذكورِ،.....

[٢١٨٨٨] (قولُهُ: بخلافِ: ثمَّ) فإنَّ القِسْمةَ لا تُنقَضُ فيها بانقراضِ كلِّ طبقةٍ، وقد علمتَ أنَّ الصَّوابَ نَقْضُ القِسْمةِ في الموضعينِ.

[٢١٨٨٩] (قولُهُ: ولقد أفتيتُ إلخ) أفتى بمثلِهِ "الحانوتيُّ".

[٢١٨٩٠] (قولُهُ: بأنَّه يَنتقِلُ نصيبُها لهما) أي: إذا وُجِدَ في كلامِ الواقفِ ما يَدُلُّ على انتقالِ نصيبِ الميْت لِولدِهِ.

[٢١٨٩١] (قولُهُ: وفي "الإسعاف" إلخ) هذا كلُّهُ إلى الفصلِ ساقطٌ من بعضِ النُّسَخِ، ويَدُلُّ على أنَّه لم يُوجَدْ في أصلِ النُّسخةِ ما فيه من التَّكرارِ بإعادةِ الحادثةِ الَّتي أفتى بها.

[٢١٨٩٢] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يكونَ أزواجُهنَّ من ولدِ ولدِهِ) استثناءٌ من قولِهِ: ((دونَ الإناثِ))،

(قولُ "الشَّارحِ": بأنَّه يَنتقِلُ نصيبُها لهما إلخ) الأَولى أنْ يُقالَ: يَثبُتُ استحقاقُهُما؛ لأنَّه يَثبُتُ لكلِّ واحدٍ منهما مثلُ ما يَثبُتُ لكلِّ مستحِقٍّ، خصوصاً حيثُ لم يُرتِّبِ الواقِفُ، فإنَّه يُراجِعُ الفَرعُ أصلَهُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) لم نعثر عليها في مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٢) "فتاوى السبكي": كتاب الوقف ١/٤٦٥ ـ ٤٨٦ وما بعدها.

(٣) في "د": ((ولم تزل)).

(٤) في "ط": ((وقد)).

(٥) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونسلِهِ وعقبِهِ أبداً إلخ صـ ١٠٨.

(٦) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني عشر في الوقف على أهل البيت والآل والجنس والعترة إلخ ٥/٧٩٣ بتصرف.

كلُّ مَن يَرجِعُ نسبُه إلى الواقفِ بالآباءِ فهو مِن عَقِبِه، وكلُّ مَن كانَ أبوه مِن غيرِ الذُّكورِ مِن ولدِ الواقفِ فليسَ مِن عَقِبِه)). انتهى. وسيجيءُ[1] في الوصايا: أنَّه لو أوصى لآلِهِ أو[2] جِنْسِهِ دَخَلَ كلُّ مَن يُنسَبُ إليه مِن قِبَلِ آبائِه، ولا يَدخُلُ أولادُ البناتِ، وأنَّها لو أوصت إلى أهلِ بيتِها أو لجنسِها لا يَدخُلُ ولدُها إلاَّ أن يكونَ أبوهُ مِن قومِها؛ لأنَّ الولدَ إنَّما يُنسَبُ لأبيهِ لا لأمِّه. قلتُ: وبه عُلِمَ جوابُ حادثةٍ: لو وقَفَ على أولادِ الظُّهورِ دونَ أولادِ البُطُونِ، فماتت مستحِقَّةٌ عن ولدينِ أبوهما مِن أولادِ الظُّهُورِ، هل يَنتقلُ نصيبُها لهما؟ فأجبتُ: نعم يَنتقِلُ نصيبُها لهما؛ لصِدْقِ كونهما مِن أولادِ الظُّهورِ، باعتبارِ والدِهما المذكورِ. واللهُ تعالى أعلمُ.

وهذا دليلُ ما أفتى به، وهو مرادُه من قولِهِ: ((كما يُعلَمُ من "الإسعاف")), وهذا يُؤيِّدُ سقوطَ هذهِ الجملةِ من أصلِ النُّسخةِ.

[٢١٨٩٣] (قولُهُ: كلُّ مَن يَرجِعُ إلخ) توضيحٌ لِما قبلَهُ، "ط"[3]، وسيذكرُ[4] في الفصلِ الآتي تفسيرَ العَقِبِ والنَّسْلِ والآلِ والجِنْسِ، ويأتي[5] الكلامُ عليه، والله سبحانَهُ أعلمُ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٤٥٢] قوله: ((ولا يدخل فيه أولاد البنات إلخ)).

(٢) في "و": ((وجنسه)) بالواو.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصلٌ: يُراعى شرط الواقف ٢/٥٦٩.

(٤) صـ٧٥٦ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢١٩١٤] قوله: ((كما لو قال إلخ)) وما بعدها.

﴿فصلٌ فيما يَتعلَّقُ بوقف الأولاد﴾

مِن "الدُّرَرِ"[١] وغيرِها، وعبارةُ "المَواهبِ": في الوقفِ على نفسِهِ ووَلَدِهِ ونَسْلِهِ وعَقبِهِ. جَعَلَ رَيْعَهُ لنفسِهِ أيَّامَ حياتِهِ، ثُمَّ وثُمَّ جازَ عندَ "الثَّاني"، وبِهِ يُفتَى، كجعلِهِ لولدِهِ،

﴿فصلٌ فيما يتعلَّقُ بوَقف الأولاد﴾

ما قدَّمهُ[٢] عن "جواهرِ الفتاوى" وما بعدَهُ إلى هنا مِن مُتعلَّقاتِ هذا الفصلِ، فكان المُناسِبُ ذكرُهُ فيه.

[٢١٨٩٤] (قولُهُ: وعبارةُ "المَواهبِ") أي: "مواهبِ الرَّحمن" للعلاَّمةِ برهانِ الدِّين "إبراهيمَ الطَّرابلُسيِّ" صاحبِ "الإسعافِ".

[٢١٨٩٥] (قولُهُ: في الوَقفِ على نفسِهِ) أي: في (فصلِ الوقفِ على نفسِهِ)، وظاهرُهُ: أنَّ جميعَ ما ذَكرَه عبارةُ "المَواهبِ"، وليس كذلك؛ لأنَّ أكثرَ ما ذكرَهُ هنا لم يُذكَر في "المواهبِ".

[٢١٨٩٦] (قولُهُ: جَعَلَ رَيْعَهُ لنفسِهِ إلـخ) تَقدَّم[٣] هذا في قولِ "المَتنِ": ((وجاز جَعْلُ غَلَّةِ الوَقفِ لنفسِهِ عند "الثَّاني")).

[٢١٨٩٧] (قولُهُ: ثُمَّ وثُمَّ) حكايةٌ لِما يذكُرُه [٣/ق١٥٥/ب] الواقفُ مِن العَطفِ بـ ((ثُمَّ)) في وَقفِه، كقولِهِ: ثمَّ مِن بعدي على أولادي ثمَّ على أولادِهم، وهذا لا مَدخَلَ له في نقلِ الخِلافِ؛ لأنَّ الخلافَ في جَعلِه الرَّيْعَ لنفسِهِ لا لأولادِهِ ونَحوِهم، نَعَمْ مَن جَعَلَ الوَقفَ على النَّفسِ باطلاً أَبطلَ ما عَطَفَ عليه أيضاً.

[٢١٨٩٨] (قولُهُ: كجَعلِهِ لوَلدِهِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((جاز))، لكنْ لا بقَيدِ[٤] كونِهِ عند "الثَّاني" كما عَلمتَ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/ ١٤٠.

(٢) صـ٧٢٠ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢١٥٠٦].

(٤) في "ك": ((لا يفيد))، وهو تحريف.

ولكنْ يَختَصُّ بالصُّلْبيِّ ويَعُمُّ الأنثى ما لم يُقيِّد بالذَّكَرِ، ويَستقِلُّ به الواحدُ، فإنِ انتفى الصُّلْبيُّ[1] فللفقراءِ.....

[٢١٨٩٩] (قولُهُ: ولكنْ يَختَصُّ بالصُّلبيِّ) أي: بالبطنِ الأوَّلِ إنْ وُجِدَ، فلا يَدخُلُ فيه غيرُهُ مِن البُطونِ؛ لأنَّ لفظَ: ((ولدي)) مفردٌ وإنْ عَمَّ معنًى، بخلافِ ((أولادي)) بلفظِ الجَمعِ على ما يأتي[2].

[٢١٩٠٠] (قولُهُ: ويَعُمُّ الأُنثى) أي: كالذَّكرِ؛ لأنَّ اسمَ الوَلَدِ مأخوذٌ مِن الولادةِ، وهي مَوجودةٌ فيهما، "درر"[3] و"إسعاف"[4].

٤٣٦/٣ [٢١٩٠١] (قولُهُ: ما لم يُقيِّد بالذَّكَرِ) في بعضِ النُّسَخِ: ((بالذُّكورِ))، وهي كذلك في "الدرر"[5].

[٢١٩٠٢] (قولُهُ: ويَستقِلُّ به الواحِدُ) أي: بأنْ كان له أولادٌ حين الوَقفِ فماتوا إلاَّ واحداً، أو لم يكُنْ له إلاَّ واحدٌ، فإنَّ ذلك الواحدَ يأخُذُ جميعَ غَلَّةِ الوَقفِ؛ لأنَّ لفظَ: ((ولدي)) مُفردٌ مضافٌ فيَعُمُّ، بخلافِ الوَقفِ على بَنيهِ؛ فإنَّ الواحدَ يَستحقُّ نِصفَها، والنصفُ الآخَرُ للفُقراءِ؛ لأنَّ أقلَّ الجَمعِ اثنان كما في "الإسعافِ"[6]، وقد مرَّ[7] في الفُروعِ.

[٢١٩٠٣] (قولُهُ: فإن انتَفى الصُّلْبيُّ) أي: مات، والأَوْلى: التَّعبيرُ به.

﴿فصلٌ فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد﴾

(قولُهُ: لأنَّ لفظَ: ((ولدي)) مفردٌ وإنْ عَمَّ إلخ) هذا إنَّما يَصلُحُ عِلَّةً لاستقلالِ الواحِدِ بالوَقفِ، لا لاختصاصِ الصُّلْبيِّ، تأمَّل.

(قولُهُ: أي ماتَ، والأَولى التَّعبيرُ به) بل الأَولى ما فعلَهُ "الشَّارحُ" لِيَصِحَّ الاستثناءُ بعدَهُ.

---

(١) في "ط": ((الولد الصُّلْبيُّ)).

(٢) صـ٧٤٧ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٤) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده و أولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ٩٦ـ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٦) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده و أولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٤ـ ـ١٠٥ـ.

(٧) صـ٧٠٤ـ ـ٧٠٥ـ "در".

دونَ ولدِ الولدِ، إلاَّ أنْ لا يكونَ حينَ الوقفِ صُلْبيٌّ، فيختَصُّ بولدِ الابنِ ولو أُنثى دونَ مَن دونَه مِن البُطونِ، ودونَ ولدِ البنتِ في الصَّحيحِ،.....

[٢١٩٠٤] (قولُهُ: دُونَ ولدِ الوَلدِ) لاقتصارِهِ على البطنِ الأوَّلِ، ولا استحقاقَ بدُونِ شَرطٍ، "إسعاف"[(١)]. وإنَّما صُرِفَ للفُقراءِ؛ لانقطاعِ الموقوفِ عليه كما في "الدُّرر"[(٢)]، وهذا يُسمَّى: مُنقطِعَ الوَسَطِ كما قدَّمناه[(٣)].

[٢١٩٠٥] (قولُهُ: فيَختصُّ بولَدِ الابنِ) أي: لا يُشاركُهُ في الغَلَّة مَنْ دُونَه من البُطونِ، ويكونُ وَلدُ الابنِ عند عَدمِ الصُّلْبيِّ بمنزلةِ الصُّلْبيِّ، "درر"[(٤)]، أي: لأنَّه يُنسَبُ إليه، وفي "الخصَّافِ"[(٥)]: ((فإنْ لم يكنْ له ولدٌ لصُلبِهِ ولا وَلدُ وَلدٍ وكان له ولدُ وَلدِ وَلدٍ فالغَلَّةُ له ولِمَن كان أَسفلَ مِن البُطونِ، والفرقُ بينَهُ وبين الصُّلْبيِّ ـ حيثُ لم يَدخُلْ مع الصُّلْبيِّ مَن هو أسفلُ ـ أنَّه لَمَّا نَزَلَ إلى ثلاثةِ أبطُنٍ فقد صاروا مِثلَ الفَخِذِ والقَبيلةِ، كما لو قال: لوَلدِ "العبَّاسِ بنِ عبد المُطَّلِب" فهو لِمَن يُنسَبُ إلى "العبَّاسِ")). اهـ مُلخَّصاً.

[٢١٩٠٦] (قولُهُ: ولو أُنثى) لأنَّ لفظَ الوَلدِ يَعُمُّها كما قدَّمَه[(٦)] آنفاً.

[٢١٩٠٧] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) وهو ظاهرُ الرِّوايةِ، وبه أخذَ "هلالٌ"؛ لأنَّ أولادَ البناتِ يُنسَبون إلى آبائهم لا آباءِ أُمَّهاتِهم، بخلافِ وَلدِ الابنِ، "درر"[(٧)]. وقولُهُ: ((بخلافِ ولدِ الابنِ)) أي: فإنَّه يَدخُلُ فيه ولدُ البنتِ، وقدَّمنا[(٨)] تحريرَهُ.

(قولُهُ: فإنَّه يَدخُلُ فيه ولدُ البنتِ إلخ) لعلَّ الأصوبَ حذفُ لفظِ: ((ولد)).

---

(١) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده و أولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٠ـ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٣) المقولة [٢١٧٤٣] قوله: ((وتصرفُ الغَلَّةُ للفقراء إلخ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقةً على نَسْلِ رجلٍ أو على ذرِّيَّتِهِ أو على عقبِهِ صـ٩٦ـ.

(٦) صـ٧٤٤ـ "در".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّق بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٨) المقولة [٢١٨٨٢] قوله: ((ولوعلى أولاده إلخ)).

ولو زادَ: وولدِ ولـدي فقـط اقتَصَـرَ عليهمـا، ولـو زادَ: البطـنَ الثَّـالثَ عَـمَّ نَسْلَهُ، ويستوي الأقربُ والأبعدُ إلاَّ أنْ يَذكُرَ ما يَدُلُّ على التَّرتيبِ،.....

[٢١٩٠٨] (قولُهُ: ولو زاد: ووَلدِ وَلدي فقط) أي: مُقتصِراً على البطنِ الأوَّلِ والثَّاني.

[٢١٩٠٩] (قولُهُ: اقتَصَرَ عليهما) أي: على البطنَين، قال في "الدرر"[١]: ((يشتركون في الغَلَّـةِ، ولا يُقدَّمُ الصُّلْبيُّ على ولدِ الابنِ؛ لأنَّه سَوَّى بينهُما))، أي: حيثُ لم يَذكُر ما يَدُلُّ على التَّرتيبِ، بخلافِ ما إذا رَتَّبَ كما يأتي[٢]. ثمَّ قال في "الدرر"[٣]: ((ثمَّ إذا انقرضَ الأولادُ وأولادُهُم في الصُّورتَين المَذكورتَين ـ أي: صورةِ الاقتصارِ على البطنِ الأوَّلِ وصورةِ زيادةِ الثَّاني ـ صُرِفَت الغَلَّةُ إلى الفقراءِ؛ لانقطاعِ الموقوفِ عليه)) اهـ. أي: لأنَّه في الصُّورتَين لا يَدخُلُ البطنُ الثالثُ، حيثُ لم يَذكُرِ الولدَ بلفظِ الجمعِ.

[٢١٩١٠] (قولُهُ: ولو زادَ البطنَ الثَّالثَ) بأنْ قال: علـى ولـدي ووَلـدِ ولـدي ووَلـدِ وَلـدِ وَلدِي، "درر"[٣].

[٢١٩١١] (قولُهُ: عَمَّ نَسْلَهُ) أي: صُرِفَ إلى أولادِهِ ما تناسلوا، لا للفقراءِ مـا بقـي واحـدٌ مِـن أولادِهِ وإنْ سَفَلَ، "درر"[٣].

[٢١٩١٢] (قولُهُ: ويستوي الأقربُ والأبعدُ) أي: يَشتَرِكُ جميعُ البطونِ في الغَلَّةِ؛ لعدمِ مـا يَـدُلُّ على التَّرتيبِ، وعلَّله "الخصَّافُ"[٤]: ((بأنَّه لَمَّا سمَّى ثلاثةَ أبطُنٍ صاروا بمنزلةِ الفَخِذِ، وتكونُ الغَلَّـةُ لهم ما تناسلوا))، قال: ((ألا تَرى أنَّه لو قال: على ولدِ زَيدٍ، وزيدٌ قد مات وبيننا وبينَهُ ثلاثةُ أبطُنٍ أو أكثرُ أنَّ هؤلاءِ بمنزلةِ الفَخِذِ، والغَلَّةُ لِمَن كان مِن ولدِ زيدٍ ووَلدِ وَلدِه ونَسلِهم أبداً)).

[٢١٩١٣] (قولُهُ: إلاَّ أنْ يَذكُرَ ما يَدُلُّ على التَّرتيبِ) بأنْ يقولَ: الأقربَ فالأقربَ، أو يقولَ:

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤٠.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤١.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقةً على نَسْلِ رجلٍ أو على ذرِّيَّته أو على عقبِه صـ٩٦ـ.

كما لو قالَ ابتداءً: على أولادي بلفظِ الجمعِ، أو على ولدي وأولادِ أولادي، ولو قالَ: على أولادي.....

على ولدي ثمَّ على ولدِ وَلدِي، أويقولَ: بَطناً بعد بَطنٍ، فحينئذٍ يُبدأُ بما بَدَأَ به الواقفُ، "درر"[1].

مطلبٌ: لو قال: على أولادي بلفظِ الجَمعِ، هل يَدخُلُ كلُّ البُطون؟

[٢١٩١٤] (قولُهُ: كما لو قالَ إلخ) مرتبطٌ بقولِهِ: ((عمَّ نَسْلَهُ))، وعبارةُ "الدرر"[1]: ((كذا ـ أي: صُرِفَ إلى أولادِهِ [٣/ق١٥٦/أ] ما تَناسلوا لا الفقراءِ ـ إذا قال: على ولدي وأولاد أولادي، أو قال ابتداءً: على أولادي يَستوي فيه الأقربُ والأبعدُ إلاَّ أنْ يَذكُرَ ما يَدُلُّ على التَّرتيبِ كما مرَّ)) اهـ. قال مُحشِّيه "عزمي زاده": ((قولُهُ: أو قال ابتداءً إلخ، هذا مُخالِفٌ لِما في "الخانيَّة"[2]: رَجلٌ وَقَفَ أرضاً على أولادِهِ وجَعَلَ آخرَهُ للفقراءِ فمات بعضُهُم، قال "هلالٌ": يُصرَفُ الوقفُ إلى الباقي، فإنْ ماتوا يُصرَفُ إلى الفقراءِ لا إلى ولدِ الولدِ اهـ. وهو مُوافِقٌ لِما في "الخلاصة"[3]

(قولُهُ: هذا مُخالِفٌ لِما في "الخانيَّة": رجلٌ وَقَفَ أرضاً على أولادِهِ إلخ) لكنْ يُوافِقُ ما في "الدُّرر" ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" في كتابِ الجهادِ من بحثِ الأمانِ، حيثُ قالَ: ((ويَدخُلُ في الأولادِ أولادُ الأبناءِ لا أولادُ البناتِ)) اهـ. وذَكَرَ "المحشِّي" اختلافَ الرِّوايةِ عن "محمَّدٍ" في أولادِ البناتِ، وفي "الإسعاف" من بابِ الوقفِ على الأولادِ ما يُوافِقُ "الدُّرر"، حيثُ قالَ: ((ولو قالَ: على أولادي وأولادِ أولادي يُصرَفُ إلى أولادِهِ وأولادِ أولادِهِ أبداً ما تناسلوا، ولا يُصرَفُ إلى الفقراءِ ما دامَ واحدٌ منهم باقياً وإنْ سَفَلَ؛ لأنَّ اسمَ الأولادِ يتناولُ الكلَّ، بخلافِ اسمِ الولدِ، فإنَّه يُشترَطُ فيه ذِكْرُ ثلاثةِ بُطُونٍ حتَّى يُصرَفَ إلى النَّوافلِ ما تناسلوا اهـ. فلا يستقيمُ حينئذٍ دعوى أنَّ شُمُولَ سائرِ البُطُونِ شاذٌّ، نَعَمْ القولُ بترتيبِها شاذٌّ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "الخلاصة" من الفصلِ الخامسِ ما ذكَرَهُ في "الإسعاف" بدونِ زيادةٍ ولا نقصٍ، ورأيتُهُ كذلكَ في "البزَّازيَّة" من الفصلِ الخامسِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤١.

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الوقف ـ الفصل الخامس في الوقف على أولاده ونفسه ق٣٢٧/أ.

.....

و"البزَّازيَّةِ"[١] و"خزانةِ الفتاوى" و"خزانةِ المفتين" و"النُّتفِ"[٢]. نَعَمْ قال في "الإختيار" شرح المختار"[٣]: لو قال: على أولادي يدخلُ فيه البُطُونُ كُلُّها؛ لعُمومِ اسمِ الأولادِ، ولكنْ يُقدَّمُ البطنُ الأوَّلُ، فإذا انقرضَ فالثَّاني، ثمَّ مِن بعدِهِم يَشتَرِكُ جميعُ البُطُونِ فيه على السَّواءِ قريبُهُم وبعيدُهُم اهـ. وقد استفتى عن ذلك بعضُ العلماءِ مِن المولى "أبي السُّعود"، وأدرجَ في سؤالِهِ عبارةً واقعةً في بعضِ الكُتبِ موافقةً لِما مرَّ عن "الإختيارِ"، فأجاب عنه المولى المذكورُ بما حاصِلُه: أنَّ هذه المسألةَ قد أخطأ فيها "رَضِيُّ الدِّين السَّرخسيُّ" في "مُحيطِه"، واعتمدَ عليه "صاحبُ الدُّرر"[٤]. وما قالَهُ حقٌّ مُطابِقٌ للكُتبِ المُعتبرَةِ كما تحقَّقتُ، وخلافُهُ شاذٌّ. ثمَّ إنَّ ما في "الدُّرر" غيرُ مُوافِقٍ لذلك القولِ الشَّاذِّ أيضاً؛ لأنَّ مُؤدَّى كلامِهِم تقديمُ البطنِ الأوَّلِ، ثمَّ البطنِ الثَّاني، ثمَّ الاشتراكُ بين الأقربِ والأبعدِ، بخلافِ ما يَدُلُّ عليه كلامُ "الدُّرر" مِن استواءِ الأقربِ والأبعدِ أوَّلاً وآخراً)). اهـ ما في "العزميَّة" مُلخَّصاً. وأفاد أنَّ قولَ المفتي "أبي السُّعود" ـ واعتمدَ عليه صاحبُ "الدُّرر" ـ فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ كلامَ "الدُّرر" غيرُ مُوافِقٍ لكلٍّ مِن القولَين، لكنْ جَزَمَ بمثلِهِ في "فتح القديرِ"[٥] و"المقدسيُّ" في "شرحِهِ"

(قولُهُ: ولكنْ يُقدَّمُ البَطْنُ الأوَّلُ إلخ) علَّله في "الإختيار": ((بأنَّ الإنسانَ يَقْصِدُ صلةَ ولدِهِ؛ لأنَّ خدمتَهُ إيَّاهُ أكثرُ فكان علَّةُ استحقاقِهِ أرجحَ، والنَّافلةُ قد يَخدمون فكان قصْدُ صِبيتِهِم أكثرَ، ومَن عدا هذينِ قلَّ أنْ يُدرِكَ خدمتَهم فيكونُ القَصْدُ برِّهم للنِّسبةِ إليه، وهم فيها سواءٌ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل الخامس في الوقف على الأولاد أو نفسه وأقربائه ٢٧٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النتف": كتاب الوقف ـ الوقفُ الذي ينفردُ به الفقراء ـ الوجه الرابع ٥٢٨/١ بتصرف.

(٣) "الإختيار": كتاب الوقف ـ فصل في حكم ما إذا وقف على الفقراء وله بنتٌ فقيرة صغيرة ٤٦/٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ١٤١/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٤٥٢/٥.

ولكنْ سَمَّاهُمْ فماتَ أحدُهم.....

و"الأشباهِ"[١] في قاعدة: الأصلُ الحقيقةُ، نَعَمْ ما في "الخانية" وغيرِها ذكرَهُ "الخصَّافُ"[٢] أيضاً.

مطلبٌ: وَقَفَ على أولادِهِ وسَمَّاهُم

[٢١٩١٥] (قولُهُ: ولكنْ سَمَّاهُمْ) فقال: على فلانٍ وفلانٍ وفلانٍ وجَعَلَ آخرَهُ للفُقراءِ، "درر"[٣].

٤٣٧/٣ **قلتُ**: فلو كان أولادُهُ أربعةً وسَمَّى منهُم ثلاثةً لم يَدخُلِ المسكوتُ عنه، فلو قال: ثمَّ على أولادِهِم لم يَدخُلْ أولادُ المسكوتِ عنه؛ لعَودِ الضَّميرِ في ((أولادِهم)) إلى المُسَمَّيْنَ، بخلافِ ما إذا قال: ثمَّ على أولادِ أولادي فإنَّهم يدخلون؛ لأنَّه لم يُضِف إليهم، ويَدُلُّ عليه ما في "الإسعاف"[٤]: ((لو قال: على ولدي وأولادهم وأولادِ أولادِهم وله أولادٌ مات بعضُهُم قبلَ الوَقفِ يكونُ على الأحياءِ وأولادِهم فقط دُونَ أولادِ مَن مات قبلَ الوَقفِ؛ لأنَّ الوَقفَ لا يَصِحُّ إلاَّ على الأحياءِ ومَن سيحدُثُ دونَ الأمواتِ، وقد أعاد الضَّميرَ إلى أولادِ الأحياءِ يومَ الوَقفِ دونَ غيرِهِم، ولو قال: على ولدي وولدِ ولدي وأولادِ أولادِهم دَخلوا؛ لقولِهِ: وولدِ ولدي، فإنَّ وَلَدَ مَن مات قبلَهُ ولدُ ولدِهِ)). اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: وقد أعادَ الضَّميرَ إلى أولادِ الأحياءِ يومَ الوقفِ دونَ غيرِهم) لعلَّ حقَّهُ: ((إلى أولادِهِ)) إلخ بذكرِ الضَّميرِ، وعبارةُ "الإسعاف" ـ عَقِبَ قولِهِ: دونَ الأمواتِ ـ : ((وقد نسبهُ إلى أولادِ الأحياءِ يومَ الوقفِ بقولِهِ: وأولادِهم بعودِ الضَّميرِ إليهم دونَ غيرِهم)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة الثالثة: اليقينُ لا يزول بالشكِّ ـ قاعدة الأصل في الكلام الحقيقة صـ٧٨ـ.

(٢) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه وقفاً على رجلٍ بعينه إلخ صـ٩٢ـ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ١٤١/٢.

(٤) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٤ـ.

صُرِفَ نصيبُهُ للفُقراءِ، ولو على امرأتِهِ وأولادِهِ ثمَّ ماتت لم يَختَصَّ ابنُها بنصيبِها إذا لم يَشترِطْ ردَّ نصيبِ مَن ماتَ منهم إلى ولدِهِ. ولو قالَ: على بَنِيَّ أو على إخوتي

(فروعٌ مُهمَّةٌ)

قال: على ولدي المخلوقين ونَسْلِي، فحدَثَ له ولدٌ لصُلبِهِ يَدخُلُ بقولِهِ: ((ونَسْلي))، بخلافِ ما إذا قال: ((ونَسْلِهم)) فإنَّ الحادثَ لا يَدخُلُ هو ولا أولادُهُ، ولو قال: على ولدي المخلوقين ونَسْلِهم وكلِّ ولدٍ يَحدُثُ لي فإنَّه يَدخُلُ الحادثُ دونَ أولادِهِ، ولو قال: على ولدي المخلوقين ونَسْلِهم ونَسْلِ مَن يَحدُثُ لي دَخَلَ أولادُ الحادثِ دونَهُ. ولو قال: على ولدي المخلوقين وعلى أولادِ أولادِهم ونَسْلِهم يَدخُلُ أولادُ أولادِهِ[1] بقولِهِ: ((ونَسْلِهم)) وإنْ تَجاوزَهم ببَطنٍ، بخلافِ ما إذا قال: على ولدي المخلوقين وعلى نَسْلِ أولادِهم)). اهـ مُلخَّصاً من "الخصَّافِ"[2].

[٢١٩١٦] (قولُهُ: صُرِفَ نصيبُهُ للفُقراءِ) لأنَّه وَقْفٌ على كلِّ واحدٍ منهم، بخلافِ ما إذا وَقَفَ على أولادِهِ ثمَّ للفُقراءِ، أي: ولم يُسَمِّ الأولادَ فمات بعضُهُم، فإنَّه تُصرَفُ[3] إلى الباقي؛ لأنَّه وَقْفٌ على الكلِّ لا على كلِّ واحدٍ، أفادَه في "الدرر"[4].

[٢١٩١٧] (قولُهُ: لم يَختَصَّ ابنُها) أي: المتولِّدُ مِن الواقفِ، بل يكونُ نصيبُها لجميعِ الأولادِ،

(قولُهُ: يَدخُلُ أولادُ أولادِهِ بقولِهِ: ((ونَسْلِهم)) إلخ) من هذا الفرعِ يُؤخَذُ أنَّ مَحَلَّ قولِهم: ((إنَّ الضَّميرَ يَرجِعُ لأقربِ مذكورٍ)) إنَّما هو في ضميرِ المفردِ لا ضميرِ الجمعِ كما أفتى بذلكَ مفتي سَكندريَّةَ المرحومُ الشَّيخُ "الجزائري" كما رأيتُ ذلكَ في فتوى منسوبةٍ له.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: يدخل أولاد أولاده إلخ))، ويكون فيه إرجاعُ الضَّميرِ لغيرِ القريبِ، قال شيخنا: ورأيتُ بعضَ المفتين خصَّ القاعدةَ بالضَّميرِ المفردِ، قال: وأمَّا ضميرُ الجمعِ فيَرجِعُ للجميعِ، واستدلَّ بهذا الفرعِ على ذلك. اهـ

(٢) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يجعل أرضه صدقةً على نَسْلِ رجلٍ أو على ذرِّيَّتِهِ أو على عَقِبِهِ صـ ٩٤-٩٥.

(٣) في "م": ((يصرف)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/ ١٤١.

دَخَلَ الإناثُ على الأَوجَهِ، و((على بناتي)) لا يَدخُلُ البنونَ، ولو قالَ: على بَنِيَّ وله بناتٌ فقط أو قالَ: على بناتي وله بنونَ.....

"درر"[1]، لكنْ مُقتضى ما قدَّمناه[2] في بيانِ المُنقطِعِ أنْ يُصرَفَ نصيبُها إلى الفقراء، تأمَّل.

[٢١٩١٨] (قولُهُ: دَخَلَ الإناثُ على الأَوجَهِ) لأنَّ جمعَ الذُّكورِ عند الاختلاطِ يَشمَلُ الإناثَ كما سَلَفَ، "ط"[3].

[٢١٩١٩] (قولُهُ: لا يَدخُلُ البنونَ) وكذا لا تَدخُلُ الخُنْثى في الصُّورتَين[4]؛ لأنَّا لا نَعلَمُ

(قولُهُ: لكنْ مُقتضى ما قدَّمناهُ في بيانِ المُنقَطِعِ أنْ يُصرَفَ نصيبُها إلى الفقراءِ) وفي "السِّنديِّ": ((المناسبُ لـ"الشَّارحِ" التَّعبيرُ بـ: ((ثمَّ أولادِهِ))، وجَعْلُ قولِهِ: ((إذا لم يَشترِطْ إلخ)) من تتمَّةِ المسألةِ الأُولى)) اهـ. لكنَّ عبارةَ "الدُّرر" تُفيدُ أنَّه راجعٌ للمسألةِ الأخيرةِ، وتقدَّمَ له: ((أنَّ مَن وَقَفَ على أولادِهِ وأولادِهم أنَّه لو بَقِيَ واحدٌ منهم يَأخُذُ الوقفَ كلَّهُ)) اهـ. وتقدَّمَ عن "الخصَّاف": ((أنَّه لو قالَ: على ولدِ زيدٍ وعلى ولدِ عمرٍو ومِن بعدِهم على المساكينِ، وكانَ لزيدٍ ولدٌ ولم يكنْ لعمرٍو ولدٌ أنَّ الغلَّةَ كلَّها لولدِ زيدٍ إلخ)). والظَّاهرُ: أنَّه لا فرقَ بينَ مسألةِ "الدُّرر" المذكورةِ في "الشَّارحِ" ومسألةِ: ما لو وَقَفَ على أولادِهِ وأولادِهم في أنَّه لو بَقِيَ واحدٌ يَأخُذُ الوقفَ كلَّهُ، فعلى هذا لا يكونُ نصيبُها للفقراءِ بل لجميعِ الأولادِ؛ إذْ لا فرقَ بينَ المسألتينِ، ثمَّ رأيتُ ما في "الدُّرر" في "البزَّازيَّة" و"الخلاصة" من البابِ الخامسِ.

(قولُهُ: وكذا لا تَدخُلُ الخُنْثى في الصُّورتَينِ إلخ) لا يَظهَرُ عدمُ دخولِ الخُنْثى إلاَّ فيما لو وَقَفَ على بناتِهِ لا فيما قبلَها، والظَّاهرُ: أنَّ قولَ "ط": ((وما قبلَها)) حقُّهُ: بعدَها، وعبارةُ "الهنديَّة": ((ولو وَقَفَ على أولادِهِ دَخَلَ الذَّكرُ والأُنثى والخُنْثى، ولو وَقَفَ على البنينَ لم يَدخُلْ فيه الخُنْثى، ولو وَقَفَ على البناتِ لم يَدخُلْ أيضاً فيه؛ لأنَّا لا نَعلَمُ ما هو؟)). اهـ، وفيه تأمُّلٌ، ولعلَّ الصَّوابَ: ((يَدخلُ في الأوَّلِ ولا يدخلُ في الثَّاني)) ولم يَعْزُ في "الهنديَّة" ما ذكرَهُ لأحدٍ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/١٤١.

(٢) المقولة [٢١٧٤٣] قوله: ((وتُصرفُ الغلَّةُ الفقراء إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٠.

(٤) في هامش "م": ((قوله: وكذا لا تدخلُ الخُنثى في الصُّورتين)) أي: صورة الوقف على البنات والتي قبلها، أي: الوقف على البنين الشَّامل للذكر والأنثى. هذا هو المرادُ بالصُّورتين كما صرَّح به "ط". قال شيخنا: لا وجهَ لحرمانه في صورةِ الوقفِ على البنين الشَّامل للذَّكر والأنثى لأنَّه لا يخرجُ عنهما، ثم قال شيخنا: ينبغي أن يُرادَ بالصُّورتين الصُّورة التي كتب عليها المحشِّي والتي بعدها أي: ما لو وقف على بنين وله بناتٌ فقط، أي: فلا تدخلُ الخُنثى في هذه الصُّورة اهـ.

فالغلَّةُ للمساكينِ، ويكونُ وَقْفاً مُنقَطِعاً، فإنْ حَدَثَ ما ذَكَرَ عادَ إليه. ويَدخُلُ في قِسْمةِ الغلَّةِ مَن وُلِدَ لِدون نصفِ حَولٍ مُذ[1] طُلوعِ الغلَّةِ لا لأكثرَ، إلاَّ إذا ولدت مُبَانَتُه أو أمُّ ولدِهِ المُعتَقَةُ.....

ما هو؟ "هندية"[2]، "ط"[3].

[٢١٩٢٠] (قولُهُ: فالغلَّةُ للمساكينِ) ولا شيءَ للبناتِ أوالبنينَ؛ لعدمِ [٣/ق١٥٦/ب] صِدقِ كلٍّ منهُما على مَدلولِ الآخَرِ، "برهان"، "ط"[4].

[٢١٩٢١] (قولُهُ: ويكونُ وَقْفاً مُنقَطِعاً) أي: مُنقَطِعَ الأوَّلِ.

[٢١٩٢٢] (قولُهُ: فإنْ حَدَثَ ما ذَكَرَ) أي: بأنْ وُلِدَ له بنونَ في الأوَّلِ أوبناتٌ في الثَّاني عاد الوَقفُ إليه، أي: إلى الحادِثِ.

[٢١٩٢٣] (قولُهُ: ويَدخُلُ في قِسْمةِ الغلَّةِ إلخ) قال في "الفتح"[5]: ((ثمَّ المستحِقُّ مِن الولدِ: كلُّ مَن أدركَ خُروجَ الغلَّةِ عالقاً في بطنِ أُمِّه، حتَّى لو حَدَثَ [ولدٌ][6] بعد خروجِ الغلَّةِ بأقلَّ مِن ستَّةِ أشهرٍ استحقَّ، ومَن حَدَثَ إلى تمامِها فصاعداً لا يَستَحِقُّ؛ لأنَّا نتيقَّنُ بوجودِ الأوَّلِ في البطنِ عند خُروجِ الغلَّةِ فاستحَقَّ، فلو ماتَ قبلَ القِسْمةِ كان لوَرثتِهِ، وهذا في ولدِ الزَّوجةِ، أمَّا لو جاءت أَمتُهُ بولدٍ لأقلَّ من ستَّةِ أشهرٍ فاعترفَ به لا يَستحِقُّ؛ لأنَّه مُتَّهمٌ في الإقرارِ على الغَيرِ ـ أعني: باقي المُستحِقِّينَ ـ بخلافِ ولدِ الزَّوجةِ فإنَّه ـ حين يُولَدُ ـ ثابتُ النَّسبِ)).

مطلبٌ في بيان طُلوعِ الغلَّةِ الذي أُنيطَ به الاستِحقاقُ

[٢١٩٢٤] (قولُهُ: مُذ طُلوعِ الغلَّةِ) قال في "الفتح"[7]: ((وخروجُ الغلَّةِ التي هي المَناطُ وقتَ

---

(١) في "ط" و"و": ((من)).

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني فيما يجوزُ وقفُهُ وما لا يجوز ـ الفصل الثاني في الوقف على نفسه وأولاده ونَسْلِهِ ٢/٣٧١.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٠ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٠.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢.

(٦) في النسخ جميعها: ((ولو))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح".

(٧) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٢ـ٤٥٣.

لِدُونِ سنتَيْنِ؛ لثُبوتِ نَسَبِهِ بلا حِلٍّ وَطئِها، فلو يَحِلُّ فلا؛ لاحتمالِ عُلُوقِهِ بعدَ طُلُوعِ الغلَّةِ،

انعقادِ الزَّرعِ حَبّاً، وقال بعضُهم: يومَ يصيرُ الزَّرعُ مُتقوِّماً، ذكرَهُ في "الخانيةِ"[١]، وهذا في الحَبِّ خاصّةً. وفي وَقفِ "الخصَّافِ"[٢]: يومَ طَلعت الثَّمرةُ، وينبغي أن يُعتبرَ وقتَ أمانِهِ العاهةَ كما في الحَبِّ؛ لأنَّه بالانعقادِ يَأمَنُ العاهةَ وقد اعتُبِرَ انعقادُهُ، وأمَّا على طريقةِ بلادِنا مِن إجارةِ أرضِ الوَقفِ لِمَن يزرعُها لنفسه بأُجرةٍ تُستحَقُّ على ثلاثةِ أقساطٍ، كلُّ أربعةِ أشهرٍ قِسْطٌ فيجبُ اعتبارُ إدراكِ القِسطِ، فهو كإدراكِ الغلَّةِ، فكلُّ مَن كان مَخلوقاً قبلَ تمامِ الشَّهرِ الرابعِ حتَّى تمَّ وهو مخلوقٌ استَحقَّ هذا القِسْطَ، ومَن لا فلا)) اهـ.

[٢١٩٢٥] (قولُهُ: لدُونِ سنتَيْنِ) أي: مِن وقتِ الإبانةِ والعِتقِ وإنْ كان لأكثرَ مِن ستَّةِ أشهرٍ مِن وقتِ وُجودِ الغلَّةِ؛ لحُكمِ الشَّرعِ بوُجودِ الحَمْلِ قبلَ الطَّلاقِ والعِتْقِ؛ لحُرمةِ الوَطءِ في العِدَّةِ، فيكونُ موجوداً عند طُلوعِ الغلَّةِ. اهـ "ح"[٣].

[٢١٩٢٦] (قولُهُ: لثُبوتِ نَسَبِه بلا حِلٍّ وَطئِها) هو معنى قولِنا: ((لحُكمِ الشَّرعِ إلخ))، وهو تعليلٌ لقولِهِ[٤]: ((إلاَّ إذا وَلدت)) أي: يَدخُلُ في قِسْمةِ الغلَّةِ؛ إذا وَلدت مُبانَتُهُ إلخ. والمُرادُ: دُخولُه في كلِّ غلَّةٍ خَرَجَتْ في هذه المُدَّةِ؛ لتحقُّقِ وُجودِه عندها.

[٢١٩٢٧] (قولُهُ: فلو يَحِلُّ) أي: وَطْؤُها: بأنْ كانت أُمَّ ولدٍ غيرَ مُعتَقةٍ، أوزوجةً أو مُعتدَّةَ رَجعيٍّ.

[٢١٩٢٨] (قولُهُ: فلا) أي: لا يَدخُلُ إلاَّ إذا وَلدت لدُونِ ستَّةِ أشهرٍ مِن وقتِ الغلَّةِ، "ط"[٥].

(قولُهُ: وقالَ بعضُهمْ: يومَ يصيرُ الزَّرعُ مُتقوِّماً) في "السِّنديِّ": ((وذَكَرَ "هلالٌ": هو اليومُ الَّذي صارَت لها قيمةٌ، ولم يَشترِطِ الفضلَ عن المُؤَنِ، وقيلَ: هو اليومُ الَّذي صارَت له قيمةٌ بحيثُ يَفضُلُ عن المُؤَنِ والخَراجِ والنَّوائبِ القاهرةِ، وهو اختيارُ المتأخِّرينَ من مشايخِ بُخارى كما في "الحاوي")).

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "أحكام الأوقاف": باب الوقف على الرجل والشَّرط فيه صـ٢٧ـ ٢٨ـ.

(٣) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ((قوله: ويعمُّ الأنثى إلخ)) ق٢٧٧/ب.

(٤) أي: لقول الشَّارح.

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧١.

وتُقسَمُ بينهم بالسَّوِيَّةِ إنْ لم يُرَتِّبِ البُطُونَ، وإنْ قالَ: للذَّكَرِ كَأُنْثَيَيْنِ فكما قالَ، فلو وصيةً.....

[٢١٩٢٩] (قولُهُ: وتُقسَمُ بينهم بالسَّوِيَّةِ) يُغني عنه قولُهُ سابقاً[١]: ((ويستوي الأقربُ والأبعدُ إلخ))، "ط"[٢].

مطلبٌ: قال: ((للذَّكرِ كأُنثيَين)) ولم يُوجَدْ إلاَّ ذُكورٌ فقط أو إناثٌ فقط

[٢١٩٣٠] (قولُهُ: وإنْ قال: للذَّكَرِ كَأُنثيَينِ إلخ) فيه اختصارٌ، وأصلُهُ ما في "الإسعافِ"[٣]: ((ولو قال: بَطناً بعد بطنٍ للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيين، فإنْ جاءت الغَلَّةُ والبطنُ الأعلى ذُكورٌ وإناثٌ يكونُ بينهم للذَّكرِ مِثلُ حظِّ الأُنثَيين، وإنْ ذُكوراً فقط أوإناثاً فقط فبالسَّوِيَّةِ مِن غيرِ أن يُفرَضَ ذَكَرٌ مع الإناثِ أوأُنثى مع الذُّكورِ، بخلافِ ما لو أوصى بثُلثِ مالِهِ لولَدِ زيدٍ بينَهُم للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيين وكانوا ذُكوراً فقط أوإناثاً فقط فإنَّه يُفرَضُ مع الذُّكورِ أُنثى ومع الإناثِ ذَكَرٌ، ويُقسَمُ الثُّلُثُ عليهم، فما أصابَهُم أخذوهُ، وما أصابَ المَضمومَ إليهم يُرَدُّ إلى وَرَثةِ المُوصِي، والفرقُ: أنَّ ما يَبطُلُ مِن الثُّلُثِ يَرجِعُ مِيراثاً إلى وَرَثةِ المُوصِي، وما يَبطُلُ مِن الوَقفِ لا يَرجِعُ مِيراثاً وإنَّما يكونُ للبطنِ الثَّاني، وأنَّه لا حقَّ له ما دام أحدٌ مِن البطنِ الأعلى باقياً، فعُلِمَ أنَّ مُرادَه بقولِهِ: ((للذَّكرِ مثلُ حظِّ الأُنثَيين)) إنَّما هو على تقديرِ الاختلاطِ لا مُطلَقاً، وعلى هذا ٤٣٨/٣

(قولُهُ: والفرقُ: أنَّ ما يَبطُلُ من الثُّلُثِ يَرجِعُ ميراثاً إلى وَرَثةِ المُوصِي إلخ) في هذا الفرق تأمُّلٌ؛ فإنَّ ما يَبطُلُ من الوقفِ على تقديرِ أنَّه كالوصيَّةِ يَرجِعُ إلى الفقراءِ كما هو حكمُ المنقطعِ، فلا يكونُ للبطنِ الثَّاني، فلا يلزمُ أنْ يكونَ حُكمُهُ مخالفاً لها، وأيضاً الفرقُ المذكورُ إنَّما يَظهَرُ في الوقفِ المُرتَّبِ، والحكمُ المذكورُ أعمُّ منه ومن غيرِهِ، وقالَ "السِّنديُّ": ((الفرقُ: أنَّ في الوقفِ إخراجَ الكُلِّ عن مِلْكِهِ، فلو فُرِضَ ذكرٌ وأُنثى لكانَ ذلكَ السَّهْمُ لهم أو للمساكينِ، وفي الوصيَّةِ لَمَّا أوصى للذُّكورِ والإناثِ فلم تَصِحَّ الوصيَّةُ من كلِّ وجهٍ بل صحَّت في جانبِ الموجودينَ إمَّا ذُكورٍ أو إناثٍ وبطلَت في الجانبِ الآخرِ)).

---

(١) صـ٧٤٦ـ "در".

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧١/٢.

(٣) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٤ـ.

فُرِضَ ذَكَرٌ[١] مع الإناثِ وأنثى مع الذُّكورِ، ويَرجِعُ سَهْمُهُ للورثةِ؛ لعدمِ صحَّةِ الوصيَّةِ للمعدومِ، فلا بدَّ مِن فَرْضِهِ لِيُعلَمَ ما يَرجِعُ للورثةِ، ولو قالَ: على ولدي ونَسْلي أبداً وكُلَّما ماتَ واحدٌ منهم كانَ نصيبُهُ لنَسْلِهِ فالغلَّةُ لجميعِ ولدِهِ ونَسْلِهِ، حيِّهم[٢] وميْتِهم بالسَّويَّةِ، ونصيبُ الميْتِ لولدِهِ أيضاً بالإرثِ عَمَلاً بالشَّرْطِ،.....

أمورُ النَّاسِ ومعانيهم[٣])) اهـ.

[٢١٩٣١] (قولُهُ: فُرِضَ ذَكَرٌ) كذا في كثيرٍ مِن النُّسَخِ، وفي بعضِها: ((ذَكَراً)) بالنَّصب، فيكونُ ((فَرَضَ)) مبنيّاً للفاعل.

[٢١٩٣٢] (قولُهُ: فالغلَّةُ لجميعِ ولدِهِ إلخ) لأنَّه لم يُرتِّبْ بين البُطُونِ ولم يُفضِّلْ بين الذُّكورِ والإناثِ.

[٢١٩٣٣] (قولُهُ: ونصيبُ الميْتِ لولَدِه أيضاً) أي: ما أصاب الميْتَ يأخذُهُ ولدُهُ مُنضمًّا إلى نصيبِهِ؛ لأنَّه استحقَّه مِن وجهَين، "إسعاف"[٤]. وكذا يُقالُ: لو رتَّبَ بين البُطُونِ وشَرَطَ انتقالَ نصيبِ الميْتِ لولَدِه كما بَسطَه في "الإسعافِ"[٤].

[٢١٩٣٤] (قولُهُ: بالإرثِ) الأَولى: حَذفُهُ والاقتصارُ على ما بعدَهُ؛ لأنَّه ليس إرثاً حقيقةً،

(قولُهُ: لأنَّه استحقَّه من وجهَين، "إسعاف") فاستحقَّ كلَّ سَهْمٍ منهما بوجهٍ مُباينٍ للوجهِ الآخرِ، بخلافِ ما لو أوصى بُثلثِ مالِهِ لقرابتِهِ وأوصى لرجلٍ بألفِ درهمٍ وكانَ من قرابتِه فإنَّه يستحقُّ الأكثرَ من الألفِ وممَّا يَنُوبُهُ بالمُقاسَمةِ؛ لأنَّ هاتينِ الوصيَّتين من وجهٍ واحدٍ، فلا يجوزُ أنْ يَجمعَ بينَهما كما في "الإسعاف"، "سنديّ". وقولُهُ: ((وكذا يُقالُ إلخ)) أي: في إعطاءِ نصيبِ مَن ماتَ لولدِهِ، لا في إعطائِهِ نصيبينِ كما هو واضحٌ من عبارة "الإسعاف".

---

(١) في "د" و"و": ((ذكراً)).

(٢) في "ط": ((وحيِّهم)).

(٣) في نسخة "الإسعاف" التي بين أيدينا: ((ومعايشهم))، وما في نسخ الحاشية هو الأوفق بدليل قول "الخصَّاف" كما ذكره "ابن عابدين" في رسائله: ((وعلى هذا تعارف الناس، وعلى هذا أمور الناس ومعانيهم، فهو دليل على اعتبار المعاني العرفية)). انظر "مجموع رسائل ابن عابدين" ٢/٢٤.

(٤) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونسله وعقبه إلخ صـ١٠ـ.

ولو قالَ: وكلُّ مَن ماتَ منهم مِن غيرِ ((نَسْلٍ)) كانَ نصيبُه لِمَن فوقَه ولم يكن فوقَهُ أحدٌ، أو سَكَتَ عنه يكونُ راجعاً لأصلِ الغلَّةِ، لا للفقراءِ ما دامَ نَسْلُهُ باقياً، والنَّسْلُ: اسمٌ للولدِ وولدِهِ أبداً.....

ولذا لو كان ولدُ الميتِ ذَكراً وأُنثى استحقَّاه سويّةً. نَعَمْ هو شبيهٌ بالإرثِ مِن حيثُ انتقالُ نصيبِ [٣/ق١٥٧/أ] الأصلِ إلى فرعِهِ.

مطلبٌ مهمٌّ فيما لو شَرَطَ عَودَ نصيبِ مَن مات لا عن ولدٍ، لا على طبقةٍ

[٢١٩٣٥] (قولُهُ: ولو قالَ: إلخ) أي: في صورةِ التَّرتيبِ بين البُطُون طبقةً بعد طبقةٍ كما صوَّرَهُ "الخصَّافُ"[1]، وتَبِعَهُ في "الإسعافِ"[2]. وقولُهُ: ((أو سَكَتَ)) معطوفٌ على قولِهِ: ((لو قال)).

والحاصلُ: أنَّه إذا رتَّبَ بين البُطُونِ لا يُعطَى للبطنِ الثَّاني ما لم يَنقرِضِ الأوَّلُ إلاَّ إذا شَرَطَ بعد ذلك: أنَّ مَن مات عن ولدٍ فنصيبُهُ لولدِهِ فيُعطَى لولَدِه وإنْ كان مِن البطنِ الثَّاني، فإنْ سَكَتَ عن بيانِ نصيبِهِ لا يُعطَى لولَدِه بل يَرجعُ لأصلِ الغلَّةِ فيُقسَمُ على جميعِ المستحِقِّين، وكذا إذا بيَّن نصيبَ مَن مات عن غيرِ ولدٍ: بأنْ شَرَطَ عَودَه لأعلى طبقةٍ أو لِمَن في درجتِهِ وطبقتِهِ أو لِمَن دُونَه اتُّبِعَ شَرْطُه، فإنْ لم يُوجَدْ ما شَرطَه عاد نصيبُ ذلك الميِّتِ لأصلِ الغلَّةِ، فيُقسَمُ على الجميعِ لا على الفقراءِ؛ لأنَّه شَرَطَ تقديمَ النَّسْلِ عليهم فلا حقَّ لهم ما بَقِيَ أحدٌ مِن نَسْلِه، وكذلك لو سَكَتَ عن نصيبِ مَن مات فإنَّه يَرجعُ إلى أصلِ الغلَّةِ.

قلتُ: وبهذا ظَهَرَ لك أنَّه لو شَرَطَ عَودَ نصيبِ مَن مات عن غيرِ ولدٍ إلى مَن في درجتِهِ

(قولُهُ: أي: في صورةِ التَّرتيبِ بينَ البُطُونِ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ هذا التَصويرَ غيرُ قيدٍ، بل الحكمُ كذلكَ لو لم يُرتِّب، والمسألةُ بحالِها، تأمَّل.

---

(١) أحكام الأوقاف: باب الوقف على الرجل والشَّرط فيه ـ مطلبٌ: ترتيبُ البطون صـ٢٩ـ.

(٢) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونسلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ١٠٢ـ.

.....

الأقربِ فالأقربِ منهم كما هو الغالبُ في الأوقافِ ولم يُوجَدْ في الدَّرجةِ أحدٌ يَرجعُ نصيبُهُ إلى أصلِ الغلَّةِ لا إلى أعلى طبقةٍ كما أفتى به كثيرون، منهم "الرَّمليُّ"[١]، ولا إلى الأقربِ مِن أيِّ طبقةٍ كانت كما أفتى به آخرون، منهم "الرَّمليُّ"[١] أيضاً؛ لأنَّه إنَّما اشترطَ الدَّرجةَ واشترطَ الأقربَ مِن أهلِ الدَّرجةِ، فإذا لم يُوجَدْ في الدَّرجةِ أحدٌ لم يُوجَدْ شرطُهُ فتَلغُو الأقربيَّةُ أيضاً، وحيثُ لم يُوجَد الشَّرطُ يَرجعُ نصيبُهُ إلى أصلِ الغلَّةِ؛ إذ لا فرقَ بين قولِهِ: لأعلى طبقةٍ وقولِهِ: لِمَن في دَرجتِه. فمَن أفتى بخلافِ ذلك فقد خالفَ ما نصَّ عليه "الخصَّافُ"، وتَبعهُ في "الإسعافِ"، ولم يَستنِد أحدٌ منهم إلى نقلٍ يُعارضُ ذلك، فتعيَّنَ الرُّجوعُ إلى المَنصوصِ عليه كما أوضحتُ ذلك في "تنقيحِ الحامديةِ"[٢] بما لم أُسبَق إليه، ثمَّ بعد أيامٍ مِن تحريرِ هذا المقامِ وَردَ عليَّ سؤالٌ[٣] مِن طرابلسَ الشَّام، مَضمونُهُ: أنَّه وُجدَ في درجةِ المُتوفَّى أولادُ عمٍّ، وفي الدَّرجةِ التي تَحتَها أولادُ أختٍ، وفيه فتاوى جماعةٍ من أهلِ العصرِ تَبعاً لِما في "الخيريَّةِ"[٤]: ((بانتقالِ نصيبِ المُتوفَّى إلى أولادِ الأُختِ؛ لأنَّهم أقربُ نَسباً وإنْ كانوا أنزلَ درجةً))، وأفتيتُ بعَودِهِ لأولادِ العمِّ تَبعاً لِما في "الحامديَّةِ"[٥]، ولِما نقلَهُ فيها عن "البَهْنَسيِّ" شارحِ "الملتقى"؛ لأنَّ الواقفَ إنَّما اشترطَ عودَ النَّصيبِ للأقربِ مِن أهلِ درجةِ المُتوفَّى لا إلى مُطلقِ ((أقرب))، وأوضحتُ ذلك غايةَ الإيضاحِ في رسالةٍ سمَّيتُها "غايةَ المَطلَبِ في شرطِ الواقفِ عودَ النصيبِ الى أهلِ درجةِ المتوفَّى الأقربِ فالأقربِ"[٦]، وبيَّنتُ فيها ما وَقَعَ في جوابِ "الرَّمليِّ"[٧] مِن الأوهامِ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/ ١٨٢.

(٢) "العقود الدريّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الأوّل في أحكامه المتعلّقة به إلخ ١/١٦١ وما بعدها.

(٣) في "م": ((السُّوال)).

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨١.

(٥) انظر "العقود الدرّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الأول في أحكامه المتعلّقة به إلخ ١/١٦٥-١٦٦.

(٦) انظر الرسالة المذكورة وهي الرسالة الثالثة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/ ٣٧.

(٧) في "ك" و"آ": ((الخير الرَّمليّ)).

ولو أنثى، والعَقِبُ: للولدِ وولدِهِ منَ الذُّكُورِ، أي: دونَ الإناثِ، إلاَّ أن يكونَ أزواجُهُنَّ مِن ولدِ ولدِهِ الذُّكُورِ، وآلُهُ وجِنْسُهُ وأهلُ بيتِهِ: كلُّ مَن يُناسِبُهُ إلى أقصى أبٍ له في الإسلامِ، وهو الذي أدركَ الإسلامَ أسلمَ أَوْ لا، وقرابتُهُ وأرحامُهُ وأنسابُهُ: كلُّ مَن يُناسِبُهُ إلى أقصى أبٍ له في الإسلامِ.....

مطلبٌ في النَّسلِ والعَقِبِ والآلِ والجنسِ وأهلِ البيتِ والقَرابةِ والأرحامِ والأنسابِ

[٢١٩٣٦] (قولُهُ: ولو أُنثى) ذكرَ "هلالٌ" روايتَين في دُخولِ أولادِ البناتِ في النَّسْلِ، وكذا "قاضي خان"[(١)] وصاحبُ "المحيطِ"[(٢)]، ورَجَّحَ كُلاًّ مُرجِّحون كما يُفيدُهُ كلامُ العلاَّمةِ "عبد البرِّ"[(٣)]. اهـ "ط"[(٤)].

[٢١٩٣٧] (قولُهُ: والعَقِبُ: للولدِ وولدِهِ مِن الذُّكُورِ) أي: أبداً ما تناسلوا، فكلُّ مَن يَرجِعُ بنَسبِه إلى الواقفِ بالآباءِ فهو مِن عَقِبِه، وكلُّ مَن كان أبوه مِن غيرِ الذُّكورِ مِن ولدِ الواقفِ فليس مِن عَقِبِه، "إسعاف"[(٥)].

[٢١٩٣٨] (قولُهُ: كلُّ مَن يُناسِبُهُ) أي: بآبائِهِ، "إسعاف"[(٦)]. وهو مُفاعَلَةٌ مِن النَّسَبِ، أي: مَن يُداخِلُهُ في نَسبِه بمَحْضِ الآباءِ إلى أقصى أبٍ في الإسلامِ، وهو الذي أدركَ الإسلامَ أَسلمَ أَوْلم يُسلِمْ، فكلُّ مَن يُناسِبُهُ إلى هذا الأبِ مِن الرِّجالِ والنِّساءِ والصِّبيانِ فهو مِن أهلِ بيتِهِ كما في "الإسعافِ"[(٦)]. وكذا ((مِن آلِهِ وجنسِه))، والمرادُ: مَن كان موجوداً منهم حالَ الوَقفِ أوحدَثَ بعد ذلك لأقلَّ مِن ستَّةِ أشهرٍ مِن مجيءِ الغَلَّةِ كما في "الفتح"[(٧)]. وقيل: يُشترَطُ إسلامُ الأبِ الأعلى،

---

(١) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على الأولاد والأقرباء والجيران ٣/٣٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الوقف ـ الفصل التاسع في الوقف على ولده وولد ولده وبنته ونَسْلِهِ إلخ ٣/ق ١٢/ب.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في كتاب الوقف ق١٦٩/ب وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧١.

(٥) "الإسعاف": باب ذكر الوقف على أولاده وأولاد أولاده ونَسْلِهِ وعقبِهِ إلخ صـ ١٠٨ـ باختصار.

(٦) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ صـ١١٢ـ.

(٧) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٤.

مِن قِبَلِ أبوَيهِ، سوى أبوَيهِ وولدِهِ لصُلبِهِ؛ فإنهَّم لا يُسمَّونَ قرابةً اتفاقاً، وكذا مَن علا مِنهم أو سَفَلَ عندَهما، خلافاً لـ "محمَّدٍ"؛ فعدَّهم منها.....

ففي ((العَلَويِّ))[1]: أقصى أبٍ لـه أدركَ الإسلامَ هو "أبو طالبٍ"، فيدخُلُ أولادُهُ "عقيلٌ" و"جعفرٌ" و"عليٌّ"، أمَّا على القولِ الآخَرِ لا يَدخُلُ إلاَّ أولادُ "عليٍّ"؛ لأنَّه أوَّلُ أبٍ أسلمَ كما في "التتارخانية"[2].

[٢١٩٣٩] (قولُهُ: مِن قِبَلِ أبوَيهِ) أي: مِن جهةِ أيِّ واحدٍ منهُما.

مطلبٌ: يُعتبَرُ في لفظِ "القَرابةِ" المَحرميَّةُ والأقربُ فالأقربُ

[٢١٩٤٠] (قولُهُ: [٣/ق١٥٧/ب] خلافاً لـ "محمَّدٍ"؛ فعدَّهم منها) أي: عدَّ "محمَّدٌ" مِن ((القرابةِ)) مَن عَلا مِن جهةِ أبوَيه ومَن سَفَلَ مِن جهةِ ولدِهِ، ويُوهِمُ هذا التَّعبيرُ ضَعفَه مع أنَّه في "الإسعاف" قال[3]: ((وهو ظاهرُ الرِّوايةِ عنهما، ورُوِيَ عنهُما: أنَّهم لا يدخلونَ))، وقال[3]: ((ويَدخُلُ فيه المَحارمُ وغيرُهُم مِن أولادِ الإناثِ وإن بَعُدوا عندَهُما، وعند "أبي حنيفةَ": تُعتَبرُ المَحرميَّةُ والأقربُ فالأقربُ؛ للاستحقاقِ)) اهـ. ٤٣٩/٣

قلتُ: وقولُ "الإمامِ" هو الصَّحيحُ كما في "القُهستانيِّ"[4] وغيرِهِ، وعليه المتونُ في كتابِ الوصايا. ومحلُّ الخلافِ إذا لم يَقل: الأقربُ فالاقربُ؛ لأنَّهم قالوا: لو قالَ: على أقاربي أو أقربائي أو أرحامي أو أنسابي لا يكونُ لأقلَّ من اثنين عند "أبي حنيفة"، و"عندهما": يُطلَقُ على الواحدِ أيضاً،

(قولُهُ: قالوا: لو قالَ: على أقاربي أو أقربائي إلخ) أي: بلفظِ الجمعِ؛ لأنَّه إذا قالَ: لقرابتِهِ أو لذي قرابتِهِ أو لذي نَسَبِهِ فالمفردُ يستحقُّ الوصيَّةَ عندَ الكلِّ.

---

(١) هم سلالة سيدنا "عليٍّ" كرَّم الله وجهه ورضي عنه وعن صحابة رسول الله أجمعين.

(٢) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الحادي عشر في الرجل يَقِفُ أرضه على قرابته إلخ ٧٨٦/٥.

(٣) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على قرابته وأرحامه إلخ صـ١١٤ـ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الوصايا ـ فصلٌ: الجارُ الملاصِقُ ٣٩٣/٢، وعزاه إلى "المضمرات".

وإنْ قيَّدَهُ بفُقَرائِهم يُعتبَرُ الفَقْرُ وقتَ وُجُودِ الغَلَّةِ،.....

قال في "شرح دُرر البحارِ"[1] و"شرحِ المَجمعِ المَلكيِّ"[2] عن "الحقائق"[3]: ((إذا ذَكَرَ مع هذه الألفاظِ ((الأقربَ فالأقربَ)) لا يُعتبَرُ الجَمعُ اتفاقاً؛ لأنَّ ((الأقربَ)) اسمُ فردٍ خَرَجَ تفسيراً للأوَّلِ، ويَدخُلُ فيه المَحرَمُ وغيرُهُ، ولكنْ يُقدَّمُ الأقربُ لصريحِ شَرطِهِ)) اهـ. ونحوُهُ في "الذَّخيرة".

[٢١٩٤١] (قولُهُ: وإنْ قيَّدَهُ بفُقَرائِهم) أمَّا لو قال: مَن افتقرَ منهم؛ قال "محمَّدٌ": تكونُ لِمَن

(قولُ "الشَّارحِ": وإنْ قيَّدَه بفُقَرائِهم يُعتبَرُ الفقرُ وقتَ وُجُودِ الغَلَّةِ إلخ) وهذا بخلافِ ما لو وَقَفَ على العُوْرِ أو العُمْيانِ أو الصِّغارِ من أولادِهِ، قالَ في "وقفِ هلال": ((أرأيتَ لو وَقَفَ على العُوْرِ أو العُمْيانِ قالَ: الوقفُ لِمَن كانَ منهم أعورَ أو أعمى دونَ الباقين، قلتُ: أرأيتَ مَن اعورَّ منهم بعدَ الوقفِ أو عَمِيَ أيعطيهِ؟ قالَ: لا، قلتُ: ولِمَ؟ قالَ: لأنَّ العُوْرِ والعُمْيانَ بمنزلةِ الاسمِ فكأنَّه قالَ: موقوفةٌ على ولدي فلانٍ وفلانٍ، قلتُ: فمِن أينَ افترقَ قولُهُ: العُمْيانِ وقولُهُ: الفقراءِ أو الَّذين يسكنونَ البصرةَ، فجَعَلْتَ الوقفَ في قولِهِ: ((العُمْيانِ)) لِمَن كانَ أعمى يومَ وقفَ الوقفَ دونَ مَن يَحدُثُ له العَمَى من الولدِ، وجَعَلْتَ في قولِهِ: ((الفقراءِ)) وفي قولِهِ: ((لِمَن يسكنونَ البصرةَ)) لِمَن حَدَثَ له الفقرُ من الولدِ ولِمَن سَكَنَ البصرةَ منهم ومَنَعْتَ مَن انتقلَ واستغنى؟ قالَ: هما مفترقانِ، أمَّا قولُهُ: الفقراءِ فالفَقْرُ يَحدُثُ بعدَ الغِنَى والغِنَى يحدثُ بعدَ الفقرِ، وكلُّ ما كانَ كذلكَ فهو صفةٌ فإذا عادَ إلى الصِّفةِ أُعطيهِ وإذا زالَت عنه الصِّفةُ لم أعطِهِ، وكذلكَ السُّكْنى، فأمَّا العُمْيانُ والعُوْرُ فإنَّهما لم يَنتقِلْ صاحبُهما عنهما، فهما بمنزلةِ الاسمِ وليسا بمنزلةِ الصِّفةِ الَّتي تَزُولُ وتَعُودُ، وكذلكَ ما كانَ لا يزولُ عنه الاسمُ الَّذي سمَّاهُ به ووصفَهُ به، فكأنَّه عَهْدٌ إلى قومٍ بأعيانِهم، قلتُ: إذا قالَ: صدقةٌ موقوفةٌ على أصاغرِ ولدي، قالَ: فهي على صغارِهم دونَ كبارِهم، قلتُ: أرأيتَ إنْ حَدَثَ له ولدٌ بعدَ ذلكَ أيدخلونَ في الوقفِ؟ قالَ: لا، قولُهُ: ((الأصاغرِ)) بمنزلةِ قولِهِ: ((العُوْرِ))، وهو على ما وصفتُ لكَ، قلتُ: ولِمَ قلتَ ذلكَ والصِّغرُ يذهبُ إذا كَبِرَ، والعَوَرُ لا يذهبُ إذا اعورَّ؟ قالَ: لأنَّ الصَّغيرَ لا يعودُ بعدَ الكبرِ صغيراً فهذا بمنزلةِ الاسمِ، ولا يُشبِهُ هذا قولَهُ: ((فقراءِ ولدي))؛ لأنَّ الفقيرَ يكونُ غنيًّا والغنيَّ يكونُ فقيراً، والسَّاكنَ ينتقلُ بعدَ السُّكْنى ويَسكُنُ بعدَ الانتقالِ، أمَّا الصَّغيرُ فلا يكونُ صغيراً بعدَ ما كَبِرَ)) اهـ.

(قولُهُ: ويَدخُلُ فيه المَحرَمُ وغيرُهُ إلخ) دخولُ غيرِ المَحرَمِ على قولِهما لا قولِهِ، ولذا حَكَى الاتِّفاقَ في عدمِ اعتبارِ الجمعِ فقط.

---

(١) "غرر الأذكار": كتاب الوصيَّة ـ ذكر وصيَّته لأقاربه ومَنْ بمعناهم ق٣٠٦/أ: معزّياً إلى "الحقائق".

(٢) هو "شرح ابن ملك" على "مجمع البحرين وملتقى النهرين" لابن السَّاعاتي.

(٣) لم نجدها في نسخة "حقائق المنظومة" التي بين أيدينا.

وهو: المُجَوِّزُ لأخذِ الزكاةِ، فلو تأخَّرَ صَرفُها سنينَ لعارضٍ فافتَقَرَ الغنيُّ واستَغْنَى الفقيرُ شاركَ[1] المُفْتَقِرُ وقتَ القِسْمَةِ الفقيرَ وقتَ وجودِ العِلَّةِ؛.....

كان غنيّاً منهم ثمَّ افتقرَ، ونَفَيا اشتراطَ تقدُّمِ الغِنيِّ، ولو قال: مَن احتاجَ منهُم فهي لكلِّ مَن يكونُ مُحتاجاً وقتَ وُجودِ العِلَّةِ سواءٌ كان غنيّاً ثمَّ احتاج أو كان مُحتاجاً مِن الأصلِ، ومِثْلُهُ المسكينُ والفقيرُ، "إسعاف"[2].

[٢١٩٤٢] (قولُهُ: وهو: المُجوِّزُ لأخذِ الزَّكاةِ) أي: الفَقْرُ هنا هو المُجوِّزُ إلخ، لكنْ ذَكَرَ في "الإسعاف"[3] بعدَهُ: ((أنَّه لو كان ولدَ غنيٍّ تَجبُ نفقتُهُ عليه لا يَدْخُلُ في الوقفِ)). بل قدَّمنا[4] في الفُروعِ عند قولِهِ: ((لو وَقَفَ على فُقراءِ قرابتِهِ)) أنَّه لا بُدَّ أن لا يكونَ له أحدٌ تَجبُ نفقتُهُ عليه؛ لأنَّه بالإنفاقِ عليه يُعَدُّ غنيّاً في بابِ الوَقفِ، وذَكَرَ في "الإسعاف"[5]: ((أنَّ الأصلَ: أنَّ الصَّغيرَ يُعَدُّ غنيّاً بغِنى أبَوَيه وجَدَّيه فقط، والرَّجلَ والمرأةَ بغِنى فُروعِهما وزَوجِها فقط. وهذا مذهبُ أصحابِنا، قال "الخصَّافُ"[6]: والصَّوابُ عندي إعطاؤُهُم، وإنْ كانَ تُفرَضُ نفقتُهُم على غيرِهِم، وردَّه "هلالٌ"))، وتمامُهُ فيه[7].

[٢١٩٤٣] (قولُهُ: فلو تأخَّرَ صَرفُها سنينَ إلخ) لو وَقَفَ على أولادِهِ[8] فاستحقاقُ العِلَّةِ يُعتبَرُ يومَ حُدوثِ العِلَّةِ على قولِ عامَّةِ المشايخِ لا يومَ الوَقفِ، فالموجودُ منهم يومَ الوَقفِ والمولودُ بعدَهُ

(قولُهُ: وهذا مذهبُ أصحابِنا إلخ) هذا يقتضي ترجيحَ ما في "الإسعاف".

---

(١) في "و": ((يشارك)).

(٢) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على فقراء قرابته وكيفية إثباته وما يتعلَّقُ بذلك صـ١١٩ـ.

(٣) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على الصُّلَحاء من فقراء قرابته إلخ صـ١٢٢ـ بتصرف.

(٤) المقولة [٢١٨٣٠].

(٥) "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على الصُّلَحاء من فقراء قرابته إلخ صـ١٢٣ـ.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يَقِفُ الأرض على قرابته صـ١٦٧ـ بتصرف.

(٧) انظر "الإسعاف": باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على الصلحاء من فقراء قرابته إلخ صـ١٢٣ـ بتصرف.

(٨) في "الأصل": ((الأولاد)).

لأنَّ الصِّلاتِ[١] إنَّما تُملَكُ حقيقةً بالقبضِ، وطُروُّ الغِنَى والموتِ لا يُبطِلُ ما استحقَّهُ، وأمَّا مَن وُلِدَ منهم لِدُونِ نصفِ حولٍ بَعدَ مجيءِ الغَلَّةِ.....

سواءٌ إذا كان موجوداً يومَ حُدوثِ الغَلَّةِ، وكذا لو وَقَفَ على فُقراءِ قَرابتِهِ، فمَن كان فقيراً يومَ حُدوثِ الغَلَّةِ يُعطَى له ولو استغنى بعدَهُ، أو كان غنيّاً قبلَهُ اهـ. وفي "التتارخانيةِ"[٢]: المُستحِقُّ للغَلَّةِ: مَن كان فقيراً يومَ تجيءُ الغَلَّةُ عند "هلالٍ"، وبه نأخذُ. وفي "الخانيةِ"[٣]: ((وعليه الفتوى))، ثمَّ ذكرَ بعدَهُ[٤]: ((أنَّ "الخصَّافَ" يَعتَبرُ يومَ القِسمةِ لا يومَ طُلُوعِ الغَلَّةِ)). وقال في "الفتح"[٥]: ((وفي وَقفِ "الخصَّافِ"[٦]: لو اجتمعت عِدَّةُ سنينَ بلا قِسْمةٍ حتَّى استَغنى قومٌ وافتقرَ آخرون ثمَّ قُسِمت يُعطَى مَن كان فقيراً يومَ القِسْمةِ، ولا أنظرُ إلى مَن كان فقيراً يومَ الغَلَّةِ ثمَّ استَغنى)) اهـ.

وبهذا ظَهَرَ لك أنَّ قولَهُ: ((شارك المُفتَقِرُ وقتَ القِسْمةِ إلخ)) لا يَتمشَّى على قول "هلالٍ"، ولا على قولِ "الخصَّافِ"؛ لأنَّه يقتضي أنَّ مَن كان غنيّاً وقتَ الغَلَّةِ ثمَّ افتقرَ وقتَ القِسْمةِ يَستَحِقُّ مع مَن كان غنيّاً وقتَ القِسْمةِ فقيراً وقتَ الغَلَّةِ، واستحقاقُ الأوَّلِ ظاهرٌ على قولِ "الخصَّافِ"، والثَّاني على قولِ "هلالٍ"، فالظَّاهرُ: أنَّ الصَّوابَ أنْ يُقالَ: ((لا يُشاركُ)) بـ: ((لا)) النَّافيةِ، فيكونُ كلٌّ مِن المسألتَين على قولِ "هلالٍ" المُفتَى به، ويَدُلُّ عليه قولُهُ: ((فلو تأخَّرَ إلخ))؛ فإنَّه مُفرَّعٌ على قولِهِ قبلَهُ: ((يُعتَبرُ الفقرُ وقتَ وُجودِ الغَلَّةِ)).

[٢١٩٤٤] (قولُهُ: لأنَّ الصِّلاتِ إلخ) بكسرِ الصَّاد: جمعُ صِلَةٍ، وهو تعليلٌ لِما فُهِمَ مِن اختصاصِ

---

(١) في "د": ((الصِّلة)).

(٢) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل العاشر في الوقف على فقراء قرابته ٥/٧٧٥.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ فصل في الوقف على القرابات ٣/٣٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني عشر في الوقف على أهل البيت إلخ ٥/٧٩٤.

(٥) "الفتح": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في الموقوف عليه ٥/٤٥٣.

(٦) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يَقِفُ الأرضَ على أهل بيته أو على حَشَمِهِ ـ مطلبٌ: العبرةُ للفقرِ يوم القِسْمة صـ٣٩ـ.

فلا حَظَّ له؛ لعدمِ احتياجِهِ فكانَ بمنزلةِ الغنيِّ، وقيلَ: يَستحِقُّ؛ لأنَّ الفقيرَ مَن لا شيءَ له، والحَمْلُ لا شيءَ له. ولو قيَّدَه بصُلَحائِهم.....

الاستحقاق بمَن كان فقيراً وقتَ وجودِ الغَلَّةِ بناءً على ما قُلنا: مِن أنَّ الصَّوابَ: ((لا يُشارِكُ)) بـ: ((لا)) النَّافيةِ، وهذا مُؤيِّدٌ له أيضاً، وبيانُ التَّعليلِ حينئذٍ: أنَّ مَن كان فقيراً وقتَ الغَلَّةِ في هذه السِّنينَ يَستحقُّ غَلَّةَ كلِّ سنةٍ، ولا يصيرُ غنيّاً بما يَستحِقُّه؛ لأنَّه صِلةٌ لا تُملَكُ إلاَّ بالقَبضِ، فإذا جاء يومُ القِسمَةِ وكان غنيّاً [٣/ق١٥٨/أ] يأخذُ ما استحقَّهُ في السِّنينَ الماضيةِ بصفة الفقرِ؛ لأنَّ طُرُوَّ الغِنى لا يُبطِلُ ذلك، كما لو مات بعد طُلوعِ الغَلَّةِ؛ فإنَّ نصيبَهُ منها لا يَبطُلُ بالموتِ، بل يصيرُ ميراثاً لوَرَثَتِه.

[٢١٩٤٥] (قولُهُ: فلا حَظَّ له) أي: مِن هذه الغَلَّةِ التي خَرَجَت وهو حَمْلٌ في بطنِ أُمِّه.

[٢١٩٤٦] (قولُهُ: لعدمِ احتِياجه) لأنَّ الفقيرَ هو المُحْتاجُ، والحَمْلُ غيرُ مُحتاجٍ، بخلافِ الوقفِ على أولادِهِ؛ فإنَّه يَدخُلُ الحَمْلُ؛ لتعلُّقِ الاستحقاقِ بالنَّسبِ، وهنا بالفقرِ.

[٢١٩٤٧] (قولُهُ: وقيل: يَستَحِقُّ) هذا قولُ "الخصَّافِ"[1]، والأوَّلُ قولُ "هلالٍ".

مطلبٌ في تفسيرِ الصَّالحِ

[٢١٩٤٨] (قولُهُ: ولو قيَّدَه بصُلَحائِهم) الصَّالحُ: مَن كان مَستوراً ولم يكنْ مَهتُوكاً

(قولُهُ: وبيانُ التَّعليلِ حينئذٍ: أنَّ مَن كانَ فقيراً إلخ) يُخالِفُ ما هنا ما ذكرَهُ "هلال" في بابِ الوقفِ على فقراءِ القرابةِ: ((أرأيتَ رجلاً قالَ: أرضي صدقةٌ على فقراءِ قرابتي، فجاءَت الغَلَّةُ ولم يأخذْها فقراؤُهم حتَّى جاءَت الغَلَّةُ الثَّانيةُ وقد كانَ نصيبُ كلِّ واحدٍ منهم في الغَلَّةِ الأُولى مائتي درهمٍ فصاعداً قالَ: فلا حَقَّ لهم في الغَلَّةِ الثَّانيةِ؛ لأنَّهم قد صاروا أغنياءَ بما يُصيبُهم من الغَلَّةِ الأُولى؛ لأنَّه يُصيبُ كلَّ واحدٍ منهم مائتا درهمٍ، فجاءَت الغَلَّةُ الثَّانيةُ وهم أغنياءُ فلا حَقَّ لهم فيها)) اهـ.

وقالَ في "الإسعاف": ((ولو وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ وكانَ فيهم يومَ مجيءِ الغَلَّةِ فقيرٌ فاستغنى أو ماتَ قبلَ أخذِ حِصَّتِهِ منها كانَ له حِصَّتُهُ؛ لثُبوتِ المِلكِ له وقتَ مجيئِها)) اهـ. لكنْ يُوافِقُ ما هنا ما في "الإسعاف" أيضاً: ((وإذا وَقَفَها على فقراءِ قرابتِهِ ولم تُقسَمْ غَلَّةُ سنةٍ حتَّى جاءَت غَلَّةُ أخرى وكانَ نصيبُ كلِّ واحدٍ من كلِّ غَلَّةٍ نصاباً استحقُّوا الكلَّ إنْ دُفِعَت لهم الغَلَّتانِ معاً، وإلاَّ لا يستحقُّونَ الثَّانيةَ لصيرورَتِهم أغنياءَ بقبضِ الأُولى إلاَّ إذا نَقَصَتْ)).

---

(١) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يَقِفُ الأرضَ على أهلِ بيته أو على حَشَمِهِ إلخ صـ٤٠ـ بتصرف.

أو بالأقربِ فالأقربِ،.....

ولا صاحبَ رِيْبةٍ، وكان مُستقيمَ الطَّريقةِ سليمَ النَّاحيةِ، كامنَ الأذى قليلَ الشَّرِّ، ليس بمُعاقِرٍ للنَّبيذِ ولا يُنادِمُ عليه الرِّجالَ، ولا قَذَّافاً للمُحصَنَاتِ، ولا معروفاً بالكَذِبِ. فهذا هو الصَّلاحُ عندنا، ومثلُهُ أهلُ العَفافِ والخيرِ والفضلِ، ومَن كان أمرُهُ على خلافِ ما ذكرنا فليس هو مِن أهلِ الصَّلاحِ ولا العَفافِ "إسعاف"[1].

مطلبٌ: المرادُ بالأقربِ فالأقربِ

[٢١٩٤٩] (قولُهُ: أو بالأقربِ فالأقربِ) المرادُ بالأقربِ: أقربُ النَّاسِ رَحِماً لا الإرثُ والعُصوبةُ كما في "الخيرية"[2]، وذَكَرَ في "أنفعِ الوسائلِ"[3]: ((أنَّ "أبا يوسفَ" لم يَعتَبِر لفظَ ((أقرب)) في التَّقديمِ، بل سَوَّى بينَهُ وبين الأبعدِ))، ثمَّ قال[4]: ((وبالجملةِ: إنَّه ضعيفٌ؛ لأنَّه يلزَمُ[5] منه إلغاءُ صيغةِ ((أفعل)) بلا دليلٍ، وإلغاءُ مقصودِ الواقفِ مِن تقديمِ الأقربِ)) اهـ. فالمعتمدُ: اعتبارُ الأقربيَّةِ، وهو المشهورُ، وبه أفتى في "الخيريَّةِ"[6]، لكنْ أفتى في مَوضعٍ آخرَ[7] بخلافِهِ؛ حيثُ شاركَ جميعَ أهلِ الدَّرجةِ في وَقفٍ اشتُرِطَ فيه تقديمُ الأقربِ مِن أهلِ الدَّرجةِ، والظَّاهرُ: أنَّه ذُهُولٌ منه عن هذا الشَّرطِ، وإلاَّ فهو ضعيفٌ كما علمت. وفي "الإسعاف"[8]: ((لو قال: على أقربِ النَّاسِ منِّي أو إليَّ، ثمَّ على المساكين وله ولدٌ وأبوان فهي للولدِ ولو أُنثى؛ لأنَّه أقربُ إليه مِن أبوَيهِ، ثمَّ تكونُ للمساكين دُونَ أبوَيه؛ لأنَّه لم يَقُلْ للأقرَبِ فالأقربِ، ولو له أبوان فهي بينَهُما نصفَينِ، ولو له أُمٌّ وإخوةٌ فللأُمِّ، وكذا لو له أُمٌّ وجدَّةٌ لأبٍ، ولو له جدٌّ لأبٍ وإخوةٌ فللجدِّ

٣/٤٤٠

---

(١) "الإسعاف": فصل في الوقف على الضُّحَاءِ من فقراء قرابته إلخ صـ١٢١ـ.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٢.

(٣) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة التاسعة صـ٩٣ـ.

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة التاسعة صـ٩٦ـ.

(٥) في "آ": ((لما أنَّه يلزم)).

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٢.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٤٧.

(٨) "الإسعاف": كتاب الوقف ـ باب الوقف على أهل بيته وآله وجنسه إلخ ـ فصل في الوقف على قرابته إلخ صـ١١٥-١١٦ـ.

.....

على قولِ مَن يجعلُهُ بمنزلةِ الأبِ، وعلى القولِ الآخَرِ للإخوةِ؛ لأنَّ مَن ارتَكَضَ[1] معه في رَحِمٍ أوخَرَجَ معه مِن صُلْبٍ أقربُ إليه ممَّن بينَهُ وبينَهُ حائلٌ، ولو له أبٌ وابنُ ابنٍ فللأبِ؛ لأنَّه أقربُ مِن النَّافلةِ، ولو له بنتُ بنتٍ وابنُ ابنِ ابنٍ فلبنتِ البنتِ؛ لأنَّ الوَقفَ ليس مِن قَبيلِ الإرثِ، ولو قال: على أقربِ قَرابةٍ مني وله أبوان وولدٌ لا يَدخلُ واحدٌ منهم في الوَقفِ؛ إذ لا يُقالُ لهم: (قرابةٌ)، ولو قال: على أقاربي على أنْ يُبدأَ بأقرَبِهم إليَّ نَسَباً أو رَحِماً ثمَّ مَن يَليه وله أَخوان أو أُختان يُبدأُ بمن لأبوَيه ثمَّ بمَن لأبٍ، ولو كان أحدُهُما لأبٍ والآخَرُ لأُمٍّ يُبدأُ بمَن لأبيه عندَهُ، وقالا: هما سواءٌ، والخالُ أوالخالةُ لأبوَين أَولى مِن العمِّ لأمٍّ أولأبٍ كعكسِهِ، والعمُّ أوالعمَّةُ لأبوَين مُقدَّمٌ على الخالِ أو الخالةِ عند "أبي حنيفةَ"، وعلى القولِ الآخَرِ: هما سواءٌ، ومَن لأبٍ منهُما أَولى ممَّن لأُمٍّ عندَهُ، وعندهُما: سواءٌ، وحكمُ الفُروعِ إذا اجتمعوا مُتفرِّقين كحُكمِ الأُصولِ، وعندهُما:[2] قرابتُهُ مِن جهةِ أبيه أو مِن جهةِ أُمِّه سواءٌ ذكوراً كانوا أوإناثاً أومُختلِطينَ، ويُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ منهم عَملاً بشَرطِ الواقِفِ)). اهـ مُلخَّصاً، وتمامُهُ فيه.

(تنبيهٌ)

قد عُلِمَ ممَّا ذكرناهُ أنَّ لفظَ ((الأقرب)) لا يَختَصُّ بالقَرابةِ ما لم يُقيِّد بها بأنْ يقولَ: الأقربُ مِن قرابتي، أمَّا لو قال: على أقربِ النَّاسِ منِّي يَشمَلُ القَرابةَ وغيرَها، ولذا يَدخُلُ فيه الأبوانِ مع أنَّهما ليسا مِن القَرابةِ، وعلى هذا فلو قال: على أنَّ مَن مات عن غيرِ ولدٍ عاد نصيبُهُ إلى مَن في دَرجتِهِ يُقدَّمُ الأقربُ فالأقربُ في ذلك ووُجدَ في درجتِهِ أولادُ عمٍّ وفي الدَّرجةِ التي تحتَها ابنُ أُختٍ يُصرَفُ إلى أولادِ عمِّه دُونَ ابنِ أُختِه، خلافاً لِما أفتى به في "الخيريَّةِ"[3]؛ حيثُ صرَفَه لابنِ الأُختِ لكَونِها أقربَ وكونِ أولادِ العمِّ ليسوا رَحِماً مَحرَماً، ولا يخفى أنَّه خَطأٌ؛ لأنَّ الأقربَ

(قولُهُ: مُقدَّمٌ على الخالِ أو الخالةِ إلخ) يعني: لأبوينِ كما هو عبارةُ "الإسعاف".

---

(١) أركَضَتِ الفرس: تحرَّكَ ولدُها في بطنها وعَظُم، "اللسان": مادة ((ركض)).

(٢) من ((سواءٌ، وحكمُ الفروعِ)) إلى ((وعندهما)) ساقط من "ك".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٨١-١٨٢.

أو فالأحوجِ، أو بمَن جاورَهُ منهم، أو بمَن سَكَنَ مِصْرَ تقيَّدَ الاستحقاقُ به عملاً بشرطِهِ، وتمامُهُ في "الإسعافِ". .....

لا يَخُصُّ الرَّحِمَ المَحرَمَ؛ لأنَّه أعمُّ مِن القَرابةِ كما علمتَ، وانظر ما قدَّمناهُ[1] قبلَ ورقةٍ عن "الحقائقِ" يَظهرْ لك الحقُّ.

[٢١٩٥٠] (قولُهُ: أو فالأحوجِ) قال "الحسنُ" في رجلٍ [٣/ق١٥٨/ب] أوصى بثُلُثِه للأحوجِ فالأحوجِ مِن قرابتِهِ وكان فيهم مَن يَملِكُ مائةَ درهمٍ مثلاً ومَن يَملِكُ أقلَّ منها: ((يُعطَى ذو الأقلِّ إلى أنْ يصيرَ معه مائةُ درهمٍ، ثمَّ يُقسَم الباقي بينهُم جميعاً بالسَّوِيةِ))، قال "الخصَّافُ"[2]: ((والوقفُ عندي بمنزلةِ الوصيَّةِ))، "إسعاف"[3].

[٢١٩٥١] (قولُهُ: أو بمَن جاوَرَهُ) لو قال: على فُقراءِ جيراني فهي عندَهُ للفقيرِ المُلاصِقَةِ دارُهُ لدَارِه السَّاكنِ هو فيها؛ لتخصيصِهِ الجارَ بالمُلاصِقِ فيما لو أوصى لجيرانِه بثُلُثِ مالِهِ، والوقفُ مِثلُها، وبه قال "زُفَرُ". ويكونُ لجميعِ السُّكانِ في الدُّوْرِ المُلاصِقَةِ له الأحرارِ والعبيدِ والذُّكورِ والإناثِ. والمسلمونَ وأهلُ الذِّمَّةِ سواءٌ، وبُعْدُ الأبوابِ وقُرْبُها سواءٌ، ولا يُعطِي القيِّمُ بعضاً دونَ بعضٍ، بل يَقسِمُها على عددِ رُؤوسِهِم، وعندهما: تكونُ للجيرانِ الذين يَجمعُهُم مَحَلَّةٌ واحدةٌ، وتمامُ الكلامِ على ذلك في "الإسعافِ"[4].

(قولُهُ: يُعطَى ذو الأقلِّ إلى أنْ يصيرَ معَه مائةُ درهمٍ إلخ) يَظهَرُ أنَّ هذا استحسانٌ، والقياسُ: أنْ تُعطَى الغَلَّةُ كلُّها للأحوجِ، وقالَ في "الإسعاف": ((وَقَفَ على فقراءِ قرابتِهِ الأقربِ فالأقربِ، يُبدَأُ بأقربِهم إليه بَطْناً فيُعطَى كُلُّ واحدٍ مائتي درهمٍ، ثمَّ يُعطَى الَّذي يَلِيهِ كذلكَ حتَّى تَفرَغَ الغَلَّةُ، وهذا استحسانٌ، وفي القياسِ: تُعطَى الغَلَّةُ كلُّها للبَطْنِ الأقربِ منه ولا يُعطَى لمَن بعدَهُ شيءٌ حتَّى يَنقَرِضَ الأقربُ، ذكرَهُ "هلال")) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّ مسألةَ "الحَسَنِ" كذلكَ.

---

(١) المقولة [٢١٩٤٠] قوله: ((خلافاً لمحمد فعدَّهم منها)).

(٢) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يَقِفُ الأرضَ على قرابته الأقربَ فالأقرب صـ١٦٤ـ.

(٣) "الإسعاف": فصل في الوقف على الصُّلَحَاء من فقراء قرابته إلخ صـ١٢٢ـ.

(٤) انظر "الإسعاف": باب الوقف على فقراء جيرانه أو على زيدٍ مدَّةً معلومةً إلخ صـ١٣٧ـ.

ومَن أحوجَهُ حوادثُ زمانِهِ إلى ما خَفِيَ مِن مسائلِ الأوقافِ فلينظُرْ إلى كتابِ "الإسعافِ" المخصوصِ[١] بأحكامِ الأوقافِ، الملخَّصِ من كتابَيْ "هلالٍ" و"الخصافِ"، كذا في "البرهانِ شرحِ مواهبِ الرحمنِ" للشيخِ "إبراهيمَ بنِ موسى بنِ أبي بكرٍ" الطَّرَابُلُسيِّ[٢] الحنفيِّ نزيلِ القاهرةِ بعدَ دمشقَ، المتوفَّى في أوائلِ القرنِ العاشرِ سنةَ اثنينِ وعشرينَ وتسعمائةٍ، وهو أيضاً صاحبُ "الإسعافِ"، واللهُ أعلمُ.

(قولُ الأشباهِ)[٣] اختلافُ الشاهدينِ مانعٌ.....

[٢١٩٥٢] (قولُهُ: ومَن أحوجَهُ حوادِثُ زَمانِهِ) مِن هنا إلى كتابِ البُيوعِ ساقطٌ مِن بعضِ النُّسَخِ[٤]، والظَّاهرُ: سُقوطُهُ مِن نسخةِ الأصلِ خُصوصاً المسائلَ الآتيةَ فإنَّها لا ارتباطَ لها بكتابِ الوقفِ، والظَّاهرُ: أنَّ "الشَّارحَ" لَمَّا انتهى إلى هنا بقي معه بياضُ وَرَقٍ هو آخِرَ الجُزءِ فكَتَبَ فيه هذِهِ المسائلَ لا على أنَّها مِن الكتابِ، فألحقَها النَّاسخُ به، ويَدُلُّ على ذلك أنَّ "الشَّارحَ" في كتابِ الدَّعوى[٥] ذَكَرَ عِدَّةَ المسائلِ التي لا يُحلَّفُ فيها المُنكِرُ، ثمَّ قال: ((ولولا خَشيةُ التَّطويلِ لسَردتُها))، وذَكَرَ نحوَهُ قبلَ كتابِ الدَّعوى[٦]، وإلاَّ كان الأَولى أن يقولَ: قدَّمتُها في مَحَلِّ كذا، لكنَّ قولَه في الآخرِ: ((فاغتنِمْ هذا المقامَ فإنَّه مِن جواهرِ هذا الكتابِ)) يقتضي أنَّ مرادَهُ جَعْلُها منه إلاَّ أن تكونَ هذه العبارةُ مِن جملةِ ما نقلَهُ عن "زواهرِ الجواهرِ" لا مِن كلامِهِ، والله سبحانه أعلمُ.

[٢١٩٥٣] (قولُهُ: قولُ "الأشباهِ") أي: صاحبِها، "ط"[٧].

---

(١) في "و": ((فعليه بالكتاب المخصوص ...)).

(٢) ترجم له "ابن عابدين" في "حاشيته": ٢٤٩/١.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٥٩ـ.

(٤) منها نسخة "و" التي بين أيدينا.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٧٠٢] قوله: ((لابن المصنِّف)).

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٠٩١] قوله: ((خشية التطويل)).

(٧) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٢/٢.

إلا في إحدى وأربعينَ، قالَ في "زواهرِ الجواهرِ" حاشيتِها للشيخِ "صالحِ بنِ المصنِّفِ": قد ذَكَرَ في الشَّرحِ المُحَالِ عليه مسائلَ لا يَضُرُّ فيها اختلافُ الشَّاهدينِ، وأنَا أذكرُها سَرْداً فأقولُ:

(الأولى): شَهِدَ أحدُهما: أنَّ عليه ألفَ درهمٍ، وشَهِدَ الآخرُ: أنَّه أَقَرَّ بألفِ درهمٍ تُقبَلُ.

(الثَّانيةُ): ادَّعَى كُرَّ حِنْطةٍ جيِّدةٍ، شَهِدَ أحدُهما بالجَوْدةِ، والآخرُ بالرَّدِيَّةِ تُقبَلُ

مطلبٌ: ذكرُ مسائلَ استطراديَّةٍ خارجةٍ عن كتابِ الوقفِ

[٢١٩٥٤] (قولُهُ: إلاَّ في إحدى وأربعينَ) عبارةُ "الأشباهِ"[١]: ((وقد ذَكَرْتُ في "الشَّرحِ":[٢] أنَّ المُستَثْنَى اثنان وأربعون مسألةً، وبيَّنتُها مُفصَّلةً))، وكذا قال "الشَّارحُ" في كتابِ الشَّهاداتِ:[٣] ((إلاَّ في اثنين وأربعين))، وزاد "ابنُ المصنِّفِ" ثلاثَ عَشرةَ أُخرَ تركتُها خشيةَ التَّطويلِ.

[٢١٩٥٥] (قولُهُ: في الشَّرحِ المُحالِ عليه) يعني: "البحرَ"[٤].

[٢١٩٥٦] (قولُهُ: وشَهِدَ الآخرُ: أنَّه أَقَرَّ بألفِ درهمٍ تُقبَلُ) هو قولُ "أبي يوسفَ"، ورجَّحهُ "الصَّدرُ"، وقالا: لا تُقبَلُ، ومِثلُها ـ كما في "خزانةِ الأكملِ" ـ: إذا شَهِدَ أحدُهُما بالطَّلاقِ والآخرُ

(قولُهُ: عبارةُ "الأشباه": وقد ذَكَرْتُ في "الشَّرحِ"[٥] أنَّ المستثنى اثنان وأربعونَ مسألةً إلخ) لكنَّ "الشَّارحَ" هنا نَظَرَ إلى التَّكرارِ الواقعِ في عبارةِ "الأشباه" في السَّادسَ عشرَ والسَّابعَ عشرَ، فَعَدَّ المُستَثْنَى إحدى وأربعين نَظَراً للواقعِ لا لِما ذكرَهُ في العددِ، تأمَّل.

(قولُهُ: وقالا: لا تُقبَلُ) لأنَّ أحدَهما شَهِدَ بالقولِ والآخرَ بالفعلِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٦٠ـ.

(٢) أي: في "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ١٠٩/٧ وما بعدها.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٠٩١] قوله: ((خشية التطويل)).

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ١٠٩/٧ وما بعدها.

(٥) الذي في مطبوعة "التقريرات": ((الشَّارح)) وما أثبتناه من "الأشباه" هو الصَّواب والمراد بالشَّرح: "البحر الرائق على كنز الدقائق".

بالرَّدِيَّةِ، ويُقضَى بالأقلِّ.

(الثَّالثةُ): ادَّعى مِائةَ دينارٍ، فقالَ أحدُهما: نَيْسابُوْرِيَّةٌ، والآخرُ: بُخارِيَّةٌ، والمدَّعِي يدَّعِي نَيْسابُوْرِيَّةً وهي أجودُ يُقضَى بالبُخارِيَّةِ بلا خلافٍ.

(الرابعةُ): لو اختلفا في الهبةِ والعَطِيَّةِ.....

بإقرارِهِ به، وزادَ في "الولواجية"[1]: ((ما لو شَهِدَ أحدُهُما على قَرْضِ مائةِ درهمٍ والآخرُ على الإقرارِ بذلك))، "ط"[2].

[٢١٩٥٧] (قولُهُ: بالرَّدِيَّةِ) الأنسبُ: ((بالرَّداءةِ)). اهـ "ح"[3].

[٢١٩٥٨] (قولُهُ: يُقضَى بالبُخارِيَّةِ بلا خلافٍ) ومثلُهُ: لو شَهِدَ أحدُهُما بألفٍ بِيْضٍ، والآخرُ بألفٍ سُوْدٍ، والمُدَّعِي يدَّعِي الأفضلَ تُقبَلُ على الأقلِّ، ووجهُهُ في المسائلِ الثَّلاثِ: أنَّهما اتَّفقا على الكَمِّيَّةِ وانفردَ أحدُهُما بزيادةِ وصفٍ، ولو كانَ المُدَّعِي يدَّعِي الأقلَّ لا تُقبلُ إلاَّ إنْ وُفِّقَ بالإبراءِ، وتمامُهُ في "فتحِ القديرِ"[4]، "بحر"[5]. ٤٤١/٣

[٢١٩٥٩] (قولُهُ: الرَّابعةُ إلخ) ذَكَرَ في "البحر"[6]: ((أنَّه لا يُشترطُ في الموافقةِ لفظاً أنْ يكونَ

(قولُهُ: وزادَ في "الولوالجيَّة": ما لو شَهِدَ أحدُهما على قَرْضٍ إلخ) ومثلُ ذلكَ: لو شَهِدَ أحدُهما على صُلْحٍ بمعاينةِ دراهمَ مُسَمَّاةٍ وشَهِدَ الآخرُ على الإقرارِ بمثلِ ذلكَ؛ لأنَّ الصُّلْحَ كلَّهُ إقرارٌ. اهـ "سنديّ" عن "كافي الحاكم".

(قولُهُ: ولو كانَ المدَّعِي يدَّعِي الأقلَّ لا تُقبَلُ إلاَّ إنْ وُفِّقَ بالإبراءِ إلخ) بأنْ يقولَ: كانَ كما قالَ هذا الشَّاهدُ إلاَّ أنِّي أبرأتُهُ من صفةِ الجَوْدةِ، فَعلِمَ به أحدُهما دونَ الآخرِ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الشَّهادات ـ الفصل الخامس في الاختلاف في الشَّهادة ق٢٣٤/أ.

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٣) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ((قوله: ويعمّ الأنثى إلخ))ق ٢٧٧/ب.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٦/٥٠٤ معزياً إلى "خلاصة الفتاوى".

(٥) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٦) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١٠٩.

(الخامسةُ): لو اختلفا في لفظِ النِّكاحِ والتَّزويجِ.

(السادسةُ): شَهِدَ أحدُهما: أنَّه جَعَلَها صدقةً موقوفةً أبداً على أنَّ لزيدٍ ثُلُثَ غَلَّتِها، وشَهِدَ[1] آخرُ: أنَّ لزيدٍ نصفَها تُقبَلُ على الثُّلُثِ.

(السابعةُ): ادَّعَى أنَّه باعَ بيعَ الوفاءِ، فَشَهِدَ أحدُهما به، والآخرُ: أنَّ المشتريَ أقرَّ بذلكَ تُقبَلُ.

(الثَّامنةُ): شَهِدَ أحدُهما: أنهَّا جاريتُهُ، والآخرُ:.....

بعَينِ ذلك، بل إمَّا بعَينِه أو مُرادِفِه، حتَّى لو شَهِدَ أحدُهُما بالهبةِ والآخَرُ بالعَطِيَّةِ يُقبلُ)) اهـ. وحينئذٍ لا وَجهَ للاستِثناءِ، لكنْ قال في "البحر"[2] بعد ذلك: ((وقد خَرَجَ عن ظاهرِ قولِ "الإمامِ" مسائلُ، وإنْ أمكنَ رُجوعُها إليه في الحقيقةِ))، وحينئذٍ فالاستِثناءُ مَبنيٌّ على ظاهرِ قولِ "الإمامِ" لا على ما هو التَّحقيقُ في المقامِ، "حَمَوي"[3].

[٢١٩٦٠] (قولُهُ: الخامسةُ: إلخ) فيها ما تقدَّم في التي قبلَها، "حموي"[3].

[٢١٩٦١] (قولُهُ: تُقبَلُ على الثُّلُثِ) وهكذا الحكمُ لو شَهِدَ أحدُهُما بالكلِّ، والآخَرُ بالنِّصفِ فإنَّه يُقضَى بالنِّصفِ المتَّفَقِ عليه، "حموي"[3]. ومَحلُّهُ: ما إذا كان المُدَّعِي يدَّعِي الأكثرَ، ولا فرقَ بين كونِ المُدَّعَى عليه يُقِرُّ بالوَقفِ ويُنكِرُ الاستحقاقَ، أو يُنكِرُهُما وأُقيمَتِ البيِّنةُ بما ذَكَرَ، "ط"[4].

[٢١٩٦٢] (قولُهُ: السَّابعةُ: ادَّعَى إلخ) لأنَّ في البيعِ يتَّحِدُ لفظُ الإنشاءِ ولفظُ الإقرارِ، "جامع الفُصولَين"[5]. وفي "البحر"[6]: ((لا خُصوصيَّةَ لبيعِ الوفاءِ ولا للبيعِ، بل كلُّ قولٍ كذلك بخِلافِ الفِعْلِ، والنِّكاحُ مِن الفِعْلِ)).

---

(١) في "و": ((ويشهد)).

(٢) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١٠٩.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى ٢/٣٢١.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة إلخ ١/ ١٦٠ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠معزيًا إلى "جامع الفصولين".

أنهَّا كانتْ له تُقبَلُ.

(التاسعةُ): ادَّعَى ألفاً مُطْلقاً، فشَهِدَ أحدُهما على إقرارِهِ بألفٍ قَرْضٍ، والآخرُ بألفٍ وَدِيعةٍ تُقبَلُ.

(العاشرةُ) ادَّعَى الإبراءَ، فشَهِدَ أحدُهما به،.....

[٢١٩٦٣] (قولُهُ: أنَّها كانَتْ له تُقبَلُ) لأنَّ الأصلَ بقاءُ ما كان على ما عليه كان، "ط"[١].

[٢١٩٦٤] (قولُهُ: ادَّعَى ألفاً مُطْلقـاً) أي: غيرَ مُقيَّدٍ بقَرْضٍ ولا وَدِيعةٍ، قال في "البحر"[٢]: ((وإن ادَّعى أحدَ السَّببَين لا تُقبَلُ؛ لأنَّه أكذبَ شاهدَهُ، كذا في "البزازية"[٣])).

[٢١٩٦٥] (قولُهُ: فشَهِدَ [٣/ق٥٩أ١] أحدُهُما على إقرارِهِ بألفٍ قَرْضٍ إلخ) بخلافِ ما إذا شَهِدَ أحدُهُما بألفٍ قَرْضٍ، والآخرُ بألفٍ وَدِيعةٍ فإنَّها لا تُقبَلُ، "بحر"[٤] عن "البزازيَّةِ"[٥].

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ: أنَّ القَرْضَ فِعْلٌ والإيداعَ فِعْلٌ آخرُ، بخلافِ الشَّهادةِ على الإقرارِ بالقَرْضِ والإقرارِ بالوديعةِ، فإنَّ الإقرارَ بكلٍّ منهُما قولٌ وهو جنسٌ واحدٌ، والمُقَرُّ بـه وإنْ كـان جنسَين لكنَّ الوديعةَ مضمونةٌ عند الإنكارِ، والشَّهادةُ إنَّما قامَتْ بعد الإنكـارِ فكـانت شـهادةُ كلٍّ منهُما قائمةً على إقرارِهِ بما يُوجِبُ الضَّمانَ، تأمَّل. ثمَّ رأيتُ في "البزازيَّةِ"[٦] علَّلَ بقولِهِ:

(قولُهُ: أي: غيرَ مُقيَّدٍ بقَرْضٍ ولا وَدِيعةٍ إلخ) مِنْ هذا يُعلَمُ صحَّةُ دعوى الدَّينِ الألفِ بدونِ بيانِ سببٍ وإنْ كانَ يُشترَطُ بيانُ السَّببِ في دعوى المِثْلياتِ، تأمَّل.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٢) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٣) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٥) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

والآخرُ أنَّه هِبَةٌ[١]، أو تصدَّقَ عليهِ، أو حلَّلَهُ جازَ.

(الحاديةَ عَشْرَةَ): ادَّعَى الهبةَ، فَشَهِدَ أحدُهما بالبراءةِ، والآخرُ بالهبةِ، أو أنَّه حَلَّلَه جازَ.

(الثَّانيةَ عَشْرَةَ): ادَّعَى الكفيلُ الهبةَ، فشَهِدَ أحدُهما بها، والآخرُ بالإبراءِ جازَ وثَبتَ الإبراءُ .....

((لاتِّفاقِهما على أنَّه وَصَلَ إليه منه الألفُ وقد جَحَدَ فصار ضامناً)).

[٢١٩٦٦] (قولُهُ: والآخَرُ أنَّه هِبَةٌ) الذي في "البحر"[٢]: ((أنَّه وَهَبَه)).

[٢١٩٦٧] (قولُهُ: جازَ) لأنَّ هبةَ الدَّينِ مِن المَديونِ والتَّصدُّقَ به عليه وتحليلَهُ منه إبراءٌ له، "ط"[٣]، بخلافِ ما إذا شَهِدَ أحدُهُما على الهبةِ والآخرُ على الصَّدقةِ لا تُقبَلُ، "بحر"[٤] عن "البزازيَّةِ"[٥]، تأمَّل.

[٢١٩٦٨] (قولُهُ: ادَّعَى الهبةَ) أي: أنَّ الدَّائنَ وَهَبَه الدَّينَ، والوجهُ فيها ما ذُكِرَ في سابقَتِها، "ط"[٦].

[٢١٩٦٩] (قولُهُ: و[٧]ثَبتَ الإبراءُ)؛ لأنَّه أقلُّهُما، فلا يَرجِعُ الكفيلُ على الأصيلِ، "بزازية"[٨].

أي: لأنَّ إبراءَ الطَّالبِ للكفيلِ لا يُوجِبُ رُجوعَ الكفيلِ على الأصيلِ، بخلافِ هبةِ الطَّالبِ الكفيلَ، فافهم.

(قولُهُ: بخلافِ ما إذا شَهِدَ أحدُهُما على الهبةِ والآخرُ على الصَّدقةِ لا تُقبَلُ) هذا مُخالِفٌ لِما في "الشَّرحِ"، ويَظهَرُ أنَّه مُفرَّعٌ على القولِ بعدمِ القَبولِ في مسألةِ "الشَّارحِ"؛ لأنَّ الهبةَ تمليكٌ والإبراءَ إسقاطٌ، وذَكَرَ هذا القولَ "السِّنديُّ"، فتأمَّله.

---

(١) في "و": ((وهبه)) وهي عبارة "البحر".

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٥) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٧) الواو ساقطة من "ب".

(٨) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(الثَّالثةَ عَشْرَةَ): شَهِدَ أحدُهما على إقرارِهِ أنَّه أَخَذَ منه العبدَ، والآخرُ على إقرارِهِ بأنَّه أَوْدَعَ منه هذا العبدَ تُقبَلُ.

(الرابعةَ عَشْرَةَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه غَصَبَه[1] منه، والآخرُ أنَّ فلاناً أودَعَ منه هذا العبدَ، يُقضَى للمدَّعِي.

(الخامسةَ عَشْرَةَ): شَهِدَ أحدُهما أنهَّا وَلَدَتْ منه، والآخرُ أنهَّا حَبِلَت منه تُقبَلُ.

(السادسةَ عَشْرَةَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه .....

[٢١٩٧٠] (قولُهُ: شَهِدَ أحدُهُما على إقرارِهِ أنَّه أَخَذَ منه) صُورتُها: ادَّعَى رجلٌ عبداً في يدِ رجلٍ فأنكرَهُ المُدَّعى عليه، فبَرهَنَ المُدَّعِي بما ذُكِرَ فإنَّها تُقبَلُ، ومثلُهُ يُقال في الصُّورةِ الآتيةِ، "ط"[2]. ووجهُ القَبولِ: اتِّفاقُ الشَّاهدَين على الإقرارِ بالأخذِ، لكنْ بحُكمِ الوديعةِ أو الأخذِ مُفرداً، "بزازية"[3].

[٢١٩٧١] (قولُهُ: الخامسةَ عَشْرَةَ: شَهِدَ أحدُهُما أنَّها وَلَدَتْ منه إلخ) الظَّاهرُ: أنَّ صُورتَها فيما لو عَلَّقَ طلاقَها على الحَبَلِ فإنَّ الولادةَ يَلزمُها الحَبَلُ، فقد اتَّفقَ الشَّاهدان عليه. ولا يَصِحُّ تصويرُها بالتَّعليقِ على الحَبَلِ[4]؛ فإنَّ الحُبْلَى قد لا تَلِدُ؛ لِمَوتِها أوموتِ الولدِ في بطنِها، فافهم.

[٢١٩٧٢] (قولُهُ: السادسةَ عَشْرَةَ: شَهِدَ أحدُهُما أنَّه أقرَّ أنَّ الدَّارَ له) هذه الصُّورةُ ذُكِرتْ في بعضِ النُّسَخِ مرَّتَين السَّادسةَ عَشرَةَ والسَّابعةَ عَشرَةَ، فالمُناسِبُ ما في بعضِ النُّسَخِ مُوافقاً لِما في "البحر"[5]: ((السَّادسةَ عَشرَةَ: شَهِدَ أحدُهما أنَّها وَلَدَتْ منه ذَكراً والآخرُ أُنثى تُقبَلُ))، ولكنَّها مُتَّحدةٌ مع الخامسةَ عَشرَةَ في التَّصويرِ، ولذا عَطفَها عليها في "البزازيَّةِ"[6] بـ: ((أو)).

(قولُهُ: لو علَّق طَّلاقَها على الحَبَلِ إلخ) حقُّهُ: "الولادةِ"، كما هو في "ط".

---

(١) في "و": ((غصب)).

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٣) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) قوله: ((ولا يصحُّ تصويرُها بالتَّعليق على الحَبَل)) هو عينُ ما أثبته أوّلاً بقوله: ((الظَّاهر أنَّ صورَتها فيما لو علَّق طلاقها على الحَبَل)) فلعلَّ الصَّوابَ في الثاني إبدالُ الحَبَلِ بالولادة، ولبحرَّر اهـ مصحِّح "ب".

(٥) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٦) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

أقرَّ أنَّ الدَّارَ له، وقالَ[1] الآخرُ: إنَّه سَكَنَ فيها تُقبَلُ.

(السَّابعةَ عَشْرَةَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقرَّ أنَّ الدَّارَ له، والآخرُ أنَّه سَكَنَ فيها تُقبَلُ.

(الثَّامنةَ عَشْرَةَ): أنكَرَ إذْنَ عبدِهِ، فشَهِدَ أحدُهما على إذنِهِ في الثيابِ، والآخرُ في الطَّعامِ يُقبَلُ.

(التَّاسعةَ عَشْرَةَ): اختَلَفَ شاهدا الإقرارِ بالمالِ في كونِهِ أقرَّ بالعربيَّةِ أو بالفارسيَّةِ تُقبَلُ،.....

فالمناسبُ أنْ يَذكُرَ بَدلَها ما في "البزازيَّة"[2] عن "الأقضيةِ"[3]: ((شَهِدَ أحدُهُما أنَّه أقرَّ أنَّه غَصَبَ مِن فلانٍ كذا، والآخرُ أنَّه أقرَّ بأنَّه أخذَهُ منه تُقبَلُ)) اهـ.

[٢١٩٧٣] (قولُهُ: أنَّه أقرَّ) أي: أنَّ المُدَّعَى عليه أقرَّ أنَّ الدَّارَ له، أي: للمُدَّعِي.

[٢١٩٧٤] (قولُهُ: والآخرُ أنَّه سَكَنَ فيها) أي: أنَّ المُدَّعِيَ سَكَنَ فيها، فهي شهادةٌ بثُبوتِ يدِ المُدَّعِي عليها. والأصلُ في اليدِ المِلْكُ، فقد وافقتِ الأُولى، تأمَّل.

٤٤٢/٣ [٢١٩٧٥] (قولُهُ: والآخرُ في الطَّعامِ يُقبَلُ) لأنَّ الإذنَ في نوعٍ يَعُمُّ الأنواعَ كلَّها؛ لأنَّه لا يتخصَّصُ

(قولُهُ: والأصلُ في اليدِ المِلْكُ إلخ) لكنَّ الظَّاهرَ لا يكفي لثبوتِ المِلْكِ وإنْ كانَ هنا يُحكَمُ بسابقةِ اليدِ، تأمَّل. وفي الفصلِ الثَّالثِ من دعوى "التَّتمَّة": ((لو أقرَّ أنَّ فلاناً يَسْكُنُ هذهِ الدَّارَ، ثمَّ أقامَ بيِّنةً أنَّها له تُقبَلُ؛ لأنَّ هذا الإقرارَ منه باليدِ لفلانٍ، واليدُ المُعايَنَةُ لا تَمنَعُ قبولَ البيِّنةِ، فالمُقَرُّ بها أولى)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في الفصلِ الرَّابعِ من شهاداتِ "الخلاصة" نقلاً عن "المنتقى": ((لو شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقرَّ بأنَّ المدَّعيَ سَكَنَ هذهِ الدَّارَ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّ الدَّارَ له لا تُقبَلُ، ولو شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقرَّ بأنَّ الدَّارَ له، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه ساكنُ هذهِ الدَّارِ قُضِيَ بالدَّارِ له)) اهـ. وبهذا تبيَّنَ أنَّ الصَّوابَ ما في "الفتح" حيثُ قالَ على ما نقلَهُ عنه "السِّنديُّ": ((شَهِدَ أحدُهما أنَّه أقرَّ أنَّ هذهِ الدَّارَ له وشَهِدَ الآخرُ أنَّه ساكنُها قُضِيَ له بها)) اهـ. والبيِّنةُ من قِبَلِ المدَّعَى عليه، ولعلَّ وجهَهُ: أنَّه بإقرارِهِ بالسُّكْنى فيها في الحالِ يكونُ مقرًّا له بالمِلْكِ؛ إذ أقْصَى ما يُستدَلُّ به عليه اليدُ، تأمَّل.

---

(١) ((قال)) ساقطة من "و".

(٢) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: كتاب "أقضية الرسول ﷺ" لـ"المرغيناني"، وتقدَّمت ترجمته ٦/٢٤٠.

بخلافِهِ في الطَّلاقِ.

(العشرونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه قالَ لعبدِهِ: أنتَ حرٌّ، والآخرُ أنَّه قالَ: آزادِي، تُقبَلُ.

(الحاديةُ والعشرون): قالَ لامرأتِهِ: إنْ كلَّمتِ فلاناً فأنتِ طالقٌ، فشَهِدَ أحدُهما أنهَّا كلَّمتْهُ غُدْوةً، والآخرُ عَشِيَّةً طلُقَت.

(الثَّانيةُ والعشرونَ): إنْ طلقتُكِ فعبدي حرٌّ، فقالَ أحدُهما: طلَّقَها اليومَ، والآخرُ: إنَّها طلَّقَها أمسِ يَقَعُ الطَّلاقُ والعِتاقُ.

(الثَّالثةُ والعشرونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه طلَّقَها ثلاثاً ألبتَّةَ، والآخرُ أنَّه طلَّقَها ثنتينِ ألبتَّةَ يُقضَى بطلقتينِ ويَملِكُ الرَّجْعةَ.....

بنوعٍ كما ذكروه في المأذونِ، "ط"[1].

[٢١٩٧٦] (قولُهُ: بخلافِهِ في الطَّلاقِ) قال في "الأشباهِ"[2]: ((والأصحُّ: القَبولُ فيهما)).

[٢١٩٧٧] (قولُهُ: آزادِي) كلمةٌ فارسيةٌ بمعنى: حُرّ، قال "ط"[3]: ((وفي نُسَخٍ[4]: زيادةُ لامٍ بين الدَّال والياءِ)).

[٢١٩٧٨] (قولُهُ: طَلُقَتْ) لأنَّ الكلامَ يتكرَّرُ فيُمكِنُ أنَّها كلَّمتْهُ في الوَقتَينِ.

[٢١٩٧٩] (قولُهُ: والآخرُ: إنَّها[5] طلَّقَها أمسِ) أي: في اليومِ الذي قبلَ يومِ الشَّهادةِ لا قبلَ يومِ التَّعليقِ؛ لأنَّ المُعلَّقَ عليه طلاقٌ مُستقبَلٌ.

[٢١٩٨٠] (قولُهُ: يُقضَى بطَلْقتَينِ ويَملِكُ الرَّجْعةَ) لأنَّه لا يحتاجُ إلى قولِهِ: ((ألبتَّةَ)) في ((ثلاثٍ))، "بحر"[6] عن "العُيون"[7] لـ "أبي اللَّيثِ". وبيانُهُ: أنَّ الثَّلاثَ طلاقٌ بائنٌ، فقولُهُ: ((ألبتَّةَ)) لَغْوٌ،

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٦٠ـ.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٢.

(٤) في "الأصل": ((نسخة)).

(٥) في "م": ((أنَّه)).

(٦) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٠.

(٧) "عيون المسائل": باب الشَّهادات صـ٣٠١ـ برقم (١٤٩٠).

(الرَّابعةُ والعشرونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه أعتقَ بالعربيَّةِ، والآخرُ بالفارسيَّةِ تُقبَلُ.

(الخامسةُ والعشرونَ): اختلفا في مقدارِ المَهرِ يُقضَى بالأقلِّ.

(السَّادسةُ والعشرونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّلَه بخصومةٍ مع فلانٍ في دارٍ سَمَّاهُ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّه وكَّلَه بخصومةٍ فيه وفي شيءٍ آخرَ.....

فكأنَّه لم يَذكرهُ وانفردَ بذِكرِه الشَّاهدُ الثَّاني، فصار الاختلافُ بين الشَّاهدَين في مجرَّدِ العددِ وقد اتَّفقا على الثِّنتَين فيُقضَى بهما وتَلغُو الثَّالثةُ؛ لانفرادِ أحدِهما بها كما لَغَا لفظُ ((ألْبتَّةَ)) لذلك، فلذا كان الطَّلاقُ رَجعيًّا، فافهم، لكنَّ الظَّاهرَ: أنَّ قبولَ الشَّهادةِ هنا مبنيٌّ على قول "محمَّدٍ"؛ لأنَّه في "البزازيَّةِ"[1] عزاهُ إليه، وعند "أبي حنيفَةَ": لا تُقبَلُ أصلاً؛ لِما في "البحرِ"[2] عن "الكافي"[3]: ((شَهِدَ أحدُهما بألفٍ والآخرُ بألفَين لم تُقبَلْ عندَهُ، وعندَهُما: تُقبَلُ على ألفٍ إذا كان المُدَّعِي يدَّعي ألفَين، وعلى هذا المائةُ والمائتان، والطَّلقةُ والطَّلقتان، والطَّلقةُ والثَّلاثُ)). ثمَّ ذَكَرَ في "البحر"[4] بعد وَرقةٍ مُستدركاً على ما في "البزازيَّةِ"[5]: ((أنَّ ما في "الكافي" هو المَذهبُ)).

[٢١٩٨١] (قولُهُ: شَهِدَ أحدُهُما [٣/ق١٥٩/ب] أنَّه أعتقَ بالعربيَّةِ إلخ) هذا لفظُ الشَّاهدِ ولم يَذْكُرْ أنَّه قال: أنتَ حُرٌّ، ولم يَذكُرِ الآخرُ أنَّه قال: أنتَ آزادٌ، فلا تكونُ مكرَّرةً مع العشرين، "ط"[6]، تأمَّل.

[٢١٩٨٢] (قولُهُ: اختلفا في مقدارِ المَهْرِ يُقضَى بالأقلِّ) كذا في "البزازيَّةِ"[7]. وفي "جامع الفُصولَين"[8]: ((شَهِدا[9] ببَيعٍ أوإجارةٍ أوطلاقٍ أو عِتْقٍ على مالٍ واختَلَفا في قدرِ البَدَلِ لا تُقبَلُ

---

(١) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية") معزيًّا إلى ((المنتقى)).

(٢) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١٠٩.

(٣) أي: "كافي الحاكم".

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١٢.

(٥) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٣.

(٧) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما (أي: الدَّعوى والشَّهادة) ٥/٢٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشاهدين ١/١٦٤.

(٩) في "م": ((شهد)).

تُقبَلُ في دارٍ اجتمعا عليه.

(السَّابعةُ والعشرونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وقَفَه في صحَّتِهِ، والآخرُ بأنَّـه وقَفَـه في مرضِهِ.....

إلاَّ في النِّكاحِ تُقبَلُ ويَرجِعُ في المهرِ إلى مهرِ المِثْلِ، وقالا: لا تُقبَلُ في النِّكاحِ أيضاً)). اهـ "بحر"[1].

قلتُ: الظَّاهرُ: أنَّ هذا فيما إذا أنكرَ الزَّوجُ النِّكاحَ مِن أصلِهِ، وكذا البيعُ ونحوُهُ، ومـا ذكـرَهُ "الشَّارحُ" فيما إذا اتَّفقا على النِّكاحِ واختلَفا في قدرِ المهرِ، ووجهُ عدمِ القَبـولِ في البيعِ ونحـوِهِ: أنَّ العَقدَ بألفٍ مثلاً غيرُ العَقدِ بألفَين، وكذا النِّكاحُ على قولِهما، وعلى قولِهِ باستِثناءِ النِّكـاحِ أنَّ المـالَ فيه غيرُ مقصودٍ، ولذا صحَّ بدُونِ ذِكرِه، بخِلافِ البيعِ ونحوِهِ، وينبغي أنْ يكونَ ما ذكرَهُ "الشَّـارحُ" على الخلافِ المارِّ آنفاً[2] عن "الكافي".

[٢١٩٨٣] (قولُهُ: تُقبَلُ في دارٍ اجتَمَعا عليه) أي: فيما اتَّفقَ عليه الشَّاهدان مِن الخُصومةِ في دارٍ كذا دُونَ ما زادَهُ الآخرُ، قال في "جامع الفُصولَين"[3]: ((إذ الوَكالةُ تَقبَلُ التَّخصيصَ، وفيمـا اتَّفقـا عليه تَثبُتُ الوَكالةُ لا فيما تفرَّدَ به أحدُهُما، فلو ادَّعَى وَكالةً مُعيَّنةً فشَهِدَ بها والآخرُ بوكالـةٍ عامّةٍ ينبغي أنْ تَثبُتَ المُعيَّنةُ)) اهـ.

(قولُهُ: وما ذكرَهُ "الشَّارحُ" فيما إذا اتَّفقـا علـى النِّكـاحِ واختلفـا في قَـدْرِ المَهْـرِ إلـخ) بـل مـا في "الشَّارحِ" فيما إذا أريدَ إثباتُ نفسِ النِّكاحِ بأنْ وَقَعَ التَّجاحُدُ فيه، وما جَرَى عليه من أنَّه يُقضَـى بـالأقلِّ ولا يَرجِعُ إلى مهرِ المِثْلِ هو مـا مَشَـى عليـه في "الكـنز" و"الهدايـة" و"المصنِّـفُ" في بـابِ الاخـتلافِ في الشَّهادةِ، وعليه الاعتمادُ لا على ما في "الفصولَين".

(قولُهُ: ينبغي أنْ تَثبُتَ المُعيَّنةُ) الظَّاهرُ: عدمُ القبولِ هنا؛ لكونِ المدَّعِي ادَّعى الأقـلَّ، فهـو مُكـذِّبٌ للشَّاهدِ بالأكثرِ كما ذكروا ذلكَ في نظائرِهِ، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١١.

(٢) المقولة [٢١٩٨٠] قوله: ((يقضى بطلقتين ويملك الرَّجعة)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين ١/١٦٧.

قُبِلا.

(الثَّامنةُ والعشرونَ): لو شَهِدَ شاهدٌ أنَّه أوصى إليه يومَ الخميسِ، وآخرُ يومَ الجمعةِ جازت.

(التَّاسعةُ والعشرونَ): ادَّعَى مالاً، فشَهِدَ أحدُهما أنَّ المُحتالَ عليه أحالَ غريمَه بهذا المالِ تُقبَلُ.

(الثلاثون): شَهِدَ أحدُهما أنَّه باعَه كذا إلى شهرٍ، وشَهِدَ الآخرُ بالبيعِ ولم يذكرِ الأجلَ تُقبَلُ.....

[٢١٩٨٤] (قولُهُ: قُبِلا) إذ شَهِدا بوَقفٍ باتٍّ إلاَّ[١] أنَّ حُكمَ المرضِ يَنتقِضُ فيما لا يَخرُجُ مِن الثُّلثِ، وبهذا لا تَمتَنِعُ الشَّهادةُ، "بحر"[٢] عن "جامع الفُصولَين"[٣]، قال في "الإسعافِ"[٤]: ((ثُمَّ إنْ خَرجَتْ مِن ثُلثِ مالِهِ كانت كُلُّها وَقْفاً، وإلاَّ فبحسابِهِ، ولو قال أحدُهُما: وَقَفها في صحَّتِه، وقال الآخَرُ: جَعلَها وَقْفاً بعد وفاتِهِ لم تُقبَلْ وإنْ خرجَتْ مِن الثُّلثِ؛ لأنَّ الثَّانيَ شَهِدَ بأنَّها وصيَّةٌ، وهما مُختلِفان)) اهـ.

[٢١٩٨٥] (قولُهُ: ادَّعى مالاً فشَهِدَ أحدُهُما أنَّ المُحتالَ عليه أحالَ غَريمَه بهذا المالِ) سَقَطَ منه شيءٌ يُوجَدُ في بعضِ النُّسَخِ[٥] وهو: ((وشَهِدَ الآخرُ أنَّه كَفِلَ عن غَريمِهِ بهذا المالِ تُقبَلُ))، وهذهِ المسألةُ نَقَلَها في "البحر"[٦] عن "القُنيةِ"، لكنَّ عبارةَ "القُنية"[٧]: ((فشَهِدَ أحدُهُما أنَّ المُحتالَ عليه

---

(١) في "م": ((لا)) وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكام ـ كتاب الوقف ٢/٢٤٤.

(٤) "الإسعاف": باب الشَّهادة على إقرار الواقف بحصَّته من الأرض إلخ صـ٨٧ ـ بتصرف.

(٥) وجدنا ذلك في نسخة "و".

(٦) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٧/١١١.

(٧) "القنية": كتاب الشَّهادات ـ باب اختلاف الشَّاهدين ق١٣٨/ب.

.....

احتالَ عن غَرِيمِهِ بهذا المالِ إلخ))، قال "ط"[1]: ((اعلم أنَّ الغَريمَ يُطلَقُ على الدَّائنِ وهو المرادُ بالأوَّلِ، وعلى المديون وهو المُرادُ بالثَّاني، وصُورتُه: ادَّعى زيدٌ على عمرٍو مالاً، فأقام زيدٌ شاهدَين، شَهِدَ أحدُهُما أنَّ عَمراً مُحالٌ عليه، يعني: أنَّ دائنَهُ أحالَ زيداً عليه بما لَهُ عليه مِن الدَّينِ، وشَهِدَ الثَّاني أنَّ عَمراً كَفِلَ عن مَديونِ زيدٍ بهذا المالِ. وحاصلُهُ: أنَّ المالَ على عمرٍو، غيرَ أنَّ أحدَ الشَّاهدَين شَهِدَ أنَّ المالَ لَزِمَهُ بطريقِ الإحالةِ عليه والآخرُ شَهِدَ أنَّ المالَ لَزِمَهُ بطريقِ الكَفالةِ، واللهُ تعالى أعلمُ بالصَّوابِ، وستأتي[2] هذه الصُّورةُ في كلامِ الشَّيخِ "صالح"، إلاَّ أنَّه قال: يُقضَى بالكَفالةِ؛ لأنَّها الأقلُّ)) اهـ. لكنَّ هذا التَّصويرَ لا يُوافِقُ عبارةَ "الشَّارحِ"، والموافقُ لها ما لو كان لزَيدٍ على عَمرٍو ألفٌ مثلاً، فأحالَ عمرٌو زيداً بالألفِ على بَكْرٍ، ودَفعَها بَكْرٌ ثمَّ ادَّعى بها بَكْرٌ على عَمرٍو فشَهِدَ أحدُ الشَّاهدَين بما ذَكَرَ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّ بَكْراً كَفِلَ عَمراً بإذنِهِ وأنَّه دَفعَ الألفَ لزيدٍ، وعلى هذا فـ ((غَريمُهُ)) في كلامِ "الشَّارحِ" بالرَّفعِ: فاعلُ ((أحال))، والمرادُ به عمرٌو المديونُ، لأنَّه المُحِيل لزيدٍ على بَكْرٍ، وهذا معنى قول القنية: ((إنَّ المحُتالَ عليه احتالَ عن غريمِهِ)). أي: إنَّ بكراً قَبِلَ الحوالةَ عن غريمِهِ عمرٍو.

(قولُهُ: قالَ "ط": اعلمْ أنَّ الغريمَ يُطلَقُ على الدَّائنِ إلخ) ووجِدَ منسوباً له ما نصُّهُ: ((وتصويرُ "الشَّارحِ" على ظاهرِهِ: أنَّ زيداً له دينٌ على عمرٍو، فأحالَ عمرٌو زيداً على بكرٍ به، فـ ((بكرٌ)) المُحتالُ عليه أحالَ زيداً على خالدٍ بما أُحيلَ به عليه، فطالبَ زيدٌ خالداً بالدَّينِ فأنكرَهُ، فأقامَ زيدٌ بيِّنةً على خالدٍ فشَهِدَ أحدُهما أنَّ المُحتالَ عليه ـ الَّذي هو بكرٌ ـ أحالَ غريمَهُ ـ وهو زيدٌ ـ على خالدٍ بكذا، وشَهِدَ الآخرُ أنَّ خالداً كَفِلَ عن بكرٍ بكذا)) اهـ.

(قولُهُ: لكنَّ هذا التَّصويرَ لا يُوافِقُ عبارةَ "الشَّارحِ" إلخ) لم يَظهَرْ عدمُ موافقتِهِ لها، بل هو مُوافِقٌ لها ولعبارةِ "القنية" أيضاً معَ قراءةِ: ((غريمُ)) بالرَّفعِ فاعلَ: ((أحالَ))، ومفعولُهُ محذوفٌ تقديرُهُ: ((دائنَهُ))، وهو زيدٌ ومتعلَّقُهُ محذوفٌ تقديرُهُ: ((عليه))، وضميرُهُ للمحتالِ عليه، كما أنَّ التَّصويرَ الثَّانيَ مُوافِقٌ لهما أيضاً.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٣

(٢) صـ٧٨٥ـ٧٨٦ـ "در".

(الحاديةُ والثَّلاثونَ): شهِدَ أحدُهما أنَّه باعَهُ بشَرْطِ الخِيارِ[١] يُقبَلُ فيهما.

(الثَّانيةُ والثَّلاثونَ): شَهِدَ واحدٌ أنَّه وكَّلَه بالخصومةِ في هذهِ الدَّارِ عندَ قاضي الكوفةِ، وآخرُ عندَ قاضي البصرةِ جازتْ شهادتُهُما.

(الثَّالثةُ والثَّلاثونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّلَه بالقَبْضِ، والآخرُ أنَّه جَرَّاهُ[٢] تُقبَلُ.

(الرَّابعةُ والثَّلاثونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّله بقَبْضٍ، والآخرُ أنَّه سلَّطه على قبضِهِ تُقبَلُ.

(الخامسةُ والثَّلاثون): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّله بقبضِهِ،.....

[٢١٩٨٦] (قولُهُ: شَهِدَ أحدُهُما أنَّه باعَهُ بشَرْطِ الخِيارِ) أي: والآخرُ بلا شَرْطٍ كما يُوجَدُ في بعضِ النُّسخ.

[٢١٩٨٧] (قولُهُ: يُقبَلُ فيهما) أيْ: في هذه المسألةِ والتي قبلَها، لكنْ في الّتي قبلَها صرَّحَ بقولِهِ: ((تُقبَلُ)) فلا حاجةَ إلى قولِهِ: ((فيهما)). والمرادُ: أنَّه يَثبُتُ البيعُ وإنْ لم يَثبُتِ الأجلُ والشَّرطُ. ٤٤٣/٣

[٢١٩٨٨] (قولُهُ: جازَتْ شهادتُهُما) أي: على أصلِ الوكالةِ بالخُصومةِ.

[٢١٩٨٩] (قولُهُ: والآخرُ أنَّه جَرَّاه) في باب الألفِ المقصورةِ مِن "الصَّحاح"[٣]: ((الجَرِيُّ: الوكيلُ والرَّسولُ)) اهـ. وعلَّل القَبولَ في "شرحِ أدبِ القاضي"[٤] لـ "الخصَّافِ" بقولِهِ: ((لأنَّ الجَرايةَ والوَكالةَ سواءٌ، والجَرِيُّ والوكيلُ سواءٌ، فقد اتَّفق الشَّاهدان في المعنى واختلفا في اللَّفظِ، وأنَّه لا يَمنَعُ)).

---

(١) تمام العبارة في "و": ((ثلاثةَ أيامٍ ولم يذكُرِ الآخرُ الخيارَ تُقبَلُ فيهما)).

(٢) في "و": ((جرأه)).

(٣) "الصَّحاح": مادة ((جَرِيَ)).

(٤) "شرح أدب القاضي": الباب التاسع والستون في الشَّهادة على الوكالة ٤٢٧/٣.

والآخرُ أنَّه أوصى إليه بقبضِهِ في حياتِهِ تُقبَلُ.

(السَّادسةُ والثَّلاثونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّلَه بطلبِ دينِهِ، والآخرُ بتقاضيهِ تُقبَلُ.

(السَّابعةُ والثَّلاثونَ): شهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّلَه بقبضِهِ، والآخرُ بطلبِهِ تُقبَلُ.

(الثَّامنةُ والثَّلاثونَ): شَهِدَ أحدُهما أنَّه وكَّلَه بقَبْضِهِ، والآخرُ أنَّه أمَرَه بأخذِهِ، أو أرسلَهُ ليأخذَه تُقبَلُ.

(التَّاسعةُ والثَّلاثونَ): اختلفا في زمنِ إقرارِهِ في الوقفِ تُقبَلُ.

(الأربعون): اختلفا في مكانِ إقرارِهِ به تُقبَلُ.....

[٢١٩٩٠] (قولُهُ: والآخرُ أنَّه أوصى إليه بقَبضِهِ في حياتِهِ تُقبَلُ) لأنَّ الوِصايةَ في الحياةِ وكالةٌ كما أنَّ الوكالةَ بعد الموتِ [٣/ق١٦٠/أ] وصايةٌ كما صرَّحوا به❖. فالمرادُ بالوِصايةِ هنا: الوَكالةُ حقيقةً؛ لتَقييدِها بقولِهِ: ((في حياتِهِ))، فافهم.

[٢١٩٩١] (قولُهُ: التَّاسعةُ والثَّلاثون إلخ) قال في "جامع الفُصولَين"(١): ((لو اختلفَ الشَّاهدان في زَمانٍ أومكانٍ أوإنشاءٍ وإقرارٍ؛ بأنْ شَهِدَ أحدُهُما على إنشاءٍ والآخرُ على إقرارٍ، فإنْ كان هذا الاختلافُ في فِعْلٍ حقيقةً وحُكْماً ـ يعني: في تصرُّفٍ فِعْليّ كجنايةٍ وغَصْبٍ ـ أو في قولٍ مُلحَقٍ بالفِعلِ ـ كنكاحٍ؛ لتضمُّنِه فِعلاً وهو إحضارُ الشُّهودِ ـ يَمنَعُ قَبولَ الشَّهادةِ، وإنْ كان الاختلافُ في قولٍ مَحْضٍ ـ كبيعٍ وطلاقٍ وإقرارٍ وإبراءٍ وتحريرٍ ـ أوفي فعلٍ مُلحَقٍ بالقولِ ـ وهو القَرْضُ ـ لا يَمنَعُ القبولَ وإنْ كان القَرضُ لا يَتِمُّ إلاَّ بالفِعْلِ وهو التَّسليمُ؛ لأنَّ ذلك محمولٌ على قولِ المُقرِضِ: أقرضتُكَ، فصار كطَلاقٍ وتحريرٍ وبيعٍ)) اهـ.

❖ قال في "الوهبانيَّة":

حوالةٌ ابراءٌ ضمانٌ وصيَّةٌ ... وكالةٌ القذفُ الرِّهانُ المحرَّرُ

طلاقٌ شراءٌ بيعٌ القرضُ دَينٌ اخـ ... ـتلافُ المكانِ الوقتُ ليسَ يُؤثِّرُ

وفي الغَصْبِ والقتلِ النِّكاحِ جنايةٍ ... إذا اختلفا في واحدٍ يتقرَّرُ

اهـ منه.

(١) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين ١/١٦٣.

(الحاديةُ والأربعونَ): اختلفا في وَقْفِهِ في صحَّتِه أو في مرضِهِ تُقبَلُ.

(الثَّانيةُ والأربعونَ): شَهِدَ أحدُهما بوَقْفِهِ على زيدٍ، والآخرُ بوقفِه[1] على عمرٍو تُقبَلُ وتكونُ[2] وَقْفاً على الفُقَرَاءِ، انتهى.

(قلتُ: وزِدْتُ بفضلِ اللهِ على ما ذكرَه "المصنِّفُ" مسائلَ).

منها: لوِ اختلفا في تاريخِ الرَّهنِ، بأنْ شَهِدَ أحدُهما أنَّه رَهَن يومَ الخميسِ، والآخرُ أنَّه رَهَن[3] يومَ الجمعةِ تُسمَعُ عندهما، خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "جواهر الفتاوى".....

قلتُ: ووجهُهُ: أنَّ القولَ إذا تكرَّرَ فمَدلُولُه واحدٌ فلم يَختلِفْ، بخلافِ الفعلِ، وإطلاقُ الإقرارِ يُفِيدُ أنَّ الوَقْفَ غيرُ قيدٍ.

[٢١٩٩٢] (قولُهُ: الحاديةُ والأربعونَ) مُكرَّرةٌ مع السَّابعةِ والعشرين، "ح"[4].

[٢١٩٩٣] (قولُهُ: وتكونُ وَقفاً على الفُقَراء) لاتِّفاقِ الشَّاهدَين على الوَقْفِ وهو صدقةٌ.

[٢١٩٩٤] (قولُهُ: قلتُ:) مِن كلامِ الشَّيخِ "صالح"، وما قبلَهُ مِن الشَّرحِ المُحالِ عليه وهو "البحر"[5].

[٢١٩٩٥] (قولُهُ: منها: لو اختَلَفا في تاريخِ الرَّهنِ) في "جامعِ الفُصولَين"[6]: ((الشَّهادةُ بعَقدٍ تمامُهُ بالفعل ـ كـ: رَهنٍ وهِبةٍ وصَدقةٍ ـ يُبطِلُها الاختلافُ في زمانٍ ومكانٍ إلاَّ عند "محمَّدٍ")) اهـ. ونَقَلَ الخلافَ هنا على العكسِ كما تَرَى، ثمَّ قال في "جامعِ الفُصولَين"[7]: ((ولو شَهِدا برَهْن

---

(١) ((بوقفه)) ساقطة من "و".

(٢) في "و": ((ويكون)).

(٣) ((أنه رهن)) ساقط من "و".

(٤) "ح": كتاب الوقف ـ فصلٌ: ((قوله: ويعمُّ الأنثى إلخ)) ق٢٧٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ١٠٩/٧ وما بعدها.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١٦٣/١.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١٦٣/١ـ ١٦٤.

ومنها: لو اتَّفقَ الشَّاهدانِ على الإقرارِ مِن واحدٍ بمالٍ، واختلفا، فقالَ أحدُهما: كنَّا جميعاً في مكانٍ كذا، وقالَ الآخرُ: كنَّا في مكانٍ كذا تُقبَل، ومنها: لو قالَ أحدُهما ـ والمسألةُ بحالِها ـ: كانَ ذلكَ بالغَداةِ، وقالَ الآخرُ: كانَ ذلكَ بالعَشِيِّ تُقبَلُ، وهما في "الولوالجية"[1]. ومنها: شهدا على رجلٍ أنَّه طلَّقَ امرأتَه، وأحدُهما يقولُ: إنَّه عيَّنَ منكوحتَه بنتَ فلانٍ، والآخرُ يقولُ: ما عيَّنَها، إنِّي أعلمُ وأشهَدُ أنَّ المرأةَ التي كانَتْ له سوى ابنةِ فلانٍ قد طلَّقها وأخرجَها من دارِهِ قَبْلَ هذا التَّطليقِ، قالَ "فخرُ الدين": إذا شَهِدا على الطَّلاقِ، إلا أنَّه عيَّنَ أحدُهما المرأةَ وذكرها باسمِها، ولم يعيِّنِ الآخرُ التي هيَ في نكاحِه، وليسَ في نكاحِهِ غيرُ امرأةٍ واحدةٍ تَصِحُّ الشَّهادةُ، وهي في "جواهرِ الفتاوى".....

واختَلَفا في زمانِهِ أو مكانِهِ وهما يَشهدانِ على مُعاينةِ القَبضِ تُقبلُ، وكذا شِراءٌ وهِبةٌ وصدقةٌ؛ لأنَّ القَبضَ قد يكونُ غيرَ مرَّةٍ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ الاختلافَ في الشَّهادةِ على مجرَّدِ العَقدِ.

[٢١٩٩٦] (قولُهُ: ومنها: لو اتَّفقَ الشَّاهدانِ على الإقرارِ إلخ) هذه مِن اختلافِ الشَّهادةِ على الإقرارِ في المكانِ، والتي بعدَها في الزَّمانِ، وهما مُكرَّرتانِ مع التَّاسعةِ والثَّلاثين والأربعين؛ لأنَّهما وإنْ كانتا في الإقرارِ بالوقفِ. وهاتانِ في الإقرارِ بالمالِ. فإنَّ كلَّ إقرارٍ كذلك كما مرَّ[2]، فافهم.

[٢١٩٩٧] (قولُهُ: أنَّ المرأةَ التي كانت له إلخ) بهذا تعيَّنَ أنَّ المُطلَّقةَ الآن هي بنتُ فلانٍ؛ حيثُ لم يكنْ في نكاحِهِ غيرُها، أفادَه "ط"[3].

[٢١٩٩٨] (قولُهُ: قَبْلَ هذا التَّطليقِ) أي: الذي وَقَعَ فيه التَّعيينُ مِن أحدِ الشَّاهدَين، "ط"[3].

---

(١) "الوالوجية": كتاب الشَّهادات ـ الفصل الخامس في الاختلاف في الشَّهادة ق٢٣٤/أ.

(٢) المقولة [٢١٩٩١] قوله: ((التاسعة والثلاثون إلخ)).

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٣.

ومنها: ادَّعى مِلْكَ دارِهِ، فشَهِدَ له أحدُهما أنَّها له، أو قالَ: مِلْكُهُ، وشهدَ الآخرُ أنهَّا كانت مِلْكَه تُقبَلُ، "منية المفتي". ومنها: ادَّعَى ألفينِ أو ألفاً وخمسَمِائةٍ، فشَهِدَ أحدُهما له بألفٍ، والآخرُ بألفٍ وخمسِمائة قُضِيَ له بالألفِ إجماعاً، "منية". ومنها: لو شَهِدَ أنَّ له على هذا الرَّجلِ ألفَ درهمٍ،.....

[٢١٩٩٩] (قولُهُ: ومنها: ادَّعى مِلكَ دارِهِ) الأَولى ((دارٍ)) بلا ضميرٍ، وهذه المسألةُ مكرَّرةٌ مع الثَّامنةِ.

[٢٢٠٠٠] (قولُهُ: ومنها: ادَّعَى ألفَينِ إلخ) في بعضِ النُّسَخِ: ((ألفاً))، والصَّوابُ إسقاطُ كلٍّ منهُما[1] والاقتصارُ على قولِهِ: ((ألفاً وخمسمائة))، قال في "الكنز"[2]: ((فإنْ شَهِدَ أحدُهُما بألفٍ والآخرُ بألفَين لم تُقبَلْ. وإنْ شَهِدَ الآخرُ بألفٍ وخمسِمائةٍ والمُدَّعِي يدَّعِي ذلك قُبِلَتْ على ألفٍ))،

(قولُ "الشَّارحِ": فشَهِدَ له أحدُهما أنَّها له، أو قالَ: مِلْكُهُ، وشَهِدَ الآخرُ أنَّها كانَتْ مِلْكَهُ تُقبَلُ) وعلى هذا إذا ادَّعَى مِلْكاً مُطْلقاً وشَهِدا أنَّه وَرِثَهُ من أبيهِ ولم يتعرَّضوا للمِلْكِ في الحالِ، أو شَهِدا بالشِّراءِ من فلانٍ وهو يَملِكُهُ ولم يتعرَّضا للمِلكِ في الحالِ تُقبَلُ ويُقضَى بالعينِ للمدَّعِي، ولكنْ ينبغي للقاضي أنْ يسألَ الشُّهودَ هل يعلمونَ أنَّه خَرَجَ عن مِلْكِهِ؟ وكذلكَ في دعوى نكاحِ المرأةِ. اهـ "سنديّ" عن "العماديَّة" من الفصلِ الثَّانيَ عشرَ.

(قولُهُ: قالَ في "الكنز": فإنْ شَهِدَ أحدُهما بألفٍ والآخرُ بألفين لم تُقبَلْ إلخ) ما في "الكنز" في اختلافِ الشَّاهدينِ: ((وفيهما يُشْتَرَطُ الموافقةُ بطريقِ المُطَابقةِ عندَ "الإمامِ"، بخلافِ التَّوافقِ بينَ الشَّهادةِ والدَّعوى، فإنَّه يكفي التَّوافقُ عندَهُ ولو بطريقِ التَّضمُّنِ كما ذكروا ذلكَ في الشَّهاداتِ، و"محمَّدٌ" اكتَفَى في الكُلِّ بالموافقةِ ولو بطريقِ التَّضمُّنِ))، تأمَّل.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: والصَّوابُ إسقاطُ كلٍّ منهما إلخ)) حاصلُ القول هنا: أنَّ "الإمام" شرَطَ لصحَّة الدَّعوى أن يَدُلَّ لفظُ كلٍّ من الشَّاهدَيْن على ما شَهِدَ به الآخرُ دلالةً مُطابقيَّة، وأن يَدُلَّ كلامُ المدَّعِي على المشهود به ولو دلالةً تضمُّنيَّة. واكتفى "محمَّدٌ" بالتضمُّنيَّة في كلا الدِّلالتين، ولم يَقُلْ أحدٌ باشتراط المطابقيَّة في دلالة كلام المدَّعِي على المشهود به كما ظنَّ العلاَّمة المحشِّي. فذَكَرَ ما ذَكَرَ من التَّصْويب بالنِّسبة لصورة دعوى الألفين التي شَهِدَ فيها أحدُ الشُّهود بألف والآخرُ بألفٍ وخمسمائةٍ فإنَّه يُقْضَى بالألف إجماعاً؛ لوجود دلالة كلام كلٍّ من الشَّاهدَيْن على ما شَهِدَ به الآخرُ بطريقِ المُطَابَقَة وتضمُّنِ المدَّعَى المشهودِ به)) اهـ.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشَّهادة ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٢/١١٠.

وشَهِدَ أحدُهما أنَّه قد قضاهُ المطلوبُ منها خمسَمِائَةٍ، والطَّالِبُ يُنكِرُ ذلكَ فإنَّ شهادتهَما[١] على الألفِ مقبولَةٌ، "ولواجية"[٢]. ومنها: ادَّعى جاريةً في يدِ رجلٍ، وجاءَ بشاهدينِ، فشَهِدَ أحدُهما أنهَّا جاريتُه غصَبَها منه هذا، وشَهِدَ الآخرُ أنهَّا جاريتُهُ ولم يَقُلْ: غصبَها منه قُبِلَتِ الشَّهادةُ، "مجمع الفتاوى". ومنها: شَهِدا بسرقةِ بقرةٍ واختلفا في لونها تُقبَلُ عندَه، خلافاً لهما، "جامع الفصولين"[٣]. ومنها: شَهِدَ أحدُهما بكفالةٍ، والآخرُ بحوالةٍ،

قال في "البحر"[٤]: ((لاتِّفاقهما على الألفِ لَفظاً ومعنًى، وقد انفردَ أحدُهُما بخمسمِائةٍ بالعَطفِ، والمعطوفُ غيرُ المعطوفِ عليه فيَثبتُ ما اتَّفقا عليه، بخلافِ الألفِ والألفَين؛ لأنَّ لفظَ الألفِ غيرُ لفظِ الألفَين ولم يَثبُتْ واحدٌ منهُما)) وتمامُهُ فيه. ٤٤٤/٣

[٢٢٠٠١] (قولُهُ: وشَهِدَ أحدُهُما إلخ) أي: زادَ في شهادتِهِ أنَّه قضاهُ منها خمسمائةٍ لم تُقبَلْ هذه الزِّيادةُ مالم يَشهَدْ معه بها آخرُ، ولا يكونُ ذلك تكذيباً لشاهِدِ القضاءِ؛ لأنَّه لم يُكذِّبه فيما شَهِدَ له بل فيما شَهِدَ عليه.

[٢٢٠٠٢] (قولُهُ: خلافاً لهما) استظهَرَ "صدرُ الشّريعةِ"[٥] قولَهما، وهذا إذا لم يَذكُر المُدَّعِي لَونَها، ذَكَرَه "الزَّيلعيُّ"[٦]، "ط"[٧].

[٢٢٠٠٣] (قولُهُ: شَهِدَ أحدُهُما بكفالةٍ) مُكرَّرةٌ مع التَّاسعةِ والعشرين، "ط"[٧].

(قولُهُ: لأنَّه لم يُكَذِّبْهُ فيما شَهِدَ له بل فيما شَهِدَ عليه) كما إذا شَهِدَ له بحقٍّ ثمَّ شَهِدَ عليه لآخرَ، ولا يقالُ: إنَّهُ مُتناقِضٌ في هذهِ الشَّهادةِ؛ لأنَّ قضاءَ الدَّينِ طريقُهُ المُقاصَّةُ. اهـ من "السِّنديِّ".

---

(١) في "و": ((شهادته)).

(٢) "الولوالجية": كتاب الشَّهادات ـ الفصل الخامس في الاختلاف في الشَّهادة ق٢٣٣/ب بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة إلخ ١٦٧/١.

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ١١٢/٧.

(٥) انظر "شرح الوقاية": كتاب الشَّهادة ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٨٥/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الشَّهادة ـ باب الاختلاف في الشَّهادة ٢٣٤/٤ وعبارته: ((وهذا الخلافُ فيما إذا كان المدَّعِي يدَّعِي بقرةً مطلقاً من غير تقييدٍ بوصفٍ)).

(٧) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٣/٢.

تُقبَلُ في الكفالةِ؛ لأنهَّا أقلُّ، "جامع الفصولين". ومنهـا: شَـهِدَ أحدُهمـا أنَّـه وكَّلَـه بطلاقِها وحدَها، والآخرُ أنَّه وكَّله بطلاقِها وطلاقِ فلانـةٍ الأخـرى فهـوَ وكيـلٌ في طلاق التي اتَّفقا عليها، وهي فيه أيضاً. ومنها: شـهدا بوَكَالـةٍ، وزادَ أحدُهمـا أنَّـه عزلَه تُقبَلُ في الوكالةِ لا في العَزْلِ، وهي منه[1] أيضـاً. ومنهـا: ادَّعَـتْ أرضـاً شَـهِدَ أحدُهما أنهَّا مِلْكُها؛ لأنَّ زوجَها دفعَها إليها.....

[٢٢٠٠٤] (قولُهُ: تُقبَلُ في الكَفالةِ[2]، لأنَّها أقلُّ) وهذان اللَّفظان جُعِلا كلَفظةٍ واحـدةٍ، ألا يُرى[3] أنَّ الكفالةَ بشَرطِ براءةِ الأصيلِ حَوَالةٌ، والحوالَةَ بشَرط أن لا يَبرأَ كفالةٌ، "جامع الفُصولَين"[4].

قلتُ: ووجهُ كونِ الكفالةِ أقلَّ: أنَّها ضَمُّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في المُطالَبـةِ، فـلا يَثبُـتُ الدَّيـنُ في ذمَّـةِ الكفيلِ، بخلافِ الحَوالةِ فإنَّه يَثبُتُ في ذِمَّةِ المُحالِ عليه، وتَثبُتُ مُطالبتُهُ أيضـاً، فقـد اتَّفـقَ الشَّـاهدانِ على ثُبوتِ المُطالبةِ واختَلَفا في ثُبوتِ الدَّين.

[٢٢٠٠٥] (قولُهُ: ومنها: شَهِدَ أحدُهُما أنَّه وكَّلَـه بطلاقِهـا إلـخ) مُكَـرَّرةٌ مـع السَّادسـةِ والعشرين؛ لأنَّ في كلٍّ منهُما تَثبُتُ الوَكالةُ فيما اتَّفقا عليه لا فيما اختَلَفا فيه؛ لقَبولِ الوَكالةِ التَّخصيصَ كما قدَّمناهُ[5].

[٢٢٠٠٦] (قولُهُ: وهي فيه) أي: هذه المسألةُ في "جامعِ الفُصولَين"[6].

[٢٢٠٠٧] (قولُهُ: تُقبَلُ في الوَكَالةِ لا في العَزْلِ) فهي نظيرُ ما لو شَهِدَا بألفٍ وزاد أحدُهُمـا أنَّ المطلوبَ قضاهُ منها خمسَمائةٍ والطَّالبُ يُنكِرُ.

---

(١) أي: من "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١٦٧/١.

(٢) نقول: في النسخ جميعها ((الحوالة))، وما أثبتناه هو الصوابُ الموافقُ لنصِّ "جامع الفصولين" و"الدرِّ المختار"، ويدلُّ عليه قولُهُ بعده: ((ووجهُ كونِ الكفالةِ أقلَّ..))، وقد نبَّه عليه مصحِّحُ "ب" بقوله: ((تُقْبَل في الحوالة)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ الشَّارح: ((نُقْبَل في الكَفَالة))، ويُؤيِّدُه قولُهُ بعد ذلك: ((قلت: ووجهُ كونِ الكفالة أقلَّ إلخ))، تأمَّل. اهـ

(٣) في "م": ((ترى)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصلُ الحاديَ عشرَ في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١٦٧/١.

(٥) المقولة [٢١٩٨٣] قوله: ((تقبل في دار اجتمعا عليه)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصلُ الحاديَ عشرَ في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١٦٧/١.

عِوَضاً عن الدَّسْتِيمان[١]، وشَهِدَ الآخرُ أنهَّا تَمْلِكُها؛ لأنَّ زوجَها أقرَّ أنَّها مِلْكُها تُقبَلُ؛ لأنَّ كلَّ بائعٍ مُقِرٌّ بالمِلْكِ لِمُشْتَرِيهِ فكأنَّهما شَهِدَا أنَّه مِلْكُها، وقيل: تُردُّ؛ لأنَّه لَمَّا شَهِدَ أحدُهما أنَّه دفعَها عِوَضاً شَهِدَ[٢] بالعقدِ، وشَهِدَ الآخرُ بإقرارِهِ بالمِلْكِ، فاختلفَ المشهودُ به، أمَّا لو شَهِدَ أحدُهما أنَّ زوجَها دَفَعَها عِوَضاً، والآخرُ بإقرارِهِ أنَّه دَفَعَها عِوَضاً.....

[٢٢٠٠٨] (قولُهُ: عِوَضاً عن الدَّسْتِيمان) بالدَّال والسِّين المُهمَلَتين، وفي أكثرِ النُّسَخِ: ((الاستِيمان)) بالألفِ واللاَّمِ قبلَ السِّين، والذي في "جامع الفُصولَين"[٣] [٣/ق١٦٠/ب] هو الأوَّلُ، وهو: ما يدفعُهُ الزَّوجُ للمرأةِ لأجلِ الجِهازِ، وتقدَّم[٤] بيانُهُ في بابِ المهرِ.

[٢٢٠٠٩] (قولُهُ: لأنَّ كلَّ بائعٍ إلخ) أي: والزَّوجُ هنا باعَها الدَّارَ بالدَّسْتِيمان، "ط"[٥].

[٢٢٠١٠] (قولُهُ: وشَهِدَ بالعَقدِ) الأَولى إسقاطُ الواوِ كما رأيتُهُ مُصلَّحاً في نسخةِ "جامع الفُصولَين"[٦]، فيكونُ جوابَ ((لَمَّا))، وهو أَولى مِن جَعلِ جوابِها قولَهُ: ((فاختلف))؛ لأنَّ اقترانَ جوابِها بالفاء قليلٌ.

(قولُهُ: أي والزَّوجُ هنا باعَها الدَّارَ بالدَّستِيمانِ) أي: فتَرجِعُ إلى الشَّهادةِ بالإقرارِ بالمِلْكيَّةِ؛ لأنَّ كلَّ بائعٍ إلخ، والشَّاهدُ الآخرُ شَهِدَ بإقرارِهِ بالمِلكيَّةَ فاتَّفقا.

---

(١) في "ط": ((الاستيمان)) وقد أشار إليه "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) في النسخ جميعها: ((وشهد)) بالواو، وما أثبتناه هو الصَّوابُ الموافقُ لما في "جامع الفصولين"، وانظر ما قاله "ابن عابدين" رحمه الله في المقولة [٢٢٠١٠].

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١/١٦٧.

(٤) المقولة [١٢٢٩٥] قوله: ((يليق به)).

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٣ وفيها: ((الاستيمان)) بدل ((الدستيمان)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١/١٦٨.

تُقبَلُ؛ لاتِّفاقِهما، كما لو شَهِدَ أحدُهما بالبيعِ، والآخرُ بإقرارِهِ به، وهي في "جامعِ الفصولين"، انتهى كلامُ الشيخِ "صالحِ بنِ الشيخِ محمَّدِ بنِ عبدِ اللهِ الغزِّي". (في "الأشباهِ": السُّكُوتُ كالنُّطْقِ إلاَّ في مسائلَ) عدَّ منها سبعةً وثلاثينَ.....

[٢٢٠١١] (قولُهُ: تُقبَلُ لاتِّفاقِهما) أي: لأنَّ كلاًّ منهُما شَهِدَ على القولِ؛ لأنَّ قولَ أحدِهِما: ((دَفعَها عِوضاً)) بمعنى ((باعَها))، والآخرُ شَهِدَ على الإقرارِ بذلك، والإقرارُ بالبيعِ يَصلُحُ لإنشائِهِ وبالعكس، قال في "جامعِ الفُصولَين"[1]: ((ادَّعى شراءً وشَهِدَ أحدُهُما به والآخرُ أنَّه أقرَّ به تُقبَلُ؛ لأنَّ لفظَ الشِّراءِ يَصلُحُ للإقرارِ وللابتداءِ، فقد اتَّفقا على أمرٍ واحدٍ))، ثمَّ قال[2]: ((لو ادَّعى الغَصبَ وشَهِدَ أحدُهُما به والآخرُ بالإقرارِ به لا تُقبَلُ)) اهـ. أي: لأنَّ أحدَهُما شَهِدَ بفِعلٍ و الآخرُ بقولٍ.

مطلبٌ: المواضعُ التي يكونُ فيها السُّكُوتُ كالقَول

[٢٢٠١٢] (قولُهُ: عدَّ[3] منها سبعةً وثلاثينَ) ١ـ سكوتُ البكرِ عند استئمارِ وَلِيِّها قبلَ التَّزويجِ. ٢ـ سكوتُها عند قَبْضِ مَهرِها. ٣ـ سكوتُها إذا بلغت بِكْراً فلا خِيارَ لها بعدَهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": السُّكُوتُ كالنُّطْقِ إلخ) الأَولى أنْ يقولَ: ليسَ السُّكوتُ كالنُّطقِ إلاّ في مسائلَ إلخ، وعبارةُ "الأشباه": لا يُنسَبُ إلى ساكتٍ قولٌ، ثمَّ قالَ: ((وخَرَجَ عن القاعدةِ مسائلُ منها إلخ)). اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: سُكُوتُ البكرِ عندَ استئمارِ وليِّها قبلَ التَّزويجِ) عبارةُ "الأشباه": ((قبلَ التَّزويجِ وبعدَهُ)).

(قولُهُ: سُكُوتُها عندَ قَبْضِ مَهْرِها) أي: فلا تُسمَعُ دعواها به لرضاها، لكنْ قيَّدَهُ شارحُ "الأشباه" بالبِكْرِ، وقالَ: ((إنَّ السُّكُوتَ إذنٌ بقبضِ الأبِ المهرَ، ويَبْرَأُ الزَّوجُ عن المهرِ)).

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين إلخ ١/١٦٤.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدَّعوى والشَّهادة وفي اختلاف الشَّاهدين ١/١٦٤ بتصرف.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا يُنْسَبُ لساكتٍ قولٌ ـ صـ١٧٨ـ١٧٩ـ١٨٠ـ١٨١ـ.

.....

٤ـ حَلَفَتْ أنْ لا تـتزوَّجَ فزوَّجَها أبوها فسَكَتَتْ حَنِثَتْ. ٥ـ سكوتُ المُتصدَّقِ عليه قبولٌ لا الموهوبِ له. ٦ـ سكوتُ المالكِ عند قبضِ الموهوبِ له أو المُتصدَّقِ عليه إذنٌ. ٧ـ سكوتُ الوكيلِ قبولٌ ويَرتَدُّ برَدِّه. ٨ـ سكوتُ المُقَرِّ لـه قبولٌ ويَرتَدُّ برَدِّه. ٩ـ سكوتُ المُفوَّضِ إليه القضاءُ أو الولايةُ قبولٌ وله رَدُّه. ١٠ـ سكوتُ الموقوفِ عليه قبولٌ ويَرتَدُّ برَدِّه، وقيل: لا. ١١ـ سكوتُ أحدِ المُتبايعَينِ في بيعِ التَّلْجئةِ حين قال صاحبُهُ: قد بدا لي أنْ أجعلَهُ بيعاً صحيحاً، والتَّلْجئَةُ: أنْ يَتواضَعا على إظهارِ البيعِ عند النَّاسِ لكنْ بلا قَصدِه. ١٢ـ سكوتُ المالكِ القديمِ حين قُسِمَ مالُهُ بين الغانمين رِضًى. ١٣ـ سُكُوتُ المُشتري بالخيارِ حين رأى العبدَ يبيعُ ويشتري يُسقِطُ الخيارَ، بخلافِ سُكُوتِ البائعِ بالخيارِ. ١٤ـ سُكُوتُ البائعِ الذي له حقُّ حبسِ المبيعِ حين رأى المشتريَ قَبَضَ المبيعَ إذنٌ[1] بقَبضِه، صحيحاً كان البيعُ أو فاسداً. ١٥ـ سكوتُ الشَّفيعِ حين عَلِمَ بالبيعِ. ١٦ـ سكوتُ المَولى حين رأى عبدَهُ يبيعُ ويشتري إذنٌ في التِّجارةِ، أي: فيما بعد ذلك التَّصرفِ لا فيه. ١٧ـ لو حَلَفَ المَولى لا يأذنُ له فسَكَتَ حَنِث في ظاهرِ الرِّوايةِ. ١٨ـ سكوتُ القِنِّ وانقيادُهُ عند بيعِهِ أو رَهنِهِ أو دَفعِهِ بجنايةٍ إقرارٌ برقِّهِ إنْ كان يَعقِلُ، بخلافِ سكوتِهِ عند إجارتِهِ أو عَرضِهِ للبَيعِ أو تَزويجِهِ، أي: لأنَّ الرَّهنَ محبوسٌ بالدَّين ويُستَوفَى منه عند الهلاكِ فصار كالبيعِ. ١٩ـ لو حَلَفَ لا يُنزِلُ فلاناً في دارِهِ

(قولُهُ: حَلَفَتْ أنْ لا تتزوَّجَ فزوَّجَها أبوها فسكَتَتْ حَنِثَتْ) لأنَّه بمنزلةِ رضاها بالقولِ، "عماديَّة"، "سنديّ". وفي "الشَّرحِ": واستُشكِلَ بمسألةِ الفُضوليِّ المشهورةِ، فإنَّه لا يَقَعُ عليه الطَّلاقُ معَ إجازتِهِ بالفعلِ، فكيفَ يَحنَثُ هنا معَ السُّكوتِ!؟.

(قولُهُ: سكوتُ المُتصدَّقِ عليه قَبولٌ لا الموهوبِ له) إذا لم يَقْبِضِ الموهوبُ بحضرةِ الواهبِ، "شرح".

(قولُهُ: صحيحاً كانَ البيعُ أو فاسداً) في "السِّنديِّ" بعدَ نقلِ المسألةِ ما نصُّهُ: ((قلتُ: هو في الصَّحيحِ قولُ "الطَّحاويِّ"، وظاهرُ الرِّوايةِ فيه: أنْ لا يكونَ إذناً بالقبضِ وله أنْ يستردَّهُ)) اهـ.

(قولُهُ: لو حَلَفَ لا يُنزِلُ فلاناً في دارِهِ وهو نازلٌ في دارِهِ فَسَكَتَ حَنِثَ لا لو قالَ: أُخْرُجْ منها إلخ) لأنَّ فلاناً إنْ لم تَكُنْ مِلْكَهُ يكفي المنعُ بالقولِ لبِرِّهِ، "شرح".

---

(١) في "ب": ((أذن))، وهو خطأ.

.....

وهو نازلٌ في دارِهِ فَسَكَتَ حَنِثَ، لا لو قال: أُخْرُج منها فأبى الخُروجَ فسَكَتَ، أي: لأنَّ النُّزولَ مِمَّا يمتدُّ فلدَوامِه حُكمُ الابتداءِ، بخلافِ الخُروجِ فإنَّه الانفصالُ من داخلٍ إلى خارجٍ. ٢٠ـ سكوتُ الزَّوجِ عند ولادةِ المرأةِ و تهنئتِهِ إقرارٌ به فلا يَملِكُ نَفيَه. ٢١ـ سكوتُ المَولى عند وِلادةِ أُمِّ ولدِهِ إقرارٌ به، أي: بخلافِ سكوتِهِ عند وِلادةِ قِنِّتِه. ٢٢ـ السكوتُ قبلَ البيعِ عند الإخبارِ بالعَيبِ رِضًى بالعَيبِ إنْ كان المُخبِرُ عَدلاً لا لو فاسقاً عندَهُ، وعندهُما: رِضًى ولو فاسقاً. ٢٣ـ سكوتُ البكرِ عند إخبارِها بتزويجِ الوليِّ على هذا الخلافِ. ٢٤ـ سكوتُهُ عند بيعِ زوجتِهِ أو[1] قريبِهِ عَقاراً إقرارٌ بأنَّه ليس له على ما أفتى به مشايخُ سَمرقَند[2]، خلافاً لمشايخِ بُخارَى. فلينظُرِ المُفتِي ـ أي: لاختلافِ التَّصحيحِ كما سيذكرُهُ[3] "الشَّارحُ"، لكنَّ المُتونَ على الأوَّلِ، فقد مَشَى عليه في "الكنزِ"[4] و"المُلتقى"[5] آخرَ الكتابِ في مسائلَ شَتَّى. واحترزَ بالبيعِ عن نحوِ الإجارةِ والرَّهنِ. ٢٥ـ رآه يبيعُ عَرَضاً أو داراً فتصرَّفَ فيه المشتري زماناً وهو ساكتٌ تَسقُطُ دَعواهُ، أي: أنَّ الأجنبيَّ ـ كالجارِ مثلاً ـ لا يُجعَلُ سُكوتُه مُسقِطاً لدَعواهُ بمُجرَّدِ رؤيةِ البيعِ، بل لا بُدَّ

٤٤٥/٣

(قولُهُ: سكوتُ الزَّوجِ عندَ ولادةِ المرأةِ وتهنئتِهِ إقرارٌ به إلخ) هما مسألتانِ، فإنَّ سكوتَهُ أكثرَ من يومينِ في مسألةِ الولادةِ إقرارٌ بالولدِ، وكذا سكوتُهُ عندَ التَّهنئةِ كما يفيدُهُ ما في "الشَّرحِ".

(قولُهُ: سكوتُ المولى عندَ ولادةِ أمِّ ولدِهِ إقرارٌ به إلخ) أكثرَ من يومينِ، وكذا بعدَ التَّهنئةِ، "شرح".

(قولُهُ: واحترزَ بالبيعِ عن نحوِ الإجارةِ والرَّهنِ) لأنَّ البيعَ ثَبَتَ على خلافِ القياسِ، فلا يُقاسُ عليه غيرُهُ، ولأنَّ الإنسانَ يَرْضَى بالانتفاعِ بمِلْكِهِ ولا يَرْضَى بخروجِهِ عنه. اهـ "شرح".

(١) في "ب": ((أو)) بالراء، وهو تصحيف.

(٢) في "م": ((سمرقندى)).

(٣) صـ٧٩٢ـ "در".

(٤) انظر شرح "العيني على الكنز": مسائل شتَّى ٢/٣٦٠.

(٥) "ملتقى الأبحر": مسائل شتَّى ٢/٣٣٩ بتصرف.

.....

مِن سكوتِهِ أيضاً عند رؤيتِهِ تصرُّفَ المشتري فيه زَرعاً وبناءً، بخلافِ الزَّوجةِ والقريبِ فإنَّ مجرَّدَ سكوتِهِ عند البيعِ يَمنعُ دَعواهُ. ٢٦ـ أحدُ شريكَي العِنانِ قال للآخرِ: إني أشتري هذه الأَمةَ لنفسي خاصَّةً فسكتَ الشَّريكُ لا تكونُ لهما، أي: بل للمُشتري، أمَّا في المُفاوَضةِ فلا بدَّ مِن النُّطقِ. ٢٧ـ سكوتُ المُوكِّلِ حين قال له الوكيلُ بشراءٍ مُعيَّنٍ: أُريدُ شراءَه لنفسي فشَراهُ كان له. ٢٨ـ سكوتُ وليِّ الصَّبيِّ العاقلِ إذا رآه يبيعُ ويشتري إذنٌ. ٢٩ـ سكوتُهُ عند رؤيةِ غيرِهِ يَشُقُّ زِقَّهُ حتَّى سال ما فيه رِضًى، لكنِ اعترضَ بما في "الأشباه"[1] أيضاً: لو رأى غيرَهُ يُتلِفُ مالَهُ فَسَكَتَ، لا يكونُ إذناً بإتلافِهِ. ٣٠ـ سكوتُ الحالِفِ: لا يَستخدِمُ مملوكَهُ إذا خدَمَه بلا أمرِهِ ولم يَنهَهُ حَنِث. ٣١ـ دَفعَت في تجهيزِها لبنتِها أشياءَ مِن أمتعةِ الأبِ وهو ساكتٌ ليس له الاستردادُ. ٣٢ـ أنفقتِ الأُمُّ في جهازِها ما هو مُعتادٌ فَسَكَتَ الأبُ لم تَضمنِ الأُمُّ. ٣٣ـ باع جاريةً وعليها حُلِيٌّ ولم يَشترِط ذلك للمُشتري لكنْ تَسلَّمها وذَهَبَ بها والبائعُ ساكتٌ كان بمنزلةِ التَّسليمِ فكان الحُلِيُّ له. ٣٤ـ القراءةُ على الشَّيخِ و هو ساكتٌ يَنزلُ مَنزلةَ نُطقِهِ في الأصحِّ. [٣/ق١٦١/أ] ٣٥ـ سكوتُ المُدَّعى عليه ولا عُذرَ به إنكارٌ، وقيل: لا ويُحبَسُ، أي: قيل: لا يكونُ إنكاراً ولا إقراراً فيُحبسُ عند "الثَّاني"، كما لو قال: لا أُقِرُّ ولا أُنكِرُ، وبه أفتى صاحبُ "البحرِ"[2]. ٣٦ـ سكوتُ المُزكِّي عند سؤالِهِ عن الشَّاهدِ تعديلٌ. ٣٧ـ سكوتُ الرَّاهنِ عند قَبضِ المُرتَهِنِ العَينَ المَرهونةَ. اهـ مُلخَّصاً مع زياداتٍ.

(قولُهُ: سكوتُ وليِّ الصَّبيِّ العاقلِ إذا رآهُ يبيعُ ويشتري إذنٌ) يُفهَمُ منه: أنَّ الوصيَّ والقاضيَ ليسا كذلكَ، والفرقُ ظاهرٌ، "حَمَويّ"، "سنديّ". بل الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ بالوليِّ ما يَعُمُّ الوصيَّ والقاضيَ.

(قولُهُ: لكنْ اعترضَ بما في "الأشباه" أيضاً: لو رأى غيرَهُ يُتلِفُ مالَهُ فَسَكَتَ لا يكونُ إذناً إلخ) قالَ "الحَمَويُّ": ((يُمكِنُ حَمْلُ ما هنا على الإتلافِ المُمْكِنِ تَدَاركُهُ)). "سنديّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا يُنسبُ لساكتٍ قولٌ صـ١٧٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب الدَّعوى ٢٠٣/٧.

قلتُ: وزادَ في "تنويرِ البصائرِ" مسألتين:

(الأولى): مسألةُ السُّكُوتِ في الإجارةِ قَبولٌ ورضًى، كقولِهِ لساكنِ دارِهِ: أُسْكُنْ بكذا وإلاَّ فانتَقِلْ، فسَكَتَ لَزِمَه المُسمَّى، وذكرَهُ المؤلِّفُ في الإجارةِ.

(الثَّانية): سُكُوتُ المودَعِ قبولٌ دلالةً، قالَ المؤلِّفُ في "بحرِه"[1]: ((سُكُوتُهُ عندَ وضعِهِ بينَ يديهِ فإنَّه قَبولٌ دِلالةً))، انتهى. (وزادَ عليها في "زواهرِ الجواهرِ" مسائلَ) منها عندَ قولِهِ: الرابعةُ والعشرونَ: سكوتُهُ عندَ بيعِ زوجتِهِ، فقالَ: وكذا سُكُوتُها عندَ بيعِ زوجِها؛ لِما في "البزَّازيَّة": ((الفتوى على عدمِ سماعِ الدَّعوى.....

[٢٢٠١٣] (قولُهُ: وزادَ في "تنويرِ البصائرِ") أي: حاشيةِ "الأشباهِ والنظائرِ" لـ "الشَّرفِ الغَزِّيِّ".

[٢٢٠١٤] (قولُهُ: كقولِهِ لساكنِ دارِهِ) أي: ساكِنِها بإعارةٍ أو غصبٍ مثلاً.

[٢٢٠١٥] (قولُهُ: وذَكَرَه المؤلِّفُ) أي: مؤلِّفُ "الأشباه"[2].

[٢٢٠١٦] (قولُهُ: قال المؤلِّفُ إلخ) بيانٌ لقولِهِ: ((سكوتُ المُودَعِ)).

[٢٢٠١٧] (قولُهُ: فإنَّه قبولٌ دِلالةً) أي: فَيَضْمَنُ بالتَّعدِّي.

[٢٢٠١٨] (قولُهُ: عندَ قولِهِ) أي: قولِ صاحبِ "الأشباهِ".

[٢٢٠١٩] (قولُهُ: لِما في "البزَّازيَّةِ"[3]) أي: في آخرِ الفصلِ الخامسَ عَشرَ مِن كتابِ الدَّعوى: إذا باعَ عَقاراً وامرأتُهُ أو ولدُهُ حاضرٌ ساكتٌ، إلى أنْ قال بعد حِكايتِهِ اختلافَ الفتوى ما نصُّهُ: ((وفي الفَتاوى يَتأمَّلُ المُفتِي في ذلك، فإنْ رأى المُدَّعِيَ السَّاكتَ الحاضرَ ذا حِيْلَةٍ أفتى بعدمِ السَّماعِ، لكنَّ الغالبَ على أهلِ الزَّمانِ الفسادُ فلا يُفتِي إلاَّ بما اختارَهُ أئمَّةُ خُوارزم)) اهـ.

(قولُ "الشَّارحِ": كقولِهِ لساكنِ دارِهِ إلخ) ثمَّ هذا في جانبِ المستأجرِ، ويكونُ في جانبِ الأجيرِ كقولِ الرَّاعي: لا أرعى غنمَكَ إلاَّ بكذا كما في "جُوي زاده" على "الأشباه"، "سنديّ". ثمَّ ذَكَرَ أنَّ المودِعَ بالكسرِ يصيرُ مُودِعاً بمجرَّدِ وضعِ متاعِهِ عندَ أحدٍ بدونِ قولٍ، وذَكَرَ ما يفيدُ ذلكَ.

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٧/ ٢٧٣.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد صـ٣٢٣ـ.

(٣) "البزازية": ٥/ ٤٣٠-٤٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

في القريبِ والزَّوجةِ))، انتهى. وصحَّحَ "قاضي خان"[١] أنهَّا تُسمَعُ، فليُتأمَّل عندَ الفتوى. قلتُ: ويُزادُ ما في متفرِّقاتِ "التنويرِ" من سُكُوتِ الجارِ عندَ تصرُّفِ المشتري فيه زَرْعاً وبناءً،.....

[٢٢٠٢٠] (قولُهُ: في القريبِ والزَّوجةِ) على تقديرِ مضافٍ، أي: في حُضورِهما كما يُعلم ممَّا نقلناهُ[٢] عن "البزازية"، فافهم.

[٢٢٠٢١] (قولُهُ: فليُتأمَّل عند الفتوى) أي: بسببِ اختلافِ التَّصحيحِ بأنْ يُنظرَ في المُدَّعي هل هو ذو حِيْلةٍ أو لا؟ لكن قدَّمنا[٣]: ((أنَّ المتونَ على عدمِ السَّماعِ))، ووجهُهُ: ما نقلناهُ[٤] آنفاً عن "البزازيَّةِ" من غلَبةِ الفسادِ.

قلتُ: لكنْ لا يلزمُ مِن غلبةِ الفسادِ أنْ لا يُوجَدَ مَن يُعلَمُ حالُهُ بالصَّلاحِ وعدمِ التَّزويرِ، تأمَّل.

[٢٢٠٢٢] (قولُهُ: مِن سُكُوتِ الجارِ عند تصرُّفِ المشتري) أي: وعند البيعِ، فسكوتُهُ عند البيعِ فقط لا يَمنعُ دعواهُ، بخلافِ الزَّوجةِ والقريبِ كما قدَّمناه[٥]، وليس لهذا مُدَّةٌ محدودةٌ، وأمَّا عدمُ سماعِ الدَّعوى بعد مُضيِّ خمسَ عشرةَ سنةً إذا تُرِكَتْ بلا عُذرٍ فذاك في غيرِ هذه الصُّورةِ، مع أنَّه مَنعٌ سلطانيٌّ فيكونُ القاضي مَعزولاً عن سَماعِها، ولولا ذلك المنعُ تُسمعُ ما لم يَمضِ ثلاثٌ وثلاثون سنةً على ما نقله في "الفواكِهِ البدريَّةِ" عن "المبسوطِ"[٦]: ((مِن عدمِ سَماعِها إذا تُركت هذه المُدَّةَ بلا عُذرٍ)) كما أوضحتُهُ في "تنقيحِ الحامديَّةِ"[٧]. ثمَّ إنَّ مَن لم تُسمع دعواهُ لمانعٍ لا تُسمعُ دعوى وارثِهِ بعدَهُ كما في "البزازيَّةِ"[٨] وغيرِها.

---

(١) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبل القضاء أو بعده ٢/ ٤٤٥. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) المقولة [٢٢٠١٢] قوله: ((عدَّ منها سبعة وثلاثين)).

(٤)المقولة [٢٢٠١٩] قوله: ((لما في "البزازية")).

(٥)المقولة [٢٢٠١٢] قوله: ((عدّ منها سبعة وثلاثين)).

(٦) لم نعثر عليها في "مبسوط السرخسي".

(٧) "العقود الدريَّة في تنقيح الفتاوى الحامديَّة": كتاب الدَّعوى ٢/٣.

(٨) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ نوع في علم القاضي إلخ ٥/١٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وَعَزيناهُ لـ: "البزَّازيِّ"[١]، وهكذا ذكرَهُ في "تنويرِ البصائرِ" معزيّاً إليها، فالعَجَبُ مِن صاحبِ "الجواهرِ الزواهرِ" كيفَ ذَكَرَ صدرَ كلامِ "البزازيَّةِ" وتَرَكَ الآخرَ؟! ومنها: لو تزوَّجَتْ مِن غيرِ[٢] كُفْءٍ فسَكَتَ الوليُّ حتى ولَدَتْ كانَ سُكُوتُهُ رضًى، "زيلعي"[٣].

ومنها: ما في "المحيطِ": ((رجلٌ زوَّجَ رجلاً بغيرِ أمرِهِ فهنَّأه القومُ وقَبِلَ التَّهنِئَةَ فهو رضًى؛ لأنَّ قَبُولَ التَّهنئَةِ دليلُ الإجازةِ)).....

[٢٢٠٢٣] (قولُهُ: وعَزيناهُ لـ"البزَّازيِّ") أي: عَزَا ما في مُتفرّقاتِ "التَّنويرِ".

[٢٢٠٢٤] (قولُهُ: فالعَجَبُ مِن صاحبِ "الجَواهرِ الزَّواهرِ" إلخ) أي: الشَّيخِ "صالحِ" ابنِ صاحبِ "تنويرِ الأبصارِ".

والحاصلُ: أنَّه في "البزَّازيَّةِ" ذَكَرَ أوَّلاً المسألةَ السَّابقةَ آنفاً، ثمَّ ذَكَرَ هذه. ثمَّ إنَّ صاحبَ "زواهرِ الجواهرِ" أرادَ الاستدراكَ على "الأشباهِ" بزيادةِ صورٍ أُخرى، فنَقلَ عن "البزازيَّةِ" المسألةَ الأُولى وتَرَكَ هذه مع أنَّها مذكورةٌ في "البزازيَّةِ"، فكأنَّه نَظَرَ إلى أوَّلِ العبارةِ وتَرَكَ آخرَها.

قلتُ: لا عَجَبَ أصلاً، بل إنَّما تَركَ هذه لكَونِها مذكورةً في "الأشباهِ"، فإنَّها المسألةُ الخامسةُ والعشرون، والمقصودُ الزِّيادةُ على "الأشباهِ".

[٢٢٠٢٥] (قولُهُ: لو تَزَوَّجَتْ مِن غيرِ كُفءٍ إلخ) هذه مبنيَّةٌ على ظاهرِ الرِّوايةِ، وأمَّا على روايةِ "الحسن" المُفتَى بها فلا يَنعقِدُ النِّكاحُ، "ط"[٤]. ٤٤٦/٣

[٢٢٠٢٦] (قولُهُ: لأنَّ قَبُولَ التَّهنِئَةِ دليلُ الإجازةِ) أي: دليلٌ على أنَّ سكوتَهُ وقتَ التَّزْويجِ كان رِضًى و إجازةً. وبهذا يَظْهَرُ أنَّه لا يَلزَمُ أن يكونَ قبولُ التَّهنئةِ بدون قولٍ، فافهم.

---

(١) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع في نكاح البكر ٤/ ١٢٦. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "و": ((بغير)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ـ فصل في الأكفاء ١٢٨/٢ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٥/٢.

ومنها: أنَّ الوكالةَ تَثْبُتُ بالصَّريحِ[١]، ولذا قالَ في "الظَّهيريةِ"[٢]: ((لو قالَ ابنُ العمِّ للكبيرةِ: إنِّي أريدُ أنْ أزوِّجَكِ مِن نفسي، فسكَتَتْ فزوَّجها جازَ))، ذكرَه المؤلِّفُ في "بحرِه"[٣] مِن بحثِ الأولياءِ.

ومنها: سُكُوتُ أهلِ العلمِ والصَّلاحِ في التَّعديلِ كما في شهاداتِ "البحرِ"[٤]، قالَ: ويُكتَفَى بالسُّكوتِ مِن أهلِ العِلمِ والصَّلاحِ، فيكونُ سكوتُه تزكيةً للشاهدِ؛ لِما في "الملتقط": ((وكانَ "الليثُ بنُ مساورٍ"[٥] قاضياً، فاحتاجَ إلى تعديلٍ وكانَ المُزَكِّي مريضاً، فعادَه القاضي وسألَ[٦] عنِ الشَّاهدِ، فَسَكَتَ المُعدِّلُ، ثمَّ سألَه، فَسَكَتَ، فقالَ: أسألُكَ ولا تجيبُني؟! فقالَ المُعدِّلُ: أمَا يَكفيكَ مِن مِثْلِيَ السُّكُوتُ؟!)) قلتُ: قد عَدَّ هذهِ في "الأشباهِ"[٧] معزيّاً لشهاداتِ "شرحِهِ"[٨]،.....

[٢٢٠٢٧] (قولُهُ: ومنها: أنَّ الوكالةَ تَثبُتُ بالصَّريحِ إلخ) الأَولى أن يقولَ: تَثْبُتُ بالسُّكُوتِ كما تَثبُتُ بالصَّريحِ. وفي نسخةٍ: ((كما تَثبُتُ بالصَّريح تثبُتُ بالسُّكُوتِ))، وهي أوضحُ.

والمرادُ بالوكالةِ: التَّوكيلُ كما يُفيدُه التَّمثيلُ، وإلاَّ فقد عُدَّ مِن جملةِ المسائلِ المزيدِ عليها وهو السَّابعُ منها ((سكوتُ الوكيلِ قبولٌ))، والمُرادُ به: التَّوكُّل لا التوكيلُ، تأمَّل.

---

(١) في "و": ((كما تثبتُ لصريحٍ تثبت بالسُّكوت)).

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الخامس في معرفة الشُّهود والوكالة في النِّكاح ونكاح الفُضُوليّ ق٧٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب النكاح ـ فصلٌ: لابن العم أن يتزوَّج بنت عمِّه إلخ ٣/١٤٦.

(٤) "البحر": كتاب الشَّهادات ٧/٦٥.

(٥) الليثُ بن مسافر (مساور) القاضي الحنفي. ("الجواهر المضية" ٢/٧٢٢).

(٦) في "ط": ((وسأله)).

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا ينسب إلى ساكتٍ قولٌ صـ١٨١ـ.

(٨) "البحر": ٧/٦٥.

فكيفَ يكونُ[١] زائدةً؟! نعم زادَ تقييدَه بكونِهِ ((مِن أهلِ العِلْمِ والصَّلاحِ)) فعدَّها مِن الزوائدِ.

ومنها: لو أنَّ العبدَ خَرَجَ لصلاةِ الجمعةِ، فرآهُ مولاهُ[٢] فسَكَتَ حَلَّ له الخروجُ لها؛ لأنَّ السُّكُوتَ بمنزلةِ الرِّضى كما في جمعةِ "البحرِ"[٣].

ومنها: ما في "القنيةِ"[٤] بعدَ أنْ رقَمَ بعلامةِ ((قع)) ((عت)): ((ولو زُفَّتْ إليه بلا جِهازٍ فله أنْ يُطالِبَ بما بَعَثَ إليها.....

[٢٢٠٢٨] (قولُهُ: فكيفَ يكونُ[٥] إلخ) اختلفت النُّسَخُ في هذه العبارةِ، فالذي في أغلبِ النُّسَخِ: ((فكيفَ يكونُ أنَّ فيه تقييدَهُ بكونِهِ مِن أهلِ العِلمِ والصَّلاحِ فعدَّها مِن الزَّوائدِ))، وفي بعضِها: ((لكون)) باللاَّمِ، و((نَعدُّها))، بالنُّونِ بدلَ الفاءِ، وعليه فقولُهُ: ((لكون)) علَّةٌ لقولِهِ: ((نعدُّها)) والمعنى: كيف نَعدُّها مِن الزَّوائدِ؛ لأجلِ كونِهِ قيَّدَ المُزكِّيَ بكَونِهِ مِن أهلِ العِلمِ والصَّلاحِ.

وحاصله: الاعتراضُ على صاحبِ "زواهرِ الجواهرِ" بأنَّ قولَ "الأشباهِ"[٦]ـ: ((سُكُوتُ المُزكِّي عند السُّؤالِ عن الشَّاهدِ تعديلٌ)) ـ مقيَّدٌ بكونِهِ مِن أهلِ العلمِ والصَّلاحِ، فلا يكونُ بزيادةِ هذا القيدِ زادَ عليه مسألةً أُخرى. وفي بعضِ النُّسَخِ: ((فكيفَ تكونُ مِن الزَّوائدِ إلاَّ أنْ يُقالَ فيه: تقييدُهُ بكونِهِ مِن أهلِ العِلمِ والصَّلاحِ، فعدَّها مِن الزَّوائدِ)) اهـ، وعليه فهو اعتذارٌ لا اعتراضٌ.

[٢٢٠٢٩] (قولُهُ: بعَلامَةِ ((قع)) ((عت))) الأوَّلُ بالقافِ والعينِ المُهملةِ: رمزٌ للقاضي "عبد الجبَّار"، والثَّاني بالعينِ المُهملةِ والتاءِ: رمزٌ لـ "علاءِ الدِّين التَّرْجُمانيِّ". اهـ "ح"[٧].

---

(١) في "م": ((تكون)) بالتاء، وانظر كلام "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) ((مولاه)) ساقطة من "ط".

(٣) "البحر": ٢/١٦٣.

(٤) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلَّقُ بتجهيز البنات وبنات الأختان والعروس ق٣٨/ب.

(٥) في "م": ((تكون)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا يُنْسبُ إلى ساكتٍ قولٌ صـ١٨١ـ.

(٧) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ.

مِن الدَّنانيرِ، وإن كانَ الجِهازُ قليلاً فله المطالبةُ بما يليقُ بـالمبعوثِ في عُرْفِهـم، (نـج) يُفتَى بأنَّه إذا لم تُجهَّزْ بما يَليقُ فله استردادُ مـا بَعَـثَ، والمُعتَبرُ مـا يُتَّخَـذُ لـلزَّوجِ[1] لا ما يُتَّخَذُ لها، ولو سَكَتَ بعدَ الزِّفافِ زماناً يُعرَفُ بذلك رضـاهُ لـم يكُـنْ لـه أنْ يُخاصِمَ بعدَ ذلك وإنْ لم يُتَّخَذ له شيءٌ)).

ومنها: إذا أبرأَهُ فسكتَ صحَّ ولا يحتاجُ إلى القَبولِ، هكذا ذكرَه "البرهـانُ"[2] في "الإختيارات" في كتابِ الإقرارِ.....

[٢٢٠٣٠] (قولُهُ: مِن الدَّنانيرِ) أي: التي يبعثُهـا الـزَّوجُ إلى أبـي الزَّوجـةِ بمُقابَلَـةِ [٣/ق١٦١/ب] الجِهازِ، وهي المُسمَّاةُ في عُرفِهـم بـ: الدَّستيمان كمـا قدَّمنـاهُ[3]، وقدَّمنـا[4] تحقيقَـهُ في بـابِ المهـرِ واختلافَ التَّصحيحِ والتَّوفيقَ بين ما إذا كان مِن جُملةِ المُسمَّى في المهرِ أو كان المسمَّى غيرَهُ، ففـي الثَّاني له المُطالبةُ بالجهازِ لا في الأوَّلِ، فافهم.

[٢٢٠٣١] (قولُهُ: ((نج))) بالنُّونِ والجيم كما رأيتُهُ في نسخةٍ مُصحَّحةٍ مِن "القنية"[5] ـ وهـو: رَمزٌ لـ "نجـمِ الأئمَّـةِ الحَكيمـي"[6]. وبعـدَ هـذا الرَّمـز: ((يُفتـى بأنَّـه))، ويُوجَـدُ في بعـضِ نُسَـخِ "الشَّارحِ": ((فح)) بالفاء والحاء وبعدَهُ: ((يعني)) مُضارعُ عَنَى، وهو تحريفٌ.

[٢٢٠٣٢] (قولُهُ: ولو سَكَتَ إلخ) هو المقصودُ مِن ذكرِ هذه المسألةِ.

[٢٢٠٣٣] (قولُهُ: ومنها: إذا أبرأَهُ فسَكَتَ) أطلَقَه فشَمِلَ سائرَ الدُّيونِ، وقيَّدَه في مُداينـاتِ

---

(١) في "ب" و"و" و"د": ((ما يتخذه الزَّوجُ))، وما أثبتناه من "ط" هو الموافق لعبارة "القنية"، ويؤيده ما يأتي بعده من قوله: ((وإنْ لم يُتَّخذْ له شيءٌ)) .

(٢) لم نهتد لترجمته.

(٣) المقولة [٢٢٠٠٨] قوله: ((عوضاً عن الدستيمان)).

(٤) المقولة [١٢٢٩٧] قوله: ((لكن في "النهر" إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب النكاح ـ باب فيما يتعلَّقُ بتجهيز البنات وبنات الأختان والعروس ق٣٨/ب.

(٦) "نجم الأئمة الحكيمي"، من تلامذة "قاضي خان". ("الجواهر المضية" ٤/٤٤١. "كنائب أعلام الأخيار" برقم ٤١٦، "الفوائد البهية" صـ٢٢٠ـ).

ومنها: سُكُوتُ الرَّاهنِ عندَ بيعِ المُرتَهنِ الرَّهْنَ يكونُ مُبْطِلاً في إحدى الرِّوايتينِ، ذكرَه "الزيلعيُّ"[١] وغيرُه، وهي تُعلَمُ مِن "الأشباهِ" أولَ القاعدةِ، الحمدُ للهِ العزيزِ الوهَّابِ، وهو أعلمُ بالصوابِ.....

"الأشباهِ"[٢] ـ نقلاً عن "البدائعِ"[٣] ـ بغَيرِ بَدلِ الصَّرْفِ والسَّلَمِ؛ ففيهما يتوقَّفُ على القَبولِ، أي: لأنَّ الإبراءَ عنهُما يُوجِبُ انفساخَ عَقدِهما، فلا يَنفَرِدُ أحدُ المُتعاقدَين به؛ لأنَّه يُوجِبُ فَوَاتَ القبضِ المُستحَقِّ، وزاد "الحَمَويُّ"[٤] هناك ثالثةً وهي: ((ما لو أبرأَ الطَّالبُ الأصيلَ فإنَّه يتوقَّفُ على قَبولِه أو مَوتِه قبلَ القَبولِ؛ لأنَّه قَبولٌ حُكْماً)).

[٢٢٠٣٤] (قولُهُ: وهي تُعلَمُ مِن "الأشباهِ"[٥]) حيثُ قال: ((ولو رأى المُرتَهنُ الرَّاهنَ يبيعُ الرَّهنَ لا يَبطُلُ الرَّهنُ ولا يكونُ رضًى في روايةٍ)) اهـ. قال "الزَّيلعيُّ"[٦]: ((والمذهبُ[٧] ما رَوَى "الطَّحاويُّ"[٨] عن أصحابنا: أنَّه رِضًى ويَبطُلُ الرَّهنُ)). اهـ من "حاشية الفتَّال"، قال "ح"[٩]: ((واعلم أنَّ البائعَ في عبارةِ "الأشباهِ" هو الرَّاهنُ، وفي عبارة "الشَّارحِ" هو المُرتهنُ كما لا يَخفى، لكنَّ الحكمَ لا يَختلِفُ؛ لِما يأتي: أنَّ الرَّهنَ لا يبيعُهُ أحدُهُما إلاَّ برِضى الآخَرِ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: لأنَّ الإبراءَ عنهُما يُوجِبُ انفساخَ عقدِهما إلخ) فيه: أنَّه لو قيلَ بصحَّةِ الإبراءِ ولَزِمَ منه انفساخُ العقدِ لم يَنفَرِدْ أحدُهما به، غايةُ الأمرِ: أنَّ أحدَهما وُجِدَ منه إبراءٌ لفظيٌّ، والثَّانيَ: رضىً به بسكوتِهِ.

(قولُهُ: وهي: ما لو أبرأَ الطَّالبُ الأصيلَ فإنَّه يتوقَّفُ على قَبولِهِ إلخ) يُنظَرُ وجهُ توقُّفِهِ على القَبولِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب المأذون ٥/٢٠٤.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤ـ.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأما شرائط الركن ٥/٢٠٣.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات ٣/٩٣.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا يُنْسَب إلى ساكتٍ قولٌ صـ١٧٨ـ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب المأذون ٥/٢٠٤.

(٧) نقول: قوله: ((والمذهب)) ليس من كلام "الزيلعي"، وإنما هو مُفاد كلامه، والله تعالى أعلم.

(٨) لم نعثر عليها في مؤلَّفات "الطحاوي" المطبوعة التي بين أيدينا.

(٩) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ بتصرف.

(قولُ "الأشباهِ": [لا][1] يُحلَّفُ المنكِرُ في إحدى وثلاثينَ مسألةً.....

(تتمَّة)

زاد بعضُهُم: ما إذا استأجرَ أحدُ الوصيَّينِ أو أحدُ الورثةِ بحضرةِ الوصيِّينِ مَن يَحمِلُ الجِنازةَ إلى المَقبَرةِ والآخرُ حاضرٌ ساكتٌ. والسُّكوتَ على البِدْعَةِ والمُنكَرِ، فإنَّه رِضًى، أي: مع القُدرةِ على الإزالةِ، وإلاَّ كفاهُ الإنكارُ بالقَلبِ. وما لو أَوصى لرجلٍ فسَكَتَ في حياتِهِ، فلمَّا ماتَ باعَ الوصيُّ بعضَ التَّركةِ أو تَقاضَى دَينَه فهو قبولٌ للوِصايةِ كما عَزاهُ "الحَموِيُّ"[2] إلى "مُعينِ الحُكَّام".

وزاد "البِيريُّ": ((ما لو غَزَلَت امرأتُهُ قُطنَه، أو نَسجَتْ غَزلَه ليس له تَضمينُها قيمتَهُ مَحلُوجاً أو مَغزولاً، ويُعَدُّ سُكُوتُهُ رِضًى، وكذا لو عَجنَ العجينَ، أو أَضْجَعَ شاةً، فجاء إنسانٌ وخَبزَه، أو ذَبحَها يكونُ السُّكوتُ كالأمرِ دِلالةً)).

مطلبٌ: في المواضعِ التي لا يُحلَّفُ فيها المُنكِر

[٢٢٠٣٥] (قولُهُ: قولُ "الأشباهِ"[3]: يُحلَّفُ المُنكِرُ في إحدى وثلاثينَ) صوابُهُ: لا يُحلَّفُ، كما يُوجَدُ في بعضِ النُّسَخِ، وفي بعضِها: ((يُحلَّفُ المنكِرُ إلاَّ في إحدى وثلاثين)).

(قولُهُ: وما لو أوصى لرجلٍ فسَكَتَ في حياتِهِ إلخ) فيه: أنَّه إنَّما صارَ وصيًا بالتَّصرُّفِ لا بالسُّكوتِ، فلا يَظهَرُ عدُّها ممَّا نحنُ فيه، إلاَّ أنْ يُقالَ: تصرُّفُه اللاَّحقُ دليلٌ على أنَّ سُكُوتَهُ أوَّلاً رضًى بالوِصايةِ كما سَبَقَ نظيرُهُ.

---

(١) ((لا)) ساقطة من النسخ التي بين أيدينا، والصوابُ إثباتها كما نبَّه عليه "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية عشرة: لا يُنسبُ إلى ساكت قولٌ ١/٤٤٧.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ٢٨٧ـ. وعبارته: ((يُحلَّفُ المنكِرُ إلا في إحدى وثلاثين مسألةً بيَّناها في "شرح الكنز")).

بيَّنَّاها في "الشرحِ") قالَ الشيخُ "شرفُ الدِّينِ" في حاشيتِهِ عليها المسماةِ بـ "تنويرِ البصائرِ على الأشباهِ والنظائرِ"[١]: (أقولُ) قالَ في شرحِهِ[٢] المُحالِ عليه: ((ثمَّ اعلم أنَّ "المصنِّفَ"[٣] اقتصرَ على عدمِ الاستحلافِ عندَه على الأشياءِ التِّسعةِ)). وفي "الخانيةِ"[٤]: أنَّه لا يُستحلَفُ في إحدى وثلاثينَ خَصْلةً، بعضُها مختلَفٌ فيه، وبعضُها متَّفَقٌ عليه، فذَكَر سَرْداً اختصاراً التِّسعةَ. وفي تزويجِ البنتِ صغيرةً أو كبيرةً،.....

[٢٢٠٣٦] (قولُهُ: بيَّنَّاها في "الشَّرحِ") أي: في "البحرِ"[٥].

[٢٢٠٣٧] (قولُهُ: على الأشياءِ[٦] التِّسعةِ) بتقديمِ المثنَّاةِ على السِّين كالتي بعدَها. اهـ "ح"[٧]، وهي ما سيأتي[٨] في كتابِ الدَّعوى مِن قولِهِ: ((ولا تحليفَ في نكاحٍ أنكرَهُ هو أو هي، ورَجعةٍ جَحَدَها هو أو هي بعد عِدَّةٍ، وفيءِ إيلاءٍ أنكرَهُ أحدُهُما بعد المُدَّةِ، واستيلادٍ تدَّعيهِ الأَمةُ، ورِقٍّ، ونَسَبٍ، ووَلاءٍ بأن ادَّعى على مَجهولٍ أنَّه قِنُّه أو ابنُهُ، وبالعكس، وحَدٍّ ولِعانٍ. والحاصلُ: أنَّ المُفتَى به التَّحليفُ في الكلِّ إلاَّ في الحدودِ)) اهـ. وأفادَ أنَّ ما ذُكِرَ مِن عدمِ التَّحليفِ في هذه التِّسعةِ على قولِ "الإمامِ" خلافُ المُفتَى به. ٤٤٧/٣

[٢٢٠٣٨] (قولُهُ: وفي تزويجِ البنتِ) عطفٌ على التِّسعةِ، أي: ((وذَكَرَ عدمَ الاستحلافِ في تزويجِ البنتِ)). اهـ "ح"[٩]. أي: إذا ادَّعى عليه أنَّه زوَّجَه ابنتَهُ صغيرةً أو كبيرةً، وهي مسألةٌ واحدةٌ،

(قولُهُ: أي: وذَكَرَ عدمَ الاستحلافِ في تزويجِ البنتِ) لعدمِ جَرَيانِ الاستحلافِ في النِّكاحِ ولعدمِ صِحَّةِ إقرارِهِ على ابنتِهِ بالنِّكاحِ عندَهُ في الصَّغيرةِ، والكبيرةِ بالأَولى، وكذا عندَهما في الكبيرةِ وقتَ الخصومةِ؛ لأنَّه بمنزلةِ

---

(١) تقدمت ترجمته ٦٧١/١.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٩/٧، وفيها: ((السبعة)) بدل ((التسعة)) وهو خطأ.

(٣) أي: الإمام النسفي في "الكنز"، انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب في بيان أحكام الدَّعوى ١٣٥/٢-١٣٦.

(٤) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب اليمين ٤٢٨/٢ ـ ٤٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الدَّعوى ٢٠٩/٧.

(٦) في "م": ((الأشباه)) وهو تحريف.

(٧) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ.

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٦٨٤] قوله: ((ولا تحليف)).

(٩) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ.

وعندَهما: يُستحلَفُ الأبُ في الصَّغيرةِ. وفي تزويجِ المولى أمَتَه، خلافاً لهما. وفي دعوى الدَّائنِ الإيصاءَ فأنكرَهُ لا يُحلَّفُ. وفي دعوى الدَّينِ على الوصيِّ. وفي الدَّعوى على الوكيلِ في المسألتَينِ كالوَصيِّ. وفيما إذا كانَ في يدِ رجلٍ شيءٌ فادَّعاه رجلانِ كلٌّ اشترَى[1] منه، فأقرَّ به لأحدِهما وأنكرَ للآخرِ لا يُحلِّفُه،.....

وإلاَّ زادت على العددِ المذكورِ، "ط"[2].

[٢٢٠٣٩] (قولُهُ: وعندَهُما: يُستحلَفُ الأبُ في الصَّغيرةِ) يُوجَدُ في بعضِ النُّسَخِ: ((لا يُستحلَفُ))[3]، والذي في "البحرِ"[4] بدُون ((لا))، وهي الصَّوابُ.

[٢٢٠٤٠] (قولُهُ: وفي دَعوى الدَّائنِ الإيصاءَ) أي: دعواه على رجلٍ أنَّكَ وَصِيُّ الميتِ فادفَعْ لي دَيني مِن تَركَتِه.

[٢٢٠٤١] (قولُهُ: وفي دَعوى الدَّينِ على الوَصيِّ) أي: دعواهُ على الوَصيِّ الثَّابتةِ وِصايتُهُ بأنَّ لي على الميت كذا ولا بيِّنةَ للمدَّعِي فلا يُحلَّفُ الوصيُّ إذا أنكرَ الدَّينَ.

[٢٢٠٤٢] (قولُهُ: في المسألتَينِ كالوَصيِّ) أي: إذا ادَّعى الدَّائنُ على الوكيلِ بالوَكالةِ فأنكرَها، أو ادَّعَى عليه الدَّينَ وهو ثابتُ الوَكالةِ فأنكرَهُ، ففي المسألتَين لا يُحلَّفُ كالوَصيِّ فيهما.

[٢٢٠٤٣] (قولُهُ: كلٌّ اشترَى منه) أي: ادَّعى كلٌّ منهُما أنَّه اشترى منه ذلك الشَّيءَ، وعبارةُ "البحر"[4]: ((الشِّراءَ))، بالمَدِّ.

[٢٢٠٤٤] (قولُهُ: لا يُحلِّفُه) لأنَّه لَمَّا أقرَّ به لأحدِهِما صارَ له، فإذا نَكَلَ عن اليمينِ لا يصيرُ للآخَرِ فلا يُحلَّفُ لعدَمِ الفائدةِ.

الوكيلِ، وهو لا تتوجَّهُ عليه الخصومةُ فلا يُحلَّفُ. اهـ من "السِّنديِّ". ويَظهَرُ أنَّ عدمَ التَّحليفِ في البنتِ الصَّغيرةِ والأمةِ مُطْلَقاً من فروعِ قولِهم: ((لا تحليفَ في نكاحٍ))، فلا حاجةَ لعدِّهما مستقلَّتَينِ، تأمَّل. إلاَّ أنْ يُقالَ: زادَ ذلكَ نَظَراً لِما يُوْهِمُهُ قولُ "الكنز": ((أنكرَهُ إلخ)).

---

(١) في "و": ((الشراء))، وهو الموافق لعبارة "البحر"، وقد نبَّه عليه "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٧/٢.

(٣) نقول: عبارة "الخانية": ((يستحلف)) دون ((لا)) وهو الصَّواب، كما ذكر "ابن عابدين" رحمه الله.

(٤) "البحر": كتاب الدَّعوى ٢٠٩/٧.

وكذا لو أنكرَهُما فَحُلِّفَ لأحدِهما فنَكَلَ وقَضَى عليه لم يُحَلَّفْ للآخرِ. وفيما إذا ادَّعيا الهبةَ مع التَّسليمِ مِن ذي اليدِ فأقرَّ لأحدِهما لا يُحلَّفُ للآخرِ وكذا لو نَكَلَ لأحدِهما لا يُحلَّفُ للآخرِ. وفيما إذا ادَّعى كلٌّ منهما أنَّه رَهَنَهُ وقَبَضَه فأقرَّ به لأحدِهما، أو حُلِّفَ لأحدِهما فنَكَلَ لا يُحلَّفُ للآخرِ. وفيما إذا ادَّعى أحدُهما الرَّهنَ والتَّسليمَ والآخرُ الشِّراءَ، فأقرَّ بالرَّهنِ وأنكرَ البيعَ لا يُحلَّفُ للمُشتري، ولو ادَّعى أحدُ هذينِ الإجارةَ والآخرُ الشِّراءَ،.....

[٢٢٠٤٥] (قولُهُ: لو أنكرَهُما) أي: أنكرَ دعواهُما.

[٢٢٠٤٦] (قولُهُ: فَحُلِّفَ لأحدِهِما) بتشديدِ اللاَّمِ مَبنيّاً للمجهول، أي: طَلَبَ القاضي تَحليفَهُ لأحدِهِما.

[٢٢٠٤٧] (قولُهُ: لم يُحلِّفْ للآخَرِ) لأنَّ نُكولَه بمنزلةِ إقرارِهِ به للأوَّلِ.

[٢٢٠٤٨] (قولُهُ: وفيما إذا ادَّعى كلٌّ منهُما أنَّه رَهَنَهُ وقَبَضَهُ) أي: ادَّعى كلٌّ منهُما أنَّ ذا اليدِ رَهَنَ عندي هذا الشَّيءَ وقبضتُهُ منه.

[٢٢٠٤٩] (قولُهُ: فأقرَّ بالرَّهنِ وأنكرَ البيعَ [٣/ق١٦٢/أ] إلخ) أمَّا لو أقرَّ بالبيعِ وأنكرَ الرَّهنَ فالظَّاهرُ: أنَّه لا يُحلَّفُ[1] بالأَولى؛ لأنَّه لَمَّا أقرَّ بالبيعِ صارَ مِلْكَ المُشتري فلا يَملِكُ الإقرارَ بعدَهُ بالرَّهنِ؛ لأنَّه إقرارٌ على الغَيرِ، وفائدةُ التَّحليفِ النُّكُولُ الذي هو بمنزلةِ الإقرارِ.

[٢٢٠٥٠] (قولُهُ: لا يُحلَّفُ للمُشتري) لعلَّ وجهَهُ: أنَّه لو طَلَبَ تَحليفَه فنَكَلَ حتَّى صارَ نُكولُه إقراراً بالبيعِ لا يكونُ له فائدةٌ؛ لأنَّ المُرتَهِنَ يُمكِنُه فَسْخُ البيعِ[2]، وكذا يُقالُ في المسألةِ بعدَهُ،

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ: أنَّه لو طَلَبَ تحليفَهُ فنَكَلَ حتَّى صارَ نُكُولُهُ إقراراً بالبيعِ لا يكونُ له فائدةٌ إلخ) قد يُقالُ: يكونُ له فائدةٌ على تقديرِ عدمِ فسخِ المُرتَهِنِ أو المستأجِرِ، فلم نتيقَّن بعدمِها، تأمَّل. والظَّاهرُ: أنَّ وجهَهُ: عدمُ ترتُّبِ الفائدةِ المقصودةِ من المِلْكِ وهي الانتفاعُ، تأمَّل.

---

(١) في "م": ((لا يحف))، وهو خطأ طباعيّ.

(٢) في هامش "م": ((قوله: لأن المرتهن يمكنه فسخ البيع)) فيه نَظَرٌ؛ إذ بمجَرَّدِ مِلْكِ المُرتهِنِ أو المستأجِرِ الفَسْخَ لا تنتفي الفائدةُ؛ إذ يُحتَمَلُ أنَّهما لا يَفْسَخانِ فتُوجَدُ الفائدةُ، ويكفي للتَّحليفِ احتمالُ الفائدةِ، فينبغي الرُّجُوعُ إلى ما كتبناه على قول "الشارح": ((لا يحلف للمشتري)) اهـ.

فأقرَّ بها وأنكرَهُ لا يُحلَّفُ لمدَّعيه، ويُقالُ لمُدَّعيهِ: إنْ شِئْتَ فانتظِرِ انقضاءَ المدَّةِ أو فَكَّ الرَّهنِ، وإنْ شِئْتَ فافسَخْ. وفيما إذا ادَّعى أحدُهما الصَّدَقَةَ والقبضَ والآخرُ الشِّراءَ، فأقرَّ لأحدِهما لا يُحلَّفُ. وفيما إذا ادَّعى كلٌّ منهما الإجارةَ، فأقرَّ لأحدِهما.....

ولكنَّ هذا بناءً على القولِ بأنَّ للمرتَهنِ والمُستأجِرِ فسخَ البيعِ، ولكنَّ المُعتمدَ خلافُهُ، وإنَّما لَهُما حبسُ الرَّهنِ والمأجورِ، تأمَّل.

[٢٢٠٥١] (قولُهُ: فأقرَّ بها) أي: بالإجارةِ. وفي بعضِ النُّسَخِ: ((فأقرَّ بهما)) أي: بالرَّهنِ في الصُّورةِ الأُولى وبالإجارةِ في هذه، والأُولى أَولى.

[٢٢٠٥٢] (قولُهُ: وأنكرَهُ) أي: أنكرَ البيعَ.

[٢٢٠٥٣] (قولُهُ: ويُقالُ لمُدَّعيهِ إلخ) أي: مُدَّعي الشِّراءِ في الصُّورتَين، وهذا إذا أثبتَ الشِّراءَ، وإلاَّ فما فائدةُ هذا القولِ؟ لكنْ فيه: أنَّ الكلامَ فيما إذا أنكرَ وليس للمُدَّعِي بيِّنةٌ؛ لأنَّ طَلَبَ التَّحليفِ عند العَجزِ عن البيِّنةِ، إلاَّ أنْ يُقالَ: وَجَدَ بيِّنةً بعدُ.

[٢٢٠٥٤] (قولُهُ: أو فَكَّ الرَّهنِ) معطوفٌ على ((انقضاءَ))، وفيه لفٌّ ونشرٌ مُشوَّشٌ.

[٢٢٠٥٥] (قولُهُ: فأقرَّ لأحدِهِما لا يُحلَّفُ) لأنَّ كُلاًّ منهُما يدَّعِي المِلْكَ، فإذا أقرَّ به لأحدِهِما ثَبتَ ولا يُصدَّقُ بعدَهُ بنُكُولِهِ، فلا فائدةَ في التَّحليفِ.

(قولُهُ: ولكنَّ هذا بناءً على القولِ بأنَّ للمُرتَهنِ والمستأجِرِ فَسْخَ البيعِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" من عدمِ التَّحليفِ في هذهِ الصُّورةِ والَّتي بعدَها هو ما في "البحر" و"الخانيَّة"، وخالفَهُ في "الهنديَّة" فيما نقلَهُ عن "محيط السَّرخسيِّ"، ولفظُهُ: ادَّعى أحدُهما أنَّه اشتراهُ منه وادَّعى الآخرُ أنَّه ارتهنَهُ أو استأجرَهُ بألفٍ فأقرَّ به للمستأجِرِ أو المُرتَهنِ أوَّلاً، فقالَ صاحبُ الشِّراءِ: حلِّفْهُ لي: باللهِ ما باعَهُ منه، فإنَّه يُحلِّفُهُ له، فإنْ حَلَفَ انتهى الكلامُ، وإنْ نَكَلَ يَثبُتُ البيعُ، ويَثبُتُ الخِيارُ للمشتري، إنْ شاءَ صَبَرَ إلى أنْ يَفتَكَّ أو تمضيَ مُدَّةُ الإجارةِ، وإنْ شاءَ فَسَخَ، وإنْ أقرَّ لصاحبِ الشِّراءِ أوَّلاً فقالَ المُرتَهنُ أو المستأجرُ: حلِّفه لي: بالله ما رهنَهُ أو أجَّرَه منه لم يكنْ عليه في ذلكَ يمينٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا إذا أثبتَ الشِّراءَ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّه إذا أثبتَ الشِّراءَ كانَ مُقدَّماً على الرَّهنِ، وعلى هذا ففائدةُ هذا القولِ توجُّهُ اليمينِ بعدَ فَكِّ الرَّهنِ أو مُدَّةِ الإجارةِ لزوالِ المانعِ، وقد ذَكَرَ "الشَّارحُ" من دعوى الرَّجلين: ((أنَّ بيِّنةَ البيعِ أَولى من بيِّنةِ الرَّهنِ إذا ادَّعيا على ثالثٍ)).

أو نَكَلَ لا يُحلَّفُ، بخلافِ ما إذا[1] ادَّعى كلٌّ منهما على ذي اليدِ الغَصْبَ منه، فأقرَّ لأحدِهما أو حُلِّفَ لأحدِهما فنَكَلَ يُحلَّفُ للثَّاني، كما لو ادَّعى كلٌّ منهما الإيداعَ فأقرَّ[2] لأحدِهما يُحلَّفُ للثَّاني، وكذا الإعارةُ، ويُحلَّفُ: ما له عليكَ كذا ولا قيمتُهُ، وهي كذا وكذا. وفيما إذا ادَّعى البائعُ رِضَى الموكِّلِ بالعيبِ لم يُحلَّف وكيلُهُ.....

[٢٢٠٥٦] (قولُهُ: أو نَكَلَ) لأنَّه بمنزلةِ الإقرارِ.

[٢٢٠٥٧] (قولُهُ: الغَصْبَ منه) أي: مِن المُدَّعِي.

[٢٢٠٥٨] (قولُهُ: يُحلَّفُ للثَّاني) لأنَّه لو أقرَّ للثَّاني بالغَصبِ يُؤاخَذُ به؛ لأنَّه إقرارٌ على نفسِهِ فيُحلَّفُ رجاءَ نُكُولِه، لكن يَلزمُهُ للثَّاني ضمانُ المغصوبِ بالمِثلِ أو القيمةِ لا ردُّ عينِ ما في يدِهِ؛ لأنَّه صار للأوَّلِ، فلا يَملِكُ إخراجَهُ عنه، وكذا يُقالُ فيما بعدَهُ.

[٢٢٠٥٩] (قولُهُ: كما لو ادَّعى إلخ) لأنَّه بإنكارِ الوديعةِ أو العاريَّةِ يصيرُ[3] غاصباً.

[٢٢٠٦٠] (قولُهُ: ويُحلَّفُ: ما له عليكَ كذا ولا قيمتُهُ) أي: يُحلَّفُ[4] في مسألةِ الغَصْبِ وما بعدَها؛ لِما علمتَ من أنَّه بالإنكارِ يصيرُ غاصباً.

[٢٢٠٦١] (قولُهُ: ولا قيمتُهُ وهي كذا وكذا) الظَّاهرُ: أنَّ المرادَ التَّحليفُ على مقدارِ القيمةِ إذا ادَّعى أنَّها أقلُّ؛ لأنَّه لَمَّا أقرَّ به للأوَّلِ وثَبَتَ له لا يُمكِنُه تسليمُهُ للثَّاني لو أقرَّ له به أيضاً بالنُّكُولِ، فيكونُ الواجبُ القيمةَ وإنْ لم يَقُلْ: ولا قيمتُهُ، فتأمَّل.

[٢٢٠٦٢] (قولُهُ: وفيما إذا ادَّعى البائعُ رِضَى المُوكِّل إلخ) أي: لو باع لوكيلِ رجلٍ بالشِّراءِ ثمَّ أرادَ الوكيلُ ردَّهُ عليه بعَيبٍ فادَّعى البائعُ على الوكيلِ أنَّ المُوكِّلَ رَضِيَ بالعَيبِ لم يُحلَّفِ الوكيلُ

(قولُهُ: وإن لم يَقُلْ: ولا قيمتُهُ) لم يَظهَرْ معنًى لهذهِ الجملةِ، ولم يَظهَرْ أيضاً وجهُ تحليفِهِ: على أنَّه لم يَكُنْ عليه الثَّوبُ مثلاً؛ إذِ الَّذي عليه إنَّما هو قيمتُهُ لا عينُهُ؛ لانتقالِ الحقِّ إليها، نَعَمْ في دعوى الغَصْبِ يُحَلَّفُ أنَّه لا يَجِبُ عليه ردُّ العينِ ولا قيمتِها ولا شيءٌ من ذلكَ.

---

(١) في "و": ((لو)).

(٢) في "و": ((فأقَرَّ به لأحدهما)).

(٣) في "ب" و "م": ((صار)).

(٤) في "م": ((يحلف)) بالباء وهو تصحيف.

وفيما إذا أنكَرَ توكيلَهُ له بالنِّكاحِ[١]. وفيما إذا اختلفَ الصَّانعُ والمُستصنِعُ في المأمورِ به لا يمينَ على واحدٍ منهما، وكذا لو ادَّعى الصَّانعُ على رجلٍ أنَّه استصنَعَه في كذا فأنكَرَ لا يُحلَّفُ.

الحاديةُ والثَّلاثونَ: لو ادَّعى أنَّه وكيلٌ عن الغائبِ بقبضِ دَيْنِهِ وبالخصومةِ، فأنكَرَ لا يُستحلَفُ المديونُ على قولِهِ، خلافاً لهما، هكذا ذَكَرَ بعضُهم، وقالَ "الحَلْواني": يُستحلَفُ في قولِهِم جميعاً)).....

وهو المُشتري. ويُحتَملُ أن يُرادَ: ما إذا أرادَ المُوكِّلُ ردَّهُ بعَيبٍ فادَّعى البائعُ على المُوكِّلِ أنَّك رَضِيتَ بالعَيبِ، وكان ينبغي أنْ يَعُدَّها صورةً أُخرى، مع أنَّه في "الخلاصةِ"[٢] جَعلَهما صُورتَين كما يأتي[٣].

[٢٢٠٦٣] (قولُهُ: وفيما إذا أنكَرَ توكيلَهُ له بالنِّكاحِ) أي: لو زوَّجَه رجلٌ فأنكر توكيلَهُ؛ لأنَّه في الحقيقةِ إنكارٌ للنِّكاحِ، وقد مرَّ[٤].

[٢٢٠٦٤] (قولُهُ: لا يَمينَ على واحدٍ منهما) لأنَّه لو عَمِلَ ما اتَّفقا عليه فللمُستصنِعِ أخذُهُ وتَركُه كما هو مذكورٌ آخرَ السَّلَمِ[٥]، فمِن بابٍ أَولى إذا اختلَفا، "ط"[٦]. ٤٤٨/٣

[٢٢٠٦٥] (قولُهُ: لا يُستحلَفُ المديونُ) لأنَّه لو نَكَلَ يلزمُهُ الدَّفعُ وهو ضَرَرٌ به؛ إذ قد لا يُصدِّقُ المُوكِّلُ الوكيلَ عند حُضورِهِ فيَضيعُ عليه ما دَفعَه إنْ هَلَكَ عند الوكيلِ مِن غيرِ تَعدٍّ كما يُعلَمُ مِن باب الوَكالةِ بالخُصومةِ، "ط"[٦].

(قولُهُ: ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ: ما إذا أرادَ المُوكِّلُ ردَّهُ بعَيْبٍ إلخ) هذا الاحتمالُ لا يُناسِبُ قولَ "الشَّارحِ": ((لم يُحلِّفْ وكيلُهُ إلخ))، وما في "الخلاصة" في تحليفِ المُوكِّلِ لا الوكيلِ.

---

(١) في "و": ((في النكاح)).

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٤/ب.

(٣) صـ٨٠٦ـ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٢٢٠٣٧] قوله: ((على الأشياء التسعة)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٨٥٩] قوله: ((ومفاده إلخ)).

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٧/٢.

انتهى. وبه عُلِمَ أنَّ ما في "الخلاصةِ"[١] تَسَاهُلٌ وقُصُورٌ، حيثُ قالَ[١]: ((كلُّ موضعٍ لو أقرَّ لزِمَه إذا أنكرَه يُستحلَفُ إلاَّ في ثلاثٍ، منها: الوكيلُ بالشِّراءِ إذا وَجدَ بالمُشترَى عَيْباً، فأرادَ أنْ يرُدَّه بالعيبِ، وأرادَ البائعُ أنْ يُحلِّفَه: باللهِ ما يَعلَمُ أنَّ المُوَكِّلَ رَضِيَ بالعيبِ لا يُحلَّفُ، فإذا أقرَّ الوكيلُ لَزِمَهُ ذلك ويَبطُلُ حقُّ الردِّ. الثَّانيةُ: لو ادَّعى على الآمِرِ رِضَاه لا يُحلَّفُ،....

[٢٢٠٦٦] (قولُهُ: انتهى) أي: ما في "الخانية"[٢].

[٢٢٠٦٧] (قولُهُ: وبه عُلِمَ إلخ) مِن كلامِ "الشَّرحِ" المُحالِ عليه وهو "البحرُ"[٣].

[٢٢٠٦٨] (قولُهُ: تَساهُلٌ وقُصُورٌ) لاقتصارِهِ على استثناءِ ((ثلاثٍ))، "ط"[٤]، وهذه الثَّلاثُ تقدَّمت[٥] الأُولى منها فقط في المسائلِ المارَّةِ.

[٢٢٠٦٩] (قولُهُ: فإذا أقرَّ الوكيلُ) أي: برِضَى المُوكِّلِ، "ط"[٦].

[٢٢٠٧٠] (قولُهُ: الثَّانيةُ: لو ادَّعى على الآمِرِ رِضاهُ) أي: رِضَى الآمِرِ، فافهم. وصُورتُها: اشتَرَى الوكيلُ شيئاً فظَهَرَ به عَيْبٌ فأراد الآمِرُ ـ أي: المُوكِّلُ ـ ردَّه بالعَيبِ فادَّعَى البائعُ على الآمِرِ: أنَّكَ رَضِيتَ بالعَيبِ لا يُحلَّفُ الآمِرُ. أي: لأنَّ الرَّدَّ به يَثبُتُ للوكيلِ ما دام حيّاً ولوصيِّهِ مِن بعدِهِ، لا للمُوكِّلِ كما أوضحَهُ في "شرحِ الوهبانيةِ"[٧]، وتمامُ الكلام على هذه الصُّورةِ فيه فراجعهُ.

(قولُهُ: وصورتُها: اشتَرَى الوكيلُ شيئاً فظَهَرَ به عَيْبٌ إلخ) وكذلكَ يَدخُلُ في هذهِ المسألةِ صُوَرٌ كثيرةٌ، منها ما سيذكرُهُ بقولِه: ((بالغةٌ زوَّجَها وليُّها إلخ))، ومنها: ((لو زوَّجَها رجلٌ لآخرَ إلخ)).

---

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٤/ب.

(٢) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٣٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الدَّعوى ٢٠٩/٧.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٧/٢.

(٥) صـ٨٠٤ـ "در".

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٧/٢.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الدَّعوى ق٢٤٧/أ ـ ٢٤٨/ب بتصرف.

وإنْ أقرَّ لزمَه. الثَّالثةُ: الوكيلُ بقبضِ الدَّينِ إذا ادَّعى المديونُ أنَّ المُوَكِّلَ أبرأَه عن الدَّينِ، وطَلَبَ يمينَ الوكيلِ على العِلْمِ لا يُحلَّفُ، وإنْ أقرَّ لَزِمَه))، انتهى. وزِدْتُ على الواحدِ والثَّلاثينَ السَّابقةِ: البائعُ إذا أنكرَ قيامَ العَيْبِ للحالِ لا يُحلَّفُ عندَ "الإمامِ"، ولو أقرَّ به لزِمَه كما مرَّ في خيارِ العَيْبِ، والشَّاهدُ إذا أنكرَ رجوعَه لا يُستحلَفُ، ولو أقرَّ به.....

[٢٢٠٧١] (قولُهُ: وإنْ أقرَّ لَزِمَه) أي: لَزِمَ الوكيلَ إقرارُهُ أي: مُقتَضَى إقرارِهِ، وهو تَركُ المُخاصَمةِ معه، وليس المرادُ أنَّه يَلزمُ المُوكِّلَ ما أقرَّ به وكيلُهُ، أفادَهُ "ط"[(١)]. ومثلُهُ في "نور العين".

[٢٢٠٧٢] (قولُهُ: وزِدْتُ على الواحدِ والثَّلاثينَ السَّابقةِ) هذا مِن كلامِ "البحرِ"[(٢)] وهو عجيبٌ؛ فإنَّ ما نقلَهُ عن "الخلاصةِ"[(٣)] مِن المسائلِ الثَّلاثِ فيه مسألتان ـ وهما: الثَّانيةُ والثَّالثةُ ـ لم يَذكُرْهما في المسائلِ السَّابقةِ، فتَصيرُ المسائلُ ثلاثةً وثلاثينَ.

[٢٢٠٧٣] (قولُهُ: البائعُ إذا أنكرَ قيامَ العَيْبِ للحالِ) أي: لو ادَّعى المشتري إباقَ العبدِ مَثلاً لم يُحلَّفْ بائعُهُ: على أنَّه لم يَأبَقْ عند المُشتري حتَّى يُبرهِنَ المُشتري؛ [٣/ق١٦٢/ب] لتَوجُّهَ الخُصومةُ على البائعِ، فإنْ بَرهنَ يَحلِّف البائعُ: بالله ما أَبَقَ عندكَ.

[٢٢٠٧٤] (قولُهُ: ولو أقرَّ به) أي: بقيامِ العيبِ للحالِ، أي: بأنَّه أَبَقَ عند المشتري لَزِمَه إقرارُهُ أي: حُكمُ إقرارِهِ وهو: أنَّه صار خَصْماً حتَّى يُحلَّفَ على أنَّه ما أَبَقَ عندَكَ أيضاً، وليس المرادُ أنَّه بمُجرَّدِ إقرارِهِ بإباقِهِ عند المشتري يَلزمُهُ؛ لأنَّه لا بُدَّ مِن وجودِهِ عند البائعِ أيضاً حتَّى يَثبُتَ الرَّدُّ.

[٢٢٠٧٥] (قولُهُ: كما مرَّ في خيارِ العَيْبِ) أي: مرَّ في "البحرِ"[(٤)]؛ فإنَّه ذَكَرَ هذه المسائلَ في كتابِ الدَّعوى لا هُنا.

(قولُهُ: وليسَ المرادُ أنَّه يَلزَمُ المُوكِّلَ ما أقرَّ به وكيلُهُ إلخ) فيه: أنَّ وكيلَ قبضِ الدَّينِ يَملِكُ الخصومةَ عندَهُ، ووكيلَ الخصومةِ يَملِكُ الإقرارَ عندَ القاضي، فإذا أقرَّ بقبضِهِ بينَ يديهِ يلزمُ المُوكِّلَ، فلا مانعَ من إرجاعِ الضَّميرِ إليه.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٧.

(٢) "البحر": كتاب الدَّعوى ٧/٢٠٩.

(٣) "خلاصة الفتاوى": الفصل السابع في اليمين فيما يجري فيه الاستحلاف وفيما لا يجري ق٢٠٣/أ ـ ق٢٠٤/ب، و ق٢٠٦/أ وق٢٠٧/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الدَّعوى ٧/٢٠٩.

ضَمِنَ ما تَلِفَ بها. والسَّارقُ إذا أنكرَها لا يُستحلَفُ للقَطْعِ، ولو أقرَّ بها قُطِعَ، وكذا[1] قالَ "الإسبيجابيُّ": ((ولا يُستحلَفُ الأبُ في مالِ الصَّبيِّ ولا الوَصِيُّ في مالِ اليتيمِ، ولا المتولِّي للمسجدِ والأوقافِ، إلاَّ إذا ادَّعى عليهم العقدَ فيحلَّفونَ حينئذٍ))، انتهى. (قُلتُ: وزِدْتُ على ما ذكرَهُ مسائلَ) الأُولى: لو ادَّعى على رجلٍ شيئاً وأرادَ استحلافَه، فقالَ المدَّعَى عليه: هو لابني الصَّغيرِ فلا يُحلَّفُ،.....

[٢٢٠٧٦] (قولُهُ: ضَمِنَ ما تَلِفَ بها) أي: بشهادَتِه.

[٢٢٠٧٧] (قولُهُ: والسَّارقُ إذا أنكرَها) أي: أنكرَ السَّرقةَ.

[٢٢٠٧٨] (قولُهُ: لا يُستحلَفُ للقَطْعِ) قيَّد به؛ لأنَّه يُستحلَفُ لأجلِ إثباتِ المالِ كما مرَّ[2] عن "عصامٍ" حين سألَهُ أميرُ بَلخٍ عن سارقٍ يُنكِرُ، فقال "عصامٌ": عليه اليمينُ.

[٢٢٠٧٩] (قولُهُ: وكذا قال "الإسبيجابيُّ") عبارةُ "البحر"[3]: ((وذَكَرَ "الإسبيجابيُّ")).

[٢٢٠٨٠] (قولُهُ: ولا يُستحلَفُ الأبُ إلخ) أي: لو جَنَى الصَّبيُّ جنايةً فأنكرَ أبوه أو وَصيُّهُ، أو ادَّعى أحدٌ جدارَ المسجدِ أو الدَّارَ الموقوفةَ، أو أنَّه أنفقَ على الوَقْفِ شيئاً بإذنِ المُتولِّي السَّابقِ.

[٢٢٠٨١] (قولُهُ: إلاَّ إذا ادَّعى عليهم العَقدَ) بأن ادَّعى على أحدِهِم أنَّه آجَرَ كذا مِن مالِ الوَقْفِ، أو الصَّبيِّ مَثلاً وأنكرَ فإنَّه يُحلَّفُ لمن ادَّعى الاستِئجارَ، "ط"[4].

[٢٢٠٨٢] (قولُهُ: انتهى) أي: ما في "الشَّرحِ" المُحالِ عليه، "ط"[4].

[٢٢٠٨٣] (قولُهُ: قلتُ) مِن كلامِ "الشَّرفِ الغَزِّيِّ"، "ط"[4].

(قولُ "الشَّارحِ": ضَمِنَ ما تَلِفَ بها إلخ) وإنْ كانَ إقرارُهُ برُجُوعٍ باطِلٍ؛ لأنَّ إقرارَهُ به يُجعَلُ رُجُوعاً منه في الحالِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "و": ((ولذا)).

(٢) ١٢/٣١٣ "در".

(٣) "البحر": كتاب الدَّعوى ٧/٢٠٩.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٧.

وفي "فتاوى الفَضْليِّ": عليه اليمينُ في قولِهم جميعاً، فإذا استُحلِفَ فنَكَلَ والمُدَّعَى أرضٌ يُقضى بالأرضِ للمدَّعِي، ثم يُنتَظَرُ بُلوغُ الصَّبِيِّ، إنْ صدَّقَ المُدَّعيَ كانَ كما قالَ، وإنْ كذَّبَه ضَمِنَ الوالدُ قيمةَ الأرضِ، وتُؤخَذُ الأرضُ مِن المدَّعي وتُدفَعُ للصَّبِيِّ، وهذا بمنزلةِ ما لو أقرَّ لغائبٍ لم يَظْهَرْ جُحُودُهُ ولا تصديقُهُ.....

[٢٢٠٨٤] (قولُهُ: وفي "فتاوى الفَضْليِّ" إلخ) الذي يَظهرُ خلافُهُ، ولذا قدَّمَه "الشَّارحُ"، وجَزَمَ به غيرُ واحدٍ في بابِ الإقرارِ. اهـ "سائحانيّ".

قلتُ: وفي "الأشباه"[1] مِن فنِّ الحِيَل: ((إذا ادَّعى عليه شيئاً باطلاً فالحِيلةُ لمنعِ اليمينِ: أنْ يُقِرَّ به لابنِهِ أو لأجنبيٍّ، وفي الثَّاني خلافٌ)) اهـ. ومُقتضاهُ: أنَّه لا خلافَ في الأوَّلِ، وهو مُباينٌ لقولِ "الفضليِّ": ((عليه اليمينُ في قولِهم جميعاً))، وذَكَرَ في "جامعِ الفُصولَين"[2]: ((أنَّ بعضَ المشايخِ سَوَّوا بين الصَّغيرِ والأجنبيِّ دَفعاً للحِيَلِ، وبعضَهم فرَّقوا بينهُما بأنَّ إقرارَهُ للغائبِ يتوقَّفُ عملُهُ على تَصديقِه، فلا يَملِكُ العينَ بمجرَّدِ الإقرارِ فلا تَسقُطُ اليمينُ، بخلافِ إقرارِهِ للصَّغيرِ)).

[٢٢٠٨٥] (قولُهُ: والمُدَّعَى أرضٌ) جملةٌ حاليةٌ، والظَّاهرُ: أنَّه غيرُ قيدٍ، وفي بعضِ النُّسَخِ: ((أرضاً))، وفي بعضِها: ((والمُدَّعَى عليه أرضٌ))، وكِلاهُما تحريفٌ.

[٢٢٠٨٦] (قولُهُ: ضَمِنَ الوالدُ[3] قيمةَ الأرضِ) أي: للمُدَّعي. اهـ "ح"[4].

[٢٢٠٨٧] (قولُهُ: وهذا بمنزلةِ ما لو أقرَّ لغائبٍ لم يَظْهَرْ جُحُودُهُ ولا تصديقُهُ) جملةُ ((لم يَظْهَرْ إلخ)) صفةٌ لـ((غائبٍ))، ويوجَدُ في بعضِ النُّسَخِ بعد قولِهِ:((لغائبٍ)) ما نصُّه: ((أيُّ رجلٍ ادَّعى على آخرَ أنَّ ما في يدِهِ مِلْكِي، فقال المُدَّعَى عليه: هو لفُلانِ الغائبِ مَثلاً لم يَظْهَرْ جُحُودُهُ ولا تصديقُهُ إلخ، والظَّاهرُ: أنَّها هامشٌ أُلحِقت بالأصلِ في غيرِ مَحلِّها)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الخامس: الحِيَل ـ منع الدَّعوى صـ٤٨٧ـ .

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحنيف ومتعلَّقه ١/ ٢٠٢ بتصرف.

(٣) في "م": ((الولد))، وهو تحريف.

(٤) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ بتصرف.

لا تَسقُطُ عنهُ اليمينُ، فكذلك هنا، قُلْتُ: وعلى الأوَّلِ رجوعُ هذه إلى قولِ "المصنِّفِ": ((ولا يُستحلَفُ الأبُ في مالِ الصبيِّ))؛ لأنَّه لَمَّا أقرَّ بها للصبيِّ ظَهَرَ أنهَّا مِن مالِه، وفيه تأمُّلٌ. الثَّانيةُ: لو اشترى داراً فحضَرَ الشَّفيعُ فأنكرَ المشتري الشِّراءَ، قالَ في "النوازلِ": ((ولو أنَّ رجلاً اشترى داراً، فحضَرَ الشَّفيعُ، فأنكرَ المشتري الشِّراءَ.....

[٢٢٠٨٨] (قولُهُ: لا تَسقُطُ عنه اليمينُ) أي: فَيُحَلَّفُ للمُدَّعي، فإنْ نَكَلَ قُضِيَ به عليه، ويُنتظَرُ قُدُومُ الغائبِ، فإنْ صدَّقَ المُدَّعِيَ فبِها، وإلاَّ دَفعَ له وضَمِنَ قيمتَهُ للمُدَّعِي، "ط"[١].

[٢٢٠٨٩] (قولُهُ: قُلْتُ) مِن كلامِ "الشَّرفِ الغَزّيِّ".

[٢٢٠٩٠] (قولُهُ: وعلى الأوَّلِ) أي: القولِ بعدَمِ التَّحليفِ.

[٢٢٠٩١] (قولُهُ: إلى قولِ "المصنِّفِ") أي: صاحبِ "الأشباهِ"، وهو ما مرَّ[٢] آنفاً عن "الإسبيجابيِّ". ٤٤٩/٣

[٢٢٠٩٢] (قولُهُ: وفيه تأمُّلٌ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ قولَ "المصنِّفِ" فيما تحقَّقَ أنَّه مالُ الصَّبيِّ، وهنا لم يُعرَفْ أنَّه مالُهُ إلاَّ بإقرارِ الأبِ، ويُمكِنُ أنَّه أقرَّ تَحيُّلاً لدَفعِ الدَّعوى عنه، "ط"[٣].

[٢٢٠٩٣] (قولُهُ: فأنكرَ المُشتري الشِّراءَ) يعني: وأقرَّ أنَّها لابنِهِ كما ذكرَهُ عن "النوازلِ"، وإلاَّ فمجرَّدُ إنكارِهِ[٤] الشِّراءَ لا يَدفَعُ عنه التَّحليفَ بل يُحلَّفُ، فإنْ نَكَلَ قُضِيَ بها عليه

(قولُهُ: لعلَّ وجهَهُ: أنَّ قولَ "المصنِّفِ" فيما تحقَّقَ أنَّه مالُ الصَّبيِّ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ كلامَ "المصنِّفِ" شاملٌ لِما تحقَّقَ أنَّه مالُهُ ولِما عُرِفَ أنَّه مالُهُ بإقرارِهِ، وتخصيصُهُ بالأوَّلِ لا داعِيَ له.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٨/٢.

(٢) صـ٨٠٨ـ "در".

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٧٨/٢ بتصرف.

(٤) في "م": ((إنكار)).

أو أقرَّ أنَّ الدَّارَ لابنِهِ الصَّغيرِ ولا بيِّنَةَ فلا يمينَ على المُشتري؛ لأنَّه قد لَزِمَه الإقرارُ لابنِه، فلا يجوزُ الإقرارُ لغيرِهِ بعدَ ذلكَ)). الثَّالثةُ: لو كانَ في يدِ رجلٍ غلامٌ أو جاريةٌ أو ثوبٌ ادَّعاه رجلان، فقدَّماه إلى القاضي، فأقرَّ به لأحدِهما، ثمَّ أرادَ الآخرُ تحليفَه، فإن ادَّعى مِلْكاً مرسلاً أو شَرَاهُ مِن جهتِهِ لم يكنْ له أن يُحلِّفَه، فإن ادَّعى عليه الغَصْبَ فله تحليفُهُ؛ لأنَّه لو أقرَّ بالغَصْبِ يَجبُ عليه الضَّمانُ، كذا في "النَّوازل". الرَّابعةُ: لو اشترَى الأبُ لابنِهِ الصَّغيرِ داراً، ثم اختَلَفَ مع الشَّفيعِ في مقدارِ الثمنِ، فالقولُ للأبِ بلا يمينٍ كما في كثيرٍ من كتبِ المذهبِ. الخامسةُ: لو ادَّعى السَّارقُ أنَّه استَهلَكَ المسروقَ، وربُّ المسروقِ أنَّه قائمٌ عندَهُ..

كما ذكروهُ في كتابِ الشُّفعةِ.

[٢٢٠٩٤] (قولُهُ: أوأقرَّ أنَّ الدَّارَ) الصَّوابُ العَطفُ بـ ((الواو)) لا بـ ((أو)) لِما علمتَ، وفي "جامعِ الفُصولَين"[(١)]: ((ادَّعى شُفعةً بجوارٍ فقال خصمُهُ: هذه الدَّارُ لابني هذا الطِّفلِ صَحَّ إقرارُهُ لابنِهِ؛ إذِ الدَّارُ في يدِهِ، واليدُ دليلُ المِلْكِ فكان مُقِرّاً على نفسِهِ فصَحَّ، وليس للشَّفيعِ تحليفُهُ: باللهِ ما أنا شفيعُها؛ لأنَّ إقرارَ الأبِ بالشُّفعةِ على ابنِهِ لم يَجُزْ، فلا يُفيدُ التَّحليفُ، وهذا مِن جُملةِ الحِيَلِ في الخُصوماتِ، ولو بَرهَنَ الشَّفيعُ على الشِّراءِ كان الأبُ خَصْماً لقيامِهِ مَقامَ الابنِ)).

[٢٢٠٩٥] (قولُهُ: الثَّالثةُ) مُكرَّرةٌ مع قولِ "البحرِ"[(٢)]: ((وفيما إذا كان في يدِ رَجلٍ شيءٌ فادَّعاهُ رجلان كلٌّ الشِّراءَ منه))، نَعَمْ في هذِهِ زيادةُ الدَّعوى في المِلْكِ المُرسَلِ كما في "الزَّواهرِ". [٣/ق١٦٣/أ] اهـ "ح"[(٣)].

[٢٢٠٩٦] (قولُهُ: فالقولُ للأبِ بلا يَمينٍ) لأنَّ الثَّمنَ مالُ الصَّبيِّ، ولا يُستحلَفُ في مالِ الصَّبيِّ كما مرَّ[(٤)].

(قولُهُ: مُكرَّرةٌ معَ قولِ "البحر" إلخ) كما أنَّ مسألةَ الشُّفْعةِ داخلةٌ في كلامِ "المصنِّفِ"، أو في الأُولى الَّتي قبلَها.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحليفِ ومتعلَّقه ١/٢٠١ بتصرف.

(٢) المارُّ صـ٨٠١ـ.

(٣) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ.

(٤) صـ٨٠٨ـ "در".

فالقولُ للسَّارقِ ولا يمينَ عليه، قالَ "أبو اللَّيثِ" في "النوازلِ": ((وسُئِلَ "أبو القاسمِ" عن السَّارقِ إذا استَهلَكَ المسروقَ بعدَ ما قُطِعَتْ يدُهُ، هل يَضْمَنُ؟ قالَ: لا، ويستوي حكمُهُ فيما استَهلَكه قبلَ القطعِ وبعدَ القطعِ، قيلَ له: فإنْ قالَ السارقُ: قد هَلَكَ، وقالَ صاحبُ المالِ: لم تستَهْلِكْهُ وهو قائمٌ عندَك، هل يُحلَّفُ؟ قالَ: يَجِبُ أنْ يكونَ القولُ قولَ السارقِ، ولا يمينَ عليه)). السَّادسةُ: إذا وهَبَ لرجلٍ شيئاً وأرادَ الرجوعَ، فادَّعى الموهوبُ له هلاكَ الموهوبِ فالقولُ قولُه ولا يمينَ عليه كما في "الخانيةِ"[1] وغيرِها.....

[٢٢٠٩٧] (قولُهُ: فالقولُ للسَّارقِ ولا يمينَ عليه) الظَّاهرُ: أنَّ عَدمَ اليمينِ إذا كانت الدَّعوى بعد القَطعِ، أمَّا لو كانت قبلَهُ فعليه اليمينُ؛ لأنَّه لا يَسقُطُ تقوُّمُ المَسروقِ إلاَّ بالقطعِ، فيكونُ قبلَهُ مَضموناً عليه وإنْ سَقَطَ الضَّمانُ بالقطعِ بعدُ، تأمَّل.

[٢٢٠٩٨] (قولُهُ: ويستوي حُكمُهُ) وهو عدمُ الضَّمانِ.

[٢٢٠٩٩] (قولُهُ: فيما استَهلكَهُ قبلَ القطعِ) يعني: ثمَّ قُطِعَ بعد الاستهلاكِ، أمَّا لو استهلكَهُ ولم يُقطَعْ بعدُ بَقِيَ مضموناً عليه؛ لعدَمِ ما يُسقِطُ تقوُّمَه.

[٢٢١٠٠] (قولُهُ: فإنْ قال السَّارقُ: قد هَلَكَ إلخ) هذا محلُّ الاستدلالِ على المسألةِ، وعبَّرَ بالهلاكِ مع أنَّ الكلامَ في الاستهلاكِ لأنَّه لا فرقَ بينهُما، ولأنَّه لازِمُ الاستهلاكِ.

[٢٢١٠١] (قولُهُ: ولا يمينَ عليه) لأنَّه يُنكِرُ الرَّدَّ كما ذكرَهُ[2] في كتاب الهبة، "ط"[3].

(قولُهُ: لأنَّه ينكرُ الرَّدَّ إلخ) لا يصلحُ علَّةً لعدمِ اليمينِ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرُّجوع عن الهبة ٣/٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي صاحب "البحر"، انظر "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرُّجوع في الهبة ٧/٢٩٤.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٨ بتصرف.

السَّابعةُ: ادَّعى عليه أنَّكَ وَصِيُّ فلانٍ الميتِ فأنكَرَ لا يُحلَّفُ. الثَّامنةُ: ادَّعى عليهِ: أنَّكَ وكيلُ فلانٍ، فأنكرَ أنَّه وكيلُ فلانٍ لا يُحلَّفُ، وهما في "البزازيَّةِ"[1]. التَّاسعةُ: قالَ الواهبُ: اشترطْتُ العِوَضَ، وقالَ الموهوبُ له: لم تَشترِطْه فالقولُ له بلا يمينٍ. العاشرةُ: اشترَى العبدُ شيئاً، فقالَ البائعُ: أنتَ مَحْجُورٌ، وقالَ العبدُ: أنا مأذونٌ فالقولُ له بدونِ[2] اليمينِ. الحاديةَ عَشَرَةَ: إذا اشترى عبدٌ من عبدٍ، فقالَ أحدُهما: أنا مَحْجُورٌ، وقالَ الآخرُ: أنا وأنتَ مأذونٌ لنا فالقولُ له بلا يمينٍ. الثَّانيةَ عشَرَةَ: باعَ القاضي مالَ اليتيمِ، فردَّه المشتري عليه بعَيْبٍ، فقالَ القاضي[3]: أبرأتَني منه فالقولُ قولُه بلا يمينٍ، وكذا لو ادَّعى رجلٌ قِبَلَه إجارةَ أرضِ اليتيمِ، وأرادَ تحليفَه لم يحلِّفه؛ لأنَّ قولَه على وجهِ الحُكْمِ، وكذا في كلِّ شيءٍ يُدَّعَى عليه. الثَّالثةَ عَشَرَةَ: لو طالبَ أبو الزَّوجةِ زوجَها بالمهرِ فله ذلكَ لو صغيرةً.....

[٢٢١٠٢] (قولُهُ: السَّابعةُ) تقدَّمت هي والثَّامنةُ في جملةِ الإحدى والثَّلاثينَ المارَّةِ، أفاده "ح"[4].

[٢٢١٠٣] (قولُهُ: فالقولُ له بلا يمينٍ) لأنَّ الأصلَ في الهبةِ أنْ تكونَ بلا عِوَضٍ، "ط"[5].

[٢٢١٠٤] (قولُهُ: فالقولُ له بدون اليمينِ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ إقدامَ البائعِ على بيعِهِ اعترافٌ منه بالإذْنِ فلا تُسمَعُ دعواهُ؛ لتَناقُضِه، وكذا يُقالُ فيما بعدَهُ.

[٢٢١٠٥] (قولُهُ: فقال القاضي: أبرأتَني منه) أي: مِن ذلك العَيْبِ.

[٢٢١٠٦] (قولُهُ: لأنَّ قولَهُ على وجهِ الحُكْمِ) فيه: أنَّ الحُكْمَ القوليَّ يحتاجُ إلى الدَّعوى،

(قولُهُ: فيه: أنَّ الحُكْمَ القوليَّ يحتاجُ إلى الدَّعوى إلخ) فيه تأمُّلٌ، وذلكَ أنَّ فِعْلَ القاضي حُكْمٌ، وهذا منه، وليسَ من الحُكْمِ القوليِّ المتوقِّفِ على الدَّعوى؛ فإنَّه ما يكونُ بلفظِ ((حكَمتُ)).

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين وفيه ثلاثة أنواع إلخ ٥/١٩٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "و": ((بلا)).

(٣) ((القاضي)) ساقطة من "و".

(٤) في "ك": ((ط)) بدل ((ح))، والمسألة في "ح" و"ط"، انظر "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ، و"ط": ٢/٥٧٨ نقلاً عن "ح".

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٨ بتصرف.

أو كبيرةً بِكْراً، ولوِ اختَلفَ الأبُ والزوجُ في بكارتِها ولا بيِّنَةَ للزَّوجِ والتمَسَ من القاضي تحليفَه على العلمِ بذلكَ: عن "أبي يوسفَ": أنَّه يُحلَّفُ، وذَكَرَ "الخصَّافُ"[1]: أنَّه لا يُحلَّفُ، كالوكيلِ بقبضِ الدَّينِ إذا ادَّعى المديونُ أنَّ صاحبَ الدَّينِ أبرأَه وأنكرَ الوكيلُ لا يُحلَّفُ الوكيلُ، وكذلكَ هنا، كذا في "الظهيريَّةِ"[2].

الرابعةَ عشَرَةَ: اشترى أمةً، فادَّعى أنَّ لها زوجاً، فقالَ البائعُ: [كان] لها زوجٌ عندي[3] فطلَّقَها قبلَ البيعِ، أو: ماتَ فالقولُ له بلا يمينٍ، كذا في "السِّراجيَّةِ"[4]، واللهُ تعالى أعلمُ، وهذا التَّحريرُ مِن خواصِّ هذا الكتابِ، كذا في حاشيةِ "الأشباهِ" لـ: "الشَّرَفِ الغزِّي" أيضاً. (قلتُ: وفي حاشيَتِها للشيخِ "صالح" زادَ سبعةً أُخَرَ، فنقولُ:) الخامسةَ عشَرَةَ: لو طَعَنَ المدَّعَى عليه في الشَّاهدِ،.....

وظاهرُهُ ـ كما قال "ط"[5] ـ: أنَّ البيِّنَةَ لا تُقبَلُ عليه.

[٢٢١٠٧] (قولُهُ: أو[6] كبيرةً بِكراً) أمَّا لو كانت كبيرةً ثَيِّباً فإنَّ الأبَ ليس له قَبضُ مَهرِها مِن الزَّوجِ بلا إذنِها.

[٢٢١٠٨] (قولُهُ: على العِلْمِ بذلك) أي: على أنَّه لا يَعلمُ أنَّها ثيِّبٌ.

[٢٢١٠٩] (قولُهُ: فادَّعى أنَّ لها زوجاً) أي: ليَرُدَّها على البائعِ بخِيارِ العيبِ؛ لأنَّ ذلك يُنقِصُ عليه منفعةً وهي استمتاعُهُ بها.

---

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الثالث والثمانون في المطالبة بالمهر ـ الخلاف في الدُّخول ٤/١٥٣ـ١٥٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع في المهور ق٨٠/ب.

(٣) في النسخ جميعها: ((لها زوج عبدي))، وما أثبتناه من "الفتاوى السِّراجية" أوضح.

(٤) "الفتاوى السراجية": كتاب البيع ـ باب الردّ بالعيب ٢/١٧٩ـ١٨٠ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٨.

(٦) نقول: في النسخ جميعها: ((لو كبيرةً))، والصَّواب ما أثبتناه كما هي نسخ الشَّرح، وقد نبه عليه مصحِّحا "ب" و"م" بقولهما: ((قولُهُ: لو كبيرة بكراً)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ "الشَّارح": لو صغيرةً أو كبيرةً بكراً، فليحرَّر، اهـ.

وقالَ: هو ادَّعى هذِهِ الدَّارَ لنفسِهِ قَبْلَ شهادتِهِ، فأنكرَ، فأرادَ تحليفَه لا يُحلَّفُ، "مجمع الفتاوى". السادسةَ عشرَةَ: إذا كانتِ التَّركَةُ مُستغرَقَةً بديونِ جماعةٍ بأعيانِها، فجاءَ غريمٌ آخرُ وادَّعى ديناً لِنفسِه فالخصمُ هو الوارثُ، لكنَّه لا يُحلَّفُ؛ لأنَّه حينئذٍ لو أقرَّ له لم يُقْبَل، فلم يُحلَّفْ، "مجمع الفتاوى". السابعَةَ عشرَةَ: رجلٌ له على رجلٍ ألفُ درهمٍ، فأقرَّ بها، ثمَّ أنكرَ إقرارَه، هل يُحلَّفُ: باللهِ ما أقرَرتُ؟ قالَ "الدَّبُوسيُّ": نعم، وقالَ "الصَّفَّارُ": لا، وإنَّما يُحلَّفُ على نفسِ الحقِّ، "مجمعِ الفتاوى". الثَّامنةَ عشرَةَ: دفعَ لآخرَ مالاً ثمَّ اختلفا، فقالَ: قَبَضْتُ وديعةً، وقالَ الدَّافعُ: بل لنفسكَ لا يُحلَّفُ المدَّعَى عليه، قالَ "القاضي": القولُ لربِّ المالِ؛ لأنَّه أقرَّ بسببِ الضَّمانِ، وهو قبضُ مالِ الغيرِ، "مجمع الفتاوى".....

[٢٢١١٠] (قولُهُ: وقالَ) أي: المُدَّعَى عليه، ((هو)) أي: الشَّاهدُ.

[٢٢١١١] (قولُهُ: فأقرَّ بها) أي: ادَّعَى أنَّه أقرَّ بها. ٤٥٠/٣

[٢٢١١٢] (قولُهُ: وإنَّما يُحلَّفُ على نفسِ الحقِّ) أي: لأنَّه قد يكونُ أقرَّ كاذباً، ففي إلزامِهِ بالحَلِفِ على الإقرارِ إضرارٌ به، ثمَّ لا يخفى أنَّه لا فائدةَ في ذِكْرِ هذهِ المسألةِ؛ لأنَّه يُحلَّفُ اتِّفاقاً، وإنَّما الخلافُ فيما يُحلَّفُ عليه.

[٢٢١١٣] (قولُهُ: بل لنفسِكَ) أي: قَرْضاً أو غَصْباً، فهو مضمونٌ عليك بالهلاكِ.

[٢٢١١٤] (قولُهُ: لا يُحلَّفُ المُدَّعَى عليه) بل يكونُ القولُ للدَّافعِ، فقولُهُ: ((قالَ القاضي)) بيانٌ

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّه أقرَّ بسببِ الضَّمانِ إلخ) فيه: أنَّ الآخِذَ إنَّما أقرَّ بالقبضِ وديعةً وهو ليسَ سَبَباً له، وسيذكرُ "المصنِّفُ" قُبَيلَ إقرارِ المريضِ ما نصُّه: ((ولو قالَ لآخرَ: أخذتُ منكَ ألفاً وديعةً فهلكَتْ، وقالَ الآخرُ: بل غَصْباً ضَمِنَ المُقِرُّ لإقرارِهِ بالأخذِ، وهو سَبَبُ الضَّمانِ، وفي قولِه: أعطيتَنيه وديعةً، وقالَ الآخرُ: بل غصبتَهُ منِّي لا يضمَنُ لإنكارِهِ الضَّمانَ)) اهـ. فالظَّاهرُ: أنَّ ما نحنُ فيه كذلكَ بعدَ جَعْلِ موضوعِ المسألةِ: أنَّ المالكَ دَفَعَ لآخرَ مالاً إلخ، فَعَمْ الإقرارُ بالقبضِ كالإقرارِ بالأخذِ فيُوجِبُ الضَّمانَ، والإقرارُ بالدَّفعِ كالإقرارِ بالإعطاءِ فلا يُوجِبُهُ كما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ"، ولو قالَ: أخذتُها وديعةً، وقالَ المالكُ: بل قَرْضاً فالقولُ للمُقِرِّ؛ لتصادُقِهما أنَّه حَصَلَ بإذنِهِ، والأخذُ به لا يكونُ سبباً للضَّمانِ إلاَّ باعتبارِ عقدِ المعاوضةِ، فالمالكُ يدَّعيهِ وذلكَ يُنكِرُ فالقولُ له. اهـ منه أيضاً.

(قولُهُ: ثمَّ لا يخفى أنَّه لا فائدةَ في ذِكْرِ هذهِ المسألةِ إلخ) لا يخفَى أنَّه لا يُحلَّفُ على ما لو أقرَّ به لَزِمَهُ، فهو مُوافِقٌ لِما سَلَفَ، فهو نظيرُ ما سَلَفَ من المسائلِ المستثناةِ، تأمَّل.

التاسعةَ عشَرَةَ: رجلٌ قدَّمَ رجلاً للقاضي وقالَ: إنَّ فلانَ بنَ فلانٍ الفلانيَّ تُوفِّيَ ولم يترُكْ وارثاً غيري، وله على هذا كذا وكذا من المالِ، فأنكرَ المدَّعَى عليه دعواهُ، فقالَ الابنُ: اِسْتحلِفْه: ما يَعلَمُ أنِّي ابنُه وأنَّه ماتَ لم يُحلَّفْ، بل يُبرهِنُ الابنُ عليهما، ثمَّ يُحلِّفُه على ما يدَّعي لأبيهِ مِنَ المالِ، وقيلَ: يُستحلَفُ على العِلْمِ، الأوَّلُ قولُ "الإمامِ"، والثَّاني قولُهما، وقالَ "الحَلْوانيُ": الصَّحيحُ قولُ الثَّاني أنَّه يُحلَّفُ، "ولوالجية"[1]. ومنها[2] العشرون: لو ادَّعى عليه ألفَ درهمٍ، فقالَ المدَّعَى عليه للقاضي: إنَّه قد كانَ ادَّعَى عليَّ هذهِ الدَّعوى عندَ قاضي بلدِ كذا، ثمَّ خرَجَ مِن دعواهُ ذلكَ فأبرأَني عن هذه الدَّعوى، فحلِّفه أنَّه لم يُبَرِّئْني منها، فإنْ حلَفَ حَلَفْتُ له ما له عليَّ شيءٌ اختُلِف فيه، والصَّحيحُ: أنَّه يُستحلَفُ على دعواهُ، "ولوالجية". ومنها[2]: لو أنَّ رجلاً ادَّعَى على رجلٍ أنَّه خرَقَ ثوبَهُ، وأحضرَ الثَّوْبَ معه للقاضي،..

لحُكمِ المسألةِ، "ط"[3].

[٢٢١١٥] (قولُهُ: بل يُبرهِنُ الابنُ عليهما) أي: على أنَّه ابنُهُ وأنَّ أباه ماتَ.

[٢٢١١٦] (قولُهُ: وقيلَ: يُستحلَفُ على العِلْمِ) أي: على أنَّه ما يَعلَمُ أنِّي ابنُهُ وأنَّه ماتَ.

[٢٢١١٧] (قولُهُ: الصَّحيحُ: قولُ الثَّاني) في بعضِ النُّسخِ: ((القولُ الثَّاني))، وهي أَولى؛ لأنَّ الثَّانيَ قولُهُما لا قولُ "أبي يوسفَ" فقط. وحيثُ كان الصَّحيحُ التَّحليفَ فلا فائدةَ في استثناءِ هذه المسألةِ، وكذا التي بعدَها.

[٢٢١١٨] (قولُهُ: ثمَّ خرَجَ مِن دَعواهُ ذلك[4]) أي: مِن نفسِ دَعواهُ بمعنى أنَّه تركَها، أو مِن مكانِ دَعواهُ بذلك.

[٢٢١١٩] (قولُهُ: والصَّحيحُ: أنَّه) أي: مُدَّعِيَ المالِ يُستحلَفُ على دَعواهُ، أي: دعوى المُدَّعَى عليه

---

(١) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع الدَّعوى وفيما لا تسمع إلخ ق٢٢٤/ب بتصرف.

(٢) أي: من "الولوالجية": وانظر كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع الدَّعوى وفيما لا تسمع إلخ ق٢٢٥/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٨.

(٤) في "الأصل": ((من ذلك)).

وأرادَ استحلافَهُ على السَّببِ لا يُحلَّفُ على السَّبَبِ. (فائدة) قلتُ: وبهذه[١] مع ما قبلَها صارتِ اثنتينِ وخمسينَ[٢]، فليُحفَظْ، وقد أفادَ الإمامُ "الحَلْوانـي": أنَّ الجَهَالةَ كما تَمنَعُ قَبولَ البيِّنةِ.....

أنَّه أبرأَهُ عن الدَّعوى كما يُحلَّفُ على دعوى التَّحليفِ، "جامع الفُصولَين"[٣]. أي: على دعواهُ أنَّ المُدَّعِيَ حَلَّفَني على هذِهِ الدَّعوى عند فلانٍ القاضي.

[٢٢١٢٠] (قولُهُ: وأرادَ استحلافَهُ على السَّببِ) أي: سَبَبِ الضَّمانِ وهو الخَرقُ لا يُحلِّفُه على السَّببِ بأنْ يقولَ: واللهِ ما خَرقتُهُ؛ لأنَّه قد يَخرقُهُ بإذنِهِ أو على مِلْكِه، ثمَّ باعَهُ له مَخرُوقاً ولا بيِّنةَ له، بل يُحلِّفُه: لا ضَمانَ له عليه بهذا الخَرْقِ، أفادَهُ "ط"[٤].

[٢٢١٢١] (قولُهُ: فائدةٌ) سَقَطَ مِن بعضِ النُّسخِ، وهو الظَّاهرُ.

[٢٢١٢٢] (قولُهُ: وبهذه[٥] مع ما قبلَها صارت اثنتين[٦] وخمسينَ) أقولُ: بل هي ثمانيةٌ وخمسون، في "الخانيـة"[٧] ((إحدى وثلاثون))، وزادَ في "البحرِ"[٨] ستَّةً، وفي "تنويرِ البصائرِ"[٩]: ((أربعَ عَشرةَ))، وفي "الزَّواهرِ": ((سبعة)). اهـ "ح"[١٠].

قلتُ: بل هي ستُّون بزيادةِ الثَّانيةِ والثالثةِ مِن المسائلِ الثَّلاثِ التي اقتَصرَ عليها في "الخُلاصةِ" كما نبَّهنا[١١] عليه، وبمسألةِ الجَهالَةِ الآتيةِ تصيرُ إحدى وستِّين، وزِدْتُ عليها ثَماني مسائلَ مِن "جامعِ الفُصولَين": ((الشَّاهدُ لو أنكرَ الشَّهادةَ لا يُحلَّفُ. المُدَّعَى عليه لو قال: كَذَبَ

---

(١) في "ب" و"م" و"د": ((وبهذا)).

(٢) في "و" زيادة: ((مسألة)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحليف ومتعلَّقه ١/١٩٩ـ ٢٠٠ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٧٨.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((وبهذا)).

(٦) في "ب": ((اثنين)).

(٧) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب اليمين ٢/٤٢٨ وما بعدها (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الدَّعوى ٧/٢٠٩.

(٩) في "ك": ((الأبصار)).

(١٠) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/أ.

(١١) المقولة [٢٢٠٧٢] قوله: ((وزدْت على الواحد والثلاثين)).

تَمنَعُ الاستحلافَ أيضاً، إلاَّ إذا اتَّهَمَ القاضي وَصِيَّ اليتيمِ أو قيِّمَ الوَقْفِ، ولا يدَّعِي شيئاً معلوماً فإنَّه يُحلَّفُ نَظَراً للوَقْفِ واليتيمِ، واللهُ تعالى أعلمُ. (قولُ "الأشباهِ": القاضي إذا قَضَى في مجتَهَدٍ فيه نَفَذَ قضاؤُه إلاَّ في مسائلَ إلخ) أي: فيُنقَضُ فيها حكمُ الحاكمِ، قالَ "ابنُ المصنِّفِ" الشيخُ "صالحُ بنُ محمدِ بنِ عبدِ اللهِ" في حاشيتِهِ عليها المسماةِ بـ:"زواهرِ الجواهرِ في التفسيرِ على الأشباهِ والنَّظائرِ": ((وقد ظَفِرْتُ بمسائلَ أُخرَ فزدتُها تتميماً للفائدةِ، وقسَّمتُها على ثلاثةِ أقسامٍ،.....

الشَّاهدُ وأرادَ تحليفَ المُدَّعِي: ما يَعلَمُ أنَّه كاذبٌ لا يُحلَّفُ))[1]. ((ادَّعى عليه عِتقَ أَمتِهِ أو طلاقَ زَوجتِهِ، قيل: يُحلَّفُ، و قيل: لا، فيُتأمَّل عند الفتوى. ادَّعيا امرأةً وقال كلٌّ منهُما: تزوَّجتُها فأقرَّت لأحدِهِما وأنكرَتْ للآخَرِ لا تُحلَّفُ له وفاقاً. وكذا لو لم تُقِرَّ، ولكن حُلِّفَتْ لأحدِهِما فنَكَلَتْ لا تُحلَّفُ للآخَرِ. بالغةٌ زَوَّجَهَا وَلِيُّها فادَّعى الزَّوجُ رِضاها وأنكرَتْ، [٣/ق١٦٣/ب] لا تُحلَّفُ. وكذا لو زَوَّجها رجلٌ لآخَرَ ثمَّ ادَّعَتِ المَرأةُ به فأنكرَ لا يُحلَّفُ. ادَّعى كلٌّ منهُما أنَّه في يدِهِ ولا بيِّنةَ، وأراد أحدُهُما تحليفَ الآخَرِ: باللهِ ما تَعلَمُ أنَّه في يدي قيل: يُحلَّفُ، وقيل: لا[2])) اهـ. فصارَتْ تسعةً وستِّينَ، والحمدُ لله ربِّ العالمينَ.

[٢٢١٢٣] (قولُهُ: تَمنَعُ الاستحلافَ أيضاً) كما لو ادَّعى على شريكِهِ خيانةً مُبهمةً.

[٢٢١٢٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا اتَّهَمَ القاضي إلخ) زادَ في "الأشباهِ"[3] أربعةً غيرَ هاتين: ((الأولى: إذا ادَّعى المُودَعِ على المُودَعِ خيانةً مُطلقةً فإنَّه يُحلِّفُه كما في "القُنية"[4]. الثانية: الرَّهْنُ المجهولُ. الثالثة: في دَعوى الغَصْبِ. الرَّابعة: في دَعوى السَّرقةِ)) اهـ.

مطلبٌ: القاضي إذا قَضَى في مُجتهَدٍ فيه نَفَذَ قَضاؤُه إلاَّ في مسائلَ

[٢٢١٢٥] (قولُهُ: قولُ "الأشباهِ"[5]: القاضي إذا قَضَى إلخ) عبارتُهُ مع زيادةِ تفسيرٍ للتَّوضيحِ:

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحليفِ ومتعلَّقه ٢٠٢/١ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحليفِ ومتعلَّقه ٢٠٤/١ بتصرف.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ ٢٥٨ـ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب القضاء ـ باب الاستحلاف ق١٣٢/أ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشَّهادات والدَّعاوى صـ ٢٧٤ـ٢٧٥ـ.

.....

((القاضي إذا قَضَى في مُجتهَدٍ نَفَذَ قضاؤُهُ إلاَّ في مسائلَ نَصَّ أصحابُنا فيها على عدمِ النَّفاذِ: لو قَضَى ببُطلانِ الحقِّ بمُضيِّ المدَّةِ)) أي: خلافاً لِمَن قال: إذا لم يُخاصِمْ ثلاثَ سنينَ وهو في المِصْرِ بَطَلَ حقُّهُ؛ لأنَّه قولٌ مهجورٌ فلا يَنفُذُ قضاءُ القاضي فيه، فإذا[1] رُفِعَ إلى آخَرَ أبطلَهُ وجَعَلَ المُدَّعِي على حقِّه كما في "الخانية"[2].

قلتُ: والظَّاهرُ: أنَّه ليس المرادُ مِن هذا القولِ بُطلانَ الحقِّ في الآخرةِ، بل بُطلانُ الدَّعوى به، لكنْ كونُهُ مَهجوراً ليس على إطلاقِهِ، بل هو معمولٌ عندنا[3]؛ حيثُ قامَتْ قرينةٌ على بُطلانِ الدَّعوى كما تقدَّمَ[4] في مسائلِ السُّكُوتِ مِن عدمِ سماعِ الدَّعوى إذا سَكَتَ عند بيعِ القريبِ أو أحدِ الزَّوجَين، أو سَكَتَ مع الاطِّلاعِ على تصرُّفِ المُشتري، أو سَكَتَ ثلاثاً وثلاثينَ سنةً مطلقاً، فتنبَّه لذلك. قال[5]: ((أو بالتَّفريقِ للعَجْزِ عن الإنفاقِ غائباً على الصَّحيحِ لا حاضراً))، أي: فإنَّه إذا حَكَمَ شافعيٌّ على الزَّوجِ الحاضرِ بالفُرقةِ لعَجزِهِ عن النَّفقةِ نَفَذَ حُكمُهُ عندنا، بخلافِ الغائبِ؛ لأنَّ عَجزَه غيرُ معلومٍ فلا يَنفُذُ في الصَّحيحِ كما في "الذَّخيرةِ"؛ لظُهورِ مُجازفةِ الشُّهودِ، وقدَّمنا[6] تمامَ الكلامِ على ذلك في النَّفقة، فافهم. قال: ((أو بصحَّةِ نكاحِ مَزنيَّةٍ أبيه أو ابنِهِ لم يَصِحَّ عند "أبي يوسفَ")). أي: لأنَّ حُرمَتَهُ مَنصوصٌ عليها في الكتابِ العزيزِ؛ لأنَّ النكاحَ لغةً: الوَطْءُ، ٣/٤٥١

(قولُهُ: لكنْ كونُهُ مهجوراً ليسَ على إطلاقِهِ إلخ) فيما قالَهُ نَظَرٌ، فإنَّ القولَ المهجورَ النَّظرُ في عدمِ سماعِ الدَّعوى عليه لمُضيِّ ثلاثِ سنين لا لقيامِ القرينةِ المذكورةِ.

(١) في "م": ((إذا)).

(٢) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ فصل فيما يُقْضى في المجتهدات ٢/٤٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) قوله: ((بل هو معمول عندنا)) هكذا بخطِّه، ولعلَّه سَقَط من قلمه كلمة ((به)) ما لم يجعل من باب الحذف والإيصال، فليتأمَّل اهـ مصحِّح "ب".

(٤) صـ٧٨٨ـ "در".

(٥) نقول: ستتكرر كلمة ((قال)) في هذه المقولة، والقائل هو صاحب "الأشباه".

(٦) المقولة [١٦٠٢٢] قوله: ((نعم لو أمر شافعياً)).

.....

وعند "محمَّدٍ": يَنفُذُ؛ لأنَّ هذا النصَّ ظاهرٌ والتأويلُ فيه سائغٌ، قال: ((أو بصحَّةِ نكاحِ أُمِّ مَزنيَّتِه أو بنتِها))، أي: على الخلافِ السَّابقِ، وستأتي[1] في عبارةِ "الزَّواهرِ" في القسمِ الثَّاني. قال: ((أو بنكاحِ المُتعةِ))، أي: لأنَّها منسوخةٌ[2]، و قد صَحَّ رُجوعُ "ابنِ عباسٍ" عن القولِ

(١) المقولة [٢٢١٤٦] قوله: ((لم ينقض عنده خلافاً للثاني)).

(٢) روى مالك ويحيى بن سعيد الأنصاري وسفيان بن عيينة ومعمر وعبيد الله بن عمر ويونس وإسماعيل بن أمية وعبد العزيز ابن أبي سلمة وأسامة بن زيد، كلُّهم عن الزهري عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي عن أبيهما عن علي بن أبي طالب ﷺ: ((أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء، وعن أكل لحوم الحمر الإنسية يوم خيبر)) .

قال البزار: وهذا لا نعلمه يروى عن عبد الله وحسن ابني محمد عن محمد ابن الحنفية عن علي إلا من هذا الوجه اهـ.

وفي رواية جويرية عن مالك، ويحيى عن عبيد الله، وغيرهم زيادة وهي: ((أن علياً قال لابن عباس (في رواية): [لفلان] إنك رجل تائه [نابه]...)). وفي رواية ابن نُمير عن عبيد الله: ((أن علياً سمع ابن عباس يلين في المتعة فقال مهلا يا ابن عباس...)). تحرّف في كتاب عبد الوهاب عن يحيى الأنصاري ((خيبر)) إلى ((حنين)) عند النسائي.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٥٤٢/١ في النكاح ـ باب نكاح المتعة، والبخاري (٤٢١٦) في المغازي ـ باب غزوة خيبر، و(٥١١٥) في النكاح ـ باب نهي النبي ﷺ عن نكاح المتعة أخيراً، و(٥٥٢٣) في الذبائح والصيد ـ باب لحوم الحمر الإنسية، و(٦٩٦١) في الحيل ـ باب الحيلة في النكاح، ومسلم (١٤٠٧) (٣٠) (٣١) (٣٢) في النكاح ـ باب نكاح المتعة، والترمذي (١١٢١) في النكاح ـ باب تحريم نكاح المتعة، و(١٧٩٤) في الأطعمة ـ باب لحوم الحمر الأهلية، والنسائي في "المجتبى" ١٢٥/٦ و ١٢٦، ٢٠٢/٧ و٢٠٣، و"الكبرى" (٥٥٤٧) و(٥٥٤٨) و(٥٥٤٩) في النكاح ـ تحريم المتعة، وابن ماجه (١٩٦١) في النكاح ـ باب النهي عن نكاح المتعة، وأحمد ٧٩/١، ١٤٢، وابنه عبد الله ١٠٣/١ [وقال:(عبد الله عن علي) مرسل]، والطيالسي (١١١)، والحميدي (٣٧)، وسعيد بن منصور (٨٤٨) و(٨٤٩)، وعبد الرزاق (٨٧٢٠) [ولم يذكر المتعة] و(١٤٠٣٢)، والشافعي في "اختلاف الحديث" صـ٥٣٤ـ في النكاح ـ نكاح المتعة ـ ذيل "الأم"، وابن أبي شيبة ٣٨٩/٣ في النكاح ـ نكاح المتعة وحرمتها، ٥٤١/٥ في الأطعمة ـ في الحمر الأهلية، والدارمي (٢١٩٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٤/٣، ٢٥، والبزار في "البحر الزخار" (٦٤١) و(٦٤٢) و(٦٤٣)، و أبو يعلى (٥٧٦)، وابن حبان (٤١٤٠) و(٤١٤٣) و(٤١٤٥)، وابن شاهين في "ناسخه" (٤٤٧) و(٤٤٨) و(٤٤٩)، والطبراني في "الأوسط" (٣٤٤٧)، و"الصغير" ١٣٣/١، وابن الجارود (٦٩٧)، والدارقطني في "العلل" ١١٤/٤، ١١٥، ١١٦، والبيهقي في "السنن" ٢٠١/٧ ، ٢٠٢، والخطيب في "تاريخه" ١٠٢/٦، ٣٧٦/٧، ٤٦١/٨، ١٩٩/١٤، ٢٤٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ٩٦/١٠، ٩٧ ، ٩٨ ، ٩٩. وقد اختلف على مالك وسفيان ومعمر ويحيى الأنصاري بما لا يؤثر في أصل الحديث، انظر "علل الدارقطني" ١٠٧/٤ ـ ١١٣.

روى الليث وعمارة بن غَزية وعمرو بن الحارث وعبد العزيز بن عمر وعبد الملك وعبد العزيز ابنا سَبْرة والزهري وغيرهم عن الربيع بن سَبْرة بن معبد الجهني عن أبيه أن رسول الله ﷺ أذن بالمتعة ثلاثاً، وفيه قصة ثم حرمها وقال: ((من كان عنده=

= من هذه النساء اللاتي يتمتع بهن فليخل سبيلها))، إلا أنه اختلف على الربيع، فبعضهم يقول: (عام الفتح)، وبعضهم يقول: (حجة الوداع)، وبعضهم يطلق، وبعضهم يقول: بين الركن والمقام، أخرجه مسلم (١٤٠٦)، والنسائي في "المجتبى" ١٢٧/٦، و"الكبرى" (٥٥٥٠)، وأحمد ٤٠٥/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٥/٣، والطبراني (٦٥٢١)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٥٢)، والبيهقي ٢٠٢/٧، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٠/ ١٠٨، ١٠٩ من طرق عن الليث عن الربيع به، وذكر القصة بتمامها ولم يذكر تاريخها، قال أبو عبد الرحمن النسائي في "الكبرى": هذا حديث صحيح، وكذلك رواه عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه به، إلا أنه قال: (في حجة الوداع)، قال البيهقي: وكذلك [أي مؤرّخا بحجة الوداع]، رواه جماعة من الأكابر، كابن جريج والثوري وغيرهما عن عبد العزيز، وهو وهَم منه، فرواية الجمهور عن الربيع بن سَبْرة أن ذلك كان زمن الفتح اهـ. أخرجه مسلم (١٤٠٦)، وابن ماجه (١٩٦٢)، والطبراني (٦٥٢٠)، والبيهقي ٢٠٢/٧ كلهم من طريق ابن أبي شيبة ٣٩٠/٣ عن عبدة بن سليمان (ح)، وقال: ((قائماً بين الركن والباب))، وأخرجه مسلم (١٤٠٦) عن عبد الله بن نمير مطلقاً (ح)، وأخرجه عبد الرزاق (١٤٠١٤)، وعنه أحمد ٤٠٤/٣، ٤٠٥، والطبراني (٦٥١٤) عن معمر (ح)، والطبراني (٦٥١٣)، والبيهقي ٢٠٣/٧ عن أبي نعيم (ح)، والطبراني (٦٥١٥) و(٦٥١٧)، وابن شاهين في "ناسخه" (٤٣٣) عن الثوري (إلى يوم القيامة) (ح)، والطبراني (٦٥١٦)، وابن شاهين في "ناسخه" (٤٣٩) عن بشر بن عبد الله بن عمر بن عبد العزيز (ح)، وابن شاهين (٤٣٤) و(٤٣٥) عن ابن جريج (إلى يوم القيامة) (ح)، والطبري [النساء/٢٣] (٩٠٤٥)، وابن الجارود (٦٩٩)، وابن حبان (٤١٤٧) عن وكيع (فلما قضينا عمرتنا) وزاد إلى يوم القيامة (ح)، والدارمي (٢١٩٥)، والبيهقي ٢٠٣/٧، ٢٠٤ عن جعفر بن عون (ح)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٥/٣ عن أنس بن عياض (ح)، والطبراني (٦٥١٩) عن الحميدي (٨٤٧) عن سفيان بن عيينة (ح)، وأحمد ٤٠٥/٣، والنسائي في "الكبرى" (٥٥٤٢) و(٥٥٤٣)، والطبراني (٦٥١٨)، والطحاوي في:"شرح المعاني" ٢٦/٣، وابن حبان (٤١٤٤)، وأبو نعيم في "المعرفة "(٣٥٨٨)، وابن عبد البر ١٠٩/١٠ من طرق عن شعبة عن عبد ربه بن سعيد: (فإذا هو ينهى عن المتعة أشد النهي ويحرمها أشد التحريم) (ح)، وأخرجه أبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٥٤) عن أبي نعيم وعبدة ووكيع وإسماعيل بن زكريا (ح)، وابن شاهين (٤٣٨) عن نوح بن أبي مريم عن عثمان البتّي كلهم عن عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سَبْرة به، وقال: (حجة الوداع)، وأخرجه النسائي في "الكبرى" (٥٥٤١) عن خالد بن مخلد حدثني سليمان بن بلال حدثنا يحيى بن سعيد أخبرني عبد العزيز بن عمر ابن عبد العزيز حدثني رجل من بني سبرة عن أبيه قال سمعت رسول الله يقول في حجة الوداع: ((إن الله قد حرم المتعة فلا تقربوها ـ يريد متعة النساء ـ ومن كان على شيء منها فليدعها)).

ورواه بشر بن المفضل ووهيب عن عُمارة بن غَزية عن الربيع بن سبرة أن أباه غزا مع رسول الله ﷺ ... فذكر القصة ثم قال: ((فلم نخرج حتى حرمها رسول الله ﷺ)) أخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٠)، وأحمد ٤٠٥/٣، وابن حبان (٤١٤٨)، وابن سعد في "الطبقات" ١٤٤/٢ مختصراً، وأبو نعيم في "المستخرج على الصحيح" (٣٢٥٣) و(٣٢٥٤)، والبيهقي ٢٠٢/٧، وقال: (فتح مكة). ورواه الحسن بن محمد بن أعين والحسين بن عياش الرَّقي عن معقل بن عبيد الله عن إبراهيم ابن أبي عبلة عن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المتعة)) مطلقاً، أخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٨)، والنسائي في "الكبرى" (٥٥٤٤)، وابن حبان (٤١٥٠)، والطبراني في "الكبير" (٦٥٢٥) و(٦٥٢٦)، و"الأوسط" (٦٦٨١)، وابن شاهين في "ناسخه" (٤٣٦) و(٤٣٧)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٦٢)، =

= والبيهقي ٢٠٣/٧. قال الطبراني: لم يروه عن معقل إلا الحسن، كذا قال، زاد النسائي والبيهقي: ((ألا وإنها حرام من يومكم هذا إلى يوم القيامة، ومن كان أعطى شيئا فلا يأخذه)).

ورواه يعقوب ويحيى بن آدم وزيد بن الحباب كلهم عن إبراهيم بن سعد عن عبد الملك بن الربيع بن سَبْرة عن أبيه عن جده قال: ((أمرنا رسول الله ﷺ بالمتعة عام الفتح حين دخلنا مكة، ثم لم نخرج منها حتى نهى عنه)). أخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٢)، والطبراني (٦٥٣٧)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٥٦)، والبيهقي ٢٠٢/٧، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٠٢/١٠، وأخرجه ابن شاهين في "ناسخه" (٤٤٠)، والبيهقي ٢٠٣/٧ عن محمد بن عبد الله بن عبد الحكم حدثنا حرملة ابن عبد العزيز بن الربيع بن سَبْرة حدثني أبي عن أبيه عن جده (ح). وأخرجه مسلم (١٤٠٦)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٥٧)، والبيهقي ٢٠٣/٧ عن يحيى بن يحيى عن عبد العزيز بن الربيع بن سَبْرة بن معبد سمعت أبي يحدث عن أبيه سَبْرة ((أن النبي ﷺ ـ عام فتح مكة ـ أمر أصحابه بالتمتع من النساء ...)) فذكر القصة ... قال: ((فكن معنا ثلاثا ثم أمرنا ﷺ بفراقهن)).

وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٦١٧٥) عن سلمة بن صالح عن أبي فروة عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه ((نهى ﷺ عن متعة النساء)). ثم قال: لم يروه عن أبي فروة إلا سلمة بن صالح، ورواه الزهري وله فيه أقوال، فرواه عن الربيع وعن عمر بن عبد العزيز عن الربيع، وعن رجل عن أبيه فرواه ابن علية وعبد الرزاق وحماد ويزيد بن زريع عن معمر عنه.

وأخرجه أحمد ٤٠٤/٣، ومسلم (١٤٠٦) (٢٥)، وأبو داود (٢٠٧٣)، والنسائي في "الكبرى" (٥٥٤٦)، وعبد الرزاق (١٤٠٣٤)، وابن أبي شيبة ٣٨٩/٣(عام الفتح)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٥٦٧)، والطبراني (٦٥٢٩)، وأبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٣٩ـ، و"المستخرج" (٣٢٥٩)، والبيهقي ٢٠٤/٧ عن معمر عن الزهري عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه ((أن رسول الله ﷺ حرم متعة النساء)) مطلقاً، وأخرجه مسلم (١٤٠٦)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٦٠) عن يعقوب بن إبراهيم بن سعد حدثنا أبي عن صالح عن ابن شهاب عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه أنه أخبره ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المتعة زمان الفتح متعة النساء، وأن أباه تمتع ببردين أحمرين)).

وأخرجه ابن حبان (٤١٤٦) عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن الزهري عن الربيع عن أبيه قال: ((أذن لنا رسول الله ﷺ في المتعة عام الفتح...)) في قصة ((فأقمت معها ثلاثاً ثم نهى ﷺ عنها ففارقتها)). إلا أن سعيد بن منصور أخرجه في "سننه" (٨٤٦) عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث عن الربيع بن سَبْرة عن أبيه به، وأخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٤) عن عمرو الناقد وابن نمير (مطلقاً) (ح)، وأحمد ٤٠٥/٣، والشافعي في "الأم" ٧٩/٥ في نكاح المتعة والمحلل (ح)، والحميدي (٨٤٦)، وابن الجارود (٦٩٨) عن ابن المقرئ ومحمود بن آدم (ح)، وأبو يعلى (٩٣٥) عن أبي خيثمة (ح)، والحميدي (٨٤٦)، والدارمي (٢١٩٦) عن الفريابي (ح)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٥٨) عن الحميدي وعلي بن المديني ويحيى الحِمَّاني (ح)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٠٢/١٠ عن حامد بن يحيى (ح) كلهم عن سفيان بن عيينة عن الزهري عن الربيع بن سَبْرة الجهني عن أبيه ((أن النبي ﷺ نهى عن نكاح المتعة))، زاد الفريابي: (عام الفتح)، وأخرجه الطبراني (٦٥٣١)، والباغندي في "مسند عمر بن عبد العزيز" (٩٤)، عن عقيل بن خالد الأيلي، و(٦٥٣٣) عن بحر السقاء كلاهما عن الزهري به (عام الفتح) .

وأخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٧)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٦١) عن ابن وهب أخبرني يونس قال ابن شهاب أخبرني عروة بن الزبير ... [ينقل النص] قال ابن شهاب: وأخبرني الربيع بن سَبْرة أن أباه قال ((قد كنت استمتعت في عهد النبي ﷺ امرأة من بني عامر ببردين أحمرين، ثم نهانا رسول الله ﷺ عن المتعة))، قال ابن شهاب: وسمعت ربيع بن سَبْرة يحدث =

.....

بجَوازِها[1]. قال: ((أو بسُقوطِ المهرِ بالتَّقادُمِ))، أي: بأنْ لـم تُخاصِم زَوجَها فيه حتَّى مَضَتْ مُدَّةٌ طويلةٌ ثمَّ خاصَمَتْهُ يَبطُلُ حقُّها في الصَّداقِ، والقاضي لا يَلتَفِتُ إلى خُصومتِها، "شرح أدب

- ذلك عمر بن عبد العزيز وأنا جالس، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٨١٥) و(٦٩٧٣)، والخطيب في "تاريخه" ١٠٥/٦ من طريق أيوب بن موسى عن الزهري به. وأخرجه النسائي في "الكبرى" (٥٥٤٥)، وأبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٣٩ـ عن جرير بن حازم سمعت ابن إسحاق يحدث عن الزهري عن عمر بن عبد العزيز عن الربيع بن سبرة عن أبيه ((أن رسول الله ﷺ نهى عن المتعة يوم الفتح)). قال العلائي في "جامع التحصيل": وذكر البخاري أن ذلك خطأ من جرير بن حازم، وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٣٦٣/٥ عن عبد الرحمن بن مغراء عن محمد بن إسحاق عن عمر عن الربيع ابن سَبْرة عن أبيه... به (عام الفتح)، ثم قال: رواه إبراهيم بن أبي عبلة عن عمر مثله، وهو ـ من حديث عمر عن الربيع ـ عزيز، ورواه عن الربيع الجَمُّ الغفير.

ورواه عبد الصمد ومسدد عن عبد الوارث عن إسماعيل بن أمية عن الزهري كنا عند عمر بن عبد العزيز فتذاكرنا متعة النساء، فقال رجل يقال له الربيع بن سَبْرة: ((أشهد على أبي أنه حدّث أن رسول الله ﷺ نهى عنها في حجة الوداع)).

أخرجه أحمد ٤٠٤/٣، وأبو داود (٢٠٧٢)، ومن طريقه البيهقي ٢٠٤/٧، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٠٤/١٠، وأخرجه الطحاوي ٢٦/٣ عن مسدد (ح)، وابن عبد البر ١٠٣/١٠ عن سليمان بن حرب كلاهما عن حماد بن زيد عن أيوب عن الزهري ((أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساء يوم الفتح))، فقلت: ممن سمعته؟ فقال: حدثني رجل عن أبيه [عند] عمر بن عبد العزيز، وزعم معمر أنه الربيع بن سَبْرة، وأخرجه أبو نعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ٤٠ـ عن عبيد الله بن موسى عن أبي حنيفة عن يونس عن أبيه عن الربيع عن أبيه ... به، ثم قال: ويونس هذا ابن أبي إسحاق فيما قيل، ثم أخرجه صـ٢٦٩ـ٢٧٠ـ عن عبيد الله بن موسى والجارود بن يزيد والهياج عن أبي حنيفة عن يونس بن أبي إسحاق عن أبيه عن الربيع... به، وقال الجارود في حديثه يونس بن عبد الله.

وأخرجه الخطيب في "تاريخه" ٣٢٨/٤ عن مسعود بن جُويرية حدثنا المعافى بن عمران حدثنا أبو حنيفة عن موسى الجهني عن أبيه عن الربيع بن سبرة عن أبيه ((أن رسول الله ﷺ نهى عنها يوم فتح مكة ـ يعني نكاح المتعة)) ثم قال: هكذا قال: عن موسى الجهني وهو وَهَم، إنما يحفظ هذا عن أبي حنيفة عن يونس عن أبيه وهو يونس بن عبد الله بن أبي فروة المدني، وقد رواه عن أبي حنيفة على الصواب زفر بن الهذيل والقاسم بن معن وعبيد الله بن موسى وأبو عبد الرحمن المقرئ وغيرهم اهـ.

(١) أما رجوع ابن عباس فقد أخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" (١٧١٤) عن سفيان عن جابر الجعفي قال: رجع ابن عباس عن المتعة والصرف.

وجابر وإن ضعفه جماعة فقد قواه الثوري ثم هو حجة عند المخالف فقد وثقه الغضائري والكشي والحلي وغيرهم كما في معجم "ثقات التبريزي" صـ٢٥ـ رقم (١٤٦). =

= ولم ينقل أنه أفتى بالمتعة مطلقاً وإن فُهم ذلك عنه خطأ، فقد أخرج البخاري (٥١١٦) في النكاح ـ باب نهي رسول الله عن نكاح المتعة أخيراً، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢٦/٣، والبيهقي ٢٠٤/٧، ٢٠٥، والإسماعيلي كما في "فتح الباري" ٢١٤/٩ عن شعبة عن أبي جمرة قال سمعت ابن عباس يسأل عن متعة النساء فرخص، فقال له مولى له: إنما ذلك في الحال الشديد، وفي النساء قلة أو نحوه، فقال ابن عباس: ((نعم)).

وأخرجه مسلم (١٤٠٦) (٢٧) في النكاح ـ باب نكاح المتعة ....، والبيهقي ٢٠٥/٧ من طريق يونس عن ابن شهاب أخبرني عروة بن الزبير أن عبد الله بن الزبير قام بمكة، فقال: ((إن ناساً أعمى الله قلوبهم كما أعمى أبصارهم يفتون بالمتعة)) يعرض برجل [ابن عباس] فناداه فقال: ((إنك لجلف جافٍ فلعمري لقد كانت المتعة تفعل في عهد إمام المتقين)) [يريد به رسول الله] فقال له ابن الزبير: ((فجرب بنفسك، فوالله لئن فعلتها لأرجمنك بأحجارك)). قال ابن الشهاب فأخبرني خالد بن المهاجر بن سيف الله أنه بينما هو جالس عند رجل [ابن عباس] جاءه رجل فاستفتاه في المتعة فأمر بها فقال له ابن أبي عمرة الأنصاري مهلاً! قال: ((ما هي؟ والله قد فعلت في عهد إمام المتقين)). قال ابن أبي عمرة: ((إنها كانت رخصة في أول الإسلام لمن اضطر إليها كالميتة والدم ولحم الخنزير ثم أحكم الله الدين ونهى عنها)).

وفي رواية للبيهقي (قال ابن شهاب: وأخبرني عبيد الله أن ابن عباس كان يفتي بالمتعة ويغمض ذلك عليه أهل العلم، فأبى ابن عباس أن ينتكل عن ذلك حتى طفق بعض الشعراء يقول:

أقول للشيخ لما طال مجلسه ... يا صاح هل لك في فتيا ابن عباس
هل في لك في ناعم خَوْد مُبَتَّلة ... تكون مثواك حتى مصدر الناس

قال: فازداد أهل العلم لها قذراً، ولها بغضاً حين قيل فيها الأشعار).

وهذا كله يدل على أن ابن عباس أراد أصل الفتوى بالمتعة، وأنه لا يريد ذلك على الإطلاق، بل في حال الضرورة، وأن العلماء من الصحابة أنكروا عليه ذلك ولو في حال الضرورة، فالخلاف في هذه الصورة حصراً، أو أنه رجوع في إطلاقه الفتوى بذلك فرجع إلى الفتوى بها في الضرورة، وأصحابه المكيون يفتون عنه ذلك مطلقاً بين أصحابه البصريون والكوفيون يذكرون تقيده بالضرورة، ويؤيده ما أخرجه الطبراني (١٠٦٠١)، والفاكهي في "أخبار مكة" (١٧١٢) عن الحجاج بن أرطاة عن المنهال عن سعيد بن جبير عن ابن عباس (ح) والحجاج مدلس؛ فقد أخرجه الخطابي كما في "نصب الراية" ١٨١/٣ عن الحجاج عن أبي خالد عن المنهال به.

وأخرجه البيهقي ٢٠٥/٧ عن جرير بن حازم عن الحسن بن عمارة (متروك) (ح)، والمقدسي في "تحريم المتعة" صـ١٨٠ـ عن أبي شهاب كلاهما عن المنهال بن عمرو عن سعيد أنه ذكر لابن عباس ما يقول الناس والشعراء في فتياه، فقال ابن عباس سبحان الله وإنا لله وإنا إليه راجعون، لا والله ما هذا أردت، وما بهذا أفتيت، إن المتعة لا تحل إلا لمضطر،-ألا إنما هي كالميتة والدم ولحم الخنزير، زاد أبو شهاب (ولا يجوز إلا بولي وشاهدين، والسلطان ولي من لا ولي له) وذكر أنه قام في الناس قائلاً بذلك يوم عرفة، وأبو شهاب وقع في المطبوع (الحطاب) ولعله الحنّاط عبد ربه بن نافع وهو ثقة. والحجاج صدوق مدلس. =

.....

القضاء"[١]. فلو قَضَى عليها بِبُطلانِه لم يَنفُذْ. قال: ((أو بعدمِ تأجيلِ العِنِّينِ))، أي: فلو رُفِعَ قضاؤُهُ لقاضٍ أبطلَه وأجَّلَ الزَّوجَ حَوْلاً، "خانية"[٢]. قال: ((أو بعدمِ صحَّةِ الرَّجْعةِ بلا رِضاها))، أي: لمُخالفتِهِ لقولِهِ تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]. قال: ((أو بعدمِ وقوعِ الثَّلاثِ على الجُبْلَى، أو بعدمِ وُقوعِها قبلَ الدُّخولِ، أو بعدمِ الوُقوعِ على الحائضِ، أو بعدمِ وُقوعِ ما زاد على الواحدةِ، أو بعدمِ وُقوعِ الثَّلاثِ بكلمةٍ))، أي: لمُخالفتِهِ قولَهُ تعالى: ﴿فَإِن طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ﴾ [البقرة: ٢٣٠]؛

- قال ابن حجر في "فتح الباري" ٩/٢١٤: وأخرجه محمد بن خلف المعروف بوكيع في "كتاب الغرر من الأخبار" بإسناد أحسن منه عن سعيد بن جبير بالقصة، لكن ليس في آخره قول ابن عباس المذكور....، ثم قال فهذه أخبار يقوي بعضها بعضاً اهـ. وأخرجه الفاكهي في "أخبار مكة" (١٧١٣) عن ليث عن سعيد بن جبير به، وليث مدلس، فقد أخرجه البيهقي ٧/٢٠٥ عن سفيان عن ليث عن ختنه عن سعيد بن جبير عن ابن عباس نحوه.

وأخرجه الفاكهي (١٧١٣) عن عبد العزيز بن عمر عن إبراهيم بن ميسرة عن ابن عباس نحوه، وقال البيهقي: وروي ذلك عن القاسم بن الوليد عن ابن عباس، وبذلك تعلم أنَّ قولَ ابن عبد البر [١٠/١٢١: هذه الآثار كلها عن ابن عباس معلولة، لا تجب بها حجة من جهة الإسناد، لكن عليها العلماء اهـ.] فيه بعدٌ، فالأسانيد صحيحة إليه، إما بمجموع الطرق كما ذكره ابن حجر أو أصالةً، فقد أخرج البخاري ومسلم وغيره عنه ما يقتضي التقييد في حال الضرورة كما تقدم والله أعلم.

قال ابن حجر في الفتح: وحاصلها [أي الروايات عن ابن عباس] أن المتعة إنما رخص فيها بسبب الغربة في حال السفر وهو يوافق حديث ابن مسعود [كنا نغزو مع رسول الله ﷺ وليس لنا شيء، فقلنا ألا نستخصي؟]، فنهانا عن ذلك، ثم رخص لنا أن ينكح المرأة بالثوب...]، وأخرج البيهقي [٧/٢٠٧] من حديث أبي ذر بإسناد حسن ((إنما كانت المتعة لحربنا وخوفنا)) اهـ.

وأخرج الترمذي (١٢٢٠)، والبيهقي ٧/٢٠٥، عن الثوري عن موسى بن عُبَيدة الرَّبذي عن محمد بن كعب عن ابن عباس قال: ((إنما كانت المتعة أول الإسلام، كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة، فيتزوج المرأة بقدر ما يرى أنه يقيم، فتحفظ له متاعه، وتصلح له شيئه، حتى نزلت ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾ الآية قال ابن عباس: فكلُّ فرج سوى هذين فهو حرام)).

قال ابن حجر في "الفتح": إسناده ضعيف، وقال في "الدراية" ٢/٥٨ ولا يصح فإن موسى بن عبيدة ضعيف جداً. اهـ

(١) "شرح أدب القاضي للصدر الشهيد": الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضيةُ قاضٍ آخر إلخ ٣/١٣٦ـ ١٣٧.

(٢) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ فصل فيما يُقضى في المجتهدات ٢/٤٥٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

لأنَّ المرادَ به الطَّلقةُ الثَّالثةُ، فمَن قال: لا يَقَعُ شيءٌ أو تَقَعُ واحدةٌ فقد أثبتَ الحِلَّ للزَّوجِ الأوَّلِ بدونِ الزَّوجِ الثَّاني وهو خِلافُ الكتابِ فلا يَنفُذُ القضاءُ به، "شرح أدب القضاء"[١].

قلتُ: فما ذُكِرَ في "الفتاوى" المنسوبةِ إلى "ابنِ كمال باشا" مِن وقوعِ طلقةٍ واحدةٍ لا يُعوَّلُ عليه، ومَن أفتى به مِن أهلِ عصرِنا فهو جاهلٌ كما أوضحتُهُ[٢] في إفتاءٍ طويلٍ. قال: ((أو بعدمِ وُقوعِهِ على الموطوءةِ عَقِبَه[٣]))، عبارتُهُ في "البحر"[٤]: ((أو بعدمِ وُقوعِ الطَّلاقِ في طُهْرٍ جامَعَها فيه)).

قال[٥]: ((أو بنصفِ الجهازِ لِمَن طلَّقها قبلَ الوطءِ بعدَ المَهْرِ والتَّجهيزِ))، أي: لو طلَّقها قبلَ الدُّخولِ بعدما قَبَضتِ المهرَ وتجهَّزتْ به فقَضَى القاضي للزَّوجِ بنصفِ الجهازِ لرَأيِهِ أنَّ الزَّوجَ بدَفعِ المهرِ رَضِيَ بتَصرُّفِها فيه، فصار كأنَّ الزَّوجَ اشتراهُ بنفسِهِ وساقَهُ إليها ثمَّ طلَّقها قبلَ الدُّخولِ فله نصفُهُ لم يَنفُذْ؛ لأنَّه قضاءٌ بخلافِ النَّصِّ؛ لأنَّه تعالى جَعَلَ له نصفَ المفروضِ، أي: المُسمَّى في العَقدِ [٣/ق١٦٤/أ]. والجهازُ غيرُ مُسمًّى فلا يَتنصَّفُ اهـ. مُلخَّصاً من "حاشيةِ الأشباهِ" عن "المحيطِ"[٦].

قال: ((أو بشَهادةٍ بخطِّ أبيهِ[٧]))، أي: شهادتِهِ على شيءٍ بسببِ رُؤيتِهِ بخطِّ أبيه، قال في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٨]: ((صورتُهُ: أنَّ الرَّجلَ إذا مات فوجدَ ابنُهُ خطَّ أبيه في صَكٍّ وعَلِمَ يقيناً أنَّه خَطُّ أبيهِ يَشهَدُ بذلك الصَّكِّ؛ لأنَّ الابنَ خليفةُ الميتِ في جميعِ الأشياءِ، لكنَّ هذا قولٌ مهجورٌ إلخ)).

(قولُهُ: لأنَّ المرادَ به الطَّلقَةُ الثَّالثةُ إلخ) حيثُ كانَ المرادُ به الطَّلقةَ الثَّالثةَ لم يكنِ القائلُ بعدمِ وقوعِ شيءٍ أو بعدمِ ما زادَ على الواحدةِ مخالفاً للآيةِ، فلم تَتِمَّ المخالفةُ، فتأمَّل.

---

(١) "شرح أدب القاضي للصدر الشهيد": الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاضٍ آخر إلخ ٣/١٣٧ـ ١٣٨ بتصرف.

(٢) انظر رسالة "أجوبة محقَّقةٌ عن أسئلة مفرقة": ٢/ ١٧٣ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) أي: عَقِبَ الوطءِ في طهرٍ كما في "غمز عيون البصائر": ٢/ ٣٨١.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٣ بتصرف.

(٥) لم نعثر على هذا الكلام في "غمز عيون البصائر"، مع أن ما سبق من كلامٍ وما سيأتي عقب هذا الكلام هو من "غمز عيون البصائر"، فلعلَّ هذا الكلام في حاشية أخرى على "الأشباه".

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع عشر في القاضي في المجتهدات ٤/ق٨٠/أ

(٧) قال في "غمز عيون البصائر" ٢/ ٣٨٢: ((أقول: صواب العبارة ـ كما في "أدب القاضي" للخصَّاف ـ: وبشهادة على خطِّ أبيه)).

(٨) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاض آخر إلخ ٣/١٣٦.

.....

قلتُ: وزادَ في "البحرِ"[١] بعدَ هـذه المسألةِ: ((أو بشَاهدٍ ويمينٍ، أو في الحُدودِ والقِصاصِ بشَهادةِ رجلٍ وامرأتَين، أو بما في دِيوانِه وقد نَسِيَ، وبشهادةِ شاهدٍ على صَكٍّ لم يَذكُرْ ما فيه إلاَّ أنَّه يَعرِفُ خَطَّه وخَاتَمَه، أوبشهادةِ مَن شَهِدَ على قضيَّةٍ مختومةٍ مِن غيرِ أنْ تُقرأَ عليه، وبقضاءِ المرأةِ في حدٍّ أو قَوَدٍ)) اهـ. لكنْ صرَّحَ في "الفُصولَين"[٢] بنَفاذِهِ في هذِهِ المواضعِ، وإنَّما حَكَى خِلافاً في الأوَّلِ فقط، ولعلَّه أَسقطَها مِن "الأشباهِ" لِهذا، واللهُ تعالى أعلمُ. قال: ((أو في قَسامَةٍ بقَتلٍ))، أي: قَضَى فيما فيه القَسامَةُ بالقَتلِ، وصورتُهُ ـ كما في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٣] ـ: ((ما قالَهُ بعضُ العلماءِ: إذا كان بين المُدَّعَى عليه والقتيلِ عَدَاوةٌ ظاهرةٌ ولا يُعرَفُ له عَدَاوةٌ على غيرِ المُدَّعَى عليه، وبين دُخولِهِ في المَحَلَّةِ ووُجودِ القتيلِ مدَّةٌ قريبةٌ فالقاضي يُحلِّفُ الوليَّ على دَعواهُ، فإذا حَلَفَ قَضَى له بالقِصاصِ، وهو خلافُ السُّنَّةِ وإجماعِ الصَّحابةِ[٤]، بل فيه الدِّيَةُ والقَسامةُ عندنا)).

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٣/٧ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه إلخ ٣٢/١ بتصرف.

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية إلخ ١٢٤/٣وما بعدها.

(٤) تتمة كلام أبي بكر الرازي الجصَّاص: والدليل عليه أن أول من قضي بالقود بالقسامة معاوية ، فلم يكن مختلفاً بين الصحابة فكان القضاء مخالفاً للإجماع اهـ.

وهذا كله مشكلٌ، قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٢٢١/٢٣ : قال أبو حنيفة لا يستحق بالقسامة قود خلاف قول مالك، وعلى كلا القولين جماعة من السلف، وعن الشافعي روايتان، والحجَّة من جهة الأثر في إسقاط القَوَد في القسامة حديث أبي ليلى عن سهل عن النبي ﷺ قوله: ((إما أن يَدُوا صاحبكم، وإمَّا أن يؤذنوا بحرب)) وتأول من ذهب إلى هذا في قوله: دم صاحبكم دية صاحبكم؛ لأن من استحق دية صاحبه فقد استحق دمَه؛ لأن الدِّية قد تؤخذ في العمد فيكون ذلك استحقاقاً للدم اهـ. والأحاديث والآثار عن النبي ﷺ والصحابة والتابعين مختلفة، وفي ادِّعاء الإجماع على عدم القود نظر، فقد أخرج البخاريُّ في "صحيحه" (٦٨٩٩)، وابن ابي شيبة ٤١٧/٦ والبيهقي ١٢٧/٨ و١٢٩ عن إسماعيل بن عُلَيَّة حدثنا الحجاج بن أبي عثمان الصواف حدثني أبو رجاء مولى أبي قِلابة حدثني أبو قلابة أنَّ عمر بن عبد العزيز أبرز سريره يوماً للناس، ثم أُذِن لهم فدخلوا، فقال ما تقولون في القسامة؟. قالوا : نقول: القسامة القود بها حقٌّ وقد أقادت به الخلفاء ، فقال لي: ما تقول يا أبا قلابة؟ ونصبني للناس، فقلت يا أمير المؤمنين! عندك رؤوس الأجناد وأشراف العرب؛ أرأيت لو أن خمسين منهم شهدوا =

= على رجلٍ بحمص بدمشق أنه قد زنى ولم يروه أكنت ترجمه؟ قال: لا. قلت: أرأيت لو أنَّ خمسين منهم شهدوا على رجلٍ بحمصَ أنه سرق أكنت تقطعه ولم يروه؟ قال : لا. قلت: ما قتل رسول الله ﷺ أحداً قط إلا في إحدى ثلاثِ خصالٍ: رجلٍ قتل بجريرة نفسه فقتل ....[فذكر لهم حديث العرنيين فحدثهم به وأنهم ارتدوا وقتلوا ..] فقال عنبسة ابن سعيد: جئت بالحديث على وجهه، واللهِ لا يزال هذا الجند بخير ما عاش هذا الشيخ بين أظهرهم، قلت: وقد كان في هذا سُنَّةٌ من رسول الله ﷺ؛ دخل نفر من الأنصار فتحدثوا عنده، فخرج رجلٌ منهم بين أيديهم فقُتِل فخرجوا بعده فإذا هم بصاحبهم يتشحط في الدم، فرجعوا إلى رسول الله ﷺ ..[فذكروا له ذلك] وقالوا: نُرى أن اليهود قتلته، فأرسل إلى اليهود: ((آنتم قتلتم هذا؟)) قالوا: لا. قال: ((أترضون نَفَل خمسين من اليهود ما قتلوه؟)) فقالوا: ما يبالون أن يقتلونا أجمعين ثم يتفلون، قال: ((أفتستحقون الدية بأيمان خمسين منكم؟)) قالوا: ما كنا لنحلف، فوداه من عنده.

قلت: [أبو قلابة] وقد كانت هُذَيلٌ حلعوا حليعاً لهم في الجاهلية، فطَرَق أهل بيت من اليمن بالبطحاء، فانتبه له رجل منهم فحذفه بالسيف فقتله، فجاءت هذيل فأخذوا اليماني فرفعوه إلى عمر بالموسم، وقالوا: قتل صاحبنا، قال: إنهم قد خلعوه، فقال: ((يقسم خمسون من هذيل ما خلعوه)) قال: فأقسم منهم تسعة وأربعون رجلاً، وقدم لهم من الشام فسألوه أن يقسم فافتدى بيمينه منهم بألف درهم فأدخلوا مكانه رجلاً آخر فدفعه إلى أخي المقتول فقرنت يده بيده فانطلقا والخمسينَ الذين اقتسموا حتى إذا كانوا بنخلة أخذتهم السماء ، فدخلوا في غارٍ في الجبل فانهجم الغار على الخمسين الذين اقسموا فماتوا جميعاً، وأفلت القرينان واتبعهما حجر فكسر رجل أخي المقتول، فعاش حولاً ثم مات.

قلت [أبو قلابة]: وقد كان عبد الملك بن مروان أقاد رجلاً بالقسامة ثم ندم بعد ما صنع فأمر بالخمسين الذين أقسموا فمُحوا من الديوان وسيَّرهم [من] الشام، والحديث عند مسلم (١٦٧١) مختصراً على حديث العرنيين. قال ابن حجر في "فتح الباري" ١٢/٣٠١ : وهي [قصة عمر] موصولة بالإسناد المذكور إلى أبي قلابة، لكنها مرسلة لأن أبا قلابة لم يدرك عمر.

وأخرج عبد الرزاق (١٨٢٧٨) عن معمر عن أيوب حدثني مولىً لأبي قلابة قال: دخل عمر بن عبد العزيز على أبي قلابة وهو مريض، فقال: نشدتك اللهَ يا أبا قلابة لا تُشمِتْ بنا المنافقين، فتحدثوا حتى ذكروا القسامة... فذكر نحوه مختصراً كابن أبي شيبة على صدره.

وأخرج عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٢٦١) عن معمر عن الزهري عن سعيد بن المسيب أنَّ القسامة من الدم لم تزل على خمسين رجلاً، فإن نقصت قسامتهم أو نكل واحد منهم رُدَّت قسامتهم حتى حج معاوية، فأتُهمت بنو أسد بن عبد العزى مصعبَ بن عبد الرحمن بن عوف الزهري ومعاذَ بن عبد الله بن معمر التيمي وعقبة بن معاويه الليثي، بقتل إسماعيل بن هَبّار فاختصموا إلى معاوية إذ حجَّ، ولم يُقِم عبد الله بن الزبير بيِّنة إلا التهمةَ، فقضى معاوية بالقسامة على المدعى عليهم وعلى أوليائهم، فأبوا ـ بنوا زهرة وبنو تيم وبنو الليث ـ أن يحلفوا عنهم، فقال معاوية لبني أسد: احلفوا، فقال ابن الزبير: نحن نحلف على الثلاثة جميعاً، فنستحق، فأبى معاوية أن يقسموا إلا على واحد، وأبى ابن الزبير أن يقسموا إلا على الثلاثة، فردها على الثلاثة الذين ادعى عليهم، فحلفوا خمسين يميناً بين الركن والمقام، فبرئوا، فكان أول ما قُصِرت القسامة. =

ثم ادعى في إمارة مروان عطاءُ بن يعقوب مولى سباع قتلَ أخيه ربيعة على ابن بلسانة وصاحبيه، وكانوا خُلْعاً فسّاقاً فأبى أولياؤهم أن يحلفوا عنهم، ولم يرهم مروان رضىً فيحلِّفهم كما أحلف معاوية، فاستحلف مروان عبد الله بن سباع وابنيه محمد وعطاء ابني يعقوب عند منبر النبي ﷺ خمسين يميناً مردودة عليهم، ثم دفع إليهم ابن بلسانة وصاحبيه فقتلوهم ، وقضى عبد الملك بمثل قضاء مروان ثم رُدت القسامة إلى الأمر الأول.

قال: وكان معمر يحدث قبل ذلك عن الزهري عن ابن المسيب أنَّ عبد الله بن الزبير قال لمعاوية : نحن نحلف عليهم فأبى عليهم، وقال: أقسموا على واحد فأبى عبد الله بن الزبير وأبى معاوية ، فردَّد معاوية الأيمان . فكان يحدث بهذا يختصره اختصاراً، وذكر ابن جريج عن ابن شهاب مثله.

ومنه يعلم أنَّ قول الخصَّاف: ((إنَّ معاوية أول من قضى بالقود في القسامة)) لا يصح، والله أعلم.

فروى مالك عن أبي ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل بن أبي حثمة أنَّ سهلاً أخبره ورجالٌ من كُبراء قومه .... (ح).

وروى يحيى بن سعيد الأنصاريُّ وسعيد بن عبيد ومحمد بن إسحاق وحبيب بن أبي ثابت عن بُشَير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة، وبعضهم زاد رافعَ بن خديج وسويدَ بن النعمان نحوَ حديث أبي قلابة على خلاف بينهم في الألفاظ وبعضها يغير المعنى نشير منها إلى ما يؤثر في حكم القود إن شاء الله تعالى.

أما حديث مالك عن أبي ليلى عن سهل فأخرجه في "الموطأ" ٢/٨٧٧ ـ وعنه الشافعي في "الأم" ٦/٩٠، وعنه أحمد ٤/٣ ـ والبخاري (٧١٩٢)، ومسلم (١٦٦٩)، وأبو داود (٤٥٢١)، والنسائي في "المجتبى" ٨/٥ـ٧ و"الكبرى" (٦٩١٣) و(٦٩١٤)، وابن ماجه (٢٦٧٧)، وابن الجارود في "المنتقى" (٧٩٩)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٩٨ ـ١٩٩، والطبراني (٥٦٣٠).

وفي رواية أنَّ سهلاً أخبره عن رجال من كبراء قومه ... أنَّ رسول الله ﷺ قال لحُوَيِّصة ومُحَيِّصة وعبد الرحمن: ((إمّا أن يَدُوا صاحبكم وإمَّا أن يُؤذنوا بحرب)) وفيه ((أوَ تحلفون وتستحقون دم صاحبكم؟)) نحو رواية أبي قلابة.

أما حديث يحيى بن سعيد الأنصاري عن بُشَير بن يسار عن سهل وغيره، فرواه حماد والليث وبشر بن المُفَضَّل وعبد الوهاب الثقفي وسفيان بن عيينة ويزيد بن هارون وأبو أويس هكذا مسنداً ، ورواه مالك وهشيم وسليمان ابن بلال وغيرهم عن يحيى عن بُشَير مرسلاً، وفي رواية هشيم وسليمان دلائلُ على الوصل واضحةٌ.

فأخرجه البخاري في صحيحه" (٦١٤٢) و(٦١٤٣)، و"الأدب المفرد" (٣٥٩)، ومسلم (١٦٦٩) ، وأبو داود (٤٥٢٠) ـ وعنه البيهقي ٨/١١٨ ـ ١١٩ـ، والنسائي في "المجتبى" ٨/٨ـ٩، و"الكبرى" (٦٩١٦)، وأحمد، وابنه ٤/١٤٢، وابن الجارود في "المنتقى" (٨٠٠)، والطبراني في "الكبير" (٤٤٢٧) و(٥٦٢٧)، والدارقطني ٣/١٠٩ من طرقٍ عن حماد بن زيد به، وألفاظهم متقاربة، فرواه يونس وخلف وعارم وسليمان بن حرب عن حماد ((أتستحقون ـ استحقوا ـ قتيلكم أو قال: صاحبكم بأيمان خمسين منكم)) وقال أحمد بن عبدة عنه: ((وذكر كلمةً معناها يُقْسِم خمسون منكم))، وقال عبيد الله القواريري عنه: ((يقسم خمسون منكم على رجل منهم فيُدفع برُمَّته...))، قال أبو داود: ورواه عبدة عن يحيى كما قال حماد.

= وأخرجه مسلم (١٦٦٩)، والترمذي (١٤٢٢)، والنسائي في "المجتبى" ٨/٧-٨ ، و"الكبرى" (٦٩١٥)، والبيهقي ١١٨/٨ من طرق عن الليث عن يحيى عن بُشير عن سهل قال: وحسبت أنه قال: وعن رافع بن خديج كلفظ الجماعة عن حماد دون القواريري.

وأخرجه الطبراني (٤٤٢٨) عن معاوية بن صالح (ح)، والترمذي (١٤٢٢) عن يزيد بن هارون (ح) والدار قطني ١٠٩/٣، والبيهقي ١١٩/٨ عن إسماعيل بن أبي أويس عن أبيه كلُّهم عن يحيى عن بُشَير عن سهل به، ولفظ معاوية: ((أتحلفون خمسين أنه قاتل صاحبكم)) ، ولفظ أبي أويس: ((أنَّ بُشَير بن يسار مولى بني حارثة وكان شيخاً كبيراً فقيهاً، وكان قد أدرك من أهل داره من بني حارثة رجالاً من أصحاب النبي ﷺ منهم رافع بن خديج وسهل بن أبي حثمة وسويد بن النعمان حدثوه عن القسامة ...)) نحو ما سبق بمعنى حديث الليث وغيره.

رواه سفيان عن سهل وحدَه أخرجه أحمد ٢/٤ (ح)، ومسلم (١٦٦٩) عن عمرو الناقد (ح)، والنسائي في "المجتبى" ١١٩/٨، و"الكبرى" (٦٩١٩) عن محمد بن منصور (ح)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٨٢٥٩) (ح)، والحميدي (٤٠٣) ـ وعنهما الطبراني في "الكبير" (٥٦٢٥)، والبيهقي ١١٩/٨ ، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٠٠/٢٣ عن الحميدي (ح)، والطحاوي في "شرح المعاني" عن يونس (ح)، وابن الجارود (٧٩٨) عن ابن المقرئ (ح) ، والشافعي في "الأم" ٩٠/٦؛ وعنه البيهقي ١٢٠/٨ كلهم عن سفيان بن عيينة عن يحيى به إلا أنه خالف الجماعة في لفظه، فرواه عنه أحمد ويونس ومحمد بن منصور وابن المقرئ: ((أفتقسمون خمسين يميناً أن اليهود قتلته؟)) وزاد أحمد [قيل لسفيان : في الحديث: ((وتستحقون دم صاحبكم)) ؟ قال هو ذا.]

وعلَّقه البخاري بعد حديث حماد بن زيد وأبو داود كذلك، ثم قال: ولم يذكر ابن عيينة الاستحقاق. ولم يسق مسلم والشافعي وعبد الرزاق لفظه، إلا أنَّ لفظ الحميدي عنه: ((فتحلفون خمسين يميناً، وتستحقون صاحبكم، أو دم صاحبكم)) على الشك مع أنه من أَجَلِّ أصحاب سفيان، والله أعلم.

وأخرجه البخاري (٢٧٠٢) مختصراً و(٣١٧٣) عن مسدد (ح)، ومسلم (١٦٦٩) عن عبيد الله القواريري (ح)، والنسائي في "المجتبى" ٩/٨-١٠، و"الكبرى" (٦٩١٧) و(٦٩١٨) عن عمرو بن علي وعن إسماعيل بن مسعود (ح)، والدارقطني في "السنن" ١٠٨/٣-١٠٩ كلُّهم عن بشر بن المُفَضَّل عن يحيى به، قال أبو داود: ورواه بشر ومالك عن يحيى بن سعيد قال فيه: ((أتحلفون خمسين يميناً وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم؟)) ولم يذكر بشرٌ دماً. اهـ

وهذا صحيح من رواية مسدد والقواريري إلا أنَّ عمرو بن علي قال: عن بشر ((دمَ صاحبكم)).

وكذلك لم يذكر عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن يحيى: ((دمَ صاحبكم)) أخرجه النسائي في المجتبى ١٠/٨ و"الكبرى" (٦٩١٩)، والشافعي في "الأم" ٩٠/٦، وعنه البيهقي ١١٨/٨.

قال النسائي: أرسله مالك، أخرجه في "الموطأ" ٨٧٨/٢ وعنه عبد الرزاق في "المصنف" (١٨٢٥٨)، والنسائي في "المجتبى" ١١/٨؛ و"الكبرى" (٦٩٢٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٩٧/٣-١٩٨ عن يحيى بن سعيد عن بُشَير بن يسار أنه أخبره أنَّ عبد الله بن سهل ومُحَيِّصة بن مسعود خرجا إلى خيبر ... مرسلاً، كما نقله أبو داود عن مالك، وكذلك أخرجه عبد الرزاق (١٨٢٥٨) مختصراً عن ابن جريج عن يحيى بن سعيد وغيره عن بُشَير بن يسار مرسلاً. =

= وأخرجه مسلم (١٦٦٩)، والطحاوي ٣/١٩٩-٢٠٠ عن سليمان بن بلال وهشيم عن يحيى بن سعيد عن بُشير ابن يسار وهو يحدث عمن أدرك من أصحاب رسول الله ﷺ أنه قال لهم ((تحلفون خمسين ...)) قال البيهقي: ولم يذكرا سهلاً ولا رافعاً اهـ. وهذا متصل معنىً وإن لم يسمَّ الصحابي، ومما يدل على اتصال حديث هُشيم أيضاً قوله في آخر الحديث ((أخبرني سهل بن أبي حثمة قال: لقد ركضتني فريضة من تلك الفرائض))، وهكذا رواه الجماعة عن يحيى، ورواه محمد بن إسحاق حدثني بشير بن يسار عن سهل نحوه، وقال: ((تسمون قاتلكم، ثم تحلفون عليه خمسين يميناً، ثم نسلمه إليكم، وهذا لفظ القواريري عن حماد، وقال فيها البيهقي: ورواية الجماعة كما مضى فالعدد أولى بالحفظ من الواحد.

أخرجه ـ عن محمد بن إسحاق ـ أحمد ٣/٤، والدارمي (٢٣٥٣)، والبيهقي ٨/١٢٦، من طريق إبراهيم بن سعد ويزيد بن زريع عنه بذلك، وأخرجه بن عبد البر ٢٣/٢٠٢-٢٠٣ من طريق أحمد بن محمد بن أيوب حدثنا إبراهيم بن سعد عن محمد بن إسحاق قال فحدثني الزهري عن سهل بن أبي حثمة قال ابن إسحاق وحدثني أيضاً بُشَير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة ... فذكر القصة إلا أنَّ البيهقي أخرجه ٨/١٢٦ عن يونس بن بُكير عن ابن إسحاق عن الزهري وبُشير بن كيسان مولى بني حارثة عن سهل ... به، وفي رواية ((أبي كيسان)) فإن كان يسار يكنى بأبي كيسان فهي قريبة من الصواب، وإلا فتصحيفٌ والله أعلم.

وقال النسائي: وخالفهم سعيد بن عُبيد الطائيُّ، أخرجه البخاري (٦٨٩٨)، ومسلم (١٦٦٩)، وأبو داود (١٦٣٨) مختصراً و(٤٥٢٣)، والنسائي في "المجتبى" ٨/١٢ و"الكبرى" (٦٩٢١)، وابن أبي شيبة ٦/٤١٢، وابن خزيمة (٢٣٨٤) والطحاوي في "شرح المعاني" ٣/١٩٨، والطبراني في "الكبير" (٥٦٢٩)، والدارقطني ٣/١١٠، والبيهقي في "السنن" ٨/١٢٠، وابن عبد البر ٢٣/٢٠٩ من طرقٍ عن سعيد بن عُبيد عن بُشير عن سهل نحوه إلا أنَّه قال لهم: ((تأتون بالبينة على من قتل ، قالوا ما لنا بينة، ...)) وليس فيه عرض الأيمان على المدعين.

قال النسائي: لا نعلم أنَّ أحداً تابع سعيد بن عُبيد الطائي على لفظ هذا الحديث عن بُشير بن يسار وسعيد ابن عبيد ثقة ، وحديثه أولى بالصواب عندنا والله أعلم ، بينما قال البيهقي : قال مسلم رواية سعيد غلط ويحيى أحفظ منه، وغيرُ مشكل على من عقل التمييز من الحفاظ أنَّ يحيى بن سعيد أحفظ من سعيد بن عبيد، وأرفع منه شأناً في طريق العلم وأسبابه فهو أولى بالحفظ منه، قال ابن عبد البر في رواية سعيد: هذه رواية أهل العراق عن بُشير في هذا الحديث، ورواية أهل المدينة عنه أثبتُ إن شاء الله، وهُمْ به أقعد، ونقلهم أصح عند أهل العلم، وقد حكى الأثرم عن أحمد بن حنبل أنه ضعَّف حديث سعيد بن عبيد هذا وقال: الصحيح عن بُشير بن يسار ما رواه يحيى بن سعيد اهـ. وعقَّب البيهقيُّ على قول مسلم السابق فقال: وإن صحت رواية سعيد فهي لا تخالف رواية يحيى بن سعيد لأنه قد يريد بالبينة الأيمان مع اللَّوث كما فسره يحيى بن سعيد وقد يطالبهم بالبينة كما في هذه الرواية ثم يعرض عليهم الأيمان مع وجود اللَّوث كما في رواية يحيى بن سعيد ... اهـ. وبنحوه قال ابن حجر في "الفتح" ١٢/٢٩١: وذكر وجوهاً أُخَر ولم يرتض ابن التركماني هذا التأويل. =

قال البيهقي في "المعرفة": وروينا عن عمرو بن شُعيب ما يوافق هذا التأويل اهـ. أخرجه النسائي في "المجتبى" ١٢/٨، و"الكبرى" (٦٩٢٢)، والبيهقي في "المعرفة" (١٦٣٧٣) عن عبيد الله بن الأخنس (ح) ، وأخرجه ابن أبي شيبة ٤١٠/٦ ، والدارقطني ١١٠/٣ عن حجاج كلاهما عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنَّ ابن محيِّصة الأصغر أصبح قتيلاً على أبواب خيبر، فقال رسول الله ﷺ: ((أقم شاهدين على من قتله أدفعْه إليكم برمته)) قال: يا رسول الله ﷺ من أين أصيب شاهدين، وإنما أصبح قتيلاً على أبوابهم !؟ قال: ((فتحلف خمسين قسامةً؟)) قال: يا رسول الله كيف أحلف على ما لم أعلم ؟ ... فقسم رسول الله ﷺ ديته عليهم وأعانهم بنصفها.

قال النسائي: لا نعلم أحداً تابع عمرو بن شعيب على هذه الرواية.

بينما أخرجه أبو داود (٤٥٢٢)، والبيهقي ١٢٧/٨ عن أبي عمرو ـ الأوزاعي ـ عن عمرو بن شُعيب عن رسول الله ﷺ ((أنَّه قتل رجلاً بالقسامة رجلاً من بني نصر بن مالك ....)) مرسلاً، قال البيهقي في "المعرفة": ١٨١/١٢-١٨٢: وكل من نظر فيما سوى حديث سهل بن أبي حثمة، ثم في حديث سهل في هذه القصة علم أنَّ سهلاً أحفظ لها، وأحسن سياقاً للحديث من غيره، وحديثه متصل أبداً، والمتصل أولى من غيره إذا كان كلٌّ ثقة.

وأخرج الطبراني (٥٦٢٨)، والدارقطني ١١٠/٣ من طريق عمر بن محمد بن الحسن حدثنا قيس عن حبيب ابن أبي ثابت عن بُشير بن يسار عن سهل بن أبي حثمة نحوه .... وفيه: ((فقال بينتكم، قالوا: ما لنا بينة، قال: فأيمانهم، قالوا: إذن يقتلنا يهود ثم يحلفون، قال فأيمانكم أنتم، قالوا لم نشهد، فوَدَاه رسول الله ﷺ)).

وأخرج أبو داود (٤٥٢٤) ـ وعنه ابن عبد البر ٢١٠/٢٣ ـ عن هُشيم عن أبي حيان التيمي حدثنا عَبَاية بن رِفاعة عن رافع بن خَديج قال: أصبح رجل من الأنصار مقتولاً بخيبر فانطلق أولياؤه إلى النبي ﷺ فذكروا ذلك له، فقال: ((لكم شاهدان يشهدان على [من] قتل صاحبكم ؟)) قال ابن التركماني: إسناده حسن.

وأخرجه أبو داود (٤٥٢٥) عن محمد بن سلمة (ح) ، وابن عبد البر ٢٠٧/٢٣ ـ ٢٠٨ عنه وعن إبراهيم ابن سعد (ح)، والشافعي في "اختلاف الحديث" في "ذيل الأم" صـ٥٦٠ـ قال: وفي كتاب عمر بن حبيب كلُّهم عن محمد بن إسحاق عن محمد بن إبراهيم بن الحارث عن عبد الرحمن بن بُحيد بن قيظي أحد بني حارثة ـ قال محمد بن إبراهيم: وايم الله! ما كان سهل أكثرَ علماً منه ولكنه كان أسنَّ منه ـ قال: ما كان الشأن هكذا ولكن سهلاً ـ والله ـ أَوْهَم الحديث، إن رسول الله ﷺ كتب إلى يهود: ((إنه قد وُجد بين أظهركم قتيل فدُوْهُ))، فكتبوا يحلفون بالله خمسين يميناً ما قتلناه ولا علمنا له قاتلاً، قال الشافعي: فقال لي قائل: ما يمنعك أن تأخذ بحديث ابن بُحيد ؟ [أي الموافق لحديث البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه] قلت: لا أعلم ابن بُحيد سمع من النبي ﷺ وإذا لم يكن سمع منه فهو مرسل ، فلسنا ولا إياك نثبت المرسل، وقد علمت سهلاً صحب النبي ﷺ وسمع منه وساق الحديث سياقاً لا يثبته إلا الأثبات فأخذت به لما وصفت.... اهـ.

قال ابن عبد البر: ليس قول عبد الرحمن بن بُحيد هذا ما يرد به قول سهل لأن سهلاً أخبر عمّا رأى وعاين وشاهد حتى ركضته منها ناقة، وعبد الرحمن بن بُحيد لم يلق النبي ﷺ، ولا رآه ولا شهد هذه القصة، وحديثه مرسل وليس إنكار من أنكر شيئاً بحجة على من أثبته اهـ. =

.....

قال: ((أو بالتَّفريقِ بين الزَّوجَين بشهادةِ المُرضِعةِ، أوقضى لولـدِهِ))، أي: لأنَّـه قضـاءٌ لنفسِـهِ مِـن وجهٍ، أمَّا لو قَضَى بشهادةِ الابنِ لأبيهِ أوبالعكسِ ففيه خلافٌ بين الصَّحابةِ[1]، ثمَّ وَقَـعَ الإجمـاعُ على بُطلانِه فيَنفُذُ قضاؤُهُ عند "أبي يوسفَ" بناءً على أنَّ الإجماعَ المُتأخِّرَ لا يَرفَعُ الخِلافَ السَّابقَ عندَهُ، وعندَ "محمَّدٍ": لا يَنفُذُ بناءً على أنَّه يَرفعُهُ عندَهُ فلم يكن قضاءً في فصلٍ مُجتهَدٍ فيه. قـال: ((أو رُفِعَ إليه حُكمُ صَبيٍّ أوعبـدٍ أوكـافرٍ))، أي: لـو قَضَـى بمـا حَكَـمَ بـه هـؤلاء لا يَنفُـذُ؛ لأنَّ حُكمَهم غيرُ نافذٍ. قال: ((أو الحكمُ بحَجرِ سفيهٍ))، يعني: لو حَجَرَ القاضي علـى سـفيهٍ فأطلقَـهُ آخَرُ جاز وبَطَلَ قضاءُ الأوَّلِ، فليس لقاضٍ ثالثٍ أنْ يُنفِذَهُ؛ لأنَّ الأوَّلَ ليس قضاءً بل فتوى لعَـدمِ المَقضِيِّ له، ولئن كان قضاءً فنفسُهُ مُجتهَدٌ فيه، فلا يكونُ حُجَّةً ما لم يُمضِـهِ قـاضٍ آخـرَ، كمـا لو قَضَى المَحدودُ في قَذفٍ لا يكونُ حُجَّةً ما لم يتَّصِلْ به الإمضاءُ مِن قاضٍ آخرَ، هذا حاصلُ ما في "شرحِ أدب القضاء"[2] من بابِ الحَجرِ.

= وأخرجه أبو داود (٤٥٢٦) عن الحسن بـن علـي، وعنـه البيهقـي ١٢١/٨، وابـن عبـد البَر ٢٠٧/٢٣ عـن عبد الرزاق [في المصنف (١٨٢٥٤)] أخبرنا معمر عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن وسليمان بن يسار عـن رجـال من الأنصار أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم: ((يحلف منكم خمسون رجلاً)) فأبوا، فقال للأنصـار: ((استحقوا))، قـالوا: نحلف على الغيب يا رسول الله ﷺ ؟! فجعلها رسول الله ﷺ دية على يهود ، لأنه وجد بين أظهرهـم واللفـظ لأبـي داود، هذا وأخرجه عبد الرزاق أيضاً (١٨٢٦٠) عن عبد الله بن سمعان [متروك، اتهمه أبو داود وغيره بالكذب] أخبرنا أبو بكـر بن محمد بن عمرو بن حزم عن رهط من الأنصار أن عبد الله بن سهل قُتِل بخيبر ..... فذكر نحو حديث يحيى بـن سعيد ، وفيه: ((أتحلفون خمسين على خمسين رجلاً أن يهود قتلته؟ فتستحقون بذلك ... قال أبو بكر: فأخبرني سهل بن أبي حثمـة الأنصاري لقد رأيت ذلك العقل ...)) نحوه.

وأخرج ابن أبي شيبة ٤١٤/٦ عن ابن الزبير وعمر بن عبد العزيز والزهري أنهم كـانوا يُقِيْـدُون بالقسـامة، وعن أبي بكر وعمر وإبراهيم وقتادة أنَّ القسـامة توجب العقل لا الدم . والله أعلم.

(١) أخرج ابن أبي شيبة ٣٤٢/٥-٣٤٣ في البيوع والأقضية ـ شهادة الولد لوالده، وعبد الرزاق ٣٤٣/٨ ـ ٣٤٤ عـن الحسن وشريح والشعبي وإبراهيم النخعي: ((أنه لا تجوز شهادة الابن لأبيه ولا الأب لابنه)). وعن عمر بـن عبـد العزيز وأبي بكر بن محمد بن عمر بن حزم أنها تجوز.

إلا ما أخرجه عبد الرزاق (١٥٤٧١) عن ابن أبي سبرة [متروك] عن أبي الزناد عن عبد الله بـن عـامر بـن ربيعة قال قال عمر: ((تجوز شهادة الوالد لولده والولد لوالده والأخ لأخيه إذا كانوا عدولاً....)).

(٢) "شرح أدب القاضي": الباب الثالث والثلاثون في حجر الفساد ٤٠٧/٢ـ ٤٠٩.

.....

وبه عُلِمَ أنَّه كان عليه أن يقولَ: أوالحكمُ بحَجْرِ سفيهٍ أبطلَهُ قاضٍ آخَرُ، فإنَّه حينئذٍ لو رُفِعَ إلى ثالثٍ لا يُنفِذُه، أمَّا لو أجازَهُ الثَّاني لَزِمَ الثَّالثَ تَنفيذُهُ، فافهم. قال: ((أو بصحَّةِ بيعِ نصيبِ السَّاكتِ مِن قِنٍّ حرَّرَه أحدُهُما))، أي: حرَّره أحدُ الشَّريكَينِ مُعسِراً كما في "البحر"[1]. أي: لو باع السَّاكتُ نِصفَه وقَضَى القاضي به ثمَّ اختصموا إلى آخرَ فإنَّه يُبطِلُه؛ لأنَّ الصَّحابةَ[2] اتَّفقوا على أنَّه

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٣/٧.

(٢) أخرج الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٠٨/٣، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٠٢/٥ في البيوع ـ العبد يكون بين الرجلين فيعتق أحدهما نصيبه ـ وعنه البيهقي ٢٧٨/١٠ ـ عن أبي معاوية عن الأعمش عن إبراهيم عن عبد الرحمن بن يزيد قال: كان بيني وبين الأسود وأُمِّنَا غلامٌ قد شهد القادسية وأبلى فيها، فأرادوا عتقه وكنت صغيراً، فذكر ذلك الأسود لعمر فقال عمر: ((أعتقوا أنتم ويكون عبد الرحمن على نصيبه حتى يرغب في مثل ما رغبتم فيه، أو يأخذ نصيبه)).

والظاهر من قوله أن يأخذ نصيبه أن يستلم حصته من العبد فيبقيه في ملكه، ويحتمل أن يأخذ العوض، ومع أنَّ ظاهر هذا الإسناد الصحة إلا أنه يخشى من عنعنة الأعمش.

ورواه الحجاج وهو صدوق فيه ضعف ومدلس أيضاً فإن يسلم من التدليس فهي متابعة.

أخرجه ابن أبي شيبة أيضاً ٢٠٢/٥ عن يزيد بن هارون عن حجاج عن عبد الرحمن بن الأسود قال: كان لي غلام بيني وبين أخوتي فأردت أن أعتقه فأتيت ابن مسعود فذكرت ذلك له فقال: ((لا تفسد على شركائك فتضمن، ولكن تربص حتى يشبُّوا)) وعن يزيد عن حجاج عن إبراهيم عن الأسود عن عمر مثله، وقال البيهقي: حجاج لا يحتج به.

وهذا وإن كان فعلاً وسؤالاً عن واقعة لا تفيد يسار الأسود من إعساره إلا أن ترك الاستفصال ينزل منزلة العموم في الأقوال.

وأخرج عبد الرزاق (١٦٧٣٢) عن معمر عن أبي حمزة عن النخعي ((أنَّ رجلاً أعتق شِركاً له في عبد وله شركاء يتامى، فقال عمر: يُنتَظر بهم حتى يبلغوا فإن أحبوا أن يعتقوا أعتقوا وإن أحبوا أن يضمن لهم ضمن)) ومراسيل النخعي جيدة.

وكذلك أخرج ابن أبي شيبة ـ وعنه البيهقي ٢٩٦/١٠ ـ عن أزهر السمان عن ابن عون عن محمد [ابن سيرين]: ((أنَّ عبداً كان بين رجلين فأعتقه أحدهما فركب شريكه إلى عمر، فكتب أنْ يُقَوَّمَ بأغلى القيمة)) وابن سيرين لم يدرك عمر.

وأخرج عبد الرزاق (١٦٧٢٩) و(١٦٧٣٤) عن معمر عن ابن شُبرمة أنَّ عمر بن الخطاب قال لرجل له نصيب في عبد: ((لا تفسد على أصحابك فتضمن)). ابن شُبرمة لم يدرك عمر ـ معضل ـ.

وأخرج ابن أبي شيبة أيضاً عن أبي معاوية عن حجاج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب قال: ((كان ثلاثون من أصحاب رسول الله ﷺ يُضَمِّنُونَ الرجل يعتق العبد بينه وبين صاحبه إنْ كان موسراً)).

وهذا كلُّه لا يفيد ماذكره "الخصَّافُ" من الإجماع، وكأنَّ الصواب في هذا: أنَّ المسألة خلافيَّةٌ على حسب ترجيح صحَّة الاستسعاء أو عدمه بين "أبي حنيفة" وأصحابه و"الشافعي" وغيرهم من الفقهاء، وكلامُ "محمد" في "الجامع الصغير" في هذه المسألة صريح في عدم نَقْضِ قضاء القاضي، فلينظر في أولوية ترجيحه، والله أعلم.

.....

لا يجوزُ استدامَةُ الرِّقِّ فيه كما في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[١]. قال: ((أو ببيعِ مَتروكِ التَّسميةِ عَمْداً))، أي: عند "الثَّاني"، وهو الأصحُّ، وقالا: يَنفُذُ كما في "خزانةِ الأكمل". قال: ((أو ببيعِ أُمِّ الولدِ على الأظهرِ، وقيلَ: يَنفُذُ على الأصحِّ))، أي: الأظهرُ عدمُ النَّفاذِ عند "محمَّدٍ"؛ لأنَّه اختُلِفَ فيه بين الصَّحابةِ[٢] ثمَّ وَقَعَ الإجماعُ على عدمِ جوازِهِ، وبه يَرتَفِعُ الخلافُ السَّابقُ عندَهُ كما مرَّ[٣]، وعندهما: لا يَرتَفِعُ فيَنفُذُ البيعُ، وذَكَرَ "السَّرخسيُّ"[٤]: ((أنَّ الأكثرَ على عدمِ النَّفاذِ))، وقدَّمنا[٥] تمامَ الكلامِ على ذلك في بابِ التَّدبيرِ، فراجعهُ فإنَّه مُهِمٌّ. قال: ((أوبِبُطلانِ عَفوِ المرأةِ عن القَوَدِ)) أي: لو قُتِلَ زَوجُها أو أبوها عَمْداً فعَفَتْ عن القاتلِ فأبطلَهُ مَن لا يرى للنِّساءِ حَقّاً في القِصاصِ، ثمَّ قبْلَ القَوَدِ رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ فإنَّه لا يُنفِذُه، ويَحكُمُ بصحَّةِ العَفوِ وبُطلانِ القَوَدِ؛ لمُخالفَتِه للجُمهورِ، وإنْ كان بعدَ القَوَدِ فالقاضي الثَّاني لا يَتعرَّضُ بشَيءٍ، لكنْ ذَكَرَ في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٦]: ((أنَّ هذا التَّفصيلَ غيرُ سديدٍ، بل السَّديدُ أنَّه بعد القَوَدِ يَلزمُهُ ـ أي: القائدَ القِصاصُ لو عالماً ـ لأنَّه قَتلَ شخصاً محقونَ الدَّمِ، ولو جاهلاً فالدِّيَةُ)). قال: ((أو بصحَّةِ ضمانِ الخَلاصِ)) أي: بأنْ قال البائعُ أو أجنبيٌّ للمُشتري: إنْ استُحِقَّت الدَّارُ [٢/ق١٦٤/ب] المُشتَراةُ مِن يدك فأنا ضامنٌ لك استِخلاصَها بالبيعِ أو بالهبةِ وأُسلِّمها إليكَ، فهذا الضَّمانُ باطلٌ؛ لأنَّه ضَمِنَ ما ليس له قُدْرةٌ على الوفاءِ به، والقائلُ بأنَّه يَصِحُّ لم يَستنِدْ إلى قياسٍ صحيحٍ، فالقضاءُ به باطلٌ، وفسَّر "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" الخَلاصَ بالرُّجوعِ بالثَّمنِ عند الاستحقاقِ، فهو والدَّرَكُ والعُهْدةُ واحدٌ عندَهُما، وحينئذٍ فالقضاءُ به صحيحٌ، وإذا رُفِعَ إلى آخرَ لا يُبطِلُهُ، وتمامُهُ في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٧]. قال: ((أو بزيادةِ أهلِ المَحَلَّةِ

٤٥٢/٣

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي تُرفعُ إليه قضيةُ قاضٍ آخر إلخ ٣/١٢٩ـ١٣٠.

(٢) تقدم تخريجه في حديث: ((أعتقها ولدها)) ١١/١٧٩.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب البيوع الفاسدة ١٣/٥ بتصرف.

(٥) المقولة [١٧٠١٢] قوله: ((لم ينفذ)).

(٦) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي تُرفع إليه قضيةُ قاضٍ آخرَ إلخ ٣/١٣٢ـ١٣٣.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاض آخر إلخ ٣/١٣٠ـ١٣١.

.....

في معلومِ الإمامِ مِن أوقافِ المسجدِ)) أي: إذا كانت بلا مُوجبٍ، وإلاَّ فقد ذَكرنا[1] في فُروعِ الفصلِ الأوَّلِ من كتابِ الوقفِ: ((أنَّه يجوزُ للقاضي زيادةُ مرسومِ الإمامِ إذا كان يتعطَّلُ المسجدُ بدُونِها، أوكان فقيراً أو عالِماً تقيّاً)). قال: ((أو يَحِلِّ المُطلَّقةِ ثلاثاً بمحرَّدِ عَقدِ الثَّاني))، أي: بلا دُخولٍ كما هو قولُ "سعيدِ بنِ المُسيِّبِ"[2]؛ لأنَّه مُخالفٌ للآثارِ المشهورةِ[3]

(قولُهُ: أي إذا كانَتْ بلا مُوجبٍ إلخ) ما قدَّمَه لا يُعارِضُ ما هنا؛ لأنَّه في زيادةِ القاضي، وأهلُ المَحَلَّةِ لا يَملِكُونَ ذلكَ على ما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

(١) المقولة [٢١٧٦٩] قوله: ((تجوز الزِّيادة من القاضي إلخ)).

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (١٩٨٩)، وابن المنذر، وابن أبي شيبة كما في "فتح الباري" ٩/ ٥٧٨.

قال سعيد: حدثنا هشيم أخبرنا داود بن أبي هند عن سعيد بن المسيَّب قال: ((أمَّا الناس فيقولون حتى يُجامعها، وأمَّا أنا فإني أقول: إذا تزوجها تزويجاً صحيحاً لا يريد بذلك إحلالاً لها فلا بأس أن يتزوَّجها الأوَّل)).

قال ابن حجر في "فتح الباري": إسناده صحيح، قال ابن المنذر: ((وهذا القول لا نعلم أحداً وافقه عليه إلا طائفة من الخوارج، ولعلَّه لم يبلغه الحديث فأخذ بظاهر القرآن، قلت: سياق كلامه يشعر بذلك....)) اهـ.

(٣) روى عروة والقاسم والأسود وعكرمة وأم محمد عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((جاءت امرأةُ رفاعة القُرَظي إلى النبي ﷺ، فقالت: كنت عند رِفَاعَة فطلَّقني فبتَّ طلاقي، فتزوجت عبد الرحمن بن الزَّبير، وإنَّ ما معهُ مثلُ هُدبة الثوب، فتبسَّم رسول الله ﷺ، فقال: أتريدين أن ترجعي إلى رفاعة؟، لا، حتى تذوقي عُسيلتهُ، ويذوقَ عُسيلتك...)).

وألفاظهم متقاربة، والرِّوايات مطَّولة ومختصرة، وبعضهم لا يسمي أصحاب القصَّة.

فرواه هشام والزهري عن عروة بن الزُّبير عن عائشة ...به، أخرجه أحمد ٦/ ٣٤، ٣٧، ١٩٣، ٢٢٦، ٢٢٩، والبخاري (٢٦٣٩) في الشهادات ـ باب شهادة المختبئ، و(٥٢٦٠) في الطَّلاق ـ باب من طلَّق ...، و (٥٢٦٥) باب إذا قال: فارقتك...، و (٥٣١٧) باب إذا طلَّقها ثلاثاً...، و (٥٧٩٢) في اللِّباس ـ باب الإزار المهدَّب، و(٦٠٨٤) في الأدب ـ باب التبسُّم والضحك، ومسلم (١٤٣٣) في النكاح ـ باب لا تحل المطلَّقة ثلاثاً لمطلِّقها...، والترمذي (١١١٨) في النكاح ـ باب من طلَّق امرأته ثلاثاً، والنسائي ٦/ ٩٣، في النكاح ـ النكاح الذي تحلُّ به المطلقة ثلاثاً لمطلِّقها، ٦/ ١٤٦ ـ ١٤٨، في الطَّلاق ـ الطَّلاق للتي تَنكح زوجاً ثم لا يدخل بها، وطلاق البتة، وباب إحلال المطلَّقة ثلاثاً، وابن ماجه (١٩٣٢) في النكاح ـ باب الرجل يطلِّق امرأته ثلاثاً ...، وعبد الرزاق (١١١٣١)، والدارمي (٢٢٧٢)، (٢٢٧٣)، والطبري [البقرة ـ ٢٣٠]، والبيهقي في "السنن" ٧/ ٣٣٣، ٣٧٣، وغيرُهم.

ورواه عبيد الله بن عمر ويحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد عنها ..به، أخرجه أحمد ٦/ ١٩٣، والبخاري (٥٢٦١)، ومسلم (١٤٣٣)، والنسائي ٦/ ١٤٨، ومالك في "الموطأ" ٢/ ٥٣١، والطبري [البقرة ـ ٢٣٠]، وأبو يعلى (٤٩٦٤)، (٤٩٦٥)، وابن حبَّان (٤١١٩)، (٤٢١٠)، والبيهقي ٧/ ٣٢٩، ٣٣٤، ٣٧٤، وغيرهم. =

.....

كما في "القنية"[١]. نَعَمْ في قضاءِ "الفتح"[٢] عن "الفُصولِ": ((إذا طلَّقها الثَّاني بعد الدُّخولِ ثـمَّ تزوَّجها ثانياً في العِدَّةِ ثمَّ طلَّقَها قبلَ الدُّخولِ فتزوَّجَها الأوَّلُ قبلَ انقضاءِ العِدَّةِ وحَكَمَ بصحَّتِه نَفَذَ؛ إذ للاجتهـادِ فيه مَساغٌ، وهو صريحُ قولِهِ تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا نَكَحۡتُمُ ٱلۡمُؤۡمِنَٰتِ ثُمَّ طَلَّقۡتُمُوهُنَّ﴾ [الأحزاب: ٤٩] الآية. وهو مذهبُ "زُفَرَ")) اهـ. وقدَّمنا[٣] الكلامَ على هذه المسألةِ في الطَّلاقِ، فراجِعْهُ. قال: ((أو بعدمِ مِلْكِ الكافرِ مالَ المسلمِ بإحرازِهِ بدارِهِمْ))، أي: دارِ أهـلِ الحـربِ؛ لأنَّه لم يَثبُتْ فيه اختلافٌ بين الصَّحابةِ كما في "فتح القديـرِ"[٤]، فكـان القضـاءُ بـه مُخالفـاً لإجماعِهِم. قال: ((أو ببيعِ دِرهمٍ بدرهَمَين يـداً بيـدٍ))، أي: لـو قَضَـى ببيـعِ الفضَّـةِ بالفضَّـةِ مُتفاضِلاً مع التَّقابضِ كما هو قولُ "ابنِ عباسٍ" لم يَصِحَّ؛ إذ لم يُوافقْهُ غيرُهُ عليه[٥].

= ورواه أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عنها ..به، أخرجه أحمد ٦/ ٤٢، وأبو داود (٢٣٠٩) في الطلاق ـ باب في المبتوتة لا يرجع إليها زوجها ..، والنسائي في "المجتبى" ٦/ ١٤٦، و"الكبرى" (٥٦٠٠)، والطبري [البقرة ـ ٢٣٠]، وابن حبَّان (٤١٢٢)، وغيرُهم.

وأخرجه البخاري (٥٨٢٥) من طريق أيوب عن عكرمة ((أنَّ رِفاعة طلَّق امرأتَه ... قالت عائشة: وعليها خمارٌ...)) صورته صورة المرسل، إلا أنَّ قوله: ((قالت عائشة))، يدلُّ على أنه متصل لا مرسل والله أعلم.

ورواه حمَّاد بن سلمة أخبرنا علي بن زيد عن أم محمد عنها ...نحوه، أخرجه أحمد ٦/ ٩٦، وابن سعد ٢/ ١٩٦.

وروي من طرقٍ عن ابن عباس وابن عمر بمعناه والله أعلم.

(١) "القنية": كتاب الوقف ـ باب فيما يحلُّ للمدرِّس والمتعلِّم والإمام والمؤذِّن من الأوقاف إلخ ق ٨٩/أ، وكلامه ينتهي قبيل: ((قال: أو يحلُّ)).

(٢) "الفتح": باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصلٌ آخر ٦/٣٩٥.

(٣) المقولة [١٥٤٠٠] قوله: ((أبطله المصنِّفُ بما يطول)).

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٣٩٥.

(٥) وقد رجع ابن عباس عن الإفتاء بالصرف لمَّا أخبره أبو سعيد الخدري وغيره بما سمعوه من النبي ﷺ في حرمته.

فقد أخرج أحمد ٣/ ٤٨، ٥١، عن يزيد بن هارون ووكيع، وابن ماجه (٢٢٥٨) في التجارات ـــ باب من قال لا ربا إلا بالنسيئة، عن حمَّاد بن زيد كلُّهم عن سليمان بن علي الرَّبعي عن أبي الجوزاء (ح) وأخرجه الطبراني (٤٥٥) من طريق الربيع بن صَبيح عن عقبة بن أبي ثبيت الراسبي وغالب القطَّان عن أبي الجوزاء قال: ((سمعت =

= ابن عباس يفتي بالصَّرف، ويُحدِّثُ ذلك عنه، فأفتيت به زماناً، ثم بلغني أنه رجع عن ذلك. فلقيته بمكة فقلت له: إنك قد أفتيتني اثنين بواحد فلم أزل أُفتي به منذ أفتيتني، فقلت: إنه بلغني أنك رجعت، قال: نعم، فقلت له: ولِمَ؟، فقال: إنما هو رأي رأيته، حدثني أبو سعيد الخدري أنَّ رسول الله ﷺ نهى عنه، فتركت رأيي إلى حديث رسول الله ﷺ)). وفي رواية معروف: ((فصاح ابن عباس إن هذا يأمرني أن أطعمه الربا، فقال ناس حوله: إنَّا كنَّا نفعل هذا بفتياك، فقال ابن عباس: قد كنت أفتي بذلك حتى حدثني أبو سعيد وابن عمر كان النبي ﷺ نهى عنه، فأنا أنهاكم عنه)).

وأخرج مسلم (١٥٩٤) في البيوع ـ باب بيع الطعام مثلاً بمثل، وأحمد ٣/ ١٠، من طريق عبد الأعلى وأبي معاوية عن داود بن أبي هند عن أبي نضرة قال: سألت ابن عمر وابن عباس عن الصَّرف، فلم يريا به بأساً، فإني لقاعدٌ عند أبي سعيد فسألته عن الصَّرف، فقال: ما زاد فهو رباً، فأنكرت ذلك لقولهما، فقال: لا أحدِّثك إلا ما سمعت من رسول الله ﷺ، جاءه صاحب نخله بصاع من تمرٍ طيِّب، وكان تمر النبي ﷺ هذا اللَّون، فقال له النبي صلى الله عليه وسلم: ((أنى لك هذا؟))، قال: انطلقت بصاعين فاشتريت به هذا الصَّاع، فإنَّ سِعْر هذا في السوق كذا، وسِعْرَ هذا كذا، فقال رسول الله ﷺ: ((ويلك أربيت، إذا أردت ذلك فبع تمرك بسلعةٍ، ثم اشتر بسلعتك أيَّ تمرٍ شئت)).

قال أبو سعيد: فالتمر بالتمر أحق أن يكون رباً أم الفضة بالفضة؟ قال: فأتيت ابن عمرَ بعدُ، فنهاني ولم آت ابن عباس، قال: فحدثني أبو الصهباء أنه سأل ابن عباس عنه بمكة فكرهه.

وأخرج مسلم (١٥٩٤)، وأحمد ٣/ ٦٠، وأبو عوانة (٥٤٢٩) و (٥٤٣٠)، وأبو يعلى (١٣٧١) من طريق سعد بن إياس الجريري (ح)، وأخرجه أحمد ٣/ ٣، ٥٨، والطحاوي في "شرح المعاني": ٤/ ٦٨، عن معتمر بن سليمان التيمي عن أبيه (ح)، كما أخرجه مسلم من طريق أبي قَزَعة الباهلي كلّهم عن أبي نضرة نحوه، لكن لم يذكروا إلا المرفوع مختصراً.

ورواه سفيان بن عيينة وشعبة وابن جريج عن عمرو بن دينار عن أبي صالح سمعت أبا سعيد الخدري يحدِّث أنَّ الدرهم بالدرهم، والدينار بالدينار مثلاً بمثل، ليس بينهما فضل، فقلت لأبي سعيد: فإن ابن عباسٍ لا يرى به بأساً، فقال أبو سعيد: قد لقيت ابن عباس فقلت له: أخبرني عن هذا الذي تقول؛ أشيء وجدته في كتاب الله أو شيء سمعته من رسول الله ﷺ؟ فقال: ما وجدته في كتاب الله ولا سمعته من رسول الله ﷺ، ولأنتم أعلم برسول الله ﷺ منِّي، ولكن أخبرني أسامة بن زيد أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((الربا في النسيئة))، لم يرفعه إلا الحميدي عن سفيان.

أخرجه البخاري (٢١٧٨) و (٢١٧٩) في البيوع ـ باب بيع الدينار بالدينار نَسَاءً، وعبد الرزاق (١٤٥٤٦)، وأبو عوانة (٥٤٢٧) وغيرهم عن ابن جريج (ح)، وأخرجه مسلم (١٥٩٦)، والنسائي ٧/ ٢٨١، وابن ماجه (٢٢٥٧)، وأحمد ٥/ ٢٠٠، عبد الرزاق (١٤٥٤٦)، والحميدي (٧٤٤)، والبزار في "البحر الزخَّار" (٢٥٤٧)، وأبو عوانة (٥٤٢٨)، الطبراني (٤٤٠)، والبيهقي ٥/ ٢٨٠، وغيرهم عن سفيان بن عيينة فذكره.

وأخرجه ابن عدي ٢/ ٤٢٥، والحاكم ٢/ ٤٣، والبيهقي ٥/ ٢٨٦، من طريق أبي زهير حيَّان بن عبيد الله العدوي قال: سئل لاحق بن حميد أبو مجلز وأنا شاهد عن الصَّرف، فقال: كان ابن عباس لا يرى به بأساً زماناً من عمره حتى لقيه أبو سعيد الخدري فقال له: يا ابن عباس ألا تتقي الله حتى متى تؤكل الناس الربا، أما بلغك أنَّ رسول الله ﷺ قال ذات يوم ...فذكر نحوه. =

.....

قال: ((أو بصحَّةِ صلاةِ المُحدِثِ))، أي: لو قال: إنْ صلَّيْتُ صلاةً صحيحةً فأمرُكِ بيدِكِ فرَعَفَ في أثناءِ صلاتِهِ وقَضَى قاضٍ بصِحَّتِها وبأنَّه صار أمرُ المرأةِ بيدِها فللحَنَفيِّ إبطالُهُ؛ لعدَمِ وُجودِ الشَّرطِ المأخوذِ مِن قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قاءَ أو رَعَفَ في صَلاتِهِ فليَنصرِفْ وليَتوضَّأْ وليَبنِ على صلاتِهِ ما لم يتكلَّم))[1]، كما في "حاشيةِ الأشباهِ"

= وأخرج الطبراني (٤٥٤)، وأبو يعلى (١٣٢٠) من طريق مغيرة بن مقسِم عن عبد الرحمن بن أنعم أنَّ أبا سعيد الخدري لقيَ ابن عباس فشهد على رسول الله ﷺ أنه قال: ((الذهب بالذهب والفضة بالفضة...))، فقال ابن عباس: أتوب إلى الله عز وجل مما كنتُ أفتي به، ثم رجع.

وأخرج الطبراني أيضاً (٤٥٨) من طريق فضيل بن مرزوق عن عطية ـ العوفي ـ قال: قال أبو سعيد لابن عباس: تب إلى الله عز وجل، فقال: أستغفر الله وأتوب إليه، قال: ألم تعلم أنه ﷺ نهى عن الذهب بالذهب والفضة بالفضة، وقال: ((إني أخاف عليكم الرِّما))؟، قلت لعطيه: وما الرِّما؟، قال: الزيادة والفضل بينهما.

وأخرج أيضاً (٤٥٩) من طريق سالم بن عبد الله أبي غياث العتكي سمعت بكر بن عبدالله المزني يحدث أنَّ ابن عباس جاء من المدينة إلى مكة وجئت معه، فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((أيُّها الناس، إنَّه لا بأس بالصَّرف، ما كان منه يداً بيد، إنما الربا في النسيئة))، فطارت كلمة في أهل المشرق والمغرب حتى إذا انقض الموسم، دخل عليه أبو سعيد الخدري، فقال: يا ابن عباس أكلت الربا وأطعمته؟ قال: أوَفعلتُ؟، قال: نعم، قال رسول الله ﷺ: ((الذهب بالذهب ...)) حتى إذا كان العام المقبل جاء ابن عباس وجئت معه، فحمد الله وأثنى عليه، ثم قال: ((يا أيها الناس إني تكلمت عام أول بكلمة من رأيي، وإني أستغفر الله وأتوب إليه، إن رسول الله ﷺ قال: ((الذهب بالذهب...)).

وأخرج الطبراني أيضاً (٤٥٦)، (٤٥٧) من طريق المثنى بن سعيد سمعت أبا الشعثاء سمعت ابن عباس يقول: ((أستغفر الله وأتوب إليه من الصَّرف)).

وأخرجه عبد الرزاق (١٤٥٤٨) من طريق الثوري عن أبي هاشم الواسطي عن زياد [بن أبي زياد الجصَّاص] قال: ((كنت مع ابن عباس بالطَّائف فرجع عن الصَّرف قبل أن يموت بسبعين يوماً)).

(١) رواه إسماعيل بن عَيَّاش عن ابن جُريج عن ابن أبي مُليكة عن عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ أنه قال: ..... فذكره ومن ابن جريج عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً.

أخرجه ابن ماجه (١٢٢١) في إقامة الصلاة ـ باب ما جاء في البناء في الصلاة ومحمد بن الحسن في "الحجة على أهل المدينة": ١/ ٦٩، وابن عدي ١/٢٩٧ و٥/٢٩٠، والدارقطني ١/١٤٤، والبيهقي ١/١٤٢، من طريق إسماعيل ابن عَيَّاش به، وأخرجه ابن عدي ١/ ٢٩٢ بنفس السند إلا أنه قال عن ابن عباس بدل عائشة وخالفه عبد الرزاق وأبو عاصم ومحمد بن عبد الله الأنصاري وعبد الوهاب فرووه عن ابن جريج عن أبيه أنَّ رسول الله ﷺ مرسلاً، =

.....

عن "تنويرِ الأذهانِ"[1]، فتأمَّل. قال: ((أو بقَسامَةٍ على أهلِ مَحَلَّةٍ بتَلَفِ المالِ))، أي: إذا تَلِفَ مالُ إنسانٍ في مَحَلَّةٍ فقَضَى بضَمانِهم بالقَسامةِ قياساً على النَّفسِ فهو باطلٌ؛ لمُخالفتِهِ للإجماعِ، فللثَّاني أنْ يَنقُضَه كما في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[2]. قال: ((أو بحدِّ القذفِ

(قولُهُ: كما في "حاشية الأشباه": عن "تنوير الأذهان"، فتأمَّل) لعلَّهُ يشيرُ إلى أنَّ الاستدلالَ المذكورَ غيرُ تامٍّ؛ فإنَّ الحديثَ المذكورَ غيرُ صريحٍ في انتقاضِ الطَّهارةِ بما ذُكِرَ، وعلى فرضِهِ لا يَتِمُّ إلاَّ إذا كانَ مشهوراً.

= أخرجه عبد الرزاق (٥٢٤)، وابن عدي ٥/٢٩٠، والدارقطني ١/١٥٤، ١٥٥، والبيهقي ١/١٤٢، ١٤٣، كلُّهم عن ابن جريج عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً.

قال محمد بن يحيى الذُّهلي: هذا هو الصحيح عن ابن جريج وهو مرسل، وأمَّا حديث ابن جريج عن ابن أبي مُليكة عن عائشة ويرويه إسماعيل بن عَيَّاش فليس بشيء، وقد جعل الحفاظ هذا الحديث من منكراته، قال أبو حاتم: هذا خطأ، وقال ابن معين: حديث ضعيف، وقد اضطرب إسماعيل بن عَيَّاش في هذا الحديث، فمرةً يرويه عن ابن جريج عن ابن أبي مُليكة عن عائشة كما تقدم تخريجه، ومرةً يرويه كما رواه الحفاظ عبد الرزاق وغيره عن ابن جريج عن أبيه مرسلاً. أخرجه ابن عدي في "الكامل" ٥/٢٩٠، والدارقطني ١/١٥٤ من طرق عن إسماعيل بن عَيَّاش عن ابن جريج عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً، ورواه أيضاً عن ابن جريج عن أبيه عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: ((إذا رَعَف....)) الحديث، أخرجه أيضاً ابن عدي ٥/٢٩٠، والدارقطني ١/١٥٣، من طريق إسماعيل به.

قال أحمد: إسماعيل بن عَيَّاش ما روى عن الشاميين صحيح، وما روى عن أهل الحجاز فليس بصحيح.

وتابعه في روايته عن ابن جريج عن أبيه مرسلاً سليمانُ بن أرقم، أخرجه الدارقطني ١/١٥٥ من طريق سليمان به، وسليمانُ بن أرقم متروكُ الحديث كما قال الدارقطني وغيره، ورواه سليمان بن أرقم عن عطاء عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: ((إذا رَعَف أحدُكم .....)) الحديث بمعناه. أخرجه الطبراني (١١٣٧٤)، والدارقطني ١/١٥٢-١٥٣ من طريق محمد بن سلمة عن سليمان به، وهو متروك الحديث اهـ. ولكن روي هذا عن علي وابن عمر وسليمان موقوفاً بأسانيدَ صحيحةٍ جيادٍ، والله أعلم.

(١) "تنوير الأذهان والضمائر" لمصلح الدين مصطفى بن خير الدين الروميّ، المعروف بجلب (ت١٠٢٥هـ) "شرح الأشباه والنظائر" لزين الدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم المصري (ت٩٧٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٩٨ـ ٩٩ و٥٠١، "التعليقات السنية" صـ١٣٤ـ، "هدية العارفين" ٢/٤٣٩).

(٢) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي تُرفعُ إليه قضيةُ قاضٍ آخرَ ٣/١٢٦ـ١٢٧.

.....

بالتَّعريضِ)) أي: كقولِهِ: أمَّا أنا فَلَسْتُ بزَانٍ، وقال به "عمرُ"[1] رضي الله تعالى عنه، وهو قولٌ مَهجورٌ[2] خالَفَه فيه "عليٌّ"[3] رضي الله تعالى عنه، فللقاضي الثَّاني أنْ يُبطِلَه ويجعلَ ذلكَ

---

(١) أخرجه عبد الرزاق (١٣٠٧٣) عن معمر (ح)، والبيهقي ٢٥٢/٨، عن ابن أبي ذئب كلاهما عن ابن شهاب الزهري عن سالم عن ابن عمر ((أنَّ عمر ﷺ كان يضرب في التعريض الحد)).

قال ابن كثير في "مسند الفاروق" ٥١٠/٢: قال محمد بن عبد الرحمن بن أبي ذئب عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رجلا قال لرجل: والله ما أنا بزان ولا ابن زان، فرفع إلى عمر ﷺ فضربه الحد تاماً، ثم قال: هذا إسناد صحيح.

وأخرج مالك في "الموطأ" ٨٢٩/٢ في الحدود ـ باب الحد في القذف والنفي والتعريض، وعنه البيهقي ٢٥٢/٨ في الحدود ـ باب من حد في التعريض، وابن أبي شيبة ٤٩٩/٦ في الحدود ـ من كان يرى في التعريض عقوبة، عن يحيى بن سعيد (ح)، وابن حزم في "المحلى" ٢٧٧/١١ عن وكيع عن الثوري كلهم عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن ((أن رجلين استبا في زمن عمر بن الخطاب ﷺ فقال أحدهما للآخر: ما أبي بزان ولا أمي بزانية، فاستشار في ذلك عمر بن الخطاب ﷺ، فقال قائل: مدح أباه وأمه، وقال آخرون: كان لأبيه وأمه مدح سوى هذا نرى أن تجلده الحد، فجلده عمر بن الخطاب ﷺ الحد ثمانين))، وفي رواية يحيى بن سعيد ((فضربه))، وأخرجه ابن حزم في "المحلى" ٢٧٦/١١ عن ابن وهب عن مالك وعمرو بن الحارث عن أبي الرجال... به، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٧٠٥)، وعنه ابن حزم في "المحلى" ٢٧٦/١١، عن ابن جريج أخبرني ابن أبي مليكة عن صفوان وأيوب عن عمر ﷺ أنه حد في التعريض، وأخرجه ابن حزم في "المحلى" ٢٧٦/١١ عن ابن وهب سمعت معاوية بن صالح يحدث عن كثير بن الحارث عن القاسم مولى عبد الرحمن أن عمر بن الخطاب ﷺ جلد في التعريض، وقال: ((إن حمى الله لا تُرعى حواشيه)).

(٢) قال ابن كثير في "مسند الفاروق" ١٥٠/٢: وقد ذهب إلى هذا الأثر طائفة من العلماء، وهو وجوب الحدِّ على من عرّض بغيره في القذف، وهو منزع قوي يعضده قول أمير المؤمنين اهـ.

وقال به عثمان بن عفان وأبو هريرة، وعمرو بن العاص وابن عباس وسمرة ومسلمة بن مخلد وابن المسيب وإبراهيم النخعي وعروة وعطاء والزهري، بعضهم يقول بالحدِّ، وبعضهم يقول بالتعزير، فليس هو بقول مهجور، والله أعلم.

(٣) لم نجده صريحاً عن علي، إلا أن البيهقي أخرجه في "السنن" ٢٥٣/٨، من طريق سعيد بن منصور ثنا أبو عوانة عن عبد الملك بن عمير عن أصحابه (ح)، ومن طريق أبي يعلى حدثنا عبيد الله القواريري ثنا أبو عوانة عن عبد الملك عن شيخ من أهل الكوفة قال: سمعت علياً يقول: إنكم سألتموني عن الرجل يقول للرجل: يا كافر، يافاسق، يا خبيث، يا حمار، وليس منه حد، وإنما فيه عقوبة من السلطان، يعزر الوالي بما رأى، فلا تعودوا فتقولوا)).

بل أخرجه ابن حزم في "المحلى" ٢٧٧/١١ عن وكيع عن جابر عن طريف العكلي عن علي قال: من عرض لنا عرضنا له بالسوط)).

.....

المَحدودَ مقبولَ الشَّهادةِ كما في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[١]. قال: ((أو بالقُرعَةِ في مُعتَقِ البَعضِ))، أي: في مريضٍ أَعتقَ بعضَ عبيدِهِ بغيرِ عَينِهِ، لكنْ صرَّحَ "الخصَّافُ" في "أدبِ القضاءِ"[٢] بنَفاذِهِ. نَعَمْ نَقَلَ في "تنويرِ الأذهانِ" عن "المحيطِ"[٣]: ((أنَّه يَنفُذُ؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه، وعن "أبي يوسفَ": لا يَنفُذُ؛ لأنَّ استعمالَ القُرعَةِ نوعُ قِمَارٍ)). قال: ((أو بعدمِ تصرُّفِ المرأةِ في مالِها بغيرِ إذنِ زوجِها لم يَنفُذْ في الكلِّ))، أي: في كلِّ هذه المسائلِ. هذا ما حرَّرتُهُ من "البزازيَّةِ"[٤] و"العِماديَّةِ" و"الصَّيرفيَّةِ" و"التَّتارخانيَّةِ"[٥]. اهـ كلامُ "الأشباهِ" بزياداتٍ تُوضِحُهُ مع ذِكْرِ المسائلِ التي زادَها في "البحرِ"[٦].

مطلبٌ: ما خالفَ شَرطَ الواقفِ فهو مُخالِفٌ للنَّصِّ، والحكمُ به حُكمٌ بلا دليلٍ

وذَكَرَ في "البحرِ"[٦] أيضاً عَقِبَ ذلك عن "السُّبكيِّ"[٧]: ((أنَّ القضاءَ يُنْقَضُ عند الحنفيَّةِ إذا كان حُكْماً لا دليلَ عليه، وما خالفَ شَرطَ الواقفِ فهو مُخالِفٌ للنَّصِّ، وهو حُكْمٌ لا دليلَ عليه سواءٌ كان نصُّهُ في الوَقْفِ نَصّاً أو ظاهراً)) اهـ. وهذا مُوافِقٌ لقولِ مشايخِنا كغَيرِهِم: شَرطُ الواقِفِ كنَصِّ الشَّارعِ فيَجِبُ اتِّباعُهُ كما صرَّحَ به في "شرحِ المَجمعِ" لـ "المصنفِ". اهـ.

---

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون في القاضي تُرفعُ إليه قضيةُ قاضٍ آخرَ ٣/١٣٨ـ ١٣٩.

(٢) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الحادي والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاض مما لا يجب عليه إنفاذها ٣/١١٩.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع عشر في القاضي في المجتهدات ٤/ق ٨٠/أ.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلَّقُ بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ٤/١٦٣ـ١٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) لم نعثر عليها في نسخة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٧/١٤.

(٧) كتاب الأقضية ٢/٤٥٣.

الأوَّلُ: ما لم يختَلِفْ مشايخُنا فيه، والثَّاني: ما اختلفوا فيه، والثَّالثُ: ما لا نصَّ فيه عن "الإمامِ" واختَلَفَ أصحابُنا فيه وتعارضَتْ فيه تصانيفُهمُ.

(فمِنَ القسمِ الأوَّلِ) إذا باعَ داراً وقَبضَها المشتري، واستُحِقَّت منه،.....

مطلبٌ: المرادُ بأصحابنا أئمَّتُنا الثَّلاثةُ وبالمشايخِ مَن لم يُدرِك "الإمامَ"

[٢٢١٢٦] (قولُهُ: الأوَّلُ: ما لم يَختلِفْ مشايخُنا فيه) أي: في نَقْضِهِ، وكذا هو مَرجعُ الضَّميرِ بعده، وأراد بالمشايخِ "الإمامَ" وصاحبَيه، وأراد بالأصحابِ في قولِهِ: ((واختلفَ أصحابُنا فيه)) الصاحبَين، "ط"[(١)].

قلتُ: لكنَّ المشهورَ إطلاقُ ((أصحابنا)) على أئمَّتِنا الثَّلاثةِ "أبي حنيفةَ" وصاحبَيه كما ذكرَهُ في "شرحِ الوهبانيَّةِ"[(٢)]. وأمَّا ((المشايخُ)) ففي وَقْفِ "النهرِ"[(٣)] عن العلاَّمة "قاسم": ((أنَّ المرادَ بهم في الاصطلاحِ مَن لم يُدركِ "الإمامَ")). [٣/ق١٦٥/أ] .

[٢٢١٢٧] (قولُهُ: والثَّالثُ: ما لا نَصَّ فيه عن "الإمامِ") أي: لا نَصَّ فيه ظاهر يُعتمَدُ عليه، فلا يُنافِي قولَهُ الآتيَ في القسم الثالث: ((إذا حَكَمَ بالشَّاهدِ واليمينِ في الأموال ثم رُفِعَ إلى حاكمٍ يَرَى خلافَهُ نَقَضَهُ عند "الثاني"، وعن "الإمام": لا))، أفاده "ط"[(٤)].

مطلبٌ: قضايا القُضاةِ على ثلاثةِ أقسامٍ

٤٥٣/٣ [٢٢١٢٨] (قولُهُ: وتعارَضَتْ فيه تصانيفُهُم) أي: تصانيفُ الأصحابِ بمعنى: أهلِ المَذهبِ، قال في "جامعِ الفُصولَين"[(٥)]: ((قضايا القُضاةِ على ثلاثةِ أقسامٍ: الأول: حُكمُهُ بخلافِ نَصٍّ وإجماعٍ، وهذا باطلٌ، فلكُلٍّ مِن القُضاةِ نَقضُهُ إذا رُفِعَ إليه، وليس لأحدٍ أن يُجيزَهُ.

---

(١) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨٠-٥٨١ بتصرف.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوقف ق١٧٠/ب.

(٣) "النهر": ق٣٥٥/ب.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨٠-٥٨١.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ١/٣٣.

وَتعذَّرَ على البائعِ ردُّها، فَقَضَى على البائعِ للمشتري بدارٍ مثلِها في المواضعِ والخِطَّةِ والذَّرعِ[1] والبناءِ، كقول "عثمانَ البَتِّي"[2]، ثمَّ رُفِعَ لقاضٍ آخرَ أبطلَه، وأُلزِمَ بردِّ الثمنِ فقط، إلاَّ أنْ يكونَ أحدثَ بناءً أو غَرْساً، فيُلزِمُهُ بقيمةِ ذلكَ مع الثمنِ. (ومنه:) حاكمٌ قَضَى ببطلانِ شُفْعةِ الشَّريكِ، ثمَّ رُفِعَ لقاضٍ آخرَ فإنَّه يَنْقُضُهُ ويُثبِتُ الشُّفْعةَ للشَّريكِ؛

الثَّاني: حُكمُهُ فيما اختُلِفَ فيه، وهو يَنفُذُ وليس لأحدٍ نَقضُهُ. والثالثُ: حُكمُهُ بشَيءٍ يَتعيَّنُ فيه الخلافُ بعد الحُكمِ فيه، أي: يكونُ الخلافُ في نفسِ الحكمِ، فقيل: نَفَذَ، وقيل: تَوقَّفَ على إمضاءِ آخَرَ، فلو أَمضاهُ يصيرُ كالقاضي الثَّاني إذا حَكَمَ في مُختلَفٍ فيه فليس للثَّالثِ[3] نَقضُهُ، فلو أبطلَهُ الثَّاني بَطَلَ، وليس لأحدٍ أنْ يُجيزَهُ)). اهـ "ط"[4]. وسيأتي[5] تمامُ الكلامِ على هذِهِ الثَّلاثةِ في كتابِ القضاءِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[٢٢١٢٩] (قولُهُ: وتعذَّرَ على البائعِ رَدُّها) أي: إلى المُشتري.

[٢٢١٣٠] (قولُهُ: في المواضعِ) أي: المساكنِ، و((الخِطَّةِ))، أي: المَحَلَّةِ و((الذَّرْعِ)) أي: عددِ الأَذرُعِ. اهـ "ح"[6].

[٢٢١٣١] (قولُهُ: كقولِ "عُثمانَ البَتِّيِّ") هذا خلافُ ما في "الزَّواهرِ"، فإنَّ الذي فيها: ((أنَّ "عُثمانَ البَتِّيَّ" قال: إذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ أبطلَهُ إلخ)).

(قولُهُ: فلو أمضاهُ يصيرُ كالقاضي الثَّاني) سيأتي له في كتابِ القضاءِ عَقِبَ قولِ "المصنِّفِ": ((وإذا رُفِعَ إليه حكمُ قاضٍ في هذا القسمِ إلخ)) ما نصُّهُ: ((فإذا رُفِعَ إلى الثَّاني فأمضاهُ يَصيرُ كأنَّ القاضيَ الثَّانيَ حَكَمَ في فصلٍ مُجتهَدٍ فيه فليسَ إلخ)) اهـ. وبهذا تَصِحُّ عبارتُهُ هنا، تأمَّله.

---

(١) في "و": ((والأذرع)).

(٢) في النسخ جميعها: ((البُستيِّ)) وهو تصحيف، والصواب: ((البَتِّي))، وهو: أبو عمرو، عثمان بن مسلم، وقيل: أسلم، وقيل سليمان بن جرموز البَتِّيّ البصريّ(ت١٤٣هـ)، فقيه البصرة زمن أبي حنيفة. ("تهذيب التهذيب" ١٥٣/٧، "سير أعلام النبلاء" ١٤٨/٦، "توضيح المشتبه" ٣٤٠/١).

(٣) في "م": ((للثاني)) وهو تحريف.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٨١/٢.

(٥) المقولة [٢٦٢٧٩] قوله: ((ولو مجتهداً فيه)).

(٦) "ح": كتاب الوقف ق٢٧٩/ب.

لمخالفتِهِ لنصِّ الحديثِ. (ومنه:) المحدودُ في قَذْفٍ إذا قَضَى[1] بعدَ ثُبُوتِهِ، ثُمَّ رُفِعَ الحكمُ لقاضٍ آخرَ لا يراه أبطَلَهُ.....

[٢٢١٣٢] (قولُهُ: لمُخالفتِهِ لنصِّ الحديثِ) هو ما وَرَدَ: أنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((كان يَقضِي بالشُّفْعةِ في كلِّ رَبْعٍ وحائطٍ))[2]، فلا يُعمَلُ بخلافِ مَن خالفَ ذلك، "ط"[3].

[٢٢١٣٣] (قولُهُ: إذا قَضَى بعد ثُبوتِهِ) في بعضِ النُّسَخِ: ((بعد تَوبتِهِ)) أي: بعد أنْ تابَ، وهي أظهرُ؛ لأنَّ القضاءَ بشيءٍ لا يكونُ إلاَّ بعد ثُبوتِهِ عند القاضي، لكنْ كُلٌّ مِن النُّسختَينِ غيرُ موجودٍ في "الزَّواهرِ" على ما نقلَهُ المُحشِّي "أبو السُّعود"[4] عنها.

---

(١) في "و" زيادة: ((بشيء)).

(٢) رواه ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر ﷺ به .

أخرجه عبد الرزاق (١٤٤٠٣)، والشافعي ٢/١٦٥، وابن أبي شيبة ١٠/١٥٥، وأحمد ٣/٣٠٧ و٣١٠ و٣١٦، والحميدي (١٢٧٢)، والدارمي (٢٦٢٨)، ومسلم (١٦٠٨) (١٣٤) في المساقاة ـــ باب الشفعة، وأبو داود (٣٥١٣) في البيوع والإجارات ـ باب الشفعة، وابن ماجه (٢٤٩٢) في الشفعة ـ باب من باع رباعاً فليؤذن شريكه، والنسائي ٧/٣١٩ في البيوع ـ باب الشركة في النخل، و٧/٣٢١ باب ذكر الشفعة وأحكامها، والطحاوي ٤/١٢٠، وابن الجارود (٦٤٢)، والدارقطني ٤/٢٢٤، وابن حبان (٥١٧٨) و(٥١٧٩)، والبيهقي ٦/١٠٤ من طرق عن أبي الزبير عن جابر ﷺ به. ورواه أبو سلمة ابن عبد الرحمن عن جابر ﷺ قال: إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة الحديث. أخرجه الشافعي ٢/١٦٥، وعبد الرزاق (١٤٣٩١)، وأحمد ٣/٢٩٦، وعبد ابن حميد (١٠٨٠)، والبخاري (٢٢١٣) في البيوع ـ باب بيع الشريك من شريكه و(٢٢١٤) في البيوع ـــ باب بيع الأرض والدور العروض مشاعاً غير مقسوم، و(٢٢٥٧) في الشفعة ـــ باب الشفعة فيما لم يقسم (٢٤٩٥) في الشركة ـ باب الشركة في الأرضين وغيرها، وأبو داود (٣٥١٤) في البيوع ـــ باب في الشفعة، وابن ماجه (٢٤٩٩) في الشفعة ـ باب إذا وقعت الحدود رباعاً فلا شفعة، والترمذي (١٣٧٠) كتاب الأحكام ـ باب ما جاء إذا حُدت الحدود ووقعت السهام فلا شفعة، والنسائي ٧/٣٢١ في البيوع ـ باب ذكر الشفعة وأحكامها، وابن الجارود (٦٤٣)، والطحاوي ٤/١٢٢، وابن حبان (٥١٨٤)، والدارقطني ٤/٢٣٢، والبيهقي ٦/١٠٢ و١٠٣ من طرق عن معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما به، ورواية النسائي (٧/٣٢١) من طريق صفوان بن عيسى عن معمر عن الزهري عن أبي سلمة أن النبي ﷺ مرسلة.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨١.

(٤) لم نعثر عليها في مظانِّها من حاشيته "فتح المعين".

(ومنه:) ما لو حَكَمَ أعمَى[١] ثمَّ رُفِعَ لَمن لم يرَه نَقَضَه؛ لأنَّه ليسَ مِن أهلِ الشَّهادةِ، والقضاءُ فوقَها. (ومنه:) إذا حَكَمَ بشهادةِ الصِّبيانِ، ثمَّ رُفِعَ لآخرَ نقَضَه؛ لأنَّه كالمجنونِ، وكذا ما أدَّاه النَّائمُ في نومِهِ. (ومنه:) الحُكْمُ بشهادةِ النِّساءِ وحدَهُنَّ.....

قلتُ: والصَّوابُ: قبلَ توبتِهِ؛ لأنَّ الكلامَ فيما يُنقَضُ ولا يُنفِذُهُ أحدٌ، وهذا ليس كذلك؛ لِمَا في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٢]: ((وأمَّا المحدودُ في القَذفِ إذا قَضَى قبل التَّوبةِ فالقاضي الثَّاني يُبطِلُ قضاءَهُ لا محالةَ، حتَّى لو نَفَّذَه ثمَّ رُفِعَ إلى قاضٍ ثالثٍ فله أنْ يَنقُضَه؛ لأنَّه لا يَصلُحُ قاضياً بالإجماعِ، فكان القضاءُ الثَّاني مُخالفاً للإجماعِ فكان باطلاً. وأمَّا إذا كان بعد التَّوبةِ لا يَنفُذُ قضاؤُهُ عندنا لكنْ لقاضٍ آخرَ أنْ يُنفِذَهُ، حتَّى لو نَفَّذَه ثمَّ رُفِعَ إلى ثالثٍ ليس للثَّالثِ أنْ يُبطِلَهُ)) اهـ.

[٢٢١٣٤] (قولُهُ: ومنه: ما لو حَكَمَ أعمَى إلخ) في "جامعِ الفُصولَين"[٣]: ((ولو أمضى حُكمَ الأعمى نَفَذَ؛ إذ في أهليَّةِ شهادتِهِ خلافٌ ظاهرٌ، ولو رُفِعَ حُكمُهُ إلى قاضٍ لا يَرى جوازَ قضائِهِ أبطَلَهُ؛ إذ نفسُ الحكمِ مُجتهَدٌ فيه)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه مِن القسمِ الثَّالثِ مِن الأقسامِ المارَّةِ[٤] آنفاً عن "جامع الفُصولَين"، فيتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ ثانٍ، فإنْ أمضاهُ الثَّاني نَفَذَ فليس لثالثٍ إبطالُهُ، وإنْ أبطلَهُ الثَّاني بَطَلَ فهو نظيرُ حُكمِ المحدودِ بعد التَّوبةِ، وعلمتَ ما فيه.

[٢٢١٣٥] (قولُهُ: لأنَّه ليسَ مِن أهلِ الشَّهادةِ) عِلَّةٌ للمسألتَين قبلَهُ، "ط"[٥].

[٢٢١٣٦] (قولُهُ: وكذا ما أدَّاهُ النَّائمُ في نومِهِ) يعني: إذا أدَّى النَّائمُ شهادةً فقَضَى بها ورُفِعَ لقاضٍ آخرَ نَقضَه، "ط"[٥].

---

(١) في "ط": ((بشهادة أعمى)).

(٢) "شرح أدب القضاء": الباب الحادي والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاض آخر إلخ ٣/١١١-١١٢.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ١/٣٢.

(٤) المقولة [٢٢١٢٨] قوله: ((وتعارضتْ فيه تصانيفُهم)).

(٥) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨١.

في شِجاجِ الحمَّامِ، ورُفِعَ لآخرَ لا يُمْضيهِ. (ومنه:) الحُكْمُ بإجارةِ المديونِ في دَيْنِه لا يَنفُذُ. (ومنه:) القضاءُ بخطِّ شهودٍ أمواتٍ لا يَنفُذُ. (ومنه:) القضاءُ بجوازِ بيعِ الدَّراهمِ بالدَّنانيرِ...

[٢٢١٣٧] (قولُهُ: في شِجاجِ الحَمَّامِ) قالَ "الشَّارحُ"[١] في الشَّهاداتِ: ((وكذا لا تُقبَلُ شهادةُ الصِّبيانِ فيما يَقَعُ في المَلاعِبِ، ولا شهادةُ النِّساءِ فيما يَقَعُ في الحَمَّاماتِ وإنْ مَسَّتِ الحاجةُ؛ لمنعِ الشَّرعِ عمَّا يُستحَقُّ به السِّجنُ وملاعبِ الصِّبيانِ وحَمَّاماتِ[٢] النِّساءِ، فكانَ التَّقصيرُ مُضافاً إليهم لا إلى الشَّرعِ، "بزازيَّة"[٣] و"صُغرى" و"شُرنبُلاليّة"[٤]. لكنْ في "الحاوي"[٥]: تُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ في القتلِ في الحَمَّامِ بحُكمِ الدِّيَةِ؛ لئلاَّ يُهدرَ الدَّمُ اهـ، فليُتنبَّه عند الفتوى)). اهـ "ط"[٦].

[٢٢١٣٨] (قولُهُ: ومنه: الحُكْمُ بإجارةِ المَديونِ في دَينِهِ) أي: لو حَكَمَ للدَّائنِ بأنْ يُؤجِّرَ مَديونَه ليستوفيَ دَينَه مِن أُجرتِهِ لا يَنفُذُ؛ لمُخالفتِهِ لقولِهِ تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾ [البقرة:٢٨٠]، نَعَمْ قالوا: إنَّه لو كان له كَسبٌ يَفضُلُ عن حاجتِهِ يأمرُهُ الحاكمُ بدفعِ الفاضلِ. هذا وقد أسقطَ "الشَّارحُ" مِن عبارةِ "الزَّواهرِ" مسألةً قبل هذه، وهي قولُهُ: ((ومنه: إذا قال الرَّجلُ لامرأتِهِ: كُلِي أو اشرَبي ـ يُريدُ الطَّلاقَ ـ فقَضَى عليه القاضي بذلك وفرَّق بينهُما، ثمَّ رُفِعَ إلى [٣/ق١٦٥/ب] مَن لا يراهُ نَقَضَه)).

[٢٢١٣٩] (قولُهُ: ومنه: القضاءُ بخَطِّ شُهودٍ أمواتٍ) لأنَّ الشَّاهدَ لا بُدَّ مِن نُطقِهِ بالشَّهادةِ، فالحُكْمُ بالخَطِّ حُكمٌ بلا شهادةٍ فهو باطلٌ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٩٥١] قوله: ((لا إلى الشَّرع)).

(٢) في "م": ((وحمَّات)) وهو تحريف.

(٣) "البزازية": كتاب الشَّهادات ـ نوع آخر في الشَّهادة على النَّفي ٥/٢٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الشَّهادة ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٧٩ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الحاوي القدسي": كتاب الشَّهادات ق١٤٠/ب.

(٦) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨١.

نسيئةً. (ومنه:) القضاءُ بشهادةِ أهلِ الذِّمَّةِ في الأسفارِ في الوصيَّةِ، ثمَّ رُفِعَ لَمن لا يراهُ نَقَضَه. (ومنه:) إذا قَضَى بشيءٍ ثمَّ رُفِعَ[1] لآخرَ فنَقَضَه ولم يُبيِّنْ وجهَ النَّقْضِ أمضى النَّقْضَ[2]. (ومنه:) إذا باعَ رجلٌ من آخرَ عبداً أو أمةً، ومَضَى على ذلكَ مدَّةٌ، ثمَّ ظَهَرَ فيه عَيْبٌ لم يُقِرَّ البائعُ به، ولم تَقُمْ بيِّنَةٌ[3] بأنَّه كانَ موجوداً عندَهُ، فردَّه القاضي على البائعِ، ثمَّ رُفِعَ حكمُهُ لآخرَ فإنَّه يُبطِلُ الردَّ ويُعيدُه للمُشتري. (ومنه:) إذا حَكَمَ بتحريمِ بنتِ المرأةِ التي لم يَدخُلْ بها، ثمَّ رُفِعَ لحاكمٍ آخَرَ أبطلَ حكمَه الأوَّلَ؛ لمخالفتِهِ لنصِّ: ﴿وَرَبَٰٓئِبُكُمُ ٱلَّٰتِي فِي حُجُورِكُم﴾ الآية [النساء: ٢٣].....

[٢٢١٤٠] (قولُهُ: نسيئةً) وكذا مع التَّفاضلِ كما مرَّ[4].

[٢٢١٤١] (قولُهُ: نقَضَهُ) لأنَّه لا شهادةَ لكافرٍ على مُسلمٍ.

[٢٢١٤٢] (قولُهُ: أمضى النَّقْضَ) عبارةُ "الزَّواهر": ((ثمَّ رُفِعَ النَّقضُ إلى آخَرَ أمضى النَّقضَ)) اهـ. أي: حَمْلاً لحُكمِهِ بالنَّقْضِ على الصِّحةِ؛ بأنْ عَلِمَ النَّاقِضُ أنَّ الحكمَ الأوَّلَ باطلٌ، فعَدَّ هذه هنا بالنَّظرِ إلى هذا، تأمَّل.

[٢٢١٤٣] (قولُهُ: ثمَّ ظَهَرَ فيه عيبٌ) قيَّدَه في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[5] بالجُنونِ، فإنَّ بعضَهُم قال: يُرَدُّ العبدُ به مُطلَقاً؛ لأنَّه إنَّما يكونُ مِن نُقصانٍ يتمكَّنُ مِن أصلِ الخِلْقةِ فيكونُ مِن عند البائعِ.

[٢٢١٤٤] (قولُهُ: التي لم يَدخُلْ بها) صفةٌ للمرأةِ.

[٢٢١٤٥] (قولُهُ: الآية) تَتِمَّتُها ﴿مِّن نِّسَآئِكُمُ ٱلَّٰتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ فَإِن لَّمْ تَكُونُواْ دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣]. ٤٥٤/٣

(قولُ "الشَّارحِ": في الأسفارِ في الوصيَّةِ) أي: وصيَّةِ المسلمينَ.

---

(١) في "و": ((فرفع)).

(٢) في "و": ((نقضه))

(٣) في "و": ((به بينة)) بزيادة ((به)).

(٤) المقولة [٢٢١٢٥] قوله: ((قول "الأشباه": القاضي إذا قضى)).

(٥) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والأربعون ـ في القاضي ترفع إليه قضية قاض آخر إلخ ١٣٣/٣ـ ١٣٤.

(ومِن القسمِ الثَّاني): إذا اختَلَفَ الأصحابُ[1] على قولَيْنِ، ثمَّ أخَذَ الناسُ بأحدِ قَوْلَيْهم وتَرَكُوا الآخرَ، فحَكَمَ القاضي بالمتروكِ لم يُنقَض عندَه، خلافاً لـ"الثاني".

(ومنه:) إذا وطِئَ أمَّ امرأتِهِ وحَكَمَ ببقاءِ النِّكاحِ، ثمَّ رُفِعَ لآخرَ يَرى خلافَه لم يُبطِلْهُ، ثمَّ إنِ الزَّوجُ جاهلاً فهو في سَعَةٍ،.....

[٢٢١٤٦] (قولُهُ: لم يُنقَضْ عندَهُ، خلافاً لـ "الثَّاني") كذا في "الزَّواهر"، ويَظهَرُ لي أنَّ العبارةَ مقلوبةٌ، والصَّوابُ: يُنقَضُ عندَهُ بإسقاطِ ((لم))؛ لأنَّ ما ذكرَهُ هو المسألةُ الأُصوليَّةُ وهي: أنَّ الإجماعَ اللاَّحقَ هل يَرفَعُ الخلافَ السَّابقَ؟ فعندَهُما: لا، وعند "محمَّدٍ": نعم. فإذا حَكَمَ بالقَولِ المَتروكِ ـ أي: الذي تركَهُ أهلُ الإجماعِ ـ فعندَهُما: لا يُنقَضُ حُكمُهُ لعدَمِ ارتفاعِ الخلافِ السَّابقِ، فكان حُكْماً في مَحلٍّ مُجتهَدٍ فيه، وعند "محمَّدٍ": يُنقَضُ لارتفاعِ الخلافِ فيكونُ حُكْماً مُخالِفاً للإجماعِ، ومثالُهُ ما قدَّمناهُ[2] مِن شَهادةِ الابنِ لأبيه أو بالعكسِ، ومن مسألةِ بيعِ المُدبَّرِ، فتدبَّر.

[٢٢١٤٧] (قولُهُ: ومنه: إذا وَطِيءَ أُمَّ امرأَتِهِ إلخ) في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[3]: ((لو وَطِيءَ أُمَّ امرأَتِه أو بِنتَها، فخاصَمَتهُ زوجتُهُ إلى قاضٍ يَرى أنَّ الحرامَ لا يُحرِّمُ الحلالَ فقَضَى بها لزَوجِها،

(قولُهُ: ويَظهَرُ ليَ أنَّ العبارةَ مَقلُوبةٌ إلخ) بل يَظهَرُ أنَّ هذهِ مسألةٌ أخرى غيرُ المسألَةِ الأُصوليَّةِ، فإنَّ موضوعَها اختلافُ أصحابِ المذهبِ على قولَينِ ثمَّ تَرْكِ أحدُهما والعملِ بالآخرِ، لا في خلافٍ سابقٍ وإجماعٍ لاحقٍ.

(قولُهُ: فخاصمَتهُ زوجتُهُ إلى قاضٍ يرى أنَّ الحرامَ لا يُحرِّمُ الحلالَ إلخ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((قلتُ: ووَقَعَ في بعضِ نسخِ "الدُّر": ((وذَكَرَ أنَّ ذلكَ لا يُحرِّمُها مطلقاً))، ومعناهُ: وذَكَرَ "الحاكم" أنَّ ذلكَ ـ أي: تفريقَ الثَّاني ـ لا يُحرِّمُها مطلقاً لنفاذِ حكمِ القاضي الأوَّلِ، وفسَّرَ الإطلاقَ بعدمِ الفرقِ بينَ العالِمِ والجاهلِ، ووَقَعَ في بعضِ النُّسَخِ: ((وذكرَ ذلكَ مطلقاً)) بحذفِ قولِه: ((لا يُحرِّمُها))، ومعناهُ: ذَكَرَ "الحاكم" ذلكَ، أي: أنَّ الثَّانيَ يُفرِّقُ بينَهما مُطْلَقاً من غيرِ ذكرِ خلافٍ، ومُفادُ هذا: أنَّ للقاضي الثَّاني أنْ يُبطِلَ حكمَ الأوَّلِ، وهذهِ النُّسْخةُ هي الَّتي أراها

---

(١) في "و": ((الصحابة)).

(٢) المقولة [٢٢١٢٥] قوله: ((قول "الأشباه": القاضي إذا قضى)).

(٣) "شرح أدب القاضي": الباب الحادي والأربعون في القاضي تُرفعُ إليه قضيةُ قاضٍ آخرَ إلخ ٣/١١٣-١١٥.

.....

ثمَّ رَفعتهُ إلى قاضٍ يَرى أنَّ ذلك يُحرِّمُهـا على زَوجهـا فليس للثَّاني أنْ يُبطِلَ قضاءَ الأوَّلِ؛ لأنَّ هذا ممَّا اختلفَ فيه الصَّحابةُ[1] والعلماءُ، فإذا قَضَى نَفَذَ قضاؤُهُ بالإجماعِ، فإذا قَضَى الثَّاني بخلافِهِ كان قضاؤُهُ مُخالفاً للإجماعِ. ثمَّ هل يَحِلُّ للزَّوجِ المُقامُ معها؟ فلو جاهلاً وقَضَى بالمرأةِ له حَلَّ بـلا شُبهةٍ، لا لو قَضَى بتحريمِها ولو عالماً، فإنْ قَضَى عليه بأنْ كان هو لا يَرى تَحريمَها والقاضي قَضَى بتَحريمِها نَفَذَ القضاءُ عليه فلا يَحِلُّ له المُقامُ معها، وإنْ قَضَى له بأنْ كان هو يَرى تَحريمَها وقضى

صواباً)). اهـ "سنديّ". لكنَّ الموافقَ لِما نقلَهُ عن "الواقعات" النُّسْخةُ الأُولى، تأمَّل. ثمَّ كَتَبَ قولَـهُ: ((والظَّاهرُ)) من "الزَّواهر" أو من "الشَّارحِ"، ((أنَّ ذلكَ)) أي: جوازَ إبطالِ حكـمِ الأوَّلِ ((مذهبُـهُ))، أي: "الحـاكمِ")) اهـ. ومعلومٌ أنَّ "الحاكم" جمعَ كلامَ "محمَّدٍ" في "المنتقى".

(١) تتمة كلام الصدر الشهيد: ((والأحاديث فيه مختلفة)).

فيه حديث ابن عمر وعائشة مرفوعاً، وعن ابن عباس وغيره موقوفاً.

فقد روى إسحاق بن محمد الفَرْوي حديث عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ: ((لا يحرك الحرام الحلال)).

أخرجه ابن ماجه (٢٠١٥) في النكاح ـ باب لا يحرم الحرام الحلال، والدارقطني ٢٦٨/٣، وأبـو نعيـم في "أخبـار أصبهـان" ١٦٣/١، والخطيـب في "تاريخه" ١٨٢/٧ ، والبيهقـي في "السـنن" ١٦٨/٧، و"المعرفـة" (١٣٨٧٢). وعبـد الله العُمَـري ضعيف، وإسحاق هذا هو: ابن محمد بن إسماعيل صدوق، وظنه ابن الجوزي ابن أبي فروة المـتروك وهـذا خطأ، قـال ابـن حجر في "الفتح" ١٩٦/٩: وإسناده أصلح من حديث عائشة.

وروى المغيرة بن إسماعيل والهيثم بن اليمان عن عثمان بن عبد الرحمن الزهري عن ابن شهاب عن عروة عن عائشـة قالت: سئل رسول الله ﷺ عن الرجل يتبع المرأة حراماً، أينكح ابنتها؟ ، أو يتبع الابنة حراماً، أينكح أمها؟، فقال رسول اللـه ﷺ: ((لا يُحَرِّم الحرام الحلال، إنما يحرم ما كان بنكاح)).

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٨٠٣) و(٧٢٢٤)، وابن حبان في "المجروحين" ٩٨/٢ ـ ٩٩ ، وعنه ابـن الجـوزي في "العلل المتناهية" (١٠٣١) ، والدارقطني في "السـنن" ٢٦٧/٣، ٢٦٨، وابـن عـدي في "الكـامل" ١٦٠/٥ والبيهقـي في "السنن" ١٦٩/٧، وبعضهم يرويه عن المغيرة بلفظ ((لا يفسد ...)).

قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن الزهري إلاعثمان [ولا عنه إلا المغيرة بن إسماعيل] تفرد به عبد الله بـن نافع اهـ وبنحوه قال ابن عدي وزاد: وعثمان عامة أحاديثه مناكير، إما إسناده أو متنه منكر، قال البخاري سكتوا عنه، =

.....

له بحِلِّها، فعند "أبي يوسفَ" كذلك، وعندهُما: يَحِلُّ)) اهـ مُلخَّصاً، ورأيتُ بهامِشِه بخَطٍّ بعضِ العلماءِ عند قولِهِ: ((فإذا قَضَى نَفَذَ قضاؤه بالإجماع)) ما نصُّهُ: ((ذَكَرَ في "الواقعاتِ الصُّغرى": أنَّ نفاذَ القضاءِ مُختلَفٌ فيه، عند "أبي يوسفَ": لا يَنفُذُ، وللثَّاني أنْ يُبطِلَهُ. وعند "محمَّدٍ": يَنفُذُ، وليس للثَّاني ذلك. فكان النَّفاذُ المُجمَعُ عليه موقوفاً على قضاءٍ ثانٍ بصحَّةِ قضاءِ الأوَّلِ)) اهـ.

= وقال النسائي: متروك الحديث، وسأل ابن أبي حاتم في "العلل" ٤١٨/١ أباه عن حديث المغيرة بن إسماعيل عن عمر بن محمد الزهري عن ابن شهاب ... فذكره، فقال أبو حاتم : هذا حديث باطل، والمغيرة بن إسماعيل وعمر هذا هما مجهولان اهـ.

وأغلب الظن أنَّ عمر تصحيف عن (عثمان) لأنها تكتب في خط النساخ (عثمن) فيقرؤوه الراوي (عمر) فلم يعرفه أبو حاتم والله أعلم.

قال البيهقي في "المعرفة": وهذا لا يصح وعثمان هذا ضعيف لا يحل الاعتماد على ما يرويه، إنما هو قول الزهري عن بعض أهل العلم اهـ . وقال في "السنن": تفرد به عثمان هذا وهو ضعيف قاله يحيى بن معين وغيره من أئمة الحديث، والصحيح عن ابن شهاب الزهري عن علي مرسلاً موقوفاً عنه، وعند بعض العلماء حديث عبد الله العمري أمثل والله أعلم .

وأخرجه عن يحيى بن أيوب ـ صدوق ـ عن عقيل عن ابن شهاب وسئل عن رجل وطئ أم امرأته قال: قال علي: ((لا يحرم الحرام الحلال))، ثمَّ أخرجه أيضاً من طريق محمد بن فليح عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب أنه سئل عن الرجل يفجر بالمرأة أيتزوج ابنتها ؟ قال: قد قال بعض العلماء :((لايفسد الله حلالاً بحرام)).

وأخرج عبد الرزاق (١٢٧٦٧) عن معمر قال : قلت لابن شهاب :أما تأثره عن النبي ﷺ؟ فأنكر أن يكون حدثه عن النبي ﷺ؟ ولكن سمعه من أناس من الناس.

وهذا الذي ذكره البيهقي هنا علقه البخاري في "صحيحه" بعد حديث (٥١٠٥): وجوزه ابن المسيب وعروة والزهري، وقال الزهري: قال علي لا تحرم، وهذا مرسل. أي منقطع.

وأخرج ابن أبي شيبة ٣٠٤/٣ في النكاح ـ الرجل يقع على أم امرأته، والبيهقي في "السنن" ١٦٨/٧، و"المعرفة" (١٣٨٦٩) عن سعيد وهشام عن قتادة عن يحيى بن يَعْمَر عن ابن عباس قال: ((حرمتان تَخطّاهما ولا يُحَرِّمُها ذلك عليه)) وقال يحيى ابن يعمر: ما حَرَّمَ حرامٌ حلالاً قطُّ، فبلغ ذلك الشعبي فقال : بل لو أخذت كوزاً من خمر فسكبته في حُبِّ ماء لكان ذلك الماء حراماً، وكان من رأي الشعبي أنها قد حرمت عليه ، وهذه الزيادة ((فبلغ ...)) عند عبد الرزاق (١٢٧٦٨) وزاد: وكان الحسن يقول مثل قول الشعبي.

وأخرجه عبد الرزاق (١٢٧٦٩) عن معمر عن قتادة قال : سُئل ابن عباس عن الرجل يزني بأم امرأته، قال: ((تخطى حرمة إلى حرمة، ولم يحرم عليه امرأته)).

وأخرجه سعيد بن منصور (١٧١٩) حدثنا هشيم أخبرنا بعض أصحابنا عن مطر الورَّاق عن عطاء عن ابن عباس في رجل فجر بأم امرأته ، قال : ((تخطَّى حرمتين، لا يحرم الحرام الحلال)). =

= وكأن ذكر عطاء هنا غلط ، فهو يرى حرمة ذلك، والله أعلم.

قال البخاري بعد حديث (٥١٠٥): وقال عكرمة عن ابن عباس قال: ((إذا زنى بها لا تحرم عليه امرأته)).

وأخرجه البيهقي ١٦٨/٧ من طريق مسلم بن إبراهيم حدثنا هشام حدثنا قتادة عن عكرمة عن ابن عباس نحوه.

وقال ابن حجر في "الفتح": وإسناده صحيح، ثم قال البيهقي: ورواه عبد الأعلى عن هشام عن قيس بن سعد عن عطاء عن ابن عباس.

وقول ابن المسيب وعروة والزهري أخرجه كذلك في "السنن" لسعيد بن منصور (١٧٢١)، و"المصنف" لعبد الرزاق (١٢٧٦٦) و(١٢٧٧٠) و(١٢٧٧٩) .

وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٠٤/٣ عن ابن علية عن يزيد الرِّشك سألت سعيد بن المسيب عن رجل يفجر بأم امرأته، فقال : أما الأم فحرام، وأما البنت فحلال.

وقال البخاري: ويُذكَر عن أبي نصر أنَّ ابن عباس حرمه، وأبو نصر هذا لم يعرف سماعه من ابن عباس اهـ.

قال ابن حجر في "الفتح" ١٩٦/٩ : وصله الثوري في "جامعه" من طريقه، ولفظه: ((أنَّ رجلاً قال : إنه أصاب أم امرأته فقال ابن عباس: حرمت عليك امرأتك وذلك بعد أن ولدت منه سبعة أولاد كلهم بلغ مبالغ الرجال)).

وأخرج عبد الرزاق (١٢٧٧٦) عن عثمان بن سعيد عن قتادة (ح) وابن أبي شيبة ٣٠٣/٣ حدثنا علي بن مُسهر عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن عمران بن الحصين في الرجل يقع على أم امرأته ، قال : ((تحرم عليه امرأته)).

وأخرج ابن أبي شيبة أيضاً ، والدارقطني ٢٦٨/٣ و٢٦٩ من طريق ليث عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله قال: ((لا ينظر الله إلى رجل إلى نظر فرج امرأة وبنتها)).

قال الدارقطني وتبعه البيهقي: هذا موقوف وليث [ابن أبي سليم] وحماد [ابن أبي سليمان] ضعيفان اهـ. والذي أعلمه أنهما صدوقان في الجملة والله أعلم.

وأخرج ابن أبي شيبة ٣٠٤/٣ حدثنا جرير بن عبد الحميد عن حجاج عن أبي هانئ قال قال رسول الله ﷺ ((من نظر إلى فرج امرأة لم تحل له أمُّها ولا ابنتها)) ... ورواه غيره عن حجاج عن أم هانئ قال البيهقي : وهذا منقطع ومجهول وضعيف، والحجاج غير محتج به فيما يسنده فكيف بما يرسله اهـ ولذا قال ابن حجر في "الفتح": ضعيف.

وأخرج عبد الرزاق (١٢٧٧٢) عن الثوري عن جابر الجعفي عن الشعبي قال عبد الله :((ما اجتمع حلالٌ وحرامٌ إلا غلب الحرام على الحلال)). قال سفيان وذلك في الرجل يفجر بامرأة وعنده ابنتها أو أمها، فإذا كان ذلك فارقها.

قال البيهقي: وجابر [الجعفي] ضعيف، والشعبي عن ابن مسعود منقطع، وإنما روي عن الشعبي من قوله اهـ. وقد تقدم.

وقال البخاري: ويُروى عن عمران بن حصين وجابر بن زيد والحسن وبعض أهل العراق: يحرم عليه وقال أبو هريرة: ((لا تحرم عليه حتى يُلْزِقَ بالأرض)) يعني حتى يجامع.

وأخرج عبد الرزاق وسعيد بن منصور وابن أبي شيبة هذا القول عن عطاء ومجاهد، والشعبي وإبراهيم والحكم وحماد وطاوس، والحسن وجابر بن زيد، وابن المسيب في رواية وأبو سلمة بن عبد الرحمن وأبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام وعروة.

انظر "مصنف عبد الرزاق" من (١٢٧٦١) إلى (١٢٧٦٥) و"مصنف ابن أبي شيبة" ٣٠٤/٣ و"السنن" لسعيد بن منصور من (١٧٢٣) إلى (١٧٢٦).

وإنْ عالماً لا يَحِلُّ له المُقامُ؛ لأنَّ القضاءَ لا يُحلِّلُ[1] ولا يُحرِّمُ، خلافاً "لأبي حنيفةَ" رحمه اللهُ تعالى، وذَكَر "الحاكمُ" في "المنتقى" في رجلٍ وَطِئَ أمَّ امرأتِهِ، فقَضَى أنَّ ذلكَ لا يُحرِّمُها، ثمَّ رُفِعَ لآخرَ فرَّقَ بينهما، وذَكَرَ ذلكَ مُطْلقاً، فالظَّاهرُ: أنَّ ذلكَ مذهبُهُ أو قولُ "الإمامِ"؛ لمخالفتِهِ لنصٍّ: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ﴾ [النساء: ٢٢] وهو الوطءُ...

ورأيتُ نحوَهُ في "جامعِ الفُصولَين"[2] مِن حكايةِ الخلافِ المذكورِ.

[٢٢١٤٨] (قولُهُ: وإنْ عالِماً لا يَحِلُّ له المُقامُ) أي: إنْ عالِماً بحُرمتِها مُعتقِداً لها وقَضَى له بالحِلِّ.

[٢٢١٤٩] (قولُهُ: وذَكَرَ ذلك مُطْلقاً) أي: بلا حكايةِ خلافٍ.

[٢٢١٥٠] (قولُهُ: فالظاهرُ: أنَّ ذلك مَذهبُهُ) أي: مذهبُ صاحبِ "المُنتقى".

[٢٢١٥١] (قولُهُ: أو قولُ "الإمامِ") قد علمتَ أنَّه قولُ "أبي يو سفَ".

[٢٢١٥٢] (قولُهُ: لمُخالفتِهِ لنصٍّ: ﴿وَلَا تَنكِحُواْ﴾) أي: ما نَكحَ آباؤُكُم مِن النِّساءِ، وهذا لا يصلُحُ دليلاً على ما قبلَهُ، بل إنَّما يصلُحُ دليلاً لمسألةٍ ذَكرَها في "جامعِ الفُصولَين" وعبارتُهُ[2]: ((ولو قَضَى بجوازِ نكاحِ مَزنيَّةِ الأبِ للابنِ، أو الابنِ للأبِ لا يَنعَقِدُ عند "أبي يوسفَ"؛ إذِ الحادثةُ نُصَّ عليها في "الكتاب")). اهـ "ط"[3].

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ القضاءَ لا يُحلِّلُ ولا يُحرِّمُ خلافاً لـ "أبي حنيفةَ") ووافقَهُ "محمَّدٌ" على أنَّ الفقيهَ يترُكُ رأيَهُ ويأخُذُ بما قَضَى له القاضي؛ وهذا مُوافِقٌ لِما نقلَه "السِّنديُّ" عن "العِماديَّة" و"الخانيَّة"، خلافاً له في دعواهُ المُخالفةَ لهما، فتأمَّل.

(قولُهُ: قد عَلِمْتَ أنَّه قولُ "أبي يوسفَ") نَعَمْ عَلِمْنا ذلكَ ممَّا رآهُ بالهامشِ، ولم نَعلَمْ منه قولَ "الإمامِ"، وعَلِمنا مِن عبارةِ "الشَّارحِ": أنَّه يقولُ كـ:"أبي يوسفَ": ((بعدمِ نفاذِ القضاءِ))، وعلى ما ذكرَهُ أوَّلاً النَّفاذُ مُجمَعٌ عليه.

---

(١) في "و": ((لا يحلّ)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهَد فيه ١/٣٠.

(٣) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨١.

(ومنه:) إذا قَضَى بخلافِ مذهبِهِ غَلَطاً، ووافقَ قولَ مُجتَهِدٍ، ثمَّ رُفِعَ لآخرَ أمضاهُ عندَ "الإمامِ"، وقالا: يَنقُضُه؛ لأنَّه غَلَطٌ، والغَلَطُ ليس بمُجتهَدٍ فيه. (ومنه:) المديونُ إذا حُبِسَ لا يكونُ حَبْسُهُ حَجْراً عليه، وقالَ "القاسِمُ بنُ مَعْنٍ"[1]: حَجْرٌ، فلو حَكَمَ به ثمَّ رُفِعَ لآخرَ نَقَضَه، وقالا: يُنفِذُهُ[2]، فلو حَكَمَ الثَّاني به نَفَذَ ولا يُنقَضُ[3]. (ومِن القسمِ الثَّالثِ:)..

مطلبٌ في قضاءِ القاضي بخِلافِ مَذهبه

[٢٢١٥٣] (قولُهُ: ومنه: إذا قضى بخلافِ مَذهبِهِ إلخ) في قضاءِ "البحرِ"[4]: ((لو قَضَى في المُجتهَدِ فيه مُخالفاً لرَأيِهِ ناسياً نَفَذَ عندَهُ، وفي العامِدِ روايتان، وعندَهُما: لا يَنفُذُ في الوَجهَين، واختلَفَ التَّرجيحُ، قال في "الفتح"[5]: والوجهُ الآنَ أنْ يُفتَى بقولِهما؛ لأنَّ التَّاركَ لمَذهبِهِ عَمداً لا يَفعلُهُ إلاَّ لِهَوًى باطلٍ، وأمَّا النَّاسي فلأنَّ المُقلِّدَ ما قلَّدَه إلاَّ ليَحكُمَ بمَذهبِهِ لا بمَذهبِ غيرِه، هذا كلُّه في القاضي المُجتهِدِ، فأمَّا المُقلِّدُ فإنَّما وَلاَّهُ ليَحكُمَ بمَذهبِ "أبي حنيفةَ"، فلا يَملِكُ المُخالفةَ فيكونُ معزولاً بالنِّسبةِ إلى ذلك الحكمِ)) اهـ. وسيأتي[6] تمامُ الكلامِ على هذِهِ المسألةِ في كتابِ [٣/ق١٦٦/أ] القضاءِ إنْ شاءَ الله تعالى.

[٢٢١٥٤] (قولُهُ: وقال "القاسِمُ بنُ مَعْنٍ": حَجرٌ) أي: الحَبسُ حَجرٌ، "ط"[7].

قلتُ: و"القاسمُ" هذا مِن أصحابِ "أبي حنيفةَ" رحمه الله تعالى، أَخَذَ عنه "محمَّدُ بنُ الحسنِ" كما في "طبقاتِ عبد القادر"[8].

[٢٢١٥٥] (قولُهُ: فلو حَكَمَ الثَّاني) أي: الحاكمُ الثَّاني بأنَّه حَجْرٌ نَفَذَ ولا يُنقَضُ، مُفادُهُ:

---

(١) القاسم بن معن بن عبد الرحمن بن عبد الله الهُذَلي، القاضي الكوفيّ (ت١٧٥هـ). ("الجواهر المضية" ٢/٧٠٨، "شذرات الذهب" ٢/٣٤٢، "الفوائد البهية" صـ١٥٤ـ).

(٢) في "و": ((ينفذ)).

(٣) في "و": ((ولم ينقض)).

(٤) "البحر": باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٩.

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٩٧ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٦٣٥٤] قوله: ((لا ينفذ مُطْلقاً إلخ)).

(٧) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٢/٥٨٢.

(٨) "الجواهر المضية في طبقات الحنفيَّة": ٢/٧٠٨.

إذا حَكَمَ بالشَّاهدِ واليمينِ في الأموالِ، ثمَّ رُفِعَ لحاكمٍ يَرَى خلافَه نَقَضَه عندَ "الثَّاني"، وعن "الإمامِ": لا؛ لاختلافِ الآثارِ*. (ومنه:) إذا قَضَى بشهادةِ الأبِ لابنِهِ.....

أنَّ هذا مِن القسمِ الثَّالثِ مِن الأقسامِ التي قدَّمناها[1] عن "جامعِ الفُصولَين".

[٢٢١٥٦] (قولُهُ: إذا حَكَمَ بالشَّاهد واليمينِ) قال في "جامعِ الفُصولَين"[2]: ((ذُكِرَ في بعضِ المواضِعِ أنَّه يَنفُذُ، وفي بعضِها: لا يَنفُذُ. وفي "أقضيةِ الجامِعِ"[3]: أنَّه يتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ آخَرَ)). اهـ "ط"[4].

[٢٢١٥٧] (قولُهُ: وعن "الإمامِ": لا) تقدَّمَ[5] أنَّ هذا القسمَ لا نَصَّ فيه عن "الإمامِ"، وتقدَّمَ جوابُهُ.

---

(١) المقولة [٢٢١٢٨] قوله: ((وتعارضت فيه تصانيفهم)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ١/٣٢.

(٣) "الجامع الصغير": صـ٣٩٩ـ.

(٤) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ١/٥٨٢.

(٥) صـ٨٤٣ـ "در".

* روى سماك بن حرب وعبد الملك بن عُمير عن علقمة بن وائل عن وائل بن حُجر قال: كنت عند رسول الله ﷺ فأتاه رجلان يختصمان في أرض فقال أحدهما: إنّ هذا انترى على أرضي ـ يا رسول الله ـ في الجاهلية فقال: بينتك، قال: ليس لي بينة، قال: يمينه، قال: إذاً يذهب بها، قال: ليس لك إلا ذلك، قال: فلما قام ليحلف، قال رسول الله ﷺ: ((من اقتطع أرضاً ظلماً، لقي الله عز وجل يوم القيامة، وهو عليه غضبان)). وفي رواية ((مُعرِضٌ)).

أخرجه مسلم (١٣٩) في الإيمان ـ باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمينٍ فاجرةٍ بالنار، وأبو داود (٣٢٤٥) في الأيمان والنذور ـ باب فيمن حلف يميناً ليقتطع بها مالاً لأحد، و(٣٦٢٣) في الأقضية ـ باب الرجل يحلف على علمه فيما غاب عنه، والترمذي (١٣٤٠) في الأحكام ـ باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه، والنسائي في "الكبرى" (٥٩٨٩) في القضاء ـ التوسعة للحاكم أن لا يزجر المدعي، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٦٢٠)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٣٢٢٤) و(٣٢٢٥)، وابن حبان في "صحيحة" (٥٠٧٤)، والطبراني ٢٢/(١٧)، والدارقطني ٤/٢١١، والبيهقي ١٠/١٤٣ من طرقٍ عن أبي الأحوص عن سماك بن حرب عن علقمة به.

وأخرجه أحمد ٤/٣١٧، ومسلم (١٣٩) والنسائي في "الكبرى" (٥٩٩٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٤٧ـ١٤٨، و"بيان المشكل" (٣٢٢٣)، والطيالسي (١٠٢٥)، وابن الجارود (١٠٠٤)، والطبراني في "الكبير" ٢٢/(٢٤) و(٢٥)، والبيهقي في "الكبرى" ١٠/١٣٧، ٢٦١ من طرق عن أبي عوانة وإبراهيم بن عثمان عن عبد الملك بن عُمير عن علقمة به.

ويخالفه ما روى سليمان بن بلال وعبد العزيز بن محمد الدَّرَاوَرْدي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ ((قضى باليمين مع الشاهد)). =

= أخرجه أبو داود (٣٦١٠) في الأقضية ـ باب القضاء باليمين والشاهد، والترمذي (١٣٤٣) في الأحكام ـ باب اليمين مع الشاهد، و"العلل الكبير" (٣٥٧) كما في ـ ترتيبه للقاضي ـ وابن ماجه (٢٣٦٨) في الأحكام ـ باب القضاء بالشاهد واليمين، والشافعي في "الأم" ٦/٢٥٥ـ وعنه الخطيب في "الكفاية" صـ٢٢٢ـ، وأبو عوانة (٦٠١٢) و(٦٠١٦) و(٦٠١٧) و(٦٠١٨)؛ والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٤٤، والبيهقي ١٠/١٦٨، وابن عبد البرّ ٢/١٤١ من طرقٍ عن عبد العزيز الدَّرَاوَرْدِي عن ربيعة به. وقال الترمذي: حديث أبي هريرة حسن غريب.

وأخرجه أبو داود (٣٦١١)، والطحاوي ٤/١٤٤، وابن الجارود (١٠٠٧)، وأبو عوانة (٦٠١٣) و(٦٠١٤) و(٦٠١٥)، وابن حبان (٥٠٧٣)، وسُحنون في "المدونة" ٦/٢٣، والبيهقي ١٠/١٦٨، وذكره الخليلي في "الإرشاد" صـ٢٨ـ من طرقٍ عن سليمان بن بلال عن ربيعة به.

قال عبد العزيز: فذكرت ذلك لسُهيل فقال: أخبرني ربيعة وهو عندي ثقة أني حدثته إياه، ولا أحفظه، قال عبد العزيز: وقد كان أصابت سُهيلاً عِلَّة أذهبت بعض عقله ونسي بعض حديثه، فكان سهيل بعدُ يحدثه عن ربيعة عنه عن أبيه.

وقال سليمان: فلقيت سهيلاً فسألته عن هذا الحديث فقال: ما أعرفه، فقلت له: إن ربيعة أخبرني به عنك قال: فإن كان ربيعة أخبرك عني فحدِّث به عن ربيعة عني.

قال ابن عبد البر ٢/١٤٢: نسيان سهيل له لا يقدَح في شيء منها لأن العدل إذا روى خبراً عن عدل مثله حتى يتصل لم يضرَّ الحديثَ أن ينساه أحدُهم لأن الحجة حِفْظُ من حَفِظَ، ليس النسيان بحجة.

لكن قال ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٦٣: قيل لأبي يصحُّ حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ في اليمين مع الشاهد؟ فوقف وقفة، فقال: تُرى الدراوردي ما يقول؟ ـ يعني قولَه قلت لسهيل فلم يعرفه ـ قلت: فليس نسيان سهيل دافعاً؛ لما حكى عنه ربيعة، وربيعة ثقة، والرجل يحدث بالحديث وينسى، قال: أجل، هكذا هو، ولكن لم نر أنه يتابعه متابع على روايته، وقد روى عن سهيل جماعة كثيرة ليس عند أحد منهم هذا الحديث، قلت: إنه يقول بخبر الواحد، قال: أجل غير أني لا أدري لهذا الحديث أصلاً عن أبي هريرة أعتبر به، وهذا أصل من الأصول لم يتابع عليه ربيعة. اهـ.

هذا وأخرجه أبو يعلى (٦٦٨٣) عن الصَّلت بن مسعود (ح)، وأخرجه الإسماعيلي في "معجمه" (١٦٩) وعنه السَّهمي في "تاريخ جُرجان" (١١٦٦) عن أحمد بن أبي بزة حدثنا مؤمَّل بن إسماعيل عن حماد بن سلمة (ح)، وأخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" عن الصَّلت، وعن حماد، وعن ابن المبارك كلهم عن ربيعة عن سهيل به

وقال: غريب من حديث حماد لا أعلمه روي عن حماد بن سلمة بغير هذا الإسناد، وهو غير محفوظ من حديث حماد ابن سلمة، والله أعلم.

وأخرجه البيهقي ١٠/١٦٩ عن يعقوب بن حميد حدثنا محمد بن عبد الرحمن العامري ـ مدني ثقة ـ أنه سمع سهيل ابن أبي صالح من أبيه به. لكن يُشير إلى احتمال خطأ ربيعة فيه، ما أخرجه الطبراني (١١٣٩) عن بكر بن خلف عن ابن أبي الوزير (ح)، والحاكم في "المستدرك" ٣/٥١٧ عن سريج بن النعمان الجوهري قالا حدثنا عبد العزيز الدراوردي حدثني ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن الحارث بن بلال بن الحارث المُزني عن أبيه ((أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد)).

قال ابن عبد البر: ورواه زهير بن محمد عن سهيل عن أبيه عن زيد بن ثابت، وهو خطأ، والصواب عن أبيه عن أبي هريرة.

أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٤٤؛ والطبراني (٤٩٠٩)، وأبو عوانة (٦٠١٩)، وابن عدي ٣/٢٢١، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٧٤ـ٤٧٥ وأبو نعيم في "الحلية" ٨/٣٢٦ـ٣٢٧، وابن عبد البر ٢/١٤٤ـ١٤٥. =

= من طرقٍ عن ابن وهب عن عثمان بن الحكم عن زهير بن محمد عن سهيل عن أبيه عن زيد بن ثابت عن رسول الله ﷺ مثله..
قال ابن أبي حاتم: سألت أبي عنه فقال: إنما هو سهيل عن أبيه عن أبي هريرة عن النبي ﷺ، وعثمان بن الحكم ليس بالمتقن اهـ.
وقال ابن عدي: لم يقل (...عن زيد) غيرُ زهير وعن زهير عثمان وعن عثمان ابن وهب ورواه جماعة عن ابن وهب ورواه ربيعة الرأي ومحمد بن عبد الرحمن بن رَوَّاد وغيرهما عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة، وهو أصوب. قال أبو نعيم: تفرد به عثمان عن زهير من حديث زيد بن ثابت، قال الطحاوي: منكر؛ لأن أبا صالح لا نعرف له رواية عن زيد، ولو كان عند سهيل من ذلك شيء ما أنكر على الدراوردي ما ذكرتم عن ربيعة، ويقول له: لم يحدثني به أبي عن أبي هريرة ولكن حدثني به عن زيد بن ثابت مع أن عثمان بن الحكم ليس بالذي يثبت مثل هذا بروايته اهـ وقال أبو عمر: زهير بن محمد عندهم سيئ الحفظ كثير الغلط لا يحتج به، وعثمان بن الحكم ليس بالقوي، والصواب من حديث سهيل عن أبيه عن أبي هريرة.

هذا وزاد يعقوب الدورقي عند الترمذي (ح)، وأخرجه أبو عوانة (٦٠٢٥) عن الحميدي (ح)، والدارقطني ٢١٤/٤، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٨/٢ عن الصَّلت بن مسعود كلهم عن عبد العزيز الدَّرَاوَرْدي عن ربيعة قال أخبرني ابن لسعد بن عبادة قال: وجدنا في كتاب سعد ((أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد)).

وخالفهم الشافعي في "الأم" ٢٥٤/٦ ـ وعنه البيهقي ١٧١/١٠ ـ عن الدراوردي عن ربيعة عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل ابن سعيد بن عبادة عن أبيه عن جده قال: وجدنا في كتب سعد... نحوه.

قال الشافعي: وذكر عبد العزيز بن المطلب عن سعيد بن عمرو عن أبيه قال: وجدنا في كتب سعد بن عبادة أن النبي ﷺ أمر عمرو بن حزم.. فذكره. =

وأخرجه أحمد ـ كما في "أطراف المسند" ١٣/٥ وغيره ـ حدثنا يعقوب أخبرنا عبد العزيز بن المطلب عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل عن جده أنه قال: كتاب قد وجدته في كتب سعد بن عبادة ((أنَّ عُمارة بن حزم شهد أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد)).

وأخرجه البخاري في "تاريخه" ٤٩٨/٣، وابن قانع في "معجمه" ٢٤٩/٢، وأبو عَوانة (٦٠٢٤)، وابن عبد البر ١٤٧/٢ والخطيب في "تلخيص المُتشابه" ٧١١/٢ عن معن بن عيسى وعبد الله بن محمد وأبي بكر بن أبي أويس كلهم عن عبد العزيز بن المطلب عن سعيد بن عمرو عن سعيد بن سعد بن عبادة عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ.. فذكره.
قال البخاري: وعن أبي أويس: عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل عن النبي ﷺ.

قال ابن عبد البر: وذكر ابن وهب في "موطئه" عن سليمان بن بلال عن ربيعة أخبرني إسماعيل بن عمرو بن قيس ابن سعد عن عبادة عن أبيه أنهم وجدوا في كتاب سعد بن عبادة... فذكره.
وأخرجه أحمد ٢٨٥/٥ حدثنا أبو سلمة الخُزاعي (ح)، والطبراني في "الكبير" (٥٣٦٢) عن القعنبي وعن إسماعيل بن أبي أويس (ح)، والبيهقي ١٧١/١٠ عن مُعَلَّى بن منصور كلهم عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن إسماعيل بن عمرو بن قيس بن سعد بن عبادة عن أبيه أنهم وجدوا في كتب سعيد بن سعد بن عبادة أن عمارة ابن حزم شهد.... فذكر مثله.

وأخرجه عبد بن حميد (٣٠٨)؛ وأبو عوانة (٦٠٢٦)؛ وابن قانع في "معجمه" ٢٤٩/٢؛ والطبراني (٥٣٦١)، وأبو نعيم في "المعرفة" (٣١٢٦)؛ وابن عبد البر ١٤٨/٢ عن ابن أبي أويس عن سعيد.... =

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٤٩/٢: قال ابن وهب وحدثني ابن لهيعة ونافع بن يزيد عن عُمارة بن غُزِيَّة عن سعيد بن عمرو بن شرحبيل بن سعد بن عبادة أنه وجد في كتب آبائه: هذا ما رفع أو ذكر عمرو بن حزم والمغيرة بن شعبة قالا: ((بينما نحن عند رسول الله ﷺ دخل رجلان يختصمان مع أحدهما شاهد له على حق فجعل رسول الله ﷺ يمين صاحب الحق مع شاهده فاقتطع بذلك حقه)، وأخرجه البيهقي ١٧١/١٠ عن ابن وهب... به. ومع أن ابن حبان وثق سعيد بن عمرو وأباه وجده إلا أنهم يُجهل حالهم ثم ما رووه وحادة. وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٦٠/٥، ٤٠٥ حدثنا ابن عُلَيَّة عن سَوَّار عن ربيعة قلت له في شهادة شاهد ويمين الطالب قال: وجد في كتب سعد.

وروي من وجه آخر عن أبي هريرة. أخرجه النسائي في "الكبرى" (٦٠١٤)، وأبو عوانة (٦٠١١)، وابن عدي في "الكامل" ٣٥٦/٦. وأبو نعيم في "الحلية" ٣٠٣/٩، والبيهقي ١٦٩/١٠؛ وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٦/٢، كلهم عن محمد بن مبارك الصوري حدثنا المغيرة بن عبد الرحمن [الحزامي] عن أبي الزِّناد عن الأعرج عن أبي هريرة فذكره مرفوعاً، قال ابن عدي: وهذا الحديث لا يعرف إلا لمحمد بن مبارك عن المغيرة، وقد روى أيضاً معه عن المغيرة عبد الله بن نافع، ثم أخرجه عنه وروى عن أحمد أنه قال: ليس في هذا الباب يعني قضى باليمين مع الشاهد ـ حديثٌ أصح من هذا.

وقال البيهقي: في "السنن" و"المعرفة" ٢٩١/١٤: وهذا إسناد صحيح، كذا قال. وعبارة أحمد ليست صريحة بهذا فالمغيرة وإنْ وثقه ابن حبان، وقال أبو داود: رجل صالح، غير أن ابن معين قال: ليس بشيء، وقال النسائي: ليس بالقوي.

قال أبو عمر: انفرد المغيرة بن عبد الرحمن برواية هذا الحديث عن أبي الزِّناد [أي مسنداً] ولم يتابع عليه اهـ.

والصواب ما رواه مالك في "موطئه" عن أبي الزِّناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن وهو عامل بالكوفة أن أقضي باليمين مع الشاهد، وأخرجه عنه الشافعي في "الأم" ٢٥٥/٦، والنسائي في "الكبرى" (٦٠١٧)، والبيهقي ١٧٣/١٠، وأخرجه ابن أبي شيبة ٣٦٠/٥ و٤٠٥/٨، والنسائي في "الكبرى" (٦٠١٦) عن يحيى بن سعيد عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد... نحوه.

وقال ابن عبد البر: قال ابن المبارك: وحدثنا الدراوردي عن محمد بن عجلان عن أبي الزناد أنَّ عمر بن عبد العزيز وشريحاً قضيا باليمين والشاهد، وأخرجه الدارقطني ٢١٥/٤ ـ وعنه البيهقي ١٧٣/١٠ ـ من طريق أبي بكر بن أبي سَبْرة عن أبي الزناد عن عبد الله بن عامر قال: حضرت أبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم يقضون بالشاهد مع اليمين. إلا أن ابن أبي سبْرة رماه أحمد بالوضع وضعفه غيره.

قال البيهقي: والرواية فيه عن أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ضعيفة.

وأخرجه النسائي في "الكبرى" (٦٠١٥) عن محمد بن رافع حدثنا أبو بكر بن أبي أويس حدثني سليمان بن بلال عن محمد ابن عجلان عن ثور عن أبي الزِّناد عن ابن أبي صفية الكوفي أنه حضر شريحاً في مسجد الكوفة فقضى باليمين والشاهد.

وأخرجه ابن عدي ٢٨٠/٦ من طريق محمد بن شبويه الخراساني عن عبد الرزاق عن معمر عن همام بن منبه عن أبي هريرة... به، وقال: ابن شبويه ضعيف يقلب الأحاديث ويسرقها، والحديث بهذا الإسناد باطل.

قال ابن حجر في "فتح الباري" ٣٤٧/٥: وفي الباب عن نحوٍ من عشرين من الصحابة فيها الحسان والضعاف؟

قال ابن عبد البر: وفي اليمين والشاهد آثار متواترةٌ حسان ثابتة متصلة أصحها إسناداً وأحسنها حديثُ ابن عباس وهو حديث لا مطعن لأحد في إسناده، ولا خلاف بين أهل المعرفة بالحديث أنَّ رجاله ثقات. قال ابن حجر في "التلخيص": =

= كذا قال. ومع ذلك قال في "فتح الباري" حديث صحيح لا ارتياب في صحته قال البزار: في الباب أحاديث حسان أصحها حديث ابن عباس.

روى سيف بن سليمان عن قيس بن سعد المكّي عن عمرو بن دينار عن ابن عباس أنَّ رسول الله ﷺ قضى بشاهد ويمين. قال عمرو في الأموال خاصة.

أخرجه مسلم (١٧١٢) في الأقضية ـ باب وجوب الحكم بشاهد ويمين، وأبو داود (٣٦٠٨) في الأقضية ـ باب القضاء باليمين والشاهد، وابن ماجه (٢٣٧٠) في الأحكام ـ باب القضاء باليمين مع الشاهد، والنسائي في الكبرى (٦٠١١)، وأحمد ١/٣١٥ و٣٢٣ و٣٤٨، والشافعي في "الأم" ٦/٢٥٤، وابن أبي شيبة ٥/٣٥٩ و٨/٤٠٥، وابن الجارود (١٠٠٦)، والعُقيلي ٢/١٧٣، وأبو يعلى (٢٥١١)، والطحاوي ٤/١٤٤، وابن عدي ٣/٤٣٨؛ وأبو عوانة (٦٠٠٩) و(٦٠١٠)، وابن العطريف في "جزئه" (١٣)، والبيهقي ١٠/١٦٧، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢/١٢٨-١٤٠. من طرق عن زيد بن الحباب وعن عبد الله بن الحارث المخزومي كلاهما عن سيف أخبرني قيس بن سعد به. قال علي بن المديني: سألت يحيى بن سعيد عن سيف بن سليمان فقال: كان عندنا ثابتاً ممن يصدق ويحفظ، وعنه: ثَبْتٌ ما رأيت أحفظَ منه قال النسائي: هذا إسناد جيّد، وسيف ثقة وقيس ثقة. قال البيهقي: قيس ثقة ثبت عند أهل النقل؟

قال ابن عدي: سيف حديثه ليس بالمنكر وأرجو أنه لا بأس به، ولا أعلم روى هذا الحديث عنه [قيس بن سعد] غير هذين الرجلين عبد الله بن الحارث وزيد بن الحباب، وقد روى هذا الحديث عن عمرو بن دينار عن ابن عباس، محمد بن مسلم الطائفي روى عنه عبد الرزاق وداود العطار به، ومنهم من رواه عن داود عن عمرو عن جابر بن زيد عن ابن عباس.

قال الطحاوي: أما حديث ابن عباس فمنكر؛ لأن قيس بن سعد لا نعلمه يُحدِّث عن عمرو بن دينار بشيء، فكيف يحتجون به في مثل هذا؟! ، ونقل الدوري عن يحيى بن معين قال: حديث ابن عباس ليس بمحفوظ.

روى العقيلي عن إبراهيم بن سليمان [مصري من أصحاب الحديث] قال: سيف كذاب، شهد عندي شاهدان على يحيى ابن معين وابن نُمير أنَّ سيف بن سليمان كذاب، ثم عَقَّب العقيلي بقوله: فإن صحَّ عنده هذه الرواية عن يحيى وابن نُمير فالجرح أولى؛ وأحسن شيء في الباب عندنا حديث سيف هذا؛ وسائر الروايات فيها لين. اهـ.

وأظن هذا الجرح الجائر لكونه قدرياً، فلنا روايته وعليه بدعته.

قال الترمذي في "العلل الكبير" كما في "ترتيبه" (٣٦١): سألت محمداً ـ يعني البخاري ـ عن هذا الحديث فقال: لم يسمعه عندي عمرو من ابن عباس. قال الزيلعي في "نصب الراية": قال الحاكم: قد سمع عمرو من ابن عباس عدة أحاديث وسمع من جماعة من أصحابه فلا ينكر أن يكون سمع منه حديثاً وسمعه من بعض أصحابه عنه.

قال الشافعي: قال لي محمد بن الحسن: لو علمتُ أنَّ سيف بن سليمان يروي هذا لأفسدته، فقلت يا أبا عبد الله: إذا أفسدته فسد؟، قال الشافعي: حديث ابن عباس ثابت عن رسول الله ﷺ لا يرد أحد من أهل العلم مثله لو لم يكن فيها غيره مع أن معه غيره مما يشهده.

قال النسائي: وروى هذا الحديث محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو عن ابن عباس به، ومحمد بن مسلم ليس بذلك القوي ورواه إنسان ضعيف فقال: عن عمرو بن دينار عن محمد بن علي مرسل وهو متروك الحديث ولا يحكم بالضعفاء =

= على الثقات. قال البيهقي: وقد تابعه [سيفاً] على هذه الرواية عبد الرزاق وأبو حذيفة كلاهما عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار عن ابن عباس

أخرجه أبو داود (٣٦٠٩)، والطبراني (١١١٨٥)، وأبو عوانة (٦٠٢٠)؛ والبيهقي ١٠/١٦٨، ابن عبد البر ٢/١٤٠ عن عبد الرزاق وأبي حُذيفة عن الطائفي به.

قال البيهقي: وخالفهما من لا يُحتج بروايتهم عن محمد بن مسلم فزادوا في إسناده طاوساً، ورواه بعضهم من وجه آخر عن عمرو فزاد في إسناده جابرَ بن زيد، ورواية الثقات لا تعلل برواية الضعفاء.

قال ابن حجر في التلخيص ٤/٢٠٥: أما رواية عصام البلخي وغيره ممن زاد فيه بين عمرو وابن عباس طاوساً فهم ضعفاء.

أخرج الدارقطني ٤/٢١٤ من طريق عبد الله بن محمد بن ربيعة حدثنا محمد بن مسلم عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس ... به، ثم قال: خالفه عبد الرزاق ولم يذكر طاوساً، وكذلك قال سيف: عن قيس عن عمرو بن دينار عن ابن عباس. وعبد الله بن محمد بن ربيعة بن قدامة أحد الضعفاء، قال الدارقطني متروك.

وأخرجه الشافعي في "الأم" ٦/٢٥٤ ـ وعنه البيهقي ١٠/١٦٨ ـ أخبرنا إبراهيم بن محمد (متروك) عن ربيعة بن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن عن ابن عباس ورجل آخر ـ سمَّاه لا يحضرني ذكر اسمه ـ من أصحاب النبي ﷺ ((أن رسول الله ﷺ: قضى باليمين مع الشاهد))، وأخرج ابن حبان في "المجروحين" ١/١٦٢، عن أبي بشر أحمد المروزي (متروك يسرق الحديث) بإسناده إلى نافع بن عمر عن ابن أبي مُليكة عن ابن عباس... ورده عليه ابن خزيمة.

أما حديث جعفر بن محمد عن أبيه فاختلف فيه على جعفر حيث رواه عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن جعفر عن أبيه عن جابر أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد، قال جعفر: قال أبي: وقضى به عليّ بالعراق. ولم يتابع عبد الوهاب على ذكر جابر كبير أحد.

أخرجه أحمد ٣/٣٠٥، والترمذي في "السنن" (١٣٤٤)، وذكره في "العلل الكبير" كما في "ترتيبه" (٣٥٨)، وابن ماجه (٢٣٦٩)، والشافعي في "الأم" ١/٢٦٣، وابن الجارود (١٠٠٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٤٤، ١٤٥، والدارقطني ٤/٢١٢، والعُقيلي ٣/٧٦، والبيهقي ١٠/١٧٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢/١٣٦، قال عبد الله بن أحمد: كان أبي قد ضرب على هذا الحديث أي من المسند قال: ولم يوافِق أحدٌ الثقفيَّ على (جابر) فلم أزل به حتى قرأه عليّ وكتب عليه (صح). وسأل الترمذي البخاري عنه في "العلل الكبير" بعد ذكره الروايات فقال: أي الروايات أصح؟ قال: أصحه عن جعفر عن أبيه مرسلاً، وسأل ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٤٦٧ أباه وأبا زرعة عن حديث عبد الوهاب فقالا: أخطأ عبد الوهاب في هذا الحديث إنما هو عن جعفر عن أبيه أن النبي ﷺ مرسلاً.

قال الطحاوي: أما الحفاظ مالك وسفيان الثوري وأمثالهما فرووه مرسلاً، ولم يذكروا فيه جابراً، وأنتم لا تحتجون بعبد الوهاب فيما يخالف فيه الثوري ومالك. قال البيهقي في المعرفة ١٤/٢٩١: وهذا الحديث لم يحتج به الشافعي [حيث قال روى عبد الوهاب وهو ثقة في أبواب الصلاة ولم يذكره في القضاء] في هذه المسألة لذهاب بعض الحفاظ إلى كونه غلطاً وقال البخاري كما في "علل الترمذي": وتابعه إبراهيم بن أبي حية وهو ضعيفٌ ذاهبُ الحديث.

أخرجه أبو عوانة (٦٠٢٢) وابن حبان في "المجروحين" ١/١٠٤، وابن عدي ١/٢٣٨، والبيهقي ١٠/١٧٠، وابن عبد البر ٢/١٣٨، من طريق إبراهيم عن جعفر عن أبيه عن جابر قال النبي ﷺ: أتاني جبريل فأمرني باليمين مع الشاهد، وقال: =

= إنّ يوم الأربعاء يوم نحس مستمر، قال ابن عدي هذا الحديث من هذا الطريق قد روي عن جعفر بن محمد مسنداً [والأصح] فيه مرسلاً، وقال فيه جماعة عن جعفر عن أبيه عن جابر واختلفوا على ألوان إلا أن المنكر فيه قوله ((يوم الأربعاء...))، وضَعْفُ إبراهيم بين على أحاديثه ورواياته اهـ وقال البخاري منكر الحديث، وقال ابن حبان: يروي عن هشام وجعفر مناكير وأوابد يسبق إلى القلب أنه المعتمد لها.

وأخرجه ابن عدي في "الكامل" ٤٥٩/٣، من طريق عَبَّاد بن يعقوب حدثنا السري بن عبد الله بن يعقوب عن جعفر عن أبيه عن جابر... به كما روى عبد الوهاب.

وأخرجه القَطِيعي في "زياداته على فضائل الصحابة" (١١٥٠) من طريق محمد بن سليمان حدثنا سابق عن جعفر. وأخرجه أبو الشيخ في "طبقات أصبهان" (٨٧٧)، وابن حبان في "المجروحين" ١٦٠/١، قالا: حدثنا أبو بشر بإسناده إلى عبد الله بن الوليد العدني عن هشام بن سعد عن جعفر به، وأخرجه الخطيب في "الموضح" ١٤٢/٢، وابن سمعون الواعظ في "أماليه" (ق٦٥/أ) من طريق سهيل بن زنجلة عن عبد العزيز الأويسي عن محمد بن جعفر بن أبي كثير عن جعفر به، وأخرجه أبو الشيخ في "طبقاته" (٨٧٨)، وابن حبان في "المجروحين" ١٦٠/١ عن أبي بشر المروزي (متروك يضع الحديث ويسرق الأسانيد) بإسناده إلى علي بن موسى الرضا عن أبيه جعفر به، وأخرجه الطبراني في "الأوسط" ٧٣٤٩، وأبو الشيخ في "طبقاته" (٨٢٣)، وابن عبد البر ١٣٥/٢-١٣٦ من طريق أبي همام عبد الله بن عبد السلام. وعبد السلام بن سُميع حدثنا عبيد الله بن عبد المجيد الحنفي حدثنا عبيد الله بن عمر عن جعفر به.

قال ابن عبد البر: ورواه محمد بن عيسى بن سُميع عن عبيد الله مثله سواء، لكن قال الطبراني: لم يروه عن عبيد الله بن عمر إلا عبيد الله بن عبد المجيد تفرد به عبد السلام اهـ. والصواب ما قاله الطبراني لأن محمد بن عيسى بن سميع إنما رواه عن عبيد الله بن عمر عن جعفر عن أبيه عن علي بدل (جابر) أخرجه الدارقطني ٢١٢/٤، هكذا وستأتي الروايات عن سيدنا علي.

قال البيهقي: وروي عن حميد بن الأسود وعبيد الله العمري وهشام بن سعد وغيرهم عن جعفر بن محمد كذلك موصولاً، وقال الدارقطني في "العلل" ٩٦/٣: ورواه عبد الوهاب والسري وحميد ومحمد بن جعفر بن أبي كثير وعبد النور ابن عبد الله ابن سنان وغيرهم عن جعفر عن أبيه عن جابر وكذلك روى أبو ضمرة أنس بن عياض عن جعفر عن أبيه عن جابر واختلف عنه فروي عنه مرسلاً أيضاً وكان جعفر بن محمد ربما أرسل هذا الحديث وربما وصله عن جابر لأن جماعة من الثقات حفظوه عن أبيه عن جابر والحكم يوجب أن يكون القول قولهم بأنهم زادوا وهم ثقات وزيادة الثقة مقبولة اهـ.

قال ابن عبد البر ١٣٥/٢: وقد أسنده عن جعفر جماعة حفاظ وزيادة الحافظ مقبولة فممن أسنده عبيد الله بن عمر وعبد الوهاب الثقفي ومحمد بن عبد الرحمن بن رَدَّاد المدني ويحيى بن سليم وإبراهيم بن أبي حية اهـ.

وفي هذا تجوز، فهو صواب لو سلم أنهم ثقات أو أن الرواة عنهم ثقات فالطرق إليهم ما بين واهية ومظلمة في الأغلب، والله أعلم.

قال العقيلي: وقال مالك وابن جريج وسليمان بن بلال وعبد العزيز بن المطلب والدراوردي ويحيى بن سليم وإسماعيل بن جعفر وأبو ضمرة ويحيى بن سعيد القطان وعبد العزيز بن أبي حازم عن جعفر عن أبيه عن النبي ﷺ نحوه مرسلاً، ولم يذكروا جابراً اهـ. وبنحوه قال الدارقطني في "العلل" ٩٦/٣، وزاد: وعمر بن محمد بن زيد العمري وعبد الله ابن جعفر وغيرهم .... ثم قال: وكذلك رواه خالد بن أبي كريمة عن أبي جعفر.... اهـ.

= أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٧٢١، وعنه الشافعي في "الأم" ٦/٢٥٥، وعنه البيهقي ١٠/١٧٣، وابن وهب في "موطئه" وعنه سحنون في "المدونة" ٦/٢٤، وأبو عوانة (٦٠٢٣)، والطحاوي ٤/١٤٥، والبيهقي في "الكبرى" ١٠/١٦٩، قال ابن وهب أخبرني مالك وعمر بن محمد ويحيى بن أيوب (ح)، أخرجه الترمذي (١٣٤٥)، والبيهقي ١٠/١٦٩ عن إسماعيل ابن جعفر وعن الحجاج قال: قال ابن جريج: كلهم عن جعفر عن أبيه عن النبي ﷺ مرسلاً. قال الترمذي: وهذا أصح وهكذا روى سفيان الثوري عن جعفر عن أبيه مرسلاً، قال البيهقي: زاد إسماعيل وأن علياً قضى به في العراق.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٥/٣٦٠ و٨/٤٠٥، عن وكيع (ح)، والطحاوي ٤/١٤٥ عن أبي نعيم كلاهما عن سفيان الثوري به.

وأخرجه الشافعي في "الأم" ٦/٢٥٥ ـ وعنه البيهقي ١٠/١٧٣ ـ عن مسلم بن خالد (ح)، وأخرجه سحنون في "المدونة" ٦/٢٤ عن أنس بن عياض قالا: حدثنا جعفر بن محمد سمعت الحكم بن عُتيبة يسأل أبي ـ وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم ـ أقضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد؟ قال: نعم وقضى بها عليٌّ بين أظهركم. قال مسلم: قال جعفر: في الدَّيـن، قال ابن عبد البر: ورواه عيينة كما رواه مالك مرسلاً وكذلك رواه الحكم بن عتيبة وعمرو بن دينار جميعاً عن محمد بن علي مرسلاً.

وأخرجه سحنون في "المدونة" ٦/٢٤ عن ابن وهب عن عمر بن قيس عن عمرو بن دينار عن محمد بن علي عن النبي ﷺ.

وأخرجه الشافعي ٦/٢٥٥، وابن أبي شيبة ٥/٣٦٠، عن ابن عيينة عن خالد بن أبي كريمة عن جعفر مرسلاً، ومن طريق الشافعي أخرجه البيهقي ١٠/١٧١، ١٧٣ ثم قال: هكذا رواه جماعة عن جعفر بن محمد مرسلاً، ورواه عبد الوهاب وهو من الثقات موصولاً انتهى باختصار، وسيأتي عن سليمان بن بلال عن ربيعة عن محمد بن علي مرسلاً أخرجه البيهقي ١٠/١٧١، وأخرجه البيهقي ١٠/١٧٣ من طريق عباد بن يعقوب حدثنا إبراهيم بن أبي يحيى عن جعفر عن أبيه مرسلاً به، وزاد وقضى بذلك أبي على عهد عمر وعن الشافعي كما في "الأم" قوله: وذكر إبراهيم بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين عن أبي جعفر محمد بن علي أن أبي بن كعب قضى باليمين مع الشاهد. وقدمنا أن الإرسال هو الصواب الذي لم يروي مالك غيره إلا أنَّ عثمان بن خالد المدني رواه عن مالك عن جعفر بن أبيه عن جابر.. به.

أخرجه ابن عدي ٥/١٧٦، والعقيلي ٣/١٩٩، وابن حبان في "المجروحين" ١/٢٧٩، وابن عبد البر ٢/١٣٩ من طريق صالح بن أبي زيد الدباغ، والحسين بن أبي زيد قالا حدثنا عثمان به. قال ابن عدي هذا في الموطأ مرسل، وقد حدث به جماعة ضعفاءُ عن مالك فأوصلوه منهم عثمان بن خالد وحبيب كاتب مالك اهـ.

قال ابن حبان: هذا حديث خطأ إنما هو عن جعفر عن أبيه مرسلاً. وقال عبد الوهاب: عن جابر.

وعثمان، قال البخاري: ضعيف عنده مناكير، وقال الحاكم: منكر الحديث.

وأخرجه أبو عمر بن عبد البر ٢/١٣٧: من طريق إسحاق عن حاتم العلاف حدثنا يحيى بن سُليم عن جعفر عن أبيه عن جابر به، قال أبو عمر وروى هذا الحديث عن يحيى بن سليم أيضاً عبد الوهاب الوراق فأخطأ فيه جعله عن يحيى بن سليم عن جعفر عن أبيه عن علي وإنما شبه عليه لأن في الحديث (عن جعفر عن أبيه قال وقضى بها علي بين أظهركم يا أهل الكوفة)، وأخرجه أبو بكر محمد بن إبراهيم في "نوادره" (ق٤٧/ب) من طريق يحيى بن سليم به.

قال الترمذي: وروى عبد العزيز بن أبي سلمة ويحيى بن سُليم هذا الحديث عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي عن النبي ﷺ ونقله في "العلل الكبير" عن البخاري. وقال الدارقطني في "العلل" ٣/٩٥: ورواه عبيد الله بن عمر ويحيى بن سليم الطائفي ويحيى بن محمد بن قيس أبو زكير وزيد بن الحباب عن الثوري فقالوا عن جعفر عن محمد عن أبيه عن علي بن أبي طالب. =

= أخرجه الدارقطني ٢١٢/٤ عن شبابة حدثنا عبد العزيز بن أبي سَلِمة عن جعفر عن أبيه عن علي أنَّ النَّبيَّ ﷺ قضى بشهادة شاهد واحد ويمين صاحب الحق، وقضى به عليٌّ بالعراق. هكذا رواه الدوري عن شبابة، ورواه أحمد بن محمد بن الصباح بن شبابة عن الماجِشُون عن جعفر عن أبيه عن جده عن علي به أخرجه البيهقي ١٧٠/١٠ على الوجهين، وأخرجه الدارقطني ٢١٥/٤، وعنه البيهقي ١٧٣/١٠ عن شيبان عن طلحة بن زيد عن جعفر عن أبيه عن علي أنَّ رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر وعثمان كانوا يقضون بشهادة الشاهد الواحد ويمين المدعي قال جعفر: والقضاة يقضون بذلك عندنا اليوم اهـ. وطلحة بن زيد: قال أبو حاتم والبخاري والنسائي وابن حبان: منكر الحديث واتهمه أحمد بالوضع.

أخرجه الصيداوي في "معجمه" صـ٣٢٦ـ من طريق أبي فروة حدثنا محمد بن سليمان عن يزيد بن إبراهيم التُّستَري عن جعفر عن أبيه عن علي نحوه. وقال الدارقطني في "العلل" ٩٤/٣: رواه الحسين بن زيد بن علي ومحمد بن عبد الرحمن ابن رداد عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن علي، وكذلك روي عن سليمان بن بلال واختلف عنه.

قال: ورواه أبو أويس عن جعفر عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ اهـ.

أخرجه البيهقي ١٧٠/١٠ عن إسماعيل بن أبي أويس عن سليمان بن بلال عن جعفر عن أبيه عن جده فذكره وزاد وقضى بذلك علي.

وأخرجه البيهقي ١٧٠/١٠ عن عبد الله بن مسلمة حدثنا سليمان عن ربيعة عن محمد بن علي أن رسول الله ﷺ قضى باليمين مع الشاهد الواحد، قال البيهقي: وكذلك رواه حسين عن جعفر، ثم أخرجه ١٧٠/١٠ عنه عن جعفر عن أبيه عن جده به، ثم قال: وعلي بن الحسين جد جعفر بن محمد وإن لم يدرك علي فهو أقرب بالاتصال من رواية محمد بن علي عن علي وقد رواه غيرُ جعفر عن محمد الباقر على الإرسال.

وأخرجه ابن عبد البر ١٤٧/٢ من طريق البزّار عن بشر بن معاذ حدثنا محمد بن عبد الرحمن بن رَدَّاد عن جعفر عن أبيه عن جابر به، قال أبو عمر: هكذا ذكره البزار وذكره الدارقطني على وجهين فقال حدثنا أحمد بن المطلب حدثنا القاسم بن زكريا المقرئ حدثنا بشر بن معاذ حدثنا ابن ردَّاد أخبرني جعفر عن أبيه عن جده عن علي مرفوعاً به. هكذا قال: (عن أبيه عن جده عن علي) وجعله عن جعفر قال: وحدثنا أحمد بن المطلب أيضاً حدثنا القاسم حدثنا ابن رَدَّاد عن مالك عن جعفر مثله فجعله لابن رَدَّاد عن مالك بإسناد واحد وفي ذلك ما لا يخفى، ومحمد بن عبد الرحمن بن رَدَّاد قال أبو حاتم: ذاهب الحديث ليس بقوي ولينه أبو زرعة.

وقد اضطرب فيه قال ابن عدي: عامة ما يرويه غير محفوظ فقد أخرج حديثه في "الكامل" ١٩٠/٦ ـ ١٩١ عن القاسم ابن الليث حدثنا بشر بن معاذ حدثنا ابن رَدَّاد حدثني سهيل عن أبيه عن أبي هريرة فذكره. ثم قال ابن عدي وهذا قد رواه الدراوردي عن ربيعة الرأي عن سهيل ثم نسبه سهيل فكان يقول حدثني ربيعة عني ـ حدثني أبي: عن أبي هريرة ـ وقد رواه ابن رَدَّاد عن سهيل أيضاً قال أبو عمر: أصح إسنادٍ لهذا الحديث إسناد حديث ابن عباس، وأما حديث أبي هريرة وحديث جعفر بن محمد وغيرها فحسان ... انتهى.

أما حديث عمرو بن شعيب فقد أخرجه أبو عوانة (٦٠٢٩)، من طريق محمد بن المنكدر من ابن أبي السري حدثنا عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج أخبرني عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده يأثُرُه عن النبي ﷺ أنه كان يقضي باليمين مع الشاهد الواحد، وأخرجه العقيلي ٢١٦/٤، وابن عبد البر ١٥٠/٢، والبيهقي ١٧٢/١٠ عن مُطَرِّف بن مازن (ح) =

= وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٠٦٣)، وابن عبد البر ٢/١٥٠، والبيهقي عن محمد بن عبد الله بن عبيد بن عُمير قالا: حدثنا ابن جُريج عن عمرو به، وأخرجه الدارقطني ٤/٢١٣ عن إسحاق بن جعفر بن محمد حدثني محمد بن عبد الله الكناني عن عمرو بن شعيب به.

قال الطبراني: لم يروه عن عمرو [إلا ابن جريج ولا عن ابن جريج] إلا محمد بن عبد الله، تفرد به النفيلي. كذا قال، وقال البيهقي: ومطرف ومحمد ابن عمير ليسا بالقويين وهو بإرساله شاهد لما تَقَدَّم اهـ. قال الهيثمي في "المجمع" ٤/٢٠٢: فيه محمد بن عبد الله وهو متروك اهـ. قال عنه النسائي: متروك، وقال البخاري: منكر الحديث، وقال يحيى: ليس بثقة. ولعل الكناني هو ابن عمير فما أظنه إلا هو.

وأخرجه الشافعي في "الأم" ٦/٢٥٥، وعنه البيهقي ١٠/١٧٢، وابن عدي ٦/٢٢٠. عن مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عمر بن شعيب أن النبي ﷺ. ثم قال البيهقي: وهذا مرسل، ومسلم الزنجي أوثق منهما على ضعف فيه، والذي تقدم عن الحجاج عن ابن جريج عن جعفر عن أبيه مرسلاً، وأخرجه العقيلي ٤/٢١٧ عن الحجاج عن ابن جريج به، ثم قال: وهذا أولى.

وروى جويرية بن أسماء حدثنا عبد الله بن يزيد مولى المنبعث عن رجل (رجال) من أهل مصر عن سُرَّق ﷺ أن النبي ﷺ أجاز شهادة الرجل ويمين الطالب.

أخرجه ابنُ ماجه (٢٣٧١) في الأحكام ـ باب القضاء بالشاهد واليمين، عن ابن أبي شيبة ٥/٣٦٠، وابنُ عبد البر ٢/١٥٣ عن يزيد بن هارون (ح)، وابن قانع في "معجم الصحابة" ١/٣١٨، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٣٦٦٦) (٣٦٦٧) عن الطبراني في "الكبير" (٦٧١٧) عن مسدَّد وعن سهل بن بكار (ح)، وأبو عوانة (٦٠٢٧) عن عبد الصمد بن عبد الوارث، وابن عبد البر ٢/١٥١ عن عبد الله بن محمد بن أسماء وعن يحيى بن حماد وعن مسلم بن قتيبة (ح) وابن عدي ٧/٢٧ عن أبي الحجاج النضر بن الحارث [يسرق الحديث] كلهم عن جُويرية به وفي رواية عبد الله بن أسماء عن رجل من أهل مصر أحسبه ابن البيلماني وأخرجه البخاي في "تاريخه" ٤/٢١١ عن موسى ثنا جُويرية ثنا عبد الله بن يزيد عن سُرَّق عن النبي ﷺ ... مرسل، قال البوصيري في "الزوائد": التابعي مجهول، [أي: مبهم]، فإن كان ابن البيلماني فهذا يدل على أنه واه.

وأخرج ابن عدي ٢/٣٥٩ من طريق الحُنيني قال ذكره حسين بن عبد الله بن صُمَيرة بن أبي ضميرة عن أبيه عن جده قال: قضى ((رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد وقضى بها علي بالعراق)) قال ابن عدي: والحسين بن عبد الله ضعيف منكر الحديث وضعفهُ بيِّنٌ على حديثه.

وأخرجه أبو عَوانة (٦٠٢١) عن موسى بن إسماعيل (ح)، وابن قانع في "معجمه" ١/٢٤٢، والحاكم في "معرفة علوم الحديث" صـ١٧٩ـ عن الأزرق بن عدْوَّر قالا: حدثنا شعيث بن عبد الله بن زبيب بن ثعلبة عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ... فذكره.

قال الحاكم: هذا زُبيب بن ثعلبة، وليس في رواة الحديث يسمى بهذا الاسم غيره.

وأخرجه ابن عدي ٥/٢٠٩ ـ ٢١٠ عن أبي اليمن ياسين بن عبد الأحد ومحمد بن عمرو بن نافع عن علي بن الحسن السامي حدثنا عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ ... فذكره.

وأخرجه ابن عدي ٥/٢١٠، وابن حبان في "المجروحين" ٢/١١٤ عن أحمد بن سعيد بن أبي مريم قال: قيل ليحيى ابن معين إن علي بن الحسن السامي يروي عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر ... الحديث، وكان خرج إليه ليكتب عنه فرجع وقال: قد كفيتموه. قال ابن جابر: السامي لا يَحِلُّ كتابة حديثه إلا على جهة التعجب، وقال أبو اليمن: دخلت =

أو جدِّه[1] ثمَّ رُفِعَ لآخرَ لا يَراه أمضاهُ عندَ "الثَّاني"، ويَنقُضُهُ عندَ "محمَّدٍ". (ومنه:) إذا تزوَّجَ الزَّاني بابنتِه مِن الزِّنى، وحَكَمَ الحاكمُ بحلِّ ذلكَ، ثمَّ رُفِعَ لمَن لا يَراه أبطَلَه؛ لأنَّه ممَّا يستشنِعُهُ الناسُ، ذكَرَه في "شرحِ الطَّحاويِّ". (ومنه:) رجلٌ أعتقَ عبداً ثمَّ ماتَ المُعتِقُ ولا وارثَ له، ثمَّ قَضَى القاضي بميراثِهِ للمُعتَق، ثمَّ رُفِعَ لحاكمٍ آخرَ نَقَضَه، وجَعَلَ مالَه لبيتِ المالِ عندَ "أبي يوسفَ"، وهو الصَّحيحُ؛ لقولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((إنَّما الولاءُ لمن.....

[٢٢١٥٨] (قولُهُ: لأنَّه ممَّا يَستشنِعُهُ النَّاسُ) أي: يَعدُّونَه أمراً شَنِيعاً؛ لأنَّها بنتُهُ حقيقةً ولغةً لوجودِ الجزئيَّةِ، وإنَّما قَطَعَ الشَّرعُ نِسبتَها إليه فقط؛ إذِ الجزئيَّةُ لا تَنتفي بالزِّنى، ثمَّ إنَّه لم يَذكُرْ فيه خِلافاً، ومُقتضى عَدِّهِ مِن القسمِ الثَّالثِ وجودُ الخِلافِ فيه.

[٢٢١٥٩] (قولُهُ: ثمَّ ماتَ المُعتِقُ) بكسرِ التَّاءِ، والذي بعدَهُ بفَتحِها، "ط"[2].

[٢٢١٦٠] (قولُهُ: ((إنَّما الوَلاءُ لِمَن أعتقَ))) لأنَّ ((إنَّما)) تُفيدُ قصرَ الوَلاءِ على مَن أعتقَ، ومِن أحكامِ الوَلاءِ الإرثُ.

= أنا وابن معين على علي بن الحسن ، فسمع منه هذا الحديث فلما خرج قال : يكفيني من هذا الشيخ هذا الحديث ـ أي في الحكم عليه ـ ولذلك قال ابن عدي: وأحاديثه كلها بواطل ليست محفوظة، ليس لها أصل، وبنحوه أخرج العقيلي ١١٣/٣ عن أحمد بن سعيد بن أبي مريم قال: ذاكرت يحيى بن معين يوماً وهو بمصر عن أبي مودود عن سليمان بن يسار عن ابن عمر ... فأعجب يحيى من هذا الحديث، وقال لي أفدْنيه عمن كتبته ؟!... قال: فصرت معه إلى عبد المنعم بن بشير، فسأله أن يخرج له أصل كتابه فاعتل عليه في ذلك الوقت ووعده مخرجه بالعشي، قال أحمد: فلما اجتمعنا للمصير إليه بالعشي ذكرت ليحيى بن معين حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قضى باليمين مع الشاهد، فقال لي يحيى: ما خلق الله من هذا شيئاً، قلت: إنه عبد الله بن عمر العمري قال: ليس يحتمل هذا كله ، من حدثك به ؟ قلت: هذا الشيخ الذي تريده أعني عبد المنعم، قال: كفيتنا المؤنة ارجعوا بنا فرجع ولم يكتب عنه اهـ. فسأل بعضهم ابن أبي مريم أن يحدثه بهذا الحديث فأبى وقال لا أحدث عنه، فقال له: إنما نريد أن نعلم أنه ضعيف فحدثنا عند ذلك.

وأخرجه ابن عدي ١٧٥/١ عن أبي حذافة أحمد بن إسماعيل المدني حدثنا مالك عن نافع عن ابن عمر به، ثم قال: هذا الحديث عن مالك بهذا الإسناد باطل، وروي عن حبيب كاتب مالك هذا الحديث، وحبيب أضعف من أبي حُذافة لم يذكره عن مالك غير أبي حذافة هذا ولعل حبيباً شرٌّ منه؛ حدَّث عن مالك بـ"الموطأ" وحدث عنه وعن غيره بالبواطيل ... اهـ.

(١) في "ط": ((لجده)).

(٢) "ط": كتاب الوقف ـ فصل فيما يتعلَّقُ بوقف الأولاد ٥٨٢/٢.

أعتقَ))[1]، ولا يَلزمُ مولى الموالاةِ؛ لأنَّه مُستحَقٌّ بالعقدِ، وهو قائمٌ بهما، فاستويا كالزوجيَّةِ.

٤٥٥/٣ [٢٢١٦١] (قولُهُ: ولا يلزَمُ) أي: لا يَلزمُنا أنْ نقولَ: مَولى المُوالاةِ كذلك، أي: أنَّه يكونُ

(قولُهُ: أي: لا يلزمُنا أنْ نقولَ: مَوْلى المُوالاةِ كذلكَ إلخ) يعني: لا يقولُ قائلٌ: بأنَّكم مَنَعتُم العتيقَ من الإرثِ؛ لأنَّه خِلافُ الحديثِ فما بالُكم في توريثِ مولى الموالاةِ؟! إلخ، "سنديّ". والله أعلمُ، وصلَّى الله على سيدِنا محمَّدٍ وعلى آلِه وصحبِهِ وسلَّم.

---

(١) هذا حديث مشهورٌ روته عائشة، وعنها ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وفيه قصَّة بَرِيْرة. والروايات فيه مختصرة ومطوَّلة.

فرواه القاسم بن محمد وعروة والأسود وعَمْرة وأيمن المكي وأبو سلمة عن عائشة به.

أما القاسم فرواه عنه ابنه عبد الرحمن وربيعة بن أبي عبد الرحمن وأسامة بن زيد عن القاسم عنها.

أخرجه أحمد ٦/ ٤٥، ١١٥، ١٦١، ١٧٢، ١٧٨، ٢٠٧، ٢٠٩، والبخاري (٢٥٧٨) في الهبة ـ بابُ قبولِ الهدية، و (٥٠٩٧) في النكاح ـ باب الحرة تحت العبدِ، و (٥٢٧٩) في الطَّلاق ـ باب لا يكون بيعُ الأمة طلاقَها، ومسلم (١٥٠٤) في العتق ـ باب بيان أنَّ الولاء لمن أعتق، والنسائي ٦/ ١٦٢، ١٦٥، ١٦٦، في الطَّلاق ـ باب خيار الأمة، وابن ماجهْ (٢٠٧٦) في الطَّلاق ـ باب خيار الأمة، وصحَّحه ابن خزيمة (٢٤٤٩)، وابن حبان (٤٢٦٩)، وغيرهم.

ورواه الزهري وهشام عن عروة بن الزبير عنها به.

أخرجه أحمد ٦/ ٣٣، ٨١، ١٧٠، ١٨٣، ٢٠٦، ٢١٣، ٢٧١، والبخاري (٢١٥٤) في البيوع ـ باب البيع والشراء مع النساء، و (٢١٦٨). باب إذا اشترط في البيوع شُروطاً لا تحلّ، و (٢٥٦١) في المكاتب ـ باب ما يجوز من شروط المكاتب، و (٢٧١٦) في الشروط ـ باب الشروط في البيع، ومسلم (١٥٠٤)، وأبو داود (٣٩٢٩)، (٣٩٣٠) في العتق ـ باب بيع المكاتب، والترمذي (٢١٢٤) في الوصايا ـ باب الرجل يتصدق أو يعتق عند الموت، والنسائي ٦/ ١٦٤، ٧/٣٠٥ـ ٣٠٦، في البيوع ـ بيع المكاتب، وابن ماجه (٢٥٢١) في العتق ـ باب المكاتب، وصحَّحه ابن حبان (٤٢٧٢).

ورواه الأعمش ومنصور والحكم كلُّهم عن إبراهيم عن الأسود عنها، وبعضهم يرويه بلفظ: ((إنما الولاء لمن أعطى الثمن أو لمن وَلِيَ النِّعمة)). أخرجه أحمد ٦/٤٢، ١٧٠، ١٧٥، ١٨٦، ١٨٩، ١٩١، والبخاري (١٤٩٣) في الزَّكاة ـ باب الصدقة على موالي أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، و (٢٥٣٦) في العتق ـ باب بيع الولاء وهبته، و (٦٧١٧) في كفارات الأيمان ـ باب إذا أعتق في الكفارة، و (٦٧٥١) في الفرائض ـ باب الولاء لمن أعتق و (٦٧٥٤) باب ميراث السَّائبة، و(٦٧٥٨) باب إذا أسلم على يديه، و (٦٧٦٠) باب ما يرث النساء من الولاء، وأبو داود (٢٩١٦) في الفرائض ـ باب في الولاء، والترمذي (١٢٥٦) في البيوع ـ باب اشتراط الولاء والزجر عن ذلك، والنسائي ٥/١٠٧ ـ ١٠٨، ١٦٣.

فاغتنمْ هذا المقامَ، فإنَّه مِن جَوَاهرِ هذا الكتابِ، واللهُ سبحانَه وتعالى أعلمُ بالصَّوابِ، وإليهِ المَرجِعُ والمآبُ، تمَّ النِّصفُ الأوَّلُ بحمدِ اللهِ تعالى وعَوْنِهِ وحُسْنِ توفيقِهِ، وصلَّى اللهُ على سيِّدِنا "محمَّدٍ" وعلى آلِهِ وصحبِهِ وسلَّمَ[1].

إرثُهُ مِن أحدِ الجانبَين فقط كما قُلنا في وَلاءِ العَتاقَةِ؛ لأنَّه ـ أي: الولاءَ المفهومَ مِن مَولى المُوالاةِ ـ مُستحَقٌّ بالعَقدِ؛ لأنَّ صُورتَه: أنْ يَعقِدَ رجلانِ مَجهولا النَّسَبِ عَقدَ المُوالاةِ بينهُما على أنَّ مَن ماتَ منهُما قبلَ صاحبِهِ عن غيرِ وارثٍ وَرِثَه الآخَرُ، وهذا العَقدُ قائمٌ بهما، أي: وُجِدَ منهُما، فيَتوارثان به مِن الطَّرفَين، بخلافِ وَلاءِ العَتاقَةِ؛ فإنَّ سببَهُ الإعتاقُ، وهو قائمٌ بالمُعتِقِ فقط كالزَّوجيَّةِ فإنَّها مِن أسبابِ الميراثِ، والإرثُ ثابتٌ بها مِن الطَّرفَين؛ لقيامِ عَقدِها بهما معاً فيتوارثانِ بها وإنْ اختلَفَ مقدارُ الإرثِ بها مِن جهةٍ أُخرى وهي تفضيلُ الزَّوجِ على الزَّوجةِ بذُكُورتِهِ، وكونِهِ قَوَّاماً عليها، واللهُ سبحانه أعلمُ.

[٢٢١٦٢] (قولُهُ: فاغتنِمْ هذا المقامَ) أي: فُزْ به بلا مَشقَّةٍ كما في "القاموس"؛ حيثُ قال[2]:

= ورواه مسلم (١٠٧٥)، وابن ماجه (٢٠٧٤)، والترمذي (١١٥٠)، وغيرهم دون هذه الزِّيادة.

ورواه ابن عيينة ومالك وجعفر بن عون عن يحيى بن سعيد عن عَمْرة بنت عبد الرحمن عنها.

أخرجه أحمد ٦/ ١٣٥، والبخاري (٤٥٦) في الصلاة ـ باب ذكر البيع والشراء في المسجد، والنسائي في "الكبرى" (٦٤٠٧)، والحميدي (٢٤١)، وقال البخاري: قال عليٌّ: قال يحيى وعبد الوهاب عن عَمْرة نحوه، وقال جعفر بن عون عن يحيى سمعت عَمْرة سمعت عائشة رضي الله عنها.

لكن أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/ ٧٨١، ومن طريقه الشافعي كما في "مسنده" ٢/ ١٧٢، والبخاري (٢٥٦٤)، وابن حبان (٤٣٢٦)، والبيهقي ١٠/ ٣٣٦، وغيرهم من طريق مالك عن يحيى بن سعيد عن عَمْرة أن بَرِيْرة.

قال الشافعي: لم تقل عن عائشة، وذلك مرسل. أي صورته صورة المرسل وإلا قد ثبت وصله من رواية الثقات كما ذكره البخاري.

وأخرجه البخاري (٢٥٦٥)، (٢٧٢٦) من طريق عبد الواحد بن أيمن المكّي عن أبيه عن عائشة فذكرته.

وأخرجه أحمد ٦/ ١٠٣، ١٢١، عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه عنها نحوه.

وللحديث طرق أخرى من رواية ابن عباس وابن عمر أعرضنا عن ذكرها خشية الإطالة.

(١) من ((تمَّ النِّصف)) إلى ((وعلى آله وصحبه وسلم)) ليس في "و".

(٢) "القاموس": مادة ((غنم)).

.....

((غَنِمَ بالكسرِ غُنْماً ـ بالضَّمِّ وبالفتح وبالتَّحريكِ ـ وغنيمةً وغُنماناً بالضَّمِّ: الفوزُ بالشَّيءِ بلا مَشقَّةٍ)) اهـ. والاغتنامُ افتِعالٌ منه، فافهم واللهُ سبحانه وتعالى أعلم، و له الحمدُ على ما عَلَّم وفَهَّم، وصلَّى اللهُ وباركَ وسَلَّم على عبدِهِ ورسولِهِ المُعظَّمِ، وعلى آلِهِ وصحبِهِ ومَن في سِلكِهِ انتَظَمَ، لاسيَّما إمامُنا الأعظمُ، وقُدوتُنا المُقدَّمُ، وأصحابُهُ ومشايخُ مَذهبِهِ المُحكَمِ، وأتباعُهُم ذوو المَقامِ الأَفخمِ، والمُصنِّفُ ذو الفَضلِ المُسلَّمِ، والشَّارحُ الذي أَتقنَ مسائلَهُ وأَحكمَ، ووالدِينا[1] ومَشايخِنا وأهالِينا ومَن أَسدَى إلينا مَعروفاً وأكرمَ. ﴿رَبِّ أَوْزِعْنِيٓ أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ ٱلَّتِيٓ أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَىٰ وَٰلِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَٰلِحًا تَرْضَىٰهُ وَأَصْلِحْ لِي فِي ذُرِّيَّتِيٓ إِنِّي تُبْتُ إِلَيْكَ وَإِنِّي مِنَ ٱلْمُسْلِمِينَ﴾ [الأحقاف: ١٥]، وتَقبَّل مِنِّي هذا العملَ وبَلِّغني في إكمالِهِ غايةَ الأملِ، وجنِّبني فيه عن الخطأِ والخَلَلِ، واجعَلهُ سبباً لغُفرانِ الذَّنبِ والزَّللِ، ولِحُسنِ الختامِ عند انتهاءِ الأَجلِ، والحمدُ لله ربِّ العالمين.

نَجَزَ[2] هذا الجزءُ على يدِ جامِعِهِ أفقرِ العبادِ إلى رحمةِ ربِّ العالمين، "مُحمَّد أمين بن عُمر عابدين"، غَفَرَ اللهُ تعالى له ولوالدَيه والمسلمينَ آمين، لثلاثَ عَشرةَ ليلةً بَقِينَ مِن شعبانَ المُكرَّمِ، سنةَ ١٢٤٩ تِسعٍ وأربعين ومائتين وألفٍ من هجرةِ النَّبيِّ المُعظَّمِ ﷺ[3].

انتهى بفضل الله ومنّه الجزء الثالث عشر

ويليه الجزء الرابع عشر وأوله كتاب البيوع

---

(١) قوله: ((ووالدينا)) مقتضى قوله: ((وأتباعهم ذوو إلخ)) أن يقول هنا: ووالدونا إلخ بالرَّفع، إلاَّ أن يجعل معطوفاً على ما قبل لاسيَّما على ما فيه اهـ مصحِّح "ب".

(٢) في "الأصل": ((قال مؤلفه رحمه الله تعالى: نجز ...)).

(٣) في "الأصل": ((وأتبعَ المؤلِّفُ رَحمَه اللهُ ذلك بخَتمِهِ الشَّريفِ جَمعَنا الله وإيَّاهُ في مُستقَرِّ رحمتِهِ الواسعةِ آمين، يقولُ كاتبُها: نَقلتُها مِن مُسوَّدةِ المُؤلِّفِ رحمهُ الله تعالى آمين بقَلمِ الفقيرِ إليه سبحانَه. الرَّاجي كَرَمَه وفضلَهُ وامتِنانَهُ مُحمَّد بن الشَّيخ حَسن البيطار، كان اللهُ له عندَ الانتهاءِ لثلاثةَ عَشرةَ ليلةً مضت مِن جُمادى الثَّانيةِ سنةَ ١٢٦٣هـ)).

﴿كتابُ البُيوع﴾

لَمّا فَرَغَ مِنْ حُقوقِ اللـهِ تعالى: العِباداتِ والعُقوباتِ شَرَعَ في حُقوقِ العِبادِ: المُعاملاتِ،.....

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

الحمد لله وحدَهُ، وصلَّى اللهُ على مَنْ لا نبيَّ بعدَهُ

﴿كتابُ البُيوع﴾

[٢٢١٦٣] (قولُهُ: لَمَّا فَرَغَ إلخ) بَيانٌ للمُناسبَةِ بَينَ جُملةِ ما تَقدَّمَ وجُملَةِ ما يَأتي مَعَ بَيانِ المُناسَبَةِ بَينَ خُصوصِ الوَقفِ والبَيعِ، والمُرادُ بالعِباداتِ ما كانَ المَقصودُ منها في الأَصلِ تَقَرُّبَ العَبدِ إلى المَلِكِ المَعبودِ، ونَيلَ الثَّوابِ والجُودِ، كالأَركانِ الأَربَعَةِ ونَحوِها، وبالمُعامَلاتِ ما كانَ المقصودُ مِنها في الأَصلِ قَضاءَ مَصالحِ العِبادِ كالبَيعِ والكَفالَةِ والحَوالَةِ ونَحوِها، وكَونُ البَيعِ والشِّراءِ[1] قَدْ يَكونُ واجباً لعارِضٍ لا يُخرِجُهُ عَنْ كَونِهِ مِنَ المُعامَلاتِ، كَما لا تَخرُجُ[2] الصَّلاةُ مَعَ الرِّياءِ عَنْ كَونِ أَصلِ الصَّلاةِ عبادةً.

ثُمَّ إنَّ ما تَقَدَّمَ غَيرُ مُختصٍّ بالعِباداتِ، بلْ هُوَ حُقوقُهُ تَعالى، وهيَ ثَلاثَةٌ: عِباداتٌ وعُقوباتٌ

﴿كتابُ البُيوع﴾

(قولُهُ: والمُرادُ بالعِباداتِ إلخ) إذا أُريدَ بها حُقوقُهُ تَعالى المُقابِلَةُ للعُقوباتِ بدَليلِ المُقابَلَةِ بها يَستَقيمُ الكَلامُ، فيُرادُ بها حينَئِذٍ المأمورُ بِهِ خالِصاً أَو مُشتَرَكاً، تأَمَّلْ. وتَقدَّمَ في مَبحَثِ النِّيَّةِ أَوَّلَ الكِتابِ التَّكلُّمُ على العِبادَةِ والطَّاعَةِ والقُربَةِ، فانظُرْهُ.

(قولُهُ: ثُمَّ إنَّ ما تَقَدَّمَ غَيرُ مُختصٍّ بالعِباداتِ إلخ) قَدْ يُقالُ: إنَّ الكَفَّاراتِ داخِلَةٌ في العِباداتِ بالمَعنى الذي ذَكَرَهُ، بلْ فيها مَعنَى العُقوبَةِ أيضاً.

---

(١) في "ب" و"م" و"آ": ((أو الشراء)).

(٢) في "الأصل" و"ك": ((يخرج)) بالياء.

ومُناسَبَتُهُ للوَقفِ: إزالَةُ المِلكِ لكنْ لا إلى مالِكٍ، وهنا إليهِ،.....

وكفَّاراتٌ، فالمُعاملاتُ في مُقابَلَةِ حُقوقِهِ تَعالى، وأَورَدَ في "الفتحِ"[1]: ((أَنَّهُ لا يَخفَى شُروعُهُ في المُعامَلاتِ مِنْ زمانٍ، فإنَّ ما تَقَدَّمَ مِنَ اللُّقَطَةِ واللَّقيطِ والمَفقودِ[2] مِنَ المُعاملاتِ))، قالَ في "النَّهرِ"[3]: ((وكانَ النِّكاحُ أَولى بالذِّكرِ مِنَ اللَّقيطِ ونَحوِهِ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ ظاهِرٌ، فإنَّ النِّكاحَ وإنْ كانَ مِنَ المُعامَلاتِ لكنَّهُ مِنَ العباداتِ أَيضاً، بل المَقصودُ الأَصليُّ مِنهُ العِبادةُ، وهيَ تَحصينُ النَّفسِ عَنِ المُحرَّماتِ وتَكثيرُ المُسلِمينَ، بَلْ قالوا: إنَّ التَّخلِّيَ لَهُ أَفضَلُ مِنَ التَّخلِّي للنَّوافِلِ، وقَدْ يُقالُ: الأَولى إيرادُ الشِّرْكَةِ؛ لأَنَّ كُلاًّ مِنَ اللُّقَطَةِ واللَّقيطِ ـ أَي: التِقاطَهما ـ مَندوبٌ إليهِ مِنْ حَيثُ هُوَ، وقَدْ يَجِبُ؛ فلِذا ذُكِرَ في حُقوقِهِ تَعالى، وكَذا رَدُّ الآبِقِ، وأَمَّا المَفقودُ فإنَّهُ ذُكِرَ فيها لُمناسبَةٍ اقتَضَتهُ، وكَذا اللُّقَطَةُ ونَحوُها، والشِّرْكَةُ، كَما ذَكَروا في المُعامَلاتِ بَعضَ العِباداتِ كالأُضحيَةِ لُمناسبَتِها للذَّبائحِ، والقَرضِ لُمناسَبَتِهِ للبَيعِ، تأَمَّلْ.

[٢٢١٦٤] (قولُهُ: لكِنْ لا إلى مالِكٍ) أَي: الإزالَةُ في الوَقفِ لا تَنتَهي إلى مالكٍ، فهُوَ في حُكمِ

(قولُهُ: وأَورَدَ في "الفتح": أَنَّهُ لا يَخفَى شُروعُهُ في المُعامَلاتِ مِنْ زَمانٍ إلخ) اعلَمْ أَنَّ المَشروعاتِ إمَّا أَنْ تَكونَ مِنْ حُقوقِهِ تَعالى، أَو مِنْ حُقوقِ العِبادِ، وما تَعَلَّقَ مِنها بحَقِّهِ تَعالى فلا يَخلُو: إمَّا أَنْ يَكونَ مُتَمَحِّضاً لَهُ تَعالى لا تَعَلُّقَ للعِبادِ فيهِ أَصلاً كالصَّلاةِ والزَّكاةِ والصِّيامِ والحَجِّ، وإمَّا أَنْ يَكونَ مُشتَرَكاً ولكنَّ حقَّهُ تَعالى غالِبٌ كالنِّكاحِ والطَّلاقِ والعِتاقِ والأَيمانِ، أَو يَكونَ حَقُّ العَبدِ غالِباً كاللَّقيطِ واللُّقَطةِ والمَفقودِ والآبِقِ والشِّرْكَةِ والوَقفِ، وهَذا كُلُّهُ فيما إذا كانَ حقّاً للهِ تَعالى مَأموراً بالإتيانِ بهِ على سَبيلِ الوجوبِ أَو النَّدبيَّةِ، أَو مُحافَظَةً على عَدَمِ القُصورِ، وأَمَّا إذا كانَ في مُقابَلَةِ العِصيانِ مَشروعاً زَجْراً لُمرتَكِبِهِ عَنِ انتِهاكِ حُرَمِ الشَّرعِ، وخُروجاً عَنِ الحُدودِ المَرعيَّةِ فهيَ الحُدودُ، فهيَ مَشروعةٌ أَيضاً لكنْ في مُقابَلَةِ العِصيانِ. اهـ "سِندي". ولَعلَّ وَجهَ كَونِ الشِّرْكَةِ والمَفقودِ مِنْ حُقوقِهِ تَعالى وجوبُ حِفظِ مالِهما.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٤ ـ ٤٥٥.

(٢) في "الفتح" زيادة: ((والشِّرْكة)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/أ.

فكانا كَبَسيطٍ ومُركَّبٍ، وجُمِعَ لكَونِهِ باعتِبارِ كُلٍّ مِنَ البَيعِ والمَبيعِ والثَّمَنِ.....

مِلكِ اللهِ تَعالى، وهَذا قَولهُما، وقالَ "الإمامُ": هُوَ حَبسُ العَينِ على مِلكِ الواقِفِ والتَّصَدُّقُ بالمَنفَعَةِ، "ط"[1].

[٢٢١٦٥] (قولُهُ: فكانا كَبَسيطٍ ومُركَّبٍ) أي: والبَسيطُ مُقدَّمٌ على المُركَّبِ في الوجودِ، فقُدِّمَ عَليهِ في الذِّكرِ، قالَ "ط"[1]: ((وإنَّما لم يَكُنِ البَيعُ مُركَّباً حَقيقَةً؛ لأَنَّ الإزالَةَ أَمرٌ اعتِباريٌّ لا يَتحقَّقُ فيها[2] تَركيبٌ)).

٢/٤ [٢٢١٦٦] (قولُهُ: وجُمِعَ إلخ) لَمّا كانَ البَيعُ في الأَصلِ مَصدراً ـ والمَصدرُ لا يُجمَعُ؛ لأَنَّهُ اسمٌ للحَدَثِ كالقِيامِ والقُعودِ، وقَدْ جَمَعَهُ تَبَعاً لـ"الهداية"[3] ـ أَجابوا عَنهُ: بأَنَّهُ قَدْ يُرادُ بهِ المَفعولُ[4]، فجُمِعَ باعتبارِهِ كَما يُجمَعُ المَبيعُ، أي: فإنَّ أَنواعَ المَبيعاتِ كَثيرةٌ مُختَلِفَةٌ، أَو أَنَّهُ بَقيَ عَلى أَصلِهِ مُراداً بهِ المَعنى لكنَّهُ جُمِعَ باعتبارِ أَنواعِهِ؛ فإنَّ البَيعَ الذي هُوَ الحَدَثُ إنِ اعتُبِرَ مِنْ حَيثُ هُوَ فهُوَ أَربَعَةٌ: نافِذٌ إنْ أَفادَ الحُكمَ للحالِ، ومَوقوفٌ إنْ أَفادَهُ عندَ الإجازَةِ، وفاسِدٌ إنْ أَفادَهُ عندَ القَبضِ، وباطِلٌ إنْ لم يُفِدْهُ أَصْلاً، وإنِ اعتُبِرَ مِنْ حَيثُ تَعَلُّقُهُ بالمَبيعِ فهُوَ أَربَعَةٌ أَيضاً؛ لأَنَّهُ إمَّا أَنْ يَقَعَ على عَينٍ بعَينٍ، أَو ثَمَنٍ بثَمَنٍ ـ أي: يَكونَ المبيعُ فيه مِنَ الأَثمانِ أي: النُّقودِ ـ أَو ثَمنٍ بعَينٍ، أَو عَينٍ بثَمَنٍ، ويُسمَّى الأَوَّلُ مُقايَضَةً، والثَّاني صَرْفاً، والثَّالثُ سَلَماً، ولَيسَ للرَّابعِ اسمٌ خاصٌّ؛ فهُوَ بَيعٌ مُطلَقٌ، وإنِ اعتُبِرَ مِنْ حَيثُ تَعلُّقُهُ بالثَّمَنِ

(قولُهُ: والبَسيطُ مُقدَّمٌ عَلى المُركَّبِ في الوجودِ إلخ) أو بالطَّبعِ، فعَلى ما ذَكَرَهُ يَكونُ الوَقفُ خُروجاً عَنِ المِلْكِ، والبَيعُ خُروجاً عَنِ مِلْكٍ ودُخولاً في مِلْكٍ.

(قولُهُ: أَو ثَمَنٍ بعَينٍ) الذي يَأتي أَنَّ السَّلَمَ بَيعُ آجِلٍ ـ وهُوَ المُسلَمُ فيهِ ـ بعاجِلٍ وهُوَ رأْسُ المالِ، فالمُرادُ

---

(١) "ط": كتاب البيوع ٢/٣.

(٢) **نقول**: في النسخ جميعها: ((مِنْها))، ومثله في "ط"، ولعلَّ الصَّوابَ ما أثبتناه، والله أعلم، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٣.

(٤) في "آ": ((المعقود)).

أَنواعاً أَربَعَةً: نافِذٌ مَوقوفٌ فاسِدٌ باطِلٌ،.....

ـ أَي:[1] بِمِقدارِهِ ـ فهُوَ أَربَعَةٌ أَيضاً؛ لأَنَّهُ إنْ كانَ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ مَعَ زِيادَةٍ فمُرابَحَةٌ، أو بدُونٍ. زِيادَةٍ فَتولِيَةٌ، أو أَنقَصَ مِنَ الثَّمَنِ فوَضيعَةٌ، أو بدُونِ زِيادَةٍ ولا نَقْصٍ فمُساوَمَةٌ، وزادَ في "البحرِ"[2] خامِساً وهُوَ الإشراكُ، أَي: أَنْ يُشرِكَ غَيرَهُ فيما اشتَراهُ، أَي: بأَنْ يَبيعَهُ نِصفَهُ مَثَلاً، وتَرَكَهُ "الشَّارِحُ" لأَنَّهُ غَيرُ خارِجٍ عَنِ الأَربَعَةِ، وقَدْ يُعتَبَرُ مِنْ حَيثُ تَعلُّقُهُ بوَصفِ الثَّمَنِ ككَونِهِ حالاًّ أَو مُؤجَّلاً.

وبما قرَّرناهُ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ قَولَهُ: ((باعتِبارِ كُلٍّ مِنَ البَيعِ والمَبيعِ)) لَيسَ المُرادُ اعتبارَ المَبيعِ وَحدَهُ ـ أَي: بدُونِ تَعَلُّقِ بَيعٍ بِهِ ـ حتَّى يَرِدَ أَنَّهُ إذا أُريدَ كُلٌّ مِنهُما بانفِرادِهِ يَلزَمُ الجَمعُ بَينَ الحقيقَةِ والمَجازِ، فإنَّ جَمْعَ البَيعِ باقياً على مَصدرِيَّتِهِ نَظَراً إلى أَنواعِهِ حَقيقَةٌ، بخلافِ جَمعِهِ مَنقولاً إلى اسمِ المَفعولِ [٣/ق٢/ب] فإنَّهُ مَجازٌ، ووَجْهُ عَدَمِ الوُرُودِ أَنَّ المُرادَ جَمعُهُ باعتِبارِ حَقيقَتِهِ لكِنْ نَظَراً إلى ذاتِهِ مُنفَرِداً أَو مُتعلِّقاً بغَيرِهِ، لا مَنقولاً إلى اسمِ المَفعولِ، فافهمْ.

[٢٢١٦٧] (قولُهُ: أَنواعاً أَربَعَةً) خَبرُ الكَونِ، وقولُهُ: ((نافِذٌ إلخ)) بَيانٌ للأَنواعِ الأَربَعَةِ في كُلِّ واحِدٍ مِنَ الثَّلاثَةِ عَلى طَريقِ اللَّفِّ والنَّشرِ المُرتَّبِ، وقَدْ عَلِمْتَ بَيانَها.

بالثَّمَنِ في هذِهِ العِبارَةِ ما في الذِّمَّةِ ـ وهُوَ المُسلَمُ فيهِ ـ وبالعَينِ رَأْسُ المالِ.

(قولُهُ: أَو بدُونِ زِيادَةٍ ولا نَقْصٍ فمُساوَمَةٌ) أَي: بدونِ نَظَرٍ لزِيادَةٍ ولا نَقْصٍ؛ لِما يَأْتي أَنَّ المُساوَمَةَ هِيَ البَيعُ بأَيِّ ثَمَنٍ كانَ مِنْ غَيرِ نَظَرٍ إلى الثَّمَنِ الأَوَّلِ.

(قولُهُ: وبما قَرَّرناهُ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ قَولَهُ: باعتِبارِ كُلٍّ مِنَ البَيعِ إلخ) لكنَّ المُتبادِرَ ـ مِنْ قَولِهِمْ في الجَوابِ: إنَّهُ قَدْ يُرادُ بِهِ المَفعولُ فجُمِعَ باعتِبارِهِ ـ أَنَّهُ إنَّما جُمِعَ باعتِبارِ إرادَةِ المَفعولِ بِهِ، ولِذا قالَ "الشِّلْبِيُّ" كَما في "ط": ((إمَّا لكَونِهِ بمَعنى مَبيعٍ))، ويَظهَرُ في الجَوابِ عمَّا قالَهُ "ط" ـ رَحِمَهُ اللهُ ـ أَنْ يُقالَ: لَيسَ في كَلامِ "الشَّارِحِ" أَنَّ الجَمعَ باعتِبارِ الأَنظارِ الثَّلاثَةِ مَعاً، بَلِ المَقصودُ أَنَّ النَّظَرَ لأَيِّ اعتِبارٍ مِنْها كافٍ لتَصحيحِ الجَمعِ، ولا نَنظُرُ لها مَعاً حتَّى يَلزَمَ الجَمعُ بَينَ الحَقيقَةِ والمَجازِ، فتأَمَّلْ.

---

(١) في "ب" و"م": ((أَو))، والصَّواب ما أَثبتناه من سائر النسخ.

(٢) "البحر": كتاب البيع د/٢٨٢.

ومُقايَضَةٌ صَرْفٌ سَلَمٌ[١] مُطلَقٌ، و[٢]مُرابَحَةٌ تولِيَةٌ وَضِيعَةٌ مُساوَمَةٌ.

(هُوَ) لُغَةً: مُقابَلَةُ شَيءٍ بشَيءٍ مالاً أَوْ لا.....

ثُمَّ إنَّ تَقسيمَ الأَوَّلِ إلى ما ذُكِرَ هُوَ ما مَشَى عَليهِ في "الحاوي"[٣]، وظاهِرُهُ أَنَّ الموقوفَ مِنْ قِسْمِ الصَّحيحِ، وهُوَ أَحَدُ طَريقَينِ للمَشايخِ، وهُوَ الحَقُّ، ومِنْهُمْ مَنْ جَعَلَهُ قَسيماً للصَّحيحِ، وعَليهِ مَشَى "الزَّيلعيُّ"[٤]، فإنَّهُ قَسَّمَهُ إلى صَحيحٍ، وباطِلٍ، وفاسِدٍ، ومَوقوفٍ، وتَمامُ تَحقيقِهِ في أَوَّلِ البَيعِ الفاسِدِ مِنَ "البحرِ"[٥]، ويَأتي[٦] قَريباً استِثناءُ بَيعِ المُكرَهِ.

[مطلب في تعريف البيع لغة]

[٢٢١٦٨] (قولُهُ: هُوَ لُغَةً: مُقابَلَةُ شَيءٍ بشَيءٍ) أي: على وَجْهِ المُبادَلَةِ، ولَو عَبَّرَ بها بَدَلَ المُقابَلَةِ لكانَ أَولى كَما فَعَلَ "المُصنِّفُ" فيما بَعدُ[٧]، وظاهِرُهُ شُمولُ الإجارَةِ؛ لأَنَّ المَنفَعَةَ شَيءٌ باعتِبارِ الشَّرعِ أَنَّها مَوجودَةٌ، حتَّى صَحَّ الاعتِياضُ عَنْها بالمَالِ، وكَذا باعتِبارِ اللُّغَةِ، تَأَمَّلْ.

مَطلَبٌ في تَعريفِ المَالِ والمِلكِ والمُتَقَوِّمِ

[٢٢١٦٩] (قولُهُ: مالاً أَوْ لا إلخ) المُرادُ بالمَالِ ما يَميلُ إليهِ الطَّبْعُ ويُمكِنُ ادِّخارُهُ لوَقْتِ الحاجَةِ، والمَالِيَّةُ تثبُتُ بتَموُّلِ النَّاسِ كافَّةً أَو بَعضِهِمْ، والتَّقَوُّمُ: يَثبُتُ بها وبإباحَةِ الانتِفاعِ بهِ شَرعاً، فما يُباحُ بلا تَموُّلٍ لا يَكونُ مالاً كحَبَّةِ حِنطةٍ، وما يُتَموَّلُ بلا إباحَةِ انتِفاعٍ لا يَكونُ مُتقوِّماً كالخَمْرِ، وإذا عُدِمَ الأَمرانِ لم يَثبُتْ واحِدٌ مِنهُما كالدَّمِ، "بحر"[٨] مُلَخَّصاً عَنِ "الكَشفِ الكَبيرِ"[٩].

---

(١) في "د" و"و": ((سلم بيع مطلق)).

(٢) الواو ساقطة من "ط".

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١٠٧/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٤.

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٥ ـ ٧٦.

(٦) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرغوبٍ فيه)).

(٧) سيأتي صـ ١٣ ـ.

(٨) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

(٩) "كشف الأسرار": باب النهي ـ اجتماع النهي والأمر ١/٥٤٧ ـ ٥٤٨.

.....

وحاصِلُهُ: أنَّ المالَ أعَمُّ مِنَ المتَقَوِّم[١]؛ لأنَّ المَالَ ما يُمكِنُ ادِّخارُهُ ولَو غَيرَ مُباحٍ كالخَمْرِ، والمُتَقوِّمُ ما يُمكِنُ ادِّخارُهُ مَعَ الإباحَةِ، فالخَمرُ مالٌ لا مُتَقوِّمٌ؛ فلِذا فَسَدَ البَيعُ بجَعلِها ثَمَناً، وإنَّما لم يَنعَقِدْ أَصلاً بجَعْلِها مَبيعاً لأنَّ الثَّمَنَ غَيرُ مَقصودٍ، بَلْ وَسيلَةٌ إلى المَقصودِ؛ إذِ الانتِفاعُ بالأَعيانِ لا بالأَثمانِ، ولهذا اشتُرِطَ وجودُ المَبيعِ دُونَ الثَّمَنِ، فبهذا الاعتِبارِ صارَ الثَّمَنُ مِنْ جُملَةِ الشُّروطِ بمنزلَةِ آلاتِ الصُّنَّاعِ، وتَمامُ تَحقيقِهِ في فَصْلِ النَّهيِ مِنَ "التَّلويحِ"[٢] وعَن[٣] هَذا قالَ في "البَحرِ"[٤]: ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّ البَيعَ وإنْ كانَ مَبناهُ عَلى البَدَلَينِ لكنَّ الأَصلَ فيهِ المَبيعُ دونَ الثَّمَنِ، ولِذا تُشترَطُ القُدرةُ عَلى المَبيعِ دُونَ الثَّمَنِ، ويَنفَسِخُ بهلاكِ المَبيعِ دُونَ الثَّمَنِ)) اهـ.

وفي "التَّلويحِ"[٥] أيضاً مِنْ بَحثِ القَضاءِ: ((والتَّحقيقُ أنَّ المَنفَعَةَ مِلكٌ لا مالٌ؛ لأنَّ المِلكَ ما مِنْ شَأنِهِ أنْ يُتَصرَّفَ فيهِ بوَصْفِ الاختِصاصِ، والمالَ ما مِنْ شَأنِهِ أنْ يُدَّخَرَ للانتِفاعِ وَقْتَ الحاجَةِ، والتَّقويمُ يَستَلزِمُ الماليَّةَ عِنْدَ "الإمامِ"، والمِلكَ عِندَ "الشَّافعيِّ"))، وفي "البَحرِ"[٦] عن "الحاوي القُدسيِّ"[٧]: ((المالُ: اسمٌ لغَيرِ الآدَميِّ خُلِقَ لَمصالحِ الآدَميِّ، وأَمكَنَ إحرازُهُ والتَّصرُّفُ فيهِ عَلى وَجْهِ الاختِيارِ، والعَبدُ وإنْ كانَ فيهِ مَعنَى الماليَّةِ و[٨] لكنَّهُ لَيسَ بمالٍ حَقيقَةً، حتَّى لا يَجوزُ قَتْلُهُ وإهلاكُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: أَعَمُّ مِنَ المُتَموَّلِ إلخ) لعلَّهُ: المُتَقوِّمِ.

---

(١) **نقول**: في النسخ جميعها: ((المتموَّل))، ولعلَّ ما أثبتناه هو الصواب؛ إذِ المقارنةُ في كلام ابن عابدين رحمه الله بين المال والمتقوِّم لا المتموَّل، وقد أشار إلى ذلك في هامش "م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٢) انظر "التلويح على التوضيح": ٢١٨/١.

(٣) في "ب" و"م": ((ومن)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ٢٧٨/٥.

(٥) انظر "التلويح على التوضيح": فصلٌ: الإتيان بالمأمور أداءٌ وقضاءٌ ١٧١/١.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٢٧٧/٥.

(٧) لم نعثر عليها في مظانِّها في مخطوطتين لـ" الحاوي القدسي".

(٨) الواو ليست في "م".

بدَليلِ: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾ [يوسف:٢٠]، .....

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ المالَ المُنتَفَعَ بِهِ في التَّصرُّفِ عَلى وَجْهِ الاختِيارِ، والقَتلُ والإهلاكُ لَيسَ بانتِفاعٍ، ولأَنَّ الانتِفاعَ بالمالِ يُعتَبَرُ في كُلِّ شَيءٍ بما يَصلُحُ لَهُ، ولا يَجوزُ إهلاكُ شَيءٍ مِنَ المالِ بلا انتِفاعٍ أَصلاً كقَتلِ الدَّابَّةِ بلا سَبَبٍ مُوجِبٍ.

[٢٢١٧٠] (قولُهُ: بدَليلِ: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ﴾) أي: باعُوهُ، أي: إخوةُ يُوسُفَ[١] بثَمَنٍ ناقِصٍ، قيلَ: باعوهُ بعِشرينَ دِرهَماً[٢]؛ فالآيَةُ دَليلٌ عَلى أَنَّ البَيعَ لا يَلزَمُ كَونُ المَبيعِ فيهِ مالاً؛ لأَنَّ الحُرَّ لا يُملَكُ.

قلتُ: وفيهِ أَنَّ أَهلَ اللُّغَةِ في الجاهليَّةِ كَانوا يَسترِقُّونَ الأَحرارَ ويَبيعونَهُمْ؛ فلا تَدُلُّ الآيةُ على أَنَّ البَيعَ لُغَةً لا يُشتَرَطُ فيهِ الماليَّةُ، عَلى أَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّ الحُرَّ يُملَكُ قَبلَ شَرعِنا بدَليلِ ﴿قَالُوا جَزَاؤُهُ مَن وُجِدَ فِي رَحْلِهِ فَهُوَ جَزَاؤُهُ﴾ [يوسف:٧٥]، ثُمَّ رَأَيتُ ذَلكَ في "القُهستانيِّ"[٣] مِنَ البَيعِ الفاسِدِ حَيثُ قالَ: ((إنَّ الحُرَّ كانَ مالاً في شَريعَةِ يَعقوبَ[٤] عَليهِ وعَلى نَبيِّنا الصَّلاةُ والسَّلامُ، حتَّى استُرِقَّ السَّارِقُ كَما في "شَرحِ التَّأويلاتِ"[٥]، فلا يَنبَغي أَنْ يُقالَ: إنَّهُ لم يَكُنْ مالاً عِندَ أَحَدٍ)) اهـ. ٣/٤

---

(١) نَقَلَ الطبريُّ [يوسف/٢٠] عن إبراهيم النَّخعيِّ قال: ((العربُ تقولُ: اشرِ لي كذا أي: بِعْ لي، يقولُ: باعوهُ، وكان بَيعاً حراماً)). وأخرجَ الطَّبريُّ [يوسف/٢٠]، وابنُ أبي حاتمٍ (١١٤٢٧) عن ابن أبي نجيحٍ عن مُجاهدٍ قال: ((إخوةُ يوسفَ أحدَ عشرَ رجلاً باعوهُ حينَ أخرجَهُ المُدلي بدَلوِهِ)).

وأخرَجَ الطبريُّ أيضاً من طريقِ سعدِ بنِ إبراهيمَ عن ابن عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال: ((فباعَهُ إخوتُهُ بثَمنٍ بَخسٍ)). وهو قولُ الضَّحَّاكِ وغيرِهِ، ورجَّحَهُ الطبريُّ وابنُ كثيرٍ، وقال قتادةُ: ((وهُمُ السَّيَّارةُ الذين باعُوهُ)). أخرجه الطبريُّ أيضاً.

(٢) أخرجَهُ ابنُ أبي شَيبةَ، وابنُ المُنذرِ، وابنُ جريرٍ (١٨٩٣٠)، والطبرانيُّ (٩٠٦٨)، والحاكمُ ٥٧٢/٢ وصحَّحَهُ من طريقِ أبي إسحاقَ عن أبي عُبيدةَ عن ابن مسعودٍ ﷺ قال: ((إنَّما اشتُرِيَ يوسفُ عليه السَّلامُ بعشرينَ درهماً)). قال الهيثميُّ في "المجمع" ٣٩/٧: رجالُهُ رجالُ الصَّحيحِ إلاَّ أنَّ أبا عُبيدةَ لم يسمَع من أبيه.

وهو قولُ ابن عبَّاسٍ، وقتادةَ، ومُجاهدٍ، وعطيَّةَ العَوفيِّ، وغيرِهم. انظر "الدر المنثور" [يوسف:٢٠].

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل أو الفاسد ١٨/٢ باختصار.

(٤) عبارة القهستاني: ((شريعة يوسف))، وهو خطأ، فاسترقاق السارق كان في شرع يعقوب عليه السلام، انظر "تفسير القرطبي" ٢٣٤/٩ ـ ٢٣٥.

(٥) تقدَّمت ترجمته ٤٢/١.

وهُوَ مِنَ الأضدادِ، ويُستَعمَلُ مُتعدِّياً، وبـ ((مِنْ)) للتَّأكيدِ،.....

فالأَولى الاستِدلالُ بمِثلِ ﴿إِنَّ ٱللَّهَ ٱشْتَرَىٰ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ أَنفُسَهُمْ﴾ [التوبة:١١١]، ﴿فَٱسْتَبْشِرُوا۟ بِبَيْعِكُمُ﴾ [التوبة:١١١]، ﴿أُو۟لَٰٓئِكَ ٱلَّذِينَ ٱشْتَرَوُا۟ ٱلضَّلَٰلَةَ بِٱلْهُدَىٰ﴾ [البقرة:١٦] ونَحوِهِ، [٣/ق٣/أ] ولا يَخفَى أَنَّ دَعوَى المَجازِ في ذَلكَ خِلافُ الأَصلِ، فافهمْ.

وبهذا ظَهَرَ أَنَّ تَعريفَهُ لُغَةً بما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" تَبعاً لـ"المحيطِ" أَولى ممَّا في "الفَتحِ"[١] عَنْ "فَخرِ الإسلامِ"[٢]: ((مِنْ أَنَّ البَيعَ لُغَةً: مُبادَلَةُ[٣] المَالِ بالمَالِ))، لكنْ يَرِدُ عَلى الأَوَّلِ أَنَّهُ يَدخُلُ فيهِ النِّكاحُ، إلاَّ أنْ يُرادَ بالمُقابَلَةِ ما يَكونُ عَلى وَجْهِ التَّمليكِ حَقيقَةً، تأَمَّلْ.

[٢٢١٧١] (قولُهُ: وهُوَ مِنَ الأَضدادِ) أَي: مِنَ الألفاظِ الَّتي تُطلَقُ عَلى الشَّيءِ وعَلى ضِدِّهِ، كَما في قَولِهِ تَعَالى: ﴿وَكَانَ وَرَآءَهُم مَّلِكٌ﴾ [الكهف:٧٩]، أَي: قُدَّامَهُمْ، قالَ في "الفَتحِ"[٤]: ((يُقالُ: باعَهُ إذا أَخرَجَ العَينَ مِنْ مِلكِهِ إليهِ، وباعَهُ أَي: اشتَراهُ)) اهـ. وكَذا الشِّراءُ بدَليلِ: ﴿وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍۭ بَخْسٍ﴾ [يوسف:٢٠]، فيُطلَقُ كُلٌّ مِنْهُما عَلى الآخَرِ، وفي "المِصباحِ"[٥]: ((والبَيعُ مِنَ الأَضدادِ مِثلُ الشِّراءِ، ويُطلَقُ عَلى كُلِّ واحِدٍ مِنَ المُتعاقِدَينِ أَنَّهُ بائِعٌ، لكنْ إذا[٦] أُطلِقَ البائِعُ فالمُتبادِرُ إلى الذِّهنِ باذِلُ السِّلْعَةِ)).

[٢٢١٧٢] (قولُهُ: ويُستَعمَلُ مُتعدِّياً) أَي: بنَفسِهِ إلى مَفعولَينِ.

[٢٢١٧٣] (قولُهُ: وبـ ((مِنْ)) للتَّأكيدِ) كـ: بِعْتُ مِنْ زَيدٍ الدَّارَ، وظاهِرُ "الفَتحِ"[٧] أَنَّها للتَّعديَةِ؛

(قولُهُ: إلاَّ أَنْ يُرادَ بالمُقابَلَةِ ما يَكونُ عَلى وَجْهِ التَّمليكِ حَقيقَةً) إذا أُريدَ ذلكَ يَتَعيَّنُ إرادَةُ المجازِ فيما تَقدَّمَ الاستِدلالُ بهِ مِنَ الآياتِ، ولا مانِعَ مِنْ إطلاقِ البَيعِ عَلى النِّكاحِ لُغَةً، تأَمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥.

(٢) لم نعثر عليها في مظانها من "أصول البزدوي".

(٣) ((مبادلة)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بيع)).

(٦) في "ب": ((إذْ))، وما أثبتناه من باقي النسخ هو الصواب الموافقُ لعبارة "المصباح".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥.

وباللاَّمِ[١]، يُقالُ: بعتُكَ الشَّيءَ وبِعْتُ لَكَ، فهيَ زائِدَةٌ، قالَهُ "ابنُ القَطَّاعِ". وباعَ عَليهِ القاضِي، أَي: بلا رِضاهُ.

وشَرعاً: (مُبادَلَةُ شَيءٍ مَرغوبٍ فيهِ بمثلِهِ) خَرَجَ غَيرُ المَرغوبِ[٢] فيهِ[٣] كتُرابٍ ومَيْتَةٍ ودَمٍ

لأَنَّهُ قالَ: ((ويَتعدَّى بنَفسِهِ وبالحَرفِ)).

[٢٢١٧٤] (قولُهُ: وباللاَّمِ) أَي: قَليلاً، وعِبارَةُ "ابنِ القَطَّاعِ"[٤] عَلى ما في "المِصباحِ"[٥]: ((وربَّما دَخلَتِ اللاَّمُ مَكانَ مِنْ، تَقولُ: بعتُكَ الشَّيءَ وبعتُ لَكَ[٦]، فهيَ زائِدَةٌ)) اهـ.

[٢٢١٧٥] (قولُهُ: يُقالُ: بعتُكَ الشَّيءَ) مِثالٌ للمُتَعدِّي بنَفسِهِ، وتَرَكَ مِثالَ التَّعدِّي بـ ((مِنْ)).

[٢٢١٧٦] (قولُهُ: وباعَ عَليهِ القاضِي) أَفادَ أَنَّهُ يَتعدَّى بـ ((عَلى)) أَيضاً في مَقامِ الإِجبارِ والإِلزامِ.

[مطلب في تعريف البيع شرعاً]

[٢٢١٧٧] (قولُهُ: مُبادَلَةُ شَيءٍ) مَصدَرٌ مُضافٌ إِلى مَفعولِهِ الأَوَّلِ والفاعِلُ مَحذوفٌ، والأَصلُ: ((أَنْ يَتَبادَلَ المُتبايعانِ شَيئاً مَرغوباً فيهِ بمثلِهِ))، فـ ((شَيئاً)) مَفعولٌ أَوَّلُ، و((بمثلِهِ)) مَفعولٌ ثانٍ بواسِطَةِ الحَرفِ، فافهمْ.

[٢٢١٧٨] (قولُهُ: مَرغوبٍ فيهِ) أَي: ما مِنْ شَأنِهِ أَنْ تَرغَبَ إِليهِ النَّفسُ وهو المالُ، ولِذا احتَرَزَ بِهِ "الشَّارحُ" عَنِ التُّرابِ والمَيتَةِ والدَّمِ، فإِنَّها لَيستْ بمالٍ، فرَجَعَ إِلى قَولِ "الكَنزِ"[٧]

---

(١) في "و": ((أو بالام))، وهو خطأ.

(٢) في "و": ((غير مرغوب)).

(٣) ((فيه)) ليست في "ب" و"و" و"ط".

(٤) **نقول:** عبارة "ابن القَطَّاع" ـ على ما في كتابه "الأفعال" مادة ((بوع)) ـ: ((وبعتك الشيء: بعته لك)). و"ابن القَطَّاع" هو أبو القاسم علي بن جعفر بن علي المعروف بابن القَطَّاع السَّعدي الصِّقِلي المولد، المصري الدار والوفاة (ت ٥١٥ هـ). ("إنباه الرواة" ٢/٢٣٦، "سير أعلام النبلاء" ١٩/٤٣٣، "بغية الوعاة" ٢/١٥٣).

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بيع))، وليس فيه نقل هذه العبارة عن "ابن القَطَّاع"، لكن عبارته في موضعٍ آخرَ: ((وأباعه بالألِفِ لغةٌ، قاله "ابن القَطَّاع")).

(٦) عبارة "المصباح": ((وبعته لك)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

.....

و"المُلتَقَى"[١]: ((مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ))، ولِذا فَسَّرَ "الشَّارِحُ" كَلامَ "المُلتقَى" في "شَرحِهِ"[٢] بقَولِهِ: ((أَي: تَمليكُ شَيءٍ مَرغوبٍ فيهِ بشَيءٍ مَرغوبٍ فيهِ))، فَقَدْ تَساوَى التَّعريفانِ، فافْهَمْ. نَعَمْ زَادَ في "الكَنزِ"[٣]: ((بالتَّراضي))، وأُورِدَ عَلَيهِ: أَنَّهُ يَخرُجُ بَيعُ المُكرَهِ مَعَ أَنَّهُ مُنعَقِدٌ، وأَجابَ في "شَرحِ النُّقايَةِ"[٤]: ((بأَنَّ مَنْ ذَكَرَهُ أَرادَ تَعريفَ البَيعِ النَّافِذِ، ومَنْ تَرَكَهُ أَرادَ الأَعَمَّ)).

مَطلبٌ في بَيعِ المُكرَهِ والمَوقوفِ

واعتَرَضَهُ في "البحرِ"[٥]: ((بأَنَّ بَيعَ المُكرَهِ فاسِدٌ مَوقوفٌ، لا مَوقوفٌ فَقَطْ كَبَيعِ الفُضوليِّ كَما يُفهَمُ مِنْ كَلامِ شَارِحِ "النُّقايَةِ")).

قلتُ: لكِنْ قَدَّمْنا[٦] أَنَّ المَوقوفَ مِنْ قِسْمِ الصَّحيحِ، ومُقتَضاهُ أَنَّ بَيعَ المُكرَهِ كَذلكَ، لكِنْ صَرَّحوا في كِتابِ الإِكراهِ أَنَّهُ يَثبُتُ بِهِ المِلكُ عِنْدَ القَبضِ للفَسادِ، فهُوَ صَريحٌ في أَنَّهُ فاسِدٌ وإِنْ خالَفَ بَقِيَّةَ العُقودِ الفاسِدَةِ في أَربَعِ صُوَرٍ[٧] سَيَذكُرُها[٨] "المُصنِّفُ" هُناكَ، وأَفادَ في "المَنارِ" و"شَرحِهِ"[٩]:

(قولُهُ: فقَدْ تَساوَى التَّعريفانِ إلخ) أَي: فَيَندَفِعُ إِيرادُ بَيعِ الخَمرِ بدَراهِمَ مِنْ مُتعاطيهِ عَلى كِلا التَّعريفَينِ، خِلافاً لِما في "ط"، حَيثُ جَعلَهُ وارِداً على الأَوَّلِ لا الثَّاني.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ٢/٥.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

(٤) أي: شرح أبي العباس الشُّمُنّي (ت ٨٧٢ هـ)، إذ إنّ صاحب "البحر" ينقل عنه كما صرَّحَ بذلك في مقدمته ٣/١، وتقدمت ترجمة الشمنيّ ٢٣٤/٤.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٢٧٧/٥.

(٦) المقولة [٢٢١٦٧] قوله: ((أنواعاً أربعةً)).

(٧) **نقول:** في النسخ جميعها: ((أربعة)) بإثبات هاء التأنيث، والصواب ما أثبتناه، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٦٥٣] قوله: ((يجوزُ بالإجازةِ)).

(٩) "فتح الغفار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية نوعان ـ الإكراه ١٢١/٣.

.....

((أَنَّهُ[١] يَنعَقِدُ فاسِداً؛ لعَدَمِ الرِّضَا الذي هُوَ شَرطُ النَّفاذِ، وأَنَّهُ بالإجازَةِ يَصِحُّ ويَزولُ الفَسادُ))، وبِهِ عُلِمَ أَنَّ المَوقوفَ على الإجازَةِ صِحَّتُهُ، فصَحَّ كَونُهُ فاسِداً مَوقوفاً، وظَهَرَ أَنَّ المَوقوفَ مِنْهُ فاسِدٌ كَبَيعِ المُكرَهِ، ومِنْهُ صَحيحٌ كَبَيعِ عَبدٍ أَو صَبيٍّ مَحجورَينِ، وأَمثِلَتُهُ كَثيرةٌ ستَأتي[٢] في بابِ بَيعِ الفُضوليِّ.

والحاصِلُ: أَنَّ المَوقوفَ مُطلَقاً بَيعٌ حَقيقَةً، والفاسِدَ بَيعٌ أَيضاً وإنْ تَوقَّفَ حُكمُهُ ـ وهُوَ المِلكُ ـ عَلى القَبضِ، فلا يُناسِبُ ذِكرُ التَّراضي في التَّعريفِ، ولِذا قالَ في "الفَتحِ"[٣]: ((إنَّ التَّراضيَ لَيسَ جُزءَ مَفهومِ البَيعِ الشَّرعيِّ، بَلْ شَرطُ ثُبوتِ حُكمِهِ شَرعاً)) اهـ، أي: لأَنَّهُ لَو كانَ جُزءَ مَفهومِهِ شَرعاً لَزِمَ أَنْ يَكونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً، ولَيسَ كَذلكَ، بَلْ هُوَ فاسِدٌ كَما عَلِمتَ، وأَنْتَ خَبيرٌ بأَنَّ التَّعريفَ شامِلٌ للفاسِدِ بسائِرِ أَنواعِهِ كَما ذَكَرَهُ في "النَّهرِ"[٤]؛ لأَنَّهُ بَيعٌ حَقيقَةً وإنْ تَوقَّفَ حُكمُهُ عَلى القَبضِ، فالتَّقييدُ بالتَّراضِي لإخراجِ بَعضِ الفاسِدِ ـ وهُوَ بَيعُ المُكرَهِ ـ غَيرُ مَرضيٍّ؛ لأَنَّهُ إذا كانَ المُرادُ تَعريفَ مُطلَقِ البَيعِ يَكونُ غَيرَ جامِعٍ؛ لخُروجِ هَذا مِنْهُ، وإنْ أُريدَ تَعريفُ البَيعِ الصَّحيحِ فلَيسَ بمانِعٍ لدُخولِ أَكثَرِ البياعاتِ الفاسِدَةِ فيهِ.

ثُمَّ اعلَمْ أَنَّ الخَمرَ مالٌ كَما قَدَّمناهُ[٥] عَنِ "الكَشفِ" و"التَّلويحِ" وإنْ كانَ غَيرَ مُتَقوِّمٍ، مَعَ أَنَّ بَيعَهُ باطِلٌ في حَقِّ [٢/٢ق/ب] المُسلِمِ بخِلافِ البَيعِ بِهِ فإنَّهُ فاسِدٌ، ومَرَّ[٥] الفَرقُ، وأَمَّا ما في "البحرِ"[٦] عَنِ "المحيطِ": ((مِنْ أَنَّهُ غَيرُ مالٍ)) فالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرادَ بالمالِ المُتَقوِّمَ تَوفيقاً بَينَ كَلامِهِمْ، وحِينَئِذٍ فيَرِدُ على تَعريفِ "المُصنِّفِ" كـ"الكَنزِ"[٧]، فافْهَمْ. ويَرِدُ عَلى تَعريفِ "المُصنِّفِ" فَقَط الإجارةُ والنِّكاحُ،

---

(١) أي: بيع المكره.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٣٧٨٨] قوله: ((المحجُورَينِ)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥ ـ ٤٥٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/أ.

(٥) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٧.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٢.

(على وَجْهٍ) مُفيدٍ (مَخصوصٍ) أي: بإيجابٍ[١] أَو تَعاطٍ،.....

قالَ "ط"[٢]: ((فإنَّ فيهما مُبادَلَةَ مالٍ مَرغوبٍ فيهِ بمَرغوبٍ فيهِ، ولا يَخرُجان بقَولِهِ: عَلى وَجْهٍ مخصوصٍ؛ لأَنَّ المُرادَ بهِ الإيجابُ والقَبولُ أو التَّعاطي[٣])) اهـ، إلاَّ أَنْ يُجابَ: بأَنَّ المُرادَ بالمَرغوبِ فيهِ المالُ كَما قَرَّرناهُ أَوَّلاً، والمَنفَعَةُ غَيرُ مالٍ كَما مَرَّ[٤]، أَو يُقالَ: إنَّ المُبادَلَةَ هيَ التَّمليكُ كَما في "النَّهرِ"[٥] عَنِ "الدِّرايَةِ"، أَي: التَّمليكُ المُطلَقُ، والمَنفَعَةُ في الإجارَةِ والنِّكاحِ مَملوكَةٌ مِلْكاً مُقيَّداً، فافْهَمْ.

[٢٢١٧٩] (قولُهُ: عَلى وَجْهٍ مُفيدٍ) هَذا التَّقييدُ غَيرُ مُفيدٍ[٦]؛ إذْ غايَتُهُ أَنَّهُ أَخرَجَ[٧] ما لا يُفيدُ كَبَيعِ دِرهَمٍ بدِرهَمٍ اتَّحدا وَزْناً وصِفَةً، وهُوَ فاسِدٌ، وقَدْ عَلِمتَ شُمولَ التَّعريفِ لجَميعِ أَنواعِ الفاسِدِ، فلا فائدَةَ في إخراجِ نَوعٍ مِنْهُ كَما قُلناهُ في بَيعِ المُكرَهِ[٨]، نَعَمْ لَو كانَ بَيعُ الدِّرهَمِ بالدِّرهَمِ باطِلاً فهُوَ تَقييدٌ مُفيدٌ، لكِنَّ بُطلانَهُ بَعيدٌ؛ لوُجودِ المُبادَلَةِ بالمَالِ، فتأَمَّلْ. ٤/٤

[٢٢١٨٠] (قولُهُ: أَي: بإيجابٍ أَو تَعاطٍ) بَيانٌ للوَجهِ المَخصوصِ، وأَرادَ بالإيجابِ ما يَكونُ بالقَولِ

(قولُهُ: قالَ "ط": فإنَّ فيهما مُبادَلَةَ مالٍ إلخ) لَيسَ في عِبارَةِ "ط" لَفظُ ((مال)).

(قولُهُ: والمَنفَعَةُ في الإجارَةِ والنِّكاحِ مَملوكَةٌ مِلْكاً مُقيَّداً) ألا تَرى أَنَّهُ لا تُورَثُ عَنهُ المَنفعةُ فيهما، ولا يَملِكُ تَمليكَها في النِّكاحِ، ولا يَملِكُ في الإجارَةِ تَمليكَها بجنسِها، ونَحوَ ذَلكَ مِمَّا يَدُلُّ عَلى المِلْكِ المُقيَّدِ؟

(قولُهُ: وهُوَ فاسِدٌ إلخ) في "السِّنديِّ" عَنِ "البَحرِ": ((بَيعُ ما لا فائِدَةَ فيهِ وشِراؤُهُ فاسِدٌ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((بالإيجاب)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ٣/٣، وعبارته: ((مبادلة مرغوب فيه)) دون لفظة ((مال))، وقد نبَّه على ذلك "الرافعي" رحمه الله.

(٣) في النسخ جميعها : ((والتعاطي)) بالواو، وما أثبتناه من "ط".

(٤) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/ب.

(٦) قوله: ((هذا التقييدُ غيرُ مفيدٍ)) ساقط من "ك".

(٧) في "ك": ((إخراج)).

(٨) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرْغوبٍ فيه)).

فخَرَجَ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ، والهِبَةُ بشَرطِ العِوَضِ، وخَرَجَ بـ ((مُفيدٍ)) ما لا يُفيدُ،.....

بدَليلِ المُقابلَةِ، فيَشمَلُ القَبولَ[1]، وإلاَّ لم يَخرُجِ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ عَلى ما قالَهُ "ط"[2]، فتَأَمَّلْ.

[٢٢١٨١] (قولُهُ: فخَرَجَ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ إلخ) قالَ "المُصنِّفُ" في "المِنَحِ"[3]: ((ولَمّا كانَ هَذا يَشمَلُ مُبادَلَةَ رَجُلَينِ بمالِهما بطَريقِ التَّبرُّعِ أَو الهِبَةِ بشَرطِ العِوَضِ ـ فإنَّهُ لَيسَ[4] ببَيعٍ ابتِداءً وإنْ كانَ في حُكمِهِ بَقاءً ـ أَرادَ إخراجَ ذَلكَ فقالَ: عَلى وَجْهٍ مَخصوصٍ)) اهـ.

(قولُهُ: وإلاَّ لم يَخرُجِ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ عَلى ما قالَهُ "ط") عِبارَتُهُ: ((قولُهُ: بإيجابٍ، أَي: وقَبولٍ، ولَو كانَ المُرادُ الإيجابَ فَقَطْ لدَخلَ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ لوُجودِهِ فيهِ)) اهـ. وكَتَبَ "السِّنديُّ" عَلى قَولِهِ: ((فخَرَجَ التَّبرُّعُ مِنَ الجانِبَينِ)) ما نَصُّهُ: ((يَعني: لَو تَصدَّقَ زيدٌ عَلى عَمرٍو بمالِهِ، فتَصدَّقَ عَمرٌو عَلى زَيدٍ بمالِهِ أَيضاً فكُلٌّ مِنهُما مُتبرِّعٌ غَيرُ طالبٍ للعِوَضِ عَلى ما تَصدَّقَ بِهِ عَليهِ، فحَيثُ كانَ كُلٌّ مِنهُما خالِياً عَنِ الإيجابِ والقَبولِ لا يَكونُ بَيعاً))، وكَتَبَ أَيضاً: ((وقَدْ قَرَّرَ "الشَّارِحُ" في "شَرحِ المُلتَقى" خِلافَ ما ذَكَرهُ هُنا، قالَ: لم يَقُلْ كَما في "العِنايَةِ" وغَيرِها: بالتَّراضي بطَريقِ الاكتِسابِ ـ أَي: طَلَبِ الرِّبحِ كَما في "الحواشي السَّعديَّةِ" ـ لِيَشمَلَ بَيعَ المُكرَهِ والمبادَلَةَ بطَريقِ التَّبرُّعِ والهِبَةِ بشَرطِ العِوَضِ؛ إذْ لا ضَرَرَ في شُمولِ البَيعِ لذَلكَ، ولِذا قالوا: لَو قالَ: وَهَبتُكَ هَذِهِ الدَّارَ بثَوبِكَ هَذا فقَبِلَ كانَ بَيعاً بالإجماعِ؛ إذِ العِبرَةُ للمَعاني لا للألفاظِ)) اهـ. والمَذكورُ في الهِبَةِ: أَنَّهُ لَو وَهَبَهُ عَلى أَنْ يُعوِّضَهُ كَذا فهُوَ هِبَةٌ ابتِداءً بَيعٌ انتِهاءً، ولَو قالَ: وَهَبتُكَ كَذا بكَذا فهُوَ بَيعٌ ابتِداءً وانتِهاءً، والمَذكورُ في بابِ اليَمينِ في الضَّربِ والقَتلِ: أَنَّ الهِبَةَ ونَحوَها مِنَ التَّبرُّعاتِ بإزاءِ الإيجابِ فَقَطْ، حتَّى لَو حلَفَ لَيَهَبَنَّ فُلاناً فوهَبَهُ فلَمْ يَقبَلْ بَرَّ، بخلافِ المُعاوَضاتِ فإنَّها بإزاءِ الإيجابِ والقَبولِ مَعاً، ومُقتَضَى ما هُنا: أَنَّهُ لا فَرْقَ فيما ذُكِرَ بَينَ الهِبَةِ الخالِيَةِ عَنْ شَرطِ العِوَضِ والهِبَةِ المَشروطِ فيها في أَنَّ كُلاًّ مِنهُما يَتِمُّ بالإيجابِ، تأَمَّلْ.

---

(١) في "م": ((لقبول)) دون ألف، وهو خطأ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ٣/٣.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق١/أ.

(٤) في "م": ((يس))، وهو خطأ.

فلا يَصِحُّ بَيعُ دِرهَمٍ بدِرهَمٍ استَوَيا وَزْناً وصِفَةً،.....

قلتُ: وهَذا صَريحٌ في دُخولِهما تَحتَ المُبادَلَةِ عَلى خِلافِ ما في "النَّهرِ"[١]، ووَجْهُهُ: أَنَّهُ لَو تَبرَّعَ لرَجُلٍ بشَيءٍ، ثُمَّ الرَّجُلُ عَوَّضَ عَلَيهِ بشَيءٍ آخَرَ بلا شَرطٍ فهُوَ تَبرُّعٌ مِنَ الجانِبَينِ مَعَ المُبادَلَةِ، لكنْ مِنْ جانِبِ الثَّاني، وهَذا يُوجَدُ كَثيراً بَينَ الزَّوجَينِ، يَبعَثُ إليها مَتاعاً وتَبعَثُ لَهُ[٢] أَيضاً وهُوَ في الحَقيقَةِ هِبَةٌ، حتَّى لَو ادَّعَى الزَّوجُ العارِيَّةَ رَجَعَ، ولها أَيضاً الرُّجوعُ؛ لأَنَّها قَصَدَتِ التَّعويضَ عَنْ هِبَتِهِ[٣]، فلمَّا لم تُوجَدِ الهِبَةُ بدَعوَى العارِيَّةِ لم يُوجَد التَّعويضُ عَنْها، فلَها الرُّجوعُ كَما سيَأتي[٤] في الهِبَةِ، وكَذا لَو وَهَبهُ شَيئاً عَلى أَنْ يُعوِّضَهُ عَنْهُ شَيئاً مُعيَّناً فهُوَ هِبَةٌ ابتِداءً مَعَ وُجودِ المُبادَلَةِ المَشروطَةِ، فافهمْ.

[٢٢١٨٢] (قولُهُ: استَوَيا وَزْناً) أَمَّا إذا لم يَستَوِيا فيهِ فالبَيعُ فاسِدٌ لرِبا الفَضْلِ لا لعَدَمِ الفائِدَةِ، وقولُهُ: ((وَصِفَةً)) خَرَجَ ما اختَلَفا فيهِ[٥] مَعَ اتِّحادِ الوَزْنِ ككَونِ أَحَدِهِما كَبيراً والآخَرِ صَغيراً، أَو أَحدِهما أَسوَدَ والآخَرِ أَبيَضَ.

قلتُ: والمسألةُ مَذكورَةٌ في الفَصلِ السَّادسِ مِنَ "الذَّخيرةِ": ((باعَ دِرهَماً كَبيراً بدِرْهَمٍ صَغيرٍ،

(قولُهُ: وهَذا صَريحٌ في دُخولِهما تَحتَ المُبادَلَةِ عَلى خِلافِ ما في "النَّهرِ" إلخ) لَفظُهُ: ((ولا يَخفَى أَنَّ الهِبَةَ بشَرطِ العِوَضِ خاليةٌ[٦] عَنِ المُبادَلَةِ ابتِداءً، أَمَّا انتِهاءً فمُسلَّمٌ ولا يَضُرُّنا، وكُلٌّ مِنَ التَّبرُّعَينِ هِبَةٌ مُستَقِلَّةٌ مِنْ كُلِّ جانِبٍ، فلا مُبادَلَةَ، وهَذا هُوَ السِّرُّ في حَذْفِ أَهلِ التَّحقيقِ لهذا القَيدِ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/أ.

(٢) في "آ": ((وتبعث إليه)).

(٣) في "ب" و"م" و"ك": ((هبة)).

(٤) المقولة [٢٩٢١٢] قوله: ((بهبَتِهِ)).

(٥) في "م" و"ك" و"ب" "آ": ((فيها)).

(٦) في مطبوعة التقريرات: ((خليةٌ))، وما أثبتناه من عبارة "النهر".

ولا مُقايَضَةُ أَحَدِ الشَّريكَينِ حِصَّـةَ دَارِهِ بحِصَّـةِ الآخَـرِ، "صَيرفيَّـة"، ولا إجـارَةُ السُّكْنَى بالسُّكْنَى، "أَشباه"[١]. (ويَكونُ بقَولٍ أَو فِعْلٍ[٢]، أَمّا القَولُ: فالإيجابُ والقَبولُ)....

أَو دِرْهَماً جيِّداً بدِرْهَمٍ[٣] رَديءٍ جازَ؛ لأَنَّ لَهُما فيهِ غَرَضاً[٤] صَحيحاً، أَمَّا إذا كانا مُستَوَيَينِ في القَدْرِ والصِّفَةِ اختَلَفوا فيهِ: قالَ بَعضُ المَشايخِ: لا يَجوزُ، وإليهِ أَشارَ "محمَّـدٌ" في "الكِتـابِ"، وبـهِ كانَ يُفتي الحاكِمُ الإمامُ "أَبو أحمدَ"[٥]) اهـ.

[٢٢١٨٣] (قولُهُ: ولا مُقايَضَةُ أَحَدِ الشَّريكَينِ) أَي: المُستَوَيَينِ، والمُتَبادِرُ مِنَ التَّعبيرِ بالشَّريكَينِ أَنَّ الدَّارَ مُشاعَةٌ بَينَهُما، أَمَّا لَو كانَتْ حِصَّةُ كُلٍّ مِنْهُما مَفروزَةً عَنِ الأُخرَى فالظَّاهِرُ جَوازُ المُقايَضَةِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يَكونُ رَغبَةُ كُلٍّ مِنهُما فيما في يَدِ الآخَرِ، فهُوَ بَيعٌ مُفيدٌ بخلافِ المُشاعَةِ، فافهمْ.

[٢٢١٨٤] (قولُهُ: ولا إجارَةُ السُّكْنَى بالسُّكْنَى) لأَنَّ المَنفَعَةَ مَعدومَةٌ، فيَكونُ بَيعَ الجِنْسِ بـالجِنْسِ نَسيئَةً، وهُوَ لا يَجوزُ، "ط"[٦] عَنْ "حاشيَةِ الأَشباهِ"[٧].

[٢٢١٨٥] (قولُهُ: ويَكونُ) أَي: البَيعُ، "مِنَح"[٨]. والأَظهَـرُ إرجـاعُ الضَّميرِ إلى قَولِـهِ: ((عَلى وَجْهٍ مَخصوصٍ)) فهُوَ بَيانٌ لَهُ، وإلاَّ كانَ تَكراراً[٩]، تَأَمَّلْ.

(قولُهُ: لأَنَّ المَنفَعَةَ مَعدومَةٌ إلخ) ولَيسَ التَّعليلُ الخُلُوَّ عَنِ الفائِدَةِ كَما يُفيدُهُ كَلامُ "الشَّارِحِ"، فإنَّ الإجـارَةَ هُنا غَيرُ جائِزَةٍ وإنْ وُجِدَتِ الفائِدَةُ، وسُكْنَى الدَّارِ والحانوتِ هُنا جِنْسٌ واحِدٌ وإنْ كانَ المَحلُّ مُختَلِفاً جِنْساً.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٢) في "د" و"و": ((وفعل)) بالواو.

(٣) في "ب": ((بدهم))، وهو خطأ.

(٤) في "ك": ((فيه عوضاً)).

(٥) لم نهتد إلى معرفته.

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٤.

(٧) هي "حاشية أبي السُّعود على الأشباه" كما في "ط".

(٨) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق١/ب.

(٩) في "ك": ((تكرار)) بالرفع.

وهُما رُكنُهُ، وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ،.....

[مطلب: ركن البيع]

[٢٢١٨٦] (قولُهُ: وهُما رُكنُهُ) ظاهِرُه: أَنَّ الضَّميرَ للإيجابِ والقَبولِ، ويُحتَمَلُ إرجاعُـهُ للقَـولِ والفِعلِ كَما يُفيدُهُ قَولُ "البَحرِ"[١]، وفي "البَدائعِ"[٢]: ((رُكنُهُ: المُبادَلَةُ المَذكورَةُ))، وهُوَ مَعنَى ما في "الفتحِ"[٣]: ((مِنْ أَنَّ رُكنَهُ الإيجابُ والقَبولُ الدَّالاَّنِ عَلى التَّبادُلِ، أَو ما يَقومُ مَقامَهُما مِنَ التَّعـاطي، فرُكنُهُ الفِعلُ الدَّالُّ عَلى الرِّضَا بتَبادُلِ المِلْكَينِ مِنْ قَولٍ أَو فِعْلٍ)) اهـ.

وأَرادَ بالفِعْلِ أَوَّلاً ما يَشمَلُ فِعْلَ اللِّسانِ، وبالفِعْلِ ثانياً غَيرَهُ، وقولُـهُ: ((الـدَّالُّ عَلـى الرِّضَـا)) أَي: بالنَّظَرِ إلى ذاتِهِ، وإنْ كانَ ثَمَّ ما يُنـافي الرِّضـا كـإكراهٍ، وظـاهرُ كَـلامِ "المُصنِّـفِ" أَنَّ الإيجـابَ والقَبولَ غَيرُ البَيعِ مَعَ أَنَّ رُكنَ الشَّيءِ عَينُـهُ، وإذا أَرجعْنـا الضَّميرَ في قولِـهِ: ((ويَكـونُ)) إلى قولـهِ: ((عَلى وَجْهٍ مَخصوصٍ)) لا يَرِدُ ذَلكَ[٤]، وكَذا إذا أُريدَ بالبَيعِ حُكمُهُ وهُـوَ المِلـكُ، وهَهُنـا [٣/ق٤/أ] أَبحاثٌ رائِقَةٌ مَذكورَةٌ في "النَّهرِ"[٥].

مَطلبٌ: شَرائطُ البَيعِ أَنواعٌ أَربَعَةٌ

[٢٢١٨٧] (قولُهُ: وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ) أَي: بكَونهما عَاقلَينِ، ولا يُشتَرَطُ البُلوغُ والحُرِّيَّةُ، وذَكَرَ في "البَحرِ"[٦]: ((أَنَّ شَرائِطَ البَيعِ أَربَعةُ أَنواعٍ: شَرطُ انعِقادٍ، ونَفاذٍ، وصِحَّةٍ، ولُزومٍ.

(قولُهُ: وظاهِرُ كَلامِ "المُصنِّفِ" أَنَّ الإيجابَ والقَبولَ غَيرُ البَيعِ إلخ) بجَعْلِ الباءِ للمُلابَسَةِ لا للاسـتِعانَةِ في كَلامِ "المُصنِّفِ" يَندَفِعُ تَوَهُّمُ أَنَّ الإيجابَ والقَبولَ غَيرُ البَيعِ؛ فالمَعنَى أَنَّهُ يَتحقَّقُ ويُوجَـدُ بهمـا، كَمـا في: بَنَيـتُ البَيتَ بالحَجَرِ، كَما تَقدَّمَ نَظيرُ ذَلكَ في النِّكاحِ مِنْ قَولِهِ: ((ويَنعَقِدُ بإيجابٍ وقَبولٍ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٨.

(٢) "البدائع": كتاب البيوع ٥/١٣٣.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥ بتصرف.

(٤) في "م" ((دلك)) بالدال المهملة، وهو خطأ.

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ق٧١٤/ب ـ ٧١٥/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٨ وما بعدها.

.....

[مطلبٌ: شرط انعقاد البيع]

فالأَوَّلُ أَربَعةُ أَنواعٍ: في العاقِدِ، وفي نَفسِ العَقدِ، وفي مَكانِهِ، وفي المَعقودِ عَليهِ، فشَرائِطُ العاقِدِ اثنانِ: العَقلُ والعَدَدُ، فلا يَنعَقِدُ بَيعُ مَجنونٍ وصَبيٍّ لا يَعقِلُ، ولا وَكيلٍ مِنَ الجانِبَينِ، إلاَّ في الأَبِ، ووَصيِّهِ، والقاضِي، وشِراءِ العَبدِ نَفسَهُ مِنْ مَولاهُ بأَمرِهِ، والرَّسولِ مِنَ الجانِبَينِ، ولا يُشتَرَطُ فيهِ البُلوغُ ولا الحُرِّيَّةُ ـ فيَصِحُّ بَيعُ الصَّبيِّ أو العَبدِ لنَفسِهِ مَوقوفاً، ولغَيرِهِ نافِذاً ـ ولا الإِسلامُ والنُّطقُ والصَّحوُ. وشَرطُ العَقدِ اثنانِ أَيضاً: مُوافَقَةُ الإِيجابِ للقَبولِ ـ فلَو قَبِلَ غَيرَ ما أَوجَبَهُ أَو بَعضَهُ أَو بغَيرِ ما أَوجَبَهُ أَو ببَعضِهِ لم يَنعَقِدْ إلاَّ في الشُّفعَةِ، بأَنْ[1] باعَ عَبداً وعَقاراً فطَلَبَ الشَّفيعُ العَقارَ وَحْدَهُ ـ وكَونُهُ بلَفظِ الماضِي. وشَرطُ مَكانِهِ واحِدٌ: وهُوَ اتِّحادُ المجلسِ. وشَرطُ المَعقودِ عَليهِ سِتَّةٌ: كَونُهُ مَوجوداً، مالاً مُتقوِّماً، مَملوكاً في نَفسِهِ، وكَونُ المِلكِ للبائِعِ فيما يَبيعُهُ لنَفسِهِ، وكونُهُ مَقدورَ التَّسليمِ، فلَمْ يَنعَقِدْ بَيعُ المَعدومِ، وما لَهُ خَطَرُ العَدَمِ كالحَملِ واللَّبَنِ في الضَّرعِ، والثَّمرِ قَبلَ ظُهورِهِ، وهَذا العَبدِ فإذا هُوَ جارِيَةٌ، ولا بَيعُ الحُرِّ والمُدبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ والمُكاتَبِ ومُعتَقِ البَعضِ، والمَيتَةِ والدَّمِ، ولا بَيعُ الخَمرِ والخِنزيرِ في حَقِّ مُسلمٍ، وكِسْرَةِ

(قولُهُ: وشِراءِ العَبدِ نَفسَهُ مِنْ مَولاهُ بأَمرِهِ) إلاَّ أَنَّهُ يَكونُ مَجازاً عَنِ العِتقِ؛ فلَيسَ مِمَّا نَحنُ فيهِ.

(قولُهُ: والرَّسولِ مِنَ الجانِبَينِ إلخ) مَعطوفٌ عَلى المُستَثنَى قَبلَهُ كَما تُفيدُهُ عِبارَةُ "البَحرِ".

(قولُهُ: فيَصِحُّ بَيعُ الصَّبيِّ أَو العَبدِ لنَفسِهِ إلخ) في "البَحرِ" زِيادَةُ: ((وشِراؤُهُ)).

(قولُهُ: لم يَنعَقِدْ إلاَّ في الشُّفْعَةِ إلخ) فإنَّ الصَّفْقَةَ تَتحوَّلُ للشَّفيعِ، فلمْ يُوجَدْ مِنهُ إلاَّ قَبولُ بَعضِ المَبيعِ.

(قولُهُ: مُتَقوِّماً) هُوَ بالكَسرِ كَما في "القُهستانيِّ".

(قولُهُ: ولا بَيعُ الحُرِّ والمُدبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ إلخ) فإنَّ كُلاًّ مِنَ المُدبَّرِ وأُمِّ الوَلَدِ والمُكاتَبِ ومُعتَقِ البَعضِ في حُكمِ ما لَيسَ بمالٍ بواسِطَةِ استِحقاقِهِمُ الحُرِّيَّةَ في الحالِ؛ لانعِقادِ سَبَبِها كَما يَأتي في البَيعِ الفاسِدِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: لم يَنعَقِدْ إلاَّ في الشُّفْعَةِ بأَنْ إلخ))، وذلكَ لأَنَّ العَقدَ بالنِّسبَةِ للعَقارِ يَتحوَّلُ إلى الشَّفيعِ، ولذا لَو ظَهَرَ بالمَبيعِ عَيبٌ يَرجِعُ بِهِ عَلى البائِعِ، فبِهذا الاعتِبارِ كانَ الشَّفيعُ قابِلاً بَعضَ ما أَوجَبَهُ البائِعُ. اهـ

.....

خبزٍ[١]؛ لأَنَّ أَدنَى القِيمَةِ الَّتي تُشترطُ لجوازِ البَيعِ فَلْسٌ، ولا بَيعُ الكَلأِ ولَو في أَرضٍ مَملوكَةٍ لَهُ، والماءِ في نَهرٍ أَو بِئْرٍ، والصَّيدِ والحَطَبِ والحَشيشِ قَبلَ الإِحرازِ، ولا بَيعُ ما لَيسَ مَملوكاً لَهُ وإِنْ مَلَكَهُ بَعدَهُ إِلاَّ السَّلَمَ، والمَغصوبَ لَو باعَهُ الغاصِبُ ثُمَّ ضَمِنَ قيمَتَهُ، وبَيعَ الفُضوليِّ فإِنَّهُ مُنعَقِدٌ مَوقوفٌ، وبَيعَ الوَكيلِ فإِنَّهُ نافِذٌ، ولا بَيعُ مَعجوزِ التَّسليمِ كالآبِقِ، والطَّيرِ في الهواءِ، والسَّمَكِ في البَحرِ بَعدَ أَنْ كانَ في يَدِهِ، فصارَتْ شَرائطُ الانعِقادِ أَحَدَ عَشَرَ. ٥/٤

قلتُ: صَوابُهُ: تِسعَةٌ[٢].

[مطلب: شرط نفاذ البيع]

وأَمَّا الثَّاني ـ وهُوَ شَرائطُ النَّفاذِ ـ فاثنان: المِلكُ أَو الوِلايَةُ، وأَنْ لا يَكونَ في البَيعِ حَقٌّ لغَيرِ البائعِ، فلم يَنعَقِدْ[٣] بَيعُ الفُضوليِّ عِندنا، أَمَّا شِراؤُهُ فنافِذٌ.

قلتُ: أَي: لم يَنعَقِدْ إِذا باعَهُ لأَجلِ نَفسِهِ لا لأَجْلِ مالِكِهِ، لكنَّهُ على الرِّوايَةِ الضَّعيفَةِ،

(قولُهُ: قُلتُ: صَوابُهُ: تِسعَةٌ) لِدُخولِ قَيدِ الوُجودِ في المالِ والاستِغناءِ عَنِ الشَّرطِ الرَّابعِ؛ فإِنَّ كَونَهُ مَملوكاً للبائعِ يَستَلزِمُ كَونهُ مَملوكاً في نَفسِهِ، وقَدْ يُقالُ: هيَ ثَمانيَةٌ فَقَطْ؛ للاستِغناءِ عَنْ كَونِهِ مالاً بكَونِهِ مُتَقوِّماً.

(قولُهُ: فلَمْ يَنعَقِدْ بَيعُ الفُضوليِّ إلخ) عِبارةُ "البَحرِ": ((فلَمْ يَنفُذْ))، وهُوَ المُناسِبُ للتَّفريعِ عَلى شَرائِطِ النَّفاذِ.

---

(١) في "ب": ((خبر)) بالرَّاء، وهو خطأ.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: قلتُ: صَوابُه تِسعةٌ)) أي: للاستغناءِ بذكرِ المالِ عن قيدِ الوجودِ، فإنَّ المالَ اسمٌ لما تَمِيْلُ إليهِ النَّفْسُ، ويُدَّخَرُ للحاجةِ، وهو لا يَكُونُ إلا موجوداً، ولإغناءِ كونِ المِلْكِ للبائعِ عن كونِهِ مملوكاً في نَفْسِهِ اهـ.

(٣) **نقول:** عبارة مطبوعة "البحر" التي بين أيدينا: ((فلم ينعقد))، كما نقله عنه ابن عابدين رحمه الله، وهو المناسب لتتمة الكلام بعدها، خلافاً لما ذكره "الرافعي" ومصحِّحُ "م" من أن عبارة "البحر": ((فلم يَنْفُذ))، لكن ذَكَرَ ابن عابدين رحمه الله في "منحة الخالق" ٥/٢٨٠: ((أن صوابه: فلم يَنْفُذ، إلا أن يريد بيع الفضولي لنفسه))، **نقول:** وقد صرَّح ابن عابدين بعد أسطر أنَّ المراد بيعُه لنفسه، فالعبارة صحيحة، والله أعلم، على أنَّ هذا كلَّه على الرواية الضعيفة كما سيذكر ابن عابدين، والصحيحُ انعقادُهُ موقوفاً، فليتأمل.

.....

والصَّحيحُ انعِقادُهُ مَوقوفاً كَما سيَأتي في بابِهِ. والولايَـةُ إمَّـا بإنابَـةِ المـالكِ كالوَكالـةِ، أو الشَّارِعِ كولايَةِ الأَبِ ثُمَّ وَصيِّهِ، ثُمَّ الجَدِّ ثُمَّ وَصيِّهِ، ثُمَّ القاضِي ثُمَّ وَصيِّهِ، ولا يَنفُذُ بَيعُ مَرهونٍ ومُستأجَرٍ، وللمُشتري فَسخُهُ إنْ[1] لم يَعلَمْ، لا لمُرتَهِنٍ ومُستأجِرٍ.

[مطلب: شروط صحَّةِ البيع]

وأَمَّا الثَّالثُ ـ وهُوَ شَرائِطُ الصِّحَّةِ ـ فخَمسةٌ وعِشرونَ: مِنْها عامَّةٌ، ومِنْها خاصَّةٌ. فالعامَّـةُ لكُلِّ بَيـعٍ: شُـروطُ الانعِقـادِ المَـارَّةُ؛ لأَنَّ مـا لا يَنعَقِـدُ لا يَصِـحُّ، وعَـدَمُ التَّوقيـتِ، ومَعلوميَّـةُ المَبيـعِ ومَعلوميَّةُ الثَّمَنِ بما يَرفَعُ المُنازَعَةَ؛ فلا يَصِحُّ بَيعُ شاةٍ مِنْ هذا القَطيعِ، وبَيعُ الشَّيءِ بقِيمَتِهِ أَو بحُكمِ فلانٍ، وخُلوُّه عَنْ شَرطٍ مُفسِدٍ كَما سيَأتي[2] في البَيعِ الفاسِدِ، والرِّضَا، والفائِدَةُ، فَفَسَدَ بَيعُ المُكـرَهِ وشِراؤُهُ، وبَيعُ ما لا فائِدَةَ فيهِ وشِراؤُهُ كَما مَرَّ[3]، والخاصَّةُ: مَعلوميَّةُ الأَجَلِ في البَيعِ المُؤجَّـلِ ثَمَنُـهُ، والقَبضُ في بَيعِ المُشتَرَى[4] المَنقولِ وفي الدَّينِ، فَفَسَدَ بَيعُ الدَّينِ قَبلَ قَبضِهِ كالمُسلَمِ فيهِ ورَأْسِ المـالِ، وبَيعُ شَيءٍ بدَينٍ عَلى غَيرِ البائعِ، وكَونُ البَدَلِ مُسـمًّى في المُبادَلَـةِ القَوليَّـةِ، فـإنْ سَـكَتَ عَنـهُ فَسَـدَ ومُلِكَ بالقَبضِ، والمُماثَلَةُ بَينَ البَدَلَينِ في أَموالِ الرِّبا، والخُلوُّ عَنْ شُبهَةِ الرِّبا، ووُجودُ شَـرائِطِ السَّـلَمِ فيهِ، والقَبْضُ في الصَّرْفِ قَبلَ الافتِراقِ، وعِلْمُ الثَّمَنِ الأَوَّلِ في مُرابَحَةٍ وتَوليَةٍ وإشراكٍ ووَضيعَةٍ.

[مطلب: شروط لزوم البيع]

وأَمَّا الرَّابع ـ وهُوَ شَرائِطُ اللُّزومِ بَعدَ الانعِقادِ والنَّفاذِ ـ فخُلوُّهُ مِنَ الخياراتِ الأَربَعَةِ المَشهورَةِ

(قولُهُ: وكَونُ البَدَلِ مُسمًّى في المُبادَلَةِ القَوليَّةِ إلخ) بخلافِ بَيعِ التَّعاطي.

---

(١) في "ك": ((بأن لم يعلم)).

(٢) المقولة [٢٣٥٥١] قوله: ((ولا بيعٌ بشرطٍ)).

(٣) المقولة [٢٢١٧٩] قوله: ((على وجهٍ مفيدٍ)).

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: والقَبضُ في بَيعِ المُشتَرَى إلخ)) أي: يُشترطُ قبضُ منقولٍ اشتراه لصحَّةِ بيعِهِ، فلَو اشترى مَنقـولاً ولـم يَقبِضْهُ فباعَهُ لا يَصِحُّ بَيعُهُ اهـ.

ومَحَلُّهُ: المَالُ، وحُكمُهُ: ثُبوتُ المِلْكِ،.....

وباقي الخياراتِ الآتِيَةِ في أَوَّلِ بابِ خيارِ الشَّرطِ؛ فَقَدْ صارَتْ جُملَةُ الشَّرائطِ ستَّةً وسَبعينَ)) اهـ مُلخَّصاً، أي: لأَنَّ شَرائطَ الانعِقادِ أَحَدَ عَشَرَ عَلى ما قالَهُ أَوَّلاً، وشَرائِطَ النَّفاذِ اثنـان، وشَرائطَ الصِّحَّةِ خَمسةٌ وعِشرونَ، صارَتْ ثَمانيَةً وثَلاثينَ، وهـي كُلُّها شَرائطُ اللُّزومِ مَعَ زيادَةِ [٣/ق٤/ب] الخُلوِّ مِنَ الخياراتِ، لكنْ بذَلكَ تَصيرُ الجُملَةُ سَبعَةً وسَبعينَ، نَعَمْ تَنقُصُ ثَمانيةٌ عَلى مـا قُلنـا مِـنْ أَنَّ الصَّوابَ أَنَّ شَرائِطَ الانعِقادِ تِسعَةٌ؛ فَيَسقُطُ مِنْها اثنان، ومِـنْ شَرائِطِ الصِّحَّـةِ اثنـان، ومِـنْ شَرائطِ اللُّزومِ أَربَعَةٌ؛ فتَصيرُ الجُملَةُ تِسعَةً وسِتِّينَ. نَعَمْ يُزادُ في شُروطِ المَعقودِ عَليهِ إذا لم يَرَياهُ الإشـارةُ إليـهِ أَو إلى مَكانِهِ كَما سيَأتي[1] في بابِ خِيارِ الرُّؤيَةِ، وسيَأتي[2] تَمامُ الكَلامِ عَليهِ عِندَ قَولِهِ: ((وشُـرطَ لصِحَّتِهِ[3] مَعرِفَةُ قَدْرِ مَبيعٍ وثَمَنٍ)).

[مطلب في محلِّ البيع]

[٢٢١٨٨] (قولُهُ: ومَحَلُّهُ: المَالُ) فيهِ نَظَرٌ؛ لِما مَرَّ[4] مِنْ أَنَّ الخَمرَ مالٌ مَعَ أَنَّ بَيعَهُ باطِلٌ في حَقِّ المُسلِمِ، فكانَ عَليهِ إبدالُهُ بالمُتقوِّمِ، وهُوَ أَخَصُّ مِنَ المالِ كَما مَرَّ[4] بيانُهُ، فيَخرُجُ ما لَيسَ بمالٍ أَصـلاً كالمَيتَةِ والدَّمِ، وما كانَ مالاً غَيرَ مُتقوِّمٍ كالخَمرِ؛ فإنَّ ذَلكَ غَيرُ مَحَلٍّ للبَيعِ.

[مطلب في حكم البيع]

[٢٢١٨٩] (قولُهُ: وحُكمُهُ: ثُبـوتُ المِلْـكِ) أي: في البَدَلَينِ، لكُـلٍّ مِنهُمـا في بَـدَلٍ، وهَـذا حُكمُه الأَصليُّ، والتَّابعُ: وُجوبُ تَسليمِ المَبيعِ والثَّمَنِ، ووُجوبُ استِبراءِ الجارِيَةِ عَلى المُشتري،

(قولُهُ: فيهِ نَظَرٌ؛ لِما مَرَّ مِنْ أَنَّ الخَمرَ مالٌ إلخ) قَدْ يُقـالُ: إنَّ المـالَ مَحَلُّـهُ وإنْ شُـرِطَ شَـيءٌ آخَـرُ وهُـوَ التَّقوُّمُ لبَعضِ أنواعِهِ، ولِذا عَرَّفوا البَيعَ بأَنَّهُ مُبادَلَةُ مالٍ بمالٍ، ومُقتَضَى تَنظيرِهِ: عَدَمُ صِحَّةِ هَذا التَّعريفِ، تَأَمَّلْ.

---

(١) صـ ٣٤٤ ـ "در".

(٢) المقولة [٢٢٣١٤].

(٣) في "ب" و"م": ((وشرط الصِّحَّة))، وما أثبتناهُ من بَقيَّةِ النُّسَخِ هوَ المُوافِقُ لعِبارةِ "المَتنِ" هناكَ.

(٤) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أو لا إلخ)).

وحِكمَتُهُ: نِظـامُ بَقـاءِ المَعـاشِ والعـالَمِ، وصِفَتُـهُ: مُبـاحٌ، مَكـروهٌ، حَـرامٌ، واجِـبٌ، وثُبوتُهُ: بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ.....

ومِلكُ الاستِمتاعِ بها، وثُبوتُ الشُّفعَةِ لَو عَقاراً، وعِتقُ المَبيعِ لَو مَحرَماً مِـنَ البـائِعِ، "بحـر"[1]، وصَوابُهُ: مِنَ المُشتَري.

[مطلب: حكمةُ مشروعيةِ البيع]

[٢٢١٩٠] (قولُهُ: وحِكمَتُهُ: نِظامُ بَقاءِ المَعاشِ والعالَمِ) حقُّهُ أَنْ يَقولَ: بَقاءُ نِظامِ المَعاشِ إلـخ؛ فإنَّهُ سُبحانَهُ وتَعالى خَلَقَ العالَمَ عَلى أَتَمِّ نِظامٍ وأَحكَمَ أَمْرَ مَعاشِهِ أَحسَنَ إحكـامٍ، ولا يَتِـمُّ ذَلـكَ إلاَّ بالبَيعِ والشِّراءِ؛ إذْ لا يَقدِرُ أَحَدٌ عَلى[2] أَنْ يَعمَلَ لنَفسِهِ كُلَّ ما يَحتاجُهُ؛ لأَنَّهُ إذا اشتَغَلَ بحَرثِ الأَرضِ وبَذْرِ القَمْحِ، وخِدمَتِهِ وحِراسَتِهِ، وحَصْدِهِ ودِراسَتِهِ[3]، وتَذْرِيَتِهِ وتَنظيفِهِ، وطَحنِهِ وعَجنِهِ لم يَقدِرْ عَلى أَنْ يَشتَغِلَ بيَدِهِ مـا يَحتـاجُ ذَلـكَ مِـنْ آلاتِ الحِراثَـةِ والحَصْـدِ ونَحـوِهِ، فَضْـلاً عَـنِ اشتِغالِهِ فيما يَحتاجُهُ مِنْ مَلبَسٍ ومَسكَنٍ؛ فـاضطُرَّ إلى شِـراءِ ذَلـكَ، ولَـولا الشِّـراءُ لكـانَ يَـأخُذُهُ بالقَهْرِ أَو بالسُّؤالِ إنْ أَمكَنَ، وإلاَّ قاتَلَ صاحِبَهُ عَليهِ، ولا يَتِمُّ مَعَ ذَلكَ بَقاءُ العالَمِ.

[٢٢١٩١] (قولُهُ: مُباحٌ) هُوَ ما خلا عَنْ أَوصافِ ما بَعدَهُ.

[٢٢١٩٢] (قولُهُ: مَكروهٌ) كالبَيعِ بَعدَ النِّداءِ في الجُمُعَةِ.

[٢٢١٩٣] (قولُهُ: حَرامٌ) كَبَيعِ خَمرٍ لِمَنْ يَشرَبُها.

[٢٢١٩٤] (قولُهُ: واجِبٌ) كَبَيعِ شَيءٍ لِمَنْ يُضطَرُّ إليهِ.

[٢٢١٩٥] (قولُهُ: والسُّنَّةِ) فإنَّهُ عليه الصَّلاة والسَّلام باعَ واشتَرى، وأَقَرَّ أَصحابَهُ عَلى ذَلكَ أَيضاً.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٢ بتصرف.

(٢) ((على)) ساقطة من "ب" و"م".

(٣) في "آ": ((دياسته)).

والقِياسِ، (فالإيجابُ) هُوَ (ما يُذكَرُ) أوَّلاً (مِنْ كَلامِ) أَحَدِ[١] (المُتعاقِدَينِ)[٢] والقَبولُ[٣]:

[٢٢١٩٦] (قولُهُ: والقِياس) عِبارةُ "البَحرِ"[٤]: ((والمَعقولِ)). اهـ "ح"[٥]؛ لأَنَّهُ أَمْرٌ ضَروريٌّ يَجزِمُ العَقلُ بثُبوتِهِ كباقي[٦] الأُمورِ الضَّروريَّةِ المُتوقِّفِ عَليها انتِظامُ مَعاشِهِ وبَقائِهِ، فافهمْ.

[مطلب في بيان الإيجاب والقبول]

[٢٢١٩٧] (قولُهُ: فالإيجابُ إلخ) هَذِهِ الفاءُ الفَصيحَةُ، وهيَ المُفصِحَةُ عَنْ شَرطٍ مُقدَّرٍ، أَي: إذا أَردْتَ مَعرفَةَ الإيجابِ والقَبولِ المَذكورَينِ، وفي "الفتح"[٧]: ((الإيجابُ: الإثباتُ لُغَةً لأَيِّ شَيءٍ كانَ، والمُرادُ هُنا: إثباتُ الفِعْلِ الخاصِّ الدَّالِّ عَلى الرِّضَا الواقِعِ أَوَّلاً؛ سَواءٌ وَقَعَ مِنَ البائعِ أَو مِنَ المُشتَري، كأَنْ يَبتَدِئَ المُشتَري فيَقولَ: اشتَريتُ مِنكَ هَذا بأَلفٍ. والقَبولُ: الفِعلُ الثَّاني، وإلاَّ فكُلٌّ مِنْهُما إيجابٌ، أَي: إثباتٌ؛ فسُمِّيَ الثَّاني بالقَبولِ تَمييزاً لَهُ عَنِ الإثباتِ الأَوَّلِ، ولأَنَّهُ يقَعُ قَبولاً ورِضًى بفِعلِ الأَوَّلِ)) اهـ.

[٢٢١٩٨] (قولُهُ: والقَبولُ) في بَعضِ النُّسَخِ: ((فالقَبولُ)) بالفاءِ، فهُوَ تَفريعٌ عَلى تَعريفِ الإيجابِ، ولِذا قالَ "المُصنِّفُ"[٨]: ((لَمَّا ذَكَرَ أَنَّ الإيجابَ ما ذُكِرَ أَوَّلاً عُلِمَ أَنَّ القَبولَ[٩] هُوَ ما ذُكِرَ ثانياً مِنْ كَلامِ أَحَدِهِما))، أَفادَهُ "ط"[١٠]. ٦/٤

---

(١) في "ب": ((حد))، وهو خطأ.

(٢) في "د" و"و": ((العاقدين)).

(٣) في "و": ((فالقبول)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٣.

(٥) "ح": كتاب البيوع ق٢٧٩/ب.

(٦) في "آ": ((كما في الأمور)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٦.

(٨) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق١/ب.

(٩) **نقول**: الذي في النُّسَخِ جَميعِها: ((أنَّ الإيجابَ))، وما أثبتناهُ مِنَ "المِنَحِ" و"ط" وهامشِ "الأصلِ" هوَ الصَّوابُ، وقد أشارَ إلى ذلك مُصحِّحا "ب" و"م".

(١٠) "ط": كتاب البيوع ٣/٤.

ما يُذْكَرُ ثانِياً مِنَ الآخَرِ سَواءٌ كانَ: بِعْتُ أَو اشتَريتُ (الدَّالِّ عَلى التَّراضِي) قَيَّدَ بِهِ اقتِداءً بالآيَةِ،.....

مَطلبٌ: القَبولُ قَدْ يَكونُ بالفِعلِ ولَيسَ مِنْ صُوَرِ التَّعاطِي

[٢٢١٩٩] (قولُهُ: ما يُذكَرُ ثانِياً مِنَ الآخَرِ) أي: مِنَ العاقِدِ الآخَرِ، والتَّعبيرُ بـ ((يُذْكَرُ)) لا يَشمَلُ الفِعلَ، وعَرَّفَهُ في "الفَتحِ"[١]: ((بأَنَّهُ الفِعلُ الثَّاني)) كَما مَرَّ[٢]، وقالَ: ((لأَنَّهُ أَعَمُّ مِنَ اللَّفظِ، فإِنَّ مِنَ الفُروعِ ما لَو قالَ: كُلْ هَذا الطَّعامَ بدِرْهَمٍ فأَكَلَهُ تَمَّ البَيعُ وأَكْلُهُ حَلالٌ، والرُّكوبُ واللُّبسُ بَعدَ قَولِ البائعِ: ارْكَبْها بمائةٍ، والبَسْهُ بكَذا رِضاً بالبَيعِ، وكَذا إذا قالَ: بِعتُكَهُ[٣] بأَلفٍ، فقَبَضهُ ولم يَقُلْ شَيئاً كانَ قَبْضُهُ قَبولاً، بخِلافِ بَيعِ التَّعاطي، فإِنَّهُ لَيسَ فيهِ إيجابٌ بَلْ قَبْضٌ بَعدَ مَعرِفَةِ الثَّمَنِ فَقَطْ، فَفي جَعْلِ الأَخيرَةِ مِنْ صُوَرِ التَّعاطي كَما فَعَلَ بَعضُهُمْ نَظَرٌ)) اهـ. وذَكَرَ في "الخانيَّةِ"[٤]: ((أَنَّ القَبضَ يَقومُ مَقامَ القَبولِ))، وعَليهِ فتَعريفُ القَبولِ بالقَولِ لكَونِهِ الأَصلَ.

[٢٢٢٠٠] (قولُهُ: الدَّالِّ عَلى التَّراضِي) الأَولى أَنْ يَقولَ: الرِّضَا كَما عَبَّرَ بهِ في "الفَتحِ"[٥] و"البَحرِ"[٦]؛ لأَنَّ التَّراضِيَ مِنَ الجانِبَينِ لا يَدُلُّ عَليهِ الإيجابُ وَحْدَهُ، بَلْ هُوَ مَعَ القَبولِ، أَفادَهُ "ح"[٧].

[٢٢٢٠١] (قولُهُ: قَيَّدَ بهِ اقتِداءً بالآيَةِ) وهيَ قَولُهُ تَعالى: ﴿إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٍ مِّنكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] [٣/ق٥/أ].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٦.

(٢) المقولة [٢٢١٩٧] قوله: ((فالإيجاب إلخ)).

(٣) في "ك" و"آ": ((بعتك بألف)).

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ٢/١٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٣.

(٧) "ح": كتاب البيوع ق٢٧٩/ب.

وبَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ، ولِذا لم يَلزَمْ بَيعُ المُكرَهِ وإنِ انعَقَدَ،.....

[٢٢٢٠٢] (قولُهُ: وبَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ) استَظهَرَ في "الفَتحِ"[١]: ((أَنَّ التَّراضيَ لا بُدَّ مِنْهُ في البَيعِ اللُّغَويِّ أيضاً؛ فإنَّهُ لا يُفهَمُ مِنْ: باعَ زَيدٌ عَبدَهُ لُغَةً إلاَّ أَنَّهُ استَبدَلَهُ بالتَّراضِي)) اهـ، ونَقَلَ مِثلَهُ "القُهستانيُّ"[٢] عَنْ إكراهِ "الكِفايَةِ"[٣]، و"الكِرمانيِّ"، وقالَ: ((وعَليهِ يَدُلُّ كَلامُ "الرَّاغِبِ"[٤] خِلافاً لـ "فخرِ الإسلامِ"[٥])).

[٢٢٢٠٣] (قولُهُ: ولِذا لم يَلزَمْ بَيعُ المُكرَهِ) قَدَّمْنا[٦] أَنَّ بَيعَ المُكرَهِ فاسِدٌ مَوقوفٌ عَلى إجازَةِ البائعِ، وأَنَّ البَيعَ المُعرَّفَ يَشمَلُ سائِرَ أَنواعِ البَيعِ الفاسِدِ، وأَنَّ قَولَ "الكَنزِ": ((البَيعُ: مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ بالتَّراضِي)) غَيرُ مَرضِيٍّ؛ لأَنَّهُ يُخرِجُ بَيعَ المُكرَهِ مَعَ أَنَّهُ داخِلٌ، وأُجيبَ عَنْهُ بما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ": ((بأَنَّهُ قَيَّدَ بهِ اقتِداءً بالآيَةِ))، أَي: لا للاحتِرازِ، لكنَّ قَولَهُ: ((وبَياناً للبَيعِ الشَّرعيِّ)) إنْ أَرادَ بهِ البَيعَ المُقابِلَ لِلُّغَويِّ يَرِدُ عَليهِ ما عَلمتَهُ مِنِ اعتِبارِ التَّراضِي في البَيعِ اللُّغَويِّ، وأَنَّهُ لا يُعتَبَرُ في البَيعِ الشَّرعيِّ؛ إذْ لَو كانَ جُزْءَ مَفهومِهِ لَزِمَ أَنْ يَكونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً لا[٧] فاسِداً، بَلِ التَّراضِي شَرطٌ لثُبوتِ حُكمِهِ شَرعاً، وهُوَ المِلكُ كَما قَدَّمناهُ[٨] عَنِ "الفَتحِ"، وإنْ أَرادَ بالشَّرعيِّ الخالِيَ عَنِ الفَسادِ فالتَّقييدُ بالتَّراضِي لا يُخرِجُ بَقيَّةَ البُيوعِ الفاسِدَةِ، بَلِ التَّعريفُ شامِلٌ لها.

(قولُهُ: لَزِمَ أَنْ يَكونَ مَعَ المُكرَهِ إلخ) نُسخَةُ الخَطِّ[٩]: لَزِمَ أَنْ يَكونَ بَيعُ المُكرَهِ باطِلاً لا فاسِداً إلخ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٥.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٢.

(٣) "الكفاية": ٨/١٦٦ (ذيل "فتح القدير").

(٤) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((بيع)).

(٥) في النسخ جميعها: ((شيخ الإسلام))، وما أثبتناه من "القهستاني" ٢/٢، و"الكفاية" ٨/١٦٧، والمسألة في "أصول فخر الإسلام البزدوي"، انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ـ فصل في الإكراه ٤/٦٣١ وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوبٍ فيه)).

(٧) ((لا)) ساقطة من "ب".

(٨) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوبٍ فيه)).

(٩) **نقول**: عبارةُ النسخ التي بين أيدينا موافقةٌ لنسخة الخطِّ.

ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَزْلِ؛ لعَدَمِ الرِّضا بحُكْمِهِ مَعَهُ.....

ثُمَّ لا يَخفَى أَنَّ هَذا كُلَّهُ إِنَّما يَتَأَتَّى في عِبارَةِ "الكَنزِ"؛ حَيثُ جَعَلَ فيها التَّراضِيَ قَيْداً في التَّعريفِ، أَمَّا قَولُ "المُصنِّفِ"[1]: ((الدَّالِّ عَلى التَّراضِي)) فلا؛ لكَونِهِ ذَكَرَهُ صِفَةً للإيجابِ، فهُوَ بَيانٌ للواقِعِ، فإِنَّ الأَصلَ فيهِ أَنْ يَكونَ دَليلاً عَلى الرِّضَا، ولكنْ لا يَلزَمُ مِنْهُ وُجودُ الرِّضَا حَقيقَةً؛ فلا يَخرُجُ بِهِ بَيعُ المُكرَهِ، تَأَمَّلْ.

مَطلبٌ في حُكمِ البَيعِ مَعَ الهَزْلِ

[٢٢٢٠٤] (قولُهُ: ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَزْلِ إلخ) الهَزْلُ في اللُّغَةِ: اللَّعِبُ، وفي الاصطِلاحِ: هُوَ أَنْ يُرادَ بالشَّيءِ ما لم يُوضَعْ لَهُ ولا ما صَحَّ لَهُ اللَّفظُ استِعارَةً، والهازِلُ يَتكلَّمُ بصِيغَةِ العَقدِ مَثَلاً باختِيارِهِ ورِضاهُ، لكنْ لا يَختارُ ثُبوتَ الحُكمِ ولا يَرضاهُ، والاختِيارُ هُوَ القَصدُ إلى الشَّيءِ وإرادَتُهُ، والرِّضَا هُوَ إيثارُهُ واستِحسانُهُ، فالمُكرَهُ عَلى الشَّيءِ يَختارُهُ ولا يَرضاهُ، ومِنْ هُنا قالُوا: إِنَّ المَعاصِيَ والقَبائحَ بإرادَةِ اللهِ تَعالى لا بِرِضاهُ ﴿وَلَا يَرْضَىٰ لِعِبَادِهِ ٱلْكُفْرَ﴾[2] [الزمر: ٧]، كَذا في "التَّلويحِ"[3].

(قولُهُ: ثُمَّ لا يَخفَى أَنَّ هَذا كُلَّهُ إِنَّما يَتَأَتَّى إلخ) قَدْ يُقالُ: إِنَّ قَصْدَ "الشَّارحِ" ـ بزِيادَةِ تَعريفِ القَبولِ ـ دَفعُ الاعتِراضِ عَنِ "المُصنِّفِ" الوارِدِ عَلى التَّعبيرِ بالتَّراضِي كَما سَبَقَ، فيَكونُ كأَنَّهُ نَبَّهَ عَلى أَنَّ مُرادَهُ أَنَّ الدَّالَّ عَلى التَّراضِي هُوَ تَعريفُ الإيجابِ والقَبولِ لا الإيجابِ فَقَطْ كَما يَظهَرُ مِن كَلامِ "المُصنِّفِ"، ثُمَّ نَبَّهَ عَلى أَنَّ التَّعبيرَ بِهِ اقتِداءٌ بالآيَةِ وبَيانٌ إلخ، تَأَمَّلْ.

(قولُهُ: فهُوَ بَيانٌ للواقِعِ إلخ) فيهِ: أَنَّ الأَصلَ في القُيودِ أَنْ تَكونَ للاحتِرازِ لا لبَيانِ الواقِعِ؛ فكَلامُهُ يُوهِمُ أَنَّ تَحقُّقَ الإيجابِ مَشروطٌ فيهِ أَنْ يَكونَ دَالاًّ عَلى الرِّضا، حتَّى لَو وُجِدَ معَهُ ما يَدُلُّ عَلى عَدَمِهِ كإِكراهٍ لا يُسمَّى إيجاباً؛ فلا يَصِحُّ أَنْ يَكونَ مِنْ رُكْنِ البَيعِ، فيَرِدُ عَليهِ نَظيرُ ما وَرَدَ عَلى "الكَنزِ".

---

(١) صـ ٢٧ ـ "در".

(٢) في النسخ جميعها و"التلويح": ((إنَّ اللهَ لا يَرضَى...))، والآية على ما أثبتنا.

(٣) "التلويح": فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ـ منها: الهزل ٢/١٨٧.

.....

وشَرطُهُ ـ أي: شَرْطُ تَحقُّقِ الهَزْلِ واعتِبارِهِ في التَّصرُّفاتِ ـ أَنْ يَكونَ صَريحاً باللِّسان، مِثْلَ أَنْ يَقولَ: إنِّي أَبيعُ هازِلاً، ولا يُكتَفَى[1] بدَلالَةِ الحالِ، إلاَّ أَنَّهُ لا يُشتَرَطُ ذِكرُهُ في العَقدِ، فيَكْفي أَنْ تَكونَ المُواضَعَةُ سابقَةً على العَقدِ، فإنْ تَواضَعا عَلى الهزلِ بأَصلِ البَيعِ، أي: تَوافَقا عَلى أَنَّهُما يَتَكلَّمانِ بلَفظِ البَيعِ عِندَ النَّاسِ ولا يُريدانِهِ، واتَّفَقا عَلى البناءِ ـ أي: عَلى أَنَّهُما لم يَرفَعا الهزلَ ـ ولم يَرجعا عَنهُ فالبَيعُ مُنعَقِدٌ؛ لصُدورِهِ مِنْ أَهلِهِ في مَحلِّهِ، لكنْ يَفسُدُ البَيعُ لعَدَمِ الرِّضَا بحُكمِهِ، فصارَ كالبَيعِ بشَرْطِ الخيارِ أَبداً، لكنَّهُ لا يُملَكُ بالقَبضِ لعَدَمِ الرِّضَا بالحُكمِ، حتَّى لَو أَعتَقَهُ المُشتَري لا يَنفُذُ عِتقُهُ، هَكَذا ذَكَروا، ويَنبَغي أَنْ يَكونَ البَيعُ باطِلاً لوجودِ حُكمِهِ، وهُوَ أَنَّهُ لا يُملَكُ بالقَبضِ، وأَمَّا الفاسِدُ فحُكمُهُ أَنْ يُملَكَ بالقَبضِ حَيثُ كانَ مُختاراً راضِياً بحُكمِهِ، أَمَّا عندَ عَدَمِ الرِّضَا بِهِ فلا. اهـ "مَنارٌ" و"شَرحُه"[2] لصاحبِ "البَحرِ"، فقَولُ "الشَّارِحِ": ((ولم يَنعَقِدْ مَعَ الهَزْلِ)) الَّذي هُوَ مِنْ مَدخولِ العِلَّةِ غَيرُ صَحيحٍ؛ لمُنافاتِهِ ما تَقدَّمَ[3] مِنْ أَنَّهُ مُنعَقِدٌ لصُدورِهِ مِنْ أَهلِهِ في مَحلِّهِ، لكنَّهُ يَفسُدُ البَيعُ لعَدَمِ[4] الرِّضَا بالحُكمِ، إلاَّ أَنْ يُحمَلَ عَلى نَفيِ الانعِقادِ الصَّحيحِ أَو يَتمشَّى عَلى البَحثِ الَّذي ذَكَرَهُ بقَولِهِ: ((ويَنبَغي إلخ)) اهـ "ط"[5].

قلتُ: قَدْ صَرَّحَ في "الخانيَّةِ"[6] و"القُنيةِ"[7]: ((بأَنَّهُ بَيعٌ باطِلٌ))، وبهِ يَتَأَيَّدُ ما بحَثَهُ في "شَرحِ المَنارِ"، وكَثيراً ما يُطلِقونَ الفاسِدَ عَلى الباطِلِ كَما سَتَعرِفُهُ[8] في بابِهِ، لكنْ يَرِدُ على بُطلانِهِ أَنَّهُما

---

(١) في "ك": ((لا يكتفي)) بالياء.

(٢) "فتح الغفار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية ـ الهزل ٣/١١٠.

(٣) أي في هذه المقولة.

(٤) في "الأصل": ((بعدم)) بالباء.

(٥) "ط": كتاب البيوع ٣/٥.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام البيوع الفاسدة ق١٠٤/أ.

(٨) المقولة [٢٣٢٥٣] قوله: ((المرادُ بالفاسدِ الممنوعُ إلخ)).

هذا، ويَرِدُ عَلى التَّعريفَينِ ما في "التَّتارخانيَّة": ((لَو خَرَجا مَعاً صَحَّ البَيعُ))،.....

لَو أَجازاهُ جازَ، والباطِلُ لا تَلحقُهُ الإجازَةُ، وأَنَّ الباطِلَ ما لَيسَ مُنعَقِداً أَصلاً، والفاسِدَ ما كانَ مُنعَقِداً بأَصلِهِ لا بوَصفِهِ، وهَذا مُنعقِدٌ بأَصلِهِ؛ لأَنَّهُ مُبادَلَةُ مالٍ بمالٍ دُونَ وَصفِهِ، ولِذَلكَ أَجابَ بَعضُ العُلَماءِ بحَمْلِ ما في "الخانيَّة" عَلى أَنَّ المُرادَ بالبُطلانِ الفَسادُ كَما في "حاشيَةِ الحَمَويِّ"[1]، وتَمامُه فيها.

قلتُ: وهَذا أَولى؛ لموافَقَتِهِ لِما في كُتُبِ الأُصولِ مِنْ أَنَّهُ فاسِدٌ، وأَمَّا عَدَمُ إفادَتِهِ المِلكَ بالقَبضِ فلكَونِهِ أَشبَهَ البَيعَ بالخِيارِ لهما، ولَيسَ كُلُّ فاسِدٍ يُملَكُ بالقَبضِ؛ ولِذا قالَ في "الأَشباه"[2]: ((إذا قَبَضَ المُشتَري المَبيعَ فاسِداً مَلَكَهُ إلاَّ في مَسائلَ: [٣/ق٥/ب] ٧/٤

الأُولى: لا يَملِكُهُ في بَيعِ الهازِلِ كَما في الأُصولِ.

الثَّانيةُ: لَو اشتَراهُ الأَبُ مِنْ مالِهِ لابنِهِ الصَّغيرِ، أَو باعَهُ لَهُ كَذلكَ فاسِداً لا يَملِكُهُ بالقَبضِ حتَّى يَستَعمِلَهُ، كَذا في "المحيط".

الثَّالثةُ: لَو كانَ مَقبوضاً في يَدِ المُشتَري أَمانَةً لا يَملِكُهُ بِهِ)) اهـ. وذَكَرَ[3] "الشَّارحُ"[4] مَسأَلَةَ بَيعِ الهَزْلِ قُبَيلَ الكَفالَةِ، وذَكَرها[5] "المُصنِّفُ" مَتناً في الإكراهِ.

[٢٢٢٠٥] (قولُهُ: ويَرِدُ عَلى التَّعريفَينِ) أَي: تَعريفَي الإيجابِ والقَبولِ، حَيثُ قَيَّدَ الإيجابَ

(قولُهُ: وهَذا أَولى؛ لمُوافَقَتِهِ لِما في كُتُبِ الأُصولِ إلخ) لكنْ مُقتَضَى ما يَأتي في بابِ البَيعِ الفاسِدِ ـ أَنَّ كُلَّ ما أَورَثَ خَلَلاً في رُكنِ البَيعِ أَو في مَحَلِّهِ وهُوَ المَبيعُ مُبطِلٌ لَهُ ـ أَنْ يَكونَ باطِلاً لا فاسِداً؛ إذِ الخَلَلُ هُنا في رُكنِهِ حَيثُ لم يُرَدْ بِهِ ما وُضِعَ لَهُ.

(قولُ "الشَّارحِ": ويَرِدُ عَلى التَّعريفَينِ ما في "التَّتارخانيَّةِ": لَو خَرَجا مَعاً صَحَّ البَيعُ إلخ) وكَذا نَقَلَ في "الهنديَّةِ" عَنِ "الظَّهيريَّةِ": ((أَنَّ والدَهُ كانَ يَقولُ بذَلكَ))، "سِنديّ"، وما ذَكَرَهُ عَنِ "القُهِستانيِّ" إنَّما ذَكَرَهُ

---

(١) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢/٢٧٤.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٣) انظر الدر عند المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بل كالهَزْلِ))، وما بعدها.

(٤) في "ك": ((قلت: وذكر الشَّارح)).

(٥) انظر الدر عند المقولة [٣٠٧٣٩] قوله: ((يَصِحُّ مع الإكراهِ)).

لكنْ في "القُهستانيِّ"[١]: ((لَو كانا مَعاً لم يَنعَقِدْ كَما قالوا في السَّلامِ))، وعلى الأَوَّلِ ما في "الأَشباهِ"[٢]: ((تَكرارُ الإِيجابِ مُبطِلٌ للأَوَّلِ إلاَّ في عِتْقٍ وطَلاقٍ على مَالٍ))،.....

بكونه أوَّلاً والقبولَ بكونه ثانياً، "ط"[٣].

[٢٢٢٠٦] (قولُهُ: لكنْ في "القُهستانيِّ" إلخ) ومِثلُهُ في "التَّجنيسِ" لصاحبِ "الهدايةِ".

[٢٢٢٠٧] (قولُهُ: كَما قالوا في السَّلامِ) أَي: لَو رَدَّ عَلى المُسلِّمِ مَعَ السَّلامِ فلا بُدَّ مِنَ الإِعادَةِ[٤].

[٢٢٢٠٨] (قولُهُ: وعلى الأَوَّلِ) أَي: ويَرِدُ عَلى التَّعريفِ الأَوَّلِ، حَيثُ قُيِّدَ بكَونِهِ أَوَّلاً، والمُعتَبَرُ في التَّكرارِ هُوَ الثَّاني. والجوابُ: أَنَّ الإِيجابَ الأَوَّلَ لَمّا بَطلَ صارَ الثَّاني أَوَّلاً في التَّحقيقِ، عَلى أَنَّ كُلاًّ مِنَ الإِيجابَينِ أَوَّلٌ بالنِّسبَةِ إلى القَبولِ، أَفادَهُ "ط"[٥].

[٢٢٢٠٩] (قولُهُ: تَكرارُ الإِيجابِ) أَي: قَبلَ القَبولِ.

[٢٢٢١٠] (قولُهُ: مُبطِلٌ للأَوَّلِ) ويَنصَرِفُ القَبولُ إلى الإِيجابِ الثَّاني، ويَكونُ بَيعاً بالثَّمَنِ الأَوَّلِ، "بحر"[٦]، وصَوابُهُ: بالثَّمَنِ الثَّاني كَما هوَ ظاهِرٌ، ويُعلَمُ مِمَّا يَأتي[٧].

[٢٢٢١١] (قولُهُ: إلاَّ في عِتْقٍ وطَلاقٍ عَلى مالٍ) لم يَذكُرْ في "الأَشباهِ"[٨] الطَّلاقَ، بَلْ ذَكَرَهُ

عَلى سَبيلِ البَحثِ حَيثُ قالَ: ((ويَنبَغي أَنْ يَكونَ الواوُ في قَولِهِ: ويَنعَقِدُ بإيجابٍ وقَبولٍ بمَعنَى الفاءِ، فإِنَّهُما لَو كانا مَعاً لم يَنعقِدْ كَما قالوا في السَّلامِ)).

(قولُهُ: أَي: لَو رَدَّ عَلى المُسلِّمِ مَعَ السَّلامِ فلا بُدَّ مِنَ الإِعادَةِ) ولَو سَلَّما مَعاً وَجبَ عَلى كُلٍّ الرَّدُّ، "سِنديّ".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٣/٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٣) "ط": كتاب البيوع ٥/٣.

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: فلا بُدَّ مِنَ الإِعادَةِ)) أَي: إعادةِ الرَّدِّ، وكأَنَّهُ مَأخوذٌ مِنَ الفاءِ في قَولِهِ تَعالى: ﴿**فَحَيُّواْ بِأَحْسَنَ مِنْهَآ**﴾ إلخ. اهـ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ٥/٣.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٢٨٦/٥.

(٧) المقولة [٢٢٢١٣] قوله: ((وكلُّ عقدٍ بعدَ عقدٍ جُدِّدا إلخ)).

(٨) ذَكَرَ المسألة في "الأشباه" دون ذكر الطلاق كما بيَّنَ ابن عابدين رحمه الله تعالى، انظر "الأشباه":الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

وسَيَجيءُ في الصُّلْحِ.

وفي "المنظومةِ المحبِّيَّة"[١]: [رجز]

وكُلُّ عَقدٍ بَعدَ عَقدٍ جُدِّدا .....

في "البَحرِ"[٢]، وقد اعتَرضَ "البيري" عَلى "الأَشباهِ" حَيثُ اقتَصرَ عَلى العِتقِ، مَعَ أَنَّ "الولوالجي"[٣] ذَكَرَ الطَّلاقَ أَيضاً، وذَكَرَ: ((أَنَّهُ رُوِيَ عن "أبي يوسف" أَنَّهما كالبَيعِ، وأَنَّ ما رُوِيَ عن "محمَّدٍ" أَصَحُّ)) اهـ. وفي "البيري" أيضاً عن "الذَّخيرة": ((قالَ لِغَيرِهِ: بعتُكَ هذا بأَلْفِ دِرْهَم، ثُمَّ قالَ: بعتُكَهُ[٤] بمائةِ دِينارٍ، فَقَالَ المُشتَري: قَبِلْتُ انصرَفَ قَبولُهُ إلى الإيجابِ الثَّاني، ويكونُ بَيْعاً بمِائةِ دِينار، بخِلافِ ما لو قالَ لِعَبدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَلْفِ دِرهَمٍ، أَنْتَ حُرٌّ عَلَى مِائَةِ دِينارٍ، فَقَالَ العَبْدُ: قَبِلْتُ؛ لَزِمَهُ المَالان. والفَرْقُ أَنَّ الإيجابَ الثَّانِيَ رُجُوعٌ عَنِ الإيجابِ الأَوَّل، ورُجُوعُ البائعِ قَبْلَ قَبولِ المُشتري عامِلٌ، أَلا تَرى أَنَّهُ لَو قالَ: رَجَعْتُ عن ذلكَ قَبْلَ قَبولِ المُشتري يَعمَلُ رُجُوعُهُ؟ وإذا عَمِلَ رُجوعُهُ بَطَلَ الإيجابُ الأَوَّلُ، وانصَرَفَ القَبولُ إلى الإيجابِ الثَّاني؟ أمَّا رُجوعُ المَولى عَنْ إيجابِ العِتْقِ لَيسَ بعامِلٍ، أَلا تَرَى أَنَّهُ لَو قالَ: رَجَعتُ عَن ذلك لا يَعمَلُ رُجوعُهُ؛ لأَنَّ إيجابَ العِتْقِ بالمَالِ تَعليقٌ بالقَبولِ، والرُّجوعُ في التَّعليقاتِ لا يَعمَلُ؟ فَبَقيَ كُلٌّ مِنَ الإيجابِ الأَوَّلِ والثَّاني، فانصَرَفَ القَبولُ إِلَيهما)) اهـ.

[٢٢٢١٢] (قولُهُ: وسَيَجيءُ في الصُّلْحِ) قالَ "الشَّارِحُ" هُناكَ[٥]: ((والأَصْلُ أَنَّ كُلَّ عَقْدٍ أُعِيْدَ فالثَّاني باطِلٌ إلاَّ في الكَفالَةِ والشِّراءِ والإجارةِ)) اهـ. وفيهِ أَنَّ هَذا وما في النَّظْمِ مِنْ تَكرارِ العَقدِ، والكلامُ في تَكرارِ الإيجابِ كَما لا يَخفَى. اهـ "ح"[٦]، أَي: لأَنَّ العَقدَ اسمٌ لمجموعِ الإيجابِ والقَبولِ، وتَكرارُهُ غَيرُ تَكرارِ الإيجابِ الَّذي كَلامهُ فيهِ.

[٢٢٢١٣] (قولُهُ: وكُلُّ عَقدٍ بَعدَ عَقدٍ جُدِّدا إلخ) في "التَّتارخانيَّة": ((قالَ: بعتُكَ عَبدي هذا

---

(١) "المنظومة المحبية": كتاب البيع صـ٥٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦.

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع وما لا ينعقد ق١٦٠/أ بتصرف.

(٤) في "ك" و"آ": ((بعتك بمائة)).

(٥) انظر الدر عند المقولة: [٢٨٥١٩] قوله: ((إلاَّ في ثلاثٍ)).

(٦) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ.

..... فَـأَبطِلِ الثَّـانِي لأَنَّـهُ سُـدَى
فالصُّلحُ بَعدَ الصُّلحِ أَضحَى باطِلا .....

بأَلفِ دِرهمٍ، بعتُكهُ بمائةِ دينارٍ، فقالَ المُشتري: قَبلتُ يَنصرِفُ إلى الإيجابِ الثَّاني، ويَكونُ بَيعاً بمائةِ دينارٍ، ولَو قالَ: بعتُكَ هَذا العَبدَ بأَلفِ دِرهمٍ وقَبلَ المُشتَري، ثُمَّ قال: بعتُهُ مِنكَ بمائةِ دينارٍ في المجلسِ أَو في مجلسٍ آخَرَ، وقالَ المُشتري: اشتريتُ يَنعقِدُ الثَّاني ويَنفَسخُ الأَوَّلُ، وكَذا لَو باعَهُ بجنسِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ بأَقلَّ أَو بأَكثرَ، نَحوَ: أَن يَبيعَهُ منهُ بعَشَرةٍ ثُمَّ باعهُ بتسعَةٍ أَو بأَحدَ عَشرَ، فإِنْ باعَ بعَشَرةٍ لا يَنعَقِدُ الثَّاني، ويَبقَى الأَوَّلُ بحالِهِ)) اهـ. فهذا مثالٌ لتَكرارِ الإيجابِ فَقَطْ، ومثالٌ لتَكرارِ العَقدِ.

[٢٢٢١٤] (قولُهُ: فأَبطِلِ الثَّاني) أَي: إذا كانَ بمِثْلِ الثَّمنِ الأَوَّلِ كَما عَلمتَ؛ ((لأَنَّهُ سُدًى))، أَي: لا فائِدَةَ فيهِ.

[٢٢٢١٥] (قولُهُ: فالصُّلْحُ بَعدَ الصُّلْحِ أَضحَى باطِلا) هَذا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى سَبيلِ الإِسقاطِ، أَمّا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى عِوَضٍ، ثُمَّ اصطَلَحا على عِوَضٍ آخَرَ فالثَّاني هُوَ الجائِزُ، ويُفسَخُ الأَوَّلُ كالبَيعِ، "بيري" عَنِ "الخُلاصةِ"[1] عنِ "المُنتقَى".

قلتُ: الظَّاهرُ: أَنَّ الصُّلْحَ على سَبيلِ الإِسقاطِ بمَعنَى الإِبراءِ، وبُطلانُ الثَّاني ظاهِرٌ، ولكنَّهُ

(قولُهُ: هَذا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى سَبيلِ الإِسقاطِ) وكانَ الثَّاني بأَزيدَ مِنَ الأَوَّلِ.

(قولُهُ: قُلتُ: الظَّاهرُ أَنَّ الصُّلْحَ عَلى سَبيلِ الإِسقاطِ بمَعنَى الإِبراءِ إلخ) لكنْ عِبارَةُ "البيري" ـ عَلى ما نَقلَهُ "السِّنديُّ" عَنهُ ـ تُفيدُ أَنَّ حملَ الصُّلْحِ عَلى ما إذا كانَ بمَعنَى الإِسقاطِ هُوَ مِنَ "الخُلاصَةِ"، فيَتَعيَّنُ حَملُهُ عَليهِ، وعِبارةُ "السِّنديِّ": ((هَذا إذا كانَ الصُّلْحُ على سَبيلِ الإِسقاطِ؛ لِما في "الخُلاصَةِ" قُبيلَ الثَّاني[2] مِنَ البُيوعِ: أَنَّ المُرادَ الصُّلْحُ الَّذي هُوَ إسقاطٌ، أَمَّا إذا كانَ الصُّلْحُ عَلى عِوَضٍ ثُمَّ، إلى آخرِ ما ذَكرَهُ "المُحشِّي")).

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق١٤٣/أ، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٢) **نقول**: بل هو قبيل الفصل الثالث.

..... كَـذا النِّكـاحُ.....

بَعيدُ الإرادَةِ هُنا؛ فالمُناسِبُ حَمْلُ الصُّلحِ عَلى المُتبادِرِ منهُ، ويَكونُ المُرادُ بهِ ما إذا كانَ بِمِثْلِ العِوَضِ الأَوَّلِ بقَرينةِ قولهِ: ((كالبَيعِ))، وعليهِ فالظَّاهرُ أَنَّ حُكمَهُ كالبَيعِ في التَّفصيلِ المارِّ فيهِ.

[٢٢٢١٦] (قولهُ: كَذا النِّكاحُ) أي: فالثَّاني باطِلٌ، فلا يَلزمُهُ المَهرُ المُسمَّى فيهِ إلاَّ إذا جَدَّدَهُ [٣/ق٦/أ] للزِّيادَةِ في المَهرِ كَما في "القُنيَةِ"[١]، "بحر"[٢].

قلتُ: لكنْ قدَّمنا[٣] في أَوائلِ بابِ المَهرِ عَنِ "البزَّازيَّةِ": ((أَنَّ عَدمَ اللُّزومِ إذا جُدِّدَ العَقدُ للاحتِياطِ))، وقدَّمنا[٣] أَيضاً عَنِ "الكافي": ((لَو تَزوَّجَها في السِرِّ بأَلفٍ ثُمَّ في العَلانيَةِ بأَلفَينِ ظاهِرُ المَنصوصِ في "الأَصلِ"[٤] أَنَّهُ يَلزمُهُ عندَهُ الأَلفانِ، ويَكونُ زِيادةً في المَهرِ، وعِندَ "أَبي يوسفَ": المَهرُ هُوَ الأَوَّلُ؛ إذِ العَقدُ الثَّاني لَغوٌ فيَلغو ما فيهِ، وعندَ "الإمامِ": أَنَّ الثَّاني وإنْ لَغا لا يَلغو ما فيهِ مِنَ الزِّيادَةِ)) اهـ. وذَكرَ في "الفَتحِ"[٥] هناكَ: ((أَنَّ هَذا إذا لم يُشهِدا[٦] على أَنَّ الثَّانيَ هَزلٌ، وإلاَّ فلا خِلافَ في اعتِبارِ الأَوَّلِ))، ثُمَّ ذَكرَ: ((أَنَّ بَعضَهُم اعتَبَرَ ما في العَقدِ الثَّاني فَقَطْ، وبَعضَهم أَوجَبَ كِلا المَهرَينِ، وأَنَّ "قاضي خان"[٧] أَفتَى بأَنَّهُ لا يَجِبُ بالعَقدِ الثَّاني شَيءٌ

(قولُهُ: وبَعضَهم أَوجَبَ كِلا المَهرَينِ إلخ) قالَ "الحَمَويُّ" نَقلاً عَنِ "المُنيَةِ": ((تَزوَّجَ عَلى مَهرٍ مَعلومٍ، ثُمَّ تَزوَّجَ عَلى أَلفٍ أُخْرَى ثَبَتَتِ التَّسميَتانِ عَلى الأَصَحِّ)).

---

(١) "القنية": كتاب النكاح ـ باب الزيادة في المهر ق٣٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٢٨٧/٥.

(٣) المقولة [١١٩٦٠] قوله: ((وفي الكافي إلخ)).

(٤) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من كتاب "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٥) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢١٥/٣ بتصرف.

(٦) في "ب" و"م": ((لم يشهد)) بالإفراد.

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ٣٧٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

....مـا عَـدا مَسـائِلا
مِنْهـا الشِّـرا بَعـدَ الشِّـراءِ صَحَّحـوا .....

ما لم يَقصِدْ بهِ الزِّيادةَ في المَهرِ))، ثُمَّ وفَّقَ[1] بَينَهُ وبَينَ إطلاقِ الجُمهورِ الـلُّزومَ: ((بحَمـلِ كَلامِـهِ عَلى أَنَّهُ لا يَلزمُهُ دِيانةً في نَفسِ الأَمرِ إلاَّ بقَصدِ الزِّيادَةِ، بَلْ يَلزَمهُ قَضاءً؛ لأَنَّهُ يُؤاخَذُ بظاهِرِ لَفظِهِ، إلاَّ أَنْ يُشهِدَ على الهزْلِ)) اهـ. ٨/٤

والحاصلُ: اعتمادُ قَولِ "الإمامِ" الَّذي هُوَ ظاهِرُ المَنصوصِ مِنْ لُزومِ الزِّيادَةِ، وحينَئِذٍ فمَعنَى كَونِ الثَّاني لَغواً أَنَّهُ لا يَنفَسِخُ الأَوَّلُ بِهِ.

[٢٢٢١٧] (قولهُ: ما عَدَا مَسائلا) استِثناءٌ مِنْ قولِهِ: ((فأَبطِلِ الثَّاني)).

[٢٢٢١٨] (قولهُ: مِنْها الشِّرا بَعدَ الشِّراءِ) بقَصْرِ ((الشِّرا)) الأَوَّلِ للنَّظمِ، قالَ في "الأشباهِ"[2]: ((أَطلَقَهُ في "جامعِ الفُصولَينِ"[3]، وقيَّدهُ في "القُنيةِ"[4] بـأَنْ يَكونَ الثَّاني أَكثرَ ثَمناً مِنَ الأَوَّلِ، أَو أَقلَّ، أو بجنسٍ آخرَ، وإلاَّ فلا يَصِحُّ)) اهـ.

قلتُ: فعَلى ما في "القُنيةِ" لا فَرقَ بَينَ الشِّراءِ والبَيعِ، ولِـذا أَطلَقَ العَقدَ في "البحرِ" حيثُ قالَ[5]: ((وإذا تَعدَّدَ الإيجابُ والقَبولُ انعقَدَ الثَّاني وانفَسَخَ الأَوَّلُ إنْ كانَ الثَّاني بأَزيدَ مِنَ الأَوَّلِ أو أَنقصَ، وإنْ كانَ مثلَهُ لم يَنفَسِخِ الأَوَّلُ، واختلَفوا فيما إذا كانَ الثَّاني فاسِداً، هَلْ يَتضمَّنُ فَسخَ

(قولُهُ: ولِذا أَطلَقَ العَقدَ في "البَحرِ" حَيثُ قالَ: وإذا تَعـدَّدَ الإيجابُ والقَبـولُ انعقَـدَ الثَّـاني وانفَسـخَ الأَوَّلُ إلخ) وحُكمُ ما إذا اختلَفَ العَقدُ الأَوَّلُ والثَّاني كالهِبَةِ بَعدَ البَيعِ مَذكورٌ في "الأشباهِ" و"البَحرِ".

---

(١) أي: صاحب "الفتح"، انظر "الفتح": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/٢١٦.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرُّفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٣٧.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلّق بالشِّراء ثانياً بعد الشراء ق١١٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦ ـ ٢٨٧.

..... كَـذا كَفالـةٌ عَلـى مـا صَرَّحـوا

الأَوَّلِ؟)) اهـ. قالَ في "النَّهـر"[١]: ((ومُقتَضَى النَّظَرِ أنَّ الأَوَّلَ لا يَنفَسِخُ)) اهـ. لكنْ جَزمَ في "جامعِ الفُصولَينِ"[٢] و"البزَّازيَّةِ"[٣]: ((بأَنَّهُ يَنفَسِخُ))، وكَذا قالَ في "الذَّخيرةِ": ((إنَّ الثَّانيَ وإنْ كانَ فاسِداً فإنَّهُ يَتضمَّنُ فَسخَ الأَوَّلِ، كَما لَو اشتَرى قُلْبَ فِضَّةٍ وزنهُ عَشَرةٌ بعَشرةٍ وتقابَضا، ثُمَّ اشتَراهُ منهُ بتسعةٍ))، وعلَّلهُ "البزَّازيُّ"[٣]: ((بأَنَّ الفاسِدَ مُلحقٌ بالصَّحيحِ[٤] في كَثيرٍ مِنَ الأَحكامِ)) اهـ "رمليّ" مُلخَّصاً.

[٢٢٢١٩] (قولُهُ: كَذا كَفالةٌ) قالَ في "الخانيَّةِ"[٥]: ((الكَفيلُ بالنَّفسِ إذا أَعطَى الطَّالبَ كَفيلاً بنفسِهِ فماتَ الأَصيلُ بَرِئَ الكَفيلانِ، وكَذا لَو ماتَ الكفيلُ الأَوَّلُ برئَ الكفيلُ الثَّاني))، كَذا ذَكرهُ بَعضُ الأَفاضلِ، قالَ: وأَشارَ بجوازِ تَعدُّدِها إلى أَنَّ المكفولَ لهُ لو أَخذَ مِنَ الأَصيلِ كَفيلاً آخَرَ بَعدَ الأَوَّلِ لم يبرأ الأَوَّلُ، كَذا في "الخانيَّةِ"[٦]، "حاشيَةُ السَّيِّدِ أبي السُّعودِ" على "الأَشباهِ".

(قولُهُ: وأَشارَ بجوازِ تَعدُّدِها إلى أَنَّ المَكفولَ إلخ) والحوالةُ بَعدَ الحوالةِ باطِلَةٌ، "بحر" عَنْ "فُروقِ الكَرابيسيِّ".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٩/أ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التَّصرُّفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٣٧/٢.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد ـ نوع آخر في بيع الشيء في الشيء ٤٠٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: مُلْحَقٌ بالصَّحيحِ إلخ)) أي: فيَعمَلُ عملَهُ، فكما أنَّ الصَّحيحَ يُبطِلُ العقدَ الأَوَّلَ كذلك ما أُلحِقَ به وهو الفاسدُ. اهـ.

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٥٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((الخانية)) ساقطة من "م"، والمسألة في "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٥٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

إذِ المُـــرادُ صـــاحٍ في المُحقَّـــقِ مِنْهـــا إذاً زِيـــادَةُ التَّوثُّـــقِ

(وهُما عبارَةٌ عَنْ كُلِّ لَفظَينِ يُنبِئانِ[1] عَنْ مَعنَى التَّملُّكِ والتَّمليكِ، ماضِيَينِ)...

(تَنبيهٌ)

زادَ في "الأشباهِ"[2]: ((أنَّ الإجارةَ بعدَ الإجارةِ مِنَ المستأجرِ الأوَّلِ فَسخٌ لِلأُولى كَما في "البزَّازيَّةِ"[3]))، وقالَ في[4] "البحر"[5]: ((ويَنبَغي أنَّ المُدَّةَ إذا اتَّحدَتْ فيهِمَا واتَّحدَ الأجرانِ لا تَصِحُّ الثَّانيَةُ كالبَيعِ)).

[٢٢٢٢٠] (قولُهُ: إذِ المُرادُ إلخ) تَعليلٌ لعَدَمِ بُطلانِ الكَفالةِ الثَّانيةِ بأنَّ المُرادَ منها في الحقيقَةِ إذَنْ ـ أَي: حينَ كُرِّرَتْ ـ إنَّما هُوَ زِيادَةُ التَّوثُّقِ بأخذِ كَفيلٍ آخرَ حتَّى يَتمكَّنَ مِنْ مُطالبةِ أيِّهما أَرادَ.

[٢٢٢٢١] (قَولُهُ: وهُما عبارَةٌ إلخ) أي: الإيجابُ والقَبُولُ مُعَبَّرٌ بهما عن كُلِّ لَفظَينِ إلخ، قالَ "الزَّيلَعِيُّ"[6]: ((وَيَنعَقِدُ بِكُلِّ لَفْظٍ يُنْبِئُ عَنِ التَّحْقِيقِ[7] كـ: بِعْتُ، وَاشْتَرَيْتُ، وَرَضِيْتُ، أَوْ أَعطَيْتُكَ، أَوْ خُذْهُ بِكَذَا)) اهـ. أَوْ كُلْ هَذا الطَّعَامَ بِدِرْهَمٍ لِي عَلَيكَ فَأَكَلَهُ، وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنَ الأَفْعَالِ

---

(١) في هامش "م": ((قولُ المُصنِّفِ: عَنْ كُلِّ لَفظَينِ يُنبِئانِ إلخ)) قالَ في "البحرِ": لَـو قـالَ: بِعْني هـذا بكَذا، فقـالَ: طابَتْ نَفسي لا يَنعَقِدُ، اهـ. ولَعلَّهُ لم يُوجَدْ فيهِ الإنباءُ. اهـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ.

(٣) "البزازية": كتاب الإجارات ـ مسائل الشُّيوع ٣٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((في)) ساقطة من "م".

(٥) "البحر": كتاب البيع ٢٨٧/٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ٤/٤ وفيها: ((كبعت أو اشتريت أو رضيت)) بـ ((أو)) بين الأفعال.

(٧) في هامش "م": ((قولُهُ: ويَنعقِدُ بكُلِّ لفظٍ يُنبِئُ عَنِ التَّحقيقِ)) أي: فالبَيعُ لا يَختصُّ بلَفظٍ، وإنَّما يَثبُتُ الحُكمُ إذا وُجِدَ مَعنَى التَّمليكِ والتَّملُّكِ، بخلافِ الطَّلاقِ والعِتاقِ، فإنَّهُ لا يُعتبَرُ المَعنَى فيهما، وإنَّما تُعتبَرُ الألفاظُ المَوضوعةُ لهما صَريحاً أو كِنايةً، ولا يُشترَطُ ـ أَي: في البَيعِ ـ أَنْ يَشتَمِلَ القَبولُ على الخِطابِ بَعدَما صَدرَ الإيجابُ بالخِطابِ، فلو قالَ ـ بَعدَ قَولِهِ: بعتُكَ بكَذا ـ : اشتَريتُ، ولم يَقُلْ: مِنكَ صَحَّ، "بحر" عَن "الفتح". اهـ. أَي: يَكفي وُجودُ الخِطابِ في الإيجابِ.

.....

كَمَا قَدَّمْنَاهُ[١] عَنِ "الفَتْحِ" قَبْلَ وَرَقَتَيْنِ. وَيَنعَقِدُ بِبَيعٍ مُعَلَّقٍ بِفِعْلِ قَلْبٍ كَـ: إنْ أَرَدْتَ فَقَالَ: أَرَدْتُ، أَوْ إنْ أَعْجَبَكَ أو وَافَقَكَ فقالَ: أَعْجَبَنِي أَوْ وَافَقَنِي، وَأَمَّا: إنْ أَدَّيْتَ إِلَيَّ الثَّمَنَ فَقَد بِعتُكَ فَإنْ أَدَّى في المَجلِسِ صَحَّ. وَيَصِحُّ الإيجَابُ بِلَفظِ الهِبَةِ، وَ: أَشْرَكْتُكَ فِيْهِ، وَ: أَدْخَلْتُكَ فِيهِ، وَيَنعَقِدُ بِلَفْظِ الرَّدِّ، "بحر"[٢] عن "التَّتَارْخَانِيَّة".

قُلتُ: وَعِبَارَتُهَا: ((وَلَو قَالَ: أَرُدُّ عَلَيكَ هَذِهِ الأَمَةَ بِخَمسِيْنَ دِينَاراً وَقَبِلَ الآخَرُ ثَبَتَ البَيعُ)) اهـ. وفي "البَحرِ":[٣] ((وَيَصِحُّ الإيجابُ بِلَفظِ الجَعْلِ كَقَولِهِ: جَعَلتُ لَكَ هَذا بِأَلفٍ))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

قُلْتُ: [٣/ق٦/ب] وَفِي عُرفِنا يُسَمَّى بَيعُ الثِّمَارِ عَلَى الأَشْجَارِ ضَمَانَاً، فَإذا قَالَ: ضَمَّنتُكَ هَذِهِ الثِّمَارَ بِكَذا وَقَبِلَ الآخَرُ يَنْبَغِي أَنْ يَصِحَّ، وَكَذا تَعَارَفُوا فِي بَيعِ أَحَدِ الشَّرِيْكَيْنِ فِيْ الدَّوَابِّ لِشَرِيْكِهِ الآخَرِ لَفْظَ المُقَاصَرَةِ، فَيَقولُ: قَاصَرْتُكَ بِكَذَا، وَمُرادُهُ: بِعْتُكَ حِصَّتِي مِنْ هَذِهِ الدَّابَّةِ بِكَذَا، فَإذَا قَبِلَ الآخَرُ صَحَّ؛ لأَنَّها مِنْ أَلفاظِ التَّمليكِ عُرْفاً.

(تَنْبِيهٌ)

ظَاهِرُ قَولِهِ: ((عَنْ لَفظَينِ[٤])) أَنَّهُ لا يَنعَقِدُ بِالإشارَةِ بِالرَّأْسِ، وَيَدُلُّ عَلَيهِ مَا فِي "الخَاوي الزَّاهِدِيِّ" فِي فَصْلِ البَيعِ المَوقوفِ: ((فُضُولِيٌّ بَاعَ مَالَ غَيرِهِ، فَبَلَغَهُ فَسَكَتَ مُتَأَمِّلاً، فَقَالَ ثَالِثٌ: هَلْ أَذِنْتَ لي في الإجازَةِ؟ فَقَالَ: نَعَمْ فَأَجازَهُ يَنفُذُ[٥]، وَلَو حَرَّكَ رَأسَهُ بِـ: نَعَمْ فَلا؛ لأَنَّ تَحْرِيكَ الرَّأسِ فِيْ حَقِّ النَّاطِقِ لا يُعتَبَرُ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يُذكَرُ ثانياً من الآخر)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٧.

(٤) في هامش "ب" و"م": ((قولُهُ: عَن لَفظَينِ)) هكَذا بخَطِّهِ، والذي في نُسَخِ "الشَّارحِ": ((عَنْ كُلِّ لَفظَينِ)). اهـ.

(٥) في "آ": ((ينعقد)).

كَـ:بعْتُ وَاشْتَرَيْتُ، (أَو حَالَيْنِ) كَمُضَارِعَيْنِ لَمْ يُقْرَنَا بِسَـوفَ وَالسِّـينِ كَـ:أَبِيعُـكَ فَيَقُولُ: أَشْتَرِيْهِ، أَوْ أَحَدُهُمَا مَاضٍ وَالآخَرُ حَالٌ (وَ) لَكِن (لا يَحْتَاجُ الأَوَّلُ إِلى نِيَّةٍ، بِخِلافِ الثَّاني) فَإِنْ نَوَى بِهِ الإِيجابَ للحَالِ صَحَّ (عَلَى الأَصَحِّ).....

لَكِنْ قَدْ يُقَالُ[1]: إِذَا قَالَ لَهُ: بِعْنِي كَذَا بِكَذا، فَأَشَارَ بِرَأْسِهِ نَعَمْ، فَقَالَ الآخَرُ: اشتَرَيتُ وَحَصَلَ التَّسليمُ بِالتَّراضِي يَكُونُ بَيعاً بِالتَّعاطِي، بِخِلافِ مَا إِذا لَمْ يَحصُلِ التَّسلِيمُ مِن أَحَدِ الجَانِبَينِ عَلَى مَا يَأتِي[2] فِي بَيعِ التَّعاطِي أَنَّهُ: لا بُدَّ مِن وجـودِهِ وَلَـو مِـن أَحَدِهِمـا، هَـذا مَـا ظَهَـرَ لِـي. وَفِي "الأَشْباهِ"[3] مِن أَحْكامِ الإِشارَةِ: ((وإِن لَمْ يَكُنْ مُعتَقَلَ اللِّسانِ لَمْ تُعتَـبَر إِشـارَتُهُ إِلاَّ فِـي أَرْبَـعٍ: الكُفرِ، والإِسلامِ، والنَّسَبِ، والإِفْتَاءِ إِلخ)).

[٢٢٢٢٢] (قَولُهُ: أَو حَالَيْنِ) بِتَخفِيفِ اللَّامِ.

[٢٢٢٢٣] (قَولُهُ: لا يَحْتاجُ الأَوَّلُ) وَهُوَ الصَّـادِرُ بِلَفظَـينِ مَـاضِيَينِ، "ط"[4] عَـنِ "المِنَـحِ"[5]، وَكَذا الماضِي فِيمَا لَو كَانَا[6] مُختَلِفَين.

[٢٢٢٢٤] (قَولُهُ: بِخِلافِ الثَّاني) فَإِنَّهُ يَحتَاجُ إِلَيها وَإِنْ كَانَ حَقِيقَةً لِلْحَالِ عِنْدَنَا عَلَى الأَصَحِّ[7]؛

(قَولُهُ: لكنْ قَد يُقَالُ: إِذَا قَالَ لَهُ: بِعْنِي كَذَا بِكَذَا فَأَشَارَ بِرَأْسِهِ نَعَمْ إلخ) الكَـلامُ فِي عَـدَمِ انعِقَـادِهِ بِالإِشَارَةِ، وَانعِقَادُهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِالتَّعَاطِي شَيءٌ آخَرُ لَيْسَ الكَلامُ فِيهِ، وَلا يُتَوَهَّمُ عَدَمُ الانعِقَادِ بِهِ بَعْدَهَا.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: لكِنْ قَدْ يُقالُ إلخ)) فيهِ: أَنَّ المُعتَبَرَ إِنَّما هوَ التَّسليمُ، ولا مَدخَلَ لتَحريكِ الرَّأسِ فيهِ، ولِذا لَو لم يَحصُلِ التَّسليمُ لا يَتِمُّ البَيعُ كَما ذَكَرَهُ بَعدُ، فلا يَصلُحُ للاستِدراكِ.

(٢) المقولة: [٢٢٢٤٩] قوله: ((وهو التَّناوُلُ، "قاموس")).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ٤٠٨ـ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/٦.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق١/ب.

(٦) في "ك": ((كان))، وهو تحريف.

(٧) في هامش "م": ((قولُهُ: على الأصحِّ إلخ))، مُقابِلُهُ: ما في "المُحيطِ" و"شرح القُدوري" و"التَّحرير": أَنَّهُ لا يَصِحُّ بالحالِ اهـ.

وَإِلاَّ لاَ، إِلاَّ إِذَا اسْتَعْمَلُوهُ للحَالِ ـ كَأَهْلِ خُوارِزْمَ ـ فَكَالمـاضِي، وكَـ:أَبِيعُـكَ الآنَ؛ لِتَمَحُّضِهِ للحَالِ، وَأَمَّا المُتَمَحِّضُ[1] لِلاسْتِقْبَالِ فَكَالأَمْرِ لا يَصِحُّ أَصْلاً،.....

لِغَلَبَةِ استِعْمَالِهِ فِي الاسْتِقْبَالِ حَقِيقَةً أَو مَجَازاً، "بحر"[2] عَنِ "البَدَائِعِ"[3].

[٢٢٢٢٥] (قَولُهُ: وإلاَّ لاَ) صَادِقٌ بِمَا إِذَا نَوَى الاستِقْبَالَ أَو لَمْ يَنْوِ شَيْئاً، "ط"[4].

[٢٢٢٢٦] (قَولُهُ: للحَالِ) أَي: وَلاَ يَستَعْمِلُونَهُ لِلْوَعْدِ وَالاسْتِقْبَالِ، "ط"[4].

[٢٢٢٢٧] (قَولُهُ: فَكَالماضِي) فَلا يَحْتَاجُ إِلى النِّيَّةِ، "بحر"[5]، "ط"[6].

[٢٢٢٢٨] (قَولُهُ: وكَـ: أَبِيعُكَ الآنَ) عَطْفٌ عَلَى المُستَثْنَى. اهـ "ح"[7]، وَهَذَا أَوْلَى بِـالحُكْمِ؛ لأَنَّهُ إِذَا عَمِلَتْ[8] نِيَّةُ الحَالِ فَالتَّصريحُ بِهِ أَوْلَى، "ط"[9].

[٢٢٢٢٩] (قَولُهُ: وَأَمَّا المُتَمَحِّضُ لِلاستِقْبَالِ) كَالمقْرونِ بِالسِّينِ وَسَوفَ، "ط"[9].

[٢٢٢٣٠] (قَولُهُ: فَكَالأَمْرِ) بِأَنْ قَالَ المُشتَري: بِعنِي هَـذا الثَّـوبَ بِكَـذا، فَيَقـولُ: بِعْـتُ، أَوْ يَقولُ البَائِعُ: اشْتَرِهِ مِنِّي بِكَذا فَيَقولُ: اشْتَرَيْتُه.

٩/٤ [٢٢٢٣١] (قَولُهُ: لا يَصِحُّ أَصْلاً) أَي: سَوَاءٌ نَوَى بِذَلِكَ الحَالَ أَوْ لاَ؛ لِكَونِ الأَمْرِ مُتَمَحِّضاً

(قَولُهُ: أَي: سَوَاءٌ نَوَى بِذَلِكَ الحَالَ أَوْ لا إلخ) هذا صَرِيْحٌ فِي أَنَّ البَيْعَ لا يَصِحُّ بِنِيَّةِ الحَالِ فِي الأَمْرِ،

---

(١) في "ب" و"ط": ((المتمخض)) بالخاء المعجمة، وهو خطأ، وفي "و": ((التمحض)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ٢/٢٨٥.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ٥/١٣٣.

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٥.

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٦.

(٧) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ.

(٨) في "م" و"ك": ((علمت)).

(٩) "ط": كتاب البيوع ٣/٦.

إلاَّ الأَمْرَ إذَا دَلَّ عَلَى الحَالِ كَـ: خُذْهُ بِكَذَا، فَقَالَ: أَخَذْتُ أَوْ رَضِيْتُ صَـحَّ بِطَرِيْـقِ الاقْتِضَاءِ، فليُحفَظْ. (وَيَصِحُّ[1] إِضَافَتُهُ إِلَى عُضْوٍ يَصِـحُّ إِضَافَـةُ العِتْـقِ إِلَيـهِ) كَوَجْـهٍ وَفَرْجٍ، (وَإِلاَّ لاَ) كَظَهْرٍ وَبَطْنٍ. (وَ) كُلُّ مَا دَلَّ عَلَى مَعْنًى: بِعْـتُ وَاشْـتَرَيْتُ نحـو: (قَدْ فَعَلْتُ، وَنَعَمْ، وَهَاتِ.....

لِلاستِقْبالِ، وَكَذَا المُضَارِعُ المَقْرونُ بالسِّينِ أَو سَوفَ.

[٢٢٢٣٢] (قَولُهُ: كَـ: خُذْهُ بِكَذَا إلخ) قَالَ في "الفَتحِ"[2]: ((فَإِنَّهُ وإِنْ كانَ مُستَقْبَلاً لَكِنَّ خُصُوصَ مادَّتِهِ ـ أَعنِي: الأَمرَ بالأَخْذِ ـ يَستَدعِي سَابِقَةَ البَيعِ، فَكانَ كَالمَاضِي، إلاَّ أنَّ استِدعاءَ المَاضِي سَبْقَ البَيعِ[3] بِحَسْبِ الوَضْعِ، واستِدعاءَ[4] خُذْهُ سَبْقَهُ بطَرِيقِ الاقتِضَاءِ، فَهُو كَمَـا إذا قـالَ: بِعتُـكَ عَبـدِي هَـذا بِـأَلْفٍ فَقالَ: فَهوَ[5] حُرٌّ عَتَقَ، وَيَثبُتُ: اشتَرَيتُ[6] اقتِضاءً، بِخِلافِ مَا لَو قَالَ: هُوَ حُرٌّ بلا فَاءٍ لاَ يَعْتِقُ)).

[٢٢٢٣٣] (قَولُهُ: كَوَجهٍ وَفَرْجٍ) بِأَنْ قالَ: بِعتُكَ وَجْهَ هَذا العَبْدِ أَو فَرْجَ هَـذِهِ الأَمَـةِ؛ لأَنَّـهُ مِمَّـا يُعَبَّرُ بِهِ عَنِ الكُلِّ.

[٢٢٢٣٤] (قَولُهُ: وَكُلُّ مَا دَلَّ إلخ) تَفْصيلٌ لِقَولِهِ: ((وَهُما عِبارَةٌ[7] عَنْ كُلِّ لَفْظَينِ إلخ)).

وَهُو مُخَالِفٌ لِمَا يُفْهَمُ مِنَ "التُّحْفَةِ" حَيثُ قَالَ: ((وأَمَّا إِذَا كَانَا بِلَفْظَينِ يُعَبَّرُ بِهِمـا عَـنِ المُستَقْبَلِ إِمَّـا عَلَـى سَبيلِ الأَمْرِ أَوِ الخَبَرِ مِنْ غَيرِ نِيَّةِ الحَالِ فَإِنَّهُ لا يَنعَقِدُ إلخ))، فَإِنَّ قَولَهُ: ((مِنْ غَيرِ نِيَّةِ الحَالِ)) يُفْهِمُ الانْعِقَادَ بِهِ إِذَا نَوَى الحَالَ، كَذَا في "الحَمَوِيِّ" على "الأشباهِ".

---

(١) في "د" و"و": ((وتَصِحُّ)) بالتاء.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٥٨.

(٣) في "م": ((البيع)) بتقديم الياء على الباء، وهو خطأ.

(٤) في "الأصل": ((واستدعاه)).

(٥) في "ك": ((هو)).

(٦) في "م": ((باشتريت)).

(٧) **نقول**: في النسخ جميعها: ((عبارتان))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الدرِّ" المتقدمة صـ٣٨ـ، وقد نَبَّهَ على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

الثَّمَنَ)، وَهُوَ لَكَ، أَو عَبْدُكَ، أَو فِدَاكَ[١]، أَو خُذْهُ (قَبُولٌ)، لَكِنْ فِي "الوَلْوَالِجِيَّةِ"[٢]: ((إِنْ بَدَأَ البَائِعُ فَقَبِلَ المُشتَرِي بـ: نَعَمْ لَمْ يَنْعَقِدْ؛ لأَنَّهُ لَيْسَ بِتَحقِيقٍ[٣]، وَبِعَكْسِهِ صَحَّ؛.....

[٢٢٢٣٥] (قَولُهُ: قَبُولٌ) خَبَرُ قَولِهِ: ((وَكُلُّ))، وَظَاهِرُهُ أَنَّهُ قَبولٌ سَواءٌ كانَ مِنَ البَائِعِ أَوِ المُشتَرِي، وأَنَّهُ لاَ يَكونُ إِيجاباً مَعَ أَنَّهُ يَكونُ مِنَ البَائِعِ فَقَطْ كَمَا نَبَّهَ عَلَيهِ بِقَولِهِ: ((لَكِنْ فِي "الوَلْوَالِجِيَّةِ"))، وَيَكونُ إِيجاباً أيضاً، قَالَ فِي "البَحرِ"[٤]: ((لَو قالَ: أَتَبِيعُنِي عَبْدَكَ هَذَا بِأَلفٍ؟ فَقَالَ: نَعَمْ، فَقَالَ: أَخَذتُهُ[٥] فَهُوَ بَيعٌ لازِمٌ، فَوَقَعَتْ كَلِمَةُ نَعَمْ إِيجاباً، وكَذا تَقَعُ قَبولاً فِيمَا لَو قَالَ: اشتَرَيتُ مِنْكَ هَذا بِأَلفٍ فَقَالَ: نَعَمْ)) اهـ، وَنَحوُهُ فِي "الفَتْحِ"[٦].

[٢٢٢٣٦] (قَولُهُ: لَكِنْ فِي "الوَلوالِجِيَّةِ" إلخ) وَمِثلُهُ مَا فِي "التَّتارخَانِيَّةِ": ((بِعْتُ مِنْكَ هَذَا بِأَلْفٍ فَقَالَ المُشتَرِي: قَدْ فَعَلْتُ، فَهَذا بَيْعٌ، وَلَو قَالَ: نَعَمْ لا يَكونُ بَيعاً، وَذَكَرَ فِي "فتاوى سَمَرْقَنْد"[٧]: أَنَّ مَنْ قَالَ لِغَيرِهِ: اشتَرَيْتُ عَبدَكَ هَذا بِأَلْفِ دِرْهَمٍ، فَقَالَ البَائِعُ: قَد فَعَلتُ، أَو قَالَ: نَعَمْ، أَو قَالَ: هَاتِ الثَّمَنَ صَحَّ البَيعُ، وَهُوَ الأَصَحُّ)) اهـ. فَهَذَا أيضاً صَرِيحٌ فِي أَنَّهُ لاَ يَكونُ قَبولاً مِنَ المُشتَرِي.

[٢٢٢٣٧] (قَولُهُ: لأَنَّهُ لَيْسَ بِتَحقِيقٍ) لأَنَّ قَولَ المُشتَرِي: نَعَمْ تَصْدِيقٌ لِقَولِ البَائِعِ: بِعتُكَ،

---

(١) في "و": ((فداؤك)).

(٢) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع إلخ ق١٥٩/ب.

(٣) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": لَيسَ بتَحقيقٍ إلخ))، ألا تَرى إذا قالَ لامرأتِهِ :اختاري نَفسَكِ، فقالَتْ: قَدْ فَعلْتُ كانَ هذا اختِياراً، ولَو قالَتْ: نَعَمْ لا. اهـ "ط".

(٤) "البحر": كتاب البيع ٢٨٦/٥.

(٥) في "آ": ((خذه)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ٤٥٩/٥.

(٧) تقدمت ترجمتها ١٥٠/٣.

لأَنَّهُ جَوَابٌ))، وَفِي "القُنيةِ"[(١)]: (((نَعَمْ)) بَعْدَ الاستِفْهَامِ كَـ: هَلْ بِعْتَ مِنِّي بِكَـذَا؟ بَيْعٌ إِنْ نَقَدَ الثَّمَنَ[(٢)]؛ لأَنَّ النَّقْدَ دَلِيْلُ التَّحْقِيْقِ)). ولَو قالَ: بِعتُهُ فَبَلِّغْهُ يا فُلانُ؛ فَبَلَّغَهُ غَيرُهُ جازَ، فليُحفَظْ.....

وَلا يَتَحَقَّقُ البَيعُ بِمُجَرَّدِ قَولِهِ: بِعتُكَ، بِخِلافِ قَولِ البَائِعِ: نَعَمْ بَعْدَ قَولِ المُشتَري: اشتَرَيْتُ؛ لأَنَّهُ جَوَابٌ لَهُ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: نَعَمْ اشتَرَيْتَ مِنِّي، وَالشِّراءُ يَتَوَقَّفُ عَلَى سَبْقِ البَيْعِ، [٣/ق٧٥/أ] هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَأَمَّلْهُ.

[٢٢٢٣٨] (قولُهُ: وفي "القُنيةِ" إلخ) استِدراكٌ أَيضاً على المَتنِ بِأَنَّهُ يَكونُ إِيجاباً أَيضاً كَما نَبَّهنا عليهِ، وعِبارتُها ـ كَما في "البَحر"[(٣)] ـ : ((كـ: هل بِعتَ منِّي بكَذا؟ أَو هَلِ اشتريتَ منِّي بكَذا؟ إلخ))، وظاهِرُهُ: أَنَّ نَقدَ الثَّمَنِ قائمٌ مَقامَ القَبولِ؛ لأَنَّ نَعَمْ بَعدَ الاستِفهامِ إِيجابٌ فَقَطْ، فكانَ النَّقدُ بمنزلةِ قَولِهِ: أَخذتُهُ أَو رَضيتُ بِهِ[(٤)]، ولا يُشترطُ في القَبولِ أَنْ يكونَ قَولاً كَما نَقلناهُ[(٥)] سابقاً عَنِ "الفَتحِ".

[٢٢٢٣٩] (قولُهُ: ولَو قالَ: بِعتُهُ إلخ) المُناسِبُ ذِكرُ هَذا الفَرعِ عَقِبَ قَولِهِ الآتي: ((إِلاَّ إِذا كانَ بكِتابَةٍ أَو رِسالَةٍ))، ووَجهُ الجوازِ: ما نُقِلَ عَنِ "المحيطِ"[(٦)]: ((أَنَّهُ حينَ قالَ: بَلِّغْهُ فَقَدْ أَظهَرَ مِنْ نَفسِهِ الرِّضا بالتَّبليغِ؛ فكُلُّ مَنْ بَلَّغَهُ كانَ التَّبليغُ برِضاهُ، فإِنْ قَبِلَ صَحَّ البيعُ)).

(قولُهُ: بخلافِ قَولِ البائعِ: نَعَمْ بَعدَ قَولِ المُشتَري: اشتَريتُ إلخ) فيهِ: أَنَّ الشِّراءَ الصَّادرَ بمعنَى إنشاءِ التَّملُّكِ، وهُوَ لا يَقتضي البَيعَ، فالتَّصديقُ بِهِ لا يَقتضي البَيعَ كالبَيعِ ولَو نُظِرَ للإخبارِ؛ فإِنَّ كُلاًّ يَستَلزِمُ الآخَرَ، تَأَمَّلْ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧/أ بتصرف.

(٢) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": إنْ نَقَدَ الثَّمَنَ)): يُفهَمُ مِنْ هذا: أَنَّهُ إذا قَبِلَ المُشتَري بـ ((نَعَمْ)) كَما في مَسألَةِ "الوَلوالجيَّةِ" ونَقَدَ الثَّمَنَ يَنعَقِدُ، بَلْ هو أَولى؛ لعَدَمِ الاستِفهامِ فيهِ. اهـ "ط".

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٨.

(٤) ((به)) ليست في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م".

(٥) في هامش "الأصل": ((قولُهُ: كَما نَقلناهُ سابقاً عَنِ "الفتحِ")) الذي نَقلَهُ عَنِ "الفتحِ" قَبلَ ورَقتَينِ ونِصفٍ أَنَّ القَبولَ هوَ الفِعلُ الثَّاني، ثُمَّ بَعدَ عِبارةِ "الفتحِ" نَقَلَ عَنِ "الخانيَّةِ" أَنَّ القَبضَ يَقومُ مَقامَ القَبولِ. اهـ.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الأول فيما يرجع إلى انعقاد البيع ٣/ق٣٦/أ.

(ولا يَتوقَّفُ شَطرُ العَقدِ فيهِ) أَي: البَيعِ (عَلى قَبولِ غـائِبٍ) فلَـو قـالَ: بعـتُ فلانـاً الغائبَ، فبَلَغَهُ فقَبِلَ لـم يَنعَقِد (اتِّفاقاً) إلاَّ إذا كانَ بكِتابةٍ أَو رِسـالَةٍ، فيُعتَـبَرُ مَجلـسُ بُلُوغِها، (كَما) لا يَتوقَّفُ (في النِّكاحِ عَلى الأَظهَرِ) خِلافاً لـ "الثَّاني"،.....

[٢٢٢٤٠] (قولُهُ: ولا يَتوقَّفُ) أَي: بَلْ يَبطُلُ، "ح"[١].

[٢٢٢٤١] (قولُهُ: شَطرُ العَقدِ) المُرادُ بهِ[٢] الإيجابُ الصَّادرُ أَوَّلاً.

[٢٢٢٤٢] (قولُهُ: فيهِ) أَي: البَيعِ، احترازٌ عَنِ الخُلعِ والعِتقِ كَما يَأتي[٣].

[٢٢٢٤٣] (قولُهُ: فبَلَغَهُ) أَي: مِنْ غَيرِ أَنْ يَأمُرَ أَحداً بتَبليغِهِ كَما في "الخُلاصَـةِ"[٤]، أَمَّـا لَـو أَمرَ أَحداً بِهِ فبَلَّغَهُ وقَبِلَ يَصِحُّ ولَو كانَ المبلِّغُ غَيرَ المأمورِ كَما مَرَّ[٥] آنِفاً.

[مطلبٌ في بيان العقد بالكتابة والمراسلة]

[٢٢٢٤٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ بكِتابَةٍ أَو رِسالَةٍ) صُـورةُ الكِتابـةِ أَنْ يَكتُـبَ: أَمَّـا بَعـدُ فَقَـدْ بعتُ عَبدي فلاناً منكَ بكَذا، فلمَّا بلَغهُ الكتابُ قالَ في مَجلسِهِ ذَلكَ: اشتَريتُ تَمَّ البَيعُ بَينهُما.

وصُورةُ الإرسالِ: أَنْ يُرسِلَ رَسولاً فيَقـولَ البـائعُ: بعـتُ هـذا مِـنْ فُـلانِ الغـائبِ بـأَلفِ دِرهمٍ، فاذهَبْ ـ يا فُلانُ ـ وقُلْ لهُ، فذَهبَ الرَّسولُ فأَخبرهُ بما قالَ، فقَبِلَ المُشتَري في مَجلسِهِ ذلكَ، وفي "النِّهايةِ": ((وكَذا هذا في الإجارةِ والهبةِ والكِتابةِ))، "بحر"[٦].

قلتُ: ويَكونُ بالكتابةِ مِنَ الجانِبَينِ، فإذا كتَبَ: اشتَريتُ عبدَكَ فُلاناً بكَذا، فكتَبَ إليهِ البائعُ: قَدْ بعتُ فهذا بَيعٌ كَما في "التَّتارخانيَّةِ".

[٢٢٢٤٥] (قولُهُ: فيُعتَبَرُ مَجلِسُ بُلُوغِها) أَي: بُلُوغِ الرِّسالةِ أَو الكتابةِ، قالَ في

---

(١) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: المُرادُ بهِ إلخ))، لأَنَّهُ هوَ الذي يُوصَفُ بكَونِهِ يَتوقَّفُ أَوَّلاً لا القَبولُ؛ لوُقوعِهِ مُتَمِّماً للعَقدِ. اهـ "ط".

(٣) صـ ٤٧ ـ "در".

(٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني: فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق١٤١/أ.

(٥) المقولة [٢٢٢٣٩] قوله: ((ولو قال: بعتُهُ إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٠.

.....

"الهدايةِ"[1]: ((والكتابةُ كالخِطابِ، وكَذا الإرسالُ، حتَّى اعتُبِرَ مَجلسُ بلوغِ الكتابةِ وأَداءِ الرِّسالةِ)) اهـ. وفي "غايةِ البيانِ": ((وقالَ شمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ" في كتابِ النِّكاحِ مِنْ "مَبسوطِهِ"[2]: كَما يَنعقِدُ النِّكاحُ بالكِتابةِ يَنعقِدُ البَيعُ وسائرُ التَّصرُّفاتِ بالكِتابِ[3] أَيضاً، وذَكرَ شَيخُ الإسلامِ "خُواهَر زادَه" في "مَبسوطِهِ": الكتابُ والخطابُ سَواءٌ إلاَّ في فَصلٍ واحدٍ، وهوَ أنَّهُ لَو كانَ حاضِراً، فخاطَبَها بالنِّكاحِ فلَمْ تُجِبْ في مَجلسِ الخطابِ، ثُمَّ أَجابَتْ في مَجلسٍ آخرَ فإنَّ النِّكاحَ لا يَصِحُّ، وفي الكتابِ إذا بلَغَها وقَرأتِ الكتابَ ولم تُزوِّجْ نَفسَها منهُ في المجلسِ الَّذي قَرأَتِ الكِتابَ فيهِ، ثُمَّ زوَّجَتْ نَفسَها في مَجلسٍ آخرَ بَينَ يَدي الشُّهودِ وقَدْ سَمِعوا كلامَها وما في الكِتابِ يَصِحُّ النِّكاحُ؛ لأَنَّ الغائبَ إنَّما صارَ خاطِباً لها بالكتابِ، والكتابُ باقٍ في المجلسِ الثَّاني؛ فصارَ بَقاءُ الكتابِ في مَجلسهِ وقَدْ سَمِعَ الشُّهودُ ما فيهِ في المجلسِ الثَّاني بمَنزلةِ ما لَو تَكرَّرَ الخطابُ مِنَ الحاضرِ في مَجلسٍ آخرَ، فأَمَّا إذا كانَ حاضِراً فإنَّما صارَ خاطِباً لها بالكَلامِ، وما وُجِدَ مِنَ الكلامِ لا يَبقَى إلى المجلسِ الثَّاني، وإنَّما سَمِعَ الشُّهودُ في المجلسِ الثَّاني أَحدَ شَطرَي العَقدِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أَنَّ قولَهُ: تَزوَّجتُكِ بكَذا إذا لم يُوجَدْ قَبولٌ يَكونُ مجرَّدَ خِطبةٍ منهُ لها، فإذا قَبِلَتْ في مَجلسٍ آخرَ لا يَصِحُّ، بخلافِ ما لَو كَتبَ ذَلكَ إليها؛ لأَنَّها لَمّا قَرأتِ الكتابَ ثانياً وفيهِ قولُهُ: تَزوجتُكِ بكَذا، وقَبلَتْ عندَ الشُّهودِ صَحَّ العَقدُ كَما لَو خاطبَها بهِ ثانياً، وظاهرُهُ أَنَّ البَيعَ كَذلكَ، وهُوَ خلافُ ظاهرِ "الهدايةِ"، فتأَمَّلْ. ٤/١٠

ثُمَّ لا يَخفَى أَنَّ قراءةَ الكتابِ صارتْ بمنزلةِ الإيجابِ مِنَ الكاتبِ، فإذا قَبِلَ المَكتوبُ إليهِ في المجلسِ فقَدْ صدَرَ الإيجابُ والقَبولُ في مَجلسٍ واحدٍ، فلا حاجةَ إلى قولِهِ: ((إلاَّ إذا كانَ بكتابةٍ أَو رِسالةٍ))، نَعَمْ بالنَّظرِ إلى مَجلسِ الكتابَةِ يَصِحُّ، فإنَّهُ لَمّا كتبَ: بعتُكَ لم يَلْغُ، بلْ تَوقَّفَ عَلى القَبولِ

(١) "الهداية": كتاب البيوع ٣/٢١.

(٢) "المبسوط": باب الوكالة في النكاح ٥/١٧ بتصرف.

(٣) في "آ": ((بالكتابة)).

فَلَهُ الرُّجوعُ؛ لأَنَّهُ عَقدُ مُعاوَضَةٍ، بخلافِ الخُلعِ والعِتقِ عَلى مال، حَيثُ يَتوقَّفُ اتِّفاقاً، فلا رُجوعَ؛ لأَنَّهُ يَمينٌ، "نهاية". (وأَمَّا الفِعلُ فالتَّعاطِي) وهُوَ التَّناوُلُ، "قاموس"[1].....

وإِنْ كانَ ذلكَ القَبولُ مُتوقِّفاً عَلى قراءةِ الكتابِ، فافهمْ.

[٢٢٢٤٦] (قولُهُ: فلَهُ الرُّجوعُ) لَيسَ المُرادُ أَنَّ المُوجِبَ لَهُ الرُّجوعُ في هذهِ الصُّورَةِ؛ فإِنَّ الإِيجابَ إِذا كانَ باطلاً فلا مَعنَى للرُّجوعِ عَنهُ، بل المُرادُ أَنَّ الموجِبَ لهُ الرُّجوعُ قَبلَ قَبولِ الحاضرِ، قالَ في "المِنحِ"[2]: ((ثُمَّ في كُلِّ مَوضعٍ لا يَتوقَّفُ شطرُ العقدِ فإِنَّه يَجوزُ منَ العاقدِ الرُّجوعُ عنه، ولا يجوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ؛ لأَنَّه عقدُ معاوضَةٍ، وفي كلِّ موضعٍ يتوقَّفُ كالخُلعِ والعِتقِ عَلى مالٍ لا يَصِحُّ الرُّجوعُ، [٣/ق٧/ب] ويَصِحُّ التَّعليقُ بالشَّرطِ؛ لكَونهِ يَميناً مِنْ جانبِ الزَّوجِ والمَولى، مُعاوضَةً مِنْ جانبِ الزَّوجةِ والعَبدِ)) اهـ "ح"[3].

[٢٢٢٤٧] (قولُهُ: لأَنَّهُ يَمينٌ) أَي: مِنْ جانبِ الزَّوجِ والمَولى، وذَلكَ أَنَّ اليمينَ بغَيرِ اللهِ تَعالى ذِكْرُ الشَّرطِ والجزاءِ، والخُلعُ والعِتقُ تَعليقُ الطَّلاقِ والعِتقِ بقَبولِ المَرأةِ والعَبدِ، وهُما مِنْ جانبِ المَرأةِ والعَبدِ مُعاوَضَةٌ، فحيثُ كانَ يَميناً مِنْ جانبِ الزَّوجِ والمولى امتنعَ الرُّجوعُ، وتَمامهُ في "العَزميَّةِ"[4].

[٢٢٢٤٨] (قولُهُ: وأَمَّا الفِعلُ) عَطفٌ عَلى قولِهِ: ((أَمَّا القَولُ)).

مَطلبٌ: البَيعُ بالتَّعاطي

[٢٢٢٤٩] (قولُهُ: وهُوَ التَّناوُلُ، "قاموس") قالَ في "البَحرِ"[5]: ((وهكَذا في "الصِّحاحِ"[6] و"المِصباحِ"[7]، وهُوَ إِنَّما يَقتَضي الإِعطاءَ مِنْ جانبٍ والأَخذَ مِنْ جانبٍ، لا الإِعطاءَ مِنَ الجانبَينِ كَما

---

(١) "القاموس": مادة ((عطي)).

(٢) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٢/أ.

(٣) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ بتصرف، نقلاً عن "النهاية" وغيرها.

(٤) هي "حاشية عزمي زاده" (ت١٠٤٠هـ) على "الدرر والغرر"، وتقدمت ترجمتها ٣/٢١١.

(٥) "البحر": كتاب البيع د/٢٩٢.

(٦) "الصِّحاح": مادة ((عطي)).

(٧) "المصباح": مادة ((عطي)).

(في خَسيسٍ ونَفيسٍ) خِلافاً لـ"الكَرخيِّ".....

فَهِمَ "الطَّرَسوسيُّ"[١]، أي: حيثُ قالَ: إنَّ حقيقةَ التَّعاطي وضْعُ الثَّمَنِ وأَخذُ المثمَّنِ[٢] عَنْ تَراضٍ مِنهُما مِنْ غَيرِ لَفظٍ، وهُوَ يفيدُ أَنَّهُ لا بُدَّ مِنَ الإعطاءِ مِنَ الجانِبَينِ؛ لأَنَّهُ مِنَ المُعاطاةِ وهيَ مُفاعلةٌ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((مِنْ غَيرِ لفظٍ)) يُفيدُ ما قدَّمناهُ[٣] عَنِ "الفتحِ": ((مِنْ أَنَّهُ لَو قالَ: بعتُكَهُ بألفٍ، فقَبضهُ المُشتَري ولم يَقُلْ شَيئاً كانَ قَبضُهُ قَبولاً، ولَيسَ مِنْ بَيعِ التَّعاطي خلافاً لِمَنْ جعَلَهُ منهُ؛ فإنَّ التَّعاطيَ لَيسَ فيهِ إيجابٌ بَلْ قَبضٌ بَعدَ مَعرفةِ الثَّمنِ)).

[٢٢٢٥٠] (قولُهُ: في خَسيسٍ ونَفيسٍ) النَّفيسُ: ما كَثُرَ ثَمنهُ كالعَبدِ، والخَسيسُ: ما قلَّ ثَمنهُ كالخُبزِ، ومِنهُمْ مَنْ حدَّ النَّفيسَ بِنِصابِ السَّرِقَةِ فأَكثرَ، والخَسيسَ بما دُونهُ، والإطلاقُ هُوَ المُعتمدُ، "ط"[٤] عَنِ "البَحرِ"[٥].

قلتُ: لَيسَ في "البَحرِ" قولُهُ: والإطلاقُ هُوَ المُعتمدُ، نَعَمْ ذَكرهُ في شُمولِ التَّعاطي للخَسيسِ والنَّفيسِ فقالَ: ((وهُوَ الصَّحيحُ المُعتمدُ)).

[٢٢٢٥١] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الكَرخيِّ") فإنَّهُ قالَ: ((لا يَنعقِدُ إلاَّ في الخَسيسِ))، "ط"[٦] عَنِ "القُهستانيِّ"[٧]، وما في "الحاوي القُدسيِّ"[٨]: ((مِنْ أَنَّ هَذا هُوَ المَشهورُ)) فهُوَ خِلافُ المَشهورِ

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة في بيع التعاطي صـ٢٣٣ ـ ٢٣٤ ـ بتصرف.

(٢) في "ب": ((وأخذ الثمن))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصَّوابُ الموافق لعبارة الطَّرَسوسي في "أنفع الوسائل".

(٣) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يُذكَرُ ثانياً مِن الآخَرِ)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/٧.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٧.

(٧) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٣.

(٨) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١٠٨/أ، ثم قال: ((وقول محمد أصحّ)) أي: من أنه يصحُّ في الخسائس والنفائس.

(ولَو) التَّعاطي (مِنْ أَحَدِ الجانبَينِ عَلى الأَصَحِّ) "فتح"[١]، وبهِ يُفتَى، "فَيض"[٢] (إذا لـم يُصرَّحْ مَعهُ) مَعَ التَّعاطي (بعَـدَمِ الرِّضـا)، فلَـو دَفَـعَ الدَّراهِـمَ وأَخَـذَ البَطـاطيخَ والبـائِعُ يَقولُ: لا أُعطيها بها.....

كَما في "البحرِ"[٣].

[٢٢٢٥٢] (قولُهُ: ولَو التَّعاطي مِنْ أَحَدِ الجانبَينِ) صُورتُهُ: أَنْ يَتَّفِقا على الثَّمَـنِ، ثُـمَّ يـأخذَ المُشتري المتاعَ ويَذهبَ برِضَى صاحبهِ مِنْ غَيرِ دَفعِ الثَّمنِ، أَو يَدفَـعَ المُشـتري الثَّمـنَ للبـائعِ ثُـمَّ يَذهبَ مِنْ غَيرِ تَسليمِ المَبيعِ، فإِنَّ البَيعَ لازمٌ عَلى الصَّحيحِ، حتَّى لَو امتنَعَ أَحدُهما بَعدَهُ أَجبَرَهُ القاضي، وهَذا فيما ثَمنُهُ غَيرُ مَعلومٍ، أَمَّا الخبزُ واللَّحمُ فلا يُحتاجُ فيهِ[٤] إلى بَيانِ الثَّمَـنِ، ذَكـرهُ في "البَحرِ"[٥]، والمُرادُ في صُورةِ دَفعِ الثَّمنِ فَقَطْ أَنَّ المَبيعَ مَوجـودٌ مَعلـومٌ، لكـنَّ المُشـتريَ دَفـعَ ثَمنهُ ولم يَقبِضْهُ، "ط"[٦]. وفي "القُنيةِ"[٧]: ((دفـعَ إلى بائعِ الحِنْطـةِ خَمسـةَ دَنـانيرَ ليـأخذَ منـهُ حِنْطةً، وقالَ لهُ: بكمْ تَبيعُها؟ فقـالَ: مائـةٌ بدينـارٍ، فسكتَ المُشـتري، ثُـمَّ طَلَـبَ منـهُ الحِنْطـةَ ليأخذَها فقالَ البائعُ: غَداً أَدفعُ لكَ، ولم يَجرِ بَينَهُما بَيعٌ، وذَهـبَ المُشتري، فجـاءَ غـداً ليـأخذَ الحِنْطةَ وقَدْ تَغيَّرَ السِّعرُ فعَلى البائعِ أَنْ يَدفَعَها بالسِّعرِ الأَوَّلِ))، قـالَ رضـي اللـه عنـه[٧]: ((وفي هذهِ الواقعةِ أَربعُ مَسائلَ: إحداها[٨]: الانعِقادُ بالتَّعاطي. الثَّانيةُ: الانعِقادُ في الخَسيسِ والنَّفيـسِ، وهوَ الصَّحيحُ. الثَّالثةُ: الانعِقادُ بهِ مِنْ جانبٍ واحدٍ. الرَّابعةُ: كَما يَنعقِدُ بإِعطاءِ المَبيعِ يَنعقِدُ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٠ بتصرف.

(٢) هي فتاوى إبراهيم الكَرْكيّ (ت٩٢٢هـ) المسماة: "فيض المولى الكريم على عبده إبراهيم"، وترجم له ابن عابدين رحمه الله ١/٨٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٤) ((فيه)) ليست في "ك".

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٧.

(٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧/أ بتصرف.

(٨) في "الأصل": و"ك" و"آ": ((أحدها))، وهو تحريف.

لم يَنعقِدْ كَما لَو كانَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ، "خُلاصة" و"بَزَّازيَّة"، وصَرَّحَ في "البَحرِ"[١]: ((بأَنَّ الإيجابَ والقَبولَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ.....

بإعطاءِ الثَّمَنِ)) اهـ.

قلتُ: وفيها مَسألةٌ خامسةٌ: أَنَّهُ يَنعقِدُ بِهِ ولَو تأَخَّرتْ مَعرفةُ المُثمَّنِ[٢]؛ لكونِ دَفعِ الثَّمَنِ قَبلَ مَعرفتِهِ، "بحر"[٣].

[٢٢٢٥٣] (قولُهُ: لم يَنعقِدْ) أَي: وإنْ كانَ يَعلمُ عادةَ السُّوقَةِ أَنَّ البائعَ إذا لم يَرضَ يَرُدُّ الثَّمَنَ أَو يَستردُّ المتاعَ، وإلاَّ يكونُ راضياً بِهِ ويَصيحُ خَلفَهُ: لا أُعطيها تَطييباً لقَلبِ المُشتري، فإنَّهُ مَعَ هَذا لا يَصِحُّ البَيعُ، "قُنية"[٤].

[٢٢٢٥٤] (قولُهُ: كَما لَو كانَ) أي: البَيعُ بالتَّعاطي ((بعدَ عَقدٍ فاسدٍ)). وعبارةُ "الخُلاصةِ"[٥]: ((اشترَى رجلٌ منْ وَسائديٍّ وَسائِدَ ووُجوهَ الطَّنافسِ وهيَ غَيرُ مَنسوجةٍ بَعدُ، ولم يَضربا لهُ أَجَلاً لم يَجُزْ، فلَو نَسَجَ الوسائدَ ووجوهَ الطَّنافسِ وسلَّمَ إلى المشتري لا يَصيرُ هذا بَيعاً بالتَّعاطي؛ لأَنَّهما يُسلِّمانِ بحكمِ ذَلكَ البَيعِ السَّابقِ وأَنَّهُ وقعَ باطلاً)) اهـ. وعِبارةُ "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((والتَّعاطي إنَّما يَكونُ بَيعاً إذا لم يَكنْ بِناءً عَلى بَيعٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ سابقٍ، أَمَّا إذا كانَ بناءً عليهِ فلا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٢) في "الأصل" و"آ": ((الثمن))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لعبارة "البحر".

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٣ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وفيما يمنع انعقاده ق٩٧/ب.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ـ مسائل التَّعاطي ق١٤٢/أ ـ ب، وليس فيها: ((لأنَّهما يُسلِّمانِ بحكمِ ذلكَ البيعِ السَّابقِ وأنَّهُ وَقَعَ باطِلاً)).

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوعٌ في التَّعاطي ٤/٣٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

لا يَنعقِدُ بهما البَيعُ قَبلَ مُتارَكَةِ الفاسِدِ،.....

[٢٢٢٥٥] (قولُهُ: لا يَنعقِدُ بهما البَيعُ[١] قَبلَ مُتارَكَةِ الفاسِدِ) يَتفرَّعُ عَليهِ ما في "الخانيَّةِ"[٢]: ((لَو اشتَرى ثَوباً شِراءً فاسِداً، ثُمَّ لَقيَهُ غَداً فقالَ: قَدْ بعتَني ثَوبَكَ هذا بألفِ دِرهمٍ؟ فقالَ: بَلى، فقالَ: قَدْ أَخذتُهُ [٣/ق٨/أ] فهُوَ باطِلٌ، وهَذا على ما كانَ قَبلَهُ مِنَ البَيعِ الفاسِدِ، فإنْ كانا تَتاركا البَيعَ الفاسِدَ فهُوَ جائزٌ اليَومَ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ في "النِّهايةِ" و"الفَتحِ"[٣] وغَيرِهما[٤] عِندَ قَولِ "الهدايةِ": ((ومَنْ باعَ صُبْرَةَ طَعامٍ كُلَّ قَفيزٍ بدرهمٍ إلخ)): ((البَيعُ بالرَّقْمِ[٥] فاسِدٌ؛ لأنَّ فيهِ زِيادةَ جَهالةٍ تَمكَّنَتْ في صُلبِ العَقدِ، وهيَ جَهالةُ الثَّمنِ برقْمٍ لا يَعلمهُ المُشتري، فصارَ بمنزلةِ القِمارِ، وعَنْ هذا قالَ شَمسُ الأئمَّةِ "الحَلوانيُّ": وإنْ عَلِمَ بالرَّقْمِ في المجلسِ لا يَنقَلِبُ ذلكَ العَقدُ جائزاً[٦]، ولكنْ إنْ كانَ البائعُ دائماً على الرِّضَى فرَضيَ بهِ المُشتري يَنعقِدُ بَينَهما عَقدٌ بالتَّراضي)) اهـ. ١١/٤

وعَبَّر في "الفتحِ"[٧] بالتَّعاطي[٨]، والمُرادُ واحدٌ، وسيأتي[٩] أيضاً في بابِ البَيعِ الفاسدِ: أنَّ بَيعَ الآبقِ لا يَصِحُّ، وأنَّهُ لَو باعهُ ثُمَّ عادَ وسلَّمهُ يَتِمُّ البَيعُ في روايةٍ، وظاهرُ الرِّوايَةِ أنَّهُ لا يَتِمُّ، قالَ في "البحرِ"[١٠] هناكَ: ((وأَوَّلوا الرِّوايةَ الأُولى بأنَّهُ يَنعقِدُ بَيعاً بالتَّعاطي)) اهـ. وظاهرُ هذا عَدَمُ اشتِراطِ مُتاركةِ الفاسدِ، وقَدْ يُجابُ على بُعدٍ بحملِ الاشتِراطِ عَلى ما إذا كانَ التَّعاطي بَعدَ

---

(١) ((البيع)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"آ".

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ١٢٩/٢ ـ ١٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٤/٥.

(٤) أي: كـ"الكفاية"، كما صرَّح بذلك ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" ٢٩٢/٥، وانظر "الكفاية": كتاب البيوع ٤٧٤/٥ (ذيل "فتح القدير").

(٥) الرَّقْمُ: علامة يعرف بها مقدار ما وقعَ به البيع من الثمن، كما سيبيِّنُه ابن عابدين في المقولة [٢٢٣٨٩].

(٦) عبارة "آ": ((صحيحاً جائزاً)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٤/٥.

(٨) عبارة ابن عابدين في "منحة الخالق" ٢٩٢/٥: ((وعبَّر في "الفتح" بقوله: بالتَّعاطي، وتارةً بالتراضي والتعاطي، فالمرادُ واحدٌ)).

(٩) المقولة [٢٣٤٢٢] قوله: ((والآبقِ)).

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

ففي بَيعِ التَّعاطي بالأَولى))، وعليهِ فيُحمَلُ ما في "الخلاصَةِ" وغَيرِها على ذلك،..

المجلسِ، أَمَّا فيهِ فلا يُشترَطُ كَما هُنا، والفَرقُ: أَنَّهُ بَعدَ المجلسِ يَتقرَّرُ الفَسادُ مِنْ كُلِّ وجهٍ؛ فلا بُدَّ مِنَ المُتاركةِ، أَمَّا في المجلسِ فلا يَتقرَّرُ مِنْ كُلِّ وجهٍ، فتَحصلُ المتاركةُ ضِمناً، تأَمَّلْ. وَيُحتَمَلُ ـ وهُوَ الظَّاهرُ ـ أنْ يكونَ في المسأَلةِ قَولانِ، وانظُرْ ما يأتي[1] عندَ قولِهِ: ((وفَسَدَ في الكُلِّ في بَيعِ ثَلَّةٍ إلخ)).

هذا، وما ذكَرَهُ عَنِ "الحَلْوانيِّ" في البَيعِ بالرَّقْمِ جَزمَ بخلافِهِ في "الهدايةِ"[2] آخرَ بابِ المُرابحةِ، وذَكرَ[3]: ((أَنَّ العِلمَ في المجلسِ يُجعلُ كابتِداءِ العَقدِ، ويَصيرُ كتأخيرِ القَبولِ إلى آخرِ المجلسِ))، وبهِ جَزمَ في "الفتحِ"[4] هُناكَ أَيضاً.

[٢٢٢٥٦] (قولُهُ: فَفي بَيعِ التَّعاطي[5] بالأَولى إلخ) مأخوذٌ مِنَ "البحرِ" حيثُ قالَ[6]: ((فَفي بَيعِ التَّعاطي بالأَولى، وهُوَ صَريحُ "الخُلاصَةِ"[7] و"البزَّازيَّةِ"[8]: أَنَّ التَّعاطيَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعقِدُ بهِ البَيعُ؛ لأَنَّهُ بناءٌ على السَّابقِ، وهُوَ مَحمولٌ على ما ذَكرناهُ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٢٣٨٣] قوله: ((وفسد في الكلِّ)).

(٢) في "ب" و"م": ((الهنديَّة))، وما أثبتناه مِنَ "الأصلِ" و"ك" و"آ" هو الصَّواب كما هو ظاهرٌ مِنَ السِّياق، انظر "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٥٩.

(٣) أي: صاحب "الهداية".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٤.

(٥) في هامش "م": ((قول الشَّارح: فَفي بَيعِ التَّعاطي إلخ))، أي: فعَدَمُ انعِقادِ بَيعِ التَّعاطي بَعدَ الفاسدِ قَبلَ المُتارَكةِ بالأَولى؛ لأَنَّ بَعضَ المُجتهدينَ يَمنَعُ بَيعَ التَّعاطي، ونَصُّوا على أَنَّ مَنْ شَهِدَ بَيعَ التَّعاطي لا يَسعُهُ أَنْ يَشهَدَ أَنَّهُ باعَ، بَلْ يَشهَدُ على التَّعاطي. اهـ "ط".

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ـ مسائل التعاطي ق١٤٢/ب.

(٨) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٤/٣٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

وتَمامُهُ في "الأشباهِ" مِن الفوائـدِ. إذا بَطَـلَ المُتَضمِّـنُ بَطَـلَ المُتَضمَّـنُ، والمبنـيُّ عَلـى الفاسدِ فاسدٌ (وقيلَ: لا بُدَّ) في التَّعاطي (مِن الإعطاءِ مِن الجـانِبَين، وعليـه الأَكـثرُ) قالَـهُ "الطَّرَسوسـيُّ"[1]، واختـارَهُ "البـزَّازيُّ"[2]، وأَفتَـى بـه "الحَلْوانـيُّ"، واكتَفَـى "الكَرْمانيُّ" بتَسليمِ المبيعِ مع بيانِ الثَّمَنِ،.....

وقولُهُ: ((عَلى ما ذَكرناهُ)) أَي: مِنْ أَنَّ عَدَمَ الانعِقادِ قَبلَ مُتاركةِ الأَوَّلِ[3]، وهُوَ مَعنَـى قَـولِ "الشَّارحِ": ((فيُحمَلُ ما في "الخُلاصَةِ" وغَيرِها عَلـى ذَلـكَ))، ومُرادُهُ بما في "الخُلاصـةِ" مـا قدَّمهُ[4] مِنْ قولِهِ: ((كَما لَو كانَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ))، ونَقَلنا عبارتَها وعِبارةَ "البزَّازيَّةِ"، ولَيـسَ فيهما[5] التَّقييدُ بما قَبلَ مُتاركةِ الأَوَّلِ، فقَيَّدَهُ "الشَّارحُ" بِهِ تبعاً لـ"البحرِ" لئـلاَّ يُخـالِفَ كَـلامَ غَيرِهما[5]، فافهمْ.

[٢٢٢٥٧] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "الأَشباهِ"[6] مِن الفَوائدِ) أَي: في آخرِ الفَنِّ الثَّالثِ، ولَيسَ فيـهِ زيادةٌ على أَصلِ المسألةِ، فلَعلَّهُ أَرادَ ما كُتبَ على "الأشباهِ" في ذَلكَ الموضعِ، أَو ما أَشبَهَ هـذهِ المسأَلةَ ممَّا تَفرَّعَ عَلى الأَصلِ المَذكورِ.

[٢٢٢٥٨] (قولُهُ: إذا بَطَلَ المُتَضمِّنُ ـ بالكَسرِ[7] ـ بَطَلَ المُتَضمَّنُ بالفَتحِ[7]) فإنَّهُ لَمَّا بَطلَ البَيعُ الأَوَّلُ بَطلَ ما تَضمَّنهُ مِنَ القَبضِ إذا كانَ قَبلَ المُتاركةِ، قالَ "ح"[8]: ((وهُوَ بَدَلٌ مِنَ الفَوائدِ بَدلَ

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة في بيع التعاطي صـ٢٣٣ـ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٣٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: العقدِ الأول الفاسدِ.

(٤) صـ ٥٠ ـ "در".

(٥) في "ك" و "ب" و"م": ((فيها)) و((غيرها)).

(٦) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثَّالث: الجمع والفرق ـ فائدةٌ: إذا بَطلَ الشَّيءُ بَطَلَ ما في ضمنهِ صـ٤٦٣ـ.

(٧) **نقول**: قوله: ((بالكسر)) وقوله: ((بالفتح)) من كلام ابن عابدين رحمه الله تعالى كما هو ظاهر.

(٨) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/أ.

فتَحرَّرَ ثَلاثَةُ أَقوالٍ، وقَدْ عَلِمْتَ المُفتَى بهِ، وحَرَّرنا في "شَرحِ المُلتَقَى" صِحَّةَ الإِقالَةِ والإِجارَةِ والصَّرفِ بالتَّعاطي، فليُحفَظْ. .....

بَعضٍ مِنْ كُلٍّ)) اهـ "ط"[١]، وفي هذهِ القاعِدَةِ بَحثٌ سنَذكرهُ[٢] عندَ الكَلامِ عَلى بَيعِ الثَّمرةِ البارِزَةِ.

[٢٢٥٩٥] (قولُهُ: فتَحرَّرَ ثَلاثَةُ أَقوالٍ) هذا الاختلافُ نَشأَ مِنْ كَلامِ الإِمامِ "محمَّدٍ"، فإِنَّهُ ذَكرَ بَيعَ التَّعاطي في مَواضعَ، فصَوَّرَهُ في مَوضعٍ بالإِعطاءِ مِنَ الجانبَينِ ففَهِمَ منهُ البَعضُ أَنَّهُ شَرطٌ، وصَوَّرَهُ في مَوضِعٍ بالإِعطاءِ مِنْ أَحدِهما ففَهِمَ البَعضُ أَنَّهُ يُكتَفَى بهِ، وصَوَّرَهُ في مَوضِعٍ بتَسليمِ المَبيعِ ففَهِمَ البَعضُ أَنَّ تَسليمَ الثَّمَنِ لا يَكفي، "بحر"[٣] عَنِ "الذَّخيرةِ"، "ط"[٤].

[مطلب: تنعقد الإقالةُ والإجارةُ والصَّرْفُ بالتعاطي]

[٢٢٢٦٠] (قولُهُ: وحَرَّرنا في "شَرحِ المُلتَقَى" إلـخ) عِبارتُهُ[٥] عَنِ "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((الإِقالَةُ تَنعقِدُ بالتَّعاطي أَيضاً مِنْ أحدِ الجانبَينِ على الصَّحيحِ اهـ. وكَذا الإِجارةُ كَما في "العِماديَّةِ"، وكَذا الصَّرفُ كَما في "النَّهرِ"[٧] مُستَدِلاًّ عَليهِ بما في "التَّتارخانيَّةِ"[٨]: اشتَرى عَبداً بألفِ دِرهَمٍ عَلى أَنَّ المُشتَريَ بالخيارِ، فأَعطاهُ مائةَ دينارٍ ثُمَّ فَسخَ البَيعَ، فعلى قَولِ "الإِمامِ"[٩]: الصَّرفُ جائزٌ ويَرُدُّ الدَّراهمَ، وعلى قَولِ "أَبي يوسفَ": الصَّرفُ باطِلٌ[١٠]. وهيَ فائِدَةٌ حسَنَةٌ لم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عَليها)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ٣/٨.

(٢) المقولة [٢٢٥٢٣] قوله: ((كما حرَّرناه في "شرحه")).

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/٨.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٢/٥ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/أ.

(٨) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثالث عشر في البيع بشرط الخيارات ٤/ق٧١/ب.

(٩) نَسَبَ في "التاترخانية" هذا القولَ لأبي يوسف، ونَسَبَ قولَ أبي يوسف الآتي للإمام، وكذا نقله في "البحر" ٦/٤، لكن الذي في "الدر المنتقى" ٢/٥ و"فتح المعين" ٢/٥٢٤ و"ط" ٣/٨ يُوافِقُ ما نقله ابنُ عابدين رحمه الله هنا عن "النهر".

(١٠) هنا تنتهي عبارة "التاترخانية"، وفي "الدر المنتقى" بعدها زيادة: ((قال)) يعني بها صاحب "النهر"، والمقولة بتمامها في "ط": ٣/٨.

(فُروعٌ)

ما يَستَجِرُّهُ الإنسانُ مِنَ البَيَّاعِ إذا حاسَبَهُ عَلى أَثمانِها بَعدَ استِهلاكِها جازَ استِحساناً.....

(تَتِمَّةٌ)

طالبَ مَديونَهُ، فبَعثَ إليهِ شَعيراً قَدراً مَعلوماً وقالَ: خُذهُ بسِعرِ البَلدِ، والسِّعرُ لهما مَعلومٌ كانَ بَيعاً، وإنْ لم يَعلماهُ فلا، ومِنْ بَيعِ التَّعاطي تَسليمُ المشتري [٣/٨٥/ب] ما اشتراهُ إلى مَن يَطلبهُ بالشُّفعةِ في مَوضعٍ لا شُفعةَ فيه، وكَذا تَسليمُ الوَكيلِ بالشِّراءِ إلى المُوكِّلِ بَعدَما أنكرَ التَّوكيلَ، ومنهُ حُكماً ما إذا جاءَ المُودَعُ بأَمةٍ غَيرِ المودَعةِ وحَلفَ حَلَّ للمُودِعِ وَطؤُها، وكانَ بَيعاً بالتَّعاطي، وعَنْ "أَبي يوسفَ": لَو قالَ للخيَّاطِ لَيستْ هذهِ بطانَتي، فحلفَ الخيَّاطُ أَنَّها هيَ وَسِعَهُ أَخذُها، ويَنبَغي تَقييدهُ بما إذا كانَتِ العَينُ للدَّافعِ، ومنهُ لَو رَدَّها بخيارِ عَيبٍ والبائعُ مُتيقِّنٌ أَنَّها لَيستْ لَهُ، فأَخذَها ورَضيَ بها كما في "الفتح"[١]، وعَلى هَذا فلا بُدَّ مِنَ الرِّضا في جاريَةِ الوَديعَةِ والبِطانَةِ، وتَمامهُ في "البَحرِ"[٢].

مَطلبٌ في بَيعِ الاستِجرارِ

[٢٢٢٦١] (قولُهُ: ما يَستَجِرُّهُ الإنسانُ إلخ) ذكر في "البحر"[٣]: ((أَنَّ مِنْ شَرائطِ المَعقودِ عَليهِ أَنْ يكونَ مَوجوداً، فلم يَنعقِدْ بَيعُ المَعدومِ))، ثُمَّ قالَ[٣]: ((وممَّا تَسامحوا فيهِ وأَخرجوهُ عَنْ هذهِ القاعدَةِ ما في "القُنيةِ"[٤]: الأَشياءُ الَّتي تُؤخذُ مِنَ البَيَّاعِ على وَجهِ الخَرْجِ ـ كَما هُوَ العادةُ ـ مِنْ غَيرِ بَيعٍ كالعَدَسِ والمِلحِ والزَّيتِ ونَحوِها، ثُمَّ اشتَراها بَعدَما انعَدمَتْ صَحَّ اهـ. فَيجوزُ بَيعُ المَعدومِ هُنا)) اهـ. وقالَ بَعضُ الفُضَلاءِ: لَيسَ هذا بَيعَ مَعدومٍ[٥] إنَّما هُوَ مِنْ بابِ ضَمانِ المُتلَفاتِ بإذنِ مالكِها عُرْفاً تَسهيلاً

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٠.

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٢.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٩.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ بابٌ في بيع الجنس بالجنس وما يُتَّخَذُ منه ق١٠٠/أ.

(٥) في "ك": ((المعدوم)).

.....

للأَمرِ ودَفعاً للحَرَجِ كَما هُوَ العادَةُ[١]، وفيهِ أَنَّ الضَّمانَ بالإذنِ ممَّا لا يُعرَفُ في كَلامِ الفُقَهاءِ، "حَمويّ"[٢]، وفيهِ أَيضاً أَنَّ ضَمانَ المِثليَّاتِ بالمِثلِ لا بالقِيمَةِ، والقِيْمِيَّاتِ بالقِيمَةِ لا بالثَّمَنِ، "ط"[٣].

قلتُ: كُلُّ هَذا قياسٌ، وقَدْ عَلِمتَ أَنَّ المَسألةَ استِحسانٌ، ويُمكِنُ تَخريجُها عَلى قَرضِ الأَعيانِ، ويَكونُ ضَمانُها بالثَّمَنِ استِحساناً، وكَذا حِلُّ الانتِفاعِ في الأَشياءِ القِيميَّةِ؛ لأَنَّ قَرضَها فاسِدٌ لا يَحِلُّ الانتِفاعُ بِهِ وإِنْ مُلِكتْ بالقَبضِ، وخَرَّجها في "النَّهرِ"[٤] عَلى كَونِ المأخوذِ مِنَ العَدَسِ ونَحوِهِ بَيعاً بالتَّعاطي، وأَنَّهُ لا يُحتاجُ في مِثلِهِ إِلى بَيانِ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ مَعلومٌ اهـ. واعتَرضَهُ "الحَمَويُّ": ((بأَنَّ أَثمانَ هذهِ تَختلفُ، فيُفضي إِلى المُنازَعةِ)) اهـ. ١٢/٤

قلتُ: ما في "النَّهرِ" مَبنيٌّ على أَنَّ الثَّمَنَ مَعلومٌ، لكنَّهُ على هذا لا يَكونُ مِنْ بَيعِ المَعدومِ، بَلْ كُلَّما أَخذَ شَيئاً انعَقَدَ بَيعاً بثمنِهِ المَعلومِ، قالَ في "الولوالجيَّةِ"[٥]: ((دَفعَ دَراهمَ إِلى خبَّازٍ فقالَ: اشتَريتُ منكَ مائةَ مَنٍّ مِنْ خُبزٍ، وجَعلَ يَأخذُ كُلَّ يَومٍ خَمسةَ أَمناءٍ فالبَيعُ فاسِدٌ، وما أَكلَ فهُوَ مَكروهٌ؛ لأَنَّهُ اشتَرى خُبزاً غَيرَ مُشارٍ إِليهِ فكانَ المبيعُ مَجهولاً، ولَو أَعطاهُ الدَّراهمَ وجَعلَ يَأخذُ منهُ كُلَّ يَومٍ خَمسةَ أَمناءٍ، ولم يَقُلْ في الابتداءِ: اشتَريتُ منكَ يَجوزُ، وهذا حلالٌ وإِنْ كانَ نِيَّتُهُ وقتَ الدَّفعِ الشِّراءَ؛ لأَنَّهُ بمجرَّدِ النِّيَّةِ لا يَنعقِدُ البَيعُ، وإِنَّما يَنعقِدُ البَيعُ الآنَ بالتَّعاطي، والآنَ المبيعُ مَعلومٌ، فيَنعقِدُ[٦] البَيعُ صَحيحاً)) اهـ.

قلتُ: ووَجْهُهُ أَنَّ ثَمنَ الخبزِ مَعلومٌ، فإِذا انعَقدَ بَيعاً بالتَّعاطي وقتَ الأَخذِ مَعَ دَفعِ الثَّمنِ قَبلَهُ فكَذا إِذا تأَخَّرَ دَفعُ الثَّمنِ بالأَولى، وهذا ظاهرٌ فيما كانَ ثمنُه مَعلوماً وَقتَ الأَخذِ مثلَ الخبزِ

---

(١) هنا ينتهي كلام بعض الفضلاء، كما في "ط".

(٢) كذا في النسخ، ولعله وهمٌ من ابن عابدين رحمه الله، فـ"ط" نقله عن أبي السعود في "حاشية الأشباه" وليس عن الحموي، على أننا لم نعثر على المسألة في مظانها في "غمز عيون البصائر" للحموي.

(٣) "ط": كتاب البيوع ٣/٨ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/ب.

(٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها البيع وما لا ينعقد إلخ ق١٦٢/أ بتصرف.

(٦) في "ك": ((فينفذ)).

بَيعُ البَراءاتِ التي يَكتُبُها الدِّيوانُ عَلى العُمّالِ لا يَصِحُّ بخِلافِ بَيعِ حُظوظِ الأَئِمَّةِ؛.....

واللَّحمِ، أَمَّا إذا كانَ ثَمنهُ مَجهولاً فإنَّهُ وَقتَ الأَخذِ لا يَنعقِدُ بَيعاً بالتَّعاطي لجهالةِ الثَّمَنِ، فإذا تَصرَّفَ فيهِ الآخذُ وقَدْ دَفعهُ البَيَّاعُ[1] برضاهُ بالدَّفعِ وبالتَّصرُّفِ فيهِ على وَجهِ التَّعويضِ عنهُ لم يَنعقِدْ بَيعاً وإنْ كانَ على نيَّةِ البَيعِ؛ لِما عَلمتَ مِنْ أَنَّ البَيعَ لا يَنعقِدُ بالنِّيَّةِ، فيَكونُ شَبيهَ القَرضِ المَضمونِ بمثلِهِ أَو بقِيمَتِهِ، فإذا تَوافقا على شَيءٍ بَدَلَ المثلِ أو القِيمةِ بَرِئتْ ذِمَّةُ الآخِذِ، لكنْ يَبقَى الإشكالُ في جَوازِ التَّصرُّفِ فيهِ إذا كانَ قِيميّاً، فإنَّ قَرْضَ القِيميِّ لا يَصِحُّ، فيَكونُ تَصحيحُهُ هُنا استِحساناً كقَرضِ الخبزِ والخَميرةِ، ويُمكِنُ تَخريجهُ عَلى الهبَةِ بشَرطِ العِوَضِ أَو عَلى المَقبوضِ عَلى سَومِ الشِّراءِ، ثُمَّ رأَيتُهُ في "الأشباهِ" في القَولِ في ثَمَنِ المثلِ حَيثُ قالَ[2]: ((ومِنْها لَو أَخذَ مِنَ الأَرُزِّ والعَدَسِ وما أَشبهَهُ وقَدْ كانَ دَفَعَ إليهِ دِيناراً مَثَلاً لِيُنفِقَ عَليهِ، ثُمَّ اختَصَما بَعدَ ذَلكَ في قيمتِهِ، هَلْ تُعتبرُ قِيمَتُهُ يومَ الأَخذِ أَو يَومَ الخُصومَةِ؟ قالَ في "التَّتمَّةِ"[3]: تُعتبرُ يَومَ الأَخذِ، قيلَ لَهُ: لَو لم يَكُنْ دَفَعَ إليهِ شَيئاً، بلْ كانَ يَأخذُ منهُ عَلى أَنْ يَدفَعَ إليهِ ثَمَنَ ما يَجتَمِعُ عِندهُ، قالَ: يُعتبرُ وَقتُ الأَخذِ؛ لأَنَّهُ سَومٌ حِينَ ذِكرِ الثَّمَنِ)) اهـ.

[مطلبٌ في حكم بيع البراءات]

[٢٢٢٦٢] (قولُهُ: بَيعُ البَراءاتِ) جَمعُ بَراءَةٍ، وهيَ الأَوراقُ الَّتي يَكتُبُها كُتَّابُ الدِّيوانِ عَلى العامِلينَ على البِلادِ بخطٍّ[4] كعَطاءٍ،[5] أَو على الأَكَّارينَ بقَدرِ [٣/٩٥/أ] ما عَليهِمْ، وسُمِّيَتْ بَراءةً لأَنَّهُ يَبرأُ بدَفعِ ما فيها، "ط"[6].

[٢٢٢٦٣] (قولُهُ: بخِلافِ بَيعِ حُظوظِ الأَئِمَّةِ) بالحاء المهملةِ والظَّاءِ المُشالَةِ، جَمعُ حَظٍّ بمَعنَى

---

(١) في "ك": ((البائع)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في ثمن المثل صـ٤٣٢ـ بتصرف.

(٣) في "الأشباه": ((اليتيمة)) بدل ((التتمة)).

(٤) في "ك" و"آ": ((بخط)) بالخاء المعجمة والطاء المهملة، وهو تصحيف.

(٥) في "الأصل": ((العطاء)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/٨.

لأَنَّ مالَ الوَقفِ[١] قائِمٌ ثَمَّةَ، ولا كَذلكَ هُنا، "أَشباه"[٢] و"قُنية"[٣]، ومُفادُهُ: أَنَّهُ يَجوزُ للمُستَحِقِّ بَيعُ خُبزِهِ قَبلَ قَبضِهِ مِن المُشرِفِ، بخِلافِ الجُنديِّ، "بحر"[٤].....

النَّصيبِ المُرتَّبِ لَهُ مِنَ الوَقفِ، أَي: فإِنَّهُ يَجوزُ بَيعهُ، وهذا مُخالِفٌ لِما في "الصَّيرفيَّةِ"، فإِنَّ مُؤلِّفَها سُئِلَ عَنْ بَيعِ الحظِّ، فأَجابَ: ((لا يَجوزُ))، "ط"[٥] عَنْ "حاشيَةِ الأَشباهِ"[٦].

قلتُ: وعِبارةُ "الصَّيرفيَّةِ" هَكذا: ((سُئِلَ عَنْ بَيعِ الحظِّ[٧]؟ قالَ: لا يَجوزُ؛ فإِنَّهُ[٨] لا يَخلو إِمَّا إِنْ باعَ ما فيهِ أَو عَينَ الحَظِّ[٩]، لا وَجهَ للأَوَّلِ؛ لأَنَّهُ بَيعُ ما لَيسَ عندَهُ، ولا وجهَ للثَّاني؛ لأَنَّ هذا القَدرَ مِنَ الكاغَدِ لَيسَ مُتقوِّماً، بخلافِ البَراءةِ؛ لأَنَّ هذهِ الكاغَدَةَ مُتقوِّمَةٌ)) اهـ.

قلتُ: ومُقتضاهُ أَنَّ الخطَّ بالخاءِ المُعجمةِ والطَّاءِ المُهملةِ، وهذا لا يُخالفُ ما ذَكرهُ "الشَّارحُ"؛ لأَنَّ المُرادَ بحظوظِ الأَئِمَّةِ ما كانَ قائماً في يَدِ المُتولِّي مِنْ نَحوِ خُبزٍ أَو حنطَةٍ قَد[١٠] استَحقَّهُ الإِمامُ، وكَلامُ "الصَّيرفيَّةِ" فيما لَيسَ بمَوجودٍ.

[٢٢٢٦٤] (قولُهُ: ثَمَّةَ) أَي: هُناكَ، أَي: في مسألةِ بَيعِ حُظوظِ الأَئِمَّةِ، وأَشارَ إِليها بالبَعيدِ لأَنَّ الكَلامَ كانَ في بَيعِ البَراءاتِ، ولذا أَشارَ إِليهِ بلَفظِ: ((هُنا)).

[٢٢٢٦٥] (قولُهُ: مِن المُشرِفِ) أَي: المُباشِرِ الذي يَتولَّى قَبضَ الخُبزِ.

[٢٢٢٦٦] (قولُهُ: بخِلافِ الجُنديِّ) أَي: إِذا باعَ الشَّعيرَ المُعيَّنَ لعَلَفِ دابَّتِهِ، مِنْ "حاشيَةِ السَّيِّدِ

---

(١) في "ط": ((الواقف)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٨ـ بتصرف.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٢٨٠/٥ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب البيوع ٨/٣ بتصرف.

(٦) أي: "حاشية أبي السُّعود على الأشباه" كما يفهم من سياق عبارة "ط"، وتقدمت ترجمته ١٢٢/٦.

(٧) في "ب" و"م":((الحظ)) بالحاء المعجمة والطاء المهملة.

(٨) في "م":((لأنه)).

(٩) في "ب" و"م": ((الحظ)) بالحاء المعجمة والطاء المهملة.

(١٠) في "م":((فد)) بالفاء، وهو خطأ.

وتَعقُّبُهُ في "النَّهرِ"،.....

أَبي السُّعودِ"[١].

[٢٢٢٦٧] (قولُهُ: وتَعقُّبُهُ في "النَّهرِ") أَي: تَعقُّبَ ما ذُكِرَ مِـنْ مَسـألةِ بَيـعِ الاستِحرارِ ومـا بَعدَها[٢] حَيثُ قالَ[٣]: ((أَقولُ: الظَّاهرُ أَنَّ ما في "القُنيةِ" ضَعيفٌ؛ لاتِّفاقِ كَلمتِهم عَلى أَنَّ بَيـعَ المَعدومِ لا يَصِحُّ، وكَذا غَيرُ المَملوكِ، وما المانعُ مِنْ أَنْ يَكونَ المأخوذُ مِـنَ العَـدَسِ ونَحـوِهِ بَيعاً بالتَّعاطي، ولا يُحتاجُ في مثلِهِ إلى بَيانِ الثَّمنِ؛ لأَنَّهُ مَعلومٌ كَما سيَأتي؟ وحَـظُّ الإمـامِ لا يُملـكُ قَبلَ القَبضِ، فأَنَّى يَصِحُّ بَيعُهُ؟! وكُنْ على ذُكرٍ مِمَّا قالَهُ "ابنُ وَهبان" في كتابِ الشِّـربِ: ما في "القُنيةِ" إذا كانَ مُخالفاً للقَواعدِ لا التِفاتَ إليهِ ما لم يَعضُدْهُ نَقلٌ مِـنْ غَـيرِهِ)) اهـ. وقَدَّمنـا[٤] الكَلامَ عَلى بَيعِ الاستِحرارِ، وأَمَّا بَيعُ حَظِّ الإمامِ فالوجهُ ما ذَكرهُ مِنْ عَدَمِ صِحَّةِ بَيعِهِ، ولا يُنـافي ذَلكَ أَنَّهُ لَو ماتَ يُورَثُ عَنهُ؛ لأَنَّهُ أُجرةٌ استَحَقَّها، ولا يَلزَمُ مِنَ الاستِحقاقِ الملكُ، كَمـا قـالوا في الغَنيمَةِ بَعدَ إحرازِهـا بـدَارِ الإسـلامِ، فإنَّهـا حَـقٌّ تـأَكَّدَ بـالإحرازِ، ولا يَحصُـلُ المِلـكُ فيهـا للغانِمينَ إلاَّ بَعدَ القِسمَةِ، والحقُّ المُتأَكِّدُ يُورَثُ كحَقِّ الرَّهنِ والـرَّدِّ بـالعَيبِ، بخِلافِ الضَّعيـفِ كالشُّفعةِ وخيارِ الشَّرطِ كَما في "الفتح"[٥]، وعَنْ هذا بَحَثَ في "البَحرِ"[٦] هُناكَ: ((بأَنَّهُ يَنبَغـي التَّفصيلُ في مَعلومِ المُستَحِقِّ بأَنَّهُ إنْ ماتَ بَعدَ خُروجِ الغَلَّةِ وإحرازِ النَّاظرِ لها قَبلَ القِسـمَةِ يُـورَثُ نَصيبُهُ؛ لتَأَكُّدِ الحقِّ فيهِ كالغَنيمَةِ بَعدَ الإحرازِ، وإنْ ماتَ قَبـلَ ذَلـكَ لا يُـورَثُ))، لكـنْ قدَّمنـا[٧] هُناكَ أَنَّ مَعلومَ الإمامِ لَهُ شَبَهُ الصِّلةِ وشَبَهُ الأُجرةِ، والأَرجَحُ الثَّاني، وعَليهِ يَتحقَّقُ الإرثُ ولَو

---

(١) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ فروع ٢/٥٢١.

(٢) في "م": ((بعده)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٨/ب بتصرف.

(٤) المقولة [٢٢٢٦١] قوله: ((ما يستحِرُّهُ الإنسانُ إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٢٢٣.

(٦) "البحر": كتاب السِّير ـ باب الغنائم وقسمتها ٥/٩٢ بتصرف.

(٧) المقولة [٢١٦٧٩] قوله: ((قلتُ: قد جَزَم في "البُغْية" إلخ)).

وأَفتَى "المصنِّفُ" ببُطلانِ بَيعِ الجامِكِيَّةِ؛ لِما في "الأَشباهِ"[١]: ((بَيعُ الدَّينِ إنَّما يَجوزُ مِنَ المَديونِ))، وفيها وفي "الأَشباهِ"[٢]:.....

قَبلَ إحرازِ النَّاظرِ، ثُمَّ لا يَخفَى أَنَّها لا تُملَكُ قَبلَ قَبضِها، فلا يَصِحُّ بَيعُها.

مَطلبٌ في بَيعِ الجامِكِيَّةِ[٣]

١٣/٤ [٢٢٢٦٨] (قولُهُ: وأَفتَى "المصنِّفُ" إلخ) تأييدٌ لكَلامِ "النَّهرِ"، وعِبارةُ "المُصنِّفِ" في "فَتاواهُ": ((سُئِلَ عَنْ بَيعِ الجامِكِيَّةِ، وهُوَ: أَنْ يَكونَ لرَجلٍ جامِكِيَّةٌ في بَيتِ المالِ، ويَحتاجَ إلى دَراهِمَ مُعجَّلةٍ قَبلَ أَنْ تَخرجَ الجامِكِيَّةُ، فيَقولَ لهُ رَجُلٌ: بِعتَني جامِكِيَّتَكَ الَّتي قَدرُها كَذا بكَذا؟ أَنقَصَ مِنْ حَقِّهِ في الجامِكِيَّةِ، فيَقولَ لَهُ: بعتُكَ، فهَلِ البَيعُ المَذكورُ صَحيحٌ أَمْ لا لكونهِ بَيعَ الدَّينِ بنَقدٍ؟ أَجابَ: إذا باعَ الدَّينَ مِنْ غَيرِ مَنْ هُوَ عليهِ كَما ذُكِرَ لا يَصِحُّ، قالَ "مولانا" في "فَوائدِهِ"[٤]: وبَيعُ الدَّينِ لا يَجوزُ، ولَو باعَهُ مِنَ المديونِ أَو وَهبهُ[٥] جازَ)) اهـ.

[٢٢٢٦٩] (قولُهُ: وفيها) الظَّاهرُ أَنَّ الضَّميرَ لـ"القُنيةِ"[٦]، ويُحتَمَلُ عَودُهُ لـ"فَتاوَى المُصنِّفِ" المَفهومَةِ مِنْ ((أَفتَى))، وأَمَّا ضَميرُ ((وفيها)) الآتيةِ[٧] فلِـ"الأَشباهِ". اهـ "ح"[٨].

(قولُهُ: تَأييدٌ لكَلامِ "النَّهرِ" إلخ) لا تَأييدَ، فإنَّ بَيعَ الجامِكِيَّةِ بَيعُ الدَّينِ، بخلافِ بَيعِ الحظِّ، تأمَّلْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالثُ: الجمع والفرق ـ القول في الدَّيْن صـ٤٢٥ـ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٩ـ بتصرف.

(٣) الجامِكِيَّةُ: هي ما يُرتَّبُ في الأوقاف لأصحاب الوظائف، وتقدَّم التعريفُ بها ١٣/٦٥٤.

(٤) أي: شيخُهُ زينُ الدين بنُ نجيم. ولم نعثر على النقل في "الفوائد الزينية"، وهو في "فوائد الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدَّين ـ الفائدة الخامسة صـ٤٢٥ـ.

(٥) في هامش "م": ((قولهُ: ولَو باعهُ مِنَ المَديونِ أَو وَهبهُ إلخ))، قالَ "ط": ((بَقيَ ما إذا باعَها مِنْ مُلتَزِمٍ عليهِ مِيريٌّ للدِّيوانِ، وقَد وُجِّهَ عَليهِ، والظَّاهرُ: أَنَّ هَذا بمَنزلَةِ الحوالَةِ، فإنَّ حاصِلَهُ أَنَّ الإمامَ أَو نائبَهُ وجَّههُ بما لَهُ على هَذا الشَّخصِ فإذا أَخذَ منهُ بقَدرِهِ لا يُقالُ: إنَّهُ بَيعٌ)) اهـ.

(٦) لم نعثر عليها في "القُنية"، ولعلَّها في "فَتاوَى المُصنِّفِ" كما أَشارَ إلى ذَلكَ ابنُ عابدينَ نَقلاً عَنْ "ح".

(٧) صـ ٦٢ ـ "در".

(٨) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/أ.

((لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الحُقوقِ المجرَّدَةِ كحَقِّ الشُّفعَةِ،.....

مَطلبٌ: لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الحُقوقِ المُجرَّدَةِ

[٢٢٢٧٠] (قولُهُ: لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الحُقوقِ المجرَّدَةِ) عَنِ المِلكِ، قالَ في "البدائعِ"[(١)]: ((الحقوقُ المُفردَةُ لا تَحتَمِلُ التَّمليكَ، ولا يَجوزُ الصُّلحُ عَنْها)).

أقولُ: وكَذا لا تُضمَنُ بالإتلافِ، قالَ في "شَرحِ الزِّياداتِ" لـ "السَّرخسيِّ"[(٢)]: ((وإتلافُ مجرَّدِ الحقِّ لا يُوجِبُ الضَّمانَ؛ لأنَّ الاعتِياضَ عَنْ مُجرَّدِ الحقِّ باطِلٌ، إلاَّ إذا فَوَّتَ حقّاً مُؤكَّداً فإنَّهُ يُلحَقُ بتَفويتِ حَقيقَةِ المِلكِ في حَقِّ الضَّمانِ كحقِّ المُرتهنِ، ولذا لا يَضمَنُ بإتلافِ شيءٍ مِنَ الغَنيمَةِ أو وطءِ [٣/٩٥/ب] جاريَةٍ مِنها قَبلَ الإحرازِ؛ لأنَّ الفائتَ مُجرَّدُ الحقِّ وأنَّهُ غيرُ مَضمونٍ، وبَعدَ الإحرازِ بدارِ الإسلامِ ـ ولَو قَبلَ القِسمَةِ ـ يَضمَنُ؛ لتَفويتِ حَقيقَةِ المِلكِ، ويجبُ عليهِ القِيمةُ في قتلِهِ عَبداً مِنَ الغَنيمةِ بَعدَ الإحرازِ في ثَلاثِ سِنينَ))، "بيري"[(٣)]. وأرادَ بقولِهِ: ((لتَفويتِ حَقيقَةِ المِلْكِ)) الحقَّ المُؤكَّدَ؛ إذْ لا تَحصُلُ حَقيقَةُ المِلْكِ إلاَّ بَعدَ القِسمَةِ كَما مَرَّ[(٤)].

[٢٢٢٧١] (قولُهُ: كحَقِّ الشُّفعَةِ) قالَ في "الأشباهِ"[(٥)]: ((فلَو صالَحَ عَنْها بمالٍ بطَلَتْ ورَجَعَ، ولَو صالَحَ المخيَّرةَ بمالٍ لتَختارَهُ بَطَلَ ولا شَيءَ لها، ولَو صالَحَ إحدَى زَوجتَيهِ بمالٍ لتَتركَ نَوبَتَها لم يَلزَمْ، ولا شَيءَ لها، وعلى هذا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوظائفِ في الأَوقافِ،

(قولُهُ: فلَو صالحَ عَنها بمالٍ بَطَلَتْ إلخ) بخلافِ ما إذا صالحَ عَنْ دَعواها يَصِحُّ، ويَكونُ فِداءً لليَمينِ، وكَذا لَو ادَّعَى عليهِ تَعزيراً فافتَدَى يَمينَهُ بمالٍ صَحَّ على الأَصَحِّ، اهـ "سِنديّ" عَنِ "البَحرِ".

---

(١) "البدائع": كتاب الشرب ٦/١٩٠.

(٢) شرح أبي بكر محمد بن أحمد بن أبي سهل، شمس الأئمة السرخسي (ت٤٨٣ هـ) على "الزيادات" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٢/٩٦٣، "الجواهر المضية" ٣/٨٧)، وعزا إليه في كتابه "المبسوط" في عدة مواضع، انظر مثلاً ١/٢٥٢، ٢/٤٢، ٤/٨٦، ٨/١٢٢، ١٠/٧٩.

(٣) أي: في "حاشيته على الأشباه"، وتقدمت ترجمتها ١/١٤٦.

(٤) المقولة [٢٢٢٦٧] قوله: ((وتعقَّبه في "النَّهر")).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٩ـ بتصرف.

وعلى هَذا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوَظائِفِ بالأَوقافِ))، وفيهـا[١] في آخِرِ بَحثِ تعارُضِ العُرْفِ مَعَ اللُّغَةِ: ((المذهَبُ عَدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ،.....

وخَرجَ عَنْها حَقُّ القِصاصِ[٢] ومِلكُ النِّكاحِ وحقُّ الرِّقِّ، فإنَّـهُ يَجـوزُ الاعتِيـاضُ عَنهـا[٣] كَمـا ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤] في الشُّفعةِ، والكَفيلُ بالنَّفسِ إذا صالَحَ المَكفولَ لَهُ بمالٍ لا يَصِحُّ ولا يَجـبُ، وفي بُطلانِها رِوايَتانِ، وفي بَيعِ حَقِّ المُرورِ في الطَّريقِ رِوايَتانِ، وكَذا بَيعُ الشِّربِ إلاَّ تَبَعاً)) اهـ.

مَطلبٌ في الاعتِياضِ عَنِ الوَظائفِ والنُّزولِ عَنْها

[٢٢٢٧٢] (قولُهُ: وعلى هَذا لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ الوَظائفِ بالأَوقافِ) مِنْ إمامَةٍ، وخَطابَـةٍ، وأَذانٍ، وفِراشَـةٍ، وبوابَـةٍ، ولا على وَجهِ البَيعِ أَيضـاً؛ لأَنَّ بَيعَ الحقِّ لا يَجـوزُ كَمـا في "شَـرحِ الأَدَبِ"[٥] وغَيرِهِ، وفي "الذَّخيرةِ": ((أَنَّ أَخذَ الدَّارِ بالشُّفعَةِ أَمرٌ عُرِفَ بخـلافِ القِيـاسِ؛ فـلا يَظهَـرُ ثُبوتُهُ في حَقِّ جَوازِ الاعتِياضِ عَنهُ)) اهـ. أَقولُ: والحقُّ في الوَظيفةِ مِثلُهُ، والحُكمُ واحِدٌ، "بيري".

مَطلَبٌ في العُرْفِ الخاصِّ والعامِّ

[٢٢٢٧٣] (قَولُهُ: المذهَبُ عَدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ) قالَ في "المُستَصفَى": ((التَّعامُلُ[٦] العامُّ

(قولُهُ: وخرَجَ عَنْها حَقُّ القِصاصِ إلخ) خُروجُ ما ذُكِرَ بقَيدِ المُجرَّدَةِ عَنِ المِلكِ.

(قَولُهُ: قَالَ في "المُستَصفى": التَّعامُلُ العَامُّ إلَخ) عِبَارتُهُ ـ عَلَى مَا في "ط" ـ : ((أَنَّ العِبْرَةَ للتَّعَامُلِ العَامِّ،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١١٣ ـ ١١٤.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وخرجَ عَنها حَقُّ القِصاصِ إلـخ))، أي: خَـرجَ عَـنِ القـاعدَةِ المَذكـورةِ الَّتي هـيَ قَولُـهُ: ((لا يَجـوزُ الاعتِياضُ عَنِ الحقوقِ المجرَّدَةِ))، ولَيسَ المُرادُ أَنَّهُ خرجَ عَنِ الحقوقِ المجرَّدَةِ للقِصاصِ إلخ، بمعنى: أَنَّه خَـرجَ عَـنْ أَحكامِهـا؛ لأَنَّ القِصاصَ وما ذُكِرَ حُقوقٌ لا تُضمَنُ بالإتلافِ، أَلا تَرى أَنَّهُ لَو قتلَ القاتلَ شَخصٌ لا يَضمَنُ لورَثَةِ مَقتولِهِ شَيئاً. اهـ.

(٣) أي: ((بالدِّيَةِ والخُلْعِ والكِتابةِ)) كما في "جَدُّ المُمْتار" ٤/ق ١٧٦، للإمام أحمد رضـا خـان ابـن المفتي نقـي علـي خان البَرِيْلْوي الحنفي القادري (ت ١٣٤٠هـ)، وهي تعليقات علـى "رد المحتـار"، وقـد أفدنـا منهـا في هوامشـنا. ("نزهة الخواطر" ٨/٤٢، "الإمام الأكبر المجدد" للأستاذ حازم محمد المحفوظ).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الشفعة ـ باب ما تبطل به الشفعة ٥/٢٥٧.

(٥) انظر "شرح الصدر الشهيد على أدب القاضي" للخصاف: الباب الخامس والسبعون في الشفعة ـ الصلح على المال إلخ ٤/٤٦ ـ ٤٧.

(٦) في هـامش "م": ((قولـهُ: قـالَ في "المُستصفى": التَّعـاملُ إلـخ))، عبـارةُ "ط": ((ونَقَـلَ العلاَّمـةُ "البـيري" عـن "المستصفى" أَنَّ العِبرةَ للتَّعاملِ العامِّ، أي: الشَّائعِ المُستفيضِ، قال: والعُرفُ المُشتركُ لا يَصِحُّ الرُّجوعُ إليهِ)) اهـ.

.....

أَي: الشَّائِعُ المُستَفيضُ، والعُرفُ المُشتَرَكُ لا يَصِحُّ الرُّجوعُ إِليهِ مَعَ التَّرَدُّدِ)) اهـ. وَفي مَحَلٍّ آخَرَ مِنهُ: ((وَلاَ يَصلُحُ مُقَيِّداً؛ لأَنَّهُ لَمَّا كانَ مُشتَرَكاً كَانَ مُتعارِضاً)) اهـ "بيري".

وَفي "الأشباهِ"[1] عَنِ "البَزَّازِيَّةِ"[2]: ((وَكَذَا ـ أي: تَفسُدُ الإِجارةُ ـ لَو دَفَعَ إِلى حَائِكٍ غَزْلاً عَلَى أَنْ يَنْسُجَهُ بِالثُّلُثِ، وَمَشايِخُ بَلْخٍ وَخُوارِزْمَ أَفتَوا بِجَوازِ إِجارَةِ الحَائِكِ لِلْعُرْفِ، وَبِهِ أَفْتَى "أَبو عَليٍّ النَّسَفِيُّ" أَيضاً، وَالفَتوى عَلَى جَوابِ الكِتابِ؛ لأَنَّهُ مَنصوصٌ عَلَيهِ، فَيَلزَمُ[3] إِبطالُ النَّصِّ)) اهـ. فَأَفَادَ أَنَّ عَدَمَ اعتِبارِهِ بِمَعنى أَنَّهُ إِذَا وُجِدَ النَّصُّ بِخِلافِهِ لا يَصلُحُ نَاسِخاً لِلنَّصِّ وَلا مُقَيِّداً لَهُ، وَإِلاَّ فَقَد اعْتَبَروهُ في مَواضِعَ كَثيرةٍ مِنها مَسَائِلُ الأَيمانِ، وَكُلُّ عَاقِدٍ وَوَاقِفٍ وَحَالِفٍ يُحمَلُ كَلامُهُ عَلَى عُرفِهِ كَمَا ذَكَرَهُ "ابنُ الهُمامِ"[4]. وَأَفَادَ مَا مَرَّ[5] أيضاً أَنَّ العُرفَ العَامَّ يَصلُحُ مُقَيِّداً؛ وَلِذا نَقَلَ "البيري" فِي مَسأَلَةِ الحَائِكِ المَذكورَةِ: ((قَالَ "السَّيِّدُ الشَّهيدُ"[6]: لاَ نَأخُذُ باستِحسانِ مَشَايِخِ بَلْخٍ، بَل نَأخُذُ بِقَولِ أَصحابِنا المُتَقَدِّمينَ؛ لأَنَّ التَّعامُلَ في بَلَدٍ لا يَدُلُّ عَلَى الجَوَازِ مَا لَمْ يَكُنْ عَلَى الاستِمرارِ مِن الصَّدْرِ الأَوَّلِ، فَيَكونُ ذَلِكَ دَليلاً عَلَى تَقريرِ النَّبيِّ عَلَيهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ إِيَّاهُمْ عَلَى ذَلِكَ، فَيَكونُ شَرعاً مِنهُ، فإذا لم يكنْ كَذَلِكَ

أَي: الشَّائِعِ المُستَفِيضِ، وَالعُرفُ المُشتَرَكُ لاَ يَصِحُّ إِلَخ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١١٣ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني ـ النوع الثالث في الدَّوابّ ٥/٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "م": ((فيلزم)) بالراء، وهو خطأ.

(٤) لم نعثُرْ على هذهِ العِبارةِ بلَفظِها في كُتُبِ المُحقِّقِ ابنِ الهُمامِ التي بَينَ أيدينا، وقَدْ نَقلَ العلاَّمةُ ابنُ عابدينَ رحمه الله في رِسالتِهِ المُسمَّاةِ "نَشر العَرفِ" هذهِ العِبارةَ بتَصرُّفٍ عَنِ العَلاَّمةِ قاسِمٍ في مَوضعَينِ، ونَقلَ عَنِ ابنِ الهُمامِ في وَقفِ "الفتحِ" ما يُفيدُ مَعناها، انظر "رسائل ابن عابدين" ٢/١٣١، ١٣٦، ١٤٤، و"الفتح" ٥/٤٥٢.

(٥) أي: في هذه المقولة.

(٦) لم نعثر على ترجمة لصاحب هذا اللقب في كتب الحنفية وكتب التراجم التي بين أيدينا.

لكنْ أَفتَى كَثيرٌ باعتِبارِهِ، وَعَلَيهِ فَيُفتَى بِجَوازِ النُّزولِ عَنِ الوَظَائِفِ بِمَالٍ.....

لا يَكونُ فِعلُهُم حُجَّةً، إلاَّ إذا كانَ كذلكَ مِنَ النَّاسِ كَافَّةً فِي البُلدانِ كُلِّها، فَيَكونُ إجماعاً، والإجماعُ حُجَّةٌ، أَلاَ تَرَى أَنَّهُم لَو تَعَامَلوا عَلَى بَيعِ الخَمرِ وَالرِّبا لاَ يُفتَى بالحِلِّ)) اهـ.

قُلتُ: وَبِهِ ظَهَرَ الفَرقُ بَينَ العُرفِ الخَاصِّ وَالعَامِّ، وَتَمامُ الكَلامِ عَلَى هَذِهِ المَسألةِ مَبسوطٌ فِي رِسالَتِنا المُسَمَّاةِ بـ"نَشرِ العَرفِ فِي بِنَاءِ بَعضِ الأحكَامِ عَلَى العُرْفِ"[١].

مَطلَبٌ فِي النُّزولِ عَنِ الوَظَائِفِ بِمالٍ

[٢٢٢٧٤] (قَولُهُ: وَعَلَيهِ فَيُفتَى بِجَوازِ النُّزولِ عَنِ الوَظَائِفِ بِمالٍ) قَالَ العَلاَّمَةُ "العَينيُّ" فِي "فَتَاواهُ"[٢]: ((لَيسَ لِلنُّزولِ شَيءٌ يُعْتَمَدُ عَلَيهِ، وَلَكِنَّ العُلَمَاءَ وَالحُكَّامَ مَشَّوا ذَلِكَ لِلضَّرورَةِ، وَاشتَرَطوا إمضَاءَ النَّاظِرِ لِئَلاَّ يَقَعَ فِيهِ نِزَاعٌ)) اهـ مُلَخَّصاً مِنْ "حَاشِيَةِ الأشباهِ" لِـ"السَّيِّدِ أَبي السُّعودِ". وَذَكَرَ "الحَمويُّ"[٣]: ((أَنَّ "العَينيَّ" ذَكَرَ فِي "شَرحِ نَظْمِ دُرَرِ البحارِ"[٤] فِي بَابِ القَسْمِ بَينَ الزَّوجاتِ: أَنَّهُ سَمِعَ مِنْ بَعضِ شُيوخِهِ الكِبارِ أَنَّهُ يُمكِنُ أَنْ يُحكَمَ بِصِحَّةِ النُّزولِ عَنِ الوَظَائِفِ الدِّينِيَّةِ قِيَاساً عَلَى تَرْكِ المَرأَةِ قَسمَهَا لِصَاحِبَتِها؛ لأَنَّ كُلاًّ مِنهُما مُجَرَّدُ إسقَاطٍ)) اهـ.

قُلتُ: وَقَدَّمْنا[٥] فِي الوَقْفِ عَنِ "البَحرِ": ((أَنَّ لِلمُتَوَلِّي عَزْلَ نَفْسِهِ عِندَ القَاضي، وَأَنَّ مِنَ العَزلِ الفَرَاغَ لِغَيرِهِ عَنْ وَظِيفَةِ النَّظَرِ أَو غَيرِهِ، وَأَنَّهُ لا يَنْعَزِلُ بِمُجَرَّدِ عَزْلِ نَفسِهِ خِلافاً لِلْعَلاَّمَةِ

---

(١) انظر الرِّسالةَ المَذكورةَ ضِمنَ "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١١٧.

(٢) لم تَذكُرْ كُتُبُ التَّراجمِ للعَينيِّ مُؤلَّفاً فِي الفَتاوَى غَيرَ مُختصَرِهِ لـ"الفَتاوَى الظَّهيريَّةِ"، ولَعلَّ المَسألةَ فيهِ، انظُر "الضَّوء اللاَّمع" ١٠/١٣٤.

(٣) غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ١/٣٢٣.

(٤) المسمَّى "الدُّرر الفاخرة" لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين الحلبي العيني ثم القاهري (ت٨٥٥هـ)، شرح "البحار الزاخرة" لأبي المحاسن حسام الدِّين الرَّهاوي، وهو نظم لـ"درر البحار" لأبي عبد الله محمد بن يوسف بن إلياس القُونوي الدِّمشقي (ت٧٨٨هـ). ("كشف الظنون" ١/٢٢٠، ٤٧٦، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧ـ "هدية العارفين" ٢/٤٢٠).

(٥) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تصحَّ توليةُ غيرِه)).

.....

١٤/٤ "قَاسِمٍ"، بَلْ لاَ بُدَّ مِنْ تَقريرِ القَاضِي المَفروغَ لَهُ [٣/ق١٠/أ] لَو أَهْلاً، وَأَنَّهُ لاَ يَلزَمُ القَاضيَ تَقريرُهُ وَلَو أَهْلاً، وأَنَّهُ جَرَى العُرفُ بالفَراغِ بالدَّراهمِ، ولا يَخفَى ما فيهِ، فَيَنبَغي الإبراءُ العامُّ بَعدَهُ)) اهـ، أي: لِما فيهِ مِنْ شُبهةِ الاعتِياضِ عَنْ مُجرَّدِ الحقِّ، وقَدْ مَرَّ[1] أَنَّهُ لا يَجوزُ، ولَيسَ فيما ذُكِرَ عَنِ "العَينيِّ" جَوازُهُ، لكنْ قالَ "الحَمَويُّ"[2]: ((وقَدِ استَخرَجَ شَيخُ مَشايخنا "نُورُ الدِّينِ عليٌّ المَقدسيُّ" صِحَّةَ الاعتِياضِ عَنْ ذَلكَ في "شَرحِهِ" على "نَظمِ الكَنزِ"[3] مِنْ فَرعٍ في "مَبسوطِ السَّرخسيِّ"[4]، وهو: أَنَّ العَبدَ المُوصَى برَقَبَتِهِ لشَخصٍ وبخدمتِهِ لآخَرَ لَو قُطِعَ طَرَفُهُ أَو شُجَّ مُوضِحةً، فأَدَّى الأَرشَ فإنْ كانتِ الجنايةُ تُنقِصُ الخدمةَ يُشتَرى بهِ عَبدٌ آخَرُ يَخدِمُه، أَو يُضَمُّ إليهِ ثمنُ العَبدِ بَعدَ بَيعِهِ فيُشتَرى بِهِ عَبدٌ يقومُ مَقامَ الأَوَّلِ، فإن اختلَفا في بَيعِهِ لم يُبَعْ، وإن اصطَلَحا على قِسمَةِ الأَرشِ بَينَهُما نِصفَينِ فلَهُما ذَلكَ، ولا يَكونُ ما يَستوفيهِ المُوصَى لَهُ بالخدمَةِ مِنَ الأَرشِ بَدَلَ الخدمةِ؛ لأَنَّهُ لا يَملِكُ الاعتِياضَ عَنها، ولكنَّهُ إسقاطٌ لحقِّهِ بهِ، كَما لَو صالَحَ مُوصًى لَهُ بالرَّقَبةِ على مالٍ دفَعَهُ للمُوصَى لَهُ بالخدمةِ لِيُسلِّمَ العَبدَ لَهُ اهـ. قالَ: فرُبَّما يَشهدُ هذا

(قولُهُ: وهُوَ: أَنَّ العَبدَ المُوصَى برَقَبتِهِ لشَخصٍ وبخدمتِهِ لآخَرَ لَو قُطِعَ إلخ) الظَّاهرُ عَدمُ صِحَّةِ الاستِدلالِ بهذا الفَرعِ على صِحَّةِ الاعتِياضِ عَنِ الحقوقِ المُجرَّدَةِ؛ فإنَّ المُرادَ أَنَّها مجرَّدةٌ عَنِ المِلكِ، والحقُّ في الفَرعِ المَذكورِ مَملوكٌ، فلم يَكُنْ مُجرَّداً عنهُ كَما نَحنُ فيهِ، وقالَ "الزَّيلعيُّ": ((حقُّ الشُّفعةِ لَيسَ بمُتقرِّرٍ في المحلِّ، إنَّما هُوَ مُجرَّدُ حقِّ التَّملُّكِ، فلا يَجوزُ أَخذُ العِوَضِ عَنهُ، بخلافِ الاعتِياضِ عَنِ القِصاصِ ومِلكِ النِّكاحِ وإسقاطِ الرِّقِّ؛ لأَنَّ مِلكَهُ في هذهِ الأَشياءِ مُتقرِّرٌ في المَحلِّ، ولهذا يَستوفيهِ ويَنفردُ بهِ، أَلا تَرى أَنَّ للوليِّ قَتلَهُ قِصاصاً بلا رِضاءٍ ولا قَضاءٍ؟ فعُلِمَ أَنَّ حقَّهُ ثابتٌ في المَحلِّ في حَقِّ القَتلِ، ولَولا ذَلكَ لَمَا تَمكَّنَ مِنَ القَتلِ بغَيرِ قَضاءٍ ولا رِضاءٍ)) اهـ. ولا شكَّ أَنَّ حقَّ المُوصَى لَهُ بالخدمةِ مملوكٌ مُتقرِّرٌ في المحلِّ كحقِّ القِصاصِ والنِّكاحِ والرِّقِّ، بخلافِ ما نَحنُ فيهِ.

---

(١) المقولة [٢٢٢٧٠] قوله: ((لا يجوزُ الاعتياضُ عن الحُقُوقِ المجرَّدَةِ)).

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ٣٢٣/١.

(٣) المسمى "أوضح رمز على نظم الكنز"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٢.

(٤) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصية بالغلّة والخدمة ١٨٥/٢٧ ـ ١٨٦ بتصرف.

.....

للنُّزولِ عَنِ الوَظائفِ بمالٍ)) اهـ. قالَ "الحَمَويُّ"[١]: ((فليُحفَظْ هذا، فإنَّهُ نَفيسٌ جدًّا)) اهـ.

وذَكرَ نَحوَهُ "البِيري" عِندَ قَولِ "الأَشباهِ"[٢]: ((ويَنبَغي أَنَّهُ لَو نَزلَ لهُ وقَبضَ المَبلغَ، ثُمَّ أَرادَ الرُّجوعَ عَليهِ لا يَملِكُ ذَلكَ))، فقال: ((أي: على وجهِ إسقاطِ الحقِّ إلحاقاً لهُ بالوَصيَّةِ بالخدمةِ، والصُّلحِ عَنِ الأَلفِ على خَمسِمائةٍ، فإنَّهم قالوا: يجوزُ أَخذُ العِوَضِ على وَجهِ الإسقاطِ للحقِّ، ولا رَيبَ أنَّ الفارِغَ يَستَحِقُّ المَنزولَ بهِ❖ استِحقاقاً خاصّاً بالتَّقريرِ. ويُؤيِّدُهُ ما في "خِزانَةِ الأَكمَلِ": وإنْ ماتَ العَبدُ الموصَى بخدمتهِ بَعدَما قَبضَ الموصَى لهُ بَدلَ الصُّلحِ فهُوَ جائزٌ اهـ. ففيهِ دِلالةٌ على أنَّهُ لا رُجوعَ على النَّازلِ، وهذا الوَجهُ هُوَ الذي يَطمئِنُّ بِهِ القَلبُ لقُربِهِ)) اهـ كلامُ "البيري". ثُمَّ استَشكلَ ذلكَ بما مرَّ[٣] مِنْ عَدَمِ جَوازِ الصُّلحِ عَنْ حقِّ الشُّفعَةِ والقَسْمِ، فإنَّهُ يَمنعُ جوازَ أَخذِ العِوَضِ هُنا، ثُمَّ قالَ: ((ولقائلٍ أَنْ يَقولَ: هذا حقٌّ جَعلَهُ الشَّرعُ لدَفعِ الضَّررِ، وذلكَ حقٌّ فيهِ صِلَةٌ، ولا جامعَ بَينَهُما فافترقا، وهوَ الذي يَظهَرُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أَنَّ ثُبوتَ حقِّ الشُّفعَةِ للشَّفيعِ وحقِّ القَسْمِ للزَّوجَةِ ـ وكَذا حقُّ الخيارِ في النِّكاحِ للمُخيَّرةِ ـ إنَّما هو لدَفعِ الضَّرَرِ عَنِ الشَّفيعِ والمَرأةِ، وما ثَبتَ لذلكَ[٤] لا يَصِحُّ الصُّلحُ عَنهُ؛ لأَنَّ

(قولُهُ بالهامِشِ: قولُهُ: يَستَحِقُّ المَنزولَ بهِ، كذا رَأَيتُهُ، والظَّاهرُ أَن يُقالَ: المَنزولَ عَنهُ) فيهِ أَنَّ المُرادَ مِنَ المَنزولِ بهِ البَدَلُ كَما يَدُلُّ عَليهِ تَمامُ عِبارَةِ "البيري" المَذكورةِ، وما ذَكرَهُ عَنِ "البِيري" هُوَ مَعنَى ما سيَذكرُهُ بقَولِهِ: ((ثُمَّ إذا فَرغَ عَنهُ لغَيرِهِ ولم يُوجِّهْهُ السُّلطانُ إلخ)).

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ١/٣٢٣.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١١٤ـ.

❖ ((قولهُ: يَستحقُّ المَنزولَ بهِ)) كذا رأيتهُ، والظَّاهرُ أنْ يُقالَ: المَنزولَ عَنهُ. اهـ مِنْ خطِّ المؤلِّفِ. كذا في هامش "الأصل" و"ب" و"م". وانظُرْ كلامَ "الرَّافعيِّ" رحمه الله تعالى.

(٣) المقولة [٢٢٢٧١] قوله: ((كحقِّ الشُّفعة)).

(٤) في "ك": ((ثبت كذلك)).

.....

صاحبَ الحقِّ لَمّا رَضيَ عُلمَ أنَّهُ لا يَتضرَّرُ بذَلكَ فلا يَستَحقُّ شَيئاً، أمّا حقُّ الموصَى لَهُ بالخِدمَةِ فلَيسَ كَذلكَ، بل ثَبتَ لَهُ على وَجهِ البِرِّ والصِّلَةِ، فيَكونُ ثابتاً لَهُ أَصالَةً، فيَصِحُّ الصُّلحُ عَنهُ إذا نَزَلَ عَنهُ لغَيرِهِ، ومِثلُهُ ما مَرَّ[1] عَنِ "الأَشباهِ" مِنْ حَقِّ القِصاصِ والنِّكاحِ والرِّقِّ حَيثُ صَحَّ الاعتِياضُ عَنهُ؛ لأَنَّهُ ثابتٌ لصاحبِهِ أَصالةً لا على وَجهِ رَفعِ الضَّرَرِ عَنْ صاحبِهِ، ولا يَخفَى أَنَّ صاحبَ الوَظيفةِ ثَبتَ لَهُ الحقُّ فيهِ بتَقريرِ القاضي عَلى وَجهِ الأَصالَةِ لا على وَجهِ رَفعِ الضَّرَرِ، فإلحاقُها بحقِّ المُوصَى لهُ بالخدمَةِ وحقِّ القِصاصِ وما بَعدَهُ أَولى مِنْ إلحاقِها بحقِّ الشُّفعَةِ والقَسْمِ، وهذا كَلامٌ وَجيهٌ لا يَخفَى على نَبيهٍ. وبهِ اندَفَعَ ما ذَكَرَهُ بَعضُ مُحشِّي "الأَشباهِ"[2]: مِنْ أَنَّ المالَ الذي يَأخذهُ النَّازلُ عَنِ الوَظيفةِ رِشوةٌ وهيَ حَرامٌ بالنَّصِّ، والعُرفُ لا يُعارضُ النَّصَّ. وجهُ الدَّفعِ ما عَلمتَ مِنْ أَنَّهُ صُلحٌ عَنْ حَقٍّ كَما في نَظائرِهِ، والرِّشوةُ لا تَكونُ بحقٍّ، واستَدلَّ بَعضُهمْ للجوازِ بنُزولِ سيِّدِنا "الحَسَنِ" بنِ سَيِّدِنا "عليٍّ" رضي الله تعالى عَنهُما عَنِ الخلافةِ لـ"مُعاويَةَ" على عِوَضٍ[3]، وهوَ ظاهرٌ أَيضاً، وهَذا

---

(١) المقولة [٢٢٢٧١] قوله: ((كَحَقِّ الشُّفْعة)).

(٢) ونقله الحموي في "غمز عيون البصائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ١/٣٢٢ ـ ٣٢٣.

(٣) أخرَجَ محمَّد بن سعدٍ في "الطبقات" كما في "تهذيب الكمال" ٦/٢٤٥، والذهبيُّ في "السِّير" ٣/٢٦٣ ـ ٢٦٤ قال: أخبرَنا محمَّد بن عُبيد عن مُجالدٍ عن الشَّعبيِّ، وعن يونس عن أبي إسحاقَ عن أبيه، وعن أبي السَّفَرِ وغيرِهم قالوا: بايَعَ أهلُ العراق الحسنَ بن عليٍّ.... فذكَرَ خيانةَ أصحابه له وطعنَهم الحسنَ رضي اللّه عنه وانتهابَهم سُرادِقَهُ، مما أدّاه إلى مُصالحةِ معاويةَ رضي اللّه عنه وفيه: وكَتَبَ إلى معاويةَ بنِ أبي سفيان يسألُهُ الصُّلحَ ويُسلِّمُ له الأمرَ على أن يُسلَّمَ له ثلاثَ خصال، فقال: يُسلَّمُ له بيتَ المال فيقضي منه دَيْنَه ومواعيدَه التي عليه، ويتحمَّلُ منه هو ومن معه من مالِ أبيه وأهلِ بيته، ولا يُسَبُّ عليٌّ وهو يَسمعُ، وأن يُحملَ إليه خَراجُ فسا ودَرَابجرْدَ من أهلِ أرضِ فارسَ كلَّ عام إلى المدينة ما بَقِيَ، فأجابَه معاويةُ إلى ذلك وأعطاهُ ما سألَ.

وفي روايةٍ: وكان فيه يومئذٍ سبعةُ آلافِ ألفِ درهمٍ فاحتمَلَها الحسنُ.... ثمَّ قال: فأجرَى معاويةُ على الحسنِ كلَّ سنة ألفَ ألفِ درهمٍ، وعاشَ الحسنُ بعدَ ذلك عشر سنين.

وأخرَجَ الطبريُّ في "التاريخ": ٦/٧٤ ـ ٧٥ والطبرانيُّ في "الكبير" (١٦٩) قال: عن موسى بنِ عبد الرحمن المسروقيِّ =

.....

أَولى ممَّا قَدَّمناهُ[1] في الوَقفِ عَنِ "الخيريَّةِ" مِنْ عَدَمِ الجوازِ، ومِنْ أَنَّ للمَفروغِ لَهُ الرَّجوعَ بالبَدَلِ بناءً على أَنَّ المَذهَبَ عَدَمُ اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ، وأَنَّهُ لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنْ مُجرَّدِ الحقِّ؛ لِما عَلِمتَ مِنْ أَنَّ الجوازَ لَيسَ مَبنيّاً على اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ، بَلْ على ما ذَكَرنا مِنْ نَظائِرِهِ الدَّالَّةِ عَليهِ، وأَنَّ عدَمَ جَوازِ الاعتِياضِ عَنِ الحقِّ لَيسَ على إطلاقِهِ، ورَأَيتُ بخطِّ بعضِ العُلماءِ عَنِ المُفتي "أَبي السُّعودِ": أَنَّهُ أَفتَى بجوازِ أَخذِ العِوَضِ في حقِّ القَرارِ والتَّصرُّفِ وعَدَمِ [٣/ق.١٠/ب] صِحَّةِ الرُّجوعِ.

وبالجُملةِ فالمَسألَةُ ظَنِّيَّةٌ، والنَّظائرُ مُتشابهةٌ، وللبَحثِ فيها مَجالٌ وإِنْ كانَ الأَظهرُ فيها ما قُلنا، فالأَولى ما قالَهُ في "البحرِ"[2]: ((مِنْ أَنَّهُ يَنبَغي الإِبراءُ العامُّ بَعدَهُ))، والله سُبحانهُ وتَعالى أَعلَمُ.

= حدَّثنا عثمانُ بن عبد الحَميد. أو أنَّ عبدَ الرحمن الحَرّانيَّ الخُزاعيَّ أبو عبد الرحمن قال: حدَّثنا إسماعيل بنُ راشدٍ فذكَرَ نحوَ ما سَبَقَ وفيه: ((فأعطياهُ ما أرادَ وصالَحاهُ على أنْ يأخُذَ مِن بيتِ مالِ الكوفةِ خمسةَ آلافِ ألفٍ في أشياءَ اشترطَها، ثمَّ قال الحسنُ: يا أهلَ العراقِ إنَّ سَخَّى بنفسي عنكم ثلاثٌ. قتلُكم أبي، وطعنُكم إيّاي، وانتهابُكم متاعي...)).

قال الهيثميُّ في "المجمع": مرسَلٌ، وإسنادُهُ حسنٌ. مع أنَّ إسماعيل بنَ راشد السُّلَميَّ مجهولٌ.

ذكَرَ السيوطيُّ في "تاريخ الخلفاء": صـ٢٢٦ـ: ((أنَّ الحسنَ رضي اللَّه عنه أرسَلَ إلى معاويةَ رضي الله عنه يبذُلُ له تسليمَ الأمر إليه على أنْ تكونَ الخلافةُ له مِن بعدِهِ، وعلى أنْ لا يُطالِبَ أحداً مِن أهلِ المدينةِ والحجازِ والعراق بشيءٍ مِمّا كان أيّامَ أبيه، وعلى أنْ يقضيَ عنه ديونَه، فأجابَهُ معاويةُ إلى ما طلَبَ ونزَلَ الحسنُ له عن الخلاف، وقد استدلَّ البَلقينيُّ بذلك على جوازِ النُّزولِ عن الوظائفِ)). انتهى بتصرُّفٍ، ومثلُهُ في "تهذيب النَّوويِّ" ١٥٩/١.

نقول: وليس في هذا الخبرِ ما يدلُّ على أنَّ نزولَ سيِّدِنا الحسنِ رضي اللَّه عنه عن الخلافةِ لمعاويةَ كان على عِوَضٍ فحسب، وإنَّما نزَلَ عنها بشروطٍ عِدَّة، مِنها: قضاءُ دَيْنِهِ، فبيانُ ذلك مفصَّلاً أَوْلى مِن ذِكرِهِ على نحوِ ما نقَلَهُ ابنُ عابدين رحمه اللَّه هنا، فليُتأمَّلْ.

(١) المقولة [٢١٥٠٥] قوله: ((فلو مأموناً لم تَصِحَّ توليةُ غيرِهِ)).

(٢) "البحر": كتاب الوقف ٢٥٤/٥.

وبلُزومِ خُلُوِّ الحَوانيتِ،.....

(تَنبيهٌ)

ما قُلنا في الفَراغِ عَنِ الوَظيفَةِ يُقالُ مِثلُهُ في الفَراغِ عَنْ حَقِّ التَّصرُّفِ في مَشَدِّ مُسكةِ الأَراضي، ويَأتي[1] بيانُها قَريباً، وكَذا في فَراغِ الزَّعيمِ عَنْ[2] تِيمارِهِ، ثُمَّ إذا فَرغَ عَنهُ لغَيرِهِ ولم يُوجِّهْهُ السُّلطانُ للمَفروغِ لهُ، بَلْ أَبقاهُ على الفارغِ أو وَجَّهَهُ لغَيرِهِما يَنبَغي أَنْ يَثبُتَ الرُّجوعُ للمَفروغِ لهُ على الفارغِ بِبَدَلِ الفَراغِ؛ لأَنَّهُ لم يَرضَ بدَفعِهِ إلاَّ بمقابَلةِ ثُبوتِ ذَلكَ الحقِّ لهُ، لا بمُجرَّدِ الفَراغِ وإنْ حَصلَ لغَيرِهِ، وبهذا أَفتَى في "الإسماعيليَّةِ"[3] و"الحامِديَّةِ"[4] وغَيرِهِما، خلافاً لِما أَفتَى بِهِ بَعضُهم مِنْ عَدَمِ الرُّجوعِ؛ لأَنَّ الفارِغَ فعَلَ ما في وُسعِهِ وقُدرَتِهِ؛ إذْ لا يَخفَى أَنَّهُ غَيرُ المَقصودِ مِنَ الطَّرَفَينِ، ولا سيَّما إذا أَبقَى السُّلطانُ أَو القاضي التِّيمارَ أَو الوَظيفَةَ على الفارِغِ، فإنَّهُ يَلزَمُ اجتِماعُ العِوَضَينِ في تَصرُّفِهِ، وهُوَ خِلافُ قَواعدِ الشَّرعِ، فافهمْ، واللَّهُ سُبحانَهُ أَعلمُ.

مَطلَبٌ في خُلُوِّ الحوانيت

[٢٢٢٧٥] (قولُهُ: وبلُزومِ خُلُوِّ الحَوانيتِ) عِبارَةُ "الأَشباهِ"[5]: ((أَقولُ: على اعتِبارِهِ ـ أَي: اعتِبارِ العُرفِ الخاصِّ ـ يَنبَغي أَنْ يُفتَى بأَنَّ ما يَقعُ في بَعضِ أَسواقِ القاهِرَةِ مِنْ خُلُوِّ الحوانيتِ لازِمٌ، ويَصيرُ الخُلُوُّ في الحانوتِ حقّاً لهُ، فلا يَملِكُ صاحبُ الحانوتِ إخراجَهُ مِنها، ولا إجارتَها لغَيرِهِ ولَو كانَتْ وَقْفاً، وقَدْ وقَعَ في حَوانيتِ الجملونِ بالغُوريَّةِ[6] أَنَّ السُّلطانَ الغُوريَّ لَمّا بَناها أَسكَنَها للتُّجّارِ بالخُلُوِّ، ١٥/٤

---

(١) في آخر المقولة الآتية.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وكذا في فراغِ الزَّعيمِ عن إلخ)) المراد به كبيرُ القرية، والتِّيمارُ: هو الاستحقاقُ في الأراضي المِيرِيَّةِ. اهـ.

(٣) أي: "الفتاوى الإسماعيلية"، للشيخ إسماعيل الحائك، وتقدمت ترجمتها ١٣/٤٥٩.

(٤) انظر "العقود الدريّة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثالث في أحكام النُّظار وأصحاب الوظائف...إلخ ١/٢١٤ ـ ٢١٥.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ـ فصل في تعارض العرف مع اللغة صـ١١٤ـ.

(٦) في "ب" و"م": ((في الغورية))، وما أثبتناه من بقية النسخ موافق لما في "الأشباه".

قال علي باشا مبارك في "الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة" ٣/١٧٠: ((الجملون: سوق يقع في شارع الغورية، =

فلَيسَ لرَبِّ الحانوتِ إخراجُهُ، ولا إجارتُها لغَيرِهِ ولَو وَقْفاً)). انتهى مُلخَّصاً.....

وجَعلَ لكُلِّ حانوتٍ قَدْراً أَخذَهُ مِنْهم، وكَتَبَ ذَلكَ بمَكتوبِ الوَقفِ)) اهـ. وقَدْ أَعادَ "الشَّارحُ" ذِكرَ هذهِ المَسألةِ قُبيلَ كِتابِ الكَفالَةِ[1]، ثُمَّ قالَ: ((قلتُ: وأَيَّدهُ في "زَواهرِ الجواهرِ" بما في "واقِعاتِ الضَّريريِّ"[2]: رجُلٌ في يدِهِ دُكَّانٌ، فغابَ فَرفَعَ المُتولِّي أَمرَهُ للقاضي، فأَمرَهُ القاضي بفَتحِهِ وإجارَتِهِ، فَفَعلَ المُتولِّي ذلكَ وحضَرَ الغائبُ فهُوَ أَولى بدُكَّانِهِ، وإنْ كانَ لهُ خُلُوٌّ فهُوَ أَولى بخُلُوِّهِ أَيضاً، ولهُ الخيارُ في ذَلكَ، فإنْ شاءَ فَسخَ الإجارَةَ وسَكَنَ في دُكَّانِهِ، وإنْ شاءَ أَجازَها ورَجَعَ بخُلوِّهِ على المُستأجرِ، ويُؤمَرُ المُستأجرُ بأَداءِ ذلكَ إنْ رَضيَ بهِ، وإلاَّ يُؤمَرْ بالخُروجِ مِنَ الدُّكَّانِ. اهـ بلَفظِهِ)) اهـ. لكنْ قالَ السَّيِّدُ "الحمَويُّ"[3]: ((أَقولُ: ما نُقِلَ عَنْ "واقعاتِ الضَّريريِّ" ـ مِنْ ذِكرِ لَفظَةِ الخُلُوِّ فَضلاً عَنْ أَنْ يَكونَ المُرادُ بها ما هُوَ المُتعارَفُ ـ كَذِبٌ؛ فإنَّ الأَثباتَ مِنَ النَّقَلَةِ كصاحبِ "جامعِ الفُصولَينِ"[4] نَقَلَ عِبارةَ "الضَّريريِّ" ولم يَذكُرْ فيها لَفظَ الخُلُوِّ. هذا، وقَدِ اشتُهِرَ نِسبةُ مَسأَلةِ الخُلوِّ إلى مَذهَبِ الإمامِ "مالكٍ"، والحالُ أَنَّهُ لَيسَ فيهِ نَصٌّ عنهُ ولا عَنْ أَحَدٍ مِنْ أَصحابِهِ، حتَّى قالَ "البَدرُ القَرافيُّ"[5]

(قولُهُ: فهُوَ أَولى بدُكَّانِهِ إلخ) حَيثُ كانَتْ مُدَّةُ إجارتِهِ لهُ باقيَةً، "سِنديّ" قُبيلَ الكَفالةِ.

(قولُهُ: وإنْ شاءَ أَجازَها ورَجَعَ بخُلوِّهِ عَلى المُستأجرِ إلخ) هَذا وما بَعدَهُ غَيرُ مُوافِقٍ للقَواعدِ والنَّظائرِ.

= عبَّر عنه "المقريزي" بسوق الجمالون الكبير، وقال: أنشئ فيه حوانيتُ سكنها البزَّازون، وقفه السلطان الناصر محمد بن قلاوون على تربةِ مملوكهِ ينبغا التركماني اهـ.

وقال ابنُ أبي السُّرور البكري: هذا السُّوق الآن جارٍ في وقف السلطان الملك الأشرف قانصوه الغوري اهـ. قلت: وإلى الآن أغلب حوانيت الشرم والجمالون تابعة لوقف السلطان الغوري)). انتهى بتصرف.

(١) انظر الدر آخر باب الصرف عند المقولة: [٢٥٣١٥] قوله: ((وكذا أقولُ إلخ)).

(٢) لم نَهتَدِ إلى مَعرفتِهِ.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ ١/٣٢٠.

(٤) لم نعثُرْ عَليها في مَظانِّها من "جامع الفصولين".

(٥) هو مُحمّد بن يحيى بن عمر، بدر الدين القَرافي المصري المالكي (ت١٠٠٨هـ)، ولعلَّ النقلَ في رسالته "الدرر المنيفة في الفراغ عن الوظيفة"، وانظر "إيضاح المكنون" ١/٤٧٠، و"خلاصة الأثر" ٤/٢٥٨، و"الأعلام" ٧/١٤١.

.....

مِنَ المَالكيَّةِ: إنَّهُ لم يَقَعْ في كَلامِ الفُقَهاءِ التَّعرُّضُ لهذهِ المَسألةِ، وإنَّما فيها فُتيا للعَلاَّمةِ "ناصرِ الدِّينِ اللَّقَانيِّ" المَالكيِّ[1] بناها على العُرفِ وخرَّجَها عَليهِ، وهوَ مِنْ أَهلِ التخريجِ[2]، فيُعتَبَرُ تَخريجُهُ وإنْ نُوزِعَ فيهِ، وقَدِ انتشرَتْ فُتياهُ في المَشارقِ والمَغاربِ، وتَلقَّاها عُلماءُ عَصرِهِ بالقَبولِ)) اهـ.

قلتُ: ورأَيتُ في "فَتاوى الكَازَروني"[3] عَنِ العَلاَّمةِ "اللَّقَانيِّ": ((أنَّهُ لَو ماتَ صاحبُ الخلوِّ يُوفَّى منهُ دُيونُهُ ويُورَثُ عَنهُ، ويَنتقِلُ لبَيتِ المَالِ عِندَ فَقدِ الوارثِ)) اهـ.

هذا، وقد استدَلَّ بَعضُهم عَلى لُزومِهِ وصِحَّةِ بَيعِهِ عِندنا بما في "الخانيَّةِ"[4]: ((رجلٌ باعَ سُكنى لهُ في حانوتٍ لغَيرِهِ، فأَخبَرَ المُشتريَ أَنَّ أُجرةَ الحانوتِ كَذا، فظهَرَ أَنَّها أكثرُ مِنْ ذَلكَ، قالوا: لَيسَ لهُ أَنْ يَرُدَّ السُّكنى بهذا العَيبِ)) اهـ. وللعلاَّمةِ "الشُّرنبُلاليِّ" رسالةٌ[5] رَدَّ فيها على هذا المُستدِلِّ: ((بأنَّه لم يَفهَمْ مَعنَى السُّكنى؛ لأَنَّ المُرادَ بها عَينٌ مركَّبةٌ في الحانوتِ، وهيَ غَيرُ الخُلوِّ، فَفي "الخُلاصةِ"[6]: اشتَرَى سُكنَى حانوتٍ في حانوتِ رجلٍ مُركَّباً، وأَخبرهُ البائعُ أَنَّ أُجرةَ الحانوتِ كَذا فإذا هيَ أَكثرُ لَيسَ لهُ أَنْ يَرُدَّ. وفي "جامع الفُصولَين"[7] عَنِ "الذَّخيرةِ": شَرَى سُكنَى في دُكَّانٍ وَقفٍ، فقالَ المُتولِّي: ما أَذِنتُ لهُ ـ أي: للبائعِ ـ بوَضعِها[8]، فأَمَرَهُ ـ أي:

---

(١) تقدمت ترجمته ١٠/١٠٧.

(٢) **نقول**: الذي في النسخ جميعها: ((الترجيح))، والصَّواب ما أثبتناه من "غمز عيون البصائر"، وقد نبَّه عليه العلامة البَرِيْلوي في "جَدّ المُمْتار" ٤/ق ١٧٨.

(٣) لعلها فتاوى عبد الله بن حسن العفيف الكازَرُوْنيّ المكيّ (ت بعد ١١٠٢هـ)، وتقدمت ترجمتها ٣/٥٣٦.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) سماها "مفيدة الحُسنى لدفعِ ظَنِّ الخُلُوِّ بالسُّكنَى"، انظر "إيضاح المكنون" ٢/٥٣١، و"هدية العارفين" ١/٢٩٣.
وقد طبعت الرسالة تحت رعاية وزارة الأوقاف في الكويت سنة ١٩٨٩م، وانظر الرسالة المذكورة صـ٨٠ـ وما بعدها ضمن كتاب "رسالتان في الخلوات".

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٤/ب.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٦٠بتصرف.

(٨) في "جامع الفصولين" ورسالة الشرنبلالي: ((بالسُّكْنى)) بدل ((بوَضْعها)).

.....

أَمَرَ المُشتريَ ـ بالرَّفعِ فلَو شَراهُ بشَرطِ القَرارِ يَرجعُ على بائعِهِ❖، وإلاَّ فلا يَرجعُ عَليهِ بثَمَنِهِ ولا بنُقصانِهِ)) اهـ. [٣/ق١١/أ] ثُمَّ نَقَلَ عن عِدَّةِ كُتُبٍ ما يَدُلُّ على أَنَّ السُّكنى عَيْنٌ قائمةٌ في الحانوتِ، ورَدَّ فيها[١] أيضاً على "الأَشباهِ": ((بأَنَّ الخُلوَّ لم يَقُلْ بهِ إلاَّ مُتأخِّرٌ مِنَ المالكيَّةِ، حتَّى أفتَى بصِحَّةِ وَقفِهِ، ولَزِمَ منهُ أَنَّ أَوقافَ المُسلمينَ صارتْ للكافرينَ بسَبَبِ وَقفِ خُلوِّها على كَنائِسِهِمْ، وبأَنَّ عَدَمَ إخراجِ صاحبِ الحانوتِ لصاحبِ الخُلوِّ يَلزمُ منهُ حَجْرُ الحُرِّ المُكلَّفِ عَنْ مِلْكِهِ وإتلافُ مالِهِ، مَعَ أَنَّ صاحِبَ الخُلوِّ[٢] لا يُعطي أَجرَ المِثلِ ويَأخذُ هو في نَظيرِ خُلوِّهِ قَدْراً كَثيراً، بَلْ لا يَجوزُ هذا في الوقفِ، وقَدْ نَصُّوا على أَنَّ مَنْ سَكنَ الوَقفَ يَلزمهُ أَجرُ المِثلِ، وفي مَنعِ النَّاظرِ مِنْ إخراجِهِ تَفويتُ نَفعِ الوَقفِ وتَعطيلُ ما شَرَطهُ الواقفُ مِنْ إقامةِ شعائرِ مَسجدٍ ونَحوِها)) اهـ مُلخَّصاً.

مَطلبٌ في الكَدِكِ

قلتُ: وما ذَكرَهُ حقٌّ خُصوصاً في زَمانِنا هذا، وأَمَّا ما يَتَمسَّكُ بهِ صاحبُ الخُلوِّ ـ مِنْ أَنَّهُ اشتَرى خُلوَّهُ بمالٍ كثيرٍ، وأَنَّهُ بهذا الاعتِبارِ تَصيرُ أُجرةُ الوقفِ شَيئاً قَليلاً ـ فهو تَمسُّكٌ باطِلٌ؛ لأَنَّ ما أَخذَهُ منهُ صاحبُ الخُلوِّ الأَوَّلِ لم يَحصلْ منهُ نَفعٌ للوَقفِ، فيَكونُ الدَّافعُ هُوَ المُضيِّعَ مالَهُ، فكيفَ يَحلُّ لهُ ظُلمُ الوَقفِ؟! بَلْ يَجبُ عَليهِ دَفعُ أُجرَةِ مِثلِهِ وإنْ كانَ لهُ فيهِ شيءٌ زائدٌ على الخُلوِّ مِنْ بناءٍ ونَحوِهِ ممَّا يُسمَّى في عُرفنا بالكَدِكِ، وهُوَ المُرادُ مِنْ لَفظِ السُّكنى المارِّ[٣]، فإذا لم يَدفَعْ أُجرةَ مِثلِهِ يُؤمَرُ برَفعِهِ وإنْ كانَ مَوضوعاً بإذنِ الواقِفِ أَو أَحَدِ النُّظَّارِ، ويَرجعُ هذا إلى مَسألَةِ الأَرضِ المُحتَكَرةِ المَنقولَةِ في أَوقافِ "الخصَّافِ"[٤] حَيثُ قالَ: ((حانوتٌ أَصلُهُ وَقفٌ، وعِمارتُهُ لرَجُلٍ وهُوَ لا يَرضَى أَنْ يَستأجِرَ أَرضَهُ بأَجرِ المِثلِ قالوا: إنْ كانَتِ العِمارةُ بحيثُ لَو رُفِعَتْ يُستأجَرُ الأَصلُ

❖ قوله: ((يَرجع على بائعه))، أي: لأنَّ البيع إذا وَقَع بهذا الشَّرط يقعُ فاسداً، وإلا فهو صحيح، فلا رُجُوعَ له على البائع بشيء. اهـ منه.

(١) أي: وردَّ الشرنبلاليُّ في رسالته المارة آنفاً: صـ ٨٩ ـ وما بعدها.

(٢) في "م": ((الحلو)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) لم نعثر عليها في مظانِّها من كتب "الخصاف" التي بين أيدينا.

.....

بأكثرَ ممَّا يَستأجِرُ صاحبُ البناءِ كُلِّفَ رَفعَهُ، ويُؤجَّرُ مِنْ غَيرِهِ، وإلاَّ يُتركْ في يَدِهِ بذَلِكَ الأَجرِ)) اهـ. وقولُهُ: ((وإلاَّ يُتركْ في يَدِهِ)) يُفيدُ أنَّهُ أحقُّ مِنْ غَيرِهِ حَيثُ كانَ ما يَدفعُهُ أَجرَ المِثلِ، فهُنا يُقالُ: لَيسَ للمُؤجِّرِ أَنْ يُخرِجَهُ ولا أَنْ يَأمُرَهُ برَفعِهِ؛ إذْ لَيسَ في استِبقائِهِ ضَرَرٌ علـى الوَقـفِ مَعَ الرِّفقِ بـهِ بدَفعِ الضَّرَرِ عَنهُ كَما أَوضحناهُ[1] في الوَقفِ، وعَنْ هذا قالَ في "جامعِ الفُصولَين"[2] وغَيرِهِ: ((بَنَـى المُستأجِرُ أَو غَرَسَ في أَرضِ الوَقفِ صارَ لهُ فيها حَقُّ القَرارِ، وهُـوَ المُسـمَّى بـالكِرْدارِ، لَـهُ الاستِبقاءُ بأَجرِ المِثلِ)) اهـ. وفي "الخيريَّةِ"[3]: ((وقَدْ صَرَّحَ عُلَماؤُنا بأَنَّ لصاحِبِ الكِرْدارِ حقَّ القَرارِ، وهُوَ أَنْ يُحدِثَ المُزارِعُ والمُستأجرُ في الأَرضِ بناءً أَو غَرساً[4] أَو كَبساً بـالتُّرابِ بـإذنِ الواقـفِ أَو النَّـاظرِ فتَبقَى في يَدِهِ)) اهـ. وقَدْ يُقالُ: إنَّ الدَّراهِمَ الَّتي دَفَعها صاحبُ الخُلوِّ للواقِفِ واستَعانَ بها على بناءِ الوَقفِ شَبيهةٌ بكَبسِ الأَرضِ بالتُّرابِ، فَيَصيرُ لهُ حَقُّ القَرارِ، فلا يُخرَجُ مِنْ يَدِهِ إذا كانَ يَدفَعُ أَجرَ المِثلِ، ومِثلُهُ ما لَو كانَ يَرِمُّ دُكَّانَ الوَقفِ ويَقومُ بلَوازِمِها مِنْ مالِهِ بإذنِ النَّاظِرِ، أَمَّا مُجرَّدُ وَضعِ اليَـدِ علـى الدُّكَّـانِ ونَحوِهـا، وكَونُـهُ يَستَأجِرُها عِـدَّةَ سِنينَ بـدُونِ شَـيءٍ ممَّـا ذُكِـرَ فهُـوَ غَيرُ مُعتَـبَرٍ، فللمُؤجِّرِ[5] إخراجُها مِنْ يَدِهِ إذا مَضَـتْ مُـدَّةُ إجارتِـهِ وإيجارُهـا لغَيرِهِ كَمـا أَوضَحنـاهُ في رِسـالتنا "تَحريرِ العِبارَةِ في بَيانِ مَنْ هُوَ أَحَقُّ بالإجارَةِ"[6]، وذَكَرنا حاصِلَها في الوَقفِ[7]، وعلى ما ذَكرناهُ: ـ ((مِنْ أَنَّ صاحبَ الخُلوِّ المُعتَبَرِ أَحقُّ مِنْ غَيرِهِ لَو استَأجَرَ بأَجرِ المِثلِ)) ـ يُحمَلُ ما ذَكَرَهُ في "الخيريَّةِ"[8]

٤/١٦

---

(١) المقولة [٢١٥٣٩] قوله: ((وأمَّا الزِّيادةُ في الأرض المُحتَكَرة إلخ)) وما بعدها.

(٢) لم نعثر عليها في مظانِّها من "جامع الفصولين".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٧٩.

(٤) في "ك": ((غراساً)) بالجمع.

(٥) في "م": ((فللمؤاجر)).

(٦) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١٥٦ وما بعدها.

(٧) المقولة [٢١٥٤٢] قوله: ((وإلا تترك في يده بذلك الأجر)).

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوقف ١/١٧٩.

.....

مِنَ الوَقفِ، حَيثُ سُئِلَ في الخُلوِّ الواقعِ في غالِبِ الأَوقافِ المِصريَّةِ والأَوقافِ الرُّوميَّةِ في الحوانيتِ وغَيرِها: هَل يَصيرُ حقّاً لازماً لصاحِبِ الخُلوِّ ويَجوزُ بَيعُ سكناه وشِراؤُهُ؟ وإذا حَكَمَ بِهِ حاكمٌ شَرعيٌّ يَمتَنِعُ على غَيرِهِ مِنْ حُكّامِ الشَّرعِ الشَّريفِ نَقضُهُ؟ ثُمَّ ذَكَرَ[1] في الجَوابِ عِبارةَ "الأَشباهِ"، و"واقِعاتِ الضَّريريِّ"، وما ذَكرناهُ مِنْ مَسألَةِ الأرض المُحتكَرَةِ، ومَسألَةِ حَقِّ القَرارِ، ومَسألَةِ بَيعِ السُّكنَى، ثُمَّ قالَ: ((أَقولُ: لَيسَ الغَرضُ بِإيرادِ هذهِ الجُمَلِ القَطعَ بالحُكمِ، بَلْ لِيَقَعَ اليَقينُ بارتِفاعِ الخِلافِ بالحُكمِ حَيثُ استَوفَى شَرائطَهُ مِنْ مالكيٍّ يَراهُ أَو غَيرِهِ صَحَّ ولَزِمَ وارتَفَعَ الخلافُ، خُصوصاً فيما للنَّاسِ إليهِ ضَرورةٌ، لا سيَّما في المُدنِ المَشهورَةِ كمِصرَ ومَدينَةِ المَلِكِ، فإنَّهُم يَتعاطَونَهُ ولهم فيهِ نَفعٌ كُلِّيٌّ، ويَضُرُّ بهم نَقضُهُ[2] وإعدامُهُ، فلَرُبَّما بفِعلِهِ تَكثُرُ الأَوقافُ، أَلا تَرى إلى ما فَعلَهُ الغُوريُّ كَما مَرَّ[3]، ومِمَّا بَلَغَني أَنَّ بَعضَ [٣/ق١١/ب] المُلوكِ عَمَّرَ مِثلَ ذلكَ بأَموالِ التُّجَّارِ ولم يَصرِفْ عَليهِ مِنْ مالِهِ الدِّرهَمَ والدِّينارَ، وكانَ ﷺ يُحِبُّ ما خَفَّفَ عَنْ أُمَّتِهِ[4]،

---

(١) أي صاحب "الفتاوى الخيرية": ١/١٧٩.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ويضرهم نقضه)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) هو بهذا اللفظ جُزءٌ من حديث عن عائشةَ رضي الله عنها: ((والذي ذَهَبَ به ـ تعني رسول الله ﷺ ـ ما تَرَكَهما حتى لَقِيَ اللهَ، وما لقِيَ الله تعالى حتى ثَقُلَ عن الصَّلاةِ، وكان يُصَلِّي كثيراً من صَلاتِهِ قاعِداً، وكان النبيُّ ﷺ يُصَلِّيهما ـ تعني الركعتينِ بعدَ العصر ـ ولا يُصَلِّيهما في المسجدِ مَخافَةَ أن يُثقِلَ على أُمَّتِهِ، وكان يحبُّ ما يخفِّفُ عنهم)).
أخرجه البخاري (٥٩٠) في الصلاة ـ باب ما يصلى بعد العصر من الفوائت ونحوها، والطَّبراني في "الأوسط" (٣٧٦٢)، والبيهقي ٢/٤٥٨.

وروى عروةُ عن عائشةَ رضي الله عنها أنها كانت تقول: ((ما كان رسول الله ﷺ يُسَبِّحُ سُبحَةَ الضُّحى))، قال: وكانت عائشةُ تُسبِّحُها، وتقول: ((إنَّ رسولَ الله ﷺ كان يَترُكُ العملَ وهو يحبُّ أنْ يَعمَلَهُ خشيَةَ أنْ يَستَنَّ به النَّاسُ فيُفرَضَ عليهم، وكان يحبُّ ما خَفَّ على النَّاسِ)).
أخرجه عبد الرزاق (٤٨٦٧)- وعنه أحمد ٦/٢٤ و١٦٨، وعبد بن حُميد (١٤٧٨)، والبيهقي ٣/٤٩.

وروى عروةُ عن عائشةَ رضي الله عنها أنها قالت: ((ما خُيِّرَ رسُولُ الله ﷺ بين أمرينِ قَطُّ إلا أخَذَ أيسَرَهُما ما لم يَكُنْ إثمَاً؛ فإنْ كانَ إثمَاً كان أبعدَ النَّاسِ منه)).
أخرجه البخاري (٣٥٦٠) في المناقب ـ باب صفة النَّبي ﷺ و(٦١٢٦) في الأدب ـ باب قول النبي ﷺ يسِّروا ولا تعسروا، =

.....

والدِّينُ يُسرٌ[١]، ولا مَفسَدَةَ في ذَلكَ في الدِّينِ، ولا عارَ بـهِ على المُوحِّدِينَ، واللَّـهُ تَعالى أَعلَمُ)) اهـ مُلخَّصاً. وممَّنْ أَفتَى بلُزومِ الخُلوِّ ـ الذي يَكونُ بمُقابَلَةِ دَراهمَ يَدفَعُها للمُتولِّي أَو المالِكِ ـ العَلاَّمَةُ المُحقِّقُ "عَبدُ الرَّحمنِ أَفَندي العِماديُّ"[٢] صاحِبُ "هديَّةِ ابنِ العِمادِ"، وقال: ((فلا يَملِكُ صاحبُ الحانوتِ إخراجَهُ ولا إجارتَها لغَيرِهِ ما لم يَدفَعْ لهُ المَبلغَ المَرقومَ، فيُفتَى بجوازِ ذَلكَ للضَّرورَةِ قياساً على بَيعِ الوَفاءِ الذي تَعارَفَهُ المُتأخِّرونَ احتِيالاً علَى الرِّبا إلخ)).

قلتُ: وهوَ مُقيَّدٌ أَيضاً بما قُلنا: بما إذا كانَ يَدفعُ أَجرَ المِثلِ، وإلاَّ كانَتْ سُكناهُ بمُقابَلَةِ ما دَفعَهُ مِنَ الدَّراهِمِ عَينَ الرِّبا، كَما قالوا فيمَنْ دَفَعَ للمُقرِضِ داراً ليَسكُنَها أَو حِماراً ليَركَبَهُ إلى أَنْ يَستَوفِيَ قَرضَهُ: إنَّهُ يَلزَمُهُ أُجرَةُ مِثلِ[٣] الدَّارِ أَو الحمارِ، على أَنَّ ما يَأخذُهُ المُتولِّي مِنَ الدَّراهمِ يَنتَفِعُ بـهِ لنَفسهِ، فلَو لم يَلزَمْ صاحبَ الخُلوِّ أُجرَةُ المِثلِ للمُستَحقِّينَ يَلزَمُ ضَياعُ حَقِّهم، اللَّهمَّ إلاَّ أَنْ يَكونَ ما قَبَضَهُ المُتولِّي صَرَفَهُ في عِمارَةِ الوَقفِ، حَيثُ تَعيَّنَ ذَلكَ طَريقاً إلى عِمارتهِ ولم يُوجَدْ مَنْ يَستأجِرهُ بأُجرةِ المِثلِ مَعَ دَفعِ ذَلكَ المَبلغِ اللاَّزمِ للعِمارَةِ، فحينَئِذٍ قَدْ يُقالُ بجوازِ سُكناهُ بدُونِ أُجرَةِ المِثلِ للضَّرورَةِ، ومِثلُ ذَلكَ يُسمَّى في زَمانِنا مُرصَداً كَما قدَّمناهُ[٤] في الوَقفِ، والله سُبحانهُ أَعلَمُ. بَقيَ طَريقُ مَعرفَةِ أَجرِ المِثلِ، ويَنبَغي أَنْ يُقالَ فيهِ: إنَّا نَنظُرُ إلى ما دَفعَهُ صاحبُ الخُلوِّ للواقِفِ أَو

(قولُهُ: ويَنبَغي أَنْ يُقالَ فيهِ: إنَّا نَنظُرُ إلى ما دَفَعهُ صاحبُ الخُلوِّ للواقفِ إلخ) لكنْ أَفتَى في "الخيريَّةِ"

= وكان يحب التخفيف واليسر على الناس، ومسلم (٦٠٤٥) في الفضائل ـ باب مباعدته ﷺ للآثام، واختياره من المباح أسهَلَهُ، وانتقامه لله تعالى عند انتهاك حرماته، وأبو داود (٤٧٨٥) في الأدب ـ باب في التجاوز في الأمر، وغيرُهم.

(١) روى سعيدُ بنُ أبي سعيدٍ المَقبُريُّ عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((إنَّ الدِّينَ يُسرٌ، ولن يُشادَّ الدِّينَ أحدٌ إلاَّ غَلَبَه؛ فسدِّدوا وقارِبُوا وأبشِروا واستَعِينُوا بالغَدوَةِ والرَّوحَةِ وشيءٍ منَ الدُّلجَةِ)).

أخرجه البخاري (٣٩) في الإيمان ـ باب الدِّين يسر، وقول النبي ﷺ: (أحَبُّ الدِّينِ إلى الله الحنيفيَّةُ السَّمْحةُ)، والنسائي ١٢١/٨و ١٢٢ في الإيمان ـ باب الدِّين يسر، وابن حِبَّان (٣٥١)، والبيهقي ١٨/٣.

(٢) تقدمت ترجمته ٦١٣/١٣.

(٣) ((مثل)) ليست في "م".

(٤) المقولة [٢١٦٠٣] قوله: ((فلا يجوزُ بالأقلِّ)).

.....

المُتولِّي[١] على الوَجهِ الَّذي ذَكَرناهُ، وإلى ما يُنفِقُهُ في مَرمَّةِ الدُّكَّانِ ونَحوِها، فإذا كانَ النَّاسُ يَرغَبونَ في دَفعِ جَميعِ ذَلكَ لصاحبِ الخُلوِّ ومَعَ ذَلكَ يَستأجرونَ الدُّكَّانَ بمائةٍ مَثَلاً فالمائةُ هيَ أُجرَةُ المِثلِ، ولا يُنظَرُ إلى ما دَفعهُ هُوَ إلى صاحِبِ الخُلوِّ السَّابقِ مِنْ مالٍ كَثيرٍ طَمَعاً في أنَّ أُجرَةَ هذِهِ الدُّكَّانِ عَشَرةٌ مَثَلاً كَما هُوَ الواقعُ في زَمانِنا؛ لأنَّ ما دَفعَهُ مِنْ المالِ الكَثيرِ لم يَرجِعْ منهُ نَفعٌ للوَقفِ أَصلاً، بَلْ هُوَ مَحضُ ضَرَرٍ بالوَقفِ، حيثُ لَزِمَ منهُ استِئجارُ الدُّكَّانِ بدُونِ أُجرَتِها بغَبنٍ فاحشٍ، وإنَّما يُنظَرُ إلى ما يَعودُ نَفعُهُ إلى الوَقفِ فَقَطْ كَما ذَكرنا. نَعَمْ جَرَتِ العادَةُ أنَّ صاحبَ الخُلوِّ حينَ يَستأجرُ الدُّكَّانَ بالأُجرَةِ اليَسيرَةِ يَدفعُ للنَّاظرِ دَراهمَ تُسمَّى خِدمةً هيَ في الحقيقَةِ تَكمِلةُ أُجرَةِ المِثلِ أَو دُونَها، وكَذا إذا ماتَ صاحبُ الخُلوِّ أَو نَزَلَ عَنْ خُلوِّهِ لغَيرِهِ يَأخذُ النَّاظرُ مِنَ الوارثِ أَو المَنزولِ لَهُ دَراهمَ تُسمَّى تَصديقاً، فهَذهِ تُحسَبُ مِنَ الأُجرَةِ أَيضاً، ويَجبُ على النَّاظرِ صَرفُها إلى جهَةِ الوَقفِ كَما قدَّمناه[٢] في كتابِ الوَقفِ في مَسأَلةِ العَوائدِ العُرفيَّةِ، والله سُبحانهُ وتَعالَى أَعلَمُ.

(تَنبيهٌ)

ذَكرَ السيِّدُ "مُحمَّدٌ أَبو السُّعودِ" في "حاشِيَتِهِ على الأَشباهِ": ((أَنَّ الخُلوَّ يَصدُقُ بالعَينِ المُتَّصِلِ اتِّصالَ قَرارٍ وبغَيرِهِ، وكَذا الجَدَكُ[٣] المُتعارفُ في الحَوانيتِ المَملوكَةِ ونَحوِها كالقَهاوي، تَارةً يَتعلَّقُ بما لَهُ حقُّ القَرارِ كالبِناءِ بالحانوتِ، وتارةً يَتعلَّقُ بما هُوَ أَعَمُّ مِنْ ذَلكَ. والذي يَظهَرُ أَنَّهُ كالخُلوِّ في الحُكمِ بجامعِ وُجودِ العُرفِ في كُلٍّ مِنهُما، والمُرادُ بالمُتَّصِلِ اتِّصالَ قَرارٍ ما وُضِعَ لا ليُفصَلَ كالبِناءِ،

بلُزومِ الأُجرَةِ الزَّائدَةِ، ولَعلَّهُ مَحمولٌ على ما إذا كانَ في الوَقفِ مالٌ وأَرادَ النَّاظرُ دَفعَ المُرصَدِ، فحينَئذٍ لاشكَّ في لُزومِ الزِّيادَةِ كَما نَقلَهُ "المُحشِّي" في الوَقفِ عَنْها.

---

(١) في "ك": ((أَو للمتولي)).

(٢) المقولة [٢١٨٢٦] قوله: ((ويَجبُ صَرْفُ إلخ)).

(٣) لم نجد له ذكراً في كتب اللغة، وفي "العقود الدرية" ٢/١٩٩: ((وهذا الكِرْدارُ، يوجدُ في زماننا أيضاً في الحوانيت، ويُسمَّى جَدَكاً، وهو ما يبنيه المستأجرُ في الحانوتِ من مالِهِ لنفسه، وما يضعُهُ فيها من آلاتِ الصناعة ونحو ذلك من الأعيانِ القائمةِ بإذن المتولِّين له بذلك)) اهـ.

.....

ولا فَرقَ في صِدقِ كُلٍّ مِنَ الخُلوِّ والجَدَكِ بِهِ، وبالمُتَّصِلِ لا على وَجهِ القَرارِ كالخَشَبِ الذي يُركَّبُ بالحانوتِ لوَضعِ عِدَّةِ الحلاَّقِ مَثَلاً، فإنَّ الاتِّصالَ وُجِدَ لكِنْ لا على وَجهِ القَرارِ، وكَذا يَصدُقانِ[١] بمُجرَّدِ المَنفَعَةِ المُقابِلةِ للدَّراهِمِ، لكنْ يَنفَرِدُ الجَدَكُ بالعَينِ الغَيرِ المُتَّصِلةِ أَصلاً، كالبَكارِجِ[٢] والفَناجينِ بالنِّسبَةِ للقَهوةِ، والقِشَّةِ[٣] والفُوَطِ بالنِّسبَةِ للحمَّامِ، والشَّوْنَةِ[٤] بالنِّسبَةِ للفُرنِ، وبهذا الاعتِبارِ يَكونُ الجَدَكُ أَعمَّ، بَقيَ لَو كانَ الخُلوُّ بناءً أَو غِراساً بالأَرضِ المُحتَكَرَةِ أَو المَملوكَةِ يَجري فيهِ حَقُّ الشُّفعَةِ؛ لأَنَّهُ لَمَّا اتَّصلَ بالأَرضِ اتِّصالَ قَرارٍ التَحَقَ بالعَقارِ)) اهـ. ١٧/٤

مَطلبٌ في بَيانِ مَشدِّ المُسْكَة

قلتُ: ما ذَكَرَهُ مِنْ جَرَيانِ الشُّفعَةِ فيهِ سَهوٌ ظاهِرٌ؛ لمُخالَفَتِهِ المَنصوصَ عَليهِ في كُتُبِ المَذهَبِ كَما سيَأتي[٥] في بابِها إنْ شاءَ اللهُ تَعالى، فافهَمْ. هذا غايةُ ما تَحرَّرَ لي في مَسأَلَةِ الخُلوِّ، فاغتَنِمْهُ فإنَّهُ مُفرَدٌ، وقَدْ أَوضَحنا الفَرقَ في بابِ مَشدِّ المُسْكَةِ مِنْ "تَنقيحِ الفَتاوَى الحامِديَّةِ"[٦] بَينَ المَشدِّ، والخُلوِّ، والجَدَكِ، [٣/ق١٢/أ] والقِيمَةِ، والمُرصَدِ المُتعارَفَةِ في زَمانِنا إيضاحاً لا يُوجَدُ في غَيرِ ذَلكَ الكِتابِ، والحمدُ للهِ المَلِكِ الوهَّابِ.

---

(١) في "ك": ((يصرفان)).

(٢) مفرده: ((بكرج)) وهو الإبريقُ الذي يُنقع فيه الشَّاي، انظر "تجديد الصحاح": مادة ((بكرج))، ولم نعثر على مادة ((بكرج)) في غيره من الكتب والمعجمات التي بين أيدينا.

(٣) القِشَّةُ: صوفَةُ الهِنَاء إذا عَلِقَ بها الهِنَاء وذُلِكَ بها البعير وأُلقيت، والهِنَاء: ضرب من القَطِران، انظر "اللسان": مادة ((قشش)) و((هنأ))، نقول: ولعل المراد بالقِشَّةِ هنا ما يعرف اليوم باللِّيف الذي يستعمل في الحمام.

(٤) الشَّوْنَةُ: مخزن الغَلَّة. انظر "القاموس": مادة ((شون)).

(٥) المقولة [٣١٥٦٩] قوله: ((تَبعاً لـ"البزَّازيَّة" وغيرها)).

(٦) "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ٢/١٩٩ ـ ٢٠٠. وقال ابن عابدين رحمه الله تعالى في بيان المُسْكَةِ: ((هي عبارة عن استحقاق الحراثة في ارض الغير، من المَسْكِ وهي: ما تتمسك به، فكأن المسلِّم للأرض المأذون له من صاحبها في الحرث صار له مُسْكَة يتمسك بها في الحرث فيها إلخ)) اهـ "تنقيح الفتاوى الحامدية".

وفي "مُعينِ المُفتي" لـ"المُصنِّفِ"[١] مَعزيّاً لـ"الوَلوالجيَّةِ"[٢]: ((عِمارةٌ في أَرضٍ بيعَـتْ[٣] فإنْ بناءً أَو أَشجاراً جازَ، وإنْ كِراباً أَو كَرْيَ أَنهارٍ ونَحوَهُ[٤] مِمَّا لم يَكُنْ ذَلكَ بمالٍ ولا بمَعنَى مالٍ لم يَجُزْ)) اهـ.....

[٢٢٢٧٦] (قولُهُ: وفي "مُعينِ المُفتي" إلخ) أَفادَ بِهِ أَنَّ الخُلوَّ إذا لم يَكنْ عَيناً قائمةً لا يَصِحُّ بَيعُهُ.

[٢٢٢٧٧] (قولُـهُ: جـازَ) تَـرَكَ قَيْـداً ذَكَـرَهُ في "مُعينِ المُفتـي"، وهُـوَ قولـهُ: ((إذا لـم يَشـتَرِطْ تَركَها))[٥] اهـ. ومثلُهُ في "الخانيَّةِ"[٦]، أَي: لأَنَّهُ شَرطٌ مُفسِدٌ للبَيعِ.

[٢٢٢٧٨] (قولُهُ: وإن كِراباً أَو كَرْيَ أَنهـارٍ) في "المُغربِ"[٧]: ((كَـرَبَ الأَرضَ كِرابـاً: قَلَبَهـا للحَرْثِ، مِنْ بابِ طَلَبَ، وكَرَيتُ النَّهرَ كَرْياً: حَفَرتُهُ)).

[٢٢٢٧٩] (قولُهُ: ولا بمَعنَى مالٍ) لعلَّ المُرادَ بِهِ التُّرابُ المُسمَّى كَبساً، وهُوَ ما تُكبَسُ بِهِ الأَرضُ،

(قولُهُ: أَفادَ بِهِ أَنَّ الخُلوَّ إذا لم يَكُنْ عَيناً قائمةً لا يَصِحُّ بَيعُهُ) قِياساً على عَدَمِ صِحَّةِ بَيعِ الكِرابِ ونَحوِهِ المَنصوصِ عَليها في "مُعينِ المُفتي".

(قولُهُ: تَرَكَ قَيداً ذَكَرَهُ في "مُعينِ المُفتي"، وهُوَ قولهُ: إذا لم يَشتَرِطْ تَركَها) الظَّاهرُ أَنَّـهُ على اعتِبـارِ لُزومِ الخُلوِّ وعَدَمِ صِحَّةِ إلزامِ رَبِّهِ برَفعِهِ مِنَ الأَرضِ لا يَكونُ شَـرطُ تَركِـهِ في الأَرضِ مُفسِـداً للبَيـعِ؛ إذْ هُـوَ مُستَحِقٌّ لَهُ بمُجرَّدِ البَيعِ، فيَكونُ مِنْ مُقتَضيَاتِهِ.

---

(١) "معين المفتي على جواب المستفتي" للمصنف التمرتاشي، وانظر ٤٧٦/٧.

(٢) لم نعثر عليها في مظانها من نسخة "الولوالجية" التي بين أيدينا.

(٣) في "د": ((عمارةٌ في أرض رجل بيعَتْ)).

(٤) في "ب" و"ط": ((أو نحوَهُ)) بـ((أو)).

(٥) في هامش "م": ((قولهُ: إذا لم يَشتَرِطْ تَركَها))، أَي: تَركَ العِمارةِ المُباعةِ في الأَرضِ، وهُوَ استِحقاقُ البَقاءِ في الأَرضِ، وقولُهُ: ((لأَنَّهُ شَرطٌ مُفسِدٌ)) أَي: لأَنَّهُ أَمرٌ زائدٌ لَيسَ مِنْ مُقتَضياتِ العَقدِ، وفيهِ نَفعٌ للمُشتري اهـ.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره إلخ ـ فصل في بيع الزروع والثمار ٢٥١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المغرب": مادة ((كرب))، و((كري)).

قلتُ: ومُفادُهُ أَنَّ بَيعَ المُسْكَةِ[١] لا يَجوزُ، وكَذا رَهنُها،.....

أَي: تُطَمُّ وتُسوَّى، فتَأَمَّلْ. وفي "ط"[٢]: ((هُوَ كالسُّكنَى في الأَرضِ المَوقوفَةِ بطَريقِ الخُلوِّ، وكالجَدَكِ على ما سَلَفَ)).

[٢٢٢٨٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ أَنَّ بَيعَ المُسْكَةِ لا يَجوزُ) لأَنَّها عِبارةٌ عَنْ كِرابِ[٣] الأَرضِ وكَري أَنهارِها، سُمِّيَتْ مُسْكةً لأَنَّ صاحبَها صارَ لَهُ مُسَكَةٌ بها بحيثُ لا تُنْزَعُ مِنْ يدِهِ بسَبَبِها، وتُسمَّى أَيضاً مَشدَّ مُسْكَةٍ؛ لأَنَّ المَشدَّ مِنَ الشَّدَّةِ بمَعنَى القُوَّةِ، أَي: قوَّةِ التَّمسُّكِ، ولها أَحكامٌ مبنيَّةٌ على أَوامِرَ سُلطانيَّةٍ أَفتَى بها عُلَماءُ الدَّولَةِ العُثمانيَّةِ، ذَكَرتُ كَثيراً مِنْها في بابِها مِنْ "تَنقيحِ الفَتاوَى الحامديَّةِ"[٤]، مِنْها: ((أَنَّها لا تُورَثُ وإِنَّما تُوجَّهُ للابنِ القادِرِ عَليها دُونَ البِنتِ، وعِندَ عَدَمِ الابنِ تُعطَى للبِنتِ، فإِنْ لم تُوجدْ فللأَخِ لأَبٍ، فإِنْ لم يُوجَدْ فللأُختِ السَّاكنةِ في القَريةِ، فإِنْ لم تُوجَدْ فللأُمِّ)). وذَكرَ "الشَّارحُ" في خَراجِ "الدُّرِّ المُنتقَى"[٥]: ((أَنَّها تَنتَقِلُ للابنِ ولا تُعطَى البِنتُ حِصَّةً، وإِنْ لم يَترُكِ ابناً بَلْ بِنتاً لا يُعطيها، ويُعطيها صاحبُ التِّيمارِ لِمَنْ أَرادَ، وفي سنَةِ ثَمانيةٍ وخَمسينَ وتِسعِمائةٍ في مِثلِ هذهِ الأَراضي الَّتي تُحيَى وتُفلَحُ بعَمَلٍ وكُلفَةِ دَراهمَ، فعَلى تَقديرِ أَنْ تُعطَى للغَيرِ بالطَّابو فالبَناتُ لَمّا كانَ يَلزَمُ حِرمانُهنَّ مِنَ المَالِ الذي صَرفَهُ أَبوهُنَّ وَرَدَ الأَمرُ السُّلطانيُّ

(قولُهُ: لأَنَّها عِبارةٌ عَنْ كِرابِ الأَرضِ وكَري أَنهارِها إلخ) الظَّاهرُ أَنَّها عِبارةٌ عَنْ حقِّ استِحقاقِ المُزارعِ مَنفعَةَ الزِّراعَةِ في الأَرضِ وإِنْ لم يُوجَدْ منهُ كِرابٌ أَو كَريُ أَنهارٍ.

---

(١) في "و": ((السِّكَة))، وفي هامش "م": ((قولُ الشارحِ: ومُفادُهُ: أَنَّ بيعَ المُسْكَةِ إلخ)) النسخةُ التي كتبَ عليها "ط" ((السِّكَة)) بدون ميم، ففسَّرَها بحقِّ المرورِ، وقال: كما إذا كان لشخصٍ دارٌ في محلَّةٍ غيرِ نافذةٍ له حقُّ المرورِ فيها، ففتحَ له باباً من الشارعِ العامِّ وباع حقَّ استطراقه من غيرِ النافذةِ لصاحبِ دارٍ ليس له حقُّ الاستطراقِ فيها، وقدَّمنا أَنَّ في بيعِ حقِّ المرورِ روايتين. اهـ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ٣/١٠.

(٣) في هامش "م": ((قولُه: لأَنَّها عبارةٌ عن كِرابِ إلخ))، فيهِ: أَنَّها عبارةٌ عَنِ التَّمسُّكِ الحاصلِ بسَبَبِ الكَرْيِ والكِرابِ لا نَفسِ الكِرابِ والكَرْيِ، وإِلاَّ لكانَ عَدَمُ جَوازِ بَيعِها صَريحَ كلامِ "الولوالجيَّةِ". اهـ

(٤) "تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ـ باب مَشَدّ المُسْكة ٢/١٠٧.

(٥) "الدر المنتقى": كتب السِّير ١/٦٦٥ (هامش "مجمع الأنهر").

ولِذا جَعَلوهُ الآنَ فَراغاً كالوَظائِفِ، فليُحرَّر، انتهى. وسَنَذكُرُهُ[١] في بَيعِ الوَفاءِ.

(ويَنعَقِدُ) أيضاً.....

بالإعطاءِ لهنَّ، لكنْ تُنافِسُ الأُختُ البنتَ في ذَلكَ، فيُؤتَى بجماعةٍ لَيسَ لهنَّ غَرَضٌ، فأيَّ مِقدارٍ قدَّروا بهِ الطَّابو تُعطيهِ البَناتُ ويأخُذْنَ الأَرضَ)) اهـ. ونَقَلَ في "الحامديَّةِ"[٢]: ((أنَّهُ إذا وَقَعَ التَّفويضُ بلا إذْنِ صاحبِ الأَرضِ ـ يَعني: التِّيماريَّ الذي وجَّهَ السُّلطانُ لهُ أَخْذَ خَراجِها ـ لا تَزولُ الأَرضُ عَنْ يَدِ المُفوَّضِ حَقيقَةً، فكانَتْ في يَدِ المُفوَّضِ إليهِ عاريَةً، وإذا كانَت الأَرضُ وَقفاً فتَفويضُها مُتوقِّفٌ على إذْنِ النَّاظرِ لا على إجازةِ التِّيماريِّ[٣]، ولا تُؤَجَّرُ مِمَّنْ لا مُسْكَةَ لهُ معَ وُجودِهِ بدُونِ وَجهٍ شَرعيٍّ، وإذا زَرَعَ أَجنَبيٌّ فيها بلا إذْنِ صاحبِ المُسكةِ يُؤمَرُ بقَلْعِ الزَّرعِ، ويَسقُطُ حَقُّ صاحبِها مِنْها بتَركِها ثَلاثَ سَنَواتٍ اختِياراً)) اهـ، فافهمْ.

[٢٢٢٨١] (قولُهُ: ولِذا جَعَلوهُ) أي: جَعَلوا بَيعَها، والمُرادُ بهِ الخُروجُ عَنْها، يَعني: أنَّ المُسْكَةَ لَمَّا لم تَكُنْ مالاً مُتقوِّماً لا يُمكِنُ بَيعُها، فإذا أرادَ صاحبُها النُّزولَ عَنْها لغَيرِهِ بعِوَضٍ جَعَلوا ذَلكَ بطَريقِ الفَراغِ، كالنُّزولِ عَنِ الوظائِفِ، وقدَّمْنا[٤] عَنِ المُفتي "أبي السُّعودِ": ((أنَّهُ أَفتَى بجوازِهِ))، وكأنَّ "الشَّارحَ" لم يَطَّلِعْ على ذَلكَ فأَمَرَ بتَحريرِهِ، والله سُبحانهُ أعلَمُ.

[٢٢٢٨٢] (قولُهُ: وسَنَذكُرُهُ في بَيعِ الوَفاءِ) أي: قُبَيلَ كِتابِ الكَفالَةِ، والذي ذَكَرَهُ هُناكَ هُوَ النُّزولُ عَنِ الوظائفِ، ومَسأَلَةُ الخُلوِّ، ولم يَتَعرَّضْ هُناكَ للمُسْكةِ.

مَطلَبٌ في انعِقادِ البَيعِ بلَفظٍ واحدٍ مِنَ الجانِبَين

[٢٢٢٨٣] (قولُهُ: ويَنعَقِدُ أيضاً) أي: كَما يَنعَقِدُ بإيجابٍ وقَبولٍ مِنهُما أو بتعاطٍ مِنَ الجانِبَينِ، "ط"[٥].

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٣١٤] قوله: ((فأقولُ: على اعتباره إلخ)) وما بعدها.

(٢) انظر "تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المساقاة ـ باب مَشَدِّ المُسْكةِ ٢/٢٠١ ـ ٢٠٢ ـ ٢٠٣ بتصرف.

(٣) في "ب" و"م": ((التِّيمار)).

(٤) المقولة [٢٢٢٧٤] قوله: ((وعليه فيُفتَى بجوازِ النُّزولِ عن الوظائفِ بمالٍ)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ٣/١٠.

(بلَفظٍ واحِدٍ كَما في بَيعِ) القاضِي.....

[٢٢٢٨٤] (قولُهُ: بلَفظٍ واحِدٍ) ظاهرُهُ: أَنَّهُ لا يَكونُ بالتَّعاطي هُنا.

[٢٢٢٨٥] (قولُهُ: كَما في بَيعِ القاضِي) أَي: بيعِهِ مالَ اليَتيمِ مِنْ يَتيمٍ آخَرَ[١] أَو شِرائِهِ لَهُ كَذلكَ، أَمَّا عَقدُهُ لنَفسِهِ فلا يَجوزُ؛ لأَنَّ فِعلَهُ قَضاءٌ، وقَضاؤُهُ لنَفسِهِ باطِلٌ، أَفادَهُ في "البحر"[٢] جامِعاً بذَلكَ بَينَ ما في "البدائعِ"[٣] مِنَ الجوازِ، وما في "الخِزانَةِ" مِنْ عَدَمِهِ، "ط"[٤].

(قولُهُ بالهامِشِ: لا وَجهَ لإلحاقِهِ بالأَبِ هُنا، وكَذلكَ الوَصيُّ، فإِنَّهُ وإِنْ جازَ بَيعُهُ وشِراؤُهُ مِنهُ بشَرطِ الخَيريَّةِ، لكنْ لا تَكفِي عِبارتُهُ عَنْ عِبارَتَينِ كَما هُوَ مُصرَّحٌ بِهِ في "الخانيَّةِ" إلخ) في "الخانيَّةِ" مِنْ بابِ بَيعِ غَيرِ المَالكِ: ((رَجُلٌ باعَ مالهُ مِنْ وَلَدِهِ فقالَ: بعتُ عَبدي هذا بأَلفِ دِرهمٍ مِن ابني هذا جازَ، ولا يَحتاجُ بَعدَ ذَلكَ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، وكَذا لَو اشتَرَى لنَفسِهِ مالَ وَلَدِهِ فلا يَحتاجُ أَنْ يَقولَ: قَبلتُ، ولَو كانَ وَصيّاً لا يَجوزُ في الوَجهَينِ ما لم يَقُلْ: قَبلتُ، مَرويٌّ ذَلكَ عَنْ "محمَّدٍ")) اهـ. وفي "البزَّازيَّةِ" مِنَ الفَصلِ الثَّامِنِ: ((الواحِدُ لا يَصلُحُ بائعاً ومُشتَرِياً إلاَّ الوالدَ والجدَّ عِندَ عَدَمِهِ، ويَكتَفي بعِبارَةٍ واحدَةٍ))، وذَكرَ في "زياداتِ الأُستروشَنيِّ": ((أَنَّ القاضيَ إذا باعَ مالَ أَحَدِ الصَّغيرَينِ مِنَ الآخرِ جازَ، ولَو فَعَلَ ذَلكَ الأَبُ أَو الوَصيُّ لم يَجزْ))، وذَكَرَ "الوتَّار" على عَكسِهِ، وضَمَّ الوصيَّ إلى القاضي، وقالَ: ((يَلي الأَبُ ذَلكَ لا الوَصيُّ والقاضي)).

---

(١) في هامش "الأصل" و"ب" و"م": ((قولهُ: أي: بيعِهِ مالَ اليَتيمِ مِنْ يَتيمٍ آخَرَ إلخ)) أَقول: ما نُقِلَ عَن "البدائعِ" مُخالفٌ لَمَا هُوَ المَنقولُ عَنِ الأئمَّةِ المُعتَبَرينَ كالفَقيهِ "أَبي جَعفرٍ الطَّحاويِّ" أَحدِ المجتهدينَ في المَسائلِ، والقاضي "أَبي جعفر الأُستروشَنيِّ" وغَيرِهما، ففي "أَحكامِ الصِّغارِ" نَقلاً عَنِ القاضي "أَبي جعفرٍ القاضي": ((إذا باعَ مالَ أَحَدِ اليَتيمينِ مِنَ الآخرِ، وكذا الأَبُ والوصيُّ لَو فَعلَ لا يَجوزُ بالاتِّفاقِ))، وذَكرَ "رَشيدُ الدِّينِ" في "فتاواه": ((القاضي في بَيعِ مالِ أَحَدِ الصَّغيرينِ مِنَ الآخرِ مثلُ الوصيِّ، بخلافِ الأَبِ))، وفي الحاصلِ مِنْ "شَرحِ الطَّحاويِّ": ((لا يَجوزُ مِنَ الوصيِّ بَيعُ مالِ أَحَدِ اليَتيمينِ مِنَ الآخرِ، ويَجوزُ ذلكَ مِنَ الأَبِ إذا لم يَفحُشِ الغَبنُ)) اهـ. إذا عَلمتَ ذلكَ ظهرَ لكَ أَنَّهُ لا وَجهَ لإلحاقِهِ بالأَبِ هُنا، وكَذلكَ الوَصيُّ فإِنَّهُ وإِنْ جاز بَيعُهُ وشراؤُهُ منهُ بشَرطِ الخيريَّةِ، لكنْ لا تَكفي عبارتُهُ عَنْ عبارتينِ كَما هو مصرَّحٌ بِهِ في "الخانيَّة" و"البزَّازيَّة" وغَيرِهما. كَتَبهُ خُويدِمُهُ "عبدُ الغَنيِّ الغُنيميُّ"، هكذا وُجدَ بهامشِ نُسخةِ المؤلِّفِ. اهـ. **نقول:** وانظُرْ كلامَ "الرَّافعيِّ" رحمهُ اللهُ تعالى.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٩.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ٥/١٣٤.

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/١٠ ـ ١١.

والوَصيِّ و(الأَبِ مِنْ طِفلِهِ وشِرائِهِ[١] مِنهُ).....

[٢٢٢٨٦] (قولُهُ: والوَصيِّ) أي: إذا اشتَرَى لليَتيمِ مِنْ مالِ نَفسِهِ، أَو لنَفسِهِ مِنهُ بشَرطِهِ المَعروفِ، وقيَّدَهُ في "نَظمِ الزَّندَويستي"[٢] بما إذا لم يَكنْ نَصَبَهُ القاضي. اهـ "فتح"[٣]، أي: لأَنَّ وَصيَّ القاضي وَكيلٌ مَحضٌ، والوكيلُ[٤] لا يَملكُ البَيعَ أَو الشِّراءَ[٥] لنَفسِهِ، "خلاصة"[٦]. وأَرادَ بالشَّرطِ المَعروفِ الخيريَّةَ[٧]، وهيَ في الشِّراءِ مِنْ مالِ اليَتيمِ لنَفسِهِ: أَنْ يَكونَ ما يُساوي [٣/ق١٢/ب] عَشَرَةً بخَمسةَ عَشَرَ، وفي البَيعِ مِنهُ بالعَكسِ، وقيلَ: يُكتَفَى بدِرهَمينِ في العَشَرةِ، والأَوَّلُ المُعتَمَدُ كَما قدَّمناهُ[٨] قُبَيلَ البُيوعِ.

[٢٢٢٨٧] (قولُهُ: والأَبِ مِنْ طِفلِهِ) ولا تُشتَرَطُ فيهِ الخيريَّةُ كَما في "البَحرِ"[٩]، وزَادَ فيمَنْ يَتَولَّى العَقدَ مِنَ الطَّرَفَينِ العَبدَ إذا اشتَرى نَفسَهُ مِنْ مَولاهُ بأَمرِهِ، والرَّسولَ مِنَ الجانبَينِ، بخلافِ الوَكيلِ

(قولُهُ: والوَصيُّ لا يَملِكُ إلخ) لَعلَّهُ: والوَكيلُ.

---

(١) في "و": ((وشراه)).

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((الزندويسي))، وما أثبتناه من "م" هو الصَّواب، والزَّنْدَوِيسَتي هو أبو علي ـ وقيل: أبو الحسن ـ الحسين بن يحيى ـ وقيل: علي بن يحيى، وقيل: يحيى بن علي ـ البخاري (ت٣٨٢هـ)، له كتاب "نظم الفقه". ("كشف الظنون" ١٩٦٤/٢، "الجواهر المضية" ٦٢١/٢، ٢٢٢/٤، "تاج التراجم" صـ٩٤ـ، "الفوائد البهية" صـ٢٢٥ـ، "هدية العارفين" ٣٠٧/١، "الأعلام" ٣١/٥).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٤٥٨/٥ بإيضاحٍ مِن "ابنِ عابدينَ" رحِمَهُ اللهُ تَعالى.

(٤) في النسخ جميعها: ((والوصي لا يملك))، وما أثبتناه من "الخلاصة" هو الصواب، وقد أشار إليه مصحح "م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٥) في "آ": ((والشراء)) بالواو.

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في بيع الآمر والأب والوصيِّ إلخ ق١٦١/ب.

(٧) في "م": ((الخيزية)) بالزاي، وهو خطأ.

(٨) المقولة [٢١٨٤٣] قوله: ((ولو آجَرَ لابنه)).

(٩) "البحر": كتاب البيع ٢٧٩/٥.

فإنَّهُ لوُفُورِ شَفَقَتِهِ جُعِلَتْ عِبارتُهُ كعِبارَتَينِ، وتَمامُهُ في "الدُّرَرِ"[١].

(وإذا أَوجَبَ واحدٌ قَبِلَ الآخَرُ) بائِعاً كانَ أَو مُشتَرِياً.....

مِنْهُما اهـ. زَادَ في "الدُّرَرِ"[٢] قولَهُ: ((وكَذا لَو قالَ: بعتُ منكَ هذا بدِرهمٍ، فقَبَضهُ المُشتَري ولم يَقُلْ شَيئاً يَنعَقِدُ البَيعُ)) اهـ. وقالَ في "العَزميَّةِ": ((والظَّاهرُ أَنَّ هذا مِنْ بابِ التَّعاطي)) اهـ. وفيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ بَيعَ التَّعاطي لَيسَ فيهِ إيجابٌ بَلْ قَبضٌ بَعدَ مَعرِفَةِ الثَّمَنِ فَقَطْ كَما قدَّمناهُ[٣] عَنِ "الفتحِ"، وقدَّمْنا[٤] عَنهُ: ((أَنَّ القَبولَ يَكونَ بالقَولِ والفِعلِ، وأَنَّ القَبضَ قَبولٌ))، فحينَئِذٍ لم يُوجدِ انفِرادُ أَحَدِهِما بالعَقدِ.

١٨/٤ [٢٢٢٨٨] (قولُهُ: فإنَّهُ لِوُفورِ شَفَقَتِهِ إلخ) أَي: ووَصيُّ الأَبِ نائبٌ عَنهُ، فلَهُ حُكمُهُ، ولِذا سَكتَ عَنهُ، وأَمَّا القاضي فكَذلكَ.

[٢٢٢٨٩] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "الدُّرَرِ") ذَكَرَ فيها بَعدَ عِبارَةِ "الشَّارحِ" ما نَصُّهُ[٥]: ((فلَمْ يَحتَجْ إلى القَبولِ، وكانَ أَصيلاً في حَقِّ نَفسِهِ ونائِباً عَنْ طِفلِهِ، حتَّى إذا بَلَغَ كانَتِ العُهدَةُ عليهِ دُونَ أَبيهِ، بخلافِ ما إذا باعَ مالَ طِفلِهِ مِنْ أَجنبيٍّ فبَلَغَ كانَتِ العُهدةُ على أَبيهِ، فإذا لَزِمَ عَليهِ الثَّمنُ في صُورَةِ شِرائِهِ لا يَبرأُ عَنِ الدَّينِ حتَّى يَنصِبَ القاضي وَكيلاً يَقبِضُهُ للصَّغيرِ، فيَرُدُّهُ على أَبيهِ فيَكونُ أَمانةً عِنْدَهُ)) اهـ.

[مطلب في خيار المجلس]

[٢٢٢٩٠] (قولُهُ: قَبِلَ الآخَرُ) بكَسرِ الباءِ مِنَ القَبولِ المُقابلِ للإيجابِ، وقولُهُ: ((أَو تَرَكَ)) عَطفٌ عَليهِ، أَي: يُخيَّرُ الآخَرُ بَينَ القَبولِ والتَّركِ في المَجلسِ ما دامَ المُوجِبُ على إيجابِهِ، فلَو رَجَعَ عنهُ قَبلَ القَبولِ بَطَلَ كَما يَأتي[٦]. ولا بُدَّ أَيضاً مِنْ كَونِ القَبولِ في المَجلِسِ، وكَونِهِ مُوافِقاً

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

(٣) المقولة [٢٢٢٤٩] قوله: ((وهو التَّناوُلُ، "قاموس")).

(٤) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يذكرُ ثانياً من الآخرِ)).

(٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٣/٢.

(٦) صـ ٨٩ ـ "در".

(في المَجلِسِ) لأَنَّ خِيارَ القَبولِ مُقيَّدٌ بِهِ (كُلَّ المَبيعِ بكُلِّ الثَّمَنِ أَو ترَكَ).....

للإيجابِ كَما نبَّهَ عَليهِ، وكونِهِ في حياةِ المُوجِبِ، فلَو ماتَ قَبلَهُ بَطَلَ إلاَّ في مَسألَةٍ على ما فَهِمهُ في "البحرِ"[١]، وردَّهُ في "النَّهرِ"[٢]: ((بأَنَّهُ لا استِثناءَ))، فراجِعْهُ. وكَونِهِ قَبلَ رَدِّ المُخاطَبِ الإيجابَ، وكَونِهِ قَبلَ تَغيُّرِ المَبيعِ، فلَو قُطِعَتْ يَدُ الجاريةِ بَعدَ الإيجابِ وأَخَذَ البائعُ أَرشَها لم يَصِحَّ قَبولُ المُشتَري كَما في "الخانيَّةِ"[٣]، "بحر"[٤]. والظَّاهرُ أَنَّ التَّقييدَ بأَخذِ الأَرشِ اتِّفاقيٌّ، "نهر"[٥].

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ قولُ "التَّتارخانيَّةِ": ((ودَفَعَ أَرشَ اليَدِ إلى البائعِ أَو لم يَدفَعْ)).

[٢٢٢٩١] (قولُهُ: في المَجلِسِ) حتَّى لَو تَكلَّمَ البائعُ مَعَ إنسانٍ في حاجَةٍ لَهُ فإنَّهُ يَبطُلُ، "بحر"[٦]. فالمُرادُ بالمَجلِسِ ما لا يوجدُ فيه ما يَدلُّ عَلى الإعراضِ، وأَنْ لا يُشتَغَلَ بمُفوِّتٍ لَهُ فيهِ وإنْ لم يَكُنْ للإعراضِ، أَفادهُ في "النَّهرِ"[٧]، فإنْ وُجِدَ بَطَلَ ولَو اتَّحَدَ المَكانُ، "ط"[٨].

[٢٢٢٩٢] (قولُهُ: كُلَّ المَبيعِ بكُلِّ الثَّمَنِ) بَيانٌ لاشتِراطِ مُوافَقَةِ القَبولِ[٩] للإيجابِ، بأَنْ يَقبَلَ

(قولُهُ: فلَو ماتَ قَبلَهُ بَطَلَ إلاَّ في مَسألَةٍ إلخ) هي: ما لَو أَوصَى ببَيعِ دَارِهِ مِنْ رَجُلٍ فقالَ: داري تُباعُ منهُ بأَلفِ دِرهمٍ، وماتَ، فقَبِلَ المُوصَى لَهُ بَعدَ مَوتِهِ جازَ كما في "الخانيَّةِ"، ففَهِمَ في "البَحرِ" أَنَّ المُرادَ جَوازُ البَيعِ، وفَهِمَ في "النَّهرِ" أَنَّ المُرادَ جَوازُ قَبولِ الوَصيَّةِ، وعَلى الوَصيِّ أَنْ يَبيعَهُ لَهُ بإيجابٍ وقَبولٍ، ثُمَّ رَأَى في شُفعَةِ "المُحيطِ" طِبقَ ما فَهِمَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٨.

(٢) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٩/ب.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ٢/١٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٩.

(٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٥٩/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٨.

(٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/أ.

(٨) "ط": كتاب البيوع ٣/١١.

(٩) في "آ": ((موافقته للقبول)).

لئَلاَّ يَلزَمَ[١] تَفريقُ الصَّفقَةِ.....

المُشتَري ما أَوجَبَهُ البائعُ بما أَوجَبَهُ، فإنْ خالَفَهُ ـ بأَنْ قَبِلَ غَيرَ ما أَوجَبَهُ أَو بَعضَهُ، أَو بغَيرِ ما أَوجَبَهُ أَو ببَعضِهِ ـ لم يَنعَقِدْ إلاَّ في الشُّفعَةِ كَما قدَّمناهُ[٢] في شُروطِ العَقدِ، و إلاَّ فيما إذا كانَ الإيجابُ مِنَ المُشتَري فقَبِلَ البائعُ بأَنقَصَ مِنَ الثَّمَنِ صَحَّ وكانَ حطّاً، أَو كانَ مِنَ البائعِ فقَبِلَ المُشتَري بأَزيدَ صَحَّ وكانَ زِيادةً إنْ قَبِلَها في المَجلِسِ لَزِمَتْ، أَفادَهُ في "البحرِ"[٣]، وذَكَرَ: ((أَنَّ هبَةَ الثَّمَنِ بَعدَ الإيجابِ قَبلَ القَبولِ تُبطِلُ الإيجابَ، وقيلَ: لا ويَكونُ إبراءً، وسُكوتُ المُشتَري عَنِ الثَّمَنِ مُفسِدٌ للبَيعِ)) اهـ.

مَطلبٌ في بَيانِ ما يُوجبُ اتِّحادَ الصَّفقَةِ وتَفريقَها

[٢٢٢٩٣] (قولُهُ: لئَلاَّ يَلزَمَ تَفريقُ الصَّفقَةِ) هيَ ضَرْبُ اليَدِ على اليَدِ في البَيعِ، ثُمَّ جُعِلَتْ عِبارةً عَنِ العَقدِ نَفسِهِ، "مُغرب"[٤]. قالَ في "البَحرِ"[٥]: ((ولا بُدَّ مِنْ مَعرِفَةِ ما يُوجِبُ اتِّحادَها وتَفريقَها، وحاصلُ ما ذَكروهُ: أَنَّ المُوجِبَ إذا اتَّحَدَ وتَعدَّدَ المُخاطَبُ لم يَجُزِ التَّفريقُ بقَبولِ أَحدِهما، بائعاً كانَ المُوجِبُ أَو مُشترياً، وعَلى عَكسِهِ لم يَجُزِ القَبولُ في حِصَّةِ أَحَدِهما، وإنِ اتَّحدا لم يَصِحَّ قَبولُ المُخاطَبِ في البَعضِ، فلَمْ يَصِحَّ تَفريقُها مُطلَقاً في الأَحوالِ الثَّلاثَةِ؛ لاتِّحادِ الصَّفقَةِ في الكُلِّ، وكَذا إذا اتَّحدَ العاقِدانِ وتَعدَّدَ المَبيعُ، كأَنْ يُوجِبَ في مِثليَّينِ أَو قِيميٍّ ومِثليٍّ، لم يَجُزْ تَفريقُها

(قولُهُ: وسُكوتُ المُشتَري عَنِ الثَّمَنِ مُفسدٌ للبَيعِ) لَعلَّ المُرادَ ما إذا أَوجبَ المُشتري بلا بَيانِ ثَمَنٍ وقَبِلَ البائعُ ولَو معَ بَيانِهِ، لكنْ حينَئذٍ يكونُ المُشتري غَيرَ قَيدٍ؛ إذْ مِثلُهُ البائعُ لَو هُوَ المُوجِبُ، ولَيسَ المُرادُ ما إذا قَبِلَ المُشتَري بدُونِ ذِكرِهِ الثَّمَنَ مَعَ ذِكرِهِ في كَلامِ البائعِ؛ إذْ يَكفي لصِحَّةِ البَيعِ مُجرَّدُ قولِهِ: قَبِلتُ.

---

(١) في هامش "م": ((قول الشَّارح: لئلا يلزم إلخ))، هو تعليلٌ لمحذوفٍ تقديرُهُ: ولا يُقبَلُ في البعضِ. اهـ. "ط".

(٢) المقولة [٢٢١٨٧] قوله: ((وشَرْطُهُ: أهليَّةُ المتعاقدين)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٧٩.

(٤) "المغرب": مادة ((صفق)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٩.

.....

بالقَبولِ في أَحَدِهِما إلاَّ أَنْ يَرضَى الآخرُ بذَلكَ بَعدَ قَبولِهِ في البَعضِ، ويَكونَ المَبيعُ مِمَّا يَنقَسِمُ الثَّمَنُ عليهِ بالأَجزاءِ كعَبدٍ واحدٍ أَو مَكيلٍ أَو مَوزونٍ، فيَكونُ القَبولُ إيجاباً والرِّضَى قَبولاً، وبَطَلَ الإيجابُ الأَوَّلُ، فإنْ كانَ [٣/١٢٥/أ] مِمَّا لا يَنقَسِمُ إلاَّ بالقِيمَةِ كثَوبَينِ وعَبدَينِ لا يَجوزُ[١]، فلَو بَيَّنَ ثَمَنَ كُلِّ واحدٍ فلا يَخلو[٢]: إمَّا أَنْ يُكرِّرَ لَفظَ البَيعِ فالاتِّفاقُ على أَنَّهُ صَفقتان، فإذا قَبِلَ في أَحَدِهما يَصِحُّ كقَولِهِ: بعتُكَ هذَينِ العَبدَينِ، بعتُكَ هذا بأَلفٍ وبعتُكَ هذا بأَلفٍ، وإمَّا أَنْ لا يُكرِّرَهُ وفَصَّلَ الثَّمَنَ فظاهِرُ "الهدايةِ"[٣] التَّعدُّدُ، وبهِ قالَ بَعضُهمْ، ومَنَعهُ الآخَرونَ وحَملوا كَلامَهُ على ما إذا كَرَّرَ لَفظَ البَيعِ.

مطلب: يُرَجَّحُ القياس[٤]

وقيلَ: إنَّ اشتِراطَ تَكرارِهِ للتَّعدُّدِ استِحسانٌ، وهُوَ قَولُ "الإمامِ"، وعَدَمَهُ قياسٌ، وهُوَ قَولُهما، ورجَّحَهُ في "الفَتحِ"[٥] بقَولِهِ: والوجهُ الاكتِفاءُ بمُجرَّدِ تَفريقِ الثَّمَنِ؛ لأَنَّ الظَّاهرَ أَنَّ فائِدَتَهُ لَيسَ إلاَّ قَصدَهُ بأَنْ يَبيعَ مِنْهُ أَيَّهُما شاءَ، وإلاَّ فلَو كانَ غَرَضُهُ أَنْ لا يَبيعَهُما منهُ إلاَّ جُملةً لم تَكنْ فائدةٌ لتَعيينِ ثَمَنِ كُلٍّ اهـ. واعلَمْ أَنَّ تَفصيلَ الثَّمَنِ إنَّما يَجعَلُهُما[٦] عَقدَينِ على القَولِ بهِ إذا كانَ الثَّمَنُ مُنقَسِماً عَليهما باعتِبارِ القِيمَةِ، أَمَّا إذا كانَ مُنقَسِماً عَليهما باعتِبارِ الأَجزاءِ كالقَفيزَينِ مِنْ جِنْسٍ واحدٍ فإنَّ التَّفصيلَ لا يَجعلُهُ في حُكمِ عَقدَينِ؛ للانقِسامِ مِنْ غَيرِ تَفصيلٍ، فلَمْ يُعتَبرِ التَّفصيلُ كَما في "شَرحِ المَجمعِ" لـ"المُصنِّفِ"[٧]، وهُوَ تَقييدٌ

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: وعَبدَينِ لا يَجوزُ))، أي: إذا لم يُبيِّنْ ثَمَنَ ما قَبِلَ فيهِ بأَنْ قالَ: قَبِلتُ في أَحدِهما، أَمَّا إذا قالَ: قَبِلتُ في هذا بكَذا ورَضِيَ البائِعُ فيَجوزُ. اهـ.

(٢) في "ب": ((يحلو)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٣) انظر "الهداية": كتاب البيوع ٢/٢١.

(٤) هذا المطلب من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٤.

(٦) في "ك": ((يجعلهما)) بالباء المفردة.

(٧) أي: "شرح مجمع البحرين وملتقى النيِّرين" لمصنفه ابن الساعاتي (ت٦٩٤هـ)، وتقدم التعريف به ٢/١٣٦.

(إلاَّ إذا) أعادَ[١] الإيجابَ والقَبولَ، أو رَضيَ الآخَرُ وكانَ الثَّمَنُ مُنقَسِماً عَلى المَبيعِ بالأَجزاءِ كمَكيلٍ ومَوزونٍ، وإلاَّ لا وإنْ رَضيَ الآخَرُ لعَدَمِ جَوازِ البَيعِ بالحِصَّةِ ابتِداءً

حَسَنٌ)). اهـ ما في "البحرِ"، وتَمامُ الكَلامِ فيهِ[٢].

[٢٢٢٩٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَعادَ الإيجابَ والقَبولَ) كأَنْ قالَ: اشتَريتُ نِصفَ[٣] هذا المَكيلِ بكَذا وقَبِلَ الآخَرُ، فيَكونُ بَيعاً مُستأنَفاً لوُجودِ رُكنَيهِ، وبَطَلَ الأَوَّلُ.

[٢٢٢٩٥] (قولُهُ: أَو رَضِيَ الآخَرُ) أي: بدُونِ إعادَةِ الإيجابِ، فيَكونُ القَبولُ إيجاباً والرِّضَى قَبولاً كَما مَرَّ[٤].

[٢٢٢٩٦] (قولُهُ: كمَكيلٍ ومَوزونٍ) أَدخَلَتِ الكافُ العبدَ الواحدَ كَما سَلَفَ ذِكْرُهُ في عِبارةِ "البحرِ"[٥]، "ط"[٦]. ووَجهُ الصِّحَّةِ: أَنَّهُ إذا كانَ الثَّمَنُ مُنقَسِماً عَليهما باعتِبارِ الأَجزاءِ تَكونُ حِصَّةُ كُلِّ بَعضٍ مَعلومَةً.

[٢٢٢٩٧] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أي: وإنْ لا يَكُنِ الثَّمَنُ[٧] مُنقَسِماً عَليهما كَذلكَ، بَلْ كانَ مُنقَسِماً باعتِبارِ القِيمَةِ، كَما إذا كانَ المَبيعُ عَبدَينِ أَو ثَوبَينِ، لا يَصِحُّ القَبولُ في أَحَدِهما وإنْ رَضيَ الآخَرُ؛ لجَهالَةِ ما يَخُصُّ أَحَدَهُما مِنَ الثَّمَنِ.

[٢٢٢٩٨] (قولُهُ: لعَدَمِ جَوازِ البَيعِ بالحِصَّةِ ابتِداءً) صُورتُهُ[٨] ما إذا قالَ: بِعتُ مِنكَ هذا العَبدَ

---

(١) في "و": ((أعادا)) بالتثنية.

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٩.

(٣) في "ك": ((بعضَ نصفِ هذا)).

(٤) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لئلاَّ يلزمَ تفريقُ الصَّفقةِ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٩.

(٦) "ط": كتاب البيوع ٣/١١.

(٧) **نقول**: في النسخ جميعها: ((وإنْ يَكُنِ الثَّمَنُ)) بالإثبات، ولَعلَّ الصَوابَ ما أثبتناه كما هو ظاهرٌ من عبارة "الدّر" وبدليل الإضراب بعده، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) في "ك": ((وصورته)).

كَما حرَّرَهُ "الوانِيُّ"[١]، أَو (بَيَّنَ ثَمَنَ كُلٍّ) كقَولِهِ: بِعتُهُما كُلَّ واحدٍ بمائةٍ.....

١٩/٤ بِحِصَّتِهِ مِنَ الأَلفِ المُوزَّعِ على قِيمَتِهِ وقِيمَةِ ذَلكَ العَبدِ الآخَرِ فإنَّهُ باطِلٌ؛ لجَهالَةِ الثَّمَنِ وَقتَ البَيعِ، كَذا في فَصلِ قَصرِ العامِّ مِنَ "التَّلويحِ"[٢]، "عَزميَّة". وقولُهُ: ((ابتِداءً)) خَرَجَ بِهِ ما إذا عَرَضَ البَيعُ بالحِصَّةِ، بأَنْ باعَهُ الدَّارَ بتَمامِها[٣] فاستُحِقَّ بَعضُها ورَضيَ المُشتَري بالباقي، فإنَّهُ يَصِحُّ لعُروضِ البَيعِ بالحِصَّةِ انتِهاءً، وقَدْ عَلِمتَ أَنَّ مَحلَّ عَدَمِ الجوازِ فيما إذا[٤] لم يُكرَّرِ الثَّمَنُ ولَفظُ البَيعِ، أَو يُفصَّلِ الثَّمَنُ فَقَطْ على ما ذَهبَ إليهِ صاحبُ "الهدايَةِ"[٥]، "ط"[٦].

[٢٢٢٩٩] (قولُهُ: كَما حرَّرَهُ "الواني") لم يَذكُرِ "الواني" في هذا المَحلِّ تَحريراً[٧]، "ط"[٨].

[٢٢٣٠٠] (قولُهُ: أَو بَيَّنَ ثَمَنَ كُلٍّ) أَي: فيما إذا كانَ المَبيعُ ممَّا يَنقَسِمُ الثَّمَنُ عليهِ بالقِيمَةِ

(قولُهُ: وقولُهُ: ابتداءً خَرَجَ بِهِ ما إذا عَرَضَ البَيعُ بالحِصَّةِ، بأَنْ باعَهُ الدَّارَ بتَمامِها إلخ) لَعلَّ الأَحسَنَ في التَّصويرِ أَنْ يُقالَ: بأَنْ باعهُ الدَّارَينِ فاستُحِقَّ أَحدُهما إلخ؛ فإنَّ البَيعَ بالحصَّةِ في الدَّارِ الواحدَةِ صَحيحٌ ابتِداءً وانتِهاءً؛ لانقِسامِ الثَّمَنِ عَلى أَجزاءِ المَبيعِ.

---

(١) أي: وان قُوْلي الرُّوميّ (ت١٠٠٠هـ) في حاشيته المسماة "نقد الدرر"، وتقدم التعريف به ٦٥٥/١.

(٢) "التلويح": التقسيم الأول باعتبار وضع اللفظ للمعنى ـ فصل: قصر العام على بعض ما تناوله ٤٧/١.

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: بأَنْ باعَهُ الدَّارَ بتَمامِها إلخ)) فيهِ: أَنَّ الدَّارَ كالعَبدِ الواحدِ ممَّا يَنقَسِمُ الثَّمَنُ عَليهِ بالأَجزاءِ فهُوَ وإنْ كانَ بَيعاً بالحِصَّةِ إلاَّ أَنَّها مَعلومةٌ، فالظَّاهِرُ: أَنْ يُصوَّرَ ببيعِ عَبدٍ ودارٍ مَثَلاً استُحِقَّ أَحَدُهما ورَضِيَ المُشتَري بأَخذِ الآخَرِ بحِصَّتِهِ، إلاَّ أَنْ يُقالَ: المُرادُ بقَولِهِ: استُحِقَّ بَعضُها أَنَّهُ استُحِقَّ بَعضٌ مُعيَّنٌ مِنْها كَبَيتٍ مِنْ مَساكِنِها لا أَنَّهُ استُحِقَّ جُزءٌ شائِعٌ مِنْها كنِصفٍ ورُبعٍ مَثَلاً حتَّى تَكونَ ممَّا يَنقَسِمُ الثَّمَنُ عَليهِ بالأَجزاءِ اهـ.

(٤) في "م": ((فيما ذا لم))، وهو خطأ.

(٥) انظر "الهداية": كتاب البيوع ٢١/٣.

(٦) "ط": كتاب البيوع ١١/٣ ـ ١٢.

(٧) في "م": ((تحريزاً)) بالزاي، وهو خطأ.

(٨) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

وإنْ لم يُكرِّرْ لَفظَ: ((بعتُ)) عِندَ "أَبي يوسفَ" و"محمَّدٍ"، وهُوَ المُختارُ كَما في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[١] عَنِ "البُرهانِ". (وما لم يَقبَلْ بَطَلَ الإيجابُ إنْ رَجَعَ المُوجِبُ) قَبْلَ القَبولِ (أَو قامَ أَحَدُهُما).....

كَعَبدَينِ وثَوبَينِ.

[٢٢٣٠١] (قولُهُ: وإنْ لم يُكرِّرْ لَفظَ: بعتُ) لأنَّهُ بمُجرَّدِ تَفصيلِ الثَّمَنِ تَتعدَّدُ الصَّفقَةُ على ما هُوَ ظاهرُ "الهدايةِ" كَما مرَّ[٢].

[٢٢٣٠٢] (قولُهُ: وهُوَ المُختارُ) تَقدَّمَ[٢] وَجهُ تَرجيحِهِ عَنِ "الفتحِ".

مَطلبٌ: ما يُبطِلُ الإيجابَ سَبعةٌ

[٢٢٣٠٣] (قولُهُ: بَطَلَ الإيجابُ إنْ رَجَعَ المُوجِبُ إلخ) قالَ في "البَحرِ"[٣]: ((والحاصلُ: أَنَّ الإيجابَ يَبطُلُ بما يَدُلُّ على الإعراضِ، وبرُجوعِ أَحَدِهما عَنهُ، وبمَوتِ أَحَدِهما ـ ولِذا قُلنا: إنَّ خيارَ القَبولِ لا يُورَثُ ـ وبتَغيُّرِ المَبيعِ بقَطعِ يَدٍ وتَخلُّلِ عَصيرٍ، وزيادَةٍ بوِلادَةٍ، وهلاكِهِ، بخلافِ ما إذا كانَ بَعدَ قَلعِ عَينِهِ بآفةٍ سَماويَّةٍ، أَو بَعدَ ما وُهِبَ للمَبيعِ هِبَةٌ كَما في "المُحيطِ"، وقدَّمْنا أَنَّهُ يَبطُلُ بهبَةِ الثَّمَنِ قَبلَ قَبولِهِ، فأَصلُ ما يُبطِلُهُ سَبعَةٌ، فليُحفَظْ)) اهـ.

[٢٢٣٠٤] (قولُهُ: قَبْلَ القَبولِ) وكَذا مَعَهُ، فلَو خَرجَ القَبولُ ورُجوعُ[٤] المُوجِبِ معاً كانَ الرُّجوعُ أَولى كَما في "الخانيَّةِ"[٥]، "بحر"[٦].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ١٤٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لئلاَّ يلزمَ تفريقُ الصَّفْقةِ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ٢٩٤/٥.

(٤) في "م" و"آ": ((ورجع)).

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ١٣٠/٢ ـ ١٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ٢٨٨/٥.

وإنْ لم يَذهَبْ (عَنْ مَجلِسِهِ) على الرَّاجحِ، "نهر"[١] و"ابنُ الكَمالِ"،.....

[٢٢٣٠٥] (قولُهُ: وإنْ لم يَذهَبْ عَنْ مَجلِسِهِ على الرَّاجحِ) وقِيلَ: لا يَبطُلُ ما دامَ في مَكانِهِ، "بحر"[٢]. ويَبطُلُ بالقِيامِ وإنْ كانَ لَمصلَحَةٍ لا مُعرِضاً كَما في "القُنيةِ"[٣]. قالَ في "النَّهرِ"[٤]: ((واختِلافُ المَجلِسِ باعتِراضِ ما يَدُلُّ على الإعراضِ[٥] مِنَ الاشتِغالِ بعَمَلٍ آخَرَ كأَكلٍ إلاَّ إذا كانَ لُقمَةً، وشُربٍ إلاَّ إذا كانَ الإناءُ في يَدِهِ، ونَومٍ إلاَّ أَنْ يَكونا [٣/ق١٣/ب] جَالِسَين، وصلاةٍ إلاَّ إتمامَ الفَريضةِ أَو شَفْعٍ نَفلاً، وكَلامٍ ولَو لحاجَةٍ، ومَشيٍ مُطلَقاً[٦] في ظاهرِ الرِّوايَةِ، حتَّى لَو تَبايَعا وهُما يَمشيانِ أَو يَسيرانِ ولَو على دابَّةٍ واحِدَةٍ لم يَصِحَّ، واختارَ غَيرُ واحدٍ كـ"الطَّحاويِّ": أَنَّهُ إنْ أَجابَ على فَورِ كَلامِهِ مُتَّصلاً جازَ، وصَحَّحَهُ في "المُحيطِ". وقالَ في "الخُلاصةِ"[٧]: لَو قَبِلَ بَعدَما مَشَى خُطوةً أَو خُطوتَينِ جازَ، وفي "مجمعِ التَّفاريقِ"[٨]: وبِهِ نَأخذُ، وفي "المُجتَبى": المَجلسُ المُتَّحِدُ أَنْ لا يَشتَغِلَ أَحَدُ المُتعاقِدَينِ بغَيرِ ما عُقِدَ لهُ المجلسُ، أَو ما هُوَ دَليلُ الإعراضِ. والسَّفينَةُ كالبَيتِ، فلا يَنقَطِعُ المَجلِسُ بجَريانِها؛ لأَنَّهما لا يَملِكانِ إيقافَها)) اهـ مُلخَّصاً، "ط"[٩]. وفي "الجوهرةِ"[١٠]: ((لَو كانَ قائِماً فقَعَدَ لم يَبطُلْ))، "بحر"[١١]. وكَذا لَو ناما جالِسَينِ، لا لَو مُضطَجِعَينِ أَو أَحَدُهما، "فتح"[١٢]، تأَمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٢٨٨/٥.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع إلخ ق٩٧/ب.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ ق٣٦٠/أ.

(٥) في "م": ((الاعتراض)).

(٦) في هامش "م": ((قولُهُ: ومَشيٍ مُطلَقاً إلخ)) أي: سواءٌ أجابَهُ على فَورِ كَلامِهِ أَوْ لا كَمَا يَدُلُّ عليه ما نَقَلَه عن "الخلاصَةِ". اهـ.

(٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق١٤١/أ.

(٨) لزين المشايخ البَقَّاليّ، وتقدَّمت ترجمته ٦٥٣/١.

(٩) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

(١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ٢٢٦/١ بتصرف.

(١١) "البحر": كتاب البيع ٢٩٤/٥.

(١٢) "الفتح": كتاب البيوع ٤٦١/٥.

فإنَّهُ كمَجلِسِ خِيارِ المُخيَّرةِ، وكَذا سائرُ التَّمليكاتِ، "فتح". (وإذا وُجدا لَـزِمَ البَيـعُ) بلا خِيارٍ إلاَّ لعَيبٍ أو رُؤيَةٍ خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ" رضي الله عنه، وحَديثُهُ.....

[٢٢٣٠٦] (قولُهُ: فإنَّهُ كمَجلِسِ خِيارِ المُخيَّرَةِ) أي: التي مَلَّكَها زَوجُها طَلاقَهـا بقَولـهِ لهـا: اختاري نَفسَكِ، وفي "البَحرِ"[١] عَنِ "الحاوي القُدسيِّ"[٢]: ((ويَبطُلُ مَجلِـسُ البَيـعِ بما يَبطُـلُ بـهِ خِيارُ المُخيَّرَةِ)) اهـ. وهذا أَولى؛ لأنَّ خيارَها يَقتَصِرُ على مَجلِسِها خاصَّةً لا على مَجلِسِ الزَّوجِ بخلافِ البَيعِ، فإنَّهُ يَقتَصِرُ على مَجلِسِهما كَما في "البحرِ"[٣] عَنْ "غايَةِ البَيانِ".

[٢٢٣٠٧] (قولُهُ: وكَذا سائِرُ التَّمليكاتِ، "فتح"[٤]) لم يَذْكُرْ في "الفتحِ"[٤] إلاَّ خيارَ المُخيَّرَةِ، "ط"[٥]. وفي "البَحرِ"[٦]: ((قُيِّدَ بالبَيعِ لأنَّ الخُلعَ والعِتقَ على مالٍ لا يَبطلُ الإيجابُ فيهِ بقِيـامِ الزَّوجِ والمَولى؛ لكونهِ يَميناً، ويَبطُلُ بقِيامِ المَرأةِ والعَبدِ؛ لكونهِ مُعاوَضةً في حقِّهما كَما في "النِّهايَةِ")) اهـ.

[٢٢٣٠٨] (قولُهُ: خِلافاً لـ"الشَّافعيِّ") وبقَولِهِ قالَ "أَحمَدُ"، وبقَولنا قالَ "مـالكٌ" كَمـا في "الفتحِ"[٧].

[٢٢٣٠٩] (قولُـهُ: وحَديثُـهُ) أي: الخيـارِ أو "الشَّـافعيِّ"، وقَـدْ رُوِيَ بروايـاتٍ مُتعدِّدَةٍ كَما في "الفتحِ"[٧]، مِنْها ما في "البُخاريِّ" مِنْ حَديثِ "ابنِ عُمَرَ" رَضيَ اللهُ تَعالى عَنهُما: ((المُتبايعانِ بالخيارِ ما لم يَتفرَّقا، أو يَكـونَ البَيعُ خِياراً[٨])),

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٤.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١٠٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٤.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦١.

(٥) "ط": كتاب البيوع ٣/١٢.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٤.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٤ بتصرف. وزاد: ورواه البخاري أيضاً من حديث حَكيم بن حِزام عنه ﷺ قال: ((البَيِّعَانِ بالخيارِ ما لم يتفرَّقا)).

(٨) **أمَّا حديثُ ابنِ عمرَ**: فرواه مالك في "الموطأ" ٢/٦٧١ ـ عن نافع عن ابن عمر رضيَ الله عنهُما به. =

= وكذلك رواهُ أصحابُ نافعٍ عنه غيرُ مالكٍ؛ أيوبُ وعبيدُ الله وابنُ جُريجٍ واللَّيثُ بنُ سعدٍ ويَحيى بنُ سعيدٍ الأنصاريُّ والرَّبيعُ بنُ صَبيحٍ والضَّحَّاكُ بن عُثمانَ وإسماعيلُ بنُ أُميّة، كلُّهم عن نافع به.

وقال نافعٌ: وكانَ ابنُ عمرَ ﷺ إذا اشترى شيئاً يُعجبُه فارقَ صاحبَهُ كما في روايةِ يحيى بنِ سعيد، وروايةِ ابن أبي عمرَ عن سفيانَ، ولَفظُ اللَّيث: ((إذا تَبَايعَ الرَّجُلان فكلُّ واحدٍ منهُما بالخيار ما لم يتفرَّقَا وكانا جميعاً، أو يُخَيِّرُ أحدُهما الآخرَ، فإنْ خَيَّرَ أحدُهما الآخرَ فتبايعا على ذلك فقد وجبَ البيعُ، وإن تَفرَّقا بعدَ أن تبايَعا ولم يترك واحدٌ منهُما البيعَ فقد وَجَبَ البيعُ)). ونَحوُه روايةُ سفيانَ عنِ ابنِ جُريجٍ، ورواه هُشيمٌ عن يحيى بنِ سعيدٍ ـ عند النَّسائيّ ـ بلَفظِ: ((المُتبايعان لا بَيْعَ بينَهُما حتَّى يَتفرَّقا إلاَّ بَيعَ الخيارِ)). وقال إسماعيلُ قال أيوبُ: وربَّما قال نافعُ: ((أو يقولَ أحدُهما للآخرِ: اختَر)). وألفاظُ باقي الرِّواياتِ مُتقاربةٌ.

أخرجه البخاري (٢١٠٧) في البيوع ـ باب كم يجوز الخيار؟ و(٢١٠٩) باب إذا لم يوقّت الخيار، و(٢١١١) باب البيّعان بالخيار، و(٢١١٢) باب إذا خيَّر أحدُهما صاحبَه، ومسلم (١٥٣١) في البيوع ـ باب ثبوت خيار المجلس، وأبو داود (٣٤٥٤) و(٣٤٥٥) في البيوع ـ باب في خيار المتبايعين، والترمذي (١٢٤٥) في البيوع ـ باب في البيّعين بالخيار، والنَّسائي في "المجتبى" في البيوع ٢٤٨/٧، و"الكبرى" (٦٠٥٧) و(٦٠٦٦) وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما، وابنُ ماجه (٢١٨١) في التجارات ـ باب البيعان بالخيار، والشَّافعيُّ في "المسند" ١٥٤/٢، و"الرسالة" (٨٦٣)، وأحمد في "المسند" ٥٦/١ و٤/٢ و٥٤ و٧٣ و١١٩، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦١٨)، والحُميدي (٦٥٤)، وإبراهيمُ بنُ طَهمان في "مشيخته" (١٨١)، وعبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤٢٦٢) و(١٤٢٦٣)، والطيالسيُّ (١٨٦٠)، والطَّحَاويّ في "شرح المعاني" ١٢/٤، وابنُ حِبَّان في "صحيحه" (٤٩١٢) و(٤٩١٥) و(٤٩١٦)، وابنُ عَدي في "الكامل" ١٣٣/٣ ـ ١٣٤، والطبري (٩١٦١) و(٩١٦٥) [النساء/٢٩]، والدارقطني ٥/٣، وأبو نُعيم في "تاريخ أصْبهان" ٣٥٣/٢، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦٨/٥ ـ ٢٦٩.

وأخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٦/٣، من طريق ابنِ وَهبٍ عن مالكٍ عن نافعٍ وعبد الله بن دينار عن ابن عمرَ رضي الله عنهما به، ثم قال: تَفرَّدَ به ابنُ وهب عن مالكٍ، ورواهُ شُعبةُ والسُّفيانان وإسماعيلُ بنُ جعفر ويَزيدُ بنُ الهاد كلُّهم عن عبد الله بنِ دينارٍ عنِ ابن عمرَ رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((كلُّ بَيِّعَيْنِ لا بيعَ بينهما حتَّى يَتفرَّقا إلا بَيعَ الخيارِ)). ورُويَ باللَّفظِ الأوَّلِ.

أخرجه الحُميدي (٦٥٥)، وأحمد ٩/٢ و٥١ و١٣٥، والبخاري (٢١١٣)، ومسلم (١٥٣١)، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٠/٧ و٢٥١، و"الكبرى" (٦٠٦٧) ـ (٦٠٧٢)، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦١٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٢/٤، وعبد الرزاق (١٤٢٦٥)، وابنُ حبَّان (٤٩١٣)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦٩/٥.

وأمَّا حديثُ حكيمِ بنِ حزام: فرواهُ قَتادةُ عن صالح أبي الخَليلِ (ح) وهمَّامٌ عن أبي التَّيَّاحِ كلاهما عن =

مَحمولٌ عَلى تَفرُّقِ الأَقوالِ؛.....

"ط" (١).

[٢٢٣١٠] (قولُهُ: مَحمولٌ على تَفرُّقِ الأَقوالِ) هُوَ أَنْ يَقولَ الآخرُ بَعدَ الإيجابِ: لا أَشتَري، أَو يَرجِعَ المُوجِبُ قَبلَ القَبولِ، وإسنادُ التَّفرُّقِ إلى النَّاسِ مُراداً بِهِ تَفرُّقُ أَقوالهم كَثيرٌ في الشَّرعِ والعُرفِ، قالَ اللهُ تَعالى: ﴿وَمَا تَفَرَّقَ ٱلَّذِينَ أُوتُوا۟ ٱلْكِتَـٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ﴾ [البينة:٤]، وقالَ ﷺ: ((افتَرقَتْ بَنو إسرائيلَ على اثنَتَينِ وسَبعينَ فِرقَةً، وستَفتَرِقُ أُمَّتي على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقَةً))(٢)،

= عبد الله بن الحارث عن حَكيمِ بنِ حِزامٍ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((البيِّعانِ بالخِيار ما لم يَتفرَّقا))، قال همّام: وجَدتُ في كِتابي: ((ما لم يَختارا)) ثَلاثَ مِرارٍ ((فإنْ صدَقا وبيَّنا ...)).

أخرجه البخاري (٢١١٤)، ومسلم (١٥٣٢)، وأبو داود (٣٤٥٩)، والترمذي (١٢٤٦)، والنسائي في "المجتبى" ٢٤٨/٧، و"الكبرى" (٦٠٥٦)، والطَّحاوي في "شرح المعاني" ١٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ٢٦٩/٥.

قال التِّرمذي: وفي الباب عن أبي بَرْزَة، وعبد الله بن عبَّاس، وعبد الله بن عمرو، وسَمُرَةَ، وأبي هُرَيرةَ ﷺ.

(١) "ط": كتاب البيوع ١٢/٣.

(٢) روَى محمَّدُ بنُ عمرٍو عن أبي سلَمةَ عن أبي هُريرةَ ﷺ عنِ النَّبيِّ ﷺ قالَ: ((افتَرقَتِ اليَهودُ على إحدَى أو ثِنتَينِ وسَبعينَ فِرقةً، وتَفرَّقتِ النَّصارَى على إحدَى أو اثنتينِ وسَبعينَ فِرقةً، وتَفتَرقُ أُمَّتي على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقةً)).

أخرجه أبو داود (٤٥٩٦) في السُّنة ـ باب شرح السُّنة، وعنه البيهقي ٢٠٨/١٠ في الشَّهادات ـ باب ما تردُّ به شهادةُ أهل الأهواء، والترمذي (٢٦٤٠) في الإيمان ـ باب افتراق هذه الأمة، وابنُ ماجه (٣٩٩١) في الفتن ـ باب افتراق الأمم، وأحمد ٣٣٢/٢، وابنُ أبي عاصم في "السُّنة" (٦٦) و(٦٧)، والمَروَزي في "السُّنة" (٥٨)، وأبو يعْلَى (٥٩١٠) و(٥٩٧٨) و(٦١١٧)، وابنُ حِبَّان (٦٢٧٤) و(٦٧٣١)، والحَاكِم ٦/١ و١٢٨، والآجريُّ في "الشريعة" (٢١) و(٢٢)، من طُرقٍ مُختلفةٍ عنِ النَّضْرِ بنِ شُميل والفَضلِ بنِ موسَى ومحمَّدِ بنِ بِشرٍ وابنِ أبي عَديّ وخالدِ بنِ عبدِ الله، كلُّهم عن محمَّد بنِ عمرٍو به.

وقال التِّرمذيُّ: حديثُ أبي هُريرةَ حَسَنٌ صَحيحٌ. وقال الحاكمُ: هذا حَديثٌ كَثُرَ في الأُصولِ، وقد رويَ عن سعد بن أبي وقّاصٍ وعبد الله بن عمرٍو وعَوفِ بنِ مالكٍ ﷺ عن رسولِ الله ﷺ مثلُهُ، وقد احتَجَّ مُسلمٌ بمحمدِ بنِ عمرٍو عن أبي سلَمةَ عن أبي هريرةَ ﷺ، واتَّفقا جَميعاً على الاحتِجاجِ بالفَضلِ بنِ مُوسَى وهو ثِقةٌ. وتَعقَّبهُ الذَّهبيُّ بأنَّ مُسلِماً لم يَحتجَّ بمحمدِ بنِ عمرٍو مُنفَرداً بل بانضِمامِهِ إلى غيرِه. =

= وروَى صفوانُ بنُ عمرو حدثني أزهَرُ بنُ عبد الله الحَرَازِيّ عن أبي عامرٍ عبد الله بن لُحَيٍّ الهَوْزَنيّ عن مُعاويةَ بن أبي سُفيان ﷺ أنَّهُ قام فينا فقال: ألا إنَّ رسُولَ الله ﷺ قامَ فينا فقال: ((ألا إنَّ مَنْ قَبْلَكم من أهلِ الكِتابِ افترَقُوا على ثِنتَين وسبعينَ مِلَّةً، وإنَّ هذه المِلَّةَ ستَفترِقُ على ثلاثٍ وسبعينَ، اثنتانِ وسَبعونَ في النَّار وواحدةٌ في الجنَّةِ، وهيَ الجماعةُ،وإنَّهُ يَخرجُ مِنْ أمَّتي أقوامٌ تَجارَى بهمُ الأهواءُ كما يَتجارَى الكَلَبُ بصاحبِهِ، لا يَبقَى مِنهُ عِرقٌ ولا مِفصلٌ إلاَّ دخلَهُ...)).

أخرجه أبو داود (٤٥٩٧)، والدَّارمي (٢٥١٨) في السير ـ باب في افتراق هذه الأمة ـ وأحمد في "المسند" ٤/١٠٢، والمروَزيُّ في "السُّنة" (٥٠) و(٥١)، وابنُ أبي عاصم في "السُّنة" (١) و(٢) و(٦٥) و(٦٩)، والطبراني في "الكبير" ١٩/(٨٨٤) و(٨٨٥)، ويعقوب الفَسَوي في "المعرفة والتاريخ" ٢/٣٣١، والآجري في "الشريعة" (٣١)، والحاكم في "المستدرك" ١/١٢٨- وعنه البيهقي في "الدلائل" (٥٤١) و(٥٤٢)، واللالَكَائي في "أصول الاعتقاد" (١٥٠)، من طُرُقٍ مُختلفة عن أبي المُغيرةِ وأبي اليَمانِ والوليدِ بنِ مسلمٍ وبَقيَّةَ بنِ الوليدِ وإسماعيلَ بنِ عيَّاش، كلُّهم عن صَفوانَ بن عمرٍو به.

وخالَفَهم عبّادُ بنُ يوسفَ فرواهُ عن صفوانَ بنِ عمرٍو عن راشدِ بنِ سَعدٍ عن عَوفِ بنِ مالكٍ به ﷺ. أخرجه ابنُ ماجه (٣٩٩٢)، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٦٣)، والطبراني في "الكبير" ١٨/١٢٩، و"مسند الشاميين" (١٠٩٠) عن عمرِو بنِ عثمانَ ويزيدَ بنِ عبد ربّه عنه، وأخطأَ فيهِ عبَّادٌ، والله أعلم. وسيأتي من حديثِ ابنِ وهبٍ عن صفوان.

وروَى عبدُ الرّحمن بنُ زيادِ بنِ أَنْعَمَ الإفريقيُّ عن عبدِ الله بنِ يزيدَ عن عبد الله بنِ عمرٍو ﷺ مَرفُوعاً: ((ليَأتينَّ على أمَّتي ما أتَى على بني إسرائيل... وإنَّ بَني إسرائيلَ تفرَّقَتْ على ثِنتَينِ وسَبعينَ ملَّةً، وتَفترقُ أمَّتي على ثلاثٍ وسَبعينَ ملَّةً، كلُّهم في النَّار إلا ملَّةً واحدةً))، قالوا: ومَن هي يا رسُولَ الله؟ قال:((ما أنا عليهِ وأصحابي)).

أخرجه الترمذي (٢٦٤١)، والمروَزي في "السُّنة" (٥٩)، والآجُري في "الشريعة" (٢٣)، و"الأربعين" (٤٧)، والحاكم ١/١٢٨ و١٢٩، من طُرقٍ مُختلفةٍ عن سُفيانَ وعبدِ الرحمن بنِ محمّد المُحاربيّ وإسماعيلَ بن عَيَّاش، كلُّهم عن ابنِ أَنْعُم به.

قال التِّرمذيُّ: هذا حديثٌ مفسَّرٌ غريبٌ لا نَعرفُه إلا من هذا الوجهِ. وقال الحاكمُ: وعبدُ الرحمن بنُ زياد لا تَقومُ بهِ الحُجَّةُ.

وأخرجه العُقيلي في "الضعفاء" ٢/٢٦٢ عن يَحيى بنِ عثمانَ حدّثنا نُعَيمُ بنُ حَمّاد حدّثنا عيسى بنُ يونسَ وأبو أسَامةَ وعَبْدةُ بنُ سليمانَ عن عبدِ الرحمن بنِ زيادِ بنِ أَنْعُم به. وهذا هو الصَّوابُ عن عيسى بنِ يونسَ. وقد رواه نُعيم بن حماد على وجوه مختلفة؛ فأخرجه البزَّارُ في "البحر الزّخّار" (٢٧٥٥)، والطبراني في "الكبير" ١٨/(٩٠)، و"مسند الشاميين" (١٠٧٢)، وابنُ عَدي في "الكامل" ٧/١٧، وأبو زُرعة الدِّمشقيُّ في "تاريخه" (١٧٨٣)، والحاكم في "المستدرك" ٣/٥٤٧ و٤/٤٣٠، والخطيب في "تاريخه" ١٣/٣٠٨، و"الفقيه والمتفقه" (٤٧٣)، والبيهقي في "المَدخل" (٢٠٧)، وابن عبد البر في "جامع بيان العلم" (١٦٧٣)، من طريق عمر بن الخطاب السِّجستاني ويحيى بن عثمان بن صالح والفضل بن محمد بن المسيَّب وعصام بن رَوَّاد، =

= وأبي زُرعة ويعقوبَ بن سفيان، كلُّهم عن نُعيم بن حماد، أخبرنا عيسى بن يونس عن حَريزِ بن عثمان عن عبد الرحمن بن جُبير عن أبيه عن عوف بن مالك ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((ستفترقُ أمَّتي على بضعٍ وسبعين فِرقةً، أعظَمُها فتنةً على أمّتي قوم يَقيسونَ الأمورَ برأيهم يحرِّمونَ الحلالَ ويحِلُّونَ الحرامَ)). وقال الحاكم: على شَرطِ الشَّيخين ولم يُخرجاهُ.

واضطربَ فيه نُعيمٌ فرواهُ عن ابنِ المُباركِ عن عيسى. أخرجه ابن عبد البر (١٩٩٦) و(١٩٩٧)، وابن حَزم في "المحلّى" ١/٦٢، و"الإحكام" ٨/٥٠٦، من طريق قاسمِ بن أَصبَغ عن محمدِ بنِ إسماعيلَ التّرمذي وعبيدِ الله بنِ عبد الواحد بنِ شَريك حدثنا نُعيمُ بنُ حمَّاد حدثنا ابنُ المباركِ حدّثنا عيسى بنُ يونس به.

قال الخطيب ١٣/٢٠٨: وافَقَ نُعيماً على روايتِهِ هكذا عبدُ الله بنُ جعفرٍ الرَّقّيّ وسُويدُ بنُ سَعيد، ثم أخرجه من طريق عبدِ الله بنِ جعفرٍ ومن طريقِ سُوَيدٍ، كلاهما عن عيسى به. وقال الذّهبيّ في "السيَر" ١٠/٦٠٢: ورُويَ من وجهٍ غريبٍ عن عمرٍو عن أبيه، أخرجه الخطيب ١٣/٣٠٩ من حديث عمرِو بنِ عيسى بنِ يونسَ السَّبيعي عن أبيه، وأخرجه أيضاً ١٣/٣١٠، من طريق عبد الوهّابِ بنِ الضّحّاك عن عيسى به، وأخرجه ابن عَديّ في "الكامل" ١/١٨٥- وعنه الخطيب ١٣/٣١٠، من طريقِ أحمدَ بنِ عبدِ الرّحمنِ بنِ وهبٍ عن عمّهِ حدثنا عيسَى بنُ يونسَ عن صفوانَ بنِ عمرٍو عن عبد الرّحمنِ بنِ جُبير بن نُفير به.

قال الخطيب: كذا قال عن صفوان بنِ عمرٍو لا عن حَريزِ بنِ عثمانَ، وساقَهُ على لَفظِ نُعيم، ثم أخرجه من حديثِ محمَّدِ بنِ سَلام المَنبجيّ عن عيسى بنِ يونسَ عن حَريزٍ به. ومحمّدُ بنُ سَلامٍ ليسَ بحُجَّةٍ.

وأخرجه الطّبرانيّ في "الكبير" ١٨/(٩١) من طريق مَعدَانَ بنِ سُلَيم الحَضرميِّ عن عبدِ الرحمن بنِ نَجيحٍ عن أبي الزَّاهريَّة عن جُبيرِ بن نُفير عن عَوف به. وزاد [قلتُ: ومَتَى ذاكَ يا رسولَ الله؟ قال: ((إذا كَثُرتِ الشُّرَطُ ومُلِكَتِ الإماءُ وقَعَدَتِ الحُملانَ على المنابر ...))] في خبر طويل يُذكر في الفتن.

وقالَ البيهَقِي في "المَدخل" صـ١٨٨: تفرَّدَ به نُعيمُ بنُ حَمّادٍ، وسَرَقَه عنهُ جماعةٌ منَ الضُّعَفاءِ، وهوَ مُنكَرٌ، وفي غيرهِ من الأحاديثِ الصِّحاحِ الواردةِ في مَعناهُ كفايةٌ، وبالله التّوفيق اهـ.

واتّهم نُعيمُ بنُ حَمّادٍ بوَضعِهِ، قالَ ابنُ عبدِ البَرِّ: هذا عندَ أهلِ العِلمِ بالحديثِ غَيرُ صَحيحٍ، حَملوا فيهِ على نُعَيمِ بنِ حمَّاد، قالَ يَحيى بنُ معين وأحمدُ بنُ حنبل: لا أصلَ لهُ، وقالَ أبو زُرعةَ الدِّمَشقيُّ: سألتُ دُحَيماً عنهُ فردَّهُ، وقال: هذا حديثُ صفوانَ بنِ عمرو، [يعني حديثَ معاوية]، وسألَ أبو زُرعةَ الرّازيّ وغيره يحيى بنَ معين عن هذا الحديثِ وصِحَّته فأنكرهُ، وقالَ: ليس لَهُ أصلٌ، قال: فنُعيمُ بنُ حَمّاد؟ قال: نُعيمٌ ثقةٌ، قال: كيفَ يُحدِّثُ ثقةٌ بباطلٍ، ومن أين يُؤتَى؟! قال: شُبِّهَ لَهُ.

قالَ الفِريابيّ: لَمّا أردتُ الخروجَ إلى سُويدٍ قال لي أبو بكر الأَعْيَنُ بحضرةِ أبي زرعةَ وجَمعٍ من رؤساءِ أصحابِ الحديثِ: سَلْ سُويداً عن هذا الحديثِ، فوقَفهُ عليهِ وتَثبّتْ منهُ هذا الحديثَ، هل سَمِعَ عيسى بنَ يونس؟ فجئتُ [أي سويداً] فأملَى عَلَيَّ: عيسى بن يونس، فوقَّفتُه عليهِ فأبى، ودار بَيني وبينَه كلامٌ كثيرٌ. قال =

= أبو بكر الإسماعيليُّ: في قَلبي من سُويدٍ شيءٌ [يعني: ابنَ سعيد] من جهةِ التَّدليسِ، وما ذُكِرَ عنه في حديث عيسى بن يونس، الذي كان يُقال: تَفرَّدَ به نُعيمُ بن حَمّاد. قال أبو زرعةَ الرَّازيُّ في "الضعفاء" صـ٤٠٧: كانَ يُدلِّسُ حديثَ حَريز بن عُثمان.

وقال ابن عدي: وهذا إنما يُعرف بنُعيم بنِ حماد عن عيسى بنِ يونس، والحديثُ لَهُ وأنكَرُوه عليهِ، فتكلَّم النَّاسُ فيه بجَرَّاهُ، ثم سرَقَهُ قومٌ ضُعَفَاءُ ممن يُعرفُون بسرقةِ الحديثِ، منهم عبدُ الوهّاب بنُ الضَّحّاك والنَّضرُ بنُ طاهر وأبو عُبيدِ الله ابنُ أخي ابنِ وَهبٍ وسُويدُ بن سَعيد الحَدَثانيُّ الأنباريُّ، وأبو صالح رجلٌ من أهل خُراسان، يقالُ له: الحكمُ بنُ مُبارك الخاستيّ [أو الخواشتيّ] وكانَ من قُدماءِ أصحابِ الحديثِ، ويُقال: إنَّه لا بأسَ به، صَدوقٌ، وثّقهُ ابنُ حبّان وابنُ مَنده.

وقال أيضاً: وأنكروه على أبي عُبيدِ الله عن عمِّهِ عن عيسى، وكتبَ أبو حاتم إليهِ: بلَغني أنَّك رَوَيت عن عَمِّك عن عيسى بنِ يونسَ حديثَ عوفِ بنِ مالكٍ ﷺ: ((تفترقُ أمّتي ...))، وليس هذا من حديثِ عمّك، ولا روَى هذا عن عيسى أحدٌ غيرُ نُعيمِ بنِ حَمّاد.

وقال عبد الغني الأزدي: كلُّ من حدَّث به عن عيسى بنِ يونس غيرَ نُعيمِ بنِ حمّاد فإنّما أخذَهُ من نُعيمٍ، وبهذا الحديثِ سَقَطَ نُعيم بن حمّاد عند كَثيرٍ من أهلِ العِلمِ بالحديثِ إلاَّ أنَّ يَحيى بنَ مَعين لم يَنسِبهُ إلى الكذبِ بل كانَ يَنسِبُهُ إلى الوَهمِ، فأمَّا حديثُ ابنِ وهبٍ فبليَّتُهُ من ابنِ أخيهِ لا منهُ؛ لأنَّ الله قد رفعَهُ عن ادِّعاءِ مثلِ هذا، ولأنَّ حَمزةَ بن محمّد حدّثني عن عَلَيِّك الرّازيِّ أنّه رأى هذا الحديثَ مُلحَقاً بخطٍّ طريٍّ في قنداقٍ من قناديق ابن وهبٍ لَمَّا أخرجهُ إليهِ بَحْشَلُ، أي: ابنُ أخي ابن وهبٍ.

أمّا حديثُ أنسٍ: فقد أخرجه أحمد ٣/١٢٠، من طَريقِ الماجِشُونَ عن صَدقةَ بنِ يَسَار عن زيادِ بنِ عبد الله النُّمَيري عن أنس بن مالك ﷺ قال رسولُ الله ﷺ: ((إنَّ بَني إسرائيلَ افترَقَتْ على ثِنتينِ وسَبعينَ فرقةً، وأنتُمْ تَفترقونَ على مِثلِها، كلُّها في النَّار إلاَّ فِرقةً)). والنُّمَيريّ: ضعّفهُ أبو حاتمٍ وابنُ مَعينٍ وغيرُه، وقالَ ابنُ عَديّ: إذا حدَّثَ عنهُ ثقةٌ فلا بأسَ بحديثِهِ.

وأخرجه بَحشَل (أسلم بن سهل) في "تاريخ واسط" صـ١٩٦- وعنه العُقيلي ٢/٢٦٢، والطبراني في "الأوسط" (٤٨٨٧) و(٧٨٤٠)، من طَريقِ عبدِ الله بنِ سُفيان الواسطيّ حدثنا يحيى بنُ سعيدٍ الأنصاريُّ عن أنسٍ ﷺ قالَ رسولُ الله ﷺ: ((تَفتَرِقُ هذهِ الأمَّةُ على ثلاثٍ وسبعينَ فرقةً كلُّها في النَّار إلا فرقةً واحدةً، قالوا: وما تِلكَ الفِرقةُ؟ قال: مَنْ كانَ على ما أنا عَليهِ وأَصحابي)). قال الطَّبرانيّ: لم يَروِهِ عن يحيى إلاَّ عبدُ الله بنُ سُفيانَ وياسينُ [الزيات]، قال أبو جعفرٍ العُقيلي: عبدُ الله بنُ سفيان عن يحيى ابن سعيدٍ لا يُتابَعُ على حديثِهِ، وليسَ له من حديث يحيى بن سعيدٍ أصلٌ، وإنّما يُعرفُ هذا الحديثُ من حديث الإفريقيّ.

وأخرجه ابنُ عَدي ٧/١٨٤، والعُقيلي ٤/٢٠١، وعنه ابن الجوزي في "الموضوعات" ١/٢٦٧، من طريق =

= موسى بنِ إسماعيلَ حدثنا معاذُ بن ياسين الزيّات حدثنا الأبردُ بنُ الأشرسِ عن يَحيى بنِ سعيدٍ عن أنسٍ ﷺ قالَ رسولُ الله ﷺ: ((تَفترقُ أمّتي على سبعينَ أو إحدى وسبعينَ فرقةً كلُّها في الجنّة إلا فرقةً واحدةً)) قالوا: يا رسولَ الله مَنْ هُم ؟ قال: ((الزَّنادقةُ، وهمُ القَدريَّةُ)). وأخرجه ابنُ عدي ٦٥/٣، عن موسى بنِ إسماعيلَ أيضاً عن خلَفِ بن ياسينَ عنِ الأبردِ بهِ، وقالَ العقيلي: مُعاذ بنُ ياسينَ عنِ الأبردِ بنِ الأشرسِ ـ رجلٍ مجهولٍ ـ وحديثُه غيرُ مَحفوظٍ. قال ابنُ عَديّ: الأبردُ لَيسَ بمَعروفٍ، وقالَ ابنُ خُزيمة: كذّابٌ، وقالَ ابنُ الجَوزيّ: وضَعَهُ الأبردُ، وكانَ وضّاعاً كذاباً، وأخذَهُ منه ياسين فقلَبَ إسنادَه وخَلَطَهُ وسَرقهُ عثمانُ بنُ عفّان: قال فيهِ ابن خُزيمة: أشهدُ أنّهُ كان يضَعُ الحديثَ على رسولِ الله ﷺ.

وأخرجَهُ العُقيلي ٢٠١/٤، وابن عدي ١٨٤/٧، من طَريقِ نُعيمِ بنِ حماد والحسَنُ بنُ عَرَفَةَ [في "جُزئهِ" كما في "اللّسان" ٥٦/٦] عن يحيى بن يَمان عن ياسينَ الزّياتِ عن سعدِ بنِ سعيدٍ أخي يحيى بنِ سعيدٍ عن أنسٍ ﷺ نحوه. قالَ العُقيلي: هذا حديثٌ لا يُرجَعُ منهُ إلى صِحَّةٍ، ولعلَّ ياسينَ أخذَهُ عن أبيهِ أو عن أبرد هذا، وليس لهذا الحديث أصلٌ من حديثِ يحيى بن سعيدٍ ولا من حديثِ سعدٍ، قال ابن عدي في ياسين: وكلُ رواياته أو عامتها غيرُ محفوظة.

وأخرجه ابنُ الجوزي ٢٦٧/١ عن الدّارقطنيّ من طريقِ عُثمانَ بن عفّان القُرشيّ نا حفصُ بن عُمرَ الأُبُلّيُّ عن مِسعَرٍ عن سعدِ بن سعيدٍ سمعتُ أنسَ بنَ مالك ﷺ مثلَه، وحفصُ بنُ عمر: قالَ أبو حاتمٍ الرّازيُّ: كانَ كذّاباً. وياسين: قال يحيى: ليس حديثُه بشيءٍ، وقال النّسائيُّ: مَتروكُ الحديثِ، وقال البخاريّ: مُنكَرُ الحديثِ، وقال ابنُ عَديّ: كلُّ رواياتهِ أو عامّتُها غيرُ مَحفُوظةٍ. قالَ ابنُ حجَرٍ في "اللّسان" ٥٦/٦: ولَهُ طُرقٌ أُخرى عَن ياسين [الزيات] فقال تارةً: عن يحيى بنِ سعيدٍ، وتارةً: عن سعدِ بنِ سعيد، وهذا اضطرابٌ شديدٌ سنَداً ومَتناً، والمَحفوظُ في المَتنِ: ((تفترقُ أُمّتي على ثلاثٍ وسبعينَ فِرقةً كلُّها في النّارِ إلاّ واحدةً)) قالوا: وما تلكَ الفِرقةُ؟ قال: ((ما أنا عَليهِ اليومَ وأصحابي)). وهذا من أمثلة مَقلوبِ المَتنِ انتهى، والله أعلم.

قالَ ابنُ الجوزيّ: وهذا الحديثُ على هذا اللّفظِ لا أصلَ لَهُ، بَلى ... قد رواهُ عن رسولِ الله ﷺ عليُّ ابنُ أبي طالبٍ، وسعدُ بن أبي وقّاصٍ، وابنُ عمر، وأبو الدّرداءِ، ومُعاويةُ، وجابرٌ، وأبو هريرةَ، وأبو أُمامةَ، وواثلةُ، وعوفُ بنُ مالكٍ، وعمرُو بنُ عوفٍ المُزَنيُّ رضي الله عنهم. قالوا فيهِ: ((واحدةٌ في الجنّةِ وهيَ الجَماعةُ)).

أخرجه ابن ماجه (٣٩٩٣)، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٦٤)، والضياء في "المختارة" (٢٤٩٩) و(٢٥٠٠)، عن هشامِ بنِ عمّار ثنا الوليدُ بن مُسلم ثنا أبو عمرٍو الأوزاعيُّ ثنا قَتادةُ عن أنسٍ ﷺ مرفوعاً: ((إنَّ بَني إسرائيلَ افترقتْ على إحدى وسَبعينَ فِرقةً، وإنَّ أُمّتي ستَفترقُ على ثنتينِ وسبعينَ فرقةً كلُّها في النّار إلا واحدةً، وهي الجماعةُ)). =

= قال البُوصيريُّ في "الزّوائد": إسنادُه صَحيحٌ ورِجالُهُ ثِقـاتٌ اهـ. وقـد بَـرِئَ الوليـدُ بـنُ مسـلم مـن تدليـس الإسنادِ والتسويةِ بتَصريحِ كلِّ راوٍ بالتّحديثِ.

ورواهُ أبو المُغيرةِ ويحيى بنُ عبد الله وأبو إسحاقَ الفَزاريُّ ومُعاويةُ بنُ صـالحٍ فـرووهُ عـنِ الأوزاعـيِّ ثنـا يَزيـدُ الرّقاشيُّ حدثني أنسٌ قال: ذُكِرَ عندَ رسولِ الله ﷺ رجلٌ فذكروا قُوَّتَهُ في العَمـلِ واجتهـادَه في العِبـادةِ في قِصَّـةٍ...، فقال رسولُ الله ﷺ: ((إنَّ هذا أولُ قَرن خرجَ في أمتي، لو قتلته ما اختلفَ اثنـان بَعـدهُ مـن أمَّتي، إنَّ بني إسـرائيلَ افترَقَتْ على إحدى وسبعينَ فِرقةً، وإنَّ أُمَّتي ستَفترقُ على اثنتينِ وسبعينَ فِرقةً كلُّها في النّـارِ إلا فرقـةً واحـدةً)) قـال يَزيدُ الرَّقاشيُّ: وهيَ الجماعة.

أخرجه المروزي في "السُّنة" (٥٢) و(٥٣) عن أبي المغيرة، وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٣/٥٢، مطولاً عـن يحيى بن عبد الله عن الأوزاعيّ به. وأخرجه الطّبريّ في "تفسيره" [آل عمران/١٠٣] (٧٥٧٥)، وابـن أبـي حـاتم في "تفسيره" (٣٩١٥) واللالَكائي في "أصول الاعتقاد" (١٤٨) من طريق يعقوبَ الفسَويِّ، كلُّهـم عـن مُعاويـةَ بـن صالحٍ عنِ الأوزاعيّ عن يَزيدَ سَمِعَ أنسَ نحوَهُ. وزاد: فقيل لرسولِ الله ﷺ: وما هذه الواحدةُ؟ قـال: فقَبـضَ يَـدهُ وقال:((الجَماعةُ ﴿واعتصموا بحبلِ اللهِ جَميعاً ولا تَفرَّقوا﴾)).

وأخرجه الخطيبُ في "الفقيه والمتفقه" (٤٤٠) من طريقِ أَبي إسحاقَ الفَزاريِّ دُونَ قراءة الآية.

قال أبو نُعَيم: ورواهُ عكرمةُ عن عمّارٍ وغيرِهِ عن يزيدَ نحوه. أخرجـه أبـو يعلى (٤٦٢٠) عـن عجـرِو بـنِ يُونُـسَ حدّثنا عكرمةُ حدثنا يَزيدُ الرَّقاشيُّ في حوضِ زَمزمَ والنّاسُ يَجتمعونَ عليه، حدّثني أنس بنُ مالك قال: كانَ رجلٌ على عَهدِ رسولِ الله ﷺ يَغزو معهُ، وذَكرَ من عبادته، [...وأنَّ رسولَ الله أمرَ بقَتلـهِ فلـم يُقـدَرْ عليـه] نحـواً مـن حديث أبي المُغيرةِ عن الأوزاعيِّ عن يزيدَ به. وفيهِ: قال يزيدُ: فقُلتُ لأنسٍ: يا أبا حمزةَ أينَ الجماعـةُ؟ فقـال: مـعَ أُمرائكم، مَعَ أُمرائِكم.

وأخرجه ابن عَدي ٦/١٦٦ من طريق عَنبسةَ بنِ عبدِ الواحدِ القُرشيِّ ثنا محمدُ بنُ يعقوبَ عن يزيدَ الرَّقاشيِّ عن أنسٍ نحوَه، دونَ القِصَّةِ، وفيهِ: قال: الجماعةُ جَماعَتُكُم وأمراؤُكم. وأخرجه في "الفقيـه والمتفقـه" (٤٤١) مـن طريق أحمد بن عبد الرحمن الوَهْبيّ حدثنا عمّي أخبرني عمرُو بنُ الحارث أنَّ عبد الله بنَ غَـزوانَ الحِمصـيّ حدّثـهُ أنَّ عَمرَو بنَ سعدٍ مولى غِفَارٍ حدّثه أنَّ يزيدَ الرَّقاشيَّ حدثَه أنَّ أنَسَ بنَ مالك ... فذكرَ نحوه.

وخالفَ هؤلاءِ كلَّهم معمرٌ فرواه عن يزيـدَ الرَّقاشـيِّ مُرسـلاً، وذكـر القِصَّـةَ بطُولهـا، وزاد: ((وآخرُهـا في النّارِ)): أخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٨٦٧٤)، وابن مردويه كما "الدُّرّ المنثور"، وابن كثير [المائدة/٦٦]. وأخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٨٦٧٥) عن معمر عن قتادة قال: سألَ النّبيُّ ﷺ عبدَ الله بنَ سَلامٍ: ((علـى كم تَفرَّقَتْ بَنو إسرائيلَ؟)) فقال: على واحدة أو اثنتين وسَبعينَ فِرقـةً، قـال: ((وأُمَّتـي أيضـاً ستَفترقُ مثلَهـم أو يَزيدونَ واحدةً، كلُّها في النّار إلا واحدةً)). وأخرجه الآجُرّي في "الشريعة" (٢٨)، =

= وابن بطّة في "الإبانة" (٢/ق١١٨/ب) من طريق شَبَابَة بن سَوَّارٍ المدائني أخبرني سليمانُ بنُ طريف عن أنسٍ ﷺ قال رسولُ الله ﷺ: ((يا ابنَ سَلامٍ على كَمْ تَفرَّقَتْ بَنو إسرائيلَ ؟...)) فذكر مثلَ حديثِ قَتادةَ. وسُليمانُ بنُ طَريفٍ لَعلَّهُ مَقلوبٌ عن طريفِ بنِ سُليمان أبي العاتكةِ، فهو يروي عن أنسٍ، قال البخاريّ: مُنكَرُ الحديثِ، وإلاّ فلم أعرفْهُ.

وأخرجه الآجري في "الشريعة" (٢٥) و(٢٦) و(٢٧) من طريق أبي مَعشَرٍ عن يعقوبَ بنِ زيدِ بنِ طَلحةَ عن زَيدِ بنِ أسلمَ عن أنس ذكر حديثاً طويلاً قال فيهِ ... وحدَّثَهم رسولُ الله ﷺ عن الأُممِ فقال:((تفرَّقت أُمَّةُ مُوسى على إحدى وسَبعينَ مِلةً سبعون ملةً منها في النَّار وواحدةٌ في الجنّة، وتفرَّقت أُمَّةُ عيسى على اثنتين وسبعينَ ملةً إحدى وسبعونَ منها في النّار، وواحدةٌ في الجنّة))، وقال رسولُ الله ﷺ: ((وتعلو أُمَّتي على الفرقَتَينِ جميعاً بمِلّةٍ واحدةٍ اثنتان وسَبعُون منها في النَّار وواحدةٌ في الجنّة))، قالوا: مَن هم يارسول الله؟ قال: ((الجماعة)). قال يعقوبُ: فكان عليٌّ إذا حدَّثَ بهذا الحديثِ عن رسول الله ﷺ تلا فيه قُرآناً ﴿ومِنْ قَومِ مُوسَى أُمَّةٌ يَهدونَ بالحقِّ وبهِ يَعدِلونَ﴾. أبو مَعشَر: نَجيح بنُ عبد الله السِّنديّ ضعّفهُ ابنُ مَعين والبُخاريُّ والنّسائيُّ وأبو داود وغيرهم.

وأخرجه أبو يعلى (٣٩٣٨) و(٣٩٤٤)، وابن عَدي ٦/٣٢٢، والآجري في "الشريعة" (٢٩) من طريق سُويدِ بنِ سعيد ومحمدِ بنِ بَحرٍ عن مُبارك بن سُحَيم بن عبد الله البُناني ثنا عبدُ العزيزِ عن أنسٍ عنِ النّبيّ ﷺ نحوه، إلاّ أنّه قال: ((إلاّ السَّوادَ الأعظَمَ)). ومُبارك: متروكٌ، قال البَخاريّ: مُنكَرُ الحديثِ، وقال ابنُ عَديّ: لا أعلمُ يرويهِ إلاّ عن عبدِ العزيزِ وكانَ مولاهُ.

وأخرجه أحمد ٣/١٤٥من طَريقِ ابنِ لَهيعةَ حدثنا خالدُ بنُ يَزيدَ عن سَعيدِ بنِ أبي هِلالٍ عن أنسٍ... وفيهِ: ((تَهلكُ إحدى وسبعونَ فِرقةً وتَخلُصُ فِرقةٌ))، قالوا: يا رسولَ الله! ومن تلك الفرقةُ؟ قال:((الجَماعةُ، الجماعةُ)). ابنُ لَهيعةَ: سيّئُ الحفظِ، وسعيدٌ لم يسمَعْ من أنسٍ.

ورواهُ كثيرُ بنُ مروانَ الفلسطينيّ عن عبدِ الله بنِ يَزيدَ بنِ آدمَ الدِّمشقيِّ حدثني أبو الدَّرداءِ وأبو أُمامةَ وواثلةُ وأنسُ قالوا: خَرجَ إلينا رَسولُ الله ﷺ ونَحنُ نَتمارَى في شَيءٍ مِنَ الدِّينِ ... في حديثٍ طَويلٍ في النَّهيِ عَنِ المِراءِ... وفيهِ: ((ذَروا المِراءَ فإنَّ بَني إسرائيلَ افترقوا...)) قالوا: وما السَّوادُ الأعظَمُ؟ قال: ((من كانَ على ما أنا عليه وأصحابي، ولم يُمارِ في دِينِ الله، ولم يُكفِّرْ أحداً من أهلِ التَّوحيدِ بذَنبٍ)). أخرجه الطَّبرانيّ في "الكبير" (٧٦٥٩)، وابن حبان في "المجروحين" ٢/٢٢٦، والآجُرِّي (١١٧).وكثير: ضعّفه ابنُ مَعين، وقال ابنُ حبّان: مُنكَرُ الحديثِ لا يَجوزُ الاحتِجاجُ بهِ ولا الرِّوايةُ عَنهُ إلاّ على سبيلِ التَّعجُّبِ. وعبدُ الله بنُ يَزيد: قال أحمدُ: أحاديثُهُ مَوضوعةٌ. وقالَ الجوزقانيّ: أحاديثُه مُنكَرةٌ.

ورواهُ جماعةٌ عن أبي غالبٍ عن أبي أُمامةَ مرفوعاً نحو حديث أنسٍ.

أخرجَهُ الطَّبرانيّ في "الأوسط" (٧٢٠٢) من طريقِ معمرِ بنِ سهلٍ عن أبي عليٍّ الحنَفيّ ثنا سلم بنُ زُرير ثنا =

= أبو غالبٍ بلَفظِهِ. وأخرجَهُ الطّبرانيّ في "الكبير" (٨٠٥٤) عن سعيدِ بنِ سُليمانَ عن سلم بهِ. وأخرجَهُ المَروزيّ في "السُّنة" (٥٦) من طريقِ داود بنِ الفراتِ حدّثني أبو غالبٍ بلَفظِهِ. وزادَ: قد تَعلَمُ ما في السَّوادِ الأعظَمِ!! وذَلكَ في خِلافَةِ عبدِ الملكِ بنِ مَروانَ. فقال: واللهِ إنّي لكارِهٌ لأعمالِهم، ولكن عليهم ما حُمِّلوا وعليكُم ما حُمِّلتُم، والسَّمعُ والطاعةُ خيرٌ مِنَ الفُجورِ والمَعصيةِ.

وأخرجه المروَزي في "السنة" (٥٥) عن قَطَن أبي الهيثم عن أبي غالبٍ به. وأخرجه الطّبرانيّ (٨٠٥٥) عن النّضر بنِ شُميل عن قطَن به، لكن باختِصار. وأخرجهُ ابنُ أبي شيبة ٧٣١/٨، وعنه ابنُ أبي عاصمٍ في "السُّنة" (٦٨) عن قَطَن أبي مُرّي عن أبي غَالب نحوه. وأخرجه الحارثُ بنُ أبي أسامة في "مسنده" كما في "بُغية الباحث" (٧٠٤) من طريق أبي جعفرٍ عن أبي غالب به. وأبو جعفر هو الرَّازيُّ وفيه ضَعفٌ. وأخرجه الحارث (٧٠٥)، والطبراني (٨٠٥١) و(٨٠٥٢) عن عمرِو بن قيسٍ المُلائيّ عن داود بنِ السَّليل عن أبي غالب نحوه. وأخرجه البيهقيّ في "الكبرى" ١٨٨/٨، من طريق محمّد بنِ أبي بكرٍ ثنا حمّاد، هو ابنُ زيد، عن أبي غالبٍ نحوه، [وفيهِ قصَّةُ قَتلِ الخَوارجِ بالشَّامِ]. وكذلك أخرجه الطّبراني في "الكبير" (٨٠٣٥) من طريق محمّد بنِ عُبيد بنِ حِسَاب عن حماد به. وأخرجه الطّبرانيّ (٨٠٣٤) من طريقِ طالوتَ بنِ عبّاد وأحمدَ بنِ يحيى بنِ حُميد الطَّويلِ، كلاهما عن حمّادِ بنِ سلَمةَ نحوه.

وأخرجه الطّبرانيّ (٨٠٦٥) من طريقِ قُريش بنِ حيّان عنه. وكذلك رواه معمر عن أبي غالب فذكر القصَّةَ دون رواية: ((ستَفترقُ أمتي...)) أخرجه عبد الرزاق (١٨٦٦٣)، وعنه أحمد ٢٥٣/٥، والطبراني (٨٠٣٣) وغيرهم دونَ هذه الزّيادةِ. وقد اشتَهَرَ هذا الحديثُ من طُرُقٍ كثيرةٍ عن أبي غالب.

وأخرجه المروزي في "السُّنة" (٥٧)، وعبد بن حُميد (١٤٨)، والبزار في "البحر الزَّخّار" (١١٩٩)، والدَورَقي في "مسند سعد" (٨٦)، والآجري في "الشريعة" (٣٠) من طريق أبي بكرِ بنِ عيّاش عن موسى بن عُبيدةَ عن عبدِ الله بنِ عُبيدة عن عائشةَ بنتِ سعدٍ عن أبيها سعدٍ رضي الله عنهُ: قال رسولُ الله ﷺ: ((افتَرقَتْ بنو إسرائيلَ على إحدى وسَبعينَ ملّةً، ولن تذهبَ اللّيالي ولا الأيّامُ حتّى تَفترقَ أُمّتي على مِثلِها ـ أو قال: عن مِثلِ ذلكَ ـ وكُلُّ فِرقةٍ منها في النّار إلاّ واحدةً وهي الجَماعةُ))، قال البَزّارُ: وهذا لا نَعلَمُهُ يُروَى عن سعدٍ إلاّ من هذا الوَجهِ، ولا نَعلَمُ رَوَى عبدُ الله بنُ عُبيدةَ عن عائشةَ عن أبيها إلاّ هذا الحديث.

وأخرجه المروَزي في "السُّنة" (٦٠) من طريقِ أبي صخرٍ حُميد بن زِيادٍ المدنيّ عن أبي مُعاويةَ البَجَلي، ويقال: إنّهُ عمّار الدُّهنيُّ، لا بأسَ بهِ، عن سعيد بن جُبير عن أبي الصَّهباءِ البَكريِّ ـ وهو صُهيبٌ وثّقَه أبو زُرعةَ ـ عن عليِّ بنِ أبي طالبٍ ﷺ ((أنّهُ سألَ علماءَ اليهودِ والنّصارى: على كَمِ افتَرقتْ بَنو إسرائيلَ اليَهودُ؟ فكذبوا، فقالَ: ((لقد كذبتَ، لقد افتَرقَتْ على إحدَى وسَبعينَ فِرقةً)) ـ وكذلك قالَ للنّصارى مثله، فكذبوا، فقال: ((على اثنَتينِ وسَبعينَ فِرقةً كُلُّها في النّارِ إلاّ فِرقةً...)) ثُمَّ قال: ((أمّا نحنُ فيقولُ الله: ﴿ومِمَّنْ خلَقنا أمةٌ يَهدونَ بالحَقِّ وبهِ يَعدِلونَ﴾ وهي التي تنجو من هذهِ الأُمّةِ)).

وأخرجه أبو الشّيخ كما في "الدُّرِّ المَنثور" [الأعراف/١٨١] عن عليٍّ نحوه. وأخرجه المروَزي (٦١) من طريق =

= العلاءِ بنِ المسيّبِ عن شَريكٍ البُرجُميِّ حدثني زاذانُ أبو عمر قال: قال عليٌّ: ((يا أبا عُمر أتدري على كَمْ افتَرقَتِ اليَهودُ؟)) قال: قلتُ: اللهُ ورسولُهُ أعلَمُ، قال: على إحدَى وسَبعينَ فِرقةً كلُّها في الهاويَةِ إلاَّ واحدةً، ثُمَّ قالَ: ((تَفتَرِقُ هذهِ الأُمَّةُ على ثلاثٍ وسَبعينَ فِرقةً كُلُّها في الهاويةِ إلاَّ واحدةً)). وشَريكٌ: سكَتَ عنهُ البخاريّ في "التاريخ" ٤/٢٤٠، وابن أبي حاتم ٤/٣٦٥.

ورواه محمد بن سُوقة عن أبي الطُّفيل عن عليٍّ قال: ((تَفتَرِقُ هذهِ الأمَّةُ على ثَلاثٍ وسَبعينَ فِرقةً، شَرُّها فِرقةٌ تَنتَحِلُ حُبَّنا وتُفارِقُ أمرَنا)). أخرجه أبو نُعيم الأصبهاني في "الحلية" ٥/٨ من طريق إبراهيمَ بنِ حسَن الثَّعلبيِّ عن عبد الله بن بُكير عن محمَّد بن سُوقة به. ثُمَّ قال: ورواه أبو نُعيم عن عبدِ اللهِ بنِ بُكَير نحوهُ، ورَواهُ مُحمَّدُ بنُ سلَمةَ عن محمّد بنِ عبدِ اللهِ الفَزاريِّ عن محمّدِ بنِ سُوقةَ. قالَ الدّارقطنيُّ في "العلل" ٤/١٨٨ و"الأفراد" كما في "أطراف الغرائب" ق٥٢/ب: وقال أبو مُعاويةَ الضَّريرُ عن محمّدِ بنِ سُوقةَ عن حَبيبِ بنِ أبي ثابتٍ مُرسَلاً عن عليّ، ورواهُ نُعيمُ بنُ يحيى السَّعيديُّ الكوفيُّ [ثِقةٌ لَهُ كِتابٌ مُصنَّفٌ في القِراءاتِ، وله عن مِسعَرٍ نُسخةٌ] عن محمدِ بنِ سُوقةَ قال: قال عليٌّ: ولم يَذكُرْ بَينَهما أحَداً.

ورَوى الصَّعْقُ بنُ حَزنٍ عن عُقيلِ بنِ يحيى الجَعديِّ عن أبي إسحاقَ الهَمدانيِّ عن سُوَيدِ بنِ غَفَلةَ عنِ ابنِ مسعودٍ قالَ: دَخلتُ على رَسولِ اللهِ ﷺ فقالَ:((يا ابنَ مَسعودٍ!)) قُلتُ: لَبَّيكَ يا رَسولَ اللهِ، قال:((أتَدري أيُّ النَّاسِ أعلَمُ؟)) قلتُ: اللهُ ورَسولُهُ أعلَمُ، قال:((فإنَّ أعلمَ النَّاسِ أبصَرُهُمْ بالحَقِّ إذا اختلَفَ النَّاسُ وإنْ كانَ مُقَصِّراً في العَمَلِ، واختلَفَ مَنْ كانَ قَبلي اثنتَينِ وسَبعينَ فِرقةً نَجا فيها ثَلاثَةٌ وضَلَّ سائِرُها ...)).

أخرجه المروزي في "السُّنة" (٥٤)، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٧٠)، وأبو داود الطيالسي (٣٧٨) [مختصراً]، والطبري [الحديد/٢٧] (٣٣٦٧٧)، والشاشي في "مسنده" (٧٧٢)، والعُقيلي في "الضعفاء" (١٤٤٦)، والطبراني في "الكبير" (١٠٥٣١) و"الأوسط" (٤٤٧٩)، و"الصغير" (٦٢٤)، والحاكم ٢/٤٨٠، وأبو نُعيم في "الحلية" ٤/١٧١، والبيهقي في "الشُّعب" (٤٩٠٩) و(٩٥١٠)، قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِهِ عن أبي إسحاقَ إلاَّ عُقيلٌ الجَعديُّ، تَفرَّدَ بِهِ الصَّعقُ بنُ حَزنٍ.

وقال أبو نُعيمٍ: غَريبٌ من حديثِ سُوَيدٍ وأبي إسحاقَ تَفرَّدَ بِهِ عُقيلٌ الجَعديُّ. وقال الحاكمُ: صحيحُ الإسنادِ، وتعقبَهُ الذَّهبيُّ بقَولِهِ: ليس بصحيحٍ، فإنَّ الصَّعْقَ وإنْ كانَ مُوثَّقاً فإنَّ شَيخَهُ مُنكَرُ الحديثِ، قالهُ البُخاريّ.

وقال ابن أبي حاتم في "العلل" ٢/١٦٢: قال أبو داود [الطيالسي] وهو حربٌ الجَعديُّ والنَّاسُ يَقولونَ: عُقيلٌ، سألتُ أبي عن ذلكَ فقال: هذا خَطأٌ، إنَّما هوَ الصَّعْقُ بنُ حَزْنٍ عن عُقيلٍ الجَعديِّ عن أبي إسحاقَ، وليس لحَربٍ معنًى، ونَفسُ الحديثِ مُنكرٌ لا يُشبِهُ حديثَ أبي إسحاقَ، ويُشبِهُ أن يَكونَ عَقيلٌ هذا أعرابياً، والصَّعْقُ: لا بأسَ به. وقال العُقيليُّ: حديثُهُ غيرُ مَحفوظٍ ولا يُعرَفُ إلاَّ بِهِ.

ورواه هشامُ بنُ عمّار عن الوليدِ بنِ مُسلمٍ أخبرني بُكيرُ بنُ مَعروفٍ عن مُقاتلِ بنِ حيّان عنِ القاسمِ بنِ عبد الرّحمنِ عن أبيهِ عن عبدِ اللهِ [بن مسعود] نحوه. أخرجَهُ الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٠٣٥٧)، وابنُ أبي حاتم كما في "تفسير =

إذِ الأَحوالُ ثَلاثةٌ: قَبلَ قَولِهما، وبَعدَهُ، وبَعدَ أَحَدِهِما،.....

"فتح"[١].

[٢٢٣١١] (قولُهُ: إذِ الأَحوالُ ثَلاثةٌ إلخ) لأَنَّ حَقيقَةَ المُتبايعَينِ المُشتَغِلانِ بأَمرِ البَيعِ لا مَنْ تَمَّ البَيعُ بَينَهُما وانقَضَى؛ لأَنَّهُ مَجازُهُ[٢]، والمُتَشاغِلانِ ـ يَعني: المُتساوِمَينِ ـ يَصدُقُ عِندَ إيجابِ أَحَدِهما قَبلَ قَبولِ الآخَرِ أَنَّهما مُتبايعانِ فيَكونُ ذَلكَ هُوَ المُرادَ، وهذا هُوَ خيارُ القَبولِ، وهذا حَمْلُ "إبراهيمَ النَّخَعيِّ"[٣] رَحِمَهُ اللهُ تَعالى، لا يُقالُ: هذا أَيضاً مَجازٌ؛ لأَنَّ الثَّابتَ قَبلَ قَبولِ الآخَرِ بائِعٌ واحدٌ لا مُتبايعانِ؛ لأَنَّا نَقولُ: هذا مِنَ المَواضِعِ الَّتي تَصدُقُ الحقيقَةُ فيها بجُزءٍ مِنْ مَعنَى اللَّفظِ، ولأَنَّا نَفهمُ مِنْ قَولِ القائلِ: زيدٌ وعَمرٌو هُناكَ يَتَبايَعانِ على وَجهِ التَّبادُرِ أَنَّهُما[٤]

= ابن كثير" [الحديد/٢٧]، وابن أبي عاصم في "السُّنة" (٧١)، قال الهيثمي في "المجمع" ٧/٢٦٠: رِجالُهُ رِجالُ الصَّحيحِ غيرَ بُكيرٍ، ووثَّقَهُ أحمدُ وغيرُه وفيه ضَعفٌ.

وأخرجه الطبراني ١٧/(٣)، والحاكم ١/١٢٩ من طريقِ إسماعيلَ بنِ أبي أُوَيسٍ ثنا كثيرُ بنُ عبدِ اللهِ بنِ عمرِو بنِ عوفٍ المُزنيِّ عن أبيهِ عن جدِّهِ قال: كُنَّا قُعوداً حَولَ رَسولِ اللهِ ﷺ في مَسجدِ المَدينةِ فجاءَه جبريلُ بالوحيِ...[وفيهِ قِصَّةٌ] ثُمَّ قال: ((جاءَكُم جبريلُ يَتعاهَدُ دِينَكمْ، لَتسلُكُنَّ سَنَنَ مَنْ قَبلَكُم شِبراً...))، ثمَّ قال: ((إلاَّ أَنَّ بَني إسرائيلَ افترَقَتْ على موسى سَبعينَ فِرقةً كلُّها ضالَّةٌ إلاَّ واحدةً، الإسلامُ وجَماعتُهم...)). وكَثيرٌ: ضعيفٌ تكلَّمَ فيهِ جماعةٌ، وحسَّنَ له التِّرمذيُّ، قال الحاكم: وكَثيرٌ لا تَقومُ بهِ حُجَّةٌ.

وأخرجَهُ الرافعي في "التدوين" ٢/٢٦٩ من طريقِ مُحمد بن الحسن بن زَبالة ثنا عيسى بن موسى عن الهُذيل بن بلال عن عبد الرحمن بن يحيى الفَزاريِّ عن عَوفِ بنِ مالكٍ نحوه، ثمَّ قال: لم يَروِه إلاَّ ابنُ زَبالةَ، وليس بالقَويِّ اهـ. بل هو متروكٌ.

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٦.

(٢) في "ب" و"م": ((مجاز)).

(٣) أخرجه عبدُ الرزّاق (١٤٢٧١) عن الثّوريّ عن المُغيرةِ قال: كانَ إبراهيمُ يَرى البَيعَ جائِزاً بالكَلامِ إذا تَبايَعا وإنْ لم يَتفرّقا.

(٤) في "م": ((ولأنهما))، وهو خطأ، وفي "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((على وجه التبادر إلا أنهما...)) بزيادة ((إلا))، وهو خطأ، والصَّواب حذفُها كما هي عبارةُ "الفتح" و"ط"، وإنَّما يصحُّ السِّياقُ بوجود ((إلا)) لو سُبِقَ الفعلُ بأداة نفي، فيكون التقدير: ((ولأنا لا نفهم... إلا أنهما... إلخ))، واللهُ أعلمُ، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

وإطلاقُ المُتبايعَينِ في الأَوَّلِ مَجازُ الأَوْلِ،.....

مُشتَغِلانِ بأَمرِ البَيعِ مُتراوِضانِ[١] فيهِ، فليَكُنْ هُوَ المَعنَى الحقيقيَّ، والحَملُ على الحقيقيِّ مُتعيِّنٌ، فيَكونُ الحديثُ لنَفيِ تَوهُّمِ أَنَّهُما إذا اتَّفقا على الثَّمَنِ وتَراضَيا عَليهِ، ثُمَّ أَوجَبَ أَحدُهما البَيعَ يَلزَمُ الآخَرَ مِنْ غَيرِ أَنْ يَقبَلَ ذَلكَ أَصلاً؛ للاتِّفاقِ والتَّراضي السَّابقِ، على أَنَّ السَّمعَ والقِياسَ مُعضِدانِ للمَذهَبِ، أَمَّا السَّمعُ فقَولُهُ تَعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ أَوۡفُواْ بِٱلۡعُقُودِۚ﴾ [المائدة:١]، وهَذا عَقدٌ قَبلَ التَّخييرِ، وقَولُهُ تَعالى: ﴿لَا تَأۡكُلُوٓاْ أَمۡوَٰلَكُم بَيۡنَكُم بِٱلۡبَٰطِلِ إِلَّآ أَن تَكُونَ تِجَٰرَةً عَن تَرَاضٖ مِّنكُمۡۚ﴾ [النساء: ٢٩]، وبَعدَ الإيجابِ والقَبولِ تَصدُقُ تجارةٌ عَنْ تَراضٍ مِنْ غَيرِ تَوَقُّفٍ على التَّخييرِ، فقَد أَباحَ اللهُ تَعالى أَكلَ المُشتري قَبلَ التَّخييرِ، وقَولُهُ تَعالى: ﴿وَأَشۡهِدُوٓاْ إِذَا تَبَايَعۡتُمۡۚ﴾ [البقرة: ٢٨٢]، أَمَرَ بالتَّرفُّقِ بالشَّهادَةِ حتَّى لا يَقَعَ التَّجاحدُ، والبَيعُ يَصدُقُ قَبلَ الخيارِ بَعدَ الإيجابِ والقَبولِ، فلَو ثَبتَ الخيارُ وعُدِمَ اللُّزومُ قَبلَهُ كانَ إبطالاً لهذهِ النُّصوصِ، وأَمَّا القِياسُ فعَلى النِّكاحِ والخلعِ والعِتقِ والكِتابةِ، كُلٌّ مِنها[٢] عَقدُ مُعاوَضَةٍ يَتِمُّ بلا خيارِ المَجلِسِ بمُجرَّدِ اللَّفظِ الدَّالِّ على الرِّضَا، فكَذا البَيعُ، وتَمامُهُ في "المِنَحِ"[٣] و"الفتحِ"[٤]، "ط"[٥].

٢٠/٤

[٢٢٣١٢] (قولُهُ: مَجازُ الأَوْلِ) أَي: باعتِبارِ ما تَؤُولُ[٦] إليهِ عاقِبَتُهُ، [٣/ق١٤/أ] "ط"[٧] عَن

---

(١) في "م": ((متراضان))، وهو خطأ.

(٢) في "الأصل" و"آ": ((منهما)).

(٣) انظر "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٢/ب.

(٤) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٥.

(٥) "ط": كتاب البيوع ٣/١٢.

(٦) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((يؤول)) بالياء.

(٧) "ط": كتاب البيوع ٣/١٢.

وفي الثَّاني مَجازُ الكَونِ، وفي الثَّالثِ حَقيقَةٌ فيُحمَلُ عَليهِ.

(وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدْرِ) مَبيعٍ وثَمَنٍ.....

"المِنَحِ"[١] مِثلُ: ﴿إِنِّيٓ أَرَىٰنِيٓ أَعۡصِرُ خَمۡرٗاۖ﴾ [يوسف: ٣٦].

[٢٢٣١٣] (قولُهُ: مَجازُ الكَونِ) أي: باعتِبارِ ما كانَ عليهِ مِنْ قَبلُ مثلُ: ﴿وَءَاتُواْ ٱلۡيَتَٰمَىٰٓ أَمۡوَٰلَهُمۡۖ﴾ [النساء: ٢].

[٢٢٣١٤] (قولُهُ: وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدْرِ مَبيعٍ وثَمَنٍ) ككُرِّ حِنْطَةٍ وخَمسةِ دَراهِمَ[٢] أَو أَكرارِ حِنطَةٍ، فخَرجَ ما لَو كانَ قَدرُ المَبيعِ مَجهولاً[٣]، أَي: جَهالَةً فاحِشَةً، فإنَّهُ لا يَصِحُّ، وقيَّدنا بالفاحِشَةِ لِما قالوهُ: لَو باعَهُ جَميعَ ما في هذِهِ القَريَةِ أَو هذهِ الدَّارِ، والمُشتَري لا يَعلَمُ ما فيها لا يَصِحُّ؛ لفُحشِ الجهالَةِ، أَمَّا لَو باعَهُ جَميعَ ما في هَذا البَيتِ أَو الصُّندوقِ أَو الجُوالِقِ فإنَّهُ يَصِحُّ؛ لأنَّ الجَهالَةَ يَسيرةٌ، قالَ في "القُنيةِ"[٤]: ((إلاَّ إذا كانَ لا يَحتاجُ مَعهُ إلى التَّسليمِ والتَّسلُّمِ فإنَّهُ يَصِحُّ بدُونِ مَعرفَةِ قَدرِ المَبيعِ، كَمَنْ أَقرَّ أَنَّ في يَدِهِ مَتاعَ فُلانٍ غَصباً أَو وَديعَةً ثُمَّ اشتراهُ جازَ وإنْ لم يَعرِفْ مِقدارَهُ)) اهـ. ومَعرفةُ الحدودِ تُغني عَنْ مَعرفَةِ المِقدارِ، ففي "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((باعَهُ أَرضاً وذَكَرَ حُدودَها لا ذَرعَها طُولاً وعَرضاً جازَ، وكَذا إنْ لم يَذكُرِ الحدودَ ولم يَعرِفْهُ المُشتري إذا لم يَقَعْ بَينَهُما تَجاحدٌ))، وفيها[٥]: ((جَهلُ البائعِ مَعرفَةَ المَبيعِ لا يَمنَعُ،

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٢/ب، لكن ليس فيها: ((إليه عاقبته)).

(٢) الكُرُّ: مكيالٌ لأهل العراق، وهو (٧٢٠) صاعاً. فالمكيال عند الحنفية: (٣,٢٥×٧٢٠=٢٣٤٠) كيلو غرام، وعند الجمهور: (٢,٠٤×٧٢٠= ١٤٦٨) كيلو غرام.

والدرهم عند الحنفية: (٣,١٢٥) غراماً، وعند الجمهور: (٢,٩٧٥) غراماً تقريباً. انظر "المكاييل والموازين الشرعية" للدكتور علي جمعة محمد صـ٤٢،١٩ـ.

(٣) في هامش "الأصل": ((جهالَةُ القَدرِ لَيسَ المُرادُ بالقَدرِ ما قالوا في الرِّبا بَلْ هُنا أَعَمُّ مِنهُ؛ لأنَّ المَبيعَ قَدْ يَكونُ نَحوَ العَبدِ والدَّابَّةِ، فالمُرادُ بالقَدرِ ما يُخصِّصُهُ عَنهُ أَنظارُهُ، "نهر")) اهـ. وانظر "حاشية منحة الخالق" ٥/٢٩٤.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب جهالة المبيع والثمن إلخ ق١٠١/ب بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٤/٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وَوَصْفُ ثَمَنٍ).....

وجَهلُ المُشتَري يَمنَعُ)) اهـ.

وعَلى هذا تَفرَّعَ ما في "القُنيَةِ"[١]: ((لكَ في يَدي أَرضٌ خَربةٌ لا تُساوي شَيئاً في مَوضعِ كَذا، فبِعْها مِنّي بسِتَّةِ دَراهمَ، فقالَ: بعتُها ولم يَعرِفْها البائعُ، وهيَ تُساوي أَكثَرَ مِنْ ذَلكَ جازَ، ولم يَكُنْ ذَلكَ بَيعَ المَجهولِ ❖؛ لأَنَّهُ لَمَّا قالَ: لكَ في يَدي أَرضٌ صارَ كأَنَّهُ قالَ: أَرضُ كَذا))، وفي "المَجمَعِ": ((لَو باعَهُ نَصيبَهُ مِنْ دارٍ فعِلْمُ العاقدَينِ شَرْطٌ، ـ أَي: عِندَ "الإمامِ" ـ، ويُجيزُهُ ـ أَي: "أَبو يوسفَ" ـ مُطلَقاً، وشَرَطَ ـ أَيْ: "محمَّدٌ" ـ عِلمَ المُشتَري وَحدَهُ))، وفي "الخانيَّةِ"[٢]: ((اشتَرى كَذا كَذا قِربَةً مِنْ ماءِ الفُراتِ، قالَ "أَبو يُوسفَ": إنْ كانَتِ القِربةُ بعَينِها جازَ لمَكانِ التَّعاملِ، وكَذا الرَّاويَةُ والجرَّةُ، وهذا استِحسانٌ، وفي القِياسِ لا يَجوزُ إذا كانَ لا يُعرَفُ قَدرُها، وهُوَ قَولُ "الإمامِ"))[٣]، وخَرَجَ أَيضاً ما لَو كانَ الثَّمَنُ مَجهولاً[٤] كالبَيعِ بقِيمَتِهِ، أَو برأْسِ مالِهِ، أَو بما اشتَراهُ، أَو بمثلِ ما اشتَراهُ فُلانٌ، فإنْ عَلِمَ المُشتَري بالقَدرِ في المَجلِسِ جازَ، ومِنْهُ أَيضاً ما لَو باعَهُ بمثلِ ما يَبيعُ النَّاسُ إلاَّ أَنْ يَكونَ شَيئاً لا يَتفاوَتُ، "نهر"[٥].

[٢٢٣١٥] (قولُهُ: ووَصفُ ثَمَنٍ) لأَنَّهُ إذا كانَ مَجهولَ الوَصفِ تَتحقَّقُ المُنازَعَةُ، فالمُشتَري يُريدُ دَفعَ الأَدوَنِ، والبائعُ يَطلُبُ الأَرفعَ، فلا يَحصُلُ مَقصودُ شَرعيَّةِ العَقدِ، "نهر"[٥].

(قولُهُ: وجَهلُ المُشتَري يَمنَعُ) فَرَّعَ في "الخيريَّةِ" على هَذا عَدَمَ صِحَّةِ البَيعِ في كَرمٍ بهِ أَشجارُ مِلكٍ مُتنوِّعَةٌ، وأَشجارُ وَقفٍ كَذلكَ، باعَ مالكُ الأَشجارِ جَميعَ أَشجارِهِ ولم يُميِّزْها، ولم يَعلَمِ المُشتَري أَشجارَ الوَقفِ مِنْ أَشجارِ المِلكِ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب جهالة المبيع والثمن إلخ ق١٠١/ب باختصار.

❖ قوله: ((جاز ولم يكن ذلك بيع المجهول)) قال "الخير الرَّملي": لم يذكر خيار الغبن للبائع، ولا شكَّ أنَّ له ذلك على ما عليه الفتوى حيث كان الغبن فاحشاً للتغرير، وقد أفتيتُ به في مثل ذلك مِراراً، والله سبحانه أعلمُ.

قلتُ: وبه صرَّح في "الحاوي" اهـ منه.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٣٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) هنا ينتهي النقل عن "الخانية".

(٤) في هامش "الأصل": ((استَظهَرَ "الرَّمليُّ" أنَّ جَهالةَ الثَّمَنِ فاحِشَةً أَو غيرَها مُفْسِدَةٌ)) اهـ.

(٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/ب.

.....

(تَنبيهٌ)

ظاهِرُ كَلامِهِ كـ"الكَنزِ"[١] يُعطي أَنَّ مَعرِفَةَ وَصفِ المَبيعِ غَيرُ شَرطٍ، وقَـدْ نَفَـى اشتِراطَهُ في "البدائعِ"[٢] في المَبيعِ والثَّمَنِ، وظاهرُ "الفتحِ" إثباتُهُ فيهما، ووفَّقَ في "البَحرِ"[٣] بحَملِ ما في "البدائـعِ" على المُشارِ إليهِ أَو إلى مَكانِهِ، وما في "الفتحِ" على غَيرِهِ، لكنْ حقَّـقَ في "النَّهـرِ"[٤]: ((أَنَّ مـا فَهِمَـهُ مِنَ "الفَتحِ" وَهمٌ فاحِشٌ؛ لأَنَّ كَلامَ "الفتحِ"[٥] في الثَّمَنِ فَقَطْ)).

قلتُ: وظاهِرُهُ الاتِّفاقُ على اشتِراطِ مَعرِفَةِ القَدْرِ في المَبيعِ والثَّمَـنِ، وإنَّمـا الخـلافُ في اشتِراطِ الوَصفِ فيهما، وللعَلاَّمةِ "الشُّرنبُلاليِّ" رسالةٌ سمَّاها "نَفيسَ المُتَجَرِ بشِراءِ الدُّرَرِ"[٦]، حقَّقَ فيها: ((أَنَّ المَبيعَ المُسمَّى جنسُهُ لا حاجةَ فيهِ إلى بَيانِ قَدرِهِ ولا وَصفِهِ ولَو غَيرَ مُشارٍ إليهِ أَو إلى مَكانِهِ؛ لأَنَّ الجَهالَةَ المانِعَةَ مِنَ الصِّحَّةِ تَنتَفي بثُبوتِ خِيارِ الرُّؤيَةِ؛ لأَنَّـهُ إذا لـم يُوافِقْـهُ يَـرُدُّهُ؛ فلـمْ تَكُـنِ الجهالَـةُ مُفضِيـةً إلى المُنازَعَةِ))، واستَدلَّ على ذَلكَ بفُروعٍ صَحَّحوا فيها البَيعَ بدُونِ بَيانِ قَدْرٍ ولا وَصفٍ، مِنْها ما قَدَّمناهُ[٧]

(قولُهُ: وإنَّما الخلافُ في اشتِراطِ الوَصفِ فيهما إلخ) كَلامُ "النَّهرِ" السَّابقُ إنَّما يُفيـدُ الخـلافَ في اشتِراطِ الوَصفِ في الثَّمَنِ لا المَبيعِ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٣/٢.

(٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الصحة إلخ ١٦٣/٥.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٢٩٤/٥.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٠/ب.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ٤٦٧/٥.

(٦) ذكرها البغدادي في "إيضاح المكنون" ٦٧٣/٢.

(٧) المقولة [٢٢٣١٤] قولُهُ: ((وشُرِطَ لصِحَّته معرفةُ قَدرِ مَبيعٍ وثَمنٍ)).

.....

مِنْ صِحَّةِ[١] بَيعِ جَميعِ ما في هذا البَيتِ أَو الصُّندوقِ، وشِراءِ ما في يَدِهِ مِن غَصبٍ أَو وَديعَةٍ، وبَيعِ الأَرضِ مُقتَصِراً على ذِكرِ حُدودِها، وشِراءِ الأَرضِ الخَربةِ المارَّةِ[٢] عَنِ "القُنيةِ"، ومِنْها ما قالوا: لَو قالَ: بِعتُكَ عَبدي ولَيسَ لهُ إلاَّ عَبدٌ واحدٌ صَحَّ، بخلافِ: بِعتُكَ عَبداً بدُونِ إضافَةٍ، فإنَّهُ لا يَصِحُّ في الأَصَحِّ، ومِنْها لَو قالَ: بِعتُكَ كُرًّا مِنَ الحِنطَةِ، فإنْ لم يَكُنْ كُلُّ الكُرِّ في مِلكِهِ بَطَلَ، ولَو بَعضُهُ في مِلكِهِ بَطَلَ في المَعدومِ، وفَسدَ في المَوجودِ، ولَو كُلُّهُ في مِلكِهِ لكنْ في مَوضعَينِ أَو مِنْ نَوعَينِ مُختلفَينِ لا يَجوزُ، ولَو مِنْ نَوعٍ واحِدٍ في مَوضعٍ واحدٍ جازَ وإنْ لم يُضِفِ البَيعَ إلى تِلكَ الحنطَةِ، وكَذا لَو قالَ: بِعتُكَ [٢/ق١٤/ب] ما في كُمِّي فعامَّتُهم عَلى الجوازِ، وبَعضُهُم على عَدَمِهِ، وأُوِّلَ قَولُ "الكَنزِ"[٣]: ((ولا بُدَّ مِنْ مَعرِفَةِ قَدرِ ووَصفِ ثَمَنٍ)) بأَنَّ لَفظَ ((قَدْرٍ)) غَيرُ مُنوَّنٍ مُضافاً لِما بَعدَهُ مِنَ الثَّمنِ مثلَ قَولِ العَرَبِ: بِعتُكَ بِنِصفِ ورُبعِ دِرهَمٍ.

قلتُ: ما ذَكَرهُ مِنَ الاكتِفاءِ بذِكرِ الجنسِ عَنْ ذِكرِ القَدْرِ والوَصفِ يَلزَمُ عَليهِ صِحَّةُ البَيعِ في نَحوِ: بِعتُكَ حنطةً بدِرهَمٍ، ولا قائِلَ بهِ، ومِثلُهُ: بِعتُكَ عَبداً أَو داراً، وما قالَهُ[٤] مِن انتِفاءِ

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: مِنها ما قدَّمناهُ مِنْ صِحَّةِ إلخ)) فيهِ: أنَّ الجَهالَةَ في بَيعِ ما في البَيتِ أَو الصُّندوقِ يَسيرةٌ لا تُفضي إلى المُنازَعةِ، والمَقصودُ إثباتُ جَهالَةٍ فاحِشَةٍ، وقَولُهُ: ((وشِراءِ ما في يَدِهِ مِنْ غَصبٍ أَو وَديعَةٍ))، هذا أَيضاً لا يَصلُحُ دَليلاً للمُدَّعى؛ لأَنَّ الجَهالَةَ فيهِ لم تُعتَبَرْ؛ لعَدَمِ الحاجَةِ إلى التَّسليمِ والتَّسلُّمِ، والمُدَّعَى وُجودُ جَهالَةٍ فيما يُحتاجُ فيهِ إلى التَّسليمِ والتَّسلُّمِ، على أنَّ الجَهالَةَ المُفضيَةَ إلى المُنازَعَةِ إنَّما هيَ جَهالَةُ المُشتَري قَدرَ المَبيعِ، ولَيسَتْ مَوجودةً هُنا حَيثُ كانَ المَبيعُ في يَدِهِ، وقَولُهُ: ((وبَيعِ الأَرضِ مُقتَصِراً على ذِكرِ حُدودِها)) فيهِ: أيضاً أنَّ القَدرَ إنَّما يُعتَبَرُ في المُقدَّراتِ الشَّرعيَّةِ، والعَقاراتُ لم يَعتَبِرْ فيها الشَّرعُ سِوَى التَّحديدِ، وقَدْ وُجِدَ، وبالجُملَةِ: إذا تَأَمَّلتَ جَميعَ ما ساقَهُ خَرَجَ جَميعُهُ عَنِ الصَّلاحيَةِ للاستِدلالِ بهِ عَلى مُدَّعاهُ. اهـ.

(٢) المقولة [٢٢٣١٤] قولُهُ: ((وشُرِطَ لصحَّتِهِ معرفةُ قدرِ مبيعٍ وثمنٍ)).

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ٢/٣.

(٤) في "م": ((وما فاله)) بالفاء، وهو خطأ.

.....

الجَهالَةِ بثُبوتِ خيارِ الرُّؤيَةِ مَدفوعٌ بأنَّ خيارَ الرُّؤيَةِ قَدْ يَسقُطُ برُؤيَةِ بَعضِ المَبيعِ؛ فتَبقَى الجَهالَةُ المُفضيَةُ إلى المُنازَعَةِ، وكَذا قَدْ يَبطُلُ خيارُ الرُّؤيةِ قَبلَها بنَحوِ بَيعٍ أو رَهنٍ لِما اشتَراهُ كَما سيَأتي[1] بَيانُهُ في بابِها، ولِذا قالَ "المُصنِّفُ"[2] هُناكَ: ((صَحَّ البَيعُ[3] والشِّراءُ لِما لم يَرياهُ، والإشارةُ إليهِ أو إلى مَكانِهِ شَرطُ الجوازِ)) اهـ. فأفادَ أنَّ انتِفاءَ الجهالَةِ بهذِهِ الإشارَةِ شَرطُ جوازِ أَصلِ البَيعِ؛ لِيَثبُتَ بَعدَهُ خيارُ الرُّؤيَةِ، نَعَمْ صحَّحَ بَعضُهُم الجوازَ بدُونِ الإشارَةِ[4] المَذكورَةِ، لكنَّهُ مَحمولٌ على ما إذا حَصَلَ انتِفاءُ الجَهالَةِ بدُونِها، ولِذا قالَ في "النِّهايةِ" هُناكَ: ((صَحَّ شِراءُ ما لم يَرَهُ، يَعني:[5] شَيئاً مُسمًّى مَوصوفاً أو مُشاراً إليهِ أو إلى مَكانِهِ ولَيسَ فيهِ غَيرُهُ بذَلكَ الاسمِ)) اهـ. وقالَ في "العِنايةِ"[6]: ((قالَ صاحِبُ "الأَسرارِ"[7]: لأنَّ كَلامَنا في عَينٍ هيَ بحالَةٍ لَو كانَتِ الرُّؤيةُ حاصلةً لكانَ البَيعُ جائِزاً)) اهـ. وفي "حاوي الزَّاهديِّ": ((باعَ حنطَةً قَدْراً مَعلوماً ولم يُعيِّنْها لا بالإشارةِ ولا بالوَصفِ لا يَصِحُّ)) اهـ.

٤/٢١

هذا، والَّذي يَظهَرُ مِنْ كَلامِهِمْ تَفريعاً وتَعليلاً أنَّ المُرادَ بمَعرفَةِ القَدرِ والوَصفِ ما يَنفي الجهالَةَ الفاحشَةَ، وذَلكَ بما يُخصِّصُ المَبيعَ عَنْ أنظارِهِ، وذَلكَ بالإشارةِ إليهِ لَو حاضِراً في مَجلِسِ العَقدِ، وإلاَّ فبَيانُ مِقدارِهِ مَعَ بَيانِ وَصفِهِ لَو مِن المُقدَّراتِ كـ: بعتُكَ كُرَّ حنطَةٍ بلَديَّةٍ مَثَلاً بشَرطِ كونِهِ في مِلكِهِ، أو ببَيانِ مكانِهِ الخاصِّ كـ: بعتُكَ ما في هذا البَيتِ أو ما في كُمِّي، أو بإضافتِهِ إلى البائعِ كـ: بعتُكَ عَبدي ولا عَبدَ لهُ غَيرُهُ، أو ببَيانِ حُدودِ أرضٍ، فَفي كُلِّ ذَلكَ تَنتَفي الجهالَةُ الفاحِشَةُ عَنِ المَبيعِ، وتَبقَى الجهالَةُ اليَسيرَةُ الَّتي لا تُنافي صِحَّةَ البَيعِ؛ لارتِفاعِها بثُبوتِ خيارِ الرُّؤيَةِ؛

---

(١) المقولة [٢٢٨٣٨] قوله: ((وهو مبطلُ خيارِ الشرطِ)).

(٢) صـ ٣٤٤ ـ "در".

(٣) في "م": ((لبيع))، دون ألف، وهو خطأ.

(٤) في "م": ((لاشارة))، وهو خطأٌ.

(٥) في "م": ((ايعني))، وهو خطأٌ.

(٦) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٥/٥٣٠ (هامش "فتح القدير").

(٧) "الأسرار" لأبي زيد الدَّبوسي (ت٤٨٣هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٣٥٥.

كمِصريٍّ أَو دِمَشقيٍّ (غَيرِ مُشارٍ) إليهِ، (لا) يُشتَرَطُ ذَلكَ في (مُشارٍ إليهِ).....

فإنَّ خيارَ الرُّؤيَةِ إنَّما يَثبُتُ بَعدَ صِحَّةِ البَيعِ لرَفعِ تِلكَ الجهالَةِ اليَسيرةِ، لا لرَفعِ الفاحِشَةِ المُنافيَةِ لصِحَّتِهِ، فاغْتَنِمْ تَحقيقَ هذا المَقامِ بما يَرفَعُ الظُّنونَ والأَوهامَ، ويَندفِعُ بهِ التَّناقضُ واللَّومُ عَنْ عِباراتِ القَومِ.

[٢٢٣١٦] (قولُهُ: كمِصريٍّ أَو دِمَشقيٍّ) ونَظيرُهُ: إذا كانَ الثَّمَنُ مِنْ غَيرِ النُّقودِ كالحنطَةِ لا بُدَّ مِنْ بَيانِ قَدرِها ووَصفِها ككُرٍّ حِنطةٍ بَحيريَّةٍ أَو صَعيديَّةٍ كَما أَفادَهُ "الكَمالُ"[١]، وحقَّقَهُ في "النَّهرِ"[٢].

[٢٢٣١٧] (قولُهُ: غَيرِ مُشارٍ إليهِ) أَي: إلى ما ذُكِرَ مِنَ المَبيعِ والثَّمَنِ، قالَ في "البحر"[٣]: ((لأَنَّ التَّسليمَ والتَّسلُّمَ واجبٌ بالعَقدِ، وهذهِ الجهالَةُ مُفضِيَةٌ إلى المَنازَعَةِ، فيَمتَنِعُ التَّسليمُ والتَّسلُّمُ، وكُلُّ جَهالةٍ هذِهِ صِفَتُها تَمنَعُ الجَوازَ)) اهـ.

[٢٢٣١٨] (قولُهُ: لا يُشتَرطُ ذَلكَ في مُشارٍ إليهِ) قالَ في "البحر"[٤]: ((وقولُهُ[٥]: غَيرَ مُشارٍ قَيدٌ فيهما؛ لأَنَّ المُشارَ إليهِ مَبيعاً كانَ أَو ثَمَناً لا يُحتاجُ إلى مَعرِفَةِ قَدرِهِ ووَصفِهِ، فلَو قالَ: بعتُكَ هذهِ الصُّبْرةَ مِنَ الحنطَةِ، أَو هذهِ الكَورَجَةَ[٦] مِنَ الأُرُزِ[٧] والشَّاشاتِ ـ وهيَ مَجهولةُ العَدَدِ ـ بهذِهِ الدَّراهمِ التي في يَدِكَ، وهيَ مَرئيَّةٌ لَهُ فقَبِلَ جازَ ولَزِمَ؛ لأَنَّ الباقيَ جَهالةُ الوَصفِ، يَعني: القَدْرَ، وهُوَ لا يَضُرُّ؛ إذْ لا يَمنَعُ مِنَ التَّسليمِ والتَّسلُّمِ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

(٢) "النهر": كتاب البيع ق٦٣٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٤.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٧.

(٥) أي: قول "الكنز"، وهو أيضاً قول المصنف التمرتاشي.

(٦) أي: هذه الدُّفعةَ جملةً واحدة بلا تمييز.

(٧) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((الأرز)) بتقديم الراء المهملة على الزاي المعجمة، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب الموافق لما في "البحر".

لنَفْيِ الجَهالَةِ بالإشارَةِ ما لَمْ يَكُنْ رِبَوِيّاً قُوبِلَ بجنسِهِ أَو سَلَماً اتِّفاقاً، أو رأْسَ مالِ سَلَمٍ لَو مَكيلاً أَو مَوزوناً خِلافاً لَهُما كَما سيَجيءُ.

(فَرعٌ)

لَو كانَ الثَّمَنُ في صُرَّةٍ ولَمْ يُعرَفْ ما فِيها مِنْ خارِجٍ.....

[٢٢٣١٩] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ) أَي: المُشارُ إليهِ ((رِبَوِيّاً قُوبِلَ بجنسِهِ))، أَي: وبِيعَ مُجازفةً مِثل: بِعتُكَ هذهِ الصُّبْرةَ مِن الحنطَةِ بهذِهِ الصُّبْرةِ، قالَ في "البَحرِ"[١]: ((فإنَّهُ لا يَصِحُّ؛ لاحتِمالِ الرِّبا، واحتمالُهُ مانعٌ كحقيقَتِهِ)).

[٢٢٣٢٠] (قَولُهُ: أَوْ سَلَماً) أَرادَ بِهِ المُسلَمَ فيهِ بقَرينَةِ ما بَعدهُ، لكنَّهُ لا حاجَةَ لذِكرِهِ؛ لأَنَّ المُسلَمَ فيهِ مُؤجَّلٌ غَيرُ حاضِرٍ، فلا يَصِحُّ أَنْ يَكونَ مُشاراً إليهِ، والكَلامُ فيهِ.

[٢٢٣٢١] (قولُهُ: لَو مَكيلاً أَو مَوزوناً) فلا تَكفي الإشارةُ إليهِ كما في مَذروعٍ وحيَوانٍ[٢] خلافاً لهما؛ لأَنَّهُ رُبَّما لا يَقدِرُ على تَحصيلِ المُسلَمِ فيهِ، فيَحتاجُ إلى رَدِّ رأْسِ المَالِ، وقَدْ يُنفِقُ بَعضَهُ ثُمَّ يَجِدُ باقيَهُ مَعيباً، فيَرُدُّهُ ولا يَستَبدِلُهُ ربُّ السَّلَمِ في مَجلِسِ [٣/ق١٥/أ] الرَّدِّ، فيُفسَخُ العَقدُ في المَردودِ ويَبقَى في غَيرِهِ، فتَلزمُ[٣] جَهالةُ المُسلَمِ فيهِ فيما بَقيَ، فوَجَبَ بيانُهُ كَما سيَجيءُ[٤] في بابِ السَّلَمِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٧.

(٢) في هامش "الأصل": ((قولُهُ: كَما في مَذروعٍ وحَيَوانٍ)) أَي: لأَنَّ الذَّرعَ وَصفٌ في المَذروعِ، والمَبيعُ لا يُقابَلُ بالأَوصافِ، فلا يَتعلَّقُ العَقدُ عَلى قَدْرِهِ، ولهذا لَو نَقَصَ ذِراعاً أَو تَلِفَ بَعضُ أَعضاءِ الحَيَوانِ لا يُنقَصُ من المُسلَمِ فيهِ شَيءٌ، بَلِ المُسلَمُ إليهِ بالخيارِ إنْ شاءَ رَضِيَ بهِ بكُلِّ المُسلَمِ فيهِ، وإنْ شاءَ فَسَخَ؛ لفَوَاتِ الوَصفِ المَرغوبِ فيهِ، وتَمامُهُ في "الفتحِ". اهـ. وهذا تَعليلٌ وتَبيينٌ لمَذهَبِ الصَّاحِبَينِ. اهـ.

(٣) في "م": ((فتلزم)) بالراء، وهو خطأ.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٧٤٨] قوله: ((إنْ تعلَّقَ العقدُ بمقدارِهِ)) وما بعدها.

خُيِّرَ، ويُسمَّى خِيارَ الكَمِّيَّةِ لا خِيارَ الرُّؤيَةِ؛ لعَدَمِ ثُبوتِهِ في النُّقودِ، "فتح".

(وصَحَّ بثَمَنٍ حالٍّ).....

[٢٢٣٢٢] (قولُهُ: خُيِّرَ) أي: البائعُ، والذي في "الفتحِ"[١] و"البَحرِ"[٢] عَدَمُ التَّخييرِ، وعِبارةُ "الفتحِ"[٣]: ((ولَو قالَ: اشتَريتُها بهذِهِ الصُّرَّةِ مِنَ الدَّراهمِ، فوَجَدَ البائعُ ما فيها بخلافِ نَقدِ البَلَدِ فلَهُ أَنْ يَرجِعَ بنَقدِ البَلَدِ؛ لأَنَّ مُطلَقَ الدَّراهمِ في البَيعِ يَنصَرِفُ إلى نَقدِ البَلَدِ، وإنْ وجَدَها نَقْدَ البَلَدِ جازَ ولا خِيارَ للبائعِ، بخلافِ ما لَو قالَ: اشتَريتُ بما في هذهِ الخابيَةِ، ثُمَّ رَأَى الدَّراهمَ الَّتي كانَتْ فيها كانَ لَهُ الخيارُ وإنْ كانَتْ نَقْدَ البَلَدِ؛ لأَنَّ الصُّرَّةَ يُعرَفُ مِقدارُ ما فيها مِنْ خارجِها، وفي الخابيَةِ لا يُعرَفُ ذَلكَ مِنَ الخارجِ، فكانَ لهُ الخيارُ، ويُسمَّى هذا الخيارُ خيارَ الكَمِّيَّةِ لا خيارَ الرُّؤيَةِ؛ لأَنَّ خيارَ الرُّؤيةِ لا يَثبُتُ في النُّقودِ)). اهـ "ط"[٤].

[٢٢٣٢٣] (قولُهُ: وصَحَّ بثَمَنٍ حالٍّ) بتَشديدِ اللاَّمِ، قالَ في "المِصباحِ"[٥]: ((حَلَّ الدَّينُ يَحِلُّ بالكَسرِ حُلولاً)) اهـ. قَيَّدَ بالثَّمَنِ[٦] لأَنَّ تَأجيلَ المَبيعِ المُعيَّنِ لا يَجوزُ ويُفسِدُهُ، "بحر"[٧].

مَطلبٌ في الفَرقِ بَينَ الأَثمانِ والمَبيعاتِ

واعلَمْ أَنَّ كُلاًّ مِنَ النَّقدَينِ ثَمَنٌ أَبداً، والعَينُ الغَيرُ المِثليِّ مَبيعٌ أَبداً، وكُلٌّ مِنَ المَكيلِ والمَوزونِ

(قولُهُ: والذي في "الفتحِ" و"البَحرِ" عَدَمُ التَّخييرِ إلخ) بحَمْلِ قَولِ "الشَّارحِ": ((ولم يُعرَفْ ما فيها)) عَلى أَنَّ المُرادَ أَنَّهُ لم يُعرَفْ صِفَةُ ما فيها يُوافِقُ ما في "الفتحِ"، إلاَّ أَنَّهُ لا يُناسِبُ قَولَهُ: ((ويُسمَّى خِيارَ الكَمِّيَّةِ))، فالأَولى أَنْ يَقولَ: ويُسمَّى خِيارَ الكَيفيَّةِ، كَذا يُفادُ مِنَ "السِّنديِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٩٨.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

(٤) "ط": كتاب البيوع ٣/١٣.

(٥) "المصباح": مادة ((حلل)).

(٦) أي: بتأجيل الثمن كما في "البحر".

(٧) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١، نقلاً عن "الجوهرة".

وهُوَ الأَصلُ (ومُؤَجَّلٍ إلى مَعلومٍ) لئلاَّ يُفضِيَ إلى النِّزاعِ.....

الغَيرِ النَّقدِ والعَدَديِّ المُتقارِبِ[1] إنْ قُوبِلَ بكُلٍّ مِنَ النَّقدَينِ كانَ مَبيعاً، أَو قُوبِلَ بعَينٍ فإنْ كانَ ذَلكَ المَكيلُ والمَوزونُ المُتقارِبُ[1] مُتعيِّناً كانَ مَبيعاً[2] أَيضاً، وإنْ كانَ غَيرَ مُتعيِّنٍ فإنْ دَخَلَ عَليهِ حَرفُ الباءِ مِثلَ: اشتَريتُ هذا العَبدَ بكُرِّ حِنطَةٍ كانَ ثَمَناً، وإنِ استُعمِلَ استِعمالَ المَبيعِ كانَ سَلَماً، مِثلَ: اشتَريتُ مِنكَ كُرَّ حنطَةٍ بهذا العَبدِ، فلا بُدَّ مِنْ رِعايَةِ شَرائِطِ السَّلَمِ، "غُرَرُ الأَذكارِ شَرحُ دُرَرِ البِحارِ"[3]، وسيَأتي[4] لهُ زِيادَةُ بَيانٍ في آخِرِ الصَّرفِ.

[٢٢٣٢٤] (قولُهُ: وهُوَ الأَصلُ) لأَنَّ الحُلولَ مُقتَضَى العَقدِ ومُوجَبُهُ، والأَجَلُ لا يَثبُتُ إلاَّ بالشَّرطِ، "بحر"[5] عَنِ "السِّراجِ".

[٢٢٣٢٥] (قولُهُ: لئلاَّ يُفضيَ إلى النِّزاعِ) تَعليلٌ لاِشتِراطِ كَونِ الأَجَلِ مَعلوماً؛ لأَنَّ عِلمَهُ لا يُفضي إلى النِّزاعِ، وأَمَّا مَفهومُ الشَّرطِ المَذكورِ ـ وهُوَ أَنَّهُ لا يَصِحُّ إذا كانَ الأَجلُ مَجهولاً ـ فعِلَّتُهُ كَونهُ يُفضي إلى النِّزاعِ، فافْهمْ. وسيَذكُرُ "المُصنِّفُ"[6] في البَيعِ الفاسِدِ بَيانَ الأَجَلِ المُفسِدِ وغَيرِهِ. ٤/٢٢

مَطلبٌ في التَّأجيلِ إلى أَجَلٍ مَجهولٍ

(تَنبيهٌ)

مِنْ جَهالَةِ الأَجَلِ ما إذا باعَهُ بأَلفٍ على أَنْ يُؤدِّيَ إليهِ الثَّمَنَ في بَلَدٍ آخَرَ، ولَو قالَ: إلى شَهرٍ على أَنْ يُؤدِّيَ الثَّمَنَ في بَلَدٍ آخَرَ جازَ بأَلفٍ إلى شَهرٍ، ويَبطُلُ الشَّرطُ[7]؛ لأَنَّ تَعيينَ مَكانِ الإيفاءِ فيما

---

(١) **نقول**: في مخطوطة "غرر الأذكار" التي بين أيدينا: ((المتفاوت))، والصَّوابُ ما ذكره ابنُ عابدين رحمه الله، وهو الموافِقُ لكتب المذهب كـ"الفتح" و"الشرنبلالية" و"حاشية الطحطاوي".

(٢) في "غرر الأذكار": ((متعيناً))، وهو تحريف.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب البيع ق١٠٤/أ.

(٤) المقولة [٢٥٢٥١] قوله: ((مَبيعٌ بكلِّ حالٍ)) وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١.

(٦) صـ ٦٤٧ ـ "در".

(٧) أي: شرطُ الإيفاءِ كما في "البحر".

ولَو باعَ مُؤجَّلاً صُرِفَ لشَهرٍ، بِهِ يُفتَى. ولَوِ اختَلَفا في الأَجَلِ فالقَولُ لِنَافيهِ.....

لا حَمْلَ لَهُ ولا مَؤونَةَ غَيرُ صَحيحٍ، فلَو لَهُ حَمْلٌ ومَؤونَةٌ يَصِحُّ، ومِنْها اشتِراطُ أَنْ يُعطيَهُ الثَّمَنَ[١] عَلى التَّفاريقِ أَو كُلَّ أُسبوعٍ البَعضَ، فإِنْ لم يُشرَطْ[٢] في البَيعِ بَلْ ذُكِرَ بَعدَهُ لم يَفسُدْ، وكانَ لَهُ أَخذُ الكُلِّ جُملةً، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٣]. وقولُهُ: ((لم يَفسُدْ)) ـ أي: البَيعُ ـ فيهِ كَلامٌ يَأتي[٤] قَريباً.

[٢٢٣٢٦] (قوله: ولو باعَ مُؤجَّلاً) أي: بلا بيانِ مُدَّةٍ، بأنْ قال: بعتُكَ بدرهمٍ مُؤجَّلٍ.

[٢٢٣٢٧] (قولُهُ: صُرِفَ لشَهرٍ) كأَنَّهُ لأَنَّهُ المَعهودُ في الشَّرعِ في السَّلَمِ واليَمينِ في: ليَقضيَنَّ دَينَهُ آجِلاً، "بحر"[٥].

[٢٢٣٢٨] (قولُهُ: بِهِ يُفتَى) وعندَ البَعضِ لثَلاثَةِ أَيَّامٍ، "بحر"[٥] عَنْ "شَرحِ المجمَعِ"[٦].

قلتُ: ويُشكِلُ على القَولَينِ أَنَّ شَرطَ صِحَّةِ التَّأجيلِ أَنْ يَعرِفَهُ العاقِدانِ، ولذا لم يَصِحَّ البَيعُ بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ إلى النَّيروزِ والمِهرَجانِ وصَومِ النَّصارَى إذا لم يَدرِهِ العاقِدانِ كَما سيَأتي[٧] في البَيعِ الفاسِدِ، وكَذا لَو عَرَفَهُ أَحَدُهُما دُونَ الآخَرِ، فتَأَمَّلْ.

[٢٢٣٢٩] (قوله: فالقَولُ لِنافيهِ) وهُوَ البائعُ؛ لأَنَّ الأَصلَ الحُلولُ كَما مَرَّ[٨].

(قولُهُ: قُلتُ: ويُشكِلُ عَلى القَولَينِ أَنَّ شَرطَ صِحَّةِ التَّأجيلِ أَنْ يَعرِفَهُ العاقِدانِ إلخ) فيهِ تَأَمُّلٌ، فإِنَّهُ إذا كانَ المَعهودُ أَنَّ الأَجَلَ الشَّهرُ أَو الثَّلاثَةُ أَيَّامٍ شَرعاً وعُرفاً يَكونُ ذَلكَ مَعلوماً عِندَ العاقِدَينِ، حتَّى لَو لم يَكُنْ عَهدٌ لَهُ عُرفاً كَما في زَمانِنا فالظَّاهرُ عَدَمُ الصِّحَّةِ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: ومِنْها اشتِراطُ أَنْ يُعطيَهُ الثَّمَنَ إلخ))، أَي: أَتى بهَذهِ الأَلفاظِ المُبهمَةِ، أَي: لَفظِ التَّفاريقِ ولَفظِ البَعضِ اهـ.

(٢) في "ك": ((لم يشترط)).

(٣) انظر "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١ وما بعدها.

(٤) المقولة [٢٢٣٣٦] قوله: ((صارَ مُؤَجَّلاً)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١.

(٦) أي: لمصنِّفهِ ابنِ السَّاعاتي، كما في "البحر".

(٧) صـ ٦٤٤ ـ "در".

(٨) صـ ١١١ ـ وما بعدها "در".

إلاَّ في السَّلَمِ، بِهِ يُفتَى[١]، ولَو في قَدْرِهِ فلِمُدَّعي الأَقَلِّ، والبَيِّنَةُ فيهما للمُشتَري، ولَو في مُضيِّهِ فالقَولُ والبَيِّنَةُ للمُشتَري.....

[٢٢٣٣٠] (قولُهُ: إلاَّ في السَّلَمِ) فإنَّ القَولَ لِمُثبِتِهِ؛ لأَنَّ نافِيَهِ يَدَّعي فَسادَهُ بفَقدِ شَرطِ صِحَّتِهِ وهُوَ التَّأجيلُ، ومُدَّعِيهُ يَدَّعي صِحَّتَهُ بوجودِهِ، والقَولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ، "ط"[٢].

[٢٢٣٣١] (قولُهُ: فلِمُدَّعي الأَقَلِّ) لإنكارِهِ الزِّيادَةَ، "ح"[٣].

[٢٢٣٣٢] (قولُهُ: والبَيِّنَةُ فيهما) أي: في المَسأَلَتَينِ ((للمُشتَري))؛ لأَنَّهُ يُثبِتُ خِلافَ الظَّاهِرِ، والبَيِّناتُ للإثباتِ، "ح"[٤].

[٢٢٣٣٣] (قولُهُ: فالقَولُ والبَيِّنَةُ للمُشتَري) لأَنَّهُما لَمّا اتَّفَقا عَلى الأَجَلِ فالأَصلُ بَقاؤُهُ، فكانَ القَولُ للمُشتَري في عَدَمِ مُضيِّهِ، ولأَنَّهُ مُنكِرٌ تَوجُّهَ المُطالَبَةِ، وهَذا ظاهِرٌ، وأَمَّا تَقديمُ بَيِّنَتِهِ على بَيِّنَةِ البائعِ فعَلَّلَهُ في "البحرِ"[٥] عَنِ "الجوهرة"[٦]: ((بأَنَّ البَيِّنَةَ مُقدَّمَةٌ على الدَّعوَى)). اهـ، وهُوَ مُشكِلٌ؛ فإنَّ شَأنَ البَيِّنَةِ إثباتُ خلافِ الظَّاهِرِ، وهوَ هُنا دَعوَى البائعِ، على أَنَّ بَيِّنَةَ المُشتَري على عَدَمِ المُضيِّ شَهادةٌ على النَّفيِ، وقَدْ يُجابُ عَنِ [٣/ق١٥/ب] الثَّاني بأَنَّهُ إثباتٌ في المَعنَى؛ لأَنَّ المَعنى أَنَّ الأَجَلَ باقٍ، تأَمَّلْ. وحينَئِذٍ فوَجهُ تَقديمِ بَيِّنَتِهِ كَونُها أَكثَرَ إثباتاً، ويَدُلُّ لَهُ ما سيَأتي[٧] في السَّلَمِ مِنْ أَنَّهُما

(قولُهُ: فوَجهُ تَقديمِ بَيِّنَتِهِ كَونُها أَكثَرَ إثباتاً إلخ) فيهِ أَنَّ مَوضوعَ المَسأَلَةِ أَنَّهُما اتَّفقا في قَدرِهِ واختَلَفا في مُضيِّهِ، فلَيسَ في بَيِّنَةِ المُشتَري إثباتُ زيادةِ الأَجلِ، إلاَّ أَنْ يُقالَ: المُرادُ أَنَّ بَيِّنَتَهُ تُوجِبُ زيادةَ الأَجَلِ بمَعنَى أَنَّها نافيَةٌ حُلولَهُ، وقائلةٌ: إنَّهُ بَقيَ مِنهُ كَذا مِنَ الأَيَّامِ.

---

(١) قوله: ((به يفتى)) ليس في "د" و"و".

(٢) "ط": كتاب البيوع ٣/١٤.

(٣) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/ب.

(٤) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/ب بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ١/٢٢٧.

(٧) انظر الدر عند المقولة [٢٤٨٢٨] قوله: ((فالقولُ للمطلوبِ)).

ويبطلُ الأجَلُ بمَوتِ المَديونِ لا الدَّائِنِ[١].

(فُروعٌ)

باعَ بحالٍّ ثُمَّ أَجَّلَهُ أَجَلاً مَعلوماً أَو مَجهولاً كنَيروزٍ وحَصادٍ صارَ مُؤجَّلاً، "مُنية". .....

لَوِ اختَلفا في مُضيِّ الأَجَلِ فالقَولُ للمُسلَمِ إليهِ بيَمينِهِ، وإنْ بَرهَنا فبَيِّنَتُهُ أَولى، وعلَّلَهُ في "البَحرِ"[٢] بإثباتِها زيادةَ الأَجَلِ، قالَ[٢]: ((فالقَولُ قولُهُ والبَيِّنَةُ بَيِّنَتُهُ)).

هذا، ولم يَذكُرِ الاختِلافَ في الثَّمَنِ أَو في المَبيعِ؛ لأَنَّهُ سيَأتي[٣] في كِتابِ الدَّعوَى في فَصلِ دَعوَى الرَّجُلَين.

[٢٢٣٣٤] (قولُهُ: ويَبطُلُ الأَجَلُ بمَوتِ المَديونِ) لأَنَّ فائِدَةَ التَّأجيلِ أَنْ يَتَّجِرَ فيُؤَدِّيَ الثَّمَنَ مِنْ نَماءِ المالِ، فإذا ماتَ مَنْ لَهُ الأَجلُ تَعيَّنَ المَتروكُ لقَضاءِ الدَّينِ، فلا يُفيدُ التَّأجيلُ، "بحر"[٤] عن "شَرحِ المجمَعِ". وصَرَّحَ قَبلَهُ[٤]: ((بأَنَّهُ لَو ماتَ البائعُ لا يَبطُلُ الأَجَلُ)).

[٢٢٣٣٥] (قولُهُ: أَو مَجهولاً) أي: جَهالةً يَسيرةً بدَليلِ التَّمثيلِ، فيَخرُجُ ما لَو أَجَّلَهُ إلى أَجلٍ مَجهولٍ جَهالةً فاحِشَةً كهُبوبِ الرِّيحِ.

[٢٢٣٣٦] (قولُهُ: صارَ مُؤجَّلاً) كَذا جَزَمَ بهِ "المُصنِّفُ" في بابِ البَيعِ الفاسِدِ كَما سيَأتي[٥] مَتناً، وذَكَرَهُ في "الهدايةِ"[٦] أيضاً، وكَذا في "الزَّيلعيِّ"[٧] ومَتنِ "المُلتَقَى"[٨] و"الدُّرَرِ"[٩] وغَيرِها،

---

(١) قوله: ((لا الدائن)) ساقط من "و".

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠١.

(٣) انظر الدر عند المقولة [٢٧٩٣٥] قوله: ((فالسّابقُ أَحَقُّ)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٢.

(٥) صـ ٦٤٣ ـ "در".

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٦٠.

(٨) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣.

.....

وعَزاهُ في "التَّتارخانيَّةِ"[١] إلى "الكافي"، وفي "الخانيَّةِ"[٢]: ((رَجُلٌ باعَ شَيئاً بَيعاً جائِزاً وأَخَّرَ الثَّمَنَ إلى الحصادِ أَو الدِّياسِ، قالَ: يَفسُدُ البَيعُ في قَولِ "أَبي حنيفةَ"، وعَنْ "محمَّدٍ": أنَّهُ لا[٣] يَفسُدُ البَيعُ ويَصِحُّ التَّأخيرُ؛ لأَنَّ التَّأخيرَ بَعدَ البَيعِ تَبرُّعٌ، فيَقبَلُ التَّأجيلَ إلى الوَقتِ المَجهولِ، كَما لَو كَفَلَ بمالٍ إلى الحصادِ أَو الدِّياسِ، وقالَ القاضي الإمامُ "أَبو عليٍّ النَّسفيُّ": هَذا يُشكِلُ بما إذا أَقرَضَ رَجُلاً وشَرَطَ في القَرضِ أَنْ يَكونَ مُؤجَّلاً لا يَصِحُّ التَّأجيلُ، ولَو أَقرَضَ ثُمَّ أَخَّرَ لا يَصِحُّ أَيضاً، فكانَ الصَّحيحُ مِنَ الجَوابِ ما قالَ "الشَّيخُ الإمامُ": إنَّهُ يَفسُدُ البَيعُ سَواءٌ أَجَّلَهُ إلى هذِهِ الأَوقاتِ في البَيعِ أَو بَعدَهُ)) اهـ.

قلتُ: وهذا تَصحيحٌ لخلافِ ما قدَّمناهُ[٤] عَنِ "الهدايةِ" وغَيرِها، وفيهِ بحثٌ، فإنَّ إلحاقَ البَيعِ بالقَرضِ غَيرُ ظاهِرٍ، بدَليلِ أَنَّ القَرضَ لا يَصِحُّ تَأجيلُهُ أَصلاً وإنْ كانَ الأَجَلُ مَعلوماً، وتَأجيلُ البَيعِ إلى أَجَلٍ مَعلومٍ صَحيحٌ اتِّفاقاً، عَلى أَنَّهُ ذَكَرَ في التَّاسعِ والثَّلاثينَ مِنْ "جامعِ الفُصولَينِ"[٥]: ((الشَّرطُ الفاسِدُ لَو أُلحقَ بَعدَ العَقدِ هَلْ يَلتَحقُ بأَصلِ العَقدِ عِندَ "أَبي حنيفةَ"؟ قِيلَ: نَعَمْ، وقِيلَ: لا، وهُوَ الصَّحيحُ)) اهـ. ثُمَّ قالَ[٥] بَعدَهُ: ((استَأجَرَ أَرضاً وشَرَطَ تَأجيلَ الأُجرةِ[٦] إلى الحَصادِ أَو الدِّياسِ

---

(١) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثامن في الشروط المفسدة للبيع ٤/ق٣٥/ب.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((لا)) ساقطة من "آ".

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢/٢٣٦-٢٣٧ بتصرف، ناقلاً المسألة الأولى عن "فوائد صاحب المحيط"، والمسألة الثانية عن "فوائد شيخ الإسلام" لبرهان الدين صاحب "الهداية".

(٦) **نقول**: في النسخ جميعها: ((تعجيل الأجرة))، ولعلَّ الصواب ما أثبتناه كما هو ظاهرٌ من سياق الكلام وكما يدلُّ عليه قولُهُ بعدُ: ((كما في البيع))، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

لَهُ أَلفٌ مِنْ ثَمَنِ مَبيعٍ فقالَ: أَعطِ كُلَّ شَهرٍ مائةً فلَيسَ بتَأجيلٍ، "بزَّازيَّة"[١]. .....

يَفسُدُ العَقدُ، ولَو لم يَشرِطْهُ[٢] في العَقدِ بَلْ بَعدَهُ لا يَفسُدُ كَما في البَيعِ، فإنَّ الرِّوايةَ مَحفوظَةٌ أَنَّهُ لَو باعَ مُطلَقاً ثُمَّ أَجَّلَ الثَّمَنَ إلى حَصادٍ[٣] ودِياسٍ لا يَفسُدُ، ويَصِحُّ الأَجَلُ)) اهـ.

(تَنبيهٌ)

عُلِمَ مِمَّا مَرَّ[٤] أَنَّ الآجالَ على ضَرْبَينِ: مَعلومَةٍ ومَجهولَةٍ، والمَجهولَةُ عَلى ضَرْبَينِ: مُتقارِبَةٍ كالحَصادِ، ومُتفاوِتَةٍ كهُبوبِ الرِّيحِ، فالثَّمنُ العَينُ يَفسُدُ بالتَّأجيلِ ولَو مَعلوماً، والدَّينُ لا يَجوزُ لمَجهولٍ، لكنْ لَو جَهالتُهُ مُتقارِبَةٌ وأَبطلَهُ المُشتري قَبلَ مَحِلِّهِ وقَبلَ فَسخِهِ للفَسادِ انقَلَبَ جائِزاً، لا لَو بَعدَ مُضيِّهِ، أَمَّا لَو مُتفاوِتَةٌ وأَبطلَهُ المُشتري قَبلَ التَّفرُّقِ انقلَبَ جائِزاً كَما في "البحرِ"[٥] عَنِ "السِّراجِ".

هذا، وذَكرَ "الشَّارحُ"[٦] في البَيعِ الفاسِدِ عَنِ "العَينيِّ" ما يُوهِمُ أَنَّ الأَخيرَ لا يَنقلِبُ جائِزاً، ولَيسَ كَذلكَ، فافْهمْ. ونَقلَ "الشَّارحُ" هُناكَ[٧] تَبَعاً لـ"المُصنِّفِ" عَنِ "ابنِ كَمالٍ" و"ابنِ مَلَكٍ": ((أَنَّ إبطالَهُ قَبلَ التَّفرُّقِ شَرطٌ في المَجهولِ جَهالةً مُتقارِبَةً كالحَصادِ))، وهو خَطأٌ كَما سَنُبيِّنُهُ[٨] هناكَ إنْ شاءَ اللهُ تعالى. ٢٣/٤

[٢٢٣٣٧] (قولُهُ: فلَيسَ بتَأجيلٍ) لأَنَّ مُجرَّدَ الأَمرِ بذَلكَ لا يَستَلزِمُ التَّأجيلَ، تَأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ـ نوع آخر في التأجيل ٥١٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ك": ((لم يشترطه))، وفي "جامع الفصولين": ((لم يشترط)).

(٣) في "آ": ((حصاده)).

(٤) أي: في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٣٠٣/٥.

(٦) صـ ٦٤٩ ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ ٦٤٧ ـ وما بعدها "در".

(٨) المقولة [٢٣٥٤٠] قوله: ((ابنُ كمالٍ وابنُ مَلَكٍ)).

عَليهِ أَلفٌ ثَمَنٌ جَعلَهُ رَبُّهُ نُجوماً: إنْ أَخلَّ بنَجْمٍ حلَّ الباقي فالأَمرُ كَما شَرَطا، "مُلتَقَط"[١]، وهيَ كَثيرةُ الوُقوعِ.

قلتُ: ومَّما يَكثرُ وُقوعُهُ ما لَو اشترَى[٢] بقِطَعٍ رائجَةٍ فكَسَدَتْ بضَربِ جَديدَةٍ يَجبُ قِيمَتُها يَومَ البَيعِ مِنَ الذَّهَبِ لا غَيرُ؛ إذْ لا يُمكِنُ للحُكَّامِ[٣] الحُكمُ بمِثلِها[٤] لَمنعِ السُّلطانِ مِنْها، ولا يَدفَعُ قِيمَتَها مِنَ الفِضَّةِ الجَديدَةِ؛ لأَنَّها ما لَم يَغلِبْ غِشُّها فجَيِّدُها ورَديئُها سَواءٌ إجماعاً. .....

[٢٢٣٣٨] (قولُهُ: إنْ أَخلَّ بنَجْمٍ) حالٌ مِنْ فاعلِ ((جَعلَهُ)) بتَقديرِ القَولِ، أَي: جَعلَهُ ربُّهُ نُجُوماً قائِلاً: إنْ أَخلَّ إلخ. اهـ "ح"[٥].

مَطلبٌ مُهمٌّ في أَحكامِ النُّقودِ إذا كَسَدَتْ أَو انقَطعَتْ أَو غَلَتْ أَو رَخُصَتْ

[٢٢٣٣٩] (قولُهُ: قُلتُ: ومَّما يَكثرُ وُقوعُه إلخ) اعلَمْ أَنَّهُ إذا اشترى بالدَّراهمِ الَّتي غَلَبَ غِشُّها أَو بالفُلوسِ ولم يُسلِّمْها للبائعِ ثُمَّ كَسَدَتْ بَطَلَ البَيعُ، والانقِطاعُ عَنْ أَيدي النَّاسِ كالكَسادِ، ويَجبُ على المُشتَري رَدُّ المَبيعِ لَو قائِماً ومِثلِهِ أَو قِيمتِهِ لَو هالِكاً، وإنْ لم يَكُنْ مَقبوضاً فلا حُكمَ لهذا البَيعِ أَصلاً، وهذا عندَهُ، وعِندَهما لا يَبطُلُ البَيعُ؛ لأَنَّ المُتعذِّرَ التَّسليمُ بَعدَ الكَسادِ، وذَلكَ لا يُوجِبُ الفَسادَ؛ لاحتِمالِ الزَّوالِ بالرَّواجِ، لكِنْ عِندَ "أَبي يوسفَ" تَجبُ قِيمَتُه يَومَ البَيعِ، وعِندَ "محمَّدٍ" يَومَ الكَسادِ، وهو آخِرُ ما تَعامَلَ النَّاسُ بها، وفي "الذَّخيرة": ((الفَتوى عَلى قَولِ "أَبي يوسفَ"))، وفي "المُحيطِ" و"التَّتمَّةِ" و"الحقائقِ"[٦]: ((وبقَولِ "محمَّدٍ"

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الملتقط" لأبي القاسم السمرقندي.

(٢) في "و": ((ما لو شرى)).

(٣) في "ب" و"و" و"ط": ((الحكام)).

(٤) في "ب": ((بمثلها))، وهو خطأ.

(٥) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/ب بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى، والعبارة بنصِّها في "ط": ٣/١٥.

(٦) "حقائق المنظومة": كتاب الصرف ١/ق٧٤/أ.

.....

يُفتَى رِفقاً بالنَّاسِ)) اهـ. [٣/١٦٥/أ] والكَسادُ: أَن تُتركَ المُعاملةُ بها في جَميعِ البِلادِ، فلَو في بَعضِها لا يَبطُلُ، لكنَّهُ تَتعيَّبُ إذا لم تَرُجْ في بَلَدِهم، فيَتخيَّرُ البائعُ: إنْ شاءَ أَخذَهُ وإنْ شاءَ أَخَذَ قِيمتَهُ، وحدُّ الانقِطاعِ أَنْ لا يُوجَدَ في السُّوقِ وإنْ وُجِدَ في يَدِ الصَّيارفَةِ والبُيوتِ[١]، هكَذا في "الهدايةِ"[٢]. والانقِطاعُ كالكَسادِ كَما في كَثيرٍ مِنَ الكُتُبِ، لكِنْ قالَ في "المُضمَراتِ": ((فإن انقَطَعَ ذَلكَ فعَليهِ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ قِيمتُهُ في آخرِ يَومٍ انقَطَعَ، هُوَ المختارُ)) اهـ. هَذا إذا كَسدَتْ أَوانقَطعتْ، أَمَّا إذا[٣] غَلَتْ قيمتُها أَو انتَقَصَتْ فالبَيعُ على حالِهِ ولا يَتخيَّرُ المُشتَري، ويُطالَبُ بالنَّقدِ بذَلكَ العِيارِ الذي كانَ وَقتَ البَيعِ، كَذا في "فتحِ القديرِ"[٤]. وفي "البزَّازيَّةِ"[٥] عَنِ "المُنتَقَى": ((غَلَتِ الفُلوسُ أَو رَخُصَتْ فعِندَ الإمامِ "الأَوَّلِ" و"الثَّاني" أَوَّلاً: لَيسَ عَليهِ غَيرُها، وقالَ "الثَّاني" ثانياً: عَليهِ قِيمتُها مِنَ الدَّراهمِ يَومَ البَيعِ والقَبضِ، وعَليهِ الفَتوَى))، وهكَذا في "الذَّخيرةِ" و"الخلاصةِ"[٦] عَنِ "المُنتَقى"، ونَقَلَهُ في "البحرِ"[٧] وأَقرَّهُ، فحَيثُ صُرِّحَ بأَنَّ الفَتوَى عَليهِ في كَثيرٍ مِنَ المُعتَبَراتِ فيَجبُ أَنْ يُعوَّلَ عليهِ إفتاءً وقَضاءً، ولم أَرَ مَنْ جَعلَ الفَتوَى على قول "الإمامِ"، هَذا خُلاصَةُ ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" رحمَهُ اللهُ تَعَالى في رِسالتِهِ "بَذْلِ المَجهودِ في مَسأَلةِ تَغيُّرِ النُّقودِ"[٨]. وفي "الذَّخيرة" عَنِ "المُنتَقى":

(قولُهُ: لكِنْ قالَ في "المُضمَراتِ": فإن انقَطَعَ ذَلكَ فعَليهِ إلخ) فيهِ أَنَّ ما في "المُضمَراتِ" لا يُخالِفُ ما في كَثيرٍ مِنَ الكُتُبِ، إنَّما جَرَى فيها على قولِ "محمَّدٍ"، واعتِبارُ الدَّفعِ مِنَ الذَّهَبِ والفِضَّةِ فيما إذا كانَ البَيعُ بالفُلوسِ أَو الفِضَّةِ الغالِبَةِ الغِشِّ.

---

(١) في "الأصل": ((وفي البيوت)).

(٢) ليست في "الهداية"، وإنّما هي في "الفتح" شرح "الهداية": كتاب الصرف ٦/٢٧٦ ـ ٢٧٧ بتصرف.

(٣) في "ب": ((ذا))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب الصرف ٦/٢٧٧.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ٤/٥١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ـ جنس آخر في كساد الثمن ق١٧٦/ب.

(٧) "البحر": كتاب الصرف ٦/٢١٩.

(٨) لم نقف على اسم هذه الرسالة في المصادر التي ترجمت للتمرتاشي المصنف، وعبارتهم: ((وله رسالة في النقود)). انظر ("خلاصة الأثر" ٤/١٩، و"طرب الأماثل" للكنوي صـ٥٦٣ـــ، و"هدية العارفين" ٢/٢٦٢، و"الأعلام" ٦/٢٤٠).

.....

((إذا غَلَتِ الفُلوسُ قَبلَ القَبضِ أَو رَخُصَتْ قالَ "أَبو يوسفَ": قَولي وقَولُ "أَبي حنيفةَ" في ذَلكَ سَواءٌ، ولَيسَ لَهُ غَيرُها، ثُمَّ رَجَعَ "أَبو يوسفَ" وقالَ: عَليهِ قِيمتُها مِنَ الدَّراهمِ يَومَ وَقَعَ البَيعُ ويَومَ وَقَعَ القَبضُ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَومَ وَقَعَ البَيعُ)) أَي: في صُورةِ البَيعِ، وقولُهُ: ((ويَومَ وَقَعَ القَبضُ)) أَي: في صورَةِ القَرضِ كَما نَبَّهَ عَليهِ في "النَّهرِ"[١] في بابِ الصَّرفِ.

وحاصِلُ ما مرَّ[٢] أَنَّهُ على قَولِ "أَبي يوسفَ" المُفتَى بهِ لا فَرقَ بَينَ الكَسادِ والانقِطاعِ والرُّخصِ والغَلاءِ في أَنَّهُ تَجبُ قِيمتُها يَومَ وَقَعَ البَيعُ أَو القَرضُ لا مِثلُها، وفي دَعوَى "البزَّازيَّةِ"[٣] مِنَ النَّوعِ الخامِسَ عَشَرَ عَنْ "فَوائدِ الإِمامِ أَبي حَفصٍ الكَبيرِ"[٤]: ((استَقرَضَ منهُ دانِقَ فُلوسٍ حالَ كَونِها عَشَرةً بدانِقٍ، فصارَتْ سِتَّةً بدانِقٍ، أَو رَخُصَ وصارَ عِشرونَ بدانِقٍ يَأخُذُ منهُ عَددَ ما أَعطَى، ولا يَزيدُ ولا يَنقُصُ)) اهـ.

قلتُ: هذا مَبنيٌّ على قَولِ "الإِمامِ"، وهوَ قَولُ "أَبي يوسفَ" أَوَّلاً، وقد عَلمتَ أَنَّ المُفتَى بهِ قولُهُ ثانياً بوُجوبِ قِيمتِها يَومَ القَرضِ، وهُوَ دانِقٌ، أَي: سُدسُ دِرهمٍ سَواءٌ صارَ الآنَ سِتَّةَ فُلوسٍ بدانِقٍ أَو عِشرينَ بدانِقٍ، تَأَمَّلْ. ومِثلُهُ ما سيَذكرُه "المُصنِّفُ"[٥] في فَصلِ القَرضِ مِنْ قَولِهِ: ((استَقرَضَ مِن الفُلوسِ الرَّائجَةِ والعَدالي[٦] فكَسدَتْ فعَليهِ[٧] مِثلُها كاسِدةً لا قِيمتُها)) اهـ. فهُوَ على قَولِ "الإِمامِ"،

---

(١) "النهر": كتاب الصرف ق٤١٢/أ.

(٢) أي: في هذه المقولة.

(٣) "البزازية": أنواع الدعاوى إلخ ٤٢٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفوائد": لأبي حفص الكبير أحمد بن حفص البخاري (ت٢٦٤هـ). ("كشف الظنون" ١٢٩٤/٢، "الجواهر المضية" ١٦٦/١، "الطبقات السنية" ٣٤٢/١، "الفوائد البهية" صـ١٨ـ).

(٥) انظر الدر عند المقولة [٢٤٢٦٧] قوله: ((والعَدالِيِّ)).

(٦) في "آ": ((أو العدالي)) بـ((أو)).

(٧) في "الأصل": ((فعليها)).

.....

وسيأتي[١] في بابِ الصَّرفِ مَتناً وشَرحاً: ((اشترى شَيئاً بِهِ ـ أي: بغالبِ العِشِّ ـ وهُوَ نافقٌ أو بفُلوسٍ نافقةٍ، فكَسدَ ذَلكَ قَبلَ التَّسليمِ للبائعِ بَطَلَ البَيعُ، كَما لَو[٢] انقَطعَتْ عَنْ أَيدي النَّاسِ فإنَّهُ كالكَسادِ، وكَذا حُكمُ الدَّراهمِ لَو كَسدَتْ أَوِ انقَطعَتْ بَطَلَ، وصحَّحاهُ بقِيمَةِ المَبيعِ، وبهِ[٣] يُفتَى رِفْقاً بالنَّاسِ، "بحر"[٤] و"حَقائق"[٥])) اهـ. وقولُهُ: ((بقِيمَةِ المَبيعِ)) صَوابهُ: بقِيمَةِ الثَّمَنِ الكاسِدِ، وفي "غايَةِ البَيانِ": ((قالَ "أبو الحسَنِ"[٦]: لم تَختَلِفِ الرِّوايةُ عَنْ "أَبي حنيفةَ" في قَرضِ الفُلوسِ إذا كَسدَتْ أَنَّ عَليهِ مِثلَها، قالَ "بشرٌ": قالَ "أَبو يوسفَ": عَليهِ قِيمتُها مِنَ الذَّهَبِ يَومَ وَقعَ القَرضُ في الدَّراهمِ التي ذُكِرَتْ لكَ أَصنافُها، يَعني: البُخاريَّةَ والطَّبَريَّةَ واليَزيديَّةَ. وقالَ "محمَّدٌ": قِيمتُها في آخرِ نَفاقِها، قالَ "القُدوريُّ"[٧]: وإذا ثَبتَ مِنْ قَولِ "أَبي حنيفةَ" في قَرضِ الفُلوسِ ما ذَكَرنا فالدَّراهمُ البُخاريَّةُ فُلوسٌ على صِفَةٍ مَخصوصَةٍ، والطَّبَريَّةُ

(قولُهُ: وكَذا حُكمُ الدَّراهمِ لَو كَسدَتْ إلخ) كَذا في "البحرِ"، ولم أرهُ لغَيرِهِ، وقالَ مُحشِّيهِ "الرَّمليُّ": ((أَي: الدَّراهمِ الَّتي لم يَغلِبْ عَليها الغِشُّ، فاقتِصارُ "المُصنِّفِ" على غالِبِ الغِشِّ والفُلوسِ لغَلَبَةِ الفَسادِ فيهما دُونَ الجيِّدَةِ)) اهـ. قلتُ: لكنْ عَلمتَ أَنَّ بُطلانَ البَيعِ في كَسادِ غالبِ الغِشِّ والفُلوسِ مُعلَّلٌ عِندَ "الإمامِ" بُبطلانِ الثَّمنيَّةِ، فبَقيَ بَيعاً بلا ثَمَنٍ، ولا شكَّ أَنَّ الجيادَ لا تَبطُلُ ثَمنيَّتُها بالكَسادِ؛ لأَنَّها بأَصلِ الخِلقَةِ لا بالاصطِلاحِ، فلا وَجهَ لُبطلانِهِ عِندَهُ بكَسادِ الجيادِ، فالظَّاهرُ أَنَّ مُرادَ "البَحرِ" بالدَّراهمِ غالبةُ الغِشِّ، لكنَّهُ مُكرَّرٌ بما في المَتنِ. اهـ "محشِّي" في الصَّرفِ. لكنْ يُوافقُ ما قالهُ "الشَّارحُ" ما ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" و"المَقدِسيُّ" كَما يَأتي نَقلُهُ في الصَّرفِ، فانْظُرهُ.

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٥٢١٦] قوله: ((وهو نافقٌ)).

(٢) ((لو)) ساقطة من "الأصل".

(٣) أي: بقَولِ "محمَّدٍ"، وهوَ وُجوبُ قِيمَةِ المَبيعِ يَومَ الكَسادِ، وهوَ آخِرُ ما يَتعامَلُ النَّاسُ بها، وعِندَ "أَبي يوسفَ" وُجوبُ القِيمَةِ يَومَ البَيعِ، كذا في "البحر" ٦/٢١٩.

(٤) "البحر": كتاب الصرف ٦/٢١٨ ـ ٢١٩ بتصرف.

(٥) "حقائق المنظومة": كتاب الصرف ١/ق٧٤/أ.

(٦) أي: الكرخيُّ، والله أعلم.

(٧) لم نعثر على المسألة في "مختصر القدوري"، ولعلها في غيره.

.....

والِيَزيديَّةُ هيَ الَّتي غَلبَ الغِشُّ عَليها، فتَجري مَجرَى الفُلوسِ؛ فلِذلكَ قاسَها "أَبو يوسفَ" عَلى الفُلوسِ)). اهـ ما في "غايَةِ البَيانِ". وما ذَكرهُ في القَرضِ جارٍ[1] في البَيعِ أيضاً كَما قدَّمناهُ[2] عَنِ "الذَّخيرةِ" مِنْ قولِهِ: ((يومَ وَقَعَ البَيعُ إلخ)).

ثَمَّ اعلَمْ أَنَّ الذي فُهِمَ مِنْ كَلامِهِمْ أَنَّ الخلافَ المَذكورَ إنَّما هوَ في الفُلوسِ والدَّراهمِ الغالِبَةِ الغِشِّ، [٣/١٦ظ/ب] ويَدُلُّ عليهِ أنَّهُ في بَعضِ العِباراتِ اقتُصِرَ على ذِكرِ الفُلوسِ، وفي بَعضِها ذِكرُ العَداليِّ مَعَها، وهيَ كَما في "البَحرِ"[3] عَنِ "البِنايَةِ"[4]: ((بفَتحِ العَينِ المُهمَلةِ والدَّالِ وكَسرِ اللامِ: دَراهمُ فيها غِشٌّ))، وفي بَعضِها تَقييدُ الدَّراهمِ بغالِبَةِ الغِشِّ، وكَذا تَعليلُهم قَولَ "الإمامِ" بِبُطلانِ البَيعِ بأَنَّ الثَّمنيَّةَ بَطَلَتْ بالكَسادِ؛ لأَنَّ الدَّراهمَ الَّتي غَلَبَ غِشُّها إنَّما جُعِلَتْ ثَمَناً بالاصطِلاحِ، فإذا تَركَ النَّاسُ المُعامَلَةَ بها بَطَلَ الاصطِلاحُ فلم تَبقَ ثَمَناً؛ فبَقيَ البَيعُ بلا ثَمَنٍ فبَطَلَ، ولم أَرَ مَنْ صرَّحَ بحُكمِ الدَّراهمِ الخالِصَةِ أَو المَغلوبَةِ الغِشِّ سِوَى ما أَفادَهُ "الشَّارحُ" هُنا، ويَنبَغي أَنَّهُ لا خِلافَ في أَنَّهُ لا يَبطُلُ البَيعُ بكَسادِها، ويَجبُ على المُشتَري مِثلُها في الكَسادِ والانقِطاعِ والرُّخصِ والغَلاءِ، أَمَّا عَدَمُ بُطلانِ البَيعِ فلأَنَّها ثَمنٌ خِلقةً؛ فتَرْكُ المُعامَلةِ بها لا يُبطِلُ ثَمنيَّتَها، فلا يَتأَتَّى تَعليلُ البُطلانِ المَذكورِ وهُوَ بَقاءُ البَيعِ بلا ثَمَنٍ، وأَمَّا وُجوبُ مِثلِها ـ وهُوَ ما وَقعَ عليهِ العَقدُ كمائةِ ذَهبٍ مُشخَّصٍ أَو مائةِ ريالٍ فِرنجيٍّ ـ فلبَقاءِ ثَمنيَّتِها أيضاً وعدَمِ بُطلانِ تَقوُّمِها، وتَمامُ بَيانِ ذَلكَ في رِسالتِنا "تَنبيهِ الرُّقودِ في أَحكامِ النُّقودِ"[5]، وأَمَّا ما ذَكرَهُ "الشَّارحُ"[6]: ((مِنْ أَنَّهُ تَجبُ قِيمتُها مِنَ الذَّهَبِ)) فغَيرُ ظاهِرٍ؛ لأَنَّ مِثليَّتَها لم تَبطُلْ، فكَيفَ يُعدَلُ إلى القِيمةِ؟!

٢٤/٤

---

(١) في "آ" و"ك": ((جاز)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البحر": كتاب الصرف ٢١٨/٦ بتصرف.

(٤) "البناية": كتاب الصرف ٥٢٥/٧ بتصرف.

(٥) "تنبيه الرُّقود في أحكام النُّقود": ٦٤/٢ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٦) صـ ١١٨ ـ "در".

أَمَّا ما غَلَبَ غِشُّهُ ففِيهِ الخِلافُ.....

وقولُهُ: ((إذ[1] لم يُمكِنْ[2] إلخ)) فيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ مَنعَ السُّلطانِ التَّعامُلَ بهـا في المُستَقبَلِ لا يَستَلزِمُ مَنعَ الحاكمِ مِنَ الحُكمِ على شَخصٍ بمـا وَجـبَ عَليـهِ مِنْهـا في المـاضي، وأَمَّـا قَولُـهُ: ((ولا يَدفَـعُ قِيمتَها مِنَ الجَديدَةِ[3])) فظاهِرٌ، وبَيانـهُ: أَنَّ كَسـادَها عَيـبٌ فيهـا عـادَةً؛ لأَنَّ الفِضَّـةَ الخالصَـةَ إذا كانَتْ مَضروبَةً رائِجَةً تُقوَّمُ بأَكثرَ مِنْ غَيرِها، فإذا كانَتِ العَشرةُ مِنَ الكاسِدَةِ تُساوي تِسعَةً مِـنَ الرَّائِجَةِ مَثَلاً فإنْ أَلزَمْنا المُشتَريَ بقِيمَتِها ـ وهُوَ تِسعةٌ مِنَ الجَديدَةِ ـ يَلزَمُ الرِّبا، وإنْ أَلزمناهُ بعَشـرةٍ نَظَراً إلى أَنَّ الجودةَ والرَّداءَةَ في بابِ الرِّبا غَيرُ مُعتبَرةٍ يَلزمُ ضَررُ المُشتَري حَيثُ أَلزمناهُ بأَحسنَ ممَّـا التَزمَ؛ فلَمْ يُمكِنْ إلزامهُ بقِيمتِها مِنَ الجديدَةِ ولا بمِثلِها مِنْهـا، فتَعيَّـنَ إلزامُـهُ بقِيمتِهـا مِـنَ الذَّهـبِ؛ لعَدَمِ إمكانِ إلزامِهِ بمثلِها مِنَ الكاسدَةِ أَيضاً؛ لِما عَلمتَ مِنْ مَنعِ الحُكَّامِ مِنهُ، لكِنْ عَلمتَ ما فيـهِ، هذا ما ظَهرَ لي في هَذا المَقامِ، واللهُ سُبحانهُ وتَعالى أَعلَمُ. وبَقيَ ما لَو وقَعَ الشِّراءُ بـالفُروشِ كَمـا هو عُرفُ زَمانِنا، ويَأتي[4] الكَلامُ عَليهِ قَريباً.

[٢٢٣٤٠] (قولُهُ: أَمَّا ما غَلَبَ غِشُّهُ إلخ) أَفادَ أَنَّ كَلامَهُ السَّابقَ فيما كانَ[5] خاليـاً عـنِ الغِـشِّ أَو كانَ غِشُّهُ مَغلوباً، وأَنَّهُ لا خِلافَ فيهِ على ما يُفهَمُ مِنْ كَلامِهِمْ كَما قرَّرناهُ آنِفاً[6].

(قولُهُ: وقولُهُ: إذ لم يُمكِنْ إلخ فيهِ نَظَرٌ؛ لأَنَّ إلخ) قَدْ يُقالُ: إنَّ كَلامَ "الشَّـارحِ" مَحمـولٌ علـى مـا إذا مَنعَ السُّلطانُ التَّعامُلَ بها بأَيِّ وَجهٍ كانَ ولَو بقَضـاءِ مـا عَليـهِ مِـنَ الدَّيـنِ مِنْهـا، فتَتحقَّـقُ الضَّـرورةُ إلى القَـولِ بوجوبِ قِيمتِها مِنَ الذَّهبِ.

---

(١) في "ب" و"م" ((إذا))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "الدر".

(٢) عبارة الشارح: ((إذ لا يمكن)).

(٣) عبارة الشارح: ((من الفضَّة الجديدة)).

(٤) المقولة [٢٢٣٥٤] قوله: ((معَ الاستواءِ في رَواجها)).

(٥) في "آ": ((فيما إذا كان)).

(٦) في المقولة السابقة.

كَما سيَجيءُ في فَصلِ القَرضِ، فتَنبَّهْ. وبهِ أَجابَ "سَعدي أَفَندي"[١]. وهَذا (إذا بيعَ بثَمَنِ دَينٍ) فلَو بعَينٍ فَسدَ، "فتح"[٢]. و (بخِلافِ جنسهِ ولم يَجمَعْهُما قَدْرٌ) لِما فيهِ مِنْ رِبا النَّساء كَما سيَجيءُ[٣] في بابِهِ.....

[٢٢٣٤١] (قولُهُ: كَما سيَجيءُ في فَصلِ القَرضِ) صَوابُهُ: في بابِ الصَّرفِ[٤] كَما عُلِمَ ممَّا قدَّمناهُ[٥].

[٢٢٣٤٢] (قولُهُ: وهَذا) أَي: ما ذَكرَهُ في "المَتن" مِنْ صِحَّةِ البَيعِ بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ إلى مَعلومٍ.

[٢٢٣٤٣] (قولُهُ: بثَمَنِ دَينٍ إلخ) أَرادَ بالدَّينِ ما يَصِحُّ أَنْ يَثبُتَ في الذِّمَّةِ سَواءٌ كانَ نَقداً أَو غَيرَهُ، وبالعَينِ ما قَابَلَهُ، فيَدخلُ في الدَّينِ الثَّوبُ المَوصوفُ بما يُعرِّفُهُ؛ لقولِهِ في "الفتحِ"[٦] وغَيرِهِ: ((إنَّ الثِّيابَ كَما تَثبُتُ مَبيعاً في الذِّمَّةِ بطَريقِ السَّلَمِ تَثبُتُ دَيناً مُؤجَّلاً في الذِّمَّةِ على أَنَّها ثَمَنٌ، وحِينَئِذٍ يُشتَرطُ الأَجلُ لا لأَنَّها ثَمَنٌ، بَلْ لتَصيرَ مُلحَقَةً بالسَّلَمِ في كَونِها دَيناً في الذِّمَّةِ، فلِذا قُلنا: إذا باعَ عَبداً بثَوبٍ مَوصوفٍ في الذِّمَّةِ إلى أَجَلٍ جازَ، ويَكونُ بَيعاً في حقِّ العَبدِ، حتَّى لا يُشترطُ قَبضُهُ في المَجلسِ، بخلافِ ما لَو أَسلَمَ الدَّراهمَ في الثَّوبِ، وإنَّما ظَهرَتْ أَحكامُ المُسلَمِ فيهِ في الثَّوبِ ـ حتَّى شُرطَ فيهِ الأَجلُ وامتَنعَ بَيعُهُ قَبلَ قَبضِهِ ـــ لإلحاقِهِ بالمُسلَمِ فيهِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٢٣٤٤] (قولُهُ: وبخلافِ جنسِهِ) عَطفٌ على قولِهِ: ((بثَمَنِ دَينٍ))، وفي بَعضِ النُّسخِ[٧]: ((أَو))

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الحواشي السعدية" لسعدي أفندي.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

(٣) انظر الدر" عند المقولة [٢٤٣٥١] قوله: ((ومُفادُهُ)).

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٥٢١٦] قوله: ((وهو نافقٌ)).

(٥) في "آ": ((قرروناه))، وقدمه ابن عابدين في المقولة: [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وممّا يكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٦٧.

(٧) كما في نسخة "و"، ومثله في "ح".

.....

بدَلَ الواوِ، والأُولى أَولى؛ لأَنَّ الشَّرطَ كُلٌّ مِنْهما لا أَحدُهمـا كَمـا أَفـادَهُ "ط"[1]. وقولـهُ: ((ولم يَجمَعْهما قَدْرٌ)) جُملةٌ حاليَّةٌ، والقَدْرُ كَيـلٌ أَو وَزنٌ، وذلـكَ كَبَيـعِ ثَـوبٍ بدراهـم، واحترزَ عمَّا لَو كانَ بجنسهِ وجَمَعَهما قَدرٌ ككُرٍّ بُرٍّ بمثلـهِ، أَو كـانَ بجنسـهِ ولـم يَجمَعْهمـا قَدرٌ كثَوبٍ هَرَويٍّ بمثلهِ، أو كانَ بخلافِ جنسهِ وجَمَعَهما قَدْرٌ ككُرٍّ بُرٍّ بكُـرٍّ شَعيرٍ، فإنَّـهُ لا يَصِحُّ التَّأجيلُ؛ لِما فيها مِنْ رِبا النَّساءِ، فقولُ "الشَّارحِ": ((لِمـا فيـهِ مِـنْ رِبـا النَّسـاءِ)) بالفَتحِ، أَي: التَّأخيرِ [٣/ق١٧/أ] تعليلٌ لَمفهومِ "المتنِ"، وهُـوَ عـدمُ صحَّـةِ التَّـأجيلِ في الصُّـوَرِ الثَّلاثِ، أَفادَهُ "ح"[2].

قلتُ: بَقيَ شَرطٌ آخرُ، وهو أَنْ لا يَكونَ المَبيعُ الكَيليُّ أَو الوَزنـيُّ هالِكـاً، فقَـدْ ذَكـرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أَوَّلَ البيوعِ عن "جواهرِ الفَتاوَى": ((لَهُ على آخرَ حِنطةٌ غَـيرُ السَّـلَمِ، فباعَهـا منهُ بثَمَنٍ مَعلومٍ إلى شَهرٍ لا يجوزُ؛ لأنَّه بَيعُ الكالئِ بالكالئِ، وقَدْ نُهينا عنه[3]، وإنْ باعَها ممَّنْ

---

(١) "ط": كتاب البيوع ٣/١٥.

(٢) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/ب.

(٣) رواهُ إبراهيمُ بنُ أبي يَحيى الأسلميُّ [متروكٌ] عن عبد الله بنِ دينارٍ عن عبدِ اللهِ بنِ عمَرَ ﷺ قالَ: ((نَهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيعِ الكالئِ بالكالئِ؛ وهوَ بَيعُ الدَّينِ بالدَّينِ)). أخرجه عبد الرزاق (١٤٤٤٠).

وروَى أبو عاصمٍ وزيدُ بن الحُبَاب والواقديُّ وبُهلول وعُبيدُ الله بنُ موسى ومحمدُ بنُ عُبيدٍ، كلُّهم عن موسـى بـنِ عُبيدة الربَذيِّ عن عبد الله بنِ دينار عن ابن عُمر نحوَه.

أخرجه ابنُ أبي شيبة وإسحاقُ بـن راهويه في "مُسندَيهما" كمـا في "نصب الرايـة" ٤/٤٠، والبزار كمـا في "كشف الأستار" (١٢٨٠)، والعُقيلي في "الضعفاء" ٤/١٦٢، والطحـاوي في "شرح المعـاني" ٤/٢١، والبيهقـي في "الكبرى" ٥/٢٩٠.

وتَصحَّفَ ابنُ دينارٍ في "كشف الأستار" إلى ابنِ رومانَ، والصَّوابُ: ابنُ دينار كمـا في "نصب الرايـة". وقـال البزّار: لا نَعلمُ رواه إلاَّ موسى بنُ عُبيدة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر.

وكذلك رواه حمزةُ بنُ عبد الواحد عن موسى عن عبد الله بن دينار به، كما أخرجـه البيهقـيّ عـنِ المقـدامِ بـنِ داود عن ذُؤيبِ بنِ عمامة عن حمزةَ به. ثمَّ قال البيهقيُّ: ولم يَنسُب شيخُنا أبو الحسين [بنُ بشرانَ] عن أبي الحسنِ =

= المِصريِّ، أي: عن مِقدام فقال: عن موسى وهو: ابنُ عُبيدةَ بلا شكٍّ، وقد رواه أبو الحسَنِ الدّارقطنيُّ رحمه الله عن أبي الحسَنِ المِصريِّ فقال: موسى بن عُقبة، ورواه شيخُنا أبو عبدِ الله [الحاكم] بإسنادٍ آخرَ عن مِقدامٍ الرُّعَينيِّ فقال: عن موسى بنِ عُقبة، وهو وَهَمٌ، والحديثُ مَشهورٌ بموسى بنِ عُبيدةَ مرّةً عن نافعٍ عنِ ابن عمر، ومرةً عن عبد الله بنِ دينارٍ عن ابنِ عمر ﷺ اهـ.

أخرجه الدارقطني في "السنن" ٧٢/٣، عن عليِّ بنِ محمد [أبي الحسَنِ المِصريِّ] عن مِقدامٍ عن ذُؤيب ...وقال: موسى بن عقبة. وأخرجه الحاكم ٥٧/٢، عن أحمد بن محمد بن إسماعيل بن مهران عن أبيه عن مِقدامٍ عن ذُؤيب، وقال أيضاً: موسى بنُ عُقبةَ، وتعقَّبهُ الذَّهبيّ وقال: ذُؤيبٌ واهٍ.

وقال ابن حجر في "التلخيص" ٢٦/٣: وقد جزَم الدّارقطنيُّ في "العلل" بأنَّ موسى بنَ عُبيدةَ تفرَّدَ به، فهذا يَدلُّ على أنَّ الوَهَمَ في قولِهِ: موسى بن عقبة. وكذلك أخرجه الدّارقطنيّ ٧١/٣ عن عليّ بنِ محمد عن سليمانَ بن شعيب الكسائي (ح) والحاكم ٥٧/٢ عن الأصمِّ عن الرّبيع بنِ سليمان، كلاهما عن الحَصِيبِ بنِ ناصح حدثنا عبدُ العزيز بنُ محمد الدَّراوَرديُّ عن موسى بن عُقبة عن نافعٍ عن ابن عمر به. وقال الحاكم: صحيحٌ على شرطِ مُسلمٍ، ولم يُخرِجاهُ.

وأخرجه البيهقي ٢٩٠/٥ عن شيخهِ الحاكم بإسنادهِ، وعن ابنِ بِشرانَ عن أبي الحسن علي بن محمّد المصريّ، كلاهما من طريق الدَّرَاوَردي عن موسى عن نافع به. ثم قال: وموسى هذا هو ابن عُبيدةَ الرَّبَذيّ، وشيخنا أبو عبد الله قال في روايته: عن موسى بن عقبةَ وهو خطأٌ، والعجَبُ من أبي الحسَنِ الدّارقطنيّ شيخِ عصرهِ أنه روى هذا الحديثَ في كتاب "السنن" عن أبي الحسن علي بن أحمد المصريِّ هذا فقال: عن موسى بن عُقبة. وشيخُنا أبو الحسين رواه لنا عن أبي الحسَنِ المِصريِّ في الجزءِ الثّالثِ من "سُننِ المِصريّ" فقال: عن موسى غيرِ منسوبٍ ثُمَّ أردفَهُ المِصريُّ بما أخبرنا أبو الحسينِ عنه عن أحمدَ بنِ داودَ عن عبدِ الأعلى بنِ حمّاد ثنا عبدُ العزيز بنُ محمد عن أبي عبدِ العزيز الرَّبَذيّ عن نافع عن ابن عمر به. وأبو عبد العزيز الرَّبَذيّ هو موسى بن عُبيدةَ.

وأخرجه البيهقي من طريق ابن عَدي ["الكامل" ٣٣٥/٦] عن أبي مصعبٍ عن الدَّرَاوَرديِّ عن موسى بن عُبيدة عن نافع عن ابن عمر به. وزاد: قال موسى: قال نافعٌ: وذلكَ بَيعُ الدَّينِ بالدَّينِ.

وقال ابنُ عَديٍّ: وهذا مَعروفٌ بموسى بنِ عُبيدةَ عن نافعٍ، وجعل هذا الحديثَ من جُملةِ ما يُنكَرُ على موسى بن عُبيدة وأنَّهُ غيرُ مَحفوظٍ، وقال: الضَّعفُ على رواياته بَيِّنٌ، وقال العُقيلي: لا يتابَعُ عليهِ إلا من جهةٍ فيها ضعفٌ، وقال أحمد: مُنكَرُ الحديث، وقال: وحديثُه عن عبدِ الله بنِ دينار كأنَّهُ ليس عبد الله بنَ دينارٍ ذاك، وقال: ما هو الذي روَى عنهُ الثَّوريّ، قيل: فمن هو؟ قال: لا أَدري، وجَزمَ العُقيليّ أنَّهُ هوَ. اهـ. "التّهذيب" (ترجمة عبد الله بن دينار)، وقال ابنُ مَعين: وموسى بنُ عُبيدةَ ليس بالكَذوبِ، ولكنَّهُ روَى عن عبدِ الله بنِ دينارٍ أحاديثَ مَناكير.

أمّا روايتُه عن نافعٍ فإنْ لم تَكُنِ اضطِراباً منهُ فلَعلَّ الدَّراوَرديّ أخطأَ عليهِ كما أخطأَ عليهِ = =

(و) الأَجَلُ (ابتِداؤُه مِنْ وَقتِ التَّسليمِ).....

عليهِ ونَقَدَ المشتري الثَّمنَ في المجلسِ جازَ، فيَكونُ دَيناً بعَينٍ)) اهـ، وذَكرَ المَسألةَ في "المِنَحِ"[١] قُبَيلَ بابِ الرِّبا. ومِثلُه كُلُّ مَكيلٍ ومَوزونٍ، وكالبَيعِ الصُّلحُ، فَفي الثَّلاثينَ من "جامعِ الفُصولَينِ"[٢]: ((ولَو غَصَبَ كُرَّ بُرٍّ، فصالَحَهُ وهو قائمٌ على دَراهمَ مُؤجَّلَةٍ جازَ، وكَذا الذَّهبُ والفِضَّةُ وسائرُ المَوزوناتِ، ولَو صالَحَهُ على كيليٍّ[٣] مُؤجَّلٍ لم يَجُزْ؛ إذِ الجنسُ بانفرادِهِ يُحرِّمُ النَّساءَ، ولو كانَ البُرُّ هالكاً لم يَجُزِ الصُّلحُ على شيءٍ مِنْ هذا نَسيئةً؛ لأَنَّهُ دَينٌ بدَينٍ، إلاَّ إذا صالَحَ على بُرٍّ مثلِهِ أَو أقلَّ منهُ مُؤجَّلاً جازَ؛ لأَنَّهُ عينُ حقِّهِ، والحطُّ[٤] جائزٌ لا لَو على أَكثَرَ للرِّبا، والصُّلحُ على بَعضِ حقِّهِ في الكَيليِّ والوَزنيِّ حالَ قيامِهِ لم يجزْ)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة"[٥]: ((الحيلةُ في جوازِ بَيعِ الحنطَةِ المُستهلَكَةِ بالنَّسيئةِ أَنْ يَبيعَها بثوبٍ ويَقبضَ الثَّوبَ ثمَّ يَبيعَهُ بدراهمَ إلى أَجلٍ)) اهـ.

(قولُ "الشَّارح": والأَجَلُ ابتداؤُهُ مِنْ وَقتِ التَّسليمِ إلخ) في إطلاقِ عبارتِهِ تأَمُّلٌ، وذلكَ لأَنَّهُ إذا كانَ الأجلُ معيَّناً كرجَبٍ فابتِداؤُهُ منْ وَقتِ العَقدِ، ولَيسَ لهُ مِنَ الأجَلِ غَيرُهُ امتنعَ البائعُ أَوْ لا اتِّفاقاً، وإذا كانَ مُنكَّراً فابتداؤُه مِنْ وَقتِ العَقدِ بدونِ امتِناعٍ، ومنْ وَقتِ التَّسليمِ عنده، ومن وَقتِ العقدِ عندَهما، فكلامُهُ إنَّما يَستَقيمُ على قولِهِ في صُورةِ المُنكَّرِ مَع عَدَمِ الامتِناعِ.

= محمدُ بن يعلى زُنبور فرواهُ عن عيسى بن سهلِ بن رافعِ بنِ خَديج عن أبيه عن جدِّه: ((نَهى رسولُ الله ﷺ عن المُحاقلَةِ والمُزابَنةِ والمُنابَذَة، ونَهى عن كاليءٍ بكاليءٍ، ودَينٍ بدَينٍ)). أخرجه الطبراني (٤٣٧٥) عن زُنبورٍ به، والوَهَم منه كما قال ابنُ حجر في "التلخيص" ٣/٢٦، وزُنبورٌ: قال البخاريّ: ذاهبُ الحديثِ، وقال أبوحاتمٍ: متروكٌ، وشَذَّ مَن وثَّقَهُ.

(١) "المِنَح": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام القرض في الفلوس ٢/ق٢٩٩/أ.

(٢) "جامع الفصولين": التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٧٠.

(٣) في "م": ((كيل)).

(٤) في "ب": ((الحظ)) بالظاء المعجمة، وهو خطأ.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ نوع آخر في الحنطة والدقيق ٤/٣٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولَو فيهِ خِيارٌ فمُذْ سُقوطِ الخيارِ عِندهُ، "خانيَّة"[١]. (وللمُشتَري) بثَمَنٍ مُؤجَلٍ إلى سَنَةٍ مُنكَّرةٍ (أَجَلُ سَنَةٍ ثانيَةٍ) مُذْ[٢] تَسلَّمَ (لِمَنعِ البائعِ السِّلعةَ) عَنِ المُشتري (سَنَةَ الأَجَلِ) المُنكَّرَةِ؛ تَحصيلاً لفائِدَةِ التَّأجيلِ، فلَو مُعيَّنَةً أَو لم يَمتنَعِ[٣] البائعُ مِنَ التَّسليمِ لا اتِّفاقاً؛ لأَنَّ التَّقصيرَ منهُ. (و) الثَّمَنُ المُسمَّى قَدرُهُ لا وَصفُهُ.....

أَقولُ: وتجري هذهِ الحيلةُ في الصُّلحِ أَيضاً، وهيَ واقعةُ الفَتوَى، ويَكثُر وُقوعُها اهـ.

[٢٢٣٤٥] (قولُهُ: فمُذْ سُقوطِ الخيارِ عِندَهُ) أَي: عندَ "أَبي حنيفةَ"؛ لأَنَّ ذَلكَ وَقتُ استِقرارِ البَيعِ.

[٢٢٣٤٦] (قولُهُ: مُذْ تَسلَّمَ) متعلِّقٌ بـ: ((أَجَلُ)).

[٢٢٣٤٧] (قولُهُ: لِمَنعِ) اللامُ للتَّعليلِ أو للتَّوقيتِ متعلِّقةٌ بما تَعلَّقَ بهِ قولُهُ: ((وللمُشتَري)). ٢٥/٤

[٢٢٣٤٨] (قولُهُ: تَحصيلاً لفائدةِ التَّأجيلِ) وهيَ التَّصرُّفُ في المبيعِ، وإيفاءُ الثَّمنِ مِنْ ربحِهِ مَثلاً.

[٢٢٣٤٩] (قولُهُ: فلَو مُعيَّنَةً) كسَنَةِ كذا، ومثلُهُ: إلى رَمضانَ مثلاً.

[٢٢٣٥٠] (قولُهُ: لأَنَّ التَّقصيرَ منهُ) تَعليلٌ للثَّانيةِ، أَمَّا الأُولى فلكونِهِ لَمَّا عيَّنَ تَعيَّنَ حقُّهُ فيما عيَّنَهُ، فلا يَثبُتُ في غَيرِهِ.

[٢٢٣٥١] (قولُهُ: والثَّمَنُ المُسمَّى قَدرُهُ لا وَصفُهُ) لَمَّا كانَ قَولُ "المصنِّفِ": ((يَنصرِفُ مُطلقُهُ)).

(قولُهُ: تَعليلٌ للثَّانيةِ) وجَعلَهُ "السِّنديُّ" تَعليلاً للأُولى أَيضاً فقالَ: ((أَمَّا الثَّانيَةُ فظاهِرٌ، وأَمَّا الأُولى فلتَحديدِهِ الأَجَلَ بمُدَّةٍ مُعيَّنَةٍ))، فافهمْ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرّف إلخ ـ فصل في الأجل ٢٦٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ط": ((منذ)).

(٣) في "ب" و"ط": ((لم يمنع)).

(يَنصَرِفُ مُطلَقُهُ إلى غالِبِ نَقدِ البَلَدِ) بَلدِ العَقدِ، "مجمَع الفتاوى"؛ لأنَّهُ المُتعارَفُ، (وإنِ اختَلَفَ النُّقودُ ماليَّةً).....

مُوهماً أنَّ المُرادَ بالمُطلَقِ ما لم يُذكَرْ قَدْرُهُ ولا وَصْفُه بقَرينةِ قولِهِ أوَّلاً[1]: ((وشُرِطَ لصِحَّتِهِ مَعرفَةُ قَدرٍ ووَصفُ ثَمنٍ)) دَفع ذلكَ بأنَّ المُرادَ: المُطلقُ عَنْ تَسميةِ الوصفِ فقَطْ.

مَطلبٌ: يُعتبَرُ الثَّمَنُ في مَكانِ العَقدِ وزَمنِهِ

[٢٢٣٥٢] (قولُهُ: "مَجمَع الفَتاوَى") فإنَّهُ قالَ مَعزيّاً إلى بُيوعِ "الخِزانَةِ"[2]: ((باعَ عَيناً مِنْ رَجُلٍ بأَصفَهانَ بكَذا مِنَ الدَّنانيرِ، فلَمْ يَنقُدِ الثَّمَنَ حتَّى وَجَدَ المُشتري بُخارَى يَجبُ عَليهِ الثَّمَنُ بعِيارِ أَصفَهانَ، فيُعتَبَرُ مَكانُ العَقدِ)) اهـ "منح"[3].

قلتُ: وتَظهَرُ ثَمرةُ ذَلكَ إذا كانَتْ ماليَّةُ الدِّينار مُختلفةً في البَلدَينِ، وتَوافَقَ العاقدانِ على أَخذِ قيمَةِ الدِّينارِ لفَقدِهِ أَو كَسادِهِ في البَلدةِ الأُخرَى، فلَيسَ للبائعِ أَنْ يُلزِمَهُ بأَخذِ قِيمَتِهِ التي في بُخارَى إذا كانَتْ أَكثَرَ مِنْ قِيمتِهِ التي في أَصبَهانَ. وكَما يُعتَبرُ مَكانُ العَقدِ يُعتَبَرُ زَمنُه أيضاً كَما يُفهَمُ ممَّا قدَّمناهُ[4] في مَسألَةِ الكَسادِ والرُّخصِ، فلا يُعتبَرُ زَمنُ الإيفاءِ؛ لأَنَّ القِيمةَ فيهِ مَجهولَةٌ وَقتَ العَقدِ، وفي "البحرِ"[5] عَنْ "شَرحِ المَجمَعِ": ((لَو باعَهُ إلى أَجَلٍ مُعيَّنٍ، وشَرَطَ أَنْ يُعطيَهُ

(قولُهُ: فإنَّهُ قالَ مَعزيّاً إلى بُيوعِ "الخِزانَةِ": باعَ عَيْناً مِنْ رَجُلٍ بأَصفَهانَ بكَذا إلـخ) فيهِ: أَنَّ غايَةَ ما أَفادَتْهُ عِبارةُ "مجمَعِ الفَتاوَى" انصرافُ الدِّينارِ إلى دِينارِ مَكانِ العَقدِ، ولَيسَ فيها ما يَدُلُّ على انصرافِهِ إلى غالبِ نَقدِ البَلدِ، وقَدْ يُقالُ: القَصدُ مِنْ هذا العَزْوِ إفادةُ أَنَّ المُرادَ مِنَ البَلدِ في عِبارةِ "المُصنِّفِ" بَلَدُ العَقدِ، كَما اعتُبرَ ذَلكَ في عِبارةِ "المَجمَعِ" وإنْ كانَ المَوضوعُ مُختلِفاً.

---

(١) صـ ١٠٤ ـ وما بعدها "در".

(٢) لم نعثر على النقل في "خزانة الفقه" لأبي الليث السمرقندي.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٣/أ وفيه: ((فلم ينفذ الثمن)) بدل ((فلم ينقد الثمن)).

(٤) المقولة [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وممّا يَكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٣.

كذَهَبٍ شَريفيٍّ وبُندُقيٍّ (فَسَدَ العَقدُ مَعَ الاستِواءِ في رَواجِها،.....

المُشتري أيَّ نَقدٍ يَروجُ يَومَئِذٍ كانَ البَيعُ فاسِداً)).

[٢٢٣٥٣] (قولُهُ: كذَهبٍ شَريفيٍّ وبُندُقِيٍّ) فإنَّهما اتَّفقا في الرَّواجِ لكنَّ ماليَّةَ أَحدِهما أَكثَرُ، فإذا باعَ بمائةِ ذَهبٍ مَثَلاً ولم يُبيِّنْ صفتَهُ فَسدَ للتَّنازُعِ؛ لأَنَّ البائعَ يَطلُبُ الأَكثَرَ ماليَّةً والمُشتَريَ يَدفعُ الأَقلَّ.

[٢٢٣٥٤] (قولُهُ: مَعَ الاستِواءِ في رَواجِها) أَمَّا إذا اختلَفَتْ رَواجاً مَعَ اختِلافِ ماليَّتِها أَو بدُونِهِ فيَصِحُّ ويَنصَرِفُ إلى الأَروَجِ، وكَذا يَصِحُّ لَو استَوَتْ ماليَّةً ورَواجاً، لكنْ يُخيَّرُ المُشتري بَينَ أنْ يُؤدِّيَ أَيَّهما شاءَ.

والحاصِلُ: أَنَّ المَسألَةَ رُباعيَّةٌ، وأَنَّ الفَسادَ في صورةٍ واحدَةٍ وهيَ الاختِلافُ في الماليَّةِ فَقَطْ، والصِّحَّةُ في الثَّلاثِ الباقيَةِ كَما بَسطَهُ في "البحرِ"[١]. ومثَّلَ في "الهدايةِ"[٢] مَسألَةَ الاستِواءِ في الماليَّةِ والرَّواجِ بالثُّنائيِّ والثُّلاثيِّ، واعتَرضَهُ الشُّرَّاحُ[٣]: بأَنَّ ماليَّةَ الثَّلاثَةِ أَكثَرُ مِنَ الاثنَينِ، وأَجابَ في "البحرِ"[٤]: ((بأَنَّ المُرادَ بالثُّنائيِّ ما قِطعتانِ مِنهُ بدِرهَمٍ، وبالثُّلاثيِّ ما ثَلاثَةٌ مِنهُ بدَرهَمٍ)).

قلتُ: وحاصِلُهُ أَنَّهُ إذا اشتَرى بدِرهَمٍ فلَهُ دَفعُ دِرهَمٍ كاملٍ أَو دَفعُ دِرهمٍ مُكسَّرٍ[٥] قِطعتَينِ

(قولُهُ: كانَ البَيعُ فاسِداً) وَجهُهُ: أَنَّهُ لا يَلزَمُ مِنْ رَواجِ النُّقودِ اتِّحادُها في الماليَّةِ، فيُفضي إلى جَهالةِ الثَّمَنِ. اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: وكَذا يَصِحُّ لَو استَوتْ ماليَّةً ورَواجاً إلخ) كَذا في "البحرِ" عَنِ "البزَّازيَّةِ"، وزادَ عقِبَ قولِهِ: ((لكِنْ يُخيَّرُ المُشتري إلخ)) : ((لكِنْ في الدَّعوَى لا بُدَّ مِنَ التَّعيينِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٤.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ٣/٢٢.

(٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٠، و"الكفاية" و"العناية": ٥/٤٧٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٤ بتصرف، نقلاً عن "الزيلعي".

(٥) في "آ": ((مكسور)).

.....

أَو ثلاثةٍ [٣/ق١٧/ب] حَيثُ تَساوَى الكُلُّ في الماليَّةِ والرَّواجِ[١]، ومِثلهُ في زَمانِنا الذَّهبُ، يَكونُ كاملاً ونِصفَينِ وأَربَعَةَ أَرباعٍ، وكُلُّها سَواءٌ في الماليَّةِ والرَّواجِ، بَلْ ذَكرَ في "القُنيةِ"[٢] في بابِ المُتعارَفُ بَينَ التُّجَّارِ كالمَشروطِ، برَمزِ (عت)[٣]: ((باعَ شَيئاً بعَشَرةِ دَنانيرَ، واستَقرَّتِ العادَةُ في ذَلكَ البلدِ أَنَّهمْ يُعطونَ كلَّ خمسةِ أَسداسٍ مكانَ الدِّينارِ واشتَهَرَتْ بينَهم فالعَقدُ يَنصرِفُ إلى ما تعارَفَهُ النَّاسُ فيما بَينهم في تلكَ التِّجارةِ))، ثُمَّ رَمزَ (فك)[٤]: ((جَرَتِ العادةُ فيما بينَ أهلِ خُوارزمَ أَنَّهم يَشترونَ سِلعةً بدينارٍ، ثمَّ يَنقُدونَ ثُلثَي دينارٍ محموديَّةٍ أَو ثُلثَي دينارٍ وطَسُّوجٍ[٥] نيسابوريَّةٍ، قال: يَجري على المُواضَعةِ ولا تَبقَى الزِّيادةُ ديناً عليهم)) اهـ، ومثلهُ في "البحرِ"[٦] عَن "التَّتارخانيَّةِ".

مَطلَبٌ مُهمٌّ في حُكمِ الشِّراءِ بالقُروشِ في زَمانِنا

ومنهُ يُعلَمُ حُكمُ ما تُعورِفَ في زَماننا من الشِّراءِ بالقُروشِ، فإنَّ القِرشَ في الأَصلِ قطعةٌ مضروبةٌ مِنَ الفِضَّةِ تُقوَّمُ بأربعينَ قِطعةً منَ القِطَعِ المِصريَّةِ المُسمَّاةِ في مصرَ نِصفاً.

ثُمَّ إنَّ أنواعَ العملةِ المَضروبةِ تقوَّمُ بالقُروشِ، فمِنْها ما يُساوي عَشَرةَ قُروشٍ، ومِنْها أَقلُّ، ومِنْها أَكثرُ، فإذا اشتَرَى بمائةِ قِرشٍ فالعادةُ أنَّه يَدفعُ ما أَرادَ إمَّا مِنَ القُروشِ أَو ممَّا يُساويها مِنْ بَقيَّةِ أَنواعِ العُملةِ مِنْ ريالٍ أو ذَهبٍ، ولا يَفهَمُ أَحدٌ أَنَّ الشِّراءَ وقَعَ بنَفسِ القِطعةِ المُسمَّاةِ قِرشاً، بلْ هيَ أو ما يُساويها مِنْ أَنواعِ العُملةِ المُتساويَةِ في الرَّواجِ المختلفةِ في الماليَّةِ، ولا يَرِدُ[٧] أَنَّ صورةَ الاختِلافِ

---

(١) في "آ": ((أو الرَّواج)) بـ((أو)).

(٢) "القنية": كتاب البيوع ق١٠٣/ب.

(٣) رمز ((عت)) عند صاحب "القنية" لعلاء الدين التاجري. وانظر "الجواهر المضية" ٤/١٦٢، ٤١٨.

(٤) رمز ((فك)) عند صاحب "القنية" لأبي الفضل الكرماني.

(٥) "الطَّسُّوج": ربع دانقٍ، مُعَرَّب. اهـ "القاموس" مادة ((طسج)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٠.

(٧) في "ك": ((ولا يراد)).

.....

في الماليَّةِ معَ التَّساوي في الرَّواجِ هيَ صورةُ الفَسادِ مِنَ الصُّوَرِ الأَربعِ؛ لأَنَّهُ هُنا لم يحصُلِ اختِلافُ ماليَّةِ الثَّمنِ حيثُ قدِّرَ بالقُروشِ، وإنَّما يحصلُ الاختِلافُ إذا لم يُقدَّرْ بها، كَما لَو اشتَرَى بمائةِ ذَهبٍ وكانَ الذَّهبُ أَنواعاً كُلُّها رائجةٌ معَ اختِلافِ ماليَّتِها، فَقَدْ صارَ التَّقديرُ بالقُروشِ في حُكمِ ما إذا استَوتْ في الماليَّةِ والرَّواجِ، وقَدْ مَرَّ[1] أَنَّ المُشتريَ يُخيَّرُ في دَفعِ أَيِّهما شاءَ، قالَ في البحرِ"[2]: ((فلَو طَلَبَ البائعُ أَحدَهما للمُشتري دَفعُ غَيرِهِ؛ لأَنَّ امتِناعَ البائعِ مِنْ قَبولِ ما دفَعهُ المُشتري ولا فَضلَ تَعنُّتٌ)) اهـ.

بَقيَ هُنا شَيءٌ، وهوَ أَنَّا قَدَّمْنا[3] أَنَّهُ على قولِ "أَبي يوسفَ" المُفتَى بهِ لا فَرقَ بَينَ الكَسادِ والانقِطاعِ والرُّخصِ والغَلاءِ في أَنَّهُ تَجبُ قِيمتُها يَومَ وَقعَ البَيعُ أَو القَرضُ إذا كانَتْ فُلوساً أَو غالبةَ الغِشِّ، وإنْ كانَتْ فضَّةً خالصةً أَو مَغلوبةَ الغِشِّ تَجبُ قِيمتُها مِنَ الذَّهبِ يَومَ البَيعِ على ما قالَهُ "الشَّارحُ"، أَو مثلُها على ما بَحثناهُ، وهذا إذا اشتَرى بالرِّيالِ أَو الذَّهَبِ ممَّا يُرادُ نَفسُه، أَمَّا إذا اشتَرى بالقُروشِ ـ المُرادُ بها ما يَعُمُّ الكُلَّ كَما قرَّرناهُ[4] ـ ثُمَّ رخُصَ بَعضُ أَنواعِ العُملةِ أَو كُلُّها، واختلَفَتْ في الرُّخصِ كَما وَقعَ مِراراً في زَمانِنا فَفِيهِ اشتِباهٌ، فإنَّها إذا كانَتْ غالبةَ الغِشِّ، وقُلنا: تَجبُ قِيمتُها يَومَ البَيعِ فهُنا لا يُمكِنُ ذَلكَ؛ لأَنَّهُ لَيسَ المُرادُ بالقُروشِ نَوعاً مُعيَّناً[5] مِنَ العُملةِ حتَّى نُوجبَ قيمتَهُ، وإذا قُلنا: إنَّ الخيارَ للمُشتري في تَعيينِ نَوعٍ مِنْها، كَما كانَ الخيارُ لهُ قَبلَ أَنْ تَرخُصَ، فإنَّهُ كانَ مُخيَّراً في دَفعِ أَيِّ نَوعٍ أَرادَ، فإبقاءُ الخيارِ لهُ بَعدَ الرُّخصِ يُؤدِّي إلى النِّزاعِ والضَّررِ، فإنَّ خيارَهُ قَبلَ الرُّخصِ لا ضَررَ فيهِ على البائعِ، ٢٦/٤

(١) في هذه المقولة.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٤.

(٣) المقولة [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وممَّا يَكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في النسخ جميعها: ((نوعٌ معيَّنٌ)) بالرَّفع، وما أثبتناه هو الصَّواب؛ لأنه خبر ((ليس))، وقد أشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

إلاَّ إذا بُيِّنَ) في المَجلسِ؛ لزوالِ الجَهالَةِ.....

أَمَّا بَعدَهُ ففيهِ ضَرَرٌ؛ لأَنَّ المُشتريَ يَنظُرُ إلى الأَنفعِ لهُ والأَضرِّ على البائعِ فيَختارُه، فإنَّ ما كانَ[1] يُساوي عَشرةً إذا صارَ نَوعٌ منهُ بثمانيةٍ ونَوعٌ منهُ بثمانيةٍ ونِصفٍ يَختارُ ما صارَ بثمانيةٍ فيَدفعهُ للبائعِ، ويَحسبُهُ عليهِ بعَشرةٍ كَما كانَ يَومَ البَيعِ، وهذا في الحقيقَةِ دَفعُ مثلِ ما كانَ يَومَ البَيعِ لا قِيمتِهِ؛ لأَنَّ قيمةَ كُلِّ نَوعٍ تُعتبرُ بغيرِهِ، فحيثُ لم يُمكنْ دَفعُ القِيمةِ لِما قُلنا، ولَزِمَ مِنْ إبقاءِ الخيارِ للمُشتري لُزومُ الضَّرَرِ[2] للبائعِ حَصَلَ الاشتِباهُ في حُكمِ المَسألةِ كَما قُلنا. والَّذي حرَّرتُهُ في رِسالتي "تَنبيهِ الرُّقودِ"[3]: ((أنَّهُ يَنبَغي أَنْ يُؤمَرَ المُشتري بدَفعِ المُتوسِّطِ رُخصاً، لا بالأَكثرِ رُخصاً ولا بالأَقلِّ حتَّى لا يَلزَمَ اختِصاصُ الضَّرَرِ بهِ ولا بالبائعِ، لكنَّ هذا إذا حصَلَ الرُّخصُ لجميعِ أَنواعِ العُملةِ، أَمَّا لَو بَقيَ منها نوعٌ على حالِهِ فيَنبَغي أَنْ يُقالَ بإلزامِ المُشتري الدَّفعَ منهُ؛ لأَنَّ اختيارَهُ دَفْعَ غَيرِهِ يَكونُ تَعنُّتاً بقَصدِهِ إضرارَ البائعِ مع إمكانِ غَيرِهِ، بخلافِ ما إذا لم يمكنْ بأَنْ حصَلَ الرُّخْصُ للجميعِ))، فهذا غايةُ ما ظَهرَ لي في هذهِ المَسألةِ، واللَّهُ [٣/ق١٨/أ] سبحانهُ أعلمُ.

[٢٢٣٥٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا بُيِّنَ في المَجلسِ) قالَ في "البحرِ"[4]: ((فإذا ارتَفعَتِ الجهالَةُ ببَيانِ

(قولُهُ: فحيثُ لم يُمكنْ دَفعُ القيمةِ لِما قُلنا، ولَزِمَ مِن إبقاءِ الخيارِ للمُشتري لُزومُ الضَّرَرِ للبائعِ إلخ) قَدْ يُقالُ: إنَّ الخِيارَ للمُشتري كَما كانَ في دَفعِ أيِّ صنفٍ باعتبارِ قيمتِهِ وَقتَ العَقدِ، ولا نَظرَ لتضرُّرِ البائعِ بذلكَ؛ لمجيءِ التَّقصيرِ منهُ، حيثُ لم يُعيِّنْ صِنفاً مَخصوصاً، بلْ باعَ بالقُروشِ وفوَّضَ الأَمرَ للمُشتري في التَّعيينِ مَعَ عِلمِهِ بأَنَّهُ رُبَّما حَصلَ تَغيُّرُ سِعرِ النُّقودِ.

---

(١) في "آ": ((فإنْ كانَ)).

(٢) قوله: ((لُزُومُ الضَّرَرِ)) الأَوْلى حذفُ قوله: ((لُزُوم)) كما لا يخفى. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "تنبيه الرُّقود": ٢/٦٦ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٣ بتصرف.

(وصَحَّ بَيعُ الطَّعامِ) هوَ في عُرفِ المُتقدِّمينَ اسمٌ للحِنطَةِ ودَقيقِها.....

أَحدِهما في المَجلِسِ ورَضيَ الآخَرُ صَحَّ؛ لارتِفاعِ المُفسدِ قَبلَ تَقرُّرِهِ، فصارَ كالبَيانِ المُقارِنِ)).

[مطلب في مسائلِ بيعِ الطَّعامِ]

[٢٢٣٥٦] (قولُهُ: هوَ في عُرفِ المُتقدِّمينَ إلخ) كَذا قالَهُ في "الفتحِ"[(١)]، واستدَلَّ لَهُ بحديثِ الفِطرةِ: ((كُنَّا نُخرِجُ على عَهدِ رَسولِ اللهِ ﷺ صاعاً مِنْ طَعامٍ[(٢)] أَو صاعاً مِنْ شَعيرٍ))[(٣)]، لكنْ قالَ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع د/٤٧٠ بتصرف.

(٢) قال الحافظُ ابنُ حجَر في "فتح الباري" ٣/٤٧٠: قال الخطَّابيّ: قد كانَتْ لَفظَةُ الطَّعامِ تُستعمَلُ في الحنطةِ عند الإطلاقِ، حتَّى إذا قيل: اذهب إلى سُوقِ الطَّعامِ، فُهِمَ منهُ سوقُ القَمحِ، وإذا غَلَب العُرْفُ نُزِّلَ اللَّفظُ عليهِ؛ لأنَّ ما غَلَبَ استعمالُ اللَّفظِ فيهِ كانَ خُطُورُه عندَ الإطلاقِ على العُرفِ. وقد ردَّ ذلك ابنُ المُنذرِ بأنَّ هذا غلطٌ؛ وذلك أنَّ أبا سعيدٍ أجمَلَ الطَّعامَ ثم فسَّرَهُ، بدليلِ روايةِ حفصِ بن مَيسرةَ، وهي ظاهرةٌ فيما قال، ولَفظُهُ: ((كُنَّا نُخرِجُ صَاعاً من طعامٍ، وكانَ طعامُنا الشَّعيرَ والزَّبيبَ والأَقِطَ والتَّمرَ)). ثمَّ إنَّ عدمَ ذكرِ كثيرٍ مِن الرواةِ عن عياضٍ لفظَ: ((صاعاً مِن طَعامٍ)) دليلٌ على أنَّ ما بعدهُ تفسيرٌ لَهُ، قال: وفي قولِهِ: ((فلمَّا جاءَ معاويةُ وجاءتِ السَّمراءُ)) دليلٌ على أنَّها لم تَكُن قُوتاً لهم قَبلَ هذا، فدلَّ على أنَّها لم تكن كثيرةً ولا قُوتاً، فكيفَ يُتوهَّمُ أنَّهم أخرجُوا ما لم يكن قُوتاً ولا مَوجوداً؟! اهـ. وكذلك قالَ الكَرمَاني: إنَّه من بابِ عطفِ الخاصِّ على العامِّ.

قال الكمالُ بنُ الهُمامِ في "الفتح" ٢/٢٢٧: وعلى هذا يلزمُ كونُ الطَّعامِ مُراداً في الأعمِّ لا الحنطةُ بخصُوصِها؛ فيكون الأَقِطُ وما بعدَهُ فيهِ من عَطفِ الخاصِّ على العامِّ، دعا إليهِ ـ وإنْ كان خلافَ الظَّاهرِ ـ هذا التَّصريحُ عنه، ويلزمُهُ كونُ المُرادِ بقولِهِ: ((لا أزالُ أُخرِجُه ...)) أي: لا أزالُ أخرجُ الصَّاعَ، أي: كنَّا نُخرِجُ ممَّا ذكرتُه صَاعاً، وحينَ كثُر هذا القوتُ الآخَرُ فإنَّما أُخرِجَ منها أيضاً ذلكَ القَدرُ.

(٣) تقدَّم تَخريجُ هذا الحديث في (زكاةِ الفِطرِ) المقولة [٨٦٥٦] قوله: ((وحديث: فرض إلخ)). إلاَّ أنَّ المقصودَ الآنَ تَخريجُ ما يدلُّ على أنَّ الطَّعامَ اسمٌ للحِنطةِ.

فنقول وبالله التوفيق: هذا الحديثُ رواه مالك والثَّوري ورَوحُ بنُ القاسم وأبو عمرَ حفصُ بنُ مَيْسَرةَ عن زيدِ بنِ أسلم عن عِيَاضِ بن عبد الله بن سعد بن السَّرحِ عن أبي سعيدٍ الخُدريِّ قال: ((كُنَّا نُخرِجُ زكاةَ الفطرِ صاعاً من طَعامٍ، أو صاعاً مِن شَعيرٍ، أو صاعاً من تَمرٍ، أو صاعاً من أَقِطٍ، أو صاعاً من زَبيبٍ، وذلك بصاعِ النَّبيِّ ﷺ)).

أما مالك فاتفقتْ عنهُ الرِّواياتُ: عبدُ الله بنُ يوسف والشَّافعيُّ ويحيى بنُ يحيى وابنُ وهبٍ وخالدُ بن مَخْلَد، كلُّهم عن مالكٍ به بهذا اللَّفظِ.

أخرجه في "الموطأ" ١/٢٨٤، في الزكاة ـ باب زكاة الفطر، وعنه البخاري (١٥٠٦) في الزكاة ـ باب صدقة الفطر صاعاً من طعام، ومسلم (٩٨٥) في الزكاة ـ باب زكاة الفطر على المسلمين من التَّمر والشَّعير، والشافعي =

= في "الأم" ٢/٦٢ و٦٨ ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ٤/١٦٤، والدارمي (١٦٦٤) في الزكاة ـ باب زكاة الفطر، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٤٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٠)، وسُحنون في "المدونة" ١/٣٥٨، والخطيب في "الفصل للوصل المدرج" ٢/٦٦٩. قال البيهقيّ: وفي روايةٍ للشّافعيّ: ((صاعاً من طَعامٍ، صاعاً من شَعيرٍ))،لم يَذكُر كلمةَ (أو) وذَكرَها بعدَ ذلكَ.

وهكذا رواه عنِ الثّوري وكيعٌ وعبيدُ الله بنُ موسى وقَبيصَةُ ويزيدُ بن أبي حَكيم، وزاد سفيانُ: فلمَّا جاء معاويةُ، وجاءت السَّمراءُ، قال: أرَى مُدّاً من هذا يَعدِلُ مُدَّينِ، قال: فأخذَ النّاسُ بذلكَ، قال أبو سعيدٍ: فلا أزالُ أُخرِجُه كمَا كنْتُ أُخرِجُه.

أخرجه البخاري (١٥٠٨) في الزكاة ـ باب صاع من زبيب، والترمذي (٦٧٣) في الزكاة ـ باب صدقة الفطر، وقال: حَسَنٌ صَحيحٌ، والنسائي في "المجتبى" ٥/٥١، و"الكبرى" (٢٢٩٠)، في الزكاة ـ الزبيب، وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ٤/١٣١، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٤١، و"بيان المشكل" (٣٣٩٩)، والبيهقي في "الكبرى"٤/١٦٤.

وأخرجه البخاري (١٥٠٥) عن قَبيصَة عن سفيان به، مختصَراً على: ((صَاعاً من شَعِير)).

وخالَفهُ عبدُ الرَّزاق عن الثّوريِّ به، ولم يَقُل: ((صَاعاً من طَعَام))، فرواه في "المصنَّف" (٥٧٨٠)، وعنه أحمد٣/٧٣، و الخطيب في "الفصل للوصل المدرج" ٢/٦٧٠، ورواه الخطيب أيضاً عن الفِريابي عن الثّوريّ، فلم يَذكُر ذلك.

وقال أبو داود عقِبَ حديث (١٦١٧): وقَدْ ذكرَ مُعاويةُ بنُ هشامٍ في هذا الحديث: عن الثّوريّ عن زيدٍ عن عِياضَ عن أبي سعيدٍ الخدريّ: ((نِصفُ صاعٍ مِنْ بُرٍّ))، وهوَ وَهَمٌ من مُعاويةَ بنِ هشامٍ، أو ممَّن روَاه عنه.

وأخرجه البخاري (١٥١٠) في الزكاة ـ باب الصدقة قبل العيد، وابن المنذر في "الأوسط" كما في "فتح الباري" ٣/٤٧٠، عن أبي عُمَر حفصِ بن ميسرةَ عن زيدٍ به. ولَفظُهُ: ((كُنّا نُخرِج عَلى عَهدِ رَسُول الله ﷺ في يَومِ الفِطرِ صَاعاً من طَعَام))، وقال أبو سعيدٍ: وكانَ طَعَامُنَا الشَّعيرَ والزَّبيبَ والأقِط والتَّمر.

وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٤٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٤)، من طريق رَوح بن القاسم عن زيد به، ولفظُهُ: قال أبو سعيدٍ: كانوا في صَدَقَةِ رَمَضان من جاء بصاعٍ مِن شَعير قُبِلَ منه، ومَن جَاء بصاعٍ مِن تَمرٍ قُبِلَ منه...)) وهكذا.

ورواه زهيرُ بنُ محمدٍ عن زيدِ بنِ أسلمٍ عن عَطاءٍ عن أبي سعيدٍ ﷺ قال: ((كُنّا نُخرِجُ صَدقةَ الفِطرِ على عَهدِ رَسولِ الله ﷺ صَاعاً صَاعاً، وَكَانَ طَعَامُهم مِن التَّمر والزَّبيب)). أخرجه أبو داود الطيالسي (٢٢٢٦). وهذا خطأ من زهير وإنما هو عياضٌ لا عطاءٌ.

ورواه داود بن قيسٍ عن عياضٍ به، واختُلِفَ عليه فيه: فرواه عبدُ الله بنُ مسلَمة ووكيعٌ وإسماعيلُ بن جعفر وعبدُ الرحمن بن مهدي وعثمانُ بن عمر بن فارس وعبدُ الله بن نافع وأبو حمزة، كلُّهُم عن داودَ به، ولفظه: ((صَاعاً مِن طعام، أو صَاعاً من أقِطٍ، أو صَاعاً من شعيرٍ، أو صاعاً من تمرٍ، أو صاعاً من زبيبٍ))، قال أبو سعيد: فلم نَزَلْ نُخرِجُه حتى قَدِمَ مُعاوِية حاجّاً أو مُعتمراً. وذكر نحوَ حديث زيدٍ.

أخرجه مسلم (٩٨٥)، وأبو داود (١٦١٦) باب كم يؤدي من صدقة الفطر؟ - وعنه الخطيب في "الفصل للوصل" ٢/٦٧٠ ـ ٦٧١، والبيهقي ٤/١٦٥، والنسائي في "المجتبى" ٥/٥١ ـ ٥٢، و"الكبرى" (٢٢٩٢)، =

= وابن ماجه (١٨٢٩) في الزكاة ـ باب صدقة الفطر، والدارمي (١٦٦٣)، وابن خزيمة (٢٤٠٨) و(٢٤١٨)، وابن حبان (٣٣٠٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤٢/٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٢) و(٣٤٠٣)، والدارقطني ١٤٦/٢.

ورواهُ يحيى القطّانُ عن داود، فلم يَذكُر: (صاعاً من طَعامٍ). أخرجه أحمد ٢٣/٣، والنسائي في "المجتبى" ٥٣/٥، و"الكبرى" (٢٢٩٦)، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٥٧)، وابن خزيمة (٣٤٠٧)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٨/٤ و١٣١.

ورواه عبد الرزاق عن داود، أخرجه في "المصنف" (٥٧٧٩)، وعنه ابن الجارود في "المنتقى" (٣٥٨). وأخرجه الدارقطني ١٤٦/٢، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ١٥٧/٢، من طريقِ أبي بَدرٍ شُجاعِ بنِ الوليد ثنا أبو سعيد الذي يسكنُ الجزيرةَ [وهو سابقٌ] عن عياضٍ به، وقال: (صاعاً من طعامٍ أو صاعاً ...). فذكر نحوه. وهو سابقُ البَربريُّ، وثّقه ابنُ حبّان، وقال: يُغربُ ويَهِمُ، ولم يَجرحهُ البخاريُّ ولا ابنُ أبي حاتم.

ورواهُ مَعمرٌ عن إسماعيلَ بنِ أميّة أخبرني عياضٌ به، بلَفظِ: ((كُنّا نُخرِجُ زَكاةَ الفِطرِ من ثَلاثةِ أصنافٍ الأقِطِ والتّمر والشّعير)). أخرجه عبد الرزاق (٥٧٨١)، وعنه مسلم (٩٨٥)، والخطيب في "الفصل" ٦٧١/٢.

ورواه مُحرِز بن وضّاحٍ عن إسماعيلَ بن أُميَّة عن الحارث بن عبد الرحمن بن أبي ذُبابٍ عن عياضٍ به. ومُحرِزٌ صَدوقٌ، ولم يَذكُر: (صاعاً من طَعامٍ). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٥١/٥، و"الكبرى" (٢٢٩٠) ـ وعنه ابن عبد البر ١٣٤/٤ ـ والطحاوي في "بيان المشكل" (٣٤١٩).

قال الدّارقطنيُّ: الحديثُ مَحفوظٌ عنِ الحارثِ، ولا نَعلمُ إسماعيلَ روَى عن عياضٍ شيئاً، وقال ابنُ حجَر: في التّصريحِ بالإخبارِ عند مسلمٍ ردٌّ لقَولِ الدّارَقطنيّ.

وأخرجه مسلم (٩٨٥)، من طريق عبد الرزاق (٥٧٨٧)، عن ابن جُريجٍ عن الحارثِ عن عياضٍ به.

هكذا رواه إسماعيلُ والحارثُ عن عياضٍ ولم يَذكُرا: (صاعاً مِن طَعَامٍ). قال عِياضٌ: قلتُ لَهُ: ما شأنُ الحنطةِ؟ قال: كثُرت بَعدُ على عَهْدِ معاويةَ.

ورواه عبدُ الله بنُ عبد الله بنِ عثمان وابنُ عجلان فلم يَذكُرا الطَّعامَ أيضاً. رواه سُفيانُ وحاتمُ بنُ إسماعيل ويحيى وأبو خالدٍ الأحمرُ وحمّاد بنُ مسعدةَ، كُلُّهُم عن ابنِ عَجلانَ سَمِعَ عِياضاً بهِ، ولم يَذكر (صاعاً من طَعامٍ).

أخرجه مسلم (٩٨٥)، وأبو داود (١٦١٨)، والنسائي في "المجتبى" ٥٢/٥، وابن خزيمة (٢٤١٣) و(٢٤١٤)، وأبو يعلى (١٢٢٧)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٦٣/٣، وابن حبان (٣٣٠٧).

ولفظُ ابنِ عيينةَ: ((مَا أخْرَجْنا إلاَّ صاعاً من دَقِيقٍ، أو صَاعاً مِن تمرٍ، أو صَاعاً ...)). نحو ما سبقَ. قال عليُّ بنُ المَديني لسُفيَانَ: يا أبا محمّد! أحدٌ لا يَذكُرُ في حَديثِه ((الدَّقِيقَ))! قال: بلى هو فيهِ. ولم يُصحِّحهُ ابنُ خُزيمة بل قال: إن كانَ ابنُ عُيينةَ ومَن دونَهُ حَفِظَهُ. وفي رواية النَّسَائيّ: ثم سُئِلَ سُفيانُ فقال: ((دَقيقٌ أو سُلْتٌ))، فقال النسائي: لا أعلمُ أحداً قال في هذا الحديثِ ((دقيقاً)) غَيرَ ابنِ عُيينةَ. قال أبو داود: قال حامدٌ: فأنكروا عليه ((الدَّقيق))، فتَركَهُ سُفيانُ، فهذه الزيادةُ وَهَمٌ من ابنِ عيينة.

= ورواه أيضاً بدُونِ ذِكرِ الطَّعام محمدُ بن إسحاق ويزيدُ بنُ الهادِ عن عبدِ الله بنِ عبد الله عن عياضٍ به.

أخرجه أبو داود (١٦١٧)، والنسائي في "المجتبى" ٥/٥٣، و"الكبرى" (٢٢٩٣) و(٢٢٩٧) ـ وعنه ابن عبد البر ٤/١٢٩ ـ والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٤٢، و"بيان المشكل" (٣٤٠٥) و(٣٤٠٦) و(٣٤٢٠) و(٣٤٢١)، والدارقطني ٢/١٤٥ـ ١٤٦، وابن خزيمة (٢٤١٩)، وابن حبان (٣٣٠٦)، والحاكم ١/٤١١، والبيهقي ٤/١٦٥ ـ١٦٦. وزاد الطَّحاويُّ: ((فلَمّا كثُرَ الطَّعَامُ في زَمنِ مُعاويةَ جَعلوهُ مُدَّينِ من حِنطَةٍ)).

قال أبو داود: رواهُ ابنُ عُلَيَّة وعبدةُ بن سليمان وغيرهما عن ابنِ إسحاق عن عبد الله بنِ عبد الله بن عُثمانَ بنِ حكيم بنِ حزام عن عِياضٍ عن أبي سعيدٍ بمعنى حديث داودَ، وذكرَ رجلٌ واحدٌ فيهِ عنِ ابن عُلَيّةَ: ((أو صاعاً من حِنطةٍ))، وليس بمحفوظٍ. وقال ابنُ خُزيمةَ: ذِكرُ الحنطةِ في خَبَرِ أبي سعيد غيرُ مَحفوظٍ، ولا أدري ممن الوَهَمُ ؟ وهذا كُلُّه يدُلُّ على أنَّ قولَهُ: ((صاعاً من طَعامٍ)) يَحتملُ البُرَّ والتّمرَ والشّعيرَ وغيرَه مما يُطعَمُ، بدليلِ قولِ أبي سعيد في رواية حفص بن مَيسَرَةَ: ((كُنّا نُخرِجُ صَاعاً من طَعَامٍ، وكانَ طعامُنا الشَّعيرَ، والزَّبيبَ، والأقِطَ، والتّمرَ))؛ أمّا روايةُ داودَ ومالكٍ وسفيانَ عن زيد: ((صاعاً من طَعامٍ، أو صاعاً من شَعيرٍ ...)). فـ (أو) تَحتملُ أن تَكونَ لعطفِ العامِّ على الخاصِّ، لا سيَّما وقد ذكرَ البيهقيُّ أنَّ في بَعضِ رواياتِ الشّافعيِّ عن مالكٍ: ((صاعاً من طعامٍ، صاعاً من شعيرٍ))، بدونِ (أو). وكذلك قولُهُ: ((لَمَّا جاءَ معاويةُ وجاءتِ السَّمراءُ)).

ورواه مالكٌ وأيوبُ وعبيدُ الله وعمرُ بن نافع وعُقيلٌ والمُعلّى بنُ إسماعيل وأبو ليلى والليثُ وموسى بنُ عقبة وعبدُ العزيز بن أبي روَّاد والضّحّاكُ بن عثمان وعبد الله بن عمر وابنُ إسحاق وسليمانُ التّيميّ وأيّوبُ بن موسى كُلُّهُم عن نافعٍ عن ابنِ عمر ﷺ قال: ((فرضَ رسولُ الله ﷺ زَكاةَ الفِطرِ صَاعاً مِن تمرٍ، أو صاعاً من شَعيرٍ، فلمَّا كانَ زمنُ مُعاويةَ عَدَلَ النّاسُ بعدُ بهِ نِصفَ صاعٍ من بُرٍّ...)). وفي رواية ((مُدين مِن بُرٍّ)).

أخرجه مالك ١/٢٤٨، وأحمد ٢/٥٥ و٦٣ و٦٦ و٦٧ و١٠٢ و١١٤ و١٣٧، والبخاري (١٥٠٣) و(١٥٠٤) و(١٥٠٧) و(١٥٠٩) و(١٥١١) و(١٥١٢)، ومسلم (٩٨٤) و(٩٨٦)، وأبو داود (١٦١٠ ـ ١٦١٥)، والترمذي (٦٧٥ ـ ٦٧٧)، والنسائي في"المجتبى" ٥/٤٧و٤٩، و"الكبرى" (٢٢٧٩ ـ ٢٢٨٤)، وابن ماجه (١٨٢٥) و(١٦٢٨)، والدارمي (١٦٦١) و(١٦٦٢)، والحُميدي (٧٠١)، وابن زَنجويه في "الأموال" (٢٣٥٧) و(٢٣٥٨)، وعبد بن حُميد (٧٤٣) و(٧٨٠)، وابن الجارود في "المنتقى" (٣٥٦)، وعبد الرزاق (٥٧٧٥) و(٥٧٦٤)، وابن أبي شيبة ٣/٦٣، وابن خزيمة (٢٣٩٢) و(٢٣٩٣) و(٢٣٩٥) و(٢٣٩٧) و(٢٤٠٣ ـ ٢٤٠٦) و(٢٤١١) و(٢٤١٦)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/٤٤، و"بيان المشكل" (٣٣٨٩ ـ ٣٣٩٦)، و(٣٤٢٢ ـ ٣٤٢٧). والدارقطني ٢/١٣٩ و١٤٠ و١٤٥، وابن حبان (٣٢٩٩) و(٣٣٠١ ـ ٣٣٠٤)، والحاكم ١/٤٠٩ و٤١٠، والبيهقي ٤/١٥٩ و١٦٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٤/٣١٤ ـ ٣١٨.

ولفظ ابن خزيمة (٢٤٠٦) من طريق فُضيلِ بنِ غزوانَ عن نافعٍ عنِ ابنِ عمر: ((لم تَكُنِ الصَّدقةُ على عهدِ =

= رسول الله ﷺ إلاَّ التّمرَ، والزّبيبَ، والشّعيرَ، ولم تكنِ الحنطةُ)). وفي رواية ابنِ أبي رَوَّاد زيادةُ: قال عبدُ الله: فلمّا كانَ عمرُ، وكثُرَت الحنطةُ، جَعَلَ عُمرُ نِصفَ صَاعٍ حنطةٍ مكانَ صاعٍ من تلكَ الأشياءِ.

قال ابنُ عبد البر في "التمهيد" ١٤/٣١٧: وابنُ عيينةَ يقولُ فيهِ: فلمَّا كانَ مُعاويةُ، وقولُ ابنِ عُيينةَ عِنـدي أَولى والله أعلم؛ لأنَّهُ أحفَظُ وأثبَتُ مِن ابنِ أبي رَوَّاد.

وروَى عُمرُ بنُ محمّد بن صُهبان عن ابنِ شهابٍ الزُّهريِّ عن مالكِ بنِ أوسِ بنِ الحَدَثانِ عـن أبيهِ أنَّ النَبـيَّ ﷺ قال: ((أخرِجوا صدَقةَ الفِطرِ صاعاً من طعامٍ، وكانَ طَعامُنا يومئذٍ البُرَّ، والتّمرَ، والزَّبيبَ)).

أخرجه الطبراني (٦١٣)، والدارقطني ٢/١٤٧، وابن قانع في "معجم الصحابة" (٣٢)، وابن أبي عـاصم في "الآحـاد والمثاني" (١٤٣٧)، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٩٨٣)، قال ابنُ حجَر في "الإصابة" ١/٨٢: وذكَرَهُ ابـنُ مَنـده، وقـال: إنَّهُ خطأٌ. وعمرُ بنُ محمدِ بنِ صُهبانَ ضعَّفَهُ ابنُ مَعين، وقال البُخاريُّ وأبو حاتمٍ: مُنكَرُ الحديثِ، وقال النَّسائيُّ والدّارقطنـيُّ: مَتروكُ الحديثِ، قال ابنُ عَديّ: عامّةُ أحاديثِهِ ممّا لا يُتابعُهُ الثِّقاتُ عليهِ، وغلَبَتْ على أحاديثِهِ المَناكيرُ.

ورواهُ داودُ بن شَيْبٍ عن يحيى بنِ عَبَّادٍ وكانَ من خيارِ النَّاسِ، عنِ ابنِ جُريجٍ عن عطاءٍ عنِ ابنِ عبّاس رضي اللـه عنهما أنَّ رسولَ الله ﷺ أمرَ صارِخاً ببَطنِ مكّةَ يُنادي:((إنَّ صدقةَ الفِطرِ حقٌّ واجبٌ ...صاعٌ من شَعيرٍ، أو تَمرٍ)).

أخرجه الدارقطني ٢/١٤٢، والحاكم ١/٤١٠، والبيهقي ٤/١٧٢، قال الحاكم: صحيح الإسناد، وتعقَّبـهُ الذّهبـيُّ فقال: بل مُنكَرٌ جدّاً. قال العُقيليُّ: يحيى بنُ عبّاد عنِ ابنِ جُريجٍ حديثُه يَدُلُّ على الكَذِبِ، وقال الدّارقطنيُّ: ضعيفٌ.

وروَى سالمُ بنُ نوحٍ وعليُّ بنُ صالحٍ عنِ ابنِ جُريج عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جدِّه أنَّ النبي ﷺ قـال: ((ألا إنَّ صدقةَ الفِطرِ واجبةٌ مُدَّانِ من قَمحٍ أو سواه صاعٌ من طعامٍ)).

أخرجه الترمذي (٦٧٤)، والدارقطني ٢/١٤١ و١٤٢، والبيهقي ٤/١٧٣. قال التّرمذيُّ: هذا حديـثٌ حسـنٌ غَريبٌ، وعليُّ بنُ صالحٍ قال أبو حاتمٍ: مَجهولٌ لا أعرفُه، وقال التّرمذيُّ: سألتُ محمّدَ بنَ إسماعيلَ عن هذا الحديثِ فقال: ابنُ جُريجٍ لم يسمَع من عَمرِو بنِ شُعيبٍ.

قال التّرمذيُّ: وروَى عمرُ بنُ هارونَ هذا الحديثَ عن ابنِ جُريج، وقال: عن العبّاس بنِ مِينَـاءٍ عـنِ النَّبـيِّ ﷺ، فذكر بعضَ هذا الحديثِ.

وأخرجه الدارقطني ٢/١٤١ ـ ١٤٢، والبيهقي ٤/١٧٢ ـ ١٧٣، عـن عبـدِ الوهّـاب وعبـدِ الـرزّاق، عـنِ ابـن جُريج قال: قال عطاء ... فذكر نحوه، وقال ابنُ جُريج: قال عمرُو بنُ شُعيب: بلَغني ...به.

وروَى مَخلدٌ وعبدُ الرزّاق وعبدُ الوهّاب الثّقفيُّ وعبدُ الأعلى عن هشام عن محمد بـن سيرين عـن ابـنِ عبّـاس قال: ((أُمِرنا أن نُعطِيَ صدقةَ رمضانَ ... صاعاً من طعامٍ، من أدَّى بُرّاً قُبِلَ منه، ومن أدَّى شعيراً قُبِلَ منه، ومن أدَّى زبيباً...)). قال البيهقيُّ: وابنُ سيرينَ لم يَسمَع ابنَ عبّاس. وألفاظُهم مُتقاربةٌ.

أخرجه عبد الرزاق (٥٧٦٧)، والدارقطني ٢/١٤٤، ولفظُ الدّارقطنيّ: ((زكاةُ الفِطرِ ...صاعٌ من طعـامٍ)) موقوفٌ على ابنِ عبّاس.

وأخرجه النسائي في "المجتبى" ٥/٥٠، و"الكبرى" (٢٢٨٨)، وابن خزيمة (٢٤١٥)، و(٢٤١٧)، والبيهقي ٤/١٦٨، =

.....

في "البحرِ"[1]: ((وفي "المِصباحِ"[2]: الطَّعامُ عِندَ أَهلِ الحجازِ: البُرُّ خاصَّةً، وفي العُرفِ: اسمٌ لِما يُؤكَلُ، مثلُ الشَّرابِ اسمٌ لِما يُشرَبُ، وجمعُه أَطعِمَةٌ اهـ. والمُرادُ بِهِ في كَلامِ "المُصنِّفِ" الحبوبُ كلُّها لا البُرُّ وَحدَهُ، ولا كُلُّ ما يُؤكَلُ بقَرينَةِ قَولِهِ: كَيلاً وجُزافاً)) اهـ.

(قولُهُ: وفي العُرفِ: اسمٌ لِمَا يُؤكَلُ إلخ) المُرادُ بِهِ العُرفُ العامُّ، فلا يُنافي كَلامَ "الشَّارحِ"، والقَصدُ بالبُرِّ ما يَشمَلُ دَقيقَهُ فإنَّهُ أَجزاؤُهُ، وحينَئذٍ لا مُخالفَةَ بَينَ ما في "المِصباحِ" و"الفَتحِ"، فالقَصدُ ـ بقولِهِ: ((البُرُّ خاصَّةً)) ـ الاحترازُ عَنْ نَحوِ الزَّبيبِ ونَحوِهِ لا عَنِ الدَّقيقِ، تَأَمَّلْ.

= ولم يَذكرْ مَحلَّهُ ((صاعاً مِنْ طعامٍ))، ولم يُصحِّحهُ ابنُ خُزيمةَ بل قال: إنْ صَحَّ خَبَرُ ابنِ عبّاس.

ورواه عبدُ الله بنُ الجرّاح عن حمادِ بن زيدٍ عن أيوبَ عن أبي رجاءٍ العُطارديِّ عن ابنِ عبّاسٍ قال رسولُ الله ﷺ: ((أدُّوا صاعاً من طعامٍ))، يعني الفِطرةَ.

أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ١٢/٣، ٢٦٢/٦، والبيهقي ١٦٧/٤، وقال أبو نُعيمٍ: غريبٌ من حديثِ حمّاد وأيّوب، ولا أعلمُ له راوياً إلاَّ عبدَ الله بنَ الجرّاح، وقال: غَريبٌ من حديثِ أيّوبَ عن أبي رجاءٍ.

ورواهُ سليمانُ بنُ حرب عن حمّاد بنِ زيد به مَوقوفاً، أخرجه النسائي في "المجتبى" ٥١/٥، و"الكبرى" (٢٢٨٩)، والبيهقي ١٦٧/٤، وقال النَّسائيُّ: هذا أثبَتُ الثَّلاثةِ. قال البيهقيّ: هذا هو الصَّحيحُ مَوقوفٌ. وسألَ ابنُ أبي حاتم أباه في "العلل" ٢١٦/١ عن حديثٍ رواه مطَرُ بنُ علي عن عبدِ الأعلى عن هشامٍ عن محمّد عنِ ابنِ عبّاس قال: ((أمرَنا رسولُ الله ﷺ أنْ نُؤدِّيَ زكاةَ رمضانَ صاعاً مِنْ طعامٍ ... مَن أدَّى سُلتاً قُبِلَ منهُ))، وأحسِبُهُ قال: ((ومَنْ أدَّى دَقيقاً قُبِلَ منه، ومَنْ أدَّى سَويقاً قُبِلَ منهُ)) قال أبو حاتمٍ: هذا حديثٌ مُنكَرٌ.

ورواه ابنُ أبي ليلى عن عطاءٍ عنِ ابن عبّاس قال: ((أمَرتُ أهلَ البَصرةِ إذْ كنتُ فيهم ... مُدَّينِ مِنْ حنطةٍ)). أخرجه الطّحاوي ٧٤/٢.

ورواه الحسنُ عنِ ابنِ عبّاسٍ ((... فَرضَ رسولُ الله ﷺ صاعاً مِنْ شَعيرٍ أو تَمرٍ أو نِصفَ صاعٍ من قمحٍ)). أخرجه النسائي ٥٠/٥ و٥٢، و"الكبرى" (٢٢٨٧) و(٢٢٩٤)، والبيهقي ١٦٨/٤، ومن طريق هشام عن قتادة عن الحسن قولَه أخرجه البيهقي ١٦٧/٤.

وللحديثِ طرُقٌ كثيرةٌ ليسَ فيها لَفظُ الطَّعامِ تَركنا التَّعرُّضَ لَها، والله أعلم.

(١) "البحر": كتاب البيع ٣٠٥/٥.

(٢) "المصباح": مادة ((طعم)) بتصرف.

(كَيلاً وجُزافاً) مُثلَّثُ الجيمِ مُعرَّبُ كُزافٍ: المُجازَفَةُ (إذا كانَ بخِلافِ جنسِهِ ولم يَكنْ رَأْسَ مالِ سَلَمٍ).....

[٢٢٣٥٧] (قولُهُ: كَيلاً وجُزافاً) مَنصوبانِ على الحالِ؛ لأنَّهما بمَعنى اسمِ الفاعلِ أو المَفعولِ، فافهمْ.

[٢٢٣٥٨] (قولُهُ: مُثلَّثُ الجيمِ إلخ) أي: يَجوزُ في جيمِهِ الحرَكاتُ الثَّلاثُ، في "القاموس"[١]: ((الجُزافُ والجُزافةُ مُثلَّثتينِ، والمُجازفةُ: الحَدْسُ في البَيعِ والشِّراءِ، مُعرَّبُ كُزافٍ)) اهـ. والحَدْسُ: الظَّنُّ والتَّخمينُ.

وحاصلُهُ: ما في "المُغربِ"[٢]: ((مِنْ أنَّهُ البَيعُ والشِّراءُ بلا كَيلٍ ولا وَزنٍ))، ونَقلَ "ط"[٣]: ((أنَّ شَرطَ جَوازِهِ أنْ يَكونَ مُميَّزاً مُشاراً إليهِ)).

[٢٢٣٥٩] (قولُهُ: إذا كانَ بخِلافِ جنسِهِ) أمَّا بجنسِهِ فلا يجوزُ مُجازفةً؛ لاحتمالِ التَّفاضُلِ، إلاَّ إذا ظهَرَ تَساويهما في المجلسِ، "بحر"[٤]. حتَّى لو لم يَحتمِلِ التَّفاضُلَ ـ كأنْ باعَ كِفَّةَ ميزانٍ مِنْ فضَّةٍ بكِفَّةٍ مِنْها ـ جازَ وإنْ كانَ مُجازفةً كَما في "الفتحِ"[٥]، والمُجازَفةُ فيهِ بسَببِ أنَّهُ لا يُعرَفُ قَدْرُها.

(قولُهُ: مَنصوبانِ على الحالِ إلخ) وفي "الحَموِيِّ" ما يُوافِقُ "ط" مِنْ جَعلِهِ تَمييزاً.

(قولُهُ: ونَقلَ "ط": أنَّ شرطَ جوازِهِ أنْ يَكونَ مُميَّزاً إلخ) نَقَل ذلكَ عنِ "المَكِّيِّ"، ولا يظهَرُ إبقاءُ قولِهِ: ((مُميَّزاً)) على ظاهرِهِ، إذْ يَصِحُّ بَيعُ نِصفِ هذِهِ الصُّبْرَةِ المُشارِ إليها، وفي "السِّنديِّ": ((والمرادُ ـ أي: بالجُزافِ ـ أنَّهُ يصِحُّ بيعُ الطَّعامِ بلا كيلٍ ووَزْنٍ إذا كانَ مُشاراً إليه)) اهـ. فالظَّاهرُ: أنَّ قولَهُ: ((مُشاراً إليهِ)) بيانٌ لقولِهِ: ((مميَّزاً))، تأمَّل.

(قولُهُ: وإنْ كانَ مُجازَفَةً كَما في "الفتحِ" إلخ) ولا يُنافِيهِ ما في "الصَّيرفيَّةِ": ((تَبايعَا تِبراً بذهبٍ مضروبٍ

---

(١) "القاموس": مادة ((جزف)).

(٢) "المغرب": مادة ((جزف)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ٣/١٦.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٥ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٠.

لشَرطيَّةِ مَعرفَتِهِ كَما سيَجيءُ[١] (أو كانَ بجنسِهِ وهُوَ دُونَ نِصْفِ صاعٍ) إذْ لا رِبَا فيهِ كَما سَيَجِيءُ[٢]. (و) مِن المُجازَفَةِ البيعُ (بإناءٍ وحَجَرٍ لا يُعرَفُ قدرُهُ) قَيْدٌ فيهما، وللمشتري[٣] الخيارُ فيهما، "نهر"[٤].....

[٢٢٣٦٠] (قولُهُ: لشَرطيَّةِ مَعرفتِهِ) لاحتِمالِ أَنْ يَتَفاسَخا السَّلَمَ، فيُريدُ المُسلَمُ إليهِ دَفْعَ ما أخذَ، ولا يُعرَفُ ذلكَ إلاَّ بمعرفَةِ القَدْرِ، "ط"[٥].

[٢٢٣٦١] (قولُهُ: ومِن المُجازَفَةِ البيعُ إلخ) صَرَّحَ بأنَّهُ مِنَ المُجازَفَةِ مَعَ أنَّ ظاهِرَ المتنِ أنَّه ليسَ منها بقرينَةِ العطْفِ، والأصلُ فيه المغايرةُ؛ لأنَّهُ على صورَةِ الكيلِ والوزنِ وليسَ بهِ حقيقةً، أفادَهُ في "النَّهر"[٦].

[٢٢٣٦٢] (قولُهُ: وللمشتري الخيارُ فيهما) أفادَ أنَّ البيعَ جائزٌ غيرُ لازِمٍ، وهذا الخِيارُ خيارُ كَشْفِ الحالِ، "بحر"[٧]، وفي روايةٍ لا يجوزُ البيعُ، والأوَّلُ أصحُّ وأظهَرُ كما في "الهداية"[٨]، وأوَّلَ

كِفَّةً بكِفَّةٍ، وأخذَ صاحبُ التِّبْرِ الذَّهَبَ لا يَجُوزُ ما لم يَعْلَمَا وَزْنَ الذَّهَبِ؛ لأنَّهُ وزنيٌّ)) اهـ؛ لأنَّ الذَّهَبَ الخالصَ أقلُّ؛ لأنَّه لا يَنْطَبِعُ بنفسِهِ. اهـ "نهر". ومرادُهُ بالذَّهَبِ الخالصِ المضروبُ كما في "الحَمَويِّ"، ولم يَظهَرْ هذا التَّعليلُ؛ لأنَّ جيِّدَ مالِ الرِّبا ورديئَهُ سَواءٌ. والظَّاهِرُ: أنَّ وجهَ عَدمِ الجَوازِ هنا عَدَمُ إمكانِ المساواةِ بينَ المضروبِ والتِّبرِ بخلافِ مسألةِ "الفتحِ"، تأمَّلْ.

---

(١) انظر الدر" عند المقولة [٢٤٧٤٨] قوله: ((إنْ تعلَّقَ العقدُ بمقدارِهِ)).

(٢) انظر الدر" عند المقولة [٢٤٣٦١] قوله: ((وبلا معيارٍ شرعيٍّ)) وما بعدها.

(٣) في "ب": ((وللمستري)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب بتصرف.

(٥) "ط": كتاب البيوع ١٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب.

(٧) "البحر": كتاب البيع د/٣٠٧ بتصرف.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ٢٢/٣.

وهذا (إذا لم يَحتَمِلِ) الإناءُ (النُّقصانَ و) الحجَرُ (التَّفتُّتَ) فإن احتَمَلَهُما[١] لم يَجُزْ

في "الفتحِ"[٢] قولَهُ: ((لا يَجوزُ)) : ((بأنَّهُ لا يَلزَمُ توفيقاً بين الرِّوايتين))، أي: فلا حاجةَ إلى التَّصحيحِ؛ لارتفاعِ الخلافِ، فاعتراضُ "البحرِ" عليه: ـ ((بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ "الهدايةِ")) ـ غيرُ ظاهرٍ. وفي "البَحرِ"[٣] عَنِ "السِّراجِ": ((ويُشترَطُ لبقاءِ عَقدِ البَيعِ عَلى الصِّحَّةِ بَقاءُ الإناءِ والحَجَرِ عَلى حالِهِما، فلَو تَلِفَا قَبْلَ التَّسليمِ فَسَدَ البيعُ؛ لأنَّهُ لا يَعْلَمُ مَبلغَ ما باعَهُ مِنهُ)) اهـ.

[٢٢٣٦٣] (قولُهُ: وهذا إذا لم يَحتَمِلِ الإناءُ النُّقصانَ) بأنْ لا يَنكَبِسَ ولا ينقَبِضَ، كأنْ يكونَ مِنْ خشَبٍ أو حديدٍ، أمَّا إذا كان كالزِّنبيلِ[٤] والجُوالِقِ فلا يَجُوزُ إلاَّ في قِرَبِ الماءِ استحساناً للتَّعامُلِ، "نهر"[٥].

[٢٢٣٦٤] (قوله: والحجَرُ التَّفتُّتَ) هذا مَرويٌّ عن "أبي يوسُفَ"، حتّى لا يَجُوزُ بوزنِ هذِهِ البطِّيخَةِ ونحوِها؛ لأنَّها تَنْقُصُ بالجفافِ، وعَوَّلَ بعضُهم على ذلكَ وليسَ بشيءٍ، فإنَّ البيعَ بوزنِ حَجَرٍ بعينِهِ لا يَصِحُّ إلاَّ بشرطِ تَعجيلِ التَّسليمِ، ولا جفافَ يُوجِبُ نقصاناً في ذلكَ الزَّمانِ، وما قد يَعرِضُ من تأخُّرِهِ[٦] يوماً أو يومينِ ممنوعٌ، بل لا يجوزُ ذلك كما لا يَجُوزُ في السَّلَمِ، وكلُّ

(قوله: فاعتراضُ "البحرِ" عليه: بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ "الهداية" إلخ) نَصُّهُ بعدَ توفيقِ "الفتحِ": ((وهوَ غيرُ محتاجٍ إليهِ، بلْ ظاهرُ "الهدايةِ" أنَّه على حقيقتِهِ، ولذا قال: إنَّ الجوازَ أصَحُّ وأظهَرُ)) اهـ. ولم يظهَرْ ما قالَهُ "المحشِّي": ((إنَّه غيرُ ظاهرٍ))، تأمَّل. إلاَّ أنْ يُقالَ: حيثُ لم يحتجْ إلى التَّصحيحِ لارتفاعِ الخِلافِ لم يَبقَ ظاهرُ "الهدايةِ" معتبراً، وفيهِ أنَّ ظاهرَها ما قالَهُ في "البحرِ" مِنَ الخلافِ.

---

(١) في "د": ((احتملها)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧١.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٧.

(٤) الزَّبيل والزِّنبيل: الجراب، وقيل: الوعاء يُحمَلُ فيه، والزِّبيلُ: القُفَّةُ. انظر "اللسان" مادة ((زبل))، وفيه: مادة ((زنبل)): ((والزَّنْبيلُ والزِّنْبيلُ: لغةٌ في الزِّبيل)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ق ٣٦١/ب.

(٦) في "ك": ((تأخيره)).

كبيعِهِ قَدْرَ ما يملأُ هذا البيتَ، ولو قَدْرَ ما يَملأُ هذا الطَّشتَ جازَ، "سراج". (و) صَحَّ (في) ما سَمَّى (صاعٍ في بَيعِ صُبْرَةٍ.....

العباراتِ تُفيدُ تقييدَ صِحَّةِ البيعِ في ذلكَ بالتَّعجيلِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[١]، قالَ في "البحرِ"[٢]: ((وهو حَسَنٌ جدًّا))، وقوّاهُ في "النَّهر"[٣] أيضاً.

[٢٢٣٦٥] (قوله: كبيعِهِ إلخ) عَبَّرَ في "الفتحِ"[٤] وغيرِهِ بقولِهِ: ((وعن "أبي جعفرٍ": باعَهُ مِنْ هذِهِ الحنطَةِ قدرَ ما يَمَلأُ الطَّستَ[٥] جازَ، ولو باعَهُ قَدْرَ ما يَملأُ هذا البيتَ لا يَجوزُ)) اهـ.

[٢٢٣٦٦] (قولُهُ: وصَحَّ فيما سَمَّى) أشارَ بِهِ إلى أنَّ الصَّاعَ لَيسَ بقَيدٍ، حتَّى لَو قالَ: كلُّ صاعينِ أو كلُّ عشرةٍ بدرهمٍ صحَّ في اثنينِ أو عشرةٍ، وعلى هذا فقولُ "المتنِ": ((صاعٍ)) بدلٌ مِنْ: ((ما)) بدلَ بعضٍ مِنْ كلٍّ، وفيهِ مِنَ الحَزَازةِ ما لا يَخفَى. اهـ "ح"[٦].

[٢٢٣٦٧] (قوله: في بَيعِ صُبْرَةٍ) هي الطَّعام المجموعُ، سُمِّيتْ بذلكَ لإفراغِ بعضِها على بعضٍ، ومنهُ قيلَ للسَّحابِ فوقَ السَّحابِ: صَبِيرٌ[٧]، قالَهُ "الأزهريُّ"، وأرادَ[٨] صُبرَةً مشاراً إليها كما سيأتي[٩]، وليسَتْ قَيداً، بل كلُّ مكيلٍ أو موزونٍ أو معدودٍ مِن جنسٍ واحِدٍ إذا لم تختلِفْ قيمتُهُ كذلك، "نهر"[١٠]. وقَيَّدَ بصُبْرَةٍ احترازاً عن صُبْرَتَينِ مِنْ جنسَينِ كَما في "الغُرَرِ"[١١]، ٢٧/٤

---

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧١ ـ ٤٧٢.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٢.

(٥) في "ب" و"م": ((الطَّشت)) بالشين المعجمة، وهيَ مَحكيَّةٌ كَما أفادَهُ في "القاموس" مادة ((طست)).

(٦) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٠/ب.

(٧) في النسخ جميعها: ((صبر)) دون ياء، وما أثبتناه هو الصواب، أما ((صُبَر)) فهي جمع ((صُبْرَة))، وانظر "تهذيب اللغة" ١٢/١٧٣، و"الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ٢١٠ـ، وكلاهما للأزهري، و"اللسان" مادة ((صبر)).

(٨) في "ك": ((وأراه)).

(٩) المقولة [٢٢٣٧٥] قوله: ((أو سمّى جُملةَ قُفْزانها)).

(١٠) "النهر": كتاب البيع ق٣٦١/ب.

(١١) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٤٧.

كُلُّ صاعٍ بكَذا) مَعَ الخِيارِ للمُشتَرِي.....

وقالَ في شَرحِهِ "الدُّرَر"[١]: ((أَي: لا يَصِحُّ البيعُ عندَهُ في القدْرِ المسمَّى إذا بِيْعَ صُبْرتانِ مِنْ جنسَينِ كصُبْرتَي بُرٍّ وشَعيرٍ كُلُّ قَفيزٍ أَو قَفيزَينِ بكَذا، حيثُ لم يَصِحَّ البيعُ عندَهُ في قفيزٍ واحدٍ؛ لتَفاوُتِ الصُّبْرتَينِ، [٣/ق١٨/ب] وعِندَهُما: يَصِحُّ فيهما أَيضاً، وذَكَرَ في "المُحيطِ"[٢] و"الإيضاحِ": أنَّ العقدَ يَصِحُّ على قفيزٍ واحدٍ منهما)) اهـ. وقولُهُ: ((يَصِحُّ)) أي: عندَهُ كَما في "الكافي"، وقولُهُ: ((منهما))، أَي: مِنَ الصُّبْرتينِ من جِنْسَين، أي: مِنْ كُلِّ واحدةٍ نصفُ قفيزٍ كما نَبَّهَ عليه شُرَّاحُ "الهدايةِ"[٣]، "عزميَّةٍ".

[٢٢٣٦٨] (قولُهُ: كُلُّ صاعٍ بكذا) قِيلَ: بجرِّ ((كلّ)) بدلٌ مِن ((صُبْرَةٍ))، وقيلَ: مبتدأٌ وخبرٌ، والجملةُ صفةُ ((صُبْرةٍ)) اهـ، أي: على تقديرِ القولِ، أي: مقولٍ فيها: كلُّ صاعٍ بكذا، ويُحتَمَلُ كونُ الجملةِ صفةً لـ ((بَيْعٍ))، وكونُها في محلِّ نصبٍ على الحالِ بإضمارِ القولِ أيضاً.

[٢٢٣٦٩] (قولُهُ: مَعَ الخِيارِ للمُشتَرِي) أَي: دُونَ البائعِ، "نهر"[٤]، وفي "البحر"[٥]: ((ولم يَذكُرِ "المُصنِّفُ" الخيارَ عَلى قَولِ "الإمامِ"، قالوا: ولَهُ الخِيارُ في الواحدِ، كَما إذا رَآهُ ولم يكنْ رآهُ وَقتَ البَيعِ))، ثُمَّ نَقَلَ[٦] عن "غايةِ البيانِ": ((أنَّ لكلٍّ منهُما الخيارَ قَبلَ الكَيلِ، وذَلكَ لأنَّ الجهالةَ قائمةٌ، أو لِتَفرُّقِ الصَّفقةِ))، ثمَّ قالَ[٦]: ((وصَرَّحَ في "البدائعِ"[٧] بلزومِ البيعِ في الواحدِ،

(قولُهُ: وذلكَ لأنَّ الجهالَةَ قائِمَةٌ إلخ) قِيامُ الجهالةِ إنَّما يُفيدُ الفَسادَ لا الخيارَ لأحَدٍ، وتَفرُّقُ الصَّفقةِ إنَّما يُفيدُ إثباتَهُ للمشتري.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٤٧.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣/ق٥٥/أ.

(٣) لم نعثر على المسألة في أيٍّ من شروح "الهداية" التي بين أيدينا.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٧.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨.

(٧) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الصحة فأنواع إلخ ٥/١٥٩.

لِتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ عليهِ، ويُسَمَّى خِيارَ التَّكَشُّفِ (و) صَحَّ (في الكلِّ إنْ) كِيْلَتْ في المَجلِسِ؛ لزَوالِ المفسِدِ.....

وهذا هوَ الظَّاهرُ، وعندهُما البيعُ في الكلِّ لازمٌ ولا خيارَ)) اهـ.

[٢٢٣٧٠] (قوله: لِتَفَرُّقِ الصَّفقةِ عليهِ) استُشْكِلَ على قولِ "الإمامِ"؛ لأنَّهُ قائلٌ بانصرافِهِ إلى الواحدِ، فلا تفريقَ، وأجابَ في "المِعراجِ": ((بأنَّ انصرافَهُ إلى الواحِدِ مجتَهَدٌ فيهِ، والعوامُّ لا علمَ لهم بالمسائلِ الاجتهاديَّةِ، فلا يُنَزَّلُ عالِماً فلا يَكونُ راضياً، كذا في "الفوائدِ الظَّهيريَّةِ"، وفيهِ نَوعُ تَأمُّلٍ)) اهـ "بحر"[1]. ولعلَّ وجْهَ التَّأمُّلِ: أنَّهُ يَلْزَمُ عليه أنَّ مَنْ عَلِمَ أنَّ العقدَ مُنصَرِفٌ إلى الواحدِ لم يَثبُتْ له الخيارُ لعَدمِ تفرُّقِ الصَّفقَةِ عليهِ، مع أنَّ كلامَهم شامِلٌ للعالِمِ وغيرِهِ، وعَنْ هَذا كانَ الظَّاهِرُ ما مَرَّ[2] عنِ "البدائِعِ" مِن لُزُومِ البيعِ في الواحدِ.

[٢٢٣٧١] (قولُهُ: ويُسَمَّى خِيارَ التَّكَشُّفِ) أي: تَكَشُّفِ الحالِ بالصِّحَّةِ في واحدٍ، وهوَ مِنَ الإضافةِ إلى السَّببِ، "ط"[3].

[٢٢٣٧٢] (قولُهُ: إنْ كِيْلَتْ في المَجلِسِ) ولَهُ الخِيارُ أيضاً كَما في "الفتحِ"[4] و"التَّبيينِ"[5] و"النَّهرِ"[6].

[٢٢٣٧٣] (قوله: لزَوالِ المفسِدِ) وهوَ جَهالةُ المبيعِ والثَّمنِ.

(قولُهُ: استُشْكِلَ على قولِ "الإمامِ"؛ لأنَّهُ إلخ) وذَكَرَ "السِّنديُّ" في وجْهِ تَفَرُّقِ الصَّفقَةِ: ((أنَّه اشتَرَى صُبْرَةً، وانعَقَدَ البيعُ في صاعٍ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "ط": كتاب البيوع ١٧/٣.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٢/٥.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ٦/٣.

(٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

قبلَ تَقَرُّرِهِ، أو (سَمَّى جُمْلَةَ قُفْزانِها) بلا خِيارٍ لَو عِندَ العَقدِ، وبِهِ لَو بَعدَهُ في المَجلِسِ أَو بَعدَهُ.....

[٢٢٣٧٤] (قوله: قَبْلَ تَقَرُّرِهِ) أي: قبلَ ثُبُوتِهِ بانقِضاءِ المَجلِسِ، "ط"[١].

[٢٢٣٧٥] (قولُهُ: أَو سَمَّى جُمْلَةَ قُفزانِها) وكَذا لَو سَمَّى ثَمنَ الجميعِ ولم يُبيِّنْ جملةَ الصُّبْرةِ، كَما لو قالَ: بِعتُكَ هذهِ الصُّبْرةَ بمائةِ درهمٍ كُلَّ قَفيزٍ بدِرهمٍ، فإنَّهُ يَجوزُ في الجَميعِ اتِّفاقاً، "بحر"[٢].

والحاصلُ: أنَّهُ إنْ لم يُسمِّ جملةَ المَبيعِ وجملةَ الثَّمنِ صَحَّ في واحدٍ، وإنْ سَمَّى أَحدَهُما صَحَّ في الكُلِّ كَما لَو سَمَّى الكُلَّ، ويَأتي[٣] بَيانُ ما لَو ظَهَرَ المبيعُ أَزيدَ أَو أَنقَصَ.

وبَقِيَ ما إذا باعَ قَفيزاً مَثَلاً مِنَ الصُّبْرَةِ، والظَّاهرُ أنَّه يَصِحُّ بلا خِلافٍ للعِلمِ بالمبيعِ، فهو كبيعِ الصُّبْرَةِ كلَّ قَفيزٍ بكذا إذا سَمَّى جُمْلَةَ قُفْزَانِها، ولِذا أَفتَى في "الخيريَّة"[٤] بصِحَّةِ البيعِ بلا ذِكرِ خِلافٍ، حيثُ سُئِلَ فيمَنِ اشتَرَى غَرائِرَ[٥] معلومةً مِنْ صُبْرَةٍ كثيرَةٍ[٦]، فأجابَ: ((بأَنَّهُ يَصِحُّ ويَلْزَمُ، ولا جَهالَةَ مَعَ تَسْمِيَةِ الغَرَائِرِ)) اهـ.

[٢٢٣٧٦] (قولُهُ: بلا خيارٍ لَو عِندَ العَقدِ) صَرَّحَ بِهِ "ابنُ كَمالٍ"، والظَّاهرُ: أَنَّ التَّسميَةَ قَبلَ العَقدِ في مَجلسِهِ كَذلكَ.

[٢٢٣٧٧] (قولُهُ: وبِهِ لَو بَعدَهُ إلخ) الضَّميرُ الأَوَّلُ للخيارِ، والثَّاني للعَقدِ، قالَ "ح"[٧]: ((أَي: وصَحَّ في الكُلِّ بالخيارِ للمُشتَري لَو سَمَّى جُملةَ قُفزانِها بَعدَ العَقدِ في المَجلِسِ)).

[٢٢٣٧٨] (قولُهُ: أَو بَعدَهُ) أَي: بَعدَ المَجلِسِ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ٣/١٧.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨.

(٣) صـ١٦٧ـ وما بعدها "در".

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٣٣.

(٥) الغَرَائر: جمع الغِرارة، وهي شِبْهُ العِدْل. كذا في "المصباح" مادة ((غرر)).

(٦) عبارة "الفتاوى الخيرية": ((من صبرةٍ كبيرةٍ)).

(٧) "ح": كتاب البيوع ق ٢٨٠/ب ـ ٢٨١/أ.

عِندَهُما، وبهِ يُفتَى،.....

[٢٢٣٧٩] (قولُهُ: عِندَهُما) راجعٌ لقولهِ: ((أو بَعدَهُ))، لكنْ لا خيارَ للمُشتري في هذهِ الصُّورةِ عِندهما خلافاً لِما تَقتضيهِ عبارتُهُ، أفادهُ "ح"[١].

قلتُ: فكانَ الأَصوبُ أن يَقولَ: لا بَعدَهُ، وصحَّ عندَهُما، وعبارةُ "المُلتقَى" معَ "شَرحهِ"[٢]: ((لا يَصِحُّ لَو زالتِ الجهالةُ بأَحدِهما بَعدَ ذَلكَ ـ أي: المَجلسِ ـ لتَقرُّرِ المُفسِدِ، وقالا: يَصِحُّ مُطلَقاً)) اهـ. ولا يَخفى أنَّ عدَمَ الصِّحَّةِ عندَهُ إنَّما هوَ فيما زادَ عَلى صاعٍ، أمَّا فيهِ فالصِّحَّةُ ثابتةٌ وإنْ لم توجدْ تَسميةٌ أَصلاً كَما تُفيدهُ عبارةُ "المَتنِ".

[٢٢٣٨٠] (قولُهُ: وبهِ يُفتَى) عَزاهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٣] إلى "البُرهانِ"، وفي "النَّهرِ"[٤] عَنْ "عُيونِ المَذاهبِ"[٥]: ((وبهِ يُفتَى لا لضَعفِ دَليلِ "الإمامِ"، بَلْ تَيسيراً)) اهـ. وفي "البحرِ"[٦]: ((وظاهِرُ "الهدايَةِ"[٧] تَرجيحُ قَولِهما؛ لتَأخيرِهِ دَليلَهُما كَما هُوَ عادتُهُ)) اهـ[٨].

قلتُ: لكِنْ رجَّحَ في "الفتحِ"[٩] قولَهُ، وقَوَّى دليلَهُ عَلى دَليلِهما، ونَقلَ تَرجيحَهُ أَيضاً العلاَّمةُ "قاسمٌ"[١٠] عَنِ "الكافي" و"المَحبوبيِّ"[١١] و"النَّسَفيِّ" و"صَدرِ الشَّريعَةِ"[١٢]، ولعلَّهُ مِنْ حيثُ

---

(١) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/أ.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٢/١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ٢/١٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

(٥) لم نعثر على النقل في "عيون المذاهب" للكاكي.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٧.

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ٣/٢٣.

(٨) سيأتي في المقولة [٢٢٤٠٣] أن "القهستانيَّ عزا إلى "المحيط" أن الفتوى على قولهما.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤ ـ ٤٧٥.

(١٠) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع صـ٢٤٢ـ.

(١١) هو عبيد الله بن إبراهيم بن أحمد، جمال الدين المحبوبي البخاري (ت٦٣٠هـ)، وينقل عنه العلامة قاسم من كتابه "الجامع" وهو شرح "الجامع الصغير" للإمام محمد، وتقدم الكلام عليه ٢/٥٩.

(١٢) "شرح الوقاية": كتاب البيع ٢/٣ (هامش "كشف الحقائق").

فإنْ رَضِيَ هَلْ يَلزَمُ البَيعُ بلا رِضا البائعِ[١]؟ الظَّاهرُ نَعَمْ، "نهر"[٢]. (وفسَدَ في الكُلِّ في بَيعِ ثَلَّةٍ) بفَتحٍ فتَشديدٍ[٣]: قَطيعُ الغَنَمِ (وثَوبٍ.....

قوَّةُ الدَّليلِ، فلا يُنافي تَرجيحَ قولِهما مِنْ حَيثُ التَّيسيرُ، ثُمَّ رأيتُهُ في "شرحِ المُلتَقى"[٤] أفادَ ذلكَ، وظاهرُهُ ترجيحُ التَّيسيرِ على قُوَّةِ الدَّليلِ.

[٢٢٣٨١] (قولُهُ: فإنْ رَضِيَ) تَفريعٌ على قولِهِ: ((وبِهِ لَو بَعدَهُ في المَجلِسِ)).

[٢٢٣٨٢] (قولُهُ: الظَّاهرُ نَعَمْ) هوَ روايَةُ "محمَّدٍ" عَنِ "الإمامِ"، [٣/ق١٩/أ] استَظهَرَها في "النَّهرِ" على روايَةِ "أبي يوسفَ" عَنهُ أنَّهُ لا يَجوزُ إلاَّ بتَراضيهِما.

[٢٢٣٨٣] (قولُهُ: وفسَدَ في الكُلِّ) أي: عندهُ خِلافاً لهما؛ لأنَّ الأفرادَ إذا كانَتْ مُتفاوتَةً لم يَصِحَّ في شيءٍ، "بحر"[٥]، أي: لا في واحدٍ ولا في أكثرَ، بخلافِ مَسألةِ الصُّبْرةِ، وسيَأتي[٦] تَرجيحُ قَولِهما، وهذا شُروعٌ في حُكمِ القِيْميَّاتِ بَعدَ بَيانِ حُكمِ المِثليَّاتِ كالصُّبْرةِ ونَحوِها مِنْ كُلِّ مَكيلٍ ومَوزونٍ.

[٢٢٣٨٤] (قولُهُ: بفَتحٍ) أي: بفتحِ الثَّاءِ المُثلَّثةِ، أمَّا بضَمِّها فالكَثيرُ مِنَ النَّاسِ أو مِنَ الدَّراهمِ، وبكَسرِها الهلَكةُ كَما في "القاموسِ"[٧]. ٢٨/٤

[٢٢٣٨٥] (قولُهُ: وثَوبٍ) أي: يَضرُّهُ التَّبعيضُ، أمَّا في الكِرباسِ فيَنبَغي جَوازُهُ في ذِراعٍ واحدٍ كَما في الطَّعامِ الواحدِ، "بحر"[٨] عَنْ "غايَةِ البَيانِ".

قلتُ: ووَجْهُهُ ظاهِرٌ، فإنَّ الكِرباسَ في العادَةِ لا يَختَلِفُ ذِراعٌ مِنهُ عَنْ ذِراعٍ، ولِذا فَرَضَ

---

(١) في "و": ((بلا رضا من البائع)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

(٣) في "د": ((وتشديد)) بالواو.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ٢/١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٠ بتصرف.

(٦) صـ ١٥٥ ـ "در".

(٧) "القاموس": مادة ((ثلل)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٠.

كُلِّ شاةٍ أَو ذِراعٍ) لَفٌّ ونَشْرٌ (بِكَذا) وإنْ عُلِمَ عَـدَدُ الغَنَـمِ في المَجلِسِ لـم يَنقَلِـبْ صحيحاً عِنْدَهُ على الأصَحِّ، ولَو رَضِيا انعَقَدَ بالتَّعاطي،.....

"القُهستانيُّ"[1] المَسألةَ فيما يَختلِفُ في القِيمَةِ، وقالَ: ((فإنَّ الـذِّراعَ مِـنْ مُقـدَّمِ البَيـتِ أو الثَّـوبِ أكثَرُ قِيمةً مِن مُؤَخَّرِهِ)) اهـ، فأفادَ أنَّ ما لا يختَلِفُ مُقدَّمُهُ ومُؤَخَّرُهُ فَهُوَ كالصُّبْرَةِ.

[٢٢٣٨٦] (قولُهُ: كُلِّ شاةٍ) أمَّا لو قالَ: كـلَّ شـاتَينِ بعشـرينَ، وسَـمَّى الجُملَـةَ مائـةً مثـلاً كـانَ باطِلاً إجماعاً وإنْ وَجَدَهُ كَمَا سَمَّى؛ لأنَّ كلَّ شـاةٍ لا يُعْـرَفُ ثمنُهـا إلاَّ بانضِمـامِ غيرِهـا إليهـا، قالَـهُ "الحَدَّادِيُّ"[2]، وفي "الخَانيَّةِ"[3]: ((ولَو كانَ ذَلكَ في مَكِيـلٍ أَو مَـوزُونٍ أَو عَـدَدِيٍّ مُتقـارِبٍ جـازَ))، "نهر"[4].

[٢٢٣٨٧] (قولُهُ: وإنْ عُلِمَ) أَي: بَعدَ العَقدِ كَما يُفِيدُهُ ما يَأْتي[5].

[٢٢٣٨٨] (قولُهُ: ولَو رَضِيا إلخ) في "السِّراجِ": ((قالَ "الحَلْوانيُّ": الأصحُّ أنَّ عِندَ "أبي حنيفةَ"

(قولُهُ: لأنَّ كلَّ شاةٍ لا يُعرَفُ ثمنُها إلاَّ بانضِمامِ إلخ) هذِهِ العلَّـةُ لا تُفِيدُ عَـدَمَ الجَـوَازِ؛ إذْ لـم يَقُـلْ أحـدٌ باشتراطِ معرفَةِ ثَمَنِ كُلِّ مبيعٍ على حِدَتِهِ فيما لـو ضُـمَّ مَبِيـعٌ إلى آخَـرَ وبيعَـا صفقَـةً، ثـمَّ رأيـتُ في "الغايةِ" عَـنِ "الشَّامِلِ" ما نَصُّهُ: ((لأنَّ كلَّ شاةٍ لا يُعرَفُ ثَمَنُها إلاَّ بانضِمامِ غيرِها إليهـا، وأنَّـهُ مجهـولٌ لا يُـدرَى أنَّـهُ جيِّـدٌ أم رديءٌ)) اهـ، فتَأَمَّلْهُ.

(قولُهُ: أَي: بَعدَ العَقْدِ إلخ) فيهِ: أنَّ الفَسادَ إذا رُفِعَ قَبْلَ تَقَرُّرِهِ انقَلَبَ العَقدُ صحيحاً، وقد جَرَى أوَّلاً في مسألةِ الصُّبْرَةِ لو كِيلَتْ في المجلِسِ بعدَ البيعِ على الصِّحَّةِ، فيُحمَلُ ما تَقَـدَّمَ على مُقـابِلِ الأصَـحِّ الـذي مَشَى عليهِ هنا، تَأَمَّلْ. أو يُفَرَّقُ بينَ ما هنا وبينَ ما تقدَّمَ.

(قولُ "الشَّارحِ": ولَو رَضِيا إلخ) أي: بأنْ عَزَلَ المشتري الشِّياهَ فذَهَبَ بها والبائعُ ساكتٌ، كذا في "النَّهرِ".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٥.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ١/٢٢٨ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

(٥) المقولة [٢٢٣٩٠] قوله: ((ولو سَمَّى إلخ)).

ونَظِيرُهُ البَيعُ بالرَّقْمِ، "سِراج". (وكَذَا) الحُكْمُ (في كُلِّ معْدُودٍ مُتفاوِتٍ) كإبِلٍ وعَبيدٍ وبِطِّيخٍ، وكَذَا كُلُّ ما في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ كمَصُوغِ أَوانٍ، "بدائع"[1].....

إذا أَحاطَ عِلْمُهُ بعَددِ الأَغنامِ في المَجلِسِ لا يَنقَلِبُ صحيحاً، لكِنْ لَو كانَ البائعُ على رِضاهُ ورَضِيَ المشتري يَنعَقِدُ البيعُ بينهما بالتَّراضي، كذا في "الفوائِدِ الظَّهيريَّةِ"، ونظيرُهُ البيعُ بالرَّقْمِ)) اهـ "بحر"[2]. وفي "المُجتَبَى": ((ولَو اشترَى عَشْرَ شِياهٍ مِنْ مِائةِ شاةٍ، أَو عَشْرَ بطِّيخاتٍ مِنْ وِقْرٍ فالبيعُ باطلٌ، وكذا الرُّمَّانُ، ولَو عَزَلَها البائعُ وقَبِلَها المشتري جازَ استحساناً، والعزلُ والقَبولُ بمنزلةِ إيجابٍ وقَبولٍ)) اهـ. ومثلُهُ في "التَّتارخانيَّةِ" وغيرِها، قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وفيهِ نوعُ إشكالٍ، وهُوَ أنَّه تَقَدَّمَ أنَّ التَّعاطيَ بعدَ عقدٍ فاسِدٍ لا يَنعَقِدُ به البيعُ)) اهـ. وانظرْ ما قدَّمناه[3] مِنَ الجَوابِ عِندَ الكَلامِ عَلى بَيعِ التَّعاطي.

مَطلَبٌ: البَيعُ بالرَّقْمِ

[٢٢٣٨٩] (قولُهُ: ونَظِيرُهُ البَيعُ بالرَّقْمِ) بِسُكونِ القافِ: علامَةٌ يُعرَفُ بها مِقدارُ ما وَقَعَ بهِ البيعُ مِنَ الثَّمنِ، فإذا لم يَعلمِ المشتري يُنْظَرُ: إن عَلِمَ في مَجلِسِ البيعِ نَفَذَ، وإنْ تَفرَّقَا قَبْلَ العلمِ بَطَلَ، "درر"[4] مِنْ بابِ البيعِ الفاسِدِ، وتَعَقَّبَهُ في "الشُّرنبُلاليَّة"[5]: ((بأنَّ النَّافِذَ لازِمٌ، وهذا

(قولُهُ: وإن تَفرَّقا قَبْلَ العلمِ بَطَلَ، "دُرر") ما مشَى عليه في "الدُّرَرِ" لا يُناسِبُ التَّنظِيرَ الواقعَ في "الشَّارحِ"، وما تَقَدَّمَ له كافٍ في المسألةِ، وفي "النَّهرِ" ـ عندَ قولِ "الكنزِ": ((ومَنْ بَاعَ صُبْرَةً كُلَّ صاعٍ بِدِرهَمٍ إلخ)) ـ : ((وله ـ أي: لـ "الإمام" ـ أنَّ الثَّمنَ مَجهولٌ وذلكَ مُفْسِدٌ، ولا جَهالَةَ في القفيزِ فصَحَّ فيهِ، وكونُ

---

(١) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا شرائط الصِّحّة فأنواع ٥/١٥٩ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٠.

(٣) المقولة [٢٢٢٥٥] قوله: ((لا ينعقدُ بهما البيعُ قَبْلَ مُتاركةِ الفاسدِ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٧٦.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

ولَو سَمَّى عَدَدَ الغَنَمِ أو الذَّرْعِ[١] أو جُملَةَ الثَّمَنِ صَحَّ اتِّفاقاً،.....

فيهِ الخيارُ بعدَ العِلْمِ بقَدْرِ الثَّمَنِ في المجلِسِ، وبأنَّ قولَهُ: بَطَلَ غيرُ مُسَلَّمٍ؛ لأنَّهُ فاسِدٌ يُفيدُ المِلْكَ بالقبضِ وعليهِ قيمتُهُ، بخلافِ الباطِلِ)). وأُجيبَ عنِ الأوَّلِ: بأنَّهُ ليسَ كُلُّ نافِذٍ لازماً، فقد شَاعَ أخذُهُمُ النَّافِذَ مقابِلاً للمَوقُوفِ اهـ. وفي "الفتح"[٢]: ((أنَّ البيعَ بالرَّقْمِ فاسِدٌ؛ لأنَّ الجهالةَ تَمَكَّنَتْ في صُلْبِ العَقْدِ ـ وهو جهالَةُ الثَّمَنِ[٣] ـ بسَبَبِ الرَّقْمِ، وصارتْ بمنزِلَةِ القِمارِ للخَطَرِ الذي فيهِ أنَّه سيَظْهَرُ كَذا وكَذا، وجَوَّزاهُ فيما إذا عُلِمَ في المَجلِسِ بعَقدٍ آخرَ هوَ التَّعاطِي كَما قالَهُ "الحَلْوانيُّ")) اهـ. وانظُرْ ما قدَّمناه[٤] في بحثِ البيعِ بالتَّعاطي.

[٢٢٣٩٠] (قولُهُ: ولَو سَمَّى إلخ) أي: في صُلبِ العقدِ، فلا يُنافي قولَهُ[٥]: ((وإن عُلِمَ عَدَدُ الغَنَمِ في المجلِسِ إلخ))، قالَ في "البحر"[٦]: ((قيَّدَ بعَدَمِ تَسميةِ ثَمَنِ الكُلِّ؛ لأنَّهُ لو سَمَّى كما إذا

العاقِدَيْنِ بيدِهِما إزالةُ جهالَةٍ في صُلْبِ العقْدِ لا يُوجِبُ صِحَّةَ البيعِ قَبْلَ إزالتِها، بدلالَةِ الإجماعِ على عَدمِ جَوازِ بيعِ الثَّوبِ برَقْمِهِ مَعَ أنَّ بيدِ البائِعِ إزالتَها، وقَرَّرَ في "فتحِ القديرِ" أوَّلاً أنَّه موقوفٌ، وثانياً في دليلِ "الإمامِ" أنَّهُ فاسدٌ، وهذا إنَّما يَتِمُّ بناءً على أنَّ الموقوفَ فاسِدٌ، وهو قَوْلٌ مرجُوحٌ))، ثُمَّ قالَ: ((وغايَتُهُ: أنَّه إذا أُزيلَتْ ـ أي: الجَهالَةُ ـ في المجلِسِ وهُما عَلَى رِضاهُما ثَبَتَ للعَقْدِ المعاطاةُ لا لِعَيْنِ الأوَّلِ كما قالَ "الحَلوانيُّ" في الرَّقْمِ إذا تَبَيَّنَ في المجلِسِ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا لا يُناسِبُ التَّوَقُّفَ، بل ولا الفسادَ؛ لأنَّهُ إذا رُفِعَ قَبْلَ تَقَرُّرِهِ انقَلَبَ العقْدُ صحيحاً، وحينئذٍ فلا حاجةَ إلى انعقادِهِ بالتَّعاطِي)) اهـ.

(قولُهُ: وبأنَّ قَولَهُ: بَطَلَ غَيرُ مُسلَّمٍ إلخ) كَثيراً ما يُطلِقونَ الباطِلَ عَلى الفاسِدِ وبالعَكسِ.

(قولُهُ: وجوَّزاهُ فيما إذا عُلِمَ في المَجلِسِ إلخ) و"الإمامُ" يُجوِّزُهُ كَذلكَ.

---

(١) في "د" و"و": ((والذرع)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٧٤.

(٣) قولُهُ: ((وهوَ جَهالَةُ الثَّمَنِ)) هكذا بخطِّهِ، والصَّوابُ: ((وهيَ)) بالتَّأنيث، أي: الجَهالَة اهـ. مصحِّحا "ب" و"م"، **نقول**: وعبارة "الفتح": ((وهو)).

(٤) المقولة [٢٢٢٥٥] قوله: ((لا ينعَقِدُ بهما البيعُ قبلَ مُتارَكَةِ الفاسدِ)).

(٥) صـ ١٤٩ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٠.

والضَّابِطُ لِكَلِمَةِ ((كُلٍّ)): أنَّ الأفرادَ إنْ لم تُعلَمْ نِهايَتُها فإنْ لم تُؤَدِّ للجهالةِ فلِلاستِغراقِ كيَمينٍ وتَعليقٍ،.....

قالَ: بعتُكَ هذا الثَّوبَ بعشرَةِ دراهمَ كلَّ ذراعٍ بدرهمٍ فإنَّهُ جائزٌ في الكلِّ اتِّفاقاً، كما لو سَمَّى جُملَةَ الذُّرعانِ أو القَطِيعِ)) اهـ.

مَطلَبٌ: الضَّابطُ في ((كُلّ))

[٢٢٣٩١] (قولُهُ: والضَّابِطُ لكَلِمَةِ كُلٍّ إلخ) اعلَمْ أنَّهُم ذَكَروا فُروعاً في ((كُلٍّ)) ظاهرُها التَّنافي، فإنَّهم تارةً جَعَلوها مُفيدةً للاستغراقِ، وتارةً للواحِدِ، وتارةً لا تُفيدُ[1] شيئاً منهُما، فاقتَحَمَ صاحبُ "البحرِ"[2] في ذِكْرِ ضابِطٍ يَحصُرُ الفُروعَ المَذكورةَ بَعدَ تَصريحِهِم بأنَّ لَفظَ ((كُلٍّ)) لاستِغراقِ أفرادِ ما دَخَلَتْهُ منَ المُنكَّرِ وأجزائِهِ في المُعرَّفِ.

قلتُ: ولذا صَحَّ قولُكَ: كلُّ رُمَّانٍ[3] مأكولٌ، بخلافِ قولِكَ: كلُّ الرُّمَّانِ مأكولٌ؛ لأنَّ بعضَ أجزائِهِ كقِشْرِهِ غيرُ مأكولٍ.

[٢٢٣٩٢] (قوله: إن لم تُعلَمْ نِهايَتُها) أمَّا إنْ عُلِمَتْ فالأمرُ فيها واضحٌ، كما إذا قالَ: كلُّ زوجةٍ لي طالقٌ وله أربعُ زوجاتٍ مثلاً، فإنَّ ((كُلاًّ)) تَستَغرِقُها. اهـ "ح"[4]، أي: بلا تَفصيلٍ.

[٢٢٣٩٣] (قولُهُ: فإنْ لم [٣/ق١٩/ب] تُؤَدِّ للجهالةِ) أي: المُفضيةِ إلى المُنازعَةِ، والأَولى قَولُ "البحر"[5]: ((فإنْ لم تُفضِ الجهالةُ إلى مُنازَعَةٍ)).

[٢٢٣٩٤] (قوله: كيَمينٍ وتَعليقٍ) عطفُ تفسيرٍ، وعبارةُ "البحرِ"[5]: ((كمسألَةِ التَّعليقِ

---

(١) في "الأصل": ((لا يفيد)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨ ـ ٣٠٩.

(٣) في "الأصل": ((رمانة)).

(٤) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٩.

وإلاَّ فإنْ لم تُعلَمْ في المَجلِسِ فعَلَى الواحِدِ اتِّفاقاً كإجارةٍ وكَفالَةٍ.....

والأمرِ بالدَّفْعِ عنهُ))، وذَكَرَ قبْلَهُ[1] مسألَةَ التَّعليقِ، وقال: ((إنَّها للكُلِّ اتِّفاقاً كَما إذا قالَ: كلُّ امرأةٍ أتَزوَّجُها، أو كُلَّما اشتَريتُ هذا الثَّوبَ أو ثَوباً فهوَ صَدَقَةٌ، أو كُلَّما رَكِبتُ هذه الدَّابَّةَ أو دابَّةً، وفرَّقَ "أبو يوسفَ" بينَ المُنكَّرِ والمُعَيَّنِ[2] في الكلِّ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[3] منَ التَّعليقِ، وفي "الخانيَّةِ"[4]: كُلَّما أكَلْتُ اللَّحمَ فعَليَّ درهمٌ فعليْه بكلِّ لُقْمَةٍ درهَمٌ))، وذَكَرَ[5] مَسألَةَ الأَمرِ بالدَّفعِ فيمَا إذا أَمَرَ رَجُلاً بأَنْ يَدْفَعَ لزَوجَتِهِ نَفقةً، فقالَ: ادفَعْ عَنِّي كُلَّ شَهرٍ كَذا[6]، فَدَفَعَ المَأمورُ أكثَرَ مِنْ شَهرٍ لَزِمَ الآمِرَ.

[٢٢٣٩٥] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأَنْ أَدَّتْ للجَهالَةِ المُفضِيَةِ إلى المُنازَعَةِ.

[٢٢٣٩٦] (قولُهُ: فإنْ لم تُعلَمْ) أي: لم يُمكِن عِلْمُها كما في "البحرِ"[7]، ففي عبارتِهِ تَسامُحٌ.

[٢٢٣٩٧] (قولُهُ: كإجارةٍ) صُورتُهُ: آجَرتُكَ داري كُلَّ شَهْرٍ بكَذا صَحَّ في شَهرٍ واحدٍ، وكُلُّ شَهرٍ سَكَنَ أوَّلَه لَزِمَهُ.

[٢٢٣٩٨] (قولُهُ: وكَفالَةٍ) صُورتُهُ: إذا ضَمِنَ لَها نَفَقَتَها كُلَّ شَهرٍ أَو كُلَّ يومٍ لَزِمَهُ نَفَقَةٌ واحدةٌ عندَ "الإمامِ" خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، "بحر"[8].

(قولُهُ: وفَرَّقَ "أبو يوسفَ" بينَ المُنكَّرِ والمُعَيَّنِ في الكُلِّ إلخ) حيثُ كَرَّرَ الحِنثَ في المعرَّفِ لا المُنكَّرِ.

---

(١) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨ بتصرف.

(٢) في "آ": ((بين المنكَّر والمعرَّف المعيَّن))، وفي "البحر": ((المعرَّف)) بدل ((المعيَّن)).

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٢/٢٣١ ـ ٢٣٢.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ـ فصل في الأكل ٢/٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨، نقلاً عن كفالة "الخانية".

(٦) قوله: ((كُلَّ شهرٍ كذا)) ساقط من "الأصل".

(٧) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٩.

(٨) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٨.

وإقرارٍ، وإلاَّ فإنْ تفاوتَتِ الأَفرادُ.....

[٢٢٣٩٩] (قولُهُ: وإقرارٍ) صورتُهُ: إذا قالَ: لكَ عليَّ كلُّ درهمٍ، ولو زَادَ منَ الدَّراهِمِ فقياسُ قولِ "الإمامِ" عشرةٌ، وقالا: ثلاثةٌ، "بحر"[١].

(تَنبيهٌ)

زادَ في "البحرِ"[٢] هُنا قِسماً آخرَ، وعبارتُهُ: ((ثُمَّ رأيتُ بعدَ ذلكَ في آخرِ غَصْبِ "الخانيَّةِ"[٣] مِنْ مَسائِلِ الإبراءِ: لَو قالَ: كلُّ غريمٍ لي فهُوَ في حلٍّ قالَ "ابنُ مقاتِلٍ"[٤]: لا يَبرأُ غُرَماؤُهُ؛ لأنَّ الإبراءَ إيجابُ الحقِّ للغرماءِ، وإيجابُ الحقوقِ لا يَجوزُ إلاَّ لِقَومٍ بأعيانِهم، وأمَّا كَلِمَةُ ((كُلٍّ)) في بابِ الإباحةِ فقالَ في "الخانيَّةِ"[٥] من ذلكَ البابِ: لو قالَ: كُلُّ إنسانٍ تَناوَلَ مِن مالي فهو لَه حَلالٌ قال "محمَّدُ بنُ سلمةَ"[٦]: لا يَجوزُ، ومَن تَناولَهُ ضَمِنَ، وقالَ أبو نَصرٍ "محمَّدُ بنُ سَلاَّمٍ"[٧]: هو جَائِزٌ نظراً إلى الإباحَةِ، والإباحَةُ للمجهولِ جائزةٌ، و"محمَّدٌ" جعَلَهُ إبراءً عمَّا تناولَهُ، والإبراءُ للمجهولِ باطِلٌ، والفَتوَى على قَولِ "أَبي نَصرٍ"[٨] اهـ. ويُمكِنُ أنْ يُقالَ في الضَّابطِ بعدَ قولِهِ: فهو على الواحِدِ اتِّفاقاً: إنْ لم يكن فيه إيجابُ حقٍّ لأحَدٍ، فإنْ كَانَ لم يَصِحَّ ولا في واحِدٍ كمَسألَةِ الإبراءِ)) اهـ كَلامُ "البحرِ".

٢٩/٤

[٢٢٤٠٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: بأنْ عُلِمَتْ في المجلِسِ، والمرادُ: أمكَنَ عِلمُها فيه كما قدَّمناهُ[٩] عن "البحرِ" في قولِهِ: ((فإنْ لم تُعلَمْ))، وحينئذٍ فلا يَرِدُ أنَّ الغَنَمَ إنْ عُلِمَتْ في صُلْبِ العقدِ صَحَّ في الكلِّ، وأنَّ الصُّبْرَةَ إنْ عُلِمَتْ في المجلِسِ صَحَّ في الكُلِّ أيضاً، فافهمْ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٣٠٨/٥.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٣٠٩/٥.

(٣) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٢٦٠/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: الرازي قاضي الرّيّ (ت ٢٤٨هـ) من أصحاب الإمام محمد، وتقدّمت ترجمته ٩٣/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٢٦٠/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) تقدمت ترجمته ٥٢/٣.

(٧) تقدمت ترجمته ١٢٢/٢.

(٨) في مطبوعة "البحر" التي بين أيدينا: ((والفتوى على قول نصير))، وهو خطأ.

(٩) المقولة [٢٢٣٩٦].

كالغَنَمِ لم يَصِحَّ في شيءٍ عندَهُ، وإلاَّ صَحَّ[١] في واحدٍ عندَهُ كالصُّبْرَةِ، وصَحَّحاهُ فيهما في الكُلِّ، "بحر"[٢]، وفي "النَّهرِ"[٣] عَنِ "العُيونِ"[٤] و"الشُّرنبلاليَّةِ"[٥] عَنِ "البُرهانِ" و"القُهستانيِّ" عَنِ "المُحيطِ"[٦] وغيرِهِ: ((وبقَولِهما يُفتَى تَيسِيراً)).....

[٢٢٤٠١] (قولُهُ: كالغَنَمِ) أَدخَلَتِ الكافُ كلَّ معدودٍ متفاوِتٍ، "ط"[٧].

[٢٢٤٠٢] (قولُهُ: وإلاَّ) بأنْ لم تتفاوَتْ.

[٢٢٤٠٣] (قولُهُ: وصَحَّحاهُ فيهما في الكُلِّ) أي: وصحَّحَ "الصَّاحبانِ" العقدَ في الثَّلَّةِ[٨] والصُّبْرَةِ في كُلِّ الغَنَمِ وكلِّ الأقفزَةِ. اهـ "ح"[٩]، أي: سَواءٌ عُلِمَ في المَجلِسِ أوْ لا، والأَولَى إرجاعُ ضميرِ ((فيهما))[١٠] إلى المِثلِيِّ والقِيمِيِّ؛ ليَشمَلَ المَذروعَ وكُلَّ مَعدودٍ مُتفاوِتٍ، وعِبارةُ "مَواهبِ الرَّحمنِ" هكذا: ((وبَيعُ صُبْرةٍ مَجهولَةِ القَدْرِ كُلِّ صاعٍ بدرهمٍ، وثَلَّةٍ أو ثَوبٍ كلِّ شاةٍ أو ذِراعٍ بدرهمٍ صحيحٌ في واحدٍ في الأُولى، فاسدٌ في كلِّ الثَّانيةِ والثَّالثةِ، وأَجازاهُ في الكلِّ كما لو عُلِمَ في المجلِسِ بكيلٍ أو قولٍ، وبه يُفتَى)) اهـ. وعِبارةُ "القُهستانيِّ"[١١]: ((وهذا كُلُّهُ عندَهُ، وأمَّا عندَهما فنَفَذَ في الكُلِّ في الصُّورتَينِ، أي: صُورَتَي المِثلِيِّ والقِيمِيِّ بلا خِيارٍ للمُشتَرِي إنْ رآهُ، وعَليهِ الفَتوَى كَما في "المُحيطِ" وغَيرِهِ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((والأصح))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٠٧ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/أ.

(٤) أي: عن "عيون المذاهب"، كما في "النهر"، وانظر المقولة [٢٢٣٨٠] قوله: ((وبِهِ يُفتَى)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ٢/١٤٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وفيما لا يجوز بيعه ٣/ق ٤٩/أ.

(٧) "ط": كتاب البيوع ٣/١٨.

(٨) سبق بيانها من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى في المقولة [٢٢٣٨٤].

(٩) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/أ.

(١٠) في "ك": ((فيها)).

(١١) "جامع الرموز": كتاب البيع ٢/٥.

(وإنْ باعَ صُبْرَةً على أنَّها مائةُ قَفيزٍ[١] بمائةِ دِرهمٍ وهي أقلُّ أو أكثرُ أخَذَ) المُشتَري (الأقلَّ بحصَّتِهِ) إنْ شاءَ (أو فَسَخَ) لتَفَرُّقِ الصَّفقةِ، وكَذا كُلُّ مَكيلٍ أو مَوزونٍ.....

[٢٢٤٠٤] (قولُهُ: وإنْ باعَ صُبْرَةً إلخ) قيلَ: هذا مُقابلُ قولِهِ[٢]: ((وفي صاعٍ في بَيعِ صُبْرَةٍ)).

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ، بل مُقابِلُهُ قَولُهُ[٣]: ((وصَحَّ في الكُلِّ إنْ سَمَّى جُملَةَ قُفزانِها))، وما هُنا بيانٌ لذلكَ المقابِلِ وتفصيلٌ لَهُ، فافهمْ.

[٢٢٤٠٥] (قولُهُ: على أنَّها مائةُ قَفيزٍ) قَيَّدَ بكَونِهِ بيعَ مكايَلَةٍ؛ لأنَّهُ لَو اشتَرَى حنطَةً مُجازَفَةً في البَيتِ، فوَجَدَ تَحتَها دُكَّاناً خُيِّرَ بَينَ أَخْذِها بكُلِّ الثَّمَنِ وتَرْكِها، وكذا لو اشتَرَى بِعْراً من حِنطَةٍ على أنَّها كذا وكذا ذِراعاً[٤] فإذا هيَ أقلُّ، وإذا كانَ طعاماً في حُبٍّ فإذا نِصفُهُ تِبْنٌ يأخُذُهُ بنصْفِ الثَّمَنِ؛ لأنَّ الحُبَّ وِعاءٌ يُكالُ فيه، فصارَ المبيعُ حنطةً مُقدَّرةً، والبيتُ والبئرُ لا يُكالُ بهما، وشَمِلَ ما إذا كان المُسمَّى مشرُوطاً بلفظٍ أو بالعادةِ؛ لِمَا في "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((اتَّفَقَ أَهلُ بَلْدةٍ على سِعرِ الخُبزِ واللَّحمِ وشاعَ على وجهٍ لا يَتَفاوَتُ، فأَعطَى رَجُلٌ ثَمَناً واشتَرَى[٦] وأعطَاهُ أَقَلَّ مِنَ المُتَعارَفِ؛ إنْ مِنْ أهلِ البلدَةِ يَرْجِعُ [٣/ق٢٠/أ] بالنُّقصانِ فيهما مِنَ الثَّمَنِ، وإلاَّ رَجَعَ في الخُبزِ؛ لأنَّه فيه مُتعارَفٌ فيَلزَمُ الكلَّ. لا في اللَّحْمِ فلا يَعُمُّ)) اهـ "بحر"[٧].

[٢٢٤٠٦] (قولُهُ: أَخَذَ الأقلَّ بحصَّتِهِ أو فَسَخَ) أطلَقَ في تَخييرِهِ عندَ النُّقصانِ في المثليِّ، وذَكَرَ له

(قولُهُ: وإلاَّ رَجَعَ في الخُبزِ؛ لأنَّهُ فيهِ مُتعارَفٌ إلخ) عِبارةُ "البَحرِ": ((لأنَّ التَّسعيرَ فيهِ إلخ))، ولَو فُرِضَ التَّعارُفُ أيضاً في اللَّحمِ في بَلَدِ المُشتَري وبَلَدِ البائعِ فالظَّاهرُ أنَّ حُكمَهُ كحُكمِ الخُبزِ.

---

(١) في "ط": ((قفيزة)).

(٢) صـ١٤٣ـ "در".

(٣) صـ١٤٥-١٤٦ـ "در".

(٤) في هامش الأصل": ((صاعاً)).

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في التعاطي ٣٦٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في النسخ جميعها: ((واشتراه))، وما أثبتناه من "البحر" و"البزازية".

(٧) "البحر": كتاب البيع ٣١١/٥.

.....

في "البحر"[١] قَيدَين:

((الأوَّلُ: عدمُ قبضِهِ كُلَّ المبيعِ أو بعضَهُ، فإنْ قَبَضَ الكُلَّ لا يُخَيَّرُ كما في "الخانيَّةِ"[٢]، يَعنِيْ: بل يَرْجِعُ في النُّقصانِ.

والثَّاني: عَدَمُ كونِهِ مشاهِداً لَهُ؛ لِمَا في "الخانيَّةِ"[٣]: اشتَرَى سَويقاً على أنَّ البائعَ لَتَّهُ بِمَنٍّ مِنَ السَّمْنِ، وتَقَابَضَا والمشتري يَنظُرُ إليهِ، فظَهَرَ أنَّه لَتَّهُ بنصفِ مَنٍّ جازَ البيعُ ولا خِيارَ للمشتري؛ لأنَّ هذا ممَّا يُعرَفُ بالعِيانِ، فإذا عايَنَهُ انتفَى الغُرُورُ، كما لو اشتَرَى صابوناً على أنَّه مُتَّخَذٌ[٤] مِن كذا جَرَّةٍ مِنَ الدُّهنِ، فظَهَرَ أنَّه مُتَّخَذٌ من أَقَلَّ والمُشتَري يَنظُرُ إلى الصَّابونِ وَقتَ الشِّراءِ[٥]، وكَذا لَو اشترَى قَميصاً على أنَّهُ مُتَّخَذٌ مِنْ عَشَرَةِ أذرُعٍ وهوَ يَنظُرُ إليهِ فإذا هوَ مِنْ تِسعةٍ جازَ البَيعُ ولا خِيارَ للمُشتَري)) اهـ. واعتَرضَ في "النَّهرِ"[٦] الأوَّلَ: ((بأنَّ المُوجبَ للتَّخييرِ إنَّما هوَ تَفريقُ الصَّفقَةِ، وهذا القَدرُ ثابتٌ فيما لَو وَجَدَهُ بَعدَ القَبضِ ناقِصاً، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ بالقَبضِ صارَ راضِياً بذَلكَ، فتَدَبَّرْهُ)) اهـ.

قلتُ: هذا ظاهِرٌ إذا عَلِمَ بنَقصِهِ قَبلَ القَبضِ، وإلاَّ فلا يَكونُ راضِياً، فيَنبَغي التَّفصيلُ، تَأَمَّلْ. واعتَرضَ في "النَّهرِ"[٥] أيضاً الثَّانيَ: ((بأنَّ الكَلامَ في مَبيعٍ يَنقَسِمُ أجزاءُ الثَّمنِ فيهِ عَلى أجزاءِ المَبيعِ، وما في "الخانيَّةِ" لَيسَ مِنهُ؛ لتَصريحِهِمْ بأنَّ السَّويقَ قِيميٌّ؛ لِما بَينَ السَّويقَينِ مِنَ التَّفاوُتِ الفاحِشِ بسَبَبِ القَلْيِ، وكَذا الصَّابونُ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"[٧]. وأمَّا الثَّوبُ فظاهِرٌ،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٢.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "أ": ((متخذه)).

(٥) في "ب": ((السراء)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

(٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/٩٨.

لَيسَ في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ.....

وعَلى هذا فما سيَأتي مِنْ أَنَّهُ يُخيَّرُ في نَقصِ القِيميِّ بَينَ أَخذِهِ بكُلِّ الثَّمَنِ أَو تَركِهِ مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُنْ مُشاهَداً، فتَدبَّرْهُ)) اهـ.

قلتُ: ويَنبَغي أَنْ يَكونَ هذا فيما يُمكِنُ مَعرفَةُ النُّقصانِ فيهِ بمُجرَّدِ المُشاهَدَةِ، وذَلكَ إنَّما يَظهَرُ فيما يَفحُشُ نُقصانُهُ، فإذا شاهدَهُ[1] يَكونُ راضياً بِهِ. ثُمَّ إنَّ الظَّاهِرَ مِنْ كَلامِ "الخانيَّةِ" أَنَّهُ عِندَ المُعايَنةِ يَلزَمُ البَيعُ بكُلِّ الثَّمَنِ بلا خِيارٍ، وكَلامُنا في التَّخييرِ بَينَ الفَسخِ وأَخذِ الأَقَلِّ بحِصَّتِهِ لا بكُلِّ الثَّمَنِ، فلِذا جَعَلَ في "النَّهرِ" عَدَمَ المُشاهدَةِ قَيْداً في القِيميِّ لا في المِثليِّ، أي: أَنَّهُ في القِيميِّ يَأخُذُ الأَقلَّ بكُلِّ الثَّمَنِ بلا خِيارٍ إذا كانَ مُشاهَداً، وعَنْ هذا لم يَذكُرْهُ "الشَّارحُ" هُنا بَلْ في القِيميِّ.

[٢٢٤٠٧] (قولُهُ: لَيسَ في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ) خَرَجَ ما في تَبعيضِهِ ضَرَرٌ؛ لِما في "الخانيَّةِ"[2]: ((لَو باعَ لُؤلؤةً عَلى أَنَّها تَزِنُ مِثقالاً، فوَجَدَها أَكثَرَ سُلِّمَتْ للمُشتَري؛ لأَنَّ الوَزنَ فيما يَضُرُّهُ التَّبعيضُ وَصفٌ بمَنزلَةِ الذُّرعانِ في الثَّوبِ)) اهـ. وفيها[3]: ((القَولُ للمُشتَري في النُّقصانِ وإنْ وَزَنَهُ لَهُ البائِعُ

(قولُهُ: ثُمَّ إنَّ الظَّاهِرَ مِنْ كَلامِ "الخانيَّةِ" أَنَّهُ عِندَ المُعايَنةِ يَلزَمُ البَيعُ إلخ) الظَّاهرُ في التَّعبيرِ أَنْ يَقولَ: ثُمَّ إنَّ ظاهِرَ كَلامِ "الخانيَّةِ" أَنَّهُ عِندَ تَمامِ المُعايَنةِ يُخيَّرُ المُشتَري بَينَ الفَسخِ والأَخذِ بكُلِّ الثَّمَنِ، وعِندَ المُعايَنةِ يَلزَمُ البَيعُ بكُلِّ الثَّمَنِ، وكَلامُنا في التَّخييرِ إلخ، والقَصدُ بَيانُ أَنَّ كَيفيَّةَ الخِيارَينِ مُختلفةٌ، وأَنتَ خَبيرٌ بأَنَّهُ لم يَدَّعِ أَحَدٌ اتِّحادَهما، ولا يُتوهَّمُ مِنْ كَلامِ "البحرِ"، غايَتُهُ أَنَّهُ قَيَّدَ الخيارَ المَذكورَ هُنا في المِثليِّ بالقَيدِ الذي ذَكرَهُ في "الخانيَّةِ" في القِيميِّ مَعَ ما بَينَهما مِنَ الفَرْقِ المَذكورِ في "النَّهرِ".

---

(١) في "ب": ((ساهده)) بالسين المهملة، وهو خطأ.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(وما زادَ للبائِعِ) لوُقوعِ العَقدِ عَلى قَدْرٍ مُعيَّنٍ.....

ما لم يُقِرَّ بأَنَّهُ قَبَضَ مِنهُ المِقدارَ)) اهـ "نهر"[١].

[٢٢٤٠٨] (قولُهُ: وما زادَ للبائِعِ) راجِعٌ إلى قَولِهِ: ((أَو أَكثَرُ))، قالَ في "النَّهرِ"[١]: ((وقَيَّدَهُ "الزَّاهديُّ"[٢] بما لا يَدخُلُ تَحتَ الكَيلَينِ أَو الوَزنَينِ، أَمَّا ما يَدخلُ فلا يَجبُ رَدُّهُ، واختُلِفَ في قَدرِهِ، فقِيلَ: نِصفُ دِرهَمٍ في مائةٍ، وقِيلَ: دانِقٌ في مائةٍ لا حُكمَ لَهُ، وعَنْ "أَبي يوسفَ": دانِقٌ في عَشَرةٍ كَثيرٌ، وقِيلَ: ما دُونَ حَبَّةٍ عَفوٌ في الدِّينارِ، وفي القَفيزِ المُعتادِ في زَمانِنا نِصفُ مَنٍّ)) اهـ. ٣٠/٤

مَطلبٌ: المُعتبَرُ ما وَقعَ عَليهِ العَقدُ وإنْ ظنَّ البائعُ أَو المُشتري أنَّهُ أَقلُّ أَو أَكثَر

[٢٢٤٠٩] (قولُهُ: على قَدْرٍ مُعيَّنٍ) فما زادَ عليهِ لا يَدخُلُ في العَقدِ فيَكونُ للبائعِ، "بحر"[٣]. ومُفادُهُ: أَنَّ المُعتبرَ ما وَقعَ عليهِ العَقدُ مِنَ العَدَدِ وإنْ كانَ ظَنُّ البائعِ أَو المُشتَري أَنَّهُ أَقلُّ أَو أَكثَرُ، ولِذا قالَ في "القُنيةِ"[٤]: ((عَدَّ الكَواغِدَ فظَنَّها أَربعةً وعِشرينَ وأَخبَرَ البائعَ بهِ، ثُمَّ أَضافَ العَقدَ إلى عَينِها ولم يَذكُرِ العَدَدَ، ثُمَّ زادَتْ على ما ظَنَّهُ فهيَ حَلالٌ للمُشتَري.

ساومَهُ الحنطَةَ كُلَّ قَفيزٍ بثَمَنٍ مُعيَّنٍ وحاسَبوا، فبَلغَ ستَّمائةِ دِرهَمٍ فغَلِطوا وحاسَبوا المُشتَريَ بخمسِمائةٍ وباعوها مِنهُ بالخَمسِمائةِ، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّ فيها غَلَطاً لا يَلزَمُهُ إلاَّ خَمسُمائةٍ[٥].

أَفرَزَ القَصَّابُ أَربَعَ شياهٍ، فقالَ بائعُها: هيَ بخمسَةٍ كُلُّ واحدَةٍ بدِينارٍ ورُبعٍ، فجاءَ القَصَّابُ بأَربعةِ دَنانيرَ فقالَ: هلْ بعتَ هذهِ بهذا القَدرِ؟ والبائعُ يَعتَقدُ أَنَّها خَمسةٌ صَحَّ البَيعُ، قالَ: وهذا إشارةٌ إلى أَنَّهُ لا يُعتَبرُ ما سبَقَ أَنَّ كُلَّ واحدَةٍ بدِينارٍ ورُبعٍ)) اهـ، وأَقرَّهُ في "البحرِ"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

(٢) لم نعثر عليها في مظانها من "القنية".

(٣) "البحر": كتاب البيع ٣١٤/٥ بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في ظهور الغلط في قدر المبيع إلخ ق١٠٥/ب.

(٥) نقل صاحب "القنية" هذه المسألة عن "فتاوى صاعد".

(٦) "البحر": كتاب البيع ٣١٣/٥.

(وإنْ باعَ المَذروعَ مِثلَهُ) عَلى أنَّهُ مائةُ ذِراعٍ مَثَلاً (أَخذَ) المُشتَري (الأَقلَّ بكُلِّ الثَّمَنِ أَو تَرَكَ) إلاَّ إذا قَبَضَ المبيعَ أَو شاهَدَهُ فلا خِيارَ لَهُ؛ لانتِفاءِ الغُرورِ، "نهر"[١] (و) أَخذَ (الأَكثَرَ بلا خِيارٍ للبائعِ).....

[٢٢٤١٠] (قولُهُ: وإنْ باعَ المَذروعَ) [٣/ق٢٠/ب] كثَوبٍ وأَرضٍ، "دُرّ مُنتَقَى"[٢].

[٢٢٤١١] (قولُهُ: عَلى أنَّهُ مائةُ ذِراعٍ) بَيانٌ للمِثليَّةِ، والأَولى أَنْ يَزيدَ: بمائةِ دِرهمٍ لِتَتِمَّ المُماثلَةُ.

[٢٢٤١٢] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَبَضَ المبيعَ أَو شاهَدَهُ إلخ) قَدَّمنا[٣] قَريباً: أَنَّ صاحِبَ "البحرِ" ذَكرَ ذَلكَ في بَيعِ المِثليِّ كالصُّبْرةِ إذا ظَهَرَ المَبيعُ ناقِصاً، وأَنَّهُ في "النَّهرِ" بَحَثَ في الأَوَّلِ بأَنَّهُ لا فَرقَ بَينَ ما قَبلَ القَبضِ أَو بَعدَهُ، وفي الثَّاني بأَنَّهُ مُسلَّمٌ في نَقصِ القِيميِّ دُونَ المِثليِّ؛ فلِذا ذَكرَ "الشَّارحُ" ذَلكَ في المَذروعِ؛ لأَنَّهُ قِيميٌّ، وتَرَكَ ذِكرَهُ في المِثليِّ، وكأَنَّهُ لم يَعتَبِرْ ما بَحثَهُ في "النَّهرِ" في الأَوَّلِ وهوَ اعتِبارُ القَبضِ، وقدَّمنا[٣] أَنَّهُ يَنبَغي التَّفصيلُ، وأَنَّ سُقوطَ الخيارِ بالمُشاهدَةِ يَنبَغي أَنْ يَكونَ فيما يُدرَكُ نُقصانُهُ بالمُشاهدَةِ.

[٢٢٤١٣] (قولُهُ: وأَخذَ الأَكثَرَ) أَي: قَضاءً، وهَلْ تَحلُّ لهُ الزِّيادَةُ ديانةً؟ فيهِ خِلافٌ نَقلَهُ في "البحرِ"[٤] عَنِ "المِعراجِ".

قلتُ: وظاهِرُ إطلاقِ المُتونِ اختِيارُ الحِلِّ، وفي "البحر"[٤] عَنِ "العُمدةِ"[٥]: ((لَو اشتَرى حَطَباً على أَنَّهُ عِشرونَ وِقْراً، فوجدَهُ ثَلاثينَ طابَتْ لهُ الزِّيادةُ كَما في الذُّرعانِ))، قالَ في "البحرِ"[٦]:

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٢/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) المقولة [٢٢٤٠٦] قوله: ((أَخذَ الأَقلَّ بحصَّتِه أو فَسَخَ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ٣١٤/٥.

(٥) أي: "عمدة الفتاوى": لحسام الدين الصَّدرِ الشَّهيد (ت٥٣٦هـ)، وصرح بذلك صاحب "البحر" في عدة مواضع من كتابه. انظر "البحر" ٢٤٥/١، ٣٤٩، ١٤١/٢، ٣٠٠، ٧٣/٣، ١٤٧، وانظر "كشف الظنون" ١١٦٩/٢.

(٦) "البحر": كتاب البيع ٣١٤/٥.

لأَنَّ الذِّرْعَ وَصفٌ؛ لتَعيُّنِهِ بالتَّبعيضِ ضِدَّ القَدْرِ، والوَصفُ لا يُقابِلُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ، إلاَّ إذا كانَ مَقصوداً بالتَّناوُلِ كَما أَفادَهُ بقَولِهِ: (وإنْ قالَ) في بَيعِ المَذروعِ: (كُلَّ ذِراعٍ بدِرهَمٍ أَخذَ الأَقلَّ بحصَّتِهِ).....

((وهُوَ مُشكِلٌ، ويَنبَغي أَنْ يَكونَ مِنْ قَبيلِ القَدْرِ؛ لأَنَّ الحطَبَ لا يَتعيَّبُ بالتَّبعيضِ؛ فيَنبَغي أَنْ تَكونَ الزِّيادةُ للبائعِ خُصوصاً إنْ كانَ مِنَ الطَّرْفا[1] الَّتي تُعُورِفَ وَزنُها بالقاهِرَةِ)) اهـ.

[٢٢٤١٤] (قولُهُ: لأَنَّ الذِّرْعَ وَصفٌ إلخ) بَيانٌ لوَجهِ الفَرقِ بَينَ القَدْرِ في المِثليَّاتِ مِنْ مَكيلٍ ومَوزونٍ وبَينَ الذِّرعِ في القِيميَّاتِ، حيثُ جعلَ القَدرَ أَصلاً والذِّرعَ وَصفاً، وبَنَوا على ذلكَ أَحكاماً، مِنها: ما ذَكروهُ هُنا مِنْ مَسألَةِ بَيعِ الصُّبْرَةِ عَلى أَنَّها مائةُ قَفيزٍ بمائةٍ، وبَيعُ المَذروعِ كَذلكَ، وقَدِ اختلَفوا في وَجهِ الفَرقِ على أَقوالٍ، مِنْها: ما ذَكرَهُ "الشَّارحِ" هُنا، وكَذا في "شَرحِهِ" على "المُلتقَى"[2] حَيثُ قالَ: ((قُلتُ: وإنَّما كانَ الذِّرْعُ وَصفاً دُونَ المِقدارِ؛ لأَنَّ التَّشقيصَ[3] يَضُرُّ الأَوَّلَ دُونَ الثَّاني، وقالوا: ما تَعيَّبَ بالتَّشقيصِ والزِّيادةِ والنُّقصانِ وَصفٌ، وما لَيسَ كَذلكَ أَصلٌ، وكُلُّ ما هوَ وَصفٌ في المَبيعِ لا يُقابِلُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ إلخ)).

[٢٢٤١٥] (قولُهُ: إلاَّ إذا كانَ مَقصوداً بالتَّناوُلِ) أَي: تَناوُلِ المَبيعِ لَهُ، كأَنَّهُ جَعَلَ كُلَّ ذِراعٍ

(قولُهُ: أَي: تَناوُلِ المَبيعِ له إلخ) وفي "السِّنديِّ" عَقِبَ قَولِهِ: ((بالتَّناوُلِ)): ((حَقيقَةً أَو حُكماً، أَمَّا حَقيقَةً بأَنْ قَطَعَ البائعُ يَدَ العَبدِ قَبلَ القَبضِ، فإنَّهُ يَسقُطُ نِصفُ الثَّمَنِ؛ لأَنَّهُ صارَ مَقصوداً بالقَطعِ، والحُكميُّ بأَنْ يَمتَنِعَ الرَّدُّ لحقِّ البائعِ كَما إذا تَعيَّبَ المَبيعُ عِندَ المُشتَري، أَو لحقِّ الشَّاري كَما إذا خاطَ المَبيعَ ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيباً، فالوَصفُ متَى كانَ مَقصوداً بأَحدِ هذَينِ الوَجهَينِ يَأخذُ قِسطاً مِنَ الثَّمَنِ، كَذا في "الفوائدِ الظَّهيريَّةِ")) اهـ.

---

(١) في "البحر": ((الطَّرْفاء)) ممدوداً، وهي جمع طَرْفاءة وطَرَفة، وهي نوعٌ من الشَّجر ليس له خَشَبٌ وإنما يَخرُجُ عِصِيّاً سَمْحَةً في السماء. انظر "اللسان" مادة ((طرف)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) قال في المغرب مادة ((شقص)): الشِّقْص: الجزء من الشيء والنصيب، والشَّقِيْصُ مثلُهُ، ومنه: التَّشْقِيصُ: التجزئة.

لصَيرورَتِهِ أَصلاً بإفرادِهِ بذِكرِ الثَّمَنِ (أَو تَرَكَ) لتَفريقِ الصَّفقَةِ، (وكَذا) أَخَذَ (الأَكثَرَ كُلَّ ذِراعٍ بدِرهمٍ، أَو فَسَخَ) لدَفعِ ضَررِ[1] التِزامِ الزَّائدِ (وفَسَدَ بَيعُ عَشَرَةِ أَذرُعٍ.....

مَبيعاً، "ط"[2].

[٢٢٤١٦] (قولُهُ: لصَيرورَتِهِ) أَي: النَّرْعِ ((أَصلاً))، أَي: مَقصوداً كالقَدْرِ في المِثليَّاتِ.

[٢٢٤١٧] (قولُهُ: بإفرادِهِ) الباءُ للسَّببيَّةِ.

[٢٢٤١٨] (قولُهُ: كُلَّ ذِراعٍ بدِرهمٍ) بنَصبِ ((كُلَّ)) حالٌ مِنَ ((الأَكثَرَ))؛ لتَأَوُّلِهِ بالمُشتَقِّ، أَي: مَذروعاً كُلَّ ذِراعٍ بدِرهمٍ.

[٢٢٤١٩] (قولُهُ: أَو فَسَخَ) **حاصِلُهُ**: أَنَّ لَهُ الخيارَ في الوَجهَينِ، أَمَّا في النُّقصانِ فلِتَفرُّقِ الصَّفقَةِ، وأَمَّا في الزِّيادَةِ فلدَفعِ ضَررِ التِزامِ الزَّائدِ مِنَ الثَّمنِ، وهُوَ قَولُ "الإمامِ"، وهُوَ الأَصَحُّ، وقِيلَ: الخيارُ فيما تَتفاوَتُ جَوانبُهُ كالقَميصِ والسَّراويلِ، وأَمَّا فيما لا تَتفاوَتُ كالكِرباسِ فلا يَأخذُ الزَّائدَ؛ لأَنَّهُ في مَعنَى المَكيلِ، كَذا في "شَرحِ المُلتَقَى"[3]، "ط"[4]. وقدَّمْنا[5] وَجهَ كَونِهِ في مَعنَى المَكيلِ، وأَنَّهُ جَزَمَ بهِ في "البَحرِ" عَنْ "غايَةِ البَيانِ"، ويَأتي[6] أَيضاً، وكَذا يَأتي[7] في كَلامِ "المُصنِّفِ" ما إذا كانَتِ الزِّيادَةُ أَو النُّقصانُ بنِصفِ ذِراعٍ، ففيهِ تَفصيلٌ وفيهِ خِلافٌ.

---

(١) في "ط": ((ضرور))، وهو خطأ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ١٩/٣.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ١٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "ط": كتاب البيوع ١٩/٣.

(٥) المقولة [٢٢٣٨٥] قوله: ((وثَوبٍ)).

(٦) المقولة [٢٢٤٣٩] قوله: ((جازَ بيعُ ذراعٍ منه، "نهر")).

(٧) صـ ١٧٠ ـ وما بعدها "در".

مِنْ مائةِ ذِراعٍ مِنْ دارٍ) أَو حَمَّامٍ، وصَحَّحاهُ،.....

(تَنبيهٌ)

قالَ في "الدُّرر"[١]: ((إنَّما قالَ في الأُولى: أَو تَرَكَ، وقالَ هَهُنا: أَو فَسَخَ؛ لأَنَّ البَيعَ لَمَّا كانَ ناقِصاً في الأُولى لم يُوجدِ المَبيعُ، فلم يَنعقِدِ البَيعُ حقيقةً، وكانَ أَخذُ الأَقلِّ بالأَقلِّ كالبَيعِ بالتَّعاطي، وفي الثَّانيةِ وُجدَ المَبيعُ مَعَ زيادةٍ هيَ تابعَةٌ في الحقيقَةِ، فتَدبَّرْ)) اهـ.

[٢٢٤٢٠] (قولُهُ: مِنْ مائةِ ذِراعٍ) قَيَّدَ بهِ وإنْ كانَ فاسِداً عِندَهُ، بيَّنَ جُملةَ ذُرعانِها أَوْ لا لدَفعِ قولِ "الخصَّافِ"[٢]: ((إنَّ مَحلَّ الفَسادِ عِندهُ فيما إذا لم يُسمِّ جُملتَها))، فإنَّهُ لَيسَ بصَحيحٍ، ولَيصِحَّ قَولُهُ[٣]: ((لا أَسهُمٍ))، فإنَّهُ لَو لم يُبَيِّنْ جُملةَ السِّهامِ كانَ فاسِداً اتِّفاقاً، وحِينَئِذٍ يَكونُ الفَسادُ فيما إذا لم يُبيِّنْ جُملةَ الذِّرعانِ مَفهوماً أَولَويّاً، أَفادَهُ في "البَحرِ"[٤].

[٢٢٤٢١] (قولُهُ: مِنْ دارٍ أَو حمَّامٍ) أَشارَ إلى أنَّهُ لا فَرقَ بَينَ ما يَحتَمِلُ القِسمَةَ وما لا يَحتَمِلُها، "ح"[٥].

[٢٢٤٢٢] (قولُهُ: وصَحَّحاهُ إلخ) ذَكرَ في "غايَةِ البَيانِ" نَقلاً عَنِ "الصَّدرِ الشَّهيدِ" والإمامِ "العَتَّابيِّ": ((أَنَّ قَولَهُما بجَوازِ البَيعِ إذا كانَتِ الدَّارُ مائةَ ذِراعٍ))، ويُفهَمُ هذا مِنْ تَعليلِهما أَيضاً حَيثُ قالا: لأَنَّ عَشرةَ[٦] أَذرُعٍ مِنْ مائةِ ذِراعٍ عُشرُ الدَّارِ، فأَشبَهَ عَشرةَ أَسهُمٍ مِنْ مائةِ سَهمٍ،

(قولُهُ: لأَنَّ البَيعَ لَما كانَ ناقِصاً في الأُولى لم يُوجَدِ المَبيعُ إلخ) لا يَستَقيمُ ما قالَهُ في "الدُّرَرِ" معَ تَعليلِ التَّركِ بتَفريقِ الصَّفقَةِ، فالظَّاهرُ أَنَّ القَصدَ التَّفنُّنُ في العِبارةِ، ولَو كانَ البَيعُ غَيرَ مُنعَقِدٍ لَزِمَ إثباتُ الخيارِ للبائعِ أَيضاً، ولم يَقُلْ بهِ أَحَدٌ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٤٨.

(٢) لم نعثر عليه في كتابه "أدب القضاء".

(٣) صـ ١٦٤ ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٥.

(٥) "ح": كتاب البيع ق٢٨١/أ.

(٦) في "ح": ((العشرة)).

وإنْ لم يُسَمِّ جُملتَها عَلى الصَّحيحِ؛ لأَنَّ إزالتَها بيَدِهِما، (لا) يَفسُدُ بَيعُ عَشَرةِ (أَسهُمٍ) مِنْ مائةِ سَهمٍ اتِّفاقاً؛ لشُيوعِ السَّهمِ لا الذِّراعِ، بَقيَ لَو تَراضَيا عَلى تَعيينِ الأَذرُعِ في مَكانٍ، لم أَرَهُ،.....

ولَهُ أَنَّ البَيعَ وَقَعَ على قَدْرٍ مُعيَّنٍ مِنَ الدَّارِ لا[1] عَلى شائعٍ؛ لأَنَّ الذِّراعَ في الأَصلِ اسم�ٌ لخشَبةٍ يُذرَعُ بها، واستُعيرَ هَهُنا لِما يَحلُّهُ، وهُوَ مُعيَّنٌ لا مُشاعٌ؛ لأَنَّ المُشاعَ لا يُتصوَّرُ أَنْ يُذرَعَ، فإذا [٣/ق٢١/أ] أُريدَ بِهِ ما يَحلُّهُ وهُوَ مُعيَّنٌ لكنَّهُ مَجهولُ المَوضعِ بَطَلَ العَقدُ، "دُرَر"[1]. ٣١/٤

قلتُ: ووَجْهُ كَونِ المَوضعِ مَجهولاً أَنَّهُ لم يُبيَّنْ أَنَّهُ مِنْ مُقدَّمِ الدَّارِ أَو مِنْ مُؤَخَّرِها، وجَوانِبُها تَتفاوَتُ قِيمةً؛ فكانَ المَعقودُ عَليهِ مَجهولاً جَهالةً مُفضيَةً إلى النِّزاعِ، فيَفسُدُ كَبَيعِ بَيتٍ مِنْ بُيوتِ الدَّارِ، كَذا في "الكافي"، "عَزميَّة".

[٢٢٤٢٣] (قولُهُ: عَلى الصَّحيحِ إلخ) حاصِلُهُ: أَنَّهُ إذا سَمَّى جُملةَ الذُّرعانِ صَحَّ، وإلاَّ فقَيلَ: لا يَجوزُ عِندهما للجَهالةِ، والصَّحيحُ الجوازُ عِندَهُما؛ لأَنَّها جَهالةٌ بيَدِهما ـ أَي: المُتبايعَينِ ـ إزالتُها[2]، بأَنْ تُقاسَ كُلُّها فيُعلمَ نِسبةُ العَشرةِ مِنْها فيُعلَمَ المَبيعُ، "فتح"[3].

[٢٢٤٢٤] (قولُهُ: لشُيوعِ السَّهمِ) لأَنَّ السَّهمَ اسمٌ للجُزءِ الشَّائعِ، فكانَ المَبيعُ عَشرةَ أَجزاءٍ شائعَةٍ مِنْ مائةِ سَهمٍ كَما في "الفتحِ"[4]، أَي: فهُوَ كَبَيعِ عَشَرةِ قَراريطَ مَثَلاً مِنْ أَربَعةٍ وعِشرينَ،

(قولُهُ: ولَهُ أَنَّ البَيعَ وَقَعَ على قَدْرٍ مُعيَّنٍ إلخ) وفي "ط": ((ومَبنَى الخلافِ في مُؤدَّى التَّركيبِ، فعِندَهُما شائعٌ، وعِندَهُ قَدْرٌ مُعيَّنٌ، فلَو اتَّفقوا على مُؤدَّاهُ لم يَختَلِفوا)) اهـ. والظَّاهِرُ اعتِمادُ قَولِهما الآنَ؛ لمُوافقَتِهِ العُرفَ حَملاً لكلامِ العاقدِ على عُرفِهِ، تَأَمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ١٤٩/٢، وفيه: ((إلا على شائع))، وهو خطأ.

(٢) في "آ" و"ك": ((أزالتهما))، وهو تحريف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٩/٥ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ٤٧٩/٥.

ويَنبَغي انقِلابُهُ صَحيحاً لَو في المَجلِسِ، ولَو بَعدَهُ فَبَيعٌ بالتَّعاطي، "نهر"[١].

(اشتَرَى عَدَداً مِنْ قِيمي) ثِياباً أَو غَنَماً[٢]، "جوهرة"[٣].....

فإنَّهُ شائعٌ في كُلِّ جُزءٍ مِنْ أَجزاءِ الدَّارِ بخلافِ الذِّراعِ كَما مرَّ[٤].

[٢٢٤٢٥] (قولُهُ: فَبَيعٌ بالتَّعاطي) بناءً على أَنَّهُ لا يَلزَمُ في صِحَّتِهِ مُتاركَةُ العَقدِ الأَوَّلِ، وقَدَّمنا[٥] الكَلامَ عَليهِ.

[٢٢٤٢٦] (قولُهُ: اشتَرَى عَدَداً) أي: مَعدوداً، وقولُهُ: ((مِنْ قِيمي)) بَيانٌ لَهُ، واحترَزَ بِهِ عَنِ المِثليِّ كالصُّبْرةِ، وقَدْ مَرَّ[٦] حُكمُها، وبالعَدَديِّ عَنِ المَذروعِ، ومَرَّ[٧] حُكمهُ أَيضاً، فما قِيلَ: ـ إنَّ الأَولى أَنْ يَقولَ: اشتَرَى قِيميّاً على أَنَّهُ كَذا؛ لأَنَّ كَذا عِبارةٌ عَنِ العَدَدِ ـ مَدفوعٌ، فافهمْ.

(قولُ "الشَّارحِ": ويَنبَغي انقِلابُهُ صَحيحاً إلخ) يَنبَغي أَنْ يَكونَ هذا على خِلافِ الأَصَحِّ كَما تَقدَّمَ لهُ في بَيعِ ثُلَّةٍ أَو ثَوبٍ كُلِّ شاةٍ أَو ذِراعٍ بكَذا مِنْ أَنَّهُ لَو عَلِمَ عَدَدَ الغَنَمِ في المجلسِ لم يَنقَلِبْ صَحيحاً عِندَهُ على الأَصَحِّ.

(قولُهُ: أَي: مَعدوداً) بتَأويلِ العَدَدِ بالمَعدودِ لا يُحتاجُ لإخراجِ المِثليِّ والمَذروعِ؛ فإنَّهُ لا يُطلَقُ عَليهما اسمُ المَعدودِ عُرفاً، نَعَمْ يُحتاجُ لإخراجِ العَدَديِّ المُتقارِبِ؛ لأَنَّهُ مِنَ المِثليَّاتِ، فلِذا أَخرجَهُ بقَولِهِ: ((مِنْ قِيمي))، هذا هُوَ المَفهومُ مِنْ كَلامِ "المُصنِّفِ"، فتَأَمَّلْهُ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

(٢) في "ب": ((عنماً)) بالعين المهملة، وهو خطأ.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ١/٢٢٩.

(٤) المقولة [٢٢٤٢٢] قوله: ((وصحَّحَاه إلخ)).

(٥) المقولة [٢٢٢٥٥] قوله: ((لا ينعقدُ بهما البيعُ قبلَ متاركةِ الفاسدِ)).

(٦) المقولة [٢٢٣٦٧] قوله: ((في بَيْعِ صُبْرَةٍ)).

(٧) صـ ١٦٠ ـ "در".

(عَلى أَنَّهُ كَذا فنَقَصَ أَو زادَ فَسَدَ) للجَهالَةِ، ولَوِ اشتَرى أَرضاً عَلى أَنَّ فيها كَذا نَخْلاً مُثمِراً، فإذا واحِدَةٌ فيها لا تُثمِرُ فَسَدَ، "بحر"[١].....

[٢٢٤٢٧] (قولُهُ: علَى أَنَّهُ كَذا) بأَنْ قالَ: بعتُكَ ما في هذا العِدلِ على أَنَّهُ عَشَرةُ أَثوابٍ بمائةِ دِرهمٍ، "نهر"[٢]، وفَسَّرَ الشِّراءَ في كَلامِ "الكَنزِ" بالبَيعِ، فلِذا صَوَّرَهُ بِهِ، وهُوَ غَيرُ لازِمٍ.

[٢٢٤٢٨] (قولُهُ: للجَهالَةِ) أَي: جَهالَةِ الثَّمَنِ في النُّقصانِ؛ لأَنَّهُ لا تَنقَسِمُ أَجزاؤُهُ على أَجزاءِ المَبيعِ القِيميِّ، فلَمْ يُعلَمْ للثَّوبِ النَّاقِصِ حِصَّةٌ مَعلومَةٌ مِنَ الثَّمَنِ المُسمَّى لِيُنقَصَ ذَلكَ القَدرُ مِنهُ، فكانَ النَّاقِصُ مِنَ الثَّمَنِ قَدْراً مَجهولاً، فَيَصيرُ الثَّمَنُ مَجهولاً. وجَهالَةِ المَبيعِ في فَصلِ الزِّيادَةِ؛ لأَنَّهُ يَحتاجُ إلى رَدِّ الزَّائدِ، فيَتنازَعانِ في المَردودِ، "نهر"[٢].

[٢٢٤٢٩] (قولُهُ: مُثمِراً) قَيَّدَ بهِ؛ لأَنَّهُ لَو باعَ أَرضاً على أَنَّ فيها كَذا نَخلةً، فوَجَدَها المُشتَري ناقِصَةً جازَ البَيعُ، ويُخيَّرُ المُشتَري إنْ شاءَ أَخذَها بجَميعِ الثَّمَنِ وإنْ شاءَ تَرَكَ؛ لأَنَّ الشَّجَرَ يَدخلُ في بَيعِ الأَرضِ تَبَعاً، ولا يَكونُ لهُ قِسطٌ مِنَ الثَّمَنِ، وكَذا لَو باعَ داراً عَلى أَنَّ فيها كَذا كَذا[٣] بَيتاً فَوجَدَها ناقِصةً جازَ البَيعُ، ويُخيَّرُ على هذا الوَجهِ، "بحر"[٤] عَنِ "الخانيَّةِ"[٥].

[٢٢٤٣٠] (قولُهُ: فَسَدَ) لأَنَّ الثَّمَرَ لهُ قِسطٌ مِنَ الثَّمَنِ، فإذا كانَتِ الواحِدَةُ غَيرَ مُثمِرَةٍ لم يَدخُلِ

(قولُ "الشَّارحِ": مُثمِراً إلخ) أَي: بالفِعلِ كَما يُفيدُهُ التَّعليلُ، وعِبارةُ "البَحرِ": ((وفي "الخانيَّةِ": وكَذا لَو باعَ داراً على أَنَّ فيها كَذا كَذا نَخلةً عَليها أَثمارُها إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣ و٣١٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

(٣) في "آ": ((كذا وكذا)) بالواو بينهما.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(كَما لَو باعَ عِدْلاً) مِنَ الثِّيابِ (أَو غَنَماً واستَثنَى واحِداً بغَيرِ عَينِهِ) فَسَدَ (ولَو بعَينِهِ جازَ البَيعُ، "خانيَّة"[١] (ولَو بَيَّنَ ثَمَنَ كُلٍّ مِنَ القِيميِّ) بأَنْ قالَ: كُلُّ ثَوبٍ مِنهُ بكَذا (ونَقَصَ ثَوبٌ (صَحَّ البَيعُ[٢](بقَدْرِهِ) لعَدَمِ الجَهالَةِ (وخُيِّرَ) لتَفرُّقِ الصَّفقَةِ، (وإِنْ زادَ) ثَوباً (فَسَدَ)..

المَعدومُ في البَيعِ، فصارَتْ حِصَّةُ الباقي مَجهولَةً، فيَكونُ هَذا ابتِداءَ عَقدٍ في الباقي بثَمَنٍ مَجهولٍ، فيَفسُدُ البَيعُ، "بحر"[٣] عَنِ "الخانيَّةِ"[٤].

[٢٢٤٣١] (قولُهُ: كَما لَو باعَ) تَنظيرٌ لا تَمثيلٌ، وقولُهُ: ((عِدْلاً)) بكَسرِ العَينِ، في "المُغرِبِ"[٥]: ((عِدْلُ الشَّيءِ: مِثلُهُ مِنْ جنسِهِ، وفي المِقدارِ أَيضاً، ومِنهُ: عِدْلا الحِملِ[٦])) اهـ. فعِدلُ الحِملِ ما يُساوي العِدلَ الآخَرَ في مِقدارِهِ، وهذا شاملٌ للوِعاءِ وما فيهِ مِنَ الثِّيابِ ونَحوِها، والمُرادُ بِهِ هُنا الثِّيابُ.

[٢٢٤٣٢] (قولُهُ: فَسَدَ) لأَنَّهُ يُؤَدِّي إِلى التَّنازُعِ في المُستَثنَى بخلافِ ما إِذا كانَ مُعيَّناً.

[٢٢٤٣٣] (قولُهُ: ولَو بَيَّنَ إلخ) راجعٌ إِلى قولِهِ: ((اشتَرَى عَدداً مِنْ قِيميٍّ)).

[٢٢٤٣٤] (قولُهُ: ونَقَصَ ثَوبٌ) الأَولى أَنْ يَقولَ: ثَوباً كَما قالَ في طَرَفِ الزِّيادَةِ، فيَكونُ في ((نَقَصَ)) ضَميرٌ يَعودُ على القِيميِّ، و((ثَوباً)) تَمييزٌ، وعلى جَعلِهِ فاعلَ ((نَقَصَ)) يَحتاجُ إِلى تَقديرِ ضَميرٍ مَجرورٍ بـ: ((مِنْ)) يَعودُ إِلى القِيميِّ[٧]، فتَدَبَّرْ.

[٢٢٤٣٥] (قولُهُ: بقَدْرِهِ) أَي: بما سِوَى قَدرِ النَّاقصِ، "فتح"[٨] و"نهر"[٩]. والأَولى: بقَدرِ

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((المبيع)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٣.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٨(هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المغرب": مادة ((عدل)).

(٦) في "المغرب": ((الجَمَل)) بالجيم المعجمة.

(٧) في "ب" و"م": ((على القيمي)).

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٨٠.

(٩) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

لِجَهالَةِ المَزيدِ، ولَو رَدَّ الزَّائدَ أَو عَزَلَهُ هَلْ يَحِلُّ لَهُ الباقي؟ خِلافٌ مذكور في "الشَّرحِ" و"النَّهرِ"[١]. (اشتَرَى ثَوباً) تَتَفاوتُ جَوانبُهُ ـ فلَو لم تَتَفاوتْ كَكِرباسٍ لم تَحِلَّ لَهُ الزِّيادَةُ إنْ لم يَضُرَّهُ القَطعُ،.....

ما سِوَى النَّاقصِ أَو بقَدرِ المَوجودِ المَعلومِ مِنَ المَقامِ، أَو بقَدرِ القِيميِّ المَذكورِ الَّذي نَقَصَ ثَوباً، وهذا أَقربُ بناءً على ما قُلنا مِنْ أَنَّ الأَولى نَصبُ ((ثَوباً))[٢]، فيتَّحِدُ مَرجعُ الضَّميرِ في ((نَقَصَ))، وفي ((بقَدرِهِ)).

[٢٢٤٣٦] (قولُهُ: لِجَهالَةِ المَزيدِ) فتَقَعُ المُنازعَةُ في تَعيينِ العَشَرةِ المَبيعَةِ مِنَ الأَحَدَ عَشَرَ كَما في "النَّهرِ"[٣].

[٢٢٤٣٧] (قولُهُ: ولَو رَدَّ الزَّائدَ) أَي: إلى البائعِ إنْ كانَ حاضِراً، وقولُهُ: ((أَو عَزَلَهُ)) أَي: أَفرزَهُ وأَبقاهُ عِندَهُ إنْ كانَ البائعُ غائباً.

[٢٢٤٣٨] (قولُهُ: خِلافٌ مَذكورٌ في "الشَّرحِ" و"النَّهرِ") لم يَذكُرْ في "النَّهرِ" خِلافاً، وإنَّما ذَكَرَهُ في "شَرحِ المُصنِّفِ"، وعِبارتُهُ[٤]: ((قلتُ: وفي "البزَّازيَّةِ"[٥]: اشتَرى عِدْلاً على أَنَّهُ كَذا، فوَجدَهُ أَزيَدَ والبائعُ [٣/ق٢١/ب] غائبٌ يَعزِلُ الزَّائدَ ويَستَعملُ الباقيَ؛ لأَنَّهُ مِلكُهُ اهـ. وكأَنَّهُ استِحسانٌ،

---

(١) قوله: ((مذكور في "الشرح" و"النهر")) أثبتناه من نسخة "د"، وقد أشار مصحِّحا "ب" و"م" إلى أنَّ سياقَ كلامِ ابن عابدين رحمه الله يقتضي أن تكون هذه العبارة من كلام الشارح.

(٢) في "آ": ((ثوب)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ٣٦٣/ب.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق ٤/أ.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ـ نوع في البيع بشرط الكيل والوزن ٤٣٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وإلاَّ فالبَيعُ فاسِدٌ لجهالَةِ المَزيدِ، وقَدْ صَرَّحَ في "الخانيَّةِ"[١] و"القُنيةِ"[٢]: بأنَّ "محمَّداً" قالَ فيهِ: أَستَحسِنُ أَنْ يَعزِلَ ثَوباً مِنْ ذَلكَ ويَستَعمِلَ البَقيَّةَ. وفيها[٢] قَبلَهُ: اشتَرى شَيئاً، فوَجَدَهُ أَزيَدَ يَدفعُ الزِّيادةَ إلى البائعِ والباقي حَلالٌ لَهُ في المِثليَّاتِ، وفي ذَواتِ القِيَمِ لا يَحلُّ لهُ حتَّى يَشتَريَ منهُ الباقيَ، إلاَّ إذا كانَتْ تِلكَ الزِّيادَةُ ممَّا لا تَجري فيها الضِّنَّةُ، فحِينَئذٍ يُعذَرُ اهـ. وهُوَ يَقتَضي عَدَمَ الحلِّ عِندَ غَيبَةِ البائعِ بالأَولى، فهُوَ معارِضٌ لِمَا تَقَدَّمَ)) اهـ ما في "شَرحِ المُصنِّفِ"، وهُوَ مَأخوذٌ مِنَ "البحر"[٣].

ويُمكِنُ دَفعُ المُعارَضَةِ بحَمْلِ الثَّاني عَلى القِياسِ؛ فلا يُنافي ما مَرَّ[٤] أنَّهُ استِحسانٌ، ويَظهَرُ منهُ تَرجيحُ ما مرَّ[٤]، لكنْ ذَكَروا الاستِحسانَ في صُورَةِ غَيبةِ البائعِ، قالَ في "الخانيَّةِ"[٥]: ((فإنْ غابَ البائعُ قالوا: يَعزِلُ المُشتَري مِنْ ذَلكَ ثَوباً ويَستَعمِلُ الباقيَ، وهذا استِحسانٌ أَخَذَ بهِ "محمَّدٌ" نَظراً للمُشتَري)) اهـ، أي: لأَنَّهُ عِندَ غَيبةِ البائعِ يَلزَمُ الضَّرَرُ على المُشتري بعَدَمِ الانتِفاعِ بالمَبيعِ إلى حُضورِ البائعِ، ورُبَّما لا يَحضُرُ أَو تَطولُ غَيبَتُهُ؛ فلِذا استَحسَنَ "محمَّدٌ" عَزْلَ ثَوبٍ واستِعمالَ الباقي نَظَراً للمُشتَري، وهذا لا يَجري في صُورةِ حَضرةِ البائعِ؛ لإمكانِ تَجديدِ العَقدِ مَعَهُ، فالظَّاهِرُ بَقاؤُهُ عَلى القِياسِ، وبهِ ظَهَرَ أَنَّهُ لا مُعارَضَةَ بَينَ الكَلامَينِ، وأَنَّ ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" مِنْ إجراءِ الخِلافِ في الصُّورتَينِ غَيرُ مُحرَّرٍ، فافهمْ. ٣٢/٤

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٨/٢ ـ ١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام البيوع الفاسدة ق١٠٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ٣١٦/٥.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ١٥٨/٢ ـ ١٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وجازَ بَيعُ ذِراعٍ مِنهُ، "نهر" ـ (عَلى أَنَّهُ عَشَرةُ أَذرُعٍ كُلِّ ذِراعٍ بدِرهَمٍ أَخَذَهُ بعَشَرَةٍ في عَشَرةٍ و) زِيادَةِ (نِصفٍ بلا خيارٍ) لأَنَّهُ أَنفَعُ (و) أَخذَهُ (بتِسعَةٍ في تِسعَةٍ ونِصفٍ بخيارٍ) لتَفرُّقِ الصَّفقَةِ، وقال "محمَّدٌ": يَأخُذُهُ[1] في الأَوَّلِ بعَشَرةٍ ونِصفٍ بالخيارِ،.....

[٢٢٤٣٩] (قولُهُ: وجازَ بَيعُ ذِراعٍ مِنهُ، "نهر") عِبارةُ "النَّهرِ"[2]: ((قَيَّدْنا بتَفاوتِ جَوانبِهِ لأَنَّها لَو لم تَتَفاوتْ كالكِرباسِ لا تَسلَمُ لهُ الزِّيادةُ؛ لأَنَّهُ بمَنزِلَةِ المَوزونِ حَيثُ لا يَضرُّهُ النُّقصانُ، وعلى هذا قالوا: يَجوزُ بَيعُ ذِراعٍ مِنهُ)) اهـ.

[٢٢٤٤٠] (قولُهُ: في عَشَرةٍ وزِيادَةِ نِصفٍ) أي: فيما إذا ظَهَرَ أَنَّهُ عَشَرةٌ ونِصفٌ.

[٢٢٤٤١] (قولُهُ: لأَنَّهُ أَنفَعُ) كَما لَو اشتَراهُ مَعيباً فوَجَدَهُ سالمًا، "نهر"[3]. أَي: حَيثُ لا خِيارَ لهُ.

[٢٢٤٤٢] (قولُهُ: في تِسعَةٍ ونِصفٍ) أَي: في نُقصانهِ نِصفاً عَنِ العَشَرَةِ.

[٢٢٤٤٣] (قولُهُ: وقال "محمَّدٌ" إلخ) يُوجدُ قَبلَ هذا في بَعضِ النُّسَخِ: ((وقالَ "أَبو يوسفَ": يَأخذُهُ في الأُولى[4] بأَحَدَ عَشَرَ بالخيارِ، وفي الثَّانيةِ بعَشَرةٍ بهِ)).

(قولُ "المُصنِّفِ": أَخَذَهُ بعَشَرةٍ في عَشرةٍ وزيادَةِ نِصفٍ بلا خيارٍ إلخ) لأَنَّ الذِّراعَ وَصفٌ في الأَصلِ، وإِنَّما أَخَذَ حُكمَ الأَصلِ بالشَّرطِ، وهُوَ مُقيَّدٌ بالذِّراعِ، ونِصفُهُ لَيسَ ذِراعاً، فكانَ الشَّرطُ مَعدوماً، وحينَئِذٍ لا وَجهَ لثُبوتِ الخيارِ مَعَ الزِّيادَةِ، ووَجْهُ ما قالهُ "أَبو يوسفَ" أَنَّهُ بإِفرادِ الثَّمَنِ صارَ كُلُّ ذِراعٍ كثَوبٍ على حِدَةٍ، والثَّوبُ إِذا بيعَ على أَنَّهُ كَذا ذِراعاً فنقَصَ ذِراعاً لا يَسقُطُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ، وإِنَّما يُخيَّرُ في الأَمرَينِ؛ لأَنَّ في الزِّيادَةِ نَفعاً يَشُوبهُ ضَرَرٌ بزِيادةِ الثَّمنِ عليهِ، وفي النُّقصانِ فَواتَ وصفٍ مَرغوبٍ.

---

(١) في "و": ((يأخذ)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/ب.

(٤) في "ك": ((يأخذ من الأولى)).

وفي الثَّاني بِتِسعَةٍ ونِصْفٍ بِهِ، وهُوَ أَعدَلُ الأَقوالِ، "بحر"[١]، وأَقرَّهُ "المُصنِّفُ"[٢] وغَيرُهُ. قلتُ: لكنْ صَحَّحَ "القُهستانيُّ"[٣] وغَيرُهُ قَولَ "الإِمامِ"، وعلَيهِ المُتونُ، فعَلَيهِ الفَتوَى.

[٢٢٤٤٤] (قولُهُ: وفي الثَّاني[٤] بِتِسعَةٍ ونِصْفٍ بِهِ) لأَنَّ مِنْ ضَرورَةِ مُقابَلَةِ الذِّراعِ بالدِّرهَمِ مُقابَلَةَ نِصفِهِ بِنِصفِهِ؛ فيَجري عَليهِ حُكمُهُما، "دُرر"[٥]. وقَولُهُ: ((بِهِ)) أَي: بالخِيارِ؛ لأَنَّ في الزِّيادَةِ نَفعاً يَشُوبُهُ ضَرَرٌ بزيادَةِ الثَّمَنِ عَليهِ، وفي النُّقصانِ فَواتَ[٦] وَصفٍ مَرغوبٍ فيهِ، "نهر"[٧].

[٢٢٤٤٥] (قولُهُ: وهُوَ) أَي: قولُ "محمَّدٍ" أَعدَلُ الأَقوالِ، قالَ "الإِتقانيُّ" في[٨] "غايةِ البيانِ": ((وبِهِ نأْخُذُ)).

[٢٢٤٤٦] (قولُهُ: لكِنْ صَحَّحَ "القُهستانيُّ" وغَيرُهُ إلخ) وفي "الفتح"[٩] عَنِ "الذَّخيرةِ": ((قَولُ "أبي حنيفةَ" أَصَحُّ)) اهـ. وفي "تَصحيحِ العلاَّمَةِ قاسِمٍ"[١٠] عَنِ "الكُبرى": ((أَنَّهُ المُختارُ)).

[٢٢٤٤٧] (قولُهُ: فعَليهِ الفَتوَى) تَفريعٌ على ما ذَكَرَ مِنْ تَصحيحِهِ ومَشْيِ المُتونِ عَليهِ؛ لأَنَّهُ إذا اختلَفَ التَّصحيحُ لقَولَينِ، وكانَ أَحَدُهُما قَولَ "الإِمامِ" أَو في المُتونِ[١١] أُخِذَ بما هو قَولُ "الإِمامِ"؛ لأَنَّهُ صاحِبُ المَذهَبِ، وبما في المُتونِ؛ لأَنَّها مَوضوعَةٌ لنَقلِ المَذهَبِ، وهُنا اجتمَعَ الأَمرانِ، فافهمْ، واللَّهُ سُبحانهُ وتَعالى أَعلَمُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣١٦.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٤/أ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٢/٦.

(٤) في "الأصل" و"آ": ((الثانية)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٤٩.

(٦) في "ك": ((فوت)).

(٧) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٣/ب.

(٨) في "م": ((وفي))، وهو خطأ.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٤٨٣.

(١٠) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ.

(١١) في "ب": ((المنون)) بالنون، وهو خطأ.

﴿فَصلٌ فيما يَدخلُ في البَيعِ تَبعاً وما لا يَدخُلُ﴾

الأَصلُ أَنَّ مَسائلَ هذا الفَصلِ مبنيَّةٌ علـى قـاعدَتَين: إِحداهُمـا مـا أَفـادَهُ بقَولـهِ: (كُلُّ ما كانَ في الدَّارِ مِنَ البِناءِ).....

﴿فَصلٌ فيما يَدخلُ في البَيعِ تَبعاً وما لا يَدخُلُ﴾
وفيهِ ما يَصِحُّ استِثناؤُه مِنَ المَبيعِ ومَسائلُ أُخَرُ

[٢٢٤٤٨] (قولُهُ: الأَصلُ إلخ) في "المِصباحِ"[١]: ((أَصلُ الشَّيءِ: أَسفلُه، وأَساسُ الحائطِ: أَصلُه، حتَّى قِيلَ: أَصلُ كُلِّ شَيءٍ ما يَستَنِدُ وجودُ ذلـكَ الشَّـيءِ إِليـهِ)) اهـ، وفيـهِ[٢] أَيضـاً: ((القاعِدةُ في الاصطِلاحِ بمعنَى الضَّابطِ، وهو الأَمرُ الكُلِّيُّ المُنطبِقُ علي جَميعِ جُزئيّاتِهِ)) اهـ. فالمُرادُ هُنا: أَنَّ الأَصلَ الذي يَستنِدُ إِليهِ مَعرفَةُ هذا الفَصلِ هو أَنَّ مَسائلَهُ مَبنيَّةٌ على قـاعدتَينِ، ولا يَخفَى أَنَّ هذا تَركيبٌ صَحيحٌ، فافهمْ.

[٢٢٤٤٩] (قولُـهُ: عَلـى قـاعدَتَينِ) الأَولى أَنْ يَقـولَ: علـى ثَـلاثِ قَواعـدَ كَمـا فَعَـلَ في "الدُّرَرِ"[٣]، وقالَ: ((والثَّالثُ: أَنَّ ما لا يَكونُ مِنَ القِسمَينِ إِنْ كانَ مِنْ حُقوقِ المَبيعِ ومَرافقِهِ يَدخلُ في المَبيعِ بذِكرِها، وإِلاَّ فلا)) اهـ. وقَدْ ذَكرهُ "الشَّارحُ" بقولهِ[٤]: ((وما لـم يَكُـنْ مِـنَ القِسمَينِ إلخ))، أَفادَهُ "ط"[٥].

﴿فَصلٌ فيما يَدخلُ في البَيعِ تَبعاً وما لا يَدخلُ إلخ﴾

(قولُهُ: الأَولى أَنْ يَقولَ: على ثَلاثِ قَواعِدَ إلخ) قَدْ يُقالُ: ترَكَ الثَّالثَ لأَنَّ الكَلامَ فيما يَدخُلُ ومـا لا يَدخلُ تَبعاً، والحقوقُ إِذا ذُكِرَتْ تَدخلُ أَصالةً لا تبعاً.

---

(١) "المصباح": مادة ((أصل)).

(٢) "المصباح": مادة ((قعد)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ١٤٩/٢.

(٤) الآتي صـ١٧٥ـ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٠/٣.

يَعني: كُلُّ ما هُوَ مُتناوِلٌ اسمَ المَبيعِ عُرفاً يَدخُلُ بلا ذِكرٍ، وذَكرَ الثَّانيةَ بقَولِهِ: (أَو مُتَّصلاً بِهِ تَبعاً لها دَخَلَ في بَيعِها)، يَعني: أَنَّ كُلَّ ما كانَ مُتَّصلاً بالمَبيعِ[1] اتِّصالَ قَرارٍ.....

[٢٢٤٥٠] (قولُهُ: يَعني: كُلُّ ما هُوَ مُتناوِلٌ اسمَ المَبيعِ) أَشارَ بِهِ إلى أَنَّ البِناءَ في كَلامِ "المُصنِّفِ" مِثالٌ لا قَيدٌ، وكَذا الدَّارُ، "ط"[2].

[٢٢٤٥١] (قولُهُ: اتِّصالَ قَرارٍ إلخ) فيَدخلُ الحجارةُ المَخلوقةُ والمُثبَّتةُ في الأَرضِ والدَّارِ لا المَدفونةُ، يَدُلُّ عليهِ قولُهم: لَو [٣/٢٢٥/أ] اشتَرَى أَرضاً بحقوقِها، وانهدَمَ حائطٌ مِنْها فإذا فيهِ رَصاصٌ أَو ساجٌ[3] أَو خشَبٌ إنْ مِنْ جُملةِ البِناءِ كالذي يَكونُ تَحتَ الحائطِ يَدخلُ، وإنْ شيئاً مُودَعاً فيهِ فهُوَ للبائعِ، وإنْ قالَ البائعُ: لَيسَ لي فحُكمُهُ حُكمُ اللُّقَطةِ. فقَولهم: شيئاً مُودَعاً يَدخلُ فيهِ الأَحجارُ المَدفونَةُ، ويَقعُ كَثيراً في بلادِنا أَنَّهُ يَشتَري الأَرضَ أَو الدَّارَ فيَرى المُشتري فيها بَعدَ حَفرِها أَحجارَ المَرْمَرِ والكَذَّانِ[4] والبلاطِ، والحُكمُ فيهِ: إنْ كانَ مَبنيّاً فللمُشتَري، وإنْ مَوضوعاً لا على وَجهِ البِناءِ فللبائعِ، وهيَ كَثيرةُ الوُقوعِ، فاغتَنِمْ ذلكَ. بَقيَ لَو ادَّعَى البائعُ أَنَّها كانَتْ مَدفونةً فلمْ تَدخُلْ، والمُشتري أَنَّها مَبنيَّةٌ فقَدْ يُقالُ: يَتحالَفانِ؛ لأَنَّهُ يَرجعُ إلى الاختِلافِ في قَدرِ المَبيعِ، وقَدْ يُقالُ: يُصدَّقُ البائعُ؛ لأَنَّ اختِلافَهما في تابعٍ لم يَرِدْ عَليهِ العَقدُ، والتَّحالُفُ على خِلافِ القِياسِ فيما وَرَدَ عليهِ العَقدُ فلا يُقاسُ عليهِ غَيرُهُ، والبائعُ يُنكِرُ خُروجَه عن مِلكِهِ،

(قولُ "الشَّارحِ": يَعني: كُلُّ ما هو مُتناوِلٌ اسمَ المَبيعِ عُرفاً يَدخُلُ إلخ) انظُر "المنحَ"، فإنَّهُ قالَ فيها: ((فإنْ قُلتَ: لا نُسلِّمُ تَناوُلَهُ البِناءَ في العُرفِ، فإنَّهُ لم يَدخُلْ في بابِ الأَيمانِ التي بِناؤُها على العُرفِ كَما تَقدَّمَ. قلتُ: إنَّ تَناوُلَه إيَّاها باعتِبارِ كَونِهِ صِفةً لَهُ، وهيَ إذا لم تَكُنْ داعيَةً إلى اليَمينِ لا تَتقيَّدُ بها كَما تَقرَّرَ في مَحلِّهِ، والبِناءُ لَيسَ بداعٍ إلى اليَمينِ، فلا تَتقيَّدُ بهِ، وحَنِثَ بالدُّخولِ بَعدَ الانهِدامِ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((بالبيع)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣/٢٠ ـ ٢١.

(٣) السَّاجُ: ضربٌ عظيم من الشجر، والسَّاج: خشبٌ أسودُ رزينٌ يُجلَبُ من الهند. انظر "اللسان" و"المصباح" مادة ((سوج)).

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((والكدان)) بالدال المهملة وهو خطأ، والكَذَّان: جمع الكَذَّانة، وهي حجارةٌ فيها رَخاوة، ليست بصلبة. انظر "اللسان" و"التاج" مادة ((كذن)).

ـ وهُوَ ما وُضِعَ لا لأَنْ يَفصِلَهُ البَشَرُ ـ دَخَلَ تَبعاً، وما لا فلا،.....

والأَصلُ بَقاءُ مِلكِهِ، فتَأَمَّلْ. اهـ مُلخَّصاً مِنْ حاشيَةِ "المِنَح" لـ"الخير الرَّمليِّ".

[٢٢٤٥٢] (قولُهُ: وهُوَ ما وُضِعَ لا لأَنْ يَفصِلَهُ البَشَرُ إلخ) فيَدخُلُ الشَّجَرُ كَما يَأتي[١]؛ لاتِّصالها بها اتِّصالَ قَرارٍ إلاَّ اليابسَ؛ لأَنَّهُ على شَرَفِ القَلْعِ كَما يَأتي[٢]، ولا يَدخُلُ الزَّرعُ؛ لأَنَّهُ مُتَّصلٌ لأَنْ يُفصَلَ، فأَشبَهَ مَتاعاً فيها كَما في "الدُّرر"[٣]، وإنَّما يَدخُلُ المِفتاحُ لأَنَّهُ تَبَعٌ للغَلَقِ[٤] المُتَّصلِ، فهُوَ كالجُزءِ مِنهُ؛ إذْ لا يُنتَفَعُ بِهِ إلاَّ بِهِ بخلافِ مِفتاحِ القُفْلِ كَما يَأتي[٥].

والحاصِلُ: أَنَّهُ قَدْ يَدخُلُ بَعضُ المَنقولِ المُنفَصِلِ إذا كانَ تَبَعاً للمَبيعِ بحيثُ لا يُنتَفَعُ بِهِ إلاَّ بِهِ، فيَصيرُ كالجُزءِ كولَدِ البَقَرةِ الرَّضيعِ بخلافِ وَلَدِ الأَتانِ، وقَدْ يَدخُلُ عُرفاً كقِلادَةِ الحِمارِ وثِيابِ العَبدِ.

[٢٢٤٥٣] (قولُهُ: وما لا فلا) تَبِعَ فيهِ "الدُّرَرَ"[٦]، والمُناسِبُ إسقاطُهُ لِيَصِحَّ التَّفصيلُ في قَولِهِ: ((وما لم يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ إلخ))، تَأَمَّلْ.

(قولُهُ: والأَصلُ بَقاءُ مِلكِهِ، فتَأَمَّلْ) الظَّاهرُ أَنَّ هذهِ المَسأَلَةَ الحكمُ فيها هوَ الحكمُ في مسأَلةِ البابِ الآتيةِ عَنِ "البحر"، فانظرهُ.

(قولُهُ: تَبِعَ فيهِ "الدُّرَر"، والمُناسِبُ إسقاطُه إلخ) كأَنَّهُ فَهِمَ أَنَّ المُرادَ بقَولِهِ: ((وما لا فلا)) ما لم يُوضَعْ لأَنْ يَفصِلَهُ البَشَرُ، وهوَ صادقٌ بما وُضِعَ للفَصلِ وغَيرِهِ، معَ أَنَّ ما وُضِعَ للفَصلِ لا يَدخُلُ، وغَيرَهُ فيهِ التَّفصيلُ الذي ذَكَرَهُ، ولَيسَ ذلكَ مُراداً، بل المُرادُ أَنَّ ما وُضِعَ لأَجْلِ أَنْ يَفصِلَهُ البَشرُ في ثاني الحالِ لا يَدخُلُ، وهذا ما حلَّ بِهِ "السِّنديُّ" كلامَ "الشَّارحِ" تَبَعاً لـ"العِنايَةِ"، فيَكونُ القَصدُ نَفيَ القَيدِ وهُوَ قولُه: ((لا لأَنْ إلخ)) فَقَطْ، ويُحتمَلُ أَنَّ "المحشِّيَ" فَهِمَ أَنَّ قَولَه: ((وما لا إلخ)) راجِعٌ لكَلامِ "المُصنِّفِ" ومُقابِلٌ لَهُ، تَأَمَّلْ.

---

(١) المقولة [٢٢٤٨٤] قوله: ((وتمامُهُ في "شرح الوهبانية")).

(٢) المقولة [٢٢٤٨٠] قوله: ((أنها على شَرَفِ القَلْعِ)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ٢/١٥٠.

(٤) في "م": ((للعلق)) بالعين المهملة، وهو خطأ.

(٥) المقولة [٢٢٤٦٠] قوله: ((لا القُفْلُ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ٢/١٤٩.

وما لم يَكُنْ مِنَ القِسمَينِ فإنْ[١] مِنْ حُقوقِهِ ومَرافِقِهِ دَخَلَ بذِكرِها، وإلاَّ لا (فيَدخُلُ البِناءُ والمَفاتيحُ).....

[٢٢٤٥٤] (قولُهُ: فإنْ مِنْ حُقوقِهِ ومَرافِقِهِ) المَرافِقُ هيَ الحُقوقُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ؛ فهُوَ عَطفُ مُرادفٍ، والحَقُّ ما هو تَبَعٌ للمَبيعِ ولا بُدَّ لَهُ مِنهُ، ولا يُقصَدُ إلاَّ لأجلِهِ كالطَّريقِ والشِّربِ للأَرضِ كَما سيَأتي[٢] في بابِ الحقوقِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى.

[٢٢٤٥٥] (قولُهُ: دَخَلَ بذِكرِها) أَي: بذِكرِ الحُقوقِ والمَرافقِ.

٤/٣٣ [٢٢٤٥٦] (قولُهُ: وإلاَّ لا) أَي: وإنْ لم يَكُنْ مِنْ حُقوقِهِ ومَرافِقِهِ لا يَدخُلُ وإنْ ذَكرَها، فلا يَدخُلُ الثَّمرُ بشِراءِ شَجرٍ؛ لأَنَّهُ وإنْ كانَ اتِّصالُهُ خَلْقيّاً فهُوَ للقَطْعِ لا للبَقاءِ، فصَارَ كالزَّرعِ إلاَّ إذا قالَ: بكُلِّ ما فيها أَو مِنْها؛ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكونُ مِنَ المَبيعِ كَما في "الدُّرَرِ"[٣].

[٢٢٤٥٧] (قولُهُ: فيَدخُلُ البِناءُ والمَفاتيحُ إلخ) وكَذا العُلْوُ والكَنيفُ كَما في "الدُّرَرِ"[٤]، وقولُهُ الآتي[٥]: ((في بَيعِ دارٍ)) مُتعلِّقٌ بـ((يَدخُلُ))، أَي: إذا باعَها بحُدودِها يَدخُلُ ما ذُكِرَ وإنْ لم يَقُلْ: بكُلِّ حَقٍّ لها أَو بمَرافِقِها كَما في "الدُّرَرِ"[٦]، قالَ: ((لأَنَّ الدَّارَ اسمٌ لِما يُدارُ عَليهِ الحُدودُ، والعُلْوُ مِنْها، وكَذا البِناءُ))، ثُمَّ قالَ[٧]: ((لا يَدخُلُ في بَيعِها الظُّلَّةُ والطَّريقُ والشِّربُ والمَسيلُ إلاَّ بهِ، أَي: بكُلِّ حَقٍّ لها ونَحوِهِ، أَمَّا الظُّلَّةُ فلأَنَّها مَبنيَّةٌ على هَواءِ الطَّريقِ فأَخذَتْ حُكمَهُ، وأَمَّا الطَّريقُ والشِّربُ والمَسيلُ فلأَنَّها خارِجَةٌ عَنِ الحُدودِ لكنَّها مِنَ الحُقوقِ فتَدخُلُ بذِكرِها، وتَدخُلُ في الإجارَةِ بلا ذِكرِها؛ لأَنَّها تُعقَدُ للانتِفاعِ، ولا يَحصُلُ إلاَّ بهِ بخِلافِ البَيعِ؛ لأَنَّهُ قَدْ يَكونُ للتِّجارَةِ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((فإن))، وهو خطأ.

(٢) المقولة [٢٤٥٠١] قوله: ((أي: حقوقِهِ)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ٢/١٥٠.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ٢/١٤٩.

(٥) صـ١٧٨ـ "در".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ٢/١٤٩.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أن هاهنا أصولاً ٢/١٥٠.

المُتَّصِلَةُ أَغلاقُها كضَبَّةٍ وكيلونٍ ولَو مِنْ فِضَّةٍ، لا القُفْلُ؛.....

قلتُ: وذَكَرَ في "الذَّخيرة": ((أَنَّ الأَصلَ أَنَّ ما لا يَكونُ مِنْ بِناءِ الدَّارِ ولا مُتَّصِلاً بها لا يَدخُلُ إلاَّ إذا جَرَى العُرفُ في أَنَّ البائِعَ لا يَمنَعُهُ عَنِ المُشتَري، فالمِفتاحُ يَدخُلُ استِحساناً لا قِياساً؛ لعَدَمِ اتِّصالِهِ، وقُلنا بدُخولِهِ بحُكمِ العُرفِ)) اهـ مُلَخَّصاً. ومُقتَضاهُ: أَنَّ شِربَ الدَّارِ يَدخُلُ في دِيارِنا دِمَشقَ المَحميَّةِ للتَّعارُفِ، بَلْ هُوَ أَولى مِنْ دُخولِ السُّلَّمِ المُنفَصِلِ في عُرفِ مِصرَ القاهِرةِ؛ لأَنَّ الدَّارَ في دِمَشقَ إذا كانَ لها ماءٌ جارٍ وانقَطَعَ عَنْها أَصْلاً لم يُنتَفَعْ بها، وأَيضاً إذا عَلِمَ المُشتَري أَنَّهُ لا يَستَحِقُّ شِربَها بعَقدِ البَيعِ لا يَرضَى بشِرائِها إلاَّ بثَمنٍ قَليلٍ جِدًّا بالنِّسبةِ إلى ما يَدخُلُ فيها شِربُها، وتَمامُ الكَلامِ على ذلكَ في رِسالَتِنا المُسمّاةِ[1] "نَشْرَ العَرفِ في بِناءِ بَعضِ الأَحكامِ عَلى العُرفِ"[2].

[٢٢٤٥٨] (قولُهُ: المُتَّصِلَةُ أَغلاقُها إلخ) جَمعُ غَلَقٍ بفَتحَتَينِ، أَي: ما يُغلَقُ على البابِ، قالَ في "الفتح"[3]: ((المُرادُ بالغَلَقِ ما نُسمِّيهِ ضَبَّةً، وهذا إذا كانَتْ مُركَّبةً [٣/ق٢٢/ب] لا إذا كانَتْ مَوضوعَةً في الدَّارِ)) اهـ.

هذا، وإنَّما اقتَصَرَ على ذِكرِ المَفاتيحِ للعِلمِ بدُخولِ الأَغلاقِ المُتَّصِلَةِ بالأَولى؛ لأَنَّ دُخولَ المَفاتيحِ بالتَّبعيَّةِ لها، فافهمْ.

[٢٢٤٥٩] (قولُهُ: كضَبَّةٍ وكيلونٍ) قِيلَ: الأَوَّلُ هُوَ المُسمَّى بالسُّكرَةِ، والثَّاني المُسمَّى بالغالِ.

[٢٢٤٦٠] (قولُهُ: لا القُفْلُ) بضَمٍّ فسُكونٍ، أَي: لا يَدخُلُ سَواءٌ ذَكَرَ الحُقوقَ أَوْ لا، وسَواءٌ كانَ البابُ مُغلَقاً أَوْ لا، وسَواءٌ كانَ المَبيعُ حانوتاً أَو بَيتاً أَو داراً كَما في "الخانيَّةِ"[4]، "بحر"[5].

---

(١) ((المسماة)) ساقطة من "الأصل" و"ك".

(٢) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ٢/١٣٦ ـ ١٣٧.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٥.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع الحمام والحانوت ٢/٢٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٧.

لعَدَمِ اتِّصالِهِ، (والسُّلَّمُ المُتَّصِلُ والسَّريرُ والدَّرَجُ المُتَّصِلَةُ) والرَّحَى.....

[٢٢٤٦١] (قولُهُ: لعَدَمِ اتِّصالِهِ) وإنَّما تَدخُلُ الألواحُ وإنْ كانَتْ مُنفَصِلَةً لأنَّها في العُرفِ كالأبوابِ المُركَّبةِ، والمُرادُ بهَذهِ الألواحِ ما تُسمَّى بمِصرَ دَراريبَ الدُّكَّانِ، وقَدْ ذُكِرَ فيها عَدَمُ الدُّخولِ فلا يُعوَّلُ عَليهِ. اهـ "فتح"[1]، أي: لأنَّها لا يُنتَفَعُ بالدُّكَّانِ إلاَّ بها.

[٢٢٤٦٢] (قولُهُ: والسُّلَّمُ المُتَّصِلُ) في عُرفِ القاهِرَةِ يَنبَغي دُخولُه مُطلَقاً؛ لأنَّ بُيوتَهم طَبقاتٌ لا يُنتَفَعُ بها بدُونِهِ، ولا يَرِدُ عَدَمُ دُخولِ الطَّريقِ مَعَ أنَّهُ لا انتِفاعَ إلاَّ بهِ؛ لأنَّ مِلكَ رَقَبَتِها قَدْ يُقصَدُ للأخذِ بشُفعَةِ الجِوارِ، ولهذا دَخَلَ في الإجارَةِ بلا ذِكرٍ كَما سيَأتي، "بحر"[2]، أي: لأنَّ إجارةَ الأرضِ لا يُقصَدُ بها إلاَّ الانتِفاعُ برَقَبَتِها، فلِذا دَخَلَ الطَّريقُ فيها بخلافِ البَيعِ، لكِنْ لا يَخفَى أنَّ هذا ناقِضٌ للجَوابِ؛ لأنَّ لقائلٍ أنْ يَقولَ: في بُيوتِ القاهِرةِ لا يَدخُلُ السُّلَّمُ المَوضوعُ؛ لأنَّهُ قَدْ يُقصَدُ بشِراءِ البَيتِ الأخذُ بالشُّفعةِ[3]، أي: أنْ يَأخُذَ بالشُّفعةِ ما يُجاوِرُهُ، فلَمْ يَكُنِ المَقصودُ الانتِفاعَ برَقَبَتِهِ حتَّى يَدخُلَ فيهِ السُّلَّمُ تَبَعاً، تَأمَّلْ.

[٢٢٤٦٣] (قولُهُ: المُتَّصِلَةُ) هذا يُغني عَنْ قَولِهِ قَبلَهُ: ((المُتَّصِلُ))؛ لأنَّهُ نَعتٌ للثَّلاثَةِ المَذكورَةِ، ولَو جُعِلَ نَعتاً للسَّريرِ والدَّرَجِ لكَانَ المُناسِبُ أن يَقولَ: المُتَّصِلانِ، قالَ في "البحر"[4]: ((ويَدخُلُ البابُ المُركَّبُ لا المَوضوعُ، ولَو اختَلَفا فيهِ فادَّعاهُ كُلٌّ فلَو مُركَّباً مُتَّصِلاً بالبِناءِ فالقَولُ للمُشتَري، ولَو مَقلوعاً فلَو الدَّارُ بيَدِ البائعِ فالقَولُ لَهُ، وإلاَّ فللمُشتَري)) اهـ.

قلتُ: وبهِ عُلِمَ حُكمُ أبوابِ الشَّبابيكِ، وذَلكَ أنَّ الأبوابَ التي كُلُّها مِنَ الدَّفِّ تَدخُلُ إنْ كانَتْ مُركَّبةً مُتَّصلةً، والتي مِنَ البَلُّورِ لا تَدخُلُ إلاَّ إذا كانَتْ مُتَّصلةً أيضاً؛ لأنَّ غيرَ المُتَّصِلَةِ تُوضَعُ

(قولُهُ: وإلاَّ فللمُشتَري) لأنَّهُ كالمَتاعِ المَوضوعِ فيها، فالقَولُ لذي اليَدِ، "خانيَّة". اهـ "سِنديّ".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٥.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٧.

(٣) من: ((لا يَدخُلُ السُّلَّمُ)) إلى ((بالشُّفعةِ)) ساقطٌ من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٧ باختصار.

لَو أَسفَلُها مَبنيّاً، والبَكْرَةُ لا الدَّلْوُ والحَبْلُ ما لم يَقُلْ: بمَرافِقِها (في بَيعِها) أي: الدَّارِ،

وتُرفَعُ، تأَمَّلْ. وأَمَّا الدَّفُّ[1] الذي يُفرَشُ في إيوانِ البُيوتِ لدَفْعِ العَفَنِ والنَّداوَةِ فالظَّاهرُ أنَّهُ كالسَّريرِ المُسمَّى بالتَّختِ، فيُعتَبَرُ فيهِ الاتِّصالُ وعَدَمُهُ، لكِنْ قَدْ يُقالُ: إنَّ السَّريرَ يُنقَلُ ويُحوَّلُ، وأَمَّا هذا فإنَّهُ لا يُنقَلُ مِنْ مَحلِّهِ، فهُوَ في حُكمِ المُتَّصِلِ، فليُتأمَّلْ.

[٢٢٤٦٤] (قولُهُ: لَو أَسفَلُها مَبنيّاً) أي: فيَدخُلُ الحجرُ الأَعلى استِحساناً، وهذا في ديارِهم، أَمَّا في دِيارِ مِصرَ لا تَدخُلُ الرَّحا؛ لأَنَّها بحجَرَيها تُنقَلُ وتُحوَّلُ ولا تُبنَى، فهيَ كالبابِ المَوضوعِ لا يَدخلُ بالاتِّفاق، "فتح"[2].

[٢٢٤٦٥] (قولُهُ: والبَكْرَةُ) أي: بَكْرَةُ البئرِ التي عَليها، فتَدخُلُ مُطلَقاً؛ لأَنَّها مُركَّبةٌ بالبئرِ. اهـ "بحر"[3]. وظاهرُ التَّعليلِ أَنَّها لَو لم تَكُنْ مُركَّبةً ـ بأَنْ كانَتْ مَشدودةً بحبْلٍ أَو مَوضوعَةً بخطَّافٍ في حَلْقَةِ الخشَبَةِ التي على البئرِ ـ أَنَّها لا تَدخُلُ، ويُحرَّرُ. وفي "الهنديَّةِ"[4]: ((والبَكْرَةُ والدَّلْوُ الذي في الحمَّامِ لا يَدخُلُ، كَذا في "مُحيطِ السَّرَخسيِّ"، قالَ السَّيِّدُ "أبو القاسمِ"[5]: في عُرْفِنا للمُشتَري، كذا في "مُختار الفَتاوَى"[6])) اهـ. وهذا يَقتَضي أَنَّ المُعتَبَرَ العُرفُ، "ط"[7].

[٢٢٤٦٦] (قولُهُ: في بَيعِها، أَي: الدَّارِ) وهوَ مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((فيَدخُلُ)) كَما قَدَّمناهُ[8].

(قولُهُ: ولا تُبنَى إلخ) مُقتَضاهُ أَنَّ المَبنيَّةَ تَدخُلُ.

---

(١) في "آ" و"م": ((لدف))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٣/٥.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣١٧/٥.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الخامس ـ الفصل الأول فيما يدخل في بيع الدار ونحوها ٣٣/٣.

(٥) "الملتقط": كتاب البيوع صـ٢١٠ـ، وتقدمت ترجمة السيد أبي القاسم ٢٥١/١، ٢٣/٣.

(٦) الذي في النسخ جميعها: ((مختارات الفتاوى))، وقد تابع ابنُ عابدين "ط" في ذلك، وما أثبتناه من "الفتاوى الهندية" هو الصواب. و"مختار الفتاوى": للمرغيناني صاحب "الهداية" (ت٥٩٣هـ). ("كشف الظنون" ١٦٢٢/٢، "الجواهر المضية" ٦٢٧/٢، "تاج التراجم" صـ١٤٩ـ، "الفوائد البهية" صـ١٤١ـ).

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢١/٣.

(٨) المقولة [٢٢٤٥٧] قوله: ((فيَدخلُ البناءُ والمفاتيحُ إلخ)).

وكَذا بُستانُها[١] كَما سيَجيءُ في بابِ الاستِحقاقِ. ويَدخُلُ في بَيعِ الحمَّامِ القُدُورُ لا القِصاعُ،.....

٣٤/٤ [٢٢٤٦٧] (قولُهُ: وكَذا بُستانُها) أي: الذي فيها ولَو كَبيراً، لا لَو خارجَها وإنْ كانَ بابُهُ فيها، قالَهُ "أبو سُليمان"[٢]، وقالَ الفَقيهُ "أبو جَعفَر": ((يَدخُلُ لَو أَصغرَ مِنْها ومَفتَحُه فيها، لا لَو أَكبَرَ أَو مثلَها، وقِيلَ: إنْ صَغُرَ دَخَلَ وإلاَّ لا، وقِيلَ: يُحكَّمُ الثَّمَنُ)) اهـ "فتح"[٣].

[٢٢٤٦٨] (قولُهُ: كَما سيَجيءُ في بابِ الاستِحقاق) صَوابُهُ: في بابِ الحُقوق[٤]، وعِبارتُهُ: ((وكَذا البُستانُ الدَّاخِلُ وإنْ لم يُصرَّحْ بذَلكَ، لا البُستانُ الخارِجُ إلاَّ إذا كانَ أَصغَرَ مِنْها فيَدخُلُ تَبَعاً، ولَو مِثلَها أَو أَكبرَ فلا إلاَّ بالشَّرطِ، "زَيلعي"[٥] و"عَيني"[٦])) اهـ. وبذَلكَ جَزَمَ أَيضاً في "البَحر"[٧] و"النَّهر"[٨] هُناكَ.

[٢٢٤٦٩] (قولُهُ: ويَدخُلُ في بَيعِ الحمَّامِ القُدُورُ) جَمعُ قِدرٍ بالكَسرِ: آنِيَةٌ يُطبَخُ فيها، "مِصباح"[٩]. والظَّاهرُ: أَنَّ المُرادَ بها قِدرُ النُّحَاسِ التي يُسخَّنُ فيها الماءُ[١٠]، وتُسمَّى حَلَّةً، أَو المُرادُ الفَساقي التي يَنزِلُ إليها المَاءُ ويُغتَسَلُ مِنْها، وتُسمَّى أَجْراناً، لكِنْ إنْ كانَتْ مُتَّصِلةً فلا كَلامَ،

---

(١) في "و" هنا زيادة وهي: ((وأمَّا البئرُ الكائنةُ في الدارِ فتدخُلُ، "فتح القدير")).

(٢) أي: الجُوزجانيُّ، بفتح الزاي وتسكينها، وتقدمت ترجمته ١٦٦/٩.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخلُ في المبيع ممَّا لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٤/٥.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٥٠٩] قوله: ((فيَدخُلُ تَبَعاً)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٩٨/٤.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق في المبيع ٤٥/٢.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ١٤٩/٦.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.

(٩) "المصباح": مادة ((قدر)).

(١٠) عبارة "آ": ((يُسخَّنُ فيها الماءُ ويُغتَسلُ منها)).

وفي الحِمارِ إكافُهُ إنِ اشتَراهُ[١] مِنَ المُزارِعِينَ وأَهلِ القُرَى لا لَو مِنَ الحُمُرِيِّينَ،.....

أَمَّا إنْ كانَتْ مُنفَصِلةً مَوضوعةً فإنْ كانَتْ كبيرةً لا تُنقَلُ ولا تُحوَّلُ فالظَّاهرُ أَنَّها كالمُتَّصِلَةِ، وإلاَّ فلا، تأَمَّلْ. قالَ في "الفتح"[٢]: ((وأَمَّا قِدرُ الصَّبَّاغِينَ والقَصَّارِينَ، وأَجاجينُ[٣] الغَسَّالِينَ، وخَوابي الزَّيَّاتِينَ، وحِبابُهم، ودِنانُهم، وجِذعُ القَصَّارِ [٣/ق٢٣/أ] الذي يَدُقُّ عَليهِ، المُثَبَّتُ كُلُّ ذلكَ في الأَرضِ فلا يَدخُلُ وإنْ قالَ: بحُقوقِها، قلتُ: يَنبَغي أَنْ تَدخُلَ كَما إذا قالَ: بمَرافِقِها)) اهـ.

أقولُ: بلْ في "التَّتارخانيَّةِ" عَنِ "الذَّخيرةِ": ((أَنَّهُ على قِياسِ مَسأَلةِ البَكْرةِ والسُّلَّمِ، ما كانَ مُثَبَّتاً في البِناءِ مِنْ هذهِ الأَشياءِ يَنبَغي أَنْ يَدخُلَ في البَيعِ)) اهـ. أَي: وإنْ لم يَقُلْ: بحُقوقِها.

[٢٢٤٧٠] (قولُهُ: وفي الحِمارِ إكافُهُ) في "القاموسِ"[٤]: ((إكافُ الحِمارِ ـ ككِتابٍ وغُرابٍ ـ: بَردَعَتُهُ، وهيَ الحِلْسُ تَحتَ الرَّحلِ، وقَدْ تُنقَطُ دالُهُ)) اهـ. وظاهِرُ كَلامِ الفُقَهاءِ أَنَّهُ غَيرُه، والعُرفُ أَنَّها الخُشُبُ فَوقَ البَردَعةِ، "بحر"[٥].

[٢٢٤٧١] (قولُهُ: لا لَو مِنَ الحُمُرِيِّينَ) جَمْعُ حُمُريٍّ، وهوَ مَنْ يَبيعُ الحَميرَ، وكأَنَّهُ لأَنَّ عادتَهمُ التِّجارَةُ فيها مُجرَّدةً عَنِ الإكافِ، "ط"[٦].

قلتُ: يُؤيِّدُهُ قَولُهُ في "التَّتارخانيَّةِ": ((وهذا بحسَبِ العُرفِ))، وفِيها أَيضاً: ((إذا باعَ حِماراً مُوكَفاً دَخلَ الإكافُ والبَردَعةُ بحُكمِ العُرفِ))، وفي "الظَّهيريَّةِ"[٧]: ((هوَ المُختارُ))،

---

(١) في "د" و"و": ((شراه)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٤.

(٣) الأَجَاجين: جمع إجَّانة، وهي إناءٌ يُغسَلُ فيه الثِّياب اهـ "المصباح": مادة ((أجن)).

(٤) "القاموس": مادة ((أكف))، و((بردع)) بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢١.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣/٢١.

(٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٥/أ.

وتَدخُلُ قِلادَتُهُ عُرْفاً، ويَدخُلُ وَلَدُ البَقَرةِ الرَّضيعُ، وفي الأَتانِ لا رَضيعاً أَو لا، بهِ يُفتَى، وتَدخُلُ[1] ثِيابُ عَبدٍ وجاريَةٍ، أَيْ: كِسوَةُ مِثلِهما،.....

وإنْ لم يَكُنْ عَليهِ بَردَعةٌ ولا إكافٌ دَخَلا أَيضاً، كَذا اختارَهُ "الصَّدرُ الشَّهيدُ"، وبَعضُهم قالوا: إذا كانَ عُرياناً لا يَدخُلُ شَيءٌ، وفي "الخانيَّةِ"[2]: ((أَنَّ "ابنَ الفَضلِ" قالَ: لا يَدخُلُ، ولم يُفصِّلْ بَينَ كَونهِ مُوكَفاً[3] أَوْ لا، وهُوَ الظَّاهِرُ، ثُمَّ إذا دَخَلا لا يَكونُ لهما حِصَّةٌ مِنَ الثَّمَنِ كَما في ثِيابِ الجارِيَةِ)).

[٢٢٤٧٢] (قولُهُ: وتَدخُلُ قِلادَتُهُ عُرْفاً) في "الظَّهيريَّةِ"[4]: ((باعَ فَرَساً دَخَلَ العِذارُ بحُكمِ العُرفِ، والعِذارُ والمِقوَدُ واحِدٌ)) اهـ. لكِنْ في "الخانيَّةِ"[5]: ((لا يَدخُلُ المِقوَدُ في بَيعِ الحِمارِ؛ لأَنَّهُ يَنقادُ بدُونِهِ بخلافِ الفَرَسِ والبَعيرِ))، قالَ في "الفَتحِ"[6]: ((ولْيُتأَمَّلْ في هَذا)).

[٢٢٤٧٣] (قولُهُ: وفي الأَتانِ لا إلخ) الفَرقُ: أَنَّ البَقَرةَ لا يُنتَفعُ بِها إلاَّ بالعِجْلِ، ولا كذلكَ الأَتانُ، "ظهيريَّة"[7].

[٢٢٤٧٤] (قولُهُ: وتَدخُلُ ثِيابُ عَبدٍ وجارِيَةٍ إلخ) هذا إذا بِيْعا في الثِّيابِ المَذكورَةِ، وإلاَّ دَخَلَ ما يَستُرُ العَورَةَ فَقطْ، فَفي "البَحرِ"[8]: ((لَو باعَ عَبداً أَو جارِيَةً كانَ على البائعِ مِنَ الكِسوَةِ ما يُوارِي عَورَتَهُ، فإنْ بِيعَتْ في ثِيابِ مِثلِها دَخلَتْ في البَيعِ)) اهـ. ومِثلُهُ في

---

(١) في "و": ((ويدخل)) بالياء.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع المنقول من غير ذكر ٢/٢٤٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ك": ((موكوفاً)).

(٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٥/أ.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع المنقول من غير ذكر ٢/٢٤٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٤.

(٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيوع بالشروط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٥/أ.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٩.

يُعطِيهما هذِهِ أَو غَيرَها، لا حُلِيُّها، إلاَّ إنْ سَلَّمَها أَو قَبضَها وسَكَتَ، وتَمامُهُ في "الصَّيرفيَّةِ".

"الفتحِ"[١]، ودُخولُ ثِيابِ المِثلِ بحُكمِ العُرفِ كَما في "التَّتارخانيَّةِ"، وحِينَئِذٍ فالمَدارُ على العُرفِ.

[٢٢٤٧٥] (قولُهُ: يُعطِيهما هذِهِ أَو غَيرَها) أَي: يُخيَّرُ البائعُ بَينَ أَنْ يُعطِيَ ما عَليهما أَو غَيرَهُ؛ لأَنَّ الدَّاخِلَ بالعُرْفِ كِسوَةُ المِثلِ، ولهذا لم يَكُنْ لها حِصَّةٌ مِنَ الثَّمَنِ، حتَّى لَو استُحِقَّ ثَوبٌ مِنْها لا يَرجِعُ على البائعِ بشَيءٍ، وكَذا إذا وَجَدَ بها عَيباً لَيسَ لَهُ أَنْ يَرُدَّها، "زَيلعي"[٢]. زادَ في "البحرِ"[٣]: ((ولَو هلَكَتِ الثِّيابُ عِنْدَ المُشتَري أَو تَعيَّبَتْ ثُمَّ رَدَّ الجارِيَةَ بعَيبٍ رَدَّها بجميعِ الثَّمَنِ)) اهـ. وقَولُ "الزَّيلعيِّ": ((لا يَرجِعُ على البائعِ بشَيءٍ)) قالَ بَعضُ الفُضَلاءِ: ((يَعني: مِنَ الثَّمَنِ، وأَمَّا رُجوعُهُ بكِسوَةِ مِثلِها فثابتٌ لَهُ كَما يُعلَمُ مِنْ كَلامِهِمْ)) اهـ. وفي "التَّتارخانيَّةِ": ((وكَذلكَ إذا وَجَدَ بالجارِيَةِ عَيباً رَدَّها ورَدَّ مَعها ثِيابَها وإنْ لم يَجِدْ بالثِّيابِ عَيباً)) اهـ. وعَليهِ فما في "الزَّيلعيِّ"[٤] مِنْ قَولِهِ: ((لَو وَجَدَ بالجارِيَةِ عَيباً كانَ لَهُ أَنْ يَرُدَّها بدُونِ تِلكَ الثِّيابِ)) فمَعناهُ ـ كَما في "البحرِ"[٥] ـ: ((إذا هلَكَتْ، وإلاَّ لَزِمَ حُصولُها للمُشتري بلا مُقابِلٍ، وهُوَ لا يَجوزُ)).

[٢٢٤٧٦] (قولُهُ: أَو قَبَضَها) أَي: المُشتَري ((وسكَتَ)) أَي: البائعُ؛ لأَنَّهُ كالتَّسليمِ، "مِنَح"[٦] عَنِ "الصَّيرفيَّةِ". وفي "التَّتارخانيَّةِ": ((فإنْ سلَّمَ[٧] البائعُ الحُليَّ لها فهُوَ لها، وإنْ سكَتَ عَنْ طَلَبِهِ وهُوَ يَراهُ فهُوَ كَما لَو سلَّمَ لها))، وفيها عَنِ "المُحيطِ"[٨]: ((باعَ عَبداً مَعهُ مالٌ فإنْ سَكتَ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٤/١٠.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٤/١٠.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٩.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٤/ب بتصرف.

(٧) في "م": ((فإما سلم))، وهو خطأ.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحاً إلخ ٣/ق٤٥/ب ـ ٤٦/أ.

(ويَدخُلُ الشَّجَرُ في بَيعِ الأَرضِ بلا ذِكْرٍ) قَيْدٌ للمَسأَلَتَينِ، فبالذِّكْرِ أَولى (مُثمِرةً كانَتْ أَوْ لا) صغيرةً أَو كبيرةً إلاَّ اليابِسَةَ؛ .....

عَنْ ذِكرِ المالِ جازَ البَيعُ والمالُ للبائعِ، هُوَ الصَّحيحُ، ولَو باعَهُ معَ مالِهِ وسَمَّى مِقدارَهُ فإنْ كانَ الثَّمَنُ مِنْ جنسِهِ لا بُدَّ أَنْ يَكونَ الثَّمَنُ أَزيَدَ مِنْ مالِ العَبدِ؛ ليَكونَ بإزاءِ مالِ العَبدِ قَدرُه مِنَ الثَّمَنِ والباقي بإزاءِ العَبدِ))، وتَمامُهُ فيها.

[٢٢٤٧٧] (قولُهُ: ويَدخُلُ الشَّجَرُ إلخ) قالَ في "المُحيطِ"[١]: ((كُلُّ ما لَهُ ساقٌ ولا يُقطَعُ أَصلُهُ كانَ شَجَراً يَدخُلُ تَحتَ بَيعِ الأَرضِ بلا ذِكرٍ، وما لم يَكُنْ بهذِهِ الصِّفَةِ لا يَدخُلُ بلا ذِكْرٍ؛ لأَنَّهُ بمَنزِلَةِ الثَّمَرةِ)) اهـ "ط"[٢] عَنِ "الهنديَّةِ"[٣].

[٢٢٤٧٨] (قولُهُ: قَيْدٌ للمَسأَلَتَينِ) الأُولى البناءُ وما عُطِفَ عَليهِ، والثَّانيةُ الشَّجَرُ، "ط"[٤].

[٢٢٤٧٩] (قولُهُ: مُثمِرةً كانَتْ[٥] أَوْ لا إلخ) لأَنَّ "محمَّداً" لم يَفصِلْ بَينَهما ولا بَينَ الصَّغيرةِ والكَبيرةِ، فكانَ الحقُّ دُخولَ الكُلِّ خِلافاً لمَنْ قالَ: إنَّ غَيرَ المُثمِرةِ لا تَدخُلُ إلاَّ بالذِّكرِ؛ لأَنَّها لا تُغرَسُ للقَرارِ بَلْ للقَطعِ إذا كَبُرَ خَشَبُها، فصارَتْ كالزَّرعِ، ولِمَن قالَ: إنَّ الصَّغيرةَ [٣/ق٢٣/ب] لا تَدخُلُ، "فتح"[٦]. وفي "التَّتارخانيَّة" عَنِ "المُحيطِ"[٧]: ((أَنَّ هذا أَصَحُّ، أَي: عَدَمَ التَّفصيلِ)) اهـ. ٣٥/٤

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحاً إلخ ٣/ق٤٥/أ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الخامس فيما يدخل تحت البيع إلخ ـ الفصل الثاني فيما يدخل في بيع الأراضي والكروم ٣٤/٣.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

(٥) ((كانت)) ساقطة من "الأصل" و"ك" و"آ".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٥/٥.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس فيما لا يدخل تحت البيع من غير ذكره صريحاً إلخ ٣/ق٤٥/أ.

لأَنَّها عَلى شَرَفِ القَلْعِ[١]، "فتح" (إذا كانَتْ مَوضوعَةً فيها) كالبِناءِ (للقَرارِ)، فلَو فيها صِغارٌ تُقلَعُ زَمَنَ الرَّبيعِ إنْ مِنْ أَصلِها تَدخُلُ، وإنْ مِنْ وَجْهِ الأَرضِ لا إلاَّ بالشَّرطِ،.....

قلتُ: لكِنْ في "الذَّخيرةِ": ((أَنَّ العَرائِشَ والأَشجارَ والأَبنيَةَ تَدخُلُ؛ لأَنَّها لَيسَ لِنِهايَتِها مُدَّةٌ مَعلومَةٌ، فتَكونُ للتَّأبيدِ فتَتبَعُ الأَرضَ، بخِلافِ الزَّرعِ والثَّمَرِ؛ لأَنَّ لقَطعِهِما[٢] غايَةً مَعلومَةً، فكانَتْ كالمَقطوعِ)) اهـ مُلخَّصاً. ومُقتَضاهُ: أَنَّ غَيرَ المُثمِرِ المُعَدَّ للقَطعِ كالزَّرعِ، إلاَّ أَنْ يُقالَ: إنَّهُ لَيسَ لَهُ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ.

[٢٢٤٨٠] (قولُهُ: لأَنَّها على شَرَفِ القَلْعِ) فهيَ كحَطَبٍ مَوضوعٍ فيها، "فتح"[٣].

[٢٢٤٨١] (قولُهُ: كالبِناءِ) أَشارَ بذِكرِهِ إلى أَنَّ العِلَّةَ في دُخولِ الشَّجَرِ هيَ العِلَّةُ في دُخولِ البِناءِ، وهيَ أَنَّهُما وُضِعا للقَرارِ، "ط"[٤].

[٢٢٤٨٢] (قولُهُ: فلَو فيها صِغارٌ إلخ) نَقَلَهُ في "الفتحِ"[٥] عَنِ "الخانيَّةِ"[٦]، ويَأتي[٧] قَريباً ما يُفيدُ أَنَّ صِغَرَها وقَطْعَها في كُلِّ سَنَةٍ غَيرُ قَيدٍ.

[٢٢٤٨٣] (قولُهُ: وإنْ مِنْ وَجْهِ الأَرْضِ لا) أَي: لا تَدخلُ؛ لأَنَّها تَكونُ حِينَئِذٍ كالثَّمَرةِ كَما يُعلَمُ ممَّا نَذْكُرُهُ قَريباً[٨].

---

(١) في "و": ((القطع)).

(٢) في "ك" و"ب" و"م": ((لقطعها)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٥/٥.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٥/٥.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع الكرم إلخ ٢٤٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٢٤٨٤] قوله: ((وتمامُه في "شرح الوهبانية")).

(٨) في المقولة الآتية.

وتَمامُهُ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"، وفي "القُنيةِ"[١]: ((شَرَى كَرْماً.....

[٢٢٤٨٤] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٢]) حاصِلُهُ: أنَّهُ في "الواقِعاتِ" صَرَّحَ: ((بأنَّ القَصَبَ لا يَدخُلُ بلا شَرطٍ؛ لأنَّهُ ممَّا يُقطَعُ، فكانَ بمَنزِلَةِ الثَّمَرةِ))، وأخَذَ "الطَّرَسوسيُّ"[٣] مِنَ التَّعليلِ بالقَطعِ: ((أنَّ الحَورَ ونَحوَهُ ممَّا يُقطَعُ في أوقاتٍ مَعروفَةٍ لا يَدخُلُ))، ونازَعَهُ تِلميذُهُ "ابنُ وَهبانَ": ((بأنَّ القَصَبَ يُقطَعُ في كُلِّ سَنَةٍ فكانَ كالثَّمَرةِ، بخلافِ خَشَبِ الحَورِ، فلا وَجْهَ للإلحاقِ)) اهـ. لكِنْ في "الواقِعاتِ" أيضاً: ((لَو فيها أشجارٌ تُقطَعُ في كُلِّ ثَلاثِ سِنينَ فلَو تُقطَعُ مِنَ الأصلِ تَدخُلُ، ولَو مِنْ وَجْهِ الأرضِ فلا؛ لأنَّها بمَنزِلَةِ الثَّمَرةِ))، قالَ "ابنُ الشِّحنَةِ"[٤]: ((فيهِ إشارةٌ إلى أنَّ العِلَّةَ كَونُهُ يُباعُ شَجَراً بأصلِهِ، فلا يَكونُ كالثَّمَرةِ، بخلافِ المَقطوعِ مِنْ وَجهِ الأرضِ مَعَ بَقاءِ أصلِهِ؛ لأنَّهُ كالثَّمَرةِ)) اهـ.

قلتُ: والحاصِلُ: أنَّ الشَّجَرَ المَوضوعَ للقَرارِ ـ وهُوَ الذي يُقصَدُ للثَّمَرِ ـ يَدخُلُ، إلاَّ إذا يَبِسَ وصارَ حَطَباً كَما مَرَّ[٥]، أمَّا غَيرُ المُثمِرِ المُعَدُّ للقَطعِ فإنْ لم يَكُنْ لَهُ نِهايةٌ مَعلومَةٌ فيَدخُلُ[٦] أيضاً،

(قولُهُ: ونازَعَهُ تِلميذُه "ابنُ وَهبانَ": بأنَّ القَصَبَ يُقطَعُ إلخ) ولا شكَّ أنَّ كَلامَ "الطَّرَسوسيِّ" اعتُبِرَ فيهِ كَونُهُ ممَّا يُقطَعُ في أوقاتٍ مَعروفَةٍ، وحِينَئذٍ فلا تَرِدُ مُنازعةُ "الشَّارحِ". اهـ مِنَ "السِّنديِّ".

(قولُهُ: فإنْ لم يَكُنْ لَهُ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ فلا يَدخُلُ أيضاً) القَولُ بعَدَمِ الدُّخولِ إنَّما يُوافِقُ ما قالَهُ "الطَّرَسوسيُّ" أخذاً مِنَ التَّعليلِ بالقَطعِ الواقِعِ في عِبارَةِ "الواقِعاتِ"، لا ما قالَهُ "ابنُ وَهبانَ" مِنْ عَدَمِ صِحَّةِ الإلحاقِ المَذكورِ، وحَيثُ سُلِّمَ لَهُ ذَلكَ فالمُناسِبُ أنْ يَجريَ فيهِ على الدُّخولِ، نَعَمْ، ما يَأتي لَهُ عَنِ "الخانيَّةِ" مِنْ تَصحيحِ عَدَمِ الدُّخولِ في قَوائمِ الخِلافِ يُوافِقُ ما قالَهُ هُنا مِنْ عَدَمِهِ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يدخل في البيع من غير ذكر ق١٠٠/ب.

(٢) "انظر تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيانُ أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ١/٢٨٠. ونلفت نظر الباحث الكريم إلى أننا انتقلنا في توثيق نصوص "تفصيل عقد الفرائد" ـ ابتداءً من هذا الموضع إلى نهاية التحقيق في الحاشية ـــ من المخطوطة التي بين أيدينا إلى مطبوعة الوقف المدني الخيري (ديوبند ـ الهند) لسهولة تداولها والوصول إليها.

(٣) لم نعثر عليها في مظانّها من "أنفع الوسائل"، ولعلها في "فتاويه".

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيانُ أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ١/٢٨٠ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٢٤٨٠] قوله: ((لأنَّها على شَرَفِ القَلْعِ)).

(٦) **نقول**: في النسخ جميعها: ((فلا يدخل)) بالنفي، ولعلَّ الصَّواب ما أثبتناه، وهو المفهوم من قوله: ((أيضاً)) ومن الكلام بعده، وقد أشار إلى ذلك في هامش "م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

دَخَلَ الوَثائِلُ.....

بخلافِ ما أُعِدَّ للقَطعِ في زَمَنٍ خاصٍّ كأيَّامِ الرَّبيعِ أو في كُلِّ ثَلاثِ سِنينَ، فهُوَ علـى التَّفصيـلِ المَذكورِ، ولا يَخفَى أنَّ الحَورَ بالمُهمَلَتَينِ لَيسَ لقَطْعِهِ نِهايَةٌ مَعلومَةٌ، واللهُ سُبحانَهُ أعلَمُ.

هذا، واعلَمْ أنَّهُ نَقَلَ في "البَحرِ"[١] وكَذا في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٢] عَنِ "الخانيَّةِ"[٣]: ((أنَّـهُ لَـو باعَ أَرْضاً فيها رَطْبَةٌ، أو زَعفَرانٌ، أو خِلافٌ يُقلَعُ في كُلِّ ثَلاثِ سِنينَ، أو رَياحينُ، أو بُقولٌ قال "الفَضليُّ": ما على وَجْهِ الأَرضِ بمَنزِلَةِ الثَّمَرِ لا يَدخُـلُ بـلا شَـرطٍ، ومـا في الأَرضِ مِـنْ أُصولِهـا يَدخُلُ؛ لأنَّ أُصولَها للبَقاءِ بمَنزِلَةِ البِناءِ، وكَذا لَو كانَ فيهـا قَصَـبٌ أو حَشيشٌ أو حَطَـبٌ نـابِتٌ يَدخُلُ أُصولُه لا ما على وَجهِ الأَرضِ، واختَلَفوا في قَوائِـمِ الخِـلافِ، والصَّحيـحُ أنَّـهُ لا تَدخُـلُ)) اهـ. وفي "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٤]: ((أنَّ هذا التَّفصيلَ أَنسَبُ لمُقتَضَى قَواعِدِهِم)) اهـ.

[٢٢٤٨٥] (قولُهُ: دَخَلَ الوَثائِلُ إلخ) الوَثْلُ بالتَّحريكِ: الحَبْـلُ مِـنَ اللِّيـفِ، والوَثيـلُ نَبـتٌ، كَذا في "جامعِ اللُّغةِ"[٥]. اهـ "ح"[٦]. وهوَ المَنقولُ عَنِ "القُنيةِ"، وفي نُسخةٍ: ((الوَتائِرُ))، وهـوَ جَمعُ وَتٍ، وهيَ ما يُوتَرُ بالأَعمِدةِ مِنَ البَيتِ كالوَتَرةِ مُحرَّكَةً، كَذا في "القاموسِ"[٧]،

(قولُهُ: واختَلَفوا في قَوائِمِ الخِـلافِ إلـخ) فقِيـلَ: لا تَدخُـلُ؛ لأنَّ لقَطعِهـا نِهايـةً مَعلومَـةً كالثِّمـارِ، وقِيلَ: تَدخُلُ مِنْ غَيرِ ذِكرٍ كالأَشجارِ، والأَوَّلُ هُوَ المُختارُ كَما في "الخانيَّةِ". اهـ "سِنْديّ".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٢ باختصار.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيان أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ١/٢٨١.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في بيع الكرم إلخ ٢/٢٤٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ـ بيان أنَّ القَصَبَ لا يدخل في بيع الأرض إلخ ١/٢٨١ بتصرف.

(٥) تقدمت ترجمته ١/٧٠.

(٦) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٧) "القاموس": مادة ((وتر)).

المَشدودَةُ على الأَوتـادِ[١] المَنصوبَـةِ في الأَرْضِ، وكَـذا الأَعمِـدةُ المَدفونَـةُ في الأَرضِ التي عَليها أَغصانُ الكَرْمِ المُسمَّاةُ بأَرْضِ الخَليلِ بركائِزِ الكَرْمِ))، وفي "النَّهرِ": ((كُلُّ ما دَخَلَ تَبَعاً لا يُقابِلُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ؛ لكَونِهِ كالوَصْفِ)) وذكَرَهُ "المصنِّفُ" في باب

ثُمَّ قالَ: ((وتَرَها يَتِرُها: علَّقَ عَليها)) اهـ. فالمُرادُ ما يُعلَّقُ عَليهِ الكَرْمُ، والذي وَقَعَ فيما رأَيتُـهُ مِنْ نُسَخِ "المِنَحِ"[٢]: ((يَدخُلُ الوَتائِرُ المَشدودَةُ على الأَوتارِ المَنصوبَةِ في الأَرضِ)) اهـ "ط"[٣].

قلتُ: والذي رأَيتُهُ في "الشَّرحِ"[٤] وكَذا في "المِنَحِ": ((الوَتائِدُ المَشـدودةُ علـى الأَوتـادِ إلخ)) بالدَّالِ المُهمَلَةِ في المَوضعَينِ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٤٨٦] (قولُهُ: وكَذا الأَعمِدةُ المَدفونَةُ في الأَرْضِ) قالَ في "المِنَحِ"[٥]: ((تَقييدُه بالمَدفونَةِ يُفيدُ أَنَّ المُلقاةَ على الأَرضِ لا تَدخُلُ؛ لأَنَّها بمَنزلَةِ الحطَبِ المَوضـوعِ في الكَـرْمِ، وصـارَتِ المَسـأَلةُ واقِعَـةَ الفَتوَى، فيُفتَى بالدُّخولِ في المَبيعِ إنْ كانَتْ مَدفونَةً، وهيَ المُسمَّاةُ في دِيارِنا بـ: بَرابيرِ الكَرْمِ)) اهـ.

[٢٢٤٨٧] (قولُهُ: وفي "النَّهرِ"[٦] إلخ) قالَ فيهِ: ((ولِذا قالَ في "القُنيةِ"[٧]: اشـتَرى داراً فذَهـبَ بناؤُها لم يَسقُطْ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ، وإنِ استُحِقَّ أَخَذَ الدَّارَ بالحِصَّةِ، ومِنْهم مَنْ سوَّى بَينَهُمـا)) اهـ. ونَحوُ ذَلكَ ثِيابُ الجاريَةِ كَما سَلَفَ، "ط"[٨]. وفي "الكافي": ((رجُلٌ لَهُ أَرضٌ بَيضاءُ ولآخَرَ فيها نَخلٌ، فباعَهُما رَبُّ الأَرضِ بإِذْنِ الآخَرِ بأَلفٍ وقِيمَةُ كُلِّ واحدٍ خَمسُمائةٍ فالثَّمَنُ بَينَهُما نِصفانِ،

(قولُ "الشَّارحِ": وكَذا الأَعمدةُ المَدفونَةُ في الأَرضِ إلخ) أَي: المَدفونُ أُصولُها.

---

(١) قوله: ((المشدودةُ على الأوتاد)) ليس في "د".

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق٤/ب. والذي في نسختنا: ((الوتائد)) بـالدال المهملة في الموضعين، كما في نسخة ابن عابدين رحمه الله.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

(٤) أي: عبارة "الدر المختار" هنا.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق ٤/ب.

(٦) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/أ.

(٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بقبض المبيع وتصرف المتعاقدين قبل القبض وهلاكه ق٩٩/أ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٢/٣.

الاستحقاق قُبيلَ السَّلَمِ[١] .....

فإنْ هلَكَ النَّخلُ قبلَ القَبضِ بآفَةٍ سَماويَّةٍ خُيِّرَ المُشتَري بَينَ التَّركِ وأَخذِ الأَرضِ بكُلِّ الثَّمَنِ؛ لأَنَّ النَّخلَ [٣/ق٢٤/أ] كالوَصفِ، والثَّمَنُ بمُقابلَةِ الأَصْلِ لا الوَصفِ، فلِذا لا يَسقُطُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ)) اهـ. وقَيَّدَهُ في "البَحرِ"[٢] بما إذا لم يُفَصِّلْ ثَمَنَ كُلٍّ، فلَو فَصَّلَ سَقَطَ قِسطُ النَّخلِ بهَلاكِها كَما في "تَلخيصِ الجامِعِ"[٣].

مَطلَبٌ: كُلُّ ما دَخَلَ تَبَعاً لا يُقابلُهُ شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ

(تَنبيهٌ)

في "حاشيَةِ السَّيِّد أَبي السُّعودِ"[٤]: ((استُفيدَ[٥] مِنْ كَلامِهِم: أَنَّهُ إذا[٦] كانَ لِبابِ الدَّارِ المَبيعَةِ كيلونٌ مِنْ فِضَّةٍ لا يُشتَرطُ أَنْ يَنقُدَ مِنَ الثَّمَنِ ما يُقابِلُهُ قَبلَ الافتِراقِ؛ لدُخولِهِ في البَيعِ تَبَعاً ولا يُشكِلُ بما سيَأتي في الصَّرفِ مِنْ مَسأَلَةِ الأَمَةِ مَعَ الطَّوقِ والسَّيفِ المُحَلَّى؛ لأَنَّ دُخولَ الطَّوقِ والحِلْيَةِ في البَيعِ لم يَكُنْ عَلى وَجْهِ التَّبَعيَّةِ؛ لكَونِ الطَّوقِ غَيرَ مُتَّصِلٍ بالأَمَةِ، والحِلْيَةُ وإنِ اتَّصلَتْ بالسَّيفِ إلاَّ أَنَّ السَّيفَ اسمٌ للحِلْيَةِ أَيضاً كَما سيَأتي في الصَّرفِ[٧]، فكانَتْ مِنْ مُسمَّى السَّيفِ إذا عُلِمَ هذا ظَهَرَ أَنَّهُ في بَيعِ الشَّاشِ ونَحوِهِ إذا كانَ فِيهِ عَلَمٌ لا يُشتَرطُ نَقْدُ ما قابَلَ العَلَمَ مِنَ الثَّمَنِ قَبلَ الافتِراقِ خِلافاً لِمَنْ تَوهَّمَ ذَلكَ مِنْ بَعضِ أَهلِ العَصرِ؛ لأَنَّ العَلَمَ لم يَكُنْ مِنْ مُسمَّى المَبيعِ، فكانَ دُخولُهُ على وَجْهِ التَّبعيَّةِ، فلا يُقابِلُهُ حِصَّةٌ مِنَ الثَّمَنِ)) اهـ.

قلتُ: وما ذَكَرَهُ في الكيلون[٨] غَيرُ مُسلَّمٍ، وسنَذكُرُ[٩] تَحريرَ المَسأَلَةِ في بابِ الصَّرفِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/ق٣٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣١٩.

(٣) أي: تلخيص الخِلاطي (ت٦٥٢هـ)، لـ"الجامع الكبير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ٣/١٣٦.

(٤) "فتح المعين": كتاب البيوع ٢/٥٣٣ ـ ٥٣٤ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((واستفيد)) بالواو.

(٦) في "ب": ((ذا))، وهو خطأ.

(٧) عبارة "أبي السعود": ((كما في "الدر" من الصرف)). وانظر المقولة [٢٥١٥٣] قوله: ((لأنَّه اسمٌ للحِلْيَةِ أيضاً إلخ)).

(٨) في "الأصل": ((كيون))، وهو تحريف.

(٩) المقولة [٢٥١٥٩] قوله: ((كمُفَصَّلٍ ومُزَرْكَشٍ)).

(ولا يَدخُلُ الزَّرعُ في بَيعِ الأَرْضِ بلا تَسميَةٍ) إلاَّ إذا نَبَتَ ولا قِيمَةَ لَهُ فيَدخُلُ في الأَصَحِّ، "شَرح المَجمَع".....

[مطلب: لا يدخلُ الزَّرْعُ في بيعِ الأرضِ بلا تسمية]

٣٦/٤ [٢٢٤٨٨] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ الزَّرعُ إلخ) إطلاقُهُ يَعُمُّ ما إذا لم يَنبُتْ ـ لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يُمكِنُ أَخذُهُ بالغِربالِ ـ وما إذا عَفَّنَ، واختارَ "الفَضلي" ـ وتَبِعَهُ في "الذَّخيرةِ" ـ: ((أَنَّهُ حِينَئِذٍ يَكونُ للمُشتَري؛ لأَنَّهُ لا يَجوزُ بَيعُهُ على الانفِرادِ[1])), وبالإطلاقِ أَخَذَ "أَبو اللَّيثِ"[2]، "نهر"[3]. وقالَ في "الفتح"[4]: ((واختارَ الفَقيهُ "أَبو اللَّيثِ": أَنَّهُ لا يَدخُلُ بكُلِّ حالٍ كَما هُوَ إطلاقُ "المُصنِّفِ")) اهـ.

[٢٢٤٨٩] (قولُهُ: إلاَّ إذا نَبَتَ ولا قِيمَةَ لَهُ) ذَكَر في "الهِدايَةِ"[5] قَولَينِ في هذهِ المَسأَلَةِ بلا تَرجيحٍ، وذَكَرَ في "التَّجنيسِ": ((أَنَّ الصَّوابَ الدُّخولُ كَما نَصَّ عَليهِ "القُدوريُّ"[6] و"الإسبيجابيُّ")), والخِلافُ مَبنيٌّ عَلى الاختِلافِ في جَوازِ بَيعِهِ قَبلَ أَنْ تَنالَهُ المَشافِرُ والمَناجِلُ❖، قالَ في "الفتح"[7]: ((يَعني: أَنَّ مَنْ قالَ: لا يَجوزُ بَيعُهُ قالَ: يَدخُلُ، ومَنْ قالَ: يَجوزُ قالَ: لا يَدخُلُ، ولا يَخفَى أَنَّ كُلاًّ مِنَ الاختِلافَينِ مَبنيٌّ على سُقوطِ تَقوُّمِهِ وعَدَمِهِ، فإِنَّ القَولَ بعَدَمِ

(قولُهُ: لأَنَّهُ حِينَئِذٍ يُمكِنُ أَخذُهُ بالغِربالِ إلخ) أَي: فلَمْ يَكُنْ تَبَعاً للأَرضِ حِينَئِذٍ.

---

(١) في "م": ((الإفراد)).

(٢) "خزانة الفقه": كتاب البيوع ـ ما يدخل في البيع صـ٢٢٨ـ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٧/٥.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٢٥/٣.

(٦) أي: في شرحه على "مختصر الكرخي" كما صرَّح بذلك في "الفتح" نقلاً عن "التجنيس".

❖ قولُهُ: ((قَبلَ أَنْ تَنالَهُ المَشافِرُ والمَناجِلُ)) أَي: قَبلَ أَنْ يُمكِنَ أَكلُ الدَّوابِّ لَهُ وتَناولُهُ بمَشافِرِها، وقَبلَ أَنْ يُمكِنَ حَصدُهُ بالمَناجِلِ، فإِنَّ مِشفَرَ البَعيرِ شَفَتُهُ، جَمعُها مَشافِرُ، والمِنجَلُ: ما يُحصَدُ بِهِ الزَّرعُ جَمعُهُ مَناجِلُ. اهـ منه.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٨/٥ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

.....

جَوازِ بَيعِهِ وبعَدَمِ دُخولِهِ في البَيعِ كِلاهُما مَبنيٌّ على سُقوطِ تَقوُّمِهِ، والأَوجَهُ جَوازُ بَيعِهِ على رَجاءِ تَركِهِ، كَما يَجوزُ بَيعُ الجَحشِ كَما وُلِدَ رَجاءَ حَياتِهِ فيُنتَفَعُ بهِ في ثاني الحالِ)) اهـ ما في "الفتح". وظاهِرُهُ: اختِيارُ عَدَمِ الدُّخولِ لاختِيارِهِ جَوازَ بَيعِهِ، وبهِ صَرَّحَ في "السِّراجِ" حَيثُ قالَ: ((لَو باعَهُ بَعدَما نَبَتَ ولم تَنلْهُ المَشافِرُ والمَناجِلُ ففيهِ رِوايَتانِ، والصَّحيحُ: أَنَّهُ لا يَدخُلُ إلاَّ بالتَّسمِيَةِ، ومَنشَأُ الخِلافِ: هَلْ يَجوزُ بَيعُهُ أَوْ لا؟ الصَّحيحُ الجَوازُ)) اهـ.

والحاصِلُ: أَنَّ الصُّوَرَ أَربَعٌ؛ لأَنَّهُ إمَّا أَنْ يَكونَ بَعدَ النَّباتِ أَو قَبلَهُ، وعَلى كُلٍّ إمَّا أَنْ يَكونَ لَهُ قِيمَةٌ أَوْ لا، ولا يَدخُلُ في الكُلِّ، لكِنْ وَقَعَ الخِلافُ فيما لَيسَ لَهُ قِيمَةٌ قَبلَ النَّباتِ أَو بَعدَهُ، فَفي الثَّانيةِ الأَصَحُّ الدُّخولُ كَما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ"، بَلْ عَلِمْتَ أَنَّهُ الصَّوابُ، وظاهِرُ "الفتحِ" اختِيارُ عَدَمِهِ، وبهِ صَرَّحَ في "السِّراجِ"، وكَذا في الأُولى اختلَفَ التَّرجيحُ، فاختارَ "الفَضلِيُّ" الدُّخولَ، واختارَ "أَبو اللَّيثِ" عَدَمَهُ كَما قَدَّمناهُ[1] عَنِ "النَّهرِ" و"الفَتحِ"، واقتِصارُ "الشَّارِحِ" على استِثناءِ الثَّانيَةِ فَقَطْ يُفيدُ تَرجيحَ ما اختارَهُ "أَبو اللَّيثِ" في الأُولى، لكِنْ قَدَّمنا[1] عَنِ "الفَتحِ": ((أَنَّ اختِيارَ "أَبي اللَّيثِ" أَنَّهُ لا يَدخُلُ بكُلِّ حالٍ كَما هُوَ إطلاقُ "المُصنِّفِ"))، يَعني: صاحِبَ "الهدايَةِ"، وظاهِرُهُ: عَدَمُ الدُّخولِ في الصُّوَرِ الأَربَعِ، وقَدْ وَقَعَ في "البَحرِ"[2] هَهُنا خَلَلٌ في فَهمِ كَلامِ "السِّراجِ" المُتَقَدِّمِ، وفي بَيانِ الخِلافِ في الصُّوَرِ المَذكورَةِ، والصَّوابُ ما ذَكَرناهُ كَما أَوضَحتُهُ فيما علَّقتُهُ عَليهِ،[3] فافهمْ.

(تَنبيهٌ)

قَيَّدَ بالبَيعِ؛ لأَنَّهُ في رَهنِ الأَرضِ يَدخُلُ الشَّجَرُ والثَّمَرُ والزَّرعُ، وفي وَقْفِها يَدخُلُ البِناءُ

(قولُهُ: وبعَدَمِ دُخولِهِ في البَيعِ إلخ) حَقُّهُ الحَذْفُ، فإنَّ الذي يَنْبَني على سُقوطِ التَّقوُّمِ الدُّخولُ في البَيعِ لا عَدَمُهُ، ثُمَّ راجَعْتُ "الفَتحَ" فوَجدْتُ ما فيهِ: ((فإنَّ القَولَ بعَدَمِ جَوازِ بَيعِهِ وبدُخولِهِ في البَيعِ إلخ)).

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢١، وعبارته: ((وصحَّح في "السراج الوهاج" عدم الدخول في البيع إلا بالتسمية، وصحّح جواز البيع، وهو من باب التلفيق...)).

(٣) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": ٥/٣٢١ ـ ٣٢٢.

(و) لا (الثَّمَرُ في بَيعِ الشَّجَرِ بدُونِ الشَّرطِ) عَبَّرَ هُنا بالشَّرطِ وثَمَّةَ بالتَّسميَةِ لِيُفيدَ أَنَّهُ[1] لا فَرقَ، وأَنَّ هَذا الشَّرطَ غَيرُ مُفسِدٍ،.....

والشَّجَرُ لا الزَّرْعُ، وكَذا لَو أَقَرَّ بأَرضٍ عَليها زَرْعٌ أَو شَجَرٌ دَخَلَ، ولا يَدخُلُ الزَّرعُ في إِقالَةِ الأَرضِ، وتَمامُهُ في "البَحرِ"[2].

[مطلبٌ: لا يدخل الثمرُ في بيع الشَّجرِ بدون الشَّرطِ]

[٢٢٤٩٠] (قولُهُ: ولا الثَّمَرُ في بَيعِ الشَّجَرِ) الثَّمَرُ بمثلَّثةٍ: الحَمْلُ الذي تُخرِجُهُ الشَّجَرةُ وإِنْ لم يُؤْكَلْ، فيُقالُ: ثَمَرُ الأَراكِ والعَوسَجِ والعِنَبِ، "مِصباح"[3]. وفي "الفتحِ"[4]: ((ويَدخُلُ في الثَّمَرَةِ الوَردُ والياسَمينُ ونَحوُهما مِنَ المَشمومات))، "نهر"[5]. وشَمِلَ ما إِذا بِيعَ الشَّجَرُ مَعَ الأَرضِ أَو وَحدَهُ كانَ لَهُ قِيمةٌ أَوْ لا، "بحر"[6].

[٢٢٤٩١] (قولُهُ: لِيُفيدَ أَنَّهُ لا فَرْقَ) أَي: بَينَ أَنْ يُسمِّيَ الزَّرعَ والثَّمَرَ ـ بأَنْ يَقولَ: [٣/ق٢٤/ب] بعتُكَ الأَرضَ وزَرْعَها أَو بزَرْعِها، أَو الشَّجَرَ وثَمرَهُ أَو مَعَهُ أَو بِهِ ـ وبَينَ أَنْ يُخرِجَهُ مَخرَجَ الشَّرطِ فيَقولَ: بعتُكَ الأَرضَ عَلى أَنْ يَكونَ زَرعُها لكَ، أَو بعتُكَ الشَّجَرَ على أَنْ يَكونَ الثَّمَرُ لَكَ، كَذا في "المنح"[7].

(قولُهُ: ولا يَدخُلُ الزَّرعُ في إِقالَةِ الأَرضِ) أَي: بَعدَ هَلاكِ الزَّرعِ الذي دَخَلَ بالشَّرطِ، حتَّى لا تَسقُطُ حِصَّتُه مِنَ الثَّمَنِ، قالَ "السِّنْديُّ": ((ولَو اشتَرى أَرْضاً فيها أَشجارٌ، فقَطَعها ثُمَّ تَقايَلا صَحَّتِ الإِقالَةُ بجَميعِ الثَّمَنِ، ولا شَيءَ للبائعِ مِنْ قِيمَةِ الأَشجارِ، وتَسلَمُ الأَشجارُ للمُشتَري، هذا إِذا عَلِمَ بقَطعِ الأَشجارِ وَقْتَ الإِقالَةِ، وإِنْ لم يَعلَمْ يُخيَّرُ: إِنْ شاءَ رَجَعَ بجَميعِ الثَّمَنِ، وإِنْ شاءَ تَرَكَ)) اهـ، ونقَلَهُ في "البحرِ" عَنِ "القُنيةِ".

---

(١) في "د" و"و": ((أن لا)).

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٢.

(٣) "المصباح": مادة ((ثمر)).

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٦.

(٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٤/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٢.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ فصل: مسائل هذا الفصل مبنية على قاعدتين ٢/ق٤/ب.

وخَصَّهُ بالثَّمَرِ اتِّباعاً لقَولِهِ ﷺ: ((الثَّمَرةُ للبائِعِ إلاَّ أَنْ يَشترِطَهُ[١] المُبتاعُ))[٢].....

اهـ "ح"[٣]. ومِثلُهُ في "البَحرِ"[٤].

[٢٢٤٩٢] (قولُهُ: وخَصَّهُ بالثَّمَرِ) أي: خَصَّ ذِكرَ الشَّرطِ بمَسألَةِ الثَّمَرِ دُونَ مَسألَةِ الزَّرعِ مَعَ إمكانِ العَكسِ اتِّباعاً للحَديثِ المَذكورِ الذي استَدَلَّ بِهِ الإمامُ "محمَّدٌ" على أَنَّهُ لا فَرقَ بَينَ كَونِ الثَّمَرِ مُؤَبَّراً أَوْ لا، والتَّأبيرُ: التَّلقيحُ، وهُوَ أَنْ يَشُقَّ الكِمَّ ويَذُرَّ فيهِ مِنْ طَلعِ النَّخلِ لِيُصلِحَ إناثَها، والكِمُّ بالكَسرِ: وِعاءُ الطَّلعِ، وأَمَّا حَديثُ "الكُتُبِ السِّتَّةِ": ((مَنْ باعَ نَخلاً مُؤَبَّراً

---

(١) في "د": ((يشرط)).

(٢) قال الكمالُ بنُ الهُمَام في "فتح القدير" ٥/٤٨٦: وقد روَى ذلك محمَّدٌ في شُفعةِ "الأصل" اهـ. ولم أجد في المطبوعِ من "الأصل" كتابَ الشُّفعةِ، وقد استشهدَ محمَّدٌ رَحِمهُ الله في "الحُجَّةِ على أهلِ المدينةِ" ٢/٥٠٩ بالحديثِ بلَفظِ: ((مَنْ باعَ نَخلاً مُؤَبَّراً)). وكذلك ستَأتي الرِّوايةُ عن الإمامِ أبي حَنيفةَ رحمهُ الله لهذا الحديثِ بزيادةِ قَيدِ التَّأبيرِ.

قالَ الزَّيلعيّ في "نصبِ الرّايةِ" ٤/٥: غَريبٌ بهذا اللَّفظِ. لكن أَخرَجَ نحوهُ ابنُ أبي شيبة ٥/٣٠٢ عن ابنِ فُضَيلٍ عن أشعَثَ عن أبي الزُّبَيرِ عن جابرٍ، وعن أشعَثَ عن نافعٍ عن ابن عُمَرَ رضي الله عنهُما قال: ((مَنْ باعَ نَخلاً فالثَّمرةُ للبائعِ إلاَّ أَنْ يَشترِطَ المُبتاعُ)) دُونَ قَيدِ التَّأبيرِ.

ورَواهُ أبو مُعَيدٍ حَفصُ بنُ غَيلانَ عن سُلَيمانَ بنِ مُوسى عن نافعٍ عن ابن عُمَرَ رضي الله عنهما، وعن عَطاء عن جابرٍ ﷺ أَنَّ رَسولَ اللهِ ﷺ قال: ((مَنِ ابتاعَ عَبداً...، ومن أَبَّرَ نَخلاً فباعَهُ بَعدَ تأبيرِهِ فلَهُ ثَمرُهُ إلاَّ أن يَشترِطَ المُبتاعُ)). أخرجَهُ النَّسائيّ في "الكُبرى" (٤٩٨٣) في العِتقِ ـ ذِكرُ العَبدِ يَعتِقُ ولهُ مالٌ، وابنُ حِبَّانَ (٤٩٢٤)، والطَّبَرانيُّ في "الشَّاميِّينَ" (١٥٥٣ ـ ١٥٥٥)، وابنُ عَديّ في "الكَامِلِ" ٣/٢٦٨، والبيهَقي في "الكبرى"٥/٣٢٥ و٣٢٦.

ورَواهُ أبو حَنيفةَ عن أبي الزُّبيرِ عن جابرٍ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((من باعَ نَخلاً مُؤَبَّراً...)). أخرجَهُ أبو يُوسفَ في "الآثارِ" صـ٨٢٩، ومحمّدٌ في "الآثار" صـ٧٣٣، وأبو نُعَيمٍ في "مُسنَد أبي حنيفة" ١/٣٢، والبَيهقيّ في "الكُبرى" ٥/٣٢٦، والخَطيبُ في "تَاريخ بغداد" ٥/٤٦٩.

ورَواهُ سُفيانُ عن سلَمةَ بنِ كُهَيلٍ حدَّثني مَن سَمِعَ جابرَ بنَ عبدِ اللهِ رضي الله عنهما قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((مَنْ باعَ عَبداً...))، دُونَ قِصَّةِ النَّخلِ. أخرجَهُ ابنُ أبي شيبةَ ٥/٣٠٢ و ٨/٤٠٥ و٤٠٦، وأبو داود (٣٤٣٥)، والبَيهَقيّ في "الكبرى"٥/٣٢٤، وقال البَيهقيُّ: وهو مُرسَلٌ حَسَنٌ، وسيأتي من حديثِ نافعٍ وسالمٍ عنِ ابنِ عُمَرَ رضيَ الله عَنهُما.

(٣) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٣.

.....

فالثَّمَرةُ للبائعِ إلاَّ أَنْ يَشترِطَ المُبتاعُ))[1] فلا يُعارِضُهُ؛ لأَنَّ مَفهومَ الصِّفَةِ غَيرُ مُعتَبَرٍ عِندَنا.

---

(١) رَوى مالكٌ وأيوبُ وعُبيدُ اللهِ وعبدُ اللهِ العُمَرِيّانِ وعبدُ ربِّهِ بنُ سعيدٍ واللَّيثُ وأيُّوبُ بنُ موسى وبُكَيرٌ الأَشَجُّ، كلُّهم عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((مَنْ باعَ نَخلاً قد أُبِّرتْ فثَمَرتُها للبائعِ إلاَّ أن يَشترِطَ المُبتاعُ))، وزادَ عبدُ ربِّهِ: ((وأيُّما رَجُلٍ باعَ مملوكاً وله مالٌ فمالُهُ للبائعِ إلاَّ أن يَشترِطَ المُبتاعُ)). بينَمَا رَوى أصحابُ نافعٍ هذه الزِّيادةَ عنه عن ابنِ عمرَ عن عمرَ رضي الله عنهما قولَهُ.

أخرجَهُ مالكٌ في "الموطأ" ٦١٧/٢ في البيوع ـ باب ماجاء في ثَمرِ المال يُباع أصلُه، والبُخاري (٢٢٠٤) في البيوع ـ باب مَن باعَ نخلاً قد أُبِّرت، و(٢٢٠٦) باب بَيع النَّخل بأصلِهِ، و(٢٧١٦) في الشُّروطِ ـ باب إذا باعَ نَخلاً قد أُبِّرت، ومسلم (١٥٤٣) في البيوع ـ باب من باعَ نَخلاً وعليها ثَمرٌ، وأبو داود (٣٤٣٤) في البيوع ـ باب في العبد يُباع وله مالٌ، والنَّسائي في "المجتبى" ٢٩٦/٧، و"الكُبرى" (٦٢٣١) في البيوع ـ النَّخل يُباعُ أصلُها، و(٤٩٨٢) في العتق ـ ذكر العبد يعتق وله مال، وابنُ مَاجه (٢٢١٠) و(٢٢١٢) في التِّجاراتِ ـ باب مَن باع نَخلاً مُؤبَّراً، وأحمدُ ٦/٢ و٥٤ و٦٣ و٧٨ و١٠٢، والشَّافِعي في "الأم" ٤١/٣، و"السُّنن المأثورة" (١٩٠)، وأبو يَعلَى (٥٧٩٧)، والبغوي في "مُسندِ عليِّ بنِ الجَعدِ" (١١٨٤) و(١٥٨٧)، والطَّبرانيّ في "الأوسطِ" (٣٨٣)، وأبو أميَّةَ الطَّرَسوسيُّ في "مُسنَدِ ابنِ عمر" (٣٤)، وأبو عَوانةَ (٥٠٦٢ ـ ٥٠٦٩)، والبَيهقيُّ في "الكُبرى" ٢٩٨/٥ و٣٢٤ و٣٢٥، والخطيب في "الفَصل للوَصل المُدرَج" ٢٦٤/١، وابنُ عبد البَرّ في "التَّمهيد" ٢٨٤/١٣، والبَغَويّ في "شرح السُّنَّةِ" (٢٠٨٤).

قالَ الدَّارقطنيّ في "العِلل" ٥٢/٢: كذلك رواهُ أيوبُ ومالكٌ واللَّيثُ عن نافعٍ، واختُلِفَ عن عُبيدِ اللهِ بنِ عمرَ، فرواهُ أبو مُعاويةَ الضَّريرُ عن عبيدِ الله عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ عن عمرَ رضيَ الله عنْهُما عن النبي ﷺ [في العبد]، ووَهِمَ في رَفعِهِ، [وكذلك رواهُ محمَّد بنُ إسحاقَ عن نافعٍ. أخرجَهُ النسائيّ في "الكبرى" (٤٩٨٩)،] والصَّوابُ عن عُبيدِ اللهِ عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ عن عمر رضيَ الله عنهُما قولَهُ، كذلك قال حَمَّادُ بنُ سلَمةَ وهُشَيمٌ ومُحمَّدُ بنُ بِشرٍ وابنُ نُمَير، وهو الصَّحيحُ، وانظُر "الفصل" للخطيب ٢٦٦/١.

وقالَ شُعبةُ: فحدَّثتُ عبد ربِّهِ بحديثِ أيّوبَ عن نافعٍ أنَّهُ حدَّثَ بالنَّحلِ عن النَّبيِّ ﷺ، والمملوكِ عن عمرَ ﷺ، قال عَبدُ ربِّهِ: لا أعلَمُهما جميعاً إلاَّ عن النَّبيِّ ﷺ، ثُمَّ قال مَرَّةً أُخرَى: فحَدَّثَ عن النَّبيِّ ﷺ ولم يَشُكَّ.

وأخرجَهُ الطَّبرانيُّ في "الشَّاميّين" (٢٥٠) عن عبد الرَّحمنِ بنِ ثابتٍ عن ثَوبانَ عن رَجُلٍ حدَّثَهُ عن نافعٍ عن ابن عمرَ رضيَ الله عنهما في قِصَّةِ العبدِ، وكذلك اختُلِفَ على اللَّيثِ عن عُبيدِ الله بن أبي جَعفرٍ عن بُكيرٍ الأشَجِّ عن نافعٍ عن ابن عمرَ رضيَ الله عنهُما، وأخطأَ ابنُ لَهيعةَ فرواهُ عن عُبيدِ الله بنِ أبي جَعفرٍ عن عمَّارِ بن أبي فَروةَ عن زيدِ بنِ أَسلَمَ عن ابن عمر رضي الله عنهما.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٣٩٠) وقال: لم يروِ هذا عن عمَّارِ بنِ أبي فَروَةَ إلاَّ عُبيدُ اللهِ بنُ أبي جعفر، تَفرَّدَ به ابنُ لَهيعةَ. ورَواهُ عمَّارُ بنُ أبي فَروَةَ عن سَالمٍ عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ: ((مَنْ باعَ نَخلاً قبلَ أن تُؤبَّرَ فثَمرتُها للبائعِ...)). أخرجه ابنُ عَديّ في "الكامِلِ" ٧٤/٥، وعمَّار: ما أقلَّ ما لَهُ من الحديثِ، ومِقدارُ ما يَروِيهِ لا أعرفُ له شيئاً مُنكَراً. ورَوَى الزُّهريُّ عن سَالمٍ عن أبيهِ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((مَنْ ابتاعَ نَخلاً بعد أن تُؤبَّرَ فثَمرتُها للبائعِ إلاَّ أن =

= يَشترطَ المُبتاعُ، ومَن ابتاعَ عبداً وله مالٌ فمالُهُ للذِي باعَهُ))، فجَعلَ القِصَّتَينِ التَّأبيرَ والعبدَ عن ابن عُمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ، بينما فصلَ نافعٌ فرَوَى عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ قِصَّةَ التَّأبيرِ، ورَوى قِصَّةَ العبدِ عن ابن عمرَ عن عمرَ رضي الله عنهما قولَهُ، وقد تَقدَّمَ.

وسأَل التِّرمذيُّ البُخاريَّ فقال: حديثُ الزُّهريِّ أصَحُّ ما في هذا البابِ، وقال في "العلل" ١/١٨٥: كلا الحديثَينِ صَحيحٌ، وقال الحافظُ في "الفتح" ٤/٤٠٢: وجَزمَ مُسلمٌ والنَّسائيُّ والدَّارَقطنيُّ بترجيحِ روايةِ نافعٍ المُفصَّلةِ على روَايةِ سالمٍ، ومال ابنُ المَدينيِّ والبُخاريُّ وابنُ عبدِ البَرِّ إلى ترجيحِ رواية سالمٍ. ورُوِيَ عن نافعٍ رَفعُ القِصَّتَينِ، أخرجه النَّسائيُّ من طريقِ عبدِ رَبِّهِ بن سعيدٍ عنه، وهو وَهَمٌ.

ورَوى سُفيانُ بنُ عُيينةَ ومَعمَرٌ واللَّيثُ بنُ سعدٍ وابنُ جُريجٍ وصالحُ بنُ كَيسانَ وعبَّادُ بنُ إسحاقَ ويُونسُ وابنُ أبي ذِئبٍ، كلُّهم عن ابن شهابٍ الزُّهريِّ عن سالمٍ عن أبيه فذَكرَهُما.

أخرجه البخاريُّ (٢٣٧٩) في المساقاة ـ باب الرَّجُلُ يكونُ له ثَمرٌ أو شِربٌ في حائطٍ أو في نَخلٍ، ومسلم (١٥٤٣)، وأبو داود (٣٤٣٣)، والتِّرمذيُّ (١٢٤٤)، وابنُ ماجه (٢٢١١)، والنسائيُّ في "المجتبى" ٧/٢٩٧، و"الكبرى" (٤٩٩١) و(٤٩٩٢) و(٤٩٩٣) و(٦٢٣٢)، والدَّارِميُّ (٢٥٦١)، والحُميديُّ (٦١٣)، وأحمدُ ٢/٩ و٨٢ و١٥٠، وعبدُ بن حُميد (٧٢٢)، والشَّافعيُّ في "السُّنن المأثورة" (١٨٨) و(١٨٩) و(١٩٠)، والأُمِّ ٣/٤١، وعبدُ الرَّزَّاق في "المُصنَّفِ" (١٤٦٢٠)، وابنُ أبي شَيبةَ ٥/٣٠٢، وابنُ الجارودِ (٦٢٨) و(٦٢٩)، والبَغَويُّ في "مُسنَدِ ابنِ الجَعدِ" (٢٧٧٨) و(٢٧٧٩) ـ وعنه أبو يعلى (٥٤٢٧) و(٥٤٦٨) و(٥٤٧٩)، وأبو عَوَانةَ (٥٠٧٠ـ ٥٠٧٩)، وإبراهيمُ بنُ طهمانَ في "مشيخته" (١٧٩)، والطَّيالسيُّ (١٨٠٥)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٤/٢٦، وابنُ حِبَّان (٤٩٢١) و(٤٩٢٢) و(٤٩٢٣)، وأبو عُبيد في "غريبِ الحديثِ" ١/٣٥٠، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٣١٣٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٢٩٧ و٣٢٤، والبغويُّ (٢٠٨٥) و(٢٠٨٦)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التَّمهيد" ١٣/٢٨٥.

ورواه هكذا يزيدُ بنُ هارونَ عن سُفيانَ بن حُسينٍ عن سالمٍ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما به. أخرجه عبدُ بن حُميدٍ (٧٢٢). بينما رواهُ هُشَيمٌ عن سُفيانَ بن حُسينٍ عن الزُّهريِّ عن سالمٍ عن أبيه عن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ نحوَهُ. أخرجه النَّسائيُّ في "الكُبرى" (٤٤٩٠) في العتق، والبزَّارُ في "البحر الزَّخَّار" (١١٢)، وابنُ أبي حاتمٍ في "العلل" ١/٣٩٢، والدَّارقطنيُّ في "العلل" ٢/٥١، و"الأفراد" كما في "أطرافِ الغرائبِ" لابن القَيسَرَانيِّ ق٢٤/أ، قال الدَّارقطنيُّ: غيرُهُ لا يَذكُرُ فيه عمرَ ﷺ، قال البَزَّارُ: ولا نعلَمُ أحداً قال فيه: عن سالمٍ عن ابن عمرَ عن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ إلاَّ سُفيانَ بنَ حُسينٍ وأخطأَ فيه، والحُفَّاظُ يروونَهُ عن الزُّهريِّ عن سالمٍ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ، وهو الصَّوابُ.

وقال أبو زُرعةَ: ليس هذا الحديثُ محفوظاً، والصَّحيحُ: سالم عن أبيه ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ. ورواهُ عبدُ الرَّزَّاق عن مَعمَرٍ عن مطَرٍ الورَّاق عن عِكرمةَ بن خالدٍ عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ. أخرجه في "المُصنَّف" (١٤٦٢١)، والنَّسائيُّ في "الكُبرى" (٤٩٩٣)، وأبو عَوَانةَ (٥٠٧٧).

ورَواهُ حمَّادُ بنُ سلَمةَ عن عِكرمَةَ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما أنَّ رَجُلاً ابتاعَ نَخلاً قد أبَّرها صاحبُها، فخاصَمهُ إلى النَّبيِّ ﷺ فقَضَى: أنَّ الثَّمرَةَ لصاحبِها الذي أبَّرَها. أخرجه أحمدُ ٢/٣، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٤/٢٦، والبغويُّ في "مُسنَدِ عَليِّ بنِ الجَعدِ" (٣٣٤٢). =

.....

مَطلَبٌ: المُجتَهِدُ إذا استَدلَّ بحديثٍ كانَ تَصحيحاً له

وما قِيلَ: مِنْ أَنَّ الحَديثَ الأَوَّلَ غَريبٌ فَفيهِ أَنَّ المُجتَهِدَ إِذا استَدلَّ بحديثٍ كانَ تَصحيحاً لَهُ كَما في "التَّحرير"[١] وغَيرِهِ.

مَطلَبٌ في حَمْلِ المُطلَقِ على المُقيَّد

نَعَمْ يَرِدُ ما في "الفتح"[٢]: ((أنَّ حَمْلَ المُطلَقِ عَلى المُقيَّدِ هُنا واجِبٌ؛ لأَنَّهُ في حادِثَةٍ واحِدَةٍ في حُكمٍ واحِدٍ))، ثُمَّ أَجابَ عَنهُ[٢]: ((بأَنَّهُم قاسُوا الثَّمَرَ على الزَّرعِ، كَما قالَ في "الهدايَةِ"[٣]: إنَّهُ مُتَّصِلٌ للقَطعِ لا للبَقاءِ، وهوَ قِياسٌ صَحيحٌ، وهُمْ يُقدِّمونَ القِياسَ عَلى المَفهومِ إذا تَعارَضا)). واعتَرَضَ في "البَحرِ"[٤] قولَهُ: ((إنَّ حَمْلَ المُطلَقِ على المُقيَّدِ واجِبٌ إلخ)) بأَنَّهُ ضَعيفٌ؛ لِما في "النِّهايَةِ": ((مِنْ أَنَّ الأَصَحَّ أَنَّهُ لا يَجوزُ لا في حادِثَةٍ ولا في حادِثَتَينِ، حتَّى جَوَّزَ "أبو حنيفةَ" التَّيمُّمَ

= ورَواهُ سعيدُ بنُ أبي عَروبةَ والحَكَمُ بنُ عبدِ الملكِ عن قَتادةَ عن عكرمةَ بن خالدٍ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما نحواً من حديث سالم. أخرجه التِّرمذيُّ في "العلل الكبير" كما في تَرتيبه (٣٢٥)، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٢/٢١٣، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٢٥، والحَكَمُ وإن كان ضعيفاً إلاَّ أنَّ سعيداً ثِقةٌ، قال ابنُ أبي حاتم في "العلل" ١/٣٧٧: قال أبي: وقد كُنتُ أستَحسِنُ هذا الحديثَ من ذا الطَّريقِ حتَّى رأَيتُه من حديث بعض الثِّقاتِ عن عِكرمةَ بنِ خالدٍ عن الزُّهريِّ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ، قال أبي: فإذا الحديثُ قد عادَ إلى الزُّهريِّ عن سالم عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبي ﷺ.

قال البيهقيُّ: وهذا مُنقَطِعٌ، وقد رَوى هشامٌ الدَّستوائيُّ عن قتادةَ عن عِكرمةَ بن خالدٍ عن الزُّهريِّ عن ابن عمرَ رضي الله عنهما عن النَّبيِّ ﷺ، وكأنَّهُ أرادَ عن سالم عن أبيه ﷺ. أخرجه عن هِشَام التِّرمذيُّ في "العلل الكبير" (٣٢٦)، والنَّسائيُّ في "الكُبرى" (٤٩٩٤)، قال البَيهقيُّ: ورُويَ عن عليٍّ وعُبادةَ بإسنادينِ مُرسلَينِ.

ورواهُ موسى بنُ عُقبةَ حدَّثَني إسحاقُ بنُ يحيى بن الوليدِ عن عُبادةَ بنِ الوليدِ نحوَ حديثِ سالم عن ابن عمرَ رضي الله عنهما. أخرجه ابن ماجه (٢٢١٣)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٢٦. قال البخاريُّ وأبو حاتم: إسحاقُ لم يُدرك عُبادةَ.

(١) لم نعثر في "التحرير" لابن الهمام على نصّ صريح في ذلك.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٦ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٣/٢٥.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٣.

.....

بجَميعِ أَجزاءِ الأَرضِ بحَديثِ: ((جُعِلَتْ ليَ الأَرضُ مَسجِداً وطَهوراً))[1]، ولم يَحمِلْ هذا المُطلَقَ

(١) رَوى هُشَيمٌ حدَّثنا سيّار أبو الحكَمِ حدَّثنا يزيدُ بنُ صُهَيبٍ الفقيرُ أخبرنا جابرُ بنُ عبدِ اللهِ رضي الله عنهما أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((أُعطِيتُ خَمساً لم يُعطَها أحدٌ من قبلي؛ نُصِرتُ بالرُّعبِ مسيرةَ شهرٍ، وجُعِلت لي الأَرضُ مسجداً وطهوراً؛ فأيُّما رَجُلٍ من أُمَّتي أدركَتْهُ الصَّلاةُ فليُصَلِّ...)).

أخرجه البخاريُّ (٣٣٥) في أوَّل التَّيمُّم، و(٤٣٨) في الصلاة ـ باب قولِ النَّبيِّ ﷺ جُعِلَت لي الأرضُ مسجداً وطهوراً و(٣٦٢٢) مُختصراً في الغُسل ـ باب التَّيمُّم بالصَّعيدِ - وعنه ابنُ عبدِ البَرِّ في "التَّمهيد"٥/٢٢١، ومسلمٌ (٥٢١) في المساجد ومواضع الصلاة، والنَّسائيُّ في "المُجتبى" ١/٢٠٩ و٢/٥٦ في الصَّلاة ـ الرُّخصةُ في الصَّلاة في أعطان الإبل، وأحمد ٣/٣٠٤، والدَّارميُّ (١٣٨٩)، وابنُ أبي شَيبةَ ٢/٢٩٣ في الصَّلاةِ ـ الأرضُ كُلُّها مسجدٌ، و٧/٤١٠ في الفضائل ـ باب ما أعطَى اللهُ تعالى مُحمَّداً ﷺ، وعبدُ بنُ حُميدٍ (١١٥٤)، وأبو عَوَانةَ في "مُسنَده" (١١٧٣)، وابنُ حِبَّان (٦٨٩٨)، وأبو نُعيمٍ في "الحِلية" ٨/٣١٦، و"المستخرَجِ على مُسلم" (١١٥٠)، واللالَكَائيُّ في "أُصولِ الاعتِقادِ" (١٤٣٩)، والبَيهَقيُّ في "الكُبرى" ٢/٣٢٩ و٤٣٣ و٦/٢٩١ و٩/٤، وفي "الدَّلائِل" ٥/٤٧٢ و٤٧٣، و"الشُّعَب" (١٤٧٩) و(١٤٨٠). قال أبو نُعيم ٣/٢٧٨: مَتنُ هذا الحديثِ في خَصائصِ النَّبيِّ ﷺ ثابتٌ مَشهورٌ مُتَّفقٌ عليهِ من حديثِ جابرٍ وغيرِه.

وأخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٤٥٨٦) من طريق إسماعيلَ بنِ عَيَّاش عن عبدِ العزيزِ بنِ عُبيدِ اللهِ عن محمدِ بنِ المُنكدِرِ عن أبي سلَمَة عن جابرٍ به. قال الطَّبرانيُّ: لم يروهِ عن أبي سلَمةَ إلاَّ محمَّدٌ ولا عنه إلاَّ عبدُ العزيزِ تفرَّدَ به إسماعيلُ، وهذا ـ لا شكَّ ـ خطأٌ من عبدِ العزيزِ بن عبدِ الله الحِمصيِّ فهو متروكٌ واهٍ، لا من إسماعيلَ فروايتُه عن الشَّاميينَ صحيحةٌ مُستقيمةٌ.

والصَّوابُ ما رواه يزيدُ بنُ هارونَ وعَبدةُ وأنسُ بن عياض عن محمدِ بن عمرو عن أبي سلَمَة عن أبي هريرةَ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((أُوتيتُ جوامعَ الكَلِمِ وجُعِلَتْ ليَ الأرضُ مسجداً وطَهوراً)).

أخرجه أحمدُ ٢/٢٥٠ و٤٤٢ و٥٠٢، وابنُ الجَارود في "المُنتقى" (١٢٣)، وابنُ أبي شيبة ٧/٤١٠، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٤٤٨٦)، والخَطيبُ في "الكِفَاية" ص١٧٩، والبَغَوي (٣٦١٨)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ٥/٢٢٢.

ورواه يونسُ عن الزُّهريِّ عن أبي سلَمةَ عن أبي هريرةَ ﷺ، أخرجه النَّسائيُّ ٦/٣.

ورواهُ سُفيانُ ومَعمَرٌ والزُّبيدي عن الزُّهريِّ عن سعيدِ بنِ المسيِّب وأبي سلَمَة عن أبي هريرة ﷺ لكن دون لفظة: ((وجُعِلَتْ لي الأرضُ مسجداً وطَهوراً)). أخرجه أحمدُ ٢/٢٤٠ و٢٦٨، ومسلمٌ (٥٢٣)، والنسائيُّ ٦/٣ و٤، وعبدُ الرَّزاق (٢٠٠٣٣)، والحُميدي (٩٤٥)، والشافعي في "السنن المأثورة" (١٧٨)، وعنه الطَّحَاوي (١٠٢٣) و(٤٤٨٧)، إلا أنَّ سفيانَ شكَّ فمرَّةً قال: أبو سلَمةَ، وقال مرَّةً: سعيد، وقال مرَّةً: إمَّا سعيدٌ وإمَّا أبو سلَمةَ. =

= ورواه يونسُ وعقيلٌ وإبراهيمُ بنُ سعد وابنُ أخي الزُّهريّ كلُّهم عن الزُّهريّ عن سعيدٍ عن أبي هريرةَ ﷺ.

أخرجه البخاريُّ ومسلمٌ وغيرُهما. وكذلك رواهُ الأعرجُ وهمّامُ بنُ مُنبّه وأبو يونسَ مولى أبي هريرةَ ﷺ عنه لم يَذكر أحدٌ منهم هذه اللّفظةَ.

وكذلك رواهُ أيّوبُ عن محمدِ بنِ سيرينَ عن أبي هريرة ﷺ. أخرجه البخاريُّ (٦٧٧٨)، إلاّ أنّ حمّادَ بن قِيراطٍ رواه عن هشامِ بن حسّانَ عن محمد عن أبي هريرةَ ﷺ نحو رواية أبي ذرٍّ الآتيةِ، أي: بزيادةِ: ((جُعِلَتْ لي الأرضُ...)).

أخرجه الطّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٧١) وقال: لم يَروِهِ عن هشام إلاّ حمّاد. وابنُ قيراطٍ: مَتروكٌ، قال ابنُ عَديّ: عامّة ما يرويهِ فيه نظَرٌ.

وكذلك رواهُ إسماعيلُ بنُ جعفر ومحمّد بنُ جعفر وعبدُ العزيز بنُ أبي حازمٍ وعبدُ الرّحمن بنُ إبراهيم، كلُّهم عن العلاءِ بنِ عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرةَ ﷺ، وفيه هذه اللّفظةُ.

أخرجه أحمدُ ٤١٢/٢، ومسلمٌ (٥٢٣)، والتّرمذيُّ بعد حديث (١٥٥٣) في السِّيَر ـ باب ما جاءَ في الغنيمة، وقال: حَسَنٌ صَحيحٌ، وابنُ ماجه (٥٦٧) في الطهارة ـ أول التيمم، وأبو عَوانة (١١٦٩)، وأبو يَعلى (٦٤٩١) و(٦٤٩٢)، والطّحاويُّ في "بَيان المُشكل" (١٠٢٥)، وابنُ المُنذر في "الأوسط" (٥٠٦) وابن حِبّان (٢٣١٣) و(٦٤٠١) و(٦٤٠٣)، والبَيهقيُّ في "الكبرى" ٤٣٣/٢ و٥/٩ ، والبَغوي (٣٦١٧).

رواه مجاهد بن جَبر ؛ واختُلِفَ عليه فيه، فرواه حازمُ بنُ خُزيمةَ [من تيم الرَّباب] عن مُجاهد المَكّيّ عن أبي هريرة ﷺ، وفيه: ((وجُعلَت ليَ الأرضُ...))، ثُمَّ قال أبو هريرة ﷺ: قال لي صاحبي أبو ذرٍّ... فذكرَها. أخرجه الطّحاويُّ في "بَيان المُشكل" (٤٤٨٨)، والعُقيلي في "الضُّعفاء" ٢٦/٢ ـ ٢٧، وحازمٌ: قال العُقيليّ: يُخالفُ في حديثِهِ، ووثّقهُ ابنُ حبّان، ثمَّ قال: ربَّما أخطأَ يُعتَبَرُ بحديثه بروايته عن الثّقاتِ. وقال المسعوديُّ عن مُزاحم بنِ زُفر عن مُجاهدٍ عن أبي هريرةَ ﷺ عن النّبيّ ﷺ: ((أُعطيتُ خَمساً...)). وأخرجه العقيلي في "الضُّعفاء" ١٢٤/٤ عن محمّدُ ابنُ فُلَيح عن عبدِ الله العُمَري عن مُزَاحم بنِ زُفر عن مُجاهد عن أبي سعيد الخُدريّ ﷺ عن النّبيِّ ﷺ نحوه، وقال: محمّد بنُ فُليح لا يُتابَعُ على حديثه.

ورواه رَوْحُ بنُ مُسافر عن الأعمش عن أبي يحيى القتّات عن مُجاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرٍّ ﷺ قال رسولُ الله ﷺ: ((جُعِلتْ ليَ الأرضُ مسجداً وطَهوراً)). ورواه أبو عَوانةَ وجَريرُ بنُ عبد الحميد وأبو أسامةَ ومحمدُ بن إسحاق ومِندلُ بن علي كلُّهم عن الأعمش عن مُجاهد عن عُبيد عن أبي ذرٍّ ﷺ؛ أخرجه أبو داودَ (٤٨٩) في الصلاة ـ بابٌ في المواضعِ التي لا تجوزُ فيها الصَّلاةُ، والدَّارميُّ (٢٤٦٧) في السِّيَر ـ بابُ الغَنيمة لا تَحِلُّ لأحدٍ قَبلنا، والحسينُ المَروَزي في "زوائده على زُهد ابنِ المبارك" (١٠٦٩) و(١٦٢٠)، والحاكمُ ٤٢٤/٢، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٧٧/٣، والبيهقيُّ في "الدّلائل" ٤٧٣/٥، وابنُ أبي شيبة ٢٩٣/٢ و٤١١/٧، قال الحاكمُ: صَحيحٌ على شَرطِ الشَّيخينِ ولم يُخرِجاهُ بهذهِ السِّياقةِ، إنَّما أخرجَا ألفاظاً من الحديثِ مُتفرِّقةً.

ورواه عبدُ الكَريم الجَزَري عن مُجاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرٍّ نحو روايةِ أبي عَوانة ومن تابعَه عن الأعمش، ورواه قُطبةُ بن عبد العزيز عن الأعمشِ عن إبراهيمَ بن مُهاجر عن مُجاهد عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرٍّ. وخالفَ =

= بَحرٌ السَّقّاءُ [متروك] فرواه عن الأعمش عن المِنهال بن عمرٍو عن مُجاهد، وقيل: عنه عن الأعمشِ عن عمرو ابن مُرَّة عن مُجاهد، ففي هاتَينِ الرِّوايَتينِ بانَ أنَّ الأعمشَ لم يسمعْهُ من مُجاهدٍ، ورواه الفَضل بن موسى السِّيناني أخبرنا الأعمش عن مُجاهد مُرسلاً مختصراً على الشَّفاعة. وأرسلَهُ وَكيعٌ عن الأعمشِ عن مُجاهدٍ عنِ النَّبيِّ ﷺ.

ورواه أبومعاويةَ وعليّ بنُ مُسهر ومحمد بنُ عُبيد وعبدُ الواحد ويونس بنُ بُكير كلُّهم عن الأعمش عن إبراهيمَ التّيميّ عن أبيه عن أبي ذرٍّ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ وفيه: ((أينَما أدركَتكَ الصَّلاةُ فصَلِّ فهُوَ مَسجِد)).

أخرجه مسلمٌ (٥٢٠)، وأبو عَوانة (١١٥٨- ١١٦١)، وابنُ أبي شيبة ٢٩٣/٢، والبيهقيُّ في "الكُبرى"٤٣٣/٢، وابنُ عبدِ البَر ٢٢٢/٥. ورواهُ أبو مَريمَ عبدُ الغفّار [مَتروكٌ] عن الأعمش بإسنادٍ آخر فقال: عن الأعمشِ عن إبراهيمَ التَّيميِّ عن سَهم بن سِنجاب عن ابن عمرو.

ورواه شُعبة عن وَاصلٍ الأحدَبِ وعمر بنُ ذرٍّ عن مُجاهد عن أبي ذرٍّ مُرسلاً. أخرجه الطَّيالسيُّ (٤٧٢)، وأحمدُ ١٦١/٥ و١٦٢، والبزَّارُ (٤٠٧٧)، وابنُ أبي شيبة ٢٩٣/٢، واللالَكائيُّ (١٤٤٩). ورواه عبدُ العزيز بن أبَان عن عمرَ بن ذَرٍّ عن مُجاهد قال رسول الله ﷺ لأبي ذَرٍّ: فذكرَهُ. أخرجه الحارثُ بن أبي أسامة كما في "بُغيةِ الباحث" (٩٤٦) - وعنه أبو نُعيم في "الحلية" ١١٧/٥. وانظر "التاريخ الكبير" للبخاري ٤٥٥/٥، و"علل الدارقطنيُّ" ٢٥٧/٦، و"زوائد المروَزي على الزهد" (١٠٦٨) و(١٦١٨) (١٦١٩)، و"حلية الأولياء" ٢٧٨/٣.

واختُلفَ عن يزيدَ بن أبي زيادٍ فيه، فقال أبو عَوانةَ وعبدُ بن حُميد وجَرير وعُبيد بن عَبْثَر بن القاسم وعبد العزيز ابن مُسلمٍ وعليّ بن عاصم: عن يزيدَ بن أبي زياد عن مُجاهد عن ابن عبَّاس رضي الله عنهما عن النّبيِّ ﷺ.

أخرجه ابنُ أبي شيبة ٢٩٣/٢ و٤١٠/٧، وأحمدُ ٢٥٠/١، والبَزَّار (٣٤٦٠). وعليُّ بن عاصم ويزيدُ: ضعيفان

ورواه عبدُ العزيز بن مُسلم القَسْمَلي عن يزيدَ بن أبي زيادٍ عن مِقْسَم وحدَه عن ابن عبّاسٍ. أخرجه أحمدُ ٣٠١/١. ورواه ابن فُضيل عن يزيدَ عن مُجاهد ومِقْسَم عن ابن عبّاسٍ. أخرجه ابنُ أبي عاصم في "السُّنة" (٨٠٣)، والبَزَّارُ (٤٣٦٠)، والآجُرّيُّ (١٠١٤)، والمَحفوظُ قَولُ مَن قال: عن مُجاهدٍ عن عُبيد بنِ عُمير عن أبي ذرٍّ.

وقال العُقيلي: هذه الأحاديثُ مُضطربةٌ كلُّها، والحديثُ ثابتٌ من غيرِ هذا الوجهِ في قولِهِ: ((جُعِلَتْ لِيَ الأرضُ...)).

ورواه حُصَين بن نُمير حدثنا ابنُ أبي ليلى عن الحَكم عن مُجاهد عن ابن عبّاسٍ رضي الله عنهما عن النّبيِّ ﷺ نحوَه. وابنُ أبي ليلى ضعيفٌ. أخرجه الطَّبرانيُّ (١١٠٤٧)، والبزَّارُ (٣٤٦٠) "كشف الأستار"، وقال البَزَّار: لا نَعلمُه يُروَى عن ابن عبّاسٍ إلاَّ من هذين الوجهين، وحديثُ الحَكمِ لا نَعلمُ رواه إلا ابنُ أبي ليلى عنه، وقد خُولِفَ فيه فرواه الأعمشُ عن مُجاهدٍ عن عُبيد بن عُمير عن أبي ذرٍّ، ورواهُ واصلٌ عن مُجاهدٍ عن أبي ذرٍّ، =

= ورواه عبيدُ الله بن موسى عن سالم أبي حمَّاد عن السُّدّيّ عن عِكرمةَ عن ابنِ عبّاس. أخرجه البَزَّارُ "كشف الأستار" (٢٣٦٦) و(٢٤٤١)، والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٤٣٣/٢، وفي "الدَّلائل" ٤٧٤/٥، قال البزَّارُ: ورواه سلَمةُ ابن كُهَيل عن مُجاهد عن ابن عمر. أخرجه الطَّبرانيُّ (١٣٥٢٢) عن سلَمَة بنِ إبراهيمَ بن إسماعيلَ بن يحيى بنِ سلَمة بنِ كُهَيل حدثني أبي عن أبيه عن جدِّه عن سلَمة بن كُهَيل به. وإسماعيلُ بنُ يحيى ضعيفٌ مَتروكٌ.

ورواه يزيدُ بن الهَاد عن عمْرِو بن شُعيب عن أبيه عن جدِّهِ وفيه: ((وجُعِلَتْ ليَ الأرضُ مسجداً وطَهوراً، أينما أدركَتْني الصَّلاةُ تمسَّحتُ وصلَّيتُ...)). أخرجه أحمدُ ٢٢٢/٢، والطَّحاويُّ في "بيان المُشكل" (٤٤٨٩)، والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٢٢٢/١، وصحَّحَه المُنذريُّ في "الترغيب" ٤٣٣/٤، وقال ابنُ كثيرٍ: إسنادُه جيّدٌ.

ورواهُ حجّاجٌ الأنماطيُّ ثنا حمّادٌ عن ثابتٍ وحُميدٍ عن أنسٍ ﷺ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((جُعِلَتْ ليَ كُلُّ أرضٍ طيِّبةٍ مسجداً وطَهوراً)). أخرجه ابنُ الجَارود في "المُنتقى" (١٢٤) وابنُ المُنذر في "الأوسط" (٥٠٧)، قال الحافظُ في "فتح الباري" ٤٣٨/١: إسنادُهُ صَحيحٌ.

ورواه حُسين المَروزيُّ عن إسرائيلَ عن أبي إسحاقَ عن أبي بُردةَ عن أبيه نحوَه مرفوعاً. ورواه عُبيد الله بن موسى وأبو أحمد الزُّبيريّ مُرسلاً، ولم يُسنداهُ. أخرجه أحمدُ ٤١٦/٤ وابنُ أبي شيبة ٤١١/٧، والطَّبرانيُّ كما في "المجمع" ٤٥٨/٨، من طريقِ المَروَزيِّ.

ورواه ابنُ أبي فُديك عن عُبيد الله بن عبد الرحمن بن مَوهَب عن عبَّاس بن عبد الرحمن بن مِيناءَ الأشجَعيِّ عن عوفِ بنِ مالكٍ ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ وفيه: ((وجُعِلَتْ ليَ الأرضُ طَهوراً ومسجداً)). أخرجه ابنُ حِبَّان (٦٣٩٩)، وعُبيدُ الله صالحُ الحديثِ، قال ابنُ عَديّ: حسنُ الحديثِ يُكتَبُ حديثُه.

ورواه عامرُ بن مُدرك عن فُضَيل بن مَرزوق عن عَطيّة عن أبي سعيدٍ ﷺ قال رسول اللهِ ﷺ: ((أُعطيتُ خَمْساً...)) نحوَه. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٣٩)، ثمَّ قال: لم يَروِ عن فُضَيلٍ إلاّ عامرٌ، وعامرٌ: قال أبو حاتم: شيخٌ، وقال ابنُ حبّان في "الثقات": رُبَّما أخطأَ. ورواه إسحاقُ بنُ عبد الله بن أبي فَروة [مَتروكٌ] عن يَزيدَ بن خُصَيفَة عن السّائبِ بن يزيدَ عن رسولِ اللهِ ﷺ نحوَه. أخرجه الطَّبرانيُّ (٦٦٧٤).

رواه سليمانُ التَّيميُّ عن سيَّار أبي المِنهال عن أبي أمامة مرفوعاً، وفيه: ((وجُعلتِ الأرضُ كُلُّها لي ولأُمَّتي مسجداً وطَهوراً)). أخرجه أحمدُ ٢٤٨/٥ و٢٥٦، والتِّرمذيُّ (١٥٥٣) في السِّيَر ـ باب الغَنيمة، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٨٠٠١) و(٨٠٠٢) والبيهقيُّ في "الكُبرى" ٢١٢/١ و٢٢٢ و٤٣٣/٢، وابن عبدِ البَر ٢٢٢/٥ من طريق ابنِ أبي شيبة، و"الثّقفيّات" كما في "التلخيص" ١٤٩/١، قال التِّرمذيُّ: حسَنٌ صَحيحٌ، وقال ابنُ حجَر: إسنادُه صَحيحٌ.

وأخرجه الطَّبرانيُّ (٧٩٣١) من طريقِ بشرِ بنِ نُمَير [مَتروكٌ] عن القاسم بنِ عبد الرحمنِ عن أبي أمامة نَحوَه.

.....

عَلى المُقيَّدِ، وهُوَ حَديثُ: ((التُّرابُ طَهورٌ))[1] اهـ.

---

(١) ورواه أبو مُعاويةَ ومحمد بنُ فُضيل وابنُ أبي زائدة وأبو عَوانة وسعيدُ بن سلَمة، كلُّهم عن أبي مالك سعد بن طارق الأشجَعيّ حدثني رِبْعيّ بن حِراش عن حُذيفة ﷺ قال رسول اللهﷺ: ((فُضِّلنا على النّاسِ بثلاثٍ: جُعلَتْ صُفوفُنا كصفوفِ المَلائكةِ، وجُعِلتْ لنا الأرضُ كلُّها مسجداً، وجُعِلَتْ تُربتُها لنا طَهوراً إذا لم نَجِدِ الماءَ، وأُعطيتُ هذه الآياتِ من آخرِ سورةِ البقرة من بينِ كنزٍ تَحتَ العَرشِ)).

أخرجه مسلمٌ (٥٢٢)، والطَّيالسيُّ (٤١٨)، وابنُ أبي شيبة ٢/٢٩٣ و٧/٤١١، وأحمدُ ٥/٣٨٣، والنسائيُّ في "الكُبرى" (٨٠٢٢)، والبَزّارُ في "البَحر الزَّخّار" (٢٨٣٦) و(٢٨٤٥)، وأبو عَوانة (٨٧٤)، والطَّحاويُّ في "بَيان المُشكل" (١٠٢٤) و(٤٤٩٠)، وابنُ خُزيمة (٢٦٣) و(٢٦٤)، وابنُ المُنذر في "الأوسط" (٥٠٥)، والدَّارقطنيُّ في "السُّنن" ١/١٧٥-١٧٦، وابنُ حِبَّان (١٦٩٧) و(٦٤٠٠)، والآجُريُّ في "الشريعة" (١٠١٢) و(١٠١٣)، واللالَكائيُّ في "أصول الاعتقاد" (١٤٤٤) و(١٤٤٥)، والبَيهقيُّ في "الكُبرى" ١/٢١٣ و٢٢٣ و٢٣٠، وفي "الدلائل" ٥/٤٧٤ و٤٧٥، وابنُ عبدِ البَر في "التمهيد" ٥/٢٢١ و١٩/٢٩٠، وقال ابنُ المُنذر: وثَبتَ عن النَّبيِّ ﷺ: ((وجُعِلَتْ تُربتُها لَنا طَهوراً))، قال البزّارُ: وهذا الحديثُ لا نَعلمُه يُروَى عن حُذيفةَ إلاّ بهذا الإسناد.

ورواه الحسنُ بنُ صالحٍ عن سالمِ بنِ الجَعدِ سمعتُ نُعيمَ بن أبي هند حدثنا رِبْعيُّ بن حِراش حدثني حُذيفةُ نحوَه.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٩٣) ثمَّ قال: لم يَروِهِ عن الحسَنِ عن سالمٍ إلاّ أبو زهير.

ورواه أبوخالد الدّالانيّ [ضعيفٌ] عن سعيد بنِ أبي بُردةَ عن رِبْعيّ عن حُذيفة مُختصراً على: ((أُعطيتُ خَواتمَ سورةِ البقرةِ...)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣٠٢٥) و"الأوسط" (٤١٤٥) وقال: لم يَروِهِ عن سعيد إلاّ أبوخالد، ولا عنه إلاّ عبدُ السَّلامِ، تفرَّد بهِ عبدُ المُؤمنِ.

ورواهُ زُهيرُ بنُ محمّد عن عبد الله بن محمد عن عُقيل عن محمدِ بنُ الحنفيّة عن عليّ بن أبي طالبٍ ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((أُعطيتُ ما لم يُعطَ أحدٌ منَ الأنبياءِ...وجُعِلَ ليَ التُّرابُ طَهوراً، وجُعلَتْ أمّتي خَيرَ الأممِ)).

أخرجه أحمدُ ١/٩٨، والضِّياءُ في "المُختارة" ٢/٣٤٨- ٣٤٩، وابنُ أبي شيبة ٧/٤١٠، وابنُ عبدِ البَر في "التمهيد" ١٩/٢٩١ ، والبَزّارُ في "البَحرِ الزَّخّار" (٦٥٦)، وتَمّام في "الفوائد" كما في "الرَّوضِ البسَّام" (١٤٢٨)، والبيهقيُّ في "الكُبرى" ١/٢١٣ و٢١٤، و"الدَّلائل" ٥/٤٧٢.

وأخرجه أحمدُ ١/١٥٨ حدثنا أبو سعيد ثنا سعيدُ بن سلَمة بن أبي الحُسام ثنا عبدُ الله بن محمد بن عَقيل عن محمد بن علي الأكبر سمعَ أباه عليَّ بنَ أبي طالب به. وذكرَه ابن أبي حاتم في "العلل" قال: رواه سعيدُ بن سلَمة عن ابن عَقيل عن =

(ويُؤمَرُ البائِعُ بقَطعِهما).....

أقولُ: أَجَبتُ عَنهُ فيما عَلَّقتُهُ على "البحرِ"[(١)]: ((بأَنَّ المُقيَّدَ هُنا لا يَنفي الحُكمَ عمَّا عَداهُ؛ لأَنَّ التُّرابَ لَقَبٌ، ومَفهومُ اللَّقَبِ غَيرُ مُعتَبَرٍ إلاَّ عِندَ فِرقَةٍ شاذَّةٍ مِّنْ اعتَبَرَ المَفاهيمَ، فلَيسَ مِمَّا يَجِبُ فيهِ الحَمْلُ، فلا دِلالَةَ في ذَلكَ على أَنَّهُ لا يُحمَلُ في حادِثَةٍ عِندَنا، كَيفَ وحَمْلُ المُطلَقِ عَلى المُقيَّدِ عِندَ اتِّحادِ الحُكمِ والحادِثَةِ مَشهورٌ عِندَنا مُصرَّحٌ بهِ في مَتنِ "المَنارِ"[(٢)] و"التَّوضيحِ" و"التَّلويحِ"[(٣)] وغَيرِها؟! فما استَنَدَ إليهِ مِنْ كَلامِ "النِّهايَةِ" غَيرُ مُسلَّمٍ))، فافهمْ.

[٢٢٤٩٣] (قولُهُ: ويُؤمَرُ البائِعُ بقَطعِهما) أَي: فيما إذا باعَ أَرْضاً فيها زَرعٌ لم يُسمِّهِ، أَو شَجَراً عَليها ثَمَرٌ لم يَشرِطْهُ[(٤)] حتَّى بَقيَ الزَّرعُ والثَّمَرُ على مِلكِ البائعِ.

(قولُهُ: أَجَبتُ عَنهُ فيما علَّقتُهُ على "البَحرِ": بأَنَّ المُقيَّدَ إلخ) فيهِ: أَنَّ غايةَ ما أَفادَهُ هذا الجوابُ أَنَّ مَفهومَ اللَّقَبِ غَيرُ مُعتَبَرٍ، ولَيسَ الكَلامُ في اعتِبارِهِ، وهذا لا يَنفي أَنَّهُ قَدْ وُجِدَ مُطلقٌ ولم يُحمَلْ على المُقيَّدِ، على أَنَّهُ لَو قِيلَ بعَدَمِ صِحَّةِ التَّفريعِ الواقِعِ في عِبارةِ "النِّهايَةِ" لا يَنتُجُ بُطلانُ دَعواهُ المَذكورةِ، وكَونُ كلامِهِ مُخالِفاً لِما في الكُتُبِ المَذكورَةِ لَيسَ بشَيءٍ، فإِنَّهُ كَثيراً ما تُصحِّحُ الشُّروحُ خلافَ ما في المُتونِ.

= محمد بن عَقيل بن أبي طالب عن عليٍّ به. ـ كذا قال في "العلل" ـ قال أبو زُرعة: حديثُ سعيدِ بن سلَمةَ عندي خطأٌ، وهذا حديثُ زُهير بن محمد عندي صَحيحٌ، وسعيدٌ: وثَّقه ابن حبَّان، وقال النسائي: شيخٌ ضَعيفٌ.

عبد الله بن عُقيل: مُتكلَّم في حفظه، وحَسَّنَ الحديثَ التِّرمذيُّ، وحَسَّنَ الحديثَ ابن حجر في "فتح الباري" ١/٤٣٨، والهيثميُّ في "كشف الأستار" ١/٢٦١.

(١) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٣.

(٢) "المنار": بيان حمل المطلق على المقيد صـ١٨٥ـ.

(٣) "التلويح على التوضيح": فصلٌ في حكم المطلق ١/٦٣ ـ ٦٤.

(٤) في "ب" و"م": ((لم يشترطه)).

الزَّرعِ والثَّمَرِ (وتَسليمِ المَبيعِ) الأَرضِ والشَّجَرِ عِندَ وُجوبِ تَسليمِهما، فلَو لم يَنقُدِ الثَّمَنَ لم يُؤْمَرْ بِهِ، "خانيَّة"[١] (وإنْ لم يَظهَرْ) صَلاحُهُ؛ لأَنَّ مِلكَ المُشتَري مَشغولٌ بِمِلكِ البائعِ، فيُجبَرُ على تَسليمِهِ فارِغاً (كَما لَو أَوصَى بنَخْلٍ لرَجُلٍ وعَليهِ بُسْرٌ، حَيثُ يُجبَرُ[٢] الوَرَثَةُ على قَطْعِ البُسْرِ، هُوَ المُختارُ) مِنَ الرِّوايَةِ، "ولَوالجيَّة"[٣]،.....

[٢٢٤٩٤] (قولُهُ: الزَّرعِ والثَّمَرِ) بَدَلٌ مِنْ ضَميرِ التَّثنيَةِ، وقَولُهُ: ((الأَرضِ والشَّجَرِ)) بَدَلٌ ((مِنَ المَبيعِ)). ٣٧/٤

[٢٢٤٩٥] (قولُهُ: عِندَ وُجوبِ تَسليمِهما) أي: تَسليمِ الأَرضِ والشَّجَرِ، وذَلكَ عِندَ نَقْدِ المُشتَري الثَّمَنَ.

[٢٢٤٩٦] (قولُهُ: لم يُؤمَرْ بِهِ) أي: بالقَطْعِ؛ لعَدَمِ وُجوبِ التَّسليمِ.

[٢٢٤٩٧] (قولُهُ: وإنْ لم يَظهَرْ صَلاحُهُ) الأَولى: صَلاحُهما، أي: الزَّرعِ والثَّمَرِ، وهُوَ المُناسِبُ لقَولِهِ: ((بقَطْعِهما)).

[٢٢٤٩٨] (قولُهُ: لأَنَّ مِلكَ المُشتَري مَشغولٌ إلخ) عِلَّةٌ لقَولِهِ: ((ويُؤمَرُ البائِعُ بقَطعِهما إلخ))، وفي "النَّهرِ"[٤] عَنْ "جامعِ الفُصولَين"[٥]: ((باعَ شَجَراً عَليهِ ثَمَرٌ، أَو كَرْماً عَليهِ عِنَبٌ لا يَدخُلُ الثَّمَرُ، فلَو استَأجَرَ الشَّجَرَ[٦] مِنَ المُشتَري ليَتركَ عَليهِ الثَّمَرَ لم يَجُزْ، ولكِنْ يُعارُ إلى الإدراكِ، فلَو أَبَى المُشتَري يُخيَّرُ البائعُ: إنْ شاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَ الثَّمَرَ)) اهـ. وسيَذكُرُه[٧] "الشَّارحُ" آخِرَ البابِ، فتَأمَّلْهُ مَعَ قَولِ المُتونِ: ((ويُؤمَرُ البائعُ بالقَطعِ))، فإنَّهُ يُنافي التَّخييرَ المَذكورَ، ولَعلَّهُ قَولٌ آخَرُ، فليُحرَّرْ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في مبيع الكرم والأراضي وما لا يدخل ٢٤٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((تجبر)).

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يجبر البائع على تسليم المبيع والمشتري على تسليم الثمن إلخ ق١٧٢/أ.

(٤) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٥/ب.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض المدفوعة مزارعة إلخ ٧٤/٢.

(٦) في النسخ جميعها: ((الشجرة))، وما أثبتناه من "جامع الفصولين"، وقد أشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٧) صـ ٢٤٧ ـ "در".

وما في "الفُصولَين": ـ ((باعَ أَرْضاً بدُونِ الزَّرْعِ فهُوَ للبائعِ بأَجْرِ مِثلِها)) ـ مَحمولٌ على ما إذا رَضِيَ المُشتَري، "نهر". (ومَنْ باعَ ثَمَرةً بارِزَةً).....

[٢٢٤٩٩] (قولُهُ: وما في "الفُصولَين"[١]) أي: "جامع الفُصولَين" لـ"ابنِ قاضي سِماوة"[٢]، جَمَعَ فيهِ بَينَ فُصولَي "العِماديِّ" و"الأُستروشَنيِّ"، "ط"[٣].

[٢٢٥٠٠] (قولُهُ: مَحمولٌ على ما إذا رَضِيَ المُشتَري) أي: رَضيَ بإبقاءِ الزَّرعِ بأَجْرِ مِثْلِ الأَرضِ، وإلاَّ أُمِرَ البائعُ بالقَلْعِ توفيقاً بَينَ كَلامِهِم، وأَمَّا إذا انقَضَتِ المُدَّةُ في الإجارةِ فللمُستأجِرِ أَنْ يُبقيَ الزَّرعَ بأَجرِ المِثلِ إلى انتِهائِهِ؛ لأَنَّها للانتِفاعِ، وذلكَ بالتَّركِ دُونَ القَلْعِ بخلافِ الشِّراءِ؛ لأَنَّهُ لِمِلكِ الرَّقَبةِ، فلا يُراعَى فيهِ إمكانُ الانتِفاعِ، "بحر"[٤].

مَطلَبٌ في بَيعِ الثَّمَرِ والزَّرْعِ والشَّجَرِ مَقصوداً

[٢٢٥٠١] (قولُهُ: ومَنْ باعَ ثَمَرةً بارِزَةً) لَمّا فرَغَ مِنْ بَيعِ الثَّمَرِ تَبَعاً للشَّجَرِ شَرعَ في بَيعِهِ مَقصوداً، ولم يَذكُرْ حُكمَ بَيعِ الزَّرعِ والشَّجَرِ مَقصوداً، قالَ في "الدُّرر"[٥]: ((لا يَصِحُّ بَيعُ الزَّرعِ قَبلَ صَيرورتِهِ بَقْلاً؛ لأَنَّهُ لَيسَ بمُنتَفَعٍ بِهِ وتابِعٌ للأَرضِ، فيَكونُ كالوَصفِ، فلا يَجوزُ إيرادُ العَقدِ عَليهِ بانفِرادِهِ، وإنْ باعَ على أَنْ يَتركَهُ حتَّى يُدرِكَ لم يَجُزْ، وكَذا الرَّطْبةُ والبُقولُ، ويَجوزُ بَيعُ حِصَّتِهِ مِنْ شَريكِهِ مُطلَقاً ـ أي: سَواءٌ بَلَغَ أَوانَ الحَصادِ أَوْ لا ـ ومِنْ غَيرِهِ بغَيرِ إذْنِهِ إنْ لم يَفسَخْ إلى الحَصادِ، فإنَّهُ حِينَئِذٍ يَنقَلِبُ إلى [٣/ق٢٥/أ] الجَوازِ، كَما إذا باعَ الجِذْعَ في السَّقْفِ ولم يَفسَخِ البَيعَ حتَّى أَخرجَهُ وسَلَّمَهُ)) اهـ. ويَأتي[٦] في "المَتن" بَيعُ البُرِّ في سُنبُلِهِ، وفي "البَحرِ"[٧]

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض المدفوعة مزارعة إلخ ٧٤/٢.

(٢) كذا في بعض مصادر ترجمته، وفي بعضها الآخر: ((ابن قاضي سِمَاوْنة))، وفي "ط": ((سماوية)) كما في بعض المصادر أيضاً، وفي "هدية العارفين" ٤١٠/٢: ((ابن قاضي سيماو ـ بدر الدين محمود بن إسرائيل السِّيماويّ يعرف بابن قاضي سيماونة، كما ذكره في "الكشف"، والصحيح: ابن قاضي سيماو، وهي بلدة من توابع كوتاهية)). وانظر "الأعلام" ١٦٥/٧.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٣/٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٤/٥.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ فصل: اعلم أنَّ ههنا أصولاً ١٥٠/٢.

(٦) صـ ٢٢٤ ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣١٨/٥ بتصرف.

أَمَّا قَبلَ الظُّهورِ فلا يَصِحُّ اتِّفاقاً (ظَهَرَ صَلاحُها أَوْ لا صَحَّ) في الأَصَحِّ، (ولَو بَرَزَ بَعضُها دُونَ بَعضٍ.....

عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[1]: ((اشترى شَجَرةً للقَلْعِ يُؤمَرُ بقَلْعِها بعُروقِها، ولَيسَ لَهُ حَفْرُ الأَرضِ إلى انتِهاءِ العُروقِ، بَلْ يَقلَعُها على العادَةِ، إلاَّ إنْ شَرَطَ البائعُ القَطْعَ عَلى وَجْهِ الأَرضِ، أَو يَكونَ في القَلْعِ مِنَ الأَصلِ مَضرَّةٌ للبائعِ كَكَونِها بقُربِ حائِطٍ أَو بئْرٍ فيَقطَعُها على وَجْهِ الأَرضِ، فإنْ قَطَعَها أَو قَلَعها فنَبَتَ مكانَها أُخرى فالنَّابتُ للبائعِ، إلاَّ إذا قَطَعَ مِنْ أَعلاها فهُوَ للمُشتري، "سِراج". ولَو اشتَرَى نَخلةً ولَم يُبيِّنْ أَنَّها للقَلْعِ أَو للقَرارِ قالَ "أَبو يوسفَ": لا يَملِكُ أَرضَها، وأَدخَلَ "محمَّدٌ" ما تَحتَها[2]، وهُوَ المُختارُ، وإنِ اشتَراها للقَطْعِ لا تَدخُلُ الأَرضُ اتِّفاقاً، وإنْ للقَرارِ تَدخُلُ اتِّفاقاً، وإنْ باعَ نَصيباً لَهُ مِنْ شَجَرةٍ بلا إذْنِ الشَّريكِ جازَ إنْ بَلَغَتْ أَوانَ قَطْعِها، وإلاَّ فلا)) اهـ. وقدَّمْنا[3] في الشَّرِكَةِ حُكمَ بَيعِ الحِصَّةِ الشَّائِعةِ مِنْ ثَمَرٍ أَو زَرْعٍ أَو شَجَرٍ مُفصَّلاً مُوضَحاً، فراجِعْهُ.

[٢٢٥٠٢] (قولُهُ: أَمَّا قَبلَ الظُّهورِ) أَشارَ إلى أَنَّ البُروزَ بمَعنَى الظُّهورِ، والمُرادُ بهِ انفِراكُ الزَّهرِ عَنْها وانعِقادُها ثَمَرةً وإنْ صَغُرتْ.

[مطلب: اختلاف الفقهاء في المراد من بُدُوِّ صلاح الثَّمر]

[٢٢٥٠٣] (قولُهُ: ظَهَرَ صَلاحُها أَوْ لا) قالَ في "الفتحِ"[4]: ((لا خِلافَ في عَدَمِ جَوازِ بَيعِ الثِّمارِ قَبْلَ أَنْ تَظهَرَ، ولا في عَدَمِ جَوازِهِ بَعدَ الظُّهورِ قَبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ بشَرْطِ التَّركِ،

(قولُهُ: وأَدخَلَ "محمَّدٌ" ما تَحتَها إلخ) وفي أَيِّ مَوضِعٍ دَخلَ ما تَحتَ الشَّجَرةِ مِنَ الأَرضِ فإنَّها تَدخُلُ بقَدْرِ غِلَظِ الشَّجَرةِ وَقْتَ مُباشَرةِ ذَلكَ التَّصرُّفِ، حتَّى لَو زادَ غِلَظُها كانَ لصاحبِ الأَرضِ أَنْ يَنحِتَ. اهـ "سِنْديّ".

---

(١) **نقول**: لم نعثر على المسألة في "الظهيرية"، على أن صاحب "البحر" نقل المسألة عن "الخانيَّة" لا "الظَّهيريَّة"، انظر "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يدخل في مبيع الكرم والأراضي وما لا يدخل ٢/٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٢) أي: كما لو أقرَّ لإنسان بشجرةٍ يدخُلُ في الإقرار ما تحتها من الأرض، كذا في "الخانية". نقله العلامة "ابن عابدين" رحمه الله في "حاشيته منحة الخالق": ٥/٣١٨.

(٣) المقولة [٢٠٩٤٦] قوله: ((لكنْ فيها إلخ)).

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٨٨ ـ ٤٨٩ باختصار.

لا) يَصِحُّ (في ظاهِرِ المَذهَبِ) وصَحَّحَهُ "السَّرَخسيُّ"[١]، .....

ولا في جَوازِهِ قَبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ بشَرطِ القَطعِ فيما يُنتَفَعُ بِهِ، ولا في الجَوازِ بَعدَ بُدُوِّ الصَّلاحِ، لكِنَّ بُدُوَّ الصَّلاحِ عِنْدنا: أَنْ تؤْمَنَ العاهَةُ والفَسادُ، وعِندَ "الشَّافِعيِّ": هُوَ ظُهورُ النُّضْجِ وبُدُوُّ الحَلاوَةِ، والخِلافُ إنَّما هُوَ في بَيعِها قَبلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ على الخِلافِ في مَعناهُ لا بشَرطِ القَطعِ، فعِندَ "الشَّافعيِّ" و"مالكٍ" و"أَحمدَ": لا يَجوزُ، وعِندنا: إنْ كانَ بحالٍ لا يُنتَفَعُ بِهِ في الأَكْلِ ولا في عَلَفِ الدَّوابِّ فيهِ خِلافٌ بَينَ المَشايخِ، قِيلَ: لا يَجوزُ، ونَسَبَهُ "قاضي خان"[٢] لعامَّةِ مَشايخِنا، والصَّحيح: أَنَّهُ يَجوزُ؛ لأَنَّهُ مالٌ مُنتَفَعٌ بِهِ في ثاني الحالِ إن لم يَكُنْ مُنتَفَعاً بِهِ في الحالِ، والحِيلَةُ في جَوازِهِ باتِّفاقِ المَشايخِ: أَنْ يَبِيعَ الكُمَّثْرى أَوَّلَ ما تَخرجُ مَعَ أَوراقِ الشَّجَرِ، فيَجوزُ فيها تَبَعاً للأَوراقِ كأَنَّهُ وَرَقٌ كُلُّهُ، وإنْ كانَ بحَيثُ يُنتَفَعُ بِهِ ولَو عَلَفاً للدَّوابِّ فالبَيعُ جائِزٌ باتِّفاقِ أَهلِ المَذهَبِ إذا باعَ بشَرطِ القَطعِ أَو مُطلَقاً)) اهـ.

[٢٢٥٠٤] (قولُهُ: لا يَصِحُّ في ظاهِرِ المَذهَبِ) قالَ في "الفتحِ"[٣]: ((ولَو اشتَراها مُطلَقاً ـ أَي: بلا شَرطِ قَطعٍ أَو تَركٍ ـ فأَثمَرتْ ثَمَراً آخَرَ قَبلَ القَبضِ فَسَدَ البَيعُ؛ لأَنَّهُ لا يُمكِنُهُ تَسليمُ المَبيعِ لتَعذُّرِ التَّمييزِ، فأَشبَهَ هَلاكَهُ قَبلَ التَّسليمِ، ولَو أَثمرتْ بَعدَ القَبضِ يَشتَرِكانِ فيهِ للاختِلاطِ، والقَولُ قَولُ المُشتَري في مِقدارِهِ مَعَ يَمينِهِ؛ لأَنَّهُ في يَدِهِ، وكَذا في بَيعِ الباذِنجانِ والبِطِّيخِ إذا حَدَثَ بَعدَ القَبضِ خُروجُ بَعضِها اشتَرَكا كَما ذَكَرنا)) اهـ. ومُقتَضاهُ أَنَّها لو أَثمرتْ بَعدَ القَبضِ يَصِحُّ البَيعُ في المَوجودِ وَقتَ البَيعِ، فإطلاقُ "المُصنِّفِ" ـ تَبَعاً لـ"الزَّيلَعيِّ"[٤] ـ مَحمولٌ على ما إذا باعَ المَوجودَ والمَعدومَ كَما يُفيدُه ما يَأتي[٥] عَنِ "الحَلْوانيِّ"، وما ذَكَرهُ في "الفتحِ" مِنَ التَّفصيلِ مَحمولٌ على ما إذا باعَ المَوجودَ فَقَطْ، وعلى هذا فقَولُ "الفتحِ"[٦] عَقِبَ ما قدَّمناهُ[٧]

---

(١) "المبسوط": كتاب البيع ١٢/١٩٧.

(٢) "الخانية": كتاب البيع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل في بيع الزروع والثمار ٢/٢٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٢ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ٤/١٢.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٢.

(٧) في هذه المقولة.

وأَفتَى "الحَلْوانيُّ" بالجَوازِ.....

عَنْهُ: ((وكانَ "الحَلْوانيُّ" يُفتي بجَوازِهِ في الكُلِّ إلخ)) لا يُناسِبُ التَّفصيلَ الـذي ذَكَـرهُ؛ لأَنَّـهُ لا وَجْهَ لجوازِ البَيعِ في الكُلِّ إذا وَقَعَ البَيعُ على المَوجودِ فَقَط، فاغْتَنِم هذا التَّحريرَ.

٣٨/٤ [٢٢٥٠٥] (قولُهُ: وأَفتَى "الحَلْوانيُّ" بالجَوازِ) وزَعَمَ أَنَّهُ مَرويٌّ عَنْ أَصحابِنا، وكَذا حُكِيَ عَنِ "الإمامِ الفَضليِّ"، وقالَ: ((استُحسِنَ فيهِ لتَعامُلِ النَّاسِ، وفي نَزْعِ النَّاسِ عَنْ عادَتِهِم حَرَجٌ))، قالَ في "الفتحِ"[1]: ((وقَدْ رأَيتُ روايَةً في نَحوِ هذا عَنْ "محمَّدٍ" في بَيعِ الـوَرْدِ على الأَشجارِ، فإنَّ الوَرْدَ مُتلاحِقٌ، وجَوَّزَ البَيعَ في الكُلِّ، وهُوَ قَولُ "مالكٍ")) اهـ. قالَ "الزَّيلعيُّ"[2]: ((وقالَ شَمسُ الأَئِمَّةِ "السَّرَخسيُّ"[3]: والأَصَحُّ أَنَّـهُ لا يَجوزُ؛ لأَنَّ المَصيرَ إلى مِثْلِ هذهِ الطَّريقَةِ عِندَ تَحقُّقِ الضَّرورَةِ، ولا ضَرورةَ هُنا؛ لأَنَّهُ يُمكِنُـهُ أَنْ يَبيعَ الأُصولَ على ما بَيَّنّا، أَو يَشتريَ المَوجودَ ببَعضِ الثَّمَنِ ويُؤخِّرَ العَقدَ في الباقي إلى وَقْتِ وُجودِهِ، أَو يَشتَريَ المَوجودَ بجَميعِ الثَّمَنِ ويُبيحَ لَهُ الانتِفاعَ بما يَحدُثُ مِنهُ، فيَحصُلُ مَقصودُهُما بهَذا الطَّريـقِ[4]، [٢/ق٢٥/ب] فلا ضَرورَةَ إلى تَجويزِ العَقدِ في المَعدومِ مُصادِماً للنَّصِّ، وهُـوَ ما رُويَ أَنَّـهُ عَليـهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ ((نَهَى عَنْ بَيعِ ما لَيسَ عِندَ الإنسانِ، ورَخَّصَ في السَّلَمِ))[5]) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ١٢/٤.

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع١٩٧/١٢ بتصرف.

(٤) من قولِهِ: ((بهذا الطَّريقِ)) إلى قولِهِ: ((لا يَقتَضيهِ العَقدُ وهُوَ)) الآتي في المقولة [٢٢٥٠٩] ساقطٌ من نسخة "آ".

(٥) قال الزَّيلعيُّ في "نصب الراية" ٤٥/٤: غريبٌ بهذا اللَّفظ، والذي يظهرُ أنَّ هذا حديثٌ مركَّبٌ، وقـال ابنُ حَجـر في "الدراية" ١٥٩/٢: نَعم هما حديثان أحدُهما: ((لا تَبِعْ ما ليس عندَك))، والثـاني: ((الرُّخْصَة في السَّلَم)). ولـم أرَه بهذا اللَّفظِ إلا أنَّ القُرطبيَّ في "شرح مسلم" ٥١٦/٤ ذكرَه أيضاً اهـ.

أمَّا حديثُ: ((لا تَبِعْ ما ليس عندَك))، فرواهُ حَكيمُ بنُ حِزامٍ وعبدُ الله بن عمرو بن العاص وعَتَّاب بن أَسَيد ﷺ.

رَوَى شعبةُ وأبو عَوانَةَ وهُشيم عن أبي بِشرٍ جعفرِ بنِ إياسٍ وأيوبَ عن يوسفَ بنِ مَاهَك عـن حَكيـم بـن حِزَام ﷺ قال: أتيتُ النَّبيَّ ﷺ فقلتُ: يأتيني الرَّجلُ يسألُني من البيعِ مـا ليـس عنـدي؛ أَبتـاعُ لـهُ مـن السُّـوق ثـمَّ أَبيعُه؟ قـال: ((لا تبِعْ مَا لَيسَ عِندَكَ)). =

= أخرجه الطَّيالسيُّ (١٣٥٩)، وأحمدُ ٤٠٢/٣، وابنُ أبي شَيبة ٥٩/٥، وأبو داودَ (٣٥٠٣) في البيوع ـ بابٌ في الرَّجلِ يبيعُ ما ليس عندَه، والتِّرمذيُّ (١٢٣٢) في البيوع ـ بابُ ما جاءَ في كَراهيةِ بيعِ ما ليس عندَكَ، والنسائي في "المجتبى" ٢٨٩/٧، و"الكبرى" (٦٢٠٩) في البيوع ـ بَيعُ ما ليس عندَ البائعِ، وابنُ ماجه (٢١٨٧) في التجارات ـ بابُ النَّهي عن بيعِ ما ليس عندَك، والطَّبرانيُّ (٣٠٩٧) و(٣٠٩٨) و(٣٠٩٩)، وأبو بكرٍ الشافعيُّ كما في "الغَيلانيات" (٢١٦) و(٢١٧)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٢٦٧/٥ و٣١٧، والخطيبُ في "توضيح أوهامِ الجَمْعِ والتَّفريق" ٣٤٨/١ (٣٤٩)، قال الخطيبُ: هكذا رواهُ غُندَر ويحيى القطَّان وسعيدُ بن عامر عن شُعبةَ عن أبي بِشر فقال: عن يوسفَ بن مَاهَك كما رواهُ الجَماعةُ، ورواهُ محمدُ بن يونس الكُدَيمي [مُتَّهمٌ تالفٌ] وسيفُ بن سليمان [يأتي بالمقلوباتِ والأشياءِ الموضوعةِ] عن الطَّيالسيِّ عن شُعبة، فقالا: يوسفُ بن مِهرانَ وهذا خطأٌ واضحٌ منهما، وقال المِزِّيُّ في "التحفة" ٧٨/٣: والمحفوظُ قولُ غُندَر.

ورواهُ إسماعيلُ بنُ عُلَيَّة ووُهيبٌ وعبدُ الوارث و إبراهيمُ بن أبي يحيى، كلُّهم عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيم ﷺ قال: ((نهاني رسولُ اللهِ ﷺ أن أبيعَ ما ليس عندي))، قال أيوبُ: أو قال: ((سلعةً ليست عندِي)).

أخرجه أحمدُ ٤٠٢/٣، والنسائيُّ في "الكبرى" كما في "تحفة الأشراف" (٣٤٣٦)، والشافعيُّ في "الرِّسالة" (٣٣٦) و(٣٣٧)، و"المسند" ١٤٣/٢، والطَّبرانيُّ (٣١٠٤) و(٣١٠٥).

أمَّا الحمَّادان فاختلفت الرِّوايةُ عنهما فرواهُ هكذا حجَّاجُ بن المِنهال عن حمَّاد بن سلَمةَ عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيمٍ ﷺ به. أخرجه الطَّبرانيُّ (٣١٠٣)، أمَّا عبدُ الواحد بنُ غياثٍ فرواهُ عن حمَّاد بنُ سلَمةَ عن أيوبَ عن يوسفَ أنَّ رسُولَ اللهِ ﷺ قال لحَكيمٍ ﷺ ... مُرسلاً. أخرجه الطَّبرانيُّ (٣١٠٢)، وكذلك اختلفت الرِّوايةُ عن حمَّاد ابن زيدٍ فرواهُ سليمانُ بنُ حَربٍ وقتيبةُ بنُ سعيدٍ عن حمَّاد بن زيدٍ عن يوسفَ عن حَكيمٍ ﷺ به، وهذا هو المحفوظُ. أخرجه التِّرمذيُّ (١٢٣٣)، والنسائي في "الكبرى" كما في "التحفة"(٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ(٣١٠٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى"٢٦٧/٥، قال التِّرمذيُّ: وهذا حديثٌ حَسنٌ.

أمَّا خالدُ بنُ خِداشٍ فرواهُ عن حمَّاد بن زيدٍ عن يحيى بن عَتيقٍ عن محمد بن سيرين عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيمٍ ﷺ به. وعند أبي نُعيم والنسائي زيادة: قال حمَّاد : وحدَّثنيه أيوبُ عن يوسفَ عن حَكيمٍ عن النَّبيِّ ﷺ مثلَه.

أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" في الشروط كما في "التحفة" (٣٤٣٦)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٠١)، و"الأوسط" (٥٨٥) و(٥١٤٣)، و"الصغير" (٧٧٠)، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٦٤/٦، والخطيبُ في "التلخيص" ٥٢٥/٢، وتَمَّامُ في "الفوائد" كما في"الروض البسام" (٦٧٨)، قال الطَّبرانيُّ: لم يروِ هذا الحديثَ عن يحيى بن عَتيق إلا حمَّادُ بنُ زيد، تفرَّدَ به خالدُ بنُ خِداش. وابنُ خِداش ضعَّفَه ابنُ المديني، وقال ابنُ مَعين: صدوقٌ قد كتبتُ عنه، ينفردُ عن حمَّاد بأحاديث، وقال أبو حاتم وغيرُه: صدوقٌ، ووثَّقه ابنُ حبَّان وابنُ سعدٍ ويعقوب.

ورَوَى عوفٌ وابنُ عَونٍ ويونس بن عُبيد وهشامُ بن حسَّانَ ومنصورُ بن زَاذان والرَّبيعُ بن صَبِيح وداودُ بنُ أبي هندٍ وخالدُ بن دينارٍ وأبو هلالٍ عن محمد بن سيرين عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ به.

أخرج هذه الطُّرقَ الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٣٧ ـ ٣١٤٦)، وأخرج النسائيُّ في "الكبرى" كما في "التحفة" (٣٤٣٤)، والعُقيلي في "الضُّعفاء" ٣٤٥/٣ من طريق عَوف وآخرَ عن محمدِ بن سيرينَ عن حَكيمٍ ﷺ به. وقال العُقَيلي: وهذا يُروَى بأسانيدَ أصلحَ من هذا. قال التِّرمذيُّ: ورَوى هذا الحديثَ عَوفٌ وهشامُ بنُ حسَّان =

= عن ابن سيرينَ عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ، وهذا مُرسلٌ، إنَّما رواه ابن سيرينَ عن يوسفَ بن مَاهَك عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ.

ورواهُ عبدُ الصَّمدِ بنُ عبدِ الوارث عن يزيدَ بن إبراهيمَ عن محمد بن سيرينَ عن أيوبَ عن يوسفَ عن حَكيمٍ ﷺ به. وهو من روايةِ الأكابرِ عن الأصاغرِ. أخرجه التِّرمذيُّ (١٢٣٥)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣/٣٣٩، قال الترمذيُّ: وقد رَوى وكيعٌ هذا الحديثَ عن يزيدَ بن إبراهيمَ عن ابن سيرينَ عن أيوبَ عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ، ولم يذكر فيه عن يوسفَ بن مَاهَك، ورواية عبد الصَّمد أصحُّ. وأخرج عبدُ الرَّزاق في "المصنف" (١٤٢١٢) عن مَعمَر عن أيوبَ عن يوسفَ بنِ مَاهَك عن رَجُلٍ أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال لحَكيمِ بن حِزَام ﷺ: ((ولا تَبِعْ مَا ليس عِندَكَ)). قال عبدُ الرَّزاق: وكان ابنُ سيرينَ يُحدِّثُ به عن أيوب، قال الترمذيُّ: وقد رَوى يحيى بن أبي كَثير هذا الحديثَ عن يعلى بن حَكيمٍ عن يوسفَ بنِ مَاهَك عن عبد الله بن عِصْمة عن حَكيمِ بن حِزَام ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ اهـ.

ورواه عامرٌ الأحْولُ عن يوسفَ عن ابنِ عِصْمةَ عن حَكيمٍ ﷺ به. أخرجه الطَّبرانيُّ (٣١٠٧)، والطَّحاويُّ ٤/٤٦ عن عمرَ بنِ عامر عنه.

وهكذا رواه عبيدُ الله بن موسى وحسينُ بن موسى وسعدُ بن حفصٍ الطَّلْحي عن شيبانَ عن يحيى عن يعلى به. أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" في البيوع كما في "التحفة" (٢٤٢٨)، وأحمدُ في "مسنده" كما في "أطراف المسند" لابن حجر ٢/٢٨٣- وعنه المِزِّي في "تهذيب الكمال" ١٥/٣١٠ في ترجمة عبد الله بن عِصْمة، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٠٢)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٠٨)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٢١٣، قال البيهقيُّ: هذا إسنادٌ حَسنٌ مُتصلٌ.

ورواه معاذُ بن فَضَالة عن هشام الدَّستوائيِّ عن يحيى بن أبي كَثيرٍ عن يعلى [هو ابنُ حَكيم] حدثني يوسفُ عن عبد الله بن عِصْمةَ عن حَكيمٍ ﷺ به. أخرجه ابنُ الجارود (٦٠٢). ورواه يحيى بنُ سعيدٍ وعبدُ الصَّمد بنُ عبد الوارث والنَّضْرُ بن شُميل وخالدُ بن الحارث الهُجَيميُّ عن هشام عن يحيى ثنا رَجُلٌ من إخواننا حدثني يوسفُ بن مَاهَك به.

أخرجه أحمدُ ٣/٤٠٢، والنسائيُّ في "الكبرى" في البيوع كما "التحفة" (٣٤٢٨)، وذكرَه ابنُ حَزْمٍ في "المُحلَّى" ٨/٥١٩، ورواه عبدُ الوهاب الثَّقفيُّ والطَّيالسيُّ عن هشام عن يحيى عن يوسفَ به. أخرجه الطَّيالسيُّ (١٣١٨)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣١٣، وابنُ عبدِ البَر في "التمهيد" ١٣/٣٣٢.

وأخرجه عبدُ الرزاق (١٤٢١٤) أخبرنا عمرُ بن راشد أو غيرُه عن يحيى عن يوسفَ عن ابن عِصْمة عن حَكيمٍ ﷺ به. وكذلك رواه همَّامُ بنُ يحيى وأَبانُ العطَّار عن يحيى بن أبي كَثير، ولفظُ أَبان: ((إذا اشتريتَ بَيعاً فلا تبعْه حتى تَقبِضَه))، وبمعناه روايةُ همَّام. أخرجه الدَّارقُطنيُّ ٣/٩ من طريق عبدِ الصَّمد ثنا أَبان ثنا يحيى حدثني يعلى بنُ حَكيمٍ ﷺ به.

وأخرجه الخطيبُ في "تاريخه" ١١/٤٢٥ من طريق ابنِ ناجيةَ ثنا عليُّ بن راشدٍ المَخْرَميُّ ثنا عبدُ الصَّمدِ ثنا حَرْبٌ ثنا يحيى حدثني يوسفُ عن عبدِ اللهِ بن عِصْمةَ أنَّ حَكيمَ بن حِزَامٍ ﷺ حدَّثه فذكرَه.

وهذا التَّصريحُ بالتحديثِ من يحيى عن يوسفَ خطأٌ، ولعلَّه من عليِّ بنِ راشدٍ، ثمَّ عبدُ الصَّمدِ إنَّما رواه عن أَبانَ لا عن حَرْبٍ، هكذا رواه عنه أحمدُ بنُ سعيدِ بنِ صَخْرٍ وعليُّ بنُ سعدِ بنِ جَريرٍ عندَ الدارقطنيِّ، وكذلك رواه حبَّانُ بنُ هلالٍ عن أَبانَ عن يحيى عن يعلى عن يوسفَ به، بلفظ: ((يا ابنَ أخي إذا اشتَريتَ بَيعاً فلا تبعْه حتى =

= تقبضَه)). أخرجه الدارقطنيُّ ٩٠٨/٣، والطَّحاويُّ ٤١/٤، ورواه حِبَّان أيضاً عن همَّام عن يحيى كما رواه عن أبانَ. أخرجه ابنُ الجَارود (٦٠٢)، والدارقطنيُّ ٩/٣، وابنُ حبَّان (٤٩٨٣).

وقال ابنُ حَزْمٍ في "المُحلَّى" ٥١٩/٨: وروينا عن قاسمِ بن أَصْبَغَ أخبرنا أحمدُ بن زُهيرِ بن حَرْبٍ ثنا أبي أنا حبَّانُ بنُ هلالٍ أنا همَّامُ بن يحيى ثنا يحيى بن أبي كَثير أنَّ يعلى بن حَكيم حدَّثه أنَّ يوسفَ بن مَاهَك حدَّثه أنَّ حَكيمَ بن حِزَامٍ ﷺ حدَّثه فذكرَه. ثمَّ قال: فإن قيل: هذا الخَبر مضطَربٌ لروايةِ هشامٍ السابقة في قوله عن رَجُل، وكلُّ مَن رواه بزيادة: عبدِ الله بن عِصْمة [وهو متروكٌ]، قلنا: نَعم إلا أنَّ همَّامَ بن يحيى رواه كما أوردنا قبلُ عن يحيى بن أبي كَثير فسمَّى ذلك الرَّجلَ الذي لم يسمِّه هشام، وذكرَ أنَّه يعلى بنُ حَكيمٍ وهو ثقةٌ، وذكرَ فيه أنَّ يوسفَ سمعَهُ من حَكيم، وهذا صحيحٌ فإذا سمعَه من حَكيمٍ فلا يضرُّه أنَّه سمعَه أيضاً من غير حَكيمٍ عن حَكيمٍ، فصارَ حديثُ خالدِ ابنِ الحارث لَغْواً كان أو لم يكن بمنزلةٍ واحدةٍ اهـ.

وهذا خطأٌ من ابن حَزْمٍ، ولعلَّ سقطاً حصَلَ في نسخته فكلُّ من رواه عن حبَّان عن همَّام ذَكرَ عبدَ اللهِ بنَ عِصمة، بل اتفقَ كلُّ الرُّواة عن يحيى على ذكر عبدِ الله بن عِصْمةَ إلا ما رواه الطَّحاويُّ ٤١/٤ من طريق الوليدِ بنِ مسلمٍ عن الأوزاعي عن يحيى عن يعلى بن حَكيم بن حِزَام أنَّ أباه سألَ النَّبيَّ ﷺ فذكرَه، ولعلَّ لفظ (ابن حِزَام) خطأٌ وأنَّه أرادَ (عن حِزَام أنَّ أباه). ومع ذلك فابنُ أبي كَثير لم يروِهِ عن غيرِ ابن عِصْمةَ، وإلا فيعلى بنُ حَكيم ليس ابنَ حِزَام، بل هو ثَقَفيٌّ سكنَ البَصرةَ متأخرٌ، كان صديقاً لأيوبَ، مُستقيمُ الحديثِ، قال أحمدُ وابنُ مَعين وأبو زُرعةَ والنسائيُّ: ثقةٌ.

وحاصلُ ما سبقَ يدلُّ على أنَّ يوسفَ بن مَاهَك لم يَسمع من حَكيمِ بن حِزَامٍ، فقد قال أحمدُ بنُ حنبل: مُرسَلٌ. قال العلائيُّ في "جامع التحصيل" (٩١٩): أخرجه ابنُ حبَّانَ في "صحيحه"، والأصَحُّ ما قال أحمدُ: بينهما عبدُ الله بن عِصْمة. وقال البخاريُّ في "التاريخ" ١٥٨/٥: عبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ سمعَ من حَكيم، سمعَ منه يوسفُ بن مَاهَك اهـ.

وعبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ كما تَرى سكَتَ عنه البخاريُّ، وكذلك ابنُ أبي حاتم ورَوَى عن يوسفَ بن مَاهَك وعطاءِ بن أبي رَباحٍ وصفوانَ بن مَوهَب كما سيأتي، وقال ابن حَجَر: قال شيخنا: لا أعلمُ أحداً من أئمةِ الجَرحِ والتعديلِ تَكلَّمَ فيه، بل ذكرَه ابن حبَّان في "الثقات" اهـ. فقولُ ابنِ حَزْمٍ: متروكٌ متروكٌ لا يُلتفتُ إليه، قالَه لقولِ عبدِ الحَق: ضعيفٌ جداً.

ورواه رَوْحٌ وحجَّاجٌ والضَّحاكُ أبو عاصمٍ النَّبيلُ وسعيدُ بن سالم القَدَّاح وعثمانُ بن عمرَ، كلُّهم عن ابن جُريج أخبرني عطاءٌ أنَّ صفوانَ بن مَوهَب أخبره عن عبدِ اللهِ بن محمد بن صَيْفي عن حَكيمِ بن حِزَامٍ ﷺ قال: قال لي رسولُ الله ﷺ: ((أَلَم يأتِني أو أَلَم يَبْلُغني ـ أو كما شاءَ اللهُ من ذلك ـ أنَّك تبيعُ الطَّعامَ؟)) قال: بلى يا رسولَ اللهِ! فقال رسول الله ﷺ: ((فلا تَبِعْ طعاماً حتى تَشْتَرِيَه وتَستوفيَه))، وقال عطاءٌ: وأخبرَنيه أيضاً عبدُ اللهِ بنُ عِصْمةَ الجُشَميُّ أنَّه سمعَ حَكيمَ بنَ حِزَامٍ يحدِّثُه عن النَّبيِّ ﷺ.

أخرجه أحمدُ ٤٠٣/٣، والنسائيُّ في "المُجتبى" ٢٨٦/٧، و"الكبرى" (٦١٩٤) و(٦١٩٦)، والشافعيُّ في "المسند" ١٤٣/١، و"الرسالة" (٩١٢) و(٩١٣)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣٨/٤، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣٠٩٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣١٢/٥، و"معرفة السنن" (١١٢٨٨) و(١١٢٨٩).

ورواه خالدٌ الطَّحانُ وعبدُ الوهاب عن خالدٍ الحذَّاء عن عطاء بن أبي رَبَاحٍ عن حَكيمِ بن حِزَامٍ، قال: ((كنتُ أشتري الطَّعامَ وأبيعُه، فنَهَاني النَّبيُّ ﷺ أن أبيعَ ما ليس عندي)). أخرجه الشافعيُّ في "السنن المأثورة" (٢٣٠)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٣١٣٢)، ورواه أبو الأحوصِ وجَريرٌ عن عبدِ العزيز بن رُفيعٍ عن عطاء عن حِزَامِ بنِ حَكيمٍ =

= ابن حِزَامٍ عن أبيه نحوه، وفيه: ((لاتبعْه حتى تقبِضَه)). أخرجه ابن أبي شيبة ١٥٥/٥، والنسائيُّ ٢٨٦/٧، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣٨/٤، والطَّبرانيُّ (٣١١٠)، وابنُ حِبَّانَ (٤٩٨٥)، والمحَامِليُّ في "الأمالي" (٣٠٥).

أمَّا حديث عمرِو بن شُعيب عن أبيه عن جدِّه رضي الله عنه قال: ((نَهى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيعتين في بَيعةٍ، وعن بَيعٍ وسَلَف، وعن رِبحِ ما لم يُضمَن، وعن بَيعِ ما ليس عندَكَ)). فرواه عنه هكذا الأوزاعيُّ وحسينُ المُعَلِّم والضَّحاكُ بنُ عثمانَ وحجَّاجُ بنُ أَرْطَاة ومحمدُ بن عَجلانَ ومطرُ الورَّاق وداودُ بنُ قيسٍ وعامرٌ الأحولُ وداودُ بنُ أبي هندٍ وعبدُ الملكِ بنُ أبي سليمانَ وعطاءٌ الخُراسانيُّ وعبدُ الكريم بنُ أبي المُخارق والجَلْدُ بن أيوب.

أخرجه أحمدُ ١٧٤/٢ و٢٠٥، والنسائيُّ في "المجتبى" ٢٨٩/٧، و"الكبرى" (٦٢٠٥) و(٦٢٢٥) في البيوع ـ بَيعُ ما ليس عندَ الإنسان، والدَّارميُّ (٢٥٦٠)، والدارقطنيُّ ٧٤/٣ و٧٥، والطحاويُّ ٤٦/٤ و٤٧، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٤٦٨٣)، و"الشاميين" (٣٥٠)، وابنُ عَدي في "الكامل" ١٧٧/٢ و٨١/٥ ، والحاكمُ ١٧/٢، والفَاكهيُّ في "أخبار مكة" (١٨٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣١/٥. واختصرَه حسينٌ وعبدُ الملك وعامرٌ وداودُ بن قيسٍ وابنُ أبي هندٍ.

أمَّا أيوبُ فقال: حدثني عمرُو بن شُعيبٍ حدثني أبي عن أبيه قال: ذكرَ عبدَ اللهِ بنَ عمرٍو قال نحوه. هكذا رواه عنه إسماعيلُ بنُ عُلَيَّة وعبدُ الوارث بنُ سعيدٍ ويزيدُ بن زُرَيع والحمَّادان وجعفرُ بن بُرقان. وعند عطاء الخُراسانيِّ (عن جَدِّه عن عبدِ اللهِ بن عمرٍو)، وقال: ((فكان فيما كتبَ عن رسولِ اللهِ ﷺ أنَّه لما بَعثَ عتَّابَ بنَ أَسيد إلى أهل مكةَ قال: أَخبرهم أنَّه لا يجوزُ بَيعانِ في بَيعٍ...))، وسيأتي الخلاف على عطاء.

أخرجه أحمدُ ١٧٩/٢، وأبو داودُ (٣٥٠٤) في البيوع ـ باب الرَّجلُ يبيعُ ما ليس عندَه، والترمذيُّ (١٢٣٤) في البيوع باب كراهيَة بَيعِ ما ليس عندكَ، وقال: حسنٌ صحيحٌ، والنسائي في "المجتبى" ٢٨٨/٧، و"الكبرى" (٦٢٠٤) في البيوع ـ بَيعُ ما ليس عندَ البائع، و(٦٢٢٦) بَيع وسَلَف، وابنُ ماجه (٢١٨٨) في التجارات ـ بابُ النَّهيِّ عن بَيعِ ما ليس عندَك، وابنُ الجَارود (٦٠١)، والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٤٦/٤، والطبرانيُّ في "الأوسط" (١٥٢١)، وابنُ عَدي في "الكامل" ٢٦٢/٢ و١١/٥، والحاكمُ ١٧/٢، والبيهقيُّ في "الكبرى"٢٦٧/٥ و٣١٣ و٣٣٩ و٣٤٠، وابنُ عبدِ البَر في "التمهيد" ٣٣٣/١٣.

وقال الحمَّادان ويزيدُ بن زُرَيع وعبدُ الوارث عن أيوبَ عن عمرِو بن شُعيبٍ عن أبيه عن جَدِّه.

ورواهُ جعفرُ بن بُرقان عن أيوب عن عمرٍو عن أبيه عن جَدِّه أنَّ النَّبيَّ ﷺ بعثَ عتَّابَ بن أَسيدٍ إلى مكة فقال:((أبلغْهُم عني أربعَ خِصالٍ)) بنحو رواية عطاء الخراساني.

ونقل ابنُ عَدي عن أبي عبد الرحمن الأَذْرَميِّ [لعله تصحف عن الدارمي] قال: يُقالُ ليس يَصحُّ من حديثِ عمرِو بنِ شُعيب إلا هذا، أو هذا أصحُّها.

ورواه مَعمَر عن أيوب عن عمرِو بن شُعيب عن أبيه ﷺ قال: نَهى رسولُ اللهِ ﷺ... فذكرَه، أخرجه عبدُ الرزاق (١٤٢١٥)، وعنه النسائيُّ في "الكبرى" (٦٢٢٧).

ورواه عبدُ القُدوس بنُ محمدٍ ثنا عمرُو بنُ عاصمٍ الكِلابيُّ عن همَّام بن يحيى عن عاصم الأحولِ وابنُ جُريجٍ عن عمرِو بن شُعيب مرسلاً قال: ((نَهى رسولُ الله ﷺ عن سَلَف وبَيع، وعن بَيعِ ما لم يُضمَن، وبَيعِ وزَرعٍ ما لم يُضمَن)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (١٥٧٧)، وقال: لم يروه عن عاصم إلا همَّامٌ تفرَّدَ به عمرو. =

.....

قلتُ: لكِنْ لا يَخفَى تَحقُّقُ الضَّرورَةِ في زَمانِنا، ولا سيَّما في مِثلِ دِمَشقَ الشَّامِ كَثيرةِ الأَشجارِ والثِّمارِ، فإنَّهُ لغَلَبةِ الجَهلِ على النَّاسِ لا يُمكِنُ إلزامُهم بالتَّخلُّصِ بأَحَدِ الطُّرُقِ المَذكورَةِ، وإنْ أَمكَنَ ذلكَ بالنِّسبَةِ إلى بَعضِ أَفرادِ النَّاسِ لا يُمكِنُ بالنِّسبَةِ إلى عامَّتِهم، وفي نَزْعِهم

= و تقدم فيما رواه يزيد بن زُرَيع الرَّملي ثنا عطاء الخُراساني عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جَدِّه عبد الله بن عمرو قلت: يا رسول الله إني أسمعُ منكَ أشياءَ أخافُ أن أنساها؛ أتأذَنُ لي أن أكتُبها؟ قال: ((نعم))، قال: فكان فيما كتبتُ عن رسول الله ﷺ أنَّه لما بعثَ عتَّابَ بن أسيد إلى أهلِ مكة قال: ((أخبِرهم أنَّه لا يجوزُ بَيعانِ في بيعٍ، ولا بَيعُ ما لا يملك...)). أخرجه الحاكم ٢/١٧، ورواه الوليد بن مُسلم عن ابن جُريج عن عطاء أنَّ عبد الله بن عمرو بن العاص قال...فذكره. أخرجه النسائي في "الكبرى" (٥٧٣٥) و(٥٨٢٧)، وابن حبَّان في "صحيحه" (٤٣٢١)، وقال النسائي [كما في "التحفة" (٨٨٨٥) في ترجمة عطاء بن أبي رَباح عن عبد الله بن عمرو]: هذا الحديثُ منكَرٌ وهو عندي خطأٌ، والله أعلم. وذلك أنَّ الوليد بن مسلم قال: عن عطاء ولم يقل الخُراساني، فلعلَّه من تدليسه. وأما عبد الرزاق (١٤٢٢٢) فرواه عن ابن جريج عن عطاء الخُراساني فلا نَكارَةَ في روايته لأنَّه صرَّحَ بأنَّه الخُراسانيُّ . وعطاء الخُراساني لم يسمع من عبد الله بن عمرو، ولا أعلمُ أحداً ذكرَ له سماعاً منه.

ورواه هشام بن سليمان المَخزوميُّ عن ابن جُريج عن عبد الله بن عمرو لم يذكر فيه عطاءً، أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٠/٣٢٤ وقال: كذا وجدتُه، ولا أراه مَحفوظاً مع أنَّ هشاماً قال فيه العُقَيليُّ: حديثُهُ عن غير ابن جُريج وَهَمٌ. ورواه يحيى بن بُكير عن يحيى بن صالح عن إسماعيل بن أمية عن عطاء بن أبي رَباح عن ابن عباس نحوه. أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٠٠٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٥/٣١٣، قال الطبراني: لم يروِه عن إسماعيل إلا يحيى بن صالح، ولا عن عطاء إلا إسماعيل، تفرَّدَ به يحيى بن بُكَير. وقال البيهقي: تفرَّدَ به يحيى بن صالح الأَيْلي، وهو مُنكَرٌ بهذا الإسناد،

ورواه محمد بن إسحاق عن عطاء عن صفوانَ بن يعلى عن أبيه قال: استعملَ النَّبيُّ ﷺ عتَّابَ بن أَسيد ﷺ نحوه. أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٥/٣١٣. ولعلَّ هذا خطأٌ دخلَ عليه حديثُ حَكيم السابق، وأخرجه ابن ماجه (٢١٨٩) عن محمد بن فُضيل عن ليث عن عطاء عن عتَّاب بن أَسِيد ﷺ قال: ((لمَّا بعثَه رسولُ اللهِ ﷺ إلى مكةَ نَهاهُ عن شِفٍّ ما لم يُضْمَن)). وليثٌ لم يسمع عطاءً، ولعلَّه الخُراساني.

أما موسى بن عُبيدة الرَّبَذي [متروكٌ] فرواه عن أخيه عبد الله بن عُبيدة عن عتَّاب بن أَسِيد نحوَه. أخرجه الطبراني في "الكبير" ١٧/ (٤٢٥).

وأخرجه محمد في "الآثار" (٧٣٠)، وابن قانع في "معجم الصَّحابة" (٧٩٢) عن ابن المبارك، كلاهما عن أبي حنيفة حدثنا يحيى بن عامر عن رَجُلٍ عن عتَّاب بن أَسِيد فذكرَه. ورواه أبو يوسف في "الآثار" (٨٢٨) عن أبي حنيفة عن أبي يحيى عمَّن حدَّثَه عن عتَّاب بن أَسِيد فذكرَه.

لَوِ الخارِجُ أَكثرَ، "زيلعي"[١] .....

عَنْ عادَتِهم حَرَجٌ كَما عَلمتَ، ويَلزَمُ تَحريمُ أَكلِ الثِّمارِ في هذِهِ البُلدانِ؛ إذْ لا تُباعُ إلاَّ كَذلكَ، والنَّبيُّ ﷺ إنَّما رَخَّصَ في السَّلَمِ للضَّرورَةِ[٢] مَعَ أَنَّهُ بَيعُ المَعدومِ، فحَيثُ تَحقَّقَتِ الضَّرورةُ هُنا أَيضاً أَمكَنَ إلحاقُهُ بالسَّلَمِ بطَريقِ الدِّلالَةِ، فلَمْ يَكُنْ مُصادِماً للنَّصِّ، فلِذا جَعلوهُ مِنَ الاستِحسانِ؛ لأَنَّ القِياسَ عَدَمُ الجَوازِ، وظاهِرُ كَلامِ "الفتحِ" المَيلُ إلى الجَوازِ، ولِذا أَورَدَ لَهُ الرِّوايَةَ عَنْ "محمَّدٍ"، بَلْ تَقدَّمَ[٣]: أَنَّ "الحَلْوانيَّ" رَواهُ عَنْ أَصحابِنا، وما ضاقَ الأَمرُ إلاَّ اتَّسَعَ، ولا يَخفَى أَنَّ هذا مُسوِّغٌ للعُدولِ عَنْ ظاهِرِ الرِّوايَةِ كَما يُعلَمُ مِنْ رِسالَتِنا المُسمَّاةِ "نَشْرَ العَرْفِ في بِناءِ بَعضِ الأَحكامِ على العُرْفِ"[٤]، فراجِعْها.

[٢٢٥٠٦] (قولُهُ: لَوِ الخارِجُ أَكثرَ) ذَكرَ في "البَحرِ"[٥] عَنِ "الفتحِ"[٦]: ((أَنَّ ما نَقَلَهُ "شمسُ الأَئمَّةِ" عَنِ الإمامِ "الفَضليِّ" لم يُقيِّدْهُ عَنهُ بكَونِ المَوجودِ وَقتَ العَقدِ أَكثرَ، بَلْ قالَ عَنهُ:

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل في بيع الدار إلخ ١٢/٤، وأورد الزيلعي هذا النقل بصيغةِ: ((قيل)).

(٢) روى الثَّوري وابن عُيينة وابن عُلَيَّة وعبد الوارث ومعمر وغيرُهم عن ابن أبي نَجيح عن عبد الله بن كَثير عن أبي المِنْهال سمعتُ عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: قَدِمَ رسولُ اللهِ ﷺ المدينةَ وهم يُسلِفُون في التَّمر السَّنَتين والثَّلاثَ فَنَهاهم، وقال: ((مَن أسلفَ سَلَفاً فليُسلِفْ في كَيلٍ معلومٍ ووَزنٍ معلومٍ إلى أجلٍ معلومٍ)).

أخرجه البخاري (٢٢٣٩) و(٢٢٤٠) و(٢٢٤١) و(٢٢٥٣) في السَّلَم ـ باب السَّلَم في كَيلٍ معلومٍ، ووَزنٍ معلومٍ، وإلى أجلٍ معلومٍ، ومسلم (١٦٠٤) في البيوع ـ باب السَّلَم، وأبو داود (٣٤٦٣) في البيوع ـ باب في السَّلَف، والترمذي (١٣١١) في البيوع ـ باب السَّلفِ في الطَّعام والتَّمرِ، والنسائي في "المجتبى" ٢٩٠/٧ في البيوع ـ باب السَّلفِ في الثِّمار، وابن ماجه (٢٢٨٠) في التجارات ـ باب السَّلفِ في كَيلٍ معلومٍ، وأحمد ٢١٧/١ و٢٢٢ و٣٥٨، والحُميدي (٥١٠)، والشافعي ١٦١/٢، وعبدُ بن حُميد (٦٧٦)، والدارمي (٢٥٨٣)، وعبد الرزاق (١٤٠٥٩) و(١٤٠٦٠)، والطبراني (١١٢٦٣) و(١١٢٦٤) و(١١٢٦٥)، والدارقطني ٣/٣ و٤، وأبو يعلى (٢٤٠٧)، وابن حبان (٤٩٢٥)، والبيهقي في "الكبرى"١٨/٦ و٢٤.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) انظر الرِّسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين": ١١٤/٢ وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٥/٥.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥.

(ويَقطَعُها المُشتَري في الحالِ) جَبْراً عَليهِ (وإنْ شَرَطَ تَرْكَها عَلى الأَشجارِ فَسَدَ) البَيعُ كشَرطِ القَطْعِ على البائِعِ، "حاوي"[1]. (وقِيلَ ـ قائِلُهُ "محمَّدٌ"ـ : (لا) يَفسُدُ (إذا تَناهَتِ) الثَّمَرةُ؛ للتَّعارُفِ، فكانَ شَرطاً يَقتَضيهِ العَقدُ (وبِهِ يُفتَى)،.....

أَجعَلُ المَوجودَ أَصلاً وما يَحدُثُ بَعدَ ذَلكَ تَبَعاً)).

[٢٢٥٠٧] (قولُهُ: ويَقطَعُها المُشتَري) أَي: إذا طَلَبَ البائعُ تَفريغَ مِلكِهِ، وهذا راجِعٌ لأَصْلِ المَسأَلةِ.

[٢٢٥٠٨] (قولُهُ: جَبْراً عَليهِ) مُفادُهُ: أَنَّهُ لا خِيارَ للمُشتَري في إبطالِ البَيعِ إذا امتَنَعَ البائعُ عَنْ إبقاءِ الثِّمارِ على الأَشجارِ، وفيهِ بَحثٌ لصاحِبِ "البَحرِ" و"النَّهرِ" سيَذكُرُهُ "الشَّارحُ" آخِرَ البابِ[2].

[٢٢٥٠٩] (قولُهُ: فَسَدَ) أَي: مُطلَقاً كَما يُرشِدُ إليهِ التَّفصيلُ في القَولِ المُقابِلِ لَهُ، فافهمْ. وعَلَّلَ في "البَحرِ"[3] الفَسادَ: ((بأَنَّهُ شَرطٌ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وهُوَ شُغْلُ مِلكِ الغَيرِ)).

[٢٢٥١٠] (قولُهُ: كشَرطِ القَطْعِ على البائِعِ) في "البَحرِ"[4] عَنِ "الوَلوالجيَّةِ"[5]: ((باعَ عِنَباً جُزافاً ـ وكَذا الثُّومُ في الأَرضِ والجَزَرُ والبَصَلُ ـ فعَلى المُشتَري قَطْعُهُ إذا خَلَّى بَينَهُ وبَينَ المُشتَري؛ لأَنَّ القَطْعَ إنَّما يَجِبُ على البائِعِ إذا وَجَبَ عَليهِ الكَيلُ أَو الوَزْنُ ولم يَجِبْ؛ لأَنَّهُ لم يَبِعْ مُكايَلَةً ولا مُوازَنَةً)).

[٢٢٥١١] (قولُهُ: وبِهِ يُفتَى) قالَ في "الفتحِ"[6]: ((ويَجوزُ عِندَ "محمَّدٍ" استِحساناً، وهُوَ

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ق١١٠/أ.

(٢) صـ ٢٤٧ ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٧/٥.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٤/٥ بتصرف.

(٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع فيما يُجبَرُ البائع على تسليم المبيع إلخ ق١٧٢/أ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسم وما لايدخل ٤٨٩/٥.

"بحر" عَنِ "الأَسرارِ"، لكِنْ في "القُهِستانيِّ" عَنِ "المُضمَراتِ": ((أَنَّهُ على قَولِهما الفَتوَى))،.....

قَولُ الأَئمَّةِ الثَلاثَةِ، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"[1] لعُمومِ البَلوَى)).

[٢٢٥١٢] (قولُهُ: "بحر" عَنِ "الأَسرارِ") عِبارةُ "البَحرِ"[2]: ((وفي "الأَسرارِ": الفَتوَى عَلى قَولِ "محمَّدٍ"، وبهِ أَخَذَ "الطَّحاويُّ"، وفي "المُنتَقَى" ضَمَّ إليهِ "أَبا يوسفَ"، وفي "التُّحفةِ"[3]: والصَّحيحُ قَولُهما)).

[٢٢٥١٣] (قولُهُ: لكِنْ في "القُهِستانيِّ" عَنِ "المُضمَراتِ") حقُّهُ أَنْ يقولَ: ((عَنِ "النِّهايَةِ"))؛ لأَنَّ عِبارةَ "القُهِستانيِّ"[4] مَعَ المَتْنِ: ((وشَرْطُ تَركِها على الشَّجَرِ والرِّضَا بهِ يُفسِدُ البَيعَ عِندَهما، وعَليهِ الفَتوى كَما في "النِّهايةِ"، ولا يُفسِدُ عِندَ "محمَّدٍ" إنْ بَدا صَلاحُ بَعضٍ وقَرُبَ صلاحُ الباقي، وعَليهِ الفَتوَى كَما في "المُضمَراتِ")) اهـ. وما نَقلَهُ "القُهِستانيُّ" عَنِ "المُضمَراتِ" مُخالِفٌ لِما في "الهدايَةِ"[5] و"الفتحِ"[6] و"البحرِ"[7] وغَيرِها مِنْ حِكايَةِ الخِلافِ في الذي تَناهَى صَلاحُهُ،

(قولُهُ: وما نَقلَهُ "القُهِستانيُّ" عَنِ "المُضمَراتِ" مُخالِفٌ لِما في "الهدايَةِ" إلخ) قَدْ يُقالُ: إنَّ ما في "المُضمَراتِ" أَثبَتَ الخِلافَ في مَسألَةِ بُدُوِّ الصَّلاحِ، وما في غَيرِهِ أَثبَتَهُ في التَّناهي، ومَفهومُهُ: أَنَّ مَسأَلَةَ بُدُوِّ الصَّلاحِ مَحلُّ اتِّفاقٍ، ومَعلومٌ أَنَّ الصَّريحَ مُقدَّمٌ على المَفهومِ، فلا مانِعَ مِنْ إثباتِ الخِلافِ في المَسأَلَتينِ عَمَلاً بالنَّقلَينِ، تأَمَّلْ.

---

(١) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب أصول الشجر والنخل والثمار صـ٧٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٧/٥.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ بيع الثمار على الأشجار والزروع الموجودة ٥٦/٢.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيوع ٦/٢.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٢٥/٣.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٨٨/٥ ـ ٤٨٩.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٧/٥.

فتَنبَّهْ. قَيَّدَ باشتِراطِ التَّرْكِ؛ لأَنَّهُ لَو شَراها مُطلَقاً وتَرَكَها بإذْنِ البائعِ طابَ لَـهُ الزِّيـادَةُ، وإنْ بغَيرِ إذْنِهِ تَصَدَّقَ بما زادَ في ذاتِها، وإنْ بَعدَما تَناهَتْ لم يَتَصدَّقْ بشَيءٍ،.....

فإنَّهُ صَريحٌ في تَناهي الصَّلاحِ لا في بُدُوِّهِ، وأَيضاً المُتبادِرُ مِنْهُ صَلاحُ الكُلِّ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٥١٤] (قولُهُ: فتَنبَّهْ) أَشارَ بهِ إلى اختِلافِ التَّصحيحِ وتَخييرِ المُفتي في الإفتاءِ بأَيِّهما شاءَ، لكِنْ حَيثُ كانَ قَولُ "محمَّدٍ" هوَ الاستِحسانَ يَترجَّحُ على قَولِهما، تأَمَّلْ.

[٢٢٥١٥] (قولُهُ: قَيَّدَ باشتِراطِ التَّرْكِ) أَي: قَيَّدَ "المُصنِّفُ" الفَسادَ بِهِ.

[٢٢٥١٦] (قولُهُ: مُطلَقاً) أَي: بلا شَرطِ تَركٍ أَو قَطْعٍ، وظاهِرُهُ: ولَو كانَ التَّركُ مُتعارَفاً، معَ أَنَّهم قالوا: المَعروفُ عُرْفاً كالمَشروطِ نَصّاً، ومُقتضاهُ فَسادُ البَيعِ وعَدَمُ حِلِّ الزِّيادَةِ، تأَمَّلْ.

[٢٢٥١٧] (قولُهُ: طابَ لَهُ الزِّيادَةُ) هيَ ما زادَ في ذاتِ المَبيعِ، فلا يُنافي ما قدَّمناهُ[١]: مِنْ أَنَّهُ لَو أَثمرتْ ثَمَراً آخَرَ فإنْ قَبْلَ القَبضِ فَسَدَ[٢] البَيـعُ، أَو بَعـدَهُ يَشتَرِكانِ فيـهِ؛ لأَنَّ ذاكَ في الزِّيادةِ على المَبيعِ ممَّا لم يَقَعْ عَليهِ البَيـعُ، وهـذا في زِيـادةِ مـا وَقَـعَ عَليـهِ البَيـعُ كَمـا أَفـادَهُ في "النَّهرِ"[٣].

وحاصِلُهُ: أَنَّ المُرادَ هُنا الزِّيادةُ المُتَّصِلةُ لا المُنفَصِلةُ.

[٢٢٥١٨] (قولُهُ: تَصَدَّقَ بما زادَ في ذاتِها) لحُصولِهِ بجِهَةٍ مَحظورةٍ، "بحر"[٤]. وتُعرَفُ الزِّيادةُ بالتَّقويمِ يَومَ البَيعِ والتَّقويمِ يَومَ الإدراكِ، فالزِّيادَةُ تَفاوُتُ ما بَينَهُما، "ط"[٥] عَنِ "العَينيِّ"[٦].

[٢٢٥١٩] (قولُهُ: لم يَتصَدَّقْ بشَيءٍ) نَعَمْ [٣/ق٢٦/أ] عَليهِ إثْمُ غَصْبِ المَنفَعةِ، "فتح"[٧].

---

(١) المقولة [٢٢٥٠٤] قوله: ((لا يصحُّ في ظاهرِ المذهب)).

(٢) في "آ": ((فسخ)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ق٣٦٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٧/٥.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٤/٣.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ٧/٢.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩١/٥.

وإنِ استأجَرَ الشَّجَرَ إلى وَقْتِ الإدراكِ بَطَلَتِ الإجارَةُ وطابَتِ الزِّيادَةُ؛ لبَقاءِ الإذْنِ. ولَوِ استَأجَرَ الأَرضَ لتَركِ الزَّرعِ فَسَدَتْ لجَهالَةِ المُدَّةِ، ولم تَطِبِ[1] الزِّيادَةُ، "مُلتَقَى الأَبحُرِ"[2]؛ لفَسادِ الإذْنِ بفَسادِ الإجارةِ، بخِلافِ الباطِلِ كَما حرَّرناهُ في "شَرحِهِ".....

[٢٢٥٢٠] (قولُهُ: بَطَلَتِ الإجارَةُ) وإنْ عَيَّنَ المُـدَّةَ، "دُرٌّ مُنتَقى"[3]. فـإنَّ أَصـلَ الإجـارةِ مُقتَضَى القِياسِ فيها البُطلانُ، إلاَّ أَنَّ الشَّرعَ أَجازَها للحاجَةِ فيما فيهِ تَعامُلٌ، ولا تَعامُلَ في إجارةِ الأَشجارِ المُجرَّدةِ فلا يَجوزُ، وكَذا لَو استَأجَرَ أَشجاراً ليُجفِّفَ عَليها ثِيابَهُ لم يَجُزْ، ذَكرَهُ "الكَرخيُّ"، "فتح"[4]. ٣٩/٤

[٢٢٥٢١] (قولُهُ: لتَركِ الزَّرعِ) الأَولى تَعبيرُ "الهدايَةِ"[5] وغَيرِها بقَولِهِ: ((إلى أَنْ يُدرِكَ الزَّرعُ))، أَي: إلى وَقتِ إدراكِهِ بلا ذِكرِ مُدَّةٍ.

[٢٢٥٢٢] (قولُهُ: ولم تَطِبِ الزِّيادَةُ) أَي: الزِّيادةُ على الثَّمَرةِ وعلى ما غَرِمَ مِنْ أُجرَةِ المِثْلِ، "ط"[6] عن "العَينيِّ"[7].

مَطلَبٌ: فَسادُ المُتضمِّنِ يُوجِبُ فَسادَ المُتضمَّنِ

[٢٢٥٢٣] (قولُهُ: كَما حرَّرناهُ في "شَرحِهِ") ونَصُّهُ[8]: ((لفَسادِ الإذْنِ بفَسادِ الإجارةِ، وفَسادُ المُتضمِّنِ يُوجِبُ فَسادَ المُتضمَّنِ بخِلافِ الباطِلِ، فإنَّهُ مَعدومٌ شَرعاً أَصلاً ووَصْفاً، فلا يَتضمَّنُ شَيئاً،

---

(١) في "ب": ((تطلب))، وهو خطأ.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار بلا ذكر إلخ ٩/٢.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في البيع تبعاً إلخ ١٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٠/٥.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٢٦/٣.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٤/٣. وفيه: ((الثمن)) بدل ((الثمرة))، وهو تحريف.

(٧) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ٧/٢. وفيه: ((الثمن)) بدل ((الثمرة))، وهو تحريف.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في البيع تبعاً إلخ ١٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

.....

فكانَتْ مُباشرتُهُ عِبارةً عَنِ الإِذْنِ)) اهـ "ح"[١].

وحاصلُ الفَرْقِ كَما في "الفتحِ"[٢] وغَيرِهِ: ((أَنَّ الفاسِدَ لَهُ وُجودٌ؛ لأَنَّهُ فائِتُ الوَصفِ دُونَ الأَصلِ، فكانَ الإِذْنُ ثابِتاً في ضِمنِهِ فيَفسُدُ، بِخِلافِ الباطِلِ، فإِنَّهُ لا وُجودَ لَهُ أَصلاً، فلَمْ يُوجَدْ إِلاَّ الإِذْنُ))، ولا يَخفَى أَنَّ هذا[٣] الفَرقَ يُنافي ما مَرَّ[٤] أَوَّلَ البُيوعِ مِنْ أَنَّ البَيعَ بَعدَ عَقدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعَقِدُ قَبلَ مُتارَكَةِ العَقدِ الأَوَّلِ، ويُنافي فُروعاً أُخَرَ مَذكورةً في آخِرِ الفَنِّ الثَّالِثِ مِنَ "الأَشباهِ"[٥]

(قولُهُ: ولا يَخفَى أَنَّ هذا الفَرقَ يُنافي ما مَرَّ أَوَّلَ البُيوعِ إلخ) وَجْهُ المُنافاةِ: أَنَّ الباطِلَ اعتُبِرَ وُجودُهُ وأَنَّهُ غَيرُ مُتلاشٍ، حَيثُ قِيلَ بعَدَمِ انعِقادِهِ بالتَّعاطي بَعدَهُ، مَعَ أَنَّ مُقتَضَى كَونِهِ لا وُجودَ لَهُ أَنْ يَنعَقِدَ بِهِ، لكِنْ أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ عَدَمَ الانعِقادِ لوُجودِ ما يَدلُّ على أَنَّ التَّعاطيَ بِناءٌ على قَصدِ الأَوَّلِ، وأَنَّهُ غَيرُ مَقصودٍ بِهِ العَقدُ، بَلِ القَصدُ تَسليمُ المَبيعِ والثَّمَنِ بُمقتَضَى العَقدِ الباطِلِ، تأَمَّل.

(قولُهُ: ويُنافي فُروعاً أُخَرَ مَذكورةً في آخِرِ الفَنِّ الثَّالِثِ مِنَ "الأَشباهِ" إلخ) لم يُوجَدْ في الفُروعِ ما يَدُلُّ على المُنافاةِ لما هُنا، ونَصُّ عِبارةِ "الأَشباهِ" باختِصارٍ: ((لَو أَبرأَهُ أَو أَقَرَّ لَهُ ضِمنَ عَقدٍ فاسِدٍ فَسَدَ الإِبراءُ. التَّعاطي ضِمنَ عَقدٍ فاسِدٍ أَو باطِلٍ لا يَنعقِدُ بِهِ البَيعُ. لَو باعَهُ دَمَهُ فقَتَلَهُ وَجَبَ القِصاصُ. ولَو قالَ: اقتُلْني، فقَتَلَهُ لا قِصاصَ. لَو آجَرَ المَوقوفُ عَلَيهِ ولم يَكُنْ ناظِراً وأَذِنَ لَهُ بالعِمارةِ فأَنفَقَ كانَ مُتطوِّعاً. لَو جدَّدَ النِّكاحَ لَمنكوحَتِهِ بمَهرٍ لم يَلزَمْهُ إلخ)).

---

(١) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٠.

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: ولا يَخفَى أَنَّ هذا إلخ))، قالَ شَيخُنا: لا مُنافاةَ أَصلاً، فإِنَّ فَسادَ البَيعِ بالتَّعاطي بَعدَ الباطِلِ لا يَقتَضي اعتبارَهُ؛ لأَنَّا إِنَّما حكَمنا بِبُطلانِهِ قَبلَ المُتارَكَةِ لإِفهامِ حالِهما أَنَّ هذا التَّسليمَ بحُكمِ العَقدِ السَّابِقِ زَعماً مِنهُما اعتبارَهُ وثُبوتَ حُكمٍ لَهُ، ولَيسَ في هذا ما يَدلُّ على اعتبارِنا لَهُ. وقولُهُ: ((ويُنافي فُروعاً أُخَرَ إلخ)) لتُنظَر تِلكَ الفروعُ، فلَعلَّها من هذا القَبيلِ، فتَتِمُّ ما قالَهُ "الشَّارِحُ" مِنَ التَّعليلِ اهـ.

(٤) صـ ٥٠ ـ ٥١ ـ "در".

(٥) انظر "الأشباه والنظائر": صـ٤٦٣ـ وما بعدها.

والحِيلَةُ: أَنْ يَأخُذَ الشَّجَرَةَ مُعامَلةً عَلى أَنَّ لَهُ جُزْءاً مِنْ أَلفِ جُزءٍ،.....

عِندَ قَولِهِ: ((فائِدَةٌ: إذا بَطَلَ الشَّيءُ بَطَلَ ما في ضِمنِهِ))، فراجِعْها مُتأَمِّلاً.

[٢٢٥٢٤] (قولُهُ: والحِيلَةُ) في أَنْ يَطيبَ للمُشتَري ما زادَ في ذاتِ المَبيعِ وما لم يَكُنْ بارِزاً وَقتَ العَقدِ.

[٢٢٥٢٥] (قولُهُ: أَنْ يَأخُذَ) أَي: المُشتَري.

[٢٢٥٢٦] (قولُهُ: مُعامَلةً) أَي: مُساقاةً لُمدَّةٍ مَعلومَةٍ كَما في "القُنيةِ"[١].

[٢٢٥٢٧] (قولُهُ: عَلى أَنَّ لَهُ إلخ) أَي: للبائعِ، قالَ في "شَرحِهِ" على "المُلتَقى"[٢]: ((ويَنبَغي أَنْ يَقولَ المُشتَري للبائعِ بَعدَما دَفعَ الثَّمَنَ: أَخَذتُ مِنكَ هذا الشَّجَرَ مُعامَلةً على أَنَّ لكَ جُزءاً مِنْ أَلفِ جُزءٍ ولي أَلفَ جُزءٍ إلاَّ جُزءاً، أَي: مِنَ الثَّمَرِ، ذَكَرَه "الشُّمُنِّيُّ"[٣]، وفيهِ: أَنَّ المُشتَريَ قَدْ أَخَذَ الثَّمَرَ شِراءً فكَيفَ يَأخُذُه[٤] مُعاملةً؟! إلاَّ أَنْ يُقالَ: إنَّهُ دَفَعَ لَهُ الثَّمَنَ على وَجهِ التَّبرُّعِ، ويَكونُ الاعتِبارُ على عَقْدِ المُعامَلَةِ)) اهـ.

قلتُ: الشِّراءُ إنَّما وَقَعَ على البارِزِ وَقتَ العَقدِ، والمُعامَلَةُ لأَجلِ طِيبِ ما لم يَبرُزْ بَعدُ وطِيبِ ما زادَ[٥] في ذاتِ البارِزِ، نَعَمْ هذِهِ الحِيلَةُ إنَّما تَتأَتَّى إذا لم يَكُنِ الشَّجَرُ وَقفاً أَو لِيَتيمٍ؛

(قولُهُ: وطِيبِ ما زادَ في ذاتِ البارِزِ) لا دَخْلَ للمُعامَلَةِ في طِيبِ ما زادَ في ذاتِ البارِزِ، ولا تَصِحُّ المُعامَلَةُ فيهِ لِمِلكِهِ بالشِّراءِ، والطِّيبُ مَوكولٌ للإذْنِ بالإبقاءِ، تَأَمَّلْ. ولا يَتوقَّفُ على المُعامَلَةِ وإنْ كانَتْ تَصِحُّ في الثَّمَرِ قَبلَ الإدراكِ إذا كانَ باقياً على مِلكِ رَبِّهِ، ولا تَتأَتَّى هُنا بَينَ البائعِ والمُشتَري في الثَّمَرِ المَبيعِ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق ببيع الأشجار والثمار إلخ ق١٠١/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً إلخ ١٨/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) أبو العباس أحمدُ بن مُحمّد (ت٨٧٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١٤٦/١.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((يأخذ)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: وطِيبِ ما زادَ إلخ)) حاصلُهُ: أنَّهُ اشتَرى الثَّمَرَ الذي تَناهى بُروزُهُ ولم يَتِمَّ صَلاحُهُ، فالحِيلَةُ في إبقائِها أَخذُ الأَشجارِ مُساقاةً، وفيهِ: أَنَّ عَقدَ المُساقاةِ حينَئِذٍ يَكونُ وارداً على ما هوَ مَملوكٌ لَهُ، فَيَحتاجُ حينَئِذٍ لِمَا أَجابَ بِهِ في "شرح الملتقى" في هذا: دُونَ ما لم يَتناهَ بُروزُهُ اهـ.

وأَنْ يَشتَرِيَ أُصولَ الرَّطبَةِ كالباذِنجانِ وأَشجارِ البِطِّيخِ والخيارِ لِيَكونَ[1] الحادِثُ للمُشتَري، وفي الزَّرعِ والحَشيشِ يَشتَري المَوجودَ بِبَعضِ الثَّمَنِ،.....

لعَدَمِ الحظِّ والمَصلَحةِ في أَخذِهِ جُزءاً مِنْ أَلفِ جُزءٍ والباقي للمُشتَري كَما ذَكَرَ "الشَّارحُ" نَظيرَهُ في أَوَّلِ كِتابِ الإجارَةِ[2].

[٢٢٥٢٨] (قولُهُ: وأَنْ يَشتَرِيَ إلخ) هَذهِ حِيلَةٌ ثانيةٌ، وبَيانُها: أَنَّ المَشْرِيَّ إمَّا أَنْ يَكونَ مِمَّا يُوجَدُ شَيئاً فشَيئاً وقَدْ وُجِدَ بَعضُهُ أَو لم يُوجَدْ مِنهُ شَيءٌ كالباذِنجانِ والبِطِّيخِ والخيارِ، أَو يُوجَدُ كُلُّهُ لكنَّهُ لم يُدرِكْ كالزَّرعِ والحَشيشِ، أَو يَكونَ وُجِدَ بَعضُهُ دُونَ بَعضٍ كثَمَرِ الأَشجارِ المُختلفةِ الأَنواعِ، فَفي الأَوَّلِ يَشتَري الأُصولَ بِبَعضِ الثَّمَنِ، ويَستَأجِرُ الأَرضَ مُدَّةً مَعلومةً بباقي الثَّمَنِ؛ لئَلاَّ يَأمُرَهُ البائعُ بالقَلْعِ قَبلَ خُروجِ الباقي أَو قَبلَ الإدراكِ، وفي الثَّاني يَشتَري المَوجودَ مِنَ الحَشيشِ والزَّرعِ ويَستَأجِرُ الأَرضَ كَما قُلنا، وفي الثَّالثِ يَشتَري المَوجودَ مِنَ الثَّمَرِ بكُلِّ الثَّمَنِ ويُحِلُّ لَهُ البائعُ ما سَيوجَدُ؛ لأَنَّ استِئجارَ الأَرضِ لا يَتأَتَّى هُنا؛ لأَنَّ الأَشجارَ باقِيَةٌ على مِلكِ البائعِ، وقِيامُها في الأَرضِ مانِعٌ مِنْ صِحَّةِ استِئجارِ الأَرضِ، إلاَّ أَنْ يَأخُذَها أَوَّلاً مُعامَلَةً كَما مَرَّ[3]؛ لأَنَّها تَصيرُ في تَصرُّفِهِ، أَو تَكونَ الأَشجارُ على المُسَنَّاةِ، فإنَّها حِينَئِذٍ لا تَمنَعُ صِحَّةَ إجارةِ الأَرضِ كَما يُعلَمُ مِنْ بابِها، ومَسأَلَةُ الإحلالِ تَتأَتَّى[4] في الأَوَّلِ والثَّاني أَيضاً.

[٢٢٥٢٩] (قولُهُ: بِبَعضِ الثَّمَنِ) تَنازَعَ فيهِ ((يَشتَري)) الأَوَّلُ ((ويَشتَري)) الثَّاني في المَسأَلَتينِ،

(قولُهُ: لأَنَّ استِئجارَ الأَرضِ لا يَتأَتَّى هُنا إلخ) لا دَخْلَ لعَدَمِ تَأَتِّي إجارةِ الأَرضِ هُنا، فإنَّهُ لَو قِيلَ بصِحَّتِها لا يَحِلُّ للمُشتَري ما سَيُوجَدُ مِنَ الثِّمارِ، فالعُمدَةُ في حِلِّهِ هوَ الإحلالُ.

(قولُهُ: والثَّاني أَيضاً) فيهِ: أَنَّهُ لا يَتأَتَّى فيهِ على تَصويرِهِ بأَنَّهُ ما وُجِدَ كُلُّهُ لكنَّهُ لم يُدرِكْ.

---

(١) في "ب": ((لكون)).

(٢) انظر الدر" عند المقولة [٢٩٣٦٠] قوله: ((وأفادَ)).

(٣) صـ٢١٨ـ "در".

(٤) في "ك": ((تأتي)).

ويَستَأجِرُ الأَرضَ مُدَّةً مَعلومَةً يُعلَمُ فيها الإدراكُ بباقي الثَّمَنِ، وفي الأَشجارِ المَوجودَ، ويُحِلَّ لَهُ البائِعُ ما يُوجَدُ، فإنْ خافَ أَنْ يَرجِعَ يَقولُ: على أَنِّي متى رَجَعْتُ في الإِذْنِ تَكونُ مَأْذوناً.....

وقَولُهُ: ((ويَستَأجِرُ الأَرضَ)) راجِعٌ للمَسأَلَتينِ أَيضاً كَما عُلِمَ مِمَّا قرَّرناهُ.

[٢٢٥٣٠] (قولُهُ: وفي الأَشجارِ المَوجودَ) أَي: وفي ثِمارِ الأَشجارِ يَشتَري المَوجودَ مِنْها.

[٢٢٥٣١] (قولُهُ: فإنْ خافَ إلخ) قالَ في "جامعِ الفُصولَينِ"[١]: ((أَقولُ: كَتَبتُ في "لَطائِفِ الإِشاراتِ"[٢] أَنَّهم قالوا: لَو قالَ: وكَّلْتُكَ بكَذا على أَنِّي كُلَّما عَزَلْتُكَ فأَنتَ وَكيلي صَحَّ، وقِيلَ: لا، فإذا صَحَّ يَبطُلُ العَزلُ[٣] عَنِ المُعلَّقةِ قَبْلَ وُجودِ الشَّرطِ عِندَ "أَبي يوسفَ"، وجوَّزَهُ "محمَّدٌ"، فيَقولُ في عَزلِهِ: رَجَعتُ [٣/ق٢٦/ب] عَنِ الوَكالَةِ المُعلَّقَةِ وعَزلتُكَ عَنِ الوَكالَةِ المُنَجَّزةِ)) اهـ "رَمليّ".

وحاصلُهُ: أَنَّهُ على قَولِ "محمَّدٍ" يُمكِنُ الرُّجوعُ هُنا عَنِ الإِحلالِ بأَنْ يَقولَ: رَجَعتُ عَن الإِحلالِ المُعلَّقِ وعَنِ المُنجَّزِ[٤]، فيَتعيَّنُ حِينَئذٍ الاحتِيالُ بالمُعامَلَةِ على الأَشجارِ كَما مَرَّ[٥].

(قولُهُ: وقِيلَ: لا إلخ) لأَنَّ تَجويزَ ذَلكَ يُؤدِّي إلى تَغييرِ حُكمِ الشَّرعِ بجَعلِ الوَكالَةِ مِنَ العُقودِ اللاَّزِمَةِ.

(قولُهُ: فيَتعيَّنُ حِينَئذٍ الاحتِيالُ بالمُعامَلَةِ على الأَشجارِ) وفي "السِّنديِّ" بَعدَ ذِكرِهِ عَنِ "الرَّحمتيِّ" نَحوَ ما ذَكرَهُ "المُحشِّي" ما نَصُّهُ: ((فالحِيلَةُ عِندَ ذَلكَ أَنْ يَقولَ: على أَنِّي كُلَّما رَجعتُ في الإِذْنِ تَكونُ ـ أَيُّها المُشتَري ـ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر وبيع الأرض إلخ ٧٥/٢.

(٢) "لطائف الإشارات" لصاحب "جامع الفصولين" محمود بن إسرائيل بن عبد العزيز، بدر الدين الشهير بابن قاضي سِماوْنَه (ت٨٢٣هـ) ("كشف الظنون" ١٥٥١/٢، "الشقائق النعمانية" صـ٣٣ـ، "الأعلام" ١٦٥/٧).

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: يَبطُلُ العَزلُ إلخ)) أي: لأَنَّ المُعلَّقةَ لا تَتحقَّقُ إلاَّ بوُجودِ الشَّرطِ وهوَ العَزلُ عن المُنجَّزةِ، فقَبْلَ وُجودِ شَرطِ المُعلَّقةِ لا يَصِحُّ العَزلُ عنها، فقَولُهُ: ((قَبْلَ وُجودِ الشَّرطِ)) أي: شَرطِ المُعلَّقةِ اهـ.

(٤) في "ك": ((المنجزة)).

(٥) صـ٢١٨ـ "در".

في التَّركِ، "شُمُنِّي" مُلخَّصاً.

(ما جازَ إيرادُ العَقدِ عَليهِ بانفِرادِهِ صَحَّ استِثناؤُهُ مِنهُ) إلاَّ الوَصيَّةَ بالخِدمَةِ،.....

[٢٢٥٣٢] (قولُهُ: في التَّركِ) المُناسِبُ: في الأَكلِ؛ لأَنَّ فَرضَ المَسأَلَةِ أَنَّهُ أَحَلَّ لَهُ ما يُوجَدُ في المُستَقبَلِ، والتَّركُ إنَّما يُناسِبُ المَوجودَ، إلاَّ أَنْ يُدَّعَى أَنَّ المُرادَ ما يُوجَدُ مِنَ الزِّيادَةِ في ذاتِ المَبيعِ المَوجودِ.

(تَتِمَّةٌ)

اشتَرى الثِّمارَ على رُؤوسِ الأَشجارِ، فرَأَى مِنْ كُلِّ شَجَرَةٍ بَعضَها يَثبُتُ لَهُ خِيارُ الرُّؤيَةِ، "بحر"[١]. ثُمَّ ذكَرَ[١] حُكمَ بَيعِ المُغيَّبِ في الأَرضِ، وسيَأتي[٢] الكَلامُ عَليهِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى في أَوَّلِ البَيعِ الفاسِدِ.

[مطلبٌ: ما جاز إيراد العقد عليه بانفراده صح استثناؤه منه]

[٢٢٥٣٣] (قولُهُ: ما جازَ إيرادُ العَقدِ عَليهِ إلخ) هذهِ قاعِدَةٌ مَذكورةٌ في عامَّةِ المُعتَبَراتِ مُفرَّعٌ عَليها مَسائِلُ مِنْها ما ذُكِرَ هُنا، "مِنَح"[٣].

[٢٢٥٣٤] (قولُهُ: صَحَّ استِثناؤُهُ مِنهُ) أَي: مِنَ العَقدِ كَما هُوَ مُصرَّحٌ بِهِ في عِبارَةِ "الفَتحِ"[٤]، وهذا أَولى مِنْ جَعلِ الضَّميرِ في: ((مِنْهُ)) راجِعاً للمَبيعِ المَعلومِ مِنَ المَقامِ، فافهمْ. ولا يَصِحُّ إرجاعُهُ إلى ((ما)): لأَنَّها واقِعَةٌ عَلى المُستَثنَى، فيَلزَمُ استِثناءُ الشَّيءِ مِنْ نَفسِهِ كَما لا يَخفَى. قالَ في "الفتحِ"[٤]: ((وبَيعُ قَفيزٍ مِنْ صُبْرَةٍ جائِزٌ فكَذا استِثناؤُهُ، بِخِلافِ استِثناءِ الحَمْلِ

مَأْذوناً في التَّركِ بإذنٍ جَديدٍ، فلا يَصِحُّ لَهُ رُجوعٌ عَنِ الإذْنِ المُعلَّقِ وإبطالُ المُنجَّزِ؛ لمُراعاةِ لَفظِ: كُلَّما، كَما حقَّقَهُ أَهلُ الأُصولِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٦.

(٢) صـ ٥٤٤ ـ "در".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٣.

يَصِحُّ إفرادُها دُونَ استِثْنائِها، "أشباه"[١]. ثُمَّ فَرَّعَ على هذِهِ القاعِدَةِ بقَولِهِ: (فَصَحَّ استِثناءُ) قَفيزٍ مِنْ صُبْرةٍ، وشاةٍ مُعيَّنَةٍ مِنْ قَطيعٍ، .....

مِنَ الجارِيَةِ أَوِ الشَّاةِ وأَطرافِ[٢] الحَيَوانِ، لا يَجوزُ كَما لَو باعَ هذِهِ الشَّاةَ إلاَّ أَلْيَتَها أَو هذا[٣] العَبدَ إلاَّ يَدَهُ، فيَصيرُ مُشتَركاً مُتميِّزاً، بخِلافِ ما لَو كانَ مُشتَركاً على الشُّيوعِ، فإنَّهُ جائِزٌ)) اهـ، أَي: كبَيعِ العَبدِ إلاَّ نِصفَهُ مَثلاً؛ لأَنَّهُ غَيرُ مُتميِّزٍ في جُزءٍ بعَينِهِ، بَلْ شائِعٌ في جَميعِ أَجزائِهِ فيَجوزُ. ٤٠/٤

[٢٢٥٣٥] (قولُهُ: يَصِحُّ[٤] إفرادُها) بأَنْ يُوصيَ بها وَحدَها بدُونِ الرَّقَبةِ. اهـ "ح"[٥].

[٢٢٥٣٦] (قولُهُ: دُونَ الاستِثناءِ[٦]) بأَنْ يُوصيَ لَهُ بعَبدٍ دُونَ خِدمَتِهِ. اهـ "ح"[٧]. وقيَّدَ بالخِدمَةِ؛ لأَنَّ الحَمْلَ يَصِحُّ استِثناؤُهُ في الوَصيَّةِ، حتَّى يَكونُ الحَمْلُ مِيراثاً والجارِيَةُ وَصيَّةً، والفَرقُ: أَنَّ الوَصيَّةَ أُختُ المِيراثِ، والمِيراثُ يَجري فيما في البَطنِ بخِلافِ الخِدمَةِ، والغَلَّةُ كالخِدمَةِ، "بحر"[٨] مِنَ البَيعِ الفاسِدِ.

[٢٢٥٣٧] (قولُهُ: وشاةٍ مُعيَّنَةٍ مِنْ قَطيعٍ) أَمَّا لَو غَيرَ مُعيَّنةٍ فلا يَجوزُ كثَوبٍ[٩] غَيرِ مُعيَّنٍ مِنْ عِدْلٍ، أَفادَهُ في "البَحرِ"[١٠].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٧ـ.

(٢) في "ك": ((أو أطراف)) بـ:((أو))، وفي "ب" : ((وأطراف)) بالفاء، وهو خطأ.

(٣) في "آ": ((وهذا)) بالواو.

(٤) في "ك": ((فيصحُّ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٦) قولُهُ: ((دُونَ الاستِثناءِ)) هكَذا بخطِّهِ، والذي في نُسَخِ "الشَّارحِ": ((دُونَ استِثنائِها))، ولَعلَّها نُسخةٌ أُخرى كَتَبَ عَليها. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٧) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٨) "البحر": كتاب البيع ٩٥/٦ بتصرف.

(٩) في "آ": ((فلا يجوزُ كبيعِ ثوبٍ إلخ)).

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٨/٥.

و(أَرطالٍ مَعلومَةٍ مِنْ بَيعِ ثَمَرِ نَخلَةٍ)؛.....

[٢٢٥٣٨] (قولُهُ: وأَرطالٍ مَعلومَةٍ) أَفادَ أَنَّ مَحلَّ الاختِلافِ الآتي ما إذا استَثنَى مُعيَّناً، فإنِ استَثنَى جُزءاً كرُبُعٍ وثُلُثٍ فإنَّهُ صَحيحٌ اتِّفاقاً، كَما في "البَحرِ"[١] عَنِ "البَدائعِ"[٢].

قلتُ: ووَجْهُه[٣]: أَنَّ ما يُقدَّرُ بالرِّطلِ شَيءٌ مُعيَّنٌ بخلافِ الرُّبُعِ مَثلاً، فإنَّهُ غَيرُ مُعيَّنٍ، بَلْ هُوَ جُزءٌ شائعٌ كَما قُلنا آنِفاً[٤]، ونَظيرُهُ ما قَدَّمناهُ[٥] عِندَ قَولِهِ: ((وفَسَدَ بَيعُ عَشَرَةِ أَذرُعٍ مِنْ مائةِ ذِراعٍ مِنْ دارٍ لا أَسهُمٍ)). وقيَّدَ بالأَرطالِ لأَنَّهُ لَو استَثنَى رَطلاً واحِداً جازَ اتِّفاقاً؛ لأَنَّهُ استِثناءُ القَليلِ مِنَ الكَثيرِ بخِلافِ الأَرطالِ؛ لجَوازِ أَنْ لا يَكونَ إلاَّ ذَلكَ القَدْرَ، فيَكونُ استِثناءَ الكُلِّ مِنَ الكُلِّ، "بحر"[٦] عَنِ "البِنايَةِ"[٧]. ومُقتضاهُ: أَنَّهُ لَو عُلِمَ أَنَّهُ يَبقَى أَكثرُ مِنَ المُستَثنَى يَصِحُّ ولَو المُستَثنَى أَرطالاً على رِوايَةِ "الحسَنِ" الآتيَةِ[٨]، وهُوَ خِلافُ ما يَدُلُّ عَليهِ كَلامُ "الفتحِ"[٩] مِنْ تَعليلِ هذهِ الرِّوايَةِ: ((بأَنَّ الباقيَ بَعدَ إخراجِ المُستَثنَى لَيسَ مُشاراً إليهِ ولا مَعلومَ الكَيلِ المَخصوصِ، فكانَ مَجهولاً وإنْ ظَهَرَ آخِراً أَنَّهُ بَقيَ[١٠] مِقدارٌ مُعيَّنٌ؛ لأَنَّ المُفسِدَ هوَ الجَهالَةُ القائِمَةُ)) اهـ. ومُقتَضاهُ الفَسادُ باستِثناءِ الرِّطلِ الواحِدِ أَيضاً على هذِهِ الرِّوايَةِ، تأَمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٨/٥.

(٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمَّا شرائط الصِّحَّة إلخ ١٧٥/٥ بتصرف.

(٣) في "م": ((وجهه)) دون واو.

(٤) المقولة [٢٢٥٣٤] قوله: ((صحَّ استثناؤه منه)).

(٥) المقولة [٢٢٤٢٤] قوله: ((لشيوع السَّهم)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٨/٥.

(٧) "البناية": كتاب البيوع ـ فصل: من باع ثمرة لم يبدُ صلاحُها إلخ ٦٥/٧.

(٨) المقولة [٢٢٥٤١] قوله: ((على الظَّاهرِ)).

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٢/٥ ـ ٤٩٣ باختصار.

(١٠) في "ك": ((يبقى)).

لصِحَّةِ إيرادِ العَقدِ عَليها ولو الثَّمَرُ[1] على رُؤوسِ النَّخْلِ على الظَّاهِرِ (كـ) صِحَّةِ (بَيعِ بُرٍّ في سُنْبُلِهِ) بغَيرِ سُنْبُلِ البُرِّ؛.....

[٢٢٥٣٩] (قولُهُ: لصِحَّةِ إيرادِ العَقدِ عَليها) أي: على القَفيزِ والشَّاةِ المُعيَّنَةِ والأَرطالِ المَعلومَةِ، وهُوَ تَعليلٌ لقَولِهِ: ((فصَحَّ)) أفادَ بهِ دُخولَ ما ذُكِرَ تَحتَ القاعِدَةِ المَذكورَةِ.

[٢٢٥٤٠] (قولُهُ: ولَو الثَّمَرُ على رُؤوسِ النَّخْلِ) فيَصِحُّ إذا كانَ مَجذوذاً بالأَولى؛ لأَنَّهُ مَحلٌّ وِفاقٍ.

[٢٢٥٤١] (قولُهُ: على الظَّاهِرِ) مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((فصَحَّ))، ومُقابِلُ ظاهِرِ الرِّوايَةِ رِوايَةُ "الحسَنِ" عَنِ "الإمامِ": أَنَّهُ لا يَجوزُ، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"[2] و"القُدوريُّ"[3]؛ لأَنَّ الباقيَ بَعدَ الاستِثناءِ مَجهولٌ، وفي "الفتحِ"[4]: ((أَنَّهُ أَقيَسُ بمَذهَبِ "الإمامِ" في مَسأَلةِ بَيعِ الصُّبْرةِ))، وأَجابَ عَنهُ في "النَّهرِ"[5]، فراجِعْهُ.

[٢٢٥٤٢] (قولُهُ: بغَيرِ سُنْبُلِ البُرِّ) مُتعلِّقٌ بـ((بَيعِ))، والباءُ فيهِ للبَدَلِ، قالَ "الخَيرُ الرَّمليُّ" في حاشيةِ "البَحرِ": [٣/ق٢٧/أ] ((سيأتي[6] في الرِّبا: أَنَّ بَيعَ الحِنطَةِ الخالِصَةِ بحَنْطَةٍ في سُنْبُلِها

(قولُهُ: وأَجابَ عَنهُ في "النَّهرِ"، فراجِعْهُ) عِبارَتُهُ: ((قالَ في "الفتحِ": وعَدَمُ الجَوازِ أَقيَسُ بمَذْهَبِ "الإمامِ" في بَيعِ صُبْرةٍ كُلِّ قَفيزٍ بدِرهمٍ، فإِنَّهُ أَفسَدَ البَيعَ؛ لجَهالَةِ قَدْرِ المَبيعِ وَقتَ العَقدِ، وهُوَ لازِمٌ في استِثناءِ أَرطالٍ مَعلومَةٍ مِمَّا على الأَشجارِ، ولَيسَ كُلُّ ما لا يُفضِي إليها يَصِحُّ مَعَها، بَلْ لا بُدَّ في الصِّحَّةِ مِنْ كَونِ المَبيعِ على حُدودِ الشَّرعِ، أَلا يُرى أَنَّ المُتبايعَينِ قَدْ يَتراضَيانِ على شَرطٍ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وعلى البَيعِ بأَجَلٍ مَجهولٍ ولا يُعتَبَرُ ذَلكَ مُصحِّحاً؟)) اهـ. أَقولُ: يُمكِنُ أَنْ يُجابَ عَنهُ بما قَدَّمناهُ مِنْ أَنَّ الفَسادَ عِندَهُ في بَيعِ الصُّبْرةِ بناءً على جَهالَةِ الثَّمَنِ؛

---

(١) في "و": ((الثمرة)).

(٢) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب بيع أصول الشجر والنخل والثمار صـ٧٨ـ.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": ١/٢٣٥.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٣.

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ق٣٦٥/ب.

(٦) في "م": ((وسيأتي)) بالواو.

لاحتِمالِ الرِّبا (وباقِلاَءٍ وأَرُزٍّ وسِمسِمٍ في قِشرِها، وجَوزٍ ولَوزٍ وفُستُقٍ في قِشرِها الأَوَّلِ) وهُوَ الأَعلَى،.....

لا يَجوزُ، ويَجِبُ تَقييدُهُ بما إذا لم تَكُنِ الحنطةُ الخالِصَةُ أَكثَرَ مِنَ التي في سُنبُلِها، وقَدْ صَرَّحَ بذَلكَ في "الخانيَّةِ"[1]. ويُعلَمُ بذَلكَ أَنَّهُ يَجوزُ بَيعُ التي في سُنبُلِها مَعَهُ بالأُخرى التي في سُنبُلِها مَعَهُ صَرفاً للجنْسِ إلى خِلافِهِ)) اهـ. وبِهِ ظَهَرَ أَنَّ قَولَ "المُصنِّفِ": ((كَبَيعِ بُرٍّ في سُنبُلِهِ)) إنْ أَرادَ بِهِ بَيعَ الحَبِّ فَقَطْ ـ كَما يُشعِرُ بِهِ قَولُ "الشَّارِحِ" الآتي[2]: ((وعلى البائعِ إخراجُهُ)) ـ فَتَقييدُهُ بقَولِهِ: ((بغَيرِ سُنبُلِ البُرِّ)) احتِرازٌ عمَّا إذا باعَهُ بسُنبُلِ البُرِّ، أَي: بالبُرِّ مَعَ سُنبُلِهِ، فإنَّهُ لا يَجوزُ إذا لم يَكُنِ الحَبُّ الخالِصُ أَكثَرَ، أَمَّا إذا كانَ أَكثَرَ يَكونُ الزَّائِدُ بمُقابَلَةِ التِّبْنِ فيَجوزُ، وإنْ أَرادَ بِهِ بَيعَ البُرِّ مَعَ السُّنبُلِ فلا يَصِحُّ تَقييدُهُ بقَولِهِ: ((بغَيرِ سُنبُلِهِ))؛ لِما عَلِمتَ مِنْ جَوازِ بَيعِهِ بمِثلِهِ، بأَنْ يَجعَلَ الحَبَّ في أَحَدِهما بمُقابَلَةِ التِّبْنِ في الآخَرِ.

[٢٢٥٤٣] (قولُهُ: لاحتِمالِ الرِّبا) تَعليلٌ للمَفهومِ، وهُوَ أَنَّهُ لَو بيعَ بسُنبُلِ البُرِّ لا يَجوزُ؛ لاحتِمالِ أَنْ يَكونَ البُرُّ الذي بيعَ وَحدَهُ مُساوياً للبُرِّ الذي بيعَ مَعَ سُنبُلِهِ أَو أَقلَّ فيَكونَ الفَضلُ رِباً، إلاَّ إذا عُلِمَ أَنَّ ما بيعَ وَحدَهُ أَكثَرُ كَما قُلنا آنِفاً[3].

[٢٢٥٤٤] (قولُهُ: وباقِلاَءٍ) هُوَ الفُولُ، "بحر"[4]. على وَزنِ فاعِلاَءٍ، يُشدَّدُ فيُقصَرُ، ويُخفَّفُ فيُمَدُّ، الواحدةُ باقِلاَّةٌ في الوَجهَينِ، "مِصباح"[5].

[٢٢٥٤٥] (قولُهُ: في قِشرِها الأَوَّلِ) وكَذا الثَّاني بالأَولى؛ لأَنَّ الأَوَّلَ فيهِ خِلافُ "الشَّافعيِّ".

إذِ المَبيعُ مَعلومٌ بالإشارَةِ، وفيها لا يُحتاجُ إلى مَعرِفَةِ المِقدارِ، والثَّمَنُ فيما نَحنُ فيهِ مَعلومٌ. اهـ "نهر".

(قولُ "الشَّارِحِ": وفُستُقٍ في قِشرِها الأَوَّلِ، وهُوَ الأَعلَى) أَي: الذي يُرمَى بِهِ ولا يُؤكَلُ، بخِلافِ المُلاصِقِ للثَّمَرةِ الذي يُؤكَلُ أَيضاً فلا خِلافَ فيهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع مال الرِّبا بعضه ببعض ٢/٢٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٢٢٦ـ "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٠.

(٥) "المصباح المنير": مادة ((بقل)).

وعلى البائِعِ إخراجُهُ إلاَّ إذا باعَ بما فيهِ، وهَلْ لَهُ خِيارُ الرُّؤيَةِ[١]؟ الوَجهُ: نَعَمْ، "فتح". وإنَّما بَطَلَ بَيعُ ما في تَمْرٍ وقُطْنٍ وضَرْعٍ.....

[٢٢٥٤٦] (قولُهُ: فعَلى البائعِ إخراجُهُ[٢]) في "البزَّازيَّةِ"[٣]: ((لَو باعَ حِنطةً في سُنبُلِها لَزِمَ البائعَ الدَّوْسُ[٤] والتَّذْرِيَةُ، "بحر"[٥]. وكَذا الباقِلاَّ وما بَعدَها.

[٢٢٥٤٧] (قولُهُ: إلاَّ إذا باعَ بما فيهِ) عِبارتُهُ[٦] في "الدُّرِّ المُنتقَى"[٧]: ((إلاَّ إذا بيعَتْ بما هيَ فيهِ)) اهـ. وهيَ أَوضَحُ، يَعني: إذا باعَ الحِنطَةَ بالتِّبْنِ لا يَلزَمُ البائعَ تَخليصُهُ، "ط"[٨].

[٢٢٥٤٨] (قولُهُ: الوَجهُ: نَعَمْ) لأنَّهُ لم يَرَهُ، "فتح"[٩]، وأَقرَّهُ في "البَحرِ"[١٠] و"النَّهرِ"[١١].

[٢٢٥٤٩] (قولُهُ: وإنَّما بَطَلَ إلخ) قالَ في "الفتحِ"[١٢]: ((وأُورِدَ المُطالَبَةُ بالفَرقِ بَينَ ما إذا باعَ حَبَّ قُطنٍ في قُطنٍ بعَينِهِ، أَو نَوى تَمْرٍ في تَمرٍ بعَينِهِ، أَي: باعَ ما في هذا القُطنِ مِنَ الحَبِّ أَو ما في هذا التَّمرِ مِنَ النَّوى، فإنَّهُ لا يَجوزُ مَعَ أَنَّهُ أَيضاً في غِلافِهِ، أَشارَ "أَبو يوسفَ" إلى الفَرقِ بأَنَّ النَّوى هُناكَ مُعتَبَرٌ عَدَماً هالِكاً في العُرفِ، فإنَّهُ يُقالُ: هذا تَمرٌ وقُطنٌ، ولا يُقالُ: هَذا نَوًى

---

(١) في "د" و"و": ((رؤية)).

(٢) قوله: ((فعلى البائع إلخ)) كذا بخطِّهِ، والذي في نُسَخِ "الشَّارح": ((وعلى إلخ)) بالواو. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٣٩٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ": ((الدَّرْسُ)) بالراء.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٠/٥.

(٦) في "الأصل": ((عبارة))، وهو خطأ.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً إلخ ٢٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٥/٢.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٥/٥.

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٢٩/٥.

(١١) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٤/أ.

(١٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٤/٥ ـ ٤٩٥.

مِنْ نَوًى وحَبٍّ ولَبَنٍ؛ لأَنَّهُ مَعدومٌ عُرفاً.

(وأُجرَةُ كَيلٍ ووَزْنٍ وعَدٍّ وذَرْعٍ على بائعٍ) لأَنَّهُ مِنْ تَمامِ التَّسليمِ (وأُجرةُ وَزْنِ ثَمَنٍ ونَقدِهِ).....

في تَمرِهِ، ولا حَبٌّ في قُطنِهِ، ويُقالُ: هذهِ حِنطةٌ في سُنبُلِها، وهذا لَوزٌ وفُستُقٌ في قِشرِهِ، ولا يُقالُ: هذِهِ قُشورٌ فيها لَوزٌ، ولا يَذهَبُ إليهِ وَهمٌ، وبما ذَكَرنا يُخرَّجُ الجَوابُ عَنِ امتِناعِ بَيعِ اللَّبَنِ في الضَّرعِ، واللَّحمِ والشَّحمِ في الشَّاةِ والأَلْيَةِ، والأَكارعِ والجِلدِ فيها، والدَّقيقِ في الحِنْطةِ، والزَّيتِ في الزَّيتونِ، والعَصيرِ في العِنَبِ ونَحوِ ذَلكَ حَيثُ لا يَجوزُ؛ لأَنَّ كُلَّ ذَلكَ مُنعَدِمٌ في العُرفِ، لا يُقالُ: هذا عَصيرٌ وزَيتٌ في مَحلِّهِ، وكَذا الباقي)) اهـ.

[٢٢٥٥٠] (قولُهُ: مِنْ نَوًى إلخ) نَشرٌ مُرتَّبٌ، "ط"[(١)].

٤١/٤ [٢٢٥٥١] (قولُهُ: لأَنَّهُ مِنْ تَمامِ التَّسليمِ) إذْ لا يَتحقَّقُ تَسليمُ المَبيعِ إلاَّ بكَيلِهِ ووَزْنِهِ ونَحوِهِ، ومَعلومٌ أَنَّ الحاجَةَ إلى هذا إذا باعَ مُكايَلةً أو مُوازنةً ونَحوَه؛ إذْ لا يُحتاجُ إلى ذَلكَ في المُجازَفةِ، وكَذا صَبُّ[(٢)] الحِنطَةِ في وِعاءِ المُشتَري عَلى البائعِ، "فتح"[(٣)].

[٢٢٥٥٢] (قولُهُ: وأُجرةُ وَزنِ ثَمَنٍ ونَقدِهِ) أَمَّا كَونُ أُجرةِ وَزنِ الثَّمَنِ على المُشتَري فهُوَ باتِّفاقِ الأَئمَّةِ الأَربَعةِ، وأَمَّا الثَّاني فهُوَ ظاهِرُ الرِّوايَةِ، وبهِ كانَ يُفتي "الصَّدرُ الشَّهيدُ"، وهُوَ الصَّحيحُ كَما في "الخُلاصةِ"[(٤)]؛ لأَنَّهُ يُحتاجُ إلى تَسليمِ الجيِّدِ، وتَعرُّفُهُ بالنَّقدِ، كَما يُعرَفُ المِقدارُ

(قولُهُ: ونَحوِ ذَلكَ) كَبَيعِ تِبْنٍ في سُنبُلِهِ دُونَ الحِنْطَةِ كَما في "السِّنديِّ" عَنِ "البَدائعِ"، وعَلَّلَهُ: ((بأَنَّهُ لا يَصيرُ تِبْناً إلاَّ بالعِلاجِ، وهُوَ الدَّقُّ)).

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣/٢٦.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((حب)) بالحاء المهملة، وهو تحريف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٥ ـ ٤٩٦ باختصار.

(٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس عشر فيما على البائع وفيما على المشتري ق١٦٩/ب.

وقَطعِ ثَمَرٍ وإخراجِ طَعامٍ مِنْ سَفينَةٍ (عَلى مُشتَرٍ) إلاَّ إذا قَبَضَ البائِعُ الثَّمَنَ، ثُمَّ جاءَ يَرُدُّهُ بعَيبِ الزِّيافَةِ.

(فَرعٌ)

ظَهَرَ بَعدَ نَقدِ الصَّرَّافِ أَنَّ الدَّراهِمَ زُيوفٌ رَدَّ الأُجرةَ[1]، وإنْ وَجَدَ البَعضَ فبَقدْرِهِ[2]،

بالوَزْنِ، ولا فَرقَ بَينَ أَنْ يَقولَ: دَراهمي مَنقودَةٌ أَوْ لا، هوَ الصَّحيحُ خِلافاً لِمَنْ فَصَّلَ، وتَمامُهُ في "النَّهرِ"[3].

[٢٢٥٥٣] (قولُهُ: وقَطعِ ثَمَرٍ) في "الفتحِ"[4] عَنِ "الخُلاصةِ"[5]: ((وقَطْعُ[6] العِنَبِ المَشريِّ جُزافاً على المُشتَري، وكَذا كُلُّ شَيءٍ باعَهُ جُزافاً كالثُّومِ والبَصَلِ والجَزَرِ إذا[7] خَلَّى بَينَها وبَينَ المُشتَري، وكَذا قَطعُ الثَّمَرِ، يَعني: إذا خَلَّى بَينَها وبَينَ المُشتَري)) اهـ.

[٢٢٥٥٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَبَضَ البائِعُ الثَّمَنَ إلخ) أي: فإنَّ أُجرةَ النَّقدِ على البائعِ؛ لأَنَّهُ مِنْ تَمامِ التَّسليمِ وشَرطٌ لثُبوتِ الرَّدِّ؛ إذْ لا تَثبُتُ زِيافَتُهُ إلاَّ بنَقدِهِ، قالَ في "البحرِ"[8]: ((وأَمَّا أُجرةُ نَقدِ الدَّينِ فعَلى المَديونِ، إلاَّ إذا [٣/ق٢٧/ب] قَبَضَ رَبُّ الدَّينِ الدَّينَ ثُمَّ ادَّعَى عَدَمَ النَّقدِ فالأُجرةُ على رَبِّ الدَّينِ؛ لأَنَّهُ بالقَبضِ دَخَلَ في ضَمانِهِ)).

[٢٢٥٥٥] (قولُهُ: فبِقَدْرِهِ) أي: فيَرُدُّ مِنَ الأُجرةِ بقَدْرِ ما ظَهَرَ زَيْفاً، فيَرُدُّ نِصفَ الأُجرةِ

(قولُهُ: إلاَّ إذا خَلَّى بَينَها وبَينَ المُشتَري) حقُّهُ: حَذفُ ((إلاَّ)).

---

(١) في "ط": ((الإجارة)).

(٢) في "ط": ((فيقدره)).

(٣) انظر "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٥/٤٩٦.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس عشر فيما على البائع وفيما على المشتري ق١٦٩/ب.

(٦) في "آ": ((قوله: وقطع))، وهو خطأ.

(٧) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((إلا إذا)) بزيادة ((إلا))، والصواب ما أثبتناه من "م"، وهو الموافق لعبارة "الفتح" و"الخلاصة"، وانظر تقريرات الرافعي.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٠.

"نهر"[١] عَنْ إجارةِ "البزَّازيَّةِ"[٢]. وأمَّا الدَّلاَّلُ فإنْ باعَ العَينَ بنَفسِهِ بإذْنِ رَبِّها فأُجرتُهُ على البائِعِ، وإنْ سَعَى بَينَهما وباعَ المالِكُ بنَفسِهِ يُعتَبَرُ العُرفُ، وتَمامُهُ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٣]. (ويُسلِّمُ الثَّمَنَ أَوَّلاً في بَيعِ سِلعَةٍ بدَنانيرَ ودَراهِمَ) إنْ أَحضَرَ البائِعُ السِّلعةَ، (وفي بَيعِ سِلعَةٍ بمِثلِها).....

إنْ ظَهَرَ نِصفُ الدَّراهِمِ زُيوفاً. وما عَزاهُ إلى "البزَّازيَّةِ" رأَيتُهُ أَيضاً في "الخانيَّةِ"[٤] و"الوَلوالجيَّةِ"[٥]، ورأَيتُ مَنقولاً عَنِ "المُحيطِ"[٦]: ((أَنَّهُ لا أَجرَ لَهُ بظُهورِ البَعضِ زُيوفاً؛ لأَنَّهُ لم يُوفِّ عَملَهُ، ولا ضَمانَ عَليهِ)).

[٢٢٥٥٦] (قولُهُ: فأُجرتُهُ على البائِعِ) ولَيسَ لَهُ أَخذُ شَيءٍ مِنَ المُشتَري؛ لأَنَّهُ هوَ العاقِدُ حَقيقَةً، "شَرحُ الوَهبانيَّة"[٧]. وظاهِرُهُ أَنَّهُ لا يُعتبَرُ العُرفُ هُنا؛ لأَنَّهُ لا وَجهَ لَهُ.

[٢٢٥٥٧] (قولُهُ: يُعتَبَرُ العُرفُ) فتَجبُ الدِّلالَةُ على البائِعِ أَو المُشتَري أَو علَيهما بحسَبِ العُرفِ، "جامع الفُصولَين"[٨].

[٢٢٥٥٨] (قولُهُ: إنْ أَحضَرَ البائِعُ السِّلعةَ) شَرطٌ لإلزامِ المُشتَري بتَسليمِ الثَّمَنِ أَوَّلاً، والشَّرطُ أَيضاً كَونُ الثَّمَنِ حالاًّ، وأَنْ لا يَكونَ في البَيعِ خِيارٌ للمُشتَري، فلا يُطالَبُ بالثَّمَنِ قَبلَ حُلولِ الأَجَلِ ولا قَبلَ سُقوطِ الخِيارِ، وأَفادَ أَنَّ للبائِعِ حَبسَ المَبيعِ حتَّى يَستوفِيَ كُلَّ الثَّمَنِ،

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الخامس في الاستصناع والاستئجار على العمل ٧٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإجارة ـ فائدة ٧٨/٢.

(٤) "الخانية": كتاب الإجارات ـ فصل فيما يجب الأجر على المستأجر وما لا يجب ٣٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الولوالجية": كتاب الإجارات ـ الفصل الأول فيما تجوز الإجارة وفيما لا يجوز ق١٩٨/ب.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الإجارات ـ الفصل السابع والعشرون في مسائل الضمان بالخلاف إلخ ٤/ق٤٩/أ بتصرف.

(٧) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإجارة ـ فائدة ٧٨/٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الإحكامات ـ أحكام الدلال وما يتعلّق به ١٥٣/٢.

.....

فلَو شَرَطَ دَفعَ المَبيعِ قَبلَ نَقدِ الثَّمَنِ فَسَدَ البَيعُ[١]؛ لأنَّهُ لا يَقتَضيهِ العَقدُ، وقالَ "محمَّدٌ": لجَهالَةِ الأجَلِ، فلَو سَمَّى وَقتَ تَسليمِ المَبيعِ جازَ، ولَهُ الحَبسُ وإنْ بَقيَ مِنهُ دِرهمٌ كَما في "البَحرِ"[٢]. وفي "الفتحِ"[٣] و"الدُّرِّ المُنتقَى"[٤]: ((لَو هلَكَ المَبيعُ بفِعلِ البائِعِ أو بفِعلِ المَبيعِ أو بأَمْرٍ سَماويٍّ بَطلَ البَيعُ، ويَرجِعُ بالثَّمَنِ لَو مَقبوضاً، وإنْ هلَكَ بفِعلِ المُشتَري فعَليهِ ثَمَنُهُ إنْ كانَ البَيعُ مُطلَقاً أو بشَرطِ الخِيارِ لَهُ، وإنْ كانَ الخِيارُ للبائعِ أو كانَ البَيعُ فاسِداً لَزِمَهُ ضَمانُ مِثلِهِ إنْ كانَ مِثليّاً وقِيمَتِهِ إنْ كانَ قِيميّاً، وإنْ هلَكَ بفِعلِ أجنَبيٍّ فالمُشتَري بالخِيارِ: إنْ شاءَ فَسَخَ البَيعَ فيَضمَنُ الجاني للبائعِ ذلكَ، وإنْ شاءَ أَمضاهُ ودَفَعَ الثَّمَنَ واتَّبَعَ الجانيَ، ويَطِيبُ لَهُ الفَضلُ إنْ كانَ الضَّمانُ مِنْ خِلافِ الثَّمَنِ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

مَطلَبٌ في حَبسِ المَبيعِ لقَبضِ الثَّمَنِ، وفي هَلاكِهِ، وما يَكونُ قَبضاً

(تَنبيهٌ)

للبائعِ حَبسُ المَبيعِ إلى قَبضِ الثَّمَنِ ولَو بَقيَ مِنهُ دِرهمٌ، ولَو المَبيعُ شَيئَينِ بصَفقَةٍ واحِدةٍ وسَمَّى لكُلٍّ ثَمَناً فلَهُ حَبسُهما إلى استِيفاءِ الكُلِّ، ولا يَسقُطُ حقُّ الحَبْسِ بالرَّهنِ، ولا بالكَفيلِ،

(قولُهُ: فلَو سَمَّى وَقتَ تَسليمِ المَبيعِ جازَ إلخ) قُلتُ: قَدْ مَرَّ لَنا أنَّهُ نُقِلَ عنِ "السِّراجِ" و"الجَوهرةِ": ((أنَّ التَّأجيلَ في البَيعِ لا يَصِحُّ ما لم يَكُنْ سَلَماً)) اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: ولَو المَبيعُ شَيئَينِ بصَفقةٍ واحدةٍ، وسَمَّى لكُلٍّ ثَمَناً فلَهُ حَبسُهما إلخ) يَظهرُ على أنَّ الصَّفقةَ لا تَتعدَّدُ بتَعدادِ الثَّمَنِ.

---

(١) في "ك": ((المبيع)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣١/٥.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ما يدخل في المبيع مما لم يسمَّ وما لا يدخل ٤٩٦/٥ بتصرف.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً إلخ ٢٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

.....

ولا بإبرائهِ عَنْ بَعضِ الثَّمَنِ حتَّى يَستوفيَ الباقيَ، ويَسقُطُ بحَوالَةِ البائعِ على المُشتَري بالثَّمَنِ اتّفاقاً، وكَذا بحَوالَةِ المُشتَري البائعَ بهِ على رَجُلٍ عِندَ "أَبي يوسفَ"، وعِندَ "محمَّدٍ" فيهِ رِوايَتان، وبتَأجيلِ الثَّمَنِ بَعدَ البَيعِ، وبتَسليمِ البائعِ المَبيعَ قَبلَ قَبضِ الثَّمَنِ، فلَيسَ لَهُ بَعدَهُ ردُّهُ إليهِ، بخِلافِ ما إذا قَبَضَهُ المُشتَري بلا إذنِهِ، إلاَّ إذا رآهُ ولم يَمنَعْهُ مِنَ القَبضِ فهُوَ إذْنٌ.

مَطلَبٌ فيما يَكونُ قَبضاً للمَبيعِ

وقَدْ يَكونُ القَبضُ حُكميّاً، قالَ "محمَّدٌ": ((كُلُّ تَصرُّفٍ يَجوزُ مِنْ غَيرِ قَبضٍ إذا فَعلَهُ المُشتَري قَبلَ القَبضِ لا يَجوزُ، وكُلُّ ما لا يَجوزُ إلاَّ بالقَبضِ كالهِبَةِ إذا فَعلَهُ المُشتَري قَبلَ القَبضِ جازَ، ويَصيرُ المُشتَري قابضاً)) اهـ، أي: لأنَّ قَبضَ المَوهوبِ لَهُ يَقومُ مَقامَ قَبضِ المُشتَري، ومِنَ القَبضِ ما لَو أَودَعَهُ المُشتَري عِندَ أَجنبيٍّ أَو أَعارَهُ وأَمرَ البائعَ بالتَّسليمِ إليهِ، لا لَو أَودَعَهُ أَو أَعارَهُ أَو آجَرَهُ مِنَ البائعِ، أو دَفَعَ إليهِ بَعضَ الثَّمَنِ وقال: تَركتُهُ عِندَكَ رَهْناً على الباقي، ومِنهُ ما[1] لَو قالَ للغُلامِ: تَعالَ مَعي وامشِ فتَخطَّى، أَو أَعتَقَهُ، أَو أَتلفَ المَبيعَ أَو أَحدَثَ فيهِ عَيباً، أَو أَمَرَ البائعَ بذلكَ ففَعَلَ، أو أَمَرَهُ بطَحنِ الحِنطَةِ فطَحَنَ، أو وَطِئَ الأَمةَ فحَبِلَتْ، ومِنهُ ما لَو اشتَرَى دُهناً ودفَعَ قارورةً يَزِنُهُ فيها فوَزَنَهُ فيها بحضرةِ المُشتَري فهُوَ قَبضٌ، وكَذا بغَيبتِهِ في الأَصَحِّ، وكَذا كُلُّ مَكيلٍ أَو مَوزونٍ إذا دَفَعَ لَهُ الوِعاءَ فكالَهُ أو وَزَنَهُ فيهِ بأَمرِهِ، ومِنهُ ما لَو غَصَبَ شَيئاً ثُمَّ اشتَراهُ صارَ قابضاً بخِلافِ الوَديعَةِ والعاريةِ، إلاَّ إذا وَصَلَ إليهِ بَعدَ التَّخليةِ،

(قولُهُ: وكَذا بحَوالَةِ المُشتَري البائعَ بهِ إلخ) للبَراءَةِ كالإيفاءِ، وفرَّقَ "محمَّدٌ" ببَقاءِ مُطالَبةِ البائعِ فيما إذا كانَ مُحتالاً وسُقوطِها إذا كانَ مُحيلاً، "بحر".

(قولُهُ: قالَ "محمَّدٌ": كُلُّ تَصرُّفٍ يَجوزُ مِنْ غَيرِ قَبْضٍ إلخ) كالبَيعِ والإجارةِ.

---

(١) ((ما)) ليست في "الأصل".

أَو ثَمَنٍ بِمِثْلِهِ (سَلَّما مَعاً) ما لم يَكُنْ أَحدُهُما دَيناً كسَلَمٍ وثَمَنٍ مُؤجَّلٍ،.....

ولَو اشترى ثَوباً أَو حِنطَةً فقالَ للبائعِ: بِعْهُ قالَ الإمامُ "الفَضليُّ": ((إنْ كانَ قَبلَ القَبضِ والرُّؤيَةِ كانَ فَسخاً وإنْ لم يَقُلِ البائعُ: نَعَمْ؛ لأَنَّ المُشتَريَ يَنفَردُ بالفَسخِ في خِيارِ الرُّؤيَةِ، وإنْ قالَ: بِعْهُ لي ـ أَي: كُنْ وَكيلاً في الفَسخِ ـ فما لم يَقبلِ البائعُ لا يَكونُ فَسخاً، وكَذا لَو بَعدَ القَبضِ والرُّؤيَةِ، لكِنْ يَكونُ وَكيلاً بالبَيعِ سَواءٌ قالَ: بِعْهُ أَو بِعْهُ لي))، هذا كُلُّهُ مُلخَّصٌ مِمَّا في "البحرِ"[1]. [٣/ق٢٨/أ]

[٢٢٥٥٩] (قولُهُ: أَو ثَمَنٍ بِمِثْلِهِ) المُرادُ بالثَّمَنِ النُّقودُ مِنَ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ؛ لأَنَّها خُلِقَتْ أَثماناً، ولا تَتعيَّنُ بالتَّعيينِ.

[٢٢٥٦٠] (قولُهُ: سَلَّما مَعاً) لاستِوائِهما في التَّعيينِ في الأَوَّلِ وفي عَدَمِهِ في الثَّاني، أَمَّا في بَيعِ سِلعةٍ بثَمَنٍ فإنَّما تَعيَّنَ حَقُّ المُشتَري في المَبيعِ، فلِذا أُمِرَ بتَسليمِ الثَّمَنِ أَوَّلاً لِيَتعيَّنَ حَقُّ البائعِ أَيضاً تَحقيقاً للمُساواةِ. ٤٢/٤

[٢٢٥٦١] (قولُهُ: ما لم يَكُنْ إلخ) الظَّرفُ الذي نابَتْ عَنهُ ((ما)) المَصدريَّةُ الظَّرفيَّةُ مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((ويُسلِّمُ الثَّمَنَ))، فكانَ المُناسِبُ ذِكرَهُ عَقِبَ قَولِهِ: ((إنْ أَحضَرَ البائعُ السِّلعَةَ))، بأَنْ يَقولَ: ولم يَكُنْ دَيناً إلخ.

[٢٢٥٦٢] (قولُهُ: كسَلَمٍ وثَمَنٍ[2] مُؤجَّلٍ) تَمثيلٌ لِما إذا كانَ أَحَدُ العِوَضَينِ دَيناً، فالأَوَّلُ:

(قولُهُ: ولَو اشترى ثَوباً أو حِنطةً فقالَ للبائعِ: بِعْهُ إلخ) عِبارةُ "البحرِ": ((ولَو اشترى ثَوباً أو حِنطةً فقالَ للبائعِ: بِعْهُ قالَ الإمامُ "الفَضليُّ": إنْ كانَ قَبلَ القَبضِ والرُّؤيَةِ كانَ فَسْخاً وإنْ لم يَقُلِ البائعُ: نَعَمْ؛ لأَنَّ المُشتَريَ يَنفَردُ بالفَسخِ في خِيارِ الرُّؤيَةِ، وإنْ قالَ: بِعْهُ لي ـ أَي: كُنْ وَكيلاً في الفَسخِ ـ فما لم يَقبَلِ البائعُ ولم يَقُلْ: نَعَمْ لا يَكون فَسخاً، وإنْ كانَ بَعدَ القَبضِ والرُّؤيَةِ لا يَكونُ فَسخاً، ويَكونُ وَكيلاً بالبَيعِ سَواءٌ قالَ: بِعْهُ أو بِعْهُ لي)) اهـ نَقلاً عَنِ "الخانيَّةِ". وَجهُ كَونِ ((بِعْهُ لي)) تَوكيلاً بالفَسخِ لا بالبَيعِ: أَنَّ بَيعَ المَنقولِ قَبلَ قَبضِهِ لا يَصِحُّ، فلا يُحمَلُ على التَّوكيلِ بِهِ فحُمِلَ على التَّوكيلِ بالفَسخِ، بخلافِ ما بَعدَ القَبضِ والرُّؤيَةِ، كَذا ظَهَرَ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٠ ـ ٣٣٢ نقلاً عن "الخانية".

(٢) في "أ": ((أو ثمن)) بـ((أو)).

ثُمَّ التَّسليمُ يَكونُ بالتَّخليةِ على وَجْهٍ يَتمكَّنُ مِنَ القَبضِ.....

مِثالُ المَبيعِ؛ لأَنَّ المُرادَ بالسَّلَمِ المُسلَمُ فيهِ، والثَّاني: مِثالُ الثَّمَنِ.

[٢٢٥٦٣] (قولُهُ: ثُمَّ التَّسليمُ) أي: في المبيعِ والثَّمَنِ ولَو كانَ البَيعُ فاسِداً كَما في "البَحرِ"(١)، "ط"(٢).

مَطلَبٌ في شُروطِ التَّخلية

[٢٢٥٦٤] (قولُهُ: عَلى وَجْهٍ يَتمكَّنُ مِنَ القَبضِ) فلَو اشتَرَى حِنطةً في بَيتٍ ودفَعَ البائعُ المِفتاحَ إليهِ، وقالَ: خلَّيتُ بَينَكَ وبَينَها فهُوَ قَبضٌ، وإنْ دَفعَهُ ولم يَقُلْ شَيئاً لا يَكونُ قَبضاً، وإنْ باعَ داراً غائِبةً، فقالَ: سلَّمتُها إليكَ، فقالَ: قَبضتُها لم يَكُنْ قَبضاً، وإنْ كانَتْ قَريبةً كانَ قَبضاً، وهيَ أَنْ تَكونَ بحالٍ يَقدِرُ على إغلاقِها، وإلاَّ فهيَ بَعيدةٌ، وفي "جَمعِ النَّوازلِ"(٣): ((دَفْعُ المِفتاحِ في بَيعِ(٤) الدَّارِ تَسليمٌ إذا تَهيَّأَ لَهُ فَتحُهُ بلا كُلْفةٍ، وكَذا لَو اشتَرَى بَقَراً في السَّرحِ، فقالَ البائعُ: اذهَبْ واقبِضْ إنْ كانَ يُرى بحيثُ يُمكِنُه الإشارةُ إليهِ يَكونُ قَبضاً(٥)، ولَو اشتَرَى ثَوباً فأَمَرَهُ البائعُ بقَبضِهِ، فلَمْ يَقبَضْهُ حتَّى أَخذَهُ إنسانٌ إنْ كانَ حينَ أَمرَهُ بقَبضِهِ أَمكَنَهُ مِنْ غَيرِ قِيامٍ صَحَّ التَّسليمُ، وإنْ كانَ لا يُمكِنُهُ إلاَّ بقِيامٍ لا يَصِحُّ، ولَو اشتَرَى طَيراً أَو فَرَساً في بَيتٍ وأَمرَهُ البائعُ بقَبضِهِ، ففَتَحَ البابَ فذَهبَ إنْ أَمكَنَهُ أَخذُهُ بلا عَونٍ كانَ قَبضاً))، وتَمامُهُ في "البحرِ"(٦).

وحاصِلُهُ: أَنَّ التَّخليةَ قَبضٌ حُكماً لَو مَعَ القُدرةِ عَليهِ بلا كُلفَةٍ، لكنَّ ذَلكَ يَختَلفُ بحسَبِ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٢٧/٣.

(٣) كذا في النسخ جميعها و"البحر"، ولعل المراد "مجموع النوازل والواقعات" لأبي العباس الناطفي (ت٤٤٦هـ) وانظر المقولة [٤٦٧] ، والمقولة [٧٠٤٢].

(٤) في "الأصل": ((بيت))، وهو تحريف.

(٥) في "ك": ((قابضاً)).

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

بلا مانعٍ.....

حالِ المَبيعِ، فَفي نَحوِ حِنطَةٍ في بَيتٍ مَثَلاً فدَفْعُ المِفتاحِ إذا أَمكَنَهُ الفَتحُ بـلا كُلفَـةٍ قَبْـضٌ، وفي نَحـوِ دارٍ فالقُدرةُ على إغلاقِها قَبْضٌ، أَي: بأَنْ تَكونَ في البَلَدِ فيما يَظهَرُ، وفي نَحوِ بَقَرٍ في مَرعًى فكَونُـهُ بحيثُ يُرى ويُشارُ إليهِ قَبضٌ، وفي نَحوِ ثَوبٍ فكَونُهُ بحيثُ لَو مَدَّ يَـدَهُ تَصِلُ إليـهِ قَبْضٌ، وفي نَحـوِ فَرَسٍ أَو طَيرٍ في بَيتٍ إمكانُ أَخذِهِ مِنهُ بلا مُعِيْنٍ قَبْضٌ.

[٢٢٥٦٥] (قولُهُ: بلا مـانعٍ) بـأَنْ يَكـونَ مُفـرَزاً غَيرَ مَشغولٍ بحَقِّ غَيرِهِ، فلَو كـانَ المَبيـعُ شـاغِلاً كالحِنطةِ في جُوالِقِ البائِعِ لم يَمنَعْهُ، "بحر"[١]. وفي "المُلتَقَط"[٢]: ((ولَو باعَ داراً وسلَّمَها إلى المُشتَري ولَـهُ فيها مَتاعٌ قَليلٌ أَو كَثيرٌ لا يَكونُ تَسليماً حتَّى يُسلِّمَها فارِغةً، وكَذا لَو باعَ أَرضاً وفيها زَرعٌ)) اهـ. وفي "البحرِ"[٣] عَنِ "القُنيةِ"[٤]: ((لَو باعَ حِنطةً في سُنبُلِها فسلَّمَها كَذلكَ لم يَصِحَّ كقُطنٍ في فِراشٍ، ويَصِـحُّ تَسليمُ ثِمارِ الأَشجارِ وهيَ عَليها بالتَّخليةِ وإنْ كـانَتْ مُتَّصِلَـةً بمِلـكِ البـائِعِ، وعَـنِ "الوَبَـريِّ"[٥]: المَتاعُ لغَيرِ البائِعِ لا يَمنَعُ، فلَو أَذِنَ لَهُ بقَبضِ المَتاعِ والبَيتِ صَحَّ، وصارَ المَتاعُ وَديعَةً عِندَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: أَي: بأَنْ تَكونَ في البَلَدِ إلخ) فيهِ: أَنَّ المُعتَبَرَ في جَعلِ التَّخليَةِ قائِمةً مَقامَ التَّسـليمِ أَنْ يَكـونَ المُشتَري قَريباً مِنَ المَبيعِ، بحَيثُ يُتصوَّرُ مِنهُ القَبضُ الحقيقيُّ كَما يَأتي لَهُ عَن "الخانيَّـةِ"، ومُجـرَّدُ كَونِـهِ في البَلدةِ وهُوَ بَعيدٌ عَنهُ لا يُتصوَّرُ مَعَهُ القَبضُ الحقيقيُّ، فلا يَكونُ قَبْضاً، فالظَّاهرُ أَنَّهُ لا تَتحقَّقُ إلاَّ إذا كانَتْ بحَضرتِهِ قادِراً على أَغلاقِها، جَمعُ غَلَقٍ، وهُوَ ما تُفتَحُ بِهِ. نَعَمْ يَرِدُ على ما في "الخانيَّـةِ" مَسـأَلَةُ بَيـعِ البَقَـرِ في السَّرحِ، إلاَّ أَنْ يُقالَ: إنَّها مبنيَّةٌ على خِلافِ ظاهِرِ الرِّوايَةِ، أَو إنَّها مُستثناةٌ، لكِنْ لا يَظهَرُ بناؤُها علـى خِلافِ ظاهِرِ الرِّوايةِ لِما أَنَّهُ لا يُشترطُ عليها رُؤيةُ المَبيعِ وَقتَ التَّخليَةِ.

(قولُهُ: لَو باعَ حِنطةً في سُنبُلِها فسلَّمَها كَذلـكَ لـم يَصِـحَّ إلـخ) فيـهِ: أَنَّ المَبيـعَ في هـذِهِ الصُّـورةِ وما بَعدَها شاغِلٌ لا مَشغولٌ، وهُوَ غَيرُ مانِعٍ مِنَ التَّسليمِ، مَعَ أَنَّهُ تَحقَّقَ في مَسأَلَةِ الحنطةِ عَدَمُ الإفرازِ كَما في مَسأَلَةِ ثِمارِ الأَشجارِ.

(١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٢/٥ ـ ٣٣٣.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٩ـ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بقبض المبيع إلخ ق٩٨/ب بتصرف.

(٥) هو خَمِيْر الوَبَرِيّ (توفي في حدود ٥١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٥١٦/١.

ولا حائِلٍ، وشَرَطَ في "الأَجناسِ"[١] شَرْطاً ثالِثاً، وهُوَ أَنْ يَقولَ: خلَّيتُ بَينَكَ وبَينَ المَبيعِ، فلَو لم يَقُلْهُ أَو كانَ بَعيداً لم يَصِرْ قابِضاً، والنَّاسُ عَنهُ غافِلونَ، فإِنَّهُمْ يَشتَرونَ قَرِيَةً، ويُقِرُّونَ بالتَّسليمِ والقَبضِ،.....

مَطلَبٌ: اشتَرَى داراً مَأجُورةً لا يُطالَبُ بالثَّمَنِ قَبلَ قَبضِها

قلتُ: ويَدخُلُ في الشُّغلِ بحقِّ الغَيرِ ما لَو كانَتِ الدَّارُ مَأجورَةً، فلَيسَ للبائعِ مُطالَبةُ المُشتَري بالثَّمَنِ؛ لعَدَمِ القَبضِ، وهيَ واقِعةُ الفَتوَى سُئِلتُ عَنْها، ورأَيتُ نَقلَها في الفَصلِ الثَّاني والثَّلاثينَ مِنْ "جامعِ الفُصولَينِ"[٢]: ((باعَ المُستأجَرَ، ورَضِيَ المُشتَري أَنْ لا يَفسَخَ الشِّراءَ إلى مُضيِّ مُدَّةِ الإجارةِ، ثُمَّ يَقبِضُهُ مِنَ البائعِ فلَيسَ لَهُ مُطالَبةُ البائعِ بالتَّسليمِ قَبلَ مُضيِّها، ولا للبائعِ مُطالَبةُ المُشتَري بالثَّمَنِ ما لم يَجعَلِ المَبيعَ بمَحلِّ التَّسليمِ، وكَذا لَو شَرَى[٣] غائِباً لا يُطالِبُهُ بثَمَنِهِ ما لم يَتهيَّأْ[٤] المَبيعُ للتَّسليمِ)) اهـ.

[٢٢٥٦٦] (قولُهُ: ولا حائِلٍ) بأَنْ يَكونَ في حَضرتِهِ. اهـ "ح"[٥]. وقَدْ عَلمتَ بَيانَهُ.

[٢٢٥٦٧] (قولُهُ: أَنْ يَقولَ: خلَّيتُ إلخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ المُرادَ بِهِ الإِذْنُ بالقَبضِ لا خُصوصُ لَفظِ التَّخليةِ؛ لِما في "البحرِ"[٦]: ((ولَو قالَ البائعُ للمُشتَري بَعدَ البَيعِ: خُذْ لا يَكونُ قَبضاً، ولَو قالَ: خُذْهُ يَكونُ تَخليةً إذا كانَ يَصِلُ إلى أَخذِهِ)) اهـ. [٣/ق٢٨/ب] وفي الفُروعِ المارَّةِ ما يَدُلُّ عَليهِ أَيضاً.

[٢٢٥٦٨] (قولُهُ: أَو كانَ بَعيداً) أَي: وإِنْ قالَ: خلَّيتُ إلخ كَما مَرَّ[٧]، والمُرادُ بالبَعيدِ ما لا يَقدِرُ

(قولُهُ: ويَدخُلُ في الشُّغلِ بحقِّ الغَيرِ إلخ) المُتبادِرُ مِنَ الشُّغلِ بحقِّ الغَيرِ إنَّما هوَ الشُّغلُ الحسِّيُّ، نَعَمْ مَسأَلةُ الإِجارةِ ممَّا تَعلَّقَ بِهِ حقُّ الغَيرِ.

(قولُهُ: بأَنْ يَكونَ في حَضرتِهِ) على هذا التَّفسيرِ يَكونُ ذِكرُ قَولِهِ: ((ولا حائِلٍ)) زِيادةَ تَوضيحٍ.

---

(١) أي: أجناس أبي العباس الناطفي (ت٤٤٦هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٥٥٣.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن إلخ ٢/٧٠.

(٣) في "الأصل": ((اشترى)).

(٤) في "ب": ((يتهايأ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ق٢٨١/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٢.

(٧) المقولة [٢٢٥٦٤] قوله: ((على وجهٍ يَتمكَّنُ مِن القَبضِ)).

وهُوَ لا يَصِحُّ بِهِ القَبضُ عَلى الصَّحيحِ،.....

على قَبضِهِ بلا كُلفَةٍ، ويَختَلِفُ باختِلافِ المَبيعِ كَما قرَّرناهُ، أو المُرادُ بِهِ حَقيقَتُهُ، ويُقاسُ عليهِ ما شابَهَهُ.

[٢٢٥٦٩] (قولُهُ: وهُوَ لا يَصِحُّ بِهِ القَبضُ) أَي: الإقرارُ المَذكورُ لا يَتَحقَّقُ بِهِ القَبضُ، وقيَّدَ بالقَبضِ؛ لأَنَّ العَقدَ في ذاتِهِ صَحيحٌ، غَيرَ أَنَّهُ لا يَجِبُ على المُشتَري دَفعُ الثَّمَنِ لعَدَمِ القَبضِ.

[٢٢٥٧٠] (قولُهُ: عَلى الصَّحيحِ) وهُوَ ظاهِرُ الرِّوايَةِ، ومُقابِلُهُ ما في "المُحيطِ" و"جامعِ شَمسِ الأَئمَّةِ"[١]: ((أَنَّهُ بالتَّخليةِ يَصِحُّ القَبضُ وإنْ كانَ العَقارُ بَعيداً غائِباً عَنهُما عِندَ "أَبي حنيفةَ" خِلافاً لهما))، وهوَ ضَعيفٌ كَما في "البَحرِ"[٢]، وفي "الخانيَّةِ"[٣]: ((والصَّحيحُ ما ذُكِرَ في ظاهرِ الرِّوايَةِ؛ لأَنَّهُ إذا كانَ قَريباً يُتَصوَّرُ فيهِ القَبضُ الحقيقيُّ في الحالِ، فتُقامُ التَّخليةُ مُقامَ القَبضِ، أَمَّا إذا كانَ بَعيداً لا يُتصوَّرُ القَبضُ في الحالِ فلا تُقامُ التَّخليةُ مُقامَ القَبضِ)) اهـ.

هذا، ثُمَّ إنَّ ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" هُنا نَقَلَ مِثلَهُ في أَواخرِ الإجاراتِ[٤] عَنْ وَقفِ "الأَشباهِ"، ثُمَّ قالَ: ((قُلتُ: لكِنْ نَقَلَ مُحشِّيها "ابنُ المُصنِّفِ" في "زَواهرِ الجَواهرِ" عَنْ يُبوعٍ "فَتاوَى قارئِ الهدايةِ"[٥]: أَنَّهُ مَتى مَضَى مُدَّةٌ يَتمكَّنُ مِنَ الذَّهابِ إليها والدُّخولِ فيها كانَ قابِضاً، وإلاَّ فلا، فتَنبَّهْ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ هذا مُخالِفٌ للرِّوايَتَينِ، ولا يُمكِنُ التَّوفيقُ بحمْلِ ظاهرِ الرِّوايةِ

(قولُهُ: لكِنْ أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ هذا مُخالِفٌ للرِّوايَتَينِ إلخ) أَنتَ خَبيرٌ بأَنَّ ما في "فتاوَى قارئِ الهدايةِ" يَصلُحُ مُقيِّداً لظاهرِ الرِّوايةِ تَنزيلاً للتَّمكُّنِ مِنَ القَبضِ بالذَّهابِ إلخ مَنزلَةَ القَبضِ، كَما نُزِّلَتِ التَّخليةُ مُقامَ القَبضِ الحقيقيِّ؛ لتَصوُّرِ القَبضِ في كُلٍّ، تأَمَّلْ.

---

(١) أي: شرح شمس الأئمَّةِ السَّرَخْسيِّ على "الجامع الصغير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ٤٦/٦.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٣٣٣/٥.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢٥٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر الدر" عند المقولة [٣٠١٣٩] قوله: ((أو غيره)).

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في تخلية المبيع صـ٣٩ـ بتصرف.

وكَذا الهبَةُ والصَّدقةُ، "خانيَّة"[١]. وتَمامُهُ فيما[٢] علَّقناهُ على "المُلتَقى"[٣].

(وَجَدَهُ) أَي: البائِعُ الثَّمَنَ (زُيوفاً لَيسَ لَهُ استِردادُ السِّلعَةِ وحَبسُها بِهِ).....

عَليهِ؛ لأَنَّ المُعتَبَرَ فيها القُربُ الذي يُتصوَّرُ معَهُ حقيقةُ القَبضِ كَما عَلمتَهُ مِنْ كَلامِ "الخانيَّةِ"[٤].

[٢٢٥٧١] (قولُهُ: وكَذا الهبَةُ والصَّدقةُ) أَي: لا تَكونُ تَخليةُ البَعيدِ فيهما قَبضاً، قالَ في "البحرِ"[٥]: ((وعلى هذا تَخليةُ البَعيدِ في الإجارةِ غَيرُ صَحيحةٍ، فكَذا الإقرارُ بتَسلُّمِها[٦])) اهـ. ٤٣/٤

قلتُ: ومُفادُهُ أَنَّ تَخليةَ القَريبِ في الهبةِ قَبضٌ، لكنَّ هذا في غَيرِ الفاسِدةِ كَما في "الخانيَّةِ"[٧]، حَيثُ قالَ: ((أَجْمَعوا على أَنَّ التَّخليةَ في البَيعِ الجائِزِ[٨] تَكونُ قَبضاً، وفي البَيعِ الفاسدِ رِوايتانِ، والصَّحيحُ أَنَّهُ قَبْضٌ، وفي الهبةِ الفاسدةِ كالهبةِ في المُشاعِ الذي يَحتَمِلُ القِسمةَ لا تَكونُ قَبْضاً باتِّفاقِ الرِّواياتِ، واختلَفوا في الهبةِ الجائزةِ، ذكَرَ الفَقيهُ "أَبو اللَّيثِ"[٩]: أَنَّهُ لا يَصيرُ قابِضاً في قَولِ "أَبي يوسفَ"، وذَكَر شَمسُ الأَئمَّةِ "الحَلْوانيُّ": أَنَّهُ يَصيرُ قابِضاً، ولم يَذكُرْ فيهِ خِلافاً)) اهـ.

(تَتمَّةٌ)

في "البزَّازيَّةِ"[١٠]: ((قَبَضَ المُشتَري المَشريَّ قَبلَ نَقدِهِ بلا إِذْنِ البائعِ، فطَلَبهُ مِنهُ فخلَّى بَينَهُ وبَينَ البائعِ لا يَكونُ قَبْضاً حتَّى يَقبِضَهُ بيَدِهِ، بخِلافِ ما إِذا خلَّى البائعُ بَينَهُ وبَينَ المُشتَري.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢/٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((فيا))، وهو خطأ.

(٣) انظر "الدر المنتقى": كتاب البيع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً إلخ ٢/٢٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) أي: المارّ في هذه المقولة.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٣٣.

(٦) في "آ": ((بتسليمها)).

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢/٢٥٦ ـ ٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "الأصل": ((بيع الجائز)).

(٩) لم نعثر على المسألة في "خزانة الفقة" ولا في "عيون المسائل".

(١٠) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

لسُقوطِ حقِّهِ بالتَّسليمِ، وقَالَ "زُفَرُ": لَهُ ذَلكَ.....

اشتَرى بقَرةً مَريضةً وخلاَّها في مَنزِلِ البائعِ قائِلاً: إنْ هلَكتْ فمِنِّي وماتَتْ فمِنَ البائعِ؛ لعَدَمِ القَبضِ، وكَذا لَو قالَ للبائعِ: سُقْها إلى مَنزلِكَ فأَذهبُ فأَتسلَّمُها[1]، فهلكَتْ حالَ سَوقِ البائعِ فإنِ ادَّعَى البائعُ التَّسليمَ فالقَولُ للمُشتَري[2]. قالَ المُشتَري للعَبدِ: اعمَلْ كَذا، أَو قالَ للبائعِ: مُرْهُ يَعمَلْ[3] كَذا، فعَمِلَ فعَطِبَ العَبدُ هلَكَ مِنَ المُشتَري؛ لأَنَّهُ قَبضٌ[4]. قالَ المُشتَري للبائعِ: لا أَعتَمِدُكَ على المَبيعِ، فسَلِّمْهُ إلى فُلانٍ يُمسِكُهُ حتَّى أَدفعَ لكَ الثَّمَنَ، ففَعلَ البائعُ وهلَكَ عِندَ فُلانٍ هلَكَ مِنَ البائعِ؛ لأَنَّ الإمساكَ كانَ لأَجْلِهِ[4]. اشتَرَى وِعاءَ لَبنٍ خاثرٍ في السُّوقِ، فأَمرَ البائعَ بنَقلِهِ إلى مَنزلِهِ، فسَقَطَ في الطَّريقِ فعَلى البائعِ إنْ لم يَقبِضْهُ المُشتَري[5]. اشتَرَى في المِصرِ حَطباً، فغَصَبَهُ غاصِبٌ حالَ حَملِهِ إلى مَنزلِهِ فمِنَ البائعِ؛ لأَنَّ عَليهِ التَّسليمَ في مَنزِلِ الشَّاري بالعُرفِ[6]. قالَ للبائعِ: زِنْهُ لي وابعَثْهُ مَعَ غُلامِكَ أَو غُلامي، فَفعَلَ وانكَسَرَ الوِعاءُ في الطَّريقِ فالتَّلفُ مِنَ البائعِ، إلاَّ أَنْ يَقولَ: ادْفَعْهُ إلى الغُلامِ؛ لأَنَّهُ تَوكيلٌ للغُلامِ، والدَّفعُ إليهِ كالدَّفعِ إلى المُشتَري[7])) اهـ.

[٢٢٥٧٢] (قولُهُ: لسُقوطِ حقِّهِ بالتَّسليمِ) فيهِ: أَنَّ التَّسليمَ مَوجودٌ أَيضاً فيما لَو وَجَدَهُ رَصاصاً

(قولُهُ: لأَنَّ عليهِ التَّسليمَ في مَنزلِ الشَّاري بالعُرفِ) لا دَخلَ لهذهِ العِلَّةِ في الحُكمِ، بَلِ العِلَّةُ هيَ تَحقُّقُ الهلاكِ قَبلَ التَّسليمِ، ولا فَرقَ بَينَ كَونِ المَبيعِ حَطَباً أَو غَيرَهُ.

(قولُهُ: لأَنَّهُ تَوكيلٌ إلخ) أَي: والأَوَّلُ رِسالةٌ.

---

(١) في "ك": ((فأستلمها)).

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "آ" و"ب": ((بعمل)) بالباء الموحدة.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٤٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٢ ـ ٥٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

كَما لَو وَجَدَها رَصاصاً أَو سَتُّوقَةً أَو مُستَحَقّاً، وكالمُرتَهِنِ، "منية".

(قَبضَ) بَدَلَ دَراهمِهِ (الجيادِ) التي كانَتْ لَهُ على زَيدٍ (زُيوفاً) على ظَنٍّ أَنَّها جِيادٌ (ثُمَّ عَلِمَ) بأَنَّها زُيوفٌ (يَرُدُّها ويَستَرِدُّ الجيادَ إِنْ) كانَتْ (قائِمةً،.....

أَو سَتُّوقةً، فالأَولى التَّعليلُ بما في "المِنَحِ"[1]: ((بأَنَّهُ استوفَى أَصلَ حَقِّهِ، فلا يَكونُ لَهُ حقٌّ نَقضِ التَّسليمِ[2])) اهـ، أَي: لأَنَّ الزُّيوفَ دراهمُ لكنَّها مَعيبةٌ، ومِثلُها النَّبَهْرَجَةُ كَما في "المُنيةِ"، بخلافِ الرَّصاصِ والسَّتُّوقةِ فإِنَّها لَيسَتْ دَراهمَ، فلَمْ يُوجَدْ قَبْضُ الثَّمَنِ أَصلاً، فلَهُ نَقضُ التَّسليمِ، وأَفادَ أَنَّ هذا لَو سلَّمَ المَبيعَ، أَمَّا لَو قَبَضَهُ المُشتَري بلا إِذْنِ البائعِ فلَهُ نَقضُهُ في الزُّيوفِ وغَيرِها [٣/٢٩ظ/أ] كَما في "البزَّازيَّةِ"[3].

[٢٢٥٧٣] (قولُهُ: كَما لَو وَجَدَها) الأَولى: وَجَدَهُ، أَي: الثَّمَنَ المُحدَّثَ عَنهُ.

[٢٢٥٧٤] (قولُهُ: أَو مُستَحَقّاً) أَي: بأَنْ أَثبَتَ رَجُلٌ أَنَّ المَقبوضَ حَقُّهُ، فيَثبُتُ للبائعِ استِردادُ السِّلعةِ لانتِقاضِ الاستِيفاءِ.

[٢٢٥٧٥] (قولُهُ: وكالمُرتَهِنِ) عِبارةُ "مُنيةِ المُفتي": ((والمُرتَهِنُ يَستَرِدُّ في الوُجوهِ كُلِّها)) اهـ، أَي: في الزُّيوفِ والرَّصاصِ وغَيرِها، أَي: لَو قَبَضَ دَينَهُ وسلَّمَ الرَّهنَ لراهنِهِ، ثُمَّ ظَهَرَ ما قَبضَهُ زُيوفاً أَو رَصاصاً أَو سَتُّوقةً أَو مُستَحَقّاً فإِنَّهُ يَستَرِدُّ الرَّهنَ.

(تَنبيهٌ)

لَو تَصرَّفَ المُشتَري في المَبيعِ بَعدَ قَبضِهِ بَيعاً أَو هِبَةً، ثُمَّ وَجَدَ البائعُ الثَّمَنَ كَذلكَ لا يُنقَضُ التَّصرُّفُ؛ لأَنَّ تَصرُّفَ المُشتَري بَعدَ القَبضِ بإِذْنِ البائعِ كتَصرُّفِهِ، وإِنْ كانَ قَبَضَهُ بَعدَ نَقدِ الثَّمَنِ بلا إِذْنِ البائعِ وتَصرَّفَ فيهِ، ثُمَّ وَجَدَ الثَّمَنَ كَذلكَ يُنقَضُ مِنَ التَّصرُّفاتِ ما يَحتَمِلُ النَّقضَ، ولا يُنقَضُ ما لا يَحتَمِلُ النَّقضَ، "بزَّازيَّة"[3]. وما يَحتَمِلُ النَّقضَ كالبَيعِ والهبةِ، وما لا يَحتَمِلُهُ كالعِتقِ وفُروعِهِ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق٦/أ.

(٢) عبارة "المنح": ((قبض التسليم)) بدل ((نقض التسليم))، وهو تحريف.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ٤/٥٠٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإلاَّ فلا) يَرُدُّ ولا يَستَرِدُّ، كَما لَو عَلِمَ بذَلكَ عِندَ القَبضِ، وقالَ "أَبو يوسفَ": يَرُدُّ مِثلَ الزُّيوفِ ويَرجعُ بالجِيادِ، كَما لَو كانَتْ رَصاصاً أَوستُّوقةً.

(اشتَرَى شَيئاً وقَبَضَهُ، وماتَ مُفلِساً قَبلَ نَقدِ الثَّمَنِ فالبائِعُ أُسوةٌ للغُرَماءِ[١]) وعِندَ "الشَّافعيِّ" ﷺ: هوَ أَحَقُّ بِهِ (كَما لَو لم يَقبِضْهُ) المُشتَري.....

[٢٢٥٧٦] (قولُهُ: وإلاَّ) أَي: وإنْ لم تَكُنْ قائمةً سَواءٌ كانَتْ هالِكَةً أَو مُستهلَكةً، "درر"[٢].

[٢٢٥٧٧] (قولُهُ: كَما لَو عَلِمَ بذَلكَ) أَي: بأَنَّها زُيوفٌ؛ لأَنَّهُ يَكونُ راضياً بها، فلا يَكونُ لَهُ رَدٌّ ولا استِردادٌ.

[٢٢٥٧٨] (قولُهُ: وقالَ "أَبو يوسفَ": يَرُدُّ مِثلَ الزُّيوفِ إلخ) لأَنَّ الرُّجوعَ بالنُّقصانِ باطِلٌ؛ لاستِلزامِهِ الرِّبا، ولا وَجهَ لإبطالِ حقِّهِ في الجَوْدةِ لعَدَمِ رِضاهُ، "دُرر"[٢]. قالَ في "الحقائقِ"[٣] نَقلاً عَنِ "العُيونِ"[٤]: ((إنَّ ما قالَهُ "أَبو يوسفَ" حَسَنٌ وأَدفَعُ للضَّرَرِ[٥]، ولِذا اختَرناهُ للفَتوى)) اهـ. وكَذلكَ صرَّحَ في "المَجمَعِ": ((بأَنَّهُ المُفتَى بِهِ))، "عزميَّة".

[٢٢٥٧٩] (قولُهُ: كَما لَو كانَتْ رَصاصاً أَو ستُّوقةً) فإنَّها تُرَدُّ اتِّفاقاً، "دُرر"[٦]. وظاهِرُ إطلاقِهِ أَنَّها تُرَدُّ ولَو عَلِمَ بها وَقتَ القَبضِ؛ لأَنَّها لَيسَتْ مِنْ جِنسِ الأَثمانِ، "ط"[٧].

[٢٢٥٨٠] (قولُهُ: وماتَ مُفلِساً) أَي: لَيسَ لَهُ مالٌ يَفي بما عليهِ مِنَ الدُّيونِ سَواءٌ فلَّسَهُ القاضي أَوْ لا.

[٢٢٥٨١] (قولُهُ: فالبائِعُ أُسوةٌ للغُرَماءِ) أَي: يَقتَسِمونَهُ، ولا يَكونُ البائِعُ أَحقَّ بِهِ، "دُرر"[٨].

---

(١) في "و": ((الغرماء)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٥١.

(٣) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ٢/ق ١٥٠/أ.

(٤) لم نعثر على النقل في "عيون المسائل" لأبي الليث، ولا في "عيون المذاهب" للكاكيّ.

(٥) في "الأصل": ((ولدفع الضرر)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٥١.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ فصل فيما يدخل في البيع تبعاً وما لا يدخل ٣/٢٨.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٥١.

(فإنَّ البائِعَ أَحقُّ بهِ) اتِّفاقاً،.....

مطلبٌ: اشتَرَى شَيئاً وماتَ مُفلِساً قَبلَ قَبضِهِ فالبائِعُ أَحقُّ بهِ[1]

[٢٢٥٨٢] (قولُهُ: فإنَّ البائِعَ أَحقُّ بهِ) الظَّاهِرُ أَنَّ المُرادَ أَنَّهُ أَحقُّ بحبسِهِ عِندَهُ حتَّى يَستوفِيَ الثَّمَنَ مِنْ مالِ المَيْتِ، أَو يَبيعَهُ القاضي ويَدفَعَ لَهُ الثَّمَنَ، فإنْ وفَّى بجميعِ دَينِ البائعِ فبها، وإنْ زادَ دَفعَ الزَّائدَ لباقي الغُرَماءِ، وإنْ نَقَصَ فهُوَ أُسوةٌ للغُرماءِ فيما بَقيَ لَهُ، ولَيسَ المُرادُ بكَونهِ أَحَقَّ بهِ أَنَّهُ يَأخذُهُ مُطلقاً؛ إذْ لا وَجهَ لذلكَ؛ لأَنَّ المُشتَريَ مَلَكَهُ وانتَقَلَ بَعدَ مَوتِهِ إلى ورَثَتِهِ، وتَعلَّقَ بهِ حقُّ غُرَمائِهِ، وإنَّما كانَ أَحقَّ مِنْ باقي الغُرَماءِ لأَنَّهُ كانَ لَهُ حقُّ حَبسِ المَبيعِ إلى قَبضِ الثَّمَنِ في حَياةِ المُشتَري فكَذا بَعدَ مَوتِهِ، وهذا نَظيرُ ما سيَذكُرُهُ "المُصنِّفُ"[2] في الإجاراتِ: ((مِنْ أَنَّهُ لَو ماتَ المُؤجِّرُ وعَليهِ دُيونٌ فالمُستَأجِرُ أَحقُّ بالدَّارِ مِنْ غُرَمائِهِ))، أَي: إذا كانَتِ الدَّارُ بيَدِهِ، وكانَ قَدْ دَفَعَ الأُجرةَ وانفَسَخَ عَقدُ الإجارةِ بمَوتِ المُؤجِّرِ فلَهُ حَبسُ الدَّارِ، وهوَ أَحقُّ بثَمنِها بخلافِ ما إذا عجَّلَ الأُجرةَ ولم يَقبِضِ الدَّارَ حتَّى ماتَ المُؤجِّرُ، فإنَّهُ يَكونُ أُسوةً لسائرِ الغُرَماءِ، ولا يَكونُ لَهُ حَبسُ الدَّارِ كَما في "جامعِ الفُصولَين"[3]، وكَذا ما سيأتي[4] في البَيعِ الفاسدِ: ((لَو ماتَ بَعدَ فَسخِهِ فالمُشتَري أَحقُّ بهِ مِنْ سائرِ الغُرَماءِ، فلَهُ حَبسُهُ حتَّى يَأخُذَ مالَهُ))، هكَذا يَنبَغي حَلُّ هذا المحلِّ، وبهِ ظهَرَ جَوابُ حادثةِ الفَتوى سُئِلتُ عَنْها، وهيَ: ما لَو ماتَ البائِعُ مُفلِساً بَعدَ قَبضِ الثَّمَنِ وقَبلَ تَسليمِ المَبيعِ للمُشتَري يَكونُ المُشتَري أَحقَّ بهِ؛ لأَنَّهُ لَيسَ

٤٤/٤

(قولُهُ: وانتَقَلَ بَعدَ مَوتِهِ إلى ورَثَتِهِ) الظَّاهِرُ حَذفُهُ؛ إذْ لا يَنتَقِلُ المِلكُ للورَثةِ معَ استِغراقِ التَّركةِ بالدَّينِ.

---

(١) ((به)) ليست في "ك" و"آ" و"ب" و"م".

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٥٠٢] قوله: ((حتّى فُسِخَ العَقْدُ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٤٠.

(٤) صـ ٦٩٩ ـ وما بعدها "در".

ولَنا قَولُهُ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((إذا ماتَ المُشتَري مُفلِساً، فوَجَدَ البائِعُ مَتاعَهُ بعَينِهِ فهُوَ أُسوةٌ للغُرَماءِ))[1]، .....

للبائعِ حقُّ حَبسِهِ في حَياتِهِ، بَلْ للمُشتَري جَبرُهُ على تَسليمِهِ ما دامَتْ عَينُهُ باقيةً، فيَكونُ لَهُ أَخذُهُ بَعدَ مَوتِ البائعِ أَيضاً؛ إذْ لا حقَّ للغُرَماءِ فيهِ بوَجهٍ؛ لأَنَّهُ أَمانةٌ عِندَ البائعِ وإنْ كانَ مَضموناً بالثَّمَنِ لَو هلَكَ عِندَهُ، ومِثلُهُ الرَّهنُ، فإنَّ الرَّاهنَ أَحقُّ بهِ مِنْ غُرَماءِ المُرتَهِنِ، واللَّهُ سُبحانَهُ أَعلمُ.

---

(١) روى مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((أيُّما رَجُلٍ باعَ مَتاعاً فأَفْلَسَ الذي ابتاعَه منه ولم يَقبِضْ الذَّي باعَه من ثمَنِه شيئاً فوجَدَه بعينِه فهو أحقُّ به، وإذا ماتَ الَّذي ابتاعَه فصاحبُ المتاعِ فيه أسوةُ الغُرَمَاءِ)).

أخرجه في "الموطأ" ٦٧٨/٢ برواية يحيى، وص٣٤٢- برواية محمد ـ وعنه الشافعي في "الأم" ٢١٤/٣، وعنه البيهقي في "الكبرى"٤٦/٦، وأبو داود (٣٥٢٠) في البيوع ـ باب في الرَّجُلِ يُفْلِسُ، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥١٥٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٦/٤، و"بيان المشكل" (٤٦٠٥).

قال الدارقطني في "العلل" ١٦٨/١١: ورواه ابن وَهب والشافعي وأبو مصعب ومحمد بن الحسن عن مالك به، وهكذا رواه الدَّبري ومحمد بن يحيى عن عبد الرزاق عن مالك به.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٤٦٠٦)، عن ابن خُزيمة عن عبد الرحمن بن بشر ثنا عبد الرزاق ثنا مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة به موصولاً.

وكذلك رواه عبد الله بن بَركة عن عبد الرزاق به. أخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" ٤٠٦/٨.

واختلف على ابن شهاب؛ فرواه موسى بن عُقبة عنه عن أبي بكر عن أبي هريرة، قاله عبد الرحمن بن بشر وعباس البَحْرَاني عن عبد الرزاق، وقيل: عن عباس البَحْرَاني عن عبد الرزاق عن مالك عن الزُّهري عن أبي سلمة عن أبي هريرة، ولا يَصحُّ هذا.

قال ابن عبد البر: وكذلك رواه محمد بن علي وإسحاق بن إبراهيم بن جوى الصَّنعاني عن عبد الرزاق عن مالك بهذا الإسناد مسنداً عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ﷺ.

ورواه محمد بن يوسف الجُذَامي والدَّبري عن عبد الرزاق مرسلاً، كما رواه مالك في "الموطأ" ليحيى وغيره. وذكر الدارقطني أنَّه قد تابع عبد الرزاق على إسناده عن مالك أحمدُ بنُ موسى وأحمدُ بنُ أبي طيبة، وإنما هو في "الموطأ" مُرسلٌ، واختلفَ أصحابُ ابن شهاب عليه في هذا الحديثِ أيضاً نحو الاختلافِ على مالك، فرواه صالح ابن كيسان ويونس ومَعمَر عن الزُّهري عن أبي بكر مرسلاً، ورواه موسى بن عُقبة عن ابن شهاب عن أبي بكر =

= عن أبي هريرة مسنداً ... اهـ قال محمد بن يحيى: رواه مالك وصالح ويونس عن الزُّهري عن أبي بكر مطلقاً عن رسول الله ﷺ، وهُم أولى بالحديث ـ يعني ـ من طريق الزُّهري.

أمَّا حديثُ يونس عن ابن شهاب به مرسلاً فأخرجه أبو داود (٣٥٢١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٦٥.

وأمَّا حديثُ موسى بن عُقبة فرواه أبو قِرصافة محمد بن عبد الوهاب العسقلاني ثنا آدم بن أبي إياس ثنا شعبة عن موسى بن عُقبة عن الزُّهري عن أبي بكر عن أبي هريرة مرفوعاً، أخرجه الخطيب في "تاريخه" ١١/٢٩٦ ـ ٢٩٧، ولعلَّ هذا خطأٌ، وسيأتي الصَّواب عن شُعبة فيه.

ورواه عبد الله بن عبد الجبار الخبائري وخالد بن مِرداس وهشام بن عمار ثنا إسماعيل بن عياش عن موسى بن عقبة عن الزُّهري عن أبي بكر عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ﷺ به. أخرجه ابن ماجه (٢٣٥٩) في الأحكام ـ باب من وَجَد متاعَه بعينه عند رَجُلٍ قد أفلسَ، وابن الجارود في "المنتقى" (٦٣١) و(٦٣٣)، والدارقطني ٣/٢٩و٣٠ و٤/٢٣٠، والعُقيلي في "الضعفاء" ١/٨٩ ،والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٦٠٧)، ثمَّ قال: فكنَّا لا نَرى ذلك حجَّةً لفسادِ روايةِ إسماعيل عن غير الشاميين، ثمَّ وَجدناه من روايته عن الشاميين الذين لا يُتكلَّم في رواية إسماعيل عنهم، قال البيهقي : وقد رواه إسماعيل بن عيَّاش عن الزَّبيدي عن الزُّهري موصولاً ولا يصحُّ.

أخرجه أبو داود (٣٥٢٢)، وابن الجارود (٦٣٢)، والدارقطني ٣/٣٠ و٤/٢٣٠، والبيهقي في "الكبرى"٦/٤٧ من طريق الخبائري عن إسماعيل عن الزبيدي محمد بن الوليد أبي الهُذيل الحمصي عن الزُّهري به، قال الدارقطني: إسماعيل بن عيَّاش مضطربُ الحديثِ ولا يثبتُ هذا عن الزُّهري مسنداً وإنَّما هو مرسلٌ، قال أبو داود: وحديثُ مالكٍ أصحُّ.

قال ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٨٨ لأبي زرعة: فإنَّ بقيةَ يُحدِّثُ به عن الزَّبيدي فقال: ما هذا الحديثُ من حديثِ بقيَّةَ أصلاً، مَنْ رَوى هذا الحديثَ عن بقيَّة؟ قلتُ: نُعيم بن حمَّاد ، قال: رَوى نُعيمُ بن حمَّاد عن بقيَّةَ أحاديثَ ليست من حديثِ بقيَّةَ أصلاً، ما أعلمُ رَوى هذا الحديثَ غيرُ إسماعيلَ بن عيَّاش . وقال أبي: ولم يُتابَع نُعيمٌ عليه. وقالا: الصحيحُ عندنا من حديث الزُّهري عن أبي بكر عن النَّبيِّ مُرسَلاً .

وعلى كلٍّ ليس في لفظِ إسماعيلَ عن موسى: ((وإنْ ماتَ الَّذي ابتَاعَهُ)) بل ((فإن كان قَضَاهُ من ثمنه شيئاً ثمَّ بقيَ فهو أسوةُ الغُرَمَاء)). وزَاد في رواية الزُّبيدي: ((وأيُّما امرئٍ هَلَكَ وعندَه مالُ امرئٍ بعَينهِ اقتضَى منه شيئاً أوْ لم يقتضِ فهو أسوةُ الغُرَمَاء.)). قال ابن عبد البر: جمعَ إسماعيلُ بين حديثِ موسى بن عُقبة وحديثِ الزُّبيدي جميعاً، وإنَّما ذكرَ أبو داود روايتَه عن الزُّبيدي لأنَّه من أهل بلدِه، وحديثُه عنهم مقبولٌ عندَ أكثرِ أهلِ العلمِ بالحديثِ، وحديثُهُ عن غير أهلِ بلدِه فيه تخليطٌ كَثيرٌ . قال الدارقطني : خالَفه اليمانُ بن عَديٍّ في إسنادِه، فرواه عمرو بن عثمان عن اليمان عن الزُّبيدي عن الزُّهري عن أبي سلَمة عن أبي هريرة عن النَّبيِّ نحوَه مع الزيادة، واليمانُ بن عَدي قال أحمد: ضعيفُ الحديثِ، رَفعَ حديثَ التَّفْليس، قال البخاريُّ: في حديثِهِ نَظَرٌ .

قال الشافعيُّ: وحديثُ ابن شهاب منقطعٌ ولو لم يُخالفه غيرُه، لم يكن ممَّا يثبتُه أهل الحديث ، ولو لم يكن في تركِهِ حجَّةٌ إلا هذا انبغَى لمن عَرَفَ الحديثَ تركُهُ من الوجهين، مع أنَّ أبا بكر بن عبد الرحمن يروي حديثاً ليس فيه =

= ما رَوى ابنُ شهابٍ عنه مُرسَلاً إنْ كان رَواهُ كلَّه و لا أدري عمَّن رَواهُ، ولعلَّه رَوى أولَ الحديث وقال برأيه آخره، وموجودٌ في حديث أبي بكر عن أبي هريرة عن النَّبيِّ أنَّه انتهى بالقول إلى: ((فهو أحقُّ به))، أشبَهُ أن يكونَ ما زادَ على هذا قولٌ من أبي بكر لا روايةٌ. اهـ رَواه مَعمَر عن الزُّهري قولَه مثلُ حديثِ مالك عن الزُّهري، أخرجه عبد الرزاق (١٥١٥٧) .

أخرجه ابن ماجه (٢٣٦١)، والطبراني في "الأوسط" (٨٢٥٤)، والدارقطني ٣/٣٠ و٤/٢٣٠، وابن عبد البَرِّ في "التمهيد" ٨/٤٠٩، قال الطبراني: لم يروِهِ عن الزُّهريِّ عن أبي سَلَمة إلاّ الزُّبيديّ، ولا عن الزُّبيديّ إلاّ اليمانُ ابن عَديّ، تفرَّدَ به عمرو بن عثمان ، ووَقَعَ في رواية ابن ماجه (الزُّبيديُّ محمد بن عبد الرحمن) وهذا خطأٌ، إنما هو: محمد بن الوليد، ولعلَّه من اليمان ، وسأل ابن أبي حاتم أباهُ وأبا زُرعةَ في "العلل" ١/٣٨٣ و٣٨٨ عنه فقالا: هذا خطأٌ، إنما هو عن الزُّهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن أنَّ النَّبيَّ.... ، واليمانُ هذا شيخٌ ضعيفُ الحديثِ. قال الدارقطني: وقد خالَفه إسماعيلُ بنُ عَيَّاش عن الزُّبيديِّ وموسى بنُ عُقبة . واليمانُ وإسماعيلُ: ضعيفان.

قال أبو عمر: وهو خطأٌ، وإنَّما يُحفظُ للزُّهري عن أبي بكرٍ لا عن أبي سلَمة، وليس مَحفوظاً روايةُ أبي سلمة، وإنَّما هو معروفٌ لأبي بكر بن عبد الرحمن، وقد تكون روايةُ من أسندَه عن ابن شهاب عن أبي بكر عن أبي هريرة صحيحةً ،لأنَّ يحيى بن سعيد يروي عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حَزْم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة أنَّ النَّبيَّ ... في التَّفْليس مثلَه سواءً إلاّ أنَّه لم يذكر الموتَ ولا حكمَه، وفي حديث ابن شهاب: أنَّ الغريمَ في الموتِ أسوةُ الغُرَماء وإن وَجدَ مالَه بعَينه ...، ورَوى بشيُر بن نَهيك عن أبي هريرة عن النَّبيِّ مثلَه في التَّفْليس، ولم يذكر حكمَ الموتِ، والحديثُ محفوظٌ لأبي هريرةَ لا يَرويه غيرُه فيما علمتُ.

فرواه مالك والثوري والثقفي ويزيد وهُشَيْم والقَطّان وأنس بن عياض وأبو خالد الأحمر وزيد بن أبي الوَرقاء، كُلُّهُم عن يحيى بن سعيد الأنصاري (ح) ورواه ابن جُريج عن ابن أبي حسين المكي، ويزيد بن عبد الله بن الهاد، ثلاثتُهم عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حَزْم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة قال رسول الله ﷺ: ((وأيما امرئٍ أفْلَسَ ووجَد سِلعَته عِنْدَه بعَينها فهُو أحَقُّ بها مِن غَيرِه)).

أخرجه مالك في الموطأ ٢/٦٧٨، البخاري (٢٤٠٢) في الاستقراض ـ باب إذا وجد ماله عند مُفلسٍ، ومسلم (١٥٥٩) في المساقاة ـ باب مَن أدركَ ما باعَه عند المشتري، وأبو داود (٣٥١٩)، والترمذي (١٢٦٢) في البيوع ـ باب إذا أفلس الرجل، والنسائي في "المجتبى" ٧/٣١١ ـ ٣١٢، و"الكبرى" (٦٢٧٢) و(٦٢٧٣)، وابن ماجه (٢٣٥٨)، والشافعي في "الأم" ٣/١٩٩، وأحمد ٢/٢٢٨و٢٤٧ و٢٤٩ و٢٥٨ و٤٧٤، والطيالسي (٢٥٠٧)، وعبد الرزاق (١٥١٦٠)، والحُميدي (١٠٣٦)، وابن أبي شيبة ٥/١٨ و٨/٤٢٩، والدارمي (٢٥٩٠)، وابن الجارود (٦٣٠)، وأبو عَوانة (٥٢١٩ ـ ٥٢٢٢) و(٥٢٢٥) و(٥٢٢٨ ـ ٥٢٣١) الطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٦٤، و"بيان المشكل" (٤٦٠٠) و(٤٦٠١) و(٤٦٠٣) و(٤٦٠٤)، والباغَنْدي في "مسند عمر بن عبد العزيز" (٣٢) و(٣٥) و(٣٨ ـ ٤٠) و(٤٤-٤٧)، والدارقطني ٣/٢٩ و٤/٢٣٠، وأبو يعلى (٦٤٧٠)، وابن حبان (٥٠٣٦) و(٥٠٣٧)، وتَمّام في "الفوائد" (٦٩٩) كما في "الروض البسام"، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٤٤-٤٦، و"المعرفة" (٣٨٢٨)، =

= وأبو نُعيم في "الحلية" ٥/٣٦١؛ هذا هو الصواب عن مالك، إلا أنَّ عبد الرحمن بن مهدي رَواه عن مالك ولم يذكر عمر بن عبد العزيز. أخرجه البَاغَنْدي (٣٧) . قال الدارقطني في "العلل": وخالَفه يعلى بن حَكيم فرواه عن أبي بكر بن حَزْم عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة لم يذكر فيه عمر بن عبد العزيز [أخرجه عبد الرزاق (١٥١٦١)] ورَواه بَيان الحَضْرَمي عن سفيان عن عمرو عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز عن النَّبيِّ ﷺ ، وحدَّثَ به البَاغَنْدي [(٣٢) و(٣٤)] عن المقرئ عن ابن عُيينة عن عمرو بن دينار عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن حَزْم عن عمر بن عبد العزيز عن أبي بكر بن عبد الرحمن عن أبي هريرة متصلاً، وأخرج الحُميدي (١٠٣٦)، وابن أبي شيبة ٥/١٨ ، وابن ماجه (٢٣٥٨)، والبيهقي في "الكبرى"٦/٤٥ عن سفيان، والصحيحُ من ذلك ما رواه يحيى بن سعيد الأنصاري ويزيد بن الهاد ومَن تابَعهما .

ورَواه سعيد بن أبي عَروبة وشُعبة وأبان وهمَّام وجَرير وحمَّاد بن سلَمة، كلُّهم عن قتادة عن النَّضْر بن أنس عن بشير بن نَهيك عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ، وهو المحفوظُ عن قتادة.

أخرجه مسلم (١٥٥٩)، وأحمد ٢/٣٤٧ و٣٨٥ و٤١٠ و٤١٣ و٤٦٨ و٤٧٨ و٥٠٨ ؛وإسحاق بن راهوَيه (١٠٤) و(١٠٦)، والطيالسي (٢٤٥٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٦٤ ، و"بيان المشكل" (٤٦٠٢)، والبغوي في "مسند علي بن الجَعْد" (٩٦٢) و(٣٣٠٧)، والدارقطني في "العلل" ١١/١٧٣ ، وأبو عَوانة (٥٢٢٣) و(٥٢٢٤) و(٥٢٢٦) و(٥٢٢٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٤٦، وابن عبد البَر في "التمهيد" ٨/٤١٠ .

وكذلك رَوى معاذ بن هشام عن أبيه عن قتادة به، أخرجه مسلم والبيهقي ولم يُصرِّحا بتتمَّة الإسناد.

ورواه وكيع وأبو سفيان عن هشام الدَّسْتُوائي عن قتادة عن بشير بن نَهيك عن أبي هريرة به. وأسقطَ النَّضْر بن أنس.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥١٥٩)، وابن أبي شيبة ٥/١٨ ،وهكذا ذكرَه الدارقطني في "العلل" عن هشام ثمَّ قال: واختُلفَ عليه في رَفعِهِ، فوقَفَه مسلمُ بن إبراهيمَ عن همَّام، ورَفَعَه غيرُه. ورواه سليمان بن بلال عن خُثيم بن عِرَاك عن أبيه عن أبي هريرة به، أخرجه كذلك مسلمٌ والبيهقيُّ .

ورَوى أيوب وابن عُيينة وابن جُريج عن عمرو بن دينار عن هشام بن يحيى المخزومي عن أبي هريرة به. أخرجه أحمد ٢/٢٤٩، وعبد الرزاق (١٥١٦٢) و(١٥١٦٤)، والحُميدي (١٠٣٥)، وعبدُ بن حُميد (١٤٤١)، والبَاغَنْدي (٣٣) (٤١)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٩٤، والبغوي في "مسند علي بن الجَعد" (٩٦٥) و(٩٦٦)، والدارقطني ٣/٣٠، و٤/٢٢٩ والبيهقي في "الكبرى" ٦/٤٦.

وهكذا رواه عبد الرزاق (١٥١٦٣) عن محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو به متصلاً مرفوعاً. قال البغوي: ورواه محمد بن مسلم الطائفي عن عمرو بن دينار بلغني عن أبي هريرة قال رسول الله: فذكر مثله. ورواه هُشيم عن عمرو بن دينار عمَّن حدَّثه عن أبي هريرة قوله. أخرجه ابن أبي شيبة ٥/١٩ ، ورواه شعبة وحمَّاد بن زيد عن عمرو بن دينار عن أبي هريرة قوله. أخرجه البغوي (٣٦٣) و(٣٦٤)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٩٣، وقال أبو زرعة: قصَّرَ به شعبة، وأخرجه الدارقطني في "العلل" ١١/١٧٢- ١٧٣ عن علي بن المَديني حدثنا به سفيان مرةً أخرى عن =

"شرح مجمع" لـ"العَيني"(١).

(فُروعٌ)

باعَ نِصفَ الزَّرعِ بلا أَرضٍ إنْ باعَهُ الأَكَّارُ لرَبِّ الأَرضِ جازَ، وبعَكسِهِ لا،.....

[٢٢٥/٣] (قولُهُ: باعَ نِصفَ الزَّرعِ إلخ) صُورةُ المَسأَلةِ: رجُلٌ لَهُ أَرضٌ دَفَعَها لأَكَّارٍ،

= عمرو بن هشام عن يحيى بن العاص المخزومي عن النَّبيِّ قيل لسفيان: إنَّك كنتَ تقولُ عن أبي هريرةَ، فتبسَّمَ سفيان وقال: إنَّ هشام بن يحيى ابن عمِّ أبي بكر بن عبد الرحمن وما أراه إلا سمعَه من أبي بكر.

ورواه عبد الله بن إدريس عن هشام عن الحسن عن أبي هريرةَ قال رسول الله ﷺ: ((أيُّمَا رَجلٍ أفلسَ فوجَدَ رَجلٌ عندَه مالَه ولم يكن اقتَضَى من مالِه شيئاً فهو له)). أخرجه أحمد ٥٢٥/٢.

ورواه هُشيم عن موسى بن السَّائب عن قتادة عن الحسن عن سَمُرة عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((مَن عَرَفَ متاعَهُ عندَ رَجُلٍ أخذَهُ وطلبَ ذلكَ الَّذي اشترى منه)). وفي رواية: ((مَن وَجدَ عينَ مالِه عندَ رَجلٍ فهو أحقُّ به ويَتبعُ المشتريَ مَن باعَهُ)).

أخرجه الدارقطني ٢٨/٣. وقال أحمد: موسى رَوى عنه النَّاس وهو ثقةٌ . قال في "الفتح" : وإسنادُه حَسنٌ، وفي سماع الحَسن من سَمُرة خلافٌ معروفٌ .

ورواه الحجَّاج عن سعيد بن زيد بن عُقبة عن أبيه عن سَمُرة مرفوعاً نحوَه.

أخرجه الدارقطني ٢٩/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٦٥/٤ عن الحجَّاج عن سعيد بن عُبيد عن زيد بن عُقيل به. ولفظه: ((مَن سُرِقَ له متاعٌ أو ضاعَ له متاعٌ ووجدَه في يدي رَجُلٍ بعينه فهو أحقُّ به، ويَرجعُ المشتري على البائعِ بالثَّمنِ)).

ويخالفُه ما رواه ابن أبي ذِئبٍ عن أبي المعتَمِر عن عمرو بن رافع عن عمر بن خَلْدَة الزُّرَقيِّ [وكان قاضياً على المدينة] قال : أتينا أبا هريرةَ في صاحبٍ لنا أفلسَ، فقال : لأَقضينَّ فيكم بقضاءِ رسولِ الله ﷺ: ((مَن أفلسَ أو ماتَ فوَجدَ رَجلٌ متاعَه بعينه فهو أحقُّ به)). أخرجه أبو داود (٣٥٢٣)، وابن ماجه (٢٣٦٠)، والشافعي في "الأم" (١٩٩/٣، وابن الجارود في "المنتقى" (٦٣٤)، والدارقطني ٢٩/٣، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٦٠٩) و(٤٩١٠)، والحاكم ٥٠/٢، والبيهقي في "الكبرى"٤٦/٦، وفي الباب عن ابن عمر أيضاً.

ورواه هشام الدَّستوائي عن خِلاس عن قتادة عن علي قال: ((إذا أفلس وسلعتُه قائمةٌ بعينها فهو أُسوةُ الغُرَماءِ)).

أخرجه ابن أبي شيبة ١٩/٥، وعبد الرزاق (١٥١٧٠).

(١) في "ب" و"ط": ((شرح مجمع العيني")).

إلاَّ إذا كانَ البَذرُ[١] مِنَ الأَكَّارِ فيَنبغي أَنْ يَجوزَ، "خانيَّة"[٢]. باعَ شَجَراً أَو كَرْماً مُثمِراً لا يَدخُلُ الثَّمَرُ، وحِينَئذٍ فيُعارُ الشَّجَرُ إلى الإدراكِ، فلَو أَبَى المُشتَري إعارتَهُ خُيِّرَ البائِعُ: إنْ شاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَ الثَّمَرَ، "جامعُ الفُصولَينِ"[٣] قالَ في النَّهرِ"[٤]:.....

ـ أَي: فلاَّحٍ ـ ودَفَعَ لَهُ[٥] البَذرَ أَيضاً على أَنْ يَعمَلَ الأَكَّارُ فِيها بِبَقَرِهِ بِنِصفِ الخارِجِ، فعَمِلَ وخَرَجَ الزَّرعُ، فباعَ الأَكَّارُ نِصفَهُ لِرَبِّ الأَرضِ جازَ البَيعُ، أَمَّا لَو باعَ رَبُّ الأَرضِ نِصفَهُ للأَكَّارِ فلا يَجوزُ؛ لأَنَّهُ يَأمُرُهُ بقَلعِ ما باعَهُ، ولا يُمكِنُ إلاَّ بقَلعِ الكُلِّ، فيَتَضرَّرُ المُشتَري بقَلعِ نَصيبِهِ الذي كانَ لَهُ قَبلَ الشِّراءِ مُستَحِقّاً للبَقاءِ في الأَرضِ إلى وَقْتِ الإدراكِ، نَعَمْ إذا كانَ البَذرُ مِنَ الأَكَّارِ يَكونُ مُستأجِراً الأَرضَ بِنِصفِ الخارِجِ، فلَيسَ لِرَبِّ الأَرضِ [٣/ق٢٩/ب] أَمرُهُ بقَلعِ ما باعَهُ، فيَنبَغي أَنْ يَجوزَ البَيعُ لعَدَمِ الضَّرَرِ، وهذه مِنْ مَسائِلِ بَيعِ الحِصَّةِ الشَّائعةِ مِنَ الزَّرعِ، وقدَّمنا[٦] الكَلامَ عَليها وعلى نَظائرِها أَوَّلَ كِتابِ الشَّرِكةِ.

[٢٢٥٨٤] (قولُهُ: قالَ في "النَّهرِ" إلخ) أَصلُهُ لصاحبِ "البحرِ"[٧]، **وحاصِلُ البحثِ**: أَنَّهُ يَنبَغي

(قولُهُ: ودَفَعَ لَهُ البَذرَ أَيضاً إلخ) يَظهَرُ أَنَّهُ غَيرُ قَيدٍ، بَلْ لَو كانَ البَذرُ مِنَ الأَكَّارِ كانَ الحُكمُ كَذلكَ في هذهِ الصُّورةِ.

---

(١) في "ط": ((من البذر))، وهو خطأ.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل إلخ ـ فصل في بيع الزروع والثمار ٢/٢٥١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢/٧٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ق٣٦٥/ب.

(٥) في "ك": ((إليه)).

(٦) المقولة [٢٠٩٤٥] قوله: ((وفيها بعد وَرَقتين: أن المَبْطَخَةَ كذلك)) وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٧.

((ولا فَرقَ يَظهَرُ بَينَ المُشتَري والبائعِ)).....

على قِياسِ هذا أَنَّهُ لَو باعَ ثَمرةً بـدُونِ الشَّجَرِ ولـم يَـرْضَ البـائعُ بإعـارةِ الشَّـجَرِ أَنْ يَتخـيَّرَ المُشتَري أَيضاً: إنْ شاءَ أَبطَلَ البَيعَ أَو قَطَعَها؛ لأَنَّ في القَطعِ إتلافَ المـالِ، وفيـهِ ضَـررٌ عَليـهِ، لكِنْ تقدَّمَ[1] تَصريحُ "المتن" كغَيرِهِ مِنَ المُتونِ بقَولِهِ: ((ويَقطَعُها المُشتَري في الحالِ))، وأَيضـاً فما نَقَلَهُ[2] عَنْ "جامعِ الفُصولَينِ" مُخالِفٌ أَيضاً؛ لتَصريحِ "المُصنِّـفِ" كغَـيرِهِ في بَيـعِ الشَّـجَرِ وَحدَهُ أَو الأَرضِ وَحدَها بقَولِهِ[3]: ((ويُؤمَرُ البائعُ بقَطعِهما ـ أَي: الـزَّرعِ والثَّمَـرِ ـ وتَسـليمِ المَبيعِ وإنْ لم يَظهَرْ صلاحُهُ)) كَما نَبَّهنا عليهِ هُناكَ[4]، فافهمْ، واللَّهُ سُبحانَهُ أَعلَمُ.

---

(١) صـ ٢١٣ ـ "در".

(٢) أي: الشارح في الصحيفة السابقة.

(٣) صـ ٢٠١ ـ "در".

(٤) المقولة [٢٢٤٩٨] قوله: ((لأنَّ مِلْكَ المشتري مشغولٌ إلخ)).

﴿بابُ خيار الشَّرط﴾

وجهُ تقديمِهِ معَ بيانِ تقسيمِهِ مُبيَّنٌ في "الدُّرر". ثمَّ الخياراتُ بلغَت سبعةَ عشرَ[1]:.....

﴿بابُ خيار الشَّرط﴾

من إضافة الشَّيء إلى سببه؛ لأنَّ الشَّرط سببٌ للخيار، "بحر"[2]، فإنَّ الأصل في العقد اللُّزومُ من الطَّرفين، ولا يثبُتُ لأحدِهما اختيارُ الإمضاءِ أو الفسخِ ولو في مجلس العقد عندنا إلاَّ باشتراطِ ذلك.

[٢٢٥٨٥] (قولُهُ: مُبيَّنٌ في "الدُّرر"[3]) حيث قال بعدَما ترجَمَ بباب خيارِ الشَّرط والتَّعيين: ((وقدَّمَهما على باقي الخياراتِ؛ لأنَّهما يَمنعانِ ابتداءَ الحكمِ، ثمَّ ذكَرَ خيارَ الرُّؤيةِ؛ لأنَّه يَمنَعُ تمامَ الحكمِ، وأخَّرَ خيارَ العيبِ؛ لأنَّه يَمنَعُ لزومَ الحكمِ.

وخيارُ الشَّرط أنواعٌ: فاسدٌ وفاقاً كما إذا قال: اشتريتُ على أنِّي بالخيارِ، أو على أنِّي بالخيار أيَّاماً أو أبداً.

وجائزٌ وفاقاً، وهو أنْ يقول: على أنِّي بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ فما دونَهَا.

ومُختلَفٌ فيهِ، وهو أنْ يقول: على أنِّي بالخيار شهراً أو شهرين، فإنَّه فاسدٌ عند "أبي حنيفةَ" و"زفرَ" و"الشَّافعيِّ"، جائزٌ عند "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ")) اهـ. وفي "البحر"[4]: ((فرعٌ: لا يصحُّ تعليقُ خيارِ الشَّرطِ بالشَّرطِ، فلو باعَهُ حماراً على أنَّه إنْ لم يُجاوزْ هذا النَّهرَ فردَّهُ يَقبلُهُ، وإلاَّ لم يصحَّ، وكذا إذا قال: ما لم يُجاوِزْ بهِ إلى الغَدِ، كذا في "القُنية"[5])) اهـ.

﴿بابُ خيار الشَّرط﴾

(قولُهُ: كذا في "القُنية") عبارةُ "القُنية" بلفظِها: ((بعْتُ منكَ هذا الحمارَ على أنَّك ما لم تَتجاوَزْ به هذا النَّهرَ فردَدْتَه عليَّ أقبَلُه منكَ وإلاَّ فلا لا يصحُّ، وكذا إذا قال: ما لم تُجَاوِزْ به إلى الغَدِ؛ لأنَّه تعليقُ خيارِ الشَّرطِ بالشَّرطِ، فلا يصحُّ)) اهـ.

---

(١) عدّها في "الأشباه" ثمانية عشر صـ٤٠٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٥١.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٦.

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الشروط المفسدة للبيع ق١٠٤/ب.

الثَّلاثةَ المبوَّبَ لهَا، وَخيارَ تعيينٍ، وَغَبْنٍ، وَنَقْدٍ، وَكمِّيَّةٍ، وَاستحقاقٍ، وتغريرٍ فِعْليٍّ،..

[مطلبٌ: الخيارات سبعة عشر]

[٢٢٥٨٦] (قولُهُ: الثَّلاثةَ المبوَّبَ لهَا) أي: التي ذُكِرَ لكلٍّ واحدٍ منهَا بابٌ، وهي: خيارُ الشَّرط، وخيارُ الرُّؤية، وخيارُ العيب.

[٢٢٥٨٧] (قولُهُ: وخيارَ تعيينٍ) هو أنْ يشتريَ أَحَدَ الشَّيئينِ أو الثَّلاثةِ على أنْ يُعيِّنَ أيّاً شاء، وهو المذكورُ في هذا الباب في قول "المصنِّف"[١]: ((باعَ عبدينِ على أنَّهُ بالخيارِ في أحدِهمَا إلخ)).

[٢٢٥٨٨] (قولُهُ: وَغَبْنٍ) هو ما يأتي[٢] في المُرابحةِ في قولِهِ: ((ولا ردَّ بغَبنٍ فاحشٍ في ظاهرِ الرِّوايةِ، ويُفتَى بالرَّدِّ إنْ غَرَّهُ))، أي: غَرَّ البائعُ المشتريَ أو بالعكسِ أَو غَرَّهُ الدَّلاَّلُ، وإلاَّ فلا.

[٢٢٥٨٩] (قولُهُ: ونَقْدٍ) هو ما يأتي[٣] قريباً في قولِهِ: ((فإن اشتَرَى علَى أنَّهُ إنْ لمْ يَنقُدِ الثَّمنَ إلخ)).

[٢٢٥٩٠] (قولُهُ: وَكَمِّيَّةٍ) هوَ مَا مَرَّ[٤] أوَّلَ البيوعِ فيما لو اشتَرَى بما في هذِهِ الخَابيَةِ إلخ، وَقدَّمنَا[٣] بيَانَه.

[٢٢٥٩١] (قولُهُ: وَاستحقَاقٍ) هوَ مَا سيذكرُهُ[٥] في بابِ خيارِ العيبِ في قولِه: ((استُحِقَّ بعضُ المبيعِ فإنْ كانَ استحقاقُهُ قبلَ القبضِ للكُلِّ خُيِّرَ في الكُلِّ، وإنْ بعدَهُ خُيِّرَ في القِيْمِيِّ لا في غيرِهِ)).

[٢٢٥٩٢] (قولُهُ: وَتغريرٍ فِعْلِيٍّ) أمَّا القَوليُّ فهُوَ مَا مَرَّ[٦] في قولِهِ: ((وَغَبنٍ))، والفِعليُّ كالتَّصْرِيَةِ، وَهيَ أنْ يَشُدَّ البَائعُ ضَرعَ الشَّاةِ ليجتمعَ لبنُها، فيَظُنَّ المشتري أنَّها غزيرةُ اللَّبَنِ، والخيارُ الواردُ فيها أنَّه إذا حَلَبَها إنْ رضيَها أَمسَكَها، وَإنْ سَخِطَها رَدَّها وَصَاعاً من تمرٍ[٧]، وَبِهِ

---

(١) صـ ٣١٦ ـ "در".

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٤٠٩٤] قوله: ((لاَ رَدَّ بغَبْنٍ فاحشٍ)).

(٣) صـ ٢٦٩ ـ "در".

(٤) المقولة [٢٢٣٢٢] قوله: ((خُيِّرَ)).

(٥) صـ ٤٨٠ ـ "در".

(٦) المقولة [٢٢٥٨٨] قوله: ((وغبن)).

(٧) جزء من حديث نبوي سيأتي تخريجه في المقولة [٢٣٢١٢] قوله: ((بخلاف الشاة المُصرَّاة)).

وَكَشْفِ حَالٍ، وَخِيانةِ مُرَابحةٍ، وَتَولِيَةٍ،.....

أَخذَ الأئمَّةُ الثَّلاثةُ وَ"أبو يوسف"، وعندهما يَرجِعُ بالنُّقصانِ فقط إنْ شاءَ، وسيأتي[1] تمامُ الكلامِ على ذلكَ إنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى في خِيارِ العَيبِ عِندَ قَولِهِ: ((اشتَرَى جاريَةً لَها لَبَنٌ)).

[٢٢٥٩٣] (قولُهُ: وَكَشْفِ حَالٍ) هُوَ ما مرَّ[2] أولَ البيوعِ فيما إذا اشتَرَى بوزنِ هذا الحَجَرِ ذهباً أو بإناءٍ[3] أو حَجَرٍ لا يُعرَفُ قَدْرُه، فقَدْ ذكَرَ "الشَّارحُ" هناكَ: ((أنَّ للمشتري الخيارَ فيهما))، وقدَّمنَا[4] عن "البحر" هُناك: ((أنَّ هذا الخيارَ خيارُ كَشْفِ الحالِ))، وَمنهُ مَا ذَكَرَهُ بعدَهُ في بيعِ صُبْرةٍ كُلُّ صاعٍ بكذَا، وَمَرَّ[5] الكلامُ عليه. ٤٥/٤

[٢٢٥٩٤] (قولُهُ: وَخِيَانَةِ مُرابحةٍ، وتَولِيَةٍ) هُوَ مَا سَيأتي[6] في المُرابحةِ في قولِهِ: ((فإنْ ظَهَرَ خيانةٌ في مُرابحةٍ بإقرارٍ أَو بُرهَانٍ عَلَى ذلكَ أَو نُكولِهِ عَنِ اليَمِينِ أَخَذَهُ المُشتري بكُلِّ ثمنِهِ أَو رَدَّهُ لِفَوَاتِ الرِّضَا، وَلَهُ الحَطُّ قَدْرَ الخيَانةِ في التَّوليَةِ؛ لتَتَحَقَّقَ التَّولِيَةُ))، [٣/ق٣٠/أ]

(قولُهُ: ذَهَباً بإناءٍ) لعلَّهُ: أو بإناءٍ إلخ.

(قولُهُ: وَمِنْهُ مَا ذَكَرَهُ بعدَهُ في بَيْعِ صُبْرةٍ كُلُّ صَاعٍ بكَذَا) فعَلَى هذا يكونُ المُرادُ بكَشْفِ الحالِ حالَ المبيعِ كَمَا في الصُّورةِ الأُولى، أو كشفَ حالِ مَا نفَذَ فيه العقدُ كَمَا في الصُّورةِ الثَّانيةِ، فإنَّه فيهـا يَنفُذُ في صاعٍ فيَثبُتُ الخيارُ؛ لتفرُّقِ الصَّفقةِ وكَشفِ الحَالِ فيمَا نَفَذَ فيهِ البيعُ.

(قولُ "الشَّارح": وَتولِيَةٍ) أنتَ خَبيرٌ بأَنَّ التَّوليةَ لا خيَارَ فيهَا، بلْ لَهُ الحطُّ لا غَيرُ، فمعنى ثُبوتِهِ فيها أنَّ له الحطَّ كما أنَّ لهُ أَنْ لا يُطالِبَ البائعَ بشَيءٍ.

---

(١) المقولة [٢٣٢١٠] قوله: ((اشتَرَى جاريةً إلخ)).

(٢) صـ ١٤١ ـ "در".

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((ذهباً بإناءٍ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما مرَّ أول البيوع، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٤) المقولة [٢٢٣٦٢] قوله: ((وللمُشتري الخِيارُ فيهما)).

(٥) المقولة [٢٢٣٦٧] قوله: ((في بَيْعِ صُبْرةٍ)) وما بعدها.

(٦) انظر الدر عند المقولة [٢٤٠٣٦] قوله: ((فإنْ ظَهَرَ خِيانتُهُ)).

وَفواتِ وَصْفٍ مَرغُوبٍ فيهِ، وَتفريقِ صَفْقَةٍ بهَلاكِ بَعضِ مَبيعٍ، وَإجازةِ عَقْدِ الفُضُوليِّ،.....

قال "ح"[١]: ((وينبغي أنْ تكُونَ الوَضِيعَةُ كذلك)).

[٢٢٥٩٥] (قولُهُ: وَفَواتِ وَصْفٍ مَرغُوبٍ فيهِ) هُوَ مَا يذكُرُهُ في هذا البابِ[٢] في قَولِهِ: ((اشتَرَى عَبداً بشرطِ خَبْزِهِ أَو كَتْبِهِ إلخ)).

مطلبٌ في هلاكِ بعضِ المبيعِ قبلَ قَبضِهِ

[٢٢٥٩٦] (قولُهُ: وَتفريقِ صَفْقَةٍ بهَلاكِ بَعضِ مَبيعٍ) أي: هلاكِهِ قبلَ القبضِ، وقيَّد بالبعضِ؛ لأَنَّ هلاك الكُلِّ قبلَ قبضِهِ فيهِ تفصيلٌ قدَّمناهُ[٣] قُبَيلَ هذا الباب.

وحاصِلُهُ ـ كما في "جامع الفُصولَين"[٤] ـ: ((أنَّهُ إنْ كانَ بآفةٍ سَمَاوِيَّةٍ أو بفعلِ البائعِ أو بفعلِ المبيعِ يبطُلُ البيعُ، وإنْ بفِعلِ أجنبيٍّ يتخيَّرُ المشتري: إنْ شاءَ فسَخَ البيعَ، وإنْ شَاءَ أجازَ وضَمَّنَ المستَهلِكَ)) اهـ. وَذكرَه في "البزَّازيَّة"[٥] أيضاً ثمَّ قال[٥]: ((وإنْ هلَكَ البعضُ قبلَ قبضِهِ سَقَطَ مِنَ الثَّمَنِ قَدْرُ النَّقصِ سَواءٌ كانَ نقصَانَ قَدْرٍ أَو وصفٍ، وخُيِّرَ المُشتري بينَ الفَسخِ والإمضاءِ، وإنْ بفعلِ أجنبيٍّ فالجوابُ فيهِ كالجوابِ في جميعِ المَبيعِ، وإنْ بآفةٍ سماويَّةٍ: إنْ نقصانَ قَدْرٍ طُرِحَ عن المشتري حصَّةُ الفَائتِ من الثَّمنِ ولهُ الخيارُ في الباقي، وإنْ نقصانَ وَصفٍ لا يَسقُطُ شيءٌ منَ الثَّمنِ، لكنَّه يُخيَّرُ بينَ الأخذِ بكُلِّ الثَّمنِ أو التَّركِ. والوَصفُ مَا يدخلُ تحتَ البَيعِ بلا ذِكْرٍ كالأشجارِ وَالبناءِ في الأرض، والأطرافِ في الحيوان، والجَوْدةِ في الكَيْلِيِّ والوَزْنيِّ، وإنْ بفعلِ المعقودِ عليهِ فالجوابُ كذلكَ))، وتمامُ الكلامِ فيها[٥]، فراجعه.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب بتصرف.

(٢) صـ ٣٢٥ ـ "در".

(٣) المقولة [٢٢٥٧١] قوله: ((وكَذا الهِبَةُ والصَّدقةُ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٣٦.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الباب الثاني عشر في قبض المبيع ٤/٥٠٠ ـ ٥٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وَظُهُورِ المَبيعِ مُستَأجَراً أَو مَرهُوناً، "أشباه" مِنْ أحكامِ الفُسُوخِ.....

[٢٢٥٩٧] (قولُهُ: وظُهورِ المَبيعِ مُستَأجَراً أو مَرهُوناً) أي: لَوِ اشتَرَى داراً مثلاً، فظَهَرَ أنَّها مرهونةٌ أو مُستأجَرةٌ يُخيَّرُ بين الفَسخِ وعدَمِهِ، وظاهرُهُ أنَّه لو كانَ عالِماً بذلكَ لا يُخيَّرُ، وهوَ قولُ "أبي يوسف"، وقالا: يَتَخيَّرُ ولو عالِماً، وهو ظاهرُ الرِّوايةِ كمَا في "جَامع الفُصُولين"[١]، وفي "حاشيته" لـ"الرَّمليِّ"[٢]: ((وهو الصَّحيحُ، وعَليهِ الفَتوَى كما في "الولوالجيَّة"[٣])) اهـ. وكذَا يُخيَّرُ المرتهِنُ والمستأجِرُ بين الفَسخ وعدمِهِ، وهو الأصحُّ كما في "جامع الفصولين"[٤]، لكنْ في "حاشيته" لـ"الرَّمليِّ"[٥] عن "الزَّيلَعيِّ"[٦]: ((أنَّ المرتهِنَ ليس لهُ الفسخُ في أصحِّ الرِّوايتين)). وفي "العِماديَّة": ((أنَّ المستأجِرَ له ذلك في ظاهر الرِّواية، وذَكَرَ شيخُ الإسلام: أنَّ الفَتْوى على عدَمِهِ)) وسيأتي[٧] في فصل الفُضُوليِّ: ((أنَّ من الموقوفِ بيعَ المرهونِ والمستأجَرِ والأرضِ في مزارعةِ الغَيرِ علَى إجازةِ مُرتهِنٍ ومستأجِرٍ ومُزارِعٍ)) اهـ، فإنْ أَجازَ المستأجِرُ أو المُرتهِنُ فلا خيَارَ للمشتري، وَإنْ لم يُجزْ فالخيارُ للمشتري في الانتظارِ والفَسخِ، وسيأتي[٧] تمامُهُ في فصل الفُضُوليِّ.

[٢٢٥٩٨] (قولُهُ[٨]: "أشباه") قال فيها[٩]: ((وكلُّهَا يُباشِرُها العاقِدان إلاَّ التَّحالُفَ،

(قولُهُ: وكذا يُخيَّرُ المرتهِنُ والمستأجِرُ بين الفسخِ وعدمِهِ) أي: بين فسخِ البيعِ وعدمِهِ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٦٧/٢.

(٢) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية" : الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٦٧/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء وإسقاطه وخيار الرؤية والشَّرط ق١٨٦/أ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٦٧/٢.

(٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية" على "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ٦٧/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الرهن ـ باب التصرف في الرهن والجناية عليه إلخ ٨٤/٦.

(٧) المقولة [٢٣٧٩٢] قوله: ((ووَقَفَ بَيْعُ المرهونِ والمُستأجَرِ إلخ)).

(٨) هذهِ المقولةُ مؤخَّرةٌ في "الأصل" و"ك" و"آ" عنِ الَّتي تليها، وما أثبتناه من "ب" و"م" من تقديمها هو المُوافِقُ لسياقِ "الدُّرِّ".

(٩) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الفسوخ صـ٤٠٢ـ بتصرف.

قَالَ: ((ويُفسَخُ بإقَالةٍ وتَحَالُفٍ))، فبلَغَتْ تسعةَ عشَرَ سبباً[١]، وأغلبُها ذكَرَه[٢] "المصنِّفُ"، يَعرِفُهُ مَن مارَسَ الكِتَابَ. (صَحَّ شَرطُهُ للمتبايعَيْنِ) مَعاً.....

فإنَّه لا يَنفسِخُ بِهِ، وإنَّما يَفسَخُهُ القاضي، وكلُّها تحتاجُ إلى الفَسخِ، ولا يَنفَسِخُ شَيءٌ[٣] مِنْها بنَفسِهِ)) اهـ "ح"[٤].

[٢٢٥٩٩] (قولُهُ: ويُفسَخُ بإقَالةٍ وتَحَالُفٍ) لا يخفَى أنَّ الكَلامَ في الخيَارِ لا في مجرَّدِ الفَسخِ، لكنْ قَد يُجَابُ بأنَّه لَو أقَالَ أحدُهمَا الآخرَ فالآخرُ بالخيَارِ بينَ القَبُولِ وعدمِهِ، وكذا يخيَّرُ كلٌّ منهُمَا بين الحَلِفِ وعدمِهِ، فلو اختارَ عدَمَ الحَلِفِ يلزمُهُ دعوَى صاحبِه. وصورةُ التَّحَالُفِ: أنْ يَختلِفا في قدْرِ ثمنٍ أو مبيعٍ أو فيهما ويعجزَا عنِ البيِّنَة، ولم يرضَ واحدٌ منهُمَا بدَعوى الآخَرِ تَحَالَفَا، وَفسَخَ القَاضي البيعَ بطَلَبِ أحدِهِمَا، والمسألَةُ مبسُوطةٌ في بَابِ دعوَى الرَّجُلَين[٥] من كتابِ الدَّعوَى[٦].

[٢٢٦٠٠] (قولُهُ: صَحَّ شَرطُهُ) أي: شرطُ الخيارِ المذكُور، وصرَّحَ بفاعِلِ ((صَحَّ)) إشارةً إلى أنَّ ضميرَ ((صَحَّ)) الواقعَ في عبارةِ "الكَنز"[٧] وغيرِه عائدٌ إلى المُضاف إليهِ في التَّرجمة، قال في "البحر"[٨]: ((والظَّاهرُ أنَّ الضَّميرَ يعُودُ إلى الخيارِ، وفي "الوقَاية"[٩] و"النُّقَاية"[١٠]: صحَّ خيارُ الشَّرطِ، فأبرَزَهُ، والأَولى ما في "الإصلاح": صَحَّ شرطُ الخيار؛ لأنَّ الموصُوفَ بالصِّحَّة شرطُ الخيارِ لا نفسُ الخيار)) اهـ. فالضَّمير ـ على الأوَّلِ في كلام "البحر" ـ عائدٌ إلى المضَافِ، وعلى الأخيرِ إلى المُضَاف

---

(١) كذا في "د" و"و" و"الأشباه"، وفي "ط" و"ب": ((شيئاً)).

(٢) في "و": ((ذكرها)).

(٣) في "الأصل": ((كل)) بدل ((شيء)).

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ أ ـ ب.

(٥) بل هي في باب التحالف.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٧٦٢] قوله: ((أو وَصْفِهِ)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٨/٢.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

(٩) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) انظر "شرح النقاية" لملا علي القاري: كتاب البيع ـ فصل: صح خيار الشرط ١١/٢.

.....

إليهِ، وبهِ جزَمَ في "النَّهر"[١] فقال: ((الضَّمير في: ((صَحَّ)) يعودُ إلى المضَافِ إليهِ بقَرينةِ: صحَّ، ولَقد أفصَحَ "المصنِّفُ"[٢] عنهُ في الخُلْعِ حيثُ قال[٢]: وصحَّ شَرْطُ الخيارِ لها في الخُلعِ لا لَهُ. ومَنْ غَفَلَ عَنْ هَذا قالَ مَا قالَ)) اهـ.

قلتُ: فيهِ نَظَرٌ، فإنَّ الشَّرطَ الواقعَ في التَّرجمةِ عامٌّ بقرينةِ الإضَافةِ، ولقولِهم: إنَّهُ من إضَافةِ الحُكمِ إلى سَبَبِهِ، أي: الخيارِ الواقعِ بسَبَبِ الشَّرطِ؛ فلا يصِحُّ عَوْدُ الضَّميرِ إلى الشَّرطِ المذكُور؛ لأنَّ الموصُوفَ بالصِّحَّةِ شرطٌ خاصٌّ، [٣/ق٣٠/ب] وهُوَ شرطُ الخيارِ الذي أَفصَحَ عنهُ في الخُلعِ، وأَينَ العَامُّ منَ الخاصِّ؟! وما في "الإصلاح" لا يصلُحُ دليلاً على عَوْدِهِ إلى الشَّرطِ، بَلْ هُوَ تركيبٌ آخرُ صحيحٌ في نفسِه، والأحسنُ ما استظهَرَهُ في "البحر"[٣] مِنْ عَوْدِه إلى الخيارِ لكِنْ بقيدِ وصفِهِ بالمَشروطيَّةِ، فإنَّه في الأصلِ من إضافة الموصُوفِ إلى صفتِه[٤] أي: الخيارِ المشروطِ، وهَذا لا يُنافي كونَ الشَّرطِ سبَباً للحُكم كما أفادَهُ "الحَمَويُّ".

وقد يقالُ: إنَّ خيار الشَّرطِ مرَكَّبٌ إضافيٌّ صارَ عَلَماً في اصطلاحِ الفقهاءِ على ما يَثْبُتُ لأحَدِ المتَعَاقدَينِ من الاختيَارِ بينَ الإمضَاءِ والفَسخِ، وكذا خيَارُ الرُّؤْيةِ وخيارُ التَّعيينِ وخيارُ العَيبِ، كمَا صَار الفَاعلُ والمفعُولُ بِهِ ونحوُ ذلك منَ التَّراجِم عَلَماً في اصطلاحِ النَّحويِّينَ على شيءٍ ٤٦/٤

(قولُهُ: قلتُ: فيهِ نَظَرٌ، فإنَّ الشَّرطَ الوَاقِعَ في التَّرجمةِ عَامٌّ إلخ) فيهِ: أنَّ الإضافةَ كما تكونُ للعامِّ تكونُ للخاصِّ، فيقَالُ: غلامُ رجُلٍ والرَّجُلِ، فلا تصلُحُ قرينةً على العُموم، على أنَّ الإضافةَ إنَّما تدلُّ على عمومِ المُضَافِ في نَفسِهِ لا المضافِ إليهِ، ولا شَكَّ أنَّ سببَ الخيارِ بمعنى التَّخييرِ بين الإمضاءِ والفَسخِ

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/أ.

(٢) أي: مصنِّف "الكنز"، انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الطلاق ١/٢٠٥.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٣.

(٤) في "آ": ((الصفة)).

(وَلأَحدِهِمَا) وَلَو وَصِيّاً،.....

خاصٌّ عندَهم، وعلى هذا يعُودُ الضَّمير في ((صحَّ)) إلى هَذَا المركَّبِ الإضَافيِّ، وهُوَ ما أفصَحَ عنهُ في "الوِقاية" و"النُّقاية" كما مرَّ[1]، فكانَ ينبغي لـ"المُصنِّف" متابعتُهُمَا لخلُوِّهِ منَ التَّكلُّفِ والتَّعسُّفِ.

[٢٢٦٠١] (قولُهُ: وَلَو وَصِيّاً) وكذَا لو وكِيلاً، قال في "البحر"[2]: ((ولو أَمَرَهُ ببيعٍ مطلقٍ فعقَدَ بخيارٍ لَهُ أو للآمِرِ أو لأجنبيٍّ صحَّحَاهُ، ولو أَمَرَهُ ببيعٍ بخيارٍ للآمِرِ فشَرَطَهُ لنفسِهِ لا يجُوزُ، ولَو أَمَرَهُ بشِراءٍ بخيارٍ للآمِرِ فاشتراهُ بدونِ الخيارِ نَفَذَ الشِّراءُ عليهِ دونَ الآمِرِ للمُخالفَةِ، بخلافِ مَا إذا أَمَرَهُ ببيعٍ بخيارٍ فباعَ باتّاً حيثُ يبطُلُ أصلاً)). اهـ ملخَّصاً، "ط"[3]. وسيذكرُ "الشَّارحُ"[4] الفرقَ بينَ الفَرعينِ الأخيرينِ.

إنَّما هُو الشَّرْطُ الخَاصُّ الذي هو هذا الاشتراطُ الذي تعلَّقَ بِهِ لا مُطلقُ شرطٍ؛ إذ لا معنَى لثبوتِهِ بسببِه، إلاَّ أنَّهُ إذا شُرِطَ في العَقدِ يكونُ ثابتاً بِهِ لا مطلَقَ شَرْطٍ، ولذا قالَ في "النَّهر": ((أي: خيارٍ يثبُتُ باشتراطِهِ))، وبعَودِ الضَّميرِ للمُركَّبِ الإضَافيِّ يَرِدُ علَيهِ ما في "النَّهر": ((من أنَّ الذي يَتَّصِفُ بالصِّحَّة هُوَ الشَّرطُ لا الخيارُ؛ لِمَا أنَّ الموصُوفَ بهَا فعلُ المكلَّفِ لا أثرُهُ))، تأمَّل. وبالجُملةِ مَا سَلَكَهُ هنَا لا يَخلُو عَن مُناقشاتٍ.

(قولُهُ: ولو أَمَرَهُ ببيعٍ مطلقٍ فعَقَدَ بخيارٍ لَهُ أو للآمِرِ أو لأجنبيٍّ صحَّحاهُ) للمخَالفَةِ إلى خَيْرٍ؛ لِمَا أنَّ البيعَ بالخيارِ فيهِ رأيٌ وَتدبيرٌ بخلافِهِ بدُونِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولَو أمَرَه ببيعٍ بخيارٍ للآمرِ فشَرَطَه لنفْسِهِ لا يجُوزُ) وإنْ كانَ اشتراطُهُ لنفسِه اشتراطاً للآمِرِ، إلاَّ أنَّه يكونُ للآمِرِ بطريقِ التَّبعيَّةِ فيكونُ مخالفاً، كَذا في "البحر".

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢٩/٣.

(٤) صـ ٣١٨ ـ "در".

(وَلغَيرِهِما) وَلَو بَعدَ العَقدِ لا قَبلَهُ، "تَتارخَانيَّة" (في مَبيعٍ كلِّهِ (أَو بَعضِهِ) كَثُلُثِهِ أَو رُبُعِهِ وَلَو فَاسِداً، وَلَو اختَلَفَا في اشتِرَاطِهِ.....

[٢٢٦٠٢] (قولُهُ: وَلغَيرِهِما) ويثبُتُ الخيارُ لهما معَ ذلكَ الغَيرِ أيضاً كما سيأتي[١] في قول "المصنِّف": ((ولو شَرَطَ المشتري الخيارَ لغيرِهِ صحَّ إلخ)).

[٢٢٦٠٣] (قولُهُ: وَلَو بَعدَ العَقدِ) رُبَّما يُتوهَّمُ اختصاصُهُ بقوله: ((ولغيرِهما))، معَ أنَّهُ جَارٍ في الأقسَامِ الثَّلاثةِ، فلَو قدَّمَهُ وقالَ: صحَّ شَرطُهُ ولو بعدَ العَقدِ لكانَ أَولى. اهـ "ح"[٢].

فلو قال أحدُهُمَا بعدَ البَيعِ ولو بأيّامٍ: جعلتُكَ بالخيارِ ثلاثَةَ أيّامٍ صَحَّ إجماعاً، "بحر"[٣].

[٢٢٦٠٤] (قولُهُ: لا قَبلَهُ) فلو قالَ: جعلتُكَ بالخيارِ في البَيعِ الذي نَعقِدُهُ، ثمَّ اشتَرَى مطلقاً لم يَثبُتْ، "بحر"[٣] عن "التَّتارخانيَّة"[٤].

[٢٢٦٠٥] (قولُهُ: أَو بَعضِهِ) لا فرقَ في ذلكَ بينَ كونِ الخيارِ للبَائعِ أو للمشتري، ولا بينَ أَنْ يُفصَّلَ الثَّمنُ أوْ لا؛ لأنَّ نصفَ الواحدِ لا يتفَاوتُ، "ط"[٥] عن "النَّهر"[٦].

[٢٢٦٠٦] (قولُهُ: كثُلُثِهِ أَو رُبُعِهِ) مثلُهُ ما إذا كان المبيعُ مُتعدِّداً وشَرَطَ الخيارَ في معيَّنٍ منهُ معَ تفصِيلِ الثَّمنِ كما يأتي[٧] قُبَيلَ خيارِ التَّعيين. اهـ "ح"[٨].

[٢٢٦٠٧] (قولُهُ: وَلَو فَاسِداً) أي: ولو كانَ العَقدُ الذي شُرِطَ فيه الخيارُ فاسداً، وكانَ الأقعَدُ

---

(١) صـ ٣١٢ ـ وما بعدها "در".

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

(٤) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثالث عشر في البيع بشرط الخيارات ٤/ق٦٤/ب.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٠/٣.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/ب.

(٧) صـ ٣١٦ ـ "در".

(٨) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

فالقَولُ لِنافِيهِ عَلَى المذهَبِ.....

في التَّركيبِ أنْ يقولَ: صَحَّ شَرطُهُ ولو بعدَ العَقدِ ولَو فَاسِداً كما لا يخفى، "ح"[١]. وفائدةُ اشتراطِهِ في الفاسِدِ ـ معَ أنَّ لكلٍّ منهُمَا الفَسخَ بدونِهِ ـ ما قيل: إنَّه يَثبُتُ لِمَن اشتَرَطَهُ[٢] ولَو بعدَ القَبضِ، ولا يتوقَّفُ على القضاءِ بِهِ أو الرِّضا اهـ.

قلتُ: وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّه إنْ كانَ الضَّميرُ في قولِهِ: ((ولا يَتوقَّفُ إلخ)) عَائداً إلى الخِيارِ فهُوَ لا يتوقَّفُ علَى ذلكَ مطلقاً، أو إلى فَسخِ البيعِ[٣] الفَاسِدِ فكذلك، نعم تظهرُ الفائدةُ في أنَّه لو كانَ الخيارُ للبائعِ أو لهما وقَبَضَهُ المشتري بإذنِ البائعِ لا يَدخُلُ في ملكِ المشتري، مَعَ أنَّه لولا الخيارُ مَلَكَهُ بالقَبضِ، فافهم.

[٢٢٦٠٨] (قولُهُ: فالقَولُ لِنافِيهِ) لأنَّه خلافُ الأصلِ كما في "البحر"[٤]، وهُو مكرَّرٌ مَعَ ما يأتي[٥] متناً. اهـ "ح"[٦].

[٢٢٦٠٩] (قولُهُ: علَى المذهَبِ) وعندَ "محمَّدٍ" القولُ لِمُدَّعيهِ والبيِّنَةُ للآخَرِ، "ح"[٦] عن "البحر"[٧].

(قولُهُ: فهُوَ لا يَتوقَّفُ علَى ذلكَ مطلقاً) أي: في فسخٍ بفسادٍ أو شرطٍ، وقولُهُ: ((فكذلكَ)) أي: الخيارُ، ولم يتعرَّض لقولِهِ: ((ولو بعد قبضٍ)) معَ الاشتراكِ فيهِ بيْنَ الفسخِ بالفَسادِ والخيارِ، تأمَّل. ولا يخفى ما في كلامِهِ مِنَ الخَفاءِ وَحَمْلِ الكلامِ على خلافِ ظاهِرِهِ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((اشترط)).

(٣) في "ك": ((المبيع)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

(٥) صـ ٣٢٨ ـ "در".

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٦.

(ثلاثةَ أيّامٍ أَو أَقَلَّ) وَفسَدَ عندَ إطلاقٍ أَو تَأبيدٍ (لا أَكثَرَ) فَيَفسُدُ،.....

[٢٢٦١٠] (قولُهُ: ثلاثةَ أيّامٍ) لكنْ إن اشترَى شيئاً ممَّا يَتَسارَعُ إليهِ الفسادُ ففي القياسِ لا يُجبَرُ المشتري على شَيءٍ، وفي الاستحسانِ يقالُ له: إمَّا أَنْ تفسَخَ البيعَ أو تأخذَ المبيعَ، ولا شَيءَ عَلَيكَ منَ الثَّمنِ حتَّى تُجيزَ البيعَ أو يَفسُدَ المَبيعُ عندكَ؛ دفعاً للضَّررِ منَ الجَانبينِ، "بحر"[١] عن "الخانيَّة"[٢].

(تنبيهٌ)

اعلَمْ أنَّ الخيارَ في العُقُودِ كلِّها لا يجوزُ أكثرَ منْ ثلاثةِ أيّامٍ إلاَّ في الكَفالَةِ في قول "الإمام"، زادَ في "البزَّازيَّة"[٣]: ((وللمُحتَالِ، وكذا في الوَقفِ؛ لأنَّ جَوازَه على قولِ "الثَّاني"، وهُوَ غيرُ مُقيَّدٍ عندَهُ بالثَّلاثِ))، "در مُنتقَى"[٤]، وتمامُهُ في "النَّهر"[٥].

[٢٢٦١١] (قولُهُ: وفَسَدَ عندَ إطلاقٍ) أيْ: عندَ العَقدِ، أمَّا لو باعَ بلا خيارٍ ثمَّ لَقِيَهُ بعدَ مُدَّةٍ فقال له: أنتَ بالخيارِ فلَهُ الخيارُ مَا دامَ في المجلسِ، بمنزلةِ قولِهِ: لكَ الإقالةُ كما في "البحر"[٦] عن "الوَلوَالجيَّة"[٧] وغيرِها، وحُمِلَ عليه قولُ "الفتح"[٨]: ((لو قال له: أنتَ بالخيارِ فله خيارُ المجلسِ فقط))، قال في [٣/ق٣١/أ] "النَّهر"[٩]: ((ولم أَرَ مَنْ فرَّقَ بينَهما، ويظهَرُ لي أنَّ المفسِدَ في الثَّاني ـ أي[١٠]: الإطلاقِ وقتَ العقدِ ـ مُقارِنٌ فقَوِيَ عملُهُ، وفي الأوَّلِ بعدَ التَّمَام فضَعُفَ،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٥.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ٢/١٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) لم نعثر عليها في مظانها من "البزازية".

(٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢/٢٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٤.

(٧) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء و إسقاطه و خيار الرؤية و الشَّرط ٣/ق١٨٦/أ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٤٩٩.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/ب بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(١٠) في "م": ((أنَّ)) بدل ((أي)).

فلِكُلٍّ فَسْخُهُ خِلافاً لهمَا.....

وقَد أمكَنَ تصحيحُهُ بإمكانِ[1] الخيارِ لهُ في المجلسِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قدَّمنَا[2] عن "الدُّرر": ((أنَّه لو قال: على أنِّي بالخيار أيَّاماً فهو فاسدٌ))، واعتَرَضَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[3]: ((بأنَّ قولَهم: لَو حلَفَ لا يُكلِّمُهُ أيَّاماً يكونُ على ثلاثةٍ، ومقتضاهُ أنْ يكونَ هُنا كذلكَ تصحيحاً لكَلامِ العاقلِ عن الإلغاءِ، وإلاَّ فما الفَرقُ؟!)).

قلتُ: قد يُجابُ بأنَّ ((أيَّاماً)) في الحلِفِ يصِحُّ أنْ يُرادَ منهُ الثَّلاثةُ والعشَرةُ مثلاً، لكن اقتصَرَ على الثَّلاثةِ؛ لأنَّها المتيقَّنُ، وذلك لا يُنافي صحَّةَ إرادةِ ما فوقَها، حتَّى لو نَوَى الأكثرَ حَنِثَ بخلافِهِ هنَا، فإنَّ الثَّلاثةَ لازمةٌ بالنَّصِّ ألبتَّةَ، ولفظُ ((أيَّاماً)) صالِحٌ لِما فوقَها، وما فوقَها مُفسِدٌ للعَقدِ، فلا يَنفَعُنا حَمْلُهُ على الثَّلاثة؛ لأنَّه لا يَقطَعُ الاحتِمالَ.

[٢٢٦١٢] (قولُهُ: فلِكُلٍّ فَسْخُهُ) شَمِلَ مَن له الخيارُ منهما والآخرَ، وهذا ـ على القَولِ بفَسادِهِ ـ ظاهرٌ، وكذَا على القَولِ الآتي[4] بأنَّه موقوفٌ، قال في "الفتح"[5]: ((وذكَرَ "الكرخيُّ" نصّاً عن "أبي حنيفة": أنَّ البيعَ موقوفٌ على إجازةِ المشتري، وأثبَتَ للبائعِ حقَّ الفَسخِ قبلَ الإجَازة؛ لأنَّ لكلٍّ منَ المتعَاقدَينِ حقَّ الفَسخ في البيعِ الموقُوفِ)) اهـ.

[٢٢٦١٣] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندهما يجوزُ إذا سَمَّى مُدَّةً معلومةً، "فتح"[6].

(قولُهُ: وقدْ أمكَنَ تصحيحُهُ بإمكانِ الخيارِ إلخ) عبارةُ "الأصل": ((بإثباتِ الخيارِ إلخ)).

(قولُهُ: قد يُجابُ بأنَّ ((أيَّاماً)) في الحلِفِ يصِحُّ أنْ يُرادَ إلخ) هذا الجوابُ لا يُلاقِي مَا في السُّؤال.

---

(١) "عبارة النهر": ((بإثبات)) بدل ((بإمكان))، وقد أشار إليه الرافعي رحمه الله تعالى.

(٢) المقولة [٢٢٥٨٥] قوله: ((مُبيَّنٌ في "الدُّرر")).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٠ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠١.

(٦) بل هي عبارة "الهداية"، انظر "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٣/٢٧.

(غَيرَ أنَّهُ يجوزُ إنْ أَجَازَ) مَنْ لَهُ الخِيارُ (في الثَّلاثـةِ) فَيَنقَلِـبُ صَحيحـاً علـى الظَّـاهِرِ، (وصَحَّ) شَرطُه أَيضاً.....

[٢٢٦١٤] (قولُهُ: غَـيرَ أنَّـه يجـوزُ إنْ أجـازَ في الثَّلاثـةِ) وكـذَا لـو أعتَـقَ العَبـدَ، أو مـاتَ العبـدُ أو المشتري، أو أحدَثَ بِهِ ما يُوجِبُ لزومَ البيعِ يَنقَلِـبُ البيـعُ جـائزاً عنـد "أبي حنيفـة"، وتمامُـهُ في "البحر"[(١)] عن "الخانيَّة"[(٢)].

[٢٢٦١٥] (قولُهُ: في الثَّلاثة) ولو في لَيلةِ[(٣)] الرَّابعِ، "قُهستاني"[(٤)].

[٢٢٦١٦] (قولُهُ: فَيَنقَلِبُ صَحيحاً إلخ) لأنَّه قد زالَ المفسِدُ قبلَ تقرُّرِهِ، وذلكَ أنَّ المفسِدَ ليسَ هو شرطَ الخيارِ بل وصْلُهُ بالرَّابعِ، فإذا أسقَطَهُ[(٥)] تحقَّقَ زوالُ المعنَى المفسِدِ قبلَ مجيئِهِ، فيبقى العقـدُ صحيحاً، ثمَّ اختلفُوا في حُكمِ هذا العقدِ في الابتداءِ، فعند مشَايخِ العراقِ حكمُهُ الفسادُ ظـاهراً؛ إذِ الظَّاهرُ دوامُهُما على الشَّرطِ، فإذا أسـقَطَهُ تبيَّـنَ خـلافُ الظَّـاهر فَيَنقَلِـبُ صحيحـاً، وقـال مشـايخُ خراسانَ والإمامُ "السَّرَخسيُّ"[(٦)] و"فخرُ الإسلام"[(٧)] وغيرُهمـا مـن مشـايخِ مـا وراءَ النَّهـر: ((هـو موقوفٌ، وبالإسقاطِ قبلَ الرَّابعِ يَنعَقِدُ صحيحاً، وإذا مَضَى جزءٌ منَ الرَّابعِ فسَدَ العقدُ الآنَ، وهو الأوجهُ))، كذا في "الظَّهيريَّة"[(٨)] و"الذَّخيرة"، "فتح"[(٩)] ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه. ولكنَّ الأوَّل ظاهرُ

٤٧/٤

---

(١) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٦.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ليل)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل خيار الشَّرط ٧/٢ وفيه: ((ولو في الليل الرابع)).

(٥) في "الأصل": ((أسقط)).

(٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار في البيع ٦٣/١٣، وليس فيه: ((هو موقوف)).

(٧) أي: في شرحه على "الجامع الصغير" كما نصَّ عليه في "البناية" ٧٧/٧.

(٨) أي: "الفوائد الظهيرية" كما صرَّح به صاحب "البحر": ٦/٦، والمصنِّفُ في "المنح": ٢/ق٦/ب.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٠١/٥.

.....

الرِّوايةِ، "بحر"[١] و"مِنَح"[٢].

وفي "الحدَّاديِّ"[٣]: ((فائدةُ الخلافِ تَظهَرُ في أنَّ الفَاسِدَ يُملَكُ إذا اتَّصَلَ بهِ القبضُ، والموقوفَ لا يُملَكُ إلاَّ أنْ يُجيزَهُ المالكُ))، ونُظِرَ فيه بأنَّ الفاسدَ أيضاً لا يُملَكُ إلاَّ بإذنِ البَائعِ كما في "المجمَع"، والأَولى أنْ يُقال: إنَّها تَظهَرُ في حُرمةِ المباشَرةِ وعدمِها، فتَحرُمُ على الأوَّلِ لا على الثَّاني، "نهر"[٤].

قلتُ: وفي التَّنظيرِ نَظَرٌ؛ فإنَّ المِلْكَ في الفَاسدِ يَحصُلُ بقبضِ المبيعِ بإذنِ البَائعِ، فالمتوقَّفُ فيه على إذنِ البائعِ هو القبضُ لا نفسُ المِلْكِ، وأمَّا الموقوفُ كبَيعِ الفُضُوليِّ فإنَّ المِلْكَ يَتوقَّفُ فيهِ على إجازةِ المالكِ البيعَ؛ فتبقى ثمرةُ الخلافِ ظاهرةً، لكِنْ مَا قدَّمناه[٥] قريباً عن "الخانيَّة": ((مِنْ أنَّه لو أعتَقَ العبدَ يَنقَلِبُ جائزاً)) يَشمَلُ مَا قبلَ القبضِ، مع أنَّ قولَهُ: ((يَنقَلِبُ جائزاً)) إنَّما يُناسِبُ القولَ بأنَّه فَاسدٌ لا موقوفٌ، فيُفيدُ حصولَ الملكِ قبلَ القبضِ، ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[٦] من أنَّ حُكمَهُ عندَ مشَايخِ العراقِ الفسادُ ظاهراً، فيَدُلُّ على أنَّه لا فسادَ في نفسِ الأمرِ، ولذا قال في "الفتح"[٧]: ((إنَّ حقيقةَ القولَين أنَّه لا فسَادَ قبلَ الرَّابعِ، بل هو موقوفٌ، ولا يتحقَّقُ الخلافُ إلاَّ بإثباتِ الفَسادِ على وجهٍ يَرتفِعُ شرعاً بإسقاطِ الخيارِ قبلَ مجيءِ الرَّابعِ كما هو ظَاهرُ "الهداية"[٨])).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٦.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق٦/ب.

(٣) لم نعثر عليها في مظانها من "الجوهرة النيرة".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ.

(٥) المقولة [٢٢٦١٤] قوله: ((غيرَ أنَّه يجوزُ إنْ أجازَ في الثَّلاثةِ)).

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠١ بتصرف.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٢٨.

(في) لازِمٍ[١] يَحتمِلُ الفَسخَ كَمُزارَعةٍ ومُعَامَلةٍ،.....

مطلبٌ: المواضعُ التي يصحُّ فيها خيارُ الشَّرطِ والتي لا يصحُّ

[٢٢٦١٧] (قولُهُ: في لازِمٍ) أخرَجَ به الوصيَّةَ، فلا محلَّ للخيارِ فيها؛ لأنَّ للمُوصِي الرُّجوعَ فيهَا ما دامَ حيّاً، وللموصَى له القبولُ وعدمُهُ، أفادَهُ "ط"[٢]. ومثلُها العاريةُ والوديعَةُ.

[٢٢٦١٨] (قولُهُ: يَحتمِلُ الفَسخَ) أخرَجَ ما لا يَحتَمِلُهُ كنكاحٍ وطلاقٍ وخُلْعٍ وصُلْحٍ عن قَوَدٍ، واستشكَلَ في "جامع الفُصولَين"[٣] النِّكاحَ بفسخِهِ بالرِّدَّةِ ومِلكِ أحدِهما الآخَرَ، فإنَّه فسخٌ بعدَ التَّمَام، أمَّا فسخُهُ بعدمِ الكفاءةِ والعتقِ والبُلوغِ فهوَ قبلَ التَّمام.

قلت: قد يُجابُ بأنَّ المرادَ بما يَحتَمِلُ الفسخَ ما يَحتَمِلُه بتراضِي [٣/ق٣١/ب] المتعاقدَينِ قَصْداً، وفسخُ النِّكاحِ بالرِّدَّةِ والمِلكِ ثبتَ تَبَعاً.

[٢٢٦١٩] (قولُهُ: كمُزارَعةٍ ومُعَامَلةٍ) أي: مُسَاقاةٍ، وهذان ذكَرَهما في "البحر"[٤] بحثاً فقال: ((وينبغي صحَّتُهُ في المُزارَعةِ والمُعامَلةِ لأنهما[٥] إجارةٌ))، معَ أنَّه جزَمَ بذلكَ في "الأشبَاه"[٦]، قال "الحمويُّ"[٧]: ((يُحتَمَلُ أنَّه ظَفِرَ بالمنقُولِ بعدَ ذلك، فإنَّ تصنيفَ "البحر" سابقٌ)).

(قولُهُ: قال "الحَمَويُّ": يُحتَمَلُ أنَّه ظَفِر بالمنقولِ بعدَ ذلك إلخ) فيه: أنَّ عبارتَه في "الأشباه" تدلُّ على أنَّه قال ذلك بطريق البحثِ حيثُ قال: ((إلحاقاً لهما بالإجارة)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "شرح هبة الله" قال ما نصُّهُ: ((وفي "البحر" ما يُصرِّحُ بأنَّ ثبوتَهُ فيهما على طريق البحثِ، وبه يُشعِرُ كلامُه هنا)).

---

(١) قوله: ((لازِمٍ)) من كلام الماتن في نسخة "ط".

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٠.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٤.

(٥) في النسخ جميعها: ((بأنهما))، وفي "البحر": ((لأنها))، وما أثبتناه من "ط".

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٦ـ.

(٧) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: في الفوائد ـ كتاب البيوع ٢/٢٨٠.

و(إجَارةٍ وقِسمَةٍ وَصُلحٍ عَن مَالٍ) ولَـو بغَـيرِ عَينِـهِ، (وَكتَابَـةٍ وَخُلْـعٍ) ورَهْـنٍ (وعِتـقٍ عَلَى[1] مالٍ) لَو شُرِطَ لزوجةٍ وراهِنٍ وَقِنٍّ (ونحوِهَا).....

[٢٢٦٢٠] (قولُهُ: وإجَارةٍ) فلو فَسَخَ في اليومِ الثَّالثِ هل يجبُ عليه أجرُ يومين؟ أفتى "صط"[2] أنَّه لا يجـبُ؛ لأنَّـه لـم يتمكَّـنْ مـن الانتفـاع بحكـمِ الخيـارِ؛ لأنَّـه لـو انتفَـعَ يبطُـلُ خيـارُهُ، "جـامع الفُصولَين"[3].

[٢٢٦٢١] (قولُهُ: وقِسمَةٍ) لأنَّها بيعٌ من وجهٍ.

[٢٢٦٢٢] (قولُهُ: وَصُلحٍ عَن مالٍ) احترَزَ بهِ عن صُلْحٍ عَن قَوَدٍ؛ لأنَّه لا يَحتَمِلُ الفَسخَ كمَا مرَّ[4].

[٢٢٦٢٣] (قولُهُ: ورَهْنٍ) كان ينبغي تقديمُهُ على الخُلعِ أو تـأخيرُهُ[5] عـن العتـقِ؛ لأنَّ قـولَ "المتنِ": ((على مالٍ)) راجعٌ للخُلْعِ أيضاً، ولا يصحُّ رجوعُهُ للرَّهنِ كمَا لا يخفى، وكـان ينبغـي أنْ يَذكُرَ الطَّلاقَ على مالٍ أيضاً؛ لأنَّه مُعاوَضةٌ من جانبِ المـرأةِ كـالخُلعِ، وكمَـا أنَّ العتـقَ علـى مـالٍ مُعاوَضةٌ مِن جانبِ العبدِ. اهـ "ح"[6].

[٢٢٦٢٤] (قولُهُ: لزوجةٍ وراهِنٍ وَقِنٍّ) لأنَّ العقدَ في جانبهم لازمٌ يَحتَمِلُ الفسخَ بخلاف الزَّوجِ والسَّيِّدِ، فإنَّ العقدَ من جانبهما وإنْ كان لازماً لكنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ؛ لأنَّـه يمـينٌ، وبخلافِ المرتهِنِ، فإنَّ العقدَ من جانبِهِ غيرُ لازمٍ أصلاً، وحينئذٍ فيجبُ ذكرُهم في المقابلِ.

(قولُ "الشَّارح": وصُلْحٍ عَن مالٍ إلخ) يظهرُ فيما إذا لم يكن بمعنَى أخذِ بعضِ حقِّـهِ وإسـقاطِ البـاقي، وإلاَّ يُقال فيه ما قيلَ في الإبراءِ على ما يأتي، كما أنَّ إطلاقَهُ الكتابةَ شاملٌ لِما إذا شُرِطَ الخيارُ للقِنِّ أو المَولى.

---

(١) في "ط": ((عن)).

(٢) أي: صاحب "المحيط" كما في رموز "جامع الفصولين"، ولم نعثر عليها في مظانها من "المحيط البرهاني"، ولعلَّ المراد "محيط السرخسي".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٢.

(٤) المقولة [٢٢٦١٨] قوله: ((يَحتمِلُ الفَسْخَ)).

(٥) في "ح": ((وتأخيره)) بالواو.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

ككَفَالةٍ وحَوَالَةٍ وإبراءٍ وتسليمِ شُفعةٍ بعدَ الطَّلَبَينِ،.....

اهـ "ح"[١]، أي: فيما لا يصحُّ فيه الخيارُ، ويمكن أنْ يقالَ: إنَّ الخلعَ والعتقَ على مالٍ داخلان في قوله الآتي[٢]: ((ويمينٍ))، تأمَّل. وقولُهُ[٣]: ((لازِمٌ يَحتَمِلُ الفَسخَ)) أي: قبلَ تمامِهِ بالقَبُول، أمَّا بعدَ القَبُولِ من الزَّوجةِ والرَّاهنِ والقِنِّ فلا يَحتَمِلُهُ.

[٢٢٦٢٥] (قولُهُ: ككَفَالةٍ) أي: بنفسٍ أو مالٍ، وَشَرْطُ الخيارِ للمكفولِ لـه أو للكفيلِ، "بحر"[٤]. وقدَّمنا[٥] أنَّ الخيارَ في الكفالَةِ والحَوالةِ يَصِحُّ أكثرَ مِنْ ثَلاثَةِ أيّامٍ.

[٢٢٦٢٦] (قولُهُ: وحَوَالةٍ) إذا شُرِطَ للمُحتالِ أو المُحالِ عليهِ؛ لأنَّه يُشتَرَطُ رِضاهُ، "ط"[٦].

[٢٢٦٢٧] (قولُهُ: وإبراءٍ) بأنْ قال: أبرأتُكَ على أنِّي بالخيارِ، ذكرَهُ "فخرُ الإسلام"[٧] من بحثِ الهزل، "بحر"[٨]. قال "ط"[٩]: ((لكنْ نَقَلَ الشَّريفُ "الحَمَويُّ"[١٠] عن "العِماديَّةِ": لو أبرَأَهُ

(قولُهُ: أي: قبلَ تمامِهِ بالقَبُولِ إلخ) فيهِ: أنَّه قبلَه لا يُقَال: إنَّه لازمٌ يَحتَمِلُ الفَسخَ.

(قولُهُ: وشَرْطُ الخيارِ للمكفولِ لهُ إلخ) فيه: أنَّ الكفالـةَ من جانبِهِ غيرُ لازمةٍ؛ إذ لـه إبطالُها متى أرادَ. والظاهر أنَّه ليس كلُّ المسائلِ مبنيَّةً على القاعدة اهـ.

(قولُ "الشَّارح": وتسليمِ شُفعةٍ إلخ) فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ، فهو لازِمٌ لا يَحتَمِلُهُ، وكذلكَ يقال في الإبرَاءِ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

(٢) صـ٢٦٦ـ "در".

(٣) أي: قول "ح".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٦.

(٥) المقولة [٢٢٦١٠] قوله: ((ثلاثةَ أيّامٍ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣١/٣.

(٧) بل العبارة للبخاري شارح "أصول البزدوي"، وليست لـ"فخر الإسلام البزدوي"، انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ٥٩٨/٤.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٦.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣١/٣.

(١٠) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٨٠/٢.

وَوَقْفٍ عند "الثَّاني"، "أشباه"[١]. وإقَالةٍ، "بزَّازيَّة"[٢]. فهي ستَّةَ عشَرَ، لا في نِكَاحٍ، وَطَلاقٍ، ويَمينٍ، وَنَذْرٍ، وَصَرْفٍ، وَسَلَمٍ،.....

من الدَّينِ على أنَّه بالخيارِ فالخيارُ باطلٌ؛ ولعلَّ في المسألةِ خلافاً)) اهـ.

قلتُ: وبالثَّاني جزَمَ "الشَّارحُ" في أوَّلِ كتابِ الهبةِ[٣]، وعَزَاهُ إلى "الخُلاصة".

[٢٢٦٢٨] (قولُهُ: وَوَقْفٍ) فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ، تأمَّل.

[٢٢٦٢٩] (قولُهُ: عند "الثَّاني") لأنَّه عنده لازمٌ، وعند "محمَّدٍ" وإنْ كان كذلكَ لكنَّه اشترَطَ أنْ لا يكونَ فيه خيارُ شرطٍ ولَو معلُوماً، وقدَّمنَا[٤] في الوقف: أنَّ الخلافَ في غيرِ المسجِد، فلو فيه صَحَّ الوقفُ وبطَلَ الخيارُ.

[٢٢٦٣٠] (قولُهُ: فهي ستَّةَ عشَرَ) أي: معَ البيعِ.

[٢٢٦٣١] (قولُهُ: لا في نِكَاحٍ إلخ) لأنَّها لا تَحتَمِلُ الفَسخَ.

[٢٢٦٣٢] (قولُهُ: وَطَلاقٍ) أي: بلا مالٍ لِما عرفتَ، وينبغي أنْ يكونَ الخلعُ بلا مالٍ مثلَهُ. اهـ "ح"[٥].

(قولُهُ: فيه: أنَّه لا يَحتَمِلُ الفسخَ) قد يقال بفسخِهِ إذا حكَمَ القَاضي بعدمِ لزومِهِ تبعاً لقول "الإمام"، تأمَّل.

(قولُ "الشَّارح": وصَرْفٍ وسَلَمٍ) لأنَّ شَرْطَهما القبضُ، والشَّرْطُ يَمنَعُ تمامَهُ المستحَقَّ بالعقدِ؛ إذ الخيارُ استثناءٌ لحكمِ العقد ـ وهو المِلكُ ـ عن العقدِ، فيَمتَنِعُ المِلكُ ما بقيَ، وإذا امتنَعَ المِلكُ امتنَعَ الذي يَحصُلُ به التَّعيينُ الذي هو شرطُ جوازِ هذا العقد، قال "الرَّحمتيُّ": ((هذا ظاهرٌ في رأسِ مالِ السَّلَم، أمَّا لو شُرِطَ في المسلَمِ فيه فإنَّه لا يَمنَعُ إتمامَ القبضِ لرأسِ المال، فيُنظَرُ المانعُ من جوازِهِ)) اهـ "سندي".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ٢٤٦ـ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر الدر عند المقولة [٢٩٠٨٣] قوله: ((فلو شرَطَهُ)).

(٤) المقولة: [٢١٢٧٩] قوله: ((ولا ذُكِرَ معَهُ اشتراطُ بيعِهِ إلخ))، والمقولة [٢١٣٣٠] قوله: ((ويُجعَلَ آخِرُهُ لجهةٍ قُربةٍ لا تَنقطِعُ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

وإقْرَارٍ، إلاَّ الإقرَارَ بعقدٍ يقبَلُهُ، "أشباه"[١]. ووَكالةٍ ووَصِيَّةٍ، "نهر". فهيَ تسعةٌ، وقَدْ كُنتُ غَيَّرْتُ ما نظَمَهُ في "النَّهر"، فقلتُ: [رجز]

يَأتي خيارُ الشَّـرطِ في الإجـارةِ ... والبيـعِ والإبـراءِ والكَفالَـةِ
والرَّهْنِ والعِتْقِ وتَـرْكِ الشُّفْعةِ ... والصُّلْـحِ.....

[٢٢٦٣٣] (قولُهُ: وإقْرَارٍ إلخ) عبارتُهُ مع المتن في كتـابِ الإقـرار[٢]: ((أَقَرَّ بشـيءٍ علَى أنَّـه بالخيارِ ثلاثةَ أيامٍ لَزِمَهُ بلا خيارٍ؛ لأنَّ الإقرار إخبارٌ، فلا يَقبَلُ الخيارَ وإنْ صدَّقَهُ المقَرُّ له في الخيارِ، إلاَّ إذا أَقَرَّ بعقدِ بيعٍ وقَعَ بالخيارِ له فيَصِحُّ باعتبارِ العقدِ إذا صدَّقَهُ أو برهَنَ إلخ)). ٤٨/٤

[٢٢٦٣٤] (قولُهُ: ووَكالةٍ ووَصِيَّةٍ) فلا خيارَ فيهما؛ لعدمِ اللُّزوم من الطَّرفين، ولزومُ الوكالـة في بعضِ الصُّورِ نادرٌ، أفاده "ط"[٣]. وهذان زادَهما في "النَّهر"[٤] بحثاً أَخْـذاً ممـا مـرَّ[٥] في قولـه: ((في لازِمٍ)).

[٢٢٦٣٥] (قولُهُ: فهيَ تسعةٌ) يُزَاد عاشرٌ وهو الهبـةُ؛ لِمـا سـيذكرُهُ "المصنِّـفُ"[٦] في بابهـا: ((مِنْ أنَّ مِنْ حُكْمِها عدمَ صحَّةِ خيارِ الشَّرطِ فيها إلخ)).

[٢٢٦٣٦] (قولُهُ: وقَدْ كُنتُ غَيَّرْتُ ما نظَمَـهُ في "النَّهـر") فـإنَّ نظـمَ "النَّهـر"[٧] كـان

(قولُهُ: لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ إلخ) فعدمُ صحَّةِ شرطِ الخيار لذلك، وإلاَّ فهو لازمٌ يَحتَمِلُ الفسخَ.

(قولُهُ: فإنَّ نظمَ "النَّهر" كان هكذا) فقد وقَعَ التَّغييرُ في الصَّدرِ الأوَّلِ من البيتِ الثَّالثِ، وفي الشَّطر

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني : الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٦ـ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨١٨٤] قوله: ((في الجملةِ)) وما بعدها.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣١.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/أ ـ ب.

(٥) صـ٢٦٣ ـ "در".

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٠٨٢] قوله: ((والقَبُولُ)) وما بعدها.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٦/ب.

....والخلعُ كَـذا والقِسـمةِ

هكذا: [رجز]

..... والصُّلْحِ والخُلْـعِ مَـعَ الحوَالـةِ

والوقْـفِ والقسـمةِ والإقالـةِ .....

وليس في هذا التَّغيير كبيرُ فائدةٍ مع أنَّهما لم يَستَوفِيا الأقسامَ كما قالَـه "ح"[1]، أي: لأنَّهمـا أسقطَا من القسمِ الأوَّلِ المُزارعةَ والمُعامَلةَ والكِتابةَ، ومـن الثَّـاني الوصيَّـةَ، لكـنَّ الظَّـاهرَ أنَّ إسـقاطَ الكتابةِ ذُهُولٌ، وأمَّا ما عداها[2] فلكونِهِ بَحْثاً كما علمتَهُ مما مرَّ[3].

قلت: وقد كنتُ نَظَمْتُ جميعَ مسائلِ القسمينِ مُشيراً إلى البحثِ منها مع زيادةِ الهبـةِ في القسمِ الثَّاني[4]، فقلتُ: [طويل]

يَصِحُّ خيارُ الشَّرطِ في ترْكِ شُـفعةٍ وبيـعٍ وإبـراءٍ ووَقْـفٍ كَفالَـهْ

وفي قِسْـمةٍ خُلْـعٍ وعِتْـقٍ إقالـةٍ وصُلْحٍ عَنِ الأموالِ ثـمَّ الحوالـهْ

مُكاتبَـةٍ رَهـنٍ كـذاك إجـارةٌ وزِيْـدَ مُسـاقاةٌ مُزارَعـةٌ لَـهْ

وما صَحَّ في نَذْرٍ نِكاحٍ أَلِيَّـةٍ[5] وفي سَلَمٍ صَرْفٍ طَـلاقٍ وَكالـهْ

وإقـرارٍ ايهـابٍ وزِيْـدَ وَصِيَّـةٌ كما مَرَّ بحثاً فاغتنمْ ذي المقالَهْ [٣/ق٣٢/أ]

[٢٢٦٣٧] (قولُهُ: والخلعُ) بالرَّفعِ خبرُهُ ((كذا))، ولا يصحُّ جَعْلُ ((كذا)) خبراً عن القسمةِ؛

الثَّاني من البيت الثَّاني، وحَمَلَهُ على التَّغيير كـونُ قافيـةِ البيـتِ الأخيرِ لـم تُوافِـقْ قافيـةَ الأبيـاتِ الأُوَلِ، فجَعَلَها أُرجوزةً، لكلِّ بيتٍ قافيةٌ. اهـ "سندي".

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٢/ب.

(٢) في "الأصل": ((عداهما))، وهو تحريف.

(٣) المقولة [٢٢٦١٩] قوله: ((كمُزارعةٍ ومُعامَلةٍ)).

(٤) في "آ": ((الثالث))، وهو تحريف.

(٥) الأَلِيَّة: ـ على فعيلة ـ: اليمين، والجمع ألايا، والفعل آلى يولي إيلاءً: حلف. "اللسان" مادة ((ألا)).

والوقفِ والحَوالةِ الإقَالةِ لا الصَّرفِ والإقرارِ والوَكالةِ
ولا النِّكاحِ والطَّلاقِ والسَّلَمْ نذرٍ وأيمانٍ فهذا يُغتَنَمْ

(فإن اشترَى) شخصٌ شيئاً (على أنَّه) أي: المشتريَ (إنْ لم ينقُدْ ثمنَهُ إلى ثلاثةِ أيَّامٍ فلا بَيْعَ صحَّ) استحساناً خلافاً لـ"زفر"، فلو لم يَنقُدْ في الثَّلاثِ فسَدَ،.....

لأنَّه مجرورٌ بالعطف على ما قبله، نعم يصحُّ جعلُهُ مُتعلِّقاً بمحذوفٍ حالاً من ((الخلعُ)).

مطلبٌ: خيارُ النَّقدِ

[٢٢٦٣٨] (قولُهُ: على أنَّه، أي: المشتريَ إلخ) وكذا لو نقَدَ المشتري الثَّمنَ على أنَّ البائعَ إنْ رَدَّ الثَّمنَ إلى ثلاثةٍ فلا بيعَ بينهما صَحَّ أيضاً، والخيارُ في مسألةِ "المتن" للمشتري؛ لأنَّه المتمكِّنُ منْ إمضاءِ البيعِ وعدمِهِ، وفي الثَّانيةِ للبائع، حتَّى لو أعتَقَهُ صَحَّ، ولو أعتَقَهُ المشتري لا يَصِحُّ، "نهر"[١].

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "البحر"[٢] هنا بيعَ الوفاءِ تبعاً لـ"الخانيَّة"[٣] قائلاً: ((لأنَّه من أفرادِ مسألةِ خيارِ النَّقدِ أيضاً))، وذَكَرَ[٤] فيه ثمانيةَ أقوالٍ، وذَكَرَه "الشَّارحُ" آخرَ البيوعِ قُبَيلَ كتابِ الكَفالةِ، وسيأتي[٥] الكلامُ عليه هناك إنْ شاء الله تعالى.

[٢٢٦٣٩] (قولُهُ: فلو لم يَنقُدْ في الثَّلاثِ فسَدَ) هذا لو بقيَ المبيعُ على حالِهِ، قال في "النَّهر"[٦]: ((ثمَّ لو باعَهُ المشتري ولم يَنقُدِ الثَّمنَ في الثَّلاثِ جازَ البيعُ، وكان عليه الثَّمنُ،

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٨/٦.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ١٦٤/٢ ـ ١٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٨/٦.

(٥) المقولة [٢٥٢٧٦] قوله: ((صُورتُهُ إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ.

فنفَذَ عِتْقُه بعدَها لو في يدِه، فلْيُحفَظْ. (و) إنِ اشترَى كذلك (إلى أَربعَةِ) أيّامٍ.....

وكذا لو قتَلَها في الثَّلاثِ أو ماتَ، أو قتَلَها أجنبيٌّ خطأً وغَرِمَ[1] القيمةَ، ولو وَطِئَها وهي بِكْرٌ أو ثَيِّبٌ، أو جَنَى عليها، أو حادَثَ بها عيبٌ لا بفعلِ أحدٍ؛ ثُمَّ مَضَتِ الأيَّامُ ولم يَنقُدْ خُيِّرَ البائعُ: إنْ شاءَ أخذَها معَ النُّقصانِ ولا شيءَ له منَ الثَّمنِ، وإنْ شاءَ تركَها وأخذَ الثَّمنَ، كذا في "الخانيَّة"[2])) اهـ.

[٢٢٦٤٠] (قولُهُ: فنفَذَ عتْقُه إلخ) أيْ: وعليه قيمتُهُ، "بحر"[3] عن "الخانيَّة"[4]. وهذا تفريعٌ على قولِهِ: ((فسَدَ))، قال في "النَّهر"[5]: ((واعلمْ أنَّ ظاهرَ قولِهِ[6]: ((فلا بيعَ)) يُفيدُ أنَّهُ إنْ لم يَنقُدْ[7] في الثَّلاثِ يَنفسِخْ، قال في "الخانيَّة"[8]: والصَّحيحُ أنَّه يَفسُدُ ولا يَنفَسِخُ، حتَّى لو أعتَقَهُ بعدَ الثَّلاثِ نفَذَ عتقُهُ إنْ كانَ في يدِهِ)) اهـ. وأمَّا عتقُهُ قبلَ مُضيِّ الثَّلاثِ فينفُذُ بالأَولى كما لو باعَهُ كما مَرَّ[9]؛ لأنَّه بمعنى خيارِ الشَّرطِ.

[٢٢٦٤١] (قولُهُ: وإنِ اشترَى كذلك) أي: على أنَّه إنْ لم يَنقُدِ الثَّمنَ إلى أربعةِ أيّامٍ.

(قولُهُ: أو قتَلَها أجنبيٌّ خطأً إلخ) وكذلك لو قتَلَها أجنبيٌّ عَمْداً أو خطأً ولم يَغْرَمِ القيمةَ بالأَولى.

---

(١) عبارة "النهر": ((أو ماتَتْ، أو قتَلها أجنبيٌّ خطأً غَرِمَ إلخ)).

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٧.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ.

(٦) أي: قول "الكنز".

(٧) في "م": ((ينفذ)) بالذال، وهو خطأ.

(٨) "الخانية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في المقولة السابقة.

(لا) يصِحُّ خلافاً لـ"محمَّدٍ"، (فإنْ نقَدَ[١] في الثَّلاثةِ جازَ) اتِّفاقاً؛ لأنَّ خيارَ النَّقدِ مُلحَقٌ بخيارِ الشَّرط، فلو ترَكَ التَّفريعَ لكان أَولَى.....

[٢٢٦٤٢] (قولُهُ: لا يصِحُّ) والخلافُ السَّابقُ في أنَّه فاسدٌ أو موقوفٌ ثابتٌ هنا، "نهر"[٢] عن "الذَّخيرة".

[٢٢٦٤٣] (قولُهُ: خلافاً لـ"محمَّدٍ") فإنَّه جوَّزَهُ إلى ما سَمَّياهُ.

[٢٢٦٤٤] (قولُهُ: فلو ترَكَ التَّفريعَ) أيْ: في قولِهِ: ((فإن اشترَى))، فإنَّ الإلحاقَ يَقتضي المغايرةَ، والتَّفريعَ يَقتضي أنَّه مِنْ فروعِهِ، قال في "الدُّرر"[٣]: ((لم يَذكرْهُ بالفاءِ كما ذكَرَهُ في "الوقاية"[٤] إشارةً إلى أنَّه ليسَ مِنْ صُوَرِ خيارِ الشَّرطِ حقيقةً ليتَفَرَّعَ عليه، بل أورَدَهُ عقيبَهُ لأنَّه في حكمِهِ معنًى)) اهـ. قال محشِّيه "خادمي أفندي"[٥]: ((أقولُ: الواقعُ في "الزَّيلعي"[٦] كونُها من صُوَرِهِ، وقد قال "صدر الشَّريعة"[٧] في وجهِ إدخالِ الفاءِ: إنَّه فَرْعُ مسألةِ خيارِ الشَّرطِ؛ لأنَّه إنَّما شُرِعَ ليَدفَعَ[٨]

(قولُهُ: فإنَّه جوَّزَهُ إلى ما سَمَّياه) فـ"محمَّدٌ" مَرَّ على أصلِهِ منْ صحَّةِ الزِّيادةِ على ثلاثٍ في خيارِ الشَّرط، و"الإمامُ" مَرَّ على أصلِهِ أيضاً من عدمِ صحَّتِها، و"أبو يوسف" خالَفَ أصلَهُ هنا؛ لِمَا ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ": من أخذِهِ بالنَّصِّ في هذا وبالأثرِ في ذلك.

---

(١) في "د": ((نفذ))، وهو تصحيف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٢/٢.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "حاشية الخادمي على الدرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط صـ٣١٧ـ، وهي لأبي سعيد محمد بن مصطفى بن عثمان الحسيني الخادميّ (ت ١١٧٦هـ). ("هدية العارفين" ٣٣٣/٢، "معجم المؤلفين" ٧٢١/٣).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١٥/٤.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٨) في "شرح الوقاية": ((ليندفع)).

(ولا يَخرُجُ مبيعٌ عن مِلكِ البائعِ معَ خيارِهِ).....

بالفسخِ الضَّررَ عن نفسِهِ، سواءٌ كان الضَّررُ تأخيرَ أداءِ الثَّمنِ أو غيرَهُ، على أنَّ قولَهُ: لأنَّه في حكمِهِ يَصلُحُ أنْ يكونَ عِلَّةً مُصحِّحةً لدخولِ الفَاء)).

[٢٢٦٤٥] (قولُهُ: ولا يَخرُجُ مبيعٌ عن مِلكِ البائعِ معَ خيارِهِ) لأنَّه يَمنَعُ الحكمَ، وفي قوله: ((عنْ مِلكِ البائعِ)) إيماءٌ إلى أنَّ البائعَ هوَ المالكُ، فلو كان فُضُوليّاً كان اشتراطُ الخيارِ له مُبطِلاً للبيع؛ لأنَّ الخيارَ له بدونِ الشَّرطِ[1] كما في "فُروق الكرابيسيِّ"[2]،

(قولُهُ: فلو كانَ فُضوليّاً كانَ اشتراطُ الخيارِ له مُبطِلاً للبيع إلخ) نَقَلَ هذه المسألةَ في "النَّهر" نحوَ ما ذكَرَهُ "المحشِّي"، وذَكَرَها في "البحر" بقوله: ((إذا شُرِطَ الخيارُ في بيعِ الفُضوليِّ يبطُلُ البيعُ ولا يَتوقَّفُ؛ لأنَّ الخيارَ له بدون الشَّرطِ، فيَكونُ الشَّرطُ مُبطِلاً لهُ)) اهـ. وذَكَرَها في "الأشباه" بقوله: ((خيارُ الشَّرطِ داخلٌ على الحكم لا على البيعِ، فلا يَبطُلُ إلاَّ في بيعِ الفُضُوليِّ إذا اشتُرِطَ للمالكِ، فإنَّه يُبطِلُهُ كما في "فروق

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: لأنَّ الخيارَ لَهُ بدُونِ الشَّرط))، فيهِ: أنَّهُ يكونُ حينئذٍ اشتِراطاً لشَيءٍ مِنْ مُقتَضَياتِ العَقدِ، وهو لا يَقتَضي البُطلانَ، وأجابَ شيخُنا بما حاصلُهُ: أنَّهُ لَمَّا كانَ الخيارُ ثابتاً له بدون الشَّرط تعيَّنَ صرفُ ما ثبت بالشَّرط إلى نفسِ العقدِ، لا للحكمِ الذي هوَ المحلُّ الأصليُّ للخيار؛ لشغله بالخيارِ الأوَّلِ؛ صوناً لكلامِ العاقلِ عن الإلغاء، والعقدُ لا يقبلُ التعليقَ بالشَّرط اهـ.

(٢) كذا في النسخ جميعها و"النهر"، وصوابُهُ: "فروق المحبوبي"، وأشار الرافعيُّ رحمه الله تعالى إلى ذلك، ولعلَّ صاحبَ "النَّهر" تَبِعَ أخاه صاحبَ "الأشباه" صـ٤٨٩ـ في أنَّ "فروقَ الكرابيسيِّ" هو "فروق المحبوبيِّ"، وهو وَهَمٌ، كما تبعَ صاحبَ "الأشباه" أيضاً صاحبُ "كشف الظنون" فقال ١٢٥٨/٢: ((فروق الكرابيسي": المسمى بـ"تلقيح المحبوبي"، ذكره صاحبَ "الأشباه" في أول فن الفروق))، وتبعه في ذلك البغداديُّ في "هدية العارفين" في ترجمة الكرابيسي ٢٠٤/١.

والغريب أن صاحب "كشف الظنون" أفرد "فروق المحبوبي" بالذِّكْر أيضاً فقال ٤٨١/١: (("تلقيح العقول في فروق المنقول" للمحبوبي))، ثم عاد ففرَّق بين "فروق الكرابيسي" و"فروق المحبوبي"، فقال ١٢٥٧/٢ (("الفروق في فروع الحنفية" لجمال الدين والإسلام أبي المُظفَّر أسعدَ بنِ محمد الكرابيسيِّ... وللإمام أحمدَ بنِ عبيد الله بن إبراهيم المحبوبي النيسابوريِّ، أوَّلُها... سماها: "تلقيح العقود"")).

وذكر بروكلمان في "تاريخ الأدب العربي" ٧١٤/٣ "فروق المحبوبي"، وسمَّاه: "تلقيح العقول في الفروق بين أهل النقول". وسمَّاه البغداديُّ في "هدية العارفين" عند ترجمته للمحبوبي ٩٥/١: "تلقيح العقول في فروق النقول والأصول".

فقَط اتِّفاقاً (فيَهلِكُ على المشتري بقيمَتِهِ) أي: بدلِهِ؛ ليَعُمَّ المِثلِيَّ.....

ولا يَرِدُ الوكيلُ بالبيع إذا باعَ بشرطِ الخيارِ لهُ؛ لأنَّه كالمالكِ حكماً، "نهر"[1].

[٢٢٦٤٦] (قولُهُ: فقط) قيَّد بهِ ـ وإنْ كان الحكمُ كذلك إذا كانَ الخيارُ لهما ـ لأنَّ "المصنِّفَ" سيذكرُهُ[2] صريحاً، وإلاَّ لَزِمَ التَّكرارُ، فافهمْ.

[٢٢٦٤٧] (قولُهُ: فيَهلِكُ) بكسرِ اللاَّمِ، "ط"[3].

[٢٢٦٤٨] (قولُهُ: على المشتري بقيمَتِهِ) لأنَّ البيعَ يَنفسِخُ بالهلاكِ؛ لأنَّه كانَ موقوفاً، ولا نفاذَ بدون بقاءِ المحلِّ، فبقيَ مقبوضاً بيدِهِ على سَوْمِ الشِّراءِ وفيهِ القيمةُ، كذا في "الهدايـة"[4]. ولا فرقَ ٤٩/٤
في مسألةِ "المصنِّفِ" بين هلاكِهِ في مُدَّةِ الخيار معَ بقائِهِ، أو بعدَما فسَخَ البائعُ البيعَ كما في

الكرابيسيِّ")) اهـ من البيوع. وقال "أبـو السُّعودِ" في "حاشيته": ((يعني: يَمنَعُ وقوعَ الملكِ))، وقال: ((علَّلُوا ذلك بأنَّ التَّصرُّفَ الذي لا يَحتَمِلُ التَّعليقَ بالشَّرط كالبيع تعذَّرَ جعلُهُ معلَّقاً، فقلنا بوجود السَّببِ في الحالِ، واعتَبَرنا الشَّرطَ داخلاً في الحكمِ))، وقال في تعليلِ البُطلانِ نقلاً عن "المحبوبيِّ": ((لأنَّ الخيار له بدون الشَّرطِ، فيكونُ الشَّرطُ مُبطِلاً له؛ لأنَّه يكونُ داخلاً على البيعِ وهو يَبطُلُ بالشَّرط، بخلاف ما إذا كانَ خيارُ الشَّرطِ داخلاً في غيرِ بيعِ الفُضوليِّ؛ فإنَّه يكونُ داخلاً على الحكمِ، والحكمُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ)) اهـ. وقال: ((الصَّوابُ كما في "فروق المحبوبيِّ" لا "الكرابيسيِّ"))، ونقَلَ عنْ "شرح الخِلاطيِّ": ((أنَّ المِلكَ يَثبُتُ بالإجازةِ منْ وقتِ العقدِ)) اهـ.

(قولُهُ: ولا يَرِدُ الوكيلُ بالبيعِ إلخ) لا وَجْهَ لوُرُودِ الوكيلِ بالبيع؛ لعدمِ وجودِ المُبطِلِ في حقِّه ـ وهوَ أنَّ لهُ الخيارَ بدونِ الشَّرطِ ـ فلا يُتوَهَّمُ ممَّا سبَقَ وُرُودُه حتَّى يُحتاجَ لبيانِ أنَّه كالمالكِ.

(قولُهُ: أو بعدَما فسَخَ البَائعُ البيعَ) فيه: أنَّه بفسخِ البائعِ البيعَ انتقَضَ جهةُ البيعِ، وكأنَّه لم يوجدْ، فكيفَ يُضمَنُ بقيمتِهِ بالهلاكِ؟! وأيضاً هو مُنَافٍ لِمَا سينقلُهُ عن "المنتقى".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/ب.

(٢) صـ ٢٨٩ ـ "در".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٢/٣.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢٨/٣.

(إذا قَبَضَهُ بإذْنِ البَائعِ) يَومَ قبْضِهِ كالمَقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ،.....

"جامع الفُصولين"[١]. وأمَّا إذا هلَكَ في يدِهِ بعدَ المُدَّةِ بلا فسخٍ فيها فإنَّه يَهلِكُ بالثَّمنِ لسُقوطِ الخيارِ. ولو ادَّعَى هلاكَهُ في يدِ المشتري ووُجوبَ القيمةِ، وادَّعَى المشتري إباقَهُ مِنْ يدِهِ فالقَولُ لهُ بيمينِهِ؛ لأنَّ الظَّاهرَ حياتُهُ ويَتِمُّ البيعُ. ولو ادَّعَى البائعُ الإباقَ والمشتري الموتَ فالقولُ للبائعِ بيمينِهِ، كذا في "السِّراج"، "بحر"[٢].

[٢٢٦٤٩] (قولُهُ: إذا قَبَضَهُ بإذْنِ البَائعِ) وكذا بلا إذْنِهِ بالأَولى، "ط"[٣]. وأمَّا إذا هلَكَ في يدِ البائعِ [٣/ق٣٢/ب] انفسَخَ البيعُ ولا شيءَ عليهما كما في المطلقِ عنهُ[٤]. وإنْ تعيَّبَ في يَدِ البائعِ فهو على خيارِهِ؛ لأنَّ ما انتقَصَ بغيرِ فعلِهِ لا يكونُ مضمُوناً عليه، ولكنَّ المشتريَ يَتخيَّرُ: إنْ شاءَ أخَذَهُ بجميعِ الثَّمنِ، وإنْ شاءَ فسَخَ كما في البيعِ المطلقِ، وإذا كانَ العيبُ بفعلِ البائعِ يَنتقِصُ المبيعُ فيه[٥] بقَدْرِهِ؛ لأنَّ ما يَحدُثُ بفعلِهِ يكونُ مضموناً عليه، وتَسقُطُ به حِصَّتُهُ منَ الثَّمنِ، "بحر"[٦] عن "الزَّيلعيِّ"[٧]، ويأتي[٨] حكمُ تَعيُّبِهِ في يدِ المشتري.

[٢٢٦٥٠] (قولُهُ: يَومَ قبْضِهِ) ظرفٌ لـ ((قيمتِهِ))، "ح"[٩].

(قولُهُ: ويَتِمُّ البَيعُ) لأنَّه بمُضيِّ الثَّلاثةِ يَسقُطُ خيارُه، "بحر".

(قولُهُ: وإذا كانَ العيبُ بفعلِ البائعِ يَنتقِصُ المبيعُ إلخ) عبارةُ "البحر": ((يَنتقِضُ[١٠] البيعُ إلخ)).

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٢.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٠ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٢ بتصرف.

(٤) أي: كما في البيع الصحيح المطلق، كما في "الزيلعي".

(٥) في "البحر": ((ينتقص البيع)) بالصاد المهملة، وفي "التبيين": ((ينتقض البيع)) بالضاد المعجمة.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٠.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٤/١٦ باختصار.

(٨) المقولة [٢٢٦٥١] قوله: ((فإنَّه بعدَ بيانِ الثَّمنِ مَضمونٌ بالقيمةِ)).

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

(١٠) **نقول:** الذي في مطبوعة "البحر" ومخطوطته اللَّتين بين أيدينا: ((ينتقص)) بالصاد المهملة.

فإنَّهُ بعدَ بيانِ الثَّمَنِ .....

مطلبٌ في المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراء

[٢٢٦٥١] (قولُهُ: فإنَّهُ بعدَ بيانِ الثَّمَنِ مَضْمونٌ بالقيمةِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ بيانَ الثَّمنِ من البائعِ أو المُساوِمِ، وخَصَّهُ "الطَّرَسُوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[1] بالثَّاني، ورَدَّهُ في "البحر"[2]: ((بأنَّه خطأٌ؛ لِمَا في "الخانيَّة"[3]: طَلَبَ منْهُ ثوباً ليشتريَهُ، فأعطاهُ ثلاثةَ أثوابٍ وقال: هذا بعشرةٍ وهذا بعشرينَ

(قولُهُ: ورَدَّهُ في "البحر": بأنَّه خطأٌ إلخ) وقال "الزَّيلعيُّ": ((ثمَّ إذا كانَ خيارُ التَّعيينِ للمُشتري وقَبَضَهما، فهلَكَ أحدُهما أو تعيَّبَ لَزِمَهُ البيعُ فيه بثمنِهِ؛ لامتناعِ الرَّدِّ بالعيب، وتعيَّنَ الباقي للأمانةِ؛ لأنَّ الدَّاخلَ تحتَ العَقدِ أحدُهُما، والذي لم يَدخُلْ تحتَ العقدِ قبَضَهُ بإذنِ مالكِهِ لا على سَوم الشِّراءِ ولا بطريقِ الوثيقةِ، فكان أمانةً في يدِهِ، وتعيَّنَ الباقي للأمانةِ لِمَا ذكرنا، بخلافِ ما إذا طلَّقَ إحدى امرأتَيهِ أو أعتَقَ أحَدَ عبدَيْهِ فهَلَكَ أحدُهما، حيثُ يتعيَّنُ الباقي للطَّلاقِ والعِتاقِ؛ لأنَّه حينَ أشرَفَ على الهلاكِ لم يَخرُجْ مِنْ أنْ يكونَ محلاًّ للطَّلاقِ والعِتاقِ، ولا يَعجَزُ عن الإيقاعِ عليهِ قبلَ الهلاكِ، وبعدَ الهلاكِ لم يَبْقَ الهالكُ محلاًّ للإيقاعِ، فتعيَّنَ الباقي لـه لبقاءِ المَحَلِّيَّةِ، وفيما نحنُ فيهِ حين أشرَفَ على الهلاكِ عجَزَ عنْ رَدِّهِ وهو قابلٌ للبيعِ، ولم تَبطُلْ مَحَلِّيَّتُهُ فتعيَّنَ لـه، وهذا الفرقُ يَرجِعُ إلى أنَّهما استَوَيا في بقَاءِ المحلِّيَّة قبل الموت، غيرَ أنَّه في البيعِ حينَ أشرَفَ على الهلاكِ عجَزَ عن رَدِّهِ فتعيَّنَ هو للبيعِ؛ لأنَّه قابلٌ له، وفي الطَّلاقِ والعِتاقِ كذلك لا يَخرُجُ من أنْ يكونَ محلاًّ للإيقاعِ قبل الموتِ، غيرَ أنَّه لا يَعجَزُ عنهُ، فبقيَ مُخيَّراً إلى الهلاك، فإذا هلَكَ خرَجَ مِن أنْ يكونَ محلاًّ، فلو وقَعَ عليهِ لوقَعَ بعدَ الموت، وهما لا يقَعَانِ بعدَهُ، فتعيَّنَ الباقي ضرورةً، هذا إذا هلَكَ أحدُهما قبلَ الآخرِ، وإنْ هَلَكا معاً يلزمُهُ نصفُ ثمنِ كلِّ واحدٍ منهما؛ لشُيُوعِ البيعِ والأمانةِ فيهما؛ لعدم الأَولَوِيَّةِ بجَعْلِ أحدِهما مَبيعاً أو أمانةً، ولا فَرْقَ بينَ أنْ يكونَ الثَّمنُ متَّفِقاً أو مختلِفاً، وكذا إذا هلَكا على التَّعاقُبِ إلخ)) اهـ.

(قولُهُ: لِمَا في "الخانيَّة": طَلَبَ منْهُ ثوباً ليشتريَهُ إلخ) لكنْ ما في "الخانيَّة" في خيارِ التَّعيينِ لا في المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، ويَظهرُ أنَّ الحكمَ فيهما واحدٌ.

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٢٥١ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١١.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ٢/١٣٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وهذا بثلاثينَ فاحمِلْهَا فأيَّ ثوبٍ ترضَى بعتُهُ منْكَ، فحمَلَ فهلَكَتْ عنْدَ المشتري قال الإمـامُ "ابـنُ الفَضلِ": إنْ هلَكتْ جُملةً أو مُتعاقِباً ولا يُـدرَى الأوَّلُ[1] ومـا بعـدَه ضَمِـنَ ثُلُـثَ الكُـلِّ[2]، وإنْ عَرَفَ الأوَّلَ لَزِمَهُ ذلك الثَّوبُ[3]، والثَّوبان أمانةٌ، وإنْ هلَكَ اثنـان ولا يُعلَـمُ أيُّهمـا الأوَّلُ ضَمِـنَ نصفَ كلٍّ منهُما ورَدَّ الثَّالثَ؛ لأنَّهُ أمانةٌ، وإنْ نَقَصَ الثَّالثُ ثلثُهُ أو ربعُهُ لا يَضْمَنُ النُّقصَانَ، وإنْ هلَكَ واحدٌ فقطْ لَزِمَهُ ثمنُهُ ويَرُدُّ الثَّوبين)) اهـ ملخَّصاً. قال في "البحر"[4]: ((فهذا صريحٌ في أنَّ بيانَ الثَّمنِ منْ جهةِ البائعِ يَكفـي للضَّمـان)) اهـ، وأجـابَ العلاَّمـةُ "المقدسـيُّ"[5]: ((بـأنَّ مُـرادَ "الطَّرَسوسيِّ" أنَّه لا بُدَّ مِنْ تسميةِ الثَّمنِ مِنَ الجانبينِ حقيقةً أو حكمـاً، أمَّـا الأوَّلُ فظـاهرٌ، وأمَّـا الثَّاني فبأنْ يُسمِّيَ أحدُهما ويَصدُرَ منَ الآخَرِ ما يَدُلُّ على الرِّضا به))، ثمَّ قـال[6]: ((ومَـنْ نَظَـرَ عبارةَ "الطَّرَسوسيِّ" وجَدَها تُنادي بما ذكرناه)) اهـ.

قلت: وبيانُ ذلك: أنَّ المساومَ إنَّما يَلزَمُهُ الضَّمانُ إذا رَضِـيَ بـأخْذِهِ بـالثَّمنِ المُسـمَّى على وجهِ الشِّراءِ، فإذا سَمَّى الثَّمنَ البائعُ وتَسلَّمَ المُساومُ الثوبَ على وجهِ الشِّراءِ يكونُ راضياً بذلك؛ كما أنَّه إذا سَمَّى هو الثَّمنَ وسلَّمَ البائعُ يكونُ راضياً بذلك، فكأنَّ التَّسميةَ صَدَرَتْ منهما معـاً، بخلافِ ما إذا أخَذَهُ على وجْهِ النَّظَرِ؛ لأنَّهُ لا يكونُ ذلك رضًا بالشِّراءِ بالثَّمَنِ المُسمَّى، قال في

(قولُهُ: أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تسميةِ الثَّمَنِ مِن الجانبَينِ إلخ) فيهِ أنَّ مـا يـأتي لـهُ عـنِ "القُنية" يـدلُّ على كفايـةِ تسميةِ الثَّمنِ منَ المُشتري بدونِ أنْ يُوجَدَ منَ البائعِ ما يدلُّ على التَّسميةِ أو الرِّضا بِهِ، إلاَّ أنْ يُفرَضَ بمـا إذا وُجِـدَ منَ البائعِ ما يَدُلُّ على الرِّضا بما سَمَّاهُ المشتري.

(١) أي: الذي هلك أوَّلاً، كما في "البحر" و"الخانية".

(٢) عبارة مطبوعة "الخانية": ((ضمن المشتري ثمن كل ثـوب))، وهـو خطـأ، والـذي يُضمـن هـو ثلـث كـل ثـوب، وعبارة "الخانية" كما نقلها صاحب "البحر" و"النهر" موافقـة لما في "الحاشـية" هنـا بلفـظ: ((ثلـث كـل ثـوب)) فليتنبه. انظر "البحر": باب خيار الشرط ٦/١١، و"النهر: ٣/ق ٣٦٨/أ.

(٣) أي: لزمه ثمن ذلك الثوب كما في "الخانية".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١١.

(٥) أي: في "شرح نظم الكنز"، كما في "حاشية منحة الخالق": ٦/١١.

(٦) أي: العلامة المقدسي.

مَضْمونٌ بالقيمةِ.....

"القُنية"[١]: ((سم"[٢] عنْ أبي حنيفةَ: قال لهُ: هذا الثَّوبُ لك بعشَرةِ دراهمَ، فقال: هاتِهِ حتَّى أَنْظُرَ فيهِ، أو قال: حتَّى أُرِيَهُ غَيري، فأخَذَهُ على هذا وضاعَ لا شيءَ عليهِ، ولو قال: هاتِهِ فإنْ رضيتُهُ أخذتُهُ فضاعَ فهو على ذلك الثَّمَنِ)) اهـ.

قلتُ: ففي هذا وُجِدَتِ التَّسميةُ منَ البائعِ فقطْ، لكنْ لَمّا قَبَضَهُ المُساوِمُ على وجهِ الشِّراءِ في الصُّورةِ الأخيرةِ صارَ راضياً بتسميةِ البائعِ، فكأنَّها وُجِدَتْ منهما، أمَّا في الصُّورةِ الأُولى والثَّانيةِ فلمْ يُوجَدِ القبضُ على وجْهِ الشِّراءِ بلْ على وجْهِ النَّظَرِ منْهُ أو مِنْ غيرِهِ، فكانَ أمانةً عندهُ فلم يَضمَنْهُ. ثمَّ قال في "القُنية"[٣]: (("ط"[٤]: أخذَ منْهُ ثوباً وقالَ: إنْ رضِيْتُه اشتريتُهُ، فضَاعَ فلا شَيءَ عليهِ، وإنْ قال: إنْ رضيتُه أخذتُهُ بعشَرةٍ فعليهِ قيمتُهُ، ولو قال صاحبُ الثَّوب: هو بعشَرةٍ، فقال المُساوِمُ: هاتِهِ حتَّى أَنْظُرَ إليهِ وقبَضَهُ على ذلك وضاعَ لا يَلزَمُهُ شيءٌ)) اهـ.

قلتُ: ووجهُهُ أنَّهُ في الأول[٥] لمْ يُذْكَر الثَّمنُ مِنْ أحدِ الطَّرَفينِ، فلمْ يصِحَّ كونُهُ مقبوضاً على وجْهِ الشِّراءِ وإنْ صرَّحَ المُساوِمُ بالشِّراءِ، وفي الثَّاني لَمّا صرَّحَ بالثَّمنِ على وجْهِ الشِّراءِ صارَ مضْموناً، وفي الثَّالث وإنْ صرَّحَ البائعُ بالثَّمنِ لكنَّ المُساوِمَ قبَضَهُ على وجْهِ النَّظَرِ لا على وجْهِ الشِّراءِ فلمْ يكُنْ مضموناً، وبهذا ظهَرَ الفَرْقُ بينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ والمَقبوضِ على سَوْمِ النَّظَر، فافهمْ واغنَمْ تحقيقَ هذا المَحَلِّ.

[٢٢٦٥٢] (قولُهُ: مَضْمونٌ بالقيمةِ) أيْ: إذا هلَكَ، أمَّا إذا استهلَكَهُ فمَضمونٌ بالثَّمنِ كما حقَّقَهُ

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الضمان في القبض على سوم الشراء ق٩٨/أ.

(٢) يرمز صاحب "القنية" بـ"سم" لسيف الأئمة السائلي الحافظ. ذكره القرشي في "الجواهر المضية" ٤/٢٢٦، ٣٩٨.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الضمان في القبض على سوم الشراء ق٩٨/أ بتصرف.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((ظ)) بالمعجمة، وليس في رموز "القنية": ((ظ))، وما أثبتناه من "ك" و"م" هو الموافق لما في "القنية"، وهو رمز لصاحب "المحيط".

(٥) كذا في "م"، وفي باقي النسخ: ((الأولى)).

.....

"الطَّرَسوسيُّ"[١] وإنْ ردَّهُ في "البحر"[٢]: ((بأنَّهُ غَيرُ صحيحٍ؛ لِمَا في "الخانيَّة"[٣]: إذا أخَذَ ثوباً على وجْهِ المُساومَةِ بعْدَ بيانِ الثَّمنِ، فهلَكَ في يَدِهِ كانَ عليهِ قيمتُهُ، وكذا لو استهلَكَهُ وارثُ المُشتري بعدَ موتِ المُشتري)) اهـ، قال[٤]: ((والوارثُ كالمورِّثِ))، فقدْ أجابَ في "النَّهر"[٥] بقوله: ((لا نُسلِّمُ أنَّهُ غيرُ صحيحٍ؛ إذ "الطَّرَسوسيُّ" لم يَذكُرْهُ تفقُّهاً بلْ نقلاً عَنِ المشايخِ، صرَّحَ بهِ في "المُنتقى"، وعلَّلَهُ في "المُحيطِ": بأنَّهُ صارَ راضياً بالمبيعِ حملاً لفعلِهِ[٦] على الصَّلاحِ والسَّدادِ، وعزَاهُ في "الخِزانةِ" أيضاً إلى "المُنتقى"، غَيْرَ أنَّهُ قال: في القياسِ[٧] تجبُ القيمةُ)) [٣٦/ب/٣٣/أ] اهـ كلامُ "النَّهر".

قلتُ: وما نقَلَه في "البحر" عن "الخانيَّة" لا دلالةَ فيه على ما يدَّعِيْهِ، بلْ فيهِ ما يُنافيهِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وكذا لو استهلَكَهُ وارثُ المُشتري)) يُفيدُ أنَّهُ لو استهلَكَهُ المُشتري نفسُهُ كانَ الواجبُ الثَّمنَ لا القيمةَ، ووجْهُهُ أيضاً ظاهرٌ؛ لِمَا علمتَهُ منْ تعليلِ "المُحيطِ"، والفَرْقُ بينهُ وبينَ استهلاكِ الوارثِ: أنَّ العاقدَ هو المُشتري، فإذا استهلَكَهُ كانَ راضياً بإمضاءِ عقْدِ الشِّراءِ بالثَّمَنِ المذكورِ، بخلافِ ما إذا استهلَكَهُ وارثُهُ؛ لأنَّ الوارثَ غيرُ العاقدِ، بلِ العَقْدُ انفسَخَ بموتِهِ، فبقيَ أمانةً في يَدِ الوارثِ، فيلزمُهُ القيمةُ دونَ الثَّمنِ، فقولُهُ في "البحر": ((والوارثُ كالمورِّثِ)) غَيْرُ مُسَلَّمٍ، ثمَّ رأيتُ "الطَّرَسوسيَّ"[٨] نقَلَ عنِ "المُنتقى" ما يُفيدُ ذلك، وهو قولُهُ: ((ولو قالَ البائعُ: رجعتُ عمَّا قلتُ، أو ماتَ أحدُهما قبلَ أنْ يقولَ المشتري: رضِيْتُ انتَقَضَ جهةُ البيعِ، فإنِ استهلَكَهُ المُشتري

٤/٥٠

(١) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٢٥٥ـ، نقلاً عن "المحيط".

(٢) "البحر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٢.

(٣) "الخانية": كتاب البيع ٢/١٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٢.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ.

(٦) في "النهر": ((بالمبيع دلالةً حملاً لقوله)).

(٧) في "النهر": ((وفي القاموس))، وهو تحريف.

(٨) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٢٥٢ـ.

بالغةً ما بلَغَتْ، "نهر". ولو شَرَطَ المُشتَري عَدَمَ ضمانِهِ، "بزَّازيَّة"[١]. ولو في يَدِ الوكيلِ ضَمِنَهُ مِنْ مالِهِ بلا رُجُوعٍ إلاَّ بأَمْرِهِ بالسَّوْمِ، "خانيَّة". أمَّا[٢] على سَوْمِ النَّظَرِ فغَيْرُ مَضْمُونٍ مُطْلَقاً،.....

بعدَ ذلكَ فعليهِ قيمتُهُ كما في حقيقةِ البَيعِ، لو انتقضَ يبقى المبيعُ في يَدِهِ مضموناً، فكذا هنا)) اهـ. فهذا صريحٌ بانفساخِ العقْدِ بموتِهِ، فكيفَ يَلزَمُ الوارثَ الثَّمنُ باستهلاكِهِ؟! فافهمْ واغتنمْ.

[٢٢٦٥٣] (قولُهُ: بالغةً ما بلَغَتْ) رَدٌّ على "الطَّرَسوسيِّ"[٣] حيثُ قال: ((وظاهرُ كلامِ الأصْحابِ أنَّها تجبُ بالغةً ما بلَغَتْ، ولكنْ يَنبغي أنْ يُقالَ: لا يُزادُ بها على المُسمَّى كما في الإجارةِ الفاسدةِ))، قال في "النَّهر"[٤]: ((وفيهِ نَظَرٌ، بلْ ينبغي أنْ تَجِبَ بالغةً ما بلَغَتْ، وقدْ صرَّحوا بذلكَ في البيعِ الفاسدِ، فكذا هنا)) اهـ.

[٢٢٦٥٤] (قولُهُ: ولو شَرَطَ المُشتَري) أيْ: مُريدُ الشِّراءِ، وهوَ المُساوِمُ.

[٢٢٦٥٥] (قولُهُ: ولو في يَدِ الوكيلِ إلخ) قالَ في "البحر"[٥] عنِ "الخانيَّة"[٦]: ((الوكيلُ بالشِّراءِ إذا أَخَذَ الثَّوبَ على سَوْمِ الشِّراءِ، فأَراهُ المُوكِّلَ فلمْ يَرْضَ بهِ ورَدَّهُ عليهِ، فهلَكَ عنْدَ الوكيلِ قال الإمامُ "ابنُ الفضْلِ": ضَمِنَ الوكيلُ قيمتَهُ، ولا يَرجِعُ بها على المُوكِّلِ، إلاَّ أنْ يأمُرَهُ بالأخذِ على سَوْمِ الشِّراءِ، فحينئذٍ إذا ضَمِنَ الوكيلُ رجَعَ على المُوكِّلِ)) اهـ.

مَطلبٌ: المَقبوضُ على سَومِ النَّظَرِ

[٢٢٦٥٦] (قولُهُ: أمَّا على سَوْمِ النَّظَرِ) بأنْ يقولَ: هاتِهِ حتَّى أنظُرَ إليهِ أو حتَّى أُرِيَهُ غيري،

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في المقبوض على السوم ٣٦٧/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((وأما)) بـ((الواو)).

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة المقبوض على سوم الشراء صـ٢٥٦ـ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٢/٦.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في المقبوض على سوم الشراء ٢٦٥/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

ولا يقولَ: فإنْ رضِيتُهُ أخذْتُهُ، وقولُهُ: ((مطلقاً)) أيْ: سَواءٌ ذَكَرَ الثَّمنَ أوْ لا. اهـ "ح"[1] عن "النَّهر"[2]. ولا يَخْفى أنَّ عدَمَ ضمانِهِ إذا هلَكَ، أمَّا لو استهلَكَهُ القابضُ فإنَّهُ يَضمَنُ قيمتَهُ، وقدَّمْنَا[3] وجْهَ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، وفي حكمِهِ المقبوضُ على سَوْمِ الشِّراءِ إذا لم يُبيَّنِ الثَّمنُ، أوْ ماتَ أَحَدُ العاقدَينِ[4] قبْلَ الرِّضا، أو رجَعَ عمَّا قالَ كما قدَّمْنَاهُ[5] آنِفاً عنِ "المُنتقى"، وقدَّمْنا[6] أوَّلَ المسألةِ ما لو قبَضَ ثلاثةَ أثوابٍ، وسَمَّى ثمنَ كُلٍّ واحدٍ بعينِهِ ليشتريَ أحدَها فهلَكَ واحدٌ منهَا؛ فإنَّهُ يَضمنُهُ دونَ الآخَرَيْنِ، وتقدَّمَ تفصيلُهُ، وهل هذا خاصٌّ بما إذا كانَتْ ثلاثةً لتكونَ ممَّا فيهِ خيارُ التَّعيينِ الآتي بيانُهُ أو أعَمُّ؟ والظَّاهرُ الثَّاني[7]؛ إذْ لو كانَتْ أكثرَ فلا شَكَّ أنَّ واحداً منْها مقبوضٌ على سَوْمِ الشِّراءِ وإنْ كانَ فاسداً، والبَاقيَ[8] على سَوْمِ النَّظَرِ، فهو أمانةٌ بخلافِ الأوَّلِ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ الثَّاني إلخ) يَحتاجُ لنقلٍ، وإلاَّ فمَا الفرْقُ بينَ الفسادِ بعدَمِ تَسميةِ الثَّمنِ فقيلَ بعدَمِ الضَّمانِ فيهِ، وبينَهُ بسبَبِ الزِّيادةِ على الثَّلاثِ في مسألتِنا؟ تأمَّلْ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٢٦٥١] قوله: ((فإنَّه بعد بيان السَّببِ مضمونٌ بالقيمة)).

(٤) في "آ": ((المتعاقدين)).

(٥) المقولة [٢٢٦٥٢] قوله: ((مَضمون بالقيمةِ)).

(٦) المقولة [٢٢٦٥١] قوله: ((فإنَّه بعدَ بيانِ الثَّمنِ مضمونٌ بالقيمة)).

(٧) قوله: ((والظَّاهرُ الثَّاني)) قال شيخنا: يلزمُهُ بيانُ الفَرْقِ بينَ هذهِ المسألةِ وبينَ المقبوض على سَوْمِ الشِّراءِ بدونِ بيان الثَّمن، فإنَّه حَكَمَ فيها بعَدَمِ الضَّمانِ معَ أنَّه مقبوضٌ على سَوْمِ الشِّراءِ الفاسدِ كهذِهِ؛ إذِ الظَّاهرُ: أنَّ علَّةَ عَدَمِ الضَّمانِ فيها هيَ فسَادُ الشِّراءِ، وهو موجودٌ هنا. اهـ مصحِّح "م".

(٨) قوله: ((وإنْ كانَ فاسداً والباقي إلخ)) أيْ: لأنَّ خيارَ التَّعيينِ لا يصحُّ في الزَّائدِ على الثَّلاثِ؛ لثُبوتِهِ على خلافِ القياسِ فيها فيتقيَّدُ بالثَّلاثِ؛ لجمعِهِ الأوصافَ الثَّلاثةَ وهي الأعْلى والأوْسط والأدْون، وما زادَ يكونُ على أصلِ القياسِ؛ لاندفاعِ الحاجةِ بالثَّلاث. اهـ مصحِّح "م".

وعلى سَومِ الرَّهنِ بالأقَلِّ مِنْ قيمَتِهِ ومِنَ الدَّيْنِ، وعَلى سَوْمِ القَرضِ بقَرضٍ ساوَمَهُ بهِ،

[٢٢٦٥٧] (قولُهُ: وعلى سَوْمِ الرَّهنِ بالأقَلِّ مِنْ قيمتِهِ ومِنَ الدَّيْنِ) أي: إذا سَمَّى قَدْرَ الدَّيْنِ، فلا يُنافي ما سيَذْكُرُهُ "المصنِّفُ"[(١)] في كتابِ الرَّهنِ من قولِهِ: ((المقبُوضُ على سَوْمِ الرَّهْنِ إذا لمْ يُبيَّنِ المقدارُ ليسَ بمضمونٍ على الأصحِّ)) اهـ.

وفي "البزَّازيَّة"[(٢)]: ((الرَّهنُ بالدَّينِ الموعودِ مقبوضٌ على سَوْمِ الرَّهنِ، مضمونٌ بالموعُودِ بأنْ وَعَدَهُ أنْ يُقرِضَهُ ألفاً فأعطاهُ رهْناً وهلَكَ قبْلَ الإقراضِ، يُعطيهِ الألفَ الموعودَ جَبْراً، فإنْ هلَكَ هذا في يَدِ المُرتهنِ أو العَدْلِ يُنظَرُ إلى قيمَتِهِ يومَ القَبْضِ والدَّينِ ❖، وعنِ "الثَّاني": أقْرِضْني وخُذْ هذا ولمْ يُسَمِّ القَرْضَ، فأخذَ الرَّهْنَ ولمْ يُقرِضْهُ حتَّى ضاعَ يَلزَمُهُ قيمةُ الرَّهنِ)) اهـ. وما عنِ "الثَّاني" مُقابِلُ الأصحِّ المذْكُورِ.

[٢٢٦٥٨] (قولُهُ: وعَلى سَوْمِ القَرضِ إلخ) في "البحر"[(٣)] عن "جامع الفُصولين"[(٤)]: ((وما قُبِضَ على سَوْمِ القَرْضِ مضمونٌ بما ساوَمَ كمقبوضٍ على حقيقتِهِ بمنزلةِ مقبوضٍ على سَوْمِ البيعِ، إلاَّ أنَّ في البيعِ يَضمَنُ القيمةَ، وهُنا يَهلِكُ[(٥)] الرَّهنُ بما ساوَمَهُ منَ القَرْضِ)) اهـ. وقولُهُ: ((يَهلِكُ الرَّهنُ بما ساوَمَهُ منَ القَرْضِ)) أي: إذا كانَتْ قيمتُه مثْلَ الرَّهْنِ لا أقلَّ، فلا يُنافي ما تقَدَّمَ[(٦)] مِنْ أنَّهُ يُضمَنُ بالأقلِّ. وبِهِ ظَهَرَ أنَّ ((ما)) ـ في قولِهِ: ((وما قُبِضَ)) ـ نكرةٌ مَوصوفةٌ بمعنى الرَّهنِ، فتكونُ هذه عينَ المسألةِ التي قبلَها

(قولُهُ: فتكونُ هذه عَيْنَ المسألةِ التي قبلَها إلخ) وصَوَّرَ المسألةَ العلاَّمةُ "السِّنْديُّ" بقولِهِ: ((يَعني: لو قالَ إنسانٌ لآخَرَ: أقرِضْني هذِهِ العشرةَ الدَّراهِمِ التي لكَ، أو أقرِضْني هذا الثَّوبَ، وقَبَضَهُ المُستقرِضُ في يَدِهِ قبْلَ أنْ

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٣٤١٠٤] قوله: ((إذا لم يُبيَّن المِقدارُ)).

(٢) "البزازية": كتاب الرهن ـ الفصل الثالث في الضمان ٦/٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

❖ قوله: ((والدَّيْنِ)) معطوفٌ على قوله: ((قيمتِهِ)) أي: يُنظَرُ إلى قيمتِهِ والدَّينِ فيُضمَنُ بالأقلِّ مِنْهُما، اهـ منه.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٢/٥٨ ـ ٥٩.

(٥) عبارة "جامع الفصولين": ((وهنا يملك الرهن))، وهو خطأ.

(٦) في المقولة السابقة.

وعَلى سَوْمِ النِّكاحِ لأَمَةٍ بقيمتِها، "نهر"[١]. .....

كما يُعلَمُ مِمّا نَقَلناهُ[٢] عَنِ "البزَّازيَّة" في تَصويرِ المسألةِ السَّابقةِ، فافهمْ.

[٢٢٦٥٩] (قولُهُ: وعَلى سَوْمِ النِّكاحِ إلخ) يَعني: لو قَبَضَ [٣/ق٣٣/ب] أمةَ غَيْرِهِ لِيَتزَوَّجَها بإذْنِ مَولاها فهلَكَتْ في يَدِهِ ضَمِنَ قيمتَها، "جامع الفصولين"[٣]. قال محشِّيهِ "الخَيرُ الرَّمْلي"[٤]: ((أقولُ: تقدَّمَ أنَّ ما بُعِثَ مَهراً بعْدَ الخِطبةِ وهو قائمٌ أو هالكٌ يُستَرَدُّ، فهو صريحٌ أيضاً في أنَّ ما قُبِضَ على سَوْمِ النِّكاحِ منَ المَهْرِ مضمونٌ ولو لمْ يُسَمَّ المهْرُ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ظاهرُ كلامِهِمْ وجُوبُ قيمةِ الأَمَةِ ولو لم يَكُنِ المَهْرُ مُسمًّى، ويُحتَاجُ إلى وجْهِ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ أو سَوْمِ الرَّهنِ؛ فإنَّهُ لا يُضمَنُ إلاَّ بعدَ بيانِ الثَّمنِ أو بيَانِ القَرْضِ، وقَدْ أطالَ الكلامَ فيهِ "السَّيِّدُ الحَمَويُّ" في "حاشيةِ الأشباهِ"[٥] مِنَ النِّكاحِ ولَمْ يَأتِ بطائلٍ.

يَرْضَى المُقرِضُ بذلكَ، أو قالَ المُقرِضُ: أنظِرْني حتَّى أستشيرَ، فضاعَ منْ يَدِ المُستقرِضِ الدَّراهمُ أو الثَّوبُ قبْلَ أنْ يَتِمَّ القَرْضُ بينهما يَضمَنُ المُستقرِضُ عشَرَةَ دراهمَ أو قيمةَ الثَّوبِ كمقبوضٍ على حقيقتِهِ، وكمقبوضٍ على سَوْمِ البَيعِ، إلاَّ أنَّهُ في البَيعِ يَهلِكُ بالقيمةِ، وهُنا يَهلِكُ بما ساوَمَهُ بِهِ منَ القَرْضِ)) اهـ.

(قولُهُ: ويُحتَاجُ إلى وجْهِ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ إلخ) ولا يُقالُ: وَجْهُ الفَرْقِ أنَّ المقبوضَ على سَوْمِ النِّكاحِ البَدَلُ لا يَنفَكُّ عنْهُ؛ لصحَّتِهِ بدونِ تسميةٍ، فكأنَّهُ مَذكورٌ لفظاً، بخلافِ المَقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ مثلاً، فإنَّ الصِّحَّةَ في البيعِ تَتوقَّفُ على تَسميةِ الثَّمَنِ؛ لأنَّ المهرَ بدلُ المُتْعَةِ، والقيمةَ بدَلُ العَينِ، ولا تُوجِبُ تسميةُ أحدِهما الآخَرَ، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٥٩/٢.

(٤) "اللآلئ الدريَّة في الفوائد الخيرية": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٥٩/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٥) انظر "غمز عيون البصائر": كتاب النكاح ٩٨/٢ ـ ٩٩.

(ويَخرُجُ عن مِلكِهِ) أي: البائِعِ (مَعَ خيارِ المُشتَري) فَقَطْ (فيَهلِكُ بيَدِهِ[١] بالثَّمَنِ كتَعَيُّبِهِ) فيها بعَيْبٍ.....

[٢٢٦٦٠] (قولُهُ: ويَخْرُجُ عَنْ مِلكِهِ، أي: البائعِ) فلو أعتَقَهُ لمْ يَصِحَّ عتْقُهُ، ولو كانَ حَلَفَ: إنْ بِعْتُهُ فهوَ حُرٌّ لمْ يَعْتِقْ لخُروجِهِ عَنْ مِلْكِهِ، "بحر"[٢].

[٢٢٦٦١] (قولُهُ: مَعَ خيارِ المُشتَري فَقَطْ) شَمِلَ ما إذا كانَ الخيارُ لهما، وأسْقَطَ البائعُ خيارَهُ بأنْ أجازَ البيعَ كما في "البحر"[٣]. قال "ح"[٤]: ((ومثلُهُ ما إذا جَعَلَ المشتري الخيارَ لأجنبي)).

[٢٢٦٦٢] (قولُهُ: فيَهلِكُ بيَدِهِ بالثَّمَنِ) لأنَّ الهلاكَ لا يَعْرَى عَنْ مُقَدِّمَةِ عَيْبٍ يَمْنَعُ الرَّدَّ، فيَهلِكُ وقَدِ انبرَمَ البيعُ فيلزَمُ الثَّمَنُ، بخلافِ ما إذا كانَ الخيارُ للبائعِ؛ لأنَّ تعيُّبَهُ[٥] في هذِهِ الحالةِ لا يَمْنَعُ الرَّدَّ فيَهْلِكُ، والعَقْدُ موقوفٌ فيَبْطُلُ، "نهر"[٦].

مطلبٌ في الفَرْق بين القيمةِ والثَّمن

وإذا بَطَلَ العَقْدُ يَضمَنُ القيمةَ، والفَرْقُ بينَ الثَّمَنِ والقيمةِ أنَّ الثَّمَنَ ما تراضى عليهِ المُتعاقِدانِ سَواءٌ زادَ على القيمةِ أو نَقَصَ، والقيمةَ ما قُوِّمَ بهِ الشَّيءُ بمنْزِلَةِ المِعيارِ من غيرِ زيادةٍ ولا نُقْصان. ٥١/٤

[٢٢٦٦٣] (قولُهُ: كتَعَيُّبِهِ فيها) أيْ: في يَدِ المُشتري، وهذا تَشْبيهٌ بالهلاكِ في الصُّورتَينِ، أعني: في صُورةِ ما إذا كانَ الخيارُ للبائعِ أو للمُشتري، فإنَّ التَّعيُّبَ المذكورَ كالهلاكِ يُوجِبُ القيمةَ في الأُولى والثَّمنَ في الثَّانيةِ، "منح"[٧]. وشَمِلَ ما إذا عَيَّبَهُ المُشتري أو أجنبيٌّ، أو تعيَّبَ بآفةٍ سماويَّةٍ

(قولُهُ: أي: في يَدِ المُشتري) جعَلَ "السِّنْديُّ" ضميرَ ((فيها)) عائداً لمدَّةِ الخيارِ، فتأمَّلْ، ولعلَّهُ الأحسنُ.

---

(١) في "د" و"و": ((في يده)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٣/٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٥/٦.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

(٥) في "النهر": ((لأن تعينه)) بالنون بدل ((تعيبه))، وهو تصحيف.

(٦) "النهر" كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢/ق٧/أ.

لا يَرتَفِعُ كقَطْعِ يَدٍ، فيَلزَمُهُ قيمَتُهُ في المَسألَةِ الأُولى ـ ولِلبَائِعِ فَسْخُ البَيْعِ[١] وأَخْـذُ نُقصَـانِ القِيْمِيِّ لا المِثْلِيِّ؛.....

أو بفعلِ المبيعِ، وكذا بفعلِ البائعِ [عندهما، و][٢] عندَ "محمَّدٍ" لا يَسقُطُ بـهِ خيـارُ المُشتري، فإنْ أجازَ البيعَ ضمِنَ البائعُ النُّقصانَ، وعندهما يَـلزمُ البيـعُ، "بحر"[٣]، أي: ويَرجِـعُ بـالأَرْشِ على البائعِ كما ذَكَرَهُ بعْدَهُ[٤].

(تنبيهٌ)

ذَكَرَ حُكمَ الهلاكِ والنُّقصانِ عندَ المُشتري، ولم يَذكُرْ حُكمَ الزِّيادةِ عندَهُ.

وحاصلُهُ: أنَّها متَّصلةٌ أو مُنفصِلةٌ، ومُتولِّدةٌ منَ الأصْلِ كالوَلَدِ والسِّمَنِ والجَمَـالِ والبُرْءِ مِـنَ المَرَضِ، أو غَيرُ مُتولِّـدةٍ كـالصِّبْغِ والعُقْـرِ والكَسْـبِ والبِنَـاءِ، فيَمْتَنِـعُ الفسـخُ إلاَّ في المُنْفصِلَـةِ الغَـيرِ المُتولِّدةِ، "بحر"[٥] عن "التَّتارخانيَّة".

[٢٢٦٦٤] (قولُهُ: لا يَرتَفِعُ) يأتي[٦] مُحْتَرَزُهُ.

[٢٢٦٦٥] (قولُهُ: فيَلزَمُهُ قيمَتُهُ) أي: لو هلَـكَ، ولـو قـال: فللبـائعِ في المسـألةِ الأُولى فَسْـخُ البيعِ إلخ لكانَ أَولى؛ لأنَّ المَطلوبَ بيانُ ما يَلزمُ بالتَّعيُّبِ في المسألتينِ، أمَّا ما يَلزمُ بالهلاكِ فيهما فهوَ

(قولُهُ: وكذا بفِعلِ البائعِ عندَ "محمَّدٍ"، فلا يَسقُطُ إلخ) عبارةُ "ط": ((أو البـائعِ عندَهُمـا، وقـال "محمَّـدٌ": لا يَسقُطُ به إلخ))، وقال في "البحر" نقلاً عن "البناية": ((التَّعيُّبُ إذا كانَ بفعلِ البائعِ في يَـدِ المشتري لـم يَسقُطْ خيارُ المشتري، فإنْ أجازَ البيعَ ضَمِنَ بهِ البائعُ النُّقصانَ. اهـ، ولكنْ ذَكَرَ في "الفتح": أنَّ هذا قـولُ "محمَّـدٍ"، وأمَّـا عندهما إذا تعيَّبَ بفعلِ البائعِ يَلزَمُ البيعُ)).

(قولُهُ: لأنَّ المطلوبَ بيانُ ما يَلزَمُ بالتَّعيُّبِ إلخ) القَصْدُ بقولِهِ: ((فيَلزَمُهُ قيمتُهُ إلخ)) بيانُ هذا التَّشبيهِ

---

(١) في "ط": ((المبيع)).

(٢) في النسخ جميعها: ((وكذا بفعل البائع عند محمد، فلا يسقط به إلخ))، وما بين منكسرين أثبتناه من "ط" لإصلاح العبارة؛ حيث إنّ ابن عابدين رحمه الله اختصر عبارة "البحر" اختصاراً مخلاً، وقد نبّه على ذلك الرافعي ومصحّح "م" رحمهما الله.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٥ بتصرف.

(٤) في "ب" و"م": ((بعد)) بغير هاء.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٥ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٢٦٦٨] قوله: ((ولو يرتفع)).

لشُبْهَةِ الرِّبا، "حدَّاديّ"[١] ـ وثَمَنُهُ في الثَّانِيَةِ،.....

مُصَرَّحٌ بِهِ في "المتن".

[٢٢٦٦٦] (قولُهُ: لشُبْهَةِ الرِّبا) لأنَّ الجودةَ في المالِ الرِّبَوِيِّ غيرُ مُعتبَرَةٍ، لكنْ قالَ في "الخُلاصةِ"[٢] منَ الغَصْب: ((إذا غَصَبَ قُلْبَ فضَّةٍ ـ وهو بالضَّمِّ: السِّوارُ ـ إنْ شاءَ المالكُ أخَذَهُ مَكسوراً، وإنْ شاءَ تَرَكَهُ وأَخَذَ قيمتَهُ منَ الذَّهَبِ، قال في "العناية"[٣]: إذْ لو أوجبْنَا مثْلَ القيمةِ مِنْ جنْسِهِ أدَّى إلى الرِّبا، أو مثْلَ وَزْنِهِ أبطلْنَا حقَّ المالكِ في الجَودةِ والصَّنْعةِ)) اهـ. وذَكَرَ "الزَّيلَعيُّ"[٤] هناكَ فيما لو نَقَصَ المغصُوبُ الرِّبَويُّ: ((يُخَيَّرُ المالكُ[٥] بينَ أنْ يُمسِكَ العَيْنَ ولا يَرجِعَ على الغَاصِبِ بشيءٍ، وبينَ أنْ يُسَلِّمَها ويَضْمَنَ مثلَها أو قيمَتَها؛ لأنَّ تضمينَ النُّقصانِ مُتعذِّرٌ؛ لأنَّه يُؤدِّي إلى الرِّبا)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ الخيارَ للمالكِ بينَ إمساكِ العَيْنِ بلا رُجوعٍ بالنُّقصانِ، وبينَ دفْعِها وتَضمينِ مِثْلِها، أي: مثلِ وَزْنِها؛ لأنَّهُ رَضِيَ بإبطالِ حقِّهِ في الجَودَةِ، وبَينَ تضمينِ قيمتِها، أي: مِنْ خلافِ الجنْسِ، وفي مسألتِنا إذا كانَ الخيارُ للبائعِ في بَيْعِ الرِّبويِّ وعَيَّبَهُ المُشتري واختارَ البائعُ الفَسْخَ ليسَ لهُ أَخْذُ نُقْصانِ العيبِ؛ لأنَّهُ يُؤدِّي إلى الرِّبا، ويَنبَغي أنْ يكونَ لهُ الخياراتُ المذكورةُ، تأمَّلْ.

[٢٢٦٦٧] (قولُهُ: في الثَّانِيَةِ) أي: ما كانَ الخيارُ فيها للمُشتري.

في كلامِ المصنِّفِ"، وأنَّ العيبَ كالهلاكِ في المسألتينِ في لُزُومِ القيمةِ في الأُولى والثَّمنِ في الثَّانيةِ، إلاَّ أنَّهُ نَبَّهَ على حُكمٍ سَكَتَ عنه "المصنِّفُ" في الثَّانيةِ بقوله: ((وللبائعِ فسخُ إلخ)) وبهذا تكونُ عبارةُ "الشَّارحِ" في غايةِ الاستقامةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الغصب ٢/٢٨ بتصرف.

(٢) "الخلاصة": الفصل الثاني في انقطاع حقِّ المالك إلخ ق٢٩٤/أ بتصرف.

(٣) "العناية": كتاب الغصب ـ فصل فيما يزول به ملك المالك ٨/٢٦٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الغصب ٥/٢٢٩.

(٥) في "م": ((المالك))، وهو خطأ.

ولو يَرتَفِعُ كمَرَضٍ فإنْ زالَ في المُدَّةِ فهُوَ على خيارِهِ، وإلاَّ لَزِمَهُ العَقْدُ لتَعَـذُّرِ الـرَّدِّ، "ابنُ كَمالٍ". (ولا يَمْلِكُهُ المُشتري.....

[٢٢٦٦٨] (قولُهُ: ولو يَرتَفِعُ) مقابِلُ قولِهِ: ((بعَيبٍ لا يَرتفِعُ)).

[٢٢٦٦٩] (قولُهُ: فهُوَ على خيارِهِ) أي: فلَهُ الفَسخُ في مُدَّةِ الخيارِ، ورَدُّ المبيعِ على بائعِهِ لتَعَذُّرِ الرَّدِّ[١].

[٢٢٦٧٠] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: وإنْ لمْ يَزُلِ المرَضُ في المُدَّةِ لَزِمَ العقدُ؛ لأنَّهُ لا يُمْكِنُهُ ردُّهُ في المُـدَّةِ مَعِيْباً لتَضَرُّرِ البائعِ، ولو زالَ بعْدَ مُضيِّ المُدَّةِ لَزِمَ العقدُ بمُضيِّها.

[٢٢٦٧١] (قولُهُ: "ابنُ كَمالٍ") ومثلُهُ في "البحر"[٢] و"الجوهرة"[٣].

[٢٢٦٧٢] (قولُهُ: ولا يَمْلِكُهُ المُشتري) أي: فيما إذا كانَ الخيارُ لهُ فَقَطْ، لكنْ في "الخانيَّـة"[٤]: ((يصِحُّ إعتاقُهُ ويَكونُ إمضاءً))، وفي "السِّراج": ((تَجِبُ النَّفَقَةُ عليهِ بالإجماعِ، ولو تَصَرَّفَ فيـهِ في مُدَّةِ الخيارِ جازَ تَصَرُّفُهُ ويكونُ إجازةً منْهُ))، وفي "جامع الفُصُولين"[٥]: ((لو رهَنَ بالثَّمَنِ رهْناً جازَ الرَّهنُ بهِ))، [٣/ق٣٤/أ] معَ أنَّهُ ذَكَرَ فيـهِ أيضـاً[٦]: ((أنَّـهُ لـو أَبـرَأَهُ البـائعُ عـنِ الثَّمَـنِ لـم يَجُـزْ إبـراؤُهُ عنْدَ "أبي يوسفَ")) اهـ. فيَنبغي أنْ لا يَصِحَّ الرَّهـنُ أيضـاً. والجـوابُ: أنَّ الإبـراءَ يَعْتَمِـدُ الدَّيْـنَ ولا دَيْنَ له عليهِ؛ لأنَّ الثَّمَنَ باقٍ على مِلْكِ المُشتري بخلافِ الرَّهنِ، بدليلِ صِحَّتِهِ بالدَّينِ المَوعُودِ بهِ،

(قولُهُ: تَجِبُ النَّفَقَةُ عليه بالإجماعِ إلخ) للملكِ على قولِهما، وتَعَلُّقِهِ على قولِهِ.

---

(١) **نقول**: قول ابن عابدين رحمه الله: ((لتعذّر الـردّ)) وهـمٌ منـه؛ حيـث إنَّ العيـبَ إن كـان يرتفـع كـالمرض، وزال المرضُ في مدة الخيار لم يتعذر الرَّدُّ، ثمَّ إنَّ هناك تناقضاً بين قوله: ((فله ردُّ المبيع على بائعه)) وبين قوله: ((لتعـذُّرِ الردِّ))، وقد نبَّه على ذلك مصحّحُ "ب" رحمه الله، وانظر عبارة "البحر" و"الجوهرة" في العزوَين الآتيين.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٥.

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١/٢٣٦.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار٢/١٧٨ ـ ١٧٩.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات١/٢٤٥.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات١/٢٤٤.

خلافاً لَهُما) لِئَلاَّ يَصيرَ سائبَةً، قُلنا: السَّائبةُ هيَ التي لا مِلْكَ فيها لأَحَدٍ وَلا تَعَلُّقَ مِلْكٍ،

لكنْ في "المعراج": ((أنَّ عدمَ صِحَّتِهِ[1] قياسٌ، والاستحسانُ صحَّتُهُ؛ لأنَّهُ إبراءٌ بعدَ وجودِ السَّبَبِ وهُوَ البيعُ))، وتمامُهُ في "البحر"[2]، وفيهِ[3] عنِ "الخُلاصةِ"[4]: ((أنَّ زوائدَ المبيعِ مَوقُوفةٌ: إنْ تَمَّ البيعُ كانتْ للمشتري، وإنْ فُسِخَ كانتْ للبائعِ)).

[٢٢٦٧٣] (قولُهُ: خلافاً لَهُما) حيثُ قالا: إنَّهُ يَمْلِكُهُ.

[٢٢٦٧٤] (قولُهُ: لِئَلاَّ يَصيرَ سائبَةً) أي: شيئاً لا مالِكَ لَهُ بَعْدَ دُخولِهِ في المِلكِ، وهذا دليلٌ لقولهما: إنَّهُ يَملِكُهُ بعدَ خُروجِهِ منْ مِلْكِ البائعِ، أي: أنَّهُ لو لمْ يَملِكْهُ لَزِمَ أنْ يَخرُجَ عنْ مِلكِ البائعِ لا إلى مالكٍ فيكونَ كالسَّائبةِ، ولا عَهْدَ لَنا بهِ في الشَّرعِ، يعني: في المُعاوَضاتِ؛ لِئَلاَّ يَرِدَ نحوُ التَّركةِ المُستغرَقَةِ بالدَّينِ، فإنَّها تَخرُجُ عنْ مِلكِ المَيِّتِ، ولا تَدخُلُ في مِلْكِ الوَرَثَةِ ولا الغُرَماءِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[5] و"الفتح"[6].

[٢٢٦٧٥] (قولُهُ: قُلنا) أي: مِنْ طَرَفِ "الإمامِ"، وهوَ جوابٌ بِمَنْعِ كونِهِ كالسَّائبةِ.

(قولُهُ: أنَّ عَدَمَ صِحَّةِ الرَّهْنِ إلخ) عبارةُ "البحر": ((أنَّ عَدَمَ صِحَّتِهِ إلخ))، يَعني: الإبراءَ لا الرَّهْنَ.

(قولُهُ: ولا عَهْدَ لنا بهِ في الشَّرعِ، يعني: في المُعاوَضاتِ إلخ) لا حاجةَ لهذهِ العِنايَةِ معَ تفسيرِ السَّائبةِ بما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ"؛ لوجودِ تَعَلُّقِ المِلكِ في التَّركةِ المذكورةِ، نعمْ على تَفسيرها بما ذَكَرَهُ: منْ أنَّها شيءٌ لا مالكَ لهُ إلخ يُحتاجُ.

---

(١) أي: عدمَ صحةِ الإبراء، **ونقول**: في النسخ جميعها: ((أنّ عدمَ صحّة الرَّهن بالثمن قياسٌ))، وما أثبتناه من عبارة "البحر" عن "المعراج" هو الصواب؛ لأن الرهن بالثمن جائزٌ كما نقل عن "جامع الفصولين"، وإنما الخلاف في عدم صحة الإبراء أو في صحته، ويدلّ عليه قوله بعده: ((والاستحسان صحتُهُ؛ لأنه إبراءٌ بعد وجود السبب وهو البيع))، وقد أشار إلى هذا في هامش "م"، والرافعي في تقريراته.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٤ ـ ١٥.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٤.

(٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ـ جنس فيما يمنع الرد بالعيب إلخ ق٥٦/١أ بتصرف.

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ ـ ب.

(٦) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٥.

والثَّاني مَوجُودٌ هُنا، ويَلزَمُكُم[١] اجتِمَاعُ البَدَلَينِ، والعَوْدُ عَلى مَوضُوعِهِ بالنَّقضِ بشِرَاءِ قَرِيبِهِ. .....

[٢٢٦٧٦] (قولُهُ: والثَّاني مَوجُودٌ هُنا) وهُوَ عُلقَةُ[٢] المالكِ، أي: للبائعِ؛ إذْ قدْ يُرَدُّ عليهِ فيَعُودُ إليهِ حقيقةُ مِلكِهِ، وللمُشتري أيضاً؛ إذْ قَدْ يَسقطُ خيارُهُ فيكونُ لَهُ، "ط"[٣].

[٢٢٦٧٧] (قولُهُ: ويَلزَمُكُم إلخ) استدلالٌ لـ"الإمامِ"[٤] بطريقِ النَّقْضِ الإجماليِّ لدليلِ الخصْمِ باستلزامِهِ الفَسادَ منْ وَجْهينِ:

الأوَّلُ ما في "النَّهر"[٥]: ((أنَّهُ لو دخَلَ في مِلْكِ المُشتري مَعَ كَوْنِ الثَّمَنِ لم يَخرُجْ منْ مِلْكِهِ لَزِمَ اجتماعُ البَدَلَينِ في حكمِ مِلكِ أحَدِ المُتعاقدَينِ حُكماً للمُعاوَضَةِ، ولا أَصْلَ لهُ في الشَّرْعِ، يعني: في بابِ المُعاوَضَةِ، فإنَّها تَقتَضي المُساواةَ بينَهُما في تبادُلِ[٦] مِلْكيهما، فلا يَرِدُ ما لو غَصَبَ المُدَبَّرَ وأَبَقَ منْ يَدِهِ، فإنَّهُ يَضمَنُ قيمَتَهُ، ولا يخرُجُ بهِ عنْ مِلْكِ المالكِ، فيَجتَمِعُ العِوَضانِ في مِلْكٍ؛ لأنَّه ضمانُ جنايةٍ لا مُعاوضةٌ)).

والثَّاني ما في "الفتح"[٧]: ((مِنْ أنَّ خيارَ المُشتري شُرِعَ نَظَراً لهُ ليَتَرَوَّى فيَقِفَ على المصلحةِ، فلو أثبتنا المِلْكَ بمُجرَّدِ البيعِ مع خيارِهِ أَلحقناهُ نقيضَ مقصودِهِ؛ إذْ رُبَّما كانَ المبيعُ مَنْ يَعتِقُ

(قولُهُ: لزِمَ اجتماعُ البَدَلَينِ إلخ) لأنَّ الثَّمنَ لا يَخرُجُ عنْ مِلْكِ المُشتري إجماعاً كما في "البحر".

---

(١) في "و": ((ويلزم)).

(٢) في "ك": ((علة))، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٣.

(٤) في "الأصل": ((استدلَّ الإمام)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/أ ـ ب.

(٦) عبارة "النهر": ((تناول)) بالنون، وهو تصحيف.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٥ بتصرف.

(ولا يَخرُجُ شَيءٌ منْهُما) أي: مِنْ مَبيعٍ وثَمَنٍ من مِلْكِ بائعٍ ومُشترٍ عنْ مالكِهِ اتِّفاقاً (إذا كانَ الخيارُ لهُما) وأيُّهُما فَسَخَ في المُدَّةِ انفَسَخَ البَيْعُ، وأيُّهُما أجازَ بَطَلَ خيارُهُ فَقَطْ (و) هَذا الخِلافُ (تَظْهَرُ ثَمَرَتُهُ في) عَشْرِ مَسائِلَ جَمَعَها "العينيُّ"[1] في قَولِهِ:.....

عليهِ، فيَعتِقُ بلا اختيارِهِ، فيَعودُ شَرْعُ الخيارِ على مَوضوعِهِ بالنَّقْضِ؛ إذْ[2] كان مُفوِّتاً للنَّظَرِ، وذلكَ لا يَجُوزُ)). ٥٢/٤

[٢٢٦٧٨] (قولُهُ: ولا يَخرُجُ شَيءٌ منْهُما إلخ) فإنْ تَصرَّفَ البائعُ جازَ وكانَ فَسْخاً، وكَذا إنْ تَصَرَّفَ المُشتري في الثَّمَنِ إنْ كانَ عَيْناً، وتَصَرُّفُ كلٍّ منْهُما فيما اشتراهُ باطلٌ، وأيُّهما هلَكَ قبلَ التَّسليمِ بطَلَ البيعُ، فإنْ هلَكَ بَعْدَهُ بطَلَ أيضاً ولَزِمَ قيمتُهُ، "منح"[3].

[٢٢٦٧٩] (قولُهُ: عنْ مالكِهِ) لا حاجَةَ إليهِ، "ط"[4].

[٢٢٦٨٠] (قولُهُ: وأيُّهُما أجازَ بَطَلَ خيارُهُ فَقَطْ) أي: وصارَ العَقْدُ باتّاً منْ جانبِهِ والآخَرُ على خيارِهِ، وإنْ لم يُوجَدْ منهما إجازةٌ ولا فَسْخٌ حتَّى مَضَت المُدَّةُ لَزِمَ البَيْعُ، ولو أجازَ أحدُهُما وفَسَخَ الآخَرُ بَطَلَ البيعُ بينهما، سواءٌ سَبَقَ الفَسخُ أو الإجازَةُ أو كانا معاً، ولا عبرةَ للإجازةِ بكلِّ حالٍ. اهـ "منح"[5].

وحاصلُهُ: أنَّهُ إذا أجازَ أحدُهما فالآخرُ على خيارِهِ، فإنْ أجازَ أيضاً تَمَّ العَقْدُ، وإنْ فسَخَ بطَلَ، وإنْ سَكَتا حتَّى مَضَت المُدَّةُ لَزِمَ العقدُ.

[٢٢٦٨١] (قولُهُ: وهَذا الخِلافُ) أي: المَذْكورُ بينَ "الإمامِ" و"صاحبَيهِ" في مسألةِ خيارِ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط في البيع ٢/١٠ بتصرف.

(٢) في "ك": ((إذا))، وهو الموافق لعبارة "الفتح".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق ٧/أ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٣.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق ٧/أ.

(اسْحَقْ عِزَّكَ فَخِّمْ) (**الألِفُ**): مِنَ الأمَةِ، لـو اشتراها[١] بخيارٍ وهِيَ زَوجَتُهُ بَقِيَ النِّكاحُ، (**والسِّينُ**): منَ الاستبراءِ، فحَيْضُها في المُدَّةِ لا يُعتَبَرُ استِبْراءً، (**والحاءُ**): مِنَ المَحْرَمِ، فلا يَعتِقُ مَحْرَمُهُ، (**والقافُ**): مِنَ القُربَانِ لِمَنْكوحتِهِ المُشتراةِ، فلَهُ رَدُّها.....

المُشتري، وهُوَ أنَّ المَبيعَ لا يَدخُلُ في ملكِ المُشتري عنده ويَدخُلُ عندهما، والتَّفْريعُ في المَسَائلِ الآتيَةِ على قولِهِ[٢].

[٢٢٦٨٢] (قولُهُ: بَقِيَ النِّكاحُ) لأنَّهُ لم يَملِكْها عندهُ، وإذا سَقَطَ الخيارُ بطَلَ ـ أي: النِّكاحُ ـ للتَّنافي، أي: بينَ ثُبُوتِ المُتعةِ بمِلْكِ اليمينِ وبالعَقدِ، وعندهما انفسَخَ النِّكاحُ لدخولِها في مِلْكِ الزَّوجِ، فإذا فَسَخَ المُشتري البيعَ رجَعَتْ إلى مَولاها بلا نِكاحٍ عَليها عِنْدهُما، وعنْدَهُ تَسْتَمِرُّ زوجتَهُ كما في "الفتح"[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((وعَلى هَذا لـو اشتَرَى زوجتَهُ فاسداً وقَبَضَها يَفسُدُ النِّكاحُ، ثُمَّ إذا فُسِخَ البيعُ للفسادِ لا يَرتفِعُ فسادُ النِّكاحِ)).

[٢٢٦٨٣] (قولُهُ: لا يُعتَبَرُ استِبْراءً) أي: عنْدهُ، وعنْدَهما يُعتبَرُ، ولو رُدَّتْ بحكمِ الخيارِ إلى البائعِ لا يجبُ الاستبراءُ عنْدَهُ، وعنْدهُما يَجِبُ إذا رُدَّتْ بعدَ القَبْضِ، "بحر"[٥]. وهي المسألةُ الآتيةُ[٦] في رمزِ الفاءِ.

[٢٢٦٨٤] (قولُهُ: فَلا يَعتِقُ مَحْرَمُهُ) أي: إذا اشتَرَى قريبَهُ المَحْرَمَ لا يَعتِقُ عليهِ في مُدَّةِ الخيارِ عنْدَهُ [٣/ق٣٤/ب] حتَّى تَنقضِيَ المُدَّةُ ولم يَفسَخْ، وعِنْدهُما يَعتِقُ؛ لأنَّهُ ملَكَهُ.

[٢٢٦٨٥] (قولُهُ: فلَهُ رَدُّها) لأنَّهُ حيثُ لم يَملِكْها عنْدَهُ كانَ وطؤُهُ لها في مُدَّةِ الخيارِ بالنِّكاحِ

---

(١) في "د" و "و": ((شراها)).

(٢) أي: على قول الإمام.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧.

(٦) المقولة [٢٢٦٩٥] قوله: ((فلا استبراء على البائع)).

إلاَّ إذا نَقَصَها بِهِ،.....

لا بملكِ اليمينِ، فلا يَمتَنِعُ الرَّدُّ؛ لأنَّهُ لم يَكُنْ دليلَ الرِّضا بالبيعِ، بخلافِ وطْءِ غيرِ منكوحتِهِ كما سيأتي[1]. وعنْدهُما يَمتَنِعُ؛ لأنَّ الوطءَ حصَلَ في الملكِ وقدْ بطَلَ النِّكاحُ، فكانَ دليلَ الرِّضا.

[٢٢٦٨٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا نَقَصَها) أي: الوطءُ ولو ثَيِّباً، فيَمتَنِعُ الرَّدُّ، "نهر"[2] و"فتح"[3]، ومُقتضاهُ: أنَّ دواعيَ الوَطْءِ ليستْ كالوَطءِ لعَدَمِ التَّنْقيصِ بها، فلا يَجْري فيها الخِلافُ[4] المذكورُ بخلافِها في غيرِ المَنكوحَةِ، فإنَّ دواعيَهِ مثْلُهُ، فتكونُ دليلَ الرِّضا بالبيعِ، فيَمتَنِعُ الرَّدُّ اتِّفاقاً كما سيأتي[5]. وَعَلى هذا فيُشكِلُ[6] ما في "شَرحِ منلا مِسكينٍ"[7]: ((مِنْ أنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ عنْدَ "الإمامِ"

(قولُهُ: وعلى هَذا فيُشكِلُ ما في "شَرْحِ منلا مِسكينٍ": مِنْ أنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ عنْدَ "الإمامِ" إلخ) عبارتُهُ معَ

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٧ بتصرف.

(٤) في هامش "م": ((قوله: فلا يَجري فيها الخلافُ)) صَوابُه: التَّفصيلُ؛ لأنَّ الخلافَ جارٍ وإنْ لم تَنقُص كالوطءِ الغَيرِ المُنقِص.

(٥) المقولة [٢٢٧٣٤] قوله: ((ونَظَرٍ إلى فَرْجٍ إلخ)).

(٦) قوله: ((وعلى هذا فيُشكِلُ ما في "شَرحِ منلا مِسكين" إلخ))، عبارةُ "الشَّارح" المذكور: ((ولو اشترى منكوحتَهُ فوَطِئَها لهُ ردُّها عند "أبي حنيفة"، خلافاً لهما، هذا لو ثَيِّباً فلو بكراً يمتنعُ الردُّ عنده أيضاً، وكذا لو قبَّلَها أو مسَّها أو مسَّتْه بشهوةٍ، وكذا لو وَطِئَها غيرُه في يَدِهِ)) اهـ. فقد فهم العلاَّمةُ المحشِّي أنَّ قولَهُ: ((وكذا لو قبَّلَها إلخ)) تابعٌ لقوله: ((يمتنعُ الرَّدُّ)) فاستَشكَلَ، وليسَ كذلكَ، بل هو معطوفٌ على قولِهِ: ((فوطَئَها)) الَّذي هو محلُّ الخلافِ، وعليهِ فلا إشكالَ، أفادَهُ شيخُنا. نعمْ يَبقى الإشكالُ في عَدِّ صورةِ وطءِ الغيرِ منْ مَحَالِّ الخِلافِ، معَ أنَّهُ ليسَ فيها إلاَّ إيجابُ العُقرِ، وهو زيادةٌ منفصلةٌ غيرُ متولِّدةٍ. والعجَبُ منَ العلاَّمةِ المُحَشِّي كيفَ استظهر وجْهَ امتناعِ الرَّدِّ فيها معَ تصريحِهِ في التَّنبيهِ السَّابقِ عنْدَ قولِ "المُصنِّفِ": ((فيهلكُ بيدِهِ بالثَّمنِ)) بعدمِ الرَّدِّ في الزِّيادةِ المذكورةِ، وقيَّدَهُ "أبو السُّعود" في "حاشيته" على "منلا مسكين" بما إذا عيَّبَها الوطءُ، وحينئذٍ يمتنعُ الرَّدُّ قولاً واحداً أيضاً، فلا ينبغي عدُّهُ في مسائلِ الخِلافِ. اهـ مصحَّح "م".

(٧) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط صـ١٧١ـ.

.....

لو قبَّلَها أو مَسَّها أو مَسَّتْهُ بشهوةٍ، وكَذا لـو وَطِئَهـا غَيْرُ الـزَّوجِ في يَـدِهِ)) اهـ. ووَجْـهُ الأخيـرِ ظاهرٌ؛ لأنَّ وطْءَ غيرِهِ مُوجِبٌ للعُقرِ، وهو زيادةٌ مُنفصِلةٌ مُتولِّدةٌ مِنَ المبيعِ بعدَ القبضِ، فتَمنَعُ الرَّدَّ كما مرَّ[1] ويأتي[2].

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[3]: ((ولـمْ أَرَ حُكمَ حِلِّ وطءِ المبيعةِ بخيارٍ، أمَّا إذا كانَ الخيارُ للبائعِ فيَنبغي

"المتن": ((فلو اشتَرَى زوجَتَهُ بالخيارِ بقيَ النِّكاحُ، وإنْ وطِئَها له أنْ يَرُدَّها عند "أبي حنيفة" خلافاً لهمـا، هـذا إذا كانَتْ ثَيِّباً، وإنْ كانتْ بِكْراً امتنعَ الرَّدُّ عندهُ أيضاً، وكذا إذا قبَّلَهـا أو مَسَّـها أو مَسَّتْه بشـهوةٍ، وكَـذا لـو وَطِئَها غيرُ الزَّوجِ في يَدِهِ)) اهـ. وكأنَّ "المُحَشِّي" فَهِمَ أنَّ قولهُ: ((وكذا إذا قبَّلَها إلخ)) راجعٌ لِمـا قبلَـهُ، وهـو قولهُ: ((وإنْ كانَتْ بِكْراً امتنَعَ الرَّدُّ عندهُ))، وبإرجاعِهِ لقولـهِ: ((وإنْ وَطِئَهـا لـهُ أنْ يَرُدَّهـا عنْـدَ "أبي حنيفـةَ" إلخ)) يَزُولُ الإشكالُ، وكذلكَ يُقالُ في قوله: ((وكَذا لو وَطِئَها غيرُ الزَّوجِ))، يَعني: بـدونِ أنْ يَنقُصَهـا، فـلا يَمتَنِعُ الرَّدُّ عنْدَهُ وإنْ وَجَبَ العُقْرُ؛ لأنَّهُ زيادةٌ مُنفصِلةٌ غيرُ مُتولِّدةٍ كما تَقَدَّمَ لـ "المُحَشِّي"، خلافاً لِمَا قالـهُ هُنـا منْ أنَّها مُتولِّدةٌ، والظَّاهرُ أنَّ مسـألةَ وطءِ غـيرِ الزَّوجـةِ اتِّفاقيَّـةٌ، وكُتِـبَ في "حاشـيةِ مِسـكينٍ" لـ "الحَمَـويِّ" ما نصُّهُ: ((قولُه: وكذا إذا قبَّلَها إلخ يَعني: أنَّ الخِلافَ في التَّقبيلِ وما عُطِفَ عليهِ كالخِلافِ في الـوَطْءِ)) اهـ. ولتُراجَع المسألةُ الأخيرةُ هلْ هيَ خلافيَّةٌ أَوْ لا؟ تأمَّلْ. لكنَّ ما تقـدَّمَ لـهُ: ((مـنْ أنَّ العُقْـرَ غـيرُ مُتولِّـدةٍ)) ذَكَـرَ "الحَمَويُّ" في شرحِهِ ما يُخالفُهُ وأنَّها مُتولِّدةٌ، ونصُّهُ: ((ممَّا يَتِمُّ بِهِ العقْدُ ما إذا زادَ المبيـعُ زيـادةً مُتولِّـدةً مُتَّصلـةً كالسِّمَنِ وانجلاءِ بياضِ العَينِ خلافاً لـ "محمَّدٍ"، ولا خـلافَ في امتناعِـهِ مِـنْ غـيرِ المُتولِّـدةِ كـالصِّبْغِ، وكَـذا في المُنفصِلَةِ المتولِّدةِ كالعُقرِ والثَّمَرِ إلخ))، ونحوُهُ في "شرح المَجْمَعِ"، فعلى هذا يكونُ التَّشبيهُ الأخيرُ راجعاً لأصلِ امتناعِ الرَّدِّ لا إليهِ معَ الخِلافِ، وذَكَرَ في "الذَّخيرةِ": ((أنَّ العُقرَ والأَرشَ في معنى الزِّيادةِ المُنفصِلةِ المُتولِّدةِ)).

(١) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعيُّبِهِ منها)).

(٢) المقولة [٢٢٧٠٢] قوله: ((بعدَ الفَسْخِ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٦/٦.

(**والعَيْنُ**): منَ الوَديعَةِ عِندَ بائعِهِ، فيَهلِكُ على البائعِ؛ لارتِفاعِ القَبْضِ بالرَّدِّ لعَدَمِ المِلْكِ، (**والزَّايُ**): مِنَ الزَّوجَةِ المشتراةِ، لو وَلَدَتْ في المُدَّةِ في يَدِ البائعِ لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ، ولَو في يَدِ المُشتري لَزِمَ[1] العَقْدُ؛.....

حِلُّهُ لهُ لا للمُشتري، وإنْ كانَ للمُشتري يَنبغي أنْ لا يَحِلَّ لهما، ونَقَلَهُ في "المعراج" عنِ "الشَّافعيِّ")) اهـ. ولا يخفى أنَّ هذا في غيرِ منكوحتِهِ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ هذهِ[2] المسألةَ غيرُ مُكرَّرةٍ معَ الأُولى المَرمُوزِ لها بالألفِ وإنْ كانَ مَوضوعُهما شراءَ الأمَةِ المنكوحَةِ؛ لأنَّ المقصودَ مِنَ الأُولى أنَّ شراءَها لا يُبطِلُ نكاحَها، ومن هذِهِ أنَّ وطءَ زوجِها لا يَمنَعُهُ مِنْ رَدِّها كما نبَّهَ عليهِ "ط"[3]، وهوَ ظاهرٌ.

[٢٢٦٨٧] (قولُهُ: منَ الوَديعَةِ عِندَ بائعِهِ إلخ) أي: إذا قَبَضَ المُشتري المبيعَ بإذنِ البائعِ، ثُمَّ أَودَعَهُ عنْدَ البائعِ، فهَلَكَ في يَدِهِ في تلكَ المُدَّةِ هَلَكَ مِنْ مالِ البائعِ عنْدَهُ؛ لارتفاعِ القبضِ بالرَّدِّ لعَدَمِ المِلكِ، وعنْدهُما مِنْ مالِ المُشتري؛ لصحَّةِ الإيداعِ باعتبارِ قيامِ المِلكِ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[٢٢٦٨٨] (قولُهُ: لعَدَمِ المِلْكِ) علَّةٌ للعِلَّةِ.

[٢٢٦٨٩] (قولُهُ: لو وَلَدَتْ) أي: بالنِّكاحِ، "بحر"[5].

[٢٢٦٩٠] (قولُهُ: لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ) أي: للمُشتري؛ لعَدَمِ المِلْكِ خلافاً لهما، "بحر"[6].

[٢٢٦٩١] (قولُهُ: لَزِمَ العَقْدُ إلخ) أي: اتِّفاقاً، وتَصيرُ أمَّ وَلَدٍ للمُشتري إذا ادَّعاهُ، "بحر"[6]

---

(١) في "و": ((لزمه)).

(٢) ((هذه)) ليست في "الأصل".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٤ بتصرف.

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧ بإيضاحٍ من "ابن عابدين" رحمه الله.

لأنَّ الوِلادَةَ عَيْبٌ، "دُرَر"[١] و"ابنُ كمالٍ". وفي "البحر"[٢] عن "الخانيَّة"[٣]: ((إذا وَلَدَتْ بَطَلَ خيارُهُ، وإنْ كانَ الوَلَدُ مَيْتاً ولم تَنقُصْها الوِلادَةُ لا يَبْطُلُ خيارُهُ))، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٤]، (**والكافُ**): مِنَ الكَسْبِ للعَبْدِ في المُدَّةِ، فهُوَ للبائعِ بَعْدَ الفَسْخِ،

عنِ "ابنِ كمالٍ"؛ لأنَّ تَعيُّبَ المبيعِ ـ في مُدَّةِ الخيَارِ بعْدَ قبضِهِ له ـ مُبطِلٌ لخيارِهِ.

[٢٢٦٩٢] (قولُهُ: إذا وَلَدَتْ إلخ) أي: في يَدِ المُشتري، فيُوافِقُ ما قبْلَهُ، "ط"[٥].

[٢٢٦٩٣] (قولُهُ: ولم تَنقُصْها الوِلادَةُ) مُقتضاهُ: أنَّ الوِلادةَ قَدْ لا تَكونُ نُقْصاناً، وهوَ خلافُ الإطلاقِ السَّابقِ، ويُؤيِّدُ السَّابقَ ما في "البزَّازيَّة"[٦]: ((اشترَاها وقَبضَها، ثُمَّ ظهَرَ وِلادتُها عندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ وهُوَ لا يَعلَمُ: في روايَةِ المُضارَبةِ: عيبٌ مُطلقاً؛ لأنَّ التَّكَسُّرَ الحاصلَ بالولادةِ لا يَزُولُ أبداً، وعليهِ الفَتْوى، وفي روايةٍ: إنْ نَقَصَتْها الوِلادةُ عيبٌ، وفي البهائمِ ليستْ بعيبٍ إلاَّ أنْ تُوجِبَ نُقصاناً، وعليهِ الفتوى)) اهـ، وسيَذكُرُ "الشَّارحُ" في خيارِ العَيبِ عَنِ "البزَّازيَّة" خلافَ ما نَقَلناهُ عنْها، وهو تَحريفٌ كما سنُوضِحُهُ هُناكَ[٧].

[٢٢٦٩٤] (قولُهُ: فهُوَ للبائعِ بَعْدَ الفَسْخِ) لأنَّهُ عنْدَهُ لمْ يَحدُثْ على مِلكِ المُشتري، وعندهُما

(قولُهُ: لأنَّ تعيُّبَ المبيعِ ـ في مُدَّةِ الخيارِ بعدَ قبضِهِ لهُ ـ مُبطِلٌ لخيارِهِ) في "الواني": ((لا يُقالُ: قدْ ظَهَرَ ابتداءً هذا العيبُ في ملكِ البائعِ بالعُلُوقِ الحاصلِ مِن النِّكاحِ؛ لأنَّ العُلوقَ يُحتَمَلُ أنْ يَسقُطَ ما يَستتبِعُهُ مِنْ وَضْعِ الحمْلِ، فلا يكونُ معيَّناً للعِلِّيَّةِ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٣/٢.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ١٨٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشرط ٢/ق ٧/أ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٤/٣.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٣٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٢٩٦١] قوله: ((واعتمده في "النهر")).

(**والفاءُ**): مِنَ الفَسْخِ لبَيْعِ الأَمَةِ، فلا استبراءَ عَلى البائعِ، (**والخاءُ**): مِنَ الخَمْرِ، فلَوْ شَراهُ ذِمِّيٌّ مِنْ مِثْلِهِ بالخيارِ فأَسلَمَ أحدُهُما فهُوَ للبائعِ، "عينيّ"[1]، وتَبِعَهُ "المصنِّفُ"[2]، لكنَّ عبارةَ "ابنِ الكمالِ": ((و[3] أَسلَمَ المُشتري))،.....

للمُشتري؛ لحدوثِهِ على مِلكِهِ، "بحر"[4]. قال "ط"[5]: ((وأمَّا إذا لمْ يُفسَخْ فالزَّوائدُ تَبَعٌ للمبيعِ كمَا سَلَفَ)).

[٢٢٦٩٥] (قولُهُ: فلا استبراءَ عَلى البائعِ) لأنَّهُ إنَّما يَجبُ بتجديدِ المِلكِ ولم يُوجَدْ، حيثُ لم تَدخُلْ في مِلْكِ غيرِهِ، فكأنَّهُ لم يَزُلْ مِلْكُ البائعِ، "ابنُ كمالٍ".

[٢٢٦٩٦] (قولُهُ: لكنَّ عبارةَ "ابنِ الكمالِ": وأَسلَمَ المُشتري) وكَذا في "الفتح"[6] وغيرِهِ، فيكونُ هوَ المُرادَ مِنْ لفظِ ((أحَدُهُما)) في عبارةِ "العَينيِّ"؛ لأنَّهُ لو أَسلَمَ البائعُ لا تَظهَرُ فيهِ ثَمَرَةُ الاختلافِ؛ لبقَاءِ الخيارِ إجماعاً كما في "الزَّيلعيِّ"[7] حيثُ قالَ: ((لَو اشتَرَى ذِمِّيٌّ مِنْ ذِمِّيٍّ خمراً عَلى أَنَّهُ ـ أي: المُشتريَ ـ بالخيارِ، ثُمَّ أَسلَمَ المشتري في مُدَّةِ الخيارِ بَطَلَ الخيارُ عندَهُما؛ لأنَّهُ مَلَكَها، فلا يَملِكُ تمليكَها بالرَّدِّ وهُوَ مُسْلِمٌ، وعندهُ يَبْطُلُ البيعُ؛ لأنَّهُ لم يَملِكْها، فلا يَملِكُ تَمَلُّكَها بإسْقاطِ الخيارِ وهُوَ مُسْلِمٌ، ولو أَسلَمَ البائعُ والخيارُ للمُشتري بَقِيَ على خِيَارِهِ بالإجماعِ، ولو رَدَّها المُشتري عادَتْ إلى ملكِ البائعِ؛ لأنَّ العَقْدَ مِنْ جانبِ البائعِ باتٌّ، فإنْ أجازَهُ صارَ لَهُ، وإنْ فَسَخَ صارَ الخَمْرُ للبائعِ، والمُسلِمُ مِنْ أهلِ أَنْ يَتَمَلَّكَ الخمرَ حُكماً كما في الإرثِ، ولو كانَ الخيارُ للبائعِ فأَسْلَمَ هُوَ بَطَلَ البيعُ؛ لأنَّ المَبيعَ لم يَخرُجْ عَنْ مِلْكِهِ، والمُسلِمُ لا يَقْدِرُ أنْ يُمَلِّكَ

٥٣/٤

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط في البيع ٢/١٠.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشرط ٢/ق ٧/أ.

(٣) الواو ليست في "د" و"و".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٨ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٤.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٤/١٧ـ ١٨.

(**والميمُ**): مِنَ المَأذونِ، لَو أَبرأَهُ البائِعُ مِنَ[1] الثَّمَنِ صَحَّ استحساناً، وبَقِيَ خيارُهُ؛ لأَنَّهُ يَلِي عَدَمَ التَّمَلُّكِ، كُلُّ ذلكَ عندهُ خِلافاً لهما.

قُلتُ: وزيدَ على ذلكَ مَسَائِلُ مِنْها: **التَّاءُ** للتَّعليقِ[2] كـ: إنْ مَلكتُهُ فهُوَ حُرٌّ[3]، فشَرَاهُ بخيارٍ لم يَعْتِقْ،.....

الخمرَ، ولو أَسْلَمَ المُشتري لا يَبطُلُ العقدُ، والبائعُ على خيارِهِ؛ لأنَّ العقدَ مِنْ جهةِ المُشتري باتٌّ، فإنْ أَجازَ العَقْدَ صارَ لهُ؛ لأنَّ المُسلِمَ مِنْ أَهلِ أَنْ يَمْلِكَ الخَمْرَ حُكْماً، وإنْ فسَخَهُ كانَ للبائعِ، وهذا كلُّهُ فيمَا إذا أسلَمَ أحدُهُما بعدَ القَبضِ والخيارُ لأحَدِهِما. فلو قَبْلَ القَبضِ بَطَلَ البيعُ في الصُّوَرِ كُلِّها سَواءٌ كانَ البيعُ باتّاً [٣/٣٥ظ] أو بخيارٍ لأحَدِهما أو لهُما؛ لأنَّ للقَبضِ شَبَهاً بالعَقْدِ مِنْ حيثُ إنَّهُ يُفيدُ مِلكَ التَّصرُّفِ، فلا يَملِكُهُ بَعْدَ الإسلامِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٢٦٩٧] (قولُهُ: مِنَ المَأذونِ إلخ) أي: إذا اشترَى عَبْدٌ مأذونٌ شيئاً بالخيارِ وأَبرَأَهُ بائِعُهُ عَنْ ثمنِهِ في مُدَّةِ الخيارِ بقيَ خيارُهُ؛ لأنَّهُ لَمّا لم يَملِكْهُ كانَ ردُّهُ في المُدَّةِ امتناعاً عَنِ التَّمَلُّكِ، وللمَأذونِ وَلايةُ ذلكَ، فإنَّهُ إذا وُهِبَ لَهُ شيءٌ فلَهُ وَلايةُ أَنْ لا يَقبَلَهُ، "دُرر"[4]. وعندهُما يَبطُلُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ لَمّا ملَكَهُ كانَ الرَّدُّ منهُ تمليكاً بغيرِ عِوَضٍ، وهُوَ ليسَ مِنْ أهلِهِ، وهذا يَقتَضِي صِحَّةَ الإبراءِ، وقدَّمنا أنَّهُ لا يَصِحُّ عندَ "أبي يوسفَ" قياساً، ويصحُّ عندَ "محمَّدٍ" استحساناً، "بحر"[5].

[٢٢٦٩٨] (قولُهُ: كلُّ ذلكَ) أي: المَذكورِ مِن أحكامِ المَسائلِ العَشْرِ.

[٢٢٦٩٩] (قولُهُ: لم يَعْتِقْ) لأنَّهُ عندَهُ لم يَملِكْهُ فلمْ يُوجدِ الشَّرطُ، وعندَهُما وُجِدَ فيَعتِقُ؛ لأنَّهُ مَلَكَهُ، وأمَّا لو قال: إنِ اشتريتُ بدَلَ قولِهِ: إنْ مَلَكتُ؛ فإنَّهُ يَعتِقُ اتِّفاقاً؛ لوجودِ الشَّرطِ

---

(١) في "د" و"و": ((عن)).

(٢) في "د" و"و": ((التعليق)).

(٣) في "ط": ((حراً)) بالنصب، وهو خطأ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٣/٢.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

(**والتَّاءُ**): واستِدَامَةُ السُّكْنى بإجارَةٍ أو إعارَةٍ ليسَ باختِيارٍ[١]، (**والصَّادُ**): وصَيْدٌ شَرَاهُ بخيارٍ فأَحْرَمَ بَطَلَ البَيْعُ.....

وهُوَ الشِّراءُ، فيَكونُ كالمُنشِئِ للعِتقِ بعدَهُ فيَسقُطُ الخيارُ، "فتح"[٢] و"بحر"[٣].

[٢٢٧٠٠] (قولُهُ: واستِدَامَةُ السُّكْنى إلخ) صُورتُها: اشتَرَى داراً على أنَّهُ بالخيارِ وهُوَ ساكنُها بإجارةٍ أو إعَارةٍ فاستَدَامَ سُكناها، قال "خُواهَر زادَه": استدامَتُها اختيارٌ عندهما لِملكِ العينِ، وعندَهُ ليسَ باختيارٍ))، "فتح"[٤]. ومثلُهُ خيارُ العيبِ وخيارُ الشَّرطِ في القِسْمَةِ، ولو ابتَدَأَ السُّكنى بَطَلَ خيارُهُ، وتمامُهُ في "البحر"[٥].

[٢٢٧٠١] (قولُهُ: فأَحْرَمَ) أي: وهوَ في يَدِهِ بَطَلَ البَيعُ عندَهُ ويَرُدُّهُ إلى البائعِ، وعندهُما يَلزَمُ المشتريَ، ولو كانَ الخيارُ للبائع يَنتَقِضُ بالإجماعِ، ولو كانَ للمُشتري فأَحرَمَ المشتري لَهُ أَنْ يَرُدَّهُ، "بحر"[٦]. وعبارةُ "الفتح"[٧]: ((ولو كانَ للمُشتري فأَحرَمَ البائعُ للمُشتري أَنْ يَرُدَّهُ))،

(قولُهُ: ومثلُهُ خيارُ العيبِ وخيارُ الشَّرطِ إلخ) عبارةُ "البحر" بعدَ ذِكْرِهِ ما ذَكَرَهُ في "الفتح" مِن الخِلافِ في استدامةِ السُّكنى: ((وفي "التَّاتارخانيَّة": أنَّ "محمَّداً" ذَكَرَ في البيوعِ: أنَّ خيارَ الشَّرطِ يَبْطُلُ بالسُّكنى، وفي القِسمَةِ ذَكَرَ: أنَّهُ لا يَبْطُلُ، فاختلَفَ المشايخُ: فمِنْهُمْ مَنْ حَمَلَ ما في البُيوعِ على الابتداءِ، وما في القِسمَةِ على الدَّوامِ، ومِنْهُم مَنْ أَبقَى ما في البُيوعِ على إطلاقِهِ فيُبطِلُهُ بالابتداءِ والدَّوامِ، وأَبقَى ما في القِسمةِ على إطلاقِهِ، فلا يَبْطُلُ خيارُ الشَّرطِ فيها بالابتداءِ والدَّوامِ)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((بإجار أو إعارةٍ ليس اختيار))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٧ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩ بتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٨.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٨ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩.

(والدَّالُ): والزَّوائدُ الحادِثَةُ[١] في المُدَّةِ بَعْدَ الفَسْخِ للبائعِ، **(والرَّاءُ)**: والعصيرُ في بيعٍ مُسلِمَينِ، لو تَخَمَّرَ في المُدَّةِ.....

وهيَ الصَّوابُ.

[٢٢٧٠٢] (قولُهُ: بَعْدَ الفَسْخِ) متعلِّقٌ بما تَعَلَّقَ بهِ قولُهُ: ((للبائعِ))، أي: تَثْبُتُ للبائعِ بعدَ الفَسخِ؛ لأنَّها لم تَحدُثْ على مِلكِ المُشتري، وعنْدَهما للمُشتري؛ لأنَّها حَدَثَتْ على ملكِهِ كما في "الفتح"[٢]. ثمَّ لا يخفى أنَّ الزَّوائِدَ تَعُمُّ المُتَّصِلةَ والمُنفصِلةَ مُتولِّدةً أو غيرَها، وليسَ بصَحيحٍ هُنا؛ لِما قدَّمناهُ[٣] عنِ "التَّتارخانيَّة": ((مِنْ أنَّ حُدوثَها عنْدَ المُشتري يَمنَعُ الفَسخَ بالخيارِ، إلاَّ إذا كانَتْ مُنفصِلةً غيرَ مُتولِّدةٍ كالكَسبِ))، فهذِهِ يتَأتَّى فيها إجراءُ الخلافِ؛ لإمكانِ الفَسخِ فيها، أمَّا في بقيَّةِ الصُّوَرِ الثَّلاثِ فلا، بلْ هيَ للمُشتري قطعاً؛ لحدوثِها على مِلكِهِ حيثُ امتنَعَ بها الفَسخُ ولَزِمَهُ البيعُ، ثُمَّ رأيتُ في "جامع الفُصولين"[٤] ذَكَرَ مسائلَ الزِّيادَةِ كمَا قدَّمْنا[٥] مِن امتناعِ الفَسْخِ في الكُلِّ إلاَّ في صُورةِ المُنفصِلةِ الغَيرِ المُتولِّدَةِ، وأنَّ الخِلافَ فيها فَقَطْ، وحينئذٍ فإطلاقُ الزَّوائدِ هُنا ليس ممَّا يَنبغي، بلِ المرادُ بهِ الصُّورةُ المذكورةُ، وهيَ مسألةُ الكَسْبِ الَّتي رَمَزَ لها بالكافِ، فكانَ على "الشَّارحِ" إسقاطُ هذِهِ؛

(قولُهُ: وهيَ الصَّوابُ) لا يتعيَّنُ أنْ يكونَ ما في "الفتح" هُوَ الصَّوابَ، بلْ يَصِحُّ كلٌّ مِن التَّصويرَينِ؛ إذْ لا فَرْقَ بينَهما في الحكمِ، نَعَمْ على تَصويرِ "البحر" يَكونُ هُوَ ما ذَكَرَهُ أوَّلاً في صَدْرِ كلامِهِ، فلا مَعنى لذِكْرِهِ بعدَ ذلكَ، فلِذا كانَ الصَّوابُ ما في "الفتح"، لكنَّ هذا لا يَقتضي التَّصويبَ بلِ الأولَويَّةَ لدَفْعِ التَّكرارِ.

(قولُهُ: فكانَ عَلى "الشَّارحِ" إسقاطُ هذِهِ إلخ) لا يُناسِبُ القَولُ بالإسقاطِ، فإنَّ ما كانَ بمعنى الكسبِ كالكسبِ، والذي يُناسِبُ أنْ يُقيِّدَ الزَّوائدَ بالمُنفصِلةِ الغيرِ مُتولِّدةٍ، وكَسْبُ العبدِ ذُكِرَ أوَّلاً، ولا يَشمَلُ سائرَ الزَّوائدِ، فمَا ذُكِرَ ثانياً تَعميمٌ بعدَ تخصيصٍ.

---

(١) في "ط": ((بالحادثة)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩.

(٣) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعيُّبِهِ فيها)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٤.

(٥) في هذه المقولة.

فَسَدَ خِلافاً لهما، فينبغي أَنْ يَرمِزَ لها لفْظَ: ((تَتَصَدَّرُ))، وَيَضُمَّ الرَّمزَ للرَّمزِ، ولم أَرَهُ لأَحَدٍ، فليُحفَظْ. (أَجازَ مَنْ لَهُ الخِيارُ).....

لتَكرارِهَا معَ إيهامِها خلافَ المُرادِ كما ظَنَّهُ مَنْ قال: إنَّ الزَّوائدَ تَعُمُّ المُتَّصِلةَ والمُنفصِلةَ، فيُستغنَى بها عنِ الكافِ المُشارِ بها إلى الكَسْبِ. اهـ فافهمْ.

[٢٢٧٠٣] (قولُهُ: فَسَدَ) أي: البيعُ عندهُ لعَجْزِهِ عنْ تَمَلُّكِهِ بإسقاطِ خيارِهِ، وتَتِمُّ عندهُما لعجْزِهِ عَنْ رَدِّهِ بفَسخِهِ، "فتح"[١].

[٢٢٧٠٤] (قولُهُ: خِلافاً لهما) راجعٌ للمَسَائلِ الخَمسِ المَزيدَةِ، فافهمْ.

[٢٢٧٠٥] (قولُهُ: وَيَضُمَّ الرَّمزَ للرَّمزِ) كَذا في بعضِ النُّسَخِ، أي: يَضُمَّ الرَّمزَ المَزيدَ بلفظِ ((تَتَصَدَّرُ)) للرَّمزِ السَّابقِ، وفي بعضِ النُّسَخِ: ((ويُضَمَّ لرمزِ الرَّمزِ)) بجرِّ الأوَّلِ باللاَّمِ والثَّاني بالإضافةِ، وهذِهِ النُّسْخَةُ أَلطَفُ، وعليها ففي ((يُضَمَّ)) ضميرٌ يَعُودُ للرَّمزِ المَزيدِ، ويكونُ المُرادُ بالرَّمزِ المجرورِ باللاَّمِ الرَّمزَ السَّابقَ[٢] عن "العينيِّ"، وبالرَّمزِ المجرورِ بالإضافةِ "شرحَ الكنْزِ" لـ "العَينيِّ"، فإنَّ اسمَهُ "الرَّمزُ"، وفي "ط"[٣]: ((فَيَصيرُ المعنى: اسْحَقْ عِزَّكَ ـ أي: امْحَقْهُ بتَواضُعِكَ ـ وعَظِّمِ اللَّهَ تَعَالى في قَلْبِكَ؛ فامتَثِلْ أَمْرَهُ وَنَهْيَهُ، وَعَظِّمِ النَّاسَ بإنْزالِهِمْ مَنْزِلَتَهُم تَصرْ[٤] صَدْراً، أيْ: مُقَدَّماً وَمُقَرَّباً عنْدَ اللهِ تَعَالى وعِنْدَ النَّاسِ)).

[٢٢٧٠٦] (قولُهُ: ولم أَرَهُ لأَحَدٍ) أي: لم يَرَ الرَّمزَ بـ ((تَتَصَدَّرُ))، وإلاَّ فالمسَائلُ في "المِنَح"[٥] و"البحر"[٦]، "ط"[٧].

[٢٢٧٠٧] (قولُهُ: أَجازَ مَنْ لَهُ الخِيارُ) أي: أَجازَ بالقَولِ أو بالفِعْلِ كالإعتاقِ والوَطءِ ونحوِهما

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩.

(٢) صـ ٢٨٩ ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((تصيرُ))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب؛ لأنها مجزومة بجواب الطلب.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق٧/أ.

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٧.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٤.

ولو أَجنَبيّاً (صَحَّ وَلَو مَعَ جَهْلِ صاحِبِهِ) إجماعاً، إلاَّ أَنْ يكونَ الخيارُ لَهُما وفَسَخَ أَحَدُهُمَا فَلَيسَ للآخَرِ الإجازَةُ؛.....

كما يأتي[1]، وفي "جامع الفُصولين"[2]: ((إذا قالَ: أَجَزْتُ شِراءَهُ، أو شِئْتُ أَخْذَهُ، أو رَضِيتُ أَخْذَهُ بَطَلَ خيارُهُ، ولَو قالَ: هَوِيتُ أَخْذَهُ، أَو أَحبَبْتُ، أَو أَردْتُ، أَو أَعجَبَني، أَو وَافَقَني لا يَبْطُلُ. ٤/٥٤

[مَنْ لهُ الخيارُ][3] لو اختارَ الرَّدَّ أو القَبُولَ[4] بقَلبِهِ فهُوَ باطلٌ؛ لتَعَلُّقِ الأحكامِ بالظَّاهِرِ لا بالباطِنِ)).

[٢٢٧٠٨] (قولُهُ: ولَوْ مَعَ جَهْلِ صاحِبِهِ) أي: العاقِدِ مَعَهُ، أمَّا لَو كانَ للمُشتَرِيَين فَفَسَخَ [٣/ق٣٥/ب] أَحدُهُما بغَيْبَةِ الآخَرِ لمْ يَجُزْ كما في "جامع الفُصُولين"[5].

[٢٢٧٠٩] (قولُهُ: لَهُما) أيْ: لكلٍّ مِنَ المُتعاقدَين.

[٢٢٧١٠] (قولُهُ: فَلَيسَ للآخَرِ الإجازَةُ) أيْ: إلاَّ إذا قَبِلَ الأَوَّلُ إجازَتَهُ، يَدُلُّ عليهِ ما في

(قولُهُ: ولو قالَ: هَوِيتُ أَخْذَهُ، أو أَحبَبْتُ، أَو أَرَدْتُ، أو أَعجَبَني، أو وَافَقَني لا يَبْطُلُ إلخ) لعلَّ الفَرْقَ في هذِهِ الألفاظِ هُوَ العُرْفُ، وإلاَّ فما الفَرْقُ بينَ الحُبِّ والرِّضا مثلاً؟! تأَمَّلْ، معَ أنَّهُ ذَكَرَ في "تتمَّة الفتاوى" أَوَّلَ الوَكالةِ ما نَصُّهُ: ((في "المنتقى": "بِشْرٌ" عنْ "أبي يوسفَ": إذا قالَ لآخرَ: أحببتُ أنْ تَبيعَ عَبدي هذا، أو هَوِيتُ، أو رَضِيتُ، أو وافَقَني، أو شِئْتُ، أو أَرَدْتُ فهذا كُلُّهُ توكيلٌ وأَمْرٌ بالبيعِ)) اهـ. ومُقتضاهُ أنَّهُ يَبطُلُ خيارُهُ في الأَلفَاظِ المَذكورَةِ كُلِّها.

(قولُ "الشَّارِحِ": ولَو مَعَ جَهْلِ صاحِبِهِ) لأنَّ الخيارَ إذا كانَ للمُشتري فمِنْ غَرَضِ البائعِ أنْ يُؤَكِّدَ لَهُ البيعَ، فإذا أَجازَهُ فَقَدْ فَعَلَ مُرادَهُ، وإنْ كانَ للبائعِ فمِنْ غَرَضِ المشتري أنْ يَتِمَّ البيعُ، فإذا أَجازَهُ فَقَدْ أَكَّدَ لهُ ما قَصَدَ. اهـ "سِنْديّ" عن "السِّراج".

(قولُهُ: أمَّا لو كانَ للمُشتريَينِ فَفَسَخَ أحدُهُما إلخ) الكلامُ في الإجازةِ لا في الفَسْخِ؛ فلا يُناسِبُ ذِكْرُ ما في "الفُصولَين" هنا.

---

(١) صـ ٣٠٧ ـ وما بعدها "در".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٤.

(٣) ما بين منكسرين من "جامع الفصولين"، وهي مسألة مستقلة عن الأولى. انظر "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٣٣١، نقلاً عن "المبسوط".

(٤) في "آ": ((والقبول)) بالواو، وهو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٢.

لأَنَّ المَفْسُوخَ لا تَلحَقُهُ الإِجازَةُ، (فإِنْ فَسَخَ) بالقَولِ (لا) يَصِحُّ (إلاَّ إذا عَلِمَ) الآخَرُ في المُدَّةِ، فلو لم يَعلَمْ لَزِمَ العَقْدُ. والحِيلةُ: أَنْ يَستَوثِقَ بكَفيلٍ مَخافَةَ الغَيْبَةِ،.....

"جامعِ الفُصُولين"[1]: ((باعَهُ بخيارٍ فَفَسَخَهُ في المُدَّةِ انفَسَخَ، فإنْ قال بَعْدَهُ: أَجَزْتُ، وقَبِلَ المُشتري جازَ استحساناً، ولو كانَ الخيارُ للمُشتري فأجازَ ثمَّ فَسَخَ وقَبِلَ البائعُ جازَ، ويَنفسِخُ)) اهـ، فيكونُ الأوَّلُ بَيْعاً آخَرَ كما سَيَذكُرُه "الشَّارحُ"[2]، والثَّاني إقالةً.

[٢٢٧١١] (قولُهُ: لأَنَّ المَفْسُوخَ لا تَلحَقُهُ الإِجازَةُ) فيهِ إشكالٌ سيَذكرُهُ "الشَّارحُ"[3] معَ جوابِهِ.

[٢٢٧١٢] (قولُهُ: لا يَصِحُّ إلاَّ إذا عَلِمَ الآخَرُ) هذا عندهُما، وقالَ "أبو يوسُفَ": يَصِحُّ، وهو قولُ "الأئمَّةِ الثَّلاثةِ"، قال "الكرخيُّ": وخيارُ الرُّؤيةِ على هذا الخِلافِ، وفي العَيْبِ لا يَصِحُّ فَسخُهُ بدونِ عِلْمِهِ إجماعاً، ولو أجازَ البيعَ بَعدَ فَسْخِهِ قَبْلَ أَنْ يَعلَمَ المُشتري جَازَ وَبَطَلَ فَسخُهُ، ذَكَرَهُ "الإسبيجابيُّ"، يَعني: عندهما، وفيهِ يَظهَرُ أَثَرُ الخِلافِ، وفيما إذا باعَهُ بشَرْطِ أَنَّهُ إذا غابَ فَسَخَ فَسَدَ البيعُ عندهُما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، ورجَّحَ قولَهُ في "الفتح"[4]، "نهر"[5].

[٢٢٧١٣] (قولُهُ: فلو لم يَعلَمْ) أيْ: في مدةِ الخيارِ، سَواءٌ عَلِمَ بعدَها أو لم يَعلَمْ أصلاً.

[٢٢٧١٤] (قولُهُ: أنْ يَستوثِقَ بكَفيلٍ) الذي في "العينيِّ"[6]: ((أنْ يَأخُذَ منْهُ وكيلاً، يَعني:

(قولُهُ: الذي في "العينيِّ": أَنْ يَأخُذَ مِنْهُ وكيلاً إلخ) لعلَّ ما في "الشَّارحِ" وَقَعَ منْهُ استنباطاً، يعني: يَأخُذُ مِنْهُ كفيلاً يُحضِرُهُ في المُدَّةِ للرَّدِّ عليهِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/ ٣٣٠ ـ ٣٣١.

(٢) صـ ٣١٥ ـ "در".

(٣) صـ ٣١٥ ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/ ٥١٣.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب ـ ٣٦٩/أ بتصرف.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان خيار الشَّرط ٢/ ١٠.

أَو يَرفَعَ الأَمْرَ للحاكِمِ لِيَنْصِبَ مَنْ يَرُدُّ عَليهِ، "عينيّ"[١]. قَيَّدْنا بالقَولِ؛ لصِحَّتِهِ بالفِعْلِ بلا عِلْمِهِ اتِّفاقاً كما أَفادَهُ بقَولِهِ:.....

إذا بَدَا لَهُ الفَسْخُ رَدَّهُ عَليهِ)) اهـ، ومِثْلُهُ في "البحر"[٢] وغَيرِهِ، "ح"[٣].

[٢٢٧١٥] (قولُهُ: أَو يَرفَعَ الأَمْرَ للحاكِمِ لِيَنْصِبَ إلخ) في "العماديَّةِ": ((وهذا أَحَدُ قَولَينِ، وقيلَ: لا يَنْصِبُ؛ لأَنَّهُ تَرَكَ النَّظَرَ لنفسِهِ بعَدَمِ أَخْذِ الوكيلِ، فلا يَنْظُرُ القاضي إليه))، وتمامُهُ في "النَّهر"[٤].

[٢٢٧١٦] (قولُهُ: لصِحَّتِهِ بالفِعْلِ بلا عِلْمِهِ) مِثالُ الفَسْخِ بالفِعْلِ: أَنْ يَتَصَرَّفَ البائعُ في مُدَّةِ الخيارِ تَصَرُّفَ المُلاَّكِ، كما إذا أَعْتَقَ المَبيعَ أو باعَهُ، أو كانَ جاريةً فوطِئَها أو قَبَّلَها، أو أَنْ يَكونَ الثَّمَنُ عَيْناً فتَصَرَّفَ فيهِ المُشتري تَصَرُّفَ المُلاَّكِ فيما إذا كانَ الخيارُ للمُشتري، صَرَّحَ بهِ "الأَكملُ" في "العِنايةِ"[٥] وغَيرُهُ مِنَ المشايخِ، "مِنَح"[٦]. والمُرادُ بقولِهِ: ((أَنْ يَتَصَرَّفَ البائعُ إلخ)) أَنْ يَكونَ الخيارُ لَهُ وتَصَرَّفَ كذلكَ، فَيَكونُ فَسْخاً حُكميّاً؛ لأَنَّهُ دليلُ استبقاءِ المَبيعِ على مِلْكِهِ، وأَمَّا لو كانَ الخيارُ للمُشتري وفَعَلَ ما ذُكِرَ فإِنَّهُ يَتِمُّ البَيعُ كما يأتي[٧].

[٢٢٧١٧] (قولُهُ: كما أَفادَهُ إلخ) أي: أفادَ الفِعْلَ الذي يَصِحُّ بهِ الفَسْخُ، يعني: أَنَّ أَمثِلَةَ الفَسْخِ بالفِعْلِ تُستَفادُ مِنْ قَولِهِ المَذْكورِ وإنْ لم يَكُنِ المَذْكورُ مِنْ أَمثِلَةِ الفَسْخِ، بل مِن أَمثِلَةِ التَّمَامِ والإِجازةِ، قال في "الفتح"[٨]: ((وجميعُ ما قَدَّمنا أَنَّهُ إجازَةٌ إذا صَدَرَ مِنَ المُشتري مِنَ الأَفعالِ فهو

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان خيار الشَّرط ٢/١٠ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٨.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

(٤) انظر "النهر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٨/ب.

(٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٠٩ (هامش "فتح القدير").

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق٧/ب.

(٧) صـ ٣١١ ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥١١.

(وتَمَّ العَقْدُ بمَوتِهِ). .....

فَسخٌ إذا صَدَرَ مِنَ البائعِ)) اهـ. وقَدْ أفادَ "الشَّارحُ" ذلكَ بقولِهِ الآتي[1]: ((ولَو فَعَلَ البائعُ ذلكَ كانَ فَسْخاً))، والمُرادُ بِهِ الإعتاقُ وما بَعْدَهُ، وحينئذٍ فليسَ في كَلامِهِ غَلَطٌ، بلْ هُوَ مِنْ رُموزِهِ التي تَخْفَى على المُعترضِينَ، فافهَمْ.

[٢٢٧١٨] (قولُهُ: وتَمَّ العَقْدُ إلخ) أيْ: تحصُلُ الإجازةُ بواحِدٍ مِمَّا ذُكِرَ، وهُوَ كلامٌ مُوهِمٌ، فإنَّ في بعضِها يَكُونُ إجازةً سَواءٌ كانَ الخيارُ للبائعِ أو للمُشتري وهُو الموتُ ومُضِيُّ المُدَّةِ، وفي بَعْضِها إذا كانَ للمُشتري وهُوَ الإعتاقُ وتَوابِعُهُ، فلَو للبائعِ كانَ فَسْخاً، أفادَهُ في "البحر"[2].

[٢٢٧١٩] (قولُهُ: بمَوتِهِ) أيْ: موتِ مَنْ لَهُ الخيارُ بائعاً كانَ أو مُشترياً؛ لأنَّ مَوتَ غَيرِهِ لا يَتِمُّ بِهِ العَقْدُ، بَلِ الخيارُ باقٍ لِمَنْ شُرِطَ لهُ، فإنْ أَمضى العَقْدَ مَضَى، وإنْ فَسَخَهُ انفَسَخَ كما في "الفتح"[3]، "نهر"[4]. وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[5]: ((لَو الخيارُ لهُما فماتَ أَحَدُهُما لَزِمَ البيعُ مِنْ جِهَتِهِ، والآخَرُ على خِيارِهِ))، وفيهِ[6] أيضاً: ((وكيلُ البيعِ أو الوَصِيُّ باعَ بخيارٍ أو المالكُ باعَ بخيارٍ لغيرِهِ، فماتَ الوكيلُ أو الوَصِيُّ، أو المُوكِّلُ أو الصَّبيُّ، أو مَنْ باعَ بنفسِهِ، أو مَنْ شُرِطَ لَهُ الخيارُ قال "محمَّدٌ": يَتِمُّ البيعُ في كلِّ ذلكَ؛ لأنَّ لكُلٍّ منهم حقّاً في الخيارِ، والجنونُ كالمَوتِ)) اهـ، وكَذا الإغماءُ، وتمامُهُ في "النَّهر"[7].

(قولُهُ: والجنونُ كالمَوتِ) خلافُ التَّحقيقِ كما يَأتي، والتَّحقيقُ أنَّ المُسقِطَ للخيارِ مُضِيُّ المُدَّةِ.

---

(١) صـ٣١١ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٩/٦.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٥/٥.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٢/١.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٤/١.

(٧) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

ولا يَخْلُفُهُ الوارِثُ كخيارِ رُؤْيةٍ وتَغْريرٍ ونَقْدٍ؛.....

[٢٢٧٢٠] (قولُهُ: ولا يَخْلُفُهُ الوارِثُ) لأنَّهُ ليس إلاَّ مشيئةً وإرادةً ولا يُتَصَوَّرُ انتقالُهُ، والإرثُ فيما يَقبَلُ الانتقالَ، "هداية"[١].

[٢٢٧٢١] (قولُهُ: كخيارِ رُؤْيةٍ) نَصَّ على ذلكَ في "الغُرَرِ"[٢]، و"الوقايةِ"[٣]، و"النُّقايةِ"[٤]، و"مختصرِها"[٥]، و"المُلتقى"[٦]، و"الإصلاحِ"، و"البحرِ"[٧]، و"النَّهرِ"[٨]، وكذا في "الهدايةِ"[٩] و"الفتحِ"[١٠] مِنْ بابِ خيارِ الرُّؤيَةِ، ولمْ أَرَ مَنْ ذَكَرَ فيهِ خلافاً، وعليهِ فما في فرائضِ "شرحِ البيري" عنْ "شرحِ المَجمَعِ"[١١] لـ"ابنِ الضِّياءِ" ـ: ((مِنْ أنَّ الصَّحيحَ أنَّ خيارَ الرُّؤيةِ يُورَثُ[١٢])) ـ فهُوَ غريبٌ، ولعلَّ أصْلَ العبارةِ: لا يُورَثُ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٧٢٢] (قولُهُ: وتَغْريرٍ ونَقْدٍ) لم يذكرهُما في "الدُّرَرِ"، بلْ ذَكَرَ "المصنِّفُ" الأَوَّلَ منهما في "المِنَحِ"[١٣] بحثاً، وذَكَرَ الثَّانيَ في "النَّهرِ"[١٤] بحثاً أيضاً، ووَجْهُ ذلكَ: أنَّ الحُقوقَ المجرَّدةَ لا تُورَثُ، وكأنَّ الوجْهَ لَمَّا قَوِيَ عندَ [٣/ق٣٦/أ] "الشَّارحِ" جَزَمَ بهِ، وقدْ رأيتُ مسألةَ النَّقْدِ

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٣/٣٠.

(٢) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ ذكر خيار الشَّرط ق١١٢/ب.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢/٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) انظر "شرح ملا علي القاري": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ خيار الشَّرط٢/١٦.

(٥) **نقول**: قوله: ((ومختصرها)) كذا في النسخ جميعها، ومعلومٌ أنّ "النقاية" هي "مختصر الوقاية"، ولم تذكر كتب التراجم التي بين أيدينا مختصراً لـ"النقاية"، ولعل صواب العبارة في "الحاشية": ((و"الوقايةِ" و"النقايةِ" مختصرِها)) دون واو عطف، فليتنبه.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢/١٢.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٩، وباب خيار الرؤية ٦/٣٦.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرؤية ق٣٧٢/ب.

(٩) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٣/٣٥.

(١٠) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٥/٥٤٤.

(١١) المسمى "المَشْرَع في شرح المَجْمَع" لأبي البقاء محمد بن أحمد، بهاء الدين المعروف بابن الضِّياء المَكِّيِّ (ت٨٥٤ هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٩٥٥، "الضوء اللامع" ٧/٨٤، "هدية العارفين" ٢/١٩٧).

(١٢) في "آ": ((يورث عنه)).

(١٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار الشَّرط ٢/ق٧/ب.

(١٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

.....

في "شرح البيري" عن "خزانةِ الأكملِ" نصَّ على: ((أنَّهُ لو ماتَ قبلَ نَقْدِ الثَّمنِ بَطَلَ البيعُ، وليسَ لوارثِهِ نَقْدُهُ))، وأمَّا مسألةُ التَّغريرِ فَقَدْ وَقَعَ فيها اضطرابٌ فنقَلَ "الشَّارحُ"[1] في آخرِ بابِ المُرابحةِ عنِ "المَقدسيِّ": ((أنَّهُ أفتى بمثْلِ ما بَحَثَهُ "المُصنِّفُ" هُنا))، ثمَّ ذَكَرَ[2]: ((أنَّ "المصنِّفَ" ذَكَرَ في "شرح منظومتِهِ" الفِقهيَّةِ[3]: أنَّ خيارَ التَّغْريرِ يُورَثُ كخيارِ العَيبِ، وأنَّ "ابنَ المصنِّفِ" أيَّدَهُ))، وسنَذكُرُ[4] إنْ شاءَ اللَّهُ تعالى ما فيهِ هُناكَ، نَعَمْ بَحَثَ "الخيرُ الرَّمليُّ" أيضاً في "حاشيةِ البحرِ": ((أنَّهُ يُورَثُ قياساً على خيارِ فَوَاتِ الوصفِ المَرغوبِ فيهِ كشراءِ عبدٍ على أنَّهُ خبّازٌ))، وقال: ((إنَّهُ بِهِ أَشْبَهُ؛ لأنَّهُ اشتَرَاهُ[5] بناءً على قَولِ البائعِ، فكانَ شارطاً لَهُ اقتضاءً وصْفاً مَرغوباً فبانَ بخلافِهِ، وقد اختلَفَ نَقَلَةُ الشَّيخِ "عليٍّ المَقدسيِّ" والشَّيخِ "محمَّدٍ الغَزِّيِّ" في هذهِ المسألةِ؛ لأنَّهما لم يَرَياها منقولةً، ومالَ الشَّيخُ "عليٌّ" لِمَا قُلْتُهُ فقالَ: والذي أَميلُ إليهِ أنَّهُ مثلُ خيارِ العَيبِ، يَعني: فيُورَثُ)) اهـ. وبِهِ عُلِمَ أنَّ ما نَقَلَهُ "الشَّارحُ" عنِ "المَقدسيِّ" مخالِفٌ لِمَا نَقَلَهُ عنْهُ "الرَّمليُّ"، لكنْ سَيَأتي[6] في المُرابحةِ أنَّهُ لو ظَهَرَ لَهُ خيانةٌ في المُرابحةِ لَهُ رَدُّهُ، ولَو هَلَكَ المَبيعُ قبْلَ رَدِّهِ أو حَدَثَ بِهِ ما يَمنَعُ مِنَ الرَّدِّ لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ وسَقَطَ خيارُهُ، وعَلَّلوهُ هناكَ: بأنَّهُ مُجرَّدُ خيارٍ لا يُقابِلُهُ شيءٌ مِنَ الثَّمنِ كخيارِ الرُّؤيةِ والشَّرطِ، بخلافِ خيارِ العَيبِ؛ لأنَّ المُستَحَقَّ فيهِ جُزْءٌ فائتٌ فيَسقُطُ ما يُقابِلُهُ، وأَخَذَ منْهُ في "البحرِ"[7] هناكَ: ((أنَّ خيارَ ظُهُورِ الخيانةِ لا يُورَثُ)) كما سنَذْكُرُهُ[8] هُناكَ، ولا يَخفَى أنَّ التَّغريرَ أَشْبَهُ بظُهورِ الخيانةِ في المُرابحةِ، فكانَ إلحاقُهُ بِهِ أَوْلى مِنْ إلحاقِهِ بالوَصْفِ المَرْغُوبِ؛

٤/٥٥

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٤١١٨] قوله: ((استَظهَرَ "المصنِّفُ": لا)).

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٤١١٩] قوله: ((قلتُ: وقدَّمناهُ إلخ)).

(٣) المسماة "مواهب الرَّحمن شرح منظومة تحفة الأقران"، كلاهما للمصنف التمرتاشي، ذكرهما ابن عابدين رحمه الله عند ترجمة التمرتاشي المصنف ١/٦٥.

(٤) المقولة [٢٤١١٩] قوله: ((قلتُ: وقدَّمناهُ)).

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اشتراء)) بالهمز.

(٦) المقولة [٢٤١٠١] قوله: ((بَقِيَ ما لو كان قِيْمِيًّا)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٠.

(٨) المقولة [٢٤٠٤٢] قوله: ((لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ)).

لأَنَّ الأَوْصافَ لا تُورَثُ، وأَمَّا خيارُ العَيْبِ والتَّعْيينِ وفَواتِ الوَصْفِ المَرغُوبِ فيهِ.....

لأَنَّ الوَصفَ المَرغُوبَ بمنزلةِ جُزْءٍ مِنَ المَبيعِ، فيُقابلُهُ جُزءٌ مِنَ الثَّمَنِ حيثُ كانَ الوصفُ مَشروطاً، فإذا فاتَ يَسقُطُ ما يُقابلُهُ كخيارِ العَيبِ، وليسَ في التَّغريرِ شَيءٌ مِنْ ذلكَ، بل هوَ مُجَرَّدُ خيارٍ لا يُقابلُهُ شيءٌ مِنَ الثَّمنِ مثلُ خيارِ الخيانةِ في المُرابحةِ، وبهِ يُعلَمُ أنَّ الأَرجحَ أنَّهُ لا يُورَثُ، كما جَزَمَ بهِ "الشَّارحُ"، واللَّهُ سبحانَهُ أَعْلَمُ.

[٢٢٧٢٣] (قولُهُ: لأَنَّ الأَوْصافَ لا تُورَثُ) هذا التَّعليلُ إنَّما يُناسِبُ التَّعبيرَ بأنَّ خيارَ الشَّرطِ ونحوَهُ لا يُورَثُ كما وَقَعَ في "الدُّرَرِ"[١] و"الوِقايةِ"[٢]، و"الشَّارحُ" إنَّما عَبَّرَ: ((بأنَّهُ لا يَخلُفُهُ الوارثُ))؛ لأنَّه أضبطُ؛ لأَنَّ ما لا يُورَثُ قَدْ يَخلُفُهُ الوارثُ فيهِ كخيارِ العَيْبِ، فكانَ الأَولى التَّعليلَ بأنَّ الأوصافَ لا تَنتقِلُ كما مَرَّ[٣] عنِ "الهدايةِ"، أيْ: فإنَّ خيارَ الشَّرطِ مُجَرَّدُ مشيئةٍ وإرادةٍ، وذلكَ وَصْفٌ لصاحبِ الخيارِ، فلا يُمكنُ انتقالُهُ إلى الوارثِ لا بطريقِ الإرثِ ولا بطريقِ الخلافةِ، ومثلُهُ خيارُ الرُّؤيةِ والتَّغريرِ، ولا يَخفى أَنَّ هذا لا يَتَأَتَّى في خيارِ النَّقْدِ؛ لأَنَّ نَقْدَ الثَّمَنِ[٤] فِعْلٌ لا وَصْفٌ، وهذا يُرَجِّحُ أَنَّهُ كخيارِ العَيْبِ، تأمَّلْ.

(تتمَّةٌ)

في "شرحِ البيري" عَنْ "شرحِ المجمَعِ" لـ"ابنِ الضِّياءِ": ((وأَجمعوا أَنَّ خيارَ القَبولِ لا يُورَثُ، وكَذا خيارُ الإجازَةِ في بَيْعِ الفُضُوليِّ)) اهـ. والمُرادُ بخيارِ القَبولِ خيارُ المجلسِ، وهُوَ: أَنْ يَقبَلَ في مجلسِ العَقْدِ بَعْدَ إيجابِ المُوجِبِ.

[٢٢٧٢٤] (قولُهُ: وفَواتِ الوَصْفِ المَرغُوبِ فيهِ) هذا غيرُ موجودٍ في "الدُّرر"[٥]، نَعَمْ ذَكَرَهُ

(قولُهُ: لأَنَّ نَقْدَ الثَّمَنِ فِعْلٌ لا وَصْفٌ) ليسَ الكلامُ في النَّقْدِ بل في خيارِهِ، فما قالَهُ مُتَأَتٍّ في خِيارِ النَّقْدِ أيضاً.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط و التعيين ١٥٣/٢.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٩/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) المقولة [٢٢٧٢٠] قوله: ((ولا يَخلُفُه الوارثُ)).

(٤) في هامش "م": ((قوله: لأَنَّ نَقدَ الثَّمنِ إلخ)) فيهِ: أنَّ الكلامَ في الخيارِ المتعلِّقِ بهِ، وهو وصفٌ بلا ريبٍ، فلا ينتقلُ اهـ.

(٥) وهو غير موجود في نسختنا أيضاً.

فيَخْلُفُهُ الوارِثُ فيها، لا أَنَّهُ يَرِثُ خِيَارَهُ، "دُرر"[١]، فليُحفَظْ. (ومُضِيِّ المُدَّةِ) وإنْ لم يَعلَمْ لِمَرَضٍ أو إغماءٍ (والإعتاقِ).....

في "البحرِ"[٢] و"النَّهرِ"[٣]، ووَجْهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّهُ في معنى العَيْبِ.

[٢٢٧٢٥] (قولُهُ: فيَخلُفُهُ الوارِثُ فيها إلخ) لأنَّ المُورِّثَ استَحَقَّ المبيعَ سليماً مِن العَيْبِ، فكَذا الوارثُ، وكَذا خيارُ التَّعيينِ يَثبُتُ للوارِثِ ابتداءً؛ لاختلاطِ مِلْكِهِ بِمِلْكِ غَيْرِهِ، لا أَنْ يُورَثَ الخيارُ، "هداية"[٤]. ويَدُلُّ على أَنَّ ذلكَ ليس بطريقِ الإرثِ ما في "الدُّررِ"[٥]: ((مِنْ أَنَّ الوارثَ يَثْبُتُ لَهُ الخيارُ فيما تَعَيَّبَ في يَدِ البائعِ بَعْدَ مَوتِ المُورِّثِ وإنْ لم يَثبُتْ للمُورِّثِ)) اهـ. وفي "غايةِ البيانِ": ((والدَّليلُ على أَنَّ هذا الخيارَ للوارثِ غَيرُ ما كانَ للمُورِّثِ: أَنَّ المُشتريَ كانَ لَهُ أَنْ يَختارَ أَحَدَهُما أو يَرُدَّهُما، وليسَ للوارثِ أَنْ يَرُدَّهُما، وخيارُ المُشتري كانَ مُؤَقَّتاً، وللورثَةِ يَثْبُتُ غَيرَ مؤَقَّتٍ)) اهـ.

[٢٢٧٢٦] (قولُهُ: ومُضِيِّ المُدَّةِ) أيْ: مُدَّةِ الخيارِ قبلَ الفَسْخِ، أيْ: سواءٌ كانَ الخيارُ للبائعِ أو للمُشتري؛ لأنَّهُ لم يَثبُت الخيارُ إلاَّ فيها، فلا بَقَاءَ لَهُ بَعْدَها، "بحر"[٦].

[٢٢٧٢٧] (قولُهُ: وإنْ لم يَعلَمْ) أيْ: بِمُضِيِّها.

[٢٢٧٢٨] (قولُهُ: لِمَرَضٍ أو إغماءٍ) مَشَى على ما هو التَّحقيقُ مِنْ أَنَّ الإغماءَ و الجنونَ لا يُسقِطانِ الخيارَ، إنَّما [٣/ق٣٦/ب] المُسقِطُ لهُ مُضيُّ المُدَّةِ مِنْ غَيرِ اختيارٍ، ولِذا لَو أَفاقَ فيها وفَسَخَ جازَ، "بحر"[٦].

[٢٢٧٢٩] (قولُهُ: والإعتاقِ) ولَو بشَرْطٍ وُجِدَ في المُدَّةِ، "بحر"[٦].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/١٩.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٠ بتصرف.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٤.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٠.

ولو لبعضِهِ (وتَوابِعِهِ) وكَذا كُلُّ تَصَرُّفٍ لا يَنْفُذُ أَوْ لا يَحِلُّ إلاَّ في المِلْكِ كإجارةٍ ولَو بلا تَسليمٍ في الأَصَحِّ،.....

[٢٢٧٣٠] (قولُهُ: ولو لبعضِهِ) أيْ: لبعضِ العبدِ المَبيعِ، قالَ في "النَّهر"[١]: ((وَقَدْ أَغفَلوهُ هُنا)).

[٢٢٧٣١] (قولُهُ: وتَوابِعِهِ) كالكتابةِ والتَّدبيرِ.

[٢٢٧٣٢] (قولُهُ: إلاَّ في المِلْكِ) أيْ: ملكِ المُباشِرِ للفِعْلِ بطريقِ الأصالةِ.

[٢٢٧٣٣] (قولُهُ: كإجارةٍ) تمثيلٌ لقولِهِ: ((لا يَنفُذُ إلاَّ في المِلكِ))، قال في "البحر"[٢]: ((وأَشَارَ بالإعتاقِ إلى كُلِّ تَصَرُّفٍ لا يُفعَلُ إلاَّ في المِلكِ، كما إذا باعَهُ، أو وَهَبَهُ وَسَلَّمَهُ، أو رَهَنَ، أو أَجَّرَ وإنْ لم يُسَلِّمْ على الأَصحِّ، أو أَبرأَهُ منَ الثَّمَنِ، أو اشترَى بِهِ شيئاً، أو ساوَمَهُ بهِ، أو حَجَمَ العبدَ، أو سَقاهُ دواءً، أو حلَقَ رأسَهُ، أو سَقَى زَرْعَ الأَرضِ، أو حَصَدَهُ، أو عَرَضَ المبيعَ للبيعِ، أو أَسكَنَهُ في الدَّارِ ولو بلا أَجْرٍ، أو رَمَّ منها شيئاً، أو بَنَى بناءً، أو طَيَّنَهُ، أو هَدَمَهُ، أو حَلَبَ البَقَرةَ، أو شَقَّ أوداجَ الدَّابَّةِ، أو بَزَغَها[٣]، لا لو قَصَّ حوافِرَها أو أَخَذَ من عُرْفِها، أو استخدَمَ الخادمَ مرَّةً، أو لبِسَ الثَّوبَ مرَّةً، أو رَكِبَ الدَّابَّةَ مرَّةً، أو أَمَرَ الأَمَةَ بإرضاعِ وَلَدِهِ؛ لأَنَّهُ استخدامٌ، والاستخدامُ ثانياً إجازةٌ إلاَّ إذا كانَ في نَوعٍ آخَرَ)) اهـ ملخَّصاً. وبَقيَ ما لو زادَ المبيعُ في يَدِ المُشتري، وقدَّمنا[٤]

(قولُهُ: أيْ: مِلكِ المُباشِرِ للفِعْلِ إلخ) فيهِ: أَنَّ مِلْكَ الآمِرِ يَكفي للنَّفاذِ إذا كانَ المُباشِرُ وكيلاً، تأَمَّلْ.

(قولُهُ: أَو وَهَبَهُ وسَلَّمَهُ أو رَهَنَ) يُنظَرُ الفَرْقُ بينَ الهبةِ ـ حيث شُرِطَ التَّسليمُ فيها ـ وبينَ الرَّهنِ حيث لمْ يُشتَرَطْ فيهِ.

(قولُهُ: لا لَو قَصَّ حوافِرَها إلخ) يُنظَرُ الفَرقُ بينَهُ وما بَعْدَهُ وبينَ ما لَو حَلَقَ رأسَ العبدِ، ولعلَّهُ العُرفُ.

(قولُهُ: أو أَخَذَ مِنْ عُرْفِها) شَعْرُ عُنُقِ الفَرَسِ، "قاموس".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٠.

(٣) بَزغَ البَيْطارُ والحاجمُ بَزْغاً مِنْ بابِ قَتَلَ: شَرطَ وأَسالَ الدَّمَ. اهـ "المصباح المنير" مادة ((بزغ)).

(٤) المقولة [٢٢٦٦٣] قوله: ((كَتَعَيُّبِهِ فيها)).

ونَظَرٍ إلى فَرْجٍ داخِلٍ بشَهوةٍ، والقولُ لِمُنكِرِ الشَّهوةِ، "فتح"،.....

حُكمَهُ عندَ قَولِهِ: ((كتَعيُّبِهِ)).

[٢٢٧٣٤] (قولُهُ: ونَظَرٍ إلى فَرْجٍ إلخ) تمثيلٌ لقولِهِ: ((أو لا يَحِلُّ إلاَّ في المِلْكِ))، وأُورِدَ أَنَّ مُقتضى الضَّابطِ تَعميمُ النَّظَرِ إلى كُلِّ ما لا يَحِلُّ.

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ الضَّابطَ في تَصرُّفٍ لا يَحِلُّ إلخ، لا في فِعْلٍ، ومُطلَقُ النَّظَرِ وإنْ كانَ فعلاً لكنَّهُ ليسَ بتصرُّفٍ إلاَّ إذا كانَ إلى الفَرجِ الدَّاخِلِ؛ فإنَّهُ تَصرُّفٌ حُكماً بمنزلةِ الوطْءِ بدليلِ ثُبوتِ حُرمةِ المُصاهَرَةِ بهِ، فافهمْ. قالَ في "البحر"[1]: ((واعلَمْ أنَّ دواعيَ الوَطْءِ كالوَطْءِ، فإذا اشترَى غيرَ زوجَتِهِ بالخيارِ، فقبَّلَها بشهوةٍ أو لَمَسَهَا بها، أو نَظَرَ إلى فَرجِها بها سَقَطَ خيارُهُ، وحَدُّها[2] انتشارُ آلتِهِ أو زيادتُهُ، وقِيلَ: بالقَلبِ وإنْ لم يَنتَشِرْ، فلَو بلا شَهوةٍ لم يَسقُطْ في الكُلِّ)) اهـ. وقَيَّدَ بغَيرِ زوجتِهِ إذْ لو شَرَى زوجتَهُ ووَطِئَها لم يَسقُطْ خيارُهُ؛ لعَدَمِ دلالَتِهِ على الرِّضا إلاَّ إذا نَقَصَها كما قدَّمَهُ "الشَّارح"[3]. ٥٦/٤

[٢٢٧٣٥] (قولُهُ: بشَهوةٍ) فلو بغيرِها لم يَسقُطْ؛ لأنَّ ذلكَ يَحِلُّ في غَيرِ المِلْكِ في الجُملةِ؛ فإنَّ[4] الطَّبيبَ والقَابلةَ يَحِلُّ لهما النَّظَرُ، "فتح"[5].

[٢٢٧٣٦] (قولُهُ: والقولُ لِمُنكِرِ الشَّهوةِ) عبارةُ "الفتح"[6]: ((ولو أَنْكَرَ الشَّهوةَ في هذهِ ـ أيْ: في الدَّواعي ـ كانَ القَولُ قولَهُ؛ لأنَّهُ يُنكِرُ سقُوطَ خيارِهِ، وكَذا إذا فَعَلَتِ الجاريةُ ذلكَ سَقَطَ خيارُهُ

(قولُهُ: وكَذا إذا فَعَلَتِ الجاريةُ ذلكَ سَقَطَ خيارُهُ إلخ) لأنَّ حُرمةَ المُصاهرةِ تَثبُتُ بهذِهِ الأشياءِ، فكانَتْ مُلحَقَةً بالوَطءِ، "نهر".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

(٢) في "الأصل": ((وحَدُّهُ)).

(٣) صـ ٢٩٠ ـ "در".

(٤) في "ب" و"م": ((لأنَّ))، وما أثبتناه من بقيَّة النُّسخ هو الموافقُ لعبارة "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٠/٥.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥١٠/٥ بتصرف.

ومُفادُهُ: أنَّهُ لَو اشترَاها[١] بالخيارِ على أنَّها بكْرٌ، فوَطِئَها ليَعْلَمَ أَهيَ بِكْرٌ أَمْ لا كـانَ إجازةً، ولو وَجَدَها ثَيِّباً ولم يَلبَثْ فلَهُ الرَّدُّ بهذا العَيبِ، "نهر"[٢]،.....

في قولِ "أبي حنيفة"، وقال "محمَّدٌ": لا يَكونُ فِعْلُها ألبتَّةَ إجـازةً للبيـعِ، والمُباضَعَـةُ ـ ولـو مُكرَهـاً ـ اختيارٌ[٣]، وإنَّما يَلزَمُ سُقُوطُ الخيارِ في غَيرِ المُباضَعَةِ إذا أَقَرَّ بشَهوتِها)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّهُ في المُباضَعَـةِ منها أو مِنْهُ لا يُصَدَّقُ في عَدَمِ الشَّهوةِ، ولذا قالَ في "البحرِ"[٤]: ((لو ادَّعَى عَدَمَ الشَّهوةِ في التَّقبيـلِ في الفَمِ لمْ يُقبَلْ، أي: لأنَّ التَّقبيلَ على الفَمِ لا يَخلُو عَن الشَّهوةِ عادةً، فالمُباضَعَةُ بالأَولى)).

[٢٢٧٣٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أيْ: مُفادُ مـا ذُكِـرَ مِـنَ الضَّـابطِ، قـالَ في "النَّهـر"[٥] بعـدَ قولِـهِ: ((كانَ إجازةً)): ((لأنَّ هذا الفعلَ وإنِ احتِيْجَ إليهِ للامتحانِ إلاَّ أنَّهُ لا يَحِلُّ في غَيرِ المِلكِ بحال)).

[٢٢٧٣٨] (قولُهُ: ولو وَجَدَها ثَيِّباً إلخ) أيْ: لو اشتَرَاها عَلى أنَّهـا بكـرٌ فوَطِئَهـا فوجَدَهـا ثَيِّبـاً يَرُدُّها بهذا العَيبِ، أيْ: عَيبِ الثُّيوبَةِ؛ لفَوَاتِ الوصفِ المَرْغُوبِ وهُوَ البكارةُ، أمَّا لـو لـم يَشتَرِطْها فلا رَدَّ أصلاً كما سَيأتي[٦] في خيارِ العَيبِ. ثُمَّ اعلَمْ أنَّ التَّفصيلَ بينَ اللُّبثِ وعَدَمِهِ خِلافُ ما يُفيدُهُ

(قولُهُ: ثُمَّ اعلَمْ أنَّ التَّفصيلَ بينَ اللُّبثِ وعَدَمِهِ خلافُ إلخ) الحقُّ أنَّهُ لا مُخالَفَةَ بين الضَّابطِ والمُفادِ؛ لأنَّ الضَّابطَ في خيارِ الشَّرطِ والمُفادَ فيهِ وفي خيارِ العَيْبِ، والتَّفصيلُ بينَ اللُّبثِ وعَدَمِهِ فيهِ فَقَطْ لا في خيارِ الشَّرطِ، وعبارةُ "النَّهر" مُسَاويةٌ لـ "الشَّارحِ"، والقَصْدُ بها بيانُ أنَّ قَولَهُ: ((كانَ إجازةً)) إنَّما هوَ بالنِّسبَةِ لخيارِ الشَّـرطِ لا بالنِّسبةِ لخيارِ العَيْبِ، فالأَصوبُ ما قالَهُ أخيراً بقولِهِ: ((عَلى أنَّ هذا الضَّابطَ إلخ))، والقَصـدُ بيـانُ أنَّ خيـارَ الشَّرطِ سَقَطَ بوَطئِهِ ولهُ خيارُ العَيْبِ، والخِلافُ المَذكورُ إنَّما هُوَ في خيارِ العَيبِ لا في خيارِ الشَّرطِ.

---

(١) في "و": ((شراها)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٣) في "آ": ((اختياراً)) بالنصب، وهو خطأ؛ حيث إنَّ الكلام مستأنفٌ علـى الإثبـات، وليـس معطوفـاً على النفـي، وعبارة "الفتح" صريحة في الاستئناف والإثبات حيث قال: ((وأما المباضعةُ مكرهاً كان أو طوعاً اختيارٌ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ١٧/٦.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٦) صـ ٥٠١ ـ وما بعدها "در".

وسيَجيءُ في بابِهِ، ولو فَعَلَ البائعُ ذلك كانَ فَسْخاً (وطَلَبِ الشُّفعَةِ) وإنْ لم يَأخُذْها، "معراج" (بها) أيْ: بدارٍ فيها خيارُ الشَّرطِ، بخلافِ خيارِ رُؤيَةٍ وعَيبٍ، "معراج".....

الضَّابطُ؛ إذْ لا شَكَّ أنَّ الوَطءَ لا يَحِلُّ في غَيرِ المِلْكِ سَواءٌ كانَتْ ثَيِّباً أو بِكْراً، فلا فَرْقَ فيهِ بينَ اللُّبثِ وَعدَمِهِ، وعبارةُ "النَّهرِ"[1] لا غُبارَ عليها، حيثُ قالَ: ((وقَدْ قالُوا بأنَّهُ لو وَجَدَها ثَيِّباً إلخ))، فإنَّ قولَهُ: ((وقد قالوا)) استدراكٌ عَلى ما ذَكَرَهُ مِنَ المُفادِ، أيْ: ما قالوهُ مِنَ التَّفصيلِ خلافُ هذا المُفادِ، وما استَدْرَكَ بهِ ذَكَرَهُ في "القُنيةِ"[2]، ثُمَّ رَمَزَ بَعدَهُ وقالَ: ((والوطءُ يَمنَعُ الرَّدَّ، وهُوَ المَذهَبُ)) اهـ. وبِهِ عُلِمَ أنَّ مُفادَ الضَّابطِ هُوَ المذهبُ، فلا وَجْهَ للاستدراكِ عليهِ، على أنَّ هذا الضَّابطَ إنَّما هوَ في خيارِ الشَّرطِ، وهذهِ المَسألةُ مِنْ مسائلِ خيارِ العَيبِ.

[٢٢٧٣٩] (قولُهُ: وسيَجيءُ[3] في بابِهِ) أي: في بابِ خيارِ العَيْبِ، والذي سيَجيءُ حكايةُ أقوالٍ في المَسألةِ، وقَدْ عَلِمْتَ ما هو المذهبُ، وعليهِ مَشَى "المُصنِّفُ" هناكَ، [٣/٣٧٦/أ] فافهمْ.

[٢٢٧٤٠] (قولُهُ: ولو فَعَلَ البائعُ ذلك) أي: التَّصَرُّفَ الذي لا يَنفُذُ أو لا يَحِلُّ إلاَّ في المِلكِ وكانَ الخيارُ لَهُ[4]، "ط"[5].

[٢٢٧٤١] (قولُهُ: وطَلَبِ الشُّفعةِ بها) صُورتُهُ: أنْ يَشتريَ داراً بشَرطِ الخيارِ لَهُ، ثُمَّ تُباعَ دارٌ بجوارِها، فيَطلُبَ الشُّفعةَ بسببِ الدَّارِ التي اشتَرَاها، سَقَطَ خيارُهُ فيها وتَمَّ البيعُ.

[٢٢٧٤٢] (قولُهُ: بخلافِ خيارِ رُؤيَةٍ وعَيبٍ) فإنَّهُ إذا اشتَرَى داراً ولم يَرَها، فبِيْعَتْ دارٌ بجَنْبِها

(قولُهُ: فإنَّهُ إذا اشتَرَى داراً ولم يَرَها إلخ) وأمَّا بعدَ الرُّؤيةِ والاطِّلاعِ على العَيْبِ إذا طَلَبَ الشُّفعةَ يَسقُطُ خيارُهُ، كَذا يُفادُ مِنَ "الرَّحمتيِّ".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/أ.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الشيء على أنه كذا وكان بخلافه ق ١٠٥/ب.

(٣) صـ ٥٠١ ـ وما بعدها "در".

(٤) ((له)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٦/٣.

(مِنَ المُشتري إذا كانَ الخيارُ لَهُ) لأَنَّهُ دليلُ الإجازَةِ.

(ولَو شَرَطَ المُشتَري) أَو البائعُ كما يُفيدُهُ كلامُ "الدُّرر"[1]، .....

فأَخذَها بالشُّفعةِ فلَهُ أَنْ يَرُدَّ الدَّارَ بخيارِ الرُّؤيَةِ، "دُرر"[2]، وكَذا بخيارِ العَيبِ.

[٢٢٧٤٣] (قولُهُ: مِنَ المُشتري) متَعلِّقٌ بـ ((طَلَبِ))، أو به وبـ:((الإعتاقِ)).

[٢٢٧٤٤] (قولُهُ: إذا كانَ الخيارُ لَهُ) ظاهرُهُ: أَنَّهُ لو كانَ للبائعِ[3] يَبقى خيارُهُ بعدَ طَلَبِ الشُّفعةِ؛ لأنَّ مِلْكَهُ باقٍ بخيارِهِ بخلافِ المُشتري؛ لأَنَّهُ لا مِلكَ لهُ مَعَ خيارِهِ، فطَلَبُهُ الشُّفعةَ دليلُ التَّمَلُّكِ؛ لأَنَّهم علَّلوا المَسألةَ بأَنَّهُ لا يكونُ إلاَّ بالمِلكِ، فكانَ دليلَ الإجازةِ، فتضمَّنَ سُقُوطَ الخيارِ اهـ، فافهمْ.

[مطلب: حكمُ ما لو شرط المشتري أو البائع الخيارَ لغيره]

[٢٢٧٤٥] (قولُهُ: أو البائعُ إلخ) هو مذكورٌ في "غايةِ البيانِ" عَنِ "الجامعِ الصَّغيرِ"[4]، وعبارتُهُ:

(قولُهُ: لأَنَّهم عَلَّلوا المسألةَ بأَنَّهُ لا يَكونُ إلاَّ بالمِلكِ إلخ) فيهِ أَنَّهُم علَّلوا أيضاً ـ كما في "الزَّيلعيِّ" ـ: ((بأَنَّ الشُّفعةَ شُرِعَتْ نَظَراً للمُلاَّكِ؛ لدَفْعِ ضَررٍ يَلزَمُهمْ على الدَّوامِ؛ فكانَ الأَخْذُ بها دليلَ الاستبقاءِ، فيَتَضَمَّنُ سقوطَ الخيارِ سابقاً إلخ))، فهذا ونحوُهُ يُفيدُ أَنَّ البائعَ يَسقُطُ خيارُهُ بطَلَبِها، ثُمَّ قالَ "الزَّيلعيُّ": ((وهذا التَّقريرُ يُحتَاجُ إليهِ لـ"أبي حنيفةَ"، وأمَّا على قولهما فإنَّ المُشتريَ بالخيارِ يَملِكُ الدَّارَ؛ فلا يُحتاجُ إلى هذا التَّقريرِ لثُبُوتِ المِلكِ، وإنَّما يُحتَاجُ إليهِ لسُقوطِ الخيارِ لا غير، وهذا لأَنَّ خيارَهُ يَسقُطُ بِهِ إجماعاً)) اهـ. وأيضاً عبارةُ "الكنزِ" غيرُ مقيَّدةٍ بالمُشتري حيثُ قال: ((والأَخْذُ بالشُّفعةِ وكُلُّ ما هو إجازةٌ مِنَ المُشتري يكونُ فَسْخاً مِنَ البائعِ كما تَقدَّم عن "الفتح")).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٤.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٥.

(٣) في هامش "م": ((قوله: ظاهرُهُ أنَّه لو كانَ للبائعِ إلخ)) فيهِ: أن الشُّفعةَ إنما شُرعت لدفعِ ضَرَرِ المُلاَّك بحارِ السُّوء على الدَّوامِ، فطَلَبُ الشُّفعة من البائعِ يكون دليلَ الاستبقاء؛ إذ لولا إرادةُ استدامةِ مِلْكه ما طَلَبَ الشُّفعةَ، ولا يُقال: إنَّه أرادَ بطلب الشُّفعة دفعَ الضَّررِ في مدَّة الخيار؛ لأنَّها لقِصَرها لم يتحقَّق فيها الضَّررُ، خصوصاً وقد قالوا في تعليلهم: لدفع ضَرر الملاَّك على الدَّوام، وممَّا يُفيد أنَّ طلبَ البائعِ الشفعةَ فسخٌ قولُهم: كلُّ ما كان إجازةً إذا فعَله المشتري يكونُ فَسْخاً إذا فعَلَه البائعُ، فتأمَّلْ وأنصفْ اهـ.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية وخيار الشَّرط صـ٣٤٣ـ بتصرف.

وبِهِ جَزَمَ "البَهْنَسيُّ"[١] (الخيارَ لغَيرِهِ) عاقِداً كانَ أو غَيرَهُ، "بَهنَسيّ".....

((اعلَمْ أَنَّ أَحَدَ العاقدَينِ إذا اشتَرَطَ الخيارَ لغَيرِهِما كانَ البَيعُ[٢] جائزاً بهذا الشَّرطِ)) اهـ، وصرَّحَ بِهِ "منلا مِسكين"[٣] عَنِ "السِّراجيَّةِ"[٤] و"الكافي"، وقال: ((إنَّ التَّقْييدَ بالمُشتري اتِّفَاقيٌّ))، ونَقَلَهُ "الحَمَويُّ" عَنِ"المفتاح"[٥]، ويأتي[٦] قريباً عَنِ "البحر".

[٢٢٧٤٦] (قولُهُ: الخيارَ) أي: خيارَ الشَّرطِ؛ لأَنَّ خيارَ العَيبِ والرُّؤيَةِ لا يَثبُتُ لغَيرِ العاقِدَينِ، "بحر"[٧] عَنِ "المعراج".

[٢٢٧٤٧] (قولُهُ: عاقِداً كانَ أو غَيرَهُ) تَعميمٌ للغَيرِ، لكِنْ قال "ح"[٨]: ((الأَولى أَنْ يُرادَ بالغَيرِ الأَجنبيُّ؛ لأَنَّ مسألةَ ما إذا جَعَلَ المشتري الخيارَ للبائعِ أو العكسِ قَدْ ذُكِرَتْ أَوَّلَ البابِ في قَولِهِ: ولأحدِهما، و[٩] أيضاً فيما إذا جَعَلَ المُشتري الخيارَ للبائعِ لا يَكونُ الخيارُ لهما بلْ للبائعِ فقطْ، وفي العكسِ يَكونُ الخيارُ للمُشتري فَقَطْ، فكيفَ يصِحُّ قولُهُ: فإنْ أجازَ أحدُهما إلخ؟! ولذلكَ قالَ في "البحر"[١٠]: ولَو قالَ "المصنِّفُ"[١١]: ولَو شَرَطَ أَحَدُ المُتَعاقدَينِ الخيارَ لأجنبيٍّ صحَّ لكانَ أَولى؛ ليَشمَلَ ما إذا كانَ الشَّارطُ البائعَ أو المُشتريَ، وليَخرُجَ اشتراطُ أَحَدِهما للآخَرِ، فإنَّ قولَهُ: لغيرِهِ، صادقٌ بالبائعِ، وليسَ بمرادٍ، ولذا قالَ في "المعراجِ":

---

(١) محمد بن محمد بن رجب (ت٩٨٦هـ) له شرح على "ملتقى الأبحر"، وتقدمت ترجمته ٣١١/٢، ٣٦١/٣.

(٢) في "الأصل": ((المبيع)).

(٣) "شرح منلا مسكين" على "الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط صـ١٧١ـ.

(٤) "الفتاوى السراجية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١٧٤/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٥) هو ـ والله أعلم ـ "مفتاح السعادة" لكمال الدين بن آسايش الشِّرواني (توفي قبل ٩٩٢هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٩٨/١.

(٦) المقولة [٢٢٧٤٧] قوله: ((قولُهُ: عاقِداً كانَ أو غَيرَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢١/٦ ـ ٢٢.

(٨) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/أ.

(٩) الواو ساقطة من "م".

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢١/٦ ـ ٢٢.

(١١) أي: النسفي صاحب "الكنز".

(صَحَّ) استحساناً، وثَبتَ الخيارُ لهُما (فإنْ أَجازَ أَحَدُهُمـا) مِـنَ النَّـائبِ والمُستَنيبِ (أَو نَقَضَ صَحَّ) إنْ وافَقَهُ الآخَـرُ (وإنْ[1] أَجـازَ أَحَدُهُمـا وعَكَـسَ الآخَـرُ فالأَسـبَقُ أَولى) لعَدَمِ المُزاحِمِ (ولو كانا معاً فالفَسْخُ أَحَقُّ).....

والمُرادُ مِنَ الغَيرِ هُنا غَيرُ العاقدَينِ؛ ليَتَأَتّى فيهِ خِلافُ "زُفَرَ")) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ في "الفتح"[2]، وبِهِ زالَ تَردُّدُ صاحبِ "النَّهر" حيثُ قالَ[3]: ((ولَـم أَرَ مـا لـو اشتَرَطَهُ المُشتري للبائعِ هل يَكونُ نائباً عنهُ أيضاً؟ مَحَلُّ تَرَدُّدٍ، فَتَدَبَّرْهُ)) اهـ.

[٢٢٧٤٨] (قولُهُ: صَحَّ استحساناً) والقياسُ أنْ لا يَصِحَّ، وهو قَولُ "زُفَرَ".

[٢٢٧٤٩] (قولُهُ: إنْ وافَقَهُ الآخَرُ) قَيَّـدَ بـهِ؛ لأنَّـهُ محـلُّ الصِّحَّـةِ علـى الإطـلاقِ، وهـو مُفـادُ التَّفصيلِ الذي بَعْدَهُ.

[٢٢٧٥٠] (قولُهُ: لعَدَمِ المُزاحِمِ) لأنَّ الأَسبَقَ ثَبتَ حُكمُهُ قَبْلَ المُتَأخِّرِ؛ فلم يُعارِضْهُ وإنْ كـانَ المُتأخِّرُ أَقوى كالفَسْخِ.

[٢٢٧٥١] (قولُهُ: ولو كانا معاً) بأَنْ خَرَجَ الكلامانِ معاً كما في "السِّراجِ"، وهذا قد يَتَعَسَّرُ، والظَّاهرُ أنَّهُ يَكفي عَدَمُ العِلْمِ بالسَّابِقِ منهُما، "نهر"[4].

(قولُهُ: والقياسُ أَنْ لا يَصِحَّ إلخ) وَجْهُهُ أَنَّ أحكامَ العَقْـدِ تختـصُّ بالعـاقِدِ، فاشـتراطُها علـى غَـيرِهِ يُفسِدُهُ كاشتراط الثَّمَنِ على غَيرِ المُشتري، وَوَجْهُ الاستحسانِ أَنَّ الخيارَ لغيرِ العاقِدِ لا يَثبُتُ إلاَّ نيابةً عـنِ العاقِدِ، فيُقَدَّمُ الخيارُ لهُ اقتضاءً، ثُمَّ يُجعَلُ هو نائباً عنهُ تصحيحاً لتصرُّفِهِ.

---

(١) في "د" و"و": ((فإن)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٥١٦.

(٣) **نقول**: ثَمَّ خللٌ في نسخة "النهر" التي بين أيدينا؛ حيث ذُكِرَ طرفُ المسألة، وهي قوله: ((ولم أرَ ما لو اشترطه المشتري للبائع....)) وسقطت تتمتها. انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

في الأَصَحِّ، "زيلعي"[١]؛ لأَنَّ المُجازَ يُفسَخُ، والمَفسُوخَ لا يُجازُ، واعتُرِضَ: بأَنَّهُ يُجازُ، لِما في "المَبسوط"[٢]: (لو) تَفَاسَخَا ثُمَّ (تَراضَيَا عَلى) فَسخِ الفَسْخِ وعَلى (إعادَةِ العَقْدِ بَينهُما جَازَ) إذْ فَسْخُ الفَسخِ إجازَةٌ. وأُجيبَ: بمنعِ كونِهِ إجازَةً، بل بَيعٌ ابتداءً. .....

٥٧/٤ [٢٢٧٥٢] (قولُهُ: في الأَصَحِّ) صحَّحَهُ "قاضي خان"[٣] مَعزِيّاً لـ"المَبسوطِ"[٤]، وفي روايةٍ تَرجيحُ تَصرُّفِ العاقِدِ لقوَّتِهِ؛ لأَنَّ النَّائبَ يَستفِيدُ الوِلايَةَ مِنْهُ، وقيل: هو قولُ "محمَّدٍ"، وما في "الكتابِ"[٥] قولُ "أبي يوسفَ"، "بحر"[٦].

[٢٢٧٥٣] (قولُهُ: والمَفسُوخَ لا يُجَازُ) أي: فصَارَ الفَسخُ أَقوى؛ لكونِهِ لا يُنقَضُ بالإجازَةِ، فلذا كانَ أَحَقَّ.

[٢٢٧٥٤] (قولُهُ: بل بَيعٌ ابتداءً) وعليهِ فقَولُهُ: ((وإعادةِ العَقْدِ)) بمعنى عَقْدِهِ ثانياً بالإيجابِ والقَبولِ أو بالتَّعاطي، أفادَهُ "ط"[٧].

(قولُهُ: وعَليهِ فقَولُهُ: وإعادَةِ العقْدِ بمعنى عَقْدِهِ ثانياً إلخ) يُخالِفُ هذا ما قدَّمَهُ عَنْ "جامعِ الفصولين"، فإنَّ مُقتضاهُ أنَّهُ لم يُوجَدْ عقْدٌ أصلاً، بل الذي وُجِدَ بعدَ الفَسخِ لفْظُ: أَجَرْتُ وقَبولُ المُشتري، وإذا كانَ القَصدُ أنَّهُ حَصَلَ إعادةُ العَقْدِ كما ذَكَرَهُ لا وَجْهَ حينئذٍ لتقييدِ الجوازِ فيما سَبَقَ بالاستحسانِ؛ إذْ هوَ حينئذٍ قياسٌ أيضاً.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ١٩/٢ ـ ٢٠ باختصار.

(٢) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار في البيع ٤٩/١٣.

(٣) في "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية وخيار الشَّرط ٢/ق٦٢/ب.

(٤) أي: "الأصل" المعروف بـ"المبسوط" للإمام محمد رحمه الله كما نصَّ عليه قاضيخان في "شرح الجامع الصغير"، وأبو السعود في "فتح المعين" ٥٤٤/٢.

(٥) أي: في كتاب المأذون من "المبسوط" للإمام محمد رحمه الله تعالى كما نصَّ عليه الزيلعي في "التبيين" ١٩/٤، وأشار إليه منلا مسكين صـ١٧١ـ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٢/٦.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٦/٣.

(باعَ عَبدَينِ على أنَّهُ بالخيارِ في أَحَدِهِما إنْ فَصَّلَ ثَمَنَ كُلٍّ) واحِدٍ منهُما (و[1]عَيَّنَ) الذي فيهِ الخيارُ (صَحَّ) البيعُ؛ للعِلمِ بالمبيعِ[2] والثَّمَنِ.....

[٢٢٧٥٥] (قولُهُ: باعَ عَبدَينِ إلخ) أَرادَ بهما القِيمِيَّينِ احترازاً عَنْ قِيمِيٍّ أو مِثْلِيَّينِ؛ إذْ في القِيمِيِّ الواحِدِ إذا شُرِطَ الخيارُ في نِصفِهِ يَصِحُّ مُطلقاً، وفي المِثْلِيَّينِ كذلكَ لعَدَمِ التَّفاوُتِ، "بحر"[3] عن "الزَّيلعيِّ"[4]، وفي "النَّهر"[5]: ((الظَّاهرُ أنَّ القِيمِيَّينِ ليسَا بقَيْدٍ؛ إذْ لَو كانا مِثلِيَّينِ أو أَحدُهما مثليّاً والآخَرُ قِيمِيّاً وفَصَّلَ وعَيَّنَ فالحكمُ كذلكَ فيما يَنبغي)) اهـ.

قلتُ: هذا لا يَرِدُ على ما قَبْلَهُ مِنْ كَونِهِ قَيْداً احترازيّاً؛ إذ المُرادُ الاحترازُ عمَّا عَدا القِيمِيَّينِ؛ لصحَّتِهِ معَ التَّفصيلِ والتَّعيينِ وبدُونهما، ولذا قالَ: يَصِحُّ مُطلقاً؛ لأنَّهُ في القِيمِيَّينِ لا يَصِحُّ بدونِهما؛ فعُلِمَ أنَّهُ معَ التَّفصيلِ والتَّعيينِ يَصِحُّ في القِيمِيَّينِ وغَيرِهما، فتَدَبَّرْ. نَعَمْ يَنبغي تَقْييدُ المثليَّينِ بما إذا كانا مِنْ جِنْسٍ واحِدٍ؛ إذْ لَو تَفاوَتا كَبُرٌ وشعيرٍ صارا كالقِيمِيَّينِ في اشتراطِ التَّفصيلِ والتَّعيينِ؛ ليَقَعَ العِلمُ بالمبيعِ والثَّمَنِ، تَأَمَّلْ.

[٢٢٧٥٦] (قولُهُ: على أنَّهُ بالخيارِ) أي: ثلاثةَ أيَّامٍ كما في "الهداية"[6].

[٢٢٧٥٧] (قولُهُ: إنْ [٣/٣٧ب] فَصَّلَ إلخ) كقولِهِ: بعتُكَ هَذينِ العَبدَينِ كلَّ واحِدٍ بخمسِمائةٍ

(قولُهُ: قلتُ: هذا لا يَرِدُ على ما قَبْلَهُ مِن كونِهِ قَيْداً احترازيّاً إلخ) لا شكَّ في وُرُودِ ما في "النَّهر"، فإنَّ المثليَّينِ المذكورَينِ فيهِ لا يَصِحُّ العقدُ فيهما بدُونِ التَّفصيلِ والتَّعيينِ إذا كانَ المثليّانِ مِنْ جِنْسَينِ، كما يَدُلُّ عليهِ التَّعليلُ بعَدَمِ التَّفاوُتِ الواقِعُ في عبارةِ "الزَّيلعيِّ"، وكذلكَ الحُكمُ لَو كانَ أَحَدُهما مِثلِيّاً والآخَرُ قِيمِيّاً.

---

(١) الواو ساقطة من "ط".

(٢) في "ط": ((بالبيع)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٢١ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٠.

(وإلاَّ) يُعَيِّنْ ولا يُفَصِّلْ، أو عَيَّنَ فَقَطْ، أو فَصَّلَ فَقَطْ (لا) يَصِحُّ؛ لجَهالةِ المَبيعِ والثَّمَنِ أو أَحَدِهِما (وكَذا لَو كانَ الخيارُ للمُشتري) تَتَأَتَّى أَيضاً الأَنواعُ الأَربَعُ.

(فرعٌ)

وكَّلَهُ ببيعٍ بشَرطِ الخيارِ، فباعَ[1] بلا شَرْطٍ.....

على أَنِّي بالخيارِ في هذا ثلاثةَ أيَّامٍ.

[٢٢٧٥٨] (قولُهُ: وإلاَّ يُعيِّنْ ولا يُفَصِّلْ) كقولِهِ: بعتُكَ هذينِ بأَلفٍ على أَنِّي بالخيارِ في أحَدِهما.

[٢٢٧٥٩] (قولُهُ: أو عَيَّنَ فَقَطْ) أي: عَيَّنَ مَنْ فيهِ الخيارُ فَقَطْ، أي: ولم يُفَصِّلِ الثَّمَنَ كقولِهِ: بعتُكَ هذينِ بألفٍ على أَنِّي بالخيارِ في هذا.

[٢٢٧٦٠] (قولُهُ: أو فَصَّلَ فَقَطْ) كقولِهِ: بعتُكَ هذينِ بألفٍ كلَّ واحِدٍ بخمسِمائةٍ على أَنِّي بالخيارِ.

[٢٢٧٦١] (قولُهُ: لجَهالةِ المَبيعِ والثَّمَنِ) أي: فيما إذا لم يُعيِّنْ ولم يُفصِّلْ؛ لأنَّ الذي فيهِ الخيارُ لا يَنعقِدُ البيعُ فيهِ في حقِّ الحكمِ، فكأنَّهُ خارجٌ عنِ البيعِ، والبيعُ إنَّما هوَ في الآخَرِ وهوَ مجهولٌ؛ لجهالةِ مَنْ فيهِ الخيارُ، ثُمَّ ثمنُ المبيعِ مجهولٌ؛ لأنَّ الثَّمنَ لا يَنقسِمُ في مثلِهِ على المبيعِ بالأَجزاءِ، كذا في "الفتح"[2].

[٢٢٧٦٢] (قولُهُ: أو أَحَدِهِما) أي: الثَّمنِ فيما إذا[3] عَيَّنَ ولم يُفصِّلْ، أو المبيعِ فيما إذا فَصَّلَ ولم يُعيِّنْ.

[٢٢٧٦٣] (قولُهُ: الأَنواعُ الأَربعُ) أي: الصُّوَرُ، "ط"[4].

---

(١) في "د" و "و": ((فباعه)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥١٩.

(٣) في "ب": ((إذ))، وهو خطأ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٧.

لم يَجُزْ، ولَو وكَّلَهُ بالشِّراءِ ـ والحالةُ هذِه ـ نَفَذَ عَلى الوَكيلِ. والفَرْقُ: أنَّ الشِّراءَ متى لم يَنْفُذْ عَلى الآمِرِ يَنْفُذُ عَلى المأمُورِ بخلافِ البيعِ، "فتح"[١]، وسَيَجيءُ[٢] في الفُضولِيِّ والوَكالةِ، فليُحفَظْ. (وصَحَّ خيارُ التَّعيينِ) في القِيْمِيّاتِ.....

[٢٢٧٦٤] (قولُهُ: لم يَجُزْ) لأنَّهُ أَمَرَهُ ببيعٍ لا يُزيلُ الملكَ بدونِ رضاهُ وقدْ خالَفَ، "ط"[٣].

مطلبٌ في خيارِ التَّعيينِ

[٢٢٧٦٥] (قولُهُ: وصَحَّ خيارُ التَّعيينِ) أي: بأنْ يَقَعَ البيعُ على واحدٍ لا بعينِهِ بخلافِ المسألةِ السَّابقةِ، فليستْ مِنْ خيارِ التَّعيينِ؛ لوقوعِ البيعِ فيها على العَبدينِ، وأمَّا قَولُ "الهدايةِ"[٤] هُنا: ((ومَن اشتَرَى ثَوبَينِ)) فالمرادُ أَحَدُ ثَوبَينِ كما نَبَّهَ عليهِ في "العِنايةِ"[٥] وغَيرِها، وفي "الفتح"[٦]: ((المُرادُ أنْ يَشتريَ أَحَدَ ثوبَينِ أو ثلاثةٍ غَيرَ مُعيَّنٍ على أَنْ يَأخُذَ أيَّهما شَاءَ على أنَّهُ بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ[٧] فيما يُعيِّنُهُ بَعْدَ تَعيينِهِ المبيعَ، أمَّا إذا قالَ: بعتُكَ عبداً مِنْ هذينِ بمائةٍ، ولم يَذكُرْ قولَهُ: على أنَّكَ بالخيارِ في أيِّهما شِئتَ لا يجوزُ اتِّفاقاً كقولِهِ: بعتُكَ عبداً مِنْ عَبيدي، وإنِ اشتَرَى أَحَدَ أربعةٍ لا يجوزُ)) اهـ.

وقَد استُفيدَ مِنْ هذهِ العِبارةِ أُمورٌ: الأَوَّلُ: أنَّ خيارَ التَّعيينِ إنَّما يَكونُ البيعُ فيهِ على واحدٍ مِن اثنَينِ أو ثلاثةٍ لا بعَينِهِ، وهُوَ ما قُلناهُ.

الثَّاني: أنَّهُ لا يَكونُ في واحِدٍ مِنْ أَربعَةٍ كما يأتي[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥١٤ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٦٩٠] قوله: ((فالقولُ له))، وعند المقولة [٢٣٨٤٠] قوله: ((اشتَرَى مِن غاصبٍ عبداً)) وما بعدها.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٧.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣١.

(٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢١(هامش"فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢١.

(٧) في هامش "م": ((قولُهُ: على أنَّه بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ إلخ))، ظاهرُهُ: أنَّهُ لَو عيَّنَ بعدَ ثلاثةِ أيَّامٍ مِنْ وَقتِ العَقدِ يكونُ لهُ خيارُ الشَّرط ثلاثةً من وقتِ التَّعيين أيضاً، لكنْ سيأتي للمُحشِّي عندَ قولِ "المُصنِّف": ((ولا يُشترطُ فيهِ خيارُ الشَّرط)) ما يُفيدُ أنَّ ابتداءَ مُدَّةِ خيارِ الشَّرط من وقتِ البيعِ، فإنَّه قال: ((ولو مضَتِ الثَّلاثةُ قبلَ ردِّ شيءٍ وتعيينِهِ بطَلَ خيارُ الشَّرط ولَزِمَ البيعُ في واحدٍ، وحينئذٍ يُقدَّر مضافٌ قبلَ ((ثلاثٍ)) هو ((تمامُ))، ويكونُ المعنى على أنَّه بالخيارِ تمامَ ثلاثةِ أيَّامٍ)) اهـ.

(٨) صـ ٣٢٠ ـ "در".

لا في المِثليّاتِ؛ لعَدَمِ تَفاوُتِها، ولَو للبائعِ في الأَصَحِّ، "كافي"؛.....

الثَّالثُ: أنَّهُ لا بُدَّ أن يَقولَ بَعْدَ قَولِهِ: بعتُكَ أَحَدَ هذينِ العبدينِ: على أنَّكَ بالخيارِ في أيِّهما شئتَ، أو على أَنْ تَأخُذَ أيَّهما شئتَ؛ ليَكونَ نصّاً في خيارِ التَّعيينِ. وقالَ في "البحر"[1]: ((لأنَّهُ لو لم يَذْكُرْ هذهِ الزِّيادةَ يكونُ فاسداً؛ لجهالَةِ المبيعِ، فإنْ قَبَضَهما ومَاتَا عِنْدَهُ ضَمِنَ نِصْفَ قيمةِ كُلِّ واحدٍ منهما، وإنْ ماتَ أحدُهما قَبْلَ الآخرِ لَزِمَهُ قيمةُ الآخرِ[2]، كذا في "المحيط")) اهـ.

الرَّابعُ: أنَّهُ لا بُدَّ أيضاً مِنْ ذِكْرِ خيارِ الشَّرطِ، بأنْ يَقولَ: على أنَّكَ بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ، أي: إذا عَيَّنَ واحداً منهما بحُكمِ خيارِ التَّعيينِ يَكونُ لهُ فيهِ خيارُ الشَّرطِ، وهذا الرَّابعُ فيهِ خِلافٌ يَأتي[3].

[٢٢٧٦٦] (قولُهُ: لا في المِثليّاتِ) أي: التي مِنْ جِنْسٍ واحدٍ، "بحر"[4].

[٢٢٧٦٧] (قولُهُ: ولَو للبائعِ) صُورتُهُ أنْ يَقولَ المُشتري: اشتريتُ منكَ أَحَدَ هذينِ العبدينِ[5] على أَنْ تُعطِيَني أحدَهما، "نهر"[6]. فلَهُ أنْ يُلزِمَ المُشتريَ أيَّهما شاءَ إلاَّ إذا تَعيَّبَ أَحَدُهما، فليسَ لَهُ أنْ يُلزِمَهُ المَعيبَ إلاَّ برِضاهُ، فإذا أَلزَمَهُ إيَّاهُ ولم يَرْضَ بهِ ليسَ لهُ أَنْ يُلزِمَهُ الآخَرَ بعدَ ذلكَ، ولَو هلَكَ أَحَدُهما في يدِهِ كانَ لَهُ أَنْ يُلزِمَهُ الباقيَ، وأمَّا إذا كانَ الخيارُ للمُشتري فالبَيعُ لازمٌ في أَحَدِهِمَا إلاَّ أَنْ يَكونَ مَعَهُ خيارُ شَرطٍ، والمَبيعُ مَضمونٌ بالثَّمَنِ وغَيرُهُ أمانةٌ، فإذا هلَكَ أَحَدُهما تَعيَّنَ هو

(قولُهُ: وإنْ ماتَ أَحَدُهما قبلَ الآخرِ لَزِمَهُ قيمةُ الآخرِ) فعلى هذا يُفرَّقُ بينَ الفاسدِ والصَّحيحِ، ففي الفاسدِ يَتَعيَّنُ الهالكُ أخيراً للبيعِ فتَلزَمُ قيمتُهُ والأوَّلُ للأمانةِ، وعلى العكسِ الصَّحيحُ، ووَجْهُ الفَرْقِ يُعلَمُ ممَّا تَقَدَّمَ نَقْلُهُ عن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٤.

(٢) **نقول**: ذكر في هامش "م" هنا أن صواب العبارة: ((قيمةُ الأوَّلِ))، وهوخطأ، وصواب العبارة: ((قيمة الآخر)) كما في كتب المذهب، وأما ما يأتي في المقولة [٢٢٧٦٧] من قوله: ((ولو مُتعاقِباً تَعيَّنَ الأوَّلُ مَبيعاً)) فهذا في البيع الصحيح، وانظر تقريرات الرافعي.

(٣) المقولة [٢٢٧٦٩] قوله: ((ومُدَّتهُ كخيارِ الشَّرطِ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٥.

(٥) في النسخ جميعها: ((الثوبين))، وما أثبتناه من عبارة "النهر"، وهو الأولى؛ حيث إنَّ الثوبين قد يكونان من المثليات فلا يدخلان في خيار التعيين، بخلاف العبدين؛ فإنهما من القيميات قولاً واحداً، والله أعلم.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٩/ب.

لأَنَّهُ قد يَرِثُ قِيمياً ويَقبضُهُ وكيلُهُ ولا يَعرِفُهُ، فيَبيعُهُ بهذا الشَّرطِ، فمَسَّتِ الحاجةُ إليهِ، "نهر"[1] (فيمَا دُونَ الأَربعَةِ) لاندفاعِ الحاجَةِ بالثَّلاثةِ؛ لوُجودِ جيِّدٍ ورَديءٍ ووَسَطٍ، ومُدَّتُهُ كخيارِ الشَّرطِ،.....

مَبيعاً والآخَرُ أمانةً، ولو هَلَكا معاً ضَمِنَ نصفَ كُلٍّ[2]، ولو اختَلَفا في الهالكِ أوَّلاً فالقولُ للمُشتري بيمينِهِ، وبَيِّنَةُ البائعِ أَولى، ولَو تَعَيَّبا معاً فالخيارُ بحالِهِ، ولَو مُتعاقِباً تَعيَّنَ الأَوَّلُ مَبيعاً، ولو باعَهُما المُشتري ثُمَّ اختارَ أَحدَهما صَحَّ بَيعُهُ فيهِ، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[٢٢٧٦٨] (قولُهُ: لأَنَّهُ قد يَرِثُ إلخ) جوابٌ مِنْ صاحب "النَّهر"[4] عمَّا أَورَدَهُ في "الفتح"[5]: ((مِنْ أَنَّ جَوازَ خيارِ التَّعيينِ للحاجَةِ إلى اختيارِ ما هو الأَوفقُ والأَرفقُ؛ فيَختَصُّ بالمُشتري؛ لأَنَّ المبيعَ كانَ معَ البائعِ قبْلَ البيعِ، وهو أَدرى بما لاءَمَهُ منهُ)) اهـ. واعتَرَضَ "الحَمَويُّ" الجوابَ: ((بأَنَّ ما ذُكِرَ مِنْ صورةِ الإرثِ صورةٌ نادرةٌ، والأَحكامُ لا تُناطُ بنادرٍ)). ٥٨/٤

قلتُ: وقدْ يُجابُ أيضاً بأَنَّ الإنسانَ ما دامَ المبيعُ في ملكِهِ لا يتأَمَّلُ فيما يُلائمُهُ، وإنَّما يَحتاجُ إلى التَّأمُّلِ بعدَ البيعِ، وأَيضاً كثيراً ما يَحتاجُ إلى رأْيِ غَيرِهِ، فافهمْ.

[مطلب في مدةِ خيارِ التعيين]

[٢٢٧٦٩] (قولُهُ: ومُدَّتُهُ كخيارِ الشَّرطِ) أي: ثلاثةُ أيَّامٍ، ظاهرُ كلامِ "البحر"[6] أنَّ هذا مبنيٌّ على القَولِ بأَنَّهُ يُشتَرَطُ معَهُ [٣/ق٣٨/أ] خيارُ الشَّرطِ، فقَدْ ذَكَرَ في "البحر"[6]: ((أنَّ

(قولُهُ: ظاهرُ كلامِ "البحرِ" أَنَّ هذا مبنيٌّ على القَولِ بأَنَّهُ يُشتَرَطُ معهُ خيارُ الشَّرطِ إلخ) فيما قالَهُ تَأَمُّلٌ،

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق ٣٧٠/أ.

(٢) في هامش "الأصل": ((قوله: ضَمِنَ نِصفَ كُلٍّ)) أي: نِصفَ ثَمنِ كُلٍّ واحدٍ منهُما كَما صرَّح بهِ في "البحر" في البَيعِ الفاسدِ.

(٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٤/٦.

(٤) في "ب" و"م": ((البحر))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب؛ إذ النقل عن "النهر" كما صرَّح به في "الدر". انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق ٣٧٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٢٢/٥.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٤/٦.

.....

"شمسَ الأئمَّةِ"[١] صحَّحَ الاشتراطَ، و"فخرَ الإسلامِ"[١] صحَّحَ عَدَمَهُ، ورجَّحَهُ في "الفتح"[٢]، لكنْ ذكَرَ "قاضي خان"[٣]: أنَّ الاشتراطَ قولُ الأكثرِ))، ثُمَّ قال في "البحر"[٤]: ((وإذا لم يُذكَرْ خيارُ الشَّرطِ على هذا القَولِ فلا بُدَّ مِنْ تأقيتِ خيارِ التَّعيينِ بالثَّلاثِ عندَهُ، وبأيِّ مُدَّةٍ معلومةٍ كانتْ عندَهما، كَذا في "الهداية"[٥])) اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((على هذا القَولِ)) ليسَ في "الهدايةِ"[٥]، والمُتبادِرُ مِنْ كلامِ "الهدايةِ" أنَّ اشتراطَ التَّوقيتِ مَبنيٌّ على ما صَحَّحَهُ "فخرُ الإسلامِ"، ويَأتي[٦] عنِ "الفتحِ" ما يَدُلُّ عليهِ.

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ اشتراطَ التَّوقيتِ نازَعَ فيهِ "الزَّيلعيُّ"[٧] فقالَ: ((إذا لم يُذكَرْ خيارُ الشَّرطِ فلا معنى لتوقيتِ خيارِ التَّعيينِ، بخلافِ خيارِ الشَّرطِ، فإنَّ التَّوقيتَ فيهِ يُفيدُ لُزومَ العقدِ عندَ مُضيِّ المُدَّةِ، وفي خيارِ التَّعيينِ لا يُمكنُ ذلكَ؛ لأنَّهُ لازمٌ في أحَدِهما قبْلَ مُضيِّ الوقتِ، ولا يُمكنُ تعيُّنه بمُضيِّ الوقتِ بدونِ تَعيينِهِ، فلا فائدةَ لشَرْطِ ذلكَ، والذي يَغلِبُ على الظَّنِّ أنَّ التَّوقيتَ لا يُشتَرَطُ فيهِ)) اهـ. وأجابَ في "الحواشي السَّعديَّةِ"[٨]: ((بأنَّ لَهُ فائدةً هيَ أنْ يُجبَرَ على التَّعيينِ بعدَ مُضيِّ

وكأنَّهُ فَهِمَ أنَّ قولَ "البحرِ" على هذا القولِ راجعٌ إلى القَولِ باشتراطِ ذِكرِ خيارِ الشَّرطِ، مَعَ أنَّهُ ليسَ كذلكَ، بلْ هوَ راجعٌ إلى القَولِ بعَدَمِهِ؛ إذْ على اشتراطِ خيارِ الشَّرطِ فيهِ لا يَصِحُّ أنْ يُقالَ: لا بُدَّ مِنْ توقيتٍ إلخ مع عَدَمِ ذِكْرِ خيارِ الشَّرطِ؛ إذْ هوَ حينئذٍ باطلٌ عيَّنَ لَهُ مُدَّةً أوْ لا.

(قولُهُ: ثُمَّ قالَ في "البحرِ": وإذا لم يُذْكَرْ إلخ) الأولى حَذْفُ هذهِ الجُملةِ، فإنَّ صاحبَ "البحرِ" ذَكَرَ جملةَ: ((وإذا لم يُذكَرْ خيارُ إلخ)) عَقِبَ ما نقَلَهُ عنْ "قاضيخان" بلا فاصلٍ.

---

(١) **نقول**: صححّا ذلك في شرحيهما على "الجامع الصغير" كما صرَّح بذلك صاحب "الفتح".

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٢ ـ ٥٢٣.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية وخيار الشَّرط ٢/ق٦٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٤ ـ ٢٥.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣١.

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٢١ ـ ٢٢.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٢ (هامش "فتح القدير").

ولا يُشترَطُ مَعَهُ خيارُ شَرطٍ في الأَصحِّ، "فتح"[١]. (ولَو اشتَرَيا) شيئاً عَلى أَنَّهُما (بالخيارِ

الأَيَّامِ الثَّلاثةِ))، وأَقَرَّهُ في "النَّهر"[٢]، وهو معنى قولِهِ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٣]: ((بلْ لَهُ فائدةٌ هي دَفْعُ ضَرَرِ البائعِ؛ لِما يَلحَقُهُ مِنْ مَطْلِ المُشتري التَّعيينَ إذا لم يُشترَطْ، فيَفُوتُ على البائعِ نَفعُهُ وتَصَرُّفُهُ فيما يَملِكُهُ)) اهـ. وأَبدَى في "البحر"[٤] فائدةً أُخرى، وهيَ: ((أَنَّه يمكنُ ارتفاعُ العَقدِ فيهما ـ أي: في الثَّوبَين مثلاً ـ بمضيِّ المُدَّةِ من غَيرِ تَعيينٍ، بخلافِ مُضيِّها في خيارِ الشَّرطِ، فإِنَّهُ إجازةٌ ليكونَ لكُلٍّ خيارٍ ما يُناسِبُه)) اهـ.

قلتُ: لكنَّهُ لم يَستنِدْ إلى نَقلٍ في ذلكَ، ولو كان كذلك لَما خَفِيَ على "الزَّيلعيِّ".

[٢٢٧٧٠] (قولُهُ: ولا يُشترطُ معَهُ خيارُ شَرْطٍ في الأَصحِّ) غَيرَ أَنَّهما إنْ تَراضَيا عَلى خيارِ الشَّرطِ فيهِ ثَبَتَ حُكمُه، وهو جَوازُ رَدِّ كلٍّ منَ الثَّوبَينِ إلى ثلاثةِ أَيَّامٍ ولَو بعدَ تعيينِ الثَّوبِ الَّذي فيهِ البيعُ، ولو رَدَّ أحدَهما كانَ بحكمِ خيارِ التَّعيينِ، ويَثبُتُ البيعُ في الآخَرِ بخيارِ الشَّرطِ، ولو مضَتِ الثَّلاثةُ قبلَ رَدِّ شيءٍ وتَعيينهِ بَطَلَ خيارُ الشَّرطِ وانبَرمَ البيعُ في أَحَدِهما، وعليهِ أَن يُعيِّنَ، ولَو ماتَ المُشتري قبلَ الثَّلاثةِ تَمَّ بَيعُ أحدِهما، وعلى الوارثِ التَّعيينُ؛ لأَنَّ خيارَ الشَّرطِ لا يُورَثُ، والتَّعيينُ يَنتقِلُ إلى الوارثِ ليُميِّزَ مِلكَهُ عن ملكِ غَيرِهِ على ما ذكرنا، وإنْ لم يتراضَيا على خيارِ الشَّرطِ معَهُ لا بُدَّ مِنْ توقيتِ[٥] خيارِ التَّعيينِ بالثَّلاثةِ عندَ "أبي حنيفةَ"، "فتح"[٦]، وتمامُهُ فيه. وقولُهُ: ((وإنْ لم يَتراضَيا إلخ)) معطوفٌ على قولِهِ: ((إنْ تَراضَيا))، وظاهرُهُ أنَّ اشتراطَ توقيتِ خيارِ التَّعيينِ مبنيٌّ على القَولِ بأَنَّهُ لا يُشترَطُ أنْ يَكونَ معَ خيارِ التَّعيينِ خيارُ الشَّرطِ، لا على القَولِ بالاشتراطِ خلافاً

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٧٠/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٥ بتصرف.

(٥) في "م": ((توقيف))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٣.

فرَضِيَ أحدُهُما) بالبَيعِ صَريحاً أو دِلالَةً (لا يَرُدُّهُ الآخَرُ) بَـلْ بَطَـلَ خيـارُهُ خِلافـاً لهُمـا (وكَذا) الخِلافُ (في خيارِ الرُّؤيَةِ والعَيْبِ) فليسَ لأحَدِهما الرَّدُّ بَعْـدَ الرُّؤيَـةِ، أي: بَعـدَ رؤيَةِ الآخَرِ أو رضاهُ بالعَيبِ خِلافاً لهما؛ لضَرَرِ البائعِ بعَيْبِ الشِّرْكَةِ،.....

لِما يُفيدُهُ كلامُ "البحرِ" المارُّ[1]، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ خيارَ الشَّرطِ مُؤقَّتٌ، فلا حاجةَ إلى توقيتِ التَّعيينِ أيضاً.

[٢٢٧٧١] (قولُهُ: فرَضِيَ أحدُهُما) قالَ في "البحر"[2]: ((ذَكَر الرِّضا إذْ لو رَدَّ أحدُهما لا يُجيزُهُ الآخَرُ، ولم أَرَهُ صريحاً، ولكنَّ قولَهم: لو رَدَّهُ أَحَدُهما لرَدَّهُ مَعِيباً يَدُلُّ عليه)) اهـ.

[٢٢٧٧٢] (قولُهُ: أو دِلالَةً) كبيعٍ وإعتاقٍ.

[٢٢٧٧٣] (قولُهُ: بَعدَ رؤيَةِ الآخرِ) أي: ورضاهُ بهِ؛ لأنَّ مجرَّدَ الرُّؤيةِ لا يُوجِبُ تمامَ البيعِ، "ط"[3].

[٢٢٧٧٤] (قولُهُ: لضَرَرِ البائعِ إلخ) علَّةٌ لعَدَمِ الرَّدِّ في المسائلِ الثَّلاثِ، ووَجْهُ كونِ الشِّرْكَةِ

(قولُهُ: فلا حاجةَ إلى تَوقيتِ التَّعيينِ) ربَّما أَفادَ قولُ "الفتحِ" فيما تَقَدَّمَ: ((على أنَّهُ بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ فيما يُعيِّنُه بعد تَعيينِهِ المبيعَ)) أنَّ لتوقيتِ خيارِ التَّعيينِ فائدةً، ولا يُغني تأقيتُ خيارِ الشَّرطِ عنهُ؛ إذْ خيارُ الشَّرطِ يَثبُتُ له بعدَ تعيينِ المبيعِ.

(قولُهُ: قالَ في "البحر": ذَكَر الرِّضا إذْ لو رَدَّ أحدُهما إلخ) عبـارةُ "البحـرِ": ((وقولُـهُ: ـ ورَضِـيَ أَحَدُهما لا يَرُدُّهُ الآخَرُ ـ اتِّفاقيٌّ؛ إذْ لَو رَدَّ إلخ)).

(قولُ "الشَّارحِ": خلافاً لهما) أي: لأنَّ الخيارَ لهما، ورضا أحدِهما لا يُبطِلُ حقَّ الآخَرِ، وهـذا بعدَ القَبضِ، وقبلَهُ ليسَ لهُ اتِّفاقاً كما في "البناية". اهـ "سنديّ".

(قولُ "الشَّارحِ": لضَرَرِ البائعِ بعَيْبِ الشِّرْكَةِ) ولأنَّ المَشروطَ خيارُهما لا خيارُ كُلٍّ واحـدٍ منهمـا على انفرادِهِ، فلا يَنفرِدُ أحدُهما بالرَّدِّ. اهـ "زيلعيّ". وهذا التَّعليلُ يَشمَلُ ما إذا كانَ المبيعُ يَضُرُّهُ الشِّرْكَةُ كالقيميّاتِ أَوْ لا كالمثليّاتِ.

---

(١) المقولة [٢٢٧٦٩] قوله: ((ومُدَّتُهُ كخيارِ الشَّرطِ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٥ بتصرف، نقول: وعبارةُ "البحر" في نسختنا موافقةٌ لما ذكره الرافعي، فليتأمل.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٧.

(كما يَلزَمُ البيعُ لو اشترَى رَجُلٌ عَبْداً مِنْ رجُلَينِ صَفْقَةً) واحدةً (على أَنَّ الخيارَ لهما للبائعَينِ (فرَضِيَ أَحَدُهما دُونَ الآخرِ) فليسَ لأَحَدِهما الانفرادُ إجازةً أو ردّاً خلافاً لهما،

عَيْباً أنَّه صارَ لا يَقدِرُ على الانتفاعِ بهِ إلاَّ بطريقِ المُهايَأَةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

[٢٢٧٧٥] (قولُهُ: صَفْقَةً واحدةً) قيَّدَ بهِ إذْ لو كانَ العَقدُ صَفقتَينِ فلكُلٍّ الرَّدُّ والإجازةُ مُخالِفاً للآخَرِ، لرضا المُشتري بعَيبِ الشِّرْكَةِ كما لا يَخفى، "ط"[٢].

[٢٢٧٧٦] (قولُهُ: للبائعَينِ) بَدَلٌ مِنْ قولِهِ: ((لهما)).

[٢٢٧٧٧] (قولُهُ: فلَيسَ لأَحَدِهما الانفِرادُ إجازةً) أي: بعدَما رَدَّ الآخَرُ، وقولُهُ: ((أو ردّاً)) أي: ليسَ لأَحدِهما الانفرادُ ردّاً بعدما أَجازَهُ الآخَرُ. اهـ "ح"[٣]. ثُمَّ لا يَخفى أنَّ التَّفريعَ غيرُ ظاهرٍ، فكانَ الأَولى أنْ يَقولَ: ولو رَدَّ أَحدُهما في المسألَتَين لا يُجيزُهُ الآخَرُ؛ فليسَ لأحدِهما إلخ، وهذا ذَكَرَهُ في "البحر"[٤] بقولِهِ: ((لَو باعا ليس لأَحدِهما الانفِرادُ إجازةً أو ردّاً؛ لِما في "الخانيَّةِ"[٥]: اشترَى عبداً مِنْ رجُلَين صفقةً واحدةً على أنَّ البائعَينِ بالخيارِ، فرَضِيَ أَحدُهما بالبَيعِ ولم يَرْضَ الآخَرُ لَزِمَهما البيعُ في قولِ "أبي حنيفةَ")) اهـ. وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما في "الخانيَّةِ" لا يَدُلُّ على قولِهِ: ((أو رَدّاً))، فالظَّاهرُ أنَّهُ بحثٌ منهُ كما بَحَثَ مثلَهُ في المسألةِ السَّابقةِ.

(قولُهُ: وأنتَ خبيرٌ بأنَّ ما في "الخانيَّةِ" لا يَدُلُّ على قولِهِ: أو رَدّاً) إذ الموجودُ في عبارةِ "الخانيَّةِ" إجازةُ أَحدِهما ثُمَّ رَدُّ الآخَرِ لا العكسُ، وقدْ علمتَ أنَّ القَصْدَ بقولِهِ: ((أو رَدّاً)) أنْ يُوجَدَ بعدَ الإجازةِ، وما في "الخانيَّةِ" صادقٌ بِهِ وعكسِهِ؛ إذ لا ترتيبَ فيهِ، وحينئذٍ يَستقيمُ قولُ "البحر": ((إجازةً أو رَدّاً))، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٧.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٧.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٥.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ٢/١٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

"مجمع". (اشترَى عَبداً بشَرطِ خَبْزِهِ أو كَتْبِهِ) أي: حِرْفَتُهُ كذلكَ (فَظَهَرَ بخلافِهِ) بأنْ لم يُوجَدْ معَهُ[١] أدنى ما يَنطلِقُ عليهِ اسمُ الكتابَةِ أو الخَبزِ.....

[٢٢٧٧٨] (قولُهُ: "مجمع") لم أَرَهُ فيهِ، نَعَمْ قالَ في "شَرحِهِ" لـ"ابنِ ملَكٍ": ((قيَّدَ بالمشتريَين؛ لأنَّ البائعَ لـو اثنينِ والمشتري واحداً وفي البيعِ [٣/ق٣٨/ب] خيارُ شَرطٍ أو عَيبٍ، فرَدَّ المُشتري نصيبَ أحدِهما دونَ الآخَرِ بحُكمِ الخيارِ جازَ اتّفاقاً، كذا في "جامع المحبوبيِّ"")) اهـ. ومثلُهُ في "شرحِ المنظومةِ"[٢] و"غُررِ الأذكارِ"[٣]. ولا يَخفى أنَّ هذه المسألةَ غَيرُ ما في "المتنِ"؛ لأنَّ هـذِهِ في ردِّ المُشتري وتلكَ في رضا أحَدِ البائعَينِ، وهذِهِ وِفاقيَّةٌ وتلكَ خِلافيَّةٌ كما مرَّ[٤] عن "الخانيَّة".

[٢٢٧٧٩] (قولُهُ: بشَرطِ خَبْزِهِ) أي: صريحاً أو دلالةً كما يأتي[٥] بيانُهُ، وسيأتي[٦] آخرَ البابِ بيانُ الوصفِ الذي يَصِحُّ شَرطُهُ وما لا يَصِحُّ. ٤/٥٩

[٢٢٧٨٠] (قولُهُ: أي: حِرْفتُهُ كذلكَ) لأنَّهُ لو فعَلَ هذا الفعلَ أحياناً لا يُسمَّى خبّازاً، "بحر"[٧] عن "المعراج".

[٢٢٧٨١] (قولُهُ: بأَنْ لم يُوجَدْ إلخ) أي: ليسَ المُرادُ النِّهايةَ في الجَودةِ بلْ أَدنى الاسمِ، بأنْ يَفعلَ منْ ذلكَ ما يُسمَّى بهِ الفاعلُ خبّازاً أو كاتباً؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ لا يَعجَزُ في العادةِ عنْ أَنْ يَكتُبَ على وجهٍ تتبيَّنُ حروفُهُ، وأَنْ يَخبزَ مقدارَ ما يَدفَعُ الهلاكَ عنْ نفسِهِ، وبذلكَ لا يُسمَّى خبّازاً ولا كاتباً، "بحر"[٧] عن "الذَّخيرة". وبهِ ظَهَرَ أنَّ المُناسبَ إبدالُ قولِ "الشَّارحِ": ((اسمُ الكتابةِ أو الخَبزِ[٨]))

---

(١) ((معه)) ليست في "ط".

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٧٠/ب.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق١١١/ب.

(٤) في المقولة السَّابقة.

(٥) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّرِ المبيعِ قبلَ قبضِهِ)).

(٦) صـ ٣٤٠ ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٢٦/٦.

(٨) في "الأصل" و"ك": ((والخبز)) بالواو.

(أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ) إنْ شاءَ (أو تَرَكَهُ) لفَواتِ الوَصْفِ المرغُوبِ فيهِ، ولَو ادَّعى المُشتري أَنَّهُ ليسَ كذلكَ لم يُجبَرْ على القَبضِ حتَّى يُعلَمَ ذلكَ، وكَذا سائرُ الحِرَفِ، "اختيار"[1]. ولو امتَنَعَ الرَّدُّ بسبَبٍ ما قُوِّمَ كاتباً وغَيرَ كاتبٍ ورَجَعَ بالتَّفاوُتِ.....

بقَولِهِ: ((اسمُ الكاتبِ والخبّازِ))، ولذا قالَ في "الفتح"[2]: ((أَعني: الاسمَ المُشعِرَ بالحرفةِ)).

[٢٢٧٨٢] (قولُهُ: أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ) لأنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شيءٌ منَ الثَّمَنِ ما لم تَكُنْ مَقصودةً، "دُرّ منتقى"[3]. وقَصْدُ الوصفِ بإفرادِهِ بذِكرِ الثَّمَنِ كما مرَّ[4] فيما لَو باعَ المَذروعَ كلَّ ذراعٍ بكَذا.

[٢٢٧٨٣] (قولُهُ: لم يُجبَرْ على القَبْضِ) لأنَّ الاختلافَ وقَعَ في وصفٍ عارضٍ، والأَصلُ فيهِ العَدَمُ، والقَولُ قولُ مَن يَدَّعي الأَصلَ، والقَولُ للبائعِ في أنَّها بِكْرٌ؛ لأَنَّها صفةٌ أصليَّةٌ، والوُجودُ فيها أصلٌ، وتمامُهُ في "البحر"[5].

[٢٢٧٨٤] (قولُهُ: ورَجَعَ بالتَّفاوُتِ) فإنْ كانَ بقَدرِ العُشْرِ رجَعَ بعُشرِ الثَّمنِ، "بحر"[6] عن

(قولُهُ: وقَصْدُ الوَصفِ بإفرادِهِ بذِكرِ الثَّمَنِ إلخ) تَقدَّم في "الشَّرح": ((أَنَّ الوصفَ لا يُقابلُهُ شيءٌ منَ الثَّمنِ إلاَّ إذا كانَ مقصوداً بالتَّناوُلِ)) اهـ. وتقدَّمَ أنَّ قصْدَهُ بالتَّناوُلِ حقيقةً أو حكماً، أمَّا حقيقةً بأَنْ قَطَعَ البائعُ يَدَ العبدِ قبلَ القَبضِ؛ فإنَّهُ يَسقُطُ نصفُ الثَّمنِ؛ لأَنَّهُ صارَ مقصوداً بالقطعِ، والحكميُّ بأنْ يَمتَنِعَ الرَّدُّ لِحَقِّ البائعِ كما إذا تعيَّبَ المبيعُ عندَ المُشتري، أو لِحَقِّ الشَّارعِ كما إذا خاطَ المبيعَ ثُمَّ وجَدَ بهِ عَيْباً، فالوصفُ متى صارَ مقصوداً بأَحدِ هذينِ الوجهينِ يأخُذُ قِسْطاً مِن الثَّمنِ، كذا في "الفوائدِ الظَّهيريَّة".

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢/١٣.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٩.

(٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٢/٣٣ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) صـ ١٦١ ـ "در".

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٦.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٦.

في الأَصحِّ (بخلافِ شرائِهِ شاةً على أنَّها حاملٌ أو تَحلِبُ كَذا رِطْلاً) أو يَخبِزُ كذا صاعاً، أو يَكتُبُ كَذا قَدْراً فَسَدَ؛ لأَنَّهُ شَرطٌ فاسدٌ لا وصفٌ، حتَّى لو شَرَطَ أنَّها حَلُوبٌ أو لَبُونٌ جازَ؛.....

"الذَّخيرةِ"، قال "ط"[1]: ((أي: يُعتبَرُ التَّفاوُتُ منَ الثَّمنِ، فإنَّ هذا البيعَ صحيحٌ لا نَظَرَ فيه للقيمةِ)).

[٢٢٧٨٥] (قولُهُ: في الأَصحِّ) وهو ظاهرُ الرِّوايةِ، وفي روايةٍ: لا رُجوعَ بشَيءٍ، "بحر"[2].

[٢٢٧٨٦] (قولُهُ: شاةً على أنَّها حاملٌ) قيَّدَ بالشَّاةِ؛ لأَنَّ اشتراطَ الحَمْلِ في الأَمَةِ فيهِ تفصيلٌ سَيذكُرُه "الشَّارحُ"[3] في الفُروعِ الآتيةِ.

[٢٢٧٨٧] (قولُهُ: قَدْراً) بفتح القافِ، أي: يَكتُبُ مقدارَ كَذا منَ الوَرَقِ أو منَ الأَسطُرِ مثلاً.

[٢٢٧٨٨] (قولُهُ: فَسَدَ) أي: البيعُ.

[٢٢٧٨٩] (قولُهُ: لأَنَّهُ شَرطٌ فاسدٌ) لأَنَّهُ شرطُ زيادةٍ مجهولةٍ لعَدَمِ العلمِ بها، "فتح"[4]، أي: لأَنَّ ما في البطنِ والضَّرعِ لا تُعلَمُ حقيقتُهُ.

[٢٢٧٩٠] (قولُهُ: جازَ) أي: على روايةِ "الطَّحاويِّ"[5]، ويَفسُدُ على روايةِ "الكَرخيِّ"، "شُرنبُلاليَّة"[6]. وجزَمَ بالأَوَّلِ في "الفتح"[7] و"الدُّرر"[8].

(قولُهُ: لأَنَّهُ شَرْطُ زيادةٍ مجهولةٍ إلخ) هذا التَّعليلُ غيرُ ظاهرٍ في مسألتي الكتابَةِ والخَبزِ لقَدْرٍ مُعيَّنٍ، وفي "السِّنديِّ": ((وكونُهُ يَكتُبُ ويَخبِزُ كَذا كلَّ يومٍ يَحتَمِلُ عَدَمَ بقائِهِ وعَدَمَ استمرارِهِ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٨.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٦ بتصرف.

(٣) صـ ٣٤٠ ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٨.

(٥) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب المصرَّاة وغيرها صـ٧٩ـ٨٠.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٦ (هامش "الدُّرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٢٨.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٦.

لأنَّهُ وَصْفٌ. (والقَولُ للمُنكِرِ) لو اختَلَفا (في) شَرْطِ (الخيارِ) على الظَّاهِرِ (كما في دَعوى الأَجَلِ والمُضيِّ) والإجازةِ والزِّيادَةِ. (اشتَرَى جاريةً بالخيارِ فرَدَّ غيرَها) بَدَلَها...

[٢٢٧٩١] (قولُهُ: لأنَّهُ وَصْفٌ) الأَولى أَنْ يَزيدَ: مرغوبٌ؛ لأَنَّهُ ليسَ كلُّ وصفٍ يَصِحُّ اشتراطُهُ كما سَيذكُرُه[1] في الضَّابطِ آخِرَ البابِ.

مطلبٌ فيما لو اختَلَفا في الخيارِ، أو في مُضيِّه، أو في الأَجَلِ، أو في الإجازةِ، أو في تعيينِ المبيعِ

[٢٢٧٩٢] (قولُهُ: والقَولُ للمُنكِرِ إلخ) لأَنَّ الخيارَ لا يَثبُتُ إلاَّ بالشَّرطِ فكانَ مِنَ العوارضِ، فيَكونُ القَولُ لِمَنْ يَنفيهِ كما في دَعوَى الأَجَلِ، "دُرر"[2].

[٢٢٧٩٣] (قولُهُ: والمُضيِّ) أي: إذا اختَلَفا في مُضيِّ المُدَّةِ فالقَولُ لِمُنكِرِهِ؛ لأَنَّهما تصادَقا على ثُبوتِ الخيارِ، ثُمَّ ادَّعَى أَحدُهما السُّقوطَ بمُضيِّ المُدَّةِ فالقَولُ للمُنكِرِ، "دُرر"[2].

[٢٢٧٩٤] (قولُهُ: والإجازةِ) أي: إجازةِ البيعِ ممَّنْ لهُ الخيارُ، كما إذا ادَّعَى البائعُ على المُشتري بالخيارِ أَنَّهُ أجازَ البيعَ وأَنكرَ المشتري فالقَولُ قولُهُ؛ لأَنَّ البائعَ يَدَّعي سُقُوطَ الخيارِ ووُجوبَ الثَّمَنِ وهوَ يُنكِرُ، "ط"[3].

[٢٢٧٩٥] (قولُهُ: والزِّيادَةِ) أي: إذا اختَلَفا في قَدْرِ الأَجَلِ فالقَولُ لِمَنْ يدَّعي أخصَرَ الوقتَينِ؛ لأَنَّ الآخَرَ يدَّعي زيادةَ شَرْطٍ عليهِ وهو يُنكِرُ، "درر"[4]. وتقدَّمَ[5] أوَّلَ البيوعِ عندَ قولِهِ: ((وصَحَّ بثَمَنٍ حالٍّ ومُؤجَّلٍ)): أَنَّهُ لو اختلَفا في الأَجَلِ ـ أي: في أَصلِهِ ـ فالقَولُ لنافيهِ إلاَّ في السَّلَمِ، وسَيأتي[6] في بابِ خيارِ العَيبِ ما لَو اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ في عدَدِ المَبيعِ أو عَدَدِ المقبوضِ فالقَول

---

(١) صـ٣٤٠ـ "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٨/٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

(٥) صـ ١١١ ـ وما بعدها "در".

(٦) صـ ٤٩٣ ـ "در".

.....

للمُشتري؛ لأنَّ القَولَ للقابضِ مُطلقاً قَدْراً أو صفةً أو تعييناً، فلو جاءَ لـيَرُدَّهُ بخيارِ شَرطٍ أو رُؤيةٍ، فقالَ البائعُ: ليسَ هوَ المبيعَ فالقَولُ للمُشتري في تعيينِهِ، ولو بخيارِ عيبٍ فللبائعِ إلخ، وسَيَأتي[1] الكلامُ عليهِ هُناكَ، وكَذا في آخرِ خيارِ الرُّؤيةِ[2]. وبَقيَ ما إذا[3] اختَلَفا في تعيينِ المبيعِ الذي فيهِ خيارُ الشَّرطِ عندَ إجازةِ مَنْ لَهُ الخيارُ العَقْدَ، وقدْ ذَكَرهُ في "البحر"[4] في آخرِ بابِ خيارِ الرُّؤيةِ عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[5]، ثمَّ قال[6]: ((والحاصلُ: أنَّ السِّلعةَ لَو مَقبوضةً فالقَولُ للمُشتري سَواءٌ كانَ الخيارُ لهُ أو للبائعِ، وإلاَّ فلو الخيارُ للمُشتري فالقَولُ للبائعِ، و عكسَهُ فالقَولُ للمُشتري)).

مطلبٌ: اشتَرَى جاريةً على أنَّها بِكْرٌ ثمَّ اختَلَفا

(تنبيهٌ)

اشتَرَى جاريةً على أنَّها بِكْرٌ، ثُمَّ اختَلَفا [٣/٣٩٣/أ] قبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ، فقالَ البائعُ: بِكرٌ للحالِ، والمشتري: ثَيِّبٌ فإنَّ القاضيَ يُريها النِّساءَ، فإنْ قُلنَ: بكرٌ لَزِمَ المشتريَ بلا يمينِ البائعِ؛ لأنَّ شهادتَهُنَّ تأيَّدَتْ هنا بأنَّ الأصلَ البكارةُ، وإنْ قُلنَ: ثَيِّبٌ لم يَثبُتْ حقُّ الفسخِ؛ لأنَّهُ حقٌّ قويٌّ، وشهادتُهُنَّ ضعيفةٌ لم تَتأيَّدْ بمؤيِّدٍ، لكنْ يَثبُتُ حقُّ الخُصومةِ لتَتوجَّهَ اليمينُ على البائعِ، فيَحْلِفُ باللَّهِ: لقَدْ سلَّمتُها بحكمِ البيعِ وهيَ بِكْرٌ، فإنْ نَكَلَ رُدَّتْ عليهِ، وإلاَّ لَزِمَ المُشتريَ، وعنهُما في روايةٍ: أنَّها تُرَدُّ بشهادتِهِنَّ قبلَ القبضِ بلا يَمينِ البائعِ، ولو قال: سلَّمتُها إليكَ وهي بِكْرٌ وزالَتْ في يَدِكَ فالقَولُ قولُهُ؛ لأنَّ الأَصلَ البكارةُ، ولا يُريها القاضي النِّساءَ؛ لأنَّ البائعَ مُقِرٌّ بزوالِ البكارةِ، "فتح"[7] مُلخَّصاً. وسَنَذكُرُ[8] لهذا مَزيدَ تحقيقٍ وبيانٍ في خيارِ العَيْبِ عندَ قولِ "الشَّارحِ": ((واعلمْ

---

(١) المقولة [٢٣١٥٤] قوله: ((فالقَولُ للبائعِ)).

(٢) صـ ٣٧٥ ـ "در".

(٣) في "الأصل: ((ما لو اختلفا)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٧/٦.

(٥) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الأول في الخيارات ـ نوع في خيار التعيين ق٢٥٧/أ ـ ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٧/٦ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٢٩/٥ ـ ٥٣٠.

(٨) المقولة [٢٣١١٥] قوله: ((فَيكفِي قولُ الواحدةِ)).

(قائلاً بأنَّها المُشتراةُ، فقالَ البائعُ: ليسَتْ هيَ) ولا بيِّنَةَ لهُ (فالقَولُ للمُشتري) بيَمينِهِ (وجازَ للبائعِ وَطؤُها) "دُرر"[١]، وانعقَدَ بيعاً بالتَّعاطي، "فتح"[٢]. وكَذا الرَّدُّ في الوديعةِ، فليُحفَظْ. (ولو قالَ البائعُ للمُشتري[٣] عندَ رَدِّهِ: كانَ يُحسِنُ ذلكَ.....

أنَّ العُيوبَ أنواعٌ))، وهذا إذا عُلِمَ أنَّها ثَيِّبٌ بغيرِ الوطءِ، فلَو بهِ فلا يَرُدُّها، بلْ يَرجِعُ بالنُّقصانِ[٤] كما سيَأتي[٥] هُناكَ عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((اشتَرَى جاريةً إلخ)).

[٢٢٧٩٦] (قولُهُ: قائلاً بأنَّها) ضَمَّنَ ((قائلاً)) معنى: ادَّعَى، فعدَّاهُ بالباءِ.

[٢٢٧٩٧] (قولُهُ: وجازَ للبائعِ وَطؤُها) لأنَّ المُشتريَ لَمّا رَدَّها رَضِيَ بتَمليكِها مِنَ البائعِ بذلكَ الثَّمنِ، فكانَ للبائعِ أنْ يتملَّكَها، "دُرر"[٦]. وعلى هذا القياسِ القَصَّارُ إذا رَدَّ الثَّوبَ الآخَرَ على ربِّ الثَّوبِ، وكذا الإسكافيُّ، "تتارخانيَّة".

قلتُ: وهذا إذا لم يُعلَمْ أنَّ الثَّوبَ المردودَ ثوبُ غيرِ القَصَّارِ.

[٢٢٧٩٨] (قولُهُ: وانعقَدَ بيعاً بالتَّعاطي) أفادَ ذلكَ وجوبَ الاستبراءِ على البائعِ، "ط"[٧]. ٦٠/٤

[٢٢٧٩٩] (قولُهُ: ولَو قالَ البائعُ للمُشتري[٨] عندَ رَدِّهِ) هذهِ المسألةُ مُؤخَّرةٌ عنْ موضِعِها. اهـ "ح"[٩].

(قولُهُ: أفادَ ذلكَ وجُوبَ الاستبراءِ على البائعِ) وأفادَ أيضاً أنَّهُ يُشتَرَطُ رِضاهُ حتَّى يَحِلَّ لهُ التَّصرُّفُ، وإلاَّ فلا.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١٢١/٦ بتصرف.

(٣) ((للمشتري)) ليست في "د" و"و".

(٤) في "م": ((بالقصان)) وهو خطأ.

(٥) المقولة [٢٣١٦٦] قوله: ((أو قَبَّلَها أو مَسَّها بشَهوةٍ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ١٥٦/٢.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣٨/٣.

(٨) ((للمشتري)) ليست في "الأصل" و"آ".

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

لكنَّهُ نَسِيَ عندَكَ فالقَولُ للمُشتري) لأَنَّ الأَصلَ عَدَمُ الخَبْزِ والكتابةِ، فكانَ الظَّاهرُ شاهداً لَهُ (ولَو اشتَرَاهُ مِنْ غَيرِ اشتراطِ كَتْبِهِ وخَبْزِهِ وكانَ يُحسِنُ ذلكَ، فنَسِيَهُ في يَدِ البائعِ رُدَّ إليهِ[1]) لتغيُّرِ المبيعِ قَبلَ قَبضِهِ، "زَيلعي"[2]، قال: ((ولَو اختارَ أَخْذَهُ أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ[3]؛.....

[٢٢٨٠٠] (قولُهُ: لكنَّهُ نَسِيَ عندَكَ) أي: وقَدْ يَنْسَى في تلكَ المُدَّةِ، "بحر"[4]. وهذا القَيدُ هو محلُّ التَّوهُّمِ؛ إذْ لو قَصُرَتِ المُدَّةُ فكذلكَ بالأَولى.

[٢٢٨٠١] (قولُهُ: لتغيُّرِ المبيعِ قَبلَ قَبضِهِ) هذا التَّعليلُ يُناسِبُ ما لو نَسِيَ بعدَ العَقدِ، أمَّا لو قبلَهُ فالعِلَّةُ كونُ الوصفِ مشروطاً دلالةً، قال في "البحر"[5]: ((واعلمْ أنَّ اشتراطَ الوصفِ المَرغوبِ فيهِ إمَّا أَنْ يكونَ صريحاً أو دلالةً؛ لِما في "البدائعِ"[6] في خيارِ العَيبِ: والجَهلُ بالطَّبخِ والخَبزِ في الجاريةِ ليسَ بعيبٍ؛ لكونِهِ حِرْفةً كالخياطَةِ، إلاَّ أنْ يكونَ ذلكَ شَرْطاً في العَقدِ، وإنْ لم يَكُنْ مشروطاً وكانَتْ تُحسِنُ الطَّبخَ والخَبزَ في يَدِ البائعِ، ثمَّ نَسِيَتْ في يَدِهِ فاشتَرَاها لَهُ رَدُّها؛ لأنَّ الظَّاهرَ أنَّهُ إنَّما اشتَرَاها رغبةً في تلكَ الصِّفةِ، فصارتْ مشروطةً دلالةً، وهو كالمشروطِ نصّاً)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ هذا إذا كانَ المُشتري عالِماً بتلكَ الصِّفَةِ، لكنْ يُشكِلُ على هذا ما في "الحاوي الزَّاهديِّ": ((لو قالَ: أَشتري منكَ هذِهِ البقَرةَ على أنَّها ذاتُ لَبَنٍ، وقالَ البائعُ: أنا أَبيعُها كذلكَ، ثُمَّ باشَرَ العقدَ مُرسَلاً مِنْ غَيرِ شَرطٍ، ثمَّ وجَدَها بخلافِ ذلكَ ليسَ لَهُ الرَّدُّ)) اهـ. فإنَّ هذا صريحٌ في أنَّه لا بُدَّ مِن ذِكرِ الشَّرطِ في صُلْبِ العَقدِ، ولا تَكفي الدِّلالةُ، ولعلَّهُ قولٌ آخَرُ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د" و"و": ((ردَّه عليه)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٤/٢٤ بتصرف.

(٣) في "ط": ((ولو اختار أَخْذَهُ بكل الثمن)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٢٨.

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما حكم البيع إلخ ـ خيار العيب ٥/٢٧٥ بتصرف.

لِما مرَّ[1] أنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شيءٌ مِن الثَّمَنِ)).

(فُروعٌ)

باعَ دارَهُ بما فيها منَ الجذُوعِ والأبوابِ والخَشَبِ والنَّخلِ؛ فإذا ليسَ فيها شيءٌ مِنْ ذلكَ لا خِيارَ للمُشتري. .....

[٢٢٨٠٢] (قولُهُ: أنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شيءٌ مِن الثَّمَنِ) لا يُنافيهِ ما تَقَدَّمَ منَ الرُّجوعِ بالتَّفاوُتِ عندَ التَّقويمِ؛ لأنَّ ذلكَ فيما إذا امتنَعَ الرَّدُّ. اهـ "ح"[2]، أي: لدَفْعِ ضَرَرِ المُشتري، فهو ضروريٌّ.

[٢٢٨٠٣] (قولُهُ: لا خيارَ للمُشتري) أي: خيارَ[3] فَوَاتِ الوصفِ المرغُوبِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((بما فيها)) لم يُذكَرْ على وَجْهِ الشَّرطِ، وهذا لا يُنافي ثُبوتَ خيارِ الرُّؤيةِ وثُبوتَ خيارِ التَّغريرِ، تأمَّلْ.

ثُمَّ رأيتُ بعضَ المُحشِّينَ نَقَلَ عنِ "المحيط"[4]: ((أنَّ وَجْهَ عَدَمِ الخيارِ أنَّهُ لم يَشترِطْ هذهِ الأشياءَ

(قولُهُ: أنَّ وَجْهَ عَدَمِ الخيارِ أنَّهُ لم يَشترِطْ هذه الأشياءَ إلخ) تقدَّمَ لهُ في: ((فصلٌ فيما يَدخُلُ في البيعِ وما لا يَدخُلُ)): ((أنَّهُ إنْ سَمَّى الزَّرْعَ والثَّمَرَ ـ بأنْ يقولَ: بِعْتُكَ الأَرضَ بزَرْعِها أو الشَّجَرَ بثَمَرِهِ ـ يَدخُلُ، كما لو قالَ: على أنْ يكونَ زَرْعُها لكَ إلخ))، فعلى هذا هو وإنْ لم يَشرِطْ هذه الأشياءَ في البيعِ إلاَّ أنَّهُ سَمَّاها فتكونُ داخلةً بالتَّسميةِ، فكيفَ لا يكونُ له الخيارُ؟! بل التَّسميةُ أَقوى منَ الشَّرطِ؛ لِما فيها منْ صراحةِ كونِها مَبيعاً بخلافِ الشَّرطِ، تأمَّلْ. والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بأنَّهُ لا خيارَ للمُشتري أنَّهُ فاسدٌ لا أنَّهُ صحيحٌ بدونِ خيارٍ لهُ، ولا وجهَ للقَولِ بأنَّهُ لم يَشرِطْ هذهِ الأشياءَ في البيعِ إلخ بعدَ إدخالِ الباءِ عليها، بلْ هوَ شَرَطَ دخولَها فيهِ معَ الإخبارِ بأنَّها موجودةٌ فيه، فدُخولُها فيهِ أَولى مِنْ دُخولِ الثَّمَرِ بقولِهِ: بثَمَرِها، ولا يُنافي هذا ما نقَلَهُ عنِ "الفُصولَينِ"؛ لأنَّ ما فيهِ فيما إذا ذُكِرَ على وَجْهِ الشَّرطِ، لا فيما إذا سُمِّيَ وجُعِلَ مِن ضِمْنِ المبيعِ.

---

(١) صـ ١٦١ ـ "در".

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ق٢٨٣/ب.

(٣) في "الأصل": ((أي: في خيار)).

(٤) "المحيط البرهانيّ": كتاب البيع ـ الفصل السَّابع في الشُّروط التي تفسد البيع إلخ ٣/ق٦٤/أ.

شَرَى داراً عَلى أَنَّ بناءَها بالآجُرِّ[١] فإذا هو بلَبِنٍ[٢]، أو أَرضاً على أَنَّ شَجَرها كلَّها مُثمِرٌ[٣] فإذا واحدةٌ منها لا تُثمِرُ، أو ثَوباً على أَنَّهُ مصبوغٌ بعُصفُرٍ فإذا هوَ بزَعفَرانٍ

في البيعِ، ولم يَجعَلْها صفةً للمَبيعِ، بل أَخبَرَ عنْ وُجُودِها فيهِ، وانعدامُ ما ليسَ بمشروطٍ في البيعِ[٤] ولا صفةٍ للمبيعِ لا يُوجِبُ الخيارَ. أمَّا قولُهُ: بأَجْداعِها وأَبوابِها فلَهُ الخيارُ؛ لأَنَّهُ جعَلَها صفةً للدَّارِ، فالبيعُ يَتناولُ الموصوفَ بصفتِهِ، فإذا لم يَجِدْهُ بتلكَ الصِّفةِ فلَهُ الخيارُ)) اهـ. وأَفادَ أَنَّهُ لو ذُكِرَ على وجهِ الشَّرطِ يَثبُتُ لهُ الخيارُ الآخَرُ أَيضاً؛ لِما في "جامع الفُصولَين"[٥]: ((باعَ أَرضاً على أَنَّ فيهِ نخيلاً، أو داراً على أَنَّ فيهِ بُيوتاً ولم يَكنْ فإنَّهُ يجوزُ العقدُ، ويُخيَّرُ المُشتري: أَخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ أو تَرَكَ، والأَصلُ فيهِ أَنَّ ما يَدخُلُ في العَقْدِ بلا شَرطٍ إذا شُرِطَ وعُدِمَ فإنَّ العقدَ يجوزُ، وما لا يَدخُلُ بلا شَرطٍ إذا شُرِطَ ولم يُوجَدْ لم يَجُزْ)) اهـ، فافهمْ.

[مطلب: حكمُ ما إذا شَرَطَ في المبيعِ ما يجوزُ اشتراطُه ووجده بخلافه]

[٢٢٨٠٤] (قولُهُ: شَرَى[٦] داراً إلخ) قالَ في "الفتح"[٧]: ((واعلمْ أَنَّهُ إذا شَرَطَ في المبيعِ ما يَجوزُ اشتراطُهُ ووَجَدَهُ بخلافِهِ فتارةً يكونُ [٣/ق٣٩/ب] البيعُ فاسداً، وتارةً يَستَمِرُّ على الصِّحَّةِ ويَثبُتُ للمُشتري الخيارُ، وتارةً يَستَمِرُّ صحيحاً ولا خيارَ للمُشتري، وهو ما إذا وجَدَهُ خَيْراً ممَّا شَرَطَهُ. وضابطُهُ: إنْ كانَ المبيعُ مِنْ جنسِ المُسمَّى ففيهِ الخيارُ، والثِّيابُ أجناسٌ، أَعني: الهرويَّ والإسكندريَّ والكَتَّانَ والقُطنَ، والذَّكَرُ مع الأُنثى في بني آدمَ جنسانِ، وفي سائرِ الحيواناتِ جنسٌ واحدٌ، والضَّابطُ فُحْشُ التَّفاوُتِ في الأَغراضِ وعَدَمُهُ)) اهـ،

---

(١) في "د": ((حجر))، وفي "و": ((آجر)).

(٢) في "د" و "و": ((فإذا هو لبن)).

(٣) في "د" و "و": ((مثمرة)).

(٤) في "الأصل: ((المبيع)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/ ٢٦٠ ـ ٢٦١.

(٦) في "م": ((شرط))، وهو خطأ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/ ٥٣٠.

فَسَدَ، ولَو عَلى أَنَّها بَغْلَةٌ مثَلاً فإذا هُوَ بَغْلٌ جازَ وخُيِّرَ،.....

أي: ضابطُ اختلافِ الجنسِ وعَدَمِهِ فُحشُ التَّفاوُتِ في المقاصِدِ وعَدَمُهُ.

[٢٢٨٠٥] (قولُهُ: فَسَدَ) أي: لفُحشِ التَّفاوُتِ، فيَكونُ اختَلَفَ[1] الجنسُ، وعندَ اختلافِ الجنسِ لا يُعتبَرُ كونُهُ خيراً ممَّا شَرَطَهُ كالمَصبوغِ بزَعفَران، ولذا ذَكَرَ في "الفتح"[2] مِنْ أمثلةِ الفَاسدِ: ((لو اشترَى داراً على أنْ لا بنَاءَ ولا نَخلَ فيها فإذا فيها بناءٌ أو نخلٌ، أو على أنَّهُ عبدٌ فإذا هوَ جاريةٌ))، فافهمْ. نعمْ علَّلَ في "البزَّازيَّةِ"[3] الفَسادَ في اشتراطِ أنْ لا بناءَ فيها: ((بأنَّهُ يَحتاجُ إلى النَّقضِ))، ويُشكِلُ مسألةُ الشَّجَرةِ التي لا تُثمِرُ، فإنَّهُ لا يَظهَرُ اختلافُ الجنسِ فيها، فالظَّاهرُ ما في "البزَّازيَّة"[3]: ((باعَ أَرضاً على أنَّ فيها كَذا شَجَراً مُثمِراً بثَمَرِها، فوَجَدَ فيها نخلةً لا تُثمِرُ فَسَدَ؛ لأنَّ الثَّمرةَ لها قِسْطٌ مِنَ الثَّمنِ بالذِّكرِ، وسَقَطَ حِصَّةُ المعدومِ، ولا يُعلَمُ كم الباقي مِنَ الثَّمَنِ، فأَشبَهَ شراءَ شاةٍ مَذبوحةٍ فإذا فَخِذُها مقطوعةٌ)) اهـ، تأمَّلْ.

[٢٢٨٠٦] (قولُهُ: جازَ وخُيِّرَ) أي: لاتِّحادِ الجنسِ؛ لكونِ الذَّكَرِ والأُنثى في غَيرِ الآدميِّ جنساً واحداً، وإنَّما خُيِّرَ لكَونِ الأُنثى في الحيواناتِ خَيراً مِنَ الذَّكَرِ، فقَدْ فاتَ الوصفُ المرغوبُ فيُخيَّرُ، قال في "الفتح"[4]: ((وكَذا على أنَّهُ ناقةٌ فكانَ جَمَلاً، أو لحمُ مَعْزٍ فكانَ لحمَ ضَأنٍ

(قولُهُ: وعندَ اختلافِ الجنسِ لا يُعتَبرُ كونُهُ خيراً ممَّا شَرَطَهُ كالمَصبوغِ بزَعفرانٍ إلخ) في "الخانيَّةِ": ((اشترَى ثَوباً على أنَّهُ مصبوغٌ بالعُصفُرِ فإذا هُوَ أبيضُ جازَ وخُيِّرَ، وفي عَكسِهِ يَفسُدُ)) اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ويُشكِلُ مسألةُ الشَّجَرةِ التي لا تُثمِرُ إلخ) قدَّمَ "الشَّارحُ" مسألةَ الشَّجَرِ، وقدَّمنا أنَّ المُرادَ أنَّهُ مُثمِرٌ بالفعلِ كما يُفيدُه التَّعليلُ بأنَّ الثَّمَرَ لَهُ قِسْطٌ منَ الثَّمنِ بالذِّكرِ إلخ، والمُرادُ: باعَها بثَمَرِها، فيُوافقُ هذا ما في "البزَّازيَّةِ"، ويَندَفِعُ ما قالَهُ منَ الإشكالِ.

---

(١) في "ك": ((اختلاف)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٣٠.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٣٠.

وبعكسِهِ جازَ بلا خيارٍ؛ لكَونِهِ عَلى صِفَةٍ خَيرٍ مِنَ المَشروطِ، "مجتبى"، فليُحفَظِ الضَّابطُ.

أو على عَكسِهِ، فلَهُ الخيارُ)) اهـ، أي: لأنَّ ذلكَ جنسٌ واحدٌ، ولذا لم يُفرَّقْ بينهما في الزَّكاةِ.

[٢٢٨٠٧] (قولُهُ: وبعكسِهِ) بأن اشترَى على أنَّهُ بغلٌ فإذا هو بغلةٌ، وكَذا على أنَّهُ حمارٌ أو بعيرٌ فإذا هو أتانٌ أو ناقةٌ، أو جاريةً على أنَّها رتقاءُ أو حُبلى أو ثَيِّبٌ فإذا هوَ بخلافِهِ جازَ ولا خيارَ لَهُ؛ لأنَّهُ صفةٌ أفضَلُ منَ المشروطةِ، ويَنبغي في مسألةِ البعيرِ والنَّاقةِ أنْ يكونَ في العَرَبِ وأهلِ البوادي الذينَ يَطلُبونَ الدَّرَّ والنَّسلَ، أمَّا أهلُ المدنِ والمُكاريَةُ[1] فالبعيرُ أفضَلُ، "فتح"[2].

وذكَرَ[3] في بابِ البيعِ الفاسدِ: ((أنَّ صاحبَ "الهدايةِ"[4] ذَكَرَ: أنَّهُ لو باعَ عبداً على أنَّهُ خبَّازٌ فإذا هُوَ كاتبٌ خُيِّرَ معَ أنَّ صناعةَ الكتابةِ أشرفُ عندَ النَّاسِ، وكأنَّ صاحبَ "الهدايةِ" مِنَ المشايخِ الَّذينَ لا يُفرِّقونَ بينَ كونِ الصِّفةِ التي ظهَرَتْ أشرفَ أوْ لا، وذهبَ آخرونَ إلى أنَّ الخيارَ فيما إذا كانَ الموجودُ أنقصَ، وصُحِّحَ الأوَّلُ لفوَاتِ غَرَضِ المُشتري، بخلافِ ما إذا اشترَى عبداً على أنَّهُ كافرٌ فإذا هو مُسلمٌ فلا خيارَ لهُ؛ لأنَّ الاستخدامَ لا يَتفاوَتُ بينَ مُسلمٍ وكافرٍ، بخلافِ تعيينِ الخَبْزِ أو الكتابةِ، فإنَّهُ يُفيدُ أنَّ حاجتَهُ هذا الوصفُ)) اهـ ملخَّصاً. ومُفادُهُ: تصحيحُ ثُبوتِ الخيارِ وإنْ ظَهَرَ الوصفُ أفضَلَ مِنَ المشروطِ، إلاَّ إذا لم يحصُلِ التَّفاوُتُ بينَ الوَصفينِ في الغَرَضِ المقصودِ للمُشتري كالعَبدِ المُسلمِ والكافرِ. ٦١/٤

[٢٢٨٠٨] (قولُهُ: فليُحفَظِ الضَّابطُ) هوَ ما قدَّمناهُ[5] أوَّلاً عَنِ "الفتحِ".

(قولُهُ: أو على عَكسِهِ، فلَهُ الخيارُ) بناءً على أنَّهُ لا فَرقَ في الصِّفةِ التي ظهَرَتْ بينَ كونها أشرَفَ أوْ لا.

---

(١) المُكري: هو الذي يتقبَّل الكراء ويُؤاجِرُ الإبلَ، وليس له إبلٌ ولا ظَهْرٌ يَحمِلُ عليه. انظر "التعريفات" صـ٢٩٢ـ، و"الصحاح" مادة ((كري)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥/٥٣٠.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ٦/٦٨.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٧ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٢٨٠٤] قوله: ((شَرَى داراً إلخ)).

البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً مَذكورةٍ في "الأشباه"[١]. .....

مطلبٌ: البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثين موضعاً

[٢٢٨٠٩] (قولُهُ: البيعُ لا يَبْطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً) هي: شَرطُ رهنٍ معلومٍ بإشارةٍ أو تسميةٍ، فإنْ أعطاهُ الرَّهنَ في المجلسِ جازَ استحساناً. وشَرطُ كفيلٍ حاضرٍ أو غائبٍ[٢] وحَضَرَ قبلَ الافتراقِ وكفِلَ، فلو غائباً وكَفِلَ حينَ عَلِمَ فَسَدَ. وشرطُ إحالةِ المُشتري للبائعِ على غَيرِهِ بالثَّمنِ استحساناً، وفَسَدَ لو على أنْ يُحيلَ البائعَ بالثَّمنِ على المشتري. وشَرطُ إشهادٍ على البيعِ. وشَرطُ خيارِ الشَّرطِ إلى ثلاثةِ أيّامٍ. وشَرطُ نَقْدٍ على أنَّهُ إنْ لم يَنقُدِ الثَّمَنَ إلى ثلاثةِ أيّامٍ فلا بَيعَ بينهما. وشَرطُ تأجيلِ الثَّمنِ إلى أَجَلٍ معلومٍ. وشَرطُ البراءةِ منَ العُيوبِ؛ ويَبرأُ البائعُ مِنْ كُلِّ عَيبٍ. وشَرطُ قَطعِ الثِّمارِ المبيعَةِ، أي: على المشتري، فإنَّهُ يَقتضيهِ العَقدُ تفريغاً لِمِلكِ البائعِ عَنْ مِلكِهِ. وشَرطُ تَرْكِها على النَّخيلِ بعدَ إدراكِها على المُفتى بِهِ. وشَرطُ وَصفٍ مَرغوبٍ فيهِ كما مرَّ[٣]. وشَرطُ عَدَمِ تَسليمِ المبيعِ حتَّى يُسلَّمَ الثَّمَنُ. وشَرطُ رَدِّهِ بعيبٍ وُجِدَ فيهِ. وشَرطُ كَونِ

(قولُ "الشَّارحِ": البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثين مَوضِعاً) وذلكَ أنَّ الشَّرطَ الذي شُرِطَ إنْ كانَ يَقتَضِيه العقدُ ـ أي: يَجِبُ بدونِ شَرطٍ ـ لا يُوجِبُ الفسادَ، وإنْ كانَ لا يَقتَضِيه إلاَّ أنَّهُ يُؤكِّدُ مُوجَبَهُ، أو الشَّرعُ وَرَدَ بجوازِهِ كالخيارِ، أو مُتعارَفٌ كما إذا اشتَرَى نَعْلاً على أنْ يَحذُوَهُ فإنَّهُ يجوزُ استحساناً. اهـ "أبو السُّعود".

(قولُهُ: هيَ شَرطُ رهْنٍ معلومٍ إلخ) البيعُ بشرطِ الرَّهنِ أو الكفيلِ مِمَّا يُوجِبُ البيعَ، فيكونُ مُلائِماً.

(قولُهُ: وشَرطُ إحالةِ المشتري للبائعِ إلخ) لأنَّـهُ يُؤكِّدُ مُوجَبَ العقدِ في الأوَّلِ؛ إذْ يَتقوَّى دَفْعُ الثَّمنِ بتعدُّدِ المُطالِبِ على تَقديرِ التَّوى وعَدَمِهِ، ولم يُوجَدْ ذلك في الثَّاني، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وشَرطُ تَركِها على النَّخيلِ إلخ) للتَّعارُفِ.

---

١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٦ـ.

٢) في "آ": ((حاضراً أو غائباً)).

٣) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّرِ المبيعِ قَبلَ قَبضِهِ)).

.....

الطَّريقِ لغَيرِ المُشتري. وشَرطُ عَدَمِ خُروجِ المبيعِ عَنْ مِلكِهِ في غَيرِ الآدميِّ، أمَّا لو اشتَرَى عبداً علـى أَنْ لا يَبيعَـهُ أو لا يُخرِجَـهُ عـنْ مِلكِـهِ فَسَـدَ. وشَـرطُ إطعـامِ المشـتري المبيـعَ، إلاَّ إذا عَيَّـنَ [٣/ب٤٠/أ] ما يُطعِمُ الآدميَّ، كأَنْ شَرَطَ أَنْ يُطعِمَ العبدَ المبيعَ خبيصاً فيَفسُدُ. وشَرطُ حملِ الجاريةِ على التَّفصيلِ الذي ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" بعدُ[1]. وشَرطُ كَونِها مُغنِّيةً؛ لأَنَّهُ عيبٌ شرعاً، فيَكونُ براءةً منَ العَيبِ، فإنْ لم يَجدْها مُغنِّيةً فلا خيارَ لهُ؛ لأَنَّهُ وجَدَها سالِمةً مِنَ العَيبِ، وإنْ شَرَطَ المُشتري ذلـكَ على وَجـهِ الرَّغبةِ فَسَدَ البيعُ؛ لشَرطِهِ ما هو مُحرَّمٌ، ونَظيرُهُ ما في "البزَّازيَّة"[2]: ((لو شَرَاهُ علـى أَنَّـهُ فحـلٌ فـإذا هُوَ خَصِيٌّ لَهُ الرَّدُّ، ولو عَكَسَ قالَ "الإمامُ": الخِصاءُ في العَبد عَيبٌ، فإذا بانَ فَحْلاً صارَ كأَنَّهُ شَرَطَ العَيبَ فبـانَ سـليماً، وقـال "الثَّـاني": الخَصِـيُّ أفضـلُ لرغبـةِ النَّـاسِ فيـهِ، فيُخَـيَّرُ)) اهـ. وجَـزَم في "الفتح"[3] بقَولِ "الثَّاني"، ومُقتَضَاهُ جَرَيانُ ذلكَ في الأَمَةِ المُغنِّيةِ. وشَرطُ كونِ البَقَرةِ حَلُوباً. وشَرطُ

(قولُهُ: وشَرطُ عَدَمِ خُروجِ المبيعِ عنْ مِلكِهِ في غَيرِ الآدميِّ) الفَرْقُ: أنَّ المعقودَ عليهِ في الأَوَّلِ مِنْ أهلِ الاستحقاقِ فيُطالِبُ بمقتضى الشَّرطِ، والمشروطُ عليهِ يَمتنِعُ بحكمِ الشَّـرعِ، فإنَّـهُ نَهَـى عَـنْ بيـعٍ وشـرطٍ إلاَّ ما استُثنِيَ فتَقَعُ المنازعةُ، وكلُّ عقدٍ أدَّى إليها كانَ فاسداً، بخلافِ ما إذا كانَ المعقـودُ عليـهِ ليـسَ مِـنْ أهـلِ الاستحقاقِ، فإنَّ الشَّرطَ لا يُفيدُ وجوبَ المشروطِ في حقِّـهِ، فكـانَ وجـودُهُ كعدَمِـهِ، فكأنَّـهُ حصَـلَ بـدُونِ شَرطٍ. اهـ "حاشية الأشباه" مُختصراً.

(قولُهُ: ومُقتضاهُ جَرَيانُ ذلكَ في الأَمَةِ المُغنِّيةِ) قدْ يُفرَّقُ بأنَّهُ في الأَمةِ إذا شَرَطَ أنَّها مُغنِّيةٌ على وجْهِ الرَّغبةِ يَفسُدُ البيعُ؛ لاشتراطِهِ ما هو مُحرَّمٌ، بخلافِ ما إذا شَرَطَ أنَّه فَحْلٌ أو خَصِيٌّ فبانَ بخلافِـهِ، فـإنَّ لَـهُ الخيارَ، والمعصيةُ فيهِ لا بقاءَ لها؛ إذْ هيَ عبارةٌ عنْ نَزْعِ الخِصيَتَينِ وقدِ انقَضَـى، والتَّغنِّـي تَتجـدَّدُ المعصيـةُ فيهِ، كَذا يُفادُ مِنْ "حواشي الأشباهِ".

---

(١) صـ ٣٤٠ ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤٢٨/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٥٣٠/٥.

.....

كونِ الفَرَسِ هِمْلاجاً بكسرِ الهاءِ، أي: سَهلَ السَّيرِ بسُرعَةٍ. وشَرطُ كَونِ الجاريةِ ما وَلَدَتْ، فلَو ظَهَرَ أنَّها كانتْ ولَدَتْ لهُ الرَّدُّ.

قلتُ: وظاهرُهُ أنَّهُ لا يَرُدُّ بدونِ هـذا الشَّـرطِ، مَـعَ أنَّـه ذَكَـرَ في "البزَّازيَّـة"[1]: ((أنَّـهُ لـو قَبَضَها ثُمَّ ظَهَرَ ولادتُها عندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ وهُو لم يَعلَـمْ فهُـوَ عَيـبٌ مُطلقـاً؛ لأنَّ التَّكسُّـرَ الحاصلَ بالولادةِ لا يَزُولُ أبداً))، وعليـهِ الفَتـوى، وفي روايـةٍ: إنْ نَقَصتْهـا الـولادةُ عَيـبٌ، وفي البَهائمِ ليسَ بعَيبٍ إلاَّ إنْ نَقَصَها، وعليهِ الفتوى. وشَرطُ إيفـاءِ الثَّمَـنِ في بلـدٍ آخَـرَ، وهـذا لَـو كانَ الثَّمَنُ مؤجَّلاً إلى شَهرٍ مثلاً فالبيعُ جائزٌ والشَّرطُ باطلٌ، إلاَّ أن يَكونَ لهُ مَؤُونةٌ فيَتعيَّنُ، أمَّا لَو غَيرَ مُؤجَّلٍ فالبيعُ فاسدٌ؛ لأنَّهُ يَصيرُ أَجَلاً مجهولاً. وشَرطُ الحَمْلِ إلى منزلِ المشتري فيما لهُ

(قولُهُ: وشَرطُ الحملِ إلى منزلِ المُشتري إلخ) في "شرح الزِّيادات" لـ "قاضيخان" مِنَ البـابِ الأوَّلِ مِنَ الوكالةِ ما نصُّهُ: ((لو قالَ: خُذْ هذِهِ الألفَ بضاعةً في الثِّيابِ أو في الرَّقيقِ، فاشتَرَى المُسـتبضِعُ ذلـكَ بجميعِ المالِ، وحَمَلَهُ إلى الآمرِ بمالِ نفسِهِ مِنْ مصرٍ إلى مصرٍ كانَ مُتطوِّعاً لا يَرجِعُ بذلكَ على الآمرِ؛ لأنَّ صاحبَ المالِ سلَّطَهُ على التَّصرُّفِ في هذا المالِ خاصَّةً، فإذا حَمَلَ مِنْ مـالِ نفسِهِ لـو رَجَعَ بذلـكَ كـانَ ذلكَ استدانةً عليهِ مِن غَيرِ أمرِهِ، فَرْقٌ بين هذا وبينَ الوكيلِ بالشِّراءِ إذا اشتَرَى في المصـرِ مـا لَـهُ حَمْـلٌ ومَؤُونَـةٌ وحمَلَه بمالِ نفسِهِ إلى منزلِ الآمرِ، فإنَّه لا يكونُ مُتطوِّعاً استحساناً. والفَرقُ مـنْ وجهـين: أحدُهمـا: أنَّ ذلـكَ مُتعارَفٌ فكانَ مأذوناً فيهِ دلالةً. والثَّاني: أنَّ الكِراءَ في المصرِ يَقِلُّ، ومِنْ مصرٍ إلى مصـرٍ يَكثُرُ، فيَلحَقُـهُ بذلـكَ كثيرُ ضَرَرٍ، وهو نَظيرُ ما لو اشتَرَى حَطَباً خـارجَ المصـرِ لـم يكـنْ عليـهِ أنْ يَحمِلَـهُ إلى منـزلِ المُشـتري، ولـو اشتَرَى في المصرِ كانَ عليهِ أنْ يَحمِلَهُ إلى منزلِ المُشتري استحساناً، ولو أنَّ المُستبضِعَ اشـتَرَى ببعضِ المـالِ مـا أمَرَهُ وحَمَلَهُ ببقيَّةِ المالِ إلى الآمرِ جازَ، وكَذا لو اشتَرَى ببعضِ المالِ الرَّقيقَ وأنفَقَ الباقيَ عليهِمْ جازَ؛ لأنَّهُ ليـسَ فيهِ استدانةٌ على ربِّ المالِ، وشراءُ الطَّعامِ والكسوةِ لهـم واسـتئجارُ الـدَّوابِّ لِحَمْلِهـم مِـنْ ضـروراتِ ذلـكَ، فكانَ مأذوناً فيهِ عُرفاً)) اهـ. ومُقتضاهُ عدَمُ الفسادِ لو شُرِطَ الحملُ على البائعِ في المصرِ إلى منزلِ المُشتري.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيـب ـ النـوع الأول مـا هـو عيـب ومـا لا ٤/٤٣٨ (هـامش "الفتاوى الهندية").

.....

حَمْلٌ لو بالفارسيَّةِ، أمَّا في العربيَّةِ فإنَّهُ يُفرَّقُ فيها بينَ الإيفاءِ والحمْلِ، والعقدُ يَقتضي الأوَّلَ لا الثَّانيَ فيفسُدُ البيعُ. وشَرطُ حَذْوِ النَّعلِ. وشَرطُ خَرْزِ الخُفِّ. وشَرطُ جَعْلِ رُقعةٍ على ثَوبٍ اشتَراهُ مِن خَلَقانيٍّ[1]. وشَرطُ كَونِ الثَّوبِ سُداسيّاً؛ فإذا وَجَدَهُ خماسيّاً أخَذَهُ بكُلِّ الثَّمنِ أو تَرَكَ؛ لأنَّهُ اختلافُ نوعٍ لا جنسٍ فلا يُفسِدُ. وشَرطُ كَونِ السَّويقِ مَلتوتاً بمَنٍّ سمنٍ. وشَرطُ كَونِ الصَّابونِ مُتَّخَذاً مِنْ كَذا جَرَّةً منَ الزَّيتِ؛ ففيهما لَو كانَ يَنظُرُ إلى المبيعِ وقَبَضَهُ، ثُمَّ ظَهَرَ أنَّهُ مُتَّخَذٌ مِنْ أقَلَّ ممَّا ذُكِرَ منَ السَّمنِ أو الزَّيتِ جازَ البيعُ بلا خيارٍ؛ لأنَّ هذا ممَّا يُعرَفُ بالعِيانِ، فإذا عايَنَهُ انتَفَى الغَرَرُ، ومثلُهُ ما لو اشتَرَى قميصاً على أنَّهُ مُتَّخَذٌ مِنْ عَشرةِ أذرُعٍ وهو يَنظُرُ إليهِ، فظَهَرَ مِنْ تسعَةٍ جازَ بلا خيارٍ.

قلتُ: ويُشكِلُ عَليهِ مسألةُ السُّداسيِّ، على أنَّ كَونَهُ ممَّا يُعرَفُ بالعِيانِ غَيرُ ظاهرٍ إلاَّ إذا فَحُشَ التَّفاوُتُ. وشَرطُ بَيعِ العبدِ إلاَّ إذا قالَ: مِنْ فلانٍ، بأنْ قالَ: بعتُكَ العبدَ على أنْ تَبيعَهُ مِنْ فلانٍ فإنَّهُ يَفسُدُ؛ لأنَّ لهُ طَلَباً. وشَرطُ جَعْلِها بيعَةً والمُشتري ذِمِّيٌّ، بأن اشتَرَى داراً مِنْ مُسلمٍ على أنْ يَتَّخِذَها بيْعةً جازَ البيعُ وبَطَلَ الشَّرطُ، وكَذا بَيعُ العصيرِ على أنْ يَتَّخِذَهُ خمراً؛ وإنَّما جازَ؛ لأنَّ هذا الشَّرطَ لا يُخرِجُها عَنْ ملكِ المُشتري ولا مُطالِبَ لَهُ، بخلافِ اشتراطِ أنْ يَجعَلَها المُسلمُ مَسجداً، فإنَّهُ يَخرُجُ عَنْ مِلكِهِ إلى اللَّهِ تَعالى، وكَذا بشَرطِ أنْ يَجعَلَها ساقيةً أو مَقبَرةً للمُسلمينَ، أو أنْ يَتَصدَّقَ بالطَّعامِ على الفُقراءِ فإنَّهُ يَفسُدُ. وشَرطُ رِضا الجيرانِ، بأن اشتَرَى داراً على أنَّهُ إنْ رَضِيَ الجيرانُ أخَذَها، قالَ "الصَّفَّارُ": ((لا يجوزُ))، وقالَ "أبو اللَّيثِ"[2]: ((إنْ سَمَّى الجيرانَ وقالَ: إلى ثلاثةِ أيَّامٍ جازَ)). اهـ "ط"[3] ملخَّصاً مَعَ بَعضِ زيادةٍ.

(قولُهُ: ويُشكِلُ عليهِ مسألةُ السُّداسيِّ إلخ) حيثُ لم يُفصِّلْ فيهِ بلْ قُلنا بالخيارِ، وقدْ يُدفَعُ الإشكالُ بأنَّ التَّفصيلَ فيهِ مَعلومٌ بالأولى مِن ذِكرِهِ في مسألةِ السَّويقِ والصَّابونِ؛ لأنَّهُ أقربُ في المعرفةِ منهما، على أنَّهُ داخلٌ فيما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" عن "الخانيَّةِ"، تأمَّلْ.

---

(١) الخَلَقانيّ: بائع الثياب المستعملة أو البالية.

(٢) لم نعثر عليها في "الخزانة" ولا في "عيون المسائل"، ولعلها في "النوازل".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط ٣/٣٩ ـ ٤٠.

شَرَطَ أنَّها مُغنيَّةٌ إنْ للتَبَرِّي لا يَفسُدُ، وإنْ للرَّغبَةِ فَسَدَ، "بدائع"[١]. ولو شَرَطَ حَبَلَها إن الشَّرطُ منَ المُشتري فَسَدَ، وإنْ مِنَ البائعِ جازَ؛ لأَنَّ حبَلَها عَيْبٌ، فذِكْرُهُ للبَراءَةِ منهُ، حتَّى لَو كانَ في بَلَدٍ يَرغَبونَ في شراءِ الإماءِ للأَولادِ فَسَدَ، "خانيَّة"[٢]. ولَو شَرَطَ أَنَّها ذاتُ لَبَنٍ جازَ على الأكثرِ.

[مطلب: الضابطُ للأوصافِ المشْتَرَطةِ في البيع]

قُلتُ: والضَّابطُ للأَوصافِ: أَنَّ كُلَّ وَصْفٍ لا غَرَرَ فيهِ فاشتراطُهُ جائزٌ؛ لا ما فيهِ غَرَرٌ، إلاَّ أَنْ لا يُرغَبَ فيهِ، وفي "الخانيَّة"[٣] في فَصْلِ الشُّروطِ المُفسِدَةِ: ((متى عَايَنَ ما يُعرَفُ بالعِيانِ انتَفَى الغَرَرُ)).

[٢٢٨١٠] (قولُهُ: شَرَطَ أنَّها مُغنِّيةٌ) هذه والتي بعدَها تقدَّمتا[٤] في مسائلِ "الأشباه".

[٢٢٨١١] (قولُهُ: ولو شَرَطَ حَبَلَها) أي: الأَمةِ بخلافِ الشَّاةِ؛ فإنَّهُ مُفسِدٌ كما قدَّمَهُ "المُصنِّفُ"[٥]؛ لأنَّ الولَدَ زيادةٌ مَرغوبةٌ وأنَّها مَوهومةٌ لا يُدرَى وُجُودُها، فلا يَجُوزُ، "خانيَّة"[٦]. ٦٢/٤

[٢٢٨١٢] (قولُهُ: على الأكثرِ) أي: على قولِ أكثرِ الفُقهاءِ.

[٢٢٨١٣] (قولُهُ: لا ما فيهِ غَرَرٌ) كبيعِ الشَّاةِ على أَنَّها حاملٌ.

[٢٢٨١٤] (قولُهُ: إلاَّ أَنْ لا يُرغَبَ فيهِ) لأَنَّ اشتراطَهُ يَكونُ بمعنى البراءَةِ منْ وُجُودِهِ كما في حَبَلِ الأَمَةِ.

[٢٢٨١٥] (قولُهُ: ما يُعرَفُ بالعِيانِ) كمسألةِ السَّويقِ والصَّابونِ كما مرَّ[٧] في مسائلِ "الأشباه".

[٢٢٨١٦] (قولُهُ: انتَفَى الغَرَرُ) فليسَ لهُ أنْ يَرُدَّهُ إذا ظَهَرَ بخلافِ ما اشتَرَطَ، واللَّهُ سبحانهُ أعلَم.

---

(١) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا شرائطُ الصِّحَّة فأنواع إلخ ١٦٩/٥ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشُّروط المفسدة ١٥٥/٢ ـ ١٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ١٥٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) صـ ٣٢٧ ـ "در".

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشُّروط المفسدة ١٥٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لا يَبْطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً)).

﴿بابُ خيار الرُّؤية﴾

مِن إضافَةِ المُسبَّبِ إلى السَّبَبِ، وما قيلَ مِنْ إضافَةِ الشَّيءِ إلى شَرطِهِ ظاهرٌ؛.....

﴿بابُ خيار الرُّؤية﴾

قدَّمَهُ على خيارِ العَيبِ؛ لأنَّهُ يَمنَعُ تمامَ الحُكمِ وذاكَ يَمنَعُ لُزومَهُ، واللُّزومُ بعدَ التَّمامِ. والرَّدُّ بخيارِ الرُّؤيةِ [٣/ق٤٠/ب] فَسخٌ قبْلَ القَبضِ وبَعدَهُ، ولا يَحتاجُ إلى قَضاءٍ ولا رضا البائعِ، ويَنفسِخُ بقَولِهِ: رَدَدْتُ، إلاَّ أنَّه لا يَصحُّ الرَّدُّ إلاَّ بعِلمِ البائعِ خلافاً لـ"الثَّاني"، وهو يَثبُتُ حُكماً لا بالشَّرطِ، ولا يَتوقَّتُ[1]، ولا يَمنَعُ وقوعَ المِلكِ للمُشتري، حتَّى لو تَصرَّفَ فيهِ جازَ تَصرُّفُهُ وبَطَلَ خيارُهُ ولَزِمَهُ الثَّمنُ، وكَذا لو هَلَكَ في يَدِهِ أو صارَ إلى حالٍ لا يَملِكُ فَسخَهُ بَطَلَ خيارُهُ، كذا في "السِّراج"، "بحر"[2].

[٢٢٨١٧] (قولُهُ: مِن إضافَةِ المُسبَّبِ إلى السَّبَبِ) الذي ذَكَرهُ[3] في "الفتح"[4] و"البحر"[5]: ((أنَّ الرُّؤيةَ شَرطُ ثُبوتِ الخيارِ، وعَدَمَ الرُّؤيةِ هوَ السَّببُ لثُبوتِ الخيارِ عندَ الرُّؤيةِ)) اهـ.

[٢٢٨١٨] (قولُهُ: ظاهرٌ) كَذا في أغلَبِ النُّسخِ، ولا يُناسبُهُ التَّعليلُ بعدَهُ، وفي بعضِ النُّسخِ:

﴿بابُ خيار الرُّؤية﴾

(قولُهُ: أنَّ الرُّؤيةَ شَرطُ ثُبوتِ الخيارِ إلخ) هذا ما عبَّرَ عنهُ "الشَّارحُ" بـ ((قيلَ))، وما قيلَ في جوابِ ما يَرِدُ على جَعْلِهِ سبباً يَصلُحُ جواباً لِمَا يَرِدُ على جَعلِهِ شرطاً. اهـ، والظَّاهرُ ما في "الفتح".

---

(١) في "آ": ((ولا يتوقف))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٨.

(٣) في "م": ((ذكر)) بغير هاء.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٠.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٨.

لِمَا سَيَجيءُ[١]: أنَّ لَهُ الرَّدَّ قبلَ الرُّؤيةِ، (هو يَثبُتُ في) أربَعَةِ مَواضعَ: (الشِّراءِ) للأعيانِ (والإجارةِ،.....

((ظاهرُ البُطلانِ))، وفي بعضِها[٢]: ((غيرُ ظاهرٍ))، وبه عَبَّرَ في "الدُّرِّ المُنتقى"[٣]، وعَزاهُ مع التَّعليلِ بعدَهُ إلى "البَهنَسيِّ".

[٢٢٨١٩] (قولُهُ: لِمَا سَيَجيءُ إلخ) يعني: والشَّيءُ لا يَثبُتُ قبلَ شَرطِهِ، وفيهِ أنَّ هذا يَرِدُ أيضاً على ما ذكَرَهُ؛ لأنَّ المُسبَّبَ لا يَتقدَّمُ على سببِهِ، وسيأتي[٤] جوابُهُ قريباً، وهو أنَّهُ بسبَبٍ آخَرَ، وبيانُهُ كما قالَ "ح"[٥]: ((أنَّ حَقَّ الفَسخِ قبلَها ليسَ مِنْ نتائجِ ثُبوتِ الخيارِ لهُ، بلْ بحُكمِ أنَّهُ عقدٌ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّهُ لم يَقَعْ مُنبرِماً، فجازَ فَسخُهُ لضعفٍ فيهِ كما حقَّقَهُ في "العنايةِ"[٦]، وسيَذكُرُهُ "الشَّارحُ"[٧])) اهـ.

[٢٢٨٢٠] (قولُهُ: في أربَعَةِ مَواضِعَ) أي: لا غَيرِها كما في "الفتح"[٨].

[٢٢٨٢١] (قولُهُ: الشِّراءِ للأعيانِ) أي: اللازمِ تعيينُها، ولا تَثبُتُ دَيناً في الذِّمَّةِ، والمُرادُ الشِّراءُ الصَّحيحُ؛ لِما في "البحرِ"[٩] عن "جامعِ الفُصولَين"[١٠]: ((أنَّ خيارَ الرُّؤيةِ وخيارَ العَيبِ لا[١١] يَثبُتانِ في البيعِ الفاسدِ)) اهـ، أي: لوجوبِ فَسخِهِ بدونِهما.

---

(١) صـ ٣٥٠ ـ "در".

(٢) كما في نسخة "و".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٣٤/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) المقولة [٢٢٨٣٥] قوله: ((لعدمِ لُزُومِ البيعِ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ق٢٨٣/ب وما بعدها.

(٦) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٢/٥ (هامش "فتح القدير").

(٧) صـ ٣٥٠ ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٣/٥.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٥/١.

(١١) ((لا)) ليست في نسختَي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا، والصواب إثباتها.

والقِسمَةِ والصُّلحِ عَنْ دَعْوى المالِ على شَيءٍ بعَينِهِ)؛ لأنَّ كُلاًّ منها مُعاوَضةٌ، فليسَ في دُيُونٍ ونُقُودٍ،.....

[٢٢٨٢٢] (قولُهُ: والقِسمَةِ) في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[١] عَنِ "العُيونِ"[٢]: ((أنَّ قِسمَةَ الأجناسِ المُختلفةِ يَثبُتُ فيها الخياراتُ الثَّلاثُ: خيارُ الشَّرطِ والعَيبِ والرُّؤيةِ، وقسمةَ ذواتِ الأمثالِ كالمَكيلاتِ والمَوزوناتِ يَثبُتُ فيها خيارُ العيبِ فَقَطْ، وقِسمةَ غَيرِ المِثليّاتِ كالثِّيابِ مِنْ نَوعٍ واحدٍ والبَقَرِ والغَنَمِ يَثبُتُ فيها خيارُ العَيبِ، وكَذا الشَّرطُ والرُّؤيةُ على روايةِ "أبي سُليمانَ"، وهوَ الصَّحيحُ، وعَليهِ الفتوى، وعلى روايةِ "أبي حفصٍ": لا)) اهـ.

[٢٢٨٢٣] (قولُهُ: فليس في دُيُونٍ ونُقُودٍ) في بعضِ النُّسَخِ: ((في دُيُونِ القَوَدِ))، وفي بعضها: ((في دَينِ العُقودِ))، والأُولى أَولى، وعَطفُ النُّقودِ على الدُّيونِ مِنْ عَطْفِ الخاصِّ على العامِّ، قال في "الفتح"[٣]: ((وعُرِفَ مِنْ هذا ـ أي: قَصْرِهِ على المواضعِ الأربعةِ ـ أنَّهُ لا يكونُ في الدُّيونِ، فلا يكونُ في المُسلَمِ فيهِ ولا في الأثمانِ الخالصَةِ، أي: كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، بخلافِ ما إذا كانَ المبيعُ إناءً مِن أحَدِ النَّقدَينِ فإنَّ فيهِ الخيارَ)) اهـ. قال في "البحر"[٤]: ((وأمَّا رأسُ مالِ السَّلَمِ إذا كان عَيناً فإنَّهُ يَثبُتُ الخيارُ فيهِ للمُسلَمِ إليهِ)).

(قولُهُ: أنَّ قسمَةَ الأجناسِ المُختلفَةِ يَثبُتُ فيها الخياراتُ الثَّلاثُ إلخ) وقيَّدَ "السِّنْديُّ" نقلاً عنِ "الرَّحمتيِّ" القِسمَةَ بما إذا كانَتْ بالتَّراضي، وقالَ: ((وإذا كانَتْ بقضاءٍ فلا خيارَ لهُ معَ الحُكمِ عليهِ)).

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ كُلاًّ منها مُعاوَضةٌ) مُقتضَى هذا التَّعليلِ أنْ يُرادَ بالصُّلحِ ما كانَ فيهِ معنى المُعاوضةِ، فلا يكونُ شاملاً لِمَا إذا صالَحَ عنْ دعوى المالِ ببعضِهِ مثلاً، فإنَّهُ ليسَ فيهِ معنى المُعاوضَةِ، بلْ هوَ إسقاطٌ، وهذا هُوَ المُتبادَرُ منْ قَولِهِ في "الفتح": ((والصُّلحُ عنْ دَعوى المالِ على عَينٍ)) اهـ.

---

(١) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب القسمة ٢/٤٢١ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) **نقول**: العزو في "الشُّرنبلاليَّة" لـ"الفتاوى الصغرى" لا "العيون"، على أنَّنا لم نعثر على المسألة في "عيون المسائل" لأبي اللَّيث السَّمرقنديّ، ولا في "عيون المذاهب" لـ"الكاكيّ".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٨

وعُقُودٍ لا تَنفَسِخُ بالفَسخِ خيارُ الرُّؤيةِ، "فتح"[١].

(صَحَّ الشِّراءُ والبيعُ لِمَا لم يَرَياهُ، والإشارةُ إليهِ) أي: المبيعِ (أو إلى مكانِهِ شَرطُ الجَوازِ)..

[٢٢٨٢٤] (قولُهُ: وعُقُودٍ لا تَنفَسِخُ) قال في "الفتح"[١]: ((ومحلُّهُ: كُلُّ ما كانَ في عَقدٍ يَنفَسِخُ بالفَسخِ، لا فيما لا يَنفَسِخُ كالمهرِ وبَدَلِ الصُّلحِ عَنِ القِصاصِ وبَدَلِ الخُلعِ وإنْ كانَتْ أعياناً؛ لأنَّهُ لا يُفيدُ فيها؛ لأنَّ الرَّدَّ لَمّا لم يُوجِب الانفساخَ بَقيَ العقدُ قائماً، وقيامُهُ يُوجِبُ المُطالَبَةَ بالعَين لا بما يُقابِلُها مِنَ القيمةِ، فلو كانَ لهُ أنْ يَرُدَّهُ كانَ لهُ أنْ يَرُدَّهُ أبداً)).

[٢٢٨٢٥] (قولُهُ: لِمَا لم يَرَياهُ) أي: العاقدانِ، قال في "البحر"[٢]: ((أرادَ بما لم يَرَهُ ما لم يَرَهُ وقتَ العَقْدِ ولا قَبلَهُ، والمُرادُ بالرُّؤيةِ: العِلمُ بالمقصودِ مِنْ بابِ عُمومِ المجازِ، فصارت الرُّؤيةُ مِنْ أفرادِ المعنى المجازيِّ؛ ليَشمَلَ[٣] ما إذا كانَ المبيعُ مِمَّا يُعرَفُ بالشَّمِّ كالمِسكِ، وما اشتَرَاهُ بعدَ رُؤيتِهِ فوَجَدَهُ مُتغيِّراً، وما اشتَرَاهُ الأعمى، وفي "القُنية"[٤]: اشتَرَى ما يُذاقُ، فذَاقَهُ ليلاً ولم يَرَهُ سَقَطَ خيارُهُ)) اهـ.

[٢٢٨٢٦] (قولُهُ: أي: المبيعِ) أي: الذي لم يَرياهُ، بأنْ كان مَستوراً.

(قولُهُ: وما اشتَرَاهُ بعدَ رؤيتِهِ فوَجَدَهُ مُتغيِّراً إلخ) لأنَّ تلكَ الرُّؤيةَ غيرُ مُعرِّفةٍ للمقصودِ الآنَ، وكَذا شراءُ الأعمى يَثبُتُ فيهِ الخيارُ عندَ الوصفِ، فأُقيمَ فيهِ الوصفُ مُقامَ الرُّؤيةِ.

(قولُهُ: اشتَرَى ما يُذاقُ، فذاقَهُ ليلاً ولم يَرَهُ سَقَطَ خيارُهُ) يَنبغي أنْ يُقيَّدَ بما إذا لم تَختَلِف القيمةُ عندَ اختلافِ ألوانِهِ، ففي السُّكَّرِ حيث اشتَمَلَ على أحمَرَ وأبيضَ، ثمَّ الأبيضُ مُختلِفُ الأنواعِ، وكلُّ نوعٍ مُختلِفُ القيمةِ، الظَّاهرُ يَبقى الخيارُ لهُ حتَّى يَراهُ، ولم أرَهُ. اهـ "سندي".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٣.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٨ ـ ٢٩.

(٣) في "ب" و"م": ((فيشمل)) بالفاء، وما أثبتناه من بقيَّةِ النسخ هو الموافق لعبارة "البحر".

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ق١٠٦/أ.

فلَو لم يُشِرْ إلى ذلكَ لم يَجُزْ إجماعاً، "فتح" و"بحر"[١]، .....

[٢٢٨٢٧] (قولُهُ: فلَو لم يُشِرْ إلى ذلكَ إلخ) عبارةُ "الفتح"[٢] هكَذا: ((وفي "المَبسوطِ"[٣]: الإشارةُ إليهِ أو إلى مَكانهِ شَرطُ الجوازِ؛ فلو لم يُشِرْ إليهِ ولا إلى مكانِهِ لا يجوزُ بالإجماعِ انتهى. لكنَّ إطلاقَ "الكتابِ"[٤] يَقتضي جوازَ البيعِ، سواءٌ سَمَّى جنسَ المبيعِ أوْ لا، وسَواءٌ أشارَ إلى مكانهِ أو إليهِ وهُوَ حاضرٌ مستورٌ أوْ لا، مثلَ أنْ يقول: بعْتُ منكَ ما في كُمِّي، بل عامَّةُ المشايخِ قالوا: إطلاقُ الجوابِ يَدُلُّ على الجوازِ عندَهُ، وطائفةٌ قالوا: لا يجوزُ لجهالةِ المبيعِ مِنْ كُلِّ وَجهٍ، والظَّاهرُ أنَّ المُرادَ بالإطلاقِ ما ذكَرَهُ "شمسُ الأئمَّةِ" وغَيرُهُ كـ "صاحبِ الأسرارِ" و"الذَّخيرةِ"؛ [٣/ق٤١/أ] لبُعدِ القَولِ بجوازِ ما لم يُعلَمْ جنسُهُ أصلاً، كأنْ يقولَ: بعتُكَ شيئاً بعشَرةٍ)) اهـ كلامُ "الفتح".

وحاصلُهُ: التَّوفيقُ بينَ ما قالَهُ عامَّةُ المشايخِ وما قالَهُ بعضُهم بحَمْلِ إطلاقِ الجوابِ على ما قالَهُ "شمسُ الأئمَّةِ" وغَيرُهُ مِنْ لُزُومِ الإشارةِ إليهِ أو إلى مكانِهِ؛ إذْ لا يَصحُّ بيعُ ما لم يُعلَمْ جنسُهُ أصلاً، أي: لا بوصفٍ ولا بإشارةٍ، ولذا قالَ "صاحبُ النِّهايةِ": ((يَعني: شيئاً مسمًّى مَوصوفاً أو مُشاراً إليهِ أو إلى مكانِهِ، وليسَ فيهِ غَيرُهُ بذلكَ الاسمِ)) اهـ. فأفادَ أنَّ لُزُومَ الإشارةِ عندَ عَدَمِ تسميةِ الجنسِ والوَصفِ، فالتَّسميةُ كافيةٌ عنِ الإشارةِ، حتَّى لو قالَ: بعتُكَ كُرَّ حنطةٍ بلَديَّةٍ بكَذا ـ والكُرُّ في مِلكِهِ مِنْ نَوعٍ واحدٍ في مَوضعٍ واحدٍ ـ جازَ البيعُ، وكَذا الإضافةُ في مثلِ: بعتُكَ عبدي وليسَ لهُ غَيرُه، وذِكرُ الحدودِ في مثْلِ: بعتُك الأرضَ الفُلانيَّةَ، والمَدارُ على نَفْيِ الجهالةِ الفاحشَةِ ليَصحَّ البيعُ، كما حقَّقنا ذلكَ بما لا مَزيدَ عليهِ أوَّلَ البيوعِ عندَ قولِهِ: ((وشُرِطَ لصحَّتِهِ

٦٣/٤

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٨.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٠.

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ١٣/٦٨.

(٤) انظر "اللُّباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١/٢٤٠.

وفي "حاشيةِ أخي زادَه": ((الأصحُّ الجوازُ)).....

معرفةُ قدْرِ مبيعٍ وثَمَنٍ))[١]، فتَذكَّرْهُ بالمُراجعةِ، فإنَّهُ يَنفعُكَ هُنا.

وبهذا التَّقريرِ سَقَط ما في "الحواشي السَّعديَّةِ"[٢] مِنْ قولِهِ: ((أقولُ: في كونِ الإشارةِ إلى المَبيعِ أو إلى مكانِهِ شَرْطَ الجوازِ ـ سيَّما بالإجماعِ ـ كلامٌ، فليُتأمَّلْ)) اهـ؛ لِما عَلِمتَ مِنْ أنَّ الإشارةَ ليستْ شرطاً دائماً؛ بلْ عندَ عَدَمِ مُعرِّفٍ آخَرَ يَرفعُ الجهالةَ، فافهمْ.

[٢٢٨٢٨] (قولُهُ: وفي "حاشيةِ أخي زادَه") أي: "حاشيتِهِ" على "صَدر الشَّريعةِ"[٣]، قالَ في "المِنَح"[٤]: ((وفي "حاشيةِ أخي زادَه" ذَكرَ هذا البحثَ، ثُمَّ قالَ: وقالَ عامَّةُ مشايخِنا: إطلاقُ الجوابِ يَدُلُّ على جَوازِهِ، وهوَ الأصحُّ، وقالَ بعضُهم: لا يجوزُ، وصُحِّحَ، يُؤيِّدُهُ ما في "جامعِ الفُصولَين"[٥] منَ الفَصلِ الثَّالثِ: يُشترَطُ كونُ المبيعِ حاضراً موجوداً مُهيّأً مَقدُورَ التَّسليمِ، وما في "المبسوطِ"[٦]: مِنْ أنَّ الإشارةَ إليهِ أو إلى مَكانِهِ شَرطُ الجوازِ، حتَّى لو لم يُشِرْ إليهِ أو إلى مكانِهِ لا يجوزُ بالإجماعِ اهـ. وفي "العناية"[٧]: قال "القُدوريُّ"[٨]: مَن اشترَى شيئاً لم يَرَهُ فالبيعُ جائزٌ،

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "حاشيةِ أخي زادَه": الأصحُّ الجوازُ) عبارتُهُ على ما قالَهُ "السِّنديُّ": ((وما في "المبسوطِ": منْ أنَّ الإشارةَ إليهِ أو إلى مكانِهِ شَرطُ الجوازِ، حتَّى لو لم يُشِرْ إليهِ أو إلى مكانِهِ لم يَجُزْ بالإجماعِ، قيلَ عليهِ: إنَّ ما ذُكِرَ في المُعتبَراتِ في بابِ الاعتكافِ ـ : ويَبيعُ ويَشتري بلا إحضارِ المبيعِ ـ يَدُلُّ صريحاً على أنَّ حضورَ المبيعِ وقتَ البيعِ ليسَ بشرطٍ، ويَرِدُ عليهِ أنَّ قضيَّةَ تحكيمِ "جُبيرٍ" بينَ "عُثمانَ" و"طلحةَ" في بَيعِ الأرضِ الكائنةِ ببَصْرَةَ تَدلُّ صريحاً على عَدَمِ اشتراطِ حُضورِ المبيعِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٢٣١٤].

(٢) "الحواشي السَّعدية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) المسماة "ذخيرة العقبى"، وانظر ١/٨٨.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/ق٩/أ.

(٥) "جامع الفصولين": من يصلح خصماً لغيره ومن لايصلح إلخ ١/٢٨.

(٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ١٣/٦٨.

(٧) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٠ (هامش "فتح القدير").

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١/٢٤٠.

(ولَهُ) أي: للمُشتري (أنْ يَرُدَّهُ إذا رآهُ) إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ لبيتِ المُشتري؛ فلا يَـرُدُّهُ إذا رآهُ، إلاَّ إذا أعادَهُ إلى البائعِ، "أشباه"[١].....

معناهُ: أنْ يَقولَ: بعتُكَ الثَّوبَ الذي في كُمِّي هذا، أو هذهِ الجاريةَ المُتنقِّبَةَ، وكَذلكَ العينُ الغائبُ المُشارُ إلى مكانِهِ وليسَ في ذلكَ المكانِ بذلكَ الاسمِ غَيرُ ما سَمَّى، والمكانُ معلومٌ باسمِهِ والعينُ معلومةٌ، قال "صاحبُ الأسرارِ": لأنَّ كلامَنا في عَينٍ هيَ بحالةٍ لو كانَت الرُّؤيةُ حاصلةً لكانَ البيعُ جائزاً)) اهـ ما في "المِنَحِ" ملخَّصاً.

ولا يخفى أنَّ حاصلَهُ تَقييدُ إطلاقِ الجوابِ بما قالَهُ في "المَبسوطِ"[٢] وغَيرِهِ كما مرَّ[٣] عنْ "فتحِ القَديرِ"، وهُوَ مَحْمَلُ إطلاقِ المُتونِ كعبارةِ "القُدوريِّ" المذكُورةِ.

[٢٢٨٢٩] (قولُهُ: أي: للمُشتري) كانَ يَنبغي لـ "المصنِّفِ" التَّصريحُ بهِ؛ لأنَّهُ لم يَتقدَّمْ لهُ ذِكرٌ مَعَ إيهامِ عَوْدِ الضَّميرِ للبائعِ وإنْ كانَ يَرتفعُ بقولِهِ الآتي[٤]: ((ولا خيارَ لبائعٍ)).

[٢٢٨٣٠] (قولُهُ: إذا رآهُ) أي: عَلِمَ بِهِ كما قدَّمناهُ[٥].

[٢٢٨٣١] (قولُهُ: إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ إلخ) في "البحرِ"[٦] عَن "جامعِ الفُصولَين"[٧]: ((شَراهُ وحَمَلَهُ البائعُ إلى بيتِ المُشتري، فرآهُ ليسَ لـهُ الرَّدُّ؛ لأنَّـهُ لو رَدَّهُ يَحتاجُ إلى الحملِ، فيَصيرُ هذا كَعَيْبٍ حدَثَ عندَ المُشتري، ومَؤونةُ رَدِّ المبيعِ بعيبٍ أو بخيارِ شرطٍ أو رُؤيةٍ على المُشتري، ولو شَرَى متاعاً وحَمَلَهُ إلى مَوضعٍ فلَهُ رَدُّهُ بعَيبٍ أو رُؤيةٍ لَو رَدَّهُ إلى مَوضعِ العقدِ، وإلاَّ فلا)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٧ـ.

(٢) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ١٣/٦٨.

(٣) المقولة [٢٢٨٢٧] قوله: ((فلَو لم يُشِرْ إلى ذلكَ إلخ)).

(٤) صـ ٣٥٤ ـ "در".

(٥) المقولة [٢٢٨٢٥] قوله: ((لِمَا لم يَرَياهُ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٠

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٧.

(وإنْ رَضِيَ) بالقَولِ (قبْلَهُ) أي: قبلَ أنْ يَراهُ؛.....

وظاهرُهُ أنَّه إنَّما يَرُدُّهُ لو رَدَّهُ إلى مَوضعِ العَقدِ فيما لو حَمَلَهُ المشتري بخلافِ البائعِ، وهُوَ خِلافُ ما نَقلَهُ "الشَّارحُ" عنِ "الأشباهِ"، والذي يَظهرُ عَدَمُ الفَرقِ، وأنَّ ما ذَكَرَ[1] ـــ مِنْ قولِهِ: ((لأنَّهُ لَو رَدَّهُ إلخ)) ـ غَيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّهُ لا يُناسِبُهُ قولُهُ[2] بعدَهُ: ((ومَؤونةُ الرَّدِّ على المُشتري))، فافهمْ. ثمَّ رأيتُ صاحبَ "نُورِ العَينِ"[3] اعتَرَضَ التَّعليلَ المَذكورَ بما ذَكَرتُهُ. ثمَّ إنَّهُ يُستفادُ مِنْ كلامِ "الفُصولَينِ": أنَّ ما أنفقَهُ البائعُ على تحميلِهِ إلى منزلِ المُشتري لا يَلزَمُ المشتريَ إذا رَدَّ عليهِ المبيعَ إلى مَحَلِّ العقدِ؛ لأنَّ البائعَ مُتبرِّعٌ بما أنفقَهُ؛ لأنَّ الواجبَ عليهِ التَّسليمُ في محلِّ العَقدِ دونَ التَّحميلِ، وبهِ يَظهَرُ جوابُ حادثَةِ الفتوى: اشترى حديداً لم يَرَهُ، وشَرَطَ على البائعِ تحميلَهُ إلى بلدةِ المُشتري، ثُمَّ رآهُ فلمْ يَرضَ بهِ، وأرادَ فَسخَ البيعِ بخيارِ[4] الرُّؤيةِ أو بفَسادِ العقدِ بسببِ الشَّرطِ المَذكورِ. والجوابُ: أنَّهُ يَلزمُهُ تحميلُهُ إلى بلدةِ البائعِ ليَرُدَّهُ عليهِ وإنْ كانَ الرَّدُّ بسببِ [٣/ق٤١/ب] الفَسادِ؛ لِما صرَّحَ بهِ في "جامعِ الفُصولَينِ"[5] أيضاً: ((مِنْ أنَّ مَؤونةَ رَدِّ المبيعِ فاسداً بعدَ الفَسخِ على القَابضِ)).

[٢٢٨٣٢] (قولُهُ: وإنْ رَضِيَ بالقَولِ قبْلَهُ) قيَّدَ بالقَولِ؛ لأنَّه لو أجازَهُ بالفعلِ ـ بأنْ تصرَّفَ فيهِ ـ يَزُولُ خيارُهُ كما في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[6] عن "شَرحِ المجمَعِ".

[٢٢٨٣٣] (قولُهُ: أي: قبلَ أنْ يَراهُ) أشارَ إلى أنَّ الضَّميرَ المَذكورَ في ((قبلَهُ)) عائدٌ إلى المعنى المَصْدريِّ لا إلى لَفظِ الرُّؤيةِ المفهومِ مِنْ قَولِهِ: ((إذا رآهُ))؛ لأنَّهُ مؤنَّثٌ، تأمَّلْ. وأجابَ في "البحر"[7]: ((بأنَّهُ ذَكَّرَ الضَّميرَ للمَعنى))، أي: لأنَّ المُرادَ مِنَ الرُّؤيةِ العِلمُ كما مرَّ[8].

---

(١) في "آ" و"م": ((ذكره)) بالهاء.

(٢) أي: قولُ صاحبِ "جامع الفصولين" المتقدمُ في هذه المقولة.

(٣) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار الرُّؤية ق٩٢/ب.

(٤) في "م": ((لخيار)) باللام.

(٥) لم نعثر عليها في مظانها من "جامع الفصولين".

(٦) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

(٨) المقولة [٢٢٨٢٥] قوله: ((لِمَا لم يَرَياهُ)).

لأنَّ خيارَهُ مُعلَّقٌ بالرُّؤيةِ بالنَّصِّ،.....

[٢٢٨٣٤] (قولُهُ: لأنَّ خيارَهُ مُعلَّقٌ بالرُّؤيةِ بالنَّصِّ) أي: بحديثِ: ((مَن اشترَى شيئاً لم يَرَهُ فهُو بالخيارِ إذا رآهُ، إنْ شاءَ أخذَهُ وإنْ شاءَ تَرَكَهُ))[1]، قالَ في "الدُّرر"[2]:

---

(١) رواه إسماعيلُ بن عيَّاش عن أبي بكر بنِ عبد الرحمن بن أبي مَريم عن مكحولٍ رفعَ الحديثَ إلى النبي ﷺ بهذا اللفظ. أخرجه الدارقطني ٤/٣، وابن أبي شيبة ٥/٥، والبيهقي ٥/ ٢٦٨. وقال: هذا مرسلٌ. وابن أبي مريم ضعيفُ الحديث. وروى داهِرُ بن نوح عن عمرَ بن إبراهيم بن خالد الكُردي حدثنا وهبُ البَشكُري عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((مَن اشترى شيئاً لم يرَه فهو بالخيارِ إذا رآه)).

قال عُمر الكردي : وأخبرني فُضيل بن عياض عن هشام عن ابن سيرين عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ مثلَه.

قال عُمر أيضاً: وأخبرني القاسم بن الحكم عن أبي حنيفة عن الهيثم عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ مثله.

أخرجه الدارقطني ٣/٤-٥، ثم قال: عمرُ بنُ إبراهيمَ يقال له الكردي يضع الأحاديث، وأخرجه البيهقي٥/٢٦٨، ثم قال: وهذا باطل لا يصح لم يروها غيره، وإنما يُروى عن ابن سيرين موقوفاً من قوله، وداهر بن نوح؛ قال ابن القطان : لا يُعرف ولعل الجنايةَ منه، قال ابن حجر في "التلخيص" ٦/٣ (١١٣٠): ونقل النووي اتفاق الحفاظ على تضعيفه، وطريق مكحول المرسلة تجعل ضعفها أمثل من الموصولة اهـ.

ورواه هُشيم عن إسماعيل بن سالم عن الشعبي فيمَن اشترى شيئاً لم ينظر إليه كائناً مَن كان: هو بالخيار، إن شاءَ أخذ وإن شاءَ ترك. ورواه هشيم عن يونس عن الحسن، وعن المغيرة عن إبراهيم مثله. وزاد جرير عن المغيرة ((وهو بالخيار)). ورواه ابن عُلَيَّة عن أيوب عن الحسن قال: ((مَن اشترى شيئاً لم يَره فهو بالخيار إذا رآه)).

أخرج ذلك كلَّه ابن أبي شيبة ٥/٥، والدارقطني ٤/٣، والبيهقي ٥/٢٦٨.

وخالفهم ابن سيرين كما رواه هُشيم عن يونس وابن عون عن ابن سيرين قال: إذا وجده كما وُصِف له فهو جائزٌ ولا خيارَ له. وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة والدارقطني.

ومما يُستَدلُّ به لخيار الرؤية: ما رواه رَبَاح بن أبي معروف المكي عن ابن أبي مُليكةَ عن علقمةَ بن وقاص الليثي قال: اشترى طلحةُ بن عبيد الله من عثمانَ بن عفان مالاً، فقيل لعثمان: إنك قد غُبنتَ، وكان المالُ بالكوفة وهو مالُ آل طلحةَ الآن بها، فقال عثمان: ليَ الخيارُ؛ لأني بعتُ ما لم أرَ، فقال طلحة: لي الخيار لأني اشتريتُ ما لم أرَ، فحَكَّما بينهما جُبيرَ بن مُطعِم، فقضى أنَّ الخيارَ لطلحةَ ولا خيارَ لعثمانَ.

أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٠/٤، والبيهقي ٢٨٦/٥.

قال الطحاوي: والآثارُ في ذلك قد جاءت متواترةً، وإن كان أكثرُها منقطعاً فإنه منقطعٌ لم يضادَّه متصلٌ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٧/٢.

ولا وجودَ للمُعلَّقِ قَبلَ الشَّرطِ (ولو فَسَخَهُ قبلَها) قبلَ الرُّؤيةِ (صَحَّ) فَسخُهُ (في الأصحِّ) "بحر"[1]؛ لعدمِ لُزُومِ البيعِ بسببِ جَهالةِ المبيع، فلم يَقَعْ مُنبَرِماً[2]. (وَيَثبُتُ الخيارُ) للرُّؤيةِ (مُطلقاً غيرَ مُؤَقَّتٍ) بمُدَّةٍ،.....

((وفيهِ: أنَّ هذا استدلالٌ بمفهومِ الشَّرطِ، ونحنُ لا نقولُ بهِ)) اهـ.

قلتُ: وجوابُهُ أنَّ الأصلَ في العقدِ اللُّزومُ؛ فلا يَثبُتُ الخيارُ إلاَّ بدليلِهِ، والنَّصُّ إنَّما أثبَتَهُ عندَ الرُّؤيةِ، فيَبقى ما وراءَها على الأصلِ، فالحُكمُ ثابتٌ بدليلِ الأصلِ لا بمفهومِ هذا الشَّرطِ، وهذا معنى قولِ "الشَّارحِ": ((ولا وجودَ للمُعلَّقِ قبلَ الشَّرطِ))، وقالَ في "الفتح"[3]: ((والمُعلَّقُ بالشَّرطِ عَدَمٌ قبلَ وُجُودِهِ، والإسقاطُ لا يَتحقَّقُ قبلَ الثُّبوتِ)) اهـ، أي: إذا كان الخيارُ مُعلَّقاً بالرُّؤيةِ كانَ عَدَماً قبلَها، فلا يَصحُّ إسقاطُهُ بالرِّضا، فافهمْ.

[٢٢٨٣٥] (قولُهُ: لعدمِ لُزُومِ البيعِ) بيانٌ للفَرْقِ بينَ الفَسخِ والإجازةِ، فإنَّها غيرُ لازمةٍ قبلَ الرُّؤيةِ وهوَ لازمٌ مع استوائِهما في التَّعليقِ بالشَّرطِ في الحديثِ المارِّ[4]، وذلكَ أنَّ الفَسخَ لهُ سَبَبٌ آخَرُ، وهوَ عَدَمُ لُزُومِ هذا العَقدِ، وما لا يَلزَمُ فللمُشتري فَسخُهُ، ولم يَثبُتْ للإجازةِ سَبَبٌ آخَرُ فبَقِيَتْ على العَدَمِ. ٦٤/٤

وحاصلُهُ: أنَّهُ غيرُ لازمٍ قبلَ الرُّؤيةِ لجهالةِ المبيعِ، وإذا رآهُ حدَثَ لهُ سببٌ آخَرُ لعَدَمِ لُزُومِهِ وهو الرُّؤيةُ، ولا مانعَ من اجتماعِ الأسبابِ على مُسبَّبٍ واحدٍ، أفادَهُ في "البحر"[5].

[٢٢٨٣٦] (قولُهُ: غيرَ مُؤَقَّتٍ بمُدَّةٍ) تَفسيرٌ للإطلاقِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

(٢) في "ط": ((منبرها))، وهو خطأ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٢/٥.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٩/٦.

هو الأصحُّ، "عناية"[١]؛ لإطلاقِ النَّصِّ ما لم يُوجَدْ مُبطِلُهُ، وهوَ مُبطِلُ خيارِ الشَّرطِ

[٢٢٨٣٧] (قولُهُ: هو الأصحُّ) وقيلَ: مُؤقَّتٌ بوقتِ إمكانِ الفَسخِ بَعدَ الرُّؤيةِ، حتَّى لَو تمكَّنَ منهُ ولم يَفسَخْ سَقَطَ خيارُهُ، "بحر"[٢].

[٢٢٨٣٨] (قولُهُ: وهُوَ مُبطِلُ خيارِ الشَّرطِ) كتَعيُّبٍ في يَدِهِ، وتعذُّرِ رَدٍّ بعضِهِ، وتَصرُّفٍ لا يُفسَخُ كالإعتاقِ وتَوابعِهِ، أو يُوجِبُ حقّاً للغَيرِ كالبيعِ المُطلَقِ، أي: عنْ شَرطِ الخيارِ للبائعِ، والرَّهنِ والإجارةِ قبلَ الرُّؤيةِ وبَعدَها، وما لا يُوجِبُ حقّاً للغيرِ كالبيعِ بخيارٍ ـ أي: للبائعِ ـ والمساومَةِ والهبةِ بلا تَسليمٍ يَبطُلُ[٣] بعدَها لا قبلَها، "مُلتقى"[٤]. وفي "جامع الفُصولَين"[٥]: ((باعَ بخيارٍ لا يَبطُلُ بهِ خيارُ الرُّؤيةِ إلاَّ في روايةٍ، وبخيارِ المُشتري يَبطُلُ، وكذا لو باعَ بَيعاً فاسداً وهلَكَ بعضُ المبيعِ عندَ المُشتري بَطَلَ خيارُهُ؛ لأنَّ خيارَ الرُّؤيةِ يَمنَعُ تمامَ[٦] الصَّفقَةِ، فإذا تعذَّرَ رَدُّ بعضِهِ بهلاكٍ أو عيبٍ بطَلَ خيارُهُ، ولو عَرَضَ بعضَهُ بعدَ الرُّؤيةِ على البَيعِ، أو قالَ: رَضِيتُ ببعضِهِ بطَلَ خيارُهُ، وكذا خيارُ العيبِ، وكذا لو رآهُ فقبَضَه رسولُهُ)) اهـ. قال في "نُورِ العَينِ"[٧]: ((ومسألةُ عَرْضِ بَعضِهِ على البيعِ ليستْ وِفاقيَّةً؛ لِمَا في "الخانيَّة"[٨]: لَو عَرَضَ بَعضَهُ على البيعِ بَعدَ الرُّؤيةِ بَطَلَ خيارُهُ

(قولُهُ: والرَّهنِ) الظَّاهرُ تَقييدُهُ بالتَّسليمِ، فإنَّه حينئذٍ يُوجِبُ حقّاً للغَيرِ، وبدونِهِ لا، تأمَّلْ.

(قولُهُ: والمُساوَمةِ) أي: عَرضِهِ ليُباعَ، وأمَّا عَرضُهُ ليُقوَّمَ فلا يُبطِلُ خيارَهُ، "حَمَويّ".

(قولُهُ: بَطَلَ إلخ) لعلَّه: يَبطُلُ، ثُمَّ رأيتُهُ كذلك في "المُلتقى".

---

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٤ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٩.

(٣) في النسخ جميعها: ((بطل))، وما أثبتناه من عبارة "الملتقى"، وقد نبّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢/١٣.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٦.

(٦) في "ك": ((مِنْ تَمامِ)).

(٧) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار الرُّؤية ق٩٢/ب.

(٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢/١٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

مُطلقاً، ومُفيدُ الرِّضا بَعدَ الرُّؤيَةِ لا قبلَها، "دُرر".....

عندَ "محمَّدٍ" لا عندَ "أبي يُوسف")) اهـ.

قلتُ: صاحبُ "الخانيَّةِ" يُقدِّمُ الأشهَرَ، فتَدبَّرْ.

[٢٢٨٣٩] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: قبلَ الرُّؤيةِ وبعدَها كما علمتَ.

[٢٢٨٤٠] (قولُهُ: ومُفيدُ الرِّضا) نَقْلٌ لعبارةِ "الدُّرر" بالمعنى؛ لأنَّهُ قالَ[1]: ((ويُبطِلُهُ ما لا يُوجِبُ حقَّ الغَيرِ كالبيعِ بالخيارِ، والمُساومةِ والهبةِ بلا تَسليمٍ بعدَ الرُّؤيةِ لا قبلَها؛ لأنَّ هذه التَّصرُّفاتِ لا تَزيدُ على صَريحِ الرِّضا، وهو إنما يُبطِلُهُ بعدَ الرُّؤيةِ، وأمَّا التَّصرُّفاتُ الأُولى فهيَ أقوى؛ لأنَّ بعضَها لا يَقبَلُ الفسخَ، وبعضَها أوجَبَ حقَّ الغَيرِ فلا يَملِكُ إبطالَهُ))[2] اهـ.

ثُمَّ اعلَمْ أنَّهُ في "الكَنْزِ"[3] اقتَصَرَ على قولِهِ: ((ويَبطُلُ بما يَبطُلُ بِهِ خيارُ الشَّرطِ))، فأورَدَ عليهِ في "البحر"[4]: ((الأخْذَ بالشُّفعةِ، والعَرْضَ على البيعِ، والبيعَ بخيارٍ للبائعِ، والإجارةَ، والإسكانَ بلا أجرٍ، والرِّضا بالمبيعِ قبلَ الرُّؤيةِ، فإنَّها تُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ دُونَ خيارِ الرُّؤيةِ)) اهـ، لكنَّ الصَّوابَ إسقاطُ قولِهِ: ((والإجارةَ))، فإنَّها تُوجِبُ حقّاً للغَيرِ، وقدْ عَلِمْتَ أنَّ مسألةَ العَرْضِ خلافيَّةٌ. ثُمَّ إنَّ ما أورَدَهُ في "البحر" احترَزَ عنهُ "الشَّارحُ" بقَولِهِ: ((ومُفيدُ الرِّضا بعدَ الرُّؤيةِ لا قَبلَها))، فإنَّ هذهِ

(قولُهُ: وأمَّا التَّصرُّفاتُ الأُولى إلخ) هيَ ما يُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ.

(قولُهُ: وقَدْ عَلِمتَ أنَّ مسألةَ العَرضِ خلافيَّةٌ) الخلافيَّةُ عَرْضُ البعضِ لا الكُلِّ، فإنَّها بعدَ الرُّؤيةِ محلُّ اتِّفاقٍ على أنَّها تُبطِلُ كما هوَ ظاهرٌ ممَّا ذكَرَهُ "الملتقى" مِن الضَّابطِ بقولِهِ: ((وما لا يُوجِبُ إلخ))، وإيرادُ "البحر" في المسألةِ الاتِّفاقيَّةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٦٠.

(٢) عبارة "الدرر والغرر": ((فلا يُمكِنُ إبطالُهُ)).

(٣) "انظر شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٠.

فلَهُ الأَخْذُ بالشُّفعةِ ثُمَّ رَدُّ الأوَّلِ بالرُّؤيةِ،.....

الأشياءَ لا تُبطِلُ خيارَ الرُّؤيةِ قبلَ الرُّؤيةِ؛ لأنَّها تُفيدُ[1] الرِّضا، وصريحُ الرِّضا قبلَها لا يُبطِلُهُ، فلذا قال: ((بعدَ الرُّؤيةِ لا قَبلَها))، لكنْ يَبقى إيرادُ "البَحرِ" واردًا على قولِهِ: ((وهوَ مُبطِلُ خيارِ الشَّرطِ مُطلقاً))، فإنَّ هذهِ الأشياءَ [٣/ق٤٢/أ] تُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ، فيُتوَهَّمُ أنَّها تُبطِلُ خيارَ الرُّؤيةِ قبلَها وبَعدَها مع أنَّها لا تُبطِلُهُ قبلَها لِمَا عَلِمتَ، ولا يُفيدُ قولُهُ: ((ومُفيدُ الرِّضا إلخ))؛ لأنَّ بعضَ ما يُبطِلُ خيارَ الشَّرطِ يُفيدُ الرِّضا كالعِتقِ والبَيعِ ونحوِهما مِنَ التَّصرُّفاتِ، ويُبطِلُ خيارَ الرُّؤيةِ قبلَها وبعدَها.

(تنبيهٌ)

عَدَّ في "البحر"[2] ممَّا يُبطِلُ خيارَ الرُّؤيةِ قَبْضَ المَبيعِ، ونَقْدَ الثَّمنِ بعدَ الرُّؤيةِ ـ زادَ في "جامع الفُصولَين"[3]: ((وكَذا لو رآهُ فقَبَضَهُ رَسولُهُ)) اهـ ـ وحَمَلَهُ إلى بيتِ المشتري، فإذا رآهُ ليسَ له رَدُّهُ ما لم يَرُدَّهُ إلى مَوضعِ العَقدِ كما مَرَّ بيانُهُ[4]، وكَذا لو اشتَرَى أرضاً لم يَرَها وأعارَها فزَرَعها المُستعيرُ، وكَذا لو شَرَى عِدْلَ ثيابٍ فلَبِسَ واحداً بَطَلَ خيارُهُ في الكُلِّ اهـ.

[٢٢٨٤١] (قولُهُ: فلَهُ الأَخْذُ بالشُّفعةِ إلخ) تَفريعٌ على قولِهِ: ((لا قَبلَها))، أي: إذا كانَ مُفيدُ الرِّضا لا يُبطِلُ خيارَ الرُّؤيةِ قبلَ الرُّؤيةِ فلو شَرَى داراً ولم يَرَها فبِيْعَتْ دارٌ بجَنْبِها فلَهُ أخْذُ الثَّانيةِ بالشُّفعةِ، ولا يَبطُلُ خيارُهُ في الأُولى، حتَّى إذا رآها ولم يَرْضَ بها فلَهُ رَدُّها بخيارِ الرُّؤيةِ.

(قولُهُ: وكَذا لو اشتَرَى أرضاً لم يَرَها وأعارَها فزَرعَها المُستعيرُ) لتعلُّقِ حقِّهِ بالزَّرعِ، فإنَّهُ لا يمكنُ إخراجُها مِن يَدِهِ، وفي "الزَّيلعيِّ": ((ولَو اشتَرَى أرضاً، فأَذِنَ للأكَّارِ أنْ يَزرعَها قبلَ الرُّؤيةِ فزَرَعَها بَطَلَ؛ لأنَّ فعلَهُ بأمرِهِ كفِعلِهِ)) اهـ.

---

(١) في "ك": ((لا تفيد))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٠ ـ ٣١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٦.

(٤) قوله: ((كما مرَّ بيانه)) من كلام ابن عابدين رحمه الله، انظر المقولة [٢٢٨٣١] قوله: ((إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ إلخ)).

"دُرر"[١] مِنْ خيارِ الشَّـرطِ، فليُحفَـظْ. (ويُشـتَرَطُ للفَسـخِ[٢] عِلْـمُ البـائعِ) بالفَسـخِ خَوفَ الغَرَرِ (ولا خيارَ لبائعٍ ما لم يَرَهُ) في الأصحِّ. .....

[٢٢٨٤٢] (قولُهُ: "دُرر" مِنْ خيـارِ الشَّرطِ) وكَـذا ذَكَرَهُ "الشَّـارحُ"[٣] هنـاكَ عـن "المِعـراجِ" بقولِهِ: ((بخلافِ خيارِ رُؤيةٍ وعَيبٍ)).

(تنبيهٌ)

إنَّما عَزا ذلكَ إلى "الدُّررِ" مِنْ خيارِ الشَّرطِ معَ أنَّهُ في "الـدُّررِ" ذَكَـرَهُ في هـذا البـابِ[٤] متنـاً بقولِهِ: ((كَذا طَلَبُ الشُّفعةِ بما لم يَرَهُ))؛ لأنَّهُ جعَلَهُ مُبطِلاً لخيارِ الرُّؤيةِ قَبلَ الرُّؤيةِ، وهو غَيرُ صحيحٍ.

[٢٢٨٤٣] (قولُهُ: خَوفَ الغَرَرِ) أي: غَرَرِ البائعِ بسببِ اعتمادِهِ على شِرائِهِ، فلا يَطلُبُ لسـلعتِهِ مُشترياً آخَرَ، "ط"[٥].

[٢٢٨٤٤] (قولُهُ: ولا خيارَ لبائعٍ ما لـم يَـرَهُ في الأصـحِّ) بـأنْ وَرِثَ عَينـاً فباعَهـا لا خيـارَ لـهُ بالإجماعِ السُّكوتيِّ، "دُرّ مُنتقى"[٦]، أي: وقَعَ الحُكـمُ بـهِ بمحضَـرٍ مـنَ الصَّحابـةِ رضـيَ اللـهُ تَعـالى عنْهم، ولـم يُرْوَ عنْ أحَدٍ منهمْ خلافُهُ، فكانَ إجماعاً سُكوتيّاً كما بَسَطَهُ في "الفتح"[٧]، وهو قَولُ

(قولُهُ: وهوَ غَيرُ صَحيحٍ) فيهِ نَظَرٌ، بل جعَلَهُ هُنا مُبطِلاً بَعدَها لا قَبلَها، ونَصُّهُ: ((وكَذا طَلَـبُ الشُّفعةِ بما لم يَرَهُ، أي: يُبطِلُهُ بعدَ الرُّؤيةِ لا قَبلَها)) اهـ. وكأنَّ "المُحَشِّيَ" فَهِمَ أنَّ مُرادَ "الغُرَرِ" بـ: ((ما لم يَرَهُ)) وقتَ الطَّلَبِ معَ أنَّ مُرادَهُ: لم يَرَهُ وقتَ البيعِ وطَلَبَ بَعدَ الرُّؤيةِ، كما أفصَحَ عنهُ في "شرحِهِ"، تأمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الشَّرط والتعيين ٢/١٥٥.

(٢) في "د" و"و": ((لفسخه)).

(٣) صـ٣١١ـ "در".

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٦٠.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣/٤٢.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢/٣٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٣.

(وكَفَى رُؤيةُ ما يُؤذِنُ بالمَقصُودِ كوَجْهِ صُبْرَةٍ.....

"الإمامِ" المرجوعُ إليهِ كما في "البحر"[(١)]. وبهِ ظَهَرَ أنَّ قولَهُ: ((في الأصحِّ)) لا محَلَّ لـهُ؛ لإيهامِـهِ أنَّ مُقابِلَهُ صحيحٌ، معَ أنَّ ما رجَعَ عنهُ المجتهدُ لم يَبْقَ قولاً لهُ؛ لأنَّهُ في حُكمِ المنسوخِ.

[مطلب: رؤية جميع المبيع غيرُ مشروط]

[٢٢٨٤٥] (قولُهُ: وكَفَى رُؤيةُ ما يُؤذِنُ بالمَقصُودِ) لأنَّ رُؤيةَ جميعِ المبيعِ غَيرُ مشـروطٍ لتعذُّرِهِ، فيُكتَفَى برؤيةِ ما يَدلُّ على العِلمِ بالمَقصودِ، "هداية"[(٢)]. والمُرادُ أنَّ رُؤيةَ ذلكَ قبـلَ الشِّـراءِ كافيـةٌ في سُقوطِ خيارِهِ بَعدَهُ؛ لأنَّهُ قد اشترَى ما رَأَى فلا خيارَ لَهُ، وليسَ المُرادُ أنَّهُ لو اشترَى قبلَ الرُّؤيـةِ ثُـمَّ رأَى ذلكَ يَسقُطُ خيارُهُ كما توهَّمَهُ بعضُ الطَّلَبةِ، فاستشكَلَهُ بأنَّ خيارَ الرُّؤيةِ غَيرُ مؤقَّتٍ، وأنَّـهُ إذا رآهُ بعدَ الشِّراءِ لا يَسقُطُ إلاَّ بقَولٍ أو فعلٍ يدلُّ على الرِّضا، فكيف يَسـقُطُ بمجـرَّدِ رُؤيـةِ مـا يُـؤذِنُ بالمقصودِ؟! أفادَهُ في "النَّهر"[(٣)]، وسيُشيرُ[(٤)] إليه "الشَّارحُ"[(٥)]، ولا شكَّ أنَّهُ توهُّـمٌ سـاقطٌ، وإلاَّ لَـزِمَ أنْ لا يَثبُتَ خيارُ الرُّؤيةِ بعدَ الشِّراءِ إلاَّ قبلَ الرُّؤيةِ بعدَهُ، ولا قائلَ بهِ معَ أنَّ الرُّؤيةَ بعدَ الشِّراءِ شَـرطُ ثُبوتِ الخيارِ على ما مَرَّ[(٦)]. ٤/٦٥

[٢٢٨٤٦] (قولُهُ: كوَجْهِ صُبْرَةٍ) المرادُ بها ما لا تَتَفاوتُ آحادُهُ، قالَ في "الفتح"[(٧)]: ((فإنْ دخَلَ

(قولُهُ: والمُرادُ أنَّ رؤيةَ ذلكَ قبلَ الشِّراءِ كافيةٌ إلخ) أو المُرادُ أنَّ رُؤيةَ ما ذُكِرَ كافٍ في تحقُّقِ رؤيـةِ المبيعِ بدُونِ تعرُّضٍ لكونِها مُسقِطةً للخيارِ أوْ لا، فإنَّ هذا أمرٌ آخرُ، وبدُونِ فرقٍ بينَ كونِ رُؤيةِ ما ذُكِـرَ قبلَ الشِّراءِ أو بعدَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٢٩.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣/٣٣.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/أ.

(٤) في "ك" و"ب" و"م": ((ويشير)).

(٥) صـ ٣٥٩ ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [٢٢٨٣٤] قوله: ((لأن خياره معلَّقٌ بالرُّؤية بالنصِّ)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٧ ـ ٥٣٨ باختصار.

.....

في البيعِ أشياءُ فإنْ كانَتِ الآحادُ لا تَتفاوتُ كالمَكيلِ والمَوزونِ ـ وعلامتُهُ أنْ يُعرَضَ بالنَّموذجِ* ـ فيُكتَفَى برُؤيةِ واحدٍ منها في سُقُوطِ الخيارِ[1]، إلاَّ إذا كانَ الباقي أردأ ممَّا رأى فحينئذٍ يكونُ لهُ الخيارُ، يَعني[2]: خيارَ العَيبِ لا خيارَ الرُّؤيةِ، ذكَرَهُ في "الينابيعِ"[3]، وعلَّلَ في "الكافي": بأنَّهُ إنَّما رَضِيَ بالصِّفةِ الَّتي رآها لا بغَيرِها، ومُفادُهُ أنَّهُ خيارُ الرُّؤيةِ، وهوَ مُقتضى سَوقِ كلامِ "المُصنِّفِ"، أي: "صاحبِ الهدايةِ"[4]، والتَّحقيقُ أنَّهُ خيارُ عيبٍ[5] إذا كانَ اختلافُ الباقي يُوصِلُهُ إلى حَدِّ العَيبِ، وخيارُ رُؤيةٍ إذا كانَ لا يُوصِلُهُ إلى اسمِ المَعيبِ بلِ الدُّونِ، وقدْ يَجتَمِعانِ فيما إذا اشترَى ما لم يَرَهُ، فلم يَقبِضْهُ حتَّى ذَكَرَ لهُ البائعُ بهِ عيباً ثمَّ أراهُ المبيعَ في الحالِ)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[6].

والحاصلُ: أنَّهُ إذا كانَ الباقي أردأ ممَّا رأى لا تَكفي رؤيةُ بعضِهِ، أي: لا يَسقُطُ بها الخيارُ مطلقاً، وإنَّما يَسقُطُ بها خيارُ الرُّؤيةِ فقَطْ، ويَبقَى خيارُ العَيبِ على ما في "الينابيعِ"، أو يَبقَى معها خيارُ الرُّؤيةِ على ما في "الكافي". **والتَّحقيقُ التَّفصيلُ**، وهو: أنَّهُ إنْ كانَ الباقي مَعيباً يَبقَى الخيارانِ، وإلاَّ فخيارُ الرُّؤيةِ فَقَطْ.

(قولُهُ: وعلامتُهُ أنْ يُعرَضَ بالنَّموذَجِ) في "المصباحِ": ((الأُنمُوذَجُ بضمِّ الهمزةِ: ما يدُلُّ على صفةِ الشَّيءِ، وهو معرَّبٌ، وفي لُغةٍ: نَمُوذَجٌ بفتح النُّون والذَّالِ معجمةً مفتوحةً مطلقاً، وقالَ "الصَّغانيُّ": النَّموذَجُ: مثالُ الشَّيءِ الذي يُعمَلُ عليهِ)) اهـ من "البحر".

---

* قولُهُ: (بالنَّموذجِ) في "المصباح": ((الأُنمُوذَج بضمِّ الهمزةِ: ما يدُلُّ على صفةِ الشَّيءِ، وهو مُعرَّبٌ، وفي لغةٍ: نَمُوذَج، بفتح النُّونِ والذَّالِ المُعجمةِ، وقال "الصَّغَانيُّ": الصَّوابُ النَّموذَج)) اهـ. قلتُ: وهوَ المُسمَّى في عُرفنا العاينَة. اهـ منه. **نقول**: كذا في هامش "الأصل"، وانظر "تقريرات الرافعي".

(١) في "ب": ((الخيار)) بالباء، وهو خطأ.

(٢) في "ب" و"م": ((أي)) بدل ((يعني)).

(٣) "الينابيع في معرفة الأصول والتفاريع": لأبي عبد الله محمد بن رمضان الرومي (كان حياً سنة ٦١٦هـ) شرح "مختصر القدوري". وتقدمت ترجمته ١/٤٤٩.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣/٣٣.

(٥) أي: في بعض الصور كما في "الفتح".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣١، نقلاً عن "الفتح".

.....

وبهذا التَّقريرِ سَقَطَ ما في "النَّهرِ"[١] حيثُ قالَ: ((وعندي أنَّ ما في "الكافي" هوَ التَّحقيقُ، وذلكَ أنَّ هذِهِ الرُّؤيةَ إذا لم تكُنْ كافيةً فما الذي أسقَطَ خيارَ رُؤيتِهِ حتَّى انتقَلَ منْهُ إلى خيارِ العَيبِ؟! فتَدبَّرْهُ)) اهـ، وهذا اعتراضٌ على [٣/ق٤٢/ب] ما في "اليَنابيعِ". والجوابُ: أنَّها قدْ أسقَطَتْ خيارَ الرُّؤيةِ، وإنَّما لم تكنْ كافيةً في لُزُومِ المبيعِ؛ لأنَّهُ يَبقى معها خيارُ العَيبِ كما قرَّرنا بِهِ كلامَ "اليَنابيعِ"، وعلمتَ ما هوَ التَّحقيقُ، ثُمَّ قال في "الفتح"[٢]: ((ثمَّ السُّقُوطُ برُؤيةِ البعضِ إذا كانَ في وعاءٍ واحدٍ، فلو في أكثَرَ فقيلَ: كذلكَ، وقيل: لا بُدَّ منْ رُؤيةِ كُلِّ وعاءٍ، والصَّحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ رُؤيةَ البعضِ تُعرِّفُ حالَ الباقي، هذا إذا ظَهَرَ أنَّ ما في الوِعاءِ الآخَرِ مثلُهُ أو أجوَدُ، فلو أردأ فهو على خيارِهِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "جامع الفُصولَين"[٣]: ((فإنْ قالَ المُشتري: لم أَجِد الباقيَ على تلكَ الصِّفَةِ، وقالَ البائعُ: هوَ على تلكَ الصِّفَةِ فالقَولُ للبائعِ، والبيِّنةُ للمُشتري)) اهـ، ومِثلُهُ في "الخانيَّة"[٤]. ولا يَخفى

(قولُهُ: وهذا اعتراضٌ على ما في "اليَنابيعِ") الذي يَظهرُ أنَّ كلامَ "النَّهرِ" اعتراضٌ على ما في "الفتح" أيضاً، لا على ما في "اليَنابيعِ" فَقَطْ، وذلكَ أنَّ كلامَ "الفتح" يُفيدُ انفرادَ خيارِ العَيبِ حيثُ قالَ: ((إنَّه خيارُ عَيبٍ إلخ))، فهذِهِ العبارةُ تُفيدُ أنَّ كُلاًّ منَ الخيارَينِ يَنفَرِدُ، وقَدْ يَجتمعانِ فيَرِدُ عليها ما في "النَّهر": ((أنَّ هذِهِ الرُّؤيةَ إذا لم تكنْ كافيةً فما الذي أسقَطَ خيارَ رُؤيتِهِ؟!))، وقولُهُ في الحاصلِ: ((والتَّحقيقُ التَّفصيلُ إلخ)) خلافُ ما يَدُلُّ عليهِ كلامُ "الفتح"، وحينئذٍ فلا يَصِحُّ نَفيُ خيارِ الرُّؤيةِ كما وقَعَ في عبارةِ "اليَنابيعِ" صراحةً، وكما يدُلُّ عليهِ كلامُ "الفتح".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٨.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٨ ـ ٢٤٩.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢/١٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

ورَقيقٍ، و) وَجْهِ (دابَّةٍ).....

أنَّ هذا إذا[١] هلَكَ النَّموذجُ الذي رآهُ، وادَّعَى المُشتري مخالفةَ الباقي لَهُ[٢]، أمَّا لَو كانَ موجوداً فإنَّهُ يُعرَضُ على مَنْ لهُ خِبْرةٌ بذلكَ فيتَّضِحُ الحالُ، لكنْ بَقيَ شيءٌ، وهو أنَّ هذا إنَّما يَظهرُ لو كانَ المبيعُ حاضراً مستوراً بكِيسٍ أو نحوِهِ، أمَّا لو كانَ غائباً وأحضَرَ لهُ البائعُ النَّموذجَ وهلَكَ، ثمَّ أحضَرَ لهُ الباقيَ فادَّعَى المُشتري أنَّهُ ليسَ على الصِّفَةِ التي رآها في النَّموذَجِ فيَنبغي أنْ يَكونَ القَولُ للمُشتري؛ لأنَّهُ مُنكِرٌ ضِمْناً كونَ ذلكَ هوَ المبيعَ، بخلافِ ما إذا كانَ حاضراً؛ لاتِّفاقِهما على أنَّهُ المبيعُ، وإنَّما الاختلافُ في الصِّفةِ. وبهذا ظَهَرَ أنَّ ما بَحَثَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٣] في "حواشيهِ على الفُصولَينِ": ((مِنْ أنَّهُ لَو هلَكَ النَّموذجُ فالقَولُ للمُشتري؛ لإنكارِهِ كونَ الباقي هوَ المبيعَ ضِمْناً)) مَحمولٌ على ما لو كانَ غائباً كما قُلنا، وإلاَّ خالَفَهُ صريحُ المنقولِ كما علمتَ، فاغتنمْ هذا التَّحرير.

[٢٢٨٤٧] (قولُهُ: ورَقيقٍ) أي: ووَجْهِ رقيقٍ أو أكثرِه[٤] كما في "السِّراجِ"، عبداً كانَ أو أَمَةً؛ لأنَّ سائرَ الأعضاءِ في العبيدِ والإماءِ تَبَعٌ للوَجهِ، ولذا تَفاوَتَت القيمةُ إذا فُرِضَ تَفاوُتُ الوَجهِ معَ تَساوي الأعضاءِ، ودلَّ كلامُهُ أنَّه لو نَظَرَ لسائرِ أعضائِهِ غيرِ الوجهِ لا يَسقطُ خيارُهُ، وبِهِ صرَّحَ في "السِّراجِ"، "نهر"[٥]. ولا تُشترَطُ رُؤيةُ الكَفَّينِ واللِّسانِ والأسنانِ والشَّعرِ عندنا، "بحر"[٦].

(قولُهُ: ووَجْهِ رقيقٍ) لا يَظهَرُ الاكتفاءُ بوَجهِ الرَّقيقِ في زمننا، ولا بوَجْهِ الدَّابَّةِ وكَفَلِها، فإنَّ المقصودَ لا يُعلَمُ برؤيةِ ما ذُكِرَ عادةً.

(قولُهُ: أو أكثرَ) أي: أكثرِ الوجهِ كما يُفيدُهُ "ط".

---

(١) في "آ": ((فيما إذا)).

(٢) ((له)) ليست في "م".

(٣) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٥ (هامش "جامع الفصولين").

(٤) في "ك" و"ب" و"م": ((أو أكثرَ)) بغير هاء، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الصوابُ؛ حيث إنَّ المراد أكثر الوجه، وتدلُّ عليه عبارة "ط": ((وكذا إذا نظر إلى أكثر الوجه؛ لأنه كرؤية جميعه)) اهـ. وقد نبه عليه الرافعي رحمه الله.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٢.

تُركَبُ، (وكَفَلِها) أيضاً في الأصحِّ، (و) رُؤيةُ (ظاهرِ ثَوبٍ مَطويٍّ).....

[٢٢٨٤٨] (قولُهُ: تُركَبُ) احترازٌ عنْ شاةِ اللَّحمِ أو القُنيةِ، والبقَرةِ الحَلُوبِ أو النَّافةِ كما في "النَّهرِ"[(١)]، ويَأتي[(٢)] حُكمُها.

[٢٢٨٤٩] (قولُهُ: وكَفَلِها) أي: معَ كَفَلِها بفتحتين بمعنى العَجُزِ، وأفادَ أنَّ رُؤيةَ القوائمِ غيرُ شَرطٍ، وهو الصَّحيحُ، "نهر"[(٣)].

[٢٢٨٥٠] (قولُهُ: في الأصحِّ) هو قولُ "أبي يوسفَ"، واكتَفَى "محمَّدٌ" برُؤيةِ الوَجهِ، "نهر"[(٣)].

[٢٢٨٥١] (قولُهُ: وظاهرِ ثَوبٍ مَطويٍّ إلخ) لأنَّ الباديَ يُعرِّفُ ما في الطَّيِّ؛ فلو شُرِطَ فتحُهُ لَتضرَّرَ البائعُ بتكسُّرِ ثوبِهِ ونُقصانِ بهجَتِهِ، وبذلكَ يَنقُصُ ثمنُهُ عليهِ، إلاَّ أنْ يكونَ لهُ وجهانِ فلا بُدَّ منْ رؤيتِهما، أو يَكونَ في طَيِّهِ ما يُقصَدُ[(٤)] بالرُّؤيةِ كالعَلَمِ، قيل: هذا في عُرْفهم، أمَّا في عُرْفِنا فما لم يَرَ باطنَ الثَّوبِ لا يَسقُطُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ استقرَّ اختلافُ الباطنِ والظَّاهرِ في الثِّيابِ، وهوَ قولُ "زُفرَ"، وفي "المبسوطِ"[(٥)]: ((الجوابُ على ما قالَ "زفرُ"))، "فتح"[(٦)] و"بحر"[(٧)].

قلتُ: ومُقتضى التَّعليلِ الأخيرِ أنَّهُ لو لم يَختلِفْ سَقَطَ الخيارُ، إلاَّ إذا ظهَرَ باطنُه أردأ مِنْ ظاهرِهِ فلَهُ الخيارُ على ما مرَّ[(٨)].

[مطلب: البيعُ بالنَّموذجِ (المساطر) يُبطِلُ خيارَ الرؤية إذا لم يختلف]

وبَقيَ شيءٌ لم أرَ مَنْ نبَّهَ عليهِ، وهوَ ما لَو كانَ المَبيعُ أثواباً مُتعدِّدةً، وهيَ مِنْ نَمَطٍ واحدٍ لا تَختلفُ عادةً بحيثُ يُباعُ كلُّ واحدٍ منها بثمَنٍ مُتَّحدٍ، ويَظهَرُ لي أنَّهُ يَكفي رُؤيةُ ثَوبٍ منها،

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

(٢) صـ ٣٦٣ ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

(٤) في "ك": ((يقصده)).

(٥) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ١٣/٧٧.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٧.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٢.

(٨) المقولة [٢٢٨٤٦] قوله: ((كوَجْهِ صُبْرَةٍ)).

.....

إلاَّ إذا ظَهَر الباقي أردأ، وذلكَ لأنَّها تُباعُ بالنَّموذجِ في عادَةِ التُّجَّارِ، فإذا كانَتْ ألواناً مختلفَةً يَنظُرون مِنْ كلِّ لَونٍ إلى ثَوبٍ واحدٍ، بلْ قَدْ يَقطَعونَ مِنْ كُلِّ لَونٍ قِطعَةً قَدرَ الإصبعِ ويُلصقُونَ القِطَعَ في وَرَقةٍ، فيُعلَمُ حالُ جميعِ الأثوابِ برُؤيةِ هذهِ الوَرَقةِ، ويكونُ طولُ الثَّوبِ وعَرضُهُ مَعلوماً، ٦٦/٤
فإذا وُجدَت الأثوابُ كلُّها على الحال[1] المَرئيِّ والمَعلومِ بلا تَفاوُتٍ بينهما[2] يَنبغي أنْ يَسقُطَ خيارُ الرُّؤيةِ؛ لأنَّها حينئذٍ تَكونُ بمنزلةِ العَدَديِّ المُتقارِبِ كالجَوزِ والبَيضِ؛ إذ لا شَكَّ أنَّهُ قد يَحصُلُ تَفاوتٌ بينَ جَوزةٍ وجَوزةٍ، ولكنَّهُ يَسيرٌ لا يَنقُصُ الثَّمنَ، فإذا كانَ نَوعٌ منَ الثِّيابِ على هذا الوَجهِ لا يَختلِفُ ثَوبٌ منها عن ثَوبٍ اختلافاً يَنقُصُ الثَّمَنَ عادةً كانَ كذلكَ، ولا سيَّما إذا كانَتِ الثِّيابُ مِنْ سَدًى واحدٍ؛ لأنَّهُ داخلٌ تحتَ قَولِ "الهداية"[3] وغَيرِها: ((إنَّهُ يُكتَفَى برُؤيةِ ما يَدُلُّ على العِلمِ بالمَقصودِ))، وفي "الزَّيلعيِّ"[4]: ((لو كانَ أشياءَ لا تَتَفاوتُ آحادُه كالمَكيلِ والمَوزونِ، [٣/٤٣ب/أ] ـ وعلامتُهُ أنْ يُعرَضَ بالنَّموذَجِ ـ يُكتَفَى برُؤيةِ بعضِهِ؛ لجَريانِ العادةِ بالاكتفاءِ بالبعضِ في الجنسِ الواحِدِ، ولوقوعِ العِلمِ بهِ بالباقي، إلاَّ إذا كانَ الباقي أردأ فلَهُ الخيارُ فيهِ وفيما رأى، وإنْ كانَ آحادُهُ تَتفاوتُ[5] ـ وهوَ الذي لا يُباعُ بالنَّموذجِ كالثِّيابِ والدَّوابِّ والعَبيدِ ـ فلا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ كُلِّ واحدٍ مِنْ أفرادِهِ؛ لأنَّهُ برُؤيَةِ بَعضِها لا يَقَعُ العلمُ بالباقي للتَّفاوُتِ)) اهـ، أي: للتَّفاوُتِ الفاحِشِ بينَ عَبدٍ وعَبدٍ وثَوبٍ وثَوبٍ، لكنَّهُ جعَلَ المناطَ في الفَرْقِ تفاوُتَ الآحادِ وعَدَمَهُ، وعَرْضَهُ في العُرفِ بالنَّموذَجِ وعَدَمَهُ، فيَدُلُّ على أنَّهُ لو كانَ نوعٌ منَ الثِّيابِ لا تَتفاوَتُ[6] آحادُهُ، ويُعرَضُ بالنَّموذَجِ في العادةِ كما قُلنا فهوَ في حُكمِ المَكيلِ والمَوزونِ، وذَكَر في "الهداية"[7]:

---

(١) ((الحال)) ساقطة من "الأصل".

(٢) أي: بين النموذج والثوب، وفي "ك" و"ب" و"م": ((بينها))، أي: بين النماذج والأثواب.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٦/٤.

(٥) في "ك": ((متفاوت)).

(٦) في "ك": ((يتفاوت)).

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٧١/٣.

وقالَ "زُفَرُ": لا بُدَّ مِن نَشْرِهِ كُلِّهِ، وهو المُختارُ كما في أكثَرِ المُعتبَراتِ، قالَهُ "المصنِّفُ"[(١)].

((أنَّهُ يَجُوزُ السَّلَمُ في المَذروعاتِ؛ لأنَّهُ يُمكنُ ضبطُها بذِكْرِ الذَّرعِ والصِّفَةِ والصَّنعَةِ، لا في الحيوانِ؛ لأنَّ فيهِ تَفاوُتاً فاحشاً في الماليَّةِ باعتبارِ المَعاني الباطنَةِ، فيُفضي إلى المنازعَةِ بخلافِ الثِّيابِ؛ لأنَّهُ مَصنوعُ العبادِ، فقلَّما يَتفاوَتُ الثَّوبانِ إذا نُسِجا على مِنوالٍ واحدٍ)) اهـ. ومُرادُه أنَّهما يَتفاوتانِ قليلاً كما في "الفتح"[(٢)]، أي: بحيثُ لا يُعتبَرُ عادةً ولا يُفضِي إلى المُنازعةِ، فقد اغتَفَروا[(٣)] التَّفاوُتَ اليَسيرَ في السَّلَمِ الواردِ على خِلافِ القياسِ؛ لأنَّهُ بَيعُ مَعدومٍ، فيَنبغي أن يُقالَ هُنا كَذلكَ، ولهذا اكتُفِيَ في العَدَديِّ المُتقارِبِ برُؤيةِ البعضِ في الصَّحيحِ خلافاً لـ "الكَرخيِّ"، هذا ما ظَهَرَ لي بحثاً.

[٢٢٨٥٢] (قولُهُ: وقال "زُفَرُ" إلخ) قالَ في "النَّهرِ"[(٤)]: ((قيلَ: هذا قولُ "زُفَرَ"، وهوَ الصَّحيحُ، وعَليهِ الفَتوى، واكتَفَى "الثَّلاثةُ"* برُؤيةِ خارجِها وكَذا برُؤيةِ صَحنِها، والأصحُّ أنَّ هذا بناءٌ على عادتِهِمْ في الكُوفةِ أو بغدادَ، فإنَّ دُوْرَهم لم تَكُنْ مُتفاوِتةً إلاَّ في الكِبَرِ والصِّغَرِ وكونِها جديدةً أوْ لا، فأمَّا في ديارِنا فهيَ مُتفاوِتةٌ، قالَ الشَّارحُ "الزَّيلعيُّ"[(٥)]: لأنَّ بُيوتَ الشَّتَويَّةِ والصَّيفيَّةِ والعُلويَّةِ والسُّفليَّةِ مَرافقُها ومَطابخُها وسُطُوحُها مُختلِفةٌ، فلا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ ذلكَ كلِّهِ في الأظهرِ،

(قولُهُ: قيلَ: هذا قولُ "زُفَرَ") أي: ما في "المتنِ" مِنَ الاكتفاءِ برُؤيةِ الدَّاخلِ.

(قولُهُ: قالَ الشَّارحُ "الزَّيلعيُّ": لأنَّ بُيوتَ إلخ) عبارتُهُ: ((وقالَ "زُفَرُ": لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ داخِلِ البُيوتِ، وهوَ الأصحُّ؛ لأنَّ بُيوتَها إلخ)).

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/ق٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٠.

(٣) في "ك": ((اغتفر)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

* ((قوله: واكتَفى الثلاثةُ)) أي: أئمَّتنا الثلاثةُ "أبو حنيفةَ" و"أبو يوسفَ" و"محمدٌ" رحمهم الله تعالى اهـ. منه، كذا في هامش "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٤/٢٧.

.....

وفي "الفتح"[١]: وهـذا هُـوَ المُعتَبَرُ في ديـارِ مصرَ والشَّـامِ والعـراق، وبهـذا عُـرِفَ أنَّ كـونَ مـا في "الكتابِ"[٢] قولَ "زُفَرَ" ـ كما ظَنَّهُ بعضُهـم[٣] ـ غَيرُ واقعٍ مَوقِعَهُ؛ لأنَّهُ كانَ في زَمَنِهم ولم[٤] يَكتَفِ بِرُؤيةِ الخارجِ، فكانَ مَذهبُهُ عدَمَ الاكتفاءِ بِهِ مُطلقاً)) اهـ كلامُ "النَّهر".

وحاصلُهُ: أنَّ "أئمَّتنا الثَّلاثَةَ" اكتَفَـوا برُؤيـةِ خـارجِ البُيـوتِ وصحـنِ[٥] الـدَّارِ؛ لكَونِهـا غـيرَ مُتفاوِتةٍ في زَمَنِهم، و"زفرُ" كانَ في زَمَنِهم وقَدْ خالَفَهم، فعُلِمَ أنَّهُ قائلٌ باشـتراطِ رُؤيـةِ داخلِهـا وإنْ لم تَتفـاوَتْ، وهـذا خِـلافُ مـا صحَّحُـوهُ مـن اشـتراطِ رُؤيـةِ داخلِهـا في ديارنـا لتفاوُتِهـا، فيَكـونُ اختلافَ عَصرٍ وزَمَانٍ، أمَّا خلافُ "زُفَرَ" فهو اختلافُ حُجَّةٍ وبُرهانٍ لا اختلافُ عصرٍ وزمانٍ.

(قولُهُ: وبهذا عُرِفَ أنَّ كَونَ ما في "الكِتابِ" قولَ "زُفَرَ" ـ كما ظَنَّهُ بعضُهم ـ غَيرُ واقعٍ مَوقِعَهُ إلـخ) أنـتَ خبيرٌ أنَّ ما قدَّمَهُ لا يُعلَمُ منهُ أنَّ ما قِيلَ: منْ أنَّ ما في "المُصنِّفِ" قَولُ "زُفَـرَ" غَيرُ واقـعٍ مَوقعَـهُ؛ إذْ غايـةُ مـا يُفيـدُ سابقُ الكَلامِ أنَّ الثَّلاثةَ اكتَفَوا برُؤيةِ الخارجِ أو الصَّحنِ، وأنَّ هذا مبنيٌّ على عادتِهِمْ، وهذا لا يَصلُحُ ردّاً على منِ ادَّعى أنَّ ما في "المتنِ" قولُ "زُفَرَ"، فإنَّ مُرادَهُ أنَّه يَقولُ باشتراطِ ذلكَ بخُصوصِهِ بخِـلافِ "الثَّلاثَـةِ"، فـإنَّهم قـائلونَ بالاكتفَاءِ بإحدى الرُّؤيَتَينِ، تأمَّلْ. والظَّاهرُ أنَّ المُـرادَ برُؤيـةِ داخـلِ الـدَّارِ علـى هـذا رُؤيـةُ داخـلِ بُيوتهـا لا رُؤيـةُ صَحنِها، فما نُسِبَ لـ "زُفَرَ" ـ مِنْ أنَّهُ يَقولُ: يَكفي رُؤيةُ داخلِ الدَّارِ ـ لا يُخالِفُ مـا في "الجَوهـرةِ": ((مِـنْ أنَّـهُ يَقولُ: لا بُدَّ من رُؤيةِ داخلِ البُيوتِ))، ويَـدلُّ علـى أنَّ هـذا هـو المُـرادُ قولُـهُ بعـدَ ذلـكَ: ((لا رؤيـةُ خـارجِ دارٍ وصَحنِها))، وحينئذٍ فلا يَظهَرُ صحَّةُ المُقابلةِ الواقعةِ في "الشَّارحِ" بقَولِهِ: ((وقالَ "زُفَرُ": لا بُدَّ من إلخ)).

(قولُهُ: فكانَ مذهبُه عَدَمَ الاكتفـاءِ بـهِ مُطلقـاً) مُتفاوِتـةً أوْ لا، وأنـتَ خبيـرٌ أنَّهـم ذَكَـروا مسـائلَ كثيرَةً، وحَكَوا فيها الاختلافَ بينَ "أئمَّتِنا الثَّلاثةِ"، وجعلُوهُ من اختلافِ الزَّمانِ لا البُرهانِ؛ فإنَّهُ لا شَـكَّ في تـأخُّرِ "أبـي يوسفَ" مثلاً عن "الإمامِ" وفاةً، وكذا "زُفَرُ" عنهم، فيُحتمَلُ تَغيُّرُ الحالِ بعدَ مُدَّةِ الوفاةِ، وعلى تَقديرِ عَدَمِ تغيُّرِهِ

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٣٨.

(٢) المراد بالكتاب هنا متن "الكنز".

(٣) أي: صاحب "البحر"؛ حيث قال: ((فالحاصل أنَّ المؤلِّفَ اختار قول زفر في الدار)) "البحر": ٦/٣٢.

(٤) في "آ": ((وإن لم)).

(٥) في "الأصل": ((وطحن))، وهو تحريف.

(وداخلِ دارٍ) وقال "زُفَرُ": لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ داخِلِ البُيوتِ، وهو الصَّحيحُ، وعَليهِ الفَتوى، "جوهرة"[(١)]. وهذا اختلافُ زمانٍ لا بُرهان، ومثلُهُ الكَرْمُ والبُستانُ. (و) كَفَى (جَسُّ شاةِ لحمٍ، ونَظَرُ) جميعِ جَسَدِ (شاةٍ قُنيةٍ) للدَّرِّ والنَّسْلِ.....

[٢٢٨٥٣] (قولُهُ: ومثلُهُ الكَرْمُ والبُستانُ) فلا بُدَّ في البُستانِ مِنْ رُؤيةِ ظاهرِهِ وباطنِهِ، وفي الكَرمِ لا بُدَّ مِنْ رُؤيةِ العِنَبِ مِنْ كُلِّ نوعٍ شيئاً، وفي الرُّمَّانِ لا بُدَّ من رُؤيةِ الحُلوِ والحامِضِ، وفي الثِّمارِ على رُؤوسِ الأشجارِ تُعتَبَرُ رُؤيةُ جميعِها بخلافِ الموضوعَةِ على الأرضِ، "بحر"[(٢)]. وذَكَر[(٣)] في فَصلِ ما يَدخُلُ في البَيعِ تَبَعاً: ((اشتَرَى الثِّمارَ على رُؤُوسِ الأشجارِ، فرَأى مِنْ كُلِّ شجرةٍ بعضَها يَثبُتُ لهُ خيارُ الرُّؤيةِ[(٤)])) اهـ. وهذا يُنافي ما ذَكَرهُ في الكَرْمِ، ولعلَّهُ يُفرِّقُ بينَ ما إذا اشتَرَى الشَّجَرَ بثَمَرِهِ فيَكفي أنْ يَرَى مِنْ كُلِّ نوعٍ شيئاً، وبينَ ما إذا اشتَرَى الثَّمَرَ مقصوداً، فتأمَّلْ.

[٢٢٨٥٤] (قولُهُ: شاةِ قُنيةٍ) هيَ التي تُحبَسُ في البُيوتِ لأجلِ النِّتاجِ، مِن: اقتَنَيتُهُ: اتَّخَذْتُهُ لنَفسي قُنيةً، أي: للنَّسلِ لا للتِّجارةِ، "بحر"[(٥)]. فقَولُهُ: ((للدَّرِّ والنَّسلِ)) تفسيرٌ لها.

هو قائلٌ باشتراطِ رُؤيةِ الدَّاخلِ لبُرهانٍ قامَ عندَهُ لا لتفاوُتِها، والتَّعليلُ بهِ إنَّما هوَ لترجيحِ قَولِهِ في زمانِنا، وهذا لا يَنفي أنَّهُ قَولُ "زُفَرَ".

(قولُهُ: ولعلَّهُ يُفرِّقُ بينَ ما إذا اشتَرَى الشَّجَرَ بثَمَرِهِ إلخ) هذا الفَرقُ بَعيدٌ مِنْ هاتَينِ العِبارتَينِ، والظَّاهرُ في دَفعِ المُنافاةِ: أنَّ قَولَهُ في "البحر": ((فرأى بعضَها يَثبُتُ لهُ الخيارُ)) معناهُ أنَّهُ برُؤيةِ البعضِ لو أجازَ أو رَدَّ يَصحُّ منهُ ذلكَ، وإذا رأى الثِّمارَ على رُؤُوسِ الأشجارِ ثمَّ اشتراها لا يُعتَبَرُ رُؤيتُهُ السَّابقةُ إلاَّ إذا رآها كلَّها، تأمَّلْ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١/٢٣٨.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٢ ـ ٣٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح إلخ ٥/٣٢٦ نقلاً عن "الخانية".

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: يَثبتُ له خيارُ الرُّؤية)) أي: وتكونُ رؤيةُ البعضِ كافيةً، بخلافِ المسألةِ السَّابقةِ، فإنَّه اشترط رؤيةُ الجميعِ ولا يكفي رؤيةُ البعضِ، وليسَ المرادُ أنَّ رؤيةَ البعضِ غَيرُ معتبرةٍ، بل يكونُ له الخيارُ عندَ رؤيةِ الجميعِ حتَّى لا يخالفَ العبارةَ السَّابقَة اهـ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٢.

مَعَ ضَرعِها، "ظهيريَّة"[١]، وضَرعِ بَقَرةٍ حَلُوبٍ وناقَةٍ؛ لأنَّـهُ المقصـودُ، "جوهـرة"[٢].
(و) كَفَى (ذَوْقُ مَطعومٍ) وشَمُّ مَشمُومٍ (لا خـارِجُ دارٍ وصَحْنُهـا) علـى المُفتـى بـهِ كما مرَّ[٣]، (أو رُؤيةُ دُهْنٍ في زُجاجٍ) لوُجُودِ الحائلِ،.....

[٢٢٨٥٥] (قولُهُ: مَعَ ضَرعِها) قالَ في "البحر"[٤] بعدَ عَزْوِهِ لـ"الظَّهيريَّةِ": ((فليُحفـظْ، فـإنَّ في بَعضِ العباراتِ ما يُوهِمُ الاقتصارَ على رُؤيةِ ضَرعِها)) اهـ، لكـنْ في "النَّهـرِ"[٥]: ((الظَّـاهرُ أنَّـهُ لـو اقتصَرَ عَليهِ كَفاهُ كما جَزَمَ بهِ غَيرُ واحدٍ)).

[٢٢٨٥٦] (قولُهُ: وشَمُّ مَشمُومٍ) وفي دُفُوفِ المَغازي[٦] لا بُدَّ مِنْ سماعِ صوتِهـا؛ لأنَّ العِلـمَ بالشَّيءِ يَقَعُ باستعمالِ آلةِ إدراكِهِ، ولا يَسقُطُ خيارُهُ حتَّى يُدرِكَهُ، "زيلعيّ"[٧].

[٢٢٨٥٧] (قولُهُ: لوُجُودِ الحائلِ) فهُوَ لم يَرَ الدُّهنَ حقيقةً، وفي "التُّحفةِ"[٨]: ((لَو نَظَرَ في المِرآةِ فرَأى المَبيعَ قالوا: لا يَسقُطُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ ما رَأى عَينَهُ بلْ مثالَهُ، ولو اشتَرَى سَمَكاً في ماءٍ يُمكِنُ

(قولُـهُ: لكـنْ في "النَّهـرِ": الظَّـاهرُ أنَّـه لـو اقتَصَـرَ إلـخ) وبمـا ذَكَـرهُ في "البحـر" جَـزَم "القُهسـتانيُّ"، وفي "الذَّخيرةِ": ((والمنطوقُ مُقدَّمٌ على المفهوم)) اهـ "سنديّ". والظَّاهرُ أنَّ البقَرَةَ الحلوبَ والنَّاقةَ كشـاةِ القُنيـةِ لا بُـدَّ منَ النَّظَرِ إلى جَميعِ الجَسَدِ والضَّرعِ؛ إذْ لا فَرقَ يَظهرُ بينَ الكُلِّ.

(قولُ "المصنِّفِ": وكَفى ذَوْقُ مَطعومٍ) قالَ "الرَّحمتيُّ": ((أي: ممَّا لا يُقصَدُ بِهِ اللَّـونُ؛ فلَـو كـانَ مقصـوداً فلا بُدَّ منَ النَّظَرِ إليهِ أيضاً معَ الذَّوقِ كالعَسَلِ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/ب.
(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٣٨/١ بتصرف.
(٣) صـ٣٦٣ ـ "در".
(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٢/٦.
(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.
(٦) عبارة "التبيين": ((الغازي)) بدل ((المَغازي)).
(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٧/٤.
(٨) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٨٨/٢ بتصرف.

(وكَفَى رُؤيةُ وكيلِ قَبْضٍ و) وكيلِ (شِراءٍ، لا رُؤيةُ رَسولِ) المُشتري، وبيانُهُ في "الدُّرَرِ".

أخذُهُ بلا اصطيادٍ فرآهُ فيهِ قيل: يَسقُطُ خيارُهُ؛ لأنَّهُ رأى عَينَ المَبيعِ، وقيل: لا[1]؛ لأنَّهُ [٣/٤٣/ب] لا يُرَى في الماءِ على حالِهِ، بل يُرَى أكبَرَ ممَّا كانَ، فهذِهِ الرُّؤيةُ لا تُعرِّفُ المَبيعَ))، "بحر"[2].

[٢٢٨٥٨] (قولُهُ: وكَفَى رُؤيةُ وَكيلِ قَبْضٍ وشِراءٍ) فلا خيارَ لَهُ ولا لِمُوكِّلِهِ، وهذا لَو بشِراءِ شيءٍ لا بعَينِهِ؛ ففي المُعيَّنِ ليسَ للوكيلِ خيارُ رُؤيةٍ[3]، وإذا شَرَى ما رآهُ مُوكِّلُهُ ولم يَعلَمْ بِهِ الوَكيلُ فلَهُ الخيارُ إذا لم يَرَهُ كما في "جامعِ الفُصولَين"[4]، واحترَزَ عمَّا لَو وكَّلَهُ بالرُّؤيةِ مقصوداً وقالَ: إنْ رَضيتَهُ فخُذْهُ لا يَصحُّ، ولا تَصيرُ رُؤيتُهُ كرُؤيةِ مُوكِّلِهِ، "جامع الفصولين"[4]. قالَ في "البحرِ"[5]: ((لأنَّها مِنَ المُباحاتِ لا تَتوقَّفُ على تَوكيلٍ إلاَّ إذا فَوَّضَ إليهِ الفَسخَ والإجازةَ؛ لِما في "المحيط": وكَّلَهُ بالنَّظرِ إلى ما شَرَاهُ ولم يَرَهُ ـ: إنْ رَضِيَ يَلزَمُ العَقدُ وإنْ لم يَرْضَ يُفسَخُ ـ يَصِحُّ[6]؛ لأنَّه جَعَلَ الرَّأيَ والنَّظَرَ إليهِ، فيَصِحُّ كما لو فَوَّضَ الفَسخَ والإجازَةَ إليهِ في البَيعِ بشَرطِ الخيارِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[7]: ((ودَلَّ كلامُهُ أنَّ رُؤيتَهُ قبلَ التَّوكيلِ به لا أثَرَ لها، فلا يَسقُطُ بها الخيارُ كما في "الفتح"[8] وغَيرِهِ)).

٦٧/٤

[٢٢٨٥٩] (قولُهُ: لا رؤيةُ رَسولِ المُشتري) سواءٌ كانَ رسولاً بالقَبْضِ أو بالشِّراءِ، "زيلعي"[9].

[٢٢٨٦٠] (قولُهُ: وبيانُهُ في "الدُّرَرِ") حيثُ قالَ[10]: ((اعلمْ أنَّ ههُنا وكيلاً بالشِّراءِ، ووكيلاً

---

(١) في "التحفة": ((وقيل: لا، وهوَ الصَّحيح))، ومثله في "البحر".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٦ بتصرف.

(٣) في "ب": ((رؤية)) بالباء، وهو خطأ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١ ـ ٢٤٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٤/٦.

(٦) أي: التوكيلُ، كما في "البحر".

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/أ.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٣٩/٥.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٨/٤.

(١٠) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٨/٢ بتصرف.

.....

بالقَبْضِ، ورَسولاً. وصُورةُ التَّوكيلِ بالشِّراءِ أن يَقولَ: كُنْ وكيلاً عنّي بشِراءِ كَذا، وصُورَةُ التَّوكيلِ بالقَبضِ أنْ يَقولَ: كُنْ وكيلاً عنّي بقَبْضِ ما اشتريتُهُ وما رَأيتُهُ، وصُورةُ الرِّسالةِ أنْ يَقولَ: كُنْ رسولاً عنّي بقَبضِهِ، فرُؤيةُ الوَكيلِ الأوَّلِ تُسقِطُ الخيارَ بالإجماعِ، ورُؤيةُ الثّاني تُسقِطُ عندَ "أبي حنيفةَ" رحمهُ اللَّهُ تَعالى إذا قَبَضَهُ ناظراً إليهِ، فحينئذٍ ليسَ لَهُ ولا للمُوكِّلِ أنْ يَرُدَّهُ إلاَّ بعيبٍ، وأمَّا إذا قَبَضَهُ مَستُوراً، ثُمَّ رآهُ فأسقَطَ الخيارَ فإنَّهُ لا يَسقُطُ؛ لأنَّهُ لَمّا قَبَضَهُ مَستُوراً انتَهَى التَّوكيلُ بالقَبضِ النَّاقصِ، فلا يَملِكُ إسقاطَهُ قَصْداً لصَيرورتِهِ أجنبيّاً، وإنْ أرسَلَ رَسُولاً بقَبضِهِ فقَبَضَهُ بعدَما رآهُ فللمُشتري أنْ يَرُدَّهُ، وقالا: الوَكيلُ بالقَبضِ والرَّسولُ سَواءٌ في أنَّ قَبْضَهُما بعدَ الرُّؤيةِ لا يُسقِطُ خيارَ المُشتري)) اهـ "ح"[1]. قالَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[2]: ((وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّهُ لا خِلافَ في هذهِ الحالةِ، وما الخِلافُ إلاَّ في نَظَرِ الوَكيلِ بالقَبضِ حالةَ قَبضِهِ، لا في نَظَرِهِ السَّابقِ على قَبضِهِ ولا المتأخِّرِ عَنهُ كما في "التَّبيينِ"[3])) اهـ "ط"[4].

(تنبيهٌ)

نقَلَ في "البحرِ"[5] عن "الفَوائِدِ"[6]: ((أنَّ صُورةَ الرِّسالةِ أنْ يَقولَ: كُنْ رَسولاً عنّي في قَبضِهِ، أو: أمَرتُكَ بقَبضِهِ، أو: أرسلتُكَ لتَقبضَهُ، أو: قُلْ لفلانٍ أن يَدفَعَ المَبيعَ إليكَ. وقيلَ: لا فَرقَ بينَ الرَّسولِ والوَكيلِ في فَصلِ الأمرِ، بأنْ قالَ: اقبِضِ المبيعَ، فلا يَسقُطُ الخيارُ)) اهـ. وذكَرَ في "البحرِ"[7]

(قولُهُ: لا في نَظَرِهِ السَّابقِ على قَبضِهِ إلخ) فإنَّهُ في هاتَينِ الحالتَينِ لا يَكفي رُؤيةُ الوكيلِ اتّفاقاً.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٤/أ.

(٢) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢٨/٤.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٤٣/٣.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٤/٦.

(٦) لعلها "الفوائد الظهيرية" فكثيراً ما ينقل عنها صاحب "البحر"، وتقدم التعريف بها ٣١٠/٧.

(٧) "البحر": ١٤٠/٧.

(وصَحَّ عَقْدُ الأعمَى) ولَو لغَيرِهِ، وهُوَ كالبَصيرِ إلاَّ في اثنَتَي عشرةَ مسألةً مَذكورةً في "الأشباه". .....

مِن كتابِ الوَكالةِ عَنِ "البدائعِ"[١]: ((أنَّ الإيجابَ مِن المُوكِّلِ أنْ يَقولَ: وكَّلْتُكَ بكَذا، أو: افعَلْ كَذا، أو: أَذِنْتُ لكَ أنْ تَفعَلَ كذا ونحوَهُ[٢])) اهـ. فهذا صَريحٌ في أنَّ الأمرَ والإذنَ تَوكيلٌ، لكنْ ذَكَرَ هُناكَ[٣] عنِ "الوَلوالجيَّةِ"[٤] ما يَدُلُّ على أنَّ الأمرَ تَوكيلٌ إذا دَلَّ على إنابةِ المأمُورِ مُنابَ الآمِرِ، وسَيأتي[٥] تحريرُهُ هُناكَ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى، وكَتَبتُ هُنا في "تَنقيحِ الحامِديَّةِ"[٦] بعضَ ذلكَ، فراجِعْهُ.

[٢٢٨٦١] (قولُهُ: ولَو لغَيرِهِ) كأنْ يَكونَ وصيّاً أو وكيلاً.

مطلبٌ: الأعمى كالبَصيرِ إلاَّ في مسائلَ

[٢٢٨٦٢] (قولُهُ: إلاَّ في اثنَتَي عشرةَ مسألةً) قالَ في "الأشباهِ"[٧]: ((وهوَ كالبَصيرِ إلاَّ في مسائلَ، مِنْها: لا جِهادَ عَليهِ ولا جُمعَةَ ولا جَماعةَ ولا حَجَّ وإنْ وَجَدَ قائداً، ولا يَصلُحُ للشَّهادةِ مُطلقاً على المُعتمَدِ، والقَضاءِ والإمامَةِ العُظمى، ولا دِيَةَ في عَينِهِ، وإنَّما الواجبُ الحُكومَةُ، وتُكرَهُ إمامَتُهُ إلاَّ أنْ يكونَ أعلَمَ القَومِ، ولا يَصِحُّ عِتْقُهُ عَنْ كفَّارةٍ، ولم أَرَ حُكمَ ذَبحِهِ وصَيدِهِ وحَضانَتِهِ، ورُؤيَتُهُ لِما اشتَرَاهُ بالوَصفِ، ويَنبغي أن يُكرَهَ ذبحُهُ، أمَّا حَضانَتُهُ فإنْ أمكَنَهُ حِفْظُ المَحضُونِ كانَ أهلاً، وإلاَّ فلا، ويَصلُحُ ناظراً ووصيّاً، والثَّانيةُ[٨] في "منظومةِ ابنِ وهبانَ"[٩]،

---

(١) "البدائع": كتاب الوكالة ـ فصل: وأمَّا بيانُ ركن التَّوكيل ٦/٢٠.

(٢) في "ك": ((أو نحوه)).

(٣) أي: صاحب "البحر" في كتاب الوكالة ٧/١٤٠.

(٤) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول فيما يجوز التوكيل وفيما لا يجوز إلخ ق٢٦٨/ب.

(٥) المقولة [٢٧٢٥٣] قوله: ((التَّوكيلُ صحيحٌ)).

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ١/٢٦٦.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الأعمى صـ٣٧٣ـ.

(٨) أي: مسألةُ الوصيِّ، وقوله الآتي: ((والأولى)) أي: مسألةُ النَّاظر.

(٩) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوصايا صـ١٠٨ـ.

(وسَقَطَ خيارُهُ بجَسٍّ مَبيعٍ وشَمِّهِ وذَوقِهِ) فيما يُعرَفُ بذَلكَ (ووَصْفِ عَقَارٍ) وشَجَرٍ وعَبْدٍ، وكذا كُلُّ ما لا يُعرَفُ بجَسٍّ وشَمٍّ وذَوقٍ، "حدّاديّ"[(١)]،.....

والأُولى في "أوقافِ هلال" كما في "الإسعافِ"[(٢)]) اهـ. وقولُهُ: ((و[(٣)] لا يَصلُحُ للشَّهادةِ مُطلقاً)) أي: ولَو فيما تُقبَلُ فيهِ الشَّهادةُ بالتَّسامُعِ، وقولُهُ: ((ولا يَصِحُّ عِتقُهُ)) مَصدَرٌ مُضافٌ لمفعُولِهِ، أي: أنْ يُعتِقَهُ سيِّدُهُ عنْ كفَّارتِهِ، وقولُهُ: ((ولم أرَ إلخ)) عِبارتُهُ في "البحرِ"[(٤)]: ((ويُكرَهُ ذَبحُهُ، ولم أرَ حُكمَ صَيدِهِ ورَميهِ واجتهادِهِ في القِبلةِ))، وقولُهُ: ((ورُؤيتُهُ لِما اشتَرَاهُ بالوَصفِ)) ((رؤيتُهُ)) مُبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ[(٥)]: ((بالوَصفِ))، أي: عِلْمُهُ بالمبيعِ المُحتاجِ للرُّؤيةِ بالوَصفِ، وقولُهُ: ((ويَصلُحُ ناظراً ووصيّاً)) ليسَ منَ المُستثنَياتِ؛ لأنَّهُ وافَقَ فيهِ البصيرَ.

[٢٢٨٦٣] (قولُهُ: وسَقَطَ خيارُهُ بجَسٍّ مَبيعٍ إلخ) مَحمولٌ على ما إذا وُجِدَ منهُ [٣/ق٤٤/أ] الجَسُّ ونحوُهُ قَبلَ الشِّراءِ، وأمَّا إذا اشتَرَى قبلَ أنْ يُوجَدَ منهُ ذلكَ لا يَسقُطُ خيارُهُ بوجودِهِ، بل يَثبُتُ باتِّفاقِ الرِّواياتِ، ويَمتَدُّ إلى أنْ يُوجَدَ منهُ ما يدُلُّ على الرِّضا مِنْ قَولٍ أو فِعلٍ في الصَّحيحِ، "شُرُنبلاليَّة"[(٦)] عن "الزَّيلعيِّ"[(٧)].

[٢٢٨٦٤] (قولُهُ: وكذا كُلُّ ما لا يُعرَفُ بجَسٍّ إلخ) ظاهرُهُ: أنَّ ما يُعرَفُ بالجَسِّ ونحوِهِ لا يَكفي فيهِ الوصفُ، وكذا عَكسُهُ، وأنَّهُ لا يُشتَرَطُ اجتماعُ الوَصفِ والجَسِّ، لكنْ في "المعراجِ":

(قولُهُ: محمولٌ على ما إذا وُجِدَ منهُ الجَسُّ إلخ) لا حاجةَ لذِكرِ هذهِ العبارةِ؛ لأنَّها مُصرَّحٌ بها في كلامِ "المصنِّفِ".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١/٢٣٩ بتصرف.

(٢) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": باب الولاية على الوقف صـ٥٣ـ.

(٣) الواو ليست في "الأصل" و"آ".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٤.

(٥) ((قوله)) ليست في "آ".

(٦) "الشُّرنبلاليَّة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٥٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٤/٢٨.

أو بنَظَرِ وكيلِهِ، ولو أبصَرَ بعدَ ذلكَ فلا خِيارَ لهُ. هذا كُلُّهُ (إذا وُجِدَتِ) المَذكوراتُ كشَمِّ الأعمى، وكَذا رُؤيةُ البَصيرِ وجهَ الصُّبْرةِ ونحوُها، "نهر"[1] (قَبلَ شرائِهِ، ولو بَعدَهُ يَثبُتُ[2] لَهُ الخيارُ بها) أي: بالمذكوراتِ، لا أنَّها مُسقِطةٌ.....

((وعن "أبي يوسفَ" اعتبارُ الوَصفِ في غَيرِ[3] العَقارِ، وقالَ أئمَّةُ بَلْخٍ: يَمَسُّ الحيطانَ والأشجارَ، وعن "محمَّدٍ": يُعتبَرُ اللَّمْسُ في الثِّيابِ والحنطةِ))، ثمَّ قالَ[4]: ((وبالجُملةِ ما يَقِفُ بهِ على صِفَةِ المبيعِ فهو المُعتبَرُ، فحينئذٍ لا تَختَلِفُ هذهِ الرِّواياتُ في المعنى؛ لأنَّ الخيارَ ثابتٌ للأعمى لجهلِهِ بصِفاتِ المبيعِ، فإذا زالَ ذلكَ بأيِّ وَجْهٍ كانَ يَسقُطُ خيارُهُ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

في "البحرِ"[5] عن "البدائعِ"[6]: ((لا بُدَّ في الوَصفِ للأعمى مِنْ كَونِ المَبيعِ على ما وُصِفَ لهُ؛ ليَكونَ في حَقِّهِ بمنزلَةِ الرُّؤيةِ في حَقِّ البَصيرِ)).

[٢٢٨٦٥] (قولُهُ: أو بنَظَرِ وكيلِهِ) أي: وكيلِ الشِّراءِ أو القَبْضِ لا وكيلِ النَّظَرِ، إلاَّ إذا فَوَّضَ إليه الفَسخَ والإجازَةَ على ما مَرَّ[7].

[٢٢٨٦٦] (قولُهُ: بعدَ ذلكَ) أي: مِنَ الجَسِّ ونحوِهِ، أو الوَصفِ، أو نَظَرِ الوَكيلِ.

[٢٢٨٦٧] (قولُهُ: فلا خِيارَ لهُ) لأنَّهُ قد سَقَطَ، فلا يَعُودُ إلاَّ بسببٍ جديدٍ، ولو اشترَى البَصيرُ ثمَّ عَمِيَ انتقَلَ الخيارُ إلى الوَصفِ، "بحر"[8]. ٦٨/٤

[٢٢٨٦٨] (قولُهُ: لا أنَّها) أي: الرُّؤيةَ بهذِهِ المَذكوراتِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/أ.

(٢) في "د" و"و": ((ثبت)).

(٣) ((غير)) ساقطة من "آ".

(٤) أي: صاحب "المعراج".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٥/٦.

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل وأما حكم البيع ٢٩٨/٥.

(٧) المقولة [٢٢٨٥٨] قوله: ((وكَفَى رُؤيةُ وَكيلِ قَبْضٍ وشِراءٍ)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٥/٦.

كما غَلِطَ فيه بَعضُهُم، (فيَمتَدُّ) خيارُهُ في جميعِ عُمُرِهِ على الصَّحيحِ (ما لم يُوجَدْ منهُ ما يَدُلُّ على الرِّضا مِنْ قَولٍ أو فِعلٍ) أو يَتَعيَّبْ أو يَهلِكْ بَعضُهُ عنْدَهُ ولَو قَبلَ الرُّؤيةِ، ولَو أذِنَ للأَكَّارِ أنْ يَزرَعَها قَبلَ الرُّؤيةِ فَزَرَعَها بَطَلَ؛ لأنَّ فِعلَهُ بأمرِهِ كفِعلِهِ، "عيني"[١].

ولَو شَرَى نافِجَةَ مِسْكٍ، فأخرَجَ المِسكَ منهَا لم يَرُدَّ[٢] بخيارِ رُؤيةٍ ولا عَيبٍ؛.....

[٢٢٨٦٩] (قولُهُ: كما غَلِطَ فيه بَعضُهُم) أي: بعضُ الطَّلَبَةِ، وقدَّمنا[٣] بيانَهُ.

[٢٢٨٧٠] (قولُهُ: أو يَتَعيَّبْ) بالجزمِ عطفاً على مَدخولِ ((لم))، وهُوَ ((يُوجدْ)) لا على ((قولٍ))؛ لأنَّ التَّعيُّبَ والهلاكَ ليسا مِن المُشتري ألبتَّةَ، وإنَّما امتَنَعَ الرَّدُّ بهلاكِ البعضِ؛ لأنَّهُ يَلزَمُ عليهِ تَفريقُ الصَّفقَةِ كما يأتي[٤].

[٢٢٨٧١] (قولُهُ: ولَو قَبلَ الرُّؤيةِ) مبالغةٌ على قولِهِ: ((أو يَتعيَّبْ أو يَهلِكْ بعضُهُ))، وأمَّا الفِعْلُ فمنهُ ما يُسقِطُ بعدَ الرُّؤيةِ فَقَطْ، ومنهُ ما يُسقِطُ مُطلقاً، ومَرَّ[٥] بيانُهُ.

[٢٢٨٧٢] (قولُهُ: ولا عَيبٍ) لم يَذكرْهُ في "النَّهرِ"[٦] بل في "البحرِ"[٧] عن "الوَلوالجيَّةِ"[٨]، وبهِ سَقَطَ ما بَحَثَهُ "الحَمَويُّ" في "شرحِهِ"[٩]: ((أنَّهُ لو وجَدَهُ بعدَ إخراجِهِ مُنقطِعَ الرَّائحةِ فالظَّاهرُ أنَّ لهُ

(قولُهُ: وبهِ سَقَطَ ما بَحَثَهُ "الحَمَويُّ" في "شرحِهِ": أنَّهُ لو وَجَدَهُ بعدَ إخراجِهِ إلخ) الظَّاهرُ ما بَحَثَهُ "الحَمَويُّ"، فإنَّ إخراجَ المسكِ المنقطعِ الرَّائحةِ لا يُحدِثُ بهِ عيباً حتَّى يَمتنعَ بهِ الرَّدُّ، وما بَحَثَهُ داخلٌ تحتَ قَولِ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/١٣.

(٢) في "د": ((لم يردَّهُ)).

(٣) المقولة [٢٢٨٤٥] قوله: ((وكَفَى رُؤيةُ ما يُؤْذِنُ بالمَقصُودِ)).

(٤) المقولة [٢٢٨٧٤] قوله: ((لتَفريقِ الصَّفقَةِ)).

(٥) المقولة [٢٢٨٣٨] قوله: ((وهُو مُبطِلُ خيارِ الشَّرطِ)).

(٦) وهو غير مذكور في نسختنا كذلك.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٣.

(٨) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في العيوب ق١٨٥/أ.

(٩) المسمى "كشف الرمز عن خبايا الكنز"، وتقدمت ترجمته ٢/١٦٩.

لأنَّ الإخراجَ يُدخِلُ عليه عَيباً ظاهراً، "نهر"[١]. (ومَنْ رأى أحَدَ ثَوبَينِ فاشتَرَاهُما، ثُمَّ رأى الآخَرَ فلَهُ ردُّهُما) إنْ شاءَ (لا رَدُّ الآخَرِ وَحدَهُ) لتَفريقِ الصَّفقَةِ، (ولَو اشتَرَى ما رأى) حالَ كونِهِ (قاصِداً لشرائِهِ) عندَ رُؤيتِهِ، فلَو رآهُ لا لقَصْدِ شِراءٍ ثُمَّ شَرَاهُ قِيلَ: لَهُ الخيارُ، "ظهيريَّة"[٢]. ووَجْهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّهُ لا يَتأمَّلُ التَّأمُّلَ المُفيدَ، "بحر"[٣]،.....

رَدَّهُ بخيارِ العَيبِ))؛ لأنَّهُ بحثٌ مُخالفٌ للمَنقولِ بل وللمَعقولِ؛ إذْ كَيفَ يَسُوغُ الرَّدُّ بعدَ حُدُوثِ عَيبٍ جديدٍ؟!

[٢٢٨٧٣] (قولُهُ: يُدخِلُ عليه عَيباً ظاهراً) حتَّى لو لم يُدخِلْ كانَ لهُ أنْ يَرُدَّ بخيارِ العَيبِ والرُّؤيةِ جميعاً، "بحر"[٤].

[٢٢٨٧٤] (قولُهُ: لتَفريقِ الصَّفقَةِ) يأتي[٥] بيانُهُ، واستُفيدَ منهُ أنَّهُ لو رآهُما فرَضيَ بأحدِهِما أنَّهُ لا يَرُدُّ الآخَرَ، "بحر"[٦].

[٢٢٨٧٥] (قولُهُ: قاصِداً لشرائِهِ عندَ رُؤيتِهِ) فلَو قَصَدَ شراءَهُ ثُمَّ رآهُ، لكنَّهُ عِندَها لم يَقصِدِ الشِّراءَ ثُمَّ شَرَاهُ يَثبُتُ لهُ الخيارُ للعِلَّةِ المَذكورةِ، "ط"[٧].

"البحر": ((حتَّى لَو لم يَدخُلْ كانَ لهُ أنْ يَرُدَّهُ بخيارِ العَيبِ والرُّؤيةِ)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة": ((أخرَجَ المسكَ مِن النَّافجَةِ لا يُرَدُّ لا برُؤيةٍ ولا بعَيبٍ، إلاَّ إذا لم يَكنْ في الإخراجِ ضَرَرٌ)) اهـ، ومَعلومٌ أنَّهُ لا ضَررَ في إخراجِ مُنقطِعِ الرَّائحةِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧١/ب.

(٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٣/٦.

(٥) المقولة [٢٢٨٩٤] قوله: ((يُوجِبُ تَفريقَ الصَّفقَةِ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٤٣/٣.

قالَ "المُصنِّفُ"[١]: ((ولقُوَّةِ مُدرَكِهِ عوَّلنا عَليهِ)). (عالِماً بأنَّهُ مَرئيُّهُ) السَّابقُ (وقتَ الشِّراءِ) فلو لم يَعلَمْ بهِ خُيِّرَ لعَدَمِ الرِّضا، "درر"[٢] (فلا خيارَ لهُ إلاَّ إذا تَغيَّرَ) فيُخيَّرُ. (رأى ثياباً، فَرَفَعَ البائعُ بعضَها ثُمَّ اشتَرَى الباقيَ ولا يَعرِفُهُ فلُه الخيارُ)،.....

[٢٢٨٧٦] (قولُهُ: قالَ "المصنِّفُ" إلخ) قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((هو خلافُ الظَّاهرِ منَ الرِّوايةِ، وقد ذكَرَهُ في "جامع الفُصولَين"[٣] أيضاً بصيغةِ قيلَ، وهيَ صيغةُ التَّمريضِ، فكيفَ يُعوِّلُ عليهِ في "مَتنِهِ" والمُتونُ مَوضوعةٌ لِما هوَ الصَّحيحُ مِنَ المذهبِ؟! تأمَّلْ)) اهـ. وكذا رَدَّهُ "المقدسيُّ": ((بأنَّهُ مُنافٍ لإطلاقاتِهم)).

[٢٢٨٧٧] (قولُهُ: فلو لم يَعلَمْ بهِ) كأنْ رأى جاريةً ثُمَّ اشتَرَى جاريةً مُتنقِّبةً لا يَعلَمُ أنَّها التي كان[٤] رآها، ثمَّ ظَهَرَتْ إيَّاها فإنَّ لهُ الخيارَ؛ لعَدَمِ ما يُوجِبُ الحُكمَ عليهِ بالرِّضا، أو رأى ثَوباً فلُفَّ في ثَوبٍ وبِيْعَ، فاشتراهُ وهو لا يَعلَمُ أنَّهُ ذلكَ، "فتح"[٥].

[٢٢٨٧٨] (قولُهُ: ولا يَعرِفُهُ) أي: الباقيَ، "بحر"[٦].

(قولُهُ: فكيفَ يُعوِّلُ عليهِ في "مَتنِهِ" إلخ) تَقدَّم في "رسمِ المُفتي": ((أنَّهُ صحَّحَ في "الحاوي القُدسيِّ" قُوَّةَ المُدْرَكِ ـ أي: الدَّليلِ ـ في التَّرجيحِ، وأنَّ مَن كانَ مجتهداً ـ يَعني: أهلاً للنَّظَرِ في الدَّليلِ ـ يَتَّبِعُ منَ الأقوالِ ما كانَ أقوى دليلاً، وإلاَّ اتَّبَعَ التَّرتيبَ السَّابقَ)) اهـ. ولا شكَّ أنَّ "المصنِّفَ" لهُ قوَّةُ المُدْرَكِ، فلذا جَرى على ما قالَهُ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٢/ق٩/ب.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٩/٢ بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٧/١.

(٤) ((كان)) ليست في "آ".

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٤٤/٥.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦.

وكذا لو كانا مَلفُوفَينِ وثَمَنُهما مُتفاوِتٌ؛ لأنَّهُ رُبَّما يكونُ الأردأُ بالأكثَرِ ثَمَناً[1]. ...

[٢٢٨٧٩] (قولُهُ: وكذا لو كانا مَلفُوفَينِ إلخ) في "البحر"[2] عن "الظَّهيريَّة"[3]: ((لو رأى ثَوبَينِ ثُمَّ اشتراهُما بثَمَنٍ مُتفاوتٍ مَلفُوفَينِ فلَهُ الخيارُ؛ لأنَّهُ ربَّما يكونُ الأردأُ بأكثرِ الثَّمنَينِ وهوَ لا يَعلَمُ)) اهـ، أي: بأن اشتَرَى أحدَهُما بعَينِهِ بعَشرةٍ والآخَرَ بعينِهِ بعشرينَ مثلاً، فإنَّهُ لا يَعلَمُ وقتَ الشِّراءِ أنَّ الذي قابَلَهُ العِشرونَ جيِّدٌ أو رديءٌ، أمَّا لو شَرَى[4] أحدَهما بعشرينَ ولم يُعيِّنْهُ فسَدَ البيعُ لجهالةِ المَبيعِ، ولو اشتَرَى كلَّ واحدٍ بعَشَرةٍ فلا خيارَ لهُ؛ لأنَّهُ عالِمٌ بأوصافِ المعقُودِ عَليهِ حالةَ الشِّراءِ حيثُ سَوَّى بينَهما في الثَّمَنِ؛ لأنَّهُ دليلُ تَساويهما في الوَصفِ، فيَكونُ عالِماً بأوصافِ المَعقودِ عَليهِ حالةَ الشِّراءِ، "ذخيرة". وبهِ عُلِمَ أنَّ عِلَّةَ الخيارِ في الأُولى هيَ جَهلُ وصفِ المبيعِ وقتَ الشِّراءِ وإنْ تَبيَّنَ أنَّ الثَّمنَ الأدنى للأعلى، فافهمْ. وأيضاً فيهِ احتمالُ دُخولِ الضَّررِ على المُشتري فيما لو ظَهَرَ الأحسنُ مَعيباً وكانَ ثَمنُهُ أقلَّ، فإنَّهُ يَردُّهُ على البائعِ بالثَّمنِ الأقلِّ، ويَبقى عليهِ الأدنى بالثَّمَنِ الأعلى.

(قولُهُ: لأنَّهُ دليلُ تَساويهما في الوَصفِ إلخ) مَنظورٌ فيهِ للغالبِ، وإلاَّ فقَد يَتَساوى الثَّمنُ ويَختلِفُ المبيعُ حملاً للأردأ على الجيِّدِ، والمُسقطُ للخيارِ حقيقةً أنَّ المُشتريَ قَد رَضِيَ بشراءِ أيِّ الثِّيابِ كانَ بالعشَرةِ، على أنَّ كونَ تَساوِي الثَّمنِ يُفيدُ التَّساويَ في الوَصفِ غَيرُ مُوافِقٍ لِما نحنُ فيهِ؛ فإنَّ الموضوعَ التَّخالُفُ فيهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وإنْ تَبيَّنَ أنَّ الثَّمَنَ الأدنى للأعلى) الظَّاهرُ: وإنْ تَبيَّنَ الأعلى للأعلى؛ لأنَّ القَصدَ بيانُ أنَّ العِلَّةَ ما ذَكرَ، لا ما تَقدَّمَ عنِ "الظَّهيريَّةِ" بقَولِهِ: ((لأنَّهُ ربَّما إلخ))، فإنَّهُ يُفيدُ أنَّهُ لو تَبيَّنَ أنَّ الثَّمنَ الأعلى للأعلى لا يَكونُ لهُ الخيارُ، تأمَّلْ.

---

(١) ((ثمناً)) ساقطة من "د".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٦.

(٣) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

(٤) في "الأصل" و"ك": ((اشتريت))، وفي "آ": ((أما لو قال: اشتريتُ)).

(ولَو سَمَّى لكُلٍّ واحدٍ) مِنَ الثِّيابِ (عَشرةً لا) خيارَ لَهُ؛ لأنَّ الثَّمَنَ لَمّا لم يَختَلِف استَوَيا في الأوصاف، "بحر"[(١)]. (والقَولُ للبائعِ) بيَمينِهِ (إذا اختَلَفا في التَّغيير) هذا (لو المُدَّةُ قَريبةً، وإنْ بَعيدةً فالقَولُ للمُشتري) عَمَلاً بالظَّاهرِ، وفي "الظَّهيريَّةِ"[(٢)]: ((الشَّهرُ فما فَوقَهُ بَعيدٌ))، وفي "الفتح"[(٣)]: ((الشَّهرُ في مِثلِ الدَّابَّةِ والمَملوكِ قَليلٌ)) (كما) أنَّ القَولَ للمُشتري بيَمينِهِ...

[٢٢٨٨٠] (قولُهُ: ولَو سَمَّى إلخ) [٣/ق٤٤/ب] هذا تَفصيلٌ لمسألةِ الثَّوبَينِ المَلفُوفَينِ المَذكورةِ في "الشَّرحِ" كما ظَهَرَ لكَ ممَّا نَقلناهُ[(٤)] عن "الذَّخيرةِ"، وقَد جعَلَهُ "المصنِّفُ" تفصيلاً لقولِهِ: ((رأى ثياباً إلخ))، والظَّاهرُ: أنَّ الحُكمَ فيها كذلكَ، تأمَّلْ.

[٢٢٨٨١] (قولُهُ: والقَولُ للبائعِ إلخ) هذا مِنْ تَتمَّةِ قَولِهِ: ((فلا خيارَ لهُ إلاَّ إذا تَغيَّرَ))، فكانَ المُناسبُ ذِكرَهُ عَقِبَهُ كما هوَ الواقعُ في كثيرٍ منَ الكُتُبِ حتَّى في "الهدايةِ"[(٥)] و"المُلتقى"[(٦)] و"الكنزِ"[(٧)] و"الغُرر"[(٨)].

[٢٢٨٨٢] (قولُهُ: عَمَلاً بالظَّاهرِ) فإنَّ الظَّاهرَ أنَّهُ لا يَبقى الشَّيءُ في دارِ التَّغيُّرِ ـ وهيَ الدُّنيا ـ زماناً طويلاً لم يَطرُقْهُ التَّغيُّرُ، قالَ "محمَّدٌ": ((أرأيتَ لو رأى جاريةً ثمَّ اشتَراها بَعدَ عَشرِ سنينَ أو عشرينَ وقالَ: تَغيَّرَتْ، ألا يُصدَّقُ؟ بل يُصدَّقُ؛ لأنَّ الظَّاهرَ شاهدٌ لهُ))، قاله[(٩)] "شمسُ الأئمَّةِ"،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٦/٦.

(٢) "الظهيرية": القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٤٥/٥.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٣٥/٣.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ فصل من اشترى ما لم يره جاز ١٤/٢.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٤/٢.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ١٥٩/٢.

(٩) **نقول**: الذي في النسخ جميعها و"الفتح": ((قال))، وصواب العبارة ما أثبتناه؛ حيث إنَّ شمس الأئمة السرخسيَّ ذَكَرَ ـ في "المبسوط" ٧٣/١٣ ـ المسألة المنقولة عن محمد والتعليل السابق فقط، على أنه يلزم على ما في نسخ الحاشية و"الفتح" أن يكون شمسُ الأئمة قد نَقَلَ إفتاءَ الصَّدر الشهيد والإمامِ المرغينانيِّ بهذه المسألة، وذلك غيرُ ممكن؛ لأنَّ الإمامين المذكورين متأخِّران عن شمس الأئمة، فليتنبه.

(لو اختَلَفا في) أصلِ (الرُّؤيةِ) لأنَّهُ يُنكِرُ الرُّؤيَةَ، وكذا لو أنكَرَ البائعُ كونَ المَردُودِ مَبيعاً في بَيعٍ باتٍّ أو فيهِ خيارُ شَرطٍ أو رُؤيَةٍ فالقَولُ للمُشتري، ولو فيهِ خيارُ عَيبٍ فالقَولُ للبائعِ، والفَرقُ: أنَّ المُشتريَ يَنفَرِدُ بالفَسخِ في الأوَّلِ لا الأخيرِ. .....

وبِهِ يُفتي "الصَّدرُ الشَّهيدُ" والإمامُ "المَرغينانيُّ"، فيَقول: إنْ كانَ لا يَتَفاوتُ في تلكَ المُدَّةِ غالباً فالقَولُ للبائعِ، وإنْ كانَ التَّفاوتُ غالباً فالقَولُ للمُشتري، مثالُهُ: لَو رأى دابَّةً أو مملوكاً، فاشتراهُ بعدَ شَهرٍ وقالَ: تَغيَّرَ فالقَولُ للبائعِ؛ لأنَّ الشَّهرَ في مثلِهِ قَليلٌ، "فتح"[1]. والمُرادُ التَّغيُّرُ بنُقصانِ بعضِ الصِّفاتِ كنَقصِ الحُسنِ أو القُوَّةِ لا بعُرُوضِ عَيبٍ؛ لأنَّ عُرُوضَهُ قَدْ يَكونُ في أقَلَّ مِنْ شهرٍ، وبهِ يَثبُتُ خيارُ العَيبِ.

[٢٢٨٨٣] (قولُهُ: لو اختَلَفا في أصلِ الرُّؤيةِ) بأنْ قالَ لهُ البائعُ: رأيتَ قبلَ الشِّراءِ، وقالَ المُشتري: ما رأيتُهُ، وكَذا لَو قالَ لهُ: رأيتَ بَعدَ الشِّراءِ ثُمَّ رضيتَ، فقالَ: رضيتُ قبلَ الرُّؤيةِ كما في "البحر"[2].

[٢٢٨٨٤] (قولُهُ: لأنَّهُ يُنكِرُ الرُّؤيَةَ) أي: وهيَ أمرٌ عارضٌ؛ والأصلُ عَدَمُه، وبَقيَ ما لو رأى النَّموذَجَ وهلَكَ ثمَّ ادَّعَى مخالفَتَهُ للباقي، وقدَّمنا[3] بيانَه.

[٢٢٨٨٥] (قولُهُ: في بَيعٍ باتٍّ) كذا في "النَّهر"[4] و"الفتح"[5]، والظَّاهرُ أنَّهُ أرادَ بِهِ اللازمَ؛ وهو ما لا خيارَ فيهِ بقَرينةِ المُقابَلَةِ، ولذا قال "ح"[6]: ((الظَّاهرُ أنَّ الرَّدَّ فيهِ بالإقالةِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٢٨٨٦] (قولُهُ: والفَرقُ) أي: بَينَ ما القَولُ فيهِ للمُشتري وما القَولُ فيهِ للبائعِ مِنَ الخياراتِ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٥.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٧.

(٣) المقولة [٢٢٨٤٦] قوله: ((كوَجْهِ صُبْرَةٍ)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٤.

(٦) "ح": كتاب البيوع ق٢٨٤/أ.

(اشتَرَى عِدْلاً) مِنْ متاعٍ ولم يَرَهُ (وباعَ).....

الثَّلاثِ، وبيانُهُ ما في "الفتح"[١] و"النَّهر"[٢]: ((أنَّ المُشتريَ في الخيارِ يَنفسِخُ العَقدُ بفَسخِهِ بلا توقُّفٍ على رضا الآخَرِ بلْ على عِلمِهِ، وإذا انفسَخَ يَكونُ الاختلافُ بعدَ ذلكَ في المَقبوضِ، والقَولُ فيهِ للقَابضِ ضَميناً كان أو أَميناً كالغاصِبِ والمُودَعِ، وفي العَيبِ لا يَنفَرِدُ، لكنَّهُ يَدَّعي ثُبوتَ حقِّ الفَسخِ فيما أحضَرَهُ والبائعُ يُنكِرُه، والقَولُ قولُ المُنكِرِ)) اهـ. ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا في الاختلافِ في المردودِ عندَ الفَسخِ، أمَّا لو اختلَفَا في تَعيينِ ما فيهِ خيارُ الشَّرطِ عندَ الإجازَةِ مِمَّنْ لَهُ الخيارُ فقَد ذكَرَهُ في "البحرِ"[٣] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[٤]، وقدَّمنا[٥] حاصلَهُ قُبَيلَ هذا البابِ. ٦٩/٤

[٢٢٨٨٧] (قولُهُ: اشتَرَى عِدْلاً) بكسرِ العَينِ: هوَ أَحَدُ فَردَتَي الحِمْلِ.

[٢٢٨٨٨] (قولُهُ: مِنْ متاعٍ) هو ما يُتَمتَّعُ بهِ مِنْ ثيابٍ ونحوِها، وهذا مِن القِيميّاتِ، ولم أرَ مَنْ ذَكَرَ المثليّاتِ مِنْ مَكيلٍ ومَوزونٍ، والظَّاهرُ: أنَّهُ لا فَرقَ بَينها[٦] في هذا الحُكمِ؛ لأنَّهُ إذا كانَتِ العِلَّةُ تَفريقَ الصَّفقَةِ فهُوَ غَيرُ جائزٍ في المثليِّ أيضاً، كما قدَّمناهُ[٧] أوَّلَ البُيوعِ عِندَ قَولِهِ: ((كلَّ المبيعِ بكُلِّ الثَّمَنِ))، وسيَأتي[٨] حُكمُ الرَّدِّ بالعَيبِ في المثليَّاتِ في البابِ الآتي عندَ قَولِهِ: ((أو كانَ المَبيعُ طعاماً فأكَلَهُ أو بَعضَهُ)).

[٢٢٨٨٩] (قولُهُ: ولم يَرَهُ) قيَّدَ بهِ؛ ليُمكِنَ تأتِّي خيارِ الرُّؤيَةِ فيهِ، ولا يُنافيهِ ذِكرُ خيارِ العَيبِ

(قولُهُ: قيَّدَ بهِ ليُمكِنَ تَأتِّي خيارِ الرُّؤيَةِ فيهِ إلخ) فيهِ: أنَّ اعتِراضَ "الطَّحطاويِّ": أنَّ ذِكرَ الخياراتِ الثَّلاثةِ بَعدُ يُغني عَنْ ذِكرِهِ هُنا، لا أنَّ الخيارَينِ المَذكُورَينِ مُنافيانِ لخيارِ الرُّؤيَةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٤.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار التعيين ق٢٥٧/أ.

(٥) المقولة [٢٢٧٩٥] قوله: ((والزِّيادَةِ)).

(٦) في "آ": ((بينهما)).

(٧) المقولة [٢٢٢٩٢] قوله: ((كُلَّ المَبيعِ بكُلِّ الثَّمَنِ)).

(٨) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المَبيعُ طَعاماً فأكَلَهُ)) وما بعدها.

أو لَبِسَ، "نهر"[١] (مِنهُ ثَوباً) بَعدَ القَبضِ، (أو وَهَبَ وسَلَّمَ رَدَّهُ بخيارِ عَيبٍ لا) بخيارِ (رُؤيَةٍ أو شَرطٍ) الأصلُ: أنَّ رَدَّ البَعضِ يُوجِبُ تَفريقَ الصَّفقَةِ،.....

والشَّرطِ؛ لأنَّهما قَدْ يَجتمعانِ معَ خيارِ الرُّؤيةِ، فافهمْ.

[٢٢٨٩٠] (قولُهُ: أو لَبِسَ) أي: حتَّى تَغيَّرَ، "كافي الحاكم". قالَ "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وكَذا لو استهلَكَهُ أو هلَكَ، أو كانَ عبداً فماتَ أو أعتَقَهُ كما صرَّحَ بهِ في "التَّتارخانيَّةِ")) اهـ. وفي "الحاوي"[٢]: ((اشتَرَى أربعةَ بُرُودٍ على أنَّ كُلاًّ منها ستَّةَ عَشَرَ ذراعاً، فباعَ أحدَها ثمَّ ذَرَعَ البقيَّةَ فإذا هيَ خمسَ عشريَّة فلَهُ رَدُّ البقيَّةِ)).

[٢٢٨٩١] (قولُهُ: بَعدَ القَبضِ) قَيَّدَ به في "الجامعِ الصَّغيرِ"[٣]، وكأنَّ "المُصنِّفَ" استَغنَى عَنهُ بقَولِهِ: ((باعَ))؛ لأنَّ ما لم يُقبَضْ لا يَصِحُّ بَيعُهُ ولا هِبَتُهُ، "نهر"[٤]، أي: لا يَصِحُّ بَيعُهُ لَو مَنقولاً، بخلافِ العَقارِ، وأفادَ أنَّهُ قَبلَ القَبضِ لا فَرقَ بَينَ الخياراتِ الثَّلاثِ في أنَّهُ لا يَرُدُّ الباقيَ كَما يُعلَمُ ممَّا يَأتي[٥].

[٢٢٨٩٢] (قولُهُ: رَدَّهُ) أي: الباقيَ مِن العِدْلِ.

[٢٢٨٩٣] (قولُهُ: الأصلُ أنَّ رَدَّ البَعضِ) أي: بَعضِ المَبيعِ كرَدِّ باقي العِدلِ، ورَدِّ أحَدِ الثَّوبَينِ فيما لو رأى أحدَهُما ثُمَّ رأى الآخَرَ في مسألةِ "المتن" المارَّةِ[٦]، وأمثالِ ذَلكَ.

[٢٢٨٩٤] (قولُهُ: يُوجِبُ تَفريقَ الصَّفقَةِ) أي: تَفريقَ العَقدِ، بأنْ يُوجِبَ المِلكَ في بَعضِ المَبيعِ دُونَ البَعضِ، وقدَّمنا[٧] أوَّلَ البُيوعِ ما يُوجِبُ تَفريقَها وعَدمَهُ، وسُمِّيَ العَقدُ صَفقةً للعادَةِ في

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/ب.

(٢) لم نعثر عليها في مظانها من "الحاوي القدسي".

(٣) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية وخيار الشَّرط صـ٣٤١ـ.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرؤية ق٣٧٢/ب.

(٥) المقولة [٢٢٨٩٧] قوله: ((وهل يَعودُ خيارُ الرُّؤيَةِ)).

(٦) صـ ٣٧٢ ـ "در".

(٧) المقولة [٢٢٢٩٣] قوله: ((لئلاَّ يلزمَ تفريقُ الصَّفْقة)).

وهو بَعدَ التَّمامِ جائِزٌ لا قَبلَهُ، فخِيارُ الشَّرطِ والرُّؤيَةِ يَمنَعانِ تَمامَها، وخِيارُ العَيبِ يَمنَعُهُ قَبلَ القَبضِ لا بَعدَهُ.

وهل يَعودُ خِيارُ الرُّؤيَةِ بعدَ سُقوطِهِ؟ عن "الثَّاني": لا كخِيارِ شَرطٍ، وصَحَّحَهُ "قاضي خان"[1] وغَيرُهُ.

(فروعٌ) شَرَى شيئاً لم يَرَهُ.....

أنَّ [أحدَ][2] المتبايعَينِ يَصفِقُ كَفَّهُ في كَفِّ الآخَرِ.

[٢٢٨٩٥] (قولُهُ: يَمنَعانِ تَمامَها) فإنَّ خيارَ الرُّؤيَةِ مانعٌ مِنَ التَّمامِ، [٣/ق٤٥/أ] أمَّا خِيارُ الشَّرطِ فإنَّهُ مانعٌ ابتِداءً، لكنْ ما يَمنَعُ الابتِداءَ يَمنَعُ التَّمامَ، وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما قبلَ القَبضِ أو بعدَهُ، وذَلكَ لأنَّ لَهُ الفَسخَ بغَيرِ قَضاءٍ ولا رِضًا، فيَكونُ فَسخاً مِن الأصلِ؛ لعَدَمِ تَحقُّقِ الرِّضَا قَبلَهُ؛ لعَدَمِ العِلمِ بصِفاتِ المَبيعِ، ولذا لا يَحتاجُ إلى القَضاءِ أو الرِّضَا كما في "الفتحِ"[3].

[٢٢٨٩٦] (قولُهُ: وخِيارُ العَيبِ يَمنَعُهُ) أي: يَمنَعُ تَمامَ الصَّفقَةِ قَبلَ القَبضِ ـ ولذا يَنفَسِخُ بقَولِهِ: رَدَدتُ، ولا يَحتاجُ إلى رِضَا البائعِ ولا إلى القَضاءِ ـ ولا يَمنَعُهُ بَعدَهُ، ولذا لو رَدَّهُ بَعدَهُ لا يَنفَسِخُ إلاَّ برِضَا البائعِ أو بحُكمٍ.

[٢٢٨٩٧] (قولُهُ: وهل يَعودُ خِيارُ الرُّؤيَةِ إلخ) أي: بأنْ عادَ الثَّوبُ الذي باعَهُ مِنَ العِدْلِ، أو وَهَبَهُ بسَبَبٍ هُوَ فَسخٌ مَحضٌ كالرَّدِّ بخِيارِ الرُّؤيَةِ أو الشَّرطِ أو العَيبِ بالقَضاءِ أو الرُّجوعِ في الهِبَةِ، فهُوَ ـ أي: مُشتَري العِدْلِ ـ على خِيارِهِ، فلَهُ أنْ يَرُدَّ الكُلَّ بخِيارِ الرُّؤيَةِ؛ لارتِفاعِ المانعِ مِن الأصلِ، وهوَ تَفريقُ الصَّفقَةِ، كَذا ذَكَرَهُ شَمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ"[4]، وعن "أبي يوسفَ": لا يَعودُ؛ لأنَّ السَّاقِطَ لا يَعودُ كخِيارِ الشَّرطِ إلاَّ بسَبَبٍ جَديدٍ، وصَحَّحَهُ "قاضي خان"، وعَليهِ اعتِمادُ

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في خيار الرُّؤية ٢/١٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في النسخ جميعها: ((أنَّ المتبايعين يصفق كفُّهُ))، ولا تتسق العبارة إلاّ بذكر ما بين المنكسرين، وقد أشار إلى ذلك مصححًا "ب" و"م".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٣.

(٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير الشَّرط ١٣/٧٤.

ليس للبائعِ مُطالَبَتُهُ بالثَّمَنِ قبلَ الرُّؤيَةِ، ولَو تَبايَعا عَيناً بعَينٍ فلَهُما الخيارُ، "مُجتبى". شَرَى جاريةً بعَبدٍ وألفٍ فتقابَضا، ثُمَّ رَدَّ بائعُ الجاريَةِ العَبدَ بخيارِ رُؤيَةٍ لم يَبطُلِ البَيعُ[1] في الجارِيَةِ بحصَّةِ الألفِ، "ظهيريَّة"[2]؛.....

"القُدوريِّ"[3]، وحَقيقَةُ المَلحَظِ مُختلفةٌ، فـ "شَمسُ الأئمَّةِ" لَحَظَ البَيعَ والهبَةَ مانعاً زَالَ، فيَعمَلُ المُقتَضِي ـ وهُوَ خِيارُ الرُّؤيَةِ ـ عَمَلَهُ، ولَحَظَهُ "الثَّاني" مُسقِطاً فلا يَعودُ بلا سَبَبٍ، وهذا أوجَهُ؛ لأنَّ نَفسَ التَّصرُّفِ يَدُلُّ على الرِّضَا، ويَبطُلُ الخيارُ قَبلَ الرُّؤيَةِ وبَعدَها، "فتح"[4]. وادَّعَى في "البحرِ"[5]: ((أنَّ الأوَّلَ أوجَهُ))، ورَدَّهُ في "النَّهرِ"[6].

[٢٢٨٩٨] (قولُهُ: ليس لبائعٍ مُطالَبَتُهُ بالثَّمَنِ قبلَ الرُّؤيَةِ) لعَدَمِ تَمامِ العَقدِ قَبلَها.

[٢٢٨٩٩] (قولُهُ: فلَهُما الخيارُ) أي: باعتِبارِ أنَّ كُلاًّ مِنهُما مُشتَرٍ للعَينِ التي باعَها الآخَرُ.

[٢٢٩٠٠] (قولُهُ: لم يَبطُلِ البَيعُ في الجارِيَةِ بحصَّةِ الألفِ) أي: بَلْ يَبطُلُ بحِصَّةِ العَبدِ، فإنْ كانَتْ قِيمَتُهُ خَمسَمائةٍ مَثلاً بَطَلَ البَيعُ في ثُلُثِ الجارِيَةِ، وبَقيَ في حِصَّةِ الألفِ وهي الثُّلُثانِ مِنْها.

(قولُهُ: وادَّعَى في "البَحرِ": أنَّ الأوَّلَ أوجَهُ، ورَدَّهُ في "النَّهرِ") لكِنْ قالَ "الحَمَويُّ" بَعدَ ذِكرِ ما قالَهُ في "النَّهرِ": ((وفيهِ تَأمُّلٌ)).

(قولُهُ: أي: بَلْ يَبطُلُ بحصَّةِ العَبدِ إلخ) مُقتَضَى بُطلانِ البَيعِ في حِصَّةِ العَبدِ أنْ يَصيرَ مِقدارُ حِصَّةِ العَبدِ مِنَ الجارِيَةِ لبائعِ الجارِيَةِ، فتَكونُ مُشتَرَكةً بَينَهُما، فيَثبُتُ الخيارُ لِمُشتَري الجارِيَةِ؛ لعَيبِ الشِّرْكَةِ ولتَفريقِ الصَّفقَةِ، هذا ما تَقتَضيهِ القَواعِدُ الفِقهيَّةُ. اهـ "سِنديّ"، وتأمَّلْهُ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشارحِ": لم يَبطُلِ البيعُ إلخ)) مُقتَضَى هذا: أنْ تَصيرَ الجاريةُ مُشترَكَةً، فيثبُتُ لمشتريها الخيارُ؛ لتعيُّبها بالشِّرْكَةِ وتَفرُّقِ الصفقَةِ عليه. اهـ "سندي" أي: وتَفرُّقُ الصَّفقَةِ في العَينِ الواحدَةِ يُوجِبُ الخيارَ وإنْ كانَ بعدَ التَّمامِ اهـ.

(٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ نوع آخر في خيار الرُّؤية ق٢٥٨/أ.

(٣) لم نعثر عليها في "الكتاب" للقدوري، ولعلها في مؤلَّف آخرَ له.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥/٥٤٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ٦/٣٨.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الرُّؤية ق٣٧٢/ب.

لِما مرَّ أنَّهُ لا خِيارَ في الدَّينِ. أرادَ بَيعَ ضَيعَةٍ[1] ولا يكونُ للمُشتري خيارُ رُؤيَةٍ فالحِيْلَةُ: أنْ يُقِرَّ بثَوبٍ لإنسان، ثُمَّ يَبيعَ الثَّوبَ مَعَ الضَّيعَةِ، ثُمَّ المُقَرُّ لَهُ يَستَحِقُّ الثَّوبَ المُقَرَّ بهِ، فيَبطُلُ خيارُ المُشتَري؛ لِلُزُومِ تَفريقِ الصَّفقَةِ.....

[٢٢٩٠١] (قولُهُ: لِما مَرَّ أنَّهُ لا خِيارَ في الدَّينِ) أي: مَرَّ أوَّلَ البابِ[2] في قَولِهِ: ((فلَيسَ في دُيُونٍ ونُقُودٍ إلخ))، وإذا لم يَكنْ لَهُ خيارٌ في الألفِ يَبقَى البَيعُ لازِماً مِنَ الجارِيَةِ بقَدرِ الألفِ.

[٢٢٩٠٢] (قولُهُ: ثُمَّ يَبيعَ الثَّوبَ مَعَ الضَّيعَةِ) أي: ويُسلِّمُهما[3] للمُشتَري لِتَتِمَّ الصَّفقَةُ.

[٢٢٩٠٣] (قولُهُ: ثُمَّ المُقَرُّ لَهُ يَستَحِقُّ الثَّوبَ) أي: بإقامَةِ البَيِّنَةِ على إقرارِ البائعِ، والظَّاهرُ أنَّ هَذا مَبنيٌّ على القَولِ بأنَّ الإقرارَ يُفيدُ المِلكَ للمُقَرِّ لَهُ، أمَّا على المُعتَمَدِ مِنْ عَدَمِهِ فلا يَحلُّ ذلكَ دِيانةً، فالأظهَرُ في الحيلَةِ أنْ يَبيعَ الثَّوبَ لإنسانٍ ثُمَّ يَبيعَهُ مَعَ الضَّيعَةِ، تأمَّلْ.

[٢٢٩٠٤] (قولُهُ: لِلُزُومِ تَفريقِ الصَّفقَةِ) لأنَّهُ لَمّا قَبَضَ الثَّوبَ والضَّيعَةَ[4] تَمَّتِ الصَّفقَةُ، وتَفريقُها بعدَ التَّمامِ لا يَجوزُ، بخلافِ ما لَو قَبَضَ أحدَهُما دُونَ الآخَرِ ثُمَّ استُحِقَّ أحَدُهُما لَهُ

(قولُهُ: ويُسلِّمَها للمُشتري لِتَتِمَّ الصَّفقَةُ) فيهِ: أنَّ خِيارَ الرُّؤيَةِ يَمنَعُ التَّمامَ بلا فَرقٍ بَينَ التَّسليمِ وعَدَمِهِ.

(قولُهُ: لأنَّهُ لَمّا قَبَضَ الثَّوبَ والضَّيعَةَ تَمَّتِ الصَّفقَةُ إلخ) حَقُّهُ أنْ يَقولَ: لم تَتِمَّ الصَّفقَةُ، وتَفريقُها قَبلَ التَّمامِ إلخ، كَما هُوَ ظاهِرٌ مِمَّا قَدَّمَهُ، وفي "جامعِ الفُصولَينِ": ((استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ قَبلَ قَبضِهِ بَطَلَ البَيعُ في قَدرِ المُستَحَقِّ، ويُخيَّرُ المشتري في الباقي أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً في الباقي أوْ لا؛ لِتَفرُّقِ الصَّفقَةِ قَبلَ التَّمامِ، وكَذا لَو استُحِقَّ بَعدَ قَبضِ بَعضِهِ، سَواءٌ استُحِقَّ المَقبوضُ أو غَيرُهُ، ولَو قَبَضَ كُلَّهُ فاستُحِقَّ بَعضُهُ بَطَلَ البَيعُ بقَدرِهِ. ثُمَّ لَو أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً فيما بَقيَ يُخيَّرُ المُشتَري، ولو لم يُورِثْ عَيباً فيهِ يأخذُ المُشتَري الباقيَ بحصَّتِهِ بلا خِيارٍ)) اهـ. فـ "المحشِّي" اشتَبَهَ عَليهِ مَسألَةُ خِيارِ الرُّؤيَةِ بمَسألَةِ الاستِحقاقِ.

---

(١) في "د": ((ضيعته)).

(٢) صـ ٣٤٣ ـ وما بعدها "در".

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ك": ((ويُسلِّمُها))، وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٤) في هامش "م": ((قوله: لأنه لما قبض الثوب والضيعة إلخ)) في هذه العبارة نظرٌ ظاهرٌ لا يخفى على المتأمِّلِ اهـ.

وهو لا يَجوزُ إلاَّ في الشُّفعَةِ، "ولوالجيَّة"[١]. شَرَى شيئَينِ وبأحدِهِما عَيبٌ إنْ قَبَضَهُما

الخيارُ؛ لتفرُّقِها[٢] قَبلَ التَّمامِ كَما في "الفَتحِ"[٣]، وفي "الدُّرَرِ"[٤] مِنْ فَصلِ الاستِحقاقِ: ((ولا يَثبُتُ لَهُ خيارُ العَيبِ هُنا؛ لأنَّ استِحقاقَ الثَّوبِ لا يُورِثُ عَيباً في الضَّيعَةِ، بخلافِ ما إذا كانَ المَعقودُ عَليهِ شَيئاً واحِداً ممَّا في تَبعيضِهِ ضَررٌ كالدَّارِ والعَبدِ؛ فإنَّهُ بالخيارِ: إنْ شاءَ رَضِيَ بحِصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ، وإنْ شاءَ رَدَّ، وكَذا إذا كانَ المَعقودُ عَليهِ شَيئَينِ وفي الحُكمِ كشَيءٍ واحِدٍ، فاستُحِقَّ أحَدُهُما كالسَّيفِ بالغِمدِ والقَوسِ بالوَتَرِ فلَهُ الخيارُ في الباقي)) اهـ.

[٢٢٩٠٥] (قولُهُ: إلاَّ في الشُّفعَةِ) ليسَ على إطلاقِهِ؛ لأنَّ الشَّفيعَ لو أرادَ أخْذَ بَعضِ المَبيعِ وتَرْكَ الباقي لم يَملِكْ ذَلكَ جَبْراً على المُشتري؛ لضَرَرِ تَفريقِ الصَّفقَةِ، وكذا لو كانَ المَبيعُ دَارَينِ في مِصرَينِ بيعَتا صَفقَةً واحِدَةً ليسَ لشَفيعِهما أخذُ إحداهُما فَقَطْ إلاَّ على قَولِ "زُفَرَ"، قيلَ: وبهِ يُفتَى، أمَّا لَو كانَ شَفيعاً لإحداهُما لَهُ أخْذُها وَحْدَها إحياءً لحَقِّهِ كما سيَأتي[٥] في بابِها إنْ شاءَ اللهُ تعالى، فَفي الفَرعِ الأخيرِ تَفريقُ الصَّفقَةِ للضَّرورَةِ، وهَذا هُو المُرادُ مِنْ قَولِ "الشَّارحِ" في آخِرِ الشُّفعَةِ[٦]: ((لَو كانَتْ دارُ الشَّفيعِ مُلاصِقَةً لبَعضِ المَبيعِ كانَ لَهُ الشُّفعةُ فيما لاصَقَهُ فَقَطْ ولو فيهِ تَفريقُ الصَّفقَةِ)) اهـ. فالمُرادُ ببَعضِ المَبيعِ إحدَى الدَّارَينِ كَما قَيَّدَهُ "محشِّي الأشباهِ"[٧] وغَيرُهُ، بخلافِ الدَّارِ الواحِدَةِ، والعِلَّةُ ما ذَكَرنا، فافهمْ.

[٢٢٩٠٦] (قولُهُ: شَرَى شيئَينِ) أي: قِيمِيَّينِ، وهَذهِ المَسألةُ سيَأتي تَفصيلُها في البابِ الآتي[٨].

٧٠/٤

(قولُهُ: أي: قِيمِيَّينِ) مُقتَضَى العِلَّةِ الإطلاقُ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الحيل ق٣٥٥/ب، وليس فيها قوله: ((وهو لا يجوز إلا في الشفعة)).

(٢) في "آ": ((لتفرقهما))، وفي "ك": ((لتفريقها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الرُّؤية ٥٤٣/٥.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢، بتصرف عن "شرح الطحاوي".

(٥) انظر الدر عند المقولة [٣١٨٩٩] قوله: ((لأحدهما)).

(٦) انظر الدر عند المقولة [٣١٩١٨] قوله: ((لكن في شرح "المجمع" ما يخالفُهُ)).

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الشفعة ١٨٢/٣.

(٨) صـ ٤٢٥ ـ "در".

لَهُ رَدُّ المَعيبِ، وإلاَّ لا؛ لِما مَرَّ.

[٢٢٩٠٧] (قولُهُ: لِما مَرَّ[1]) أي: قريباً مِنْ أنَّ خيارَ العَيبِ يَمنَعُ تَمامَ الصَّفقَةِ قَبلَ القَبضِ لا بَعدَهُ، واللهُ سُبحانَهُ وتَعالى أعلَمُ. [٣/ق٤٥/ب]

---

(١) صـ ٣٧٨ ـ "در".

﴿بابُ خيار العَيْب﴾

هو لُغةً: ما يَخلُو عنه أصلُ الفِطرَةِ السَّليمَةِ، .....

﴿بابُ خيار العَيب﴾

تقدَّمَ وجْهُ تَرتيبِ الخياراتِ، والإضافةُ فيهِ إضافةُ الشَّيءِ إلى سَبَبِهِ. والعَيبُ والعَيبةُ والعابُ بمعنًى واحدٍ، يقالُ: عابَ المتاعُ، أي: صارَ ذا عَيبٍ، وعابَهُ زيدٌ، يَتعدَّى ولا يَتعدَّى، فهو مَعيبٌ ومَعيوبٌ أيضاً على الأصلِ. اهـ "فتح"[(١)].

ثمَّ إنَّ خيارَ العَيبِ يَثبُتُ بلا شَرطٍ، ولا يَتوقَّتُ، ولا يَمنَعُ وُقوعَ المِلْكِ للمُشتري، ويُورَثُ، ويَثبُتُ في الشِّراءِ، والمَهرِ، وبَدلِ الخُلعِ، وبَدلِ الصُّلحِ عَنْ دَمِ العَمدِ، وفي الإجارَةِ ولو حَدَثَ بعدَ العَقدِ والقَبضِ بخلافِ البَيعِ، وفي القِسمَةِ والصُّلحِ عَنِ المَالِ، وبَسطُ ذلك في "جامعِ الفُصولَين"[(٢)].

[٢٢٩٠٨] (قولُهُ: ما يَخلُو عنه أصلُ الفِطرَةِ السَّليمَةِ) زادَ في "الفَتحِ"[(٣)]: ((ممَّا يُعَدُّ بهِ ناقِصاً)) اهـ؛ أي: لأنَّ ما لا يَنقُصُهُ لا يُعَدُّ عَيباً، قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[(٤)]: ((والفِطرةُ: الخِلْقَةُ التي هيَ أساسُ الأصلِ[(٥)]، ألا يُرَى[(٦)] أنَّهُ لَو قالَ[(٧)]: بعتُكَ هذهِ الحنطةَ، وأشارَ إليها فوَجَدَها المُشتري رديئةً لم يَكُنْ

﴿بابُ خيار العَيب﴾

(قولُهُ: ألا يُرى أنَّهُ لَو قالَ: بعتُكَ هذهِ الحنطةَ إلخ) قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ" بَعدَ سَوْقِ ما في "الفتح" وتَفسيرِ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٠.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في هامش "م": ((قوله: هيَ أساسُ الأصلِ)) الأساسُ والأصلُ بمعنًى واحدٍ، فالإضافةُ بَيانيَّةٌ، والمَذكورُ في عباراتِ المَشايخِ: أساسُ الشَّيءِ، فكانَ الأولى لَهُ مُوافقتهم. اهـ.

(٦) في "م": ((ألا ترى)).

(٧) في هامش "م": ((قوله: ألا تَرى أنَّه لَو قالَ إلخ)) هذا مِنْ كلامِ "الشُّرنبُلاليِّ"، وهوَ تَنويرٌ على ما في عبارتِهِ مِنْ تَعريفِ العَيبِ وتَقييدِهِ بما قالَهُ "الكَمالُ"، لا على ما ذَكَرَهُ "المحشِّي" مِنْ تَعريفِ الفِطرةِ فَقَط. اهـ.

وشَرعاً: ما أفادَهُ بقَولِهِ:.....

عَلِمَها لَيسَ لهُ خيارُ الرَّدِّ بالعَيبِ؛ لأنَّ الحنطَةَ تُخلَقُ جيِّدةً ورَديئةً ووَسَطاً، والعَيبُ ما يَخلُو عَنهُ أصلُ الفِطرةِ السَّليمَةِ عَنِ الآفاتِ العارِضَةِ لها، فالحنطَةُ ـ المُصابَةُ بهَواءٍ منَعَها تَمامَ بُلوغِها الإدراكَ حتَّى صارَتْ رَقيقَةَ الحبِّ ـ مَعيبةٌ كالعَفَنِ والبَلَلِ والسُّوسِ)) اهـ.

قلتُ: وعن هذا قالَ في "جامعِ الفُصولَين"[1]: ((لا يُرَدُّ البُرُّ برَداءَتِهِ؛ لأنَّها لَيسَتْ بعَيبٍ، ويُرَدُّ المُسوِّسُ والعَفِنُ، وكذا لا يُرَدُّ إناءُ فِضَّةٍ برَداءَتِهِ بلا غِشٍّ، وكذا الأَمَةُ لا تُرَدُّ بقُبحِ الوَجهِ وسَوادِهِ، ولو كانَتْ مُحترِقَةَ الوَجهِ لا يَستَبينُ لها قُبحٌ ولا جَمالٌ فلَهُ رَدُّها)) اهـ. وفيهِ[1] واقِعَةٌ: ((شَرَى فَرَساً فوَجدَهُ كَبيرَ السِّنِّ: قيلَ: يَنبَغي أنْ لا يَكونَ لَهُ الرَّدُّ إلاَّ إذا شَراهُ على أنَّهُ صَغيرُ السِّنِّ؛ لِما مَرَّ مِنْ مَسألَةِ حِمارٍ وَجَدَهُ بَطيءَ السَّيرِ)) اهـ.

[مطلب: ضابطُ العيبِ الذي يُرَدُّ به المبيعُ في عرفِ أهلِ الشَّرْعِ]

[٢٢٩٠٩] (قولُهُ: وشَرعاً: ما أفادَهُ إلخ) أي: المُرادُ في عُرفِ أهلِ الشَّرعِ بالعَيبِ الذي يُرَدُّ بهِ المَبيعُ ما يَنقُصُ الثَّمنَ، أي: الذي اشتُرِيَ به كما في "الفَتحِ"[2]، قالَ: ((لأنَّ ثُبوتَ الرَّدِّ بالعَيبِ لتَضرُّرِ المُشتَري، وما يُوجِبُ نُقصانَ الثَّمَنِ يَتضَرَّرُ بهِ)) اهـ. وعِبارَةُ "الهدايَةِ"[3]: ((وما أوجَبَ نُقصانَ الثَّمنِ في عادَةِ التُّجَّارِ فهُوَ عَيبٌ؛ لأنَّ التَّضرُّرَ بنُقصانِ الماليَّةِ، وذَلكَ بانتِقاصِ القِيمَةِ)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّ المُرادَ بالثَّمنِ القِيمةُ؛ لأنَّ الثَّمنَ الذي اشتَراهُ بهِ قَدْ يَكونُ أقلَّ مِنْ قِيمتِهِ بحيثِ لا يُؤدِّي نُقصانُها بالعَيبِ إلى نُقصانِ الثَّمنِ بهِ، والظَّاهرُ: أنَّ الثَّمنَ لَمّا كانَ في الغالِبِ مُساوِياً للقِيمَةِ عَبَّروا بهِ، تَأمَّلْ.

الفِطرةِ بما ذَكَرَهُ: ((والظَّاهرُ أنَّ القَصدَ بهِ الاستِدلالُ على تَفسيرِهِ بأنَّهُ ما يَخلُو عنهُ أصلُ الفِطرةِ، لا على زيادَةِ القَيدِ الذي ذَكَرَهُ في "الفتح"، ووَجهُ صِحَّةِ هذا الاستِدلالِ: أنَّ المَعنَى الشَّرعيَّ مُراعًى فيهِ المَعنَى اللُّغَويُّ)).

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٣.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٤.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٦.

.....

والضَّابطُ عندَ الشَّافعيَّةِ[١]: أنَّهُ المُنقِصُ للقِيمَةِ، أو ما يَفُوتُ بـهِ غَـرَضٌ صَحيـحٌ بشَـرطِ أنْ يَكـونَ الغالِبُ في أمثالِ المَبيعِ عَدمَهُ، فأخرجُوا بفَواتِ الغَرَضِ الصَّحيحِ ما لَو بانَ فَواتُ قِطعَةٍ يَسيرةٍ مِـنْ فَخِذِهِ أو ساقِهِ، بخلافِ ما لَو قُطِعَ مِنْ أُذُنِ الشَّاةِ ما يَمنَعُ التَّضحيَـةَ فلَـهُ رَدُّهـا، وبالغـالِبِ مـا لَـو كانَتِ الأَمَةُ ثَيِّباً مَعَ أنَّ الثَّيابَةَ تَنقُصُ القِيمَةَ، لكنَّهُ لَيسَ الغالبُ عَدَمَ الثَّيابَةِ اهـ. قالَ في "البحرِ"[٢]: ((وقَواعدُنا لا تَأباهُ للمُتأمِّلِ)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ ما في "الخانيَّةِ"[٣]: ((وجَدَ الشَّـاةَ مَقطوعَـةَ الأُذُنِ: إن اشتَرَاها للأُضحيَـةِ لَـهُ الـرَّدُّ، وكَذا كُلُّ ما يَمنَعُ التَّضحيَةَ، وإنْ لغَيرِها فـلا مـا لـم يَعُـدَّهُ النَّـاسُ عَيبـاً، والقَـولُ للمُشـتَري أنَّـهُ اشـتَراها للأُضحيَةِ لَو في زَمانِها وكانَ مِنْ أهلِ أنْ يُضحِّيَ)) اهـ. وكَـذا مـا في "البزَّازيَّـةِ"[٤]: ((اشتَرَى شـجرَةً لِيَتَّخِذَ مِنْها البابَ، فوَجَدَها بَعدَ القَطعِ لا تَصلُحُ لذَلكَ رَجعَ بالنَّقصِ، إلاَّ أنْ يَأخُذَ البـائعُ الشَّـجرَةَ كَمـا هيَ)) اهـ. فقَدِ اعتُبِرَ عَدَمُ غَرَضِ المُشتَري عَيباً مُوجِباً للرَّدِّ، ولكِنَّهُ يَرجِعُ بالنَّقصِ؛ لأنَّ القَطـعَ مـانعٌ مِنَ الرَّدِّ، وفيها[٥] أيضاً: ((اشتَرَى ثَوباً أو خُفّاً أو قَلَنسُوَةً فوَجَدَهُ صَغيراً لَـهُ الـرَّدُّ)) اهـ، أي: لأنَّـهُ لا يَصلُحُ لغَرضِهِ، وفيها[٦]: ((لَو كانَتِ الدَّابَّةُ بَطيئَةَ السَّيرِ لا يَرُدُّ إلاَّ إذا شَرَطَ أنَّهـا عَجُـولٌ)) اهـ، أي: لأنَّ بُطءَ السَّيرِ لَيسَ الغالبُ عَدَمَهُ؛ فإنَّ كُلاًّ مِنَ البُطءِ والعَجلَةِ يَكونُ في أصلِ الفِطرةِ

(قولُهُ: فأخرَجُوا بفَواتِ الغَرَضِ الصَّحيحِ ما لَو بانَ فَواتُ قِطعةٍ يَسيرةٍ إلخ) عِبارةُ "البحرِ": ((قـالُوا: إنَّمـا شَرَطنا فَواتَ غَرَضٍ صَحيحٍ؛ لأنَّهُ لَو بانَ فَواتُ قِطعةٍ يَسيرةٍ مِنْ فَخِذِهِ أو ساقِهِ لا رَدَّ، بخلافِ ما لَو قُطِعَ إلخ)).

---

(١) انظر "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب البيع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٤/٣٣ ـ ٣٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٢.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردِّ به ٤/٤٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤/٤٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٤/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

السَّليمَةِ، وفيها[١]: ((اشتَرَى دابَّةً فوَجَدَها كَبيرةَ السِّنِّ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ إلاَّ إذا شَرَطَ صِغَرَها))، وسيَأتي[٢] أنَّ الثُّيوبَةَ ليستْ بعَيبٍ إلاَّ إذا شَرَطَ عَدَمَها، أي: فلَهُ الرَّدُّ لفَقْدِ الوَصفِ المَرغوبِ.

وبما ذَكَرنا[٣] مِنَ الفُروعِ ظَهَرَ أنَّ قولَهم في ضابطِ العَيبِ ـ: ما يَنقُصُ الثَّمنَ عندَ التُّجّارِ ـ مَبنيٌّ على الغالبِ، [٣/٤٦ظ/أ] وإلاَّ فهُوَ غَيرُ جامعٍ وغَيرُ مانعٍ: أمَّا الأوَّلُ فلأنَّهُ لا يَشمَلُ مَسألَةَ الشَّجرةِ والثَّوبِ والخُفِّ والقَلَنسُوَةِ وشاةِ الأُضحيَةِ؛ لأنَّ ذلكَ وإنْ لم يَصلُحْ لهذا المُشتَري يَصلُحُ لغَيرِهِ، فلا يَنقُصُ الثَّمَنَ مُطلَقاً. وأمَّا الثَّاني فلأنَّهُ يَدخُلُ فيهِ مَسألةُ الدَّابَّةِ والأمَةِ الثَّيِّبِ، فإنَّ ذَلكَ يَنقُصُ الثَّمَنَ مَعَ أنَّهُ غَيرُ عَيبٍ، فعُلِمَ أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تَقييدِ الضَّابطِ بما ذَكَرَهُ الشَّافعيَّةُ، والظَّاهرُ: أنَّهم لم يَقصِدوا حَصرَ العَيبِ فيما ذُكِرَ؛ لأنَّ عِبارةَ "الهدايَةِ"[٤] و"الكَنزِ"[٥]: ((وما أوجَبَ[٦] نُقصانَ الثَّمَنِ عِندَ التُّجَّارِ فهُوَ عَيبٌ))، فإنَّ هذهِ العِبارةَ لا تَدُلُّ على أنَّ غَيرَ ذَلكَ

٧١/٤

(١) أي: "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٣١٧٣] قوله: ((الثُّيوبَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إلخ)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: وبما ذَكَرنا إلخ)) فيهِ: أنَّا لا نُسلِّمُ ما استَنتجهُ، بَلِ التَّعريفُ جامعٌ ومانعٌ؛ إذْ لا يُتصوَّرُ غَفلةُ المَشايخِ عَنهُ مِنْ زَمنِ الإمامِ إلى أنْ جاءَ وقيَّدهُ بكلامِ الغَيرِ، أمَّا ما أوردَهُ على عَدَمِ المَنعِ فمَدفوعٌ بما نَقَلَهُ "ط" مِنْ أنَّ التَّعريفَ اللُّغَويَّ مَلحوظٌ في الشَّرعِ؛ إذْ كِبَرُ سِنِّ الدَّابَّةِ وثُيوبةُ الأمةِ يُوجَدانِ في الفِطرةِ الأصليَّةِ؛ إذْ ليسَ المُرادُ بقَولهم: ((ما تَخلو عَنهُ الفِطرةُ السَّليمَةُ)) أنَّهُ يُوجَدُ خالياً مِنْ هذا الوصفِ، بَلِ المُرادُ أنَّهُ لا يُقالُ: إنَّهُ على الفِطرةِ السَّليمَةِ حَيثُ كانَ مُتصِفاً بهذا الوَصفِ، ولا شَكَّ أنَّه يُقالُ في الدَّابَّةِ الكَبيرةِ والأمةِ الثَّيِّبَةِ: أنَّهما على الفِطرةِ الأصليَّةِ، وأمَّا ما أوردَهُ على عَدَمِ الجمعِ مِنَ الفُروعِ فلا نُسلِّمُ أنَّ الرَّدَّ فيها بخيارِ العَيبِ، بَلِ الرَّدُّ بسَبَبِ فَواتِ الوَصفِ المَرغوبِ، وقولُهُ: ((والظَّاهرُ: أنَّهم لم يَقصِدوا حَصرَ العَيبِ)) غَيرُ مُسلَّمٍ، بَلِ الحصرُ مَلحوظٌ في التَّعاريفِ ألبَتَّةَ، وقولُهُ: ((فإنَّ هذهِ العِبارةَ إلخ)) ممنوعٌ بأنَّها جُملةٌ مَوصولةٌ وَقَعَتْ خَبراً على العَيبِ المُعرَّفِ بـ: ((أل)) العَهديَّةِ، فكَيفَ لا تُفيدُ الحصرَ؟ اهـ.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٦/٣.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٥/٢.

(٦) في "م": ((أوحب)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(مَنْ وَجَدَ بِمَشْرِيِّهِ ما يُنَقِّصُ الثَّمَنَ).....

لا يُسمَّى عَيباً، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ. ثُمَّ اعلَمْ أنَّـهُ لا بُـدَّ أنْ يَكـونَ العَيـبُ في نَفـسِ المَبيـعِ؛ لِمـا في "الخانيَّةِ"[1] وغيرِها: ((رَجُلٌ باعَ سُكنَى لَهُ في حانوتٍ لغَـيرِهِ، فـأخبَرَ المُشـتريَ أنَّ أُجـرةَ الحـانوتِ كَذا، فظَهَر أنَّها أكثَرُ قالوا: ليس لَهُ الرَّدُّ بهذا السَّبَبِ؛ لأنَّ هذا ليس بعَيبٍ في المَبيعِ)) اهـ.

[مطلب تفسير الكَدِك]

قلتُ: المُرادُ بالسُّكْنَى ما يَبنيهِ المُستأجرُ في الحانوتِ، ويُسمَّى في زَمانِنـا بـالكَدِكِ[2] كَمـا مَرَّ[3] أوَّلَ البُيوعِ، لكنَّهُ اليَومَ تَختَلِفُ قِيمتُهُ بكَثرةِ أُجـرةِ الحـانوتِ وقِلَّتِهـا، فيَنبَغـي أنْ يَكـونَ ذَلكَ عَيباً، تَأمَّلْ.

[٢٢٩١٠] (قولُهُ: مَنْ وَجَدَ بِمَشْرِيِّهِ إلخ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كانَ بِهِ عِندَ البَيعِ، أو حَـدَثَ بَعدَهُ في يَدِ البائعِ، "بحر"[4]. بخلافِ ما إذا كانَ قَبلَهُ وزَالَ ثُمَّ عادَ عِندَ المُشتَري؛ لِما في "البزَّازيَّةِ"[5]:

(قولُهُ: فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ) قَدْ يُقالُ: إنَّ مَسألةَ الشَّـاةِ ومـا بَعدَهـا لَيـسَ الـرَّدُّ فيهـا أو الرُّجـوعُ بالنُّقصـانِ للعَيـبِ حتَّى يُحتاجَ لتَقييدِ تَعريفِهِ بما ذَكَرَهُ "الشَّافعيَّةُ" ـ فإنَّهُ يَعُدُّ كُلَّ البُعْدِ أنَّ أئمَّةَ المَذهَبِ أطلَقُـوا في تَعريفِهِـم ـ ويُقيَّدَ بما قالَهُ أئمَّةُ مَذهَبِ الغَيرِ، بَلْ لفَواتِ الوَصفِ المَرغوبِ المَذكورِ حُكماً، ولا يَـرِدُ على التَّعريـفِ مَسـألةُ الدَّابَّـةِ والأمَةِ الثَّيِّبِ؛ لأنَّ التَّعريفَ الشَّرعيَّ مُراعًى فيهِ التَّعريفُ اللُّغَويُّ كَما في "ط". ولا يَخفَى أنَّ قَولَ "الكنز" وغَيرِهِ ـ : ((ما أوجَبَ نُقصانَ الثَّمنِ إلخ)) ـ القَصدُ مِنهُ تَعريفُ العَيبِ، فيَكونُ المُرادُ حَصـرَ العَيـبِ فيـهِ، ويَـدلُّ لهـذا قَـولُ "الشَّارحِ": ((وشَرعاً: ما أفادَهُ بقَولِهِ: إلخ))، فإنَّهُ قَدْ جَعَلَهُ تَعريفاً، تَأمَّلْ.

(قولُهُ: فيَنبَغي أنْ يَكونَ ذَلكَ عَيباً) لا يَنبَغي ذَلكَ بَعدَ نَصِّهِم أنَّ العِبرةَ للعَيبِ في ذاتِ المَبيعِ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢٠٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) الكَدِك: لفظٌ تركيُّ الأصل، يطلقُ على ما هو ثابتٌ في الحوانيت الموقوفة ومتَّصلٌ بها اتصال قرارٍ ودوامٍ؛ لعلاقته الثابتة بالعمل الذي يمارس في هذا العقار، وقد جرت العادة أن ينشئ مستأجرُ عقارِ الوقـفِ هـذا الكَـدِك فيـه مـن ماله لنفسه على حسب حاجته بإذن متولِّي الوقفِ. "الفقه الإسلامي وأدلته" للدكتور وهبة الزحيلي ٨/٢٢٨.

(٣) المقولة [٢٢٢٧٥] قوله: ((وبِلُزومِ خُلُوِّ الحَوانيتِ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٣٩.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤/٤٦٢ بتصـرف (هـامش "الفتاوى الهندية").

.....

((لو كانَ بِهِ عَرَجٌ فبَرَأَ بِمُعالَجةِ البائعِ، ثُمَّ عادَ عِندَ المُشتري لا يَرُدُّهُ، وقِيلَ: يَرُدُّهُ إنْ عادَ بالسَّبَبِ الأوَّلِ)).

(تنبيهٌ)

لا بُدَّ في العَيبِ أنْ لا يُتمكَّنَ مِنْ إزالتِهِ بلا مَشقَّةٍ ـ فخَرجَ إحرامُ الجاريَةِ ونَجاسةُ ثَوبٍ لا يَنقُصُ بالغَسلِ؛ لتَمكُّنِهِ مِنْ تَحليلِها وغَسلِهِ ـ وأنْ يَكونَ عِندَ البائعِ، ولم يَعلَمْ بهِ المُشتَري، ولم يَكُنِ البائعُ شَرَطَ البراءَةَ مِنهُ خاصّاً أو عامّاً، ولم يَزُلْ قَبلَ الفَسخِ كبَياضٍ انْجَلَى وحُمَّى زالَتْ، "نهر"[1]، فالقُيودُ خَمسةٌ، وجعَلَها في "البحرِ"[2] ستَّةً، فقالَ: ((الثَّاني: أنْ لا يَعلَمَ بهِ المُشتَري عِندَ البَيعِ. الثَّالثُ: أنْ لا يَعلَمَ بهِ عِندَ القَبضِ، وهيَ في "الهدايَةِ"[3])) اهـ، لكِنْ قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[4]: ((إنَّهُ يَقتَضي أنَّ مُجرَّدَ الرُّؤيَةِ رِضًا، ويُخالفُهُ قَولُ "الزَّيلَعيِّ"[5]: ولم يُوجَدْ مِنَ المُشتري ما يَدُلُّ على الرِّضَا بهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ اهـ. وكذا قَولُ "المجمَعِ": ولم يَرْضَ بهِ بَعدَ رُؤيتِهِ)) اهـ.

قلتُ: صَرَّحَ في "الذَّخيرةِ": ((بأنَّ قَبضَ المَبيعِ مَعَ العِلمِ بالعَيبِ رِضًا بالعَيبِ))، فما في "الزَّيلعيِّ"[5] و"المجمَعِ" لا يُخالِفُ ما مَرَّ[6] عَنِ "الهدايَةِ"؛ لأنَّ ذَاكَ جَعَلَ نَفسَ القَبضِ بَعدَ رُؤيةِ العَيبِ رِضًا، وما في "الزَّيلعيِّ" صادقٌ عَليهِ، ويَدُلُّ عَليهِ أنَّ "الزَّيلعيَّ" قالَ[7]: ((والمُرادُ بهِ عَيبٌ كانَ عِندَ البائعِ وقَبَضَهُ المُشتَري مِنْ غَيرِ أنْ يَعلَمَ بهِ، ولم يُوجَدْ مِنَ المُشتَري ما يَدُلُّ على

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٣٩/٦.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٦/٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣١/٤.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣١/٤.

ولو يَسيراً، "جوهرة"[١] (عِندَ التُّجَّارِ) المُرادُ بِهِمْ أربابُ المَعرِفَةِ بكُلِّ تِجارةٍ وصَنعةٍ، قالَهُ "المُصنِّفُ"[٢] (أخَذَهُ بكُلِّ الثَّمَنِ أو رَدَّهُ).....

الرِّضَا بِهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ))، فقَولُهُ: ((وقَبَضَهُ إلخ)) يَدُلُّ على أنَّهُ لَو قَبَضَهُ عالِماً بالعَيبِ كانَ قَبْضُه رِضًا، فقَولُهُ: ((ولم يُوجَدْ مِنَ المُشتَري إلخ)) أعمُّ ممَّا قَبلَهُ، أو أرادَ بِهِ ما لو عَلِمَ بالعَيبِ بَعدَ القَبضِ.

(تَتِمَّةٌ)

في "جامعِ الفُصولَينِ"[٣]: ((لَو عَلِمَ المُشتَري إلاَّ أنَّهُ لم يَعلَمْ أنَّهُ عَيبٌ، ثُمَّ عَلِمَ يُنظَرُ: إنْ كانَ عَيباً بَيِّناً لا يَخفَى على النَّاسِ كالغُدَّةِ ونَحوِها لم يَكُنْ لَهُ الرَّدُّ، وإنْ خَفِيَ فلَهُ الرَّدُّ، ويُعلَمُ مِنهُ كثيرٌ مِنَ المَسائلِ)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ"[٤]: ((إن اختَلَفَ التُّجَّارُ ـ فقالَ بَعضُهم: إنَّهُ عَيبٌ، وبَعضُهم: لا ـ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ إذا[٥] لم يَكُنْ عَيباً بَيِّناً عِندَ الكُلِّ)) اهـ.

[٢٢٩١١] (قولُهُ: ولو يَسيراً) في "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((اليَسيرُ: ما يَدخُلُ تَحتَ تَقويمِ المُقوِّمينَ، وتَفسيرُهُ: أنْ يُقوَّمَ سَليماً بألفٍ، ومَعَ العَيبِ بأقلَّ وقوَّمَهُ آخَرُ مَعَ العَيبِ بألفٍ أيضاً. والفاحِشُ: ما لَو قُوِّمَ سَليماً بألفٍ، وكُلٌّ قَوَّموهُ مَعَ العَيبِ بأقلَّ)) اهـ.

[٢٢٩١٢] (قولُهُ: بكُلِّ تِجارةٍ) الأَولى: مِنْ كُلِّ تجارةٍ، قالَ "ح"[٧]: ((يَعني: أنَّهُ يُعتبَرُ في كُلِّ تجارةٍ أهلُها، وفي كُلِّ صَنعَةٍ أهلُها)).

[٢٢٩١٣] (قولُهُ: أخَذَهُ بكُلِّ الثَّمَنِ أو رَدَّهُ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا رَدَّهُ فَوْراً أو بَعدَ مُدَّةٍ؛

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١/٢٤٠.

(٢) "المنح": كتاب في بيان أحكام البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار العيب ٢/ق ١٠/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٣.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢٠١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((إذ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الخانية".

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع اشترى تركية إلخ ٤/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/أ ـ ب.

.....

لأنَّهُ على التَّراخي كَما سيَذكرُهُ "المُصنِّفُ"[١]، ونَقلَ "ابنُ الشِّحنَةِ"[٢] عَنِ "الخانيَّةِ"[٣]: ((لَو عَلِمَ بالعَيبِ قَبلَ القَبضِ فقالَ: أَبطلتُ البَيعَ بَطَلَ لَو بحَضرَةِ البائعِ وإنْ لم يَقبَلْ، ولَو في غَيبتِهِ لا يَبطُلُ [البيعُ، وإن عَلِمَ بعيبٍ بعد القبض فقال: أبطلتُ البيع فالصحيح أنه لا يبطل][٤] إلاَّ بقَضاءٍ أو رِضًا)) اهـ. وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[٥]: ((ولَو رَدَّهُ بَعدَ قَبضِهِ لا يَنفَسِخُ إلاَّ برِضَا البائعِ أو بحُكمٍ))، قالَ "الرَّمليُّ"[٦]: ((وقولُهُ: إلاَّ برِضَا البائعِ يَدُلُّ على أنَّهُ لَو وُجِدَ الرِّضَا بالفِعلِ كتَسلُّمِهِ مِنَ المُشتري حينَ طَلَبِهِ الرَّدَّ يَنفَسِخُ البَيعُ؛ لأنَّ مِنَ المُقرَّرِ عِندَهُمْ أنَّ الرِّضَا يَثبُتُ تارةً بالقَولِ وتارةً بالفِعلِ، وقدَّمَ [٣/ق٤٦/ب] في بَيعِ التَّعاطي: لَو رَدَّها بخيارِ عَيبٍ والبائعُ مُتيقِّنٌ أنَّها لَيسَتْ لَهُ، فأخَذَها ورَضِيَ فهِيَ بَيعٌ بالتَّعاطي كَما في "الفتحِ"[٧]، وفيهِ[٨] أيضاً: أنَّ المَعنَى يَقومُ مَقامَ اللَّفظِ في البَيعِ ونَحوِهِ)) اهـ. وأمَّا ما يَقَعُ كَثيراً مِنْ أنَّهُ إذا اطَّلَعَ على عَيبٍ يَرُدُّ المَبيعَ

(قولُهُ: ونَقَلَ "ابنُ الشِّحنَةِ" عَنِ "الخانيَّةِ": لَو عَلِمَ بالعَيبِ إلخ) هكَذا نَقَلَ عبارةَ "الخانيَّةِ" في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ" لـ "ابنِ الشِّحنةِ"، والمَذكورُ فيها مِنْ فَصلِ الرَّدِّ بالعَيبِ: ((رَجُلٌ اشترَى شَيئاً فعَلِمَ بعَيبٍ قَبلَ القَبضِ، فقالَ: أبطلتُ البَيعَ بَطَلَ البَيعُ إنْ كانَ بمحضَرٍ مِنَ البائعِ وإنْ لم يَقبَلِ البائعُ، وإنْ قالَ ذَلكَ في غَيبَةِ البائعِ لا يَبطُلُ البَيعُ، وإنْ عَلِمَ بعَيبٍ بَعدَ القَبضِ فقالَ: أبطلتُ البَيعَ، الصَّحيحُ أنَّهُ لا يَبطُلُ البَيعُ إلاَّ بقَضاءٍ أو رضًا)) اهـ.

---

(١) صـ٤٨١ـ "در".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ٢٧٨/١. وانظر الهامش رقم (٤).

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الردِّ بالعيب ٢١٨/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) **نقول**: ما بين منكسرين زيادةٌ من "الخانية" لإصلاح العبارة، والظَّاهر أنّ هذه الزيادة قد سقطت من بعض نسخ "ابن الشِّحْنة" التي نقل منها ابن عابدين رحمه الله نصَّ "الخانية"، ومنها النسختان اللتان بين أيدينا، ويدلُّ عليه أنه في هامش "م" نقل عن نسخةٍ لابن الشِّحْنة نصَّ "الخانية" كاملاً كما أثبتناه، وانظر تقريرات الرافعي هنا.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٠/١.

(٦) لم نعثر عليها في مظانِّها من "حاشية الرملي على جامع الفصولين" المسماة بـ"اللآلئ الدُّرية في الفوائد الخيرية".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ٤٦٠/٥.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ٤٥٩/٥.

ما لم يَتعَيَّنْ إمساكُهُ.....

إلى مَنزِلِ البائعِ، ويَقولُ: دُونَكَ دابَّتَكَ لا أُريدُها فلَيسَ بردٍّ، وتَهلِكُ علـى المُشتري ولَـو تَعهَّدَهـا البائعُ حَيثُ لم يُوجدْ بَينَهُما فَسخٌ قَولاً أو فِعلاً.

[٢٢٩١٤] (قولُهُ: ما لم يَتعَيَّنْ إمساكُهُ) قَيدٌ للتَّخييرِ بَينَ الأخذِ والرَّدِّ، فإذا وُجِدَ مـا يَمنَـعُ الـرَّدَّ يَتعيَّنُ الأخذُ، لكِنْ في بَعضِ الصُّوَرِ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ، وفي بَعضِها لا يَرجِعُ كما يَأتي[١] قَريبـاً، وكذا سيأتي[٢] عندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ المُشتري رَجَعَ بنُقصانِهِ)). وممَّا يَمنَـعُ الرَّدَّ ما في "الذَّخيرةِ": ((اشتَرَى مِنْ آخرَ عَبداً وباعَهُ مِنْ غَيرِهِ، ثُمَّ اشتَرَاهُ مِنْ ذَلكَ الغَيرِ، فرَأى عَيباً كانَ عِندَ البائعِ[٣] الأوَّلِ لم يَرُدَّهُ على الذي اشتَرَاهُ مِنهُ؛ لأنَّهُ غَيرُ مُفيدٍ؛ إذْ لَو رَدَّهُ يَرُدُّهُ الآخَرُ عَليهِ، ولا على البائعِ الأوَّلِ؛ لأنَّ هَذا المِلكَ غَيرُ مُستفادٍ مِنْ جِهَتِهِ)) اهـ. ولَو وَهَبَهُ البائعُ الثَّمَنَ ثُـمَّ وَجَـدَ بالمَبيعِ عَيباً قيلَ: لا يَرُدُّ، وقيلَ: يَرُدُّ، ولَو قَبلَ القَبضِ يَرُدُّهُ اتِّفاقاً، "خانيَّة"[٤]، ثُمَّ جَزَمَ بالقَولِ الثَّاني، وجَزَمَ في "البَزَّازيَّةِ"[٥] بالأوَّلِ، ومِنْ ذَلكَ ما في "كافي الحاكمِ": ((اشتَرَيا جاريةً فوَجَدا بهـا عَيبـاً، فرَضِيَ أحدُهما لم يَكُنْ للآخَرِ رَدُّها عِندَهُ، ولَهُ رَدُّ حِصَّتِهِ عِندَهُما)). ٧٢/٤

(قولُهُ: ولَو وَهَبَهُ البائعُ الثَّمَنَ ثُمَّ وجَدَ بالمَبيعِ عَيباً قيلَ: لا يَرُدُّ، وقيلَ: يَـرُدُّ) يُنظَـرُ تَوجيـهُ القَولَـينِ في هذهِ المَسألةِ، ولَعلَّ وَجهَ الأوَّلِ أنَّهُ لا ضَررَ على المُشتَري في عَدَمِ الرَّدِّ، وهوَ إنَّما شُرِعَ لدَفْعِ الضَّرَرِ، ووَجْـهَ الثَّاني تَحقُّقُ السَّبَبِ، والعِلَلُ الشَّرعيَّةُ إنَّما يُراعَى تَحقُّقُها في غالبِ الأفرادِ لا في كُلِّ فَردٍ.

(قولُهُ: ولَو قَبلَ القَبضِ يَرُدُّهُ اتِّفاقاً) لأنَّهُ امتِناعٌ عَنْ إتمامِ العَقدِ، "خانيَّة".

---

(١) صـ ٣٩٦ ـ وما بعدها "در"..

(٢) صـ٤٢٤ـ "در".

(٣) تكررت كلمة ((البائع)) في "الأصل" مرتين، وهو خطأ من الناسخ.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

كحَلالَين أحرَمَا[١] أو أحَدُهُما، وفي "المحيطِ": ((وَصيٌّ أو وَكيلٌ أو عَبدٌ مَأذونٌ شَرَى شَيئاً بألفٍ وقِيمَتُهُ ثَلاثةُ آلافٍ لم يَرُدَّ[٢] بعَيبٍ؛ للإضرارِ بيَتيمٍ ومُوكِّلٍ ومَولًى))،

[٢٢٩١٥] (قولُهُ: كحَلالَين أحرَمَا أو أحَدُهُما) يَعني: إذا اشتَرَى أحَدُ الحَلالَين مِنَ الآخَرِ صَيداً، ثُمَّ أحرَمَا أو أحدُهما، ثُمَّ وَجَدَ المُشتَري بِهِ عَيباً امتَنَعَ رَدُّهُ ورجَعَ بالنُّقصانِ. اهـ "ح"[٣] عن "البحرِ"[٤]. فالمُرادُ بتَعيُّنِ إمساكِهِ عَدمُ رَدِّهِ على البائعِ، فلا يُنافي وُجوبَ إرسالِهِ كَما مَرَّ[٥] في الحجِّ.

[٢٢٩١٦] (قولُهُ: وقِيمتُهُ ثَلاثةُ آلافٍ) الظَّاهرُ: أنَّ المَدارَ على الزِّيادَةِ التي تَرْكُها يَكونُ مُضِرّاً. اهـ "ط"[٦].

[٢٢٩١٧] (قولُهُ: للإضرارِ إلخ) قلتُ: قَدْ يَكونُ العَيبُ مَرَضاً يُفضِي إلى الهلاكِ، فيَجبُ أنْ يُستَثنَى، "مَقدسيّ". وفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ فَرضَ المَسألةِ فيما قِيمتُهُ زائِدَةٌ على ثَمنِهِ مَعَ وُجُودِ ذَلكَ العَيبِ فيهِ، ومِثلُهُ لا يَكونُ عَيبُه مُفضِياً إلى الهلاكِ[٧]، تَأمَّلْ.

(قولُهُ: وفيهِ نَظَرٌ) ولا يَخفَى أنَّهُ يُمكِنُ أنْ يَكونَ العَيبُ مُفضياً للهَلاكِ ولَهُ قِيمةٌ ولَو قليلةً، فيَشتَريهِ الوَكيلُ مَثلاً بأقلَّ مِنْها، وهَذا لا امتِناعَ فيهِ.

---

(١) في "د" و"و": ((فأحرما)).

(٢) في "ط": ((لم يردَّهُ)).

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٣٩/٦.

(٥) المقولة [١٠٦٨١] قوله: ((وجَبَ إرسالُهُ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٥/٣.

(٧) في هامشِ "م": ((قولُهُ: ومِثلُهُ لا يَكونُ عَيبُهُ مُفضياً إلى الهلاكِ)) قالَ شَيخُنا: ((قدْ يَكونُ عَيبُهُ مُفضياً إلى الهلاكِ، بأنْ يَكونَ عَبدٌ يُساوي ألفاً، ثُمَّ اعتَراهُ داءٌ يُفضي إلى الهلاكِ غالباً؛ فنزلَتْ قيمتُهُ إلى مائةٍ مَثلاً، وبيعَ بنِصفِ القِيمةِ بَعدَ العَيبِ، فهذا قِيمتُهُ أكثرُ مِنْ ثَمنِهِ وداءٌ مُفضياً إلى الهلاكِ؛ إذْ ما دامَ حيًّا هوَ مالٌ مُتقوَّمٌ لتوهُّمِ شِفاهُ، سبحانَ مَن يُحيي العظامَ وهي رميمٌ)).

بخلافِ خِيارِ الشَّرطِ والرُّؤيَةِ، "أشباهٌ"[١]. وفي "النَّهرِ"[٢]: ((ويَنبَغي الرُّجوعُ بالنُّقصانِ كوارثٍ اشتَرَى[٣] مِنَ التَّركَةِ كَفَناً ووَجَدَ بهِ عَيباً، ولو تبرَّعَ بالكَفَنِ أجنبيٌّ.....

[٢٢٩١٨] (قولُهُ: بخلافِ خِيارِ الشَّرطِ والرُّؤيَةِ) أي: حَيثُ يَكونُ لهم الرَّدُّ؛ لعَدَمِ تَمامِ الصَّفقَةِ كما في "البحرِ"[٤]، "ح"[٥].

[٢٢٩١٩] (قولُهُ: ويَنبَغي الرُّجوعُ بالنُّقصانِ) عِبارةُ "النَّهرِ"[٦]: ((وفي مَهرِ "فتحِ القَديرِ"[٧]: لَو اشتَرَى الذِّمِّيُّ خمراً، وقَبَضَها وبها عَيبٌ ثُمَّ أسلَمَ سَقَطَ خِيارُ الرَّدِّ اهـ. وفي "المحيطِ": وَصِيٌّ أو وَكيلٌ إلخ))، ثُمَّ قالَ في "النَّهرِ"[٨]: ((ويَنبَغي الرُّجوعُ بالنُّقصانِ في المَسألَتَينِ)) اهـ، أي: مَسألَةِ مَهرِ "الفتحِ" ومَسألَةِ "المُحيطِ".

[٢٢٩٢٠] (قولُهُ: كوارِثٍ إلخ) أي: فإنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ ويَرجِعُ بالنُّقصانِ كما في "البحرِ"[٩]، "ح"[١٠].

[٢٢٩٢١] (قولُهُ: اشتَرَى مِنَ التَّركَةِ) أي: بثَمَنٍ مِنْ تَركَةِ المَيتِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٨ـ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ نقلاً عن "البزازية".

(٣) في "د" و"و": ((شرى)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠ نقلاً عن "المحيط".

(٥) هذه العبارة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق ٣٧٣/أ.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل: وإذا تزوج إلخ ٣/٢٦٢.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠.

(١٠) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

لا يَرْجِعُ))، .....

[٢٢٩٢٢] (قولُهُ: لا يَرْجِعُ) أي: الأجنبيُّ على بائعِهِ، قالَ في "السِّراجِ": ((لأنَّهُ لَمَّا اشتَرَى الثَّوبَ مَلَكَهُ، وبالتَّكفينِ يَزُولُ مِلكُهُ عَنهُ[1]، .....

(قولُهُ: قالَ في "السِّراج": لأنَّهُ لَمَّا اشتَرى الثَّوبَ مَلَكَهُ، وبالتَّكفينِ يَزُولُ مِلكُهُ إلخ) وقالَ "المَقدسيُّ": ((ولَو اشتَرَى كَفناً لميْتٍ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عَيباً لا يَردُّهُ، كَذا في "الخلاصة"، وفي "حاشيَتِها": لتَعلُّقِ حقِّ الميْتِ بِهِ، ولا يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ؛ لاحتِمالِ أنْ يَفترسَهُ سبُعٌ فيَعودَ لملكِ المُشتري فيَتمكَّنَ مِنَ الرَّدِّ، وما لم يَقعْ يأسٌ مِنَ الرَّدِّ لا يَرجعُ بنَقصِهِ)) اهـ مِنَ "السِّنديِّ" و"ط". وانظُرْ ما قالَهُ "المُحشِّي" هُنا: ((مِنْ أنَّهُ ـ أي: الأجنبيَّ ـ بالشِّراءِ مَلَكَهُ، وبالتَّكفينِ يَزُولُ مِلكُهُ عنهُ)) معَ ما تَقدَّمَ في الجنائزِ: ((مِنْ أنَّهُ لا يَخرُجُ الكفَنُ عَنْ مِلكِ المُتبرِّعِ))، وفرَّعَ عليهِ في "النَّهر" ـ كَما نَقلهُ "المحشِّي" ـ : ((أنَّهُ لَو افترسَ الميْتَ سَبعٌ كانَ للمُتبرِّعِ)). والظَّاهرُ أنَّ المُرادَ بملكِ الميْتِ الكَفنَ في تَكفينِ الأجنبيِّ تَعلُّقُ حقِّهِ بِهِ لا المِلكُ حقيقةً، وقالَ "السِّنديُّ": ((فالحاصِلُ: أنَّ الرَّدَّ ممنوعٌ في الصُّورتَينِ، إلاَّ أنَّ الوارثَ لهُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ؛ لأنَّهُ قائمٌ مَقامَ الميتِ، ومِثلُهُ الوَصيُّ، ولَو كانَ المَيتُ حيّاً كانَ لَهُ الرُّجوعُ بنُقصانِ العَيبِ عِندَ تَعذُّرِ رَدِّهِ، وكَذا مَنْ قامَ مَقامَهُ، وأمَّا الأجنبيُّ فإنَّما امتنعَ الرَّدُّ منهُ لتَعلُّقِ حقِّ الميتِ بالكَفنِ، ولا يَرجعُ بالنُّقصانِ؛ لاحتِمالِ العَودِ إلى ربِّهِ، والميتُ لم يَملِكْهُ، فما لم يَتعذَّرِ الرَّدُّ لا يَرجعُ بالنُّقصانِ)) اهـ. لكنَّ احتِمالَ افتِراسِ السَّبُعِ مُتحقِّقٌ في تَكفينِ الوارثِ فلَمْ يَتعذَّرِ الرَّدُّ، ومُقتضاهُ عَدمُ رُجوعِ الوارثِ أيضاً بالنُّقصانِ ما لم يَقعِ اليَأسُ مِنَ الرَّدِّ، تَأمَّلْ. وقَدْ ذَكرَ في "المحيط" المَسألةَ كَما في "السِّراج" وقالَ: ((الفَرقُ أنَّهُ إذا كانَ المُشتَري وارثاً أنَّ المِلكَ لم يَثبُتْ للوارثِ، بَلْ هوَ على حُكمِ مِلكِ المُورِّثِ، فبَقيَ على الوَجهِ الذي أوجَبَهُ العَقدُ، وقَد تَعذَّرَ

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: وبالتَّكفينِ يَزولُ مِلكُه عنهُ)) ناقشَهُ شَيخُنا بما صرَّحوا به في الجنائزِ: لَو تَبرَّعَ بالكَفنِ شَخصٌ لم يَخرجِ الكفنُ بالتَّكفينِ عَنْ مِلكِ المُتبرِّعِ، حتَّى لَو افترسَ الميتَ سَبُعٌ فالكَفنُ للمُتبرِّعِ، فيَنبَغي المَصيرُ إلى ما قالَهُ العلاَّمةُ "ط"، وعبارتُه هكذا: ((قولُهُ: ولَو تَبرَّعَ بالكَفنِ أجنبيٌّ لا يَرجعُ، يَعني: لَو اشتَرى أجنبيٌّ كَفناً مِنْ مالِهِ تبرّعاً للمَيتِ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ عيباً لا يَردُّهُ ولا يَرجعُ، والتَّعبيرُ بالأجنبيِّ اتِّفاقيٌّ، قالَ "المَقدسيُّ" في "شَرحِ الكَنزِ": ولَو اشتَرى كَفناً لميْتٍ ثُمَّ وَجدَ بِهِ عيباً لا يُرَدُّ، كَذا في "الخُلاصةِ"، وفي "حاشيتها": لتعلُّقِ حقِّ الميْتِ، ولا يَرجعُ بنَقصِ العَيبِ؛ لاحتِمالِ أنْ يَفترسهُ سَبُعٌ فيَعودَ المِلكُ للمُشتَري فيَتمكنَ مِنَ الرَّدِّ، وما لم يَقعْ يأسٌ مِنَ الرَّدِّ لا يَرجعُ بنَقصِهِ)) اهـ. فهذا صَريحٌ أيضاً فيما قالَهُ شيخُنا مِنْ عَدمِ زَوالِ مِلكِ المُتبرِّعِ بالتَّكفينِ اهـ.

وهذِهِ إحدى سِتِّ مَسائِلَ لا رُجوعَ فيها بالنُّقصانِ مَذكُورةٍ في "البزَّازيَّةِ"،.....

وزَوالُ المِلكِ بفِعلٍ مَضمونٍ يُسقِطُ الأرشَ، وأمَّا في الوَجهِ الأوَّلِ فإنَّ مِقدارَ الكَفَنِ لا يَملِكُهُ الوارثُ مِنَ التَّركةِ، فإذا اشتَرَاهُ وكفَّنَ بهِ لم يَنتَقِلْ بالتَّكفينِ عَنِ المِلكِ الذي أوجَبَهُ العَقدُ، وقَد تَعذَّرَ فيهِ الرَّدُّ فرَجَعَ بالأرشِ)) اهـ، ومِثلُهُ في "الذَّخيرةِ".

[مطلب: مسائلُ لا رجوعَ فيها بالنقصان]

[٢٢٩٢٣] (قولُهُ: وهذِهِ إحدى سِتِّ مَسائِلَ إلخ) تَبِعَ في ذَلكَ صاحبَ "النَّهرِ"[١] حيثُ قالَ: ((لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ في مَسائلَ))، ثمَّ نَقَلَ[١] سِتَّ مَسائلَ عَنِ "البزَّازيَّةِ"[٢] لَيسَ فيها التَّصريحُ بعَدَمِ الرُّجوعِ إلاَّ في مَسألةٍ واحدةٍ، وهيَ: ((لَو باعَ الوارثُ مِنْ مُورِّثِهِ، فماتَ المُشتَري ووَرِثَهُ البائعُ، ووَجَدَ بهِ عَيباً رَدَّ إلى الوارثِ[٣] الآخَرِ إنْ كانَ، فإنْ لم يَكُنْ لَهُ سِواهُ لا يَرُدُّهُ ولا يَرجعُ بالنُّقصانِ))، فافهمْ. وزادَ في "البحرِ"[٤] مَسألةً أُخرى عن "المُحيطِ":

الرَّدُّ فيَرجعُ بالأرْشِ، بخلافِ ما إذا تَبَرَّعَ أجنبيٌّ بالتَّكفينِ؛ لأنَّ الكَفَنَ مِلكُ المُتبرِّعِ، وبالتَّكفينِ أزالَهُ عَنْ مِلْكِهِ، فبَطلَ حقُّهُ مِنْ كُلِّ وجهٍ كَما لَو تبرَّعَ بهِ على إنسانٍ في حالِ حياتِهِ)) اهـ، ولَعلَّ هذهِ المَسألةَ فيها طَريقَتانِ.

(قولُهُ: وزَوالُ المِلكِ بفِعلٍ مَضمونٍ إلخ) أي: بخلافِ غَيرِ المَضمونِ، فإنَّهُ لا يُوجِبُ السُّقوطَ كالموتِ، فإنَّهُ مَعنًى لا يَتعلَّقُ بهِ ضمانٌ، فلا يَمنَعُ مِنَ الرُّجوعِ بالأرْشِ، وكالعِتقِ بلا مالٍ، فإنَّ الاستِحسانَ أنَّهُ لا يَمنَعُ؛ لأنَّهُ لا يُوجِبُ الضَّمانَ فأشبَهَ المَوتَ، بخلافِ الأكلِ على قَولِ "أبي حنيفةَ"، والبَيعِ والقَتلِ. اهـ مِنَ "السِّراجِ".

(قولُهُ: بفِعلٍ مَضمونٍ إلخ) سيَأتي تَوضيحُ هذهِ الجُملَةِ في هذا البابِ.

(قولُهُ: رَدَّ إلى الوارثِ الآخَرِ إلخ) الأصوَبُ حَذفُ ((إلى)) كَما هيَ عِبارَةُ "الأصلِ".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردِّ به ٤٤٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: ووَجَدَ بهِ عَيباً رَدَّ إلى الوارثِ إلخ)) الصَّوابُ إسقاطُ ((إلى)) ووَصْلُ الضَّميرِ بالفِعلِ، أي: ردَّهُ الوارثُ الآخرُ على الوارثِ البائعِ اهـ. **نقول**: عبارة "البزازية" و"النهر": ((ردَّه إلى الوارث الآخر)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٠/٦.

وذَكَرنا في "شَرحِنا" لـ"المُلتَقى"[١] مَعزيّاً لـ"القُنيةِ": ((أنَّهُ قَدْ يَرُدُّ[٢] بالعَيبِ ولا يَرجِعُ بالثَّمنِ))

((لو اشتَرَى المَولى مِنْ مُكاتَبِهِ فوَجَدَ عَيباً لا يَرُدُّ ولا يَرجِعُ ولا يُخاصِمُ بائعَهُ؛ لكَونِهِ عَبدَهُ)) اهـ. وسيأتي[٣] مَسائلُ أُخَرُ في "الشَّرحِ" و"المتنِ" عندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((حدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ المُشتَري رَجَعَ بنُقصانِهِ إلخ))، وذَكرَ "الشَّارحُ"[٤] في كتابِ الغَصبِ مَسألةً أُخرَى عِندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((خرَقَ ثَوباً))، وهيَ: ((ما لو شَرَى حِياصةَ فِضَّةٍ مُموَّهَةً بالذَّهبِ بوَزنِها فِضَّةً، فزالَ تَمويهُها عِندَ المُشتَري، ثُمَّ وَجدَ بها عَيباً فلا رُجوعَ بالعَيبِ القَديمِ؛ لتَعيُّبِها بزَوالِ التَّمويهِ، ولا بالنُّقصانِ للزُومِ الرِّبا))، ومِنْها ما في "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((كُلُّ تَصرُّفٍ يَدلُّ على الرِّضَا بالعَيبِ بَعدَ العِلمِ بهِ يَمنَعُ الرَّدَّ والرُّجوعَ بالنَّقصِ)) [٣/ق٤٧/أ].

[٢٢٩٢٤] (قولُهُ: مَعزيّاً لـ"القُنيةِ") قالَ فيها[٦]: ((وفي "تَتمَّةِ الفَتاوى الصُّغرَى": باعَ عَبداً وسلَّمَهُ ووَكَّلَ رَجُلاً بقَبضِ ثَمنِهِ، فقالَ الوَكيلُ: قَبَضتُهُ فضاعَ، أو دَفعتُهُ إلى الآمِرِ وجَحَدَ الآمِرُ كُلَّهُ فالقَولُ للوَكيلِ معَ يَمينِهِ، وبَرِئَ المُشتَري مِنَ الثَّمَنِ، فلَو وجَدَ بهِ عَيباً ورَدَّهُ لا يَرجِعُ بالثَّمنِ على البائعِ؛ لعَدمِ ثُبوتِ القَبضِ في زَعمِهِ، ولا على الوَكيلِ؛ لأنَّهُ لا عَقدَ بَينَهما، وإنَّما هوَ أمينٌ في قَبضِ الثَّمنِ، وإنَّما يُصدَّقُ في دَفعِ الضَّمانِ عَنْ نَفسِهِ، قالَ رَضِيَ اللَّهُ عَنهُ: وعُرِفَ بهِ أنَّهُ إذا صدَّقَ الآمرُ الوَكيلَ في الدَّفعِ إليهِ يَرجِعُ المُشتري بَعدَ الرَّدِّ بالعَيبِ بالثَّمنِ على الآمِرِ دُونَ القابضِ)) اهـ "ح"[٧].

(قولُهُ: لَو اشتَرَى المَولى مِنْ مُكاتَبِهِ فوَجَدَ عَيباً إلخ) إنَّما يَظهرُ ما قالَهُ في "المحيط" فيما إذا عَجَّزَ نفسَهُ بَعدَ الشِّراءِ، لا فيما إذا بَقيَ على كتابتِهِ، فإنَّهُ مَعَ المَولى أجنبيّانِ في الحُقوقِ.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في خيار العيب ٢/٤١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) في "ب": ((برد))، وهو خطأ.

(٣) صـ ٤٢٤ ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٣١٣٠٩] قوله: ((خرَقَ ثَوباً)) وما بعدها.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤/٤٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام ردِّه بالعيب ق١٠٨/ب.

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

(كالإباقِ) إلاَّ إذا أَبَقَ مِن المُشتَري إلى البائعِ في البَلدَةِ.....

[٢٢٩٢٥] (قولُهُ: كالإباقِ) بالكَسرِ: اسمٌ، يُقالُ: أَبَقَ أَبْقاً مِنْ بابِ تَعِبَ وقَتَلَ وضَرَبَ، وهُوَ الأكثَرُ كَما في "المِصباحِ"[١]، وفي "الجوهرةِ"[٢] عَنِ "الثَّعالبيِّ"[٣]: ((الآبِقُ: الهارِبُ مِنْ غَيرِ ظُلمِ السَّيِّدِ، فلَو مِنْ ظُلمِهِ سُمِّيَ هارِباً، فعلى هذا الإباقُ عَيبٌ لا الهرَبُ)). أطلَقَهُ فشَمِلَ ما لَو كانَ مِنَ المَولى، أو مِنْ مُودَعِهِ، أو المُستَعيرِ مِنهُ، أو المُستأجِرِ، وما إذا كانَ مَسيرةَ سَفَرٍ أوْ لا، خَرَجَ مِنَ البَلدَةِ أو لا، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((والأشبَهُ أنَّ البَلدَةَ لو كَبيرةً كالقاهرةِ كانَ عَيباً، وإلاَّ لا، بأنْ كانَ لا يَخفَى عَليهِ أهلُها أو بُيوتُها، فلا يَكونُ عَيباً))، "نهر"[٥]. ويَأتي أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ تَكرُّرِهِ، بأنْ يُوجَدَ عِندَ البائعِ وعِندَ المُشتَري.

[٢٢٩٢٦] (قولُهُ: إلاَّ إذا أَبَقَ مِن المُشتَري إلى البائعِ) وكذا لو أَبَقَ مِنَ الغاصِبِ إلى المولى، أو إلى غَيرِهِ إذا لم يَعرِفْ بَيتَ المالكِ، أو لم يَقْوَ[٦] على الرُّجوعِ[٧] إليهِ، "نهر"[٨].

[٢٢٩٢٧] (قولُهُ: في البَلدَةِ) قَيَّدَ بهِ لِما في "النَّهرِ"[٨] عَنِ "القُنيَةِ"[٩]: ((لَو أَبَقَ مِنْ قَريةٍ

(قولُهُ: أو لم يَقِفْ على الرُّجوعِ إلخ) عِبارةُ "النَّهرِ": ((أو لم يَقْوَ إلخ)).

---

(١) "المصباح المنير": مادة ((أبق)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الإباق ٢/٥٢.

(٣) "فقه اللغة": الباب الثالث في الأشياء تختلف أسماؤها وأوصافها لاختلاف أحوالها ـ الفصل الثاني صـ ٣١ ـ، والثعالبي: هو أبو منصور عبدُ الملك بنُ محمد بن إسماعيل المعروف بالثَّعالبيِّ النَّيسابوريِّ (ت٤٢٩هـ)، من أئمَّةِ اللُّغة والأدب. ("طبقات النحويين واللغويين" صـ٣٨٧ـ، "وفيات الأعيان" ٣/١٧٨، "سير أعلام النبلاء" ١٧/٤٣٧).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٢.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب" ونسختنا من "النهر": ((لم يَقِفْ))، والأَوْلى ما أثبتناه من "م"، وهو الموافق لبعض نسخ "النهر" التي نقل عنها الرافعي هنا.

(٧) في هامش "م" قولُهُ: ((أو لم يَقوَ على الرُّجوعِ إلخ)) أي: بأنْ عَظُمَتِ المَسافةُ بَينَهُ وبَينَ المَولى مَثَلاً. اهـ.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

(٩) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠٦/أ.

ولم يَختَفِ عِندهُ، فإنَّهُ لَيسَ بعَيبٍ، واختُلِفَ في الثَّورِ، والأحسَنُ أنَّهُ عَيبٌ، وليس للمُشتَري مُطالَبَةُ البائعِ بالثَّمَنِ قبلَ عَودِهِ مِن الإباقِ، "ابنُ ملَكٍ"، "قُنيَة". (والبَولِ في الفِراشِ والسَّرِقَةِ).....

المُشتَري إلى قَريَةِ البائعِ يَكونُ عَيباً)).

[٢٢٩٢٨] (قولُهُ: ولم يَختَفِ) فلَو اختَفَى عِندَ البائعِ يَكونُ عَيباً؛ لأنَّهُ دَليلُ التَّمرُّدِ.

[٢٢٩٢٩] (قولُهُ: والأحسَنُ أنَّهُ عَيبٌ) وقيلَ: لا مُطلقاً، وقيلَ: إنْ دامَ على هذا الفِعلِ فعَيبٌ لا لَو مَرَّتَينِ أو ثَلاثاً، والظَّاهرُ أنَّ غَيرَ الثَّورِ مِنَ البَهائمِ كالثَّورِ، "ط"[١].

[٢٢٩٣٠] (قولُهُ: قبلَ عَودِهِ مِن الإباقِ) ومِثلُهُ: قَبلَ مَوتِهِ كَما في "البحرِ"[٢]، فإنْ ماتَ آبقاً يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ كَما في "الهنديَّةِ"[٣]. ومَؤونَةُ الرَّدِّ على المُشتَري فيما لَهُ حِملٌ ومَؤونةٌ، "بحر"[٤]. ويَرُدُّهُ في مَوضعِ العَقدِ زَادَتْ قِيمتُه أو نَقَصَتْ، أو في مَوضعِ التَّسليمِ لَو اختَلَفَ عَنْ مَوضِعِ العَقدِ كَما في "الخانيَّةِ"[٥]، "سائِحاني". ٤/٧٣

[٢٢٩٣١] (قولُهُ: "ابنُ ملَكٍ"، "قُنيَة"[٦]) في بَعضِ النُّسَخِ: ((و"قُنيَة")) بزيادةِ واوِ العَطفِ، وهيَ أحسَنُ، وذَكَرَ المَسألَةَ أيضاً في "البَحرِ"[٧] عَنْ "جامعِ الفُصولَينِ"[٨].

[٢٢٩٣٢] (قولُهُ: والسَّرِقَةِ) سَواءٌ أوجَبتْ قَطعاً أو لا كالنَّبَّاشِ والطَّرَّارِ، وأسبابُها في حُكمِها

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٦.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٣ نقلاً عن "الصغرى".

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الثامن في خيار العيب ـ الفصل الثالث فيما يمنع الردَّ بالعيب إلخ ٣/٨٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ فصل فيما يجوز السلم فيه وما لا يجوز ٢/١٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب العيوب ق١٠٦/أ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٣.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٢.

إلاَّ إذا سَرَقَ شَيئاً للأكلِ مِنَ المَولى، أو يَسيراً كفَلْسٍ أو فَلسَينِ[١]، ولو سَرَقَ عِندَ المُشتَري.....

كَما إذا نَقَبَ البَيتَ، وإطلاقُهم يَعُمُّ الكُبرى كَما في "الظَّهيريَّةِ"[٢]، "ح"[٣] عَنِ "النَّهرِ"[٤].

[٢٢٩٣٣] (قولُهُ: إلاَّ إذا سَرَقَ شَيئاً للأكلِ مِنَ المَولى) أي: فإنَّهُ لا يَكونُ عَيباً، بخلافِ ما إذا سَرَقَ ليَبيعَهُ أو سَرَقَهُ مِنْ غَيرِ المَولى ليَأكلَهُ، فإنَّهُ عَيبٌ فيهما، "بحر"[٥]، فافهمْ. وظاهرُهُ قَصْرُ ذلكَ على المَأكولِ، ويُفيدُهُ قَولُ "البزَّازيَّةِ"[٦]: ((وسَرِقَةُ النَّقدِ مُطلَقاً عَيبٌ، وسَرِقَةُ المَأكولاتِ للأكلِ مِنَ المَولى لا يَكونُ عَيباً))، قالَ في "النَّهرِ"[٧]: ((ويَنبَغي أنَّهُ لَو سَرَقَ مِنَ المَولى زيادَةً على ما يَأكلُهُ عُرفاً يَكونُ عَيباً)).

[٢٢٩٣٤] (قولُهُ: أو يَسيراً كفَلْسٍ أو فَلسَينِ) جزَمَ بهِ "الزَّيلعيُّ"[٨]، وظاهرُ ما في "المِعراجِ" أنَّها قُوَيْلَةٌ، وأنَّ المَذهبَ الإطلاقُ، وعلى هَذا القَولِ ما دُونَ الدِّرهمِ كَذلكَ كَما ذَكرَهُ فيهِ، "بحر"[٩].

[٢٢٩٣٥] (قولُهُ: ولو سَرَقَ إلخ) ستَأتي هذِهِ المَسألةُ أواخِرَ البابِ عندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((قُتِلَ المَقبوضُ أو قُطِعَ إلخ))[١٠]، وهيَ مَذكورةٌ في "الهدايَةِ"[١١].

---

(١) في "د" و"و": ((وفَلْسَين)) بالواو.

(٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في العيوب ق٢٥٣/أ.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٤/٦.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عَيبٌ وما لا ٤٣٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٢/٤.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٤/٦.

(١٠) صـ٥٠٨ـ "در".

(١١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤١/٣.

أيضاً فقُطِعَ رَجَعَ بربعِ الثَّمَنِ، لقَطعِهِ بالسَّرِقَتَينِ جَميعاً، ولو رَضِيَ البائعُ بأخذِهِ رَجَعَ بثلاثةِ أرباعِ ثَمنِهِ، "عَيني"[1]. (وكُلُّها تَختَلِفُ صِغَراً) أي: مَعَ التَّمييزِ، وقَدَّرُوهُ بخمسِ سِنِينَ، أو أنْ[2] يَأكُلَ ويَلبَسَ وَحدَهُ،.....

[٢٢٩٣٦] (قولُهُ: أيضاً) أي: بَعدَما سَرَقَ عِندَ البائعِ.

[٢٢٩٣٧] (قولُهُ: رَجَعَ بربعِ الثَّمَنِ) سواءٌ كانَتِ السَّرِقَةُ مُتكرِّرةً عِندَهُما، أو اتَّحَدَتْ عِندَ أحدِهما وتَكرَّرَتْ عِندَ الآخرِ كَما يُفيدُهُ التَّعليلُ، ووَجهُ الرُّجوعِ بالرُّبعِ أنَّ دِيَةَ اليَدِ في الحرِّ نِصفُ دِيَةِ النَّفسِ، وفي الرَّقيقِ نِصفُ القيمَةِ، وقَدْ تَلِفَ هذا النِّصفُ بسَبَبينِ تَحقَّقَ أحدُهما عِندَ البائعِ والآخَرُ عِندَ المُشتَري، فيَتنصَّفُ المُوجَبُ، فيَرجِعُ بنِصفِ النِّصفِ وهُوَ الرُّبعُ. وأطلَقَ فيهِ فشَمِلَ ما إذا طَلَبَ رَبُّ المَالِ المَسروقَ في السَّرِقَتَينِ أو في إحداهُما دُونَ الأُخرَى، وهذا التَّعليلُ يُفيدُ اعتِبارَ القِيمةِ [٣/ق٤٧/ب] لا الثَّمنِ، وقَدْ يُقالُ: إنَّما عَبَّرَ بهِ نَظراً إلى أنَّ الغالبَ أنَّ الثَّمَنَ قَدرُ القِيمَةِ، "ط"[3].

[٢٢٩٣٨] (قولُهُ: رَجَعَ بثلاثةِ أرباعِ ثَمنِهِ) أي: رَجَعَ المُشتَري عَليهِ بذَلكَ؛ لأنَّ رُبعَ الثَّمنِ سَقَطَ عَنِ البائعِ بالسَّرِقَةِ الثَّانيةِ.

[٢٢٩٣٩] (قولُهُ: أو أنْ يَأكُلَ إلخ) قالَ في "النَّهرِ"[4]: ((وفَسَّرَهُ ـ أي: التَّمييزَ ـ بَعضُهم بأنْ يَأكُلَ ويَشرَبَ ويَستنجيَ وَحدَهُ، وهذا يَقتَضي أنْ يَكونَ ابنَ سَبعٍ؛ لأنَّهم قدَّرُوهُ بذلكَ في الحضانةِ، لكنْ وَقعَ التَّصريحُ في غَيرِ مَوضعٍ بتَقديرِهِ بخمسِ سِنينَ فما فَوقَها، وما دُونَ ذَلكَ لا يَكونُ عَيباً)) اهـ.

قلتُ: والفَرْقُ بَينَ البابَينِ أنَّ المَدارَ هُنا على الإدراكِ، وهُناكَ على الاستِغناءِ عَنِ النِّساءِ، تَأمَّلْ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٢١ باختصار.

(٢) ((أن)) ليست في "و".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ.

وتمامُهُ في "الجوهرةِ"، فلو لم يَأكُلْ ولم يَلبَسْ وَحدَهُ لم يَكُنْ عَيباً، "ابنُ ملَكٍ". (وكِبَراً) لأنَّها في الصِّغَر، لقُصُورِ عَقلٍ وضَعفِ مَثانَةٍ عَيبٌ، وفي الكِبَرِ؛ لسُوءِ اختيارٍ وداءٍ باطنٍ عَيبٌ آخَرُ، فعندَ اتِّحادِ الحالَةِ ـ بأنْ ثَبَتَ إباقُهُ عندَ بائعِهِ ثُمَّ مُشتَرِيهِ كِلاهُما في صِغَرِهِ أو كِبَرِهِ ـ لَهُ الرَّدُّ لاتِّحادِ السَّبَبِ، وعِندَ الاختِلافِ لا؛ لكَونِهِ عَيباً حادِثاً كعَبدٍ حُمَّ عندَ بائعِهِ ثُمَّ حُمَّ عِندَ مُشتَرِيهِ،.....

[٢٢٩٤٠] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الجوهرةِ"[١]) لم أرَ فيها زيادةً على ما هُنا، إلاَّ أنَّهُ ذَكَرَ فيها[١] التَّقديرَ الأوَّلَ عندَ قَولِهِ: ((والبولِ في الفِراشِ))، والثَّانيَ عندَ قَولِهِ: ((والسَّرِقَةِ))، وظاهرُ "البحرِ"[٢] وغَيرِهِ عَدَمُ الفَرْقِ بَينَ الموضعينِ.

[٢٢٩٤١] (قولُهُ: لأنَّها) أي: هذهِ العُيوبَ الثَّلاثَةَ.

[٢٢٩٤٢] (قولُهُ: لقُصُورِ عَقلٍ) يَرجِعُ إلى الإباقِ والسَّرِقَةِ، كما أنَّ قَولَهُ بَعدَهُ: ((لسُوءِ اختِيارٍ)) يَرجِعُ إليهما أيضاً، "ط"[٣].

[٢٢٩٤٣] (قولُهُ: فعندَ اتِّحادِ الحالَةِ إلخ) تَفريعٌ على اختِلافِها[٤] صِغَراً وكِبَراً.

[٢٢٩٤٤] (قولُهُ: بأنْ ثَبَتَ إباقُهُ) أي: أو بَولُهُ أو سَرِقَتُهُ.

[٢٢٩٤٥] (قولُهُ: عندَ بائعِهِ) أو عندَ بائعِ بائعِهِ.

[٢٢٩٤٦] (قولُهُ: ثُمَّ مُشتَرِيهِ) أفادَ أنَّهُ لَو ثَبَتَ عِندَ البائعِ ولم يَعُدْ عِندَ المُشتَري لا يَرُدُّ، وهُوَ الصَّحيحُ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"[٥].

---

(١) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١/٢٤٠ ـ ٢٤١.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٤.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٦.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((اختلافهما)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥١ ـ ٢٥٢.

إنْ مِن نَوعِهِ لَهُ رَدُّهُ، وإلاَّ لا، "عَيني"[١]. بَقيَ لَو وَجَدَهُ يَبولُ، ثُمَّ تَعيَّبَ حتَّى رَجَعَ بالنُّقصانِ ثُمَّ بَلَغَ هَل للبائعِ أنْ يَستَرِدَّ النُّقصانَ؛ لزَوالِ ذلك العَيبِ بالبُلوغِ؟ يَنبَغي: نَعَمْ، "فتح". .....

[٢٢٩٤٧] (قولُهُ: إنْ مِن نَوعِهِ) بأنْ حُمَّ في الوَقتِ الذي كانَ يُحَمُّ فيهِ عِندَ البائعِ كَما في "النَّهرِ"[٢]، "ح"[٣].

[٢٢٩٤٨] (قولُهُ: لَو وَجَدَهُ يَبولُ) أي: وهُوَ صَغيرٌ، وثَبَتَ بَولُهُ عِندَ بائعِهِ أيضاً.

[٢٢٩٤٩] (قولُهُ: حتَّى رَجَعَ بالنُّقصانِ) أي: نُقصانِ البَولِ؛ لأنَّهُ بالعَيبِ الحادثِ امتَنَعَ الرَّدُّ فتَعيَّنَ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ، والظَّاهرُ أنَّ العَيبَ الحادثَ غَيرُ قَيدٍ، بَلْ مِثلُهُ ما لَو أرادَ الرَّدَّ فصَالَحهُ البائعُ عَنِ العَيبِ على شَيءٍ مَعلومٍ، ثُمَّ رَأيتُ في "النَّهرِ"[٤] عن "الخانيَّةِ"[٥]: ((اشتَرَى جاريَةً وادَّعَى أنَّها لا تَحيضُ، واستَرَدَّ بَعضَ الثَّمنِ ثُمَّ حاضَتْ، قالوا: إنْ كانَ البائعُ أعطاهُ على وَجهِ الصُّلحِ عَنِ العَيبِ كانَ للبائعِ أنْ يَستَرِدَّ ذَلكَ)) اهـ، وسيَأتي[٦] آخِرَ البابِ تَقييدُ "الشَّارحِ" ذَلكَ بما إذا زالَ العَيبُ بلا عِلاجِهِ.

[٢٢٩٥٠] (قولُهُ: يَنبَغي نَعَمْ) نَقَلَ ذَلكَ في "الفتحِ"[٧] عَنْ والدِ صاحبِ "الفَوائدِ الظَّهيريَّةِ"،

(قولُ "الشَّارح": يَنبَغي: نَعَمْ) قَدْ يُقالُ: يَنبَغي عَدَمُ الرُّجوعِ، وذَلكَ أنَّهُ بالبُلوغِ لم يُتَيَقَّنْ بزَوالِ العَيبِ؛ لاحتِمالِ أنَّهُ بسَببِ ضَعفِ المَثانَةِ أو الدَّاءِ قَبلَ البُلوغِ وبَعدَهُ، ولا رُجوعَ مَعَ الشَّكِّ في زَوالِ العَيبِ بخلافِ ما ذَكَرَهُ مِنَ المَسألَتينِ، فإنَّهُ قد تُيُقِّنَ بزَوالِهِ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٥ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/ب.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في العيوب ٢/١٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ ٥٢٧ ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٦.

(والجُنُون) هو اختِلالُ القُوَّةِ التي بها إدراكُ الكُلِّيّاتِ، "تلويح". وبهِ عُلِمَ تَعريفُ العَقلِ أنَّهُ القُوَّةُ المَذكورةُ، ومَعدِنُهُ القَلبُ، وشُعاعُهُ في الدِّماغِ، "درر"[1]،.....

وأنَّهُ قالَ: ((لا روايَةَ فيهِ))، وأنَّهُ استَدَلَّ لذَلكَ بمَسألَتَينِ[2]: ((إحداهُما: إذا اشتَرَى جاريَةً ذاتَ زَوجٍ كانَ لَه رَدُّها، ولَو تَعيَّبَتْ بعَيبٍ آخرَ رَجَعَ بالنُّقصان، فلَو أبانَها زَوجُها كانَ للبائعِ أنْ يَستَرِدَّ النُّقصانَ لزَوالِ ذَلكَ العَيبِ، فكَذا فيما نَحنُ فيهِ. والثَّانيةُ: إذا اشتَرَى عَبداً فوَجَدَهُ مَريضاً كانَ لَهُ الرَّدُّ، ولَو تَعيَّبَ بعَيبٍ آخَرَ رَجَعَ بالنُّقصان، فإذا رَجَعَ ثُمَّ بَرِئَ بالمُداواةِ لا يَستَرِدُّ، وإلاَّ استَرَدَّ، والبُلوغُ هُنا لا بالمُداواةِ، فيَنبَغي أنْ يَستَرِدَّ)) اهـ.

[مطلب في تعريف الجنون]

[٢٢٩٥١] (قولُهُ: "تلويح") قالَ في "البحرِ"[3]: ((وفي "التَّلويحِ"[4]: الجنونُ: اختِلالُ القُوَّةِ المُميِّزةِ بَينَ الأشياءِ الحسَنةِ والقَبيحَةِ المُدرِكَةِ للعَواقبِ، انتهى. والأخصَرُ: اختِلالُ القوَّةِ الَّتي بها إدراكُ الكُلِّيّاتِ)) اهـ. وأشارَ بقَولِهِ: ((والأخصَرُ)) إلى أنَّ المُؤدَّى واحدٌ، فما عَزاهُ "الشَّارحُ" إلى "التَّلويحِ" نَقلٌ بالمَعنَى، فافهمْ.

[٢٢٩٥٢] (قولُهُ: ومَعدِنُهُ القَلبُ إلخ) سُئِلَ "عليٌّ" رَضيَ اللَّهُ تَعالى عَنهُ عَنْ مَعدِنِ العَقلِ فقالَ: ((القَلبُ، وإشراقُهُ إلى الدِّماغِ))[5]، وهُوَ خِلافُ ما ذَكَرَهُ الحُكَماءُ، وقَولُ "عليٍّ" أعلَى عِندَ العُلَماءِ، مِنْ "شَرحِ بَدءِ الأمالي" لـ"القاري"[6].

(قولُهُ: وهُوَ خِلافُ ما ذَكَرَهُ الحُكَماءُ إلخ) مِنْ أنَّهُ جَوهرٌ مُضيءٌ، خَلَقَهُ اللَّه تَعالى في الدِّماغِ، وجَعَلَ نُورَهُ في القَلبِ، يُدرَكُ بهِ الغائباتُ بالوَسائطِ والمَحسوساتُ بالمُشاهدَةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦١.

(٢) في "آ" زيادة: ((ذكرهما)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٤ ـ ٤٥.

(٤) "التلويح": باب المحكوم عليه ـ فصل في الأمور المعترضة على الأهلية ٢/١٦٧.

(٥) لم نعثر على تخريج له فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

(٦) المسمى "ضوء المعالي شرح بدء الأمالي": صـ١٣٠ـ عند شرح قوله: ((وما عذرٌ لذي عقلٍ بجهلٍ)).

(وهُوَ لا يَختَلِفُ بهما) لاتِّحادِ سَبَبِهِ، بخلافِ ما مَرَّ[1]، وقِيلَ: يَختَلِفُ، "عَينـي"[2].
ومِقدارُهُ: فَوقَ يَومٍ ولَيلَةٍ، ولا بُدَّ مِنْ مُعاوَدَته عِندَ المُشتَري.....

[٢٢٩٥٣] (قولُهُ: وهُوَ لا يَختَلِفُ بهما) فلَو جُنَّ في الصِّغَرِ في يَدِ البائعِ ثُمَّ عاوَدَهُ في يَدِ المُشتَري في الصِّغَرِ أو في الكِبَرِ يَرُدُّهُ؛ لأنَّهُ عَينُ الأوَّلِ؛ لأنَّ سَبَبَ الجنونِ في حالِ الصِّغَرِ والكِبَرِ مُتَّحِدٌ، وهوَ فَسادُ الباطِنِ، أي: باطِنِ الدِّماغِ، وهذا مَعنَى قَولِ "محمَّدٍ"[3] رحِمَهُ اللهُ تَعالى: ((والجنونُ عَيبٌ أبداً))، لا ما قِيلَ: إنَّ مَعناهُ أنَّهُ لا تُشتَرَطُ المُعاوَدَةُ للجُنونِ في يَدِ المُشتَري، فيَرُدُّ بمجرَّدِ وُجودِهِ عندَ البائعِ، فإنَّهُ غَلَطٌ؛ لأنَّ اللَّهَ تَعالى قادرٌ على إزالتِهِ بإزالَةِ سَبَبِهِ وإنْ كانَ قَلَّما يَزُولُ، فإذا[4] لم يُعاوِدْهُ جازَ كَونُ البَيعِ صَدَرَ بَعدَ الإزالَةِ، فلا يَرُدُّ بلا تَحقُّقِ قِيامِ العَيبِ؛ فلا بُدَّ مِنَ المُعاوَدَةِ، وهذا هُوَ الصَّحيحُ، وهُوَ المَذكورُ [٣/٤٨ق/أ] في "الأصلِ"[5] و"الجامعِ الكَبيرِ"[6]، واختارَهُ "الإسبيجابيُّ"، "فتح"[7]. ٧٤/٤

[٢٢٩٥٤] (قولُهُ: وقِيلَ: يَختَلِفُ) فيَكونُ مِثلَ ما مرَّ[8] مِنَ الإباقِ ونَحوِهِ، فلا بُدَّ مِنْ تَكرُّرِهِ في الصِّغَرِ أو في الكِبَرِ، وهذا قَولٌ ثالثٌ.

[٢٢٩٥٥] (قولُهُ: ومِقدارُهُ فَوقَ يَومٍ ولَيلَةٍ) جزَمَ بِهِ "الزَّيلعيُّ"[9]، وقِيلَ: هُوَ عيبٌ ولَو ساعةً،

---

(١) صـ ٤٠٠ ـ "در".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦/٢ بتصرف.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب البيع ـ باب في العيوب صـ٣٤٩ـ.

(٤) في "ب": ((فإذ)).

(٥) وعبارته: ((وإنْ طَعَنَ المشتري بإباق أو جنونٍ ولا يَعلَمُ القاضي ذلكَ فإنَّه لا يَستحلِفُ البائعَ حتَّى يشهدَ شاهدانِ أنَّه قد أَبَقَ عندَ المشتري أو جُنَّ)) اهـ فقد صَرَّح في "الأصلِ" باشتراطِ المعاوَدَةِ في الجنونِ، كذا في "فتح القدير"٧/٦، وانظرِ "الأصلَ": كتاب البيوع والسلم ـ باب العيوب في البيوع كلها ١٧٨/٥.

(٦) لم نعثر على المسألة في نسختنا من "الجامع الكبير".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/٦.

(٨) صـ ٤٠١ ـ "در".

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٢/٤.

في الأصَحِّ، وإلاَّ فلا رَدَّ إلاَّ في ثَلاثٍ: زِنى الجاريَةِ، والتَّولُّدِ مِنَ الزِّنى، والوِلادَةِ،.....

وقِيلَ: المُطبَقُ، "نهر"[(١)]، والمُطبَقُ بفَتحِ الباءِ، "بحر"[(٢)]، ومَرَّ تَعريفُهُ في الصَّومِ[(٣)].

[٢٢٩٥٦] (قولُهُ: في الأصَحِّ) قَدْ عَلمتَ أنَّ مُقابلَهُ غَلَطٌ.

[٢٢٩٥٧] (قولُهُ: إلاَّ في ثَلاثٍ إلخ) فيهِ: أنَّ الكَلامَ في مُعاوَدةِ الجنونِ، وهذهِ لَيسَتْ مِنهُ، وهيَ مُستثناةٌ[(٤)] مِن اشتِراطِ المُعاوَدةِ مُطلَقاً، وعِبارةُ "البحرِ"[(٥)]: ((الأصلُ أنَّ المُعاوَدَةَ عِندَ المُشتري بَعدَ الوُجودِ عندَ البائعِ شَرطٌ للرَّدِّ إلاَّ في مَسائلَ إلخ)).

[٢٢٩٥٨] (قولُهُ: والتَّولُّدِ مِنَ الزِّنى) بأنْ يَكونَ الرَّقيقُ مُتولِّداً مِنَ الزِّنى، لكنَّ هذا ممَّا لا تُمكِنُ مُعاوَدتُهُ، "ط"[(٦)].

[٢٢٩٥٩] (قولُهُ: والوِلادَةِ) قالَ في "الفَتحِ"[(٧)]: ((إذا وَلَدَت الجاريَةُ عِندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ أو عِندَ آخرَ فإنَّها تُرَدُّ على رِوايَةِ كِتابِ المُضاربَةِ، وهُوَ الصَّحيحُ وإنْ لم تَلِدْ ثانياً عندَ المُشتَري؛ لأنَّ الوِلادَةَ عَيبٌ لازمٌ؛ لأنَّ الضَّعفَ الذي حَصَلَ بالوِلادَةِ لا يَزولُ أبداً، وعَليهِ الفَتوَى، وفي رِوايَةِ كِتابِ البُيوعِ لا تُرَدُّ)) اهـ. وقولُهُ: ((لا مِنَ البائعِ))؛ لأنَّها لَو وَلَدَتْ مِنهُ صارَتْ أُمَّ ولَدٍ فلا يَصِحُّ بَيعُها، قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[(٨)]: ((وقولُهُ: وإنْ لم تَلِدْ: لَيسَ المُرادُ ما يُوهِمُ الرَّدَّ بَعدَ وِلادَتِها عندَ المُشتري؛ لامتناعِهِ بتَعيُّبِها عِندَهُ بالوِلادَةِ ثانياً مَعَ العَيبِ السَّابقِ بها)) اهـ.

قلتُ: هذا مُسلَّمٌ إنْ حصَلَ بالوِلادَةِ الثَّانيةِ عَيبٌ زائِدٌ على الأوَّلِ، فتَأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٢٧٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٥/٦.

(٣) لم نجده في الصوم، وإنَّما هو في الصلاة المقولة [٦٤١١] قوله: ((المُطْبِق)).

(٤) في "ك": ((وهو استثناء)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٥/٦.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٦/٣.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/٦.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

"فتح". قُلتُ: لكِنْ في "البزَّازيَّةِ": ((الوِلادَةُ ليسَتْ بعَيبٍ إلاَّ أنْ تُوجِبَ نُقصاناً، وعليهِ الفَتوَى))، واعتَمَدَهُ في "النَّهرِ"، وفيهِ[1]: الحَبَلُ عَيبٌ في بَناتِ آدَمَ لا في البَهائمِ. .....

[٢٢٩٦٠] (قولُهُ: "فتح") صَوابُهُ: "بحر"[2]؛ لأنَّهُ في "الفتح" لم يَذْكُرْ إلاَّ الأخيرةَ.

[٢٢٩٦١] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ في "النَّهرِ") حَيثُ قالَ[3]: ((وعِندي أنَّ رِوايةَ البُيوعِ أوجَهُ؛ لأنَّ اللَّهَ تَعالى قادِرٌ على إزالَةِ الضَّعفِ الحاصلِ بالوِلادَةِ، ثُمَّ رَأيتُ في "البزَّازيَّةِ" عن "النِّهايَةِ"[4]: الوِلادَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إلاَّ أنْ تُوجِبَ نُقصاناً، وعَليهِ الفَتوَى اهـ. وهَذا هُوَ الذي يَنبَغي أنْ يُعوَّلَ عَليهِ)) اهـ كلامُ "النَّهرِ".

أقولُ: الذي رَأيتُهُ في نُسختَينِ مِنَ "البزَّازيَّةِ"[5] ـ وكَذا في غَيرِها نَقلاً عَنْها ـ ما نَصُّهُ: ((اشتَرَاها وقَبَضَها، ثُمَّ ظَهَرَ وِلادتُها عِندَ البائعِ لا مِنَ البائعِ وهُوَ لا يَعلَمُ: في رِوايَةِ "المُضاربَةِ": عَيبٌ مُطلقاً؛ لأنَّ التَّكسُّرَ الحاصلَ بالوِلادَةِ لا يَزُولُ أبداً، وعَليهِ الفَتوَى، وفي روايَةٍ: إنْ نَقَصَتْها الوِلادَةُ عَيبٌ، وفي البَهائمِ لَيسَتْ بعَيبٍ إلاَّ أنْ تُوجِبَ نُقصاناً، وعَليهِ الفَتوَى)) اهـ. فقولُهُ: ((وفي البَهائمِ)) كأنَّهُ وَقَعَ في نُسخَةِ صاحبِ "النَّهرِ": ((وفي "النِّهايَةِ"))، فظَنَّهُ تَصحيحاً للرِّوايةِ الثَّانيةِ في مَسألَةِ الجاريَةِ، وهوَ تَصحيفٌ مِنَ الكاتِبِ بَنَى عَليهِ ما زَعَمَهُ، ولَيسَ كَذلكَ، فلَمْ يَكُنْ في المَسألَةِ اختِلافُ تَصحيحٍ، بَلِ التَّصحيحُ الثَّاني لِوِلادَةِ البَهيمَةِ، فافهمْ.

[٢٢٩٦٢] (قولُهُ: الحَبَلُ عَيبٌ إلخ) نَصَّ على هذا التَّفصيلِ في "كافي الحاكمِ"، فصارَ الحَبَلُ في حُكمِ الوِلادَةِ على ما عَرفتَهُ، وعَلَّلَهُ في "السِّراجِ": ((بأنَّ الجاريَةَ تُرادُ للوَطءِ، والتَّزويجُ والحَبَلُ يَمنَعُ

---

(١) هذا إيرادٌ من "الشارح" على "النهر" معتمداً على عبارة "الجوهرة" المذكورة: ((الحبل عيب إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٥.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ.

(٤) **نقول:** ليس في "البزازية" عزو لـ "النهاية"، بل عبارتها: ((وفي البهائم ليست بعيب ...إلخ))، والظاهر أن في نسخة "البزازية" التي بين يدي صاحب "النهر" تصحيفاً في هذا الموضع من الناسخ كما سينبه عليه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٥) وكذا في نسختنا، انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع منه:اشترى تركية ٤/٤٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

والجُذامُ والبَرَصُ والعَمَى والعَـوَرُ والحَـوَلُ والصَّمَـمُ والخَـرَسُ والقُـروحُ والأمـراضُ عُيوبٌ، وكَذا الأَدَرُ[1]، وهوَ انتِفاخُ الأُنثَيَينِ، والعِنِّينُ والخَصِيُّ عَيـبٌ، وإن اشـتَرَى على أنَّهُ خَصِيٌّ فوَجَدَهُ فَحْلاً.....

مِنْ ذَلكَ، وأمَّا في البَهائمِ فهو زِيادةٌ فيها)).

[٢٢٩٦٣] (قولُهُ: وكَذا الأَدَرُ[2]) بفَتحِ الهمزةِ والدَّالِ مَعَ القَصْرِ، أمَّا مَمدودُ الهمـزةِ فهـوَ مَـنْ بهِ الأَدَرُ، وفِعلُهُ كـ: فَرِحَ، والاسـمُ: الأُدرَةُ بـالضَّمِّ، وقولُـهُ: ((الأُنـثَيَينِ)) غَـيرُ شَـرطٍ، بـل انتِفـاخُ إحداهُما[3] كافٍ فيما يَظهَرُ، "ط"[4].

[٢٢٩٦٤] (قولُهُ: والعِنِّينُ) الظَّاهرُ أنَّ اليـاءَ زائـدةٌ مِـنَ النُّسَّـاخِ، والأصـلُ: والعَنَـنُ بنونَـينِ، فيَكـونُ قولُـهُ: ((والخِصَـى))[5] بكَسـرٍ ففَتـحٍ[6]، وعِبـارةُ "الخانيَّـةِ"[7]: ((والعُنَّـةُ عَيـبٌ، وكَـذا الخِصَى[8] والأُدرَةُ)).

[٢٢٩٦٥] (قولُهُ: عَيبٌ) مَصدرٌ يَصدُقُ بالمُتعدِّدِ وغَيرِهِ، فلا يُنافي جَعلَهُ خَبراً عَنْ شَيئَينِ، وعلى كَونِ النُّسخةِ: ((العِنِّينُ والخَصِيُّ)) بالتَّشديدِ فيهِما يَكونُ التَّقديرُ: ((ذَوا عَيبٍ)).

(قولُ "الشَّارحِ": والقُروحُ) جَمعُ قَرْحةٍ بالفَتحِ، وهيَ عِندَ الأطبَّاءِ عِبارةٌ عَنْ كُلِّ جِراحـةٍ مُتقيِّحـةٍ، وقـالَ "القُرَشيُّ": ((تَفرُّقُ الاتِّصالِ اللَّحميِّ إذا كانَ حَديثاً يُسمَّى جراحةً، وإذا تَقـادَمَ حتَّى اجتَمَـعَ فيـهِ القَيـحُ يُسـمَّى قَرْحةً، والقُرحُ بالضَّمِّ ألَمُ الجراحةِ، والمُرادُ هُنا الأعمُّ المُتقيِّحُ وغَيرُهُ)) اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "د": ((الآدر)).

(٢) في "الأصل": ((الآدر))، وفي "آ": ((الأدراء)).

(٣) الذي في النسخ جميعها: ((أحدهما))، وما أثبتناه من "ط".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٧ بتصرف.

(٥) في "الأصل" و"آ": ((والخَصِيّ)).

(٦) قولُهُ: ((فيَكونُ قولُه: والخِصَى بكَسرٍ ففتحٍ)) يَلزمُ عليهِ أنَّهُ مَقصورٌ معَ أنَّهُ مَمدودٌ ككِساءٍ كَما في "المصباح"، وبهِ تَعلمُ ما في قولِهِ بَعدُ في عِبارةِ "الخانيَّة": وكَذا الخِصى، تأمَّلْ اهـ مُصحِّحا "ب" و"م".

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في العيوب ٢/١٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "الأصل" و"آ": ((وكذا الخَصِيّ)).

فلا خِيارَ لَهُ، "جوهرة"[١]. (والبَخَرِ) نَتَنُ الفَمِ (والدَّفَرِ[٢]) نَتَنُ الإبطِ،.....

[٢٢٩٦٦] (قولُهُ: فلا خِيارَ لَهُ) لأنَّ الخِصاءَ عِندَ "الإمامِ" في العَبدِ عَيبٌ، فكأنَّهُ شَرَطَ العَيبَ فبانَ سَليماً، وقالَ "الثَّاني": الخَصيُّ أفضَلُ لرَغبَةِ النَّاسِ فيهِ فيُخيَّرُ، "بزَّازيَّة"[٣]. وجَزَمَ في "الفتحِ"[٤] بقَولِ "الثَّاني"، ومُقتَضاهُ جَرَيانُ الخلافِ أيضاً فيما لَو شَرَى الجاريَةَ على أنَّها مُغنِّيةٌ؛ لأنَّ الغِناءَ عَيبٌ [٣/ق٤٨/ب] شَرعاً كالخِصاءِ كَما قدَّمناهُ[٥] قُبَيلَ خِيارِ الرُّؤيَةِ.

[٢٢٩٦٧] (قولُهُ: والبَخَرِ) بالمُوحَّدةِ المَفتوحةِ والخاءِ المُعجمَةِ مِنْ حَدِّ: تَعِبَ، أمَّا بالجيمِ فانتِفاخُ ما تَحتَ السُّرَّةِ، وهُوَ عَيبٌ في الغُلامِ أيضاً، وفي "الفتح"[٦]: ((البَخَرُ الذي هُوَ العَيبُ هُوَ[٧] النَّاشئُ مِنْ تَغيُّرِ المَعِدَةِ دُونَ ما يَكونُ لقَلَحٍ في الأسنانِ؛ فإنَّ ذَلكَ يَزولُ بتَنظيفِها)) اهـ "نهر"[٨]. والقَلَحُ بالقافِ والحاءِ المُهمَلةِ مُحرَّكاً: صُفرةُ الأسنانِ كَما في "القاموسِ"[٩]، وهذا أَولى ممَّا قِيلَ: إنَّهُ بالفاءِ والجيمِ، وهُوَ تَباعُدُ ما بَينَ الأسنانِ.

[٢٢٩٦٨] (قولُهُ: والدَّفَرِ) بفَتحِ الدَّالِ المُهملةِ والفاءِ وسُكونِها أيضاً، أمَّا بالذَّالِ المُعجمةِ فبفَتحِ الفاءِ لا غَيرُ، وهُوَ حِدَّةٌ مِنْ طِيبٍ أو نَتَنٍ، قالَ في "العِنايَةِ"[١٠]: ((مِنهُ قَولُهمْ: مِسكٌ أذفَرُ وإبطٌ ذَفِرٌ، وهُوَ مُرادُ الفُقَهاءِ مِنْ قَولِهم: الذَّفَرُ عَيبٌ في الجاريَةِ)) اهـ. وأصلُهُ في "المُغربِ"[١١]، إلاَّ أنَّ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١/٢٤٢.

(٢) في "د": ((الذفر)) بالذال المعجمة.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ـ نوع آخر ٤/٤٢٨ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨.

(٥) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لايَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨.

(٧) ((هو)) ليست في "م".

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/أ، وفيه: ((لقُبْحٍ)) بدل ((لقَلَحٍ)).

(٩) "القاموس": مادة ((قلح)).

(١٠) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٧ (هامش "فتح القدير").

(١١) "المغرب": مادة ((دفر)).

وكَذا نَتَنُ الأنفِ، "بزَّازيَّة"[١]. (والزِّنَى والتَّولُّدِ مِنهُ) كُلُّها عَيبٌ (فيهـا) لا فيـهِ ولَـو أمردَ في الأصَحِّ، "خُلاصة" (إلاَّ أنْ يَفحُشَ الأوَّلانِ فيهِ) بحَيثُ يَمنَعُ القُربَ مِن المَولى (أو يكونَ الزِّنَى عادةً لَهُ) بأنْ يَتكَرَّرَ أكثَرَ مِنْ مَرَّتَينِ، واللِّواطَةُ بها عَيبٌ مُطلقاً،

كَونَهُ مُرادَ الفُقَهاءِ لا غَيرَ فيهِ نَظرٌ؛ إذْ لا يُشتَرَطُ في كَونـهِ عَيباً شِـدَّتُهُ، فـالأَولى كَونُـهُ بالمُهمَلـةِ، فتَدبَّرْ، "نهر"[٢].

٧٥/٤ [٢٢٩٦٩] (قولُهُ: وكَذا نَتَنُ الأنفِ) الظَّاهرُ أنَّـهُ يُقـالُ فيـهِ: ذَفَرٌ بالمُعجمَـةِ، ونَتَـنُ ريـحِ الإبـطِ بهما، "نهر"[٢].

[٢٢٩٧٠] (قولُهُ: كُلُّها عَيبٌ فيها لا فيهِ) أي: في الجاريَـةِ لا في الغُـلامِ؛ لأنَّ الجاريَـةَ قَـدْ يُـرادُ مِنها الاستِفراشُ، وهذهِ المَعاني تَمنَعُ منهُ بخلافِ الغُلامِ؛ لأنَّهُ للاستِخدامِ، وكَـذا التَّولُّـدُ مِـنَ الزِّنَـى؛ لأنَّ الوَلَدَ يُعيَّرُ بالأُمِّ التي هيَ وَلَدُ الزِّنَى كَما في "العَزميَّةِ" عن "المِعراجِ".

[٢٢٩٧١] (قولُهُ: "خُلاصة") نَصُّ عِبارتِها[٣]: ((والأصحُّ أنَّ الأمردَ وغَيرَهُ سَواءٌ)) اهـ. وبـهِ سَقَطَ ما في "حاشيَةِ نُوح أَفَندي" و"الواني"[٤]: ((أنَّهُ في "الخُلاصةِ" جعَلَ البَخرَ في الغُلامِ الأمـرَدِ عَيباً))، فتَدبَّرْ.

[٢٢٩٧٢] (قولُهُ: بأنْ يَتكرَّرَ) لأنَّ اعتيادَهُ[٥] مُخِلٌّ بالخدمَةِ، "دُرَر"[٦].

[٢٢٩٧٣] (قولُهُ: واللِّواطَةُ بها) أي: بالمَرأةِ، بأنْ كانَتْ تَطلُبُ مِنَ النَّاسِ ذَلكَ.

[٢٢٩٧٤] (قولُهُ: عَيبٌ مُطلقاً) أي: مَجّاناً أو بأَجْرٍ[٧]؛ لأنَّهُ يُفسِدُ الفِراشَ، "بحر"[٨].

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٤/٤٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/ب.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٣/ب.

(٤) أي: وان قولي في حاشيته على "الدرر" المسماة "نقد الدرر".

(٥) في النسخ جميعها: ((لأنَّ اتباعَهُنَّ مُخِلٌّ...))، وما أثبتناه من عبارة "الدرر".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦١.

(٧) في "آ" و"م": ((بأجرة)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٦.

وبِهِ إنْ مَجّاناً؛ لأنَّهُ دَليلُ الأُبْنَةِ، وإنْ بأجرٍ لا، "قُنية"[١]. وفيها[١]: ((شَرَى حِماراً تَعلُوهُ الحُمُرُ إنْ طاوَعَ فمَعيبٌ، وإلاَّ لا))، وأمَّا التَّخنُّثُ بِلِينِ صَوتٍ وتَكَسُّرِ مَشيٍ فإنْ كَثُرَ رُدَّ لا إنْ قَلَّ، "بزَّازيَّة"[٢]. (والكُفرِ) بأقسامِهِ، وكَذا الرَّفضُ والاعتِزالُ، "بحر" بَحثاً.....

[٢٢٩٧٥] (قولُهُ: وبِهِ إنْ مَجّاناً) الظَّاهرُ تَقييدُهُ بما إذا تَكرَّرَ.

[٢٢٩٧٦] (قولُهُ: لأنَّهُ دَليلُ الأُبْنَةِ) في "القاموسِ"[٣]: ((الأُبْنَةُ بالضَّمِّ: العُقدةُ في العُودِ، والعَيبُ)) اهـ. والمُرادُ هُنا عَيبٌ خاصٌّ، وهو داءٌ في الدُّبرِ تَنفَعُهُ اللِّواطةُ[٤].

[٢٢٩٧٧] (قولُهُ: والكُفرِ) لأنَّ طَبْعَ المُسلِمِ يَنفِرُ عَنْ صُحبَتِهِ، ولأنَّهُ يَمنَعُ صَرْفَهُ في بَعضِ الكَفَّاراتِ فتَختَلُّ الرَّغبةُ، فلَو اشتَراهُ على أنَّهُ كافرٌ فوَجَدَهُ مُسلِماً لا يَرُدُّ؛ لأنَّهُ زَوالُ العَيبِ، "هداية"[٥]. زادَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٦]: ((أي: ولَو كانَ المُشتَري كافِراً، ذَكَرَهُ في "المَنبَعِ شَرحِ المجمَعِ" و"السِّراجِ الوهَّاجِ"، كَذا بخطِّ العلاَّمةِ الشَّيخِ "عَليٍّ المقدسيِّ")) اهـ، أي: لأنَّ الإسلامَ خَيرٌ مَحْضٌ وإنْ شَرطَ المُشتري الكافرُ عَدمَهُ.

[٢٢٩٧٨] (قولُهُ: "بحر" بَحثاً) حَيثُ قالَ[٧]: ((ولم أرَ ما لَو وَجَدَهُ خارجاً عَنْ مَذهَبِ أهلِ السُّنَّةِ كالمُعتزليِّ والرَّافضيِّ، ويَنبَغي أنْ يَكونَ كالكافرِ؛ لأنَّ السُّنِّيَّ يَنفِرُ عَنْ صُحبَتِهِ، ورُبَّما

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠٦/أ.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الأول ما هو عيب وما لا ٤/٤٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القاموس": مادة ((أبن)).

(٤) **نقول:** كان خيراً للعلامة ابن عابدين رحمه الله أن لا يذكر هذا الكلام؛ لظهور فساده، فقد أخرج البخاري في كتاب الأشربة ـ باب شراب الحلواء والعسل، وأبو يعلى (٦٩٦٦)، وابن حبان (١٣٩١) عن ابن مسعود ﷺ عن رسول الله ﷺ: ((إن الله لم يجعل شفاءكم فيما حرَّم عليكم)). على أننا نُقرِّر من حيثُ النَّظرُ الفقهيُّ: أنَّ الفقهاء لَمّا جعلوا اعتيادَهُ الزِّنا عيباً فيه؛ لأنَّه مخلٌّ بالخدمة كان ينبغي أن تُجعَلَ اللِّواطةُ به عيباً مطلقاً ـ أي: بأجرٍ أو مجاناً ـ لأنَّها تخلُّ بالخدمةِ أيضاً، واللهُ تَعالى أعلم.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٦.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦١ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٦.

عَيبٌ (فيهما) ولَوِ المُشتَري ذِمِّيّاً، "سِراج". .....

قَتلَهُ الرَّافضيُّ؛ لأنَّ الرَّافضَةَ يَستَحلُّونَ قَتلَنا)) اهـ. وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ الصَّحيحَ في المُعتزلَةِ والرَّافِضَةِ[1] وغَيرِهِمْ مِنَ المُبتَدِعَةِ أنَّهُ لا يُحكَمُ بكُفرِهِم وإنْ سَبُّوا الصَّحابَةَ، أو استَحلُّوا قَتلَنا بشُبهَةِ دَليلٍ كالخَوارِجِ الذينَ استَحلُّوا قَتلَ الصَّحابَةِ، بخِلافِ الغُلاةِ مِنهُم كالقائِلينَ بالنُّبوَّةِ لـ "عليٍّ" والقاذِفينَ لـ "الصِّدِّيقةِ"، فإنَّهُ لَيسَ لَهم شُبهةُ دَليلٍ، فهُم كفَّارٌ كالفَلاسِفَةِ كَما بَسطناهُ في كِتابِنا "تَنبيه الوُلاةِ والحُكَّامِ على حُكمِ شاتِمِ خَيرِ الأنامِ"[2]، وقدَّمْنا[3] بَعضَهُ في بابِ الرِّدَّةِ. وبِهِ ظَهَرَ أنَّ مُرادَ "البَحرِ" غَيرُ الكافِرِ مِنْهم، ولِذا شَبَّهَهُ بالكافِرِ، وبِهِ سَقَطَ اعتِراضُ "النَّهرِ"[4]: ((بأنَّ الرَّافضيَّ السَّابَّ للشَّيخَينِ داخِلٌ في الكافِرِ))، وكَذا ما أجابَ بِهِ بَعضُهم مِنْ أنَّ مُرادَ "البحرِ" المُفضِّلُ لا السَّابُّ، فافهمْ.

[٢٢٩٧٩] (قولُهُ: عَيبٌ فيهما) أي: في الجارِيَةِ والغُلامِ.

[٢٢٩٨٠] (قولُهُ: ولَوِ المُشتري ذِمِّيّاً، "سِراج") عِبارةُ "السِّراجِ" على ما في "البحرِ"[5]: ((الكُفرُ عَيبٌ ولَو اشتَراها مُسلمٌ أو ذِمِّيٌّ))، قالَ في "البحرِ"[4]: ((وهُوَ غَريبٌ في الذِّمِّيِّ)) اهـ. وكذا قالَ في "النَّهرِ"[6]: ((ولم أَرَهُ في كَلامِ غَيرِ "السِّراجِ"، كَيفَ؟! ولا نَفْعَ للذِّمِّيِّ بالمُسلمِ؛ لأنَّهُ يُجبَرُ على إخراجِهِ عَنْ مِلكِهِ)) اهـ، يَعني: أنَّهُ لَو ظَهَرَ مَشْريُّ الذِّمِّيِّ مُسلماً لَيسَ لَهُ الرَّدُّ كَما قَدَّمناهُ[7]، مَعَ أنَّهُ لا يُمكَّنُ مِنْ إبقائِهِ على مِلْكِهِ، فإذا ظَهَرَ كافِراً يَكونُ عَدمُ الرَّدِّ بالأَولى؛ لأنَّهُ يَبقَى على مِلْكِهِ، فهُوَ أنفعُ لَهُ مِنَ المُسلمِ، فكَيفَ يَكونُ كُفرُهُ عَيباً في حَقِّ الذِّمِّيِّ دُونَ إسلامِهِ؟! هذا تَقريرُ كَلامِهِ، فافهمْ. وقَدْ يُجابُ بأنَّ الإسلامَ نَفْعٌ مَحضٌ شَرعاً وعَقلاً، فلا يَكونُ عَيباً في حَقِّ أحَدٍ أصلاً بخِلافِ [٣/ق٤٩/أ] الكُفرِ، فإنَّهُ أقبحُ العُيوبِ شَرعاً وعَقلاً، فهُوَ عَيبٌ مَحضٌ في حَقِّ

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ك" و"ب": ((الرَّفَضَةِ))، وما أثبتناه من "م".

(٢) "تنبيه الولاة والحكام على حكم شاتم خير الأنام": ١/٣٥٧ و ما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٣) المقولة [٢٠٣٤٦] قوله: ((لكن في "النهر")).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٦.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٤/ب.

(٧) المقولة [٢٢٩٧٧] قوله: ((والكُفرِ)).

(وعَدَمِ الحَيضِ) لِبنتِ سَبعَةَ عَشَرَ، وعِندَهُما خَمسَةَ عَشَرَ،.....

الكُلِّ، ولِذا قالَ "المُصنِّفُ" في "المِنَحِ"[1] بَعدَ ما مَرَّ[2] عَنِ "البَحرِ": ((أقولُ: لَيسَ بغَريبٍ؛ لِما عُلِمَ مِنْ أنَّ العَيبَ: ما يَنقُصُ الثَّمَنَ عِندَ التُّجّارِ، ولا شَكَّ أنَّ الكُفرَ بهَذهِ المَثابَةِ؛ لأنَّ المُسلِمَ يَنفِرُ عَنهُ[3]، وغَيرُهُ لا يَرغَبُ في شِرائِهِ؛ لعَدَمِ الرَّغبَةِ فيهِ مِنَ الكُلِّ، وهُوَ أقبَحُ العُيوبِ؛ لأنَّ المُسلِمَ يَنفِرُ عَنْ صُحبتِهِ، ولا يَصلُحُ للإعتاقِ في بَعضِ الكَفّاراتِ، فتَختَلُّ الرَّغبَةُ)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّدهُ أنَّها لَو ظَهَرَتْ مُغنِّيةً لَهُ الرَّدُّ، مَعَ أنَّ بَعضَ الفَسَقَةِ يَرغَبُ فيها ويَزيدُ في ثَمنِها؛ لأنَّهُ عَيبٌ شَرعاً، وكَذا لَو ظَهَرَ الأمردُ أبخَرَ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ، مَعَ أنَّهُ عَيبٌ عِندَ بَعضِ الفَسَقَةِ، لكنَّهُ لَيسَ بعَيبٍ شَرعاً؛ لأنَّهُ لا يُخِلُّ بالاستِخدامِ وإنْ أخَلَّ بغَرَضِ المُشتَري الفاسِقِ، نَعَمْ يُشكِلُ عَليهِ ما في "الخانيَّةِ"[4]: ((يَهوديٌّ باعَ يَهوديّاً زَيتاً وَقَعَتْ فيهِ قَطَراتُ خَمرٍ جازَ البَيعِ، ولَيسَ لَهُ الرَّدُّ؛ لأنَّ هذا لَيسَ بعَيبٍ عِندَهُم)) اهـ، تَأمَّلْ.

[٢٢٩٨١] (قولُهُ: وعَدَمِ الحَيضِ) لأنَّ ارتِفاعَ الدَّمِ واستِمرارَهُ علامةُ الدَّاءِ؛ لأنَّ الحيضَ مُركَّبٌ في بَناتِ آدَمَ، فإذا لم تَحِضْ فالظّاهرُ أنَّهُ لداءٍ فيها، وذَلكَ الدَّاءُ هُوَ العَيبُ، وكَذا الاستِحاضَةُ لداءٍ فيها، "زَيلعي"[5].

[٢٢٩٨٢] (قولُهُ: وعِندَهُما خَمسَةَ عَشَرَ) وبقَولِهما يُفتَى، "ط"[6]. فانقِطاعُ الحَيضِ لا يكونُ

(قولُهُ: نَعَمْ يُشكِلُ عَليهِ ما في "الخانيَّة": يَهوديٌّ باعَ إلخ) يَندَفِعُ الإشكالُ بأنَّ الخَمرَ في حقِّهِمْ كالخلِّ عِندَنا، وهيَ مِنَ المَسائلِ التي يُقَرُّونَ عَليها، بخلافِ اعتِقادِهِمْ أنَّ الكُفرَ خَيرٌ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق ١٠/ب.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) في "آ": ((لأنَّ الكُفرَ يَنفِرُ عَنهُ المُسلمُ)).

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البراءة عن العيب ٢/٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٣.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٨.

ويُعرَفُ بقَولِها إذا انْضَمَّ إليهِ نُكولُ البائعِ قَبلَ القَبضِ وبَعدَهُ، هُوَ الصَّحيحُ، "مُلتقَى"[1]. .....

عَيباً إلاَّ إذا كانَ في أَوَانِهِ، أمَّا انقِطاعُهُ في سِنِّ الصِّغَرِ أو الإياسِ فلا اتِّفاقاً كما في "البحرِ"[2] عَنِ "المِعراجِ"، قالَ في "النَّهرِ"[3]: ((ويَجِبُ أنْ يَكونَ مَعناهُ: إذا اشتَرَاها عالِماً بذَلكَ، وفي "المُحيطِ": اشتَرَاها على أنَّها تَحِيضُ فوَجَدَها لا تَحِيضُ إنْ تَصادَقا على أنَّها لا تَحِيضُ بسَبَبِ الإياسِ فلَهُ الرَّدُّ؛ لأنَّهُ عَيبٌ؛ لأنَّهُ اشتَرَاها للحبَلِ، والآيسَةُ لا تَحبَلُ)) اهـ.

قلتُ: ما في "المُحيطِ" ظاهرٌ؛ لأنَّهُ حَيثُ اشتَرَطَ حَيضَها كانَ فَواتَ الوَصفِ المَرغوبِ، أمَّا إذا لم يَشتَرِطْهُ فالظَّاهرُ أنَّها لا تُرَدُّ؛ لِما قدَّمْناهُ[4] عَنِ "البزَّازيَّةِ": ((لَو وجَدَ الدَّابَّةَ كَبيرةَ السِّنِّ لا تُرَدُّ إلاَّ إذا شَرَطَ صِغَرَها))، فتَدبَّرْ. وفي "القُنيةِ"[5]: ((وَجَدَها تَحِيضُ كُلَّ سِتَّةِ أشهرٍ مرَّةً فلَهُ الرَّدُّ)).

٤/٧٦ [٢٢٩٨٣] (قولُهُ: ويُعرَفُ بقَولِها إلخ) قالَ في "الهدايَةِ"[6]: ((ويُعرَفُ ذَلكَ بقَولِ الأَمَةِ، فتُرَدُّ إذا انضَمَّ إليهِ نُكولُ البائعِ قَبلَ القَبْضِ وبَعدَهُ، هُوَ الصَّحيحُ)) اهـ. ومِثلُهُ في مَتنِ "المُلتَقَى"[7]، وذَكَرَ "الزَّيلعيُّ"[8] تَبعاً لـ "النِّهايَةِ" وغَيرِها مِنْ شُروحِ "الهدايَةِ"[9]: ((أنَّهُ لا تُسمَعُ دَعواهُ

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٢/١٥.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٦.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/أ.

(٤) المقولة [٢٢٩٠٩] قوله: ((وشَرعاً: ما أفادَهُ إلخ)).

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠٦/ب.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٧.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٢/١٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٣.

(٩) انظر "البناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/١٤٨، و"العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨ (هامش "فتح القدير").

.....

بأنَّهُ ارتَفَعَ حَيضُها إلاَّ إذا ذَكَرَ سَبَبَهُ، وهو الدَّاءُ أو الحَبَلُ، فما لم يَذكُرْ أحدَهما لا تُسمَعُ دَعواهُ، ويُعرَفُ ذَلكَ بقَولِ الأَمَةِ؛ لأنَّهُ لا يَعرِفُهُ غَيرُها، ويُستَحلَفُ[1] البائعُ مَعَ ذَلكَ، فتُرَدُّ بنُكُولِهِ لَو بَعدَ القَبضِ، وكَذا قَبلَهُ في الصَّحيحِ، وعَنْ "أبي يُوسفَ": تُرَدُّ بلا يَمينِ البائعِ، قالوا: في ظاهِرِ الرِّوايَةِ لا يُقبَلُ قَولُ الأمَةِ فيهِ[2] كَما في "الكافي"، والمَرجِعُ في الحَبَلِ إلى قَولِ النِّساءِ، وفي الدَّاءِ إلى قَولِ الأطبَّاءِ، واشتُرِطَ لثُبُوتِ العَيبِ قَولُ عَدلَينِ منهم)) اهـ مُلخَّصاً.

واعتَرَضَهُم في "الفتحِ"[3]: ((بأنَّ اشتِراطَ ذِكرِ السَّببِ مُنافٍ لتَقريرِ "الهدايَةِ" بأنَّهُ يُعرَفُ بقَولِ الأمَةِ، وكَذا قالَ "العَتَّابيُّ" وغَيرُهُ، وهُوَ الذي يَجِبُ أنْ يُعوَّلَ عَليهِ؛ إذْ لَو لَزِمَ دَعوَى الدَّاءِ أو الحَبَلِ لم يُتصَوَّرْ أنْ يَثبُتَ بقَولِها تَوجُّهُ اليَمينِ على البائعِ، بَلْ لا يُرجَعُ إلاَّ إلى قَولِ الأطبَّاءِ أو النِّساءِ، ولِذا لم يَتعرَّضْ لَهُ فَقيهُ النَّفسِ "قاضي خان"، فظَهَرَ أنَّ اشتِراطَهُ قَولُ مَشايخَ آخَرينَ يَغلِبُ على الظَّنِّ خَطؤُهُم)) اهـ مُلخَّصاً.

واعتَرَضَهُ في "البَحرِ"[4]: ((بأنَّ "قاضي خان"[5] صرَّحَ أوَّلاً بالاشتِراطِ نَقلاً عَنِ الإمامِ

(قولُهُ: والمَرجِعُ في الحَبَلِ إلى قَولِ النِّساءِ، وفي الدَّاءِ إلى قَولِ الأطبَّاءِ) ثُمَّ في الدَّاءِ تُرَدُّ بشَهادَةِ رَجُلَينِ إذا شَهِدا أنَّهُ قَديمٌ، وأمَّا الحَبَلُ فيَثبُتُ بقَولِ النِّساءِ في حقِّ الخُصومَةِ، ولا تُرَدُّ بشَهادَتِهنَّ.

---

(١) في "الأصل": ((ويستحلفه)).

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: لا يُقبَلُ قَولُ الأمةِ فيهِ)) الظَّاهرُ: أنَّ مَرجِعَ الضَّميرِ هوَ الرَّدُّ، وهوَ مُقتَضى جَعلِهِ مُقابلاً لقَولِ "أبي يوسفَ"، وبهذا تَعلَمُ ما في قولِ "المحشِّي" الآتي، لكنْ يُنافيهِ ما مرَّ مِنْ قولِهِ: ((قالوا إلخ))؛ إذْ مَعنى الرُّجوعِ إلى قَولِ الأمةِ الَّذي هوَ مُقتضَى كَلامِ "النَّهرِ" إنَّما هوَ اعتِبارُ قَولِها في تَوجُّهِ الخصومةِ على البائعِ، ولا مُنافاةَ بَينَ هذا وبَينَ قولِهم: لا يُعتبرُ قَولُ الأمةِ فيهِ، أي: في الرَّدِّ بمعنى أنَّها لا تُرَدُّ بمجرَّدِ قولِها: لم أحِضْ، وحينَئذٍ لا حاجةَ إلى حَملِ صيغةِ ((قالوا)) على التَّبرِّي المُشعرِ بالضَّعفِ اهـ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٠.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٧.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/١٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

"ابنِ الفَضلِ"، ثُمَّ نَقَلَ عَنهُ[١] أيضاً بَعدَ صَفحةٍ ما عَزاهُ صاحبُ "الفَتحِ"[٢] إلى "الخانيَّةِ"[٣]، ولا مُنافاةَ بَينَ قَولِهم: يُعتَبَرُ قَولُ الأمَةِ، وقولِهم: والمَرجعُ إلى النِّساءِ في الحَبَلِ وإلى الأطبَّاءِ في الدَّاءِ؛ لأنَّ الأوَّلَ إنَّما هُوَ لأجلِ انقِطاعِ الدَّمِ لتَتوجَّهَ الخصومةُ إلى البائعِ، فإذا تَوجَّهَتْ إليهِ بقَولِها وعَيَّنَ المُشتري أنَّهُ عَنْ حَبَلٍ رَجَعنا إلى النِّساءِ العالِماتِ بالحَبَلِ لتَتوجَّهَ اليَمينُ على البائعِ، وإنْ عيَّنَ أنَّهُ عَنْ داءٍ رَجَعنا إلى قَولِ الأطبَّاءِ كَذلكَ كَما لا يَخفَى)) اهـ، لكنْ قالَ في "النَّهرِ"[٤]: ((ورأيتُ في "المُحيطِ": أنَّ اشتِراطَ ذِكرِ السَّبَبِ روايةُ "النَّوادرِ"، وعَليهِ يُحمَلُ ما في "الخانيَّةِ")) اهـ. ومُقتضاهُ: تَعيينُ الرُّجُوعِ إلى قَولِ الأَمَةِ، لكنْ يُنافيهِ ما مرَّ[٥] مِنْ قَولِهِ: ((قالوا: ظاهرُ الرِّوايَةِ أنَّهُ لا يُقبَلُ قَولُها فيهِ))، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّ لَفظَ: ((قالوا)) يُشيرُ إلى الضَّعفِ، ونَقَلَ العلاَّمةُ "المَقدسيُّ" عن الرَّئيسِ [٣/ق٤٩/ب] الشَّيخِ "قاسمٍ"[٦]: ((أنَّهُ ذَكَرَ عِبارَتَي "الخانيَّةِ" وقالَ: إنَّ الثَّانيةَ ـ أي: التي اقتَصَرَ عليها في "الفتحِ" ـ أوجَهُ)).

(تنبيهٌ)

قلتُ: وهذا تَرجيحٌ مِنهُ لِما اختارَهُ في "الفتحِ"، وإليهِ يُشيرُ كَلامُ "النَّهرِ" أيضاً في صِفَةِ الخُصومَةِ في ذَلكَ، أمَّا على ما ذَكَرَهُ الشُّرَّاحُ فهيَ: أنَّهُ بَعدَ بَيانِ السَّبَبِ والرُّجوعِ إلى النِّساءِ

(قولُهُ: لكنْ يُنافيهِ ما مَرَّ مِنْ قولِهِ: إلخ) لا مُنافاةَ؛ لأنَّ القَصدَ بعَدَمِ قَبولِ قَولِها في الفَسخِ بدَليلِ مُقابَلَتِهِ بروايَةِ "أبي يوسفَ"، فلا يُنافي قَبولَهُ لتَتوجَّهَ الخُصومةُ.

---

(١) أي: نَقَلَ قاضيخان عن ابن الفضل.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٩/٦.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/أ.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) أي: في "شرحه للنقاية"، كما صرَّح بذلك ابنُ عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" ٤٧/٦.

ولا تُسمَعُ في أقلَّ مِن ثلاثةِ أَشهُرٍ عندَ "الثَّاني". .....

أوِ الأطبَّاءِ ومُضيِّ المُدَّةِ الآتي بَيانُها[1] يَسألُ القاضي البائعَ: فإنْ صدَّقَ المُشتريَ رَدَّها عَليهِ، وإنْ قالَ: هيَ كَذلكَ للحالِ وما كانَتْ كَذلكَ عِندي تَوجَّهَتِ الخُصومَةُ على البائعِ؛ لتَصادُقِهما على قيامِهِ للحالِ، فللمُشتري تَحليفُهُ، فإنْ حلَفَ بَرِئَ، وإلاَّ رُدَّتْ عَليهِ، وإنْ أنكَرَ الانقِطاعَ للحالِ لا يُستَحلَفُ عِندَهُ، وعِندَهُما يُستَحلَفُ، قالَ في "النِّهايةِ": ((ويَجِبُ كَونُهُ على العِلمِ: باللَّهِ ما يَعلَمُ انقِطاعَهُ عِندَ المُشتَري))، وتَعقَّبَهُ في "الفتحِ"[2]: ((بأنَّهُ لَو حلَفَ كَذلكَ لا يَكونُ إلاَّ بارّاً؛ إذْ مِنْ أينَ يَعلَمُ أنَّها لم تَحِضْ عِندَ المُشتري؟!)) اهـ.

وأمَّا صِفتُها على ما صحَّحَهُ في "الفتحِ" فقالَ[3]: ((بأنْ يَدَّعيَ الانقِطاعَ للحالِ ووُجودَهُ عِندَ البائعِ، فإن اعتَرَفَ البائعُ بهما[4] رُدَّتْ عَليهِ، وإن اعتَرَفَ بهِ للحالِ و أنكَرَ وُجودَهُ عِندَهُ استُخبِرَتِ الجاريَةُ، فإنْ ذَكَرَتْ أنَّها مُنقَطِعَةٌ اتَّجَهتِ الخُصومَةُ، فيُحلِّفُهُ باللَّهِ ما وُجِدَ عِندهُ، فإنْ نَكَلَ رُدَّتْ عَليهِ، وإن اعتَرَفَ بوُجودِهِ عِندَهُ وأنكَرَ الانقِطاعَ للحالِ، فاستُخبِرَتْ فأنكَرَتِ الانقِطاعَ لا يُستَحلَفُ عِندَهُ، وعِندَهُما يُستَحلَفُ)) اهـ.

[٢٢٩٨٤] (قولُهُ: ولا تُسمَعُ في أقلَّ مِن ثلاثةِ أَشهُرٍ عندَ "الثَّاني") اعلَمْ أنَّ "الزَّيلَعيَّ"[5] ذَكَرَ هُنا أيضاً تَبعاً لشُرَّاحِ "الهدايَةِ"[6]: ((أنَّهُ لو ادَّعَى انقِطاعَهُ في مُدَّةٍ قَصيرةٍ لا تُسمَعُ دَعواهُ، وفي المَديدَةِ تُسمَعُ، وأقلُّها ثَلاثةُ أشهُرٍ عِندَ "أبي يُوسفَ"، وأربعَةُ أشهرٍ وعَشرٌ عِندَ "محمَّدٍ"، وعَنْ "أبي حنيفةَ" و"زُفرَ" أنَّها سَنَتانِ)) اهـ. وفي روايَةٍ: تُسمَعُ دَعوَى الحَبَلِ بَعدَ شَهرينِ وخمسةِ أيَّامٍ،

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٠.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٠ باختصار.

(٤) في النسخ جميعها: ((به))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" أولى بدليل الكلام بعده.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٣ ـ ٣٤.

(٦) انظر "البناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٧/١٥٠، و"العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨ (هامش "فتح القدير").

.....

وعَليهِ عَمَلُ النَّاسِ، "بزَّازيَّة"[١] وغَيرُها، وذَكَرَ في "البحرِ"[٢]: ((أنَّ ابتِداءَ المُدَّةِ مِنْ وَقتِ[٣] الشِّراءِ))، ورَجَّحَ في "الفتحِ"[٤] ما في "الخانيَّةِ"[٥] مِنْ تَقديرِها بشَهرٍ، ورَدَّ عَليهِ في "البحرِ"[٦]: ((بأنَّهُ خَبْطٌ عَجيبٌ وغَلَطٌ فاحشٌ؛ لأنَّهُ لا اعتِبارَ بما في "الخانيَّةِ" معَ صَريحِ النَّقلِ عَنْ "أئِمَّتِنا الثَّلاثَةِ"))، وأقرَّهُ في "النَّهرِ"[٧].

قلتُ: وهو مدفوعٌ، فقَدْ قالَ في "الذَّخيرةِ": أمَّا إذا ادَّعَى المُشتَري انقِطاعَ حَيضِها، وأرادَ رَدَّها بهذا السَّبَبِ لا يُوجَدُ لهذا روايةٌ في المَشاهيرِ، ثُمَّ قالَ بَعدَ كَلامٍ: ويُحتاجُ بَعدَ هذا إلى بَيانِ الحدِّ الفاصلِ بَينَ المُدَّةِ اليَسيرَةِ والكَثيرةِ، قالوا: ويجبُ أنْ يَكونَ هذا كمَسألَةِ مُدَّةِ الاستِبراءِ إذا انقَطَعَ الحيضُ، والرِّواياتُ فيها مُختلفَةٌ، ثُمَّ ذَكَرَ الرِّواياتِ السَّابقةَ، فعُلِمَ أنَّ ما ذَكروهُ هُنا مِنَ المُدَّةِ إنَّما ذَكروهُ بطَريقِ القِياسِ على مَسألَةِ استِبراءِ مُمتدَّةِ الطُّهرِ، وقَدْ نَبَّهَ على ذلكَ المُحقِّقُ "صاحبُ الفتحِ"[٨]، ورَدَّ القِياسَ بإبداءِ الفارقِ بَينَ المَسألَتَينِ، فإنَّهُ نَقَلَ ما في "الخانيَّة" مِنْ تَقديرِ المُدَّةِ بشَهرٍ ثُمَّ قالَ[٨]: ((ويَنبَغي أنْ يُعوَّلَ عَليهِ، وما تَقدَّمَ هُوَ خلافٌ بَينَهم في استِبراءِ مُمتدَّةِ الطُّهرِ، والرِّوايَةُ[٩]

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع منه في الردّ به ٤/٤٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٦.

(٣) في "م": ((وقف))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٩.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/١٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٧.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/أ.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٩.

(٩) في "م": ((الروايات)).

(والاستِحاضَةِ والسُّعالِ القَديمِ) لا المُعتادِ،.....

هُناكَ تَستَدعي ذَلكَ الاعتِبارَ، فإنَّ الوَطءَ مَمنوعٌ شَرعاً إلى الحيضِ لاحتِمالِ الحَبَلِ، فيَكونُ ماؤُهُ ساقياً زَرْعَ غَيرِهِ، فقَدَّرَهُ "أبو حنيفةَ" و"زُفَرُ" بسنَتَينِ؛ لأنَّهُ أكثَرُ مُدَّةِ الحمْلِ، وهُوَ أقيسُ، وقدَّرَهُ "محمَّدٌ" و"أبو حَنيفةَ" في روايَةٍ بعِدَّةِ الوَفاةِ؛ لأنَّهُ يَظهَرُ فيها الحَبَلُ غالِباً، و"أبو يوسفَ" بثَلاثَةِ أشهر؛ لأنَّها عِدَّةُ مَنْ لا تَحيضُ، وفي روايَةٍ عَنْ "محمَّدٍ": شَهرانِ وخَمسةُ أيّامٍ، وعَليهِ الفَتوَى، والحُكمُ هُنا لَيسَ إلاَّ كَونَ الامتِدادِ عَيباً، فلا يَتَّجهُ إناطَتُهُ بسَنَتينِ أو غَيرِهما[1] مِنَ المُدَدِ)) اهـ مُلخَّصاً. ٤/٧٧

فقد ظَهَرَ لَكَ أنَّهُ لا يَصِحُّ في مَسألَتِنا دَعوَى النَّقلِ عَنْ "أئِمَّتِنا الثَّلاثةِ"؛ لأنَّ المَنقولَ عَنهُمْ ذَلكَ إنَّما هُوَ في مَسألَةِ الاستِبراءِ المَذكورَةِ، أمَّا مَسألَةُ العَيبِ فلا ذِكْرَ لها في المَشاهيرِ، وإنَّما اختَلَفَ المَشايخُ فيها قِياساً على مَسألَةِ الاستِبراءِ، والإمامُ فَقيهُ النَّفسِ "قاضي خان" اختارَ تَقديرَ المُدَّةِ بشَهرٍ لتَتوجَّهَ الخُصومةُ بالعَيبِ المَذكورِ؛ لأنَّهُ يَظهَرُ للقَوابِلِ أو للأطبّاءِ في شَهرٍ، فلا حاجَةَ إلى الأكثَرِ، ورجَّحَهُ خاتمةُ المُحقِّقينَ[2]، وهوَ مِنْ أهلِ التَّرجيحِ، فالقَولُ بأنَّهُ خَبطٌ عَجيبٌ هوَ العَجيبُ، فاغتَنِمْ هذا التَّحقيقَ، واللَّهُ تَعالى وَليُّ التَّوفيقِ.

[٢٢٩٨٥] (قولُهُ: والاستِحاضَةِ) بالجَرِّ عَطفاً على المُضافِ الذي هُوَ ((عَدَمِ))، "ط"[3].

[٢٢٩٨٦] (قولُهُ: والسُّعالِ القَديمِ) [٣/ق٥٠/أ] أي: إذا كانَ عَنْ داءٍ، فأمَّا القَدْرُ المُعتادُ مِنهُ فَلا، "فتح"[4]. وظاهِرُهُ: أنَّ الحادثَ غَيرُ عَيبٍ ولَو وُجِدَ عِندَهما، لكنَّ المَنظورَ إليهِ كَونُهُ عَنْ داءٍ لا القِدَمُ، ولِذا قالَ في "الفُصولَينِ"[5]: ((السُّعالُ عَيبٌ إنْ فَحُشَ، وإلاَّ فلا))، أفادَهُ في "البحر"[6].

(قولُهُ: بالجرِّ عَطفاً على المُضافِ إلخ) مُقتَضَى قاعِدَةِ العَطفِ أنْ يَكونَ هُنا على الإباقِ، تَأمَّلْ.

---

(١) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أو غيرها)).

(٢) أي: "الكمال بن الهمام".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٨.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١١.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٢.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٨.

(والدَّيـنِ) الـذي يُطـالَبُ بـهِ في الحـالِ لا المُؤَجَّـلِ لِعتِقِـهِ، فإنَّـهُ ليـس بعَيـبٍ كمـا نَقَلَـهُ "مِسكينٌ"[١] عن "الذَّخيرةِ"، لكِنْ عَمَّمَ "الكَمالُ"[٢]، وعَلَّلَهُ بنُقصانِ وَلائِهِ ومِيراثِهِ. ..

[٢٢٩٨٧] (قولُهُ: والدَّينِ) لأنَّ مالِيَّتَهُ تَكونُ مَشغولةً بِهِ، والغُرماءُ مُقدَّمونَ علـى المَـولى، وكَـذا لَو في رَقَبتِهِ جنايةٌ، قالَ في "السِّراجِ": ((لأنَّهُ يُدفَعُ فيها فتُستَحَقُّ رَقَبتُه بذَلكَ، وهَذا يُتَصوَّرُ فيمـا لـو حَدثَتْ بَعدَ العَقدِ قَبلَ القَبضِ، فلَو قَبلَ العَقدِ فبالبيعِ صارَ البائعُ مُختاراً للفِداءِ[٣]، ولَـو قَضَـى المَـولى الدَّينَ قَبلَ الـرَّدِّ سَـقَطَ الـرَّدُّ؛ لِزَوالِ المُوجِـبِ لَـهُ)) اهـ. وكـذا لـو أبـرَأَهُ الغَريـمُ، "بزَّازيَّـة"[٤]. وفي "القُنيةِ"[٥]: الدَّينُ عَيبٌ، إلاَّ إذا كانَ يَسيراً لا يُعَدُّ مِثلُهُ نُقصاناً، "بحر"[٦].

[٢٢٩٨٨] (قولُهُ: لا المُؤَجَّلِ لِعتِقِهِ) اللامُ بمَعنَى إلى، والمُرادُ الذي تَتأخَّرُ المُطالبَـةُ بـهِ إلى مـا بَعـدَ عِتقِهِ كدَينٍ لَزِمَهُ بالمُبايَعةِ بلا إذْنِ المَولى.

[٢٢٩٨٩] (قولُهُ: لكِنْ عمَّمَ "الكَمالُ") هُوَ بَحثٌ مِنهُ مُخالِفٌ للنَّقلِ، "بحر"[٦].

[٢٢٩٩٠] (قولُهُ: وَعَلَّلَهُ بنُقصانِ وَلائِـهِ ومِيراثِـهِ) لـم يَظهَـرْ وَجـهُ نُقصـانِ الـوَلاءِ، إلاَّ أنْ يُـرادَ نُقصانُ الوَلاءِ بنُقصانِ ثَمرتِهِ وهيَ المِيراثُ، تأمَّلْ. اهـ "ح"[٧].

(قولُهُ: فلَو قَبلَ العَقدِ فبالبَيعِ صارَ البائعُ مُختاراً للفِداءِ) إنَّما يَصيرُ مُختاراً للفِداءِ إذا كانَ عالِماً بالجنايَةِ.

(قولُهُ: هُوَ بَحثٌ مِنهُ مُخالفٌ للنَّقلِ) قَدْ يُقالُ: إنَّهُ وإنْ خالَفَهُ لكنَّهُ نَظَرَ للعُرفِ، تَأمَّلْ.

---

(١) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ١٧٣ـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٨.

(٣) في هامش "م": ((قوله: مختاراً للفِداءِ)) أي: إذا كانَ عالماً بهِ، وإلا فلا يَكونُ بالبَيعِ مُختاراً للفِداءِ اهـ.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع ما هو عيب و ما لا ٤/٤٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤٨.

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٥/أ.

(والشَّعرِ والماءِ في العَينِ، وكَذا كُلُّ مَرضٍ فيها) فهُوَ عَيبٌ، "مِعراج"، كسَبَلٍ وَحَوَصٍ وكَثرةِ دَمْعٍ (والثُّؤلولِ) بمُثلَّثةٍ كزُنبورٍ: بُثْرٌ صِغارٌ[1] صُلْبٌ مُستَديرٌ على صُوَرٍ شَتَّى، جَمعُهُ ثَآليلُ، "قاموس"[2]. وقيَّدَهُ بالكَثرةِ بَعضُ شُرّاحِ "الهدايَةِ"[3]. (وكَذا الكَيُّ) عَيبٌ (لَو عَنْ داءٍ، وإلاَّ لا) وقَطْعُ الإصبعِ عَيبٌ، والإصبعانِ عَيبانِ، والأصابعُ مَعَ الكَفِّ عَيبٌ واحِدٌ، والعَسِرُ، وهُوَ مَنْ يَعمَلُ بيَسارِهِ فقط،.....

[٢٢٩٩١] (قولُهُ: كسَبَلٍ) هو داءٌ في العَينِ يُشبِهُ غِشاوةً كأنَّها نَسْجُ العَنكَبوتِ بعُروقٍ حُمْرٍ. اهـ "ح"[4] عَنْ "جامعِ اللُّغةِ".

[٢٢٩٩٢] (قولُهُ: وحَوَصٍ) بفَتحتَينِ، والحاءُ والصَّادُ مُهمَلتانِ: ضِيقٌ في آخِرِ العَينِ، وبابُهُ: ضَرَبَ، "ح"[4] عَنْ "جامعِ اللُّغةِ"، ونَحوُهُ في "القاموسِ"[5] و"المِصباحِ"[6]، وفي "الفتحِ"[7]: ((أنَّهُ نَوعٌ مِنَ الحَوَلِ)).

[٢٢٩٩٣] (قولُهُ: بُثْرٌ) بضَمِّ الباءِ وتَسكينِ المُثلَّثةِ، يُفرَّقُ بَينَهُ وبَينَ واحِدِهِ بالتَّاءِ، ويُذكَّرُ لكَونِهِ اسمَ جِنسٍ، ويُؤنَّثُ نَظراً إلى الجمعيَّةِ؛ فإنَّهُ اسمُ جِنسٍ وَضْعاً جَمعيٌّ استِعمالاً على المُختارِ، "ط"[8].

[٢٢٩٩٤] (قولُهُ: والإصبعانِ عَيبانِ إلخ) أي: قَطعُهما، فلَو باعَها بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ عيبٍ واحدٍ في يَدِها فإذا هيَ مَقطوعةُ إصبعٍ واحدةٍ بَرِئَ لا لَو إصبعَينِ؛ لأنَّهما عَيبانِ، وإنْ كانَتِ الأصابعُ

---

(١) في "و": ((صغير)).

(٢) "القاموس": مادة ((ثأل)).

(٣) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من شروح "الهداية".

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٥/أ.

(٥) "القاموس": مادة ((حوص)).

(٦) "المصباح": مادة ((حوص)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٠.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٩.

إلاَّ أنْ يَعمَلَ باليَمينِ[١] أيضاً كـ "عُمرَ بنِ الخطَّابِ" رضي الله عنه[٢]، والشَّيبُ وشُربُ خَمرٍ جَهْراً، وقِمارٌ إنْ عُدَّ عَيباً،.....

كُلُّها مَقطوعَةً مَعَ نِصفِ الكَفِّ فهُوَ عَيبٌ واحدٌ، ولَو مَقطوعَةَ الكَفِّ لا يَبْرَأُ؛ لأنَّ البَراءةَ عَنْ عَيبِ اليَدِ، والعَيبُ يَكونُ حالَ قِيامِها لا حالَ عَدَمِها كَما في "الخانيَّة"[٣]، ومُفادُهُ: أنَّهُ لَو لم يَقُلْ: في يَدِها يَبْرَأُ لَو مَقطوعةَ الكَفِّ، وعَليهِ يُحمَلُ كَلامُ "الشَّارحِ"، وكانَ الأنسَبُ ذِكرَ هذهِ المَسألَةِ فيما سَيَأتي[٤] عِندَ ذِكرِ اشتِراطِ البَراءَةِ.

[٢٢٩٩٥] (قولُهُ: والشَّيبُ) ومِثلُهُ الشَّمَطُ، وهوَ اختِلاطُ البَياضِ بالسَّوادِ، وعلَّلوهُ بأنَّهُ في أوانِهِ للكِبَرِ، وفي غَيرِ أوانِهِ للدَّاءِ، قالَ في "جامعِ الفُصولَينِ"[٥]: ((أقولُ: جُعِلَ الكِبَرُ هُنا عَيباً لا في عَدَمِ الحَيضِ، حتَّى لَوِ ادَّعَى عَدَمَ الحَيضِ للكِبَرِ لم يُسمَعْ على ما يَدُلُّ عَليهِ ما مَرَّ مِنْ قَولِهِ: لا تُسمَعُ دَعوَى عَدَمِ الحَيضِ إلاَّ أنْ يَدَّعيَهُ بحَبَلٍ أو داءٍ، وبَينَهُما مُنافاةٌ)) اهـ.

[٢٢٩٩٦] (قولُهُ: وشُربُ خَمرٍ جَهْراً) أي: مَعَ الإدمانِ، فلَو على الكِتمانِ أحياناً فلَيسَ بعَيبٍ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"[٦]، أي: لأنَّهُ لا يَنقُصُ الثَّمَنَ وإنْ كانَ عَيباً في الدِّينِ.

[٢٢٩٩٧] (قولُهُ: إنْ عُدَّ عَيباً) كقِمارٍ بنَرْدٍ وشِطرنجٍ ونَحوِهما، لا إنْ كانَ لا يُعَدُّ عَيباً عُرفاً

(قولُهُ: وبَينَهما مُنافاةٌ) قَدْ يُقالُ في دَفعِ المُنافاةِ: إنَّ القَصدَ بقَولِهم ـ: ((لا تُسمَعُ دَعوَى إلخ)) ـ بَيانُ أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ ذِكرِ السَّبَبِ في دَعوَى عَدَمِ الحَيضِ، ولَيسَ المُرادُ حَصرَهُ في الشَّيئَينِ المَذكورَينِ، بَلْ مِثلُهما الشَّيبُ، بدَليلِ ما ذَكروهُ هُنا مِنْ أنَّهُ عَيبٌ، فالمَفهومُ غَيرُ مَعمولٍ بهِ؛ لوُجودِ النَّصِّ بخلافِهِ، وعلى هَذا يَكونُ الكِبَرُ في السِّنِّ عَيباً في الأنثى. ثُمَّ إنَّ المُنافاةَ التي ادَّعاها إنَّما تَأتي على اشتِراطِ ذِكرِ السَّبَبِ لا على ما قالَهُ في "الفتحِ" مِنْ عَدَمِ الاشتِراطِ.

---

(١) في "د": ((باليمنى)).

(٢) لم نجده فيما بين أيدينا من مصادر التخريج.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في البراءة عن العيب ٢/٢١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ ٥١٠ ـ "در".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٣.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٢.

وعَدَمُ خِتانِهما لو كبيرَينِ مُولَّدَينِ، وعَدَمُ نَهْقِ حِمارٍ، وقِلَّةُ أكلِ دَوابَّ، ونِكاحٌ،..

كقِمارٍ بجَوزٍ وبِطِّيخٍ، "جامع الفُصولَين"[١]، فالمَدارُ على العُرفِ.

[٢٢٩٩٨] (قولُهُ: لو كبيرَينِ مُولَّدَينِ) بخِلافِهِ في الصَّغيرَينِ، وفي الجَليبِ مِنْ دارِ الحَربِ لا يَكونُ عَيباً مُطلَقاً، قالَ في "الخانيَّة"[٢]: ((وهَذا عِندَهُمْ، يَعني: عَدَمَ الخِتانِ في الجاريَةِ المُولَّدةِ، أمَّا عِندَنا: عَدَمُ الخَفضِ[٣] في الجاريَةِ لا يَكونُ عَيباً))، "بحر"[٤].

[٢٢٩٩٩] (قولُهُ: وعَدَمُ نَهْقِ حِمارٍ) لأنَّهُ يَدُلُّ على عَيبٍ فيهِ، "ط"[٥].

[٢٣٠٠٠] (قولُهُ: وقِلَّةُ أكلِ دَوابَّ) احترازٌ عَنِ الإنسانِ، فكَثرتُهُ فيهِ عَيبٌ، وقِيلَ: في الجاريَةِ عَيبٌ لا الغُلامِ، ولا شَكَّ أنَّهُ لا فَرْقَ إذا أفرَطَ، "فتح"[٦].

[٢٣٠٠١] (قولُهُ: ونِكاحٌ) أي: في العَبدِ والجاريَةِ، "خانيَّة"[٧]؛ لأنَّ العَبدَ يَلزَمُهُ نَفَقةُ الزَّوجَةِ، والجاريَةَ يَحرُمُ وَطؤُها على السَّيِّدِ، قالَ في "الخانيَّةِ"[٧]: ((وكَذا لَو كانَتِ الجاريَةُ في العِدَّةِ عَنْ طَلاقٍ رَجعيٍّ لا عَنْ طَلاقٍ بائنٍ، والإحرامُ لَيسَ بعَيبٍ فيها، وكَذا لَو كانَتْ مُحرَّمةً عَليهِ[٨]

(قولُهُ: وكَذا لَو كانَتْ مُحرَّمةً عَليهِ إلخ) لأنَّهُ يَقدِرُ على الانتِفاعِ بتَزويجِها، وإذا كانَتْ مُطلَّقةً بائِناً

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٢.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/١٩٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في نسختنا من "الخانية": ((الحيض)) بدل ((الخفض))، وهو تحريف، والخَفْضُ للجارية كالختان للغلام، قال في "القاموس" مادة ((خفض)): ((وخُفِضَت الجارية كخُتِنَ الغلام)) اهـ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٠.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٩.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١١ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/١٩٥ ـ ١٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في هامش "م": ((قولُه: وكَذا لَو كانَتْ مُحرَّمةً عَليهِ)) أي: لا تَكونُ مَعيبةً، فلَيسَ لَهُ الرَّدُّ؛ لأنَّ لَهُ الانتِفاعَ بتَزويجِها، وإذا كانَتْ مُطلَّقةً بائناً لَيسَ للزَّوجِ سَبيلٌ عليها، قالَ شَيخُنا: والظَّاهرُ: أنَّ الحرمةَ لرَضاعٍ أو مُصاهرةٍ عَيبٌ إذا كانَ الشِّراءُ للتَّسرِّي، فلْيُتأمَّلْ.

وكَذِبٌ، ونَميمَةٌ، وتَركُ صَلاةٍ، لكنْ في "القُنيـةِ"[١]: ((تَركُهـا في العَبـدِ لا يُوجِـبُ الرَّدَّ))، وفيها[٢]: ((لَو ظَهَرَ أنَّ الدّارَ مَشؤومَةٌ يَنبَغي أنْ يَتمكَّنَ مِنَ الرَّدِّ؛ لأنَّ النَّاسَ لا يَرغَبونَ فيها))، وفي "المنظومةِ المُحبِّيَّةِ"[٣]: ((والخالُ[٤] عَيبٌ.....

برَضاعٍ أو صِهْرِيَّةٍ)).

[٢٣٠٠٢] (قولُهُ: وكَذِبٌ، ونَميمَةٌ) يَنبَغي تَقييدُهما بالكَثيرِ المُضِرِّ.

[٢٣٠٠٣] (قولُهُ: وتَركُ صَلاةٍ) وكَذا غَيرُها مِنَ الذُّنوبِ[٥]، "بحر"[٦].

[٢٣٠٠٤] (قولُهُ: لكِنْ في "القُنيةِ" إلخ) يُؤيِّدُهُ ما في "جامعِ الفُصولَينِ"[٧] رامِـزاً إلى "الأصـلِ": ((الزِّنا في القِنِّ لَيـسَ بعَيـبٍ؛ لأنَّـهُ نَـوعُ فِسـقٍ، فـلا يُوجِـبُ خَلَـلاً ككَونـهِ آكِـلَ الحَـرامِ أو تـارِكَ الصَّلاةِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٣٠٠٥] (قولُهُ: يَنبَغي أنْ يَتمكَّنَ مِـنَ الـرَّدِّ إلـخ) أقـرَّهُ [٣/ق٥٠/ب] في "البحـرِ"[٨] و"النَّهـرِ"[٩]، وفي "الوالوجيَّةِ"[١٠]: ((والهُتوعُ عَيبٌ، وهوَ مَأخوذٌ مِنَ الهَتَعَةِ، وهيَ دائِرةٌ بَيضاءُ تَكونُ في صَدرِ ٧٨/٤

لا يَكونُ للزَّوجِ سَبيلٌ عَليها، والحُرمَةُ عارِضةٌ كحُرمَةِ الحائضِ. والظَّاهرُ: أنَّ المُحرَّمـةَ برَضـاعٍ أو مُصـاهَرةٍ إذا أخذَها للتَّسرِّي يَكونُ لَهُ رَدُّها، تَأمَّلْ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق ١٠٦/ب.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ق١٠٦/ب بتصرف.

(٣) "المنظومة المحبية": كتاب البيع صـ٥١ـ بتصرف.

(٤) قال في "القاموس" مادة ((خيل)): الخال: شامة في البدن. وفي "المغرب" مادة ((خيل)) الخال: بثرة إلى السواد تكون في الوجه.

(٥) قولُه: ((وكَذا غَيرُها مِنَ الذُّنوبِ)) هكَذا بخطِّـهِ، ولَعلَّ الأولى: وكَـذا غَـيرُه، أي: التَّركِ، أو: وكَـذا غَيرُهـا مِـنَ الفَرائضِ مَثلاً، تَأمَّلْ اهـ مُصحِّحا "ب" و"م".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٩/٦.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٢/١.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥١/٦ بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(١٠) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الردَّ إلخ ق١٧٩/ب.

لَو على الذَّقَنِ أو الشَّفَةِ لا الخَدِّ))، والعُيوبُ كَثيرةٌ بَرَّأنا اللّـهُ منها. (حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عندَ المُشتَري).....

الحَيوانِ إلى جانبِ نَحرِهِ يُتَشاءَمُ بِهِ، فيُوجِبُ نُقصاناً في الثَّمَنِ بسَبَبِ تَشاؤُمِ النَّاسِ)) اهـ.

[٢٣٠٠٦] (قولُهُ: لَو على الذَّقَنِ إلخ) عِبارةُ "البحر"[١]: ((وكَذا الخالُ إنْ كانَ قَبيحاً مُنقِصاً)) اهـ. وفي "البزَّازيَّة"[٢]: ((والخالُ والثُّؤلولُ لَو في مَوضعٍ مُخِلٍّ بالزِّينَةِ، أمَّا في مَوضعٍ لا يُخِلُّ بِها كَتَحتِ الإبطِ والرُّكبَةِ لا)).

[٢٣٠٠٧] (قولُهُ: والعُيوبُ كَثيرةٌ) مِنْها: الأُدْرةُ في الغُلامِ، والعَفَلَةُ ـ وهيَ وَرَمٌ في فَرجِ الجاريَةِ ـ والسِّنُّ السّاقطَةُ والخَضراءُ والسَّوداءُ ضِرْساً أوْ لا، واختِلافَ في الصُّفرةِ، ومِنْها: الظُّفُرُ الأسودُ إنْ نَقَصَ القِيمةَ، وعَدَمُ استِمساكِ البَولِ، والحَرَنُ في الدَّابَّةِ، وهوَ أنْ تَقِفَ ولا تَنقادَ، والجُموحُ، وهوَ أنْ لا تَقِفَ عِندَ الإلجامِ، وخَلْعُ الرَّسَنِ واللِّجامِ، وكَذا لَو اشتَرَى كَرْماً فوَجَدَ فيهِ مَمَرّاً أو مَسيلاً للغَيرِ، أو كانَ مُرتفِعاً لا يَصِلُ إليهِ الماءُ إلاَّ بالسَّكْرِ[٣] أوْ لا شِربَ لَهُ، "بزَّازيَّة"[٤]. وذَكَرَ في "البحرِ"[٥] زِيادةً على ذَلكَ، فراجِعْهُ.

[٢٣٠٠٨] (قولُهُ: حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عندَ المُشتَري) مِنْ ذَلكَ ما إذا اشتَرَى حَديداً ليَتَّخِذَ مِنهُ

(قولُ "المُصنِّفِ": حدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ المُشتَري بغَيرِ فِعلِ البائعِ إلخ) فيهِ: أنَّ ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" مِن امتِناعِ الرَّدِّ والرُّجوعِ بالنُّقصانِ مُتحقِّقٌ فيما إذا حَدَثَ العَيبُ بفِعلِ البائعِ أو غَيرِهِ، فلا حاجَةَ لتَقييدِ كَلامِ "المُصنِّفِ"، بَلْ يَبقَى على عُمومِهِ وإنْ كانَ في بَعضِ الصُّوَرِ يَرجِعُ بالأَرْشِ أيضاً، لكِنْ يُستَثنَى مِنْ عُمومِ "المُصنِّفِ" ما لَو حَدَثَ بفِعلِ المُشتَري، فإنَّهُ يَلزَمُهُ بجميعِ الثَّمَنِ على ما يَأتي عَنِ "البَحرِ".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٨/٦.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع منه ما هو عيب وما لا ٤٣٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) السَّكْرُ: سدُّ الشَّقِّ ومُنفَجَرِ الماءِ، "اللسان" مادة ((سكر)).

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب وفيه أربعة أنواع إلخ ـ نوع منه اشترى تركية إلخ ٤٤٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٤٩/٦ وما بعدها.

بغيرِ فِعلِ البائعِ، فلو بِهِ بعدَ القَبضِ رَجَعَ بحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ ووَجَبَ الأَرْشُ، وأمَّا قبلَهُ فَلَهُ أخذُهُ أو رَدُّهُ.....

آلاتِ النَّجّارينَ، وجَعلَهُ في الكُورِ ليُجرِّبَهُ[١] بالنّارِ، فوَجَدَ بهِ عَيباً ولا يَصلُحُ لتِلكَ الآلاتِ يَرجِعُ بالنُّقصانِ ولا يَرُدُّهُ[٢]، ومِنهُ أيضاً بَلُّ الجُلودِ أو الإبريسَمِ، فإنَّهُ عَيبٌ آخَرُ يَمنَعُ الرَّدَّ، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٣].

[٢٣٠٠٩] (قولُهُ: بغيرِ فِعلِ البائِعِ) ومِثلُهُ الأجنَبيُّ، فبَقِيَ كَلامُ "المُصنِّف" شامِلاً لِما إذا كانَ بفِعلِ المُشتَري أوبفِعلِ المَعقودِ عَليهِ أو بآفَةٍ سَماويَّةٍ، ففي هذهِ الثَّلاثِ لا يَرُدُّهُ بالعَيبِ القَديمِ؛ لأنَّهُ يَلزَمُ رَدُّهُ بعَيبَينِ، وإنَّما يَرجِعُ بحصَّةِ العَيبِ، إلاَّ إذا رَضِيَ البائِعُ بهِ ناقِصاً، أفادَهُ في "البحرِ"[٤].

[٢٣٠١٠] (قولُهُ: فلو بِهِ) أي: بفِعلِ البائِعِ، ومِثلُهُ الأجنَبيُّ، وقَولُهُ: ((بَعدَ القَبْضِ)) يُغني عَنهُ قَولُ "المُصنِّفِ": ((عِندَ المُشتَري))، لكِنَّهُ صَرَّحَ بهِ ليُقابِلَهُ بقَولِهِ: ((وأمَّا قَبلَهُ))، فافهمْ.

[٢٣٠١١] (قولُهُ: رَجَعَ بحِصَّتِهِ) أي: حِصَّةِ العَيبِ الأوَّلِ، وامتَنَعَ الرَّدُّ، "بحر"[٤].

[٢٣٠١٢] (قولُهُ: ووَجَبَ الأَرْشُ) أي: أَرْشُ العَيبِ الحادِثِ بفِعلِ البائِعِ، فحِينَئذٍ يَرجِعُ على البائِعِ بشَيئَينِ: الأوَّلُ حصَّةُ العَيبِ الأوَّلِ مِنَ الثَّمَنِ، والثَّاني أَرْشُ العَيبِ الثَّاني، "ط"[٥]. ولَو كانَ العَيبُ الثَّاني بفِعلِ أجنَبيٍّ رَجَعَ بالأَرْشِ عَليهِ.

[٢٣٠١٣] (قولُهُ: وأمَّا قبلَهُ إلخ) أي: وأمَّا إذا كانَ حُدُوثُ العَيبِ[٦] الثَّاني بفِعلِ البائِعِ قَبلَ

---

(١) في "م": ((ليُجرِّبَهُ)).

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: ولا يَرُدُّهُ إلخ)) أي: لأنَّ الحديدَ يَنقُصُ بالوَضعِ في النارِ، والفِضَّةُ مثلُه، بخلافِ الذَّهَبِ، أقولُ: الذَّهَبُ يَنقُصُ بالنّارِ إذا ذابَ، اللّهمَّ إلاَّ أنْ يَكونَ قَبلَ الذَّوبِ، ولَو حدَّدَ سِكّيناً فرأى عَيبَهُ: فإنْ حدَّدَهُ بحجَرٍ فلَهُ الرَّدُّ لا لَو حدَّدَهُ بمِبرَدٍ؛ لأنَّهُ يَنقُصُ مِنهُ اهـ.

(٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٢.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٠ بتصرف.

(٦) في "آ": ((البيع))، وهو تحريفٌ.

بكُلِّ الثَّمَنِ.....

القَبضِ خُيِّرَ المُشتَري سَواءٌ وَجَدَ بِهِ عَيباً أَوْ لا بَينَ أخذِهِ ـ أي: مَعَ طَرْحِ حِصَّةِ النُّقصانِ مِنَ الثَّمَنِ ـ وبَينَ رَدِّهِ وأَخْذِ كُلِّ الثَّمَنِ، وكَذا لَو كانَ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ أو بفِعلِ المَعقودِ عَليهِ، فإنَّهُ يَرُدُّهُ بكُلِّ الثَّمَنِ أو يَأخذُهُ ويَطرَحُ عَنهُ حِصَّةَ جِنايَةِ المَعقودِ عَليهِ، وكَذا لَو كانَ بِفعلِ أجنَبيٍّ فإنَّهُ يُخيَّرُ، ولكِنَّهُ إن اختارَ الأَخْذَ يَرجِعُ بالأَرْشِ على الجاني، وإنْ كانَ بفِعلِ المُشتَري لَزِمَهُ بجميعِ الثَّمَنِ، ولَيسَ لَهُ أنْ يُمسِكَهُ ويَطلُبَ النُّقصانَ، أفادَهُ في "البحرِ"[1]. وقَولُهُ: ((ويَطرَحُ عَنهُ حِصَّةَ جِنايَةِ المَعقودِ عَليهِ)) ظاهِرُهُ أنَّهُ لا يُطرَحُ عَنهُ شَيءٌ لَوِ النُّقصانُ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ، ثُمَّ رأيتُ في "جامعِ الفُصولَينِ" قالَ[2]: ((ولَو بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ: فإنْ كانَ النُّقصانُ قَدْراً يُطرَحُ عَنِ المُشتَري حِصَّتُهُ مِنَ الثَّمَنِ وهوَ مُخيَّرٌ في الباقي أخَذَهُ بحِصَّتِهِ أو تَرَكَهُ، ككَونِ المَبيعِ كَيليّاً أو وَزنيّاً أو عَدَديّاً مُتقارِباً وفاتَ بَعضٌ مِنَ القَدْرِ، وإنْ كانَ النُّقصانُ وَصْفاً لا يُطرَحُ عَنِ المُشتَري شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ وهوَ مُخيَّرٌ أخَذَهُ بكُلِّ ثَمنِهِ أو تَرَكَهُ، والوَصفُ ما يَدخُلُ في المَبيعِ[3] بلا ذِكرٍ كشَجَرٍ وبِناءٍ في الأرضِ، وأطرافٍ في الحَيَوانِ، وجَوْدَةٍ في الكَيليِّ والوَزنيِّ؛ إذِ الأوصافُ لا قِسطَ لَها مِنَ الثَّمَنِ إلاَّ إذا وَرَدَ عَليها الجِنايَةُ أو القَبضُ، يَعني: إذا قُبِضَ ثُمَّ استُحِقَّ شَيءٌ مِنَ الأوصافِ يَرجِعُ بحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ)) اهـ.

[٢٣٠١٤١] (قولُهُ: بكُلِّ الثَّمَنِ) مُتعلِّقٌ بقَولِهِ: ((أو رَدُّهُ))، ولا يَصِحُّ تَعلُّقُهُ أيضاً بقَولِهِ: ((فلَهُ

(قولُهُ: ظاهِرُهُ أنَّهُ لا يُطرَحُ عَنهُ شَيءٌ إلخ) لكِنَّ التَّشبيهَ في قَولِهِ: ((وكَذا لَو كانَ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ)) يُفيدُ أنَّهُ يُطرَحُ عَنهُ حِصَّةُ النُّقصانِ إذا أَخذَهُ في هذهِ كالتي قَبلَها، ويُوافِقُهُ ما قالَهُ "المقدسيُّ": ((وإنْ كانَ بآفَةٍ سَماوِيَّةٍ أو بفِعلِ المَبيعِ يَرُدُّهُ بكُلِّ الثَّمَنِ، أو يَأخذُهُ ويُطرَحُ عنهُ حِصَّةُ جِنايَةِ المَعقودِ عَليهِ أو الآفةِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٢.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون ١/٢٦٠، وفيه: ((البيع)) بدل ((المبيع)).

(٣) في "الأصل" و"ك": ((البيع)).

مُطلَقاً، ولو بَرهَنَ البائِعُ على حُدوثِهِ والمُشتري على قِدَمِهِ فالقَولُ للبائعِ والبَيِّنةُ للمُشتَري، ولا يُرَدُّ جَبراً ما لَهُ حِمْلٌ ومَؤونةٌ إلاَّ في بَلَدِ العَقدِ، "بحر"[1] (رجَعَ بنُقصانِهِ)

أخذُهُ))، أفادَهُ "ح"[2].

[٢٣٠١٥] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سَواءٌ وَجَدَ بِهِ عَيباً أوْ لا، "ح"[3]. ومِثلُهُ ما مَرَّ[4] عَنِ "البحرِ"، ولا يَخفَى أنَّ المُرادَ العَيبُ القَديمُ، وإلاَّ فالكَلامُ فيما إذا حَدَثَ بِهِ عَيبٌ، وأشارَ إلى أنَّ حُدوثَهُ قَبلَ القَبضِ بفِعلٍ كافٍ في التَّخييرِ بَينَ الأَخْذِ والرَّدِّ سَواءٌ كانَ بِهِ عَيبٌ قَديمٌ أو لا، فافهمْ.

[٢٣٠١٦] (قولُهُ: فالقَولُ للبائعِ) لا يُناسِبُ قَولَهُ: ((ولَو بَرهَنَ إلخ))، فكانَ المُناسِبُ أنْ يَقولَ [٣/ق٥١/أ] أوَّلاً: ((ولَو ادَّعَى البائعُ حُدُوثَهُ إلخ))، أفادَهُ "ح"[5].

[٢٣٠١٧] (قولُهُ: إلاَّ في بَلَدِ العَقدِ) الأَولى أنْ يَقولَ: في مَوضِعِ العَقدِ؛ لِيَشمَلَ ما لَو نَقَلَهُ إلى بَيتِهِ في بلَدِ العَقدِ، وأشارَ إلى أنَّ تَحميلَهُ بمنزلَةِ حُدُوثِ عَيبٍ؛ لِما فيهِ مِنْ مَؤونةِ الرَّدِّ إلى مَوضعِ العَقدِ، لكِنَّ هذا العَيبَ غَيرُ مانِعٍ؛ لأنَّ مَؤونةَ الرَّدِّ على المُشتري، فلا ضَرَرَ فيهِ على البائعِ، وقَدَّمنا[6] الكَلامَ على هذِهِ المَسألَةِ أوَّلَ بابِ خِيارِ الرُّؤيَةِ.

[٢٣٠١٨] (قولُهُ: رَجَعَ بنُقصانِهِ) بأنْ يُقوَّمَ بلا عَيبٍ ثُمَّ مَعَ العَيبِ ويُنظَرَ في التَّفاوُتِ، فإنْ كانَ مِقدارَ عُشرِ القِيمَةِ رَجَعَ بعُشرِ الثَّمَنِ، وإنْ كانَ أقلَّ أو أكثَرَ فعلى هذا الطَّريقِ، حتَّى لَو اشتَراهُ بعَشَرةٍ وقِيمتُهُ مائةٌ وقَدْ نَقَصَهُ العَيبُ عَشرةً رَجَعَ بعُشرِ الثَّمَنِ وهوَ دِرهمٌ، قال "البزَّازيُّ"[7]:

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٢/٦ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٥/ب.

(٣) هذه العبارة ساقطة من نسخة "ح" التي بين أيدينا.

(٤) المقولة [٢٣٠١٣] قوله: ((وأمَّا قَبْلَهُ إلخ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٥/ب.

(٦) المقولة [٢٢٨٣١] قوله: ((إلاَّ إذا حَمَلَهُ البائعُ إلخ)).

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع ـ نوع منه فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٥٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

إلاَّ فيما استُثنِيَ،.....

((وفي المُقايَضَةِ إنْ كانَ النُّقصانُ عُشرَ القِيمَةِ رَجَعَ بنُقصانِ ما جُعِلَ ثَمناً، يَعني: ما دَخَلَ عليهِ الباءُ، ولا بُدَّ أنْ يَكونَ المُقوِّمُ اثنَينِ يُخبِرانِ بلَفظِ الشَّهادةِ بحضرةِ البائعِ والمُشتَري، والمُقَوِّمُ: الأهلُ في كُلِّ حِرفَةٍ))، ولَو زالَ الحادِثُ كانَ لَهُ رَدُّ المَبيعِ مَعَ النُّقصانِ، وقِيلَ: لا، وقِيلَ: إنْ كانَ بَدَلُ النُّقصانِ قائِماً رَدَّ، وإلاَّ لا، كَذا في "القُنيةِ"[1]، والأوَّلُ بالقَواعدِ أليَقُ، "نهر"[2]. ٧٩/٤

[٢٣٠١٩] (قولُهُ: إلاَّ فيما استُثنِيَ) أي: مِنَ المَسائلِ السِّتِّ المُتقدِّمَةِ أوَّلَ البابِ[3]، "ط"[4]، وقَدْ عَلمتَ ما فيها، وكَتبنا هُناكَ مَسائلَ أُخَرَ، مِنْها ما يَأتي[5] قَريباً في كَلامِ "المُصنِّفِ" مِنْ مَسألَةِ البَعيرِ وغَيرِها، وفي "فتحِ القَديرِ"[6]: ((ثُمَّ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ إذا لَم يَمتَنِعِ الرَّدُّ بفِعلٍ مَضمونٍ[7] مِنْ جِهَةِ المُشتَري، أمَّا إذا كانَ بفِعلٍ مِنْ جِهتِهِ كَذلكَ ـ كأنْ قَتَلَ المَبيعَ، أو باعَهُ، أو وَهَبَهُ وسلَّمَهُ، أو أعتَقَهُ على مالٍ، أو كاتَبَهُ ـ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ فَليسَ لَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ، وكَذا إذا قُتِلَ عِندَ المُشتَري خَطأً؛ لأنَّهُ لَمّا وَصَلَ البَدَلُ إليهِ صارَ كأنَّهُ مَلَكَهُ مِنَ القاتِلِ بالبَدَلِ، فكانَ كَما لَو باعَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ

(قولُهُ: رَجَعَ بنُقصانٍ إلخ) لَعلَّ حَقَّه: بعُشرِ إلخ.

(قولُهُ: ثُمَّ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ إذا لم يَمتَنِعِ الرَّدُّ بفِعلٍ مَضمونٍ إلخ) مثلاً: القَتلُ فِعلٌ مَضمونٌ، ولِهذا لو باشَرَهُ في مِلكِ غَيرِهِ كانَ مَضموناً، وإنَّما استفادَ البَراءَةَ عَنِ الضَّمانِ بمِلكِهِ فيهِ، فيُجعَلُ سُقوطُ الضَّمانِ عَنهُ بسَبَبِ المِلكِ وقَدْ زالَ عَنهُ المِلكُ بالقَتلِ اعتِياضاً عَنِ المِلكِ، ولِذا يَأثَمُ وتَجِبُ عَليهِ الكَفَّارةُ وإنْ كانَ خَطأً، ويَضمَنُ إنْ كانَ مَديوناً، وإلاَّ لا لعَدَمِ الفائدةِ، فصارَ الضَّمانُ كاللازمِ لَهُ، وفي "الهداية": ((فيَصيرُ كالمُستَفيدِ

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردَّ بالعيب ق١٠٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(٣) المقولة [٢٢٩٢٣] قوله: ((وهذِهِ إحدى سِتٍّ مَسائلَ إلخ)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥١/٣ بتصرف.

(٥) صـ٤٣٦ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٢/٣.

(٧) في هامش "م": ((قولُه: بفِعلٍ مَضمونٍ)) أي: لَو حصَلَ في مِلْكِ الغَيرِ كَما لَو غَصَبَ مالَ شَخصٍ ووَهَبَهُ أوباعَهُ مَثلاً يَكونُ مَضموناً عَليهِ، وإلا فلا مَعنًى لأنْ يُقالَ: تَصرُّفُ الإنسانِ في مِلْكِهِ مَضمونٌ أو غَيرُ مَضمونٍ اهـ.

ومِنهُ ما لَو شَرَاهُ[1] تَولِيةً،.....

على عَيبٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ حَقُّ الرُّجوعِ، ولَو امتَنَعَ الرَّدُّ بِفِعلٍ غَيرِ مَضمونٍ لَهُ أنْ يَرجِعَ بالنُّقصانِ، ولا يَرُدُّ المَبيعَ)).

[٢٣٠٢٠] (قولُهُ: ومِنهُ ما لَو شَرَاهُ تَولِيةً) هذهِ إحدَى مَسألَتَينِ ذَكَرَهما في "البحرِ"[2] بقَولِهِ: ((يُستَثنَى مَسألَتانِ: إحداهُما بَيعُ التَّولِيَةِ، لَو باعَ شَيئاً تَولِيةً، ثُمَّ حدَثَ بِهِ عَيبٌ عِندَ المُشتَري وبِهِ عَيبٌ قَديمٌ لا رُجوعَ ولا رَدَّ؛ لأنَّهُ لَو رَجَعَ صارَ الثَّمَنُ الثَّاني أنقَصَ مِنَ الأوَّلِ، وقَضيَّةُ التَّولِيَةِ أنْ يَكونَ مِثلَ الأوَّلِ. الثَّانيةُ: لَو قَبَضَ المُسلَمَ فيهِ فوَجَدَ بِهِ عَيباً كانَ عِندَ المُسلَمِ إليهِ، وحَدَثَ بِهِ عَيبٌ عِندَ رَبِّ السَّلَمِ قالَ "الإمامُ": يُخيَّرُ المُسلَمُ إليهِ: إنْ شاءَ قَبِلَهُ مَعيباً بالعَيبِ الحادثِ، وإنْ شاءَ لم يَقبَلْ، ولا شيءَ عَليهِ مِنْ رأسِ المالِ ولا مِنْ نُقصانِ العَيبِ؛ لأنَّهُ لَو غَرِمَ نُقصانَ العَيبِ مِنْ رَأسِ المالِ

بِهِ عِوَضاً))، أي: يَصيرُ المُشتَري كالمُستَفيدِ بِملكِ العَبدِ عِوَضاً، وهوَ سَلامةُ نَفسِهِ على اعتِبارِ العَمدِ، وسَلامةُ الدِّيَةِ للمَولَى على اعتِبارِ الخَطأ، فصارَ المُشتَري بقَتلِهِ استَفادَ سلامَةَ نَفسِهِ أو مالِهِ، فَصارَ كأنَّهُ أخَذَ عِوَضاً بإزاءِ مِلكِهِ بالقَتلِ كَما لَو باعَ وأخَذَ الثَّمَنَ، كَذا في "المبسوط"، بخلافِ الإعتاق، فإنَّهُ لا يُوجِبُ الضَّمانَ عليهِ لَو فَعَلَهُ في مِلكِ غَيرِهِ؛ لعَدَمِ النَّفاذِ مِنْ أحَدِ الشَّريكَينِ؛ لأنَّهُ تَصرُّفٌ شَرعيٌّ لا يُمكِنُ إلاَّ في المِلكِ، بخلافِ القَتلِ فإنَّهُ حِسِّيٌّ يتصور في غَيرِهِ، وكَذا يُقالُ في الأكلِ واللُّبسِ: إنَّهما يُوجِبانِ الضَّمانَ في مِلكِ الغَيرِ، وإنَّما استَفادَ البَراءةَ باعتِبارِ مِلْكِهِ في المَحلِّ، فلذَلكَ بمَنزلَةِ عِوَضٍ سَلِمَ لَهُ. اهـ مِنْ "شَرحِ المَنبَعِ".

(قولُهُ: لأنَّهُ لَو غَرِمَ نُقصانَ العَيبِ مِنْ رَأسِ المالِ إلخ) هذهِ العِلَّةُ مَوجودةٌ في غَيرِ مَسألَةِ السَّلَمِ، فإنَّ الأوصافَ لا يُقابِلُها شَيءٌ مِنَ الثَّمَنِ، مَعَ أنَّهم علَّلوا الرُّجوعَ بالنُّقصانِ ـ عِندَ امتِناعِ الرَّدِّ ـ بأنَّ الأوصافَ إذا صارَتْ مَقصودَةً يُقابِلُها شَيءٌ، وأنَّها تَصيرُ مَقصودةً بأحَدِ شَيئَينِ: بالإتلافِ حَقيقةً أو بالمَنعِ حُكماً، كَما إذا امتَنَعَ الرَّدُّ لِحَقِّهِ أو لِحَقِّ الشَّرعِ، إلى آخرِ ما قالوه. وإذا نُظِرَ إلى أنَّ هذا التَّعليلَ في المالِ الرِّبَويِّ لا تَكونُ مَسألَةُ السَّلَمِ قَيداً، بَلْ جَميعُ مالِ الرِّبا كَذلكَ، تَأمَّلْ. وقَدْ يُعلَّلُ بأنَّهُ لَو قِيلَ بالرُّجوعِ بالنُّقصانِ في مَسألَةِ السَّلَمِ لَزِمَ عَليهِ أخْذُ عِوَضِ

---

(١) في "و": ((اشتراه)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٣.

أو خاطَهُ لطِفلِه، "زيلعي"[١]، .....

كانَ اعتِياضاً عَنِ الجَودَةِ[٢]، فيَكونُ رِبًا)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٣٠٢١] (قولُهُ: أو خاطَهُ لطِفلِه) الأَولى أنْ يَقولَ: ((أو قَطَعَهُ لطِفلِهِ))؛ لأنَّ مَنِ اشتَرَى ثَوباً فقَطَعَهُ لِباساً لطِفلِهِ وخاطَهُ صارَ مُملِّكاً لَهُ بالقَطعِ قَبلَ الخِياطَةِ، فإذا وَجَدَ بِهِ عَيباً لا يَرجِعُ بنُقصانِهِ، أمَّا لَو كانَ الوَلَدُ كَبيراً يَرجِعُ بالعَيبِ؛ لأنَّهُ لا يَصيرُ مِلْكاً لَهُ إلاَّ بقَبضِهِ، فإذا خاطَهُ قَبلَ القَبضِ امتَنعَ الرَّدُّ بالخِياطَةِ، فإذا حصَلَ التَّمليكُ بَعدَ ذَلكَ بالتَّسليمِ لا يَمتَنِعُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ بناءً على ما سَيأتي[٣]: مِنْ أنَّ كُلَّ مَوضعٍ للبائعِ أخذُهُ مَعيباً لا يَرجِعُ بإخراجِهِ عَنْ مِلْكِهِ، وإلاَّ رَجَعَ، فَفي الأَوَّلِ أخرَجَهُ عَنْ مِلْكِهِ قبلَ امتِناعِ الرَّدِّ، وفي الثَّاني بَعدَهُ؛ إذْ لَيسَ للبائعِ أخذُهُ مَعيباً بَعدَ الخِياطَةِ كَما يَأتي[٤]، وتَمامُهُ في "الزَّيلعي"[٥]. وبِما قَرَّرناهُ ظَهَرَ أنَّ التَّقييدَ بالخِياطَةِ ـ تَبَعاً لـ "الهِدايةِ"[٦] ـ احتِرازيٌّ في الكَبيرِ، اتِّفاقيٌّ في الصَّغيرِ كَما نَبَّهَ عَليهِ في "البحرِ"[٧].

الوَصفِ في السَّلَمِ، وفيهِ لا يَجوزُ الاعتِياضُ عَنِ المُسلَمِ فيهِ قَبلَ قَبضِهِ ولَو للمُسلَمِ إليهِ، فكَذا عَنْ وَصفِهِ بالأَولى وإنْ كانَ مَقصوداً، تأمَّلْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٥/٤.

(٢) في هامش "م": ((قولُه: كانَ اعتِياضاً عَنِ الجَودةِ)) أي: وهيَ وَصفٌ، والأوصافُ لا يُقابَلُها شَيءٌ مِنَ الثَّمنِ ما لَم تُقصَدْ، وفيهِ: أنَّ هذا مَوجودٌ في جَميعِ المَسائلِ الَّتي حُكِمَ فيها بالرُّجوعِ، مثلاً: لَو اشتَرى عَبداً فوجدَه يَبولُ وامتنعَ الرَّدُّ بسَبَبِ حُدوثِ عَيبٍ عندَ المُشتري قُلنا: لَهُ الرُّجوعُ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمنِ، فَفي هذا: ما يَغرَمُهُ البائعُ إنَّما هو في مقابلةِ الوَصفِ وهوَ السَّلامَةُ، فلم يَكُنِ السَّلَمُ مُتميِّزاً عَنْ غيرِهِ في شَيءٍ مِنَ العِلَّةِ، وأجابَ شَيخُنا بما حاصلُهُ: أنَّ الرُّجوعَ بنُقصانِ العَيبِ في مَعنَى تَمليكِ الوَصفِ الفائتِ للبائعِ، والوصفُ كالجُزءِ مِنَ المَبيعِ فيَكونُ تَصرُّفاً في المَبيعِ قَبلَ قَبضِهِ، وهوَ لا يَجوزُ في السَّلَمِ ولَو ثَمَّنْ هوَ عَليهِ، بخلافِ غَيرِهِ مِنَ التَّصرُّفاتِ، فثَبتَ السَّلَمُ مُتميِّزاً عَنْ غيرِهِ بذَلكَ اهـ.

(٣) صـ ٤٥٥ ـ "در".

(٤) المقولة [٢٣٠٣٣] قوله: ((لجَوازِ رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَخيطاً)).

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٥/٤ ـ ٣٦.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٧/٣.

(٧) "البحر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٥/٦.

أو رَضِيَ بهِ البائِعُ، "جوهرة"[١]. (ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائعِ).....

[٢٣٠٢٢] (قولُهُ: أو رَضِيَ بهِ البائِعُ) يَعني: أنَّهُ لَو أرادَ الرُّجوعَ بنُقصانِ العَيبِ ورَضِيَ البائِعُ بأخذهِ مِنهُ مَعيباً امتَنعَ رُجوعُ المُشتَري بالنُّقصان، بَلْ إمَّا أنْ يُمسِكَهُ بلا رُجوعٍ، وإمَّا أنْ يَرُدَّهُ، لا يُقالُ: لا حاجةَ إلى هذِهِ المَسألَةِ مَعَ قَولِ "المَتن": ((ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائعِ))؛ لأنَّ ما في "المَتن" لَبيانِ أنَّهُ مُخيَّرٌ بَينَ الرُّجوعِ بالنُّقصانِ والرَّدِّ برِضَا البائِعِ، وهذا لا يَدُلُّ على أنَّ رِضَا البائعِ بالرَّدِّ يُبطِلُ اختِيارَ المُشتَري الرُّجوعَ بالنُّقصان، فلِذا ذَكَرَ "الشَّارحُ" هذِهِ المَسألَةَ في مُبطِلاتِ [٣/ق٥١/ب] الرُّجوعِ، فللَّهِ دَرُّهُ بما حَواهُ[٢] دُرُّهُ، فافهمْ.

[٢٣٠٢٣] (قولُهُ: ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائعِ) لأنَّ في الرَّدِّ إضراراً بالبائعِ؛ لكَونهِ خَرَجَ عَنْ مِلكهِ سالِماً عَنِ العَيبِ الحادِثِ، فتَعيَّنَ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ إلاَّ أنْ يَرضَى بالضَّرَرِ، فيُخيَّرُ المُشتري حينَئذٍ بَينَ الرَّدِّ والإمساكِ مِنْ غَيرِ رُجوعٍ بنُقصانٍ، وهذا المَعنَى لا يُستَفادُ مِنَ "المتن"، فلو قال: ((ولَم يَرجِعْ بنُقصانٍ)) لكانَ أَولى، "نهر"[٣].

قلتُ: وقَدْ أفادَ "الشَّارحُ" هذا المَعنَى بذِكرِ المَسألَةِ التي قَبلَهُ كَما قَرَّرناهُ[٤] آنِفاً. ثُمَّ إنَّ مُقتَضَى قَولِهم: ((إلاَّ أنْ يَرضَى بالضَّرَرِ)) أنَّ المُشتَريَ يَرجِعُ عَليهِ بجميعِ الثَّمَنِ كامِلاً، وبهِ صَرَّحَ "القُهستانيُّ"[٥] حَيثُ قالَ: ((غَيرَ طالِبٍ ـ أي: البائعُ ـ لحصَّةِ النُّقصانِ)) اهـ. فدَلَّ على أنَّ البائعَ لَيسَ لَهُ طَلَبُ حِصَّةِ النُّقصانِ الحادثِ فيَرُدُّ كُلَّ الثَّمَنِ، ثُمَّ رأيتُهُ أيضاً في "حاشيَةِ نُوح أفندي" حَيثُ قالَ: ((لسُقُوطِ حَقِّهِ برِضاهُ بالضَّرَرِ، فلا يَرجِعُ على المُشتَري بنُقصانِ العَيبِ الحادِثِ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ١/٢٤٢ بتصرف.

(٢) في "م": ((حوار))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ شراءُ ما لم يره ٢/١٥.

.....

وليُنظَرِ الفَرقُ بَينَ هذا وبَينَ ما قَدَّمَهُ "الشَّارحُ"[١] عَنِ "العَينيِّ" عِندَ قَولِهِ: ((والسَّرِقَةِ)).

(تَنبيهٌ)

أشارَ "المُصنِّفُ" باشتِراطِ رِضَا البائعِ إلى فَرعٍ في "القُنيةِ"[٢]: ((لَـو رَدَّ المَبيعَ بعَيبٍ بقَضاءٍ أو بغَيرِ قَضاءٍ أو تَقايَلا، ثُمَّ ظَفِرَ البائِعُ بعَيبٍ حَدَثَ عِندَ المُشتَري فللبائعِ الرَّدُّ)) اهـ، يَعني: لعَدَمِ رِضاهُ بهِ أوَّلاً. وفي "البزَّازيَّة"[٣]: ((رَدَّهُ المُشتَري بعَيبٍ وعَلِمَ البائعُ بحُدوثِ عَيبٍ آخَرَ عِندَ المُشتري، رُدَّ على المُشتَري مَعَ أَرْشِ العَيبِ القَديمِ، أورَضِيَ بالمَردودِ ولا شَيءَ بهِ، وإنْ حدَثَ فيهِ عَيبٌ آخَرُ عِندَ البائعِ رَجَعَ البائِعُ على المُشتَري بأَرْشِ العَيبِ الثَّاني، إلاَّ أنْ يَرضَى أنْ يَقبَلَهُ بعَيبِهِ الثَّالثِ أيضاً)) اهـ "بحر"[٤]. هذا، وسيَذكُرُ "المُصنِّفُ"[٥]: ((أنَّهُ يَعودُ الرَّدُّ بالعَيبِ القَديمِ بَعدَ زَوالِ العَيبِ الحادِثِ)).

(قولُهُ: وليُنظَرِ الفَرقُ بَينَ هذا وبَينَ ما قَدَّمَهُ "الشَّارحُ" عَنِ "العَينيِّ" عِندَ قَولِهِ: والسَّرِقَةِ) ما تَقَدَّمَ عَنِ "العَينيِّ" الرُّجوعُ لا للعَيبِ، بَلْ لأنَّ قَطْعَ اليَدِ مِنْ بابِ الاستِحقاقِ حُكماً، لا مِنْ بابِ العَيبِ كَما يَأتي في "الشَّرحِ" عِندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((قُبِلَ المَقبوضُ أو قُطِعَ بسَبَبٍ عِندَ البائعِ))، فانظُرْهُ اهـ. ثُمَّ رأيتُ في "زُبدةِ الدِّرايَةِ" ما نَصُّهُ: ((فإنْ قِيلَ: إذا حدَثَ عِندَ المُشتَري عَيبٌ، ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ عِندَ البائعِ فقَبِلَهُ البائعُ رَجَعَ عَليهِ بجميعِ الثَّمَنِ، فلِمَ لَمْ يَكُنْ هَهنا كَذلكَ؟! يَعني: في مَسألَةِ القَطعِ. أُجيبَ: بأنَّ هذا على قَولِ "أبي حنيفةَ" نَظَراً لِجَرَيانِهِ مَجرَى الاستِحقاقِ، وما ذَكَرتُمْ لا يُتَصوَّرُ فيهِ. فإنْ قِيلَ: أما تَذكُرونَ أنَّ حُكمَ العَيبِ والاستِحقاقِ مُستَويانِ قَبلَ القَبضِ وبَعدَهُ في غَيرِ المَكيلِ والمَوزونِ؟ فما الذي أوجَبَ الاختِلافَ بَينَهما هُنا؟! أُجيبَ: بَلى،

---

(١) صـ ٣٩٨ ـ وما بعدها "در".

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب أحكام الردّ بالعيوب ق١٠٨/أ.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٦٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٣/٦.

(٥) صـ ٥٠٧ ـ "در".

إلاَّ لِمانِعِ عَيبٍ، أو زِيادةٍ.....

[٢٣٠٢٤] (قولُهُ: إلاَّ لِمانِعِ عَيبٍ) أي: إلاَّ لعَيبٍ مانعٍ مِنَ الرَّدِّ، كَما لَو قَتَلَ المَبيعُ عِندَ المُشتَري رَجُلاً خَطأً، ثُمَّ ظَهَرَ أنَّهُ قَتَلَ آخَرَ عِندَ البائعِ، فقَبِلَهُ البائعُ بالجِنايَتينِ لا يُجبَرُ المُشتَري على ذَلكَ، وإنَّما يَرجِعُ بالنُّقصانِ على الجنايَةِ الأُولى دَفْعاً للضَّرَرِ عَنهُ؛ لأنَّهُ لَو رَدَّهُ على بائِعِهِ كانَ مُختاراً للفِداءِ فيهما، وكَما لَو اشتَرَى عَصيراً فتَخمَّرَ بَعدَ قَبضِهِ، ثُمَّ وَجَدَ بِهِ[1] عَيباً لا يَرُدُّهُ وإنْ رَضِيَ البائِعُ، وإنَّما يَرجِعُ بالنُّقصانِ، كَذا في "النَّهرِ"[2]، "ح"[3].

مَطلَبٌ في أنواعِ زِيادَةِ المَبيعِ

[٢٣٠٢٥] (قولُهُ: أو زِيادةٍ) أي: أو إلاَّ لزِيادَةٍ مانِعةٍ كَما سيَأتي[4] في نَحوِ الخياطَةِ، "ح"[5].

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ الزِّيادَةَ في المَبيعِ إمَّا قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ، وكُلٌّ مِنهُما نَوعانِ: مُتَّصِلَةٌ ومُنفصِلَةٌ، والمُتَّصِلةُ نَوعانِ: ٨٠/٤

لكِنْ لَيسَ كَلامُنا الآنَ فيهما، بل فيما يَكونُ بمَنزلَةِ الاستِحقاقِ والعَيبِ، وما يُنزَّلُ مَنزلَةَ الشَّيءِ لا يَلزَمُ أنْ يُساوِيَهُ في جَميعِ الأحكامِ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: إلاَّ لعَيبٍ مانعٍ مِنَ الرَّدِّ إلخ) لكِنَّ استِثناءَ العَيبِ المانِعِ إنَّما يُناسِبُ عِبارةَ "النَّهرِ" لا عِبارةَ "المُصنِّفِ"، تأمَّلْ. نَعَمْ يُناسِبُ قَولَ "الشَّارحِ": ((أو رَضِيَ بِهِ البائِعُ)).

(قولُهُ: وإنَّما يَرجِعُ بالنُّقصانِ على الجنايَةِ الأُولى إلخ) عِبارةُ "الأصل": ((بنُقصانِ الجنايَةِ الأُولى)).

(قولُهُ: وكَما لَو اشتَرَى عَصيراً فتَخمَّرَ بَعدَ قَبْضِهِ، ثُمَّ وَجَدَ فيهِ عَيباً لا يَرُدُّهُ) الامتِناعُ مِنَ الرَّدِّ هُنا لِحَقِّ الشَّرعِ؛ لِما فيهِ مِنْ تَمليكِ الخَمرِ وتَملُّكِها، فلا يَرتَفِعُ بتَراضي المُتعاقِدَينِ.

---

(١) في "ب" و"م": ((فيه)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٤/ب ـ ق٢٨٥/أ.

(٤) المقولة [٢٣٠٣٣] قوله: ((لِجَوازِ رَدِّهِ مقطُوعاً لا مَخِيطاً)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٥/ب.

.....

مُتولِّدةٌ كسِمَنٍ وجَمالٍ[١]، فلا تَمنَعُ الرَّدَّ قَبلَ القَبضِ، وكَذا بَعدَهُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ، وللمُشتَري الرُّجوعُ بالنُّقصانِ، ولَيسَ للبائعِ قَبولُهُ عِندَهما، وعِندَ "محمَّدٍ" لَهُ ذَلكَ.

وغَيرُ مُتولِّدةٍ كغَرْسٍ وبناءٍ وصِبْغٍ وخِياطَةٍ، فتَمنَعُ الرَّدَّ مُطلَقاً.

والمُنفَصلَةُ نوعانِ: مُتولِّدةٌ كالوَلَدِ والثَّمَرِ والأَرْشِ، فقَبلَ القَبضِ لا تَمنَعُ، فإنْ شاءَ رَدَّهُما أو رَضِيَ بهما بجَميعِ الثَّمَنِ، وبَعدَ القَبضِ يَمتَنِعُ الرَّدُّ ويَرجِعُ بحِصَّةِ العَيبِ.

وغَيرُ مُتولِّدةٍ ككَسْبٍ وغَلَّةٍ وهِبَةٍ وصَدَقةٍ، فقَبلَ القَبضِ لا تَمنَعُ الرَّدَّ، فإذا رَدَّ فهيَ للمُشتَري بلا ثَمَنٍ عِندَهُ ولا تَطِيبُ لَهُ، وعِندَهما: للبائعِ ولا تَطِيبُ لَهُ، وبَعدَ القَبضِ لا تَمنَعُ الرَّدَّ أيضاً وتَطِيبُ لَهُ الزِّيادَةُ، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٢] عَنِ "القُنيةِ"[٣].

وحاصلُهُ: أنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ في مَوضِعَينِ: في المُتَّصلَةِ الغَيرِ المُتولِّدةِ مُطلَقاً، وفي المُنفَصِلَةِ المُتولِّدةِ لَو بَعدَ القَبضِ كَما في "البزَّازيَّةِ"[٤] وغَيرِها، ووَقَعَ في "الفتحِ"[٥]: ((أنَّ المُنفصِلَةَ المُتولِّدةَ تَمنَعُ الرَّدَّ))،

(قولُهُ: وكَذا بَعدَهُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ إلخ) عبارةُ "البحر": ((وأمَّا الزِّيادةُ بَعدَ القَبضِ فإنْ كانَتْ مُتَّصلَةً مُتولِّدةً تَمنَعُ الرَّدَّ بالعَيبِ عِندَهما ويَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ، وعندَ "محمَّدٍ" لا تَمنَعُ الرَّدَّ بالعَيبِ في ظاهرِ الرِّوايَةِ، وللمُشتَري طَلَبُ نُقصانِ العَيبِ، فإنْ طَلَبَ فلَيسَ للبائعِ أنْ يَقولَ: أنا أقبَلُهُ كذَلكَ عِندَهُما، وعندَ "محمَّدٍ" لَهُ ذَلكَ)) اهـ.

(قولُهُ: يَمتَنِعُ الرَّدُّ في مَوضعَينِ إلخ) بَقِيَ مَوضِعٌ ثالِثٌ، وهو المُتَّصِلَةُ المُتولِّدةُ بَعدَ القَبضِ المُختَلَفِ فيهِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُه: والمُتَّصلةُ نوعانِ المُتولِّدةُ كسِمَنٍ وجَمالٍ إلخ)) حاصلُ الكَلامِ في الزِّيادةِ المُتَّصلةِ المُتولِّدةِ أنَّها لا تَمنعُ الرَّدَّ قَبلَ القَبضِ قولاً واحداً، وأمَّا بَعدَ القَبضِ فقالَ "محمد": هيَ كَذلكَ ، وقالَ "الشَّيخان": هيَ مانعةٌ مِنَ الرَّدِّ، فعلى هذا لَو أرادَ المُشتري الرُّجوعَ بالنُّقصانِ فقالَ البائعُ: أنا أقبلُ المَبيعَ يَكونُ لَهُ ذَلكَ عِندَ "محمد" خِلافاً لهما، هذا حاصِلُ ما في "البحرِ"، وبِهِ تَعلَمُ ما في عِبارةِ "المُحشِّي" مِنَ الاختِصارِ المُخلِّ اهـ.

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٦/٦.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردَّ بالعيب ق١٠٧/ب .

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤٥٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٤/٦.

(كأنِ اشترَى ثوباً.....

لكِنَّهُ قالَ بَعدَهُ[١]: ((إنَّهُ قَبلَ القَبضِ يُخيَّرُ كَما مَرَّ، وبَعدَ القَبْضِ يَرُدُّ المَبيعَ وَحدَهُ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ))، واعترَضَهُ في "البحرِ"[٢]: ((بأنَّهُ سَهوٌ؛ إذْ هذا التَّفصيلُ لا يُناسِبُ قَولَهُ: تَمنَعُ الرَّدَّ، وإنَّما يُناسِبُ الرَّدَّ))، وهوَ خِلافُ ما مَرَّ[٣] عَنِ "القُنيَةِ" و"البزَّازيَّةِ" وغَيرِهما، وذَكَرَ نَحوَهُ في "نورِ العَينِ"[٤]، وأجابَ في "النَّهرِ"[٥]: ((بأنَّ قَولَ "الفتحِ": تَمنَعُ الرَّدَّ مَعناهُ: تَمنَعُ رَدَّ الأصلِ وَحدَهُ)).

قلتُ: ولا يَخفَى ما فيهِ، فإنَّ قَولَ "الفَتحِ": ـ ((وبَعدَ القَبضِ يَرُدُّ المَبيعَ وَحدَهُ)) ـ يُنافيهِ، وقَدْ صَرَّحَ في "الذَّخيرةِ" أيضاً: ((بأنَّهُ لا يَرُدُّهُ؛ لأنَّ الولَدَ يَصيرُ ربًا؛ لكَونِهِ صارَ للمُشتَري بلا عِوَضٍ، بخلافِ غَيرِ المُتولِّدةِ كالكَسبِ؛ لأنَّها لم تَتولَّدْ مِنَ المَبيعِ بَل مِن مَنافِعِهِ، فلَمْ تَكُنْ مَبيعَةً، فأمكَنَ أنْ تَسلَمَ للمُشتَري مَجّاناً، أمَّا الولَدُ فإنَّهُ مَبيعٌ مِنْ [٣/ق٥٢/أ] وَجهٍ لتَولُّدِهِ مِنَ المَبيعِ، فلَهُ صِفَتُهُ، فلَو سَلِمَ للمُشتَري مَجّاناً كانَ ربًا))، ونَحوُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٦].

[٢٣٠٢٦] (قولُهُ: كأنِ اشترَى ثَوباً) تَمثيلٌ لأصلِ المَسألَةِ لا للزِّيادَةِ، قالَ في "البحرِ"[٧]: ((وهوَ تَكرارٌ؛ لأنَّ رُجُوعَهُ وجَوازَ رَدِّهِ برِضَا بائعِهِ في الثَّوبِ مِنْ أفرادِ ما قَدَّمَهُ، ولم تَظهَرْ فائِدَةٌ لإفرادِ

(قولُهُ: قالَ في "البحر": وهوَ تَكرارٌ؛ لأنَّ رُجوعَهُ إلخ) عِبارةُ "الكنز" لَيسَ فيها التَّمثيلُ كعِبارةِ "المُصنِّفِ"، بل قال: ((فلَو حَدَثَ آخَرُ عِندَ المُشتَري رَجَعَ بنُقصانِهِ ورَدَّ برِضا بائعِهِ، ومَنِ اشترَى ثَوباً فقَطَعَهُ فوجَدَ بهِ عَيباً رَجَعَ بالعَيبِ)) اهـ، فلا يَرِدُ على "المُصنِّفِ" ما ورَدَ عَليهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/١٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٦ باختصار.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار العيب ـ ما يمنع الردَّ وما لا يمنع ق٩٩/ب.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٥.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٣.

فقَطَعَهُ، فاطَّلَعَ على عَيبٍ قَديمٍ[١] رَجَعَ بِهِ) أي: بنُقصانِهِ؛ لتَعذُّرِ الرَّدِّ بالقَطعِ، (فإنْ قَبِلَهُ البائِعُ كَذلكَ لَهُ ذَلكَ) لأنَّهُ أسقَطَ حَقَّهُ، (ولو اشتَرَى بَعيراً فنَحَرَهُ فوَجَدَ أمعاءَهُ فاسِداً لا) يَرجِعُ؛ لإفسادِ ماليَّتِهِ،.....

الثَّوبِ إلاَّ ليُرتِّبَ[٢] عَليهِ مَسألَةَ ما إذا خاطَهُ، فإنَّهُ يَمتَنِعُ الرَّدُّ ولَو برِضاهُ)) اهـ "ط"[٣].

[٢٣٠٢٧] (قولُهُ: فقَطَعَهُ) ووَطءُ الجاريَةِ كالقَطْعِ بِكْراً كانَتْ أو ثَيِّباً، "نهر"[٤]. وستَأتي[٥] مَسألَةُ الجاريَةِ في "المتن".

[٢٣٠٢٨] (قولُهُ: فاطَّلَعَ على عَيبٍ) ذِكرُ الفاءِ يُفيدُ أنَّ القَطعَ لَو كانَ بَعدَ الاطِّلاعِ على العَيبِ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ، ووَجهُهُ ظاهِرٌ، فليُراجَعْ. اهـ "ح"[٦]. ويَشهَدُ لَهُ قَولُ "المُصنِّفِ" الآتي[٧]: ((واللُّبْسُ والرُّكوبُ والمُداواةُ رِضًا بالعَيبِ إلخ)).

[٢٣٠٢٩] (قولُهُ: فاسِداً) الأَولى: فاسِدةً.

[٢٣٠٣٠] (قولُهُ: لا يَرجِعُ؛ لإفسادِ ماليَّتِهِ) أشارَ بِهِ إلى الفَرْقِ بَينَ هذِهِ المَسألَةِ وما قَبلَها، وهوَ أنَّ النَّحرَ إفسادٌ للماليَّةِ؛ لصَيرورَةِ المَبيعِ بِهِ عُرْضةً للنَّتنِ والفَسادِ، ولِذا لا يُقطَعُ السَّارِقُ بِهِ، فاختَلَّ مَعنَى قِيامِ المَبيعِ كَما في "النَّهرِ"[٨]، "ح"[٩]. وعَدَمُ الرُّجوعِ قَولُ "الإمامِ"، وفي "الخانيَّةِ"[١٠]

---

(١) ((قديم)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) في "م": ((ليترتب)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥١.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب باختصار.

(٥) صـ ٥٠١ ـ "در" وما بعدها.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(٧) صـ ٤٨٢ ـ ٤٨٣ ـ "در".

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(١٠) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(كما) لا يَرجِعُ (لو باعَ المُشتري الثَّوبَ) كُلَّهُ.....

و"جامعِ الفُصولَين"[١]: ((لَو اشتَرَى بَعيراً، فلَمَّا أدخلَهُ دارَهُ سَقَطَ فذَبَحَهُ، فظَهرَ عَيبُهُ يَرجِعُ بنُقصانِهِ عِندَهما، وبِهِ أخَذَ المَشايخُ، كَما لَو أكَلَ طَعاماً فوَجَدَ بِهِ عَيباً، ولَو عَلِمَ عَيبَهُ[٢] قَبلَ الذَّبحِ فذَبَحَهُ لا يَرجِعُ)) اهـ. قالَ في "البَحرِ"[٣]: ((وفي "الواقِعاتِ": الفَتوَى على قَولِهما في الأكلِ، فكَذا هُنا)) اهـ. قالَ "الخَيرُ الرَّمليُّ": ((ويَجِبُ تَقييدُ المَسألَةِ بما إذا نَحَرَهُ وحَياتُهُ مَرْجُوَّةٌ، أمَّا إذا أيِسَ مِنْ حَياتِهِ فلَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ عِندَ "الإمامِ" أيضاً؛ لأنَّ النَّحرَ في هذِهِ الحالَةِ لَيسَ إفساداً للماليَّةِ، تَأمَّلْ)) اهـ.

[٢٣٠٣١] (قولُهُ: كما لا يَرجِعُ لو باعَ المُشتري الثَّوبَ إلخ) أي: أخرَجَهُ عَنْ مِلكِهِ، والبَيعُ مِثالٌ، فعَمَّ ما لَو وَهَبَهُ أو أقَرَّ بِهِ لغَيرِهِ، ولا فَرْقَ بَينَ ما إذا كانَ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ أو قَبلَها[٤] كَما في "الفتحِ"[٥]، وسَواءٌ كانَ ذَلكَ لخَوفِ تَلَفِهِ أوْ لا، حتَّى لَو وَجَدَ السَّمَكَةَ المَبيعَةَ مَعيبةً، وغابَ البائِعُ بحَيثُ لَو انتَظَرَهُ لفَسدَتْ فباعَها لم يَرجِعْ أيضاً بشَيءٍ كَما في "القُنيةِ"[٦]، "نهر"[٧].

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ البَيعَ ونَحوَهُ مانِعٌ مِنَ الرُّجوعِ بالنُّقصانِ، سَواءٌ كانَ بَعدَ حُدُوثِ عَيبٍ عِندَ المُشتَري أو قَبلَهُ، إلاَّ إذا كانَ بَعدَ زِيادَةٍ كخِياطَةٍ ونَحوِها كَما يَأتي[٨]، ولِذا قالَ في "المُحيطِ": ولَو أخرَجَ المَبيعَ عَنْ مِلكِهِ بحيثُ لا يَبقَى لِمِلكِهِ أثَرٌ ـ بأنْ باعَهُ، أو وَهَبَهُ، أو أقَرَّ بِهِ لغَيرِهِ ـ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ، وكَذا لَو باعَ بَعضَهُ، وإنْ تَصَرَّفَ تَصرُّفاً لا يُخرِجُهُ عَنْ مِلكِهِ ـ بأنْ آجَرَهُ، أو رَهَنَهُ، أو كانَ طَعاماً فطَبَخَهُ، أو سَوِيقاً فلَتَّهُ بسَمنٍ، أو بَنَى في العَرْصَةِ أو نَحوَهُ ـ ثُمَّ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس و العشرون في الخيارات ١/٢٥٧.

(٢) في "آ": ((ولو عَلِمَ عيبَهُ المُشتري)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٨.

(٤) في النسخ جميعها: ((أو قبله))، وما أثبتناه أولى؛ إذ الضمير راجعٌ إلى ((رؤية العيب))، وقد أشار إلى هذا مصحِّحا "ب" و"م".

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٢.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب و ما يمنع الرجوع ق١٠٨/أ.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ب، وفيه: ((المعيبة)) بدل ((المبيعة))، وهو تحريف.

(٨) المقولة [٢٣٠٣٣] قوله: ((لِجَوازِ رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَخيطاً)).

أو بَعضَهُ، أو وَهَبَهُ (بَعدَ القَطعِ)؛.....

عَلِمَ بالعَيبِ فإنَّهُ يَرجعُ[١] بالنُّقصانِ إلاَّ في الكِتابَةِ، "بحر"[٢]. لكِنْ في "جامعِ الفُصولَين"[٣]: ((شَراهُ فآجَرَهُ، فوَجَدَ عَيبَهُ فلَهُ نَقْضُ الإجارَةِ ورَدُّهُ بعَيبِهِ، بخلافِ رَهنِهِ مِنْ غَيرِهِ، فإنَّهُ يَرُدُّهُ بَعدَ فَكِّهِ)) اهـ. والظَّاهِرُ[٤]: أنَّ ما في "المحيطِ" ـ مِنْ عَدَمِ رُجُوعِهِ بالنُّقصانِ بَعدَ الإجارَةِ والرَّهنِ ـ المُرادُ بهِ إذا رَضِيَهُ البائِعُ مَعيباً، فحِينَئِذٍ لا يَرجِعُ بَلْ يَرُدُّهُ، تَأمَّلْ.

[٢٣٠٣٢] (قولُهُ: أو بَعضَهُ) ظاهِرُهُ: أنَّهُ لَيسَ لَهُ رَدُّ ما بَقِيَ؛ لتَعيُّبِهِ بالقَطعِ أو الشِّرْكَةِ، وكَذا لَيسَ لَهُ الرُّجوعُ بنُقصانِ الباقي كَما يُفيدُهُ ما نَقلناهُ[٥] عَنِ "المحيطِ"، ثُمَّ رأيتُ في "القُهستانيِّ"[٦]: ((لَو باعَ بَعضَهُ لم يَرجِعْ بالنُّقصانِ بحِصَّةِ ما باعَ، وكَذا بحِصَّةِ ما بَقِيَ على الصَّحيحِ، ولم يَرُدَّهُ عِندَهُ كَما في "المحيطِ"[٧])) اهـ. وهَذا بخِلافِ ما لَو كانَ أثواباً فباعَ بَعضَها فإنَّ لَهُ رَدَّ الباقي

(قولُهُ: فإنَّهُ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ إلاَّ في الكِتابَةِ) نُسخَةُ "البحر": ((يَرجِعُ)) بالإثباتِ كَما نَقلَهُ "ط"، وهوَ ظاهِرٌ، وبهَذا لا يَكونُ مُخالَفةٌ بَينَ ما في "المحيط" و"الفصولين"، ويَكونُ ما "الفصولين" مُقيِّداً لِما في "المحيط" بأنْ يُقالَ: إنَّ الرُّجوعَ بِهِ في الإجارةِ إذا لم يَنقُصْها، وفي الرَّهنِ إذا لم يَرُدَّهُ بَعدَ فَكِّهِ، والفَرقُ بَينَ الرَّهنِ والإجارةِ أنَّها تُنقَضُ بالأعْذارِ بخلافِهِ.

---

(١) **نقول**: في النسخ جميعها: ((لا يرجع))، والصوابُ ما أثبتناه من عبارة "البحر"؛ حيث إنَّ هذا القسم مقابلٌ للقسم الأول، وفي القسم الأول إذا أخرج المبيع عن ملكه بحيث لا يبقى لملكه أثرٌ قال: ((لا يرجع بالنقصان))، ففي القسم الثاني وهو إذا تصرَّف تصرُّفاً لا يخرجه عن ملكه ينبغي أن يرجع بالنقصان، ويدلُّ على ذلك بداية الفقرة حيث قال: ((ثُمَّ اعلم أنَّ البيع ونحوه مانعٌ من الرجوع بالنقصان.... إلاَّ إذا كان بعد زيادةٍ كخياطةٍ ونحوها))، وهذا القسم منه فيرجع بالنقصان، والله أعلم، وقد نبَّه على طرفٍ من هذا الرافعيُّ رحمه الله.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٤.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٤.

(٤) في هامش "م": ((قوله: والظَّاهر إلخ)) لاحاجةَ إلى هذهِ التَّكلُّفاتِ بَعدَما نَقلَ "ط" عِبارةَ "المُحيطِ" بالإثباتِ، قالَ شيخُنا: ((وعلى الإثباتِ يَكونُ ما في "جامعِ الفُصولَين" تَقييداً لَما في "المُحيطِ"، فإنَّهُ سكَتَ فيهِ عَنِ الرَّدِّ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ عِبارةَ "المُحيطِ" لا يَصِحُّ تَقييدُها إلاّ بالنِّسبةِ لَمسألةِ الرَّهنِ والإجارةِ كَما وَقعَ في "الفُصولَين"، تأمّل)) اهـ.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: صَحَّ شراءُ ما لم يرَهُ ٢/١٦.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الرابع عشر في العيوب ٣/ق٩٧/أ.

لِجَوازِ رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَخِيطاً كَما أفادَهُ بقَولِهِ: (فلَو قَطَعَهُ) المُشتَري (وخاطَهُ أو صَبَغَهُ) بأيِّ صِبْغٍ كانَ، "عَينيّ"[1]، .....

كَما مَرَّ[2] مَتناً قُبَيلَ هذا البابِ، وسيَأتي[3] أيضاً في قَولِهِ: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ))، وبخِلافِ ما لَو كانَ المَبيعُ طَعاماً، ويَأتي[4] الكَلامُ عَلَيهِ. ٨١/٤

[مطلبٌ: كلُّ موضعٍ للبائعِ أخْذُهُ معيباً لا يرجعُ بإخراجِهِ عن مِلْكه، وإلا رجع]

[٢٣٠٣٣] (قولُهُ: لِجَوازِ رَدِّهِ مَقطُوعاً لا مَخِيطاً) يعني: أنَّ الرَّدَّ بَعدَ القَطعِ غَيرُ مُمتَنِعٍ برِضَا البائعِ، فلَمّا باعَهُ المُشتَري صارَ حابِساً للمَبيعِ بالبَيعِ، فلا يَرجِعُ بالنُّقصانِ؛ لكَونِهِ صارَ مُفوِّتاً للرَّدِّ، بخِلافِ ما لَو خاطَهُ قَبلَ العِلمِ بالعَيبِ ثُمَّ باعَهُ فإنَّهُ لا يَبطُلُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ؛ لأنَّ الخِياطَةَ مانِعَةٌ مِنَ الرَّدِّ كَما يَأتي[5]، فبَيعُهُ بَعدَ [٣/ظ٥٢/ب] امتِناعِ الرَّدِّ لا تَأثيرَ لَهُ؛ لأنَّهُ لم يَصِرْ حابِساً لَهُ بالبَيعِ كَما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[6] وغَيرُهُ[7]. والأصلُ ـ كَما في "الذَّخيرةِ" ـ: ((أنَّهُ في كُلِّ مَوضعٍ أمكَنَ المُشتَريَ رَدُّ المَبيعِ القائمِ في مِلكِهِ على البائعِ برِضاهُ أو بدُونِهِ فإذا أزالَهُ عَنْ مِلكِهِ ببَيعٍ أو شِبْهِهِ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ، و في كُلِّ مَوضعٍ لا يُمكِنُهُ رَدُّهُ على البائعِ فإذا أزالَهُ عَنْ مِلْكِهِ يَرجِعُ بالنُّقصانِ))، ونَحوُهُ في "الزَّيلعيِّ"[8]، وبَنَى عَليهِ[8] مَسألَةَ ما لَو خاطَ الثَّوبَ لطِفلِهِ، وقَدْ مَرَّتْ[9].

[٢٣٠٣٤] (قولُهُ: وخاطَهُ) أشارَ بهِ مَعَ ما عُطِفَ عَليهِ إلى الزِّيادَةِ المُتَّصلَةِ الغَيرِ المُتولِّدَةِ، وقَدَّمْنا[10] بَيانَها.

[٢٣٠٣٥] (قولُهُ: بأيِّ صِبْغٍ كانَ) ولَو أسودَ، وعِندَ "أبي حَنيفةَ": السَّوادُ نُقصانٌ، فيَكونُ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٨.

(٢) صـ ٣٧٧ ـ "در".

(٣) صـ ٤٩٧ ـ "در".

(٤) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المَبيعُ طَعاماً فأكَلَهُ)).

(٥) المقولة [٢٣٠٣٩] قوله: ((بسَبَبِ الزِّيادَةِ)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٥.

(٧) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٥.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٥.

(٩) المقولة [٢٣٠٢١] قوله: ((أو خاطَهُ لِطفلِه)).

(١٠) المقولة [٢٣٠٢٥] قوله: ((أو زِيادةٍ)).

(أو لَتَّ السَّوِيقَ بسَمنٍ) أو خبَزَ الدَّقيقَ أو غَرَسَ أو بَنَى (ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ رَجَعَ بنُقصانِهِ)؛ لامتِناعِ الرَّدِّ بسَبَبِ الزِّيادَةِ لِحَقِّ الشَّرعِ؛ لِحُصُولِ الرِّبا،.....

للبائعِ أخذُهُ، وهوَ اختِلافُ زَمانٍ. اهـ "ح"[١].

[٢٣٠٣٦] (قولُهُ: أو لَتَّ السَّوِيقَ بسَمنٍ) أي: خلَطَهُ به، ومِثلُهُ لَو اتَّخَذَ الزَّيتَ المَبيعَ صابوناً، وهيَ واقِعةُ الحالِ، "رمليّ"[٢].

[٢٣٠٣٧] (قولُهُ: أو غَرَسَ أو بَنَى) أي: في الأرضِ المَبيعَةِ، "ط"[٣].

[٢٣٠٣٨] (قولُهُ: ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ) أي: في السَّوِيقِ أو الثَّوبِ بَعدَ هذِهِ الأشياءِ، "منح"[٤]. قالَ "ح"[٥]: ((وهوَ يُفيدُ أنَّ الزِّيادَةَ لَو كانَتْ بَعدَ الاطِّلاعِ على العَيبِ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ، ووَجهُهُ ظاهِرٌ، ويَدُلُّ عَليهِ أيضاً قَولُ "مِسكينٍ"[٦]: ولم يَكُنْ عالِماً وَقتَ الصَّبغِ واللَّتِّ)) اهـ.

[٢٣٠٣٩] (قولُهُ: بسَبَبِ الزِّيادَةِ) لأنَّهُ لا وَجهَ للفَسخِ في الأصلِ دُونَها؛ لأنَّها لا تَنفَكُّ عَنهُ، ولا وَجهَ إليهِ مَعَها لِحَقِّ الشَّرعِ إلخ.

[٢٣٠٤٠] (قولُهُ: لِحُصُولِ الرِّبا) فإنَّ الزِّيادةَ حِينَئِذٍ تَكونُ فَضْلاً مُستَحَقًّا في عَقدِ المُعاوَضةِ بلا مُقابِلٍ، وهوَ مَعنَى الرِّبا أو شُبهَتِهِ، ولِشُبهَةِ الرِّبا حُكمُ الرِّبا، "فتح"[٧]. وبِهِ اندَفَعَ ما في

(قولُ "الشَّارحِ": أو خَبَزَ الدَّقيقَ إلخ) في "فتحِ القَديرِ": ((في كَونِ الطَّحنِ والشَّيِّ مِنَ الزِّيادَةِ المُتَّصلَةِ تأمُّلٌ)) اهـ. والظَّاهرُ: أنَّهُ يُقالُ كَذلكَ في خَبزِ الدَّقيقِ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٤.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٢.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١١/أ.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(٦) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ١٧٤ـ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٣.

حتَّى لو تَراضَيا على الرَّدِّ لا يَقضِي القاضي بهِ[١]، "دُرر"[٢] و"ابنُ كَمالٍ" (كَما يَرجِعُ (لو باعَهُ) أي: المُمتَنِعَ رَدُّهُ (في هَذِهِ الصُّوَرِ[٣].....

"الدُّرِّ المُنتقَى"[٤] عَنِ "الواني" مِنْ قَولِهِ: ((وفيهِ: أنَّ حُرمةَ الرِّبا بالقَدْرِ والجِنْسِ، وهُما مَفقودانِ هَهُنا، فتأمَّلْ)) اهـ. ويُوَضِّحُ الدَّفْعَ قَولُهُ في "العَزْميَّةِ": ((إنَّهُ كَلامٌ غَيرُ مُحرَّرٍ، فإنَّ الرِّبا لَيسَ بمُنحَصِرٍ عِندَهُمْ في الصُّورةِ المَذكورَةِ؛ لقَولِهِم: إنَّ الشُّروطَ الفاسِدةَ مِنَ الرِّبا، وهيَ في المُعاوَضاتِ المَاليَّةِ دون غيرها[٥]؛ لأنَّ الرِّبا هوَ الفَضْلُ الخالي عَنِ العِوَضِ، وحَقيقَةُ الشُّروطِ الفاسِدَةِ هيَ زِيادَةُ ما لا يَقتَضيهِ العَقدُ ولا يُلائِمُهُ، فَفيها فَضْلٌ خالٍ عَنِ العِوَضِ، وهوَ الرِّبا كَما في "الزَّيلعيِّ"[٦] وغَيرِهِ قُبيلَ كتابِ الصَّرفِ)).

[٢٣٠٤١] (قولُهُ: أي: المُمتَنِعَ رَدُّهُ في هَذِهِ الصُّوَرِ) أي: صُوَرِ الزِّيادَةِ المُتَّصلَةِ مِنْ خِياطَةٍ ونَحوِها، وأفادَ أنَّ امتِناعَ الرَّدِّ سابِقٌ على البَيعِ بسَبَبِ الزِّيادَةِ، فتَقرَّرَ بها الرُّجوعُ بالنُّقصانِ قَبلَ البَيعِ، فيَبقَى لَهُ الرُّجوعُ بَعدَ البَيعِ أيضاً وإنْ كانَ البَيعُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ، قالَ في "الفتحِ"[٧]:

(قولُهُ: وهيَ في المُعاوَضاتِ المَاليَّةِ وغَيرِها إلخ) في "الزَّيلعيِّ" ـ عِندَ قَولِ "الكَنزِ": ((ما يَبطُلُ بالشُّروطِ الفاسِدَةِ)) كَما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" ـ: ((أنَّ الشَّرطَ الفاسِدَ مِنْ بابِ الرِّبا، وهوَ مُختصٌّ بالمُعاوَضاتِ المَاليَّةِ دُونَ غَيرِها مِنَ المُعاوَضاتِ والتَّبرُّعاتِ؛ لأنَّ الرِّبا هوَ الفَضلُ الخالي عَنِ العِوَضِ، وحقيقةُ الشُّروطِ الفاسِدَةِ هيَ زِيادَةُ ما لا يَقتَضيهِ العَقدُ ولا يُلائِمُهُ، فيَكونُ فِيها فَضلٌ خالٍ عَنِ العِوَضِ، وهوَ الرِّبا بعَينِهِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((لا يُقضَى به)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٢/٢ ـ ١٦٣ بتصرف.

(٣) في "ط" و"و": ((الصُّورة)).

(٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٤٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) في النسخ جميعها: ((في المعاوضاتِ الماليةِ وغيرها))، وما أثبتناه من عبارة "الزيلعي" هو الصواب، وقد نبّه عليه كلٌّ من "الرافعي" ومصحِّح "م" رحمهما الله.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٤.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٣/٦.

بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ) قبلَ الرِّضَا به صَريحاً أو دِلالةً، (أو ماتَ العَبدُ).....

((وإذا امتَنَعَ الرَّدُّ بالفَسخِ فلَو باعَهُ المُشتَري رَجَعَ بالنُّقصانِ؛ لأنَّ الرَّدَّ لَمّا امتَنَعَ لم يَكُنِ المُشتَري بَيعِهِ حابِساً لَهُ)).

[٢٣٠٤٢] (قولُهُ: بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ) وكَذا قَبلَها بالأَولى، "ح"[١].

[٢٣٠٤٣] (قولُهُ: قبلَ الرِّضَا به صَريحاً أو دِلالةً) لم أرَ مَنْ ذَكَرَ هذا القَيدَ هُنا بَعدَ مُراجعَةِ كَثيرٍ مِنْ كُتُبِ المَذهبِ، وإنَّما رَأيتُهُ في "حواشي المِنَحِ" لـ"الخَيرِ الرَّمليِّ" ذَكَرَهُ بَعدَ قَولِهِ: ((أو ماتَ العَبدُ))، وهوَ في مَحَلِّهِ كَما تَعرِفُهُ قَريباً[٢]، أمَّا هُنا فلا مَحَلَّ لَهُ[٣]؛ لأنَّ العَرْضَ على البَيعِ رِضًا بالعَيبِ كَما سيَأتي[٤]، وهُنا وُجِدَ البَيعُ حَقيقةً ولم يَمتَنِعِ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ؛ لتَقرُّرِ الرُّجوعِ قَبلَهُ كَما عَلِمتَهُ آنِفاً، فكأنَّ "الشَّارحَ" رأى هذا القَيدَ في حَواشي شَيخِهِ، فسَبَقَ قَلمُهُ فكَتَبَهُ في غَيرِ مَحلِّهِ، فتَأمَّلْ.

[٢٣٠٤٤] (قولُهُ: أو ماتَ العَبدُ) لأنَّ المِلكَ يَنتَهي بالمَوتِ، والشَّيءُ بانتِهائِهِ يَتقَرَّرُ، فكانَ بَقاءُ

(قولُهُ: أمَّا هُنا فلا مَحلَّ لَهُ؛ لأنَّ العَرْضَ على البَيعَ إلخ) ما قالَهُ مَحلُّ نَظَرٍ، وبحثُ "الرَّمليِّ" جارٍ هُنا؛ إذْ لا فَرقَ بَينَهما، ولا شَكَّ أنَّهُ إذا وُجِدَ صَريحُ الرِّضا أو دِلالَتُهُ ـ كأنْ سَلَّمَ جميعَ الثَّمَنِ ـــ لا يَكونُ لَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصان، فيُرادُ بما يَدُلُّ عَليهِ هُنا ما يُناسِبُهُ، والعَرْضُ على البَيعِ والبَيعُ في هذهِ المَسائلِ غَيرُ دالٍّ على الرِّضا؛ إذْ تَعيَّنَ حَقُّهُ في عَينِ المَبيعِ، فاستَوَى البَيعُ والعَرْضُ وعَدَمُهما فيها، بخلافِ غَيرِها كَما هوَ ظاهِرٌ للمُتأمِّلِ، فتدبَّرْ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(٢) في المقولة الآتية.

(٣) في هامش "م": ((قوله: أمَّا هُنا فلا مَحلَّ لَهُ إلخ)) غَيرُ ظاهرٍ؛ إذْ هُوَ قَيدٌ مُفيدٌ، ألا تَرى لَو قالَ بَعدَ ما خاطَبَهُ: رَضيتُ بالعَيبِ ثُمَّ باعهُ لا يَكونُ لَهُ الرُّجوعُ قَطعاً، ولَولا هَذا القَيدُ لم يُعلَمِ الحُكمُ، وكَذا لَو وُجِدَ الرِّضَا دَلالةً كأنْ سلَّمَ الثَّمنَ بتَمامِهِ بَعدَ ما اطَّلعَ على العَيبِ، وأمَّا قَولُ "المُحشِّي": ((لأنَّ العَرْضَ على البَيعِ إلخ)) فهُوَ غَيرُ مُحرَّرٍ؛ لأنَّهُ بالخياطَةِ تَقرَّرَ مِلكُه فيهِ، وتَأكَّدَ بتلكَ الزِّيادةِ حقُّه في حصَّةِ العَيبِ، وإنَّما يَكونُ البَيعُ رِضًا فيما يُمكِنُ فيهِ الرَّدُّ على البائعِ اهـ.

(٤) المقولة [٢٣١٣٢] قوله: ((ومنه العَرْضُ على البَيعِ)).

المُرادُ: هَلاكُ المَبيعِ عندَ المُشتَري (أو أعتَقَهُ) أو دَبَّرَ، أو استَولَدَ،.....

المِلكِ قائِماً والرَّدُّ مُتعذِّرٌ، وذَلكَ مُوجِبٌ للرُّجُوعِ، وتَمامُهُ في "ح"[1] عَنِ "الفتحِ"[2]. قالَ في "النَّهرِ"[3]: ((ولا فَرقَ في هذا ـ أي: مَوتِ العَبدِ ـ بَينَ أنْ يَكونَ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ أو قَبلَها)) اهـ. لكِنْ إذا كانَ المَوتُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ لا بُدَّ أنْ يَكونَ قَبلَ الرِّضَا بِهِ صَريحاً أو دِلالَةً كَما ذَكَرَهُ "الخَيرُ الرَّمليُّ"، ووَجهُهُ ظاهِرٌ؛ لأنَّهُ إذا رأى العَيبَ وقالَ: رَضِيتُ بِهِ، أو عَرَضَهُ على البَيعِ، أو استخدَمَهُ مِراراً أو نَحوَ ذَلكَ مِمَّا يَكونُ دِلالةً على الرِّضَا امتَنَعَ رَدُّهُ والرُّجوعُ بنُقصانِهِ لَو بَقِيَ العَبدُ حيّاً، فكَذا لَو ماتَ بالأَولى.

[٢٣٠٤٥] (قولُهُ: المُرادُ: هَلاكُ المَبيعِ إلخ) قالَ في "النَّهرِ"[4]: ((ولَو قالَ: أو هلَكَ المَبيعُ لكانَ أَفْوَدَ؛ إذْ لا فَرْقَ بَينَ الآدَميِّ وغَيرِهِ، ومِنْ ثَمَّ قالَ في "الفُصولَينِ"[5]: ذَهَبَ إلى بائِعِهِ لِيَرُدَّهُ بعَيبِهِ فهلَكَ في الطَّريقِ هلَكَ على المُشتَري، ويَرجِعَ بنَقصِهِ، وفي "القُنيةِ"[6]: اشتَرَى جداراً مائلاً فلَمْ يَعلَمْ بِهِ حتَّى سَقَطَ فلَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ)) اهـ. وفي "الحاوي"[7]: ((اشتَرَى أثواباً [٣/ق٥٣/أ] على أنَّ كُلَّ واحِدٍ مِنْها سِتَّةَ عَشَرَ ذِراعاً، فبلَغَ بِها إلى بَغدادَ فإذا هيَ ثَلاثَةَ عشَرِيَّة، فرَجَعَ بِها لِيَرُدَّها وهلَكَتْ في الطَّريقِ يَرجِعُ بنُقصانِ القِيمَةِ في ظاهِرِ المَذهَبِ)).

[٢٣٠٤٦] (قولُهُ: أو أعتَقَهُ) قالَ في "الهدايَةِ"[8]: ((وأمَّا الإعتاقُ فالقِياسُ فيهِ أنْ لا يَرجِعَ؛ لأنَّ الامتِناعَ بِفِعلِهِ، فصارَ كالقَتلِ، وفي الاستِحسانِ يَرجِعُ؛ لأنَّ العِتقَ إنهاءُ المِلكِ؛ لأنَّ الآدَميَّ ما خُلِقَ

---

(١) انظر "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٤ ـ ١٥.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/أ.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ أ ـ ب.

(٥) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م" و"النهر": ((الفصول))، وما أثبتناه من "ك"، والمسألة في "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٣٤٤ ـ ٣٤٥ بتصرف.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب وما يمنع الرجوع ق١٠٨/أ.

(٧) لم نعثر عليها في مظانها من "الحاوي القدسي".

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٧.

أو وَقَفَ قبلَ عِلمِهِ بعَيبِهِ،.....

في الأصلِ مَحَلاًّ للمِلكِ، وإنَّما ثَبَتَ المِلكُ فيهِ مُؤَقَّتاً إلى الإعتاقِ إنهاءً كالمَوتِ، وهذا لأنَّ الشَّيءَ يَتقَرَّرُ بانتِهائِهِ، فيُجعَلُ كأنَّ المِلكَ باقٍ والرَّدَّ مُتَعذِّرٌ، والتَّدبيرُ والاستِيلادُ بمَنزلَتِهِ؛ لأنَّهُ تَعذَّرَ النَّقلُ مَعَ بَقاءِ المَحَلِّ بالأمرِ الحُكميِّ)) اهـ "ح"[1].

٨٢/٤

[٢٣٠٤٧] (قولُهُ: أو وَقَفَ) فإذا وَقَفَ المُشتَري الأرضَ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ رَجَعَ بالنُّقصانِ، وفي جَعْلِها مَسجداً اختِلافٌ، والمُختارُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ كَما في "جامعِ الفُصولَينِ"[2]، وفي "البزَّازيَّةِ"[3]: ((وعَلَيهِ الفَتوَى، وما رَجَعَ بِهِ يُسلَّمُ إليهِ؛ لأنَّ النُّقصانَ لم يَدخُلْ تَحتَ الوَقفِ)) اهـ "نهر"[4].

[٢٣٠٤٨] (قولُهُ: قبلَ عِلمِهِ) ظَرفٌ لـ ((أعتَقَهُ)) وما بَعدَهُ. اهـ "ح"[5].

والحاصِلُ: أنَّ هَلاكَ المَبيعِ لَيسَ كإعتاقِهِ، فإنَّهُ إذا هَلَكَ المَبيعُ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ سَواءٌ كانَ بَعدَ العِلمِ بِهِ أو قَبلَهُ، وأمَّا الإعتاقُ بَعدَ العِلمِ بِهِ فمانِعٌ مِنَ الرُّجوعِ بنُقصانِهِ بخلافِهِ قَبلَهُ، ولَيسَ إعتاقُهُ كاستِهلاكِهِ، فإنَّهُ إذا استَهلَكَهُ فلا رُجوعَ مُطلَقاً إلاَّ في الأكلِ عِندَهُما، "بحر"[6]، "ط"[7].

(قولُهُ: وإنَّما ثَبَتَ المِلكُ فيهِ مُؤَقَّتاً إلى الإعتاقِ إنهاءً كالمَوتِ) عِبارةُ "الهدايةِ": ((فكانَ إنهاءً، فصارَ كالمَوتِ)).

(قولُهُ: والتَّدبيرُ والاستِيلادُ بمَنزلَتِهِ؛ لأنَّهُ تَعذَّرَ النَّقلُ إلخ) عِبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((والتَّدبيرُ والاستِيلادُ كالعِتقِ؛ لتَعذُّرِ الرَّدِّ فيهما بالأمرِ الحُكميِّ مَعَ بَقاءِ المِلكِ حَقيقةً)) اهـ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٧/١.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع فيما يمنع الردّ وما لا يمنعه ٤٦٠/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ب.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٨/٦.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٣/٣.

(أو كانَ) المَبيعُ (طَعاماً فأكَلَهُ أو بَعضَهُ)، أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ،...

[٢٣٠٤٩] (قولُهُ: أو كانَ المَبيعُ طَعاماً فأكَلَهُ) احترَزَ بالأكلِ عَنِ استِهلاكِهِ بغَيرِهِ، فَفي "الذَّخيرةِ": ((قالَ "القُدوريُّ"[١]: ولَو اشترَى ثَوباً أو طَعاماً، وأحرَقَ الثَّوبَ أو استَهلَكَ الطَّعامَ، ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ لا يَرجِعُ بالنُّقصانِ بلا خِلافٍ)) اهـ، وكَذا لَو باعَهُ أو وَهَبَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ لم يَرجِعْ بشَيءٍ إجماعاً كَما في "السِّراجِ"، لكنْ في بَيعٍ بَعضِهِ الخلافُ الآتي[٢]، وأرادَ بالطَّعامِ المَكيلَ والمَوزونَ كَما يُعلَمُ مِنَ "الذَّخيرةِ" و"الخانيَّةِ"[٣].

مَطلَبٌ فيما لَو أكَلَ بَعضَ الطَّعامِ

[٢٣٠٥٠] (قولُهُ: فأكَلَهُ أو بَعضَهُ) أي: ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ كَما في "الهدايَةِ"[٤]، وهذا يَدلُّ على أنَّ الرُّجوعَ ـ فيما إذا أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ، أو لَبِسَ الثَّوبَ حتَّى تَخرَّقَ ـ مُقيَّدٌ بما قَبلَ العِلمِ بالعَيبِ، فلَو أخَّرَ "الشَّارحُ" قولَهُ: ((قَبلَ عِلمِهِ بعَيبِهِ)) عَنْ قَولِهِ: ((أو لَبِسَ الثَّوبَ حتَّى تَخرَّقَ)) ـ لَيَكونَ قَيْداً في المَسائلِ العَشرَةِ ـ لكانَ أَولى، "ح"[٥].

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ أنَّهُ في "الفتحِ"[٦] قالَ بَعدَ هذهِ المَسائلِ: ((وفي "الكِفايَةِ"[٧]: كُلُّ تَصرُّفٍ يُسقِطُ خِيارَ العَيبِ إذا وَجَدَهُ في مِلكِهِ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ فلا رَدَّ ولا أَرْشَ؛ لأنَّهُ كالرِّضَا بِهِ)).

(تَنبيهٌ)

وقَعَ في "المِنَحِ"[٨]: ((أو أكَلَهُ بَعدَ اطِّلاعِهِ على العَيبِ))، وهُوَ سَبْقُ قَلَمٍ كَما نَبَّهَ عَليهِ "الرَّمليُّ".

[٢٣٠٥١] (قولُهُ: أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ) إنَّما يَرجِعُ في هذهِ المَسائلِ لأنَّ مِلْكَهُ

---

(١) لم نعثر على النقل في "مختصر القدوري".

(٢) المقولة [٢٣٠٥٣] قوله: ((وعنهما يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ)).

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولايرد ٢/٢٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٨.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٧ ـ ١٨.

(٧) لعلها "كفاية الفقهاء" لـ"البيهقي" (ت٤٠٢هـ)، كما صرَّح بذلك في "الفتح" في غير موضع، وتقدمت ترجمتها ٦/١١٧.

(٨) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١١/ب.

أو لَبِسَ الثَّوبَ حتَّى تَخَرَّقَ، فإنَّهُ يَرجِعُ بالنُّقصانِ استِحساناً عندَهُما، وعَليهِ الفَتوَى، "بحر"[١]، .....

باقٍ كَما في "البحرِ"[٢]، يَعني: أنَّ العَبدَ والمُدبَّرَ وأُمَّ الوَلَدِ إنَّما أَكَلوا الطَّعامَ على مِلكِ السَّيِّدِ؛ لأنَّهم لا يَملِكونَ وإنْ مُلِّكوا، فكانَ مِلْكُهُ باقياً في الطَّعامِ، والرَّدُّ مُتعذِّرٌ كَما قرَّرناهُ في الإعتاقِ[٣]، بخلافِ ما إذا أطعَمَهُ طفلَهُ وما عُطِفَ عَليهِ ممَّا سيَأتي[٤]، حَيثُ لا يَرجِعُ؛ لأنَّ فيهِ حَبسَ المَبيعِ بالتَّمليكِ مِنْ هَؤلاءِ، فإنَّهُمْ مِنْ أهلِ المِلْكِ. اهـ "ح"[٥].

[٢٣٠٥٢] (قولُهُ: فإنَّهُ يَرجِعُ بالنُّقصانِ استِحساناً عندَهُما) الذي في "الهدايَةِ"[٦] و"العِنايَةِ"[٧] و"الفتحِ"[٨] و"التَّبيينِ"[٩] : ((أنَّ الاستِحسانَ عَدمُ الرُّجوعِ، وهُوَ قَولُ "الإمامِ")) فليُحرَّرْ. اهـ "ح"[١٠].

(قولُهُ: لأنَّ فيهِ حَبسَ المَبيعِ بالتَّمليكِ مِنْ هَؤلاءِ إلخ) مُقتَضى هذا: أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ دَفعِ المَطعومِ إلى المَرأةِ وما بَعدَها حتَّى يَتحقَّقَ التَّمليكُ لهم؛ إذْ بدُونِهِ يَكونُ إباحةً لا تَمليكاً، فيُؤكَلُ على مِلْكِ المُشتري، ولا بُدَّ أيضاً مِنَ التَّمليكِ مِنَ الطِّفلِ، وإلاَّ أكَلَهُ على مِلْكِ أبيهِ، معَ أنَّ ظاهِرَ كَلامِهِمْ هُنا لا يَدلُّ على هَذا، وإنَّما يَدُلُّ على أنَّهُ إذا أكَلَهُ بنَفسِهِ، أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبَّرَهُ أو أُمَّ ولَدِهِ رَجَعَ بالنُّقصانِ، بخلافِ ما إذا أطعَمَهُ طفلَهُ أو ولدَهُ الكَبيرَ أو امرأتَهُ أو مُكاتَبَهُ أو ضَيفَهُ فإنَّهُ لا يَرجِعُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٨ ـ ٥٩.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٩.

(٣) المقولة [٢٣٠٤٦] قوله: ((أو أعتَقَهُ)).

(٤) صـ ٤٥٤ ـ "در".

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٦/ب.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٨.

(٧) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٥ (هامش "فتح القدير").

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٦.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٦.

(١٠) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

.....

قلتُ: ما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ": ((مِنْ أنَّ الاستِحسانَ قَولُهما)) ذَكَرَهُ في "الاختيارِ"[(١)]، وتَبِعَهُ في "البحرِ"[(٢)]، وكَذا نَقَلَهُ عَنهُ العلاَّمةُ "قاسِمٌ"[(٣)]، ونَبَّهَ على أنَّهُ عَكسُ ما في "الهدايةِ"، وسكَتَ عَليهِ، فلِذا مشَى عَليهِ "المُصنِّفُ" في "مَتنِهِ"، وذكَرَ في "الفتحِ"[(٤)] عَنِ "الخُلاصةِ"[(٥)]: ((أنَّ عَليهِ الفَتوى، وبِهِ أخَذَ "الطَّحاويُّ"[(٦)])، لكِنْ قالَ في "الفتحِ"[(٧)] بَعدَهُ: ((إنَّ جَعْلَ "الهدايةِ" قَولَ "الإمامِ" استِحساناً مَعَ تَأخيرِهِ وجَوابِهِ عَنْ دَليلِهما يُفيدُ مُخالفَتَهُ في كَونِ الفَتوَى على قَولِهما)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ أنَّهُ في "الكنزِ"[(٨)] و"المُلتقَى"[(٩)] وغَيرِهما مَشَوا على قَولِ "الإمامِ"، وفي "الذَّخيرةِ": ((ولَو لَبِسَ الثَّوبَ حتَّى تَخرَّقَ[(١٠)] مِنَ اللُّبسِ، أو أكَلَ الطَّعامَ لا يَرجِعُ عِندَهُ، هُوَ الصَّحيحُ خِلافاً لهما)) اهـ.

[مطلب: لفظ الفتوى آكد ألفاظ التصحيح]

والحاصلُ: أنَّهما قَولانِ مُصحَّحانِ، ولكِنْ صحَّحُوا قَولَهما بأنَّ عَليهِ الفَتوَى، ولَفظُ الفَتوَى آكَدُ ألفاظِ التَّصحيحِ، ولا سيَّما هوَ أرفَقُ بالنَّاسِ كَما يأتي[(١١)]؛ فلِذا اختارَهُ "المُصنِّفُ"

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٨.

(٣) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ٢٤٩ـ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٦.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٦/ب.

(٦) "مختصر الطحاوي": كتاب البيوع ـ باب المصرَّاة وغيرها صـ٨٠ـ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٧.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٨.

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في خيار العيب ٢/١٦.

(١٠) في "ب": ((تخرق)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(١١) القولة [٢٣٠٥٣] قوله: ((وعنهما يَرُدُّ ما بقي ويرجع بنقصان ما أكَلَ)).

وعنهما: يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ، وعَليهِ الفَتوَى، "اختيار"[١] و"قُهستاني"[٢]،

في "مَتنِهِ"، وهذا في الأكلِ، [٣/٥٣ب] أمَّا البَيعُ ونَحوُهُ فلا رُجوعَ فيهِ إجماعاً كَما عَلِمتَ، ويَأتي[٣] وَجهُ الفَرقِ.

(تَنبيهٌ)

ظاهِرُ كَلامِ "الشَّارحِ" أنَّ الخِلافَ جارٍ في جَميعِ المَسائلِ التي ذَكَرها، معَ أنَّهم لم يَذكُروهُ إلاَّ في أكلِ الطَّعامِ ولُبسِ الثَّوبِ، أفادَهُ "ح"[٤].

قلتُ: الظَّاهِرُ[٥] جَرَيانُ الخِلافِ في مَسائلِ الإطعامِ أيضاً؛ لأنَّهُ لَو أكَلَ الطَّعامَ لا يَرجِعُ عِندَ "الإمامِ"، فكَذا إذا أطعَمَهُ عَبدَهُ بالأَولى، تأمَّلْ.

[٢٣٠٥٣] (قولُهُ: وعنهما يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ) هذهِ رِوايَةٌ ثانيَةٌ عَنْهما في صُورةِ أكلِ البَعضِ، والأُولى أنَّهُ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ في الكُلِّ، فلا يَرُدُّ ما بَقِيَ، هكَذا نَقَلَ عَنْهما "القُدوريُّ" في "التَّقريبِ"[٦]، وتَبِعَهُ في "الهدايَةِ"[٧]، وذَكَرَ في "شَرحِ الطَّحاويِّ": ((أنَّ الأُولى قَولُ "أبي يوسفَ"، والثَّانيةَ قَولُ "محمَّدٍ")) كَما في "الفتحِ"[٨]، وأمَّا عِندَ "الإمامِ" فلا يَرُدُّ ما بَقيَ، ولا يَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ ولا ما بَقِيَ كَما[٩] في "الذَّخيرةِ"، والفَتوَى على قَولِ "محمَّدٍ" كَما نَقَلَهُ

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢٠.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: صحَّ شراء ما لم يره ٢/١٥.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(٥) في "ك": ((العلة))، بدل((الظاهر)).

(٦) "التقريب": اسم لكتابين للإمام القدوري، أحدهما في المسائل الخلافية بين أبي حنيفة وأصحابه مجرداً عن الدلائل، والثاني ذكر فيه المسائل بأدلتها، وتقدم الكلام عليهما ٢/١٣٦.

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٨.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٧.

(٩) ((كما)) ساقطة من "م".

.....

في "البَحرِ"[١] عن "الاختيار"[٢] و"الخُلاصةِ"[٣]، ومِثلُهُ في "النِّهايَةِ" و"غايَةِ البَيانِ" و"جامعِ الفُصولَينِ"[٤] و"الخانيَّةِ"[٥] و"المُجتَبَى"، فلِذا اقتَصَرَ عَليهِ "الشَّارحُ"، وهذا كُلُّهُ في أكلِ البَعضِ، أمَّا لَو باعَ بَعضَ المَكيلِ والمَوزونِ فَفي "الذَّخيرةِ": ((أنَّهُ عِندَهما: لا يَرُدُّ ما بَقيَ ولا يَرجِعُ بشَيءٍ، وعَنْ "محمَّدٍ": يَرُدُّ ما بَقيَ ولا يَرجِعُ بنُقصانِ ما باعَ، هكَذا ذَكَرَ في "الأصلِ"[٦]، وكانَ الفَقيهُ "أبو جَعفرٍ" و"أبو اللَّيثِ" يُفتِيانِ في هذهِ المَسائلِ بقَولِ "محمَّدٍ" رِفْقاً بالنَّاسِ، واختارَهُ "الصَّدرُ الشَّهيدُ")) اهـ.

وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[٧] عَنِ "الخانيَّةِ"[٨]: ((وعَنْ "محمَّدٍ": لا يَرجِعُ بنَقْصِ ما باعَ، ويَرُدُّ الباقيَ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وعَليهِ الفَتوَى)) اهـ، ومِثلُهُ في "الوَلوالجيَّةِ"[٩] و"المُجتبَى" و"المَواهبِ".

(قولُهُ: فلِذا اقتَصَرَ عَليهِ "الشَّارحُ") فيهِ: أنَّهُ لم يَقتَصِرْ على قَولِ "محمَّدٍ" ـ مِنْ رَدِّ ما بَقيَ والرُّجوعِ بنُقصانِ ما أكَلَ ـ بَلْ ذَكَرَ أيضاً: ((أنَّ الرُّجوعَ بالنُّقصانِ استِحسانٌ عِندَهُما)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٩/٦.

(٢) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٦/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٧/١.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يردُّ ٢٠٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) لم نعثر على المسألة في نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٥٧/١.

(٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يردُّ ٢٠٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن: في العيوب وما لا يمنع الردَّ بالعيب ق١٨٠/أ.

.....

والحاصِلُ❖: أنَّ المُفتَى بهِ أنَّهُ لَو باعَ البَعضَ أو أكلَهُ يَرُدُّ الباقيَ ويَرجِعُ بنَقْصِ ما أكَلَ لا بنَقْصِ ما باعَ، والفَرْقُ ـ كَما في "الوَلوالجيَّةِ"[1] ـ: ((أنَّهُ بالأكلِ تَقرَّرَ العَقدُ فتَتقرَّرُ أحكامُهُ، وبالبَيعِ يَنقَطِعُ المِلكُ فتَنقَطِعُ أحكامُهُ))، قالَ[1]: ((فصارَ بمَنزلَةِ ما لَو اشتَرَى غُلامَين، فقَبَضَهما وباعَ أحدَهُما، ثُمَّ وَجَدَ بهما عَيباً يَرُدُّ ما بَقِيَ ولا يَرجِعُ بنُقصانِ ما باعَ بالإجماعِ، فكَذا هُنا عندَ "محمَّدٍ")) اهـ. ٤/٨٣

قلتُ: لكِنْ سيَذكُرُ "المُصنِّفُ"[2] تَبَعاً لغَيرِهِ مِنَ المُتونِ: ((لَو وَجَدَ ببعضِ المَكيلِ أو المَوزونِ عَيباً لَهُ رَدُّ كُلِّهِ أو أخذُهُ))، فإنَّ مُقتضاهُ أنَّهُ لَيسَ لَهُ رَدُّ المَعيبِ وَحدَهُ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّهُ مَحمولٌ على ما إذا كانَ كُلُّهُ باقياً في مِلكِهِ لم يَتصرَّفْ في شَيءٍ مِنهُ بقَرينةِ قَولِهِ: ((لَهُ رَدُّ كُلِّهِ))، فيُفرَّقُ بَينَ ما إذا بَقِيَ كُلُّهُ وبَينَ ما إذا تَصرَّفَ ببَعضِهِ ببَيعٍ أو أكلٍ، أو يُقالُ: هوَ مَبنيٌّ على قَولِ غَيرِ "محمَّدٍ"، تأمَّلْ.

(تَنبيهٌ)

الطَّعامُ في عُرْفِهم البُرُّ، والمُرادُ بهِ هُنا هُوَ وما كانَ مِثلَهُ مِنْ مَكيلٍ ومَوزونٍ كَما عُلِمَ ممَّا نَقلناهُ[3] آنِفاً عَنِ "الذَّخيرةِ"، وفي "البحرِ"[4] عَنِ "القُنيةِ"[5]: ((ولَو كانَ غَزْلاً فنَسَجَهُ، أو فَيلقاً[6]

❖ ((قوله: والحاصل إلخ)) أقول: قد نظمتُ هذه المسألةَ والتي قبلها ليسهُلَ حفظهما، فقلتُ:

وإنْ بَيعُ كُلَّ المكيلِ أو أكَلْ ... ثمَّ رأى عَيْباً فلا رُجوعَ بَلْ
يَرجِعُ إنْ كانَ لبعضٍ أكَلا ... بنَقصِهِ وإنْ بَيعُ بَعضاً فلا
وما بَقِيْ عن أكلٍ او بَيْعٍ يَرُدّ ... عندَ محمَّدٍ وذاكَ المُعتمَدْ اهـ منه.

(١) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الرد بالعيب ق١٨٠/أ بتصرف.

(٢) صـ ٥٠١ ـ "در".

(٣) المقولة [٢٣٠٤٩] قوله: ((أو كانَ المَبيعُ طَعاماً فأكَلَهُ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٩.

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الخصومة بالعيب وما يمنع الرجوع ق١٠٨/أ.

(٦) الفَيْلَقُ: لما يتَّخذ منه القِرَبُ، تعريب ((بَيْلَه))، انظر "المغرب": مادة ((فلق)).

ولو كانَ في وِعاءَينِ فلَهُ رَدُّ الباقي بحصَّتِـهِ مِـنَ الثَّمَـنِ اتِّفاقـاً، "ابـنُ كَمـالٍ" و"ابـنُ ملَكٍ"، .....

فجَعلَهُ إبريسَماً، ثُمَّ ظَهَرَ أنَّهُ كانَ رَطْباً وانتَقَصَ وَزنُهُ رَجَعَ بنُقصـانِ العَيـبِ، بخـلافِ مـا إذا باعَ)) اهـ. وبِهِ عُلِمَ أنَّ الأكلَ غَيرُ قَيدٍ، بَلْ مِثلُهُ كُلُّ تصرُّفٍ لا يُخرِجُهُ عَنْ مِلكِهِ كَما يُعلَـمُ ممَّا قدَّمناهُ[1]، عَنِ "المُحيطِ"، وتَقـدَّمَ[1] حُكـمُ القِيمـيِّ عِنـدَ قَولِـهِ: ((كَمـا لا يَرجِـعُ لَـو بـاعَ المُشتَري الثَّوبَ إلخ)).

[٢٣٠٥٤] (قولُهُ: "ابنُ كَمالٍ") حَيثُ قالَ: ((والخِلافُ فيما إذا كانَ الطَّعامُ في وِعاءٍ واحـدٍ أو لم يَكُنْ في وِعاءٍ، فإنْ كانَ في وِعـاءَينِ فلَـهُ رَدُّ البـاقي بِحِصَّتِـهِ مِـنَ الثَّمَـنِ في قَولِهـم، كـذا في "الحقائقِ"[2] و"الخانيَّةِ"[3])) اهـ.

قلتُ: ولَفظُ "الخانيَّةِ"[3]: ((فإنْ كانَ في وِعاءَينِ فـأكَلَ مـا في أحَدِهمـا أو بـاعَ، ثُـمَّ عَلِـمَ بعَيبٍ كانَ لَـهُ أنْ يَـرُدَّ البـاقيَ بحصَّتِـهِ مِـنَ الثَّمَـنِ في قَولِهـم؛ لأنَّ المَكيـلَ والمَـوزونَ بمَنزلـةِ أشـياءَ مُختلفةٍ، فكانَ الحُكمُ فيهِ ما هُوَ الحُكمُ في العَبدَينِ والثَّوبَينِ ونَحوِ ذَلكَ)) اهـ.

ومُقتَضـاهُ: أنَّـهُ لا خِـلافَ في ثُبُـوتِ رَدِّ المَعيـبِ وَحـدَهُ، نَعَـمْ نَقَـلَ العلاَّمـةُ "قاسِـمٌ" في "تَصحيحِهِ"[4] عَنِ "الذَّخيرةِ": ((أنَّ مِنَ المَشايخِ مَنْ قالَ: لا فَرْقَ بَينَ الوِعاءِ والأوعيَةِ، لَيسَ لَهُ

(قولُ "الشَّارحِ": فلَهُ رَدُّ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ) لم يُبيِّنْ حُكمَ الرُّجـوعِ بالنُّقصـانِ في غَيرِ البـاقي، والظَّاهِرُ أنَّ لَهُ الرُّجوعَ.

---

(١) المقولة: [٢٣٠٣١] قوله: ((كما لا يَرجِعُ لو باعَ المشتري الثَّوبَ إلخ)).

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٢٤١/أ بتصرف نقلاً عن "الخانية".

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يردُّ ٢/٢٠٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ٢٥١ـ.

وسَيَجيءُ. قُلتُ: فعلى ما في "الاختيارِ" و"القُهِستانيِّ"[١] يَترجَّحُ القِياسُ، فتنبَّهْ[٢].....

أنْ يَرُدَّ البَعضَ بالعَيبِ، وإطلاقُ "محمَّدٍ" في "الأصلِ"[٣] يَدُلُّ عَليهِ، وبِهِ كانَ يُفتي شَمسُ الأئمَّةِ "السَّرخسيُّ"[٤])، ثُمَّ قالَ العلاَّمةُ "قاسِمٌ"[٥]: ((والأوَّلُ أقيسُ وأرفَقُ)).

[٢٣٠٥٥] (قولُهُ: وسَيَجيءُ[٦]) أي: قُبَيلَ قَولِهِ: ((اشترَى جاريةً))، لكن الذي سَيَجيءُ[٦] هوَ تَرجيحُ عَدَمِ الفَرْقِ بَينَ الوِعاءِ والأكثرِ.

مَطلَبٌ: يُرجَّحُ القِياسُ

[٢٣٠٥٦] (قولُهُ: فعلى ما في "الاختيارِ"[٧] إلخ) أي: مِنْ قَولِهِ: ((وعَنْهما: يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ إلخ))، فإنَّهُ يُفيدُ أنَّهُ قِياسٌ؛ لذِكرِهِ لَهُ [٣/ق٥٤/أ] بَعدَ قَولِهِ: ((فإنَّهُ يَرجِعُ بالنُّقصانِ استِحساناً عِندَهُما)).

وحاصلُهُ: أنَّ إحدى الرِّوايَتينِ عَنْهما استِحسانٌ والثَّانيةَ قِياسٌ، فيَكونُ تَرجيحُ الثَّانيةِ كَما وقَعَ في "الاختيارِ" و"القُهِستانيِّ" مِنْ تَرجيحِ القِياسِ على الاستِحسانِ، هذا تَقريرُ كَلامِ "الشَّارحِ"، وبِهِ اندَفَعَ ما قِيلَ: إنَّ "الشَّارحَ" وافَقَ هُنا ما في "الهدايةِ"[٨] وغَيرِها: ((مِنْ أنَّ القِياسَ قَولُهما))، فافهمْ. نَعَمْ ما فَهِمَهُ "الشَّارحُ" على ما قرَّرناهُ خِلافُ المَفهومِ مِنْ كَلامِهِمْ، فَقَدْ قالَ في "الهدايةِ"[٧]: ((وأمَّا الأكلُ فعلَى الخِلافِ، عِندَهما: يَرجِعُ، وعِندَهُ: لا يَرجِعُ استِحساناً، وإنْ أكَلَ بَعضَ الطَّعامِ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ فكَذا الجَوابُ عِندَهُ، وعَنْهما: أنَّهُ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ شراء ما لم يره ١٥/٢.

(٢) في "ب" و "ط": (("قنية"))، وهو خطأ.

(٣) "الأصل": كتاب البيوع والسلم ـ باب العيوب في البيوع كلها ١٧٢/٥.

(٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الخيار بغير شرط ٧٦/١٣.

(٥) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب صـ٢٥١ـ.

(٦) صـ٥٠١ـ "در".

(٧) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢٠/٢.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٨٣/٣.

(ولو أعتَقَهُ على مالٍ) أو كاتَبَهُ،.....

في الكُلِّ، وعَنْهما أنَّهُ يَرُدُّ ما بَقيَ)) اهـ. وقالَ في "الاختيارِ"[1]: ((عِندَهما يَرجِعُ استِحساناً، وعِندَهُ لا يَرجِعُ إلخ))، فإنَّ المَفهومَ مِنْ هذا أنَّهُ في "الهدايَةِ" جعَلَ الرُّجوعَ بالنُّقصانِ عِندَهما قِياساً، وعَدَمَهُ عِندَهُ استِحساناً، وفي "الاختيارِ" بالعَكسِ.

وحاصِلُهُ: أنَّ الرُّجوعَ بالنُّقصانِ عِندَهُما قِيلَ: إنَّهُ قِياسٌ، وقِيلَ: إنَّهُ استِحسانٌ، ثُمَّ بَعدَ قَولِهما بالرُّجُوعِ بالنُّقصانِ فَفي صُورةِ أكلِ البَعضِ عَنْهما رِوايَتانِ: الأُولى يَرجِعُ بنُقصانِ الكُلِّ فلا يَرُدُّ الباقيَ، والثَّانيةُ يَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ فَقَطْ ويَرُدُّ ما بَقِيَ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّهُ لَيسَ في هَذا ما يُفيدُ أنَّ إحدى هاتَينِ الرِّوايَتينِ قِياسٌ والأُخرى استِحسانٌ كَما فَهِمَهُ "الشَّارحُ"، بَلْ كُلٌّ مِنْهُما قِياسٌ على ما في "الهدايَةِ"، والاستِحسانُ قَولُ "الإمامِ" بعَدَمِ الرُّجوعِ بشَيءٍ أصلاً، وكُلٌّ مِنهُما استِحسانٌ على ما في "الاختيارِ"، والقِياسُ قَولُ "الإمامِ" المَذكورُ، فتنبَّه.

[٢٣٠٥٧] (قولُهُ: ولو أعتَقَهُ على مالٍ) أي: لا يَرجِعُ؛ لأنَّهُ حَبَسَ بَدَلَهُ، وحَبْسُ البدَلِ كحَبسِ المُبدَلِ، وعَنهُ: أنَّهُ يَرجِعُ؛ لأنَّهُ إنهاءٌ للمِلكِ وإنْ كانَ بعِوَضٍ، "ح"[2] عَنِ "الهدايةِ"[3]. وعِندَ "أبي يوسفَ": يَرجِعُ في هذِهِ المَسائِلِ.

[٢٣٠٥٨] (قولُهُ: أو كاتَبَهُ) هي بمعنى الإعتاقِ على مالٍ كَما في "البحرِ"[4]، والكَلامُ فيهِ مُغْنٍ عَنِ الكَلامِ فيها، "ح"[5].

(قولُهُ: قولُهُ: ولو أعتَقَهُ على مالٍ) وإنْ لم يَقبِضِ البدَلَ.

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢٠.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٨.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٧.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(أو قَتَلَهُ) أو أَبَقَ[١]، أو أطعَمَهُ طِفلَهُ أو امرأتَهُ أو مُكاتَبَهُ أو ضَيفَهُ ـ "مجتبى" ـ بعدَ اطِّلاعِهِ على عَيبٍ، كذا ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "العَينيِّ" في "الرَّمزِ"،.....

[٢٣٠٥٩] (قولُهُ: أو قَتَلَهُ) هوَ ظاهِرُ الرِّوايةِ عَنْ أصحابِنا، ووَجْهُهُ: أنَّ القَتلَ لم يُعهَدْ شَرعاً إلاَّ مضموناً، وإنَّما سَقَطَ عَنِ المَولى بسَبَبِ المِلكِ، فصارَ كالمُستَفيدِ بِهِ عِوَضاً، وهُوَ سَلامةُ نَفسِهِ عَنِ القَتلِ إنْ كانَ عَمداً، أو الدِّيَةِ إنْ كانَ خَطأً، فكأنَّهُ باعَهُ، "نهر"[٢].

[٢٣٠٦٠] (قولُهُ: طِفلَهُ) لَيسَ بقَيدٍ، بَلِ المُصرَّحُ بِهِ في "البحرِ"[٣] و"الفتحِ"[٤] الولَدُ الصَّغيرُ والكَبيرُ، والعِلَّةُ ـ وهيَ أهليَّةُ المِلْكِ كَما قدَّمناهُ[٥] ـ تَشمَلُهما. اهـ "ح"[٦].

[٢٣٠٦١] (قولُهُ: كذا ذَكَرَهُ "المصنِّفُ") حَيثُ قالَ[٧]: ((فلَو أعتَقَهُ على مالٍ، أو قَتَلَهُ بَعدَ اطِّلاعِهِ على عَيبٍ))، وقالَ مُحشِّيهِ "الرَّمليُّ": ((صَوابُهُ: قَبلَ اطِّلاعِهِ؛ إذْ هوَ مَحلُّ الخِلافِ؛ إذْ بَعدَهُ لا يَرجِعُ إجماعاً، ولهذا لم يُقيِّدْ بِهِ "الزَّيلعيُّ"[٨] وأكثَرُ الشُّرَّاحِ[٩]، وكأنَّهُ تَبِعَ "العَينيَّ" فيهِ، وهُوَ سَهوٌ)).

[٢٣٠٦٢] (قولُهُ: في "الرَّمزِ") أي: شَرحِ "الكَنزِ"[١٠].

---

(١) في هامش "م": ((قول الشَّارح: أو أبَقَ إلخ)) قال "ط": ((ظاهِرُهُ: أنَّهُ لايَرجِعُ بالنُّقصانِ مُطلقاً، وقد تقدَّمَ لصاحبِ "النَّهر" في ذكرِ الإباقِ ما نَصُّهُ: ولو أرادَ المُشتري أنْ يرجعَ بنُقصانِ العيبِ ليسَ لهُ ذلكَ قَبلَ عَودِهِ أو مَوتِهِ، والجوابُ: أنَّ ذلكَ في إباقٍ ثبتَ عندَهما، فإنَّهُ هو الذي يُوجِبُ الرُّجوعَ أوالرَّدَّ، وما هُنا مفروضٌ فيما إذا حصلَ عندَ المشتري بعدَ تَحقُّقِ عَيبٍ فيهِ آخرَ قديمٍ عندَ البائعِ)) اهـ.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٩/٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٧/٦.

(٥) المقولة [٢٣٠٥١] قوله: ((أو أطعَمَهُ عَبدَهُ أو مُدبرَهُ أو أُمَّ وَلَدِهِ)).

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في بيان أحكام خيار العيب ٢/ق١١/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٦/٤.

(٩) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٥٩/٦، و"النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ب.

(١٠) انظر "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٢.

لكِنْ ذَكَرَ في "المجمَعِ" في الجميعِ: ((قبلَ الرُّؤيَةِ))، وأقرَّهُ شُرَّاحُهُ حتَّى "العَينيُّ"، فيُفيدُ البَعْديَّةَ بالأَولَويَّةِ، فتنبَّه (لا) يَرجِعُ بشَيءٍ؛ لامتِناعِ الرَّدِّ بفعلِهِ، والأصلُ: أنَّ كُلَّ مَوضِعٍ للبائِعِ أَخْذُهُ مَعيباً لا يَرجِعُ بإخراجِهِ عن مِلْكِهِ، وإلاَّ رَجَعَ، "اختيار"[1]،.....

[٢٣٠٦٣] (قولُهُ: لكِنْ ذَكَرَ في "المجمَعِ" في الجميعِ) أي: في جميعِ المَسائلِ المَذكورَةِ، وهي: العِتقُ على مالٍ، والكِتابةُ، والإباقُ، وهذا هوَ الصَّوابُ؛ لِما عَلمتَ مِنْ أنَّهُ لا رُجُوعَ إجماعاً لَو بَعدَ الاطِّلاعِ على العَيبِ، لا لِمَا قِيلَ: مِنْ أنَّهُ يَلزَمُ أنْ لا يَبقَى فَرقٌ بَينَ هذِهِ المَسائلِ والمَسائلِ المُتقدِّمَةِ، فإنَّهُ مَمنوعٌ؛ إذ الفَرْقُ واضِحٌ، وهو ثُبوتُ الرُّجوعِ في المَسائلِ المُتقدِّمَةِ وعَدَمُهُ في هذهِ إجماعاً، فافهمْ. ٨٤/٤

[٢٣٠٦٤] (قولُهُ: حتَّى "العَينيُّ") أي: في "شَرحِهِ" على نَظْمِ[2] "المَجمَعِ"، أي: فناقَضَ كَلامَهُ في "الرَّمزِ"[3].

[٢٣٠٦٥] (قولُهُ: بالأَولَويَّةِ) أي: لأنَّهُ إذا امتَنَعَ الرُّجوعُ إذا كانَتْ هذِهِ الأشياءُ قَبلَ الاطِّلاعِ على العَيبِ يَمتَنِعُ بَعدَ الاطِّلاعِ بالأَولى؛ لأنَّها دَليلُ الرِّضَا.

[٢٣٠٦٦] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) قَدَّمْنا[4] بَيانَهُ عِندَ قَولِهِ: ((لجَوازِ رَدِّهِ مَقطوعاً لا مَخيطاً))،

(قولُهُ: إذِ الفَرْقُ واضِحٌ، وهُوَ ثُبوتُ الرُّجوعِ في المَسائلِ المُتقدِّمَةِ إلخ) ثُبوتُ الرُّجوعِ في المَسائلِ المُتقدِّمَةِ بَعدَ العِلمِ لَيسَ عامّاً فيها جَميعِها، بَلْ في بَعضِها لا في كُلِّها، تأمَّلْ.

(قولُهُ: قولُهُ: والأصلُ إلخ) الشَّيخُ "الرَّحمتيُّ" و"الحلبيُّ" لم يَختارا إلاَّ ما في "الزَّيلعيِّ" في بناءِ هذهِ المَسائلِ، وهوَ: ((أنَّ الرَّدَّ متى امتنَعَ بفِعلٍ مَضمونٍ مِنَ المُشتَري كالقَتلِ والتَّمليكِ مِنْ غَيرِهِ امتَنَعَ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ، ومتى امتَنَعَ لا مِنْ جِهتِهِ، أو مِنْ جِهتِهِ بفِعلٍ غَيرِ مَضمونٍ كالهلاكِ بآفَةٍ سَماويَّةٍ، أو انتقَصَ، أو ازدادَ بزِيادةٍ مانِعةٍ مِنَ الرَّدِّ أو الإعتاقِ وتَوابِعِهِ لا يَمنَعُ الرُّجوعَ بالنُّقصانِ))، ونَقَلَ ذلك في "البَحرِ"، وما أدري وَجْهَ اختِيارِ ما في "الاختيارِ" على ما في "الزَّيلعيِّ" مع أنَّهُ مُنطَبِقٌ على جَميعِ المَسائلِ المُتقدِّمةِ بخلافِهِ، ولَعلَّهُ لقُصُورِ أذهانِنا. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢٠.

(٢) **نقول**: كذا في النسخ جميعها، و"شرح العيني" إنما هو على "المجمع" نفسه، لا على "نظمه"، وسماه: "المُستَحْمَع شرح المجمع"، وتقدّم التعريفُ به ١/٢٣٦، وعبارة "ط" ٣/٥٣: ((أي: في "شرح المجمع"))، فليتنبه.

(٣) قال "ط" ٣/٥٣ـ٥٤: ((قال الحلبيُّ: وما في "المجمع" هو الحقُّ، وإلا لم يَبْقَ فرقٌ بينَ هذه المسائلِ والمسائلِ التي قبلَها)).

(٤) المقولة [٢٣٠٣٣].

وفيهِ[١]: ((الفَتوَى على قَولِهما في الأكلِ))، وأقرَّهُ "القُهستانيُّ"[٢].

(شَرَى نَحوَ بَيضٍ وبِطِّيخٍ) كجَوزٍ وقِثَّاءٍ، (فكَسَرَهُ فوَجَدَهُ فاسِداً يُنتَفَعُ بِهِ) ولَو عَلَفاً للدَّوابِّ (فلَهُ) إنْ لم يَتَناوَلْ منه شَيئاً بعدَ علمِهِ[٣] بعَيبِهِ.....

وقدَّمْنا هُناكَ بِناءَهُ على أصلٍ آخَرَ.

[٢٣٠٦٧] (قولُهُ: وفيهِ إلخ) مُكرَّرٌ مَعَ ما قدَّمَهُ[٤] قَريباً، "ح"[٥].

[٢٣٠٦٨] (قولُهُ: فوَجَدَهُ فاسِداً إلخ) لو قال: فوَجَدَهُ مَعيباً لكانَ أَولى؛ لأنَّ مِنْ عَيبِ الجَوزِ قِلَّةَ لُبِّهِ وسَوادَهُ كَما في "البزَّازيَّةِ"[٦]، وصرَّحَ في "الذَّخيرةِ": ((بأنَّهُ عَيبٌ لا فَسادٌ))، واحتَرَزَ بقَولِهِ: ((فوَجَدَهُ)) ـ أي: المَبيعَ ـ عمَّا إذا كَسَرَ البَعضَ فوَجَدَهُ فاسِداً، فإنَّهُ يَرُدُّهُ أو يَرجِعُ بنَقصِهِ فَقَطْ، ولا يَقيسُ الباقيَ عَليهِ، ولِذا قالَ في "الذَّخيرةِ": ((ولا يَرُدُّ الباقيَ إلاَّ أنْ يُبرهِنَ أنَّ الباقيَ فاسِدٌ)) اهـ، أفادَهُ في "البحرِ"[٧]. وقَولُهُ: ((فإنَّهُ يَرُدُّهُ إلخ)) أي: يَرُدُّ ما كَسَرَهُ لَو غيرَ مُنتفَعٍ بِهِ، ((أو يَرجِعُ بنَقصِهِ فَقَطْ)) لَو يُنتَفَعُ بِهِ.

[٢٣٠٦٩] (قولُهُ: إنْ لم يَتَناوَلْ منه شَيئاً) فلو [٣/ق٤٥/ب] كسَرَهُ فذاقَهُ، ثُمَّ تَناوَلَ مِنْهُ شَيئاً لم يَرجِعْ بنُقصانِهِ لرِضاهُ بِهِ، ويَنبَغي جَرَيانُ الخِلافِ فيما لَو أكلَ الطَّعامَ، "بحر"[٨]. وأصلُ البَحثِ

(قولُهُ: ويَنبَغي جَرَيانُ الخِلافِ فيما لَو أكَلَ الطَّعامَ) عِبارةُ "البحرِ": ((ويَنبَغي جَرَيانُ الخِلافِ فيها كَما لَو إلخ))، والمُرادُ ما إذا عَلِمَ بَعدَ الأكلِ في هذهِ كالسَّابقةِ لا ما إذا عَلِمَ قَبلَهُ، فإنَّهُ لا خِلافَ فيها.

---

(١) أي: في "الاختيار": كتاب البيوع ـ فصل مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢٠ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: صحَّ شراءُ ما لم يره ٢/١٥.

(٣) في "ط": ((إلا بعد علمه)).

(٤) صـ ٤٤٨ ـ "در".

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٠.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٩.

(نُقصانُهُ) إلاَّ إذا رَضِيَ البائِعُ به، ولَو عَلِمَ بعَيبِهِ قَبلَ كَسرِهِ فلَهُ رَدُّهُ،.....

لـ"الزَّيلعيِّ"[1]، واعتَرَضَهُ "ط"[2]: ((بأنَّ الخِلافَ في الطَّعامِ إذا عَلِمَ بالعَيبِ بَعدَ الأكلِ لا قَبلَهُ)).

[٢٣٠٧٠] (قولُهُ: نُقصانُهُ) أي: لَهُ نُقصانُ عَيبِهِ لا رَدُّهُ؛ لأنَّ الكَسرَ عَيبٌ حادِثٌ، "بحر"[3] وغَيرُهُ.

قلتُ: الكَسرُ في الجَوزِ[4] يَزيدُ في ثَمَنِهِ، فهُوَ زِيادةٌ لا عَيبٌ، تأمَّلْ.

[٢٣٠٧١] (قولُهُ: إلاَّ إذا رَضِيَ البائِعُ به) أي: بأَخْذِهِ مَعِيباً بالكَسرِ، فلا رُجُوعَ للمُشتَري بنُقصانِهِ.

[٢٣٠٧٢] (قولُهُ: ولَو عَلِمَ) أي: المُشتَري بعَيبِهِ قَبلَ كَسرِهِ، أي: ولم يَكسِرْهُ، قالَ في "النَّهرِ"[5]: ((فلَو كَسَرَهُ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ لا يَرُدُّ؛ لأنَّهُ صارَ راضياً)) اهـ. ونَبَّهَ على ذَلكَ "الزَّيلعيُّ"[6] أيضاً فقالَ: ((لا يَرُدُّهُ ولا يَرجِعُ بالنُّقصانِ؛ لأنَّ كَسْرَهُ بَعدَ العِلمِ بِهِ دَليلُ الرِّضَا)) اهـ، لكِنَّ "الزَّيلعيَّ" ذَكَرَ هذا بَعدَ قَولِهِ: ((وإنْ لم يُنتَفَعْ بِهِ أصلاً))، واعتُرِضَ بأنَّ مَحلَّهُ هُنا؛ لأنَّهُ إنْ لم يُنتَفَعْ بِهِ أصلاً يَرُدُّهُ[7] ويَرجِعُ بكُلِّ الثَّمَنِ.

(قولُهُ: قلتُ: الكَسْرُ في الجَوزِ يَزيدُ في ثَمَنِهِ إلخ) فيهِ: أنَّ الكَسْرَ إنَّما يَزيدُ بالثَّمَنِ إذا كانَ المَكسورُ سليماً، والكَلامُ فيما إذا وُجِدَ مَعيباً، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٦.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٤.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٩.

(٤) في هامش "م": ((قوله: قلتُ: الكَسْرُ في الجَوزِ إلخ)) فيه: أنَّ موضوعَ المسألةِ في الذي وُجِدَ فاسداً، وهو إذا كُسِرَ يَنكَشِفُ حالُه فلا يُرغَبُ فيه، وأمَّا قَبْلَ الكسرِ فيُرغَبُ فيه لتوهُّمِ عَدَمِ الفَسادِ اهـ.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٦/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٧.

(٧) في هامش "م": ((قوله: يردُّهُ)) أي: ولو بعد كَسْرِهِ، فلا يصحُّ تقييده بما قبلَ الكَسْرِ كما فَعَلَ "الزيلعيُّ" اهـ.

(وإنْ لم يُنتَفَعْ بِهِ أصلاً فلَهُ كُلُّ الثَّمَنِ)،.....

[٢٣٠٧٣] (قولُهُ: وإنْ لم يُنتَفَعْ بِهِ أصلاً) بأنْ كانَ البَيضُ مُنْتِناً، والقِثَّاءُ مُرّاً، والجَوزُ خاوياً، وما في "العَينيِّ"[١] ـ: ((أو مُزْنِخاً)) ـ فَفيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّهُ يَأكُلُهُ الفُقَراءُ، "نهر"[٢].

قلتُ: وكَذا يُنتَفَعُ بِهِ باستِخراجِ دُهنِهِ، لكِنْ هذا لَو كانَ كَثيراً، بَلْ قَدْ يُقالُ: ولَو قَليلاً؛ لأنَّهُ يُباعُ لِمَنْ يَستَخرِجُ دُهنَهُ فيَكونُ لَهُ قِيمةٌ، إلاَّ أنْ يَكونَ جَوزةً أو جَوزَتينِ مَثَلاً.

[٢٣٠٧٤] (قولُهُ: فلَهُ كُلُّ الثَّمَنِ إلخ) لأنَّهُ تَبيَّنَ بالكَسرِ أنَّهُ لَيسَ بمالٍ، فكانَ البَيعُ باطِلاً، قيل[٣]: هذا صَحيحٌ في الجَوزِ الذي لا قِيمةَ لِقِشرِهِ، أمَّا إذا كانَ لَهُ قِيمةٌ ـ بأنْ كانَ في مَوضِعٍ يُباعُ فيهِ قِشرُهُ ـ يَرجِعُ بحصَّةِ اللُّبِّ فَقَطْ، وقِيلَ: يَرُدُّهُ ويَرجِعُ بكُلِّ الثَّمَنِ؛ لأنَّ ماليَّتَهُ باعتِبارِ اللُّبِّ، وظاهِرُ "الهدايةِ"[٤] يُفيدُ ترجيحَهُ، وكَذا في البَيضِ، أمَّا بَيضُ النَّعامةِ إذا وُجِدَ فاسِداً بَعدَ الكَسرِ فإنَّهُ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ، قالَ في "العِنايةِ"[٥]: ((وعَليهِ جَرَى في "الفتحِ"[٦]: أنَّ هذا يَجبُ أنْ يَكونَ بلا خِلافٍ؛ لأنَّ ماليَّةَ بَيضِ النَّعامَةِ قَبلَ الكَسرِ باعتِبارِ القِشرِ وما فيهِ جَميعاً))، قالَ "ابنُ وَهبانَ": ((ويَنبَغي أنْ يُفصَّلَ بأنْ يُقالَ هذا في مَوضِعٍ يُقصَدُ فيهِ الانتِفاعُ بالقِشرِ، أمَّا إذا كانَ لا يُقصَدُ

(قولُهُ: وما في "العَينيِّ" ـ: أو مُزْنِخاً ـ فَفيهِ نَظَرٌ) استَظهَرَ "السِّنديُّ" ما قالَهُ "العَينيُّ"، وقالَ: ((الجَوزُ بأقسامِهِ الثَّلاثةِ: الهنديِّ والشَّاميِّ وجَوزِ الطِّيبِ إذا صارَ مُزنِخاً يُورِثُ الغَثَيانَ في الأوَّلِ، والثَّاني بَعدَ تَغيُّرِهِ يَكونُ سُمّاً، والثَّالثُ يَخرُجُ عَنِ الدَّوائيَّةِ، ولا يَخلُو استِعمالُهُ عَنْ ضَرَرٍ)) اهـ. لكِنْ يَرِدُ على "العَينيِّ" ما قالَهُ: ((مِنْ أنَّهُ يُنتَفَعُ بِهِ باستِخراجِ دُهنِهِ)).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٢.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٣) في "م": ((قبل)) بالباء الموحَّدة، وهو خطأ.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٣.

(٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٦ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٨/٦.

لبُطلانِ البَيعِ، ولو كان[١] أكثَرُهُ فاسِداً جازَ بحصَّتِهِ عِندَهُما، "نهر"[٢]. .....

الانتِفاعُ إلاَّ بالمُحِّ ـ بأنْ كانَ في بَرِّيَّةٍ والقِشرُ لا يَنتَقِلُ ـ كانَ كغَيرِهِ))، قالَ الشَّيخُ "عَبدُ البَرِّ"[٣]: ((ولا يَخفَى عَليكَ فَسادُ هذا التَّفصيلِ، فإنَّ هذا القِشرَ مَقصودٌ بالشِّراءِ في نَفسِهِ يُنتَفَعُ بِهِ في سائِرِ المَواضِعِ، وما ذَكَرَهُ لا يَنهَضُ؛ لأنَّ هذا قَدْ يَتَّفِقُ[٤] في كَثيرٍ ممَّا اتَّفَقُوا على صِحَّةِ بَيعِهِ، ولا يَكونُ ذَلكَ مُوجِباً لفَسادِ البَيعِ)) اهـ "نهر"[٥].

[٢٣٠٧٥] (قولُهُ: ولو كان أكثَرُهُ فاسِداً جازَ بحصَّتِهِ) أي: بحصَّةِ الصَّحيحِ مِنه، وهذا عندَهُما، وهوَ الأصَحُّ كَما في "الفَتحِ"[٦]، وكَذا في "النَّهرِ"[٧] عَنِ "النِّهايةِ". أمَّا عِندَهُ فَلا يَصِحُّ في الصَّحيحِ مِنهُ أيضاً؛ لأنَّهُ كالجَمْعِ بينَ الحُرِّ والعَبدِ في صَفقَةٍ واحِدةٍ، ووَجهُ الأصحِّ ـ كَما في "الزَّيلعيِّ"[٨] ـ: ((أنَّهُ بمنزلَةِ ما لو فَصَّلَ ثَمنَهُ؛ لأنَّهُ يَنقَسِمُ ثَمنُهُ على أجزائِهِ كالمَكيلِ والمَوزونِ، لا على قِيمَتِهِ)) اهـ، أي: بخلافِ الحُرِّ مَعَ العَبدِ.

(تنبيهٌ)

عَبَّرَ بالأكثرِ تَبعاً لـ"العَينيِّ"[٩]، واعتُرِضَ بأنَّهُ مُختَلٌّ، والصَّوابُ تَعبيرُ "النَّهرِ"[١٠] وغَيرِهِ بالكَثيرِ.

(قولُهُ: واعتُرِضَ بأنَّهُ مُختَلٌّ، والصَّوابُ تَعبيرُ "النَّهر" وغَيرِهِ بالكَثيرِ) لأنَّ المُرادَ بالكَثيرِ في عِباراتِهم ما زادَ على الثُّلاثِ في قَدرِ المائةِ، لا الكَثيرُ الذي هوَ الزَّائِدُ على النِّصفِ. اهـ "قتَّال".

---

(١) في "د" و"و": ((وَجَدَ)) بدل ((كان)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ١/٢٧٣.

(٤) عبارة "ابن الشحنة": ((قد يتصوَّر)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٩.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٧.

(٩) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٩.

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

.....

قلتُ: وهوَ مَدفوعٌ؛ لأنَّهُ إذا صَحَّ فيما يَكونُ أكثرُهُ فاسِداً يَصِحُّ فيما يَكونُ الكَثيرُ مِنهُ فاسِداً بالأَولى، فافهمْ. نَعَم الأَولى التَّعْبيرُ بالكثيرِ؛ ليُفيدَ صِحَّةَ البَيعِ في الكُلِّ إذا كانَ الفاسِدُ مِنهُ قَليلاً؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ التَّحرُّزُ عَنهُ؛ إذْ لا يَخلُو عَنْ قَليلِ فاسِدٍ، فكانَ كقَليلِ التُّرابِ في الحِنطةِ، فلا يَرجِعُ بشَيءٍ أصلاً، وفي القِياسِ يَفسُدُ كَما في "الفتحِ"[1]، قالَ في "النَّهرِ"[2]: ((والقَليلُ ما لا يَخلُو عَنهُ الجَوزُ عادةً كالواحدِ والاثنين في المائةِ، كَذا في "الهدايةِ"[3]، وهوَ ظاهِرٌ في أنَّ الواحدَ في العشَرةِ كَثيرٌ، وبِهِ صرَّحَ في "القُنيةِ"[4]، وقالَ "السَّرَخسيُّ"[5]: الثَّلاثةُ عَفوٌ، يعني: في المائةِ)) اهـ.

وفي "البحرِ"[6]: ((القَليلُ الثَّلاثةُ وما دُونَها في المائةِ، والكَثيرُ ما زادَ)) اهـ. وفي "الفتحِ"[7]: ((وجعَلَ الفَقيهُ "أبو اللَّيثِ" الخَمسَةَ والستَّةَ في المائةِ مِنَ الجَوزِ عَفْواً)) اهـ.

مَطلَبٌ: وَجَدَ في الحنطةِ تُراباً

(فَرعٌ)

اشتَرَى أقفِزةَ حِنطةٍ أو سِمسِمٍ، فوَجَدَ فيهِ تُراباً إنْ كانَ يُوجَدُ مِثلُهُ في ذَلكَ عادةً لا يَرُدُّ، وإلاَّ فإنْ أمكَنَهُ رَدُّ كُلِّ المَبيعِ يَرُدُّهُ، ولَو أرادَ حَبْسَ الحنطةِ ورَدَّ التُّرابِ أو المَعيبِ مُميَّزاً لَيسَ لَهُ ذلكَ، فإنْ ميَّزَ التُّرابَ وأرادَ أنْ يَخلِطَهُ ويَرُدَّ إنْ أمكَنَهُ الرَّدُّ على ذَلكَ الكَيلِ رَدَّ، وإلاَّ ـ بأنْ نَقَصَ مِنْ ذَلكَ الكَيلِ شَيءٌ ـ لا، ورَجَعَ بنُقصانِ الحنطةِ، إلاَّ أنْ يَرضَى البائِعُ بأَخْذِها ناقِصَةً، "بزَّازيَّة"[8]. وفي "الخانيَّةِ"[9]: ٤/٨٥

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٩.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٣٨.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٥) عبارة السرخسي في "المبسوط": كتاب البيع ـ باب العيوب في البيع ١٣/١١٥: ((إلا أنَّ في الجَوْزِ إذا كان الفاسدُ منه مقداراً ما لا يخلو الجَوْزُ منه عادةً كالواحدة والاثنتين في كل مائة فليس له أن يخاصم البائع لأجله...)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٠.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/١٩.

(٨) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤/٤٤١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/١٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "المجتبى": ((لو كانَ سَمْناً ذائِباً فأكَلَهُ، ثُمَّ أقَرَّ بائِعُهُ بوُقوعِ فأرةٍ فيهِ رَجَعَ بنُقصانِ العَيبِ عِندَهُما، وبِهِ يُفتَى)).

(باعَ ما اشتَرَاهُ، فَرَدَّ) المُشتَري الثَّاني (عَليهِ بعَيبٍ رَدَّهُ على بائِعِهِ.....

((لَو لم يُعَدَّ ذَلكَ التُّرابُ عَيباً فلا رَدَّ، وإلاَّ [٣٦/ق٥٥/أ] فإنْ لم يَفحُشْ يَرُدُّ، وإنْ فَحُشَ خُيِّرَ المُشتَري بَينَ أَخْذِ الحِنْطَةِ بحصَّتِها مِنَ الثَّمَنِ أو رَدِّها وأَخْذِ كُلِّ الثَّمَنِ)).

[٢٣٠٧٦] (قولُهُ: وفي "المجتبى" إلخ) هذهِ مِنْ أفرادِ مَسألَةِ الأَكْلِ السَّابقَةِ، "ط"[1]. فكانَ الأَولى ذِكرَها هُناكَ.

[٢٣٠٧٧] (قولُهُ: رَدَّهُ على بائِعِهِ) مَعناهُ: أنَّ لَهُ أنْ يُخاصِمَ الأوَّلَ ويَفعَلَ ما يَجِبُ أنْ يُفعلَ عِندَ قَصْدِ الرَّدِّ، ولا يَكونُ الرَّدُّ عَليهِ ردّاً على بائعهِ بخلافِ الوَكيلِ بالبَيعِ، حَيثُ يَكونُ الرَّدُّ عَليهِ بالعَيبِ بقَضاءٍ ردّاً على مُوكِّلِهِ؛ لأنَّ البَيعَ واحِدٌ، فإذا ارتَفَعَ رجَعَ إلى المُوكِّلِ، "بحر"[2]، وتَمامُهُ فيهِ، وبخلافِ الاستِحقاقِ، فإنَّهُ إذا حُكِمَ بهِ على المُشتَري الأخيرِ يَكونُ حُكماً على كُلِّ الباعَةِ كَما

(قولُ "الشَّارحِ": وفي "المجتبى": لو كانَ سَمْناً ذائِباً فأكَلَهُ إلخ) فيما نقَلَهُ عَنِ "المجتبى" قُيودٌ يَنبَغي مُلاحظتُها، مِنْها: أنَّ البائعَ لم يُخبِرْهُ إلاَّ بعدَ تَمامِ أكلِهِ، فلَو أخبَرَهُ قَبلَ أكلِهِ كُلِّهِ رَدَّهُ اتِّفاقاً إنْ شاءَ، وبَعدَ بَعضِهِ لا يَرجِعُ بشَيءٍ عندَهُ، ورَجَعَ عندَهما بنُقصانِ ما أكَلَ ويَرُدُّ الباقيَ على القَولِ المُفتَى بِهِ كما سَبَقَ.

ومِنْها: أنَّهُ كانَ ذائِباً، فلَو كانَ جامِداً وأخبَرَهُ قَبلَ أكلِهِ قَوَّرَ مِنهُ مَوضِعَ وُقوعِ الفأرةِ ورَدَّهُ على البائعِ، وصَحَّ البَيعُ في الباقي بحصَّتِهِ؛ لأنَّهُ مِثليٌّ، والثَّمَنُ يَنقَسِمُ على الأجزاءِ، وإنْ أخبَرَهُ بَعدَ أكلِهِ كُلِّهِ أو بَعضِهِ، لكِنْ جاوَزَ مَوضِعَ الفأْرةِ فيَرجِعُ بنُقصانِ ما كانَ حَوالَيها مِنَ الثَّمَنِ، ولَو أكَلَ مِنْ ناحيةٍ لم تَكُنْ فيها الفأْرةُ ثُمَّ أخبَرَهُ البائعُ قَوَّرَ مَوضِعَ الفأْرةِ ورَدَّها، وصحَّ البَيعُ فيما أكَلَهُ وما بَقِيَ، هذا ما يَقتَضيهِ مَفهومُ ما تَقدَّمَ، واللَّهُ أعلَمُ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣ د.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٢/٦ بتصرف.

لو رُدَّ عَليهِ بقَضاءٍ).....

سيَأتي[١] في بابِهِ. قالَ في "النَّهر"[٢]: ((وهذا الإطلاقُ قيَّدَهُ في "المَبسوطِ"[٣] بما إذا ادَّعَى المُشتَري العَيبَ عندَ البائعِ الأوَّلِ، أمَّا إذا أقامَ البَيِّنةَ أنَّ العَيبَ كانَ عِندَ المُشتَري، ولم يَشهَدا أنَّهُ كانَ عِندَ البائعِ الأوَّلِ لَيسَ للمُشتَري الأوَّلِ أنْ يَرُدَّهُ إجماعاً، كَذا في "الفتحِ"[٤] تَبعاً لـ"الدِّرايَةِ")) اهـ، وأقرَّهُ في "البحرِ"[٥] أيضاً.

قلتُ: وهُوَ مُقيَّدٌ أيضاً بما إذا لم يَعترِفْ بالعَيبِ بَعدَ الرَّدِّ، قالَ في "الفتحِ"[٦]: ((لَو قالَ بَعدَ الرَّدِّ: لَيسَ بِهِ عَيبٌ لا يَرُدُّهُ على البائعِ الأوَّلِ بالاتِّفاقِ)).

[٢٣٠٧٨] (قولُهُ: لو رُدَّ عَليهِ بقَضاءٍ) شامِلٌ لِما إذا أقَرَّ بالعَيبِ وامتَنَعَ مِنَ القَبُولِ فرَدَّ عَليهِ القاضي جَبْراً، كما إذا أنكَرَ العَيبَ فأثبَتَهُ بالبَيِّنةِ أو النُّكولِ عَنِ اليَمينِ، أو بالبَيِّنةِ على إقرارِ البائعِ

(قولُهُ: وهذا الإطلاقُ قيَّدَهُ في "المَبسوطِ" بما إذا ادَّعَى إلخ) لا يَظهَرُ هذا التَّقييدُ إلاَّ إذا قُلنا: إنَّ مَعنى رَدِّهِ على بائعِهِ أنَّهُ يَرُدُّهُ عليهِ بدُونِ مُخاصَمةٍ على خِلافِ ما قَدَّمَهُ، فيُقالُ حينئذٍ: إنَّ مَحَلَّ رَدِّهِ على بائعِهِ إذا ثَبَتَ العَيبُ عِندَهُ، وإلاَّ فلا يَظهَرُ وَجهُ لعَدَمِ رَدِّ المُشتَري الأوَّلِ على بائعِهِ إذا أثبَتَهُ عِندَهُ ولم يُثبِتْهُ المُشتَري الثَّاني. ثُمَّ ظَهَرَ توجيهُ المَسألةِ بما ذَكَرَهُ في "الفتح" تَعليلاً لها بقَولِهِ: ((لأنَّ المُشتَريَ الأوَّلَ لم يَصِرْ مُكَذِّباً فيما أقَرَّ بِهِ، ولم يُوجَدْ هُنا قَضاءٌ على خِلافِ ما أقَرَّ بِهِ، فيَبقَى إقرارُهُ بكَونِ الجارِيَةِ سليمةً؛ فلا يَثبُتُ لَهُ الرَّدُّ)) اهـ، لكِنْ فيما ذَكَرَهُ مِنَ التَّعليلِ نَظَرٌ، وذَلكَ لأنَّهُ صارَ مُكَذِّباً شَرعاً بالقَضاءِ فيما أقَرَّ بِهِ مِنْ كَونِهِ سَليماً، فلَهُ دَعوَى العَيبِ عِندَ بائعِهِ وإنْ لم يَدَّعِ المُشتَري الثَّاني أنَّهُ كانَ عِندَ البائعِ الأوَّلِ.

---

(١) المقولة [٢٤٥٣٢] قوله: ((فلا تُسمَعُ دعوى الملكِ منهم)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/أ.

(٣) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب الإقرار بالبيع والعيب فيه ١٣٥/١٨.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦١/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٦ ـ ٢٠.

لأنَّهُ فَسْخٌ ما لم يَحدُثْ به عَيبٌ آخَرُ عندَهُ، فيَرجِعُ بالنُّقصانِ،.....

بالعَيبِ مَعَ إنكارِهِ الإقرارَ بِهِ، فإنَّهُ يَرُدُّ على بائعِهِ في الصُّوَرِ الأربَعِ؛ لكَونِ القَضاءِ فَسْخاً فيها، "شُرنبُلاليَّة"[1].

(تَنبيهٌ)

للبائعِ أنْ يَمتَنِعَ عَنِ القَبُولِ مَعَ عِلمِهِ بالعَيبِ حتَّى يُقضَى عَليهِ لِيَتعدَّى إلى بائعِهِ، "بحر"[2] عَنِ "البزَّازيَّة"[3].

[٢٣٠٧٩] (قولُهُ: لأنَّهُ فَسْخٌ) أي: لأنَّ الرَّدَّ بالقَضاءِ فَسخٌ مِنَ الأصلِ، فجُعِلَ البَيعُ كأنْ لم يَكُنْ، غايةُ الأمرِ أنَّهُ أنكَرَ قِيامَ العَيبِ، لكنَّهُ صارَ مُكَذَّباً شَرعاً بالقَضاءِ، "هداية"[4]. والمُرادُ أنَّهُ فَسخٌ فيما يُستَقبَلُ لا في الأحكامِ الماضيةِ، بدَليلِ أنَّ زَوائِدَ المَبيعِ للمُشتَري ولا يَرُدُّها مَعَ الأصلِ، وتَمامُهُ في "البحرِ"[5]، وسيَذكُرُ "الشَّارحُ"[6] آخِرَ البابِ: ((أنَّهُ فَسْخٌ في حقِّ الكُلِّ إلاَّ في مَسألَتينِ إلخ))، ويَأتي[7] تَمامُهُ.

مَطلَبٌ: لا يَرجِعُ البائعُ على بائعِهِ بنُقصانِ العَيبِ

[٢٣٠٨٠] (قولُهُ: ما لم يَحدُثْ به عَيبٌ آخَرُ عندَهُ) أي: عندَ البائعِ الثَّاني، قَيْدٌ لقَولِهِ: ((رَدَّهُ على بائعِهِ))، وقَولُهُ: ((فيَرجِعُ)) تَفريعٌ على مَفهومِ القَيدِ المَذكورِ، أي: فإنْ حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ البائعِ الثَّاني، ثُمَّ ردَّهُ عَليهِ المُشتَري مِنْهُ بالعَيبِ القَديمِ فلا يَرُدُّهُ على بائعِهِ، بَلْ يَرجِعُ عليهِ بنُقصانِ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٧/٦.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٤٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٣.

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٠/٦.

(٦) صـ ٥٣١ ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢٣٢٤٢] قوله: ((فسخٌ في حقِّ الكُلِّ)) وما بعدها.

وهذا (لو بعدَ قَبضِهِ) فلَو قبلَهُ رَدَّهُ مُطلَقاً في غَيرِ العَقارِ كالرَّدِّ بخيارِ الرُّؤيَةِ أو الشَّرطِ[1]، "دُرر"[2].....

العَيبِ القَديمِ؛ لأنَّ العَيبَ الحادِثَ عِندَهُ يَمنَعُهُ مِنَ الرَّدِّ، وما قُلناهُ ـ مِنْ إرجاعِ ضَميرِ ((عِندَهُ)) إلى البائعِ الثَّاني ـ أصوَبُ مِنْ إرجاعِهِ إلى المُشتَري الثَّاني؛ لئَلاَّ يُخالِفَ قَولَ "الإمامِ"؛ لِمَا في "البحر"[3]: ((لَو باعَهُ فاطَّلَعَ مُشتَريهِ على عَيبٍ قَديمٍ بِهِ لا يَحدُثُ مِثلُهُ، وحَدَثَ عِندَهُ عَيبٌ ورَجَعَ بنُقصانِ العَيبِ القَديمِ فعِندَهُ لا يَرجِعُ البائعُ على بائعِهِ بنُقصانِ العَيبِ القَديمِ، وعِندَهُما يَرجِعُ، كَذا ذَكَرَهُ "الإسبيجابيُّ"، ومِثلُهُ في "الصُّغرَى")) اهـ، فافهمْ.

[٢٣٠٨١] (قولُهُ: وهذا) أي: اشتِراطُ القَضاءِ للرَّدِّ. اهـ "ح"[4].

[٢٣٠٨٢] (قولُهُ: لو بعدَ قَبضِهِ) أي: قَبضِ المُشتَري الثَّاني المَبيعَ، "ط"[5].

[٢٣٠٨٣] (قولُهُ: فلَو قبلَهُ إلخ) أي: فلَو كانَ الرَّدُّ قَبلَ قَبضِهِ فللمُشتَري الأوَّلِ أنْ يَرُدَّهُ على البائعِ الأوَّلِ مُطلَقاً، سَواءٌ كانَ رَدُّهُ عَليهِ بقَضاءٍ أو برِضَى المُشتَري الأوَّلِ الذي هوَ البائعُ الثَّاني؛ لأنَّ بَيعَ المَبيعِ قَبلَ قَبضِهِ لا يَجوزُ، فلا يُمكِنُ جَعلُهُ بَيعاً جَديداً في حَقِّ غَيرِهما، فجُعِلَ

(قولُهُ: وما قُلناهُ مِنْ إرجاعِ ضَميرِ ((عِندَهُ)) إلى البائعِ الثَّاني أصوَبُ مِنْ إرجاعِهِ إلى المُشتَري الثَّاني إلخ) غايَةُ ما يُفيدُهُ الكَلامُ على هذا الاحتِمالِ أنَّ المُشتريَ الثَّانِيَ يَرجِعُ على الأوَّلِ بالنُّقصانِ، ولَيسَ فيهِ تَعرُّضٌ للمَسألةِ الخلافيَّةِ بالكُلِّيةِ، وكأنَّهُ فَهِمَ أنَّ ضَميرَ ((يَرجِعُ)) عائدٌ إلى المُشتَري الأوَّلِ، وهو غَيرُ مُتعيِّنٍ في الكَلامِ، ويَكونُ قَولُهُ: ((ما لم يَحدُثْ إلخ)) على هذا ـ كَما في "ط" ـ كالاستِثناءِ مِنْ مَعلومٍ مِنَ المَقامِ، تَقديرُهُ: ولَهُ ـ أي: للثَّاني ـ الرَّدُّ ما لم يَحدُثْ عَيبٌ آخر عِندَهُ، نَعَمْ المُتبادِرُ ما قالَهُ "المُحشِّي".

---

(١) في "د" و"و": ((بخيار رؤيةٍ أوشرطٍ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٣/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٢/٦.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/أ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٤/٣.

وهذا إذا باعَهُ قبلَ اطِّلاعِهِ على العَيبِ، فلو بَعدَهُ فلا رَدَّ مُطلَقاً، "بحر"[١]. وهـذا في غَيرِ النَّقدَينِ؛ لعَدَمِ تَعَيُّنِهما، فلَهُ الرَّدُّ مُطلَقاً، "شَرح مجمَعٍ". .....

فَسخاً مِنَ الأصلِ في حَقِّ الكُلِّ؛ فصارَ كَما لَو باعَ المُشتَري الأوَّلُ للثَّاني بشَرطِ الخيارِ لَهُ أو بَيْعاً فيهِ خِيارُ رُؤيَةٍ، فإنَّهُ إذا فَسَخَ المُشتَري الثَّاني بحُكمِ الخيارِ كانَ لـلأوَّلِ أنْ يَرُدَّهُ مُطلَقاً، والفَسخُ بالخيارَينِ لا يَتوقَّفُ على قَضاءٍ، قالَ "الزَّيلعيُّ"[٢]: ((وفي العَقارِ اختِلافُ المَشايخِ على قَولِ "أبي حنيفةَ"، والأظهَرُ أنَّهُ بَيعٌ جَديدٌ في حَقِّ البائِعِ الأوَّلِ؛ لأنَّ العَقارَ يَجوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ عِندَهُ، فلَيسَ لَهُ أنْ يَرُدَّهُ على بائِعِهِ كأنَّهُ اشتَراهُ بَعدَما باعَهُ، وعندَ "محمَّدٍ" فَسخٌ؛ لأنَّهُ لا يَجوزُ بَيعُهُ قَبلَ القَبضِ عِندَهُ، وعِندَ "أبي يوسفَ" بَيعٌ في حَقِّ الكُلِّ)) اهـ مِنْ "حاشيةِ نُوح أفندي".

[٢٣٠٨٤] (قولُهُ: وهذا) الإشارةُ إلى قَولِهِ: ((رَدَّهُ على بائعِهِ)).

[٢٣٠٨٥] (قولُهُ: فلا رَدَّ مُطلَقاً) أي: لا بقَضاءٍ ولا رِضًا؛ لأنَّ بَيعَهُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ دَليلُ [٣/ق٥٥/ب] الرِّضَا بهِ.

[٢٣٠٨٦] (قولُهُ: وهذا) أي: اشتِراطُ القَضاءِ للرَّدِّ.

مَطلَبٌ مُهِمٌّ: قَبَضَ مِنْ غَريمِهِ دَراهِمَ فوَجَدَها زُيُوفاً فرَدَّها عليهِ بلا قَضاءٍ

[٢٣٠٨٧] (قولُهُ: في غَيرِ النَّقدَينِ) قالَ في "البحرِ"[٣]: ((وقَيَّدَ بالمَبيعِ ـ وهُوَ العَينُ ـ احتِرازاً عَنِ الصَّرْفِ، فإنَّهُ يُجعَلُ فَسخاً إذا رُدَّ بعَيبٍ، لا فَرْقَ بَينَ القَضاءِ والرِّضَا؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ أنْ يُجعَلَ بَيعاً جديداً؛ لأنَّ الدِّينارَ هُنا لا يَتعيَّنُ في العُقُودِ، فإذا اشتَرَى دِيناراً بدراهِمَ ثُمَّ باعَ الدِّينارَ مِنْ آخَرَ، ثُمَّ وَجَدَ المُشتَري الثَّاني بالدِّينارِ عَيباً ورَدَّهُ المُشتَري بغَيرِ قَضاءٍ فإنَّهُ يَرُدُّهُ على بائعِهِ لِما ذَكرنا. ووَجَّهَهُ في "الكافي": بأنَّ المَعيبَ لَيسَ بمَبيعٍ، بَلِ المَبيعُ السَّليمُ، فيَكونُ المَبيعُ مِلكَ البائعِ، فإذا رَدَّهُ على المُشتَري يَرُدُّهُ على بائعِهِ، أمَّا هُنا المَبيعانِ مَوجودانِ. وذكَرَ في

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٣٨.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦١ بتصرف.

.....

"الظَّهيريَّةِ"[١]: وعلى هذا إذا قَبَضَ رجُلٌ دَراهمَ على رَجُلٍ وقَضاها مِنْ غَريمه، فوَجَدَها الغَريمُ زُيُوفاً فرَدَّها عَليهِ بلا قَضاءٍ فلَهُ رَدُّها على الأوَّلِ)) اهـ. وما ذَكَرَهُ في "الظَّهيريَّةِ" أفتَى بهِ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٢] تَبَعاً لِما في "فتاوى قارئ الهدايَةِ"[٣] و"فتاوى ابنِ نُجيمٍ"[٤]، وهذا إذا لم يَكُنْ أَقَرَّ بقَبْضِ حقِّهِ أو الثَّمَنِ أو الدَّينِ، فلَو أَقَرَّ بذلكَ ثُمَّ جاءَ ليَرُدَّهُ لم يُقبَلْ مِنهُ لتَناقُضِهِ كما أوضَحَ ذَلكَ العَلاَّمةُ "الطَّرَسوسيُّ" في "أنفعِ الوَسائلِ"[٥]، ولَخَّصتُ ذَلكَ في "تَنقيحِ الحامديَّةِ"[٦]. ٨٦/٤

وبَقيَ ما إذا تَصرَّفَ فيهِ القابِضُ بَعدَ عِلمِهِ بعَيبِهِ فإنَّهُ لا يَرُدُّهُ إذا رُدَّ عَليهِ؛ لِمَا في "القُنيةِ"[٧] برمزِ القاضي "عَبدِ الجَبَّارِ"[٨]: ((إذا أخَذَ مِنْ دَينِهِ دِيناراً فجَعَلَهُ في الرَّوثِ ليَرُوجَ[٩]، أو جَعَلَ الدِّرهَمَ في البَصَلِ ونَحوَهُ لَيسَ لَهُ الرَّدُّ، كَما لَو داوَى عَيبَ مَشْرِيِّهِ[١٠] لَيسَ لَهُ الرَّدُّ)) اهـ، فليُحفَظْ. لكِنْ سيَذكُرُ "الشَّارحُ"[١١] مِنْ مَوانعِ الرَّدِّ العَرْضَ على البَيعِ، إلاَّ الدَّراهمَ إذا وجَدَها زُيُوفاً فعَرَضَها

---

(١) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الأول ـ الفصل الخامس في العيوب ق٢٥٥/أ.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٧٥/٢.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في سداد الدين دراهم مزيفة صـ٦٦ـ.

(٤) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيع صـ١٠٦ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة قبض الثمن أو الأجرة بدون نقدها صـ٢٧١ ـ ٢٧٢ ـ.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ٢٦٧/١.

(٧) **نقول:** لم نعثر على المسألة في "القنية" للزاهدي، وإنما هي في كتابه "الحاوي" كما صرَّح بذلكَ صاحبُ "الفتاوَى الحامديَّةِ" في كتاب المداينات ٢٨٨/٢، وقد وَهِم العلامة "ابن عابدين" رحمه الله في "تنقيحه للفتاوى الحامدية" ٢٦٨/١ حيث قال: ((وقد ذَكَرَ المؤلِّفُ [أي: صاحب "الفتاوى الحامدية"] في المداينات عن "القنية" برمز القاضي عبد الجبار: إذا أخذ من دَيْنِه... إلخ)). مع أنَّ صاحبَ "الفتاوى الحامدية" عزا المسألة في المداينات إلى "حاوي الزاهدي"، فما وقع فيه "ابن عابدين" هناك في "تنقيح الحامدية" وقع فيه هنا، فليتأمل.

(٨) قال عنه صاحب "الجواهر المضية" ٦٣٢/٢: ((أحدُ مَنْ عزا إليه صاحبُ "القنية"، لا أدري أهو أحد المذكورين قبله أم غيرهم؟))، **نقول:** ولم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر.

(٩) في "الأصل": ((ليروث))، وهو تحريف.

(١٠) في "الأصل": ((مشتره))، وهو تحريف.

(١١) صـ ٤٨٥ ـ وما بعدها "در".

(ولَو) رَدَّهُ (برِضاهُ) بلا قَضاءٍ (لا) وإنْ لم يَحدُثْ مِثلُهُ في الأصَحِّ؛ لأنَّهُ إقالَةٌ.

(ادَّعَى عَيباً) مَوجِباً لفَسْخٍ.....

على البَيعِ فلَيسَ برِضًا، وسيَذكُرُهُ[1] أيضاً في آخرِ مُتفرِّقاتِ البُيوعِ، وعلَّلَهُ في "البحر"[2]: ((بأنَّ حقَّهُ في الجيادِ، فلَمْ تَدخُلِ الزُّيوفُ في مِلْكِهِ))، لكِنْ صَرَّحُوا بأنَّهُ لَو تَجَوَّزَ بها ملَكَها وصارَتْ عَينَ حقِّهِ، فصار **الحاصِلُ**: أنَّهُ لَو رَضِيَ بها امتنَعَ الرَّدُّ، وإلاَّ فلَهُ رَدُّها وإنْ عَرَضَها على البَيعِ. وبهِ يَظهَرُ أنَّ عَرْضَها على البَيعِ لا يَكونُ دَليلَ الرِّضَا بها، فيُحمَلُ ما مَرَّ[3] عَنِ "القُنيةِ" على ما إذا رَضِيَ بها صَريحاً، فليُتأمَّلْ. وسيَأتي[4] في مُتفرِّقاتِ البُيوعِ مَتناً وشَرحاً: ((لَو قَبَضَ زَيْفاً بَدَلَ جَيِّدٍ كانَ لَهُ على آخَرَ جاهلاً بِهِ ـ فلَو عَلِمَ وأنفَقَهُ كانَ قَضاءً اتِّفاقاً ـ ونَفَقَ أو أنفَقَهُ فهوَ قَضاءٌ لِحَقِّهِ، فلَو قائِماً رَدَّهُ اتِّفاقاً، وقالَ "أبو يوسفَ": إذا لم يَعلَمْ يَرُدُّ مِثلَ زَيفِهِ ويَرجِعُ بجَيِّدِهِ استِحساناً، كما لو كانَتْ سَتُّوقَةً أو نَبَهْرَجةً، واختارُوهُ للفَتوَى)) اهـ.

[٢٣٠٨٨] (قولُهُ: ولَو رَدَّهُ برِضاهُ إلخ) أي: لَو رَدَّ المُشتَري الثَّاني على الأوَّلِ برِضاهُ لَيسَ لَهُ رَدُّهُ على بائعِهِ، سَواءٌ كانَ العَيبُ يَحدُثُ مِثلُهُ في المُدَّةِ كالمَرَضِ، أوْ لا كالإصبَعِ الزَّائِدَةِ؛ لأنَّ الرَّدَّ بالعَيبِ بَعدَ القَبضِ إقالَةٌ، وهيَ بَيعٌ جَديدٌ في حقِّ الثَّالثِ وفَسخٌ في حَقِّ المُتعاقِدَينِ، والبائعُ الأوَّلُ ثالثُهما، فصارَ في حقِّهِ كأنَّ المُشتَرِيَ الأوَّلَ اشتَراهُ مِنَ الثَّاني؛ فلا خُصُومةَ لَهُ مَعَ بائعِهِ لا في الرَّدِّ

(قولُهُ: فيُحمَلُ ما مرَّ عَنِ "القُنيةِ" على ما إذا رَضِيَ بها صَريحاً) لَيسَ في عِبارةِ "القُنيةِ" ما يَدُلُّ على هذا الحَمْلِ، والمَفهومُ مِنْها أنَّ مُجرَّدَ ما يَدُلُّ على الرِّضا كافٍ في مَنعِ الرَّدِّ، ويَدُلُّ على هذا أيضاً التَّشبيهُ بمَسألةِ المُداواةِ، والظَّاهرُ تَحقُّقُ الخلافِ في هذهِ المَسألةِ؛ إذ الحَمْلُ المَذكورُ ممَّا لا دَليلَ في كَلامِ "القُنيةِ" عَليهِ.

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٤٩٩٧] قوله: ((فقَبِلَهُ ولم يُنفِقْهُ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٤٩٤٥] قوله: ((ولو قبَضَ زَيْفاً)).

أو حَطِّ ثَمَنٍ (بعدَ قَبضِهِ المَبيعَ.....

ولا في الرُّجوعِ بالنُّقصانِ، بخلافِ الرَّدِّ بقَضاءِ القاضي، فإنَّهُ فَسخٌ في حَقِّ الكُلِّ لعُمُومِ ولايَتِهِ، فيَصيرُ كأنَّ البائعَ الأوَّلَ لم يَبِعْهُ، أفادَهُ "نُوح أفندي".

(تَنبيهٌ)

الوَكيلُ بالبَيعِ على هذا التَّفصيلِ، فإذا رُدَّ عَليهِ المَبيعُ بقَضاءٍ لَزِمَ المُوكِّلَ، ولَو بدُونِهِ لَزِمَهُ دُونَ المُوكِّلِ، ولَيسَ لَهُ أنْ يُخاصِمَ المُوكِّلَ وإنْ كانَ العَيبُ لا يَحدُثُ مِثلُهُ، هوَ الصَّحيحُ؛ لأنَّ الرَّدَّ بلا قَضاءٍ في حَقِّ المُوكِّلِ بمنزلَةِ الإقالَةِ، وتَمامُهُ في "الخانيَّةِ"[1].

[٢٣٠٨٩] (قولُهُ: أو حَطِّ ثَمَنٍ) فيما إذا حَدَثَ عِندَهُ عَيبٌ آخَرُ فإنَّهُ يَحُطُّ مِنَ الثَّمَنِ نُقصانَ العَيبِ كَما مَرَّ[2].

[٢٣٠٩٠] (قولُهُ: بعدَ قَبضِهِ المَبيعَ) قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّ البائعَ لَهُ المُطالَبَةُ بالثَّمَنِ قبلَ تَسليمِ المَبيعِ، فإذا ادَّعَى المُشتَري عَيباً لم يُجبَرْ، فصَدَقَ عَدَمُ الجَبْرِ قَبلَ القَبضِ أيضاً، "بحر"[3]. واعتُرِضَ بأنَّهُ لا يُجبَرُ وإنْ ثَبَتَت المُطالَبَةُ.

(قولُهُ: فيَصيرُ كأنَّ البائعَ الأوَّلَ لم يَبِعْهُ) لعلَّ حقَّهُ: الثَّانيَ.

(قولُهُ: الوَكيلُ بالبَيعِ على هذا التَّفصيلِ) إلاَّ أنَّهُ إذا رُدَّ بقَضاءٍ على الوَكيلِ ببيِّنةٍ أو نُكُولٍ لَزِمَ المُوكِّلَ، وإنْ بإقرارِهِ لَزِمَهُ، ولَهُ أنْ يُخاصِمَ المُوكِّلَ كَما في "البحر" عَنِ "البزَّازيَّةِ"، لكنَّ اعتِمادَ ما في "الخانيَّة" أولى.

(قولُهُ: واعتُرِضَ بأنَّهُ لا يُجبَرُ وإنْ ثَبَتَت المُطالَبةُ) تَتِمَّةُ عِبارةِ "ط" بَعدَ قَولِهِ: ((المُطالَبةُ)): ((والشَّيءُ لا يُنفَى إلاَّ حَيثُ يُمكِنُ ثُبوتُهُ، أي: شَرعاً إلخ)). ثُمَّ إنَّهُ لم يَتَّضِحْ وَجهُ وُرُودِ هذا الاعتِراضِ على ما في "البحرِ".

---

(١) انظر "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الردِّ بالعيب ومن له حقُّ الخصومة في ذلك ٢/٢٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٣٠٨٠] قوله: ((ما لم يَحدُثْ به عَيبٌ آخَرُ عندَهُ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٣.

لم يُجبَرِ) المُشتَري (على دَفعِ الثَّمَنِ) للبائِعِ (بل يُبَرْهِنُ) المُشتَري لإثباتِ العَيبِ (أو يُحلِّفُ بائِعَهُ) على نَفيِهِ، ويَدفَعُ الثَّمَنَ إنْ لم يَكُنْ شُهودٌ. .....

قلتُ: وهُوَ مَمنوعٌ، وإلاَّ فما فائِدَةُ المُطالَبَةِ؟! فافهمْ.

[٢٣٠٩١] (قولُهُ: لم يُجبَرِ المُشتَري) لاحتِمالِ صِدْقِهِ، "عَينيّ"[١]. والأَولى لـ"الشَّارحِ" ذِكرُ ((المُشتَري)) عَقِبَ قَولِهِ: ((ادَّعَى))؛ لتَنسَحِبَ الضَّمائرُ كُلُّها عَلَيهِ.

[٢٣٠٩٢] (قولُهُ: لإثباتِ العَيبِ) أي: إثباتِ وُجُودِهِ عِندَهُ وعِندَ البائِعِ، فإذا أثبَتَهُ كَذلكَ رَدَّ المَبيعَ على البائِعِ، أو قَبِلَهُ ودَفَعَ ثَمنَهُ.

[٢٣٠٩٣] (قولُهُ: أو يُحلِّفُ بائِعَهُ على نَفيِهِ) أي: نَفيِ العَيبِ عِندَهُ، أي: عِندَ البائعِ، وقَولُهُ: ((ويَدفَعُ الثَّمَنَ)) أي: المُشتَري بَعدَ أنْ حَلَّفَ البائعَ، وقَولُهُ: ((إنْ لم يَكُنْ شُهودٌ)) مُرتَبِطٌ بقَولِهِ: ((أو يُحلِّفُ بائعه))[٢]، أو بقَولِهِ: [٣/ق٥٦/أ] ((ويَدفَعُ))، والأَولى إسقاطُهُ؛ للعِلمِ بِهِ مِنْ عَطفِ: ((أو يُحلِّفُ)) على ((يُبَرهِنُ)).

ثُمَّ اعلَمْ أنَّ المُتبادِرَ مِنْ هذا أنَّ لَهُ تَحليفَ البائعِ قَبلَ إقامَةِ البَيِّنةِ على قِيامِ العَيبِ للحالِ، وهذا قَولُهما ورِوايَةٌ ضَعيفةٌ عَنِ "الإمامِ"، والصَّحيحُ عِندَهُ ما ذَكَرَهُ عَقِبَهُ في مَسألَةِ دَعوَى الإباقِ: ((مِنْ أنَّهُ لا يُحلِّفُ بائِعَهُ حتَّى يُبَرهِنَ المُشتَري أنَّهُ أَبَقَ عِندَهُ)) كَما يَأتي[٣] بَيانُهُ.

وعَنْ هذا أوَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٤] قَولَ "الكَنزِ": ((أو يُحلِّفُ بائعَهُ)) بقَولِهِ: ((أي: بَعدَ إقامَةِ المُشتَري البَيِّنَةَ أنَّهُ وُجِدَ فيهِ عِندَهُ، أي: عِندَ المُشتَري))، وأوَّلَهُ في "البَحرِ"[٥]: ((بما إذا أقَرَّ البائِعُ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٩/٢ بتصرف.

(٢) في النسخ جميعها: ((ويحلِّفُهُ))، وعبارته في المتن على ما أثبتنا، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) المقولة [٢٣١٠٠] قوله: ((لم يُحلَّفْ بائِعُهُ)) وما بعدها.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

(وإن ادَّعَى غَيْبَةَ شُهُودِهِ دَفَعَ) الثَّمَنَ (إنْ حلَفَ بائِعُهُ)، ولـو قـالَ: أُحضِرُهُـمْ إلى ثَلاثَـةِ أيامٍ أجَّلَهُ، ولو قالَ: لا بَيِّنَةَ لي، فحَلِّفْهُ ثُمَّ أَتَى بها تُقبَلُ[1] خِلافاً لَهُما، "فتح".....

بقيامِ العَيبِ بِهِ ولكِنْ أنكرَ قِدَمَهُ))، واعترَضَهُ في "النَّهرِ"[2]: ((بأنَّهُ ممَّا لا دَليلَ في كَلامِهِ عَليـهِ))، ثُمَّ قالَ[2]: ((وقَدْ ظَهَرَ لي أنَّ مَوضوعَ هذِهِ المَسألَةِ في عَيبٍ لا يُشتَرَطُ تَكرارُهُ كالولادَةِ، فإذا ادَّعاهُ المُشتَري ولا بُرهانَ لَهُ حلَّفَ بائِعَهُ. وقَولُهُ بَعدَهُ: ((ولَو ادَّعَى إباقاً)) بَيانٌ لِما يُشتَرَطُ تَكرارُهُ، وإلاَّ كانَ الثَّاني حَشْواً، فتدبَّرْهُ، فإنِّي لم أرَ مَنْ عَرَّجَ عَليهِ)) اهـ.

قُلتُ: وأشارَ إليهِ "الشَّارحُ" بقَولِهِ الآتي[3]: ((ممَّا يُشتَرَطُ إلخ)).

[٢٣٠٩٤] (قولُهُ: وإن ادَّعَى غَيْبَةَ شُهُودِهِ) أي: عَدَمَ حُضُورِهِم في المِصرِ، أمَّـا لَـو قـالَ: لـي بَيِّنَةٌ حاضِرةٌ أمهَلَهُ القاضي إلى المَجلِسِ الثَّاني؛ إذْ لا ضَررَ فيهِ على البائِعِ، "بحر"[4].

[٢٣٠٩٥] (قولُهُ: تُقبَلُ خِلافاً لَهُما، "فتح") عِبارةُ "الفتحِ"[5]: ((تُقبَـلُ في قَـولِ "أبي حنيفـةَ"، وعندَ "محمَّدٍ" لا تُقبَلُ، ولا يُحفَظُ في هذا روايَةٌ عَنْ "أبي يوسفَ")) اهـ. وذَكَرَ قبلَـهُ[6]: ((أنَّـهُ لَـو قالَ: [ليس][7] لي بَيِّنةٌ حاضِرةٌ، ثُمَّ أَتَى بها تُقبَلُ بلا خِلافٍ)).

(قولُهُ: ثُمَّ قالَ: وقَدْ ظَهَرَ لي أنَّ مَوضوعَ هذِهِ المَسألَةِ إلخ) لا دَليلَ على كَونِ المَوضوعِ مـا ذَكَـرَهُ، بـل هَـذِهِ المَسألَةُ عامَّةٌ، والقَصْدُ مِنها عَدَمُ جَبْرِ المُشتَري على دَفْعِ الثَّمَنِ عِندَ دَعواهُ أيَّ عَيبٍ كانَ، وأطلَقَ في قَولِهِ: ((أو يُحلِّفُ بائِعَهُ)) اعتِماداً على ما يَأتي في مَسألَةِ الإباقِ ونَحوِهِ، وبهَذا لا يَكونُ الثَّاني حَشْواً؛ لاختِلافِ المَقصودِ في كُلٍّ؛ إذْ في الأُولى القصدُ بَيانُ عَدَمِ الجَبْرِ، والثَّانيةِ بَيانُ وَقتِ تَوجُّهِ الخُصومَةِ في دَعوَى الإباقِ مَثَلاً، تأمَّلْ.

---

(١) في "و": ((قبلت)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/ب.

(٣) صـ٤٧١ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٤/٦ نقلاً عن "أدب القاضي".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٤/٦.

(٧) **نقول**: قوله: ((ليس)) ساقط من النسخ جميعهـا، وأثبتناه مـن "الفتـح" لإصـلاح العبـارة؛ حيـث إنَّ المسـألة في "الفتح": فيما إذا قال المشتري: لي بيِّنةٌ غائبة، أو قال: ليس لي بيِّنةٌ حاضرة، ثمَّ أتى ببينته فإنَّها تُقبَلُ بلا خـلاف، وأما إذا قال: لا بيِّنةَ لي فحلِّفْ خصمَه، ثم أتى ببينته فهاهنا موردُ الخلاف المذكور.

(ولَزِمَ العَيبُ بنُكُولِهِ) أي: البائِعِ عَنِ الحَلِفِ. (ادَّعَى) المُشتَري (إباقاً) ونَحوَهُ مِمَّا يُشتَرَطُ لرَدِّهِ وُجودُ العَيبِ عِندَهُما كبَوْلٍ وسَرِقَةٍ وجُنونٍ.....

[٢٣٠٩٦] (قولُهُ: ولَزِمَ العَيبُ بنُكُولِهِ) أي: لَزِمَهُ حُكمُهُ؛ لأنَّ النُّكُولَ حُجَّةٌ في المالِ؛ لأنَّهُ بَذْلٌ أو إقرارٌ.

[٢٣٠٩٧] (قولُهُ: إباقاً ونَحوَهُ إلخ) احترازٌ عمَّا لا يُشتَرَطُ تَكرُّرُهُ، وهو ثَلاثٌ: زِنى الجاريةِ، والتَّولُّدُ مِنَ الزِّنى، والوِلادةُ كَما قدَّمَهُ[1] أوَّلَ البابِ، فَفيها لا يُشتَرطُ إقامةُ البَيِّنةِ على وُجُودِها عِندَ المُشتَري، بَلْ يُحلَّفُ عليها البائعُ ابتِداءً كما في "البحرِ"[2].

[٢٣٠٩٨] (قولُهُ: عِندَهُما) أي: عندَ البائعِ والمُشتَري.

[٢٣٠٩٩] (قولُهُ: وجُنونٍ) قيل: هذا على القَولِ الضَّعيفِ المَنقولِ عن "العَينيِّ" فيما تَقدَّمَ[3] اهـ. ٤/٨٧

قلتُ: الذي تَقدَّمَ[4] هو أنَّ الجُنُونَ مِمَّا يَختلِفُ صِغَراً وكِبَراً، بمعنى أنَّهُ إذا وُجِدَ في يَدِ البائعِ في الصِّغَرِ وفي يَدِ المُشتَري في الكِبَرِ لا يَكونُ عَيباً كالإباقِ وأَخَويهِ[5]، والكَلامُ هُنا في اشتِراطِ المُعاوَدةِ عِندَ المُشتَري، وهوَ القَولُ الأصحُّ كَما قدَّمَهُ "الشَّارحُ"[6]، وهذا غَيرُ ذاكَ كَما لا يَخفَى، ونَبَّهَ عليهِ "ط"[7] أيضاً، فافهمْ[8].

(قولُهُ: ونَبَّهَ عَليهِ "ط" أيضاً) فيهِ: أنَّ عِبارةَ "ط" هكَذا: ((قولُهُ: وجُنونٍ، فيهِ: أنَّ الجُنونَ يُشتَرَطُ وُجودُهُ عِندَهما على الصَّحيحِ، وإنَّما الضَّعيفُ جَعلُهُ مُختلِفاً صِغَراً وكِبَراً)) اهـ. ثُمَّ إنَّهُ لا شكَّ أنَّ كَلامَ "الشَّارحِ" مَبنيٌّ على ما مَرَّ عَنِ "العَينيِّ" وإنْ كانَ الكَلامُ في اشتِراطِ المُعاوَدَةِ هُنا، فإنَّهُ فيما تُشتَرَطُ فيهِ قَسَمَهُ قِسمَينِ في كَيفيَّةِ

---

(١) صـ ٤٠٥ ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٤.

(٣) هذا الكلام بنصه في "ح" ق٢٨٧/ب.

(٤) المقولة [٢٢٩٥٣] قوله: ((وهُوَ لا يَختَلِفُ بهما)).

(٥) أي: البول والسرقة.

(٦) صـ ٤٠٤ ـ ٤٠٥ ـ "در".

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٥.

(٨) هذا الكلام بنصِّه في "ح": ق٢٨٧/ب.

(لم يُحلَّفْ بائِعُهُ) إذا أنكَرَ قِيامَهُ للحالِ (حتَّى يُبرهِنَ المُشتَري أنَّهُ) قد (أَبَقَ عندَهُ، فإنْ بَرهَنَ حلَفَ بائِعُهُ) عندَهُما.....

[٢٣١٠٠] (قولُهُ: لم يُحلَّفْ بائِعُهُ) قالَ في "البحرِ"[١]: ((أي: إذا ادَّعَى عَيْباً يَطَّلِعُ عَليهِ الرِّجالُ ويُمكِنُ حُدوثُهُ فلا بُدَّ مِنْ إقامةِ البَيِّنةِ أوَّلاً على قِيامِهِ بالمَبيعِ معَ قَطعِ النَّظَرِ عَنْ قِدَمِهِ وحُدُوثِهِ لِيَنتَصِبَ البائعُ خَصْماً، فإنْ لم يُبرهِنْ لا يَمينَ على البائعِ عِندَ "الإمامِ" على الصَّحيحِ، وعِندَهُما يَحلِفُ على نَفيِ العِلمِ))، وتَمامُهُ فيهِ.

[٢٣١٠١] (قولُهُ: إذا أنكَرَ قِيامَهُ للحالِ) أمَّا لَو اعترَفَ بذلكَ فإنَّهُ يُسألُ عَنْ وُجودِهِ عندَهُ، فإن اعتَرَفَ بِهِ رَدَّهُ عليهِ بالتماسٍ مِنَ المُشتَري، وإنْ أنكَرَ طُولِبَ المُشتَري بالبَيِّنةِ على أنَّ الإباقَ وُجِدَ عندَ البائعِ، فإنْ أقامَها رَدَّهُ وإلاَّ حلَفَ، "نهر"[٢].

[٢٣١٠٢] (قولُهُ: أنَّهُ قد أَبَقَ عندَهُ) أي: عندَ المُشتَري نَفسِهِ؛ لأنَّ القَولَ وإنْ كانَ قَولَ البائعِ لكِنَّ إنكارَهُ إنَّما يُعتَبَرُ بَعدَ قِيامِ العَيبِ بِهِ في يَدِ المُشتَري، ومَعرفتُهُ تَكونُ بالبَيِّنةِ، "دُرر"[٣].

[٢٣١٠٣] (قولُهُ: فإنْ بَرهَنَ) أي: المُشتَري على قِيامِهِ للحالِ، "نهر"[٤].

[٢٣١٠٤] (قولُهُ: حلَفَ بائِعُهُ عندَهما) صَوابُهُ: اتِّفاقاً؛ لأنَّ الخِلافَ في تَحليفِ البائعِ إنَّما هوَ قَبلَ بُرهانِ المُشتَري كما عَلِمتَ، أمَّا بَعدَهُ فإنَّهُ يَحلِفُ اتِّفاقاً؛ لأنَّهُ انتصَبَ خَصْماً حينَ أثبَتَ

التَّحليفِ: فَفيما يَختلِفُ صِغَراً وكِبَراً يُحلَّفُ في حالَةِ الصِّغرِ: باللهِ ما أَبَقَ قَطُّ إلخ، وفي حالةِ الكِبَرِ يُحلَّفُ: ما فَعَلَ كَذا مُذْ بلَغَ، و"الشَّارحُ" جَعَلَ مِنْ هذا القِسمِ الجُنونَ حيثُ قالَ: ((وما جُنَّ قَطُّ إلخ))، وهذا لا يُوافِقُ إلاَّ ما تَقدَّمَ عن "العَينيِّ"، وعلى إسقاطِهِ ـ كَما يَأتي لَهُ ـ لا يَرِدُ عليهِ شَيءٌ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٣/٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/ب.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/ب.

(باللهِ ما أَبَقَ) وما سَرَقَ.....

المُشتَري قِيامَ العَيبِ عِندَهُ عِندَ "الإمامِ"، فكَذا عِندَهُما بالأَولى.

[٢٣١٠٥] (قولُهُ: باللهِ ما أَبَقَ قَطُّ) عَدَلَ عَنْ قَولِ "الكَنزِ"[(١)] وغَيرِهِ: ((باللهِ ما أَبَقَ عِندَكَ قَطُّ)) بزيادةِ الظَّرفِ، لِما قالَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٢)]: ((مِنْ أنَّ فيهِ تَرْكَ النَّظَرِ للمُشتَري؛ لأنَّهُ يُحتَمَلُ أنَّهُ باعَهُ وقَدْ كانَ أَبَقَ عِندَ غَيرِهِ، وبِهِ يُرَدُّ عَليهِ، فالأحوَطُ أنْ يَحلِفَ: ما أَبَقَ قَطُّ، أو: ما يَستَحِقُّ عَليكَ الرَّدَّ مِنَ الوَجهِ الذي ذَكَرَهُ، أو: لَقَدْ سلَّمَهُ وما بِهِ هذا العَيبُ))، قالَ في "النَّهرِ"[(٣)]: ((إلاَّ أنَّ كَونَ حَذفِ الظَّرفِ؛ أحوطَ بالنَّظَرِ إلى المُشتَري مُسلَّمٌ، لا بالنَّظَرِ إلى البائعِ؛ إذْ يَجوزُ أنَّهُ أَبَقَ عندَ الغاصبِ ولم يَعلَمْ [٣/ق٣٦٥/ب] مَنزِلَ المَولى ولم يَقدِرْ عَليهِ، وقَدْ مَرَّ أنَّهُ لَيسَ بعَيبٍ، فالأحوَطُ: باللَّهِ ما يَستَحِقُّ عَليكَ الرَّدَّ إلخ وما بَعدَهُ، وفي "البزَّازيَّةِ"[(٤)]: والاعتِمادُ على المَرويِّ عَنِ "الثَّاني": باللَّهِ ما لهذا المُشتَري قِبَلكَ حقُّ الرَّدِّ بالوَجهِ الذي يَدَّعيهِ تَحليفاً على الحاصلِ اهـ. ولا يَحلِفُ: باللَّهِ لقَدْ باعَهُ وما بِهِ هذا العَيبُ؛ لأنَّ فيهِ تَركَ النَّظَرِ للمُشتَري؛ لجَوازِ حُدوثِهِ بَعدَ البَيعِ قَبلَ التَّسليمِ، فيَكونُ بارّاً مَعَ أنَّهُ يُوجِبُ الرَّدَّ، قِيلَ: كيفَ يَحلِفُ على البَتاتِ مَعَ أنَّهُ فِعلُ الغَيرِ، والتَّحليفُ فيهِ إنَّما يَكونُ على العِلمِ؟! وأُجيبَ: بأنَّهُ فِعلُ نَفسِهِ في المَعنَى، وهوَ تَسليمُ المَعقودِ عَليهِ سَليماً كما التَزَمَهُ، قالَهُ "السَّرَخسيُّ"[(٥)]. قالَ في "الفتحِ"[(٦)]: وممَّا تَطارحناهُ أنَّهُ لَو لم

(قولُهُ: سَليماً كما التَزَمَهُ، قالَهُ "السَّرَخسيُّ") في "النَّهر" عَقِبَ ما نَقَلَهُ عن "السَّرَخسيِّ" ما نَصُّهُ: ((ومحلُّهُ:

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٢٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٤٠.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٧/ب ـ ٣٧٨/أ.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤/٤٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ١٣/١١٠ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٧.

وما جُنَّ (قَطُّ)، وفي الكبيرِ: باللَّهِ ما أَبَقَ مُذْ بَلَغَ مَبلَغَ الرِّجالِ؛ لاختِلافِهِ صِغَراً وكِبَراً.

يَأبقْ عِندَ البائعِ وأَبَقَ عِندَ المُشتَري، وكانَ أَبَقَ عِندَ آخَرَ قَبلَ هذا البائعِ ولا عِلمَ للبائعِ بذلكَ، فادَّعَى المُشتَري بذَلكَ وأثبَتَهُ يَرُدُّهُ بهِ، ولَو لم يَقدِرْ على إثباتِهِ لَهُ أنْ يُحلِّفَهُ على العِلمِ، وكَذا في كُلِّ عَيبٍ يُرَدُّ في تَكرُّرِهِ[1] اهـ. والمُطارَحَةُ: إلقاءُ المَسائلِ، وهيَ هُنا لَيسَتْ في أصلِ الرَّدِّ كَما ظَنَّهُ في "البحرِ"[2] فقالَ: إنَّهُ مَنقولٌ في "القُنيةِ"[3]، بَلْ في تَحليفِهِ على عَدَمِ العِلمِ أَخْذاً مِنْ قَولِهم: إنَّما يَحلِفُ على البَتاتِ؛ لادِّعائِهِ العِلْمَ بهِ، والغَرَضُ هُنا أنَّهُ لا عِلْمَ لَهُ بهِ، فتَدبَّرْهُ)) اهـ ما في "النَّهرِ" مُلخَّصاً، وتَمامُهُ فيهِ.

[٢٣١٠٦] (قولُهُ: وما جُنَّ) الأَولى إسقاطُهُ كَما تَعرِفُهُ.

[٢٣١٠٧] (قولُهُ: وفي الكبيرِ إلخ) عَطفٌ على مَحذوفٍ تَقديرُهُ: هذهِ الكيفيَّةُ في إباقِ الصَّغيرِ، وفي الكَبيرِ إلخ، "ط"[4].

[٢٣١٠٨] (قولُهُ: لاختِلافِهِ صِغَراً وكِبَراً) فيُحتَمَلُ أنَّهُ أَبَقَ عِندَهُ في الصِّغَرِ فَقَطْ، ثُمَّ أَبَقَ عِندَ المُشتَري بَعدَ البُلوغِ، وذَلكَ لا يُوجِبُ الرَّدَّ؛ لاختِلافِ السَّبَبِ على ما تَقدَّمَ، فلَو ألزمناهُ الحَلِفَ على: ما أَبَقَ عِندَهُ قَطُّ أَضرَرْنا بهِ وألزَمْناهُ ما لا يَلزَمُهُ، ولَو لم يَحلِفْ أصلاً أَضرَرْنا بالمُشتَري فيَحلِفُ كَما ذُكِرَ، وكَذا في كُلِّ عَيبٍ يَختلِفُ فيهِ الحالُ فيما بَعدَ البُلوغِ وقَبلَهُ، بخلافِ

ما لو ادَّعَى أنَّهُ لا عِلْمَ لَهُ بهِ، أمَّا لو ادَّعَى الحالفُ العِلمَ بهِ كَما هُنا حلَفَ على البَتاتِ، ألا تَرَى أنَّ المُودَعَ لو ادَّعَى قَبْضَ ربِّها لها حلَفَ على البَتاتِ وإنْ كانَ القَبْضُ فِعلَ الغَيرِ؟ قالَ في "الفتح": وهذا أوجَهُ؛ لأنَّ مَعنَى تَسليمِهِ سليماً: سلَّمتُهُ[5] والحالُ أنَّهُ لم يَفعَلِ السَّرِقَةَ عِندي، فيَرجِعُ إلى الحلِفِ على فِعلِ الغَيرِ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل": ((تكراره)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٤.

(٣) انظر "القنية": كتاب البيوع ـ باب في العيوب ـ فصل فيما يمنع الردَّ بالعيب ق١٠٧/أ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٦.

(٥) في مطبوعة "التقريرات": ((تسلَّمَهُ))، وما أثبتناه من "عبارة الفتح" أوضح.

واعلَمْ أنَّ العُيوبَ أنواعٌ: خَفِيٌّ كإباقٍ وعُلِمَ حُكمُهُ، وظاهِرٌ كعَوَرٍ وصَمَمٍ وإصبَعٍ زائِدَةٍ أو ناقِصَةٍ، فيُقضَى بالرَّدِّ بلا يَمينٍ للتَّيقُّنِ بهِ إذا لم يَدَّعِ الرِّضَا بهِ،.....

ما لا يَختلِفُ كالجُنونِ، "فتح"[1]. فعلى هذا كانَ الأَولى إسقاطَ قَولِهِ: ((وما جُنَّ))؛ لأنَّهُ لا يُناسِبُ قَولَهُ: ((وفي الكبيرِ إلخ)).

[مطلبٌ: العيوبُ أنواعٌ]

[٢٣١٠٩] (قولُهُ: خَفِيٌّ كإباقٍ) أي: مِنْ كُلِّ عَيبٍ لا يُعرَفُ إلاَّ بالتَّجرِبةِ والاختِبارِ كالسَّرِقةِ، والبَوْلِ في الفِراشِ، والجُنونِ، والزِّنَى، "فتح"[1].

[٢٣١١٠] (قولُهُ: وعُلِمَ حُكمُهُ) أي: حُكمُ رَدِّهِ ممَّا ذَكرَهُ "المُصنِّفُ"[2] آنِفاً.

[٢٣١١١] (قولُهُ: للتَّيقُّنِ بهِ) أي: في يَدِ البائعِ والمُشتَري، "فتح"[3].

[٢٣١١٢] (قولُهُ: إذا لم يَدَّعِ الرِّضَا بهِ) أي: رِضا المُشتَري بهِ، أو العِلمَ بهِ عِندَ الشِّراءِ، أو الإبراءَ مِنهُ، فإنِ ادَّعاهُ سألَ المُشتَريَ، فإنِ اعتَرَفَ امتَنَعَ الرَّدُّ، وإنْ أنكَرَ أقامَ البَيِّنةَ عليهِ، فإنْ عجَزَ يُستَحلَفُ: ما عَلِمَ بهِ وَقتَ البَيعِ أو ما رَضِيَ ونَحوَهُ، فإنْ حلَفَ رَدَّهُ، وإنْ نَكَلَ امتَنَعَ الرَّدُّ، "فتح"[3].

(قولُ "الشَّارحِ": وظاهِرٌ إلخ) أي: للقاضي أو أمينِهِ، ففي "البحرِ" مِنْ شتَّى القَضاءِ عِندَ قَولِهِ: ((ولَو باعَ القاضي أو أمينُهُ عَبْداً للغُرَماءِ إلخ)) : ((عن "البدائعِ": أنَّ العَيبَ إذا كانَ ظاهِراً يُرَدُّ المَبيعُ بهِ بنَظَرِ القاضي أو أمينِهِ)) اهـ.

(قولُ "الشَّارحِ": كعَوَرٍ) إنْ سُلِّمَ أنَّهُ ظاهِرٌ في الحالِ فلا بُدَّ مِنْ إثباتِ كَونِهِ قَديماً قَبلَ الشِّراءِ، والذي في "البحرِ" و"النَّهرِ": ((والعَمَى))، ولعَلَّهُ أرادَ أنْ يَكونَ وُلِدَ أكمَهَ، وأمَّا ما يُمكِنُ حُدوثُهُ فلا يَصِحُّ التَّمثيلُ بهِ. اهـ "سِنديّ" عن "الرَّحمتيِّ".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٨.

(٢) صـ ٤٧١ ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٨.

وما لا يَعرِفُهُ إلاَّ الأَطِبَّاءُ ككَبِدٍ، فيَكفي قَولُ عَدْلٍ، ولإثباتِهِ عندَ بائعِهِ عَدلَينِ، وما لا يَعرِفُهُ إلاَّ النِّساءُ كرَتَقٍ،.....

[٢٣١١٣] (قولُهُ: ككَبِدٍ) أي: كوَجَعِ كَبِدٍ وطِحالٍ، "فتح"[١]. وفي بَعضِ النُّسَخِ[٢]: ((ككَبِديٍّ)) بياءِ النَّسَبِ، أي: كَداءٍ مَنسُوبٍ إلى الكَبِدِ.

[٢٣١١٤] (قولُهُ: فيَكفي قَولُ عَدْلٍ) أي: لتَوَجُّهِ الخُصُومَةِ، قالَ في "الفتحِ"[٣]: ((فإن اعترَفَ بِهِ عِندَهُما رَدَّهُ، وكَذا إذا أنكَرَهُ فأقامَ المُشتَري البَيِّنَةَ أو حُلِّفَ البائعُ فنَكَلَ، إلاَّ إن ادَّعَى الرِّضَا فيُعمَلُ ما ذَكرنا، وإنْ أنكَرَهُ عِندَ المُشتَري يُريهِ طَبيبَينِ مُسلِمَينِ عَدلَينِ، والواحدُ يَكفِي، والاثنانِ أحوَطُ، فإذا قالَ: بِهِ ذَلكَ يُخاصِمُهُ في أنَّهُ كانَ عِندَهُ)) اهـ. واشتِراطُ العَدلَينِ منهم إنَّما هوَ للرَّدِّ، والواحِدُ لتَوَجُّهِ الخُصومَةِ، فيُحلِّفُ البائعُ كما في "البدائعِ"[٤]. ٤/٨٨

ولكِنْ في "أدبِ القاضي" ما يُخالِفُهُ، "بحر"[٥]. قالَ في "البزَّازيَّة"[٦]: ((وفي "أدبِ القاضي"[٧]: الذي يُرجَعُ فيهِ إلى الأَطبّاءِ لا يَثبُتُ في حَقِّ تَوَجُّهِ الخُصومةِ ما لم يَتَّفِقْ عَدْلانِ، بخلافِ ما لا يَطَّلِعُ عَليهِ الرِّجالُ، حَيثُ يَثبُتُ بقَولِ المَرأةِ الواحِدَةِ في حَقِّ الخصومَةِ لا في حَقِّ الرَّدِّ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: لتَوجُّهِ الخُصُومَةِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((إنَّما يَحتاجُ القاضي إلى قَولِ الأَطِبَّاءِ عندَ عَدَمِ عِلمِهِ بالعَيبِ، أمَّا إذا كانَ القاضي مِنَ الأَطِبَّاءِ يَنظُرُ بنَفسِهِ كَما في "البزَّازيَّة"، ونَظَرُ أمينِهِ كنَظَرِهِ كَما في "البدائع")) اهـ. لكنْ يَظهَرُ هذا على القَولِ بأنَّ القاضيَ يَقضي بعِلْمِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٩.

(٢) كما في نسخة "د".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٩.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل وأمَّا حكم البيع إلخ ٥/٢٨٠.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٧.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوع في الردِّ به ٤/٤٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "شرح أدب القاضي" للصَّدر الشَّهيد: الباب الرابع والسبعون في الردِّ بالعيب ٣/٤٨٣ ـ ٤٨٤ بتصرف.

فيَكفِي قولُ الواحدةِ، ثُمَّ يُحلَّفُ البائِعُ، "عينيّ"[١] .....

قلتُ: الأوَّلُ أظهَرُ؛ لأنَّ العَدلَينِ يُكتَفَى بهما للإثباتِ، فيَكفـي الواحِدُ لتوجُّهِ الخُصومَةِ، ولِذا جَزَمَ بهِ في "الخانيَّةِ"[٢] حيثُ قالَ: ((إنْ أخبَرَ بذلكَ واحِدٌ يَثبُتُ العَيبُ في حَقِّ الخُصومَةِ والدَّعوَى، وإنْ شَهِدَ عَدلانِ أنَّهُ قَديمٌ كانَ عِندَ البائعِ يَرُدُّهُ على البائعِ)).

مَطلَبٌ فيما لا يَطَّلِعُ عَليهِ إلاَّ النِّساءُ

[٢٣١١٥] (قولُهُ: فيَكفِي قولُ الواحدةِ) أي: لإثباتِ العَيبِ في حَقِّ الخُصومَةِ لا في الرَّدِّ في ظاهِرِ الرِّوايةِ، "خانيَّة"[٢]. وقَدْ أشارَ إلى هذا بقَولِهِ: ((فيُحلَّفُ[٣] البائعُ))؛ إذْ لَو ثَبَتَ الرَّدُّ بقَولِها لم يُحتَجْ إلى التَّحليفِ، وهذا إذا كانَ بَعدَ القَبضِ بالاتِّفاقِ كَما في "شَرحِ الجامعِ" لـ"قاضي خان"[٤]، فلَو قبلَهُ ففيهِ اختِلافُ الرِّواياتِ، ففـي "الخانيَّةِ"[٥]: ((أنَّ آخِرَ ما رُوِيَ عن "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" أنَّهُ يَرُدُّ بشَهادتِهنَّ إلاَّ في الحَبَلِ، فلا تُرَدُّ بشَهادتِهنَّ))، وفي "الذَّخيرةِ": ((الواحدَةُ العَدْلةُ تَكفي، والثِّنتانِ أحوَطُ، فإذا قالَتْ واحِدةٌ [٣/ق٥٧/أ] عَدلةٌ أو ثِنتانِ: إنَّها حُبلَى يَثبُتُ العَيبُ في حَقِّ تَوَجُّهِ الخُصومةِ، ثُمَّ إنْ قالَتْ أو قالَتا: كانَ ذَلكَ عِندَ البائعِ إنْ كانَ ذَلكَ بَعدَ القَبْضِ لا تُرَدُّ بل يُحلَّفُ البائعُ؛ لأنَّ شَهادةَ النِّساءِ حُجَّةٌ ضَعيفةٌ، والعَقدُ بَعدَ القَبْضِ قَويٌّ، ولا يُفسَخُ العَقدُ القَويُّ بحُجَّةٍ ضَعيفةٍ، وإنْ قَبلَ القَبضِ فكَذلكَ لا رَدَّ بقَولِ الواحِدَةِ، أمَّا المُثنَّى فقِيلَ: على قِياسِ قَولِهِ لا تُرَدُّ، وعلى قِياسِ قَولِهما تُرَدُّ، وذَكرَ "الخصَّافُ"[٦]: أنَّها لا تُرَدُّ في ظاهِرِ رِوايةِ أصحابِنا[٧]، وفي "القُدُوريِّ"[٨]: أنَّهُ المشهورُ مِنْ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٢٠ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في العيوب ٢/١٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة الشارح: ((ثم يُحلَّف)).

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب العيوب ٢/ق٦٩/ب.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل: في العيوب ٢/١٩٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر"شرح أدب القاضي" للصَّدرِ الشَّهيد: الباب الرابع والسبعون في الردِّ بالعيب ٣/٤٨٤.

(٧) في "آ": ((عن أصحابنا)).

(٨) لم يصرّح به في "مختصره"، ولعله في مؤلَّفٍ آخر له.

قُلتُ: وبَقِيَ خامِسٌ: ما لا يَنظُرُهُ الرِّجالُ والنِّساءُ، فَفي "شَرحِ قاضي خان"[١]: ((شَرَى جاريَةً وادَّعَى أنَّها خُنثَى خُلِّفَ البائِعُ)).....

قَولِهما[٢]؛ لأنَّ ثُبوتَ العَيبِ بشَهادَتِهنَّ ضَروريٌّ، ومِنْ ضَرورةِ ثُبوتِهِ تَوجُّهُ الخُصومَةِ دُونَ الرَّدِّ، فيُحلَّفُ البائِعُ، فإنْ نَكَلَ تَأيَّدَتْ شَهادتُهنَّ بنُكُولِهِ، فيَثبُتُ الرَّدُّ، ورَوَى "الحسَنُ" عَنِ "الإمامِ" ثُبوتَ الرَّدِّ بشَهادتِهنَّ إلاَّ في الحَبَلِ؛ لأنَّهُ ـ تَعالى ـ تَوَلَّى عِلمَهُ بنَفسِهِ)) اهـ ما في "الذَّخيرةِ" مُلخَّصاً، ثُمَّ ذَكَرَ رِواياتٍ أُخَرَ.

والحاصِلُ: أنَّ[٣] شَهادةَ الواحِدةِ أو الثِّنتَينِ يَثبُتُ بها العَيبُ المَذكورُ في حَقِّ تَوجُّهِ الخُصومَةِ لا في حَقِّ الرَّدِّ، سَواءٌ كانَ ذَلكَ قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ في ظاهِرِ الرِّوايةِ عَنْ عُلَمائِنا الثَّلاثةِ، وهوَ المَشهورُ، فكانَ هُوَ المَذهبَ المُعتمَدَ وإنِ اقتُصِرَ في كَثيرٍ مِن الكُتُبِ على خِلافِهِ، وقَدَّمْنا[٤] ما يُؤيِّدُ ذَلكَ عَنِ "الفتحِ" في آخرِ خِيارِ الشَّرطِ، ولا يُنافي ذَلكَ ما اتَّفقَ عليهِ أصحابُ المُتونِ في أوَّلِ كتابِ الشَّهادةِ مِنْ قَبولِ شَهادةِ الواحدةِ في البَكارةِ والعُيوبِ التي لا يَطَّلِعُ عَليها إلاَّ النِّساءُ؛ لأنَّ المُرادَ بِهِ أنَّ العَيبَ يَثبُتُ بقَولِهِنَّ ليُحلَّفَ البائعُ كَما نَصَّ عليهِ في "الهدايةِ"[٥] هُناكَ، وهذا مَعنَى قَولِهم هُنا: يَثبُتُ في حَقِّ تَوجُّهِ الخُصومةِ، فاغتَنِمْ تَحقيقَ هذا المَحلِّ، فإنَّكَ لا تَجِدُهُ في غَيرِ هذا الكِتابِ، والحمدُ للهِ المَلِكِ الوَهَّابِ.

[٢٣١١٦] (قولُهُ: قُلتُ: وبَقِيَ خامِسٌ إلخ) هَذا الفَرعُ مَذكورٌ في "الفتحِ"[٦] و"البحرِ"[٧]

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانّها من "شرح قاضيخان على الجامع الصغير"، ولعلّها في "شرحه على الجامع الكبير"، والله أعلم، وقد ذكرها قاضيخان في "الخانية" كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢/٢٠٦ ـ ٢٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((قولها))، وهو خطأ.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"ت" : ((أنه)).

(٤) المقولة [٢٢٧٩٥] قوله: ((والزِّيادَةِ)).

(٥) "الهداية": كتاب الشهادات ٣/١١٧.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٩.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٦.

.....

و"النَّهرِ"[١]، لكنَّهم اقتَصَروا على عَدِّ الأنواعِ أربَعةً، فلمَّا رأى "الشَّارحُ" مُخالَفَةَ حُكمِهِ لهذهِ الأربعَةِ جعلَهُ نَوعاً خامِساً، فكانَ مِنْ زياداتِهِ الحسَنةِ، فافهمْ.

قلتُ: ومِنْ هذا النَّوعِ ما لَو ادَّعَى ارتِفاعَ حَيضِ الجاريَةِ، فَقَدْ صَرَّحوا بأنَّهُ لا تُقبَلُ الشَّهادةُ عَليهِ؛ لأنَّهُ لا يُعلَمُ إلاَّ مِنْها، وتَتوجَّهُ الخُصومةُ بقَولِها على ما اختارَهُ في "الفتحِ"، نَعَمْ على ما اختارَهُ غَيرُهُ ـ مِنْ أنَّهُ لا بُدَّ مِنْ دَعوَى المُشتَري أنَّهُ عَنْ داءٍ فيُرجَعُ فيهِ إلى شَهادةِ الأطبَّاءِ، أو عَنْ حَبَلٍ فيُرجَعُ إلى شَهادةِ النِّساءِ ـ لا يَكونُ مِنْ هذا النَّوعِ، بَلْ مِنْ أحَدِ النَّوعَينِ قَبلَهُ.

مَطلَبٌ فيما[٢] يُحلَّفُ المُشتَري أنَّهُ لم يَفعَلْ مُسقِطاً لخيارِ العَيبِ

(فُروعٌ)

لَو أرادَ المُشتَري الرَّدَّ ولم يَدَّعِ البائعُ عَليهِ مُسقِطاً لم يُحلَّفِ المُشتَري، وعند "الثَّاني": يُحلَّفُ، وفي "الخُلاصةِ"[٣] و"البزَّازيَّةِ"[٤]: ((أنَّ القاضيَ لا يَستَحلِفُ الخَصمَ بلا طَلَبِ المُدَّعي إلاَّ في مَسائِلَ مِنْها خِيارُ العَيبِ))، وفي "البزازية"[٥]: ((لَو أخبَرَت امرأةٌ بالحَبَلِ وامرأتانِ بعَدَمِهِ صَحَّتِ الخُصومَةُ،

(قولُهُ: وعِندَ "الثَّاني": يُحلَّفُ) وفي "الدِّرايةِ": ((أرادَ المُشتَري الرَّدَّ ولم يَدَّعِ عليهِ البائعُ شَيئاً يُسقِطُهُ لا يُحلَّفُ، وعِندَ "الثَّاني": يُحلَّفُ صيانةً للقَضاءِ، وأكثَرُ القُضاةِ يُحلِّفونَ: باللهِ ما سَقَطَ حقُّكَ في الرَّدِّ بالعَيبِ مِنَ الوَجهِ الذي تَدَّعيهِ نَصّاً ولا دِلالَةً، وهوَ الصَّحيحُ، وأَحَبُّ إليَّ أنْ يَستَحلِفَهُ وإنْ لم يدَّعِ البائِعُ، وإنِ ادَّعاهُ حُلِّفَ اتِّفاقاً)) انتهى. اهـ "سِنديّ".

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٨/أ.

(٢) ((فيما)) ليست في "الأصل" و"ب".

(٣) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٦/أ.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ١٩٩/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في النسخ جميعها: ((وفي "البدائع"))، وهو وهمٌ من ابن عابدين رحمه الله؛ حيث إنَّ عبارة "البحر" بعد ذكر "البزازية": ((وفيها))، أي: البزازية، والمسألة فيها كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ نوعٌ في الردّ به ٤٤٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ فإنْ) كانَ[١] استِحقاقُهُ (قبلَ القَبْضِ) للكُلِّ (خُيِّرَ في الكُلِّ)؛ لتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ، (وإنْ بَعدَهُ خُيِّرَ في القِيميِّ لا في غَيرِهِ) لأنَّ تَبعيضَ القِيميِّ عَيبٌ لا المِثليِّ.....

ولا يُقبَلُ قَولُ النَّافيةِ))، وفي "التَّهذيبِ"[٢]: ((بَرهَنَ البائعُ أنَّهُ حدَثَ عِندَ المُشتَري، وبَرهَنَ المُشتَري أنَّهُ كانَ مَعيباً في يَدِ البائعِ تُقبَلُ بَيِّنةُ المُشتَري))، "بحر"[٣] مُلخَّصاً.

[٢٣١١٧] (قولُهُ: قبلَ القَبْضِ للكُلِّ ذِكْرُ ((الكُلِّ)) غَيرُ قَيدٍ، فإنَّ قَبْضَ البَعضِ حُكمُهُ كحُكمِ ما إذا لم يَقبِضِ الكُلَّ كَما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" عَقِبَهُ، ولكِنْ لَمَّا أفرَدَ "المُصنِّفُ" البَعضَ بالذِّكرِ عُلِمَ أنَّ كَلامَهُ هُنا في الكُلِّ، فلِذا صرَّحَ بِهِ "الشَّارحُ"، نَعَمْ لَو قالَ "المُصنِّفُ": ((قَبلَ القَبضِ ولَو للبَعضِ)) لاستَغنَى عَنْ قَولِهِ بَعدَهُ: ((وإنْ قَبَضَ أحدَهُما[٤])).

[٢٣١١٨] (قولُهُ: خُيِّرَ في الكُلِّ) أي: في القِيميِّ وغَيرِهِ بقَرينةِ قَولِهِ: ((وإنْ بَعدَهُ خُيِّرَ في القِيميِّ لا في غَيرِهِ))، فالمُرادُ أنَّهُ يُخيَّرُ في الباقي بَعدَ الاستِحقاقِ بَينَ إمساكِهِ ورَدِّهِ، فلَيسَ المُرادُ بالكُلِّ كُلَّ المَبيعِ حتَّى يَردَ عَليهِ أنَّ البَيعَ في البَعضِ المُستَحَقِّ باطِلٌ، فافهمْ.

[٢٣١١٩] (قولُهُ: لتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ) أي: تَفَرُّقِها على المُشتَري قَبلَ تَمامِها؛ لأنَّها[٥] قَبلَ القَبضِ لم تَتِمَّ، فلِذا كانَ لَهُ الخِيارُ.

[٢٣١٢٠] (قولُهُ: وإنْ بَعدَهُ إلخ) أي: وإنْ كانَ استِحقاقُ البَعضِ بَعدَ القَبضِ ((خُيِّرَ في القِيميِّ لا في غَيرِهِ))؛ إذْ لا يَضُرُّهُ التَّبعيضُ.

(قولُهُ: ذِكْرُ ((الكُلِّ)) غَيرُ قَيدٍ إلخ) بزيادةِ "الشَّارح" لَفظَ ((للكُلِّ)) صيَّرَ كَلامَ "المُصنِّف" شامِلاً لِمَا إذا لم يُوجَدْ قَبضٌ لشَيءٍ أصلاً، وما إذا وُجِدَ قَبضُ البَعضِ.

---

(١) ((كان)) ليست في "و".

(٢) أي: تهذيب القَلانِسي، كما صرَّحَ به في "البحر"، وتقدمت ترجمته ١٣/١٣٣.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٦ ـ ٦٧.

(٤) عبارة "المصنف" صـ٤٨١ـ: ((فقبض أحدهما)).

(٥) في "الأصل": ((لأنه)).

كما سَيَجيءُ. (وإنْ شَرَى شَيئَينِ فقَبَضَ أحدَهُما دُونَ الآخَرِ فحُكمُهُ حُكمُ ما قَبْلَ قَبْضِهما) فلَو استُحِقَّ أو تَعيَّبَ أحَدُهُما خُيِّرَ، (وهُوَ) أي: خِيارُ العَيبِ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ (على التَّراخي) على المُعتَمَدِ،.....

[٢٣١٢١] (قولُهُ: كما سَيَجيءُ) لم أرَهُ في هذا البابِ صَريحاً، تأمَّلْ.

[٢٣١٢٢] (قولُهُ: فلَو استُحِقَّ) بَيانٌ لقَولِهِ: ((فحُكمُهُ حُكمُ ما قَبلَ قَبضِهما))، وقَولُهُ: ((أو تَعيَّبَ)) زيادةُ بَيانٍ، و إلاَّ فالكَلامُ في الاستِحقاقِ، وأمَّا تَعيُّبُ أحَدِ الشَّيئَينِ فسيَذكُرُهُ "المُصنِّفُ"[1] في قَولِهِ: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ)).

مَطلَبٌ في تَخييرِ المُشتَري إذا استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ

(تَنبيهٌ)

٨٩/٤ حاصِلُ ما ذَكَرَهُ "المُصنِّفُ" في هذِهِ [٣/ق٥٧/ب] المَسائلِ ما في "جامعِ الفُصولَينِ"[2] عَنْ "شَرحِ الطَّحاويِّ": ((لَو استُحِقَّ بَعضُ المَبيعِ قَبلَ قَبْضِهِ بَطَلَ البَيعُ في قَدْرِ المُستَحَقِّ، ويُخيَّرُ المُشتَري في الباقي سَواءٌ أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً في الباقي أوْ لا؛ لتَفرُّقِ الصَّفقةِ قَبلَ التَّمامِ، وكَذا لَو استُحِقَّ بَعدَ قَبضِ بَعضِهِ ـ سَواءٌ استُحِقَّ المَقبوضُ أو غَيرُهُ ـ يُخيَّرُ؛ لِمَا مَرَّ مِنَ التَّفرُّقِ، ولَو قَبِضَ كُلَّهُ فاستُحِقَّ بَعضُهُ بَطَلَ البَيعُ بقَدرِهِ، ثُمَّ لَو أورَثَ الاستِحقاقُ عَيباً فيما بَقِيَ يُخيَّرُ المُشتَري، ولَو لم يُورِثْ عَيباً فيهِ كثَوبَينِ، أو قِنَّينِ استُحِقَّ أحدُهما، أو كَيليٌّ أو وَزنيٌّ استُحِقَّ بَعضُهُ ولا يَضُرُّ تَبعيضُهُ فالمُشتَري يَأخُذُ الباقيَ بلا خِيارٍ)) اهـ. وفي "النَّهرِ"[3] عن "العِنايةِ"[4]: ((حُكمُ العَيبِ والاستِحقاقِ سِيَّانِ قَبلَ القَبضِ في جَميعِ الصُّوَرِ ـ يَعني: فيما يُكالُ ويُوزَنُ وغَيرِهِما ـ وحُكمُهما

---

(١) صـ ٤٩٧ ـ وما بعدها "در".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٩بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/أ.

(٤) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٣٣ (هامش "فتح القدير").

وما في "الحاوي" غَريبٌ، "بحر"[١]. (فلَو خاصَمَ ثُمَّ تَرَكَ ثُمَّ عادَ وخاصَمَ فلَـهُ الـرَّدُّ) ما لم يُوجَدْ مُبطِلُهُ كدَليلِ الرِّضَا، "فتح"[٢]، وفي "الخُلاصةِ": ((لَـو لـم يَجِـدِ البـائِعَ حتَّى هَلَكَ رَجَعَ بالنُّقصانِ)). (واللُّبسُ والرُّكوبُ.....

بَعدَ القَبضِ كَذلكَ إلاَّ في المَكيلِ والمَوزونِ)).

[٢٣١٢٣] (قولُهُ: وما في "الحاوي"[٣]) أي: مِنْ أنَّهُ إذا أمسَكَهُ بَعدَ الاطِّلاعِ على العَيبِ مَعَ قُدرتِهِ على الرَّدِّ كانَ رِضًا. اهـ "ح"[٤].

[٢٣١٢٤] (قولُهُ: كدَليلِ الرِّضَا) ممَّا يَأتي[٥] قَريباً، وصَريحُهُ بالأَولى.

[٢٣١٢٥] (قولُهُ: وفي "الخُلاصةِ" إلخ) حَيثُ قالَ[٦]: ((وجَدَ بِهِ عَيباً ولم يَجِدِ البائِعَ لـيَرُدَّهُ، فأطعَمَهُ وأمسَكَهُ ولم يَتصَرَّفْ فيهِ تَصرُّفاً يَدُلُّ على الرِّضَا فإنَّهُ يَرُدُّهُ علـى البـائعِ لَـو حضَـرَ، ولَـو هَلَكَ يَرجِعُ بالنُّقصانِ)) اهـ، أي: ولا يَرجِعُ على بائعِهِ بـالثَّمَنِ، وهـذا إذا لـم يَرفـعِ الأمـرَ إلى القاضي كَما سيَذكُرُهُ "المُصنِّفُ"[٧].

[٢٣١٢٦] (قولُهُ: واللُّبسُ والرُّكوبُ إلخ) أي: لَو اطَّلَعَ على عَيبٍ في المَبيعِ، فلَبِسَهُ أو رَكِبَـهُ لحاجتِهِ فهُوَ رِضًا دَلالةً ولَو كانَ رُكوبُهُ للدَّابَّةِ لِيَنظُرَ إلى سَـيرِها، ولُبسُـهُ الثَّـوبَ لِيَنظُـرَ إلى قَـدرِهِ كَما في "النَّهرِ"[٨] وغَيرِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤١.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٢٩ بتصرف.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١١٤/ب.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/ب.

(٥) المقولة [٢٣١٢٨] قوله: ((رِضًا بالعَيبِ الذي يُداوِيهِ فقط)).

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٧/أ.

(٧) صـ ٥٠٧ ـ وما بعدها "در".

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/أ.

والمُداواةُ) لَهُ أو[١] بِهِ، "عَينيّ"[٢] (رِضًا بالعَيبِ) الذي يُداويهِ فقط.....

فإنْ قلت: إنَّ فِعلَ ذَلكَ لا يُبطِلُ خِيارَ الشَّرطِ فكَذا خيارُ العَيبِ. **قلتُ**: فَرَّقَ في "الذَّخيرةِ": ((بأنَّ خِيارَ الشَّرطِ مَشروعٌ للاختِيارِ[٣]، واللُّبسُ والرُّكوبُ مَرَّةً يُرادُ بِهِ ذَلكَ بخلافِ خِيارِ العَيبِ، فإنَّهُ شُرِعَ للرَّدِّ ليَصِلَ إلى رَأسِ مالِهِ عِندَ العَجزِ عَنِ الوُصولِ إلى الفائتِ، فلا يَحتاجُ إلى أنْ يَختَبِرَ المَبيعَ)).

(تَنبيهٌ)

أشارَ إلى أنَّ الرِّضَا بالعَيبِ لا يَلزَمُ أنْ يَكونَ بالقَولِ، ثُمَّ إنَّ الرِّضَا بالقَولِ لا يَصِحُّ مُعلَّقًا؛ لِمَا في "البحرِ"[٤] عَنِ "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((عَثَرَ على عَيبٍ فقالَ للبائعِ: إنْ لم أَرُدَّ إليكَ اليَومَ رَضيتُ بِهِ قالَ "محمَّدٌ": القَولُ باطِلٌ، ولَهُ الرَّدُّ)).

[٢٣١٢٧] (قولُهُ: والمُداواةُ لَهُ أو بِهِ) أي: أنَّهُ يَشمَلُ ما لَو كانَ المَبيعُ عَبداً مَثلاً فداواهُ مِنْ عَيبِهِ، أو كانَ دَواءً فدَاوَى بِهِ نَفسَهُ أو غَيرَهُ بَعدَ اطِّلاعِهِ على عَيبٍ فيهِ.

مَطلَبٌ فيما يَكونُ رِضًا بالعَيبِ

[٢٣١٢٨] (قولُهُ: رِضًا بالعَيبِ الذي يُداويهِ فقط) قالَ في "البحرِ"[٦]: ((المُداواةُ إنَّما تَكونُ رِضًا بعَيبٍ داواهُ، أمَّا إذا داوَى المَبيعَ مِنْ عَيبٍ قَدْ بَرِئَ مِنْهُ البائِعُ وبِهِ عَيبٌ آخَرُ فإنَّهُ لا يَمتَنِعُ رَدُّهُ كَما في "الوَلوالجيَّةِ"[٧])) اهـ. وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[٨]: ((شَرَى مَعيباً فرأى عَيباً آخَرَ، فعالَجَ

---

(١) في "د" و"و": ((له وبه)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٢١.

(٣) في "م": ((للاختيار)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٤١.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الثاني في الردِّ به ٤/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٧) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن في العيوب وما لا يمنع الردَّ بالعيب وما يمنع إلخ ق١٨٤/ب.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٨.

ما لم يَنقُصْهُ، "بِرجَنديّ". وكَذا كُلُّ مُفيدٍ[1] رِضًا بَعدَ العِلْمِ بالعَيبِ.....

الأوَّلَ مَعَ عِلمِهِ بالثَّاني لا يَرُدُّهُ، ولَو عالَجَ الأوَّلَ ثُمَّ عَلِمَ عَيباً آخَرَ فلَهُ رَدُّهُ)) اهـ.

قلتُ: بَقِيَ ما لَو اطَّلَعَ على العَيبِ بَعدَ الشِّراءِ ولم يَكُنْ قَدْ بَرِئَ البائعُ مِنهُ، فداواهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ آخَرَ، وظاهِرُ كَلامِ "الشَّارحِ" أنَّهُ يَرُدُّهُ، وهوَ الظَّاهِرُ، كَما لَو رَضِيَ بالأوَّلِ صَريحاً ثُمَّ رَأى الآخَرَ؛ إذْ قَدْ يَرضَى بعَيبٍ دُونَ عَيبٍ أو بعَيبٍ واحدٍ لا بعَيبَين، تأمَّلْ. ثُمَّ رأيتُ في "الذَّخيرةِ" عَنِ "المُنتَقى": ((عَنْ "أبي يوسفَ": وَجَدَ بالجارِيَةِ عَيباً فداواها فإنْ كانَ ذَلكَ دَواءً مِنْ ذلكَ العَيبِ فهُوَ رِضًا، وإلاَّ فلا، إلاَّ أنْ يَنقُصَها)) اهـ.

[٢٣١٢٩] (قولُهُ: ما لم يَنقُصْهُ) كَما إذا داوَى يَدَهُ المَوجوعَةَ فشَلَّتْ، أو عَينَهُ مِنْ بَياضٍ بِها فاعوَرَّتْ فإنَّهُ يَمتَنِعُ ردُّهُ بعَيبٍ آخَرَ؛ لِمَا حدَثَ فيهِ مِنَ النَّقصِ عِندَ المُشتَري، "ط"[2].

[٢٣١٣٠] (قولُهُ: بَعدَ العِلْمِ بالعَيبِ) أي: عِلمِهِ بكَونِ ذَلكَ عَيباً، ففي "الخانيَّةِ"[3]: ((لَو رأى

(قولُهُ: وظاهِرُ كَلامِ "الشَّارحِ" أنَّهُ يَرُدُّهُ إلخ) هوَ صَريحُ ما في "الفُصولَين" حَيثُ قالَ: ((ولَو عالَجَ الأوَّلَ ثُمَّ عَلِمَ عَيباً آخَرَ فلَهُ رَدُّهُ)) كَما نَقَلَهُ عَنهُ، كَما أنَّ صَدرَ عِبارتِهِ يُخالِفُ ظاهِرَ عِبارةِ "الشَّارحِ"، فإنَّ مُقتضاها أنَّهُ لَو كانَ فيهِ جُملةُ عُيوبٍ فداواهُ مِنْ أحدِها ولَو مَعَ عِلمِهِ بالباقي يَكونُ لَهُ الرَّدُّ بالباقي، وجَرَى على ظاهِرِ عِبارةِ الشَّارحِ "السِّنديُّ"، نَعَمْ على جَعلِ عبارةِ "الفُصولَين" مَحمولَةً على ما إذا شَرَاهُ عالِماً بعَيبِهِ لا تَكونُ صَريحةً فيما استَظهَرَهُ، وبحَمْلِ كَلامِ "الشَّارحِ" على ما إذا داواهُ بدُونِ عِلمِهِ بالعَيبِ الآخَرِ لا يَكونُ مُخالِفاً لِمَا في "الفُصولَين".

(قولُ "الشَّارحِ": بَعدَ العِلْمِ إلخ) احتِرازٌ عمَّا إذا كانَ قَبلَ الاطِّلاعِ فلَهُ الرَّدُّ ما لم يَنقُصْهُ أو يَزِدْ فيهِ كالخياطَةِ، فعِندَ ذَلكَ لَهُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ كَما تَقدَّمَ، وقَولُهُ: ((والأَرْشَ)) احتِرازٌ عمَّا يَمنَعُ الرَّدَّ ولا يَمنَعُ الأرْشَ، كَما إذا جامَعَها وقَدِ اشتَرَاها بِكراً فبانَتْ ثَيِّباً فإنَّ لَهُ المُطالَبَةَ بالأَرْشِ كَما ذَكَرَهُ "السِّنديُّ"،

---

(١) في "ط": ((مقيد))، وهو خطأ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٧/٣.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ١٩٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

يَمنَعُ الرَّدَّ والأَرْشَ، ومنه العَرْضُ على البَيعِ،.....

بالأَمَةِ قَرحةً ولم يَعلَمْ أنَّها عَيبٌ، فشَراها ثُمَّ عَلِمَ أنَّها عَيبٌ لَهُ رَدُّها؛ لأنَّهُ ممَّا يَشتَبِهُ على النَّاسِ، فلا يَثبُتُ الرِّضَا بالعَيبِ)) اهـ. وقَدَّمْنا[1] أنَّهُ لَو كانَ ممَّا لا يَشتَبِهُ على النَّاسِ كَونُهُ عَيباً لَيسَ لَهُ الرَّدُّ، وفي "نُورِ العَينِ"[2] عَنِ "المُنيةِ": ((قالَ البائِعُ بَعدَ تَمامِ البَيعِ قَبلَ القَبضِ: تَعَيَّبَ المَبيعُ، فاتَّهَمَهُ المُشتَري في إخبارِهِ ويَقولُ: إنَّ غَرَضَهُ أنْ أَرُدَّ عَليهِ، فقَبْضُهُ المُشتَرَى لا يَكونُ رِضًا بالعَيبِ، ولا تَصرُّفُهُ إذا لم يُصدِّقْهُ، لكِنَّ الاحتِياطَ أنْ يَقولَ لَهُ: لا أعلَمُ بذَلكَ وأنا لا أرضَى بالعَيبِ، فلَو ظَهَرَ عِنْدي أَرُدُّهُ عَليكَ)) اهـ.

[٢٣١٣١] (قولُهُ: والأَرْشَ) أي: نُقصانَ العَيبِ.

[٢٣١٣٢] (قولُهُ: ومنه العَرْضُ على البَيعِ) [٣/ق٥٨/أ] ولو بأمرِ البائعِ، بأنْ قالَ لَهُ: اعرِضْهُ على البَيعِ، فإنْ لم يُشتَرَ مِنْكَ رُدَّهُ عليَّ، ولو طَلَبَ مِنَ البائعِ الإقالَةَ فأَبَى فلَيسَ بعَرْضٍ، فلَهُ الرَّدُّ، ولَو عَرَضَ بَعضَ المَبيعِ على البَيعِ، أو قالَ: رَضِيتُ ببَعضِهِ بَطَلَ خِيارُ الرُّؤيَةِ وخِيارُ العَيبِ، "جامع الفصولين"[3]. وقَدَّمْنا[4] عَنِ "الذَّخيرةِ": ((أنَّ قَبضَ المَبيعِ بَعدَ العِلْمِ بالعَيبِ رِضًا بالعَيبِ))، وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[5]: ((قَبْضُ بَعضِهِ رِضًا))، ثُمَّ نَقَلَ[5]: ((لَيسَ برِضًا حتَّى لا يَسقُطُ[6] خِيارُهُ عِندَ "أبي يوسفَ")) اهـ.

فإذا وُجِدَ مِنْهُ ما يَدُلُّ على الرِّضا بَعدَ الجِماعِ لَيسَ لَهُ أنْ يَرجِعَ بالأَرْشِ، وما فَسَّرَ بِهِ "المُحشِّي" كَلامَ "الشَّارِحِ" غَيرُ المَفهومِ مِنهُ وإنْ كانَ صَحيحاً في ذاتِهِ.

---

(١) المقولة [٢٢٩١٠] قوله: ((مَن وَجَدَ بمَشْرِيِّه إلخ)).

(٢) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـــ خيار العيب ق١٠٠/أ، **نقول**: اختلف رقم الفصل عما في "جامع الفصولين" الآتي؛ لأن صاحب "نور العين" لم يعلّق على الفصل الحادي والعشرين من "جامع الفصولين".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٣٣٥.

(٤) المقولة [٢٢٩١٠] قوله: ((مَن وَجَدَ بمَشْرِيِّه إلخ)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٤٦.

(٦) في النسخ جميعها: ((حتى يسقطُ خياره)) بالإثبات، والصوابُ ما أثبتناه من "جامع الفصولين"؛ لأنه إن لم يكن رضًا لا يسقط خياره، والله تعالى أعلم.

.....

قلتُ: وهذا في غَيرِ المِثليِّ؛ لِمَا في "البحرِ"[١] عَنِ "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((لَو عَرَضَ نِصفَ الطَّعامِ على البَيعِ لَزِمَهُ النِّصفُ، ويَرُدُّ النِّصفَ كالبَيعِ)) اهـ. وسيَذكُرُ "الشَّارحُ"[٣] الكَلامَ في الاستِخدامِ.

مَطلَبٌ فيما يَكونُ رِضًا بالعَيبِ ويَمنَعُ الرَّدَّ

(تَتِمَّةٌ)

نَقَلَ في "البَحرِ"[٤]: ((مِنْ جُملَةِ ما يَدُلُّ على الرِّضَا بالعَيبِ بَعدَ العِلمِ بهِ الإجارةُ، والعَرْضُ عَليها، والمُطالَبةُ بالغَلَّةِ، والرَّهنُ، والكِتابَةُ، أمَّا لَو آجَرَهُ ثُمَّ عَلِمَ بالعَيبِ فلَهُ نَقضُها للعُذرِ ويَرُدُّهُ، بخلافِ الرَّهنِ فلا يَرُدُّهُ إلاَّ بعدَ الفَكاكِ، ومِنْهُ إرسالُ ولَدِ البَقرةِ عَليها ليَرتَضِعَ مِنْها،

(قولُهُ: بخلافِ الرَّهنِ فلا يَرُدُّهُ إلاَّ بَعدَ الفَكاكِ) إلاَّ أنْ يَرضَى المُرتَهِنُ بردِّهِ إلى الرَّاهنِ قَبلَ قَضاءِ دَينِهِ، فللرَّاهنِ أنْ يَرُدَّهُ بالعَيبِ الذي وَجَدَهُ، ولم أرهُ، فليُراجَعْ. اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: ومِنْهُ إرسالُ وَلَدِ البَقرةِ عَليها إلخ) يُنظَرُ الفَرْقُ بَينَ إرسالِ وَلَدِ البَقرةِ إلخ وبَينَ أكلِ ثَمَرِ الشَّجرِ إلخ، ولَعلَّ هذا مَبنيٌّ على اختِلافِ الرِّوايةِ، ثُمَّ رأيتُ في "المَنبعِ" تَعليلَ عَدَمِ الرَّدِّ في مَسألةِ اللَّبَنِ بقَولِهِ: ((لأنَّ اللَّبَنَ الذي حدَثَ في مِلكِ المُشتَري مَخلوطٌ باللَّبَنِ الذي كانَ حدَثَ في مِلكِ البائعِ، فلَو رَدَّ كُلَّ الحليبِ يَلزمُ الرِّبا في حقِّ البائعِ؛ لأنَّهُ أخَذَ مَبيعَهُ ومالاً آخَرَ، وهوَ الذي حَدَثَ في مِلكِ المُشتَري، ولهذا قُلنا: إنَّ الزِّيادةَ المُنفصلةَ تَمنَعُ الرَّدَّ بالعَيبِ)) اهـ. ومُقتضاهُ: أنَّ الزِّيادةَ المُنفصِلةَ تَمنَعُ في صُورةِ الاختِلاطِ مَعَ أنَّهُ تقدَّمَ إطلاقُ مَنْعِها، فيَكونُ ما هُنا روايةً أُخرى، فتأمَّلْ. وفي "البحر": ((ولَيسَ مِنْهُ ــ يَعني: ممَّا يَمنَعُ الرَّدَّ ــ جَزُّ صُوفِ الغَنَمِ، فإنْ لم يَنقُصْهُ فلَهُ الرَّدُّ، وكَذا قَطْعُ الثِّمارِ، واستَشكَلَهُ في "جامعِ الفُصولَينِ": بأنَّهُ يَنبَغي أنْ لا يَرُدَّ؛ لأنَّهُ زيادةٌ مُنفصِلةٌ مُتولِّدةٌ وهيَ تَمنَعُ الرَّدَّ، ولم أرَ فيها خِلافاً، ولكِنْ يَظهَرُ مِنْ هذا أنَّ فيها خِلافاً)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧١.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لايمنعه ٤/٤٥٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) صـ ٤٨٧ ـ "در".

(٤) عن "جامع الفصولين"، انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧١.

إلاَّ الدَّراهِمَ إذا وَجَدَها زُيُوفاً فعَرَضَها على البَيعِ فلَيسَ برِضًا.....

وحَلْبُ لَبنِها أو شُربُهُ، وهَلْ يَرجِعُ بالنُّقصان؟ قَولان، وابتِداءُ سُكنى الدَّارِ لا الدَّوامُ عَليها، وسَقيُ الأرضِ وزِراعتُها، وكَسحُ الكَرمِ، والبَيعُ كُلاًّ أو بَعضاً، والإعتاقُ، والهِبةُ ولَو بلا تَسليمٍ؛ لأنَّها أقوَى مِنَ العَرضِ، ودَفْعُ باقي الثَّمَنِ، وجَمعُ غَلاّتِ الضَّيعةِ، وكَذا تَركُها؛ لأنَّهُ تَضييعٌ، ولَيسَ مِنهُ أكْلُ ثَمَرِ الشَّجَرِ، وغَلَّةِ القِنِّ والدَّارِ، وإرضاعُ الأمَةِ وَلَدَ المُشتَري، وضَربُ العَبدِ إنْ لم يُؤثِّرِ الضَّربُ فيهِ)) اهـ مُلخَّصاً. وفي "الذَّخيرةِ": ((إذا أطلاهُ[1] بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ، أو حَجَمَهُ، أو جَزَّ رأسَهُ فلَيسَ برِضًا))، ثُمَّ ذَكَرَ تَفصيلاً في الحجامةِ بَينَ كَونِها دَواءً لذلكَ العَيبِ فهُوَ رِضًا، وإلاَّ فلا، وفيها: ((أمرَ رَجُلاً ببَيعِهِ، ثُمَّ عَلِمَ أنَّ بِهِ عَيباً فإنْ باعَهُ الوَكيلُ بحضرةِ المُوكِّلِ[2] ولم يَقُلْ شَيئاً فهُوَ رِضًا بالعَيبِ)).

[٢٣١٣٣] (قولُهُ: إلاَّ الدَّراهِمَ إلخ) ذَكرَ المَسألَةَ في "الذَّخيرةِ" و"جامعِ الفُصولَينِ"[3] وغَيرِهِما، وسيَذكُرُها "الشَّارحُ"[4] في آخرِ مُتفرِّقاتِ البُيوعِ عَنِ "المُلتقَطِ". ثُمَّ إنَّهُ يَنبَغي أنْ يَذكُرَ هُنا أيضاً ما امتَنَعَ رَدُّهُ قَبلَ البَيعِ بزِيادَةٍ ونَحوِها، كَما لَو لَتَّ السَّويقَ أو خاطَ الثَّوبَ، ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ ثُمَّ باعَهُ، فإنَّ بَيعَهُ بَعدَ رُؤيَةِ العَيبِ لا يَكونُ رِضًا، ولَهُ الرُّجوعُ بنُقصانِهِ كَما مَرَّ[5]، فكَذا لَو عَرَضَهُ على البَيعِ بالأَولى.

[٢٣١٣٤] (قولُهُ: فلَيسَ برِضًا) فلا يَمنَعُ الرَّدَّ على المُشتَري؛ لأنَّ رَدَّها لكَونِها خِلافَ حقِّهِ؛ لأنَّ حقَّهُ في الجيادِ، فلَمْ تَدخُلِ الزُّيوفُ في مِلْكِهِ، بخلافِ المَبيعِ العَينِ فإنَّهُ مِلْكُهُ، فالعَرضُ رضًا بعَيبِهِ، "بحر"[6]. ومِثلُ ذَلكَ ما لَو باعَها ثُمَّ رُدَّتْ عَليهِ بلا قَضاءٍ، فلَهُ ردُّها على بائعِهِ

---

(١) قولُهُ: ((إذا أطلاهُ)) هكذا بخطِّهِ بالألفِ، ولعلَّ صوابَهُ ((طلاهُ)) بدُونِها كما يُستفادُ مِنَ "القاموس" و"المصباح". اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٢) في "آ" زيادة: ((وهوَ ساكتٌ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٤.

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٤٩٩٨] قوله: ((بخلافِ جاريةٍ إلخ)).

(٥) المقولة [٢٣٠٤١] قوله: ((أي: المتنعَ ردُّه في هذه الصُّور)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

كعَرْضِ ثَوبٍ على خيّاطٍ ليَنظُرَ أيكفيهِ أمْ لا؟ أو عَرْضِهِ على المُقوِّمينَ ليُقوِّمَ. ولَو قالَ لَهُ البائِعُ: أتَبيعُهُ؟ قالَ: ((نَعَمْ)) لَزِمَ، ولَو قالَ: ((لا)) لا؛ لأنَّ ((نَعَمْ)) عَرْضٌ على البَيعِ، و((لا)) تَقريرٌ لِمِلكِهِ، "بزَّازيَّة"[1].....

كَما قدَّمَهُ "الشَّارحُ"[2] عِندَ قَولِهِ: ((باعَ ما اشتَراهُ إلخ))، وقَدَّمْنا[3] تَمامَ الكَلامِ على ذلكَ.

[٢٣١٣٥] (قولُهُ: كعَرْضِ ثَوبٍ إلخ) مُحترَزُ قَولِهِ: ((على البَيعِ))، والتَّشبيهُ في عَدَمِ الرِّضَا.

[٢٣١٣٦] (قولُهُ: قالَ: نَعَمْ) الأولى: فقالَ: ((نَعَمْ)) عَطفاً على ((قالَ)) الأوَّلِ.

[٢٣١٣٧] (قولُهُ: لَزِمَ) جَوابُ ((لَو))، أي: لَزِمَ البَيعُ، ولا يُمكنُهُ ردُّهُ بالعَيبِ، قالَ في "نورِ العَينِ"[4]: ((وهذِهِ تَصلُحُ حيلَةً مِنَ البائعِ لإسقاطِ خيارِ العَيبِ عَنْ مُشتَريهِ)).

[٢٣١٣٨] (قولُهُ: و((لا)) تَقريرٌ لِمِلْكِهِ) لَفظُ ((لا)) مُبتدأٌ، و((تَقريرٌ)) خَبَرُهُ، والضَّميرُ في ((مِلْكِهِ)) للبائعِ، كأنَّهُ يَقولُ: لا أبيعُهُ لكَونِهِ مِلكَكَ؛ لأنِّي أرُدُّهُ عَليكَ، وفي "البزَّازيَّةِ"[5]: ((ويَنبَغي أنْ يَقولَ بَدَلَ قَولِهِ: نَعَمْ: لا؛ لأنَّ قَولَهُ: نَعَمْ إلخ))، يُريدُ بذَلكَ تَنبيهَ المُشتَري على لَفظٍ يَتمكَّنُ بِهِ مِنَ الرَّدِّ، وهوَ لَفظُ: ((لا))، ويُحذِّرُهُ مِنْ مانعِ الرَّدِّ وهُوَ: ((نَعَمْ))، "ط"[6]. وبِهِ اندفَعَ توقُّفُ "المُحشِّي"[7] في هذِهِ العِبارةِ، وكأنَّهُ فَهِمَ أنَّ قَولَهُ: ((ويَنبَغي أنْ يَقولَ إلخ)) أي: يَقولَ النَّاقِلُ لحُكمِ المَسألَةِ فيَصيرُ المَعنَى: ولَو قالَ لَهُ البائِعُ: أتَبيعُهُ؟ فقالَ: لا لَزِمَ، فيُنافي ما ذَكرَهُ "الشَّارحُ"، ولَيسَ كَذلكَ، بَلْ ضَميرُ ((يَقولَ)) للمُشتَري، أي: يَنبَغي للمُشتَري أنْ يَقولَ: ((لا)) بَدَلَ قَولِهِ: ((نَعَمْ))؛

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤/٤٥٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ ٤٦١ ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٣٠٧٧] قوله: ((ردَّه على بائعه)).

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ق١٠٠/أ.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لايمنعه ٤/٤٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٧.

(٧) أي: "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/ب.

(لا) يَكونُ رِضًا (الرُّكوبُ للرَّدِّ) على البائِعِ (أو لشِراءِ العَلَفِ) لَها (أو للسَّقْيِ و) الحالُ أنَّ المُشتَريَ (لا بُدَّ لَهُ مِنْهُ) أي: الرُّكوبِ؛ لعَجْزٍ[1] أو صُعوبَةٍ، وهل هُوَ قَيدٌ للأخيرَينِ أو للثَّلاثَةِ؟ استَظهَرَ "البِرْجَنديُّ" الثَّانِيَ، واعتَمَدَهُ "المُصنِّفُ" تَبَعاً لـ"الدُّرَرِ" و"البَحرِ"[2] و"الشُّمُنِّيِّ"، وغَيرُهُم الأوَّلَ، ولَو قالَ البائِعُ: رَكِبتَها لحاجتِكَ، وقالَ المُشتَري: بَلْ لأَرُدَّها

لئلاَّ يَلزَمَ البَيعُ، فيَكونُ تَحذيراً للمُشتَري، فافهمْ. ثُمَّ إنَّ الذي رأيتُهُ في "البَزَّازيَّةِ" وغالِبِ نُسَخِ "البَحرِ" نَقلاً عَنْها: ((و(لا) تَقريرٌ لـمَكِنَتِهِ[3])) أي: تَمكُّنِهِ مِنَ الرَّدِّ على البائِعِ، وعَليهِ فالضَّميرُ للمُشتَري.

[٢٣١٣٩] (قولُهُ: الرُّكوبُ للرَّدِّ على البائِعِ) وكَذا لَو رَكِبَهُ ليَرُدَّهُ فعَجَزَ عَنِ البَيِّنَةِ فرَكِبَهُ جائياً فلَهُ الرَّدُّ، "بحر"[4] عَنْ "جامعِ الفُصولَينِ"[5]، أي: لَهُ رَدُّهُ بَعدَ ذَلكَ إذا وَجَدَ بَيِّنَةً على كَونِ العَيبِ قَديماً؛ لأنَّ رُكوبَهُ بَعدَ العَجزِ لَيسَ دَليلَ الرِّضَا.

[٢٣١٤٠] (قولُهُ: أو لشِراءِ العَلَفِ لَها) فلَو رَكِبَها لعَلَفِ دابَّةٍ أُخرَى فهُوَ رِضًا كَما في "الذَّخيرةِ".

[٢٣١٤١] (قولُهُ: لعَجْزٍ أو صُعوبَةٍ) أي: لعَجزِهِ عَنِ المَشيِ، أو صُعوبَةِ الدَّابَّةِ بكَونِها [٣/ق٥٨/ب] لا تَنقادُ مَعَهُ.

[٢٣١٤٢] (قولُهُ: وهل هُوَ) أي: قَولُهُ: ((ولا بُدَّ لَهُ مِنهُ)).

[٢٣١٤٣] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المُصنِّفُ" إلخ) الذي في "شَرحِ المُصنِّفِ"[6] و"الدُّرَرِ"[7]

---

(١) في "و": ((بعجز)) بالباء الموحَّدة.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٣) **نقول**: وكذا العبارة في نسختنا من "البحر" أيضاً، ولكن الذي في نسختنا من "البزازية": ((و(لا) تقريرٌ يُمكِّنُهُ))، أي: يُمكِّنُ المشتريَ من الردِّ على البائع. وهذا أوفق بالسِّياق. انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لا يمنعه ٤/٤٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية"). "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧١.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٤، نقلاً عن "فوائد شيخ الإسلام برهان الدين".

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في خيار العيب ٢/ق١٢/ب.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦.

.....

و"الشُّمُنِّيِّ" و"البَحرِ"[١] جَعْلُهُ قَيداً للأخيرَينِ فَقَطْ، ولكِنْ في كَثيرٍ مِنَ النُّسَخِ: ((واعتَمَدَ "المُصنِّفُ")) بلا ضَميرٍ، وهيَ الصَّوابُ، فقَولُهُ: ((وغَيرِهم)) بالجَرِّ عَطفاً على مَجرورِ اللاَّمِ في قَولِهِ: ((تَبعاً لـ"الدُّرَرِ"[٢] إلخ))، وقَولُهُ: ((الأوَّلَ)) بالنَّصبِ مَفعولُ ((اعتَمَدَ))، أمَّا على نُسخَةِ: ((اعتَمدَهُ)) بالضَّميرِ يَكونُ قَولُهُ: ((وغَيرُهم)) مَرفوعاً، والتَّقديرُ: واعتَمَدَ غَيرُهم الأوَّلَ، ومَشَى في "الفتحِ"[٣] على الأوَّلِ، وفي "الذَّخيرةِ" على الثَّاني، قالَ: ((ويَدُلُّ لَهُ ما ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" في "السِّيَرِ الكَبيرِ"[٤]: أنَّ جُوالِقَ العَلَفِ لَو كانَ واحِداً فرَكِبَ لا يَكونُ رِضًا؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ حَملُهُ إلاَّ بالرُّكوبِ بخلافِ ما إذا كانَ اثنَينِ)) اهـ. لكِنْ قالَ في "الفتحِ"[٥]: ((إنَّ العُذرَ المَذكورَ في السَّقْيِ يَجري

(قولُهُ: قالَ: ويَدُلُّ لَهُ ما ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" في "السِّيَرِ الكَبيرِ": أنَّ جُوالِقَ العَلَفِ إلخ) هكَذا وجَدتُهُ في "الذَّخيرةِ"، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا الدَّليلَ لا يَصلُحُ الاستِدلالُ بِهِ على جَعْلِ القَيدِ للثَّلاثَةِ؛ إذْ هوَ خاصٌّ بمَسألةِ شِراءِ العَلَفِ، فهيَ أخصُّ مِنَ المُدَّعَى الذي جعَلَهُ قَيْداً للثَّلاثَةِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكِنْ قالَ في "الفَتحِ": إنَّ العُذرَ المَذكورَ في السَّقْيِ يَجري إلخ) قالَ في "الفتحِ": ((والتَّقييدُ بحاجتِهِ لأنَّهُ لَو رَكِبَها ليَسقِيَها، أو يَرُدَّها على بائِعِها، أو يَشتَرِيَ لَها علَفاً ولَيسَ لها عَلَفٌ فلَيسَ برِضًا، ولَهُ الرَّدُّ بَعدَ ذَلكَ، أمَّا الرُّكوبُ للرَّدِّ فإنَّهُ سَبَبُ الرَّدِّ، فإنَّهُ لَو لم يَركَبْها احتاجَ إلى سَوقِها، فرُبَّما لا تَنقادُ أو تُتلِفُ مالاً في الطَّريقِ، ولا يَحفَظُها عَنْ ذلكَ إلاَّ الرُّكوبُ. والجَوابُ في السَّقي وشِراءِ العَلَفِ مَحمولٌ على حاجتِهِ إلى ذلكَ؛ لأنَّها قَدْ تَكونُ صَعبةً، ففي قَوْدِها ليَسقيَها أو يَحمِلَ عليها علَفَها ما ذَكرنا مَعَ كَونِهِ قَدْ يَكونُ عاجِزاً عَنِ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٣٤.

(٤) انظر "شرح السِّير الكبير" للسرخسي: باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدَّواب ٣/١٠٤٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٣٤ بتصرف.

فـالقَولُ للمُشـــتَري، "بحـــر"[١]. وفي "الفَتـــحِ"[١]: ((وجَـــدَ بهـــا عَيبـــاً في السَّـــفَرِ فحَمَّلَها.....

فيما إذا كانَ العَلَفُ في عِدلَينِ، فلا يَنبَغي إطلاقُ امتِناعِ الرَّدِّ فيهِ)) اهـ. وبَقيَ قَولٌ ثالثٌ هوَ ظاهِرُ "الكنزِ"[٢]، وهُوَ أنَّهُ غَيرُ قَيدٍ في الثَّلاثةِ، وظـاهِرُ "الزَّيلعيِّ"[٣] اعتِمـادُهُ، حَيـثُ عـبَّرَ عَـنِ القَولَـينِ بـ((قيل))، وفي "الشُّرنُبلاليَّةِ"[٤] عَـنِ "المَواهـبِ": ((الرُّكـوبُ لـلرَّدِّ أو للسَّـقْيِ أو لشِـراءِ العَلَـفِ لا يَكونُ رِضًا مُطلَقاً في الأظهَرِ)) اهـ، فافهَمْ.

[٢٣١٤٤] (قولُهُ: فالقَولُ للمُشتَري) لأنَّ الظَّاهِرَ يَشهَدُ لَهُ، "ط"[٥]. وكَذا لَو قـالَ البـائعُ[٦]: رَكِبتَها للسَّقي بلا حاجةٍ؛ لأنَّها تَنقادُ وهيَ ذَلولٌ يَنبَغي أنْ يُسمَعَ قَولُ المُشـتَري؛ لأنَّ الظَّـاهِرَ أنَّ مُسوِّغَ الرُّكوبِ بلا إبطالِ الرَّدِّ هـوَ خَـوفُ المُشتَري مِـنْ شَـيءٍ ممَّـا ذَكرنـا، لا حَقيقَـةُ الجُمـوحِ والصُّعوبَةِ، والنَّاسُ يَختلِفونَ في تَخيُّلِ أسبابِ الخَوفِ، فرُبَّ رَجُلٍ لا يَخطُرُ بخاطِرِهِ شَيءٌ مِنْ تلكَ الأسبابِ وآخَرَ بخلافِهِ، كَذا في "الفتحِ"[٧].

المَشيِ، أو يَكونُ العَلَفُ في عِدلٍ واحدٍ، فلا يَتمكَّنُ مِنْ حَملِهِ عليها إلاَّ إذا كانَ راكِباً. فتَقييدُهُ بعِدلٍ واحدٍ؛ لأنَّـهُ إذا كانَ في عِدلَينِ فرَكِبَها يَكونُ رِضًا، ذَكَرَهُ "قاضيخان" وغَيرُه، ولا يَخفَى أنَّ الاحتِمالاتِ التي ذَكرناها في رُكوبِها للسَّقي أنَّها لا تَمنَعُ الرَّدَّ مَعها تَجري فيما إذا كانَ العَلَفُ في عِدلَينِ فرَكِبَهـا؛ فـلا يَنبَغي أنْ يُطلَقَ امتِناعُ الرَّدِّ إذا كانَ العَلَفُ في عِدلَينِ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٤/٦ بتصرف.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٢/٤.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٧/٣.

(٦) ((البائع)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٤/٦.

فهُوَ عُذرٌ)). .....

[٢٣١٤٥] (قولُهُ: فهُوَ عُذرٌ) قالَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[١] بَعدَ نَقلِهِ[٢]: ((ويُخالِفُهُ ما في "البزَّازيَّةِ"[٣]: لَو حَمَلَ عَليهِ فاطَّلَعَ على عَيبٍ في الطَّريقِ ولم يَجِدْ ما يَحمِلُهُ عَليهِ، ولَو ألقاهُ في الطَّريقِ يَتلَفُ لا يَتمكَّنُ مِنَ الرَّدِّ، وقِيلَ: يَتمكَّنُ قِياساً على ما إذا حَمَلَ عَليهِ علَفَهُ. قلتُ: الفَرقُ واضِحٌ، فإنَّ علَفَهُ ممَّا يُقوِّمُهُ؛ إذْ لَولاهُ لا يَبقَى، ولا كَذلكَ العِدلُ، فكانَ مِنْ ضَرورةِ الرَّدِّ. اهـ ما في "البزَّازيَّةِ"[٣]))، وهذا يُفيدُ أنَّ ما في "الفتحِ" ضَعيفٌ اهـ "ط"[٤].

قلتُ: وذَكَرَ الفَرقَ أيضاً في "جامعِ الفُصولَينِ"[٥]، ويُؤيِّدُهُ ما في "الذَّخيرةِ" عن "السِّيَرِ الكَبيرِ"[٦]: ((اشتَرَى دابَّةً في دارِ الإسلامِ وغَزا عَليها، فوَجَدَ بها عَيباً في دارِ الحربِ يَنبَغي لَهُ أنْ لا يَركَبَها؛ لأنَّ الرُّكوبَ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ رِضًا مِنْهُ، فلا يَتمكَّنُ مِنْ رَدِّها، فلْيَحترِزْ مِنْهُ وإنْ لم يَجِدْ دابَّةً غَيرَها؛ لأنَّ العُذرَ الذي لَهُ غَيرُ مُعتبَرٍ فيما يَرجِعُ إلى البائعِ، والرُّكوبُ لحاجتِهِ دَليلُ الرِّضَا)) اهـ مُلخَّصاً. ٤/٩١

وحاصِلُهُ: أنَّ الرُّكوبَ دَليلُ الرِّضَا وإنْ كانَ لعُذرٍ؛ لأنَّ عُذرَهُ ألزَمَهُ الرِّضَا بالعَيبِ؛ لأنَّهُ لا يُعتبَرُ في حقِّ البائعِ، وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ هذا مُخالِفٌ للقَولِ الثَّالثِ الذي اعتَمَدَهُ "الزَّيلعيُّ" وغَيرُهُ كَما قدَّمناهُ[٧] آنِفاً. وقَدْ يُجابُ بأنَّ العُذرَ في رُكوبِها للسَّقيِ والعلَفِ إنَّما هوَ لحقِّ البائعِ؛ إذْ فيهِ

(قولُهُ: وقَدْ يُجابُ بأنَّ العُذرَ في رُكوبِها إلخ) هذا الجوابُ لا يَدفَعُ المُخالَفةَ للقَولِ الثَّالثِ، إنَّما يَدفَعُ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) أي: بعد نقله ما في "الفتح".

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ـ النوع الرابع فيما يمنع الردَّ وما لايمنعه ٤/٤٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٧.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٤.

(٦) انظر "شرح السِّير الكبير" للسَّرَخسي: باب ما يحمل عليه الفيء وما يركبه الرجل من الدواب ٣/١٠٤٦ ـ ١٠٤٧.

(٧) المقولة [٢٣١٤٣] قوله: ((واعتَمَدَهُ المُصنِّفُ إلخ)).

(اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ في عَدَدِ المَبيعِ) أَواحدٌ أم[1] مُتعدِّدٌ؟ ليَتوزَّعَ الثَّمَنُ على تَقديرِ الرَّدِّ (أو في) عَدَدِ (المَقبوضِ فالقَولُ للمُشتَري) لأنَّهُ قابِضٌ،.....

حَياتُها، بخلافِ العُذرِ في مَسألَةِ "السِّيَرِ الكَبيرِ" والتي قَبلَها.

مَطلَبٌ مُهِمٌّ في اختِلافِ البائِعِ والمُشتَري في عددِ المَقبوضِ أو قَدْرِهِ أو صِفَتِهِ

[٢٣١٤٦] (قولُهُ: اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ إلخ) أي: لَو اشتَرَى جاريةً مثلاً فقَبَضَها وأقبَضَ الثَّمَنَ، ثُمَّ جاءَ ليَرُدَّها بعَيبٍ، واعترَفَ بهِ البائِعُ إلاَّ أنَّهُ قالَ: بعتُكَ هذهِ وأُخرى مَعَها فلَكَ عليَّ ردُّ حِصَّةِ هذهِ فَقَط مِنَ الثَّمنِ لا كُلِّهِ، وقالَ المُشتَري: بعتَنيها وَحدَها فاردُدْ كُلَّ الثَّمَنِ ولا بَيِّنَةَ لهما فالقَولُ للمُشتَري؛ لأنَّهُ قابِضٌ يُنكِرُ زيادةً يَدَّعيها البائِعُ، ولأنَّ البَيعَ انفَسَخَ في المَردودِ بالرَّدِّ، وذَلكَ مُسقِطٌ للثَّمَنِ عَنهُ، والبائِعُ يَدَّعي بَعضَ الثَّمَنِ بَعدَ ظُهورِ سَبَبِ السُّقوطِ والمُشتَري يُنكِرُ، وتَمامُهُ في "الفتحِ"[2].

[٢٣١٤٧] (قولُهُ: ليَتوزَّعَ الثَّمَنُ إلخ) علَّةٌ لدَعوَى البائِعِ وبَيانٌ لفائدَتِها على تَقديرِ الرَّدِّ، أي: رَدِّ الثَّمَنِ؛ لأنَّهُ على دَعواهُ يَلزَمُهُ رَدُّ بَعضِهِ كَما قَرَّرنا.

[٢٣١٤٨] (قولُهُ: أو في عَدَدِ المَقبوضِ) أي: بأنِ اتَّفقا على مِقدارِ المَبيعِ أنَّهُ الجارِيَتانِ وقَبَضَ البائِعُ ثَمَنَهما، ثُمَّ جاءَ المُشتَري ليَرُدَّ إحداهُما، فَقالَ البائِعُ: قَبَضتَهُما وإنَّما تَستَحِقُّ حصَّةَ هذهِ، وقالَ المُشتَري: لم أَقبِضْ سِواها.

المُخالَفةَ لغَيرِهِ، حَيثُ اعتُبِرَ العُذرُ فيما تَقدَّمَ ولم يُعتَبَرْ في مَسألَتي "الشَّرحِ" و"السِّير"، وإنَّما الدَّافعُ لها ـ على ما اختارَهُ "الزَّيلعيُّ" ـ : ((هوَ أنَّهُ إنَّما جُعِلَ الرُّكوبُ في المَسائلِ الثَّلاثِ غَيرَ مانِعٍ للرَّدِّ لعُذرٍ أوْ لا، وهذا لا يُنافي أنَّهُ في غَيرِها مانِعٌ ولَو لعُذرٍ))، فلَمْ تَتحقَّقِ المُخالَفةُ بَينَ ما في "الزَّيلعيِّ" وبَينَ هاتَينِ المَسألَتينِ.

(قولُهُ: ولأنَّ البَيعَ انفَسَخَ في المَردودِ إلخ) هذا التَّعليلُ إنَّما يَظهَرُ فيما إذا لم يَقبِضِ البائعُ الثَّمَنَ، لا فيما إذا قَبَضَهُ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((أواحدٌ أو)).

(٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢٩/٦.

والقَولُ للقابِضِ مُطلَقاً قَدْراً أو صِفَةً أو تَعييناً،.....

[٢٣١٤٩] (قولُهُ: والقَولُ للقابِضِ) وتُقبَلُ بَيِّنَتُهُ لإِسقاطِ اليَمينِ عَنهُ كالمُودَعِ إذا ادَّعَى الرَّدَّ أو الهلاكَ وأقامَ بَيِّنةً تُقبَلُ مَعَ أنَّ القَولَ قَولُهُ، والبَيِّنةُ لإِسقاطِ اليَمينِ مَقبولَةٌ، كَذا في "الذَّخيرةِ" مِنْ بابِ الصَّرفِ، "بحر"[(١)].

[٢٣١٥٠] (قولُهُ: مُطلَقاً) فسَّرَهُ ما بَعدَهُ.

[٢٣١٥١] (قولُهُ: قَدْراً) أي: قَدْرَ المَبيعِ أو المَقبوضِ كَما مَرَّ[(٢)]، [٣/ق٥٩/أ] ومِنهُ ما في "النَّهرِ"[(٣)] عَنْ صُلحِ "الخُلاصةِ"[(٤)]: ((لَو قالَ المُشتَري بَعدَ قَبضِ المَبيعِ مَوزوناً: وَجدتُهُ ناقِصاً، إلاَّ إذا سبَقَ مِنهُ إقرارٌ بقَبْضِ مِقدارٍ مُعيَّنٍ)).

[٢٣١٥٢] (قولُهُ: أو صِفَةً) تَبِعَ في ذَلكَ "البحرَ"[(٥)] عَنِ "العِماديَّةِ"، ويُخالِفُهُ ما في "الظَّهيريَّةِ"[(٦)] حَيثُ قالَ: ((وإن اختَلَفا في وَصفٍ مِنْ أوصافِ المَبيعِ، فَقالَ المُشتَري: اشتريتُ منكَ هذا العَبدَ على أنَّهُ كاتبٌ أو خبّازٌ، وقالَ البائعُ: لم أشتَرِطْ شيئاً فالقَولُ للبائعِ، ولا يَتحالفانِ)) اهـ. ومِثلُهُ في "الذَّخيرةِ" و"التَّتارخانيَّة"، وفي "فَتاوى قارئ الهدايةِ"[(٧)]: ((اختَلَفا

(قولُهُ: ويُخالِفُهُ ما في "الظَّهيريَّة" حَيثُ قالَ: وإن اختَلَفا إلخ) ما نَقَلَهُ عَنِ "الظَّهيريَّة" وغَيرِها في الصِّفةِ المَشروطَةِ، وإذا حُمِلَ كَلامُ "العِماديَّة" على غَيرِها يَزُولُ التَّنافي، كأن اشتَرَى أَمَةً ثُمَّ أرادَ رَدَّها بعَيبِ السَّرِقةِ مثلاً، ثُمَّ اختَلَفا فقالَ البائعُ: كانَتْ بِكْراً وهيَ الآنَ ثَيِّبٌ، وقالَ المُشتَري: هيَ ثَيِّبٌ وَقتَ البَيعِ، وكالمُودَعِ أو الغاصِبِ إذا اختَلَفَ معَ المالكِ في الصِّفةِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٨.

(٢) المقولة: [٢٣١٤٦] قوله: ((اختَلَفا بعدَ التَّقابُضِ إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٨/أ.

(٤) "الخلاصة": كتاب الصلح ـ الفصل الثالث في الصلح في الدين ق٢٥٧/أ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٧.

(٦) "الظهيرية": القسم الثاني ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق٢٦١/أ.

(٧) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في خيار الوصف صـ١١٩ـ.

فلَو جاءَ ليَرُدَّهُ بخيارِ شَرطٍ أو رُؤيَةٍ، فقالَ البائِعُ: لَيسَ هوَ المَبيعَ فالقَولُ للمُشتَري في تَعيينِهِ، ولَو جاءَ ليَرُدَّهُ بخيارِ عَيبٍ فالقَولُ للبائِعِ،.....

في وَصفِ المَبيعِ، فقالَ المُشتَري: ذكرتَ لي أنَّ هذهِ السِّلعةَ شاميَّةٌ، فقالَ البائعُ: ما قلتُ إلاَّ: إنَّها بلديَّةٌ. أجاب: القَولُ للبائعِ بيَمينِهِ؛ لأنَّهُ يُنكِرُ حقَّ الفَسخِ، والبيِّنةُ للمُشتَري؛ لأنَّهُ مُدَّعٍ)) اهـ. وفي "النَّهرِ"[1] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[2]: ((اشتَرَى عَبدَينِ أحدَهما بألفٍ حالَّةٍ والآخَرَ بألفٍ إلى سنةٍ صَفقةً أو صَفقَتينِ، فرَدَّ أحدَهما بعَيبٍ ثُمَّ اختلَفا، فقالَ البائعُ: رَدَدْتَ مُؤَجَّلَ الثَّمَنِ، وقالَ المُشتَري: بَلْ مُعجَّلَهُ فالقَولُ للبائعِ، سواءٌ هلَكَ ما في يَدِ المُشتَري أوْ لا، ولا تَحالُفَ)) اهـ. ويُؤيِّدُهُ قولُهُ الآتي[3]: ((كَما لَوِ اختلَفا في طُولِ المَبيعِ وعَرضِهِ)) على خِلافِ ما في "النَّهرِ" كَما تَعرِفُهُ[4]، فافهمْ.

[٢٣١٥٣] (قولُهُ: فلَو جاءَ ليَرُدَّهُ إلخ) تَفريعٌ على قَولِهِ: ((تَعييناً))، ومثلُهُ ما في "البحرِ"[5] وغَيرِهِ: ((لَو اختلَفا في الزِّقِّ فالقَولُ للمُشتَري)).

[٢٣١٥٤] (قولُهُ: فالقَولُ للبائِعِ) والفَرقُ: أنَّ المُشتَريَ في خِيارِ الشَّرطِ والرُّؤيَةِ يَنفَسِخُ العَقدُ

(قولُ "الشَّارح": ولَو جاءَ ليَرُدَّهُ بخيارِ عَيبٍ فالقَولُ للبائعِ إلخ) وكَذا القَولُ للبائعِ لَو استُحِقَّ المَبيعُ فأرادَ المُشتَري الرُّجوعَ بالثَّمَنِ على بائعِهِ، فأنكَرَ أنْ يَكونَ هوَ المَبيعَ وقالَ: هوَ غَيرُهُ، كَما يَظهَرُ مِنَ الفَرقِ الذي ذَكَرَهُ عَنِ "الفتحِ" بَينَ خيارِ الشَّرطِ والرُّؤيَةِ وبَينَ خيارِ العَيبِ، وقَدْ صرَّحَ بذلكَ في "الخلاصةِ" مِنَ الفَصلِ الخامسَ عَشَرَ في الاستِحقاقِ، ونَصُّهُ: ((استُحِقَّ الفَرسُ مِنْ يَدِ رَجلٍ، فلمَّا أرادَ أنْ يَرجِعَ بالثَّمَنِ على البائعِ وبَيَّنَ صفةَ الفَرَسِ فقالَ: دَيرَه رَنك مَعَ الكَيِّ، وقال البائعُ: الذي بِعتُهُ كُميتٌ بدُونِ كَيٍّ فبَيِّنةُ المُشتَري أَولى)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٨/أ.

(٢) "الظهيرية": القسم الثاني ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق٢٦١/أ.

(٣) صـ٤٩٦ـ "در".

(٤) في المقولة [٢٣١٥٥] قوله: ((كما لو اختلفا في طُولِ المَبيعِ وعَرْضِهِ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٧/٦.

كَما لو اختَلَفا في طُولِ المَبيعِ وعَرضِهِ، "فتح".....

بفَسخهِ بلا تَوقُّفٍ على رِضا الآخَرِ بَلْ على عِلمِه على الخلافِ، وإذا انفَسَخَ يَكونُ الاختِلافُ بَعدَ ذَلكَ اختِلافاً في المَقبوضِ، فالقَولُ فيهِ قَولُ القابضِ، بخلافِ الفَسخِ بالعَيبِ[1] لا يَنفرِدُ المُشتَري بفَسخهِ، ولكنَّهُ يَدَّعي ثُبُوتَ حَقِّ الفَسخِ في الذي أحضَرَهُ والبائعُ يُنكِرُهُ، كَذا في "الفَتحِ"[2] من آخرِ خِيارِ الرُّؤيةِ.

قلتُ: ومُقتَضَى هذا التَّعليلِ أنَّهُ لَو كانَ البَيعُ فاسِداً يَكونُ القَولُ في تَعيينِ المَبيعِ للمُشتَري؛ لأنَّ العَقدَ يَنفَسِخُ بفَسخِهِ بلا تَوقُّفٍ على رِضا الآخَرِ، وهيَ واقِعةُ الفَتوَى.

[٢٣١٥٥] (قولُهُ: كَما لو اختَلَفا في طُولِ المَبيعِ وعَرضِهِ) لم أَرَ هذا في "الفَتحِ"[3]، وإنَّما ذَكَرَ المَسألَةَ التي قَبلَهُ مَعَ الفَرْقِ الذي نَقلناهُ عَنهُ، نَعَمْ ذَكَرَهُ في "البَحرِ"[4] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[5] مُصرِّحاً: ((بأنَّ القَولَ للبائعِ)).

قلتُ: وهو الذي رأيتُهُ في "الظَّهيريَّةِ" و"مُنتَخَبِها"[6] لـ"العَينيِّ"، وكَذا في "الذَّخيرةِ" و"التَّتارخانيَّةِ"، فما نَقَلَهُ في "النَّهرِ"[7] عَنِ "الظَّهيريَّةِ": ((مِنْ أنَّ القَولَ للمُشتَري)) تَحريفٌ أو سَبْقُ قَلَمٍ، فافهمْ. ونصُّ "الظَّهيريَّةِ"[8]: (("ابنُ سماعةَ" عَنْ "محمَّدٍ": رجلٌ باعَ مِنْ آخرَ ثَوباً مَرَويّاً،

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: بخلافِ الفَسخِ بالعَيبِ إلخ)) قال شيخُنا: ومُقتضاهُ أيضاً أنْ يَكونَ القَولُ للمُشتَري إذا حصَلَ الاختِلافُ بَعدَ اتِّفاقِهم على الفَسخِ في مَسألَةِ خيارِ العيبِ اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ٥/٥٤٤.

(٣) ولم نعثر عليه أيضاً في نسختنا من "الفتح".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٨.

(٥) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق٢٦١/ب.

(٦) "منتخب الظهيرية" المسمى بـ" المسائل البدريّة المنتخبة من الفتاوى الظهيريّة": لأبي محمد محمود بن أحمد، بدر الدين العينيّ الحلبيّ ثم القاهريّ (ت٨٥٥ هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٢٢٦، "الضوء اللامع" ١٠/١٣١، "الفوائد البهية" صـ٢٠٧-).

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٨/أ.

(٨) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق٢٦١/ب.

(اشتَرَى عَبدَينِ) أي: شَيئَينِ يُنتَفَعُ بأحدِهما وَحدَهُ.....

فقَبَضَهُ أو لم يَقبِضْهُ حتَّى اختَلَفا، فَقالَ البائِعُ: بِعتُهُ على أنَّهُ سِتٌّ في سَبعٍ، وقالَ المُشتَري: اشتَريتُهُ على أنَّهُ سَبعٌ في ثَمانٍ فالقَولُ قَولُ البائعِ مَعَ يَمينِهِ)) اهـ.

(تَتِمَّةٌ)

قالَ: بِعتُها وبها قَرحَةٌ في مَوضعِ كَذا، فجاءَ المُشتَري ليَرُدَّها بقَرحةٍ في ذَلكَ، فأنكَرَ البائِعُ أنَّها هذهِ القَرحةُ، بَلِ القَرحةُ بَرِئَتْ وهذهِ غَيرُها فالقَولُ للمُشتَري.

والحاصِلُ: أنَّ البائِعَ إذا نَسَبَ العَيبَ إلى مَوضعٍ وسَمَّاهُ فالقَولُ للمُشتَري، وإنْ ذَكَرَهُ مُطلقاً فالقَولُ للبائعِ، وتَمامُهُ في "الذَّخيرةِ".

(خاتِمةٌ)

باعَ ألفَ رِطلٍ مِنَ القُطنِ، ثُمَّ ادَّعَى أنَّهُ لم يَكُنْ في مِلكِهِ يَومَ البَيعِ قُطنٌ وعِندَهُ يَومَ الخصومةِ ألفُ رِطلٍ مِنَ القُطنِ يَقولُ: أصَبتُهُ بَعدَ البَيعِ كانَ القَولُ قَولَهُ بيَمينِهِ كَما في "الخانيَّة"[1]. ٤/٩٢

[٢٣١٥٦] (قولُهُ: اشتَرَى عَبدَينِ إلخ) اعلَمْ أنَّ المَبيعَ لا يَخلو مِنْ كَونِهِ شَيئاً واحِداً، أو شَيئَينِ كواحدٍ حُكماً مِنْ حَيثُ لا يَقومُ أحدُهما بلا صاحبِهِ كمِصْراعَي بابٍ[2] وزَوجَي خُفٍّ، أو شَيئَينِ بلا اتِّحادٍ حُكماً كثَوبَينِ وعَبدَينِ. ثُمَّ الحادِثُ في المَبيعِ نَوعانِ: عَيبٌ واستِحقاقٌ، والأحوالُ ثَلاثَةٌ: قَبلَ القَبضِ، وبَعدَهُ، وبَعدَ قَبضِ بَعضِهِ فَقَطْ، أمَّا لَو وَجَدَ في بَعضِهِ عَيباً قَبلَ قَبضِ كُلِّهِ وكانَ العَيبُ مَوجوداً وَقتَ البَيعِ، أو حَدَثَ بَعدَهُ قَبلَ قَبضِهِ فالمُشتَري مُخيَّرٌ بَينَ أخذِ الكُلِّ بثَمنِهِ أو رَدِّ كُلِّهِ لا المَعيبِ وَحدَهُ بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ، وكَذا لَيسَ للبائعِ أنْ يَقبلَ المَعيبَ خاصَّةً إلاَّ إذا تَراضَيا على رَدِّ المَعيبِ فَقَطْ وأخذِ الباقي بحصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ فلَهما ذَلكَ؛ إذِ الصَّفقَةُ لا تَتِمُّ قَبلَ القَبضِ

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((باب)) ساقطة من "الأصل".

.....

بدَليلِ انفِساخِ العَيبِ بردِّهِ بلا رِضًا [٣/ق٥٩/ب] ولا قَضاء، ولَو قَبَضَ بَعضَهُ فَقَطْ فوَجَدَ فيهِ أو فيما بَقيَ عَيباً فحُكمُهُ حُكمُ الفَصلِ الأوَّلِ في كُلِّ ما مَرَّ؛ إذِ الصَّفقةُ لا تَتِمُّ بَعدُ سَواءٌ كانَ المَبيعُ واحداً أو أشياءَ، ولَو قَبَضَ كُلَّهُ فوَجَدَ بِبَعضِهِ عَيباً قَديماً أو حادثاً بَينَ شَرائهِ وقَبضِهِ فإنْ كانَ المَبيعُ واحداً كدارٍ وكَرمٍ وأرضٍ وثَوبٍ، أو كيليّاً أو وَزنيّاً في وِعاءٍ واحدٍ، أو صُبْرةٍ واحدةٍ أو شَيئَينِ كشَيءٍ واحدٍ حُكماً يُخيَّرُ بَينَ أخذِ كُلِّهِ ورَدِّ كُلِّهِ دُونَ رَدِّ بَعضِهِ فَقَطْ؛ إذْ فيهِ زِيادةُ عَيبٍ هوَ الاشتِراكُ في الأعيانِ، وإنْ كانَ شَيئَينِ أو أكثَرَ بلا اتِّحادٍ حُكماً كثِيابٍ وعَبيدٍ، أو كَيليّاً أو وَزنيّاً في أوعيةٍ مُختلِفَةٍ فللمُشتَري الرِّضَا بِهِ بكُلِّ ثَمنِهِ أو رَدُّ المَعيبِ فَقَطْ، ولا يَرُدُّ كُلَّهُ إلاَّ بتَراضٍ، ولا يَرُدُّ المَعيبَ إلاَّ برِضًا أو قضاءٍ؛ إذِ الصَّفقَةُ تَمَّتْ فيَصِحُّ تَفريقُها، فيَرُدُّ المَعيبَ بحِصَّتِهِ مِنَ الثَّمَنِ غيرَ مَعيبٍ؛ إذِ المَبيعُ المَعيبُ دَخَلَ في البَيعِ سَليماً، وفي خِيارِ شَرطٍ ورُؤيَةٍ لَيسَ لَهُ رَدُّ بَعضِهِ فَقَطْ وإنْ قَبَضَ الكُلَّ؛ لأنَّهُما يَمنعانِ تَمامَ الصَّفقَةِ، فهيَ قَبلَ تَمامِها لا تَحتَمِلُ[1] التَّفريقَ، وإنَّما قُلنا: إنَّهُ يَمنَعُ تَمامَ الصَّفقةِ لأنَّهُ يَرُدُّ بلا قَضاءٍ ولا رِضًا ولَو قَبَضَ الكُلَّ، ومَتى عَجَزَ عَنْ رَدِّ البَعضِ لَزِمَهُ الكُلُّ سَواءٌ كانَ المَبيعُ واحداً أو أكثَرَ، "جامع الفُصولَينِ"[2] عَنْ "شَرحِ الطَّحاويِّ". ثُمَّ ذَكَرَ بَعدَ ذَلكَ مَسائِلَ الاستِحقاقِ، وقَدْ مَرَّتْ[3].

والحاصِلُ: أنَّهُ لَو وَجَدَ العَيبَ قَبلَ قَبْضِ شَيءٍ مِنَ المَبيعِ أو بَعدَ قَبضِ البَعضِ فَقَطْ فلَيسَ لَهُ رَدُّ المَعيبِ وَحدَهُ بلا رِضَا البائعِ، وكَذا لَو بَعدَ قَبضِ الكُلِّ إلاَّ إذا كانَ مُتعدِّداً غَيرَ مُتَّحدٍ حُكماً كثَوبَينِ وطَعامٍ في وِعاءَينِ على ما ذَكَرنا، بخِلافِ ما لَو كانَ في وِعاءٍ واحدٍ فإنَّهُ بمَنزلَةِ المَبيعِ الواحدِ،

(قولُهُ: بدَليلِ انفِساخِ العَيبِ) حقُّهُ: البَيعِ.

---

(١) في "ب": ((لا تحقل))، وهو خطأ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٩ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٣١٢٢] قوله: ((فلو استُحِقَّ)).

صَفقَةً واحدةً (وقَبَضَ أحدَهُما، ووَجَدَ) بهِ أو (بالآخَرِ عَيباً) لم يَعلَمْ به إلاَّ بعدَ القَبضِ (أَخذَهُما أو رَدَّهُما، ولَو قَبَضَهُما رَدَّ المَعيبَ) بحصَّتِهِ سالِماً (وَحدَهُ)؛ لجَوازِ التَّفريقِ بَعدَ التَّمامِ.....

وهذا ظاهِرٌ لَو كانَ الطَّعامُ كُلُّهُ باقياً، فلَو باعَ بَعضَهُ أو أكَلَ بَعضَهُ فقَدَّمنا[1] في هذا البابِ أنَّ المُفتَى بهِ قَولُ "محمَّدٍ": إنَّ لَهُ أنْ يَرُدَّ الباقيَ ويَرجِعَ بنُقصانِ ما أكَلَ لا ما باعَ، ومَرَّ[1] بَيانُهُ هُناكَ.

[٢٣١٥٧] (قولُهُ: صَفقَةً واحِدةً) مَنصوبٌ على أنَّهُ حالٌ مِنْ فاعلِ ((اشتَرَى))؛ لتَأوُّلِهِ بالمُشتَقِّ، أي: صافِقاً بمَعنَى عاقِداً، أو على نَزعِ الخافِضِ، أي: بصَفقَةٍ، أي: عَقدٍ، واحتَرزَ بهِ عَمَّا لَو كانَ كُلٌّ مِنْهما بعَقدٍ على حِدَةٍ فهوَ مِنْ قِسمِ ما لَو كانَ المَبيعُ واحِداً، وقَدْ عَلِمتَهُ.

[٢٣١٥٨] (قولُهُ: وقَبَضَ أحدَهُما) وكذا لو لم يَقبِضْهما كَما مَرَّ[2].

[٢٣١٥٩] (قولُهُ: رَدَّ المَعيبَ[3]) احتِرازٌ عمَّا فيهِ خِيارُ شَرطٍ أو رُؤيَةٍ كَما مَرَّ[4].

[٢٣١٦٠] (قولُهُ: لم يَعلَمْ به إلاَّ بعدَ القَبضِ) هذا لا يُناسِبُ إلاَّ ما إذا وَجَدَ العَيبَ في المَقبوضِ كَما لا يَخفَى. اهـ "ح"[5].

قلتُ: بَلْ هوَ في غايَةِ الخَفاءِ؛ لأنَّ كَلامَ "الشَّارحِ" يَصدُقُ على ما إذا قَبَضَ السَّليمَ ولم يَعلَمْ

(قولُهُ: قُلتُ: بَلْ هوَ في غايَةِ الخَفاءِ إلخ) فيهِ: أنَّ مُرادَ "الحلبيِّ" أنَّ قَولَ "الشَّارحِ": ((لم يَعلَمْ بهِ إلخ)) قَيدٌ لِما إذا قَبَضَ المَعيبَ، فإنَّهُ هوَ الذي يُشتَرَطُ فيهِ لرَدِّهما عَدَمُ العِلمِ بالعَيبِ قَبلَ قَبضِهِ؛ إذْ لَو عَلِمَ بهِ أوَّلاً ثُمَّ قَبَضَهُ لَزِماهُ بخلافِ ما لَو قَبَضَ السَّليمَ، فلَهُ رَدُّهما بلا فَرقٍ بَينَ عِلمِهِ بهِ قَبلَهُ أو بَعدَهُ، أمَّا الثَّاني فظاهِرٌ، وأمَّا الأوَّلُ فلِمَا نَقَلَهُ عَنِ "البحر" بقَولِهِ: ((لأنَّهُ لا يُمكِنُ إلزامُ البَيعِ إلخ)).

---

(١) المقولة [٢٣٠٥٣] قوله: ((وعنهما يَرُدُّ ما بَقِيَ ويَرجِعُ بنُقصانِ ما أكَلَ)).

(٢) صـ ٤٨١ ـ "در".

(٣) **نقول**: حقُّ هذه المقولة التأخير عن المقولة التي تليها وفق سياق المتن والشَّرح، خلافاً لما عليه النسخ.

(٤) المقولة [٢٣١٥٦] قوله: ((اشتَرَى عَبدَينِ إلخ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٧/ب.

(كَما لَو قَبَضَ كَيليّاً أو وَزنيّاً) أو زَوجَيْ خُفٍّ ونَحوَهُ كزَوجَيْ ثَورٍ أَلِفَ أحدُهما الآخَرَ بحَيثُ لا يَعمَلُ بدُونِهِ.....

بعَيبِ الآخَرِ إلاَّ بَعدَ قَبضِ المَقبوضِ، ولِذا قالَ في "البحرِ"[1]: ((قَيَّدَ بتَراخي ظُهُورِ العَيبِ عَنِ القَبضِ لأنَّهُ لَو وَجَدَ بأحدِهما عَيباً قَبلَ القَبضِ فإنْ قَبَضَ المَعيبَ[2] مِنْهما لَزِماهُ، أمَّا المَعيبُ فلوُجُودِ الرِّضَا بهِ، وأمَّا الآخَرُ فلأنَّهُ لا عَيبَ بهِ، ولَو قَبَضَ السَّليمَ مِنْهما أو كانا مَعيبَينِ وقَبَضَ أحدَهما لَهُ رَدُّهما جَميعاً؛ لأنَّهُ لا يُمكِنُ إلزامُ البَيعِ في المَقبوضِ دُونَ الآخَرِ؛ لِمَا فيهِ مِنْ تَفريقِ الصَّفقَةِ على البائعِ، ولا يُمكِنُ إسقاطُ حَقِّهِ في غَيرِ المَقبوضِ؛ لأنَّهُ لم يَرضَ بهِ، كَذا في "المُحيطِ"))، فافهمْ.

[٢٣١٦١] (قولُهُ: كَما لَو قَبَضَ إلخ) تَشبيهٌ بقَولِهِ: ((أخَذَهُما أو رَدَّهُما))، والأَولى عَدَمُ التَّقييدِ هُنا بالقَبْضِ كَما في "الكَنزِ"[3] لِيَشمَلَ ما قَبلَ القَبضِ، قالَ في "البحرِ"[4]: ((وما وَقَعَ في "الهدايةِ"[5] مِنْ أنَّ المُرادَ بَعدَ القَبضِ فإنَّما هوَ لِيَقعَ الفَرْقُ بَينَ القِيميّاتِ والمِثليّاتِ)) اهـ. فإنَّ القِيميّاتِ كَعَبدَينِ لَهُ رَدُّ المَعيبِ مِنْهما بَعدَ قَبْضِهما بخِلافِ المِثليّاتِ كطَعامٍ في وِعاءٍ، أمَّا قَبلَ القَبْضِ فلَيسَ لَهُ رَدُّ المَعيبِ في الكُلِّ، لكِنَّ هذا الاعتِذارَ لا يَتأتَّى في عِبارَةِ "المُصنِّفِ"، حَيثُ أتَى بكَافِ التَّشبيهِ.

[٢٣١٦٢] (قولُهُ: ونَحوَهُ) أي: مِنْ كُلِّ شَيئَينِ لا يُنتَفَعُ بأحدِهما بدُونِ الآخَرِ، ولَهُ أحكامٌ

(قولُهُ: لكِنَّ هذا الاعتِذارَ لا يَتأتَّى في عِبارةِ "المُصنِّفِ" إلخ) لكِنْ يُفهَمُ مِنهُ حُكمُ ما قَبلَ القَبضِ بالأَولى، فإنَّ الصَّفقةَ تَتِمُّ بهِ، ومَعَ ذَلكَ قالَ: لَيسَ لَهُ التَّفريقُ هُنا؛ لأنَّ المَبيعَ كشَيءٍ واحدٍ، فقَبلَهُ كَذلكَ بالأَولى.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٨ ـ ٦٩.

(٢) في "ك"و "آ": ((المبيع))، وهو تحريف.

(٣) انظر"شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٢١.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٩.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٤٠.

(ووَجَدَ بِبَعضِهِ عَيباً فإنَّ لَهُ رَدَّ كُلِّهِ أو أَخْذَهُ) بعَيبِهِ؛ لأنَّهُ كَشَيءٍ واحدٍ ولو في وِعاءَينِ على الأظهرِ، "عناية"[١]. وهو الأصَحُّ، "برهان"[٢].

(اشترَى جاريةً فوَطِئَها أو قبَّلَها أو مَسَّها بشَهوةٍ، ثُمَّ وَجَدَ بِها عَيباً.....

ذَكَرَها في "البحرِ"[٣] عَنِ "المحيطِ"، فراجِعْهُ.

[٢٣١٦٣] (قولُهُ: فإنَّ لَهُ رَدَّ كُلِّهِ أو أَخْذَهُ) أي: دُونَ أخذِ المَعيبِ وَحدَهُ، وهَذا تَصريحٌ بِما تَضمَّنَهُ التَّشبيهُ، وعَلمتَ أنَّ هذا لَو كانَ كُلُّهُ باقياً، بخلافِ ما لَو باعَ البَعضَ أو أكَلَهُ.

[٢٣١٦٤] (قولُهُ: ولَو في وِعاءَينِ) أي: إذا كانا مِنْ جنسٍ واحدٍ كتَمرٍ بَرْنيٍّ أو صَيْحانيٍّ[٤]، أو لُبانةٍ، أو حِنطَةٍ صَعيديَّةٍ أو بَحريَّةٍ، فإنَّهما جِنسانِ يَتفاوَتانِ في الثَّمَنِ والعَجينِ، كَذا حَرَّرَهُ في "فتحِ القَديرِ"[٥].

[٢٣١٦٥] (قولُهُ: على الأظهرِ) وقِيلَ: إذا كانَ في وِعاءَينِ يَكونُ بمَنزلَةِ عَبدَينِ، حتَّى يَرُدُّ الوِعاءَ [٣/ق٦٠/أ] الذي وَجَدَ فيهِ العَيبَ وَحدَهُ، "زيلعي"[٦]. وقَدَّمْنا[٧] عَنِ العَلاَّمةِ "قاسِمٍ": ((أنَّ هذا القَولَ أرفَقُ وأقيَسُ)) اهـ، ولِذا مَشَى عَليهِ في "شَرحِ الطَّحاويِّ" كَما عَلمتَهُ آنِفاً[٨].

[٢٣١٦٦] (قولُهُ: أو قبَّلَها أو مَسَّها بشَهوةٍ) قالَ في "البزَّازيَّةِ"[٩]: ((قالَ "التِّمرتاشيُّ": قَولُ ٩٣/٤

---

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣١/٦ (هامش "فتح القدير").

(٢) هو "البرهان شرح مواهب الرحمن"، كلاهما للطرابلسي (ت٩٢٢هـ)، وتقدمت ترجمته ٢٤٩/١.

(٣) انظر"البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦٩/٦.

(٤) في "ك" و"آ": ((وصَيْحاني)) بالواو. و((البَرْنيّ)): نوع من أجود التمر، ونقل "السهيلي" أنه أعجمي، ومعناه جِمْلٌ مبارك، قال: ((بر)) جِمْل و((نيّ)) جيد، وأدخلته العرب في كلامها وتكلمت به. انظر "المصباح المنير": مادة ((برن)). و((الصَّيْحاني)): تمر معروف بالمدينة، ويقال: كان كبش اسمه ((صَيْحان)) شدَّ بنخلة فنسب إليه وقيل: ((صيحانية)). انظر "المصباح المنير": مادة ((صيح)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٢/٦.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤١/٤.

(٧) المقولة [٢٣٠٥٤] قوله: ((ابنُ كَمالٍ)).

(٨) المقولة [٢٣١٥٦] قوله: ((اشترَى عَبدَينِ إلخ)).

(٩) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٦٠/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لم يَرُدَّها مُطلَقاً) ولَو ثَيِّباً خِلافاً لـ "الشَّافعيِّ"[١] و"أحمدَ"[٢]، ولنا: أنَّهُ استَوفَى ماءَها، وهو جُزؤُها،.....

"السَّرخسيِّ"[٣]ـ: التَّقبيلُ بشَهوةٍ يَمنَعُ الرَّدَّ ـ مَحمولٌ على ما بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ))، "شرنبلاليَّة"[٤].

قلتُ: يُخالِفُ هذا الحَملَ ما في "الذَّخيرةِ": ((وإذا وَطِئَها ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ لم يَرُدَّها ويَرجِعُ بالنُّقصانِ، سَواءٌ كانَتْ بِكراً أو ثَيِّباً، إلاَّ أنْ يَقْبَلَها البائِعُ كَذلكَ، وكَذا إذا كانَ قَبَّلَها بشَهوةٍ أو لَمَسَها بشَهوةٍ، فإنْ وَطِئَها أو قَبَّلَها بشَهوةٍ أو لَمَسَها بشَهوةٍ بَعدَ عِلمِهِ بالعَيبِ فهُوَ رِضًا بالعَيبِ، فلا رَدَّ ولا رُجوعَ بنُقصانٍ)) اهـ. وكَذا ما في "الخانيَّةِ"[٥]: ((لَو قَبَضَها فوَطِئَها أو قَبَّلَها بشَهوةٍ، ثُمَّ وجَدَ بها عَيباً لا يَرُدُّها، بَلْ يَرجِعُ بنُقصانِ العَيبِ إلخ))، ولا يَرِدُ قَولُهُ الآتي: ((لأنَّهُ استَوفَى ماءَها))؛ لأنَّ دَواعيَ الوَطءِ تَأخُذُ حُكمَهُ في مَواضِعَ كَما في حُرمَةِ المُصاهَرَةِ، فافهمْ.

[٢٣١٦٧] (قولُهُ: ولنا: أنَّهُ استَوفَى ماءَها وهو جُزؤُها) أي: فإذا رَدَّها صارَ كأنَّهُ أمسَكَ بَعضَها، "شَرح المَجمَع". وعَلَّلَ في "شَرحِ دُرَرِ البِحارِ"[٦][٧]: ((بأنَّ الرَّدَّ بعَيبٍ فَسخُ العَقدِ مِنْ أصلِهِ، فيَكونُ وَطؤُهُ في غَيرِ مَملوكَةٍ لَهُ، فيَكونُ عَيباً يَمنَعُ الرَّدَّ، وهَذا في الثَّيِّبِ، فالبِكرُ يَمتَنِعُ رَدُّها بالعَيبِ اتِّفاقاً)) اهـ.

---

(١) انظر "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٣٨٧/٤ (هامش "حواشي التحفة").

(٢) انظر "المغني لابن قدامة": كتاب البيوع ـ باب المصراة وثبوت الخيار فيها ٦٠١/٥.

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٨/١٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل فيما يرجع بنقصان العيب ولا يرد ٢١٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ ذكر خيار العيب ق١١٤/ب.

(٧) في هامش "م": ((قولُهُ: وعلَّلَ في "شَرحِ دُرَرِ البِحارِ" إلخ)) في هذا التَّعليقِ نَظَرٌ؛ فإنَّ الرَّدَّ بالعَيبِ فَسخٌ فيما يُستَقبَلُ من الأحكامِ لا في الماضي منها، كما صرَّحَ بِهِ المُحشِّي فيما كتَبَهُ على الفُروعِ آخِرَ البابِ عندَ قَولِ الشَّارحِ: ((رَدُّ المَبيعِ بعَيبٍ بقَضاءٍ فَسخٌ إلخ))، وحينئذٍ فيَكونُ الوَطءُ في المِلْكِ فلا يَكونُ عَيباً اهـ.

ولو الواطِئُ زَوجَها إنْ ثَيِّباً رَدَّها، وإنْ بِكْراً لا، "بحر"[(١)].....

قلتُ: وهَذا التَّعليلُ أظهَرُ؛ لأنَّهُ يَشمَلُ دَواعيَ الوَطءِ.

[٢٣١٦٨] (قولُهُ: ولو الواطِئُ زَوجَها) أي: الزَّوجَ الذي كانَ مِنْ عِندِ البائِعِ، أمَّا لَو زَوَّجَها المُشتَري لم يَكُنْ لَهُ رَدُّها وَطِئَها أوْ لا وإنْ رَضِيَ بِها البائِعُ؛ لحُصولِ الزِّيادَةِ المُنفَصِلَةِ وهيَ المَهرُ، وأنَّها تَمنَعُ الرَّدَّ كَما مَرَّ[(٢)][(٣)]، كَما لَو وَطِئَها أجنَبيٌّ بشُبهَةٍ في يَدِ المُشتَري؛ لوُجوبِ العُقْرِ على الواطِئِ، بخِلافِ ما لَو زَنَى بِها فلا رَدَّ ويَرجِعُ بالنُّقصانِ، إلاَّ أنْ يَرضَى بِها البائِعُ كَذلكَ؛ لأنَّها تَعيَّبَتْ بعَيبِ الزِّنى، كَذا في "الذَّخيرةِ".

[٢٣١٦٩] (قولُهُ: إنْ ثَيِّباً رَدَّها) أي: إذا لم يَنقُصْها الوَطءُ وكانَ الزَّوجُ وَطِئَها عِندَ البائِعِ أيضاً، أمَّا إذا لم يَكُنْ وَطِئَها إلاَّ عِندَ المُشتَري لم يَذْكُرهُ "محمَّدٌ" في "الأصلِ"، واختلَفَ المَشايخُ فيهِ، والصَّحيحُ أنَّهُ يَرُدُّها، "ذخيرة".

(قولُهُ: وهَذا التَّعليلُ أظهَرُ؛ لأنَّهُ يَشمَلُ دَواعيَ الوَطءِ) فيهِ أنَّ تَعليلَهُ بأنَّه يَكونُ وَطؤُهُ في غَيرِ مَملوكَةٍ، فيَكونُ عَيباً يَمنَعُ الرَّدَّ لا يَشمَلُ الدَّواعيَ، فالتَّعليلُ ما زالَ قاصِراً، وأيضاً فَسخُ العَقدِ يَكونُ بالنِّسبَةِ لِمَا يُستَقبَلُ لا بالنِّسبَةِ لِمَا مَضَى، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧١.

(٢) المقولة: [٢٣٠٢٥] قوله: ((أو زيادةٍ)).

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: وأنَّها تَمنَعُ الرَّدَّ كما مرَّ إلخ)) الذي مرَّ لَهُ ـ في التَّنبيهِ الذي ذَكَرَهُ في خيارِ الشَّرطِ عِندَ قَولِ المُصنِّفِ: ((ويَخرُجُ عَن ملكِهِ بخيارِ المُشتَري فيَهلِكُ بيَدِهِ بالثَّمَنِ كَبَقِيَّةِ الزِّيادةِ المُنفصلَةِ الغَيرِ المُتولِّدةِ)) ـ لا تَمنَعُ الرَّدَّ، وذَكَرَ في خيارِ العَيبِ عَن "البحرِ" ـ عِندَ قَولِ الشَّارحِ: ((ولَهُ الرَّدُّ برِضَا البائِعِ إلاَّ لعَيبٍ أو زيادةٍ)) ـ أنَّها لا تَمنَعُ الرَّدَّ مُطلَقاً، يَعني: قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ، وقَولُهُ: ((كما لَو وَطِئَها أجنَبيٌّ إلخ)) مَبنيٌّ على ما فَهِمهُ في عبارةٍ منلا مِسكين التي نَقلَها في خيارِ الشَّرطِ، ونَقلنا هناكَ عَنْ شَيخِنا تَخطِئَتَهُ فيها، ثمَّ قالَ شيخُنا في تَقريرِ هذا المَحلِّ: إنَّ العُقرَ مِنَ الزِّيادةِ المُتولِّدةِ وهيَ تَمنَعُ الرَّدَّ، وضَعَّفَ ما نَقلَهُ المُحشِّي في التَّنبيهِ السَّابقِ عَنِ "التَّتارخانيَّة" مِنْ عَدِّهِ مِنَ الزِّيادةِ الغَيرِ المُتولِّدةِ، وصَحَّحَ ما هُنا بأنَّ عباراتِ المَشايخِ مُصرِّحةٌ بأنَّهُ مِنَ الزِّيادةِ المُتولِّدةِ، قال: لأنَّهُ في مُقابلةِ مائها، وهيَ جُزءٌ حقيقةً، وللبَدَلِ حُكمُ المُبدَلِ اهـ.

(ورَجَعَ بالنُّقصانِ) لامتِناعِ الرَّدِّ، وفي "المنظومةِ المُحبِّيَّةِ"[١]: ((لو شَرَطَ بَكارتَها...

[٢٣١٧٠] (قولُهُ: ورَجَعَ بالنُّقصان) كَذا في "الدُّرَرِ"[٢]، ومِثلُهُ في "البحرِ"[٣] عَنِ "الظَّهيريَّةِ"[٤] عِندَ قَولِ "الكَنزِ"[٥]: ((ومَنِ اشتَرَى ثَوباً فقَطَعَهُ إلخ))، وعَزاهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٦] إلى "البَدائعِ"[٧] وغَيرِها، ومِثلُهُ أيضاً ما ذَكرناهُ[٨] آنِفاً عَنِ "الذَّخيرةِ" و"الخانيَّةِ"، وفي "كافي الحاكمِ": ((وَطِئَها المُشتَري ثُمَّ وَجَدَ بها عَيباً لا يَرُدُّها بِهِ، ولكِنْ تُقوَّمُ وبها العَيبُ وتُقَوَّمُ ولَيسَ بها عَيبٌ، فإنْ كانَ العَيبُ يَنقُصُها العُشرَ يَرجِعُ بعُشرِ الثَّمَنِ)) اهـ مُلَخَّصاً. وقالَ في "الخُلاصَةِ"[٩]: ((وفي "الأصلِ"[١٠]: رَجُلٌ اشتَرَى جارِيَةً ولم يَرأ مِنْ عُيوبِها، فوَطِئَها ثُمَّ وَجَدَ بها عَيباً لا يَملِكُ رَدَّها، سَواءٌ كانَتْ بِكراً أو ثَيِّباً، نَقَصَها الوَطءُ أوْ لا، بِخِلافِ الاستِخدامِ، وكَذا لَو قَبَّلَها أو لَمَسَها بشَهوةٍ، ويَرجِعُ بالنُّقصانِ إلاَّ أنْ يَقولَ البائِعُ: أنا أَقْبَلُها)) اهـ.

مَطلَبٌ: "الأصلُ" للإمامِ "محمَّدٍ" مِنْ كُتُبِ "ظاهِرِ الرِّوايَةِ"، و"كافي الحاكمِ" جَمَعَ فيهِ كُتُبَ ظاهِرِ الرِّوايَةِ

فهَذا نَصُّ المَذهَبِ، فإنَّ "الأصلَ" للإمامِ "محمَّدٍ" مِنْ كُتُبِ "ظاهِرِ الرِّوايَةِ"، و"كافي الحاكمِ" جَمَعَ فيهِ كُتُبَ ظاهِرِ الرِّوايَةِ للإمامِ "محمَّدٍ" كَما ذَكَرَهُ في "الفَتحِ" و"البَحرِ" في مَواضِعَ

---

(١) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب البيع صـ٤٥-٤٦ـ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٥٣.

(٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في العيوب ق٢٥٤/أ.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٨.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمَّا بيان ما يرفع حكم البيع إلخ ٥/٢٨٩.

(٨) المقولة [٢٣١٦٦] قوله: ((أو قبَّلها أو مسَّها بشهوةٍ)).

(٩) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيوب ق١٥٥/أ.

(١٠) "الأصل": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع كلِّها ٥/١٦٩ ـ ١٧٠.

فبانَتْ ثَيِّباً لم يَرُدَّها،.....

مُتعدِّدَةٍ، وبهِ سَقَطَ ما في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[١] حَيثُ قالَ: ((وفي "البزَّازيَّةِ"[٢] ما يُخالِفُهُ، حَيثُ جَوَّزَ الرُّجوعَ بالنَّقْصِ مَعَ المَسِّ والنَّظَرِ ومَنَعَهُ مَعَ الوَطءِ)) اهـ.

قلتُ: وسَقَطَ بِهِ أيضاً ما في "البزَّازيَّةِ"[٢] أيضاً: ((مِنْ أنَّ وَطءَ الثَّيِّبِ يَمنَعُ الرَّدَّ والرُّجوعَ بالنُّقصانِ، وكَذا التَّقبيلُ والمَسُّ بشَهوةٍ قَبلَ العِلمِ بالعَيبِ وبَعدَهُ))، وكَذا ما يَأتي[٣] قَريباً عَنِ "الخانيَّةِ"، فافهمْ.

[٢٣١٧١] (قولُهُ: فبانَتْ ثَيِّباً) أي: بوَطءِ المُشتَري، وفي "الخانيَّةِ"[٤] مِنْ أوَّلِ فَصلِ العُيوبِ: ((ولَو اشتَرَى جاريَةً على أنَّها بِكرٌ، ثُمَّ قالَ: هيَ ثَيِّبٌ يُريها القاضِي النِّساءَ، إنْ قُلنَ:

(قولُهُ: وفي "الخانيَّةِ" مِنْ أوَّلِ فَصلِ العُيوبِ: ولَو اشتَرَى جاريَةً إلخ) وفي "مجمَع الفَتاوَى": ((اشتَرَى جاريةً على أنَّها بِكرٌ وقالَ: لم أجدْها بِكراً، وقالَ البائِعُ: كانَتْ بِكراً فذَهَبَتْ عُذرَتُها عِندَكَ فالقَولُ قَولُ البائِعِ معَ يَمينِهِ باللَّهِ لَقَدْ باعَها وقَبَضَها المُشتَري وهيَ بِكرٌ)) انتهى. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ولَو اشتَرى جاريَةً على أنَّها بِكرٌ، ثُمَّ قالَ: هيَ ثَيِّبٌ إلخ) الذي في "غايَةِ البَيانِ" ـ على ما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" ـ: ((اشتَرَى جاريةً على أنَّها بِكرٌ، فقالَ المُشتَري: لَيسَتْ بِبِكرٍ، وقالَ البائِعُ: هيَ بِكرٌ في الحالِ فإنَّ القاضيَ يُريها النِّساءَ، فإنْ قُلنَ: هيَ بِكرٌ لَزِمَ المُشتَريَ مِنْ غَيرِ يَمينِ البائِعِ؛ لأنَّ شَهادَتَهُنَّ تَأيَّدَتْ بمُؤيِّدٍ، وهوَ أنَّ الأصلَ هوَ البَكارَةُ، وإنْ قُلنَ: هيَ ثَيِّبٌ لم يَثبُتْ حَقُّ الفَسخِ للمُشتَري بشَهادَتِهنَّ؛ لأنَّها ضَعيفةٌ، وحَقُّ الفَسخِ قَويٌّ، وبشَهادَتِهنَّ يَثبُتُ للمُشتَري حَقُّ الخُصومَةِ في تَوجيهِ اليَمينِ على البائِعِ، فيَحلِفُ باللَّهِ لَقدْ سلَّمَها بحُكمِ البَيعِ وهيَ بِكرٌ إنْ كانَ بَعدَ القَبضِ، وإنْ كانَ قَبلَهُ فيَحلِفُ باللَّهِ إنَّها بِكرٌ، ورُويَ عَن "محمَّدٍ": أنَّها تُرَدُّ على البائِعِ بشَهادَتِهنَّ مِنْ غَيرِ يَمينِ البائِعِ)) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤/٤٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ٢/١٩٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

بل يَرجِعُ بأربَعينَ دِرهَماً نُقصانَ هَذا العَيبِ))، وفي "الحاوي"[١] و"المُلتَقَطِ"[٢]: ((الثُّيوبَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إلاَّ إذا شَرَطَ البَكارَةَ، فيَرُدُّها لعَدَمِ المَشروطِ))، (إلاَّ إذا قَبِلَها البائِعُ)؛ لأنَّ الامتِناعَ لِحَقِّهِ، فإذا رَضِيَ زَالَ الامتِناعُ. .....

بكرٌ كانَ القَولُ للبائعِ بلا يَمينٍ، وإنْ قُلنَ: ثَيِّبٌ فالقَولُ للمُشتَري بيَمينِهِ، وإنْ وَطِئَها المُشتَري فإنْ زايَلَها كَما عَلِمَ أنَّها لَيسَتْ بكراً بلا لُبْثٍ، وإلاَّ لَزِمَتهُ، هكَذا ذَكَرَ الشَّيخُ "أبو القاسمِ"[٣])) اهـ. ومَشَى "الشَّارحُ"[٤] على هذا التَّفصيلِ في خِيارِ الشَّرطِ عِندَ قَولِ "المُصنِّفِ": ((وتَمَّ العَقدُ بمَوتِهِ إلخ))، لكِنْ عَلِمتَ نَصَّ المَذهَبِ، ولهذا ذَكَرَ في "القُنيةِ"[٥] التَّفصيلَ المَذكورَ عَنْ "أبي القاسمِ"، ثُمَّ رَمزَ لكِتابٍ آخَرَ[٦]: ((الوَطءُ يَمنَعُ الرَّدَّ، وهوَ المَذهَبُ)) اهـ.

[٢٣١٧٢] (قولُهُ: بل يَرجِعُ بأربَعينَ دِرهَماً) فيه: أنَّ هَذا العَيبَ قَدْ يَنقُصُ القِيمَةَ أقَلَّ مِنْ هذا القَدرِ وقَدْ يَنقُصُها أكثَرَ مِنهُ، فما وَجهُ هذا التَّعيينِ؟! [٣/ق٦٠/ب] "ط"[٧].

قلتُ: قَدْ يُجابُ بأنَّ نُقصانَ الثُّيوبَةِ كانَ كَذلكَ في زَمانِهِمْ.

[٢٣١٧٣] (قولُهُ: الثُّيوبَةُ لَيسَتْ بعَيبٍ إلخ) لأنَّهُ لَيسَ الغالِبُ عَدَمَها، فصَارَتْ كَما لَو شَرَى دابَّةً فوَجَدَها كَبيرةَ السِّنِّ كَما حقَّقناهُ أوَّلَ البابِ[٨]، نَعَمْ لَو شَرَطَ البَكارةَ ولم تُوجَدْ كانَ لَهُ الرَّدُّ؛ لأنَّهُ مِنْ بابِ فَواتِ الوَصفِ المَرغوبِ، كَما لَو شَرَى العَبدَ على أنَّهُ كاتِبٌ أو خَبّازٌ، وهَذا لَو وَجَدَها ثَيِّباً بغَيرِ الوَطءِ، وإلاَّ فالوَطءُ يَمنَعُ الرَّدَّ ولَو نَزَعَ بلا لُبْثٍ على المَذهَبِ كَما عَلِمتَ، فافهَمْ.

[٢٣١٧٤] (قولُهُ: إلاَّ إذا قَبِلَها البائِعُ) أي: رَضِيَ أنْ يَأخُذَها بَعدَما وَطِئَها المُشتَري،

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق١١٤/أ.

(٢) لم نعثر عليها في نسخة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٣) هو ـ والله أعلم ـ أبو القاسم الصفار (ت٣٢٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٢/٥٨.

(٤) صـ ٣٠٣ ـ "در".

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الشيء على أنه كذا وكان بخلافه ق١٠٥/ب.

(٦) الرمز في "القنية" لـ"المحيط".

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٩.

(٨) المقولة [٢٢٩٠٩] قوله: ((وشرعاً: ما أفادَه إلخ)).

(ويَعودُ الرَّدُّ بالعَيبِ القَديمِ) بَعدَ زَوالِ العَيبِ (الحادِثِ)؛ لعَوْدِ المَمنوعِ بزَوالِ المَانعِ، "دُرَر"[1]، فيَرُدُّ المَبيعَ مَعَ النُّقصانِ على الرَّاجِحِ، "نهر"[2].

(ظَهَرَ عَيبٌ بمَشْرِيِّ) البائِعِ (الغائِبِ) وأثبَتَهُ (عِندَ القاضِي، فوَضَعَهُ عِندَ عَدْلٍ)، فإذا هَلَكَ (هَلَكَ على المُشتَري، إلاَّ إذا قَضَى) القاضي (بالرَّدِّ على بائعِهِ)؛.....

وهذا استِثناءٌ مِنْ قَولِهِ: ((ورَجَعَ بالنُّقصانِ)).

[٢٣١٧٥] (قولُهُ: ويَعودُ الرَّدُّ إلخ) مَحلُّ هَذِهِ الجُملَةِ عِندَ قَولِ "المُصنِّفِ" سابِقاً[3]: ((حَدَثَ عَيبٌ آخَرُ عِندَ المُشتَري رَجَعَ بنُقصانِهِ))، "ط"[4].

[٢٣١٧٦] (قولُهُ: لعَوْدِ المَمنوعِ) أشارَ بِهِ إلى أنَّ الرَّدَّ لم يَسقُطْ، وإنَّما مَنَعَ مِنهُ مانِعٌ؛ إذْ لَو كانَ ساقِطاً لَمَا عادَ، "ط"[4].

[٢٣١٧٧] (قولُهُ: مَعَ النُّقصانِ) أي: الذي رَجَعَ بِهِ المُشتَري على البائِعِ حينَ كانَ الرَّدُّ مَمنوعاً، "ط"[4].

[٢٣١٧٨] (قولُهُ: على الرَّاجِحِ) بناءً على أنَّهُ مِنْ زَوالِ المَانعِ، وقِيلَ: لا يَرُدُّ؛ لأنَّ الرَّدَّ يَسقُطُ[5]، والسَّاقِطُ لا يَعودُ، وقِيلَ: إنْ كانَ بَدَلُ النُّقصانِ قائِماً ثَبَتَ لَهُ الرَّدُّ، وإلاَّ لا، "ط"[6].

٤/٩٤ [٢٣١٧٩] (قولُهُ: بمَشْرِيِّ البائِعِ) الإضافَةُ على مَعنَى: مِنْ، أي: بمَشْرِيٍّ مِنهُ.

[٢٣١٨٠] (قولُهُ: وأثبَتَهُ) أي: المُشتَري.

[٢٣١٨١] (قولُهُ: فوَضَعَهُ) أي: القاضي ((عِندَ عَدلٍ))، أي: عِندَ أمينٍ يَحفَظُهُ لبائِعِهِ، وفي "حاشِيَةِ البَحرِ" لـ"الرَّمليِّ": ((وقَدْ سُئِلتُ عَنْ نَفقَةِ الدَّابَّةِ وهيَ عِندَ العَدلِ على مَنْ تَكونُ؟

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٥/ب.

(٣) صـ ٤٢٤ ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٩.

(٥) في "ط": ((سقط)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٥٩.

لأنَّ القَضاءَ على الغائِبِ بلا خَصمٍ يَنفُذُ على الأظهَرِ، "دُرَر"[١]. (قُتِلَ) العَبدُ (المَقبوضُ، أو قُطِعَ بسَبَبٍ) كان (عندَ البائِعِ).....

فأجَبتُ أخذاً ممَّا في "الذَّخيرةِ" في آخرِ النَّفَقاتِ: أنَّهُ لا يَفرِضُ القاضي لها على أحَدٍ نَفقَةً؛ لأنَّ الدَّابَّةَ لَيسَتْ مِنْ أهلِ الاستِحقاقِ، والمُشتَري هوَ المالِكُ، والمالِكُ يُفتَى عَليهِ دِيانَةً بأنْ يُنفِقَ عَليها، ولا يُجبِرُهُ القاضي)).

[٢٣١٨٢] (قولُهُ: يَنفُذُ على الأظهَرِ) أي: لَو كانَ القاضي يَرَى ذَلكَ كشَافِعيٍّ ونَحوِهِ، بخِلافِ الحَنَفيِّ كَما حَرَّرَهُ في "البحرِ"[٢] وقَدَّمناهُ[٣] في كِتابِ المَفقودِ، وسيَأتي[٤] تَمامُهُ في القَضاءِ إنْ شاءَ اللَّهُ تَعالى.

[٢٣١٨٣] (قولُهُ: قُتِلَ العَبدُ المَقبوضُ أو قُطِعَ) قَيَّدَ بكَونهِ مَقبوضاً؛ لأنَّهُ لَو قُتِلَ بَعدَ البَيعِ في يَدِ البائِعِ رَجَعَ المُشتَري بكُلِّ الثَّمَنِ كَما هوَ ظاهِرٌ، ولَو قُطِعَ عِندَ البائِعِ ثُمَّ باعَهُ، فماتَ عِندَ المُشتَري بسَبَبِ القَطعِ قالَ في "البحرِ"[٥]: ((يَرجِعُ بالنُّقصانِ اتِّفاقاً. وقَيَّدَ بالقَطعِ؛ لأنَّهُ لَو اشتَرَاهُ مَريضاً فماتَ عِندَ المُشتَري، أو عَبداً زَنَى عِندَ البائِعِ فجُلِدَ عِندَ المُشتَري فماتَ رَجَعَ بالنُّقصانِ اتِّفاقاً أيضاً))، وتَمامُهُ في "البحرِ"[٥].

[٢٣١٨٤] (قولُهُ: بسَبَبٍ كان عندَ البائِعِ) أي: فَقَطْ، أمَّا لَو سَرَقَ عِندَهُما فقُطِعَ بالسَّرِقَتَينِ فعِندَهما يَرجِعُ بنُقصانِ السَّرِقَةِ الأُولى، وعِندَهُ لا يَرُدُّهُ بلا رِضَا البائِعِ للعَيبِ الحادِثِ وهوَ السَّرِقَةُ

(قولُهُ: رَجَعَ بالنُّقصانِ إلخ) لأنَّ المَريضَ والمَقطوعَ عِندَ البائِعِ إنَّما ماتا بزِيادَةِ الآلامِ وتَرادُفِها عِندَ المُشتَري وهيَ لم تُوجَدْ عندَ البائِعِ، وزِنَى العَبدِ يُوجِبُ الحَدَّ، والمَوتُ غَيرُهُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣/٧.

(٣) المقولة [٢٠٨٨٤] قوله: ((يعني لو القاضي مجتهداً)).

(٤) المقولة [٢٦٣٩٢] قوله: ((ولو قضَى على غائبٍ إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٢/٦.

كقَتلٍ أو رِدَّةٍ (رَدَّ المَقطوعَ)، أو أمسَكَهُ[١] ورَجَعَ بنِصفِ ثَمَنِهِ، "مجمَع" (وأخَذَ ثَمنَهُما) أي: ثَمَنَ المَقطوعِ والمَقتولِ، ولَو تَداوَلَتْهُ الأيدي، فقُطِعَ عِندَ الأخيرِ أو قُتِلَ رَجَعَ الباعَةُ بَعضُهم على بَعضٍ وإنْ عَلِموا بذَلِكَ؛.....

الثَّانيةُ، فإنْ رَضِيَهُ رَدَّهُ المُشتَري ورَجَعَ بثَلاثَةِ أرباعِ الثَّمَنِ، وإلاَّ أمسَكَهُ ورَجَعَ برُبُعِهِ؛ لأنَّ اليَدَ مِنَ الآدَميِّ نِصفُهُ وقَدْ تَلِفَتْ بالسَّرِقَتَينِ، فيَتوزَّعُ نِصفُ الثَّمَنِ بَينَهما، فيَسقُطُ ما أصابَ المُشتَرِيَ ويَرجِعُ بالباقي، وتَمامُهُ في "الفتحِ"[٢]. وقَدَّمَ "الشَّارحُ"[٣] هَذِهِ المَسألَةَ عَنِ "العَينيِّ" أوَّلَ البابِ.

[٢٣١٨٥] (قولُهُ: كقَتلٍ أو رِدَّةٍ) أي: كَما لَو قَتَلَ العَبدُ رَجُلاً عَمداً أو ارتَدَّ، والأَولى أنْ يَقولَ: كقَتلٍ وسَرِقَةٍ؛ لِيَكونَ بَياناً لسَبَبِ القَتلِ والقَطعِ.

[٢٣١٨٦] (قولُهُ: رَدَّ المَقطوعَ وأخَذَ ثَمنَهُما) قالَ في "المَبسوطِ"[٤]: ((فإنْ ماتَ مِنْ ذَلِكَ القَطعِ قَبلَ أنْ يَرُدَّهُ لم يَرجِعْ إلاَّ بنِصفِ الثَّمَنِ))، "فتح"[٥].

[٢٣١٨٧] (قولُهُ: أو أمسَكَهُ) الأَولى تَأخيرُهُ عَنْ قَولِهِ: ((وأخَذَ ثَمنَهُما))، بأنْ يَقولَ: ولَهُ أنْ يُمسِكَ المَقطوعَ ويَرجِعَ بنِصفِ ثَمَنِهِ، "ط"[٦].

[٢٣١٨٨] (قولُهُ: "مجمَع") عِبارَتُهُ: ((ولَو وَجَدَ العَبدَ مُباحَ الدَّمِ فقُتِلَ عِندَهُ فلَهُ كُلُّ الثَّمَنِ، ولَو قُطِعَ بسَرِقَةٍ فهُوَ مُخيَّرٌ: إنْ شاءَ رَدَّ واستَرَدَّ، أو أمسَكَ واستَرَدَّ النِّصفَ، وقالا: يَرجِعُ بالنُّقصانِ فيهِما))، ولا يَخفَى أنَّها أحسَنُ مِنْ عِبارةِ "المُصنِّفِ".

[٢٣١٨٩] (قولُهُ: رَجَعَ الباعَةُ بَعضُهم على بَعضٍ) أي: بكُلِّ الثَّمَنِ كما في الاستِحقاقِ عِندَ

---

(١) في "و" ((أمسكها))، وهو خطأ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٧/٦.

(٣) صـ ٣٩٩ ـ وما بعدها "در".

(٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ١١٧/١٣.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٥/٦.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٥٩/٣.

لكَونِهِ كالاستِحقاقِ لا كالعَيبِ خِلافاً لَهُما. (وَصَحَّ البَيعُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ..

"أبي حنيفةَ"؛ لأنَّهُ أجراهُ مُجرَى الاستِحقاقِ، وهذا إن اختارَ الرَّدَّ، فإنْ أمسَكَهُ يَرجعُ بِنِصفِ الثَّمَنِ، فيَرجعُ بَعضُهم على بَعضٍ بِنِصفِ الثَّمَنِ، وعِندَهُما: يَرجعُ الأخيرُ بالنُّقصانِ على بائِعِهِ، ولا يَرجِعُ بائِعُهُ على بائِعِهِ؛ لأنَّهُ بمَنزِلَةِ العَيبِ، أمَّا رُجوعُ الأخيرِ فلأنَّهُ لَمّا لم يَبِعْهُ لم يَصِرْ حابِساً للمَبيعِ فلا مانِعَ مِنَ الرُّجوعِ، وأمَّا بائِعُهُ فلا يَرجِعُ؛ لأنَّهُ بالبَيعِ صارَ حابِساً لَهُ مَعَ إمكانِ الرَّدِّ، وقَدْ عَلِمتَ أنَّ بَيعَ المُشتَري للمَعيبِ حَبسٌ للمَبيعِ سَواءٌ عَلِمَ أوْ لا، فلا [٣/ق٦١/أ] يُمكِنُهُ الرَّدُّ بَعدَ ذَلكَ، "فتح"[١].

[٢٣١٩٠] (قولُهُ: لكَونِهِ كالاستِحقاقِ) والعِلمُ بالاستِحقاقِ لا يَمنَعُ الرُّجوعَ، "بحر"[٢].

مَطلَبٌ في البَيعِ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ

[٢٣١٩١] (قولُهُ: وصَحَّ البَيعُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ) بأنْ قالَ: بعتُكَ هَذا العَبدَ على أنِّي بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، ووَقَعَ في "العَينيِّ"[٣] لَفظُ: ((فيهِ))، وهوَ سَهوٌ لِما يَأتي[٤]، "نهر"[٥].

مَطلَبٌ: باعَهُ على أنَّهُ كَومُ تُرابٍ أو حَرَّاقٌ على الزِّنادِ أو حاضِرٌ حَلالٌ

قلتُ: ولا خُصوصيَّةَ لهذا اللَّفظِ، بَلْ مِثلُهُ كُلُّ ما يُؤَدِّي مَعناهُ، ومِنهُ ما تُعورِفَ في زَمانِنا فيما إذا باعَ داراً مَثلاً فيَقولُ: بعتُكَ هذهِ الدَّارَ على أنَّها كَومُ تُرابٍ، وفي بَيعِ الدَّابَّةِ يَقولُ: مُكَسَّرةٌ مُحطَّمةٌ، وفي نَحوِ الثَّوبِ يَقولُ[٦]: حَرَّاقٌ على الزِّنادِ، ويُريدونَ بذَلكَ أنَّهُ مُشتَمِلٌ على جَميعِ العُيوبِ، فإذا رَضِيَهُ المُشتَري لا خِيارَ لَهُ؛ لأنَّهُ قَبِلَهُ بكُلِّ عَيبٍ يَظهَرُ فيهِ، وكَذلكَ قَولُهم: بعتُهُ على أنَّهُ حاضِرٌ حَلالٌ، ويُرادُ بَيعُ هذا الحاضِرِ بما فيهِ مِنْ أيِّ عَيبٍ كانَ سِوَى عَيبِ الاستِحقاقِ، أي: لَو ظَهَرَ غَيرَ حَلالٍ، أي: مَسروقاً أو مَغصوباً يَرجِعُ عَليهِ المُشتَري، فهَذا كُلُّهُ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣٨/٦.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٢/٦ نقلاً عن "الهداية".

(٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢١/٢.

(٤) حيث إنّ زيادةَ ((فيه)) لا تُدخِلُ العيبَ الحادثَ إجماعاً كما سيأتي في المقولة [٢٣١٩٧].

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/ب.

(٦) في "أ": ((أن يقول)).

وإنْ لم يُسَمِّ) خِلافاً لـ "الشَّافعيِّ"؛ لأنَّ البَراءَةَ عَنِ الحُقوقِ المَجهولَةِ لا تَصِحُّ عِنـدَهُ، وتَصِحُّ عِندَنا؛ لعَدَمِ إفضائِهِ إلى المُنازَعَةِ، (ويَدخُلُ فيهِ المَوجودُ والحادِثُ) بَعدَ العَقـدِ (قَبلَ القَبضِ، فلا يَرُدُّ[1] بعَيبٍ)، وخَصَّهُ "مالكٌ" و"محمَّدٌ".....

بمَعنَى البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، ونَظيرُهُ ما في "البحرِ"[2]: ((لَـو قَبِـلَ الثَّوبَ بعُيوبِـهِ يَبرأُ مِـنَ الخُـروقِ، وتَدخُلُ الرُّقَعُ والرَّفوُ)) اهـ، أي: لَو كانَ فيهِ خَرقٌ لا يَرُدُّهُ، وكَذا لَو وَجدَهُ مَرقوعاً أو مرفوّاً، وهوَ مِنْ: رَفَوتُ الثَّوبَ رَفْواً، مِنْ بـابِ قَتَـلَ، أي: أصلَحتُـهُ، ثُـمَّ رأيـتُ بَعـضَ المُحشِّـين[3] ذَكَـرَ: ((أنَّ العَلاَّمةَ "إبراهيمَ البيريَّ" سُئِلَ عَمَّنْ بـاعَ أمَـةً وقـالَ: أبيعُـكَ الحـاضِرَ المَنظـورَ، يُريـدُ بذَلـكَ جَميـعَ العُيوبِ، فأجابَ: لَيسَ للمُشتَري رَدُّ الأمَةِ التي أبرَأَهُ عَنْ جَميعِ عُيوبِها)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٣١٩٢] (قولُهُ: وإنْ لم يُسَمِّ) أي: لم يَذكُرْ أسماءَ العُيوبِ.

[٢٣١٩٣] (قولُهُ: خِلافاً لـ "الشَّـافعيِّ"[4]) حَيـثُ قـالَ: لا يَصِـحُّ إلاَّ أنْ يَعُـدَّ العُيـوبَ؛ لأنَّ في الإبراءِ مَعنَى التَّمليكِ، وتَمليكُ المَجهولِ لا يَصِحُّ، "زيلعي"[5].

[٢٣١٩٤] (قولُهُ: لعَدَمِ إفضائِهِ إلى المُنازَعَةِ) الأَولى: لعَـدَمِ إفضائِهـا؛ لأنَّ الضَّميرَ للبَراءَةِ، قالَ في "الفتحِ"[6]: ((ولَنا: أنَّ الإبراءَ إسقاطٌ، حتَّى يَتِمُّ بلا قَبولٍ، كَما لَو طَلَّقَ نِسوتَهُ أو أعتَـقَ عَبيدَهُ ولا يَدري كَمْ هُمْ ولا أعيانَهم، والإسقاطُ لا تُبطِلُهُ جَهالَةُ السَّاقِطِ؛ لأنَّها لا تُفضِي إلى المُنازَعَةِ))، وتَمامُهُ فيهِ.

[٢٣١٩٥] (قولُهُ: فلا يَرُدُّ بعَيبٍ) أي: مَوجودٍ أو حادثٍ.

---

(١) في "و": ((فلا يرده)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٣.

(٣) هو العلامةُ جمالُ الدِّين محمدُ بنُ محمد الأنصاريُّ في "حاشيته" على "الدُّرِّ المختار" كما صرَّح بذلك العلامة أحمدُ أبو الخير المِيْرْداد في "نشر النَّوْر والزَّهَر". وقال: كما علمتُ ذلك بالتتبع. انظر كتاب "محمد عابد السندي" للدكتور سائد بكداش صـ٣٨٧ـ.

(٤) انظر "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٤/٣٦١ (هامش "حواشي التحفة")، و"نهاية المحتاج": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار النقيصة ٤/٣٦.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤/٤٢ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٣٩.

بالمَوجودِ كقَولِهِ: مِن كُلِّ عَيبٍ بِهِ، ولو قالَ: مِمَّا يَحدُثُ صَحَّ عِندَ "الثَّاني"، وفَسَدَ عِندَ "الثَّالثِ"، "نهر"[1]. (أبرَأَهُ مِنْ كُلِّ داءٍ فهُوَ على) المَرَضِ،.....

[٢٣١٩٦] (قولُهُ: بالمَوجودِ) لأنَّ البَراءَةَ تَتناوَلُ الثَّابتَ، وهوَ المَوجودُ وَقتَ العَقدِ فَقَطْ، ولهما أنَّ المُلاحَظَ هوَ المَعنَى، والغرَضُ مِنْ هذا الشَّرطِ إلزامُ العَقدِ بإسقاطِ المُشتَري حَقَّهُ عَنْ وَصفِ السَّلامَةِ لِيَلزَمَ على كُلٍّ [2]حال، ولا يُطالِبَ البائِعَ بحالٍ، وذَلكَ بالبَراءَةِ عَنْ كُلِّ عَيبٍ يُوجِبُ للمُشتَري الرَّدَّ، والحادِثُ بَعدَ العَقدِ كَذلكَ، فاقتَضَى الغَرَضُ المَعلومُ دُخولَهُ، "فتح"[3]. ٩٥/٤

[٢٣١٩٧] (قولُهُ: كقَولِهِ: مِن كُلِّ عَيبٍ بِهِ) فإنَّهُ لا يَدخُلُ فيهِ الحادِثُ إجماعاً، "بحر"[4].

[٢٣١٩٨] (قولُهُ: ولو قالَ: مِمَّا يَحدُثُ) أي: باعَ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ وما يَحدُثُ بَعدَ البَيعِ قَبلَ القَبضِ، "فتح"[5].

[٢٣١٩٩] (قولُهُ: صَحَّ عِندَ "الثَّاني" إلخ) هَذا على رِوايَةِ "المَبسوطِ"[6]، أمَّا على رِوايَةِ "شَرحِ الطَّحاويِّ" فلا يَصِحُّ بالإجماعِ، وأُورِدَ على الثَّانيةِ أنَّهُ لَو أبرَأَهُ عَنْ كُلِّ عَيبٍ يَدخُلُ الحادِثُ عِندَ "أبي يوسفَ" بلا تَنصيصٍ، فكَيف يُطِلُهُ مَعَ التَّنصيصِ؟!

(قولُهُ: أي: باعَ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ إلخ) كَذلكَ الحُكمُ لَو اقتَصَرَ على قَولِهِ: ((مِمَّا يَحدُثُ))، وما ذَكَرَهُ عَنِ "النَّهرِ" مُوافِقٌ لِمَا ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" حَيثُ قالَ: ((باعَهُ بشَرطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ يَحدُثُ بِهِ بَعدَ البَيعِ قَبلَ القَبضِ لا يَصِحُّ عِندَ "محمَّدٍ"، ويَصِحُّ عِندَ "أبي يوسفَ" إلخ)).

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/ب بتصرف.

(٢) ((كل)) ليست في "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٠/٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٧٢/٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٤٠/٦.

(٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٤/١٣.

وقِيلَ: على (ما في الباطِنِ)،.....

وأُجيبَ بمَنعِ الإجماعِ؛ لِمَا عَلِمتَ مِنْ رِوايَـةِ "المَبسوطِ"، ولَئِنْ سُلِّمَ فالفَرقُ أنَّ الحادِثَ يَدخُلُ تَبَعاً؛ لتَقريرِ غَرَضِهما، وكَمْ مِنْ شَيءٍ لا يَثبُتُ مَقصوداً ويَثبُتُ تَبَعاً، أفادَهُ في "الفَتحِ"[١]. ونَقَلَ "ط"[٢] عَنِ "الحَمَويِّ"[٣] عَنْ "شَرحِ المَجمَعِ": ((أنَّ الأصَحَّ ـ وبِهِ قَطَعَ الأكثَرونَ ـ أنَّهُ فاسِدٌ)) اهـ. فهَذا تَصحيحٌ لِروايَةِ "شَرحِ الطَّحاويِّ"، لكِنِّي لم أرَ ذَلكَ في "شَرحِ المجمَعِ المَلَكيِّ"[٤]، فلَعلَّهُ في شَرحٍ آخَرَ، فلْيُراجَعْ. نَعَمْ في "البحرِ"[٥] عَنِ "البَدائعِ"[٦]: ((أنَّ البَيعَ بهَذا الشَّرطِ فاسِدٌ عِندَنا؛ لأنَّ الإبراءَ لا يَحتَمِلُ الإضافَةَ [لأنَّه][٧] وإنْ كانَ إسقاطاً فَفيهِ مَعنَى التَّمليكِ، ولِهذا لا يَقبَلُ[٨] الرَّدَّ[٩]، فلا يَحتَمِلُ الإضافَةَ نَصّاً كالتَّعليقِ، فكانَ شَرطاً فاسِداً فأفسَدَ البَيعَ)) اهـ. وظاهِرُ قَولِهِ: ((عِندَنا)) أنَّهُ قَولُ عُلَمائِنا الثَّلاثِ مُوافِقاً لِمَا في "شَرحِ الطَّحاويِّ"، فقَولُ "النَّهرِ"[١٠]: ((إنَّهُ مَبنيٌّ على قَولِ "محمَّدٍ")) ـ غَيرُ ظاهِرٍ.

[٢٣٢٠٠] (قولُهُ: وقِيلَ: على ما في الباطِنِ) مِنْ طِحالٍ أو فَسادِ حَيضٍ، "منح"[١١].

(قولُهُ: وأُجيبَ بمَنعِ الإجماعِ إلخ) فيهِ تَأمُّلٌ، وذَلكَ أنَّ المُعتَرِضَ إنَّما بَنَى كَلامَهُ على رِوايَةِ الإجماعِ، فلا يَصِحُّ أنْ يُجابَ بمَنعِهِ بناءً على الرِّوايَةِ الأُخرَى.

(قولُهُ: ولهذا لا يَقبَلُ الرَّدَّ إلخ) لَعلَّ المُناسِبَ حَذفُ ((لا)) كَما هوَ ظاهِرٌ، وعِبارةُ "البَحرِ" كَما ذَكَرَهُ "المُحشِّي".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٠.

(٣) **نقول**: نقله "ط" عن "الحموي" عن "شرح المجمع" بواسطة أبي السعود، والمسألة في "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/٥٦٥.

(٤) أي: "شرح ابن ملك" على "مجمع البحرين" لابن الساعاتيّ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشرط ٦/٧٢.

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا حكمُ البيع إلخ ٥/٢٧٧ بتصرف.

(٧) ما بين منكسرين من "البدائع".

(٨) عبارة "البدائع": ((ولهذا لا يحتمل الارتداد بالردّ)).

(٩) في هامش "م": ((قولُهُ: ولهذا لا يَقبَلُ الرَّدَّ)) لَعلَّ الصَّوابَ إسقاطُ ((لا)) كما لا يَخفَى، تأمَّلْ. وانظر "التقريرات".

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٩/ب.

(١١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١٣/ب.

واعتَمَدَهُ "المُصنِّفُ" تَبَعاً لـ "الاختِيارِ"[١] و"الجَوهرَةِ"[٢]؛ لأنَّهُ المَعروفُ في العادَةِ (وما سِواهُ) في العُرفِ (مَرَضٌ)، ولو أبرَأَهُ مِنْ كُلِّ غائِلَةٍ فهي السَّرِقَةُ والإباقُ والزِّنَا.

(اشتَرَى عَبداً فقالَ لِمَنْ ساوَمَهُ إيَّاهُ: اشتَرِهِ فلا عَيبَ بِهِ، فلم يَتَّفِقْ بَينَهُما البَيعُ، فوَجَدَ) مُشتريه (بِهِ عَيباً) فلَهُ (رَدُّهُ على بائِعِهِ) بشَرطِهِ، (ولا يَمنَعُهُ) مِنَ الرَّدِّ عَليهِ (إقرارُهُ[٣] السَّابِقُ) بعَدَمِ العَيبِ؛.....

[٢٣٢٠١] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المُصنِّفُ") حَيثُ قالَ[٤]: ((وهَذا ما عَوَّلْنا عَليهِ في "المُختصَرِ"[٥] اعتِماداً على ما هوَ مَعروفٌ في العادَةِ، وإلاَّ فالمَشهورُ مِنَ المَذهَبِ الأوَّلُ، وإنَّما قَيَّدْنا بالعادَةِ؛ لأنَّ الدَّاءَ في اللُّغَةِ هوَ المَرَضُ سَواءٌ كانَ بالجَوفِ أو بغَيرِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنَّ عُرفَنا الآنَ مُوافِقٌ لِلُغةِ[٦].

[٢٣٢٠٢] (قولُهُ: فهي السَّرِقَةُ والإباقُ والزِّنَا) هكَذا رُوِيَ عَنْ أبي يوسفَ[٧]، "فتح"[٧]. وفي "المِصباحِ"[٨]: ((غائِلَةُ العَبدِ: فُجُورُهُ وإباقُهُ ونَحوُ ذَلكَ)).

[٢٣٢٠٣] (قولُهُ: بشَرطِهِ) أي: بالبَيِّنَةِ أو بإقرارِ البائِعِ أو نُكولِهِ. اهـ "ح"[٩]. ومِنْ شُرُوطِ الرَّدِّ أنْ لا يَزيدَ زِيادَةً مانِعةً مِنَ الرَّدِّ، ولا يُوجَدَ ما هوَ دَليلُ الرِّضَا بالعَيبِ مِمَّا مَرَّ[١٠]، ولا بَرِئَ البائِعُ مِنْ عُيوبِهِ.

---

(١) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ـ فصل في أنَّ مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع ٢/٢١.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١/٢٤٣.

(٣) في "ط": ((إقرار)).

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١٣/ب.

(٥) أي: "تنوير الأبصار".

(٦) في "آ": ((اللغة))، وفي "م": ((في اللغة)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((غول)).

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٨/أ.

(١٠) صـ ٤٨٢ ـ "در".

لأنَّهُ مَجازٌ عن التَّرويجِ (ولَو عَيَّنَهُ) أي: العَيبَ، فقالَ: لا عَوَرَ بِهِ أو لا شَلَلَ (لا) يَرُدُّهُ؛ لإحاطَةِ العِلمِ بهِ، إلاَّ أنْ لا يَحدُثَ مِثلُهُ كـ: لا إصبَعَ بِهِ زائِدةً ثُمَّ وَجدَها، فلَهُ رَدُّهُ؛ للتَّيقُّنِ بكَذِبِهِ. (قالَ لآخَرَ: (عَبدي) هَذا (آبِقٌ فاشتَرِهِ مِنِّي، فاشتَراهُ وباعَ مِنْ آخَرَ (فوَجَدَهُ) المُشتَري (الثَّاني آبِقاً لا يَرُدُّهُ بما سَبَقَ مِنْ إقرارِ البائِعِ) الأوَّلِ (ما لم يُبرهِنْ أنَّهُ أَبَقَ عندَهُ)؛ لأنَّ إقرارَ البائِعِ الأوَّلِ لَيسَ بحُجَّةٍ على البائِعِ الثَّاني الموجودِ مِنهُ السُّكوتُ.

[٢٣٢٠٤] (قولُهُ: لأنَّهُ مَجازٌ عن التَّرويجِ) رَواجُ المَتاعِ: نَفاقُهُ، أي: أنَّهُ أرادَ رَواجَهُ ونَفاقَهُ عِندَ المُشتَري، قالَ في "المِنَحِ"[(١)]: ((لظُهُورِ أنَّهُ لا يَخلُو عَنْ عَيبٍ ما، فيَتَيَقَّنَ القاضي بأنَّ ظاهِرَهُ غَيرُ مُرادٍ لَهُ)) اهـ. وفي "الشُّرنبُلاليَّةِ"[(٢)] عن "المحيطِ"[(٣)]: ((وهذا كمَنْ قالَ لجارِيَتِهِ: يا زانِيَةُ، يا مَجنونَةُ، فلَيسَ بإقرارٍ بالعَيبِ، ولكِنَّهُ للشَّتيمَةِ، حتَّى قِيلَ: لَو قالَ ذَلكَ في الثَّوبِ ـ أي: قالَ لآخَرَ: اشتَرِهِ فلا عَيبَ بِهِ ـ يَكونُ إقراراً بنَفيِ العَيبِ؛ لأنَّ عُيوبَ الثَّوبِ ظاهِرةٌ)) اهـ.

[٢٣٢٠٥] (قولُهُ: عَبدي هَذا آبِقٌ) أفادَ باسمِ الإشارةِ أنَّ العَبدَ حاضِرٌ، وأنَّ قَولَهُ: ((آبِقٌ)) بمَعنَى الماضي، وهذا بخِلافِ ما إذا قالَ: بعتُكَ على أنَّهُ آبِقٌ، أو على أنِّي بَريءٌ مِنْ إباقِهِ، وقَبِلَهُ[(٤)] المُشتَري الأوَّلُ، فإنَّ الثَّانِيَ يَرُدُّهُ عَلَيهِ كَما سنُوضِحُهُ[(٥)] عِندَ قَولِهِ: ((باعَ عَبداً إلخ)).

[٢٣٢٠٦] (قولُهُ: فوَجَدَهُ المُشتَري الثَّاني آبِقاً) بأنْ أَبَقَ عِندَهُ أيضاً؛ لأنَّ الإباقَ لا يَكونُ عَيباً إلاَّ بتَكرُّرِهِ.

[٢٣٢٠٧] (قولُهُ: لا يَرُدُّهُ) أي: على البائِعِ الثَّاني.

[٢٣٢٠٨] (قولُهُ: أنَّهُ أَبَقَ عندَهُ) أي: عندَ البائِعِ الأوَّلِ المُقِرِّ.

[٢٣٢٠٩] (قولُهُ: المَوجودِ مِنهُ السُّكوتُ) يَعني: والسُّكوتُ لَيسَ تَصديقاً مِنهُ لبائِعِهِ فيما أَقَرَّ بِهِ،

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/ق١٣/ب.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) لم نعثر عليها في مظانها من "المحيط البرهاني".

(٤) في "آ": ((وقَبِلَ)).

(٥) المقولة [٢٣٢١٧] قوله: ((فله الرَّدُّ إلخ)).

(اشتَرَى جاريَةً لَها لَبَنٌ، فأرضَعَتْ صَبيّاً لَهُ، ثُمَّ وَجَدَ بها عَيباً كانَ لَهُ أنْ يَرُدَّها) لأنَّهُ استِخدامٌ، بخِلافِ الشَّاةِ المُصرَّاةِ، فلا يَرُدُّها مَعَ لَبَنِها أو صاعِ تَمرٍ[١]، بَلْ يَرجِعُ بالنُّقصانِ على المُختارِ، "شروح مجمَعٍ"، وحَرَّرناهُ فيما عَلَّقناهُ على "المَنارِ"[٢].....

فأمَّا إذا قالَ البائِعُ الثَّاني: وَجَدتُهُ آبِقاً الآنَ صارَ مُصدِّقاً للبائِعِ في إقرارِهِ بكَونِهِ آبِقاً، "شُرنبُلاليَّة"[٣].

[٢٣٢١٠] (قولُهُ: اشتَرَى جاريَةً إلخ) قالَ في "شَرحِ الوَهبانيَّةِ"[٤] وفي "البزَّازيَّةِ"[٥]: ((اشتَرَى مُرضِعاً، ثُمَّ اطَّلَعَ بِها على عَيبٍ، ثُمَّ أَمَرَها بالإرضاعِ لَهُ الرَّدُّ؛ لأنَّهُ استِخدامٌ، ولَو حَلَبَ اللَّبَنَ فأكلَهُ أو باعَهُ لا يَرُدُّ؛ لأنَّ اللَّبَنَ جُزءٌ مِنْها، فاستِيفاؤُهُ دَليلُ الرِّضَا، وفي الفَتوى: الحَلْبُ بلا أكلٍ أو بَيعٍ لا يَكونُ رِضًا، وحَلْبُ لَبَنِ الشَّاةِ رِضًا شُرِبَ أمْ لا)).

[٢٣٢١١] (قولُهُ: لأنَّهُ استِخدامٌ) والاستِخدامُ لا يَكونُ رِضًا، "خانيَّة"[٦]، أي: في المَرَّةِ الأُولى، ويَكونُ رِضًا في الثَّانيةِ كَما يَأتي[٧] قَريباً، ومُقتَضاهُ: أنَّهُ لَو أمرَها بِهِ ثانياً كانَ رِضًا، لا لَو أرضَعَتْهُ مَرَّاتٍ بالأمرِ الأوَّلِ، تَأمَّلْ.

مَطلَبٌ في مَسألَةِ المُصرَّاةِ

[٢٣٢١٢] (قولُهُ: بخِلافِ الشَّاةِ المُصَرَّاةِ) رُوِيَ أنَّ النَّبيَّ صلى الله عليه وسلم قالَ: ((لا تُصَرُّوا الإبلَ والغَنَمَ، فمَنِ ابتاعَها بَعدَ ذَلكَ فهُوَ بخَيرِ النَّظَرَينِ بَعدَ

---

(١) في "و": ((مِنْ تَمرٍ)).

(٢) "إفاضة الأنوار": باب بيان أقسام السنة صـ١٢٤ـ وما بعدها (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ٢٧٧/١.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب ٤٥٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في العيوب ٢٠١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ ٥١٩ ـ وما بعدها "در".

.....

أنْ يَحلُبَها: فإنْ رَضِيَها أمسَكَها، وإنْ سَخِطَها رَدَّها وصاعاً مِنْ تَمرٍ)) مُتَّفَقٌ عَليهِ[1]،

---

(١) روى مالكٌ وسفيانُ وعبيدُ الله بن عمر، كلُّهم عن أبي الزِّناد عن الأعرَج عن أبي هريرة ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا تلَقُّوا الرُّكبانَ للبَيعِ، ولا يَبِعْ بعضُكم على بَيعِ بَعضٍ، ولا تَناجَشوا، ولا يَبِعْ حاضرٌ للبادِ، ولاتُصَرُّوا الإبلَ والغَنَمَ، فمَنِ ابتاعَها بعدَ ذلكَ فهوَ بخيرِ النَّظَرينِ بَعدَ أنْ يَحلِبَها إن رَضيَها أمسكَها، وإنْ سَخِطَها ردَّها وصاعاً منَ التَّمرِ))، بألفاظٍ مُتقاربةٍ، وبعضُهم يَرويهِ مُقطَّعاً، وبَعضُهم يرويه مُختصراً. وزاد عُبيدُ الله: ((فإنَّ صاحبَها بالخيارِ ثَلاثةَ أيّامٍ))، وزاد سفيانُ: ((وإن شاءَ ردَّها وصاعاً من تَمرٍ لا سَمراءَ)).

أخرجه مالك في "الموطأ" ٦٨٣/٢، والبخاري (٢١٥٠) في البيوع ـ باب النهي للبائع ألا يُحَفِّل، ومسلم (١٥١٥) في البيوع ـ باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وأبو داود (٣٤٤٣) في البيوع ـ باب من اشترى مُصرّاة فكرهها، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٣/٧ و٢٥٦، و"الكبرى" (٦٠٧٩) في البيوع ـ النهي عن التَّصرية، (٦٠٨٧) في بيع الحاضر للبادي، وأحمد ٢٤٢/٢ و٣٧٩ و٤٦٥، والشافعي في "المسند" ١٤١/٢ـ١٤٢، والحُميدي (١٠٢٨)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٨/٤، والدارقطني ٧٥/٣، وأبو يعلى (٦٢٦٧)، وابن حبَّان (٤٩٧٠)، والبيهقي في "الكبرى" ١١٨/٥ و٣٤٨، و"المعرفة" ١١٥/٨ـ١١٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢١٠/١٨، والبغوي في "شرح السنة"(٢٠٩٢).

وأخرجه البخاري (٢١٤٨)، وأبو عَوَانة (٤٩٤٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٢٠/٥-٣٢١، من طريق جعفر بن ربيعة (ح) والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٨/٤، عن ابن لَهيعة، كلاهُما عن الأعرج عن أبي هريرة ﷺ به.

وهكذا رواه أيّوبُ وقُرَّةُ وهشامُ بن حسان وعونٌ وحبيب ويونس بنُ عبيد، كلُّهم عن محمدِ بنِ سيرينَ عن أبي هريرةَ ﷺ نحوه. وفي بعضِ الرِّواياتِ زيادةُ عبيدِ الله وسفيانَ حيث قال: ((فهو بالخيارِ ثَلاثةَ أيّامٍ))، وقال: ((صاعٌ من طَعامٍ لا سَمراءَ))، وقال: ((شاةٌ)) لَم يَذكُرِ ((الإبلَ)).

أخرجه مسلم (١٥١٤)، وأبو داود (٣٤٤٤)، والترمذي (١٢٥٢) في البيوع ـ باب المصراة، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٤/٧، و"الكبرى" (٦٠٨٠)، وابن ماجه (٢٢٣٩) في التجارات ـ باب في المصراة، وأحمد ٢٤٨/٢ و٢٥٨ و٢٧٤ و٥٠٧، وعبد الرزاق (١٤٨٥٨) و(١٤٨٥٩)، والحُميدي (١٠٢٩)، والدَّارمي (٢٥٥٣)، وابن الجارود (٥٦٥) و(٥٦٦) و(٦٢١)، والطحاوي في "شرح المعاني" ١٧/٤ و١٨ و١٩، والدارقطني ٧٤/٣، وأبو يَعلَى (٦٠٦٥)، وأبو عَوَانة (٤٩٥٥) و(٤٩٥٧) و(٤٩٥٨) و(٤٩٦٠ـ ٤٩٦٣)، والبيهقي في "الكبرى"٣١٨/٥ و٣١٩ و٣٢٠، وابن عبدِ البر ٢١١/١٨ و٢١٣.

ووقع في روايةٍ للطّحاويِّ: هشامُ بن عروة بدل ابن حسّانَ، وهوَ وَهَمٌ.

ورواه عوف أيضاً عن خِلاس بن عمرو ومحمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ نحوه. ولم يسمع خِلاس من أبي هريرة. أخرجه أحمد ٢٥٩/٢، وإسحاق بن راهُويه (٤٩٨)، والطحاوي ١٧/٤، والبيهقي في "الكبرى"٣١٨/٥.

ورواهُ حمّاد وشعبةُ عن محمد بن زياد عن أبي هريرةَ ﷺ. أخرجه أحمد ٣٨٦/٢ و٤٣٠ و٤٦٩ و٤٨١، والترمذي (١٢٥١)، وقال: حسنٌ صحيحٌ، والطحاوي ١٧/٤، والطيالسي (٢٤٩٢)، وأبو عَوَانة (٤٩٥٩). =

.....

"شَرح التَّحريرِ"[1]. و((تُصَرُّوا)) بضَمِّ التَّاءِ وفَتحِ الصَّادِ مِنَ التَّصْرِيَةِ، وهيَ: رَبطُ ضَرْعِ النَّاقَةِ أو

(قولُهُ: و((تُصَرُّوا)) بضَمِّ التَّاءِ وفَتحِ الصَّادِ) وقِيلَ بالعَكسِ في رِوايَةٍ أُخرَى، والفِعلُ مَعلومٌ في الوَجهَينِ، وقالَ "الطَّحاويُّ": ((هذا مَنسوخٌ بآيَةِ الرِّبا وآيَةِ الاعتِداءِ بالمِثلِ، وكانَ ذَلكَ حِينَ يَغرَمُ الجاني والخادِعُ زَجراً لا على وَجهِ التَّضمينِ)) انتهى مِنَ "المنبع".

= ورواه داودُ وغيرُه عن موسى بنِ يسار عن أبي هريرة ﷺ نحوه. أخرجه مسلم (١٥٢٤)، والنَّسائي في "الكبرى" (٦٠٨٠)، وأحمد ٤٦٣/٢، وعبد الرزاق (١٤٨٦٢)، والطحاوي ١٨/٤، وأبو عَوَانة (٤٩٥١ - ٤٩٥٣)، والبيهقي في "الكبرى" ٣١٨/٥، وابنُ عبد البر في "التمهيد" ٢١٣/١٨ و٢١٤.

ورواه عبد الرزاق عن معمر عن هَمَّام بن مُنبه عن أبي هريرة ﷺ. أخرجه مسلم، وأحمد ٣١٢/٢، وأبو عَوَانة (٤٩٥٣)، والبيهقي في "الكبرى" ٣١٨/٥، والبغوي (٢١٠٠).

وكذلك رواه مجاهد وأبو صالح والشعبيّ وعبد الرحمن بن سعد وعكرمة وأبو إسحاق والوَليدُ بن رباح وثابت مولى عبد الرحمن بن زيد ويعقوب بن أبي يعقوب، كلُّهم عن أبي هريرةَ ﷺ.

أخرجه البخاري (٢١٥١)، ومسلم (١٥٢٤)، وأبو داود (٣٤٤٥)، وأحمد ٤١٧/٢ و٣٩٤ و٤٦٠ و٤٨٣، والدارقطني ٧٤/٣، والطحاوي ١٩/٤، وابن الجارود (٥٩٣)، وابنُ عبد البر في "التمهيد" ٢١٤/١٨.

ورواه عديّ بن ثابت عن أبي حازم عن أبي هريرةَ ﷺ قال: ((نهى رسول الله ﷺ عن التلقّي، وعن...، وعن التَّصريَةِ)). أخرجه مسلم (١٥١٥)، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٥/٧، و"الكبرى" (٦٠٨٢).

ورواه ليث عن مجاهدٍ عن ابن عمرَ وأبي هريرةَ رضي الله عنهم. أخرجه الدّارقطنيّ ٧٤/٣.

ورواه منصور والمغيرةُ عن إبراهيمَ النَّخعيّ عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً، وهذا مُرسلٌ. أخرجه عبد الرزاق (١٤٨٦١)، وأحمد ٤١٠/٢ و٤٢١.

أمّا حديث ابنِ عمر: فرواه صدقةُ بن سعيد عن حُميد بن عُمير التَّيميّ سمعتُ عبدَ الله بنِ عمرَ رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((مَنِ ابتاعَ مُحفَّلةً فهوَ بالخيارِ ثلاثةَ أيّامٍ فإن ردَّها ردَّ معَها مِثلَ أو مِثلَي لَبَنِها قَمحاً)). أخرجه أبو داود (٣٤٤٦)، وابن ماجه (٢٢٤٠)، والبيهقي (٣١٩/٥)، وضعَّفَه بحُميد بنِ عُمير، قال البخاريّ: فيه نَظرٌ، وقال في "الفتح": إسنادُه ضَعيفٌ.

وفي الباب: عن رجلٍ منَ الصّحابةِ وعن أنس. أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٣١٩/٥، وعنِ الحسَنِ مُرسلاً وقال: وهوَ المَحفوظُ. وعن أبي عُثمانَ عن عبد الله بنِ مسعود قولَهُ. أخرجه البخاري (٢١٤٩)، وعبد الرزاق (١٤٨٦٦)، وأحمد ٤٣٠/١، وأبو يعلى (٥٢٥٤)، والبيهقي في "الكبرى" ٣١٩/٥، وبعضُهم يرويهِ عن ابن مسعودٍ مرفوعاً.

(١) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث: السُّنَّة ـ فصل في شرائطِ الرّاوي ٢٥٠/٢.

(كَما لَوِ استَخدَمَها) في غَيرِ ذَلكَ، فَفي "المَبسوطِ"[١]: ((الاستِخدامُ بَعدَ العِلمِ بالعَيبِ[٢]

الشَّاةِ وتَركُ حَلْبِها اليومَينِ أو الثَّلاثَةَ حتَّى يَجتَمِعَ اللَّبَنُ، قالَ "الشَّارحُ" في "شَرحِهِ على المَنارِ"[٣]: ((وهوَ مُخالِفٌ للقِياسِ الثَّابتِ بالكِتابِ والسُّنَّةِ والإجماعِ مِنْ أنَّ ضَمانَ العُدوانِ بالمِثلِ أو القِيمَةِ، والتَّمرُ لَيسَ مِنْهما فكَانَ مُخالِفاً للقِياسِ، ومُخالَفتُهُ مُخالَفَةٌ للكِتابِ والسُّنَّةِ وإجماعِ المُتقدِّمينَ، فلَمْ يُعمَلْ بِهِ لِمَا مَرَّ، فيَرُدُّ قِيمَةَ اللَّبَنِ عِندَ "أبي يوسفَ"، وقالَ "أبو حنيفةَ": ويَرجِعُ على البائِعِ بأَرْشِها)) اهـ. وفي "شَرحِ التَّحريرِ"[٤]: ((وقَدِ اختَلَفَ العُلَماءُ في حُكمِها، فذَهَبَ إلى القَولِ بظاهِرِ الحَديثِ "الأئِمَّةُ الثَّلاثَةُ" و"أبو يُوسفَ" على ما في "شَرحِ الطَّحاويِّ" لـ "الإسبيجابيِّ" نَقلاً عَنْ أصحابِ "الأمالي" عَنهُ، والمَذكورُ عَنهُ لـ "الخطَّابيِّ"[٥] و"ابنِ قُدامَةَ"[٦] أنَّهُ يَرُدُّها مَعَ قِيمَةِ اللَّبَنِ، ولم يَأخُذْ "أبو حنيفةَ" و"محمَّدٌ" بهِ؛ لأنَّهُ خَبَرٌ مُخالِفٌ للأُصولِ)) اهـ. ٩٦/٤

والحاصِلُ ـ كَما في "الحَقائقِ"[٧] ـ : ((أنَّهُ إذا اشتَرَاها فحَلَبَها فوَجَدَها قَليلَةَ اللَّبَنِ لَيسَ لَهُ أنْ يَرُدَّها عِندَنا، وعِندَ "الشَّافعيِّ" وغَيرِهِ: لَهُ أنْ يَرُدَّها مَعَ اللَّبَنِ لَو قائِماً، أو مَعَ صاعِ تَمرٍ لَو هالِكاً))، وهَلْ يَرجِعُ بالنُّقصانِ عِندَنا؟ فعلى رِوايَةِ "الأسرارِ": لا، وعلى "رِوايَةِ الطَّحاويِّ": نَعَمْ، قالَ في "شَرحِ المَجمَعِ": ((وهوَ المُختارُ؛ لأنَّ البائِعَ بفِعلِ التَّصريَةِ غَرَّ المُشتَرِيَ، فصارَ كَما إذا غَرَّهُ بقَولِهِ: إنَّها لَبونٌ)).

[٢٣٢١٣] (قولُهُ: في غَيرِ ذَلكَ) أي: في غَيرِ الإرضاعِ.

---

(١) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب العيوب في البيوع ٩٩/١٣ بتصرف.

(٢) في "ط": ((بالغيب)) بالغين المعجمة، وهو خطأ.

(٣) "إفاضة الأنوار": باب بيان أقسام السُّنَّة صـ١٢٤ـ١٢٥ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٤) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث: السُّنَّةُ ـ فصل في شرائطِ الرَّاوي ٢٥٠/٢.

(٥) "معالم السنن": كتاب البيوع والإجارات ـ باب من اشترى مصراة فكرهها ٧٢٤/٣، وتقدمت ترجمة الخطابي ٦٧٩/١.

(٦) **نقول**: في "الأصل": ((وأبي قديمة))، وفي "ك": ((وإن قديمة))، وفي "آ": ((قديمة)) دون ((ابن))، وفي "ب" و"م": ((ابن قديمة))، والصواب ما أثبتناه من "التقرير والتحبير"، والمسألة في "المغني": كتاب البيوع ـ باب المصراة وثبوت الخيار فيها ٥٩٣/٥، لأبي محمد عبد الله بن أحمد، موفّق الدين الشهير بابن قُدامة المقدسيّ الحنبلي (ت ٦٢٠هـ). ("سير أعلام النبلاء" ١٦٥/٢٢، "المنهج الأحمد" ١٤٨/٤).

(٧) "حقائق المنظومة": كتاب الصيد ق٣١٥/أ.

لَيسَ برِضًا استِحساناً؛ لأنَّ النَّاسَ يَتوسَّعونَ فيهِ، فهُوَ[١] للاختِبارِ))، وفي "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((الصَّحيحُ أنَّهُ رضًا في المَرَّةِ الثَّانيَةِ إلاَّ إذا كانَ في نَوعٍ آخَرَ))، وفي "الصُّغرَى": ((أنَّهُ مَرَّةً لَيسَ برِضًا إلاَّ علَى كُرهٍ مِنَ العَبدِ))، "بحر"[٣]. (قالَ المُشتَري: لَيسَ بِهِ) بالمَبيعِ (إصبَعٌ زائِدةٌ أو نَحوُها ممَّا لا يَحدُثُ) مِثلُهُ في تِلكَ المُدَّةِ، (ثُمَّ وَجَدَ بِهِ ذَلكَ كانَ لَهُ الرَّدُّ) بلا يَمينٍ لِمَا مَرَّ. (باعَ عَبداً وقالَ) للمُشتَري: (بَرِئتُ إليكَ مِنْ كُلِّ عَيبٍ بِهِ إلاَّ الإباقَ، فوَجَدَهُ آبِقاً فلَهُ الرَّدُّ،.....

[٢٣٢١٤] (قولُهُ: فهُوَ للاختِبارِ) بالباءِ المُوحَّدَةِ، أي: لأجلِ أنْ يَختَبِرَهُ ويَمتَحِنَهُ ليَعلَمَ أنَّهُ مَعَ العَيبِ يَصلُحُ لَهُ أمْ لا؟

[٢٣٢١٥] (قولُهُ: إلاَّ على كُرهٍ مِنَ العَبدِ) مُخالِفٌ لإطلاقِ ما مَرَّ[٤] أنَّهُ الاستِحسانُ مَعَ أنَّ وَجهَهُ خَفِيٌّ، تَأمَّلْ.

[٢٣٢١٦] (قولُهُ: لِمَا مَرَّ[٥]) أي: قَريباً في قَولِهِ: ((للتَّيقُّنِ بكَذِبِهِ)).

[٢٣٢١٧] (قولُهُ: فلَهُ الرَّدُّ إلخ) كَذا في "الفتحِ"[٦]، واستشكَلَهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[٧] بما في

(قولُهُ: مَعَ أنَّ وَجهَهُ خَفيٌّ) قَدْ يُقالُ: وَجهُهُ أنَّ الاستِخدامَ مَعَ كُرْهِ العَبدِ لا يَصلُحُ للامتِحانِ، فلا يَصلُحُ أنْ يَكونَ عَلامةً على الصَّلاحيَةِ لَهُ مَعَ العَيبِ، فكانَ رِضًا كَما هوَ القِياسُ في مِثلِ ذَلكَ.

(قولُهُ: واستَشكَلَهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ" إلخ) عِبارتُها: ((قولُهُ: قالَ لآخَرَ: عَبدي هذا آبِقٌ إلخ، كَذا لَو قالَ:

---

(١) في "و": ((وهو)).

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب٤/٤٥٦ ـ ٤٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٠.

(٤) صـ ١٩ ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ ٥١٥ ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦/٤٠.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٧ (هامش "الدرر والغرر").

.....

"المُحيطِ"[1]: ((لَو قالَ: على أنّي بَريءٌ [٣/ق٦٢/أ] مِنْ إباقِهِ أو على أنَّهُ آبِقٌ، وقَبِلَهُ المُشتَري الأوَّلُ على ذَلكَ يَرُدُّهُ الثّاني عَليهِ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ هذا وَصفاً للإيجابِ أو شَرطاً فيهِ، والإيجابُ يَفتَقِرُ إلى

على أنّي بَريءٌ مِنَ الإباقِ، ولَو قالَ: على أنّي بَريءٌ مِنْ إباقِهِ أو على أنَّهُ آبِقٌ، وقَبِلَهُ المُشتَري الأوَّلُ على ذَلكَ يَرُدُّهُ الثّاني عَليهِ؛ لأنَّهُ ذَكَرَ هذا وَصْفاً للإيجابِ أو شَرطاً فيهِ، والإيجابُ يَفتَقِرُ إلى الجَوابِ، والجَوابُ يَتضمَّنُ إعادةَ ما في الخِطابِ، فإذا قالَ المُشتَري: قَبِلتُ ذَلكَ صارَ كأنَّهُ قال: اشتَريتُ على أنَّهُ آبِقٌ، فيَكونُ اعترافاً بكَونِهِ آبِقاً مُقتَضَى الجَوابِ، بخِلافِ ما لَو قالَ: على أنّي بَريءٌ مِنَ الإباقِ؛ لأنَّهُ لم يُضِفِ الإباقَ إلى العَبدِ ولا وَصَفَهُ بِهِ، فلَمْ يَكُنِ اعترافاً بوُجودِ الإباقِ للحالِ؛ لأنَّ هذا الكَلامَ كَما يَحتَمِلُ التَّبرِّيَ عَنْ إباقٍ مَوجودٍ مِنَ العَبدِ يَحتَمِلُ التَّبرِّيَ عَنْ إباقٍ سَيَحدُثُ في المُستَقبَلِ، فلا يَصيرُ مُقِرّاً بكَونِهِ آبِقاً للحالِ بالشَّكِّ؛ فلا يَثبُتُ حَقُّ الرَّدِّ بالشَّكِّ، كَذا في "المُحيطِ"، فلْيُنظَرْ مع ما قالَهُ "الكَمالُ": لو قالَ: أنا بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيبٍ إلاّ إباقَهُ بَرِئَ مِنْ إباقِهِ، ولَو قالَ: إلاّ الإباقَ فلَهُ الرَّدُّ بالاتّفاقِ)) اهـ. وكُتِبَ في هامِشِهِ: ((لَعلَّ حَقَّ العِبارةِ: لَو قالَ: أنا بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيبٍ إلاّ إباقَهُ لا يَبرأُ مِنْ إباقِهِ فيُرَدُّ بِهِ، ولَو قالَ: إلاّ الإباقَ فلَيسَ لَهُ الرَّدُّ. والفَرْقُ: أنَّهُ لَمّا أضافَ الإباقَ إلى العَبدِ بقَولِهِ: إلاّ إباقَهُ كانَ اعترافاً بوُجودِ الإباقِ للحالِ، فيُرَدُّ عَليهِ بخِلافِ قَولِهِ: إلاّ الإباقَ؛ لأنَّهُ لم يُضِفِ الإباقَ إلى العَبدِ ولا وَصَفَهُ بِهِ، فلَمْ يَكُنِ اعترافاً بوُجودِ الإباقِ للحالِ؛ لأنَّهُ كَما يَحتَمِلُ التَّبرِّيَ عَنْ إباقٍ مَوجودٍ للحالِ يَحتَمِلُهُ للمُستَقبَلِ، فلا يَثبُتُ الرَّدُّ بالشَّكِّ في إرادةِ أيِّهما، فكأنَّهُ لم يَستَثنِ شَيئاً، أمّا على قَولِ "محمَّدٍ" و"زفرَ" فواضِحٌ؛ لأنَّهُ لا يَدخُلُ العَيبُ الحادِثُ قَبلَ القَبضِ في البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، وأمّا على قَولِ "أبي يوسفَ" فَقَدْ يَترَجَّحُ احتِمالُ إرادةِ الحالِ، وهوَ: لَو بَرِئَ مِنْ كُلِّ عَيبٍ بِهِ لا يَدخُلُ الحادِثُ إجماعاً؛ لأنَّهُ خَصَّ المَوجودَ، وإذا استَثنَى مِنهُ إباقَهُ صَحَّ، فيُرَدُّ بِهِ اهـ، هذا ما ظَهَرَ لي بَحثاً)) اهـ منه. وكَتَبَ الشَّيخُ "عَبد الحيِّ الشُّرنبُلاليُّ" على قَولِهِ: ((فلْيُنظَرْ ما قالَهُ الكَمالُ إلخ)) ما نُصُّهُ: ((اشتِباهٌ وانتِقالٌ مِنْ مَسألَةٍ مُكرَّرٍ فيها البَيعُ بمَسألَةٍ لم يَتكرَّرْ فيها))، وحينَئذٍ فكَلامُ "الكَمالِ" في غايَةِ الاستِقامَةِ، ولا يَحتاجُ إلى قَولِ "المُحشِّي" في العِبارةِ التي بالهامشِ: ((لَعلَّ حَقَّ العِبارةِ إلخ))، فإنَّ كَلامَ "المُحيطِ" فيما إذا تَكرَّرَ البَيعُ، وكَلامَ "الكَمالِ" فيما إذا لم يَتكرَّرْ اهـ. وما قالَهُ "المُحشِّي" سَبقَهُ بِهِ الشَّيخُ "عَبدُ الحيِّ"، فإنَّهُ بمَعناهُ.

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الرابع عشر في العيوب ٣/ق١٠١/ب بتصرف.

ولَو قالَ: إلاَّ إباقَهُ لا)؛ لأنَّهُ في الأوَّلِ لم يُضِفِ الإباقَ للعَبدِ ولا وَصَفَهُ بهِ، فلَمْ يَكُنْ إقراراً بإباقِهِ للحالِ، وفي الثَّاني أضافَهُ إليهِ، فكانَ إخباراً بأنَّهُ آبِقٌ، فيَكونُ راضِياً بِهِ قَبلَ الشِّراءِ، "خانيَّة"[1].

وفِيها[2]: ((لو بَرِئَ مِن كُلِّ حَقٍّ له قِبَلَهُ دَخَلَ العَيبُ لا الدَّرَكُ)). .....

الجَوابِ، والجَوابُ يَتضَمَّنُ إعادةَ ما في الخِطابِ[3]، فإذا قالَ المُشتَري: قَبِلْتُ ذَلكَ صارَ كأنَّهُ قالَ: اشتَريتُ على أنَّهُ آبِقٌ، فيَكونُ اعترافاً بكَونِهِ آبِقاً بخِلافِ قَولِهِ: على أنِّي بَريءٌ مِنَ الإباقِ؛ لأنَّهُ لم يُضِفِ الإباقَ إلى العَبدِ ولا وَصَفَهُ بِهِ، فلَمْ يَكُنِ اعترافاً بوُجودِ الإباقِ للحالِ؛ لأنَّ هذا الكَلامَ كَما يَحتَمِلُ التَّبرِّيَ عَنْ إباقٍ مَوجودٍ مِنَ العَبدِ يَحتَمِلُ التَّبرِّي عَنْ إباقٍ سيَحدُثُ في المُستقبَلِ، فلا يَصيرُ مُقِرّاً بكَونِهِ آبِقاً للحالِ بالشَّكِّ، فلا يَثبُتُ حقُّ الرَّدِّ بالشَّكِّ)) اهـ. وكَتَبَ "الشُّرنبُلاليُّ" في هامِشِ "الشُّرنبُلاليَّةِ": ((إنَّ حَقَّ العِبارةِ في كَلامِ "الفَتحِ": لَو قالَ: أنا بَريءٌ مِنْ كُلِّ عَيبٍ إلاَّ إباقَهُ لا يَبْرَأُ مِنْ إباقِهِ، فيَرُدُّ بِهِ، ولَو قالَ: إلاَّ الإباقَ فلَيسَ لَهُ الرَّدُّ)) اهـ.

وحاصِلُهُ: أنَّ عِبارةَ "المُصنِّفِ" و"الفتحِ" مَقلوبَةٌ؛ لمُخالَفَتِها لِمَا في "المُحيطِ".

أقولُ: لا مُخالَفَةَ ولا قَلبَ أصلاً، وذَلكَ أنَّ ما في "المُحيطِ" فيما إذا اشتَرَاهُ كَذلكَ ثُمَّ باعَهُ لآخَرَ، فللمُشتَري الآخَرِ رَدُّهُ على الأوَّلِ بخِلافِ مَسألَةِ "المُصنِّفِ"، وبَيانُهُ: أنَّهُ إذا قالَ البائِعُ: إلاَّ إباقَهُ بإضافَةِ الإباقِ إليهِ يَكونُ إخباراً بإباقِهِ، ويَكونُ المُشتَري راضياً بِهِ قَبلَ الشِّراءِ، فلا يَرُدُّهُ بإباقِهِ عِندَهُ، بخِلافِ: إلاَّ الإباقَ بلا إضافَةٍ ولا وَصفٍ؛ إذْ لَيسَ فِيهِ إقرارٌ بإباقِهِ للحالِ، فلَمْ يُوجَدْ رِضَا المُشتَري بِهِ فلَهُ رَدُّهُ، فلَو فُرِضَ أنَّ هذا المُشتَريَ باعَهُ لآخَرَ فللآخَرِ رَدُّهُ عَليهِ في الصُّورةِ الأُولى لا في الثَّانيةِ، وهذا هوَ المَذكورُ في "المُحيطِ"، فتَدَبَّرْ.

[٢٣٢١٨] (قولُهُ: لو بَرِئَ مِن كُلِّ حَقٍّ له قِبَلَهُ دَخَلَ العَيبُ لا الدَّرَكُ) لأنَّ العَيبَ حَقٌّ لَهُ قِبَلَهُ

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في البراءة عن العيب ٢/٢١٦ ـ ٢١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في البراءة عن العيب ٢/٢١٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "آ": ((ما في السؤال الخطاب)).

(مُشتَرٍ) لعَبدٍ أو أَمَةٍ (قالَ: أعتَقَ البائِعُ) العَبدَ (أو دَبَّرَ، أوِ استَولَدَ) الأمَةَ (أو هوَ حُرُّ الأصلِ، وأنكَرَ البائِعُ حُلِّفَ)؛ لعَجْزِ المُشتَري عن الإثباتِ (فإنْ حَلَفَ قُضِيَ على المُشتَري بمَا قَالَهُ) مِنَ العِتقِ ونَحوِهِ؛ لإقرارِهِ بذَلِكَ، (ورَجَعَ بالعَيبِ إنْ عَلِمَ بِهِ)؛ لأنَّ المُبطِلَ للرُّجوعِ إزالَتُهُ عن مِلكِهِ إلى غَيرِهِ بإنشائِهِ،.....

للحال، والدَّرَكُ لا، كَذا في "الذَّخيرةِ". وبَيانُهُ: لَو قالَ المُشتَري للبائعِ: أبرأتُكَ مِنْ كُلِّ حَقٍّ لي قِبَلَكَ، ثُمَّ ظَهَرَ في المَبيعِ عَيبٌ لَيسَ لَهُ دَعوَى الرَّدِّ بِهِ؛ لأنَّ الرَّدَّ بالعَيبِ مِنْ جُملَةِ الحُقوقِ الثَّابتَةِ لَهُ وقَدْ أبرَأَهُ مِنْها، بخلافِ ما لَو اشتَرَى رَجُلٌ عَبداً مَثَلاً فضَمِنَ لَهُ آخَرُ الدَّرَكَ، أي: ضَمِنَ لَهُ الثَّمَنَ إذا ظَهَرَ العَبدُ مُستَحَقّاً، ثُمَّ قالَ المُشتَري للضَّامِنِ: أبرأتُكَ مِنْ كُلِّ حَقٍّ لي قِبَلَكَ لا يَدخُلُ الدَّرَكُ، فلَو استُحِقَّ العَبدُ كانَ للمُشتَري الرُّجوعُ على الضَّامِنِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّهُ لم يَكُنْ لَهُ وَقتَ الإبراءِ حَقُّ الرُّجوعِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّهُ يَتوقَّفُ على وُجودِ الاستِحقاقِ ثُمَّ على القَضاءِ للمُستَحِقِّ على البائعِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّ بمُجرَّدِ الاستِحقاقِ لا يَنتَقِضُ البَيعُ في ظاهرِ الرِّوايَةِ ما لم يُقْضَ لَهُ بالثَّمَنِ على البائعِ، فلَمْ يَجِبْ على الأصيلِ رَدُّ الثَّمَنِ، فلا يَجِبُ على الكَفيلِ كَما في "الهدايَةِ"[1] مِنَ الكَفالَةِ، فحَيثُ لم يَثبُتْ ذَلكَ الحَقُّ في الحالِ لم يَدخُلْ في الإبراءِ المَذكورِ.

[٢٣٢١٩] (قولُهُ: لعَجْزِ المُشتَري عن الإثباتِ) اللاَّمُ للتَّوقيتِ، أي: حُلِّفَ البائعُ وَقتَ عَجزِ المُشتَري، أمَّا لَو بَرهَنَ المُشتَري فإنَّهُ يَرُدُّهُ على البائعِ.

[٢٣٢٢٠] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ بِهِ) أي: عَلِمَ أنَّ بِهِ عَيباً بَعدَ قَولِهِ ما ذُكِرَ.

[٢٣٢٢١] (قولُهُ: لأنَّ المُبطِلَ للرُّجوعِ إزالَتُهُ عن مِلكِهِ إلى غَيرِهِ بإنشائِهِ) أي: بأنْ باعَهُ، أو أعتَقَهُ على مالٍ، أو كاتَبَهُ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبٍ؛ لأنَّهُ صارَ حابِساً لَهُ بحَبسِ بَدَلِهِ، بخلافِ ما إذا أعتَقَهُ بلا مالٍ أو دَبَّرَهُ أوِ استَولَدَ الأمَةَ ثُمَّ اطَّلَعَ على عَيبِهِ، فإنَّهُ لا يَبطُلُ الرُّجوعُ بالنُّقصانِ؛ لأنَّ ذَلكَ

(قولُهُ: ثُمَّ على القَضاءِ للمُستَحِقِّ إلخ) حَقُّهُ: للمُشتَري.

---

(١) "الهداية": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٩٦/٣.

أو إقرارِهِ ولم يُوجَدْ (حتَّى لَو قالَ: باعَهُ وهوَ مِلكُ فُلانٍ وصَدَّقَهُ) فُلانٌ (وأخَذَهُ لا) يَرجِعُ بالنُّقصانِ؛ لإزالتِهِ بإقرارِهِ، كأنَّهُ وَهَبَهُ. (وَجَدَ المُشتَري لغَنيمَةٍ مُحرَزَةٍ) بدارِنا أو غَيرِ مُحرَزَةٍ لَو البَيعُ (مِنَ الإمامِ أو أمينِهِ) "بحر". قالَ "المُصنِّفُ": ((فقَيدُ: مُحرَزَةٍ غَيرُ لازِمٍ)).

إنهاءٌ للمِلكِ كَما مَرَّ[1] تَقريرُ ذَلكَ، لكِنْ قَدْ يَطُلُ الرُّجوعُ بدُونِ إزالَةٍ عَنْ مِلكِهِ إلى غَيرِهِ كَما لَو استَهلَكَهُ، فكَلامُهُ مَبنيٌّ على الغالبِ، فافهمْ.

[٢٣٢٢٢] (قولُهُ: أو إقرارِهِ) مِثالُهُ ما فَرَّعَهُ عَليهِ بقَولِهِ: ((حتَّى لَو باعَ إلخ)).

[٢٣٢٢٣] (قولُهُ: وصَدَّقَهُ فُلانٌ) فلَوْ كَذَّبَهُ رَدَّهُ بالعَيبِ؛ لبُطلانِ إقرارِهِ بتَكذيبِهِ، "عزميَّة" عَنِ "الكافي".

[٢٣٢٢٤] (قولُهُ: كأنَّهُ وَهَبَهُ) قالَ في "الكافي": ((ولا نَعني بِهِ أنَّهُ تَمليكٌ، لكِنَّ التَّمليكَ يَثبُتُ مُقتَضًى للإقرارِ ضَرورةً، فجُعِلَ كأنَّهُ مَلَكَهُ بَعدَ الشِّراءِ ثُمَّ أقَرَّ بِهِ)) اهـ "عزميَّة".

[٢٣٢٢٥] (قولُهُ: لغَنيمَةٍ) أي: لشَيءٍ مَغنومٍ مِنَ الكُفَّارِ.

[٢٣٢٢٦] (قولُهُ: "بحر") ونَصُّهُ[2]: ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّ الإمامَ يَصِحُّ بَيعُهُ للغَنائمِ ولَو في دارِ الحَربِ كَما في "التَّلخيصِ" و"شَرحِهِ"[3]، وقَولُهم: لا يَصِحُّ بَيعُها قَبلَ القِسمَةِ وفي دارِ الحَربِ مَحمولٌ على غَيرِ الإمامِ وأمينِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ قَيَّدَ في "الذَّخيرةِ" بَيعَ الإمامِ بقَولِهِ: ((لِمَصلَحةٍ رَآها))، فأفادَ قَيداً آخَرَ وهوَ أنَّهُ لا يَبيعُ لغَيرِ مَصلَحةٍ.

[٢٣٢٢٧] (قولُهُ: قالَ "المُصنِّفُ"[4] إلخ) رَدٌّ على "صاحبِ الدُّرَرِ"[5].

---

(١) المقولة [٢٣٠٥٧] قوله: ((ولو أعتَقَه على مالٍ)) وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٤.

(٣) "تلخيص الجامع الكبير" للخِلاطيّ و"شرحه" للفارسيّ، وتقدمت ترجمته ٣/١٣٦.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب في خيار العيب ٢/ق١٤/أ.

(٥) فإنّه قيّد الغنيمة بـ: ((المُحرَزَة)). انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٢/١٦٨.

(عَيباً لا يَرُدُّ عَليهما)؛ لأنَّ الأمينَ لا يَنتَصِبُ خَصماً (بَلْ) يَنصِبُ لَهُ الإمامُ خَصماً فيَرُدُّ على (مَنصوبِ الإمامِ، ولا يُحلِّفُهُ)؛ لأنَّ فائِدَةَ الحَلِفِ النُّكولُ، ولا يَصِحُّ نُكولُهُ وإقرارُهُ،

٩٧/٤ [٢٣٢٢٨] (قولُهُ: لأنَّ [٣/ق٦٢/ب] الأمينَ لا يَنتَصِبُ خَصماً) المُرادُ بالأمينِ ما يَعُمُّ الإمامَ ليُوافِقَ الدَّليلُ المُدَّعَى؛ لأنَّ الإمامَ نَفسَهُ أمينُ بَيتِ المالِ، "عزميَّة". وبَيَّنَ في "الذَّخيرةِ" وَجهَ كَونِهِ لا يَنتَصِبُ خَصماً: ((بأنَّ بَيعَ الإمامِ خَرَجَ على وَجهِ القَضاءِ بالنَّظَرِ للغائبينَ، فلَو صارَ خَصماً خَرجَ بَيعُهُ عَنْ أنْ يَكونَ قَضاءً؛ لأنَّ القاضيَ لا يَصلُحُ خَصماً)) اهـ.

[٢٣٢٢٩] (قولُهُ: ولا يُحلِّفُهُ) أي: لا يُحلِّفُ مَنصوبَ الإمامِ لَو لم يَكُنْ عِندَ المُشتَري بَيِّنةٌ، قالَ في "البحرِ"[1]: ((ولا يُقبَلُ إقرارُهُ بالعَيبِ، ولا يَمينَ عَليهِ لَو أنكَرَ، وإنَّما هوَ خَصمٌ لإثباتِهِ بالبَيِّنةِ كالأبِ ووَصيِّهِ في مالِ الصَّغيرِ، بخلافِ الوَكيلِ بالخُصومَةِ إذا أقَرَّ على مُوكِّلِهِ في غَيرِ مَجلِسِ القَضاءِ، فإنَّهُ وإنْ لم يَصِحَّ لكِنَّهُ يَنعَزِلُ بِهِ)) اهـ.

قلتُ: لكِنْ في "الذَّخيرةِ": ((فلَو أقَرَّ مَنصوبُ الإمامِ لم يَصِحَّ إقرارُهُ، ويُخرِجُهُ القاضي عَنِ الخُصومَةِ، ويَنصِبُ للمُشتَري خَصماً آخَرَ)) اهـ.

ومُقتَضاهُ[2]: أنَّهُ مِثلُ الوَكيلِ بالخُصومَةِ، تَأمَّلْ.

[٢٣٢٣٠] (قولُهُ: ولا يَصِحُّ نُكولُهُ وإقرارُهُ) المُناسِبُ أنْ يَقولَ: ولا يَصِحُّ نُكولُهُ؛ لأنَّهُ إمَّا بَذلٌ أو إقرارٌ، ولا يَصِحُّ بَذلُهُ ولا إقرارُهُ. اهـ "ح"[3].

(قولُهُ: ومُقتَضاهُ: أنَّهُ مِثلُ الوَكيلِ بالخُصومَةِ) المَسألةُ خِلافيَّةٌ كَما يُعلَمُ ممَّا هوَ مَذكورٌ في بابِ الوَصيِّ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٤.

(٢) في هامش "م": ((قوله: ومقتضاه إلخ))، لعلَّ المُماثلةَ في العَزلِ بالإقرارِ لا في جَميعِ أحكامِهِ؛ لأنَّ الوكيلَ بالخُصومةِ إذا أقَرَّ في مَجلسِ الحُكمِ يَنفُذُ إقرارُهُ على مُوكِّلِهِ، بخلافِ المنصوب؛ فإنَّ ظاهِرَ قَولِ "الذَّخيرةِ": ((لم يَصِحَّ إقرارُهُ ويُخرِجُهُ القاضي عَنِ الخُصومَةِ)) أنَّ الإقرارَ كانَ أمامَ القاضي اهـ.

نقول: عبارة هامش "م" هنا: ((بخلاف المغصوب))، والصَّواب ما أثبتناه.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٨/أ.

(فإذا رَدَّ عَليهِ) المَعيبَ (بعدَ ثُبوتِهِ يُباعُ[١] ويُدفَعُ الثَّمَنُ إليهِ، ويُـرَدُّ النَّقْـصُ والفَضْـلُ إلى مَحلِّهِ)؛ لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ، "دُرَر"[٢]. (وَجَدَ) المُشتَري (بِمَشتريِّهِ عَيبـاً وأرادَ الـرَّدَّ بِهِ، فاصطَلَحا على أنْ يَدفَعَ البائِعُ الدَّراهِمَ إلى المُشتَري ولا يَرُدَّ عَليهِ جـازَ) ويُجعَـلُ حَطّاً مِنَ الثَّمَنِ[٣] (وعلـى العَكـسِ) وهـوَ أنْ يَصطَلِحـا علـى[٤] أنْ يَدفَـعَ المُشـتَري الدَّراهِمَ إلى البائعِ ويَرُدَّ عَليهِ (لا) يَصِحُّ؛.....

[٢٣٢٣١] (قولُهُ: ويُرَدُّ النَّقصُ والفَضْلُ إلى مَحلِّهِ) أي: إنْ نَقَـصَ الثَّمَـنُ الآخَـرُ عَـنِ الأوَّلِ إنْ كانَ المَبيعُ مِنَ الأربَعةِ أخماسٍ يُعطَى مِنْها، وإنْ كانَ مِنَ الخُمُسِ يُعطَـى مِنْـهُ، وكَـذا الزِّيـادةُ تُوضَـعُ فيمَا كانَ المَبيعُ مِنْهُ، "ح"[٥] عَنِ "الدُّرَرِ"[٦].

[٢٣٢٣٢] (قولُهُ: لأنَّ الغُرْمَ بالغُنْمِ) المُرادُ بِهِ هُنا أنَّ الغُرْمَ ـ وهوَ رَدُّ النَّقصِ إلى المُشتَري ـ بسَبَبِ الغُنمِ، وهوَ رَدُّ الفَضلِ إلى مَحلِّهِ.

[٢٣٢٣٣] (قولُهُ: الدَّراهِمَ) الأَولى: ((دَراهِمَ)) بالتَّنكيرِ، "ط"[٧].

[٢٣٢٣٤] (قولُهُ: لا يَصِحُّ) إلاَّ إذا حدَثَ بِهِ عَيبٌ عِندَ المُشتَري كَما بَحثَهُ "الخَيرُ الرَّملي"[٨].

مَطلَبٌ في الصُّلحِ عَنِ العَيبِ[٩]

قُلتُ: ويُستَثنَى أيضاً ما إذا لم يُقِرَّ البائِعُ بالعَيبِ؛ لِمَا في "جامعِ الفُصولَينِ"[١٠]: ((شَرَاهُ بمائةٍ

---

(١) في هامش "م": ((قولُ الشَّارحِ: بعدَ ثُبوتِهِ يُباعُ إلخ))، أي: بالبيِّنةِ، وقولُهُ: ((يُباعُ)) أي: يَبيعُهُ الإمامُ لا المنصوبُ؛ لأنَّهُ إنَّما نَصَبَهُ الإمامُ ليُرَدَّ عَلَيهِ اهـ "ط". **نقول**: وهو قولُ "المصنف" لا "الشارح".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٨/٢.

(٣) في "ب": ((الثمن))، وهو خطأ.

(٤) ((على)) ليست في "و".

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ق٢٨٨/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ١٦٨/٢.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٦٠/٣.

(٨) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١ (هامش "جامع الفصولين").

(٩) هذا المطلب من "الأصل" و"ب".

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٦١/١.

لأنَّهُ لا وَجهَ لَهُ غَيرُ الرِّشْوةِ فلا يَجوزُ، وفي "الصُّغرى": ((ادَّعَى عَيباً فصالَحَهُ على مالٍ، ثُمَّ بَرَأَ أو ظَهَرَ أنْ لا عَيبَ فللبائعِ أنْ يَرجِعَ بما أدَّى، ولَو زالَ بمُعالَجَةِ المُشتَري لا))، "قنية"[1]. .....

وقَبَضَهُ فطَعَنَ بعَيبٍ، فتَصالَحا على أنْ يَأخُذَهُ البائعُ ويَرُدَّ مائةً إلاَّ واحِداً، قالَ: إنْ أَقَرَّ البائعُ أنَّ العَيبَ كانَ عِندَهُ فعَليهِ رَدُّ باقي الثَّمَنِ، وإلاَّ مَلَكَ الباقِيَ، وهوَ قَولُ "أبي يوسفَ")) اهـ.

[٢٣٢٣٥] (قولُهُ: لأنَّهُ لا وَجهَ لَهُ غَيرُ الرِّشْوةِ) في "جامعِ الفُصولَينِ"[2]: ((لأنَّهُ ربًا))، ولِصاحبِ "البَحرِ" رِسالَةٌ في الرِّشْوةِ[3] ذَكَرَ "ط"[4] هُنا حاصِلَها، ومَحلُّ الكَلامِ عَليها في القَضاءِ، وسنَذكُرُهُ[5] هُناكَ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى.

[٢٣٢٣٦] (قولُهُ: ولَو زالَ بمُعالَجَةٍ لا[6]) أي: لا يَرجِعُ، وعَبَّرَ عَنهُ في "جامعِ الفُصولَينِ" بـ((قِيلَ))، حَيثُ قالَ[7]: ((ولَو قَبَضَ بَدَلَ الصُّلحِ وزَالَ ذَلكَ العَيبُ يَرُدُّ بَدَلَ الصُّلحِ، وقِيلَ: هَذا لَو زالَ بلا عِلاجِهِ، فإنْ زالَ بعِلاجِهِ لا يَرُدُّ)) اهـ.

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّهُ لا وَجهَ لَهُ غَيرُ الرِّشوةِ إلخ) وذَلكَ لأنَّ البائعَ على تَقديرِ سَلامةِ المَبيعِ إنَّما يَستَحِقُّ الثَّمَنَ، وعِندَ ظُهورِ العَيبِ لَهُ استِردادُهُ أو تَنقيصُ الثَّمَنِ برِضا المُشتَري، وليسَ لَهُ استردادٌ ودَراهمُ أُخرى بسَببِ ما حصَلَ بَينَهما مِنْ مُجرَّدِ العَقدِ؛ لأنَّهُ لا يَكونُ حِينَئذٍ إلاَّ رِشوةً. اهـ "سِنديّ". وهَذا ظاهِرٌ أيضاً فيما إذا أقَرَّ البائعُ بالعَيبِ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما إذا وجد ببعض المشترى عيباً والصُّلح عن العيوب ق١٠٨/ب بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٦١.

(٣) "رسائل ابن نجيم": الرسالة الحادية عشرة في بيان الرشوة وأقسامها صـ١١٠ـ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٠ ـ ٦١.

(٥) المقولة [٢٥٩٩٣] قوله: ((أخَذَ القضاءَ برِشْوةٍ)).

(٦) كذا في النسخ، وعبارة "الدر": ((ولو زال بمعالجةِ المشتري لا)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٦١.

(رَضِيَ الوَكيلُ بالعَيبِ لَزِمَ المُوكِّلَ إنْ كانَ المَبيعُ مَعَ العَيبِ) الذي بهِ (يُساوي الثَّمَنَ) المُسمَّى (وإلاَّ) يُساوِهِ (لا) يَلزَمُ المُوكِّلَ اهـ.

(فَرعٌ)

لو شَرَياهُ فوَجَدا عَيباً، فصَالَحَ أحدُهما البائعَ مِنْ حصَّتِهِ فلَيسَ للآخَرِ أنْ يُخاصِمَ، وهذا فَرعُ مَسألَةِ أنَّ رَجُلَينِ لَو شَرَيا فوَجَدا عَيباً لَيسَ لأحدِهما الرَّدُّ بدُونِ الآخَرِ عِندَهُ، وعِندَهما لكِلٍّ مِنْهما رَدُّ حِصَّتِهِ، "جامعُ الفُصولَين"[1].

[٢٣٢٣٧] (قولُهُ: رَضِيَ الوَكيلُ بالعَيبِ) أي: الوَكيلُ بالشِّراءِ.

[٢٣٢٣٨] (قولُهُ: يُساوي الثَّمَنَ المُسمَّى) أي: الذي اشتَرَاهُ بِهِ كَما في "الخانيَّةِ"[2] عَنِ "المُنتقَى" بَعدَما ذَكَرَ[2] قَولاً آخَرَ، وهوَ: ((أنَّهُ إنْ كانَ قَبلَ قَبضِ المَبيعِ لَزِمَ المُوكِّلَ لَو العَيبُ يَسيراً، وإلاَّ فيَلزَمُ الوَكيلَ، وأنَّ اليَسيرَ ما لا يُفوِّتُ جِنسَ المَنفعَةِ كقَطعِ يَدٍ واحدةٍ وفَقْءِ عَينٍ، بخلافِ قَطعِ اليَدينِ وفَقْءِ العَينَينِ، فهُوَ فاحِشٌ))، وذَكَرَ[2] ((أنَّ "السَّرَخسيَّ" قالَ[3]: إنَّ ما لا يَدخُلُ تَحتَ تَقويمِ المُقوِّمينَ فاحِشٌ، بأنْ لا يُقوِّمَهُ أحَدٌ مَعَ العَيبِ بقِيمَةِ الصَّحيحِ، وأنَّ ما في "المُنتقَى" قَريبٌ مِنْ هذا))، ثُمَّ قالَ[4]: ((وفي "الزِّياداتِ": إنْ رَضِيَ قَبلَ القَبضِ لَزِمَ المُوكِّلَ،

(قولُ "المُصنِّفِ": رضِيَ الوَكيلُ بالعَيبِ لَزِمَ المُوكِّلَ إلخ) لأنَّهُ لم يَلزَمْهُ في ذَلكَ نُقصانٌ، "سِنديّ".

(قولُهُ: بَعدَما ذَكَرَ قَولاً آخرَ إلخ) في "الكافي" و"الفَيضِ" ما يُوافِقُ القَولَ الآخَرَ المُقابِلَ لِمَا في "المُصنِّفِ" كَما في "السِّنديِّ"، وذَكَرَ عَنِ "الفيضِ" أيضاً: ((أنَّ الوَكيلَ بالشِّراءِ لَهُ الرَّدُّ بالعيبِ قَبلَ أنْ يَدفَعَ إلى المُوكِّلِ استِحساناً، ولا يَمينَ عَليهِ إذا ادَّعَى عَليهِ رِضا المُوكِّلِ، كَما لا يَمينَ على المُوكِّلِ أيضاً؛ لأنَّهُ لم يَجْرِ بَينَهما عَقدٌ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٦١.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الرَّدِّ بالعيب ومَنْ له حَقُّ الخصومة في ذلك ٢/٢٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب المهور ٥/٧٠.

(٤) أي: صاحب "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الرَّدِّ بالعيب ومَنْ له حَقُّ الخصومة في ذلك ٢/٢٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(فُروعٌ)

لا يَحِلُّ كِتمانُ العَيبِ في مَبيعٍ أو ثَمَنٍ؛ لأنَّ الغِشَّ حَرامٌ إلاَّ في مَسألَتَينِ:.....

وإنْ بَعدَهُ لَزِمَ الوَكيلَ. ولم يُفصِّلْ بَينَ اليَسيرِ والفاحشِ، والصَّحيحُ ما في "المُنتقَى" سَواءٌ كانَ قَبلَ القَبضِ أو بَعدَهُ؛ لأنَّهُ يَصيرُ كأنَّهُ اشتَرَاهُ مَعَ العِلمِ بالعَيبِ، فإنْ كانَ لا يُساوي ذَلكَ الثَّمَنَ لا يَلزَمُ الآمِرَ)) اهـ، فافهمْ.

مَطلَبٌ في جُملَةِ ما يَسقُطُ بِهِ خِيارُ العَيبِ[1]

(تَنبيهٌ)

قال في "البحرِ"[2]: ((وإلى هُنا ظَهَرَ أنَّ خِيارَ العَيبِ يَسقُطُ بالعِلمِ بِهِ وَقتَ البَيعِ أو وَقتَ القَبضِ، أو الرِّضَا بِهِ بَعدَهُما، أو اشتراطِ البَراءَةِ مِنْ كُلِّ عَيبٍ، أو الصُّلحِ على شَيءٍ، أوِ الإقرارِ بأنْ لا عَيبَ بِهِ إذا عَيَّنَهُ كقَولِهِ: لَيسَ بآبِقٍ، فإنَّهُ إقرارٌ بانتِفاءِ الإباقِ بخِلافِ قَولِهِ: لَيسَ بِهِ عَيبٌ كَما مَرَّ)) اهـ مُلخَّصاً.

[مطلبٌ: الغِشُّ حرام إلا في مسألتين]

[٢٣٢٣٩] (قولُهُ: لأنَّ الغِشَّ حَرامٌ) ذَكَرَ في "البحرِ"[3] أوَّلَ البابِ بَعدَ ذَلكَ عَنِ "البزَّازيَّة"[4] عَنِ "الفَتاوَى": ((إذا باعَ سِلعةً مَعيبةً عَليهِ البَيانُ، وإنْ لم يُبيِّنْ قالَ بَعضُ مَشايخنا: يَفسُقُ وتُردُّ شَهادتُهُ[5]، قالَ "الصَّدرُ": لا نَأخُذُ بِهِ)) اهـ. قالَ في "النَّهر"[6]: ((أي:

---

(١) في "م": ((يَسقطُ بِهِ الخيارُ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٧٣ ـ ٧٤.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٣٨.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس عشر في الحظر والإباحة ـ النوع الثالث: المتفرقات ٤/٥٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "م": ((شهاته))، وهو خطأ.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ق٣٧٣/أ.

الأُولى: الأسيرُ إذا[1] شَرَى شَيئاً ثَمَّةَ ودَفَعَ الثَّمَنَ مَغشوشاً جازَ إنْ كانَ حُرّاً لا عَبداً. .....

لا نَأخُذُ بكَونِهِ يَفسُقُ بمُجرَّدِ هذا؛ لأنَّهُ صَغيرةٌ)) اهـ.

قلتُ: وفِيهِ نَظَرٌ؛ لأنَّ الغِشَّ مِنْ أكلِ أموالِ النَّاسِ بالباطلِ فكَيفَ يَكونُ صَغيرةً؟! [٣/ق٦٣/أ] بَلِ الظَّاهرُ في تَعليلِ كَلامِ "الصَّدرِ" أنَّ فِعْلَ ذَلكَ مرَّةً بلا إعلانٍ لا يَصيرُ بهِ مَردودَ الشَّهادةِ وإنْ كانَ كبيرةً كَما في شُربِ المُسكِرِ.

[مطلب: يجوز للمرء أن يلتمس مخلصاً له من أداء الجباية التي تُفرَضُ عليه ظُلْماً]

[٢٣٢٤٠] (قولُهُ: الأُولى: الأسيرُ إذا شَرَى شَيئاً إلخ) عِبارةُ "الأشباهِ"[2] عَنِ "الوَلوالجيَّةِ"[3]: ((اشتَرَى الأسيرَ المُسلمَ مِنْ دارِ الحربِ ودَفَعَ الثَّمنَ إلخ))، والمُتبادِرُ مِنهُ أنَّ الأسيرَ فاعِلُ الشِّراءِ كَما هوَ صَريحُ عِبارةِ "الشَّارحِ"، ولَيسَ كَذلكَ، بل هوَ مَفعولُهُ؛ لأنَّ نَصَّ عِبارةِ "الوَلوالجيَّةِ"[3] هَكذا: ((رجُلٌ اشتَرَى الأسيرَ مِنْ أهلِ الحَربِ وأعطاهُمُ الزُّيوفَ والسَّتُّوقَةَ، أو اشتَرَى بعُرُوضٍ وأعطاهمُ العُرُوضَ المَغشوشَةَ جازَ؛ لأنَّ شِراءَ الأحرارِ لَيسَ بشِراءٍ لِيَجبَ عَليهِ المالُ المُسمَّى، لكنَّهُ طَريقٌ لتَخليصِهِم، فكَيفَما استَطاعَ تَخليصَهم لَهُ أنْ يَفعَلَ، وعلى هذا قالوا: إذا اضطُرَّ المَرءُ إلى إعطاءِ جُعْلِ العَوانِ أجزَأَهُ أنْ يُعطيَ[4] الزُّيوفَ والسَّتُّوقَةَ ويَنقُصَ الوَزنَ بدَليلِ مَسألَةِ الأسيرِ، وهذا إذا كانَ الأُسراءُ أحراراً، فإنْ كانوا عَبيداً لا يَسَعُهُ شَيءٌ مِنْ ذَلكَ إذا دَخَلَ بأمانٍ)) اهـ. ومِثلُهُ في "الخانيَّةِ"[5]: ((رجُلٌ اشتَرَى الأُسراءَ مِنْ أهلِ الحَربِ جازَ لَهُ أنْ يُعطيَهُمُ الزُّيوفَ والمَغشوشَ؛ لأنَّ شِراءَ الأحرارِ لا يَكونُ ٩٨/٤

---

(١) في "و": ((لو)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثّاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٩ـ.

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل السابع فيما يكره للمشتري أو للبائع إلخ ق١٧٦/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((يعطيه))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "الولوالجية".

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ـ فصل فيما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد والبيع المكروه ٢٨٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

الثَّانيةُ: يَجوزُ إعطاءُ الزُّيوفِ والنَّاقِصِ في الجِباياتِ، "أشباهٌ"[١]. وفيها[٢]: ((رَدُّ المَبيعِ بعَيبٍ بقَضاءٍ فَسْخٌ في حَقِّ الكُلِّ إلاَّ في مَسألَتَينِ:.....

شِراءً حَقيقةً، وإنْ كانَ الأُسَراءُ عَبيداً لا يَسَعُهُ ذَلكَ)) اهـ.

[٢٣٢٤١] (قولُهُ: في الجِباياتِ) جَمعُ جِبايَةٍ بالباءِ المُوحَّدةِ، قالَ في "فَتحِ القَديرِ"[٣]: ((الجِباياتُ المُوظَّفةُ على النَّاسِ ببلادِ فارسَ على الضِّياعِ[٤] وغَيرِها للسُّلطانِ في كُلِّ يَومٍ أو شهرٍ أو ثلاثةِ أشهرٍ، فإنَّها ظُلمٌ))، "بيري". ونَقَلَ قَبلَهُ ما قَدَّمْناهُ[٥] آنِفاً عَنِ "الوَلوالجيَّةِ" مِنْ مَسألةِ جُعْلِ العَوانِ.

[مطلبٌ: حكمُ ما لو ردّ المبيعَ بعيبٍ بقضاءٍ]

[٢٣٢٤٢] (قولُهُ: فَسْخٌ في حَقِّ الكُلِّ) أي: المُتبايعَينِ وغَيرِهما، وقَدْ ذَكَرَ ذَلكَ في "البحرِ"[٦] عِندَ قَولِ "الكنزِ": ((ولَو باعَ المَبيعَ فرُدَّ عَليهِ إلخ))، ثُمَّ أورَدَ[٦] على ذَلكَ مَسائِلَ، مِنْها مَسألَةُ الحَوالَةِ المَذكورةُ، ومِنْها: ((أنَّهُ لَو كانَ المَبيعُ عَقاراً فرُدَّ بعَيبٍ لم يَبطُلْ حقُّ الشَّفيعِ في الشُّفعةِ، ولَو كانَ فَسخاً لَبَطَلَتِ الحَوالَةُ والشُّفعةُ))، ثُمَّ ذَكَرَ[٦]: ((أنَّهُ أجابَ في "المِعراجِ": بأنَّهُ فَسخٌ فيما يُستقبَلُ لا في الأحكامِ الماضيَةِ، بدَليلِ أنَّ زَوائِدَ المَبيعِ للمُشتَري ولا يَرُدُّها مَعَ الأصلِ)).

قلتُ: وعَليهِ فلا مَحلَّ للاستِثناءِ الذي ذَكَرَهُ "الشَّارحُ"، تَأمَّلْ.

(قولُهُ: فلا مَحلَّ للاستِثناءِ إلخ) بالنِّسبةِ للمَسألةِ الأُولى فَقَطْ لا الثَّانيةِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٩ـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤١ـ وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٦/٣٣٢.

(٤) عبارة "الفتح": ((...ببلادِ فارسَ على الخَيَّاط والصَّباغ وغيرهم...))،

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار العيب ٦/٦٠.

إحداهُما: لو أحالَ البائِعُ بالثَّمَنِ، ثُمَّ رُدَّ المَبيعُ بعَيبٍ بقَضاءٍ لم تَبطُلِ الحوالَةُ، الثَّانيةُ: لو باعَهُ بَعدَ الرَّدِّ بعَيبٍ بقَضاءٍ مِنْ غَيرِ المُشتَري.....

[٢٣٢٤٣] (قولُهُ: لو أحالَ البائِعُ بالثَّمَنِ) صورةُ المَسألَةِ ـ كَما في "الذَّخيرةِ" ـ: ((باعَ عَبداً مِنْ رجلٍ بألفِ دِرهمٍ، ثُمَّ إنَّ البائِعَ أحالَ غَريماً على المُشتَري حَوالةً مُقيَّدةً بالثَّمَنِ، فماتَ العَبدُ قَبلَ القَبضِ حتَّى سَقَطَ الثَّمَنُ، أو رُدَّ العَبدُ بخيارِ رُؤيةٍ، أو بخيارِ شَرطٍ، أو خيارِ عَيبٍ قَبلَ القَبضِ أو بَعدهُ لا تَبطُلُ الحَوالَةُ استِحساناً؛ لأنَّها تُعتَبرُ مُتعلِّقةً بمثلِ ما أُضيفَتِ الحَوالَةُ إليهِ مِنَ الدَّينِ، فلا تَكونُ مُتعلِّقةً بعَينِ ذَلكَ الدَّينِ، وتُعتَبرُ مُطلَقةً إذا ظَهَرَ أنَّ الدَّينَ لم يَكُنْ واجباً وَقتَ الحَوالَةِ)). وقَيَّدَ بما إذا أحالَ البائِعُ؛ لأنَّهُ إذا أحالَ المُشتَري البائعَ، ثُمَّ رَدَّ المُشتري بالعَيبِ بقَضاءٍ فإنَّ القاضيَ يُبطِلُ الحَوالَةَ، "ببري".

قلتُ: ولم يَذكُرْ أنَّ المُشتَريَ أحالَ البائعَ على آخرَ حَوالةً مُقيَّدةً، فظاهِرُهُ أنَّها مُطلقةٌ، مَعَ أنَّهُ صرَّحَ في "الجوهرةِ"[1] مِنَ الحوالَةِ: ((بأنَّ المُطلَقةَ لا تَبطُلُ بحالٍ ولا تَنقَطِعُ فيها المُطالبةُ))، مَعَ أنَّ المُقيَّدةَ هُنا بَقِيَتْ والمُطلَقةَ بطَلَتْ، لكِنَّ بَقاءَ المُقيَّدةِ هُنا استِحسانٌ كَما عَلمتَ، والقِياسُ بُطلانُها إذا ظَهَرَ بُطلانُ المالِ الذي قُيِّدَتْ بهِ وهوَ الثَّمَنُ هُنا، وإنَّما بَطَلَتِ المُطلَقةُ هُنا لبُطلانِ المالِ الذي كانَ للمُحتالِ وهوَ البائِعُ، وإنَّما لا تَبطُلُ المُطلَقةُ ببُطلانِ ما على المُحالِ عَليهِ، تأمَّلْ.

[٢٣٢٤٤] (قولُهُ: ثُمَّ رُدَّ المَبيعُ) بالبناءِ للمَجهولِ، أي: رَدَّهُ المُشتَري على البائعِ.

[٢٣٢٤٥] (قولُهُ: مِنْ غَيرِ المُشتَري) أمَّا لَو باعَهُ منه ثانياً جازَ، "ط"[2]. ولا يَرِدُ عَليهِ ما سيَذكُرُهُ "المُصنِّفُ"[3] في فَصلِ التَّصرُّفِ في المَبيعِ والثَّمَنِ: ((مِنْ أنَّه لَو باعَ المَنقولَ مِنْ بائِعِهِ قَبلَ

(قولُهُ: ولا يَرِدُ عَليهِ ما سيَذكرُهُ "المُصنِّفُ" في فَصلِ التَّصرُّفِ في المَبيعِ إلخ) في "الأشباهِ": ((لَو باعَهُ بَعدَ

---

(١) "الجوهرة النيرة": ١/٣٨٠.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٢.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٣٣] قوله: ((وبَيْعِ مَنقُولٍ)).

وكانَ مَنقُولاً لم يَجُزْ قَبلَ قَبضِهِ، ولَو كانَ فَسخاً لجازَ))، وفي "البزَّازيَّةِ"[١]: ((شَرَى عَبداً فضَمِنَ لَهُ رَجُلٌ عُيوبَهُ، فاطَّلَعَ على عَيبٍ ورَدَّهُ لم يَضمَنْ؛ لأنَّهُ ضَمانُ العُهدَةِ،.....

القَبضِ لم يَصِحَّ))؛ لأنَّ ذَاكَ فيما إذا كانَ العَقدُ الأوَّلُ باقِياً، بدَليلِ ما ذَكَرَهُ[٢] في بابِ الإقالةِ: ((مِنْ أنَّها فَسخٌ في حَقِّهما))، فيَجوزُ للبائعِ بَيعُهُ مِنَ المُشتَري قَبلَ قَبضِهِ.

[٢٣٢٤٦] (قولُهُ: وكانَ مَنقُولاً) احترازٌ عَنِ العَقارِ؛ لجَوازِ بَيعِهِ قَبلَ قَبضِهِ خِلافاً لـ "محمَّدٍ" و"زُفَرَ"، أفادَهُ "ط"[٣].

[٢٣٢٤٧] (قولُهُ: لأنَّهُ ضَمانُ العُهدَةِ) وهُوَ باطِلٌ عِندَ "الإمامِ" للاشتِباهِ [٣/ق٦٣/ب] كَما سيَأتي[٤] في الكَفالَةِ إنْ شاءَ اللهُ تَعالى، وهُنا لَمّا ضَمِنَ عُيوبَهُ يُحتَمَلُ أنَّ المُرادَ أنَّهُ يُداويهِ مِنْها، ويُحتَمَلُ أنْ يَضمَنَ لَهُ النُّقصانَ، أو أنَّهُ يَضمَنُ لَهُ الرَّدَّ على البائعِ مِنْ غَيرِ مُنازعةٍ، فلِذا كانَ الضَّمانُ فاسِداً، "ط"[٥].

الرَّدِّ بعَيبٍ بقَضاءٍ مِنْ غَيرِ المُشتَري وكانَ مَنقولاً لم يَجُزْ، ولَو كانَ فَسخاً لَجازَ كَما قالَ الفَقيهُ "أبو جعفرٍ": كُنَّا نَظُنُّ أنَّ بَيعَهُ جائزٌ قَبلَ قَبضِه مِنَ المُشتَري وغَيرِهِ؛ لكَونِهِ فَسخاً في حَقِّ الكُلِّ قياساً على البَيعِ بَعدَ الإقالةِ حتَّى رأينا نَصَّ "محمَّدٍ" على عَدَمِ جَوازِهِ قَبلَ القَبضِ مُطلَقاً، كَذا في "يُوعِ "الذَّخيرةِ"")) اهـ. وقالَ "الحَمَويُّ" في تَفسيرِ الإطلاقِ: ((أي: سواءٌ كانَ البَيعُ مِنَ المُشتَري أو غَيرِهِ؛ لصِدقِ بَيعِ المَنقولِ قَبلَ قَبضِهِ عَلَيهِ)) اهـ. وحينئذٍ لا يَظهَرُ فَرقٌ بَينَ البَيعِ مِنَ المُشتَري وغَيرِهِ في عَدَمِ الجَوازِ، لكِنْ يُخالِفُهُ ما في الإقالةِ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس في العيب، وفيه أربعة أنواع ـ نوع في الردِّ به ٤/٤٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر الدر عند المقولة [٢٣٩٠٧] قوله: ((وحُكمُها أنَّها فَسْخٌ إلخ)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٢.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة: [٢٥٦٠٢] قوله: ((ولا تصحُّ الكفالةُ بالعُهْدةِ)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٢.

وضَمَّنَهُ "الثَّاني"؛ لأنَّهُ ضَمانُ العُيوبِ، وإنْ ضَمِنَ السَّرِقَةَ أو الحُرِّيَّةَ أو الجُنونَ أو العَمَى، فوَجَدَهُ كذلك ضَمِنَ الثَّمَنَ))، وفي "جواهرِ الفتاوى": ((شَرَى ثَمَرةَ كَرْمٍ ولا يُمكِنُ قِطافُها لغَلَبةِ الزَّنابيرِ إنْ بَعدَ القَبضِ لم يَرُدَّهُ، وإنْ قَبلَهُ فإنِ انتَقَصَ المَبيعُ بتَناوُلِ الزَّنابيرِ فلَهُ الفَسخُ؛ لتَفَرُّقِ الصَّفقةِ عَليهِ))[1].

مَطلَبٌ في ضَمانِ العُيوبِ

[٢٣٢٤٨] (قولُهُ: لأنَّهُ ضَمانُ العُيوبِ) أي: وهُوَ عِندَهُ ضَمانُ الدَّرَكِ كَما في "الهنديَّةِ"[2]، فهُوَ كالمَسألَةِ المَذكورةِ بَعدُ، "ط"[3].

[٢٣٢٤٩] (قولُهُ: ضَمِنَ الثَّمَنَ) أي: للمُشتَري، ولَو ماتَ عِندَهُ قَبلَ أنْ يَرُدَّهُ وقُضِيَ على البائعِ بنُقصانِ العَيبِ كانَ للمُشتَري أنْ يَرجِعَ على الضَّامِنِ، ولَو ضَمِنَ لَهُ بحِصَّةِ ما يَجِدُ مِنَ العُيوبِ فيهِ مِنَ الثَّمَنِ فهُوَ جائِزٌ في قَولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ"، فإنْ رَدَّهُ المُشتَري رجَعَ على الضَّامِنِ بذَلكَ كَما يَرجِعُ على البائِعِ، "ذخيرة".

[٢٣٢٥٠] (قولُهُ: لم يَرُدَّهُ) لأنَّهُ عَيبٌ حَدَثَ عِندَ المُشتَري، "ط"[3].

[٢٣٢٥١] (قولُهُ: وإنْ قَبلَهُ) أي: وإنْ حَصَلَتِ الغَلَبةُ قَبلَ القَبضِ، "ط"[3].

[٢٣٢٥٢] (قولُهُ: لتَفَرُّقِ الصَّفقَةِ عَليهِ) أي: بهَلاكِ بَعضِ المَبيعِ قَبلَ قَبضِهِ بآفَةٍ سَماويَّةٍ، وقَدَّمْنا[4] عَنْ "جامعِ الفُصولَينِ": ((أنَّهُ يُطرَحُ عَنِ المُشتَري حِصَّةُ النُّقصانِ مِنَ الثَّمَنِ، وهُوَ مُخيَّرٌ في الباقي بَينَ أَخْذِهِ بحِصَّتِهِ أو تَرْكِهِ))، واللَّهُ سُبحانَهُ وتَعالى أعلَم.

---

(١) في هامش "م": ((قول "الشارح": لتفرُّق الصَّفْقَةِ عليه)) قال "ط": ((بذهابِ ما تناوله الزّنابير، أو بالعجز عن حَزِّ ما غلبت عليه)) اهـ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الثامن في خيار العيب ـ الفصل الخامس في البراءة من العيوب والضمان عنها ٣/٩٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب خيار العيب ٣/٦٢.

(٤) المقولة [٢٣١٥٦] قوله: ((اشترى عبدَين إلخ)).

﴿بابُ البيعِ الفاسد﴾

﴿بابُ البيعِ الفاسد﴾

أخَّرَهُ عن الصَّحيحِ لكونِهِ عَقْداً مُخالِفاً للدِّينِ كما أوضَحَهُ في "الفتح"[١]، وسيأتي[٢] أنَّـه مَعصيـةٌ يجبُ رَفْعُها، وسيأتي[٣] في بابِ الرِّبا أنَّ كُلَّ عَقْدٍ فاسدٍ فهو ربًا، يَعني: إذا كان فسادُهُ بالشَّرطِ الفاسِدِ.

[مطلب في بيان الفاسد والباطل والمكروه تحريماً]

وفي "القاموس"[٤]: ((فَسَدَ ـ كـ: نَصَرَ وعَقَدَ[٥] وكَرُمَ ـ فَساداً وفُسُوداً: ضِدُّ صَلَحَ، فهو فاسدٌ وفَسِيدٌ، ولم يُسمَع: انفَسَدَ)) اهـ. ونَقَلَ في "الفتح"[٦]: ((أنَّه يُقالُ لِلَّحـمِ الـذي لا يُنتَفَـعُ بـه لـدُودٍ ونحوِهِ: بَطَلَ، وإذا أُنتِنَ وهو بحيث يُنتَفَعُ به: فَسَدَ اللَّحمُ))، وفيه مُناسَبَةٌ للمعنى الشَّـرعيِّ، وهـو مـا كان مَشروعاً بأصلِهِ لا بوصفِهِ، ومُرادُهم مِن مَشروعيَّةِ أصلِهِ كونُهُ مالاً مُتقوِّماً لا جوازُهُ وصِحَّتُهُ؛ لأنَّ فسادَهُ يَمنَعُ صحَّتَهُ، أو أَطلَقُوا المشروعيَّةَ عليه نَظَراً إلى أنَّه لو خَلا عن الوَصفِ لكان مَشروعاً. ٩٩/٤

وأمّا الباطلُ ففي "المصباحِ"[٧]: ((بَطَلَ الشَّيءُ يَبطُلُ بُطْلاً وبُطُـولاً وبُطْلانـاً بضَـمِّ الأَوائِـلِ: فَسَدَ أو سَقَطَ حُكمُهُ، فهو باطِلٌ، والجَمعُ بَواطِلُ أو أَباطيلُ)) اهـ. وفيه مُناسَبَةٌ للمعنى الشَّـرعيِّ، وهو ما لا يكونُ مَشروعاً لا بأصلِهِ ولا بوصفِهِ.

وأمّا المكروهُ فهو لغةً: خلافُ المحبوبِ، واصطلاحاً: ما نُهِيَ عنه لِمُجاوِرٍ كـالبيعِ عنـدَ أذانِ الجمعةِ، وعَرَّفَهُ في "البنايةِ"[٨] بما كان مَشروعاً بأصلِـهِ ووصفِـهِ لكـنْ نُهـيَ عنـه لِمُجـاوِرٍ، ويُمكِـنُ إدخالُهُ تحتَ الفاسِدِ أيضاً على إرادَةِ الأعَمِّ، وهو ما نُهِيَ عنه، فيَشمَلُ الثَّلاثةَ كما في "البحر"[٩].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٢/٦.

(٢) صـ ٦٨٢ ـ "در".

(٣) المقولة: [٢٤٣١٤] قوله: ((والبيوعُ الفاسدةُ إلخ)).

(٤) "القاموس": مادة ((فسد)).

(٥) في النسخ جميعها: ((قعد))، وما أثبتناه من عبارة "القاموس" هو الصواب؛ حيث إنَّ ((قَعَدَ)) كـ((نَصَرَ)) وزناً، فلا يبقى فائدةٌ للعطف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٢/٦.

(٧) "المصباح": مادة ((بطل)).

(٨) "البناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٨٨/٧.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٦ ـ ٧٥.

المرادُ بالفاسِدِ الممنوعُ مجازاً عُرْفيّاً[١]، فيَعُمُّ الباطِلَ والمكروهَ، وقد يُذكَرُ فيه بعضُ الصَّحيحِ تَبَعاً.....

[٢٣٢٥٣] (قولُهُ: المرادُ بالفاسِدِ الممنوعُ إلخ) قد عَلِمتَ أنَّ الفاسِدَ مُباينٌ للباطِلِ؛ لأنَّ ما كان مَشروعاً بأصلِهِ فقط يُباينُ[٢] ما ليس بمشروعٍ أصْلاً، وأيضاً حُكمُ الفاسِدِ أنَّه يُفيدُ المِلْكَ بالقَبضِ، والباطلُ لا يُفيدُهُ أصْلاً، وتَبايُنُ الحُكمَينِ دليلُ تَبايُنِهما، فإطلاقُ الفاسِدِ في قولِهم: ((بابُ البَيعِ الفاسِدِ)) على ما يَشمَلُ الباطِلَ لا يصحُّ على حقيقتِهِ، فإمّا أنْ يكونَ لَفظُ الفاسِدِ مُشتَرَكاً بينَ الأَعَمِّ والأَخَصِّ، أو يُجعَلَ مجازاً عُرفيّاً في الأَعَمِّ؛ لأنَّه خَيرٌ مِن الاشتراكِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٣].

مطلبٌ في أنواعِ البَيعِ

ثمَّ اعلمْ أنَّ البَيعَ جائزٌ ـ وقد مَرَّ[٤] بأقسامِهِ ـ وغيرُ جائزٍ، وهو ثلاثةٌ: باطلٌ وفاسدٌ وموقوفٌ، كذا في "الفتح"[٥]، وأرادَ بالجائزِ النّافِذَ، وبمُقابِلِهِ غيرَهُ لا الحرامَ؛ إذ لو أُريدَ ذلك لَخرَجَ الموقوفُ؛ لِما قالُوهُ مِن أنَّ بَيْعَ مالِ الغَيرِ بلا إذْنِهِ بدُونِ تسليمٍ ليس بمعصيةٍ، على أنَّه في "المستصفَى" جَعَلَهُ مِن قِسمِ الصَّحيحِ حيث قال: ((البَيعُ نوعان: صحيحٌ وفاسِدٌ، والصَّحيحُ نوعان: لازِمٌ وغيرُ لازِمٍ))، "نهر"[٦]. وذكَرَ في "البحرِ"[٧]: ((أنَّ البَيعَ المَنهيَّ عنه ثلاثةٌ: باطِلٌ وفاسِدٌ ومكروهٌ تحريماً ـ وقد مَرَّتْ ـ وما لا نَهيَ فيه ثلاثةٌ أيضاً: نافِذٌ لازِمٌ، ونافِذٌ ليس بلازِمٍ، ومَوقوفٌ، فالأوَّلُ: ما كان مَشروعاً بأصلِهِ ووصفِهِ ولم يَتعلَّقْ به حَقُّ الغَيرِ ولا خِيارَ فيه، والثّاني: ما لم يَتعلَّقْ به حَقُّ الغَيرِ وفيه خِيارٌ، والمَوقوفُ ما تَعلَّقَ به حَقُّ الغَيرِ، وحَصَرَهُ في

---

(١) في هامش "م": (قولُ "الشّارح": مجازاً عرفيّاً) أي: باعتبار عرفِ الفقهاءِ، فإنّهم المفرِّقون بينهما، ولم يكن لغويّاً لعدم التفرقة عند أهل اللغة. اهـ "ط".

(٢) في "م": ((يبان))، وهو خطأ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤٢.

(٤) المقولة [٢٢١٦٧] قوله: ((أنواعاً أربعةً)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤١.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/أ.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٥.

وكُلُّ ما أَورَثَ خَلَلاً في رُكْنِ البيعِ فهو مُبطِلٌ،.....

"الخلاصةِ"[١] في خمسةَ عشرَ)).

قلتُ: بل أوصَلَهُ في "النَّهرِ"[٢] إلى نَيِّفٍ وثلاثينَ كما سيأتي[٣] في بابِ بَيْعِ الفُضُوليِّ.

مطلبٌ: البَيعُ المَوقوفُ مِن قسمِ الصَّحيحِ

ثمَّ قال في "البحرِ"[٤]: ((والصَّحيحُ يَشمَلُ الثَّلاثةَ؛ لأنَّه ما كان مَشروعاً بأصلِهِ ووصفِهِ، والمَوقوفُ كذلكَ، فهو قِسمٌ منه، وهو الحَقُّ؛ لصِدقِ التَّعريفِ [٣/ق٦٤/أ] وحُكمِهِ عليه، فإنَّ حُكمَهُ إفادةُ المِلكِ بلا تَوَقُّفٍ على القَبْضِ، ولا يَضُرُّ تَوَقُّفُهُ على الإجازةِ كتَوَقُّفِ ما فيه خِيارٌ على إسقاطِهِ)) اهـ.

قلتُ: ينبغي استثناءُ بَيْعِ المُكرَهِ، فإنَّه مَوقوفٌ على إجازتِهِ مع أنَّه فاسِدٌ كما حقَّقناهُ أوَّلَ البُيوعِ[٥]، وحرَّرنا هناك[٦] أيضاً أنَّ بَيْعَ الهَزْلِ فاسِدٌ لا باطِلٌ وإنْ كان لا يُفيدُ المِلْكَ بالقَبْضِ؛ لكونِهِ أشبَهَ البيعَ بالخيارِ، وليس كُلُّ فاسِدٍ يُملَكُ بالقَبْضِ كما سيأتي[٧].

[مطلب: كلُّ ما أورث خللاً في ركن البيع أو محلّه فهو مبطلٌ]

[٢٣٢٥٤] (قولُهُ: في رُكْنِ البيعِ) هو الإيجابُ والقَبولُ، بأنْ كان مِن مجنونٍ أو صَبيٍّ لا يَعقِلُ،

﴿بابُ البيعِ الفاسدِ﴾

(قولُهُ: بأنْ كان مِن مجنونٍ إلخ) قد يُقالُ: المُرادُ بخَلَلِ الرُّكنِ صُدُورُهُ عن غيرِ الأهلِ أو تعلُّقُهُ بغيرِ المَحَلِّ ـ بأنْ كان المبيعُ غيرَ مالٍ في دِيْنٍ مِن الأديانِ أو في بعضِها ـ أو بثَمَنٍ ليس مالاً في دِينٍ مِن الأديانِ، فالخَلَلُ حينئذٍ ظاهرٌ؛ لعدمِ تَحَقُّقِ معنى البَيعِ الذي هو مُبادَلَةُ مالٍ بمالٍ، وحينئذٍ لا حاجةَ للزِّيادةِ التي زادَها "المحشِّي"، ولا لِما في الضَّابطِ الثَّاني مِن الزِّيادةِ باعتبارِ الثَّمَنِ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/أ.

(٣) المقولة [٢٣٨١٢] قوله: ((إلى نَيِّفٍ وثلاثين)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٦.

(٥) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مرغوبٍ فيه)).

(٦) المقولة [٢٢٢٠٤] قوله: ((ولم يَنعقدْ مع الهزلِ إلخ)).

(٧) المقولة [٢٣٢٨٧] قوله: ((فإنَّ بيعَ هؤلاءِ باطلٌ)).

وما أَورَثَهُ في غيرِهِ فمُفسِدٌ. .....

وكان عليه أنْ يَزيدَ: ((أو في مَحَلِّهِ)) ـ أعني: المَبيعَ ـ فإنَّ الخَلَلَ فيه مُبطِلٌ، بأَنْ كان المَبيعُ مَيتةً أو دَماً أو حُرّاً أو خَمراً كما في "ط"[1] عن "شرح البديع"[2].

[٢٣٢٥٥] (قولُهُ: وما أَورَثَهُ في غيرِهِ) أي: في غيرِ الرُّكنِ، وكذا في غيرِ المَحَلِّ، وذلك بأنْ كان في الثَّمَنِ بأنْ يكونَ خَمراً مَثَلاً، أو بأنْ كان مِن جِهَةِ كونِهِ غيرَ مَقدُورِ التَّسليمِ، أو فيه شَرطٌ مُخالِفٌ لِمُقتضَى العَقْدِ، فيكونُ البَيعُ بهذه الصِّفةِ فاسِداً لا باطِلاً؛ لسلامةِ رُكنِهِ ومَحَلِّهِ عن الخَلَلِ كما في "ط"[3] عن "شرح البديع"[4]، وبه ظَهَرَ أنَّ الوَصفَ ما كان خارجاً عن الرُّكنِ والمَحَلِّ.

(تنبيهٌ)

في "شرح مسكين"[5]: ((ثمَّ الضّابطُ في تمييزِ الفاسدِ مِن الباطلِ أنَّ أحدَ العِوَضَينِ إذا لم يكنْ مالاً في دِيْنٍ سَماويٍّ فالبَيعُ باطلٌ؛ سواءٌ كان مَبيعاً أو ثَمَناً، فبَيْعُ الميتةِ والدَّمِ والحُرِّ باطِلٌ، وكذا البَيعُ به، وإنْ كان في بعضِ الأديانِ مالاً دونَ البعضِ إنْ أَمكَنَ اعتبارُهُ ثَمَناً فالبَيعُ فاسدٌ، فبَيْعُ العبدِ بالخمرِ أو الخمرِ بالعبدِ فاسِدٌ، وإنْ تَعيَّنَ كونُهُ مَبيعاً فالبَيعُ باطلٌ، فبَيْعُ الخمرِ بالدَّراهمِ أو الدَّراهمِ بالخمرِ باطِلٌ)) اهـ.

قلتُ: وهذا الضّابطُ يَرجِعُ إلى الفَرْقِ بينَهُما مِن حيثُ المَحَلُّ فقط، وما مَرَّ[6] مِن حيث الرُّكنُ والمَحَلُّ، فهو أَعَمُّ، فافهمْ.

(قولُهُ: وهذا الضّابطُ يَرجِعُ إلى الفَرْقِ بينَهُما مِن حيث المَحَلُّ فقط، وما مَرَّ مِن حيث الرُّكنُ والمَحَلُّ، فهو أَعَمُّ) هذا إنَّما يتأتّى على زيادةِ: ((أو في مَحَلِّهِ)) وهو لم يَزِدْها، بل نَبَّهَ "المحشِّي" أنَّه كان عليه أنْ يَزيدَها.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٣.

(٢) في النسخ جميعها: ((شرح البدائع))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب؛ إذ ليس للبدائع شروحٌ، وللبديع شروح كثيرة، ولم يتبين لنا المراد هنا. انظر "كشف الظنون" ١/٢٣٥، وانظر ترجمة "البديع" المتقدمة ٢/٤٨٥.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٣.

(٤) انظر التعليق السابق رقم (٢).

(٥) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ١٧٦ـ.

(٦) في المقولة السابقة.

(بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمالٍ) والمالُ[١] ما يَمِيلُ إليه الطَّبْعُ، ويَجري فيه البَذْلُ والمَنعُ، "درر"[٢]. .....

[٢٣٢٥٦] (قولُهُ: بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمالٍ) أي: ما ليس بمالٍ في سائرِ الأديانِ بقرينةِ قولِهِ[٣]: ((والبَيعُ بِهِ))، فإنَّ ما يُبطِلُ ـ سواءٌ كان مَبيعاً أو ثَمَناً ـ ما ليس بمالٍ أصلاً، بخلافِ نحوِ الخمرِ، فإنَّ بَيْعَهُ باطِلٌ إذا تعيَّنَ كونُهُ مَبيعاً، أمّا لو أمكَنَ اعتبارُهُ ثَمَناً فبَيْعُهُ فاسِدٌ كما عَلِمتَهُ مِن الضّابطِ المذكورِ آنِفاً[٤]؛ لأنَّ البَيعَ وإنْ كان مَبناهُ على البَدَلَينِ لكنَّ الأصلَ فيه المَبيعُ دونَ الثَّمَنِ، ولذا يَنفَسِخُ البَيعُ بهلاكِ المبيعِ دونَ الثَّمَنِ، ولأنَّ الثَّمَنَ غيرُ مقصودٍ، بل هو وسيلةٌ إلى المقصودِ وهو الانتفاعُ بالأعيانِ.

مطلبٌ في تعريفِ المالِ [والمالِ المتقوِّمِ]

[٢٣٢٥٧] (قولُهُ: والمالُ) أي: مِن حيث هو، لا المذكورُ قبلَهُ؛ لأنَّ التَّعريفَ المذكورَ يدخُلُ فيه الخمرُ، فهي مالٌ وإنْ لم تكنْ مُتقوِّمةً، ولذا قال بعدَهُ[٥]: ((وبَطَلَ بَيْعُ مالٍ غيرِ مُتقوِّمٍ كخَمرٍ وخِنزيرٍ))، فإنَّ المتقوِّمَ هو المالُ المباحُ الانتفاعُ به شَرْعاً، وقدَّمنا[٦] أوَّلَ البُيوعِ تعريفَ المالِ بما يَمِيلُ إليهِ الطَّبعُ ويُمكِنُ ادِّخارُهُ لوقتِ الحاجةِ، وأنَّه خرَجَ بالادِّخارِ المنفعةُ، فهي مِلْكٌ لا مالٌ؛ لأنَّ المِلْكَ ما مِن شأنِهِ أنْ يُتصرَّفَ فيه بوَصفِ الاختصاصِ كما في "التَّلويحِ"،

وعلى تقديرِ الزِّيادةِ قد وُجِدَ في الضّابطِ الثّاني ما لم يُوجَدْ في الأوَّلِ، وهو بيانُ ما إذا كان الثَّمَنُ غيرَ مالٍ في دِينٍ مِن الأديانِ، إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّ رُكنَ البَيعِ حينئذٍ لم يُوجَدْ؛ لأنَّه مُبادَلةُ مالٍ بمالٍ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((المال)) بدون واو.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

(٣) صـ ٥٤٢ ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) صـ ٥٥٤ ـ "در".

(٦) المقولة [٢٢١٦٩] قوله: ((مالاً أوْ لا إلخ)).

فخرَجَ التُّرابُ ونحوُهُ (كالدَّمِ) المسفوحِ، فجازَ بَيْعُ كَبِدٍ وطِحالٍ (والمَيْتةِ) سِوى سَمَكٍ وجَرادٍ، ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ بينَ.....

فالأَولى ما في "الـدُّررِ"[1] مِن قولِهِ: ((المالُ موجودٌ يَميلُ إليه الطَّبْعُ إلخ))، فإنَّه يخرُجُ بالموجودِ المنفعةُ، فافهمْ. ولا يَرِدُ أنَّ المنفعةَ تُملَكُ بالإجارةِ؛ لأنَّ ذلك تمليكٌ لا بَيْعٌ حقيقةً، ولذا قالوا: إنَّ الإجارةَ بَيْعُ المنافِعِ حُكْماً، أي: أنَّ فيها حُكْمَ البَيعِ ـ وهو التَّمليكُ ـ لا حقيقتَهُ، فاغتنِمْ هذا التَّحرير. ٤/١٠٠

[٢٣٢٥٨] (قولُهُ: فخرَجَ التُّرابُ) أي: القليلُ ما دامَ في مَحلِّهِ، وإلاَّ فقد يَعرِضُ له بالنَّقلِ ما يصيرُ به مالاً مُعتبَراً، ومِثلُهُ الماءُ، وخرَجَ أيضاً نحوُ حبَّةٍ مِن حِنطةٍ، والعَذِرَةُ الخالصةُ، بخلافِ المخلوطةِ بتُرابٍ، ولذا جازَ بَيْعُها كسِرْقِينٍ كما يأتي[2]، وخرَجَ أيضاً المنفعةُ على ما ذكرنا آنفاً[3].

[٢٣٢٥٩] (قولُهُ: والمَيْتةِ) بفتحِ الميمِ وسُكونِ الياءِ: التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها لا بسببٍ، وبتشديدِ الياءِ المكسورةِ: التي لم تَمُتْ حَتْفَ أَنفِها، بل بسببٍ غيرِ الذَّكاةِ كالمُنْخَنِقةِ والمَوْقُوذةِ، "نوح أفندي"، ولم أَرَ هذا الفَرْقَ في "القاموس"[4] ولا في "المصباحِ"[5] ولا غيرِهما[6]، فراجعْهُ.

[٢٣٢٦٠] (قولُهُ: ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ إلخ) أمّا في حَقِّ الذِّمِّيِّ فيُرادُ بها الأوَّلُ، وأمّا الثّاني فاختلَفَتْ عباراتُهُم فيه، ففي "التَّجنيسِ" جعَلَهُ قِسماً مِن الصَّحيحِ؛ لأنَّهم يَدِينونَهُ، ولم يَحْكِ خلافاً، وجعَلَهُ في "الإيضاحِ" قولَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ" لا يجوزُ، وجزَمَ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٦٨.

(٢) صـ ٥٦٣ ـ "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) انظر "القاموس": مادة ((موت)).

(٥) انظر "المصباح": مادة ((موت)).

(٦) **نقول**: ولم نقف أيضاً على هذا الفرق في "العين" و"تهذيب اللغة" و"المغرب" و"اللسان" و"تاج العروس".

التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها أو بخَنِقٍ ونحوِهِ (والحُرِّ).....

في "الذَّخيرةِ" بفسادِهِ، وجعَلَهُ في "البحرِ" مِن اختلافِ الرِّوايتَينِ، "نهر"[١]. وعبارةُ "البحرِ"[٢]: ((وحاصلُهُ: [٣/ق٦٤/ب] أنَّ فيما لم يَمُتْ حَتْفَ أَنفِهِ بل بسببٍ غيرِ الذَّكاةِ روايتَينِ بالنِّسبةِ إلى الكافرِ: في روايةٍ الجوازُ، وفي روايةٍ الفسادُ، وأمّا البُطلانُ فلا، وأمّا في حَقِّنا فالكُلُّ سواءٌ)) اهـ. وذكَرَ "ط"[٣]: ((أنَّ عدمَ الفَرْقِ في حَقِّنا في المُنْخَنِقةِ مثلاً إذا قُوبِلَتْ بدراهمَ حتّى تَعيَّنَ كونُها مَبيعاً، أمّا إذا قُوبِلَتْ بعَيْنٍ أمكَنَ اعتبارُها ثَمَناً فكان فاسِداً بالنَّظرِ إلى العِوَضِ الآخَرِ[٤] باطِلاً بالنَّظرِ إليها، وهذا ما اقتَضاهُ الضّابطُ السّابقُ)) اهـ.

[٢٣٢٦١] (قولُهُ: التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها) الحَتْفُ: الهلاكُ، يقالُ: ماتَ حَتْفَ أَنفِهِ إذا ماتَ بغيرِ ضَرْبٍ ولا قَتْلٍ، ومعناه: أنْ يَمُوتَ على فِراشِهِ، فيَتَنَفَّسَ حتّى يَنقَضِيَ رَمَقُهُ، ولهذا خُصَّ الأَنفُ، "مصباح"[٥].

[٢٣٢٦٢] (قولُهُ: أو بخَنِقٍ) مِثلُ كَتِفٍ، ويُسكَّنُ تخفيفاً، "مصباح"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٧/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٣/٣.

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: فكانَ فاسِداً بالنَّظرِ إلى العِوَضِ الآخَرِ)) أي: العَينِ التي هي مالٌ عندنا، وقولُهُ: ((باطِلاً بالنَّظرِ إليها)) أي: المُنخنقةِ، ووَجهُ ذلكَ: أنَّ المَبيعَ والثَّمنَ إذا كان كُلٌّ منهما عَيناً يَصِحُّ أنْ يكونَ كُلٌّ منهما ثَمَناً ومَبيعاً؛ حتّى يَثبُتُ خيارُ الرُّجوعِ فيهما، فباعتبارِ كونِ العَينِ ـ التي هي مالٌ عندنا ـ مبيعاً يكونُ البَيعُ فاسداً؛ لحُصولِ الخَلَلِ في الثَّمنِ، وباعتبارِ كَونِ المُنخنقةِ هيَ المَبيعَ يكونُ البَيعُ باطلاً؛ لحُصولِ الخَلَلِ في المَحلِّ. قال شيخُنا: وإنَّما يتمُّ ما قالَهُ "ط" إذا ثبتَ مالِيَّةُ المُنخنقةِ في شَرعِهم بأن تَدَيَّنَ ذلك نَبيٌّ، ولا نَظَرَ لاعتقادِهم أصلاً؛ لأنَّهم رُبَّما يعتقدونَ غيرَ دينِ أنبيائِهم، ألا تَرَى أنَّهم يَعتقدونَ بنبوَّةِ عيسى عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ ولم يَتديَّنْ ذلكَ نَبيٌّ قَطُّ اهـ.

(٥) "المصباح": مادة ((حتف)) بتصرف.

(٦) "المصباح": مادة ((خنق)).

والبيعُ به) أي: جَعْلُهُ ثَمَناً بإدخالِ الباءِ عليه؛ لأنَّ رُكنَ البيعِ مُبادَلَةُ المالِ بالمالِ ولم يُوجَدْ..

(تنبيهٌ)

لم يذكروا حُكمَ دُودَةِ القِرْمِزِ، أمّا إذا كانَتْ حيَّةً فينبغي جَرَيانُ الخِلافِ الآتي[١] في دُودِ القَزِّ وبِزْرِهِ وبَيْضِهِ، وأمّا إذا كانَتْ مَيْتةً ـ وهو الغالبُ، فإنَّها على ما بَلَغَنا تُخنَقُ في الكِلْسِ أو الخَلِّ ـ فمُقتضَى ما مَرَّ[٢] بُطْلانُ بَيْعِها بالدَّراهمِ؛ لأنَّها مَيْتةٌ، وقد ذكَرَ سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النّابُلُسيُّ" في رسالةٍ[٣]: ((أنَّ بَيْعَها باطِلٌ، وأنَّه لا يَضمَنُ مُتلِفُها؛ لأنَّها غيرُ مالٍ)).

قلتُ: وفيه أنَّها مِن أَعَزِّ الأموالِ اليومَ، ويَصدُقُ عليها تعريفُ المالِ المتقدِّمُ[٤]، ويحتاجُ إليها النّاسُ كثيراً في الصِّباغِ وغيرِهِ؛ فينبغي جوازُ بَيْعِها كبَيْعِ السِّرْقِينِ والعَذِرَةِ المُختلِطةِ بالتُّرابِ كما يأتي[٥]، مع أنَّ هذه الدُّودةَ إنْ لم يكنْ لها نَفْسٌ سائلةٌ تكونُ مَيْتتُها طاهرةً كالذُّبابِ والبَعُوضِ وإنْ لم يَجُزْ أكلُها، وسيأتي[٦] أنَّ جوازَ البَيعِ يَدُورُ مع حِلِّ الانتفاعِ، وأنَّه يجوزُ بَيْعُ العَلَقِ للحاجةِ مع أنَّه مِن الهَوامِّ وبَيْعُها باطِلٌ، وكذا بَيْعُ الحيّاتِ للتَّداوي، وفي "القنيةِ"[٧]: ((وبَيْعُ غيرِ السَّمكِ مِن دَوابِّ البحرِ لو له ثَمَنٌ كالسَّمَّقُورِ وجُلودِ الخَزِّ ونحوِها يجوزُ، وإلاّ فلا، وجَمَلُ الماءِ قيل: يجوزُ حيّاً لا مَيْتاً، و"الحسنُ" أطلَقَ الجوازَ)) اهـ، فتأمَّل. ويأتي[٨] له مزيدُ بيانٍ عندَ الكلامِ على بَيْعِ دُودِ القَزِّ والعَلَقِ.

[٢٣٢٦٣] (قولُهُ: والبيعُ به) أي: بما ليس بمالٍ.

---

(١) صـ ٥٩٩ ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ ٥٤٠ ـ "در".

(٣) لم نهتد لمعرفتها.

(٤) المقولة [٢٣٢٥٧] قوله: ((والمالُ)).

(٥) صـ ٥٦٥ ـ وما بعدها "در".

(٦) صـ ٦٠١ ـ وما بعدها "در"

(٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ.

(٨) المقولة [٢٣٤٠٤] قوله: ((أي: الإبريسَم)) وما بعدها.

(والمعدومِ كَبَيْعِ حَقِّ التَّعَلِّي) أي: عُلْوٍ سَقَطَ؛ لأنَّه معدومٌ،.....

[٢٣٢٦٤] (قولُهُ: والمعدومِ كبَيْعِ حَقِّ التَّعَلِّي) قال في "الفتح"[١]: ((وإذا كان السُّفْلُ لرجلٍ وعُلْوُهُ لآخَرَ، فسَقَطا أو سَقَطَ العُلْوُ وحدَهُ، فباعَ صاحبُ العُلْوِ عُلْوَهُ لم يَجُزْ؛ لأنَّ المبيعَ حينئذٍ ليس إلاّ حقَّ التَّعَلِّي، وحَقُّ التَّعَلِّي ليس بمال؛ لأنَّ المالَ عَيْنٌ يُمكِنُ إحرازُها وإمساكُها، ولا هو حَقٌّ مُتعلِّقٌ بالمال، بل هو حَقٌّ مُتعلِّقٌ بالهواء، وليس الهواءُ مالاً يُباعُ، والمبيعُ لا بدَّ أنْ يكونَ أحدَهُما، بخلافِ الشِّربِ حيث يجوزُ بَيْعُهُ تَبَعاً للأرضِ، فلو باعَهُ قبلَ سُقُوطِهِ جاز، فإنْ سقَطَ قبلَ القَبْضِ بطَلَ البَيعُ؛ لهلاكِ المبيعِ قبلَ القَبْضِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ بَيْعَ العُلْوِ صحيحٌ قبلَ سُقُوطِهِ لا بعدَهُ؛ لأنَّ بَيْعَهُ بعدَ سُقُوطِهِ بَيْعٌ لحَقِّ التَّعَلِّي وهو ليس بمال، ولذا عبَّرَ في "الكنز"[٢] بقولِهِ: ((وعُلْوٍ سقَطَ))، وعبَّرَ في "الدُّرر"[٣] بحَقِّ التَّعَلِّي؛ لأنَّه المرادُ مِن قولِ "الكنز": ((وعُلْوٍ سقَطَ)) كما عَلِمتَهُ مِن عبارةِ "الفتح"؛ فالمرادُ مِن العِبارتَينِ واحدٌ؛ فلذا فسَّرَ "الشّارحُ" إحداهُما بالأُخرى دَفْعاً لِما يُتوهَّمُ مِن اختلافِ المرادِ مِنهما، فافهمْ.

(تنبيهٌ)

لو كان العُلْوُ لصاحبِ السُّفْلِ فقال: بعتُكَ عُلْوَ هذا السُّفْلِ بكذا صَحَّ، ويكونُ سَطحُ السُّفْلِ لصاحبِ السُّفْلِ وللمُشتري حَقُّ القَرارِ، حتّى لو انهَدَمَ العُلْوُ كان له أنْ يَبنيَ عليه عُلْواً آخَرَ مثلَ الأوَّلِ؛ لأنَّ السُّفْلَ اسمٌ لمبنيٍّ مُسَقَّفٍ، فكان سَطحُ السُّفْلِ سَقْفاً للسُّفْلِ، "خانيَّة"[٤].

[٢٣٢٦٥] (قولُهُ: لأنَّه معدومٌ) يُغني عنه قولُ "المصنِّفِ": ((والمعدومِ))، أفادَهُ "ط"[٥].

(قولُهُ: ولا هو حَقٌّ مُتعلِّقٌ بالمالِ) بخلافِ حَقِّ المُرُورِ على روايةِ جوازِ بَيْعِهِ؛ لأنَّه مُتعلِّقٌ برَقَبةِ الأرضِ وهي مالٌ، "زيلعيّ".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٤ ـ ٦٥ بتصرف.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٧.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره إلخ ٢/٢٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٤.

ومِنه بَيْعُ ما أَصلُهُ غائبٌ كجَزَرٍ وفُجْلٍ، أو بَعضُهُ معدومٌ[١] كوَرْدٍ وياسَمينٍ ووَرَقِ فِرْصادٍ، وجَوَّزَهُ "مالكٌ"[٢] لتَعامُلِ النّاسِ، وبه أَفتَى بَعضُ مَشايخِنا.....

[٢٣٢٦٦] (قولُهُ: ومِنه) أي: مِن بَيْعِ المعدومِ.

[٢٣٢٦٧] (قولُهُ: بَيْعُ ما أَصلُهُ غائبٌ) أي: ما يَنبُتُ في باطِنِ الأرضِ، وهذا إذا كان لم يَنبُتْ، أو نَبَتَ ولم يُعلَمْ وُجودُهُ وقتَ البَيعِ، وإلاّ جازَ بَيْعُهُ كما يأتي[٣] قريباً.

[٢٣٢٦٨] (قولُهُ: وفُجْلٍ) بضمِّ الفاءِ وبضمَّتَينِ، "قاموس"[٤].

[٢٣٢٦٩] (قولُهُ: كوَرْدٍ وياسَمينٍ) فإنَّه يخرُجُ بالتَّدريجِ، "ط"[٥].

[٢٣٢٧٠] (قولُهُ: ووَرَقِ فِرْصادٍ) قيل: هو التُّوتُ الأحمرُ، وقال "أبو عُبيدٍ"[٦]: ((هو التُّوتُ))، وفي "التَّهذيبِ"[٧]: ((قال "اللَّيثُ"[٨]: الفِرْصادُ شَجَرٌ معروفٌ))، "مصباح"[٩].

[٢٣٢٧١] (قولُهُ: وبه أَفتَى بَعضُ مَشايخِنا) بالياءِ في ((مَشايخَ)) لا بالهمزةِ[١٠]، قال

(قولُهُ: أو نَبَتَ ولم يُعلَمْ وُجودُهُ إلخ) وذلك لأنَّ الأصلَ العَدَمُ، فكان معدوماً حُكْماً، "سِنديّ". لكنْ سيأتي أنَّه إذا سَهُلَ الاطِّلاعُ عليه يجوزُ، بخلافِ ما لا يَسهُلُ كالحَمْلِ كما ذكَرَهُ عند قولِهِ: ((وبَيْعُ الحَمْلِ)).

(قولُهُ:فإنَّه يخرُجُ بالتَّدريجِ، "ط") فالبَيعُ في المعدومِ باطِلٌ لكونِهِ معدوماً، وفي الموجودِ لكونِهِ بَيْعاً بالحِصَّةِ ابتداءً، وينبغي أنْ يكونَ فاسِداً في الموجودِ؛ لأنَّ الفسادَ لوَصْفِهِ. انتهى "رحمتيّ". اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "و": ((أو بعضُهُ تَبَعاً مَعدُومٌ))، بزيادة ((تبعاً)).

(٢) "التاج والإكليل": كتاب البيوع ٢٩٤/٤ (هامش "مواهب الجليل").

(٣) المقولة [٢٣٢٧٢] قوله: ((هذا إذا نَبَتَ إلخ)) وما بعدها.

(٤) "القاموس": مادة ((فجل)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

(٦) تقدمت ترجمته ٥٥١/١.

(٧) "تهذيب اللغة": باب الرباعي من حرف الصاد ـ مادة ((فرصد)) ٢٦٨/١٢.

(٨) هو الليث بن المظفر، ويقال له: الليث بن نصر، والليث بن رافع، وتقدَّمت ترجمته ٣٣٨/١.

(٩) "المصباح": مادة ((فرصد)).

(١٠) انظر "الرفع والتكميل في الجرح والتعديل" بتحقيق الشيخ "عبد الفتاح أبو غدة" رحمه الله تعالى صـ ٤٦ ـ وما بعدها، فقد حقّق في المسألة فأفاد وأجاد.

عَمَلاً بالاستِحسان، هذا[١] إذا نَبَتَ ولم يُعلَمْ وُجودُهُ، فإذا[٢] عُلِمَ جازَ وله خِيارُ الرُّؤيةِ، وتكفي رُؤيةُ البعضِ عندَهُما، وعليه الفتوى، "شرح مجمعٍ".....

٤/١٠١ "القُهستانيُّ"[٣]: ((وأفتَى "الفَضلِيُّ"[٤] وغيرُهُ بجوازِهِ بتبعيَّةِ الموجودِ إذا كان أكثَرَ مِن المعدومِ)). اهـ "ط"[٥]. [٣/ق٦٥/أ]

قلتُ: وهو روايةٌ عن "محمَّدٍ"، وقدَّمنا الكلامَ عليه في فصلِ ما يدخُلُ تَبَعاً[٦].

مطلبٌ في بَيْعِ المُغيَّبِ في الأرضِ

[٢٣٢٧٢] (قولُهُ: هذا إذا نَبَتَ إلخ) الإشارةُ إلى قولِهِ: ((ما أَصلُهُ غائبٌ))، وكان الأَولى أنْ يقولَ: هذا إذا لم يَنبُتْ أو نَبَتَ ولم يُعلَمْ وجودُهُ، فإنَّه لا يجوزُ بَيْعُهُ فيهما كما في "ط"[٧] عن "الهنديَّة"[٨].

[٢٣٢٧٣] (قولُهُ: وله خِيارُ الرُّؤيةِ إلخ) قال في "الهنديَّة"[٩]: ((إنْ كان المبيعُ في الأرضِ مِمّا يُكالُ أو يُوزَنُ بعدَ القَلْعِ كالثُّومِ والجَزَرِ والبَصَلِ، فقَلَعَ المُشتري شيئاً بإذنِ البائعِ أو قَلَعَ البائعُ إنْ كان المقلوعُ مِمّا يدخُلُ تحتَ الكَيْلِ أو الوَزْنِ إذا رَأَى المقلوعَ ورَضِيَ به لَزِمَ البَيعُ في الكُلِّ، وتكونُ[١٠] رُؤيةُ البعضِ كرُؤيةِ الكُلِّ إذا وَجَدَ الباقيَ كذلك، وإنْ كان المَقلوعُ شيئاً يسيراً لا يدخُلُ تحتَ الوَزْنِ لا يَبطُلُ خِيارُهُ)). قال في "البحرِ"[١١]: ((وإنْ كان يُباعُ

---

(١) في "د" و"و": ((وهذا)) بالواو.

(٢) في "د": ((فإنْ)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ٢/٦.

(٤) في النسخ جميعها: ((العقيلي))، وما أثبتناه من "القهستانيِّ" و "ط"، وتقدَّمت ترجمة الفَضْليِّ ١/٤٣٠.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٤.

(٦) المقولة [٢٢٤٨٨] قوله: ((ولا يدخُلُ الزرعُ إلخ)).

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٤.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما تكون رؤية بعضه كرؤية الكل إلخ ٣/٦٥.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما تكون رؤية بعضه كرؤية الكل إلخ ٣/٦٤.

(١٠) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ويكون)) بالياء، وكذا في "ط"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "الهندية".

(١١) "البحر": كتاب البيع ـ فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدار ٥/٣٢٦ بتصرف.

(والمَضامينِ) ما في ظُهُورِ الآباءِ مِن المَنيِّ (والمَلاقيحِ) جمعُ مَلقُوحةٍ: ما في البَطنِ مِن الجَنينِ

بعدَ القَلْعِ عَدَداً كالفُجلِ، فقَلَعَ البائعُ أو قَلَعَ المُشتري بإذنِ البائعِ لا يَلزَمُهُ الكُلُّ؛ لأنَّه مِن العَدَديّاتِ المُتفاوِتةِ بمنزلةِ الثِّيابِ والعَبيدِ، وإنْ قَلَعَهُ بلا إذنِ البائعِ لَزِمَهُ الكُلُّ إلاّ أنْ يكونَ ذلك شيئاً يسيراً، وإنْ أَبَى كُلُّ القَلْعَ تبرَّعَ مُتبرِّعٌ بالقَلْعِ أو فَسَخَ القاضي العَقْدَ)) اهـ "ط"[١].

مطلبٌ في بَيْعِ أَصلِ الفِصفِصَةِ

قلتُ: بقيَ شَيءٌ لم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عليهِ، وهو ما يكونُ أَصلُهُ تحتَ الأَرضِ ويَبقَى سِنينَ مُتعدِّدةً مِثل: الفِصفِصَةِ، تُزرَعُ في أَرضِ الوَقفِ وتكونُ كالكِرْدارِ[٢] للمُستأجرِ في زمانِنا، فإذا باعَ ذلك الأَصلَ وعُلِمَ وجودُهُ في الأرضِ صَحَّ بَيْعُهُ، لكنَّهُ لا يُرى ولا يُقصَدُ قَلْعُهُ؛ لأنَّه أُعِدَّ للبقاءِ، فهل للمُشتري فَسْخُ البَيعِ بخيارِ الرُّؤيةِ؟ الظّاهرُ: نَعَمْ؛ لأنَّ خِيارَ الرُّؤيةِ يَثبُتُ قبلَ الرُّؤيةِ، تأمَّلْ.

[٢٣٢٧٤] (قولُهُ: ما في ظُهُورِ الآباءِ مِن المَنيِّ) مُوافقٌ لِما في "الدُّرر"[٣] و"المنح"[٤]، وعبارةُ "البحرِ"[٥]: ((المَضامينُ جمعُ مَضمُونةٍ: ما في أَصلابِ الإبلِ، والمَلاقيحُ جَمعُ مَلقُوحٍ: ما في بُطُونِها، وقيل بالعكسِ)).

[٢٣٢٧٥] (قولُهُ: والمَلاقيحِ إلخ) يجبُ أنْ يُحمَلَ هاهنا على ما سيكونُ[٦]، وإلاّ كان حَمْلاً، وسيأتي أنَّ بَيْعَ الحَمْلِ فاسِدٌ لا باطِلٌ، "درر"[٧].

قلتُ: وفي فسادِهِ كلامٌ سيأتي[٨].

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٤.

(٢) الكِرْدَار: هو أن يُحدِثَ المُزارعُ في الأرض بناءً أو غِراساً أو كِبْساً بالتُّراب، وقد مرَّ بيانه ١٣/٥٢٩.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٦٨.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(٦) في هامش "م": ((قولُهُ: على ما سيَكونُ)) أي: ما سيَكونُ مِنَ المَنيِّ الواقعِ في الرَّحِمِ قبلَ أنْ يَكونَ عَلَقةً أو مُضْغَةً مما لا يَصدُقُ عليهِ اسمُ الحَمْلِ، وإلاّ كان حَمْلاً اهـ.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٦٨، وفيه: ((وإلاّ ما كان حَملاً))، بزيادة ((ما))، وهو خطأ.

(٨) المقولة [٢٣٣٥٣] قوله: ((جَزَمَ في "البحرِ" بُطْلانِهِ)).

(والنِّتاجِ) بكسرِ النُّونِ: حَبَلُ الحَبَلَةِ، أي: نِتاجُ النِّتاجِ لدابَّةٍ أو آدميٍّ (وبَيْعُ أَمَةٍ تَبيَّنَ أنَّه) ذَكَّرَ الضَّميرَ لتذكيرِ الخبرِ (عَبْدٌ وعكسُهُ).....

[٢٣٢٧٦] (قولُهُ: والنِّتاجِ بكسرِ النُّونِ) كذا ضَبَطَهُ "النَّوويُّ"[(١)]، واختارَهُ المُصنِّفُ ـ يعني: "صاحبَ الدُّرر"[(٢)] ـ وضَبَطَهُ "الكاكيُّ" بفتحِ النُّونِ، وهو مصدرُ: نُتِجَت النّاقةُ على البناءِ للمفعولِ. والمرادُ به هنا المَنتُوجُ، وفسَّرَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٣)] و"الرّازيُّ"[(٤)] و"مِسكينٌ"[(٥)] بحَبَلِ الحَبَلَةِ، وتَبِعَهم المصنِّفُ، "نوح".

[٢٣٢٧٧] (قولُهُ: حَبَلُ الحَبَلَةِ) بالفتحتَينِ فيهما، قال في "المغربِ"[(٦)]: ((مَصدرُ حَبِلَتِ المرأةُ حَبَلاً فهي حُبلَى، سُمِّيَ به المَحمولُ كما سُمِّيَ بالحَملِ، وإنَّما أُدخِلَ عليه التّاءُ للإشعارِ بمعنى الأُنوثةِ؛ لأنَّ معناهُ النَّهيُ عن بَيْعِ ما سوف يَحمِلُهُ الجَنينُ إنْ كانَ أُنثى، ومَن رَوَى: الحَبَلَةَ بكسرِ الباءِ فقد أخطأَ)) اهـ "نوح".

[٢٣٢٧٨] (قولُهُ: وبَيْعُ أَمَةٍ إلخ) علَّلَهُ في "الدُّررِ"[(٧)]: ((بأنَّه بَيْعُ مَعدُومٍ))، ومقتضاهُ أنْ يكونَ معطوفاً على قولِهِ[(٨)]: ((حَقِّ التَّعلِّي)) أو قولِهِ: ((والنِّتاجِ))، فكانَ الواجبُ إسقاطَ لفظِ ((بَيْعُ))، "نوح".

[٢٣٢٧٩] (قولُهُ: ذَكَّرَ الضَّميرَ) أي: أَتَى به مُذكَّراً مع أنَّ الأَمَةَ مُؤنَّثةٌ مُراعاةً لتذكيرِ الخَبَرِ وهو ((عَبْدٌ))، أو باعتبارِ الواقعِ.

[٢٣٢٨٠] (قولُهُ: وعكسُهُ) بالرَّفعِ عطفاً على قولِهِ: ((بَيْعُ)) وبالجرِّ عطفاً على ((أَمَةٍ))، "ط"[(٩)].

---

(١) **نقول**: نقله شرّاح "المنهاج" عن خطِّ المصنِّفِ "النووي" رحمه الله. انظر "حواشي تحفة المحتاج": باب في البيوع المنهي عنها ٢٩٣/٤، و"نهاية المحتاج": ٤٤٨/٣.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٦/٤.

(٤) هو يوسف بن محمود بن محمد جمال الدين ـ وقيل: عز الدين ـ الطَّهْراني الرازي (ت٧٩٤هـ)، له مختصر شرح الزيلعي على "كنز الدقائق"، سماه "كشف الدقائق". ("كشف الظنون" ١٥١٦/٢، "الأعلام" ٢٥٣/٨).

(٥) "شرح منلا مسكين": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد صـ١٧٦ـ.

(٦) "المغرب": مادة ((حبل)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢.

(٨) صـ ٥٤٣ ـ "در".

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٤/٣.

بخلافِ البَهائمِ. والأصلُ: أنَّ الذَّكَرَ والأُنثى مِن بَني آدمَ جِنسانِ حُكْماً فيَبطُلُ، وفي سائرِ الحَيَواناتِ جِنْسٌ واحدٌ، فيصحُّ ويَتخيَّرُ؛ لفواتِ الوَصفِ (ومَتروكِ التَّسميةِ عَمْداً).....

[٢٣٢٨١] (قولُهُ: بخلافِ البَهائمِ) كما إذا باع كَبْشاً فإذا هو نَعجَةٌ، حيث يَنعقِدُ البَيعُ ويَتَخيَّرُ، "بحر"[١].

مطلبٌ فيما إذا اجتَمَعَت الإشارةُ مع التَّسميةِ

[٢٣٢٨٢] (قولُهُ: والأَصْلُ إلخ) قال في "الهدايةِ"[٢]: ((والفَرْقُ يَبتَني على الأصلِ الذي ذَكَرناهُ في النِّكاحِ لـ"محمَّدٍ" رحمَهُ اللهُ تعالى، وهو أنَّ الإشارةَ مع التَّسميةِ إذا اجتمَعَتا ففي مُختلِفَي الجنسِ يتعلَّقُ العَقْدُ بالمُسمَّى ويَبطُلُ لانعِدامِهِ، وفي مُتَّحدَي الجِنْسِ يتعلَّقُ بالمُشارِ إليه ويَنعقِدُ لوُجُودِهِ، ويتخيَّرُ لفَواتِ الوَصفِ، كمَن اشترى عَبْداً على أنَّه خبّازٌ فإذا هو كاتِبٌ، وفي مسألتِنا الذَّكَرُ والأُنثى مِن بني آدمَ جِنْسانِ للتَّفاوُتِ في الأغراضِ، وفي الحَيَواناتِ جِنْسٌ واحدٌ للتَّقارُبِ فيها)) اهـ. قال في "البحرِ"[٣]: ((والأَصلُ المذكورُ مُتَّفقٌ عليه هنا، ويجري في سائرِ العُقُودِ مِن النِّكاحِ، والإجارةِ، والصُّلحِ عن دَمِ العَمْدِ، والخُلْعِ، والعِتْقِ على مالٍ. وبهِ ظهَرَ أنَّ الذَّكَرَ والأُنثى في الآدَميِّ جنسانِ في الفِقْهِ وإنِ اتَّحَدا جنساً في المَنطِقِ؛ لأنَّه الذّاتيُّ المَقُولُ على كثيرينَ مُختلِفِينَ بِمُميِّزٍ داخلٍ، وفي الفِقْهِ: المَقُولُ على كثيرينَ لا يَتَفاوَتُ الغَرَضُ [٣/ق٦٥/ب]

(قولُهُ: وفي الفِقْهِ: المَقُولُ إلخ) وقال في "النَّهرِ" مِن المهرِ: ((الجنسُ عندَ "أبي حنيفةَ" هو: الكُلِّيُّ المَقُولُ على كثيرينَ مُتَّحِدِي الصُّورةِ والمعنى، وعندَ "أبي يوسفَ": المَقُولُ على كثيرينَ مُختلِفِينَ بالأحكامِ، وعندَ "محمَّدٍ": مُختلِفِينَ بالمَقاصِدِ)) اهـ، وتمامُ ما يتعلَّقُ بذلك في "الفتحِ" مِن المَهرِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٩/٦.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٦/٣ ـ ٤٧.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٩/٦ بتصرف.

ولو مِن كافرٍ، "بزّازيَّة"[١]. وكذا ما ضُمَّ إليه؛.....

مِنها فاحِشاً))، قال في "الفتح"[٢]: ((ومِن المُختَلِفي الجنسِ ما إذا باعَ فَصّاً على أنَّه ياقوتٌ فإذا هو زُجاجٌ فالبَيعُ باطِلٌ، ولو باعَهُ ليلاً على أنَّه ياقوتٌ أحمرُ فظهَرَ أصفرَ صَحَّ البَيعُ ويُخيَّرُ)).

[٢٣٢٨٣] (قولُهُ: ولو مِن كافرٍ) نقَلَهُ في "البحرِ"[٣] أيضاً عن "البزّازيَّةِ" وأقرَّهُ.

قلتُ: وينبغي أنْ يجريَ فيه الخلافُ المارُّ[٤] فيما ماتَتْ بسببٍ غيرِ الذَّبْحِ مِمّا يَدِينُ به أهلُ الذِّمَّةِ، بل هذا بالأَولى؛ لأنَّه مِمّا يَدِينُ به بعضُ المجتهدِينَ، وكونُ حُرمتِهِ بالنَّصِّ لا يقتضي بُطْلانَ بَيْعِهِ بينَ أهلِ الذِّمَّةِ؛ لأنَّ حُرمةَ المُنْخَنِقةِ بالنَّصِّ أيضاً، ولَمّا اعتقَدوا حِلَّها لم نَحكُمْ بِبُطْلانِ بَيْعِها بينَهُم، نَعَمْ لو باعَ متروكَ التَّسميةِ عَمْداً مُسلِمٌ يقولُ بحِلِّهِ كشافعيٍّ نَحكُمُ بِبُطْلانِ بَيْعِهِ؛ لأنَّه مُلتزِمٌ لأحكامِنا ومُعتقِدٌ لبُطْلانِ ما خالَفَ النَّصَّ، فنُلزِمُهُ بِبُطْلانِ البَيعِ بالنَّصِّ بخلافِ أهلِ الذِّمَّةِ؛ لأنّا أُمِرنا بتَرْكِهِم وما يَدِينونَ، فيكونُ بَيْعُهُ بينَهُم صحيحاً أو فاسِداً لا باطِلاً كما مَرَّ[٤]، ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[٥] في شِرْكةِ المُفاوَضةِ مِن عَدَمِ صِحَّتِها بينَ مُسلِمٍ وذِمِّيٍّ؛ لعَدَمِ التَّساوي في التَّصرُّفِ، وتَصِحُّ بينَ حَنَفيٍّ وشافِعيٍّ وإنْ كان يَتَصرَّفُ في متروكِ التَّسميةِ، وعَلَّلوهُ بأنَّ ولايةَ الإلزامِ قائمةٌ، ومعناهُ ما ذَكَرنا، فتدبَّرْ. ٤/١٠٢

[٢٣٢٨٤] (قولُهُ: وكذا ما ضُمَّ إليه) قال في "النَّهرِ"[٦]: ((ومَتروكُ التَّسميةِ عَمْداً كالذي ماتَ

(قولُهُ: وينبغي أنْ يجريَ فيه الخلافُ المارُّ إلخ) الظّاهرُ: أنَّ المرادَ بقولِ "الشّارحِ": ((ولو مِن كافرٍ)) أنَّ المسلمَ باعَهُ مِن كافرٍ، وأنَّه لا يَعْتبرُ مُعتَقِدُهُ جوازَهُ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٤/٣٧٢ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٨.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٧.

(٤) المقولة [٢٣٢٦٠] قوله: ((ولافَرْقَ في حقِّ المسلمِ إلخ)).

(٥) ١٣/٢٨٠ "در".

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/أ.

لأنَّ حُرمَتَهُ بالنَّصِّ (وبَيْعُ الكِرابِ وكَرْيِ الأَنهارِ) لأنَّهُ ليس بمالٍ مُتقوِّمٍ، بخلافِ بناءٍ وشَجَرٍ، فيَصِحُّ إذا لم يُشترَطْ تَركُها، "ولواجيَّة". (وما في حُكمِهِ) أي: حُكمِ ما ليس بمالٍ (كأُمِّ الوَلَدِ والمُكاتَبِ والمُدَبَّرِ المُطلَقِ).....

حَتْفَ أَنفِهِ، حتّى يَسرِي الفَسادُ إلى ما ضُمَّ إليه، وكان ينبغي أنْ لا يَسرِيَ؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه كالمُدبَّرِ، فيَنعقِدُ فيه البيعُ بالقضاءِ، وأجابَ في "الكافي": بأنَّ حُرمتَهُ منصوصٌ عليها، فلا يُعتبَرُ خلافُهُ، ولا يَنفُذُ بالقضاءِ)).

[٢٣٢٨٥] (قولُهُ: وبَيْعُ الكِرابِ وكَرْيِ الأَنهارِ) في "المصباح"[(١)]: ((كَرَبتُ الأرضَ مِن بابِ قَتَلَ كِراباً بالكسرِ: قَلَبتُها للحَرْثِ))، وفيه[(٢)] أيضاً: ((كَرَى النَّهرَ كَرْياً مِن بابِ رَمَى: حَفَرَ فيه حُفرَةً جديدةً)).

[٢٣٢٨٦] (قولُهُ: "ولواجيَّة") قال فيها[(٣)]: ((ولو كان لرَجُلٍ عِمارةٌ في أرضِ رَجُلٍ فباعَهَا إنْ كان بناءً أو أشجاراً جازَ بَيْعُهُ إذا لم يُشترَطْ تَركُها، وإنْ كِراباً أو كَرْيَ الأنهارِ ونحوَهُ فلم يكنْ ذلك بمالٍ ولا بمعنى مالٍ لا يجوزُ)) اهـ، يعني: يَبطُلُ، فإنَّه داخِلٌ تحتَ قولِنا: بَطَلَ بَيْعُ ما ليس بمالٍ كما لا يخفى، وبعدمِ الجوازِ في الكِرابِ وكَرْيِ الأنهارِ ونحوِ ذلك صرَّحَ في "الخانيَّة"[(٤)] مُعلِّلاً: ((بأنَّه ليس بمالٍ مُتقوِّمٍ))، "منح"[(٥)]. وتَقدَّمَتِ المسألةُ أوَّلَ البُيوعِ[(٦)] مع الكلامِ على مَشَدِّ المُسكَةِ وبَيْعِ البَراءاتِ[(٧)] والجامِكيَّةِ[(٨)] والنُّزولِ عن الوَظائفِ،

---

(١) "المصباح": مادة ((كرب)).

(٢) "المصباح": مادة ((كري)).

(٣) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مخطوطة "الولواجية" التي بين أيدينا، ولا في مطبوعتها.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الزروع والثمار ٢/٢٥١.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٤/ب.

(٦) صـ ٥٧ ـ "در".

(٧) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((البراوات)) بالواو، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما تقدَّم في المقولة [٢٢٢٦٢]، وشَرَحَها ابنُ عابدين هناك.

(٨) تقدَّم بيانها ١٣/٦٥٤.

فإنَّ بَيْعَ هؤلاءِ باطِلٌ، أي: بَقاءً ـ فلم يُملَكُوا بالقَبْضِ[١] ـ لا ابتِداءً، فصَحَّ بَيْعُهم مِن أنفُسِهم[٢]، وبَيْعُ قِنٍّ ضُمَّ إليهم، "درر"[٣] .....

وأشبَعْنا الكلامَ على ذلك كلِّهِ.

[٢٣٢٨٧] (قولُهُ: فإنَّ بَيْعَ هؤلاءِ باطِلٌ) كذا في "الهدايةِ"[٤]، وأُورِدَ أنَّه لو كان باطِلاً لسَرَى البُطلانُ إلى ما ضُمَّ إليهم كالمَضمُومِ إلى الحُرِّ، وسيأتي[٥] أنَّه لا يَسري، وقال بعضُهم: فاسِدٌ، وأُورِدَ أنَّه يَلزَمُ أنْ يُملَكوا بالقَبْضِ مع أنَّهم لم يُملَكوا به اتِّفاقاً، وأُجيبَ عنهما بادِّعاءِ التَّخصيصِ، وهو أنَّ مِن الباطِلِ ما لا يَسري حُكمُهُ إلى المضمومِ لضَعْفِهِ، ومِن الفاسِدِ ما لا يُملَكُ بالقَبْضِ، وذكَرَ في "الفتح"[٦]: ((أنَّ الحقَّ أنَّه باطِلٌ ولا تخصيصَ؛ لجوازِ تَخلُّفِ بعضِ الأفرادِ لِخُصُوصيَّةٍ)).

(قولُ "الشّارحِ": فصَحَّ بَيْعُهم مِن أنفُسِهم إلخ) قال "البِرجَنديُّ": ((ليس ذلك بَيْعٍ حقيقةً، وإنَّما هو إعتاقٌ على مالٍ، فلا يَرِدُ نَقْضاً انتهى)) اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: وذكَرَ في "الفتح": أنَّ الحقَّ أنَّه باطِلٌ إلخ) قال في "الفتح" جواباً عن الإيرادِ الأوَّلِ الواردِ على قولِ "الهدايةِ" بالبُطلانِ: ((وأُجيبَ: بأنَّ المرادَ مِن قولِهِ: باطِلٌ أنَّهم لا يُملَكون بالقَبْضِ كما لا يُملَكُ الحُرُّ، فكان مِثلَهُ؛ فلو قال: فاسِدٌ ظُنَّ أنَّهم يُملَكون، وأمّا تَمَلُّكُ القِنِّ المَضمُومِ إليهم فلِدُخُولِهم في البَيعِ لصلاحيَتِهم لذلك، بدليلِ جوازِ بَيْعِ المُدبَّرِ مِن نَفْسِهِ، ولذا لو قَضَى قاضٍ بجوازِ بَيْعِهِ نَفَذَ، وكذا أُمُّ الولدِ عندَ "الشَّيخَين"

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": فلَمْ يُملَكوا بالقَبضِ)) أي: لأنَّ استحقاقَ العتقِ قد ثَبَتَ في حقِّ أُمِّ الولَدِ بقَولِهِ عليهِ الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أعتقَها ولدُها))، وسبَبُ الحرِّيةِ انعقَدَ في حقِّ المُدبَّرِ في الحالِ لِبُطلانِ الأهليَّةِ بعدَ الموتِ، والمكاتبُ استحقَّ يَداً على نَفسِهِ لازِمةً في حقِّ المولى، ولَو ثَبتَ المِلْكُ بالبَيعِ لَبَطلَ ذلكَ كلُّهُ. اهـ عَن "أبي السُّعودِ".

(٢) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": فصحَّ بَيعُهم منْ أنفسِهم)) قال "البرجنديّ" في "شَرح النِّقايَة": ((ولا يَرِدُ على هذا بَيعُ المدبَّرِ مِن نَفسِهِ أو بَيعُ أُمِّ الوَلَدِ مِن نَفسِها؛ لأنَّه ليس بَيعاً حَقيقةً بلْ إعتاقٌ على مالٍ، فلا يَرِدُ نَقضاً)) اهـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٨/٢ ـ ١٦٩ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٢/٣.

(٥) المقولة [٢٣٤٩٤] قوله: ((ولمكانِ الاجتهادِ)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٧/٦.

وقولُ "ابنِ الكمالِ": ((بَيْعُ هَؤُلاءِ باطلٌ موقوفٌ)) ضعَّفَهُ في "البحرِ"[١]: ((بأنَّ المُرجَّحَ اشتِراطُ رِضا المُكاتَبِ قبلَ البَيعِ، وعدمُ نَفاذِ القَضاءِ ببَيْعِ أُمِّ الولدِ[٢]))،.....

قلتُ: وما ذكَرَهُ "الشّارحُ" يَصلُحُ بياناً للخُصُوصيَّةِ، وذلك أنَّ بَيْعَ الحُرِّ باطِلٌ ابتداءً وبقاءً؛ لعدمِ مَحَلِّيَّتِهِ للبَيعِ أصلاً بثُبُوتِ حقيقةِ الحُرِّيَّةِ، وبَيْعَ هؤلاءِ باطِلٌ بقاءً لِحَقِّ الحُرِّيَّةِ ـ فلِذا لم يُملَكوا بالقَبْضِ ـ لا ابتِداءً؛ لعدمِ حَقيقتِها، فلذا جازَ بَيْعُهم مِن أَنفُسِهم، ولا يَلزَمُ بُطْلانُ بَيْعِ قِنٍّ ضُمَّ إليهم؛ لأنَّهم دخلوا في البَيعِ ابتداءً؛ لكَونِهم مَحَلاً له في الجملةِ، ثمَّ خَرَجُوا مِنه لتَعلُّقِ حَقِّهم، فبَقِيَ القِنُّ بحِصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ، وتمامُهُ في "الدُّرر"[٣].

[٢٣٢٨٨] (قولُهُ: وقولُ "ابنِ الكمالِ") عبارتُهُ: ((البَيعُ في هؤلاءِ باطِلٌ موقوفٌ: يَنقلِبُ جائزاً بالرِّضا في المُكاتَبِ، وبالقضاءِ في الآخرينَ؛ لقيامِ المالِيَّةِ)) اهـ.

[٢٣٢٨٩] (قولُهُ: قبلَ البَيعِ) وتَنفسِخُ الكتابةُ في ضِمنِهِ؛ لأنَّ اللُّزومَ كان لِحَقِّهِ وقد رَضِيَ بإسقاطِهِ، أمّا إذا باعَهُ بغيرِ رِضاهُ فأجازَهُ لم يَجُزْ روايةً واحدةً؛ لأنَّ إجازتَهُ لم تَتَضمَّنْ فَسْخَ

في أصحِّ الرِّوايتَينِ، وهذا الجوابُ رُبَّما يُوهِمُ أنَّه بَيْعٌ فاسِدٌ، ولكنَّهُ خُصَّ حُكمُ الفاسِدِ بعدمِ الملكِ بالقَبْضِ. والحقُّ أنَّه لا حاجةَ إلى الحُكمِ بالتَّخصيصِ، فهو باطِلٌ، وحُكمُهُ كحُكمِهِ، وجازَ أنْ يَتخلَّفَ أفرادُ نوعٍ شَرعيٍّ في الحُكمِ الشَّرعيِّ لِخُصُوصيَّةٍ)) اهـ، فتأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٨/٦ بتصرف.

(٢) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": وعَدَمُ نفاذِ القَضاءِ بَيعِ أُمِّ الوَلَدِ)) قال "البَدرُ العَينيُّ": ((هذهِ المَسأَلَةُ كانَتْ مختلَفاً فيها في الصَّدرِ الأَوَّلِ، وكانَ "عُمرُ" لا يُجيزُ بَيعَها، وكانَ "عليٌّ" يُجيزُ بيعَها، ثمَّ أجمعَ التَّابعونَ على عَدَمِ جَوازِ بَيعِها، فإذا قَضَى قاضٍ بعدَ ذلكَ بجوازِ بَيعِها هلْ يَقَعُ ذلكَ في مَوضعِ الإجماعِ أو في مَوضعِ الخلافِ؟ وذلكَ بناءٌ على أنَّ الإجماعَ المتأخِّرَ هَلْ يَرفَعُ الخلافَ السَّابقَ أو لا، فعندَ البَعضِ: لا يَرفَعُ الخلافَ السَّابقَ، وعندنا: يَنعقِدُ ويرتَفِعُ الخلافُ السَّابقُ، وقد استدلَّ صاحبُ "التَّقويمِ" على هذا بقَولِهِ: وقد رَوَى "محمَّدُ بنُ الحَسَنِ" عَنهمْ جَميعاً: أنَّ القاضيَ إذا قَضَى بَيعِ أُمِّ الوَلَدِ لم يجزْ، وفي "فُصولِ الأُسْتروشَنيِّ": وفي قَضاءِ القاضي بَيعِ أُمِّ الوَلَدِ روايتانِ أَظهرُهُما: أنَّه لا يَنفُذُ، وفي قَضاءِ "الجامعِ": أنَّهُ يَتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ آخَرَ، إنِ أَمضاهُ نَفَذَ، وإنْ أَبطَلَهُ بَطَلَ، وهذا أَوجَهُ الأَقاويلِ)) اهـ. "ط" عَنْ "أَبي السُّعودِ".

(٣) انظر: "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

وصَحَّحَ في "الفتح"[١] نَفاذَهُ.

قلتُ: الأَوجَهُ تَوَقُّفُهُ على قضاءٍ آخَرَ إمضاءً أو رَدّاً، "عيني"[٢].....

الكتابةِ قبلَ العَقْدِ، كذا في "السِّراجِ"، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((لو بِيْعَ بغيرِ رِضاهُ فأجازَ بَيْعَ مَولاهُ لم يَنفُذْ في الصَّحيحِ مِن الرِّوايةِ، وعليهِ عامَّةُ المشايخِ))، "نهر"[٤].

قلتُ: لكنْ ذَكَرَ في "الهداية"[٥] آخِرَ البابِ فيما لو جَمَعَ بينَ عَبدٍ ومُدبَّرٍ ـ وتَبِعَهُ في "البحرِ"[٦] و"الفتحِ"[٧] ـ : ((أنَّ البَيعَ في هؤلاءِ موقوفٌ، وقد دَخَلُوا تحتَ العَقْدِ؛ لِقيامِ الماليَّةِ، ولهذا يَنفُذُ في المُكاتَبِ برِضاهُ في الأصحِّ، وفي المُدبَّرِ بقضاءِ القاضي، وكذا في أُمِّ الولدِ عندَ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ")) اهـ. فقولُهُ: ((موقوفٌ)) [٣/ق٦٦/أ] مُخالِفٌ لقولِهِ هنا: ((باطِلٌ))، وقولُهُ: ((يَنفُذُ في المُكاتَبِ برِضاهُ في الأصحِّ)) مُخالِفٌ للمذكورِ عن "السِّراجِ" و"الخانيَّةِ"، وبهذا يتأيَّدُ ما ذَكَرَهُ "ابنُ الكمالِ"، وقد يُجابُ بأنَّ قولَهُ: ((يَنفُذُ في المُكاتَبِ برِضاهُ في الأصحِّ)) أي: رِضاهُ وقتَ البَيعِ، فيكونُ موقوفاً في الابتداءِ على رِضاهُ، فلو لم يَرْضَ كان باطِلاً، وبهذا تنتفي المُخالَفةُ بينَ كلامَيهِ، لكنَّ هذا الجوابَ لا يتأتَّى في عبارةِ "ابنِ الكمالِ"، فتأمَّلْ.

[٢٣٢٩٠] (قولُهُ: قلتُ: الأَوجَهُ إلخ) أي: إذا قَضَى بنَفاذِ بَيْعِ أُمِّ الولدِ قاضٍ يَراهُ لا يَنفُذُ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤٧.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٣٠ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبل القضاء أو بعده ـ فصل فيما يقضى في المجتهدات إلخ ٢/٤٥٧ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/ب.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٨.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠.

و"نهر"[١]، فليَكُن التَّوفيقَ. وفي "السِّراجِ": ((وَلَدُ هؤلاءِ كَهُمْ، وبَيْعُ مُبعَّضٍ كحُرٍّ)).
(و) بَطَلَ (بَيْعُ مالٍ غيرِ مُتقوِّمٍ) أي: غيرِ مُباحِ الانتِفاعِ به، "ابن كمالٍ"، فليُحفَظْ.
(كخَمرٍ وخِنزيرٍ ومَيْتَةٍ لم تَمُتْ حَتْفَ أَنفِها) بل بالخَنقِ.....

فإذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ فأَمضاهُ نَفَذَ الأوَّلُ، وإنْ رَدَّهُ ارتَدَّ، وقدَّمنا[٢] تحقيقَ ذلك في بابِ الاستيلاد.

[٢٣٢٩١] (قولُهُ: فليَكُن التَّوفيقَ) بحَمْلِ ما في "البحرِ" على ما قبلَ الإمضاءِ، وما في "الفتحِ" على ما بعدَهُ.

[مطلب: إدخالُ الكاف على الضمير المنفصل قليلٌ]

[٢٣٢٩٢] (قولُهُ: وَلَدُ هؤلاءِ كَهُمْ) أي: وَلَدُ أُمِّ الوَلَدِ مِن غيرِ سيِّدِها، بأنْ زَوَّجَها فولَدَتْ بعدَما وَلَدَتْ مِن سيِّدِها، وكذا وَلَدُ المُدبَّرِ أو المُكاتَبِ[٣] المولودُ بعدَ التَّدبيرِ والكتابةِ، وقَولُهُ: ((كَهُمْ)) أي: في حُكمِهم، وفيه إدخالُ الكافِ على الضَّميرِ، وهو قليلٌ[٤].

[٢٣٢٩٣] (قولُهُ: وبَيْعُ مُبعَّضٍ) أي: مُعتَقِ البعضِ كبَيْعِ الحُرِّ.

[٢٣٢٩٤] (قولُهُ: "ابن كمالٍ") ونصُّهُ: ((التَّقوُّمُ ـ على ما ذَكَرَ في "التَّلويحِ"[٥] ـ ضَرْبانِ: عُرْفيٌّ: وهو بالإحرازِ، فغيرُ المُحرَزِ كالصَّيدِ والحَشيشِ ليس بمُتَقوِّمٍ. وشَرْعيٌّ: وهو بإباحةِ الانتفاعِ بِهِ، وهو المرادُ ها هنا مَنفيّاً)) اهـ، أي: هو المرادُ بالتَّقوُّمِ المَنفيِّ هنا.

[٢٣٢٩٥] (قولُهُ: كخَمرٍ) قيَّدَ بها لأنَّ بَيْعَ ما سواها مِن الأشربةِ المُحرَّمةِ جائزٌ عندَهُ خلافاً لهما، كذا في "البدائعِ"[٦]، "نهر"[٧].

[٢٣٢٩٦] (قولُهُ: ومَيْتَةٍ لم تَمُتْ حَتْفَ أَنفِها) هذا في حَقِّ المُسلِمِ، أمّا الذِّمِّيُّ ففي روايةٍ: بَيْعُها

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨٠/ب.

(٢) المقولة [١٧٠١٢] قوله: ((لم يَنْفُذ)).

(٣) في "ك" و"آ": ((والمكاتب)) بالواو بدل ((أو)).

(٤) سيأتي في المقولة [٢٣٩٨٠] من كلام "ابن عابدين" نقلاً عن "الحَمَويّ" أنه مختص بالضرورة، وانظر "شرح ابن عقيل" ٢/١٠ ـ ١٤.

(٥) لم نعثر على النصّ في مظانه من نسخة "التلويح" التي بين أيدينا.

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمَّا الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه إلخ ٥/١٤٤.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨٠/ب.

ونحوِهِ، فإنَّها مالٌ عندَ الذِّمِّيِّ كخَمرٍ وخِنزيرٍ. وهذا إنْ بِيعَتْ (بالثَّمَنِ) ـ أي: بالدَّيْنِ كدراهمَ ودَنانيرَ ومَكيلٍ ومَوزونٍ ـ بَطَلَ في الكُلِّ،.....

صحيحٌ، وفي أُخرى: فاسِدٌ كما قدَّمناهُ[1] عن "البحرِ"، وظاهرُهُ أنَّ اختِلافَ الرِّوايةِ في المَيْتةِ فقط، أمّا الخَمرُ فصحيحٌ.

[٢٣٢٩٧] (قولُهُ: ونحوِهِ) كالجَرْحِ والضَّرْبِ مِن أسبابِ الموتِ سِوى الذَّكاةِ الشَّرعيَّةِ.

[٢٣٢٩٨] (قولُهُ: فإنَّها) أي: المَيْتةَ المذكورةَ، أمّا التي ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها فهي غيرُ مالٍ عندَ الكُلِّ، فلذا بَطَلَ بَيْعُها في حَقِّ الكُلِّ كما مَرَّ[2].

[٢٣٢٩٩] (قولُهُ: وهذا) أي: الحُكمُ المذكورُ بِبُطْلانِ البَيعِ بلا تفصيلٍ.

[٢٣٣٠٠] (قولُهُ: أي: بالدَّيْنِ) أي: ما يصحُّ أنْ يَثبُتَ دَيْناً في الذِّمَّةِ، قال "ابنُ كمالٍ": ((إنَّما قال: بالدَّيْنِ دونَ الثَّمَنِ لأنَّ الدَّيْنَ أَعَمُّ منه، والمُعتبَرُ المُقابَلُ به دُونَ الثَّمَنِ)). ١٠٣/٤

[٢٣٣٠١] (قولُهُ: بَطَلَ في الكُلِّ) لأنَّ المَبيعَ هو الأصلُ، وليس مَحَلاً للتَّمليكِ فبَطَلَ فيه، فكذا في الثَّمَنِ، بخلافِ ما إذا كان الثَّمَنُ عَيْناً، فإنَّه مَبيعٌ مِن وَجْهٍ مقصودٍ بالتَّملُّكِ[3]، ولكنْ فَسَدَتِ التَّسميةُ فوَجَبَتْ قِيْمتُهُ دونَ الخَمرِ المُسمَّى.

(قولُهُ: قال "ابنُ كمالٍ": إنَّما قال: بالدَّيْنِ دونَ الثَّمَنِ إلخ) عبارةُ "ابنِ الكمال": ((وبَيْعُ مالٍ غيرِ مُتقوِّمٍ كخَمرٍ وخِنزيرٍ بالدَّينِ. إنَّما قال: بالدَّينِ دونَ الثَّمَنِ لأنَّ الدَّينَ أَعَمُّ منه، والمعتبَرُ المقابلةُ به دونَ الثَّمَنِ على ما أفصَحَ عنه "صاحبُ الهدايةِ" حيث قال: وأمّا بَيْعُ الخمرِ والخِنزيرِ فإنْ كان قُوبِلَ بالدَّينِ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ فالبَيعُ باطِلٌ، وإنْ كان قُوبِلَ بعَيْنٍ مُعيَّنٍ فالبَيعُ فاسِدٌ، حتّى يَملِكُ ما قابَلَهُ وإنْ كان لا يَملِكُ عَيْنَ الخمرِ والخِنزيرِ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٣٢٦٠] قوله: ((ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ إلخ)).

(٢) صـ ٥٤٠ ـ وما بعدها "در".

(٣) في "ك": ((بالتمليك)).

وإنْ بِيعَتْ بعَينٍ كعَرْضٍ بَطَلَ في الخَمرِ وَفَسَدَ في العَرْضِ، فيَملِكُهُ بالقَبْضِ بقِيْمتِهِ، "ابن كمال".

(و) بَطَلَ (بَيْعُ قِنٍّ ضُمَّ إلى حُرٍّ، وذَكيَّةٍ ضُمَّتْ إلى مَيْتةٍ ماتَتْ حَتْفَ أَنفِها) قيَّدَ بـه لتكونَ كالحُرِّ (وإنْ سَمَّى ثَمَنَ كُلٍّ) أي: فصَّلَ الثَّمَنَ خلافاً لهما، ومَبنَى الخلافِ أنَّ الصَّفقةَ لا تتعدَّدُ بمجرَّدِ تفصيلِ الثَّمَنِ،.....

[٢٣٣٠٢] (قولُهُ: بَطَلَ في الخَمرِ) أي: وفي أَخَويهِ كما يُستَفادُ مِن "المتن" و"الزَّيلعيِّ"[(١)]، "سائِحانيّ". قال في "البحرِ"[(٢)]: ((والحاصِلُ أنَّ بَيْعَ الخَمرِ باطِلٌ مُطلقاً، وإنَّما الكلامُ فيما قابَلَهُ، فإنْ دَيْناً كان باطِلاً أيضاً، وإنْ عَرْضاً كان فاسِداً))، ثمَّ قال[(٢)]: ((وقيَّدْنا بالمُسلِمِ لأنَّ أهلَ الذِّمَّةِ لا يُمنَعونَ مِن بَيْعِها؛ لاعتقادِهِمُ الحِلَّ والتَّمولُّ، وقد أُمِرْنا بتَرْكِهِم وما يَدِينونَ، كذا في "البدائعِ"[(٣)])) اهـ مُلخَّصاً. وظاهِرُهُ الحُكمُ بصحَّةِ بَيْعِها فيما بينَهُم ولو بِيعَتْ بالثَّمَنِ، ويَشهَدُ له فُروعٌ ذكَرَها بعدَهُ.

[٢٣٣٠٣] (قولُهُ: بقِيْمتِهِ) لم يَذكُر "ابنُ الكمالِ"[(٤)] القِيْمةَ وإنْ كانَتْ مُرادةً، "ط"[(٥)].

[٢٣٣٠٤] (قولُهُ: ضُمَّ إلى حُرٍّ) ولو مُبعَّضاً كمُعتَقِ البَعضِ كما مَرَّ[(٦)] في بابِ عِتْقِ البَعضِ.

[٢٣٣٠٥] (قولُهُ: لتكونَ كالحُرِّ) أي: فلا تكونُ مالاً أصلاً، أمّا لو ماتَتْ بخَنِقٍ أو نحوِهِ فهي مالٌ غيرُ مُتقوِّمٍ كما مَرَّ[(٧)] آنفاً، فينبغي أنْ يَصِحَّ البَيعُ فيما ضُمَّ إليها كبَيْعِ قِنٍّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ، تأمَّلْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٧.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأمَّا الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه إلخ ٥/١٤٣.

(٤) في "ب" و "م": ((ابن كمال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لما في "ط".

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٦.

(٦) المقولة [١٦٦٣١] قوله: ((بَطَلَ فيهما)).

(٧) المقولة [٢٣٢٦٠] قوله: ((ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِم إلخ)) وما بعدها.

بل لا بُدَّ مِن تكرارِ[١] لفظِ العَقْدِ عندَهُ خلافاً لهما، وظاهرُ "النِّهاية" يُفيدُ أنَّه فاسِدٌ.

[٢٣٣٠٦] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندَهُما إذا فَصَّلَ ثَمَنَ كُلٍّ جازَ في القِنِّ والذَّكيَّةِ بحِصَّتِهما[٢] مِن الثَّمَنِ؛ لأنَّ الصَّفقةَ[٣] تَصيرُ مُتعدِّدةً معنًى، فلا يَسري الفَسادُ مِن إحداهُما[٤] إلى الأُخرى.

[٢٣٣٠٧] (قولُهُ: وظاهرُ "النِّهاية" يُفيدُ أنَّه فاسِدٌ) أي: ما ضُمَّ إلى الحُرِّ والمَيْتةِ، وهو القِنُّ والذَّكيَّةُ، وعَزاهُ "القُهستانيُّ"[٥] لـ "المُحيطِ"[٦] و"المبسوطِ"[٧] وغيرِهما. والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالفاسِدِ الباطِلُ، فيُوافِقُ ما في "الهدايةِ"[٨] وغيرِها مِن التَّصريحِ بالبُطلانِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالفاسِدِ الباطِلُ إلخ) التَّعليلُ للمسألةِ بأنَّ فيه بَيْعاً بالحِصَّةِ ابتداءً، وبأنَّ قَبولَ العَقْدِ في الحُرِّ والمَيْتةِ شَرطُ الجوازِ في العبدِ والذَّكيَّةِ يَقضي بحَمْلِ البُطلانِ المصرَّحِ به في "الهداية" وغيرِها على الفسادِ، وأيضاً الخَلَلُ هنا في الذَّكيَّةِ والعبدِ إنَّما جاء مِن خارجٍ عنهما، ومُقتضَى ذلك الفسادُ لا البُطلانُ كما يُعلَمُ مِن الضَّابطِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د" و"و": ((تكرر)).

(٢) في "م": ((بحصتها)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: لأنَّ الصَّفقَةَ إلخ))، وللإمامِ: أنَّ الصَّفقَةَ مُتَّحِدَةٌ، والحُرُّ والميتةُ لا يَدخلانِ تحتَ العَقدِ؛ لأنَّهما ليسا بمالٍ، فكانَ القَبولُ في الحُرِّ والميتةِ شَرطاً للبَيعِ في القِنِّ والذَّكيَّةِ، وهو شَرطٌ فاسِدٌ، فيَبطلُ البَيعُ في القِنِّ والذَّكيَّةِ، اهـ "ط" عن العلاَّمَةِ "نُوح أَفَنديّ"، لكِنَّ مُقتضَى قَولِهِ: ((فكانَ القَبولُ إلخ)) أنْ يَكونَ البَيعُ فاسداً لا باطلاً، فيُوافِقُ ظاهرَ "النِّهايَةِ"، ولعلَّ في المَسألةِ قَولين، ولا حاجَةَ إلى حَملِ "المحشِّي" الفسادَ في عبارَةِ "النِّهايَةِ" وغَيرِها على البُطلانِ، على أنَّ تَعليلَهم البُطلانَ ـ بأنَّهُ بَيعٌ بالحِصَّةِ ابتداءً ـ يَقتَضي الفَسادَ أيضاً؛ لأنَّ بَيعَ الحِصَّةِ ليس فيه إلاَّ الخَلَلُ في الثَّمنِ، وهو يَقتَضي الفَسادَ، فالظَّاهرُ: أنْ يُحمَلَ البُطلانُ على الفَسادِ لا العَكسِ اهـ.

(٤) في "ك" و"آ": ((أحدهما)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ١٩/٢.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣/ق٥٨/أ.

(٧) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب البيوع الفاسدة ٣/١٣.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٢/٣.

(بخلافِ بَيْعِ قِنٍّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ) أو نحوِهِ[١]، فإنَّه يصحُّ.....

[٢٣٣٠٨] (قولُهُ: بخلافِ بَيْعِ قِنٍّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ) كمُكاتَبٍ وأمِّ ولدٍ كما في "الفتح"[٢]، أي: فيَصِحُّ في القِنِّ بحِصَّتِهِ؛ لأنَّ المُدبَّرَ مَحَلٌّ للبَيعِ عندَ البعضِ، فيَدخُلُ في العَقْدِ ثمَّ يَخرُجُ، فيكونُ البَيعُ بالحِصَّةِ في البقاءِ[٣] دونَ الابتداءِ، وفائدةُ ذلك تصحيحُ كلامِ العاقِلِ مع رعايةِ حَقِّ المُدبَّرِ، "ابن كمالٍ".

قلتُ: ومعنى البَيعِ بالحِصَّةِ بقاءً [٣/ق٦٦/ب] أنَّه لَمّا خَرَجَ المُدبَّرُ صارَ القِنُّ مَبيعاً بحِصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ، بأنْ يُقسَمَ الثَّمَنُ على قِيْمتِهِ وقِيْمةِ المُدبَّرِ، فما أصابَ القِنَّ فهو ثَمَنُهُ، وهذا بخلافِ ضَمِّ القِنِّ إلى الحُرِّ، فإنَّ فيه البَيعَ بالحِصَّةِ ابتداءً؛ لأنَّ الحُرَّ لم يَدخُلْ في العَقْدِ لعدمِ ماليَّتِهِ.

(تنبيهٌ)

تقدَّمَ[٤] أنَّ بَيْعَ المُدبَّرِ ونحوِهِ باطِلٌ؛ لعدمِ دُخولِهِ في العَقْدِ، وها هنا إنَّما دَخَلَ لتصحيحِ العَقْدِ فيما ضُمَّ إليهِ، قال في "الهدايةِ"[٥] هناك: ((فصار كمالِ المُشتري، لا يَدخُلُ في حُكمِ عَقْدِهِ بانفرادِهِ، وإنَّما يَثبُتُ حُكمُ الدُّخولِ فيما ضُمَّ إليه)) اهـ، أي: إذا ضَمَّ البائعُ إليه مالَ نفسِهِ وباعَهُما له صَفقةً واحدةً يجوزُ البَيعُ في المَضمومِ بالحِصَّةِ مِن الثَّمَنِ المُسمَّى على الأصحِّ وإنْ قيل: إنَّه لا يَصِحُّ أصلاً في شيءٍ، "فتح"[٦].

مطلبٌ فيما إذا اشترَى أحدُ الشَّريكَينِ جميعَ الدّارِ المُشترَكةِ مِن شَريكِهِ

قلتُ: عُلِمَ مِن هذا ما يَقَعُ كثيراً، وهو أنَّ أحدَ الشَّريكَينِ في دارٍ ونحوِها يشتري مِن شَريكِهِ

---

(١) في "د" و"و": ((ونحوه)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٧/٦.

(٣) في "ك": ((الباقي))، وهو خطأ.

(٤) صـ ٥٥٠ ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٣/٣.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٩/٦.

(أو قِنٍّ غيرِهِ، ومِلكٍ ضُمَّ إلى وَقْفٍ) غيرِ المسجدِ العامِرِ فإنَّه كالحُرِّ، بخلافِ الغامِرِ ـ بالمُعجَمَةِ ـ الخَرابِ[1] فكمُدبَّرٍ، "أشباه"[2] مِن قاعدةِ: إذا اجتَمَعَ الحرامُ والحلالُ..

جميعَ الدّارِ بثَمَنٍ معلومٍ، فإنَّه يَصِحُّ على الأصحِّ بحصَّةِ شَرِيكِهِ مِن الثَّمَنِ، وهي حادثةُ الفَتْوى، فلتُحفَظْ. وأصرَحُ مِن ذلك ما سيأتي[3] في المُرابحةِ في مسألةِ شراءِ رَبِّ المالِ مِن المُضارِبِ مع أنَّ الكُلَّ مالُهُ.

[٢٣٣٠٩] (قولُهُ: أو قِنٍّ غيرِهِ) معطوفٌ على ((مُدبَّرٍ)).

[٢٣٣١٠] (قولُهُ: فإنَّه) أي: المسجدَ العامرَ.

[٢٣٣١١] (قولُهُ: بخلافِ الغامِرِ ـ بالمُعجَمَةِ ـ الخَرابِ) بجرِّ ((الخَرابِ)) على أنَّه بدلٌ مِن ((الغامِرِ))، وكان الأَولى أنْ يقولَ: وغيرِهِ، أي: مِن سائرِ الأوقافِ.

وحاصلُهُ: أنَّ المسجدَ قبلَ خَرابِهِ كالحُرِّ ليس بمالٍ مِن كُلِّ وَجهٍ، بخلافِهِ بعدَ خَرابِهِ؛ لجوازِ بَيْعِهِ إذا خَرِبَ في أحدِ القولين، فصار مُجتهَداً فيه كالمُدبَّرِ، فيَصِحُّ بَيْعُ ما ضُمَّ إليه، ومثلُهُ سائرُ الأوقافِ ولو عامِرَةً، فإنَّه يجوزُ بَيْعُها عندَ الحنابلةِ[4] ليُشترَى بثَمَنِها ما هو خَيرٌ مِنها كما في "المعراجِ".

مطلبٌ في بُطلانِ بَيْعِ الوَقفِ وصحَّةِ بَيْعِ المِلكِ المضمومِ إليه

[٢٣٣١٢] (قولُهُ: فكمُدبَّرٍ) أي: فهو باطِلٌ أيضاً، قال في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[5]: ((صَرَّحَ ـ رحِمَهُ اللهُ تَعالى ـ ببُطْلانِ بَيْعِ الوَقفِ، وأحسَنَ بذلك إذ جعَلَهُ في قِسْمِ البَيعِ الباطِلِ؛ إذ لا خلافَ

(قولُهُ: أي: فهو باطِلٌ أيضاً) لكنَّ المرادَ لـ"الشّارحِ": أنَّ المسجدَ الغامِرَ حُكمُهُ كالمُدبَّرِ مِن جهةِ أنَّ بَيْعَهُ مُجتهَدٌ فيه، فإذا ضُمَّ إلى مِلكٍ في البَيعِ لا يَبطُلُ في المِلكِ كما إذا ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ فيه.

---

(١) ((الخراب)) ساقطة من "ط".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية، القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام صـ١٢٦ـ.

(٣) المقولة [٢٤٠٦٥] قوله: ((وكذا عكسُهُ)).

(٤) انظر "المغني" لابن قدامة: ٦٠٥/٧ وما بعدها.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(ولو محكُوماً به) في الأصحِّ، خِلافاً لِما أَفتَى به المنلا "أبو السُّعود"،.....

في بُطْلانِ بَيْعِ الوَقفِ؛ لأنَّه لا يَقبَلُ التَّمليكَ والتَّملُّكَ، وغَلِطَ مَن جَعَلَهُ فاسِداً وأَفتَى به مِن عُلَماءِ القَرْنِ العاشرِ، ورُدَّ كلامُهُ بجُملةِ رسائلَ، ولنا فيه رسالةٌ هي "حسامُ الحُكّامِ"[1] مُتضمِّنةٌ لبيانِ فسادِ قولِهِ وبُطلانِ فَتْواهُ)) اهـ. والغالِطُ المذكورُ هو قاضي القُضاةِ "نورُ الدِّينِ الطَّرابُلُسيُّ"[2] والعلاَّمةُ "أحمدُ بنُ يُونُسَ الشِّلْبيُّ"[3] كما ذكَرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" في "رسالتِهِ" المذكورةِ.

[٢٣٣١٣] (قولُهُ: ولو محكُوماً به إلخ) قال في "النَّهرِ"[4]: ((تكميلٌ: قد عَلِمْتَ أنَّ الأصحَّ في الجَمْعِ بينَ الوَقْفِ والمِلكِ أنَّه يَصِحُّ في المِلكِ، وقيَّدَهُ بعضُ مَوالي الرُّومِ ـ هو مولانا "أبو السُّعودِ" جامعُ أشتاتِ العُلُومِ تغمَّدَهُ اللهُ تعالى برِضوانِهِ ـ بما إذا لم يُحكَمْ بلُزُومِهِ؛ فأَفتَى بفسادِ البَيعِ في هذهِ الصُّورةِ، ووافَقَهُ بعضُ عُلَماءِ العصرِ مِن المصريِّينَ، ومِنهم شيخُنا "الأخُ"[5]، إلاَّ أنَّه قال في "شرحِهِ"[6] هنا: يَرِدُ عليه ما صرَّحَ به "قاضي خان"[7] مِن أنَّ الوَقْفَ بعدَ القضاءِ

(قولُهُ: إلاَّ أنَّه قال في "شرحِهِ" هنا: يَرِدُ عليه ما صرَّحَ به "قاضيخان" مِن أنَّ الوَقْفَ إلخ) قال في "حاشيةِ البحرِ" نقلاً عن "الرَّمليِّ": ((يمكنُ حَمْلُ القضاءِ في كلام "قاضيخان" على القضاءِ بصِحَّتِهِ لا بلُزُومِهِ،

---

(١) رسالة "حسام الحكّام المحقّين لصدِّ البغاة المعتدين عن أوقاف المسلمين". انظر "إيضاح المكنون" ١/٤٠٢.

(٢) هو من علماء القرن العاشر، أخذ عنه الفقهَ جماعةٌ منهم الشيخ بشر المصري (ت بعد ٩٦٠هـ) والشيخ حسن السُّهاوي المصري، والشيخ محمد الإمام المصري (توفي بعد ٩٩٣هـ)، وحَضَرَ جنازةَ الشيخ محمد أبي السعود الجارحي المصري (ت٩٢٩هـ). وتقدم [٢١٨٨٢] أن الشلبي أحمد بن يونس (ت٩٤٧هـ) تلميذه. وانظر "الكواكب السائرة" ١/٤٩، ٢/١٢٨، ٣/٨٢، ١٤٣.

(٣) لم نعثر عليها في "حاشية الشِّلْبيِّ" على "تبيين الحقائق".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٦/أ.

(٥) "فتاوى ابن نجيم": كتاب البيع صـ١٠٢ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٨ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٢/٤٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

فيَصِحُّ بحِصَّتِهِ في القِنِّ وعبدِهِ والمِلكِ؛ لأنَّها مالٌ في الجُملةِ، ولو باعَ قَريةً ولم يَستَثْنِ المساجدَ والمقابرَ.....

تُسمَعُ دَعْوى المِلكِ فيه، وليس هو كالحُرِّ، بدليلِ أنَّه لو ضُمَّ إلى مِلْكٍ لا يَفسُدُ[1] البَيعُ في المِلكِ، وهكذا في "الظَّهيريَّةِ"[2]، وهذا لا يُمكِنُ تأويلُهُ، فوَجَبَ الرُّجُوعُ[3] إلى الحَقِّ وهو إطلاقُ الوَقْفِ؛ لأنَّه بعدَ القَضاءِ وإنْ صار لازِماً بالإجماعِ لكنَّهُ يَقبَلُ البَيعَ بعدَ لُزُومِهِ إمَّا بشرطِ الاستِبدالِ على المُفتَى به مِن قولِ "أبي يوسفَ"، أو بوُرُودِ غَصبٍ عليه ولا يُمكِنُ انتزاعُهُ ونحوِ ذلك، واللهُ المُوفِّقُ للصَّوابِ، وإليه المَرجِعُ والمآبُ)) اهـ. ٤/١٠٤

والحاصلُ: أنَّ ها هنا مسألتَين:

الأُولى: أنَّ بَيْعَ الوَقفِ باطِلٌ ولو غيرَ مسجدٍ خلافاً لِمَن أفتَى بفسادِهِ، لكنَّ المسجدَ العامِرَ كالحُرِّ وغيرَهُ كالمُدبَّرِ.

المسألةُ الثَّانيةُ: أنَّه إذا كان كالمُدبَّرِ يكونُ بَيْعُ ما ضُمَّ إليه صحيحاً ولو كان الوَقفُ محكوماً بلُزُومِهِ، خِلافاً لِما أَفتى به المُفتي "أبو السُّعود".

[٢٣٣١٤] (قولُهُ: فيَصِحُّ) تفريعٌ على قولِ "المصنِّفِ": ((فيَصِحُّ إلخ)) على وَجهِ التَّرتيبِ.

[٢٣٣١٥] (قولُهُ: لأنَّها) أي: المدبَّرَ وقِنَّ الغيرِ والوَقفَ.

فلا يَرِدُ ما أفتَى بِهِ مفتي الروم. قلتُ: هو مُطلَقٌ، فيُحمَلُ على الكاملِ، وهو القضاءُ بلُزُومِهِ، ولأنَّ في حَمْلِهِ على القضاءِ بلُزُومِهِ فائدةً، بخلافِ حَمْلِهِ على القضاءِ بالصِّحَّةِ، فإنَّه لا فائدةَ فيه؛ لأنَّه صحيحٌ بدونِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: تفريعٌ على قولِ "المصنِّفِ": فيَصِحُّ إلخ على وَجهِ التَّرتيبِ) الأنسَبُ أنَّه يقولُ: تفريعٌ على قولِهِ: ((بخلافِ قِنٍّ ضُمَّ إلخ))[4]، وقولُهُ: ((فيَصِحُّ إلخ)) تفريعٌ على وَجهِ إلخ.

---

(١) في "آ": ((إلى مِلْكِ الغَيرِ لا يَفسُدُ)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الدعاوي والبينات ـ الفصل الثالث في بيان ما يقع به التناقض وتندفع به الدعوى ق٣٠٩/آ ـ ب.

(٣) في "آ": ((الرجوع عنه إلى)).

(٤) عبارة "الدُّرِّ": ((بخلافِ بَيْعِ قِنٍّ ضُمَّ)).

لم يَصِحَّ، "عينيّ"[١]. (كما بَطَلَ بَيْعُ صَبيٍّ لا يَعقِلُ ومجنونٍ) شيئاً، وبَولِ (ورَجيعِ آدميٍّ لم يَغلِبْ عليه التُّرابُ).....

[٢٣٣١٦] (قولُهُ: لم يَصِحَّ) لِما مَرَّ[٢] مِن أنَّ المسجدَ العامِرَ كالحُرِّ؛ فيَبطُلُ بَيْعُ ما ضُمَّ إليه، لكنْ نقَلَ في "البحرِ"[٣] عن "المحيطِ": ((أنَّ الأصحَّ الصِّحَّةُ في المِلكِ؛ لأنَّ ما فيها مِن المساجدِ والمقابرِ مُستَثنًى عادةً)) اهـ، أي: فلم يُوجَدْ ضَمُّ المِلكِ إلى المسجدِ، بل البَيعُ واقِعٌ على المِلكِ وحدَهُ.

[٢٣٣١٧] (قولُهُ: لا يَعقِلُ) قيَّدَ به لأنَّ الصَّبيَّ العاقِلَ إذا باعَ أو اشتَرَى انعقَدَ بَيْعُهُ وشراؤُهُ موقوفاً على إجازةِ وَلِيِّهِ إنْ كان لنفسِهِ، ونافِذاً بلا عُهْدةٍ عليه إنْ كان لغيرِهِ بطريقِ الوكالةِ[٤]، "ط"[٥] عن "المنحِ"[٦]. وهذا إذا باعَ الصَّبيُّ العاقلُ مالَهُ أو اشتَرَى بدُونِ غَبنٍ فاحِشٍ، [٣/ق٦٧/أ] وإلاّ لم يَتوقَّفْ؛ لأنَّه حينئذٍ لا يَصِحُّ مِن وليِّهِ عليه كما يأتي[٧]، فلا يَصِحُّ مِنه بالأَولى.

[٢٣٣١٨] (قولُهُ: شيئاً) قدَّرَهُ للإشارةِ إلى أنَّ الإضافةَ في بَيْعِ صَبيٍّ مِن إضافةِ المصدرِ إلى فاعِلِهِ، "ط"[٨].

(قولُهُ: بطريقِ الوِلاية إلخ) عبارةُ "ط": ((الوكالة)).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٣٠.

(٢) المقولة [٢٣٣١٠] قوله: ((فإنه)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٨.

(٤) في النسخ جميعها: ((الولاية))، وما أثبتناه من "ط" و"المنح" هو الصوابُ؛ حيث إنَّ الفرض أنه باع أو اشترى لغيره لا لنفسه، فلا معنى للولاية، وقد أشار الرافعي إلى ذلك.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٦.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٥/أ.

(٧) المقولة [٢٣٧٧١] قوله: ((بخلاف ما لو طلق مثلاً)).

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٦.

فلو مَغلوباً به جـازَ[1] كسِـرْقِينٍ وبَعْـرٍ، واكتَفَـى في "البحـرِ" بمُجـرَّدِ خَلْطِـهِ بـترابٍ (وشَعْرِ الإنسانِ) لكرامةِ الآدميِّ ولو كافراً،.....

[٢٣٣١٩] (قولُهُ: جازَ) أي: بَيْعُهُ، "ط"[2].

[٢٣٣٢٠] (قولُهُ: كسِرْقِينٍ وبَعْرٍ) في "القـاموس"[3]: ((السِّرْجِينُ والسِّرْقِينُ بكسرِهما: مُعرَّبا سَرْكِينٍ بالفتحِ))، وفسَّـرَهُ في "المصبـاح"[4] بـالزِّبْلِ، قـال "ط"[5]: ((والمـرادُ أنَّـه يجـوزُ بَيْعُهما ولو خالِصَينِ)) اهـ. وفي "البحـرِ"[6] عـن "السِّـراجِ": ((ويجـوزُ بَيْـعُ السِّـرْقِينِ والبَعْـرِ والانتفاعُ به والوُقُودُ بهِ)).

[٢٣٣٢١] (قولُهُ: واكتَفَى في "البحرِ") حيث قال[7] ـ كمـا نقَلَـهُ عنـه في "المنـحِ"[8] ـ : ((ولـم يَنعقِدْ بَيْعُ النَّحْلِ ودُودِ القَزِّ إلاّ تَبَعـاً، ولا بَيْـعُ العَـذِرةِ خالِصـةً، بخـلافِ بَيْـعِ السِّـرْقِينِ والمخلُوطةِ بترابٍ)) اهـ.

[٢٣٣٢٢] (قولُهُ: وشَعْرِ الإنسانِ) ولا يجوزُ الانتفاعُ به؛ لحديثِ: ((لعَنَ اللَّهُ الواصِلةَ

(قولُ "الشّارح": واكتَفَى في "البحرِ" إلخ) لكنْ بحَمْلِ إطـلاقِ "البحرِ" على مـا إذا غلَـبَ التُّرابُ تَـزُولُ المخالَفةُ بينَهُ وبينَ ما في "المصنِّف"، إلاّ أنَّ ما ذكَرُوهُ في توجيهِ صِحَّةِ البَيعِ مع الخَلْطِ يُفيدُ إطـلاقَ الجـوازِ مِـن أنَّ جوازَ البَيعِ يَتْبَعُ حِلَّ الانتفاعِ، وبالخَلْطِ يَحِلُّ الانتفاعُ به.

---

(١) في هامشِ "م": ((قولُ "الشّارحِ": فلو مَغلوباً به جازَ)) فيه: أنَّ العَذِرَةَ وَحدَها والتُّرابَ وحدَهُ لَيسا بمـالٍ، فكيـف حدثتِ المالِيَّةُ باجتماعِهما؟ قلتُ: إنَّ جوازَ البَيعِ يَتبَع حِلَّ الانتفاعِ، وبالخَلطِ يَحِلُّ الانتفاعُ وبدُونِهِ لا. اهـ "ط".

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٦.

(٣) "القاموس": مادة ((سرجن))، وانظر مادة ((سرق)).

(٤) "المصباح": مادة ((سرج)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٦.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٧.

(٧) "البحر": كتاب البيع ٥/٢٨٠.

(٨) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٥/أ.

.....

والمُستوصِلَة))[1]، وإنَّما يُرخَّصُ[2] فيما يُتَّخَذُ مِن الوَبَرِ، فيَزِيدُ في قُرُونِ النِّساءِ وذَوائِبِهنَّ،

(١) روى عَمرُو بنُ مرة وإبراهيمُ بنُ نافعٍ وأبان بنُ صالح، كلُّهُم عن الحسنِ بن مُسلم بنِ يَنَّاق عن صفيةَ بنتِ شيبةَ عن عائشةَ رضي الله عنها أنَّ جاريةً من الأنصار تزَوَّجتْ، وأنها مَرِضَتْ فتمعَّطَ شَعرها، فأرادوا أن يصِلوها، فسألوا النبي ﷺ فقال: ((لعَن الله الواصِلَة والمستَوصِلَة)).

أخرجه البخاري (٥٩٣٤) في اللباس باب وصلِ الشعر، ومسلم (٢١٢٣) في اللباس باب تحريم فعل الواصِلة والمستَوصِلة، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ١٤٦/٨ في الزينة ـ المستوصلة، وأحمد ١١١/٦ و١١٦ و٢٢٨ و٢٣٤، والطيالسيّ في "مسنده" (١٥٦٤)، وابنُ أبي شَيبة ٧٦/٦ في اللباس والزينة ـ في واصلة الشعر، والبَغَوي في "الجعديَّات" (١١٤)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١١٢٩)، وابنُ حِبَّان (٥٥١٤) و(٥٥١٦)، والبيهقي في "الكبرى" ٤٢٦/٢.

وروى خَوَّات بنُ صالح عن عمَّتِه أمِّ عمرو بنت خَوَّات أنَّ امرأةً قالت لعائشة... فذكرتْ نحوَ ما تقدَّم إلاَّ أنَّه مَوقُوفٌ على عائشةَ. أخرجه أحمد ١١٦/٦، والطَّبرانيّ في "الأوسط" (٤٩٦٠)، و"الدعاء" (٢١٥٧).

وروى أبَانُ بنُ صَمعَة عن أمِّه عن عائشةَ رضي الله عنها قالت: ((نهى رسولُ الله ﷺ عن الوَاشِمَة والمُستَوشِمَة، والوَاصِلَة والمُستوصِلَة، والنَّامِصة والمُتنمِّصة)). أخرجه أحمد ٢٥٧/٦، والنَّسائي في "المجتبى" ١٤٧/٨، و"الكبرى" (٩٣٨٣) و(٩٣٨٨)، والطبراني في "الدعاء" (٢١٦٠).

وروَتْ ذلك أمُّ نهار بنتُ دفَّاع، حدثتني آمِنةُ [أو أُمَيَّة] بنتُ عبد الله عنْ عائِشةَ نحوَه، وزادت: ((والقَاشِرة والمقشورة)). أخرجه أحمد ٢٥٠/٦، وإسحاق بن راهويه في "مسنده" (١٤١٠)، والطبراني في "الدعاء" (٢١٥٨).

أمَّا شريك النَّخَعي فرواه عن هِشام بنِ عروةَ عن أبيه عن عائشةَ بهِ. أخرجه أحمد ١١١/٦، وكأنَّه روى هذا عن هِشَامٍ بَعدَ اختلاطه، فَقَد رواه أيضاً عن هِشَامٍ عن امرأتِه فاطمةَ بنتِ المنذر عن أسماءَ بنتِ أبي بكرٍ رضي الله عنهما عن النبي ﷺ، وهو الصَّوَاب عن هِشام، وكذلك روَاه الأئمةُ عنه؛ شُعبة ووكيع وسفيَان بن عُيينة ومَعمَر وأبو مُعَاوية وعَبْدَة بن سُليمَان وعبد الله بن نُمير ويحيى بن سَالم وأنس بن عِياض وغيرهم.

أخرجه البخاري (٥٩٣٦) و(٥٩٤١) باب الموصولة، ومسلم باب تحريم فعل الواصلة والمستوصلة (٢١٢٢)، والنَّسائي في "المجتبى" ١٤٥/٨، و"الكبرى" (٩٣٧٤) في الزينة ـ الواصلة، وابنُ ماجَه (١٩٨٨) في النكاح باب الواصلة والواشمة، وأحمد ١١١/٦، والشافعي في "مسنده" ١٨٧/٢، والحميدي (٣٢١)، وعبدُ الرزاق (٥٠٩٧)، وابنُ أبي شيبة ٧٥/٦ في اللباس والزينة ـ في واصلة الشعر، والبَغَوي في "الجعديات" (١٥٩٨) و(٢٢٩٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (١١٣٠) و(١١٣١)، والطبراني في "الكبير" ٢٤/(٣٠٦ ـ ٣١١)، وفي "الدعاء" (٢١٦٢ ـ ٢١٦٦)، و"الأوسط" (٨٦٨٨)، والبيهقي في "السنن" ٤٢٦/٢.

وكذلك رواه ابنُ إسحاق عن فاطمةَ عن أسماءَ بهِ. أخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١١٣٢)، والطبراني ٢٤/(٣٤٧ ـ ٣٤٩)، و"الدعاء" (٢١٦٧)، وأكثر المحققين على صحة سماع ابن إسحاق من فاطمة بنت المنذر.

وفي الباب عن ابن عمرَ وجَابرٍ ومُعاويةَ وأبي هُريرةَ وابنِ عباسٍ وأبي أُمَامَةَ رضي الله عنهم.

(٢) في هامش "م": ((قولُه: وإنَّما يُرخَّصُ إلخ)) كالاستِثناءِ مِنَ الحديثِ؛ إذ ظاهرُهُ عُمومُ اللَّعنةِ للواصلَةِ والمُستَوصلَةِ، فاستَثنى منهُ الواصلةَ بما يُتَّخَذُ من وَبَرِ الإبلِ فإنَّه جائِزٌ اهـ.

ذكَرَهُ "المصنِّفُ" وغيرُهُ في بحثِ شَعْرِ الخِنزيرِ (وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ).....

"هداية"[١].

(فرعٌ)

لو أَخَذَ شَعْرَ النَّبيِّ ﷺ مِمَّن عندَهُ وأعطاهُ هديَّةً عظيمةً لا على وَجْهِ البَيعِ فلا بأسَ بِهِ، "سائِحانيّ" عن "الفتاوى الهنديَّة"[٢].

مطلبٌ: الآدميُّ مُكرَّمٌ شَرْعاً ولو كافراً

[٢٣٣٢٣] (قولُهُ: ذكَرَهُ "المصنِّفُ") حيث قال[٣]: ((والآدميُّ مُكرَّمٌ شَرْعاً وإنْ كان كافراً، فإيرادُ العَقْدِ عليه وابتِذالُهُ به وإلحاقُهُ بالجَماداتِ إذلالٌ له)) اهـ، أي: وهو غيرُ جائزٍ، وبعضُهُ في حُكمِهِ، وصرَّحَ في "فتحِ القديرِ"[٤] ببُطْلانِهِ، "ط"[٥].

قلتُ: وفيه أنَّه يجوزُ استِرقاقُ الحَربيِّ وبَيْعُهُ وشِراؤُهُ وإنْ أسلَمَ بعدَ الاسترقاقِ، إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ المرادَ تكريمُ صُورتِهِ وخِلْقتِهِ، ولذا لم يَجُزْ كَسْرُ عِظامِ مَيْتٍ كافرٍ، وليس ذلك مَحَلَّ الاسترقاقِ والبَيعِ والشِّراءِ، بل مَحَلُّهُ النَّفسُ الحيَوانيَّةُ؛ فلذا لا يَملِكُ بَيْعَ لَبَنِ أَمَتِهِ في ظاهرِ الرِّوايةِ كما سيأتي[٦]، فليُتأمَّلْ.

[٢٣٣٢٤] (قولُهُ: وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ) فيه أنَّه يَشمَلُ بَيْعَ مِلكِ الغيرِ بوكالةٍ أو بدُونِها، مع أنَّ الأوَّلَ صحيحٌ نافِذٌ والثَّانيَ صحيحٌ موقوفٌ، وقد يُجابُ بأنَّ المرادَ بَيْعُ ما سيَملِكُهُ قبلَ مِلكِهِ له، ثمَّ رأيتُهُ كذلك في "الفتحِ"[٧] في أوَّلِ فصلِ بَيْعِ الفُضُوليِّ،

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٦/٣.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز فيه ـ الفصل الخامس في بيع المحرم الصيد وفي بيع المحرمات ١١٦/٣، نقلاً عن "السراجية".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٥/أ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٣/٦.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٣.

(٦) المقولة [٢٣٤٤٠] قوله: ((على الأَظْهَرِ)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الفضولي ١٨٨/٦.

لُبطلان بَيْعِ المعدومِ وما له خَطَرُ العَدَمِ (لا بطريقِ السَّلَمِ) فإنَّه صحيحٌ؛ لأنَّه عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ ((نَهَى عن بَيْعِ ما ليس عندَ الإنسانِ، ورَخَّصَ في السَّلَمِ))[1].

(و) بَطَلَ (بَيْعٌ صُرِّحَ بنَفْيِ الثَّمَنِ فيه).....

وذكَرَ[2]: ((أنَّ سببَ النَّهيِ في الحديثِ[3] ذلك)).

[٢٣٣٢٥] (قولُهُ: لُبطلانِ بَيْعِ المعدومِ) إذ مِن شَرْطِ المعقُودِ عليه أنْ يكونَ موجوداً مالاً مُتقوِّماً مَملُوكاً في نفسِهِ، وأنْ يكونَ مِلكَ البائعِ فيما يَبيعُهُ لنفسِهِ، وأنْ يكونَ مَقدُورَ التَّسليمِ، "منح"[4].

[٢٣٣٢٦] (قولُهُ: وما له خَطَرُ العَدَمِ) كالحَمْلِ واللَّبَنِ في الضَّرعِ[5]، فإنَّه على احتِمالِ عدمِ الوُجودِ، وأمّا بَيْعُ نِتاجِ النِّتاجِ فهو مِن أمثلةِ المعدُومِ، فافهمْ.

[٢٣٣٢٧] (قولُهُ: لا بطريقِ السَّلَمِ) فلو بطريقِ السَّلَمِ جازَ، وكذا لو باعَ ما غَصَبَهُ ثمَّ أدَّى ضَمانَهُ كما قدَّمناهُ[6] أوَّلَ البُيُوعِ.

(قولُهُ: وذكَرَ: أنَّ سببَ النَّهيِ في الحديثِ ذلك) الأَولى أنْ يقولَ: يُفيدُ ذلك، كما هو عبارةُ "الفتح"، وذلك أنَّه في "الفتح" قال: ((وقال "الشَّافعيُّ": لا يَنعقِدُ، أي: بَيْعُ الفُضُوليِّ؛ لأنَّه لم يَصدُرْ عن ولايةٍ شرعيَّةٍ؛ لأنَّها بالمِلْكِ أو إذْنِ المالكِ وقد فُقِدا، ولا انعقادَ إلاّ بالقدرةِ الشَّرعيَّةِ، فصار كبَيْعِ الآبقِ والطَّيرِ في الهواءِ في عدمِ القدرةِ على التَّسليمِ، وطلاقِ الصَّبيِّ العاقلِ في عدمِ الوِلايةِ، وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ لحكيمِ بنِ حِزامٍ: «لا تَبِعْ ما ليس عندَكَ»). قلنا: المرادُ البَيعُ الذي تَجري فيه المُطالَبةُ مِن الطَّرفَينِ وهو النَّافِذُ، والمُرادُ أنَّه يَبيعُهُ ثمَّ يَشتَريهِ فيُسلِّمُهُ بحُكمِ ذلك العَقْدِ)). ثمَّ قال: ((وسببُ النَّهْيِ يُفيدُ هذا، وهو قولُ حكيمٍ: «يا رسولَ الله، إنَّ الرَّجُلَ يأتيني فيَطلُبُ مِنّي سِلْعةً ليسَتْ عندي فأَبيعُها مِنه، ثمَّ أدخُلُ السُّوقَ فأَشتَريها فأُسلِّمُها»، فقال: «لا تَبِعْ ما ليس عندَكَ»)) اهـ.

---

(١) تقدم تخريجه في المقولة [٢٢٥٠٥].

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الفضولي ٦/١٨٨.

(٣) أي: المتقدم في المقولة [٢٣٣٢٢] قوله: ((وشعرِ الإنسانِ)).

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٥/ب.

(٥) في هامش "م": ((قوله: واللَّبَنِ في الضَّرعِ)) أي: وكذا التَّمرُ والزَّرعُ قبلَ الظُّهورِ، والبزرُ في البِطّيخِ، والنَّوى في التَّمرِ، واللَّحمُ في الشَّاةِ الحيَّةِ، والشَّحمُ والأَليةُ فيها، وأكارعُها ورأسُها، والشِّيرَجُ في السِّمسِمِ. اهـ "ط".

(٦) المقولة [٢٢١٨٧] قوله: ((وشَرطُهُ: أَهليَّةُ المُتعاقِدَينِ)).

لانعِدامِ الرُّكنِ وهو المالُ.

(و) البَيعُ الباطِلُ (حُكمُهُ عَدَمُ مِلْكِ المُشتري إيّاهُ) إذا قَبَضَهُ (فلا ضمانَ لو هَلَكَ) المبيعُ (عندَهُ) لأنَّه أمانةٌ، وصحَّحَ في "القنيةِ"[1] ضَمانَهُ، قيل: وعليه الفتوى،.....

[٢٣٣٢٨] (قولُهُ: لانعِدامِ الرُّكنِ وهو المالُ) أي: مِن أحدِ الجانبَين، فلم يكنْ بَيْعاً، وقيل: يَنعقِدُ؛ لأنَّ نَفْيَهُ لم يَصِحَّ؛ لأنَّه نَفْيُ العَقْدِ، فصار كأنَّه سَكَتَ عن ذِكْرِ الثَّمَنِ، وفيه يَنعقِدُ البَيعُ ويَثبُتُ المِلكُ بالقَبْضِ كما يأتي قريباً، أفادَهُ في "الدُّرر"[2].

[٢٣٣٢٩] (قولُهُ: لأنَّه أمانةٌ) وذلك لأنَّ العَقْدَ إذا بطَلَ بقيَ مُجرَّدُ القَبْضِ بإذْنِ المالِكِ، وهو لا يُوجِبُ الضَّمانَ إلاّ بالتَّعدِّي، "درر"[2].

[٢٣٣٣٠] (قولُهُ: وصحَّحَ في "القنيةِ" ضَمانَهُ إلخ) قال في "الدُّرر"[2]: ((وقيل: يكونُ مضموناً؛ لأنَّه يصيرُ كالمقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، وهو أنْ يُسمِّيَ الثَّمَنَ فيقولَ: اذهَبْ بهذا، فإنْ رَضِيتَ به اشتريتُهُ بما ذُكِرَ، أمّا إذا لم يُسَمِّهِ فذهَبَ به فهلَكَ عندَهُ لا يَضمَنُ، نَصَّ عليه الفقيهُ "أبو اللَّيثِ"[3]، قيل: وعليه الفتوى، كذا في "العنايةِ"[4])) اهـ. قال في "العَزْمِيَّة": ((الذي يَظهَرُ مِن "شروحِ الهدايةِ"[5] عَوْدُ الضَّميرَينِ في: ((عليه)) و((عليه)) إلى أنَّ حُكمَ المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ ذلك تعويلاً على كلامِ "الفقيهِ"، إلاّ[6] أنَّ القولَ الثّانيَ في مسألتِنا مُرجَّحٌ على القولِ

(قولُهُ: إلاّ أنَّ القولَ الثّانيَ في مسألتِنا مُرجَّحٌ إلخ) لعلَّ أصل العبارة: لا أنَّ إلخ؛ ليُناسِبَ الاستدراكَ بما قالَهُ "النَّهر"، ولتُنظَرْ عبارةُ "العَزْمِيَّة"، ثمَّ رأيتُ عبارةَ "العَزْمِيَّةِ" هكذا: ((لا أنَّ القولَ الثّانيَ في مسألتِنا مُرجَّحٌ على القولِ الأوَّلِ))، وفي بعضِ نُسَخِها: ((لأنَّ القولَ إلخ)).

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠٤/أ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٦٩/٢.

(٣) "عيون المسائل": المسألة (٦٧٩) ١٣٣/٢ بتصرف.

(٤) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٤/٦ (هامش "فتح القدير").

(٥) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٤/٦؛ و"البناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٩٠/٧.

(٦) في "الأصل" و"آ"و"ك": ((لا أن))، وهو خطأ.

وفيها[١]: ((بَيْعُ الحَرْبيِّ أباهُ أو ابنَهُ قيل: باطِلٌ، وقيل: فاسِدٌ))، وفي وَصاياها[٢]: ((بَيْعُ الوَصِيِّ مالَ اليتيمِ بغَبْنٍ فاحِشٍ باطِلٌ، وقيل: فاسِدٌ، ورُجِّحَ))، وفي "النُّتَفِ"[٣]:

الأوَّلِ)) اهـ، لكنْ في "النَّهر"[٤]: ((واختارَ "السَّرَخْسيُّ"[٥] وغيرُهُ أنْ[٦] يكونَ مَضمُوناً بالمِثْلِ أو بالقِيْمةِ؛ لأنَّه لا يكونُ أدنَى حالاً مِن المقبوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، وهو قولُ "الأئمَّةِ الثَّلاثة"، وفي "القنيةِ"[٧]: أنَّه الصَّحيحُ؛ لكونِهِ قَبَضَهُ لنفسِهِ، فشَابَهَ الغَصْبَ، وقيل: الأوَّلُ قولُ "أبي حنيفةَ"، والثَّاني قولُهُما))، وتمامُهُ فيه.

[٢٣٣٣١] (قولُهُ: بغَبْنٍ فاحِشٍ) المشهورُ في تفسيرِهِ أنَّه ما لا يَدخُلُ تحتَ تَقْويمِ المُقوِّمِينَ.

[٢٣٣٣٢] (قوله: ورُجِّحَ) رجَّحَهُ في "البحرِ"[٨] حيث قال: ((ينبغي أنْ يجريَ القَوْلانِ في بَيْعِ الوَقْفِ المشرُوطِ استبدالُهُ أو الخرابِ الذي جازَ استبدالُهُ إذا بِيْعَ بغَبْنٍ فاحِشٍ، وينبغي ترجيحُ الثَّاني فيهما؛ لأنَّه إذا مُلِكَ بالقَبْضِ وَجَبَتْ قِيْمتُهُ، فلا ضَرَرَ على اليتيمِ والوَقْفِ)) [٣/ق٦٧/ب] اهـ. ٤/١٠٥

قلتُ: وينبغي ترجيحُ الأوَّلِ حيث لَزِمَ الضَّرَرُ[٩]، بأنْ كان المُشتري مُفلِساً أو مُماطِلاً، تأمَّلْ.

---

(١) **نقول**: نَقَلَ صاحبُ "النهر" هذه المسألةَ عن أوَّل سِيَرِ "القنية"، ولم نعثر عليها في "القنية" في كتاب السِّيَر ولا في مظانِّها الأخرى، على أنَّ صاحبَ "البحر" نَقَلَ هذه المسألة عن أوَّل سِيَرِ "اليتيمة" لا "القنية"، فليتأمَّل، انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٨، و"النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/أ.

(٢) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب تصرُّف الأب والأم والوصيِّ في مال الصغير ق١٧٠/ب.

(٣) "النُّتف": العقود المسماة ـ عقود التمليك ـ عقد البيع ـ أنواع البيوع الفاسدة ١/٤٦٨ باختصار.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/ب.

(٥) "شرح السِّير الكبير": باب شراء العبد الذي يؤخذ بالقيمة ٤/١٣٧٤ ـ ١٣٧٥.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"أ": ((أنه)).

(٧) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في أحكام البيوع الفاسدة ق١٠٤/ب بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/١٠٠.

(٩) في هامش"م": ((قوله: حيثُ لزمَ الضَّررُ)) أي: إذا تَبيَّنَ لُزومُ الضَّررِ بإفلاسِ المشتري أو مَطْلِهِ؛ فيَكونُ هذا تَقييداً لترجيحِ العلاَّمةِ صاحبِ "البحرِ" اهـ.

((بَيْعُ المُضطَرِّ وشِراؤُهُ فاسِدٌ)).

(وفَسَدَ) بَيْعُ (ما سُكِتَ) أي: وقَعَ السُّكوتُ (فيه عن الثَّمَنِ) كبَيْعِهِ بقِيْمتِهِ (و) فَسَدَ (بَيْعُ عَرْضٍ) هو المَتاعُ القِيْميُّ، "ابن كمالٍ" (بخَمرٍ .....

مطلبٌ: بَيْعُ المُضطرِّ وشِراؤُهُ فاسِدٌ

[٢٣٣٣٣] (قولُهُ: بَيْعُ المُضطَرِّ وشِراؤُهُ فاسِدٌ) هو أنْ يُضطَرَّ الرَّجُلُ إلى طعامٍ أو شرابٍ أو لِباسٍ أو غيرِها، ولا يَبيعَها البائعُ إلاّ بأكثرَ مِن ثَمَنِها بكثيرٍ، وكذلك في الشِّراءِ منه، كذا في "المنحِ"[(١)]. اهـ "ح"[(٢)]. وفيه لَفٌّ ونَشْرٌ غيرُ مُرتَّبٍ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وكذا في الشِّراءِ منه)) ـ أي: مِن المُضطَرِّ ـ مِثالٌ لبَيْعِ المُضطَرِّ، أي: بأن اضطُرَّ إلى بَيْعِ شيءٍ مِن مالِهِ ولم يَرْضَ المُشتري إلاّ بشرائِهِ بدُونِ ثَمَنِ المِثلِ بغَبْنٍ فاحِشٍ. ومثالُهُ: ما لو ألزَمَهُ القاضي بَيْعِ مالِهِ لإيفاءِ دَيْنِهِ، أو أُلزِمَ الذِّمِّيُّ بَيْعِ[(٣)] مُصحَفٍ أو عبدٍ مُسلِمٍ ونحوِ ذلك، لكنْ سيَذكُرُ "المصنِّفُ"[(٤)] في الإكراهِ: ((لو صادَرَهُ السُّلطانُ ولم يُعيِّنْ بَيْعَ مالِهِ فباعَ صَحَّ))، قال "الشّارحُ" هناك[(٤)]: ((والحِيْلةُ أنْ يقولَ: مِن أين أُعطِي؟ فإذا قال الظّالِمُ: بِعْ كذا فقد صار مُكرَهاً فيه)) اهـ. فأفادَ أنَّه بمُجرَّدِ المُصادَرةِ لا يكونُ مُكرَهاً، بل يَصِحُّ بَيْعُهُ إلاّ إذا أمَرَهُ بالبَيعِ مع أنَّه بدُونِ أمْرٍ مُضطَرٌّ إلى البَيعِ حيث لا يُمكِنُهُ غيرُهُ، وقد يُجابُ بأنَّ هذا ليس فيه أنَّه باعَ بغَبْنٍ فاحِشٍ عن ثَمَنِ المِثلِ، نعم العبارةُ مُطلَقةٌ، فيُمكِنُ تقييدُها بأنَّه إنَّما يَصِحُّ لو باعَ بثَمَنِ المِثلِ أو غَبْنٍ يسيرٍ توفيقاً بينَ العبارتَينِ، فتأمَّلْ.

مطلبٌ في البَيعِ الفاسِدِ

[٢٣٣٣٤] (قولُهُ: وفَسَدَ إلخ) شُروعٌ في البَيعِ الفاسِدِ بعدَ الفراغِ مِن الباطِلِ وحُكمِهِ.

[٢٣٣٣٥] (قولُهُ: ما سُكِتَ فيه عن الثَّمَنِ) لأنَّ مُطلَقَ البَيعِ يقتضي المُعاوَضةَ، فإذا سَكَتَ كان غَرَضُهُ القِيْمةَ، فكأنَّه باعَ بقِيْمتِهِ، فيَفسُدُ ولا يَبطُلُ، "درر"[(٥)]، أي: بخلافِ ما إذا صرَّحَ

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٥/ب.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٨/ب.

(٣) في "ب": ((بيع)).

(٤) انظر الدر عند المقولة [٣٠٧٥٩] قوله: ((صادرَهُ السُّلطانُ)) وما بعدها.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٦٩.

وعكسُهُ) فيَنعقِدُ في العَرْضِ لا الخَمرِ كما مَرَّ. (و) فَسَدَ (بَيْعُهُ) أي: العَرْضِ (بأُمِّ الولدِ والمُكاتَبِ والمُدبَّرِ، حتّى لو تَقابَضا مَلَكَ المُشتري) للعَرْضِ (العَرْضَ) لِما مَرَّ أنَّهم مالٌ في الجملةِ.

(و) فَسَدَ (بَيْعُ سَمَكٍ لم يُصَدْ) لو بالعَرْضِ، وإلاّ فباطِلٌ لعدمِ المِلكِ،.....

بنَفْيِ الثَّمَنِ كما قدَّمَهُ[1] قريباً.

[٢٣٣٣٦] (قولُهُ: وعكسُهُ) أي: بَيْعُ الخَمرِ بالعَرْضِ، بأنْ أدخَلَ الباءَ على العَرْضِ، فيَنعقِدُ في العَرْضِ، أي: لأنَّه أمكَنَ اعتبارُ الخَمرِ ثَمَناً وهي مالٌ في الجملةِ، بخلافِ بَيْعِ العَرْضِ بدمٍ أو مَيْتةٍ.

[٢٣٣٣٧] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في قولِهِ[2]: ((وإنْ بيعَتْ بعَينٍ كعَرْضٍ بَطَلَ في الخَمرِ وفَسَدَ في العَرْضِ، فيَملِكُهُ بالقَبْضِ بقِيْمتِهِ))، وهذا في حَقِّ المُسلِمِ كما قدَّمناهُ[3].

[٢٣٣٣٨] (قولُهُ: مَلَكَ المُشتري للعَرْضِ) قيَّدَ به لأنَّ المُشتريَ لأمِّ الولدِ وأخَوَيها لا يملِكُهم بالقَبْضِ؛ لبُطلانِ بَيْعِهم بقاءً كما مَرَّ[4].

[٢٣٣٣٩] (قولُهُ: لِما مَرَّ[5] أنَّهم مالٌ في الجملةِ) أي: فيَدخُلون في العَقْدِ، ولذا لا يَبطُلُ العَقْدُ فيما ضُمَّ إلى واحدٍ مِنهم وبيْعَ مَعَهُمْ، ولو كانوا كالحُرِّ لبطَلَ كما في "الدُّرر"[6].

[٢٣٣٤٠] (قولُهُ: وفَسَدَ بَيْعُ سَمَكٍ لم يُصَدْ لو بالعَرْضِ إلخ) ظاهرُهُ أنَّ الفاسِدَ بَيْعُ السَّمَكِ وأنَّه يُملَكُ بالقَبْضِ، وفيه أنَّ بَيْعَ ما ليس في مِلْكِهِ باطِلٌ كما تقدَّمَ[7]؛ لأنَّه بَيْعُ المعدومِ، والمعدومُ ليس بمالٍ؛ فينبغي أنْ يكونَ بَيْعُهُ باطِلاً، وأنْ يكونَ الفاسِدُ هو بَيْعَ العَرْضِ؛ لأنَّه مَبيعٌ مِن وَجْهٍ وإنْ دَخَلَتْ عليه الباءُ، ويكونُ السَّمَكُ ثَمَناً، فيصيرُ كأنَّه باعَ العَرْضَ

---

(١) صـ ٥٦٦ ـ "در".

(٢) صـ ٥٥٦ ـ "در".

(٣) المقولة [٢٣٣٠٢] قوله: ((بطَل في الخَمْرِ)).

(٤) صـ ٥٥٠ ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ ٥٦١ ـ "در".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٠.

(٧) صـ ٥٦٥ ـ "در".

"صدر الشَّريعة" (أو صِيْدَ ثمَّ أُلقِيَ في مكانٍ لا يُؤخَذُ منه إلاّ بحِيْلَةٍ) للعَجزِ عن التَّسليمِ (وإنْ أُخِذَ بدُونِها صَحَّ) وله خِيارُ الرُّؤيةِ.....

وسَكَتَ عن الثَّمَنِ أو باعَهُ بأمِّ الولدِ، بل يمكنُ أنْ يُقالَ: إنَّ بَيْعَ العَرْضِ أيضاً باطِلٌ؛ لأنَّ السَّمَكَ ليس بمالٍ، فيكونُ كبَيْعِ العَرْضِ بمَيْتةٍ أو دمٍ، لكِنَّ جَعْلَهُ كأمِّ الولدِ أظهَرُ؛ لأنَّه مالٌ في الجملةِ، فإنَّه لو صادَهُ بعدَهُ مَلَكَهُ، نعم هذا يَظهَرُ لو باعَ سَمَكَةً بعَيْنِها قبلَ صَيْدِها، أمّا لو كانَتْ غيرَ مُعيَّنةٍ ثمَّ صادَ سَمَكةً لم تَكُنْ عَيْنَ ما جُعِلَتْ ثَمَنَ العَرْضِ حتّى يُقالَ: إنَّها مُلِكَتْ بالصَّيْدِ.

والحاصلُ: أنَّه لو باعَ سَمَكَةً مُطلَقةً بعَرْضٍ ينبغي أنْ يكونَ البيعُ باطِلاً مِن الجانبَينِ، كبَيْعِ مَيْتةٍ بعَرْضٍ أو عكسِهِ، ولو كانَت السَّمَكةُ مُعيَّنةً بَطَلَ فيها؛ لأنَّها غيرُ مَملُوكةٍ، وفَسَدَ في العَرْضِ؛ لأنَّ السَّمَكةَ مالٌ في الجُملَةِ، ومِثلُها ما لو كان البَيعُ على لحمِ سَمَكٍ؛ لأنَّه مِثليٌّ، ولو باعَها بدراهمَ بَطَلَ البَيعُ؛ لتعيينِ كونِها مَبيعةً وهي غيرُ مَملُوكةٍ، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ، ولم أَرَ مَن تعرَّضَ لشيءٍ مِنه.

[٢٣٣٤١] (قولُهُ: "صدر الشَّريعة") حيث قال[1]: ((السَّمَكُ[2] الذي لم يُصَدْ ينبغي أنْ يكونَ البَيعُ باطِلاً[3] إذا كان بالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، ويكونَ فاسِداً إذا كان بالعَرْضِ؛ لأنَّه مالٌ غيرُ مُتقوِّمٍ؛ لأنَّ التَّقوُّمَ بالإحرازِ والإحرازُ مُنتَفٍ)).

[٢٣٣٤٢] (قولُهُ: وله خِيارُ الرُّؤيةِ) ولا يُعتَدُّ برُؤيتِهِ وهو في الماءِ؛ لأنَّه يَتفاوَتُ في الماءِ وخارِجَهُ، "شُرُنبلاليَّة"[4].

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧(هامش "كشف الحقائق").

(٢) في "م": ((ففي السمك)).

(٣) في "آ": ((باطلاً فيه)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٠(هامش "الدرر والغرر")، نقلاً عن "تبيين الحقائق".

(إلاّ إذا دَخلَ بنفسِهِ ولم يَسُدَّ مَدخَلَهُ) فلو سَدَّهُ مَلَكَهُ[1]، ولم تَجُزْ إجارةُ بِرْكَةٍ لِيُصادَ مِنها السَّمَكُ، "بحر"[2]. .....

[٢٣٣٤٣] (قولُهُ: إلاّ إذا دَخلَ بنفسِهِ إلخ) استثناءٌ مُنقطِعٌ مِن قولِهِ: ((وإنْ أُخِذَ بدُونِها صَحَّ))، يعني: أنَّه لو صِيْدَ فأُلقِيَ في مكانٍ يُؤخَذُ مِنه بدونِ حِيْلةٍ كان صحيحاً، وأمّا إذا دَخلَ بنفسِهِ ولم يُسَدَّ مَدخَلُهُ يكونُ باطِلاً؛ لعدمِ المِلكِ بقرينةِ قولِهِ: ((فلو سَدَّهُ مَلَكَهُ))، فافهم.

[٢٣٣٤٤] (قولُهُ: فلو سَدَّهَ مَلَكَهُ) أي: فيَصِحُّ بَيْعُهُ إنْ أمكَنَ أخْذُهُ بلا حِيْلةٍ، وإلاّ فلا؛ لعدمِ القُدرةِ على التَّسليمِ.

والحاصلُ ـ كما في "الفتحِ"[3] ـ: ((أنَّهُ إذا دخَلَ السَّمَكُ في حَظِيرةٍ فإمّا أنْ يُعِدَّها لذلك أوْ لا، ففي الأوَّلِ يَملِكُهُ وليس لأحدٍ أَخْذُهُ، ثمَّ إنْ أمكَنَ أخْذُهُ بلا حِيْلةٍ جازَ بَيْعُهُ؛ لأنَّه مَملُوكٌ مقدورُ [٣/ق٦٨/أ] التَّسليمِ، وإلاّ لم يَجُزْ؛ لعدمِ القُدرةِ على التَّسليمِ، وفي الثّاني لا يَملِكُهُ، فلا يجوزُ بَيْعُهُ لعدمِ المِلكِ، إلاّ أنْ يَسُدَّ الحَظِيرةَ إذا دَخَلَ؛ فحينئذٍ يَملِكُهُ، ثمَّ إنْ أمكَنَ أخْذُهُ بلا حِيْلةٍ جازَ بَيْعُهُ، وإلاّ فلا. وإنْ لم يُعِدَّها لذلك لكنَّه أخَذَهُ وأرسَلَهُ فيها ملَكَهُ، فإنْ أمكَنَ أخْذُهُ بلا حِيْلةٍ جازَ بَيْعُهُ؛ لأنَّه مقدورُ التَّسليمِ، أو بحِيْلةٍ لم يَجُزْ؛ لأنَّه وإنْ كان مَملُوكاً فليس مقدورَ التَّسليمِ)) اهـ.

مطلبٌ في حُكمِ إيجارِ البِرَكِ للاصطِيادِ

[٢٣٣٤٥] (قولُهُ: ولم تَجُزْ إجارةُ بِركَةٍ إلخ) قال في "النَّهرِ"[4]: ((اعلَمْ أنَّ في مِصْرَ بِرَكاً صغيرةً كبِرْكَةِ الفَهّادَةِ تَجتمِعُ فيها الأسماكُ، هل تجوزُ إجارتُها لصَيْدِ السَّمَكِ مِنها؟ ١٠٦/

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": فلو سَدَّهُ مَلَكَهُ)) أي: لأنَّ السَّدَّ فِعلٌ اختياريٌّ مُوجِبٌ للمِلْكِ؛ كما لو وَقَعَ في شَبَكَتِهِ، وفي "شَرحِ الوافي": ((لا يجوز بَيْعُهُ؛ لأنَّ السَّدَّ ليسَ بإحرازٍ، فصارَ كطَيرٍ وَقَعَ في بَيتِ إنسانٍ فَسَدَّ البابَ والكُوَّةَ، فإنَّه لا يَصيرُ محرزاً له ما لم يَأخُذْهُ)) اهـ. "ط" عَنْ "نوح أَفَندي".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤٩.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/أ، وفيه: ((اعلم أنَّ في المِصْرِ ...)).

.....

نقَلَ في "البحرِ"[١] عن "الإيضاحِ" عدمَ جَوازِها، ونقَلَ أوَّلاً عن "أبي يوسفَ" في كتابِ "الخراجِ"[٢] عن "أبي الزِّنادِ" قال: ((كتبتُ إلى "عُمَرَ بنِ عبد العزيزِ[٣]" في بُحَيرةٍ يَجتمِعُ فيها

(قولُهُ: ونقَلَ أوَّلاً عن "أبي يوسفَ" في كتابِ "الخراجِ" عن "أبي الزِّنادِ" إلخ) الذي يُفيدُهُ كلامُ فُقَهائِنا أنَّ كُلاًّ مِن إجارةِ البِرَكِ للاصطِيادِ وبَيْعِ السَّمَكِ في الماءِ غيرُ جائزٍ شَرْعاً، وما نقَلَهُ في كتابِ "الخراجِ" عن "عمرَ" و"عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ" مِن الجوازِ فيهما مُقابِلٌ للمَذْهبِ ومُباينٌ له، ولم يَذكُرْه "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراجِ" على أنَّه هو المذهبُ، بل على أنَّه مُقابِلٌ له، وعبارتُهُ: ((وسألتَ يا أميرَ المؤمنين عن بَيْعِ السَّمَكِ في الآجامِ ومَوضِعِ مُستنقَعِ الماءِ، فلا يجوزُ بَيْعُ السَّمَكِ في الماءِ؛ لأنَّه غَرَرٌ، وهو للَّذي يَصيدُهُ، فإنْ كان يُؤخَذُ باليدِ مِن غيرِ أنْ يُصطادَ فلا بأسَ ببَيْعِهِ، ومَثَلُهُ إذا كان يُؤخَذُ مِن غيرِ صَيْدٍ كمَثَلِ سَمَكٍ في جُبٍّ، وإلاّ فإذا كان لا يُؤخَذُ إلاّ بصَيْدٍ فمَثَلُهُ كمَثَلِ ظَبيٍ في البَرِّيَّةِ أو طَيرٍ في السَّماءِ، ولا يجوزُ بَيْعُ ذلك؛ لأنَّه غَرَرٌ، وهو للَّذي صادَهُ. وقد رَخَّصَ في بَيْعِ السَّمَكِ في الآجامِ أقوامٌ، فكان الصَّوابَ عندنا في قولِ مَنْ كَرِهَهُ. حدَّثنا "العَلاءُ بنُ المسيِّبِ" عن "الحارثِ" عن "عُمَرَ بنِ الخطّابِ" رضي الله عنه أنَّه قال: ((لا تُبايعُوا السَّمَكَ في الماءِ؛ لأنَّه غَرَرٌ)). وحدَّثنا "يَزيدُ بنُ أبي زيادٍ" عن "المُسيِّبِ بنِ رافِعٍ" عن "عبدِ الله بنِ مسعودٍ" أنَّه قال: ((لا تَبيعُوا السَّمَكَ في الماءِ، فإنَّه غَرَرٌ)). قال: وحدَّثنا "عبدُ اللهِ ابنُ عليٍّ" عن "إسحاقَ بنِ عبدِ الله" عن "أبي الزِّنادِ" قال: ((كتبتُ إلى "عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ" في بُحَيرةٍ يَجتمِعُ فيها السَّمَكُ بأرضِ العراقِ أنُؤاجِرُها؟ فكَتَبَ: أن افعَلُوا)). قال: وحدَّثنا "أبو حنيفةَ" رضي الله تعالى عنه عن "حَمّادٍ" قال: طَلَبْتُ إلى "عبدِ الحميدِ بنِ عبدِ الرَّحمن"، فكَتَبَ إلى "عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ" يسألُهُ عن بَيْعِ صَيْدِ الآجامِ، فكَتَبَ إليه "عمرُ": ((أنْ لا بأسَ به))، وسَمّاهُ الخَبْسَ. قال: وحدَّثنا "الحسنُ بنُ عِمارةَ" عن "الحَكَمِ [عن][٤] إبراهيمَ" قال: ((إن اشتَريتَهُ صَيْداً مَحصُوراً ورأيتَ بعضَهُ فلا بأسَ)). وقد بلَغَنا عن "عليِّ بنِ أبي طالبٍ" رضي الله عنه أنَّه ((وضَعَ على أَجَمَةِ بُرْسٍ أربعةَ آلافِ درهمٍ، وكَتَبَ لهم كتاباً في قطعةِ أَدَمٍ))، وإنَّما دفَعَها إليهم على مُعامَلةٍ في قَصَبِها.

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(٢) "الخراج": فصل في بيع السمك في الآجام صـ ٨٧ ـ.

(٣) **نقول**: الذي في النسخ و"البحر" و"النهر": ((عمر بن الخطاب))، وما أثبتناه من كتاب "الخراج" هو الصوابُ، وقد أشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٤) في مطبوعة التقريرات: ((الحكم بن إبراهيم))، ومثله في كتاب "الخراج" طبعة بولاق، وما أثبتناه من مطبوعة "الخراج" التي بين أيدينا هو الصواب، والحكَم هو: ابن عُتَيبة، وإبراهيمُ هو: النخعيُّ.

.....

السَّمَكُ بأرضِ العِراقِ أنْ يُؤجِّرَها[1]، فكَتَبَ إليَّ: أنِ افعَلُوا)). وما في "الإيضاحِ" بالقواعِدِ الفِقهيَّةِ أَلْيَقُ)) اهـ. ونقَلَ في "البحرِ"[2] أيضاً عن "أبي يوسفَ" عن "أبي حنيفةَ" عن "حَمّادٍ" عن "عبدِ الحميدِ بنِ عبدِ الرَّحمنِ": ((أنَّه كتَبَ إلى "عُمَرَ بنِ عبدِ العزيزِ" يسألُهُ عن بَيْعِ صَيْدِ الآجامِ، فكَتَبَ إليه "عُمَرُ": أنَّه لا بأسَ بِهِ، وسَمّاهُ الخَبْسَ)) اهـ، ثمَّ قال في "البحرِ"[2]: ((فعلى هذا لا يجوزُ بَيْعُ السَّمَكِ في الآجامِ إلاّ إذا كان في أرضِ بَيتِ المالِ، ويُلحَقُ بـه أرضُ الوَقْفِ))، وقال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أقولُ: الذي عُلِمَ مِمّا تقدَّمَ عدمُ جوازِ البَيعِ مُطلقاً؛ سواءٌ كان في بحرٍ أو نهرٍ أو أَجَمَةٍ، وهو بإطلاقِهِ أَعَمُّ مِن أنْ يكونَ في أرضِ بيتِ المالِ أو أرضِ الوَقْفِ، وما تقدَّمَ عن كتابِ "الخراجِ" غيرُ بعيدٍ أيضاً عن القواعِدِ، ومَرجِعُهُ إلى إجارةِ موضعٍ مخصوصٍ لمنفعةٍ مَعلُومةٍ هي الاصطِيادُ، وما حَدَّثَ به "أبو حنيفةَ" عن "حمّادٍ" مُشكِلٌ،

قال "أبو يوسف": حدَّثنا "ابنُ أبي ليلى" عن "عامرِ الشَّعْبيِّ" قال: ((نَهَى النَّبيُّ ﷺ عن بَيْعِ الغَرَرِ)))) اهـ. ثمَّ ذكَرَ ما نقَلَهُ في "البحر" عن كتابِ "الخراجِ" عن "العُمَرَيْنِ"، فما ذكَرَهُ عنهما إنَّما ذكَرَهُ على أنَّه مُقابِلٌ لِما ذكَرَهُ أوَّلاً أنَّه المذهبُ، لا على أنَّه هو المذهبُ، فتأمَّلْ. ويُقالُ: مَن أجازَ البَيعَ يُجيزُ الإجارةَ أيضاً، لكنَّ ما عزاهُ في "البحر" لـ"عمرَ بنِ الخطّابِ" عزاهُ في كتابِ "الخراجِ" لـ"عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ". وقال في "شرح الملتقى": ((ما ذكَرَهُ في "البحر" مِن جوازِ الإجارةِ لصَيْدِ السَّمَكِ يُنافيهِ ما في إجاراتِ "البزّازيَّة" حيث قال: الإجارةُ إذا وقَعَتْ على العَيْنِ لا تجوزُ؛ فلا يصحُّ إجارةُ الآجامِ والحِياضِ لصَيْدِ السَّمَكِ ورَفْعِ القَصَبِ وقَطْعِ الحَطَبِ، أو لسَقْيِ أرضِهِ أو غَنَمِهِ، وكذا إجارةُ المَرعَى، والحِيْلةُ في الكلِّ: أنْ يَستأجِرَ مَوضِعاً معلوماً لعَطَنِ الماشيةِ وسَيْحِ الماءِ والمَرعَى)) اهـ. وهكذا ذكَرَهُ "قاضيخان" أيضاً، وقال: ((لأنَّ الإجارةَ ما وُضِعَتْ لِمِلكِ العَيْنِ)) اهـ.

(قولُهُ: أنْ يُؤجِّرَها إلخ) عبارةُ كتابِ "الخراجِ": ((أنواجِرُها إلخ)).

---

(١) في "م": ((أنؤجِّرها))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "البحر" و"النهر"، وعبارة الخراج: ((أنواجرها))، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(و) بَيْعُ (طَيرٍ في الهواءِ[١] لا يَرجعُ) بعدَ إرسالِهِ مِـن يَـدِهِ، أمّـا قبـلَ صَيْـدِهِ فبـاطِلٌ أصلاً[٢]؛ لعدمِ المِلكِ (وإنْ) كان (يَطِيرُ ويَرجعُ) كالحَمامِ.....

فإنَّه بَيْعُ السَّمَكِ قبلَ الصَّيْدِ، ويُجابُ بأنَّه في آجامٍ هُيِّئَتْ لذلك وكان السَّمَكُ فيهـا مَقـدُورَ التَّسليمِ، فتأمَّلْ واعتَنِ بهذا التَّحريرِ، فإنَّ المسألةَ كثيرةُ الوُقُوعِ ويَكـثُرُ السُّؤالُ عنهـا)) اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((غيرُ بعيدٍ إلخ)) فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ الإجارةَ واقِعةٌ علـى استِهلاكِ العَيْـنِ، وسيأتي[٣] التَّصريحُ بأنَّه لا يَصِحُّ إجارةُ المَراعي، وهـذا كذلـك، ولـذا جـزَمَ "المقدسيُّ" بعـدمِ الصِّحَّـةِ واعترَضَ "البحرَ" بما قُلنا، والله تعالى أعلمُ.

[٢٣٣٤٦] (قولُهُ: وبَيْعُ طَيرٍ) جَمـعُ طـائِرٍ، وقـد يَقَـعُ علـى الواحـدِ، والجمـعُ طُيُـورٌ وأَطيارٌ، "بحر"[٤] عن "القاموسِ"[٥].

[٢٣٣٤٧] (قولُهُ: لا يَرجعُ بعدَ إرسالِهِ مِن يَدِهِ) أشارَ إلى أنَّه مَملُوكٌ له، ولكـنَّ عِلَّـةَ الفسادِ كونُهُ غيرَ مَقدُورِ التَّسليمِ، فلو سَلَّمَهُ بعدَ البَيـعِ لا يَعـودُ إلى الجـوازِ عنـدَ مشـايخِ بَلْخٍ، وعلى قولِ "الكرخيِّ" يَعودُ، وكذا عن "الطَّحـاويِّ"، وأطلَقَـهُ فشَـمِلَ مـا إذا كـان الطَّيرُ مَبيعاً أو ثَمَناً، "بحر"[٦].

[٢٣٣٤٨] (قولُهُ: أمّا قبلَ صَيْدِهِ فبـاطِلٌ أصـلاً) ينبغـي أنْ يجـريَ فيـه الكـلامُ الـذي ذكرناهُ[٧] في السَّمَكِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": في الهواءِ)) هو بالمَدِّ: الجِسْمُ المُسخَّرُ بَينَ السَّماءِ والأرضِ، والجمعُ أَهْوِيَـةٌ، وقَـد قيلَ: إنَّه الدُّنيا، ويُقالُ على الشَّيءِ الخالي، والهوى بالقَصرِ: مَيلُ النَّفْسِ نَحوَ الشَّيءِ، ثمَّ استُعمِلَ في مَيلٍ مَذمومٍ، يُقالُ: اتَّبَعَ هَواهُ، وهو مِن أهلِ الهوَى. اهـ "نُوح أفنديّ".

(٢) في "د" و"و": ((أصلاً فباطلٌ)).

(٣) صـ ٥٩٣ ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(٥) "القاموس": مادة ((طير)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(٧) انظر المقولة [٢٣٣٤٠] قوله: ((وفَسَدَ بيعُ سمكٍ لم يُصَدْ لو بالعَرْضِ إلخ)).

(صَحَّ) وقيل: لا، ورَجَّحَهُ في "النَّهرِ"[١] .....

[٢٣٣٤٩] (قولُهُ: صَحَّ) ذكَرَهُ في "الهدايةِ"[٢] و"الخانيَّةِ"[٣]، وكذا في "الذَّخيرةِ" عن "المنتقَى"، "بحر"[٤]. قال في "الفتح"[٥]: ((لأنَّ المعلومَ عادةً كالواقِعِ، وتجويزُ كونِها لا تعودُ أو عُرُوضُ عدمِ عَوْدِها لا يَمنَعُ جوازَ البَيعِ كتجويزِ هلاكِ المبيعِ قبلَ القَبْضِ، ثمَّ إذا عَرَضَ الهلاكُ انفَسَخَ، كذا هنا إذا فُرِضَ وُقُوعُ عدمِ المُعتادِ مِن عَوْدِها قبلَ القَبْضِ انفَسَخَ)) اهـ.

[٢٣٣٥٠] (قولُهُ: وقيل: لا) في "البحرِ"[٦] و"الشُّرُنبلاليَّةِ"[٧]: ((أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ)).

[٢٣٣٥١] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ في "النَّهرِ") حيث ذكَرَ ما مَرَّ[٨] عن "الفتحِ"، ثمَّ قال: ((وأقولُ: فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ مِن شُرُوطِ صحَّةِ البَيعِ القُدرةَ على التَّسليمِ عَقِبَهُ، ولذا لم يَجُزْ بَيْعُ الآبِقِ)) اهـ. قال "ح"[٩]: ((أقولُ: فَرْقٌ ما بينَ الحَمامِ والآبِقِ، فإنَّ العادةَ لم تَقْضِ بعَوْدِهِ غالباً بخلافِ الحَمامِ، وما ادَّعاهُ مِن اشتراطِ القُدرةِ على التَّسليمِ عَقِبَهُ إنْ أرادَ به القُدرةَ حقيقةً فهو ممنوعٌ، وإلاَّ لاشتُرِطَ حُضُورُ المَبيعِ مجلسَ العَقْدِ، وأحدٌ لا يقولُ بهِ، وإنْ أرادَ به القُدرةَ حُكْماً ـ كما ذكَرَهُ بعدَ هذا ـ فما نحنُ فيه كذلك؛ لحُكمِ العادةِ بعَوْدِهِ)) اهـ.

قلتُ: وهو وَجيهٌ، فهو نَظيرُ العبدِ المُرسَلِ في حاجةِ المَولى، فإنَّه يجوزُ بَيْعُهُ، وعلَّلوهُ بأنَّه مقدُورُ التَّسليمِ وقتَ العَقْدِ حُكْماً؛ إذ الظَّاهرُ عَوْدُهُ، ولو أَبَقَ بعدَ البَيعِ قبلَ القَبْضِ خُيِّرَ المُشتري في فَسْخِ العَقْدِ كما في "البحرِ"[١٠]، وهنا كذلك، لكنْ لِيُنظَرْ متى يُحكَمُ بفَسْخِ العَقْدِ لعدمِ عَوْدِ ذلك الطَّائِرِ؟ فإنَّه ما دامَ مُحتَمَلَ الحياةِ يُحتَمَلُ عَودُهُ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/أ.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٥/٣.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٥٢/٢-١٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٨/٦ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٦، وعبارته: ((وهو الظاهر)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ.

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

(و) بَيْعُ (الحَمْلِ) أي: الجَنينِ، وجَزَمَ في "البحرِ"[1] بِبُطلانِهِ كالنِّتاجِ.....

(تنبيهٌ)

في "الذَّخيرةِ": ((باعَ بُرجَ حَمامٍ فإنْ ليلاً جازَ، ولو نهاراً فلا؛ لأنَّ بعضَهُ يكونُ خارجَ البيتِ، فلا يُمكِنُ أَخْذُهُ إلاّ بالاحتيالِ)) اهـ. والظّاهرُ: أنَّه مَبنيٌّ على ظاهرِ الرِّوايةِ، تأمَّلْ. وفيه أَلغَزَ بعضُهم فقال: [خفيف]

يا إماماً في فِقْهِ نُعمانَ أضحَى ... حائِزَ السَّبْقِ مُفرَداً لا يُجارَى [٣/ق٦٨/ب]

أيُّ بيتٍ يجوزُ بَيْعُكَ إيّا ... هُ بلَيلٍ ولا يجوزُ نَهارا

[٢٣٣٥٢] (قولُهُ: وبَيْعُ الحَمْلِ) بسكونِ الميمِ.

[٢٣٣٥٣] (قولُهُ: وجَزَمَ في "البحرِ"[1] بِبُطلانِهِ) لنَهْيِهِ ﷺ عن المَضامينِ والمَلاقيحِ وحَبَلِ الحَبَلَةِ[2]،

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

(٢) روى عمرُ بنُ قَيسٍ وصَالحُ بنُ أبي الأخضر عن الزهريِّ عن سعيدِ بنِ المسيب عن أبي هُريرَة ﷺ بهِ مَرفُوعاً.

أخرجه البَزَّارُ كما في "كشف الأستار" (١٢٦٨)، وذكره الدَّارَقطني في "العلل" ٩/١٨٣، ثم قال البَزَّارُ: لا نعلم أحَداً رواه هكذَا إلاَّ صَالح ولم يكن بالحافِظ، وقال في "المجمع": فِيه صالح بن أبي الأخضر وهو ضَعيف.

وخالفهُما مَعمَر ومَالك والزبيدي والأوزاعي فرَوَوه عن الزهريِّ عن ابنِ المسيب أنه سُئل عن الحيوان بالحيوان نسيئة فقال: ((لا ربا في الحيوان، وقد نُهي عن المضامين والملاقيح وحَبَلِ الحَبلة)).

أخرجه عبدُ الرزاق (١٤١٣٧)، والمروزي في "السنة" (٢٠٦) و(٢١٠) و(٢١١) و(٢١٢)، ومالك في "الموطأ" ٢/٦٥٤ ـ وعنه الشَّافعي في "الأم" ٣/٣٧ و١١٨، والبيهقي في "الكبرى" ٥/٢٨٧ و٣٤١.

قال الدارقطنيُّ: والصَّحِيحُ غيرُ مرفوع من قولِ سعيدٍ غيرُ متصل، بل رواهُ يوسف بنُ الماجِشُون عن الزهريِّ مرسَلاً عن النبي ﷺ. أخرجه المروَزي (٢٠٩).

ورواه إبراهيمُ بنُ إسماعيلَ عن داودَ بنِ الحصَين عن عكرمةَ عن ابنِ عباسٍ ﷺ ((أنَّ النبي ﷺ نَهَى عن الملاقيح والمضامين وحَبَلِ الحَبَلَةِ)). أخرجه البَزَّارُ كما في "كشف الأستار" (١٢٦٨)، والطبراني في "الكبير" (١١٥٨١). قال البزار: لا نعلَمه عن ابنِ عباسٍ ﷺ إلاَّ بهذَا الإسناد. قال الهيثمي في "المجمع": فيه إبراهيمُ بنُ إسماعيلَ بنِ أبي حبيبة، وثَّقه أحمد وضَعَّفَه جمهُورُ الأئمَّة. ورواه عيسى بنُ أبي عيسى الحَنَّاط [متروك] عن عمرِو ابنِ شُعَيبٍ عن أبيه عن جَدِّه بهِ. أخرجه ابنُ عَدي في "الكَامِل" ٥/٢٤٧.

أما النهي عن بَيعِ حَبَلِ الحَبَلَةِ: فقد رُوِي من غَير طَريق عن ابنِ عُمرَ ﷺ.

فأخرجه عبدُ الرزاق في "المصنف" (١٤١٤٠) أخبرنا مَعمَر وابنُ عُيينَة عن أيوبَ عن سعيدِ بنِ جُبير عن ابنِ عمرَ ﷺ عن النبي ﷺ مثلَ حديث ابنِ المسيَّب السابق. =

= بينما أخرجه البَغَوي في "الجعديات" (١٢١٢) من طريق مَعمَر وابن عُيينَة ووُهَيب، كلُّهم عن أيوبَ بهذا إلاَّ أنَّهُم اقتَصَرُوا على ((نَهى عن حَبَلِ الحَبَلَةِ))، وهو الذي أخرجه أحمد ٢/١٠ـ ١١، والحُميدي (٦٨٩)، والنَّسَائي في "المجتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٢١٧)، وابنُ ماجه (٢١٩٧)، والبيهقي في "المعرفة" (١١٤٦١)، كُلُّهُم عن سفيانَ بنِ عُيينَة عن أيوبَ بهذا الإسنَاد، ولم يَذكُرْ سِوى ((حَبَلِ الحَبَلَة)).

وكذلك روَاه حَمَّاد بنُ سَلَمةَ عن أيوبَ. أخرجه أبو يعلى (٥٦٥٣)، ورواه عبد الواحد بنُ غياث عن حمادِ ابنِ سَلَمةَ عن أيوبَ عن سعيد ونافع عن ابنِ عمرَ ﷺ بهِ. أخرجه البغوي في "الجعديات" (١٢١٣). وقال الترمذي: وروى عبد الوهاب الثَّقَفي وغيرُه عن أيوبَ عن سعيد ونافع عن ابنِ عمرَ ﷺ، وهذا أصح.

ورواه ابنُ عُلَيَّة عن أيوب عن سعيد ونافع عن ابنِ عمرَ ﷺ. أخرجه الشافعي في "السنن" (٢٣٣)، وابنُ حِبَّان (٤٩٤٦)، وكذا المروَزي في "السنة" (٢١٦) إلا أنه عن نَافعٍ فَقَط.

أما حماد بن زيد: فأخرجه الترمذي (١٢٢٩) في البيوع باب بيع حَبَل الحَبَلة، والمروَزي في "السنة" (٢١٣) عنه عن نافع عن ابن عمرَ ﷺ بهِ: قال البغوي: ورواه حماد بن زيد عن أيوبَ بالشك، ثم أخرجه (١٢٠٩) عن أحمدَ بنِ إبراهيم الموصلي عن حمادٍ عن أيوبَ عن سعيد، قال حماد: ولا أدري عن ابنِ عباس أم لا؟ ورواه (١٢١٠) عن أبي الرَّبيع عنه عن أيوبَ عن سعيدٍ مرسَلاً. وكذلك أخرجه المروَزي في "السنة" (٢١٥) عن محمد بنِ عُبيد بنِ حِسَاب عن حمادٍ بهِ. ورواه البغَوي في "الجعْديات" (١٢١١) عن عَارم عنه عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عباس. ولم يشك. وكذلك رواه عفَّانُ عن حماد حِفظي عن أيوب بهِ. وأخرجه المروَزي (٢١٤) عن أبي كَامل عن حماد عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عباس بهِ. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧٩٩٩) عن موسى بنِ هارونَ عنه عن حماد عن سِمَاك بنِ عَطِية عن أيوبَ عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ بهِ، ثم قال: لم يروِه عن حماد إلا أبو كَامل! ولعل هذا الخطأ من قِبَل موسى، والله أعلم.

أما شُعبة: فرواه عنه عثمان بنُ عمرَ عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عمرَ. أخرجه البَغَوي (١٢٠٨)، والخطيبُ في "تاريخه"٤٣٢/٨. ورواه غُندَر عنه عن أيوبَ عن سعيد عن ابنِ عباس. أخرجه أحمد ٢٤٠/١، والنَّسَائي في "المجتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٢١٦)، والبَغَوي (١٢٠٧)، وابنُ أبي حَاتم في "العلل" ٣٩١/١، وقال: وهو الصَّحِيح.

هذا، ورواه مالك عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ بهِ. أخرجه في "الموطأ" ٣٠/٢ـ٣١، وعنه أحمد٥٦/١ و٦٣/٢ و١٠٨، والشَّافِعي في "السنن المأثورة" (٢٣٢)، والبخاري (٢١٤٣) في البيوع باب بيع الغرر وحَبَل الحَبَلَة، وأبو داود (٣٣٨٠) في البيوع باب في بيع الغرر، والنَّسائي في "المجتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٢٢١) في البيوع ـ تفسير حَبَل الحَبَلَة، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٥٩١)، والمروزي في "السنة" (٢١٩)، وأبو يَعلى (٥٨٢١)، وابنُ حِبَّان (٤٩٤٧)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٣٥٢/٦، وأبو عَوَانة (٤٨٨٤) و(٤٨٨٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٤٠/٥، و"معرفة السنن" (١١٤٥٨).

وكذلك رواه عُبيد الله وجُوَيرية والليثُ ومحمدُ بن إسحاقَ ويونسُ بن عُبَيد كلُّهُم عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ ﷺ قال: ((كان أهلُ الجاهلية يبتاعون لحمَ الجَزُور إلى حَبَل الحَبَلَة))، قال: وحَبَلُ الحَبَلَة أن تُنتِج الناقة ما في بطنها ثُمَّ تُنتَجُ التي نَتَجت، فنهاهم رسول الله ﷺ عن ذلك، هذا لفظ عُبيد الله. ولفظ جُوَيرية: وفسَّره نافع إلى أن تُنتِج الناقةُ ما في بطنها.

أخرجه أحمد ١٥/٢ و٧٦ و٨٠ و١٤٤ و١٥٥، والبخاري (٢٢٥٦) في السلم باب السلم إلى أن تنتج الناقة و(٣٨٤٣) في مَنَاقب الأنصار باب أيام الجاهلية، ومسلم (١٥١٤) في البيوع باب تحريم بيع حَبَل الحَبَلَة، وأبو داود (٣٣٨١)، والنَّسَائيّ في "المجتبى" ٢٩٣/٧، و"الكبرى" (٦٢٢٠) باب بيع حَبَل الحَبَلة، والمروَزي في "السنة" (٢١٨) و(٢٢٠)، وعبدُ بنُ حميدٍ (٧٤٦)، وأبو عَوَانَة (٤٨٨٢) و(٤٨٨٦)، وابن حِبَّان في "المجروحين" ١٥٩/١، والبيهَقيّ =

(وأَمَةٍ إلاّ حَمْلَها) لفسادِهِ بالشَّرطِ،.....

ولِما فيه مِن الغَرَرِ، وتقدَّمَ[1] أنَّ بَيْعَ الثَّلاثةِ باطلٌ[2]، واعترَضَ في "اليَعقوبيَّةِ"[3] التَّعليلَ بـالغَرَرِ ـ وهو الشَّكُّ في وُجُودِهِ ـ: ((بأنَّه ينبغي عليه أنْ لا يجوزَ بَيْعُ الشَّيءِ الملفوفِ الموصوفِ ـ لأنَّه يُحتمَلُ أنْ لا يُوجَدَ شيءٌ ـ أو وصفُهُ المذكورُ مع تصريحِهِم بجوازِهِ)) اهـ.

قلتُ: فيه أنَّه لا غَرَرَ فيه؛ لأنَّه يَسهُلُ الاطِّلاعُ عليه بخلافِ الحَمْلِ، فتدبَّرْ. وفي "البحرِ"[4] عن "السِّراجِ": ((فلو باعَ الحَمْلَ ووَلَدَتْ قبلَ الافتِراقِ وسَلَّمَ لا يجوزُ)).

مطلبٌ: استِثناءُ الحَمْلِ في العُقُودِ على ثلاثِ مراتِبَ

[٢٣٣٥٤] (قولُهُ: لفسادِهِ بالشَّرطِ) لأنَّ ما لا يَصِحُّ إفرادُهُ بالعَقْدِ لا يَصِحُّ استِثناؤُهُ منه، والحَمْلُ لا يجوزُ إفرادُهُ بالبَيعِ فكذا استِثناؤُهُ؛ لأنَّه بمنزلةِ الأطرافِ، فصار شَرْطاً فاسِداً، وفيه مَنفَعةٌ للبائعِ فيَفسُدُ البَيعُ. ثمَّ استِثناءُ الحَمْلِ في العُقُودِ على ثلاثِ مَراتِبَ: في وَجهٍ يَفسُدُ العَقْدُ والاستِثناءُ كالبَيعِ والإجارةِ والرَّهنِ؛ لأنَّها تُبطِلُها الشُّروطُ الفاسِدةُ. وفي وَجهٍ العَقْدُ جائزٌ والاستِثناءُ باطِلٌ كالهِبَةِ والصَّدقةِ والنِّكاحِ والخُلْعِ والصُّلْحِ عن دَمِ العَمْدِ. ٤/١٠٧
وفي وَجهٍ يجوزان وهو الوَصيَّةُ، كما لو أوصَى بجاريةٍ إلاّ حَمْلَها، وكذا لو أوصَى بحَمْلِها لآخَرَ صَحَّ؛ لأنَّ الوَصيَّةَ أختُ الميراثِ، والميراثُ يَجرِي في الحَمْلِ فكذا الوَصيَّةُ، بخلافِ الخدمةِ،

(قولُهُ: والميراثُ يَجرِي في الحَمْلِ إلخ) فإنَّه في المثالِ قبلَ هذا يكونُ الحَمْلُ مِيراثاً.

= ٥/٣٤١، والخطيبُ في "التاريخ" ١٤/١٣٢. وكذلك روَاه عبدُ الكريم بنُ الهيثم عن أبي سلمةَ التَّبُوْذَكـيّ عـن جُويريـة (ح) وعبد الله بنُ عامر الأسلمي عن نافعٍ عن ابنِ عمرَ ﷺ ((أنَّ النبي ﷺ نهى عن بيع حَبَلِ الحَبَلة التي تكون في بُطُـون الأنعَام فتنتج ثم تنتج التي في بطنها)). هكذا أخرجه ابنُ عَدِي في "الكَـامل" ٤/١٥٥، والخطيـب في "الفَصْـل للوَصْـلِ" ١/٣٨٦ـ ٣٨٧ فأدرجا هذا. والصَّواب أنه من تفسير نافع على رواية جُوَيرية.

واستدلَّ ابن حجر من رواية عُبيد الله أنَّ التفسير من ابنِ عمرَ. انظر "فتح الباري" ٤/٣٥٧.

(١) صـ ٥٤٧ ـ "در".

(٢) في هامش "م" ((قولُهُ: وتَقدَّمَ أنَّ بَيعَ الثَّلاثةِ باطلٌ)) أي: في قـول "المُصنِّـفِ": ((والمَضـامِينِ والملاقيـحِ والنِّتـاجِ))، وفسَّر "الشَّارحُ" هناكَ المَلاقيحَ بما في البَطنِ، فيُخالِفُ ما هُنا، لكِنْ تَقدَّمَ حَملُهُ على ما في البطنِ مِـنَ المَنِـيِّ قبـلَ أنْ يُطلقَ عليهِ اسمُ الحَملِ، وحينئذٍ فلا مُخالَفةَ؛ لاختِلافِ المَوضوعِ اهـ.

(٣) هي حاشية يعقوب باشا (ت٨٩١هـ) على شرح صدر الشريعة الأصغر على "الوقاية"، وتقدَّم الكلامُ عليها ١/٥٧٤.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٠.

بخلافِ هِبَةٍ ووَصيَّةٍ (ولَبَنٍ في ضَرْعٍ) وجَزَمَ "البِرْجَنديُّ" ببُطلانِهِ (ولُؤلُؤٍ في صَدَفٍ)

"زَيلعيّ"[1] مُلخَّصاً، أي: لو أوصَى له بأَمَةٍ إلاّ خِدمتَها لا يَصِحُّ الاستِثناءُ؛ لأنَّ الميراثَ لا يجري فيها، والغَلَّةُ كالخِدمةِ، "بحر"[2].

[٢٣٣٥٥] (قولُهُ: بخلافِ هِبَةٍ ووَصيَّةٍ) أي: حيث يَصِحُّ العَقْدُ فيهما، لكنَّ الاستِثناءَ باطِلٌ في الهِبَةِ جائزٌ في الوَصيَّةِ كما عَلِمتَ، فافهمْ.

[٢٣٣٥٦] (قولُهُ: وجَزَمَ "البرجَنديُّ" ببُطلانِهِ) قال "صدرُ الشَّريعة"[3]: ((ذَكَروا في فسادِهِ عِلَّتَين: إحداهُما: أنَّه لا يُعلَمُ أنَّه لَبَنٌ أو دَمٌ أو ريحٌ، وهذه تَقتَضي بُطلانَ البَيعِ؛ لأنَّه مَشكوكُ الوجودِ فلا يكونُ مالاً. والأُخرى: أنَّ اللَّبَنَ يُوجَدُ شيئاً فشيئاً؛ فيَختَلِطُ مِلكُ المُشتري بمِلكِ البائعِ)) اهـ، أي: وهذه تَقتَضي الفسادَ، "ط"[4].

قلتُ: مُقتضى الفسادِ لا يُنافي مُقتضى البُطلانِ بل بالعكسِ؛ لأنَّ ما يَقتَضِي البُطلانَ يدلُّ

(قولُهُ: لكنَّ الاستِثناءَ باطِلٌ في الهِبَةِ إلخ) وأمّا هِبَةُ الحَمْلِ وحدَهُ بدونِ الأمِّ لا تصحُّ إلاّ إذا سُلِّمَ إلى المَوهُوبِ إليه مع الأمِّ كما في "السِّراج". اهـ "سِنديّ". وفي "الفتاوى الخيريَّةِ": ((والحِيْلَةُ في جوازِ بَيْعِ اللَّبَنِ في الضَّرْعِ: أنْ يُقرِضَ طالبُ اللَّبَنِ لمالكِهِ دراهمَ بقَدْرِ ما يَغلِبُ على الظَّنِّ أنَّه يُساوي اللَّبَنَ أو يُقارِبُهُ إذا وَقَعَتْ فيه المُبادَلَةُ، ويقولَ مالكُ اللَّبَنِ: ما يأتي مِن دابَّتي الفُلانيَّةِ أو دَوابِّي خُذْهُ قَرْضاً، فإذا استَوفاهُ يُجعَلُ هذا بهذا؛ فيَحِلُّ لهذا المالُ ولهذا اللَّبَنُ؛ لوُقُوعِ المُقاصَّةِ بينَهُما بذلك)) اهـ.

قلتُ: ويَرِدُ عليه أنَّ هذا لا يُسمَّى بَيْعاً مع أنَّ اللَّبَنَ مِثْليٌّ، وربَّما لا يَرضَى صاحبُ اللَّبَنِ إلاّ بدَفْعِ مِثْلِهِ، فالأَولى أنْ يُقالَ: إنَّ طالبَ اللَّبَنِ يُقرِضُ صاحبَ اللَّبَنِ درهماً، ثمَّ يَحلُبُ صاحبُ الماشيةِ اللَّبَنَ ويَبيعُهُ بذلك الدِّرهمِ الذي في ذِمَّتِهِ. اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: بل بالعكسِ؛ لأنَّ ما يَقتَضِي البُطلانَ يدلُّ إلخ) إذا نَظَرنا لكونِ مُقتضَى الفسادِ يَقتَضِي عدمَ المشروعيَّةِ في الوصفِ بدونِ تَعَرُّضٍ لمشروعيَّةِ الأصلِ وعدمِها لا يُنافي مُقتضَى الفسادِ لِمُقتضَى البُطلانِ، وإذا نَظَرنا لكونِ الفسادِ يَقتَضِي عدمَ المشروعيَّةِ في الوصفِ والمشروعيَّةَ في الأصلِ ـ ومُقتضَى البُطلانِ عدمُ المشروعيَّةِ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٨/٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٥/٦.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٨/٣.

للغَرَرِ (وصُوفٍ على ظَهْرِ غَنَمٍ) وجَوَّزَهُ "الثّاني" و"مالكٌ"، وفي "السِّراجِ": ((لو سَلَّمَ الصُّوفَ واللَّبَنَ بعدَ العَقْدِ.....

على عدمِ المشروعيَّةِ أصلاً[1]، فلذا جَزَمَ ببُطلانِهِ، فتأمَّلْ.

[٢٣٣٥٧] (قولُهُ: للغَرَرِ) لأنَّه لا يُعلَمُ وجُودُهُ، وينبغي أنْ يكونَ باطِلاً؛ للعِلَّةِ المذكورةِ، فهو مِثلُ اللَّبَنِ، "رمليٌّ".

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ ما في "التَّجنيسِ": ((رجلٌ اشترَى لُؤلُؤةً في صَدَفٍ قال "أبو يوسفَ": البَيعُ جائزٌ، وله الخِيارُ إذا رآهُ، وقال "محمَّدٌ": البَيعُ باطِلٌ[2]، وعليه الفَتْوى)) اهـ. قال "الزَّيلعيُّ"[3]: ((بخلافِ ما إذا باعَ تُرابَ الذَّهَبِ والحُبُوبَ في غِلافِها حيث يجوزُ؛ لكونِها معلومةً، ويُمكِنُ تَجرِبتُها بالبَعضِ أيضاً)) اهـ. قال في "النَّهرِ"[4]: ((وينبغي أنْ يكونَ مِن ذلك الجَوزُ الهندِيُّ)).

[٢٣٣٥٨] (قولُهُ: وصُوفٍ على ظَهْرِ غَنَمٍ) للنَّهيِ عنه، ولأنَّه قبلَ الجَزِّ ليس بمالٍ مُتقوِّمٍ في نفسِهِ؛ لأنَّه بمنزلةِ وَصفِ الحيوانِ؛ لقيامِهِ به كسائرِ أطرافِهِ، ولأنَّه يَزيدُ مِن أسفلَ فيَختَلِطُ المَبيعُ بغيرِهِ كما قلنا في اللَّبَنِ، "زيلعيٌّ"[5].

[٢٣٣٥٩] (قولُهُ: وجَوَّزَهُ "الثّاني") هو روايةٌ عنه كما في "الهدايةِ"[6].

فيهما ـ تَنافَى كُلٌّ مِن مُقتضَى الفسادِ ومُقتضَى البُطلانِ، والَّذي قدَّمَهُ أوَّلَ البابِ أنَّ الباطِلَ ما لا يكونُ مشروعاً لا بأصلِهِ ولا بوصفِهِ، والفاسِدَ ما كان مشروعاً بأصلِهِ لا بوصفِهِ، وبهذا تَعلَمُ ما في كلامِ "المحشِّي".

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: أصلاً)) أي: ووصفاً، والفسادُ يَقتضي عدمَ مَشروعيَّةِ الوَصفِ، فهوَ يُؤكِّدُ مُقتَضَى البُطلانِ مِنْ جهةِ إفادتِهِ عَدَمَ مَشروعيَّةِ الوَصفِ، ولا يُنافيهِ، هذا مَعنَى كلامِ "المُحشِّي"، وفيه: أنَّ الفَسادَ كما يَقتَضي عَدَمَ مَشروعيَّةِ الوصفِ كذلكَ يَقتَضي مَشروعيَّةَ الأَصلِ، والبُطلانُ يَقتَضي عَدَمَ تلكَ المَشروعيَّةِ، فكيفَ لا يُنافيهِ؟ ولَعلَّ "المُحشِّي" نظرَ إلى أنَّ مَشروعيَّةَ الأَصلِ في الفَسادِ مَسكوتٌ عنها، لكِنْ يُعكِّرُ عليهِ مُلاحظتُها في الشِّقِّ الثّاني، فتَأَمَّلْ اهـ.

(٢) في هامش "م": ((قولُه: باطِلٌ)) أي: للجهلِ وعَدَمِ القُدرةِ على الاطِّلاعِ؛ إذ لا يُمكِنُ الاطِّلاعُ إلاَّ بكَسرِ الصَّدَفِ، وفي ذلكَ ضَررٌ على صاحبِهِ؛ إذ يَحتَمِلُ أنْ لا يُوافِقَ رَغبةَ المُشتَري، وقال "أبو يوسف": لا ضَررَ في كَسرِ الصَّدَفِ؛ إذ لا يُنتَفَعُ به إلاَّ بالكَسرِ، فكانَ مِثلَ غِلافِ الحُبوبِ اهـ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٦.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٣.

لم يَنقَلِبْ صَحيحاً)). وكذا كُلُّ ما اتِّصالُهُ خِلْقِيٌّ كجلْدِ حَيَوانٍ ونَوى تَمْرٍ وبِزْرِ بِطِّيخٍ؛ لِما مَرَّ أنَّه معدومٌ عُرْفاً، وإنَّما صَحَّحوا بَيْعَ الكُرّاثِ.....

[٢٣٣٦٠] (قولُهُ: لم يَنقَلِبْ صَحيحاً) مُقتضاهُ أنَّه وَقَعَ باطِلاً[١]، وإلاّ لصَحَّ بزَوالِ المُفسِدِ كما سيَتَّضِحُ في بَيْعِ الآبِقِ[٢]، وهو أيضاً مُقتضَى التَّعليلِ بأنَّه ليس بمالٍ مُتقوِّمٍ؛ فكان على "المصنِّفِ" ذِكرُهُ في الباطِلِ.

[٢٣٣٦١] (قولُهُ: وكذا كُلُّ ما اتِّصالُهُ خِلْقِيٌّ) بخلافِ اتِّصالِ الجِذْعِ والثَّوبِ، فإنَّه بصُنْعِ العِبادِ، "ابن ملكٍ".

[٢٣٣٦٢] (قولُهُ: لِما مَرَّ أنَّه معدومٌ عُرْفاً) أي: مَرَّ[٣] في فصلِ ما يَدخُلُ في البَيعِ تَبَعاً عندَ قولِهِ: ((كبَيْعِ بُرٍّ في سُنْبُلِهِ))، وبَيَّنّاهُ هناك بأنَّه يُقالُ: هذا تَمْرٌ وقُطنٌ، ولا يُقالُ: هذا نَوًى في تَمْرِهِ، ولا حَبٌّ في قُطنِهِ، ويُقالُ: هذه حِنطَةٌ في سُنبُلِهَا، وهذا لَوزٌ وفُستُقٌ في قِشْرِهِ، ولا يُقالُ: هذه قُشُورٌ فيها لَوزٌ.

[٢٣٣٦٣] (قولُهُ: وإنَّما صَحَّحوا إلخ) جوابٌ عمّا استدَلَّ به "أبو يوسفَ" مِن جوازِ بَيْعِ الصُّوفِ على ظَهرِ الغَنَمِ كما في الكُرّاثِ وقَوائِمِ الخِلافِ بالكَسْرِ وتخفيفِ اللاّمِ: نوعٌ مِن الصَّفْصافِ، أي: مع أنَّها تَزيدُ، والجوابُ ـ كما في "الزَّيلعيِّ"[٤] ـ : ((أنَّه أُجيزَ في الكُرّاثِ والقَوائِمِ للتَّعامُلِ؛ إذ لا نَصَّ فيه، فلا يُلحَقُ به المنصوصُ عليه)) اهـ. وأيضاً فالقوائِمُ تَزيدُ مِن أعلاها، أي: فلا يَحصُلُ اختِلاطُ المبيعِ بغيرِهِ بخلافِ الصُّوفِ، ويُعرَفُ ذلك بالخِضابِ كما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤]،

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: مُقتضاهُ أنَّهُ وقَعَ باطلاً)) فيهِ: أنَّهُ نَقلَ الخِلافَ بَينَ "الكَرخيِّ" والبَلخيَّينِ في عَودِ بَيعِ الطَّيرِ المُرسَلِ صَحيحاً لتَسليمِهِ معَ الاتِّفاقِ على فَسادِهِ، فكيفَ يَكونُ القَولُ بعَدَمِ الانقِلابِ إلى الصِّحةِ مقتضياً للبُطلانِ حتّى يَتفرَّعَ إلزامُ "المُصنِّفِ" بذِكرِهِ في الباطِلِ؟! نَعَم، هذا يَتفرَّعُ على التَّعليلِ: بأنَّهُ ليسَ بمالٍ مُتقَوِّمٍ؛ إذ مُقتضاهُ البُطلانُ اهـ.

(٢) المقولة [٢٣٤٣٥] قوله: ((على القَوْلِ بفَسادِهِ)).

(٣) صـ ٢٢٦ ـ ٢٢٧ ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٦.

.....

وفي "البحر"[١] مِن ((فصلٌ فيما يَدخُلُ في البَيعِ)) تبعاً عن "الظَّهيريَّةِ"[٢]: ((اشتَرَى رَطْبةً مِن البُقُولِ أو قِثّاءً [٣/ق٦٩/أ] أو شيئاً يَنمُو ساعةً فساعةً لا يجوزُ كبَيْعِ الصُّوفِ، وبَيْعُ قَوائمِ الخِلافِ يجوزُ وإنْ كان يَنمُو؛ لأنَّ نُمُوَّها مِن الأعلى، بخلافِ الرَّطباتِ إلاّ الكُرّاثَ للتَّعامُلِ، وما لا تَعامُلَ فيه لا يجوزُ)) اهـ.

قلتُ: وقولُهُ: ((للتَّعامُلِ)) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((إلاّ الكُرّاثَ)) فقط، وإلاّ فكَونُ قَوائِمِ الخِلافِ تَنمُو مِن الأعلى بخلافِ الرَّطباتِ يُفيدُ الجوازَ بلا حاجةٍ إلى التَّعليلِ بالتَّعامُلِ، وذكَرَ في "البحرِ"[٣] هنا عن "الفَضْليِّ" تصحيحَ عدمِ الجوازِ في قوائِمِ الخِلافِ؛ لأنَّه وإنْ كان يَنمُو مِن أعلاهُ فمَوضِعُ القَطْعِ مجهولٌ كمَن اشتَرَى شجرةً للقَطْعِ لا يجوزُ؛ لِجَهالةِ مَوضِعِ القَطْعِ، لكنْ في "الفتحِ"[٤]: ((أنَّ مِنهم مَن مَنَعَ؛ إذ لا بُدَّ للقَطْعِ مِن حَفْرِ الأرضِ، ومِنهم مَن أجازَ للتَّعامُلِ، وفي "الصُّغرى": القِياسُ في بَيْعِ القوائمِ المَنعُ، لكنْ جازَ للتَّعامُلِ، وبَيْعُ الكُرّاثِ يجوزُ وإنْ كان يَنمُو مِن أسفلِهِ للتَّعامُلِ أيضاً، وبه يَحصُلُ الجوابُ عمّا استَدَلَّ به "الفَضْليُّ" على المَنعِ في القَوائِمِ لِمَن تأمَّلَ))، "نهر"[٥].

(قولُهُ: يُفيدُ الجوازَ بلا حاجةٍ إلى التَّعليلِ بالتَّعامُلِ إلخ) فيه: أنَّ التَّعليلَ بالتَّعامُلِ مُحتاجٌ إليه في غير الكُرّاثِ أيضاً؛ لدَفْعِ ما يُقالُ مِن عدمِ الجوازِ بعلَّةِ أنَّ المبيعَ بمنزلةِ وَصْفٍ.

(قولُهُ: وبه يَحصُلُ الجوابُ عمّا استَدَلَّ به "الفَضْليُّ" على المَنعِ إلخ) لو قيل: إنَّ الكلامَ فيما إذا كان مَوضِعُ القَطْعِ معلوماً ـ كما أفادَهُ ما نقَلَهُ "الشّارحُ" عن "القنيةِ" ـ لكان أَوْجَهَ في دَفْعِ كلامِ "الفَضْليِّ".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٥/٣٢٦.

(٢) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الثاني في بيع ما يخرج من الأرض ق٢٦٠/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨١.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥١.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق ٣٨١/ب.

وشجرِ الصَّفْصافِ وأوراقِ التُّوتِ بأغصانِها للتَّعامُلِ. وفي "القنيةِ": ((باعَ أوراقَ تُوتٍ لم تُقطَعْ قَبلَهُ بسَنَةٍ جازَ، وبسَنَتَينِ لا؛ لأنَّه يَشتَبِهُ مَوضِعُ قَطعِهِ عُرْفاً)). (وجِذْعٍ) مُعيَّنٍ (في سَقْفٍ) أمّا غيرُ المُعيَّنِ.....

[٢٣٣٦٤] (قولُهُ: وشجرِ الصَّفْصافِ) أي: قوائمِ شجرِهِ، أي: أغصانِهِ.

[٢٣٣٦٥] (قولُهُ: وفي "القنيةِ": باعَ أوراقَ تُوتٍ) أي: مع أغصانِها، قال في "القنيةِ"[١]: ((اشتَرَى أوراقَ التُّوتِ ولم يُبيِّنْ مَوضِعَ القَطْعِ لكنَّهُ معلومٌ عُرْفاً صَحَّ، ولو تَرَكَ الأغصانَ له أنْ يَقطَعَها في السَّنةِ الثّانيةِ، ولو باعَ أوراقَ تُوتٍ لم يُقطَعْ قبلُ بسَنَةٍ[٢] يجوزُ، وبسَنَتَينِ لا يجوزُ؛ لأنَّه بسَنَةٍ[٣] يُعلَمُ مَوضِعُ قَطْعِها عُرْفاً)) اهـ.

[٢٣٣٦٦] (قولُهُ: وجِذْعٍ) هو القِطعةُ مِن النَّخلِ أو غيرِهِ تُوضَعُ عليها الأخشابُ، "نهر"[٤]؛ لأنَّه لا يُمكِنُ تسليمُهُ إلاّ بضَرَرٍ، ولو لم يكنْ مُعيَّناً لا يجوزُ أيضاً لِمَا ذَكَرنا وللجَهالةِ أيضاً، "هداية"[٥]. فقولُهُ: ((مُعيَّنٍ)) ليس للاحترازِ عن الفسادِ، بل لِما ذكرَهُ بعدَهُ.

[٢٣٣٦٧] (قولُهُ: أمّا غيرُ المُعيَّنِ إلخ) الأَولى ذِكْرُهُ بعدَ قولِهِ: ((فلو قُطِعَ وسُلِّمَ))، "ط"[٦].

(قولُهُ: فقولُهُ: مُعيَّنٍ ليس للاحترازِ عن الفسادِ إلخ) بل يَظهَرُ أنَّه للاحترازِ عن البُطلانِ لا عن الفسادِ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق ببيع الأشجار والثمار والأغصان إلخ ق١٠١/ب ـ١٠٢/أ بتصرف.

(٢) في "آ": ((لم تقطع قبل سنة)).

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((لسنة)) باللام.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٣ ـ ٤٤.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٦٩.

فلا يَنقَلِبُ صحيحاً، "ابن كمالٍ". (وذِراعٍ مِن ثَوبٍ يَضُرُّهُ التَّبعيضُ) فلو قُطِعَ وسُلِّمَ قبلَ فَسخِ المُشتري عادَ صحيحاً، ولو لم يَضُرَّهُ القَطعُ ككِرْباسٍ.....

[٢٣٣٦٨] (قولُهُ: فلا يَنقَلِبُ صحيحاً) قال في "النَّهرِ"[١]: ((وذكَرَ "الزّاهديُّ" عن "شرحِ الطَّحاويِّ": أنَّه في غيرِ المُعيَّنِ لا يَنقَلِبُ بالتَّسليمِ صحيحاً، وجزَمَ به في "إيضاحِ الإصلاحِ"، وهو ضعيفٌ؛ لأنَّه في غيرِ المُعيَّنِ مُعلَّلٌ بلُزُومِ الضَّرَرِ والجهالةِ، فإذا تَحَمَّلَ البائعُ الضَّرَرَ وسَلَّمَهُ زالَ المُفسِدُ وارتفَعَتِ الجهالةُ أيضاً، ومِن ثَمَّ جَزَمَ في "الفتحِ"[٢] بأنَّه يَعودُ صحيحاً)) اهـ. ٤/١٠٨

قلتُ: والذي نَقَلَهُ العلاّمةُ "نوحٌ" عن "الزّاهديِّ" عن "شرحِ مُختصرِ الطَّحاويِّ" عكسُ ما نقَلَهُ عنه في "النَّهرِ"، فليُراجَع. نعمْ عبارةُ "ابنِ كمالٍ" في "إيضاحِ الإصلاحِ": ((أنَّ غيرَ المُعيَّنِ لا يَعودُ صحيحاً))، وعَزاهُ إلى "الزّاهديِّ" في "شرحِ القدوريِّ".

[٢٣٣٦٩] (قولُهُ: يَضُرُّهُ التَّبعيضُ) كالثَّوبِ المُهيَّأِ لِلُّبسِ، "زيلعيّ"[٣]. وأشارَ "المصنِّفُ" إلى عدمِ جَوازِ بَيْعِ حِلْيَةٍ مِن سَيفٍ، أو نصفِ زَرْعٍ لم يُدرِكْ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ تسليمُهُ إلاّ بقَطْعِ جميعِهِ، وكذا بَيْعُ فَصِّ خاتَمٍ مُركَّبٍ فيه، وكذا نَصيبُهُ مِن ثوبٍ مُشترَكٍ مِن غيرِ شريكِهِ، وذِراعٍ مِن خَشَبةٍ للضَّرَرِ في تسليمِ ذلك، ولا اعتِبارَ بما التَزَمَهُ مِن الضَّرَرِ؛ لأنَّه إنَّما التزَمَ العَقْدَ ولا ضَرَرَ فيه،

(قولُهُ: والذي نَقَلَهُ العلاّمةُ "نوحٌ" إلخ) عبارتُهُ: ((وإطلاقُهم يفيدُ أنَّه يَنقلِبُ صحيحاً بالتَّسليمِ سواءٌ كان مُعيَّناً أو غيرَ مُعيَّنٍ، وقال "الزّاهديُّ" في "شرحِ مختصرِ الطَّحاويِّ": إنَّ الفسادَ في غيرِ المُعيَّنِ مُعلَّلٌ بلُزُومِ الضَّرَرِ والجهالةِ، فإذا تحمَّلَ البائعُ الضَّرَرَ وسلَّمَهُ إلى المشتري زالَ المُفسِدُ وانتَفَتِ الجهالةُ أيضاً)) اهـ. وفي "إصلاحِ الإيضاحِ" ما يُوافِقُ ما نقَلَهُ في "النَّهرِ"، ونصُّهُ: ((وجِذْعٍ في سَقْفٍ، يعني: الجِذْعَ المُعيَّنَ؛ لأنَّ غيرَ المُعيَّنِ بَيْعُهُ لا يَنقلِبُ صحيحاً، ذكَرَهُ "الزّاهديُّ" في "شرحِ القدوريِّ")) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٧.

جازَ لانتِفاءِ المـانِعِ (وضَرْبـةِ القـانِصِ) بقـافٍ ونُـونٍ: الصّـائِدُ (والغـائِصِ) بغَـينٍ مُعجمةٍ: الغَوّاصُ، والبَيعُ فيهما باطِلٌ للغَرَرِ، "بحـر"[١] و"نهـر"[٢] و"الكمـال"[٣] و"ابن الكمالِ". قال "المصنِّف"[٤]: ((وقد نَظَمَهُ "منلا خُسرو" في سِلْكِ الفاسِـدِ فَتَبِعتُهُ في "المختصرِ"،.....

"بحر"[٥] و"فتح"[٦]. وفي بَيْـعِ نِصـفِ الـزَّرعِ ونحـوِهِ كـلامٌ طويـلٌ قدَّمنـاهُ[٧] أوَّلَ كتـابِ الشِّرْكة.

[٢٣٣٧٠] (قولُهُ: جازَ) كما يجوزُ بَيْعُ قَفِيزٍ مِن صُبْرَةٍ، "بحر"[٨].

[٢٣٣٧١] (قولُهُ: لانتِفاءِ المانِعِ) عِلَّةٌ للمسألتَينِ.

[٢٣٣٧٢] (قولُهُ: وضَرْبةِ القانِصِ) مِن قَنَصَ قَنْصاً على حَـدِّ ضَـرَبَ: صـادَ كمـا في "الصَّحاحِ"[٩]، بأنْ يقولَ: بِعتُكَ ما يخرُجُ مِن إلقاءِ هذه الشَّبَكةِ مرَّةً بكذا، "نهر"[١٠].

[٢٣٣٧٣] (قولُهُ: والغائِصِ) بأنْ يقولَ: أَغُوصُ غَوْصةً، فما أخرجتُهُ مِن اللآلِئِ فهـو لـك بكذا كما في "تهذيبِ الأزهريِّ"[١١]. ومقتضاهُ: المُباينَةُ بينَ القانِصِ بالقافِ، والغائِصِ بالغَينِ،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٣/٦.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٦/ب بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٢/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٢/٦.

(٧) المقولة [٢٠٩٤٥] قوله: ((وفيها بعد وَرَقَتَيْنِ: أَنَّ المَبْطَخةَ كذلك)) وما بعدها.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٥/٦.

(٩) "الصحاح": مادة ((قنص)).

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب بتصرف.

(١١) "تهذيب اللغة": مادة ((غوص)) ١٥٨/٨.

ويجبُ أنْ يُرادَ به الباطِلُ؛ لأنَّه ممّا ليس في مِلكِهِ كما مَرَّ)). (والمُزابَنَةِ) هي بَيْعُ الرُّطَبِ على النَّخلِ بتَمْرٍ[1] مَقطوعٍ مثلِ كَيْلِهِ تَقديراً، "شُروح مجمعٍ".

وفسَّرَ "الزَّيلعيُّ"[2] ضَرْبَةَ القانِصِ ـ بالقافِ ـ بما يخرُجُ مِن الصَّيدِ بضَرْبةِ الشَّبَكةِ أو بغَوْصِ الصّائِدِ في الماءِ.

قال في "النَّهر"[3]: ((وهذا يُوهِمُ شُمُولَ القانِصِ بالقافِ للغائِصِ، والواقعُ ما قد عَلِمتَهُ، وجَعَلَ في "السِّراجِ" القانِصَ صيّادَ البَرِّ، والغائِصَ صيّادَ البَحرِ، والحقُّ أنَّ الصّائدَ بالآلةِ ـ وهو القانِصُ بالقافِ ـ أَعَمُّ مِن كونِهِ في البحرِ أو البَرِّ بخلافِ الغائِصِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ القانِصَ بالقافِ مَنْ يَصطادُ[4] الصَّيدَ بَرّاً أو بَحْراً، وأمّا الغائِصُ بالغَينِ فهو مَن يَغُوصُ لاستِخراجِ اللآلِئِ مَثَلاً.

[٢٣٣٧٤] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في قولِ "المصنِّفِ"[5]: ((وبَيْعُ ما ليس في مِلكِهِ)).

[٢٣٣٧٥] (قولُهُ: والمُزابَنةِ) مِن الزَّبْنِ وهو الدَّفْعُ؛ لأنَّها [٣/ق٦٩/ب] تُؤدِّي إلى النِّزاعِ والمُدافَعةِ كما في "البحرِ"[6] عن "الفائقِ"[7].

[٢٣٣٧٦] (قولُهُ: مثلِ كَيْلِهِ تَقديراً) أي: بأنْ يُقَدِّرَ الرُّطَبَ الذي على النَّخْلِ بمقدارِ مائةِ صاعٍ مَثَلاً بطريقِ الظَّنِّ والخَزْرِ فيَبيعَهُ بقَدْرِهِ مِن التَّمْرِ.

---

(١) في "ط": ((بثمر)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٤٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب بتصرف.

(٤) في هامش "م": ((قوله: من يصطاد إلخ)) أي: بالآلة، وقوله: ((من يغوص)) أي: بنفسه، ففيهما التباين.

(٥) صـ ٥٦٥ ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٢.

(٧) "الفائق في غريب الحديث": حرف الزاي ـ الزاي مع الباء ٢/١٠٤.

ومِثْلُهُ العِنَبُ بالزَّبيبِ "عناية"[١]؛ للنَّهيِ ولشُبْهةِ الرِّبا، قال "المصنِّفُ"[٢]: ((فلو لم يكنْ رُطَباً جازَ؛ لاختِلافِ الجِنْسِ)). (والمُلامَسَةِ) للسِّلْعَةِ (والمُنابَذَةِ) أي: نَبْذِها للمُشتري (وإلقاءِ الحَجَرِ) عليها، وهي مِن بُيُوعِ الجاهليَّةِ، فنُهِيَ عنها كُلِّها، "عينيّ"[٣]؛

[٢٣٣٧٧] (قولُهُ: ومِثْلُهُ العِنَبُ) أي: على الكَرْمِ.

[٢٣٣٧٨] (قولُهُ: ولشُبْهةِ الرِّبا) لأنَّه بَيْعُ مَكيلٍ بمَكيلٍ مِن جِنْسِهِ مع احتِمالِ عدمِ المُساواةِ بينَهُما بالكَيْلِ.

[٢٣٣٧٩] (قولُهُ: فلو لم يكنْ) أي: ما بِيْعَ بالتَّمْرِ المقطوعِ، قال في "البحر"[٤]: ((ثمَّ اعلمْ أنَّ تعريفَ المُزابَنةِ بأنَّها بَيْعُ الثَّمَرِ بالتَّمْرِ ـ أي: بالمُثلَّثةِ في الأوَّلِ والمُثنّاةِ في الثّاني ـ خلافُ التَّحقيقِ، والأَولى أنْ يُقالَ: بَيْعُ الرُّطَبِ بتَمْرٍ إلخ؛ لأنَّ الثَّمَرَ بالمُثلَّثةِ حَمْلُ الشَّجَرِ رُطَباً أو غيرَهُ، وإذا لم يكنْ رُطَباً جازَ لاختلافِ الجِنْسِ، ولو كان الرُّطَبُ على الأرضِ كالتَّمْرِ لم يَجُزْ بَيْعُهُ مُتساوياً عندَ العُلَماءِ إلاّ "أبا حنيفة"؛ لِما سيأتي في بابِ الرِّبا)) اهـ.

[٢٣٣٨٠] (قولُهُ: فنُهِيَ عنها كُلِّها) في "الصَّحيحَينِ" مِن حديثِ "أبي هريرة" ﷺ: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ ((نَهَى عن المُلامَسةِ والمُنابَذةِ))[٥]، .....

(قولُ "الشّارح": فلو لم يكنْ رُطَباً إلخ) بأنْ كان بُسْراً.

---

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٣/٦ (هامش "فتح القدير").

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٦/ب بتصرف.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

(٥) روى هذا أبو هُريرَة وأبو سعيد الخدري رضي الله عنهما عن النبي ﷺ بألفاظٍ مختلفة، نذكر أهَمَّ الطرق إليهما.

أما حديث أبي هريرة: فرواه عنه جماعة من ثِقَاتِ أصحَابه؛ الأعرجُ ومحمدُ بنُ سيرينَ وأبو صَالح وحفصُ بنُ عاصم وابنُ المسيب وهمامُ والشعبيُّ وعطاءُ بنُ مِيْنَاءَ وغيرُهُم، بألفاظٍ مُتقَارِبة يزيدُ بعضهم على بعض.

فرواه مالك [في "الموطأ" ٦٦٦/٢ في البيوع باب الملامسة والمنابذة] عن أبي الزناد وعن محمد بن يحيى بن حبان، كلاهما عن الأعرج عن أبي هريرةَ ﷺ ((أنَّ النبي ﷺ نَهَى عن المُلامَسة والمُنَابَذَة))، ورواه [٩١٧/٢ في اللباس باب لبس الثياب] عن أبي الزناد عنه بلفظ: ((نَهَى عن لِبستَين وعن بيعَتين؛ عن المُلامَسَة وعن المُنَابَذَة، =

= وعن أنْ يَحْتَبِيَ الرجلُ في ثَوب واحدٍ ليس على فَرْجه منه شيءٌ، وعن أن يَشتمِلَ الرجلُ بالثوب الواحدِ على أحد شِقَّيه)).

ورواه سفيانُ الثَّوري عن أبي الزناد وحده بمعناه مختَصَراً ومُطَوَّلاً.

أخرجه مالك، والبخاري (٣٦٨) في الصلاة باب ما يستر من العورة و(٢١٤٦) في البيوع باب بيع المنَابَذة و(٥٨٢١) في اللباس باب الاحتباء في ثوب واحد، ومسلم (١٥١١) في البيوع باب إبطال بيع الملامَسة والمنَابذَة، والترمذي (١٣١٠) في البيوع باب الملامَسة والمنابَذة، والنَّسَائي في "المجتبى" ٧/٢٥٩، و"الكبرى" (٦١٠٠) في البيوع ـ بيع الملامسة، والشافعي في "السنن المأثورة" (٢٣٥)، وأحمد ٢/٣٧٩ و٤٦٤ و٤٨٠ و٥٢٩، وعبدُ الرزاق (١٤٩٨٩)، وابنُ أبي شَيبة، والمروَزي في "السنة" (٢٢٥)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣٦٠، وأبو عَوَانة (٤٨٧٣) و(٤٨٧٥) و(٤٨٧٦) و(٤٨٧٧)، وابنُ حِبَّان (٤٩٧٥)، والبيهقي ٥/٣٤١.

ورواه عُبيد الله بنُ عمرَ العُمري عن خُبيب بنِ عبد الرحمن عن حفصِ بنِ عاصم عن أبي هريرةَ بهِ مُطَوَّلاً.

أخرجه البخاري (٥٨٤) في مواقيت الصلاة باب الصلاة بعد الفجر حتى ترتفع الشمس و(٥٨١٩) في اللباس باب اشتمال الصماء، ومسلم (١٥١١)، وأحمد ٢/٤٩٦ و٥١٠، والنَّسَائي في "المجتبى" ٧/٢٦١، و"الكبرى" (٦١٠٨)، باب تفسير بيع المنَابَذة، وابنُ ماجه (٢١٦٩) في التجارات باب النهي عن الملامَسَة والمنَابَذَة، وابنُ أبي شَيبة ٦/٧٤ في اللباس ـ ما كَرِه من اللباس، وأبو عَوَانة (٤٨٧٨).

ورواه الأعمش وسُهيل عن أبي صالح عن أبي هريرةَ بهِ مُطوَّلاً. أخرجه مسلم، وأبو داود (٤٠٨٠) مختصراً، والترمذي (١٢٢٤) و(١٧٥٨) مختصراً، وأحمد ٢/٣٨٠ و٣٩١ و٤١٩، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣٦٠، و"بيان المشكل" (٥٤٧٥) و(٥٤٧٦)، وأبو عَوَانة (٤٨٧٩).

ورواه أيوب وهشامُ بنُ حسّان عن محمد بنِ سيرينَ عن أبي هريرةَ ﷺ نحوه. أخرجه البخاري (٢١٤٥) باب بيع الملامَسَة، والنَّسَائي في "الكبرى" (٩٧٥٠) و(٩٧٥٣)، وأحمد ٢/٤٩١ و٥٢١، وأبو عَوَانة (٤٨٧٤)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٥٤٧٧).

بينما رواه أبو الأحْوص عن أشعثَ بنِ أبي الشَّعْثاء عن محمدِ بنِ عُمير عن أبي هريرةَ ﷺ ((نَهَى رسول الله ﷺ عن بَيعتين أن يقول الرجل للرجل: انبذ إليَّ ثوبَك وأَنْبُذ إليك ثوبي من غير أن يقلبا ويتراضيا، ويقول: دابَّتي بدابَّتك من غير أن يقلبا أو يتراضيا)). أخرجه النسائي في "الكبرى" (٩٧٥٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣٦٣. قال المزي في "تحفة الأشراف" ١٠/٣٦٥: قال النسائي: هذا مُنكر، محمد بن عُمير مجهول.

ورواه عبدُ الرزاق [في "المصنف" (٧٨٨٠)] عن مَعمَر و[(١٤٩٩١)] عنه وعن هشام بن يوسف عن ابن جريج أخبرني عمرو بنُ دينار عن عطاء بنِ مِيْنَاء عن أبي هريرةَ ﷺ قال: ((ينهى عن صِيامَين وبيعتين: الفِطر والنَّحر، والمُلامسة والمنَابَذة)).

أخرجه البخاري (١٩٩٣) في الصوم باب صوم يوم النحر، ومسلم، وأبو عَوَانة (٤٨٧٠)، والبيهقي ٥/٣٤١. وأخرجه إسحاق بن راهُوَيه (٥٠٤) عن حماد بنِ سلمةَ عن عمرٍو عن رجلٍ عن أبي هريرة ﷺ به. =

ورواه هَمَّام مطوَّلاً ثم قال: ((ونَهَى عن اللَّمْسِ والنَّحَشِ)). أخرجه أحمد ٣١٩/٢. وكذلك رواه سيَّار عن الشعبي عن أبي هريرةَ ﷺ وفيهِ: ((ولا تبايعوا بالمُلامَسَة)). أخرجه أحمد ٤٦٠/٢.

أما حديث أبي سعيد الخُدري ﷺ؛ فقال الدَّارقطني في "العلل": رواه الزهري واختلف عنه؛ فرواه صالح بنُ كَيسان ويونسُ وعُقيل وابنُ جُرَيج عن عامرِ بنِ سعد بنِ أبي وقاص عن أبي سعيد ﷺ بـه ((نَهَى عن بَيعَتين وعن لِبستين...)) مُطَوَّلاً. وقيل: عن ابن جُريج عن الزهري عن عمرَ بنِ سعد عن أبي سعيد ﷺ ولا يَصِحُّ، والصَّحيح عامر بن سعد.

أخرجه البخاري في "الصحيح" (٢١٤٤) و(٥٨٢٠)، و"الأدب المفرد" (١١٧٥)، ومسلم (١٥١٢)، وأبو داود (٣٣٧٩)، والنَّسائي في "المجتبى" ٢٦٠/٧ و٢٦١، و"الكبرى" (٦١٠١) و(٦١٠٢) و(٦١٠٥)، وأحمد ٩٥/٣، والمَروَزي في "السنة" (٢٢٨) و(٢٢٩)، وأبو عَوَانة (٤٨٦٦ ـ ٤٨٦٩)، والطحاوي ٣٦٠/٤، والبيهقي في "الكبرى" ٣٤١/٥ و٣٤٢، و"الشعب" (٧٧٥٩)، وابنُ عبدِ البر في "التمهيد" ١٦٩/١٢، من طُرقٍ عن صالح وعُقيل ويونس عن الزهري عن عامر به.

وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٧٨٨٤) و(١٤٩٩٠) أخبرني ابن جريج أخبرني ابن شهاب عن عمرو ابن سعد بن أبي وقَّاص [كذا قال! والصواب عمر بن سعد] أنه قال: سمعت أبا سعيد ﷺ به. وعنه أخرجه أحمد ٩٥/٣؛ ووقع في "أطراف المسند" ٢٦٠/٦، و"إتحاف المَهَرة" ٢٦٠/٥: (مَعمَرُ) بدل (ابنُ جُرَيج)، ولعلَّه سهوٌ.

قال الدارقطنيُّ: ورواه مَعمَر وابن عيينة ومحمد بن أبي حفصة وعبد الله بن بُدَيل عن الزهري عن عطاء بن يزيد عن أبي سعيد ﷺ، ويُشبه أن يكونا صحيحين.

أخرجه البخاري (٢١٤٧) و(٦٢٨٤) في الاستئذان باب الجلوس كما تيسَّر، وأبو داود (٣٣٧٧) و(٣٣٧٨)، والنَّسائي في "المجتبى" ٢٦٠/٧ و٢٦١ و٢١٠/٨، و"الكبرى" (٦١٠٣)، وابن ماجه (٢١٧٠) و(٣٥٥٩)، وعبد الرزاق (٧٨٨٢) و(١٤٩٨٧)، وأحمد ٦/٣ و٦٦ و٩٥، والحميدي (٧٣٠)، والدارمي (٢٥٦٢)، وابن أبي شيبة٧٤/٦ في اللِّباس ـ ما كره من اللباس، وابن الجارُود في المنتقى" (٥٩٢)، والمروَزي (٢٢٦) و(٢٢٧)، وأبو عَوَانة (٤٨٧١) (٤٨٧٢)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٠/٤، وأبو يعلى (٩٧٦) و(١١١٦)، وابن حِبَّان (٤٩٧٦)، والبيهقي ٣٤٢/٥، والذُّهلي في "الزُهريات" كما في "فتح الباري" ٩٥/١١، و"تغليق التعليق" ١٣١/٥. ورواه الزُّبيدي عن الزهري سمعت سَعيداً عن أبي هريرة ﷺ به. أخرجه النسائي ٢٦٠/٧، والكبرى" (٦١٠٤).

ورواه جعفر بن بُرقانَ بلغني عن الزُهري عن سالم عن ابن عمر ﷺ قال: ((نهى رسُول الله ﷺ عن لبستين وعن بيعتين عن المنابذة والملامسة، وهي بيوع كانوا يتبايعون بها في الجاهلية)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦١/٧، و"الكبرى" (٦١٠٧)، وابن أبي شيبة ٧٥/٦، والرُّوياني (١٤٠٧)، والعُقيلي في "الضعفاء" ١٨٤/١، وقال النسائي: هذا خطأ، وجعفر بن بُرقان ليس بقوي في الزهري خاصَّةً وفي غيره لا بأس به. وقال ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٩١/١: إنَّما هو عن الزهري عن عامر عن أبي سعيد ﷺ.

أما حديث أنس ﷺ: فرواه عنه عمر بن يونس بن القاسم اليمامي عن أبيه عن إسحاق بن عبدالله عنه. أخرجه الدارقطني ٧٤/٣، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٠/٤.

لوُجُودِ القِمارِ، فكانَتْ فاسدةً إنْ سَبَقَ ذِكْرُ الثَّمَنِ، "بحر".....

زادَ "مسلمٌ"[(١)(٢)]. أمّا المُلامَسةُ: فأنْ يَلمَسَ كُلٌّ مِنهما ثوبَ صاحبِهِ بغيرِ تأمُّلٍ؛ ليَلزَمَ اللاّمِسَ البَيعُ مِن غيرِ خيارٍ له عندَ الرُّؤيةِ، وهذا بأنْ يكونَ مَثَلاً في ظُلْمةٍ، أو يكونَ الثَّوبُ مَطويّاً مَرئيّاً يَتَّفِقانِ على أنَّه إذا لَمَسَهُ فقدْ باعَهُ مِنه، وفَسادُهُ لتَعليقِ التَّمليكِ على أنَّه متى لَمَسَهُ وَجَبَ البَيعُ وسَقَطَ خِيارُ المجلسِ. والمُنابَذةُ: أنْ يَنبِذَ كلُّ واحدٍ مِنهما ثوبَهُ إلى الآخَرِ، ولا يَنظُرَ كُلُّ واحدٍ مِنهما إلى ثوبِ صاحبِهِ على جَعْلِ النَّبْذِ بَيْعاً، وهذه كانَتْ بُيُوعاً يَتَعارَفونها في الجاهليَّةِ. وكذا إلقاءُ الحَجَرِ: أنْ يُلقِيَ حَصاةً وثَمَّةَ أثوابٌ، فأيُّ ثوبٍ وَقَعَ عليه كان المَبيعَ بلا تأمُّلٍ ورَوِيَّةٍ، ولا خِيارَ بعدَ ذلك، ولا بُدَّ أنْ يَسبِقَ تَراوُضُهما على الثَّمَنِ، ولا فَرْقَ بينَ كونِ المَبيعِ مُعيَّناً أو غيرَ مُعيَّنٍ. ومعنى النَّهْيِ: ما في كُلٍّ مِن الجهالةِ وتعليقِ التَّمليكِ بالخَطَرِ، فإنَّه في معنى: إذا وَقَعَ حَجَري على ثوبٍ فقد بعتُهُ مِنك أو بعتَنيهِ بكذا، أو إذا نَبَذتُهُ أو لَمَستُهُ، كذا في "الفتح"[(٣)]، وذكَرَ في "الدُّرر"[(٤)]: ((أنَّ النَّهيَ عن إلقاءِ الحَجَرِ أُلحِقَ بالأوَّلَينِ دِلالةً)).

[٢٣٣٨١] (قولُهُ: لوُجُودِ القِمارِ) أي: بسببِ تعليقِ التَّمليكِ بأحدِ هذه الأفعالِ. اهـ "ح"[(٥)].

[٢٣٣٨٢] (قولُهُ: إنْ سَبَقَ ذِكْرُ الثَّمَنِ) عبارةُ "البحر"[(٦)]: ((ولا بُدَّ في هذه البُيُوعِ أنْ يَسبِقَ الكلامُ مِنهما على الثَّمَنِ)) اهـ، أي: لتكونَ عِلَّةُ الفسادِ ما ذُكِرَ، وإلاّ كان الفسادُ لعدمِ ذِكْرِ الثَّمَنِ إنْ سَكَتا عنه؛ لِما مَرَّ[(٧)] أنَّ البَيعَ مع نَفْيِ الثَّمَنِ باطِلٌ، ومَعَ السُّكوتِ عنه فاسِدٌ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: زاد مُسلمٌ)) أي: أشياءَ أُخَرَ ذِكرَها في "الفتح"، فمَفعولُ ((زادَ)) مَحذوفٌ، وقولُهُ: ((أمّا المُلامَسَةُ إلخ)) تَفسيرٌ لِما وَقَعَ في الحديثِ، لا مَفعولُ ((زادَ)) كما وَهِمَ اهـ.

(٢) هذه الزيادة تقدم تخريجها صـ ٥٨٨ ـ تعليق رقم (٥) من رواية عطاء بن مِيْنَاء عن أبي هريرة، وعن أبي سعيد الخُدريّ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧١.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٣.

(٧) صـ ٥٦٦ ـ، ٥٦٩ ـ "در".

(و) بَيْعُ (ثوبٍ مِن ثوبَينِ) أو عبدٍ مِن عبدَينِ؛ لجهالَةِ المَبيعِ، فلو قَبَضَهُما وهَلَكا معاً ضَمِنَ نِصفَ قِيْمةِ كُلٍّ؛ إذ الفاسِدُ مُعتَبَرٌ بالصَّحيحِ، ولو مُرَتَّبَينِ فقِيْمةَ الأوَّلِ لتَعَذُّرِ رَدِّهِ، والقولُ للضّامِنِ، وهذا إذا لم يَشتَرِطْ خِيارَ التَّعيينِ، فلو شَرَطَ أَخْذَ أيِّهما شاءَ جازَ؛....

[٢٣٣٨٣] (قولُهُ: وثوبٍ مِن ثوبَينِ) قَيَّدَ بالقِيْميِّ إذ بَيْعُ المُبهَمِ في المِثْليِّ جائِزٌ كقَفيزٍ مِن صُبْرةٍ.

[٢٣٣٨٤] (قولُهُ: ضَمِنَ نِصفَ قِيْمةِ كُلٍّ) لأنَّ أحدَهُما مضمونٌ بالقِيْمةِ؛ لأنَّه مَقبُوضٌ بحُكمِ البَيعِ الفاسِدِ، والآخَرُ أمانةٌ، وليس أحدُهُما بأولى مِن الآخَرِ، فشاعَتِ الأمانَةُ والضَّمانُ، "بحر"[1].

[٢٣٣٨٥] (قولُهُ: إذ الفاسِدُ مُعتَبَرٌ بالصَّحيحِ) أي: مُلحَقٌ بِهِ، فإنَّه لو كان البَيعُ صحيحاً ـ بأنْ يَقبِضَ ثوبَينِ على أنَّه بالخِيارِ في أحدِهِما ـ صَحَّ، فإذا هَلَكا ضَمِنَ نِصفَ ثَمَنِ كُلٍّ واحدٍ، والقِيْمةُ في الفاسِدِ كالثَّمَنِ في البَيعِ الصَّحيحِ كما في "البحر"[1].

[٢٣٣٨٦] (قولُهُ: لتَعَذُّرِ رَدِّهِ) أي: رَدِّ ما هَلَكَ أوَّلاً، فتَعيَّنَ مَضمُوناً، "بحر"[1].

[٢٣٣٨٧] (قولُهُ: والقولُ للضّامِنِ) أي: في تَعيينِ الهالِكِ، وذلك بأنِ اختلَفَ الثَّوْبانِ أو العَبْدانِ، وادَّعَى الضّامِنُ أنَّ الهالِكَ هو الأقلُّ قِيْمةً وعَكَسَ الآخَرُ، ولو بَرْهَنا فبُرهانُ البائعِ أَولى فيما يَظهَرُ كما قدَّمنا[2] التَّصريحَ به في خِيارِ التَّعيينِ. ١٠٩/

[٢٣٣٨٨] (قولُهُ: وهذا) أي: الفَسادُ فيما إذا باعَ ثوبَينِ مَثَلاً.

[٢٣٣٨٩] (قولُهُ: إذا لم يَشتَرِطْ خِيارَ التَّعيينِ) أي: فيما دُونَ الأربعةِ، وقولُ "البحرِ"[3]: ((فيما دُونَ الثَّلاثةِ)) فيه قُصُورٌ.

[٢٣٣٩٠] (قولُهُ: فلو شَرَطَ أَخْذَ أيِّهما شاءَ) بنَصبِ ((أَخْذَ)) مصدراً على أنَّه مفعولٌ به

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

(٢) المقولة [٢٢٧٦٧] قوله: ((ولو للبائعِ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٣/٦.

لِما مَرَّ (والمَراعِي) أي: الكَلأِ (وإجارتُها) أمّا بُطلانُ بَيْعِها.....

لـ((شَرَطَ))، بأنْ قال: بعتُكَ واحداً مِنهما على أنَّكَ بالخِيارِ تأخُذُ أيَّهما شِئْتَ، فإنَّه يجوزُ استِحساناً، وتقدَّمَ ذِكْرُ المسألةِ بفُرُوعِها في خِيارِ الشَّرطِ، "فتح"[١].

[٢٣٣٩١] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٢]) أي: في بابِ خِيارِ الشَّرْطِ والتَّعيين.

[٢٣٣٩٢] (قولُهُ: والمَراعِي) في "المصباح"[٣]: ((الرِّعْيُ بالكسرِ والمَرعَى بمعنًى واحدٍ، وهو: ما تَرعاهُ الدَّوابُّ، والجمعُ: المَراعي))، "بحر"[٤].

[٢٣٣٩٣] (قولُهُ: أي: الكَلأِ) فسَّرَها بالكَلأ دَفْعاً لوَهمِ أنْ يُرادَ مكانُ الرَّعْيِ، فإنَّه جائزٌ، "فتح"[٥]، أي: إذا كان [٣/ق٧٠/أ] مَملُوكاً له كما لا يخفى. والكَلأُ كجَبَلٍ: العُشْبُ رَطْبُهُ ويابِسُهُ، "قاموس"[٦]. قال في "البحرِ"[٧]: ((ويَدخُلُ فيه جميعُ أنواعِ ما تَرعاهُ المَواشي رَطْباً كان أو يابساً، بخلافِ الأشجارِ؛ لأنَّ الكَلأَ ما لا ساقَ له، والشَّجَرُ له ساقٌ، فلا تَدخُلُ فيه، حتَّى يجوزُ بَيْعُها إذا نَبَتَتْ في أرضِهِ؛ لكونِها مِلكَهُ، والكَمْأةُ كالكَلأ)) اهـ.

[٢٣٣٩٤] (قولُهُ: أمّا بُطْلانُها[٨]) هذا مُخالِفٌ لسَوْقِ كلامِ "المصنِّفِ"؛ لأنَّ كلامَهُ في ذِكْرِ الفاسِدِ، فمُرادُهُ أنَّ بَيْعَها فاسِدٌ، وبه صَرَّحَ في "شرحِهِ"[٩]، نَعَمْ قال بعدَ ذلك: ((وصرَّحَ "منلا خُسرو"[١٠] بفسادِ هذا البَيعِ، وصَرَّحَ في "شرح الوِقاية"[١١] ببُطلانِهِ، وعَلَّلَهُ

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

(٢) المقولة [٢٢٧٦٧] قوله: ((ولو للبَائعِ)).

(٣) "المصباح": مادة ((رعي)) بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٤.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥.

(٦) "القاموس": مادة ((كلأ)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٤.

(٨) ((قوله: أمَّا بُطلانُها)) هكذا بخطِّهِ، والذي في نُسَخِ "الشَّارحِ": ((أمَّا بُطلانُ بَيعِها))، وهوَ المُناسِبُ لمُقابلةِ قَولِهِ بَعدُ: ((وأمَّا بُطلانُ إجارتِها))، ولْيُحرَّرْ. اهـ مُصَحِّحا "ب" و"م".

(٩) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٧/أ.

(١٠) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧١.

(١١) "شرح الوقاية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٨ ـ ١٩ (هامش "كشف الحقائق").

فلِعَدَمِ المِلكِ؛ لحديثِ: ((النّاسُ شُرَكاءُ في ثلاثٍ: في الماءِ والكَلأِ والنّارِ)).....

بعدمِ الإحرازِ)) اهـ. فكان المُناسِبُ شَرْحَ كلامِهِ على وَفْقِ مَرامِهِ مع بيانِ القولِ الآخَرِ، وكأنَّ "الشّارحَ" لَمّا رأى القولَ بالفسادِ مُعلَّلاً بعدمِ المِلكِ حَمَلَهُ على أنَّ المرادَ به البُطلانُ؛ لأنَّ بَيْعَ ما لا يُملَكُ باطِلٌ كما عُلِمَ مِمّا مَرَّ[1]، لكنَّهُ لا يُوافِقُ غَرَضَ "المصنِّفِ" كما عَلِمتَ.

[٢٣٣٩٥] (قولُهُ: فلِعَدَمِ المِلكِ) لاشتراكِ النّاسِ فيه اشتراكَ إباحةٍ لا مِلكٍ، ولأنَّه لا يَحصُلُ للمُشتري فيه فائدةٌ؛ لأنَّه يتملَّكُهُ[2] بدونِ بَيْعٍ، "فتح"[3].

[٢٣٣٩٦] (قولُهُ: لحديثِ: النّاسُ شُرَكاءُ في ثلاثٍ) أخرَجَهُ "الطَّبرانيُّ" بلفظِ: ((المسلِمون شُرَكاءُ في ثلاثٍ)) إلخ، وكذا أخرَجَهُ "ابنُ ماجَهْ"[4]، وفي آخرِهِ: ((وثَمَنُهُ حرامٌ))، أي: ثَمَنُ كُلِّ واحدٍ مِنها، وأخرَجَهُ "أبو داودَ" و"أحمدُ" و"ابنُ أبي شَيْبة" و"ابنُ عَدِيٍّ"[5]. قال الحافظُ

---

(١) المقولة [٢٣٣٢٤] قوله: ((وبيعُ ما ليس في مِلكِه)).

(٢) في "م": ((لا يتملكه))، وهو خطأ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٥ ـ ٥٦ بتصرف.

(٤) أخرجه الطبراني في "الكبير" (١١١٠٥)، وابن ماجه (٢٤٧٢) في الرُّهُون باب المسلمون شركاء في ثلاث، وابن عدي في "الكامل" ٤/٢٠٩، من طرق عن عبدالله بن خِراش بن حَوشَب الشيباني عن العوَّام بن حوشب عن مجاهد عن ابن عباس ﷺ مرفوعاً به.

وابن خِراش ذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: رُبما أخطأ. وقال البخاري: منكر الحديث. وزاد أبو حاتم: ذاهب الحديث. وقال النسائي: ليس بثقة. واتَّهمه ابن عمّار والسّاجي بالوضع. قال ابن حجر: متروك، وقد صحَّحه ابن السَّكَن!.

(٥) أخرجه أبو داود (٣٤٧٧) في البيوع باب في منع الماء، وأحمد ٥/٣٦٤، وابن أبي شيبة ٥/٣٩١ في البيوع ـ حمى الكلأ، وابن أبي حاتم في "العلل" ٢/٣٢٢ ـ ٣٢٣، وأبو عُبيد في "الأموال" (٧٣٩)، وابن عدي في "الكامل" ٢/٤٥١، والبيهقي ٦/١٥٠، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢/٦٩ ـ ٧٠، وأبو أحمد الحاكم في "الكنى" كما في "الإصابة" ٤/٥٦، من طُرق عن ثور بن زيد الكَلاعي وعَليِّ بن الجعد وعيسى بن يونس ومعاذِ ابن معاذ ويزيدَ بن هارونَ وإسماعيلَ بن رجاء الزُّبيدي وأبي اليَمَانِ عن حَريز بن عثمانَ عن أبي عثمان عن أبي خِداش حِبَّان بن زيد الشَّرْعَبي عن رجل من أصحاب النبي ﷺ قال: غزوت مع النبي ﷺ ثلاثاً ـ أو سبعاً ـ أسمعه يقول: ((المسلمونَ شُركاءُ في ثلاثٍ: في الماء والكلأ والنار)). =

هذا هو الصحيح عن ثور، رواه عنه وكيع ويحيى. قال البيهقي: أرسله الثوري عن ثور، وإنما أخذه ثور عن حريز. أخرجه يحيى بن آدم في "الخراج" (٣١٥)، وعنه البيهقي ٦/١٥٠، عن الثوري عن ثور يرفعه إلى النبي ﷺ.

ورواية علي بن الجعد (رجل من قَرَن). أما رواية عيسى بن يُونس فهذا هو الصواب عنه إلا أنه قال: (رجل من المهاجرين). وأخرجه الخطيب في "الموضح" عن عيسى عن حَريز عن أم خِداش عن رجلٍ من أصحاب النبي ﷺ، ولعله خطأ. ورواية يزيد (عن حِبَّان أو حَيَّان). قال البيهقي في "المعرفة" كما في "نصب الراية" ٤/٢٩٤: وأصحابُ النبي ﷺ كُلُّهم ثِقَاتٌ، وترْكُ ذكرِ أسمائهم في الإسناد لا يَضُرُّ إن لم يُعَارضه ما هو أصحُّ منه.

ورواه معاوية بن عمرو عن أبي إسحاق الفَزَاري عن رجلٍ من أهل الشَّام عن أبي عثمانَ عن أبي خِداش قال: كنَّا في غزوٍ فنزل منزلاً، فقطعوا الطريق ومدُّوا الحبال على الكلأ، فلما رأى ما صنعوا قال: سبحان الله! لقد غزوت مع النبي ﷺ غزوات سمعته يقول: ((الناسُ شُركاء ...)).

أخرجه الحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٤٤٨) و(٦٣٠)، وعنه أبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٦٧٦٤)، والخطيب ٢/٦٩، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ثم قال: سألت أبي عنه فقال: هذا الرجل من أهل الشام هو عندي بقية بن الوليد، وإنَّما لم يُسمِّه أبو إسحاق؛ لأنه كان حيًّا في ذلك الوقت، وأبو خِداش لم يُدرِكِ النبيَّ ﷺ إنما حَكَى عن رجل من أصحاب النبي ﷺ، كذلك حدثنا أبو اليَمَان وعليُّ بنُ الجعد عن حَريز كما وصفت، قال أبو نعيم: وهو الصَّواب. قال ابنُ عبدِ البَر في "الاستيعاب": وهذا هو الصحيح، وأبو خِداش: شاميٌ لا تَصِحُّ له صحبة، ذكره بعضهم في الصحابة لحديث رواه عن ابن مُحَيريز عن أبي خِداش رجلٍ من أصحابِ النبي ﷺ.

قال العلائي: في "جامع التحصيل" صـ ٣٠٨: هذا الحديث حَصَل فيه الغَلط من وجُوهٍ، أحدُها: قوله (ابن محيريز) وإنما هو حَريز، والثاني: قوله (السُّلمي) وإنما هو الشَّرعَبي، وهما قبيلتان متباعدتان جداً.

قال ابن حجر في "الإصابة" ٤/٥٦: فوَضَح أن أبا خِداش تابعي، وأنه حدَّثَ عن صحابيٍّ غيرِ مسمًّى، واختلف في نسبته فقيل: شَرعَبي، وقيل: قَرَني، وقيل: غير ذلك.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" كما في "نصب الراية" ٤/٢٩٤ من طريق يحيى الحِمَّاني عن قيس بن الربيع عن زيد بن جُبير عن ابن عمر ... وسنُدُه حَسَنٌ كما في "التلخيص" ٣/٦٥. وأخرجه النسائي في "الضعفاء" وعنه الدارقطنيُّ في "غرائب مالك"، والخطيب في "الرواة عن مالك" كما في "لسان الميزان" ٣/٣٩٤ من طريق أبي يحيى عبد الحكم المروَزي ـ وكان ضعيفاً ـ عن مالك عن نافع عن ابن عمر رفعه: ((الناسُ شُركاءُ في الماءِ والكلأِ والملحِ والنَّارِ)). قال النَّسائي: عبد الحكم يُحدِّثُ بما لا يُتابَعُ عليه.

.....

"ابنُ حجر"[1]: ((ورِجالُهُ ثِقاتٌ))[2]، "نوح أفندي". ومعنى الشِّرْكةِ في النّار: الاصطِلاءُ بها وتجفيفُ الثِّيابِ لا أَخْذُ الجَمْرِ إلاّ بإذنِ صاحبِهِ. وفي الماءِ: الشُّربُ و[3] سَقْيُ الدَّوابِّ والاستِقاءُ

(١) في "الدراية" ٢/٢٤٦. وقال ابن الملقن في "خلاصة البدر المنير" ٢/١١٣: إسناده جيد، قاله الضياء المقدسي اهـ.

(٢) ويشهد له ما رواه محمد بن عبد الله بن يزيد عن سفيان عن أبي الزناد عن عبدِ الرحمن الأعرج عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً ((ثَلاثٌ لا يُمنَعن؛ الماءُ والكَلأُ والنّارُ)). أخرجه ابن ماجه (٢٤٧٣) في الرهون باب المسلمون شركاء في ثلاث.

أما الشّافعيُّ وأحمد وابنُ المقرئ وهشام بنُ عمار وأبو خَيثمة وغيرُهم فَرَوَوه عن سفيان به بلفظ: ((لا يَمنَعْ أحدُكم فضْلَ الماءِ ليمنعَ به فَضلَ الكَلأ)).

أخرجه الشّافعيُّ في "السنن المأثورة" (٥٠٩)، وأحمد ٢/٢٤٤، والحميدي (١١٢٤)، وابن ماجه (٢٤٧٨)، وابن الجارود في "المنتقى" (٥٩٦)، وأبو عوانة (٥٢٥٨)، وأبو يعلى (٦٢٥٧) .

وكذلك رواه مالك والليث وورقاء وعبد الرحمن بن أبي الزناد كُلُّهم عن أبي الزناد به.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٧٤٤، والبخاري (٢٣٥٣) في المساقاة باب صاحب الماء أحق به و(٦٩٦٢) في الحيل باب ما يكره من الاحتيال في البيوع، ومسلم (١٥٦٦) في المساقاة باب تحريم بيع فضل الماء، والنسائي في "الكبرى" (٥٧٧٤) في إحياء الموات باب المانع فضله، والترمذي (١٢٧٢) في البيوع باب بيع فضل الماء، والشافعي في "السنن" (٥١٠)، وأبو عَوَانة (٥٢٥٨)، وأبو يعلى (٦٢٨٥)، وابن حِبَّان (٤٩٥٣)، والبيهَقي ٦/١٥١.

وكذلك رواه عُقَيل ويونس عن الزهري عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة ﷺ، وكذلك رواه هلال ابن أسامة عن يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة. ورواه هِلالٌ عن عبدِ الرحمن بنِ أبي عَمرة عن أبي هريرة ﷺ.

ورواه المسعُودِي عن عِمران بن عُمير عنه قال: شكوتُ إلى عبيد الله بن عبد الله قوماً منعوني ماء، فقال سمعت أبا هريرة ﷺ ـ قال المسعودي: ولا أعلمه إلا قد رفعه إلى النبي ﷺ ـ قال: ((لا يُمنَعُ فضلُ ماءٍ بعدَ أن يُستغنَى عنه ولا فضلُ مرعًى)).

ورواه الأعمشُ عن أبي صالح عن أبي هريرة ﷺ بلفظ: ((ثلاثةٌ لا يكلّمُهم الله ولا يَنظُرُ إليهم ولا يُزكّيهم ولهم عذابٌ أليمٌ؛ رجلٌ منعَ ابنَ السبيل فضلَ ماءٍ عنده...)).

ورواه حَيوة عن أبي هانئ حميد بن هانئ عن أبي سعيد مولى غفار عن أبي هريرة سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((لا تمنعوا فضلَ الماء، ولا تمنعوا فضلَ الكلأ؛ فيهزلَ المالُ، ويجوعَ العيالُ)). ورواه عَوف عن رَجلٍ حدَّثه عن أبي هريرة ﷺ.

انظر هذه الطرقَ مُفرّقةً عند أحمدَ ٢/٢٧٣ و٣٠٩ و٤٢٠ و٤٨٢، والبخاري (٢٣٥٤) و(٢٣٥٨)، ومسلم (١٥٦٦)، وأبي داود (٣٤٧٣) في البيوع باب في منع الماء، وأبي عَوَانة (٥٢٥٦) و(٥٢٥٧) و(٥٢٥٩ ـ٥٢٦٤)، وابن حِبَّان (٤٩٥٦)، والبيهقي ٦/١٥ و١٥٢.

وفي الباب عن جابرٍ وعائشةَ وعبدِ الله بنِ عمرٍو وعبادةَ بنِ الصَّامِتِ وعبدِ الله بنِ سَرجِس وأبي بُهَيسة وإياس بن عَبْدٍ المُزني رضي الله عنهم.

(٣) ((الشُّربُ و)) ساقط من "م".

وأمّا بُطلانُ إجارتِها فلأنَّها على استِهلاكِ عَيْنٍ، "ابن كمال". وهذا[١] إذا نَبَتَ بنفسِهِ، وإنْ أَنبَتَهُ بسَقْيٍ وتَربيةٍ مَلَكَهُ وجازَ بَيْعُهُ، "عَينيّ"[٢]. وقيل: لا،.....

مِن الآبارِ والحِياضِ والأنهارِ المَملُوكةِ. وفي الكَلأِ: الاحتِشاشُ ولو في أَرْضٍ مَملُوكةٍ، غيرَ أنَّ لصاحبِ الأرضِ المَنْعَ مِن دُخُولِهِ، ولغيرِهِ أنْ يقولَ: إنَّ لي في أرضِكَ حَقّاً، فإمّا أنْ تُوصِلَني إليه أو تَحُشَّهُ أو تَستقِيَ وتدفَعَهُ لي، وصار كثوبِ رَجُلٍ وَقَعَ في دارِ رَجُلٍ؛ إمّا أنْ يأذَنَ للمالِكِ في دُخولِهِ ليأخُذَهُ، وإمّا أنْ يُخرِجَهُ إليه، "فتح"[٣] مُلخَّصاً.

[٢٣٣٩٧] (قولُهُ: وأمّا بُطلانُ إجارتِها) ما ذَكَرَهُ عن "ابنِ الكمالِ" مِن بُطلانِ إجارتِها مُخالِفٌ لسَوْقِ كلامِ "المصنِّفِ" أيضاً، وقال في "فتحِ القدير"[٤]: ((وهل الإجارةُ فاسِدةٌ أو باطِلةٌ؟ ذَكَرَ في الشِّربِ أنَّها فاسِدَةٌ، حتّى يَملِكُ الآجرُ الأُجرةَ بالقَبْضِ، ويَنفُذُ عِتقُهُ فيه)) اهـ. قال في "النَّهر"[٥]: ((فيُحتاجُ إلى الفَرْقِ بينَ البَيعِ والإجارةِ)) اهـ.

[٢٣٣٩٨] (قولُهُ: وهذا) أي: بُطلانُ بَيْعِ الكَلأ.

[٢٣٣٩٩] (قولُهُ: وقيل: لا) أي: لا يَملِكُهُ، وهو اختيارُ "القدوريِّ"[٦]؛ لأنَّ الشِّرْكَةَ ثابتةٌ، وإنَّما تَنقَطِعُ بالحِيازَةِ، وسَوْقُ الماءِ ليس بحِيازَةٍ، وعلى الجوازِ أكثرُ المشايخِ، واختارَهُ "الشَّهيدُ". قال في "الفتح"[٧]: ((وعليه فلقائلٍ أنْ يقولَ: ينبغي أنَّ حافِرَ البئرِ يَملِكُ الماءَ بتَكَلُّفِهِ الحَفْرَ والطَّيَّ لتحصيلِ الماءِ، كما يَملِكُ الكَلأَ بتَكَلُّفِهِ سَوْقَ الماءِ إلى الأرضِ لِيَنبُتَ، فلَهُ مَنْعُ المُستقِي وإنْ لم يكنْ في أرضٍ مَملُوكةٍ لَهُ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((هذا)) دون واو.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٧.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/أ.

(٦) قال العلامة البِرِيْلْوِيُّ في "جدّ الممتار" ٤/٩٤: ((وبه جزم في "الذخيرة" و"المحيط" و"النوازل" كما في "الهندية" عن "البحر")). وقوله: ((اختاره "الشهيد")) هو "الشهيد الصدر"، وهو المختار كما في "الهندية" عن "جواهر الخلاطي" اهـ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٦.

قال: ((وبَيْعُ القَصِيلِ والرَّطْبَةِ على ثلاثةِ أوجُهٍ: إنْ لِيَقطَعَهُ أو لِيُرسِلَ دابَّتَهُ فتأكلَهُ جازَ، وإنْ لِيَترُكَهُ لم يَجُزْ[1]، .....

مطلبٌ: صاحبُ البئرِ لا يَملِكُ الماءَ

وأقولُ: يُمكِنُ أنْ يُفرَّقَ بينَهُما بأنَّ سَقْيَ الكَلأِ كان سبباً في إنباتِهِ فنَبَتَ بخلافِ الماءِ، فإنَّه موجودٌ قبلَ حَفْرِهِ، فلا يَملِكُهُ بالحَفْرِ، "نهر"[2]. وقال "الرَّمليُّ": ((إنَّ صاحبَ البِئْرِ لا يَملِكُ الماءَ كما قَدَّمَهُ في "البحرِ"[3] في كتابِ الطَّهارةِ في شرحِ قولِهِ: وانتِفاخِ حَيَوانٍ عن "الولوالجيَّةِ"[4]، فراجِعْهُ. وهذا ما دامَ في البئرِ، أمّا إذا أخرَجَهُ مِنها بالاحتِيالِ كما في السَّواني[5] فلا شَكَّ في مِلْكِهِ لَهُ؛ لحِيازتِهِ له في الكِيْزانِ ثمَّ صَبِّهِ في البِرَكِ بعدَ حِيازتِهِ، تأمَّلْ. ثمَّ حَرَّرَ الفَرْقَ بينَ ما في البئرِ وما في الحِبابِ[6] والصَّهاريجِ الموضوعةِ في البُيوتِ لجَمْعِ ماءِ الشِّتاءِ بأنَّها أُعِدَّتْ لإحرازِ الماءِ فيُملَكُ ما فيها، فلو آجَرَ الدَّارَ لا يُباحُ للمُستأجِرِ ماؤُها إلاّ بإباحةِ المُؤجِّرِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٣٤٠٠] (قولُهُ: قال) أي: "العَينيُّ"[7].

[٢٣٤٠١] (قولُهُ: وبَيْعُ القَصِيلِ والرَّطْبَةِ) في "المصباحِ"[8]: ((قَصَلْتُهُ قَصْلاً مِن بابِ ضَرَبَ: قَطَعْتُهُ، فهو قَصِيلٌ ومَقصُولٌ، ومِنه القَصِيلُ، وهو الشَّعيرُ يُجَزُّ إذا اخضَرَّ لعَلَفِ الدَّوابِّ. والرَّطْبَةُ: القَضْبَةُ[9] خاصَّةً قبلَ أنْ تَجِفَّ[10]، والجمعُ رِطابٌ مِثْلُ كَلْبَةٍ وكِلابٍ، والرُّطْبُ

---

(١) في هامش "م": ((قول "الشارح": فتأكله جاز)) أي: لاقتضاء العقد هذا الشرط، وقوله: ((وإن ليتركه لم يجز)) أي: لعدم اقتضاء العقد له. اهـ "ط".

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/أ.

(٣) "البحر": ١٢٩/١.

(٤) "الولوالجية": كتاب الطهارة ـ الفصل الأول في الحياض والآبار ق٢/أ.

(٥) السَّوَاني: جمع السَّانِيَة، وهي الناضِحَةُ، والنَّاقةُ التي يُستَقى عليها. اهـ "اللسان" مادة ((سني)).

(٦) الحِباب: جمع الحُبّ، وهي الجَرَّة الضَّخمة والخابية. اهـ "اللسان" مادة ((حبب)).

(٧) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥/٢ بتصرف.

(٨) "المصباح": مادة ((قصل)) بتصرف، ومادة ((رطب))، وعبارته: ((الرَّطْبَةُ: القَضْبَة خاصَّة))، إلاّ أنّه ذكَرَ في مادة ((قضب)): ((أن القَضْبَ هو الرَّطْبَةُ، وهي الفِصْفِصَةُ))، وانظر ما ذكره مُصحِّحا "ب" و"م" عند المقولة [٢٤٧١٦].

(٩) **نقول:** في النسخ جميعها: ((الفِصَّة)) بالفاء، وما أثبتناه من عبارة "المصباح" هو الموافق لما في المعجمات، وانظر التعليق السابق.

(١٠) في "آ" و"م": ((يجف)).

وحِيْلَتُهُ: أنْ يَستأجِرَ الأرضَ لضَرْبِ فُسطاطِهِ، أو لإيفاءِ دَوابِّهِ أو لمنفعةٍ أُخرى كمَقِيلٍ ومُراحٍ))، وتمامُهُ في وَقْفِ "الأشباهِ"[1]. (ويُباعُ دُودُ القَزِّ).....

وزانُ قُفْلٍ: المَرعَى الأخضرُ مِن بُقُولِ الرَّبيعِ، وبعضُهُم يقولُ: الرُّطْبَةُ وزانُ غُرْفَةٍ: الخَلاءُ، وهو الغَضُّ مِن الكَلأِ)).

[٢٣٤٠٢] (قولُهُ: وحِيْلَتُهُ) أي: حِيْلَةُ جوازِ بَيْعِ الكَلأِ، وكذا إجارتُهُ. قال في "البحرِ"[2]: ((والحِيْلَةُ في جوازِ إجارتِهِ: أنْ يَستأجِرَها أرْضاً لإيفاءِ الدَّوابِّ فيها أو لمنفعةٍ أُخرى بقَدْرِ ما يُريدُ صاحبُهُ مِن الثَّمَنِ أو الأُجرةِ، فيَحصُلُ به غَرَضُهُما)) اهـ. وفي "الفتحِ"[3]: ((والحِيْلَةُ: أنْ يَستأجِرَ الأرضَ ليَضرِبَ فيها فُسطاطَهُ أو ليجعَلَهُ حَظِيرةً لغَنَمِهِ، ثمَّ يَستبِيحَ المَرعَى، فيَحصُلُ مَقصودُهُما)). ١١٠/

[٢٣٤٠٣] (قولُهُ: كمَقِيلٍ ومُراحٍ) المَقِيلُ: مكانُ القَيْلولةِ، وهي النَّومُ نِصفَ النَّهارِ، والمُراحُ بالضَّمِّ[4]: حيث تَأوي الماشِيَةُ باللَّيلِ، وبالفتحِ: اسمُ المَوضِعِ.

(قولُهُ: والمُراحُ بالضَّمِّ إلخ) في "القاموس": ((أَروَحَ الإبلَ: رَدَّها إلى المُراحِ بالضَّمِّ، أي: المَأْوَى. والماءُ[5])), وفي "الصَّحاحِ": ((أَراحَ إبلَهُ أي: رَدَّها إلى المُراحِ))، وفي "المصباح": ((الرَّواحُ: رَواحُ العَشِيِّ، وهو مِن الزَّوالِ إلى اللَّيلِ. والمُراحُ بالضَّمِّ: حيث تأوي الماشِيَةُ باللَّيلِ، والمُناخُ والمَأْوَى مِثْلُهُ، وفتحُ الميمِ بهذا المعنى خطأٌ؛ لأنَّه اسمُ مكانٍ، واسمُ الزَّمانِ والمكانِ والمصدرُ المِيْميُّ مِن أفعَلَ بالألفِ مُفعَلٌ بضمِّ الميمِ على صيغةِ اسمِ المفعولِ. وأمَّا المَراحُ بالفتحِ فاسمُ الموضعِ، مِن: راحَتْ بغيرِ ألِفٍ، واسمُ المكانِ مِن الثُّلاثيِّ بالفتحِ. والمَراحُ بالفتحِ أيضاً: الموضعُ الذي يَرُوحُ القومُ مِنه ويَرجِعون إليه)) انتهى. اهـ "أشباه".

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الوقف صـ٢٢٧ ـ ٢٢٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٤/٦.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٧/٦.

(٤) في هامش "م": ((قوله: والمُراحُ بالضَّمِّ)) أي: مِن أراحَ إبلَهُ: ردَّها للمَأْوَى، وفَتحُ الميمِ بهذا المَعنَى خطأٌ، بل هو اسمُ مَكانٍ مِن راحَ بدونِ ألفٍ؛ لأنَّ اسمَ المَكانِ والزَّمانِ والحدَثِ مِن أراحَ ((مُفعَلٌ)) بالضَّمِّ لا غيرُ، وبدونِ ألفٍ بالفَتحِ اهـ. وبهذا تَعلَمُ ما في عِبارةِ "المُحشِّي" اهـ.

(٥) أي: أَروَحَ الماءُ إذا أنتَنَ، كما هي تتمَّةُ عبارة "القاموس" مادة ((روح)).

أي: الإبريسَمِ (وبَيْضُهُ) أي: بزرُهُ، وهو بِزْرُ الفَيْلَقِ الذي فيه الدُّودُ (والنَّحْلُ) المُحرَزُ، وهو دُودُ العَسَلِ،.....

[٢٣٤٠٤] (قولُهُ: أي: الإبريسَمِ) في "المصباحِ"[١]: ((القَزُّ مُعرَّبٌ، قال "اللَّيثُ": هو ما يُعمَلُ منهُ الإبريسَمُ، ولهذا قال بعضُهُم: القَزُّ والإبريسَمُ مِثْلُ الحِنْطةِ والدَّقيقِ)) اهـ. وأمّا الخَزُّ فاسمُ دابَّةٍ، ثمَّ أُطلِقَ على الثَّوبِ المُتَّخَذِ مِن وَبَرِها، "بحر"[٢].

[٢٣٤٠٥] (قولُهُ: أي: بزرُهُ) أي: البِزْرُ الذي يكونُ مِنه الدُّودُ، "قُهستانيّ"[٣]. وهو بالزّاي، قال في "المصباحِ"[٤]: ((بَذَرْتُ الحَبَّ بَذْراً، أي: بالذّالِ المُعجَمَةِ مِن بابِ فَتَلَ إذا أَلقيتَهُ في الأرضِ للزِّراعةِ، والبَذْرُ: المَبذورِ، قال بعضُهُم: البَذْرُ في الحُبوبِ كالحِنْطةِ والشَّعيرِ، والبِزْرُ -أي: بالزّاي- في الرَّياحينِ والبُقولِ، وهذا هو المشهورُ في الاستعمالِ، ونُقِلَ عن "الخليلِ"[٥]: كُلُّ حَبٍّ يُبذَرُ فهو بَذْرٌ وبِزْرٌ))، ثمَّ قال في اجتِماعِ الباءِ مع الزّاي[٦]: ((البِزْرُ مِن البَقْلِ ونحوِهِ بالكسرِ، والفتحُ لغةٌ، وقَولُهم لبَيْضِ الدُّودِ: بِزْرُ القَزِّ مجازٌ على التَّشبيهِ ببِزْرِ البَقْلِ لصِغَرِهِ)).

[٢٣٤٠٦] (قولُهُ: وهو بِزْرُ الفَيْلَقِ) هو المُسمَّى الآنَ بالشَّرانِقِ.

[٢٣٤٠٧] (قولُهُ: المُحرَزُ) قال في "البحرِ"[٧]: ((وهو معنى ما في "الذَّخيرةِ" إذا كان مجموعاً؛ لأنَّه حَيَوانٌ مُنتَفَعٌ به حقيقةً وشَرْعاً؛ فيجوزُ بَيْعُهُ وإنْ كان لا يُؤكَلُ كالبَغلِ والحِمارِ)).

(قولُ "الشّارح": بِزْرُ الفَيْلَقِ) في "المُغرب": ((الفَيْلَقُ: اسمٌ لِما يُتَّخَذُ مِنه القَزُّ، مُعرَّبٌ)) اهـ، فالإضافةُ للبيانِ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "المصباح": مادة ((قزز)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٥.

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢١ بتصرف.

(٤) "المصباح": مادة ((بذر)) بتصرف.

(٥) "كتاب العين": مادة ((بذر)).

(٦) "المصباح": مادة ((بزر)) بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٤.

وهـذا عنـدَ "محمَّـدٍ"، وبـه قـالت "الثَّلاثـةُ"، وبـه يُفتَـى، "عَينـيّ"[١] و"ابـن ملـكٍ" و"خلاصة"[٢] وغَيرُها. وجَوَّزَ "أبو اللَّيثِ" بَيْعَ العَلَقِ، وبه يُفتَى للحاجـةِ، "مجتبـى". (بخلافِ غيرِهما.....

[٢٣٤٠٨] (قولُهُ: وهذا) أي: ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" مِن جَوازِ بَيْعِ الثَّلاثِ، وأمّا اقتِصارُ صاحبِ "الكنزِ"[٣] علـى جَـوازِ الأَوَّلَـينِ دُونَ النَّحـلِ فلعـلَّ وَجْهَـهُ ـــ كمـا أفـادَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" ـ ((أنَّ إحرازَهُ مُتعسِّرٌ))، فترَجَّحَ عندَهُ قولُهُما، ولـذا قـال بعضُهُـم: يجـوزُ بَيْعُهُ ليلاً لا نهاراً؛ لتَفرُّقِهِ حالَ النَّهارِ في المَراعِي، وأمّا اعتِذارُ "البحرِ"[٤] عنه: ((بأنَّه لعلَّهُ لم يَطَّلِعْ على أنَّ الفَتْوى على قولِ "محمَّدٍ")) فهو بعيدٌ.

[٢٣٤٠٩] (قولُهُ: بَيْعَ العَلَـقِ) في "المصبـاح"[٥]: ((العَلَـقُ: شـيءٌ أَسـوَدُ شَـبيهُ الـدُّودِ يكونُ في الماءِ، يَعلَقُ بأَفواهِ الإبلِ عندَ الشُّربِ)).

[٢٣٤١٠] (قولُهُ: وبه يُفتَى للحاجةِ) في "البحرِ"[٦] عن "الذَّخيرةِ": ((إذا اشتَرَى العَلَـقَ الـذي يُقالُ له بالفارسيَّةِ: مَرعَل يجوزُ، وبه أخَذَ "الصَّدرُ الشَّهيدُ"؛ لحاجةِ النَّاسِ إليهِ لتَموُّلِ النَّاسِ له)) اهـ.

(قولُهُ: العَلَقُ: شيءٌ أَسوَدُ إلخ) وإذا سُحِقَ مع دُهْنِ البَنفسَجِ وقُطِرَ في الإحليلِ يَرفَـعُ حُرْقَـةَ البَـولِ وحُرْقَةَ المَثانةِ، مُجرَّبٌ، ويُقالُ: إنَّ مَسحوقَهُ مع الصَّبِرِ يُجفِّفُ البواسيرَ، ولَعُوقَهُ مع الصَّبِرِ يُحلِّلُ الخُنـاقَ، ومَطبوخَهُ في الزَّيتِ إذا طُلِيَ على القَضيبِ قَوّاهُ، وضِمادَ مَحرُوقِهِ مع الخَلِّ يُنبِتُ الشَّعرَ الجَيِّـدَ بعـدَ نَتْـفِ الرَّدِيءِ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ جنس المتفرقات ق١٤٦/ب بتصرف.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٥.

(٥) "المصباح": مادة ((علق)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٥.

مِن الهَوامِّ).....

مطلبٌ في بَيْعِ دُودَةِ القِرمِزِ

أقولُ: العَلَقُ في زمانِنا يُحتاجُ إليه للتَّداوي بمَصِّهِ الدَّمَ، وحيث كان مُتَموَّلاً لمجرَّدِ ذلك دَلَّ على جوازِ بَيْعِ دُودَةِ[1] القِرمِزِ، فإنَّ تَموُّلَها الآنَ أعظمُ؛ إذ هي مِن أَعَزِّ الأموالِ، ويُباعُ مِنها في كلِّ سَنَةٍ قَناطيرُ بثَمَنٍ عظيمٍ، ولعلَّها هي المُرادةُ بالعَلَقِ في عبارةِ "الذَّخيرةِ" بقرينةِ التَّعليلِ، فتكونُ مُستثناةً مِن بَيْعِ المَيْتةِ كما قدَّمناهُ[2]. ويُؤيِّدُهُ أنَّ الاحتياجَ إليه للتَّداوي لا يَقتَضي جوازَ بَيْعِهِ كما في لَبَنِ المرأةِ، وكالاحتياجِ إلى الخَرْزِ بشَعرِ الخِنزيرِ، فإنَّه لا يُسوِّغُ بَيْعَهُ كما يأتي[3]، فعُلِمَ أنَّ المُرادَ به عَلَقٌ خاصٌّ مُتَموَّلٌ عندَ النَّاسِ، وذلك مُتحقِّقٌ في دُودِ القِرمِزِ، وهو أَولى مِن دُودِ القَزِّ وبَيْضِهِ، فإنَّه يُنتَفَعُ به[4] في الحالِ، ودُودُ القَزِّ في المآلِ، واللَّه سبحانه أعلمُ.

[٢٣٤١١] (قولُهُ: مِن الهَوامِّ) جمعُ هامَّةٍ، مِثلُ دابَّةٍ ودَوابَّ، وهي ما له سُمٌّ يَقتُلُ كالحيَّةِ، قالَهُ "الأزهريُّ"[5]، وقد يُطلَقُ على ما يُؤذِي ولا يَقتُلُ كالحشَراتِ، "مصباح"[6].

(قولُهُ: بقرينةِ التَّعليلِ) التَّعليلُ لا يُفيدُ إلاّ أنَّها مُتموَّلةٌ، وهذا مُتحقِّقٌ فيهما، وما ذكَرَهُ مِن التَّأييدِ لا يدلُّ؛ لأنَّ عدمَ جوازِ التَّداوي بلَبَنِ المرأةِ لكونِهِ جُزءَ آدميٍّ، وعدمَ الانتِفاعِ بشَعرِ الخِنزيرِ لنجاستِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "ك": ((دود)).

(٢) المقولة: [٢٣٢٦٢] قوله: ((أو بخَنِقٍ)).

(٣) صـ ٦١٢ ـ وما بعدها "در".

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((مُنتَفَعٌ به)).

(٥) "تهذيب اللغة": ٥/٣٨١، مادة ((همم)) بتصرف.

(٦) "المصباح": مادة ((همم)).

فلا يجوزُ اتّفاقاً كحَيّاتٍ وضَبٍّ، وما في بَحرٍ كسَرَطانٍ، إلاّ السَّمَكَ وما جازَ الانتِفاعُ بجلدِهِ أو عَظمِهِ.....

والمرادُ هنا ما يَشمَلُ المُؤذِيَ وغيرَهُ مِمّا لا يُنتَفَعُ به بقرينةِ ما بعدَهُ.

[٢٣٤١٢] (قولُهُ: فلا يجوزُ) وبَيْعُها باطِلٌ، ذكَرَهُ "قاضي خان"[١]، "ط"[٢].

[٢٣٤١٣] (قولُهُ: كحَيّاتٍ) في "الحاوي الزّاهدي": ((يجوزُ بَيْعُ الحيّاتِ إذا كان يُنتَفَعُ بها للأدويةِ)).

❖[٢٣٤١٣] (قولُهُ[٣]: وما جازَ الانتِفاعُ بجلدِهِ أو عَظمِهِ) أي: مِن حَيَواناتِ البحرِ أو غيرِها، قال في "الحاوي": ((ولا يجوزُ بَيْعُ الهَوامِّ كالحيَّةِ والفَأْرةِ والوَزَغةِ والضَّبِّ والسُّلَحْفاةِ والقُنفُذِ، وكلِّ ما لا يُنتَفَعُ به ولا بجلدِهِ. وبَيْعُ غيرِ السَّمَكِ مِن دَوابِّ البحرِ إنْ كان له ثَمَنٌ كالسَّقَنْقُورِ[٤] وجُلُودِ[٥] الخَزِّ[٦] ونحوِها يجوزُ، وإلاّ فلا كالضِّفْدِعِ والسَّرَطانِ))، وذكَرَ قبلَهُ: ((ويَبطُلُ بَيْعُ الأسدِ والذِّئبِ وسائرِ الهَوامِّ والحَشَراتِ، ولا يَضمَنُ مُتلِفُها، ويجوزُ بَيْعُ البازي والشّاهينِ والصَّقرِ وأمثالِها، والهِرَّةِ ـ ويَضمَنُ مُتلِفُها ـ لا بَيْعُ الحِدَأةِ والرَّخَمَةِ[٧] وأمثالِهما، ويجوزُ بَيْعُ رِيشِها)) اهـ. لكنْ في "الخانيَّةِ"[٨]: ((بَيْعُ الكلبِ المُعلَّمِ عندَنا جائزٌ، وكذا السِّنَّورُ

(قولُهُ: يجوزُ بَيْعُ الحيّاتِ) هي وإنْ كان فيها نَفْعٌ إلاّ أنّه يحرُمُ أكْلُها، فليُحرَّرْ، "حمويّ". اهـ "سِنديّ".

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البيع الباطل ١٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧١/٣.

(٣) لفظة ((قولُهُ)) ليست في "ب" و"م".

(٤) السَّقَنْقُور: دابّةٌ تنشأ بشاطئ بحر النّيل، لحمها باهيّ. اهـ "القاموس" مادة ((سقر)).

(٥) في "الأصل": ((وخلود)) بالخاء.

(٦) الخَزُّ: اسمُ دابَّةٍ، ثم أُطلِقَ على الثوبِ المتَّخَذِ من وَبَرِها. اهـ "المصباح" مادة ((خزز)).

(٧) الرَّخَمة: طائرٌ أبقعُ على شكل النَّسر خِلْقةً إلاّ أنه مُبَقَّعٌ بسوادٍ وبياضٍ. اهـ "اللسان" مادة ((رخم)).

(٨) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البيع الباطل ١٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

والحاصلُ: أنَّ جوازَ البَيعِ يَدُورُ مع حِلِّ الانتِفاعِ، "مجتبى"، واعتمَدَهُ "المصنِّفُ"، وسَيَجيءُ[1] في المتفرِّقاتِ.

(فرعٌ) إنَّما تجوزُ الشِّرْكةُ في القَزِّ إذا كان البَيْضُ منهما والعَمَلُ منهما، وهو بينَهُما أنصافاً لا أثلاثاً، فلو دَفَعَ بِزْرَ القَزِّ أو بَقَرَةً أو دَجاجاً لآخَرَ.....

وسِباعُ الوحشِ والطَّيرِ جائِزٌ مُعلَّماً [٣/ق٧١/أ] أو غيرَ مُعلَّمٍ، وبَيْعُ الفِيلِ جائِزٌ، وفي القِرْدِ روايتان عن "أبي حنيفة")) اهـ. ونَقَلَ "السّائحانيُّ" عن "الهنديَّة"[2]: ((ويجوزُ بَيْعُ سائرِ الحَيَواناتِ سِوى الخِنزيرِ، وهو المختارُ)) اهـ. وعليه مَشَى في "الهدايةِ"[3] وغيرِها مِن بابِ المُتفرِّقاتِ كما سيأتي[4].

[٢٣٤١٤] (قولُهُ: والحاصلُ إلخ) يَرِدُ عليه شَعرُ الخِنزيرِ[5]، فإنَّه يَحِلُّ الانتِفاعُ به ولا يجوزُ بَيْعُهُ كما يأتي[6]، وقد يُجابُ بأنَّ حِلَّ الانتِفاعِ به للضَّرورةِ والكلامُ عندَ عدمِها.

[٢٣٤١٥] (قولُهُ: واعتمَدَهُ "المصنِّفُ") حيث قال[7]: ((وهذا[8] ظاهرٌ، فلْيَكُنِ المُعوَّلُ عليه)).

[٢٣٤١٦] (قولُهُ: وهو بينَهُما أنصافاً) الضَّميرُ عائدٌ إلى القَزِّ الخارجِ مِن البَيضِ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٨٨٤] قوله: ((عُلِّمتْ أَوْ لا)) وما بعدها.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ـ الفصل الرابع في بيع الحيوانات ٣/١١٤.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السَّلَم ـ مسائل منثورة ٣/٧٩.

(٤) المقولة [٢٤٨٨٤] قوله: ((عُلِّمَتْ أَوْ لا)).

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: يَرِدُ عليه شَعرُ الخِنزيرِ إلخ)) كذلكَ يَرِدُ عليه ما أَوردَهُ صاحبُ "النَّهرِ" على عِبارةِ "الكمالِ بنِ الهُمامِ" المماثلةِ لهذهِ مِن أنَّ الصَّحيحَ عِندَ "الإمامِ" جَوازُ الانتِفاعِ بالعَذِرَةِ الخالصَةِ مع عَدَمِ جَوازِ بَيعِها بدُونِ الخَلطِ اهـ.

(٦) صـ ٦١٣ ـ ٦١٤ ـ "در".

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٧/أ.

(٨) في "ب" و"م": ((وهو))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الموافق لما في "المنح".

بالعَلَفِ مُناصَفَةً فالخارِجُ كلُّهُ للمالِكِ؛ لِحُدوثِهِ مِن مِلْكِهِ، وعليه قِيْمةُ العَلَفِ وأَجْرُ مِثْلِ العامِلِ، "عَينيّ"[1] مُلخَّصاً.

ومثلُهُ دَفْعُ البَيضِ كما لا يَخفَى.....

والظّاهرُ: أنَّ اشتِراطَ كونِهِ بينَهُما أنصافاً إذا كان البَيضُ مِنهما كذلك، فلو كان ثُلُثُه مِن واحدٍ والثُّلُثانِ مِن آخَر يكونُ القَزُّ بينَهُما أثلاثاً اعتباراً بأَصْلِ المِلكِ، كما لو زَرَعا أرضاً ببَذْرٍ مِنهما فالخارجُ على قَدْرِ البَذْرِ وإنْ شَرَطا خِلافَهُ.

[٢٣٤١٧] (قولُهُ: بالعَلَفِ مُناصَفَةً) مُتعلِّقٌ بـ((دَفَعَ))، أي: دَفَعَ له ذلك ليكونَ الخارجُ مِن البِزْرِ والبقرةِ والدَّجاجِ بينَهُما مُناصَفَةً بشَرْطِ أنْ يَعلِفَ ذلك مِن وَرَقِ التُّوتِ ونحوِهِ. ١١١/

[٢٣٤١٨] (قولُهُ: فالخارِجُ كلُّهُ للمالِكِ) أي: الخارجُ ـ وهو القَزُّ واللَّبَنُ والسَّمنُ والبَيضُ ـ كلُّهُ للمالكِ، فإن استهلَكَهُ العاملُ ضَمِنَهُ.

[٢٣٤١٩] (قولُهُ: وعليه قِيْمةُ العَلَفِ) أي: إنْ كان مملوكاً.

[٢٣٤٢٠] (قولُهُ: وأَجْرُ مِثْلِ العامِلِ) الظّاهرُ: أنَّ له الأَجْرَ بالغاً ما بلَغَ؛ لجهالةِ التَّسميةِ، وانظُرْ ما كَتَبناهُ في إجاراتِ "تنقيحِ الحامِديَّة"[2].

[٢٣٤٢١] (قولُهُ: ومثلُهُ دَفْعُ البَيضِ) قال في "النَّهرِ"[3]: ((والمُتعارَفُ في أريافِ مِصرَ

(قولُهُ: الظّاهرُ: أنَّ له الأَجْرَ بالغاً ما بلَغَ إلخ) و وُجُوبُ الأَجْرِ إنَّما هو فيما إذا كان البِذْرُ مِن أحدِهِما، وإذا كان مِنهما مُتفاضِلاً والحاصلُ مُتساوِياً لا أَجْرَ للعاملِ؛ لعَمَلِهِ في المُشترَكِ، والشَّريكُ لا يَستحِقُّ الأَجْرَ، "سِنديّ" عن "الرَّحمتيِّ".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٦.

(٢) "العقود الدّرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": ٢/١٢٣.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/ب.

(ه الآبق) ولو اطفاله أو لَيتيمٍ في حجره.....

دفعُ البَيض لمكونَ الخارجُ منه بالنّصف مَثلاً، وهو على وزانِ دَفْعِ القَزِّ بالنّصفِ، فالخارجُ كلُّهُ لصاحبِ البَيضِ، والعاملِ أجرُ مثلِه)) اهـ.

قلتُ: ويُتعارفُ الآن أيضاً دَفْعُ المُهرِ أو العِجلِ أو الجَحشِ ليُربِّيَهُ بنصفِهِ، فيَبقَى على ملكِ الدّافعِ، والعاملِ أجرُ مثلِه وقيمةُ عَلَفِهِ. والحِيْلةُ فيه: أنْ يَبيعَهُ نصفَ المُهرِ بثَمَنٍ يسيرٍ فيصيرُ مُشتركاً بينَهُما، ويُتعارَفُ أيضاً ما سيذكرُهُ "المصنّفُ"[1] في كتابِ المُساقاةِ، وهو: ((دَفْعُ الأرضِ مُدَّةً معلومةً ليَغرِسَها وتكونَ الأرضُ والشَّجرُ بينَهُما فإنَّه لا يصحُّ، والثَّمَرُ والغَرْسُ لربِّ الأرضِ تَبَعاً لأرضِهِ، وللآخرِ قِيمةُ غَرْسِهِ يومَ غَرْسِهِ، وأجرُ مثلِ عَمَلِهِ)) اهـ.

[٢٣٤٢٢] (قولُهُ: والآبق) أي: المُطلَقِ[2]، وهو الذي أَبَقَ مِن يدِ مالكِهِ ولم يَزعُمِ المشتري أنَّه عندَهُ، فهذا بَيْعُهُ فاسدٌ أو باطلٌ على الخلافِ الذي حَكاهُ "المصنّفُ" بَعدُ[3]، أمّا لو أَبَقَ مِن يدِ غاصبِهِ وباعَهُ المالكُ منه، أو مِن يدِ مالكِهِ وباعَهُ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَهُ فبَيْعُهُ صحيحٌ كما يأتي[4]،

(قولُهُ: ويُتعارفُ أيضاً ما سيَذكرُهُ "المُصنّفُ" إلخ) سيَأتي له تَعليلُ ذلك بما في "العِنايَةِ" مِن أنَّه نَظيرُ مَن استأجرَ صَبّاغاً لِيَصبَغَ ثَوبَهُ بصبغِ نَفسِهِ على أنْ يَكونَ نِصفُه للصَّبّاغِ، فإنَّ الغِراسَ آلةٌ تُجعلُ بها الأرضُ بُستاناً، فإذا فَسَدَتِ الإجارةُ بَقيتِ الآلةُ مُتّصلةً بملكِ صاحبِ الأرضِ، وهي مُتقوِّمةٌ فيَلزَمُهُ قِيمتُها كما يَجبُ على صاحبِ الثَّوبِ ما زادَ الصَّبغُ في ثَوبِهِ وأجرُ عَمَلِهِ.

---

(١) انظر الدر عند المقولة [٣٢٢٩٧]، قوله: ((بَيْضاءَ)) وما بعدها.

(٢) في هامش "م": ((قوله: أي: المطلَق إلخ)) أي: الآبقِ في حَقِّهما، أي: البائعِ والمُشتري، وأمَّا في الصُّورِ المستثنياتِ فالإباقُ ليسَ بمُطلَقٍ؛ لعدَمِ إباقِهِ في حَقِّ المشتري، وهذا مَعنَى قولِ "المحشّي": ((وهو ـ أي: المُطلَقُ ـ الذي أَبَقَ مِن يدِ مالكِهِ ولم يَزعمِ المشتري أنَّهُ عندَهُ))، وينبَغي أنْ يُزادَ أيضاً: ما لو زَعَمَ المشتري أنَّهُ عندَ غَيرِهِ، فإنَّ حُكمَهُ كُمخالفِ المُطلَقِ؛ للاتفاقِ على فسادِ بيعِهِ، بخلافِ ذلكَ؛ لحصولِ الخلافِ في بُطلانِهِ وفسادِهِ اهـ.

(٣) صـ ٦١١ ـ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٢٣٤٢٥] قوله: ((إلاَّ ممَّن يزعُمُ أنَّه عندَهُ)) وما بعدها.

ولو وَهَبَهُ لهما صَحَّ، "عينيّ"[١]. وما في "الأشباهِ" تحريفٌ، "نهر"[٢].....

وأمّا لو باعَهُ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَ غيرِهِ ففي "النَّهرِ"[٢]: ((أنَّ بَيْعَهُ فاسِدٌ اتّفاقاً))، وعلَّلَهُ في "الفتحِ"[٣]: ((بأنَّ تسليمَهُ فِعْلُ غيرِهِ، وهو لا يَقدِرُ على فِعْلِ غيرِهِ فلا يجوزُ))، وفي "النَّهرِ"[٤] أيضاً: ((خرَجَ بالآبِقِ المُرسَلُ في حاجةِ المَولى، فإنَّه يجوزُ بَيْعُهُ؛ لأنَّه مَقدُورُ التَّسليمِ وقتَ العَقْدِ حُكماً؛ إذ الظّاهرُ عَودُهُ)).

[٢٣٤٢٣] (قولُهُ: ولو وَهَبَهُ لهما صَحَّ) والفَرْقُ: أنَّ شرطَ البَيعِ القدرةُ على التَّسليمِ عَقِبَ البَيعِ وهو مُنتَفٍ، وما بقيَ له مِن اليدِ يَصلُحُ لقَبْضِ الهِبَةِ لا لقَبْضِ البَيعِ؛ لأنَّه قَبْضٌ بإزاءِ مالٍ مقبوضٍ مِن مالِ الابنِ، وهذا قَبْضٌ ليس بإزائهِ مالٌ مِن الوَلَدِ؛ فكَفَتْ تلك اليدُ له نظراً للصَّغيرِ؛ لأنَّه لو عادَ عادَ إلى مِلكِ الصَّغيرِ، هكذا في "الفتحِ"[٥] و"التَّبيينِ"[٦]، "بحر"[٧]. وفيه[٧] عن "الذَّخيرةِ" تقييدُ صِحَّةِ الهِبَةِ بما دامَ العبدُ في دارِ الإسلامِ.

[٢٣٤٢٤] (قولُهُ: وما في "الأشباهِ" تحريفٌ، "نهر") اعتُرِضَ مِن وجهَينِ: الأوَّلُ: أنَّ ما في "الأشباهِ" مُوافِقٌ لِما هنا، وهذا نصُّهُ[٨]: ((بَيْعُ الآبِقِ لا يجوزُ إلاّ لِمَن يَزعُمُ أنَّه عندَهُ ولو لولدِهِ[٨]

(قولُهُ: وأمَّا لو باعَهُ مِمَّنْ يَزعُمُ أنَّه عندَ غَيرِهِ ففي "النَّهرِ" أنَّ بَيعَهُ فاسِدٌ اتّفاقاً) بخلافِ بَيعِ الآبِقِ المُطلَقِ ففيهِ الخلافُ في البطلانِ والفَسادِ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/ب.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٠.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٦.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٣ـ، وعبارتها: ((ولولده)) دون ((لو))، وهي موافقةٌ لنسخة ابن عابدين رحمه الله كما سيأتي.

(إلاّ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه) أي: الآبِقَ.....

الصَّغيرِ كما في "الخانيَّةِ"[١])).

الثّاني: أنَّه في "النَّهرِ" لم يَتعرَّضْ لـ "الأشباهِ"، بل حكَمَ بالتَّحريفِ على ما في بعضِ نسخِ "الخانيَّةِ" المنقولِ في "البحرِ"[٢]، وهو جوازُ بَيْعِ الآبِقِ لطفلِهِ لا هِبَتِهِ له، والمُعوَّلُ عليه النُّسخةُ الأُخرى.

[مطلب: "الأشباه" أكثر تداولاً في أيدي الطلبة من "الخانية"]

قلتُ: الذي رأيتُهُ في "الأشباهِ": ((ولولدِهِ)) بدونِ ((لو))، وعليها كَتَبَ "الحمَويُّ"[٣] واعترَضَها بما مَرَّ[٤] عن "الفتحِ" و"التَّبيينِ"، ولَمّا كان ما في "الأشباهِ" مَعزِيّاً إلى "الخانيَّةِ" ورَدَ عليها ما ورَدَ على "الخانيَّةِ"، فساغَ ذِكرُها بدَلَ "الخانيَّةِ"؛ لأنَّها أكثرُ تداوُلاً في أيدي الطَّلَبةِ [٣/٧١ب] مِن "الخانيَّة"، فافهمْ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ في عبارةِ "البحرِ" هنا تَناقُضاً، فإنَّه ذكَرَ نسخةَ "الخانيَّةِ" المحرَّفةَ وقال[٥]: ((إنَّه عكسُ ما ذكَرَهُ الشّارحون))، ثمَّ قال[٥]: ((إنَّ الحقَّ ما ذكَرَهُ "قاضي خان"[٦]؛ لِما في "المعراجِ": لو باعَهُ لطفلِهِ لا يجوزُ، ولو وهَبَهُ له جازَ إلخ))، والصَّوابُ أنْ يقولَ: والحقُّ خلافُ ما ذكَرَهُ "قاضي خان"، فتنبَّهْ.

[٢٣٤٢٥] (قولُهُ: إلاّ مِمَّنْ يَزعُمُ أنَّه عندَهُ) مُفادُهُ: أنَّ النَّظرَ لزَعْمِ المشتري أنَّ الآبِقَ عندَهُ؛ لأنَّه يَزعُمُ أنَّ التَّسليمَ حاصِلٌ فانتَفَى المانعُ، وهو عدمُ قدرةِ البائعِ على التَّسليمِ عَقِبَ البَيعِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع وفيه أحكام الحمل ٢٧٠/٢.

(٤) المقولة [٢٣٤٢٣] قوله: ((ولو وهبهُ لهما صَحَّ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(عندَهُ) فحينئذٍ يجوزُ؛ لعدمِ المانعِ،.....

[٢٣٤٢٦] (قولُهُ: عندَهُ) شاملٌ لِما إذا كان في منزلِهِ أو كان يَقدِرُ على أَخْذِهِ مِمَّن هو عندَهُ، فإنْ كان لا يَقدِرُ على الأَخْذِ إلاّ بخصومةٍ عندَ الحاكمِ لم يَجُزْ بَيْعُهُ كما في "السِّراجِ"، "نهر"[١]. وهذا مُخالِفٌ لِما قدَّمناه[٢] عن "النَّهرِ": ((مِنْ أنَّه لو باعَهُ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَ غيرِهِ فهو فاسِدٌ اتِّفاقاً))، وأجابَ "ط"[٣] بحَمْلِ ما تقدَّمَ على ما إذا لم يَقدِرْ على أَخْذِهِ إلاّ بخصومةٍ اهـ.

قلتُ: راجَعتُ عبارةَ "السِّراجِ" فلم أَرَ فيها قولَهُ: ((مِمَّن هو عندَهُ))، ومثلُهُ في "الجوهرةِ"[٤]، وحينئذٍ فقولُهُ[٥]: ((أو كان يَقدِرُ على أَخْذِهِ)) أي: في حالِ إباقِهِ قبلَ أنْ يأخُذَهُ أحدٌ، أمّا إذا أخَذَهُ أحدٌ فلا يجوزُ؛ لِما عَلِمتَهُ مِن تعليلِ "الفتحِ" السّابقِ، وقد صوَّرَ المسألةَ في "الفتح"[٦] بما إذا كان ذلك الآخِذُ له مُعترِفاً بأَخْذِهِ، فافهم.

(قولُهُ: أو كان يَقدِرُ على أَخذِهِ ممَّنْ هو عِندَهُ) في شُمولِ كَلامِ "المُصنِّفِ" لهذهِ الصُّورَةِ تَأَمُّلٌ ظاهِرٌ.

(قولُهُ: وقد صَوَّرَ المَسأَلَةَ في "الفتح" بما إذا كان ذلك الآخذُ له إلخ) وكذلك صوَّرها "المَقدسيُّ"، وكذلك نَقَلَها في "زُبدَةِ الدِّرايَةِ" عَنِ "الجامعِ الصَّغيرِ"، وحينئذٍ يَستَقيمُ جوابُ "ط"، ولا يَتعيَّنُ جَوابُ "المحشِّي".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٢/ب.

(٢) المقولة [٢٣٤٢٢] قوله: ((والآبِقِ)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧١/٣.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٥/١ وليس فيها قوله: ((ممَّن هو عندَهُ)).

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: وحينَئذٍ فقولُهُ إلخ)) لكِنْ يُعكِّرُ عليه قَولُ "السِّراجِ": ((فإنْ كان لا يَقدِرُ على أَخذِهِ إلاَّ بخُصومَةٍ))، فإنَّه يَقتَضي خَصماً، وما هوَ إلاَّ مَنْ عِندَهُ الآبقُ، إلاَّ أنْ يُقالَ بخُصومَةٍ مع الآبقِ نَفسِهِ بأَنْ كان مُتمرِّداً، وأنكرَ شِراءَهُ وسَبْقَ يَدِ البائعِ عليهِ، فحينَئذٍ يَحتاجُ لرَفعِهِ للحاكمِ حتَّى يُلزِمَهُ بالانقِيادِ مَعَهُ اهـ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٩/٦.

وهل يصيرُ قابضاً؟ إنْ قَبَضَهُ لنفسِهِ أو قَبَضَهُ ولم يُشهِدْ نَعَمْ، وإنْ أشهَدَ لا؛ لأنَّه قَبْضُ أمانةٍ، فلا ينوبُ عن قَبْضِ الضَّمانِ؛ لأنَّه أقوى، "عناية".....

[٢٣٤٢٧] (قولُهُ: وهل يصيرُ قابضاً إلخ) أي: لو اشتَرَاهُ مَن زعَمَ أنَّه عندَهُ هل يصيرُ قابضاً في الحالِ؟ حتّى لو رَجَعَ فوجَدَهُ هلَكَ بعدَ وقتِ البَيعِ يَتِمُّ القَبْضُ والبَيعُ أم لا؟

[٢٣٤٢٨] (قولُهُ: إنْ قَبَضَهُ) أي: قَبَضَ الآبقَ حينَ وجَدَهُ ((لنفسِهِ)) لا ليَرُدَّهُ على سيِّدِهِ، وهذا يُغني عنه قولُهُ: ((أو قَبَضَهُ ولم يُشهِدْ))، أي: على أنَّه قَبَضَهُ لسيِّدِهِ.

[٢٣٤٢٩] (قولُهُ: نَعَمْ) أي: يصيرُ قابضاً؛ لأنَّ قَبْضَهُ هذا قَبْضُ غَصْبٍ، وهو قَبْضُ ضَمانٍ كقَبْضِ البَيعِ كما في "الفتحِ"[(١)].

[٢٣٤٣٠] (قولُهُ: وإنْ أشهَدَ لا إلخ) أي: لا يصيرُ قابضاً؛ لأنَّ قَبْضَهُ هذا قَبْضُ أمانةٍ، حتّى لو هلَكَ قبلَ أنْ يَصِلَ إلى سيِّدِهِ لا يَضمَنُهُ، "فتح"[(١)].

[٢٣٤٣١] (قولُهُ: فلا ينوبُ عن قَبْضِ الضَّمانِ) أي: عن قَبْضِ البَيعِ، فإنَّه مضمونٌ بالثَّمَنِ. قال في "الفتحِ"[(١)]: ((فإنْ هلَكَ قبلَ أنْ يَرجِعَ إليه انفسَخَ البَيعُ ورجَعَ بالثَّمَنِ)) اهـ. وأشارَ بهذا إلى ما في "البحرِ"[(٢)] عن "الذَّخيرةِ": ((إذا اشترَى ما هو أمانةٌ في يَدِهِ مِن وديعةٍ أو عاريةٍ لا يكونُ قابضاً، إلاّ إذا ذهَبَ إلى العَيْنِ إلى مكانٍ يَتمكَّنُ مِن قَبْضِها فيَصيرُ الآنَ قابضاً بالتَّخلِيةِ، فإذا هلَكَ بعدَهُ هلَكَ مِن مالِهِ، وليس للبائعِ حَبْسُ العَيْنِ بالثَّمَنِ؛ ١١٢/

(قولُهُ: وهذا يُغني عنه قولُهُ: أو قَبَضَهُ إلخ) لا يُعترَضُ بالمُتأخِّرِ على المُتقدِّمِ لوقوعِهِ في مَركزِهِ.

(قولُهُ: ولَيسَ للبائعِ حَبسُ العَينِ بالثَّمَنِ إلخ) عِبارةُ "البحر": ((فإذا فَعلَ المُشتري في فَصلِ الوَديعَةِ والعارِيَةِ ما يَكونُ قَبضاً، ثمَّ أرادَ البائعُ أن يَحبِسَها بالثَّمنِ لم يَكنْ لهُ ذلكَ؛ لأنَّه لمَّا باعهُ مِنه مع عِلمِهِ أنَّه في يَدِهِ، وهو مُتمَكِّنٌ مِنَ القَبضِ يَصيرُ راضياً بقَبضِهِ دَلالةً)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧.

وإلاّ إذا أَبَقَ مِن الغاصِبِ فباعَهُ المالكُ مِنه فإنَّه يصحُّ؛ لعدمِ لُزُومِ التَّسليمِ، "ذخيرة".

(ولو باعَهُ ثمَّ عادَ) وسَلَّمَهُ (يَتِمُّ البَيعُ) على القولِ بفسادِهِ.....

لأنَّه صار راضِياً بقَبْضِ المشتري دِلالةً)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٣٤٣٢] (قولُهُ: وإلاّ إذا أَبَقَ إلخ) عطفٌ على قولِهِ: ((إلاّ مِمَّن يَزعُمُ أنَّه عندَهُ)).

[٢٣٤٣٣] (قولُهُ: "ذخيرة") قال فيها: ((والأصلُ أنَّ الإباقَ إنَّما يَمنَعُ جوازَ البَيعِ إذا كان التَّسليمُ مُحتاجاً إليه، بأنْ أَبَقَ مِن يدِ المالِكِ ثمَّ باعَهُ المالِكُ، فأمّا إذا لم يكنْ مُحتاجاً إليه ـ كما في مسألتِنا ـ يجوزُ البَيعُ)) اهـ.

[٢٣٤٣٤] (قولُهُ: يَتِمُّ البَيعُ) هو روايةٌ عن "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"؛ لقيامِ المِلكِ والماليَّةِ في الآبِقِ، ولذا صَحَّ عِتْقُهُ، وبه أخَذَ "الكرخيُّ" وجماعةٌ مِن المشايخِ، حتَّى أُجبِرَ البائعُ على تسليمِهِ؛ لأنَّ صِحَّةَ البَيعِ كانَتْ موقوفةً على القدرةِ على التَّسليمِ وقد وُجِدَتْ قبلَ الفَسخِ، بخلافِ ما إذا رجَعَ بعدَ أنْ فسَخَ القاضي البَيعَ أو تخاصَما[1]، فلا يعودُ صحيحاً اتِّفاقاً، "فتح"[2].

[٢٣٤٣٥] (قولُهُ: على القولِ بفسادِهِ) قال في "الفتح"[3]: ((والحقُّ أنَّ الاختلافَ فيه بناءً على الاختلافِ في أنَّه باطِلٌ أو فاسِدٌ، وأنَّك عَلِمتَ أنَّ ارتفاعَ المُفسِدِ في الفاسِدِ يَرُدُّهُ صحيحاً؛

(قولُ "الشَّارح": وسَلَّمَهُ) غيرُ قَيدٍ، بَلِ المَدارُ للتَّمامِ على ظُهورِ الآبِقِ قبلَ الفَسخِ على هَذِهِ الرِّوايَةِ، كما يَدُلُّ عليهِ ما نَقَلَهُ "المحشِّي" عَنِ "الفتحِ"، وكأنَّهُ أخذَ هذا التَّقييدَ مِنَ التَّأويلِ الذي نَقَلَهُ "المحشِّي" عَنِ "البحر"، والظَّاهرُ عَدَمُ اعتِمادِهِ لِمَنْ أخذَ بهذِهِ الرِّوايَةِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: أو تَخاصَما)) قالَ شيخُنا: ((ظاهِرُهُ: أنَّ مُجرَّدَ التَّخاصُمِ قبلَ الفَسخِ مانِعٌ مِنِ انقِلابِ البَيعِ صَحيحاً، ويُحرَّرُ؛ إذ لا وَجهَ له يَظهَرُ)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩ ـ ٦٠.

ورَجَّحَهُ "الكمالُ"[١] (و قيل: لا) يَتِمُّ (على) القولِ ببُطلانِهِ، وهو (الأظهرُ) مِن الرِّوايةِ، واختارَهُ في "الهدايةِ"[٢] وغيرِها، وبه كان يُفتي "البَلْخيُّ" وغيرُهُ، "بحر" و"ابن كمالٍ". (ولَبَنِ امرأةٍ).....

لأنَّ البَيعَ قائمٌ مع الفسادِ، ومع البُطلانِ لم يكنْ قائماً بصفةِ البُطلانِ بل معدوماً، فوجهُ البُطلانِ عدمُ قدرةِ التَّسليمِ، ووجهُ الفسادِ قيامُ الماليَّةِ والمِلكِ)).

[٢٣٤٣٦] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ "الكمالُ") حيث قال[٣]: ((والوجهُ: عندي أنَّ عدمَ القدرةِ على التَّسليمِ مُفسِدٌ لا مُبطِلٌ))، وأطالَ في تحقيقِهِ.

[٢٣٤٣٧] (قولُهُ: وهو الأظهرُ مِن الرِّوايةِ) قال في "البحرِ"[٤]: ((وأَوَّلُوا تلك الرِّوايةَ بأنَّ المرادَ منها انعِقادُ البَيعِ بالتَّعاطي الآنَ)) اهـ.

قلتُ: وهذا يُنافي ما تقدَّمَ[٥] أوَّلَ البُيوعِ مِن أنَّ البَيعَ لا يَنعقِدُ بعدَ بَيْعٍ باطِلٍ أو فاسِدٍ إلاّ بعدَ مُتارَكةِ الأوَّلِ.

[٢٣٤٣٨] (قولُهُ: وبه كان يُفتي "البَلْخيُّ") الذي في "الفتح"[٦]: ((وهو مختارُ مشايخِ بَلْخٍ و"الثَّلْجيِّ")) بالثّاءِ [٣/ق٧٢/أ] والجيمِ، "ط"[٧].

قلتُ: والأوَّلُ هو "أبو مُطيعٍ البَلْخيُّ" مِن أصحابِ "أبي حنيفةَ"، تُوفِّيَ سنةَ (١٩٧)[٨]،

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٠.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٥.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٠.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٦.

(٥) صـ ٥٠ ـ وما بعدها "در".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٥٩.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٢.

(٨) انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٤/٨٧، و"الفوائد البهية" صـ٦٨ـ، وحلّ المصادر على أنّ وفاته كانت سنة ١٩٩هـ.

ولو (في وعاءٍ ولو أَمةً) على الأظهرِ؛ لأنَّه جُزءُ آدميٍّ، والرِّقُّ مُختَصٌّ بالحيِّ، ولا حياةَ في اللَّبَنِ، فلا يَحُلُّهُ الرِّقُّ (وشَعرِ الخِنزيرِ).....

والثّاني هو "محمَّدُ بنُ شُجاعٍ الثَّلْجيُّ"[1] مِن أصحابِ "الحسنِ بنِ زيادٍ"، تُوفِّيَ وهو ساجدٌ سنةَ (٢٣٦).

[٢٣٤٣٩] (قولُهُ: ولو في وعاءٍ) أتى بـ ((لو)) إشارةً إلى أنَّه غيرُ قيدٍ، وما في "البحرِ"ـ[2]: ((مِن أنَّ الأَولى تقييدُهُ بذلك؛ لأنَّ حُكمَ اللَّبَنِ في الضَّرْعِ تقدَّمَ)) ـ دَفَعَهُ في "النَّهرِ"[3]: ((بأنَّ الضَّرْعَ خاصٌّ بذواتِ الأربعِ كالثَّديِ للمرأةِ، فالأَولى عدمُ التَّقييدِ ليَعُمَّ ما قبلَ الانفصالِ وما بعدَهُ)).

مطلبٌ: في التَّداوي بلَبَنِ البِنتِ للرَّمَدِ قولان

[٢٣٤٤٠] (قولُهُ: على الأظهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ، وعن "أبي يوسفَ" جوازُ بَيْعِ لَبَنِ الأَمَةِ؛ لجوازِ إيرادِ البَيعِ على نفسِها فكذا على جُزئِها. قلنا: الرِّقُّ حَلَّ نفسَها، فأمَّا اللَّبَنُ فلا رِقَّ فيه؛ لأنَّه يَختَصُّ بمَحَلٍّ تَتَحقَّقُ فيه القُوَّةُ التي هي ضِدُّهُ وهو الحيُّ، ولا حياةَ في اللَّبَنِ، فلا يكونُ مَحَلاًّ للعِتْقِ ولا للرِّقِّ، فكذا البَيعُ. وأشارَ إلى أنَّه لا يَضمَنُ مُتلِفُهُ لكونِهِ ليس بمالٍ، وإلى أنَّه لا يَحِلُّ التَّداوي به في العَينِ الرَّمْداءِ، وفيه قولانِ: قيل بالمَنعِ، وقيل بالجوازِ إذا عُلِمَ فيه الشِّفاءُ كما في "الفتحِ" هنا[4]، وقال في موضعٍ آخرَ[5]: ((إنَّ أهلَ الطِّبِّ يُثبِتونَ نفعاً لِلَبَنِ البِنتِ للعَيْنِ))، وهي مِن أفرادِ مسألةِ الانتفاعِ بالمحرَّمِ للتَّداوي كالخمرِ، واختارَ في "النِّهايةِ" و"الخانيَّةِ"[6]

(قولُهُ: لكَونِهِ ليس بمالٍ إلخ) مُقتَضَى هذا التَّعليلِ أنَّ هذا البَيعَ باطِلٌ؛ فلا يَصِحُّ نَظمُهُ في سِلكِ الفاسدِ.

---

(١) انظر ترجمته في "الجواهر المضية" ٣/١٧٣، ٤/١٦٧، و"توضيح المشتبه" ١/٥٨٨، و"الفوائد البهية" صـ١٧١ـ، وجلُّ المصادر على أن وفاته كانت سنة ٢٦٦هـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/أ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦١.

(٥) "الفتح": كتاب الرضاع ٣/٣١٠ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ٣/٤٠٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لنجاسةِ عَيْنِهِ، فيَبطُلُ[(١)] بَيْعُهُ[(٢)]، "ابن كمال". (و) إنْ (جاز الانتفاعُ بِهِ) لضرورةِ الخَرْزِ، حتّى لو لم يُوجَدْ بلا ثَمَنٍ جاز الشِّراءُ للضَّرورةِ.....

الجوازَ إذا عَلِمَ فيه الشِّفاءَ ولم يَجِدْ دواءً غيرَهُ، "بحر"[(٣)]. وسيَأتي[(٤)] إنْ شاءَ الله تعالى تمامُهُ في مُتفرِّقاتِ البُيوعِ، وكذا في الحظرِ والإباحةِ[(٥)].

[٢٣٤٤١] (قولُهُ: لنجاسةِ عَيْنِهِ) أي: عَيْنِ الخِنزيرِ أي: بجميعِ أجزائِهِ. وأَورَدَ[(٦)] في "الفتح"[(٧)] على هذا التَّعليلِ بَيْعَ السِّرْقِينِ، فإنَّه جائزٌ للانتفاعِ به مع أنَّه نَجِسُ العَيْنِ اهـ. قال في "النَّهر"[(٨)]: ((بل الصَّحيحُ عن "الإمامِ" أنَّ الانتفاعَ بالعَذِرَةِ الخالِصةِ جائزٌ كما سيأتي إنْ شاءَ الله تعالى في الكراهيةِ)) اهـ، أي: مع أنَّه لا يجوزُ بَيْعُها خالِصةً كما مَرَّ[(٩)].

[٢٣٤٤٢] (قولُهُ: فيَبطُلُ بَيْعُهُ) نقَلَهُ في "الشُّرنبلاليَّة"[(١٠)] أيضاً عن "البرهانِ"، وفيه تَوَرُّكٌ على "المصنِّفِ" حيثُ عَدَّهُ في الفاسِدِ، لكنْ قد يُقالُ: إنَّه مالٌ في الجملةِ، حتّى قال "محمَّدٌ" بطهارتِهِ لضرورةِ الخَرْزِ به للنِّعالِ والأَخْفافِ، تأمَّلْ.

[٢٣٤٤٣] (قولُهُ: لضرورةِ الخَرْزِ) فإنَّ في مَبدأ شَعرِهِ صَلابةً قَدْرَ إصبعٍ، وبعدَهُ لَيِّنٌ

---

(١) في "و": ((فإنه يبطل)).

(٢) في "ط": ((بعينه)) بدل ((بيعه))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٧/٦.

(٤) المقولة: [٢٤٨٩٦] قوله: ((ورَدَّهُ في "البدائع" إلخ)).

(٥) المقولة: [٣٣١٧٤] قوله: ((كُرِهَ بَيْعُ العَذِرةِ)).

(٦) في هامش "م": ((قوله: وأَوردَ في "الفتح")) حَيثُ قال: ((لا يَنبَغي أنْ يُعلَّلَ بُطلانُ البَيعِ بالنَّجاسةِ أَصلاً، فإنَّ بُطلانَ البَيعِ دائرٌ مع حُرمةِ الانتِفاعِ ـ أي: وصحَّتُهُ مع حلِّهِ ـ وإنْ كان المبيعُ نَجساً، فإنَّ بيعَ السِّرْقِينِ جائزٌ وهو نَجِسُ العينِ للانتِفاعِ بِهِ)) اهـ. وردَّ في "النَّهر" التَّعليلَ بالانتفاعِ وعَدمِهِ لصِحَّةِ البَيعِ وبُطلانِهِ: ((بحلِّ الانتِفاعِ بالعَذِرَةِ مع عَدَمِ جَوازِ بَيعِها)) اهـ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٢/٦.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/أ.

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

وكُرِهَ البَيعُ، فلا يَطِيبُ ثَمَنُهُ، ويُفسِدُ الماءَ على الصَّحيحِ خلافاً لـ "محمَّدٍ"،.....

يَصلُحُ لوَصْلِ الخَيطِ به، "قُهستانيّ"[1]، "ط"[2].

[مطلب: يجوز للإنسان أن يدفعَ الرِّشوة لإحياء حقِّه إذا اضطرَّ إلى ذلك]

[٢٣٤٤٤] (قولُهُ: وكُرِهَ البَيعُ) لأنَّه لا حاجةَ إليه للبائعِ، "زيلعيٌّ"[3]. وظاهرُهُ أنَّ البَيعَ صحيحٌ، وفيه: أنَّ جوازَ إقدامِ المشتري[4] على الشِّراءِ للضَّرورةِ لا يُفيدُ صِحَّةَ البَيعِ، كما لو اضطُرَّ إلى دَفْعِ الرِّشوةِ لإحياءِ حَقِّهِ جازَ له الدَّفْعُ وحَرُمَ على القابضِ، وكذا لو اضطُرَّ إلى شراءِ مالِهِ مِن غاصبٍ مُتغلِّبٍ لا يُفيدُ ذلك صِحَّةَ البَيعِ، حتّى لا يَملِكُ البائعُ الثَّمَنَ، فتأمَّلْ.

[٢٣٤٤٥] (قولُهُ: فلا يَطِيبُ ثَمَنُهُ) مُقتضَى ما بحثناهُ أنَّه لا يَملِكُهُ.

[٢٣٤٤٦] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) أي: عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّ حُكمَ الضَّرورةِ لا يَتَعدّاها وهي في الخَرْزِ، فتكونُ بالنِّسبةِ إليه فقط كذلك، وما ذُكِرَ في بعضِ المواضعِ مِن جوازِ صلاةِ الخرّازينَ مع شَعرِ الخِنزيرِ وإنْ كان أكثرَ مِن قَدْرِ الدِّرهمِ ينبغي أنْ يُخرَّجَ على القولِ بطهارتِهِ في حَقِّهم، أمّا على قولِ "أبي يوسفَ" فلا، وهو الوَجهُ؛ فإنَّ الضَّرورةَ لم تَدْعُهم إلى أنْ يَعلَقَ بهم بحيث لا يَقدِرون على الامتناعِ مِنه، ويَجتمِعَ في ثيابِهم هذا المِقدارُ، "فتح"[5].

[٢٣٤٤٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") راجعٌ إلى قولِهِ: ((ويُفسِدُ الماءَ))، أي: فإنَّه لا يُفسِدُ

(قولُهُ: وفيهِ: أنَّ جوازَ إقدامِ المُشتري إلخ) ما قيلَ مِن كراهَةِ البَيعِ ذَكَرهُ في "العِنايةِ"، وأصلُهُ في "الخانيَّةِ" كما في "السِّنديِّ".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢/٢١.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥١.

(٤) في هامش "م": ((قوله: وفيهِ: أنَّ جَوازَ إقدامِ المُشتَري إلخ)) قال شَيخُنا: ((هذا بحثٌ مُصادِمٌ للمَنقولِ في الكُتُبِ فلا يُعمَلُ بهِ، فإنَّ صاحِبَ "العِنايةِ" نَقَلَ الحكم هكذا عن "قاضي خان"، وكذا وُجِدَ الحكمُ في غَيرِهِ مِن مُعتَبَراتِ المَذهَبِ))اهـ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٢.

قيل: هذا في المَنتُوفِ، أمّا المَجزُوزُ فطاهرٌ، "عناية"[١]. وعن "أبي يوسف": يُكرَهُ الخَرْزُ به؛ لأنَّه نَجِسٌ، ولذا لم يَلبَسِ السَّلَفُ مثلَ هذا الخُفِّ، ذكَرَهُ[٢] "القُهستانيُّ"[٣]،....

عندَهُ، قال "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((لأنَّ إطلاقَ الانتفاعِ به دليلُ طهارتِهِ)) اهـ. وهذا يُفيدُ عدمَ تقييدِ حِلِّ الانتفاعِ به بالضَّرورةِ، ويُفيدُ جوازَ بَيْعِهِ، ولذا قال في "النَّهرِ"[٥]: ((وينبغي أنْ يَطِيبَ للبائعِ الثَّمَنُ على قولِ "محمَّدٍ")).

٤/١١٣ [٢٣٤٤٨] (قولُهُ: قيل: هذا) أي: الخلافُ المذكورُ في نجاستِهِ وطهارتِهِ، وأشارَ بـ ((قيل)) إلى ضَعْفِهِ؛ إذ المَنتُوفُ يُفسِدُ الماءَ ولو مِن غيرِ الخِنزيرِ؛ لاتِّصالِ اللَّحمِ النَّجسِ بمحلِّ النَّتْفِ مِنه، ولو قيل ـ: إنَّ الخلافَ في المجزوزِ، أمّا المَنتُوفُ فغيرُ طاهرٍ ـ لكان له وجهٌ[٦].

[٢٣٤٤٩] (قولُهُ: وعن "أبي يوسف" إلخ) مقابلُ قولِ "المتنِ": ((وجازَ الانتفاعُ به)). قال "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((والأوَّلُ هو الظَّاهرُ؛ لأنَّ الضَّرورةَ تُبيحُ لحمَهُ، فالشَّعرُ أَولى)) اهـ.

[٢٣٤٥٠] (قولُهُ: لأنَّه نَجِسٌ) فيه: أنَّ النَّجاسةَ لا تُنافي حِلَّ الانتفاعِ عندَ الضَّرورةِ كما عَلِمتَ، لكنْ عَلَّلَ "الزَّيلعيُّ"[٧] للكراهةِ: ((بأنَّ الخَرْزَ يَتأتّى بغيرِهِ))، ومثلُهُ [٣/ق٧٢/ب] في "الفتحِ"[٨]، وحيث تَأتّى بغيرِهِ فلا ضرورةَ، فلا يَحِلُّ الانتفاعُ بالنَّجسِ، قال في "الفتحِ"[٨]: ((إلاّ أنْ يُقالَ: ذلك فَرْدٌ تَحمَّلَ مَشَقَّةً في خاصَّةِ نفسِهِ؛ فلا يجوزُ أنْ يُلزمَ العُمُومُ حَرَجاً مثلَهُ)) اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٢ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "و": ((ذَكَرَ هذا)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢/٢١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥١.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/أ.

(٦) في "آ": ((لكان أوجه)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥١.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٢.

ولعلَّ هذا في زمانِهم، أمّا[1] في زمانِنا فلا حاجةَ إليه كما لا يخفى. (وجلدِ مَيْتةٍ قبلَ الدَّبْغِ) لو بالعَرْضِ، ولو بالثَّمَنِ فباطِلٌ، ولم يُفصِّلْهُ ها هنا.....

وحاصلُهُ: أنَّ تَأَتِّيَ الخَرْزِ بغيرِهِ مِن شخصٍ حَمَّلَ نفسَهُ مَشَقَّةً في ذلك لا تَزُولُ به ضرورةُ الاحتياجِ إليه مِن عامَّةِ النّاسِ.

[٢٣٤٥١] (قولُهُ: ولعلَّ هذا) أي: حِلَّ الانتفاعِ به لضرورةِ الخَرْزِ.

[٢٣٤٥٢] (قولُهُ: أمّا في زمانِنا فلا حاجةَ إليه) للاستغناءِ عنه بالمَخارِزِ والإبَرِ. قال في "البحرِ"[2]: ((ظاهرُ كلامِهم مَنْعُ الانتفاعِ به عندَ عدمِ الضَّرورةِ، بأنْ أمكَنَ الخَرْزُ بغيرِهِ))، "ط"[3].

[٢٣٤٥٣] (قولُهُ: وجلدِ مَيْتةٍ) قيَّدَ بها لأنَّها لو كانَت مَذبُوحةً فباعَ لحمَها أو جلدَها جازَ؛ لأنَّه يَطهُرُ بالذَّكاةِ إلاّ الخِنزيرَ، "خانيَّة"[4].

[٢٣٤٥٤] (قولُهُ: لو بالعَرْضِ[5] إلخ) أي: أنَّ بَيْعَهُ فاسِدٌ لو بِيْعَ بالعَرْضِ، وذكَرَ في "شرحِ المجمعِ" قولَينِ في فسادِ البَيعِ وبُطلانِهِ.

قلتُ: وما ذكَرَهُ "الشّارحُ" مِن التَّفصيلِ يَصلُحُ توفيقاً بينَ القولَينِ، لكنَّهُ يتوقَّفُ على ثُبُوتِ كونِهِ مالاً في الجملةِ كالخمرِ والمَيْتةِ لا بخَتْفِ أنفِها مع أنَّ "الزَّيلعيَّ"[6] علَّلَ عدمَ جوازِ بَيْعِهِ: ((بأنَّ نجاستَهُ مِن الرُّطوبةِ المُتَّصلةِ به بأصلِ الخِلْقةِ فصارَ كلحمِ المَيْتةِ))[7]،

---

(١) في "د" و"و": ((وأما)) بالواو.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٨٧/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٢/٣.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٥٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ك": ((بالعروض)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥١/٤.

(٧) نقول: في النسخ جميعها: ((فصار حكم الميتة))، وما أثبتناه من "تبيين الحقائق".

اعتِماداً على ما سَبَقَ، قالَهُ "الواني"، فليُحفَظ. (وبعدَهُ) أي: الدَّبْغِ (يُباعُ) إلاّ جلدَ إنسانٍ وخِنزيرٍ وحيَّةٍ[1] (ويُنتفَعُ به) لطهارتِهِ حينئذٍ (لغيرِ الأَكلِ) ولو جلدَ مأكولٍ على الصَّحيحِ، "سراج"؛ لقولِهِ تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ﴾ [المائدة: ٣]، وهذا جُزؤُها. وفي "المجمع":

زادَ في "الفتحِ"[2]: ((فيكونُ نَجسَ العَيْنِ بخلافِ الثَّوبِ أو الدُّهنِ المُتنجِّسِ، حيث جازَ بَيْعُهُ لعُرُوضِ نجاستِهِ))، وهذا يُفيدُ بُطلانَ بَيْعِهِ مُطلقاً، ولذا ذكَرَ في "الشُّرنبلاليَّةِ"[3] عن "البرهانِ": ((أنَّ الأظهرَ البُطلانُ))، تأمَّل.

[٢٣٤٥٥] (قولُهُ: اعتِماداً على ما سَبَقَ) أي: في قولِ "المصنِّفِ"[4] تبعاً لـ "الدُّررِ"[5]: ((وبطَلَ بَيْعُ مالٍ غيرِ مُتقوِّمٍ كخَمرٍ وخِنزيرٍ ومَيْتةٍ لم تَمُتْ حَتْفَ أنفِها بالثَّمَنِ)).

[٢٣٤٥٦] (قولُهُ: إلاّ جلدَ إنسانٍ إلخ) فلا يُباعُ وإنْ دُبِغَ لكرامتِهِ، وفي الباقي لإهانتِهِ ولعدمِ عَمَلِ الدِّباغةِ فيه كما مَرَّ[6] في محلِّهِ.

[٢٣٤٥٧] (قولُهُ: ويُنتفَعُ به) أي: بالجلدِ بعدَ دَبْغِهِ.

[٢٣٤٥٨] (قولُهُ: ولو جلدَ مأكولٍ على الصَّحيحِ) وقال بعضُهُم: يجوزُ أكلُهُ؛ لأنَّه طاهرٌ[7] كجلدِ الشّاةِ المُذكّاةِ، أمّا جلدُ غيرِ المأكولِ كالحمارِ لا يجوزُ أكلُهُ إجماعاً؛ لأنَّ الدَّبْغَ فيه ليس بأقوى مِن الذَّكاةِ، وذَكاتُهُ لا تُبيحُهُ فكذا دَبْغُهُ، أفادَهُ "المصنِّفُ"[8]، "ط"[9].

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": وحيَّةٍ)) قال "ط": ((يَنبَغي تَقييدُهُ بالحيَّةِ الصَّغيرةِ التي لَها دَمٌ ـ فإنَّ جلدَها لرِقَّتِهِ لا يَحتَمِلُ الدَّبغَ ـ وما لا دمَ لَها طاهرةٌ؛ لعدَمِ حُلولِ الحَياةِ فيها، والكبيرةُ يَنبَغي طهارةُ جلدِها بالدَّبغِ حيثُ احتملَهُ، ويَجوزُ بَيعُه للانتِفاعِ به كما يَدُلُّ عليهِ ظاهرُ كلامهم في الطَّهارةِ عندَ ذِكرِ الدَّبغِ، وحرِّرْهُ)) اهـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٣ بتصرف.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ ٥٥٤ ـ وما بعدها "در".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٦٩.

(٦) المقولة [١٧٨٩] قوله: ((بدِباغٍ)).

(٧) في "آ" و"م": ((ظاهر)) بالظاء المعجمة، وهو تحريفٌ.

(٨) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٥/ب.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٢.

((ونُجيزُ بَيْعَ الدُّهنِ المُتنجِّسِ والانتفاعَ به في غيرِ الأَكْلِ بخلافِ الوَدَكِ[1])). (كما يُنتفَعُ بما لا تَحُلُّهُ حياةٌ مِنها).....

[٢٣٤٥٩] (قولُهُ: ونُجيزُ بَيْعَ الدُّهنِ المُتنجِّسِ) عبارةُ "المجمعِ": ((النَّجسِ))، لكنَّ مرادَهُ المُتنجِّسُ، أي: ما عَرَضَتْ له النَّجاسةُ. وأشارَ بالفعلِ المضارعِ المسنَدِ لضميرِ الجماعةِ إلى خلافِ "الشّافعيِّ" كما هو اصطلاحُهُ.

[٢٣٤٦٠] (قولُهُ: في غيرِ الأَكْلِ) كالاستِصباحِ والدِّباغةِ وغيرِهما، "ابن ملكٍ". وقيَّدوا الاستِصباحَ بغيرِ المسجدِ.

[٢٣٤٦١] (قولُهُ: بخلافِ الوَدَكِ) أي: دُهْنِ المَيْتةِ؛ لأنَّه جُزؤُها؛ فلا يكونُ مالاً، "ابن ملكٍ"، أي: فلا يجوزُ بَيْعُهُ اتِّفاقاً، وكذا الانتفاعُ به؛ لحديثِ "البخاريِّ": ((إنَّ الله حَرَّمَ بَيْعَ الخَمرِ والمَيْتةِ والخِنزيرِ والأصنامِ. قيل: يا رسولَ الله، أرأيتَ شُحُومَ المَيْتةِ؟ فإنَّه يُطلَى بها السُّفُنُ ويُدهَنُ بها الجُلُودُ ويَستَصبِحُ بها النّاسُ. قال: لا، هو حرامٌ))[2] الحديثَ.

---

(١) في "و": ((بخلافِ وَدَكٍ)).

(٢) رواه اللَّيث بنُ سعْد عن يزيد بن أبي حَبيب عن عطاء بن أبي رَباح عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أنه سمع رسول الله ﷺ يقول وهو بمكة عام الفتح ... فذكره، وزاد: ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك: ((قاتلَ اللهُ اليهودَ! إنَّ اللهَ لمّا حرّم شحومَها جَملوهُ ثم باعوه فأكلوا ثَمَنَه))، ورواه أبو عاصم ثنا عبْد الحميد بنُ جعفر حدثنا يزيدُ كَتب إليَّ عطاء سمعت جابراً عن النبي ﷺ. لم يقل: ((هو حرام))، ورواه أبو أسامة عن عبد الحميد ولم يقل: (كتب إلي عطاء) بل (عن عطاء) كما قال الليث.

أخرجه البخاري (٢٢٣٦) في البيوع باب بيع الميتة والأصنام، و(٤٦٣٣) في التفسير باب قوله ﴿على الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر﴾ ، مقتصراً على الزيادة المذكورة بدون (فأكلوا ثمنها)، و(٤٢٩٦) في المغازي بعد باب منزل النبي ﷺ يوم الفتح [مختصراً على تحريم الخمر فقط]، ومسلم (١٥٨١) في البيوع باب تحريم بيع الخمر والميتة ..، وأبو داود (٣٤٨٦) و(٣٤٨٧) في البيوع باب في ثمن الخمر والميتة، والترمذي (١٢٩٧) في البيوع باب في بيع جلود الميتة والأصنام، قال: حسن صحيح، والنسائي في "المجتبى" ١٧٧/٧، و"الكبرى" (٤٥٨٢) في الفرع ـ النهي عن الانتفاع بشحوم الميتة، وفي "المجتبى" ٣٠٩/٧، و"الكبرى" (٦٢٦٥) في البيوع ـ بيع الخنزير، وابنُ ماجه (٢١٦٧) في التجارات باب ما لا يحلُّ بيعه، وأحمد ٣٢٤/٣ و٣٢٦، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٥٧٨)، وابنُ أبي شيبة ٤٧/٥ و١٨٩ مختصراً، ٥٤١/٨، وأبو يعلى (١٨٦٨)، وابنُ حبان (٤٩٣٧)، والبيهقي ١٢/٦ و٣٥٤/٩ ـ ٣٥٥، والبغوي (٢٠٤٠).

ورواه محمد بن إسحاق عن عطاء عن جابر ... فذكره بمعناه، وزاد: (فنهاهم عن ذلك)، أخرجه أبو يعلى (٢٢٠٩). ورواه ابن لهيعة عن جعفر بن لهيعة عن عطاء عن جابر مختصراً على تحريم بيع الميتة والأصنام، أخرجه أحمد ٣٤٠/٣.

ورواه إبراهيمُ بن طَهْمان وحمادُ بن سلَمة، كلاهما عن أبي الزُبير عن جابر قال رسول الله ﷺ: ((قاتل الله اليهود...)) فذكره مختصراً. أخرجه أحمد ٣٧/٣، والبغوي في "الجعديات" (٣٣١٩)؛ ابن عبد البر في "التمهيد" ٤٠٣/١٧. =

ورواه سفيانُ بن عُيينة ورَوْحُ بن القاسم ووَرْقاءُ بن عمرَ عن عَمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال: بلغَ عمرَ ﷺ أنَّ سمُرة [وفي رواية أن رجلاً] باع خمراً، فقال: قاتلَ اللهُ سَمُرةَ! ألم يعلمْ أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((قاتَلَ اللهُ [وفي رواية لُعِنَ] اليهودَ! حُرِّمتْ عليهم الشُّحومُ فجَمَلُوها فباعُوها))، وزاد بعضهم عن سفيانَ: (وأكلوا أثمانَها) قال سفيان: يعني أذابوها.

أخرجه البخاري (٢٢٢٣) في البيوع ـ باب لا يُذابُ شحمُ الميتَة، و(٣٤٦٠) في الأنبياء ـ باب ما ذُكر عن بني إسرائيل، ومسلم (١٥٨٢) واللفظ له، والنسائي في "المجتبى" ٧/١٧٧، دون (فباعوها)، و"الكبرى" (١١١٧٢) في "التفسير" [الأنعام/١٤٦]، وابن ماجه (٣٣٨٣)، وأحمد ١/٢٥، والحُميدي (١٣)، والشَّافعي ٢/١٤١، وعبد الرزاق (١٤٨٥٤) وابن أبي شيبة ٥/١٨٧، وابن الجارود في "المنتقى" (٥٧٧)، يعقوب بن شيبة في "مسند عمر" (٤٥)، والدارميُّ (٢١٠٤)، وزاد (فأكلوا ثمنها)، وأبو يعلى (٢٠٠)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٠٧)، وابن حبان (٦٢٥٣) والبيهقي ٦/١٢ و٨/٢٨٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٧/٤٠١، وذكره الدارقطنيُّ في "العلل" ٢/٨١.

وأخرجه الحُميدي (١٤) وعبد الرزاق (١٤٨٥٥) عن ابن عُيينةَ حدثنا مِسْعَرٌ حدثنا عبد الملك بن عُمير أخبرني فلان عن ابن عباس قال: رأيت عمرَ بنَ الخطاب ﷺ على المنبر يقول بيده هكذا؛ يحركها يميناً وشمالاً: عُوَيمِلٌ لنا بالعراق خلطَ في فيءِ المسلمين أثمانَ الخمرِ والخنازيرِ، فهي حرامٌ وثمنُها حرامٌ، وقد قال رسول الله ﷺ ((لعنَ اللهُ اليهودَ...))

قال الدارقطنيُّ: وخالفَهم حمادُ بنُ زيد ومحمدُ بن مسلم الطائفيّ عن عمرو بن دِينار عن طاوس ـ مرسلاً ـ عن عمر، ورواه حنظلةُ بنُ أبي سفيانَ عن طاوس مرسلاً، وقولُ روح وابن عيينة هو الصواب لأنهما حافظان.اهـ

أخرجه يعقوب بن شيبة في "مسند عمر" (٣٦) من طريق حماد.

ورواه الثوري وإسرائيلُ عن إبراهيمَ بن عبد الأعلى الجعفي عن سُويد بن غَفَلة قال: ((بلغَ عمرَ ﷺ أنَّ عُمَّالَه يأخُذون الخمرَ في الجزية فنشدهم ثلاثاً)، فقيل: إنهم ليفعلونَ ذلكَ، فقال: فلا تَفعَلوا ولكن ولُّوهُم بيعَها؛ فإنَّ اليهودَ حُرِّمَت عليهم الشُّحومُ فباعُوها وأكلُوا أثمانَها)) أخرجه عبد الرزاق (١٤٨٥٣) وأبو عُبيد في "الأموال" (١٢٨) و(١٢٩) مختصراً.

ورواه جَرير عن حَبيب بن أبي عَمرةَ عن سعيد بن جُبير عن ابن عباس مرفوعاً نحوه.ورواه خالد الحذاءُ عن أبي الوليد بَرَكةَ ابنِ العُريان المجاشعي عن ابن عباس رفعه نحو ما تقدم، وزاد ((إنَّ اللهَ إذا حَرَّم عليهم أكْلَ شيءٍ حرَّم عليهم ثمنه)).

أخرجه أحمد ١/٢٤٧ و٢٩٣ و٣٢٢، وابن أبي شيبة ٥/٤٦، وأبو داود (٣٤٨٨)، وابن حبان (٤٩٣٨)، والطبراني في "الكبير" (١٢٨٨٧)، والبيهقي ٦/١٣، وابن عبد البر ١٧/٤٠٢ و٤٠٣، وذكره البخاري في "التاريخ الكبير" ٢/١٤٧.

قال البخاري: تابعه جابر وأبو هريرة رضي الله عنهما.

روى يونسُ وابنُ جريج عن ابن شهاب سمعت سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((قاتلَ اللهُ اليهودَ ...)) به مختصراً، أخرجه البخاري (٢٢٢٤)، ومسلم (١٥٨٣).

وخالفهما معمر فرواه عن ابن شهاب عن سعيد عن النبي ﷺ مرسلاً. أخرجه عبد الرزاق (١٦٩٧١) وأخرجه أحمد ٢/٥١٢ عن ابن جريج أخبرنا ابن شهاب عن سعيد أنه حدثه عن أبي هريرة لم يرفعه.

ورواه إسرائيلُ عن أبي حَصين عن أبي صالح عن أبي هريرة فذكره. أخرجه أحمد ٢/٣٦٢.

وأخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٨/٣٠٦ من طريق مسلم بن سلاَّم حدثنا أبو بكر بن عيَّاش عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة نحوه. وقال أبو نعيم: غريب من حديث الأعمش، لم يروه عنه إلا أبو بكر. ورواه أسامة بن زيد عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جده قال: سمعت النبي ﷺ عامَ الفتحِ وهو بمكةَ ... فذكر نحوَه. أخرجه أحمد ٢/٢١٣، والبيهقي ٩/٣٥٥.

كعَصَبِها وصُوفِها كما مَرَّ[١] في الطَّهارةِ. (و) فسَدَ (شراءُ ما باعَ بنفسِهِ أو بوكيلِهِ) مِن الذي اشتَرَاهُ.....

[٢٣٤٦٢] (قولُهُ: كعَصَبِها وصُوفِها) أدخلَتِ الكافُ عَظْمَهاوشَعرَها وريشَها ومِنقارَها وظِلْفَها وحافِرَها، فإنَّ هذه الأشياءَ طاهرةٌ لا تَحُلُّها الحياةُ فلا يَحُلُّها الموتُ، ويجوزُ بَيْعُ عَظْمِ الفِيلِ والانتِفاعُ به في الحَمْلِ والرُّكوبِ والمُقاتَلَةِ، "منح"[٢] مُلخَّصاً، "ط"[٣].

[٢٣٤٦٣] (قولُهُ: وفسَدَ شراءُ ما باعَ إلخ) أي: لو باعَ شيئاً وقبَضَهُ المشتري ولم يَقبِضِ البائعُ الثَّمَنَ فاشتَرَاهُ بأقلَّ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ لا يجوزُ، "زيلعي"[٤]، أي: سواءٌ كان الثَّمَنُ الأوَّلُ حالاً أو مُؤجَّلاً، "هداية"[٥]. وقيَّدَ بقولِهِ: ((وقبَضَهُ)) لأنَّ بَيْعَ المنقولِ قبلَ قَبْضِهِ لا يجوزُ ولو مِن بائعِهِ كما سيأتي[٦] في بابِهِ، والمقصودُ بيانُ الفسادِ بالشِّراءِ بالأقلِّ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ، قال في "البحرِ"[٧]: ((وشَمِلَ شراءَ الكلِّ أو البعضِ)).

[٢٣٤٦٤] (قولُهُ: بنفسِهِ أو بوكيلِهِ) تنازَعَ فيه كلٌّ مِن ((شراءُ)) و ((باعَ)). قال في "البحرِ"[٨]: ((وأطلَقَ فيما باعَ فشَمِلَ ما باعَهُ بنفسِهِ أو وكيلِهِ، وما باعَهُ أصالةً أو وكالةً، كما شَمِلَ الشِّراءِ لنفسِهِ أو لغيرِهِ إذا كان هو البائعَ)) اهـ. فأفادَ أنَّه لو باعَ شيئاً أصالةً بنفسِهِ أو وكيلِهِ، أو وكالةً عن غيرِهِ ليس له شراؤُهُ بالأقلِّ لا لنفسِهِ ولا لغيرِهِ؛ لأنَّ بَيْعَ وكيلِهِ بإذنِهِ كبَيْعِهِ بنفسِهِ، والوكيلُ بالبَيعِ أصيلٌ في حقِّ الحقوقِ؛ فلا يصحُّ شراؤُهُ لنفسِهِ ـ لأنَّه شراءُ البائعِ مِن وجهٍ ـ ولا لغيرِهِ؛ لأنَّ [٧٣/٣ق/أ] الشِّراءَ واقعٌ له مِن حيث الحقوقُ، فكان هذا شراءَ ما باعَ لنفسِهِ مِن وَجهٍ، كذا يُفادُ مِن "الزَّيلعي"[٩] أيضاً.

[٢٣٤٦٥] (قولُهُ: مِن الذي اشتَرَاهُ) مُتعلِّقٌ بـ ((شراءُ))، وخرَجَ به ما لو باعَهُ المشتري

---

(١) ٦٨٦/١ "در".

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٥/ب.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٢/٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٣/٤.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٧/٣ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٤١٤٥] قوله: ((ونَفْيُ الصِّحَّةِ)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦، نقلاً عن "القنية".

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٠/٦.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٤/٤.

ولو حُكْماً كوارثِهِ (بالأقلِّ) مِن قَدْرِ الثَّمَنِ الأوَّلِ (قبلَ نَقْدِ) كلِّ (الثَّمَنِ) الأوَّلِ. صورتُهُ: باعَ شيئاً بعشرةٍ ولم يَقبِض الثَّمَنَ، ثمَّ شَراهُ بخمسةٍ لم يَجُزْ.....

لرَجُلٍ أو وهَبَهُ له أو أوصى له به، ثمَّ اشتَرَاهُ البائعُ الأوَّلُ مِن ذلك الرَّجُلِ فإنَّه يجوزُ؛ لأنَّ اختلافَ سببِ المِلكِ كاختلافِ العَيْنِ، "زيلعي"[1]. ولو خرَجَ عن مِلكِ المشتري ثمَّ عادَ إليه بحُكمِ مِلكٍ جديدٍ كإقالةٍ أو شراءٍ أو هِبَةٍ أو إرثٍ، فشراءُ البائعِ مِنه بالأقلِّ جائزٌ، لا إنْ عادَ إليه بما هو فَسخٌ بخيارِ رُؤيةٍ أو شَرطٍ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ؛ "بحر"[2] عن "السِّراج".

[٢٣٤٦٦] (قولُهُ: ولو حُكْماً) تعميمٌ لقولِهِ: ((مِن الذي اشتَرَاهُ)).

[٢٣٤٦٧] (قولُهُ: كوارثِهِ) أي: وارثِ المشتري، أي: فلو اشتَرَى مِن وارثِ مُشتريهِ بأقلَّ مِمّا اشتَرَى به المُورِّثُ لم يَجُزْ؛ لقيامِ الوارثِ مَقامَ المُورِّثِ بخلافِ ما إذا اشتَرَى وارثُ البائعِ بأقلَّ مِمَّا باعَ به مُورِّثُهُ، فإنَّه يجوزُ إنْ كان مِمَّن[3] تجوزُ شهادتُهُ له. والفَرْقُ: أنَّ وارثَ البائعِ إنَّما يَقومُ مَقامَهُ فيما يُورَثُ، وهذا مِمّا لا يُورَثُ، ووارثُ المشتري قامَ[4] مَقامَهُ في مِلكِ العَيْنِ، أفادَهُ في "البحر"[5]. ١١٤/

[٢٣٤٦٨] (قولُهُ: بالأقلِّ مِن قَدْرِ الثَّمَنِ الأوَّلِ) وكالقَدْرِ الوصفُ كما لو باعَ بألفٍ إلى سَنَةٍ فاشتَرَاهُ به إلى سنَتَينِ، "بحر"[6].

[٢٣٤٦٩] (قولُهُ: قبلَ نَقْدِ كلِّ الثَّمَنِ الأوَّلِ) قيَّدَ به لأنَّ بعدَهُ لا فسادَ، ولا يجوزُ قبلَ النَّقْدِ وإنْ بقيَ درهمٌ، وفي "القنيةِ"[7]: ((لو قبَضَ نصفَ الثَّمَنِ ثمَّ اشتَرَى النِّصفَ

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠ ـ ٩١ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"آ": ((مما)).

(٤) في "الأصل": ((قائم)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠ بتصرف.

(٧) "القنية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠٣/ب.

وإنْ رَخُصَ السِّعرُ للرِّبا خلافاً لـ"الشّافعيِّ" (وشراءُ مَن لا تجوزُ شهادتُهُ لـه) كابنِـهِ وأبيه (كشرائِهِ بنفسِهِ) فلا يجوزُ أيضاً خلافاً لهما.....

بأقلَّ مِن نصفِ الثَّمَنِ لم يَجُزْ[1]))، "بحر"[2].

قلتُ: وبه يظهرُ أنَّ إدخالَ "الشّارحِ" لفظَةَ ((كلٍّ)) لا مَحَلَّ له؛ لأنَّـه يُفهَـمُ أنَّـه قبلَ نَقْدِ البعضِ لا يَفسُدُ، وهو خِلافُ الواقعِ.

والحاصلُ: أنَّ نَقْدَ كلِّ الثَّمَنِ شَرطٌ لصحَّةِ الشِّراءِ لا لفسادِهِ؛ لأنَّه يَفسُدُ قبلَ نَقْدِ الكلِّ أو البعضِ، فتأمَّل.

[٢٣٤٧٠] (قولُهُ: وإنْ رَخُصَ السِّعرُ) لأنَّ تَغيُّرَ السِّعرِ غيرُ مُعتبَرٍ في حَقِّ الأحكامِ كما في حَقِّ الغاصِبِ وغيرِهِ، فعادَ إليه المبيعُ كما خرَجَ عن مِلكِهِ فيَظهَرُ الرِّبحُ، "زيلعي"[3].

[٢٣٤٧١] (قولُهُ: للرِّبا) علَّةٌ لقولِهِ: ((لم يَجُز))، أي: لأنَّ الثَّمَنَ لم يَدخُل في ضمـانِ البـائعِ قبلَ قَبْضِهِ، فإذا عادَ إليه عَيْنُ مالِهِ بالصِّفةِ التي خرَجَ عن مِلكِهِ، وصارَ بعضُ الثَّمَنِ قِصاصاً ببَعضٍ بقيَ له عليه فَضلٌ بلا عِوَضٍ، فكان ذلك رِبْحَ ما لم يَضمَن، وهو حرامٌ بالنَّصِّ، "زيلعي"[3].

[٢٣٤٧٢] (قولُـهُ: كابنِـهِ وأبيـه) وكعَبْـدِهِ ومُكاتَبِـهِ؛ لأنَّ شِـراءَ هـؤلاءِ كشِـراءِ البـائعِ بنفسِـهِ؛ لاتِّصـالِ مَنـافِعِ المـالِ بينَهُـم، وهـو نظيـرُ الوكيـلِ في البَيـعِ إذا عقَـدَ مـع هـؤلاءِ، "زيلعي"[4]، أي: نظيرُ ما لو باعَ الوكيلُ مِن ابنِهِ ونحوِهِ. ثمَّ لا يخفى أنَّ المرادَ شِراءُ هـؤلاءِ بالأقلِّ لأنفُسِهِم، أمّا لو اشترَوا بالوكالةِ عن البائعِ لا يجوزُ ولو كانوا أجانِبَ عنه كما

(قولُهُ: وبه يظهرُ أنَّ إدخالَ "الشّارحِ" لفظَةَ ((كلٍّ)) لا مَحَلَّ لـه) الشَّـرطُ في الفسـادِ تقـدُّمُ الشِّـراءِ علـى نَقْضِ كلِّ الثَّمنِ، فإذا نقَضَ البعضَ ثمَّ اشترَى بالأقلِّ يتحقَّقُ الفسادُ، وفي "السنديِّ" عن "السـراج": ((لا يَجُـوزُ أنْ يشتريَهُ بأقلَّ مِن الثَّمنِ، ولو بَقِيَ درهمٌ، و لا بدَّ مِن نَقْدِ جميعِ الثَّمنِ)) اهـ. وما فهِمَهُ المحشِّي وقالَهُ مُندفِعٌ، تأمَّلْ.

---

(١) **نقول**: علَّلهُ صاحب "القنية" بقوله: ((لأنَّهُ شَرَى ما باع بأقلَّ مما باع)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٤ باختصار.

في غيرِ عبدِهِ ومُكاتَبِهِ (ولا بُدَّ) لعدمِ الجوازِ (مِن اتِّحادِ جِنْسِ الثَّمَنِ) وكونِ المبيعِ بحالِهِ (فإن اختلَفَ) جِنْسُ الثَّمَنِ أو تعيَّبَ المبيعُ (جازَ مُطلقاً) كما لو شَراهُ بأَزْيَدَ أو بعدَ النَّقْدِ.....

مَرَّ[1] في قولِ "المصنِّفِ": ((أو بوكيلِهِ)).

[٢٣٤٧٣] (قولُهُ: في غيرِ عبدِهِ ومُكاتَبِهِ) فشِراؤُهما مُتَّفَقٌ على عدمِ جوازِهِ، قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((لأنَّ كَسْبَ العبدِ لسيِّدِهِ، وله في كَسْبِ مُكاتَبِهِ حقُّ المِلْكِ، فكان تَصرُّفُهُ كتَصرُّفِهِ)).

[٢٣٤٧٤] (قولُهُ: جازَ مُطلقاً) أي: سواءٌ كان الثَّمَنُ الثَّاني أقلَّ مِن الأوَّلِ أو لا؛ لأنَّ الرِّبحَ لا يظهرُ عندَ اختلافِ الجِنْسِ. اهـ "منح"[3]. ولأنَّ المبيعَ لو انتَقَصَ يكونُ النُّقصانُ مِن الثَّمَنِ في مُقابَلةِ ما نقَصَ مِن العَيْنِ سواءٌ كان النُّقصانُ مِن الثَّمَنِ بقَدْرِ ما نقَصَ مِنها أو بأكثرَ مِنه، "بحر"[4] عن "الفتحِ"[5].

[٢٣٤٧٥] (قولُهُ: كما لو شَراهُ إلخ) تشبيهٌ في الجوازِ مع قَطْعِ النَّظَرِ عن قولِهِ: ((مُطلقاً)).

[٢٣٤٧٦] (قولُهُ: بأَزْيَدَ أو بعدَ النَّقْدِ) ومِثلُ الأَزْيدِ المُساوي كما في "الزَّيلعيِّ"[6]، وهذا قولُ "المصنِّفِ"[7]: ((بالأقلِّ قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ)).

(قولُهُ: وهذا قَولُ "المُصنِّفِ" إلخ) لَعلَّهُ مُحتَرَزُ قَولِ "المُصنِّفِ" إلخ.

---

(١) صـ٦٢١ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٤.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٠ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب في البيع الفاسد ٦/٧٢ ـ ٧٣ باختصار.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٣.

(٧) صـ٦٢٢ـ "در".

(والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنْسٌ واحدٌ) في ثماني مسائلَ: مِنها (هُنا)، وفي قضاءِ دَيْنٍ،.....

مطلبٌ: الدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنْسٌ واحدٌ في مسائلَ

[٢٣٤٧٧] (قولُهُ: والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنْسٌ واحدٌ) حتّى لو كان العَقْدُ الأوَّلُ بالدَّراهمِ، فاشتَرَاهُ بالدَّنانيرِ وقِيْمتُها أقلُّ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ لم يَجُز استحساناً؛ لأنَّهما جِنْسانِ صُورةً، وجِنْسٌ واحدٌ مَعنى؛ لأنَّ المقصودَ بهما واحدٌ، وهو الثَّمنيَّةُ، فبالنَّظَرِ إلى الأوَّلِ يصحُّ، وبالنَّظَرِ إلى الثّاني لا يصحُّ، فغَلَّبْنا المحرِّمَ على المُبيحِ، "زيلعيّ"[١] مُلخَّصاً.

[٢٣٤٧٨] (قولُهُ: في ثماني مسائلَ) الذي في "المنحِ"[٢] عن "العِماديَّة": ((أنَّ المسائلَ سبعٌ غيرُ الأربعةِ المَزيدةِ)) اهـ "ح"[٣]. وزادَ "الشّارحُ" مسألةَ المُضارَبةِ ابتداءً.

[٢٣٤٧٩] (قولُهُ: مِنها هُنا) ((مِن)) اسمٌ بمعنى ((بعضٍ))، مبتدأٌ مضافٌ إلى الضَّميرِ، و((هُنا)) اسمُ مكانٍ مجازيٌّ مبنيٌّ على السُّكونِ؛ لتَضمُّنِهِ معنى الإشارةِ في محلِّ نصبٍ بمحذوفٍ خبراً لمبتدأٍ، ولا يصحُّ جَعْلُ ((مِنها)) خبراً [٣/ق٧٣/ب] عن ((هُنا))؛ لأنَّه لتَضمُّنِهِ معنًى غيرَ مُستقِلٍّ لا يصحُّ الابتداءُ به، ولو قال: مِنْها ما هُنا لكان أَولى. اهـ "ح"[٤].

قلتُ: ما ذكَرَهُ مِن عدمِ صحَّةِ الابتداءِ بـ ((هُنا)) صحيحٌ، ولكنَّ عِلَّتَهُ أنَّه مِن الظُّروفِ التي لا تتصرَّفُ ـ كما في "المغني"[٥] ـ لا ما ذكَرَهُ، وإلاّ لَزِمَ أنْ لا يصحَّ الابتداءُ بأسماءِ الإشارةِ كلِّها، فافهم.

[٢٣٤٨٠] (قولُهُ: وفي قضاءِ دَيْنٍ) صُورتُهُ: عليه دَيْنٌ دراهمُ وقد امتنَعَ مِن القضاءِ، فوقَعَ مِن مالِهِ في يدِ القاضي دنانيرُ كان له أنْ يَصرِفَها بالدَّراهمِ حتّى يقضيَ غَرِيمَهُ، ولا يُفعَلُ ذلك في غيرِ الدَّنانيرِ عندَ "الإمامِ"، وعندَهُما غيرُ الدَّنانيرِ كذلك، "ط"[٦].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٣.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٧/ب.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ ـ ب.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٩/أ.

(٥) لم نعثر على النقل في "مغني اللبيب" لابن هشام.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٣.

وشُفعةٍ، وإكراهٍ، ومُضارَبةٍ ابتداءً وانتهاءً وبقاءً، .....

[٢٣٤٨١] (قولُهُ: وشُفعةٍ) صورتُهُ: أُخبِرَ الشَّفيعُ أنَّ المشتريَ اشتَرَى الدّارَ بألفِ درهمٍ فسَلَّمَ الشُّفعةَ، ثمَّ تبيَّنَ أنَّه قد اشتَرَاها بدنانيرَ قِيْمتُها ألفُ درهمٍ أو أكثرُ ليس له طَلَبُها، وسقطَتْ بالتَّسليمِ الأوَّلِ، "ط"[1].

[٢٣٤٨٢] (قولُهُ: وإكراهٍ) كما لو أُكرِهَ على بَيْعِ عبدِهِ بألفِ درهمٍ، فباعَهُ بخمسينَ ديناراً قِيْمتُها ألفُ درهمٍ كان البَيعُ على حُكمِ الإكراهِ، لا لو باعَهُ بكَيْلِيٍّ أو وَزْنِيٍّ أو عَرْضٍ، والقِيْمةُ كذلك.

[٢٣٤٨٣] (قولُهُ: ومُضارَبةٍ ابتداءً وانتهاءً وبقاءً) لم يَذكُرْ ذلك التَّقسيمَ في "العماديَّةِ"، وإنَّما ذكَرَ صُورتَينِ في المُضارَبةِ إحداهُما: ((ما إذا كانت المُضارَبةُ دراهمَ فماتَ رَبُّ المالِ أو عُزِلَ المُضارِبُ عن المُضارَبةِ وفي يدِهِ دنانيرُ لم يكنْ للمُضارِبِ أنْ يشتريَ بها شيئاً، ولكنْ يَصرِفُ الدَّنانيرَ بالدَّراهمِ، ولو كان ما في يدِهِ عُرُوضاً أو مَكِيلاً أو مَوزوناً[2] له أنْ يُحوِّلَهُ إلى رأسِ المالِ، ولو باعَ المتاعَ بالدَّنانيرِ لم يكنْ له أنْ يشتريَ بها إلاّ الدَّراهمَ)). ثانيتُهما: ((لو كانتِ المُضارَبةُ دراهمَ في يدِ المُضارِبِ، فاشتَرَى متاعاً بكَيْلِيٍّ أو وَزْنِيٍّ لَزِمَهُ، ولو اشتَرَى بالدَّنانيرِ فهو على المُضارَبةِ استحساناً عندَهُما)) اهـ مُلخَّصاً. فالصُّورةُ الأُولى تَصلُحُ مثالاً للانتهاءِ والثّانيةُ للبقاءِ، لكنْ لم يظهرْ لي كونُ الأُولى مِمّا نحن فيه؛ إذ لو كانتِ ٤/١١٥

(قولُهُ: لكنْ لم يَظهَرْ لي كَونُ الأُولى ممَّا نَحنُ فيهِ؛ إذ لو كانَت إلخ) ما أوردَهُ على هذهِ الصُّورَةِ واردٌ بعَينِهِ على صُورَةِ قَضاءِ الدَّينِ، والمُرادُ أنَّه بالمُصارَفَةِ المَذكورَةِ كأنَّهُ لم يُبدِّلْ أحَدَ النَّقدَينِ بغَيرِهِ، بل باقٍ على حالِهِ حُكماً، والتَّصويرُ على الوَجهِ المَسطورِ نَقَلَهُ في "المنح" و"البحر" أوَّلَ البُيوعِ عَنِ "العِماديِّ"، وعِبارةُ "البحرِ": ((الدَّراهمُ أُجريَتْ مُجرَى الدَّنانيرِ في سَبعَةِ مَواضِعَ: الأُولى: بَيعُ القاضي دَنانيرَهُ لقَضاءِ دَينِهِ الدَّراهِمِ وعَكسُهُ، الثّانيةُ: يَصرِفُها المُضارِبُ إذا ماتَ رَبُّ المالِ أو عُزِلَ لتَصيرَ كرَأسِ المالِ إلخ)).

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٣.

(٢) في النسخ جميعها: ((عروضٌ أو مكيلٌ أو موزونٌ)) بالرفع، وما أثبتناه هو الصواب؛ حيث إنَّ هذه الثلاثة خبرُ ((كان))، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

وامتناعِ مُرابَحةٍ.....

الدَّراهمُ والدَّنانيرُ فيها جِنْساً واحداً ما كان يَلزَمُهُ أنْ يَصرِفَ الدَّنانيرَ بالدَّراهمِ، تأمَّل.

ثمَّ رأيتُ "الشّارحَ" في بابِ المُضارَبةِ جَعَلَهُما جِنْسَينِ في هذه المسألةِ، وهذا عَيْنُ ما فَهِمتُهُ وللهِ تعالى الحمدُ، وأمّا مسألةُ المُضارَبةِ ابتداءً فقد زادَها "الشّارحُ"، وقال "ط"[1]: ((صورتُهُ: عَقَدَ معَهُ المُضارَبةَ على ألفِ دينارٍ وبيَّنَ الرِّبحَ، فدَفَعَ له دراهمَ قِيْمتُها مِن الذَّهبِ تلك الدَّنانيرُ صَحَّت المُضاربَةُ والرِّبحُ على ما شَرَطا أوَّلاً، كذا ظهَرَ لي[2])).

[٢٣٤٨٤] (قولُهُ: وامتناعِ مُرابَحةٍ) صورتُهُ: اشتَرَى ثوباً بعشرةِ دراهمَ وباعَهُ مُرابَحةً باثني عشرَ درهماً، ثمَّ اشتَرَاهُ أيضاً بدنانيرَ لا يَبيعُهُ مُرابَحةً؛ لأنَّه يَحتاجُ إلى أنْ يَحُطَّ مِن الدَّنانيرِ رِبْحَهُ، وهو درهمانِ في قولِ "الإمامِ"، ولا يُدرَكُ ذلك إلاّ بالحَزْرِ والظَّنِّ، ولو اشتَرَاهُ بغيرِ ذلك مِن الكَيْليِّ أو الوَزْنيِّ أو العُرُوضِ باعَهُ مُرابَحةً على الثَّمَنِ الثّاني اهـ. وقولُهُ: ((ولا يُدرَكُ إلخ)) أي: لأنَّه يَحتاجُ إلى تقويمِ الدَّنانيرِ بالدَّراهمِ وهو مجرَّدُ ظَنٍّ، ومَبنى المُرابَحةِ كالتَّوليةِ والوَضِيْعةِ على اليقينِ بما قامَ عليه لتَنتفِيَ شُبْهةُ الخيانةِ. اهـ "ح"[3].

(قولُهُ: وقالَ "ط": صُورتُهُ: عَقَدَ مَعَهُ المُضاربَةَ إلخ) ويُمكنُ أنْ يُصوَّرَ بما هو في تَقريرِ "عَبدِ البَرِّ" أنَّه إذا كان رأسُ المالِ دنانيرَ فاشترَى بها المضاربُ دراهمَ يملكُ ربُّ المالِ نَهيَهُ عن شراءِ الأعيانِ، وذلكَ لأنَّ لهُ فَسخَ المُضارَبَةِ بغَيرِ رِضا المُضارِبِ إذا لم يَتضمَّنْ إبطالَ حقِّ المُضارِبِ فكأنَّ الدَّنانيرَ باقيةٌ بعَينِها، بخلافِ ما لو اشترَى بها عُروضاً فإنَّه لا يَملكُ نَهيَهُ، كَذا يُوجَدُ في بَعضِ نُسَخِ "ط" مُلحقَةً بالأَصلِ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٣/٣.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: كذا ظَهَر لي)) قال "ط": ((ويُمكنُ تَصويرُها بما رأيتُ في بَعضِ التَّقاريرِ عَنِ العلاَّمةِ "عبد البَرّ" أنَّهُ إذا كان رأسُ المالِ في المضاربةِ دنانيرَ، فاشترى المضاربُ بها دَراهمَ يملكُ ربُّ المالِ نَهيَهُ عن شِراءِ الأعيانِ، وذلكَ لأنَّ رَبَّ المالِ له فَسخُ المضاربةِ بغَيرِ رِضا المضارِبِ إذا لم يتضمَّنْ إبطالَ حقِّ المُضارِبِ، أي: فكأنَّ الدَّنانيرَ باقيةٌ بعَينِها، بخلافِ ما لو اشترى بها عُروضاً، فإنَّ حَقَّ المضارِبِ يَثبتُ فيها، فلا يملكُ نهيَهُ إلا إنْ صارَ المالُ نَضّاً، أي: نُقوداً)) اهـ.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٨٩/ب ـ ٢٩٠/أ.

ويُزادُ زكاةٌ، وشَركاتٌ، وقِيَمُ المُتلَفاتِ، وأُرُوشُ جناياتٍ كما بسَطَهُ "المصنِّفُ"[١] مَعزِيّاً لـ "العماديَّة". وفي "الخلاصةِ"[٢]: .....

[٢٣٤٨٥] (قولُهُ: ويُزادُ زكاةٌ) فإنَّه يَضُمُّ أحدَ الجِنْسَينِ إلى الآخَرِ ويُكمِّلُ به النِّصابَ، ويُخرِجُ زكاةَ أحدِ الجِنْسَينِ مِن الآخَرِ، "ط"[٣].

[٢٣٤٨٦] (قولُهُ: وشَركاتٌ) أي: إذا كان مالُ أحدِهما دراهمَ ومالُ الآخَرِ دنانيرَ فإنَّها تَنعقِدُ شِرْكةُ العِنانِ بينَهُما، "ط"[٣].

[٢٣٤٨٧] (قولُهُ: وقِيَمُ المُتلَفاتِ) يعني: أنَّ المُقوِّمَ إنْ شاءَ قوَّمَ بدراهمَ، وإنْ شاءَ قوَّمَ بدنانيرَ، ولا يَتعيَّنُ أحدُ الجِنْسَينِ، "ط"[٣].

[٢٣٤٨٨] (قولُهُ: وأُرُوشُ جناياتٍ) كالمُوضِحَةِ يجبُ فيها نصفُ عُشرِ الدِّيَةِ، وفي الهاشِمَةِ العُشرُ، وفي المُنَقِّلَةِ عُشرٌ ونصفُ عُشرٍ، وفي الجائفةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ، والدِّيَةُ إمّا ألفُ دينارٍ أو عشرةُ آلافِ درهمٍ مِن الوَرِقِ؛ فيجوزُ التَّقديرُ في هذه الأشياءِ مِن أيِّ الجِنْسَينِ، "ط"[٣].

[٢٣٤٨٩] (قولُهُ: وفي "الخلاصةِ" إلخ) لا محلَّ لهذه الجملةِ هنا، وستأتي[٤] بعَيْنِها في محلِّها، وهو فصلُ التَّصرُّفِ في المبيعِ والثَّمَنِ عَقِبَ بابِ المُرابَحةِ، "ح"[٥].

(قولُهُ: لا مَحلَّ لهذهِ الجُملةِ هنا إلخ) قد يُقالُ: ذَكرَها ليُبيِّنَ أنَّ الفَسادَ في كَلامِ "المصنِّفِ" إنَّما هو للشِّراءِ بالأقلِّ كما قَيَّدهُ "الزَّيلعيُّ" بقَولِهِ: ((وقَبضهُ إلخ))، ولبَيانِ أنَّ قَولَهُ: ((جازَ مُطلَقاً)) مَحمولٌ على ما بَعدَ القَبضِ، تأمَّل.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/أ.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٧/أ، نقلاً عن "التجريد".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد٣/٧٤.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٣٩] قوله: ((والأصلُ إلخ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٠/أ.

((كُلُّ عِوَضٍ مُلِكَ بعَقْدٍ يَنفَسِخُ بهلاكِهِ قبلَ قَبْضِهِ لم يَجُزِ التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ)). (وصَحَّ) البَيعُ (فيما ضُمَّ إليه) كأنْ باع بعشرةٍ ولم يَقبِضْها[1]، ثمَّ اشتَرَاهُ[2] مع شيءٍ آخَرَ بعشرةٍ فَسَدَ في الأوَّلِ وجاز في الآخَرِ، فيُقسَمُ الثَّمنُ على قِيْمتِهما[3]، ولا يَشِيعُ الفسادُ؛.....

[٢٣٤٩٠] (قولُهُ: كُلُّ عِوَضٍ إلخ) كالمنقولِ إذا اشتَرَاهُ لا يجوزُ له التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ بالبَيعِ، بخلافِ ما إذا أعتَقَهُ أو دبَّرَهُ أو وهَبَهُ أو تصدَّقَ به أو أقرَضَهُ مِن غيرِ بائعِهِ فإنَّه يصحُّ على ما سيأتي[4]. وقولُهُ: ((يَنفسِخُ)) أي: العَقْدُ ((بهلاكِهِ)) أي: هلاكِ العِوَضِ، والجملةُ صفةُ ((عَقْدٍ))، قال "ط"[5]: ((أخرَجَ به الثَّمَنَ، فإنَّه يجوزُ التَّصرُّفُ فيه بهِبَةٍ أو بَيْعٍ أو غيرِهِما قبلَ قَبْضِهِ سواءٌ تَعيَّنَ بالتَّعيينِ كمَكيلٍ أوْ لا كنُقُودٍ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يَنفسِخُ بهلاكِهِ؛ لأنَّ الأصلَ ـ وهو المَبيعُ ـ موجودٌ، [٣/ق٧٤/أ] ويأتي إيضاحُهُ إنْ شاء الله تعالى في مَحَلِّهِ[6])).

[٢٣٤٩١] (قولُهُ: وصَحَّ البَيعُ فيما ضُمَّ إليه) أي: إلى شِراءِ ما باعَهُ بأقلَّ قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، "منح"[7].

[٢٣٤٩٢] (قولُهُ: ثمَّ اشتَرَاهُ مع شيءٍ آخَرَ بعشرةٍ) وكذا لو اشتَرَاهُما بخمسةَ عشرَ كما في "النَّهرِ"[8] و"الفتحِ"[9].

---

(١) في "ب": ((يقبضها))، وهو خطأ.

(٢) في "د" و"و": ((شراه)).

(٣) في "ط": ((قيمتها)).

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٣٣] قوله: ((وبَيْعٍ منقُولٍ)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد٣/٧٤.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤١٦٦] قوله: ((وجازَ التَّصرُّفُ في الثمن إلخ)) وما بعدها.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/أ.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٤/أ.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧١ ـ ٧٢.

لأنَّه طارِئٌ[(١)]، .....

ويظهرُ مِنه أنَّه لو اشتَرَاهُما بخمسةٍ مثلاً ـ أي: بأقلَّ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ ـ فهو كذلك بالأَولى، فافهم.

[٢٣٤٩٣] (قولُهُ: لأنَّه طارِئٌ) لأنَّه يظهرُ بانقسامِ الثَّمَنِ أو المُقاصَّةِ فلا يَسرِي، "زيلعيّ"[(٢)].

(قولُهُ: ويَظهَرُ مِنه أنَّه لو اشتَراهُما بخَمسةٍ مَثَلاً، أي: بأقلَّ مِنَ الثَّمَنِ الأوَّلِ فهُوَ كذلكَ بالأَولى) توقُّفُ "ط" إنَّما هو في فَسادِ المَضمومِ لا في صِحَّةِ المَبيعِ الأوَّلِ، ومَسألَةُ "الفتح" فيها طُروُّ الفَسادِ لا في مَسألَةِ "ط" لمُقارنتِهِ، فلا يُفهَمُ مِنْها، بل هيَ نَظيرُ مَسألَةِ "الشَّارحِ"، فهيَ مَفهومُهُ مِنْها لا بالأَولى، تأمَّل. وعِبارةُ "ط" في وَجهِ الطُّروِّ: ((لأنَّهُ قابلَ الثَّمَنَ بالمَبيعَينِ، وهي مُقابلَةٌ صَحيحةٌ إذ لم يُشتَرط فيها أنْ يَكونَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلُّ مِنَ الثَّمَنِ الأوَّلِ، لكنْ بَعدَ ذلك انقَسَمَ الثَّمنُ على قِيمتِهما فظَهرَ البَعضُ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما لم يَبِعْ؛ فَفَسدَ بإزاءِ ما باعَ، ولا شكَّ في كَونهِ طارئاً فلا يَتعدَّى إلى الآخَرِ)) اهـ. وأنتَ تَرى أنَّ طروَّ الفَسادِ لا يَشملُ ما إذا باعَهُما بأقلَّ مِنَ الثَّمَنِ الأوَّلِ؛ إذ لا شَكَّ أنَّهُ اشتَرطَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلَّ مِنَ الثَّمَنِ الأوَّلِ ابتِداءً، ولَمَّا كان هذا التَّعليلُ لا يَشمَلُ جَميعَ صُوَرِ المَسألَةِ الثَّلاثِ علَّلهُ بقَولهِ: ((ولَمكانِ إلخ)) تأمَّلْ. ثمَّ رأَيتُ في "الزُّبدَةِ" ما يُوضِحُ المَسألَةَ حَيثُ قال: ((لأنَّ الفَسادَ ليس بمقارِنٍ؛ لأنَّه ليس في صُلبِ العَقدِ لأنَّهُما لم يَذكُرا في البَيعِ ما يُوجِبُ فَسادَهُ، وإنَّما هو باعتِبارِ شُبهةِ الرِّبا، وهي أَمرٌ خفيٌّ ظَهرَ بَعدَ

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارحِ": لأنَّه طارِئٌ)) أي: لأنَّ الفَسادَ طارِئ، وذلكَ لأنَّهُ قابَلَ الثَّمَنَ بالمَبيعَينِ، وهي مقابلَةٌ صَحيحةٌ؛ إذ لم يُشتَرط فيها أنْ يَكونَ بإزاءِ ما باعَهُ أقلُّ مِنَ الثَّمَنِ الأوَّلِ، لكِنْ بَعدَ ذلك انقَسَمَ الثَّمَنُ على قيمتِهما فصارَ البَعضُ بإزاءِ ما باعَ والبَعضُ بإزاءِ ما لم يَبِعْ، فَفَسدَ البَيعُ بإزاءِ ما باعَ، ولا شكَّ في كَونهِ طارِئاً، فلا يَتعدَّى إلى البَعضِ الآخَرِ. اهـ "ح" عَنِ "العِنايةِ". اهـ "ط". قال شَيخُنا: ((هذا لا يَظهَرُ إلاَّ في صُورةِ شِراءِ الثَّوبَينِ بزيادةٍ عَنِ الثَّمَنِ الأوَّلِ؛ إذ هيَ التي يُمكِنُ أنْ يُقالَ فيها: المُقابلَةُ صَحيحةٌ في أوَّلِ الأمرِ، والفَسادُ إنَّما جاءَ من التَّقسيمِ، وأمَّا إذا اشترى المَبيعَ والمَضمومَ بمثلِ الثَّمَنِ الأوَّلِ يَكونُ الثَّمَنُ في مُقابلَتِهما جَزماً، فيَكونُ المَبيعُ مُقابَلاً بأقلَّ مِن ثَمنِهِ مِن أوَّلِ الأمرِ، فلا يَكونُ الفَسادُ طارئاً، ولَعلَّ "الشَّارحَ" لَمَّا رأى التَّعليلَ بالطُّروِّ غَيرَ مُجزٍ؛ لعَدَمِ شُمولِهِ جَميعَ المَسائلِ أردَفَهُ بقَولهِ: ولمَكانِ الاجتِهادِ)) اهـ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٥٦/٤.

ولِمَكانِ الاجتهادِ. (و) بَيْعُ (زَيتٍ على أنْ يَزِنَهُ بظَرْفِهِ ويطرَحَ عنه بكلِّ ظَرْفٍ كذا رِطلاً) لأنَّ مُقتضَى العَقْدِ طَرْحُ مقدارِ وَزْنِهِ كما أفادَهُ بقولِهِ: (بخلافِ شَرطِ طَرْحِ وَزْنِ الظَّرْفِ) فإنَّه يجوزُ .....

[٢٣٤٩٤] (قولُهُ: ولِمَكانِ الاجتهادِ) أي: فكان الفسادُ فيما بِيْعَ أوَّلاً ضعيفاً لاختلافِ العُلماءِ فيه، فلا يَسري، كما إذا اشترَى عبدَينِ فإذا أحدُهما مُدبَّرٌ لا يَفسُدُ في الآخرِ لذلك، بخلافِ الجمعِ بينَ حُرٍّ وعبدٍ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[(١)]، ولأنَّه إنَّما مُنِعَ في الأوَّلِ باعتبارِ شُبْهةِ الرِّبا، فلو اعتُبِرَتْ في المَضمُومِ لكان اعتباراً لشُبْهةِ الشُّبْهةِ وهي غيرُ مُعتبَرةٍ، "درر"[(٢)].

[٢٣٤٩٥] (قولُهُ: لأنَّ مُقتضَى العَقْدِ إلخ) أي: وهذا الشَّرطُ ليس مُقتضَى العَقْدِ فيَفسُدُ به؛ لأنَّ فيه نفعاً لأحدِ العاقِدَينِ؛ لأنَّه قد يكونُ أكثرَ مِمَّا شرَطَ أو أقلَّ. قال "ط"[(٣)]: ((والحِيْلةُ في جوازِهِ: أنْ لا يَعقِدَ العَقْدَ إلاَّ بعدَ وَزْنِهِ تَحَرِّياً للصِّحَّةِ، فيقولُ بعدَ الوَزنِ: بِعتُكَ ما في هذا الظَّرْفِ بكذا، ويقولُ الآخرُ: قَبِلْتُ، فيكونُ هذا مِن بَيْعِ الجُزافِ، وهو صحيحٌ، "حمويّ" عن "شرحِ ابنِ الشِّلْبيِّ")).

[٢٣٤٩٦] (قولُهُ: فإنَّه يجوزُ) فلو باعَ المشتري السِّلْعةَ قبلَ أنْ يَزِنَ الظَّرْفَ عن "أبي حنيفة": لا يجوزُ بَيْعُ المشتري، وقال "أبو يوسف": يجوزُ، "خانيَّة"[(٤)].

العَقدِ إما بانقِسامِ الثَّمنِ على قِيمتِهما أو المقاصَّةِ، أعني: مُقاصَّةَ الثَّمنِ في البَيعِ الثَّاني بمِقدارِ ذلك مِنَ الثَّمنِ في البَيعِ الأوَّلِ، فبَقيَ مِنَ الثَّمنِ الأوَّلِ فَضْلٌ مِن غَيرِ أنْ يُقابلَهُ عِوَضٌ فكَيفما كان يَظهَرُ الفَضلُ للبائعِ الأوَّلِ)) اهـ. وبهذا يَصِحُّ جَعلُ تَعليلِ الفَسادِ بالطُّروِّ شامِلاً لجَميعِ المَسائلِ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٢.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٤.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الأول ٢/١٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

كما لو عُرِفَ قَدْرُ وَزْنِهِ (ولو اختَلَفا في نَفسِ الظَّرْفِ وقَدْرِهِ فالقولُ للمُشتري) بيمينِهِ؛ لأنَّه قابِضٌ أو مُنكِرٌ. .....

[٢٣٤٩٧] (قولُهُ: كما لو عُرِفَ قَدْرُ وَزْنِهِ) ببناءِ ((عُرِفَ)) للمجهولِ، أي: لو عَرَفاهُ وشَرَطا طَرْحَ قَدْرِهِ، فإنَّه مُقتضَى العَقْدِ فيجوزُ.

[٢٣٤٩٨] (قولُهُ: وقَدْرِهِ) الواو بمعنى أو، "ط"[١].

[٢٣٤٩٩] (قولُهُ: لأنَّه قابِضٌ أو مُنكِرٌ) لفٌّ ونَشْرٌ مُرتَّبٌ. قال في "البحرِ"[٢]: ((لأنَّه إن اعتُبِرَ اختلافاً في تعيينِ الزِّقِّ المقبوضِ فالقولُ للقابِضِ ضَمِيناً كان أو أَمِيناً، وإن اعتُبِرَ اختلافاً في الزَّيتِ فهو في الحقيقةِ اختلافٌ في الثَّمَنِ، فيكونُ القولُ للمشتري؛ لأنَّه يُنكِرُ الزِّيادةَ، وإذا برهَنَ البائعُ قُبِلَتْ بَيِّنَتُهُ. وأُورِدَ عليه مسألتانِ:

إحداهما: لو باعَ عبدَينِ وماتَ أحدُهُما عندَ المشتري، وجاءَ بالآخَرِ يَرُدُّهُ بعَيبٍ واختَلَفا في قِيْمةِ المَيْتِ فالقولُ للبائعِ. والثّانيةُ: أنَّ الاختلافَ في الثَّمنِ يُوجِبُ التَّحالُفَ. وأُجيبَ عن الأوَّلِ: بأنَّ القولَ فيه للبائعِ؛ لإنكارِهِ الزِّيادةَ أيضاً. وعن الثّاني: بأنَّ التَّحالُفَ على خلافِ القياسِ عندَ الاختلافِ في الثَّمَنِ قَصْداً، وهنا الاختلافُ فيه تَبَعٌ لاختلافِهما في الزِّقِّ المقبوضِ أهُوَ هذا أمْ لا؟ فلا يُوجِبُ التَّحالُفَ، كذا في "الفتحِ"[٣]. والزِّقُّ بالكسرِ: الظَّرْفُ)).

(قولُهُ: لَفٌّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ) الأنسَبُ جَعلُ أو للتَّخييرِ بمَعنَى أنَّكَ إذا نَظَرتَ لجِهَةِ كَونِهِ قابِضاً فالقَولُ قَولُ المُشتَري في نَفسِ الظَّرفِ أو قَدْرِهِ إذا كان غائِباً، وكذلك إذا نَظَرتَ لكَونِهِ مُنكِراً، كما يُفيدُ ذلك عِبارةُ "البحر".

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٣.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩١/٦ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٦.

(وصَحَّ بَيْعُ الطَّرِيقِ).....

مطلبٌ في بَيْعِ الطَّريق

[٢٣٥٠٠] (قولُهُ: وصَحَّ بَيْعُ الطَّرِيقِ) ذكَرَ في "الهدايةِ"[١]: ((أنَّه يَحتمِلُ بَيْعَ رَقَبةِ الطَّرِيقِ وبَيْعَ حَقِّ المرورِ، وفي الثّاني روايتان)) اهـ. ولَمّا ذكَرَ "المصنِّفُ" الثّانيَ فيما يأتي[٢] عُلِمَ أنَّ مُرادَهُ هنا الأوَّلُ. ثمَّ في "الدُّررِ"[٣] عَنِ "التَّتارخانيَّة": ((الطُّرُقُ ثلاثةٌ: طريقٌ إلى الطَّريقِ الأعظمِ، وطريقٌ إلى سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ، وطريقٌ خاصٌّ في مِلكِ إنسانٍ، فالأخيرُ لا يدخلُ في البَيعِ بلا ذكرِهِ أو ذكرِ الحُقُوقِ أو المَرافِقِ، والأوَّلانِ يدخلانِ بلا ذكرٍ)) اهـ مُلخَّصاً. ٤/١١٦

وحاصلُهُ: لو باعَ داراً مثلاً دخَلَ فيها الأوَّلانِ تبعاً بلا ذكرٍ بخلافِ الثّالثِ.

والظّاهرُ: أنَّ المرادَ هنا هو الثّالثُ، وقد علمتَ أيضاً أنَّ المرادَ بَيْعُ رَقَبةِ الطَّريقِ لا حقِّ المرورِ؛ لأنَّ الثّانيَ يأتي[٤] في كلامِ "المصنِّفِ"، فإذا كانَتْ دارُهُ داخلَ دارِ رَجُلٍ، وكان له طريقٌ في دارِ ذلك الرَّجُلِ إلى دارِهِ فإمّا أنْ يكونَ له فيها حَقُّ المرورِ فقط، وإمّا أنْ يكونَ له رَقَبةُ الطَّريقِ، فإذا باعَ رَقَبةَ الطَّريقِ صَحَّ، فإنْ حُدَّ فظاهرٌ، وإلاّ فلَهُ بقَدْرِ عَرْضِ بابِ الدّارِ العُظمَى كما يأتي[٥]. والفَرْقُ بينَ هذا الطَّريقِ والطَّريقِ الثّاني ـ وهو ما يكونُ في

(قولُهُ: والأوَّلانِ يَدخُلانِ بلا ذِكرٍ) فيه نَظَرٌ؛ لأنَّه يُدافِعُ ما قدَّمَهُ مِن أنَّ الطَّريقَ لا يَدخُلُ إلاَّ بذِكرٍ نَحوِ: كُلِّ حَقٍّ، ولا يَكونُ إلاَّ في طَريقٍ خاصٍّ، فليُتأمَّل. اهـ شرنبلاليَّة. ونَقَلَ "المُحشِّي" عَنِ "الفَتحِ" فيما يَأتي ما يُوافِقُ "التَّتارخانيَّةَ" حَيثُ قال: ((وفي "الفَتحِ" عَنِ "المحيطِ": المُرادُ الطَّريقُ الخاصُّ في مِلكِ إنسانٍ، فأمَّا طَريقُها إلى سِكَّةٍ غَيرِ نافِذَةٍ أو إلى الطَّريقِ العامِّ فيَدخلُ، وكذا ما كان له مِن حَقِّ تَسييلِ الماءِ وإلقاءِ الثَّلجِ في مِلكِ إنسانٍ خاصَّةً)) اهـ مِن فَصلِ الحقوقِ.

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٦/٣.

(٢) صـ٦٤٠ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٢/٢ ـ ١٧٣.

(٤) صـ٦٤٠ـ "در".

(٥) صـ٦٣٨ـ "در".

وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ": ((لا يصحُّ))،.....

سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ ـ أنَّ هذا مِلكٌ للبائعِ وحدَهُ، ولذا سُمِّيَ خاصّاً بخلافِ الثّاني، فإنَّه مُشترَكٌ بينَ جميعِ أهلِ السِّكَّةِ، وفيه أيضاً حَقٌّ للعامَّةِ كما يأتي[1] بيانُهُ قريباً، وقد اشتبَهَ ذلك على "الشُّرُنبلاليِّ"[2]، فراجِعْهُ يَظهَرْ لك ما فيه بعدَ فَهْمِكَ ما قرَّرناهُ، والحمدُ للهِ.

[٢٣٥٠١] (قولُهُ: وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ": لا يصحُّ) نقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّةِ" الصِّحَّةَ عن مشايخِ بَلْخٍ، فما هنا بناءٌ عليه. اهـ "ح"[3].

قلتُ: عبارةُ "الشُّرُنبلاليَّةِ"[4] هكذا: ((قولُهُ: وصَحَّ بَيْعُ الطَّريقِ يُخالِفُهُ ما قال في "الخانيَّةِ"[5]: ولا يجوزُ بَيْعُ مَسِيلِ الماءِ وهِبَتُهُ، ولا بَيْعُ الطَّريقِ بدُونِ الأرضِ، وكذلك بَيْعُ الشِّرْبِ. وقال مشايخُ بَلْخٍ: جائزٌ، ويُخالِفُهُ أيضاً قولُهُ [٣/ق٧٤/ب] الآتي [و][6] في روايةِ "الزِّياداتِ")) اهـ كلامُ "الشُّرُنبلاليَّةِ". والمتبادرُ مِن قولِ "الخانيَّةِ": ((وقالَ مشايخُ بَلْخٍ جائزٌ)) أنَّ خلافَهم في بَيْعِ الشِّربِ ـ أي: بدونِ أرضٍ ـ لا في جميعِ المسائلِ المذكورةِ، بدليلِ فَصْلِهِ بقولِهِ: ((وكذلك إلخ))، وقد ذكَرَ في "الدُّررِ"[7] خلافَهُم في مسألةِ الشِّرْبِ فقط، ولم أَرَ مَن ذكَرَ خلافَهم في بَيْعِ المَسِيلِ والطَّريقِ، فافهم.

(قولُهُ: قولُهُ الآتي في رِوايَةِ "الزِّياداتِ" إلخ) عِبارةُ "الشُّرنبُلاليّ": ((وفي إلخ)) بإثباتِ الواوِ.

---

(١) المقولة [٢٣٥٠٣] قوله: ((وليس لهم إلخ)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٠/أ.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الأول ١٥٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ما بين منكسرين من عبارة "الشرنبلالية"، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

ومِن قِسْمةِ "الوهبانيَّةِ"[١]: [طويل].....

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ادَّعاهُ في "الشُّرُنبلاليَّةِ" مِن المُخالَفةِ غيرُ مُسلَّمٍ؛ لأنَّ قولَ "المصنِّفِ": ((وصَحَّ بَيْعُ الطَّريقِ)) مُرادُهُ به رَقَبةُ الطَّريقِ بدليلِ تعليلِ "الدُّررِ": ((بأنَّهُ عَيْنٌ مَعلومٌ))، وبدليلِ ذكرِهِ بَيْعَ حَقِّ المرورِ بعدَهُ، وإلاّ كان تَكراراً، وقد تابَعَهُ "المصنِّفُ" هنا. ومرادُ "الخانيَّةِ" ببَيْعِ الطَّريقِ بَيْعُ حَقِّ المرورِ بدليلِ قولِهِ: ((بدونِ الأرضِ))، وقولُهُ: ((ويُخالِفُهُ أيضاً إلخ)) غيرُ مُسلَّمٍ أيضاً؛ لأنَّ روايةَ "الزِّياداتِ" إنَّما ذكَرَها في "الدُّررِ" في بَيْعِ حَقِّ المرورِ لا في بَيْعِ الطَّريقِ، فمِنْ أينَ المُخالَفةُ؟! وما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" مِن جوازِ بَيْعِ الطَّريقِ وهِبتِهِ مَشَى عليه في "الملتقى"[٢] أيضاً بلا ذكرِ خلافٍ، وكذا في "الهدايةِ"[٣] وغيرِها، وإنَّما ذكَرُوا اختلافَ الرِّوايةِ في بَيْعِ حَقِّ المرورِ كما يأتي[٤].

(تنبيهٌ)

باعَ رَقَبةَ الطَّريقِ على أنَّ لَهُ ـ أي: للبائعِ ـ حَقَّ المرورِ، أو السُّفْلَ على أنَّ له قَرارَ[٥] العُلْوِ جازَ، "فتح"[٦] قُبيلَ قولِهِ: ((والبَيعُ إلى النَّيْروزِ)).

[٢٣٥٠٢] (قولُهُ: ومِن قِسْمةِ "الوهبانيَّةِ") خبرٌ مُقدَّمٌ، والبيتُ مبتدأٌ مُؤخَّرٌ، أي: هذا البيتُ منقولٌ مِنها، "ط"[٧].

(قولُهُ: بَيعُ حَقِّ المُرورِ بدَليلِ قَولِهِ: بدُونِ الأَرضِ إلـخ) لا يَتِمُّ الدَّليلُ إلاَّ إذا أُريدَ بالأَرضِ أَرضُ الطَّريقِ لا الأَرضُ الَّتي يُتوصَّلُ مِنَ الطَّريقِ لها.

---

(١) هذا البيت ساقط من مطبوعة "الوهبانية" التي بين أيدينا، وهو في شرحها "تفصيل عقد الفرائد"، فصل من كتاب القسمة والحيطان ٢/١١٦.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢١.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٦.

(٤) صـ٦٤٠ـ "در".

(٥) في "م": ((إقرار))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٦.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٥.

وليس لهم ـ قال "الإمامُ" ـ تَقاسُمٌ بدَرْبٍ ولم يَنفُذْ كذا البَيعُ يُذكَرُ

[٢٣٥٠٣] (قولُهُ: وليس لهم إلخ) جملةُ ((قال "الإمامُ")) مُعترِضةٌ بينَ بعضِ المقولِ ـ وهو خبرُ ((ليس)) المقدَّمُ ـ واسمُها المؤخَّرُ، والواو في ((ولم يَنفُذْ)) للحالِ، أي: والحالُ أنَّ الدَّرْبَ ليس بنافذٍ. قال "ابنُ الشِّحنةِ"[1]: ((والمسألةُ مِن "التَّتمَّةِ" عن "نوادرِ ابنِ رُستُمَ"❖: قال "أبو حنيفةَ" في سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ: ليس لأصحابِها أنْ يَبيعُوها ولو اجتَمَعوا على ذلك، ولا أنْ يَقسِمُوها فيما بينَهُم؛ لأنَّ الطَّريقَ الأعظمَ إذا كَثُرَ النَّاسُ فيه كان لهم أنْ يَدخُلوا هذه السِّكَّةَ حتّى يَخِفَّ هذا الزِّحامُ. قال "النَّاطِفيُّ": وقال "شدّادٌ" في دُورٍ بينَ خمسةٍ: باعَ أحدُهم نَصيبَهُ مِن الطَّريقِ فالبَيعُ جائزٌ، وليس للمشتري المرورُ فيه إلاّ أنْ يَشتريَ دارَ البائعِ، وإذا أرادوا أنْ يَنصِبُوا على رأسِ سِكَّتِهم دَرْباً ويَسُدُّوا رأسَ السِّكَّةِ ليس لهم ذلك؛ لأنَّها وإنْ كانَتْ مِلْكاً لهم ظاهراً لكنْ للعامَّةِ فيها نوعُ حَقٍّ)) اهـ مُلخَّصاً. ثمَّ أفادَ أنَّ ما تَوَهَّمَهُ "النَّاظمُ" في "شرحِهِ" مِن اختلافِ الرِّوايتَينِ مدفوعٌ، فإنَّ ما ذكَرَهُ "ابنُ رُستُمَ" في بَيْعِ الكُلِّ، وما ذكَرَهُ "شدّادٌ" في بَيْعِ البعضِ. والفَرْقُ: أنَّ الثّاني[2] لا يُفضِي إلى إبطالِ حَقِّ العامَّةِ بخلافِ الأوَّلِ.

هذا، وقد علمتَ مِمّا قَرَّرنا سابقاً[3] أنَّ ما في "الوهبانيَّةِ" غيرُ ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ"؛ لأنَّ مرادَ "المصنِّفِ" الطَّريقُ الخاصُّ المملوكُ لواحدٍ، وهذا طريقٌ مُشترَكٌ في سِكَّةٍ مُشترَكةٍ.

(قولُهُ: فإنَّ ما ذَكَرَهُ "ابنُ رُستُم" في بَيعِ الكُلِّ إلخ) الظَّاهرُ ما قالَهُ النَّاظمُ؛ فإنَّ قولَ "ابنِ رُستُم" ـ: ليس لأصحابِها أنْ يَبيعوها ولو اجتَمَعوا على ذلك ـ يُفيدُ مَنعَ البَيعِ مِنَ البَعضِ كمَنْعِهِ مِنَ الكُلِّ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب القسمة والحيطان ٢/١١٦.

❖ ابن رستُم هو أبو بَكرٍ المَروَزيُّ أحَدُ الأعلامِ، تَفقَّهَ على محمَّدَ بنِ الحسَنِ، وروَى عنهُ "النَّوادرَ"، وشدَّادٌ هوَ ابنُ حَكيمٍ، مِن أصحابِ زُفَرَ، ماتَ سنةَ عَشرٍ ومائتَينِ، "تراجمُ العلاَّمةِ قاسِم"). اهـ منه.

نقول: وتقدَّمت ترجمة "نوادر ابن رستم" ١٢/٢٧٨، وشداد بن حكيم ٩/٥٢٣.

(٢) ((الثاني)) ساقطة من "الأصل".

(٣) أي: في هذه المقولة.

وفي مُعاياتِها[١] ـ وارتَضاهُ في ألغازِ "الأشباهِ" ـ : [الطويل]

ومـالِكُ أرضٍ ليس يَملِكُ بَيْعَهـا لغيرِ شَرِيكٍ ثـمَّ لـو مِنـه يُنظَـرُ

[٢٣٥٠٤] (قولُهُ: وفي مُعاياتِها) خبرٌ مُقدَّمٌ، والبَيتُ مُبتدأٌ مُؤخَّرٌ، وجملةُ ((وارتَضاهُ إلخ)) مُعترِضةٌ، والضَّميرُ لـ (("الوهبانيَّةِ")). وهي مُفاعَلَةٌ مِن: عاياهُ إذا سألَهُ عن شيءٍ يَظُنُّ عَجْزَهُ عن جوابِهِ، مِن قولِهم: عَيَّ عن جوابِهِ إذا عَجَزَ، وتمامُهُ[٢] في "ط"[٣] عن "ابنِ الشِّحنةِ"[٤]. قال "السّائحانيُّ"[٥]: ((والمُعاياةُ عندَ الفَرَضيِّينَ كالألغازِ عندَ الفقهاءِ والأَحاجي عندَ أهلِ اللُّغةِ؛ لأنَّ ما يُستخرَجُ بالحَزْرِ يُقوِّي الحِجا[٦]، أي: العقلَ. والألغازُ: جمعُ لُغَزٍ بضَمِّ اللاّمِ ـ وقيل: بفتحِها ـ وبفتح الغَينِ المعجمةِ)).

[٢٣٥٠٥] (قولُهُ: وارتَضاهُ في ألغازِ "الأشباهِ"[٧]) حقُّهُ أنْ يُذكَرَ عندَ البيتِ الأوَّلِ، فإنَّ الذي في ألغازِ "الأشباهِ"[٧] هكذا: ((أيُّ شُركاءَ فيما يُمكِنُ قِسْمتُهُ إذا طَلَبوها لم يُقسَمْ؟ فَقُل: السِّكَّةُ الغيرُ النّافذةِ، ليس لهم أنْ يَقتسِموها[٨] وإنْ أَجمَعُوا على ذلك)) اهـ.

[٢٣٥٠٦] (قولُهُ: ومالِكُ أرضٍ إلخ) هي الأرضُ المملوكةُ مِن السِّكَّةِ الغيرِ النّافذةِ، فإنَّه لا يَملِكُ بَيْعَها مِن غيرِ شريكِهِ، قال: ((ولو باعَها لبعضِ الشُّرَكاءِ هل يجوزُ؟ فيه نظرٌ، ولم أَقِف على الجوابِ فيه)) اهـ. ١١٧/

---

(١) "الوهبانية": فصل في المعاياة صـ١١٧ـ.

(٢) في هامش "م": ((قولُهُ: وتَمامُهُ في "ط")) حيثُ قال: ((وهو مُباحٌ إذا كان القَصدُ منهُ تَشحيذَ الأذهانِ واستِعمالَ القَرائحِ، والأَصلُ فيه: سُؤالُهُ ﷺ الصَّحابةَ رَضيَ الله تَعالى عَنهم عَنِ الشَّجَرةِ الَّتي لا يَسقُطُ وَرَقُها، ذَكَرَهُ العلاَّمةُ "عَبدُ البَرِّ")) اهـ.

(٣) انظر "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٥.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ٢/٢٣٤.

(٥) في "ب": (("السائحاتي")) بالمثناة الفوقية، وهو خطأ.

(٦) في "ب": ((الحجاء)).

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الرابع: الألغاز ـ كتاب القسمة صـ٤٧٥ـ.

(٨) في "ك": ((أن يقسموها)).

(حُدَّ) أي: بُيِّنَ له طُولٌ وعَرْضٌ (أوْ لا، وهِبَتُهُ) وإذا لم يُبيَّنْ يُقدَّرُ بعَرْضِ بابِ الدّارِ العُظمى.....

قلتُ: ظاهرُ قولهم: ((إنَّه لا يجوزُ بَيْعُ الطَّريقِ)) يقتضي المنعَ مُطلقاً حالةَ الانفرادِ، وإنَّما يجوزُ بالتَّبَعيَّةِ فيما إذا باعَ الدّارَ وطريقَها، قالَهُ "عبدُ البرِّ بنُ الشِّحنةِ"[1].

قلتُ: الذي تقدَّمَ[2] عن "شدّادٍ" جوازُ البَيعِ، ثمَّ عدمُ الجوازِ إنَّما هو على ما في "الخانيَّةِ"، وقال مشايخُ بَلْخٍ بالجوازِ، "ط"[3].

قلتُ: قدَّمنا[4] الكلامَ على ما في "الخانيَّةِ"، فافهم.

[٢٣٥٠٧] (قولُهُ: وإنْ[5] لم يُبيَّنْ إلخ) بيانٌ لقولِهِ: ((أوْ لا))، وكان الأَولى تقديمَهُ على قولِهِ: ((وهِبَتُهُ)) كما فعَلَ في "الدُّررِ"[6].

[٢٣٥٠٨] (قولُهُ: يُقدَّرُ بعَرْضِ بابِ الدّارِ العُظمى) عَزاهُ في "الدُّررِ"[6] إلى "النِّهايةِ"، ومثلُهُ في "الفتحِ"[7] بزيادةِ قولِهِ: ((وطُولِهِ إلى السِّكَّةِ النّافذةِ))، ثمَّ قال في "الدُّررِ"[8]: ((وعلى التَّقديرَينِ يكونُ عَيْناً معلوماً فيصحُّ بَيْعُهُ وهِبَتُهُ)) اهـ.

قلتُ: والظّاهرُ [٣/٧٥ظ] أنَّ ((العُظمى)) صفةٌ لـ ((بابِ))، وأنَّثَها لاكتسابِ البابِ التَّأنيثَ بإضافتِهِ إلى ((الدّارِ)) المؤنَّثةِ، ومعناهُ: أنَّه لو كان له دارٌ في داخلِ دارِ جارِهِ مثلاً

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ٢/٢٤٦.

(٢) المقولة [٢٣٥٠٣] قوله: ((وليس لهم إلخ)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٥.

(٤) المقولة [٢٣٥٠١] قوله: ((وفي "التُّرُنبلاليَّةِ" عن "الخانيَّة" لا يصحُّ)).

(٥) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "الدُّر": ((وإذا)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٢.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٦.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٢.

(لا بَيْعُ مَسِيلِ الماءِ وهِبَتُهُ) لجهالتِهِ؛ إذ لا يُدرَى قَدْرُ ما يَشغَلُهُ مِن الماءِ.....

وطريقٌ في دارِ الجارِ، فباعَ الطَّريقَ وحدَهُ ولم يُبيِّنْ قَدْرَهُ كان للمشتري مِن دارِ الجارِ بعَرْضِ بابِ دارِ البائعِ، فلو كان لها بابانِ الأوَّلُ أعظمُ مِن الثّاني كان له بقَدْرِ البابِ الأعظمِ، هذا ما ظَهَرَ لي. وفي "القُهستانيِّ"[1]: ((وطريقُ الدّارِ: عَرْضُهُ عَرْضُ البابِ الذي هو مَدخلُها، وطُولُهُ مِنه إلى الشّارعِ)) اهـ. وفي "الفتحِ"[2] عند قولِهِ: ((ولو اشترَى جاريةً إلاّ حَمْلَها إلخ)): ((ولو قال: بِعتُكَ الدّارَ الخارجةَ على أنْ تجعَلَ لي طريقاً إلى داري هذه الدّاخلةِ فسَدَ البَيعُ، ولو قال: إلاّ طريقاً إلى داري الدّاخلةِ جازَ، وطَريقُهُ بعَرْضِ بابِ الدّارِ الخارجةِ)) اهـ.

(فرعٌ)

في "الخانيَّةِ"[3]: ((باعَ نخلةً في أرضٍ صحراءَ بطريقِها مِن الأرضِ ولم يُبيِّنْ مَوضِعَ الطَّريقِ قال "أبو يوسفَ": يجوزُ، وله أنْ يذهَبَ إلى النَّخلةِ مِن أيِّ النَّواحي شاءَ)) اهـ. فأفادَ جوازَ بَيْعِ الطَّريقِ تَبَعاً وإنْ لم يكنْ له ما يُقدَّرُ به، تأمَّل.

مطلبٌ في بَيْعِ المَسِيلِ

[٢٣٥٠٩] (قولُهُ: لا بَيْعُ مَسِيلِ الماءِ) هذا أيضاً يَحتَمِلُ بَيْعَ رَقَبةِ المَسِيلِ وبَيْعَ حَقِّ التَّسييلِ كما في "الهدايةِ"[4]، ولكنْ لَمّا قال "المصنِّفُ"[5] بعدَهُ: ((لا بَيْعُ حَقِّ التَّسييلِ)) عُلِمَ أنَّ مُرادَهُ هنا بَيْعُ رَقَبةِ المَسِيلِ، ووَجْهُ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ بَيْعِ رَقَبةِ الطَّريقِ ـ كما في "الهدايةِ"[6] ـ : ((أنَّ الطَّريقَ معلومٌ؛ لأنَّ له طُولاً وعَرْضاً معلوماً ـ كما مَرَّ[7] ـ وأمّا المَسِيلُ فمجهولٌ؛ لأنَّه لا

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: عدم جواز المنقول قبل قبضه ٢/٣٧.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٤.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الأول ٢/١٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٦.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/ب.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٦.

(٧) صـ٦٣٨ـ "در"، وقوله: ((كما مرَّ)) من كلام ابن عابدين رحمه الله.

(وصَحَّ بَيْعُ حَقِّ المُرُورِ تَبَعاً) للأرضِ (بلا خلافٍ، و) مقصوداً (وحدَهُ في روايةٍ) وبه أخَذَ عامَّةُ المشايخِ، "شُمُنِّي". وفي أُخرى: لا، وصحَّحَهُ "أبو اللَّيثِ".....

يُدرَى قَدْرُ ما يَشغَلُهُ مِن الماءِ)) اهـ. قال في "الفتح"[1]: ((ومِن هنا عُرِفَ أنَّ المرادَ ما إذا لم يُبيِّنْ مقدارَ الطَّريقِ والمَسيلِ، أمّا لو بَيَّنَ حَدَّ ما يَسيلُ فيه الماءُ، أو باعَ أرضَ المَسيلِ مِن نهرٍ أو غيرِهِ مِن غيرِ اعتبارِ حَقِّ التَّسييلِ فهو جائزٌ بعدَ أنْ يُبيِّنَ حُدُودَهُ)) اهـ.

[٢٣٥١٠] (قولُهُ: تَبَعاً للأرضِ) يُحتَمَلُ أنْ يكونَ المرادُ: تَبَعاً لأرضِ الطَّريقِ بأنْ باعَ الطَّريقَ وحَقَّ المُرُورِ فيه، وأنْ يكونَ المرادُ ما إذا كان له حَقُّ المُرُورِ في أرضِ غيرِهِ إلى أرضِهِ فباعَ أرضَهُ مع حَقِّ مُرُورِها الذي في أرضِ الغَيرِ.

والظّاهرُ أنَّ المرادَ الثّاني؛ لأنَّ الأوَّلَ ظاهرٌ لا يَحتاجُ إلى التَّنصيصِ عليه، ولقولِهم: إنَّه لا يَدخُلُ إلاّ بذِكْرِهِ أو بذِكْرِ كلِّ حَقٍّ لها، وهذا خاصٌّ بالثّاني كما لا يخفى.

[٢٣٥١١] (قولُهُ: وبه أخَذَ عامَّةُ المشايخِ) قال "السّائحانيُّ": ((وهو الصَّحيحُ، وعليه الفَتْوى، "مُضمَرات")) اهـ. والفَرْقُ بينَهُ وبينَ حَقِّ التَّعلّي ـ حيث لا يجوزُ ـ هو أنَّ حَقَّ المُرُورِ حَقٌّ يتعلَّقُ برَقَبةِ الأرضِ، وهي مالٌ هو عَيْنٌ، فما يتعلَّقُ به له حُكْمُ العَيْنِ، أمّا حَقُّ التَّعلّي فمُتعلِّقٌ بالهواءِ، وهو ليس بعَيْنِ مالٍ. اهـ "فتح"[2].

[٢٣٥١٢] (قولُهُ: وفي أُخرى: لا) قال في "الدُّررِ"[3]: ((وفي روايةِ "الزِّياداتِ": لا يجوزُ. وصحَّحَهُ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ" بأنَّهُ حَقٌّ مِن الحقوقِ، وبَيْعُ الحقوقِ بانفرادِهِ لا يجوزُ)) اهـ. وهذه الرِّوايةُ التي تَوَهَّمَ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[4] مُخالفَتَها لقولِ "المصنِّفِ" و"الدُّررِ": ((وصَحَّ بَيْعُ الطَّريقِ))، وقدَّمنا[5] ما فيهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٦.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٦.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣ (هامش"الدرر والغرر").

(٥) المقولة [٢٣٥٠٠] قوله: ((وصحَّ بيعُ الطريق)).

(وكذا) بَيْعُ (الشِّربِ) وظاهرُ الرِّوايةِ فسادُهُ إلاّ تَبَعاً، "خانيَّة" و"شرح وهبانيَّة"[١]،

مطلب في بيع الشِّرْب

[٢٣٥١٣] (قولُهُ: وكذا بَيْعُ الشِّربِ) أي: فإنَّه يجوزُ تَبَعاً للأرضِ بالإجماعِ، ووحدَهُ في روايةٍ، وهو اختيارُ مشايخِ بَلْخٍ؛ لأنَّه نصيبٌ مِن الماءِ، "درر"[٢]. ومحلُّ الاتِّفاقِ ما إذا كان شِربَ تلك الأرضِ، فلو شِربَ غيرِها ففيه اختلافُ المشايخِ كما في "الفتحِ"[٣] و"النَّهرِ"[٤].

[٢٣٥١٤] (قولُهُ: وظاهرُ الرِّوايةِ فسادُهُ إلاّ تَبَعاً) وهو الصَّحيحُ كما في "الفتحِ"[٥]، وظاهرُ كلامِهم أنَّه باطِلٌ، قال في "الخانيَّة"[٦]: ((وينبغي أنْ يكونَ فاسِداً لا باطِلاً؛ لأنَّ بَيْعَهُ يجوزُ في روايةٍ، وبه أخَذَ بعضُ المشايخِ، وجَرَتِ العادةُ ببَيْعِهِ في بعضِ البُلدانِ، فكان حُكمُهُ حُكمَ الفاسِدِ يُملَكُ بالقَبْضِ، فإذا باعَهُ بعدَهُ ـ أي: مع أرضٍ له ـ ينبغي أنْ يجوزَ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الأصلِ"[٧]: لو باعَهُ بعبدٍ وقبَضَ العبدَ وأعتَقَهُ جازَ عِتقُهُ، ولو لم يَكُنِ الشِّربُ مَحَلاًّ للبَيعِ لَما جازَ عِتقُهُ، كما لو اشترَى بمَيْتةٍ أو دمٍ فأعتَقَهُ لا يجوزُ)) اهـ.

وأمّا ضَمانُهُ بالإتلافِ ـ بأنْ يَسقِيَ أرضَهُ بشِربِ غيرِهِ ـ فهو إحدى الرِّوايتَينِ، والفَتْوى على عَدَمِهِ كما في "الذَّخيرةِ"، وهو الأصحُّ كما في "الظَّهيريَّةِ"[٨]، وتمامُهُ في "النَّهرِ"[٩].

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشرب والأشربة ٢/١٧٧.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٤-٦٥.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/ب.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٦٥.

(٦) "الخانية": كتاب الأشربة ـ فصل في الأنهار ٣/٢١٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) لم نعثر على هذا النص في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا بعد بحث طويل.

(٨) لم نعثر عليها في مظانّها من نسخة "الظّهيريّة" التي بين أيدينا.

(٩) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٣/ب.

وسنحقِّقُهُ في إحياءِ الموات. (لا) يصحُّ (بَيْعُ حَقِّ التَّسْييلِ وهِبَتُهُ) سواءٌ كان على الأرضِ لجهالةِ مَحَلِّهِ كما مَرَّ[1] أو على السَّطحِ؛ لأنَّه حَقُّ التَّعَلِّي، وقد مَرَّ بُطلانُهُ .....

[٢٣٥١٥] (قولُهُ: وسنحقِّقُهُ في إحياءِ الموات) حيث قال هو و"المصنِّفُ" هناك[2]: ((ولا يُباعُ الشِّربُ، ولا يُوهَبُ، ولا يُؤجَّرُ، ولا يُتصدَّقُ بهِ؛ لأنَّه ليس بمالٍ مُتقوِّمٍ في ظاهرِ الرِّوايَةِ، وعَليهِ الفَتوَى))، ثمَّ نَقَلَ[2] عن "شَرحِ الوَهبانيَّةِ" ((أنَّ بَعضَهمْ جَوَّزَ بَيعَهُ)) ثمَّ قال[3]: ((ويَنفُذُ الحُكمُ بصِحَّةِ بَيعِهِ)) اهـ "ط"[4].

[٢٣٥١٦] (قولُهُ: لا يصحُّ بَيْعُ حَقِّ التَّسْييلِ[5] إلخ) أي: باتِّفاقِ المشايخِ، ووَجهُ الفَرْقِ بينَهُ وبينَ حَقِّ المُرُورِ على روايةِ [٣/ق٧٥/ب] جوازِهِ: أنَّ حَقَّ المُرُورِ معلومٌ؛ لتعلُّقِهِ بمَحَلٍّ معلومٍ وهو الطَّريقُ، أمّا التَّسييلُ[6] فإنْ كان على السَّطحِ فهو نظيرُ حَقِّ التَّعلِّي، وبَيْعُ حَقِّ التَّعلِّي لا يجوزُ باتِّفاقِ الرِّواياتِ، ومَرَّ وجهُهُ، وهو أنَّه[7] ليس حَقّاً مُتعلِّقاً بما هو مالٌ بل بالهواءِ وإنْ كان على الأرضِ ـ وهو أنْ يُسيلَ الماءَ عن أرضِهِ كيلا يُفسِدَها فيُمِرَّهُ على أرضٍ لغيرِهِ ـ فهو مجهولٌ؛ لجَهالةِ مَحَلِّهِ الذي يأخذُهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[8]. ٤/١١٨

[٢٣٥١٧] (قولُهُ: لأنَّه حَقُّ التَّعَلِّي) أي: نظيرُهُ.

---

(١) صـ ٦٣٩ ـ "در".

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٧٦٥] قوله: ((ولا يُباعُ الشِّرْبُ)).

(٣) أي: شارح "الوهبانية"، كما صَرَّحَ بذلك ابنُ عابدين رحمه الله تعالى، انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٧٨٨] قوله: ((قال)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٦/٣.

(٥) في "م": ((السبيل))، وهو خطأ.

(٦) في "م": ((التسبيل)) بالباء الموحدة بعد السين المهملة، وهو خطأ.

(٧) ((أنه)) ليست في "م".

(٨) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦٦/٦.

(و) لا (البَيعُ) بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ (إلى النَّيْروزِ) هو[١] أوَّلُ يومٍ مِـن الرَّبيـعِ، تَحُـلُّ فيـه الشَّمسُ بُـرجَ الحَمَـلِ، وهـذا نَـيْروزُ السُّـلطانِ، ونَـيْروزُ المجـوسِ يـومَ تَحُـلُّ في الحُوتِ، وعَدَّهُ "البِرجَنديُّ" سبعةً،.....

[٢٣٥١٨] (قولُهُ: بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ) أي: ثَمَنٍ دَيْنٍ، أمّا تأجيلُ المَبيعِ والثَّمَنِ العَيْنِ فمُفسِدٌ مُطلقاً كما سيذكرُهُ "الشّارح"[٢].

[٢٣٥١٩] (قولُهُ: إلى النَّيْروزِ) أصلُهُ: نَوْروزٌ، عُرِّبَ، وقد تكلَّمَ به "عمرُ" رضيَ اللهُ تعالى عنه فقال: ((كُلُّ يومٍ لنا نَوْروزٌ))[٣]، حينَ كان الكُفّارُ يَبتهِجون به، "فتح"[٤].

[٢٣٥٢٠] (قولُهُ: في الحُوتِ) الذي في "الحموي"[٥] عن "البِرْجَنديِّ": ((الجَدْي))، "ط"[٦].

قلتُ: وهذا أوَّلُ فصلِ الشِّتاءِ، وما ذكرَهُ "الشّارحُ" مذكورٌ في "القُهستانيِّ"[٧].

---

(١) في "و": ((وهو)).

(٢) صـ٦٤٧ـ "در".

(٣) لم أجده عن سيدنا عمر رضي الله عنه، إنما روى أبو أسامة عن حماد بن زيد عن هشام عن محمد بن سيرين قال: ((أُتيَ عليٌّ ﷺ بهدية، فقال: ما هذه؟ قالوا: يا أمير المؤمنين! هذا يوم النِّيروز، قال: فاصنعوا كلَّ يومٍ فيروز)). قال أبو أسامة: كره أن يقول نيروز.

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٩/٢٣٥. وابن سيرين لم يسمع من عليٍّ ﷺ.

وقال الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" ١/١٦٥ ـ الأصل الثالث والعشرون: وروي عن عليٍّ بن أبي طالب ﷺ أنّه أُتيَ بفالوذَج فقال: ما هذا؟ قالوا: إنه يوم نيروز، وذلك بأرض العراق قال: نَوْرِزُوا كلَّ يوم، كأنه أراد أن لا يَعبَأَ به.

وقال محمد بن يوسف: ذكر سفيانُ عن عوف عن الوليد أو أبي الوليد عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: ((من بنى ببلادِ الأعاجم وصنعَ نيروزَهُم ومِهرجانَهم وتشبَّهَ بهم حتى يموتَ وهو كذلك حُشِر معهم يومَ القيامة)).

وقال أبو أسامة حدثنا عوف عن أبي المغيرة عن عبد الله بن عمرو رضي الله عنهما قال: ((من بنَى في بلادِ الأعاجم وصنعَ نيروزَهم ومِهرجانَهم وتشبَّهَ بهم حتى يموت وهو كذلك حُشِر معهم يومَ القيامة))، وهكذا رواه يحيى بن سعيد وابن أبي عَدي وغُندر وعبد الوهاب عن عوف عن أبي المغيرة عن عبد الله بن عمرو ﷺ من قوله.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٦.

(٥) لم نعثر عليها في مظانّها من "غمز عيون البصائر".

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٦.

(٧) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٤.

فإذا لم يُبيِّنا فالعَقْدُ فاسِدٌ، "ابن كمال". (والمِهْرَجانِ) هو أوَّلُ يومٍ مِن الخريفِ، تَحُلُّ فيه الشَّمسُ بُرجَ الميزانِ (وصَومِ النَّصارى) وفِطرِهم (وفِطرِ اليهودِ) وصَومِهم، فاكتَفَى بذكرِ أحدِهِما، "سراج" (إذا لم يَدْرِ[1] المتعاقدانِ) النَّيروزَ وما بعدَهُ،.....

[٢٣٥٢١] (قولُهُ: فإذا لم يُبيِّنا إلخ) أي: إذا لم يُبيِّنِ العاقِدانِ واحداً مِن السَّبعةِ فسَدَ، أمّا إذا بَيَّناهُ اعتُبِرَ معرفةُ وقتِهِ، فإنْ عَرَفاهُ[2] صَحَّ، وإلاّ فسَدَ، وهو ما ذكرَهُ "المصنِّفُ".

[٢٣٥٢٢] (قولُهُ: والمِهْرَجانِ) بكسرِ الميمِ وسكونِ الهاءِ، "ط"[3] عن "المفتاحِ"[4]. وفي "القُهستانيِّ"[5]: ((أنَّه نوعانِ[6]: عامَّةٌ: وهو أوَّلُ يومٍ مِن الخريفِ، أعني: اليومَ السّادسَ عشرَ مِن مَهْرماه[7]. وخاصَّةٌ: وهو اليومُ السّادسُ والعشرون مِنه))[8].

[٢٣٥٢٣] (قولُهُ: فاكتَفَى بذكرِ أحدِهِما) ولكنْ إنَّما عبَّرَ "المصنِّفُ" بذلك كغيرِهِ لِما قالَهُ في "السِّراجِ"[9] أيضاً: ((أنَّ صومَ النَّصارى غيرُ معلومٍ، وفِطرَهم معلومٌ، واليهودُ بعكسِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: لِما قالَهُ في "السِّراجِ" أيضاً أنَّ صَومَ النَّصارَى غَيرُ مَعلومٍ وفِطرَهمْ مَعلومٌ إلخ) عِبارتُهُ: ((فإنْ قِيلَ:

---

(١) في "ب" و"ط": ((لم يَدْرِهِ)).

(٢) في "م": ((عرف)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٦.

(٤) لم نعثر على النّقل في "مفتاح العلوم" لـ"السّكّاكي".

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل : البيع الباطل والفاسد ٢/٢٤.

(٦) في هامش "م": ((قولُهُ: نَوعانِ)) فهُو مجهولٌ فيَفسدُ، وفي "ط": ((النَّيروزُ في مِصرَ زَمَنٌ مَعلومٌ عِندَهُمْ مُنفَرِدٌ ليس بمُتعدِّدٍ، فيَصِحُّ التَّأجيلُ إليه على ما يَظهَرُ)) اهـ.

(٧) في "مواهب الجليل" من كتب المالكية: كتاب السَّلَم ٤/٥٢٩: ((مهرماه: سابع أشهر السنة الفارسيّة)).

(٨) عبارة "جامع الرموز": ((وهو اليوم الحادي والعشرون منه)).

(٩) في هامش "م": ((قولهُ: لِمَا قالَهُ في "السِّراجِ"إلخ)) هكذا ذَكرهُ في "السِّراجِ" أوّلاً بـ: ((قِيلَ)) جَواباً عن مُصنِّفِهِ، ثـمَّ رَدَّهُ وأجابَ بما نَقلَهُ "الشَّارحُ" عنهُ، وعبارتُهُ: ((فإنْ قِيلَ: لم خَصَّ صَومَ النَّصارى بالذِّكرِ دُونَ فِطرِهِمْ وفِطرَ اليَهودِ دُونَ صَومِهِم؟ قِيلَ: لأنَّ صَومَ النَّصارَى)) إلى آخرِ ما ذَكرَهُ "المحشِّي"، ثمَّ رَدَّهُ بأنَّهُ: لو أُجِّلَ إلى صومِ اليهودِ يَكونُ الحكمُ كذلكَ لا يَتفاوتُ صَومُهمْ وفِطرُهم، ثمَّ أجابَ بما ذَكرهُ "الشَّارحُ"، إذا علمتَ ذلك تَعلمُ أنَّ صَنيعَ "المحشِّي" غَيرُ مَرضيٍّ حَيثُ جَعلَ أحدَ الجوابَينِ استِدراكاً على الآخرِ خُصوصاً، والمستدرَكُ به ضَعيفٌ كما عَلمتَ اهـ.

فلو عَرَفاهُ جاز (بخلافِ فِطرِ النَّصارى بعدَما شَرَعُوا في صَومِهم) للعِلمِ به، وهو خمسونَ يوماً، (و) لا (إلى قُدُومِ الحاجِّ.....

والحاصلُ: أنَّ المدارَ على العِلْمِ وعدمِهِ كما أفادَهُ "المصنِّفُ" بقولِهِ: ((إذا لم يَدْرِ المتعاقدان)).

[٢٣٥٢٤] (قولُهُ: فلو عَرَفاهُ جاز) أي: عَرَفَهُ كلٌّ مِنهما، فلو عَرَفَهُ أحدُهما فلا، أفادَهُ "الرَّمليُّ".

[٢٣٥٢٥] (قولُهُ: للعِلمِ به) قال في "الهدايةِ"[(١)]: ((لأنَّ مُدَّةَ صَومِهم بالأيَّامِ، فهي معلومةٌ فلا جَهالةَ)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّ صَومَ اليهودِ ليس كذلك، قال في "الفتحِ"[(٢)]: ((والحاصِلُ: أنَّ المُفسِدَ الجَهالةُ، فإذا انتَفَتْ بالعِلمِ بخُصُوصِ هذه الأوقاتِ جازَ)).

[٢٣٥٢٦] (قولُهُ: وهو خمسون يوماً[(٣)]) كذا في "الدُّرر"[(٤)] عن "التُّمُرتاشيِّ"[(٥)]،

لِمَ خَصَّ الصَّومَ بالنَّصارى والفِطرَ باليَهودِ؟ قيل: لأنَّ صَومَ النَّصارى غَيرُ مَعلومٍ وفِطرَهم مَعلومٌ، واليَهودُ بعَكسِهِ، معَ أنَّه إذا باعَ إلى صَومِ اليَهودِ فالحكمُ فيه كذلكَ لا يَتفاوَتُ، فيَكونُ مَعناهُ إلى صَومِ النَّصارَى وفِطرِهم وإلى فِطرِ اليَهودِ وصَومِهم؛ فاكتَفى بذِكرِ أحَدِهما)) اهـ. ومِثلُه في شُرَّاحِ "الهدايةِ"، وبهذا تَعلَمُ ما في عِبارَةِ "المحشِّي".

(قولُهُ: ومُفادُهُ: أنَّ صَومَ اليَهودِ ليس كذلك إلخ) ذِكْرُ الشَّيءِ بحُكمٍ لا يَدُلُّ على نَفيِهِ عن غَيرِهِ، وفي "القُهستانيِّ": ((أنَّ اليَهودَ يَصومونَ بنَصِّ التَّوراةِ سِتَّةً وثَلاثينَ يَوماً؛ فعَلى هذا لا يَكونُ صَومُهم مُخالِفاً لصَومِ النَّصارَى))، تأمَّل.

(قولُهُ: كَذا في "الدُّرَرِ" عَنِ "التُّمُرتاشيِّ") الظَّاهرُ في الجَمعِ بينَ هَذِهِ العِبارَةِ أنَّ النَّصارى طوائفُ،

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٩/٣.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

(٣) في هامش "م": ((قولهُ: قَولُ "الشَّارحِ": وهو خَمسونَ يَوماً)) قال "ط": ((هذا هو الموافقُ لما ذَكرهُ بَعضُهم مِن أنَّ رَمضانَ كُتِبَ على عيسى فغيَّرَ فرقةٌ من قومِهِ ذلكَ؛ لأنَّهُ كان قَد يَقعُ في الحرِّ أو البردِ الشَّديدِ، وكانَ يشُقُّ عَليهم في أسفارِهم ويَضرُّهم في معايشِهم، فاجتمعَ علماؤُهم ورؤَساؤُهم على أنْ يَجعلوا صَومَهم في فَصلٍ مِنَ السَّنَةِ بينَ الشِّتاءِ والصَّيفِ، فجعلوهُ في الرَّبيعِ وزادوا عليهِ عَشَرَةَ أيَّامٍ كفَّارةً لَما صَنعوا فصارَ أربعينَ يوماً، ثمَّ إنَّ مَلِكَهم شكا مَرَضاً نزلَ بفَمِهِ فجعلَ للهِ عليهِ إنْ هو بَرئَ مِن وَجَعِهِ أن يَزيدَ في صَومِهم أُسبوعاً فبَرئَ فزادَ أُسبوعاً، ثمَّ ماتَ ذلكَ الملكُ ووَلِيَهم مَلِكٌ آخرُ فقالَ: أتمُّوهُ خمسينَ يوماً، وقيل: أصابَهم مَوتٌ، أي: موتٌ كثيرٌ فقالوا: زيدوا في صَومِكم فزادوا عَشراً قَبلُ وعَشراً بَعدُ، واختارَ هذا القَولَ "النَّحَّاسُ")). اهـ "ط".

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٣/٢.

(٥) أي: الإمام أبي العباس أحمد بن إسماعيل (ت٦١٠هـ)، وأشهر كتبه شرحه على "الجامع الصغير"، وتقدّمت ترجمته ٥١٦/١.

والحَصادِ) للزَّرعِ (والدِّياسِ) للحَبِّ (والقِطافِ) للعِنَبِ؛ لأنَّها تتقدَّمُ وتتأخَّرُ.....

وفي "الفتحِ"[١] و"النَّهرِ"[٢]: ((خمسةٌ وخمسونَ يوماً)).

وفي "القُهستانيِّ"[٣]: ((صَومُ النَّصارى سبعةٌ وثلاثون يوماً في مُدَّةِ ثمانيةٍ وأربعين يوماً، فإنَّ ابتداءَ صَومِهم يومَ الإثنين الذي يكونُ قريباً مِن اجتماعِ النَّيِّرَينِ الواقعِ [بين][٤] ثاني شُباطٍ [وثامِنِ][٤] آذارَ[٥]، ولا يَصومونَ يومَ الأحدِ ولا يومَ السَّبتِ إلاّ يومَ السَّبتِ الثّامنَ والأربعينَ، ويكونُ فِطرُهُم ـ يعني: يومَ عيدِهِم ـ يومَ الأحدِ بعدَ ذلك)).

[٢٣٥٢٧] (قولُهُ: والحَصادِ) بفتحِ الحاءِ وكسرِها، ومثلُهُ القِطافُ والدِّيَاسُ، "فتح"[٦].

[٢٣٥٢٨] (قولُهُ: والدِّيَاسِ) هو دَوْسُ الحَبِّ بالقَدَمِ لِيَنقَشِرَ، وأصلُهُ: الدِّواسُ بالواوِ؛ لأنَّه مِن الدَّوْسِ، قُلِبَتْ ياءً للكسرةِ قبلَها، "فتح"[٦].

[٢٣٥٢٩] (قولُهُ: لأنَّها) أي: المذكوراتِ مِن قولِهِ: ((إلى قُدُومِ)) وما بعدَهُ.

وكُلُّ طائفةٍ لها مُدَّةٌ مَعلومةٌ في الصَّومِ مُغايِرَةٌ لغَيرِها فيها وإنْ كان ما في "الشَّارحِ" مُوافِقاً للمَنقولِ في كُتُبِ السُّنَّةِ، كما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "البُخاريِّ" في "تاريخِهِ" وعن غيرِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/ب.

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٤/٢.

(٤) ما بين منكسرين في الموضعين من عبارة "القهستاني"، وهو الصوابُ، وليس في النسخ جميعها.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((أدار)) بالدال المهملة، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "جامع الرموز".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٦/٦.

(ولو باع مُطلقاً عنها) أي: عن هذه الآجالِ (ثمَّ أجَّلَ الثَّمَنَ) الدَّينَ، أمّا تأجيلُ المبيعِ أو الثَّمَنِ العَيْنِ[1] فمُفسِدٌ ولو إلى معلومٍ، "شُمُنِّيّ" (إليها صَحَّ) التَّأجيلُ (كما لو كَفَلَ إلى هذه الأوقاتِ) لأنَّ الجهالةَ اليسيرةَ مُتَحمَّلةٌ[2] في الدَّيْنِ.....

[٢٣٥٣٠] (قولُهُ: ولو باع إلخ) أفادَ أنَّ ما ذُكِرَ مِن الفسادِ بهذه الآجالِ إنَّما هو إذا ذُكِرَتْ في أصلِ العَقْدِ، بخلافِ ما إذا ذُكِرَتْ بعدَهُ كما لو أَلْحَقا بعدَ العَقْدِ شَرطاً فاسِداً، ويأتي[3] تصحيحُ أنَّه لا يَلتَحِقُ.

[٢٣٥٣١] (قولُهُ: "شُمُنِّي") ومِثلُهُ في "الفتحِ"[4].

[٢٣٥٣٢] (قولُهُ: صَحَّ التَّأجيلُ) كذا جزَمَ بهِ في "الهدايةِ"[5] و"الملتقى"[6] وغيرِهما[7]، وقدَّمنا[8] تمامَ الكلامِ عليه أوَّلَ البُيُوعِ عندَ قولِهِ: ((وصَحَّ بثَمَنٍ حالٍّ ومُؤجَّلٍ إلى معلومٍ))، فراجِعْهُ.

[٢٣٥٣٣] (قولُهُ: مُتَحمَّلةٌ في الدَّيْنِ) راجعٌ إلى قولِهِ: ((ولو باع مُطلقاً إلخ))، يعني:

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ الجَهالَةَ اليَسيرةَ مُتَحمَّلَةٌ في الدَّينِ إلخ) ذَكَرَ "السِّنديُّ" تَمثيلَ الجَهالَةِ في الدَّينِ بما إذا اشترى عَبدَينِ بألفٍ ولم يُسلِّمِ الثَّمَنَ فماتَ أَحَدُهما قبلَ القَبضِ فإنَّ ثَمَنَ الحيِّ يَكونُ مَجهولاً، ولا يَفسُدُ العَقدُ بهذا المَعنَى اهـ.

---

(١) في "ط": ((العيني)).

(٢) في "و": ((محتملة))، وهو خطأ.

(٣) المقولة [٢٤٠٨٦] قوله: ((اشتَراهُ بألفٍ نَسيئةً)).

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧ ـ ٨٨.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب": ((وغيرها)).

(٨) المقولة [٢٢٣٢٥] قوله: ((لئلاَّ يُفضيَ إلى النِّزاعِ)).

والكفالةِ لا الفاحشةَ (أو أسقَطَ) المشتري (الأجَلَ) في الصُّوَرِ المذكورةِ (قبلَ حُلُولِهِ)

أنَّ التَّأجيلَ بعدَ صِحَّةِ العَقْدِ تأجيلُ دَيْنٍ مِن الدُّيُونِ، فتُتَحمَّلُ فيه الجهالةُ اليسيرةُ، بخلافِهِ في صُلبِ العَقْدِ؛ لأنَّ قَبُولَ هذه الآجالِ شرطٌ فاسِدٌ، والعَقْدُ يَفسُدُ به، أفادَهُ في "الفتح"[١].

[٢٣٥٣٤] (قولُهُ: والكفالةِ) فإنَّها تَتَحمَّلُ جهالةَ الأصلِ كالكفالةِ بما ذابَ لك على فلانٍ، والذَّوْبُ غيرُ معلومِ الوُجُودِ، فتَحمُّلُ جهالةِ الوَصفِ ـ وهو الأَجَلُ ـ أَولى، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

[٢٣٥٣٥] (قولُهُ: لا الفاحشةَ) كـ: إلى هُبُوبِ الرِّيحِ ونحوِهِ كما يأتي[٣]. قال في "النَّهرِ"[٤]: ((وهذا يشيرُ إلى أنَّ اليسيرةَ ما كانَتْ في التَّقدُّمِ والتَّأخُّرِ، والفاحشةَ ما كانَتْ في الوُجُودِ كهُبُوبِ الرِّيحِ، كذا في "العناية"[٥])) اهـ.

(تنبيهٌ)

في "الزَّاهديِّ"[٦]: ((باعَهُ بثَمَنٍ نصفُهُ نَقْدٌ ونصفُهُ إذا رجَعَ مِن بلدِ كذا فهو فاسِدٌ)).

[٢٣٥٣٦] (قولُهُ: أو أسقَطَ المشتري الأجَلَ) وجهُ الصِّحَّةِ أنَّ الفسادَ كان للتَّنازُعِ وقد ارتفَعَ قبلَ تقرُّرِهِ. وأفادَ أنَّ مَن له الحقُّ يَستبِدُّ بإسقاطِهِ؛ لأنَّه خالِصُ حقِّهِ، [٣/ق٧٦/أ] وأمَّا قولُ "القدوريِّ"[٧]: ((تراضَيا على إسقاطِهِ)) فهو قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ كما في "الهداية"[٨].

[٢٣٥٣٧] (قولُهُ: قبلَ حُلُولِهِ) قَيَّدَ به لأنَّه لو أسقَطَهُ بعدَ حُلُولِهِ لا يَنقَلِبُ جائِزاً،

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٨.

(٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧.

(٣) صـ٦٤٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/ب.

(٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٧ (هامش "فتح القدير").

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠٣/ب بتصرف.

(٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٥٤.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٥٠.

وقبلَ فَسخِهِ (و) قبلَ (الافتراقِ) حتّى لو تَفَرَّقا قبلَ الإسقاطِ تأكَّدَ الفسادُ، ولا يَنقلِبُ جائزاً[1] اتّفاقاً، "ابن كمالٍ" و"ابن ملكٍ"، كَجَهالةٍ فاحشةٍ كهُبُوبِ الرِّيحِ ومَجيءِ مطرٍ،.....

"منح"[2]، أي: لو قال: أبطلتُ التَّأجيلَ الذي شَرَطتُهُ في العَقْدِ لا يَبطُلُ ويبقى الفسادُ؛ لتَقرُّرِهِ بمُضيِّ الأجلِ، وليس المرادُ إسقاطَ الأجلِ الماضي، فافهم.

[٢٣٥٣٨] (قولُهُ: وقبلَ فَسخِهِ) أي: فَسخِ العَقْدِ، أمّا لو فَسَخَهُ للفسادِ ثمَّ أسقَطَ الأجلَ لا يعودُ العَقْدُ صحيحاً؛ لارتفاعِهِ بالفَسخِ.

[٢٣٥٣٩] (قولُهُ: وقبلَ الافتِراقِ) هذا في الأجلِ المجهولِ جهالةً مُتفاحِشةً كما يأتي[3]، فلا محلَّ لذكرِهِ هنا، ولذا اعترَضَهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّ إطباقَ المتونِ على عدمِ ذكرِهِ صريحٌ في عدمِ اشتراطِهِ، وقولَ "الزَّيلعيِّ"[4]: لو أسقَطَ المشتري الأجَلَ قبلَ أَخْذِ النّاسِ في الحَصادِ والدِّياسِ وقبلَ قُدُومِ الحاجِّ جازَ البَيعُ صريحٌ بانقِلابِهِ جائزاً ولو بعدَ أيّامٍ، ولو شَرَطنا قبلَ الافتِراقِ لَما صَحَّ قولُهُ: قبلَ أَخْذِ النّاسِ إلخ، وإذا تتبَّعْتَ كلامَهم جميعاً وجدتَهُ كذلك)) اهـ مُلخَّصاً.

١١٩/٤ [٢٣٥٤٠] (قولُهُ: "ابن كمالٍ" و"ابن ملكٍ") **أقولُ**: عزاهُ "ابنُ كمالٍ" إلى "شرحِ الطَّحاويِّ"، وعزاهُ "ابنُ ملكٍ" إلى "الحقائقِ" عن "شرحِ الطَّحاويِّ"، وهو غيرُ صحيحٍ، فإنَّ الذي رأيتُهُ في "الحقائقِ"[5] ــ وهو شرحُ "المنظومةِ النَّسفيَّةِ" ــ في بابِ ما اختَصَّ به "زفرُ" هكذا: ((اعلَمْ أنَّ البَيعَ بأجلٍ مجهولٍ لا يجوزُ إجماعاً سواءٌ كانَت الجهالةُ مُتقارِبةً

---

(١) في "ب": ((جائزٌ)) بالرفع، وهو خطأ.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ١٨/ب.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٦٠.

(٥) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٢٦٨/ب ـ ٢٦٩/أ.

.....

كالحَصادِ والدِّياسِ مثلاً، أو مُتفاوِتـةً كهُبُوبِ الرِّيـحِ وقُـدُومِ واحـدٍ مِـن سَـفَرِهِ، فـإنْ أبطَـلَ المشتري الأجَلَ المجهولَ المُتقارِبَ قبلَ مَحِلِّهِ وقبلَ فَسخِ العَقْـدِ بالفسـادِ انقلَـبَ البَيـعُ جـائزاً عندَنا، وعندَ "زفرَ": لا يَنقلِبُ، ولو مَضَتِ المدَّةُ قبلَ إبطالِ الأجلِ تأكَّدَ الفسادُ، ولا يَنقلِـبُ جائزاً إجماعاً، وإنْ أبطَلَ المشتري الأجلَ المجهولَ المتفاوتَ قبلَ التَّفـرُّقِ ونَقْـدِ الثَّمَـنِ انقلَـبَ جائزاً عندَنا، وعندَ "زفرَ": لا يَنقلِبُ جائزاً، ولو تَفَرَّقا قبلَ الإبطالِ تأكَّدَ الفسـادُ ولا يَنقلِـبُ جائزاً إجماعاً، مِن "شرحِ الطَّحاويِّ" في أوَّلِ السَّلَمِ. قلتُ: ذكَرَ "أبو حنيفةَ" الأجلَ المجهولَ مُطلقاً[1]، وقد بَيَّنتُ أنَّ إسقاطَ كُلِّ واحدٍ مُؤقَّتٌ بوقتٍ على حِـدَةٍ)) اهـ مـا في "الحقـائق"، وقدَّمنا[2] مثلَهُ أوَّلَ البُيُوعِ عن "البحرِ" عن "السِّراجِ"، ورأيتُهُ منقولاً أيضاً عن "البدائعِ"[3].

وحاصلُهُ: أنَّ اعتبارَ إبطالِ الأجلِ قبلَ التَّفرُّقِ إنَّمـا هـو في الأجـلِ المجهـولِ المُتفـاوِتِ ـ أي: المجهولِ جهالةً مُتفاحِشةً ـ لا في المجهولِ المُتقارِبِ، فإنَّهم لم يَذكُروهُ فيه، والظَّـاهرُ: أنَّ "ابنَ كمالٍ" تابَعَ "ابنَ ملكٍ"، وأنَّ نسـخةَ "الحقـائقِ" التي نقَـلَ مِنهـا "ابـنُ ملـكٍ" فيهـا سَقْطٌ، وتَبِعَهُ أيضاً "المصنِّفُ" و"الشّارحُ"، وهذا مِن جُملةِ المواضعِ التي لم أَرَ مَن نبَّهَ عليهـا، وللهِ تعالى الحمدُ.

(قولُهُ: ذَكرَ "أبو حنيفةَ" الأَجلَ المجهولَ مُطلقاً إلخ) عبارةُ "الحقائق": ((وذَكرَ إسقاطَ الأَجلِ مُطلَقاً)).

(قولُهُ: وهذهِ مِن جُملَةِ المَواضعِ الَّتي لم أَرَ مَنْ نَبَّهَ عليها إلخ) رأَيتُ حاشيَةً على بَعضِ نُسَخِ "ابـنِ ملَك" بدُونِ عَزوٍ: أنَّ "الحقائقَ" ذَكرَ التَّفصيلَ بينَ المَجهولِ جهالـةً مُتقاربـةً ومُتفاوِتـةً، وذَكـرَهُ مِثـلَ مـا ذَكرهُ "المُحشِّي"، وذَكرَ أنَّ كلامَ "الشّارحِ" يُوهِمُ خِلافَهُ.

---

(١) عبارة "الحقائق": ((وذَكرَ إسقاطَ الأجل مطلقاً))، وقد نبَّه الرّافعيُّ على ذلك.

(٢) المقولة [٢٢٣٣٦] قوله: ((صارَ مُؤجَّلاً)).

(٣) انظر "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأمّا شرائط الصِّحة إلخ ٢/١٧٤.

فلا يَنقلِبُ جائزاً وإنْ أبطَلَ الأجلَ، "عينيّ"[١]. (أو أمَرَ المسلمُ ببَيْعِ خَمرٍ أو خِنزيرٍ أو شرائِهما) أي: وَكَّلَ المسلمُ (ذِمِّيّاً، أو أمَرَ المُحرِمُ غيرَهُ) أي: غيرَ المُحرِمِ (ببَيْعِ صَيدِهِ).....

(تنبيهٌ)

قولُ "الحقائقِ": ((ونَقْدِ[٢] الثَّمَنِ)) غيرُ شَرطٍ في المجلسِ؛ لِما في التّاسعِ والثّلاثينَ مِن "جامعِ الفصولَين"[٣]: ((أبطَلَ المشتري الأجَلَ الفاسِدَ ونقَدَ الثَّمَنَ في المجلسِ أو بعدَهُ جازَ البَيعُ عندَنا استحساناً، وقال "زفرُ" و"الشّافعيُّ": لم يَجُز))، وتمامُهُ فيه.

[٢٣٥٤١] (قولُهُ: فلا يَنقلِبُ جائزاً وإنْ أبطَلَ الأجلَ) هذا يُوهِمُ أنَّ المرادَ: وإنْ أبطَلَ الأجلَ قبلَ الافتراقِ، وليس كذلك؛ لِما عَلِمتَ مِن صريحِ النُّقُولِ أنَّه يَنقلِبُ جائزاً، ولأنَّ "العَيْنيَّ" لم يَذكُرْ قولَهُ: ((قبلَ الافتراقِ))، فتعيَّنَ أنَّ المرادَ: وإنْ أبطَلَهُ قبلَ حُلُولِهِ.

[٢٣٥٤٢] (قولُهُ: أو أمَرَ المسلمُ الخ) عطفٌ على ((كَفَلَ)) مِن قولِهِ: ((كما لو كَفَلَ))، "ط"[٤].

[٢٣٥٤٣] (قولُهُ: ببَيْعِ خَمرٍ أو خِنزيرٍ) أي: مملوكَينِ له، بأنْ أسلَمَ عليهما وماتَ قبلَ أنْ يُزيلَهُما ولَهُ وارثٌ مسلمٌ، فيَرِثُهُما، "فتح"[٥].

(قولُهُ: قولُ "الحقائقِ": ((ونَقدِ الثَّمَنِ)) غَيرُ شَرطٍ في المَجلِسِ إلخ) لا يَظهَرُ كَلامُ "المُحشِّي" إلاَّ إذا قُرِئَ: ((ونَقَدَ الثَّمَنَ)) بصيغَةِ الفِعلِ، وإذا قُرِئَ مَصدراً كما هو المُتبادِرُ يَكونُ فيه إشارةٌ لاشتِراطِ كَونِ الإبطالِ قبلَ النَّقدِ، وإذا كان بعدَهُ لا يَكونُ لَهُ فائدةٌ فلا يَنقلبُ صَحيحاً بِهِ، تأمَّل.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٩ بتصرف.

(٢) ((ونَقْدِ)) ساقطة من "م".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢/٢٣٦.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٥ بتصرف.

يعني: صَحَّ ذلك عندَ "الإمـامِ" مـع أَشَـدِّ كراهـةٍ كمـا صَـحَّ مـا مَـرَّ؛ لأنَّ العـاقدَ يَتصرَّفُ بأهليَّتِهِ، وانتقالُ المِلكِ إلى الآمِرِ أمرٌ حُكْميٌّ،.....

[٢٣٥٤٤] (قولُهُ: يعني: صَحَّ ذلك) أي: التَّوكيلُ وبَيْعُ الوكيلِ وشِراؤُهُ، "بحر"[١].

[٢٣٥٤٥] (قولُهُ: مع أَشَدِّ كراهةٍ) أي: مع كراهةِ التَّحريمِ، فيجبُ عليه أنْ يُخلِّلَ الخمرَ أو يُريقَها ويُسيِّبَ الخِنزيرَ، ولو وَكَّلَهُ ببَيْعِهما يجبُ عليه أنْ يتصدَّقَ بثَمَنِهما، "نهر"[٢] وغيرُهُ. وانظُر: لِمَ لم يقولوا: ويَقتُلَ الخِنزيرَ؟! مع أنَّ تَسْيِيبَ السَّوائِبِ لا يَحِلُّ.

[٢٣٥٤٦] (قولُهُ: كما صَحَّ ما مَرَّ[٣]) وهو المعطوفُ عَليهِ، "منح"[٤]، أي: الكفالةُ وإسقاطُ الأجلِ. وأفادَ بهذا أنَّ قولَهُ: ((أو أمَرَ)) معطوفٌ على قولِهِ: ((كَفَلَ))؛ لئلاَّ يُتوهَّمَ عطفُهُ على ما لا يصحُّ، وهو ((البَيعُ إلى النَّيْروزِ)).

[٢٣٥٤٧] (قولُهُ: لأنَّ العاقدَ إلخ) أي: أنَّ الوكيلَ في البَيعِ يتصرَّفُ بأهليَّةِ نفسِهِ لنفسِهِ، حتَّى لا يَلزَمُهُ أنْ يُضِيفَ العَقْدَ إلى المُوكِّلِ، وتَرجِعُ حُقُوقُ العَقْدِ إليه، وهو أهلٌ لبَيعِ [٣/ق٧٦/ب] الخَمرِ وشرائِها شَرْعاً، فلا مانعَ شَرْعاً مِن توكُّلِهِ، "فتح"[٥].

[٢٣٥٤٨] (قولُهُ: أمرٌ حُكْميٌّ) أي: يَحكُمُ الشَّرعُ بانتقالِ ما ثَبتَ للوكيلِ مِن المِلْكِ

(قولُهُ: مع أنَّ تَسييبَ السَّوائِبِ لا يَحلُّ) قد يُقالُ: إنَّ حُرمةَ تَسييبِ السَّوائبِ لَما فيه مِن إتلافِ المالِ المُتقوِّمِ، والخنزيرُ ليس بمالٍ في حقِّنا، فلا يَمتَنِعُ تَسييبُهُ حينئذٍ، ويُعلَمُ حِلُّ قَتلِهِ مِن ذِكرهمْ حِلَّ إراقةِ الخمرِ مع إمكانِ الانتِفاعِ بها بالتَّخليلِ بالأَولى، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩١.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٤/ب.

(٣) صـ٦٤٧ـ وما بعدها "در".

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٥ ـ ٧٦.

وقالا: لا يصحُّ، وهو الأظهرُ، "شُرُنبلاليَّة"[١] عن "البرهان".

(و) لا (بَيْعٌ بشَرطٍ).....

إليه، فيَثبُتُ له كثُبوتِ المِلْكِ الجَبْريِّ له بموتِ مُورِّثِهِ.

[٢٣٥٤٩] (قولُهُ: وقالا: لا يصحُّ) أي: يبطُلُ كما في "البرهان".

[٢٣٥٥٠] (قولُهُ: وهو الأظهرُ) لعلَّ وجهَهُ ما قاله في "الفتح"[٢]: ((مِن أنَّ حُكمَ هذه الوكالةِ في البَيعِ أنْ لا يَنتفِعَ بالثَّمَنِ، وفي الشِّراءِ أنْ يُسيِّبَ الخِنزيرَ ويُخلِّلَ الخَمرَ أو يُريقَها، فبَقِيَ تَصرُّفاً بلا فائدةٍ، فلا يُشرَعُ مع كونِهِ مكروهاً تحريماً، فأيُّ فائدةٍ في الصِّحَّةِ؟!)). وأجاب في "النَّهرِ"[٣]: ((بأنَّا لا نُسلِّمُ عدمَ المشروعيَّةِ؛ لأنَّ عدمَ طِيْبِ الثَّمَنِ لا يَستلزِمُ عدمَ الصِّحَّةِ كما في شَعرِ الخِنزيرِ، إذا لم يُوجَدْ مُباحَ الأصلِ جاز بَيْعُهُ وإنْ لم يَطِبْ ثَمَنُهُ، وأمّا في الشِّراءِ فلَهُ فائدةٌ في الجملةِ، وهي تخليلُ الخَمرِ)) اهـ. وتأمَّل ذلك مع ما قَدَّمناهُ[٤] عندَ قولِهِ: ((وشَعرِ الخِنزيرِ إلخ)).

مطلبٌ في البَيعِ بشَرطٍ فاسِدٍ

[٢٣٥٥١] (قولُهُ: ولا بَيْعٌ بشَرطٍ) شُرُوعٌ في الفسادِ الواقعِ في العَقْدِ بسببِ الشَّرطِ؛ لنَهْيِهِ ﷺ[٥] عن بَيْعٍ وشَرطٍ[٦]، لكنْ ليس كُلُّ شَرطٍ يُفسِدُ البَيعَ،.....

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٤(هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٦ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٤/ب.

(٤) المقولة [٢٣٤٤١] قوله: ((لنجاسةِ عينِهِ)).

(٥) في هامش "م": ((قولهُ لنهيهِ ﷺ)) قال في "الدُّرَرِ": ((وإنَّما فَسدَ البيعُ بهذا الشَّرطِ لأنَّهما إذا قَصَدا المُقابلةَ بينَ المَبيعِ والشَّرطِ فَقَد خَلا الشَّرطُ عَنِ العِوضِ، وقَد وجبَ البيعُ بالشَّرطِ فيه، فكانَ شَرطاً مُستَحِقّاً بعَقدٍ مُعاوضةٍ خاليةٍ عَنِ العِوَضِ فيَكونُ ربًا، وكلُّ عَقدٍ بشَرطِ الرِّبا يَكونُ فاسِداً)). اهـ "ط".

(٦) روى عبدُ الله بنُ أيوبَ الضريرُ عن محمد بن سليمان الذُّهْليِّ حدثنا عبدُ الوارث بنُ سعيدٍ قال: ((قَدِمتُ مكّةَ فوجدتُ بها أبا حنيفةَ وابنَ أبي ليلى وابنَ شُبرُمَة رحمهم الله، فسألتُ أبا حنيفةَ؛ قلتُ: ما تقولُ في رجل باع بيعاً وشَرطَ شرطاً؟ فقال: البيع باطلٌ والشرط باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ أبي ليلى فأخبرتُه فقال: البيع جائزٌ والشرط باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ شُبرُمة فأخبرته، فقال: البيع جائزٌ والشرط جائزٌ، فقلت: يا سبحانَ الله! ثلاثةٌ من فقهاء العراق اختلفتم عليَّ في مسألةٍ واحدةٍ؟! =

= فأتيت أبا حنيفةَ فأخبرتُه فقال: لا أدري ما قالا! حدثني عَمرو بنُ شُعيبٍ عن أبيه عن جدِّه ﷺ: ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ نهى عن بيعٍ وشَرطٍ)) البيعُ باطلٌ والشَّرطُ باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ أبي ليلى فأخبرتُه فقال: لا أدري ما قالا! حدثني هشامُ بنُ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((أمرني رسولُ الله ﷺ أن اشتريَ بَريرةَ فأعتَقَها)) البيعُ جائزٌ والشَّرطُ باطلٌ، ثم أتيتُ ابنَ شُبْرُمَة فأخبرته، فقال: ما أدري ما قالا! حدثني مِسعَرُ بنُ كِدام عن مُحارِب بن دِثار عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال: ((بعتُ النبيَّ ﷺ ناقةً وشَرَطَ لي حِملانَهُ إلى المدينة)) البيعُ جائزٌ والشَّرطُ جائزٌ.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٤٣٦١)، وأبو نُعيم في "مسند أبي حنيفة" صـ١٦٠ـ وصـ٢٦٧ـ، والحاكم في "علوم الحديث" صـ١٢٨ـ، وابن حزم في "المحلَّى" (٨٤١٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨٦/٢٢، والخَطَّابيُّ في "معالم السُّنن" كما في "تلخيص الحبير" ١٢/٣، وقال: ((ورَوَيناهُ في الجزء الثالث من "مشيخة بغداد" للدّمياطيّ، ونقل فيه عن ابن أبي الفوارس أنه قال: غريب)). وقال الطَّبرانيُّ: ((لم يروه عن أبي حنيفة وابنِ أبي ليلى إلا عبدُ الوارث)).

قال الهيثميُّ: ((وفيه يحيى بنُ صالح الأَيْليّ، قال الذّهبيُّ: روى عنه يحيى بن بُكيرٍ مناكيرَ، قلتُ: ولم أجد لغير الذّهبيِّ فيه كلاماً، وبقية رجاله رجال الصحيح)) اهـ. مع أنَّ عبدَ الله بنَ أيوب قال فيه الدارقطنيُّ: متروكٌ.

وروى الضَّحّاكُ وأيوبُ ومحمّدُ بنُ عَجْلان وحسينُ المُعلّم ومطرٌ الورَّاقُ وعبدُ الملك بنُ أبي سليمانَ والأوزاعيُّ وداودُ بن أبي هِنْد وعامرٌ الأحولُ، كلُّهم عن عمرو بنِ شُعيب عن أبيه عن جدِّهِ ﷺ مرفوعاً: ((لا يَحِلُّ سَلَفٌ وبيعٌ، ولا شرطانِ في بيعٍ)).

أخرجه أحمد ١٧٤/٢ و١٧٩ و٢٠٥، والطَّيالسيُّ (٢٢٥٧)، وأبو داود (٣٥٠٤) في البيوع ـ باب في الرجل يبيع ما ليس عنده، والتِّرمذيُّ (١٢٣٤) في البيوع ـ باب كراهية بيع ما ليس عندك، والنسائيُّ في "المجتبى" ٢٨٨/٧، و٢٩٥، و"الكبرى" (٦٢٠٤) و(٦٢٠٥) و(٦٢٢٥) ـ (٦٢٢٧) في البيوع ـ بيع ما ليس عند البائع، وابنُ الجارود (٦٠١)، والدارميُّ (٢٥٦٠)، والدارقطنيُّ ٧٤/٣ـ ٧٥، والطّحَاويُّ في "شرح معاني الآثار" ٤٦/٤، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ١١٥/٥، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (١٥٢١)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٤٠/٥، وابنُ عبد البرّ في "التمهيد" ٣٨٤/٢٤.

وفي رواية ابن عُلَيَّةَ عن أيوب، حدثنا عمرو بن شعيب حدثني أبي عن أبيه حتى ذكر عبدَ الله بنَ عمرٍو.

وقال التِّرمذي: حسن صحيح. وقال الحاكم: هذا حديث على شرط جملة من أئمّة المسلمين صحيح.

وقال أبو عبد الرحمن الأَذْرَمي [كذا في "الكامل" ولعله الدارمي]: ليس يصِحُّ من حديث عمرو إلاّ هذا، أو هذا أصحُّها.

وأخرجه الحاكم ١٧/٢ من طريق يزيد بن زُرَيع عن عطاء الخراساني عن عمرو بن شُعيب عن أبيه عن جدِّهِ عبد الله بن عمرو به. ورواه الوليد عن ابن جُريج أخبرني عطاء عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنهما...[حينَ استأذن في الكتابة]، وفيه ((لا يجوزُ شرطانِ في بيع واحدٍ، ولا بيعٌ وسَلَفٌ جميعاً، ولا بيعُ مالم يضمن ...)). أخرجه النسائيُّ في "الكبرى" (٥٠٢٤)، وابنُ حبان (٤٣٢١)، وعطاء: هو في رواية عبد الرزاق الخراسانيُّ.

ونقل المِزِّيُّ في "التحفة" ٣٦٢/٦: قال النسائي: هذا الحديث منكرٌ وهو عندي خطأٌ والله أعلم. نعم، رواه عبد الرزاق (١٤٢٢٢) عن ابن جُريج عن عطاء الخراساني عن عبد الله بن عمرو به.

وأخرجه البيهقي في "الكبرى" ٣٢٤/١٠ عن هشام بن سليمان عن ابن جُريج عن عبد الله بن عمرو به. ثم قال: كذا وجدته! ولا أراه محفوظاً.

.....

"نهر"[١].

مطلبٌ في الشَّرطِ الفاسِدِ إذا ذُكِرَ بعدَ العَقْدِ أو قبلَهُ

وأشارَ بقولِهِ: ((بشَرطٍ)) إلى أنَّه لا بدَّ مِن كونِهِ مُقارِناً للعَقْدِ؛ لأنَّ الشَّرطَ الفاسِدَ لو التَحَقَ بعدَ العَقْدِ قيل: يَلتحِقُ عندَ "أبي حنيفةَ"، وقيل: لا، وهو الأصحُّ كما في "جامعِ الفصولَين"[٢] في التاسع والثلاثينَ[٣]، لكنْ في "الأصلِ"[٤]: ((أنَّه يَلتحِقُ عندَ "أبي حنيفةَ" وإنْ كان الإلحاقُ بعدَ الافتِراقِ عن المجلِسِ))، وتمامُهُ في "البحرِ"[٥].

قلتُ: هذه الرِّوايةُ الأُخرى عن "أبي حنيفةَ"، وقد عَلِمتَ تصحيحَ مُقابِلِها وهي قَولُهما، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمَهُ "المصنِّفُ"[٦] تَبَعاً لـ "الهدايةِ" وغيرِها: مِن أنَّه ((لو باعَ مُطلقاً عن هذهِ الآجالِ ثمَّ أجَّلَ الثَّمَنَ إليها صَحَّ))، فإنَّه في حُكمِ الشَّرطِ الفاسِدِ كما أشَرنا إليه[٧] هناك[٨]، ثمَّ ذكَرَ في "البحرِ"[٩]: ((أنَّه لو أخرَجَهُ مُخرَجَ الوَعدِ لم يَفسُدْ، وصُورَتُهُ ـ كما في "الولوالجيَّةِ"[١٠] ـ : قال: اشتَرِ حتَّى أَبنيَ الحوائِطَ)) اهـ. قال في "النَّهرِ"[١١] بعدَما ذكَرَ عبارةَ "جامعِ الفصولَين": ((وبهذا ظهَرَ خطأُ بعضِ حنفيَّةِ العَصرِ؛ إذ أَفتَى في رجلٍ باعَ لآخَرَ قَصَبَ سُكَّرٍ قَدْراً مُعيَّناً، وأشهَدَ على نفسِهِ بأنَّه يَسقِيهِ ويَقُومُ عليه بأنَّ البَيعَ فاسِدٌ؛ لأنَّه شَرَطَ تَرْكَهُ على الأرضِ، نَعَم الشَّرطُ غيرُ لازِمٍ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٤/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق إلخ ٢/٢٣٦.

(٣) في النسخ جميعها: ((٣٩)) رقماً، وأثبتناه كتابةً نفياً للَّبْس.

(٤) لم نعثر عليها في مظانها من "الأصل".

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٤.

(٦) صـ٦٤٧ـ "در".

(٧) في "م": ((ليه))، وهو خطأ.

(٨) المقولة [٢٣٥٣٣] قوله: ((مُتَحَمَّلَةٌ في الدَّينِ)).

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٤.

(١٠) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في الشُّروط التي تُفسدُ العقدَ إلخ ق١٦٨/أ.

(١١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

.....

١٢٠/٤ **قلتُ**: وفي "جامعِ الفصولَين"[١] أيضـاً: ((لـو ذَكَـرا[٢] البَيـعَ بـلا شَـرطٍ، ثـمَّ ذَكَـرا[٢] الشَّرطَ على وَجْهِ العِدَةِ جازَ البَيعُ ولَزِمَ الوفاءُ بالوَعدِ؛ إذ المَواعيـدُ قـد تكـونُ لازِمـةً فيُجعَـلُ لازِماً؛ لحاجَةِ النَّاسِ. تَبايَعا بلا ذكرِ شَرطِ الوَفاءِ، ثمَّ شَـرَطاهُ يكـونُ بَيْـعَ الوَفـاءِ؛ إذ الشَّـرطُ اللاَّحقُ يَلتحِقُ بأصلِ العَقْدِ عندَ "أبي حنيفةَ"))، ثمَّ رَمَزَ[٣]: ((أنَّه يَلتحِـقُ عنـدَهُ لا عندَهُمـا، وأنَّ الصَّحيحَ أنَّه لا يُشترَطُ لالتِحاقِهِ مجلسُ العَقْـدِ)) اهـ. وبـه أفتَـى في "الخيريَّـةِ"[٤] وقـال: ((فقد صرَّحَ عُلَماؤُنا بأنَّهما لو ذَكَرا[٥] البَيعَ بلا شَرطٍ؛ ثمَّ ذَكَرا[٥] الشَّرطَ على وَجهِ العِـدَةِ جازَ البَيعُ ولَزِمَ الوَفاءُ بالوَعدِ)) اهـ.

قلتُ: فهـذا أيضـاً مبنـيٌّ علـى خـلافِ مـا مَـرَّ[٦] تصحيحُـهُ، والظَّـاهرُ أنَّهمـا قـولانِ مُصحَّحانِ.

(تنبيهٌ)

في "جامعِ الفصولَينِ"[٧] أيضاً: ((لو شَرَطا شَرْطاً فاسِداً قبلَ العَقْدِ ثـمَّ عَقَـدا لـم يَبطُـلِ العَقْدُ)) اهـ.

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّهما قَولانِ مُصحَّحانِ) ما نَقلَهُ لا يُفيدُ تَصحيحَ القَولِ بالالتِحاقِ، غايتهُ أنَّهُ ذَكَـرَ أقوالاً بالالتِحاقِ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١/١٧١.

(٢) في "ك" و"آ": ((ذَكَرَ)) بالإفراد، وكذا في "جامع الفصولين".

(٣) أي: صاحب "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١/١٧١.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٣٨.

(٥) في "ك": ((ذَكَرَ)) بالإفراد في الموضعين، وفي "ب": الأول بالتثنية، والثاني بالإفراد.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه إلخ ١/١٧١.

عطفٌ على ((إلى[١] النَّيْروزِ))، يعني: الأصلُ الجامعُ في فسادِ العَقْدِ بسببِ شَرطٍ

قلتُ: وينبغي الفسادُ لو اتَّفَقا على بناءِ العَقْدِ عليه كما صرَّحُوا به في بَيْعِ الهَزْلِ كما سيأتي[٢] آخِرَ البُيوعِ. وقد سُئِلَ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٣] عن رَجُلَينِ تَواضَعا على بَيْعِ الوَفاءِ قبلَ عَقْدِهِ وعُقِدَ[٤] البَيعُ خالياً عن الشَّرطِ، فأجابَ: ((بأنَّه صرَّحَ في "الخلاصةِ"[٥] و"الفَيْضِ" و"التَّتارخانيَّة" وغيرِها: بأنَّه يكونُ على ما تَواضَعا)).

[٢٣٥٥٢] (قولُهُ: عطفٌ على: إلى النَّيْروزِ) كذا في "الدُّررِ"[٦]، لكنَّ هذا ظاهرٌ لو كانَ لفظةُ ((بَيْعٌ)) ليستْ مِن "المتنِ" كعبارةِ "الدُّررِ"، أمّا على كونِها مِن "المتنِ" فالعطفُ على ((البَيعُ)) في قولِهِ: ((والبَيعُ إلى النَّيْروزِ)).

[٢٣٥٥٣] (قولُهُ: الأصلُ الجامعُ) مبتدأٌ، وقولُهُ: ((بسببِ شَرطٍ)) خبرُهُ. اهـ "ح"[٧]. والجملةُ في محلِّ نصبٍ بـ ((يعني))، ويُحتَمَلُ نصبُ ((الأصلُ)) على أنَّه مفعولُ ((يعني))، أي: يعني "المصنِّفُ" الأصلَ الجامعَ في فسادِ العَقْدِ إلخ، "ط"[٨].

(قولُهُ: بأنَّهُ يَكونُ على ما تَواضَعَا) ظاهرُهُ: أنَّه يَكونُ على ما تَواضَعا عليهِ مِن بَيعِ الوَفاءِ وإنْ لم يَتَّفِقا على بناءِ العَقدِ عَلَيهِ، ولْيُنظَرِ الفَرقُ بَينهُ وبينَ مَسألَةِ "الفُصولَينِ" السَّابقةِ، ولَعلَّهُ هوَ أنَّ ما في "الفُصولَينِ" لَمَّا كان ما تَواضَعا عليهِ مِنَ الأُمورِ الغَيرِ الجائزَةِ شَرعاً لم يُحمَلْ عَقدُهما عليهِ حَملاً لحالهما على الصَّلاحِ، وهذا غَيرُ مَوجودٍ في الثَّانيةِ فلا مانعَ مِنَ البِناءِ على ما تَواضَعا عليهِ بقَرينَةِ سَبقهِ مِنهُما.

---

(١) ((إلى)) ساقطة من "و".

(٢) المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بَلْ كالهَزْلِ)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٧.

(٤) في "الأصل" و"ب" و"م": ((عَقَدا)) بالتثنية، وما أثبتناه من "ك" و"آ" هوَ الموافق لما في "الفتاوى الخيرية".

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع: في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٩/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣.

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٠/ب.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٦.

(لا يَقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ وفيه نفعٌ لأحدِهِما أو) فيه نفعٌ (لمبيعٍ) هو.....

قلتُ: وفي كلٍّ مِن التَّوجيهَينِ خَفاءٌ، وكان الأوضحُ أنْ يَزيدَ "الشّارحُ" لفظةَ ((ما)) قبلَ قولِهِ: ((لا يَقتَضيهِ)) فتكونَ هي الخبرَ؛ لأنَّ الظّاهرَ أنَّ قولَهُ: ((بسببٍ)) متعلِّقٌ بـ ((فسادٍ))، وهذا يُنافي كونَهُ خبراً عن ((الأَصلُ))، ولأنَّ مرادَهُ أنْ يصيرَ قولُهُ: ((لا يَقتَضيهِ العَقْدُ إلخ)) أصلاً وضابطاً، ولا يَتِمُّ ذلك إلاّ بما قُلنا، نَعَم يُحتَمَلُ كونُ الخبرِ ((بَيْعٌ)) بشَرطٍ دَلَّ عليه ما قبلَهُ، ولا يصحُّ كونُ ما قبلَهُ هو الخبرَ؛ لاقترانِهِ بالواوِ العاطفة.

[٢٣٥٥٤] (قولُهُ: لا يَقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ) قال في "البحر"[(١)]: ((معنى كونِ الشَّرطِ يَقتضِيهِ العَقْدُ أنْ يجبَ بالعَقْدِ مِن غيرِ شَرطٍ، ومعنى [٣/٧٧ظ] كونِهِ مُلائِماً أنْ يُؤكِّدَ مُوجَبَ العَقْدِ، كذا في "الذَّخيرةِ"، وفي "السِّراجِ الوهّاجِ": أنْ يكونَ راجِعاً إلى صفةِ الثَّمَنِ أو المبيعِ كاشتراطِ الخَبْزِ والطَّبْخِ والكتابةِ)) اهـ ما في "البحر".

[٢٣٥٥٥] (قولُهُ: وفيه نفعٌ لأحدِهِما) الأَولى قولُ "الزَّيلعيِّ"[(٢)]: ((وفيه نفعٌ لأهلِ الاستحقاقِ))، فإنَّه أَشملُ وأَخصرُ؛ لشُمُولِهِ ما فيه نفعٌ لأجنبيٍّ فيُوافِقُ قولَهُ الآتيَ[(٣)]: ((ولا نفعَ فيه لأحدٍ))، ولاستغنائِهِ عن قولِهِ: ((أو لِمَبيعٍ)).

(تنبيهٌ)

المرادُ بالنَّفعِ ما شُرِطَ مِن أحدِ العاقدَينِ على الآخَرِ، فلو على أجنبيٍّ لا يُفسِدُ، ويبطُلُ الشَّرطُ؛ لِما في "الفتحِ"[(٤)] عن "الولوالجيَّةِ"[(٥)]: ((بِعتُكَ الدّارَ بألفٍ على أنْ يُقرِضَني

(قولُهُ: اهـ ما في "البحر") فعَلى ما نَقلهُ عَنِ "الذَّخيرةِ" و"السِّراجِ" يُفسَّرُ بهما لا بأَحَدِهما.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٢ ـ ٩٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٧.

(٣) صـ٦٦٣ـ "در".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨١.

(٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في الشُّروط التي تفسدُ العقدَ إلخ ق١٦٩/أ.

(مِن أهلِ الاستحقاقِ) للنَّفعِ بأنْ يكونَ آدمِيّاً، فلو لم يكنْ كشَرطِ أنْ لا يَركَبَ الدّابَّةَ المبيعةَ لم يكنْ مُفسِداً كما سيجيءُ[1] (ولم يَجرِ العُرْفُ به و) لم (يَرِد الشَّرعُ بجوازِهِ) أمّا لو جَرَى العُرْفُ به كبَيْعِ نَعلٍ مع شَرطِ تشريكِهِ، أو وَرَدَ الشَّرعُ به[2] كخِيارِ شَرطٍ فلا فسادَ (كشَرطِ أنْ يقطَعَهُ) البائعُ (ويَخِيطَهُ قَباءً)...

فلانٌ الأجنبيُّ عشرةَ دراهمَ، فقَبِلَ المشتري لا يَفسُدُ البَيعُ؛ لأنَّه لا يَلزَمُ الأجنبيَّ، ولا خِيارَ للبائعِ)) اهـ مُلخَّصاً. وفي "البحرِ"[3] عن "المنتقى": ((قال "محمَّدٌ": كلُّ شيءٍ يَشترِطُهُ المُشتري على البائعِ يَفسُدُ به البَيعُ، فإذا شرَطَهُ على أجنبيٍّ فهو باطلٌ، كما إذا اشتَرَى دابَّةً على أنْ يَهَبَهُ فلانٌ الأجنبيُّ كذا، وكُلُّ شيءٍ يَشترِطُهُ على البائعِ لا يَفسُدُ به البَيعُ فإذا شرَطَهُ على أجنبيٍّ فهو جائزٌ وهو بالخيارِ، كما إذا اشتَرَى على أنْ يَحُطَّ عنه فلانٌ الأجنبيُّ كذا جاز البَيعُ، فإنْ شاءَ أخَذَهُ بجميعِ الثَّمَنِ أو ترَكَ)) اهـ.

[٢٣٥٥٦] (قولُهُ: مِن أهلِ الاستحقاقِ) أي: ممَّن يَستَحِقُّ حقّاً على الغيرِ وهو الآدميُّ، "بحر"[3].

[٢٣٥٥٧] (قولُهُ: فلو لم يكنْ إلخ) صرَّحَ بمحترَزِ هذا القَيْدِ والذي بعدَهُ وإنْ كان يأتي لزيادةِ البيانِ.

[٢٣٥٥٨] (قولُهُ: كشَرطِ أنْ يقطَعَهُ) أي: يقطَعَ المبيعَ مِن حيث هو الصّادقُ على

---

(١) صـ٦٦٦ـ "در".

(٢) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": أو وَرَدَ الشَّرعُ به)) فإنَّهُ لمَّا وردَ به الشَّرعُ دلَّ على أنَّهُ مِن بابِ المَصلحةِ دُونَ المَفسَدةِ، وهذا جوابُ الاستحسانِ، والقياسُ: أن يَفسُدَ لكونهِ شَرطاً مُخالفاً لمُقتَضى العَقدِ، وهو ثُبوتُ المِلْكِ حالاً في العِوَضَينِ، "منح". اهـ "ط".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

مثالٌ لِما لا يَقتضِيهِ[1] العَقْدُ وفيه نفعٌ للمشتري،.....

الثَّوبِ أو العبدِ أو غيرِهما، وبهذا ساغَ عَودُ الضَّميرِ عليه في قولِهِ: ((أو يُعتِقَهُ إلخ)).

[٢٣٥٥٩] (قولُهُ: مثالٌ لِما لا يَقتضِيهِ العَقْدُ) أي: ولا يُلائِمُهُ. ولم يَذكُرْ مثالَ ما يَقتضِيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ، قال في "البحرِ"[2]: ((وخرَجَ عن المُلائِمِ للعَقْدِ ما لو اشتَرَى أَمَةً بشَرطِ أنْ يَطَأَها أوْ لا يَطَأَها فالبَيعُ فاسِدٌ؛ لأنَّ المُلائِمَ للعَقْدِ الإطلاقُ، وعن "أبي يوسفَ": يجوزُ في الأوَّلِ؛ لأنَّه مُلائِمٌ، وعندَ "محمَّدٍ" يجوزُ فيهما؛ لأنَّ الثَّانيَ إنْ لم يَقتَضِهِ العَقْدُ لا نفعَ فيه لأحدٍ، فهو شَرطٌ لا طالِبَ له)) اهـ.

[٢٣٥٦٠] (قولُهُ: وفيه نفعٌ للمشتري) ومِنه ما لو شرَطَ على البائعِ طَحْنَ الحنطةِ أو قَطْعَ الثَّمرَةِ، وكذا ما اشتَرَاهُ على أنْ يدفَعَهُ البائعُ إليه قبلَ دَفْعِ الثَّمَنِ، أو على أنْ يدفَعَ الثَّمنَ

(قولُهُ: ولم يَذكُرْ مِثالَ ما يَقتَضيهِ العَقدُ ولا يُلائمُهُ إلخ) الظَّاهرُ: أنَّه لا يُوجَدُ مِثالٌ لِمَا يَقتَضيهِ ولا يُلائِمُهُ، ولو كان لذَكَروهُ، وما نَقَلَهُ عَنِ "البحر" لا يَدُلُّ على أنَّ شَرطَ الوَطءِ مِن مُقتَضياتِهِ ولا يُلائمُهُ؛ إذ الوطءُ بالفِعلِ لا يَثبتُ بالعَقدِ، ثمَّ رأيتُ في "الزَّيلعيِّ" ما نصُّهُ: ((شَرى جاريةً بشَرطِ أنْ يَطأَها المُشتري أو لا يَطأَها فَسدَ البَيعُ عندَ "أبي حنيفة"؛ لأنَّه لا يَقتَضيهما؛ لأنَّ قَضيَّتَهُ إطلاقُ الانتِفاعِ لا الحَجْرُ عَنهُ، ولا الإلزامُ، وقالَ "أَبو يوسفَ": صَحَّ في الأَوَّلِ لأنَّهُ يَقتَضيهِ، وفَسدَ في الثَّاني لأنَّه لا يَقتَضيهِ، وعِندَ "محمَّدٍ" صَحَّ فيهما إلخ)).

(قولُهُ: وكذا ما اشتَراهُ على أنْ يَدفعهُ البائعُ إليه إلخ) هذا وما بَعدهُ خَرجَ عَنِ الاقتِضاءِ كما هو ظاهِرٌ، وعبارةُ "البحر" صَريحةٌ في ذلكَ حَيثُ قال: ((وخَرجَ عَنِ الاقتِضاءِ ما في "المجتبى": شَراهُ على أنْ يَدفعَهُ قبلَ دَفعِ الثَّمنِ أو على أنْ إلخ)).

---

(١) في "و": ((مثالٌ لما يقتضيه العقد)) بالإثبات، وهو خطأٌ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٤.

(أو يَستخدِمَهُ) مثالٌ لِما فيه نفعٌ للبائعِ، وإنَّما قال: (شهراً) لِما مَرَّ أنَّ الخيارَ إذا كان ثلاثةَ أيّامٍ جازَ أنْ يُشترَطَ فيه الاستخدامُ، "درر"[1]. (أو يُعتِقَهُ)،.....

في بَلَدٍ آخرَ، أو على أنْ يهَبَ البائعُ مِنه كذا، بخلافِ: على أنْ يَحُطَّ مِن ثَمنِهِ كذا؛ لأنَّ الحَطَّ مُلحَقٌ بما قبلَ العَقْدِ، ويكونُ البَيعُ بما وراءَ المحطوطِ، "بحر"[2].

[٢٣٥٦١] (قولُهُ: مثالٌ لِما فيه نفعٌ للبائعِ) ومِنه ما لو شرَطَ البائعُ أنْ يهَبَهُ المشتري شيئاً أو يُقرِضَهُ أو يَسكُنَ الدّارَ شهراً، أو أنْ يَدفَعَ المشتري الثَّمنَ إلى غَريمِ البائعِ؛ لسُقُوطِ مَؤُونةِ القضاءِ عنهُ، ولأنَّ النّاسَ يتفاوتُونَ في الاستيفاءِ، فمِنهم مَن يُسامِحُ ومِنهم مَن يُماكِسُ، أو على أنْ يَضمَنَ المشتري عنه ألفاً لغريمِهِ، "بحر"[3].

[٢٣٥٦٢] (قولُهُ: لِما مَرَّ إلخ) قال في "العَزْميَّة" على "الدُّرر": ((لم يَسبِقْ مِنه شيءٌ مِثلُ هذا في بابِ خِيارِ الرُّؤيةِ ولا في غيرِهِ، ولو سُلِّمَ فلا مِساسَ له بمسألتِنا)).

[٢٣٥٦٣] (قولُهُ: أو يُعتِقَهُ) الضَّميرُ المستترُ[4] فيه وفيما بعدَهُ عائدٌ على المشتري.

(قولُهُ: ولو سُلِّمَ فلا مِساسَ له بمَسألَتِنا) إذ ليس فيها تَعرُّضٌ لشَرطِ الخيارِ؛ فلا فَرقَ فيها بينَ الشَّهرِ وما دُونَهُ في الفَسادِ، وقد يُقالُ: له مِساسٌ بمَسألَتِنا فيما إذا شَرطَ مع الاستِخدامِ الخيارَ ثَلاثَةَ أيّامٍ وكانَ كُلٌّ مِنهُما للبائعِ؛ لعَدَمِ خُروجِهِ عن مِلكِهِ، بخلافِ ما إذا كانا للمُشتَري فإنَّ العَقدَ حينَئذٍ فاسِدٌ؛ لعَدَمِ دُخولِهِ في مِلكِهِ عِندَهُ فيَكونُ استِخدامَ ما لا يَملِكُهُ، وعندَهُما: وإنْ دَخلَ فيه إلاَّ أنَّه إذا رَدَّ العَقدَ كان الاستِخدامُ على وَجهِ العاريَّةِ المَشروطَةِ في صُلبِ العَقدِ فيَفسُدُ، تأمَّل.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٣ ـ ١٧٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣-٩٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

(٤) في "ب": ((المستر)) بتاء واحدة.

فإنْ أعتَقَهُ صَحَّ إنْ بعدَ قَبْضِهِ، ولَزِمَ الثَّمَنُ عندَهُ، وإلاّ لا، "شرح مجمع". (أو يُدبِّرَهُ، أو يُكاتِبَهُ، أو يَستولِدَها، أو لا يُخرِجَ القِنَّ عن مِلكِهِ) مثالٌ لِما فيه نفعٌ لمبيعٍ يَستحِقُّهُ، .....

١٢١/ [٢٣٥٦٤] (قولُهُ: فإنْ أعتَقَهُ صَحَّ) أي: انقلَبَ جائزاً عندَهُ خلافاً لهما، حتّى يجبُ على المشتري الثَّمَنُ، وعندَهُما القِيْمةُ بخلافِ التَّدبيرِ ونحوِهِ؛ لأنَّ شَرطَ العِتْقِ بعدَ وجودِهِ يصيرُ مُلائِماً للعَقْدِ؛ لأنَّه مُنْهٍ للمِلكِ، والفاسِدُ لا تَقَرُّرَ له فيكونُ صحيحاً، ولا كذلك التَّدبيرُ ونحوُهُ؛ لجوازِ أنْ يَحكُمَ قاضٍ بصحَّةِ بَيْعِهِ فيَتقرَّرَ الفسادُ، وأَجمعُوا على أنَّه لو أعتَقَهُ قبلَ القَبْضِ لا يَعتِقُ إلاّ إذا أمَرَهُ البائعُ[1] بالعِتْقِ؛ لأنَّه صار قَبْضُ المشتري سابقاً عليه؛ لأنَّ البائعَ سَلَّطَهُ عليه، وعلى أنَّه لو هَلَكَ في يدِ المشتري قبلَ العِتْقِ أو باعَهُ أو وهَبَهُ يَلزَمُهُ القِيْمةُ، "نهر"[2] مُلخَّصاً.

[٢٣٥٦٥] (قولُهُ: مثالٌ لِما فيه نفعٌ لمبيعٍ يَستحِقُّهُ) لأنَّ العبدَ آدميٌّ، والآدميُّ مِن أهلِ

(قولُهُ: يَلزمهُ القِيمةُ، "نهر" مُلخَّصاً) عِبارةُ "النَّهرِ": ((وأَجمعوا أنَّه لو أَعتقَهُ قبلَ القَبضِ لا يَعتقُ، وأَفادَ في "الظَّهيريَّةِ": أنَّ المُشتريَ لو أَمرَ البائعَ بالعِتقِ قبلَ القَبضِ فأَعتقَ جازَ، فقد مَلَكَ المَأمورُ ما لا يَملِكهُ الآمرُ، وإنَّما كان كذلكَ لأنَّه لَمَّا أَمرهُ بالعِتقِ فقد طَلَبَ منهُ أنْ يُسلِّطَهُ على القَبضِ، فإذا أَعتَقَ بأَمرِهِ صارَ قَبضُ المُشتَري سابقاً عليهِ؛ لأنَّ البائعَ سَلَّطهُ عليهِ)) اهـ بلَفظِهِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: إلاَّ إذا أَمرهُ البائعُ)) الصَّوابُ حَذفُ الضَّميرِ؛ لأنَّ عِبارةَ "البحر" فيها التَّصريحُ بأنَّ الآمرَ بالعِتقِ المُشتري لا البائعُ، وعبارتهُ: ((وأَجمعوا أنَّهُ لو أَعتقهُ قبلَ القَبضِ لا يَعتقُ، وأَفادَ في "الظَّهيريَّةِ" أنَّ المُشتريَ لو أمرَ البائعَ بالعِتقِ قبلَ القَبضِ فأَعتقَ جازَ فَقد مَلَكَ المأمورُ ما لم يملكِ الآمرُ، وإنَّما كان كذلكَ لأنَّهُ لَمَّا أمرهُ بالعِتقِ فَقدْ طلبَ منهُ تَسليطَهُ على القَبضِ، فإذا أَعتقَ بأَمرِهِ صارَ قَبضُ المُشتري سابقاً عليهِ؛ لأنَّ البائعَ سَلَّطهُ عَليهِ)) اهـ. نقول: بل هذه عبارة "النهر" لا "البحر".

(٢) في "ك": ((بحر))، وهو تحريف، والمسألة في "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

ثـمَّ فـرَّعَ على الأصلِ بقولِـهِ: (فيصـحُّ) البَيـعُ (بشَـرطٍ يَقتضِيـهِ العَقْـدُ كشَـرطِ المِلـكِ للمشتري) وشَرطِ حَبْسِ المبيعِ لاستيفاءِ الثَّمَنِ (أو لا يَقتضِيهِ ولا نفعَ فيه لأحدٍ).....

الاستحقاقِ، ومِنـه اشتراطُ أنْ لا يَبيعَـهُ أو لا يَهَبَـهُ؛ لأنَّ المملـوكَ يَسُـرُّهُ أنْ لا تَتداولَـهُ الأيدي، وكذا بشرطِ أنْ لا يُخرِجَهُ مِن مكَّةَ. وفي "الخلاصةِ"[(١)]: ((اشتَرَى عبداً على أنْ يَبيعَهُ جاز، وعلى أنْ يَبيعَهُ مِن فلانٍ لا يجوزُ؛ لأنَّ له طالباً))، وفي "البزّازيَّةِ"[(٢)]: ((اشتَرَى عبداً على أنْ يُطعِمَهُ لم يَفسُدْ، وعلى أنْ يُطعِمَهُ خَبيصاً فسَـدَ)) اهـ "بحر"[(٣)]. ونقَـلَ في "الفتحِ"[(٤)] أيضاً عبارةَ "الخلاصةِ" وأقَرَّها. والظّاهرُ أنَّ وجهَها كونُ بَيْعِ العبـدِ ليس فيه نفعٌ له، فإذا شرَطَ بَيْعَهُ مِن فلانٍ صار فيه نفعٌ لفلانٍ [٣/ق٧٧/ب] وهو مِن أهلِ الاستحقاقِ فيَفسُدُ. ووَجْهُ[(٥)] ما في "البزّازيَّةِ" أنَّ إطعامَ العبـدِ مِـن مُقتضَيـاتِ العَقْـدِ بخـلافِ إطعامِـهِ نوعاً خاصّاً كالخَبيص.

[٢٣٥٦٦] (قولُهُ: ثمَّ فرَّعَ على الأصلِ) أي: ذكَرَ فُرُوعاً مبنيَّةً عليـه، وتقـدَّمَ[(٦)] في آخـرِ بابِ خِيارِ الشَّرطِ: أنَّ البَيعَ لا يَفسُدُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ موضعاً، فراجِعْها.

[٢٣٥٦٧] (قولُهُ: يَقتضِيهِ العَقْدُ) أي: يجبُ به بلا شَرطٍ.

[٢٣٥٦٨] (قولُهُ: ولا نفـعَ فيـه لأحـدٍ) أي: مِـن أهـلِ الاسـتحقاقِ للنَّفْـعِ، وإلاّ فالدّابَّـةُ تَنتفِعُ ببعضِ الشُّروطِ. وشَمِلَ ما فيه مَضَرَّةٌ لأحدِهما، قال في "النَّهرِ"[(٧)]: ((كأنْ كان ثوباً

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٤٩/ب.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٣٠ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٨.

(٥) في "آ": ((ووجهه))، وهو خطأ.

(٦) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لا يَبطُلُ بالشَّرطِ في اثنين وثلاثينَ موضِعاً)).

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

ولو أجنبيّاً، "ابن ملكٍ". فلو شرَطَ أنْ يَسكُنَها فلانٌ، أو أنْ يُقرِضَهُ البائعُ أو المشتري كذا

على أنْ يَخرِقَهُ[1]، أو جاريةً على أنْ لا يَطأَها، أو داراً على أنْ يَهدِمَها، فعندَ "محمَّدٍ": البَيعُ جائزٌ والشَّرطُ باطِلٌ، وقال "أبو يوسفَ": البَيعُ فاسِدٌ، كذا في "الجوهرةِ"[2]. ومثَّلَ في "البحرِ"[3] لِما فيه مَضَرَّةٌ بما إذا اشترَى ثوباً على أنْ لا يَبيعَهُ ولا يَهَبَهُ، والبَيعُ في مثلِهِ جائزٌ عندَهُما خلافاً لـ "أبي يوسفَ")) اهـ.

قلتُ: فإطلاقُ "المصنِّفِ" مبنيٌّ على قولِهما. وشَمِلَ أيضاً ما لا مَضَرَّةَ فيه ولا منفعةَ، قال في "البحرِ"[4]: ((كأنِ اشترَى طعاماً بشَرطِ أكلِهِ، أو ثوباً بشَرطِ لُبْسِهِ فإنَّه يجوزُ)) اهـ، تأمَّل.

[٢٣٥٦٩] (قولُهُ: ولو أجنبيّاً) تعميمٌ لقولِهِ: ((لأحدٍ))، وبه صرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[5] أيضاً.

[٢٣٥٧٠] (قولُهُ: فلو شرَطَ إلخ) تفريعٌ على مفهومِ التَّعميمِ المذكورِ، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه لو كان فيه نفعٌ لأجنبيٍّ يَفسُدُ[6] البَيعُ كما لو كان لأحدِ المتعاقدَينِ.

[٢٣٥٧١] (قولُهُ: أو أنْ يُقرِضَهُ) أي: أنْ يُقرِضَ فلاناً أحدُ العاقدَينِ كذا، بأنْ شرَطَ المشتري على البائعِ أنْ يُقرِضَ زيداً الأجنبيَّ كذا مِن الدَّراهمِ، أو شرَطَ البائعُ على المشتري ذلك.

(قولُهُ: كأنِ اشترَى طَعاماً بشَرطِ أَكلِهِ إلخ) الظَّاهرُ جَريانُ الخِلافِ فيها نَظيرَ ما لو شَرَى أَمَةً بشَرطِ أنْ يَطأَها؛ للعِلَّةِ المَذكورةِ سابقاً.

---

(١) في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا: ((على أن لا يخرقه)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٤٧.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٧.

(٦) في "ك": ((لا يفسد)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ.

فالأظهرُ الفسادُ، ذكَرَهُ "أخي زادَه"[١]، وظاهرُ "البحرِ" ترجيحُ الصِّحَّةِ.....

[٢٣٥٧٢] (قولُهُ: فالأظهرُ الفسادُ) وبه جزَمَ في "الفتحِ"[٢] بقولِهِ: ((وكذا إذا كانَتِ المنفعةُ لغيرِ العاقدَينِ، ومِنه إذا باعَ ساحةً على أنْ يَبنيَ بها مسجداً، أو طعاماً على أنْ يتصدَّقَ به فهو فاسِدٌ)) اهـ. ومُفادُهُ: أنَّه لا يَلزَمُ أنْ يكونَ الأجنبيُّ مُعيَّناً، وتأمَّلْهُ مع ما قدَّمناهُ[٣] آنفاً عن "الخلاصةِ"، إلاّ أنْ يُجابَ بأنَّ المسجدَ والصَّدقةَ يُرادُ بهما التَّقرُّبُ إلى اللهِ تعالى وحدَهُ وإنْ كانَتِ المنفعةُ فيهما لعبادِهِ، فصار المشروطُ له مُعيَّناً بهذا الاعتبارِ، تأمَّل.

[٢٣٥٧٣] (قولُهُ: وظاهرُ "البحرِ" ترجيحُ الصِّحَّةِ) حيث قال[٤]: ((وخرَجَ أيضاً ما إذا شرَطَ منفعةً لأجنبيٍّ، كأنْ يُقرِضَ البائعُ أجنبيّاً فالبَيعُ صحيحٌ كما في "الذَّخيرةِ" عن "الصَّدرِ الشَّهيدِ"، وفيها: وذكَرَ "القدوريُّ"[٥]: أنَّه يَفسُدُ كأنْ يقولَ: اشتريتُ منك هذا على أنْ تُقرِضَني أو تُقرِضَ فلاناً)) اهـ. وفي "القُهستانيِّ"[٦] عن "الاختيارِ"[٧] جوازُ البَيعِ وبُطلانُ الشَّرطِ. وفي "المنح"[٨]: ((واختارَ "صاحبُ الوقايةِ"[٩] تبعاً لـ "صاحبِ الهدايةِ"[١٠] عدمَ الفسادِ)) اهـ.

---

(١) ويُعرف أيضاً بـ: أخي جلبي(ت٩٠٢هـ)، له "ذخيرة العُقْبى"، وهي حاشية على شرح صدر الشريعة الأصغر على "الوقاية"، وتقدّمت ترجمته ١/٤٥٧، ٢/٢٠٠.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٨.

(٣) المقولة [٢٣٥٦٥] قوله: ((مِثالٌ لِمَا فيه نفعٌ لمبيعٍ يَستَحِقُّهُ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٣.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٧.

(٦) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٣.

(٧) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٥.

(٨) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق١٩/أ.

(٩) انظر "شرح الوقاية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٠ (هامش "كشف الحقائق").

(١٠) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٤٨.

(كشَرطِ أنْ لا يَبيعَ) عبَّرَ "ابنُ الكمالِ" بـ: ((يَركَبَ)) (الدّابَّةَ المبيعةَ) فإنَّها ليسَتْ بأهلٍ للنَّفعِ (أوْ لا يَقتضِيهِ لكنْ) يُلائِمُهُ.....

وبه جزَمَ في "الخانيَّةِ"[١].

قلتُ: لكنْ قد عَلِمتَ أنَّ ما نقلَهُ "الشّارحُ" عن "ابنِ ملكٍ" مِن التَّعميمِ للأجنبيِّ صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[٢]، وبه جزَمَ في "الفتحِ"، وكذا في "الخلاصةِ" كما قدَّمناهُ[٣] آنفاً.

والحاصلُ: أنَّهما قولانِ في المَذهَبِ.

[٢٣٥٧٤] (قولُهُ: عبَّرَ "ابنُ الكمالِ" بـ: يَركَبَ الدّابَّةَ) وهو أحسنُ؛ لأنَّ المرادَ بقولِهِ: ((ولا نفعَ فيه لأحدٍ)) أي: مِن أهلِ الاستحقاقِ، فالتَّقييدُ بأهلِ الاستحقاقِ للاحترازِ عمّا فيه نفعٌ لغيرِهِم كالدّابَّةِ في بَيْعِها بشرطِ أنْ لا يَركَبَها، فإنَّه غيرُ مُفسِدٍ؛ لأنَّها ليسَتْ بأهلٍ لاستحقاقِ النَّفعِ، وأمّا اشتِراطُ أنْ لا يَبيعَها فإنَّه ليس فيه نفعٌ لها عادةً ولا لغيرِها، وذلك ليس مَحَلَّ التَّوهُّمِ ليَحترِزَ عنه بخلافِ ما فيه نفعُها.

[٢٣٥٧٥] (قولُهُ: لكنْ يُلائِمُهُ) عبَّرَ بدَلَهُ في "الفتحِ"[٤] بما يتضمَّنُ التَّوثُّقَ بالثَّمَنِ، وهو قريبٌ مِمّا قدَّمناهُ[٥] عن "الذَّخيرةِ" مِن تفسيرِ المُلائمِ بما يُؤكِّدُ مُوجَبَ العَقْدِ، فإنَّ الثَّمَنَ

(قولُ "الشّارحِ"[٦]: كشَرطِ أنْ لا يَبيعَ الدّابَّةَ المَبيعَةَ إلخ) الظّاهِرُ الخِلافُ في هَذهِ المَسألةِ وما بَعدَها الذي عَبَّرَ بهَ "ابنُ الكَمالِ" نَظيرَ ما مَرَّ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤/٥٧.

(٣) المقولة [٢٣٥٦٥] قوله: ((مِثالٌ لِمَا فيه نفعٌ لمبيعٍ يَستحِقُّهُ)).

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٧٨، وعبارته: ((أو لا يقتضيه لكن ثبت تصحيحه شرعاً بما لا مَرَدَّ له)).

(٥) المقولة [٢٣٥٥٤] قوله: ((لا يَقتَضيهِ العَقْدُ ولا يُلائِمُهُ)).

(٦) بل هو قول "المصنف".

كشَرطِ رَهْنٍ معلومٍ وكَفيلٍ حاضِرٍ، "ابن ملك". أو (جَرَى العُرفُ به كبَيْعِ نَعْلٍ) أي: صَرْمٍ، سَمّاهُ باسمِ ما يَؤُولُ، "عينيّ"[1] (على أنْ يَحذُوَهُ) البائعُ (ويُشرِّكَهُ) أي: يضَعَ عليه الشِّراكَ، وهو السَّيْرُ،.....

مِنْ مُوجَباتِ العَقْدِ.

[٢٣٥٧٦] (قولُهُ: كشَرطِ رَهْنٍ معلومٍ) أي: بالإشارةِ أو التَّسميةِ، فلو لم يكنْ معلوماً بذلك لم يَجُزْ إلاّ إذا تَراضَيا على تعيينِهِ في المجلسِ ودفَعَهُ إليه قبلَ أنْ يَتفرَّقا، أو يُعجِّلُ الثَّمَنَ ويُبطِلانِ الرَّهْنَ، وإذا كان مُسمًّى فامتنَعَ عن تسليمِهِ لم يُجبَرْ، وإنَّما يُؤمَرُ بدَفْعِ الثَّمَنِ، فإنْ لم يَدفَعْهما خُيِّرَ البائعُ في الفَسخِ، "بحر"[2].

[٢٣٥٧٧] (قولُهُ: وكَفيلٍ حاضِرٍ) أي: وقَبِلَ الكفالةَ، وكذا لو غائباً فحضَرَ وقَبِلَها قبلَ التَّفرُّقِ، فلو بعدَهُ أو كان حاضراً فلم يَقبَلْ لم يَجُزْ، واشتِراطُ الحوالةِ كالكفالةِ، "بحر"[2].

١٢٢/٤ **قلتُ**: في "الخانيَّةِ"[3]: ((ولو باعَ على أنْ يُحِيلَ البائعُ رجلاً بالثَّمَنِ على المشتري فسَدَ البَيعُ قياساً واستحساناً، ولو باعَ على أنْ يُحِيلَ المشتري البائعَ على غيرِهِ بالثَّمَنِ فسَدَ قياساً وجازَ استحساناً)) اهـ.

[٢٣٥٧٨] (قولُهُ: أي: صَرْمٍ) بفتحِ الصّادِ [٣/ق٧٨/أ] المهملةِ، وهو الأَدِيمُ، أي: الجلدُ.

[٢٣٥٧٩] (قولُهُ: سَمّاهُ باسمِ ما يَؤُولُ) أي: كتسميةِ العصيرِ خَمراً، وذلك أنَّ قولَهُ: ((على أنْ يَحذُوَهُ)) ـ أي: يَقطعَهُ ـ لا يُناسِبُ النَّعْلَ، وإنَّما يُناسِبُ الجلدَ، فإنَّه يُقطَعُ ثمَّ يصيرُ نَعْلاً، وجوَّزَ في "الفتحِ"[4] أنْ يكونَ حقيقةً، أي: اشتَرَى نَعْلَ رِجْلٍ واحدةٍ على أنْ يَحذُوَها،

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٩.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٩٢.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٥.

ومثلُهُ تَسْميرُ القَبْقابِ .....

أي: يجعَلَ مَعَها مثالاً آخَرَ ليَتِمَّ نَعْلاً للرِّجْلَين، ومِنه: حَذَوتُ النَّعْلَ بالنَّعْلِ: قَدَّرتُهُ بمثالِ قِطْعتِهِ، قال: ((ويدلُّ عليه قولُهُ[1]: أو يُشرِّكَهُ، فجعَلَهُ مُقابلاً لقولِهِ[1]: نَعْلاً، ولا معنى لأنْ يَشتريَ أَدِيماً على أنْ يَجعَلَ له شِراكاً؛ فلا بدَّ أنْ يُرادَ حقيقةُ النَّعْلِ)) اهـ. وأجابَ في "النَّهرِ"[2]: ((بأنَّه يجوزُ أنْ يُرادَ بالنَّعْلِ الصَّرْمُ، وضميرُ: يُشرِّكَهُ للنَّعلِ بالمعنى الحقيقيِّ على طريقِ الاستخدامِ)) اهـ.

قلتُ: إرادةُ الحقيقةِ أظهرُ في عبارةِ "الهدايةِ" حيث قال: ((على أنْ يَحذُوَها أو يُشرِّكَها)) بضميرِ التَّأنيثِ[3]؛ لأنَّ النَّعلَ مُؤنَّثةٌ، أمّا على عبارةِ "المصنِّفِ" كـ "الكنزِ"[4] مِن تذكيرِ الضَّميرِ فالأظهرُ إرادةُ المجازِ وهو الجِلدُ.

[٢٣٥٨٠] (قولُهُ: ومثلُهُ تَسْميرُ القَبْقابِ) أصلُهُ للمحقِّقِ "ابنِ الهمامِ" حيث قال[5]: ((ومِثلُهُ في ديارِنا شِراءُ القَبْقابِ على أنْ يُسمِّرَ له سَيْراً)).

(قولُهُ: فجعَلَهُ مُقابلاً لقَولِهِ نَعلاً إلخ) لَعلَّ الأَوضَحَ أنْ يَقولَ: فجعَلَهُ مُقابلاً لقَولِهِ: ((اشتَرى نَعلاً على أنْ يَحذوَهُ))؛ إذ المُقابلَةُ بين الحَذْوِ والتَّشريكِ، وعِبارةُ "الفتح" كما ذَكرهُ "المُحشِّي".

(قولُهُ: وأجابَ في "النَّهر": بأنَّهُ يَجوزُ أنْ يُرادَ بالنَّعلِ الصَّرمُ إلخ) في "الحَمَويّ": ((على تَقديرِ صِحَّتِهِ هو خِلافُ الظَّاهرِ لا يُحملُ عليه كَلامُ المُصنِّفينَ؛ لِمَا تَقدَّمَ: أنَّ النَّعلَ مُؤنَّثٌ سَماعيٌّ، فتَأَمَّلْهُ)) اهـ "سِنديّ".

---

(١) أي: قول صاحب "الهداية".

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/ب.

(٣) **نقول**: وقع الضمير مذكراً في مطبوعة "الهداية" كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٤٩/٣، ووقع مُؤنَّثاً في مخطوطة "الهداية" التي بين أيدينا ق٥٢/ب.

(٤) انظر"شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٩/٢.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٥/٦.

(استحساناً) للتَّعامُلِ بلا نكيرٍ،.....

[٢٣٥٨١] (قولُهُ: استحساناً للتَّعامُلِ) أي: يصحُّ البَيعُ ويَلزَمُ الشَّرطُ استحساناً للتَّعامُلِ، والقياسُ فسادُهُ؛ لأنَّ فيه نفعاً لأحدِهِما، وصار كصَبْغِ الثَّوبِ، مُقتضَى القياسِ مَنْعُهُ؛ لأنَّه إجارةٌ عُقِدَتْ على استهلاكِ عَيْنِ الصِّبْغِ مع المنفعةِ، ولكنْ جُوِّزَ للتَّعامُلِ، ومثلُهُ إجارةُ الظِّئرِ، وللتَّعامُلِ جَوَّزنا الاستصناعَ مع أنَّه بَيْعُ المعدومِ، ومِن أنواعِهِ شِراءُ الصُّوفِ المَنسُوجِ على أنْ يجعَلَهُ البائعُ قَلَنْسُوةً، أو قَلَنْسُوةٍ بشرطِ أنْ يجعَلَ البائعُ لها بِطانةً مِن عندِهِ، وتمامُهُ في "الفتحِ"[(١)]. وفي "البزّازيَّةِ"[(٢)]: ((اشترَى ثوباً أو خُفّاً خَلَقاً على أنْ يَرقَعَهُ البائعُ ويُسلِّمَهُ صَحَّ)) اهـ، ومثلُهُ في "الخانيَّة"[(٣)]. قال في "النَّهرِ"[(٤)]: ((بخلافِ خِياطةِ الثَّوبِ؛ لعدمِ التَّعارُفِ)) اهـ. قال في "المنحِ"[(٥)]: ((فإنْ قلتَ: نَهَى النَّبيُّ ﷺ عن بَيْعٍ وشَرطٍ[(٦)]، فيَلزَمُ أنْ يكونَ العُرْفُ قاضياً على الحديثِ!

قلتُ: ليس بقاضٍ عليه بل على القياسِ؛ لأنَّ الحديثَ مَعلُولٌ بوُقُوعِ النِّزاعِ المُخرِجِ للعَقْدِ عن المقصودِ به وهو قَطْعُ المُنازَعةِ، والعُرْفُ يَنفي النِّزاعَ، فكان مُوافِقاً لمعنى الحديثِ، فلم يَبْقَ مِن الموانعِ إلاّ القياسُ، والعُرْفُ قاضٍ عليه)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وتدلُّ عبارةُ "البزّازيَّةِ" و"الخانيَّةِ" ـ وكذا مسألةُ القَبْقابِ ـ على اعتبارِ العُرْفِ الحادثِ، ومُقتضَى هذا أنَّه لو حدَثَ عُرْفٌ في شَرطٍ غيرِ الشَّرطِ في النَّعلِ والثَّوبِ والقَبْقابِ أنْ يكونَ مُعتبَراً إذا لم يُؤَدِّ إلى المُنازَعةِ، وانظُر ما حرَّرناهُ في رسالتِنا

---

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٦/٨٥.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشروط المفسدة ٢/١٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/ب.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الفاسد ٢/ق١٩/ب.

(٦) تقدم تخريجه في المقولة [٢٣٥٥١].

هذا إذا عَلَّقَهُ بكلمةِ ((على))، وإنْ بكلمةِ ((إنْ)) بطَلَ البَيعُ إلاّ في: بِعتُ إنْ رَضِيَ فلانٌ، و وَقَّتَهُ.....

المسمّاةِ "نَشْرَ العَرْفِ في بناءِ بعضِ الأحكامِ على العُرْفِ"[١] التي شَرَحتُ بها قولي:

والعُرْفُ في الشَّرعِ له اعتبارُ ... لذا عليه الحُكمُ قد يُدارُ

[٢٣٥٨٢] (قولُهُ: وهذا[٢]) أي: التَّفصيلُ السّابقُ.

[٢٣٥٨٣] (قولُهُ: إنَّما هو إذا[٣] عَلَّقَهُ بكلمةِ على) والظّاهرُ مِن كلامِهم أنَّ قولَهُ: ((بشَرطِ كذا)) بمنزلةِ ((على))، "نهر"[٤].

قلتُ: يُؤيِّدُهُ ما في "القُهستانيِّ"[٥]، حيث قيَّدَ الشَّرطَ بكونِ حَرْفِهِ ((الباءَ)) و((على)) دونَ ((إنْ)) اهـ. قال في "النَّهرِ"[٦]: ((ولا بدَّ أنْ لا يقولَها بالواوِ، حتّى لو قال: بعتُك بكذا وعلى أنْ تُقرِضَني كذا فالبَيعُ جائزٌ، ولا يكونُ شَرطاً، وأنْ يكونَ الشَّرطُ في صُلْبِ العَقْدِ إلخ))، وقدَّمنا[٧] الكلامَ على الأخيرِ.

[٢٣٥٨٤] (قولُهُ: بطَلَ البَيعُ) ظاهرُهُ: ولو كان مُضِرّاً لا نفعَ فيه لأحدٍ، وبه صرَّحَ "القُهستانيُّ"[٨].

[٢٣٥٨٥] (قولُهُ: ووَقَّتَهُ) بصيغةِ الماضي مِن التَّوقيتِ، "ط"[٩].

---

(١) انظر الرسالة المذكورة ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين" ٢/١١٤.

(٢) **نقول**: كذا في "النسخ جميعها، وعبارة "الشارح" ـ على ما بين أيدينا من النسخ ـ: ((هذا)) من دون واو، فليتنبَّه.

(٣) **نقول**: كذا في "النسخ جميعها، وعبارة "الشارح" ـ على ما بين أيدينا من النسخ ـ: ((هذا إذا علَّقَه))، وقد أشار مصحّح "م" إلى ذلك.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٣.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

(٧) المقولة [٢٢٨٠١] قوله: ((لتغيُّرِ المَبيع قبلَ قَبضِهِ)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٣.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٧.

كخِيارِ الشَّرطِ، "أشباه"[١] مِن الشَّرطِ والتَّعليقِ، و"بحر" مِن مسائلَ شَتّى.

(وإذا قَبَضَ المشتري المبيعَ برِضَا).....

[٢٣٥٨٦] (قولُهُ: كخِيارِ الشَّرطِ) أي: كتَوْقيتِ خِيارِ الشَّرطِ وهو ثلاثةُ أيّامٍ، وهذا مِنه، فإنَّ خِيارَ الشَّرطِ يصحُّ لغيرِ العاقدَينِ.

[٢٣٥٨٧] (قولُهُ: و"بحر" مِن مسائلَ شَتّى) أي: مُتفرِّقةٍ، جمعُ شَتِيتٍ، والمسألةُ مذكورةٌ في "البحرِ" في هذا البابِ أيضاً[٢]، وكذا في "النَّهرِ"[٣] و"القُهستانيِّ"[٤].

[مطلب في بيان أحكام البيع الفاسد]

[٢٣٥٨٨] (قولُهُ: وإذا قَبَضَ المشتري المبيعَ إلخ) شُرُوعٌ في بيانِ أحكامِ البَيعِ الفاسِدِ. وشَمِلَ قَبْضَ وكيلِهِ والقَبْضَ الحُكميَّ؛ لِما قدَّمناهُ[٥] مِن أنَّ أَمْرَ البائعِ بالعِتْقِ قبْلَهُ صحيحٌ لاستلزامِهِ القَبْضَ، وهل التَّخليةُ قَبْضٌ هنا؟ صحَّحَ في "المجتبى" و"العِماديَّةِ" عَدَمَهُ، وصحَّحَ في "الخانيَّةِ"[٦] ((أنَّها قَبْضٌ))، واختارَهُ في "الخلاصةِ"[٧]، مِن "البحرِ"[٨] و"النَّهرِ"[٩]. وطَحْنُ البائعِ الحنطةَ بأَمْرِ المشتري كالعِتْقِ كما سيَذكرُهُ "الشّارحُ"[١٠]، ويأتي[١١] تمامُهُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الشَّرط والتعليق ـ ما يقبل التعليق وما لا يقبله صـ٤٣٦ـ٤٣٧ـ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٢/٦، وباب المتفرقات ١٩٥/٦.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٥/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٣/٢.

(٥) المقولة [٢٣٥٦٤] قوله: ((فإنْ أَعتَقَهُ صَحَّ)).

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ـ باب في قبض المبيع إلخ ٢٥٦/٢ ـ ٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٨/أ.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٩٩/٦.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/أ.

(١٠) صـ٦٨٩ـ "در".

(١١) المقولة [٢٣٦٤٤] قوله: ((فيصيرُ المُشتري قابضاً اقتِضاءً)).

عبَّرَ "ابنُ الكمالِ" بـ: ((إذْن)) (بائعِهِ صريحاً أو دِلالةً) بأنْ قبَضَهُ في مجلسِ العَقْدِ بحضرتِهِ (في المبيعِ[1] الفاسِدِ)، .....

[٢٣٥٨٩] (قولُهُ: عبَّرَ "ابنُ الكمالِ" بـ: إذْن) أي: ليَعُمَّ بَيْعَ المُكرَهِ؛ إذ هو فاسِدٌ ولا رِضاءَ فيه كما [٣/ق٧٨/ب] حرَّرناهُ أوَّلَ البُيُوعِ[2].

[٢٣٥٩٠] (قولُهُ: صريحاً) بأنْ يأمُرَهُ بالقَبْضِ[3]، أي: وقَبَضَهُ بحضرتِهِ أو غَيْبتِهِ، "ط"[4] عن "الإتقانيِّ".

[٢٣٥٩١] (قولُهُ: بأنْ قبَضَهُ في مجلسِ العَقْدِ بحضرتِهِ) تصويرٌ للإذْنِ دِلالةً، أمّا بعدَ المجلسِ فلا بدَّ مِن صريحِ الإذْنِ، إلاّ إذا قَبَضَ البائعُ الثَّمَنَ وهو مِمّا يُملَكُ به فإنَّه يكونُ إذْناً بالقَبْضِ دِلالةً اهـ "ح"[5] عن "النَّهر"[6]. فإنْ كان مِمّا لا يُملَكُ بالقَبْضِ كالخَمرِ

(قولُهُ: ليَعُمَّ بَيعَ المُكرَهِ إلخ) نَقَلَ "السِّنديّ" تَوقُّفَ "الرَّحمَتيِّ" في جَعلِ سُكوتِ المُكرَهِ مع قيامِ الإكراهِ إذناً دِلالةً، قال: ((وفي "النَّهر": ولم يَقل برِضاهُ ليَعمَّ المُكرَهَ غيرَ أنَّهما ما داما في المجلسِ اكتُفِيَ به ولو دِلالةً اهـ. فهذا يَقتَضي أنَّ سُكوتَ المُكرَهِ يَكونُ إذْناً بالدِّلالَةِ)) اهـ بلَفظِهِ. وظاهرُ كَلامِ "الشَّارحِ" الاكتِفاءُ بالدِّلالَةِ في المُكرَهِ فيُجعَلُ سُكوتهُ مع قِيامِ الإكراهِ إذناً دِلالةً، تأمَّل.

(قولُهُ: ولا رِضا فيه إلخ) عندَ البَيعِ والتَّسليمِ؛ إذ لو كان عندَ البَيعِ خَرجَ عن كَونِهِ بَيعَ مُكرَهٍ، أو عندَ التَّسليمِ يَكونُ إجازةً فيَلزَمُ الثَّمَنُ لا المثلُ أو القِيمةُ، فالمَدارُ على كَونِهِ مُكرَهاً عِندهُما.

(قولُهُ: قولُهُ: بأن يأمرَهُ بالقَبضِ إلخ) كَتَبَ هذه الجملةَ "ط" على قَولِ "المُصنِّفِ": ((صَريحاً)).

---

(١) في "د" و"و": ((البيع)).

(٢) المقولة [٢٢١٧٨] قوله: ((مَرغوبٍ فيهِ)).

(٣) **نقول**: الذي في النُّسَخِ جَميعِها: ((قَولُهُ: بأنْ يأمُرَهُ بالقَبضِ)) بدل قوله: ((صريحاً))، وهذه العبارة ليست مِن كلامِ "الشَّارحِ" ولا "المَاتن"، بل هي عبارة "ط" ذكرها تعليقاً على قول "المصنف": ((صريحاً))، وقد نبَّهَ "الرَّافعيُّ" على ذلك.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٨، ونقله عن الإتقانيّ بواسطة الشِّلْبيّ.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٠/ب.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/ب.

وبه خرَجَ الباطِلُ وتقدَّمَ مع حُكمِهِ، وحينئذٍ فلا حاجةَ لقولِ "الهدايةِ"[١] و"العنايةِ"[٢]: ((وكُلٌّ مِن عِوَضَيهِ مالٌ)) كما أفادَهُ "ابنُ الكمال"، لكن أجابَ "سَعدي"[٣]: ((بأنَّه لَمّا كان الفاسِدُ يَعُمُّ الباطِلَ مجازاً ـ كما مَرَّ ـ حقَّقَ إخراجَهُ بذلك، فتنبَّهْ)).....

والخِنزير فلا بدَّ مِن صريحِ الإذْنِ كما أفادَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤].

[٢٣٥٩٢] (قولُهُ: وتقدَّمَ[٥] مع حُكمِهِ) أي: في قولِهِ: ((والبَيعُ الباطِلُ حُكمُهُ عدمُ مِلكِ المشتري إيّاهُ إذا قَبَضَهُ إلخ)).

[٢٣٥٩٣] (قولُهُ: وحينئذٍ) أي: حينَ إذ خرَجَ الباطِلُ بقَيْدِ الفاسِدِ. ١٢٣/٤

[٢٣٥٩٤] (قولُهُ: كما مَرَّ[٦]) أي: في أوَّلِ البابِ في قولِهِ[٦]: ((والمرادُ بالفاسِدِ إلخ الممنوعُ مجازاً عُرْفيّاً، فيَعُمُّ الباطِلَ والمكروهَ)).

[٢٣٥٩٥] (قولُهُ: حقَّقَ إخراجَهُ) أي: إخراجَ الباطِلِ ((بذلك))، أي: بقولِهِ: ((وكُلٌّ مِن عِوَضَيهِ مالٌ))، وتعقَّبَهُ "الحمَويُّ": ((بأنَّ مِن أفرادِ الباطِلِ ما لا يَخرُجُ بهذا القَيْدِ، وهو بَيْعُ الخَمرِ والخِنزيرِ بالدَّراهِمِ، فإنَّه باطِلٌ مع أنَّ كُلاًّ مِن عِوَضَيهِ مالٌ، وعلى هذا فلا بدَّ مِن حذفِ هذا القَيْدِ؛ لاقتضائِهِ أنَّ هذا الفَرْدَ مِن الباطِلِ يكونُ فاسِداً يُملَكُ بالقَبْضِ، وليس كذلك))، "ط"[٧].

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه٣/٥١.

(٢) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/٩٣ (هامش"فتح القدير").

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٦/٤٢ (هامش"فتح القدير").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع إلخ ٤/٦١.

(٥) صـ٥٦٧ـ "در".

(٦) صـ٥٣٦ـ "در".

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٨ معزياً إلى أبي السُّعود.

(ولم يَنْهَهُ) البائعُ عنه، ولم يكنْ فيه خِيارُ شَرطٍ.....

قلتُ: المرادُ المالُ المتقوِّمُ كما قيَّدَهُ بـه في "النَّهـر"[1]، ولا شـكَّ أنَّ الخَمـرَ ونحـوَهُ غيرُ مُتقوِّمٍ، ويدلُّ على هذا أنَّه في أوَّلِ البابِ قال[2]: ((وبطَلَ بَيْعُ ما ليس بمـالٍ والبَيـعُ به))، فإنَّ المرادَ به ما ليس بمالٍ في سائرِ الأديانِ، والخَمرُ والخِنزيرُ مالٌ عندَ أهلِ الذِّمَّةِ، ولذا قال بعدَهُ[3]: ((وبطَلَ بَيْعُ مالٍ غيرِ مُتقوِّمٍ كخَمرٍ وخِنزيرٍ))، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بالمـالِ هنا المتقوِّمُ، وهو المالُ في سائرِ الأديانِ، فلا يدخُلُ فيه الخَمرُ ونحوُهُ، فافهم.

[٢٣٥٩٦] (قولُهُ: ولم يَنْهَهُ) قَيْدٌ لقولِهِ: ((أو دِلالةً)) كما هو صريـحُ "الهدايـةِ"[4] وغيرِها، أي: أنَّ الرِّضا بالقَبْضِ دِلالةً ـ كما مَرَّ[5] تصويرُهُ ـ مُقيَّدٌ بما إذا لـم يَنْهَـهُ عـن القَبْضِ؛ لأنَّ الدِّلالةَ تَلغُو مع النَّهْيِ الصَّريحِ، فافهم.

[٢٣٥٩٧] (قولُهُ: ولم يكنْ فيه خِيارُ شَرطٍ) يُوضِحُهُ قـولُ "الخانيَّـةِ"[6]: ((ويَثبُـتُ خِيارُ الشَّرطِ في البَيعِ الفاسِدِ كما يَثبُتُ في البَيعِ الجائزِ، حتّى لو باعَ عبداً بألفِ درهـمٍ ورِطْلِ خَمرٍ على أنَّه بالخِيارِ ثلاثةَ أيّامٍ وقَبَضَ المشتري العبـدَ وأعتَقَـهُ في الأيّـامِ الثَّلاثـةِ لا يَنفُذُ إعتاقُهُ، ولـولا خِيـارُ الشَّـرطِ للبـائعِ نَفَـذَ إعتـاقُ المشـتري بعـدَ القَبْـضِ)) اهـ "سائِحانيّ". ومُفادُهُ صحَّةُ إعتاقِهِ بعدَ مُضيِّ المُدَّةِ لزوالِ الخِيارِ، وهو ظاهرٌ.

(قولُهُ: قلتُ: المرادُ المالُ المتقوِّمُ إلخ) لكنْ على تقديرِ أنَّ المرادَ بالمالِ المتقـوِّمُ يَخرُجُ بَيْـعُ الثَّوبِ بخمرٍ مثلاً، فإنَّه ليس كلٌّ مِن العِوَضينِ مالاً مُتقوِّماً. ومُقتضى هذا القيدِ أنَّ المبيعَ لا يُملَكُ بالقَبْضِ مع أنَّه يُملَـكُ بـه كما تقدَّمَ، وحينئذٍ فلا بدَّ مِن حذفِهِ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: وأعتَقَهُ في الأيّامِ الثَّلاثةِ لا يَنفُذُ إلخ) وإذا كـان الخِيـارُ للمُشـتري لا يَمتَنِـعُ العِتـقُ، ويملِكُـهُ بالقَبْضِ كما يظهرُ.

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/ب.

(٢) صـ٥٣٩ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ٥٥٤ـ "در".

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٣/٥١.

(٥) المقولة [٢٣٥٩١] قوله: ((بأن قبضه في مجلس العقد بحضرته)).

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(مَلَكَهُ) إلاّ في ثلاثٍ: في بَيْعِ الهازِلِ، وفي شراءِ الأبِ مِن مالِهِ لطفلِهِ.....

[٢٣٥٩٨] (قولُهُ: مَلَكَهُ) أي: مِلْكاً خبيثاً حراماً، فلا يَحِلُّ أكلُهُ ولا لُبْسُهُ إلخ، "قُهستانيّ"[١]. وأفادَ أنَّه يَملِكُ عَيْنَهُ، وهو الصَّحيحُ المختارُ خلافاً لقولِ العِراقيِّينَ: إنَّه يَملِكُ التَّصرُّفَ فيه دونَ العَيْنِ، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

[٢٣٥٩٩] (قولُهُ: إلاّ في ثلاثٍ) قلتُ: يُزادُ مثلُها، وهي: بَيْعُ المُكاتَبِ، والمدبَّرِ، وأمِّ الولدِ على القولِ بفسادِهِ كما مَرَّ[٣] الخلافُ فيه.

[٢٣٦٠٠] (قولُهُ: في بَيْعِ الهازِلِ) أي: على ما صرَّحَ به "البَزْدويُّ"[٤] و"صاحبُ المنارِ"[٥]: ((مِن أنَّه فاسِدٌ))، وذكَرَ في "القنيةِ": ((أنَّه باطِلٌ))، فلا استثناءَ كما في "البحرِ"[٦]، وقد بَسَطنا الكلامَ عليه أوَّلَ البُيوعِ[٧]، وحقَّقنا أنَّ المرادَ مِن قولِ "الخانيَّةِ" و"القنيةِ": ((إنَّه باطِلٌ)) أي: فاسِدٌ، بدليلِ أنَّهما لو أجازاهُ جازَ، والباطِلُ لا تَلحَقُهُ الإجازةُ، وأنَّه مُنعقِدٌ بأصلِهِ؛ لأنَّه مُبادَلةُ مالٍ بمالٍ لا بوَصْفِهِ، فافهم.

[٢٣٦٠١] (قولُهُ: وفي شراءِ الأبِ مِن مالِهِ لطفلِهِ إلخ) وَقَعَتْ هذه العبارةُ كذلك في "البحرِ"[٨]

(قولُهُ: وتَمامُهُ في "البحر") وفيهِ: ((وقَولُهم مَنقوضٌ بما إذا كان البائعُ وصيَّ يَتيمٍ باعَ عَبدَهُ فاسِداً فأَعتَقَهُ المُشتَري فإنَّه يَصِحُّ، ولو كان على وَجهِ التَّسليطِ لا يَصِحُّ، كَذا في "جامعِ الفُصولَينِ")). اهـ "سِنديّ".

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٤.

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٠.

(٣) المقولة [٢٣٢٨٧] قوله: ((فإنَّ بَيْعَ هؤلاءِ باطِلٌ)).

(٤) انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ـ فصل الهزل ٤/٥٨٣.

(٥) انظر "كشف الأسرار شرح المصنف على المنار": فصل: الأمور المعترضة على الأهلية ـ الهزل ٢/٥٤٢.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/٩٩.

(٧) المقولة: [٢٢٢٠٤] قوله: ((ولم ينعقد مع الهزل إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/٩٩.

أو بَيْعِهِ له كذلك فاسِداً لا يَملِكُهُ حتّى يَستعمِلَهُ، والمقبوضُ في يَدِ المُشتَري أمانةٌ

و"الأشباهِ"[1] عن "المحيطِ"، وصوابُها: ((وفي شراءِ الأبِ مِن مالِ طفلِهِ لنفسِهِ فاسِداً أو بَيْعِهِ مِن مالِهِ لطفلِهِ كذلك))؛ لأنَّ عبارةَ "المحيطِ" ـ على ما في "الفتحِ"[2] و"النَّهرِ"[3] ـ هكذا: ((باع عبداً مِن ابنِهِ الصَّغيرِ فاسِداً، أو اشتَرَى عبدَهُ لنفسِهِ فاسِداً لا يَثبُتُ المِلكُ حتّى يَقبِضَهُ ويَستعمِلَهُ)) اهـ، وبه اندفَعَ تَوقُّفُ "المحشِّي"[4].

[٢٣٦٠٢] (قولُهُ: حتّى يَستعمِلَهُ) لأنَّ قَبْضَ الأبِ حاصلٌ، فلا بدَّ مِن الاستعمالِ حتّى يَتحقَّقَ قَبْضٌ حادثٌ، ولذا جمَعَ في "المحيطِ" بينَ القَبْضِ والاستعمالِ، وعلى هذا فلا يَلزَمُ في صورةِ الشِّراءِ لطفلِهِ أنْ يكونَ الاستعمالُ في حاجةِ طفلِهِ، فافهم.

(قولُهُ: وصَوابُها: وفي شِراءِ الأَبِ مِن مالِ طِفلِهِ لنَفسِهِ فاسِداً أو بَيعِهِ مِن مالِهِ إلخ) بإرجاعِ الضَّميرِ في ((بَيعِهِ)) وفي ((مالِهِ)) للأَبِ، وجَعلِ قَولِهِ: ((كَذلكَ)) أي: بمالِهِ، أي: الصَّغيرِ تَستَقيمُ هذهِ العِبارةُ وتُوافِقُ عِبارةَ "المحيطِ".

(قولُهُ: فلا يَلزَمُ في صُورَةِ الشِّراءِ لطِفلِهِ أنْ يَكونَ إلخ) وكَتَبَ "السِّنْديّ" ما نَصُّهُ: ((حتّى يَستَعملَهُ الطِفلُ؛ إذ القَبضُ غَيرُ مَأذونٍ فيه شَرعاً فلَمْ يكن قَبضُهُ نائباً عن قَبضِ طفلِه إلاَّ بالاستِعمالِ، وكذلك إذا باعَ شَيئاً مَملوكاً لطِفلِهِ مِن نَفسِهِ فإنَّه لا يَكونُ قابضاً إلاَّ بالاستِعمالِ إلخ))، فاشتِراطُ الاستِعمالِ لا لأَجْلِ تَحقُّقِ القَبضِ؛ لتَحقُّقِهِ بدُونِهِ، خلافاً لَما يُفيدُهُ تَعليلُ "المحشِّي"، بل لأنَّ قَبضَهُ غَيرُ مَأذونٍ فيهِ، فلَمْ يُعتَبَرْ، فلذا شُرِطَ أَمرٌ زائدٌ عليه وهو الاستِعمالُ، والأَظهَرُ مِن هذا كُلِّهِ أنْ يُرادَ أنَّه يَستعملُهُ في حاجَةِ طِفلِهِ إذا وَقَعَ الشِّراءُ للطِّفلِ، وفي حاجةِ نَفسِهِ إذا وَقَعَ الشِّراءُ لَهُ، فإنَّه لا بُدَّ مِن قَبضٍ حادثٍ، وذا لا يُوجَدُ إلاَّ بالاستِعمالِ في حاجةِ مَنْ وَقَعَ لهُ الشِّراءُ، وبدُونِهِ هو مَقبوضٌ بالقَبضِ الأَوَّلِ، ولْيُنظَرِ الفَرقُ بينَ هذِهِ المَسأَلةِ وبينَ مَسأَلةِ الأَمانةِ حَيثُ لم يُشتَرطْ فيها الاستِعمالُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/٩٦.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/ب.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٠/ب.

لا يَملِكُهُ به، وإذا مَلَكَهُ تَثبُتُ كلُّ أحكامِ المِلكِ إلاّ خمسةً: لا يَحِلُّ له أكلُهُ، ولا لُبسُهُ، ولا وَطؤُها،.....

[٢٣٦٠٣] (قولُهُ: لا يَملِكُهُ به) أي: بالقَبْضِ. وفي "الفتح"[(١)] عن "جَمعِ التَّفاريقِ": ((لو كان وديعةً عندَهُ وهي حاضرةٌ مَلَكَها))، قال في "النَّهر"[(٢)]: ((أقولُ: يجبُ أنْ يكونَ مُخرَّجاً على أنَّ التَّخليةَ قَبْضٌ، ولذا قيَّدَهُ بكونِها حاضرةً، وإلاّ فقد مَرَّ أنَّ قَبْضَ الأمانةِ لا يَنُوبُ عن قَبْضِ المبيعِ)) اهـ، أي: لأنَّ قَبْضَ المبيعِ مضمونٌ بالثَّمَنِ أو بالقِيْمةِ لو فاسِداً، وقَبْضَ الأمانةِ غيرُ مضمونٍ، وهو أَضعَفُ مِن المضمونِ فلا يَنُوبُ عنه، وقدَّمنا[(٣)] قريباً اختلافَ التَّصحيحِ في كونِ التَّخليةِ قَبْضاً في البَيعِ الفاسِدِ.

[٢٣٦٠٤] (قولُهُ: وإذا مَلَكَهُ) مُرتبطٌ بقولِ "المصنِّفِ": ((مَلَكَهُ))، "ط"[(٤)].

[٢٣٦٠٥] (قولُهُ: تَثبُتُ كلُّ أحكامِ المِلكِ) فيكونُ المشتري خَصْماً لِمَن يَدَّعيهِ؛ لأنَّه يَملِكُ رَقَبَتَهُ، [٣/ق٧٩/أ] نَصَّ عليه "محمَّدٌ"[(٥)] رحمه الله، ولو باعَهُ كان الثَّمَنُ له، ولو أعتَقَهُ صحَّ والوَلاءُ له، ولو أعتَقَهُ البائعُ لم يَعتِقْ، ولو بِيعَتْ دارٌ إلى جَنْبِها فالشُّفعةُ للمشتري، وتمامُهُ في "البحر"[(٦)].

[٢٣٦٠٦] (قولُهُ: ولا وَطؤُها) ذكَرَ "العِماديُّ" في "فُصُولِهِ" خلافاً في حُرمةِ وَطئِها، فقيل: يُكرَهُ ولا يَحرُمُ، وقيل: يَحرُمُ، "بحر"[(٧)]، أي: لأنَّ فيه إعراضاً عن الرَّدِّ الواجبِ،

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/٩٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٦/أ.

(٣) المقولة [٢٣٥٨٨] قوله: ((وإذا قَبَض المشتري المبيعَ إلخ)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٩.

(٥) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من كتب الإمام محمد.

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٠.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠١.

ولا أنْ يتزوَّجَها مِنه البائعُ، ولا شُفعةَ لجارِهِ لو عَقاراً، "أشباه"[١]. وفي "الجوهرةِ" و"شرحِ المجمعِ":.....

وفي "حاشية الحَمَويِّ"[٢]: ((قيل: وهل إذا زَوَّجَها يَحِلُّ للزَّوجِ وَطؤُها؟ الظّاهرُ: نَعَم، وهل يَطِيبُ المَهْرُ للمشتري أم لا؟ مَحَلُّ نَظَرٍ)).

[٢٣٦٠٧] (قولُهُ: ولا أنْ يتزوَّجَها مِنه البائعُ) المرادُ: لا يصحُّ؛ لأنَّها بصَدَدِ أنْ تعودَ إلى البائعِ نظراً إلى وُجُوبِ الفَسخِ، فيصيرُ ناكِحاً أَمَتَهُ، "حَمَويّ"[٢].

[٢٣٦٠٨] (قولُهُ: ولا شُفعةَ لجارِهِ لو عَقاراً) أي: لو اشتَرَى داراً شراءً فاسِداً وقَبَضَها لا يَثبُتُ للجارِ حَقُّ الشُّفعةِ. قال "ط"[٣] عن "حاشيةِ الأشباهِ" للسَّيِّدِ "أبي السُّعودِ": ((ولا لخَليطِهِ في نَفْسِ المبيعِ وشَريكِهِ في حَقِّ المَبيعِ؛ لأنَّ حَقَّ البائعِ لم يَنقطِع؛ لأنَّه على شَرَفِ الفَسخِ والاستِردادِ[٤] نَفْياً للفسادِ، حتّى إذا سقَطَ حَقُّ الفَسخِ ـ بأنْ بَنَى المشتري فيها ـ يَثبُتُ

(قولُهُ: المُرادُ: لا يَصِحُّ؛ لأنَّها بصَدَدِ أنْ تَعودَ إلخ) ولو لم يَقبِضْها منهُ المُشتري فزَوَّجَها البائعُ لهُ صَحَّ، كَذا في "القُنية"، أقولُ: ويُشكِلُ ما في "السِّراجِ": ((أَنَّهُ لو سَرَقَهُ البائعُ بَعدَ القَبضِ قُطِعَ بهِ، فإنَّ القَطعَ يَقتَضي أنْ لا مِلكَ لهُ ولا شُبهَةَ مِلكٍ، وقولُهم بعَدَمِ صِحَّةِ نِكاحِها للبائعِ يَقتَضي المِلكَ أو شُبهَتَهُ، فيَنبَغي أنْ لا يُقطَعَ للشُّبهةِ)) اهـ. وقالَ "المَقدسيُّ": ((أَقولُ: يُفرَّقُ بأنَّ تَزوُّجَ البائعِ تَقريرٌ للعَقدِ وهو مأمورٌ برَفعِهِ، بخلافِ تَزوُّجِ المُشتَري؛ لتَضمُّنِهِ فَسخَ البَيعِ، وأَمَّا سَرِقَةُ البائعِ لَمّا كانَتْ خَفيَّةً لم يُجعَلْ ذلك فَسخاً لَهُ، ولم يُجعَلْ ذلك شُبهةً في إسقاطِ الحدِّ؛ لأنَّه لا يَسقُطُ بأيِّ شُبهةٍ كانَت، وإلاَّ لانسَدَّ بابُهُ)) اهـ "سِنديّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢/٢٧٥.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٩.

(٤) في "ب": ((والاستراداد)) بزيادة ألف بعد الراء، وهو خطأ.

((ولا شُفعةَ بها))، فهي سادسةٌ (بمثلِهِ إنْ مِثليّاً، وإلاّ فبقِيْمتِهِ) يعني: إنْ بعدَ هَلاكِهِ.....

حقُّ الشُّفعةِ)) اهـ.

[٢٣٦٠٩] (قولُهُ: ولا شُفعةَ بها) هذا سَبقُ نَظَرٍ؛ لأنَّ الذي في "الجوهرةِ"[١] هكذا: ((وإذا كان المُشترَى داراً فبِيْعَتْ دارٌ إلى جَنْبها ثَبَتَتِ الشُّفعةُ للمشتري)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ[١] المسألةَ المارَّةَ فقال: ((ولا تجبُ فيها شُفعةٌ للشَّفيعِ)) اهـ. وفي "الزَّيلعيِّ"[٢] و"البحرِ"[٣] و"جامعِ الفصولَين"[٤]: ((لو اشتَرَى داراً شراءً فاسِداً فبِيْعَتْ بجَنْبها دارٌ أخَذَها المشتري بالشُّفعةِ)) اهـ. نَعَم في "شرحِ المجمعِ": ((لو اشتَرَى داراً لا تجوزُ الشُّفعةُ بها)) اهـ. ويجبُ أنْ تكونَ الباءُ بمعنى ((في)) ليُوافِقَ كلامَ غيرِهِ، ولا يُمكِنُ تأويلُ كلامِ "الشّارحِ" بذلك؛ لأنَّه يصيرُ عَيْنَ المسألةِ التي قبلَها. ١٢٤/

[٢٣٦١٠] (قولُهُ: بمثلِهِ إنْ مِثليّاً) وإنِ انقَطَعَ المِثلُ فبقِيْمتِهِ يومَ الخُصُومةِ كما أفتى به "الرَّمليُّ"[٥]، وعليه المتونُ في كتابِ الغَصبِ.

[٢٣٦١١] (قولُهُ: وإلاّ فبقِيْمتِهِ) يُستثنَى مِن ذلك العبدُ المبيعُ بشَرطِ أنْ يُعتِقَهُ المشتري، فإنَّه إذا أعتَقَهُ بعدَ القَبْضِ يَلزَمُهُ الثَّمَنُ كما قَدَّمَهُ "الشّارحُ"[٦].

[٢٣٦١٢] (قولُهُ: يعني: إنْ[٧] بعدَ هلاكِهِ إلخ) تقييدٌ لضمانِهِ بالمِثلِ أو بالقِيْمةِ؛ لأنَّه إذا كان

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٤٩.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع إلخ ٤/٦٢.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٠.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض وما لا يكون ٢/٣٥.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٣٥ ـ ٢٣٦.

(٦) صـ٦٦٢ـ "در".

(٧) ((إن)) ليست في "الأصل" و"ك" و"آ".

أو تعذُّرِ رَدِّهِ (يومَ قَبَضَهُ) لأنَّ به يدخُلُ في ضَمانِهِ، فلا تُعتبَرُ زيادةُ قِيْمتِهِ كالمغصوبِ، (والقولُ فيها للمشتري) لإنكارِهِ الزِّيادةَ. (و) يجبُ (على كلِّ واحدٍ

قائماً بحالِهِ كان الواجبُ رَدَّ عَيْنِهِ.

[٢٣٦١٣] (قولُهُ: أو تعذُّرِ رَدِّهِ) عطفُ عامٍّ على خاصٍّ؛ لأنَّ تعذُّرَ الرَّدِّ يكونُ بالهلاكِ وبتصرُّفٍ قوليٍّ أو حِسِّيٍّ مِمّا يأتي[١].

[٢٣٦١٤] (قولُهُ: يومَ قَبَضَهُ) مُتعلِّقٌ بـ ((قِيْمتِهِ))، وقال "محمَّدٌ": قِيْمتُهُ يومَ أتلَفَهُ؛ لأنَّه بالإتلافِ يَتقرَّرُ، "بحر"[٢] عن "الكافي".

[٢٣٦١٥] (قولُهُ: لأنَّ به) أي: بالقَبْضِ، والأولى: لأنَّه، "ط"[٣].

[٢٣٦١٦] (قولُهُ: فلا تُعتبَرُ إلخ) تفريعٌ على اعتبارِ قِيْمتِهِ يومَ القَبْضِ لا يومَ الإتلافِ، أي: لو زادَتْ قِيْمتُهُ في يدِهِ فأتلَفَهُ لم تُعتبَرِ الزِّيادةُ كالغَصبِ.

[٢٣٦١٧] (قولُهُ: والقولُ فيها) أي: في القِيْمةِ، "منح"[٤]. وفي "البحرِ"[٥] و"الجوهرةِ"[٦]: ((فيهما)) بضميرِ التَّثنيةِ، أي: في المِثلِ والقِيْمة.

[٢٣٦١٨] (قولُهُ: للمشتري) أي: مع يمينِهِ، والبيِّنةُ للبائعِ، "بحر"[٧].

[٢٣٦١٩] (قولُهُ: لإنكارِهِ الزِّيادةَ) أي: الزِّيادةَ في المِثلِ أو القِيْمةِ التي يَدَّعيها البائعُ.

[٢٣٦٢٠] (قولُهُ: ويجبُ على كلِّ واحدٍ إلخ) عدَلَ عن قولِ "الكنزِ"[٨]

---

(١) المقولة [٢٣٦٥٧] قوله: ((وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوْلِيٍّ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠١.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٧٩.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠١.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٤٩.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠١.

(٨) انظر"شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ فصل في بيان أحكام تصرفات البائع والمشتري إلخ ٢/٣٠.

مِنهما فَسخُهُ قبلَ القَبْضِ).....

و"الهدايةِ"[١]: ((ولكلٍّ مِنهما فَسخُهُ)) لأنَّ اللاّمَ تفيدُ التَّخييرَ مع أنَّ الفَسخَ واجبٌ وإنْ أُجيبَ بأنَّ اللاّمَ مِثلُها في ﴿وَإِنْ أَسَأْتُمْ فَلَهَا﴾ [الإسراء ـ ٧]، أو أنَّ المرادَ بيانُ أنَّ لكلٍّ مِنهما وِلايةَ الفَسخِ رَفْعاً لتَوهُّمِ أنَّه إذا مُلِكَ بالقَبْضِ لَزِمَ؛ لأنَّ الآيةَ تقتضي كونَ اللاّمِ بمعنى ((على)) بخلافِها هنا، ولأنَّ كونَ المرادِ بيانَ الوِلايةِ المذكورةِ يَلزَمُ مِنه تَرْكُ بيانِ الوُجُوبِ مع أنَّه مرادٌ أيضاً، والتَّصريحُ بالوجوب يدُلُّ على المرادَينِ فكان أَولى.

[٢٣٦٢١] (قولُهُ: فَسخُهُ) أي: فَسخُ البَيعِ الفاسِدِ.

قلتُ: وهذا في غيرِ بَيْعِ المُكرَهِ، فإنَّهم صرَّحُوا بأنَّه فاسِدٌ، وبأنَّه مُخيَّرٌ بينَ الفَسخِ والإمضاءِ، نَعَم، يظهرُ الوُجُوبُ في جانبِ المُكرِهِ بالكسرِ.

[٢٣٦٢٢] (قولُهُ: قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ) لكنْ إنْ كان قبلَهُ فلكلٍّ الفَسخُ بعِلْمِ صاحبِهِ لا برِضاهُ، وإنْ كان بعدَهُ فإنْ كان الفسادُ في صُلبِ العَقْدِ بأنْ كان راجعاً إلى البَدَلَينِ: المبيعِ والثَّمَنِ ـ كبَيْعِ درهمٍ بدرهمَينِ وكالبَيعِ بالخَمرِ أو الخِنزيرِ ـ فكذلك، وإنْ كان بشَرطٍ زائدٍ كالبَيعِ إلى أَجَلٍ مجهولٍ، أو بشَرطٍ فيه نفعٌ لأحدِهما فكذلك عندَهُما لعدمِ اللُّزُومِ، وعندَ "محمَّدٍ" لِمَن له منفعةُ الشَّرطِ، واقتصَرَ في "الهدايةِ"[٢] على قولِ "محمَّدٍ" ولم يَذكُرْ خلافاً، "بحر"[٣]. وأفادَ أنَّ مَن عليه منفعةُ الشَّرطِ يَفسَخُ بالقضاءِ أو الرِّضا على ما قال[٤] "محمَّدٌ"، "قُهستاني"[٥].

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٥١/٣.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٥١/٣.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٢/٦.

(٤) في "آ": ((ما قاله)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢٥/٢.

ويكونُ امتناعاً عنه، "ابـن ملـكٍ". (أو بعـدَهُ مـا دامَ) المبيـعُ بحالِـهِ، "جوهـرة"[١]. (في يـدِ المشتري) إعداماً للفسادِ؛ لأنَّه معصيةٌ فيجبُ رَفْعُها، "بحـر"[٢]. (و) لـذا (لا يُشـترَطُ فيـه قضاءُ قاضٍ) لأنَّ الواجبَ شَرْعاً لا يحتاجُ للقضاءِ، "درر"[٣].....

[٢٣٦٢٣] (قولُهُ: ويكونُ امتناعاً عنه) أي: عن الفسـادِ. قـال في "الهدايـةِ"[٤]: ((وهـذا قبلَ القَبْضِ ظاهرٌ؛ لأنَّه لم يُفِدْ حُكمَهُ، [٣/ق٧٩/ب] فيكونُ الفَسخُ امتناعاً مِنـه)) اهـ. فقولُـهُ: ((مِنه)) يُحتَمَلُ عَودُهُ على الفسادِ، أو على حُكمِ البَيعِ وهو المِلكُ، تأمَّل.

[٢٣٦٢٤] (قولُهُ: ما دامَ المبيعُ بحالِهِ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((وعلى كلٍّ واحدٍ مِنهمـا فَسـخُهُ))، واحترَزَ به عمّا إذا عَرَضَ عليه ما تعذَّرَ به رَدُّهُ مِمّا يَمنَعُ الفَسخَ كما يأتي[٥] بيانُهُ.

[٢٣٦٢٥] (قولُـهُ: ولـذا) أي: لوُجُـوبِ رَفْـعِ المعصيـةِ، والأَولى عـدمُ زيـادةِ التَّعليـلِ والاقتصارُ على عبارةِ "المصنِّفِ" ليصحَّ التَّعليلُ بعدَهُ، وإلاّ كان التَّعليلُ الثّاني عَيْنَ الأوَّلِ،

(قولُهُ: أي: عَنِ الفَسادِ) عِبارةُ "ابنِ ملَك" مع مَتنِ "المَجمَعِ": ((فيَفسَخُهُ كُـلٌّ مِـنَ العـاقدَينِ ولـو بَعدَ القَبضِ، قيَّدَ به لأنَّ البَيعَ الفاسِدَ قبلَ قَبضِ المَبيعِ لا يُفيدُ المِلكَ ففَسخُهُ يَكونُ امتِناعاً عنـه، وأمَّـا بَعـدَ القَبضِ فيَفسخُ العَقدَ مع إفادَتِهِ المِلكَ إعداماً للفَسادِ المُجاوِرِ لهُ)) اهـ. فالظَّاهرُ مِن عبارتِهِ عَودُ الضَّميرِ في ((عَنهُ)) للمِلكِ لا للفَسادِ، كما هو واضِحٌ مِن لَفظِهِ: ((امتناع)) أيضاً، وكونُهُ إعداماً للحُكمِ لا يُنافي أنَّ فيه أيضاً إعدامَ الفَسَادِ، تأمَّل.

(قولُهُ: والأَولى عَدَمُ زِيادَةِ التَّعليلِ إلخ) جَعَلَ "السِّنديّ" الضَّميرَ في قَولِهِ: ((لأنَّهُ مَعصيةٌ)) راجِعاً لتعاطي البَيعِ فاسداً، واسمَ الإشارةِ في قَولِهِ: ((ولذا)) راجعاً لكَونِهِ مَعصيةً، وبهذا تَستَقيمُ عِبارتُهُ، تأمَّل.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٤/٦.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٥/٢.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٥١/٣.

(٥) صـ٦٩١ـ وما بعدها "در".

(وإذا أصَرَّ) أحدُهُما (على إمساكِهِ وعَلِمَ به القاضي فلَهُ فَسخُهُ) جَبْراً عليهما حقّاً للشَّرعِ، "بزّازيَّة"[1]. (وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ رَدَّهُ المشتري على بائعِهِ بهِبَةٍ أو صدقةٍ أو بَيْعٍ أو بوَجهٍ مِن الوُجُوهِ) كإعارةٍ وإجارةٍ وغَصبٍ (و وقَعَ في يدِ بائعِهِ فهو مُتارَكةٌ) للبَيعِ..

إلاّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ الثّانيَ أعمُّ مِن الأوَّلِ، تأمَّل.

[٢٣٦٢٦] (قولُهُ: وإذا أصَرَّ أحدُهُما) عبارةُ "المصنِّفِ" في "المنح"[2]: ((أي: البائعُ والمشتري))، وظاهرُهُ أنَّ ((أصَرَّا)) بضميرِ التَّثنيةِ، وهو الموافقُ لِما في "البزّازيَّةِ" ولِما قدَّمناهُ[3] قريباً مِن أنَّ لكلٍّ الفَسخَ بعِلْمِ الآخَرِ لا برِضاهُ، فإصرارُ أحدِهما لا يُحتاجُ معهُ إلى فَسخِ القاضي.

[٢٣٦٢٧] (قولُهُ: وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ) وصَفَ المبيعَ بالفسادِ لكونِهِ مَحَلَّهُ.

[٢٣٦٢٨] (قولُهُ: كإعارةٍ) وكوديعةٍ ورَهنٍ، "بحر"[4].

[٢٣٦٢٩] (قولُهُ: وغَصبٍ) فيه: أنَّ الكلامَ في رَدِّ المشتري، والجوابُ أنَّ المرادَ بالرَّدِّ وُقُوعُهُ في يدِ البائعِ كما أفادَهُ ما بعدَهُ، "ط"[5].

مطلبٌ: رَدَّ المشتَري فاسِداً إلى بائعِهِ فلم يَقبَلْهُ

[٢٣٦٣٠] (قولُهُ: ووقَعَ في يدِ بائعِهِ) الظّاهرُ: أنَّ هذا شَرطٌ في الرَّدِّ الحُكميِّ كما في المسائلِ

(قولُهُ: فإصرارُ أحَدِهما لا يُحتاجُ معهُ إلى فَسخِ القاضي) يُحتاجُ إلى فَسخِ القاضي إذا أصرَّ أحَدُهما ولم يَفسَخِ الآخرُ بل سَكَتَ بدُونِ تَعرُّضٍ لفَسخٍ أو إصرارٍ، ويُمكِنُ إصلاحُ "الشّارحِ" بحملِهِ على هَذا، تأمَّل.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ٣٩٤/٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق ٢٠/أ.

(٣) المقولة [٢٣٦٢٢] قوله: ((قبلَ القَبْض أو بعدَهُ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠١/٦ ـ ١٠٢.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٧٩/٣ بتصرف معزياً إلى أبي السُّعود.

.....

المذكورةِ، أمّا لو رَدَّهُ عليه قَصْداً فلا؛ لِما في "الخانيَّةِ"[١]: ((رَدَّهُ المشتري للفسادِ فلم يَقبَلْهُ فأعادَهُ إلى منزلِهِ فهَلَكَ لا يَضمَنُهُ، وقال بعضُهم: هذا لو الفسادُ مُتَّفقاً عليه، فلو مُختَلَفاً فيه ضَمِنَهُ، والصَّحيحُ أنَّه يَبْرأُ فيهما، إلاّ إذا وُضِعَ بينَ يَدَيه فلم يَقبَلْهُ فذهَبَ به إلى منزلِهِ فإنَّه يَضمَنُهُ)) اهـ. وذكَرَ في "البحرِ"[٢] عن "القنيةِ"[٣]: ((أنَّ الأشبَهَ ما قاله بعضُهم[٤] مِن التَّفصيلِ المذكورِ)).

[مطلب: تصحيح قاضيخان مُقدَّمٌ؛ لأنه فقيهُ النّفس]

قلتُ: لكنْ لا يخفى أنَّ تصحيحَ "قاضي خان" مُقدَّمٌ؛ لأنَّه فقيهُ النَّفْسِ.

والحاصلُ: أنَّ الرَّدَّ صحَّ مُطلقاً وإنْ لم يَقَعْ في يدِ البائعِ؛ لكونِ الرَّدِّ قَصْديّاً لا ضِمْنيّاً، وبه يخرُجُ عن الضَّمانِ؛ لأنَّه فعَلَ الواجبَ عليه، لكنْ إذا وضَعَهُ بينَ يدي البائعِ حصَلَ القَبْضُ أيضاً بناءً على أنَّ التَّخلِيةَ قَبْضٌ، وهو ما مَرَّ[٥] تصحيحُهُ عن "قاضي خان" أيضاً، فإذا ذهَبَ به بلا إذنِهِ صار غاصِباً فيَضمَنُهُ، بخلافِ ما إذا ذهَبَ به قبلَ التَّخلِيةِ المذكورةِ؛ لعدمِ حُصُولِ القَبْضِ مِن البائعِ، فلم يَصِرْ غاصِباً بالذَّهابِ، ولم يَضمَنْهُ؛ لوُجُودِ الرَّدِّ الواجبِ[٦] عليه كما قلنا.

(قولُهُ: وهو ما مَرَّ تَصحيحُهُ عن "قاضيخان" إلخ) الذي مَرَّ في قَبضِ المُشتَري شِراءً فاسِداً لا في قَبضِ البائعِ عندَ الرَّدِّ عَلَيهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع مال الربا بعضه ببعض ـ فصل فيما يخرجه عن الضمان في البيع الفاسد والبيع المكروه ٢/٢٨٠ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٢.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق١٠٤/أ.

(٤) هو "ابن سلاّم" كما في "القنية"، وتقدَّمت ترجمته ٢/١٢٢.

(٥) المقولة: [٢٣٥٨٨] قوله: ((وإذا قَبَضَ المشتري المبيعَ إلخ)).

(٦) في "ب": (((الوجب))، وهو خطأ.

(وبَرِئَ المشتري مِن ضَمانِهِ) "قنية"[١]. والأصلُ: أنَّ المُستحَقَّ بجهةٍ إذا وصَلَ إلى المستحِقِّ بجهةٍ أُخرى اعتُبِرَ واصِلاً بجهةٍ مُستحَقَّةٍ[٢] إنْ وصَلَ إليه مِن المُستحَقِّ عليه، وإلاّ فلا، وتمامُهُ في "جامع الفصولين". (فإنْ باعَهُ) أي: باعَ المشتري المشتَرَى فاسِداً (بَيْعاً صحيحاً باتّاً)،.....

١٢٥/٤ وبه ظهَرَ أنَّ المرادَ بوُقُوعِهِ في يدِهِ وُقُوعُهُ[٣] فيها حقيقةً أو حُكماً كالتَّخلِيةِ المذكورةِ، وأنَّ هذا شَرطٌ في الرَّدِّ الحُكميِّ لا القَصْديِّ كما عَلِمتَهُ، هذا ما ظهَرَ لي، فاغتَنِمْهُ.

[٢٣٦٣١] (قولُهُ: أنَّ المُستحَقَّ بجهةٍ) كالرَّدِّ للفسادِ هنا، فإنَّه مُستحَقٌّ للبائعِ على المشتري، ومِثْلُهُ رَدُّ المغصوبِ على المغصوبِ مِنه.

[٢٣٦٣٢] (قولُهُ: بجهةٍ أُخرى) كالهِبَةِ ونحوِها.

[٢٣٦٣٣] (قولُهُ: وإلاّ فلا) أي: وإنْ لم يَصِلْ مِن جهةِ المُستحَقِّ عليه بل وصَلَ مِن جهةِ غيرِهِ فلا يُعتبَرُ، حتّى إنَّ المشتريَ فاسِداً إذا وهَبَ المُشترَى مِن غيرِ بائعِهِ، أو باعَهُ لرجلٍ فوَهَبَهُ الرَّجلُ مِن البائعِ الأوَّلِ وسلَّمَهُ لا يَبْرَأُ المشتري عن قِيْمتِهِ، ولم يُعتبَرِ العَيْنُ واصلاً إلى البائعِ بالجهةِ المُستحَقَّةِ لَمّا وصَلَ مِن جهةٍ أُخرى، "جامع الفصولَين"[٤].

[٢٣٦٣٤] (قولُهُ: فإنْ باعَهُ إلخ) محترزُ قولِهِ[٥]: ((ما دامَ في يدِ المشتري)). وقيَّدَ ببَيْعِ المشتري لأنَّ البائعَ لو باعَهُ بعدَ قَبْضِ المشتري، وادَّعَى أنَّ الثّانيَ كان قبلَ فَسخِ الأوَّلِ وقَبْضِهِ، وزَعَمَ المشتري الثّاني أنَّه كان بعدَ الفَسخِ والقَبْضِ مِن الأوَّلِ فالقولُ له لا للبائعِ،

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد وأحكامه ق ١٠٤/أ.

(٢) في "ب": ((مستحقه)) بالهاء.

(٣) في "الأصل": ((وقوعها))، وهو خطأ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٧/٢ بتصرف.

(٥) صـ٦٨٢ـ "در".

فلو فاسِداً أو بخِيارٍ لم يمتنعِ الفَسخُ (لغيرِ بائعِهِ) فلو مِنه كان نَقْضاً للأوَّلِ.....

ويَنفسِخُ الأوَّلُ بقَبْضِ الثّاني، "بحر"[١] عن "البزّازيَّةِ"[٢]، ومثلُهُ في "جامعِ الفصولَين"[٣]. ولعلَّ وجهَ انفِساخِ الأوَّلِ أنَّ المشتريَ الثّانيَ نائبٌ عن البائعِ في القَبْضِ لوُجُوبِ التَّسليمِ عليه، فصار كأنَّه وقَعَ في يدِ البائعِ، تأمَّل. وأفادَ أنَّ البَيعَ ثابتٌ، أمّا لو ادَّعى المشتري بَيْعَهُ مِن فلانٍ الغائبِ وبَرْهَنَ لا يُقبَلُ، وللبائعِ أَخْذُهُ، ولو صدَّقَهُ فله القِيْمةُ كما في "جامعِ الفصولَين"[٤].

[٢٣٦٣٥] (قولُهُ: لم يمتنعِ الفَسخُ) لأنَّ البَيعَ فيهما ليس بلازمٍ، ولم يَدخُل المبيعُ في مِلكِ المشتري في صورةِ الخِيار، "ط"[٥].

(قولُهُ: ويَنفَسِخُ الأوَّلُ بقَبضِ الثَّاني إلخ) هَذهِ مَسأَلةٌ أُخرى مَوضوعُها ما إذا باعَهُ وهو في يَدِ المُشتَري الأوَّلِ قبلَ الفَسخِ، فبِقَبضِ الثَّاني يَنفَسِخُ الأوَّلُ.

(قولُهُ: ولو صَدَّقَهُ فلَهُ القِيمَةُ، كما في "جامعِ الفُصولَين") قال "محمَّدٌ" في "الجامِعِ": ((رَجُلٌ اشتَرى أَمَةً مِن آخرَ شِراءً فاسِداً وقَبَضَها بإذنِ البائعِ، فأَرادَ رَدَّها للفَسادِ فبَرهَنَ المُشتَري أنَّهُ باعَها مِن فُلانٍ بكَذا، فإنْ صَدَّقَهُ البائعُ ضَمَّنَهُ قِيمتَها، وإنْ كذَّبَهُ فلَهُ استِردادُها، فإن استَردَّها ثمَّ حَضَرَ الغائبُ كانَ لِلَّذي حَضَرَ أنْ يَستَرِدَّها مِنَ البائعِ، وإنْ كان البائعُ صَدَّقَ المُشتَري وأَخَذَ القِيمَةَ ثمَّ حَضَرَ الغائبُ لم يَكُنْ للبائعِ الأوَّلِ استِردادُها سَواءٌ صدَّقَهُ الذي حَضَرَ أو كذَّبَهُ، ولو قال: بعتُها مِن رَجُلٍ ولم يُسمِّهِ وكذَّبَهُ البائعُ فللبائعِ أنْ يَستَرِدَّها، فإن استَردَّها ثمَّ جاءَ رَجُلٌ فقالَ المُشتري: إنَّما عَنَيتُ هذا، فإنْ كذَّبَ الرَّجلُ المُشتَريَ فالاستِردادُ ماضٍ، وكذا إنْ صدَّقَهُ))، قال في "الكتابِ": ((وهذا نَظيرُ ما لو قال المُشتَري: إنَّها لَيستْ لي لا يَبطُلُ حَقُّ الاستِردادِ))، هكذا نَقلَهُ "المَقدسيُّ" اهـ "سِنديّ".

(قولُهُ: ولم يَدخُلِ المَبيعُ في مِلكِ المُشتَري في صُورَةِ الخيارِ) أَفادَ "الشَّيخُ الرَّحمتي": ((أنَّ المُرادَ مِنَ الخيارِ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٣.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ٤/٤٠٤ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٧.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدّى إلى غير المقضيّ عليه ١/٤٢.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٠.

كما علمتَ (وفسادُهُ بغيرِ الإكراهِ) فلو به يُنقَضُ[١] كلُّ تصرُّفاتِ المشتري (أو وهَبَهُ وسَلَّمَ، أو أعتَقَهُ) أو كاتَبَهُ أو استولَدَها، ولو لم تَحبَلْ رَدَّها مع عُقْرِها اتِّفاقاً، "سراج".

(تنبيهٌ)

عبَّرَ في "النقاية"[٢] بقولِهِ: ((فإنْ خرَجَ عن مِلكِ المشتري))، وهو أحسنُ مِن قولِ "المصنِّفِ": ((فإنْ باعَهُ))؛ لأنَّه يُستَغنَى به عمّا ذكَرَهُ بعدَهُ.

[٢٣٦٣٦] (قولُهُ: كما علمتَ) مِن قولِ "المصنِّفِ"[٣]: ((وكلُّ مبيعٍ فاسِدٍ))، "ط"[٤].

[٢٣٦٣٧] (قولُهُ: وفسادُهُ) أي: فسادُ البَيعِ الأوَّلِ.

[٢٣٦٣٨] (قولُهُ: يُنقَضُ كلُّ تصرُّفاتِ المشتري) أي: التي يُمكِنُ نَقْضُها بخلافِ ما لا يمكنُ كالإعتاقِ، فإنَّه يتعيَّنُ فيه أَخذُ القِيْمةِ مِن المُكرِهِ بالكسرِ، فافهم.

[٢٣٦٣٩] (قولُهُ: وسَلَّمَ) قال في "البحرِ"[٥]: ((شرَطَ في [٣/٨٠/أ] "الهدايةِ"[٦] التَّسليمَ في الهبةِ لأنَّها لا تُفيدُ المِلكَ إلاّ بهِ بخلافِ البَيعِ)).

[٢٣٦٤٠] (قولُهُ: أو استولَدَها) أفادَ أنَّه لا يَلزَمُهُ مع القِيْمةِ العُقْرُ، وقيلَ: عليه عُقْرُها أيضاً.

في كَلامِ "الشَّارحِ" خيارُ المُشتري الأوَّلِ الذي هو البائعُ الثَّاني؛ لأنَّهُ يَقدِرُ على فَسخِ البَيعِ ودَفعِ الفَسادِ، بخلافِ ما إذا باعَ بدُونِ شَرطٍ وشَرَطَ المُشتَري مِنه الخيارَ، فإنَّ البائعَ لا يَقدِرُ على نَقضِ البَيعِ؛ للُزومِهِ مِن جِهَتِهِ، والمانِعُ الذي هو حقُّ العبدِ الذي هو المُشتَري مُتحقِّقٌ فيَنبَغي أَن يَمتَنِعَ الفَسخُ، فلْيُراجَعْ. اهـ)). اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "د" و"و": ((ينتقض)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الوقاية))، وما أثبتناه هو الصواب؛ إذ هي عبارة "النقاية"، وسيصرّح به ابن عابدين في المقولة: [٢٣٦٥٧]. انظر "النقاية" بشرح القاري: كتاب البيع ـ فصل: بطل ما ليس بمال ٤١/٢.

(٣) صـ٦٨٣ـ "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٠/٣.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

(٦) "الهداية": كتاب الهبة ٢٢٤/٣.

(بعدَ قَبْضِهِ) فلو قَبْلَهُ لم يَعتِقْ بعِتقِهِ، بل بعِتقِ البائعِ بأمرِهِ،.....

"جامع الفصولَين"[١]. قال "ط"[٢]: ((وظاهرُهُ ـ أي: ظاهرُ ما في "المتن" ـ أنَّ المرادَ استيلادٌ حادثٌ، فلو كانَتْ زوجتَهُ أوَّلاً واستولَدَها ثمَّ اشتَرَاها فاسِداً وقبَضَها هل يكونُ كذلك لِمِلْكِهِ إيّاها؟ فليُحرَّر)) اهـ.

قلتُ: الظّاهرُ بقاءُ الفَسخِ؛ لأنَّه حقُّ الشَّرعِ ولم يَعرِضْ عليه تصرُّفٌ حادثٌ يَمنَعُهُ.

(تنبيهٌ)

نقَلَ في "النَّهرِ"[٣] عن "السِّراجِ": ((أنَّ التَّدبيرَ كالاستيلادِ))، ومثلُهُ في "القُهستانيِّ"[٤]، ولم يَرَهُ في "البحرِ" منقولاً فذكَرَهُ بحثاً[٥].

[٢٣٦٤١] (قولُهُ: بعدَ قَبْضِهِ) الأَولى ذكرُهُ آخِرَ المسائلِ، "ط"[٦].

[٢٣٦٤٢] (قولُهُ: فلو قَبْلَهُ لم يَعتِقْ بعِتقِهِ) تخصيصُهُ التَّفريعَ على العِتقِ يُوهِمُ أنَّ قولَهُ: ((بعدَ قَبْضِهِ)) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((أو أعتَقَهُ)) فقط، وليس كذلك، فكان الأظهرُ أنْ يقولَ: فلو قبلَهُ لم تَنفُذْ تصرُّفاتُهُ المذكورةُ إلاّ إذا أعتَقَهُ البائعُ بأمرِ المشتري.

(قولُهُ: الظَّاهرُ بَقاءُ الفَسخِ إلخ) الظَّاهرُ امتِناعُ الفَسخِ؛ إذ الاستيلادُ كالعِتقِ لا يَقبَلُ الفَسخَ بَعدَ تَحقُّقِهِ، وقد تَحقَّقَ بَعدَ مِلكِهِ لها.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٥.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٠.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل البيع الفاسد ق٣٨٧/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٥.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٤.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٠.

وكذا لو أمَرَهُ بطَحْنِ الحِنطةِ أو ذَبْحِ الشّاةِ، فيصيرُ المشتري قابِضاً اقتِضاءً، فقد ملَكَ المأمورُ ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ،.....

[٢٣٦٤٣] (قولُهُ: وكذا لو أمَرَهُ إلخ) وفي "جامعِ الفصولَين"[(١)]: ((ولو بُرّاً فخلَطَهُ البائعُ بطعامِ المشتري بأمرِهِ قبلَ قَبْضِهِ صار قابِضاً، وعليه مثلُهُ))، "بحر"[(٢)].

[٢٣٦٤٤] (قولُهُ: فيصيرُ المشتري قابِضاً اقتِضاءً) الاقتِضاءُ: ما يُقدَّرُ لتصحيحِ الكلامِ، كـ: أَعتِقْ عبدَكَ عنّي بألفٍ، فإنَّه يقتضي سَبْقَ البَيعِ ليصحَّ العِتقُ عن الآمِرِ، وهنا كذلك، فإنَّ صحَّةَ تصرُّفِ البائعِ عن المشتري تقتضي أنْ يُقدَّرَ القَبْضُ سابقاً عليه، ولهذا قال في "المنح"[(٣)] عن "الفصولِ العِماديَّةِ": ((وإنَّما كان كذلك لأنَّه لَمّا أمَرَ البائعَ بالعِتقِ فقد[(٤)] طلَبَ أنْ يُسلِّطَهُ على القَبْضِ، وإذا أعتَقَ البائعُ بأمرِهِ صار المشتري قابِضاً قَبْضاً سابقاً عليه)) اهـ، فافهم.

مطلبٌ: يَملِكُ المأمورُ ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ

[٢٣٦٤٥] (قولُهُ: ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ) فإنَّ الآمِرَ ـ وهو المشتري ـ لا يصحُّ إعتاقُهُ بنفسِهِ، ولا يجوزُ له الطَّحْنُ والذَّبْحُ، لكنَّ الظّاهرَ أنَّ المأمورَ ـ وهو البائعُ في مسألةِ الطَّحْنِ والذَّبْحِ ـ لا يجوزُ له أيضاً؛ لأنَّ الواجبَ عليه الفَسخُ رَفْعاً للمعصيةِ كما مَرَّ[(٥)]، وفي فعلِهِ ذلك تقريرُها، فقد استَوَى الآمِرُ والمأمورُ في ذلك، ولذلك ذكَرَ في "البحرِ"[(٦)] مسألةَ الآمِرِ

(قولُهُ: قال في "المِنَح" عَنِ "الفُصولِ العِماديَّةِ": وإنَّما كان كذلك لأنَّه إلخ) الثّابتُ اقتِضاءً إنَّما هو طَلَبُ التَّسليطِ، وسَبْقُ القَبضِ ثابتٌ حُكماً لطَلَبِ التَّسليطِ، هذا ما تُفيدُهُ عِبارةُ "المِنَح"، فالظّاهرُ ما قالَهُ "ط": ((أنَّ الأَولى أنْ يَقولَ: حُكماً بَدَلَ: اقتِضاءً))، تأمَّل.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٦.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٠.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

(٤) في "م": ((فقط))، وهو خطأ.

(٥) المقولة [٢٣٦٢٠] قوله: ((ويجبُ على كلِّ واحدٍ إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/٩٩.

وما في "الخانيَّةِ" على خلافِ هذا إمّا روايةٌ أو غَلَطٌ مِن الكاتِبِ كما بسَطَهُ "العماديُّ" (أو وَقَفَهُ) وَقْفاً صحيحاً؛ لأنَّه استهلَكَهُ حينَ وقَفَهُ وأخرَجَهُ عن مِلكِهِ، وما في "جامع الفصولَينِ" على خلافِ هذا.....

بالعِتقِ فقط، ثمَّ قال[1]: ((وهذه عجيبةٌ، حيث ملَكَ المأمورُ ما لم يَملِك الآمِرُ)) اهـ.

والظّاهرُ: أنَّ البائعَ يأثمُ بالعِتقِ أيضاً لِما قلنا، ولكنَّ الذي ملَكَهُ هو دونَ الآمِرِ إنَّما هو نَفاذُ العِتقِ مع قَطْعِ النَّظَرِ عن الإثمِ وعدمِهِ كما في باقي تصرُّفاتِ المشتري بعدَ القَبْضِ، هذا ما ظَهَرَ لي، فتدبَّرْهُ.

(تنبيهٌ)

لهذه المسألةِ نظيرٌ يَملِكُ المأمورُ فيه ما لا يَملِكُهُ الآمِرُ، وهو ما مَرَّ[2] في قولِ "المتنِ": ((أو أمَرَ المسلمُ ببَيْعِ خَمرٍ أو خِنزيرٍ أو شرائِهما ذِمِّيًّا، أو أمَرَ المُحرِمُ غيرَهُ ببَيْعِ صَيدِهِ)).

[٢٣٦٤٦] (قولُهُ: وما في "الخانيَّةِ"[3] إلخ) أي: حيث جعَلَ العِتقَ عن البائعِ والدَّقيقَ والشّاةَ له أيضاً، ومثلُهُ في "البزّازيَّةِ"[4] أيضاً.

[٢٣٦٤٧] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "العماديُّ") وأقرَّهُ في "جامع الفصولَينِ"[5].

[٢٣٦٤٨] (قولُهُ: وَقْفاً صحيحاً) فلو فاسِداً ـ كأن اشترَطَ فيه بَيْعَهُ عندَ الحاجةِ ـ لا يَمنَعُ الفَسخَ، "ط"[6].

[٢٣٦٤٩] (قولُهُ: وأخرَجَهُ عن مِلكِهِ) عَطفٌ لازمٌ على قولِهِ: ((وَقَفَهُ)).

[٢٣٦٥٠] (قولُهُ: وما في "جامع الفصولَينِ") حيث قال[7]: ((ولو وقَفَهُ أو جعَلَهُ مسجداً

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/٩٩.

(٢) صـ٦٥١ـ "در".

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٦٧ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد ـ نوع آخر في بيع الشيء في الشيء ٤/٤٠٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٦.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٠.

(٧)"جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٦.

غيرُ صحيحٍ كما بسَطَهُ "المصنِّفُ"[١]. (أو رَهَنَـهُ أو أوصَى) أو تصـدَّقَ (بـه نَفَـذَ) البَيـعُ الفاسِدُ في جميعِ ما مَرَّ.....

لا يبطُلُ حَقُّ الفَسخِ ما لم يَبْنِ)) اهـ "ح"[٢]، أي: فالمانعُ مِن الفَسخِ هو البناءُ.

[٢٣٦٥١] (قولُهُ: غيرُ صحيحٍ) حمَلَهُ في "النَّهرِ"[٣] على إحدى روايتَـينِ، وهـو أَولى مِـن التَّغليطِ[٤]، "ح"[٥]. وحمَلَهُ في "البحرِ"[٦] على ما إذا لم يُقْضَ بهِ، أمّا إذا قُضِيَ بـه فإنَّـه يَرتَفِـعُ الفسادُ لِلُزُومِهِ.

١٢٦/٤ **قلتُ**: لكنَّ المسجدَ يَلزَمُ بدونِ القضاءِ اتِّفاقاً، فافهم.

[٢٣٦٥٢] (قولُهُ: أو رَهَنَهُ) أي: وسَلَّمَهُ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لا يَلزَمُ بدونِهِ.

[٢٣٦٥٣] (قولُهُ: أو أوصَى به) أي: ثمَّ ماتَ؛ لأنَّه يَنتقِلُ مِن مِلكِهِ إلى مِلكِ المُوصَى له، وهو مِلكٌ مُبتدأٌ فصار كما لو باعَهُ، "منح"[٧].

[٢٣٦٥٤] (قولُهُ: أو تصدَّقَ به) أي: وسَلَّمَهُ؛ لأنَّه لا يَخرُجُ عن مِلكِ المُتصدِّقِ بدونِ تسليمٍ.

[٢٣٦٥٥] (قولُهُ: نَفَذَ البَيعُ الفاسِدُ) أي: لَزِمَ، وإلاّ فالأصلُ أنَّ النّافِذَ ما قـابَلَ الموقـوفَ، واللاّزِمَ ما لا خِيارَ فيهِ، وهذا فيه خِيارُ الفسادِ، وبهذه التَّصرُّفاتِ لَزِمَ، تأمَّل.

---

(١) انظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/أ نقلاً عن "النهر".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧/أ ـ ب.

(٤) قال صاحب "جَدّ المُمتار" ٤/١٩٩: ((يا سبحان الله!! قد نصَّ محمد في كتاب الشفعة على ما ذكره في "جامع الفصولين"، وأفاد الإمام الحاكم الشهيد أنَّه الأصحّ، وفي "الخانية": أنه هو ظاهر الرواية)) اهـ.

نقول: وقد رجعنا إلى "الخانية" ٢/١٦٩، فرأينا فيها التصريح بأنَّه ظاهر الرواية كما في "جامع الفصولين"، ومثله في "المبسوط" كتاب الشفعة ١٤/١٤٩، بعد أن نقل في المسألة خلافاً نقل عن هلال في كتاب الوقف: ((أنَّ حقَّ البائع في القيمة عندهم جميعاً؛ لأنَّ المسجد يتحرَّر عن حقِّ العباد ويصير خالصاً لله تعالى)) اهـ. فتبيَّن أنَّ ثَمَّ كتباً في المذهب تؤيّد ما في "جامع الفصولين"، بل وتذكر أنَّه ظاهر الرواية، فتأمَّل.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٤.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

وامتَنَعَ الفَسخُ؛ لتعلُّقِ حَقِّ العبدِ به إلاّ في أربعٍ مذكورةٍ في "الأشباهِ"،.....

ثـمَّ إنَّ "الشّـارحَ" تَبِـعَ "المصنِّـفَ"[1] حيـث جعَـلَ فـاعلَ ((نَفَـذَ)) هـو البَيـعَ الفاسِـدَ، والمفهـومُ مِـن "الهدايـةِ"[2] أنَّ الفـاعلَ ضمـيرٌ يعـودُ إلى مـا ذُكِـرَ مِـن التَّصرُّفـاتِ، وقـال في "الفتحِ"[3]: ((فإذا أعتَقَهُ أو باعَهُ أو وهَبَهُ وسلَّمَهُ فهو جائزٌ، وعليه القِيْمةُ؛ لِما ذكرنا مِن أنَّـه ملَكَهُ بالقَبْضِ فتَنفُذُ تَصرُّفاتُهُ فيه، وإنَّما وَجَبَتِ القِيْمةُ لأنَّه انقطَعَ حقُّ الاستردادِ؛ لتعلُّقِ حـقِّ العبدِ به، والاستردادُ حقُّ الشَّرعِ، وحقُّ العبدِ مُقدَّمٌ لفَقْرِهِ، فقد فَوَّتَ المَكِنةَ بتـأخيرِ التَّوبـةِ)) اهـ مُلخَّصاً، أي: أنَّ الواجبَ عليه [٣/ق٨٠/ب] كان هو التَّوبةَ بالفَسخِ والاسـتردادِ، وبتـأخيرِهِ إلى وُجُودِ هذه التَّصرُّفاتِ التي تعلَّقَ بها حقُّ عبدٍ يكونُ قد فَوَّتَ مَكِنَتَهُ مِن الاستردادِ فتعيَّـنَ لُزُومُ القِيْمةِ، ومُقتضاهُ: أنَّ المعصيةَ تقـرَّرَتْ عليـه فـلا يَخـرُجُ عـن عُهْدتِهـا إلاّ بالتَّوبـةِ، وأنَّ الفَسخَ قبلَ هذه التَّصرُّفاتِ توبةٌ كما يُشيرُ إليه قولُ "الشّارحِ" رَفْعاً[4] للمعصيةِ.

[٢٣٦٥٦] (قولُهُ: إلاّ في أربـعٍ إلـخ) عبـارةُ "الأشـباهِ"[5]: ((العَقْـدُ الفاسِـدُ إذا تعلَّـقَ بـه حقُّ عبدٍ لَزِمَ وارتفَعَ الفسادُ إلاّ في مسائلَ: أجَّرَ فاسِداً فأجَّرَ المُستأجِرُ صحيحاً، فللأوَّلِ

(قولُهُ: فلا يَخرُجُ عن عُهدتِها إلاَّ بالتَّوبَةِ إلخ) التَّوبَةُ تَتوقَّفُ أيضاً على العَزمِ على أنْ لا يَعودَ لِمثـلِ هذهِ المَعصيَةِ.

(قولُهُ: لَزِمَ وارتَفَعَ الفَسادُ إلخ) قال "البيري": ((وَجهُ اللُّزومِ ظاهِرٌ، وأمَّـا ارتِفـاعُ الفَسـادِ فـلا، قال في "الذَّخيرةِ": لو تَصرَّفَ المُشتَري نَفَذَ تَصرُّفُهُ لُمصادَفَتِهِ مِلكَهُ، ويَبطُلُ به حقُّ البـائعِ في الاسـتِردادِ إلاَّ الإجارة)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٥٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٩٩/٦.

(٤) في "آ": ((دفعاً)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٩ـ.

وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوليٍّ غيرِ إجارةٍ ونكاحٍ،.....

نَقْضُها. المشتري مِن المُكرَهِ لو باع صحيحاً فللمُكرَهِ نَقْضُهُ. المشتري فاسِداً إذا أجَّرَ فللبائعِ نَقْضُهُ، وكذا إذا زوَّجَ)) اهـ. وأنت خبيرٌ بأنَّ كلامَ "المتنِ" في تصرُّفِ المشتري فاسِداً، فلا يصحُّ استثناءُ الأُولى لعدمِ دُخُولِها، وكذا الثّانيةُ لاحترازِ "المتنِ" عنها، والصُّورةُ الثّالثةُ والرّابعةُ ذكَرَهما "الشّارحُ" حيث قال: ((غيرِ إجارةٍ ونكاحٍ)). اهـ "ح"[1].

قلتُ: والضَّمائرُ في ((نَقْضُهُ)) للعَقْدِ الأوَّلِ بقرينةِ الاستثناءِ، وعليه فقولُهُ: ((وكذا إذا زوَّجَ)) أي: يكونُ للبائعِ نَقْضُ البَيعِ لا التَّزويجِ، فلا يُنافي ما يأتي[2] تحريرُهُ.

[٢٣٦٥٧] (قولُهُ: وكذا كلُّ تصرُّفٍ قَوليٍّ) عطفٌ على قولِهِ: ((في جميعِ ما مَرَّ))، وأرادَ به نحوَ التَّدبيرِ وما لو جعَلَهُ مَهراً أو بدلَ صُلحٍ أو إجارةٍ أو غيرَ ذلك مِمّا يُخرِجُهُ عن مِلكِهِ كما تُفيدُهُ عبارةُ "النُّقايةِ" التي نقلناها عندَ قولِهِ: ((فإنْ باعَهُ))[3].

[٢٣٦٥٨] (قولُهُ: غيرِ إجارةٍ ونكاحٍ) أي: فلا يَمنَعانِ الفَسخَ؛ لأنَّ الإجارةَ تُفسَخُ بالأعذارِ، ورَفْعُ الفسادِ مِن الأعذارِ، والنِّكاحُ ليس فيه إخراجٌ عن المِلكِ، "بحر"[4].

وهذا ناطِقٌ ببُطلانِ حقِّ الاستِردادِ الذي هو حقُّ العَبدِ لا الحقُّ الذي وَجَبَ للشَّرعِ. اهـ "سِنديّ" باختِصارٍ، ثمَّ قال: ((قلتُ: ونازَعَ "الرَّحمتيّ" في تَعلُّقِ حقِّ العَبدِ في الوَقفِ، أمَّا على قَولِهِ فظاهِرٌ، وأمَّا على قَولِهما فلأنَّهُ حَبسٌ على مِلكِهِ تَعالى فهُوَ مِن حُقوقِهِ سُبحانَهُ لا مِن حُقوقِهِم)) اهـ. وأنتَ خَبيرٌ بأنَّ اللُّزومَ فيه ليس إلاَّ؛ لأنَّه خَرجَ عن مِلكِهِ كما يُفيدُهُ تَعليلُ "الشَّارح"، تأمَّل.

(قولُهُ: فلا يَصِحُّ استِثناءُ الأُولى إلخ) قد يُقالُ: إنَّ الاستِثناءَ في كَلامِ "الشَّارِحِ" بالنَّظَرِ لَما يُفيدُهُ قَولُهُ: ((لتَعلُّقِ حقِّ العَبدِ))، تَأمَّل.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/أ.

(٢) المقولة [٢٣٦٥٨] قوله: ((غيرِ إجارةٍ ونكاحٍ)).

(٣) **نقول**: بل نقلها عن "الوقاية" في المقولة [٢٣٦٣٥]، قوله: ((لم يَمتنِعِ الفَسْخُ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٤/٦.

وهل يَبطُلُ نكاحُ الأَمَةِ بالفَسخِ؟ المختارُ: نَعَم، "ولواجيَّة".....

[٢٣٦٥٩] (قولُهُ: وهل يَبطُلُ نكاحُ الأَمَةِ) لَمّا ذكَرَ: ((أنَّ النِّكاحَ لا يَمنَعُ البائعَ مِن فَسخِ البَيعِ)) أرادَ أنْ يُبيِّنَ أنَّهُ هل يَنفسِخُ النِّكاحُ الذي عقَدَهُ المشتري كما تَنفسِخُ الإجارةُ أم لا؟

[٢٣٦٦٠] (قولُهُ: المختارُ: نَعَم، "ولواجيَّة") مُخالِفٌ لِما صرَّحَ به في "الفتحِ"[١] مِن عدمِ الانفِساخِ، وكذا في "الزَّيلعيِّ"[٢] و"غايةِ البيانِ" عن "التُّحفةِ"[٣]، وقال في "المجتبى": ((إلاّ الإجارةَ وتزويجَ الأَمَةِ، لكِنَّ الإجارةَ تَنفسِخُ بالاسترادِ دونَ النِّكاحِ))، وفي "التَّتارخانيَّةِ"[٤] عن "نوادرِ ابنِ سماعة"[٥]: ((لو فُسِخَ البَيعُ للفسادِ وأخَذَ البائعُ الجاريةَ مع نُقصانِ التَّزويجِ، ثمَّ طلَّقَها الزَّوجُ قبلَ الدُّخولِ رَدَّ البائعُ على المشتري[٦] ما أخَذَهُ مِن النُّقصانِ))، وفي "السِّراج": ((لا يَنفسِخُ النِّكاحُ؛ لأنَّه لا يُفسَخُ بالأعذارِ، وقد عقَدَهُ المشتري وهي على مِلكِهِ))، وقد نقَلَ في "البحرِ"[٧] عبارةَ "السِّراجِ" ثمَّ قال: ((ويُشكِلُ عليه ما ذكَرَهُ "الولوالجيُّ"[٨] في الفصلِ الأوَّلِ مِن كتابِ النِّكاحِ: لو زوَّجَ الجاريةَ المَبيعةَ قبلَ قَبْضِها وانتَقَضَ البَيعُ فإنَّ النِّكاحَ يبطُلُ في قولِ "أبي يوسفَ"، وهو المختارُ؛ لأنَّ البَيعَ متى انتَقَضَ قبلَ القَبْضِ انتَقَضَ مِن الأصلِ معنًى فصار كأنَّه لم يكنْ، فكانَ النِّكاحُ باطِلاً اهـ. إلاّ أنْ يُحمَلَ ما في "السِّراجِ" على قولِ "محمَّدٍ" أو يظهَرَ بينَهُما فَرْقٌ)). اهـ ما في "البحرِ"، وتَبِعَهُ في "النَّهرِ"[٩]

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠٠.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل قبض المشتري المبيع إلخ ٤/٦٤.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ الفصل الثاني: حكم البيع الفاسد ٢/٦١.

(٤) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل التاسع في بيان أحكام الشراء الفاسد ٤/ق٤٥/أ بتصرف.

(٥) تقدمت ترجمتها ٨/٤٢٤.

(٦) في "ب": ((المشتر))، وهو خطأ.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٤ ـ ١٠٥.

(٨) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن المولى وإجازته النكاح ق٤٥/أ.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧/أ.

.....

و"المنح"[١].

وكتبتُ فيما علَّقتُهُ على "البحرِ"[٢]: ((أنَّ الفَرْقَ موجودٌ؛ لأنَّ كلامَ "الولوالجيِّ" فيما قبلَ القَبْضِ، وكلامَ "السِّراجِ" فيما بعدَ القَبْضِ المُفيدِ للمِلكِ))، ثمَّ رأيتُ "ط"[٣] نبَّهَ على ذلك الفَرْقِ، وكذلك نبَّهَ عليه "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيةِ المنحِ" حيث قال: ((العَجَبُ مِن ذلك مع أنَّ ما في "السِّراجِ" فيما عُقِدَ بعدَ القَبْضِ، وما في "الولوالجيَّةِ" قبلَ القَبْضِ كما هو صريحُ كلٍّ مِن العبارتَين، فكيف يُستَشكَلُ بإحداهما على الأُخرى؟! ولئنْ كان كلامُ "السِّراجِ" في البَيعِ الفاسِدِ وكلامُ "الولوالجيِّ" في مُطلَقِ البَيعِ فقد تقرَّرَ أنَّ فاسِدَ البَيعِ كجائزِهِ في الأحكامِ، فتأمَّل)) اهـ.

قلتُ: ويَكفينا ما أسْمَعناك نَقْلَهُ عن كتبِ المذهبِ، على أنَّ الظَّاهرَ أنَّ كلامَ "الولوالجيَّةِ" لا يمكنُ حملُهُ على مُطلَقِ البَيعِ، بل مُرادُهُ البَيعُ الفاسِدُ؛ لأنَّ البَيعَ الصَّحيحَ صورةٌ إمّا أنْ يَنتقِضَ بالاستحقاقِ أو بالخِيارِ أو بهلاكِ المبيعِ قبلَ قَبْضِهِ، ولا فَرْقَ في الأوَّلَين بينَ ما قبلَ القَبْضِ وما بعدَهُ لعدمِ المِلكِ أصلاً، فتَخصيصُهُ الحُكمَ بما قبلَ القَبْضِ دليلٌ على أنَّه أرادَ البَيعَ الفاسِدَ، فإذا زَوَّجَها المشتري قبلَ القَبْضِ ثمَّ فُسِخَ العَقْدُ يَظهَرُ بُطلانُ النِّكاحِ

(قولُهُ: أنَّ الفَرقَ مَوجودٌ إلخ) الحقُّ في دَفعِ المُنافاةِ ما قالَهُ "السِّنديّ": ((أنَّ صَريحَ عِبارةِ "الوَلوالجيِّ" فيما إذا زَوَّجَها المُشتري قبلَ قَبضِها ثمَّ فُسِخَ البَيعُ، وهذا إنَّما يَصِحُّ في البَيعِ الصَّحيحِ لا في الفاسِدِ؛ لعَدَمِ مِلكِ المَبيعِ فيه قبلَ قَبضِهِ، فلا يَنفُذُ فيه تَصرُّفُ المُشتَري بل يَتوقَّفُ على إجازَةِ مالكِهِ))، وكَلامُ غَيرِهِ في البَيعِ الفاسِدِ.

(قولُهُ: لأنَّ البَيعَ الصَّحيحَ صُورةٌ إمَّا أنْ يَنتَقِضَ بالاستِحقاقِ أو بالخيارِ إلخ) فيه: أنَّه قد يَنتَقِضُ بغَيرِ ما ذَكَرَهُ كالإقالَةِ، وعَليهِ يُحمَلُ كَلامُ "الوَلوالجيِّ".

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

(٢) "حاشية منحة الخالق": كتاب البيع ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٥.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٠.

ومتى زالَ المانِعُ كرُجُوعِ هِبَةٍ وعَجْزِ مُكاتَبٍ وفَكِّ رَهْنٍ عادَ حقُّ الفَسخِ لو قبلَ القضاءِ بالقِيْمةِ لا بعدَهُ،.....

لكونِهِ قبلَ المِلكِ، بخلافِ ما إذا زَوَّجَها بعدَهُ؛ لأنَّه زَوَّجَها وهي في مِلكِهِ، فلا يَنفسِخُ النِّكاحُ بفَسخِ البَيعِ، وأمّا إذا ماتَت الجاريةُ قبلَ قَبْضِها في يدِ البائعِ فقد صرَّحَ في مُتفرِّقاتِ بُيُوعِ "البحرِ"[1] عن "الفتحِ"[2]: ((بأنَّه لا يَبطُلُ النِّكاحُ وإنْ بطَلَ البَيعُ)).

١٢٧/٤ [٢٣٦٦١] (قولُهُ: كرُجُوعِ هِبَةٍ) أي: رُجُوعِ واهِبٍ في هِبَتِهِ بقضاءٍ أو بدونِهِ كما في "البحرِ"[3] عن "الفتحِ"[4].

[٢٣٦٦٢] (قولُهُ: عادَ حقُّ [٣/ق٨١/أ] الفَسخِ) لأنَّ هذه العُقُودَ لم تُوجِب الفَسخَ مِن كلِّ وجهٍ في حقِّ الكلِّ، "فصولَين"[5]. وكذا لو فُسِخَ البَيعُ بعَيْبٍ بعدَ قَبْضِهِ بقضاءٍ فللبائعِ حقُّ الفَسخِ لو لم يُقْضَ بقِيْمتِهِ لزوالِ المانعِ، ولو رُدَّ بعَيْبٍ بلا قضاءٍ لا يعودُ حقُّ الفَسخِ كما لو اشتَرَاهُ ثانياً "بحر"[6]؛ لأنَّ رَدَّهُ بلا قضاءٍ عَقْدٌ جديدٌ في حقِّ ثالثٍ.

[٢٣٦٦٣] (قولُهُ: لا بعدَهُ) أي: لو زالَ المانعُ بعدَ القضاءِ بالقِيْمةِ على المشتري لا يعودُ حقُّ

(قولُهُ: لأنَّ هذِهِ العُقودَ لم تُوجِبِ الفَسخَ مِن كُلِّ وَجهٍ إلخ) عِبارةُ "ط".عَنِ "المِنَح": ((لأنَّ هذهِ العُقودَ كأنَّها لم تُوجَد؛ لكَونِها فَسخاً مِن كُلِّ وَجهٍ في الكُلِّ)) اهـ. ونَصُّ عِبارَةِ "الفُصولَين": ((ثُمَّ الأَصلُ المانعُ إذا زَالَ كَفَكِّ رَهنٍ ورُجوعِ هِبَةٍ وعَجزِ مُكاتَبٍ ورَدِّ مَبيعٍ على المُشتَري بعَيبٍ بَعدَ قَبضِهِ بقَضاءٍ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٨٩/٦.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ مسائل منثورة ٢٥٢/٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٠/٦ بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٣٥/٢، وذكر الرافعيّ نصّ عبارة "الفصولين".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٣/٦.

(ولا يَبطُلُ حَقُّ الفَسخِ بموتِ أحدِهِما) فيَخلُفُهُ الوارثُ، به يُفتَى (و) بعدَ الفَسخِ (لا يأخذُهُ) بائعُهُ (حتّى يَرُدَّ ثَمَنَهُ) المنقودَ، بخلافِ ما لو شَرَى مِن مَديُونِـهِ بدَيْنِـهِ شـراءً فاسِداً فليس للمشتري حَبْسُهُ؛ لاستِيفاءِ دَيْنِهِ كإجارةٍ ورَهْنٍ وعَقْدٍ صحيحٍ،.....

الفَسخِ؛ لأنَّ القاضيَ أبطَلَ حقَّ البائعِ في العَيْنِ ونقَلَهُ إلى القِيْمةِ بإذنِ الشَّرعِ، فلا يعـودُ حقُّـهُ إلى العَيْنِ وإن ارتَفَعَ السَّببُ، كما لو قُضِيَ على الغاصبِ بقِيْمةِ المغصوبِ بسببِ الإبـاقِ ثـمَّ عادَ العبدُ، "ذخيرة". ومُرادُهُ بالقِيْمةِ ما يَعُمُّ المِثلَ.

[٢٣٦٦٤] (قولُهُ: بموتِ أحدِهِما) وكذا بالإجارةِ والرَّهْنِ كما عَلِمتَهُ[١].

[٢٣٦٦٥] (قولُهُ: حتّى يَرُدَّ ثَمَنَهُ) أي: ما قَبَضَهُ البائعُ مِن ثَمَنٍ أو قِيْمةٍ كما في "الفتح"[٢].

[٢٣٦٦٦] (قولُهُ: المنقودَ) لأنَّ المبيعَ مُقابَلٌ بـه، فيصيرُ محبوسـاً بـه كـالرَّهْنِ، "فتـح"[٣]. والمرادُ بالمنقودِ المقبوضُ احترازاً عن الدَّينِ.

[٢٣٦٦٧] (قولُهُ: بخلافِ ما لو شَرَى) أي: بخلافِ غيرِ المنقودِ كما لو شَرَى إلخ.

[٢٣٦٦٨] (قولُهُ: كإجارةٍ ورَهْنٍ) أي: فاسدَينِ. اهـ "ح"[٤]. وقولُـهُ: ((وعَقْـدٍ صحيـحٍ)) قيل: صوابُهُ: بخلافِ عَقْدٍ صحيحٍ؛ لِما في "النَّهرِ"[٥]: ((أمّا إذا لم يكنِ الثَّمَنُ منقوداً ـ كما إذا

فللبائعِ حقُّ الفَسخِ لو لم يُقبَضْ بقِيمَتِهِ، كأنَّ هذِهِ العُقودَ لم تُوجَدْ بفَسخٍ مِن كُلِّ وَجهٍ في حقِّ الكُلِّ)).

(قولُهُ: والرَّهنِ) لَعلَّهُ: والنِّكاحِ فإنَّه الذي مَرَّ.

(قولُهُ: أو قِيمَةٍ) أي: تَراضَيا عَليها.

---

(١) صـ٦٩٣ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠١.

(٣) **نقول**: هذه عبارة "الهداية"، وليست عبارة "الفتح"، انظر "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٣/٥٢.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/أ.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧/ب.

.....

اشتَرَى مِن مَدِيْنِهِ عبداً بدَينٍ سابقٍ شِراءً فاسِداً وقَبَضَهُ بالإذنِ، فأرادَ البائعُ أَخْذَهُ بحكمِ الفسادِ ليس للمشتري حَبْسُهُ؛ لاستيفاءِ ما لَهُ عليه مِن الدَّينِ، والإجارةُ الفاسِدةُ وكذا الرَّهْنُ الفاسِدُ على هذا، بخلافِ ما إذا كان العَقْدُ صحيحاً في الأبوابِ الثَّلاثةِ)) اهـ.

قلتُ: هذا بناءً على ما فَهِمَهُ المُعترِضُ، وهو غيرُ مُتعيِّنٍ؛ لأنَّه يمكنُ حَمْلُ كلامِ "الشّارحِ" على وجهٍ صحيحٍ، وهو أنَّ قولَهُ: ((كإجارةٍ ورَهْنٍ)) راجعٌ لأصلِ المسألةِ، وهو قولُهُ: ((لا يأخذُهُ حتّى يَرُدَّ الثَّمَنَ[1] المنقودَ))، فيكونُ المرادُ ما إذا كان بدلُ الإجارةِ والرَّهْنِ منقودَينِ. قال في "البحر"[2]: ((وأشارَ المؤلِّفُ إلى أنَّه لو استأجَرَ إجارةً فاسِدةً ونَقَدَ الأُجرةَ، أو ارتَهَنَ رَهْناً فاسِداً أو أقرَضَ قَرْضاً فاسِداً وأخَذَ به رَهْناً كان له أنْ يَحبِسَ ما استأجَرَ وما ارتَهَنَ حتّى يَقبِضَ ما نَقَدَ اعتباراً بالعَقْدِ الجائزِ إذا تفاسَخا)) اهـ، ونحوُهُ في "الفتحِ"[3]. وعليه فقولُهُ: ((وعَقْدٍ صحيحٍ)) قصَدَ بذِكْرِهِ أنَّ هذه العُقُودَ مثلُهُ إذا كان البدلُ فيها منقوداً، فإنَّه إذا كان منقوداً لا فَرْقَ بينَ العَقْدِ الصَّحيحِ والفاسِدِ في ثُبُوتِ حقِّ الحبسِ بعدَ الفَسخِ في الكلِّ، بل الفَرْقُ بينَهُما في غيرِ المنقودِ، قال في "جامعِ الفصولَينِ"[4] برمزِ "الخانيَّةِ"[5]: ((شَرَى مِن مَديُونِهِ فاسِداً ففسَخَ ليس له حَبْسُ المبيعِ؛ لاستيفاءِ دَينِهِ، وكذا لو آجَرَ مِن دائنِهِ إجارةً فاسِدةً، ولو كان عَقْدُ البَيعِ أو الإجارةِ جائزاً فله الحبسُ لدَينِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّه يُمكِنُ حَملُ كَلامِ "الشَّارحِ" على وَجهٍ صَحيحٍ، وهو أنَّ قَولَهُ إلخ) هذا الحَمْلُ وإنْ كان صَحيحاً في ذاتِهِ إلاَّ أنَّه لا فائدَةَ لقَولِهِ حينَئذٍ: ((والفَرقُ في "الكافي")) فإنَّه فيما إذا كان الثَّمَنُ غَيرَ مَنقودٍ فَرقٌ بينَ الصَّحيحِ والفاسِدِ.

---

(١) عبارة "الدر": ((ثمنه)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٥.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠١.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٣٦.

(٥) "الخانية": كتاب البيع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧٠ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

والفَرْقُ في "الكافي". (فإنْ مات) أحدُهُما أو المُؤجِّرُ.....

فأفادَ أنَّ له الحبسَ في العَقْدِ الجائزِ إذا كان البدلُ غيرَ دَينٍ بالأَولى، فافهم.

[٢٣٦٦٩] (قولُهُ: والفَرْقُ في "الكافي") أي: الفَرْقُ بينَ الفاسِدِ والصَّحيحِ إذا كان البدلُ غيرَ منقودٍ ـ حيث يَملِكُ الحبسَ في الصَّحيحِ دونَ الفاسِدِ ـ هو ما ذكرَهُ في "كافي النَّسفيِّ"، **وحاصلُهُ**: ((أنَّه لَمّا وجَبَ للمَديُونِ على المشتري مثلُ الدَّينِ صار الثَّمَنُ قِصاصاً لاستوائِهما قَدْراً ووَصْفاً، فاعتُبِرَ بما لو استوفَيا حقيقةً، فكان له حقُّ الحبسِ، وفي الفسادِ لم يَملِكِ الثَّمَنَ، بل تَجِبُ قِيْمةُ المبيعِ عندَ القَبْضِ، وهي قبلَهُ غيرُ مُقرَّرةٍ؛ لاحتمالِها السُّقُوطَ بالفَسخِ، ودَينُ المشتري[1] مُقرَّرٌ، والمُقاصَّةُ إنَّما تكونُ عندَ الاستواءِ وَصْفاً، فلم يكنْ له حقُّ الحبسِ)) اهـ.

[٢٣٦٧٠] (قولُهُ: فإنْ مات أحدُهُما) عبارةُ "العَيْنيِّ"[2] و"الزَّيلعيِّ"[3]: ((فإنْ مات البائعُ))، وهي أنسَبُ لقولِ "المصنِّفِ": ((فالمشتري أَحَقُّ)).

(قولُهُ: وهي قَبلَهُ غيرُ مُقرَّرَةٍ إلخ) لَعلَّهُ: بَعدَهُ؛ إذ قبلَ القَبضِ لا يَجبُ شَيءٌ على المُشتَري، وبَعدَهُ تَجِبُ القِيمَةُ غيرَ مُتقرِّرَةٍ.

(قولُهُ: عِبارةُ "العَينيِّ" و"الزَّيلعيِّ": فإنْ ماتَ البائعُ، وهي أنسَبُ إلخ) ضَميرُ ((ماتَ)) بالنَّظَرِ لكَلامِ "المُصنِّفِ" وقَطعِ النَّظَرِ عن كَلامِ "الشَّارِحِ" راجعٌ للبائعِ، إلاَّ أنَّ "الشَّارحَ" لَمَّا نَظَرَ أنَّ مَوتَ المُشتَري كمَوتِهِ حاوَلَ الكَلامَ، وجَعَلَ الفاعلَ لَفظَ: ((أَحَدُ))، وزادَ: ((ونحوُهُ)) لِيَتِمَّ ما قَصَدَهُ مِن ذِكرِ الحُكمِ مُتَّحِداً فيهما، وكَتَبَ "السِّنديّ" على قولِهِ: ((أحَدُهما)): ((أي: البائعُ أو المُشتري قبلَ أداءِ الثَّمَنِ، فالبائعُ أَحقُّ، ويَحتَمِلُ أنْ يُقالَ: ماتَ المُشتَري بَعدَ ما نَقَدَ الثَّمَنَ فيما شَراهُ فاسِداً وتَفلَّسَ البائعُ وأَحاطَتْ به الغُرَماءُ فوَرَثَةُ المُشتَري أَحَقُّ بذَلكَ المَبيعِ مِن سائِرِ الغُرَماءِ، ولهم أنْ يَحبِسوهُ حتَّى يَستَوفوا ثَمَنَهُ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل": ((المشتر))، وهو خطأ.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٣٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصلٌ: قبض المشتري المبيع إلخ ٤/٦٥ ـ ٦٦.

أو المُستقرِضُ أو الرّاهنُ فاسِداً ـ "عَينـيّ" و"زَيلعـيّ" ـ بعـدَ الفَسـخِ (فالمشـتري) ونحوُهُ (أَحَقُّ به) مِن سائرِ الغُرَماءِ،.....

[٢٣٦٧١] (قولُـهُ: أو المُستقرِضُ[١]) بـأن استقرَضَ قَرْضـاً فاسِـداً وأَعطَـى بـه رَهْنـاً، "بحر"[٢].

[٢٣٦٧٢] (قولُهُ: فاسِداً) حالٌ مِن الكلِّ، وفيه وَصفُ العاقِدِ بصفةِ عَقْدِهِ مجازاً؛ لأنَّـه مَحَلُّهُ.

[٢٣٦٧٣] (قولُهُ: بعدَ الفَسـخِ) نَـصَّ علـى المُتوهَّـمِ، فـإنَّ الحكـمَ كذلـك قبـلَ الفَسـخِ بالأَولى، "ط"[٣].

[٢٣٦٧٤] (قولُهُ: فالمشتري ونحوُهُ) أي: المُستأجِرُ والمُقرِضُ والمُرتهِنُ.

وحاصلُهُ: أنَّ الحيَّ الذي بيدِهِ عَيْنُ المبيعِ أو المُستأجَرِ أو الرَّهْنِ أَحَـقُّ بما في يـدِهِ مِـن العَيْنِ مِن غُرَماءِ الآخرِ المَيْتِ حتّى يَقبِضَ ما نَقَدَ، قال في "الفتح"[٤]: ((لأنَّه مُقـدَّمٌ عليـه في حياتِهِ، فكذا على ورثتِهِ وغُرَمائِهِ بعدَ وفاتِهِ، إلاّ أنَّ الرَّهْنَ مضمونٌ بقَـدْرِ الدَّيـنِ والمُشـترَى بقَدْرِ ما أَعطَى، فما فَضَلَ فللغُرَمـاءِ)) اهـ. قـال "الرَّحمتـيُّ": ((لكـنْ سـيأتي في [٣/ق٨١/ب] كتابِ الإجارة أنَّ المرتَهِن[٥] فاسِداً أُسوةُ الغُرَماءِ، وسيأتي آخرَ الرَّهْنِ مِثلُ ما هنا،

(قولُهُ: سيَأتي في كِتابِ الإجارةِ أنَّ الرَّاهنَ إلخ) لَعلَّهُ المُرتَهنُ كما هو ظاهِرٌ، تأمَّل.

---

(١) الذي في نسخ الحاشية جميعها: ((والمستقرض)) بالواو، وما أثبتناه هو الموافق لما في "الدُّر".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٥.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨١.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠١.

(٥) في النسخ جميعها: ((الراهن))، وما أثبتناه هو الصَّواب، وهو الموافقُ لما ذكره ابنُ عابدين آخرَ الرَّهْن، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ ومصحِّح "م".

بل قبلَ تجهيزِهِ، فلَهُ حَقُّ حَبْسِهِ حتّى يأخُذَ مالَهُ (فيأخُذُ) المشتري (دراهمَ الثَّمَنِ بعَيْنِها لو قائمةً ومِثلَها لو هالكةً) بناءً على تَعيُّنِ الدَّراهمِ في البَيعِ الفاسِدِ، وهو الأصحُّ.....

ووَفَّقْنا بأنَّ ما هنا وما يأتي في الرَّهْنِ إذا كان الرَّهْنُ سابقاً على الدَّينِ، وما في الإجارةِ إذا كان الدَّينُ مُتقدِّماً على الرَّهْنِ)) اهـ. وسيأتي[1] توضيحُهُ في آخرِ الرَّهْنِ إنْ شاء الله تعالى.

(تنبيهٌ)

لم يَذكُرْ ما إذا مات المشتري فاسِداً، وفي "الخلاصةِ"[2] و"البزّازيَّةِ"[3]: ((ولو مات المشتري فالبائعُ أحقُّ مِن سائرِ الغُرَماءِ بماليَّتِهِ، فإنْ زادَ شيءٌ فهو للغُرَماءِ)) اهـ. ومعناهُ أنَّه لو اشتَرَى عبداً فاسِداً وتَقابَضا، ثمَّ مات المشتري وعليه دُيُونٌ وفسَخَ البائعُ البَيعَ مع الوَرَثَةِ فالبائعُ أحقُّ بماليَّةِ العبدِ، وهي ما قَبَضَهُ مِن المشتري حتّى يَستردَّ العبدَ المبيعَ كما لو مات البائعُ، فإنْ كانَتْ قِيمةُ العبدِ أكثرَ مِمّا قَبَضَ فالزّائدُ للغُرَماء، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّلْه.

١٢٨/ [٢٣٦٧٥] (قولُهُ: بل قبلَ تجهيزِهِ) أي: تجهيزِ البائعِ أو المُؤجِّرِ وما بعدَهُ، بمعنى أنَّه لو ماتَ وكان المبيعُ ثوباً مَثَلاً احتِيْجَ لتكفينِهِ به فللمشتري حَبْسُهُ حتّى يأخُذَ مالَهُ، قال "ط"[4]: ((والأَولى أنْ يقولَ: بل مِن تجهيزِهِ)).

مطلبٌ في تَعيُّنِ[5] الدَّراهمِ في العَقْدِ الفاسِدِ

[٢٣٦٧٦] (قولُهُ: بناءً على تَعيُّنِ الدَّراهمِ) المرادُ بها ما يَشمَلُ الدَّنانيرَ، وفي "الأشباهِ"[6]:

(قولُهُ: لم يَذكُرْ ما إذا ماتَ المُشتَري) قد عَلمتَ أنَّه بزِيادَةِ "الشَّارحِ" ما زادَهُ يَكونُ مَذكوراً.

(قولُ "الشَّارحِ": بِناءً على تَعيُّنِ الدَّراهمِ في البَيعِ الفاسِدِ، وهو الأَصَحُّ) وفي "حاشيَةِ الحمَويّ":

---

(١) المقولة [٣٤٦٨٠] قوله: ((فهو الحُكمُ في الرَّهْنِ الفاسِدِ)).

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٨/أ.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتصل بالبيع الفاسد ٤٠٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨١/٣.

(٥) في "م": ((تعيين)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام النقد صـ٣٧٥ـ.

.....

((النَّقدُ لا يَتعيَّنُ في المُعاوَضاتِ، وفي تعيينِهِ في العَقْدِ الفاسِدِ روايتانِ، ورَجَّحَ بعضُهم تفصيلاً بأنَّ ما فسَدَ مِن أصلِهِ ـ أي: كما لو ظهَرَ المبيعُ حُرّاً أو أمَّ ولدٍ ـ يتعيَّنُ فيه لا فيما انتَقَضَ بعدَ صِحَّتِهِ، أي: كما لو هلَكَ المبيعُ قبلَ التَّسليمِ، والصَّحيحُ تعيُّنُهُ في الصَّرفِ بعدَ فسادِهِ وبعدَ هلاكِ المبيعِ وفي الدَّينِ المُشترَكِ، فيُؤمَرُ بردِّ نصفِ ما قبَضَ على شريكِهِ، وفيما إذا تبيَّنَ بُطلانُ القضاءِ، فلو ادَّعَى على آخرَ مالاً وأخَذَهُ ثمَّ أقرَّ أنَّه لم يكنْ له على خَصمِهِ حقٌّ فعلى المُدَّعي رَدُّ عَيْنِ ما قبَضَ ما دام قائماً، ولا يتعيَّنُ في المَهرِ ولو بعدَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ، فتَرُدُّ مثلَ نصفِهِ، ولذا لَزِمَها زكاتُهُ لو نِصاباً حَوْليّاً عندَها، ولا في النَّذْرِ والوكالةِ قبلَ التَّسليمِ، وأمّا بعدَهُ فالعامّةُ كذلكَ، وتتعيَّنُ في الأماناتِ

((ذَكرَ في "غايَةِ البَيانِ": أنَّ المُختارَ عَدَمُ التَّعيُّنِ)) اهـ. وفي "البَعليّ": ((قالُوا: يَنبَني على هذا أنَّهُ إذا رَبِحَ البائعُ هل يَطيبُ له أو لا؟ فعلى التَّعيُّنِ لا، وعلى عَدَمِهِ نَعَمْ، وهذا الذي جَزَمَ به في "الفَتحِ" و"العِنايةِ")) اهـ. ويُعلمُ مِن هذا جَوابُ إشكالِ "صَدرِ الشَّريعَةِ" وغَيرِهِ الذي ذَكرَهُ "المحشّي"، وانظُر ما قالُوهُ في كتابِ الغَصبِ مِن أنَّه لو تَصرَّفَ في دَراهِمِ الوَديعَةِ أو الغَصبِ مِن أنَّه لو أشارَ إليها ونَقَدَها لا يَطيبُ.

(قولُهُ: وأمَّا بَعدَهُ فالعامَّةُ كذلك إلخ) ثَمرَةُ الخلافِ جَوازُ أخذِها مِنَ الوَكيلِ قبلَ تَسليمِها للبائعِ ودَفعِ غَيرِها عندَ العامَّةِ، ومَنعُهُ عندَ غَيرِهِم، تَأمَّل، "رمليّ"، وفي "البزَّازيَّةِ": ((النُّقودُ قبلَ التَّسليمِ إلى الوَكيلِ لا تَتعيَّنُ، وبَعدَهُ، قيلَ: لا تَتعيَّنُ، حتَّى لا تَبطُلُ الوَكالةُ بالهلاكِ، وقالَ أكثرُ مَشايخِنا: تَتعيَّنُ وتَبطُلُ بهَلاكِها)) اهـ. لكنْ ما في "البزَّازيَّةِ" يُخالِفُهُ ما في "الفُصولَينِ" حَيثُ قالَ: ((وأمَّا بَعدَ التَّسليمِ إلى الوَكيلِ فهَلْ يَتعيَّنانِ؟ اختَلَفَ فيه المشايخُ، بَعضُهم قالوا: يَتعيَّنانِ، حتَّى تَبطُلُ الوَكالةُ بهَلاكِهِما، وعامَّتُهم على أنَّهُما لم يَتَعيَّنا، وفائدةُ النَّقدِ والتَّسليمِ على قَولِ العامَّةِ شَيئانِ: أحدُهما: توقُّتُ بَقاءِ الوَكالةِ ببَقاءِ النَّقدِ، فإنَّ العُرفَ ظاهِرٌ بينَ النَّاسِ أنَّ المُوكِّلَ إذا دَفَعَ النَّقدَ إلى الوَكيلِ

(و) إنَّما (طابَ للبائعِ ما رَبِحَ) في الثَّمَنِ.....

والهبَةِ والصَّدقةِ والشَّرْكةِ والمُضارَبةِ والغَصبِ، وتمامُهُ في "جامعِ الفصولَين"[1])) اهـ.

[٢٣٦٧٧] (قولُهُ[2]: وطابَ للبائعِ ما رَبِحَ لا للمشتري) صورةُ المسألةِ ما ذكَرَهُ "محمَّدٌ" في "الجامعِ الصَّغيرِ"[3]: ((رجلٌ اشترَى مِن رجلٍ جاريةً بَيْعاً فاسِداً بألفِ درهمٍ وتَقابَضا، ورَبِحَ كلٌّ مِنهما فيما قَبَضَ يتصدَّقُ الذي قَبَضَ الجاريةَ بالرِّبحِ، ويطيبُ الرِّبحُ للذي قَبَضَ الدَّراهمَ)) اهـ. وقولُ "الشّارحِ": ((وإنَّما طابَ إلخ)) أورَدَهُ في صورةِ جوابٍ عمّا استشكَلَهُ "صدرُ الشَّريعةِ"[4] وصاحبُ "العنايةِ"[5] و"الفتحِ"[6] و"الدُّررِ"[7]

يُريدُ شِراءَهُ حالَ قيامِ النَّقدِ في يَدِ الوَكيلِ، والثَّاني: قَطعُ الرُّجوعِ على المُوكِّلِ فيما وَجبَ للوَكيلِ على المُوكِّلِ، فحينَ دَفعهِ إليه أَمَرَهُ أنْ يَستوفيَ بما نَقَدَ، ثمَّ ما نَقَدَ لو صَلَحَ لاستِيفاءِ ما وَجَبَ للوَكيلِ على المُوكِّلِ صَحَّ الأَمرُ بالاستِيفاءِ، ولو لم يَصلحْ يَبطُلُ الأَمرُ بالاستِيفاءِ ويَبقَى الأَمرُ بالشِّراءِ على حالِهِ، ويَصيرُ وُجودُ النَّقدِ وعَدَمُهُ سَواءً كأنَّهُ أَمرَهُ بشِراءٍ ولم يَنقُدْ لهُ شَيئاً، ولو سُرِقَ مِن يَدِ الوَكيلِ لم يَضمَنْ؛ لأنَّه أَمينٌ، فلَو شَرَى بَعدَهُ أَمَةً بألفٍ نَفَذَ عليهِ؛ لأنَّهُ لم يَبقَ وَكيلاً بَعدَ هَلاكِ تلك الدَّراهمِ عندَ بَعضِ المَشايخِ، ولتَوقُّفِ بَقاءِ الوَكالةِ ببَقاءِ تلك الدَّراهمِ عندَ عامَّةِ المَشايخِ، أقولُ: على هذا لا ثَمرَةَ لعَدَمِ تَعيُّنِها بَعدَ التَّسليمِ عندَ عامَّةِ المَشايخِ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((أقولُ: قد يُقالُ: ثَمرَتُهُ جَوازُ إلخ)).

(قولُهُ: وتَمامُهُ في "جامعِ الفُصولَين") انظُر ما في "الفُصولَين" و"حاشيَتِهِ" مِنَ الفَصلِ السَّابعَ عَشَرَ.

---

(١) عبارة مطبوعة "الأشباه" التي بين أيدينا: ((وتمامه في "فصول العمادي"))، وانظر "جامع الفصولين": الفصل السابع عشر في بيان العقود التي تتعيَّنُ فيها النقود والتي لا تتعيَّنُ فيها ١/٢٢٧ ـ ٢٣٠.

(٢) في "ك" و"ب" و"م": ((قولُ المصنِّف)).

(٣) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز صـ٣٣٣ـ.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٢٤ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠٤.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٥.

لا على الرِّاويةِ الصَّحيحةِ المقابِلةِ للأصحِّ، بل على الأصحِّ أيضاً؛ لأنَّ الثَّمَنَ في العَقْدِ الثّاني غيرُ مُتعيِّنٍ،.....

و"البحرِ"[١] و"المنحِ"[٢] وغيرُهم: ((مِن أنَّ المذكورَ في المتونِ مِن أنَّ الرِّبحَ يَطِيبُ للبائعِ في الثَّمَنِ النَّقْدِ هو الموافقُ للرِّوايةِ المنصوصةِ في "الجامعِ الصَّغيرِ"))، وهو صريحٌ في أنَّ الدَّراهمَ لا تتعيَّنُ في البَيعِ الفاسِدِ، فيُناقِضُ قولَهم: إنَّ تَعيُّنَها فيه هو الأصحُّ، فإنَّه يقتضي أنَّ الأصحَّ أنَّه لا يَطِيبُ الرِّبحُ للبائعِ فيما قَبَضَ. وقد أجابَ العلاّمةُ "سَعدي جَلَبي" في "حاشيةِ العنايةِ"[٣] بما أشارَ إليه "الشّارحُ"، وهو: ((أنَّه يَطِيبُ على كلٍّ مِن القولَينِ؛ لأنَّ عدَمَ التَّعيينِ إنَّما هو في العَقْدِ الثّاني الصَّحيحِ لا في العَقْدِ الأوَّلِ الفاسِدِ)) اهـ.

وبيانُهُ: أنَّه إذا باعَ فاسِداً وقبَضَ دراهمَ الثَّمَنِ ثمَّ فُسِخَ العَقْدُ يجبُ رَدُّ تلك الدَّراهمِ بعَيْنِها على المشتري؛ لأنَّ الأصحَّ تَعيُّنُها في البَيعِ الفاسِدِ، فلو اشترَى بها عبداً مَثَلاً شِراءً صحيحاً طابَ له ما رَبِحَ؛ لأنَّها لا تتعيَّنُ في هذا العَقْدِ الثّاني لكونِهِ عَقْداً صحيحاً، حتّى لو أشارَ إليها وقتَ العَقْدِ له دَفْعُ غيرِها، فعدمُ تَعيُّنِها في هذا العَقْدِ الصَّحيحِ لا يُنافي كونَ الأصحِّ تَعيُّنَها في العَقْدِ الفاسِدِ. وقد أجابَ العلاّمةُ "الخيرُ الرَّمليُّ" بمثلِ ما أجابَ العلاّمةُ "سَعدي" قبلَ اطِّلاعِهِ عليه وقال: ((إنِّي في عَجَبٍ عجيبٍ مِن فَهْمِ هؤلاء الأَجِلاّءِ التَّناقُضَ مِن مثلِ هذا مع ظُهُورِهِ)).

[٢٣٦٧٨] (قولُهُ: لا على الرِّوايةِ الصَّحيحةِ) أي: القائلةِ بعدمِ تَعيُّنِ الدَّراهمِ في العَقْدِ الفاسد. اهـ "ح"[٤].

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٦.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢٠/ب.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠٤ (هامش "فتح القدير").

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/ب.

ولا يَضُرُّ تعيينُهُ[١] في الأوَّلِ كما أفادَهُ "سعدي"، (لا) يَطِيبُ (للمشتري) ما رَبِحَ في بَيْعٍ[٢] يتعيَّنُ بالتَّعيينِ بأنْ باعَهُ بأزيَدَ؛ لتعلُّقِ العَقْدِ بعَيْنِهِ، فتَمكَّنَ الخُبثُ في الرِّبحِ فيَتصدَّقُ به،.....

[٢٣٦٧٩] (قولُهُ: في بَيْعٍ يتعيَّنُ بالتَّعيينِ) أرادَ بالبَيعِ المبيعَ، وأشار بقولِهِ: ((يتعيَّنُ بالتَّعيينِ)) ـ كالعبدِ مثلاً ـ إلى وجهِ الفَرْقِ بينَ طِيْبِ الرِّبحِ للبائعِ لا للمشتري، وهو أنَّ ما يتعيَّنُ بالتَّعيينِ يتعلَّقُ العَقْدُ به فتمكَّنَ الخُبثُ فيه، والنَّقْدُ لا يتعيَّنُ في عُقُودِ المُعاوَضةِ، فلم يتعلَّق العَقْدُ الثّاني بعَيْنِهِ فلم يَتَمكَّنِ الخُبثُ، فلا يجبُ التَّصدُّقُ كما في "الهدايةِ"[٣]، وإنَّما لم يتعيَّنِ النَّقْدُ؛ لأنَّ ثَمَنَ المبيعِ يَثبُتُ في الذِّمَّةِ بخلافِ نفسِ المبيعِ؛ لأنَّ العَقْدَ يتعلَّقُ بعَيْنِهِ. ومُفادُ هذا الفَرْقِ [٣/ق٨٢/أ] أنَّه لو كان بَيْعَ مُقايَضةٍ[٤] لا يَطِيبُ الرِّبحُ لهما؛ لأنَّ كُلاًّ مِن البدلَينِ مبيعٌ مِن وجهٍ، ولو كان عَقْدَ صَرْفٍ يَطِيبُ لهما، لكنْ قدَّمنا[٥] آنفاً عن "الأشباهِ": ((أنَّ الصَّحيحَ تعيُّنُهُ في الصَّرْفِ بعدَ فسادِهِ))، وفي "شرحِ البِيْري" عن "الخِلاطيِّ": ((أنَّه الصَّحيحُ المذكورُ في عامَّةِ الرِّاوياتِ)) اهـ، فافهم.

[٢٣٦٨٠] (قولُهُ: بأنْ باعَهُ بأزيَدَ) تصويرٌ لظُهُورِ الرِّبحِ، فلا يَطِيبُ له ذلك الزّائدُ عمّا اشتَرَى به،

(قولُهُ: لكِنْ قَدَّمْنا آنِفاً عَنِ "الأَشباهِ": أنَّ الصَّحيحَ تَعيُّنُهُ في الصَّرفِ إلخ) ما هنا لا يُنافي ما تَقدَّمَ؛ لأنَّه في الصَّرفِ إنَّما هو بالنِّسبَةِ لذاتِ عَقدِهِ، فلا يُنافي عَدَمَ تَعيُّنِهِ بالنِّسبَةِ لعَقدٍ آخَرَ فيَطيبُ لهما الرِّبحُ الحاصِلُ فيه كما طابَ للبائعِ ما رَبِحَ.

---

(١) في "د" و"و": ((تعيُّنه)).

(٢) في "د" و"و": ((مبيع)).

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٣/٥٣.

(٤) في "م": ((مقابضة)) بالباء الموحدة، وهو خطأ.

(٥) المقولة [٢٣٦٧٦] قوله: ((بناءً على تَعيُّن الدَّراهِمِ)).

(كما طابَ رِبحُ مالٍ ادَّعاهُ) على آخَرَ فصَدَّقَهُ على ذلك (فقُضِيَ له[١]) أي: أَوفاهُ إيّاهُ (ثمَّ ظهَرَ عَدَمُهُ بتَصادُقِهما) أنَّه لم يكنْ عليه شيءٌ؛ لأنَّ بدلَ المُستحَقِّ مملوكاً[٢] مِلكاً فاسِداً، والخُبثُ لفسادِ المِلكِ إنَّما يَعمَلُ.....

وأفادَ أنَّ ذلك في أوَّلِ عَقْدٍ، وأمّا إذا أخَذَ الثَّمَنَ واتَّجَرَ وربَحَ بعدَهُ أيضاً يَطِيبُ له؛ لعدمِ التَّعيُّنِ في العَقْدِ الثّاني كما نبَّهَ عليه "ط"[٣]، وهو ظاهرٌ ممّا مرَّ[٤].

[٢٣٦٨١] (قولُهُ: كما طابَ إلخ) صورتُهُ ما في "الجامعِ الصَّغيرِ"[٥] أيضاً: ((لو ادَّعَى على آخَرَ مالاً فقَضاهُ، ثمَّ تَصادَقا على أنَّه لم يكنْ له عليه شيءٌ وقد رَبِحَ المُدَّعي في الدَّراهمِ التي قبَضَها على أنَّها دَيْنُهُ يَطِيبُ له الرِّبحُ؛ لأنَّ الدَّيْنَ وجَبَ بالإقرارِ عندَ الدَّعْوى ثمَّ استُحِقَّ بالتَّصادُقِ، وكان المقبوضُ بدلَ المُستحَقِّ وهو الدَّيْنُ، وبدلُ المُستحَقِّ مملوكٌ مِلْكاً فاسِداً، بدليلِ أنَّ مَن اشترَى عبداً بجاريةٍ أو ثوبٍ ثمَّ أعتَقَ العبدَ واستُحِقَّت الجاريةُ يصحُّ عِتْقُ العبدِ، فلو لم يكنْ بدلُ المُستحَقِّ مملوكاً لم يصحَّ العِتْقُ؛ إذ لا عِتْقَ في غيرِ المِلْكِ))، وتمامُهُ في "الفتحِ"[٦].

[٢٣٦٨٢] (قولُهُ: لأنَّ بدلَ المُستحَقِّ مملوكاً) كذا فيما رأيتُهُ في عدَّةِ نُسَخٍ بنصبِ ((مملوكاً))، وهو كذلك في بعضِ نُسَخِ "النَّهرِ"[٧]، وفي بعضِها بالرَّفعِ، وهو الصَّوابُ على اللُّغةِ المشهورةِ في رفعِ خبرِ (إنَّ).

---

(١) ((له)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "و": ((مملوكٌ)) بالرفع.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨١/٣.

(٤) المقولة [٢٣٦٧٧] قوله: ((قولهُ: وطاب للبائع ما ربح لا للمشتري)).

(٥) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب ما يجوز بيعه وما لا يجوز صـ٣٣٣ـ.

(٦) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ، والذي في نسختنا من "النهر" بالنصب أيضاً.

فيما يتعيَّنُ لا فيما لا يتعيَّنُ، وأمّا الخُبثُ لعدمِ[١] المِلكِ كـالغَصبِ فيَعمَـلُ فيهمـا كما بسَطَهُ "خسرو" و"ابنُ الكمالِ". وقال "الكمالُ"[٢]: ((لو تعمَّدَ الكذبَ في دَعْواهُ الدَّينَ لا يَملِكُهُ أصلاً))، وقَوّاهُ في "النَّهرِ".....

[٢٣٦٨٣] (قولُهُ: فيما يتعيَّنُ) كالعُرُوضِ ((لا فيما لا يتعيَّنُ)) كالنُّقُودِ، ومَرَّ[٣] بيانُهُ.

[٢٣٦٨٤] (قولُهُ: كالغَصبِ) وكالوديعةِ، فـإذا تصـرَّفَ الغـاصِبُ أو المُـودَعُ في العَـرْضِ أو النَّقْدِ يتصدَّقُ بالرِّبحِ؛ لتعلُّقِ العَقْدِ بمالِ غيرِهِ، وتمامُهُ في "الدُّررِ"[٤].

[٢٣٦٨٥] (قولُهُ: وقال "الكمالُ" إلخ) تقييدٌ لِما في "المتنِ".

[٢٣٦٨٦] (قولُهُ: لا يَملِكُهُ أصلاً) لأنَّه مُتيقِّنٌ أنَّه لا مِلْـكَ لـه فيـه، "فتـح"[٥]، أي: فـلا يَطِيبُ له ما رَبِحَ مُطلقاً سواءٌ تعيَّنَ أو لا. ١٢٩/

[٢٣٦٨٧] (قولُهُ: وقَوّاهُ في "النَّهرِ"[٦]) بتصريحِهم في الإقرارِ: ((بأنَّ المُقَرَّ له إذا كان يعلمُ أنَّ المُقِرَّ كاذبٌ في إقرارِهِ لا يَحِلُّ لهُ أخذُهُ عن كَرْهٍ مِنه، أمّـا لـو اشـتَبَهَ الأمـرُ عليـه حَـلَّ لـه الأَخْذُ عندَ "محمَّدٍ" خلافاً لـ "أبي يوسـفَ"، وحينئـذٍ لا يَطِيـبُ لـه رِبحُـهُ، ويُحمَـلُ الكـلامُ هَاهُنا[٧] على ما إذا ظَنَّ أنَّ عليـه دَيْنـاً بالإرثِ مِـن أبيـه، ثـمَّ تبيَّـنَ أنَّ وكيلَـهُ أَوفـاهُ لأبيـهِ، فتَصادَقا على أنْ لا دَيْنَ، فحينئذٍ يَطِيـبُ لـه، وهـذا فِقْـهٌ حسـنٌ، فتدبَّـرْهُ)) اهـ. ونقلَـهُ عنـه "الرَّمليُّ" وأقرَّهُ.

---

(١) في "د": ((بعدم)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٣٦٧٩] قوله: ((في بَيْعٍ يَتعيَّنُ بالتَّعيين)).

(٤) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ١٠٦/٦.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ.

(٧) في "الأصل" و"النهر": ((هنا)).

وفيه الحرامُ يَنتقِلُ[1]، فلو دخَلَ بأمانٍ وأخَذَ مالَ حَرْبيٍّ بلا رِضاهُ وأخرَجَهُ إلينا ملَكَهُ وصَحَّ بَيْعُهُ، لكنْ لا يَطِيبُ له ولا للمشتري مِنه بخلافِ البَيعِ الفاسِدِ، فإنَّه لا يَطِيبُ له لفسادِ عَقْدِهِ، ويَطِيبُ للمشتري مِنه لصحَّةِ عَقْدِهِ.....

وبه اندفَعَ ما في "البحرِ"[2]: ((مِن أنَّ ظاهرَ إطلاقِهم خِلافُ ما في "الفتحِ")).

[٢٣٦٨٨] (قولُهُ: الحرامُ يَنتقِلُ) أي: تَنتقِلُ حُرمتُهُ وإنْ تَداولَتهُ الأيدي وتَبدَّلَتِ الأَملاكُ، ويَأتي[3] تَمامُهُ قَريباً.

[٢٣٦٨٩] (قولُهُ: ولا للمشتري مِنه) فيَكونُ بشِرائِهِ مِنه مُسيئاً؛ لأنَّه مَلَكهُ بكَسبٍ خَبيثٍ، وفي شِرائِهِ تَقريرٌ للخُبثِ، ويُؤمَرُ بما كان يُؤمَرُ به البائعُ مِن رَدِّهِ على الحربيِّ؛ لأنَّ وُجوبَ الرَّدِّ على البائعِ إنَّما كان لمُراعاةِ مِلكِ الحربيِّ ولأجلِ غَدْرِ الأَمان، وهذا المَعنَى قائمٌ في مِلكِ المُشتَري كما في مِلكِ البائعِ الذي أخرَجَهُ، بخلافِ المُشتَري شِراءً فاسِداً إذا باعَهُ مِن غَيرِهِ بَيعاً صَحيحاً، فإنَّ الثَّانيَ لا يُؤمَرُ بالرَّدِّ وإنْ كان البائعُ مَأموراً بهِ؛ لأنَّ المُوجِبَ للرَّدِّ قد زالَ ببَيْعِهِ؛ لأنَّ وُجوبَ الرَّدِّ بفَسادِ البَيعِ حُكمُهُ مَقصورٌ على مِلكِ المُشتَري وقد زالَ مِلكهُ بالبَيعِ مِن غَيرِهِ، كَذا في "شرحِ السِّيرِ الكَبيرِ"[4] لـ"السَّرخسيِّ" مِنَ البابِ الخامِسِ بَعدَ المائةِ.

مَطلبٌ: البَيعُ الفاسِدُ لا يَطيبُ له ويَطيبُ للمُشتَري مِنه

[٢٣٦٩٠] (قولُهُ: ويَطِيبُ للمشتري مِنه لصحَّةِ عَقْدِهِ) فيه: أنَّ عَقدَ المُشتَري في المَسألَةِ الأُولى صَحيحٌ أَيضاً، وقد ذَكَرَ هذا الحُكمَ في "البَحرِ"[5] مَعزيّاً لـ "الإسبيجابيِّ" بدُونِ هذا التَّعليلِ، فكانَ المُناسِبُ إسقاطَهُ.

---

(١) قال العلامة البَرِيْلوي في "جدّ الممتار" ٤/٢٠٤: ((وبه يعلم حرمةُ شراء المنهوبِ وطعامِ الغصب ولو استهلكه بطبخه إلا أن يؤديَ قيمته أو يضمنَها أو يسامحَ منها، طحطاوي)) وانظر "ط": ٣/٨٢.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٧.

(٣) المقولة [٢٣٦٩١] قوله: ((الحُرمَةُ تَتعدَّدُ إلخ)).

(٤) **نقول:** المسألة في "شرح السير الكبير" من الباب الرابع عشر بعد المائة لا من الباب الخامس بعد المائة، باب: المسلم يخرج من دار الحرب ومعه مال إلخ ٤/١١٨ ـ ١١٩.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٣ ـ ١٠٤.

وفي حَظرِ "الأشباهِ"[١]: ((الحُرمَةُ تَتعدَّدُ مع العِلمِ بها .....

ثمَّ اعلَمْ أنَّه ذَكَرَ في "شرح السِّير الكبير"[٢] في البابِ الثَّاني والسِّتِّينَ بَعدَ المائةِ: ((أنَّـهُ إنْ لـم يَرُدَّهُ يُكرَهُ للمُسلِمينَ شِراؤُهُ مِنهُ؛ لأنَّه مِلكٌ خَبيثٌ بمنزلَةِ المُشتَري فاسِداً إذا أرادَ بَيعَ المُشتَرَى بَعدَ القَبْضِ يُكرَهُ شِراؤُهُ مِنه وإنْ نَفَذَ فيه بَيعُـهُ وعِتقُـهُ؛ لأنَّـه مِلـكٌ حَصَـلَ لـه بسَبَـبٍ حَـرامٍ شَرعاً)) اهـ. فهَذا مُخالِفٌ لقَولِهِ: ((ويَطِيبُ للمشتري))، وقد يُجابُ بأنَّ ما أَخرَجَهُ مِن دارِ الحربِ لَمّا وَجَبَ على المُشتَري رَدُّهُ على الحربيِّ لبَقاءِ المَعنى المُوجِبِ على البائعِ رَدُّهُ تَمكَّـنَ الخبثُ فيهِ، فلَمْ يَطِبْ للمُشتَري أيضاً كالبائعِ، بخلافِ البَيعِ الفاسِدِ، فـإنَّ رَدَّهُ واجـبٌ علـى البائعِ قبلَ البَيعِ لا على المُشتَري؛ لعَدَمِ بَقاءِ المَعنَى المُوجِبِ للرَّدِّ كما قَدَّمنـاهُ[٣]، فلَـمْ يَتمكَّـنِ الخبثُ فيهِ، فلِذا طابَ للمُشتَري، وهـذا لا يُنـافي أنَّ نَفسَ الشِّـراءِ مَكـروهٌ؛ لحصولِـهِ للبـائعِ بسَبَبٍ حرامٍ، ولأَنَّ فيه إعراضاً عَنِ الفَسخِ [٣/ق٨٢/ب] الواجِبِ، هذا ما ظَهَرَ لي.

مَطلبٌ: الحُرمَةُ تَتعدَّدُ

[٢٣٦٩١] (قولُهُ: الحُرمَةُ تَتعدَّدُ إلخ) نَقَلَ "الحَمَـويُّ"[٤] عـن سـيِّدي "عَبـدِ الوهـابِ الشَّعرانيِّ" أنَّهُ قـال في كِتابـهِ "المِنَـن"[٥]: ((ومـا نُقِـلَ عـن بَعـضِ الحنفيَّـةِ مِـن أنَّ الحـرامَ لا يَتعدَّى ذِمَّتَينِ سأَلتُ عَنهُ "الشِّهابَ بنَ الشِّلْبيِّ"[٦] فقالَ: هو مَحمولٌ على ما إذا لم[٧]

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الحظر والإباحة صـ٣٤٤ـ، وعبارته: ((الحرمة تتعدَّى في الأموال ...)).

(٢) **نقول**: المسألة في "شرح السِّير الكبير": في الباب الرابع عشر بعد المائة لا في الباب المذكور، بـاب: المسلم يخرج من دار الحرب ومعه مال إلخ ١١١٧/٤ ـ ١١١٨.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "غمز عيون البصائر": كتاب الحظر والإباحة ٢٣٤/٣.

(٥) "لطائف المنن والأخلاق في بيان وجوب التَّحدث بنعمة الله سبحانه وتعالى على الإطلاق": الباب السادس في جملـة مـن الأخلاق ـ مطلب في تعظيمه لمشايخه وإمامه إلخ ١٦٥/١، وهو لأبي محمد عبـد الوهـاب بـن أحمـد بـن علـي الشَّعرانيّ الشافعيّ (ت٩٧٣هـ)، (كشف الظنون ١٥٥٥/٢، الكواكب السائرة ١٧٦/٣، شذرات الذهب ٥٤٤/١٠).

(٦) هو أبو العباس أحمد بن يونس المعروف بابن الشِّلْبي (ت٩٤٧ هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٣٩/١٣.

(٧) ((لم)) ساقطة من "الأصل".

إلاّ في حَقِّ الوارِثِ)) وقيَّدَهُ في "الظَّهيريَّةِ"[١] بأنْ لا يَعلَمَ أربابَ الأموالِ،.....

يَعلَمْ بذَلكَ، أمَّا لو رَأى المكَّاسَ مَثَلاً يَأخُذُ مِن أَحَدٍ شَيئاً مِنَ المَكسِ ثمَّ يُعطيهِ آخَرَ، ثمَّ يَأخذُهُ مِن ذلك الآخَرِ آخَرُ فهُوَ حَرامٌ)) اهـ.

مَطلبٌ فيمَن وَرِثَ مالاً حَراماً

[٢٣٦٩٢] (قولُهُ: إلاّ في حَقِّ الوارِثِ إلخ) أي: فإنَّه إذا عَلِمَ أنَّ كَسبَ مُورِّثِهِ حَرامٌ يَحِلُّ لَهُ، لكِنْ إذا عَلِمَ المالكَ بعَينِهِ فلا شَكَّ في حُرمتِهِ ووُجوبِ رَدِّهِ عَليهِ، وهذا مَعنى قولِهِ: ((وقيَّدَهُ في "الظَّهيريَّةِ" إلخ))، وفي "مُنيَةِ المُفتي": ((ماتَ رَجُلٌ ويَعلَمُ الوارثُ أنَّ أَباهُ كان يَكسِبُ مِن حَيثُ لا يَحِلُّ ولكنْ لا يَعلَمُ الطَّالبَ بعَينِهِ ليَرُدَّ عليه حَلَّ له الإرثُ، والأَفضَلُ أنْ يَتورَّعَ ويتَصدَّقَ بنيَّةِ خُصماءِ أَبيهِ)) اهـ. وكذا لا يَحِلُّ إذا عَلِمَ عَينَ الغَصبِ مَثَلاً وإنْ لم يَعلَمْ مالكَهُ؛ لِمَا في "البزَّازيَّةِ"[٢]: ((أَخذَ مُورِّثُهُ رِشوَةً أو ظُلْماً إنْ عَلِمَ ذلك بعَينِهِ لا يَحِلُّ له أَخذُهُ، وإلاَّ فلَهُ أَخذُهُ حُكماً، أمَّا في الدِّيانَةِ فيَتصدَّقُ به بنيَّةِ إرضاءِ الخُصَماءِ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه إنْ عَلِمَ أربابَ الأموالِ وجَبَ رَدُّهُ عَليهِم، وإلاَّ فإنْ عَلِمَ عَينَ الحرامِ لا يَحِلُّ لَهُ، ويَتصدَّقُ به بنيَّةِ صاحبِهِ، وإنْ كان مالاً مُختَلِطاً مُجتَمِعاً مِنَ الحرامِ ولا يَعلَمُ أَربابَهُ ولا شَيئاً مِنه بعَيْنِهِ حَلَّ له حُكماً، والأَحسَنُ دِيانَةً التَّنزُّهُ عَنهُ، ففي "الذَّخيرةِ": ((سُئِلَ الفَقيهُ "أبو جَعفرٍ" عمَّنِ اكتَسبَ مالَهُ[٣] مِن أُمَراءِ السُّلطانِ ومِنَ الغَرامَاتِ المُحرَّماتِ وغَيرِ ذَلكَ، هلْ يَحِلُّ لِمَنْ عَرفَ ذلك أنْ يَأكُلَ مِن طَعامِهِ؟ قال: أَحَبُّ إليَّ في دِينِهِ أنْ لا يَأكُلَ، ويَسعُهُ حُكماً إنْ لم يَكُنْ ذلك الطَّعامُ غَصباً أو رِشوةً)). وفي "الخانيَّةِ"[٤]: ((امرأةٌ زَوجُها في أَرضِ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الكراهية ـ الفصل الأول في تعليم العلوم الإسلامية إلخ ق١٧٤/أ.

(٢) "البزازية": كتاب الكراهية ـ النوع الرابع في الهدية والميراث ٦/٣٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل": ((مالاً)).

(٤) "الخانية": كتاب الحظر والإباحة ـ فصل فيما يقبل فيه قول الواحد وما لا يقبل ٣/٤١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وسنُحقِّقُهُ ثَمَّةَ.

(بَنَى أو غَرَسَ فيما اشتَراهُ فاسِداً) شُرُوعٌ فيما يَقطَعُ حَقَّ الاستِردادِ مِن الأفعالِ الحِسِّيَّةِ بعدَ الفَراغِ مِن القوليَّةِ (لَزِمَهُ قِيْمتُهما) وامتنَعَ الفَسخُ، وقالا: يَنقُضُهما ويَرُدُّ المبيعَ،.....

الجَورِ إنْ أكلتْ مِن طَعامِهِ ولم يَكُنْ عَينُ ذلك الطَّعامِ غَصباً فهيَ في سَعَةٍ مِن أكلِهِ، وكذا لو اشترى طَعاماً أو كِسوَةً مِن مالٍ أَصلُهُ ليس بطَيِّبٍ فهيَ في سَعَةٍ مِن تَناولِهِ، والإثمُ على الزَّوجِ)) اهـ.

[٢٣٦٩٣] (قولُهُ: وسنُحقِّقُهُ ثَمَّةَ) أي: في كِتابِ الحظرِ والإباحَةِ، قال هُناكَ[١] بَعدَ ذِكرِهِ ما هُنا: ((لكنْ في "المُجتَبى": ماتَ وكَسبُهُ حَرامٌ فالمِيراثُ حَلالٌ، ثمَّ رَمَزَ وقالَ: لا نَأخُذُ بهذهِ الرِّوايَةِ، وهو حَرامٌ مُطلَقاً على الوَرَثةِ، فتَنَبَّهْ)) اهـ "ح"[٢]. ومُفادُهُ الحرمةُ وإنْ لم يَعلمْ أربابَه، ويَنبَغي تَقييدُه بما إذا كان عَينَ الحرامِ؛ ليوافِقَ ما نَقلناهُ؛ إذ لو اختَلَطَ بحَيثُ لا يَتَميَّزُ يَملكُهُ مِلكاً خَبيثاً، لكنْ لا يَحِلُّ له التَّصرُّفُ فيه ما لم يُؤَدِّ بدَلَهُ كما حقَّقناهُ قُبيلَ بابِ زَكاةِ المالِ[٣]، فتَأَمَّل.

[مطلب فيما يقطعُ حقَّ الاستِردادِ من الأفعال الحِسِّيَّةِ]

[٢٣٦٩٤] (قولُهُ: بَنَى أو غَرَسَ فيما اشتَراهُ فاسِداً) وكذا لو شَرَى[٤] فاسِداً قُضبانَ نَخلٍ فغَرسَهُ وأَطعَمَ، وإنْ شَراهُ مُطعِماً فغَرسَهُ فكَذلكَ عِندَهُ، وعِندَ "الثَّاني" يَقلَعُهُ إنْ لم يَضُرَّ الأَرضَ، "ذخيرة". ١٣٠/

[٢٣٦٩٥] (قولُهُ: لَزِمَهُ قِيْمتُهما) أي: قِيْمةُ الدَّارِ والأَرضِ، "مِنَح"[٥]. والأَولى إفرادُ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣١٨٦] قوله: ((وهو حَرامٌ مُطلقاً على الوَرَثَةِ)).

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩١/ب.

(٣) المقولة [٨١١٦] قوله: ((لا يُكفَرُ)) وما بعدها.

(٤) في "آ": ((اشترى)).

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢١/أ.

ورجَّحَهُ "الكمالُ"[١]، وتعقَّبَهُ في "النَّهرِ" لِحُصُولِهما بتَسليطِ البائِعِ،.....

الضَّميرِ؛ لأنَّ العَطفَ بـ ((أو))، وعلَّلَهُ "الكرخيُّ" في "مُختَصَرِهِ": ((بأنَّ البناءَ استِهلاكٌ عندَ "الإمامِ"، أي: ومِثلهُ الغَرسُ؛ لأنَّ البناءَ والغَرسَ يُقصَدُ بهِما الدَّوامُ، وقد حَصَلا بتَسليطٍ مِنَ البائعِ فيَنقَطِعُ بهِما حقُّ الاستِردادِ كالبَيعِ)).

[٢٣٦٩٦] (قولُهُ: ورجَّحَهُ الكمالُ[٢]) حَيثُ قال: ((وقَولُهما أوجَهُ، وكَونُ البناءِ يُقصَدُ للدَّوامِ يُمنَعُ؛ للاتِّفاقِ في الإجارَةِ على إيجابِ القَلعِ، فظَهَرَ أنَّه قد يُرادُ للبَقاءِ وقد لا، فإنْ قال: إنَّ المُستأجِرَ يَعلَمُ أنَّهُ يُكلَّفُ القَلعَ، ففِعْلُهُ مع ذلك دَليلٌ على أنَّه لم يُرِدِ البَقاءَ، قُلنا: المُشتَري فاسِداً أيضاً يُكلَّفُ القَلعَ عِندَنا)) اهـ.

[٢٣٦٩٧] (قولُهُ: وتعقَّبَهُ في "النَّهرِ" إلخ) حَيثُ قالَ[٣]: ((أقولُ: البناءُ الحاصِلُ بتَسليطِ البائعِ إنَّما يُقصَدُ به الدَّوامُ بخلافِ الإجارَةِ، وبهَذا عُرِفَ[٤] أنَّ مَحَطَّ الاستِدلالِ إنَّما هو التَّسليطُ مِنَ البائعِ، وكُلُّ ما هو كذلك يَنقَطِعُ به حَقُّ الاستِردادِ)) اهـ.

قلتُ: وفيهِ: أنَّ المُؤجِّرَ أيضاً سَلَّطَ المُستأجِرَ على الانتِفاعِ بأرضِهِ والمُستأجِرُ يَملِكُ البناءَ، فالأحسَنُ الجوابُ بالفَرقِ بينَ التَّسليطَينِ بأنَّ البائعَ سَلَّطَهُ على المَبيعِ على وَجْهٍ قد يَنقَطِعُ به حَقُّ الاستِردادِ بأنْ يُخرِجَهُ عن مِلكِهِ ببَيعٍ ونَحوِهِ، أو بأنْ يَفعَلَ فيه ما يُقصَدُ به

(قولُهُ: وفيهِ: أنَّ المُؤجِّرَ أيضاً سَلَّطَ المُستأجِرَ على الانتِفاعِ إلخ) فيهِ: أنَّ "النَّهرَ" لم يَعتَبِرْ مُجرَّدَ التَّسليطِ، بل تَسليطاً على بناءٍ يُقصَدُ به الدَّوامُ، بخلافِ الإجارَةِ فإنَّ التَّسليطَ الحاصِلَ فيها لا على بناءٍ يُقصَدُ به الدَّوامُ، فما قالَهُ لا يَخرُجُ عمَّا قالَهُ "المحشِّي"، تَأمَّل.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكامه ٦/١٠٢.

(٢) ((الكمال)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٧/ب.

(٤) في "الأصل": ((علم)).

وكذا كُلُّ زيادةٍ مُتَّصلةٍ غيرِ مُتولِّدةٍ كصَبْغٍ، وخياطةٍ، وطَحْنِ حِنطَةٍ، ولَتِّ سَوِيقٍ، وغَزْلِ قُطنٍ، وجاريةٍ عَلِقَتْ مِنه، فلو مُنفصِلةً كولدٍ أو مُتولِّدةً كسِمَنٍ فلَهُ الفَسخُ،.....

الدَّوامُ؛ لجوازِ أنْ لا يَطلُبَ البائعُ الفَسخَ قَبلَهُ بخلافِ المُؤَجِّرِ، فإنَّه إنَّما سَلَّطَهُ في وَقتٍ خاصٍّ. وأمَّا كَونُ الفَسخِ حقّاً للشَّرعِ فلا يَبطُلُ بتَسليطِ البائعِ فيُنقَضُ بأنَّهُ قد بَطَلَ بإخراجِهِ عن مِلكِهِ ببَيعٍ ونَحوِهِ، وهو بتَسليطِ البائعِ، فكَذا هنا تَقديماً لحقِّ العَبدِ لفَقرِهِ، وكَونُ البَيعِ ونَحوِهِ تَعلَّقَ به حقُّ الغَيرِ فيُقدَّمُ، وهُنا تَعلَّقَ به حقُّ العاقِدِ العاصي فلا يُقدَّمُ، قد يُمنَعُ بأنَّ العاصِيَ لم يُبطِلِ [٣/ق٨٣/أ] الشَّرعُ حقَّهُ كَمَنْ غَصَبَ حَجَراً وجَعلَهُ أُسَّ حائطِهِ يَضمَنُ قِيمَتَهُ، ولا يُكلَّفُ بنَقضِ الحائطِ، فافهم.

مَطلبٌ في أحكامِ زِيادَةِ المَبيعِ فاسِداً[1]

[٢٣٦٩٨] (قولُهُ: وكذا) أي: ومِثلُ البِناءِ والغَرسِ في امتِناعِ الفَسخِ كُلُّ زِيادَةٍ مُتَّصلَةٍ بالمَبيعِ غَيرِ مُتولِّدَةٍ مِنهُ.

[٢٣٦٩٩] (قولُهُ: وجاريةٍ عَلِقَتْ مِنه) جَعلَهُ مِنَ الزِّيادَةِ[2] الغَيرِ المُتولِّدَةِ نَظَراً لِماءِ الرَّجُلِ، "ط"[3].

[٢٣٧٠٠] (قولُهُ: فلو مُنفصِلةً كولدٍ إلخ) أي: بأنْ وَلَدَتْ مِن غَيرِ المُشتَري، وفي "الجوهرةِ"[4]: ((لَو كانَتِ الزِّيادَةُ مُتَّصِلَةً غَيرَ مُتولِّدَةٍ كالصَّبغِ والخياطةِ انقَطعَ حَقُّ الفَسخِ، وإنْ كانَتْ مُتولِّدةً ـ أي: كالسِّمَنِ ـ لا تَمنَعُ الفَسخَ، وكذا مُنفصِلةٌ مُتولِّدةٌ كالوَلَدِ والعُقرِ

---

(١) ((فاسداً)) ليست في "الأصل".

(٢) في "آ": ((الزيادات)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٢/٣.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٤٩/١.

ويَضمَنُها باستهلاكِها سِوى مُنفصِلةٍ غيرِ مُتولِّدةٍ، "جوهرة". وفي "جامع الفصولَين"[1]: ((لو نَقَصَ في يَدِ المشتري بفعلِ المشتري أو المبيعِ أو بآفةٍ سماويَّةٍ أخَذَهُ البائعُ مع الأَرْشِ، ولو بفعلِ البائعِ .....

والأَرشِ، ولو هَلَكتْ هذهِ الزَّوائدُ في يَدِ المُشتَري لا يَضمَنُها، وإن استَهلَكَها ضَمِنَ، وإنْ هَلَكَ المَبيعُ فَقَط فللبائعِ أَخذُها وأَخذُ قِيمَةِ المَبيعِ يومَ القَبضِ، وإنْ كانَتْ مُنفصلَةً غيرَ مُتولِّدَةٍ كالكَسبِ والهِبَةِ فللبائعِ أَخذُ المَبيعِ مَعَها، ولا تَطيبُ له ويَتصدَّقُ بها، وإنْ هلَكَتْ في يَدِ المُشتَري لا يَضمَنُ، وكذا لو استَهلَكَها عِندَهُ، وعِندَهُما: يَضمَنُ، وإنْ استَهلكَ المَبيعَ فَقَط ضَمِنَهُ، والزَّوائدُ له لتَقرُّرِ ضَمانِ الأَصلِ)) اهـ مُلخَّصاً.

وبه عُلِمَ أنَّ الزِّيادَةَ بأَقسامِها الأَربعِ لا تَمنَعُ الفَسخَ إلاَّ المُتَّصِلَةَ الغَيرَ المُتولِّدةِ، أمَّا المُتَّصلَةُ المُتولِّدَةُ كالسِّمَنِ، والمُنفصِلَةُ المُتولِّدَةُ كالولَدِ، والغَيرُ المُتولِّدَةِ كالكَسبِ فإنَّها لا تَمنَعُ الفَسخَ، وأنَّهُ يَضمَنُ المُنفصِلَةَ المُتولِّدَةَ بالاستِهلاكِ لا بالهلاكِ، وكذا غَيرُ المُتولِّدَةِ عِندَهُما لا عِندَهُ، وهذا التَّقريرُ مُوافِقٌ أَيضاً[2] لِمَا في "البَحرِ"[3] عن "جامعِ الفُصولَين"[4].

[٢٣٧٠١] (قولُهُ: سِوى مُنفصِلةٍ غيرِ مُتولِّدةٍ) أي: كالكَسبِ، وهذا استِثناءٌ مِن قَولِهِ: ((ويَضمَنُها باستهلاكِها))، فإنَّ هذهِ لا تُضمَنُ بالاستِهلاكِ عندَ "الإمامِ" كما عَلِمتَهُ.

مَطلبٌ: أَحكامُ نُقصانِ المَبيعِ فاسِداً

[٢٣٧٠٢] (قولُهُ: لو نَقَصَ إلخ) شُروعٌ في حُكمِ نُقصانِ المَبيعِ فاسِداً بَعدَ بَيانِ زِيادَتِهِ.

[٢٣٧٠٣] (قولُهُ: أخَذَهُ البائعُ مع الأَرْشِ) أي: أَرْشِ النُّقصانِ، ويُجبَرُ على ذلك لو أَرادَهُ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٦/٢.

(٢) في "ب" و"م": ((وهذا التقرير أيضاً موافق)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٥/٦.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٣٦/٢.

صار مُستردّاً، ولو بفعلِ أجنبيٍّ خُيِّرَ البائعُ)). (وكُرِهَ) تحريماً مع الصِّحَّةِ.....

المُشتَري؛ لِما في "جامعِ الفُصولَين"[1]: ((لَو قَطَعَ ثَوباً شَراهُ فاسِداً ولم يَخِطْهُ حتَّى أَودَعَهُ عندَ بائعِهِ يَضمَنُ نَقصَ القَطْعِ لا قِيْمَتَهُ؛ لوُصولِهِ إلى رَبِّهِ إلاَّ قَدْرَ نَقصِهِ فوقَعَ عَنِ الرَّدِّ المُستَحَقِّ، قال: هذا التَّعليلُ إشارةٌ إلى أنَّ المَبيعَ فاسِداً إذا نَقَصَ في يَدِ المُشتَري لا يَبطُلُ حقُّهُ في الرَّدِّ؛ إذ لو بَطَلَ لَمَا كان الرَّدُّ مُستَحَقّاً عَليهِ)) اهـ. فهُوَ كما تَرَى ناطِقٌ بما قُلنا، "رمليّ".

(تَنبيهٌ)

لَو زَالَ العَيبُ رَجَعَ المُشتَري على البائعِ بالأَرْشِ الذي دَفَعَهُ إليهِ، كما لو ابيَضَّتْ عَينُ الجاريَةِ في يَدِ المُشتَري فاسِداً، ورَدَّها مع نِصفِ القِيْمَةِ ثمَّ ذَهبَ البَياضُ فعَلى البائعِ رَدُّ الأَرْشِ كما في "التَّتارخانيَّةِ"، ومِثلُهُ ما قَدَّمناهُ[2] عَنْها فيما لو زَوَّجَ المُشتَري الأَمَةَ ثمَّ فَسَخَ البَيعَ وأَخَذَ البائعُ نُقصانَ التَّزويجِ، ثمَّ طَلَّقَها الزَّوجُ قبلَ الدُّخولِ بها رَجَعَ المُشتَري على البائعِ بما أَخَذَ.

[٢٣٧٠٤] (قولُهُ: صار مُستردّاً) حتَّى لو هَلَكَ عندَ المُشتري ولم يُوجَدْ مِنه حَبسٌ عَنِ البائعِ هَلَكَ على البائعِ، "جامع الفُصولَين"[3].

[٢٣٧٠٥] (قولُهُ: خُيِّرَ البائعُ) إنْ شاءَ أَخَذَهُ مِنَ المُشتَري وهو يَرجِعُ على الجاني، وإنْ شاءَ اتَّبَعَ الجانِيَ وهو لا يَرجِعُ على المُشتَري، "جامعُ الفُصولَين"[3].

مَطلبٌ في البَيعِ المَكروهِ[4]

[٢٣٧٠٦] (قولُهُ: وكُرِهَ تحريماً مع الصِّحَّةِ) أَشارَ إلى وَجهِ تَأخيرِ المَكروهِ عَنِ الفاسِدِ مَعَ

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٢/٣٧.

(٢) المقولة [٢٣٦٦٠] قوله: ((المُختارُ نَعَم "ولواجيَّة")).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس إلخ ٢/٣٦.

(٤) هذا المطلب ليس في "م".

(البَيعُ عندَ الأذانِ الأوَّلِ) إلاّ إذا تَبايَعا يَمشِيانِ فلا بأسَ به؛ لتعليلِ النَّهيِ بالإخلالِ بالسَّعيِ، فإذا انتَفَى انتَفَى،.....

اشتِراكِهما في حُكمِ المَنعِ الشَّرعيِّ والإثمِ، وذَلكَ أنَّه دُونَهُ مِن حَيثُ صِحَّتُهُ وعَدَمُ فَسادِهِ؛ لأنَّ النَّهيَ باعتِبارِ مَعنًى مُجاوِرٍ للبَيعِ لا في صُلبِهِ ولا في شَرائِطِ صِحَّتِهِ، ومِثلُ هذا النَّهيِ لا يُوجِبُ الفَسادَ بَلِ الكَراهيةَ كما في "الدُّرَرِ"[1]. وفيها أيضاً[1]: ((أنَّهُ لا يَجِبُ فَسخُهُ، ويُملَكُ المَبيعُ قبلَ القَبضِ، ويَجِبُ الثَّمَنُ لا القِيمَةُ)) اهـ. لكِنْ في "النَّهرِ"[2] عَنِ "النِّهايَةِ": ((أنَّ فَسخَهُ واجِبٌ على كُلٍّ مِنهُما أيضاً صَوناً لهما عَنِ المَحظورِ))، وعَليهِ مَشَى "الشَّارِحُ" في آخِرِ البابِ[3]، ويَأتي[4] تَمامُهُ. ١٣١/

[٢٣٧٠٧] (قولُهُ: عندَ الأذانِ الأوَّلِ) وهو الذي يَجِبُ السَّعيُ عِندَهُ.

[٢٣٧٠٨] (قولُهُ: إلاّ إذا تَبايَعا يَمشِيانِ إلخ) قال "الزَّيلعيُّ"[5]: ((هَذا مُشكِلٌ، فإنَّ اللهَ تَعالى قَدْ[6] نَهَى عَنِ البَيعِ مُطلَقاً، فمَنْ أطلقَهُ في بَعضِ الوُجوهِ يَكونُ تَخصيصاً، وهو نَسخٌ، فلا يَجوزُ بالرَّأيِ))، "شُرنبُلاليَّةٍ"[7]. والجَوابُ ما أشارَ إليه "الشَّارِحُ" مِن أنَّ النَّصَّ مُعلَّلٌ بالإخلالِ بالسَّعيِ ومُخَصَّصٌ، لكِنْ ما مَشَى عليه "الشَّارِحُ" هنا مَشَى على خلافِهِ في الجُمُعَةِ[8]

(قولُهُ: فمَنْ أطلَقَهُ) أي: جَوَّزَهُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٨/٢.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/ب

(٣) صـ ٧٣٧ـ "در".

(٤) المقولة [٢٣٧٥١] قوله: ((أيضاً)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد ٦٨/٤.

(٦) ((قد)) ليست في "الأصل".

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) انظر باب الجمعة ٨١/٥.

وقد خُصَّ مِنه مَن لا جمعةَ عليه، ذكَرَهُ "المصنِّفُ"[(١)] .....

تَبعاً لـ "البحرِ" و"الزَّيلعيِّ".

[٢٣٧٠٩] (قولُهُ: وقد خُصَّ مِنه إلخ) جوابٌ ثانٍ، أي: والعامُّ إذا دَخلَهُ التَّخصيصُ صارَ ظَنِّيًّا، فيَجوزُ تَخصيصُهُ ثانياً بالرَّأيِ، أي: بالاجتِهادِ، وبه اندَفَعَ قَولُ [٣/ق٨٣/ب] "الزَّيلَعيِّ"[(٢)]: ((فلا يَجوزُ بالرَّأيِ)).

قلتُ: وفيهِ نَظَرٌ، فإنَّ إشكالَ "الزَّيلعيِّ" مِن حَيثُ إنَّ قَولَهُ تَعالى: ﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾ [الجمعة ـ ٩] مُطلَقٌ عَنِ التَّقييدِ بحالةٍ دُونَ حالَةٍ، فإنَّ مُفادَ الآيَةِ الأمرُ بتَركِ البَيعِ عندَ النِّداءِ، وهو شامِلٌ لحالةِ المَشيِ، والذي خُصَّ مِنه مَنْ لا تَجبُ عليه الجمُعَةُ هو الواوُ في ﴿فَٱسْعَوْا۟﴾، ولا يَلزَمُ مِنه تَخصيصُ مَنْ ذُكِرَ أيضاً في ﴿وَذَرُوا۟ ٱلْبَيْعَ﴾؛ لأنَّ القِرانَ في النَّظمِ لا يَلزَمُ مِنه المُشارَكَةُ في الحُكمِ كما تَقرَّرَ في كُتُبِ الأُصولِ، نَظيرُهُ قَولُهُ تَعالى: ﴿وَأَقِيمُوا۟ ٱلصَّلَوٰةَ وَءَاتُوا۟ ٱلزَّكَوٰةَ﴾ [البقرة ـ ٤٣]، فإنَّ الخطابَ عامٌّ في المَوضِعَينِ، لكنْ خَصَّ الدَّليلُ مِنَ الأوَّلِ جَماعَةً كالمَريضِ العاجِزِ، ومِنَ الثَّاني جَماعَةً كالفَقيرِ، مع أنَّ المَريضَ تَلزَمُهُ الزَّكاةُ والفَقيرَ تَلزَمُهُ الصَّلاةُ.

والحاصِلُ: أنَّ الدَّليلَ خَصَّ مِن وُجوبِ السَّعيِ جَماعةً كالمَريضِ والمُسافِرِ، ولم يَرِدِ الدَّليلُ بتَخصيصِ هَؤُلاءِ مِن وُجوبِ تَركِ البَيعِ، فيَبقَى الأمرُ شامِلاً لهم، إلاَّ أنْ يُعلَّلَ بتَركِ الإخلالِ بالسَّعيِ فيَرجِعُ إلى الجوابِ الأوَّلِ، فلَمْ يُفِدِ الثَّاني شَيئاً، فتأمَّل.

(قولُهُ: والذي خُصَّ منهُ مَنْ لا تَجبُ عليه الجمُعَةُ هوَ الواوُ في: فاسعَوا إلخ) فيه نَظَرٌ، فإنَّه قد خُصَّ مِن كُلٍّ مِنَ الواوَينِ مَنْ لا تَجبُ عليهِ الجمُعَةُ مِن مُسافرٍ ومَريضٍ وأعمًى وامرأةٍ وصَبيٍّ وعَبدٍ، لا مِن ضَميرِ: ((فاسعَوا)) فَقَط حتَّى يَرِدَ ما قالَهُ مِنَ التَّنظيرِ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢١/أ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد ٤/٦٨.

(و) كُرِهَ (النَّجَشُ) بفتحتَينِ ويُسكَّنُ: أنْ يَزِيدَ ولا يُرِيدُ الشِّراءَ،.....

[٢٣٧١٠] (قولُهُ: وكُرِهَ النَّجَشُ) لحديثِ "الصَّحيحَينِ": ((لا تَتَلَقَّى الرُّكبانُ للبَيعِ، ولا يَبِعْ بَعضُكُم على بَيعِ بَعضٍ، ولا تَناجَشوا، ولا يَبِعْ حاضِرٌ لبَادٍ))[1]،.....

---

(١) روى مالكٌ وسفيانُ بن عُيينة وعبد الرحمن بن أبي الزِّناد وجعفر بن أبي ربيعة عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة ﷺ: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا يُتلقَّى الرُّكبانُ لبَيع، ولا يَبِعْ بعضُكم على بيع بعض، ولا تناجَشُوا، ولا يَبِعْ حاضرٌ لبادٍ، ولا تُصرُّوا الإبلَ والغنمَ، فمن ابتاعَها بعدَ ذلك فهو بخير النظرين بعدَ أن يَحلُبَها، فإن رضيَها أمسَكها، وإن سخِطَها ردَّها وصاعاً من تمر))، واللفظ لمسلم، وبعضُهم يرويه مقطعاً، وبعضهم مختصراً.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٦٨٣/٢ في البيوع: باب ما يُنهَى عنه من المساومة، والبخاري (٢١٥٠) في البيوع: باب النهي للبائع ألا يحفل...، ومسلم (١٥١٥) في البيوع: باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه، وأبو داود (٣٤٤٣) في البيوع: باب من اشترى مُصرّاة فكرهها، والنسائي في "المجتبى" ٢٥٣/٧ و٢٥٦ و٤٦٥، و"الكبرى" (٦٠٨٧)، وأحمد ٢٤٢/٢ و٢٤٣ و٣٧٩ و٤٦٥، والحميدي (١٠٢٧) و(١٠٢٨)، والشافعي في "المسند" ١٤٦/٢ و١٤٧، و"السنن المأثورة" (٢٦٢)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣، وأبو عوانة (٤٨٩٩) و(٤٩٤٩)، وأبو يعلى (٦٢٦٧)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٤٦/٥ ـ ٣٤٨.

ورواه معمر وسفيان وابن جُرَيج ويونس وشُعيب والنعمان بن راشد وسليمان بن كثير عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ﷺ قال: ((نهى رسول الله ﷺ أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، ولا تناجشوا، ولا يَبِع الرجلُ على بيع أخيه، ولا تسألِ المرأةُ طلاقَ أختِها لتُكفِئَ ما في إنائها))، وبعضُهم يرويه مُقطَّعاً، وبعضهم مُطوَّلاً.

ويرويه سفيان أيضاً عن الزهري عن سعيد وأبي سلمة به.

أخرجه البخاري (٢١٦٠) باب: يشتري حاضرٌ لبادٍ بالسِّمسرة، ومسلم (١٥٢٠) باب تحريم بيع الحاضر للبادي، وأبو داود (٣٤٣٨) باب النهي عن النَّجَش، والترمذي (١١٣٤) في النكاح: باب: لا يَخطُب الرجل على خطبة أخيه، و(١١٩٠) و(١٢٢٢) في البيوع: باب: لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ، و(١٣٠٤) باب كراهية النَّجَش، والنسائي في "المجتبى" ٧١/٦ و(٧٣) في النكاح: باب النهي أن يَخطُب الرجلُ على خِطبة أخيه، وفي "المجتبى" ٢٥٨/٧ و٢٥٩، و"الكبرى" (٦٠٩٨) و(٦٠٩٣) و(٦٠٩٦) ـ (٦٠٩٨) في البيوع: سوم الرجل على سوم أخيه، وابن ماجه (١٨٦٧) في النكاح، و(٢١٧٢) في التجارات: باب: لا يبيعُ الرجلُ على بيع أخيه، و(٢١٧٤) باب النهي عن النجش، و(٢١٧٥) باب النهي أن يبيع حاضرٌ لبادٍ، والحميدي (١٠٥٦)، والشافعي في "المسند" ١٤٦/٢، و"السنن المأثورة" (٢٥٠) و(٢٥٤)، وابن أبي شيبة ٤٣١/٨، وابن الجارود (٥٦٣) و(٦٧٧)، وعبد الرزاق (١٤٨٦٧)، والدارقطني في "العلل" ١٣٦/٩، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣ و١١/٤، وأبو عوانة (٤٩٤٨)، وأبو يعلى (٥٨٨٤) و(٥٨٨٧)، والطبراني في "الأوسط" (٨٥٤٠)، و"الصغير" (٤٦٦)، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣٢٨٩) و(٣٢٩٠)، والبيهقي ٣٤٤/٥، و٣٤٦/٦، و١٧٩/٧.

ورواه شعبةُ عن عدي بن ثابت عن أبي حازم عن أبي هريرة ﷺ: أنَّ رسولَ اللهﷺ ((نهى عن التَّلقِّي للرُّكبان، وأن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، وأن تسألَ المرأة طلاقَ أختِها، وعن النجَش، والتَّصرية، وأن يَستامَ الرجلُ على سَوْمِ أخيه)). =

أو يَمدَحَهُ بما ليس فيه ليُزَوِّجَهُ، ويجري في النِّكاحِ وغيرِهِ، ثمَّ النَّهيُ محمولٌ على ما (إذا كانَت السِّلعةُ بَلَغَتْ قِيْمتَها، أمّا إذا لم تَبلُغْ لا) يُكرَهُ؛ لانتفاءِ الخِداع، "عناية"[١]. ....

"فتح"[٢].

[٢٣٧١١] (قولُهُ: أو يَمدَحَهُ) تَفسيرٌ آخَرُ عبَّرَ عَنهُ في "النَّهرِ"[٣] بـ ((قِيلَ)) نَقلاً عَنِ "القَرَمانيِّ" في "شَرحِ المُقدِّمَةِ"[٤]، قالَ[٥]: ((وفي "القاموسِ"[٦] ما يُفيدُهُ)).

[٢٣٧١٢] (قولُهُ: في النِّكاحِ وغيرِهِ) أي: كالإجارةِ، وهذا ذكَرَهُ "المصنِّفُ" في "مِنَحِهِ"[٧].

[٢٣٧١٣] (قولُهُ: لا يُكرَهُ) بل ذَكرَ "القُهستانيُّ"[٨] و"ابنُ الكَمالِ" عن "شَرحِ الطَّحاويِّ":

= أخرجه البخاريُّ (٢٧٢٧) في الشروط: باب الشروط في الطلاق، ومسلم (١٥١٥)، والنسائي ٧/٢٥٥، وإسحاق بن راهويه (٢٢٦)، والطحاوي ٤/١١، وابن حبان (٤٩٦١)، والبيهقي ٥/٣١٧.

ورواه جماعةٌ عن محمد بن سيرين عن أبي هريرة ﷺ مرفوعاً: ((ولا يَبِعْ بعضكم على بيع بعض، ولا تناجشوا، ولا يبِعْ حاضرٌ لبادٍ)). أخرجه الترمذي (٢٢٢١)، والشافعي في "السنن" (٢٤٧)، و(٢٥٣)، و(٢٥٦)، وأبو يعلى (٦٠٤٧)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٩/١٥٨.

وبنحوه رواه أبو صالحٍ، وأبو سلمةَ، وهَمَّام بن مُنَبِّه، وسعيدُ بن أبي سعيد، وعامرٌ الشَّعبيُّ، وأبو سعيد مولى ابن عامر، والوليد بن رباح، ومسلم بن أبي مسلم، وأبو كثير، وصالح بن نَبهان، وإبراهيم النخعي عن أبي هريرة ﷺ.

أخرجه أحمد ٢/٢٥٤، و٣١٨، و٤٠٢، و٤١٠، و٤٢٠، و٤٦٠، و٤٨١، و٤٨٢، و٤٩١، و٥٠١، و٥١٢، و٥٢٥، والبخاري في "الأدب المفرد" (٤٠٨)، و"التاريخ الكبير" ٧/٢٦٠، وابن أبي شيبة ٨/٤٣١، وعبد الرزاق (١٤٨٧٢)، وعبد بن حميد (١٤٤٢)، وابن الجارود (٥٩٣)، والدارمي (٢١٧٥)، وإسحاق بن راهويه في "مسنده" (١٥٣)، والطحاوي ٣/٤، وأبو يعلى (٥٩٧٠)، وابن عدي ٥/٩٠، وابن حبان (٤٠٥٠)، وابن عدي ٣/٤٤٩، والطبراني في "الأوسط" (٧٤١١)، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٣٢٩٢)، و(٣٢٩٤)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٥/٧٢، والبيهقي في "الكبرى" ٥/٣٤٥، و٦/٩٣، و"الشعب" (٦٦٦٠)، و(١١١٥٤)، وابن عبد البر ١٣/٢٥.

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٦-١٠٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ.

(٤) شرح "مقدمة أبي الليث" المسمى بـ: "التوضيح"، وتقدم التعريف به ٣/٣٨٤.

(٥) أي: صاحب "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ.

(٦) انظر "القاموس": مادة ((نجش)).

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/ق٢١/ب.

(٨) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل البيع الباطل والفاسد ٢/٢٦.

(والسَّومُ على سَومِ غيرِهِ) ولو ذِمِّيّاً أو مُستأمِناً، وذِكْرُ الأخِ في الحديثِ ليس قَيْداً،

((أنَّه في هذهِ الصُّورَةِ مَحمودٌ)).

[٢٣٧١٤] (قولُهُ: والسَّومُ على سَومِ غيرِهِ) وكذا البَيعُ على بَيعِ غَيرِهِ، ففي "الصَّحيحَين": ((نَهى رَسولُ اللهِ ﷺ عن تَلقِّي الرُّكبانِ))، إلى أنْ قال: ((وأَنْ يَستامَ الرَّجُلُ على سَومِ أَخيهِ))[1]، وفي "الصَّحيحَين" أيضاً[2]: ((لا يَبِعِ الرَّجُلُ على بَيعِ أخيهِ، ولا يَخطِبْ على خِطبَةِ

---

(١) تقدَّمَ من حديث أبي حازم، وأبي صالح، وأبي كثير، وداود بن فَرَاهِيج، والوليد بن رباح، والعلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة. وفيه لفظُ السَّوم.

(٢) روى مالكٌ عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا يَبِعْ بعضُكم على بيعِ بعض، ولا تَلَقَّوا السِّلَعَ حتى يُهبَطَ بها إلى السوق))، و((ونهى عن النجَش))، وكذلك رواه أيوب وعبيد الله وعبد الله العُمَرِيَّان وعبد الله بن نافع وابن جريج والليث بلفظ: ((نهى عن التَّلقِّي، ولا يَبِع الرجلُ على بيعِ أخيه، ولا يَخطُبْ على خِطبة أخيه إلا أن يأذنَ له))، ورواه جُوَيريةُ عن نافعٍ بلفظ: ((كنَّا نتلقَّى الرُّكبانَ فنشتري منهم الطعامَ، فنهانا النبي ﷺ أن نبيعَه حتى يُبلَغَ به سوقَ الطعام)). ورواه كثير بن فَرقَد عن نافع: ((نهى عن النجَش والتَّلقِّي وأن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ))، ورواه عُقَيل: ((نهى أن يُتلقَّى السِّلَعُ حتى يُهبطَ بها الأسواقَ)). والرواياتُ تَدُورُ على هذه الألفاظِ ونحوها، والرِّواياتُ مُطوَّلةٌ ومختصرةٌ.

أخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٦٨٣، و٦٨٤، والبخاري (٢١٣٩)، و(٢١٤٢)، و(٢١٦٥)، و(٥١٤٢)، و(٦٩٦٣)، ومسلم (١٤١٢)، و(١٥١٧)، وأبو داود (٣٤٣٦)، والنسائي ٧/٢٥٧، و٢٥٨، وابن ماجه (٢١٧١)، و(٢١٧٣)، و(٢١٧٩)، وأحمد ٢/٧، و٢٠، و٢٢، و٦٣، و٩١، و١٠٨، و١٤٢، و١٥٣، و١٥٦، والشافعي في "المسند" ٢/١٤٥، و١٤٦، والسنن" (٢٤٩)، و(٢٥١)، وابن أبي شيبة ٨/٣٩٥، وعبد الرزاق (١٤٨٦٨)، والبغوي في "الجعديات" (٣٠١٤)، وعبد الله بن أحمد ٢/١٠٨، والدارمي (٢٥٦٧)، والطحاوي ٤/٧ و١٠، وأبو عَوَانة (٤٨٨٨)، (٤٨٨٩)، وأبو يعلى (٥٧٩٦)، وابنُ حبَّان (٤٩٦٢)، و(٤٩٦٥)، و(٤٩٦٦)، و(٤٩٦٨)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٩/١٥٨، والبيهقي في "الكبرى" ٥/٣٤٣، و٣٤٤، و٧/١٧٩، و١٨٠، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٣٢٨٥)، و(٣٢٨٨).

ورواه عِمرانُ القطَّانُ وهشام وسعيد بن بشير عن قتادة عن الحسن عن سَمُرَةَ ﷺ: أنَّ رسولَ الله ﷺ ((نهى أن يخطُبَ الرجلُ على خِطبة أخيه، أو يبتاعَ على بيعه)). أخرجه أحمد ٥/١١، والطيالسي (٩١٢)، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٤٢٠)، والطبراني في "الكبير" (٦٨٩٨)، و"الشاميين" (٢٦٥٥).

ويزيد بن أبي حبيب عن عبد الرحمن بن شُماسَة: سمعتُ عقبةَ بنَ عامر ﷺ على المنبر يقول: قال رسول الله ﷺ: ((المؤمنُ أخو المؤمن، فلا يَحِلُّ للمؤمن أن يبتاعَ على بيع أخيه حتى يَذَرَ)).

أخرجه مسلم (١٤١٤) في النكاح: باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه، وأحمد ٤/١٤٧، وأبو يعلى (١٧٥٦)، و(١٧٦٢)، والدارمي (٢٥٥٠)، والطبراني في "الكبير" ١٧/٣١٦، والطحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٣، والبيهقيُّ ٧/١٨٠، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٩٢ـ.

بل لزيادةِ التَّنْفيرِ، "نهر"[١]. وهذا (بعدَ الاتِّفاقِ على مَبلَغِ الثَّمَنِ) أو المَهـرِ (وإلاّ لا) يُكرَهُ؛ لأنَّه بَيْعُ مَنْ يَزِيدُ،.....

أخيهِ إلاَّ أنْ يَأذَنَ لَهُ)). وصُورَةُ السَّومِ: أنْ يَتراضَيا بثَمَنٍ ويَقَعَ الرُّكُونُ به، فيَجيءَ آخَرُ فيَدفَعَ للمالكِ أكثَرَ أو مِثلَهُ. وصُورَةُ البَيعِ: أنْ يَتَراضَيا على ثمن سِلعَةٍ فيَقولَ آخَرُ: أنا أَبيعُكَ مِثلَها بأَنقَصَ مِن هَذا[٢] الثَّمَنِ، أفادَهُ في "الفَتحِ"[٣]. قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((ويَدخُلُ في السَّومِ الإجارَةُ؛ إذ هيَ بَيعُ المَنافِعِ)).

[٢٣٧١٥] (قولُهُ: بل لزيادةِ التَّنْفيرِ) لأنَّ السَّومَ على السَّومِ يُوجِبُ إيحاشاً وإضراراً، وهو في حَقِّ الأخِ أشَدُّ مَنعاً، قال في "النَّهرِ"[٤]: ((كَقولِهِ في الغِيْبَةِ: ((ذِكرُكَ أخاكَ بما يَكرَهُ))[٥]؛ إذ لا خَفاءَ في مَنعِ غِيبَةِ الذِّمِّيِّ)).

= وروى ابنُ لَهيعة، ثنا عبيد الله بن أبي جعفر عن زيد بن أسلم: سمعتُ رجلاً سأل ابنَ عمر رضي الله عنهما عن بيع المزايدة، فقال: ((نهى رسول الله ﷺ أن يبيعَ أحدُكم على بيع أخيه إلا الغنائمَ والمواريثَ))، أخرجه أحمد ٢/٧١، وكذلك رواه ابن أبي ذئب عن مسلم الخياط عن ابن عمر به.

أخرجه الطيالسي (١٩٣٠)، والطبراني في "الكبير" (١٣٢٨٠)، ورواه ابن عُيينةَ عن سالم الخياط عن أبي هريرة وابن عمر رضي الله عنهم به، وأخرجه ابن أبي شيبة ٨/٤٣١.

ورواه أبو المحياة يحيى بن يعلى وأبو الأسود وموسى بن أعيَن عن ليثٍ عن مجاهدٍ عن ابن عمر رضي الله عنهما به. أخرجه الطبراني (١٣٥٤٥)، و(١٣٥٤٦)، و(١٣٥٤٧). ورواه معتمر بن سليمان عن ليث عن مجاهد عن ابن عمر وأبي هريرة به. وأخرجه الدارقطني ٣/٧٤. وليثٌ ضعيفٌ، ولم يَسمَعْ من مجاهد.

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ بتصرف.

(٢) ((هذا)) ليست في "الأصل".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٧.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/أ.

(٥) روى شعبةُ، وإسماعيل بنُ جعفر، وعبد العزيز الدَّراوَردِي، وعبدُ الرحمن بن إبراهيم، وسابقٌ البربري عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة ﷺ: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((أتدرُونَ ما الغِيبةُ؟ قالوا: الله ورسولُه أعلم؟ قال: ذكرُكَ أخاكَ بما يَكرَهُ. قيل: أفرأيت إن كان في أخي ما أقول؟ قال: إن كان فيه ما تَقولُ فقد اغتبتَهُ، وإن لم يكن فيه ما تقول فقد بَهَتَّهُ)).

ورواه عبدُ الرحمن بن إسحاق عن العلاء به، ولفظه: ((سُئِلَ رسولُ الله ﷺ عن الغِيبة، فقال: هو أن تقولَ لأخيكَ ما فيه، فإن كنتَ صادقاً فقد اغتبتَهُ، وإن كنتَ كاذباً فقد بَهَتَّهُ)).

أخرجه مسلم (٢٥٨٩) في البرِّ والصِّلة: بابُ تحريم الغيبة، وأبو داود (٤٨٧٤) في الأدب: بابٌ في الغيبة، والترمذي (١٩٣٤) في البرِّ والصِّلة: بابٌ في الغيبة، والنسائيُّ في "الكبرى" (١١٥١٨) في التفسير [الحجرات ـ ١٢]، وابن أبي شيبة ٦/١١٥ في الأدب: النَّهيُ عن الوقيعة في الرجل والغِيبة، وأحمد ٢/٢٣٠، و٣٨٤، و٣٨٦، و٤٥٨، والدارمي =

وقد باعَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ قَدَحاً وحِلْساً بَيْعَ مَن يَزِيدُ.....

[٢٣٧١٦] (قولُهُ: وقد باعَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ قَدَحاً وحِلْساً إلخ) رَواهُ "أصحابُ السُّنَنِ الأربَعةِ"(١)

= (٢٧١٤)، والطبري في "تفسيره" [الحجرات ـــ ١٢]، وأبو يعلى (٦٤٩٣)، و(٦٥٣٢)، وابن حبان (٥٧٥٨)، و(٥٧٥٩)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٢/١٥٦ ـ ١٥٧، و"الكفاية" صـ٣٧ـ، والبيهقي في "الكبرى" ١٠/٢٤٧، و"الشعب" (٦٧١٩)، و"الآداب" (١٥٤)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٣/٢٠، وعبدُ بن حُميد وابنُ المنذر وابن مردويَهْ في "تفاسيرهم" كما في "الدر المنثور". وقال الترمذي: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ.

(١) روى عُبيد الله بنُ شُمَيط، وعيسى بن يونس، ومعتمر بن سليمان، ويحيى بن سعيد، ومحمد بن عبد الله الأنصاري، وعبد الله بن عثمان، وعون بن عمارة، ورَوحٌ، وعبدُ الوهاب بن عطاء، كلُّهم عن الأخضر بن عجلان عن أبي بكر الحنفي عن أنس بن مالك ﷺ: ((أنَّ رسولَ الله ﷺ باع قَدَحاً وحِلْساً فيمَن يزيدُ))، وزاد في رواية: ((وقال: مَن يشتري هذا الحِلْسَ والقَدَحَ؟ فقال رجل: أخذتُهما بدرهم، فقال النبي ﷺ: مَن يزيدُ على درهم، مَن يزيدُ على درهم؟ فأعطاه رجل درهمين، فباعَهما منه)).

وفي رواية عن رَوحٍ وعيسى: ((أنَّ رجُلاً من الأنصار أصابَهُ هو وأهلَ بيته جَهْدٌ، فدخلَ عليهم فوجَدَهم مُصَرَّعِينَ من الجَهد والجوع، فقال: ما لكم؟ قالوا: الجوعُ، أغِثْنا بشيء، فانطلقَ الأنصاريُّ حتى أتى رسولَ الله ﷺ فقال: يا نبيَ الله، أتيتُكَ من عند أهلِ بيتٍ ما أُراني أرجعُ إليهم حتى يَهلِكوا أو يَهلِكَ بعضُهم، فقال رسولُ الله ﷺ: ما عندك شيءٌ؟ قال: ما عندي شيءٌ، قال: فاذهب فائتِ بما كان عندك من شيء، فرجع الأنصاريُّ فلم يجد إلا حِلْساً وقَدَحاً، فأتى به النبيَّ ﷺ فقال: يا نبيَّ الله، هذا الحِلْسُ والقَدَحُ كلُ شيء عندنا، أمَّا الحِلْسُ فكانوا يَفرشُونَ طائفةً منه ويلبَسون طائفة، وأمَّا القدح فكانوا يشربون فيه، فقال النبيُّ ﷺ: مَن يَشتري هذا الحِلْسَ والقَدَحَ؟ فقال رجل: يا رسول الله، أنا آخذُهما بدرهم، فقال النبي ﷺ: مَن يزيدُ على درهم؟ قال أنسٌ: فسكَتَ القومُ فقال: مَن يزيدُ على درهم؟ فقال رجل: أنا آخذُهما يا نبي الله باثنين، قال: هما لك، فأعطاه بدرهمين، وأخذ الدرهمين وأعطاهُما الأنصاريَّ، وقال: اذهب فاشترِ بأحدِهما طعاماً فانبذه إليهم واشترِ بأحدهما فأساً ثم ائتني به، قال: فأتاه بفأس، فأخذَها نبيُّ الله ﷺ بيده فقال: هل عندك عصا أشدُّها لك فيه؟ فقال: لا والله ما هو عندي، فقال رجل من القوم: يا نبي الله عندي نصابٌ، عسى أن يُوافِقَهُ، قال: فائتِ بها إن شئتَ. قال: فأتى بها، فأخَذَ نبيُّ الله ﷺ الفأسَ فأثبَتَها في النصاب ثم دفعَها إلى الأنصاري، وقال له: اذهب بهذه الفأس فاحتَطِبْ ما وجدتَ من شوك أو حطب، ثم احزِمْ حُزْمَتَك فائتِ بها السوق، فبِعْها بما قضى الله لك، ثم لا تأتني ولا أراك خمسَ عشرةَ ليلةً. فجعل الرجلُ يَغدُو كلَ يومٍ يَحطِبُ ثم يجيءُ بحَطَبِهِ إلى السوق، فيبيعُهُ بثلثي درهمٍ حتى أثَتْ له خمسَ عشرةَ ليلةً، فأصاب فيها عشرةَ دراهم، ثم أتى نبيَّ الله ﷺ فقال: يا نبيَّ الله، قد جعل اللهُ تعالى لي في الذي أمرتَني به بركةً، قد أصبتُ في خمسَ عشرةَ ليلةً عشرةَ دراهم، فابتَعْتُ بخمسةِ دراهمَ للعيال =

= طعاماً، وابتَعْتُ لهم كسوةً بخمسةِ دراهم، فقال نبيُّ الله ﷺ: هذا خيرٌ لك مِن أن تأتيَ يومَ القيامة في وجهك نكتةُ المسألة، إنَّ المسألةَ لا تصلُحُ إلا لثلاثةٍ: لذي دمٍ مُوجِعٍ، أو غُرمٍ مُفظِعٍ، أو فقرٍ مُدقِعٍ)). وفي روايةٍ عن رَوحٍ: ((أنه سمع شيخاً من بني حنيفة يقال له أبو بكر))، وفيها بعضُ الاختصار. ورواه محمد بن عبد الله الأنصاري عن الأخضرِ به، ولم يذكر: أنه باع متاعَهُ فيمن يزيدُ.

أخرجه أحمد في "المسند" ٣/١٠٠، و"العلل" (٣٨١)، و(٣٨٢)، وابن أبي شيبة ٥/٢٩، و٧/٦٣٢، والبخاري في "التاريخ الكبير" ٢/٦٦، وأبو داود (١٦٤١) في الزكاة: باب ما تجوز فيه المسألة، والترمذي في "الجامع" (١٢١٨) في البيوع: بابُ بيعِ مَن يزيدُ، و"العلل الكبير" كما في "ترتيبه" لأبي طالب القاضي (٣١٢)، والنسائي في "المجتبى" ٧/٢٥٩، و"الكبرى" (٦٠٩٩) في البيوع: البيعُ فيمن يزيد، وابن ماجه (٢١٩٨) في التجارات: باب بيع المزايدة، وابن الجارود (٥٦٩)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٢/١٩، والحارث بن أبي أسامة كما في "بغية الباحث" (٣٠٥)، و(٣٠٦)، وإسحاق بن راهويه، وأبو يعلى كما في "نصب الراية" ٤/٢٢، والبيهقي في "الكبرى" ٧/٢٥، و"شعب الإيمان" (١٢٠١)، والضياء في "المختارة" (٢٢٦٣، ٢٢٦٦)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٨/٣٢٨، قال الترمذي: سألتُ محمداً عن هذا الحديث فقال: الأخضرُ بن عجلانَ ثقةٌ، وأبو بكر الحنفي الذي روى عن أنس اسمُه عبد الله، وقال في "الجامع": هذا حديثٌ حسنٌ لا نَعرِفُهُ إلا من حديثِ الأخضرِ بن عجلانَ، وعبدُ الله الحنفي الذي روى عن أنس هو أبو بكرٍ الحنفي، وقد روى المعتمرُ بن سُليمان وغيرُ واحدٍ من كبار الناس عن الأخضرِ بن عجلانَ هذا الحديثَ. قال الطبراني: لم يَرْوِ هذا الحديثَ عن أنس إلاّ أبو بكر، تفرَّدَ به الأخضر.

ورواه عُبيد الله بن شُمَيط بن عجلان: حدثنا الأخضرُ بن عجلانَ عن عبد الله الحنفيِّ به، أخرجه الترمذي (١٢١٨).

في حينِ رواه أحمد ٣/١٢٧: حدثنا عبدُ الصمد حدثنا عُبيد الله بن شُمَيط سمعت عبد الله الحنفي به. مختصراً على ((إنَّ المسألةَ لا تَحِلُّ...)). ومما يدلُّ على سماعِهِ للحديث من عبد الله الحنفي ما أخرجه أبو داود الطيالسي (٢١٤٥)، و(٢١٤٦) : حدثنا عُبيد الله بن شُمَيط: حدثني أبي وعمي عن أبي بكر عن أنس ﷺ: ((أنَّ رسولَ الله باع فيمن يَزِيدُ حِلْسَاً وقَعباً، وقال: مَن يشتري هذين؟..)) مختصراً، ورواهما الضياءُ هكذا (٢٢٦١)، و(٢٢٦٢) من طريق أحمد والطيالسي، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٣/١٣٢. وسماع عبيد الله بن شُمَيط وأبيه وعمِّه الأخضرِ من أبي بكر الحنفي أثبَتَهُ أبو حاتم كما في "الجرح والتعديل" ٥/١٧. قال ابنُ القطان في "الوهم والإيهام" ٥/٥٧: وهذا اللفظُ يعطي أنَّ أَنَساً لم يشاهد القصةَ، ولا سَمِعَ ما فيها عن النبي ﷺ، فاللهُ أعلمُ أنَّ تلك الروايةَ مُرسَلةٌ أوْ لا؛ قال: والحديثُ معلولٌ بأبي بكر الحنفي، فإني لا أعرفُ أحداً نقل عدالتَهُ، فهو مجهولُ الحال، وإنما حسَّنَ الترمذيُّ حديثَهُ على عادتِهِ في قبول المساتير، وقد روى عنه جماعةٌ ليسوا من مشاهيرِ أهل العلم، وهم: عبد الرحمن، وعبيد الله بن شميط، وعمُّهما الأخضرُ بنُ عجلانَ، والأخضرُ وابنُ أخيه عبيدُ الله ثقتان، وأمَّا عبدُ الرحمن فلا يُعرَفُ حالُهُ اهـ.

(وتَلَقِّي الجَلَبِ) بمعنى المَجلُوبِ أو الجالِبِ، وهذا (إذا كان يَضُرُّ بأهلِ البَلَدِ أو يَلبسُ السِّعرَ) على الواردِينَ؛ لعدمِ عِلمِهم به، فيُكرَهُ للضَّرَرِ والغَرَرِ، (أمّا إذا انتفَيا فلا) يُكرَهُ. (و) كُرِهَ (بَيْعُ الحاضِرِ للبادِي).....

في حَديثٍ مُطوَّلٍ ذَكَرَهُ في "الفَتحِ"[1]، وفي "المِصباحِ"[2]: ((الحِلْسُ: كِساءٌ يُجعَلُ على ظَهرِ البَعيرِ تَحتَ رَحلِهِ، جَمعُهُ أَحلاسٌ، كحِمْلٍ وأَحمالٍ، والحِلْسُ: بِساطٌ يُسَطُ في البَيتِ)).

[٢٣٧١٧] (قولُهُ: وتَلَقِّي الجَلَبِ) بفَتحتَينِ، وهو المُرادُ مِن تَلَقِّي الرُّكبانِ في الحديثِ المَارِّ[3]، وهذا يُؤيِّدُ تَفسيرَهُ بالجالِبِ؛ لأنَّ الرُّكبانَ جَمعُ راكِبٍ، لكِنَّ الذي في "المِصباحِ"[4] و"المُغرِبِ"[5] تَفسيرُهُ بالمَجلوبِ، تأمَّل. قال في "الفَتحِ"[6]: ((وللتَّلَقِّي صُورتانِ: إحداهُما: أنْ يَتلقَّاهُمُ المُشترونَ للطَّعامِ مِنهُم في سَنَةِ حاجَةٍ ليَبيعوهُ مِن أَهلِ البَلَدِ بزِيادَةٍ. وثانيَتُهما[7]: أنْ يَشتَريَ مِنهم بأَرخَصَ مِن سِعرِ البَلَدِ وهُم لا يَعلَمونَ بالسِّعرِ)).

[٢٣٧١٨] (قولُهُ: للضَّرَرِ والغَرَرِ) لَفٌّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ، فالضَّرَرُ في الصُّورةِ الأُولى، والغَرَرُ بتَلبيسِ السِّعرِ في الصُّورَةِ الثَّانيةِ.

[٢٣٧١٩] (قولُهُ: وبَيْعُ الحاضِرِ للبادِي) لحديثِ "الصَّحيحَينِ" عَنِ "ابنِ عبَّاسٍ" رَضيَ اللهُ تَعالى عَنْهُما: ((نَهَى رَسولُ اللهِ ﷺ أنْ يُتَلَقَّى الرُّكبانُ، وأَنْ يَبيعَ حاضِرٌ لبادٍ))[8]،

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٨.

(٢) "المصباح": مادة ((حلس)).

(٣) المقولة [٢٣٧١٤] قوله: ((والسَّومُ على سَومِ غيرِهِ)).

(٤) "المصباح": مادة ((جلب)).

(٥) "المغرب": مادة ((جلب)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٧.

(٧) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((وثانيهما)) وما أثبتناه من "آ" هو الصواب الموافق لما في "الفتح"، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) روى معمرٌ عن عبد الله بن طاوسَ عن أبيه عن ابن عباس به، وزاد: ((قلتُ: يا ابن عباس، ما قولُهُ: لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ؟ قال: لا يكونُ له سِمْساراً)).

أخرجه البخاري (٢١٥٨) في البيوع: بابٌ: هل يبيعُ حاضرٌ لبادٍ؟ و(٢١٦٣) بابُ النهي عن تلقّي الركبان، (٢٢٧٤)، وفي الإجارة باب أجر السَّمسرة، ومسلم (١٥٢١) في البيوع: باب تحريم بيع الحاضرِ للبادي، وأبو داود =

= (٣٤٣٩) في البيوع: باب النهي أن يبيع حاضرٌ لبادٍ، والنسائي ٢٥٧/٧ في البيوع: التلقّي، وابن ماجه (٢١٧٧) في التجارات: بابُ النهي أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، وأحمد ٣٦٨/١، وعبد الرزاق (١٤٨٧٠)، والطبراني (١٠٩٢٣)، والبيهقي ٣٤٦/٥، و٣٤٧.

وذكر ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٧٦/١ عن أبي الوليد عن أبي الأحوص عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ: ((لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ)). فقال أبو زرعة: هذا خطأٌ، أخطأَ فيه أبو الوليد، إنما هو أنَّ النبيَّ ﷺ قال: ((لا تَستقبِلُوا السُّوقَ، ولا تُحفِّلوا)) اهـ. وهكذا رواه أبو بكر بن أبي شيبة وهناد عن أبي الأحوص كما ذكر أبو زُرعةَ رحمه الله. أخرجه أحمدُ وابنُهُ ٢٥٦/١، والترمذي (١٢٦٨)، وابن أبي شيبة ٣٩٥/٨، وأبو يعلى (٢٣٥٦)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٧/٤، والطبراني (١١٧٧٤).وقال الترمذي: حسنٌ صحيحٌ.

وتقدم من حديث الأعرج وسعيد وأبي حازم وابن سيرين وغيرهم عن أبي هريرة ﷺ بمعنى هذه الرواية.

وروى ابن عون ويونس وأبو هلال عن ابن سيرين عن أنس بن مالك ﷺ قال: ((نُهينا أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ وإن كان أخاه أو أباه)).

أخرجه البخاري (٢١٦١) بابٌ: يشتري حاضرٌ لبادٍ بالسِّمسرة، ومسلم (١٥٢٣)، وأبو داود (٣٤٤٠)، والنسائي ٢٥٦/٧، وعبد الرزاق (١٤٨٧١)، وابن أبي شيبة ١٠٥/٥، و٤٣١/٨، والطحاوي ١٠/٤، وأبو عوانة (٤٩٤٥).

ورواه يونس بن عُبيدٍ عن الحسنِ عن أنسٍ به. أخرجه أبو داود (٣٤٤٠)، والنسائي ٢٥٦/٧. ورواه حُميد ابن زاذويه عن أنسٍ به. ذكره البخاري في "التاريخ الكبير" ٣٤٨/٢. وهكذا رواه حسين بن حفص عن سفيان عن يونس به، وأخرجه ابن أبي شيبة ١٠٦/٥ عن وكيع عن سفيان عن يونس عن الحسن عن ابن سيرين عن أنس به. ورواه محمد بن الزبرقان عن يونس عن الحسن عن أنس به. أخرجه البيهقي ٣٤٦/٥، ولعلَّ الخطأ منه. وروى أبو عُمارةَ يعقوبُ بن إسحاق عن يونس عن الحسن عن أنس ﷺ مرفوعاً بلفظ: ((لا تناجشوا، و...، ولا يَبِعْ حاضرٌ لبادٍ))، أخرجه ابن عديٍّ ١٥٢/٧ وقال: لا يُتابَعُ عليه. وأخرجه أبو يعلى (٢٧٥٨)، و(٢٧٥٩) عن إسماعيلَ المكيِّ عن الحسن به بألفاظٍ قريبةٍ من حديث أبي هريرة حتّى ذكَرَ المُصرّاة. وروى سلمةُ بن علقمة وأبو هلالٍ المعنى عن ابن سيرين قال: كان يُقالُ: لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ، فلَقِيتُ أنس بن مالك، فقلتُ: نُهيتُم أن تبيعوا لهم أو تبتاعوا لهم؟ قال: نُهينا أن نبيعَ لهم وأن نبتاعَ لهم؟ قال محمَّدٌ وصدَقَ: إنها لكلمةٌ جامعةٌ. أخرجه أبو عوانة (٤٩٤٦)، و(٤٩٤٧).

وروى مطر الوراق عن الحسن عن سمرة بن جندب ﷺ قال: ((نهى رسولُ الله عن التَّلقّي، وأن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ))، أخرجه أحمد ١١/٥، والطبراني في "الكبير" (٦٩٢٩)، و(٦٩٣٠)، والبزار كما في "كشف الأستار" (١٢٧٠)، و(١٢٧١)، وأبو يعلى في "معجمه" (٢٠٢)، وأبو الشيخ في "طبقات الأصبهانيِّين" (٦٧٣)، والخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ٨٥/٢ ـ ٨٦.

وهـذا (في حالـةِ قَحْـطٍ وعَـوَزٍ، وإلاّ لا) لانعِـدامِ الضَّـرَرِ، قيـل: الحـاضِرُ: المـالِكُ، والبادِي: المشتري، والأصحُّ ـ كما في "المجتبى" ـ أنَّهما السِّمْسارُ والبائعُ؛.....

قالَ: قُلـتُ لـ "ابـنِ عبَّـاسٍ": ((مـا قَولُـهُ: حـاضِرٌ لبـادٍ))؟ قـال: ((لا يَكـونُ لـه سِمسـاراً))، "فتح"[1]. والحاضِرُ: مَنْ كان مِن أَهلِ الحضَرِ خِـلافَ البَـدوِ، فالبـادِي: مَـنْ كـان مِـن أَهـلِ البادِيَةِ، أي: البَرِّيَّةِ، ويُقالُ: حَضَريٌّ وبَدَويٌّ نِسبَةً إلى الحَضَرِ والبَدوِ.

[٢٣٧٢٠] (قولُهُ: في حالةِ قَحْطٍ وعَوَزٍ) القَحْطُ: انقِطاعُ المَطَرِ، والعَوَزُ بتَحريـكِ الـواوِ: الحاجةُ، قال في "المِصباحِ"[2]: ((عَوِزَ الشَّيءُ عَوَزاً مِن بابِ تَعِـبَ: عَـزَّ فلَـمْ يُوجَـدْ، وعَـوَزْتُ الشيءَ أَعُوزُهُ مِن بابِ قالَ: احتَجْتُ إليهِ فلَمْ أَجِدْهُ)).

[٢٣٧٢١] (قولُهُ: قيل: الحاضِرُ المالِكُ إلخ) مَشَى عليه في "الهدايةِ"[3] حَيـثُ قـال: ((وهـوَ أنْ يَبيعَ مِن أَهلِ البَدوِ طَمَعاً في الثَّمَنِ الغالي؛ لِما فيه مِنَ الإضـرارِ بِهِـم)) اهـ، أي: بـأهلِ البلَـدِ، قـال "الخَيرُ الرَّمليُّ": ((ويَشهَدُ لصِحَّةِ هذا التَّفسيرِ ما في "الفُصولِ العِماديَّةِ" عن "أبـي يوسـفَ": لـو أنَّ أَعراباً قَدِموا الكُوفَةَ وأرادوا أنْ يَمتاروا مِنها ويَضُرُّ ذلك بأَهلِ الكُوفَةِ قال: أَمنَعُهم عن ذَلكَ، قـال: [٣/ق٨٤/أ] أَلا تَرَى أنَّ أَهلَ البَلدةِ يُمنَعونَ عَنِ الشِّراءِ للحُكْرَةِ؟ فهذا أَولى)) اهـ.

[٢٣٧٢٢] (قولُهُ: والأصحُّ أنَّهما[4] السِّمْسارُ والبائعُ) بأَنْ يَصيرَ الحـاضِرُ سِمْسـاراً للبـادي البائعِ، قال في "الفَتحِ"[5]: ((قالَ "الحَلْوانيُّ": هو أنْ يَمنَعَ السِّمْسارُ الحاضِرَ القَـرَويَّ مِـنَ البَيـعِ ويَقولَ[6] لَهُ: لا تَبِعْ أَنتَ، أَنا أَعلَمُ بذَلكَ، فيَتوكَّلُ لَهُ، ويَبيعُ ويُغـالي، ولـو تَرَكـهُ يَبيـعُ بنَفسِـهِ لرَخُصَ على النَّاسِ)). ٤/١٣٢

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٧ بتصرف.

(٢) "المصباح": مادة ((عوز)).

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٣/٥٣.

(٤) في هامش "ب" و"م": ((قوله: والأصحُّ أنَّهما إلخ)) الذي في نُسَخِ "الشَّـارِحِ": ((والأَصَـحُّ كمـا في "المُجتَبَـى" أنَّهُما إلخ)) اهـ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٧.

(٦) في "الأصل": ((ويقوله))، وهو خطأ.

لِمُوافقتِهِ آخِرَ الحديثِ: ((دَعُوا النّاسَ يَرزُقُ بعضُهُم بعضاً))[١]، .....

[٢٣٧٢٣] (قولُهُ: لِمُوافقتِهِ آخِرَ الحديثِ) ولِمُوافقتِهِ لتفسيرِ راوي الحديثِ كما قدَّمناهُ[٢] عَنِ "الصَّحيحَينِ".

[٢٣٧٢٤] (قولُهُ: دَعُوا النّاسَ يَرزُقُ بعضُهُم بعضاً[٣]) كَذا في "البَحرِ"[٤]، والذي في "الفتح"[٥]: ((دَعُوا النَّاسِ يَرزُقُ اللهُ بعضَهم مِن بعضٍ))، ونَقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ" عَنِ "ابنِ حَجَرٍ

---

(١) في "ك": ((يرزق الله بعضهم بعضاً)).

(٢) المقولة [٢٣٧١٩] قوله: ((وبَيْعُ الحاضرِ للبادِي)).

(٣) رواه ابنُ عُيَينةَ، وزهيرُ بن معاوية، والحسنُ بن صالح، وابن جُريج، والثوري، وعبد الملك بن عُمير، كلُّهم عن أبي الزُّبير عن جابر ﷺ قال: رسول الله ﷺ: ((لا يَبِعْ حاضرٌ لبادٍ، دعوا...)). وكذلك رواه أحمد بن أبي طيبة عن أبي طيبة عن ابن أبي ليلى عن أبي الزبير به.

أخرجه مسلم (١٥٢٢)، وأبو داود (٣٤٤٢) بابُ النهي أن يبيع حاضرٌ لبادٍ، والترمذي (١٢٢٣) بابٌ: لا يبيعُ حاضرٌ لبادٍ، والنسائي في "المجتبى" ٧/٢٥٦، و"الكبرى" (٦٠٨٦) في البيوع: بيعُ الحاضرِ للبادي، وابن ماجه (١١٧٦) باب النهي أن يبيعَ حاضرٌ لبادٍ، والشافعي في "المسند" ٢/١٤٧، و"السنن" (٢٥٨)، وابن أبي شيبة ٨/٤٣٠، وأحمد ٣/٣٠٧، و٣١٢، و٣٨٦، و٣٩٢، والحميدي (١٢٧٠)، وابن الجارود (٥٧٤)، والطيالسي (١٧٥٢)، والبغوي في "الجعديات" (٢٦٣٧)، وأبو عوانة (٤٩٤٠)، و(٤٩٤١)، و(٤٩٤٢)، وأبو يعلى (٢١٦٩)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١١، وابن حبان (٤٩٦٠)، و(٤٩٦٣)، و(٤٩٦٤)، وابن عدي في "الكامل" ٦/٤٥، والسهمي في "تاريخ جُرجان" صـ٢٩٢ـ، والبيهقي ٥/٣٤٦، و٣٤٧، والقُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٧٠٦).

وتقدَّمَ من رواية أبي بكرِ بن عَيّاش عن عاصم عن أبي صالح عن أبي هريرة ﷺ: قال رسولُ الله ﷺ: ((لا تناجشوا، ولا تدابروا، ولا تنافسوا، ولا تحاسدوا، ولا تباغضوا، ولا يستامُ الرجلُ على سَوْمِ أخيه، ولا يَبِعْ حاضرٌ لبادٍ، دَعُوا الناسَ يرزُقُ اللهُ بعضَهم من بعضٍ، ولا تَشترِط امرأةٌ طلاقَ أختها)). أخرجه أحمد ٢/٥١٢، والطبرانيُّ في "الأوسط" (٩٣٠). وقال: لم يَرْوِهِ عن عاصمٍ إلا أبو بكر. وتقدَّمَ الحديثُ من طريق أبي صالح، لم يذكر أحدٌ غيرُ أبي بكرٍ هذا الحرفَ.

وروى وهيب عن عطاء بن حكيم بن أبي زيد: أنه جاءَهُ في حاجةٍ قال: فحَدَّثَني عن أبيه: أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((دَعُوا الناسَ فليُصِبْ بعضُهم من بعضٍ، وإذا استنصَحَ أحدُكم أخاه فلْيَنصَحْ له)).

أخرجه أحمد ٣/٤١٢، و٤/٢٥٩، والطيالسي (١٣١٢)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/١١، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٢٥٤٥)، وعبد بن حُميد (٤٣٨)، والبغوي في "الجعديات" (٤٣٨)، وابن قانع في "معجم الصحابة" (١٢٠٥)، والطبراني ٢٢/(٨٨٧ ـ ٨٩٢).

وروى محمد بن ثمام عن عطاء بن السائب عن أبيه عن جدِّه قال: رسول الله ﷺ: ((دَعُوا الناسَ يُصِيبُ بعضُهم من بعضٍ، فإذا استنصَحَكَ أخوك فانصَحْ له)).

أخرجه الطبراني في "الكبير" ١٩/(٦٧٦)، والصوابُ عن عطاء بن السائب ما أخرجه ابنُ قانع في "معجمه" ٣/٢٢٦.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٨، وفيه: ((يرزق الله بعضهم بعضاً)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٧.

ولذا عُدِّيَ باللاّمِ لا بـ: مِن (لا) يُكرَهُ (بَيْعُ مَن يَزِيدُ) لِما مَرَّ، ويُسمّى بَيْعَ الدِّلالةِ.
(ولا يُفرَّقُ).....

الهيثمي"[١]: ((أنَّ بَعضَهم[٢] زَادَ: ((دَعُوا النّاسَ في غَفَلاتِهم))[٣]))، ونَسبَهُ لـ "مُسلِمٍ"، قالَ[٤]: ((وهُوَ غَلَطٌ، لا وُجودَ لهذِهِ الزِّيادَةِ في "مُسلمٍ"، بل ولا في كُتُبِ الحديثِ[٥] كما قَضَى به سَبْرُ ما بأيدي النَّاسِ مِنها)) اهـ.

[٢٣٧٢٥] (قولُهُ: ولذا عُدِّيَ باللاّمِ لا بـ: مِن) هذا مُرجِّحٌ آخَرُ للتَّفسيرِ الثّاني، فإنَّ اللاّمَ في ((أنْ يَبيعَ حاضِرٌ لبادٍ)) تَكونُ على حَقيقَتِها وهي التَّعليلُ، أمّا على التَّفسيرِ الأوَّلِ تَكونُ بمَعنى ((مِن)) أو زائدةً؛ لأنَّه يُقالُ: بعتُ الثَّوبَ مِن زَيدٍ، قال في "المِصباحِ"[٦]: ((وربَّما دَخلَتِ اللاّمُ مَكانَ ((مِنْ))، يُقالُ: بعتُكَ الشَّيءَ وبعتُهُ لكَ، فاللاّمُ زائِدَةٌ زِيادتَها في قولِهِ تَعالى: ﴿وَإِذْ بَوَّأْنَا لِإِبْرَاهِيمَ مَكَانَ الْبَيْتِ﴾ [الحج ـ ٢٦]، والأَصلُ: بَوَّأْنا إبراهيمَ)).

[٢٣٧٢٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ) أي: قَريباً مِن قَولِهِ[٧]: ((وقد باعَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ)).

[٢٣٧٢٧] (قولُهُ: ويُسمّى بَيْعَ الدِّلالةِ) أي: بَيْعَ الدَّلاّلِ، قال في "الفتح"[٨]: ((وهُوَ صِفَةُ البَيعِ في أَسواقِ مِصرَ المُسمَّى بالبَيعِ في الدِّلالةِ)).

[٢٣٧٢٨] (قولُهُ: ولا يُفرَّقُ) بالبِناءِ للمَجهولِ، وهو أَولى مِن قَولِ "النَّهرِ"[٩]: ((ولا

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب البيع ـ باب في البيوع المنهي عنها وما يتبعها ـ فصل في القسم الثاني من المنهيات ٣١٠/٤ (هامش "حواشي التحفة")، ووقع في "ب" و"م": ((الهيثمي)) بالثاء المثلثة الفوقية، وما أثبتناه هو الصواب نسبةً إلى محلة أبي الهيتم، من إقليم الغربية بمصر. انظر "الأعلام" ٢٣٤/١.

(٢) هو ابن شهبة كما في "كشف الخفاء" ٤٨٨/١.

(٣) أخرجه خيثمةُ بن سليمان الأُطرابلسيُّ في "حديثه" صـ١٨٨ـ عن أحمد بن حسان، حدَّثنا ابن أبي غرزة، حدَّثنا الهيثمُ ابن عبد الله الفقيهُ عن صدقة البصري عن عطاء بن السائب مرفوعاً قال: رسول الله ﷺ: ((دَعُوا الناسَ في غَفَلاتِهم يَرزُقُ اللهُ بعضَهم من بعضٍ، وإذا استنصَحَكَ أخوك فانصَحْ له)).

(٤) أي: ابن حجر.

(٥) بل أخرجه خيثمة بن سليمان كما في التعليق رقم (٣).

(٦) "المصباح": مادة ((بيع)).

(٧) صـ٧٢١ ـ ٧٢٢ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١٠٨/٦.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/ب.

عبَّرَ بالنَّفيِ مُبالَغةً في المَنعِ؛ لِلَعْنِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ مَن فَرَّقَ بينَ والدٍ و وَلَدِهِ وأخٍ وأخيهِ. رَواهُ "ابنُ ماجهْ" وغيرُهُ❖،.....

يُفرِّقُ المالكُ))؛ لأنَّ حَذفَ الفاعِلِ لا يَجوزُ، إلاَّ أنْ يُقالَ: إنَّه تَفسيرٌ للضَّميرِ الرَّاجعِ إلى المالكِ المَفهومِ مِنَ المَقامِ، تأمَّل. وكَما يُمنَعُ المالكُ عَنِ التَّفريقِ يُمنَعُ المُشتَري كما يَأتي[1]، والكَراهَةُ فيه تَحريمَيَّةٌ كما في "الفَتحِ"[2].

[٢٣٧٢٩] (قولُهُ: عبَّرَ بالنَّفيِ مُبالَغةً في المَنعِ) كَذا في "الفتحِ"[2]، ووَجْهُهُ أنَّ شَأنَ المُسلِمِ عَدَمُ فِعلِ المُحرَّمِ شَرعاً، فكأنَّهُ أَمرٌ لا يَقَعُ مِنهُ، فلا حاجَةَ إلى نَهيِهِ عَنهُ.

---

(١) صـ٧٣٦ ـ ٧٣٧ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١٠٨.

❖ روى عبيدُ الله بن موسى عن إبراهيم بن إسماعيل عن طُليق بن عمران عن أبي بُردة عن أبي موسى ﷺ قال: ((نهى رسولُ الله ﷺ أن يُفرَّقَ بين الأخ وأخيه، والوالدِ وولدِهِ))، وإبراهيمُ لا يُحتَجُّ بحديثه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٥/٣٣٧، وابن ماجه (٢٢٥٠) في التجارات: بابُ النهي عن التَّفريقِ بين السَّبْي، والبزّارُ في "البحر الزخّار" (٣١٤٠)، والدارقطني ٣/٦٧، وأبو يعلى (٧٢٥٠).

قال البزّار: وهذا الحديثُ لا نَعلَمُهُ يُروَى عن أبي موسى ﷺ عن النبي ﷺ إلاّ بهذا الإسناد، وقد رواه غيرُ إبراهيم بن إسماعيل عن طُليق بن عِمران بن حُصَين مُرسَلاً. أخرجه الدارقطني ٣/٦٧، والحاكم ٢/٥٥، والبيهقي ٩/١٢٨.

ورواه أبو بكر بن عيَّاش عن سُليمان التَّيميِّ عن طُليق بن محمد عن عمرانَ بن حصينٍ ﷺ: قال رسول الله ﷺ: ((ملعونٌ مَن فرَّقَ...)).

وقال البخاريُّ في "التاريخ الكبير" ٤/٣٥٩: ورَوَى إبراهيمُ بن مُجَمِّعٍ عن صالح بن كيسان عن طُليق بن عِمران بن حُصين عن أبي بردة عن أبي موسى ﷺ: ((لعَنَ النبيُّ ﷺ مَن فرَّقَ بين الوالدِ وولدِهِ)). وقال مُعتمرٌ عن أبيه: سمع عِمرانَ بنَ محمد بن طُليق بن عمران بن حُصين. قال الدارقطني في "العلل" ٧/٢١٧ ـ ٢١٨: ومَن قال فيه: عن صالح بن كيسان فقد وَهِمَ. ورواه سليمانُ التَّيْميُّ عن طُليقٍ واختلف عنه: فرواه أبو بكر بن عياش عن التيمي عن طُليق عن عمران بن حُصين، وغيرُهُ يَرويه عن سليمان التيمي عن طُليق بن محمد بن عمران بن حصين مُرسَلاً عن النبي ﷺ، وهو المحفوظُ عن التيمي.

وروى شُعبة وسعيدُ بن أبي عروبة عن الحكم بن عُتيبة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن علي ﷺ قال: ((أردتُ أن أُفرِّقَ بين امرأةٍ وولدِها فنهاني رسولُ الله ﷺ عن ذلك))، وروي: ((أردتُ أنْ أبيعَ غلامين أخوين، فبعتُهما ففرَّقْتُ بينهما، فقال النبي ﷺ: أدرِكْهُما فارتجِعْهما، ولا تَبِعْهما إلاّ جميعاً، ولا تُفرِّقْ بينهما)).

واختُلِفَ على سعيد: فقال خالد بن عبد الله وغندر وشعيب بن إسحاق وعبد الوهاب بن عطاء الخفاف: عن سعيد ابن أبي عَروبة عن الحكم، وسائرُ الرواة عن سعيد ذكروه هكذا عنه، وقال محمد بن سواء وعبد الأعلى وأحمد بن حنبل: =

= عن عبد الوهاب عن سعيد بن أبي عَروبة عن رجلٍ عن الحكم عن عبد الرحمن بن أبي ليلى، وقال أحمد وأبو حاتم والنسائي والبزار والدارقطني: وسعيدٌ لم يَسمَعْ من الحَكمِ شيئاً، أخرجه أحمد ١/٩٧، و١٢٧، وإسحاق بن راهويه كما في "نصب الراية" ٤/٢٦، والبزّار في "البحر الزخّار" (٦٢٤)، والبيهقيُّ ٩/١٢٧.

وتابَعَهم زيد بن أبي أُنيسة ومحمد بن عبيد الله العَرَزَميُّ [متروكٌ] فروياه عن الحكم عن ابن أبي ليلى. أخرجه البزّار (٦٢٣)، وابن الجارود في "المنتقى" (٥٧٥)، والطبراني في "الأوسط" (٢٥٦١)، وابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٨٦، والضياء في "المختارة" (٦٥٣). وقال أبو حاتم الرازي: إنما هو الحكمُ عن ميمون عن علي ﷺ عن النبي ﷺ.

وخالَفَهم أبو خالد الدالاني والحجاجُ بن أَرْطاة وعبد الغفار بن القاسم أبو مريم [متروك] فرَوَوهُ عن الحكم عن ميمون بن أبي شَبيب عن علي. أخرجه أحمد ١/١٠٢، والطيالسي (١٨٥)، وأبو داود (٢٦٩٦) في الجهاد: بابٌ في التَّفريقِ بين السَّبْي، والترمذي (١٢٨٤) في البيوع: بابُ كراهيةِ الفَرْقِ بين الأخوين، وابن ماجه (٢٢٤٩) في التِّجارات: بابُ النهي عن التَّفريق بين السَّبْي، والدارقطني ٣/٦٦، والمخلص في "الفوائد المنتقاة" ٢/ق١٢٦/ب، والحاكم ٢/٥٥، والبيهقي ٩/١٢٦ـ ١٢٧. وقال الترمذي: حسنٌ غريبٌ. قال البيهقيُّ: والحجّاجُ لا يُحتَجُّ به، وحديثُ أبي خالد الدّالاني أَولى أن يكونَ محفوظاً لكثرةِ شواهده، وقال الدارقطني: ولا يَمتَنِعُ أن يكونَ الحكمُ سَمِعَهُ منهما جميعاً، فرواه مرَّةً عن هذا، ومرَّةً عن هذا. والله أعلم.

ورواه وضَّاحُ بن حسان الأنباريُّ، ويحيى بن أبي طالب، وإسماعيل بن أبي الحارث، ومحمد بن الوليد الفحام، ومحمد بن الجهم، وعلي بن سهل عن عبد الوهاب بن عطاء عن شعبة. أخرَجَهُ المحامليُّ في "الأمالي" (١٧١)، و(١٧٢)، والدارقطني في "العلل" ٣/٢٧٥، و"السنن" ٣/٦٥ ـ٦٦، والحاكم في "المستدرك" ٢/٥٤ـ٥٥، والضياء في "المختارة" (٦٥٢).

قال البيهقيُّ: وسائرُ أصحاب شعبةَ لم يَذكُروه عن شعبةَ. وغيرُهم يَرويه عن عبد الوهاب عن سعيد، وهو المحفوظ. والله أعلم. ورواه ابنُ أبي ليلى عن الحكمِ مُرسَلاً عن عليٍّ.

وروى ابنُ وهب: أخبرني حُيَيُّ بن عبد الله المَعَافِريُّ عن أبي عبد الرحمن الحُبُلّي قال: كنّا في البحر، وعلينا عبد الله بن قيس الفَزَاري، ومعنا أبو أيوب الأنصاري، فمَرَّ بصاحب المقاسم وقد أقام السَّبْيَ، فإذا امرأةٌ تبكي فقال: ما شأنُ هذه؟ قالوا: فَرَّقُوا بينها وبين ولدها، قال فأخَذَ بيدِ ولدها حتّى وَضَعَهُ في يدِها، فانطلَقَ صاحبُ المقاسم إلى عبد الله بن قيس فأخبَرَهُ فأرسَلَ إلى أبي أيوب، فقال: ما حَمَلَكَ على ما صنعتَ؟ قال: سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((مَن فرَّقَ بين والدةٍ وولدِها فرَّق اللهُ بينه وبين الأحبَّةِ يومَ القيامة)).

وكذلك رواه عبدُ الرَّحمن بن جُنادةَ عن أبي عبد الرحمن به. وبعضُهم يَرويه مُختصَراً.

أخرجه أحمد ٥/٤١٣، والترمذي (١٢٨٣)، و(١٥٦٦)، والدارمي (٢٤٧٩)، والطبراني في "الكبير" (٤٠٨٠)، والدارقطني ٣/٦٧، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" صـ٢٧٠ـ، والحاكم ٢/٥٥، والقُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٤٥٦)، والبيهقي ٩/١٢٦. وقال الترمذي: حسنٌ غريبٌ.

وروى بقيَّةُ: حدَّثنا خالدُ بن حُمَيدٍ عن العلاء بن كثير عن أبي أيوب الأنصاريِّ رضي الله عنه قال: سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((مَن فَرَّقَ بينَ الولدِ وأُمِّه فرَّقَ اللهُ بينَه وبينَ أحبَّتِهِ يومَ القيامة)). أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ٩/١٢٦، و" الشعب" (١١٠٨١). والعلاءُ لم يُدرِكْ أبا أيوب.

وفي البابِ عن ابنِ مسعودٍ وضُميرةَ بن أبي ضُميرة.

"عيني"[١]. وعن "الثّاني" فسادُهُ مُطلقاً، وبه قال "زفرُ" و"الأئمَّةُ الثَّلاثة" (بينَ صغيرٍ) غيرِ بالِغٍ (وذي رَحِمٍ مَحرَمٍ مِنه) أي: مَحرَمٍ مِن جهةِ الرَّحِمِ لا الرَّضاعِ كابنِ عمٍّ هو أخٌ رَضاعاً، فافهم.....

[٢٣٧٣٠] (قولُهُ: وعن "الثّاني" إلخ) قال العلاَّمةُ "نوحٌ" في "حَواشي الدُّرَر": ((وعَن "أبي يوسفَ" روايَتان: رِوايةٌ لا يَجوزُ البَيعُ في قَرابَةِ الوِلادِ ويَجوزُ في قَرابَةِ غَيرِها، وهو الأَصَحُّ في مَذهَبِ "الشَّافعيِّ"، وفي رِوايةٍ: لا يَجوزُ في الكُلِّ، أي: قرابَةِ الوِلادِ وغَيرِها، وهو قَولُ الإمامِ "أَحمد"؛ لأنَّ الأَمرَ بالرَّدِّ في الحديثِ لا يَكونُ إلاَّ في الفاسِدِ، وقالَ "مالكٌ": لا يَجوزُ في الأُمِّ ويَجوزُ في غَيرِها)) اهـ. وما ذَكَرَهُ "الشَّارحُ" بَعيدٌ عن هذا، "ط"[٢].

[٢٣٧٣١] (قولُه: غيرِ بالِغٍ) أشارَ بـه إلى أنَّ مُدَّةَ مَنعِ التَّفريقِ تَمتَدُّ إلى بُلوغِ الصَّغيرِ بالاحتِلامِ أو بالحَيضِ، وهو قَولٌ لـ "الشَّافعيِّ"، وفي أظهَرِ قَولَيهِ: إلى زَمانِ التَّمييزِ سَبعٍ أو ثَمانٍ بالتَّقريبِ، وقالَ بَعضُ مَشايخِنا: إذا راهقا ورَضِيا بالتَّفريقِ فلا بَأسَ بهِ؛ لأنَّهُما مِن أَهلِ النَّظَرِ لأنفُسِهما، ورُبَّما يَرَيانِ المَصلَحَةَ في ذَلكَ، "فتح"[٣].

[٢٣٧٣٢] (قولُهُ: وذي رَحِمٍ) أَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان صَغيراً أيضاً أو كَبيراً كما في "الهدايَةِ"[٤] وغَيرِها، ولِذا قال بَعدَهُ[٥]: ((بخلافِ الكبيرَينِ)).

مَطلبٌ في التَّفريقِ بينَ الصَّغيرِ ومَحرَمِهِ

[٢٣٧٣٣] (قولُهُ: أي: مَحرَمٍ مِن جهةِ الرَّحِمِ) أشارَ إلى أنَّ الضَّميرَ في ((مِنه)) راجعٌ إلى الرَّحِمِ لا إلى الصَّغيرِ، فلا بُدَّ أنْ تَكونَ مَحرَميَّتُهُ مِن جِهَةِ الرَّحِمِ لا مِنَ الرَّضاعِ احتِرازاً

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في بيان أحكام تصرفات البائع والمشتري إلخ ٣٣/٢ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٨٤/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٢/٦ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٥٤/٣.

(٥) صـ٧٣٦ـ "در".

(إلاّ إذا كان) التَّفريقُ بإعتاقٍ وتوابعِهِ ولو على مالٍ، أو ببَيْعٍ مِمَّـن حَلَـفَ بعِتْقِـهِ، أو كان المالكُ[1] كافراً؛ لعدمِ مُخاطبتِهِ بالشَّرائعِ،.....

عن ابنِ عَمٍّ هو أَخٌ رَضاعاً، فإنَّه رَحِمٌ مَحرمٌ، لكنَّ مَحرَمِيَّتَهُ مِنَ الرَّضاعِ لا مِنَ الرَّحِمِ، وإلى ذلك أشارَ بقَولِهِ: ((فافهمْ)). وخَرَجَ أيضـاً بـالأولى المَحـرَمُ لا مِـنَ الرَّحِـمِ كـالأخِ الأجنَبـيِّ رَضاعاً وامرأةِ الأبِ، والرَّحِمُ غَيرُ المَحرَمِ كابنِ العَمِّ.

[٢٣٧٣٤] (قولُهُ: وتوابعِهِ) هيَ التَّدبيرُ والاستِيلادُ والكِتابةُ، "ح"[2].

[٢٣٧٣٥] (قولُهُ: ولو على مالٍ) مُبالَغَةٌ على الإعتـاقِ فَقَـط كمـا لا يَخفَـى، فلَـو قَدَّمَـهُ لكانَ أَولى. اهـ "ح"[2]. لكنْ إذا كان ممَّا لا يَخفَى استَوى فيه التَّقديمُ والتَّأخيرُ، فافهم.

[٢٣٧٣٦] (قولُهُ: أو ببَيْعٍ مِمَّن حَلَفَ بعِتْقِهِ) أي: إذا حَلَفَ بقولِهِ: إنْ مَلَكتُ هـذا فهُـوَ حُرٌّ، فباعَهُ المالِكُ مِنه ليَعتِقَ لم يُكرَه؛ لأنَّ العِتـقَ ليـس بتَفريـقٍ، بـل فيـه زِيـادَةُ التَّمكُّـنِ مِـنَ الاجتِماعِ مع مَحرَمِهِ.

[٢٣٧٣٧] (قولُهُ: أو كان المالكُ كـافراً) ظـاهرُهُ: ولـو كـان المُشـتَري مُسـلِماً، لكِـنْ لا يُناسبهُ التَّعليلُ مع أنَّهُ يُكرَهُ التَّفريقُ بالشِّراءِ، وفي "الفَتحِ"[3]: ((أمَّا إذا كان كافِراً فلا يُكـرَهُ؛ لأنَّهُم غَيرُ مُخاطَبينَ بالشَّرائعِ، والوَجهُ أنَّه إنْ كان التَّفريقُ في مِلَّتِهِم حـلالاً لا يُتعـرَّضُ لهـم إلاَّ إنْ[4] كان بَيعُهم مِن مُسلِمٍ [٣/ق٨٤/ب] فيَمتَنِعُ على المُسلِمِ، وإنْ كان مُمتنِعاً في مِلَّتِهـم فـلا يَجوزُ)) اهـ. وذَكرَ قَبلَهُ[5]: ((أنَّهُ يَجوزُ للمُسلِمِ شِراؤُهُ مِن حَربيٍّ مُستأمِنٍ؛ لأنَّ مَفسَدَةَ التَّفريقِ

---

(١) في "ط": ((الملك))، وهو خطأ.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٢/٦.

(٤) في "ك": ((إذا)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦.

أو مُتعدِّداً،.....

عارَضَها أعظَمُ مِنْها، وهو ذَهابُهُ إلى دارِ الحربِ، وفيهِ مَفسَدةُ الدِّينِ والدُّنيا، أمَّا الدِّينُ فظاهِرٌ، وأمَّا الدُّنيا فتَعريضُهُ للقَتلِ والسَّبي)) اهـ. وظاهِرُهُ: أنَّه يُكرَهُ للمُسلِمِ شِراؤُهُ مِن كافِرٍ غَيرِ حَربيٍّ؛ لعَدَمِ هذِهِ المَفسَدَةِ المُعارِضَةِ، وهو مُوافِقٌ لَما استَوجَهَهُ فيما مَرَّ[1]، وعلى هذا فلا وَجهَ لَما في "النَّهرِ"[2]: ((مِن أنَّ المُرادَ بالحربيِّ الكافِرُ))، وبه ظَهَرَ أنَّه كان الأَولى لـ "الشّارحِ" أنْ يَقولَ كما في "البَحرِ"[3]: ((أو كان البائعُ حَربيًّا مُستأْمِناً لمُسلِمٍ، فإنَّه لا يُمنَعُ المُسلِمُ مِنَ الشِّراءِ دَفعاً للمَفسَدَةِ)).

[٢٣٧٣٨] (قولُهُ: أو مُتعدِّداً إلخ) أي: إذا كان المَالكُ مُتعدِّداً بأَنْ كان أَحَدُهُما لزَيدٍ والآخَرُ لعَمروٍ فلا بَأسَ بالبَيعِ وإنْ كان العَبدُ الآخَرُ لطِفلِ المالِكِ الأَوَّلِ أو لُمكاتَبِهِ؛ إذ الشَّرطُ اجتِماعُهُما في مِلكِ شَخصٍ واحِدٍ، قال في "البزَّازيَّةِ"[4]: ((ولو أَحَدُهُما له والآخَرُ لوَلَدِهِ الصَّغيرِ أو لِمَملُوكِهِ أو لُمكاتَبِهِ أو مُضارَبِهِ لا يُكرَهُ التَّفريقُ، ولَو

(قولُهُ: فلا وَجهَ لِمَا في "النَّهرِ": مِن أنَّ إلخ) عبارةُ "النَّهرِ": ((وإذا عُرِفَ هذا فقَولُهُ ـ أوَّلاً في "الفَتحِ": ولو كانَا لحربيٍّ مُستأمِنٍ فباعَ أَحَدَهُما فللمُسلِمِ أنْ يَشتَرِيَهُ، مع أنَّ المَنعَ كما هو للبائعِ كذلك للمُشتَري ـ المُرادُ به الكافِرُ)).

(قولُهُ: وبه ظَهَرَ أنَّهُ كان الأَولى لـ"الشّارِحِ" أنْ يَقولَ كما في "البحرِ": أو كان البائعُ إلخ) فيه: أنَّ المذكورَ هنا حُكمُ التَّفريقِ مِن جِهَةِ المالكِ لا حُكمُ التَّملُّكِ، فإنَّه سيَأتي، والمُناسِبُ حينَئِذٍ الاقتِصارُ على ذِكرِ هذِهِ المسألةِ فيما يأتي.

(قولُهُ: أو لِمَملُوكِهِ) أي: المَأذُونِ.

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ق٣٨٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٩.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل السادس عشر في الحظر والإباحة ـ نوع في التفريق ٤/٥١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو الآخَرُ لطفلِهِ أو مُكاتَبِهِ فلا بأسَ به، أو تعدَّدَ مَحارِمُهُ، فله بَيْعُ ما سِوى واحدٍ غيرَ الأقربِ.....

٤/١٣٣ كِلاهُما له فباعَ أَحَدَهُما مِن ابنِهِ الصَّغيرِ يُكرَهُ)) اهـ. وبَقِيَ ما إذا كانَتِ الشِّرْكَةُ في كُلٍّ مِنهُما مَعاً*، وظاهِرُ "القُهستانيِّ"[1] عَدَمُ الكَراهَةِ أيضاً، فليُراجَع.

[٢٣٧٣٩] (قولُهُ: فلا بَأسَ) جوابٌ لقَولِهِ: ((ولو الآخَرُ لطِفلِهِ))، على أنَّ ((لو)) شَرطيَّةٌ لا وَصليَّةٌ، وإنَّما فَصلَهُ عمَّا قَبلَهُ مُصرِّحاً بالجوابِ للتَّنبيهِ على أنَّه لا يُكرَهُ وإنْ كان له وِلايَةٌ على طِفلِهِ بحيثُ يُمكِنُهُ بَيعُهُما مَعاً بلا تَفريقٍ، وإنْ كان له حَقٌّ في مالِ مُكاتَبِهِ بحيثُ يُمكِنُ عَودُ الآخَرِ إلى مِلكِهِ إذا عَجَزَ المُكاتَبُ، فافهم.

[٢٣٧٤٠] (قولُهُ: أو تَعدَّدَ مَحارِمُهُ إلخ) أي: مَحارِمُ الصَّغيرِ كما لو كان له أَخَوانِ شَقيقانِ مَثَلاً، أو عَمَّانِ، أو خالانِ، أو أكثرُ فَلَهُ بَيعُ الزَّائدِ على الواحِدِ مِنهُم، ويَبقَى الواحِدُ مع الصَّغيرِ؛ لِيَستَأنِسَ[2] بهِ، ولَهُ بَيعُ الصَّغيرِ مع واحِدٍ مِنهُم لا وَحْدَهُ، قال في "الفَتحِ"[3]: ((وكَذا لو مَلَكَ سِتَّةَ إخوَةٍ ثَلاثةً كِباراً وثَلاثةً صِغاراً فباعَ مع كُلِّ صَغيرٍ كَبيراً جازَ استِحساناً)).

[٢٣٧٤١] (قولُهُ: غَيرَ الأقرَبِ) حالٌ مِنْ ((ما)). اهـ "ح"[4]. فلَو كان مَعَهُ أُختٌ شَقيقَةٌ وأُختٌ لأبٍ وأُختٌ لأُمٍّ باعَ غَيرَ الشَّقيقَةِ كما في "الفَتحِ"[5].

---

* ((قولُهُ: وظاهِرُ "القُهستانيِّ" إلخ)) حيث قال: ((ولا بَينَهُما إذا كانا لرَجُلَينِ لكُلٍّ مِنهما شِقصٌ، أو لصَبيٍّ ورَجُلٍ، أو لرَجُلٍ وامرأتِهِ أو مُكاتَبِهِ أو مُضارِبِهِ، وتَمامُهُ في "النَّظم")) اهـ. والشِّقصُ: الطَّائفةُ مِنَ الشَّيءِ كما في "المصباح"، فيُمكِنُ أنْ يَكونَ مُرادُهُ بالشِّقصِ واحداً، تأمَّلْ. فيَكونُ المَعنَى: لكُلٍّ مِنهما عَبدٌ، تأمَّلْ. اهـ منهُ.

(١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: البيع الباطل والفاسد ٢/٢٧.

(٢) في "ك" و"آ": ((ليستأمن)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١١٣.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١١٣.

والأَبَوَينِ والمُلحَقِ بهما، "فتح"[١]، .....

[٢٣٧٤٢] (قولُهُ: والأَبَوينِ) أي: وغَيرَ الأَبَوينِ، فإذا كان مَعهُ أبواهُ لا يَبيعُ واحِداً مِنهُما، هو الصَّحيحُ في المَذهَبِ كما في "البحرِ"[٢] عَنِ "الكفايةِ"[٣].

[٢٣٧٤٣] (قولُهُ: والمُلحَقِ بهما) كأَخٍ لأَبٍ وأَخٍ لأُمٍّ، أو خالٍ وعَمٍّ، فالمُدلي بقَرابةِ الأُمِّ قامَ مَقامَها، والمُدلي بالأَبِ كالأَبِ، وإذا كان للصَّغيرِ أَبٌ وأُمٌّ واجتَمَعوا في مِلكٍ واحِدٍ لا يُفرِّقُ بينَ أَحَدِهم، فكَذا هنا، وكذا لو كان له عَمَّةٌ وخالَةٌ، أو أُمُّ أَبٍ وأُمُّ أُمٍّ لم يُفرَّقْ بَينَهُ وبينَ أَحَدِهِما، "جوهرة"[٤].

قلتُ: لكِنَّ الإلحاقَ بالأَبَوينِ إنَّما يُعتَبَرُ عندَ عَدَمِ أَحَدِهما؛ لِما في "الفَتحِ"[٥]: ((لو كان مَعَهُ أُمٌّ وأَخٌ، أو أُمٌّ وعمَّةٌ أو خالَةٌ أو أَخٌ جازَ بَيعُ مَنْ سِوَى الأُمِّ في ظاهِرِ الرِّوايَةِ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ شَفَقَةَ الأُمِّ تُغني عمَّنْ[٦] سِواها، ولِذا كانَتْ أَحَقَّ بالحَضانَةِ مِن غَيرِها، والجَدَّةُ كالأُمِّ فلَو كان له جدَّةٌ وعمَّةٌ وخالَةٌ جازَ بَيعُ العَمَّةِ والخالَةِ، ولو كان مَعهُ عمَّةٌ وخالَةٌ لم يُباعوا[٧] إلا مَعًا؛ لاختِلافِ الجِهَةِ مع اتِّحادِ الدَّرَجَةِ))، ثمَّ قالَ[٨]: ((ولو ادَّعاهُ رَجُلانِ فصارا أَبَوَينِ له ثمَّ مُلِكوا جُملَةً فالقِياسُ أنْ يُباعَ أَحَدُهُما؛ لاتِّحادِ جِهَتِهما، وفي الاستِحسانِ:

(قولُهُ: لو كان مَعَهُ أُمٌّ وأَخٌ، أو أُمٌّ وعمَّةٌ أو خالَةٌ أو أَخٌ جازَ إلخ) هكذا عبارةُ "الفتح"، ولا حاجةَ لذِكرِ قولِهِ: ((أو أَخٌ))، فإنَّه بذكرِهِ تَكونُ الصُّورةُ الأخيرةُ هي الصُّورةَ الأُولى.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١١/٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ١٠٩/٦ بتصرف.

(٣) أي: "كفاية الفقهاء" للبيهقي (ت٤٠٢ هـ)، وتقدَّمت ترجمتها ١١٧/٦.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢٥١/١ ـ ٢٥٢.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦ بتصرف.

(٦) في "آ": ((عما)).

(٧) في "الأصل": ((يبايعوا)).

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ١١٣/٦

أو (بحَقٍّ مُستحَق) كخُرُوجِهِ مُستحَقّاً، و(كدَفْعِ أحدِهِما بالجنايةِ وبَيْعِهِ بالدَّينِ) أو بإتلافِ مالِ الغيرِ (ورَدِّهِ بعَيبٍ) لأنَّ النَّظَرَ في دَفْعِ الضَّرَرِ عن الغيرِ لا في الضَّرَرِ بالغيرِ (بخلافِ الكبيرَينِ والزَّوجَينِ) فلا بأسَ به خلافاً لـ"أحمدَ"، فالمُستثنى أحدَ عشَرَ.

(وكما يُكرَهُ التَّفريقُ ببَيْعٍ) وغيرِهِ مِن أسبابِ المِلكِ كصدقةٍ ووَصيَّةٍ (يُكرَهُ) بشراءٍ

لا يُباعُ؛ لأنَّ الأَبَ في الحقيقةِ واحِدٌ، فاحتَمَل كَونَهُ الذي يبيعَ فيَمتَنِعُ احتِياطاً، فصارَ الأَصلُ: أنَّهُ إذا كان معهُ عَددٌ أَحدُهم أَبعَدُ جازَ بَيعُهُ، وإنْ كانوا في دَرَجةٍ وكانوا مِن جنسَينِ مُختَلِفَينِ كالأَبِ والأُمِّ والخالَةِ والعَمَّةِ لا يُفرَّقُ، ولكنْ يُباعُ الكُلُّ أو يُمسَكُ الكُلُّ، وإنْ كانوا مِن جنسٍ واحدٍ كالأَخَوينِ والعَمَّينِ والخالَينِ جازَ أنْ يُمسِكَ مع الصَّغيرِ أَحدَهُما ويَبيعَ ما سِواهُ، ومِثلُ الخالَةِ والعَمَّةِ[1] أَخٌ لأَبٍ وأَخٌ لأُمٍّ)) اهـ.

[٢٣٧٤٤] (قولُهُ: كخُروجِهِ مُستَحَقّاً) بأَن ادَّعَى رَجُلٌ أَحَدَهُما أنَّه له وأَثبَتَهُ.

[٢٣٧٤٥] (قولُهُ: بالجنايَةِ) كأَنْ قَتَلَ أَحدُهما رَجُلاً خَطأً ودَفَعهُ سيِّدُهُ بها.

[٢٣٧٤٦] (قولُهُ: وبَيعِهِ بالدَّينِ) بأَنْ كان مَأذوناً واستَغرَقَهُ الدَّينُ.

[٢٣٧٤٧] (قولُهُ: لأنَّ النَّظَرَ إلخ) يَعني: أنَّ المَنظورَ إليه في مَنعِ التَّفريقِ دَفعُ الضَّرَرِ عن غَيرِهِ وهو الصَّغيرُ، لا إلحاقُ الضَّرَرِ بهِ، أي: بالمالكِ، فلَو مَنَعنا التَّفريقَ هنا كان إلزاماً للضَّرَرِ بالمالكِ، كَذا في "الفتحِ"[2]. أي: لأنَّ المالكَ يَتَضرَّرُ بإلزامِهِ الفِداءَ لِوَليِّ الجنايَةِ، وإلزامِهِ القِيمَةَ للغُرَماءِ، وإلزامِهِ المَعيبَ مِن غَيرِ اختِيارِهِ، "زيلعي"[3].

[٢٣٧٤٨] (قولُهُ: والزَّوجَينِ) أي: ولو صَغيرَينِ، "زيلعي"[3].

[٢٣٧٤٩] (قولُهُ [٣/ق٨٥/أ]: فالمُستَثنَى أَحَدَ عَشَرَ) كان الواجبُ تَقديمَ هذهِ الجُملةِ على قَولِهِ: ((بخلافِ الكَبيرَينِ والزَّوجَينِ))؛ لعَدَمِ دُخولِهما في المُستَثنَى مِنهُ. اهـ

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((والعَمِّ))، وما أثبتناه من "ك" هو الصواب الموافق لما في "الفتح".

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١١١.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل: قبض المشتري المبيع ٤/٦٩.

إلاَّ مِن حَرْبيٍّ، "ابن ملكٍ". و (بقِسْمةٍ في المِيراثِ والغَنائِمِ) "جوهرة"[١]. واعلَمْ أنَّ فَسخَ المَكروهِ واجِبٌ على كلِّ واحدٍ مِنهما أيضاً، "بحر"[٢] وغيرُهُ؛ لرَفعِ الإثمِ،....

"ح"[٣]. والأَحَدَ عَشَرَ: الإعتاقُ، تَوابعُهُ، بَيعُهُ مِمَّنْ حلَفَ بعِتقِهِ، كَونُ المالِكِ كافِراً، كَونُهُ مُتعدِّداً، تَعدُّدُ المَحارِمِ، ظُهورُهُ مُستَحَقًّا، دَفعُهُ بجنايَةٍ، بَيعُهُ بالدَّينِ، بَيعُهُ بإتلافِ مالٍ، رَدُّهُ بعَيبٍ، وزَادَ في "البحرِ"[٤]: ((ما إذا كان الصَّغيرُ مُراهِقاً ورَضِيَتْ أُمُّهُ ببَيعِهِ)) اهـ "ط"[٥].

قلتُ: في "الفَتحِ"[٦]: ((لَو كان الولَدُ مُراهِقاً فرَضِيَ بالبَيعِ واختَارَهُ ورَضِيَتْهُ أُمُّهُ جازَ بَيعُهُ)) اهـ. ويُزادُ أيضاً ما في "الفتحِ" حَيثُ قال[٧]: ((ومِنْ صُوَرِ جَوازِ التَّفريقِ ما في "المَبسوطِ"[٨]: إذا كان للذِّمِّيِّ عَبدٌ له امرأةٌ أَمَةٌ وَلَدَتْ مِنه وأَسلَمَ العَبدُ ووَلَدُهُ صَغيرٌ فإنَّه يُجبَرُ الذِّمِّيُّ على بَيعِ العَبدِ وابنِهِ وإنْ كان تَفريقاً بَينَهُ وبينَ أُمِّهِ؛ لأنَّهُ يَصيرُ مُسلِماً بإسلامِ أَبيهِ، فهذا تَفريقٌ بحقٍّ)).

[٢٣٧٥٠] (قولُهُ: إلاَّ مِن حَربيٍّ) لأنَّ مَفسَدَةَ التَّفريقِ عارَضَها أَعظَمُ مِنها كما قدَّمناهُ[٩].

[٢٣٧٥١] (قولُهُ: أَيضاً) أي: كما في البَيعِ الفاسِدِ، وقدَّمنا[١٠] عَنِ "الدُّرَرِ": ((أنَّه لا يجبُ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١/٢٥١.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٠ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ق٢٩٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الفاسد ٦/١٠٩.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٥ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١١١.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل فيما يكره ٦/١١١ ـ ١١٢.

(٨) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب بيوع أهل الذمة ١٣/١٣٣.

(٩) المقولة [٢٣٧٣٧] قوله: ((أو كان المالِكُ كافراً)).

(١٠) المقولة [٢٣٧٠٦] قوله: ((وكُرِهَ تحريماً مع الصِّحَّةِ)).

"مجمع". وفيه: ((ونُصَحِّحُ شِراءَ كافِرٍ مُسلِماً أو مُصحَفاً مع الإجبارِ على إخراجِهِما عن مِلكِهِ))، وسيَجيءُ[1] في المُتفرِّقاتِ، والله أعلم[2].

فَسخُهُ))، وما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" عَزاهُ في "الفَتحِ"[3] أَوَّلَ بابِ الإقالَةِ إلى "النِّهايَةِ" ثمَّ قال: ((وتَبِعَهُ غَيرُهُ، وهو حَقٌّ؛ لأنَّ رَفعَ المَعصيَةِ واجِبٌ بقَدرِ الإمكانِ)) اهـ.

قلتُ: ويُمكِنُ التَّوفيقُ بوجوبِهِ عَليهِما دِيانَةً بخلافِ البَيعِ الفاسِدِ، فإنَّهُما إذا أَصَرّا عليهِ يَفسَخُهُ القاضي جَبْراً عَليهِما، ووَجهُهُ أنَّ البَيعَ هنا صَحيحٌ ويُملَكُ قبلَ القَبضِ ويَجبُ فيه الثَّمَنُ لا القِيمَةُ، فلا يَلي القاضي فَسخَهُ؛ لِحُصولِ المِلكِ الصَّحيحِ.

[٢٣٧٥٢] (قولُهُ: "مجمَع") عِبارتُهُ: ((ويَجوزُ البَيعُ ويَأثَمُ)) اهـ، ولَيسَ فيه ذِكرُ الفَسخِ.

[٢٣٧٥٣] (قولُهُ: مُسلِماً) أي: رَقيقاً مُسلِماً، "ط"[4].

[٢٣٧٥٤] (قولُهُ: مع الإجبارِ إلخ) أي: لرَفعِ ذُلِّ الكافِرِ عَنِ المُسلِمِ، ولحِفظِ الكِتابِ عَنِ الإهانَةِ، "ط"[2]. واللهُ سُبحانهُ أَعلَمُ.

انتهى بفضل الله تعالى ومنِّه
الجزء الرابع عشر ويليه الجزء الخامس عشر
وأوله فصل في الفضوليّ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٤٩٠٣] قوله: ((ويُجبَرُ على بَيْعِهِ)).

(٢) ((والله أعلم)) زيادة من "و".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٤.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٣/٨٥.

﴿فصلٌ في الفُضُوليِّ﴾

مُناسبتُهُ ظاهرةٌ، وذكَرَهُ في "الكنز" بعد الاستحقاقِ؛ لأنَّه مِن صُوَرِهِ.

(هو) مَن يَشتَغِلُ بما لا يَعنيهِ، فالقائلُ لِمَن يأمُرُ بالمعروفِ: أنتَ فُضُوليٌّ يُخشَى عليه الكفرُ، "فتح"[1]. .....

١٣٤/ ﴿فصلٌ في الفُضُوليِّ﴾

نِسبةٌ إلى الفُضُولِ، جمعُ الفَضْلِ، أي: الزِّيادةِ، وفتحُ الفاءِ خطأٌ، ولم يُنسَبْ إلى الواحدِ وإنْ كان هو القياسَ؛ لأنَّه صار بالغَلَبةِ كالعَلَمِ لهذا المعنى، فصار كالأنصاريِّ والأعرابيِّ، "ط"[2] عن "البناية"[3]. وفي "المصباحِ"[4]: ((وقد استُعمِلَ الجمعُ استعمالَ المفردِ فيما لا خيرَ فيهِ، ولهذا نُسِبَ إليه على لفظِهِ فقيل: فُضُوليٌّ لِمَن يَشتغِلُ بما لا يَعنيهِ؛ لأنَّه جُعِلَ عَلَماً على نوعٍ مِن الكلامِ، فنُزِّلَ مَنزلةَ المفردِ)).

[٢٣٧٥٥] (قولُهُ: مُناسبتُهُ ظاهرةٌ) هي توقُّفُ إفادةِ كلٍّ مِن الفاسدِ والموقوفِ المِلكِ على شيءٍ، وهو القَبْضُ في الأوَّلِ والإجازةُ في الثَّاني، "ح"[5].

[٢٣٧٥٦] (قولُهُ: لأنَّه مِن صُوَرِهِ) ووجهُهُ: أنَّ المُستَحِقَّ يقولُ عندَ الدَّعوى: هذا مِلكي، ومَن باعَكَ إنَّما باعَكَ بغيرِ إذني، فهو عَينُ بيعِ الفُضُوليِّ. اهـ "ح"[5].

[٢٣٧٥٧] (قولُهُ: هو) أي: لغةً، ولم يُصرِّحْ بذلك اكتفاءً بقولِهِ بعده: ((واصطلاحاً إلخ))، فافهمْ.

[٢٣٧٥٨] (قولُهُ: يُخشَى عليه الكفرُ) لأنَّ الأمرَ بالمعروفِ ـ وكذا النَّهيُ عن المنكرِ ـ ممَّا

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٨٨/٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٥/٣.

(٣) "البناية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٣٩٩/٧ باختصار.

(٤) "المصباح": مادة ((فضل)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ق٢٩٢/أ بتصرف، نقلاً عن "العناية".

واصطلاحاً: (مَنْ يَتصرَّفُ في حَقِّ غيرِهِ) بمنزلةِ الجنسِ (بغيرِ إذنٍ شرعيٍّ) فَصلٌ خرَجَ به نحوُ وكيلٍ ووصيٍّ.

(كلُّ تَصرُّفٍ صدَرَ مِنه) تمليكاً كان كبيعٍ وتزويجٍ، أو إسقاطاً كطلاقٍ وإعتاقٍ

يعني كلَّ مسلمٍ، وإنَّما لم يُكفَرْ لاحتمالِ أنَّه لم يُرِدْ أنَّ هذا فُضُولٌ لا خيرَ فيه، بل أرادَ أنَّ أمرَكَ لا يُؤَثِّرُ أو نحوَ ذلك.

[٢٣٧٥٩] (قولُهُ: بمنزلةِ الجنسِ) فيَدخُلُ فيه الوكيلُ والوَصيُّ والوليُّ والفُضُوليُّ، "منح"[١].

[٢٣٧٦٠] (قولُهُ: خرَجَ به نحوُ وكيلٍ ووَصيٍّ) المرادُ خُروجُ هذين وما شابَهَهُما لا هما فقط، فهو نظيرُ قولِهم: مِثْلُكَ[٢] لا يَبخَلُ، فالوكيلُ والوَصيُّ يَتصرَّفانِ بإذنٍ شرعيٍّ، وكذا الوليُّ والقاضي والسُّلطانُ فيما يَرجِعُ إلى بيتِ المالِ ونحوِهِ، وأميرُ الجيشِ في الغنائمِ.

[٢٣٧٦١] (قولُهُ: كلُّ تَصرُّفٍ إلخ) ضابطٌ فيما يَتوقَّفُ على الإجازةِ وما لا يَتوقَّفُ.

[٢٣٧٦٢] (قولُهُ: صدَرَ مِنه) أي: مِن الفُضُوليِّ أو مِن المُتصرِّفِ مُطلقاً.

[٢٣٧٦٣] (قولُهُ: كبيعٍ وتزويجٍ) أشارَ إلى أنَّ المرادَ بالتَّمليكِ ما يَعُمُّ الحقيقيَّ والحُكميَّ.

[٢٣٧٦٤] (قولُهُ: أو إسقاطاً إلخ) أي: إسقاطَ المِلكِ مُطلقاً، قال في "الفتح"[٣]: ((حتّى لو طلَّقَ الرَّجلُ امرأةَ غيرِهِ أو أعتَقَ عبدَهُ فأجازَ طَلُقَتْ وعَتَقَ، وكذا سائرُ الإسقاطاتِ للدُّيونِ وغيرِها)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[٤]: ((والظّاهرُ مِن فُرُوعِهم: أنَّ كلَّ ما صَحَّ[٥] التَّوكيلُ به إذا باشَرَهُ الفُضُوليُّ يَتوقَّفُ إلاّ الشِّراءَ بشَرطِهِ)) اهـ. قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((أي: مِن العُقُودِ والإسقاطاتِ؛

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/أ.

(٢) في "الأصل": ((مثل))، وهو تحريف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩٠.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٤.

(٥) في "ك": ((يصحُّ)).

(وله مُجيزٌ) أي: لهذا التَّصرُّفِ مَن يَقدِرُ على إجازتِهِ .....

ليَخرُجَ قَبْضُ الدَّينِ، ففي "جامع الفصولين"[1]: مَن قَبَضَ دَينَ غيرِهِ بلا أمرِهِ، ثمَّ أجازَ الطَّالبُ لم يَجُزْ قائماً أو هالِكاً)) اهـ.

قلتُ: هذا أحدُ قولَينِ ذكَرَهُما في "جامع الفصولين"، فإنَّه ذكَرَ قبلَ ما مرَّ رامِزاً إلى كتابٍ آخَرَ ما نَصُّهُ[1]: ((قال لمديون: [٣/ق٨٥/ب] ادفَعْ إليَّ ألفاً لفلانٍ عليك فعسى يُجيزُهُ الطَّالبُ وأنا لستُ بوكيلٍ عنه، فدفَعَ وأجازَ الطَّالبُ يَجُوزُ، ولو هلَكَ بعد الإجازةِ هلَكَ على الطَّالبِ، ولو هلَكَ ثمَّ أجازَ لا تُعتبَرُ الإجازةُ)) اهـ.

[٢٣٧٦٥] (قولُهُ: مَن يَقدِرُ على إجازتِهِ) كذا فَسَّرَهُ في "الفتح"[2]، فأفادَ أنَّه ليس المرادُ المُجيزَ بالفعلِ، بل المرادُ مَن له وِلايةُ إمضاءِ ذلك الفعلِ مِن مالِكٍ أو وليٍّ كأبٍ وجَدٍّ ووَصيٍّ وقاضٍ كما مَرَّ[3] بيانُهُ قُبيلَ بابِ المهرِ، وفي "أحكام الصِّغارِ"[4] لـ "الأُسْتروشَنيِّ" مِن مسائلِ النِّكاحِ عن "فوائدِ صاحبِ المحيطِ": ((صبيَّةٌ زَوَّجَت نَفسَها مِن كُفءٍ وهي تَعقِلُ النِّكاحَ ولا وَليَّ لها فالعقدُ يَتوقَّفُ على إجازةِ القاضي، فإنْ كانت في موضعٍ لم يكن فيه قاضٍ[5]: إنْ كان ذلك الموضعُ تحت وِلايةِ قاضي تلك البلدةِ يَنعقِدُ ويَتوقَّفُ على إجازةِ ذلك القاضي، وإلاَّ فلا يَنعقِدُ، وقال بعضُ المتأخِّرينَ: يَنعَقِدُ ويَتوقَّفُ على إجازتِها بعدَ البلوغِ)) اهـ.

﴿فصلٌ في الفُضُوليِّ﴾

(قولُهُ: وقال بعضُ المتأخِّرينَ: يَنعَقِدُ ويَتوقَّفُ إلخ) على ما قالَهُ يكونُ المرادُ بقولِهِ: ((وله مُجيزٌ)) أنَّه قابلٌ للإجازةِ شرعاً، لا وجودَ وليٍّ مَثلاً يَملِكُها.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣٦.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩٠.

(٣) المقولة [١١٨٥٣] قوله: ((إنْ لها مُجيزٌ إلخ)).

(٤) "جامع أحكام الصغار": ١/٦٦.

(٥) في "م": ((قاص)) بالصاد المهملة، وهو خطأ.

(حالَ وقوعِهِ انعقَدَ مَوقُوفاً)، وما لا مُجيزَ له حالةَ العقدِ لا يَنعقِدُ أصلاً، بَيانُهُ:.....

فهذا صريحٌ في أنَّ مَن ليس له وليٌّ أو وَصيٌّ خاصٌّ، وكان تحت وِلايةِ قاضٍ فتَصرُّفُهُ موقُوفٌ على إجازةِ ذلك القاضي أو إجازتِهِ بعدَ بلوغِهِ، وهذا إذا كان تَصرُّفاً يَقبَلُ الإجازةَ احترازاً عمّا إذا طلَّقَ أو أعتَقَ كما يأتي[1]، وقد حرَّرنا هذه المسألةَ قُبيلَ كتابِ الغَصبِ مِن كتابِنا "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[2]، فارجعْ إليه فإنَّ فيه فوائدَ سَنيَّةً.

[٢٣٧٦٦] (قولُهُ: انعقَدَ مَوقُوفاً) أي: على إجازةِ مَن يملِكُ ذلك العقدَ ولو كان العاقدَ نفسَهُ. بيانُهُ ما في الرّابعِ والعشرينَ مِن "جامع الفصولين"[3]: ((باعَهُ أو زَوَّجَهُ بلا إذن، ثمَّ أجازَ بعد وكالتِهِ جازَ استحساناً. باعَ مالَ يتيمٍ ثمَّ جعَلَهُ القاضي وصيّاً له، فأجازَ ذلك البيعَ صَحَّ استحساناً، ولو تزوَّجَ بلا إذنِ مولاهُ، ثمَّ أَذِنَ له في النِّكاحِ فأجازَ ذلك النِّكاحَ جازَ، ولا يَجُوزُ إلاّ بإجازتِهِ، ولو لم يأذَنْ له ولكنَّه عتَقَ جازَ بلا إجازةٍ بعدَ عِتقِهِ، ولو تزوَّجَ الصَّبيُّ أو باعَ ثمَّ أَذِنَ له وليُّهُ أو بلَغَ لم يَجُزْ إلاّ بإجازتِهِ))، وتمامُ الفُروعِ هناك، فراجِعْهُ.

[٢٣٧٦٧] (قولُهُ: وما لا مُجيزَ له) أي: وكلُّ تَصرُّفٍ ليس له مَن يَقدِرُ على إجازتِهِ حالةَ العقدِ.

[٢٣٧٦٨] (قولُهُ: بَيانُهُ) أي: بَيانُ هذا الضّابطِ المذكُورِ، وهذا يُفيدُ أنَّ الضَّميرَ في قولِ "المصنِّف": ((كلُّ تَصرُّفٍ صدَرَ مِنه)) راجِعٌ للمُتصرِّفِ لا للفُضُوليِّ؛ لأنَّ الصَّبيَّ هنا لا يَنطَبِقُ عليه تعريفُ الفُضُوليِّ المارُّ[4]؛ لأنَّه يَتصرَّفُ في حقِّ نفسِهِ، إلاّ أنْ يُجابَ أنَّ مُباشرَةَ العقدِ ليست حقَّهُ، بل حَقُّ الوليِّ ونحوِهِ، فالمرادُ بالحقِّ في التَّعريفِ ما يَشمَلُ العقدَ كما[5] أفادَهُ "ط"[6].

---

(١) المقولة [٢٣٧٧١] قوله: ((بخلافِ ما لو طلَّقَ مَثلاً)).

(٢) انظر "العقود الدّرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحجر والمأذون ١٥٢/٢.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣٥/١ ـ ٢٣٦ بتصرف.

(٤) صـ ٥ ـ ٦ ـ "در".

(٥) ((كما)) ليست في "ك".

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٥/٣.

صَبيٌّ باعَ مَثلاً، ثمَّ بلَغَ قبلَ إجازةِ وليِّهِ فأجازَهُ بنفسِهِ جازَ؛ لأنَّ له وليّاً يُجيزُهُ حالةَ العقدِ، بخلافِ ما لو طلَّقَ مَثلاً، ثمَّ بلَغَ فأجازَهُ بنفسِهِ لم يَجُزْ؛ لأنَّه وقتَ العقدِ لا مُجيزَ له، فيَبطُلُ ما لم يَقُلْ: أوقَعتُهُ، فيَصِحُّ إنشاءً لا إجازةً كما بسَطَهُ "العِماديُّ".

(وَقَفَ بيعُ مالِ الغيرِ) .....

[٢٣٧٦٩] (قولُهُ: صَبيٌّ) أي: غيرُ مأذونٍ.

[٢٣٧٧٠] (قولُهُ: باعَ مَثلاً إلخ) أي: تَصرَّفَ تَصرُّفاً يَجُوزُ عليه لو فعلَهُ وليُّهُ في صِغَرِهِ كبيعٍ، وشراءٍ، وتزوُّجٍ، وتزويجِ أَمَتِهِ، وكتابةِ قِنِّهِ ونحوِهِ، فإذا فعَلَهُ الصَّبيُّ بنفسِهِ يَتوقَّفُ على إجازةِ وليِّهِ ما دامَ صَبيّاً، ولو بلَغَ قبلَ إجازةِ وليِّهِ فأجازَ بنفسِهِ جازَ، ولم يَجُزْ بنفسِ البلوغِ بلا إجازةٍ، "جامع الفصولين"[١]. ١٣٥/٤

[٢٣٧٧١] (قولُهُ: بخلافِ ما لو طلَّقَ مَثلاً) أي: أو خلَعَ أو حَرَّرَ قِنَّهُ مَجّاناً أو بعِوَضٍ، أو وهَبَ مالَهُ أو تَصدَّقَ به، أو زَوَّجَ قِنَّهُ امرأةً، أو باعَ مالَهُ مُحاباةً فاحشةً، أو شَرَى شيئاً بأكثرَ مِن قيمتِهِ فاحشاً، أو عقَدَ عقداً ممّا لو فعلَهُ وليُّهُ في صِباهُ لم يَجُزْ عليه، فهذه كلُّها باطلةٌ، وإنْ أجازَها الصَّبيُّ بعدَ بلوغِهِ لم تَجُزْ؛ لأنَّه لا مُجيزَ لها وقتَ العقدِ، فلم تَتوقَّفْ على الإجازةِ إلاّ إذا كان لفظُ إجازتِهِ بعدَ البلوغِ يَصلُحُ لابتداءِ العقدِ، فيَصِحُّ ابتداءً لا إجازةً[٢]، كقولِهِ: أوقعتُ ذلكَ الطَّلاقَ أو العِتقَ فيَقعُ؛ لأنَّه يَصلُحُ للابتداءِ، "جامع الفصولين"[٣].

[٢٣٧٧٢] (قولُهُ: وَقَفَ بيعُ مالِ الغيرِ) أي: على الإجازةِ على ما بيَّنّاهُ[٤]، وفي حُكمِ الغيرِ: الصَّبيُّ لو باعَ مالَ نفسِهِ بلا إذنِ وليِّهِ كما عَلِمتَ، ثمَّ إذا أجازَ بيعَ الفُضُوليِّ والثَّمَنُ نَقْدٌ فهو للمُجيزِ، أمّا لو كان عَرْضاً فهو للفُضُوليِّ؛ لأنَّه صارَ مُشتَرِياً له، وعليه قيمتُهُ للمُجيزِ كما سيأتي[٥].

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣٢/١.

(٢) عبارة "جامع الفصولين": ((فيصحّ ابتداءُ الإجازةِ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣٢/١.

(٤) المقولة [٢٣٧٦٥] قوله: ((من يَقدِرُ على إجازتِهِ)).

(٥) صـ٢٩ـ وما بعدها "در".

لو الغيرُ بالِغاً عاقِلاً، فلو صغيراً أو مجنوناً لم يَنعقِدْ أصلاً كما في "الزَّواهر" مَعزيّاً لـ"الحاوي"، وهذا إنْ باعَهُ على أنَّه (لمالِكِهِ) .....

[٢٣٧٧٣] (قولُهُ: لو الغيرُ بالِغاً عاقِلاً إلخ) لم أرَ ذلك في "الحاوي"[١]، ووجهُهُ غيرُ ظاهرٍ إذا كان للصَّغيرِ أو للمجنونِ وليٌّ، أو كان في وِلايةِ قاضٍ؛ لأنَّه يصيرُ عقداً له مُجيزٌ وقتَ العقدِ فيَتوقَّفُ، على أنَّه مُخالِفٌ لِما قدَّمناهُ[٢] عن "جامع الفصولين": ((مِن أنَّه لو باعَ مالَ يتيمٍ ثمَّ جعلَهُ وصيّاً له فأجازَ ذلك البيعَ صَحَّ استحساناً))، فهذا صريحٌ في أنَّه انعقَدَ موقُوفاً، فإنَّه لو لم يَنعقِدْ أصلاً لم يَقبَلِ الإجازةَ بعدَما صار وَصيّاً، ولعلَّ ما في "الحاوي" قياسٌ، والعَمَلُ على الاستحسانِ.

[٢٣٧٧٤] (قولُهُ: وهذا) أي: التَّوقُّفُ المفهومُ مِن قولِ [٣/ق٨٦/أ] "المصنِّف": ((وَقَفَ)).

[٢٣٧٧٥] (قولُهُ: على أنَّه لمالِكِهِ إلخ) أي: على أنَّ البيعَ لأجلِ مالِكِهِ لا لأجلِ نفسِهِ، وهذا مأخوذٌ مِن "البحر"، حيث قال[٣]: ((ولو قال "المصنِّف"[٤]: باعَ مِلكَ غيرِهِ لمالِكِهِ لكان أَولى؛ لأنَّه لو باعَهُ[٥] لنفسِهِ لم يَنعقِدْ أصلاً كما في "البدائع"[٦])) اهـ. لكنَّ صاحبَ "المتنِ"

(قولُهُ: ولعلَّ ما في "الحاوي" قياسٌ، والعَمَلُ على الاستحسانِ) فيه: أنَّ القياسَ والاستحسانَ إنَّما يَجريانِ في مسألةِ "الفصولين" لا في مسألةِ "الحاوي"، ولا يَصِحُّ قياسُ إحداهُما على الأخرى؛ لوُجُودِ الفَرْقِ، تأمَّلْ.

---

(١) بل هو فيه، انظر "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ فصل: وتصرف الفضولي ق١١١/أ، وعبارتُهُ: ((حتى إنَّ تصرُّفات الفضوليِّ في حقِّ الصَّبيِّ والمجنون لا ينعقدُ أصلاً)).

(٢) المقولة [٢٣٧٦٦] قوله: ((انعقَدَ مَوقُوفاً)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٣/٦

(٤) أي: صاحبُ "الكنز".

(٥) في "ك" و"آ": ((باع)).

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه ١٤٧/٥.

.....

قال في "مِنَحِهِ"[١]: ((أقولُ: يُشكِلُ على ما نقلَهُ شيخُنا عن "البدائع" ما قالوهُ: مِن أنَّ المبيعَ إذا استُحِقَّ لا ينفَسِخُ العقدُ ـ في ظاهرِ الرِّوايةِ ـ بقَضاءِ القاضي بالاستحقاق، وللمُستَحِقِّ إجازتُـهُ. وجهُ الإشكالِ: أنَّ البائعَ باعَ لنفسِهِ لا للمالِكِ الذي هو المستَحِقُّ مع أنَّه توقَّفَ على الإجـازةِ، ويُشكِلُ عليـه بيعُ الغـاصبِ، فإنَّـه يَتوقَّـفُ علـى الإجـازةِ، فالظّـاهرُ ضَعـفُ مـا في "البدائـع"، فلا ينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه؛ لمخالَفَتِهِ لفُروعِ المذهبِ)) اهـ، وذكَرَ نحوَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"، ثمَّ استظهَرَ: ((أنَّ ما في "البدائع" روايةٌ خارجَةٌ عن ظاهرِ الرِّوايةِ)).

أقولُ: يَظهرُ لي أنَّ ما في "البدائع" لا إشكالَ فيه، بل هو صحيحٌ؛ لأنَّ قـولَ "البدائـع": ((لو باعَهُ لنفسِهِ لم يَنعقِدْ أصلاً)) معناهُ: لو باعَهُ مِن نفسِهِ، فاللاّمُ بمعنى ((مِن))، فهـو المسـألةُ الثّانيةُ مِن المسائلِ الخمسِ[٢]، وحينئذٍ فمرادُ "البدائع": أنَّ الموقُوفَ ما باعَهُ لغيرِهِ، أمّـا لـو باعَـهُ لنفسِهِ لم يَنعقِدْ أصلاً، فالخَلَلُ إنَّما جاءَ ممّا فَهِمَهُ صاحبُ "البحر": ((مِن أنَّ اللاّمَ للتَّعليلِ، وأنَّه احترازٌ عمّا إذا[٣] باعَهُ لأجلِ مالِكِهِ))، وللهِ دَرُّ أخيهِ صاحبِ "النَّهر"، حيث وقَفَ على حقيقةِ الصَّوابِ فقال[٤] ـ عندَ قولِ "الكنز": ((ومَن باعَ مِلكَ غيرِهِ)) ـ: ((يعني: لغيرِهِ، أمّا إذا بـاعَ لنفسِهِ لم يَنعقِدْ، كذا في "البدائع")) اهـ. لكنَّه لو عـبَّرَ بـ ((مِـن)) بـدَلَ الـلاّمِ لكـان أبعَـدَ عـن الإيهامِ، وعلى كلٍّ فهو عَينُ ما ظهَرَ لي، والحمدُ للهِ ربِّ العالمينَ.

(قولُهُ: فقال ـ عندَ قولِ "الكنز": ومَن باعَ مِلكَ غيرِهِ ـ إلخ) نَعَمْ قال ذلك أوَّلَ البابِ، ثمَّ ذكَـر عنـدَ قـولِ "الكنز": ((وصَحَّ عِتقُ مُشترٍ مِن غاصبٍ بإجازةِ بيعِهِ)) ما فيه الموافَقةُ لـ"البحـر" قَطعاً، ونَصُّـهُ: ((وهـذا التَّقريرُ صريحٌ في أنَّ بيعَ المشتري مِن الغاصبِ موقُوفٌ، والمصرَّحُ به في "المعراج" أنَّه غيرُ موقوفٍ؛ لأنَّ فائدَتَهُ النَّفاذُ،

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/أ.

(٢) أي: المذكورةِ في "الدر".

(٣) في "آ": ((لو)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/أ.

أمّا لو باعَهُ على أنَّه لنفسِهِ، أو باعَهُ مِن نفسِهِ، أو شرَطَ الخِيارَ فيه لمالِكِهِ.....

[٢٣٧٧٦] (قولُهُ: أو باعَهُ مِن نفسِهِ) لأنَّه يكونُ مُشتَرِياً لنفسِهِ، وقد صرَّحوا بأنَّ الواحدَ لا يَتولَّى الطَّرَفينِ في البيعِ، أفادَهُ في "المنح"(١).

[٢٣٧٧٧] (قولُهُ: أو شرَطَ الخِيارَ للمالِكِ(٢)) قال في "النَّهر"(٣): ((وفي "فُرُوقِ الكَرابيسيِّ"(٤): لو شرَطَ الفُضُوليُّ الخِيارَ للمالِكِ بطَلَ العقدُ؛ لأنَّه له بدونِ الشَّرطِ، فيكونُ الشَّرطُ له مُبطِلاً اهـ. وكان ينبغي أنْ يكونَ الشَّرطُ لَغْواً فقط، فتَدبَّرْهُ)) اهـ، أي: لأنَّه إذا كان للمالِكِ الخِيارُ في أنْ يُجيزَ العقدَ أو يُبطِلَهُ يكونُ اشتراطُهُ لا فائدَةَ فيه فيَلغُو، وحيث لم يكنْ مُنافياً للعقدِ فينبغي أنْ لا يُبطِلَهُ، وظاهرُ التَّعليلِ أنَّ المرادَ خِيارُ الإجازةِ، ومُقتضَى ما في "الأشباهِ"(٥) أنَّ المرادَ به خِيارُ الشَّرطِ حيث قال: ((خِيارُ الشَّرطِ داخلٌ على الحُكمِ لا البيعِ، فلا يُبطِلُهُ إلاّ في بيعِ الفُضُوليِّ))، وقال "البيري"(٦): ((وتقييدُهُ بالمالِكِ ليس بشَرطٍ، بل إذا شرَطَ الفُضُوليُّ للمشتَرَى له ـ بأنْ قال: اشتريتُ هذا لفُلانٍ بكذا على أنَّ فلاناً بالخِيارِ ثلاثةَ أيّامٍ ـ لا يتوقَّفُ كما في "قاضي خان"(٧) و"منيةِ المفتي")) اهـ.

ولا تَحقُّقَ له، وهذا معنى ما في "البدائع": مِن أنَّ الفُضُوليَّ إنَّما يَنفُذُ بيعُهُ موقُوفاً إذا باعَهُ لمالِكِهِ، أمّا إذا باعَهُ لنفسِهِ لا يَنعَقِدُ؛ إذ لا خفاءَ أنَّ المشتريَ مِن الغاصبِ باعَهُ لأجلِ نفسِهِ إلخ)) اهـ. فالظّاهرُ أنَّ لـ "البدائع" عبارتينِ، ما ذكَرَهُ في "النَّهر" أوَّلاً وثانياً، والمتعيِّنُ الجوابُ الذي قالَهُ "الرَّمليُّ"، فتأمَّلْ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/أ.

(٢) ((قوله: أو شرَطَ الخيارَ للمالك)) كذا بخطِّه، والذي في نُسخِ الشَّارح: ((أو شرَطَ الخيارَ فيه لمالكه))، والمآلُ واحدٌ. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/أ.

(٤) المراد به "فروق المحبوبي" (ت بعد ٦٣٠هـ)، وانظر تعليقنا المتقدم ١٤/٢٧٢.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٥٠ـ بتصرف.

(٦) هو صاحب حاشية "عمدة ذوي البصائر لحلِّ مهمات الأشباه والنظائر"، وفي "الأعلام"١/٣٦: ((لحلِّ مبهمات))، وتقدم الكلام عليه ١/١٤٦.

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الموقوف ٢/١٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

المكلَّفِ، أو باعَ عَرْضاً مِن غاصبِ عَرْضٍ آخَرَ.....

قلتُ: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الأصلَ فسادُ العقدِ بشَرطٍ لا يقتَضيهِ العقدُ ولا يُلائمُهُ إلاّ في صُوَرٍ، مِنها: وُرُودُ النَّصِّ به كشَرطِ الخِيارِ، وفائدتُهُ التَّروِّي دَفْعاً للغَبْنِ، ومَن وقَعَ له عقدُ الفُضُوليِّ يَثبُتُ له الخِيارُ بلا شَرطٍ غيرَ مُقيَّدٍ بمُدَّةٍ، فكان اشتراطُ الخِيارِ له ثلاثةَ أيّامٍ فقط مُخالِفاً للنَّصِّ؛ لأنَّه لا فائدَةَ فيه، بل فيه ضَرَرٌ بقِصَرِ المدَّةِ، فلذا لم يَتوقَّفْ على الإجازةِ، بل بطَلَ لضَعفِ عَقْدِ الفُضُوليِّ وإنْ كان الشَّرطُ الفاسدُ يقتَضي الفسادَ لا البُطلانَ، هذا ما ظهَرَ لي، واللهُ سبحانه أعلمُ.

[٢٣٧٧٨] (قولُهُ: المكلَّفِ) قيَّدَ به لأنَّ المالِكَ إذا كان صبيّاً أو مجنوناً فالبيعُ باطلٌ وإنْ لم يُشترَطِ الخِيارُ له فيه. اهـ "ح"[١]. وهذا بناءً على ما مَرَّ[٢] عن "الحاوي"، وعَلِمتَ ما فيه.

[٢٣٧٧٩] (قولُهُ: أو باعَ عَرْضاً إلخ) بيانُهُ: لرَجُلٍ عبدٌ وأَمَةٌ، فغصَبَ زيدٌ العبدَ وعمرٌو الأَمَةَ، ثمَّ باعَ زيدٌ العبدَ مِن عمرٍو بالأَمَةِ، فأجازَ المالِكُ البيعَ لم يَجُزْ، قال في "البحر"[٣]: ((لأنَّ فائدةَ البيعِ ثُبوتُ مِلكِ الرَّقَبَةِ والتَّصرُّفِ، وهما حاصلانِ للمالِكِ في البَدَلَينِ بدونِ هذا العقدِ، فلم يَنعقِدْ، فلم تَلحقْهُ إجازةٌ، ولو غَصَبا مِن رجلَينِ وتَبايَعا وأجازَ المالِكانِ جازَ، ولو غَصَبا النَّقدَينِ مِن واحدٍ وعَقَدا[٤] الصَّرفَ وتَقابَضا ثمَّ أجازَ جازَ؛ لأنَّ النُّقودَ لا تَتعيَّنُ في المُعاوَضاتِ، وعلى كلِّ واحدٍ مِن الغاصبَينِ مِثلُ ما غَصَبَ، كذا في "الفتح"[٥] مِن آخِرِ البابِ)) اهـ. ٤/١٣٦

(قولُهُ: ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الأصلَ فسادُ العقدِ إلخ) تَقدَّمَ في بابِ خِيارِ الشَّرطِ تعليلُ المسألةِ بأنَّ له الخِيارَ بدونِ شَرطٍ، فيكونُ مُبطِلاً له؛ لأنَّه حينئذٍ يكونُ داخلاً على البيعِ وهو لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، فانظُرْهُ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ق٢٩٢/أ.

(٢) المقولة [٢٣٧٧٣] قوله: ((لو الغيرُ بالِغاً عاقِلاً إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصلٌ في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٤.

(٤) في "ك" و"آ": ((وعقد)) بالإفراد.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصلٌ في بيع الفُضُوليِّ ٦/٢٠٣.

للمالِكِ به فالبيعُ باطلٌ. **والحاصلُ**: أنَّ بيعَهُ موقوفٌ إلاّ في هذه الخمسةِ فباطلٌ.

[٢٣٧٨٠] (قولُهُ: للمالِكِ) أي: مالِكِ العَرْضِ الأوَّلِ، وهو مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ نعتٍ لـ ((عَرْضٍ آخَرَ))، فيكونُ كلٌّ مِن العَرْضَينِ لمالِكٍ واحدٍ كما مَثَّلنا.

[٢٣٧٨١] (قولُهُ: به) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((باعَ))، والضَّميرُ عائدٌ على العَرْضِ الآخَرِ.

[٢٣٧٨٢] (قولُهُ: إلاّ في هذه الخمسةِ) أي: [٣/ق٨٦/ب] الأربعةِ المذكورةِ هنا، ومسألةُ "الحاوي" هي الخامسةُ، وقد عَلِمتَ أنَّ الخامسةَ ليست كذلك، وكذلك مسألةُ بيعِهِ على أنَّه لنفسِهِ، فبقيَ المستثنَى ثَلاثةً فقط، وهي الآتيةُ[1] عن "الأشباه".

قلتُ: ويُزادُ ما في "جامع الفصولين"[2]: ((باعَ مِلكَ غيرِهِ، فشراهُ مِن مالكِهِ وسُلِّمَ إلى المشتري لم يَجُزْ، والبيعُ باطلٌ لا فاسدٌ، وإنَّما يَجُوزُ إذا تَقدَّمَ سببُ مِلكِهِ على بيعِهِ، حتّى إنَّ الغاصبَ لو باعَ المغصوبَ ثمَّ ضَمِنَهُ المالِكُ جازَ بيعُهُ، أمّا لو شَراهُ الغاصبُ مِن مالكِهِ أو وهبَهُ له أو وَرِثَهُ مِنه لا ينفُذُ بيعُهُ قبلَهُ، ولو غَصَبَ شيئاً وباعَهُ فإنْ ضَمَّنَهُ المالِكُ قيمتَهُ يومَ الغَصبِ جازَ بيعُهُ، لا لو ضَمَّنَهُ قيمتَهُ يومَ البيعِ)) اهـ. فهاتانِ مسألتانِ، فرجَعَتِ المسائلُ المستثناةُ خمساً، لكنْ في الأخيرةِ كلامٌ سيأتي[3].

(قولُهُ: فهاتانِ مسألتانِ إلخ) فيه: أنَّ هاتينِ المسألتينِ ليستا ممّا نحنُ فيه؛ إذ هو في بُطلانِ بيعِهِ ابتداءً، والبُطلانُ فيهما بطريقِ الطُّرُوِّ للباتِّ على الموقُوفِ.

(قولُهُ: فرجَعَتِ المسائلُ المستثناةُ خمساً إلخ) وفي "شرحِ الأشباه" لـ "بالي زادَه": ((يُزادُ على ما ذكَرَهُ: رجلٌ باعَ ثَوباً لغيرِهِ بغيرِ أمرِهِ مِن ابنٍ صغيرٍ له مأذونٍ، أو عبدٍ مأذونٍ له في التِّجارةِ، وعليه دَينٌ أو لا دَينَ عليه، ثمَّ أخبَرَ رَبَّ الثَّوبِ أنَّه باعَ ثوبَهُ بكذا، ولم يُعيِّنْ مَن ابتاعَهُ وأجازَ المالِكُ قال "محمَّدٌ": لا يَجُوزُ ذلك إلاّ في عبدِهِ الذي عليه دَينٌ؛ لأنَّ الفُضُوليَّ لو كان وكيلاً في البيعِ لا يَجُوزُ بيعُهُ مِن أحَدٍ مِن هؤلاءِ ما خلا عبدَهُ الذي عليه الدَّينُ كما في "قاضيخان")) اهـ "سنديّ".

---

(١) المقولة [٢٣٧٨٧] قوله: (("بزّازيَّة" وغيرها)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣٧.

(٣) المقولة [٢٣٨٠٣] قوله: ((على إجازةِ المالِكِ)).

قيَّدَ بالبيعِ لأنَّه لو اشتَرَى لغيرِهِ نفَذَ عليه، إلاّ إذا كان المشتري صبيّاً أو محجوراً عليه فيُوقَفُ[1]، هذا إذا لم يُضِفْهُ الفُضُوليُّ إلى غيرِهِ، فلو أضافَهُ ـ بأنْ قال: بِعْ هذا العبدَ لفُلانٍ، فقال البائعُ: بِعتُهُ لفُلانٍ ـ تَوقَّفَ[2]، .....

[٢٣٧٨٣] (قولُهُ: نفَذَ عليه) أي: على المشتري، ولو أَشهَدَ أنَّه يَشتريهِ لفلانٍ وقال فلانٌ: رَضيتُ فالعقدُ للمُشتري؛ لأنَّه إذا لم يكنْ وكيلاً بالشِّراءِ وقَعَ المِلكُ له، فلا اعتبارَ بالإجازةِ بعد ذلك؛ لأنَّها إنَّما تَلحَقُ الموقُوفَ لا النَّافِذَ، فإنْ دفَعَ المشتري إليه العبدَ وأخَذَ الثَّمَنَ كان بيعاً بالتَّعاطي بينهما، وإن ادَّعَى فُلانٌ أنَّ الشِّراءَ كان بأمرِهِ وأنكَرَ[3] المشتري فالقولُ لفلانٍ؛ لأنَّ الشِّراءَ بإقرارِهِ وقَعَ له، "بحر"[4] عن "البزّازيَّة"[5].

[٢٣٧٨٤] (قولُهُ: فيُوقَفُ) أي: على إجازةِ مَن شَرَى له، فإنْ أجازَ جازَ، وعُهدَتُهُ على المُجيزِ لا على العاقِدِ، وهذا لأنَّ الشِّراءَ إنَّما لا يَتوقَّفُ إذا وجَدَ نَفاذاً، ولا يَنفُذُ هنا على العاقِدِ، أفادَهُ في "جامع الفصولين"[6].

[٢٣٧٨٥] (قولُهُ: هذا) أي: نَفاذُ الشِّراءِ على الفُضُوليِّ الغيرِ المحجورِ.

[٢٣٧٨٦] (قولُهُ: فقال البائعُ: بِعتُهُ لفُلانٍ) أي: وقال الفُضُوليُّ: اشتريتُ لفُلانٍ كما في "البزّازيَّة"[7] وغيرِها؛ لأنَّ قولَهُ: ((بِعْ)) أمرٌ لا يَصلُحُ إيجاباً، وفي "الفتح"[8]: ((قال: اشتريتُهُ لأجلِ فُلانٍ، فقال: بِعتُ، أو قال المالِكُ ابتداءً: بِعتُهُ مِنك لأجلِ فُلانٍ، فقال: اشتريتُ لم يَتوقَّفْ؛

---

(١) في "ط": ((فيتوقف)).

(٢) في "د": ((يوقف)).

(٣) في "ك": ((وأنكره)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٢ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٩٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣٤.

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الوكالة بالشراء وفيه الفُضُوليُّ ٤/٤٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليُّ ٦/١٩٠ بتصرف.

.....

لأنَّه وجَدَ نَفاذاً على المشتري؛ لأنَّه أُضِيفَ إليه ظاهراً، وقولُهُ: لأجلِ فُلانٍ يَحتَمِلُ: لأجلِ شفاعتِهِ أو رضاهُ)) اهـ. وذكَرَهُ[١] في "البزّازيَّة"[٢] كذلك، ثمَّ قال[٢]: ((والصَّحيحُ: أنَّه إذا أُضِيفَ العقدُ في أحَدِ الكلامَينِ إلى فلانٍ يَتوقَّفُ على إجازتِهِ))، وأقرَّهُ في "البحر"[٣]، لكنْ في "البزّازيَّة"[٤] أيضاً: ((لو قال: اشتريتُ لفُلانٍ، وقال البائعُ: بِعتُ مِنك الأصحُّ عدمُ التَّوقُّفِ)) اهـ. وظاهرُهُ: أنَّه ينفُذُ على المشتري، لكنْ نقَلَ في "البحر"[٥] هذه الأخيرةَ عن "فُرُوق الكرابيسيِّ" وقال[٥]: ((بطَلَ العقدُ في أصحِّ الرِّوايتين؛ لأنَّه خاطَبَ المشتريَ فرَدَّهُ لغيرِهِ، فلا يكونُ جواباً، فكان شَطْرَ العقدِ، بخلافِ قولِهِ: بِعتُهُ لفُلانٍ، فقال: اشتريتُ له أو قَبِلتُ، ولم يقل: له، وقولِهِ: بِعتُ مِن فُلانٍ، فقال: اشتريتُ لأجلِهِ أو قَبِلتُ، فإنَّه يَتوقَّفُ لإضافتِهِ إلى فُلانٍ في الكلامَينِ))، قال في "النَّهر"[٦]: ((وعلى هذا فالاكتفاءُ بالإضافةِ في أحَدِ الكلامَينِ بأنْ لا يُضافَ إلى الآخَرِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ ما مَرَّ[٧] عن "البزّازيَّة" مِن تصحيحِ التَّوقُّفِ بالإضافةِ إلى فُلانٍ في أحَدِ الكلامَينِ محمولٌ على ما إذا لم يُضَفِ العَقْدُ في أحدِ الكلامَينِ إلى المشتري، فلا يُنافي ما صحَّحهُ في "الفروق"،

(قولُهُ: وعلى هذا فالاكتفاءُ إلخ) لا حاجةَ إلى هذا، فإنَّ الكلامَ في شراءِ الفُضُوليِّ يَتعلَّقُ بأمرَينِ: إمَّا أنْ يَنفُذَ عليه فقط، أو على مَن اشتَرَى له، وفي هذه الصُّورَةِ لا يَنفُذُ عليهما. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "ك": ((وذكر)).

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٩١ (هامش "الفتاوى الهندية"). وليس فيها قوله: ((والصحيح))، بل هو من كلام صاحب "البحر".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٢.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الوكالة بالشراء وفيه الفُضُوليُّ ٤/٤٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٢ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/ب.

(٧) في هذه المقولة.

"بزّازيَّة" وغيرها.....

وعليه: فلو أُضِيفَ في أحَدِهما إلى المشتري وفي الآخَرِ إلى فُلان بطَلَ العَقْدُ، كقولِهِ: بعتُ مِنك، فقال: اشتريتُ لفُلان، أو بالعكسِ؛ لأنَّ الكلامَ الثَّانيَ لا يصلُحُ قَبُولاً للإيجابِ، لكنْ لا يَخفَى أنَّ صريحَ تصحيحِ "البزّازيَّة": ((أنَّه إذا أُضيفَ إلى فُلان في أحَدِ الكلامَين يَتوقَّفُ)). والمفهومُ مِن تصحيحِ "الفُرُوق": ((أنَّه لا يَتوقَّفُ إلاّ إذا أُضِيفَ[1] إليه في الكلامَين))، وهو المفهومُ مِن كلامِ "الفتح" السّابقِ[2].

فصارَ الحاصلُ: أنَّه إذا أُضِيفَ إلى فُلان في الكلامَين تَوقَّفَ على إجازتِهِ، وإلاّ نفَذَ على المشتري ما لم يُضَفْ إلى الآخَرِ صريحاً فيَبطُلُ.

ووَقَعَ في بعضِ الكتبِ هنا اضطرابٌ وعُدُولٌ عن الصَّوابِ كما يُعلَمُ مِن مراجعةِ "نور العين"[3]، وهذا ما تَحصَّلَ لي بعدَ التَّأمُّلِ، واللهُ سبحانه أعلَمُ.

[٢٣٧٨٧] (قولُهُ "بزّازيَّة" وغيرها) يُوجَدُ هنا في بعضِ النُّسَخِ[4] زيادةٌ نُقِلَتْ مِن نُسخَةِ "الشّارحِ"،

(قولُهُ: لكنْ لا يَخفَى أنَّ صريحَ تصحيحِ "البزّازيَّة": أنَّه إلخ) ما عزاهُ لـ "البزّازيَّة" مُسلَّمٌ، وما ذكَرَهُ: ((مِن أنَّ المفهومَ مِن تصحيحِ "الفُرُوق": أنَّه لا يَتوقَّفُ إلاَّ إذا أُضِيفَ لفُلان في الكلامَين، وأنَّه المفهومُ مِن كلامِ "الفتح")) فغيرُ مُسلَّمٍ، فإنَّ البُطلانَ في مسألةِ "الفُرُوق" لحصولِ الإضافةِ لفُلان في كلامِ أحَدِهما وللمُباشِرِ في كلامِ الآخَرِ، لا لاشتراطِ الإضافةِ له فيهما، وما ذكَرَهُ بعدَ ذلك مِن المسائلِ ليس في شيءٍ مِنها ما يَدُلُّ على هذا الاشتراطِ، فإنَّه لم يَذكُرْ في جميعِها الإضافةَ له في الكلامَين حتّى يُتوهَّمَ أنَّه قائلٌ به، وليس في قولِهِ: ((فإنَّه يَتوقَّفُ لإضافتِهِ لفُلان في الكلامَين)) ما يَدُلُّ على هذا الاشتراطِ، كيفَ؟! وقد جَعَلَهُ علَّةً للتَّوقُّفِ في هذه المسائلِ التي في بعضِها الإضافةُ له في أحَدِهما فقط، فمُرادُهُ بالإضافةِ له فيهما ما يَشمَلُ ذلك تقديراً، فإنَّه إذا وُجِدَ إضافةٌ له في كلامِ أحَدِهما أوَّلاً، ثمَّ وُجِدَ قَبُولٌ بعدَهُ بدون إضافةٍ لأحَدٍ انسَحَبَتْ إلى القَبُولِ أيضاً، فكأنَّها موجودةٌ فيهما، وأمّا عبارةُ "الفتح" فعَدَمُ الانعِقادِ لفُلان والنُّفوذُ على المباشِرِ لعَدَمِ الإضافةِ إليه يقيناً للاحتمالِ الذي قاله مع الإضافةِ ظاهراً للمُباشِرِ، لا لاشتراطِ الإضافةِ لفُلان في الكلامَين، تأمَّلْ.

---

(١) في "ب": ((ضيف)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "نور العين": الفصل الثالث والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ق٨٦/ب.

(٤) كما في نسخة "و".

.....

ونَصُّها: ((قَيَّدَ ببيعِهِ لمالكِهِ لأنَّ بيعَهُ لنفسِهِ باطلٌ كما في "البحر"[١] و"الأشباه" عن "البدائع"، كأنَّه لأنَّه غاصبٌ، وكذا مِن نفسِهِ؛ لأنَّ الواحِدَ لا يَتولَّى طَرَفَي البيعِ إلاّ الأبَ كما مَرَّ[٢]، وعبارةُ "الأشباهِ"[٣]: وبيعُ الفُضُوليِّ موقُوفٌ إلاّ في ثلاثٍ: فباطلٌ إذا باعَ لنفسِهِ، "بدائع"[٤]. [٣/ق٨٧/أ] وإذا شرَطَ الخِيارَ فيه للمالِكِ، "تلقيح"[٥]. وإذا باعَ عَرْضاً مِن غاصبٍ عَرْضٍ آخَرَ للمالِكِ به، "فتح"[٦]، لكنْ ضَعَّفَ "المصنِّفُ" الأُولى لمخالفتِها لفُروعِ المذهبِ؛ لتَصريحِهم بأنَّ بيعَ الغاصبِ موقُوفٌ، وبأنَّ المبيعَ إذا استُحِقَّ فللمُستَحِقِّ إجازتُهُ على الظّاهرِ، مع أنَّ البائعَ باعَ لنفسِهِ لا للمالِكِ الذي هو المُستَحِقُّ مع أنَّه تَوقَّفَ على الإجازةِ، وأمّا الثّانيةُ ففي "النَّهر"[٧]: وينبغي إلغاءُ الشَّرطِ فقط. قلتُ: وحاصلُهُ ـ كما قالهُ "شيخُنا" ـ: أنَّ بيعَهُ موقُوفٌ ولو لنفسِهِ على الصَّحيحِ اهـ. لكنْ في حاشيةِ "الأشباه" لـ "ابن المصنِّف"[٨]: وزِدْتُ مسألتَينِ مِن "الحاوي"[٩]، وهما: بيعُ الفُضُوليِّ مالَ صغيرٍ ومجنونٍ لا يَنعقِدُ أصلاً))[١٠]، هذا آخِرُ ما وجدتُهُ مِن الزِّيادةِ، ولا يَخفَى ما فيها مِن التَّكرارِ، وكأنَّ "الشّارحَ" قصَدَ أنْ يَعدِلَ إليها عمّا كتَبَهُ أوَّلاً مِن قولِهِ: ((أمّا لو باعَهُ)) إلى قولِهِ: ((قَيَّدَ بالبيعِ)).

١٣٧/٤

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٣/٦.

(٢) المقولة [٢٣٧٧٦] قوله: ((أو باعَهُ مِن نفسِهِ)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٧ ـ ٢٤٨ـ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى نفس المعقود عليه ١٤٧/٥ بتصرف.

(٥) لعله "تلقيح العقول في فروق المنقول" المعروف بـ: "فروق المحبوبي" لـ الإمام أحمد بن عبيد الله، صدر الشريعة الأكبر المحبوبي. وتقدم الكلام عليه ٢٧٢/١٤.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢٠٣/٦ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/أ.

(٨) المسمّاة "زواهر الجواهر"، وتقدّم تعريفها ٦١٩/٣.

(٩) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب البيوع الجائزة ـ فصلٌ: وتصرف الفُضُوليّ ق١١١/أ.

(١٠) هذه أُولى المسألتين، وثانيتهما هي: ((بيع الصبيّ العاقلِ المحجورِ ينعقد موقوفاً على إجازة وليِّه، وطلاقُهُ وعِتاقُهُ وتبرُّعاتُهُ وإقرارُهُ لا يتوقّفُ ولا ينعقدُ)). انظر "الحاوي القدسي" ق١١١/أ.

(و) وَقَفَ (بيعُ العبدِ والصَّبيِّ المحجورَينِ) على إجازةِ المولَى والوَليِّ، وكذا المعتوهُ، وفي "العِماديَّة"[١] وغيرِها: ((لا تَنعقِدُ أَقارِيرُ العبدِ ولا عُقودُهُ))، وسنُحقِّقُهُ في الحَجْرِ. (و) وَقَفَ[٢] (بيعُ مالِهِ مِن فاسدِ عقلٍ غيرِ رشيدٍ) على إجازةِ القاضي.....

[٢٣٧٨٨] (قولُهُ: المحجورَينِ) أخرَجَ المأذونَينِ، فلا يَتوقَّفُ بيعُهُما، "ط"[٣].

[٢٣٧٨٩] (قولُهُ: وكذا المعتوهُ) أي: حكمُهُ في البيعِ كحُكمِ الصَّبيِّ والعبدِ المحجورَينِ، "ط"[٣].

[٢٣٧٩٠] (قولُهُ: وسنُحقِّقُهُ في الحَجْرِ[٤]) حيث قال[٤]: ((وصَحَّ طلاقُ عبدٍ وإقرارُهُ في حقِّ نفسِهِ فقط لا سيِّدِهِ، فلو أقَرَّ بمالٍ أُخِّرَ إلى عِتقِهِ لو لغيرِ مولاهُ، ولو له هُدِرَ، وبحدٍّ وقَوَدٍ أُقِيمَ في الحالِ؛ لبقائهِ على أصلِ الحرِّيَّةِ في حقِّهما، ومَن عقَدَ عَقْداً يَدُورُ بين نفعٍ وضَرَرٍ مِن هؤلاء المحجورينَ وهو يَعقِلُهُ أجازَ وَلِيُّهُ[٥] أو رَدَّ، وإنْ لم يَعقِلْهُ فباطلٌ، وإنْ أتلَفُوا شيئاً ضَمِنُوا، لكنَّ ضمانَ العبدِ بعدَ العِتقِ)) اهـ. وبه ظهَرَ أنَّ قولَ "العِماديَّة": ((لا تَنعقِدُ إلخ)) ليس على إطلاقِهِ، وأنَّ مرادَهُ بـ((لا تَنعقِدُ)): لا تَنفُذُ، فيَشمَلُ ما يَنعقِدُ موقُوفاً وما لا يَنعقِدُ أصلاً، فلا يُخالِفُ ما في "المتن".

[٢٣٧٩١] (قولُهُ: ووَقَفَ بيعُ مالِهِ مِن فاسدِ عقلٍ إلخ) كذا في "الدُّرر"[٦]، وفي أوَّلِ البيعِ الفاسدِ مِن "البحر"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((وبيعُ غيرِ الرَّشيدِ موقُوفٌ على إجازةِ القاضي)) اهـ.

(قولُهُ: لكنَّ ضمانَ العبدِ بعدَ العِتقِ) هذا محمولٌ على ما إذا ظهَرَ الإتلافُ بإقرارِهِ، وإلاَّ ضَمِنَ في الحالِ، فيُباعُ فيه.

---

(١) تقدمت ترجمتها ١٧٩/٨.

(٢) ((وقف)) ليست في "و".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٦/٣.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٧٩٦] قوله: ((وصحَّ طلاقُ عبدٍ)) وما بعدها.

(٥) قولُهُ: ((أجاز وليُّه)) جواب قوله: ((ومَنْ عَقَد عقداً إلخ)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٥/٦.

(٨) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٦/ب.

(و) وَقَفَ (بيعُ المرهونِ والمُستأجَرِ والأرضِ في مُزارَعةِ الغيرِ) على إجازةِ مُرتَهِنٍ ومُستأجِرٍ.....

وهذا أَولى؛ لأنَّ الكلامَ في تَوقُّفِ المبيعِ[1]، أمّا على ما في "المتن" فالموقُوفُ شراءُ فاسدِ العقلِ، أمّا البيعُ الصّادرُ مِن الرَّشيدِ فغيرُ موقُوفٍ، ولذا قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[2]: ((هذا التَّركيبُ فيه نَظَرٌ، والمسألةُ مِن "الخانيَّة"[3]: الصَّبيُّ المحجورُ إذا بَلَغَ سَفيها يَتوقَّفُ بيعُهُ وشراؤُهُ على إجازةِ الوصيِّ أو القاضي. وفي "الخلاصة"[4]: إذا باعَ مالَهُ وهو غيرُ رشيدٍ يَتوقَّفُ على إجازةِ القاضي)) اهـ.

قلتُ: وهذا على قولِهما، أمّا على قولِ "الإمامِ" فتَصرُّفُهُ صحيحٌ كما سيأتي[5] في بابِهِ.

مطلبٌ في بيعِ المرهونِ والمُستأجَرِ

[٢٣٧٩٢] (قولُهُ: ووَقَفَ بيعُ المرهونِ والمُستأجَرِ إلخ) أي: فإنْ أجازَهُ المُرتَهِنُ والمُستأجِرُ نفَذَ، وهل يَملِكانِ الفَسْخَ؟ قيل: لا، وهو الصَّحيحُ، وقيل: يَملِكُهُ المُرتَهِنُ دونَ المُستأجِرِ؛ لأنَّ حقَّهُ في المنفعَةِ، ولذا لو هلَكَتِ العينُ لا يَسقُطُ دَينُهُ، وفي الرَّهنِ: يَسقُطُ، وتمامُهُ في "البحر"[6].

(قولُهُ: كما سيأتي في بابِهِ) الذي سيأتي هو: أنَّ الصَّغيرَ إذا بَلَغَ غيرَ رشيدٍ لم يُسلَّمْ إليه مالُهُ حتّى يبلُغَ خمساً وعشرينَ سنةً، وأنَّه يَصِحُّ تَصرُّفُهُ قبلَهُ، وبعدَهُ يُسلَّمُ إليه وإنْ لم يكنْ رشيداً، وقالا: لا يُدفَعُ حتّى يؤنَسَ رُشدُهُ، ولا يَصِحُّ تَصرُّفُهُ فيه.

---

(١) في "ك": ((البيع)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في البيع الموقوف ١٧٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في البيع الفاسد وأحكامه ق١٤٦/ب.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٨٥٦] قوله: ((فصحَّ تصرُّفُهُ قبلَهُ)) وما بعدها.

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٣/٦.

.....

وجزَمَ في "الخانيَّة"[١] بالثّاني، لكنْ في حاشية "الفصولين" لـ"الرَّمليِّ"[٢] عن "الزَّيلَعيِّ"[٣]: ((لا يَملِكُ المُرتَهِنُ الفَسْخَ في أصَحِّ الرِّوايتين)) اهـ. وليس للرّاهنِ والمُؤجِّرِ الفَسْخُ، وأمّا المشتري فله خِيارُ الفَسْخِ إنْ لم يَعلَمْ بالإجارةِ والرَّهنِ عند "أبي يوسفَ"، وعندَهُما له ذلك وإنْ عَلِمَ، وعُزِيَ كلٌّ مِنهما إلى ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "الفتح"[٤]، لكنْ في حاشية "الفصولين" لـ"الرَّمليِّ"[٥] عن "الولَوالجيَّة"[٦]: ((أنَّ قولَهُما هو الصَّحيحُ، وعليه الفَتوى)).

بَقِيَ: لو لم يُجزِ المُستأجرُ حتّى انفَسخَت الإجارةُ نفَذَ البيعُ السّابقُ، وكذا المُرتَهِنُ إذا قَضَى دَينَهُ كما في "جامع الفصولين"[٧]، وفيه أيضاً[٧] عن "الذَّخيرة": ((البيعُ بلا إذنِ المُستأجرِ نفَذَ في حقِّ البائعِ والمشتري لا في حقِّ المُستأجرِ، فلو سَقَطَ حقُّ المُستأجرِ عَمِلَ ذلك البيعُ، ولا حاجةَ إلى التَّجديدِ، وهو الصَّحيحُ، ولو أجازَهُ المُستأجرُ نفَذَ في حقِّ الكلِّ، ولا يُنزَعُ مِن يدِهِ لِيَصِلَ إليه مالُهُ؛ إذ رضاهُ بالبيعِ يُعتَبَرُ لفَسْخِ الإجارةِ لا للانتِزاعِ من يدِهِ، وعن بَعضِنا: أنَّه لو باعَ وسَلَّمَ وأجازَهما المُستأجرُ بطَلَ حقُّ حَبسِهِ، ولو أجازَ البيعَ لا التَّسليمَ لا يَبطُلُ حقُّ حَبسِهِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

لو بِيعَ[٨] المُستأجَرُ مِن مُستأجِرِهِ لا يَتوقَّفُ كما عُلِمَ ممّا ذَكَرناهُ[٩]، وبه صَرَّحَ في "الفصولين"[١٠]

---

(١) "الخانية": كتاب البيع ـ فصل في البيع الموقوف ١٧٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "اللآلئ الدريَّة في الفوائد الخيرية": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب ٦٧/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الرهن ـ باب التصرف في الرهن والجناية عليه وجنايته على غيره ٨٤/٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢٠٣/٦.

(٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب ٦٧/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٦) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء وإسقاطه وفي خيار الرؤية والشرط ٢٧٠/٣.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٦٧/٢.

(٨) في "ك": ((باع)).

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٧٠/٢.

ومُزارِعٍ. (و) وَقَفَ (بيعُ شيءٍ برَقْمِهِ) أي: بالمكتُوبِ عليه، فإنْ عَلِمَهُ المشتري في مجلسِ البيعِ نفَذَ، وإلاّ بطَلَ. **قلتُ**: وفي مُرابحةِ "البحر"[1]:.....

وغيرِهِ، وفيه[2]: ((باعَ المُستأجَرَ ورَضِيَ المشتري أنْ لا يُفسَخَ[3] الشِّراءُ إلى مُضيِّ مُدَّةِ الإجارةِ، ثمَّ يَقبِضُهُ مِن البائعِ فليس له مُطالَبَةُ البائعِ بالتَّسليمِ قبلَ مُضيِّها، ولا للبائعِ مُطالَبَةُ المشتري بالثَّمَنِ ما لم يَجعَلِ المبيعَ بمحَلِّ التَّسليمِ)).

[٢٣٧٩٣] (قولُهُ: ومُزارِعٍ) صُورتُهُ ـ كما في "ح"[4] عن "الفتاوى الهنديَّة"[5] ـ: ((إذا دفَعَ أرضَهُ مُزارَعةً مُدَّةً مَعلومَةً على أنْ يكونَ البَذْرُ مِن قِبَلِ العاملِ، فزَرَعَها العاملُ أو لم يَزرَعْ، فباعَ صاحبُ الأرضِ الأرضَ [٣/ق٨٧/ب] يَتوقَّفُ على إجازةِ المُزارِعِ)) اهـ، أي: لأنَّه في حُكمِ المُستأجِرِ للأرضِ، وأمّا لو كان البَذْرُ مِن المالِكِ[6] فيَنفُذُ لو لم يَزرَعْ؛ لأنَّ المُزارِعَ أَجيرٌ لـه، ولـو زرَعَ لا؛ لتَعلُّقِ حقِّ المُزارِعِ، وتمامُهُ في "جامع الفصولين"[7].

[٢٣٧٩٤] (قولُهُ: نفَذَ) حقُّهُ أنْ يقولَ: توقَّفَ؛ لأنَّه إذا عَلِمَ في المجلِسِ توقَّفَ على إجازتِهِ، فيُخيَّرُ بين أَخْذِهِ وتَرْكِهِ؛ لأنَّ الرِّضا لم يَتِمَّ قبلَهُ؛ لعَدَمِ العلمِ، فيتَخيَّرُ كما في خِيارِ الرُّؤيةِ كما ذكَرَهُ في "البحر"[8] مِن المُرابَحةِ.

[٢٣٧٩٥] (قولُهُ: وإلاّ بطَلَ) المناسِبُ لِما بعدَهُ: وإلاّ فسَدَ.

[٢٣٧٩٦] (قولُهُ: قلتُ إلخ) استدراكٌ على "المصنِّف"، فإنَّ مُفادَ كلامِهِ: أنَّ المُتوقِّفَ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٥.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢/٧٠.

(٣) في "آ": ((ينفسخ))، ومثلُهُ في "جامع الفصولين".

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ق٢٩٢/ب.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب المزارعة ـ الباب الحادي عشر في بيع الأرض المدفوعة مزارعة ٥/٢٥٩.

(٦) في "آ": ((للمالك)) بدل ((من المالك)).

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢/٧٠.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٥.

((أنَّه فاسدٌ له عَرَضيَّةُ الصِّحَّةِ لا بالعكسِ، هو الصَّحيحُ، وعليه فتَحرُمُ مُباشرتُه، وعلى الضَّعيفِ لا))، وتركَ "المصنِّف" قولَ "الدُّرر"[1]: ((وبَيْعُ المبيعِ مِن غيرِ مُشتريهِ)).....

صِحَّتُهُ، أي: أنَّه صحيحٌ له عَرَضيَّةُ الفسادِ، فهو مبنيٌّ على الضَّعيفِ، ويُمكنُ حَمْلُ كلامِ "المصنِّف" على ما بعدَ العلمِ في المجلِسِ.

[٢٣٧٩٧] (قولُهُ: وبَيْعُ المبيعِ مِن غيرِ مُشتريهِ) قال في "الدُّرر"[2]: ((صُورتُهُ: باعَ شيئاً مِن زيدٍ ثمَّ باعَهُ مِن بكرٍ لا يَنعقِدُ الثَّاني، حتَّى لو تفاسَخَا الأوَّلَ لا يَنعقِدُ الثَّاني، لكنْ يَتوقَّفُ على إجازةِ المشتري إنْ كان بعدَ القَبْضِ، وإنْ كان قبلَهُ: في المنقولِ لا، وفي العقارِ على الخلافِ)) اهـ. وقولُهُ أوَّلاً: ((لا يَنعقِدُ الثَّاني)) معناهُ: لا ينفُذُ، بقَرينةِ الاستدراكِ عليه بقولِهِ: ((لكنْ يَتوقَّفُ إلخ))، وأرادَ بـ ((الخلافِ)) ما سيأتي[3] في فصلِ التَّصرُّفِ: مِن أنَّ بيعَ العقارِ قبلَ قَبْضِهِ صَحيحٌ عندَهُما لا عندَ "محمَّدٍ"، فهو عندَهُ كبيعِ المنقولِ، واعترَضَهُ في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[4] بما حاصلُهُ: ((أنَّ الخلافَ الآتيَ إنَّما هو فيما إذا اشترَى عقاراً فباعَهُ قبلَ قبضِهِ، والكلامَ هنا في بيعِ البائعِ)). ١٣٨/٤

قلتُ: لا يَخفَى أنَّ الإجازةَ اللاَّحقةَ كالوكالةِ السَّابقةِ، فالبيعُ في الحقيقةِ مِن المشتري، ولذا قال في "جامع الفصولين"[5]: ((شَراهُ ولم يَقبِضْهُ حتَّى باعَهُ البائعُ مِن آخَرَ بأكثرَ فأجازَهُ المشتري لم يَجُزْ؛ لأنَّه بيعُ ما لم يُقبَضْ)) اهـ. فاعتبَرَهُ بَيعاً مِن جانبِ المشتري قبلَ قَبْضِهِ، فافهمْ. وظاهرُهُ: أنَّه يَبقَى على مِلْكِ المشتري الأوَّلِ، ويأتي[6] تمامُهُ في فصلِ التَّصرُّفِ في المبيعِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٤١٢٥] قوله: ((صحَّ بيعُ عقارٍ إلخ)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣١/١.

(٦) المقولة [٢٤١٤٥] قوله: ((ونفيُ الصِّحَّةِ)).

لدُخولِهِ في بيعِ مالِ الغيرِ (وبَيْعُ المُرتَدِّ، والبيعُ بما باعَ فُلانٌ والبائعُ يَعلَمُ والمشتري لا يَعلَمُ، والبيعُ بمِثلِ ما يبيعُ النّاسُ به، أو بمِثلِ ما أخَذَ به فُلانٌ) إنْ[1] عَلِمَ في المجلِسِ صَحَّ، وإلاّ بطَلَ (وبيعُ الشَّيءِ بقيمتِهِ) فإنْ بُيِّنَ في المجلِسِ صَحَّ، وإلاّ بطَلَ، "واني" (وبَيْعٌ فيه خِيارُ المجلِسِ) كما مَرَّ[2]. .....

[٢٣٧٩٨] (قولُهُ: لدُخولِهِ في بيعِ مالِ الغيرِ) لا يَخفَى أنَّ في هذه الصُّورةِ تفصيلاً وفَرْقاً بين الإجازةِ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ، وهو محتاجٌ للتَّنبيهِ عليه، بخلافِ غيرِها مِن بيعِ مالِ الغيرِ، فالأَولى ذكرُها كما فعَلَ في "الدُّرر"[3].

[٢٣٧٩٩] (قولُهُ: وبَيْعُ المُرتَدِّ) فإنَّه موقُوفٌ عندَ "الإمامِ" على الإسلامِ، ولا يَتوقَّفُ عندَهُما، "ط"[4].

[٢٣٨٠٠] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ في المجلِسِ صَحَّ) أي: وله الخِيارُ، "شُرنبُلالِيَّة"[5] عندَ قولِهِ: ((والبيعُ بما باعَ فُلانٌ))، والظّاهرُ أنَّ المسائلَ بعدَهُ كذلك.

[٢٣٨٠١] (قولُهُ: وإلاّ بطَلَ) غيرُ مُسلَّمٍ؛ لأنَّه فاسدٌ يُملَكُ بالقَبْضِ، "شُرنبُلالِيَّة"[5].

[٢٣٨٠٢] (قولُهُ: وبَيْعٌ فيه خِيارُ المجلِسِ كما مَرَّ) الذي مَرَّ أوَّلَ البُيوعِ[6] أنَّه إذا أوجَبَ

(قولُهُ: لا يَخفَى أنَّ في هذه الصُّورةِ تفصيلاً وفَرْقاً إلخ) لكنَّ هذا التَّفصيلَ يُعلَمُ مِن فصلِ التَّصرُّفِ.

(قولُهُ: فإنَّه موقُوفٌ عندَ "الإمامِ" على الإسلامِ إلخ) فإنْ أسلَمَ نفَذَ، وإنْ هلَكَ أو حُكِمَ بلَحاقِهِ بطَلَ، ووَرِثَ كَسْبَ إسلامِهِ وارثُهُ المسلمُ، وكَسْبُ رِدَّتِهِ فيءٌ بعدَ قضاءِ دَيْنِ كلٍّ مِن كَسْبِهِ.

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ المسائلَ بعدَهُ كذلك) الأظهرُ في حَلِّ "الشّارحِ" أنْ يقولَ: إنَّه راجعٌ لجميعِ ما قبلَهُ.

---

(١) في "د" و"و": ((فإن)).

(٢) ((كما مر)) ليست في "و".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٦/٢.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٧/٣.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٧/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٦) ٨٣/١٤ وما بعدها "در".

.....

أحدُهُما فللآخرِ القَبُولُ في المجلِسِ؛ لأنَّ خِيارَ القَبُولِ مُقيَّدٌ به، فإذا قَبِلَ فيه لَزِمَ البيعُ بلا خِيارٍ إلاّ لعيبٍ أو رُؤيةٍ خلافاً لـ"الشّافعيِّ"، فإنْ كان المرادُ خِيارَ القَبُولِ ففيه ـ كما قال "الواني"[1] ـ: ((أنَّ البيعَ الموقُوفَ إنَّما يكونُ بعدَ الإيجابِ والقَبُولِ))، وإنْ كان المرادُ خِيارَ الشَّرطِ ففي "الشُّرنبُلاليَّة"[2]: ((أنَّه ليس مِن الموقُوفِ، والخِيارُ المشرُوطُ المقدَّرُ بالمجلِسِ صحيحٌ، وله الخِيارُ ما دامَ فيه، وإذا شُرِطَ الخِيارُ ولم يُقدَّرْ له أجَلٌ كان له الخِيارُ بذلك المجلِسِ فقط كما في "الفتح"[3])) اهـ.

وبَيانُهُ: أنَّ الموقُوفَ مُقابِلٌ للنّافِذِ، وما فيه خِيارٌ مُقابِلٌ لِلاّزِمِ، فما فيه خِيارٌ غيرُ لازمٍ لا موقُوفٌ، لكنْ قد يُقالُ: إنَّ لُزومَهُ موقُوفٌ على إسقاطِ الخِيارِ فيَصِحُّ وَصفُهُ بالموقُوفِ، لكنْ على هذا لا حاجةَ للتَّقييدِ بالمجلِسِ، بل كان عليه أنْ يقولَ: وبَيْعٌ فيه خِيارُ الشَّرطِ؛ ليَشمَلَ ما كان مُقيَّداً بالمجلِسِ وغيرَهُ، ولئلاّ يُتوهَّمَ مِنه خِيارُ القَبُولِ.

ثمَّ إنَّ ما نَقَلَهُ "الشُّرنبُلاليُّ" عن "الفتح" مُخالِفٌ لِما قدَّمَهُ "الشّارحُ"[4]: ((مِن أنَّ خِيارَ الشَّرطِ ثَلاثةُ أيّامٍ أو أقلُّ، وأنَّه يَفسُدُ عند إطلاقٍ أو تأبيدٍ))، وقدَّمنا هناك[5]: أنَّه إذا أُطلِقَ عن التَّقييدِ بثَلاثَةِ أيّامٍ إنَّما يَفسُدُ إذا أُطلِقَ وقتَ العقدِ، أمّا لو باعَ بلا خِيارٍ ثمَّ لَقِيَهُ بعدَ مُدَّةٍ، فقال له: أنت بالخِيارِ فله الخِيارُ ما دامَ في المجلِسِ كما في "البحر"[6] عن "الوَلوالجيَّة"[7] وغيرِها، وحَمَلَ عليه في "البحر" كلامَ "الفتح".

---

(١) أي: وان قولي الرومي (ت١٠٠٠هـ) صاحب حاشية "نقد الدرر"، وتقدمت ترجمته ١/٦٥٥.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/١٧٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٥/٤٩٩.

(٤) ١٤/٢٥٩ "در".

(٥) المقولة [٢٢٦١١] قوله: ((وفَسَدَ عندَ إطلاقٍ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشرط ٦/٤.

(٧) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الاستبراء وإسقاطه وفي خيار الرؤية والشرط ٣/٢٦٩ بتصرف.

(و) وَقَفَ (بيعُ الغاصبِ) على إجازةِ المالِكِ، يعني: إذا باعَهُ لمالكِهِ لا لنفسِهِ على ما مرَّ[١] عن "البدائع". ووَقَفَ أيضاً بيعُ المالِكِ المغصوبَ على البيِّنةِ أو إقرارِ الغاصبِ، وبَيْعُ ما في تسليمِهِ ضَرَرٌ على تسليمِهِ في المجلِسِ، .....

[٢٣٨٠٣] (قولُهُ: على إجازةِ المالِكِ) فلو تداوَلَتْهُ الأيدي فأجازَ عَقْداً مِن العُقُودِ جازَ ذلك العَقْدُ خاصَّةً كما سيأتي[٢] تحريرُهُ، وفي "جامع الفصولين"[٣]: ((لو باعَهُ الغاصبُ ثمَّ ضمَّنهُ مالكُهُ جازَ البيعُ، ولو شراهُ غاصبُهُ مِن مالكِهِ أو وهَبَهُ مِنه أو وَرِثَهُ لم يَنفُذْ بيعُهُ قبلَ ذلك)).

[٢٣٨٠٤] (قولُهُ: يعني: إذا باعَهُ لمالكِهِ إلخ) تَبِعَ في ذلك "المصنِّفَ"[٤]، مع أنَّ "المصنِّف" ذكَرَ فيما مَرَّ[٥]: ((أنَّ هذا مُخالِفٌ لفُروعِ المذهبِ، فلا فَرْقَ [٣/ق٨٨/أ] بين بيعِهِ لمالكِهِ أو لنفسِهِ))، وقد عَلِمتَ[٥] الكلامَ على ما في "البدائع".

[٢٣٨٠٥] (قولُهُ: على البيِّنةِ) أي: إنْ أنكَرَ الغاصبُ، "ط"[٦].

[٢٣٨٠٦] (قولُهُ: وبَيْعُ ما في تسليمِهِ ضَرَرٌ) كبَيْعِ جِذْعٍ مِن السَّقفِ سواءٌ كان مُعيَّناً أو لا، على ما في "النَّهر"[٧] عن "الفتح"[٨]، وقد عُلِمَ أنَّ المرادَ تَعدادُ الموقُوفِ ولو صَدَرَ فاسداً، فإنَّ البيعَ في هذه الصُّورةِ فاسدٌ موقُوفٌ، "ط"[٩].

---

(١) المقولة [٢٣٧٨٧] قوله: ((بزّازيَّة" وغيرها)) من كلام الشارح الذي نقله ابن عابدين رحمه الله عن بعض النسخ.

(٢) المقولة [٢٣٨٤١] قوله: ((فأجازَ المالِكُ بيعَ الغاصبِ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣٧/١ بتصرف، والفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٦٥/٢ ـ ٦٦ نقلاً عن "شرح الطحاوي" في الموضعين.

(٤) أي: في "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/أ.

(٥) المقولة: [٢٣٧٧٥] قوله: ((على أنّه لمالِكِهِ إلخ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٧/٣.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨١/ب.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ٢/٦ د.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٧/٣.

وبَيْعُ المريضِ لوارثِهِ على إجازةِ الباقي، وبيعُ الوَرَثَةِ التَّرِكَةَ المُستَغرِقَةَ على إجازةِ الغُرَماءِ، وبَيْعُ أحَدِ الوكيلَينِ أو الوصيَّينِ أو النّاظرَينِ إذا باعَ بحَضرَةِ الآخَرِ توقَّفَ على إجازتِهِ[١]،

[٢٣٨٠٧] (قولُهُ: وبَيْعُ المريضِ لوارثِهِ) أي: ولو بمِثلِ القيمةِ، وهذا عندَهُ، وعندَهُما يَجُوزُ ويُخيَّرُ المشتري بين فَسْخٍ وإتمامٍ لو فيه غَبْنٌ أو مُحاباةٌ قَلَّتْ أو كَثُرَتْ، وكذا وَصيُّ الميتِ لو باعَهُ من الوارثِ، فهو على هذا الخلافِ، وكذا وارثٌ صحيحٌ باعَ من مُورِّثِهِ المريضِ، فهو على هذا الخلافِ: عندَهُ لم يَجُزْ ولو بقيمتِهِ، وعندَهُما يَجُوزُ، "جامع الفصولين"[٢].

[٢٣٨٠٨] (قولُهُ: على إجازةِ الباقي) أو على صِحَّةِ المريضِ، فإنْ صَحَّ مِن مَرَضِهِ نفَذَ، وإنْ ماتَ مِنه ولم تُجِز الوَرَثةُ بطَلَ، "فتح"[٣].

[٢٣٨٠٩] (قولُهُ: على إجازةِ الغُرَماءِ) عَزاهُ في "البحر"[٤] إلى "الزَّيلعيِّ"[٥]، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[٦].

[٢٣٨١٠] (قولُهُ: وبَيْعُ أحَدِ الوكيلَينِ) عَزاهُ في "البحر"[٧] إلى وكالةِ "الزَّيلعيِّ"[٨]، ثمَّ ذكَرَ أحدَ الوصيَّينِ أو النّاظرَينِ، وقال[٩]: ((تَوقَّفَ على إجازةِ الآخَرِ أَخْذاً مِن الوكيلَينِ، ولم أرَهُما الآنَ صريحاً)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": على إجازةِ الغُرَماءِ) ومثلُ الغُرَماءِ القاضي؛ إذ ولايةُ بَيْعِ التَّرِكَةِ المُستَغرِقَةِ له، كما أنَّ الوَصيَّ له بَيْعُها أيضاً، فله الإجازةُ كما يأتي في القَضاءِ.

(قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ أحدَ الوصيَّينِ إلخ) وهكذا لو كان وصيّاً ومُشرِفاً، فليس له العملُ في مالِ الميتِ

---

(١) في "ب": ((إجارته)) بالرّاء المهملة، وهو خطأ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرُّفات الأب والوصيّ إلخ ٢٢/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢٠٤/٦.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٥/٦.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٠٦/٤.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين إلخ ٢٣/٢.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٦/٦.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٧٥/٤.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ٧٦/٦.

أو بغَيبتِهِ فباطلٌ، وأوصَلَهُ في "النَّهر"[١] إلى نَيِّفٍ وثلاثينَ. .....

مطلبٌ: البيعُ الموقُوفُ نَيِّفٌ وثلاثون

[٢٣٨١١] (قولُهُ: وأوصَلَهُ) أي: البيعَ الموقُوفَ.

[٢٣٨١٢] (قولُهُ: إلى نَيِّفٍ وثلاثينَ) أي: ثَمانٍ وثلاثينَ، ذكَرَ "المصنِّفُ" و"الشّارحُ" مِنها ثلاثاً[٢] وعشرينَ صُورةً، وذكَرَ في "النَّهر"[٣] بيعَ غيرِ الرَّشيدِ، فإنَّه موقُوفٌ على إجازةِ القاضي، والذي ذكَرَهُ "المصنِّفُ" هنا البيعُ مِنه، وبيعُ البائعِ المبيعَ بعدَ القَبْضِ مِن غيرِ المشتري، فإنَّه يَتوقَّفُ على إجازةِ المشتري، وما شُرِطَ فيه الخِيارُ أكثرَ مِن ثَلاثٍ، فإنَّ الأصَحَّ أنَّه موقُوفٌ، وشراءُ الوكيلِ نصفَ عبدٍ وُكِّلَ في شراءِ كلِّهِ، فإنَّه موقُوفٌ، إنِ اشترَى الباقيَ قبلَ الخُصومَةِ نفَذَ على المُوكِّلِ، وبيعُ نَصيبِهِ مِن مشترَكٍ بالخَلْطِ أو الاختلاطِ، فإنَّه موقُوفٌ على إجازةِ شريكِهِ، وتَقدَّمَ[٤] ذلك أوَّلَ كتابِ الشِّركةِ، وبيعُ المولى عبدَهُ المأذونَ، فإنَّه موقُوفٌ على إجازةِ الغُرَماءِ، وكذا بيعُهُ أكسابَهُ، وبيعُ وكيلِ الوكيلِ بلا إذنٍ، فإنَّه موقُوفٌ على إجازةِ الوكيلِ الأوَّلِ، وبيعُ الوَصِيِّ[٥] بشرطِ الخِيارِ إذا بلَغَ الصَّبيُّ في المدَّةِ، والبيعُ بما حَلَّ به،

بدونِ إطلاعِ المشرِفِ، نَصَّ عليه "الرَّمليُّ" في "فتاواهُ". اهـ "سِنديّ".

(قولُ "الشّارحِ": أو بغَيبتِهِ فباطلٌ) قال في "البحر": ((فإنَّه لا يَنفُذُ بإجازتِهِ كما ذكَرَهُ الزَّيلعيُّ في الوكالةِ)). اهـ "سِنديّ".

(قولُ "الشّارحِ": وأوصَلَهُ في "النَّهر" إلى نَيِّفٍ وثلاثينَ) أي: في أوَّلِ البيعِ الفاسدِ.

(قولُهُ: وبيعُ الصَّبيِّ بشَرطِ الخِيارِ إلخ) عبارةُ "النَّهر": ((وبيعُ الوصيِّ إلخ)).

(قولُهُ: والبيعُ بما حَلَّ به إلخ) حَلَّ ضدُّ حَرُمَ، ومرادُهُ: بما يَصيرُ به حَلالاً.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/ب وما بعدها.

(٢) في النسخ جميعها: ((ثلاثةً وعشرين صورةً))، وما أثبتناه هو الصواب، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب البيع الفاسد ق٣٨٠/أ.

(٤) المقولة [٢٠٩٤٠] قوله: ((إلاَّ في صُورةِ الخَلْطِ والاختِلاطِ)).

(٥) في النسخ جميعها: ((وبيعُ الصبي))، وما أثبتناه من عبارة "النهر" هو الصواب، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله.

(وحُكمُهُ) أي: بيعِ الفُضُوليِّ لو له مُجيزٌ حالَ وُقوعِهِ كما مرَّ[١] (قَبُولُ الإجازةِ) مِن المالِكِ (إذا كان البائعُ والمشتري والمبيعُ قائماً) بأنْ لا يَتغيَّرَ المبيعُ .....

١٣٩/٤ أو بما يُريدُهُ، أو بما يُحِبُّ، أو برَأسِ مالِهِ، أو بما اشتَرَاهُ اهـ، أي: فإنَّه يَتوقَّفُ على بيانِهِ في المجلِسِ كما تَقدَّمَ[٢] نظيرُهُ، "ط"[٣].

[٢٣٨١٣] (قولُهُ: قَبُولُ الإجازةِ) أي: ولو تداوَلَتْهُ الأيدي كما قَدَّمناهُ آنفاً[٤].

[٢٣٨١٤] (قولُهُ: مِن المالِكِ) أفادَ أنَّه لا تَجُوزُ إجازةُ وارثِهِ كما يَذكُرُهُ قريباً[٥]، ويُغني عن هذا تَصريحُ "المصنِّف"[٦]: ((بأنَّ مِن شُرُوطِ الإجازةِ قيامَ صاحبِ المتاعِ)).

[٢٣٨١٥] (قولُهُ: بأنْ لا يَتغيَّرَ المبيعُ) عُلِمَ مِنه حُكمُ هلاكِهِ بالأَولى، فإنْ لم يُعلَمْ حالُهُ جازَ البيعُ في قولِ "أبي يوسفَ" أوَّلاً ـ وهو قولُ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ الأصلَ بَقاؤُهُ ـ ثمَّ رجَعَ "أبو يوسفَ" وقال: لا يَصِحُّ حتّى يُعلَمَ قيامُهُ عندَ الإجازةِ؛ لأنَّ الشَّكَّ وقَعَ في شَرطِ الإجازةِ، فلا يَثبُتُ مع الشَّكِّ، "فتح"[٧] و"نهر"[٨]. ولو اختَلَفا في وقتِ الهلاكِ فالقولُ للبائعِ: إنَّه هلَكَ بعدَ الإجازةِ، لا للمشتري: إنَّه هلَكَ قبلَها كما في "جامع الفصولين"[٩].

(قولُهُ: ولو اختَلَفا في وقتِ الهلاكِ فالقولُ للبائعِ: إنَّه هلَكَ إلخ) لأنَّ الحادِثَ يُضافُ لأقربِ أوقاتِهِ.

---

(١) صـ٧ ـ ٨ ـ "در".

(٢) صـ٢٤ـ "در".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٣/٨٧.

(٤) المقولة [٢٣٨٠٣] قوله: ((على إجازة المالك)).

(٥) صـ٣١ـ "در".

(٦) صـ٣١ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩٣.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/أ.

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣١.

بحيثُ يُعَدُّ شيئاً آخَرَ؛ لأنَّ إجازتَهُ كالبيعِ حُكماً، (وكذا) يُشترَطُ قيامُ (الثَّمَنِ) أيضاً (لو) كان (عَرْضاً) مُعيَّناً؛ لأنَّه مبيعٌ مِن وجهٍ، فيكونُ مِلْكاً للفُضُوليِّ، .....

[٢٣٨١٦] (قولُهُ: بحيثُ يُعَدُّ شيئاً آخَرَ) بيانٌ للمَنْفيِّ وهو التَّغيُّرُ، فلو صبَغَهُ المشتري فأجازَ المالِكُ البيعَ جازَ، ولو قطَعَهُ وخاطَهُ ثمَّ أجازَ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه صارَ شيئاً آخَرَ، "منح"[١] و"درر"[٢]، ومثلُهُ في "التَّتارخانيَّة"[٣] عن "فتاوى أبي اللَّيثِ"، ويُخالِفُهُ ما في "البحر"[٤] و"البزّازيَّة"[٥]: ((أنَّه لو أجازَهُ بعدَ الصَّبغِ لا يَجُوزُ))، تأمَّلْ. وفي "جامع الفصولين"[٦]: ((باعَ داراً فانهدَمَ بناؤُها ثمَّ أجازَ يَصِحُّ؛ لبَقاءِ الدَّارِ ببَقاءِ العَرْصةِ)).

[٢٣٨١٧] (قولُهُ: لأنَّ إجازتَهُ كالبيعِ حُكماً) أي: ولا بُدَّ في البيعِ مِن قيامِ هذه الثَّلاثَةِ.

[٢٣٨١٨] (قولُهُ: لو كان عَرْضاً مُعيَّناً) بأنْ كان بَيْعَ مُقايضَةٍ[٧]، "فتح"[٨]. وقيَّدَهُ بالتَّعيينِ لأنَّ الاحترازَ عن الدَّينِ إنَّما يَحصُلُ به، فإنَّ العَرْضَ قد يكونُ دَيْناً على ما سَتَقِفُ عليه، "ابن كمال"، أي: كالسَّلَمِ.

[٢٣٨١٩] (قولُهُ: فيكونُ مِلْكاً للفُضُوليِّ) أي: فإذا هلَكَ يَهلِكُ عليه، "ط"[٩]. وإنَّما تَوقَّفَ على الإجازةِ لأنَّ إجازةَ المالِكِ إجازةُ نَقدٍ لا إجازةُ عقدٍ، بمعنى: أنَّ المالِكَ أجازَ للبائعِ أنْ يَنقُدَ ما باعَهُ ثَمَناً لِما مَلَكَهُ بالعقدِ، لا إجازةُ عقدٍ؛ لأنَّ العقدَ لازِمٌ على الفُضُوليِّ

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/ب بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ١٧٧/٢ بتصرف.

(٣) "التاتارخانية": كتاب البيع ـ الفصل العاشر في حكم شراء الفضولي ق٤٦/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦١/٦.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل التاسع في الوكالة بالشراء ٤٨٩/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ٢٣٢/١.

(٧) في "آ" و"م": ((مقابضة)) بالباء الموحّدَة، وهو خطأ.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٩٢/٦ بتصرف.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٨/٣.

وعليه مِثلُ المبيعِ لو مِثليّاً، وإلاّ فقيمتُهُ، وغيرُ العَرْضِ مِلْكٌ للمُجيزِ أمانَةٌ في يَدِ الفُضُولـيِّ، "ملتقى"[١]. (و) كذا يُشترطُ قيامُ (صاحبِ المتاعِ أيضاً) فلا تَجُوزُ[٢] إجازةُ وارِثِـهِ؛ لبُطلانِهِ بموتِهِ. .....

كما في "العناية"[٣]. قال في "البحر"[٤]: ((لأنَّه لَمّا كـان العِوَضُ مُتعيِّنـاً كـان شـراءً مِـن وجـهٍ، والشِّراءُ لا يَتوقَّفُ بل يَنفُذُ على المباشِرِ إنْ وجَدَ نَفاذاً، فيكونُ مِلْكاً له، وبإجازةِ المـالِكِ لا يَنتَقِـلُ إليه، بل تأثيرُ إجازتِهِ في النَّقدِ لا في العقدِ، [٣/ق٨٨/ب] ثمَّ يَجِبُ على الفُضُوليِّ مِثلُ المبيعِ إنْ كـان مِثليّاً وإلاّ فقيمتُهُ؛ لأنَّه لَمّا صارَ البَدَلُ له صارَ مُشتَرِياً لنفسِـهِ بمـالِ الغيرِ مُستَقرِضاً لـه في ضِمـنِ الشِّراءِ، فيَجِبُ عليه رَدُّهُ كما لو قَضَى دَينَهُ بمالِ الغيرِ، واستِقراضُ غيرِ المِثليِّ جائزٌ ضِمْناً وإنْ لـم يَجُزْ قَصْداً، ألا تَرَى: أنَّ الرَّجلَ إذا تَزوَّجَ امرأةً على عبدِ الغيرِ صَحَّ ويَجِبُ عليه قيمتُهُ؟!)).

[٢٣٨٢٠] (قولُهُ: أمانَةٌ في يَدِ الفُضُوليِّ) فلو هلَكَ لا يَضمَنُهُ كالوكيلِ؛ لأنَّ الإجازةَ اللاّحقَةَ كالوكالَةِ السّابقَةِ، مِن حيثُ إنَّه صارَ بها تَصرُّفُهُ نافِذاً وإنْ لم يكنْ مِن كلِّ وجهٍ، فـإنَّ المشـتريَ مِن المشتري مِن الفُضُوليِّ إذا أجازَ المالِكُ لا يَنفُذُ بل يَبطُلُ بخلافِ الوكيلِ، وتمامُهُ في "الفتـح"[٥]، وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا هلَكَ قبلَ تَحقُّقِ الإجازةِ أو بعدَهُ، كما يأتي[٦] بيانُهُ.

(قولُهُ: لأنَّه لَمّا كان العِوَضُ مُتعيِّناً كان شراءً إلـخ) يَظهـرُ مِـن هـذه العلَّـةِ أنَّ مَحَـلَّ النَّفـاذِ علـى الفُضُوليِّ إذا لـم تُوجَدِ الإضافةُ في أحَدِ الكلامَينِ لمالِكِ العَرْضِ على ما مرَّ في شـراءِ الفُضُولـيِّ، وإلاّ نفَـذَ عليه لا على الفُضُوليِّ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الحقوق والاستحقاق ـ فصل: البينة حُجّةٌ ٢/٤٤.

(٢) في "د": ((فلا يجوز)).

(٣) "العناية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩٢ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٠ ـ ١٦١.

(٥) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩١.

(٦) المقولة [٢٣٨٢٦] قوله: ((وجزَمَ "الزَّيلعيُّ" و"ابنُ مَلَكٍ" إلخ)).

(و) حُكمُهُ أيضاً (أَخْذُ) المالِكِ (الثَّمَنَ أو طَلَبُهُ) مِن المشتري، ويكونُ إجازةً، "عِماديَّة".

(فرعٌ)

لو أرادَ المشتري استردادَ الثَّمَنِ مِنه بعدَ دفعِهِ له على رجاءِ الإجازَةِ لم يَملِكْ ذلك، ذكَرَهُ في "المجتبى" آخِرَ الوكالَةِ، "رمليّ على الفصولين"[١].

[٢٣٨٢١] (قولُهُ: وحُكمُهُ أيضاً إلخ) تَبِعَ في ذلك "المصنِّفَ"[٢]، وهو عُدولٌ عن ظاهرِ "المتنِ"، فإنَّ الظّاهرَ مِنه أنَّ قولَهُ: ((وأَخْذُ الثَّمَنِ)) مُبتدأٌ، وقولَهُ الآتي[٣]: ((إجازةٌ)) خَبَرُهُ، وهذا أَولى كما يُفيدُهُ قولُهُ الآتي عن "العِماديَّة": ((ويكونُ إجازةً))، أفادَهُ "ط"[٤].

[٢٣٨٢٢] (قولُهُ: أَخْذُ المالِكِ الثَّمَنَ) الظّاهرُ أنَّ ((أل)) للجنسِ، فيكونُ أَخْذُ بعضِهِ إجازةً أيضاً؛ لدلالتِهِ على الرِّضا، ولتَصريحِهِم في نكاحِ الفُضُوليِّ بأنَّ قَبْضَ بعضِ المهرِ إجازةٌ، أفادَهُ "الرَّمليُّ" عن "المصنِّف"[٥].

(قولُهُ: تَبِعَ في ذلك "المصنِّفَ" إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((ظاهرُ كلامِ "الشّارحِ": أنَّ مِن حُكمِ عَقْدِ الفُضُوليِّ أنَّ للمالِكِ أَخْذَ الثَّمَنِ وطَلَبَهُ مِن المشتري، وذلك يكونُ إجازةً، وهو مُسلَّمٌ في كونِهِ إجازةً؛ لأنَّه يَدُلُّ على الرِّضا، وأمّا كونُ المالِكِ له طَلَبُ الثَّمَنِ أو أَخْذُهُ مِن المشتري فلا؛ لأنَّ بالإجازةِ صارَ الفُضُوليُّ وكيلاً، والحقوقُ تَرجِعُ إليه لا إلى المالِكِ، ولذلك قال في "المنح" تَبَعاً لـ "الدُّرر": وحُكمُهُ أنَّ أَخْذَ المالِكِ الثَّمَنَ أو طَلَبَهُ مِن المشتري إجازةٌ، فجَعَلَ الحُكمَ كونَهُ إجازةً لا نَفسَ الأَخْذِ كما صَنَعَهُ "الشّارحُ")) انتهى. اهـ "سِنديّ". ووَقَعَ في نُسخَةٍ أُخرى لـ "الشّارحِ" مُوافَقَةٌ لعبارةِ "المنح"، ولا يَرِدُ عليها شيءٌ؛ إذ ليس فيهما العُدولُ عن كلامِ "المصنِّف"، ولا شكَّ أنَّ كونَ أَخْذِ البائعِ الثَّمَنَ أو طَلَبِهِ إجازةً حُكمٌ مِن أحكامِ بيعِ الفُضُوليِّ، تأمَّلْ.

---

(١) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفضوليّ ٢/ق٢٢/ب.

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٣/٨٨.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/ب ـ ٢٣/آ.

وهل للمُشتري الرُّجوعُ على الفُضُوليِّ بمِثلِهِ لو هلَكَ في يدِهِ قبلَ الإجازةِ؟ الأصحُّ: نَعَمْ إنْ لم يَعلَم أنَّه فُضُوليٌّ وقتَ الأداءِ لا إنْ عَلِمَ، "قنية"[١]، واعتمَدَهُ "ابنُ الشِّحنَةِ"[٢]،

[٢٣٨٢٣] (قولُهُ: وهل للمُشتري إلخ) كان الأولى ذكرَ هذه الجملَةِ بتَمامِها عَقِبَ ما قدَّمَهُ[٣] عن "الملتقَى"؛ لأنَّ ذاك فيما إذا وُجِدَتِ الإجازةُ، وهذا فيما إذا لم تُوجَدْ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا لم تُوجَدِ الإجازةُ يَبقَى الثَّمَنُ غيرُ العَرْضِ[٤] على مِلكِ المشتري، فإذا هلَكَ في يَدِ الفُضُوليِّ هل يَضمَنُهُ للمشتري؟ ففي "شرح الوهبانيَّة"[٥]: ((قال في "القنية"[٦] ـ بعدَ أنْ رَمزَ للقاضي "عبدِ الجبّار" والقاضي "البديعِ"[٧] ـ: اشتَرَى مِن فُضُوليٍّ شيئاً ودَفعَ إليه الثَّمَنَ مع علمِهِ بأنَّه فُضُوليٌّ، ثمَّ هلَكَ الثَّمَنُ في يَدِهِ ولم يُجِز المالِكُ البيعَ فالثَّمَنُ مَضمونٌ على الفُضُوليِّ. ثمَّ رَمزَ لـ"قاضي خان"[٨] وقال: رجَعَ على الفُضُوليِّ بمِثلِ الثَّمَنِ. ثمَّ رَمزَ لـ"بُرهان" صاحبِ "المحيط"[٩] وقال: لا يَرجِعُ عليه بشيءٍ. ثمَّ رَمزَ لـ"ظَهيرِ الدِّينِ المَرغينانيِّ" وقال: إنْ عَلِمَ أنَّه فُضُوليٌّ وَقتَ أداءِ الثَّمَنِ يَهلِكُ أمانةً، ذكَرَهُ في "المنتقى"، قال "البديعُ"[١٠]: وهو الأصَحُّ اهـ. وعلَّةُ تصحيحِ كونِهِ أميناً أنَّ الدَّفعَ إليه مع العلمِ بكونِهِ فُضُوليّاً صيَّرَهُ كالوكيلِ)) اهـ.

[٢٣٨٢٤] (قولُهُ: واعتمَدَهُ "ابنُ الشِّحنَةِ") كأنَّه أخَذَ اعتمادَهُ له مِن ذكرِهِ علَّةَ التَّصحيحِ المذكُورةَ، تأمَّلْ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في البيع الموقوف ق١٠٠/ب، وقد ذكرَ ابنُ عابدين رحمه الله نصَّ المسألةِ.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ١/٢٧٥.

(٣) صـ٣١ـ "در".

(٤) في "آ": ((القرض)) وهو تحريف، وفي "ك": ((العروض)).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيوع ١/٢٧٥.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في البيع الموقوف ق١٠٠/ب

(٧) هو بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقي (ت٦٦٨هـ)، صاحبُ "البحر المحيط" الموسومِ بـ"منية الفقهاء"، وهو أصلُ "القنية" للزاهدي. وانظر تعليقنا المتقدم ١/١٩٥.

(٨) **نقول**: بل رمزَ في "القنية" بـ"قح"، وهو رمزٌ للقاضي جلال الدين البخاري كما في شرح رموز "القنية"، على أننا لم نعثر على النقل في "الخانية" ولا في "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان.

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل التاسع في حكم شراء الفضولي وبيعه ٣/ق٦٨/ب بتصرف.

(١٠) **نقول**: بل رمزَ في "القنية" بـ"ت"، وهو رمزٌ لـ "الواقعات الكبرى".

وأَقرَّهُ "المصنِّفُ"[١]، وجزَمَ "الزَّيلعيُّ" و"ابنُ مَلَكٍ" بأنَّه أمانَةٌ مُطلقاً. .....

[٢٣٨٢٥] (قولُهُ: وأَقرَّهُ "المصنِّفُ") **قلتُ**: وبه جزَمَ في "البزّازيَّة"[٢] و"جامع الفصولين"[٣]، وعَزاهُ في "شرح الملتقَى"[٤] إلى "القُهستانيِّ"[٥] عن "العِماديَّة".

[٢٣٨٢٦] (قولُهُ: وجزَمَ "الزَّيلعيُّ"[٦] و"ابنُ مَلَكٍ" إلخ) حيث قالا: ((وإذا أجازَ المالِكُ كان الثَّمَنُ مَملوكاً له أمانَةً في يَدِ الفُضُوليِّ بمنزلةِ الوكيلِ، حتّى لا يَضمَنُ بالهلاكِ في يَدِهِ سواءٌ هلَكَ بعدَ الإجازةِ أو قبلَها؛ لأنَّ الإجازةَ اللاّحقةَ كالوكالةِ السّابقةِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ قولَ "الشّارحِ": ((مُطلَقاً)) معناهُ: سواءٌ هلَكَ قبلَ الإجازةِ أو بعدَها، فافهَمْ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ المتبادِرَ مِن كلامِ "الزَّيلعيِّ" و"ابنِ مَلَكٍ": أنَّ المرادَ إذا وُجِدَت الإجازةُ لا يَضمَنُ الفُضُوليُّ الثَّمَنَ سواءٌ هلَكَ قبلَها أو بعدَها؛ لأنَّ الثَّمَنَ غَيرَ العَرْضِ يَصيرُ مِلْكاً للمُجيزِ؛ لأنَّ الفُضُوليَّ بالإجازةِ اللاّحقةِ صارَ كالوكيلِ، فيكونُ الثَّمَنُ في يَدِهِ أمانةً قبلَ الهلاكِ مِن حينِ قبضِهِ، فيَهلِكُ على المُجيزِ وإنْ كانت الإجازةُ بعدَ الهلاكِ. ٤/١٤٠

والمتبادِرُ مِن كلامِ "القنية": أنَّ الإجازةَ لم تُوجَد أصلاً لا قبلَ الهلاكِ ولا بعدَهُ، فلذا اختَلفَ المشايخُ في ضَمانِهِ وعدمِهِ، وأمّا ما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" و"ابنُ مَلَكٍ" فلا وجهَ للاختلافِ فيه، فلا مُنافاةَ بين النَّقلَينِ، هذا ما ظهَرَ لي فتَدبَّرْهُ.

(قولُهُ: ثمَّ اعلَمْ أنَّ المتبادِرَ مِن كلامِ "الزَّيلعيِّ" و"ابنِ مَلَكٍ": أنَّ المرادَ إذا وُجِدَت الإجازةُ إلخ) ما ذكَرَهُ مِن أنَّ المرادَ ما ذُكِرَ هو صَريحُ كلامِهما لا المتبادِرُ مِنه.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٢/ب.

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣١.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ فصل في الاستحقاق ٢/٩٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: عدم جواز المنقول قبل قبضه ٢/٣٨.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٤/١٠٤.

(وقولُهُ): أسأتَ، "نهر"[(١)] (بئسَ ما صنَعتَ، أو[(٢)] أحسَنتَ، أو أصَبتَ).....

وبقيَ ما إذا هلَكَ الثَّمَنُ العَرْضُ في يَدِ الفُضُوليِّ قبلَ الإجازةِ، ففي "جامع الفصولين"[(٣)]: ((يَبطُلُ العقدُ ولا تَلحَقُهُ الإجازةُ، ويَضمَنُ للمشتري مِثلَ عَرْضِهِ أو قيمَتَهُ لو قِيْميّاً؛ لأنَّه قبَضَهُ بعقدٍ فاسدٍ)) اهـ.

(تتمَّةٌ)

لم يَذكُر حُكمَ هلاكِ المبيعِ، وذكَرَهُ في "جامع الفصولين"[(٣)].

وحاصلُهُ: ((أنَّه لو هلَكَ قبلَ الإجازةِ فإنْ كان قبلَ [٣/٨٩ق/أ] قَبْضِ المشتري بطَلَ العقدُ، وإنْ بعدَهُ لم يَجُزْ بالإجازةِ، وللمالِكِ تَضمينُ أيِّهما شاءَ، وأيُّهما اختارَ تَضمينَهُ مَلَكَهُ، ويَبرأُ الآخَرُ فلا يَقدِرُ على أنْ يُضمِّنَهُ، ثمَّ إنْ ضَمَّنَ المشتريَ بطَلَ البيعُ؛ لأنَّ أَخْذَ القِيْمَةِ كأَخْذِ العينِ، وللمشتري أنْ يَرجِعَ على البائعِ بثَمَنِهِ لا بما ضَمِنَ، وإنْ ضَمَّنَ البائعَ فإنْ كان قَبْضُ البائعِ مَضموناً عليه ـ أي: بأنْ قبَضَهُ بلا إذنِ مالكِهِ ـ نفَذَ بَيعُهُ بضَمانِهِ، وإنْ كان قَبْضُهُ أمانةً وإنَّما صارَ مَضموناً عليه بالتَّسليمِ بعدَ البيعِ لا يَنفُذُ بيعُهُ بضَمانِهِ؛ لأنَّ سبَبَ مِلكِهِ تَأخَّرَ عن عَقْدِهِ، وذكَرَ "محمَّدٌ" في "ظاهرِ الرِّوايةِ": أنَّ البيعَ يَجُوزُ بتَضمينِ البائعِ، وقيل: تأويلُهُ أنَّهُ سَلَّمَ أوَّلاً حتى صارَ مَضموناً عليه، ثمَّ باعَهُ فصارَ كمَغصوبٍ)) اهـ.

[٢٣٨٢٧] (قولُهُ: بئسَ ما صنَعتَ) قال في "جامع الفصولين"[(٣)]: ((هو إجازةٌ في نكاحٍ وبيعٍ وطلاقٍ وغيرِها، كذا رُوِيَ عن "محمَّدٍ"، وفي ظاهرِ الرِّوايةِ هو رَدٌّ، وبه يُفتَى)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّ مِثلَهُ: أَسأتَ.

(قولُهُ: لأنَّه قبَضَهُ بعقدٍ فاسدٍ) قد تقدَّمَ أنَّ البيعَ الموقُوفَ مِن أقسامِ الصَّحيحِ لا الفاسدِ، ولعلَّ المرادَ بكونِهِ فاسداً أنَّه في حُكمِهِ، حيث قبَضَهُ الفُضُوليُّ لنفسِهِ بحُكمِ هذا العقدِ الموقُوفِ على إذنِ المالِكِ بالنَّقدِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/ب.

(٢) ((أو)) ليست في "د" و"و".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣٢.

على المُختارِ، "فتح"[١] (وهِبَةُ الثَّمَنِ مِن المشتري والتَّصدُّقُ عليه به إجازةٌ)[٢] لَـوِ المبيـعُ قائماً، "عِمادِيَّة". (وقولُهُ: لا أُجيزُ رَدٌّ له) أي: للبيعِ الموقُوفِ، فلو أجازَهُ[٣] بعدَهُ لم يَجُزْ؛ لأنَّ المفسوخَ لا يُجازُ، بخلافِ المُستأجِرِ لو قال: لا أُجيزُ بَيْعَ الآجِرِ، ثمَّ أجازَ جازَ،

[٢٣٨٢٨] (قولُهُ: على المُختارِ) أي: في ((أحسنتَ)) و((أصبتَ))، ومُقابلُهُ ما في "الخانيَّـة"[٤]: ((مِن أنَّه ليس إجازةً؛ لأنَّه يُذكَرُ للاستهزاءِ))، وفي "الذَّخيرة": ((أنَّ فيه روايتَين))، وفي "جـامع الفصولين"[٥]: ((أحسنتَ، أو وُفِّقتَ، أو كَفَيتَني مَؤُونَةَ البيعِ، أو أحسنتَ فجَـزاكَ اللـهُ خيراً ليس إجازةً؛ لأنَّه يُذكَرُ للاستهزاءِ، إلاّ أنَّ "محمَّداً" قال: إنْ أحسنتَ، أو أصبتَ إجازةٌ استحساناً. أقولُ: يَنبَغي أنْ يُفصَّلَ: فإنْ قالَهُ جِدّاً فهو إجازةٌ لا لو قالَهُ استهزاءً، ويُعرَفُ بالقرائنِ، ولو لم تُوجَد يَنبَغي أنْ يكونَ إجازةً؛ إذ الأصلُ هو الجِدُّ)) اهـ. وفي "حاشيتِهِ" لـ"الرَّملي"[٦] عـن "المصنِّـف"[٧]: ((أنَّ المُختارَ ما ذكَرَهُ[٨] مِن التَّفصيلِ كما أفصَحَ عنه "البزّازيُّ"[٩])).

[٢٣٨٢٩] (قولُهُ: لو المبيعُ قائماً) ذكَرَهُ لأنَّه تَتمَّةُ عبارةِ "العِماديَّة"، وإلاّ فالكلامُ فيه.

[٢٣٨٣٠] (قولُهُ: بَيْعَ الآجِرِ) بالجيمِ المكسورةِ.

[٢٣٨٣١] (قولُهُ: جازَ) لأنَّه بعَدَمِ إجازتِهِ لا يَنفَسِخُ؛ لِما مَرَّ[١٠] مِن أنَّ المُستأجِرَ لا يَملِكُ الفَسْخَ.

---

(١) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب نكاح الرقيق ٣/٢٦٥ ـ ٢٦٦ بتصرف.

(٢) قولُهُ: ((إجازةٌ)) خبرٌ لـ: ((وقولُهُ: أسأتَ)).

(٣) في "د" و"و": ((أجاز)).

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في البيع الموقوف ٢/١٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣١ بتصرف.

(٦) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع والعشـرون في تصرُّفـات الفُضُولـيِّ وأحكامهـا ١/٢٣١ (هـامش "جامع الفصولين").

(٧) أي: التمرتاشي، ولم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٨) أي: مصنف "جامع الفصولين".

(٩) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في الآلة ـ نوع آخر ٤/١١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المقولة [٢٣٧٩٢] قوله: ((ووَقْفَ بيعُ المرهونِ والمُستأجَرِ إلخ)).

وأفادَ كلامُهُ جـوازَ الإجـازةِ بـالفعلِ وبـالقولِ[١]، وأنَّ للمـالِكِ الإجـازةَ والفَسْخَ، وللمُشتري الفَسْخَ لا الإجازةَ، .....

[٢٣٨٣٢] (قولُهُ: بالفعلِ وبالقولِ) الأوَّلُ مِن قولِهِ: ((أَخْذُ الثَّمَنِ))، والثَّاني مِن قولِهِ: ((أو طلَبُهُ)) وما بعدَهُ، وفي "جامع الفصولين"[٢]: ((لو أخذَ المالِكُ بثَمَنِهِ خطّاً مِن المشتري[٣] فهو إجازةٌ، لا لو سكَتَ عندَ بيعِ الفُضُوليِّ بحضرتِهِ)) اهـ. وسيَذكُرُ "الشّارحُ"[٤] مسألةَ السُّكوتِ آخِرَ الفَصلِ.

[٢٣٨٣٣] (قولُهُ: وأنَّ للمالِكِ إلخ) استُفِيدَ ذلك مِن قولِ "المصنِّف"[٥]: ((وحُكمُهُ قَبُولُ الإجازةِ))، فإنَّ المرادَ إجازةُ المالِكِ كما مَرَّ[٥]، فإنَّه يُفيدُ أنَّ لـه الفَسْخَ أيضاً، وأنَّ المشتريَ والفُضُوليَّ ليس لهما الإجازةُ، فافهمْ.

[٢٣٨٣٤] (قولُهُ: وللمُشتري الفَسْخَ) أي: قبلَ إجازةِ المالِكِ تَحرُّزاً عن لُزُومِ العقدِ، "بحـر"[٦]. وهذا عندَ التَّوافُقِ على أنَّ المالِكَ لم يُجزِ البيعَ ولم يأمُرْ به، فلا يُنافي قـولَ "المصنِّف" الآتي[٧]: ((باعَ عبدَ غيرِهِ بغيرِ أمرِهِ إلخ)).

(قولُهُ: وأنَّ المشتريَ والفُضُوليَّ ليس لهما الإجازةُ) استفادةُ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" مِن كلامِ "المصنِّف" مَحَلُّ تأمُّلٍ، والأظهَرُ ما قالَهُ "ط": ((أنَّ قولَهُ: وللمشتري إلخ جملةٌ مُستأنَفَةٌ ليست مِن المُفادِ))، نَعَمْ يُستفادُ مِنه أنَّه ليس له الفَسْخُ.

---

(١) في "و": ((والقول)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣١ بتصرف.

(٣) عبارة "جامع الفصولين": ((خطّاً من الفضوليّ)).

(٤) صـ٥٠ـ "در".

(٥) صـ٢٩ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦١، نقلاً عن "البزازية".

(٧) صـ٤٦ـ "در".

وكذا للفُضُوليِّ قبلَها في البيعِ لا النِّكاحِ؛ لأنَّه مُعبِّرٌ مَحْضٌ، "بزّازيَّة"[١].....

هذا، وذكَرَ في "الفتح"[٢] و"جامع الفصولين"[٣] في باب الاستحقاق: ((ولـو استُحِقَّ فـأرادَ المشتري نَقْضَ البيعِ بلا قَضاءٍ ولا رضَا البائع لا يَملِكُـهُ؛ لأنَّ احتمـالَ إقامَـةِ البيِّنـةِ علـى النِّتـاجِ مِـن البائعِ أو على التَّلقِّي مِن المُستَحِقِّ ثابتٌ، إلاّ إذا حكَمَ القاضي فيَلزَمُ العَجزُ فيَنفَسِخُ)) اهـ. وقد مَرَّ[٤] أوَّلَ الفَصلِ أنَّ الاستحقاقَ مِن صُوَرِ بيـعِ الفُضُولـيِّ، فيَنبَغي تَقييـدُ قولِـهِ: ((وللمُشـتري الفَسْـخَ)) بالرِّضا أو القَضاءِ، تأمَّلْ.

[٢٣٨٣٥] (قولُهُ: وكذا للفُضُوليِّ قبلَها) أي: قبلَ إجازةِ المالِكِ ليَدفَعَ الحُقوقَ عن نفسِهِ، فإنَّه بعدَ الإجازةِ يَصيرُ كالوكيلِ، فـتَرجِعُ حُقُـوقُ العقـدِ إليـهِ، فيُطـالَبُ بالتَّسـليمِ ويُخـاصَمُ بالعيبِ، وفي ذلك ضَررٌ عليه، فله دَفعُهُ عن نفسِهِ قبلَ ثُبوتِهِ.

[٢٣٨٣٦] (قولُهُ: لا النِّكاحِ) أي: ليس للفُضُوليِّ في النِّكاحِ الفَسْخُ بالقولِ ولا بـالفِعلِ؛ لأنَّه مُعبِّرٌ مَحضٌ، فبالإجازةِ تنتَقِلُ العبارةُ إلى المالِكِ، فتَصيرُ الحقوقُ مَنُوطَةً به لا بـالفُضُوليِّ، وفي "النِّهاية": ((أنَّ له الفَسْخَ بالفعلِ، بأنْ زَوَّجَ رَجُلاً امـرأةً ثـمَّ أُختَهـا قبـلَ الإجـازةِ، فهـو فَسْخٌ للأوَّلِ))، وفي "الخانيَّة"[٥] خلافُهُ، "بحر"[٦] مُلخَّصاً.

(قولُهُ: فيَلزَمُ العَجزُ فيَنفَسِخُ) يعني: يَلزَمُ العَجزُ عن إثباتِ ذلك. اهـ "فتح".

(قولُهُ: فيَنبَغي تَقييدُ قولِهِ: وللمُشتري الفَسْخَ بالرِّضا أو القَضاءِ) الظّاهرُ إبقاءُ كلامِ "الشّارحِ" على إطلاقِهِ، وأنَّ للمشتري الفَسْخَ بلا قَضاءٍ ولا رِضًا، ويُخصَّصُ مِن عُمومِهِ مسـألةُ الاسـتحقاقِ للعلَّـةِ التـي ذُكِرَتْ، ولا يَلزَمُ أنْ يكونَ الحكمُ كذلك في جميعِ صُوَرِ بيعِ الفُضُوليِّ؛ لعَدَمِ هذه العلَّةِ فيها، تأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٧ ـ ٤٨٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٤.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرر وما يتعلق به ١/١٥١.

(٤) صـ ٥ ـ "در".

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق بـه انعقـاد النكـاح ـ فصـل في فسـخ عقـد الفُضُوليّ ١/٣٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦١.

وفي "المجمع": ((لو أجازَ أحَدُ المالِكَينِ خُيِّرَ المشتري في حِصَّتِهِ، وألزَمَهُ "محمَّدٌ" بهـا)). (سَمِعَ أنَّ فُضُوليّاً باعَ مِلكَهُ، فأجازَ ولم يَعلَم مِقدارَ الثَّمَنِ، فلمّا عَلِمَ رَدَّ البيـعَ فـالمعتَبَرُ إجازتُهُ) لضَرورتِهِ بالإجازةِ كالوكيلِ، حتّى يَصِحُّ حَطُّهُ مِن الثَّمَنِ مُطلقاً، "بزّازيَّة"[١].

[٢٣٨٣٧] (قولُهُ: خُيِّرَ المشتري في حِصَّتِهِ) أي: حِصَّةِ المُجيزِ؛ لأنَّ المشتريَ رَغِبَ في شرائِهِ لِيَسْلَمَ[٢] له جميعُ المبيعِ، فإذا لم يَسْلَمْ يُخيَّرُ؛ لكونِهِ مَعِيباً بعَيْبِ الشِّرْكَةِ، وألزَمَـهُ "محمَّـدٌ" بهـا؛ لأنَّه رَضِيَ بتَفريقِ الصَّفقَةِ عليه؛ لعلمِهِ أنَّهما قد لا يَجتَمعانِ على الإجازةِ، "شرح المجمع".

[٢٣٨٣٨] (قولُهُ: فالمعتَبَرُ إجازتُهُ) ولو بدَأَ بالرَّدِّ ثمَّ أجازَ فالمعتَبَرُ ما بدَأَ به، "رمليّ على الفصولين"[٣].

[٢٣٨٣٩] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: عَلِمَ المالِكُ بـالثَّمَنِ أو لـم يَعلَـم، وأجـابَ "صـاحبُ الهدايـة"[٤]: ((أنَّه إذا عَلِمَ بالحطِّ بعدَ الإجازةِ [٣/ق٨٩/ب] فله الخيارُ بين الرِّضا والفَسْخِ))، "بحر"[٥] عن "البزّازيَّة"[٦].

(قولُهُ: وألزَمَهُ "محمَّدٌ" بها؛ لأنَّه رَضِيَ بتَفريقِ الصَّفقَةِ عليه إلخ) ما ذكَرَهُ مِن العلَّةِ يُفيدُ أنَّ خلافَ "محمَّدٍ" فيما إذا عَلِمَ أنَّه فُضُوليٌّ.

(قولُ "الشّارحِ": حتّى يَصِحُّ حَطُّهُ مِن الثَّمَنِ إلخ) قال "ط": ((يَنبَغي أنْ يكـونَ هـذا علـى قـولِ "الإمامِ"؛ أمّا عندَهُما فيَتَقيَّدُ الوكيلُ بالبيعِ بمِثلِ القيمةِ، فإنْ ظهَرَ أنَّ الثَّمَنَ دونَ القيمةِ يَعمَـلُ الفَسْـخُ)) اهـ. ويَظهَرُ أنَّ ما أجابَ به "صاحبُ الهداية" مَبنيٌّ على قولِهما.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٨ ـ ٤٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((يسلم)) دون لامٍ في أوله، وهو خطأ.

(٣) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع والعشرون في تصرفـات الفُضُوليِّ وأحكامهـا ١/٢٣١ (هـامش "جامع الفصولين").

(٤) لم نعثر في "الهداية" على ما نسب إليها من الجواب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦١ بتصرف.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(اشتَرَى مِن غاصبٍ عبداً فأعتَقَهُ) المشتري (أو باعَهُ، فأجازَ المالِكُ) بيعَ الغاصبِ.....

(فُروعٌ)

٤/١٤١ في "الفصولين"[1]: ((أمَرَهُ ببيعِهِ بمائةِ دينارٍ فباعَهُ بألفِ درهَمٍ، فقال المالِكُ قبلَ العِلمِ: أَجَزْتُ جازَ بألفِ درهمٍ، وكذا النِّكاحُ، لا لو قال: أَجَزْتُ ما أَمَرْتُكَ به. بَرهَنَ المالِكُ على الإجازةِ ليس له أَخْذُ الثَّمَنِ مِن المشتري إلاّ إذا ادَّعَى أنَّ الفُضُوليَّ وكَّلَهُ بقَبْضِهِ. ماتَ العبدُ في يَدِ المشتري ثمَّ ادَّعَى المالِكُ الأمرَ أو الإجازةَ فإنْ قال: كنتُ أمَرْتُهُ به صُدِّقَ، ولو قال: بَلَغَني فأجَزْتُهُ لم يُصدَّقْ إلاّ ببيِّنةٍ، وكذا لو زَوَّجَ الكبيرةَ أبوها وماتَ زَوجُها فطَلَبَت الإرثَ وادَّعَت الأمرَ أو الإجازةَ)).

[٢٣٨٤٠] (قولُهُ: اشتَرَى مِن غاصبٍ عبداً) لو قال: مِن فُضُوليٍّ لكان أَولى؛ لأنَّه إذا[2] لم يُسلِّم المبيعَ لم يكنْ غاصباً مع أنَّ الحكمَ كذلك، ولعلَّهُ إنَّما ذكَرَهُ لأجلِ قولِهِ: ((أو باعَهُ))، فإنَّ بيعَ العبدِ قبلَ قَبْضِهِ فاسدٌ، أفادَهُ في "البحر"[3]. وصُورَةُ المسألةِ: زَيدٌ باعَ عبدَ رَجُلٍ بلا إذنِهِ مِن عَمرٍو، فأعتَقَ عَمرٌو العبدَ أو باعَهُ مِن بكرٍ، فأجازَ المالِكُ بيعَ زَيدٍ أو ضمَّنَهُ أو ضمَّنَ عَمراً المشتريَ ـ وهو المُعتِقُ ـ نفَذَ عِتْقُ عَمرٍو إنْ كان أعتَقَهُ، وأمّا إنْ كان باعَهُ فلا يَنفُذُ البيعُ.

[٢٣٨٤١] (قولُهُ: فأجازَ المالِكُ بيعَ الغاصبِ) قَيَّدَ به لأنَّه لو أجازَ بيعَ المشتري مِنه ـ وهو بيعُ عَمرٍو لبَكرٍ ـ جازَ، قال في "جامع الفصولين"[4] رامِزاً لـ "المبسوط"[5]: ((لو باعَهُ المشتري مِن غاصبٍ ثُمَّ وثُمَّ حتّى تَداوَلَتْهُ الأيدي، فأجازَ مالِكُهُ عَقْداً مِن العُقُودِ جازَ ذلك العَقْدُ خاصَّةً؛ لتَوقُّفِ كلِّها على الإجازةِ، فإذا أجازَ عَقْداً مِنها جازَ ذلك خاصَّةً)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضُوليِّ وأحكامها ١/٢٣١ بتصرّف، ناقلاً المسألةَ الأُولى والثالثةَ عن "المنتقى"، والثانيةَ عن "فتاوى رشيد الدين".

(٢) في "ب" و"م": ((إذ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٤.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ ٢/٦٦.

(٥) "المبسوط": كتاب الإكراه ـ باب الإكراه على البيع ثم يبيعه المشتري من آخر أو يعتقه ٢٤/٩٦ بتصرف.

(أو أَدَّى الغاصبُ) الضَّمانَ إلى المالِكِ على الأصَحِّ، "هداية"[١] (أو) أَدَّى (المشتري الضَّمانَ إليه) على الصَّحيحِ، "زَيلعيّ"[٢] (نفَذَ الأوَّلُ) وهو العِتقُ.....

وبه ظهَرَ أنَّ بيعَ المشتري مِن الغاصبِ مَوقُوفٌ، وأمّا ما في "البحر"[٣] و"النَّهر"[٤] عن "النِّهاية" و"المعراج": ((مِن أنَّه باطلٌ)) فهو مُخالِفٌ لِما في "جامع الفصولين" وغيرِهِ مِن الكتبِ كما حرَّرَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية البحر".

[٢٣٨٤٢] (قولُهُ: أو أدَّى الغاصبُ الضَّمانَ إلى المالِكِ على الأصَحِّ، "هداية") وتَبِعَهُ في "البناية"[٥] خلافاً لِما في "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((مِن أنَّه لا يَنفُذُ بأداءِ الضَّمانِ مِن الغاصبِ، ويَنفُذُ بأدائهِ مِن المشتري))، أفادَهُ في "البحر"[٧].

[٢٣٨٤٣] (قولُهُ: نفَذَ الأوَّلُ) هذا عندَهُما، وقال "محمَّدٌ": لا يَجُوزُ عِتقُهُ أيضاً؛ لأنَّه لم يَملِكْهُ.

(قولُهُ: وأمّا ما في "البحر" و"النَّهر" عن "النِّهاية" و"المعراج": مِن أنَّه باطلٌ فهو مُخالِفٌ لِما في "جامع الفصولين" إلخ) ومُوافِقٌ لِما ذكَرَهُ في "البحر" أوَّلاً عن "البدائع": ((مِن أنَّ بيعَ الفُضُوليِّ مَوقُوفٌ إذا باعَهُ لمالكِهِ لا لنفسِهِ)).

(قولُهُ: هذا عندَهُما إلخ) الخلافُ مبنيٌّ على أنَّ بيعَ الفُضُوليِّ لا يَنعقِدُ عندَهُ في حقِّ الحُكمِ ـ وهو المِلكُ ـ لانعدامِ الوِلايةِ، فكان في غيرِ المِلكِ فيبطُلُ، وعندَهُما: يُوجِبُهُ مَوقُوفاً؛ لأنَّ الأصلَ اتِّصالُ الحُكمِ بالسَّببِ، والتَّأخيرُ لدَفْعِ الضَّررِ عن المالِكِ، والضَّررُ في نفاذِهِ لا في توقُّفِهِ. اهـ "نهر".

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦٩/٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٠٧/٤.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٥/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٣٩٩/ب بتصرف.

(٥) "البناية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٤١١/٧.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٠٧/٤.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٤/٦.

(لا الثَّاني) وهو البيعُ؛ لأنَّ الإعتاقَ إنَّما يَفتَقِرُ للمِلكِ وَقتَ نفاذِهِ لا وَقتَ ثُبوتِـهِ[1]، قيَّدَ بعِتقِ المشتري لأنَّ عِتقَ الغاصبِ لا ينفُذُ بأداءِ الضَّمانِ؛.....

[٢٣٨٤٤] (قولُهُ: وهو البيعُ) أي: بَيْعُ المشتري مِن الغاصبِ، أمّا بَيْعُ الغاصبِ فإنَّه يَنفُـذُ بإجازةِ المالِكِ، وكذا بالتَّضمينِ، وفي "جامع الفصولين"[2]: ((وإنَّمـا يَجُـوزُ لـو تَقـدَّمَ سَـبَبُ مِلْكِهِ على بيعِهِ، حتّى إنَّ غاصبَهُ لـو باعَـهُ ثـمَّ ضَمَّنَـهُ مالكُـهُ جـازَ بَيعُـهُ، ولـو شَـرَاهُ غاصبُـهُ مِن مالكِهِ أو وهَبَهُ مِنه أو وَرِثَهُ لم يَنفُذْ بَيْعُهُ قبلَ ذلك؛ إذِ الغَصْبُ سَبَبُ المِلكِ عندَ الضَّمـانِ، وليس بسَبَبٍ البيعُ أو الهبةُ أو الإرثُ، فبقيَ السَّبَبُ ـ وهو البيعُ والهبَةُ والإرثُ ـ مُتأخِّراً عن البيعِ، ويَجُوزُ بيعُهُ لو ضَمَّنَهُ قيمتَهُ يومَ غصبِهِ لا يومَ بيعِهِ)) اهـ، ثمَّ ذكَرَ[2]: ((أنَّه لـم يُفصَّـلْ بين قيمَةٍ وقيمَةٍ في عامَّةِ الرِّواياتِ)).

مطلبٌ: إذا طرَأَ مِلْكٌ باتٌّ على موقُوفٍ أبطَلَهُ

[٢٣٨٤٥] (قولُهُ: لأنَّ الإعتاقَ إلخ) علَّـةٌ لنَفـاذِ الإعتـاقِ، وأمّـا عَـدَمُ نَفـاذِ البيـعِ فلبُطلانِـهِ بالإجازةِ؛ لأنَّه يَثبُتُ بها المِلْكُ للمشتري باتّاً، والمِلْكُ البـاتُّ إذا وَرَدَ علـى الموقُـوفِ أبطَلَـهُ، وكذا لو وَهَبَهُ مَولاهُ للغاصبِ، أو تَصدَّقَ به عليه، أو ماتَ فوَرِثَهُ، فهذا كلُّهُ يُبطِلُ المِلْكَ الموقُوفَ.

(قولُهُ: إذِ الغَصْبُ سَبَبُ المِلكِ عندَ الضَّمانِ إلخ) وَجَدتُ هذه العبارةَ في "الفصولين" كذلك في الفصلِ الثاني والثلاثين في أحكامِ بيعِ المغصوبِ، وقولُهُ: ((بسَبَبٍ)) خَبَرُ ((ليس))، ولفظُ ((البيعُ)) اسمُها.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ الشارح: لأنّ الإعتاقَ إنّما يَفتقرُ إلى المِلك وقتَ نفاذِهِ لا وقتَ ثبوتِهِ)) أي: بخـلاف البيـع؛ فإنَّه يحتاجُ إلى المِلْكِ وقتَ ثبوته، قال في "النهر": ((والقياسُ أن لا يجوز، وهو قول محمد، والخلاف مبنيٌّ علـى أنَّ بيعَ الفُضُوليِّ لا ينفذ عند محمد في حقِّ الحُكْم وهو المِلْـكُ؛ لانعـدام الولايـة، فكـان الإعتـاقُ لا في المِلْـكِ فيبطـل، وعندَهُما: يُوجِبُ المِلْكَ موقوفاً؛ لأنَّ الأصل اتصالُ الحكم بالسبب، والتأخيرُ لدفع الضَّرَر عن المالك، والضَّـررُ في نفاذ المِلْكِ لا في توقّفه. ولا نُسلِّم أنّ الإعتاقَ يحتاج إلى المِلك وقـتَ ثُبوتـه بـل وقـتَ نَفـاذه، والمـرادُ بقولـه ﷺ: ((لا عِتقَ لابنِ آدمَ فيما لا يَملِكُ)) العتقُ النّافذُ في الحال، وغايةُ ما يفيده لزومُ المِلك للمُعْتِق وهو ثـابتٌ هنـا، فإنـا لم نُوقِعه قبل المِلك)) اهـ. وأمَّا عدم نفوذ البيع فلِما ذكرَهُ المُحشّي اهـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني والثلاثون في بيع الغصب والرهن والمستأجر إلخ٢/٦٥ ـ ٦٦ بتصرف.

.....

وأُورِدَ عليه: أنَّ بيعَ الغاصبِ ينفُذُ بأداءِ الضَّمانِ مع أنَّه طرأَ مِلْكٌ باتٌّ للغاصبِ على مِلْكِ المشتري الموقُوفِ. وأُجيبَ: بأنَّ مِلْكَ الغاصبِ ضَروريٌّ ضَرورةَ أداءِ الضَّمانِ، فلم يَظهَرْ في إبطالِ مِلْكِ المشتري، "بحر"[1]. وأجابَ في "حواشي مسكين"[2]: ((بأنَّ هذا غيرُ واردٍ؛ لأنَّ الأصلَ المذكُورَ ليس على إطلاقِهِ؛ لِما في "البزّازيَّة"[3] عن "القاعديِّ"[4]، ونَصُّهُ: الأصلُ أنَّ مَن باشَرَ عقداً في مِلكِ الغيرِ ثمَّ مَلَكَهُ ينفُذُ؛ لزَوالِ المانعِ، كالغاصبِ باعَ المغصوبَ ثمَّ مَلَكَهُ، وكذا لو باعَ مِلْكَ أبيهِ ثمَّ وَرِثَهُ نفذَ، وطُرُوُّ البات إنَّما يُبطِلُ الموقُوفَ إذا حدَثَ لغيرِ مَن باشَرَ الموقُوفَ، كما إذا باعَ المالِكُ ما باعَهُ الفُضُوليُّ مِن غيرِ الفُضُوليِّ ولو ممَّنِ اشترَى مِن الفُضُوليِّ، أمّا إنْ باعَهُ مِن الفُضُوليِّ فلا)) اهـ.

(قولُهُ: وأجابَ في "حواشي مسكين": بأنَّ هذا غيرُ واردٍ إلخ) ما في "حواشي مسكين" لا يُوافِقُ ما مَشَى عليه في "الفصولين" مِن التَّفصيلِ، وهو جَوازُ بيعِ الغاصبِ بالإجازةِ له وبتَقديمِ سَبَبِ مِلْكِهِ على بيعِهِ، وعَدَمُ جَوازِهِ إذا تَأخَّرَ، ومُقتَضَى ما في "حواشي مسكين" أيضاً جَوازُ البيعِ الثّاني بإجازةِ المالِكِ الأوَّلِ؛ لأنَّ البات حدَثَ لِمَنْ باشَرَ الثّانيَ الذي هو المشتري الأوَّلُ، [و][5] هو مُخالِفٌ لِما في "المصنّف" مِن عَدَمِ جَوازِ الثّاني بإجازةِ الأوَّلِ، ومُقتَضاهُ أيضاً: أنَّه لو ضمَّنَ الغاصبَ نفَذَ البيعُ الأوَّلُ ـ وهو مُوافِقٌ لِما في "الفصولين" ومُخالِفٌ لكلامِ "المصنّف" ـ وأنَّه لو ضمَّنَ المشتريَ مِنه ينفُذُ الثّاني؛ لطُرُوِّ المِلكِ البات لمباشِرِهِ، وهو غيرُ مُسلَّمٍ؛ لمخالفتِهِ لـ "المصنّف"، فالظّاهرُ الجوابُ الذي في "البحر"؛ لعَدَمِ مُخالفتِهِ ما في المتونِ، وقولُهُ: ((قلتُ إلخ)) لعلَّ حقَّهُ أنْ يُفرِّعَ على ما قبلَهُ مسألةَ التَّضمينِ فيقولَ: إذا ضمَّنَ الغاصبَ نفَذَ بيعُهُ وبطَلَ بيعُ المشتري؛ لأنَّ المِلْكَ للغاصبِ، فإنَّ المِلْكَ في إجازةِ بيعِ الغاصبِ للمشتري لا للغاصبِ، إلى آخرِ كلامِهِ، **وبالجملةِ** فهذه العبارةُ غيرُ محرَّرةٍ على ما ظهَرَ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٥ ـ ١٦٦.

(٢) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢/٦١٥، نقلاً عن شيخه، وهو والده رحمهما الله تعالى.

(٣) "البزازية": كتاب الدعاوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٥/٣٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) هو شمسُ الدِّين القاعديُّ صاحب "الفتاوى القاعدية"، وتقدمت ترجمته ٨/٢٩٣.

(٥) ما بين منكسرين زيادةٌ لتصحيح العبارة، ويدلُّ عليه قولُهُ بعده: ((وهو موافقٌ لما في "الفصولين" إلخ)).

لثُبوتِ مِلكِهِ به[١]، "زيلعي"[٢]. (ولو قُطِعَتْ يَدُهُ) مَثَلاً (عندَ مُشتريهِ فأُجيزَ) البيعُ (فأَرْشُهُ) أي: القَطعِ (له) وكذا كلُّ ما يَحدُثُ مِن المبيعِ (كالكَسْبِ والوَلَدِ والعُقْرِ) ولو (قبلَ الإجازةِ) يكونُ للمُشتري؛.....

قلتُ: وعليه: ففي مسألةِ بيعِ المشتري مِن الغاصبِ: لو أجازَ بيعَ الغاصبِ نفَذَ وبطَلَ بيعُ المشتري؛ لأنَّ المِلْكَ الباتَّ للغاصبِ طرَأَ على مِلْكٍ مَوقُوفٍ باشَرَهُ هو، وأمّا بالنِّسبَةِ إلى المشتري فقد طرَأَ على مِلْكٍ مَوقُوفٍ لغيرِ مَن باشَرَهُ؛ لأنَّ المباشِرَ للبيعِ الثّاني الموقُوفِ هو المشتري، نَعَمْ لو أجازَ عقدَ المشتري [٣/ق٩٠/أ] يكونُ طُرُوُّ الباتِّ لِمَن باشَرَ المَوقُوفَ.

[٢٣٨٤٦] (قولُهُ: لثُبوتِ مِلكِهِ به) أي: بالضَّمانِ لا بالغَصبِ؛ لأنَّ الغَصبَ غيرُ مَوضُوعٍ لإفادَةِ المِلكِ. اهـ "ح"[٣].

[٢٣٨٤٧] (قولُهُ: ولو قُطِعَتْ يَدُهُ) أي: يَدُ ما باعَهُ الغاصبُ، وقولُهُ: ((مَثَلاً)) أشارَ به إلى أنَّ المرادَ أَرْشُ أيِّ جِراحَةٍ كانَتْ، واحتَرَزَ بالقَطعِ عن القَتلِ أو الموتِ عندَ المشتري، فإنَّ البيعَ لا يَجُوزُ بالإجازةِ؛ لفَواتِ المعقُودِ عليه، وشَرطُ صِحَّةِ الإجازةِ قيامُهُ كما مَرَّ[٤]، وتمامُهُ في "الفتح"[٥].

[٢٣٨٤٨] (قولُهُ: عندَ مُشتريهِ) احتِرازٌ عن الغاصبِ كما يأتي[٦].

[٢٣٨٤٩] (قولُهُ: له) أي: للمُشتري.

[٢٣٨٥٠] (قولُهُ: يكونُ للمُشتري) تَصريحٌ بما أفادَهُ التَّشبيهُ في قولِهِ: ((وكذا إلخ)).

---

(١) في هامش "م": ((قول الشارح: لثُبوتِ مِلكِهِ به)) أي: فقد وَقَعَ عِتْقُهُ في غير مِلْكِهِ أصلاً، فلا ينفذ، بخلاف ما إذا أدَّى المشتري الضَّمانَ، فإنَّ المِلْكَ يستند إلى عقد المبايعة. اهـ "ط".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٤/١٠٧.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ق٢٩٣/أ.

(٤) المقولة [٢٣٨١٥] قوله: ((بأنْ لا يَتغيَّرَ المبيعُ)).

(٥) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٩٧.

(٦) المقولة [٢٣٨٥٢] قوله: ((بخلافِ الغاصبِ)).

لأنَّ المِلْكَ تَمَّ له مِن وَقتِ الشِّراءِ، بخلافِ الغاصبِ؛ لِما مَرَّ (وتَصَدَّقَ بما زادَ على نِصفِ الثَّمَنِ وُجُوباً)؛ لعَدَمِ دُخُولِهِ في ضَمانِهِ، "فتح"[١]. .....

[٢٣٨٥١] (قولُهُ: لأنَّ المِلْكَ تَمَّ لـه مِـن وَقـتِ الشِّـراءِ) أي: فتَبيَّـنَ أنَّ القَطـعَ ورَدَ على مِلكِهِ، "ط"[٢] عن "المنح"[٣].

[٢٣٨٥٢] (قولُهُ: بخلافِ الغاصبِ) أي: لو قُطِعَت اليَدُ عندَهُ ثمَّ ضَمِنَ قيمتَـهُ لا يكـونُ الأَرْشُ له؛ لِما مَرَّ[٤] قريباً مِن أنَّ ثُبوتَ مِلْكِهِ بالضَّمانِ، أي: لا بالغَصْبِ؛ لأنَّ الغَصْـبَ غـيرُ مَوضُوعٍ للمِلْكِ، فلا يَملِكُ الأَرْشَ وإنْ ملَكَ العبدَ؛ لعَدَمِ حُصُولِهِ في مِلْكِهِ.

[٢٣٨٥٣] (قولُهُ: بما زادَ) أي: مِن الأَرْشِ على نِصفِ الثَّمَنِ إنْ كان نِصفُ القيمةِ أكـثَرَ مِن نِصفِ الثَّمَنِ، "نهر"[٥]. ١٤٢/٤

[٢٣٨٥٤] (قولُهُ: وُجُوباً) قال في "البحر"[٦]: ((هو ظاهرُ ما في "الفتح"[٧])).

[٢٣٨٥٥] (قولُهُ: لعَدَمِ دُخُولِهِ في ضَمانِهِ) لأنَّ المِلْكَ غيرُ مَوجُودٍ حقيقةً وقتَ القَطعِ، وأَرْشُ اليَدِ الواحدةِ في الحُرِّ نِصفُ الدِّيَةِ، وفي العبدِ نِصفُ القيمةِ، والذي دخَلَ في ضَمانِهِ هـو مـا كـان بمقابَلَةِ الثَّمَنِ، ففيما زادَ على نِصفِ الثَّمَنِ شُبهةُ عَدَمِ المِلْكِ، وتمامُهُ في "البحر"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٩٨/٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٨/٣.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٢/ق٢٣/أ.

(٤) المقولة [٢٣٨٤٦] قوله: ((لثُبوتِ مِلكِهِ به)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٤٠٠/أ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٦/٦.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٩٨/٦.

(٨) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ١٦٦/٦.

(باعَ عبدَ غيرِهِ بغيرِ أَمْرِهِ) قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ (فبَرْهَنَ المشتري) مَثَلاً (على إقرارِ البائعِ) الفُضُوليِّ (أو) على إقرارِ (رَبِّ العبدِ: أنَّه لم يأمُرْهُ بالبيعِ) للعبدِ (وأرادَ) المشتري (رَدَّ المبيعِ رُدَّتْ) بيِّنتُهُ ولم يُقبَلْ قولُهُ؛ للتَّناقُضِ .....

[٢٣٨٥٦] (قولُهُ: قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ) فإنَّه وإنْ وقَعَ في "الجامع الصَّغير"[(١)] فليس مِن صُورَةِ المسألةِ، "فتح"[(٢)]، أي: لأنَّ ذِكْرَهُ يُفيدُ تَوافُقَ المتعاقدَينِ عليه مع أنَّه مَحَلُّ المُنازَعَةِ بينَهُما.

[٢٣٨٥٧] (قولُهُ: مَثَلاً) راجعٌ لقولِهِ: ((فبَرْهَنَ))؛ لِما في "النَّهر"[(٣)] وغيرِهِ: ((مِن أنَّه لو لم تكنْ بيِّنةٌ كان القولُ لِمُدَّعي الأمرِ؛ إذ غيرُهُ مُتناقِضٌ فلا تَصِحُّ دَعواهُ، ولذا لم يكنْ له استِحلافُهُ)) اهـ. وليس راجعاً لقولِهِ: ((المشتري)) على مَعنَى أنَّ البائعَ كذلك؛ لأنَّه يَتكرَّرُ مع قولِ "المصنِّف": ((كما لو أقامَ البائعُ البيِّنةَ))، أفادَهُ "ط"[(٤)].

[٢٣٨٥٨] (قولُهُ: الفُضُوليِّ) لا مَحَلَّ لذِكرِهِ بعدَ تَصريحِهِ بأنَّ قولَهُ: ((بغيرِ أَمْرِهِ)) قَيدٌ اتِّفاقيٌّ.

[٢٣٨٥٩] (قولُهُ: رُدَّتْ بيِّنتُهُ) أي: إنْ بَرهَنَ، وقولُهُ: ((ولم يُقبَلْ قولُهُ)) أي: إنْ لم يُبرهِنْ.

[٢٣٨٦٠] (قولُهُ: للتَّناقُضِ) إذِ الإقدامُ على الشِّراءِ والبيعِ دَليلٌ على دَعوَى الصِّحَّةِ، وأنَّه يَملِكُ البيعَ، ودَعوَى الإقرارِ بعَدَمِ الأمرِ تُناقِضُهُ، وقَبُولُ البيِّنةِ مبنيٌّ على صِحَّةِ الدَّعوَى،

(قولُهُ: قولُهُ: قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ فإنَّه وإنْ وقَعَ في "الجامع الصَّغير" إلخ) الأحسَنُ: زائدٌ وإنْ وقَعَ إلخ كما قال في "البحر".

(قولُهُ: ودَعوَى الإقرارِ بعَدَمِ الأمرِ تُناقِضُهُ إلخ) أي: الإقرارِ قبلَ البيعِ، وأمّا لو ادَّعَى إقرارَهُ بعدَ البيعِ تُسمَعُ دَعواهُ وبيِّنتُهُ كما ذكَرَهُ في "البحر" و"النَّهر" و"السِّنديّ"، وسيأتي لـ "الشّارح" نحوُهُ في غيرِ هذا المحَلِّ، وبهذا يَندَفِعُ التَّعارُضُ بين ما هنا وما نَقَلَهُ في "الدُّرر" ـ : ((مِن أنَّ المشتريَ إذا ثَبَتَ عليه

---

(١) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب الرجل يغصب شيئاً فيبيعه أو يبيع عبداً لغيره بغير أمره صـ٣٥٩ـ٣٦٠ـ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/٢٠٠.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٤٠٠/أ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٣/٨٩.

(كما لو أقامَ) البائعُ (البيِّنَةَ أنَّه باعَ بلا أمرٍ، أو بَرهَنَ على إقرارِ المشتري بذلك) وأصلُهُ: أنَّ مَن سَعَى في نَقْضِ ما تَمَّ مِن جهَتِهِ لا يُقبَلُ إلاّ في مسألَتَين. (وإنْ أقَرَّ البائعُ) المذكُورُ ولو عندَ غيرِ القاضي، "بحر"[1] (بأنَّ رَبَّ العبدِ لم يأمُرْهُ بالبيعِ ووافَقَهُ عليه) أي:[2] على عَدَمِ الأمرِ (المشتري انتَقَضَ) البيعُ؛ .....

"نهر"[3] وغيره. واعتُرِضَ بأنَّ التَّوفيقَ مُمكِنٌ؛ لجوازِ أنْ لا يَعلَمَ إلاّ بعدَ الشِّراءِ بإخبارِ عُدُولٍ له بأنَّا سَمِعنا إقرارَ البائعِ بذلك قبلَ البيعِ، وأجابَ في "البحر"[4]: ((بأنَّه وإنْ أمكَنَ التَّوفيقُ بذلك لكنَّهُ ساعٍ في نَقْضِ ما تَمَّ مِن جهَتِهِ، فسَعْيُهُ مَردُودٌ عليه، فقولُهُم ـ : إمكانُ التَّوفيقِ يَدفَعُ التَّناقُضَ على أحَدِ القولَين ـ مُقيَّدٌ بما إذا لم يكنْ ساعياً في نَقضِ ما تَمَّ مِن جهَتِهِ)).

[٢٣٨٦١] (قولُهُ: إلاّ في مسألَتَين) ذكَرَهُما في "البحر"[5] هنا، لكنَّ "الشّارحَ" قَدَّمَ[6] في الوَقفِ عندَ قولِهِ: ((باعَ داراً ثمَّ ادَّعَى أنِّي كنتُ وَقَفْتُها)) أنَّ المستَثنَى سَبعٌ، وقَدَّمنا هناك[7] عن قَضاءِ "الأشباه" أنَّها تِسعٌ، ومَرَّ[7] الكلامُ عليها، فراجعْهُ.

[٢٣٨٦٢] (قولُهُ: ولو عندَ غيرِ القاضي) أفادَ أنَّ قولَ "الكنز"[8]: ((عندَ القاضي)) قَيدٌ اتِّفاقيٌّ.

الاستحقاقُ بإقرارِهِ لا يَرجِعُ بالثَّمَنِ، وإذا أقامَ بيِّنةً أنَّ الدَّارَ مِلْكُ المستَحِقِّ لا تُسمَعُ بيِّنَتُهُ، ولو أقامَها على إقرارِ البائعِ أنَّها مِلْكُ المُستَحِقِّ تُقبَلُ، ولو لم يُقِمْها على ذلك كان له طَلَبُ يَمينِهِ)) اهـ باختصارٍ ـ بأنْ تُحمَلَ هذه العبارةُ على دَعوَى الإقرارِ بعدَ البيعِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٨ بتصرف.

(٢) ((أي)) ليست في "د".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٤٠٠/أ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٧.

(٦) ١٣/٦٣٤ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢١٧٣٢] قوله: ((وهي)).

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢/٥٠.

لأنَّ التَّناقُضَ لا يَمنَعُ صِحَّةَ الإقرارِ؛ لعَدَمِ التُّهَمَةِ، فإنْ[١] توافَقا بطَلَ (في حَقِّهما لا في حَقِّ المالِكِ) للعبدِ (إنْ كذَّبَهُما) و[٢] ادَّعَى أنَّه كان بأمرِهِ فيُطالِبُ البائعَ بالثَّمَنِ ـ لأنَّه وكيلٌ ـ لا المشتري خلافاً لـ"الثّاني".

(باعَ دارَ غيرِهِ بغيرِ أمرِهِ) وأَقْبَضَها المشتريَ،.....

[٢٣٨٦٣] (قولُهُ: لأنَّ التَّناقُضَ) أي: مِن البائعِ لا يَمنَعُ صِحَّةَ الإقرارِ؛ لعَدَمِ التُّهَمَةِ في إقرارِهِ على نفسِهِ، فللمشتري أنْ يُساعِدَهُ على ذلك، فيَتحقَّقُ الاتِّفاقُ بينَهُما، فيبطُلُ البيعُ في حَقِّهما.

[٢٣٨٦٤] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثّاني") فعندَهُ لرَبِّ العبدِ مُطالَبَةُ المشتري، فإذا أدَّى رجَعَ على البائعِ، "نهر"[٣]. وفيه[٣]: ((ولو أنكَرَ المالِكُ التَّوكيلَ وتَصادَقا عليه: فإنْ بَرهَنَ الوكيلُ فبها، وإلاّ استُحلِفَ المالِكُ، فإنْ نَكَلَ لَزِمَهُ، لا إنْ حلَفَ))، وتَمامُهُ فيه[٣] وفي "البحر"[٤].

[٢٣٨٦٥] (قولُهُ: بغيرِ أمرِهِ) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّه مَحَلُّ النِّزاعِ، "ط"[٥]، ولذا لم يَذكُرْهُ في "الكنز".

(قولُهُ: فإذا أدَّى رجَعَ على البائعِ إلخ) وجهُ رُجُوعِهِ على البائعِ: أنَّهُ بفَسْخِ البيعِ في حَقِّهما يكونُ المبيعُ له، فعليه ما غَرِمَهُ المشتري مِن الثَّمَنِ لمالكِهِ، قال "المقدسيُّ": ((وإنْ كذَّبَهما وقال: أمرتُهُ فالقولُ له؛ لِما مَرَّ أنَّ إقدامَهما إقرارٌ بالأَمْرِ، فلا يَعمَلُ رُجُوعُهما في حقِّهِ، ويَغرَمُ البائعُ الثَّمَنَ له، ويكونُ المبيعُ للبائعِ، ويبطُلُ عن المشتري الثَّمَنُ للآمِرِ في قولِهما، وعندَ "أبي يوسفَ" يَبقَى في ذِمَّةِ المشتري للآمِرِ، ويَرجِعُ المشتري على البائعِ بمِثلِ الثَّمَنِ، بناءً على أنَّ الوكيلَ بالبيعِ يَملِكُ الإبراءَ عن الثَّمَنِ عندَهُما والإقالةَ بغيرِ رِضا الآمِرِ، وفي قولِ "أبي يوسفَ": لا يَملِكُ)).

---

(١) في "د" و"و": ((فإذا)).

(٢) في "ب": ((وإن ادّعى)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق ٤٠٠/أ.

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/١٦٧.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٣/٨٩.

"نهر"، وأمّا إدخالُها في بناءِ المشتري فقَيدٌ اتّفاقاً[١]، "درر"[٢] (ثمَّ اعترَفَ البائعُ) الفُضُوليُّ (بالغَصْبِ وأنكرَ المشتري لم يَضمَن البائعُ قيمَةَ الدّارِ)؛ لعَدَمِ سِرايَةِ إقرارِهِ على المشتري،

[٢٣٨٦٦] (قولُهُ: "نهر"[٣]) نقَلَهُ عن "البناية"[٤] ولم يتكلَّم على مَفهومِهِ، ولعلَّهُ لأنَّه أَولَويٌّ[٥]، فإنَّه إذا لم يَضمَنْ إذا قَبَضَها لا يَضمَنُ إذا لم يَقبِضْ بالأَولى، "ط"[٦].

[٢٣٨٦٧] (قولُهُ: فقَيدٌ اتّفاقاً[٧]) أي: وَقَعَ في "الكنز"[٨] وغيرِهِ اتّفاقاً لا مَقصوداً للاحترازِ؛ لأنَّه إذا لم يُدخِلْها يكونُ بالأَولى.

[٢٣٨٦٨] (قوله: لعَدَمِ سِرايَةِ إقرارِهِ على المشتري) هذا لا يصلُحُ علَّةً لِما قبلَهُ، وإنَّما هو علَّةٌ لعَدَمِ نَزْعِ الدّارِ مِن يَدِ المشتري، وأمّا علَّةُ عَدَمِ ضَمانِ البائعِ قيمَةَ الدّارِ مع إقرارِهِ بغَصْبِها فهي عَدَمُ صِحَّةِ غَصْبِ العقارِ، وهو قولُهُما، وقال "محمَّدٌ": يَضمَنُ قيمَةَ [٣/ق٩٠/ب] الدّارِ، وهو قولُ "أبي يوسفَ" أوَّلاً؛ لصِحَّةِ غَصبِهِ عندَهُ، "ط"[٩]. ولذا قال في "الفتح"[١٠]: ((وهي مسألةُ غَصبِ العقارِ، هل يَتحقَّقُ أوْ لا؟ فعندَ "أبي حنيفةَ": لا، فلا يَضمَنُ، وعندَ "محمَّدٍ": نَعَمْ، فيَضمَنُ)) اهـ.

(قولُهُ: فعندَ "أبي حنيفةَ": لا، فلا يَضمَنُ إلخ) في "الأشباه" مِن كتابِ الغَصبِ: ((العقارُ لا يُضمَنُ إلاّ في مسائلَ: إذا جحَدَهُ المُودَعُ، وإذا باعَهُ الغاصبُ وسلَّمَهُ، وإذا رجَعَ الشّاهدُ به بعدَ القضاءِ كما في

---

(١) في "و": ((اتفاقي)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٤/٢ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ق٤٠٠/ب.

(٤) "البناية": كتاب البيوع ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٤١٨/٧ بتصرف.

(٥) في "م": ((أوولوي)) بزيادة واو، وهو خطأ.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٩/٣، وفيه: ((نقله عن "العناية")). والمسألة في "العناية" أيضاً: كتاب البيوع ـ فصل في بيع الفضولي ٢٠٣/٦.

(٧) في "الأصل" و"آ": ((اتفاقي))، وهو موافق لما في نسخة "و" من "الدر".

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٥٠/٢.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب البيع الفاسد ـ فصل في الفُضُوليِّ ٨٩/٣.

(١٠) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٢٠٣/٦.

(فإنْ بَرهَنَ المالِكُ أخذَها)؛ لأنَّه نَوَّرَ دَعواهُ بها.

(فُروعٌ)

باعَهُ فُضُوليٌّ وآجَرَهُ آخَرُ، أو زَوَّجَهُ، أو رَهَنَهُ فأُجيزا معاً ثَبَتَ الأقوَى، فتَصيرُ مَملوكةً لا زوجَةً، "فتح"[1].

سُكوتُ المالِكِ عندَ العقدِ ليس بإجازةٍ، "خانيَّة"[2] مِن آخِرِ فصلِ الإقالةِ.

[٢٣٨٦٩] (قولُهُ: فإنْ بَرهَنَ إلخ) وإنْ لم يُبرهِنْ كان التَّلَفُ مُضافاً إلى عَجزِهِ عنه لا إلى عقدِ البائعِ، قال "السّائحانيّ": ((والظّاهرُ أنَّ الثَّمَنَ يُوضَعُ في بيتِ المالِ حتى يَتَبَيَّنَ الحالُ)).

[٢٣٨٧٠] (قولُهُ: لأنَّه نَوَّرَ دَعواهُ بها) أي: جعَلَ لها نُوراً بالبيِّنةِ، أي: أوضَحَها وأظهَرَها.

[٢٣٨٧١] (قولُهُ: باعَهُ) أي: الشَّيءَ.

[٢٣٨٧٢] (قولُهُ: فتَصيرُ مَملوكةً لا زوجَةً) إنَّما نَصَّ على أنَّها لا تَصيرُ زوجةً مع أنَّ البيعَ يُقدَّمُ على الإجارةِ والرَّهنِ أيضاً؛ لأنَّه يُفهَمُ مِن نَفْيِ الزَّوجيَّةِ نفيُ الأدنَى مِنها بالأَولى، قال في "الفتح"[3]: ((وتَثبُتُ الهبَةُ لو وهَبَهُ فُضُوليٌّ وآجَرَهُ آخَرُ، وكلٌّ مِن العِتقِ والكتابةِ والتَّدبيرِ أحقُّ مِن غيرِها؛ لأنَّها لازمَةٌ، والإجارةُ أحَقُّ مِن الرَّهنِ؛ لإفادتِها مِلْكَ المنفعةِ، والبيعُ أحَقُّ مِن الهبَةِ لبُطلانِها بالشُّيوعِ، فما لا يَبطُلُ بالشُّيوعِ كهبَةِ فُضُوليٍّ عبداً وبيعِ آخَرَ إيّاهُ يستَويانِ؛ لأنَّ الهبَةَ مع القَبْضِ تُساوي البيعَ في إفادةِ المِلْكِ، وهبةُ المُشاعِ فيما لا يُقْسَمُ صَحيحةٌ، فيأخُذُ كلٌّ نِصفَهُ، ولو زوَّجاها كُلٌّ مِن رجُلٍ فأُجيزا بَطَلا، ولو باعاها تَنَصَّفُ بين المشتريَينِ ويُخيَّرُ كلٌّ مِنهُما)) اهـ. واللهُ سبحانهُ أعلَمُ.

"جامع الفصولين")) اهـ. وفي "حواشيها": ((أنَّه بالبيعِ والتَّسليمِ يُضمَنُ عندَ الكلِّ؛ لأنَّ البيعَ والتَّسليمَ استهلاكٌ كما في "قاضيخان")) اهـ. ولعلَّ المسألةَ مَحَلُّ اختلافٍ، والمتونُ على الأوَّلِ، فتأمَّلْ، وانظُرْ ما في الغَصبِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/٢٠٣.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في الإقالة والاستحقاق ٢/٢٧٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفُضُوليِّ ٦/٢٠٣ بتصرف.

﴿بابُ الإقالَة﴾

(هي) لغةً: الرَّفعُ، مِن أَقالَ، أَجوَفُ يائيٌّ.....

﴿بابُ الإقالَة﴾

مُناسبتُها للفُضُوليِّ أنَّه عَقْدٌ يُرفَعُ عندَ عَدَمِ الإجازةِ، والإقالَةُ رَفعٌ، "ط"[١]. وذكَرَها في "الهدايةِ" و"الكنزِ" عَقِبَ البَيعِ الفاسدِ والمكروهِ لوُجُوبِ رَفْعِ كلٍّ مِنهما على المُتعاقدَينِ كما مَرَّ[٢]، ويأتي[٣] تمامُهُ.

[٢٣٨٧٣] (قولُهُ: مِن أَقالَ) ويأتي ثُلاثيًّا، يقالُ: قالَهُ قَيْلاً مِن بابِ باعَ، إلاّ أنَّه قليلٌ، "نهر"[٤].

١٤٣/٤ [٢٣٨٧٤] (قولُهُ: أَجوَفُ) أي: عَينُهُ حرفُ علَّةٍ، ثـمَّ بيَّنَهُ بأنَّه يَائيٌّ، وهو خبرُ مبتدأٍ محذوفٍ، أي: هو أَجوَفُ، و((يائيٌّ)) خَبرٌ ثانٍ. اهـ "ح"[٥]. وفيه رَدٌّ على مَن قال: إنَّه واويٌّ مِن القَولِ. والهمزةُ للسَّلْبِ، فـ: أَقالَ بمعنى: أَزالَ القَولَ، أي: القَولَ الأوَّلَ وهو البَيعُ، كـ: أَشكاهُ: أَزالَ شِكايَتَهُ.

ودُفِعَ بثلاثةِ أَوجُهٍ ذكَرَها في "الفتحِ"[٦]: ((الأوَّلُ قولُهم: قِلْتُهُ بالكسرِ، فهو يدلُّ على أنَّ عينَه ياءٌ لا واوٌ، فليس مِن القولِ.

الثّاني: أنَّه ذكَرَ الإقالةَ في "الصَّحاحِ"[٧] مِن القافِ مع الياءِ لا مع الواوِ.

الثّالثُ: أنَّه ذكَرَ في "مجموعِ اللُّغةِ"[٨]: قالَ البيعَ قَيْلاً وإقالةً: فَسَخَهُ)) اهـ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٨٩/٣ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٣٧٠٦] قوله: ((وكُرِهَ تحريماً مع الصِّحةِ)).

(٣) المقولة [٢٣٩٠٤] قوله: ((ويَجِبُ في عقْدٍ مكروهٍ وفاسدٍ)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/أ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/أ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١١٤/٦ بتصرف.

(٧) "الصحاح": مادة ((قيل)).

(٨) لم نعثر على كتابٍ بهذا الاسم، ولعلَّ المرادَ منه: "جامع اللغة" لأبي عبد الله محمد بن جعفر المعروف بالقَزَّاز التميميِّ القيروانيِّ (ت٤١٢هـ). ("معجم الأدباء" ١٠٥/١٨، "وفيات الأعيان" ٣٧٤/٤، "بغية الوعاة" ٧١/١).

وشرعاً: (رَفْعُ البيعِ)، وعَمَّمَ في "الجوهرةِ"[١] فعَبَّرَ بالعَقْدِ.....

[٢٣٨٧٥] (قولُهُ: رَفْعُ البيعِ[٢]) ولو في بعضِ المبيعِ؛ لِما في "الحاوي"[٣]: ((لـو بـاعَ مِنـه حنطةً مائةَ مَنٍّ بدينارٍ ودفَعَها إليه فافترَقا، ثمَّ قال للمشتري: ادفَعْ إليَّ الثَّمنَ أو الحنطـةَ التـي دَفَعتُها إليكَ، فدفَعَها أو بعضَها فهو فَسْخٌ في المردُودِ)) اهـ.

[٢٣٨٧٦] (قولُهُ: فعَبَّرَ بالعَقْدِ) فهو تعريفٌ للأعمِّ مِـن إقالـةِ البيـعِ والإجـارةِ ونحوِهمـا، "بحر"[٤]. واعترَضَهُ في "النَّهر"[٥]: ((بأنَّ مرادَهُ بالعَقْدِ عَقْدُ البيعِ)).

قلت: تخصيصُهُ بالبيعِ لكونِ الكلامِ فيه، وإلاَّ فهو تعريفٌ للإقالةِ مُطلقاً؛ لأنَّ حقيقتَهـا في الإجارةِ لا تُخالِفُ حقيقتَها في البيعِ، ولذا لم يُذكَرْ لها بابٌ في غيرِ هذا الموضعِ، ونظيرُهُ النِّيَّةُ مثلاً تُذكَرُ في بابِ الصَّلاةِ ونحوِها، وتُعرَّفُ بـالقَصْدِ الشّـاملِ للصَّـلاةِ وغيرِهـا، فـافهمْ. والمرادُ بالعَقْدِ القابلُ للفَسْخِ بخيارٍ كما يُعلَمُ مما يأتي[٦]، بخلافِ النِّكاحِ.

﴿بابُ الإقالَة﴾

(قولُهُ: وتُعرَّفُ بالقَصْدِ الشّاملِ للصَّلاةِ وغيرِها، فافهمْ) وقـال "الرَّحمتـيُّ": ((لا عُمُـومَ فيهـا عنـد التَّحقيقِ؛ لأنَّ الإقالَةَ إنَّما تَجري في البُيُوعِ، ومِنه الإقالـةُ في الإجـارةِ والقِسـمَةِ؛ لاشتِمالِها علـى المبادلـةِ إلخ))، وهذا كلامٌ دقيقٌ ظريفٌ، وغَفَلَ عن هـذه النُّكتـةِ "الحلبـيُّ" فقـال: ((الأولى التَّعميـمُ؛ لأنَّ البـابَ مطلقٌ كما لا يخفى)) انتهى. اهـ "سِنديّ".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢٥٢/١.

(٢) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((رَفعُ العَقدِ))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافقُ لما في نسخ "الدُّر"، وهو الصـواب؛ لقولِ الشَّارح بعده: ((وعمَّمَ في "الجوهرة" إلخ))، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) لم نعثر عليها في مظانها من مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٠/٦.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/أ.

(٦) المقولة [٢٣٨٩٣] قوله: ((القابلِ للفَسْخِ بخيارٍ))

(وتَصِحُّ بلفظَينِ ماضيَينِ) وهذا رُكْنُها (أو أحدُهُما مُستقبَلٌ) كـ: أَقِلْني، فقال: أَقَلتُكَ؛ لعَدَمِ المُساوَمَةِ فيها، فكانَتْ كالنِّكاحِ، .....

[٢٣٨٧٧] (قولُهُ: وهذا رُكْنُها) الأَولى تأخيرُهُ عن قولِهِ: ((أو أحدُهُما مُستقبَلٌ)) كما فعَلَ "المصنِّفُ"(١)، "ط"(٢).

[٢٣٨٧٨] (قولُهُ: أو أحدُهُما مُستقبَلٌ إلخ) اعلَمْ أنَّ الإقالةَ عند "أبي يوسفَ" بيعٌ، إلاَّ أنْ لا يمكنَ ففَسْخٌ ـ كما يأتي(٣) ـ وعند "محمَّدٍ" بالعكسِ، والعَجَبُ أنَّ قول "أبي يوسفَ" كقولِ "الإمامِ" في أنَّها تَصِحُّ بلفظينِ أحدُهما مُستقبَلٌ مع أنَّها بيعٌ عنده، والبيعُ لا يَنعقِدُ بذلك، و"محمَّدٌ" يقولُ: إنَّها فَسْخٌ، ويقولُ: لا تَنعقِدُ إلاَّ بماضيَينِ؛ لأنَّها كالبيعِ، فأعطاها بسببِ الشَّبَهِ حكمَ البيعِ، و"أبو يوسفَ" مع حقيقةِ البيعِ لم يُعطِها حكمَهُ، والجوابُ له: أنَّ المُساوَمةَ لا تَجري في الإقالةِ، فَحُمِلَ اللَّفْظُ على التَّحقيقِ، بخلافِ البيعِ، "فتح"(٤).

[٢٣٨٧٩] (قولُهُ: لعَدَمِ المُساوَمَةِ فيها) إشارةٌ إلى الجوابِ المذكورِ، أي: لأنَّ الإقالةَ لا تكونُ إلاّ بعدَ نَظَرٍ وتأمُّلٍ، فلا يكونُ قولُهُ: أَقِلْني مُساوَمَةً، بل كان تحقيقاً للتَّصرُّفِ كما في النِّكاحِ، وبه فارَقَ البيعَ كما في "شُرُوح الهداية"(٥).

(قولُهُ: أحدُهُما مُستقبَلٌ إلخ) وانعقادُها بلفظَينِ أحدُهُما مُستقبَلٌ مبنيٌّ على أنَّ الأمرَ إيجابٌ لا توكيلٌ، وإلاّ فالإقالةُ لا يَتولّى طرَفَيْها واحدٌ، بخلافِ النِّكاحِ. اهـ مِن "السِّنديِّ"، وتمامُهُ فيه وفيما تقدَّمَ أوَّلَ النِّكاحِ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/ق٢٤/أ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٨٩.

(٣) المقولة [٢٣٩٠٨] قوله: ((فسخٌ في حقِّ المتعاقِدَينِ))

(٤) "الفتح": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥ بتصرف، نقلاً عن "شرح القدوري".

(٥) انظر "العناية"، و"الكفاية": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١٢٠ ـ ١٢١ (هامش وذيل "فتح القدير").

وقال "محمَّدٌ": كالبيعِ، قال "البِرْجَنديُّ": ((وهو المختارُ)). (و) تَصِحُّ أيضاً (بـ: فاسَخْتُكَ، وتَرَكتُ، وتارَكْتُكَ، ورَفَعتُ، وبالتَّعاطي).....

[٢٣٨٨٠] (قولُهُ: وقال "محمَّدٌ": كالبيعِ) أي: فلا تَنعقِدُ إلاَّ بماضيَينِ كما مَرَّ[١]، قال في "الفتح"[٢]: ((والذي في "الخانيَّة"[٣]: أنَّ قولَ "الإمامِ" كقولِ "محمَّدٍ")).

[٢٣٨٨١] (قولُهُ: قال "البِرْجَنديُّ" إلخ) قال في "الفتح"[٤]: ((وفي [٣/ق٩١/أ] "الخلاصة"[٥]: اختاروا قولَ "محمَّدٍ")), وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[٦]: ((ويُرجِّحُ قولَ "محمَّدٍ" كونُ "الإمامِ" معه على ما في "الخانيَّة")) اهـ.

قلت: واختارَ "المصنِّفُ" قولَ "أبي يوسفَ" تبعاً لـ "الدُّررِ"[٧] و"الملتقى"[٨].

[٢٣٨٨٢] (قولُهُ: وتَصِحُّ أيضاً إلخ) فلا يَتَعيَّنُ فيها لفظٌ كما في "الفتح"[٩]، وظاهرُهُ أنَّه لا فَرْقَ بين لفظِ الإقالةِ وهذه الألفاظِ، وهو غيرُ مُرادٍ، فإنَّ الإقالةَ فَسْخٌ في حقِّ المتعاقدَينِ بيعٌ في حقِّ غيرِهما، وهذا إذا كانَتْ بلفظِ الإقالةِ، فلو بلفظِ مُفاسَخةٍ أو مُتارَكةٍ أو تَرادٍّ لم تُجعَلْ بيعاً اتِّفاقاً، ولو بلفظِ بَيْعٍ فَبَيْعٌ إجماعاً كما يأتي[١٠]، فتنبَّهْ لذلك. وفي "البزّازيَّة"[١١]: ((طَلَبَ الإقالةَ، فقال المشتري: هاتِ الثَّمَنَ فإقالةٌ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٣٨٧٨] قوله: ((أو أحدُهُما مُستقبَلٌ)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الردِّ بالعيب ومن له حقُّ الخصومة في ذلك ـ مسائل الإقالة وجحود البيع ٢/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وما لا يكون ـ جنس آخر في الإقالة ق١٤٢/ب، نقلاً عن "الفتاوى".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/١٧٨ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/١٧٨.

(٨) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/٣٢.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٥ بتصرف.

(١٠) المقولة [٢٣٨٨٣] قوله: ((هو الصَّحيحُ، "بزّازيَّة")).

(١١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

قلت: والظّاهرُ أنَّ مِثْلَه ما لو كان الطَّلَبُ مِن المشتري فقال البائعُ: خُذِ الثَّمَنَ. وفيها[١]: ((اشتَرَى عبداً ولم يَقبِضْهُ حتّى قال للبائعِ: بِعْهُ لنفسِكَ، فلو باعَ جازَ وانفَسَخَ الأوَّلُ، ولو قال: بِعْهُ لي، أو بِعْهُ مِمَّن شئتَ، أو بِعْهُ ولم يَزِدْ عليه[٢] لا يَصِحُّ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّه في الصُّورةِ الأُولى يَنفَسِخُ وإنْ باعَهُ بعدَ المجلسِ، تأمَّلْ. ووَجْهُهُ أنَّه إقالةٌ اقتِضاءً، فإنَّ أَمْرَهُ بالبيعِ لنفسِهِ لا يَتِمُّ إلاّ بتَقَدُّمِ الإقالةِ، فهو نظيرُ قولِك: أَعتِقْ عبدَكَ عنّي بألفٍ، بخلافِ بقيَّةِ الصُّورِ، فإنَّهُ توكيلٌ لا إقالةٌ، ثمَّ رأيتُ ذلك التَّوجيهَ في "الولوالجيَّة"[٣]. وفي "البزّازيَّة"[٤]: ((ولا يَصِحُّ تعليقُ الإقالةِ بالشَّرطِ، بأنْ باعَ ثَوْراً مِن زيدٍ، فقال: اشتريتَهُ رخيصاً، فقال زيدٌ: إنْ وَجَدتَ مُشترياً بالزِّيادةِ فبِعْهُ مِنه، فوجَدَ فباعَ بأزْيَدَ لا يَنعَقِدُ البيعُ الثّاني؛ لأنَّه تعليقُ الإقالةِ لا الوكالةِ بالشَّرطِ))، وفيها[٤]: ((قال المشتري: إنَّه يَخْسَرُ، فقال البائعُ: بِعْهُ فإنْ خَسِرَ فَعَلَيَّ، فباعَ فَخَسِرَ لا يَلزَمُهُ شَيءٌ)).

(قولُهُ: وظاهرُهُ أنَّه في الصُّورةِ الأُولى يَنفَسِخُ وإنْ باعَهُ بعدَ المجلسِ) لكنْ لا بدَّ مِن وُجُودِ ما يدلُّ على القَبُولِ في المجلسِ حتّى تَتِمَّ الإقالةُ.

(قولُهُ: فوجَدَ فباعَ بأزْيَدَ لا يَنعَقِدُ البيعُ الثّاني إلخ) المرادُ بعدمِ انعقادِ البيعِ الثّاني عدمُ انعقادِهِ على البائعِ وإنْ كان مُنعقِداً على المشتري وإنْ لم يَنفُذْ.

(قولُهُ: لأنَّه تعليقُ الإقالةِ لا الوكالةِ بالشَّرطِ إلخ) على هذا يكونُ قولُ البائعِ للمشتري: (بِعْهُ) إقالةً صحيحةً إذا ذُكِرَتْ بدونِ تعليقٍ، وحينئذٍ يكونُ (بِعْهُ) فيما بعدَهُ المنقولُ عن "البزّازيَّة" إقالةً، لكنَّ المذكورَ في "المنح" يفيدُ أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ حيث قال: ((قال للبائعِ: هذا المبيعُ وقَعَ غالياً عليَّ فأَرُدُّهُ عليك، فقال البائعُ

---

(١) أي: "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((عليه)) ليست في "آ".

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس فيما يضمن البائع والمشتري بالتصرف في المبيع والثمن وفيما لا يضمن إلخ ٣/٢١١.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧١ ـ ٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو مِن أحدِ الجانِبَينِ (كالبَيْعِ) هو الصَّحيحُ، "بزّازيَّة". وفي "السِّراجيَّة"[١]: ((لا بدَّ مِن التَّسليمِ والقَبْضِ مِن الجانِبَينِ)). (وتَتَوقَّفُ على قَبُولِ الآخَرِ في المجلسِ .....

[٢٣٨٨٣] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ، "بزّازيَّة") عبارتُها[٢]: ((قَبَضَ الطَّعامَ المشتري، وسَلَّمَ بعضَ الثَّمَنِ، ثمَّ قال بعدَ أيّامٍ: إنَّ الثَّمَنَ غالٍ، فرَدَّ البائعُ بعضَ الثَّمَنِ المقبوضِ فمَن قالَ: البيعُ يَنعَقِدُ بالتَّعاطي مِن أحدِ الجانِبَينِ جعَلَهُ إقالةً ـ وهو الصَّحيحُ ـ ومَن شَرَطَ القَبْضَ مِنَ الجانِبَينِ لا يكونُ إقالةً)) اهـ، ومِثلُهُ في "الخانيَّة"[٣].

[٢٣٨٨٤] (قولُهُ: وفي "السِّراجيَّة" إلخ) مُقابِلُ الصَّحيحِ، والمرادُ بالتَّسليمِ تَسليمُ المبيعِ، وبالقَبْضِ قَبْضُ الثَّمَنِ المدفوعِ، "ط"[٤].

[٢٣٨٨٥] (قولُهُ: وتَتَوقَّفُ على القَبُولِ[٥]) فلو اشتَرَى حماراً ثمَّ جاءَ بِهِ ليَرُدَّهُ، فلم يَقبَلْهُ البائعُ صريحاً واستعمَلَ الحمارَ أيّاماً، ثمَّ امتَنَعَ عن رَدِّ الثَّمَنِ وقَبُولِ الإقالةِ كان له ذلك؛ لأنَّهُ لَمّا رَدَّ كلامَ المشتري بَطَلَ، فلا تَتِمُّ الإقالةُ باستِعمالِهِ، "خانيَّة"[٦].

[٢٣٨٨٦] (قولُهُ: في المجلسِ) فلو قَبِلَ بعدَ زوالِ المجلسِ، أو بعدَما صَدَرَ عنه فيه ما يَدُلُّ

لغيرِهِ: بِعهُ لكي نعلَمَ نُقصانَهُ ورَضِيَ المشتري بذلك قيل: لا يكونُ إقالةً بل توكيلاً وأَمْراً بالبيعِ لأجلِ المشتري ـ وهو اختيارُ القاضي "بديعِ الدِّينِ" ـ وقيل: إقالةٌ؛ لأنَّ قولَهُ: بِعْهُ نوعُ تصديقٍ وقد رَضِيَ به المشتري. وعن "الزّاهد[٧] العَتّابيِّ": لو قال لبائعِهِ: بِعْهُ لنفسِكَ، فقال: قَبِلتُ وأنا أَبيعُ انفَسَخَ، وعن "أبي حنيفةَ" كذلك، وفي "المنتقى": إذا قال: بِعْهُ فأعتَقَهُ البائعُ جازَ عند "أبي حنيفةَ"؛ لأنَّ الإعتاقَ قَبُولُ الإقالةِ عنده)).

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة والفسخ ١٨٩/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٣٧٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ مسائل الإقالة وجحود البيع ٢٢٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((ط")) ليست في "ك" و"آ"، والنقل في "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٩٠/٣.

(٥) قوله: ((على القَبُول)) هكذا بخطِّهِ، والذي في نُسخ الشَّارح التي بيدي: ((على قَبُولِ الآخر))، والخطبُ سهلٌ. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ مسائل الإقالة وجحود البيع ٢٢٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في مطبوعة التقريرات: ((الزاهدي)) بالياء، والصَّوابُ ما أثبتناه، وهو صاحب "الفتاوى العتّابيّة"، وتقدّمت ترجمته ٤٧٠/١.

ولو) كان القَبُولُ (فِعْلاً) .....

على الإعراضِ لا تَتِمُّ الإقالةُ، "ابن ملكٍ". وفي "القنية"[١]: ((جاءَ الدَّلاَّلُ بالثَّمَنِ إلى البائعِ بعدَما باعَهُ بالأمرِ المطلَقِ، فقال له البائعُ: لا أَدفَعُهُ بهذا الثَّمَنِ، فأخبَرَ بِهِ المشتريَ، فقال: أنا لا أُريدُهُ أيضاً لا يَنفَسِخُ؛ لأنَّه ليس مِن ألفاظِ الفَسْخِ، ولأنَّ اتِّحادَ المجلسِ في الإيجابِ والقَبُولِ شَرْطٌ في الإقالَةِ ولم يُوجَدْ. اشتَرَى حماراً ثمَّ جاءَ ليَرُدَّهُ فلم يَجِدِ البائعَ، فأدخَلَهُ في إصطَبلِهِ، فجاءَ البائعُ بالبَيْطارِ فبَزَغَهُ[٢] فليسَ بفَسْخٍ؛ لأنَّ فِعلَ البائعِ وإنْ كانَ قَبُولاً ولكنْ يُشتَرَطُ فيه اتِّحادُ المجلسِ)) اهـ. ١٤٤/

[٢٣٨٨٧] (قولُهُ: ولو كان القَبُولُ فِعْلاً) أفادَ أنَّه بعدَ الإيجابِ لا يكونُ مِن التَّعاطي؛ لأنَّ التَّعاطيَ ليس فيه إيجابٌ؛ لِما قدَّمناهُ[٣] أوَّلَ البُيوعِ عن "الفتح": ((مِن أنَّه إذا قال: بعتُكَهُ بألفٍ، فقَبَضَهُ ولم يَقُلْ شيئاً كان قَبْضُهُ قَبُولاً، خلافاً لِمَن قال: إنَّه بيعٌ بالتَّعاطي؛ لأنَّ التَّعاطيَ ليس فيه إيجابٌ بل قَبْضٌ بعدَ معرفةِ الثَّمَنِ فقط)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "البزّازيَّة"[٤]: ((جاءَ بقَبالَةِ العَقارِ المُشتَرَى، فأخَذَها البائعُ وتصَرَّفَ في العَقارِ[٥] فإقالَةٌ)). وفي "الخزانة"[٦]: ((دَفْعُ القَبالَةِ إلى البائعِ وقَبْضُهُ ليس بإقالَةٍ، وكذا لو تَصَرَّفَ البائعُ في المبيعِ بعدَ قَبْضِ القَبالَةِ وسَكَتَ المشتري؛ لعدمِ تسليمِ المبيعِ وقَبْضِ الثَّمَنِ)) اهـ.

قلت: والقَبالَةُ بالفتحِ: الصَّكُّ الذي يُكتَبُ فيه الدَّيْنُ ونحوُهُ. والظَّاهرُ أنَّ ما ذكَرَهُ أوَّلاً مِن

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ ما ذكَرَهُ أوَّلاً مِن كونِ ذلك إقالةً مبنيٌّ على ما هو الصَّحيحُ إلخ) فيه: أنَّ التَّصرُّفَ

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ١١٢/أ نقلاً عن قاضي خان و"المحيط"، ومن قوله: ((جاء الدلال)) إلى ((ولم يوجد)) ليس في "القنية".

(٢) بَزَغَ البَيْطارُ والحاجمُ بَزْغاً: شَرَطَ وأسالَ الدَّمَ. كذا في "اللسان" و"المصباح": مادة ((بزغ)).

(٣) المقولة [٢٢١٩٩] قوله: ((ما يُذكَرُ ثانياً مِنَ الآخَرِ)).

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٣٧١/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في الأصل": ((بالعقار)) بدل ((في العقار)).

(٦) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مطبوعة "خزانة الفقه" للسَّمرقنديِّ التي بين أيدينا.

كما لو قَطَعَهُ أو قَبَضَهُ فَوْرَ قولِ المشتري: أَقَلتُكَ؛.....

كون ذلك إقالةً مبنيٌّ على ما هو الصَّحيحُ مِن الاكتفاءِ بالتَّعاطي مِن أحدِ الجانِبَين، وهو تصرُّفه في المبيعِ بعدَ قَبْضِ القَبالةِ، وما ذكرَهُ عن "الخزانة" مبنيٌّ على أنَّه لا بدَّ بكونِهِ مِن الجانِبَين بقرينةِ التَّعليلِ، تأمَّلْ.

[٢٣٨٨٨] (قولُهُ: فَوْرَ قولِ المشتري: أَقَلتُكَ) متعلِّقٌ بالأمرَين، قال في "الفتح"[١]: ((ويجوزُ قَبولُ [٣/ق٩١/ب] الإقالةِ دلالةً بالفعلِ، كما إذا قطَعَهُ قميصاً في فَوْرِ قولِ المشتري: أَقَلتُكَ)) اهـ. والمرادُ بالفَوْريَّةِ: أنْ يكونَ في المجلسِ، بأنْ يقطَعَهُ قبلَ أنْ يتفرَّقا ولم يَتكلَّمْ بشيءٍ كما في "ح"[٢] عن "الخانيَّة"[٣]. وظاهرُ هذا: أنَّ القَبْضَ فَوْراً بلا قَطْعٍ لا يَكفي، وهو خلافُ قولِ "الشّارحِ": ((أو قَبَضَهُ))، ولعلَّ المسألةَ مَفرُوضةٌ فيما إذا كان الثَّوبُ بيدِ البائعِ قبلَ قولِهِ: أَقَلتُكَ، فتأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرة"[٤] ـ وكذا في "الحاوي"[٥] ـ صورةَ المسألةِ[٦] بما يَرفَعُ الإشكالَ حيث قال: ((وكذا دلالةً بالفعلِ، ألا تَرَى أنَّ مَن باعَ ثوباً وسلَّمَهُ ثمَّ قال للمشتري: أَقَلتُ البيعَ

في المبيعِ ليس قَبْضاً له حتّى يكونَ ما في "البزّازيَّة" مبنيّاً على الاكتفاءِ به مِن أحدِ الجانبَين، والظّاهرُ أنَّه مبنيٌّ على أنَّ تسليمَ القَبالةِ يقومُ مَقامَ تسليمِ المبيعِ مع وُجُودِ ما يدلُّ على الرَّغبةِ في الإقالةِ، وعلى هذا ينبغي أنْ تَتِمَّ بمجرَّدِ قَبْضِ البائعِ لها بدون توقُّفٍ على تصرُّفِهِ في المبيعِ، ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ" نَقلاً عن "القنية" عند قولِ "المصنِّف": ((وتصحُّ بمِثلِ الثَّمَنِ الأوَّلِ)) : ((طَلَبَ البائعُ مِن المشتري فَسْخَ البيعِ، فقال المشتري: ادفَعْ إليَّ الثَّمَنَ، فكَتَبَ قَبالةً دفَعَها إليه، فأخَذَها مِنه ورَدَّ المبيعَ فهو فَسْخٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وظاهرُ هذا: أنَّ القَبْضَ فَوْراً بلا قَطْعٍ لا يَكفي إلخ) فيه: أنَّ ما ذكَرَهُ في "الفتح" مجرَّدُ مِثالٍ لا يفيدُ التَّخصيصَ، فلا يُنافي ما في "الشّارحِ": مِن أنَّ القَطْعَ قَبولٌ بالفعلِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب نقلاً عن "الفتاوى الهندية" و"المنح".

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ مسائل الإقالة وجحود البيع ٢/٢٢٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الذخيرة": كتاب البيوع ـ الفصل الثامن عشر ـ نوع أخر من هذا الفصل ٢/٣٨٠ بتصرف.

(٥) لم نعثر على النقل في "الحاوي القدسي"، وهو بنصِّهِ في "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، فالظاهر أنَّ النقل عن "حاوي الزاهدي" صاحب "القنية"، والله أعلم.

(٦) في "الأصل": ((صور المسائل)).

لأنَّ مِن شَرائطِها: اتِّحادَ المجلسِ، ورِضا المتعاقِدَينِ أو الورَثَةِ أو الوصيِّ، وبقاءَ المحلِّ القابِلِ للفَسْخِ بخيارٍ .....

فاقطَعْهُ لي قميصاً، فإنْ قَطَعَه في المجلسِ فهو إقالةٌ، وإلاّ فلا)) اهـ. فالمتكلِّمُ بقولِهِ: ((أَقَلتُ)) هو البائعُ، والقاطعُ هو المشتري لا البائعُ عكسَ ما في "الفتح" و"الخانيَّة"، فقَطْعُ المشتري الثَّوبَ قبلَ قَبْضِ البائعِ قَبُولٌ دلالةً، ولا إشكالَ فيه، فتدبَّرْ.

[٢٣٨٨٩] (قولُهُ: لأنَّ مِن شَرائطِها إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((وتَتوقَّفُ إلخ))، ولا يَرِدُ أنَّ المعطوفاتِ لا تَصْلُحُ تعليلاً له؛ لأنَّ العلَّةَ مجموعُ ما ذُكِرَ، فكأنَّه قال: لأنَّ لها شروطاً، منها: اتِّحادُ المجلسِ، فافهمْ.

[٢٣٨٩٠] (قولُهُ: ورِضا المتعاقِدَينِ) لأنَّ الكلامَ في رَفْعِ عَقْدٍ لازمٍ، وأمّا رَفْعُ ما ليس بلازمٍ فلِمَن له الخِيارُ بعلمِ صاحبِهِ لا برِضاهُ، "بحر"[1].

وحاصلُهُ: أنَّ رَفْعَ العَقْدِ غيرِ اللاّزمِ ـ وهو ما فيه خِيارٌ ـ لا يُسمَّى إقالةً، بل هو فَسْخٌ؛ لأنَّه لا يُشترَطُ فيه رِضاهُما، فافهمْ.

[٢٣٨٩١] (قولُهُ: أو الورَثَةِ أو الوصيِّ) أشارَ إلى ما في "البحر"[1]: ((مِن أنَّه لا يُشترَطُ لصِحَّتِها بقاءُ المتعاقِدَينِ، فتَصِحُّ إقالةُ الوارثِ والوصيِّ، ولا تَصِحُّ إقالةُ الموصَى له كما في "القنية"[2])) اهـ.

[٢٣٨٩٢] (قولُهُ: وبقاءَ المحلِّ) أي: المبيعِ كُلاًّ أو بعضاً؛ لِما سيذكُرُه "المصنِّف"[3]: ((مِن أنَّه يَمنَعُ صحَّتَها هلاكُ المبيعِ، وهلاكُ بعضِهِ يَمنَعُ بقَدْرِهِ)).

[٢٣٨٩٣] (قولُهُ: القابِلِ للفَسْخِ بخيارٍ) نعتٌ لـ ((المحلِّ))، و((بخيارٍ)) متعلِّقٌ بالفَسْخِ،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٠.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، نقلاً عن "عيون المسائل".

(٣) صـ٨٥ ـ ٨٦ ـ "در".

ـ فلو زادَ زيادةً تَمنَعُ الفَسْخَ لم تَصِحَّ خلافاً لهما ـ وقَبْضَ بَدَلَي الصَّرْفِ في إقالَتِهِ، .....

ووَصْفُ المحَلِّ بقَبُولِهِ الفَسْخَ مجازٌ؛ لأنَّ القابلَ لذلك عَقْدُهُ، قال "ح"[١]: ((أي: القابلِ للفَسْخِ بخيارٍ مِن الخياراتِ كخيارِ العيبِ والشَّرطِ والرُّؤيةِ كما في "الفتاوى الهنديَّة"[٢])) اهـ. وفي "الخلاصة"[٣]: ((والذي يَمنَعُ الرَّدَّ بالعيبِ يَمنَعُ الإقالةَ))، ومثلُهُ في "الفتح"[٤].

[٢٣٨٩٤] (قولُهُ: فلو زادَ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((القابلِ للفَسْخِ بخيارٍ))، وقدَّمنا[٥] في خيارِ العيبِ: أنَّ الزِّيادَةَ إمّا مُتَّصلَةٌ مُتولِّدَةٌ كسِمَنٍ وجَمالٍ، أو غيرُ مُتولِّدَةٍ كغَرْسٍ وبناءٍ وخياطةٍ، وإمّا مُنفَصِلَةٌ مُتولِّدَةٌ كوَلَدٍ وثَمَرَةٍ وأَرْشٍ، أو غيرُ مُتولِّدَةٍ ككَسْبٍ وهبَةٍ، والكلُّ إمّا قبلَ القَبْضِ أو بعدَه. ويَمتَنِعُ الفَسْخُ بخيارِ العيبِ في موضعَين: في المتَّصلَةِ الغيرِ المتَولِّدَةِ مُطلقاً، وفي المنفَصِلَةِ المتَولِّدَةِ لو بعدَ القَبْضِ فقط، فافهمْ. ويأتي[٦] له[٧] زيادةُ بَيان.

[٢٣٨٩٥] (قولُهُ: وقَبْضَ بَدَلَي الصَّرْفِ في إقالتِهِ) أي: إقالةِ عَقْدِ الصَّرْفِ، أمّا على قولِ "أبي يوسفَ" فظاهرٌ؛ لأنَّها بيعٌ، وأمّا على أصلِهما[٨] فلأنَّها بيعٌ في حقِّ ثالثٍ، وهو حقُّ الشَّرعِ، "بحر"[٩].

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الثالث عشر في الإقالة ـ مطلب شروط صحّة الإقالة ١٥٧/٣ بتصرف، وفيها: أنَّ هذا قولُ أبي حنيفة رحمه الله.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الإقالة ق١٤٢/ب بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١٢١/٦.

(٥) المقولة [٢٣٠٢٥] قوله: ((أو زِيادةٍ)).

(٦) المقولة [٢٣٩١٦] قوله: ((لا قبلَهُ مُطلقاً)).

(٧) ((له)) ليست في "م".

(٨) في "ك" و"م" ((أصلها))، وهو خطأ.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٠/٦.

وأنْ لا يَهَبَ البائعُ الثَّمَنَ للمشتري قبلَ قَبْضِهِ، .....

[٢٣٨٩٦] (قولُهُ: وأنْ لا يَهَبَ البائعُ الثَّمَنَ للمشتري) أي: المشتري المأذونِ[١]، فلو وهَبَهُ لم تَصِحَّ الإقالةُ بعدَها، وقولُهُ: ((قبلَ قَبْضِهِ)) أي: قَبْضِ[٢] البائعِ الثَّمَنَ مِن المأذونِ، وذلك لأنَّها لو صَحَّتِ الإقالةُ حينئذٍ لكان تبرُّعاً بالمبيعِ للبائعِ، ولا يَقدِرُ على الرُّجوعِ عليه بالثَّمَنِ؛ لأنَّه لم يَصِلْ إلى البائعِ منه شيءٌ وهو ليس مِن أهلِ التَّبرُّعِ، أمّا بعدَ القَبْضِ فيَرجِعُ المأذونُ عليه بالثَّمَنِ لوصولِهِ ليدِهِ، فلمْ يكن مُتبرِّعاً، فصَحَّتِ الإقالةُ ويَرجِعُ على البائعِ بعدَها[٣] بقَدْرِ الموهوبِ له، فيكونُ الواصلُ إليه قَدْرَ الثَّمَنِ مرَّتينِ: الموهوبَ وقَدْرَهُ. وقاسَ "ح"[٤] على المأذونِ وَصِيَّ اليَتيمِ ومُتَولِّيَ الوقفِ نظراً للصَّغيرِ والوقفِ، فيَجْري فيهما حُكمُهُ، "ط"[٥].

(قولُهُ: أي: المشتري المأذونِ) أَبْقَى "الرَّحمتيُّ" المشتريَ على إطلاقِهِ كما نقلَهُ عنه "السِّنديُّ"، ونصُّهُ: ((ووجهُهُ ـ أي: وجهُ ما قالَهُ مِن عدمِ صِحَّةِ الإقالةِ فيما إذا وهَبَ البائعُ الثَّمَنَ قبلَ القَبْضِ ـ أنَّها لو صَحَّتْ كانَتْ بَيْعاً بلا ثَمَنٍ؛ لأنَّ الثَّمَنَ يَسقُطُ بالهبةِ قبلَ القَبْضِ، والبيعُ بلا ثَمَنٍ فاسدٌ يَحرُمُ تعاطيهِ حقّاً له تعالى،

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: أي: المشتري المأذونِ)) قال شيخُنا: إنَّما قيَّدَ المشتريَ بالمأذونِ تبعاً للحلبيِّ لِما ذكروه في التَّعليل، ولا نعلم أنَّ أحداً من علماءِ المذهبِ قيَّده به، ولا دلالة في التعليل عليه؛ لأنَّ جميع ما رأينا من كتب المذهب قد ذُكِرَ فيها المشتري مُطْلَقاً، ثمَّ ذُكِرَ فيها مسألةُ المأذون بهذا التعليل، فلو كان مرادُهم بالمشتري خُصوصَ المأذونِ لقيَّدَ به فيما اطَّلَعنا عليه ولما أفردوا المأذونَ بالذِّكْرِ مع تعليله، فالظَّاهرُ عمومُ الحكم لغير المأذون أيضاً، ويعلَّل بالنسبة لغير المأذون بوجود البيع بأحدِ البدلين، وهو لا يتوقفُ عليهما. وتوضيحه: أنَّ الإقالةَ فسخٌ بين المتعاقدَين بيعٌ في حقِّ ثالثٍ، فلو حَكَمنا بصحة الإقالة للَزِمَنا الحكمُ بأنَّها بيعٌ مع أنَّه لم يوجد إلاَّ أحدُ البدلين اهـ. لكنَّ مفهومَ قولهم في تعليل مسألة المأذون: ((وهو ليس من أهلِ التبرُّع)) أنَّه لو مَلَكَ التَّبرُّعَ لحكموا بصِحَّةِ الإقالة وإنْ لزم وجودُ البيعِ بأحد البَدَلَين، فليحرَّر اهـ.

(٢) في "م": ((أي: قبلَ قبضِ)).

(٣) في "الأصل": ((بقدرها)) بدل ((بعدها))، وهو تحريف.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩٠.

وأنْ لا يكونَ البيعُ بأكثرَ مِن القيمةِ في بَيْعِ مأذونٍ ووَصيٍّ ومُتَولٍّ. (وتَصِحُّ إقالةُ المُتَولّي إنْ خَيراً) للوَقفِ، (وإلاّ لا). الأصلُ: أنَّ مَن مَلَكَ البيعَ مَلَكَ إقالتَهُ إلاّ في خمسٍ: الثّلاثةِ المذكورةِ، .....

[٢٣٨٩٧] (قولُهُ: في بَيْعِ مأذونٍ ووَصيٍّ ومُتَولٍّ) وكذا إذا اشتَرَوا بأقَلَّ مِن القيمةِ فإنَّ الإقالةَ لا تَصِحُّ، "نهر"[١]. وكان على "الشّارحِ" أنْ يقولَ: ((وأنْ لا يَهَبَ الثَّمَنَ للمشتري المأذونِ أو الوَصيِّ أو المُتَولّي قبلَ قَبْضِهِ، وأنْ لا يكونَ بيعُهم بأكثرَ مِن القيمةِ ولا شراؤُهم بأقَلَّ منها)) اهـ "ح"[٢].

ويمكنُ أنْ يكونَ قولُهُ: ((في بَيْعِ مأذونٍ إلخ)) قَيْداً للمسألتينِ، لكنَّ المأذونَ معَ ما عُطِفَ عليه بالنِّسبةِ إلى المسألةِ الأُولى مُشتَرٍ، وبالنِّسبةِ إلى الثّانيةِ بائعٌ، فتكونُ إضافةُ ((بَيْعِ)) بالنَّظَرِ إلى الأُولى مِن إضافةِ المصدرِ إلى مفعولِهِ، وبالنَّظَرِ إلى الثّانيةِ إلى فاعلِهِ، تأمَّلْ. ٤/١٤٥

[٢٣٨٩٨] (قولُهُ: الأصلُ أنَّ مَن مَلَكَ البيعَ) أي: أو الشِّراءَ كما يَظهَرُ مِمّا يأتي[٣]. [٣/ق٩٢/أ]

[٢٣٨٩٩] (قولُهُ: الثّلاثةِ المذكورةِ) أي: المأذونِ والوَصيِّ والمتَوَلِّي إذا باعوا بأكثرَ مِن القيمةِ. قال في "جامع الفصولين"[٤]: ((الوَصِيُّ أو[٥] المَتَوَلِّي لو باعَ شيئاً بأكثرَ مِن قيمتِهِ ثمَّ

وهي بَيْعٌ في حقِّ ثالثٍ، وهِبَةُ الدَّيْنِ إبراءٌ، بخلافِ ما لو وَهَبَهُ بعدَ القَبْضِ فإنَّها صحيحةٌ، فإنْ تَقايَلا بعدَ ذلك رجَعَ بالثَّمَنِ؛ لأنَّ الموهوبَ غيرُ المقبوضِ؛ لأنَّ النُّقودَ لا تتعيَّنُ في العُقُودِ والفُسُوخِ، هكذا قرَّرَهُ "الرَّحمتيُّ"، ثمَّ قال: وليست هذه المسألةُ مُختصَّةً بمسألةِ العبدِ المأذونِ ونحوِهِ كما زعَمَ مَن وَهِمَ. انتهى. قلت: وأرادَ به "الحلبيَّ")) اهـ "سِنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/أ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

(٣) المقولة [٢٣٨٩٩] قوله: ((الثّلاثةِ المذكورةِ)) وما بعدها.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصيّ إلخ ٢/١٨.

(٥) في النسخ جميعها: ((والمتولي)) بالواو، وما أثبتناه من عبارة "جامع الفصولين".

والوكيلِ بالشِّراءِ، .....

أَقالَ لم يَجُزْ)) اهـ. وعبارةُ "الأشباهِ"[١]: ((إلاّ في مسائلَ: اشتَرَى الوَصِيُّ مِن مديونِ المَيْتِ داراً بعشرينَ وقيمتُها خمسونَ لم تَصِحَّ الإقالةُ. اشتَرَى المأذونُ غلاماً بألفٍ وقيمتُهُ ثلاثةُ آلافٍ لم تَصِحَّ، والمتَوَلِّي على الوقفِ لو أَجَّرَ الوقفَ ثمَّ أَقالَ ولا مصلحةَ لم يَجُزْ على الوقفِ)) اهـ، فما في "جامع الفصولين" في البيعِ، وما في "الأشباه" في الشِّراءِ.

مطلبٌ: تحريرٌ مهمٌّ في إقالةِ الوكيلِ بالبيعِ

[٢٣٩٠٠] (قولُهُ: والوكيلِ بالشِّراءِ) بخلافِ الوكيلِ بالبيعِ تَصِحُّ ويَضمَنُ، "بحر"[٢]. ثمَّ قال[٢]: ((وإنَّما يَضمَنُ الوكيلُ بالبيعِ إذا أَقالَ بعدَ قَبْضِ الثَّمَنِ، أمّا قبلَه فيَملِكُها في قولِ "محمَّدٍ"، كذا في "الظَّهيريَّة"[٣])) اهـ. وفي "جامع الفصولين"[٤]: ((الوكيلُ بالبيعِ لو أقالَ، أو احتالَ، أو أبرأَ، أو حَطَّ، أو وَهَبَ صَحَّ عندَهُما وضَمِنَ لموَكِّلِهِ لا عندَ "أبي يوسفَ". الوكيلُ لو قَبَضَ الثَّمَنَ لا يَملِكُ الإقالةَ إجماعاً)) اهـ.

(قولُهُ: وما في "الأشباه" في الشِّراءِ) في غيرِ مسألةِ إجارةِ المُتولِّي للوقفِ.

(قولُهُ: وإنَّما يَضمَنُ الوكيلُ بالبيعِ إذا أَقالَ بعدَ قَبْضِ الثَّمَنِ إلخ) الذي في "الظَّهيريَّة" ـ على ما في "حاشية البحر" ـ: ((الوكيلُ بالبيعِ يَملِكُ الإقالةَ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ في قولِ "محمَّدٍ")) اهـ. وفي حِيَلِ "التَّتارخانيَّة" مِن الفصلِ السَّابعَ عشَرَ في الوكالةِ: ((إذا أرادَ وكيلُ البيعِ شراءَ الجاريةِ لنفسِهِ فالحِيلةُ في ذلكَ أنْ يبيعَها الوكيلُ مِمَّن يَثِقُ به بمِثلِ قيمتِها حتّى يجوزُ البيعُ بلا خلافٍ، ويدفَعَها إلى المشتري ثمَّ يَستقيلَهُ العَقْدَ، فَتَنفُذُ الإقالةُ على الوكيلِ خاصّةً)) اهـ. وفي "خزانةِ المفتين": ((الوكيلُ بالشِّراءِ لا يَملِكُ الإقالةَ))، وفي "الكبرى": ((يَملِكُ الوكيلُ بالبيعِ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ)).

(قولُهُ: صَحَّ عندَهُما وضَمِنَ لموَكِّلِهِ لا عندَ "أبي يوسفَ") الضَّمانُ للمُوَكِّلِ في الإقالةِ على قولِ "محمَّدٍ" إنَّما هو فيما إذا قَبَضَ الثَّمَنَ ـ وليس الكلامُ فيه ـ لا فيما إذا كانَتْ قبلَ قَبْضِهِ على ما يُعلَمُ مِن التَّوفيقِ الآتي، نعمْ يُقالُ بالضَّمانِ مُطلقاً عند "محمَّدٍ" أيضاً على مُقتضى ما نقَلَهُ "المحشِّي" عن "الحاكمِ الشَّهيدِ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٨ـ، بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١١.

(٣) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في الإقالة والتلجئة ق٢٦٧/أ، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصيّ إلخ ٢/١٨ ـ ١٩ باختصار.

.....

وفي "حاشيتِهِ" لـ "الخيرِ الرَّمليِّ"[١] بعدَ أنْ ذكرَ عبارةَ "البحر": ((أقولُ: وفيه توقُّفٌ مِن وجوهٍ:

الأَوَّلُ: تقييدُهُ الضَّمانَ بما إذا كانَت الإقالَةُ بعدَ قَبْضِ الثَّمَنِ، معَ أنَّ الوكيلَ لو قَبَضَ الثَّمَنَ لا يَملِكُ الإقالةَ إجماعاً.

الثّاني: قولُهُ: فيَملِكُها عندَ "محمَّدٍ"، معَ أنَّها جائزةٌ عندَ "الإمامِ" أيضاً، فما وجهُ التَّخصيصِ بقولِ "محمَّدٍ"؟!

الثّالثُ: تَرَتُّبُ عدَمِ الضَّمانِ على كونِهِ يَملِكُها معَ قولِهم: تَصِحُّ عندَهُما وضَمِنَ لموكِّلِهِ، فهو صريحٌ في الضَّمانِ معَ كونِها صحيحةً، وصريحُ كلامِ "الظَّهيريَّة" وإطلاقُهُ يُفيدُ صِحَّةَ إقالةِ وكيلِ البيعِ مُطلَقاً قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ وبعدَه، ثمَّ رأيتُ في "جامع الفتاوى"[٢] و"البزّازيَّة"[٣] ما صورتُهُ: والوكيلُ بالبيعِ يَملِكُ الإقالةَ، بخلافِ الوكيلِ بالشِّراءِ، يستوي أنْ تكونَ الإقالةُ قبلَ القَبْضِ أو بعدَه، فتأمَّلْهُ مع ما في "الظَّهيريَّة" ومع ما في "جامع الفصولين". والظّاهرُ أنَّ معنى قولِهِ في "الظَّهيريَّة": فيَملِكُها في قولِ "محمَّدٍ" أي: على الموكِّلِ، فيعودُ المبيعُ إلى مِلكِهِ. ومعنى قولِهِ في "الفصولين": الوكيلُ لو قَبَضَ الثَّمَنَ لا يَملِكُ الإقالةَ إجماعاً أي: على الموكِّلِ،

(قولُهُ: فتأمَّلْهُ مع ما في "الظَّهيريَّة" إلخ) فيه: أنَّ ما في "الظَّهيريَّة" لا يُخالفُهُ، فإنَّه حَكَمَ بصِحَّةِ الإقالةِ في جميعِ الصُّورِ ولم يَذكُرْ عدمَ جَوازِها في صُورةٍ مِنها، نعمْ ما في "الفصولين" يُخالفُهُ فيما إذا قَبَضَ الثَّمَنَ، نعمْ بين ما في "الظَّهيريَّة" و"البزّازيَّة" مُخالَفَةٌ مِن وجهٍ آخَرَ، وهو أنَّ مُقتضى كونِ الوكيلِ مالِكاً لها ـ كما يُفيدُهُ ما في "البزّازيَّة" ـ أنَّها تَسْري على الموكِّلِ، وأنَّه لا ضمانَ على الوكيلِ، وعدمُ الضَّمانِ مُخالِفٌ لِما في "الظَّهيريَّة"، ودَفْعُ هذه المخالَفَةِ ظاهرٌ بأنْ يُرادَ بكونِهِ مالِكاً لها أنَّها تصحُّ مِنه.

---

(١) "اللآلئ الدّرية في الفوائد الخيرية": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصيّ إلخ ٢/١٨ باختصار (هامش "جامع الفصولين")

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب البيوع ـ مسائل في الإقالة والاستحقاق ق١٠٧/ب بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٥ ـ ٤٨٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

فلا يَعودُ المبيعُ إلى مِلكِهِ، وتَصِحُّ الإقالةُ عليه فيَضمَنُ، وبهذا يَحصُلُ التَّوفيقُ ويَتَّضِحُ الأمرُ. وقد ذكَرَ في "البحر"[1] أوَّلَ الإقالةِ فرعاً لطيفاً عن "القنية"[2] فيه دلالةٌ على صِحَّةِ التَّوفيقِ المذكورِ، فراجِعْهُ. فتَحَصَّلَ أنَّ إقالتَهُ تَصِحُّ عندَ "الإمامِ" قبلَ القَبْضِ وبعدَهُ ويَضمَنُ، وعندَ "محمَّدٍ": يَمْلِكُها قبلَهُ على الموكِّلِ فتَصِحُّ ولا يَضمَنُ، وبعدَهُ تَصِحُّ ويَضمَنُ، وعندَ "أبي يوسفَ": لا تَصِحُّ مُطلقاً ولا يَضمَنُ)) اهـ كلامُ "الخيرِ الرَّمليِّ".

قلت: وهو توفيقٌ لطيفٌ، لكنْ ذَكَرَ في البابِ العاشرِ مِن بُيوعِ "البزّازيَّة"[3]: ((إقالةُ الوكيلِ بالبيعِ جائزةٌ عند "الإمامِ" و"محمَّدٍ")) اهـ، ومثلُهُ في "القنية"[4]، وزادَ: ((أنَّ المعنى فيه كونُ إقالتِهِ تُسقِطُ الثَّمَنَ عن المشتري عندهما ويَلزَمُ المبيعُ الوكيلَ، وعند "أبي يوسفَ" لا تُسقِطُ الثَّمَنَ عن المشتري أصلاً)) اهـ. ولعلَّ ما في "الظَّهيريَّة" روايةٌ عن "محمَّدٍ"، ويُؤيِّدُهُ ما في وكالةِ "كافي الحاكم الشَّهيد": ((لو وَكَّلَ رجلٌ رجلاً ببيعِ خادمٍ له فباعَها، ثمَّ أقالَ البائعُ البيعَ فيها لزِمَهُ المالُ، والخادمُ له، وكذلك لو لم يكنْ قَبَضَها المشتري حتّى أقالَهُ من عيبٍ أو مِن غيرِ عيبٍ)) اهـ. فهذا نصُّ المذهبِ، ومقتَضاهُ أنَّه قولُ "أئمَّتِنا الثَّلاثةِ"؛ لكونِهِ لم يَذكُرْ فيه خلافاً، وظاهرُهُ: أنَّه لا فَرْقَ بين كونِهِ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ أو بعدَه، وهو الوجهُ؛ لأنَّ الإقالةَ بَيْعٌ جديدٌ في حقِّ ثالثٍ وهو الموكِّلُ هنا، فإذا أقالَ البائعُ بلا إذنِهِ لا يصيرُ مُشتَرِياً له؛ إذ لا يَملِكُ ذلك عليه، بل صارَ البائعُ مُشتَرِياً لنفسِهِ؛ إذِ الشِّراءُ متى وَجَدَ نفاذاً لا يَتوقَّفُ،

(قولُهُ: فتَحَصَّلَ أنَّ إقالتَهُ تَصِحُّ عندَ "الإمامِ" قبلَ القَبْضِ وبعدَهُ ويَضمَنُ إلخ) الضَّمانُ راجِعٌ لِما قبلَ القَبْضِ وبعدَهُ، وكونُ ذلك عندَ "الإمامِ" مأخوذٌ مِن اقتصارِ "الظَّهيريَّة" في نسبةِ المِلْكِ لـ "محمَّدٍ"، ويُؤخَذُ مِنه عدمُ الضَّمانِ بدليلِ المقابلةِ لِما قبلَهُ، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ٦/١١١.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٣) "البزازية": الفصل العاشر في الوكالة بالبيع ٤/٤٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١١/ب.

قيل: وبالسَّلَمِ، "أشباه"[١]. ولا إقالةَ في نكاحٍ وطلاقٍ وعِتاقٍ، "جوهرة"[٢]. وإبراءٍ، "بحر"[٣] مِن بابِ التَّحالُفِ. .....

وبه يَظهَرُ وجهُ الفَرعِ الذي ذكَرَهُ في "البحر"[٤] عن "القنية"[٥]، وهو قولُهُ: ((باعَتْ ضَيعةً مُشتَرَكةً بينَها وبين ابنِها البالغِ وأجازَ الابنُ البيعَ، ثمَّ أَقالَتْ وأجازَ الابنُ الإقالةَ، ثمَّ باعَتْها ثانياً بغيرِ إجازتِهِ يجوزُ ولا يَتوقَّفُ على إجازتِهِ؛ لأنَّ بالإقالةِ يعودُ المبيعُ إلى مِلْكِ العاقِدِ لا إلى مِلْكِ الموكِّلِ والمجيزِ)) اهـ، أي: لأنَّها بإجازةِ ابنِها البيعَ الأَوَّلَ صارَتْ وكيلةً عنه فيه، ثمَّ صارَتْ بالإقالةِ مُشتَرِيةً لنفسها، فلذا نَفَذَ بيعُها الثّاني بلا إجازةٍ. ويَظهَرُ مِمّا ذكرنا أنَّ إقالةَ المتولّي أو الوَصِيِّ البيعَ فيما تقدَّمَ[٦] تَصِحُّ عليه ويَضمَنُ، فاغتَنِمْ [٣/ق٩٢/ب] تحريرَ هذا المحَلِّ.

[٢٣٩٠١] (قولُهُ: قيل: وبالسَّلَمِ) أي: عند "أبي يوسفَ"، قال في "جامع الفصولين"[٧]: ((الوكيلُ بالسَّلَمِ لو قَبَضَ أَدْوَنَ مِمّا شَرَطَ صَحَّ وضَمِنَ لموكِّلِهِ ما شَرَطَ عند "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"، وكذا لو أَبرَأَهُ عن السَّلَمِ، أو وهَبَهُ قبلَ قَبْضِهِ، أو أقالَهُ، أو احتالَ به صَحَّ وضَمِنَ عندهما، ولم يَجُزْ عند "أبي يوسفَ")).

[٢٣٩٠٢] (قولُهُ: ولا إقالةَ في نكاحٍ إلخ) أي: لعدمِ قَبُولِهِ[٨] الفَسْخَ بخيارٍ.

(قولُهُ: (قولُهُ: قيلَ: وبالسَّلَمِ) أي: عند "أبي يوسفَ") لا يظهرُ حينئذٍ جَعْلُ المسائلِ المستثناةِ خَمْساً، فإنَّ عنده جميعَ مسائلِ الوكيلِ لا تَصِحُّ الإقالةُ فيها.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيع صـ ٢٤٨ـ.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢٥٢/١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ٢٢٣/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١١/٦.

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٦) المقولة [٢٣٨٩٧] قوله: ((في بَيْعِ مأذونٍ ووَصيٍّ ومُتَولٍّ)) وما بعدها.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصيِّ إلخ ١٩/٢.

(٨) في "ب" و"م": ((قبول)).

(وهي) مَندوبةٌ للحديثِ، .....

[٢٣٩٠٣] (قولُهُ: للحديثِ) هو قولُهُ ﷺ: ((مَن أَقالَ مسلِماً بيعَتَهُ[١] أَقالَ اللـه عَثْرَتَـهُ))، أخرَجَهُ "أبو داودَ"[٢]، وزادَ "ابنُ ماجَه"[٣]: ((يومَ القيامة))، ورواه "ابنُ حِبّانَ" في "صحيحه"[٤]، و"الحاكمُ" وقال: ((على شَرطِ الشَّيخينِ))[٥]، وعند "البيهقيِّ": ((مَن أَقالَ نادماً))،

---

(١) في "الأصل": ((بيعه)).

(٢) أبو داود في "السُّنن" (٣٤٦٠) في البُيوع ـ باب في فضل الإقالة من طريق يحيى بن مَعينٍ عن حفص بن غياث عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة عن النَّبيِّ ﷺ به.

(٣) ابن ماجه (٢١٩٩) في التِّجارات ـ باب الإقالة من طريق زياد بن يحيى، ثنا مالك بنُ سُعَير عن الأعمش به.

(٤) ابن حِبّانَ كما في "الإحسان" (٥٠٣٠) في البُيوع ـ باب الإقالة من طريق يحيى بن مَعينٍ به.

(٥) الحاكم في "المستدرك" ٤٥/٢ من طريق يحيى به.

وأخرجه عبد الله بن أحمد في "زوائد المسند" ٢٥٢/٢، وأبو يَعْلى في "معجمه" (٣٢٦)، والخطيب في "الكفاية" صـ ٦٨ـ، و"تاريخ بغداد" ١٩٦/٨، والبيهقيّ في "الكبرى" ٢٧/٦، و"الشُعب" (٨٣١٠)، كلُّهم من طريق يحيى بن مَعين.

وهو معدود في أفراد يحيى بن مَعين كما قال ابن حِبّان والذَّهبيّ في "السِّير" ٣٢/٩. ومثل ابن مَعين في إمامته وجلالته يَحِقُّ له التَّفرُّدُ بمثل هذا الحديث عن حفص بن غياث. أمّا حسين بن حُميد الكذّابُ فاختلق قصّة فيها إنكار أبي بكر بن أبي شيبة على يحيى بن مَعين بقوله: هو ذا كتب حفص بن غياث عندنا، وكتب ابنه عمر بن حفص عندنا فليس فيه من هذا شيء. قال ابن عديّ: وهذه الحكاية لم يَحْكِها عن أبي بكر بن أبي شيبة غيرُ حسين بن حُميد هذا، وهو متّهم في هذه الحكاية، وأمّا يحيى بن مَعين فهو أَجَلُّ من أن يقال فيه شيء من هذا؛ لأن عامَّة الرُّواة به يُستبرأ أحوالهم، وهذا الحديث قد رواه عن حفص بن غياث زكريّا بن عديّ، ثمَّ أخرجه من طريقه عن حفص عن الأعمش به. قال الذَّهبيّ في "السِّير" ٧٦/١١: قلتُ: فحاصل الأمر أن يحيى بن مَعين مع إمامته لم ينفرد بالحديث، ولله الحمد.

قال ابن عديّ: وقد رواه عن الأعمش أيضاً مالك بن سُعَير.

أخرجه ابن ماجه مختصراً كما تقدَّم، والبزّار في "البحر الزخار" ٣/ق٢١٦/ب، مطوّلاً ضمن حديث ((مَن نفَّسَ عن مُؤمنٍ كُربةً من كُرَب الدُّنيا ...)). وقال البزّار: هذا الحرْفُ الذي زاده مالك بن سُعَير [أي: مَن أقالَ مُسلماً] لا نعلم رواه عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة إلاّ مالك بن سُعَير، ورواه يحيى بن مَعين عن حفص ولم يتابع على رفعه عن أبي هريرة. ومالك بن سُعَير وثّقه ابن حبان، وقال أبو زرعة وأبو حاتم والدارقطني: صدوقٌ، وضعَّفه أبو داود، وقال الأزدي: عنده مناكيرُ. =

= هذا، ورواه إسحاق بن محمّد الفَرْوِيّ عن مالكٍ عن سُمَيٍّ عن أبي صالح عن أبي هريرة بلفظ ((مَن أقالَ نادماً..)).

أخرجه البزار في "البحر الزخار" ٣/ق ٢٠٨/أ، والعُقيليّ في "الضعفاء" ١/١٠٦، وابن شاذانَ في "حديث أحمد بن عبد الجبار الصُّوفي عن ابن مَعين" ١/ق ١٩/أ، وابن حبان في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٥٠٢٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٢٧، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٤٥٣) و(٤٥٤)، وابن عبد البَرّ في "التمهيد" ١٤/١٧.

قال البزار: وهذا الحديث الذي رواه إسحاق الفَرْوِيّ عن مالك لا نعلم أحداً شاركه فيه. وقال ابن حبان: ما روى عن مالك إلاّ إسحاقُ الفَرْوِيّ. وقال العُقيليّ: وله غير حديث عن مالك لا يتابَعُ عليه، والحديث محفوظٌ من غير حديث مالك، يعني عن يحيى عن حفص كما سبق.

وإسحاق الفَرْوِيّ، قال أبو حاتم: كان صَدوقاً، ولكن ذهب بصره، وربما لُقّن، وكتبه صحيحةٌ، وقال مرّةً: يضطرب.

وقال النَّسائيّ: متروك، ووهّاه أبو داود جداً، وقال: لو جاء بذاك الحديث عن مالك يحيى بنُ سعيد لم يُحتمل له...، وقال الدارقطني: ضعيف، وقال: لا يُترك.

وقد اضطرب فيه، كما رواه عبد الله بن أحمد الدَّوْرَقِيُّ عنه عن مالك عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة به.

أخرجه الخرائطِيّ في "مكارم الأخلاق" كما في "المنتقى منه" للسِّلَفيّ (١٧٠)، وأبو نعيم في "الحلية" ٦/٣٤٥، والبيهقي في "الكبرى" ٦/٢٧، و"الشعب" (٨٠٧٦).

قال الدَّوْرَقيّ: كان الفَرْوِيّ يحدِّثُ بهذا عن سُمَيٍّ، ثمّ رجع عنه فحدثنا به من أصل كتابه عن سهيل.

قال أبو نعيم: تفرد به عبد الله عن إسحاق في حديث سهيل، وتفرد أيضاً إسحاق عن مالك عن سُمَيٍّ عن أبي صالح فقال: ((مَن أقالَ نادماً..)).

هذا، وقد رواه محمّد بن عثمان بن أبي سويد عن القَعَنَبيّ عن مالك عن سُمَيٍّ به. أخرجه ابن عديّ في "الكامل" ٦/٣٠٤، ثمّ قال: لا يُعرفُ هذا بهذا الإسناد إلا بإسحاق الفَرْوِيّ عن مالك، وليس هو عند القَعْنَبيّ، ومحمّد بن عثمان حدث عن الثقات ما لم يتابع عليه، وكان يُقرأ عليه من نسخة له ما ليس من حديثه عن قومٍ رآهم أو لم يَرَهم تُقلَّبُ الأسانيد عليه فيُقرُّ به، قال الدارقطنيّ: ضعيفٌ.

ورواه الحسن بن عبد الأعلى عن عبد الرزّاق عن مَعمَرٍ عن محمّد بن واسع عن أبي صالح عن أبي هريرة به.

أخرجه الدارقطنيّ في "الأفراد" كما في "أطرافه" لابن القَيسَرانيّ ١/ق ١٤٠/ب، والحاكم في "علوم الحديث" صـ ١٨ـــ، وعنه البيهقيّ في "الكبرى" ٦/٢٧. قال الدارقطني: تفرّد به مَعمَرُ بن راشد عن محمّد بن واسع عن أبي صالح.

قال الحاكم: وهذا الإسناد من نظر إليه من غير أهل الصنعة لم يشُكَّ في صحّته وسنده ـ أي: كونه مسنَداً متصلاً ـ وليس كذلك، فإنّ مَعمَراً ثقةٌ مأمونٌ، ولم يَسمَع من محمّد بن واسع، ومحمّد بن واسع ثقةٌ مأمونٌ ولم يَسمَع من أبي صالح، ولهذا الحديث علّةٌ يطُولُ شرحُها. =

وتَجِبُ في عَقْدٍ مكروهٍ وفاسدٍ، "بحر"[١]. .....

"فتح"[٢].

[٢٣٩٠٤] (قولُهُ: وتَجِبُ في عَقْدٍ مكروهٍ وفاسدٍ) لوجوبِ رَفْعِ كلٍّ مِنهما على المتعاقِدَينِ صَوْناً لهما عن المحظورِ، ولا يكونُ إلاّ بالإقالةِ كما في "النِّهاية"، وتَبِعَهُ غيرُهُ، قال في "الفتح"[٣]: ((وهو مُصرِّحٌ بوُجُوبِ التَّفاسُخِ في العقودِ المكروهةِ السّابقةِ، وهو حَقٌّ؛ لأنَّ رَفْعَ المعصيةِ واجبٌ بقَدْرِ الإمكانِ)) اهـ. ١٤٦/

وظاهرُ كلامِ "النِّهاية" أنَّ ذلك إقالةٌ حقيقةً، ومُقتَضاهُ أنَّه يَترتَّبُ عليه أحكامُ البيعِ الآتيةُ، وأُورِدَ عليه أنَّ الفاسدَ يجبُ فَسْخُه على كُلٍّ مِنهما بدونِ رِضَا الآخَرِ، وكذا للقاضي

= والحديث في "مصنف عبد الرزّاق" (٢٤٦٨) عن مَعمَرٍ عن يحيى بن أبي كثير مرسلاً، ورواه أيضاً (٢٤٦٩) عن ابن جُرَيجٍ أخبرني هارون بن أبي عائشة مرسلاً.

ورواه داهِرُ بن نوح عن عبد الله بن جعفرٍ عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة، وعن ابن عَجْلانَ عن أبيه عن أبي هريرة به.

أخرجه ابن عديّ ٤/١٧٨، وقال: هذه الأحاديث غير محفوظة يرويها عبد الله بن جعفرٍ، أي: والدُ عليّ بن المَدِيني، وهو متروك.

وللحديث شواهدُ من طريق أبي شُريحٍ وابن عمر وجابر.

فقد أخرج الطَّبرانيّ في "الأوسط" (٨٩٣) حدثنا أحمد بن يحيى الحُلوَانيّ ثنا سعيد بن سليمان عن شَريكٍ عن عبد الملك عن أبي شُريحٍ. ثمّ قال: وهذا لم يروه عن عبد الملك إلاّ شَريكٌ. قال الهيثميّ والمنذِريّ: ورجاله ثقات اهـ. مع أن شَريكاً اختلط بأَخَرةٍ.

ورواه يزيد بن عياض بن جُعْدُبَة عن محمَّد بن المُنْكَدِر عن جابر به. أخرجه ابن عديّ ٧/٢٦٥. ويزيد كذّابٌ مُنكَرُ الحديث. ورواه محمّد بن الحارث عن محمّد بن عبد الرحمن بن البَيلَمانيِّ عن أبيه عن ابن عمر. أخرجه ابن عديّ ٦/١٨٠. وابن البَيلَمانيِّ: قال البخاريُّ والنَّسائيُّ: مُنكَرُ الحديث، زاد البخاريُّ: وكان الحُمَيديُّ يتكلّم فيه، وقال ابن مَعين: ليس بشيء.

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٠ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٤ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٤.

وفيما إذا غَرَّهُ البائعُ يسيراً،"نهر"[١] بَحثاً، فلو فاحِشاً فله الرَّدُّ كما سَيَجيءُ. وحُكْمُها[٢]:

فَسْخُهُ بلا رِضاهما، والإقالةُ يُشترَطُ لها الرِّضا، اللَّهمَّ إلاّ أنْ يُرادَ بالإقالةِ مُطلَقُ الفَسْخِ كما أفادَهُ "محشِّي مسكين"[٣].

قلت: وإليه يُشيرُ كلامُ "الفتح" المذكورُ، وهو الظَّاهرُ؛ لأنَّ المقصودَ منه رَفْعُ العَقْدِ، كأنَّه لم يكنْ رَفْعاً للمعصيةِ، والإقالةُ تُحقِّقُ العَقْدَ مِن بعضِ الأَوجُهِ، فلا بدَّ أنْ يكونَ الفَسْخُ في حقِّ المتعاقِدَينِ وحقِّ غيرِهما، واللهُ سبحانه أعلمُ.

[٢٣٩٠٥] (قولُهُ: وفيما إذا غَرَّهُ البائعُ يسيراً إلخ) أصلُ البحثِ لـ "صاحبِ البحر"[٤]، وضَمَّنَ "الشَّارحُ" ((غَرَّهُ)) معنى غَبَنَهُ، والمعنى: إذا غَرَّهُ غابناً له غَبْناً يسيراً، أي: فإذا طَلَبَ مِنه المشتري الإقالةَ وجَبَتْ عليه رَفْعاً للمعصيةِ، تأمَّلْ.

[٢٣٩٠٦] (قولُهُ: كما سَيَجيءُ) أي: في آخرِ البابِ الآتي[٥].

[٢٣٩٠٧] (قولُهُ: وحُكْمُها أنَّها فَسْخٌ إلخ) الظَّاهرُ أنَّه أرادَ بالفَسْخِ الانفِساخَ[٦]؛ لأنَّ

(قولُهُ: والمعنى: إذا غَرَّهُ غابناً له غَبْناً يسيراً إلخ) موافقٌ لِما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتيِّ": ((أنَّ المرادَ: أنَّه يجبُ على الغارِّ مِنهما أنْ يُجيبَ إليها ولا يَمتَنِعَ دَفْعاً للمعصيةِ التي ارتكَبَها، ولا تجبُ على المغرُورِ؛ لأنَّ له أنْ يَرضَى بضَرَرِ نفسِهِ، وحينئذٍ لا يَظهَرُ للتَّقييدِ بالبائعِ ثَمَرةٌ وفائدةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: الظَّاهرُ أنَّه أرادَ بالفَسْخِ الانفِساخَ إلخ) الظَّاهرُ إبقاءُ الفَسْخِ على حالِهِ، و"الشَّارحُ" لم يُخبِرْ

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/أ.

(٢) في "ط": ((وحكمهما))، وهو خطأ.

(٣) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٥٨٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٠/٦.

(٥) صـ١٣٦ ـ ١٣٧ ـ "در".

(٦) في هامش "م": ((قوله: الظاهر أنَّه أراد بالفسخ الانفساخ)) إنَّما يُحتاجُ إلى هذا التأويلِ لو وَقَعَ الفسخُ خبراً عن الحكم، وأمَّا على ما في عبارة الشَّارح فلا حاجةَ إليه؛ لأنَّ الفَسْخَ أُخبِرَ به عن الإقالة؛ إذِ الضميرُ الواقعُ اسماً لـ ((إنَّ)) كنايةٌ عنها، وخبرُ الحُكْمِ إنَّما هو جملة ((أنَّ)) ومعمولَيها اهـ.

أنَّها (فَسْخٌ في حَقِّ المتعاقِدَينِ فيما هو مِن مُوجَباتِ) بفتحِ الجيمِ، .....

حكمَ العَقْدِ الأثرُ الثّابتُ به كالمِلكِ في البيعِ، وأمّا الفَسْخُ بمعنى الرَّفْعِ فهو حقيقتُها.

[٢٣٩٠٨] (قولُهُ: فَسْخٌ في حقِّ المتعاقِدَينِ) هذا إذا كانَتْ قبلَ القَبْضِ بالإجماعِ، وأمّا بعدَهُ فكذلك عند "الإمامِ"، إلاّ إذا تَعذَّرَ بأنْ ولَدَتِ المبيعَةُ فتَبطُلُ، وقال[١] "أبو يوسفَ": هي بَيْعٌ إلاّ إذا تَعذَّرَ ـ بأنْ وقعَتْ قبلَ القَبْضِ في منقولٍ ـ فتكونُ فَسْخاً، إلاّ إذا تَعذَّرَ أيضاً ـ بأنْ ولَدَتِ المبيعَةُ والإقالةُ قبلَ القَبْضِ ـ فتَبطُلُ، وقال "محمَّدٌ": هي فَسْخٌ إنْ كانَتْ بالثَّمَنِ الأَوَّلِ أو بأقَلَّ، ولو بأكثرَ أو بجنسٍ آخرَ فبيعٌ، والخلافُ مُقيَّدٌ بما إذا كانَتْ بلفظِ الإقالةِ كما يأتي[٢]، "نهر"[٣]. والصَّحيحُ قولُ "الإمامِ" كما في "تصحيحِ العلاّمةِ قاسمٍ"[٤].

[٢٣٩٠٩] (قولُهُ: فيما هو مِن مُوجَباتِ العَقْدِ) قَيَّدَ به "الزَّيلَعيُّ"[٥]، وتَبِعَهُ أكثرُ الشُّرّاحِ[٦]،

عن الحكمِ بأنَّه فَسْخٌ حتّى يَحتاجَ للتَّأويلِ بل بمضمُونِ هذه الجملةِ، أي: كونِ الإقالةِ فَسْخاً إلخ، ولا شَكَّ أنَّه حُكْمٌ وأَثَرٌ لها، تأمَّلْ.

(قولُهُ: قال "أبو يوسفَ" إلخ) قال "السِّنديُّ" بعدَما ذكَرَ قولَ "الإمامِ": ((وقال "أبو يوسفَ": هي بَيْعٌ في حقِّ الكلِّ، إلاّ إذا تعذَّرَ ـ بأنْ كانَتْ قبلَ القَبْضِ ـ ففَسْخٌ، إلاّ إذا تعذَّرا فتَبطُلُ، بأنْ كانَتْ قبلَ القَبْضِ في المنقولِ بأكثرَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ أو بأقلَّ مِنه، أو بجنسٍ آخرَ، أو بعدَ هلاكِ المبيعِ. وقال "محمَّدٌ": هي فَسْخٌ في حقِّ الكلِّ، إلاّ إذا تعذَّرَ بأنْ تَقايَلا بأكثرَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ، أو بخلافِ جنسِهِ، أو وَلَدَت المَبيعةُ بعدَ القَبْضِ فَبَيْعٌ، إلاّ إذا تعذَّرا ـ بأنْ كانَتْ قبلَ القَبْضِ بأكثرَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ ـ فتَبطُلُ)) اهـ. وهذه العبارةُ أحسنُ في بيانِ مذهبِهما.

---

(١) في "ك" و"ب" و"م": ((قال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" موافق لما في "النهر".

(٢) المقولة [٢٣٩٣٨] قوله: ((بلفظِ الإقالةِ)).

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/أ ، وقوله: ((كما يأتي)) زيادةٌ من ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "التصحيح والترجيح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة صـ٢٥٣ـ، نقلاً عن "الإسبيجابي".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٧٢/٤.

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٣/٦، و"النهر": ق٣٨٩/أ.

أي: أَحْكامِ (العَقْدِ)، أمّا لو وَجَبَ بشَرطٍ زائدٍ كانَتْ بَيعاً جديداً في حَقِّهما أيضاً، كأنْ شَرَى بدَينِهِ المؤجَّلِ عَيْناً ثمَّ تَقايَلا لم يَعُدِ الأجَلُ، فيَصيرُ دَينُهُ حالاًّ كأنَّه باعَهُ مِنه، ولو رَدَّهُ بخيارٍ بقَضاءٍ عادَ الأَجَلُ؛ .....

وفيه شيءٌ، فإنَّ الكلامَ فيما هو مِن مُوجَباتِ العَقْدِ لا فيما هو ثابتٌ بشَرطٍ زائدٍ؛ إذِ الأصلُ عدمُهُ، فقولُهم: ((فَسْخٌ)) أي: لِما أَوجَبَهُ عَقْدُ البيعِ، فهو على إطلاقِهِ، تدبَّرْ، "رمليّ" على "المنح".

[٢٣٩١٠] (قولُهُ: أي: أَحْكامِ العقدِ) أي: ما ثَبَتَ بنفسِ العَقْدِ مِن غيرِ شرطٍ، "بحر"[١].

[٢٣٩١١] (قولُهُ: بشَرطٍ زائدٍ) الأَولى أنْ يقولَ: بأَمْرٍ زائدٍ وذلك كحُلُولِ الدَّينِ، فإنَّه لا يَنفَسِخُ بالإقالةِ ليعودَ الأجَلُ؛ لأنَّ حُلُولَهُ إنَّما كان برِضا مَن هو عليه، حيث ارتضاهُ ثمناً، فقد أسقَطَهُ فلا يعودُ بعدُ، "ط"[٢].

[٢٣٩١٢] (قولُهُ: كأنَّه باعَهُ مِنه) أي: كأنَّ المشتريَ باعَ العينَ مِن البائعِ؛ لأنَّه لَمّا سَقَطَ الدَّينُ سَقَطَ الأجَلُ، وصارَت المُقايَلَةُ[٣] بعدَ ذلك كأنَّه باعَ المبيعَ مِن بائعِهِ، فيَثبُتُ له عليه دَيْنٌ جديدٌ، تأمَّلْ.

[٢٣٩١٣] (قولُهُ: ولو رَدَّهُ بخيارٍ) أي: خيارِ عَيْبٍ، وعبارةُ "البحر"[٤]: ((بعيبٍ)).

(قولُهُ: وفيه شيءٌ إلخ) فيما قالَهُ "الرَّمليُّ" نَظَرٌ ظاهرٌ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: أي: خيارِ عَيْبٍ إلخ) وفي "السِّنديُّ": ((بخيارِ عَيْبٍ بعدَ قَبْضِ المبيعِ؛ لأنَّ قبلَهُ ليس بفَسْخٍ لعدمِ تمامِ الصَّفقَةِ، وأنَّها لا تَتِمُّ في خيارِ العيبِ إلاّ بعدَ القَبْضِ كما تقدَّمَ، وهكذا لو رَدَّهُ بخيارِ رؤيةٍ أو شرطٍ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ لعدمِ تمامِها، فيبقى الأَجَلُ والكفالةُ على حالِهما)) اهـ. وفيه أيضاً ما نصُّهُ: ((وفي "معونة المفتي": لو كان به رَهْنٌ في يدِ الطّالبِ فهو رَهْنٌ على حالِهِ بكلِّ حالٍ)) اهـ كما في "منية المفتي".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٣.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩١.

(٣) في "ك" و"م": ((المقابلة)) بالباء الموحّدة، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٣.

لأنَّه فَسْخٌ، ولو كان به كَفيلٌ لم تَعُدِ الكَفالةُ فيهما، "خانيَّة"[١] ثمَّ ذَكَرَ لكونِها فَسْخاً فُرُوعاً: (ف) الأَوَّلُ: أنَّها (تَبطُلُ بعدَ ولادةِ المبيعَةِ)؛ لتَعَذُّرِ الفَسْخِ بالزِّيادةِ المنفصِلَةِ بعدَ القَبْضِ حَقّاً للشَّرعِ، لا قبلَهُ مُطلقاً، "ابن مَلَكٍ".....

[٢٣٩١٤] (قولُهُ: لأنَّه فَسْخٌ) فإنَّ الرَّدَّ بخيارِ العيبِ إذا كان بالقضاءِ يكونُ فَسْخاً، ولذا يَثبُتُ للبائعِ رَدُّهُ على بائعِهِ، بخلافِ ما إذا كان بالتَّراضي فإنَّه بَيْعٌ جديدٌ.

[٢٣٩١٥] (قولُهُ: لم تَعُدِ الكَفالةُ فيهما) أي: في الإقالةِ والرَّدِّ بعَيبٍ بقَضاءٍ. اهـ "ح"[٢]. فتَحَصَّلَ أنَّ الأَجَلَ والكَفالةَ في البيعِ بما عليه لا يعودانِ بعدَ الإقالةِ، وفي الرَّدِّ بقَضاءٍ في العيبِ يعودُ الأَجَلُ ولا تعودُ الكَفالةُ. اهـ "ط"[٣].

قلت: ومقتضى هذا أنَّه لو كان الرَّدُّ بالرِّضا لا تعودُ الكَفالةُ بالأَولى، وذكَرَ "الرَّمليُّ" في كتابِ الكَفالةِ: ((أنَّه ذكَرَ في "التَّتارخانيَّة"[٤] عن "المحيط"[٥] عدمَ عَوْدِها سواءٌ كان الرَّدُّ بقَضاءٍ أو رضًا. وعن "المبسوطِ"[٦]: أنَّه إنْ كان [٣/ق٩٣/أ] بالقَضاءِ تعودُ، وإلاَّ فلا))، ثمَّ قال "الرَّمليُّ": ((والحاصلُ أنَّ فيها خلافاً بينهم)).

[٢٣٩١٦] (قولُهُ: لا قبلَهُ مُطلقاً) أي: مُتَّصِلَةً أو مُنفَصِلَةً، قال في "الفتح"[٧]: ((والحاصلُ أنَّ الزِّيادةَ ـ مُتَّصِلَةً كانَتْ كالسِّمَنِ، أو مُنفَصِلَةً كالوَلَدِ والأَرْشِ والعُقْرِ ـ إذا كانت قبلَ القَبْضِ

(قولُهُ: والحاصلُ أنَّ الزِّيادةَ مُتَّصِلَةً كانَتْ كالسِّمَنِ أو مُنفَصِلَةً إلخ) المرادُ المتولِّدةُ، كما أنَّ المرادَ بلفظِ المتَّصِلَةِ المذكورِ ثانياً المتولِّدةُ، وبالمنفَصِلَةِ المذكورةِ ثالثاً المتولِّدةُ، وبهذا تندفِعُ المخالَفَةُ بين ما في "الفتح" وغيرِهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في الأجل ٢/٢٦٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩١.

(٤) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الحادي والعشرون في الإقالة ٤/ق١٤٢/ب بتصرف.

(٥) بل نَقَله في "التاترخانيّة" عن "الذخيرة البرهانيّة".

(٦) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة والحوالة إلى أجل ٢٠/٦٩ ـ ٧٠ بتصرف.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٩.

.....

لا تَمنَعُ الفَسْخَ والرَّفْعَ[١]، وإنْ كانَتْ بعدَ القَبْضِ مُتَّصِلَةً فكذلك عنده، وإنْ كانت مُنفَصِلَةً بَطَلَت الإقالةُ لتَعذُّرِ الفَسْخِ معها)) اهـ، ومثلُهُ في "ابنِ مَلَكٍ على المجمع"، لكنْ قدَّمنا[٢] عن "الخلاصة": ((أنَّ ما يَمنَعُ الرَّدَّ بالعيبِ يَمنَعُ الإقالةَ))، وقدَّمنا[٣] أيضاً: أنَّ الرَّدَّ بالعيبِ يَمتَنِعُ في المتَّصِلَةِ الغيرِ المتولِّدةِ مُطلَقاً، وفي المنفَصِلَةِ المتولِّدةِ لو بعدَ القَبْضِ فقط. ويوافقُهُ ما في الخامسِ والعشرينَ مِن "جامع الفصولين"[٤]: ((أنَّ الرَّدَّ بالعَيْبِ يَمتَنِعُ لو الزِّيادةُ مُتَّصِلَةً لم تَتولَّد اتِّفاقاً كصِبْغٍ وبناءٍ، والمنفَصِلَةُ المتولِّدةُ كوَلَدٍ وثَمَرٍ وأَرْشٍ وعُقْرٍ تَمنَعُ الرَّدَّ، وكذا تَمنَعُ الفَسْخَ بسائرِ أسبابِ الفَسْخِ، والمنفَصِلَةُ التي لم تَتولَّدْ ككَسْبٍ وغُلَّةٍ لا تَمنَعُ الرَّدَّ والفَسْخَ بسائرِ أسبابِهِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "الحاوي"[٥]: ((تَقايَلا البيعَ في الثَّوبِ بعدَما قَطَعَهُ المشتري وخاطَهُ قميصاً، أو في الحديدِ بعدما اتَّخَذَهُ سَيْفاً لا تَصِحُّ الإقالةُ، كمَن اشتَرَى غَزْلاً فنَسَجَهُ أو حِنطَةً فطَحَنَها، وهذا إذا تَقايَلا على أنْ يكونَ الثَّوبُ للبائعِ والخياطةُ للمشتري، يعني: يُقالُ للمشتري: افتُقِ الخياطةَ وسَلِّم الثَّوبَ؛ لِما فيه مِن ضَرَرِ المشتري، فلو رَضِيَ بكونِ الخياطةِ للبائعِ ـ بأنْ يُسَلِّمَ الثَّوبَ إليه كذلك ـ نقولُ: تَصِحُّ)) اهـ.

(قولُهُ: فلو رَضِيَ بكونِ الخياطةِ للبائعِ ـ بأنْ يُسَلِّمَ الثَّوبَ إليه كذلك ـ نقولُ: تَصِحُّ) الصِّحَّةُ مُخالِفَةٌ لإطلاقِ ما تقدَّمَ عن "الخلاصة" و"الفصولين"، وفيها الرِّبا، وكَتَبَ "السِّنديُّ" على قولِهِ: ((إحياءً لحقِّ الشَّرعِ)) ما نَصُّهُ: ((لأنَّه لا وجهَ للفَسْخِ فيها مقصوداً ـ لأنَّ العَقْدَ لم يَرِدْ عليها ـ ولا تَبَعاً لانفصالها، ولا للفَسْخِ في الأصلِ بدونِ زيادةٍ؛ لأنَّه يؤدِّي للرِّبا؛ لأنَّ المشتريَ يأخُذُها بدونِ ثَمَنٍ)) اهـ، فتأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ في "السِّنديِّ" عندَ قولِ "الشَّارحِ" فيما يأتي: ((شَرَى أرضاً مزروعةً إلخ)) بعدَما ذكَرَ عبارةَ "الحاوي" نَقْلاً عن "القنية" ما نصُّهُ: ((قلتُ:

---

(١) في النسخ جميعها: ((والدفع)) بالدال المهملة، وما أثبتناه من "الفتح" هو الأولى.

(٢) المقولة [٢٣٨٩٣] قوله: ((القابلِ للفَسْخِ بخيارٍ)).

(٣) المقولة [٢٣٨٩٤] قوله: ((فلو زادَ إلخ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الزيادة هل تمنع الرد بعيب؟ ٢٥٤/١ باختصار.

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(و) الثّاني: (تَصِحُّ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ، وبالسُّكوتِ عنه)، .....

وفي "حاشية الخيرِ الرَّمليِّ على الفصولين"[١]: ((وقد سُئِلتُ في مبيعٍ استَغَلَّه المشتري: هل تَصِحُّ الإقالةُ فيه؟ فأَجَبتُ بقولي: نعَم، وتَطِيبُ الغَلَّةُ له، والغَلَّةُ: اسمٌ للزِّيادةِ المنفَصِلَةِ كأُجرَةِ الدّارِ وكَسْبِ العبدِ، فلا يُخالِفُ ما في "الخلاصة"[٢] مِن قولِهِ: رجلٌ باعَ آخَرَ كَرْماً فسَلَّمَه إليه، فأكَلَ نُزُلَهُ ـ يعني: ثَمَرَتَهُ ـ سَنةً، ثمَّ تَقايَلا لا تَصِحُّ، وكذا إذا هلَكَت الزِّيادةُ المتَّصِلَةُ أو المنفَصِلَةُ أو استهلَكَها الأجنَبيُّ)) اهـ.

[٢٣٩١٧] (قولُهُ: وتَصِحُّ بِمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ) حتّى لو كان الثَّمَنُ عشرةَ دنانيرَ، فدَفَعَ إليه دراهمَ، ثمَّ تَقايَلا وقد رَخُصَت الدَّراهم[٣] رجَعَ بالدَّنانيرِ لا بما دفَعَ، وكذا لو رَدَّ بعيبٍ، وكذا في الإجارة[٤] لو فُسِخَتْ، ولو عقَدَا[٥] بدراهمَ فكَسَدَتْ ثمَّ تَقايَلا رَدَّ الكاسِدَ، كذا في "الفتح"[٦]، "نهر"[٧]. ١٤٧

[٢٣٩١٨] (قولُهُ: وبالسُّكوتِ عنه) المرادُ: أنَّ الواجبَ هو الثَّمَنُ الأَوَّلُ سواءٌ سَمّاهُ أو لا، قال في "الفتح"[٨]: ((والأَصلُ في لُزُومِ الثَّمَنِ: أنَّ الإقالةَ فَسْخٌ في حقِّ المتعاقِدَينِ، وحقيقةُ الفَسْخِ ليس إلاّ

وقد تقدَّمَ في خيارِ العيبِ لـ"الشّارح": أنَّهما لو رَضِيا بالرَّدِّ لا يَقضِي القاضي به لحقِّ الشَّرعِ لحصُولِ الرِّبا، ففي قولِهِ: إذا سَلَّمَ المشتري الثَّوبَ إلى البائعِ تَصِحُّ الإقالةُ نَظَرٌ، فليُحرَّرْ هذا المبحثُ)) اهـ.

---

(١) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٤ باختصار (هامش "جامع الفصولين").

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الإقالة ق١٤٢/ب ـ ١٤٣/أ بتوضيح من الخير الرَّملي رحمه الله.

(٣) في النسخ جميعها: ((الدنانير))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصواب.

(٤) في النسخ جميعها و"النهر": ((الأجرة))، وما أثبتناه من "الفتح" هو المراد.

(٥) في النسخ جميعها: ((عقد)) بالإفراد، وما أثبتناه من "الفتح" و"النهر".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١٢١.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/ب بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٤ ـ ١١٥ بتصرف.

ويُرَدُّ مِثلُ المشرُوطِ ولو المقبُوضُ أَجْوَدَ أو أَرْدَأَ، ولو تَقايَلا وقد كَسَدَتْ رُدَّ الكاسِدُ (إلاّ إذا باعَ المُتَولّي أو الوَصيُّ للوَقفِ أو للصَّغيرِ شيئاً بأكثرَ مِن قيمَتِهِ، أو اشتَرَيا شيئاً بأقلَّ مِنها) للوَقفِ أو للصَّغيرِ لم تَجُزْ إقالتُهُ ولو بمِثلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ، وكذا المأذونُ كما مَرَّ[1]

رَفْعَ الأَوَّلِ كأنْ لم يكنْ فيَثبُتُ الحالُ الأَوَّلُ، وثُبوتُهُ برُجُوعِ عينِ الثَّمَنِ إلى مالِكِهِ كأنْ لم يَدخُلْ في الوُجُودِ غيرُهُ، وهذا يَستَلزِمُ تَعَيُّنَ الأَوَّلِ ونَفْيَ غيرِهِ مِن الزِّيادةِ والنَّقْصِ وخلافِ الجنسِ)) اهـ.

[٢٣٩١٩] (قولُهُ: ويُرَدُّ مِثلُ المشرُوطِ إلخ) ذِكْرُ هذا هنا غيرُ مناسبٍ؛ لأنَّه ليس مِن فُرُوعِ كونِها فَسْخاً بل مِن فُرُوعِ كونِها بَيْعاً، ولذا ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] وغيرُهُ في محتَرَزاتِ قولِهِ: ((فيما هو مِن مُوجَباتِ العَقْدِ)) فقال: ((وكذا لو قَبَضَ أَرْدَأَ مِن الثَّمَنِ الأَوَّلِ أو أَجوَدَ مِنه يَجِبُ رَدُّ مِثلِ المشرُوطِ في البيعِ الأَوَّلِ، كأنَّه باعَهُ مِن البائعِ بمِثلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ، وقال الفقيهُ "أبو جعفرٍ": عليه رَدُّ مِثلِ المقبوضِ؛ لأنَّه لو وَجَبَ عليه رَدُّ مِثلِ المشرُوطِ لَلَزِمَهُ زيادةُ ضَرَرٍ بسببِ تَبَرُّعِهِ، ولو كان الفَسْخُ بخيارِ رؤيةٍ أو شَرطٍ أو بعيبٍ بقَضاءٍ يَجِبُ رَدُّ المقبوضِ إجماعاً؛ لأنَّه فَسْخٌ مِن كُلِّ وجهٍ)) اهـ، ومِثلُهُ في "المنح"[3]، فافهمْ.

[٢٣٩٢٠] (قولُهُ: ولو تَقايَلا إلخ) قدَّمناهُ[4] آنفاً عن "النَّهر".

[٢٣٩٢١] (قولُهُ: لم تَجُزْ إقالتُهُ) مُراعاةً للوَقفِ والصَّغيرِ، "منح"[5]. ويَنبَغي أنْ تَجُوزَ على نفسِهِ في مسألةِ البيعِ كما قدَّمناه[6].

(قولُهُ: لأنَّه ليس مِن فُرُوعِ كونِها فَسْخاً إلخ) قد يُقالُ: ذكَرَهُ لا لأنَّه مِن فُرُوعِ كونِها فَسْخاً، بل لدَفْعِ تَوَهُّمِ لُزُومِ رَدِّ مِثلِ المقبُوضِ؛ إذ ليس في كلامِهِ ما يدلُّ على أنَّ هذا مِن فُرُوعِ كونِها فَسْخاً.

---

(١) صـ٦٢ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٤/٧٢ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/ق٢٥/أ.

(٤) المقولة [٢٣٩١٧] قوله: ((وتَصِحُّ بمِثْلِ الثَّمَنِ الأَوَّلِ)).

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/ق٢٥/أ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٣٨٩٧] قوله: ((في بَيْعِ مأذونٍ ووَصيٍّ ومُتَولٍّ)) وما بعدها.

(وإنْ) وَصْلِيَّةٌ (شَرَطَ غيرَ جنسِهِ أو أكثرَ مِنه أو) أَجَّلَهُ، وكذا في (الأقلِّ إلاّ مَعَ تَعَيُّبِهِ) فتكونُ[1] فَسْخاً بالأقلِّ لو بقَدْرِ[2] العيبِ لا أَزْيَدَ ولا أَنْقَصَ، .....

[٢٣٩٢٢] (قولُهُ: وإنْ شَرَطَ غيرَ جنسِهِ) متعلِّقٌ بما قبلَ الاستثناءِ، فكان يَنبَغي تَقديمُهُ عليه. اهـ "ح"[3].

[٢٣٩٢٣] (قولُهُ: أو أكثرَ مِنه) أي: مِن الثَّمَنِ الأَوَّلِ أو مِن الجنسِ.

[٢٣٩٢٤] (قولُهُ: أو أَجَّلَهُ) بأنْ كان الثَّمَنُ حالاً فأَجَّلَهُ المشتري عند الإقالةِ، فإنَّ التَّأجيلَ يَبطُلُ وتَصِحُّ الإقالةُ، وإنْ تَقايَلا ثمَّ أَجَّلَهُ يَنبَغي أنْ لا يَصِحَّ الأَجَلُ عند "أبي حنيفةَ"، فإنَّ الشَّرطَ اللاّحقَ بعدَ العَقْدِ يَلتَحِقُ بأَصلِ العَقْدِ عنده، كذا في "القنية"[4]، "بحر"[5].

لكنْ [٣/ق٩٣/ب] تَقَدَّمَ[6] في البيعِ الفاسدِ: أنَّه لا يَصِحُّ البيعُ إلى قُدُومِ الحاجِّ والحصادِ والدِّياسِ، ولو باعَ مُطلقاً ثمَّ أَجَّلَ إليها صَحَّ التَّأجيلُ. وقَدَّمنا[7] أيضاً تَصحيحَ عدمِ التِحاقِ الشَّرطِ الفاسدِ.

[٢٣٩٢٥] (قولُهُ: إلاّ مَعَ تَعَيُّبِهِ) أي: تَعَيُّبِ المبيعِ عندَ المشتري، فإنَّها تَصِحُّ بالأقلِّ، وصار المحطوطُ بإزاءِ نُقصانِ العيبِ، "قُهستاني"[8].

[٢٣٩٢٦] (قولُهُ: لا أَزْيَدَ ولا أَنْقَصَ) فلو كان أَزْيَدَ أو أَنْقَصَ هل يَرجِعُ بكلِّ الثَّمَنِ، أو يَنقُصُ بقَدْرِ العيبِ ويَرجِعُ بما بقيَ؟ فليُراجَع، "ط"[9].

---

(١) في "و" و"د": ((فيكون)) بالياء.

(٢) في "ب": ((يقدر)) بالياء، وهو خطأ.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

(٤) "القنية": كتاب المداينات ـ باب فيما يتعلق بالأجل والقرض وسائر الديون ق١٦٢/أ، نقلاً عن "المحيط" ورمزٍ آخر لم يتبين لنا المراد منه.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٤.

(٦) ١٤/٦٤٥ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢٣٥٥١] قوله: ((ولا بَيْعٌ بِشَرطٍ)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الإقالة ٢/٢٨.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩١ بتصرف.

.....

قلت: الظّاهرُ الثّاني؛ لأنَّ الإقالةَ عند التَّعيُّبِ جائزةٌ بالأقلِّ، والمرادُ: نَفْيُ الزِّيادةِ والنُّقصانِ عن مقدارِ العيبِ، فصارَ الباقي بمنزلةِ أصلِ الثَّمَنِ، فتَلغُو الزِّيادةُ والنُّقصانُ فقط ويَرجِعُ بما بقيَ، والله أعلم.

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مِن كلامِهم: أنَّه لو زالَ العيبُ فأقالَ على أقلَّ مِن الأوَّلِ لا يَلزَمُ إلاّ الأوَّلُ.

بقيَ: لو زالَ بعدَ الإقالةِ هل يَرجِعُ المشتري على البائعِ بنُقصانِ العيبِ الذي أسقَطَهُ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ؟ مُقتضى كونِها فَسْخاً في حقِّهما أنَّه يَرجِعُ. ونظيرُهُ ما قدَّمناه[1] في أوائلِ بابِ خِيارِ العيبِ: لو صالَحَهُ عن العيبِ ثمَّ زالَ رَجَعَ البائعُ، تأمَّل. وفي "التَّتارخانيَّة"[2]: ((تَعيَّبَتِ الجاريةُ بيدِ المشتري بفعلِهِ أو بآفةٍ سماويَّةٍ، وتَقايَلا ولم يَعلَم البائعُ بالعيبِ وقتَ الإقالةِ إنْ شاءَ أَمْضَى الإقالةَ وإنْ شاءَ رَدَّ، وإنْ عَلِمَ بِهِ لا خيارَ له)) اهـ. قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حواشي المنح" بعدَ نقلِهِ: ((أقولُ: فلو تَعذَّرَ الرَّدُّ بهلاكِ المبيعِ هل يَرجِعُ بنُقصانِ العيبِ بمُقتضَى جَعْلِها بَيْعاً جديداً أم لا لأنَّها فَسْخٌ في حقِّهما؟ الظّاهرُ الثّاني)) اهـ، وهذا يُؤيِّدُ ما قلنا.

(قولُهُ: فصارَ الباقي بمنزلةِ أصلِ الثَّمَنِ، فتَلغُو الزِّيادةُ إلخ) لو كان الباقي بمنزلةِ أصلِ الثَّمَنِ لوَجَبَ أنْ يُقالَ في مسألةِ "التَّتارخانيَّة" الآتيةِ بوُجُوبِ تَنْقيصِ الثَّمَنِ بقَدْرِ العيبِ فيما لو اختارَ الإمضاءَ وفيما لو عَلِمَ بالعيبِ، مع أنَّ المُتبادِرَ مِنها عدمُ التَّنْقيصِ، وظاهرُ عباراتِهم يَدُلُّ على جَوازِهِ لا على لُزُومِهِ، ولو كان الباقي بمنزلةِ أصلِ الثَّمَنِ لقالوا بوُجُوبِهِ لا جوازِهِ، ففي "الزَّيلعيِّ": ((وأمّا إذا تَعيَّبَ عنده فيجُوزُ بالأقلِّ)) اهـ، تأمَّلْ. وانظُرْ ما يذكرُهُ "المصنِّفُ" مِن قولِهِ: ((اشترَى عبداً فقُطِعَت يدُهُ وأخذَ أَرْشَها إلخ)).

(قولُهُ: وهذا يُؤيِّدُ ما قلنا) مُقتضى كونِ الباقي صارَ بمنزلةِ أصلِ الثَّمَنِ أنَّه يَرجِعُ وإنْ قُلنا: إنَّها فَسْخٌ في حقِّهما، فلم يَتِمَّ الاستظهارُ، ومُرادُهُ بما قالَهُ ما قالَهُ فيما لو زالَ العَيْبُ إلخ، فإنَّه يَلزَمُ مِن الفَسْخِ رُجُوعُ الثَّمَنِ بتمامِهِ للمشتري.

---

(١) المقولة [٢٢٩٤٩] قوله: ((حتَّى رَجَعَ بالنُّقصانِ)).

(٢) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الحادي والعشرون في الإقالة ٤/ق١٣٩/أ ـ ب بتصرف.

قيل: إلاّ بقَدْرِ ما يَتغابَنُ النّاسُ فيه. (و) الثّالثُ: (لا تَفسُدُ بالشَّرطِ) الفاسِدِ (وإنْ لم يَصِحَّ تَعليقُها به) كما سَيَجيءُ. (و) الرّابعُ: (جازَ للبائعِ بَيْعُ المبيعِ مِنه) ثانياً بعدَها (قبلَ قَبْضِهِ)، .....

[٢٣٩٢٧] (قولُهُ: قيل إلخ) نقَلَهُ في "البحر"[١] عن "البناية"[٢] عن "تاج الشَّريعة"، ولم يُعبِّرْ عنه بـ ((قيل))، ولعلَّ "الشّارحَ" أشارَ إلى ضَعفِهِ لمخالفَتِهِ إطلاقَ ما في "الزَّيلعيِّ"[٣] و"الفتح"[٤] مِن نَفْيِ الزِّيادةِ والنُّقصانِ مع أنَّ وجهَ هذا القولِ ظاهرٌ؛ لأنَّ المرادَ بما يُتَغابَنُ فيه: ما يَدخُلُ تحتَ تقويمِ المقَوِّمينَ، فلو كان المبيعُ ثَوْباً حدَثَ فيه عيبٌ، بعضُهم يقولُ: يَنقُصُه[٥] عشرةٌ، وبعضُهم: أحَدَ عشَرَ فهذا الدِّرهمُ يُتَغابَنُ فيه، نعَمْ لو اتَّفقَ المقَوِّمونَ على شيءٍ خاصٍّ تَعيَّنَ نَفْيُ الزِّيادةِ، تأمَّل.

[٢٣٩٢٨] (قولُهُ: لا تَفسُدُ بالشَّرطِ الفاسِدِ) كشَرطِ غيرِ الجنسِ أو الأكثرِ أو الأقلِّ كما عَلِمتَ.

[٢٣٩٢٩] (قولُهُ: وإنْ لم يَصِحَّ تَعليقُها به) مَثَّلَ له في "البحر"[٦] بما قدَّمناه[٧] عن "البزّازيَّة": ((مِن قولِ المشتري للبائعِ: إنْ وَجَدْتَ مُشتَرِياً بأزْيَدَ فبِعْهُ مِنه)).

[٢٣٩٣٠] (قولُهُ: كما سَيَجيءُ) أي: قُبيلَ بابِ الصَّرفِ[٨]. اهـ "ح"[٩].

[٢٣٩٣١] (قولُهُ: والرّابعُ إلخ) صورتُهُ: باعَ زيدٌ مِن عمرٍو شيئاً منقُولاً كثَوبٍ وقَبَضَهُ، ثمَّ تَقايَلا، ثمَّ باعَهُ زيدٌ ثانياً مِن عمرٍو قبلَ قَبْضِهِ مِنه جازَ البيعُ؛ لأنَّ الإقالةَ فَسْخٌ في حقِّهما، فقد عادَ إلى البائعِ مِلْكُهُ السّابقُ، فلم يكنْ بائعاً ما شَراهُ قبلَ قَبْضِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٣.

(٢) "البناية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٧/٢٩٦.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٤/٧٢.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٤.

(٥) في "م": ((بنقصه)) بالباء الموحّدة، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٢.

(٧) المقولة [٢٣٨٨٢] قوله: ((وتَصِحُّ أيضاً إلخ)).

(٨) صـ٥١٥ـ وما بعدها "در".

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٣/ب.

ولو كان بَيْعاً في حقِّهما لبَطَلَ كبَيْعِهِ مِن غيرِ المشتري، "عينيّ"[١]. (و) الخامسُ: (جازَ قَبْضُ المَكيلِ والموزونِ مِنه) بعدَها (بلا إعادةِ كَيْلِهِ ووَزْنِهِ). (و) السَّادسُ: (جازَ هِبَةُ[٢] المبيعِ مِنه بعدَ الإقالةِ قبلَ القَبْضِ)، ولو كان بَيْعاً في حَقِّهما لَما جازَ كلُّ ذلك، (و) إنَّما (هي بَيْعٌ في حقِّ ثالثٍ) .....

[٢٣٩٣٢] (قولُهُ: ولو كان) أي: عَقْدُ المُقايلَةِ.

[٢٣٩٣٣] (قولُهُ: لبَطَلَ) أي: فَسَدَ، وبه عَبَّرَ "المصنِّفُ"[٣]، ووَجْهُهُ: أنَّه باعَ المنقُولَ قبلَ قَبْضِهِ، "ط"[٤].

[٢٣٩٣٤] (قولُهُ: كبَيْعِهِ مِن غيرِ المشتري) أي: كما لو باعَهُ البائعُ المذكورُ مِن غيرِ المشتري قبلَ قَبْضِهِ مِن المشتري فَيَفسُدُ البيعُ؛ لكونِ الإقالةِ بَيْعاً جديداً في حقِّ ثالثٍ، فصارَ بائعاً ما شَرَاهُ قبلَ قَبْضِهِ، بخلافِ ما إذا باعَهُ مِن المشتري لِما عَلِمتَ.

[٢٣٩٣٥] (قولُهُ: جازَ قَبْضُ المَكيلِ والموزونِ) المرادُ: جوازُ التَّصرُّفِ به بَيْعٍ أو أكلٍ بلا إعادةِ كيلِهِ أو وزنِهِ، ولو كانتِ الإقالةُ بَيْعاً لم يَجُزْ ذلك كما سيأتي[٥] في بابِهِ، وقولُهُ: ((مِنه)) أي: مِن المشتري، متعلِّقٌ بـ ((قَبْضُ)). ٤/١٤٨

[٢٣٩٣٦] (قولُهُ: قبلَ القَبْضِ) متعلِّقٌ بـ ((هِبَةُ))، وفائدتُهُ: أنَّه لو كانت الإقالةُ بَيْعاً انفَسَخَ؛ لأنَّ البيعَ يَنفَسِخُ بهِبَةِ المبيعِ للبائعِ قبلَ القَبْضِ كما في "البحر"[٦]، وإذا انفَسَخَ لم تَصِحَّ الهِبَةُ.

[٢٣٩٣٧] (قولُهُ: بَيْعٌ في حقِّ ثالثٍ) إنَّما كانت عنده فَسْخاً في حقِّهما لأنَّها تُنْبِئُ عن الفَسْخِ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/٣٤ بتصرف.

(٢) في "و": ((هبته)).

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/ق٢٥/أ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩١.

(٥) المقولة [٢٣٩٤٢] قوله: ((فَبَيْعٌ إجماعاً)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٢.

أي[١]: لو بعدَ القَبْضِ بلفظِ الإقالةِ، فلو قَبْلَهُ فهي فَسْخٌ في حقِّ الكلِّ في غيرِ العَقارِ، .....

والرَّفْعِ، وبَيْعاً في حقِّ الثّالثِ ضرورةَ أنَّه يَثْبُتُ به مِثْلُ حُكمِ البيعِ ـ وهو المِلْكُ ـ لا مُقتضَى الصِّيغةِ، فحُمِلَ عليه لعدمِ ولايَتِهما على غيرِهما كما في "الزَّيلعيِّ"[٢]، وتوضيحُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣] عن "الجوهرة"[٤].

[٢٣٩٣٨] (قولُهُ: بلفظِ الإقالةِ) أي: صريحاً أو ضِمناً؛ لأنَّها ة د تكونُ بالتَّعاطي كما مَرَّ[٥]، فالمرادُ الاحترازُ عمّا لو كانَتْ بلفظِ فَسْخٍ ونَحوِهِ أو بَيْعٍ.

[٢٣٩٣٩] (قولُهُ: في غيرِ العَقارِ) أي: في المنقولِ؛ لأنَّه لا يجوزُ بَيْعُهُ قبلَ قَبْضِهِ، أمّا في العَقارِ فهي بَيْعٌ مُطلقاً؛ لجوازِ بَيْعِهِ قبلَ قَبْضِهِ، وما ذكرَهُ "الشّارحُ" مِن كونِها بَيْعاً بعدَ القَبْضِ فَسْخاً قَبْلَهُ [٣/ق٩٤/أ] هو ما جَزَمَ به "الزَّيلعيُّ"[٦]، وذَكَرَ في "البحرِ"[٧] عن "البدائعِ"[٨]: ((أنَّ هذا روايةٌ عن "أبي حنيفةَ"))، قال[٩]: ((وظاهرُهُ ترجيحُ الإطلاقِ)) اهـ. ويُؤيِّدُهُ ما في "الجوهرةِ"[١٠]: ((مِن أنَّه لا خلافَ بينَهم أنَّها بَيْعٌ في حقِّ الغيرِ سواءٌ كانَتْ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ))، وحَمْلُهُ على العَقارِ بعيدٌ، فليُتأمَّلْ.

---

(١) ((أي)) ليست في "د" و"و".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٤/٧١.

(٣) انظر "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/١٧٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١/٢٥٢.

(٥) صـ٥٤ـ "در".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٤/٧٠ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٢.

(٨) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأمَّا بيان ما يرفع حكم العقد ٥/٣٠٦.

(٩) أي: صاحب "البحر".

(١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١/٢٥٢.

ولو بلفظِ مُفاسَخَةٍ أو مُتارَكَةٍ أو تَرادٍّ لم تُجعَل بَيْعاً اتّفاقاً، ولو بلفظِ البيعِ فبَيْعٌ إجماعاً،

[٢٣٩٤٠] (قولُهُ: لم تُجعَل بَيْعاً اتّفاقاً) إعمالاً لموضوعِهِ اللُّغَويِّ، "ط"[١] عن "الدُّرر"[٢].

[٢٣٩٤١] (قولُهُ: ولو بلفظِ البيعِ) كما لو قال البائعُ له: بِعْني ما اشتَرَيتَ، فقال: بِعْتُ كان بَيْعاً، "بحر"[٣].

[٢٣٩٤٢] (قولُهُ: فبَيْعٌ إجماعاً) أي: مِن "أبي يوسفَ" ومِنهما، فيَجري فيها حُكْمُ البيعِ، حتّى إذا دَفَعَ السِّلعَةَ مِن غيرِ بيانِ الثَّمَنِ كان بَيْعاً فاسداً، "ط"[٤]. وكذا يَفْسُدُ لو كان المبيعُ منقُولاً قبلَ قَبْضِهِ، وما في "ح"[٥]: ((مِن أنَّها بَيْعٌ لو بعدَ القَبْضِ، وإلاّ فَفَسْخٌ؛ لئلاّ يَلزَمَ بَيْعُ المنقولِ قبلَ قَبْضِهِ)) ففيه: أنَّ هذا التَّفصيلَ في لفظِ الإقالةِ، والكلامُ في لفظِ البيعِ، فافهمْ.

ولا يَرِدُ ما قدَّمناهُ[٦] عن "البزّازيَّة": ((مِن أنَّ المشتريَ لو قال للبائعِ: بِعْهُ لنفْسِكَ فلو باعَ جازَ وانفسَخَ الأوَّلُ))؛ لأنَّ المرادَ بالبيعِ هنا أنْ يَبيعَهُ المشتري للبائعِ، وفيما مَرَّ[٦] إذْنُهُ بالبيعِ لنفسِهِ يَقتَضي تَقَدُّمَ الإقالةِ كما قدَّمناهُ[٦].

(قولُهُ: إعمالاً لموضوعِهِ اللُّغَويِّ) بخلافِ لفظِ الإقالةِ، فإنَّهم اعتَبَرُوا معناهُ الشَّرعيَّ، فلا يَرِدُ أنَّ المعنى الموضوعَ له الإقالةُ هو الإزالةُ، فلا تُغايرُ المفاسَخةَ والمتارَكةَ؛ لأنَّهم إنَّما خَصُّوا الإقالةَ بتَضَمُّنِ البيعِ لوُرُودِ الشَّرعِ بذلك، كذا يُفادُ مِن "الواني". ثمَّ إنَّ ما ذكَرَهُ: ((مِن أنَّها بلفظِ المفاسَخةِ أو المتارَكةِ أو التَّرادِّ لم تُجعَلْ بَيْعاً اتّفاقاً)) لا يُنافي ما ذكروه في خيارِ العيبِ عند قولِ المتونِ: ((ولو بِيْعَ المبيعُ فرُدَّ عليه بعيبٍ بقضاءٍ يَرُدُّهُ على بائعِهِ ولو برِضاءٍ، لا مِن أنَّ الفَسْخَ بالتَّراضي بَيْعٌ جديدٌ في حقِّ غيرِهما؛ إذ لا ولايةَ لهما على غيرِهما بخلافِ القاضي؛ لأنَّ له ولايةً عامَّةً، فيَنفُذُ قضاؤُهُ في حقِّ الكلِّ)) اهـ. فإنَّ المُفادَ مِمّا ذكَرَهُ هنا أنَّها لم تُجعَلْ بَيْعاً اتّفاقاً في حقِّ المتعاقِدَينِ، بل هي فَسْخٌ في حقِّهما قولاً واحداً وإنْ كانَتْ بَيْعاً في حقِّ غيرِهما.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٩١/٣.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ١٧٩/٢.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٢/٦.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٩١/٣.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٣٨٨٢] قوله: ((وتَصِحُّ أيضاً إلخ)).

وثَمَرتُهُ في مواضعَ: (فـ) الأَوَّلُ: (لو كان المبيعُ عَقاراً فسَلَّمَ الشَّفيعُ الشُّفعَةَ ثمَّ تَقايَلا قُضِيَ له بها) لكونِها[1] بَيْعاً جديداً، فكان الشَّفيعُ ثالثَهُما. (و) الثّاني: (لا يَرُدُّ البائعُ الثّاني على الأَوَّلِ بعيبٍ عَلِمَهُ بعدَها)؛ لأنَّه بَيْعٌ في حقِّهِ. (و) الثّالثُ: (ليس للواهبِ الرُّجُوعُ إذا باعَ الموهوبُ له الموهوبَ مِن آخَرَ ثمَّ تَقايَلا)؛ لأنَّه كالمشتري مِن المشتَرَى مِنه. (و) الرّابعُ: (المشتري إذا باعَ المبيعَ مِن آخَرَ قَبْلَ نَقْدِ الثَّمَنِ جازَ للبائعِ شراؤُهُ مِنه بالأقلِّ). .....

[٢٣٩٤٣] (قولُهُ: وثَمَرتُهُ) أي: ثَمَرةُ كوْنِها بَيْعاً في حقِّ ثالثٍ.

[٢٣٩٤٤] (قولُهُ: فسَلَّمَ الشَّفيعُ الشُّفعَةَ) قَيَّدَ به لتظهَرَ فائدةُ كوْنِها بَيْعاً، وإلاّ لو لم يُسَلِّمْ ـ بأنْ أقالَ قبْلَ أنْ يَعلَمَ الشَّفيعُ بالبيعِ ـ فلَهُ الأَخْذُ بالشُّفعَةِ أيضاً: إنْ شاءَ بالبيعِ الأوَّلِ، وإنْ شاءَ بالبيعِ الحاصلِ بالإقالةِ، تأمَّلْ، "رمليّ".

[٢٣٩٤٥] (قولُهُ: قُضِيَ له بها) أي: إذا طلَبَها عند عِلْمِهِ بالمُقايَلَةِ.

[٢٣٩٤٦] (قولُهُ: والثّاني لا يَرُدُّ إلخ) أي: إذا باعَ المشتري المبيعَ مِن آخَرَ ثمَّ تَقايَلا، ثمَّ اطَّلَعَ على عَيْبٍ كان في يدِ البائعِ فأرادَ أنْ يَرُدَّهُ على البائعِ ليس له ذلك؛ لأنَّه بَيْعٌ في حقِّهِ، فكأنَّه اشتَراهُ مِن المشتري، "بحر"[2]. فالثّالثُ هنا هو البائعُ الأوَّلُ، وهذه ـ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[3] ـ ((حِيْلَةٌ للشِّراءِ بأقلَّ مِمّا باعَ قَبْلَ نَقْدِ ثَمَنِهِ)).

[٢٣٩٤٧] (قولُهُ: لأنَّه) أي: الموهوبَ له لَمّا تَقايَلَ مع المشتري مِنه صارَ كالمشتري مِن المُشتَرَى مِنه، فكأنَّه عادَ إليه الموهوبُ بمِلْكٍ جديدٍ، وذلك مانِعٌ مِن رُجُوعِ الواهبِ في هِبَتِهِ، فالثّالثُ هنا هو الواهبُ.

[٢٣٩٤٨] (قولُهُ: والرّابعُ المشتري إلخ) صورتُهُ: اشتَرَى شيئاً فقَبَضَهُ قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، فباعَهُ

---

(١) في "و": ((لكونه)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٢ ـ ١١٣.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/١٨٠ (هامش "الدرر والغرر").

(و) الخامسُ: (إذا اشتَرَى بعُرُوضِ التِّجارةِ عبداً للخدمَةِ بعدَما حالَ عليها الحَولُ، ووَجَدَ به عَيْباً فرَدَّهُ بغيرِ قَضاء، أو[1] استَرَدَّ العُرُوضَ فهلَكَت في يدِهِ لم تَسقُطِ الزَّكاةُ) فالفقيرُ ثالثُهُما؛ إذِ الرَّدُّ بعيبٍ بلا قَضاءٍ إقالةٌ ويُزادُ التَّقابُضُ في الصَّرْفِ....

مِن آخَرَ ثمَّ تَقايَلا وعادَ إلى المشتري، ثمَّ إنَّ البائعَ اشتَراهُ مِن المشتري بأقَلَّ مِن الثَّمَنِ قبلَ النَّقْدِ جازَ، ويُجْعَلُ في حقِّ البائعِ كأنَّه مَلَكَهُ بسببٍ جديدٍ، "فتح"[2].

[٢٣٩٤٩] (قولُهُ: إذِ الرَّدُّ بعيبٍ بلا قَضاء إقالةٌ) أي: والإقالةُ بَيْعٌ جديدٌ في حقِّ الفقيرِ، فيكونُ بالبيعِ الأوَّلِ مُستَهلِكاً للعُرُوضِ فتَجِبُ الزَّكاةُ، ولو كانتِ الإقالةُ فَسْخاً في حقِّ الفقيرِ لارتفَعَ البيعُ الأوَّلُ، وصار كأنَّه لم يَبِعْ وقد هَلَكَتِ العُرُوضُ فلا تَجِبُ الزَّكاةُ. اهـ "ح"[3]. وعن هذا قيَّدَ "المصنِّفُ" بكونِ العبدِ للخدمةِ؛ إذ لو كان للتِّجارةِ لم يكنِ البيعُ استِهلاكاً، فإذا هَلَكَت العُرُوضُ بعدَ الرَّدِّ لم تَجِبْ زكاتُها، وكذا قيَّدَ بكونِ الرَّدِّ بغيرِ قَضاء لأنَّه بالقَضاءِ يكونُ فَسْخاً في حقِّ الكلِّ، فكأنَّه لم يَصدُرْ بَيْعٌ، فلا تَجِبُ زكاتُها بهلاكِها بعدَهُ، أفادَهُ "ط"[4].

بقيَ شيءٌ: وهو أنَّ كونَ الإقالةِ بَيْعاً في حقِّ ثالثٍ شَرْطُهُ كونُها بلفظِ الإقالةِ كما قَدَّمَهُ[5]، والرَّدُّ بلا قَضاءٍ ليس فيه لفظُها. والجوابُ: أنَّ هذا الرَّدَّ إقالةٌ حُكْماً، وليس المرادُ خُصُوصَ حُرُوفِ الإقالةِ كما نَبَّهْنا عليه فيما مَرَّ[6]، فتدبَّرْ.

[٢٣٩٥٠] (قولُهُ: التَّقابُضُ في الصَّرْفِ) لِما مَرَّ[7] مِن أنَّ قَبْضَ بَدَلَيهِ شَرْطٌ في صِحَّتِها، قال في "الفتح"[8]: ((لأنَّه مُستَحَقُّ الشَّرْعِ، فكان بَيْعاً جديداً في حقِّ الشَّرْعِ)).

---

(١) في "د" و"و": ((واسترد)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٩.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ .

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩١.

(٥) صـ٨٠ ـ ٨١ ـ "در".

(٦) المقولة [٢٣٨٨٢] قوله: ((وتَصِحُّ أيضاً)).

(٧) المقولة [٢٣٨٩٥] قوله: ((وقَبْضَ بَدَلَي الصَّرْفِ في إقالتِهِ)).

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٩.

ووُجُوبُ الاستِبراءِ؛ لأنَّه حَقُّ اللهِ تعالى، فاللَّهُ ثالثُهما، "صدرُ الشَّريعة"[١]، والإقالةُ بعدَ الإجارةِ والرَّهْنِ، فالمرْتهِنُ ثالثُهما، "نهر"[٢]، فهي تسعةٌ. (و) الإقالةُ (يَمنَعُ صِحَّتَها هلاكُ المبيعِ) .....

[٢٣٩٥١] (قولُهُ: ووُجُوبُ الاستِبراءِ) أي: إذا اشتَرَى جاريةً وقَبَضَها، ثمَّ تَقايَلا البيعَ نُزِّلَ هذا التَّقايُلُ مَنزِلةَ البيعِ في حقِّ ثالثٍ، حتّى لا يكونُ للبائعِ الأوَّلِ وَطْؤُها إلاّ بعدَ الاستبراءِ، "حَمَويّ" عن "ابن مَلَكٍ".

[٢٣٩٥٢] (قولُهُ: لأنَّه حَقُّ اللهِ تعالى) علَّةٌ للمسألتَين.

[٢٣٩٥٣] (قولُهُ: والإقالةُ بعدَ الإجارةِ والرَّهْنِ) أي: لو اشتَرَى داراً فأجَّرَها أو رَهَنَها، ثمَّ تَقايَلَ معَ البائعِ ذَكَرَ في "النَّهر"[٢] ـ أَخْذاً مِن قولِهم: إنَّها بَيْعٌ جديدٌ في حقِّ ثالثٍ ـ: ((أنَّها تَتوقَّفُ على إجازةِ المرْتهِنِ أو قَبْضِهِ دَيْنَهُ وعلى إجازةِ المستأجِرِ)).

[٢٣٩٥٤] (قولُهُ: فالمرْتهِنُ ثالثُهما) الأَولى زيادةُ المستأجِرِ.

[٢٣٩٥٥] (قولُهُ: فهي تسعةٌ) يُزادُ ما قَدَّمَهُ في قولِهِ: [٣/ق٩٤/ب] ((أمّا لو وَجَبَ بشَرْطٍ زائدٍ كانَتْ بَيْعاً جديداً في حَقِّهما أيضاً إلخ))، وقدَّمنا[٣] أنَّ مِن فُرُوعِ ذلك ما ذكَرَه بعدَهُ مِن قولِهِ: ((ويُرَدُّ مِثْلُ المشرُوطِ ولو المقبُوضُ أَجْوَدَ أو أَرْدَأَ)). ١٤٩/٤

[٢٣٩٥٦] (قولُهُ: ويَمنَعُ صِحَّتَها هلاكُ المبيعِ) لِما مَرَّ[٤]: أنَّ مِن شَرْطِها بقاءَ المبيعِ؛ لأنَّها

(قولُهُ: يُزادُ ما قَدَّمَهُ في قولِهِ: أمّا لو وَجَبَ بشَرْطٍ زائدٍ إلخ) وذكَرَ "السِّنديُّ" عن "الرَّحمتيِّ" ستَّ عشرَةَ مسألةً وقال: ((مَن أمعَنَ النَّظَرَ في الفقهِ وجَدَ أكثرَ مِن ذلك)).

---

(١) شرح "الوقاية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/٢٦ (هامش "كشف الحقائق")، ولم يذكر التقابض في الصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/ب.

(٣) المقولة [٢٣٩١٩] قوله: ((ويُرَدُّ مثلُ المَشْروطِ إلخ)).

(٤) المقولة [٢٣٨٩٢] قوله: ((وبقاءَ المحلِّ)).

ولو حُكماً كإباقٍ (لا الثَّمَنِ) ولو في بَدَلِ الصَّرْفِ. (وهـلاكُ بعضِـهِ يَمنَـعُ) الإقالـةَ (بقَدْرِهِ) اعتباراً للجُزءِ بالكلِّ، وليس مِنه ما لو شَرَى صابُوناً فجَفَّ فتَقايَلا؛ .....

رَفْعُ العَقْدِ، والمبيعُ مَحَلُّهُ، "بحر"[١]. وكذا هلاكُهُ بعدَ الإقالةِ وقبلَ التَّسليمِ يُبْطِلُها كما يأتي[٢]، وقدَّمنا[٣] عن "الخلاصة": ((أنَّ ما يَمنَعُ الرَّدَّ بالعيبِ يَمنَعُها)).

[٢٣٩٥٧] (قولُهُ: كإباقٍ) تمثيلٌ للهلاكِ حُكْماً، أي: لو أَبَـقَ قبـلَ الإقالـةِ أو بعدَهـا ولـم يَقدِرْ على تسليمِهِ.

[٢٣٩٥٨] (قولُهُ: ولو في بَدَلِ الصَّرْفِ) لأنَّ المعقُودَ[٤] عليه الذي وجَبَ لكلِّ واحدٍ مِنهما بذِمَّةِ صاحبِهِ، وهذا باقٍ، "نهر"[٥]. والأَولى أنْ يقولَ: ولو في بَدَلَي الصَّرْفِ، وكأنَّه نظَرَ إلى أنَّ لفظَ ((بَدَلِ)) نكرةٌ مُضافةٌ فتَعُمُّ.

[٢٣٩٥٩] (قولُهُ: وهلاكُ بعضِهِ) أي: بعضِ المبيعِ كما يأتي[٦] تصويرُهُ في قولِهِ: ((شَرَى أَرْضاً مزرُوعةً إلخ)).

[٢٣٩٦٠] (قولُهُ: اعتباراً للجُزءِ بالكلِّ) يعني: هـلاكُ الكـلِّ كمـا منَـعَ في الكـلِّ فهـلاكُ البعضِ يَمنَعُ في البعضِ، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لو قايَلَهُ في بعضِ المبيعِ وقَبِلَهُ صَحَّ، وبه صَـرَّحَ في "الحاوي"، "سائحانيّ"، وقدَّمنا[٧] أوَّلَ البابِ عبارةَ "الحاوي".

[٢٣٩٦١] (قولُهُ: وليس مِنه) أي: مِن هلاكِ البعضِ، فليس له أنْ يَنقُصَ شيئاً مِن الثَّمَـنِ لجفافِهِ، "ط"[٨].

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٤ بتصرّف.

(٢) المقولة [٢٣٩٦٧] قوله: ((أو هَلَكَ المبيعُ)).

(٣) المقولة [٢٣٨٩٣] قوله: ((القابلِ للفَسْخِ بخيارٍ)).

(٤) من هذا الموضع إلى قوله: ((في بيع الأرض إلاَّ إذا نصَّ عليه)) في المقولة [٢٣٩٧٣] ساقط من "آ".

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/ب.

(٦) صـ٨٩ ـ "در".

(٧) المقولة [٢٣٨٧٥] قوله: ((رَفْعُ العَقدِ)).

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩٢.

لبَقاءِ كلِّ المبيعِ، "فتح"[١]. (وإذا هلَكَ أحَدُ البَدَلَينِ في المُقايَضَةِ) ـ وكذا في السَّلَمِ ـ (صَحَّتِ) الإقالةُ (في الباقي مِنهما، وعلى المشتري قيمَةُ الهالِكِ إنْ قِيْميّاً، ومِثْلُهُ إنْ مِثليّاً، ولو هَلَكا بطَلَتْ) إلاّ في الصَّرْفِ. .....

[٢٣٩٦٢] (قولُهُ: في المُقايَضَةِ) بالياءِ المثنّاةِ التَّحتيَّةِ، وهي بَيْعُ عينٍ بعينٍ، كأنْ تَبايَعا عبداً بجاريةٍ فهلَكَ العبدُ في يدِ بائعِ الجاريةِ، ثمَّ أقالا البيعَ في الجاريةِ وجَبَ رَدُّ قيمةِ العبدِ، ولا تَبطُلُ بهلاكِ أحدِهما بعدَ وُجُودِهما؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهما مَبيعٌ، فكان المبيعُ قائماً، وتمامُهُ في "العناية"[٢].

[٢٣٩٦٣] (قولُهُ: وكذا في السَّلَمِ) قال في "البحر"[٣]: ((ثمَّ اعلَمْ أنَّه لا يَرِدُ على اشتراطِ قيامِ المبيعِ لصِحَّةِ الإقالةِ إقالةُ السَّلَمِ قبلَ قَبْضِ المُسْلَمِ فيه، فإنَّها صحيحةٌ سواءٌ كان رأسُ المالِ عَيْناً أو دَيْناً، وسواءٌ كان قائماً في يدِ المُسْلَمِ إليه أو هالِكاً؛ لأنَّ المُسْلَمَ فيه[٤] وإنْ كان دَيْناً حقيقةً فله حُكْمُ العينِ، حتّى لا يجوزُ الاستبدالُ به قبلَ قَبْضِهِ، وإذا صَحَّتْ فإنْ كان رأسُ المالِ عَيْناً رُدَّتْ، وإنْ كانَتْ هالِكةً رُدَّ المِثْلُ إنْ كان مِثْليّاً، والقيمةُ إنْ كان قِيْميّاً، وكذا إقالتُهُ بعدَ قَبْضِ المُسْلَمِ فيه[٤] إنْ كان قائماً، ويَرُدُّ رَبُّ السَّلَمِ عَيْنَ المقبُوضِ لكونِهِ مُتعيِّناً، كذا في "البدائعِ"[٥])) اهـ "ح"[٦].

[٢٣٩٦٤] (قولُهُ: ولو هَلَكا) أي: البَدَلان.

[٢٣٩٦٥] (قولُهُ: إلاّ في الصَّرْفِ) فهَلاكُ بَدَليهِ لا يُبطِلُ الإقالةَ؛ لِما مَرَّ[٧] أنَّ المعقُودَ عليه ما في ذِمَّةِ كلٍّ مِن المتعاقِدَينِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١١٩ بتصرف.

(٢) انظر "العناية": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١٢٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥ ـ ١١٦.

(٤) كذا في النسخ جميعها، والذي في "البحر" في الموضعَين: ((المسلَمِ إليه))، وذكر ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق" ٦/١١٦ أنّ الصواب: ((المسلَم فيه)).

(٥) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأمّا [illegible] فع حكم البيع ٥/٣١٠.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٩٤/أ.

(٧) المقولة [٢٣٩٥٨] قوله: ((ولو في بَ[illegible]ف)).

(تَقايَلا فأَبَقَ العبدُ مِن يَدِ المشتري وعَجَزَ عن تسليمِهِ، أو هلَكَ المبيعُ بعدَها قبلَ القَبْضِ بطَلَتْ) "بزّازيَّة". (وإن اشترَى) أَرْضاً مَشْجَرَةً.....

[٢٣٩٦٦] (قولُهُ: تَقايَلا فأَبَقَ العبدُ) أرادَ به أنَّ الهلاكَ كما يَمنَعُ ابتداءَ الإقالةِ يَمنَعُ بقاءَها. اهـ "ح"[١]، وبه صَرَّحَ في "النَّهر"[٢].

[٢٣٩٦٧] (قولُهُ: أو هلَكَ المبيعُ) أي: حقيقةً؛ لأنَّ الإباقَ هلاكٌ لكنَّه حُكْميٌّ.

والحاصلُ: أنَّ قولَ "المصنِّف": ((ويَمنَعُ صِحَّتَها هلاكُ المبيعِ)) لا يَختَصُّ بكونِ الهلاكِ قبلَ الإقالةِ، بل مِثْلُهُ ما إذا كان الهلاكُ حقيقةً أو حُكْماً بعدَ الإقالةِ قبلَ التَّسليمِ إلى البائعِ، ونَصُّ عبارةِ "البزّازيَّة"[٣]: ((هلَكَ المبيعُ بعدَ الإقالةِ قبلَ التَّسليمِ بطَلَتْ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ "الرَّمليَّ" في "حاشيةِ البحر" نَقَلَ هذه العبارةَ عن "البزّازيَّة"، ونقَلَها أيضاً بعَيْنِها عن "مجمعِ الفتاوى" وعن "مجمعِ الرِّوايةِ"[٤] شرحِ القُدُوريِّ" عن "شرح الطَّحاويِّ"، ثمَّ قال: ((ومِثْلُهُ في كثيرٍ مِن الكتبِ)) اهـ. وبه سَقَطَ ما قيل: إنَّ هذه العبارةَ ليست في "البزّازيَّة"، بل ذكَرَها في "البحر"[٥] بلا عَزْوٍ بدونِ قولِهِ: ((قبلَ القَبْضِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٣٩٦٨] (قولُهُ: "بزّازيَّة") عَزْوٌ لقولِهِ: ((تَقايَلا إلخ)) نبَّهَ به على أنَّه ليس مِن مسائلِ المُتُونِ.

[٢٣٩٦٩] (قولُهُ: مَشْجَرَةً) في "القاموسِ"[٦]: ((أَرْضٌ شَجِرَةٌ ومَشْجَرَةٌ وشَجْراءُ: كثيرةُ الشَّجَرِ)) اهـ. فهي بفتحِ الميمِ والجيمِ والرّاءِ، كما يقالُ: أَرْضٌ مَسْبَعَةٌ ـ على وَزْنِ مَرْحَلَةٍ ـ: كثيرةُ السِّباعِ كما في "القاموسِ"[٧] أيضاً، فافهمْ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ق٣٨٩/ب بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) لم نقف له على ترجمة فيما بين أيدينا من المصادر، وانظر تعليقنا المتقدم ٢/٤٠٧.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٦) "القاموس": مادة ((شجر)).

(٧) "القاموس": مادة ((سبع)).

فقَطَعَهُ أو (عبداً فقُطِعَتْ يدُهُ وأخذَ أَرْشَها، ثمَّ تَقايَلا صَحَّتْ ولَزِمَهُ جميعُ الثَّمَنِ، ولا شيءَ لبائعِهِ مِن أَرْشِ الشَّجَرِ واليَدِ إنْ عالِماً به) بقَطْعِ اليَدِ والشَّجَرِ (وَقْتَ الإقالةِ، وإنْ غيرَ عالِمٍ خُيِّرَ بين الأَخْذِ بجميعِ ثَمَنِهِ أو التَّرْكِ) "قنية"[١]. وفيها[٢]: ((شَرَى أَرْضاً مزرُوعةً، ثمَّ حصَدَهُ ثمَّ تَقايَلا.....

[٢٣٩٧٠] (قولُهُ: فقَطَعَهُ) أي: المشتري، والضَّميرُ للشَّجَرِ المعلومِ مِن ((مَشْجَرَةً))، "ط"[٣].

[٢٣٩٧١] (قولُهُ: مِن أَرْشِ الشَّجَرِ واليَدِ) في "المصباح"[٤]: ((أَرْشُ الجِراحةِ: دِيَتُها، وأَصلُهُ الفَسادُ، ثمَّ استُعمِلَ في نُقْصانِ الأَعْيانِ؛ لأنَّه فَسادٌ فيها)) اهـ، فالمرادُ هنا بَدَلُ الفَسادِ، أي: بَدَلُ نُقْصانِ المبيعِ، فافهمْ.

[٢٣٩٧٢] (قولُهُ: "قنية") عَزْوٌ لقولِهِ: ((وإن اشتَرَى إلخ))، وقد نَقَلَ ذلك عنها في "البحر"[٥] ثمَّ قال[٥]: ((ورَقَمَ برَقْمٍ آخَرَ[٦]: أنَّ الأشجارَ لا تُسَلَّمُ للمشتري، وللبائعِ أَخْذُ قيمتِها مِنه؛ لأنَّها موجُودةٌ وقتَ البيعِ، بخلافِ الأَرْشِ ـ أي: أَرْشِ اليدِ ـ فإنَّه لم يَدخُلْ في البيعِ أصلاً لا قَصْداً ولا ضِمْناً)) اهـ. قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وعليه فكلُّ شيءٍ موجُودٍ وقتَ البيعِ للبائعِ أَخْذُ قيمتِهِ، دَخَلَ ضِمْناً أو قَصْداً، [٣/ق٩٥/أ] وكلُّ شيءٍ لم يَدخُلْ أصلاً لا قَصْداً ولا ضِمْناً ليس للبائعِ أَخْذُهُ، وينبغي ترجيحُ هذا؛ لِما فيه مِن دَفْعِ الضَّرَرِ عنه)) اهـ.

(قولُهُ: أي: بَدَلُ نُقْصانِ المبيعِ) ما زالَ كلامُ "ط": ((مِن أنَّ الأَولى أنْ يقولَ: مِن أَرْشِ اليدِ وقيمةِ الشَّجَرِ)) مُسلَّماً، فإنَّه ليس فيما نقَلَهُ عن "المصباح" إطلاقُ الأَرْشِ على قيمةِ الشَّجَرِ، وغايةُ ما يُفيدُهُ كلامُهُ: أنَّه أطلَقَ الأَرْشَ على النُّقصانِ وقَدَّرَ المضافَ الذي هو البَدَلُ، وهذا لا يَدفَعُ أنَّ الأَولى أنْ يقولَ مِثلَ ما في "ط"

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، نقلاً عن "المنتقى" و"المحيط".

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ، نقلاً عن القاضي بديع وبرهان الدين صاحب "المحيط".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٩٢/٣.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((أرش)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ١١٥/٦.

(٦) هو ((بيع))، والمراد به برهان الدين صاحب "المحيط".

صَحَّتْ في الأرضِ بحِصَّتِها، ولو تَقايَلا بعدَ إدراكِهِ لم يَجُـزْ))، وفيهـا[١]: ((تَقـايَلا ثمَّ عَلِمَ أنَّ المشتريَ كان وَطِئَ المبيعةَ رَدَّها وأَخَذَ ثَمَنَها))،.....

[٢٣٩٧٣] (قولُهُ: صَحَّتْ في الأرضِ بحِصَّتِها) الفَرْقُ بينه وبين الشَّجَرِ: أنَّ الشَّـجَرَ يَدخُـلُ في بَيْعِ الأرضِ تَبَعاً، بخلافِ الزَّرْعِ كما في "البحر"[٢]. اهـ "ح"[٣]، أي: أنَّ الزَّرْعَ لا يَدخُلُ في بَيْعِ الأرضِ إلاّ إذا نَصَّ عليه فيكونُ بعضَ المبيعِ، فله حِصَّةٌ مِن الثَّمَنِ، بخـلافِ الشَّـجَرِ، وعلى النَّقلِ الآخَرِ عن "القنية" لا فَرْقَ بينَهما.

[٢٣٩٧٤] (قولُهُ: ولو تَقايَلا بعدَ إدراكِهِ) أي: في يَدِ المشتري لم يَجُزْ؛ لأنَّ العَقْـدَ إنَّمـا وَرَدَ على القَصِيْلِ[٤] دونَ الحِنطَةِ، "بحر"[٥] عن "القنية"[٦]، أي: والحِنطَةُ زيادةٌ مُنفصِلَةٌ مُتولِّـدةٌ، وهـي مانِعَةٌ كما قدَّمناهُ[٧] عن "جامع الفصولين".

[٢٣٩٧٥] (قولُهُ: رَدَّها وأَخَذَ ثَمَنَها) أي: له ذلك، وقدَّمنا[٨]: أنَّ ما يَمنَعُ الـرَّدَّ بـالعَيْـبِ يَمنَعُ الإقالةَ، وقدَّمَ "المصنِّفُ"[٩] في خيارِ العَيْبِ: ((أنَّه لـو وَطِـئَ الجاريـةَ أو قَبَّلَهـا أو مَسَّـها بشَهوةٍ، ثمَّ وجَدَ بها عَيْباً لم يَرُدَّها مُطلقاً))، أي: ولو ثَيِّباً.

---

(١) لم نعثر على النقل في مظانّه من مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ.

(٤) في "ك" و"م": ((التفصيل))، وهو خطأ، والقَصْلُ: القطعُ، والقَصِيلُ: ما اقْتُصِلَ من الزَّرع أخضَرَ. اهـ "اللسان" مادة ((قصل)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٥.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ.

(٧) المقولة [٢٣٩١٦] قوله: ((لا قبلَهُ مُطلقاً)).

(٨) المقولة [٢٣٨٩٣] قوله: ((القابِلِ للفَسْخِ بخيارٍ)).

(٩) ١٤/٥٠١ ـ ٥٠٢ "در".

وفيها[١]: ((مؤونَةُ الرَّدِّ على البائعِ مُطلقاً)). (وتَصِحُّ إقالةُ الإقالةِ، فلو تَقايَلا البيعَ ثمَّ تَقايَلاها) أي: الإقالةَ (ارتَفَعَتْ وعادَ) البيعُ (إلاّ إقالةَ السَّلَمِ)، فإنَّها لا تَقبَلُ الإقالةَ؛ لكونِ المُسْلَمِ فيه دَيْناً سَقَطَ، والسّاقِطُ لا يعُودُ، "أشباه"[٢]. وفيها[٢]: ((رأسُ المالِ بعدَ الإقالةِ .....

[٢٣٩٧٦] (قولُهُ: وفيها: مَؤُونَةُ الرَّدِّ على البائعِ مُطلقاً) لأنَّه عادَ إلى مِلْكِهِ، فَمَؤُونَةُ رَدِّهِ عليه، قال القاضي "بديعُ الدِّينِ"[٣]: ((سواءٌ تَقايَلا بحضرةِ المبيعِ أو بغَيْبَتِهِ)) اهـ "منح"[٤]. وهذا معنى قولِهِ: ((مُطلقاً)) وإنْ لم يُذكَرْ في عبارةِ "القنية"، فسَقَطَ ما قيل: إنَّ الصَّوابَ إسقاطُهُ، فافهمْ. ١٥٠/٤

[٢٣٩٧٧] (قولُهُ: إلاّ إقالةَ السَّلَمِ) أي: قبلَ قَبْضِ المُسْلَمِ فيه، فلو بعدَهُ صَحَّتْ كما تَعرِفُهُ.

[٢٣٩٧٨] (قولُهُ: لكونِ المُسْلَمِ فيه دَيْناً سَقَطَ) أي: بالإقالةِ، فلو انفَسَخَتِ الإقالةُ لكانَ حُكْمُ انفِساخِها عَوْدَ المُسْلَمِ فيه، والسّاقِطُ لا يَحتَمِلُ العَوْدَ، بخلافِ الإقالةِ في البيعِ؛ لأنَّه عَيْنٌ، فأمكَنَ عَوْدُهُ إلى مِلْكِ المشتري، "بحر"[٥] مِن بابِ السَّلَم.

[٢٣٩٧٩] (قولُهُ: رأسُ المالِ) أي: مالِ السَّلَم[٦].

(قولُ "الشّارحِ": لكونِ المُسْلَمِ فيه دَيْناً سَقَطَ إلخ) مُقتضى العلَّةِ المذكورةِ أنْ يكونَ الصَّرْفُ كذلك، فلا تَصِحُّ إقالةُ إقالتِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١٢/أ بتصرف، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٥٠ ـ ٢٥١ بتصرف.

(٣) هو بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقيّ (ت٦٦٨هـ)، وتقدمت ترجمته ١/١٩٥.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٢/ق٢٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ٦/١٨١.

(٦) في "آ": ((المسلم))، وهو تحريف.

كَهُو قبلَها، فلا يَتَصرَّفُ فيه بعدَها كَقَبْلِها إلاّ في مسألتَينِ: لو اختَلَفا فيه بعدَها فلا تَحالُفَ،

[مطلب: إدخال الكاف على ضمير الرفع المنفصل مُختصٌّ بالضَّرورة]

[٢٣٩٨٠] (قولُهُ: كَهُو قبلَها) أي: حُكْمُهُ بعدَها كحُكْمِهِ قبلَها، وفيه إدخالُ الكافِ على ضميرِ الرَّفعِ المنفصلِ وهو مُختَصٌّ بالضَّرورةِ[١]، وكذا قولُهُ: ((كَقَبْلِها)) فيه: أنَّ الظُّرُوفَ التي تَقَعُ غاياتٍ لا تُجَرُّ إلاّ بـ ((مِن))، "حَمَويّ"[٢].

[٢٣٩٨١] (قولُهُ: فلا يَتَصرَّفُ فيه) أي: بنَحوِ بَيْعٍ وشِرْكَةٍ قبلَ قَبْضِهِ، فلا يجوزُ لربِّ السَّلَمِ شِراءُ شيءٍ مِن المُسْلَمِ إليه برأسِ المالِ بعدَ الإقالةِ قبلَ قَبْضِهِ، أي: قبلَ قَبْضِ رَبِّ السَّلَمِ رأسَ المالِ مِن المُسْلَمِ إليه، وهذا في السَّلَمِ الصَّحيحِ، فلو فاسِداً جازَ الاستِبدالُ كسائرِ الدُّيُونِ كما ذكَرَهُ الشّارحُ في بابِهِ[٣]، وفيه كلامٌ سيأتي هناك[٤].

[٢٣٩٨٢] (قولُهُ: إلاّ في مسألتَينِ) استثناءٌ مِن قولِهِ: ((كَهُو قبلَها)).

[٢٣٩٨٣] (قولُهُ: لو اختَلَفا فيه) أي: في رأسِ المالِ بعدَها، أي: بعدَ الإقالةِ، يعني: وقبلَ تسليمِ المُسْلَمِ فيه؛ لِما في سَلَمِ "البحر"[٥] عن "الذَّخيرة": ((لو تَقايَلا بعدَما سَلَّمَ المُسْلَمُ إليه المُسْلَمَ فيه، ثمَّ اختَلَفا في رأسِ المالِ تحالَفا؛ لأنَّ المُسْلَمَ فيه عَيْنٌ قائمةٌ وليس بدَيْنٍ، فالإقالةُ هنا تَحتَمِلُ الفَسْخَ قَصْداً)) اهـ. وهذا صريحٌ في أنَّ إقالةَ الإقالةِ في السَّلَمِ جائزةٌ لو بعدَ قَبْضِ المُسْلَمِ فيه.

[٢٣٩٨٤] (قولُهُ: فلاتَحالُفَ) بل القولُ فيه قولُ المُسْلَمِ إليه، "ذخيرة"، بخلافِ ما قبلَها، "ط"[٦] عن "أبي السُّعود". قال "ح"[٧]: ((لأنَّ التَّحالُفَ باعتبارِ أنَّ اختِلافَهما في رأسِ المالِ اختِلافٌ في نَفْسِ العَقْدِ، ولا عَقْدَ بعدَ الإقالةِ)).

---

(١) تقدَّم في المقولة [٢٣٢٩٢] من كلام ابن عابدين رحمه الله أنّه قليلٌ لا ضرورةٌ، وانظر "شرحَ ابنِ عقيلٍ" ٢/١٠ ـ ١٤.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢/٢٩٣.

(٣) صـ٣٩٠ـ "در".

(٤) المقولة [٢٤٧٩٥] قوله: ((بعد الإقالة)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨١.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩٢.

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ.

ولو تَفَرَّقا قبلَ قَبْضِهِ جازَ إلاّ في الصَّرْفِ))، .....

[٢٣٩٨٥] (قولُهُ: ولو تَفَرَّقا قبلَ قَبْضِهِ) أي: قَبْضِ رأسِ مالِ السَّلَمِ بعدَ الإقالةِ جازَ؛ لأنَّ قَبْضَهُ شَرْطٌ حالَ بقاءِ العَقْدِ لا بعدَ إقالتِهِ.

[٢٣٩٨٦] (قولُهُ: إلاّ في الصَّرْفِ) استثناءٌ مُنقطعٌ. اهـ "ح"[(١)]؛ لأنَّ أصلَ الكلامِ في رأسِ المالِ، فالأَولى أنْ يقولَ: بخلافِ الصَّرْفِ، فإنَّ الحاصلَ أنَّ رأسَ المالِ في السَّلَمِ بعدَ الإقالةِ لا يَجُوزُ الاستِبدالُ به، ولا يَجِبُ قَبْضُهُ في مَجلِسِها، وبَدَلُ الصَّرْفِ بالعكسِ، فإنَّ قَبْضَهُ في مَجلِسِ الإقالةِ شَرْطٌ لصِحَّتِها، ويجوزُ الاستِبدالُ به؛ قال في "البحر"[(٢)] مِن السَّلَمِ: ((ووَجْهُ الفَرْقِ: أنَّ القَبْضَ في مجلسِ العَقْدِ في البَدَلَينِ ما شُرِطَ لعَيْنِهِ بل للتَّعيينِ، وهو أنْ يصيرَ البَدَلُ مُعيَّناً بالقَبْضِ صيانةً عن الافتراقِ عن دَيْنٍ بدَيْنٍ، ولا حاجةَ إلى التَّعيينِ في مجلسِ الإقالةِ في السَّلَمِ؛ لأنَّه لا يجوزُ استِبدالُهُ فتَعُودُ إليه عَيْنِهِ، فلا تَقَعُ الحاجةُ إلى التَّعيينِ بالقَبْضِ، فكان الواجبُ نَفْسَ القَبْضِ، فلا يُراعَى له المجلسُ، بخلافِ الصَّرْفِ[(٣)]؛ لأنَّ التَّعيينَ لا يَحصُلُ إلاّ بالقَبْضِ؛ لأنَّ استِبدالَهُ جائزٌ، فلا بدَّ مِن شَرْطِ القَبْضِ في مجلسِ التَّعيينِ)) اهـ.

(قولُهُ: ويجوزُ الاستِبدالُ به) أي: لا التَّصَرُّفُ فيه.

(قولُهُ: قال في "البحر" مِن السَّلَمِ: ووَجْهُ الفَرْقِ: أنَّ القَبْضَ في مجلسِ العَقْدِ إلخ) وإنَّما مُنِعَ عن التَّصَرُّفِ في رأسِ المالِ قبلَ القَبْضِ لأنَّ مِن شَرْطِ السَّلَمِ قَبْضَ رأسِ المالِ قبلَ الافتراقِ، فحيث كان كذلك كان التَّصَرُّفُ مُفَوِّتاً له فلم يَجُزْ، وأمّا المُسْلَمُ فيه إنَّما مُنِعَ عن التَّصَرُّفِ فيه لأنَّه مَبيعٌ، ولا يَجُوزُ التَّصَرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ، إذا عَلِمتَ هذا فاعلَمْ أنَّ التَّصَرُّفَ في رأسِ المالِ بعدَ الإقالةِ في عَقْدِ السَّلَمِ كذلك لا يجوزُ، فلا يجوزُ لصاحبِ المالِ أنْ يشتريَ مِن المُسْلَمِ إليه شيئاً برأسِ المالِ قبلَ قَبْضِهِ بحُكمِ الإقالةِ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا تأخُذْ إلاّ سَلَمَكَ أو رأسَ مالِكَ))، أي: إلاّ سَلَمَكَ حالَ قيامِ العَقْدِ، أو رأسَ مالِكَ حالَ انفِساخِهِ، فامتَنَعَ الاستبدالُ، فصارَ رأسُ المالِ بعدَ الإقالةِ بمنزلةِ المُسْلَمِ قَبْلَها، فيأخُذُ حُكْمَهُ مِن حُرمةِ

---

(١) "ح" كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨١.

(٣) في مطبوعة "البحر": ((التصرف))، وهو خطأ، وفي مخطوطة "البحر" التي بين أيدينا: ((الصرف)).

وفيها[١]: ((اختَلَفَ المتبايعانِ في الصِّحَّةِ والبُطلانِ فالقَولُ لِمُدَّعي البُطلانِ، وفي الصِّحَّةِ والفَسادِ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ)).....

وحاصلُهُ: أنَّ السَّلَمَ لَمّا لم يَجُز الاستِبدالُ به قبلَ قَبْضِهِ لم يَلزَمْ قَبْضُهُ في مجلِسِ الإقالةِ؛ لأنَّ التَّعيينَ مَوجُودٌ، بخلافِ الصَّرْفِ، فإنَّه لَمّا جازَ استِبدالُهُ [٣/ق٩٥/ب] لَزِمَ قَبْضُهُ ليَحصُلَ التَّعيينُ.

مطلبٌ في اختلافِهما في الصِّحَّةِ والفسادِ أو في الصِّحَّةِ والبُطلانِ

[٢٣٩٨٧] (قولُهُ: اختَلَفَ المتبايعانِ إلخ) كان الأَولى ذِكْرَ هذه المسألةِ في بابِ البيعِ الفاسدِ، ولكنَّ مناسَبَتَها هنا ذِكْرُ المسألةِ المستثناةِ.

[٢٣٩٨٨] (قولُهُ: فالقَولُ لِمُدَّعي البُطلانِ) لأنَّ انعقادَ البيعِ حادِثٌ، والأصلُ عدمُهُ. اهـ "ح"[٢]. فهو مُنكِرٌ لأصلِ العَقْدِ.

[٢٣٩٨٩] (قولُهُ: لِمُدَّعي الصِّحَّةِ) لأنَّهما لَمّا اتَّفَقا على العَقْدِ كان الظّاهرُ مِن إقدامِهما عليه صِحَّتَهُ. اهـ "ح"[٣]. ولأنَّ مُدَّعيَ الفسادِ يَدَّعي حَقَّ الفَسْخِ وخصمُهُ يُنكِرُ ذلك، والقَولُ

الاستبدالِ بغيرِهِ. وفي "البدائع": ((قَبْضُ رأسِ المالِ إنَّما هو شَرْطٌ حالَ بقاءِ العَقْدِ، فأمّا بعدَ ارتفاعِهِ بطريقِ الإقالةِ أو بطريقٍ آخَرَ فقَبْضُهُ ليس بشَرْطٍ في مجلسِ العَقْدِ بخلافِ القَبْضِ في مجلسِ العَقْدِ، فإنَّ هناك حاجةً إلى أنْ يصيرَ البَدَلُ مُعيَّناً بالقَبْضِ صيانةً عن الافتراقِ عن دَيْنٍ بدَيْنٍ، ولا حاجةَ إلى التَّعيينِ في مجلسِ الإقالةِ في السَّلَمِ؛ لأنَّه لا يجوزُ استبدالُهُ، فيعُودُ إليه عينِهِ)) اهـ مِن "السِّنديِّ". والتَّوجيهُ الذي نقَلَهُ "المحشِّي" عن "البحر" لم يُفِدْ وجهَ الفَرْقِ بين صِحَّةِ التَّصرُّفِ في بَدَلِ الصَّرفِ قبلَ قَبْضِهِ بعدَ الإقالةِ وعدمِ صِحَّةِ التَّصرُّفِ في رأسِ مالِ السَّلَمِ بعدَها قبلَ القَبْضِ، وسيأتي توضيحُ هذه المسألةِ في بابِ السَّلَمِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/أ ـ ب، وفيه: ((العقدِ)) بدل ((البيعِ)).

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/ب.

قلتُ: إلاّ في مسألةٍ: إذا ادَّعَى المشتري بيعَهُ مِن بائعِهِ بأقلَّ مِن الثَّمَنِ قبلَ النَّقْدِ، وادَّعَى البائعُ الإقالةَ فالقَولُ للمشتري مع دَعواهُ الفسادَ،.....

للمُنكِرِ، "ط"[١]. ولو بَرْهَنا فالبيِّنةُ بيِّنةُ الفسادِ، وهذا لو ادَّعَى الفسادَ بشَرْطٍ فاسدٍ أو أَجَلٍ فاسدٍ باتِّفاقِ الرِّواياتِ، وإنْ كان لمعنًى في صُلْبِ العَقْدِ ـ بأن ادَّعَى أنَّه اشتَرَاه بألفِ درهمٍ وبرِطْلِ خَمرٍ، والآخَرُ يَدَّعي البيعَ بألفِ درهمٍ ـ فيه روايتانِ عن "أبي حنيفةَ": في ظاهرِ الرِّوايةِ: القَولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ أيضاً والبيِّنةُ بيِّنةُ الآخَرِ كما في الوجهِ الأوَّلِ، وفي روايةٍ: القَولُ لِمُدَّعي الفسادِ، "خانيَّة"[٢].

ولم يَذكُرْ هنا[٣] ما لو اختَلَفا في أنَّه تَلجِئَةٌ أو جِدٌّ، أو اختَلَفا في أنَّه باتٌّ أو وفاءٌ لأنَّه سيَذكرُ[٤] ذلك آخِرَ بابِ الصَّرْفِ.

[٢٣٩٩٠] (قولُهُ: قلتُ: إلاّ في مسألةٍ) الاستثناءُ مِن صاحبِ "الأشباه"[٥]، وعَزا فيها المسألةَ إلى "الفتح"[٦].

[٢٣٩٩١] (قولُهُ: وادَّعَى البائعُ الإقالةَ) أي: به كما في "الفتح"[٦]، والظّاهرُ أنَّ الضَّميرَ في ((به)) عائدٌ إلى الأقلِّ المذكورِ لا إلى الثَّمَنِ، فصورةُ المسألةِ: اشتَرَى زيدٌ مِن عمرٍو ثوباً بألفٍ، ثمَّ رَدَّ زيدٌ الثَّوبَ إليه قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ، وادَّعَى أنَّه باعَهُ مِنه قبلَ النَّقْدِ بتسعينَ وفَسَدَ البيعُ بذلك، وادَّعَى البائعُ أنَّه رَدَّهُ إليه على وجهِ الإقالةِ بالتِّسعينَ فالقولُ لزيدٍ المشتري، أي:

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ الضَّميرَ في ((به)) عائدٌ إلخ) لا يَختَلِفُ الحُكمُ أَرَجَعَ الضَّميرُ للثَّمَنِ أو الأقلِّ؛ فإنَّ البائعَ على كلٍّ يَدَّعي الصِّحَّةَ والمشتريَ الفاسدَ، وقد خَلَتْ عبارةُ "الخانيَّة" عنه.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٣/٩٣ بتصرف، وفيه: ((لكنَّ منكر الصحَّة يدّعي حقَّ الفسخ)) بدل ((مدعي الفساد)).

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ب": ((هناك))، وهو خطأ.

(٤) صـ٥٨٧ ـ ٥٨٨ ـ "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١٢١ بتصرف.

.....

مع يَمينِهِ في إنكارِ الإقالةِ كما في "الفتح"[١]. ووجهُهُ ـ كما قال "الحمَويُّ"[٢] ـ : ((أنَّ دَعْوى الإقالةِ تَستَلزِمُ دَعْوى صِحَّةِ البيعِ؛ لأنَّها لا تكونُ إلاّ في الصَّحيحِ)) اهـ.

قلت: لكنْ تقدَّمَ[٣] أنَّها تجبُ في عَقْدٍ مكروهٍ وفاسدٍ مع ما فيه مِن الكلامِ.

ويَظهَرُ لي أنَّ وجهَهُ: هو أنَّ المشتريَ لَمّا ادَّعَى بيعَهُ بالتِّسعينَ لم يجبْ له غيرُها، ومُدَّعي الإقالةِ يَدَّعي أنَّ الواجبَ المائةُ؛ لأنَّ الإقالةَ إنْ كانَتْ بمائةٍ فظاهرٌ، وإنْ كانت بتسعينَ

(قولُهُ: ووجهُهُ ـ كما قال "الحمَويُّ" ـ : أنَّ دَعْوى الإقالةِ تَستَلزِمُ دَعْوى صِحَّةِ البيعِ إلخ) ما نقَلَهُ عن "الحمَويِّ" لا يصحُّ توجيهاً لحكمِ المسألةِ؛ لأنَّ غايةَ ما أفادَهُ كلامُهُ أنَّ دَعْوى الإقالةِ تَستَلزِمُ صِحَّةَ البيعِ السّابقِ عليها، ولا نِزاعَ فيه بين المتعاقِدَينِ، و"الحمَويُّ" لم يَذكُرْهُ توجيهاً لها بَل دَفْعاً؛ لِما قيل: إنَّها ليست داخلةً تحت الأصلِ ليُحتاجَ للاستثناءِ، ونَصُّهُ: ((قيلَ: ينبغي أنْ لا يكونَ هذا الفَرْعُ داخلاً تحت الأصلِ المذكورِ ليُحتاجَ إلى استثنائِهِ؛ لأنَّه لم يَدَّعِ صِحَّةَ العَقْدِ وإنّما ادَّعى الإقالةَ، والمشتري يُنكِرُها فيكونُ القولُ قولَهُ انتهى. أقولُ: فيما قالَهُ نَظَرٌ، فإنَّ ادِّعاءَ الإقالةِ مُستَلزِمٌ لادِّعاءِ صِحَّةِ البيعِ؛ إذِ الإقالةُ لا تكونُ في غيرِ الصَّحيحِ)) اهـ "حمَويّ". وفيما قالَهُ تأمُّلٌ؛ إذ ليس دَعْوى البائعِ الصِّحَّةَ باعتبارِ العَقْدِ السّابقِ وهو البيعُ؛ إذ لا نِزاعَ في صِحَّتِهِ بينهما، بل النِّزاعُ في سببِ رَدِّهِ على البائعِ: هل هو صحيحٌ كما قال البائعُ أو فاسدٌ كما قال المشتري؟ ففي الحقيقةِ نِزاعُهما في عَقْدَينِ مختلفَينِ، أحدُهما يَدَّعي الصَّحيحَ مِنهما والآخَرُ الفاسدَ، فدَخَلَتْ هذه المسألةُ تحت الأصلِ بهذا الاعتبارِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ويَظهَرُ لي أنَّ وجهَهُ: هو أنَّ المشتريَ إلخ) هذا التَّوجيهُ لا يُناسبُ؛ لأنَّ الموضوعَ عدمُ نَقْدِ الثَّمَنِ، فلا نِزاعَ فيه بل في المبيعِ، فالمشتري يَدَّعي خُروجَهُ عن مِلْكِهِ بالعَقْدِ الفاسدِ وأنَّ له استردادَهُ، والبائعُ يَدَّعي عَوْدَهُ لِمِلْكِهِ بعَقْدٍ صحيحٍ وانقطاعَ حقِّ المشتري عنه، مع اتِّفاقِهما على سَبْقِ خُروجِهِ عن مِلْكِهِ ودُخولِهِ في مِلْكِ المشتري، فلذا كان القولُ قولَهُ مع دَعْواهُ الفاسدَ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٦/١٢١ بتصرف.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢/٢٧٦ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٣٩٠٤] قوله: ((وتَجِبُ في عَقْدٍ مكروهٍ وفاسدٍ)).

ولو بعكسِهِ تَحالَفا بشَرطِ قيامِ المبيعِ، إلاّ إذا استَهلَكَهُ في يدِ البائعِ غيرُ المشتري.....

فلأنَّها لا تكونُ إلاّ بمِثلِ الثَّمَنِ الأوَّلِ وإنْ شَرَطَ أقلَّ مِنه كما مَرَّ[1]، فقد صارَ مُقِرّاً للمشتري بالعشرةِ والمشتري يُكَذِّبُهُ، فلَغا كلامُ مُدَّعي الإقالةِ، تأمَّلْ.

[٢٣٩٩٢] (قولُهُ: ولو بعكسِهِ) بأن ادَّعَى زيدٌ المشتري الإقالةَ، وادَّعَى عمرٌو البائعُ أنَّه اشتَراه مِن المشتري بتسعينَ. ١٥١/٤

[٢٣٩٩٣] (قولُهُ: تَحالَفا) وجهُهُ: أنَّ المشتريَ بدَعْواهُ الإقالةَ يَدَّعي أنَّ الثَّمَنَ الذي يَستَحِقُّهُ بالرَّدِّ مائةٌ، والبائعَ بدَعْواهُ الشِّراءَ بالخمسينَ[2] يدَّعي أنَّ الثَّمَنَ الواجبَ رَدُّهُ للمشتري خمسون[3]، فنُزِّلَ اختلافُهما فيما يَجبُ تسليمُهُ إلى المشتري بمَنزلةِ اختلافِهما في قَدْرِ الثَّمَنِ المُوجِبِ للتَّحالُفِ بالنَّصِّ، وإلاّ فالمائةُ التي هي الثَّمَنُ الأوَّلُ إنَّما تُرَدُّ إلى المشتري بحُكمِ الإقالةِ في البيعِ الأوَّلِ، وهي غيرُ الخمسينَ التي هي الثَّمَنُ في البيعِ الثّاني، أفادَهُ "الحَمَويُّ"[4].

قلت: وفيه أنَّ الكلامَ فيما قبلَ نَقْدِ المشتري الثَّمَنَ، وأيضاً فمسألةُ التَّحالُفِ عند اختلافِ المتبايعَينِ وَرَدَ بها النَّصُّ على خلافِ القياسِ، فكيف يُقاسُ عليها غيرُها مع عدمِ التَّماثُلِ؟!

والذي يَظهرُ لي: أنَّ المسألةَ مُفرَّعةٌ على قولِ "أبي يوسفَ": إنَّ الإقالةَ بَيْعٌ لا فَسْخٌ، وحينئذٍ فقد تَوافَقا على البيعِ الحادثِ، لكنَّ المشتريَ يَدَّعيهِ بوَجْهِ الإقالةِ والواجبُ فيها مائةٌ، والبائعَ يدَّعيهِ بالبيعِ بالأقلِّ، وذلك اختلافٌ في الثَّمَنِ في عَقْدٍ حادثٍ، واللّهُ أعلمُ، فافهمْ.

[٢٣٩٩٤] (قولُهُ: بشَرطِ قيامِ المبيعِ إلخ) هذا شَرطُ التَّحالُفِ مُطلقاً، قال في "الأشباه"[5]: ((يُشتَرَطُ قيامُ المبيعِ عند الاختلافِ في التَّحالُفِ، إلاّ إذا استهلَكَهُ في يدِ البائعِ غيرُ المشتري

(قولُهُ: وذلك اختلافٌ في الثَّمَنِ إلخ) قد عَلِمتَ أنَّه لا نِزاعَ في الثَّمَنِ؛ لأنَّ الكلامَ قبلَ قَبْضِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) **نقول**: الذي في النسخ جميعها: ((بالتسعين))، وما أثبتناه مِنْ "غمز عيون البصائر"، وانظر التعليق الآتي.

(٣) في النسخ جميعها: ((تسعون))، وما أثبتناه من "غمز عيون البصائر" هو المناسب لقوله بعدُ: ((وهي غيرُ الخمسينَ التي هي الثمن في البيع الثاني))، فلا مناسبة لذكر ((التسعين)) في صورة المسألة هنا.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع ٢٧٦/٢.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٥١ـ.

ورأيتُ مَعزيّاً لـ "الخلاصةِ"[١]: ((باعَ كَرْماً وسَلَّمَهُ، فأكلَ مُشتَريهِ نُزُلَهُ سنَةً ثمَّ تَقايَلا لم تَصِحَّ)). .....

كما في "الهداية"[٢])) اهـ. فإنَّه إذا استهلَكَهُ غيرُ المشتري تكونُ قيمةُ العينِ قائمةً مَقامَها، وأمّا إذا استهلَكَهُ المشتري في يدِ البائعِ نُزِّلَ قابضاً وامتنَعَت الإقالةُ، وكذا إذا استهلَكَهُ أحدٌ في يدِهِ؛ لفَقْدِ شَرطِ الصِّحَّةِ وهو بقاءُ المبيعِ، ومحلُّ عدمِ التَّحالُفِ عند هلاكِ المبيعِ إذا كان الثَّمَنُ دَيْناً، أمّا إذا كان عَيْناً ـ بأنْ كان العَقْدُ مُقايَضةً[٣] وهلَكَ أحدُ العِوَضَينِ ـ فإنَّهما يَتَحالفان مِن غيرِ خلافٍ؛ لأنَّ المبيعَ في أحدِ الجانِبَينِ قائمٌ، ويَرُدُّ مِثلَ الهالِكِ [٣/ق٩٦/أ] أو قيمَتَهُ، والمصيرُ إلى التَّحالُفِ فَرْعُ العَجْزِ عن إثباتِ الزِّيادةِ بالبيِّنةِ، وتمامُهُ في "حاشية الأشباه" لـ "أبي السُّعود"، "ط"[٤].

[٢٣٩٩٥] (قولُهُ: نُزُلَهُ) بضمِّ النُّونِ والزّاي، والمرادُ ثَمَرَتُهُ. اهـ "ح"[٥].

[٢٣٩٩٦] (قولُهُ: لم تَصِحَّ) تمامُ عبارةِ "الخلاصة"[٦]: ((وكذا إذا هلَكَتِ الزِّيادةُ المتَّصِلةُ أو المنفَصِلةُ، أو استهلَكَها أجنبيٌّ)) اهـ.

أقول: ينبغي تقييدُ المسألةِ بما إذا حدَثَتْ هذه الزِّيادةُ بعدَ القَبْضِ، أمّا قبلَهُ فلا تَمنعُ الإقالةَ كما في الرَّدِّ بالعيبِ، تأمَّلْ. وفي "التَّتارخانيَّة"[٧]: ((ولو اشتَرَى أرضاً فيها نَخْلٌ، فأكَلَ الثَّمَرَ ثمَّ تَقايَلا قالوا: إنَّه تَصِحُّ الإقالةُ، ومعناهُ: على قيمتِهِ، إلاّ أنْ يَرْضَى البائعُ أنْ يأخُذَها

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وما لا يكون ـ جنس آخر في الإقالة ق١٤٢/ب.

(٢) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ١٦٤/٣.

(٣) في "م": ((مقابضة)) بالباء الموحّدة، وهو خطأ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ٩٣/٣.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب الإقالة ق٢٩٤/ب.

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وما لا يكون ـ جنس آخر في الإقالة ق١٤٣/أ.

(٧) "التاترخانية": الفصل الحادي والعشرون: الإقالة ٤/ق١٤١/ب ـ ١٤٢/أ.

.....

كذلك)) اهـ "رمليّ" على "المنح". وبما ذكَرَهُ مِن التَّقييدِ يندفعُ ما يُتوهَّمُ مِن مُنافاةِ ما في "الخلاصة" لِما مَرَّ[1] مِن أنَّ هلاكَ بعضِهِ يَمنَعُ الإقالةَ بقَدْرِهِ، ولِما مَرَّ[2] في قولِهِ: ((شَرَى أرضاً مزرُوعةً إلخ))، ومِثْلُهُ مسألةُ "التَّتارخانيَّةِ" المذكورةُ، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[3] مِن أنَّ الزِّيادةَ المنفَصِلةَ المتولِّدةَ تَمْنَعُ لو بعدَ القَبْضِ، واللهُ سبحانه أعلَمُ.

---

(١) صـ٨٦ ـ "در".

(٢) صـ٨٩ ـ ٩٠ـ "در".

(٣) المقولة [٢٣٩١٦] قوله: ((لا قَبْلهُ مُطلقاً)).

﴿باب المُرابحة والتَّولية﴾

لَمّا بيَّنَ المُثمَّنَ شرَعَ في الثَّمَنِ، ولم يَذكُرِ المساوَمةَ والوَضِيعةَ لظُهُورِهما. ....

﴿باب المُرابحة والتَّولية﴾

وجهُ تقديمِ الإقالةِ عليهما أنَّ الإقالةَ بمنزلةِ المفردِ من المركَّب؛ لأنَّها إنَّما تكونُ مع البائعِ بخلافِ التَّوليةِ والمرابحةِ، فإنَّهما أعمُّ مِن كونِهما مع البائعِ وغيرِهِ، "ط"[1]. وأيضاً فالإقالةُ مُتعلِّقةٌ بالمبيعِ لا بالثَّمنِ، ولذا كان مِن شُرُوطِها قيامُ المبيعِ، والتَّوليةُ والمرابحةُ مُتعلِّقان أصالةً بالثَّمنِ، والأصلُ هو المبيعُ.

[٢٣٩٩٧] (قولُهُ: لَمّا بيَّنَ المُثمَّنَ[2] إلخ) قال في "الغاية"[3]: ((لَمّا فرَغَ مِن بيانِ أنواعِ[4] البُيوعِ اللاّزمةِ وغيرِ اللاّزمةِ كالبيعِ بشرطِ الخِيارِ ـ وكانَتْ هي بالنَّظَرِ إلى جانبِ المبيعِ ـ شرَعَ في بيانِ أنواعِها بالنَّظرِ إلى جانبِ الثَّمنِ كالمرابحةِ والتَّوليةِ والرِّبا والصَّرْفِ، وتقديمُ الأوَّلِ على الثَّاني لأصالةِ المبيعِ دون الثَّمَنِ)) اهـ "ط"[5] عن "الشِّلْبيِّ"[6].

[مطلب في بيان المُساوَمةِ والوَضِيعة]

[٢٣٩٩٨] (قولُهُ: ولم يَذكُرِ المساوَمةَ) هي البيعُ بأيِّ ثَمَنٍ كان مِن غيرِ نظرٍ إلى الثَّمنِ الأوَّلِ، وهي المعتادةُ.

[٢٣٩٩٩] (قولُهُ: والوَضِيعةَ) هي البيعُ بمثلِ الثَّمَنِ الأوَّلِ مع نُقْصانٍ يسيرٍ، "إتْقاني". وفي "البحر"[7]: ((هي البيعُ بأنْقصَ مِن الأوَّلِ))، وقدَّمنا[8] أوَّلَ البُيوعِ عن "البحر" خامساً وهو الاشتراكُ،

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٣.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((الثمن))، وهو تحريف.

(٣) هو "غاية البيان ونادرة الأقران" للإتقاني شرح "هداية المرغيناني"، وتقدمت ترجمتها ١/٢٢٨.

(٤) عبارة "ط": ((إيقاع البيوع))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٣.

(٦) "حاشية الشِّلْبي" على "التبيين": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٣ (هامش "تبيين الحقائق").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١١٦ بتصرف.

(٨) المقولة [٢٢١٦٦] قوله: ((وجُمِعَ إلخ)).

(المُرابَحةُ) مصدرُ: رابَحَ، وشَرْعاً: (بَيْعُ ما ملَكَهُ) .....

أي: أنْ يُشرِكَ غيرَهُ في ما اشتَرَاهُ، أي: بأنْ يبيعَهُ نصفَهُ مثلاً، لكنَّه[1] غيرُ خارجٍ عن الأربعة.

[٢٤٠٠٠] (قولُهُ: وشَرْعاً: بَيْعُ ما ملَكَهُ بما قامَ عليه[2] وبفَضْلِ[3]) عدَلَ عن قولِ "الكنز"[4]: ((هو بَيْعٌ بثَمَنٍ سابقٍ)) لِما أُورِدَ عليه مِن أنَّه غيرُ مُطَّرِدٍ ولا مُنعكِسٍ، أي: غيرُ مانعٍ ولا جامعٍ، أمَّا الأوَّلُ فلأنَّ مَنْ شَرَى دنانيرَ بالدَّراهمِ لا يجوزُ له بَيْعُها مُرابَحَةً، وكذا مَن اشترَى شيئاً بثَمَنٍ نَسِيئةً لا يجوزُ له أنْ يُرابِحَ عليه مع صِدْقِ التَّعريفِ عليهما، وأمَّا الثَّاني فلأنَّ المغصوبَ الآبِقَ إذا عادَ بعدَ القضاءِ بالقيمةِ على الغاصبِ جازَ بيعُ الغاصبِ له مُرابَحَةً، بأنْ يقولَ: قامَ عليَّ بكذا، ولا يَصدُقُ التَّعريفُ عليه لعدمِ[5] الثَّمنِ، وكذا لو رَقَمَ في الثَّوبِ مقداراً ـ ولو أَزْيدَ مِن الثَّمَنِ الأوَّلِ ـ ثمَّ رابَحَهُ عليه جاز كما سيأتي[6] بيانُهُ عند ذِكْرِ "الشَّارحِ" له، وكذا لو ملَكَهُ بهبةٍ أو إرْثٍ أو وَصيَّةٍ، وقوَّمَهُ قيمةً ثمَّ رابَحَهُ على تلك القيمةِ، ولا يَصدُقُ التَّعريفُ عليهما. لكنْ أُجيبَ عن مسألةِ الدَّنانيرِ بأنَّ الثَّمَنَ المطلقَ يُفيدُ أنَّ مُقابِلَهُ مَبيعٌ مُتعيِّنٌ، ولذا قال "الشَّارح": ((مِن العُرُوضِ))، ويأتي[7] بيانُهُ، وعن مسألةِ الأَجَلِ بأنَّ الثَّمَنَ مُقابَلٌ بشيئين، أي: بالمبيعِ وبالأَجَلِ، فلم يَصدُقْ في أحدِهما أنَّه بثَمَنٍ سابقٍ، ١٥٢/٤

﴿باب المُرابحة والتَّولية﴾

(قولُ "الشَّارح": مصدرُ: رابَحَ) في "الصَّحاح": ((يقالُ: بِعْتُهُ الشَّيءَ مُرابَحَةً واشتريتُهُ، إذا سَمَّيتَ لكلِّ قَدْرٍ مِن الثَّمنِ رِبْحاً)) انتهى. اهـ "سِنديّ".

---

(١) في "ك": ((لكونه))، وهو تحريف.

(٢) ((عليه)) ساقطة من "الأصل".

(٣) قوله: ((بما قام عليه وبفضلٍ)) هو تتمة تعريف المرابحة شرعاً، وستأتي العبارة متناً صـ١٠٣ـ.

(٤) انظر "شرح العينيِّ على الكنز": كتاب البيوع ـ باب التولية ٢/٣٥.

(٥) في "م": ((بعدم)) بالباء الموحدة.

(٦) المقولة [٢٤٠٢٩] قوله: ((وكذا إذا قَوَّمَ الموروثَ إلخ)).

(٧) في المقولة التالية.

مِن العُرُوضِ .....

وقولُ "البحر"[١]: ((إنَّه لا يَرِدُ؛ لِجوازِها إذا بيَّنَ أنَّه اشتَرَاهُ نَسِيئةً)) رَدَّهُ في "النَّهر"[٢]: ((بأنَّ الجوازَ إذا بيَّنَ لا يَختَصُّ بذلك، بل هو في كلِّ ما لا تَجُوزُ فيه المرابحةُ، كما لو اشتَرَى مِن أُصُولِهِ أو فُروعِهِ جاز إذا بيَّنَ كما سيأتي، وعن مسائلِ العكسِ بأنَّ المرادَ بالثَّمَنِ ما قامَ عليه بلا خيانةٍ))، وتمامُهُ في "النَّهر"، فكان الأَولى قولَ "المصنِّف" تبعاً لـ"الدُّرر"[٣]: ((بَيْعُ ما ملَكَهُ إلخ))؛ لعدمِ احتياجِهِ إلى تحريرِ المرادِ، ولأنَّه لا يَدخُلُ فيه مسألةُ الأَجَلِ؛ لأنَّه إذا لم يُبيِّنِ الأَجَلَ لم يَصدُقْ عليه أنَّه بَيْعُ ما ملَكَهُ بما قامَ عليه؛ لِما علمتَ.

[٢٤٠٠١] (قولُهُ: مِن العُرُوضِ) احترازٌ عمّا ذكرنا مِن أنَّه لو شَرَى دنانيرَ بدراهمَ لا يجوزُ له بَيْعُها مُرابَحَةً كما في "الزَّيلعيِّ"[٤] و"البحر"[٥] و"النَّهر"[٦] و"الفتح"[٧]، وعلَّلَهُ في "الفتح"[٧]: ((بأنَّ بَدَلَي [٣/ق٩٦/ب] الصَّرفِ لا يَتعيَّنان، فلم تكن عَيْنُ هذه الدَّنانيرِ مُتعيِّنةً لتلزَمَ مَبيعاً)) اهـ.

(قولُهُ: لعدمِ احتياجِهِ إلى تحريرِ المرادِ إلخ) أنت خبيرٌ بأنَّ ما أَورَدَهُ على عبارةِ "الكنز" في مسألتي الطَّرْدِ واردٌ على "المصنِّفِ" لصدقِهِ عليهما، وبأنَّ مسائلَ العكسِ واردةٌ عليه أيضاً ما عدا مسألةَ الغَصْبِ، فقد تساوَت العبارتان في الاحتياجِ للتَّحريرِ، بل كلامُ "المحشِّي" هنا يُخالِفُ ما يأتي له في تقريرِ الكلامِ، تأمَّلْ.

(قوله: وعلَّلَهُ في "الفتح": بأنَّ بَدَلَي الصَّرفِ لا يَتعيَّنان إلخ) هذا التَّعليلُ غيرُ مفيدٍ لوَجْهِ عدمِ صحَّةِ المرابحةِ في بَدَلَي الصَّرفِ؛ لأنَّه إنما أفادَ عدمَ تَعَيُّنِ كلٍّ منهما لكونِهِ مَبيعاً مع أنَّها تصحُّ فيما مَلَكَهُ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١١٧ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/أ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢/١٨٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٤.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١١٦.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/أ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢.

ولو بهِبَةٍ أو إرْثٍ أو وصيَّةٍ أو غَصْبٍ، فإنَّه إذا ثَمَّنَهُ (بما قامَ عليه وبفَضْلٍ) مَؤُونةٍ

لكنَّ هذا واردٌ على تعريفِ "المصنِّف"؛ إذ لا دلالةَ فيه عليه بخلافِ تعريفِ "الكنز" وغيره، فإنَّ قولَهُ: ((بالثَّمَنِ السّابق)) دليلٌ على أنَّ المرادَ بما ملَكَهُ المبيعُ المتعيِّنُ؛ لأنَّ كونَ مُقابِله ثمناً مُطلقاً يفيدُ أنَّ ما ملَكَهُ بالضَّرورةِ مَبيعٌ مطلقاً كما في "الفتح"[1]، وقولُ "المصنِّف": ((بما قام عليه)) ليس المرادُ به الثَّمنَ لِما مَرَّ[2]، فلذا زادَ "الشّارحُ" قولَهُ: ((مِن العُرُوضِ)) تَتْميماً للتَّعريف.

[٢٤٠٠٢] (قولُهُ: ولو بهِبَةٍ إلخ) تعميمٌ لقولِهِ: ((ما ملَكَهُ)) أشار به إلى دخولِ هذه المسائلِ فيه كما علمتَ.

[٢٤٠٠٣] (قولُهُ: فإنَّه إذا ثَمَّنَهُ إلخ) جوابُ ((إذا)) قولُهُ: ((جاز))، وعدَلَ عن قولِ غيرِهِ: ((وقَوَّمَهُ قيمةً)) ليَشمَلَ المِثْليَّ.

وحاصلُهُ: أنَّ ما وُهِبَ له ونحوَهُ مما لم يَملِكْهُ بعَقْدِ مُعاوَضَةٍ إذا قَدَّرَ ثمنَهُ وضَمَّ إليه مَؤُونَتَه مما يأتي[3] يجوزُ له أنْ يبيعَهُ مُرابَحَةً، وكذا إذا رَقَمَ على ثوبٍ رَقْماً كما مَرَّ[4]، قال في "الفتح"[5]: ((وصورةُ المسألةِ: أنْ يقولَ: قيمتُهُ كذا، أو رَقْمُهُ كذا، فأُرابِحُك على القيمةِ أو الرَّقْمِ)) اهـ.

ولو بجهةِ غيرِ البيعِ، وأيضاً تصحُّ المرابحةُ في المُسْلَمِ فيه بعد قَبْضِهِ مع أنَّه ما كان مُتعيِّناً إلاّ بعدَهُ كبَدَلَي الصَّرف، قال في "غاية البيان" مِن باب السَّلَم عند قول "الهداية": ((ولا يجوزُ التَّصرُّفُ في رأسِ المالِ والمُسْلَمِ فيه قبلَ القَبْضِ)) : ((إنما قيَّدَ بقولِهِ: قبلَ القَبْضِ احترازاً عمّا بعدَهُ، ولذا قال في "شرح الطَّحاويِّ": ولا بأسَ أنْ يبيعَ رَبُّ السَّلَمِ سَلَمَهُ ـ بعدَ قَبْضِهِ إيّاه ـ مُرابَحَةً أو توليةً أو مُواضَعَةً، وأنْ يُشرِكَ غيرَهُ فيه؛ لأنَّ المقبوضَ بعَقْدِ السَّلَمِ يُجعَلُ في الحكمِ كعَيْنِ ما ورَدَ عليه العَقْدُ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) في المقولة نفسها.

(٤) المقولة [٢٤٠٠٠] قوله: ((وشَرْعاً: بَيْعُ ما ملَكَهُ بما قامَ عليه وبفَضْلٍ)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢.

وإنْ لم تكن مِن جنسِهِ كأَجْرِ قَصّارٍ ونحوِهِ، ثمَّ باعَهُ مُرابَحةً على تلك القيمةِ جاز، "مبسوط"[١]. .....

وظاهِرُهُ أنَّه لا يقولُ: قامَ عليَّ بكذا، وبه صرَّحَ في "البحر"[٢] في الرَّقْمِ. والظّاهرُ أنَّ الهبةَ ونحوَها كذلك، وحينئذٍ لا يَدخُلُ ذلك في كلامِ "المصنِّف"، تأمَّل، ويأتي[٣] تمامُهُ.

هذا، وقال "ح"[٤]: ((إنَّ قولَ "الشّارحِ": فإنَّه إذا ثَمَّنَهُ أخرَجَ به بعضَ التَّعريفِ عن كونِهِ تعريفاً، وفسَّرَ الفَضْلَ بما يُضَمُّ، فصار مجموعُ "المتنِ" مع "الشَّرْحِ" عبارةَ "المبسوط"، وهي عبارةٌ مُستقيمةٌ في ذاتِها، لكنْ بقيَ تعريفُ المرابَحَةِ: ((بَيْعَ ما ملَكَهُ فقط))، وهو تعريفٌ فاسدٌ؛ لكونِهِ غيرَ مانعٍ)) اهـ، أي: لأنَّ قولَهُ: ((بما قامَ عليه)) جزءُ التَّعريفِ، وكذا قولُهُ: ((وبفَضْلٍ))، فإنَّ مرادَهُ به فَضْلُ الرِّبحِ لتَتحقَّقَ المرابَحَةُ، وإلاّ كان العَقْدُ توليةً، وأمّا فَضْلُ المؤونةِ فإنَّه يُضَمُّ إلى ما قامَ عليه، لكنْ لَمّا كانَتْ عبارةُ "المتنِ" في نفسِها تعريفاً تامّاً اكتَفى بها، ولقَصْدِ الاختصارِ أخَذَ بعضَها وجعَلَهُ بياناً لتصويرِ مسألةِ الهبةِ ونحوِها، تأمَّل.

[٢٤٠٠٤] (قولُهُ: وإنْ لم تكن مِن جنسِهِ) أي: وإنْ لم تكن المؤونةُ المضمومةُ مِن جنسِ المبيعِ، "ط"[٥].

قلت: والأظهرُ كونُ المرادِ: مِن جنسِ الثَّمن، بقرينةِ ما بعدَهُ، تأمَّلْ.

[٢٤٠٠٥] (قولُهُ: ونحوِهِ) أي: كصَبّاغٍ وطَرّازٍ.

[٢٤٠٠٦] (قولُهُ: ثمَّ باعَهُ مُرابَحةً) أي: بزيادةِ رِبْحٍ على تلك القيمةِ التي قَوَّمَ بها الموهوبَ ونحوَهُ مع ضَمِّ المؤونةِ إليها؛ لأنَّ كلامَهُ في ذلك بخلافِ ما كان اشتَرَاهُ بثَمَنٍ، فإنَّه يُرابِحُ على ثمنِهِ لا على قيمتِهِ، فافهمْ.

---

(١) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة ٨٢/١٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١١٧/٦.

(٣) المقولة [٢٤٠٢٩] قوله: ((وكذا إذا قَوَّمَ الموروثَ إلخ)).

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٤/٣.

(والتَّولِيةُ) مصدرُ: وَلّى غيرَهُ: جعَلَهُ والياً. وشرعاً: (بَيْعُهُ بثمنِهِ الأوَّلِ) ولو حُكْماً يعني: بقيمتِهِ، وعبَّرَ عنها به لأنَّه الغالبُ (وشَرْطُ صحَّتِهما كونُ العِوَضِ .....

[٢٤٠٠٧] (قولُهُ: جعَلَهُ والياً) فكأنَّ البائعَ جعَلَ المشتريَ والياً فيما اشتَرَاهُ، "نهر"[(١)]، أي: جعَلَ له وِلايةً عليه، وهذا إبداءُ مناسبةِ المعنى الشَّرعيِّ للمعنى اللُّغويِّ.

[٢٤٠٠٨] (قولُهُ: بَيْعُهُ بثمنِهِ الأوَّلِ) قد علمتَ أنَّ "المصنِّف" عدَلَ في تعريفِ المرابَحَةِ عن التَّعبيرِ بالثَّمنِ الأوَّلِ إلى قولِهِ: ((بما قامَ عليه)) لدَفْعِ الإيرادِ السَّابقِ[(٢)]، فما فَرَّ منه أوَّلاً وقَعَ فيه ثانياً، فكان المناسبُ أنْ يقول: ((والتَّوليةُ بَيْعُهُ كذلك بلا فَضْلٍ)).

[٢٤٠٠٩] (قولُهُ: ولو حُكْماً) أدخَلَ به ما مَرَّ في قولِهِ: ((ولو بهبَةٍ إلخ))، فإنَّه يُوَلِّيه بقيمتِهِ؛ لكونِهِ لم يَملِكْهُ بثمنٍ.

[٢٤٠١٠] (قولُهُ: يعني: بقيمتِهِ) تفسيرٌ للثَّمَنِ الحكميِّ لا لقولِهِ: ((بثمنِهِ)) كما لا يخفى، "ح"[(٣)].

[٢٤٠١١] (قولُهُ: وعبَّرَ عنها به) أي: بالثَّمَنِ، حيث أرادَ به ما يَعُمُّ القيمةَ حتّى صارَ عبارةً عنه وعنها، فافهمْ.

[٢٤٠١٢] (قولُهُ: لأنَّه الغالبُ) أي: الغالبُ فيما يَملِكُهُ الإنسانُ أنَّه يكونُ بثَمَنٍ سابقٍ.

[٢٤٠١٣] (قولُهُ: كونُ العِوَضِ) أي: الكائنِ في العَقْدِ الأوَّلِ. اهـ "ح"[(٣)]. وهو ما[(٤)] ملَكَ به المبيعَ، "نهر"[(٥)].

(تنبيهٌ)

استُفِيدَ مِن التَّعريفِ أنَّ المُعتبَرَ ما وقَعَ عليه العَقْدُ الأوَّلُ دون ما دُفِعَ[(٦)] عِوَضاً عنه،

---

(١) "النهر": كتاب البيوع ـ باب التولية ق٣٩٠/أ.

(٢) المقولة [٢٤٠٠١] قوله: ((مِن العُرُوض)).

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب.

(٤) ((ما)) ساقطة من "م".

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/أ.

(٦) في النسخ جميعها: ((وَقَعَ))، وما أثبتناه من عبارة "الفتح"، ويدلُّ عليه قولُه بعده: ((فلو اشترى بعشَرَةِ دراهمَ فدَفَعَ عنها ديناراً إلخ)).

مِثْليّاً أو) قِيْميّاً (مملوكاً للمُشتري،.....

فلو اشترَى بعشرةِ دراهمَ فدفَعَ عنها ديناراً أو ثوباً قيمتُهُ عشرةٌ أو أقلُّ أو أكثرُ فرأسُ المالِ العشرةُ لا الدِّينارُ والثَّوبُ؛ لأنَّ وُجُوبَهُ بعَقْدٍ آخرَ، وهو الاستبدالُ، "فتح"[١]. ولو كان المبيعُ مِثْليّاً فرابَحَ على بعضِهِ كقفيزٍ مِن قفيزين جازَ لعدمِ التَّفاوُتِ بخلافِ القِيْميِّ، وتمامُ تعريفِهِ في "شرح المجمع". وفي "المحيط": ((لو كان ثوباً ونحوَهُ لا يَبيعُ جزءاً منه مُعيَّناً؛ لانقسامِهِ باعتبارِ القيمةِ، وإنْ باعَ جزءاً شائعاً جاز، وقيل: يَفسُدُ))، "بحر"[٢].

[٢٤٠١٤] (قولُهُ: مِثْليّاً) كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ والمكيلِ والموزونِ والعَدَديِّ المتقارِبِ، أمَّا إذا لم يكن له مِثْلٌ ـ بأن اشترَى ثوباً بعَبْدٍ مُقايَضَةً مثلاً، فرابَحَهُ[٣] أو وَلاّهُ إيّاه ـ كان بَيْعاً بقيمةِ عَبْدٍ صِفَتُهُ كذا، أو بقيمةِ عَبْدٍ ابتداءً وهي مجهولةٌ، "فتح"[٤] و"نهر"[٥].

[٢٤٠١٥] (قولُهُ: أو قِيْميّاً مملوكاً للمُشتري) [٣/ق٩٧/أ] صورتُهُ: اشترَى زيدٌ مِن عمرٍو عبداً بثوبٍ، ثمَّ باعَ العبدَ مِن بَكْرٍ بذلك الثَّوبِ مع رِبْحٍ أوْ لا والحالُ أنَّ بَكْراً كان قد ملَكَ الثَّوبَ من عمرٍو* قبل شراءِ العبدِ، أو اشترَى العبدَ بالثَّوبِ قبلَ أنْ يَملِكَهُ مِن عمرٍو فأجازَهُ بعدَهُ، فلا شكَّ أنَّ الثَّوبَ بعدَ الإجازةِ صار مملوكاً لبَكْرٍ المشتري[٦]، فيَتَناولُهُ قولُ "المتن": ((أو مملوكاً للمُشتري)) اهـ "ح"[٧]. فهذه الصُّورةُ مُستثناةٌ مِمّا لا مِثْلَ له. ١٥٣/٤

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١١٩/٦ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ورابحه)) بالواو.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٤/٦ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/أ.

* ((قوله: ملَكَ الثَّوبَ من عمرٍو)) الذي في عبارة "ح": ((من زَيدٍ)) هنا وفيما بعده، وصوابه: ((من عمرٍو)) كما قلنا. اهـ منه. **تقول**: والذي في نسختنا من "ح": ((من زيدٍ)).

(٦) ((المشتري)) ليست في "الأصل".

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب.

و) كونُ (الرِّبحِ شيئاً معلوماً) ولو قِيْميّاً مُشاراً إليه كهذا الثَّوبِ؛ لانتفاءِ الجهالةِ،

[٢٤٠١٦] (قولُهُ: وكونُ الرِّبحِ شيئاً معلوماً) تقديرُ لفظِ الكَوْنِ هو مُقتضى نصبِ "المصنِّفِ" قولَهُ: ((معلوماً))، ووقَعَ في عبارة "المجمع" مرفوعاً حيث قال: ((ولا يصحُّ ذلك حتّى يكونَ العِوَضُ مِثْليّاً أو مملوكاً للمُشتري والرِّبْحُ مِثْليٌّ معلومٌ))، ومثلُهُ في "الغرر"[(١)]، وصرَّحَ في شرحِهِ "الدُّرر"[(١)]: ((بأنَّ الجملةَ حاليَّةٌ))، وكذا قال في "البحر"[(٢)]: ((إنَّ قولَهُ ـ أي: "المجمع" ـ: ((والرِّبْحُ مِثْليٌّ معلومٌ)) شَرْطٌ في القِيْميِّ المملوكِ للمُشتري كما لا يخفى)) اهـ، وتَبِعَهُ في "المنح"[(٣)].

فقد ظهَرَ أنَّ هذا ليس شَرْطاً مُستقلاًّ، بل هو شَرْطٌ للشَّرْطِ الثّاني؛ لأنَّ مَعْلوميَّةَ الرِّبْحِ وإنْ كانَتْ شَرْطاً في صحَّةِ البيعِ مُطلقاً لكنَّه أمْرٌ ظاهرٌ لا يَحتاجُ إلى التَّنبيهِ عليه؛ لأنَّ جهالتَهُ تُفْضي إلى جهالةِ الثَّمن، وإنما المرادُ التَّنبيهُ على أنَّه إذا كان الثَّمنُ الذي ملَكَ به المبيعَ في العَقْدِ الأوَّلِ قِيْميّاً لا يصحُّ البيعُ مُرابَحةً إلاّ إذا كان ذلك القِيْميُّ مملوكاً للمُشتري والحالُ أنَّ الرِّبْحَ معلومٌ، ولهذا ذكَرَ في "الفتح"[(٤)] أوَّلاً: ((أنَّه لا يَصِحُّ كونُ الثَّمنِ قِيْميّاً))، ثمَّ قال[(٥)]: ((أمّا لو كان ما اشتَرَاه به وصَلَ إلى مَن يَبيعُهُ منه، فرابَحَهُ عليه بربْحٍ مُعيَّنٍ ـ كأنْ يقولَ: أبيعُكَ مُرابَحةً على الثَّوبِ الذي بيدِكَ وربْحِ درهمٍ أو كُرِّ شعيرٍ أو ربْحِ هذا الثَّوبِ ـ جاز؛ لأنَّه يَقدِرُ على الوفاءِ بما التَزَمَهُ من الثَّمنِ)) اهـ. وأفادَ أنَّ الرِّبحَ المعلومَ أعَمُّ مِن كونِهِ مِثْليّاً أو قِيْميّاً كما نَبَّهَ عليه "الشّارحُ" بقولِهِ: ((ولو قِيْميّاً إلخ))، فاغتنِمْ تحريرَ هذا المحلِّ.

(قولُهُ: والرِّبْحُ مِثْليٌّ) قال في "البحر": ((إنَّ تقييدَ الرِّبْحِ بالمِثْليِّ اتِّفاقيٌّ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢/١٨٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١١٨.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٤.

حتّى لو باعَهُ برِبْح: دَهْ يازْدَه ـ أي: العشـرةَ بـأحدَ عشـرَ ـ لـم يَجُـزْ، إلاَّ أنْ يَعلَـمَ بالثَّمنِ في المجلسِ فيُخيَّرُ، "شرح المجمع"[1] لـ "العينيِّ". .....

[٢٤٠١٧] (قولُهُ: حتّى لو باعَهُ) تفريعٌ على مفهـومِ قولِـهِ: ((معلومـاً)) في مسـألةِ كَـوْنِ القِيْميِّ مملوكاً للمُشتري، يعني: فلو كان الرِّبْحُ مجهولاً في هـذه الصُّـورةِ لا يجـوزُ، حتّـى لـو باعَهُ إلخ، فافهمْ.

واعلمْ أنَّ لفظَ: ((دَهْ)) بفتحِ الدّالِ وسكونِ الهاء اسمٌ للعشرةِ بالفارسيَّةِ، و ((يـازْدَهْ)) بالياءِ المثنّاةِ التَّحتيَّةِ وسكونِ الزّاي: اسمُ أحَدَ عشرَ بالفارسيَّةِ كما نقَلَهُ "ح"[2] عن "البناية"[3]، وبيانُ هذا التَّفريعِ ما في "البحر"[4] حيث قال: ((وقيَّدَ الرِّبْحَ بكونِهِ معلوماً للاحـترازِ عمّـا إذا باعَـهُ برِبْـحِ: دَهْ يازْدَهْ؛ لأنَّه باعَهُ برأسِ المالِ وببعضِ قيمتِهِ؛ لأنَّه ليس مِن ذواتِ الأمثالِ، كذا في "الهداية"[5].

(قولُهُ: تفريعٌ على مفهومِ قولِهِ: معلوماً إلخ) على جَعْلِ "الشّارحِ" مَعْلوميَّةَ الرِّبْحِ شرطاً مُسـتقلاًّ يكـونُ التَّفريعُ عليه بحَدِّ ذاتِهِ بقَطْعِ النَّظرِ عن كونِ الثَّمنِ مِثْليّاً أو قِيْميّاً، نعمْ على عبارةِ غيرِهِ مِن جَعْلِهِ شرطاً للشَّـرطِ يكونُ تفريعاً على ((معلوماً)) في مسألةِ كونِ القِيْميِّ مملوكاً للمشتري، و"المحشّي" بَنَـى مـا كتَبَـهُ هنـا وفيمـا يأتي مما يتعلَّقُ بهذه المسألةِ على جَعْلِهِ شرطاً في الشَّرطِ، وهو لا يُناسِبُ عبارةَ "الشّارح"، والمناسـبُ مـا فعَلَـهُ "الشّارحُ" مِن جَعْلِهِ شرطاً مُستقلاًّ في المسألتين لموافقتِهِ للواقعِ، وحينئذٍ لا يليقُ حملُهُ على جَعْلِهِ شـرطاً للشَّـرطِ مُوافقةً لـ "البحر"، فإنَّه إنما اعتبَرَ ذلك في عبارة "المجمـع"، وهـي قابلـةٌ لِمـا قالَـهُ، تـأمَّلْ. مـع أنَّ كونَـهُ شـرطاً لصحَّةِ البيعِ وكونَهُ أمراً ظاهراً لا يُحتاجُ للتَّنبيهِ عليه لا يقتضي جَعْلَهُ شرطاً للشَّـرطِ، ولا داعيَ لذلـك حيـث كان شرطاً في صحَّةِ البيعِ مُطلقاً.

---

(١) في "د" و"ط" و"ب": ((شرح مجمع)).

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب، دون عزوٍ إلى "البناية".

(٣) "البناية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣٠٣/٧، وفي عبارتها تحريف واضح في هذا الموضع.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١١٨/٦ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٥٦/٣.

.....

ومعنى قولِهِ: دَهْ يازْدَهْ أي: بربْحِ مقدارِ درهمٍ على عشرةِ دراهمَ، فإنْ كان الثَّمنُ الأوَّلُ عشرين كان الرِّبحُ بزيادةِ درهمين، وإنْ كان ثلاثين كان الرِّبحُ ثلاثةَ دراهمَ، فهذا يقتضي أنْ يكونَ الرِّبحُ مِن جنسِ رأسِ المالِ؛ لأنَّه جعَلَ الرِّبحَ مثلَ عُشْرِ الثَّمنِ، وعُشْرُ الشَّيءِ يكونُ مِن جنسِهِ، كذا في "النِّهاية")) اهـ ما في "البحر".

وحاصلُهُ: أنَّه إذا كان الثَّمنُ في العَقْدِ الأوَّلِ قِيْميّاً كالعَبْدِ مثلاً وكان مملوكاً للمُشتري، فباعَ المالكُ المبيعَ مِن المشتري بذلك العبدِ وبربْحِ: دَهْ يازْدَهْ لا يصحُّ؛ لأنَّه يصيرُ كأنَّه باعَهُ المبيعَ بالعبدِ وبعُشْرِ قيمتِهِ، فيكونُ الرِّبحُ مجهولاً؛ لكونِ القِيْمةِ مجهولةً؛ لأنَّها إنَّما تُدرَكُ بالحَزْرِ والتَّخْمِينِ، والشَّرطُ كَوْنُ الرِّبحِ معلوماً كما مَرَّ[1]، بخلافِ ما إذا كان الثَّمنُ مِثْليّاً والرِّبحُ دَهْ يازْدَهْ، فإنَّه يصحُّ، قال في "النَّهر"[2]: ((ولو كان البدلُ مِثْليّاً، فباعَهُ به وبعُشْرِهِ ـ أي: عُشْرِ ذلك المثليِّ ـ فإنْ كان المشتري يَعلَمُ جملةَ ذلك صَحَّ، وإلاّ فإنْ عَلِمَ في المجلسِ خُيِّرَ، وإلاّ فسَدَ)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ قولَ "الشّارحِ": ((لم يَجُزْ)) أي: فيما إذا كان الثَّمنُ قِيْميّاً كما قرَّرناهُ أوَّلاً، وقولَهُ: ((إلاَّ أنْ يَعلَمَ إلخ)) أي: فيما إذا كان مِثْليّاً؛ لأنَّه الذي يُمكِنُ عِلْمُهُ في المجلسِ، فافهمْ.

(قولُهُ: أي: فيما إذا كان الثَّمنُ قِيْميّاً إلخ) لا يخفى ما في كلام "الشّارح" حينئذٍ مِن الرَّكاكةِ وعدمِ الاستقامةِ، بل الصَّوابُ أنَّ معنى كلامِهِ: أنَّه إنْ باعَهُ برأسِ مالِهِ قِيْميّاً مملوكاً للمُشتري أو مِثْليّاً وبزيادةِ مقدارِ درهمٍ على العشرةِ منه فإنْ كان قِيْميّاً لم يَجُزْ؛ لجهالةِ جملةِ الثَّمنِ بجهالةِ الرِّبحِ؛ لأنَّ القيمةَ التي تُبيِّنُ مقدارَهُ مجهولةٌ؛ لأنَّها لا تُعرَفُ إلاّ بالظَّنِّ، ولا يتأتَّى عِلْمُها أصلاً لا في المجلسِ ولا بعدَهُ، وإنْ كان مِثْليّاً

---

(١) صـ١٠٧ ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق ٣٩٠/أ.

(ويَضُمُّ) البائعُ (إلى رأسِ المالِ أَجْرَ القَصّارِ والصَّبْغِ) بأيِّ لونٍ كان (والطِّرازِ) بالكسر: عَلَمُ الثَّوبِ (والفَتْلِ وحَمْلِ الطَّعامِ وسَوْقِ الغَنَم، وأُجرةَ الغَسْلِ والخِياطةِ، وكِسْوَتَهُ) وطعامَ المبيعِ بلا سَرَفٍ،.....

[٢٤٠١٨] (قولُهُ: أَجْرَ القَصّارِ) قَيَّدَ بالأُجْرةِ لأنَّه لو عَمِلَ هذه الأعمالَ بنفسِهِ لا يَضُمُّ شيئاً منها، وكذا لو تطوَّعَ مُتطوِّعٌ بها أو بإعارةٍ، "نهر"[١]، وسيجيءُ[٢].

[٢٤٠١٩] (قولُهُ: والصَّبْغِ) هو بالفتحِ: مصدرٌ، وبالكسر: ما يُصبَغُ به، "درر"[٣]. والأظهرُ هنا الفتحُ؛ لقولِ "الشّارح": ((بأيِّ لونٍ كان))، "ط"[٤].

[٢٤٠٢٠] (قولُهُ: والفَتْلِ) هو ما يُصنَعُ بأطرافِ الثِّيابِ بحريرٍ أو كَتّانٍ، مِن: فَتَلْتُ الحَبْلَ أَفتِلُهُ، "بحر"[٥].

[٢٤٠٢١] (قولُهُ: وكِسْوَتَهُ) بالنَّصب، أي: كِسْوةَ العبدِ المبيعِ، قال في "الفتح"[٦]: ((ولا يَضُمُّ ثمنَ الجِلالِ ونحوِهِ، [٣/ق٩٧/ب] ويَضُمُّ الثِّيابَ في الرَّقيق)) اهـ، تأمَّلْ.

[٢٤٠٢٢] (قولُهُ: وطعامَ المبيعِ بلا سَرَفٍ) فلا يَضُمُّ الزِّيادةَ، "ط"[٧] عن "حاشية الشِّلْبيِّ"[٨]. قال في "الفتح"[٩]: ((ويَضُمُّ الثِّيابَ في الرَّقيقِ وطعامَهم إلاّ ما كان سَرَفاً وزِيادةً،

فكذلك لجهالةِ كلٍّ مِن الثَّمنِ والرِّبح، إلاّ أنْ يَعلَمَ المشتري بجملةِ الثَّمنِ في المجلسِ فيُخيَّرُ حينئذٍ، والكلامُ فيما إذا لم يَعلَمْ بالثَّمنِ أوَّلاً، وإلاّ صَحَّ، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/ب.

(٢) صـ١١٥ـ "در".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ١٨١/٢.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٤/٣ بتصرف، نقلاً عن "أبي السعود" معزياً إلى "الدرر".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١١٩/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٦/٦ باختصار.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٤/٣ بتصرف.

(٨) "حاشية الشِّلْبي" على "التبيين": كتاب البيوع ـ باب التولية ٧٥/٤ بتصرف (هامش "تبيين الحقائق").

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٦/٦.

وسَقْيَ الزَّرعِ والكَرْمِ[١] وكَسْحَها، وكَرْيَ المُسنّاةِ والأنهارِ، وغَرْسَ الأشجارِ، وتَحْصيصَ[٢] الدّارِ (وأُجرةَ[٣] السِّمْسارِ) هو الدّالُّ على مكانِ السِّلعةِ وصاحبِها....

ويَضُمُّ عَلَفَ الدَّوابِّ إلاّ أنْ يَعُودَ عليه شيءٌ مُتولِّدٌ منها كأَلْبانِها وصُوفِها وسَمْنِها، فيُسقِطُ قَدْرَ ما نالَ ويَضُمُّ ما زادَ، بخلاف ما إذا أَجَّرَ الدّابَّةَ أو العبدَ أو الدّارَ فأخَذَ أُجْرَتَهُ فإنَّه يُرابِحُ مع ضَمِّ ما أنفَقَ عليه؛ لأنَّ الغَلَّةَ ليستْ مُتولِّدةً من العين، وكذا دجاجةٌ أصابَ مِن بَيْضِها يَحتَسِبُ بما نالَهُ وبما أنفَقَ ويَضُمُّ الباقيَ)) اهـ.

[٢٤٠٢٣] (قولُهُ: وسَقْيَ الزَّرعِ) أي: أُجرتَهُ، وكذا يُقال فيما بعدَهُ، "ط"[٤].

[٢٤٠٢٤] (قولُهُ: وكَسْحَها) في "المصباح"[٥]: ((كَسَحْتُ البيتَ كَسْحاً مِن بابِ نفَعَ: كَنَستُهُ، ثمَّ استُعِيرَ لتَنْقيةِ البئرِ والنَّهرِ وغيرِهِ، فقيل: كَسَحْتُهُ إذا نَقَّيْتَهُ، وكَسَحْتُ الشَّيءَ: قَطَعتُهُ وأَذهبتُهُ)).

[٢٤٠٢٥] (قولُهُ: وكَرْيَ المُسنّاةِ) في "المصباح"[٦]: ((كَرَى النَّهرَ كَرْياً مِن بابِ رَمَى: حفَرَ فيه حُفْرةً جديدةً. والمُسنّاةُ: حائطٌ يُبنَى في وجهِ الأرضِ، ويُسمَّى السَّدَّ)) اهـ. وفسَّرَها في "المغرب"[٧] بـ: ((ما بُنِيَ للسَّيْلِ ليَرُدَّ الماءَ))، وكأنَّ "الشّارحَ" ضَمَّنَ الكَرْيَ معنى الإصلاح، تأمَّلْ.

[٢٤٠٢٦] (قولُهُ: هو الدّالُّ على مكانِ السِّلعةِ وصاحبِها) لا فَرْقَ لغةً بين السِّمْسارِ والدَّلّالِ، وقد فسَّرَهما في "القاموس"[٨] بـ: ((المُتوسِّطِ بين البائعِ والمشتري))، وفرَّقَ بينهما الفقهاءُ: فالسِّمْسارُ هو ما ذكرَهُ المؤلِّفُ، والدَّلّالُ هو المُصاحِبُ للسِّلْعةِ غالباً، أفادَهُ ١٥٤/٤

---

(١) في "د" و"و": ((الكروم)).

(٢) في "ط": ((تحصيص)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٣) في "د": ((أجر)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٤/٣ بتصرف.

(٥) "المصباح": مادة ((كسح)).

(٦) "المصباح": مادة ((كري)) و((سنو))، وعبارته: ((في وجه الماء)).

(٧) "المغرب": مادة ((سنو)).

(٨) "القاموس": مادة ((سمسر)).

(المشروطةَ[١] في العَقْدِ) على ما جزَمَ به في "الدُّرر"[٢]، ورَجَّحَ في "البحرِ" الإطلاقَ، وضابطُهُ: كلُّ ما يَزيدُ في المبيعِ أو في قيمتِهِ يُضَمُّ، "درر"[٣].....

"سَرِيُّ الدِّين"[٤] عن بعضِ المتأخِّرين، "ط"[٥]. وكأنَّه أرادَ ببعضِ المتأخِّرين صاحبَ "النَّهر"، فإنَّه قال[٦]: ((وفي عُرْفنا: الفَرْقُ بينهما هو أنَّ السِّمْسارَ إلخ)).

[٢٤٠٢٧] (قولُهُ: ورَجَّحَ في "البحرِ" الإطلاقَ) حيث قال[٧]: ((وأمّا أُجْرةُ السِّمْسارِ والدَّلّالِ فقال الشّارحُ "الزَّيلعيُّ"[٨]: إنْ كانَتْ مشروطةً في العَقْدِ تُضَمُّ، وإلاّ فأكثرُهم على عدمِ الضَّمِّ في الأوَّلِ، ولا تُضَمُّ أُجْرةُ الدَّلّالِ بالإجماعِ اهـ. وهو تسامُحٌ، فإنَّ أُجْرةَ الأوَّلِ تُضَمُّ في ظاهرِ الرِّوايةِ، والتَّفصيلُ المذكورُ قُوَيلةٌ، وفي الدَّلّالِ قيل: لا تُضَمُّ[٩]، والمَرجعُ العُرْفُ، كذا في "فتح القدير"[١٠])) اهـ.

[٢٤٠٢٨] (قولُهُ: وضابطُهُ إلخ) فإنَّ الصَّبْغَ وأخواتِهِ[١١] يَزيدُ في عينِ المبيعِ، والحَمْلَ والسَّوْقَ

(قولُ "المصنِّف": المشروطةَ في العَقْدِ) المرادُ أنَّها مشروطةٌ في العَقْدِ الأوَّلِ.

(قولُهُ: وكأنَّه أرادَ ببعضِ المتأخِّرين صاحبَ "النَّهر") المُتبادِرُ مِن قولِ "النَّهرِ": ((وفي عُرْفِنا إلخ)) أنَّه أرادَ به عُرْفَ أهلِ زمنِهِ لا عُرْفَ الفقهاءِ، فلا يصحُّ إرادتُهُ ببعضِ المتأخِّرين.

---

(١) في "د": ((المشروط)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢/١٨١.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢/١٨١ بتصرف، معزياً لـ"الزيلعي".

(٤) لعله المعروف بابن الصائغ (ت١٠٦٦هـ)، وتقدمت ترجمته ١٢/١٧٤.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٥.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/ب بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١١٩.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٤ ـ ٧٥ بتصرف.

(٩) قوله: ((وفي الدلال قيل: لا تضم)) كذا في النسخ جميعها، وعبارة مطبوعة "الفتح": ((قيل: أجرة الدلال تضم)) بالإثبات، والظاهر: أنه خطأ طباعي، فقد نقل صاحب "البحر" وصاحب "الشرنبلالية" عبارة "الفتح" بالنفي كما في نسخ الحاشية، على أن المنقول في غير مؤلَّفٍ من كتب المذهب: ((أن أجرة الدلال قيل: لا تضم))، انظر "الفتح": ٦/١٢٦، و"البحر": ٦/١١٩، و"البناية": ٧/٣٠٥، و"الشرنبلالية": ٢/١٨١.

(١٠) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٦.

(١١) في "ب": ((وإخوانه)).

واعتمَدَ "العينيُّ"[١] وغيرُهُ عادةَ التُّجّارِ بالضَّمِّ (ويقولُ: قامَ عليَّ بكذا، ولا يقولُ: اشتريتُهُ) لأنَّه كَذِبٌ، وكذا إذا قَوَّمَ الموروثَ ونحوَهُ، أو باعَ برَقْمِهِ لو صادقاً في الرَّقْمِ، "فتح"[٢] .....

يَزِيُد في قيمتِهِ؛ لأنَّها تختلفُ باختلافِ المكانِ، فتُلحَقُ أُجْرتُها برأسِ المال، "درر"[٣].

لكنْ أُورِدَ أنَّ السِّمسارَ لا يَزِيدُ في عينِ المبيعِ ولا في قيمتِهِ.

وأُجيبَ بأنَّ له دَخْلاً في الأَخْذِ بالأقلِّ، فيكونُ في معنى الزِّيادةِ في القيمةِ، وقال في "الفتح"[٤] بعدَ ذكرِهِ الضّابطَ المذكورَ: ((قال في "الإيضاح": هذا المعنى ظاهرٌ، ولكنْ لا يَتمشّى في بعضِ المواضع، والمعنى المعتمدُ عليه عادةُ التُّجّارِ، حتّى يَعُمَّ المواضعَ كلَّها)).

[٢٤٠٢٩] (قولُهُ: وكذا إذا قَوَّمَ الموروثَ إلخ) قال في "الفتح"[٥]: ((لو ملَكَهُ بهبَةٍ أو إرثٍ أو وصيَّةٍ وقَوَّمَهُ قيمتَهُ، ثمَّ باعَهُ مُرابحةً على تلك القيمةِ يجوزُ، وصورتُهُ أنْ يقولَ: قيمتُهُ كذا أو رَقْمُهُ كذا، فأُرابحُكَ على القيمةِ أو رَقْمِهِ. ومعنى الرَّقْمِ أنْ يَكتُبَ على الثَّوبِ المشترَى مقداراً سواءٌ كان قَدْرَ الثَّمنِ أو أَزْيدَ ثمَّ يُرابحَهُ عليه، وهو إذا قال: رَقْمُهُ كذا وهو صادقٌ لم يكن خائناً، فإنْ غُبِنَ المشتري فيه فمِن قِبَلِ جهلِهِ)) اهـ.

(قولُ "الشّارح": واعتمَدَ "العينيُّ" وغيرُهُ عادةَ التُّجّارِ بالضَّمِّ) فيه: أنَّ "العينيَّ" قال في شرحِ قوله: ((وسَوْقِ الغَنَمِ)) : ((لأن العُرْفَ جَرَى بإلحاقِ هذه الأشياءِ برأسِ المالِ))، ثمَّ قال بعدَ سطرين: ((والأصلُ: أنَّ ما يَزِيدُ في عينِ المبيعِ أو في قيمتِهِ يُلحَقُ برأسِ المال، وما لا فلا))، وكذا ذكرَهُ في "البناية"، وهذا يُوافِقُ ما نقَلَهُ "الشّارحُ" عن "الدُّرر". اهـ "سنديّ"

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣٦/٢، وانظر ما قاله الرافعي رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٦/٦ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ١٨١/٢.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٢/٦.

(لا) يَضُمُّ (أَجْرَ الطَّبيبِ) والمعلِّمِ، "درر"[١]، ولو للعِلْمِ والشِّعرِ، وفيه ما فيه،.....

قال في "البحر"[٢]: ((وقيَّدَهُ في "المحيط" بما إذا كان عند البائعِ أنَّ المشتريَ يَعلَمُ أنَّ الرَّقْمَ غيرُ الثَّمن، فأمَّا إذا كان المشتري يَعلَمُ أنَّ الرَّقْمَ والثَّمنَ سواءٌ فإنَّه يكونُ خيانةً، وله الخِيارُ)) اهـ. وفي "البحر"[٣] أيضاً عن "النِّهاية" في مسألةِ الرَّقْمِ: ((ولا يقولُ: قامَ عليَّ بكذا، ولا: قيمتُهُ كذا، ولا: اشتريتُهُ بكذا تَحَرُّزاً عن الكذب)) اهـ.

وبه يظهرُ أنَّ ما يُفيدُهُ كلامُ "الشّارح": ((من أنَّه يقولُ: قامَ عليَّ بكذا)) غيرُ مُرادٍ، بل يظهرُ لي أنَّه لا يقولُ ذلك في مسألةِ الهِبَةِ أيضاً؛ لأنَّه يُوهِمُ أنَّه ملَكَهُ بهذه القيمةِ مع أنَّه ملَكَهُ بلا عِوَضٍ، ففيه شُبْهةُ الكذبِ. ويُؤيِّدُهُ قولُ "الفتح": ((وصورتُهُ أنْ يقولَ: قيمتُهُ كذا إلخ))، فقد سَوَّى بينه وبين مسألةِ الرَّقْمِ في التَّصوير.

ثمَّ إنَّ قولَ "الفتح": ((وهو صادقٌ)) ظاهرُهُ اشتراطُ كونِ الرَّقْمِ بمقدارِ القيمةِ، فيُخالِفُ ما مَرَّ[٤] عن "النِّهاية"، وحملُهُ على أنَّ معناه أنَّه لا يَرْقُمُهُ بعشرةٍ ثمَّ يبيعُهُ لجاهلٍ بالخَطِّ على رَقْمِ أحَدَ عشرَ بعيدٌ، والأحسنُ الجوابُ بحملِهِ على ما إذا كان المشتري يَظُنُّ أنَّ الرَّقْمَ والقيمةَ سواءٌ كما يشيرُ إليه ما مَرَّ[٤] عن "المحيط"، فافهمْ.

[٢٤،٣٠] (قولُهُ: وفيه ما فيه) فإنَّه يفيدُ أنَّه لا يُضَمُّ وإنْ كان مُتعارَفاً، وهو خلافُ ما يدلُّ عليه كلامُ "المبسوط"، قال [٣/٩٨ق/أ] في "الفتح"[٥]: ((وكذا ـ أي: لا يُضَمُّ ـ أَجْرُ تعليمِ العبدِ صناعةً أو قرآناً أو عِلْماً أو شِعْراً؛ لأنَّ ثُبُوتَ الزِّيادة لمعنًى فيه ـ أي: في المتعلِّمِ ـ وهو حَذاقتُهُ، فلم يكن ما أنفَقَهُ على التَّعليمِ مُوجِباً للزِّيادةِ في الماليَّة، ولا يخفى ما فيه؛ إذ لا شَكَّ في حُصُولِ الزِّيادةِ بالتَّعلُّمِ، وأنَّه مُسبَّبٌ عن التَّعليمِ عادةً، وكونُهُ بمساعدةِ القابليَّةِ في المتعلِّمِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ١٨١/٢.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٠/٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١١٧/٦ بتصرف.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦ بتصرف.

ولذا[١] علَّلَهُ في "المبسوط"[٢] بعدمِ العُرْفِ (والدِّلالةِ والرّاعي، و) لا (نفقةَ نفسِهِ) ولا أَجْرَ عملٍ بنفسِهِ أو تطوَّعَ به مُتطوِّعٌ (وجُعْلَ الآبقِ وكِراءَ بيتِ الحِفْظِ) بخلافِ أُجرةِ المَخْزَنِ، فإنَّها تُضَمُّ كما صرَّحُوا به، وكأنَّه للعُرْفِ، وإلاَّ فلا فَرْقَ يظهرُ، فتدبَّر. .....

كقابليَّةِ الثَّوبِ للصَّبْغِ لا يَمنَعُ نسبتَهُ إلى التَّعليم، فهو عِلَّةٌ عاديَّةٌ، والقابليَّةُ شَرْطٌ، وفي "المبسوط"[٣]: لو كان في ضَمِّ المُنفَقِ في التَّعليمِ عُرْفٌ ظاهرٌ يُلحَقُ برأسِ المال)) اهـ.

قلت: فقد ظهَرَ أنَّ البحثَ ليس في العلَّةِ فقط بل فيها وفي الحكم، فافهمْ.

[٢٤٠٣١] (قولُهُ: ولا نفقةَ نفسِهِ) أي: في سَفَرِهِ لكسوتِهِ، وطعامِهِ، ومَرْكَبِهِ، ودُهْنِهِ، وغَسْلِ ثيابِهِ، "ط"[٤] عن "حاشية الشِّلْبيِّ"[٥].

[٢٤٠٣٢] (قولُهُ: وجُعْلَ الآبقِ) لأنَّه نادرٌ، فلا يُلحَقُ بالسّائقِ[٦]؛ لأنَّه لا عُرْفَ في النّادر، "فتح"[٧].

[٢٤٠٣٣] (قولُهُ: وكأنَّه للعُرْفِ) أصلُ هذا لـ"صاحب النَّهر" حيث قال[٨]: ((وقد مَرَّ أنَّ أُجْرةَ المَخْزَنِ تُضَمُّ، وكأنَّه للعُرْفِ، وإلاّ فالمَخْزَنُ وبيتُ الحِفْظِ سواءٌ في عدمِ الزِّيادةِ في العَيْنِ)) اهـ "ط"[٩].

(قولُهُ: وإلاّ فالمَخْزَنُ وبيتُ الحِفْظِ سواءٌ إلخ) يُفرَّقُ بينهما بأنَّ المَخْزَنَ مما يَزيدُ في القيمةِ؛ لأنَّه لا يُوضَعُ المتاعُ فيه إلاّ بقَصْدِ بيعِهِ عندَ زيادةِ قيمتِهِ، فله دَخْلٌ في الزِّيادةِ بخلافِ بيتِ الحِفْظ.

---

(١) في "د" و"و": ((فلذا)).

(٢) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة ٨٣/١٣.

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة ٨٣/١٣ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٥/٣.

(٥) "حاشية الشِّلْبي" على "التبيين": كتاب البيوع ـ باب التولية ٧٤/٤ (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) أي: فلا يُلحَقُ جُعْلُ الآبقِ بأجرِ سائقِ الغنم على ما هو المرادُ من عبارة "الفتح"، وفي "الأصل" و"ك": ((بالسابق)) بالباء الموحدة، والمرادُ أنّه لا يُلحَقُ بما سبَقَ مما يُضَمُّ؛ لأنّه نادرٌ.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٦/٦.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/ب بتصرف.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٥/٣.

(وما يُؤخَذُ في الطَّريقِ مِن الظُّلَمِ إلاَّ إذا جَرَت العادةُ بضمِّهِ) هذا هو الأصلُ كما علمتَ، فليكن المعوَّلَ عليه كما يفيدُهُ كلامُ "الكمال". (فإنْ ظهَرَ خِيانتُهُ في مُرابحةٍ بإقرارِهِ أو بُرْهانٍ) على ذلك (أو بنُكُولِهِ) عن اليمينِ (أخذَهُ) المشتري (بكلِّ ثمنِهِ أو رَدَّهُ)

[٢٤٠٣٤] (قولُهُ: هذا هو الأصلُ) أي: ولو في نفقةِ نفسِهِ كما يَقتضيهِ العُمُومُ، "ط"[١].

[٢٤٠٣٥] (قولُهُ: كما يفيدُهُ كلامُ "الكمال") حيث ذكَرَ ما قدَّمناه[٢] عنه، ثمَّ قال أيضاً[٣] بعدَ أنْ عَدَّ جملةً مما لا يُضَمُّ: ((كلُّ هذا ما لم تَجْرِ عادةُ التُّجّار)) اهـ. وقد علمتَ مِمّا مَرَّ[٤] عن "المبسوط" أنَّ المعتبرَ هو العُرْفُ الظّاهرُ لإخراجِ النّادرِ كجُعْلِ الآبِقِ؛ لأنَّه لا عُرْفَ في النّادرِ كما قدَّمناه[٥] آنفاً.

[٢٤٠٣٦] (قولُهُ: فإنْ ظهَرَ خِيانتُهُ) أي: البائعِ ((في مُرابحةٍ)) بأنْ ضَمَّ إلى الثَّمنِ ما لا يجوزُ ضَمُّهُ كما في "المحيط"، أو أخبَرَ بأنَّه اشتَرَاهُ بعشرةٍ وربَحَ على درهمٍ، فتَبَيَّنَ أنَّه اشتَرَاهُ بتسعةٍ، "نهر"[٦].

[٢٤٠٣٧] (قولُهُ: أو بُرْهانٍ إلخ) وقيل: لا تَثبُتُ إلاّ بإقرارِهِ؛ لأنَّه في دَعْوى الخيانةِ متناقضٌ، والحقُّ سماعُها كدَعْوى العيبِ، "فتح"[٧].

[٢٤٠٣٨] (قولُهُ: أخذَهُ بكلِّ ثمنِهِ إلخ) أي: ولا حَطَّ هنا بخلافِ التَّوليةِ، وهذا عندَهُ، وقال "أبو يوسف": يَحُطُّ فيهما، وقال "محمَّدٌ": يُخيَّرُ فيهما، والمتونُ على قول "الإمام". وفي "البحر"[٨]

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٥.

(٢) المقولة [٢٤٠٣٠] قوله: ((وفيه ما فيه)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٦.

(٤) المقولة [٢٤٠٣٠] قوله: ((وفيه ما فيه)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٢٤٠٣٢] قوله: ((وجُعْلَ الآبِقِ)).

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/ب.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٦ باختصار.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٠.

لفواتِ الرِّضا. (وله الحَطُّ) قَدْرَ الخيانةِ (في التَّوليةِ) لتَحقُّقِ التَّوليةِ (ولو هلَكَ المبيعُ)

عن "السِّراج": ((وبيانُ الحَطِّ في المرابحةِ على قول "أبي يوسف": إذا اشتَرَاهُ بعشرةٍ وباعَهُ بربْحِ خمسةٍ، ثمَّ ظهَرَ أنَّه اشتَرَاهُ بثمانيةٍ فإنَّه يَحُطُّ قَدْرَ الخيانةِ من الأصل، وهو الخُمسُ وهو درهمان، وما قابَلَهُ من الرِّبْحِ وهو درهمٌ، فيأخذُ الثَّوبَ باثني عشرَ درهماً)) اهـ. ١٥٥/٤

[٢٤٠٣٩] (قولُهُ: وله الحَطُّ) أي: لا غيرُ، "بحر"[١].

[٢٤٠٤٠] (قولُهُ: لتَحقُّقِ التَّوليةِ) في نسخةٍ بتاءين، وفي نسخةٍ بتاءٍ واحدةٍ على أنَّه فعلٌ مضارعٌ و((التَّوليةُ)) فاعلُهُ، أو مصدرٌ مضافٌ إلى ((التَّوليةِ))، وعلى كُلٍّ فهو علَّةٌ لقولِهِ: ((وله الحَطُّ قَدْرَ الخيانةِ في التَّوليةِ))، "ط"[٢]. قال "ح"[٣]: ((يعني: لو لم يَحُطَّ في التَّوليةِ تَخرُجُ عن كونِها توليةً؛ لأنَّها تكونُ بأكثرَ من الثَّمنِ الأوَّلِ بخلافِ المرابحةِ، فإنَّه لو لم يَحُطَّ فيها بَقِيَتْ مُرابَحةً)).

[٢٤٠٤١] (قولُهُ: ولو هلَكَ المبيعُ إلخ) لم أَرَ ما لو هلَكَ بعضُهُ هل يَمتنِعُ رَدُّ الباقي؟ مقتضى قولِهِ: ((أو حدَثَ به ما يَمنَعُ مِن الرَّدِّ)) أنَّه[٤] له الرَّدُّ، كما لو أكَلَ بعضَ المثليِّ أو باعَهُ ثمَّ ظهَرَ له فيه عيبٌ، أو اشتَرَى عبدين أو ثوبين، فباعَ أحدَهما ثمَّ رأى في الباقي عيباً له رَدُّ ما بقيَ بخلافِ الثَّوبِ الواحدِ كما مَرَّ[٥] في خِيارِ العيبِ، تأمَّلْ.

(قولُ "المصنِّف": وله الحَطُّ) أطلَقَهُ فشَمِلَ حالةَ بقاءِ المبيعِ وهلاكِهِ وامتناعِ رَدِّهِ؛ لأنَّه لا خِيارَ له، وإنما يَلزَمُ الثَّمنُ الأوَّلُ، "سنديّ".

(قولُهُ: وله الحَطُّ قَدْرَ الخيانةِ في التَّوليةِ إلخ) وأطلَقَ الحَطَّ في التَّوليةِ فشَمِلَ حالةَ هلاكِ المبيعِ وامتناعِ رَدِّهِ؛ لأنَّه لا خِيارَ له، وإنما يَلزَمُهُ الثَّمنُ الأوَّلُ، قال في "الملتقى": ((وهو القياسُ في الوَضيعةِ))، أي: إذا خانَ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٠ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٥ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب.

(٤) في "م": ((أن)).

(٥) المقولة [٢٣٠٣٢] قوله: ((أو بَعضَهُ)).

أو استهلَكَهُ في المرابحةِ (قبلَ رَدِّهِ أو حدَثَ به ما يَمنَعُ مِنه) مِن الرَّدِّ (لَزِمَهُ بجميعِ[١] الثَّمَنِ) المسمَّى (وسقَطَ خِيارُهُ). وقدَّمنا[٢] أنَّه لو وجَدَ المولَّى بالمبيعِ[٣] عَيْباً، ثمَّ حدَثَ آخرُ

[٢٤٠٤٢] (قولُهُ: لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ[٤]) في الرِّواياتِ الظّاهرةِ؛ لأنَّه مجرَّدُ خِيارٍ لا يُقابِلُهُ شيءٌ من الثَّمنِ كخِيارِ الرُّؤيةِ والشَّرطِ، وفيهما يَلزَمُهُ تمامُ الثَّمنِ قبلَ الفَسْخِ، فكذا هنا، وهو المشهورُ من قولِ "محمَّدٍ"، بخلافِ خِيارِ العيبِ؛ لأنَّ المستحَقَّ فيه جزءٌ فائتٌ يُطالَبُ به، فيَسقُطُ ما يُقابِلُهُ إذا عجَزَ عن تسليمِهِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٥]، وانظُرْ ما سيذكرُهُ "الشّارح"[٦] عن "أبي جعفرٍ".

(تنبيهٌ)

مطلبٌ: خِيارُ الخيانةِ في المرابحةِ لا يُورَثُ

قال في "البحر"[٧]: ((وظاهرُ كلامِهم أنَّ خِيارَ ظُهُورِ الخيانةِ لا يُورَثُ، فإذا ماتَ المشتري فاطَّلَعَ الوارثُ على خيانةٍ بالطَّريقِ السّابقِ فلا خِيارَ له)).

[٢٤٠٤٣] (قولُهُ: وقدَّمنا) أي: في أوائلِ خِيارِ العيبِ.

[٢٤٠٤٤] (قولُهُ: لو وجَدَ المولَّى) بتشديد اللاّمِ المفتوحةِ: اسمُ مفعولٍ مِن التَّولية.

خيانةً تنتفي الوَضِيعةُ، بأنْ باعَ بتسعةٍ على أنَّه شَرَاهُ بعشرةٍ، ثمَّ بانَ أنَّه شَرَاهُ بتسعةٍ فهو يَحُطُّ منه قَدْرَ الخيانةِ كالتَّوليةِ، وأمّا إذا خانَ خيانةً تُوجِبُ الوَضِيعةَ معها ـ بأنْ باع بثمانيةٍ وقال: اشتريتُهُ بعشرةٍ، ثمَّ اطَّلَعَ أنَّه اشتَرَاهُ بتسعةٍ ـ فهو بالخيارِ في أَخْذِهِ بكلِّ ثمنِهِ أو تَرْكِهِ على قياسِ "الإمام"، هكذا قَرَّرَ "الدّاغِستانيُّ" في "شرحِهِ". اهـ "سنديّ".

---

(١) في "د": ((جميع))، دون باء.

(٢) ٤٦٣/١٤ "در".

(٣) في "ب": ((بالبيع))، وهو خطأ.

(٤) في هامش "ب" و"م": ((قوله: لَزِمَهُ جميعُ الثَّمن)) هكذا بخطِّه، والذي في النسخ: ((لَزِمَهُ بجميعِ الثَّمن)) اهـ.
نقول: لكن في نسخة "د": ((لزمه جميعُ الثمن))، وهي موافقةٌ لمقولة ابن عابدين رحمه الله.

(٥) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٧/٦.

(٦) صـ١٣٤ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٠/٦.

لم يَرجِعْ بالنُّقصانِ (شَراهُ ثانياً) بجنسِ الثَّمنِ الأوَّلِ (بعدَ بَيْعِهِ بربحٍ فإنْ رابَحَ طرَحَ ما رَبِحَ) قبلَ ذلك (وإن استغرَقَ) الرِّبحُ (ثمنَهُ لم يُرابِحْ) خلافاً لهما، وهو أَرفَقُ،.....

[٢٤٠٤٥] (قولُهُ: لم يَرجِعْ بالنُّقصانِ) لأنَّه بالرُّجوعِ يصيرُ الثّاني أنقَصَ مِن الأوَّلِ، وقضيَّةُ التَّوليةِ أنْ يكونَ مثلَ الأوَّلِ، "بحر"(١).

[٢٤٠٤٦] (قولُهُ: شَراهُ ثانياً إلخ) صورتُهُ: اشترَى بعشرةٍ وباعَهُ مُرابَحةً بخمسةَ عشرَ، ثمَّ اشتَرَاهُ بعشرةٍ، فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً بخمسةٍ ويقولُ: قامَ عليَّ بخمسةٍ.

[٢٤٠٤٧] (قولُهُ: بجنسِ الثَّمنِ الأوَّلِ) يأتي(٢) محترزُهُ.

[٢٤٠٤٨] (قولُهُ: فإنْ رابَحَ إلخ) ظاهرُ دليلِ "الإمام" يقتضي [٣/ق٩٨/ب] أنَّه لا فَرْقَ بين بَيْعِهِ مُرابَحةً أو توليةً، والمتونُ كلُّها مُقيَّدةٌ بالمرابحةِ، وظاهرُها جوازُ التَّوليةِ على الثَّمنِ الأخيرِ، والظّاهرُ الأوَّلُ كما لا يخفى، "بحر"(٣). وبه جزَمَ في "النَّهر"(٤).

[٢٤٠٤٩] (قولُهُ: وإن استغرَقَ الرِّبحُ ثمنَهُ) كما لو اشتَرَاهُ بعشرةٍ وباعَهُ بعشرين مُرابَحةً، ثمَّ اشتَرَاهُ بعشرةٍ لا يبيعُهُ مُرابَحةً أصلاً، وعندهما يُرابِحُ على عشرةٍ في الفصلين، "بحر"(٥)، أي: في الاستغراقِ وعدمِهِ.

[٢٤٠٥٠] (قولُهُ: لم يُرابِحْ) لأنَّ شُبْهةَ حُصُولِ الرِّبحِ بالعَقْدِ الثّاني ثابتةٌ؛ لأنَّه ـ أي: الرِّبحَ ـ يتأكَّدُ به بعدَما كان على شَرَفِ السُّقوطِ بالظُّهورِ على عَيْبٍ، فيَرُدُّهُ فيَزُولُ الرِّبحُ عنه، والشُّبْهةُ كالحقيقةِ في بَيْعِ المرابحةِ احتياطاً. وقيَّدَ بقولِهِ: ((لم يُرابِحْ)) لأنَّ له أنْ يبيعَهُ مُساوَمةً، "نهر"(٦).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٠.

(٢) المقولة [٢٤٠٥٣] قوله: ((أو باعَ بغيرِ الجنْسِ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢١ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٠/ب ـ ٣٩١/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢١.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ بتصرف.

وقولُهُ أَوثَقُ، "بحر"[١]. ولو بيَّنَ ذلك أو باعَ بغيرِ الجنسِ أو تَخَلَّلَ ثالثٌ جازَ اتِّفاقاً، "فتح".

[٢٤٠٥١] (قولُهُ: "بحر") أي[٢]: عن "المحيط"، ومعنى كونِ قولِ "الإمام" أَوْثَقَ أي: أَحْوطَ؛ لِما علمتَ مِن أنَّ الشُّبهةَ كالحقيقةِ هنا للتَّحرُّزِ عن الخيانة.

[٢٤٠٥٢] (قولُهُ: ولو بيَّنَ ذلك) بأنْ يقولَ: كنتُ بِعْتُهُ فرَبِحْتُ فيه عشرةً، ثمَّ اشتريتُهُ بعشرةٍ وأنا أَبيعُهُ بربحِ كذا على العشرةِ، "نهر"[٣].

[٢٤٠٥٣] (قولُهُ: أو باعَ بغيرِ الجنسِ) بأنْ باعَهُ بوَصِيفٍ ـ أي: غلامٍ ـ أو بدابَّةٍ[٤] أو عَرْضٍ آخَرَ، ثمَّ اشتَرَاهُ بعشرةٍ كان له أنْ يبيعَهُ مُرابَحةً على عشرةٍ؛ لأنَّه عادَ إليه بما ليس مِن جنسِ الثَّمنِ الأوَّلِ، ولا يمكنُ طَرْحُهُ إلاّ باعتبارِ القيمةِ ولا مَدْخَلَ لها في المرابحةِ، ولذا قلنا: لو اشتَرَى أشياءَ صفقةً واحدةً بثمنٍ واحدٍ ليس له أنْ يبيعَ بعضَها مُرابَحةً على حِصَّتِهِ مِن الثَّمنِ، كذا في "الفتح"[٥]. وأرادَ بالأشياءِ القِيْميّاتِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٦]، وقد مرَّ[٧].

[٢٤٠٥٤] (قولُهُ: أو تَخَلَّلَ ثالثٌ) بأن اشتَرَى مِن مُشتري مُشتريه؛ لأنَّ التَّأكُّدَ[٨] حصَلَ بغيرِهِ، "درر"[٩].

(قولُهُ: ولا مَدْخَلَ لها في المرابحةِ إلخ) إذ تعيينُها لا يَخلُو عن شُبْهةِ الغَلَط، "فتح"، لكنَّ كونَ العلَّةِ المذكورةِ تُنتِجُ المدَّعَى محلُّ تأمُّلٍ كما لا يخفى، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لأنَّ التَّأكُّدَ حصَلَ بغيرِهِ) وهو الثَّالثُ، وفيه تأمُّلٌ، فإنَّه بظُهُورِ العيبِ عندَهُ يرجعُ على بائعِهِ وهكذا، إلاّ إذا وُجِدَ ما يَمنَعُ مِن الرَّدِّ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢١ بتصرف.

(٢) ((أي)) ليست في "ك" و"آ".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ.

(٤) في "آ": ((دابة)) دون الباء.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٨ ـ ١٢٩.

(٦) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ.

(٧) صـ١٠٧ـ "در".

(٨) في "ك": ((التأكيد)).

(٩) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ٢/١٨٢.

(رابَحَ) أي: جازَ أنْ يبيعَ مُرابَحَةً لغيرِهِ (سيِّدٌ شَرَى .....

(تنبيهٌ)

عُلِمَ مِن التَّقييدِ بالشِّراءِ أنَّه لو وُهِبَ له ثوبٌ فباعَهُ بعشرةٍ، ثمَّ اشتَرَاهُ بعشرةٍ يُرابِحُ على العشرةِ، ومِن التَّقييدِ بالبيعِ برِبْحٍ أنَّه لو أَجَّرَ المبيعَ ولم يَدخُلْهُ نَقْصٌ يُرابِحُ بلا بيانٍ؛ لأنَّ الأُجْرةَ ليست مِن نَفْسِ المبيعِ ولا مِن أجزائِهِ، فلم يكن حابساً لشيءٍ منه، أي: بخلافِ ما لو نالَ مِن صُوفِهِ أو سَمْنِهِ[1] كما قدَّمناه[2]، وأنَّه لو حَطَّ عنه بائعُهُ كلَّ الثَّمنِ يُرابِحُ على ما اشتَرَى[3]، بخلافِ ما لو حَطَّ البعضَ لالتحاقِهِ بالعَقْدِ دون حَطِّ الكلِّ لئلاّ يكونَ بَيْعاً بلا ثمنٍ، فصار تمليكاً مُبتدأً كالهِبَةِ، وسيأتي[4] أنَّ الزِّيادةَ تَلتَحِقُ فيُرابِحُ على الأصلِ والزِّيادةِ.

وفي "المحيط": ((شَراهُ ثمَّ خرجَ عن مِلْكِهِ ثمَّ عادَ إنْ عادَ قديمُ مِلْكِهِ كرُجُوعٍ في هِبَةٍ، أو بخيارِ شَرْطٍ، أو رُؤيةٍ، أو عَيْبٍ، أو إقالةٍ يُرابِحُ بما اشتَرَى لانفِساخِ العَقْدِ كأنْ لم يكن، لا إنْ عادَ بسببٍ جديدٍ كهِبَةٍ وإرثٍ))، وتمامُهُ في "البحر"[5].

[٢٤٠٥٥] (قولُهُ: أي: جازَ أنْ يُرابِحَ[6]) الأَقْعدُ في التَّعبيرِ ـ أي: إذا أرادَ أنْ يُرابِحَ سيِّدٌ

(قولُهُ: يُرابِحُ على العشرةِ) وإنْ كان يتأكَّدُ به انقطاعُ حَقِّ الواهبِ في الرُّجُوعِ لكنَّه ليس بمالٍ، ولا تَثبُتُ هذه الوِكادةُ إلاّ في عَقْدٍ يَجري فيه الرِّبا. اهـ "سنديّ" عن "الفتح".

(قولُهُ: لا إنْ عادَ بسببٍ جديدٍ كهِبَةٍ إلخ) أي: فإنَّه تَمتَنِعُ المرابحةُ عليه، يعني: بالثَّمنِ الأوَّلِ، وإلاّ فيجوزُ له أنْ يُرابِحَ أو يُولِّيَ على القِيْمةِ كما يظهرُ.

---

(١) في "ك": ((مِنْ سَمْنه)).

(٢) المقولة [٢٤٠٢٢] قوله: ((وطعامَ المبيعِ بلا سَرَفٍ)).

(٣) في "ك": ((ما اشتراه)).

(٤) المقولة [٢٤٢٠٤] قوله: ((في توليةٍ ومُرابَحَةٍ)).

(٥) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢١.

(٦) قوله: ((أي: جازَ أنْ يُرابِحَ)) هكذا بخطِّه، والذي في نسخ الشَّارح التي بيدي: ((أي: جازَ أنْ يبيع مرابحة))، والمآل واحد. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

مِن) مُكاتَبِهِ أو (مأذونِهِ) ولو (المُستغرِقَ دينُهُ لرقبتِهِ) فاعتبارُ هذا القَيْدِ لتحقيقِ الشِّراء، فغيرُ المديونِ بالأَولى .....

إلخ ـ وجَبَ عليه أنْ يُرابِحَ على ما اشتَرَى العبدُ؛ لأنَّ المرابحةَ على ذلك واجبةٌ لا جائزةٌ، "ط"[١]. وكأنَّ "الشّارحَ" نظَرَ إلى بيانِ صِحَّتِها فعَبَّرَ بالجوازِ تبعاً لـ "الدُّرر"[٢]، فافهمْ.

[٢٤٠٥٦] (قولُهُ: مِن مُكاتَبِهِ) أو مُدبَّرِهِ، "نهر"[٣].

[٢٤٠٥٧] (قولُهُ: فاعتبارُ هذا القَيْدِ) أي: بالنَّظرِ إلى مجرَّدِ عبارةِ "المتن"، قال في "النَّهر"[٣]: ((ثمَّ كونُهُ مديوناً بما يُحيطُ برقبتِهِ صرَّحَ به "محمَّدٌ" في "الجامع الصغير"[٤] عن "الإمام"، ومِن المشايخِ مَن لم يُقيِّدْ بالمُحِيطِ كـ "الصَّدرِ الشَّهيد"[٥]، وتَبِعَهُ "المصنِّفُ"[٦]، و"شمسُ الأئمَّة" في "المبسوط"[٧] لم يَذكُرِ الدَّيْنَ أصلاً. قال في "العناية"[٨]: والحقُّ ذِكْرُهُ؛ لأنَّه إذا لم يكن عليه دَيْنٌ لم يصحَّ البيعُ، والتَّحقيقُ أنَّ ذِكْرَهُ وعدمَهُ سواءٌ بالنَّظرِ إلى المرابحةِ؛

(قولُهُ: أو مُدبَّرِهِ، "نهر") عبارتُهُ مع "المتن":((ولو اشتَرَى مأذونٌ مديونٌ ـ ولو مُكاتَباً أو مُدبَّراً ـ ثوباً بعشرةٍ، وباعَهُ مِن سيِّدِهِ بخمسةَ عشرَ يَبِيعُهُ السَّيِّدُ مُرابَحَةً على عشرةٍ)) اهـ، فأنت تراه جَعَلَهما مما صدَقَ المديونُ لا أنَّهما مُستقِلاّن.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٦/٣ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية والوضيعة ١٨٢/٢.

(٣) "النهر": كتاب البُيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب في المرابحة والتولية صـ٣٤٧ـ.

(٥) **نقول**: عدَّ في "العناية" الصدرَ الشهيدَ من الذين قيَّدوا الدَّين بالمحيط، فليُعلَم.

(٦) أي: صاحب "الكنز".

(٧) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة ٨٨/١٣.

(٨) "العناية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٠/٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(على ما شَرَى المأذونُ كعكسِهِ) نَفْياً للتُّهَمَةِ، وكذا كلُّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له كأصلِهِ وفرعِهِ،.....

لأنَّها إذا لم تَجُزْ مع الدَّيْنِ فمع عدمِهِ أَولى، وأمّا بالنَّظرِ إلى صِحَّةِ العَقْدِ وعدمِهِ[1] فله فائدةٌ، والبابُ لم يُعقَدْ إلاّ للمُرابحةِ، فصَنِيعُ "شمسِ الأئمَّةِ" أَقْعدُ)) اهـ. ١٥٦/٤

[٢٤٠٥٨] (قولُهُ: على ما شَرَى المأذونُ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((رابَحَ))، وصورتُهُ ـ كما في "الكنز"[2] ـ: ((اشتَرَى المأذونُ ثوباً بعشرةٍ وباعَهُ مِن سيِّدِهِ بخمسةَ عشرَ يبيعُهُ على عشرةٍ)).

[٢٤٠٥٩] (قولُهُ: كعكسِهِ) وهو ما إذا باعَ المولى للعبدِ.

[٢٤٠٦٠] (قولُهُ: نَفْياً للتُّهَمَةِ) لأنَّ الحاصلَ للعبدِ لم يَخْلُ عن حَقِّ المولى، ولذا كان له أنْ يَستبقِيَ ما في يدِهِ ويقضيَ دَيْنَهُ، وكذا في كَسْبِ المكاتبِ، ويصيرُ ذلك الحقُّ له حقيقةً بعَجْزِهِ، فصار كأنَّه باعَ واشتَرَى مِلْكَ نَفْسِهِ مِن نَفْسِهِ، فاعتُبِرَ عدماً في حُكْمِ المرابحةِ نَفْياً للتُّهَمَةِ، "نهر"[3].

[٢٤٠٦١] (قولُهُ: كأصلِهِ وفرعِهِ) وأحدِ الزَّوجين وأحدِ المتفاوضَينِ عندَهُ، وخالفاه فيما عدا العبدَ والمكاتبَ، "بحر"[4].

(قولُهُ: وأمّا بالنَّظرِ إلى صحَّةِ العَقْدِ وعدمِهِ فله فائدةٌ إلخ) ظاهرُ "الشّارح" أنَّ الدَّيْنَ المُستغرِقَ شرطٌ لتحقيقِ الشِّراءِ، وظاهرُ عبارةِ "النَّهر" أنَّ الدَّيْنَ ـ ولو غيرَ مُستغرِقٍ ـ هو الشَّرطُ، وسيأتي لـ"المحشِّي" في المأذونِ عندَ قولِهِ: ((ولا يُكاتِبُهُ)): ((أنَّ لـ"الإمام" قولين في مَنْعِ الدَّيْنِ الدُّخُولَ في مِلْكِ المولى، فقولُهُ الأوَّلُ: إنَّه مانعٌ منه مُطلقاً، وقولُهُ الأخيرُ: لا يَمنَعُ إلاّ المُستغرِقُ)) اهـ، وعندهما لا يَمنَعُ مُطلقاً، فله إعتاقُ عبدِ مأذونِهِ.

(قولُهُ: وأحدِ المتفاوضَينِ عندَهُ) أي: فإنَّه لا يُرابِحُ على الثَّمنِ الثّاني، بل على الثَّمنِ الأوَّلِ ونصيبِ شريكِهِ مِن الرِّبحِ على ما يأتي عن "الفتح".

---

(١) قوله: ((وعدمِهِ)) هكذا بخطِّه، ولعلَّ الأولى: ((وعدمها)) أي: صحة العقد كما لا يخفى. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".
نقول: عبارة "النهر": ((وعدمه)).

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب البيوع ـ باب التولية ٢/٣٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ بتصرف، وعبارته: ((يتبقى)) بدل ((يستبقي)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢ بتصرف.

ولو بيَّنَ ذلك رابَحَ على شراءِ نفسِهِ، "ابن كمالٍ"[١] (ولو كان مُضارِباً) معه عشرةٌ (بالنِّصفِ) اشتَرَى بها ثوباً وباعَهُ مِن ربِّ المالِ بخمسةَ عشرَ (باعَ) الثَّوبَ (مُرابَحَةً رَبُّ المالِ باثني عشرَ ونصفٍ) لأنَّ نصفَ الرِّبحِ مِلْكُهُ،.....

[٢٤٠٦٢] (قولُهُ: ولو بيَّنَ ذلك) أي: بيَّنَ أنَّ أحدَ هؤلاء اشتَرَاه بعشرةٍ ثمَّ اشتَرَاه هو منه بخمسةَ عشرَ.

(تنبيهٌ)

مطلبٌ: اشتَرَى مِن شريكِهِ سِلْعةً

في "الفتح"[٢]: ((اشتَرَى مِن شريكِهِ سِلْعةً ليست مِن شِرْكتِهما [٣/ق٩٩/أ] يُرابِحُ على ما اشتَرَى ولا يُبيِّنُ، ولو مِن شِرْكتِهما يبيعُ نصيبَ شريكِهِ على ضمانِهِ في الشِّراء الثَّاني ونصيبَ نفسِهِ على ضمانِهِ في الشِّراءِ الأوَّلِ؛ لجوازِ كونها شُرِيَتْ بألفٍ مِن شِرْكتِهما فاشتَرَاها منه بألفٍ ومائتين، فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ ومائةٍ؛ لأنَّ نصيبَ شريكِهِ مِن الثَّمنِ ستُّمائةٍ ونصيبَ نفسِهِ من الثَّمنِ الأوَّلِ خمسُمائةٍ، فيبيعُها على ذلك)) اهـ.

[٢٤٠٦٣] (قولُهُ: بالنِّصفِ) أي: بنصفِ الرِّبحِ له والباقي لربِّ المالِ، وهو مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((مُضارِباً))، فكان الأوضحُ تقديمَهُ على قولِهِ: ((معه عشرةٌ)) كما قاله "ح"[٣].

[٢٤٠٦٤] (قولُهُ: باعَ مُرابَحةً رَبُّ المالِ باثني عشرَ ونصفٍ) هذا في خُصُوصِ هذا المثالِ صحيحٌ، والتَّفصيلُ ما ذكرَهُ في مضاربةِ "البحر"[٤] عن "المحيط": ((مِن أنَّه على أربعةِ أقسامٍ:

---

(١) في "د" و"و": (("ابن الكمال")).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٠ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب.

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسدُ المضاربة بدفع إلخ ٧/٢٧١.

.....

الأوَّلُ: أنْ لا يكونَ في قِيْمةِ المبيعِ ولا في الثَّمنِ فَضْلٌ على رأسِ المالِ، بأنْ كان رأسُ المالِ ألفاً فاشترَى مِنها المضارِبُ عبداً بخمسِمائةٍ قيمتُهُ ألفٌ وباعَهُ مِن ربِّ المالِ بألفٍ، فإنَّ ربَّ المال يُرابِحُ على ما اشترَى به المضارِبُ.

الثّاني: أنْ يكون الفَضْلُ في قِيْمةِ المبيعِ دونَ الثَّمنِ فإنَّه كالأوَّلِ.

الثّالثُ: أنْ يكونَ فيهما، فإنَّه يُرابِحُ على ما اشترَى به المضارِبُ وحِصَّةِ المضارِبِ.

الرّابعُ: أنْ يكونَ الفَضْلُ في الثَّمنِ فقط، وهو كالثّالث)) اهـ "ح"[1].

(قولُهُ: الأوَّلُ: أنْ لا يكونَ في قِيْمةِ المبيعِ ولا في الثَّمنِ فَضْلٌ على رأسِ المال، بأنْ كان إلخ) وذلك لأنَّ الخمسَمائةِ التي نقَدَها المُضارِبُ الأجنبيَّ خَرَجَتْ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ أو المُضارِبِ، والخمسَمائةِ الأُخرى لم تَزُلْ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ رَقَبةً، فلم يَستَتِمَّ زَوالُها عن مِلْكِهِ، فلم تُعتَبَرْ زائلةً.

(قولُهُ: الثّاني: أنْ يكونَ الفَضْلُ في قِيْمةِ المبيعِ دونَ الثَّمنِ فإنَّه كالأوَّل) كأن اشتَرَى عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفان، ثمَّ باعَهُ بألفٍ مِن رَبِّ المالِ يُرابِحُ على ألفٍ؛ لأنَّ الزّائلَ عن مِلْكِهِ هذا القَدْرُ، كما لو كان المشتري هو المُضارِبَ.

(قولُهُ: الثّالثُ: أنْ يكونَ فيهما إلخ) كأن اشتَرَى المُضارِبُ عبداً يُساوي ألفين بألفٍ، وباعَهُ مِن رَبِّ المالِ بألفين يُرابِحُ على ألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّه استَتَمَّ زوالُ ألفٍ وخمسِمائةٍ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ: ألفٍ بشراءِ المُضارِبِ مِن الأجنبيِّ ونَقْدِها له، وخمسِمائةٍ حِصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ؛ لأنَّه استفادَ بإزائِها ربعَ رَقَبةٍ، وبَقِيَتْ خمسُمائةٍ مِن الرِّبحِ مِلْكَ رَبِّ المالِ ملكاً له رقبة، وصار كما لو كان المشتري هو المُضارِبَ مِن رَبِّ المال.

(قولُهُ: الرّابعُ: أنْ يكونَ الفَضْلُ في الثَّمنِ فقط) وذلك بأن اشتَرَى المُضارِبُ عبداً بألفٍ قِيْمتُهُ ألفٌ، فباعَهُ مِن رَبِّ المالِ بألفين فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحَةً على ألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّه زالَ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ ألفٌ وخمسُمائةٍ: ألفٌ بشراءِ المُضارِبِ، وخمسُمائةٍ بشرائِهِ هو حِصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ، وقد ملَكَ بإزائِهما عبداً رَقَبةً وتَصَرُّفاً، إلاَّ أنَّه ملَكَ الرَّقبةَ بشراءِ المُضارِبِ لأنَّه وكيلُهُ، وملَكَ التَّصرُّفَ بشرائِهِ مِن المُضارِبِ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٤/ب ـ ٢٩٥/أ، وفي مخطوطة "ح" سَقْطٌ في موضعين في هذه المسألة.

وكذا عكسُهُ.....

ولا يخفى أنَّ مثالَ "الشّارح" يُحتمَلُ كونُهُ مِن الثّالثِ أو الرّابعِ؛ لصِدْقِهِ على كونِ قيمةِ الثّوبِ عشرةً كرَأْسِ المالِ أو أكثرَ، فلذا كان له أنْ يُرابِحَ على ما اشترَى به المضاربُ وهو عشرةٌ، وعلى حِصَّةِ المضاربِ مِن الرِّبحِ وهو درهمان ونصفٌ دونَ حِصَّةِ ربِّ المالِ؛ لأنَّها سُلِّمَتْ له ولم تَخرُجْ عن مِلْكِهِ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ "المصنِّفَ" لم يَسبِقْ منه تمثيلُ المسألةِ بالشِّراءِ بالعشرةِ والبيعِ بالخمسةَ عشرَ حتّى يظهرَ قولُهُ: ((باثني عشرَ ونصفٍ))، وهذا وإنْ وقَعَ في عبارة "الكنز"[1] كذلك لكنَّه صَوَّرَ المسألةَ قبلَهُ في مسألةِ المأذونِ كما قدَّمناه[2]، ولذا أوضَحَ "الشّارحُ" عبارةَ "المصنِّف" في أثناءِ تقريرِ "المتن" بذِكْرِ المثال.

[٢٤٠٦٥] (قولُهُ: وكذا عكسُهُ) وهو ما إذا كان البائعُ رَبَّ المالِ، وهذا أيضاً على أربعةِ أقسام:

قسمان لا يُرابِحُ فيهما إلاّ على ما اشترَى به رَبُّ المالِ، وهما: إذا كان لا فَضْلَ في الثَّمنِ وقِيْمةِ المبيعِ على رأسِ المالِ، كما لو اشترَى المُضاربُ مِن رَبِّ المالِ بألفِ المضارَبةِ عبداً قِيْمتُهُ ألفٌ وكان قد اشترَاه رَبُّ المالِ بنصفِ ألفٍ. أو لا فَضْلَ في قِيْمةِ المبيعِ فقط، بأن اشترَى رَبُّ المالِ عبداً بألفٍ قِيْمتُهُ ألفٌ وباعَهُ مِن المضاربِ بألفين.

وقسمان يُرابِحُ على ما اشترَى به رَبُّ المالِ وحِصَّةِ المضاربِ، وهما: إذا كان فيهما فَضْلٌ،

(قولُهُ: إذا كان لا فَضلَ في الثَّمنِ وقِيْمةِ المبيعِ على رأسِ المالِ، كما لو اشترَى المُضاربُ إلخ) أي: فإنَّه يُرابِحُ على خمسِمائةٍ، وذلك لأنَّ خمسَمائةٍ مِن الثَّمنِ لم يَستَتِمَّ زوالُهُ باعتبارِ العَقْدَينِ؛ لأنَّه وإنْ زالَ عن مِلْكِ المُضاربِ لم يَزُلْ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ، فإنَّه كان مِلْكَهُ قبلَ الشِّراءِ مِن المُضاربِ، وإنما خرَجَ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ في ثمنِ العبدِ خمسُمائةٍ، فبَيعُهُ مُرابَحَةً على ما خرَجَ عن مِلْكِهِ.

(قولُهُ: أو لا فَضْلَ في قِيْمةِ المبيعِ فقط، بأن اشترَى رَبُّ المالِ عبداً بألفٍ قِيْمتُهُ ألفٌ إلخ) وذلك لأنَّ قِيْمتَهُ إذا كانَتْ مثلَ رأسِ المالِ فلا رِبْحَ للمُضاربِ، ألا ترى أنَّه لو أَعتَقَهُ لم يَجُزْ عِتْقُهُ، ورِبْحُ رَبِّ المالِ يُطرَحُ في بَيْعِ المُضارِب.

---

(١) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب البيوع ـ باب التولية ٢/٣٧.

(٢) المقولة [٢٤٠٥٨] قوله: ((على ما شرَى المأذونُ)).

كما سَيَجيءُ في بابِهِ،.....

بأن اشتَرَى رَبُّ المالِ عبداً بألفٍ قِيْمتُهُ ألفان، ثمَّ باعَهُ مِن المضارِبِ بألفين بعدَما عَمِلَ المضارِبُ في ألفِ المضاربةِ ورَبِحَ فيها ألفاً، فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ وخمسِمائةٍ. أو كان في قِيْمةِ العبدِ فقط، بأنْ كان العبدُ يُساوي ألفاً وخمسَمائةٍ، فاشتَرَاه رَبُّ المالِ بألفٍ فباعَهُ مِن المضارِبِ بألفٍ يبيعُهُ المُضارِبُ على ألفٍ ومائتين وخمسين، كذا في "البحر"[1] عن "المحيط". اهـ "ح"[2].

وبه ظهَرَ أنَّ قولَ "الشّارح": ((وكذا عكسُهُ)) أرادَ به القسمين الأخيرين.

[٢٤٠٦٦] (قولُهُ: كما سَيَجيءُ في بابِهِ) وهو باب: المضارِبُ يُضارِبُ[3]، "ط"[4].

(قولُهُ: فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ وخمسِمائةٍ) وذلك لأنَّ ألْفاً خَرَجَتْ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ بالبيعِ الأوَّلِ فلا بدَّ مِن اعتبارِها، وخمسَمائةٍ مِن الألفِ الرِّبحِ حِصَّةُ رَبِّ المالِ لم يَزُلْ عن مِلْكِهِ؛ لأنَّها كانَتْ على مِلْكِهِ قبلَ الشِّراءِ مِن المُضارِبِ فيجبُ طَرْحُها، بقيَ خمسُمائةٍ أُخرى حِصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ لا بدَّ مِن اعتبارِها؛ لأنَّها تخرُجُ عن مِلْكِهِ إلى رَبِّ المالِ رَقَبةً وتَصَرُّفاً، فيجبُ ضَمُّها إلى الألفِ الخارجةِ عن مِلْكِ رَبِّ المالِ بالبيعِ الأوَّلِ.

(قولُهُ: يبيعُهُ المُضارِبُ على ألفٍ ومائتين وخمسين) وذلك لأنَّ الرِّبحَ فيه خمسُمائةٍ نصفُ ذلك لرَبِّ المالِ، وقد بيَّنّا أنَّ رِبْحَ رَبِّ المالِ يُطرَحُ، وإنَّما يُعتبَرُ رأسُ المالِ ورِبْحُ المُضارِبِ، وذلك ألفٌ ومائتان وخمسون.

والحاصلُ في هذه المسائل: أنَّه متى كان شراءُ المُضارِبِ بأقلِّ الثَّمنين فإنْ كان للمُضارِبِ حِصَّةٌ ضَمَّها لأقلِّ الثَّمنين، ومتى اشتَرَى رَبُّ المالِ باعَهُ بأقلِّ الثَّمنين ويَضُمُّ إليه حِصَّةَ المُضارِبِ، "محيط الرَّضَويِّ".

---

(١) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسدُ المضاربة بدفع إلخ ٢٧١/٧ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٥/أ، وسقط من نسخة "ح" التي بين أيدينا بعض العبارات في هذا الموضع، وبعضُ العبارات فيها تقديمٌ وتأخيرٌ.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٧٦٤] قوله: ((عبداً)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٦/٣ بتصرف.

وتحقيقُهُ في "النَّهر" .....

[٢٤٠٦٧] (قولُهُ: وتحقيقُهُ في "النَّهر"[١]) **حاصلُهُ**: أنَّه ذكَرَ في مُضارَبةِ "الكنز"[٢] تبعاً لـ"الهداية"[٣]: ((أنَّه لو اشترَى المضاربُ مِن المالكِ بألفٍ عبداً اشترَاهُ بنصفِهِ رابَحَ بنصفِهِ)) اهـ، فاعتبَرَ أقلَّ الثَّمنين. وقال "الزَّيلعيُّ"[٤] هناك: ((ولو بالعكس ـ أي: بأن اشترَى رَبُّ المالِ بألفٍ مِن المضارِبِ عبداً مُشترًى بنصفِهِ ـ رابَحَ بنصفِهِ أيضاً))، فصورةُ العكسِ هناك[٥] مفروضةٌ في شراءِ رَبِّ المالِ مِن المضارِبِ، وهي مسألةُ المتون هنا، فما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" هناك مخالفٌ لِما صرَّحَ به نفسُهُ هنا[٦]: ((مِن أنَّه يَضُمُّ حِصَّةَ المضارِبِ))، وذكَرَ في "السِّراج": ((أنَّه يَضُمُّ حِصَّةَ المضارِبِ في صورةِ الأصلِ وصورةِ العكسِ))، وقد وَفَّقَ في "البحر"[٧] بين كلامي "الزَّيلعيِّ" بتوفيقٍ رَدَّهُ في "النَّهر"[٨] وقال: ((إنَّ ما في "السِّراج" مخالفٌ لصريحِ الرِّوايةِ المصرَّحِ بها في كتابِ المضاربةِ، وما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" مِن أنَّ رَبَّ المالِ لا يَضُمُّ حِصَّةَ المضارِبِ محمولٌ على روايةٍ)). وذكَرَ "ح"[٩]: ((أنَّ الجوابَ الحقَّ ما في مُضارَبةِ "البحر"[١٠] من أنَّ صورةَ العكسِ التي ذكَرَها "الزَّيلعيُّ" هناك[١١] هي القسمُ [٣/ق٩٩/ب] الأوَّلُ من كلامِ "المحيط"، فلم يكن فيه مُخالَفةٌ لِما ذكرَهُ في المرابحة: ٤/١٥٧

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/أ.

(٢) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب المضاربة ـ باب المضارب ـ فصلٌ فيما يفعله المضارب ٢/١٧٨.

(٣) "الهداية": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: فإن كان معه ألف إلخ ٣/٢١٣.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: اعلم أنَّ ما يفعله المضارب ثلاثةُ أنواع ٥/٧٣ بتصرف.

(٥) في "الأصل" و"ح": ((هنا))، وهو خطأ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٧ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢ ـ ١٢٣.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/ب بتصرف.

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٥/أ ـ ب.

(١٠) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع إلخ ٧/٢٧٢.

(١١) أي: في "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب فصلٌ: اعلم أنَّ ما يفعله المضارب ثلاثة أنواع ٥/٧٣.

(يُرابِحُ) مُرِيدُها (بلا بيانٍ) أي: مِن غيرِ بيـانٍ (أنَّـه اشـتَرَاهُ سـليماً) أمّـا بيـانُ نَفْـسِ العيبِ فواجبٌ (فتَعَيَّبَ عندَهُ.....

أنَّه يَضُمُّ حِصَّةَ المضارِبِ؛ لأنَّه القسمُ الثّالثُ أو[1] الرّابعُ مـن كـلام "المحيـط". اهـ مـا في مضاربـة "البحر" ملخَّصاً)).

قلت: ولم يَتعرَّضْ هناك للجوابِ عمّا في "السِّراج"، وقد علمتَ صِحَّتَهُ مما كَتَبناهُ على قولِ "الشّارح": ((وكذا عكسُهُ))، وقد أوضحنا هذا المقامَ بأكثرَ مما هنا فيما علَّقناهُ على "البحر"[2].

[٢٤٠٦٨] (قولُهُ: مُرِيدُها) أي: مُرِيدُ المرابحة.

[٢٤٠٦٩] (قولُهُ: أي: مِن غيرِ بيانٍ) لا حاجةَ إلى هذا البيانِ لوُضُوحِهِ، "ط"[3].

[٢٤٠٧٠] (قولُهُ: أمّا بيانُ نَفْسِ العيبِ فواجبٌ) لأنَّ الغِشَّ حرامٌ إلاّ في مسألتين كما قَدَّمَـهُ[4] آخرَ خِيارِ العيبِ، ومَرَّ[5] الكلامُ على ذلك.

[٢٤٠٧١] (قولُهُ: فتَعَيَّبَ عندَهُ) أمّا لو وَجَدَ بالمبيعِ عَيْباً فرَضِيَ به كان له أنْ يبيعَهُ مُرابَحةً على الثَّمنِ الذي اشتَرَاهُ به؛ لأنَّ الثّابتَ له خِيارٌ، فإسقاطُهُ لا يَمنَعُ مِن البيـعِ مُرابَحـةً كمـا لـو كـان فيـه خِيارُ شَرْطٍ أو رؤيةٍ، وكذا لو اشتَرَاهُ مُرابَحةً فاطَّلَعَ على خيانةٍ فرَضِيَ به كان له أنْ يبيعَـهُ مُرابَحـةً على ما أَخَذَهُ به؛ لِما ذكرنا أنَّ الثّابتَ له مجرَّدُ خِيارٍ، "بحر"[6] عن "الفتح"[7].

(قولُهُ: أمّا لو وَجَدَ بالمبيعِ عَيْباً فرَضِيَ به إلخ) عبارةُ "البحر": ((وأشار "المصنِّفُ" بالمسـألةِ الأُولى ـ يعني: مسألةَ التَّعيُّبِ ـ إلى أنَّه لو وَجَدَ بالمبيعِ إلخ))، ولا يصحُّ التَّعبيرُ بـ((أمّا)) المفيدةِ أنَّ ما بعدَها مُقابِلٌ له في الحكمِ مع أنَّه موافقٌ له ودالٌّ عليه، تأمَّلْ.

---

(١) في "ك" و"آ": ((والرابع)) بالواو بدل ((أو الرابع))، ومثله في "ح".

(٢) انظر "حاشية منحة الخالق": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٢ ـ ١٢٣، وكتاب المضاربة ٧/٢٧٢.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٧.

(٤) ١٤/٥٢٩ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢٣٢٣٩] قوله: ((لأنَّ الغِشَّ حَرامٌ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٤.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٥.

بالتَّعيُّبِ) بآفةٍ سماويَّةٍ أو بصُنْعِ المبيعِ (ووَطِئَ الثَّيِّبَ ولم يَنقُصْها الوَطْءُ) كقَرْضِ فَأْرٍ وحَرَقِ نارٍ للثَّوبِ المُشترَى، وقال "أبو يوسف" و"زفرُ" و"الثَّلاثةُ":.....

[٢٤٠٧٢] (قولُهُ: بالتَّعيُّبِ) مصدرُ تَعَيَّبَ: صار مَعِيباً بلا صُنْعِ أحدٍ، ويُلحَقُ به ما إذا كان بصُنْعِ المبيعِ، وشَمِلَ ما إذا كان نقصانُ العيبِ يسيراً أو كثيراً، وعن "محمَّدٍ": لو نقَصَ قَدْراً لا يَتَغابَنُ النَّاسُ فيه لا يبيعُهُ مُرابَحةً بلا بيانٍ، ودَلَّ كلامُهُ أنَّه لو نقَصَ بتَغيُّرِ السِّعرِ بأَمْرِ الله تعالى لا يَلزَمُهُ البيانُ بالأَولى، "بحر"[١].

[٢٤٠٧٣] (قولُهُ: ووَطِئَ الثَّيِّبَ) بصيغةِ الفعلِ الماضي عطفاً على قولِهِ: ((اشتَرَاهُ))، أو بصيغةِ المصدرِ عطفاً على ((أنَّه اشتَرَاهُ)).

[٢٤٠٧٤] (قولُهُ: كقَرْضِ فَأْرٍ وحَرَقِ نارٍ) الأَولى ذكرُهما بعدَ قولِهِ: ((بآفةٍ سماويَّةٍ)) اهـ "ح"[٢]. و((قَرْضِ)) بالقاف، وذكرَهُ "أبو اليسر"[٣] بالفاء، "فتح"[٤]. والذي في "القاموس"[٥] و"المصباح"[٦] الأوَّلُ.

[٢٤٠٧٥] (قولُهُ: المُشترَى) بصيغةِ المفعولِ نعتٌ لـ ((الثَّوبِ)).

(قولُ "المصنِّف": ووَطِئَ الثَّيِّبَ إلخ) أُورِدَ: أنَّ المبيعَ إذا وَطِئَها ثمَّ وجَدَ بها عيباً لا يَرُدُّها؛ إذ صار حابساً جزءاً منها. وأُجيبَ: بأنَّ عدمَ الرَّدِّ لا لِما ذُكِرَ، بل لأنَّه إذا رَدَّها إمّا أنْ يَرُدَّها بعُقْرٍ أو بغيرِه، لا وَجْهَ للأوَّلِ؛ لأنَّ الزِّيادةَ تَمنَعُ الفسخَ، ولا إلى الثّاني لسلامةِ الوطءِ له بلا عُقْرٍ وهو لا يجوزُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٤ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٥/ب.

(٣) هو محمَّد بن محمَّد بن الحسين بن عبدِ الكريم، صدر الإسلام البزدويّ (ت٤٩٣هـ)، وكُنِيَ بأبي اليُسر ليُسر عبارته وتصانيفه، وتقدمت ترجمته ١/٣٤٥.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٢.

(٥) "القاموس": مادة ((قرض)).

(٦) "المصباح": مادة ((قرض)).

لا بدَّ مِن بيانِهِ، قال "أبو اللَّيثِ": ((وبه نأخُذُ))، ورَجَّحَهُ "الكمالُ"، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[١].

[٢٤٠٧٦] (قولُهُ: لا بدَّ مِن بيانِهِ) أي: بيانِ أنَّه تعيَّبَ عندَهُ بالتَّعيُّبِ.

[٢٤٠٧٧] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ "الكمالُ"[٢]) نعمْ رَجَّحَهُ أوَّلاً بقولِهِ: ((واختيارُهُ هـذا حسنٌ؛ لأنَّ مبنى المرابحةِ على عدمِ الخيانة، وعدمُ ذكرِهِ أنَّها انتَقَصَتْ إيهامٌ للمشتري أنَّ الثَّمنَ المذكورَ كان لها ناقصةً، والغالبُ أنَّه لو عَلِمَ أنَّ ذلك ثمنُها صحيحةً لم يأخُذْها مَعِيبةً إلاّ بحطِيْطةٍ)) اهـ، لكنَّه قال[٢] بعدَهُ: ((لكنَّ قولَهم: هو كما لو تَغَيَّرَ السِّعْرُ بأَمْرِ الله تعالى فإنَّه لا يجبُ عليه أنْ يُبيِّنَ أنَّه اشتَرَاهُ في حالِ غَلائِهِ، وكذا لو اصفَرَّ الثَّوبُ لطُوْلِ مَكْثِهِ أو تَوَسَّخَ إلزامٌ قويٌّ)) اهـ.

نعم أجابَ في "النَّهر"[٣] بقولِهِ: ((وقد يُفرَّقُ بأنَّ الإيهامَ فيما ذَكَرَ ضعيفٌ لا يُعوَّلُ عليه، بخلافِ ما لو اعوَرَّتِ الجاريةُ فرابَحَهُ على ثمنِها فإنَّه قويٌّ جدّاً، فلم يُغتفَرْ)) اهـ.

قلتُ: وفيه كلامٌ، فقد يكونُ تفاوُتُ السِّعْرين أفحشَ مِن التَّفاوُتِ بالعيبِ، والكلامُ حيث لا عِلْمَ للمشتري بكلِّ ذلك.

والأحسنُ الجوابُ بأنَّ ذلك مجرَّدُ وصفٍ لا يُقابِلُهُ شيءٌ مِن الثَّمنِ، بخلافِ الفائتِ بعَوَرِ الجاريةِ وقَرْضِ الفَأْرِ ونحوِهِ فإنَّه جزءٌ من المبيع، ولا يَرِدُ ما اشتَرَاهُ بأَجَلٍ، فإنَّه لا يُرابِحُ بلا بيانٍ كما يأتي[٤]؛ لقولِهم: إنَّ الأَجَلَ يُقابِلُهُ جزءٌ مِن الثَّمنِ عادةً، فيكونُ كالجزءِ، فيَلزَمُهُ البيانُ.

[٢٤٠٧٨] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّفُ") وكذا شيخُهُ في "بحره"[٥] و"المقدسيُّ".

(قولُهُ: بخلافِ الفائتِ بعَوَرِ الجاريةِ إلخ) أي: في مسألةِ التَّعيُّبِ وفي هذا الجوابِ الذي قاله؛ للفَرْقِ أنَّ التَّعيُّبَ ليس قاصراً على فَواتِ الجزءِ بل هو أَعَمُّ، إلاّ أنْ يُرادَ بالجزءِ ما يَشمَلُ الحُكْميَّ، تأمَّلْ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/أ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٢.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩١/ب بتصرف.

(٤) انظر الدر عند المقولة [٢٤٠٨٦] قوله: ((اشتَرَاهُ بألفٍ نسيئةً))

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٤.

(و) يُرابِحُ (ببيانٍ بالتَّعييبِ) ولو بفعلِ غيرِهِ بغيرِ أمرِهِ وإنْ لم يَأخُذ الأَرْشَ، وقَيْدُ أَخْذِهِ في "الهداية"[١] وغيرِها اتِّفاقيٌّ، "فتح"[٢].(ووَطْءِ البِكْرِ كتَكَسُّرِهِ[٣]) بنَشْرِهِ وطَيِّهِ؛ لصيرورةِ الأوصافِ مقصودةً بالإتلافِ،.....

[٢٤٠٧٩] (قولُهُ: بالتَّعييبِ[٤]) مصدرُ عَيَّبَهُ: إذا أحدَثَ به عَيْباً، "بحر"[٥].

[٢٤٠٨٠] (قولُهُ: ولو بفعلِ غيرِهِ إلخ) دخَلَ فيه ما إذا كان بفعلِهِ بالأَولى، وكذا ما إذا كان بفعلِ غيرِهِ بأمرِهِ، واحترَزَ به عمّا إذا كان بفعلِ المبيعِ فإنَّه مُلحَقٌ بالآفةِ السَّماويَّةِ كما مَرَّ[٦]؛ لأنَّ المُرابِحَ لم يكن حابِساً شيئاً.

[٢٤٠٨١] (قولُهُ: وإنْ لم يَأخُذ الأَرْشَ) لتَحَقُّقِ وُجُوبِ الضَّمانِ، "فتح"[٧].

[٢٤٠٨٢] (قولُهُ: ووَطْءِ البِكْرِ) لأنَّ العُذْرَةَ جزءٌ مِن العينِ يُقابِلُها الثَّمنُ وقد حبَسَها، "فتح"[٧].

[٢٤٠٨٣] (قولُهُ: كتَكَسُّرٍ[٨]) أي: تَكَسُّرِ الثَّوب.

[٢٤٠٨٤] (قولُهُ: لصيرورةِ الأوصافِ مقصودةً بالإتلافِ) أي: فتَخرُجُ عن التَّبعيَّةِ بالقَصْديَّةِ، فوجَبَ اعتبارُها، فتُقابَلُ[٩] ببعضِ الثَّمن، "فتح"[١٠]. وهذا علَّةٌ لقولِهِ: ((ببيانٍ بالتَّعييبِ)).

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٥٨/٣.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٢/٦ بتصرف.

(٣) في "د": ((كتكسر))، وهو موافقٌ لنسخ الحاشية.

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((بالتعيب)) بياء واحدة.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٤/٦.

(٦) المقولة [٢٣٠١٣] قوله: ((وأمَّا قبلَهُ إلخ))

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٢/٦.

(٨) قوله: ((كتَكَسُّرِ إلخ)) هكذا بخطِّه من غير ضمير، والذي في نسخ الشَّارح: ((كتَكَسُّره)) بالضمير، وهو الأنسب بقوله: ((أي: تَكَسّر الثوب)). اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٩) في "ب" و"م": ((فتتقابل)) بتاءين، وعبارة "الفتح": ((فوجب اعتبارُهُ فيُقابل)) بالياء.

(١٠) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٢/٦.

ولذا قال: ((ولم يَنقُصْها الوطءُ)).

(اشتَرَاهُ بألفٍ نسيئةً وباعَ برِبْحِ مائةٍ بلا بيانٍ خُيِّرَ المشتري، فإنْ تَلِفَ) المبيعُ بتَعَيُّبٍ أو تعييبٍ (فعَلِمَ) بالأَجَلِ .....

[٢٤٠٨٥] (قولُهُ: ولذا قال إلخ) أي: فإنَّه يُفهَمُ مِنه أنَّ الثَّيِّبَ لو نقَصَها الوَطْءُ يَلزَمُهُ البيانُ؛ لأنَّه صار مقصوداً بالإتلاف.

[٢٤٠٨٦] (قولُهُ: اشتَرَاهُ بألفٍ نسيئةً) أفاد أنَّ الأَجَلَ مشروطٌ في العَقْدِ، فإنْ لم يكن ولكنَّه كان مُعتادَ التَّنجيمِ قيل: لا بدَّ مِن بيانِهِ؛ لأنَّ المعروفَ كالمشروطِ، وقيل: لا يَلزَمُهُ البيانُ، وهو قولُ الجمهورِ كما في "الزَّيلعيِّ"[(١)]، "نهر"[(٢)]. وينبغي ترجيحُ الأوَّلِ؛ لأنَّها مَبنيَّةٌ على الأمانةِ والاحترازِ عن شُبْهةِ الخيانةِ، وعلى كُلٍّ مِن القولين لو لم يكن مشروطاً [٣/ق١٠٠/أ] ولا معروفاً وإنما أَجَّلَهُ بعدَ العَقْدِ لا يَلزَمُهُ بيانُهُ، "بحر"[(٣)]. قال في "النَّهر"[(٤)]: ((لِما مَرَّ مِن أنَّ الأصحَّ أنَّهما لو أَلحَقا به شَرْطاً لا يَلتَحِقُ بأصلِ العَقْدِ، فيكونُ تأجيلاً مُستأنَفاً، وعلى القولِ بأنَّه يَلتَحِقُ ينبغي أنْ يَلزَمَهُ البيانُ)) اهـ.

[٢٤٠٨٧] (قولُهُ: خُيِّرَ المشتري) أي: بين رَدِّهِ وأَخْذِهِ بألفٍ ومائةٍ حالَّةٍ؛ لأنَّ للأَجَلِ شَبَهاً بالمبيعِ، ألا ترى أنَّه يُزادُ في الثَّمنِ لأَجْلِهِ، والشُّبْهةُ مُلحَقَةٌ بالحقيقةِ، فصار كأنَّه اشتَرَى شيئين بالألفِ وباعَ أحدَهما بها على وجهِ المرابحةِ، وهذا خيانةٌ فيما إذا كان مبيعاً حقيقةً، وإذا كان أحدُ الشَّيئين يُشبِهُ المبيعَ يكونُ هذا شُبْهةَ الخيانةِ، "فتح"[(٥)].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٩.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٥.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ق٣٩٢/أ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٣٣.

(لَزِمَهُ كلُّ[1] الثَّمنِ حالاًّ، وكذا) حكمُ (التَّوْليةِ) في جميعِ ما مَرَّ، وقال "أبو جعفرٍ": ((المختارُ للفتوى الرُّجوعُ بفَضْلِ ما بينَ الحالِّ والمؤجَّلِ))،.....

[٢٤٠٨٨] (قولُهُ: لَزِمَ كلُّ الثَّمنِ[2] حالاًّ) لأنَّ الأَجَلَ في نفسِهِ ليس بمال، فلا يُقابِلُهُ شيءٌ حقيقةً إذا لم يُشترَطْ زيادةُ الثَّمنِ بمقابلتِهِ قَصْداً، ويُزادُ في الثَّمنِ لأَجْلِهِ إذا ذُكِرَ الأَجَلُ بمقابلةِ زيادةِ الثَّمنِ قَصْداً، فاعتُبِرَ مالاً في المرابحةِ احترازاً عن شُبْهةِ الخيانة، ولم يُعتَبَرْ مالاً في حَقِّ الرُّجُوعِ عملاً بالحقيقة، "بحر"[3]. ١٥٨/٤

[٢٤٠٨٩] (قولُهُ: في جميعِ ما مَرَّ) أي: لا كما وقَعَ في "الزَّيلعيِّ"[4] و"الفتح"[5] مِن إرجاعِهِ إلى المسألةِ التي قبلَهُ، وهو بحثٌ لـ"البحر"[6] حيث قال: ((وينبغي أنْ يعودَ قولُهُ: وكذا التَّوليةُ إلى جميعِ ما ذكرَهُ للمُرابحةِ، فلا بدَّ مِن البيانِ في التَّوليةِ أيضاً في التَّعييبِ[7] ووطءِ البِكْرِ، وبدونِهِ في التَّعيُّبِ ووطءِ الثَّيِّب)).

[٢٤٠٩٠] (قولُهُ: وقال "أبو جعفرٍ" إلخ)[8] عبَّرَ عنه في "الفتح"[9] بـ((قيل)) حيث قال: ((وقيل: تُقوَّمُ بثمنٍ حالٍّ ومُؤجَّلٍ، فيَرجِعُ بفَضْلِ ما بينهما على البائعِ، قالَهُ الفقيهُ "أبو جعفرٍ الهِنْدُوانيُّ")) اهـ.

(قولُهُ: فلا يُقابِلُهُ شيءٌ حقيقةً إذا لم يُشترَطْ زيادةُ الثَّمنِ إلخ) مقتضاه: أنَّه إذا اشتُرِطَ زيادةُ الثَّمنِ بمقابلةِ الأَجَلِ قَصْداً يصحُّ، وأنَّه حينئذٍ لو هلَكَ المبيعُ تسقُطُ هذه الزِّيادةُ، مع أنَّ مُقتضى كونِهِ ليس بمال أنَّه لا يصحُّ مقابلتُهُ بالثَّمنِ قَصْداً، ولا يخفى ما في عبارةِ "البحر"، وليُنظَرْ أصلُها وهو "شُرّاحُ الهداية"، ولعلَّ الأصوبَ في التَّعبير ((إذ)) التَّعليليَّةُ لا ((إذا)) الشَّرطيَّةُ، وهو الموافقُ لِما في "شُرّاحِ الهداية".

---

(١) في "د": ((لزم كلُّ))، وهو موافقٌ لنسخ الحاشية.

(٢) قوله: ((لَزِمَ كلُّ الثَّمنِ إلخ)) كذا بخطِّه بدون ضمير، والذي في النسخ: ((لزمه)) بالضمير، فليحرَّر. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٧٩/٤.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٣/٦.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦.

(٧) في "ك": ((التعيب)).

(٨) وردَتْ هذه المقولة في "الأصل" و"ك" و"آ" بعد المقولة التالية: ((قوله: "بحر" و"مصنّف"))، وهو خلافُ نَسَقِ كلام الشَّارح.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٤/٦.

"بحر"[١] و"مصنِّف"[٢]. (وَلَّى رجلاً شيئاً) أي: باعَهُ تَوْلِيةً (بما قامَ عليه أو بما اشتَراهُ) به (ولم يَعلَم المشتري بكَمْ قامَ عليه فسَدَ) البيعُ لجهالةِ الثَّمنِ (وكذا) حكمُ (المُرابَحةِ، وخُيِّرَ) المشتري بينَ أَخْذِهِ وتَرْكِهِ (لو عَلِمَ في مجلسِهِ) وإلاّ بطَلَ. .....

قلت: وينبغي على قولِ "أبي جعفرٍ" أنْ يُرجَعَ بالأَولى فيما إذا ظَهَرَتْ خيانةٌ في مُرابَحةٍ؛ لأنَّ الأَجَلَ لا يُقابِلُهُ شيءٌ مِن الثَّمنِ حقيقةً، تأمَّلْ.

[٢٤٠٩١] (قولُهُ: "بحر" و"مصنِّف") ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٣] مُعلِّلاً بالتَّعارُف.

[٢٤٠٩٢] (قولُهُ: وخُيِّرَ إلخ) لأنَّ الفسادَ لم يتقرَّرْ، فإذا حصَلَ العِلْمُ في المجلسِ جُعِلَ كابتداءِ العَقْدِ وصار كتأخيرِ القبولِ إلى آخرِ المجلس، ونظيرُهُ بَيْعُ الشَّيءِ برَقْمِهِ إذا عَلِمَ في المجلسِ، وإنما يَتخيَّرُ لأنَّ الرِّضا لم يَتِمَّ قبلَهُ لعدمِ العِلْمِ كما في خِيارِ الرُّؤيةِ، وظاهرُ كلام "المصنِّف" وغيرِهِ أنَّ هذا العَقْدَ يَنعَقِدُ فاسداً بعَرَضيَّةِ الصِّحَّة، وهو الصَّحيحُ خلافاً للمَرْويِّ عن "محمَّدٍ": أنَّه صحيحٌ له عَرَضيَّةُ الفسادِ، كذا في "الفتح"[٤]. وينبغي أنْ تظهرَ الثَّمرةُ في حُرمةِ مباشرتِهِ، فعلى الصَّحيحِ يَحرُمُ، وعلى الضَّعيفِ لا، "بحر"[٥].

[٢٤٠٩٣] (قولُهُ: وإلاّ بطَلَ) أي: تقرَّرَ فسادُهُ، "ط"[٦].

(تتمَّةٌ)

في "الظَّهيريَّة"[٧]: ((اشتَراهُ بأكثرَ مِن ثمنِهِ مما لا يَتَغابنُ النَّاسُ فيه وهو يَعلَمُ لا يُرابِحُ بلا بيانٍ، وكذا لو اشتَرَى بالدَّيْنِ مِن مَدِينِهِ وهو لا يُشتَرَى بمثلِ الثَّمنِ مِن غيرِهِ، فلو يُشتَرَى بمثلِهِ له أنْ يُرابِحَ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٧٩/٤.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١٣٤/٦.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ١٢٥/٦.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٧/٣.

(٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثالث ـ الفصل الثالث في الاستبراء والاستحقاق ق٢٧١/أ.

(و) اعلمْ أنَّه (لا رَدَّ بغَبْنٍ فاحشٍ) هو ما لا يَدخُلُ تحتَ تَقْويمِ المُقوِّمينَ (في ظاهرِ الرِّوايةِ) وبه أفتَى بعضُهم مُطلقاً كما في "القنية"[1]، ثمَّ رقَمَ وقال[1]:.....

سواءٌ أَخَذَهُ بلفظِ الشِّراءِ أو الصُّلحِ، وفي ظاهرِ الرِّوايةِ: يُفرَّقُ بينهما بأنَّ مبنى الصُّلْحِ على الحَطِّ والتَّجوُّزِ بدون الحقِّ، ومبنى الشِّراءِ على الاستقصاء)) اهـ ملخَّصاً.

مطلبٌ في الكلامِ على الرَّدِّ بالغَبْنِ الفاحش

[٢٤٠٩٤] (قولُهُ: لا رَدَّ بغَبْنٍ فاحشٍ) في "البحر"[2] عن "المصباح"[3]: ((غَبَنَهُ في البيعِ والشِّراءِ غَبْناً من بابِ ضَرَبَ، مثل: غَلَبَهُ[4]، فانْغَبَنَ. وغَبَنَهُ أي: نقَصَهُ، وغُبِنَ بالبناءِ للمفعول فهو مَغْبُونٌ، أي: مَنقُوصٌ في الثَّمنِ أو غيرِهِ، والغَبِيْنَةُ اسمٌ منه)).

[٢٤٠٩٥] (قولُهُ: هو ما لا يَدخُلُ تحتَ تَقْويمِ المُقوِّمينَ) هو الصَّحيحُ كما في "البحر"[5]، وذلك كما لو وقَعَ البيعُ بعشرةٍ مثلاً، ثمَّ إنَّ بعضَ المُقوِّمين يقولُ: إنَّه يُساوي خمسةً، وبعضَهم: ستَّةً، وبعضَهم: سبعةً، فهذا غَبْنٌ فاحشٌ؛ لأنَّه لم يَدخُلْ تحت تقويمِ أحدٍ، بخلاف ما إذا قال بعضُهم: ثمانيةً، وبعضُهم: تسعةً، وبعضُهم: عشرةً، فهذا غَبْنٌ يسيرٌ.

[٢٤٠٩٦] (قولُهُ: وبه أَفتَى بعضُهم مُطلقاً) أي: سواءٌ كان الغَبْنُ بسببِ التَّغريرِ أو بدونِهِ، لكنَّ هذا الإطلاقَ لم يَذكُره في "القنية"، وإنما حَكَى في "القنية"[6] الأقوالَ الثَّلاثةَ، فيُفهَمُ منه أنَّ هذا غيرُ مُقيَّدٍ بالتَّغريرِ أو بدونِهِ، ولكنْ نقَلَ في "المنح"[7]: ((أنَّ الإمام "علاءَ الدِّين السَّمرقنديَّ" ذكَرَ

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في خيار المغبون إلخ ق١٠٩/ب، نقلاً عن "المحيط".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٥.

(٣) كذا في النسخ جميعها ومخطوطة "البحر" ٣/ق١٢٤/أ، وعبارة مطبوعة "البحر": ((قال في "الصحاح")), وهو خطأ؛ إذ النقل ليس في "الصحاح" وإنما هو بنصه في "المصباح" مادة ((غبن)).

(٤) في النسخ جميعها والبحر : ((غَبَنَهُ))، ولا فائدة فيه، والصواب ما أثبتناه من عبارة "المصباح".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٦.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في خيار المغبون إلخ ق١٠٩/ب، نقلاً عن القاضي جلال الدين البخاري والقاضي بديع ومجد الأئمة و"المحيط" و"المنتقى" ونجم الأئمة البخاري.

(٧) في "ب" و"م": (("الفتح")), وهو خطأ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" هو الصواب؛ إذ المسألةُ ليست في "الفتح"، وإنما هي في "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/ب، ويؤيده إحالةُ ابنِ عابدين رحمه الله المسألةَ ـ في المقولة [٢٤١٠١] ـ إلى "المنح" في هذا الموضع.

(ويُفتَى بالرَّدِّ) رِفْقاً بالنَّاسِ، وعليه أكثرُ رواياتِ المُضارَبَةِ، وبه يُفتَى، ثمَّ رقَمَ وقال[1]: (إنْ غَرَّهُ) أي: غَرَّ المشتري البائعَ، أوبالعكسِ، أو غَرَّهُ الدَّلاَّلُ فله الرَّدُّ (وإلاَّ لا) وبه أَفتَى "صدرُ الإسلامِ" وغيرُهُ، ثمَّ قال[2]: (وتصرُّفُهُ في بعضِ المبيعِ) قبلَ علمِهِ بالغَبْنِ (غيرُ مانعٍ مِنه)....

في "تحفة الفقهاء"[3]: أنَّ أصحابَنا يقولون في المغبون: إنَّه لا يَرُدُّ، لكنْ هذا في مَغْبُونٍ لم يُغَرَّ، أمّا في مَغْبُونٍ غُرَّ يكونُ له حَقُّ الرَّدِّ استدلالاً بمسألةِ المرابحةِ)) اهـ، أي: بمسألةِ ما إذا خانَ في المرابحةِ، فإنَّ ذلك تغريرٌ يَثبُتُ به الرَّدُّ.

[٢٤٠٩٧] (قولُهُ: ويُفتَى بالرَّدِّ) ظاهرُهُ الإطلاقُ، أي: سواءٌ غَرَّهُ أوْ لا بقرينةِ القولِ الثَّالث.

[٢٤٠٩٨] (قولُهُ: أو غَرَّهُ الدَّلاَّلُ) قال "الرَّمليُّ": ((مفهومُهُ أنَّه لو غَرَّهُ رجلٌ أجنبيٌّ غيرُ الدَّلاَّلِ لا يَثبُتُ له الرَّدُّ. وبقيَ ما لو غَرَّ[4] المشتري البائعَ في العَقارِ فأخَذَهُ الشَّفيعُ: هل للبائعِ أنْ يَستردَّ منه؟ ينبغي عدمُهُ؛ لأنَّه لم يَغُرَّهُ وإنما غَرَّهُ المشتري))، [٣/ق١٠٠/ب] وتمامُهُ في "حاشيتِهِ" على "البحر".

[٢٤٠٩٩] (قولُهُ: وبه أَفتَى "صدرُ الإسلامِ" وغيرُهُ) وهو الصَّحيحُ[5] كما يأتي[6]، وظاهرُ كلامِهِم

(قولُهُ: قال "الرَّمليُّ": مفهومُهُ أنَّه لو غَرَّهُ رجلٌ أجنبيٌّ إلخ) عبارتُهُ ـ على ما نقلَهُ "السِّنديُّ" ـ: ((ولو غَرَّ المشتري البائعَ في عَقارٍ فأخذَهُ الشَّفيعُ هل للبائعِ أنْ يَستردَّهُ منه؟ لم أر فيه نقلاً على روايةِ الرَّدِّ بالتَّغرير، وهي واقعةُ الفتوى، وينبغي عدمُهُ؛ لأنَّه لم يَغُرَّهُ، وإنما غَرَّهُ غيرُهُ وهو المشتري، وقد قالوا: إنَّ الأَخْذَ بالشُّفعةِ شراءٌ مِن المشتري إنْ كان الأَخْذُ بعدَ القَبْضِ، وإنْ كان قبلَهُ فشراءٌ مِن البائعِ، وعلى كلٍّ فلم يوجد التَّغريرُ مِن الشَّفيعِ، وهذا على الرِّوايةِ المفصَّلةِ، وأمّا على ظاهرِ الرِّوايةِ فهو ظاهرٌ؛ لأنَّه لا خِيارَ بالغَبْنِ مطلقاً، وأمّا على الرِّوايةِ القائلةِ بالرَّدِّ مُطلقاً فيكونُ للبائع الاستردادُ؛ لأنَّه بمنزلةِ الشِّراءِ مِنه قبلَ القَبْضِ، وله الاستردادُ بالغَبْنِ فيما باعَهُ، ولو أخذَهُ

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في خيار المغبون إلخ ق١٠٩/ب.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في خيار المغبون إلخ ق١٠٩/آ، نقلاً عن رمزٍ لم يتبين لنا المراد منه.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب الإقالة والمرابحة وغير ذلك ٢/١٠٨.

(٤) في "ك": ((غبن)).

(٥) قوله: ((وبه أفتى صدرُ الإسلامِ أبو اليسرِ وهو الصَّحيحُ)) نقلها "ط" عن "المنح".

(٦) في هذه المقولة.

فيَرُدُّ مثلَ ما أتلَفَهُ، ويَرجِعُ بكلِّ الثَّمنِ على الصَّوابِ. اهـ ملخَّصاً. .....

أنَّ الخلاف حقيقيٌّ، ولو قيل: إنَّه لفظيٌّ ويُحمَلُ القولان المطلقان على القولِ المُفصَّلِ لكان حَسَناً، ويدلُّ عليه حَمْلُ "صاحبِ التُّحفةِ" المتقدِّمُ[1]، "ط"[2].

قلت: ويُؤيِّدُهُ أيضاً عدمُ التَّصريحِ بالإطلاقِ في القولين الأوَّلين، وحيث كان ظاهرُ الرِّوايةِ محمولاً على هذا القولِ المفصَّلِ يكونُ هو ظاهرَ الرِّواية؛ إذ لم يَذكروا أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ عدمُ الرَّدِّ مُطلقاً حتّى يُنافيَ التَّفصيلَ، فلذا جزَمَ في "التُّحفةِ"[3] بحَمْلِهِ على التَّفصيلِ، وحينئذٍ لم يَبْقَ لنا إلاّ قولٌ واحدٌ هو المُصرِّحُ بأنَّه ظاهرُ الرِّواية، وبأنَّه المذهبُ، وبأنَّه المُفتَى به، وبأنَّه الصَّحيحُ، فمَن أفتى في زمانِنا بالرَّدِّ مُطلقاً فقد أخطأَ خطأً فاحشاً؛ لِما علمتَ مِن أنَّ التَّفصيلَ هو المصحَّحُ المفتى به، ولا سيَّما بعدَ التَّوفيقِ المذكورِ، وقد أوضَحتُ ذلك بما لا مَزيدَ عليه في رسالةٍ سَمَّيتُها "تحبير التَّحرير في إبطالِ القضاءِ بالفَسْخِ بالغَبْنِ الفاحشِ بلا تَغْرير"[4].

[٢٤١٠٠] (قولُهُ: فيَرُدُّ مثلَ ما أتلَفَهُ) أي: مع رَدِّ الباقي كما في "القنية"، ونصُّها[5]: ((قال لغَزّالٍ: لا معرفةَ لي بالغَزْلِ فأْتِني بغَزْلٍ أشتَريه، فأتى رجلٌ بغَزْلٍ لهذا الغَزّال❖ ولم يَعلَمْ به

مِن المشتري ليس له الاستردادُ؛ لأنَّه بمنزلةِ الشِّراءِ مِن المشتري، وقد مُنِعَ خيارُهُ بخروجِهِ عن مِلْكِ المشتري المذكور، ولم أر تحريرَ هذا المحلِّ لأحدٍ غيري، فتأمَّلْ)) اهـ.

(قولُهُ: ولو قيل: إنَّه لفظيٌّ ويُحمَلُ القولان المطلقان على القولِ المُفصَّلِ لكان حَسَناً) لكنَّ مقتضى ذِكْرِهم التَّصحيحَ أنَّ الخلافَ حقيقيٌّ.

---

(١) المقولة: [٢٤٠٩٦] قوله: ((وبه أفتى بعضُهم مُطلقاً)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٣/٩٨.

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب الإقالة والمرابحة وغير ذلك ٢/١٠٨.

(٤) انظر الرسالة المذكورةَ ضمنَ "مجموعِ رسائل ابن عابدين" ٢/٧١ ـ ٧٢.

(٥) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في خيار المغبون إلخ ق١٠٩/أ ـ ب نقلاً عن "الواقعات الكبرى" وبرهان الدين صاحب "المحيط".

❖ قوله: ((فأتى رجلٌ بغَزْلٍ لهذا الغَزّال)) أي: بغزلٍ مملوكٍ لهذا الغزّال، وحاصله: أنَّ الغزَّال دَفَعَ غزلَهُ لرجلٍ ثمَّ جعل نفسَهُ دلاّلاً بين الطالب والرجل واشترى للطالب الغَزْلَ من الرجلِ بزيادةٍ، ثمَّ تَصرَّف المشتري ـ أي: مَنْ له الشراءُ حقيقةً ـ في بعضِ الغَزْل، ثمَّ عَلِمَ بالغبن وبأنَّ الغزَّال هو صاحب الغَزْل وأنَّه فَعَلَ ذلك تغريراً للطالب اهـ منه.

بقيَ ما لو كان قِيْميّاً، لم أَرَهُ. .....

المشتري، فجعَلَ نفسَهُ دَلّالاً بينهما، واشترَى ذلك الغَزْلَ له بأزيدَ مِن ثمنِ المثل، وصرَفَ المشتري بعضَهُ إلى حاجتِهِ ثمَّ عَلِمَ بالغَبْنِ وبما صنَعَ فله أنْ يَرُدَّ الباقيَ بحصَّتِهِ مِن الثَّمن. قال رضي الله عنه: والصّوابُ أنْ يَرُدَّ الباقيَ ومثلَ ما صرَفَ في حاجتِهِ ويَستَرِدَّ جميعَ الثَّمنِ، كمَن اشترَى بيتاً مملوءاً مِن بُرٍّ فإذا فيه دُكّانٌ عظيمٌ فله الرَّدُّ وأَخْذُ جميعِ الثَّمنِ قبلَ إنفاقِ شيءٍ منه، وبعدَهُ يَرُدُّ الباقيَ ومثلَ ما أنفَقَ ويَستَرِدُّ الثَّمنَ، كذا ذكرَهُ "أبو يوسف" و"محمَّدٌ" رحمهما الله تعالى)) اهـ.

١٥٩/٤ [٢٤١٠١] (قولُهُ: بقيَ ما لو كان قِيْميّاً) أي: وتصرَّفَ ببعضِهِ فهل يَرجِعُ بقَدْرِ ما غُبِنَ فيه أوْ لا يَرجِعُ؟ أو يَرُدُّ الباقيَ ويَضمَنُ قيمةَ ما تصرَّفَ به؟ ووَجْهُ التَّوقُّفِ أنَّ ما ذكرَهُ في "القنية" مفروضٌ في المِثْليِّ؛ لأنَّ الغَزْلَ مِثْليٌّ كما هو صريحُ كلامِ "القنية" المذكورِ آنفاً[١]، وكذا صرَّحَ في الفصلِ الثّالثِ والثَّلاثين مِن "جامع الفصولين"[٢]: ((بأنَّه مِثْليٌّ))، وفي "التَّتارخانيَّة"[٣] عن "المنتقى": ((ولا يصحُّ بَيْعُ غَزْلِ قُطْنٍ ليِّنٍ بغَزْلِ قُطْنٍ خَشِنٍ إلاّ مِثْلاً بمِثْلٍ؛ لأنَّ القُطْنَ سواءٌ)) اهـ.

فحيث كان المنقولُ هنا في المِثْليِّ لم يُعلَمْ حكمُ القِيْميِّ، فافهم.

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما قدَّمناه[٤] عن "المنح" عن "تحفة الفقهاء": ((من أنَّ المغبونَ إذا غُرَّ له الرَّدُّ استدلالاً بمسألةِ المرابحةِ)) يفيدُ أنَّ خِيارَ التَّغريرِ في حكمِ خِيارِ الخيانةِ في المرابحةِ، وقد مَرَّ[٥] في "المتن" و"الشَّرح": ((أنَّه لو هلَكَ المبيعُ أو استهلَكَهُ في المرابحةِ قبلَ رَدِّهِ، أو حدَثَ به ما يَمنَعُ مِن الرَّدِّ لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ المسمَّى وسقَطَ خيارُهُ))، وذكرنا هناك[٦]: أنَّ مقتضى قولِهِ: ((أو حدَثَ به إلخ)) أنَّه لو هلَكَ البعضُ أو استهلَكَهُ له رَدُّ الباقي إلاّ في نحوِ الثَّوبِ الواحدِ إلخ، والظّاهرُ أنَّ هنا كذلك، فتأمَّلْ.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضَّمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/٩٨.

(٣) "التاترخانية": كتاب البيع ـ فصلٌ في الشراءِ بمالٍ حرام ٤/ق١٥/ب.

(٤) المقولة [٢٤٠٩٦] قوله: ((وبه أفتى بعضُهم مطلقاً)).

(٥) صـ١١٧ ـ ١١٨ـ "در".

(٦) المقولة [٢٤٠٤١] قوله: ((ولو هَلَكَ المبيعُ إلخ))

قلتُ: وبالأخيرِ جزَمَ الإمامُ "علاءُ الدِّينِ السَّمرقنديُّ" في "تحفةِ الفقهاءِ"[(١)]، وصحَّحَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٢)] وغيرُهُ، وفي كفالةِ "الأشباه" عن بيوعِ "الخانيَّة"[(٣)] مِن فصلِ الغُرُور: ((الغُرُورُ[(٤)] لا يُوجِبُ الرُّجوعَ.....

[٢٤١٠٢] (قولُهُ: قلتُ: وبالأخيرِ إلى قولِهِ: وغيرُهُ) الأَولى ذِكْرُ هذا عند قولِهِ: ((وبه أفتى "صدرُ الإسلام" وغيرُهُ)) اهـ "ح"[(٥)].

مطلبٌ: الغُرُورُ لا يُوجِبُ الرُّجُوعَ إلاّ في ثلاثِ[(٦)] مسائلَ

[٢٤١٠٣] (قولُهُ: وفي كفالةِ "الأشباه"[(٧)] إلخ) حيث قال: ((الغُرُورُ لا يُوجِبُ الرُّجُوعَ، فلو قال: اسلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه آمِنٌ[(٨)]، فسَلَكَهُ فأخَذَهُ اللُّصوصُ، أو قال: كُلْ هذا الطَّعامَ فإنَّه ليس بمسمُومٍ فأكلَهُ ومات لم يَضمَنْ، وكذا لو أخبَرَهُ رجلٌ أنَّها حُرَّةٌ فتَزَوَّجَها، ثمَّ ظهَرَ أنَّها مملوكةٌ فلا رُجُوعَ بقيمةِ الولدِ على المُخبِرِ إلاّ في ثلاثِ مسائلَ:

الأُولى: إذا كان الغُرُورُ بالشَّرطِ كما لو زَوَّجَهُ امرأةً على أنَّها حُرَّةٌ ثمَّ استُحِقَّتْ، فإنَّه يَرجِعُ على المُخبِرِ بما غَرِمَهُ للمُستحِقِّ مِن قِيْمةِ الولدِ.

الثّانيةُ: أنْ يكونَ في ضِمْنِ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ، فيَرجِعُ المشتري على البائعِ بقِيْمةِ الولدِ إذا استُحِقَّتْ بعدَ الاستيلاد، ويَرجِعُ بقيمةِ البناءِ لو بَنَى المشتري ثمَّ استُحِقَّت الدّارُ بعدَ أنْ يُسلِّمَ البناءَ، وإذا قال الأبُ لأهلِ السُّوقِ: بايِعُوا ابني فقد أَذِنْتُ له في التِّجارةِ، فظَهَر أنَّه ابنُ غيرِهِ رَجَعُوا عليه

---

(١) "تحفة الفقهاء": كتاب البيوع ـ باب الإقالة والمرابحة وغير ذلك ٢/١٠٨.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ٤/٧٩.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصلٌ في مسائلِ الغرور ٢/٢٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((الغرور)) ساقطة من "ط".

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ق٢٩٥/ب.

(٦) ((ثلاث)) زيادة من "م".

(٧) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٢ـ وما بعدها.

(٨) في "ب": ((أمن)).

إلاّ في ثلاثٍ مِنها هذه، وضابطُها:.....

للغُرُورِ، وكذا لو قال: بايعُوا عبدي فقد أَذِنْتُ له، فبايَعُوه ولَحِقَهُ دَيْنٌ ثمَّ ظهَرَ أنَّه عبدٌ لغيرِهِ رَجَعُوا عليه إنْ كان الأبُ حُرًّا، وإلاّ فبعدَ العِتْقِ، وكذا لو ظهَرَ حُرًّا أو مُدبَّراً أو مُكاتباً، ولا بدَّ في الرُّجُوعِ مِن إضافتِهِ إليه والأَمْرِ بمبايعتِهِ، كذا في "السِّراج الوهّاج".

الثّالثةُ: أنْ يكونَ في عَقْدٍ يَرجِعُ نَفْعُهُ إلى الدّافعِ كوديعةٍ وإجارةٍ، فلو هَلَكَت الوديعةُ والعَيْنُ [٣/ق١٠١/أ] المستأجَرةُ ثمَّ استُحِقَّتْ وضَمِنَ المُودَعُ والمُستأجرُ فإنَّهما يَرجعان على الدّافعِ بما ضَمِناهُ، وكذا مَن كان بمعناهما، وفي عاريةٍ وهِبَةٍ لا رُجُوعَ؛ إذ القَبْضُ كان لنفسِهِ، وتمامُهُ في "الخانيَّة"[1] مِن فصل الغُرُورِ من البيوع)) اهـ.

قلت: وعبَّرَ في "الخانيَّة"[1] في الثّالثةِ بالقَبْضِ بدلَ العَقْدِ، وهو الصَّوابُ، فتدبَّرْ.

[٢٤١٠٤] (قولُهُ: إلاّ في ثلاثٍ) زاد في "نور العين"[2] مسألةً رابعةً، وهي: ((ما إذا ضَمِنَ الغارُّ صفةَ السَّلامةِ كما إذا قال: اسلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه آمِنٌ[3]، و إنْ أُخِذَ مالُكَ فأنا ضامِنٌ فإنَّه يَضمَنُ)) كما سيذكرُهُ "المصنِّف"[4] آخرَ الكفالة عن "الدُّرر".

[٢٤١٠٥] (قولُهُ: مِنها هذه) أي: مسألةُ "المتن"، وهي داخلةٌ تحتَ الثّانيةِ الآتية.

[٢٤١٠٦] (قولُهُ: وضابطُها) أي: الثَّلاثِ المستثناةِ.

(قولُهُ: أي: مسألةُ "المتن" إلخ) لم يَذكُر في "الأشباه" هذه مِن الثّلاثِ، وإنما ذكَرَها عن "القنية" بعدَما استَوْفَى الثَّلاثَ، و"الشّارحُ" نقَلَ بالمعنى، فقَدَّمَ وأخَّرَ في العبارةِ، فتنبَّهْ. اهـ "سنديّ". فإنَّه قال في "الأشباه": ((إلاّ في ثلاثٍ: الأُولى: إذا كان الغُرُورُ بالشَّرط. والثّانيةُ: أنْ يكونَ في ضِمْنِ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ. والثّالثةُ: أنْ يكونَ في عَقْدٍ يرجعُ نَفْعُهُ إلى الدّافع)) اهـ.

(قولُهُ: أي: الثَّلاثِ المستثناةِ) لم يَستَوْفِ الضَّابطَ للمسائلِ الثَّلاثِ، وما ذَكَرَ إنما هو ضابطٌ للثّالثةِ، لكنْ حيث ذَكَرَ الضّابطَ لباقي المسائلِ المستثناةِ صَحَّ كونُهُ ذَكَرَ ضابطَ الثَّلاث.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في مسائل الغرور ٢/٢٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "نور العين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلّق بهما إلخ ق٦٠/ب بتصرف.

(٣) في "ب": ((أمن)).

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإنَّه أَمْنٌ)).

أنْ يكونَ في عَقْدٍ يَرجِعُ نَفْعُهُ إلى الدّافعِ كوديعةٍ وإجارةٍ، فلو هَلَكا ثمَّ استُحِقّا رجَعَ على الدّافعِ بما ضَمِنَهُ، ولا رُجُوعَ في عاريةٍ وهِبَةٍ؛ لكونِ القَبْضِ لنفسِهِ.

الثّانيةُ: أنْ يكونَ في ضِمْنِ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ كـ: بايِعُوا عبدي أو ابني فقد أَذِنْتُ له،

[٢٤١٠٧] (قولُهُ: أنْ يكونَ في عَقْدٍ) صوابُهُ: في قَبْضٍ كما قدَّمناه[١] عن "الخانيَّة"؛ لأنَّ مسألةَ العَقْدِ تأتي بعدُ[٢]، تأمَّلْ.

[٢٤١٠٨] (قولُهُ: رجَعَ) أي: الشَّخصُ الذي هو المُودَعُ أو المستأجِرُ على الدّافع؛ لأنَّه غَرَّهُ بأنَّه أودَعَهُ أو أَجَّرَهُ مِلْكَهُ.

[٢٤١٠٩] (قولُهُ: لكونِ القَبْضِ لنفسِهِ) أي: نفسِ المستعيرِ أو الموهوبِ لـه، فكان هو المنتفعَ بالقَبْضِ دون المُعِيرِ أو الواهبِ.

[٢٤١١٠] (قولُهُ: أنْ يكونَ في ضِمْنِ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ) مِن بَيْعٍ صحيحٍ أو فاسدٍ، وأخرَجَ به عُقُودَ التَّبرُّعاتِ كالهِبَةِ والصَّدقةِ، فإنَّ الغُرُورَ لا يُثبِتُ الرُّجوعَ فيها، "ط"[٣] عن "البيري". وكذا أخرَجَ الرَّهنَ لأنَّه عَقْدُ وثيقةٍ لا مُعاوَضَةٍ كما يأتي. وفي "البيري" عن "المبسوط"[٤]: ((أنَّ الغُرُورَ في عَقْدِ المعاوضاتِ يُثبِتُ الرُّجُوعَ؛ لأنَّ العَقْدَ يَستَحِقُّ صفةَ السَّلامةِ مِن العَيْبِ ولا عَيْبَ فوقَ الاستحقاقِ، فأمّا بعَقْدِ التَّبرُّعِ فلأنَّ الموهوبَ له لا يَستَحِقُّ الموهوبَ بصفةِ السَّلامة)).

[٢٤١١١] (قولُهُ: كـ: بايِعُوا عبدي إلخ) أي: فيكونُ ضامِناً للدَّرَكِ فيما يَثبُتُ لهم على العبدِ

(قولُهُ: أي: فيكونُ ضامِناً للدَّرَكِ فيما يَثبُتُ لهم على العبدِ إلخ) لكنْ في مسألةِ العبدِ يرجعون بقيمتِهِ فقط وبجميعِ الدَّيْونِ في مسألةِ الابنِ بالغةً ما بَلَغَتْ، "سنديّ" عن "السِّراج". وفيه أيضاً عنه: ((وكذا إنْ ظهَرَ المأذونُ له حُرّاً أو مُدبَّراً أو أُمَّ ولدٍ فعلى الذي أمَرَهم بمبايعتِهِ الأقلُّ مِن قيمةِ العبدِ ومِن الدَّيْنِ، وما بقِيَ مِن ذلك أُخِذَ به مَن ذُكِرَ بعدَ الحرِّيَّة، يعني: أنَّهم بالخيارِ: إنْ شاؤوا رَجَعُوا بدَيْنِهم على الذي وَلِيَ مُبايعتَهم إنْ كان حُرّاً، وإنْ كان عبداً أو مُدبَّراً أو نحوَهُ لم يرجعوا عليه بشيءٍ حتّى يَعتِقَ، فيَتْبَعُونه ببقيَّةِ دُيُونِهم)) اهـ من "السِّنديّ" عن "السِّراج".

---

(١) المقولة [٢٤١٠٣] قوله: ((وفي كفالةِ "الأشباه" إلخ)).

(٢) المقولة [٢٤١١٠] قوله: ((أن يكونَ في ضِمن عَقْدِ مُعَاوضَةٍ)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٩٨/٣، ونقله عن "البيري" بواسطة "أبي السعود".

(٤) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب الغرور ١٧٨/١٧.

ثمَّ ظهَرَ حُرّاً أو ابنَ الغيرِ رَجَعُوا عليه للغُرُور إنْ كان الأبُ حُرّاً، وإلاّ فبعدَ العتـقِ، وهـذا إنْ أضافَهُ إليه وأمَرَ بمُبايعتِهِ، ومِنه لو بَنَى المشتري أو استولَدَ ثمَّ استُحِقّا رجَعَ على البـائعِ بقيمـةِ البناءِ والولدِ، ومِنه ما يأتي[1] في بابِ الاستحقاقِ: اشتَرِني فأنا عبدٌ، بخلافِ[2]: ارتَهِني.....

في عَقْدِ المبايعةِ لحصولِ التَّغريرِ في هذا العَقْدِ كما يـأتي[3] تقريرُهُ. وبـه اندفَـعَ مـا قيـل: إنَّ التَّغريـرَ لم يُوجَدْ في ضِمْنِ عَقْدِ المعاوضة.

[٢٤١١٢] (قولُهُ: ثمَّ ظهَرَ حُرّاً أو ابنَ الغيرِ) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ.

[٢٤١١٣] (قولُهُ: إنْ كان الأبُ حُرّاً) الأولى ما في بعضِ نُسَخِ "الأشباه"[4]: ((إنْ كـان الآذنُ حُرّاً)) لشُمُولِهِ للمـولى والأب، أي: الأبِ صـورةً لا حقيقـةً، وهـذا القَيْـدُ لشـيءٍ مُقـدَّرٍ في قولِـهِ: ((رَجَعُوا عليه))، أي: في الحالِ بقرينةِ قولِهِ: ((وإلاّ فبعدَ العتق)).

[٢٤١١٤] (قولُهُ: وهـذا) أي: الرُّجُـوعُ شـرطُهُ شيئان: أنْ يُضيفَ العبـدَ أو الابـنَ إلى نفسِـهِ وأمْرُهم بمبايعتِهِ، فيَضمَنُ الأقلَّ مِن قيمتِهِ ومِن الدَّيْنِ كما في "البيري" عن "مختصر المحيط"[5].

[٢٤١١٥] (قولُهُ: ومنه) أي: مِن التَّغريرِ في ضِمْنِ عَقْدِ المعاوَضة.

[٢٤١١٦] (قولُهُ: اشتَرِني فأنا عبدٌ، ارتَهِني) صوابُهُ[6]: ((بخـلافِ: ارتَهِنـي))، أي: لـو[7] قـال العبدُ: اشتَرِني فأنا عبدٌ، فاشتَرَاهُ فإذا هو حُرٌّ فإنْ كان البـائعُ حـاضراً أو غائبـاً غَيْبـةً معروفـةً ـ أي: يُدرَى مكانُهُ ـ لا يرجعُ على العبدِ بما قَبَضَهُ البـائعُ للتَّمكُّنِ مِن الرُّجُـوعِ على القـابضِ، وإنْ كـان لا يُدرَى أين هو رجَعَ المشتري على العبدِ ورجَعَ العبدُ على بائعِهِ بما رجَعَ به عليه، وإنما يَرجِعُ ١٦٠/٤

---

(١) صـ٣٢٥ـ وما بعدها "در".

(٢) ((بخلاف)) ساقطة من "د" و"و" و"ب".

(٣) المقولة [٢٤١١٦] قوله: ((اشترني فأنا عبدٌ، ارتَهِني)).

(٤) الذي في نسختنا من "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٣ـ: ((إن كان الأبُ حرّاً)).

(٥) المسمى بـ "الوجيز" لمحمد بن أحمد الخبّازيّ (ت٦٩١هـ) وهو مختصر "المحيط" لرضي الدين السرخسيّ (ت٥٧١هـ) وانظر ما تقدم ١/٤٥٨، ١٠/٤٦٧.

(٦) **نقول**: الذي يظهر: أنّ قوله: ((بخلاف)) ساقطٌ من نسخ "الدر" التي بين يدي ابن عابدين رحمه الله.

(٧) ((لو)) ليست في "الأصل".

الثّالثةُ: إذا كان الغُرُورُ بالشَّرطِ ـ كما لو زَوَّجَهُ امرأةً على أنَّها حُرَّةٌ ثمَّ استُحِقَّتْ ـ رجَعَ على المُخبِرِ[1] بقيمةِ الولدِ المُستَحَقِّ))، وسيَجيءُ[2] آخرَ الدَّعوى.

(فرعٌ) هل يَنتقِلُ الرَّدُّ بالتَّغريرِ إلى الوارثِ؟.....

مع أنَّ البائعَ لم يأمُرْهُ بالضَّمانِ عنه لأنَّه أدَّى دَيْنَهُ وهو مُضطرٌّ في أدائه، بخلافِ مَن أدَّى عن آخرَ دَيْناً بلا أمْرِهِ. والتَّقييدُ بقولِهِ: ((اشترِني فأنا عبدٌ)) لأنَّه لو قال: أنا عبدٌ ولم يَأمُرْهُ بالشِّراءِ، أو قال: اشترِني ولم يَقُلْ: فأنا عبدٌ لا يَرجِعُ عليه بشيءٍ، ولو قال: ارتَهِنِّي فأنا عبدُ الرّاهنِ لم يَرجِعْ على العبدِ ولو الرّاهنُ غائباً في ظاهرِ الرِّوايةِ عنهم، وعن "أبي يوسف" لا يَرجِعُ في البيعِ والرَّهْنِ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ بالمعاوَضةِ ـ وهي المبايعةُ هنا ـ أو بالكفالةِ ولم يُوجَدا هنا، بل وُجِدَ مجرَّدُ الإخبارِ كاذباً، فصار كما لو قال أجنبيٌّ لشخصٍ ذلك. ولهما: أنَّ المشتريَ شرَعَ في الشِّراءِ مُعتمِداً على أمْرِهِ وإقرارِهِ فكان مغروراً مِن جهتِهِ، والتَّغريرُ في المعاوضات التي تَقتَضِي سلامةَ العِوَضِ يحصلُ سبباً للضَّمانِ دَفْعاً للغَرَرِ بقَدْرِ الإمكان، فكان بتغريرِهِ ضامناً لدَرَكِ الثَّمَنِ له عند تعذُّرِ رُجُوعِهِ على البائعِ كالمولى إذا قال لأهلِ السُّوقِ: بايِعُوا عبدي فإنِّي أذِنْتُ له، ثمَّ ظهَرَ استحقاقُ العبدِ، فإنَّهم يرجعون على المولى بقيمةِ العبدِ، ويُجعَلُ المولى بذلك ضامِناً لدَرَكِ ما ذابَ عليه دَفْعاً للغُرُورِ عن النّاس بخلافِ الرَّهنِ، فإنَّه ليس عَقْدَ مُعاوَضَةٍ، بل عَقْدُ وثيقةٍ لاستيفاءِ عَيْنِ [٣/ق١٠١/ب] حَقِّهِ، حتّى جازَ الرَّهْنُ ببدلِ الصَّرْفِ والمُسْلَمِ فيه، ولو كان عَقْدَ مُعاوَضةٍ كان استبدالاً به قبل قَبْضِهِ وهو حرامٌ، وبخلافِ الأجنبيِّ فإنَّه لا يُعبَأُ بقولِهِ، فالرَّجلُ هو الذي اغتَرَّ. اهـ ملخَّصاً من "الفتح"[3] في أوَّلِ بابِ الاستحقاق.

[٢٤١١٧] (قولُهُ: كما لو زَوَّجَهُ امرأةٌ على أنَّها حُرَّةٌ) أي: بأنْ كان وليّاً أو وكيلاً عنها، وهذا بخلافِ ما إذا أخبَرَهُ بأنَّها حُرَّةٌ فتزَوَّجَها كما مَرَّ[4] في عبارةِ "الأشباه".

---

(١) **نقول**: قال "ط" نقلاً عن الحموي ٣/٩٩: ((الظاهر أن يقول على المزوِّج)). اهـ، وقد نبّه العلاّمة ابن عابدين رحمه الله على ذلك في "مسوّدته".

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٥٢] قوله: ((غُرِّمَ قيمةَ ولَدِهِ)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٤ ـ ١٨٥.

(٤) المقولة [٢٤١٠٣] قوله: ((وفي كفالة "الأشباه" إلخ)).

استظهَرَ "المصنِّفُ" لا؛ لتَصْريحِهم بأنَّ الحقـوقَ المجـرَّدةَ لا تُـورَثُ. **قلـت**: وفي "حاشـية الأشباه" لـ "ابنِ المصنِّف": ((وبه أَفتَى شيخُنا العلاَّمةُ "عليٌّ المقدسيُّ"[1] مُفتي مصرَ)). **قلتُ**: و[2]قدَّمناه في خِيارِ الشَّـرطِ مَعزِيّاً لـ "الـدُّررِ"، لكـنْ ذكَـرَ "المصنِّـفُ" في "شـرحِ منظومتِهِ الفقهيَّةِ" ما يُخالِفُهُ،.....

[٢٤١١٨] (قولُهُ: استظهَرَ "المصنِّفُ" لا) حيث قال[3]: ((ولم أَطَّلِعْ في كلامِهم علـى مـا لـو مات مَن ثَبتَ في حَقِّهِ التَّغريرُ هل يَنتَقِلُ الحقُّ فيه إلى وارثِهِ حتّى يَملِكُ الرَّدَّ كمـا في خِيـارِ العَيْـبِ، أو لا كما في خِيارِ الرُّؤيةِ والشَّرطِ؟ لكنَّ الظّاهرَ عندي الثّاني، وقواعدُهم شاهدةٌ به، فقد صرَّحُـوا بأنَّ الحقوقَ المجرَّدةَ لا تُورَثُ، وأمّا خِيارُ العَيْبِ فإنما يَثبُتُ فيه حَقُّ الرَّدِّ للوارثِ باعتبارِ أنَّ الوارثَ ملَكَهُ سليماً، فـإذا ظهَـرَ فيـه علـى عَيْـبٍ رَدَّهُ، وليـس ذلـك بطريـقِ الإرثِ كمـا يُفيـدُهُ كلامُهـم، وتعليلُهم عدمَ ثُبوتِ الخِيارِ للوارثِ في خِيارِ الرُّؤيةِ والشَّرطِ بأنَّه ليس إلاّ مشيئةً وإرادةً، فلا يُتصـوَّرُ انتقالُهُ إلى الوارثِ وهكذا عَرَضْتُهُ على بعضِ الأعيانِ مِن أصحابنا فارتَضاهُ وأفتى بمُوجَبِهِ)) اهـ.

قلت: ويُؤيِّدُهُ ما بَحَثَهُ في "البحر"[4]: ((مِن أنَّ خِيارَ ظُهُورِ الخيانةِ لا يُورَثُ)) مُستنِداً لذلك بما مَرَّ[5] من أنَّه لو هلَكَ المبيعُ لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ، وعَلَّلوه بأنَّه مجرَّدُ خِيـارٍ لا يقابِلُـهُ شـيءٌ مِـن الثَّمـنِ كخِيارِ الرُّؤيةِ والشَّرطِ، إلخ ما قدَّمناه هناك. وفي "مجموعةِ السّائحانيِّ"[6] بخطِّهِ: ((وأجادَ "المصنِّفُ" بالاستشهادِ بخِيارِ الشَّرطِ؛ لأنَّ الكلَّ لدَفْعِ الخداعِ، فـإذا كـان خِيـارُ الشَّـرطِ الملفـوظُ بـه لا يُـورَثُ فكيف غيرُ الملفوظِ مع كونِهِ مُختلَفاً فيه؟!)) اهـ.

[٢٤١١٩] (قولُهُ: قلتُ: وقدَّمناه إلخ) قدَّمنا هناك[7]: أنَّ ذلك لم يَذكُرْهُ في "الدُّرر"، بل ذكَرَهُ

---

(١) هو الشيخ علي بن محمد، نور الدين المعروف بابن غانم المقدسيّ المصريّ (ت١٠٠٤هـ) ("خلاصة الأثر" ٣/١٨٠، "الأعلام" ٥/١٢).

(٢) الواو ليست في "و".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢/ق٢٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٦/١٢٠.

(٥) المقولة [٢٤٠٤٢] قوله: ((لَزِمَهُ جميعُ الثَّمنِ)).

(٦) هي تعليقاتٌ لـ "السَّائحانيّ" على "الدُّر المختار"، وانظر تعليقَنا المتقدِّمَ ٢/٦٢١.

(٧) المقولة [٢٢٧٢٢] قوله: ((وتَغْريرٍ ونَقْدٍ)).

ومالَ إلى أنَّه يُورَثُ كخيارِ العيبِ، ونقَلَهُ عنه ابنُهُ في كتابِهِ "مَعُونة المفتي"[١] في كتابِ الفرائضِ، وأيَّدَهُ بما في بحثِ القول في المِلْكِ من "الأشباه" قُبيلَ التّاسعةِ: ((أنَّ الوارثَ يَرُدُّ بالعيبِ، ويصيرُ مَغرُوراً بخلافِ الوصيِّ))، فتأمَّل.....

"المصنِّفُ" هناك أيضاً. وقدَّمنا[٢] أيضاً: أنَّ "الخيرَ الرَّمليَّ" نقَلَ عن العلاّمةِ "المقدسيِّ" أنَّه قال: ((والذي أَمِيلُ إليه أنَّه مثلُ خِيارِ العَيْبِ، يعني: فيُورَثُ)) اهـ. وهذا خلافُ ما عَزاهُ "الشّارحُ" إلى "حاشيةِ ابنِ المصنِّفِ" عن "المقدسيِّ". وقدَّمنا[٢] أيضاً: أنَّ "الخيرَ الرَّمليَّ" وافَقَ "المقدسيَّ" في أنَّه يُورَثُ قياساً على خِيارِ فَواتِ الوَصْفِ المرغوبِ فيه كشراءِ عبدٍ على أنَّه خبّازٌ، وقال: ((إنَّه به أَشبَهُ؛ لأنَّه اشتَرَاهُ على قولِ البائعِ، فكان شارطاً له اقتضاءً وصفاً مرغوباً فيه فبانَ بخلافِهِ)) اهـ. وقدَّمنا[٢] هناك ترجيحَ ما بَحَثَهُ "المصنِّفُ": ((من أنَّه لا يُورَثُ كخِيارِ ظُهُورِ الخيانةِ في المرابحة، وأنَّه به أَشبَهُ))، فراجعْهُ، فافهمْ.

[٢٤١٢٠] (قولُهُ: ومالَ إلى أنَّه يُورَثُ) المرادُ بالإرثِ انتقالُهُ إلى الوارثِ بطريقِ الخَلَفِيَّةِ[٣] لا بطريقِ الإرثِ حقيقةً كما عُلِمَ مما نقلناه[٤] مِن عبارةِ "المصنِّف" في "المنح"، وحقَّقناه في بابِ خِيارِ الشَّرطِ[٥]، وعلمتَ ترجيحَ ما بَحَثَهُ "المصنِّفُ" أوَّلاً.

[٢٤١٢١] (قولُهُ: قُبيلَ التّاسعةِ) صوابُهُ: قُبيلَ العاشرة.

[٢٤١٢٢] (قولُهُ: ويصيرُ مَغرُوراً) عبارةُ "الأشباه"[٦]: ((ثمَّ اعلمْ أنَّ مِلْكَ الوارثِ بطريقِ الخلافةِ

---

(١) لم يذكر أحدٌ ممّن ترجم لصالح بن محمد التمرتاشيّ ابن المصنّف أنّ له "معونة المفتي". انظر "خلاصة الأثر" ٢/٢٣٩، و"الأعلام" ٣/١٩٥. وتقدم ٧/٤٧٦ أنّ للمصنّف كتاب "معين المفتي على جواب المستفتي".

(٢) المقولة [٢٢٧٢٢] قوله: ((وتَغريرٍ ونَقْدٍ)).

(٣) في "ب" و"م": ((الخليفة))، وهو خطأ، وفي "آ": ((الخليفيَّة)).

(٤) المقولة [٢٤١١٨] قوله: ((استظهرَ المُصنِّفُ لا)).

(٥) المقولة [٢٢٧٢٢] قوله: ((وتَغْريرٍ ونَقْدٍ)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمعُ والفرقُ ـ القول في الملك صـ٤١٥ـ.

وقدَّمنا عن "الخانيَّة": ((أنَّه متى عايَنَ ما يُعرَفُ بالعِيانِ انتَفَى الغَرَرُ))، فتدبَّرْ[١].

عن الميت، فهو قائمٌ مَقامَهُ كأنَّه حيٌّ، فيَرُدُّ المبيعَ بعيبٍ ويُرَدُّ عليه، ويصيرُ مَغرُوراً بالجاريةِ التي اشتَرَاها الميتُ إلخ)).

قلت: ومعناه أنَّ الوارثَ لو استولَدَ الجاريةَ ثمَّ استُحِقَّتْ فالولدُ حُرٌّ بالقيمةِ؛ لكونِهِ وَطِئَها بناءً على أنَّها مِلْكُهُ، فيَرجِعُ بما ضَمِنَ على بائعِ مُورِّثِهِ كما لو استولَدَها المُورِّثُ، وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا لا يدلُّ على أنَّه يَثبُتُ له خِيارُ الرَّدِّ بالتَّغريرِ فيما إذا اشتَرَى مُورِّثُهُ شيئاً بغَبْنٍ فاحشٍ بتَغْريرِ البائعِ؛ لأنَّه مجرَّدُ خِيارٍ لا يُقابِلُهُ شيءٌ مِن الثَّمنِ بخلافِ ثُبوتِ حُرِّيَّةِ ولدِهِ، فإنَّه ليس بخيارٍ، فهذا تأييدٌ بما لا يفيدُ، فافهمْ.

[٢٤١٢٣] (قولُهُ: وقدَّمنا) أي: قُبيلَ بابِ خِيارِ الرُّؤيةِ[٢].

[٢٤١٢٤] (قولُهُ: انتَفَى الغَرَرُ) كما لو اشتَرَى سَويقاً على أنَّ البائعَ لَتَّهُ بمَنٍّ مِن السَّمْنِ وتقابَضا والمشتري يَنظُرُ إليه، فظهَرَ أنَّه لَتَّهُ بنصفِ مَنٍّ جازَ البيعُ ولا خِيارَ للمشتري، وهو نظيرُ ما لو اشتَرَى صابوناً على أنَّه مُتَّخَذٌ مِن كذا جرَّةً مِن الدُّهنِ، ثمَّ ظهَرَ أنَّه اتُّخِذَ بأقلَّ مِن ذلك والمشتري كان يَنظُرُ إلى الصَّابونِ وقتَ الشِّراءِ جازَ البيعُ مِن غيرِ خِيارٍ، "ظهيريَّة"[٣]. ١٦١/٤

قلت: وكونُ ذلك مما يُعرَفُ بالعِيانِ غيرُ ظاهرٍ، فليُتأمَّلْ. وقدَّمنا[٤] تمامَهُ هناك، والله سبحانه أعلم.

(قولُهُ: ويصيرُ مَغرُوراً بالجاريةِ التي اشتَرَاها الميتُ إلخ) بقيَّةُ عبارةِ "الأشباه" بعدما نقلَهُ "المحشِّي": ((ويصحُّ إثباتُ دَيْنِ الميتِ عليه، وأمَّا مِلْكُ المُوصَى له فليس خلافةً عنه بل بعَقْدِ تَمَلُّكٍ ابتداءً، فانعَكَسَت الأحكامُ في حَقِّه، كذا ذكَرَ "الصَّدرُ الشَّهيد" في "شرح أدب القضاء" لـ "الخصَّاف")) اهـ. ونصُّهُ ـ على ما نقَلَهُ عنه "السِّنديُّ" في الباب الثَّالثِ والسَّبعين ـ: ((وأمَّا المُوصَى له فلأنَّه ليس بخليفةٍ للميتِ فيما يَتَملَّكُهُ، بل يَتملَّكُ ابتداءً بعَقْدِ الوصيَّة، ألا ترى أنَّه لا يَرُدُّ بالعَيْبِ، ولا يصيرُ مغروراً فيما اشتَرَاهُ المُوصَى له))، فلم يكن في عبارة "الأشباه" ذِكْرٌ للوصيِّ، بل هو المُوصَى إليه.

---

(١) في "و" زيادة: ((والله تعالى أعلم بالصواب)).

(٢) ١٤/٣٤٠ "در".

(٣) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيع بالشرط وفيما يدخل تحت البيع تبعاً ق٢٦٣/ب.

(٤) المقولة [٢٢٨١٦] قوله: ((انتَفَى الغَرَرُ)).

﴿فصلٌ﴾ في التَّصرُّف في المبيع والثَّمن قبلَ القَبْض والزِّيادة والحَطِّ فيهما وتأجيل الدُّيُون

(صَحَّ بَيْعُ عَقارٍ لا يُخشَى هلاكُهُ قبلَ قَبْضِهِ).....

﴿فصلٌ في التَّصرُّف في المبيع والثَّمن إلخ﴾

أورَدَها في فصلٍ على حِدَةٍ لأنَّها ليست مِن المرابحةِ، غيرَ أنَّ صحَّتَها لَمّا توقَّفَتْ على القَبْضِ كان لها ارتباطٌ بالتَّصرُّفِ بالمبيعِ قبل القَبْضِ، والباقي استطرادٌ، "نهر"[١].

[٢٤١٢٥] (قولُهُ: صَحَّ بَيْعُ عَقارٍ إلخ) [٣/ق١٠٢/أ] أي: عندهما، وقال "محمَّدٌ": لا يجوزُ، وعبَّرَ بالصِّحَّة دون النَّفاذِ واللُّزومِ؛ لأنَّهما موقوفان على نَقْدِ الثَّمنِ أو رِضا البائع، وإلاَّ فللبائعِ إبطالُهُ، أي: إبطالُ بَيْعِ المشتري، وكذا كلُّ تصرُّفٍ يَقبَلُ النَّقْضَ إذا فعَلَهُ المشتري قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ بغيرِ إذنِ البائعِ فللبائعِ إبطالُهُ، بخلافِ ما لا يَقبَلُ النَّقْضَ كالعِتْقِ والتَّدبيرِ والاستيلاد، "بحر"[٢]. وقولُهُ: ((أو بعدَهُ بغيرِ إذنِ البائع)) الجارُّ والمجرورُ متعلِّقٌ بالضَّميرِ العائدِ على ((القَبْضِ))، أي: بعدَ القَبْضِ الواقعِ بلا إذنِهِ؛ لأنَّ قَبْضَ المبيعِ قبلَ نَقْدِ الثَّمنِ بلا إذنِ البائع غيرُ مُعتبَرٍ؛ لأنَّ له استردادَهُ وحَبْسَهُ إلى قَبْضِ الثَّمن. وقيَّدَ بالبيع لأنَّه لو اشتَرَى عقاراً فوَهَبَهُ[٣] قبلَ القَبْضِ مِن غيرِ البائع يجوزُ عندَ الكلِّ كما في "البحر"[٤] عن "الخانيَّة"[٥]، أي: لحصولِ القَبْضِ بقَبْضِ الموهوبِ له كما يأتي[٦]. واحترَزَ به عن الإجارةِ، فإنَّها لا تصحُّ كما يأتي[٧].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٦/٦ بتصرف.

(٣) عبارة "الخانية": ((لو اشترى داراً أو عقاراً فرَهَنَها إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٦/٦.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ بابٌ في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢٦٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٤١٣٩] قوله: ((والأصلُ إلخ)).

(٧) المقولة [٢٤١٣٢] قوله: ((وإجارةٍ)).

مِن بائعِهِ لعدمِ الغَرَرِ؛ لنُدْرةِ هلاكِ العَقارِ، حتّى لو كان عُلْواً أو على شَطِّ نهرٍ ونحوِهِ كان كمنقولٍ، فـ(ـلا) يصحُّ اتِّفاقاً ككتابةٍ.....

[٢٤١٢٦] (قولُهُ: مِن بائعِهِ) متعلِّقٌ بـ((قَبْضِ)) لا بـ((بَيْعُ))؛ لأنَّ بَيْعَهُ مِن بائعِهِ قبلَ قَبْضِهِ فاسدٌ كما في المنقول، ويُراجَعُ، "ط"[1].

[٢٤١٢٧] (قولُهُ: لعدمِ الغَرَرِ) أي: غَرَرِ انفساخِ العَقْدِ على تقديرِ الهلاك، وعلَّلَهُ بقولِهِ: ((لنُدْرةِ هلاكِ العَقارِ))، "ط"[1].

[٢٤١٢٨] (قولُهُ: حتّى لو كان إلخ) تفريعٌ على مفهومِ قولِهِ: ((لا يُخشَى هلاكُهُ)).

[٢٤١٢٩] (قولُهُ: ونحوِهِ) بأنْ كان في موضعٍ لا يَأمَنُ أنْ تَغلِبَ عليه الرِّمالُ، "ح"[2] عن "النَّهر"[3]، ومثلُهُ في "الفتح"[4].

[٢٤١٣٠] (قولُهُ: كان كمنقولٍ) أي: بمنزلتِهِ مِن حيث لُحُوقُ الغَرَرِ بهلاكِهِ.

[٢٤١٣١] (قولُهُ: ككتابةٍ) قال في "الجوهرة"[5]: ((وفي الكتابةِ يُحتمَلُ أنْ يقال: لا تجوزُ؛

﴿فصلٌ في التَّصرُّف في المبيع والثَّمن إلخ﴾

(قولُهُ: لأنَّ بَيْعَهُ مِن بائعِهِ قبلَ قَبْضِهِ فاسدٌ إلخ) لايظهرُ وجهُ فسادِ بَيْعِ العَقارِ للبائع قبلَ قَبْضِهِ، والعلَّةُ المذكورةُ للفسادِ في المنقولِ ـ وهي الغَرَرُ ـ غيرُ مُتحقِّقةٍ في هذه المسألة.

(قولُهُ: أي: غَرَرِ انفساخِ العَقْدِ إلخ) في "الصَّحاح": ((أنَّه عليه السَّلام ((نَهَى عن بَيْعِ الغَرَرِ))، والغَرَرُ ما طُوِيَ عنك عِلْمُهُ)) اهـ "فتح".

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٠.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٢/أ.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما يُنقل ويحوَّل إلخ ٦/١٣٨.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١/٢٥٥.

وإجارةٍ و (بَيْعِ منقولٍ) قبلَ قَبْضِهِ.....

لأنَّها عَقْدُ مبادلةٍ كالبيعِ، ويُحتمَلُ أنْ يقال: تجوزُ؛ لأنَّها أوسعُ مِن البيعِ جوازاً)) اهـ. لكنْ قال "الزَّيلعيُّ"[١]: ((ولو كاتَبَ العبدَ المبيعَ قبلَ القَبْضِ توقَّفَتْ كتابتُهُ، وكان للبائعِ حَبْسُهُ بالثَّمنِ؛ لأنَّ الكتابةَ مُحتمِلةٌ للفَسْخِ، فلم تَنفُذْ في حقِّ البائعِ نظراً له، وإنْ نقدَ الثَّمنَ نَفَذَتْ لزوالِ المانع)) اهـ. قال في "البحر"[٢]: ((ولا خُصُوصيَّةَ لها، بل كلُّ عَقْدٍ يَقبَلُ النَّقْضَ فهو موقوفٌ كما قدَّمناه)) اهـ.

وبه عُلِمَ أنَّ الكتابةَ تصحُّ لكنَّها تتوقَّفُ، فلا يناسبُ قولُهُ: ((فلا يصحُّ اتِّفاقاً)) كما أفادَهُ "ح"[٣]، فكان المناسبُ إسقاطَها.

[٢٤١٣٢] (قولُهُ: وإجارةٍ) أي: إجارةِ العَقارِ، فإنَّها لا تصحُّ اتِّفاقاً، وقيل: على الخلافِ، والصَّحيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ المعقودَ عليه في الإجارةِ المنافعُ، وهلاكُها غيرُ نادرٍ، وهو الصَّحيحُ، كذا في "الفوائد الظَّهيريَّة"، وعليه الفتوى، كذا في "الكافي"، "فتح"[٤] وغيره.

[٢٤١٣٣] (قولُهُ: وبَيْعِ منقولٍ) مجرورٌ بالعطفِ على ((كتابةٍ))، وهو في عبارة "المصنِّف" مرفوعٌ، والأَولى في التَّعبيرِ أنْ يقول: حتّى لو كان عُلْواً أو على شَطِّ نهرٍ أو نحوِهِ، أو آجَرَهُ كان كمنقولٍ، ولا يصحُّ بَيْعُ منقولٍ إلخ. وفي "البحر"[٥]: ((ودخلَ في البيعِ الإجارةُ ـ لأنَّها بَيْعُ المنافعِ، أي: وهي في حُكْمِ المنقولِ ـ والصُّلْحُ؛ لأنَّه بَيْعٌ)) اهـ، أي: الصُّلْحُ عن الدَّيْنِ كما في "الفتح"[٦].

(قولُهُ: أي: الصُّلْحُ عن الدَّيْنِ إلخ) لايصحُّ أنْ يكونَ هذا قَيْداً، بل كذلك لو جَعَلَ المشتري قبلَ قَبْضِهِ بدلَ صُلْحٍ عن عَيْنٍ لا يصحُّ؛ لأنَّه بَيْعٌ، وما ذكرَهُ في "الفتح" مجرَّدُ مثالٍ، وهو لا يُخصِّصُ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٤/٨٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٢٧.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٥/ب.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما يُنقل ويحوَّل إلخ ٦/١٣٨ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٢٧ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما يُنقل ويحوَّل إلخ ٦/١٣٧.

ولو مِن بائعِهِ كما سيجيءُ (بخلافِ) عِتْقِهِ وتدبيرِهِ و(هِبَتِهِ والتَّصدُّقِ به وإقراضِهِ) ورَهْنِهِ وإعارتِهِ.....

وتعبيرُ "النَّهر"[(١)] بـ((الخُلْعِ)) سَبْقُ قَلَمٍ، ثمَّ قال في "البحر"[(٢)]: ((وأرادَ بالمنقولِ المبيعَ المنقولَ، فجاز بَيْعُ غيرِهِ كالمهرِ، وبَدَلِ الخُلْعِ، والعِتْقِ على مالٍ، وبدلِ الصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ)).

[٢٤١٣٤] (قولُهُ: ولو مِن بائعِهِ) مرتبطٌ بقولِهِ: ((وبَيْعِ منقولٍ))، "ط"[(٣)].

[٢٤١٣٥] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: قريباً في قول "المصنِّف"[(٤)]: ((ولو باعَهُ مِنه قبلَهُ لم يصحَّ))، "ط"[(٥)].

[٢٤١٣٦] (قولُهُ: بخلافِ عِتْقِهِ وتدبيرِهِ) يُوهِمُ أنَّ فيه خلافَ "محمَّدٍ" الآتي[(٦)] وليس كذلك، ففي "الجوهرة"[(٧)]: ((وأمّا الوصيَّةُ والعِتْقُ والتَّدبيرُ وإقرارُهُ بأنَّها أمُّ ولدِهِ يجوزُ قبلَ القَبْضِ بالاتِّفاق)) اهـ.

(قولُهُ: وتعبيرُ "النَّهر" بـ: الخُلْعِ سَبْقُ قَلَمٍ) عبارةُ "النَّهر": ((وفي "الإيضاح": كلُّ عِوَضٍ مُلِكَ بعَقْدٍ يَنفَسِخُ العَقْدُ فيه بهلاكِهِ قبلَ القَبْضِ لم يَجُز التَّصرُّفُ فيه كالمبيعِ والأُجرةِ إذا كانَتْ عَيْناً، وبدلِ الخُلْعِ إذا كان مُعيَّناً، وما لا يَنفَسِخُ بهلاكِهِ فالتَّصرُّفُ فيه جائزٌ قبلَ القَبْضِ كالمهرِ، وبدلِ الصُّلْحِ، والعِتْقِ على مالٍ، وبدلِ الصُّلْحِ عن دمِ عمدٍ)) اهـ. وأنت خبيرٌ بأنَّ بَيْعَ بدلِ الخُلْعِ قبلَ قَبْضِهِ صحيحٌ، ولا يظهرُ فَرْقٌ بينَ بدلِ المهرِ وبدلِ الخُلْعِ، وقد وقَعَ التَّحريفُ في عبارتِهِ بذِكْرِهِ في القسمِ الأوَّلِ بدلَ الخُلْعِ وحَقُّهُ أنْ يقولَ: وبدلِ الصُّلْحِ، وذكرِهِ في القسم الثّاني بدلَ الصُّلْحِ وحَقُّهُ أنْ يقول: بدلِ الخُلْعِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٢/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٧/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٠/٣.

(٤) صـ١٥٣ـ "در".

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٠/٣.

(٦) المقولة [٢٤١٣٩] قوله: ((والأصلُ إلخ)).

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢٥٥/١.

(مِن غيرِ بائعِهِ) فإنَّه صحيحٌ (على) قولِ "محمَّدٍ"، وهو (الأصحُّ) والأصلُ أنَّ كلَّ عِوَضٍ مُلِكَ بعَقْدٍ يَنفَسِخُ بهلاكِهِ قبلَ قَبْضِهِ فالتَّصرُّفُ فيه غيرُ جائزٍ، وما لا فجائزٌ، "عيني"[١]. .....

وفي "البحر"[٢]: ((وأمّا تزويجُ الجاريةِ المبيعةِ قبل قَبْضِها فجائزٌ؛ لأنَّ الغَرَرَ لا يَمنَعُ جوازَهُ بدليلِ صحَّةِ تزويجِ الآبِقِ، ولو زَوَّجَها قبلَ القَبْضِ ثمَّ فسَخَ البيعَ انفسَخَ النِّكاحُ على قول "أبي يوسف"، وهو المختارُ كما في "الولوالجيَّة"[٣])).

[٢٤١٣٧] (قولُهُ: مِن غيرِ بائعِهِ) قيَّدَ به ليُفهَمَ أنَّه لو كان مِن بائعِهِ فهو كذلك بالأَولى.

[٢٤١٣٨] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[٤] وغيرُهُ خلافاً لـ"أبي يوسف".

[٢٤١٣٩] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) قال في "الفتح"[٥]: ((الأصلُ أنَّ كلَّ عَقْدٍ يَنفَسِخُ بهلاكِ العِوَضِ قبلَ القَبْضِ لم يَجُز التَّصرُّفُ في ذلك العِوَضِ قبلَ قَبْضِهِ كالمبيعِ في البيعِ، والأُجرةِ إذا كانَتْ عَيْناً في الإجارةِ، وبَدَلِ الصُّلحِ عن الدَّينِ إذا كان عَيْناً، لا يجوزُ بَيْعُ شيءٍ مِن ذلك، ولا أنْ يُشرِكَ فيه غيرَهُ، وما لا يَنفَسِخُ بهلاكِ العِوَضِ فالتَّصرُّفُ فيه قبلَ القَبْضِ جائزٌ كالمهرِ إذا كان عَيْناً، وبَدَلِ الخُلْعِ، والعِتْقِ على مالٍ، وبَدَلِ الصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ، كلُّ ذلك إذا كان عَيْناً يجوزُ بَيْعُهُ وهِبَتُهُ وإجارتُهُ قبل

(قولُهُ: قيَّدَ به ليُفهَمَ أنَّه لو كان مِن بائعِهِ فهو كذلك بالأَولى) كذا قال "الحلبيُّ"، لكنْ سيأتي أنَّ الهِبَةَ مِن البائعِ قبلَ القَبْضِ لا تصحُّ، بل تكونُ نَقْضاً للبيعِ، "سنديّ". وفيه عن "السِّراج": ((وهكذا لو رَهَنَهُ، أو أعارَهُ، أو تصدَّقَ به، أو أقرَضَهُ مِن البائعِ قبلَ قَبْضِهِ، حيث يَبطُلُ جميعُ ذلك)).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل في بيان أحكام البيع قبل قبض المبيع إلخ ٣٩/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٧/٦ بتصرف.

(٣) "الولوالجية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول في إذن المولى وإجازته النكاح ٣٠٧/١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨١/٤.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما يُنقل ويحوَّل إلخ ١٣٦/٦ ـ ١٣٧.

(و) المنقولُ (لو وَهَبَهُ مِن البائعِ قبلَ قَبْضِهِ فقَبِلَهُ) البائعُ (انتقَضَ البيعُ، ولو باعَهُ مِنه قبلَهُ لم يصحَّ) هذا البيعُ، ولم يَنتَقِض البيعُ الأوَّلُ؛ لأنَّ الهِبَةَ مجازٌ عن الإقالةِ،.....

قَبْضِهِ وسائرُ التَّصرُّفاتِ في قولِ "أبي يوسف"، ثمَّ قال [٣/ق١٠٢/ب] "محمَّدٌ": كلُّ تصرُّفٍ لا يَتِمُّ إلاّ بالقَبْضِ كالهِبَةِ والصَّدقةِ والرَّهْنِ والقَرْضِ فهو جائزٌ؛ لأنَّه يكونُ نائباً عنه ثمَّ يصيرُ قابضاً لنفسِهِ، كما لو قال: أَطعِمْ عن كفّارتي جازَ، ويكونُ الفقيرُ نائباً عنه في القَبْضِ ثمَّ قابضاً لنفسِهِ)) اهـ ملخَّصاً.

قلت: وحيث مشى "المصنِّفُ" على قولِ "محمَّدٍ" كان ينبغي لـ "الشّارح" ذِكْرُ الأصلِ الثّاني أيضاً؛ لأنَّه يَظهَرُ مما ذكرنا: أنَّ الأصلَ الأوَّلَ غيرُ خاصٍّ بقولِ "أبي يوسف"، إلاّ أنَّ الشِّقَّ الأوَّلَ منه ـ وهو ما يَنفَسِخُ بهلاكِ العِوَضِ قبلَ القَبْضِ كالبيعِ والإجارةِ ـ لا يجوزُ التَّصرُّفُ قبلَ القَبْضِ في عِوَضِهِ المعيَّنِ عند "أبي يوسف" مُطلقاً، وأجاز "محمَّدٌ" فيه كلَّ تصرُّفٍ لا يَتِمُّ إلاّ بالقَبْضِ كالهِبَةِ ونحوِها؛ لأنَّ الهِبَةَ لَمّا كانَتْ لا تَتِمُّ إلاّ بالقَبْضِ صار الموهوبُ له نائباً عن الواهبِ، وهو المشتري الذي وَهَبَهُ المبيعَ قبلَ قَبْضِهِ، ثمَّ يصيرُ قابضاً لنفسِهِ، فتَتِمُّ الهِبَةُ بعدَ القَبْضِ، بخلافِ التَّصرُّفِ الذي يَتِمُّ قبلَ القَبْضِ كالبيعِ مثلاً، فإنَّه لا يجوزُ؛ لأنَّه إذا قَبَضَهُ المشتري الثّاني لا يكونُ قابضاً عن الأوَّلِ لعدمِ توقُّفِ البيعِ على القَبْضِ، فيَلزَمُ منه تمليكُ المبيعِ قبل قَبْضِهِ وهو لا يصحُّ، لكنْ يَرِدُ على الأصلِ المذكورِ العِتْقُ والتَّدبيرُ، بأنْ أعتَقَ أو دبَّرَ المبيعَ قبل قَبْضِهِ، فقد علمتَ جوازَهُ اتّفاقاً مع أنَّه يَتِمُّ قبلَ القَبْضِ، وهو تصرُّفٌ في عَقْدٍ يَنفَسِخُ بهلاكِ العِوَضِ قبلَ القَبْضِ، فليُتأمَّلْ.

١٦٢/٤

[٢٤١٤٠] (قولُهُ: فقَبِلَهُ) أي: قَبِلَ هِبَتَهُ، فإنْ لم يَقبَلْها بطَلَتْ، والبيعُ صحيحٌ على حالِهِ، "جوهرة"[1].

[٢٤١٤١] (قولُهُ: لأنَّ الهِبَةَ مجازٌ عن الإقالةِ) يقالُ: هَبْ لي دَيْني، وأَقِلْني عَثْرتي، وإنما كان

(قولُهُ: في قولِ "أبي يوسف"، ثمَّ قال "محمَّدٌ" إلخ) عبارةُ "الفتح": ((ثمَّ قولُ[2] "محمَّدٍ" إلخ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١/٢٥٦.

(٢) **نقول:** الذي في نسختنا من مطبوعة "الفتح": ((ثم قال))، وهو موافقٌ لما نقله عنه ابن عابدين رحمه الله تعالى.

بخلافِ بَيْعِهِ قبلَهُ فإنَّه باطلٌ مُطلقاً، "جوهرة"[١].

قلتُ: وفي "المواهب": ((وفسَدَ بَيْعُ المنقولِ قبلَ قَبْضِهِ)) انتهى. ونَفْيُ الصِّحَّةِ يَحتَمِلُهما، فتدبَّرْ

كذلك؛ لأنَّ قَبْضَ البائعِ لا يَنُوبُ عن قَبْضِ المشتري كما في "شرح المجمع".

[٢٤١٤٢] (قولُهُ: بخلافِ بَيْعِهِ) فإنَّه لا يَحتمِلُ المجازَ عن الإقالةِ؛ لأنَّه ضِدُّها، "ط"[٢] عن "الشِّلبيِّ"[٣].

[٢٤١٤٣] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: سواءٌ باعَهُ مِن بائعِهِ أو مِن غيرِهِ، "ح"[٤].

[٢٤١٤٤] (قولُهُ: قلتُ إلخ) استدراكٌ على قولِ "الجوهرة": ((فإنَّه باطلٌ)).

[مطلب: كثيراً ما يطلقُ الباطلُ على الفاسد]

[٢٤١٤٥] (قولُهُ: ونَفْيُ الصِّحَّةِ) أي: الواقعُ في "المتن" ((يَحتَمِلُهما)) أي: يَحتَمِلُ البُطْلانَ والفسادَ، والظّاهرُ الثّاني؛ لأنَّ علَّةَ الفسادِ الغَرَرُ كما مَرَّ[٥] مع وُجُودِ رُكْني البيعِ، وكثيراً ما يُطلَقُ الباطلُ على الفاسدِ، أفادَهُ "ط"[٦].

مطلبٌ في تصرُّفِ البائعِ في المبيعِ قبلَ القَبْض

(تتمَّةٌ)

جميعُ ما مَرَّ إنما هو في تصرُّفِ المشتري في المبيعِ قبلَ قَبْضِهِ، فلو تصرَّفَ فيه البائعُ قبلَ قَبْضِهِ

(قولُهُ: لأنَّ قَبْضَ البائعِ لا يَنُوبُ عن قَبْضِ المشتري إلخ) عبارةُ "السِّراج" ـ على ما في "السِّنديِّ" ـ: ((والفَرْقَ بينهما: أنَّ قَبْضَ البائعِ لا يقومُ مَقامَ قَبْضِ المشتري، فلا تصحُّ الهِبَةِ قبلَ القَبْضِ، إلاّ أنَّ البيعَ يَبطُلُ؛ لأنَّ الهِبَةَ تَصلُحُ لإسقاطِ الحقوقِ، ولهذا يَبرأُ بها مِن الدُّيونِ، فصارَتْ إسقاطاً لقَبْضِ المبيعِ، فإذا تراضَيا بذلك

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١/٢٥٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٠.

(٣) "حاشية الشِّلْبي" على "التبيين": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصلٌ: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٤/٨١ (هامش "تبيين الحقائق").

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٥/ب.

(٥) المقولة [٢٤١٣٠] قوله: ((كان كمنقولٍ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٠.

.....

فإمّا بأَمْرِ المشتري أوْ لا، فلو بأَمْرِهِ ـ كأنْ أمَرَهُ أنْ يَهَبَهُ مِن فلانٍ أو يُؤجِّرَهُ ففعَلَ وسَلَّمَ ـ صَحَّ وصار المشتري قابضاً، وكذا لو أعارَ البائعُ أو وهَبَ أو رهَنَ فأجاز المشتري، ولو قال: ادفَع الثَّوبَ إلى فلانٍ يُمسِكُهُ إلى أنْ أدفَعَ لك ثمنَهُ، فهلَكَ عند فلانٍ لَزِمَ البائعَ؛ لأنَّ إمساكَ فلانٍ لأجلِ البائع، ولو أمَرَهُ بالبيعِ فإنْ قال: بِعْهُ لنفسِكَ أو بِعْهُ ففعَلَ كان فَسْخاً، وإنْ قال: بِعْهُ لي لا يجوزُ. وأمّا تصرُّفُه بلا أَمْرِ المشتري كما لو رهَنَ المبيعَ قبلَ قَبْضِهِ أو آجَرَهُ أو أودَعَهُ فمات المبيعُ انفسَخَ بَيْعُهُ ولا تضمينَ؛ لأنَّه لو ضَمَّنَهم رَجَعُوا على البائع، ولو أعارَهُ أو وهَبَهُ فمات، أو أودَعَهُ فاستعمَلَهُ المُودَعُ فمات فإنْ شاء المشتري أَمْضَى البيعَ وضَمَّنَ هؤلاء، وإنْ شاء فسَخَهُ؛ لأنَّه لو ضَمَّنَهم لم يَرجعُوا على البائع، ولو باعَهُ البائعُ فمات عند المشتري الثّاني فللأوَّلِ فَسْخُ البيعِ، وله تضمينُ المشتري الثّاني، فيَرجعُ بالثَّمنِ على البائع إنْ كان نقَدَهُ. اهـ ملخَّصاً من "البحر"[1] عن "الخانيَّة"[2]. وفي "جامع الفصولين"[3]: ((شَرَاهُ ولم يَقبِضْهُ حتّى باعَهُ البائعُ مِن آخرَ بأكثرَ فأجازَهُ المشتري لم يَجُزْ؛ لأنَّه بَيْعُ ما لم يَقبِضْ)) اهـ.

ويظهرُ منه ومما قبلَهُ أنَّه يبقى على مِلْكِ المشتري الأوَّلِ، فله أَخْذُهُ مِن الثّاني لو قائماً، وتضمينُهُ لو هالكاً، والظّاهرُ أنَّ له أَخْذَ القائمِ لو كان نقَدَ الثَّمنَ لبائعِهِ، وإلاّ فلا إلاّ بإذنِ بائعِهِ، تأمَّلْ.

بطَلَ البيعُ، وأمّا البيعُ فلا يصحُّ قبلَ القَبْضِ، ولم يُوضَعْ لإسقاطِ الحقوقِ، وإنما وُضِعَ للتَّمليكِ، فإذا لم يَقَعْ به المِلْكُ لم يتعلَّقْ به حكمٌ)) اهـ، وبهذا يَتِمُّ تعليلُ المسألة.

(قولُهُ: أو يُؤجِّرَهُ إلخ) لا يظهرُ إلاّ على مقابلِ المعتمَدِ مِن جوازِ الإجارةِ قبلَ القَبْضِ، ولا يَظهَرُ فَرْقٌ بينها وبين أَمْرِهِ ببيعِهِ له حيث قال فيه: ((لا يجوزُ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لأنَّ إمساكَ فلانٍ لأجلِ البائع) لأنَّه يُمسِكُهُ إليه لأجلِ الثَّمنِ، "بحر".

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ له أَخْذَ القائمِ لو كان نقَدَ الثَّمنَ إلخ) يظهرُ أنَّ القِيْمةَ كذلك، حتّى لا يأخذُها مِن المشتري الثّاني قبلَ نَقْدِ الثَّمنِ لقيامِها مَقامَ المبيع.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٢٧ ـ ١٢٨.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ بابٌ في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢/٢٥٧ ـ ٢٥٨ و٢٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفُضوليِّ وأحكامها ١/٢٣١.

(اشتَرَى مَكِيلاً بشرطِ الكَيْلِ حَرُمَ) أي: كُرِهَ تحريماً (بَيْعُهُ وأَكْلُهُ حتّى يَكِيلَهُ).....

[٢٤١٤٦] (قولُهُ: اشتَرَى مَكِيلاً إلخ) قيَّدَ بالشِّراءِ لأنَّه لو ملَكَهُ بهبَةٍ أو إرثٍ أو وصيَّةٍ جاز التَّصرُّفُ فيه قبلَ الكَيْلِ، والمطلقُ مِن البيع يَنصرِفُ إلى الكامل، وهو الصَّحيحُ منه، حتّى لو باع ما اشتَرَاهُ فاسداً بعدَ قَبْضِهِ مُكايَلَةً لم يَحْتَج المشتري الثّاني إلى إعادةِ الكَيْلِ، قال "أبو يوسف": لأنَّ البيعَ الفاسدَ يُملَكُ بالقَبْضِ كالقَرْض.

[مطلب: خبرُ الآحاد لا تثبتُ به الحرمةُ القطعيّةُ]

[٢٤١٤٧] (قولُهُ: أي: كُرِهَ تحريماً) فسَّرَ الحُرْمةَ بذلك لأنَّ النَّهيَ خبرُ آحادٍ لا يَثبُتُ به الحرمةُ القطعيَّةُ، وهو ما أسندَهُ "ابنُ ماجه" عن "جابرٍ" رضي الله تعالى عنه أنَّه ﷺ: ((نَهَى عن بَيْعِ الطَّعامِ

(قولُهُ: والمطلقُ مِن البيع يَنصرِفُ إلى الكامل إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((ولو شَرَى المكيلَ أو الموزونَ شراءً فاسداً، فقبَضَهُ ثمَّ باعَهُ بغيرِ كَيْلٍ أو وَزْنٍ فالبيعُ الثّاني جائزٌ؛ لأنَّ المِلْكَ في البيعِ الفاسدِ يَثبُتُ بالقَبْضِ، فصار المملوكُ قَدْرَ المقبوضِ لا قَدْرَ المذكورِ فيه، فصار نظيرَ مَن استقرَضَ طعاماً بكَيْلٍ ثمَّ باعَهُ مُكايَلَةً لا يحتاجُ إلى إعادةِ الكَيْلِ))، كذا في "الإيضاح".

(قولُهُ: فسَّرَ الحُرْمةَ بذلك لأنَّ النَّهيَ خبرُ آحادٍ إلخ) أو لأنَّ الحُرْمةَ إنما تَثبُتُ عند تيقُّنِ الزِّيادةِ وهي مَوْهومةٌ.

(قولُهُ: وهو ما أسندَهُ "ابنُ ماجه" إلخ) وعند "أحمدَ" عن "عثمانَ" ﷺ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: ((يا عثمانُ، إذا ابتَعْتَ فاكتَلْ، وإذا بِعْتَ فكِلْ))[1]، وهذا يُبيِّنُ أنَّ المرادَ بالصّاعين في حديثِ "جابرٍ" صاعُ البائعِ لنفسِهِ حين يَشتريه، وبصاعِ المشتري صاعُهُ حينَ يبيعُهُ؛ لإجماعِهم أنَّ البيعَ الواحدَ لا يحتاجُ إلى الكَيْلِ مرَّتين، كذا في "العناية"، "سنديّ".

---

(١) روى أبو صالح عبد الله بن صالح كاتب اللّيث عن يحيى بن أيوب عن عبيد الله بن المغيرة عن مُنقذ مولى سُراقة عن عثمان أنَّ رسول الله ﷺ قال لعثمان: ((إذا ابتَعْتَ فاكتَلْ، وإذا بِعْتَ فكِلْ)).

أخرجه الدارقطني ٣/٨، والبيهقي ٥/٣١٥ ـ ٣١٦، وابن حجر في "تغليق التعليق" ٣/٢٣٨ ـ ٢٣٩ من طريق تمام والبغوي وأبي نُعيم.

قال ابن حجر: ومُنقذ مجهول الحال. وقد ذكره ابن حبان في "الثقات". وقد تُوبِعَ، فرويَ عن سعيد بن المسيب عن عثمان.

فروى الليث وعبد الله بن يزيد وعبد الله بن وهب وعبد الله بن المبارك وسعيد بن أبي مريم ويحيى بن إسحاق وأبو سعيد مولى بني هاشم والحسن بن موسى وأبو الأسود عن ابن لهيعة عن موسى بن وردان عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن عفان قال: كنت أبيع التمر في السوق فأقول: كِلتُ في وَسْقي هذا كذا، فأدفع أَوْساقَ التّمر بكيله وآخذ ثِقَلي، فدخلني من ذلك شيء، فسألت رسول الله ﷺ فقال: ((إذا سَمَّيتَ الكيلَ فكِلْهُ)). =

وفي رواية أبي سعيد: كنت أبتاع التّمر من بطن من اليهود يقال لهم: بنو قينقاع، فأبيعه بربح، فبلغ ذلك رسولَ الله ﷺ فقال: ((يا عثمانُ! إذا اشتريتَ فاكتَلْ، وإذا بِعْتَ فكِلْ)).

أخرجه أحمد ١/٦٢ و٧٥، وعبد بن حُميد (٥٢)، وابن ماجه (٢٢٣٠) في التّجارات ـ باب بيع المجازفة، والبزار في "البحر الزخار" (٣٧٩)، والطّحاوي في "شرح المعاني" ٤/١٧، والبيهقي ٥/٣١٥، وابن عبد الحكم في "فتوح مصر" كما في "فتح الباري" ٤/٤٣٦، وأبو بكر المروزي في "مسنده" كما في "تغليق التعليق" ٣/٢٣٩. وعلّقه البخاري في البُيوع ـ باب الكيل على البائع والمعطي: ويُذكر عن عثمان... قال البزار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن عثمان إلاّ من هذا الوجه بهذا الإسناد. قال ابن حجر: والإسناد السّابق [أي: عن مُنقذ] يَرُدُّ عليه.

قال البيهقي: رواه ابن المبارك والوليد بن مسلم وجماعة من الكبار عن عبد الله بن لهيعة. قال ابن حجر: وفيه ابن لهيعة وهو ضعيف الحديث، ولكنه من قديم حديثه. وقد قال أحمد وغيره: إن حديث ابن لهيعة القديم صحيح.

قال ابن حجر: وتابع موسى بن وردان على روايته عن سعيد إسحاق بن أبي فروة وهو أضعف من ابن لهيعة.

فرواه عبد السلام بن حرب عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة عن سعيد بن المسيب عن عثمان بن عفان رضي الله عنه قال: كنت أشتري الأوساق، فأجيء بها إلى سوق كذا، فيأخذونها مني كيلاً، ويربحونني، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: ((إذا ابتَعْتَ كيلاً فاكتَلْ، وإذا بِعْتَ كيلاً فكِلْ)). أخرجه البيهقي ٥/٣١٥.

وروى ابن أبي شَيبة حدثنا مروان عن زياد مولى آل سعيد قلت لسعيد ابن المسيب: رجل ابتاع طعاما فاكتاله، أيصلح لي أن اشتريَه بكيل الرّجل؟ قال: ((لا، حتّى يُكالَ بينَ يديكَ))، وصحَّ عنه أنّه قال فيه: ((هذا ربًا)).

وروى عبد الرّزاق عن مَعمر عن الزُّهري عن سعيد بن المسيب قال: ((في السُّنّة التي مضت أنَّ مَن ابتاعَ طعاماً أو وَدَكاً كيلاً أنْ يكتالَهُ قبلَ أنْ يبيعَهُ، فإذا باعَهُ اكتيلَ مِنه أيضاً إذا باعَهُ كيلاً)).

قال البيهقي: وروي من وجه آخر مرسلاً عن عثمان، رواه عبد الله بن محمد بن أسماء عن مهدي بن ميمون عن مطر الورّاق عن بعض أصحابه أنَّ حكيم بن حِزام وعثمان بن عفان كانا يَجلِبانِ الطَّعام من أرض قينقاع إلى المدينة فيبيعانِه بكيله، فأتى عليهم رسولُ الله ﷺ فقال: ما هذا؟ فقالا: يا رسولَ الله! جلبناهُ مِن أرضِ كذا وكذا، ونبيعُهُ بكيلِهِ. قال: لا تفعلا ذلك. إذا اشتريتُما طعاماً فاستوفياهُ، فاذا بِعْتُماهُ فكيلاهُ.

أخرجه البيهقي ٥/٣١٦. ورواه عبد الرّزاق في "المصنف" (١٤٢١٣) أخبرنا مَعمر عن يحيى بن أبي كثير أنَّ عثمان بن عفان وحكيم بن حزام ... نحوه.

ورواه عبد الملك بن أبي غَنِيَّة عن الحكم بن عتيبة قال: ((قَدِمَ لعثمانَ طعامٌ على عهدِ النَّبيِّ ﷺ فقال: اذهبوا بنا إلى عثمانَ نُعينُهُ على بيعِ طعامِهِ، فقام إلى جنبه وعثمانُ يقولُ: في هذه العِرارةِ كذا وكذا، وأبيعُها بكذا وكذا، فقال رسولُ الله ﷺ: إذا سَمَّيتَ فكِلْ)). أخرجه ابن أبي شَيبة ٥/١٥٤.

ورواه محمّد بن حِمْيَر قال: حدّثني الأوزاعي حدثني ثابت بن ثوبان حدثني مكحول عن أبي قتادة قال: كان عثمان يشتري الطَّعام ويبيعُه قبل أن يقبِضَه، فقال له رسولُ الله ﷺ: ((إذا ابتَعْتَ فاكتَلْ وإذا بِعْتَ فكِلْ)) ذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ١/٣٨٣ ـ ٣٨٤، ثمَّ قال: قال أبي: هذا حديث مُنكَر بهذا الإسناد. قال ابن حجر في "تغليق التعليق": رواته ثقات، إلاّ أنَّ مكحولاً لم يسمع من أبي قتادة. وبمجموع الطُّرق يُعرف أنَّ للحديث أصلاً. والله أعلم.

.....

حتّى يجريَ فيه الصّاعان: صاعُ البائعِ وصاعُ المشتري))[1]، وبقولِنا أخَذَ "مالكٌ" و"الشّافعيُّ"

---

(١) روى وكيع وعبيد الله بن موسى عن ابن أبي ليلى عن أبي الزُّبير عن جابر رضي الله عنه قال: ((نهَى رسولُ الله ﷺ عن بيعِ الطَّعامِ حتّى يجري فيه الصّاعانِ صاعُ البائعِ وصاعُ المشتري)).

أخرجه ابن ماجه (٢٢٢٨) في التّجارات ـ باب النّهي عن بيع الطّعام ما لم يُقبَضْ، وعبد بن حُميد (١٠٥٩)، والدارقطنيّ ٨/٣ ـ وعنه البيهقيّ في "الكبرى" ٣١٦/٥.

قال الزّيلعيّ في "نصب الراية" ٣٤/٤: ورواه ابن أبي شَيبة، وإسحاق بن راهويه، والبزّار في "مسانيدهم"...، وهو معلول بابن أبي ليلى. فمحمّد بن عبد الرحمن بن أبي ليلى ضعيف، سيء الحفظ، مضطرب الحديث.

وأخرجه أبو بكر بن أبي شَيبة ١٤/٥ حدّثنا شَريك عن ابن أبي ليلى عن محمّد بن بيان عن ابن عمر ((أنه سُئل عمّن اشترى الطّعام وقد شهِد كيله، قال: لا، حتّى يجريَ فيه الصّاعان)).

ورواه مسلم بن أبي مسلم حدّثنا مَخلَد بن الحسين عن هشام عن محمّد بن سيرين عن أبي هريرة قال: ((نهَى النّبيُّ ﷺ عن بيعِ الطّعامِ حتّى يجريَ فيه الصّاعانِ، فيكونُ للبائعِ الزِّيادةُ وعليه النُّقصانُ)). أخرجه البزّار في "مسنده" كما في "كشف الأستار" (١٢٦٥)، وأبو يَعْلى في "معجمه" (٢٩٣)، وعنه الخطيب في "تالي التلخيص" (٣٥١)، و"موضح أوهام الجمع والتفريق" ٤٠٠/٢، والبيهقي ٣١٦/٥. قال البزّار: لا نعلمه عن أبي هريرة إلاّ من هذا الوجه، تفرّد به مَخلَد عن هشام. وقال الهيثميّ في "مجمع الزوائد" ٩٩/٤: وفيه مسلم بن أبي مسلم الجَرميّ ولم أجد من ترجمه، وبقيّة رجاله رجال الصحيح. قال ابن حجر في "فتح الباري": إسناده حسن، وقال في "الدّراية" ١٥٥/٢: إسناده جيد.

وخالفه أبو بكر بن أبي شَيبة ٣٣٨/٥، فرواه عن حفص عن هشام عن الحسن قال: ((نهَى رسولُ الله...))، فذكره. ورواه أيضاً عن عبد الله بن إدريس عن هشام عن ابن سيرين والحسن ((أنّهما سُئلا عن الرّجل يشتري الطّعامَ، يبيعُهُ بكيلِهِ؟ فقالا: لا، حتّى يجريَ فيه الصّاعانِ، فتكونُ له الزِّيادةُ وعليه النُّقصانُ)).

وكذلك رواه عبد الرزاق (١٤١١٠) عن هشام والثوري وعبد الكريم نحوه.

ورواه وكيع عن الربيع بن صَبيح عن الحسن به... أخرجه البيهقي في "معرفة السنن والآثار" ١١٠/٨.

وروى أحمد بن بكر البالِسيّ قال: حدّثنا خالد بن يزيد القَسْري حدّثنا عبد الله بن عون عن محمّد بن سيرين عن أنس ابن مالك: ((نهَى رسولُ الله ﷺ عن بيعِ الطّعامِ حتّى يجريَ فيه الصّاعانِ، فيكونُ لك زيادتُهُ وعليك نُقصانُهُ)).

أخرجه ابن عديّ في "الكامل" ١٤/٣ ثمّ قال: وهذا مُنكَرٌ عن ابن عون بهذا الإسناد لا يرويه غير خالد بن يزيد، وعن خالد أحمد بن بكر البالِسيّ. وأخاف أن يكون البلاء من أحمد بن بكر لا من خالد، فإنّ أحمد ضعيف. وقال في خالد: وأحاديثه كلها لا يُتابَع عليها، لا إسناداً ولا متناً.

وقال في ترجمة أحمد البالِسيّ: يروي أحاديث مَناكيرَ عن الثّقات، ولعلّ البلاء من خالد بن يزيد. =

= ورواه أبو بكر بن أبي شَيبة ٥/١٥ حدّثنا زيد بن الحُباب عن سَوادة بن حبان قال: سمعت محمّد بن سيرين وسئل عن رجلين اشترى أحدهما طعاماً والآخر معه، فقال: قد شهدت البيع والقبض، فقال: خذ مني ربحاً وأعطِنيه، قال: لا، حتّى يجريَ فيه الصّاعان فيكونَ لك زيادتُهُ وعليه نُقصانُهُ.

ورواه ابن أبي شَيبة ٥/١٥ عن وكيع عن عمر بن حفص قال: سمعت الحسن وسئل عن رجل اشترى طعاماً وهو ينظر إلى كيله، قال: لا، حتّى يكيلَه.

قال البيهقي: وقد روي ذلك موصولاً من أوجه إذا ضُم بعضها إلى بعض قَوِيَ مع ما سبق من الحديث الثّابت عن ابن عمر وابن عباس في هذا الباب وغيرهما.

وهو ما رواه مالك وعبيد الله وجُويرية وموسى بن عقبة وغيرهم عن نافع عن ابن عمر قال: ((كنا نشتري الطَّعامَ مِن الرُّكبانِ جُزافا، فنهانا رسولُ الله ﷺ أنْ نبيعَهُ حتّى ننقُلَهُ مِن مكانِهِ)).

أخرجه البخاري (٢١٢٣) و(٢١٢٤) في البُيوع ـ باب ما ذُكر في الأسواق، و(٢١٦٦) و(٢١٦٧) باب منتهى التلقي، ومسلم (١٥٢٧) في البُيوع ـ باب بطلان بيع المبيع قبل القبض، وأبو داود (٣٤٩٢) و(٣٤٩٣) و(٣٤٩٤) في البُيوع ـ باب بيع الطعام قبل أن يُستوفى، والنسائي ٧/٢٨٧ في البُيوع ـ باب بيع ما يُشترى من الطَّعام جُزافاً، وابن ماجه (٢٢٢٩) في التّجارات ـ باب بيع المجازفة، وأحمد ٢/١٤٢، ومالك في "الموطأ" ٢/٦٤١ في البُيوع ـ باب العِيْنة ما يشبهها، والبيهقي ٥/٣١٤.

وكذلك رواه عبد الله بن دينار وغيره عن ابن عمر.

وروى المعلّى بن هلال الطّحان عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس، قال رسول الله ﷺ: ((لا يُباعُ طعامٌ حتّى يُكالَ بالصّاعين، صاعِ البائعِ وصاعِ المشتري)).

أخرجه ابن عديّ كما في "نصب الراية" ٤/٣٥، ولم أجده في "الكامل" لابن عديّ فلعلّه سقط من النُّسخة المطبوعة!! فقد ترجم للمعلّى بن هلال، ولم يذكر هذا الحديث له. وقال أحمد: متروكُ الحديث، حديثه موضوع كذب. وقال يحيى: من المعروفين بالكذب ووضع الحديث.وكذلك كذبه الثّوري وابن عُيينة وابن المبارك وأبو الوليد والجوزجاني.

قال ابن حجر في "تلخيص الحبير": وإسنادهما [أنس وابن عباس] ضعيف جداً.

والصّواب ما رواه سفيان بن عُيينة والثّوري وأبو عَوانة عن عمرو بن دينار عن طاوس قال سمعت ابن عباس يقول: ((أمّا الذي نهَى عنه رسولُ اللهِ ﷺ فهو الطَّعامُ أنْ يُباعَ حتّى يُستوفَى)) وربما قال سفيان: ((حتّى يُكالَ)). قال ابن عباس برأيه: ولا أحسِبُ كلَّ شيء إلاّ مثلَهُ.

أخرجه الشافعي في "السنن المأثورة" (٢٣٤)، والحُميديّ في "مسنده" (٥٠٨) ـ وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٣/٣٣١، وأبو داود (٣٤٩٦) في البُيوع ـ باب في بيع الطعام قبل أن يُستوفى، والنسائي ٧/٢٨٦ في البُيوع ـ باب بيع ما يُشترى من الطعام جزافاً.

وقد صَرَّحُوا بفسادِهِ، وبأنَّه لا يقالُ لآكِلِهِ: إنَّه أكَلَ حراماً؛ لعدمِ التَّلازُم.....

و"أحمدُ"، وحينَ عَلَّلَهُ الفقهاءُ بأنَّه مِن تمام القَبْضِ أَلْحَقُوا بِمَنْعِ البيع مَنْعَ[1] الأكلِ قبل الكَيْلِ والوَزْنِ وكلَّ تصرُّفٍ يُبنَى[2] على المِلْكِ كالهِبَةِ [٣/ق١٠٣/أ] والوصيَّةِ وما أشبَهَهما، ولا خلافَ في أنَّ النَّصَّ محمولٌ على ما إذا وقَعَ البيعُ مُكايَلَةً، فلو اشتَرَاهُ مُجازفةً له التَّصرُّفُ فيه قبلَ الكَيْلِ، وإذا باعَهُ مُكايَلَةً يحتاجُ إلى كَيْلٍ واحدٍ للمُشتري، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[٢٤١٤٨] (قولُهُ: وقد صرَّحُوا بفسادِهِ) صرَّحَ "محمَّدٌ" في "الجامع الصَّغير"[4] بما نصُّهُ: (("محمَّدٌ" عن "يعقوبَ" عن "أبي حنيفة" قال: إذا اشتريتَ شيئاً مما يُكالُ أو يُوزَنُ أو يُعَدُّ، فاشتريتَ ما يُكالُ كَيْلاً وما يُوزَنُ وَزْناً وما يُعَدُّ عَدّاً فلا تَبِعْهُ حتّى تَكِيلَهُ وتَزِنَهُ وتَعُدَّهُ، فإنْ بِعْتَهُ قبلَ أنْ تفعلَ وقد قَبَضتَهُ فالبيعُ فاسدٌ في الكيلِ والوزنِ)) اهـ "ط"[5].

قلت: وظاهرُهُ أنَّ الفاسدَ هو البيعُ الثّاني ـ وهو بَيْعُ المشتري قبلَ كَيْلِهِ ـ وأنَّ الأوَّلَ وقَعَ صحيحاً، لكنَّه يَحرُمُ عليه التَّصرُّفُ فيه مِن أَكْلٍ أو بَيْعٍ حتّى يَكِيلَهُ، فإذا باعَهُ قبلَ كَيْلِهِ وقَعَ البيعُ الثّاني فاسداً؛ لِما مَرَّ[6] مِن أنَّ العلَّةَ كونُ الكَيْلِ مِن تمامِ القَبْضِ، فإذا باعَهُ قبل كَيْلِهِ فكأنَّه باعَ قبلَ القَبْضِ، وبَيْعُ المنقولِ قبلَ قَبْضِهِ لا يصحُّ، فكانت هذه المسألةُ مِن فروع التي قبلَها، فلذا أعقَبَها بها قبلَ ذِكْرِ التَّصرُّف في الثَّمنِ. ١٦٣/٤

(قولُ "الشّارح": لا يقالُ لآكِلِهِ: إنَّه أكَلَ حراماً إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((يعني: إذا كان المقبوضُ قَدْرَ المبيعِ في نفسِ الأمر، أمّا إنْ زادَ فأكَلَ الزّائدَ أكَلَ حراماً؛ لأنَّه مِلْكُ البائعِ)) اهـ، وهو وجيهٌ، "سنديّ".

(قولُهُ: أَلْحَقُوا بِمَنْعِ البيع مَنْعَ الأكلِ إلخ) هذا الإلحاقُ لا يظهرُ في مثلِ الهبةِ إلاّ على قولِ "أبي يوسف" القائلِ بفسادِها قبلَهُ.

---

(١) في "الأصل": ((منه))، وهو تحريف.

(٢) في "الأصل": ((يُبتَنَى)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٣٩/٦ ـ ١٤٠.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب البيع فيما يكالُ أو يوزن صـ٣٣٥ـ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٠/٣.

(٦) في المقولة السابقة.

كما بسَطَهُ "الكمال"؛ لكونِهِ أكَلَ مِلْكَهُ (ومِثْلُهُ الموزونُ والمعدودُ) بشرطِ الوَزْنِ والعَدِّ؛

والتَّحقيقُ أنْ يقال: إذا ملَكَ زيدٌ طعاماً ببَيْعٍ مُجازَفَةً أو بإرثٍ ونحوِهِ، ثمَّ باعَهُ مِن عمرٍو مُكايَلَةً سقَطَ هنا صاعُ البائع؛ لأنَّ مِلْكَهُ الأوَّلَ لا يتوقَّفُ على الكَيْلِ، وبقيَ الاحتياجُ إلى كَيْلٍ للمُشتري فقط، فلا يصحُّ بَيْعُهُ مِن عمرٍو بلا كَيْلٍ، فهنا فسَدَ البيعُ الثّاني فقط، ثمَّ إذا باعَهُ عمرٌو مِن بَكْرٍ لا بدَّ مِن كيلٍ آخرَ لبَكْرٍ، فهنا فسَدَ البيعُ الأوَّلُ والثّاني؛ لوُجُودِ العِلَّةِ في كلٍّ منهما.

[٢٤١٤٩] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "الكمال") حيث قال[1]: ((ونَصَّ في "الجامع الصَّغير"[2] على أنَّه لو أكَلَهُ وقد قَبَضَهُ بلا كَيْلٍ لا يقالُ: إنَّه أكَلَ حراماً؛ لأنَّه أكَلَ مِلْكَ نفسِهِ، إلاّ أنَّه آثمٌ؛ لتَرْكِهِ ما أُمِرَ به من الكَيْلِ، فكان هذا الكلامُ أصلاً في سائرِ المبيعات بَيْعاً فاسداً إذا قَبَضَها فمَلَكَها ثمّ أكَلَها، وتقدَّمَ أنَّه لا يَحِلُّ أكْلُ ما اشتَراه شراءً فاسداً، وهذا يُبيِّنُ أنْ ليس كلُّ ما لا يَحِلُّ أكْلُهُ أنْ يُقالَ فيه: أكَلَ حراماً)) اهـ ما في "الفتح".

وحاصلُهُ: أنَّه إذا حَرُمَ الفعلُ ـ وهو الأكلُ ـ لا يَلزَمُ مِنه أنْ يكونَ أكَلَ حراماً؛ لأنَّه قد يكونُ المأكولُ حراماً كالميتةِ ومِلْكِ الغيرِ، وقد لا يكونُ حراماً كما هنا، وكالمَشْريِّ فاسداً بعدَ قَبْضِهِ؛ لأنَّه مِلْكَهُ، ومِثْلُهُ ما لو دخَلَ دارَ الحربِ بأمانٍ وسرَقَ منهم شيئاً وأخرَجَهُ إلى دارِنا مَلَكَهُ مِلْكاً خبيثاً، ويجبُ عليه رَدُّهُ عليهم، وكذا لو غصَبَ شيئاً واستهلَكَهُ بخَلْطٍ ونحوِهِ حتّى ملَكَهُ ولم يُؤَدِّ ضمانَهُ يَحرُمُ عليه التَّصرُّفُ فيه بأكلٍ ونحوه وإنْ كان مِلْكَهُ.

[٢٤١٥٠] (قولُهُ: والمعدودُ) أي: الذي لا تتفاوتُ آحادُهُ كالجَوْزِ والبَيْضِ، "فتح"[3].

(قولُهُ: فلا يصحُّ بَيْعُهُ مِن عمرٍو بلا كَيْلٍ إلخ) لا وجهَ للقولِ بفسادِ بَيْعِ زيدٍ لعمرٍو في هذه الصُّورة؛ لأنَّ غايةَ الأمرِ أنَّه باعَ ما ملَكَهُ مُجازَفَةً ونحوَها ولم يتمَّ قَبْضُ المشتري منه، وهذا لا يقتضي الفسادَ؛ إذ ليس فيه التَّصرُّفُ في المبيع قبلَ قَبْضِهِ، بخلافِ بَيْعِ عمرٍو لبَكْرٍ، تأمَّلْ. نعمْ إذا كان ملَكَهُ زيدٌ بالبيعِ مُجازَفَةً تتوقَّفُ صحَّةُ بَيْعِهِ على قَبْضِهِ لا على كَيْلِهِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

(٢) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من مطبوعة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

لاحتمالِ الزِّيادةِ وهي للبائعِ، بخلافِهِ مُجازَفَةً؛ لأنَّ الكلَّ للمُشتري.....

وعن "الإمام": أنَّه يجوزُ في المعدودِ قبلَ العَدِّ، وهو قولُهما، كذا في "السِّراج"، والأوَّلُ هو أظهرُ الرِّوايتين عن "الإمام" كما في "الفتح"[١]، "نهر"[٢].

[٢٤١٥١] (قولُهُ: لاحتمالِ الزِّيادةِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((حَرُمَ))، أو لقولِهِ: ((وقد صرَّحُوا بفسادِهِ))، قال في "الهداية"[٣] بعدَ تعليلِهِ بالنَّهيِ المارِّ: ((ولأنَّه يُحتمَلُ أنْ يزيدَ على المشروطِ، وذلك للبائعِ، والتَّصرُّفُ في مالِ الغيرِ حرامٌ، فيجبُ التَّحرُّزُ عنه))، قال في "الفتح"[٤]: ((وإذا عُرِفَ أنَّ سببَ النَّهيِ أمرٌ يَرجعُ إلى المبيعِ كان البيعُ فاسداً، ونَصَّ على الفسادِ في "الجامع الصَّغير"[٥]) اهـ.

[٢٤١٥٢] (قولُهُ: بخلافِهِ مُجازَفَةً) محترزُ قولِهِ: ((بشرطِ الكَيْلِ)) وقولِهِ: ((بشرطِ الوَزْنِ والعَدِّ))، أي: لو اشتَرَاهُ مُجازَفَةً له أنْ يتصرَّفَ فيه قبلَ الكَيْلِ والوَزْنِ؛ لأنَّ كلَّ المشارِ إليه له،

(قولُهُ: أو لقولِهِ: وقد صرَّحُوا بفسادِهِ) فيه: أنَّ احتمالَ الزِّيادةِ لا يَصلُحُ علَّةً للفساد؛ إذ غايتُهُ اختلاطُ المبيعِ بغيره وهو لا يقتضيه، نعم هذا ظاهرٌ بالنِّسبةِ للحُرْمةِ؛ إذ لا شكَّ في حُرْمةِ بَيْعِ وأكلِ مِلْكِ الغيرِ. والظَّاهرُ أنَّ علَّتَهُ هو التَّصرُّفُ في المبيعِ قبلَ القَبْضِ، ولذا لو ملَكَهُ بهِبَةٍ أو إرثٍ أو وصيَّةٍ جاز التَّصرُّفُ قبلَهُ مع توهُّمِ الزِّيادةِ في بعض الصُّور، وكذا التَّصرُّفُ في الثَّمنِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ جائزٌ مع احتمالِها.

(قولُ "الشَّارح": بخلافِهِ مُجازَفَةً إلخ) جعَلَ "الدَّاغستانيُّ" المسألةَ على أربعةِ أقسامٍ:

اشتَرَى مُكايَلَةً وباع كذلك.

اشتَرَى مُجازَفَةً وباع كذلك، وحكمُهما ظاهرٌ.

اشتَرَى مُكايَلَةً وباع مُجازَفَةً، وفيها لا يَحتاجُ المشتري الثَّاني إلى الكَيْلِ.

اشتَرَى مُجازَفَةً وباع مُكايَلَةً، وفيها يَحتاجُ إلى كَيْلٍ واحدٍ: إمَّا كَيْلِ المشتري، أو البائعِ بحضرةِ المشتري، وهو تحقيقٌ مفيدٌ للطَّالب. اهـ "سنديّ"، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٢/ب.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٣/٥٩.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب البيع فيما يكالُ أو يوزن صـ٣٣٥ـ.

وقيَّدَ بقولِهِ: (غيرُ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ) لجوازِ التَّصرُّفِ فيهما بعدَ القَبْضِ قبلَ الوَزْنِ.....

أي: الأصلَ والزِّيادةَ، أي: الزِّيادةَ على ما كانَ يَظُنُّهُ: بأن ابتاعَ صُبْرةً على ظَنِّ أنَّها عشرةٌ[١] فظهَرَتْ خمسةَ عشرَ، وتمامُهُ في "العناية"[٢]. ومِثْلُ الشِّراءِ مُجازَفَةً ما لو ملَكَهُ بهبَةٍ أو إرثٍ أو وصيَّةٍ ـ كما مرَّ[٣] ـ أو بزراعةٍ، أو استقرَضَ[٤] حنطةً على أنَّها كُرٌّ؛ لأنَّ الاستقراضَ وإنْ كان تمليكاً بعِوَضٍ كالشِّراءِ لكنَّه شراءٌ صورةً عاريةٌ حُكْماً؛ لأنَّ ما يَرُدُّهُ عينُ المقبوض حُكْماً، فكان تمليكاً بلا عِوَضٍ حُكْماً كما في "الفتح"[٥]، ولو باعَ أحدُ هؤلاءِ مُكايَلَةً فلا بدَّ مِن كَيْلِ المشتري وإنْ سقَطَ كَيْلُ البائعِ كما قدَّمناه[٦]. وفي "الفتح"[٧]: ((ولو اشتَرَاها مُكايَلَةً ثمَّ باعَها مُجازَفَةً قبلَ الكَيْلِ وبعدَ القَبْضِ لا يجوزُ في ظاهر الرِّوايةِ؛ لاحتمالِ اختلاطِ مِلْكِ البائعِ بمِلْكِ بائعِهِ، وفي "نوادرِ ابنِ سماعةَ": يجوز)) اهـ.

وبه ظهَرَ أنَّ قولَهُ: ((بخلافِهِ مُجازَفَةً)) مقيَّدٌ بما إذا لم يكن البائعُ اشتَرَى مُكايَلَةً.

[٢٤١٥٣] (قولُهُ: لجوازِ التَّصرُّفِ فيهما بعدَ القَبْضِ قبلَ الوَزْنِ) كذا في "البحر"[٨] عن "الإيضاح". والظَّاهرُ أنَّ هذا مفروضٌ فيما [٣/ق١٠٣/ب] إذا كان في عَقْدِ صَرْفٍ أو سَلَمٍ،

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّ هذا مفروضٌ فيما إذا كان في عَقْدِ صَرْفٍ إلخ) بل الظَّاهرُ الإطلاقُ، وذلك لأنَّ الكلامَ في التَّصرُّفِ في الموزونِ ونحوِهِ بعدَ قَبْضِهِ قبلَ وَزْنِهِ، وأنَّه لا يجوزُ، ثمَّ لَمَّا كانت الدَّراهمُ والدَّنانيرُ لا زيادةَ فيها عن مقدارِها المعلومِ بين النَّاس جَوَّزُوا التَّصرُّفَ فيها بعدَ القَبْضِ قبلَ الوَزْنِ لعدمِ احتمالِ الزِّيادةِ في وزنِها المانعِ مِن التَّصرُّف في غيرِها، وهذه غيرُ مسألةِ التَّصرُّفِ في الثَّمنِ قبل قَبْضِهِ الذي قالوا بجوازِهِ على ما يأتي لعدمِ الغَرَر.

---

(١) أي: عشرةُ أقفزة.

(٢) انظر "العناية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) المقولة [٢٤١٤٦] قوله: ((اشترى مكيلاً إلخ)).

(٤) في "ك": ((أو استقراض)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

(٦) المقولة [٢٤١٤٨] قوله: ((وقد صرَّحُوا بفسادِهِ)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٠.

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٢٩.

كَبَيْعِ التَّعاطي، فإنَّه لا يُحتاجُ افي الموزوناتِ إلى وَزْنِ المُشتَرَى ثانياً؛ لأنَّه صار بَيْعاً بالقَبْضِ بعدَ الوزن، "قنية"[١]. وعليه الفتوى، "خلاصة"[٢].

(وكَفَى كَيْلُهُ مِن البائعِ بحضرتِهِ) أي: المشتري (بعدَ البيعِ).....

وإلاّ فالدَّراهمُ والدَّنانيرُ ثمنٌ، ويأتي[٣] أنَّه يجوزُ التَّصرُّفُ في الثَّمنِ قبلَ قَبْضِهِ.

[٢٤١٥٤] (قولُهُ: كَبَيْعِ التَّعاطي إلخ) عبارةُ "البحر"[٤]: ((وهذا كلُّهُ في غيرِ بَيْعِ التَّعاطي، أمّا هو فقال في "القنية": ولا يحتاجُ إلخ))، وظاهرُ قولِهِ: ((وهذا كلُّهُ)) أنَّه لا يتقيَّدُ بالموزوناتِ، بل التَّعاطي في المكيلاتِ والمعدوداتِ كذلك، وهو مُفادُ التَّعليلِ أيضاً بأنَّه صار بَيْعاً بعدَ القَبْضِ، فإنَّه لا يَخُصُّ الموزوناتِ، لكنْ فيه أنَّ مقتضى هذا أنَّه لا يصيرُ بَيْعاً قبلَ القَبْضِ، ولعلَّهُ مبنيٌّ على القولِ بأنَّه لا بدَّ فيه مِن القَبْضِ مِن الجانبين، والأصحُّ خلافُهُ، وعليه فلو دفَعَ الثَّمنَ ولم يَقبِضْ صَحَّ، وقدَّمنا[٥] في أوَّلِ البيوعِ عن "القنية": ((دفَعَ إلى بائعِ الحنطةِ خمسةَ دنانيرَ ليأخذَ مِنه حنطةً، وقال له: بكَمْ تَبيعُها؟ فقال: مائةً بدينارٍ، فسكَتَ المشتري ثمَّ طلَبَ منه الحنطةَ ليأخذَها، فقال البائعُ: غداً أَدفعُ لك، ولم يَجْرِ بينهما بَيْعٌ وذهَبَ المشتري، فجاءَ غداً ليأخذَ الحنطةَ وقد تغيَّرَ السِّعرُ فعلى البائعِ أنْ يدفَعَها بالسِّعرِ الأوَّلِ)) اهـ، وتمامُهُ هناك[٥]، فتأمَّلْ.

[٢٤١٥٥] (قولُهُ: وكَفَى كَيْلُهُ مِن البائعِ بحضرتِهِ) قال في "الخانيَّة"[٦]: ((لو اشتَرَى كَيْليّاً مُكايَلَةً أو موزوناً مُوازَنَةً، فكالَ البائعُ بحضرةِ المشتري قال الإمامُ "ابنُ الفضل": يكفيه كَيْلُ البائعِ، ويجوزُ له أنْ يتصرَّفَ فيه قبلَ أنْ يَكِيلَهُ)) اهـ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع بشرط الكيل والوزن والذرع وأحكامها ق١٠٤/ب بتصرف.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في قبض المبيع ـ جنسٌ آخر فيما يكون قبضاً وما لا يكون ق١٦٥/ب بتصرف.

(٣) المقولة [٢٤١٥٨] قوله: ((ولو كان المكيلُ أو الموزونُ ثمَناً)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٢٩.

(٥) المقولة [٢٢٢٥٢] قوله: ((ولَو التَّعاطي مِنْ أَحَدِ الجانبَينِ)).

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ٢/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

لا قبلَهُ أصلاً أو بعدَهُ بغَيْبتِهِ، فلو كِيْلَ بحضرةِ رَجُلٍ فشَرَاهُ فباعَهُ قبلَ كَيْلِهِ لم يَجُزْ وإن اكتالَهُ الثّاني؛ لعدمِ كَيْلِ الأوَّلِ، فلم يكن قابضاً، "فتح".....

قلت: وأفادَ أنَّ الشَّرْطَ مجرَّدُ الحَضْرةِ لا الرُّؤيةُ لِما في "القنية"[(١)]: ((يَشتري مِن الخبّازِ خُبْزاً كذا مَنّاً، فيَزِنُهُ وكِفَّةُ سَنَجاتِ[(٢)] ميزانِهِ في دَرْبنده[(٣)] فلا يَراهُ المشتري، أو مِن البائعِ كذا مَنّاً، فيَزِنُهُ في حانوتِهِ ثمَّ يُخرِجُهُ إليه مَوْزوناً لا يجبُ عليه إعادةُ الوَزْنِ، وكذا إذا لم يَعرِفْ عددَ[(٤)] سَنَجاتِهِ)) اهـ.

[٢٤١٥٦] (قولُهُ: لا قبلَهُ أصلاً إلخ) أي: لو كالَهُ البائعُ قبلَ البيعِ لا يكفي أصلاً، أي: ولو بحضرةِ المشتري، وكذا لو كالَهُ بعدَ البيعِ بغَيْبةِ المشتري؛ لِما علمتَ مِن أنَّ الكَيْلَ مِن تمامِ التَّسليمِ ولا تسليمَ مع الغَيْبة. ١٦٤/٤

[٢٤١٥٧] (قولُهُ: فلو كِيْلَ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((لا قبلَهُ أصلاً))؛ لأنَّ قولَهُ: ((لعدمِ كَيْلِ الأوَّلِ)) مبنيٌّ على عدمِ اعتبارِ الكَيْلِ الواقعِ بحضرتِهِ قبلَ شرائِهِ.

ثمَّ إنَّ عبارة "الفتح"[(٥)] هكذا: ((ومِن هنا ينشأُ فرعٌ، وهو: ما لو كِيْلَ طعامٌ بحضرةِ رجلٍ ثمَّ اشتَرَاهُ في المجلسِ ثمَّ باعَهُ مُكايَلَةً قبل أنْ يكتالَهُ بعدَ شرائِهِ لا يجوزُ هذا البيعُ سواءٌ اكتالَهُ للمُشتري مِنه أوْ لا؛ لأنَّه لَمّا لم يَكتَلْ بعد شرائِهِ هو لم يكن قابضاً، فَبَيْعُهُ بَيْعُ ما لم يُقبَضْ فلا يجوزُ)) اهـ، ومثلُهُ في "البحر"[(٦)] و"المنح"[(٧)]. فقولُهُ: ((سواءٌ اكتالَهُ للمُشتري مِنه أوْ لا إلخ)) صريحٌ في أنَّ فاعلَ ((اكتالَهُ)) هو المشتري الأوَّلُ الذي كِيْلَ الطَّعامُ بحضرتِهِ ثمَّ اشتَرَاهُ ثمَّ باعَهُ. وقولُ "الشّارح": ((وإن اكتالَهُ الثّاني)) صريحٌ في أنَّ فاعلَ ((اكتالَهُ)) هو المشتري الثّاني، وعبارةُ "الفتح" أحسنُ؛

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب البيع بشرط الكيل والوزن والذرع وأحكامها ق١٠٥/أ، نقلاً عن نجم الأئمة البخاري.

(٢) سَنْجَةُ الميزان ـ فارسيٌّ معرَّب ـ: ما يُوزنُ به كالرِّطلِ والأُوْقِيَّةِ، وجمعُها: سَنَجات وسِنَج. انظر "المصباح" و"المعجم الوسيط" مادة ((سنج)).

(٣) دَرْبَنْد: كلمةٌ فارسيةٌ معرّبةٌ بمعنى: مضيق. اهـ "الدراري اللامعات في منتخبات اللغات" لمحمد علي الأنسي مادة: ((دربند)).

(٤) عبارة "القنية": ((عِدْل)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤١/٦.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٩/٦.

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع قبل قبضه إلخ ٢/ق٢٨/أ.

(ولو كان) المكيلُ أو الموزونُ[١] (ثمناً جازَ التَّصرُّفُ فيه قبلَ كَيْلِهِ ووزنِهِ) لجوازِهِ قبلَ القَبْضِ،

لإفادتِها أنَّ هذا الكَيْلَ الواقعَ مِن المشتري الأوَّلِ للمُشتري الثّاني لا يَكفيه عن كَيْلِ نفسِهِ لوقوعِهِ بعدَ بَيْعِهِ للثّاني، فكان بَيْعاً قبلَ القَبْضِ لعدمِ اعتبارِ الكيلِ الواقعِ أوَّلاً بحضرتِهِ قبلَ شرائِهِ، وأمّا على عبارةِ "الشّارح" فلا شُبْهةَ في عدمِ الجواز.

ثمَّ إنَّ ما أفادَهُ كلامُ "الفتح": مِن أنَّ كَيْلَهُ للمشتري منه لا يكفي عن كَيْلِ نفسِهِ ظاهرٌ للتَّعليلِ الذي ذكرَهُ، لكنَّه مخالفٌ لِما شرَحَ به كلامَ "الهداية" أوَّلاً حيث قال[٢]: ((وإنْ كالَهُ بعدَ العَقْدِ بحضرةِ المشتري مرَّةً كَفاهُ ذلك، حتّى يَحِلَّ للمُشتري التَّصرُّفُ فيه قبلَ كَيْلِهِ، وعندَ البعضِ لا بدَّ مِن الكَيْلِ مرَّتين)) اهـ ملخَّصاً. فإنَّ قولَهُ: ((كَفاهُ)) ـ أي: كَفى البائعَ، وهو المشتري الأوَّلُ ـ يفيدُ أنَّه يَكفيه ذلك عن الكَيْلِ لنفسِهِ، ولعلَّ "الشّارح" لأجلِ ذلك جعَلَ فاعلَ ((اكتالَهُ)) المشتريَ الثّانيَ، لكنَّ الظّاهرَ عدمُ الاكتفاءِ بذلك الكَيْلِ وإنْ وقَعَ مِن المشتري الأوَّلِ بعدَ البيعِ لِما ذكرَهُ مِن التَّعليل، والله سبحانه أعلم.

[٢٤١٥٨] (قولُهُ: ولو كان المكيلُ أو الموزونُ ثمناً) أي: بأن اشترَى عبداً مثلاً بكُرِّ بُرٍّ أو برِطْلِ زيتٍ. ثمَّ لا يخفى أنَّ هذه المسألةَ مِن أفرادِ قولِهِ الآتي[٣]: ((وجازَ التَّصرُّفُ في الثَّمنِ قبلَ قَبْضِهِ))، وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" "شيخَهُ"[٤] في ذِكْرِها هنا.

(قولُهُ: لكنَّه مخالفٌ لِما شرَحَ به كلامَ "الهداية" أوَّلاً إلخ) لا مخالفةَ لِما ذكرَهُ أوَّلاً، ولا داعيَ لإرجاعِ ضميرِ ((كَفاهُ)) للبائعِ وهو المشتري الأوَّلُ، بل عائدٌ لأقربِ مذكورٍ وهو المشتري الثّاني، ولذا فرَّعَ عليه قولَهُ: ((حتّى يَحِلَّ للمُشتري التَّصرُّفُ فيه))، وهذه المسألةُ هي مسألةُ "المصنِّف"، فإنَّها هي المحكيُّ فيها الخلافُ، ومعناها أنَّ المشتريَ بعدما قبَضَ المبيعَ إذا باعَهُ مُكايَلَةً فكالَهُ بحضرةِ المشتري يُكتَفى بذلك عن كَيْلِ المشتري الثّاني، فله التَّصرُّفُ فيه.

---

(١) في "د" و"و": ((والموزون)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: من اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤١/٦.

(٣) صـ١٦٨ـ وما بعدها "در".

(٤) أي: صاحب "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٢٩/٦.

فقبلَ الكَيْلِ أَولى (لا) يَحرُمُ (المذرُوعُ) قبلَ ذَرْعِهِ (وإن اشتَرَاهُ بشَرْطِهِ، إلاّ إذا أفرَدَ لكل ذراعٍ ثمناً فهو) في حُرْمةِ ما ذُكِرَ (كموزونٍ) والأصلُ ما مَرَّ مِراراً: أنَّ الذَّرْعَ وَصْفٌ لا قَدْرٌ، فيكونُ كلُّه للمُشتري إلاّ إذا كان مقصوداً، .....

[٢٤١٥٩] (قولُهُ: فقبلَ الكَيْلِ أَولى) لأنَّ الكَيْلَ مِن تمامِ القَبْضِ كما مَرَّ[١].

[٢٤١٦٠] (قولُهُ: وإن اشتَرَاهُ بشَرْطِهِ) أي: وإن اشتَرَى المذروعَ بشَرْطِ الذَّرْعِ.

[٢٤١٦١] (قولُهُ: في حُرْمةِ ما ذُكِرَ) أي: مِن البيعِ، ولا يصحُّ إرادةُ الأكلِ هنا، وفي حكمِ البيعِ كلُّ تصرُّفٍ يَنبني على المِلْك، "ط"[٢].

[٢٤١٦٢] (قولُهُ: والأصلُ ما مَرَّ مِراراً إلخ) مِنها ما قدَّمَهُ[٣] أوَّلَ البيعِ عندَ قولِه: ((وإنْ باعَ صُبْرةً إلخ))، وقدَّمنا هناك[٤] وَجْهَ الفَرْقِ بينَ كونِ الذَّرْعِ في القِيْميّاتِ وصفاً وكونِ القَدْرِ بالكَيْلِ أو الوزنِ في المِثْليّاتِ أصلاً، وهو كونُ [٣/ق١٠٤/أ] التَّشقيصِ يَضُرُّ الأوَّلَ دون الثّاني إلخ، وذكَرَ في "الذَّخيرةِ" الفَرْقَ: ((بأنَّ الذَّرْعَ عبارةٌ عن الزِّيادةِ أو النُّقصانِ في الطُّولِ والعَرْضِ، وذلك وصفٌ)).

[٢٤١٦٣] (قولُهُ: فيكونُ كلُّه للمُشتري) قال في "الفتح"[٥]: ((فلو اشتَرَى ثوباً على أنَّه عشرةُ أَذرُعٍ جاز أنْ يبيعَهُ قبلَ الذَّرْعِ؛ لأنَّه لو زادَ كان للمُشتري، ولو نقَصَ كان له الخِيارُ، فإذا باعَهُ بلا ذَرْعٍ كان مُسقِطاً خِيارَهُ على تقديرِ النَّقْصِ، وله ذلك)) اهـ.

[٢٤١٦٤] (قولُهُ: إلاّ إذا كان مقصوداً) بأنْ أفرَدَ لكلِّ ذراعٍ ثمناً؛ لأنَّه بذلك التَحَقَ بالقَدْرِ في حقِّ ازديادِ الثَّمنِ، فصار المبيعُ في هذه الحالةِ هو الثَّوبَ المقدَّرَ، وذلك يَظهَرُ بالذَّرْعِ، والقَدْرُ معقودٌ عليه في المقدَّرات، حتّى يجبُ رَدُّ الزِّيادةِ فيما لا يَضُرُّهُ التَّبعيضُ، ويَلزَمُهُ الزِّيادةُ مِن الثَّمنِ فيما يَضُرُّهُ

---

(١) المقولة [٢٤١٤٧] قوله: ((أي: كُرِهَ تحريماً)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٣) ١٥٦/١٤ "در".

(٤) المقولة [٢٢٤١٤] قوله: ((لأنَّ الذَّرعَ وصفٌ إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤٠/٦.

واستثنى "ابنُ الكمالِ" مِن الموزونِ ما يَضُرُّه التَّبعيضُ؛ لأنَّ الوزنَ حينئذٍ فيه وصفٌ.

(وجاز التَّصرُّفُ في الثَّمنِ) بهِبَةٍ أو بَيْعٍ أو غيرِهما لو عَيْناً،.....

ويَنقُصُ مِن ثمنِهِ عندَ انتقاصِهِ. اهـ "ط"[١] عن "الزَّيلعيِّ"[٢].

[٢٤١٦٥] (قولُهُ: واستثنى "ابنُ الكمالِ" إلخ) أي: بحثاً، وما يَضُرُّهُ التَّبعيضُ كمَصُوغٍ، فيجوزُ التَّصرُّفُ فيه قبلَ وَزْنِهِ ولو اشتَرَاهُ بشَرْطِهِ، والأَولى لـ"الشّارح" ذِكْرُ هذا عندَ قول "المصنِّف"[٣]: ((ومثلُهُ الموزونُ))، "ط"[٤]. وعبارةُ "ابن الكمال" هي قولُهُ بعدَ ذِكْرِ الأصلِ المارِّ[٥]: ((ولا يخفى أنَّ مُوجَبَ هذا التَّعليلِ أنْ يُستثنَى ما يَضُرُّهُ التَّبعيضُ مِن جنسِ الموزونِ؛ لأنَّ الوزنَ فيه وصفٌ على ما مَرَّ)) اهـ.

مطلبٌ في بيانِ الثَّمنِ والمبيعِ والدَّيْن

[٢٤١٦٦] (قولُهُ: وجاز التَّصرُّفُ في الثَّمنِ إلخ) الثَّمنُ: ما يَثبُتُ في الذِّمَّةِ دَيْناً عندَ المقابلةِ، وهو النَّقدان والمِثْليّاتُ إذا كانَتْ مُعيَّنةً وقُوبِلَتْ بالأعيانِ، أو غيرَ مُعيَّنةٍ وصَحِبَها حرفُ الباءِ، وأمّا المبيعُ فهو القِيْميّاتُ والمِثْليّاتُ إذا قُوبِلَتْ بنَقْدٍ أو بعَيْنٍ وهي غيرُ مُعيَّنةٍ مثل: اشتريتُ كُرَّ بُرٍّ بهذا العبدِ، هذا حاصلُ ما في "الشُّرنبلاليَّة"[٦] عن "الفتح"[٧]، وسيذكرُهُ "المصنِّفُ"[٨] في آخرِ الصَّرْف.

[٢٤١٦٧] (قولُهُ: أو غيرِهما) كإجارةٍ ووصيَّةٍ، "منح"[٩].

(قولُهُ: مثل: اشتريتُ كُرَّ بُرٍّ بهذا العبدِ إلخ) ففي هذا المثالِ الكُرُّ مبيعٌ والعبدُ ثمنٌ، ويُشترَطُ له شرائطُ السَّلَم.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨٢/٤.

(٣) صـ١٦١ـ "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٥) صـ١٦٧ـ "در".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه لا المنقول ١٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٣٨/٦.

(٨) صـ ٥٦٤ ـ وما بعدها "در".

(٩) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع قبل قبضه إلخ ٢/ق٢٨/أ.

أي: مُشاراً إليه، ولو دَيْناً فالتَّصرُّفُ فيه تمليكٌ مِمَّن عليه الدَّيْنُ.....

[٢٤١٦٨] (قولُهُ: أي: مُشاراً إليه) هذا التَّفسيرُ لم يَذكُره "ابنُ ملكٍ"، بل زادَهُ "الشّارح"، والمرادُ بالمشارِ إليه ما يَقبَلُ الإشارةَ، فيُوافِقُ تفسيرَ بعضِهم له بالحاضرِ، وذكَرَ "ح"[1]: ((أنَّه يَشمَلُ القِيْميَّ والمِثْليَّ غيرَ النَّقدين))، واعترضَهُ "ط"[2]: ((بأنَّه لا وجهَ له؛ لأنَّ الباعثَ لـ"الشّارح" على هذا التَّفسيرِ إدخالُ النَّقدين؛ لأنَّه يُتوهَّمُ مِن العَيْنِ العَرْضُ ليُقابِلَ قولَهُ: ولو دَيْناً)).

قلت: أنت خبيرٌ بأنَّ دخولَ القِيْميِّ هنا لا وجهَ لـه أصلاً؛ لأنَّ الكلامَ في الثَّمنِ، وهو ما يَثبُتُ دَيْناً في الذِّمَّة، والقِيْميُّ مبيعٌ لا ثمنٌ، وإنما مرادُ "الشّارح" بيانُ أنَّ الثَّمنَ قسمان:

لأنَّه تارةً يكونُ حاضراً كما لو اشترَى عبداً بهذا الكُرِّ مِن البُرِّ أو بهذه الدَّراهمِ، فهذا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ بهبَةٍ وغيرِها مِن المشتري وغيرِهِ.

وتارةً يكونُ دَيْناً في الذِّمَّة كما لو اشترَى العبدَ بكُرِّ بُرٍّ أو عشرةِ دراهمَ في الذِّمَّةِ، فهذا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه بتمليكِهِ مِن المشتري فقط؛ لأنَّه تمليكُ الدَّيْنِ، ولا يصحُّ إلاَّ ممن هو عليه. ثمَّ لا يخفى أنَّ الدَّيْنَ قد لا يكونُ ثمناً، فقد ظهَرَ أنَّ بينهما عموماً وخصوصاً مِن وجهٍ؛ لاجتماعِهما في الشِّراء بدراهمَ في الذِّمَّة، وانفرادِ الثَّمنِ بالشِّراءِ بعبدٍ، وانفرادِ الدَّيْنِ في التَّزوُّجِ أو الطَّلاقِ على دراهمَ في الذِّمَّة. ١٦٥/٤

[٢٤١٦٩] (قولُهُ: فالتَّصرُّفُ فيه تمليكٌ مِمَّن عليه الدَّيْنُ) في بعضِ النُّسخ[3]: ((تمليكُهُ))،

(قولُهُ: واعترضَهُ "ط": بأنَّه لا وجهَ له إلخ) لا يظهرُ الاعتراضُ على "الحلبيِّ"، فإنَّ قَصْدَهُ إنما هو بيانُ ما يُتوهَّمُ عدمُ دخولِهِ في الثَّمنِ، وهو القِيْميُّ والمِثْليُّ غيرُ النَّقْدِ، والنَّقْدُ لا يُتوهَّمُ عدمُ دخولِهِ حتّى يُحتاجَ لبيانِ أنَّه داخلٌ.

(قولُهُ: وانفرادِ الثَّمنِ بالشِّراءِ بعبدٍ) فيه أنَّه حينئذٍ يكونُ القِيْميُّ ثمناً، فيتوجَّهُ إدخالُ "الحلبيِّ" له في كلامِ "الشّارح"، ويندفعُ اعتراضُ "المحشِّي" عليه، ولعلّ مرادَ "المحشِّي" أنَّ الثَّمنَ الذي يَثبُتُ دَيْناً في الذِّمَّة، والقِيْميَّ وإنْ كان يصحُّ جَعْلُهُ ثمناً كما في بَيْعِ المقايضةِ، إلاّ أنَّه ليس ثمناً مِن كلِّ وجهٍ، فلذا لا يصحُّ إدخالُهُ في الثَّمنِ هنا لتحقُّقِ كونِهِ مبيعاً مِن وجهٍ، تأمَّلْ. لكنْ علمتَ تحقُّقَ كونِهِ ثمناً في غيرِ بَيْعِ المقايضةِ أيضاً كما في المثالِ السّابق.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٣) كما في نسخة "و".

ولو بعِوَضٍ، ولا يجوزُ مِن غيرِهِ، "ابن ملكٍ" (قبلَ قَبْضِهِ) سواءٌ (تعيَّنَ بـالتَّعيينِ) كمَكِيلٍ (أوْ لا) كنُقُودٍ،.....

وهي الموافِقةُ لقولِ "ابنِ ملكٍ": ((فالتَّصرُّفُ فيه هو تمليكُهُ إلخ))، أي: أنَّ التَّصرُّفَ فيه الجائزَ هو كذا.

[٢٤١٧٠] (قولُهُ: ولو بعِوَضٍ) كأن اشترَى البائعُ مِن المشتري شيئاً بـالثَّمنِ الـذي لـه عليـه، أو استأجَرَ به عبداً أو داراً للمُشتري. ومثالُ التَّمليكِ بغيرِ عِوَضٍ هِبَتُهُ ووصيَّتُهُ له، "نهر"[١]. فـإذا وَهَـبَ مِنه الثَّمنَ مَلَكَهُ بمجرَّدِ الهِبَةِ لعدمِ احتياجِهِ إلى القَبْضِ، وكذا الصَّدقة، "ط"[٢] عن "أبي السُّعود"[٣].

[٢٤١٧١] (قولُهُ: ولا يجوزُ مِن غيرِهِ) أي: لا يجوزُ تمليكُ الدَّيْنِ مِن غيرِ مَن عليه الدَّيْـنُ إلاّ إذا سَلَّطَهُ عليه، واستثنى في "الأشباه"[٤] مِن ذلك ثلاثَ صورٍ: الأُولى ـ إذا سَلَّطَهُ على قَبْضِـهِ فيكـونُ وكيلاً قابضاً للمُوكِّلِ ثمَّ لنفسِهِ، الثّانيةُ ـ الحوالة، الثّالثةُ ـ الوصيَّة.

[٢٤١٧٢] (قولُهُ: كمَكِيلٍ) فإنَّه إذا اشترَى العبدَ بهذا الكُرِّ مِن البُرِّ تعيَّنَ ذلك الكُرُّ، فـلا يجـوزُ له دَفْعُ كُرٍّ غيرِهِ.

مطلبٌ فيما تتعيَّنُ فيه النُّقودُ وما لا تتعيَّنُ

[٢٤١٧٣] (قولُهُ: كنُقُودٍ) فإذا اشترَى بهذا الدِّرهمِ له دَفْعُ درهمٍ غيرِهِ، وعدمُ تعيُّنِ النَّقْدِ ليـس على إطلاقِهِ، بل ذلك في المعاوضاتِ، وفي العَقْدِ الفاسدِ على إحدى الرِّوايتين، وفي المهـرِ ولـو بعـدَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ، وفي النَّذْرِ، والأماناتِ، والهِبَةِ، والصَّدقةِ، والشِّرْكةِ، والمضاربةِ، والغَصْبِ،

(قولُهُ: وفي النَّذْرِ والأماناتِ إلخ) حَقُّهُ أنْ يقولَ بعدَ قولِهِ: ((وفي النَّـذْرِ)) : ((ويتعيَّـنُ في الأمانـاتِ إلـخ)) كما هو عبارةُ "الأشباه"[٥].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٢/ب بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٣) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب التولية والمرابحة ـ فصل في التصرف في الثمن قبل القبض ٥٩٦/٢.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدَّين صـ٤٢٥ ـ ٤٢٦ـ.

(٥) وقد أشار إلى ذلك الإمام البريلوي في "جد الممتار" ق٢١٤/٤.

فلو باع إبلاً بدراهمَ أو بكُرٍّ بُرٍّ جازَ أَخْذُ بَدَلِهما شيئاً آخرَ (وكذا الحكمُ في كلِّ دَيْنٍ قبلَ قَبْضِهِ.....

والوكالةِ قبلَ التَّسليمِ أو بعدَهُ، [٣/ق١٠٤/ب] ويتعيَّنُ في الصَّرْفِ بعدَ هلاكِهِ[١] وبعدَ هلاكِ المبيعِ، وفي الدَّيْنِ المشتركِ، فيُؤمَرُ بردِّ نصفِ ما قَبَضَ على شريكِهِ، وفيما إذا تبيَّنَ بطلانُ القضاءِ، بأنْ أَقَرَّ بعدَ الأَخْذِ أنَّه لم يكن له على خصمِهِ شيءٌ، فيَرُدُّ عَيْنَ ما قَبَضَ لو قائماً، وتمامُهُ في "الأشباه"[٢] في أحكام النَّقْدِ، وقدَّمناه[٣] في أواخرِ البيعِ الفاسد.

[٢٤١٧٤] (قولُهُ: فلو باع إلخ) تفريعٌ على قولِ "المصنِّف": ((وجاز التَّصرُّفُ في الثَّمنِ إلخ)).

مطلبٌ في تعريفِ الكُرِّ [والقَفِيز والمَكُّوكِ]

[٢٤١٧٥] (قولُهُ: أو بكُرٍّ بُرٍّ) الكُرُّ: كَيْلٌ معروفٌ، وهو سِتُّون قفيزاً، والقفيزُ: ثمانيةُ مكاكيكَ، والمَكُّوك: صاعٌ ونصف[٤]، "مصباح"[٥].

[٢٤١٧٦] (قولُهُ: جازَ أَخْذُ بَدَلِهما شيئاً آخرَ) لكنْ بشرطِ أنْ لا يكونَ افتراقاً بدَيْنٍ كما يأتي[٦] في القَرْض.

[٢٤١٧٧] (قولُهُ: وكذا الحكمُ في كلِّ دَيْنٍ) أي: يجوزُ التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ لكنْ بشرطِ أنْ يكونَ تمليكاً مِمَّن عليه بعِوَضٍ أو بدونِهِ كما علمتَ، ولَمّا كان الثَّمنُ أخصَّ مِن الدَّيْنِ مِن وجهٍ كما قرَّرناه[٧] بيَّنَ أنَّ ما عداه مِن الدَّيْنِ مثلُهُ.

(قولُهُ: ويتعيَّنُ في الصَّرْفِ بعدَ هلاكِهِ إلخ) الذي قدَّمَهُ: بعدَ فسادِهِ.

---

(١) صوابه: ((بعد فساده)) كما أشار إليه الرافعي والإمام البريلوي في "جد الممتار" ٤/ق٢١٤.

(٢) انظر "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق صـ٣٧٥ـ.

(٣) المقولة [٢٣٦٧٦] قوله: ((بناءً على تعيُّنِ الدَّراهِمِ)).

(٤) المكوك يساوي ٣,٠٦ كغ على الأَشْهر، وعليه: فالقفيز يساوي ٣,٠٦ × ٨ = ٢٤,٤٨٠ كغ، وعليه: فالكُرُّ يساوي ٢٤,٤٨٠ × ٦٠ = ١٤٦٨,٨كغ. هذا عند الجمهور، أمَّا عند الحنفية فالكُرُّ يساوي ٢٣٤٠كغ. انظر "المكاييل والموازين الشرعية" للدكتور علي جمعة صـ٣٩ ـ ٤٤ـ بتصرف، و"الفقه الإسلامي وأدلته" للدكتور وهبة الزحيلي ١/٧٥.

(٥) "المصباح": مادة ((كرر)).

(٦) المقولة [٢٤٢٨٣] قوله: ((بدراهِمَ مقبوضَةٍ)).

(٧) المقولة [٢٤١٦٨] قوله: ((أي: مُشاراً إليه)).

كمَهْرٍ وأُجرةٍ وضمانِ مُتلَفٍ) وبَدَلِ خُلْعٍ وعِتْقٍ بمالٍ، ومَورُوثٍ، ومُوصًى به.

والحاصلُ: جوازُ التَّصرُّفِ في الأثمانِ والدُّيُونِ كلِّها قبلَ قَبْضِها، "عيني"[1] (سوى صَرْفٍ وسَلَمٍ).....

[٢٤١٧٨] (قولُهُ: كمَهْرٍ إلخ) وكذا القَرْضُ، قال في "الجوهرة"[2]: ((وقد قال "الطَّحاويُّ": إنَّ القَرْضَ لا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه قبلَ قَبْضِهِ، وهو ليس بصحيحٍ)) اهـ.

[٢٤١٧٩] (قولُهُ: وضمانِ مُتلَفٍ) أي: ضمانِهِ بالمثلِ لو مِثْليّاً، وإلاّ فبالقيمةِ، فافهم.

[٢٤١٨٠] (قولُهُ: بمالٍ) قَيْدٌ لـ ((خُلْعٍ)) و((عِتْقٍ))؛ لأنَّهما بدونِ مالٍ لا يكونُ لهما بدلٌ، فافهم.

[٢٤١٨١] (قولُهُ: ومَورُوثٍ ومُوصًى به) قال "الكمال"[3]: ((وأمّا الميراثُ فالتَّصرُّفُ فيه جائزٌ قبلَ القَبْضِ؛ لأنَّ الوارثَ يَخلُفُ المُورِّثَ في المِلْكِ، وكان للميتِ ذلك التَّصرُّفُ، فكذا للوارثِ، وكذا الموصَى له؛ لأنَّ الوصيَّةَ أختُ الميراثِ)) اهـ، ومثلُهُ لـ "الإتقانيِّ"، وهذا كالصَّريحِ في جوازِ تصرُّفِ الوارثِ في الموروثِ وإنْ كان عَيْناً، "ط"[4].

[٢٤١٨٢] (قولُهُ: سوى صَرْفٍ وسَلَمٍ) سيأتي[5] في باب السَّلَمِ قولُهُ: ((ولا يجوزُ التَّصرُّفُ

(قولُهُ: وقد قال "الطَّحاويُّ": إنَّ القَرْضَ لا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه إلخ) يمكنُ توجيهُ ما قالَهُ "الطَّحاويُّ" بأنْ يُقالَ: مرادُهُ بالقَرْضِ المالُ المقروضُ، فإنَّه لا يَملِكُهُ إلاّ بالتَّصرُّفِ على قول "الثاني" والقَبْضِ على قولِهما، فقبلَ ذلك لا يجوزُ له التَّصرُّفُ فيه لعدمِ مِلْكِهِ، وذكَرَ في "الأشباه": ((أنَّهم اختلفوا في القَرْضِ: هل يَملِكُهُ المستقرضُ بالقَبْضِ أو بالتَّصرُّفِ؟)).

(قولُهُ: قيدٌ لـ: خُلْعٍ وعِتْقٍ؛ لأنَّهما بدونِ مالٍ لا يكونُ لهما بدلٌ، فافهم) اعتراضُ "ط" إنما هو في أنَّ لفظَ ((بدلٌ)) مُسلَّطٌ على العِتْقِ أيضاً، فلا حاجةَ لذِكْرِ ((مالٍ))، وهو متَّجِهٌ، ولا يصحُّ حينئذٍ جَعْلُ قولِهِ: ((بمالٍ)) قَيْداً للخُلْعِ والعِتْقِ للاستغناءِ عنه، تأمَّلْ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل في بيان البيع قبل قبض المبيع إلخ ٣٩/٢ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢٥٦/١.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوِّل إلخ ١٤٢/٦، وفيه: ((فالصرف)) بدل ((فالتصرف))، وهو خطأ.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٥) صـ ٣٨٨ـ وما بعدها "در".

فلا يجوزُ أَخْذُ خلافِ جنسِهِ لفواتِ شَرْطِهِ. (وصَحَّ الزِّيادةُ فيه) ولو مِن غيرِ جنسِهِ في المجلسِ أو بعدَهُ، مِن المشتري أو وارثِهِ، "خلاصة"[1]. ولفظُ "ابنِ ملكٍ": .....

للمُسلَمِ إليه في رأسِ المالِ ولا لرَبِّ السَّلَمِ في المُسلَمِ فيه قبلَ قَبْضِهِ بنحوِ بَيْعٍ وشِرْكةٍ ولو مِمَّن عليه، ولا شراءُ شَيءٍ مِنَ[2] المُسلَمِ إليه برأسِ المالِ بعدَ الإقالةِ قبلَ قَبْضِهِ بحكمِ الإقالةِ، بخلافِ بدلِ الصَّرْفِ، حيث يجوزُ الاستبدالُ عنه لكنْ بشَرْطِ قَبْضِهِ في مجلسِ الإقالةِ؛ لجوازِ تصرُّفِهِ فيه، بخلافِ السَّلَمِ)) اهـ، وسيأتي[3] بيانُهُ، ومَرَّتْ[4] مسألةُ الإقالةِ في بابها.

[٢٤١٨٣] (قولُهُ: فلا يجوزُ أَخْذُ خلافِ جنسِهِ) الأَولى أنْ يقول: فلا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه، "ط"[5].

[٢٤١٨٤] (قولُهُ: لفواتِ شَرْطِهِ) وهو القَبْضُ في بَدَلَي الصَّرْفِ ورأسِ مالِ السَّلَمِ قبلَ الافتراق.

[٢٤١٨٥] (قولُهُ: وصَحَّ الزِّيادةُ فيه) قال في "البحر"[6]: ((لو عَبَّرَ بالنُّزُومِ بدلَ الصِّحَّة لكان أَولى؛ لأنَّها لازمةٌ، حتّى لو نَدِمَ المشتري بعدما زادَ يُجبَرُ إذا امتنَعَ كما في "الخلاصة"[7])) اهـ.

[٢٤١٨٦] (قولُهُ: في المجلسِ) أي: مجلسِ العَقْدِ أو بعدَهُ.

(قولُهُ: ولا شراءُ المُسلَمِ إليه برأسِ المالِ إلخ) عبارتُهُ في السَّلَم: ((ولا يجوزُ لرَبِّ السَّلَمِ شراءُ شيءٍ مِن المُسلَمِ إليه برأسِ المالِ بعدَ الإقالة إلخ)).

(قولُهُ: الأَولى أنْ يقول: فلا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه) لأنَّ الكلامَ في التَّصرُّفِ، لكنَّ صنيعَ "الشّارح" أحسنُ، فإنَّه لو قال: فلا يجوزُ التَّصرُّفُ فيه لأوهَمَ أنَّه لو كان البدلُ مُشاراً إليه لا يجوزُ أَخْذُ غيرِهِ مِن جنسِهِ لوجودِ صورةِ التَّصرُّفِ فيه، فدفَعَ هذا التَّوهُّمَ بما قالَهُ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/ب بتصرف.

(٢) ((شيءٍ مِن)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، والصوابُ إثباتها كما في "الأصل" و"ك"؛ لأنه الموافقُ لما سيأتي في السلم صـ٣٩٠ـ "در"، وانظر "تقريرات" الرّافعيّ رحمه الله.

(٣) المقولة [٢٤٧٩٥] قوله: ((بعد الإقالةِ)).

(٤) صـ٦٠ـ "در".

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠١/٣.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٣٠/٦.

(٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/أ.

((أو مِن أجنبيٍّ)) (إنْ) في غيرِ صَرْفٍ و (قَبِلَ البـائعُ) في المجلسِ، فلو بعدَهُ بطلتْ، "خلاصة"[١]. وفيها[٢]: ((لو نَدِمَ بعدما زادَ أُجبرَ)) (وكان المبيعُ قائماً) فلا تصحُّ بعدَ هلاكِهِ ولو حُكْماً على الظّاهرِ: بأنْ باعَهُ ثمَّ شَرَاهُ ثمَّ زادَهُ. زاد في "الخلاصة"[٣]:.....

[٢٤١٨٧] (قولُهُ: أو مِن أجنبيٍّ) فإنْ زادَ بأمرِ المشتري تجبُ على المشتري لا على الأجنبيِّ كالصُّلْح، وإنْ بغيرِ أمرِهِ فإنْ أجازَ المشتري لَزِمَتْهُ، وإنْ لم يُجزْ بَطَلَتْ، ولو كان حين زادَ ضَمِنَ عن المشتري أو أضافَها إلى مالِ نفسِهِ لَزِمَتْهُ الزِّيادة، ثمَّ إنْ كان بـأمرِ المشتري رجَعَ، وإلاّ فلا، "بحر"[٤] عن "الخلاصة"[٥].

[٢٤١٨٨] (قولُهُ: في غيرِ صَرْفٍ) يُوهِمُ أنَّ الزِّيادةَ فيه لا تصحُّ مع أنَّها تصحُّ وتُفسِدُهُ كما يذكرُهُ قريباً[٦]، وكأنَّه حَمَلَ الصِّحَّةَ على الجوازِ والحِلِّ، أو أرادَ مِن عدمِ الصِّحَّةِ في الصَّرْفِ فسادَهُ.

[٢٤١٨٩] (قولُهُ: في المجلسِ) أي: مجلسِ الزِّيادة.

[٢٤١٩٠] (قولُهُ: لو نَدِمَ إلخ) أشار إلى أنَّ الزِّيادةَ لازمةٌ كما مرَّ[٧].

[٢٤١٩١] (قولُهُ: على الظّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ كما في "الهداية"[٨]، وفي روايةِ "الحسن": أنَّها تصحُّ بعدَ هلاكِ المبيع كما يصحُّ الحَطُّ بعدَ هلاكِهِ.

[٢٤١٩٢] (قولُهُ: بأنْ باعَهُ ثمَّ شَرَاهُ) مِن صُوَرِ الهلاكِ حُكْماً؛ لأنَّ تبدُّلَ المِلْكِ كتبدُّلِ العينِ، ولذا يَمتَنِعُ بذلك رَدُّهُ بالعَيْبِ والرُّجُوعُ في الهِبَةِ. وأفاد أنَّه إذا لم يَشترِهِ فكذلك بالأَولى. ١٦٦/٤

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/ب بتصرف.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/أ، والعبارة فيها: ((ولو قدم المشتري بعدما زاد يخير إذا امتنع...))، وهو تحريف.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٠ ـ ١٣١.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ق١٦٧/ب.

(٦) صـ١٧٩ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢٤١٨٥] قوله: ((وصَحَّ الزِّيادةُ فيه)).

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٣/٦٠.

((وكونُهُ محلاًّ للمُقابلةِ في حَقِّ المشتري حقيقةً، فلو باعَ بعدَ القَبْضِ، أو دَبَّرَ، أو كاتَبَ، أو ماتَت الشّاةُ فزادَ لم يَجُزْ؛ لفواتِ محلِّ البيعِ،.....

[٢٤١٩٣] (قولُهُ: وكونُهُ) أي: المبيعِ ((محلاًّ للمُقابلةِ))، أي: لمقابلةِ زيادةِ الثَّمنِ، "ط"[١]. قال "ح"[٢]: ((ولا حاجةَ إليه مع قولِ "الشّارح": ولو حكماً كما لا يخفى)).

[٢٤١٩٤] (قولُهُ: حقيقةً) احترازٌ عمّا إذا خرَجَ عن المحلِّيَّة: بأنْ هلَكَ حقيقةً كموتِ الشّاةِ أو حكماً كالتَّدبيرِ والكتابة.

[٢٤١٩٥] (قولُهُ: فلو باعَ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((فلا تصحُّ بعدَ هلاكِهِ))، وكذا لو وهَبَ وسلَّمَ، أو طبَخَ اللَّحمَ، أو طحَنَ، أو نسَجَ الغَزْلَ، أو تخمَّرَ العصيرُ، أو أسلَمَ مُشتري الخمرِ ذمِّيّاً لا تصحُّ الزِّيادةُ لفواتِ محلِّ العَقْدِ؛ إذ العَقْدُ لم يَرِدْ على المطحونِ والمنسوجِ، ولهذا يصيرُ الغاصبُ أحقَّ بهما إذا فعَلَ بالمغصوبِ ذلك، وكذا الزِّيادةُ في المهرِ شَرْطُها بقاءُ الزَّوجيَّةِ، فلو زادَ بعدَ موتِها لا يصحُّ. اهـ "فتح"[٣]. ورَوَى "الحسنُ" في غيرِ رواية الأصول: ((أنَّها تصحُّ بعدَ هلاكِ المبيعِ))، وعلى [٣/ق١٠٥/أ] هذه الرِّوايةِ تصحُّ الزِّيادةُ في المهرِ بعدَ الموت، "نهر"[٤].

قلت: وهذه خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ كما نبَّهَ عليه في "الجوهرة"[٥] وغيرها، والعَجَبُ مِن "الزَّيلعيِّ"[٦] حيث ذكَرَ: ((أنَّ الزِّيادةَ لا تصحُّ بعدَ هلاكِ المبيعِ في ظاهرِ الرِّواية، وأنَّها تصحُّ في روايةِ "النَّوادر"))، ثمَّ ذكَرَ[٦]: ((أنَّ الهلاكَ الحُكْميَّ مُلْحَقٌ بالحقيقيِّ))، ثمَّ قال[٦]: ((ولو أعتَقَ المبيعَ،

(قولُهُ: والعَجَبُ مِن "الزَّيلعيِّ" حيث ذكَرَ: أنَّ الزِّيادةَ لا تصحُّ إلخ) يُحمَلُ كلامُهُ مِن صحَّةِ الزِّيادةِ بعدَ الهلاكِ على روايةِ "النَّوادر"، ويدلُّ على هذا الحملِ ما ذكرَهُ أوَّلاً.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٢/٣.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤٤/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/أ.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ٢٥٧/١.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨٤/٤ بتصرف.

بخلافِ ما لو أَجَّرَ، أو رَهَنَ، أو جَعَلَ الحديدَ سَيْفاً، أو ذَبَحَ الشّاةَ؛ لقيامِ الاسمِ والصُّورةِ وبعضِ المنافع)). (و) صَحَّ (الحَطُّ مِنه) ولو بعدَ هلاكِ المبيعِ وقَبْضِ الثَّمن. (و) الزِّيادةُ والحَطُّ (يَلتَحِقان بأصلِ العَقْدِ).....

أو كاتبَهُ، أو دَبَّرَهُ، أو استولَدَ الأَمَةَ، أو تخمَّرَ العصيرُ، أو أخرَجَهُ عن مِلْكِهِ ثـمَّ زادَ عليه جاز عند "أبي حنيفة" خلافاً لهما، وعلى هذا الخلافِ الزِّيادةُ في مهرِ المرأةِ بعدَ موتها)) اهـ، فليُتأمَّلْ.

[٢٤١٩٦] (قولُهُ: بخلافِ ما لو أَجَّرَ) وكذا لو خاطَ الثَّوبَ، أو قُطِعَتْ يدُ العبدِ وأخذَ المشتري الأَرْشَ، "فتح"[١].

[٢٤١٩٧] (قولُهُ: لقيامِ الاسمِ والصُّورةِ) أي: في غيرِ جَعْلِ الحديدِ سَيْفاً، فإنَّ الصُّورةَ تبدَّلَتْ فيه، "ط"[٢].

[٢٤١٩٨] (قولُهُ: وصَحَّ الحَطُّ مِنه) أي: مِن الثَّمنِ، وكـذا مِـن رأسِ مـالِ السَّلَمِ والمُسلَمِ فيه كما هو صريحُ كلامِهم، "رمليّ" على "المنح".

[٢٤١٩٩] (قولُهُ: وقَبْضِ الثَّمن) بالجرِّ عطفاً على ((هلاكِ))، وسيأتي[٣] بيانُ الحَطِّ بعـدَ قَبْـضِ الثَّمنِ عندَ قولِهِ: ((ويصحُّ الحَطُّ مِن المبيعِ إلخ)).

[٢٤٢٠٠] (قولُهُ: يَلتَحِقان بأصلِ العَقْدِ) هذا لو الحَطُّ مِن غيرِ الوكيلِ، ففي شُفعة "الخانيَّة"[٤]: ((الوكيلُ بالبيعِ إذا باعَ الدّارَ بألفٍ ثمَّ حَطَّ عن المشتري مائةً صَحَّ وضَمِنَ المائةَ للآمِرِ، وبَرِئَ المشتري عنها، ويأخذُ الشَّفيعُ الدّارَ بالألفِ؛ لأنَّ حَطَّ الوكيلِ لا يَلتَحِقُ بأصلِ العَقْد)).

(قولُهُ: وكذا لو خاطَ الثَّوبَ إلخ) أي: مِن غيرِ قَطْعٍ، وإلاّ فبالخياطةِ معه ينقطعُ حَقُّ المـالكِ في الغَصْـبِ، وذكَـرَ في "البحر" مِن المواضعِ التي تصحُّ زيادةُ الثَّمنِ فيها: ((ما لو كان المبيعُ كِرْباساً فخاطَهُ خريطةً مِن غيرِ أنْ يقطعَهُ)).

(قولُ "الشّارح": ولو بعدَ هلاكِ المبيعِ إلخ) لأنَّ الحَطَّ إسقاطٌ محضٌ، فلا يُشترَطُ لصحَّتِهِ قيامُ العَقْد، "زيلعيّ".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤٤/٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٢/٣.

(٣) صـ١٨١ـ "در".

(٤) "الخانية": كتاب الشفعة ـ فصلٌ في ترتيب الشفعاء ٤٩/٣د (هامش "الفتاوى الهندية").

بالاستنادِ، فبطَلَ حَطُّ الكلِّ.....

[٢٤٢٠١] (قولُهُ: بالاستنادِ) وهو أنْ يَثبُتَ أوَّلاً في الحالِ ثمَّ يَستنِدَ إلى وقتِ العَقْدِ، ولهذا لا تَثبُتُ الزِّيادةُ في صُوَرِ الهلاكِ كما مَرَّ[١]؛ لأنَّ ثُبوتَهُ في الحالِ مُتعذِّرٌ لانتفاءِ المحلِّ، فتعذَّرَ استنادُهُ، كالبيعِ الموقوفِ لا يَنبَرِمُ بالإجازةِ بعدَ هلاكِ المبيعِ وقتَها كما في "الفتح"[٢].

[٢٤٢٠٢] (قولُهُ: فبطَلَ حَطُّ الكلِّ) أي: بطَلَ التِحاقُهُ مع صحَّةِ العَقْدِ وسُقُوطِ الثَّمنِ عن المشتري، خلافاً لِما توهَّمَهُ بعضُهم مِن أنَّ البيعَ يفسُدُ أَخْذاً مِن تعليلِ "الزَّيلعيِّ"[٣] بقولِهِ: ((لأنَّ الالتحاقَ فيه يُؤدِّي إلى تبديلِهِ؛ لأنَّه يَنقَلِبُ هِبَةً أو بَيْعاً بلا ثمنٍ فيَفسُدُ، وقد كان مِن قَصْدِهما التِّجارةُ بعَقْدٍ مشروعٍ مِن كلِّ وجهٍ، فالالتحاقُ فيه يُؤدِّي إلى تبديلِهِ فلا يَلتَحِقُ به)) اهـ.

فقولُهُ: ((فلا يَلتَحِقُ)) صريحٌ في أنَّ الكلامَ في الالتحاق، وأنَّ قولَهُ: ((فيَفسُدُ)) مُفرَّعٌ على الالتحاقِ كما صرَّحَ به في "شرحِ الهداية"[٤]. وقال في "الذَّخيرة": ((إذا حَطَّ كلَّ الثَّمنِ أو وهَبَ أو أبرأَ عنه فإنْ كان قبلَ قَبْضِهِ صَحَّ الكلُّ، ولا يَلتَحِقُ بأصلِ العَقْدِ. وفي "البدائع"[٥] مِن الشُّفعة: ولو حَطَّ جميعَ الثَّمنِ يأخذُ الشَّفيعُ بجميعِ الثَّمنِ، ولا يسقُطُ عنه شيءٌ؛ لأنَّ حَطَّ كلِّ الثَّمنِ لا يَلتَحِقُ بأصلِ العَقْدِ؛ لأنَّه لو التحَقَ لبطَلَ البيعُ؛ لأنَّه يكونُ بَيْعاً بلا ثمنٍ، فلم يصحَّ الحَطُّ في حقِّ الشَّفيعِ، وصحَّ في حقِّ المشتري، وكان إبراءً له عن الثَّمن)) اهـ. زاد في "المحيط"[٦]: ((لأنَّه لاقى دَيْناً قائماً في ذِمَّتِهِ))، وتمامُهُ في "فتاوى العلاَّمة قاسمٍ".

(قولُهُ: فإنْ كان قبلَ قَبْضِهِ صَحَّ الكلُّ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ صحَّةَ حَطِّ الكلِّ كالبعضِ تكونُ ولو بعدَ القَبْض.

---

(١) المقولة [٢٤١٩٥] قوله: ((فلو باعَ إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصلٌ: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصلٌ: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٤/٨٣.

(٤) انظر "الفتح"، و"العناية"، و"الكفاية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً إلخ ٦/١٤٣ ـ ١٤٤، و"البناية" ٧/٣٣٢.

(٥) "البدائع": كتاب الشفعة ـ فصلٌ: وأمّا بيان ما يتملك به ٥/٢٧.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الشفعة ـ الفصل العشرون في المتفرقات ٣/ق١٨٠/ب بتصرف.

وأَثَرُ الالتحاقِ في توليةٍ، ومُرابَحَةٍ، وشُفْعةٍ، واستحقاقٍ، وهلاكٍ،.....

[٢٤٢٠٣] (قولُهُ: وأَثَرُ الالتحاقِ إلخ) لا يخفى أنَّ الزِّيادةَ تجبُ على المشتري والمحطوطَ يسقُطُ عنه، لكنْ لَمّا كان ذلك بين المتعاقدين ربَّما يُتوهَّمُ أنَّه لا يتعدّى إلى غيرِ ذلك العَقْدِ، فنبَّهَ على أنَّ أثرَ ذلك يظهرُ في مواضعَ.

[٢٤٢٠٤] (قولُهُ: في توليةٍ ومُرابَحَةٍ) فيُولِّي ويُرابِحُ على الكلِّ في الزِّيادةِ وعلى الباقي بعدَ المحطوط، "بحر"[(١)].

[٢٤٢٠٥] (قولُهُ: وشُفْعةٍ) فيأخذُ الشَّفيعُ بما بقيَ في الحَطِّ دون الزِّيادةِ كما يأتي[(٢)].

[٢٤٢٠٦] (قولُهُ: واستحقاقٍ) فيَرجِعُ المشتري على البائعِ بالكلِّ، ولو أجازَ المستحقُّ البيعَ أخذَ الكلَّ، "بحر"[(٣)]، أي: كلَّ الثَّمنِ والزِّيادةِ.

[٢٤٢٠٧] (قولُهُ: وهلاكٍ) حتّى لو هلَكَت الزِّيادةُ قبلَ القَبْضِ تسقُطُ حِصَّتُها مِن الثَّمنِ، بخلافِ الزِّيادةِ المتولِّدةِ من المبيع، حيث لا يسقطُ شيءٌ مِن الثَّمنِ بهلاكِها قبلَ القَبْضِ، "زيلعي"[(٤)].

قلت: ولا يخفى عليك أنَّ هذا في الزِّيادةِ في المبيعِ، والكلامَ في الزِّيادةِ في الثَّمنِ، فلا يناسبُ ذِكْرُ هذا هنا، فافهم.

(قولُهُ: لا يخفى أنَّ الزِّيادةَ تجبُ على المشتري والمحطوطَ يسقُطُ عنه إلخ) لا يخفى ما في كلامِهِ، فإنَّ كُلاًّ مِن لُزُومِ الزِّيادة على المشتري وسقوطِ المحطوطِ عنه يتفرَّعُ على صحَّةِ الزِّيادةِ والحَطِّ في نفسِهما، وما ذكرَهُ مِن الفروعِ إنّما ينبني على الالتحاق، وهو أمرٌ آخَرُ غيرُ الصِّحَّة.

(قولُهُ: فلا يناسبُ ذِكْرُ هذا هنا) أي: لا يناسبُ تفريعُ ما ذكرَهُ "الزَّيلعيُّ" على كلامِ "الشّارح"، بل تفريعُ ما إذا زادَ في الثَّمنِ عَرْضاً فهلَكَ قبلَ تسليمِهِ انفسَخَ العَقْدُ بقَدْرِهِ كما يأتي في "الشّارح".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٠.

(٢) المقولة [٢٤٢١٠] قوله: ((الحَطُّ فقط)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٠.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصلٌ: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٤/٨٣.

وحَبْسِ مبيعٍ، وفسادِ صَرْفٍ، لكنْ إنَّما يَظهَرُ في الشُّفعةِ الحَطُّ فقط. (و) صَحَّ (الزِّيادةُ في المبيعِ) ولَزِمَ البائعَ دَفْعُها[1] .....

[٢٤٢٠٨] (قولُهُ: وحَبْسِ مبيعٍ) فله حَبْسُهُ حتّى يَقبِضَ الزِّيادةَ.

[٢٤٢٠٩] (قولُهُ: وفسادِ صَرْفٍ) فلو باع الدَّراهمَ بالدَّراهمِ مُتساويةً، ثمَّ زادَ أحدُهما أو حَطَّ وقَبِلَ الآخرُ وقَبَضَ الزّائدَ في الزِّيادةِ أو المردودَ في الحَطِّ فسَدَ العَقْدُ، كأنَّهما عَقَداهُ كذلك مِن الابتداءِ عند "أبي حنيفة"، "زيلعي"[2]، ويأتي[3] تمامُ الكلام عليه أوَّلَ بابِ الرِّبا. وزاد "الزَّيلعيُّ"[4] مما يَظهَرُ فيه أثرُ الالتحاقِ: ((ما إذا زَوَّجَ أَمَتَهُ ثمَّ أعتَقَها ثمَّ زادَ الزَّوجُ على مهرِها بعدَ العِتْقِ [٣/ق١٠٥/ب] تكونُ الزِّيادةُ للمَولى)) اهـ. وفي "النَّهر"[5]: ((وتظهرُ فيما لو وجَدَ بالثِّيابِ المباعةِ عَيْباً رجَعَ بحصَّتِهِ مِن الثَّمنِ مع الزِّيادةِ، وفيما إذا زادَ في الثَّمنِ ما لا يجوزُ الشِّراءُ به، وفي المبيعِ ما لا يجوزُ بَيْعُهُ فقَبِلَ فسَدَ العَقْدُ، كذا في "السِّراج")) اهـ، وتمامُهُ فيه. وكأنَّ "الشّارحَ" لم يذكرْ هذه الثَّلاثةَ لأنَّ كلامَهُ في الثَّمنِ، تأمَّلْ. ١٦٧/٥

[٢٤٢١٠] (قولُهُ: الحَطُّ فقط) لأنَّ في الزِّيادةِ إبطالَ حَقِّ الشَّفيعِ الثّابتِ قبلَها، فلا يَملِكانه، فله أنْ يأخذَ بدونِ الزِّيادة.

(قولُهُ: فلو باع الدَّراهمَ بالدَّراهمِ مُتساويةً ثمَّ زادَ أحدُهما إلخ) وإنْ باع الدَّراهمَ بالدَّنانيرِ جاز كلٌّ مِن الزِّيادةِ والحطِّ في المجلسِ، وبعدَهُ لا، والظّاهرُ أنَّ الفسادَ لا يتوقَّفُ على القَبْضِ، بل يتوقَّفُ على القَبُولِ فقط.

(قولُهُ: كأنَّهما عَقَداهُ كذلك مِن الابتداءِ عند "أبي حنيفة"، "زيلعي") تمامُهُ: ((وقال "أبو يوسف": لا تجوزُ الزِّيادةُ، ولا تصيرُ هِبَةً مُبتدَأةً، وكذلك الحَطُّ لا يصحُّ، ولا يصيرُ هِبَةً مُبتدأةً، حتّى يجبُ عليه أنْ يَرُدَّ المحطوطَ. وقال "محمَّدٌ" في الزِّيادةِ مثلَ قول "أبي يوسف"، وفي الحَطِّ: يكونُ هِبَةً مُبتدأةً)).

(قولُهُ: وكأنَّ "الشّارحَ" لم يذكرْ هذه الثَّلاثةَ لأنَّ كلامَهُ في الثَّمنِ) هذا الاعتذارُ لا يصحُّ إلاّ في مسألةِ "الزَّيلعيِّ"، والمسألةُ الأخيرةُ مِن عبارةِ "النَّهر".

---

(١) في "د": ((ولزمه دفعها)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصلٌ: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨٣/٤.

(٣) المقولة [٢٤٣٢٧] قوله: ((وفي صَرْفِ "المجمع" إلخ)) وما بعدها.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصلٌ: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨٤/٤.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/أ.

(إنْ) في غيرِ سَلَمٍ، "زيلعيّ"، و (قَبلَ المشتري، وتَلتَحِقُ[1]) أيضاً (بالعَقْدِ، فلو هلَكَت الزِّيادةُ قبلَ قَبْضِ[2] سقَطَ حِصَّتُها مِن الثَّمنِ) وكذا لو زادَ في الثَّمنِ عَرْضاً، فهلَكَ قبلَ تسليمِهِ انفسَخَ العَقْدُ بقَدْرِهِ، "قنية".....

[٢٤٢١١] (قولُهُ: إنْ في غيرِ سَلَمٍ) قال "الزَّيلعيُّ"[3]: ((ولا تجوزُ الزِّيادةُ في المُسلَمِ فيه؛ لأنَّه معدومٌ حقيقةً، وإنما جُعِلَ موجوداً في الذِّمَّةِ لحاجةِ المُسلَمِ إليه، والزِّيادةُ في المُسلَمِ فيه لا تَدفَعُ حاجتَهُ، بل تَزيدُ في حاجتِهِ، فلا تجوزُ)) اهـ "ح"[4]. ودَلَّ كلامُ "السِّراج" على جوازِ الحَطِّ منه، "رمليّ".

[٢٤٢١٢] (قولُهُ: وقَبلَ المشتري) أي: في مجلسِ الزِّيادةِ كما يفيدُهُ ما مَرَّ[5] في الزِّيادةِ في الثَّمن.

[٢٤٢١٣] (قولُهُ: أيضاً[6]) أي: كما تَلتَحِقُ الزِّيادةُ في الثَّمن، "ط"[7].

[٢٤٢١٤] (قولُهُ: فلو هلَكَت الزِّيادةُ إلخ) هذا ما قدَّمَهُ[8] "الشّارحُ" في قولِهِ: ((وهلاكٍ)).

[٢٤٢١٥] (قولُهُ: وكذا لو زادَ) أي: المشتري، "ط"[9].

[٢٤٢١٦] (قولُهُ: انفسَخَ العَقْدُ بقَدْرِهِ) فلو اشترَى بمائةٍ وتقابَضا، ثمَّ زادَ المشتري عَرْضاً قِيْمتُهُ خمسون، وهلَكَ العَرْضُ قبلَ التَّسليمِ يَنفسِخُ العَقْدُ في ثُلثِهِ، "بحر"[10] عن "القنية"[11].

---

(١) في "د" و"و": ((ويلتحق)).

(٢) في "د": ((القبض)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب التولية ـ فصل: صحَّ بيع العقار قبل قبضه ٨٤/٤؛ وفيه: ((لأنه معلومٌ)) باللام، وهو خطأ.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

(٥) المقولة [٢٤١٨٩] قوله: ((في المجلس)).

(٦) وردت هذه المقولة في "الأصل" و"ك" و"آ" بعد المقولة التالية قوله: ((فلو هلَكَت الزِّيادةُ إلخ))، وهو خلاف نَسَقِ كلام الشّارح.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٢/٣.

(٨) صـ١٧٨ـ "در".

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٢/٣.

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٣١/٦.

(١١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بقبض المبيع وتصرف المتعاقدين قبل القبض وهلاكه ونحو ذلك ق٩٩/أ بتصرف.

(ولا يُشترَطُ للزِّيادةِ هنا قِيامُ المبيع) فتصحُّ بعدَ هلاكِهِ، بخلافِهِ في الثَّمنِ كما مَرَّ (ويصحُّ الحَطُّ مِن المبيعِ إنْ) كان المبيعُ (دَيْناً، وإنْ عَيْناً لا) يصحُّ؛ لأنَّه إسقاطٌ، وإسقاطُ العينِ لا يصحُّ بخلافِ الدَّيْنِ، فيَرجعُ بما دفَعَ في براءةِ الإسقاطِ لا في براءةِ الاستيفاءِ.....

ووجهُ الانفساخِ: أنَّ العَرْضَ مبيعٌ وإنْ جُعِلَ ثمناً، وهلاكُ المبيعِ قبلَ القَبْضِ يُوجِبُ الانفساخَ، فافهم.

[٢٤٢١٧] (قولُهُ: فتصحُّ بعدَ هلاكِهِ) لأنَّها تَثبُتُ بمقابلةِ الثَّمنِ وهو قائمٌ، "بحر"[١] عن "الخلاصة"[٢].

[٢٤٢١٨] (قولُهُ: بخلافِهِ في الثَّمنِ) الأَولى: بخلافِها، "ط"[٣].

[٢٤٢١٩] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي في قولِهِ[٤]: ((وكان المبيعُ قائماً))، أي: لأنَّ المبيعَ بعدَ هلاكِهِ لم يَبْقَ على حالةٍ يصحُّ الاعتياضُ عنه، بخلافِ الحَطِّ مِن الثَّمنِ؛ لأنَّه بحالٍ يمكنُ إخراجُ البَدَلِ عمَّا يُقابِلُهُ، فيَلتَحِقُ بأصلِ العَقْدِ استناداً، "بحر"[٥].

[٢٤٢٢٠] (قولُهُ: فيَرجعُ) أي: المشتري على البائع.

مطلبٌ في بيانِ براءةِ الاستيفاء وبراءةِ الإسقاط

[٢٤٢٢١] (قولُهُ: لا في براءةِ الاستيفاءِ) لأنَّ براءةَ الإسقاطِ تُسقِطُ الدَّينَ عن الذِّمَّة، بخلافِ براءةِ الاستيفاء. مثالُ الأُولى: أَسقَطتُ، وحَطَطتُ، وأَبرأتُ براءةَ إسقاطٍ. ومثالُ الثَّانية: أَبرأتُكَ براءةَ استيفاءٍ أو قَبْضٍ، أو أَبرأتُكَ عن الاستيفاءِ. اهـ "ح"[٦].

(قولُهُ: أي: المشتري على البائع) حَقُّهُ العكسُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٠.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ـ جنسٌ آخر في الزيادة في الثمن ق١٦٧/أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٢.

(٤) صـ١٧٤ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٠ بتصرف.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

اتِّفاقاً، ولو أَطلَقَها فقولان، وأمّا الإبراءُ المضافُ إلى الثَّمنِ فصحيحٌ ولو بهِبَةٍ أو حَطٍّ، فيَرجِعُ المشتري بما دفَعَ على ما ذكَرَهُ "السَّرَخسيُّ"[1]، فيُتأمَّلُ عندَ الفتوى، "بحر"[2]....

وحاصله: أنَّ براءةَ الاستيفاءِ عبارةٌ عن الإقرارِ بأنَّه استَوفَى حقَّهُ وقبَضَهُ.

[٢٤٢٢٢] (قولُهُ: اتِّفاقاً) يَرجِعُ إليهما، "ط"[3].

[٢٤٢٢٣] (قولُهُ: ولو أَطلَقَها) كما لو قال: أبرأتُكَ ولم يُقيِّدْ بشيءٍ. اهـ "ح"[4].

[٢٤٢٢٤] (قولُهُ: وأمّا الإبراءُ المضافُ إلى الثَّمنِ إلخ) تابَعَ صاحبَ "البحر" حيث ذكَرَ أوَّلاً صحَّةَ المبيعِ لو دَيْناً لا عَيْناً، وعلَّلَهُ بما مَرَّ[5]، ثمَّ ذكَرَ حَطَّ الثَّمنِ وهِبَتَهُ وإبراءَهُ.

وحاصلُ ما ذكَرَهُ في "البحر"[6] عن "الذَّخيرة": ((أنَّه لو وَهَبَهُ بعضَ الثَّمنِ أو أبرَأَهُ عنه قبلَ القَبْضِ فهو حَطٌّ، وإنْ حَطَّ البعضَ أو وهَبَهُ بعدَ القَبْضِ صَحَّ ووجَبَ عليه للمُشتري مثلُ ذلك، ولو أبرَأَهُ عن البعضِ بعدَهُ لا يصحُّ. والفَرْقُ أنَّ الدَّيْنَ باقٍ في ذِمَّةِ المشتري بعدَ القضاء؛ لأنَّه لا يقضي عينَ الواجبِ بل مثلَهُ، إلاّ أنَّ المشتريَ لا يُطالَبُ به؛ لأنَّ له مثلَهُ على البائعِ بالقضاء، فلا تفيدُ المطالبةُ، فقد صادَفَت الهبةُ والحَطُّ دَيْناً قائماً في ذِمَّةِ المشتري. وإنما لم يصحَّ الإبراءُ لأنَّه نوعان: براءةُ قَبْضٍ واستيفاءٍ، وبراءةُ إسقاطٍ، فإذا أُطلِقَتْ تُحمَلُ على الأوَّلِ؛ لأنَّه أقلُّ، فكأنَّه قال: أبرأتُكَ براءةَ قَبْضٍ واستيفاءٍ، وفيه لا يَرجِعُ، ولو قال: براءةَ إسقاطٍ صَحَّ ورجَعَ على البائعِ، أمّا الهِبَةُ والحَطُّ فإسقاطٌ فقط، وإذا وَهَبَهُ كلَّ الدَّيْنِ أو حَطَّ أو أبرَأَهُ منه فهو على ما ذكرنا، هذا ما ذكَرَهُ "شيخُ الإسلام"[7].

---

(١) "المبسوط": كتاب الرهن ـ باب الرهن الذي لا يضمن صاحبه ٢١/٩٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣١.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٢.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

(٥) صـ١٨١ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣١.

(٧) أي: أبو بكر خُواهَر زَادَه (ت٤٨٣هـ)، كما صرح به ابن عابدين في المقولة [١٥٥١٥]، وتقدمت ترجمته ٢/٣٦١.

قال في "النَّهر"[١]: ((وهو المناسبُ للإطلاقِ))،.....

وذكَرَ "السَّرَخسيُّ"[٢]: أنَّ الإبراءَ المضافَ إلى الثَّمنِ بعدَ الاستيفاءِ صحيحٌ، حتّى يجبُ على البائعِ رَدُّ ما قَبَضَ. وسَوَّى بين الإبراءِ والهِبَةِ والحَطِّ، فيُتأمَّلُ عند الفتوى)) اهـ. هذا حاصلُ ما في "البحر" عن "الذَّخيرة".

قال في "النَّهر"[٣]: ((وعُرِفَ مِن هذا أنَّه لا خلافَ في رُجُوعِ الدّافعِ بما أدّاهُ إذا أبرأَهُ براءةَ إسقاطٍ، وفي عدمِ رُجُوعِهِ إذا أبرَأَهُ براءةَ استيفاءٍ، وأنَّ الخلافَ مع الإطلاقِ، وعلى هذا تفرَّعَ ما لو عَلَّقَ طلاقَها بإبرائها عن المهرِ ثمَّ دفَعَهُ لها لا يَبطُلُ التَّعليقُ، فإذا أبرأَتْهُ براءةَ إسقاطٍ وقَعَ ورجَعَ عليها، كذا في "الأشباه"[٤])) اهـ.

قلت: والظّاهرُ أنَّ المبيعَ الدَّيْنَ مثلُ الثَّمنِ فيما ذُكِرَ، فكان الأَولى لـ"الشّارح" أنْ يقولَ بعدَ قولِهِ: ((بخلافِ الدَّيْنِ)) : ((وكذا الثَّمنُ لو حَطَّ بعضَهُ، أو وهَبَهُ، أو أبرَأَ عنه قبلَ القَبْضِ، وكذا بعدَهُ، فيَرجِعُ المشتري بما دفَعَ، لكنْ لو البراءةُ براءةَ إسقاطٍ لا براءةَ استيفاءٍ اتّفاقاً، ولو أطلَقَها فقولان، فيُتأمَّلُ عند الفتوى إلخ))، فافهم.

[٢٤٢٢٥] (قولُهُ: وهو المناسبُ للإطلاقِ) أي: الرُّجُوعُ هو المناسبُ لإطلاقِ البراءةِ، [٣/ق١٠٦/أ] لكنَّ الظّاهرَ ما قالَهُ "شيخُ الإسلام" مِن حَمْلِها عند الإطلاقِ على براءةِ القَبْضِ والاستيفاءِ؛ لأنَّه أقلُّ كما مَرَّ[٥]، أي:[٦] لأنَّ حَمْلَها على معنى الإسقاطِ يُوجِبُ الرُّجُوعَ عليه بما أخَذَ، وهذا أكثرُ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب الرَّهن ـ باب الرَّهن الذي لا يضمن صاحبه ٢١/ ٩٠.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/أ، وفيه: ((الواقع)) بدل ((الدافع))، وهو تحريف.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤ـ.

(٥) المقولة [٢٤٢٢٤] قوله: ((وَأَمَّا الإبراءُ المضافُ إلى الثَّمنِ إلخ)).

(٦) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

وفي "البزّازيَّة"[١]: ((باعَهُ على أنْ يَهَبَهُ مِن الثَّمنِ كذا لا يصحُّ، ولـو على أنْ يَحُـطَّ مِـن ثمنِهِ كذا جازَ؛ لِلُحُوقِ الحَطِّ بأصلِ العَقْدِ دونَ الهِبَة)). (والاستحقاقُ) لبائعٍ أو مُشتَرٍ أو شفيعٍ (يتعلَّقُ بما وقَعَ عليه العَقْدُ، و) يتعلَّقُ (بالزِّيادةِ) أيضاً، .....

[٢٤٢٢٦] (قولُهُ: لا يَثبُتُ بالشَّكِّ[٢]) ولأنَّ وُقُوعَ الإبراءِ بعدَ القَبْضِ قرينةٌ علـى أنَّ المـرادَ به براءةُ القَبْضِ، إلاّ أنْ يَظهَرَ بقرينةٍ حاليَّةٍ إرادةُ معنى الإسقاطِ، وعن هذا ـ والله تعالى أعلم ـ قال[٣]: ((فيُتأمَّلُ عند الفتوى))، أي: يَتأمَّلُ المفتي ويَنظُرُ ما يَقتضيه المقـامُ في الحادثـةِ المسـؤولِ عنها فيُفتي به، والله سبحانه أعلم.

[٢٤٢٢٧] (قولُهُ: لِلُحُـوقِ الحَـطِّ بـأصلِ العَقْـدِ) كأنَّـه باعَـهُ ابتـداءً بـالقَدْرِ البـاقي بعـدَ الحَـطِّ، "ط"[٤]، أي: بخلافِ الهِبَةِ، فكان شَرْطاً لا يَقتضيه العَقْدُ، وفيه نَفْعٌ لأحدِهما.

[٢٤٢٢٨] (قولُهُ: والاستحقاقُ إلخ) المرادُ به هنا طلبُ الحقِّ أو ثُبُوتُ الحقِّ، وقولُـهُ: ((لبـائعٍ)) متعلِّقٌ به، ومعناه في البائع: أنَّ له حقَّ حَبْسِ المبيعِ حتّـى يَقبِـضَ الثَّمـنَ ومـا زِيْـدَ فيـه. ومعنـاه في المشتري: أنَّه لو استُحِقَّ مِنه المبيعُ رجَعَ على بائعِهِ بالثَّمنِ وما زِيْدَ فيه كما تقدَّمَ[٥]، وكذا لو رَدَّهُ ١٦٨/٤

(قولُ "الشّارح": وفي "البزّازيَّة": باعَهُ على أنْ يهَبَهُ مِن الثَّمنِ كذا لا يصحُّ) مـا فيهـا يُخـالِفُ مـا تقدَّمَ مِن تساوي الحَطِّ والهِبَةِ، وأيضاً على الفَرْقِ بينهما لا يظهرُ إلاّ القولُ بفسادِ العَقْـدِ فيهمـا بالشَّـرْطِ الذي لا يقتضيه العَقْدُ، ومجرَّدُ كونِ الحَطِّ يلتحقُ لا يُؤثِّرُ في رَفْعِ الفسادِ المتحقِّقِ بهذا الشَّرْط؛ إذ هو أمـرٌ آخَرُ في ذاتِهِ، ثمَّ رأيتُ في "الخلاصة" مِن الفصلِ الخامسِ ما نصُّهُ: ((وفي "النَّوازل": لو قال لآخرَ: بِعْـتُ منك هذا على أنْ أهَبَ لك كذا لا يجوزُ، ولو: على أنْ أَحُـطَّ كـذا مِـن ثمنِـهِ جـاز؛ لأنَّ الحَـطَّ يلتحـقُ بأصلِ العَقْدِ، بخلافِ الهِبَة، ولو قال: على أنْ حَطَطْتُ أو على أنْ وَهَبْـتُ جـاز؛ لأنَّ الهِبَـةَ قبـلَ القَبْـضِ لا تكونُ هِبَةً، فيكونُ البيعُ بما وراءَ المحطوط)) اهـ، وما زالت المسألةُ محلَّ تأمُّلٍ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ـ نوع في الثمن ٤٣١/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) قوله: ((لا يَثبُتُ بالشَّكِّ)) هكذا بخطِّه، وليست هذه العبارة موجودة في نسخ الشّارح التي بيدي، فليحرَّر. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) أي: صاحب "الذخيرة"، كما صرح به ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ١٣١/٦.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٣/٣.

(٥) المقولة [٢٤٢٠٦] قوله: ((واستحقاقٍ)).

فلو رَدَّ بنَحْوِ عَيْبٍ رجَعَ المشتري بالكلِّ. (ولَزِمَ تأجيلُ كلِّ دَيْنٍ) إنْ قَبِلَ المديونُ.....

بعيبٍ ونحوِهِ كما يأتي[1]. ومعناه في الشَّفيع: أنَّه لو زادَ البائعُ في العَقارِ المبيعِ فإنَّ الشَّفيعَ يأخذُ الكلَّ، وعليه فالمرادُ بالزِّيادةِ أعمُّ مِن أنْ تكونَ في الثَّمنِ أو في المبيع.

[٢٤٢٢٩] (قولُهُ: فلو رَدَّ إلخ) تفريعٌ على قولِهِ: ((أو مُشترٍ))، أي: إذا رَدَّ المشتري المبيعَ بخيارِ عيبٍ أو نحوِهِ مِن خيارِ شرطٍ أو رؤيةٍ رجَعَ على بائعِهِ بالكلِّ، أي: بالثَّمنِ وما زِيْدَ فيه. وفي "الجوهرة"[2]: ((إذا اشترَى عشرةَ أثوابٍ بمائةِ درهمٍ، فزادَهُ البائعُ بعدَ العَقْدِ ثوباً آخرَ، ثمَّ اطَّلَعَ المشتري على عَيْبٍ في أحدِ الثِّيابِ: إنْ كان قبلَ القَبْضِ فالمشتري بالخيارِ: إنْ شاءَ فسَخَ البيعَ في جميعِها، وإنْ شاءَ رَضِيَ بها، وإنْ كان بعدَ القَبْضِ فله رَدُّ المعيبِ بحصَّتِهِ وإنْ كانت الزِّيادةُ هي المعيبةَ)) اهـ.

مطلبٌ في تأجيلِ الدَّيْن

[٢٤٢٣٠] (قولُهُ: ولَزِمَ تأجيلُ كلِّ دَيْنٍ) الدَّيْنُ: ما وجَبَ في الذِّمَّةِ بعَقْدٍ أو استهلاكٍ، وما صار في ذِمَّتِهِ دَيْناً باستقراضِهِ، فهو أعمُّ مِن القَرْضِ، كذا في "الكفاية"[3]، ويأتي[4] في أوَّلِ الفصلِ تعريفُ القَرْضِ. وأطلَقَ التَّأجيلَ فشَمِلَ ما لو كان الأَجَلُ معلوماً أو مجهولاً، لكنْ إنْ كانت الجهالةُ مُتقارِبةً كالحَصادِ و الدِّياسِ يصحُّ، لا إنْ كانَتْ مُتفاحِشةً كهُبُوبِ الرِّيحِ كما في "الهداية"[5] وغيرِها، ومَرَّ[6] في بابِ البيعِ الفاسد: أنَّ الجهالةَ اليسيرةَ مُتحمَّلةٌ في الدَّيْنِ بمنزلةِ الكفالة.

[٢٤٢٣١] (قولُهُ: إنْ قَبِلَ المديونُ) فلو لم يَقبَلْهُ بطَلَ التَّأجيلُ، فيكونُ حالاًّ، ذكرَهُ "الإسبيجابيُّ".

(قولُهُ: فهو أعمُّ مِن القَرْضِ) فيه: أنَّ ما يأتي له مِن تفسيرَي القَرْضِ يدلُّ على أنَّه ليس هو ما في الذِّمَّة؛ إذ هو نفسُ المدفوعِ أو العَقْدُ المخصوصُ، وما فيها بدلُهُ، وحينئذٍ لا يَصدُقُ الدَّيْنُ عليه.

---

(١) في المقولة الآتية.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ١/٢٥٧.

(٣) "الكفاية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصلٌ: ومن اشترى شيئاً مما يُنقل ويُحوّل إلخ ٦/١٤٥ (ذيل "فتح القدير").

(٤) صـ١٩٧ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٣/٦٠.

(٦) ١٤/٦٤٧ "در".

(إلاّ) في سبعٍ ـ على ما في مُدايَناتِ "الأشباه"[١] ـ: بَدَلَي صَرْفٍ، وسَلَمٍ، وثمنٍ عندَ إقالةٍ، وبعدَها،.....

ويصحُّ تعليقُ التَّأجيلِ بالشَّرط، فلو قال لِمَن عليه ألفٌ حالَّةٌ: إنْ دَفَعْتَ إليَّ غداً خمسَمائةٍ فالخمسُمائةِ الأخرى مُؤخَّرةٌ عنك إلى سنةٍ فهو جائزٌ، كذا في "الذَّخيرة"، وفي "الخانيَّة"[٢]: ((لو قال المديونُ: أَبطَلْتُ الأجَلَ أو تركتُهُ صار حالاًّ، بخلافِ: بَرِئْتُ مِن الأجَلِ أو لا حاجةَ لي فيه، وإذا قَضاهُ قبلَ الحُلولِ فاستُحِقَّ المقبوضُ مِن القابضِ، أو وجَدَهُ زُيُوفاً فرَدَّهُ، أو وجَدَ بالمبيعِ عَيْباً فرَدَّهُ بقضاءٍ عادَ الأجَلُ، لا لو اشترَى مِن مديونِهِ شيئاً بالدَّيْنِ وقَبَضَهُ ثمَّ تقايلا البيعَ، ولو كان بهذا الدَّيْنِ المؤجَّلِ كفيلٌ لا تعودُ الكفالةُ في الوجهين)) اهـ "بحر"[٣]. وقولُهُ: ((في الوجهين)) أي: في الإقالةِ وفي الرَّدِّ بعَيْبٍ بقضاءٍ، وقدَّمنا[٤] في الإقالةِ أنَّ عدمَ عَوْدِ الكفالةِ في الرَّدِّ بعَيْبٍ فيه خلافٌ، فراجعْهُ.

[٢٤٢٣٢] (قولُهُ: إلاّ في سبعٍ) هي في الحقيقةِ سِتٌّ، فإنَّ مسألتي الإقالةِ واحدةٌ.

[٢٤٢٣٣] (قولُهُ: بَدَلَي صَرْفٍ وسَلَمٍ) لاشتراطِ القَبْضِ لبَدَلَي الصَّرْفِ في المجلسِ، واشتراطِهِ في رأسِ مالِ السَّلَمِ، وهو المرادُ ببدلِهِ هنا، أمّا المُسلَمُ فيه فشَرْطُهُ التَّأجيلُ، "ط"[٥].

[٢٤٢٣٤] (قولُهُ: وثمنٍ عندَ إقالةٍ وبعدَها) في "القنية"[٦]: ((أَجَّلَ المشتري البائعَ سنةً عندَ الإقالةِ صَحَّت الإقالةُ وبطَلَ الأجَلُ، ولو تقايَلا ثمَّ أجَّلَهُ ينبغي أنْ لا يصحَّ الأجَلُ عند "أبي حنيفة"، فإنَّ الشَّرْطَ اللاّحِقَ بعدَ العَقْدِ مُلتَحِقٌ بأصلِ العَقْدِ عنده)) اهـ "بحر"[٧]. وتقدَّمَت[٨] المسألةُ في بابِ الإقالة، وكتبنا هناك: أنّا قدَّمنا في البيعِ الفاسدِ تصحيحَ عدمِ التِحاقِ الشَّرطِ الفاسدِ، وعليه فيصحُّ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٦ ـ ٣١٧ـ.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في الأجل ٢٦٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٣٣/٦ بتصرف.

(٤) المقولة [٢٣٩١٥] قوله: ((لم تَعُدِ الكفالةُ فيهما)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٠٣/٣.

(٦) "القنية": كتاب المداينات ـ باب ما يتعلّق بالأجل والقرض وسائر الديون ق١٦٢/أ، نقلاً عن "المحيط" ورمزٍ آخرَ لم يتبين لنا المراد منه.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١١٤/٦.

(٨) المقولة [٢٣٩٢٤] قوله: ((أو أَجَّلَهُ)).

وما أخَذَ به الشَّفيعُ،.....

التَّأجيلُ بعدَها، ويُؤيِّدُهُ ما نقلَهُ بعضُهم عن سَلَمِ "الجوهرة"[1]: ((مِن أنَّه يجوزُ تأجيلُ رأسِ مالِ السَّلَمِ بعدَ الإقالةِ؛ لأنَّه دَيْنٌ لا يجبُ قَبْضُهُ في المجلسِ كسائرِ الدُّيون)) اهـ. ثمَّ رأيتُ العلاَّمةَ "البيري" قال: ((إنَّ قولَهُ: الشَّرْطُ اللاَّحقُ مُلتَحِقٌ بأصلِ العَقْدِ ساقطٌ؛ لأنَّ التَّأجيلَ وقَعَ بعدَ العَقْدِ لا على وَجْهِ الشَّرطِ بل على وَجْهِ التَّبرُّعِ كما في سائر الدُّيون. ويُؤيِّدُهُ أنَّه نقَلَ جوازَ تأجيل[2] الثَّمنِ بعدَ الرَّدِّ بالعيبِ [٣/١٠٦/ب] بقضاءٍ أو بغيرِهِ، والعَجَبُ مِن المؤلِّفِ ـ أي: "صاحبِ الأشباه" ـ كيف أَقَرَّهُ على ذلك؟!)) اهـ كلامُ "البيري" ملخَّصاً.

قلت: لكنَّ وجهَ ما في "القنية" أنَّ الإقالةَ بَيْعٌ مِن وجهٍ، وقد مَرَّ[3] الخلافُ في بابِ البيعِ الفاسدِ فيما لو باعَ مُطلقاً ثمَّ أَجَّلَ إلى أجَلٍ مجهولٍ قيل: يصحُّ الأجَلُ، وقيل: لا، بناءً على أنَّه يَلتَحِقُ بالعَقْدِ، وهنا إذا التَحَقَ بعَقْدِ الإقالةِ يَلزَمُ أنْ يزيدَ الثَّمنُ[4] فيها بوصفِ التَّأجيلِ مع أنَّ الإقالةَ إنَّما تصحُّ بمثلِ الثَّمنِ الأوَّلِ، فالأحسنُ الجوابُ بما قلنا مِن تصحيحِ عدمِ الالتِحاق، تأمَّلْ.

[٢٤٢٣٥] (قولُهُ: وما أخَذَ به الشَّفيعُ) يعني: لو أجَّلَ المشتري الشَّفيعَ في الثَّمنِ لم يصحَّ،

(قولُهُ: قال: إنَّ قولَهُ: الشَّرْطُ اللاَّحقُ مُلتَحِقٌ بأصلِ العَقْدِ ساقطٌ إلخ) قد يقال: ليس مرادُ "القنية" بقولِهِ: ((فإنَّ الشَّرْطَ اللاَّحِقَ إلخ)) أنَّ ما نحن فيه وقَعَ على وجهِ الشَّرْطِ حتّى يُعترَضَ بأنَّه إنما وقَعَ على وجهِ التَّبرُّعِ، بل مرادُهُ أنَّ هذه المسألةَ نظيرُ ما قيل: إنَّ الشَّرْطَ إلخ، يعني: أنَّ ما ذُكِرَ بعدَ العَقْدِ مما يتعلَّقُ به يَلتَحِقُ به سواءٌ كان شَرْطاً أو غيرَهُ، ولا يخفى على صاحب "القنية" و"البحر" أنَّ ما نحن فيه ليس فيه شَرْطٌ، وكأنَّه نظَرَ إلى اتِّحادِ الحكم، فصَحَّ التَّعليلُ.

(قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ أنَّه نقَلَ جوازَ تأخيرِ الثَّمنِ بعدَ الرَّدِّ بالعَيْبِ إلخ) أي: يُؤيِّدُ صحَّةَ التَّأجيلِ بعدَ الإقالةِ، ووجهُهُ أنَّ الرَّدَّ بعيبٍ بلا قضاءٍ إقالةٌ، وليس المرادُ أنَّه يُؤيِّدُ اعتراضَهُ على قولِهِ: ((الشَّرطُ اللاَّحقُ إلخ))؛ إذ لا تأييدَ فيه.

(قولُهُ: يعني: لو أجَّلَ المشتري الشَّفيعَ في الثَّمنِ لم يصحَّ) عزا المسألةَ في "البحر" لـ"القنية"، ولم يظهرْ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب السلم ١/٢٦٧.

(٢) في "ب" و"م": ((تأخير)).

(٣) المقولة [٢٣٥٣٠] قوله: ((ولو باعَ إلخ)) وما بعدها.

(٤) في "ب": ((الثمر))، وهو خطأ.

ودَيْنِ الميتِ، والسّابعُ (القَرْضُ).....

"بحر"[١]. وشَمِلَ ما لو كان الشِّراءُ بمُؤجَّلٍ، فإنَّ الأجَلَ لا يَثبُتُ في أخْذِ الشَّفيعِ كما سيذكرُهُ[٢] في بابها.

[٢٤٢٣٦] (قولُهُ: ودَيْنِ الميتِ) أي: لو مات المديونُ وحَلَّ المالُ فأجَّلَ الدّائنُ وارثَهُ لم يصحَّ؛ لأنَّ الدَّيْنَ في الذِّمَّةِ، وفائدةُ التَّأجيلِ أنْ يَتَّجرَ فيؤدِّيَ الدَّيْنَ مِن نماءِ المال، فإذا مات مَن له الأَجَلُ تعيَّنَ المتروكُ لقضاءِ الدَّيْنِ، فلا يفيدُ التَّأجيلُ، كذا في "الخلاصة"[٣]. وظاهرُهُ أنَّه في كلِّ دَيْنٍ، وذكرَهُ في "القنية"[٤] في القَرْضِ، "بحر"[٥]. وفي "الفتح"[٦] مثلُ ما في "القنية"، لكنْ في الذَّخيرة: ((تأجيلُ رَبِّ الدَّيْنِ ما لَهُ على الميتِ لا يجوزُ، والصَّحيحُ أنَّه قولُ الكلِّ؛ لأنَّ الأجَلَ صفةُ الدَّيْنِ ولا دَيْنَ

وجهُها مع أنَّ مقتضى تصريحِهم ـ بأنَّ الأخْذَ بها بمنزلةِ شراءٍ مُبتدأٍ، وأنَّه يَثبُتُ بها ما يَثبُتُ بالشِّراءِ كالرَّدِّ بخيارِ رُؤيةٍ وعَيْبٍ ـ أنْ يصحَّ تأجيلُ المشتري للشَّفيعِ في الثَّمن.

(قولُهُ: وشَمِلَ ما لو كان الشِّراءُ بمُؤجَّلٍ، فإنَّ الأجَلَ لا يَثبُتُ إلخ) في شُمُولِ الكلامِ لهذه الصُّورةِ تأمُّلٌ، فإنَّ ما وجَبَ على الشَّفيعِ لم يَجْرِ فيه تأجيلٌ أصلاً، وإنما المؤجَّلُ ما على المشتري.

(قولُهُ: لأنَّ الأجَلَ صفةُ الدَّيْنِ إلخ) ذكَرَ "الزَّيلعيُّ" في الشُّفعةِ عند قول "الكنز": ((وبحالٍ لو مُؤجَّلاً)): ((لا نُسلِّمُ أنَّ الأجَلَ وصفٌ للدَّيْنِ؛ لأنَّه حَقُّ المطلوبِ، والدَّيْنُ حَقُّ الطّالب، ولو كان وصفاً له لا يستحقُّهُ الطّالبُ، ولهذا لو باع ما اشتَراهُ بثمنٍ مُؤجَّلٍ مُرابَحَةً أو توليةً لا يَثبُتُ الأجَلُ من غيرِ شرطٍ، ولو كان صفةً له لثَبَتَ)) اهـ، فتأمَّلْ.

ثمَّ لعلَّ المرادَ بسقوطِهِ عن الذِّمَّةِ بالموت سقوطُ المطالبةِ به في دارِ الدُّنيا، وإلاّ فهي مشغولةٌ به حقيقةً، أو المرادُ أنَّه بالموتِ تعلَّقَ بالتَّركةِ بعدما كان مُتعلِّقاً بالذِّمَّةِ فقط، وحينئذٍ لا تنافيَ بين العبارات.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٣.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٧٠٣] قوله: ((مؤجَّلٍ)).

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ـ جنسٌ آخر في التأجيل ق١٦٨/أ.

(٤) "القنية": كتاب المداينات ـ باب ما يتعلق بالأجل والقرض وسائر الديون ق١٦١/ب، وثَمَّ طَمْسٌ في بعض الكلمات في هذا الموضع.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٢ ـ ١٣٣.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصلٌ: ومن اشترى شيئاً مما ينقل إلخ ٦/١٤٥.

فلا يَلزَمُ تأجيلُهُ.....

على الوارثِ، فلا يَثبُتُ الأَجَلُ في حقِّه، ولا وجهَ أيضاً لثُبُوتِهِ للميتِ؛ لأنَّه سقَطَ عن ذِمَّتِهِ بالموتِ، ولا لثُبُوتِهِ في المالِ؛ لأنَّه عينٌ والأعيانُ لا تَقبَلُ التَّأجيلَ)). وفي "البِرْجَنديِّ":((قال "صاحبُ المحيط"[1]: الأصحُّ عندي أنَّ تأجيلَهُ صحيحٌ، وهكذا أفتى الإمامُ "قاضي خان"[2]؛ لأنَّه إذا كان هذا الدَّيْنُ يتعلَّقُ بالتَّركةِ لكنَّه يَثبُتُ في الذِّمَّةِ فلا يكونُ عَيْناً، فيصحُّ التَّأجيلُ، وأفتى بعضُهم بعدمِ الصِّحَّةِ))، كذا في "الفصول العِماديَّة"، "بيري". ١٦٩/٤

[٢٤٢٣٧] (قولُهُ: فلا يَلزَمُ تأجيلُهُ) أي: أنَّه يصحُّ تأجيلُهُ مع كونِهِ غيرَ لازمٍ، فللمُقرِضِ الرُّجُوعُ عنه، لكنْ قال في "الهداية"[3]: ((فإنَّ تأجيلَهُ لا يصحُّ؛ لأنَّه إعارةٌ وصِلَةٌ في الابتداءِ ـ حتَّى يصحُّ بلفظةِ الإعارةِ، ولا يَملِكُهُ مَن لا يَملِكُ التَّبرُّعَ كالوصيِّ والصَّبيِّ ـ ومُعاوَضَةٌ في الانتهاءِ، فعلى اعتبارِ الابتداءِ لا يَلزَمُ التَّأجيلُ فيه كما في الإعارةِ؛ إذ لا جَبْرَ في التَّبرُّعِ، وعلى اعتبارِ الانتهاءِ لا يصحُّ؛ لأنَّه يصيرُ بَيْعَ الدَّراهمِ بالدَّراهمِ نسيئةً، وهو ربًا)) اهـ.

ومقتضاه: أنَّ قولَهُ: ((لا يصحُّ)) على حقيقتِهِ؛ لأنَّه إذا وُجِدَ فيه مقتضى عدمِ اللُّزُومِ ومقتضى عدمِ الصِّحَّة، وكان الأوَّلُ لا يُنافي الثَّانيَ؛ لأنَّ ما لا يصحُّ لا يَلزَمُ وجَبَ اعتبارُ عدمِ الصِّحَّة، ولهذا علَّلَ في "الفتح"[4] لعدمِ الصِّحَّة أيضاً بقولِهِ: ((ولأنَّه لو لَزِمَ كان التَّبرُّعُ مُلزِماً على المتبرِّعِ، ثمَّ للمِثْلِ المردودِ حكمُ العينِ، كأنَّه رَدَّ العينَ، وإلاَّ كان تمليكَ دراهمَ بدراهمَ بلا قَبْضٍ في المجلسِ، والتَّأجيلُ في الأعيانِ لا يصحُّ)) اهـ ملخَّصاً، ويُؤيِّدُهُ ما في "النَّهر"[5] عن "القنية"[6]: ((التَّأجيلُ في القَرْضِ باطلٌ)).

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٢) لم نعثر عليه في "الخانية" ولا في "شرحه" على "الجامع الصغير".

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦٠/٣.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ١٤٦/٦.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن ق٢٩٣/ب.

(٦) "القنية": كتاب المداينات ـ باب ما يتعلَّق بالأجل والقرض وسائر الديون ق١٦١/ب، نقلاً عن "الأصل".

(إلاّ) في أربعٍ: (إذا) كان مجحوداً، أو حكَمَ مالكيٌّ بلُزُومِهِ بعدَ ثُبُوتِ أصلِ الدَّيْنِ عندَهُ، أو أحالَهُ على آخرَ فأجَّلَهُ المُقرِضُ.....

[٢٤٢٣٨] (قولُهُ: إلاّ في أربعٍ) أي: بعَدِّ مسألتي الحوالةِ واحدةً، ومسألتي الوصيَّةِ واحدةً أيضاً. وقد نظمتُ هذه مع التي قبلَها بقولي:

سِتٌّ مِن الدُّيونِ ليس يُلتَزَمْ ... تأجيلُها بَدَلُ صَرْفٍ وسَلَمْ

دَيْنٌ على مَيْتٍ وما للمُشتري ... على مُقِيلٍ أو شفيعٍ يا سَرِي

والقَرْضُ إلاّ أربعاً فيها مَضَى ... جَحْدٌ وصيَّةٌ حَوالةٌ قَضَى

[٢٤٢٣٩] (قولُهُ: إذا كان مجحوداً) في "الخانيَّة"[(١)]: ((رجلٌ له على رجلٍ ألفُ درهمٍ قرضٌ، فصالَحَهُ على مائةٍ إلى أَجَلٍ صَحَّ الحَطُّ، والمائةُ حالَّةٌ، وإنْ كان المستقرضُ جاحداً للقَرْضِ فالمائةُ إلى الأَجَلِ)) اهـ "بيري". ومثلُهُ ما لو قال المستقرِضُ للمُقرِض سِرّاً: لا أُقِرُّ لك حتّى تُؤجِّلَهُ عنّي، فأقَرَّ له عند الشُّهودِ بالألفِ مُؤجَّلةً.

[٢٤٢٤٠] (قولُهُ: أو حكَمَ مالكيٌّ بلُزُومِهِ) فإنَّه عنده لازمٌ، وقيَّدَ به لأنَّ الأرجحَ أنَّ حكمَ الحنفيِّ بخلافِ مذهبِهِ لا يَنفُذُ خصوصاً في قُضاةِ زماننا. وقيَّدَ بقولِهِ: ((بعدَ ثُبُوتِ أصلِ الدَّيْنِ عندَهُ)) لأنَّه لو لم يكن ثابتاً لا يصحُّ حكمُهُ بلُزُومِ تأجيلِهِ، ولأنَّ المجحودَ لا يتوقَّفُ تأجيلُهُ على حكمِ مالكيٍّ.

[٢٤٢٤١] (قولُهُ: أو أحالَهُ إلخ) في "الفتح"[(٢)]: ((والحِيْلةُ في لُزُومِ تأجيلِهِ: أنْ يُحيلَ المستقرِضُ

(قولُ "الشّارح": إذا كان مجحوداً) لا يظهرُ الاحتياجُ لاستثناءِ القَرْضِ المجحودِ، فإنَّ الصُّورةَ الثّانيةَ وجَبَت المائةُ فيها على المدَّعى عليه بدلَ صُلْحِ فداءِ يمينٍ، ولا يَسري عليه زَعْمُ المدَّعي أنَّها قَرْضٌ، وكذا مسألةُ الإقرارِ، فإنَّه إنما أَقَرَّ بألفٍ مُؤجَّلةٍ فتَلزَمُهُ كما أَقَرَّ؛ إذ لم يُقِرَّ أنَّها قَرْضٌ، ولا يَسري عليه زَعْمُ المقَرِّ له.

(قولُ "الشّارح": بعدَ ثُبُوتِ أصلِ الدَّيْنِ عندَهُ إلخ) عبارةُ "القنية" ـ على ما في "ط" ـ : ((بعدَما ثَبَتَ عندَهُ تأجيلُ القَرْض)).

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٦/١٤٥.

أو أحالَهُ على مديونٍ مُؤجَّلٍ دَيْنُهُ؛ لأنَّ الحوالةَ مُبْرِئةٌ، والرّابعُ الوصيَّةُ.

(أَوصَى بأنْ يُقرِضَ مِن مالِهِ ألفَ درهمٍ فلاناً إلى سنةٍ) فيَلزَمُ مِن ثُلُثِهِ، ويُسامَحُ فيها نظراً للمُوصي (أو أَوصَى بتأجيلِ قَرْضِهِ) الذي له (على زيدٍ سنةً) فيصحُّ ويَلزَمُ.

والحاصلُ: أنَّ تأجيلَ الدَّيْنِ على ثلاثةِ أَوجُهٍ: باطلٍ في بَدَلَي صَرْفٍ وسلمٍ، وصحيحٍ غيرِ لازمٍ في قَرْضٍ وإقالةٍ وشفيعٍ ودَيْنِ ميتٍ، ولازمٍ فيما عدا ذلك،.....

المقرِضَ على آخَرَ بدَيْنِهِ، فيُؤجِّلَ المقرِضُ ذلك الرَّجلَ المحالَ عليه، فيَلزَمُ)) اهـ. وإذا لَزِمَ فإنْ كان للمُحيلِ على المحالِ عليه دَيْنٌ فلا إشكالَ، وإلاّ أَقَرَّ المحيلُ بقَدْرِ المحالِ به للمُحال عليه مُؤجَّلاً، أشار إليه في "المحيط"، "بحر"[1]. وفائدةُ الإقرارِ تَمَكُّنُ المحالِ عليه مِن الرُّجُوعِ على المحيلِ [٣/ق١٠٧/أ] بما يدفعُهُ للمُقرِض.

[٢٤٢٤٢] (قولُهُ: أو أحالَهُ على مديونٍ إلخ) أفاد أنَّه لا فَرْقَ بين كونِ تأجيلِ المحالِ عليه صادراً مِن المقرِضِ أو مِن المحيلِ، وهو المستقرِضُ.

[٢٤٢٤٣] (قولُهُ: لأنَّ الحوالةَ مُبْرِئةٌ) أي: تَبرأُ بها ذِمَّةُ المحيلِ، ويَثبُتُ بها للمُحالِ ـ أي: المقرِضِ ـ دَيْنٌ على المحالِ عليه بحكمِ الحَوالةِ، فهو في الحقيقةِ تأجيلُ دَيْنٍ لا قَرْضٍ.

[٢٤٢٤٤] (قولُهُ: فيَلزَمُ مِن ثُلُثِهِ) فإنْ خرَجَت الألفُ مِن الثُّلُثِ فبها، وإلاّ فبقَدْرِ ما يخرُجُ، "ط"[2].

[٢٤٢٤٥] (قولُهُ: ويُسامَحُ فيها نظراً للمُوصي) لأنَّه وصيَّةٌ بالتَّبرُّعِ بمنزلةِ الوصيَّةِ بالخدمةِ

(قولُهُ: وفائدةُ الإقرارِ تَمَكُّنُ المحالِ عليه مِن الرُّجُوعِ إلخ) فيه أنَّ المحتالَ عليه له الرُّجُوعُ على المحيلِ بما دَفَعَهُ للمحتالِ بدون هذا الإقرارِ، ولا يُصدَّقُ المحيلُ في قوله: احتلتُ بدَيْنٍ لي عليك كما يأتي في الحوالة.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٢.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٤.

وأقرَّهُ "المصنِّف"، وتعقَّبَهُ في "النَّهر"[١]: ((بأنَّ المُلحَقَ بالقَرْضِ تأجيلُهُ باطلٌ)).....

والسُّكنى، فيَلزَمُ حقّاً للمُوصي، "هداية"[٢].

وحاصلُهُ: أنَّ لُزُومَ الوصيَّةِ بالتَّبرُّعِ ـ ومِنه ما نحن فيه ـ خارجٌ عن القياسِ رحمةً وفضلاً على الموصي؛ إذ كان القياسُ أنْ لا تصحَّ وصيَّتُهُ؛ لأنَّها تمليكٌ مضافٌ إلى حالِ زوالِ مالِكِيَّتِهِ.

[٢٤٢٤٦] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّف"[٣]) أي: أقرَّ ما ذُكِرَ مِن الحاصل، وهو لـ"صاحب البحر"[٤]، فكان الأَولى عَزْوَهُ إليه.

[٢٤٢٤٧] (قولُهُ: وتعقَّبَهُ) أي: تعقَّبَ الحاصلَ المذكورَ، فافهم.

[٢٤٢٤٨] (قولُهُ: بأنَّ المُلحَقَ بالقَرْضِ) هو الإقالةُ بقسمَيْها، والشَّفيعُ، ودَيْنُ الميت، "ح"[٥].

[٢٤٢٤٩] (قولُهُ: تأجيلُهُ باطلٌ) لتعبيرِهم فيها بـ: لا يصحُّ، أو بـ: باطلٌ، فلا يقال: إنَّ التَّأجيلَ فيها صحيحٌ غيرُ لازمٍ، "ط"[٦].

قلت: وقد علمتَ مما قدَّمناه[٧] أنَّ القَرْضَ كذلك، ولعلَّ مرادَ صاحب "البحر" بالباطلِ ما يَحرُمُ فعلُهُ ويَلزَمُ منه الفسادُ، فإنَّ تأجيلَ بَدَلَي الصَّرْفِ والسَّلَمِ كذلك، بخلافِ القَرْضِ والملحَقُ به، فإنَّه لو ترَكَ المطالبةَ به إلى حُلُولِ الأَجَلِ لم يَلزَمْ مِنه ذلك، فلذا قال: ((إنَّه صحيحٌ غيرُ لازمٍ))، لكنْ ما قدَّمناه[٨] عن "الهداية" في القَرْضِ مِن قولِهِ: ((وعلى اعتبارِ الانتهاءِ لا يصحُّ؛

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/ب.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل: ومن اشترى شيئاً مما ينقل ويحوَّل إلخ ٣/٦١.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع قبل قبضه إلخ ٢/ق٢٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٣.

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٢٩٦/أ.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ٣/١٠٤.

(٧) المقولة [٢٤٢٣٧] قوله: ((فلا يَلزَمُ تأجيلُهُ))، وما بعدها.

(٨) المقولة [٢٤٢٣٧] قوله: ((فلا يلزَمُ تأجيلُهُ)).

قلتُ: ومِن حِيَلِ تأجيلِ القَرْضِ كفالتُهُ مُؤجَّلاً، فيتأخَّرُ عن الأصيلِ؛ لأنَّ الدَّيْنَ واحدٌ، "بحر" و"نهر". فهي خامسةٌ، فلتُحفَظْ. .....

لأنَّه يصيرُ بَيْعَ الدَّراهمِ بالدَّراهمِ نسيئةً، وهو ربًا)) اهـ يقتضي أنَّه يَلزَمُ مِنه الفسادُ، وأنَّه حرامٌ، ولم يَظهَرْ لي وجهُهُ، فليُتأمَّلْ.

[٢٤٢٥٠] (قولُهُ: لأنَّ الدَّيْنَ واحدٌ) أي: فإذا تأخَّرَ عن الكفيلِ لَزِمَ تأخيرُهُ عن الأصيلِ أيضاً؛ إذ يَثبُتُ ضِمْناً ما يَمتَنِعُ قَصْداً كبَيْعِ الشِّربِ والطَّريقِ كما في "البحر"[١] عن "تلخيص الجامع"[٢]، لكنْ في "النَّهر"[٣] عن "السِّراج": ((قال "أبو يوسف": إذا أقرَضَ رجلٌ رجلاً مالاً، فكَفَلَ به رجلٌ عنه إلى وقتٍ كان على الكفيلِ إلى وقتِهِ وعلى المستقرِضِ حالاً)) اهـ. ونقَلَ نحوَهُ في كفالةِ "البحر"[٤] عن "الذَّخيرة" و"الغياثيَّة"[٥]، وذكَرَ في "أنفع الوسائل"[٦] مثلَهُ عن عدَّةِ كتبٍ، وذكَرَ: ((أنَّ هذه الحِيْلةَ لم يَقُلْ بها أحدٌ غيرُ "الحَصِيريِّ" في "التَّحرير"[٧]، وأنَّه إذا تعارَضَ كلامُهُ وحدَهُ مع كلامِ كلِّ الأصحابِ لا يُفتَى به)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ الجمهورَ على أنَّه يتأجَّلُ على الكفيلِ دونَ الأصيلِ، وبه أفتى العلاَّمةُ "قارئُ الهداية"[٨] ١٧٠/٤

(قولُهُ: لكنْ في "النَّهر" عن "السِّراج": قال "أبو يوسف": إذا أقرَضَ رجلٌ إلخ) قال "ط" بعدَ ذِكْرِ عبارةِ "السِّراج": ((لعلَّ ما هنا على قولِ "الطَّرفين")) اهـ، وحينئذٍ لا يظهرُ ضعفُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ١٣٢/٦.

(٢) "تلخيص الجامع الكبير" للخِلاَطيِّ (ت٦٥٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١٣٦/٣.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب التولية ـ فصل في التصرف في المبيع والثمن إلخ ق٣٩٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٧/٦.

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من "الفتاوى الغياثية"، والذي في "العقود الدرية" ٢٧٧/١: ((العتابية)) بدل ((الغياثية)).

(٦) "أنفع الوسائل": مسألة الكَفَالة بالقرض إلى أجل صـ٢٩٩ ـ٣٠٠ـ.

(٧) "التحرير" للحَصِيريّ (ت٦٣٦هـ) شرح "الجامع الكبير" للإمام محمد، وتقدّمت ترجمته ٥٧٧/٨.

(٨) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "فتاوى قارئ الهداية" التي بين أيدينا، وقد نقل المسألة عن قارئ الهداية صاحبُ "الفتاوى الحامدية" أيضاً، انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية" ٢٧٧/١.

وفي حِيَلِ "الأشباه"[١]: ((حِيْلةُ تأجيلِ دَيْنِ الميتِ أنْ يُقِرَّ الوارثُ بأنَّه ضَمِنَ ما على الميتِ في حياتِهِ مُؤجَّلاً إلى كذا، ويُصدِّقَهُ الطّالبُ أنَّه كان مُؤجَّلاً عليهما، ويُقِرَّ الطّالبُ بأنَّ الميتَ لم يَترُكْ شيئاً، وإلاّ لأُمِرَ الوارثُ بالبيعِ للدَّيْنِ، وهذا على ظاهرِ الرِّوايةِ مِن أنَّ الدَّينَ إذا حَلَّ بموتِ المديونِ لا يَحِلُّ على كفيلِهِ)).....

وغيرُهُ، وسيأتي[٢] تمامُهُ في الكفالةِ إن شاء الله تعالى.

(تنبيهٌ)

لم يُذكَرْ ما لو أَجَّلَ الكفيلُ الأصيلَ، وهو جائزٌ، ففي "البيري": ((رَوَى "ابنُ سماعةَ" عن "محمَّدٍ": رجلٌ قال لغيرِهِ: اضمَنْ عنّي لفلانٍ الألفَ التي عليَّ، ففعَلَ وأدّاها الضّامنُ، ثمَّ إنَّ الضّامنَ أخَّرَ المضمونَ عنه فالتَّأخيرُ جائزٌ، وليس هذا بمنزلةِ القَرْضِ. ولو قال: اقْضِ عنّي هذا الرَّجُلَ ألفَ درهمٍ، ففعَلَ ثمَّ أخَّرَها لم يَجُز التَّأخيرُ؛ لأنَّ هذا أدَّى عنه فصار مُقرِضاً، والتّأخيرُ في القَرْضِ باطلٌ، والأوَّلُ أدَّى عن نفسِهِ)) اهـ.

[٢٤٢٥١] (قولُهُ: أنْ يُقِرَّ الوارثُ إلخ) الظّاهرُ أنَّه مفروضٌ في وارثٍ لا مُشارِكَ له في الميراثِ، وإلاّ يلحقُهُ ضَرَرٌ بلُزُومِ الدَّيْنِ عليه وحدَهُ، والمقصودُ مِن هذه الحِيْلةِ بيانُ حُكمِها لو وَقَعَتْ كذلك لا تعليمُ فِعْلِها؛ لأنَّ فيها الإخبارَ بخلافِ الواقعِ.

[٢٤٢٥٢] (قولُهُ: ويُصدِّقَهُ الطّالبُ أنَّه إلخ) لو قال: ويُصدِّقَهُ الطّالبُ في ذلك لكان أخصرَ وأظهرَ؛ لأنَّ تصديقَهُ بتأجيلِهِ على الميتِ غيرُ لازمٍ.

[٢٤٢٥٣] (قولُهُ: وإلاّ لأُمِرَ الوارثُ إلخ) عبارةُ "الأشباه"[٣]: ((وإلاّ فقد حَلَّ الدَّيْنُ بموتِهِ، فيُؤمَرُ الوارثُ إلخ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الخامس: الحيل ـ السادس عشر في المداينات صـ٤٨٦ـ.

(٢) المقولة [٢٥٦٣٤] قوله: ((لأنَّ تأجيلَهُ على الكفيلِ تأجيلٌ عليهِمَا)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الخامس: الحيل ـ السادس عشر في المداينات صـ٤٨٦ـ.

قلتُ: وسيجيءُ آخِرَ الكتابِ: أنَّه لو حَلَّ بموتِهِ أو أَدَّاهُ قبل حُلُولِهِ ليس له مِن المرابحةِ إلاّ بقَدْرِ ما مَضَى مِن الأيّام، وهو جوابُ المتأخِّرين.

مطلبٌ: إذا قَضَى المديونُ الدَّيْنَ قبلَ حُلُولِ الأجلِ أو مات لا يُؤخذُ مِن المرابحةِ إلاّ بقَدْرِ ما مضى

[٢٤٢٥٤] (قولُهُ: وسيجيءُ آخِرَ الكتابِ) أي: قُبيلَ كتابِ الفرائض[١]، وهذا مأخوذٌ مِن "القنية"، حيث قال فيها[٢] برَمْزِ "نجم الدِّين": ((قَضَى المديونُ الدَّيْنَ قبل الحُلُول، أو مات فأخَذَ من تَرِكتِهِ فجوابُ المتأخِّرين أنَّه لا يأخذُ مِن المرابحةِ التي جَرَتْ بينهما إلاّ بقَدْرِ ما مَضَى مِن الأيّامِ. قيل له: أتُفتي[٣] به أيضاً؟ قال: نعم. قال: ولو أخَذَ المقرِضُ القَرْضَ والمرابحةَ قبلَ مُضِيِّ الأجَلِ فللمديونِ أنْ يرجعَ بحصَّةِ ما بقيَ مِن الأيّام)) اهـ. وذكَرَ "الشّارحُ" آخرَ الكتاب[٤] أنَّه أفتى به المرحومُ مُفتي الرُّومِ "أبو السُّعود"، وعلَّلَهُ بالرِّفْقِ مِن الجانبين.

قلت: وبه أفتى "الحانوتيُّ" وغيرُهُ. وفي "الفتاوى الحامديَّة"[٥]: ((سُئِلَ فيما إذا كان لزيدٍ بذِمَّةِ عمرٍو مبلغُ دَيْنٍ معلومٌ، فرابَحَهُ عليه إلى سنةٍ، ثـمَّ [٣/ق١٠٧/ب] بعد ذلك بعشرين يوماً مات عمرٌو المديونُ، فحَلَّ الدَّيْنُ ودفَعَهُ الوارثُ لزيدٍ فهل يُؤخَذُ مِن المرابحةِ شيءٌ أوْ لا؟ الجوابُ جوابُ المتأخِّرين: أنَّه لا يُؤخَذُ مِن المرابحةِ التي جَرَت المبايعةُ عليها بينهما إلاّ بقَدْرِ ما مَضَى مِن الأيّام. قيل للعلاّمةِ "نجم الدِّين": أتُفتي به؟ قال: نعم، كذا في "الأَنْقِرَوِيِّ"[٦] و"التَّنوير"[٧]، وأفتى به علاّمةُ الرُّومِ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧١٤٥] قوله: ((قَضَى المديونُ إلخ)).

(٢) "القنية": كتاب المداينات ق١٦٠/ب رامزاً بـ ((نج)) لنجم الأئمة البخاري.

(٣) في "ب": ((أنفتي)) بالنون، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "القنية".

(٤) انظر الدر عند المقولة [٣٧١٤٦] قوله: ((لا يأخُذُ مِن المُرابَحَةِ إلخ)).

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب القرض ١/٢٧٨ ـ ٢٧٩.

(٦) هو الإمام محمد بن حسين الأَنْقِرَوِيُّ الروميُّ (ت١٠٩٨هـ) له: "الفتاوى الأَنْقِرَوِيَّة"، و"تفسير آية الكرسي". ("خلاصة الأثر" ٤/٣١٤، "الأعلام" ٦/١٠٣، ووسمه الزركليُّ بـ: الأَنْكُوري، نسبةً إلى أنكورية، وهي أنقرة).

(٧) أي: "تنوير الأبصار" للمصنف "التُّمُرتاشيّ".

.....

مولانا "أبو السُّعود". وفي هذه الصُّورةِ بعدَ أداءِ الدَّيْنِ دونَ المرابحةِ إذا ظَنَّت الورثةُ أنَّ المرابحةَ تَلزَمُهم فرابَحوه عليها عِدَّةَ سنين بناءً على أنَّ المرابحةَ تَلزَمُهم حتّى اجتمَعَ عليهم مالٌ فهل يَلزَمُهم المالُ أوْ لا؟ الجوابُ: لا يَلزَمُهم؛ لِما في "القنية"[1] برَمْزِ "بكر خُوَاهَرزاده": كان يُطالِبُ الكفيلَ بالدَّيْنِ بعدَ أَخْذِهِ مِن الأصيلِ ويبيعُهُ بالمرابحةِ حتّى اجتمَعَ عليه سبعون ديناراً، ثمَّ تبيَّنَ أنَّه قد أخَذَهُ فلا شيءَ له؛ لأنَّ المبايعةَ بناءً على قيامِ الدَّيْنِ ولم يكن اهـ. هذا ما ظهَرَ لنا، والله سبحانه أعلم)) اهـ.

(١) "القنية": كتاب المداينات ق١٦٠/ب.

﴿فصلٌ في القَرْض﴾

(هو) لغةً: ما تُعطيهِ لتَتَقاضاهُ. وشَرْعاً: ما تُعطيهِ مِن مِثْلـيٍّ لتَتَقاضـاهُ، وهـو أخصَـرُ مِن قولِهِ: (عَقْدٌ مخصُوصٌ) أي[1]: بلفظِ القَرْضِ ونحوِهِ (يَرِدُ على دَفْعِ مالٍ).....

﴿فصلٌ في القَرْض﴾

بالفتحِ والكسرِ، "منح"[2]. ومناسبتُهُ لِما قبلَهُ ذِكْرُ القَرْضِ في قولِهِ[3]: ((ولَـزِمَ تـأجيلُ كـلِّ دَيْنٍ إلاّ القَرْضَ))، "ط"[4].

[٢٤٢٥٥] (قولُهُ: ما تُعطيهِ لتَتَقاضاهُ) أي: مِن قِيْميٍّ أو مِثْلـيٍّ. وفي "المُغرِبِ"[5]: ((تَقاضَيْتُـهُ دَيْني، وبدَيْني، واستَقضَيْتُهُ: طَلَبتُ قضاءَهُ. واقتَضَيتُ مِنه حَقّي: أخذتُهُ)).

[٢٤٢٥٦] (قولُهُ: وشَرْعاً: ما تُعطيهِ مِن مِثْليٍّ إلخ) فهو على التَّفسيرَينِ مصدرٌ بمعنى اسـمِ المفعولِ، لكنَّ الثّانيَ غيرُ مانعٍ؛ لصِدقِهِ على الوديعةِ والعاريَّةِ، فكان عليه أنْ يقولَ: لتَتَقاضَى مِثلَهُ، وقدَّمنا قريباً[6] أنَّ الدَّيْنَ أعمُّ مِن القَرْضِ.

[٢٤٢٥٧] (قولُهُ: عَقْدٌ مخصُوصٌ) الظّاهرُ أنَّ المرادَ: عَقْدٌ بلفظٍ مخصُوصٍ؛ لأنَّ العَقْدَ لفظٌ، ولذا

﴿فصلٌ في القَرْض﴾

(قولُهُ: لكنَّ الثّانيَ غيرُ مانعٍ؛ لصِدقِهِ إلخ) أي: ما ذكرَهُ "الشّارحُ" ـ ومع كونِهِ غيرَ مانعٍ ـ هو تعريفٌ للقَرْضِ بمعنى اسمِ المفعولِ، وما في "المتنِ" بمعنى المصدرِ، فلا يُناسِبُ القولُ بأنَّ ما في "الشّارحِ" أخصرُ.

---

(١) ((أي)) ليست في "و".

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتّولية ـ فصلٌ في القَرض ٢/ق٢٩/ب بتصرف، نقلاً عن "القاموس".

(٣) صـ١٨٥ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٤.

(٥) "المغرب": مادة ((قضي)).

(٦) المقولة [٢٤٢٣٠] قوله: ((ولَزِمَ تأجيلُ كلِّ دَيْنٍ)).

بمنزلةِ الجنسِ (مِثْليٍّ) خرَجَ القِيْميُّ (لآخَرَ ليَرُدَّ مِثلَهُ) خرَجَ نحوُ وديعةٍ وهِبَةٍ.

(وصَحَّ) القَرْضُ (في مِثْليٍّ) هو كلُّ ما يُضمَنُ بالمِثلِ عندَ الاستهلاكِ (لا في غيرِهِ) مِن القِيْميّاتِ كحَيَوانٍ وحَطَبٍ وعَقارٍ وكلِّ مُتفاوِتٍ؛ لتَعذُّرِ رَدِّ المِثْلِ. .....

قال: ((أي: بلفظِ القَرْضِ ونحوِهِ))، أي: كالدَّيْنِ، وكقولِهِ: أَعطِني درهماً لأَرُدَّ عليك مِثلَهُ، وقدَّمنا[1] عن "الهداية": ((أنَّه يَصِحُّ بلفظِ الإعارةِ)).

[٢٤٢٥٨] (قولُهُ: بمنزلةِ الجنسِ) أي: مِن حيثُ شُمولُهُ القَرْضَ وغيرَهُ، وليس جنساً حقيقيّاً؛ لعدمِ الماهيَّةِ الحقيقيَّةِ كما عُرِفَ في مَوضعِهِ. واعتُرِضَ بأنَّ الذي بمنزلةِ الجنسِ قولُهُ: ((عَقْدٌ مخصُوصٌ))، وأمّا هذا فهو بمنزلةِ الفَصلِ خرَجَ به ما لا يَرِدُ على دَفْعِ مالٍ كالنِّكاحِ. وفيه: أنَّ النِّكاحَ لم يَدخُلْ في قولِهِ: ((عَقْدٌ مخصُوصٌ))، أي: بلفظِ القَرْضِ ونحوِهِ كما علمتَ، فصارَ الذي بمنزلةِ الجنسِ هو مجموعَ قولِهِ: ((عَقْدٌ مخصُوصٌ يَرِدُ على دَفْعِ مالٍ))، تأمَّلْ.

[٢٤٢٥٩] (قولُهُ: لآخَرَ) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((دَفْعِ)).

[٢٤٢٦٠] (قولُهُ: خرَجَ نحوُ وديعةٍ وهِبَةٍ) أي: خرَجَ وديعةٌ وهِبَةٌ ونحوُهما كعاريَّةٍ وصدقةٍ؛ لأنَّه يجبُ رَدُّ عينِ الوديعةِ والعاريَّةِ، ولا يجبُ رَدُّ شيءٍ في الهِبَةِ والصَّدقةِ.

[٢٤٢٦١] (قولُهُ: في مِثْليٍّ) كالمكيلِ والموزونِ والمعدودِ المتقاربِ كالجَوْزِ والبَيضِ.

وحاصلُهُ: أنَّ المِثْليَّ ما لا تتفاوَتُ آحادُهُ، أي: تفاوُتاً تختلِفُ به القِيْمةُ، فإنَّ نحوَ الجَوْزِ تتفاوَتُ آحادُهُ تفاوُتاً يسيراً.

[٢٤٢٦٢] (قولُهُ: لتَعذُّرِ رَدِّ المِثْلِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا في غيرِهِ))، أي: لا يصحُّ القَرْضُ في غيرِ المِثْليِّ؛ لأنَّ القَرْضَ إعارةٌ ابتداءً ـ حتّى صَحَّ بلفظِها ـ مُعاوَضَةٌ انتهاءً؛ لأنَّه لا يمكنُ الانتفاعُ به إلاّ باستهلاكِ

(قولُهُ: وفيه: أنَّ النِّكاحَ لم يَدخُلْ في قولِهِ: عَقْدٌ إلخ) فيه: أنَّ النِّكاحَ يَنعقِدُ بكلِّ ما وُضِعَ لتمليكِ عينٍ في الحالِ، ومِنه لفظُ القَرْضِ، فهو داخلٌ في قولِهِ: ((عَقْدٌ مخصُوصٌ)) إذا كان بلفظِ القَرْضِ.

---

(١) المقولة [٢٤٢٣٧] قوله: ((فلا يَلزَمُ تأجيلُهُ)).

واعلَمْ أنَّ المقبوضَ بقَرْضٍ فاسدٍ كمقبوضٍ ببَيْعٍ فاسدٍ سواءٌ، فيَحرُمُ الانتفاعُ به لا بَيْعُهُ؛ لثُبوتِ المِلْكِ، "جامع الفصولين". (فيَصِحُّ استقراضُ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، وكذا) كلُّ (ما يُكالُ أو يُوزَنُ أو يُعَدُّ مُتقارِباً، فصَحَّ[1] استقراضُ جَوْزٍ وبَيضٍ) وكاغَدٍ عدداً .....

عَيْنِهِ، فيَستلزِمُ إيجابَ المِثْلِ في الذِّمَّةِ، وهذا لا يتأتَّى في غيرِ المِثْليِّ. قال في "البحر"[2]: ((ولا يجوزُ في غيرِ المِثْليِّ؛ لأنَّه لا يجبُ دَيْناً في الذِّمَّة، ويَملِكُهُ المُستقرِضُ بالقَبْضِ كالصَّحيحِ، والمقبُوضُ بقَرْضٍ فاسدٍ يتعيَّنُ للرَّدِّ، وفي القَرْضِ الجائزِ لا يتعيَّنُ، بل يَرُدُّ المِثلَ وإنْ كان قائماً، وعن "أبي يوسف": ليس له إعطاءُ غيرِهِ إلاّ برِضاهُ، وعاريَّةُ ما جازَ قَرْضُهُ قَرْضٌ، وما لا يجوزُ قَرْضُهُ عاريَّةٌ)) اهـ، أي: قَرْضُ ما لا يجوزُ قَرْضُهُ عاريَّةٌ مِن حيث إنَّه يجبُ رَدُّ عَيْنِهِ لا مُطلقاً؛ لِما علمتَ مِن أنَّه يُملَكُ بالقَبْضِ، تأمَّلْ. ١٧١/٤

[٢٤٢٦٣] (قولُهُ: كمقبوضٍ ببَيْعٍ فاسدٍ) أي: فيُفيدُ المِلْكَ بالقَبْضِ كما علمتَ. وفي "جامع الفصولين"[3]: ((القَرْضُ الفاسدُ يُفيدُ المِلْكَ، حتّى لو استقرَضَ بيتاً فقبَضَهُ ملَكَهُ، وكذا سائرُ الأعيانِ، وتجبُ القِيْمةُ على المُستقرِضِ، كما لو أمَرَ بشراءِ قِنٍّ بأَمَةِ المأمورِ ففعَلَ فالقِنُّ للآمِرِ)).

[٢٤٢٦٤] (قولُهُ: فيَحرُمُ إلخ) عبارةُ "جامع الفصولين"[4]: ((ثمَّ في كلِّ موضعٍ لا يجوزُ القَرْضُ لم يَجُز الانتفاعُ به لعدمِ الحِلِّ، ويجوزُ بَيْعُهُ لثُبوتِ المِلْكِ كبَيْعٍ فاسدٍ)) اهـ. فقولُهُ: ((ويجوزُ بَيْعُهُ)) بمعنى: يَصِحُّ، لا بمعنى: يَحِلُّ؛ إذ لا شكَّ في أنَّ الفاسدَ يجبُ فَسْخُهُ، والبيعُ مانعٌ مِن الفَسْخِ فلا يَحِلُّ، كما لا يَحِلُّ سائرُ التَّصرُّفاتِ المانعةِ مِن الفَسْخِ كما مَرَّ[5] في بابِهِ، وبه تَعلَمُ ما في عبارةِ "الشّارح".

[٢٤٢٦٥] (قولُهُ: وكاغَدٍ) أي: قِرْطاسٍ. وقولُهُ: ((عدداً)) قَيْدٌ للثّلاثةِ، وما ذكَرَهُ في الكاغَدِ [٣/١٠٨ب/أ]

---

(١) في "د": ((فيَصِحُّ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في بيان التصرف في المبيع والثَّمن إلخ ١٣٣/٦.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التَّصرُّفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٥٥/٢.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التَّصرُّفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٥٦/٢.

(٥) صـ٦٨٥ـ وما بعدها "در".

(ولحمٍ) وَزْناً وخُبْزٍ وَزْناً وعدداً كما سيَجيءُ. (استقرَضَ مِن الفُلُوسِ الرّائجةِ والعَدالِيِّ

ذكرَهُ في "التَّتارخانيَّة"[١]، ثمَّ نقَلَ[١] بعدَهُ عن "الخانيَّة"[٢]: ((ولا يجوزُ السَّلَمُ في الكاغَدِ عدداً؛ لأنَّه عدديٌّ مُتفاوِتٌ))[٣] اهـ. ولعلَّ الثّانيَ محمُولٌ على ما إذا لم يُعلَمْ نوعُهُ و صِفَتُهُ.

[٢٤٢٦٦] (قولُهُ: كما سيَجيءُ) أي: في بابِ الرِّبا حيث قال[٤]: ((ويُستقرَضُ الخُبزُ وَزْناً وعدداً عندَ "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى، "ابن مَلَكٍ". واستحسَنَهُ "الكمالُ"، واختارَهُ "المصنِّف" تيسيراً)) اهـ. وفي "التَّتارخانيَّة"[٥]: ((قال "أبو حنيفةَ": لا يجوزُ قَرْضُهُ واستقراضُهُ لا عدداً ولا وَزْناً، وفي روايةٍ عن "أبي يوسفَ" مثلُهُ، وقولُهُ المعروفُ أنَّه لا بأسَ به، وعليه أفعالُ النّاسِ جاريةٌ، والفتوى على قولِ "محمَّدٍ")) اهـ ملخَّصاً. ونقَلَ في "الهنديَّة"[٦] عن "الخانيَّة"[٧] و"الظَّهيريَّة"[٨] و"الكافي": ((أنَّ الفتوى على جوازِ استقراضِهِ وَزْناً لا عدداً، وهو قولُ "الثّاني")) اهـ. ولعلَّه هو المرادُ بقولِهِ المعروفِ، وسيَذكُرُ[٩] استقراضَ العَجينِ والخَميرةِ.

[٢٤٢٦٧] (قولُهُ: والعَدالِيِّ) بفتحِ العينِ المهملةِ وتخفيفِ الدّالِ المهملةِ وباللاّمِ المكسورةِ، وهي الدَّراهمُ المنسوبةُ إلى العَدالِ، وكأنَّه اسمُ مَلِكٍ نُسِبَ إليه دِرْهمٌ فيه غِشٌّ، كذا في صَرْفِ "البحر"[١٠] عن "البناية"[١١].

---

(١) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الرابع والعشرون في القَرض ٤/ق١٦١/أ.

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ فصل فيما يجوز السَّلم فيه وما لا يجوز ٢/١١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) **نقول**: عبارة "الخانية" في المطبوعتين اللتين بين أيدينا: ((ويجوزُ السّلمُ في الكاغَدِ عدداً؛ لأنّه عدديٌّ متقاربٌ))، وهذا مخالفٌ لما نقله عنها صاحبُ "التاتر خانية"، وعليه فلا حاجة لقول ابن عابدين بعده: ((ولعل الثاني محمولٌ إلخ))؛ لما علمت من موافقة كلام الخانية للقول المعتمد المذكور في "الدر".

(٤) صـ٢٧٥ـ وما بعدها "در".

(٥) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الرابع والعشرون في القَرض ٤/ق١٦١/أ.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع عشر في القَرض والاستقراض والاستصناع ٣/٢٠١.

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب السَّلم ـ فصل فيما يجوز فيه السَّلم وما لا يجوز ٢/١١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الأول ـ الفصل الثاني في السَّلم ق٢٤٨/أ.

(٩) صـ٢١٥ـ "در".

(١٠) "البحر": ٦/٢١٨.

(١١) "البناية": كتاب الصرف ٧/٥٢٥.

فكسَدَت فعليه مِثلُها كاسدةً و (لا) يَغرَمُ (قِيْمتَها)، وكذا كلُّ ما يُكالُ ويُوزَنُ[١]؛ لِما مَرَّ[٢] أنَّه مضمونٌ بمثلِهِ، فلا عِبرةَ بغَلائِهِ ورُخْصِهِ[٣]،ذكرَهُ في "المبسوط"[٤] مِن غيرِ خلافٍ، .....

قلتُ: والمرادُ بها دراهمُ غالبةُ الغِشِّ كما وقَعَ التَّصريحُ بـه في "الفتح"[٥] وغيرِهِ بدَلَ لفظِ العَدالِيِّ؛ لأنَّ غالبةَ الغِشِّ في حكمِ الفُلُوسِ مِن حيث إنَّها إنَّما صارَتْ ثَمناً بـالاصطلاحِ على ثَمنيَّتِها، فتَبطُلُ ثَمنيَّتُها بالكسادِ وهو تَرْكُ التَّعامُلِ بها، بخلافِ ما كانَتْ فِضَّتُها خالصةً أو غالبةً، فإنَّها أثمانٌ خِلْقةً فلا تَبطُلُ ثَمنيَّتُها بالكسادِ كما حقَّقناهُ أوَّلَ البيوعِ[٦] عنـدَ قولِهِ: ((وصَحَّ بثَمنٍ حالٍّ ومُؤجَّلٍ)).

[٢٤٢٦٨] (قولُهُ: فعليه مِثلُها كاسدةً) أي: إذا هلَكَتْ، وإلاّ فيَرُدُّ عَيْنَها اتِّفاقاً كما في صَرْفِ "الشُّرنبُلاليَّة"[٧]، وفيه كلامٌ سيأتي[٨].

[٢٤٢٦٩] (قولُهُ: فلا عِبرةَ بغَلائِهِ ورُخْصِهِ) فيه: أنَّ الكلامَ في الكَسادِ، وهو تَـرْكُ التَّعـامُلِ بالفُلُوسِ ونحوِها كما قلنا، والغَلاءُ والرُّخْصُ غيرُهُ، وكأنَّه نظَرَ إلى اتِّحادِ الحكمِ فصَحَّ التَّفريـعُ، تأمَّلْ. وفي "كافي الحاكم": ((لو قال: أَقرِضْني دانِقَ حنطةٍ، فأقرَضَهُ رُبعَ حنطةٍ فعليه أنْ يَرُدَّ

(قولُهُ: فيه: أنَّ الكلامَ في الكَسادِ إلخ) فيه: أنَّـه وإنْ كـان الكـلامُ في الكَسـادِ إلاّ أنَّـه بـه يَتحقَّـقُ الرُّخْصُ أيضاً؛ إذ لا تخرُجُ عن أنْ يكونَ لها قِيْمةٌ أيضاً.

---

(١) في "ط": ((ويوزون)) بزيادة واو بعد الزاي، وهو خطأ.

(٢) صـ١٩٨ـ وما بعدها "در".

(٣) في "و": ((أو رُخْصِهِ)) بـ ((أو)).

(٤) "المبسوط": كتاب الصرف ـ باب البيع بالفلوس ١٤/٣٠ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الصرف ٦/٢٧٥ ـ ٢٧٦.

(٦) المقولة [٢٢٣٢٣].

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٠٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) المقولة [٢٤٢٧١] قوله: ((وعندَ "الثّاني" إلخ)).

وجعَلَهُ في "البزّازيَّة"[١] وغيرِها قولَ "الإمام"، وعندَ "الثّاني": عليه قِيْمتُها يومَ القَبْضِ، وعندَ "الثّالث": قِيْمتُها في آخرِ يومِ رَواجِها، وعليه الفتوى. قال[٢]: وكذا الخلافُ إذا (استقرَضَ[٣] طعاماً بالعراقِ.....

مِثلَهُ، وإذا استقرَضَ عشرةَ أَفْلُسٍ ثمَّ كسَدَتْ لم يكن عليه إلاّ مِثلُها في قولِ "أبي حنيفة"، وقالا: عليه قِيْمتُها مِن الفضَّةِ، يُستحسَنُ ذلك، وإن استقرَضَ دانِقَ فُلُوسٍ أو نصفَ درهمِ فُلُوسٍ، ثمَّ رَخُصَتْ أو غَلَتْ لم يكنْ عليه إلاّ مِثلُ عددِ الذي أخَذَهُ، وكذلك لو قال: أَقرِضْني عشرةَ دراهمَ غَلَّةً بدينارٍ، فأعطاهُ عشرةَ دراهمَ فعليه مِثلُها، ولا يُنظَرُ إلى غَلاءِ الدَّراهمِ ولا إلى رُخْصِها، وكذلك كلُّ ما يُكالُ ويُوزَنُ فالقَرْضُ فيه جائزٌ، وكذلك ما يُعَدُّ مِن البَيضِ والجَوْزِ)) اهـ. وفي "الفتاوى الهنديَّة"[٤]: ((استقرَضَ حنطةً فأعطَى مِثلَها بعدَما تغيَّرَ سِعْرُها يُجبَرُ المُقرِضُ على القَبُول)).

[٢٤٢٧٠] (قولُهُ: وجعَلَهُ) أي: ما في "المتنِ" مِن قولِهِ: ((فعليه مِثلُها)).

[٢٤٢٧١] (قولُهُ: وعندَ "الثّاني" إلخ) حاصلُهُ: أنَّ "الصّاحبين" اتَّفقا على وُجُوبِ رَدِّ القِيْمةِ دونَ المِثْلِ؛ لأنَّه لَمّا بطَلَ وَصْفُ الثَّمنيَّةِ بالكسادِ❖ تعذَّرَ رَدُّ عَيْنِها كما قَبَضَها، فيجبُ رَدُّ قِيْمتِها، وظاهرُ "الهداية"[٥] اختيارُ قولِهما، "فتح"[٦].

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ٤/٥١٠ بتصرف. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: صاحب "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ٤/٥١٠ ـ ٥١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "البزازية": ((أقرضه)).

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع عشر في القَرض والاستقراض والاستصناع ٣/٢٠٢.

❖ قوله: ((لأنَّه لَمّا بطَلَ وَصْفُ الثَّمنيَّةِ بالكسادِ إلخ))، ظاهره: أنَّها لو كانت قائمةً غيرَ هالكةٍ لا يُمكِنُ ردُّ عينها أيضاً، وهو خلافُ ما قدَّمناه آنفاً عن "الشرنبلالية"، تأمل. اهـ منه.

(٥) "الهداية": كتاب الصرف ٣/٨٦.

(٦) "الفتح": كتاب الصرف ٦/٢٧٩ بتصرف.

فآخَذَهُ[١] صاحبُ القَرْضِ بمكَّةَ، فعليه قِيْمتُهُ بالعراقِ يومَ اقتَرَضَهُ[٢] عندَ "الثّاني"،.....

ثمَّ إنَّهما اختَلَفا في وقتِ الضَّمانِ، قال في صَرْفِ "الفتح"[٣]: ((وأصلُهُ اختلافُهُما فيمَن غصَبَ مِثْليّاً فانقطَعَ، فعندَ "أبي يوسف": تجبُ قِيْمتُهُ يومَ الغَصْبِ، وعندَ "محمَّدٍ": يومَ القضاءِ، وقولُهُما أَنْظَرُ للمُقرِضِ مِن قولِ "الإمام"؛ لأنَّ في رَدِّ المِثْلِ إضراراً به، ثمَّ قولُ "أبي يوسف" أَنْظَرُ له أيضاً؛ لأنَّ قِيْمتَهُ يومَ القَرْضِ أكثرُ مِن يومِ الانقطاعِ، وهو أيسرُ أيضاً، فإنَّ ضَبْطَ[٤] وقتَ الانقطاعِ عَسِرٌ)) اهـ ملخَّصاً. ولم يذكُرْ حُكمَ الغَلاءِ والرُّخْصِ. وقدَّمنا[٥] أوَّلَ البُيوعِ: أنَّه عند "أبي يوسف" تجبُ قِيْمتُها يومَ القَبْضِ أيضاً، وعليه الفتوى كما في "البزّازيَّة" و"الذَّخيرة" و"الخلاصة"، وهذا يُؤيِّدُ ترجيحَ قولِهِ في الكسادِ أيضاً. وحُكمُ البيعِ كالقَرْضِ، إلاّ أنَّه عندَ "الإمامِ" يبطُلُ البيعُ، وعندَ "أبي يوسف" لا يبطُلُ، وعليه قِيْمتُها يومَ البيعِ في الكسادِ والرُّخْصِ والغَلاءِ كما قدَّمناهُ[٦] أوَّلَ البُيوعِ.

[٢٤٢٧٢] (قولُهُ: فآخَذَهُ) بمدِّ الهمزةِ، أي: طلَبَ أَخْذَهُ مِنه.

[٢٤٢٧٣] (قولُهُ: بالعراقِ يومَ اقتَرَضَهُ[٦]) متعلِّقانِ بقولِهِ: ((قِيْمتُهُ))، والثّاني يُغني عن الأوَّلِ.

(قولُهُ: كما قدَّمناهُ أوَّلَ البُيوعِ) انظرْ ما قدَّمَهُ في البُيوعِ يتَّضِحْ ما في كلامِهِ هنا.

(قولُهُ: والثّاني يُغني عن الأوَّلِ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّه لو اقتُصِرَ عليه لا يُعلَمُ أنَّ قِيْمتَهُ تُعتبَرُ بالعراقِ أو مكَّةَ، وما فعَلَهُ "المصنِّفُ" أحسنُ مِن تعبيرِ "الذَّخيرة".

---

(١) عبارة "البزازية": ((وأَخَذَهُ)).

(٢) في "ب" و"ط": ((اقتراضِهِ))، وعبارة "البزازية": ((يومَ قبضِهِ)).

(٣) "الفتح": كتاب الصرف ٦/٢٧٩ ـ ٢٨٠.

(٤) في "الأصل": ((ضبطه)).

(٥) المقولة [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وممّا يكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

(٦) في "ب" و"م": ((اقتراضِهِ)).

وعندَ "الثّالث": يومَ اختَصَما، وليس عليه أنْ يَرجعَ) معه (إلى العراقِ فيأخُذَ طعامَهُ. ولو استقرَضَ الطَّعامَ ببلدٍ الطَّعامُ فيه رخيصٌ، فلَقِيَهُ المُقرِضُ في بلدٍ[1] الطَّعامُ فيه غالٍ، فأخَذَهُ الطّالِبُ بحقِّهِ فليس له حَبْسُ المطلوبِ، ويُؤمَرُ المطلوبُ بأنْ يُوَثِّقَ له) بكفيلٍ (حتّى يُعطيَهُ طعامَهُ في البلدِ الذي أخَذَهُ مِنه[2]).....

[٢٤٢٧٤] (قولُهُ: وعندَ الثّالثِ: يومَ اختَصَما) وعبارةُ "الخانيَّة"[3]: ((قِيْمتُهُ بالعراقِ يومَ اختَصَما))، فأفادَ أنَّ الواجبَ قِيْمتُهُ يومَ الاختصامِ التي في بلدِ القَرْضِ، فكان المناسبُ ذكرَ قولِهِ: ((بالعراقِ)) هنا، وإسقاطَهُ مِن الأوَّلِ كما فعَلَهُ في "الذَّخيرة". [٣/ق١٠٨/ب] ١٧٢/٤

[٢٤٢٧٥] (قولُهُ: فيأخُذَ طعامَهُ) أي: مِثلَهُ في بلدِ القَرْضِ.

[٢٤٢٧٦] (قولُهُ: ولو استقرَضَ الطَّعامَ إلخ) هذه هي المسألةُ الأُولى، وهي ما لو ذَهَبا إلى بلدةٍ غيرِ بلدةِ القَرْضِ وقِيْمةُ البلدتَينِ مختلفةٌ؛ لأنَّ العادةَ أنَّ الطَّعامَ في مكَّةَ أغلى مِنه في العراقِ، وهذه روايةٌ أُخرى، وهي قولُ "الإمامِ" كما صرَّحَ به في "الذَّخيرة"، فإنَّه ذكَرَ أوَّلاً ما مَرَّ[4] مِن حكايةِ القولَينِ، ثمَّ قال ما نصُّهُ: (("بشرٌ" عن "أبي يوسفَ": رجلٌ أقرَضَ رجلاً طعاماً أو غصَبَهُ إيّاهُ وله حِمْلٌ ومُؤنَةٌ، والتَقَيا في بلدةٍ أُخرى الطَّعامُ فيها أغلى أو أرخَصُ فإنَّ "أبا حنيفةَ" قال: يُستوثَقُ له مِن المطلوبِ حتّى يُوفِّيَهُ طعامَهُ حيث غصَبَ أو حيث أقرَضَهُ، وقال "أبو يوسف": إنْ تراضَيا على هذا فحَسَنٌ، وأيُّهما طلَبَ القِيْمةَ أُجبِرَ الآخَرُ عليه، وهي القِيْمةُ في بلدِ الغَصْبِ أو الاستقراضِ، والقولُ في ذلك قولُ المطلوبِ، ولو كان الغَصْبُ قائماً بعَيْنِهِ أُجبِرَ على أَخْذِهِ لا على القِيْمةِ)) اهـ. وفيها أيضاً: ((وذكَرَ "القدوريُّ" في "شرحِهِ"[5]: إذا استقرَضَ دراهمَ بُخاريَّةً والتَقَيا في بلدةٍ

---

(١) في "ط": ((ببلد)).

(٢) في "د" و"و": ((أخذ منه)).

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٤٢٧١] قوله: ((وعندَ "الثّاني" إلخ)).

(٥) أي: على "مختصر الكرخيّ"، وتقدَّمت ترجمته ٣/٣٣٤.

استقرَضَ شيئاً مِن الفواكِهِ كَيْلاً أو وَزْناً فلم يُقبِّضْهُ حتّى انقطَعَ فإنَّه يُجبَرُ صاحبُ القَرْضِ على تأخيرِهِ إلى مجيءِ الحديثِ، إلاّ أنْ يتراضَيا على القِيْمةِ) لعَدَمِ وجودِهِ، بخلافِ الفُلُوسِ إذا كسَدَتْ، وتمامُهُ في صَرْفِ "الخانيَّة"[1].....

لا يَقدِرُ فيها على البُخاريَّةِ فإنْ كان يَنفُقُ في ذلك[2] البلدِ فإنْ شاءَ صاحبُ الحقِّ أجَّلَهُ قَدْرَ المسافةِ ذاهباً وجائياً واستَوثَقَ مِنه، وإنْ كان البلدُ لا يَنفُقُ فيها وجَبَ القِيْمةُ)) اهـ. وقدَّمنا[3] أوَّلَ البيوعِ أنَّ الدَّراهمَ البُخاريَّةَ فُلُوسٌ على صفةٍ مخصوصةٍ، فلذا أوجَبَ القِيْمةَ إذا كانَتْ لا تَنفُقُ في ذلك البلدِ؛ لبُطلانِ الثَّمنيَّةِ بالكسادِ كما قدَّمناهُ[3].

وبهذا ظهَرَ أنَّه لو كانت الدَّراهمُ فِضَّتُها خالصةٌ أو غالبةٌ كالرِّيالِ الفِرَنجيِّ في زمانِنا فالواجبُ رَدُّ مِثلِها وإنْ كانا في بلدةٍ أُخرى؛ لأنَّ ثَمَنيَّةَ الفِضَّةِ لا تَبطُلُ بالكسادِ ولا بالرُّخْصِ أو الغَلاءِ، ويدُلُّ عليه ما قدَّمناهُ[3] عن "كافي الحاكم": ((مِن أنَّه لا يُنظَرُ إلى غَلاءِ الدَّراهمِ ولا إلى رُخْصِها))، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّلْهُ، وانظُر ما كتبناهُ أوَّلَ البُيوعِ[3].

[٢٤٢٧٧] (قولُهُ: استقرَضَ شيئاً مِن الفواكِهِ إلخ) المرادُ ما هو كَيْليٌّ أو وَزْنيٌّ إذا استقرَضَهُ ثمَّ انقطَعَ عن أيدي النّاس قبلَ أنْ يُقبِّضَهُ إلى المُقرِضِ، فعندَ "أبي حنيفةَ" يُجبَرُ المُقرِضُ على التَّأخيرِ إلى إدراكِ الجديدِ ليَصِلَ إلى عَيْنِ حَقِّه؛ لأنَّ الانقطاعَ بمنزلةِ الهلاكِ، ومِن مذهبِهِ أنَّ الحقَّ لا يَنقطِعُ عن العَيْنِ بالهلاكِ. وقال "أبو يوسفَ": هذا لا يُشبِهُ كَسادَ الفُلُوسِ؛ لأنَّ هذا مِمّا يوجدُ، فيُجبَرُ المُقرِضُ على التَّأخيرِ إلاّ أنْ يتراضَيا على القِيْمةِ، وهذا في الوجهِ كما لو التَقَيا في بلدٍ الطَّعامُ فيه غالٍ فليس له حَبْسُهُ، ويُوثِّقُ له بكفيلٍ حتّى يُعطيَهُ إيّاهُ في بلدِهِ، "ذخيرة" ملخَّصاً.

(قولُهُ: وهذا في الوجهِ كما لو التَقَيا في بلدٍ الطَّعامُ فيه غالٍ إلخ) إنَّما يَظهَرُ على قولِ "الإمام".

---

(١) انظر "الخانية": كتاب البيوع ٢/٢٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((لك)) بلا ذال، وهو خطأ.

(٣) المقولة [٢٢٣٣٩] قوله: ((قلتُ: وممّا يكثُرُ وقوعُهُ إلخ)).

(ويَملِكُ) المُستقرِضُ (القَرْضَ بنفسِ القَبْضِ عندَهُما) أي: "الإمـامِ" و"محمَّـدٍ" خلافـاً لـ"الثّاني"، فله رَدُّ المِثلِ ولو قائماً خلافاً له بناءً علـى انعقـادِهِ بلفـظِ القَـرْضِ، وفيـه تصحيحانِ، وينبغي اعتمادُ الانعقادِ؛ لإفادتِهِ المِلْكَ للحالِ، "بحر"[١].....

[٢٤٢٧٨] (قولُهُ: بنفسِ القَبْضِ) أي: قبلَ أنْ يَستهلِكَهُ.

[٢٤٢٧٩] (قولُهُ: خلافاً لـ"الثّاني") حيث قال: لا يَملِـكُ المُستقرِضُ القَـرْضَ مـا دام قائمـاً كما في "المنح"[٢] آخِرَ الفصلِ. اهـ "ح"[٣].

[٢٤٢٨٠] (قولُهُ: فله رَدُّ المِثلِ) أي: لو استقرَضَ كُرَّ بُرٍّ مثلاً وقَبَضَهُ فله حَبْسُهُ ورَدُّ مثلِهِ وإنْ طلَـبَ المُقرِضُ رَدَّ العَيْنِ؛ لأنَّه خرَجَ عن مِلْكِ المُقرِضِ، وثبَتَ له في ذِمَّةِ المُستقرِضِ مثلُهُ لا عَيْنُهُ ولو قائماً.

[٢٤٢٨١] (قولُهُ: بنـاءً علـى انعقـادِهِ إلـخ) هكـذا نقَـلَ هـذه العبـارةَ هنـا في "المنـح"[٤] عـن "البحر"، ونقَلَ أيضاً[٤] عن "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((أنَّهم اختَلَفوا في انعقادِهِ بلفظِ القَـرْضِ: قيـل: يَنعقِـدُ، وقيل: لا، وقيل: الأوَّلُ قياسُ قولِهما، والثّاني قياسُ قولِهِ)) اهـ.

قلتُ: والعبارتانِ غيرُ مذكورتَينِ في هذا الفصلِ مِـن "البحـر" و"شـرحِ الزَّيلعـيِّ"، وإنَّمـا ذَكَراهُما في كتابِ النِّكاحِ عندَ قولِ "الكـنز"[٦]: ((ويَنعقِـدُ بكـلِّ مـا وُضِـعَ لتمليـكِ العَيْـنِ في الحالِ))، فالضَّميرُ في ((انعقادِهِ)) في عبارةِ "البحـر" المذكـورةِ في "الشَّـرحِ" وعبـارةِ "الزَّيلعـيِّ" التي نقلناها عائدٌ على النِّكاحِ لا على القَرْضِ كما يُوهِمُهُ كلامُ "الشّارحِ" تبعاً لـ"المنح"، وهذا أمرٌ عجيبٌ.

---

(١) "البحر": كتاب النِّكاح ٩١/٣ ـ ٩٢ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٢/ق٣٠/أ.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ق٢٩٦/ب.

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٢/ق٣٠/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب النِّكاح ٩٧/٢.

(٦) انظر "شرح العينيِّ على الكنز": كتاب النِّكاح ١٣٨/١ ـ ١٣٩ بتصرف.

فجازَ شراءُ المُستقرِضِ القَرْضَ ولو قائماً مِن المُقرِضِ.....

نَعَمْ لهذه المسألةِ مناسبةٌ هنا، وذلك أنَّ ظاهرَ كلامِ "المتنِ" ترجيحُ قولِهما، فكان المناسبُ لـ "الشّارحِ" أنْ يقول: وعلى هذا ينبغي اعتمادُ انعقادِ النِّكاحِ بلفظِ القَرْضِ، وهو أحدُ التَّصحيحَينِ؛ لإفادتِهِ المِلْكَ للحالِ، فافهمْ.

مطلبٌ في شراءِ المُستقرِضِ القَرْضَ مِن المُقرِضِ

[٢٤٢٨٢] (قولُهُ: فجازَ شراءُ المُستقرِضِ القَرْضَ) تفريعٌ على قولِهما، والمرادُ شراؤُهُ ما في ذِمَّتِهِ لا عَيْنَ القَرْضِ الذي في يدِهِ، وحينئذٍ فقولُهُ: ((ولو قائماً)) فيه استخدامٌ؛ لأنَّه عائدٌ إلى عينِ القَرْضِ الذي في يدِهِ.

وبيانُ ذلك: أنَّه تارةً يشتري ما في ذِمَّتِهِ للمُقرِضِ، وتارةً ما في يدِهِ، أي: عينَ ما استقرَضَهُ، فإنْ كان الأوَّلُ ففي "الذَّخيرة": ((اشتَرَى مِن المُقرِضِ الكُرَّ الذي له عليه بمائةِ دينارٍ جازَ؛ لأنَّه دَيْنٌ عليه، لا بعَقْدِ صَرْفٍ ولا سَلَمٍ، فإنْ كان مُستَهلَكاً وقتَ الشِّراءِ فالجوازُ [٣/ج/١٠٩/أ] قولُ الكلِّ؛ لأنَّه ملَكَهُ بالاستهلاكِ، وعليه مثلُهُ في ذِمَّتِهِ بلا خلافٍ، وإنْ كان قائماً فكذلك عندَهُما، وعلى قولِ "أبي يوسفَ" ينبغي أنْ لا يجوزَ؛ لأنَّه لا يَملِكُهُ ما لم يَستهلِكْهُ، فلم يجبْ مثلُهُ في ذِمَّتِهِ، فإذا أضافَ الشِّراءَ إلى االكُرِّ الذي في ذِمَّتِهِ فقد أضافَهُ إلى معدومٍ فلا يجوزُ)) اهـ. وهذا ما في "الشَّرح". وإنْ كان الثّاني ففي "الذَّخيرة" أيضاً: ((استقرَضَ مِن رجلٍ كُرّاً وقبَضَهُ، ثمَّ اشتَرَى ذلك الكُرَّ بعَيْنِهِ مِن المُقرِضِ لا يجوزُ على قولِهما؛ لأنَّه ملَكَهُ بنَفْسِ القَرْضِ[1]، فيصيرُ مُشترياً مِلْكَ نفسِهِ، أمّا على قولِ "أبي يوسفَ" فالكُرُّ باقٍ على مِلكِ المُقرِضِ، فيصيرُ المُستقرِضُ مُشترياً مِلْكَ غيرِهِ فيَصِحُّ. وبقيَ ما لو كان المُستقرِضُ هو الذي باعَ الكُرَّ مِن المُقرِضِ فيجوزُ على قولِهما؛ لأنَّه باعَ مِلْكَ نفسِهِ، واختلفوا على قولِ "أبي يوسفَ": بعضُهُم قالوا: يجوزُ؛ ١٧٣/٤

---

(١) في "ب" و"م": ((القَبْضِ)).

بدراهمَ مقبُوضَةٍ، فلو تَفرَّقـا قبـل قَبْضِهـا بطَـلَ؛ لأنَّـه افـتراقٌ عـن دَيْـنٍ، "بزّازيَّـة"، فليُحفَظْ. (أقرَضَ صبيّاً) محجُوراً (فاستهلَكَهُ الصَّبيُّ لا يَضمَنُ) خلافاً لـ "الثّاني".....

لأنَّ المُستقرِضَ على قولِهِ وإنْ لم يَملِكِ الكُرَّ بنَفْسِ القَرْضِ إلاّ أنَّـه يَملِـكُ التَّصـرُّفَ فيـه بَيْعـاً وهِبَـةً واستهلاكاً، فيصيرُ مُتملِّكاً له، وبالبيعِ مِن المُقرِضِ صارَ مُتصرِّفاً فيه، وزالَ عن مِلْكِ المُقرِضِ فصَـحَّ البيعُ مِنه)) اهـ ملخَّصاً.

[٢٤٢٨٣] (قولُهُ: بدراهمَ مقبُوضَةٍ إلخ) في "البزّازيَّة"[١] مِن آخرِ الصَّرْفِ: ((إذا كان لـه على آخَرَ طعامٌ أو فُلُوسٌ، فاشتَرَاهُ مَن عليه بدراهمَ وتَفَرَّقا قبلَ قَبْضِ الدَّراهمِ بطَـلَ، وهـذا مِمّـا يُحفَـظُ، فإنَّ مُستقرِضَ الحنطةِ أو الشَّعيرِ يُتلِفُها، ثمَّ يُطالِبُهُ المالِكُ بها ويَعجَزُ عن الأداءِ، فيبيعُها مُقرِضُها مِنـه بأحِدِ النَّقدَينِ إلى أَجَلٍ وإنَّه فاسدٌ؛ لأنَّه افتراقٌ عن دَيْنٍ بدَيْنٍ)) اهـ. وفيها[٢] في الفصلِ الثّـالثِ مِـن البيوعِ: ((والحِيْلَةُ فيه: أنْ يبيعَ الحنطةَ ونحوَها بثوبٍ، ثمَّ يبيعَ الثَّوبَ مِنه بدراهمَ ويُسلِّمَ الثَّوبَ إليه)) اهـ.

[٢٤٢٨٤] (قولُهُ: أقرَضَ صبيّاً محجُوراً فاستهلَكَهُ) قيَّـدَ بـالمحجُورِ لأنَّـه لـو كـان مأذونـاً فهـو كالبالغِ، وبالاستهلاكِ لأنَّه لو بقيَتْ عَيْنُهُ فللمالِكِ أنْ يَسـترِدَّهُ، ولـو تَلِـفَ بنفسِـهِ لا يَضمَـنُ اتِّفاقـاً كما في "جامع الفصولين"[٣].

[٢٤٢٨٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثّاني") فإنَّه يَضمَنُ، قال في "الهنديَّة"[٤] عن "المبسـوط"[٥]: ((وهو الصَّحيحُ))، "ط"[٦].

(قولُهُ: لأنَّ المُستقرِضَ على قولِهِ وإنْ لم يَملِكِ الكُـرَّ بنَفْـسِ القَـرْضِ إلـخ) في التَّعليـلِ للجـوازِ بمـا ذكرَهُ تأمُّلٌ، ولا تَظهَرُ صحَّتُهُ أصلاً.

---

(١) "البزازية": كتاب الصرف ٦/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ٣٩٠/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الصبيان ١٤٨/٢.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع عشر في القَرض والاستقراض والاستصناع ٢٠٦/٣.

(٥) "المبسوط": كتاب الصرف ـ باب القَرض والصرف فيه ٤١/١٤.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتّولية ـ فصلٌ في القَرض ١٠٥/٣.

(وكذا) الخلافُ لو باعَـهُ أو أودَعَـهُ، ومِثْلُـهُ (المعتـوهُ، ولـو) كـان المُسـتقرِضُ (عبـداً محجُوراً لا يُؤاخَذُ به قبلَ العِتقِ) خلافاً لـ "الثّاني" (وهو كالوديعةِ) سواءٌ، "خانيَّة"[١].

وفيها[٢]: (استقرَضَ مِن آخَرَ دراهمَ فأتاهُ المُقرِضُ بها، فقال المُستقرِضُ: أَلْقِها في الماءِ فألقاها) قال "محمَّدٌ"[٣]: (لاشيءَ على المُسـتقرِضِ)[٤] وكـذا الدَّيْـنُ والسَّـلَمُ بخـلافِ الشِّراءِ والوديعةِ، فإنَّه[٥] بالإلقاءِ يُعَدُّ قابضاً. .....

[٢٤٢٨٦] (قولُـهُ: وكـذا الخـلافُ لـو باعَـهُ) أي: بـاعَ مِـن الصَّبـيِّ[٦] ((أو أودَعَـهُ))، أي: واستهلَكَهُما. ولا حاجةَ إلى ذكرِ قولِـهِ: ((أو أودَعَـهُ))؛ لتصريـحِ "المصنِّـف" بـه في قولِـهِ: ((وهـو كالوديعةِ)) اهـ "ط"[٧].

[٢٤٢٨٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثّاني") فيُؤاخَذُ به حالاً كالوديعةِ عندَهُ، "هنديَّة"[٨]، "ط"[٩].

[٢٤٢٨٨] (قولُهُ: وهو) أي: الإقراضُ لهؤلاء.

[٢٤٢٨٩] (قولُهُ: وكذا الدَّيْنُ والسَّلَمُ) أي: لو جاءَ المديونُ أو رَبُّ السَّلَمِ بدراهمَ ليدفَعَهـا إلى الدّائنِ عن دَيْنِهِ، أو إلى المسْلَمِ إليه عن رأسِ المالِ، فقال له: أَلْقِها إلخ.

[٢٤٢٩٠] (قولُهُ: بخلافِ الشِّراءِ والوديعةِ) المرادُ بـ ((الشِّراءِ))[١٠] المَشْرِيُّ، أي: لو جاءَ

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٥٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٥٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) قوله: ((قال محمد)) من كلام "الخانية"، وهي في نسخة "و" من عبارة "المتن".

(٤) هنا ينتهي كلام الخانية.

(٥) في "د" و"و": ((فإن)).

(٦) عبارة "ط": ((باع للصَّبيِّ)).

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٥.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب التاسع عشر في القَرض والاستقراض والاستصناع ٣/٢٠٦ بتصرف.

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٥.

(١٠) في "م": ((بالشري)).

والفَرْقُ: أنَّ له إعطاءَ غيرِهِ في الأوَّلِ لا الثّاني، وعزاهُ لـ"غريبِ الرِّوايةِ". (و) فيها[١]: (القَرْضُ لا يتعلَّقُ بالجائزِ مِن الشُّروطِ، فالفاسدُ مِنها لا يُبطِلُهُ، ولكنَّه يَلغُو شَرْطُ رَدِّ شيءٍ آخَرَ. فلو استقرَضَ الدَّراهمَ المكسورةَ على أنْ يؤدِّيَ صحيحاً كان باطلاً) وكذا لو أقرَضَهُ طعاماً بشرطِ رَدِّهِ في مكانٍ آخَرَ (وكان عليه مِثلُ ما قبَضَ)[٢] فإنْ قضاهُ أجوَدَ بلا شرطٍ جازَ، .....

البائعُ بالمَشْرِيِّ، أو المودَعُ بالوديعةِ، فقال له المشتري أو صاحبُ الوديعةِ: أَلْقِ ذلك في الماءِ، فألقاهُ صَحَّ الأمرُ، ويكونُ ذلك على الآمِرِ ويصيرُ قابضاً؛ لأنَّ حقَّهُ مُتعيِّنٌ؛ لأنَّه ليس للبائعِ إعطاءُ غيرِ المبيعِ، ولا للمُودَعِ إعطاءُ غيرِ الوديعةِ بخلافِ المُقرِضِ والمديونِ وربِّ السَّلَمِ، فإنَّ له أنْ يُبدِّلَ ما جاءَ به ويُعطيَ غيرَهُ؛ لأنَّه قبلَ القَبْضِ باقٍ على مِلْكِهِ. وقيَّدَ في "المنح"[٣] الشِّراءَ بما إذا كان صحيحاً، أي: لأنَّ الفاسدَ لا يفيدُ المِلْكَ قبلَ القَبْضِ، فيكونُ على مِلكِ البائعِ.

[٢٤٢٩١] (قولُهُ: وعزاهُ لـ"غريبِ الرِّوايةِ") ظاهرُهُ أنَّ الضَّميرَ عائدٌ على صاحبِ "الخانيَّة"؛ لأنَّه نقَلَ ما في "المتنِ" عنها، مع أنَّ ما في "الشَّرحِ" لم أرَهُ في "الخانيَّة"، وإنَّما عزاهُ "المصنِّفُ"[٣] إلى غريبِ الرِّوايةِ.

[٢٤٢٩٢] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الخانيَّة"، معطوفٌ على قولِهِ: ((وفيها)).

[٢٤٢٩٣] (قولُهُ: شَرْطُ رَدِّ شيءٍ آخَرَ) الظّاهرُ أنَّ أصلَ العبارةِ: كشَرْطِ رَدِّ شيءٍ آخَرَ. اهـ "ح"[٤].

---

(١) **نقول:** هذه المسألة مجموعة من موضعين من "الخانية"، فقوله: ((القَرْضُ لا يتعلَّقُ بالجائز من الشُّروط)) مذكور في كتاب المزارعة ١٧٤/٣ بتصرّف، وقوله: ((فلو استقرض الدّراهمَ المَكسُورةَ إلخ)) مذكور في كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢٥٤/٢ وما بعدها بتصرف، وأما قوله: ((فالفاسدُ منها لا يُبْطِلُهُ، ولكنّه يلغُو شرطُ ردِّ شيءٍ آخرَ)) فلم نقف عليه في "الخانية"، ولعل الضمير في قوله: ((فيها)) عائد إلى غريب الرواية، فليتنبه.

(٢) عبارة "الخانية" ٢٥٤/٢: ((ولو أن رجلاً استقرض الدَّراهمِ المكسّرةِ على أن يؤدّي صِحاحاً كان بَاطلاً، وكان عليه مثلُ ما قَبضَ))، ومثله في "المنح" ٢/ق٣٠/أ.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتّولية ـ فصلٌ في القَرض ٢/ق٣٠/أ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتّولية ـ فصلٌ في القَرض ق٢٩٦/ب.

ويُجبَرُ الدّائنُ على قَبُولِ الأجودِ، وقيل: لا، "بحر"[١]. وفي "الخلاصة"[٢]: ((القَـرْضُ بالشَّرطِ حرامٌ، والشَّرطُ لغوٌ: بأنْ يُقرِضَ علـى أنْ يَكتُـبَ بـه إلى بلـدِ كـذا ليُوفِّـيَ دَيْنَهُ)). وفي "الأشباه"[٣]:.....

[٢٤٢٩٤] (قولُهُ: وقيل: لا) هذا هو الصَّحيحُ كما في "الخانيَّة"[٤]، وفيها[٤]: ((ولو كان الدَّيْنُ مُؤجَّلاً فقَضاهُ قبلَ حُلُولِ الأجَلِ يُجبَرُ على القَبُولِ)) اهـ. وذكَرَ "الشّارحُ" إعطاءَ الأجودِ ولم يَذكُر الزِّيادةَ. وفي "الخانيَّة"[٤]: ((وإنْ أعطاهُ المديونُ أكثرَ مِمّا عليه وَزْنـاً فـإنْ كـانت الزِّيـادةُ تجـري بـينَ الوَزْنَينِ ـ أي: بأنْ كانَتْ تَظهَرُ في ميزانٍ دونَ ميزانٍ ـ جازَ، وأجمَعُوا على أنَّ الدّانِـقَ في المائـةِ يسيرٌ يَجري بينَ الوزنَينِ، وقَدْرَ الدِّرهمِ والدِّرهمـينِ كثيرٌ لا يجوز، واختَلَفـوا في نصـفِ الدِّرهـمِ: قـال "الدَّبُوسيُّ": إنَّه في المائةِ كثيرٌ يُرَدُّ على صاحبِهِ، فإنْ كانَتْ كثيرةً لا تَجري بينَ الوَزْنَينِ إنْ لم يَعلَـم المديونُ بها تُرَدُّ على صاحِبِها، وإنْ عَلِمَ وأعطاها اختيـاراً إنْ كـانت الدَّراهـمُ المدفوعـةُ مُكسَّـرةً أو صِحاحاً لا يَضُرُّها التَّبعيضُ لا يجوزُ إذا عَلِمَ الدَّافـعُ والقـابضُ، وتكـونُ هِبَـةَ المُشـاعِ فيمـا يَحتمِـلُ القِسْمةَ، [٣/ق١٠٩/ب] وإنْ كان يَضُرُّهُ[٥] التَّبعيضُ وعَلِما جازَ، وتكـونُ هِبَـةَ المُشـاعِ فيمـا لا يَحتمِـلُ القِسْمةَ)) اهـ. وسيَذكرُ "الشّارحُ"[٦] بعضَهُ أوَّلَ بابِ الرِّبا.

[٢٤٢٩٥] (قولُهُ: بأنْ يُقرِضَ إلخ) هذا يُسمَّى الآنَ بالبولصة[٧]، قال في "الدُّرر"[٨]: ((كُرِهَ

---

(١) عبارة "البحر" نقلاً عن "المحيط": ((أو أقرضه طعاماً في مكان بشرط رده في مكان آخر فإن قضـاه أجـود إلـخ))، انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في بيان التَّصرُّف في المبيع والثَّمن إلخ ٦/١٣٣.

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٥٠/ب بتصرف، نقلاً عن "الأصل".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٦ـ، نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٥٢ ـ ٢٥٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في النسخ جميعها: ((وإن كان لا يضرُّه))، وما أثبتناه هو الصوابُ الموافق لما في "الخانية"، وفي هـامش "ب" و"م": ((قوله: لا يضرُّه)) لعلَّ الصواب إسقاط ((لا)) اهـ منه.

(٦) صـ٢٢٦ـ "در".

(٧) قال الإمام البريلوي في "جـد الممتـار" ٤/ق٢١٦: ((في "الأصـل" و"ط": بالوصـة))، وفي "ب" و"م": ((بالوصيـة))، ومـا أثبتناه هو الذي بخط ابن عابدين رحمه الله تعالى في هامش "مسوَّدته".

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

((كلُّ قَرْضٍ جَرَّ نفعاً حرامٌ، فكُرِهَ للمُرتهِنِ سُكنَى المرهونةِ بإذنِ الرّاهنِ)).

(فروعٌ) استقرَضَ عشرةَ دراهمَ وأرسَلَ عبدَهُ لأخذِها، فقال المُقرِضُ:.....

السُّفْتَجَةُ بضَمِّ السِّينِ[1] وفتحِ التّاءِ: تعريبُ سُفْته، وهي: شيءٌ مُحكَمٌ، ويُسمَّى هذا القَرْضُ به لإحكامِ أمرِهِ. وصورتُهُ: أنْ يدفعَ إلى تاجرٍ مَبلغاً قَرْضاً ليَدفعَهُ إلى صديقِهِ في بلدٍ آخَرَ؛ ليَستفيدَ به سُقُوطَ خَطَرِ الطَّريقِ)) اهـ. وقال في "الخانيَّة"[2]: ((وتُكرَهُ السُّفْتَجَةُ، إلاّ أنْ يَستقرِضَ مُطلقاً ويُوفِّيَ بعدَ ذلك في بلدٍ أُخرى مِن غيرِ شرطٍ)) اهـ، وسيأتي[3] تمامُ الكلامِ عليها آخِرَ كتابِ الحوالةِ.

مطلبٌ: كلُّ قَرْضٍ جَرَّ نفعاً حرامٌ [إذا كان مشروطاً]

[٢٤٢٩٦] (قولُهُ: كلُّ قَرْضٍ جَرَّ نفعاً حرامٌ) أي: إذا كان مشروطاً كما عُلِمَ مِمّا نقَلَهُ عن "البحر" وعن "الخلاصة"، وفي "الذَّخيرة": ((وإنْ لم يكن النَّفعُ مشروطاً في القَرْضِ فعلى قولِ "الكَرخيِّ" لا بأسَ به))، ويأتي[4] تمامُهُ.

[٢٤٢٩٧] (قولُهُ: فكُرِهَ للمُرتهِنِ إلخ) الذي في رَهْنِ "الأشباه"[5]: ((يُكرَهُ للمُرتهِنِ الانتفاعُ بالرَّهنِ إلاّ بإذنِ الرّاهنِ[6])) اهـ "سائحانيّ".

قلتُ: وهذا هو الموافِقُ لِما سيَذكرُهُ "المصنِّفُ"[7] في أوَّلِ كتابِ الرَّهْنِ، وقال في "المنح" هناك[8]: ((وعن "[أبي][9] عبدِ الله محمَّدِ بنِ أسلَمَ السَّمَرقَنديِّ" ـ وكان مِن كبارِ

---

(١) السَّفْتَجة: قيل بضم السين وقيل بفتحها، وفتح التاء في الحالين، معرب سفته. انظر "المصباح" و"القاموس" و"تاج العروس" مادة ((سفتج)).

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢/٢٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٥٩٠٧] قوله: ((وكُرِهَتِ السُّفْتَجَةُ)) وما بعدها.

(٤) في المقولة الآتية.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الرهن صـ٣٤٥ ـ ٣٤٦ـ.

(٦) قال في "غمز عيون البصائر" ٣/٢٤٤: ((في أكثر النسخ من "الأشباه": ((يكره للمرتهن الانتفاع بإذن الراهن))، ووقع في بعض النسخ: ((فلا إذن للراهن))، وفي بعضها: ((إلا بإذن الراهن))، والكلُّ صحيحٌ؛ لِما في "القنية" عن أبي يوسف إلخ)).

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣٤١٢٢] قوله: ((وقيل: لا يَحِلُّ للمُرتَهِنِ)).

(٨) "المنح": كتاب الرهن ٣/ق٨٥/أ.

(٩) ((أبي)) ساقطة من النسخ جميعها، ومن "المنح" أيضاً. وما أثبتناه هو الصواب، وهو أبو عبد الله محمد بن أسلم ابن مَسلَمةَ الأزديُّ (ت٢٦٨هـ). ("الجواهر المضية" ٣/٩٢).

دَفَعتُهُ إليه، وأقَرَّ العبدُ به وقال: دَفَعتُها إلى مولاي، فأنكَرَ المولى قَبْضَ العبدِ العشرةَ فالقولُ له ولا شيءَ عليه، ولا يَرجِعُ المُقرِضُ على العبدِ؛.....

علماءِ سَمَرقندَ ـ: أنَّه لا يَحِلُّ له أنْ يَنتفِعَ بشيءٍ مِنه بوجهٍ مِن الوُجُوهِ وإنْ أَذِنَ له الرّاهنُ؛ لأنَّه أَذِنَ له في الرِّبا؛ لأنَّه يَستوفي دَيْنَهُ كاملاً، فتَبقَى له المنفعةُ فَضْلاً فتكونُ ربًا، وهذا أمرٌ عظيمٌ)). قلتُ: وهذا مخالِفٌ لعامَّةِ المعتبَراتِ مِن أنَّه يَحِلُّ بالإذنِ، إلاّ أنْ يُحمَلَ على الدِّيانةِ وما في المعتبَراتِ على الحكمِ، ثمَّ رأيتُ في "جواهر الفتاوى": ((إذا كان مشروطاً صارَ قَرْضاً فيه منفعةٌ وهو ربًا، وإلاّ فلا بأسَ به)) اهـ ما في "المنح" ملخَّصاً. وتعقَّبَهُ "الحَمَويُّ"[1]: ((بأنَّ ما كان ربًا لا يَظهَرُ فيه فَرْقٌ بينَ الدِّيانَةِ والقَضاءِ))، على أنَّه لا حاجةَ إلى التَّوفيقِ بعدَ أنَّ الفتوى على ما تقدَّمَ[2]، أي: مِن أنَّه يُباحُ. ١٧٤/٤

قلتُ: وما في "الجواهر" يفيدُ توفيقاً آخَرَ بحَملِ ما في المعتبَراتِ على غيرِ المشروطِ وما مَرَّ[2] على المشروطِ، وهو أَولى مِن إبقاءِ التَّنافي، ويؤيِّدُهُ ما ذكَرُوهُ فيما لو أهدى المُستقرِضُ للمُقرِضِ: إنْ كانَتْ بشرطٍ كُرِهَ وإلاّ فلا، وأَفتَى في "الخيريَّة"[3] فيمَن رهَنَ شجَرَ الزَّيتونِ على أنْ يأكلَ المرتهِنُ ثَمَرَتَهُ نظيرَ صَبْرِهِ بالدَّينِ: ((بأنَّه يَضمَنُ)).

[٢٤٢٩٨] (قولُهُ: دَفعتُهُ) أي: القَرْضَ، والأَولى: دَفعتُها، أي: العشرةَ.

[٢٤٢٩٩] (قولُهُ: فأنكَرَ المولى إلخ) مفهومُهُ: أنَّه إذا أقَرَّ بقَبْضِ العبدِ يَلزَمُهُ؛ لِما في "الخانيَّة"[4]: ((ولو أرسَلَ رسولاً إلى رجلٍ وقال: ابعَثْ إليَّ بعشرةِ دراهمَ قَرْضاً، فبَعَثَ بها مع رسولِهِ كان الآمِرُ ضامناً لها إذا أقَرَّ أنَّ رسولَهُ قَبَضَها)) اهـ.

---

(١) "غمز عيون البصائر": كتاب الرَّهن ٢٤٤/٣.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرَّهن ١٩١/٢.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢٥٥/٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّه أقَرَّ أنَّه قبَضَها بحَقٍّ، انتهى[١]. عشرون رجلاً جاؤوا واستقرَضُوا مِن رجلٍ، وأمرُوهُ بالدَّفعِ لأحدِهم فدفَعَ ليس له أنْ يَطلُبَ مِنه إلاّ حصَّتَهُ.

قال "ت"[٢]: ومُفادُهُ صحَّةُ التَّوكيلِ بقَبْضِ القَرْضِ لا بالاستقراضِ، "قنية"[٣]. وفيها[٤]:

[٢٤٣٠٠] (قولُهُ: لأنَّه أقَرَّ أنَّه قبَضَها بحَقٍّ) وهو كونُهُ نائباً عن سيِّدِهِ في القَبْضِ.

[٢٤٣٠١] (قولُهُ: ليس له) أي: ليس للمقرِضِ ((أنْ يَطلُبَ مِنه)) أي: مِن القابضِ ((إلاّ حصَّتَهُ)) مِن القَرْضِ؛ لأنَّه قبَضَ الباقيَ بالوكالةِ عن رفيقَتِهِ.

[٢٤٣٠٢] (قولُهُ: لا بالاستقراضِ) هذا منصوصٌ عليه، ففي "جامع الفصولين"[٥]: ((بعَثَ رجلاً ليَستقرِضَهُ، فأقرَضَهُ فضاعَ في يدِهِ فلو قال: أقرِضْ للمُرسِلِ ضَمِنَ مُرسِلُهُ، ولو قال: أقرِضْني للمُرسِلِ ضَمِنَ رسولُهُ. والحاصلُ: أنَّ التَّوكيلَ بالإقراضِ جائزٌ لا بالاستقراضِ، والرِّسالةَ بالاستقراضِ تَجُوزُ، ولو أخرَجَ وكيلُ الاستقراضِ كلامَهُ مُخرَجَ الرِّسالةِ يقعُ القَرْضُ للآمِرِ، ولو مُخرَجَ الوكالةِ ـ بأنْ أضافَهُ إلى نفسِهِ ـ يقعُ للوكيلِ، وله مَنْعُهُ عن آمِرِهِ)) اهـ.

قلتُ: والفرقُ أنَّه إذا أضافَ العَقْدَ إلى الموكِّلِ ـ بأنْ قال: إنَّ فلاناً يَطلُبُ مِنك أنْ تُقرِضَهُ كذا ـ صار رسولاً، والرَّسولُ سفيرٌ ومُعبِّرٌ، بخلافِ ما إذا أضافَهُ إلى نفسِهِ بأنْ قال: أقرِضْني كذا، أو قال: أقرِضْني لفلانٍ كذا فإنَّه يقَعُ لنفسِهِ، ويكونُ قولُهُ: لفلانٍ بمعنى: لأجلِهِ، وقالوا: إنَّما لم يصحَّ التَّوكيلُ بالاستقراضِ لأنَّه توكيلٌ بالتَّكدِّي وهو لا يصحُّ.

قلتُ: ووجهُهُ أنَّ القَرْضَ صِلَةٌ وتبرُّعٌ ابتداءً فيقعُ للمُستقرِضِ؛ إذ لا تصحُّ النِّيابةُ في ذلك، فهو نوعٌ مِن التَّكدِّي بمعنى الشِّحاذَةِ، هذا ما ظهَرَ لي.

---

(١) في "ط": ((انتهى، "بحر")))، والمسألة في "البحر": كتاب البيع ـ باب المرابحة والتولية ـ فصل في بيان التصرف في المبيع والثمن إلخ ٦/١٣٥، نقلاً عن "القنية".

(٢) في النسخ جميعها: ((قلت))، وما أثبتناه من "القنية"، ورمز (ت) فيها لـ: "الواقعات الكبرى" أو "الناطفي".

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في القروض ق١١٣/ب بتصرف.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في القروض ق١١٣/أ بتصرف، نقلاً عن مجد الدين الترجماني.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التَّصرُّفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٢/٥٦.

((استقراضُ العجينِ وَزْناً يجوزُ، وينبغي جوازُهُ في الخميرةِ بلا وَزْنٍ، سُئلَ رسولُ اللهِ ﷺ عن خميرةٍ يَتعاطاها الجيرانُ أيكونُ رِبًا؟ فقال: ((ما رآهُ المسلمون حَسَناً فهو عندَ الله حَسَنٌ، وما رآهُ المسلمون قبيحاً فهو عندَ الله قبيحٌ))). وفيها[1]: ((شراءُ الشَّيءِ اليسيرِ بثَمَنٍ غالٍ لحاجةِ القَرْضِ يجوزُ، ويُكرَهُ))، وأقرَّهُ "المصنِّف"[2]. .....

[٢٤٣٠٣] (قولُهُ: استقراضُ العجينِ وَزْناً يجوزُ) هو المختارُ، "مختار الفتاوى"[3]. واحترَزَ بالوَزْنِ عن المجازفةِ، فلا يجوزُ، "بحر"[4]، "ط"[5].

[٢٤٣٠٤] (قولُهُ: ما رآهُ المسلمونَ) هو مِن حديثِ "أحمدَ" عن "ابنِ مسعودٍ" رضي الله تعالى عنه قال: ((إنَّ الله نظَرَ إلى قلوبِ العبادِ فاختارَ له أصحاباً، فجعَلَهم أنصارَ دِيْنِهِ ووُزراءَ نبيِّهِ، فما رآهُ المسلمونَ[6])) إلخ[7]، وهو موقوفٌ حسنٌ، وتمامُهُ في "المقاصدِ الحسَنةِ"[8]، "ط"[9].

[٢٤٣٠٥] (قولُهُ: يجوزُ، ويُكرَهُ) أي: يصحُّ [٣/ق١١٠/أ] مع الكراهةِ، وهذا لو الشِّراءُ بعدَ القَرْضِ؛ لِما في "الذَّخيرة": ((وإنْ لم يكن النَّفعُ مشروطاً في القَرْضِ، ولكن اشترَى المُستقرِضُ مِن المُقرِضِ بعدَ القَرْضِ مَتاعاً بثمنٍ غالٍ فعلى قولِ "الكرخيِّ" لا بأسَ به، وقال "الخَصّافُ"[10]: ما أُحِبُّ له ذلك، وذكَرَ "الحَلْوانيُّ": أنَّه حرامٌ؛ لأنَّه يقولُ: لو لم أكن اشتَرَيتُهُ مِنه طالَبَني بالقَرْضِ في

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في القروض ق١١٣/أ بتصرف، نقلاً عن سيف الدين (الأئمة) السائليّ.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٢/ق٣٠/ب.

(٣) لعله "مختار الفتاوى" للإمام المرغينانيّ صاحب "الهداية" (ت٥٩٣هـ).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في بيان التَّصرُّف في المبيع والثَّمن إلخ ٦/١٣٥ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٦.

(٦) في "ب": ((المسلون)) دون ميم، وهو خطأ.

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [٢١٤٠٨] قوله: ((لأنَّ التَّعاملَ يُترَكُ به القياسُ)).

(٨) انظر "المقاصد الحسنة": صـ٥٨١ـ برقم (٩٥٩).

(٩) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٦.

(١٠) "الحيل": بابٌ: الرَّجل يطلب من الرَّجل أن يعامله بمال صـ١١ـ بتصرف.

قلتُ: وفي "معروضاتِ المفتي أبي السُّعود": ((لو ادّانَ[1] زيدٌ العشرةَ باثنَي عشرَ، أو بثلاثةَ عشرَ بطريقِ المعاملةِ في زمانِنا بعدَ أنْ ورَدَ الأمرُ السُّلطانيُّ، وفَتْوى "شيخِ الإسلامِ" بأنْ لا تُعطَى العشرةُ بأزيَدَ مِن عشرةٍ ونصفٍ، ونُبِّهَ على ذلك فلم يَمتَثِلْ، ماذا يَلزَمُهُ؟ فأجاب:

الحالِ، و"محمَّدٌ" لم يَرَ بذلك بأساً، وقال "خُواهَر زادَه": ما نُقِلَ عن السَّلَفِ محمولٌ على ما إذا كانت المنفعةُ مشروطةً، وذلك مكروهٌ بلا خلافٍ، وما ذكرَهُ "محمَّدٌ" محمولٌ على ما إذا كانَتْ غيرَ مشروطةٍ، وذلك غيرُ مكروهٍ بلا خلافٍ، هذا إذا تقدَّمَ الإقراضُ على البيعِ، فإنْ تقدَّمَ البيعُ ـ بأنْ باعَ المطلوبُ مِنه المعاملةُ مِن الطّالِبِ ثوباً قِيْمتُهُ عشرونَ ديناراً بأربعينَ ديناراً، ثمَّ أقرَضَهُ ستِّينَ ديناراً أُخرى حتّى صار له على المُستقرِضِ مائةُ دينارٍ، وحصَلَ للمُستقرِضِ ثمانون ديناراً ـ ذكَرَ "الخصّافُ"[2]: أنَّه جائزٌ، وهذا مذهبُ "محمَّدِ بنِ سلمةَ"[3] إمامِ بَلْخٍ، وكثيرٌ مِن مشايخِ بَلْخٍ كانوا يَكرَهُونه ويقولونَ: إنَّه قَرْضٌ جَرَّ منفعةً؛ إذ لولاهُ لم يَتحمَّل المُستقرِضُ غلاءَ الثَّمنِ، ومِن المشايخِ مَن قال: يُكرَهُ لو كانا في مجلسٍ واحدٍ، وإلاّ فلا بأسَ به؛ لأنَّ المجلسَ الواحدَ يَجمَعُ الكلماتِ المتفرِّقةَ، فكأنَّهما وُجِدا معاً، فكانت المنفعةُ مشروطةً في القَرْضِ، وكان شمسُ الأئمَّةِ "الحَلْوانيُّ" يُفتي بقولِ "الخصّافِ" و"ابنِ سلمةَ" ويقول: هذا ليس بقَرْضٍ جَرَّ منفعةً، بل هذا بَيْعٌ جَرَّ منفعةً وهي القَرْضُ)) اهـ ملخَّصاً. وانظُرْ ما سنذكرُهُ[4] في الصَّرْفِ عندَ قولِهِ: ((وبَيْعُ درهمٍ صحيحٍ ودرهمينِ غَلَّةٍ)).

[٢٤٣٠٦] (قولُهُ: بطريقِ المعاملةِ) هو ما ذكرَهُ مِن شراءِ الشَّيءِ اليسيرِ بثَمَنٍ غالٍ.

[٢٤٣٠٧] (قولُهُ: بأزيَدَ مِن عشرةٍ ونصفٍ) وهناك فَتْوى أُخرى: بأزيَدَ مِن أحدَ عشرَ ونصفٍ، وعليها العملُ، "سائحانيّ". ولعلَّه لوُرُودِ الأمرِ بها مُتأخِّراً عن الأمرِ الأوَّلِ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((لو أدان)).

(٢) "الحيل": باب: الرَّجل يطلب من الرَّجل أن يعامله بمال صـ١١ـ، وعبارته: ((لا بأس بذلك)).

(٣) تقدمت ترجمته ٥٢/٣.

(٤) المقولة [٢٥١٨٠] قوله: ((ما يردُّهُ بيتُ المالِ)).

يُعزَّرُ ويُحبَسُ إلى أنْ تَظهَرَ توبتُهُ وصلاحُهُ، فيُترَكُ، وفي هذه الصُّورةِ هل يَرُدُّ ما أخَذَهُ مِن الرِّبحِ لصاحبِهِ؟ فأجابَ: إنْ حصَّلَهُ مِنه بالتَّراضي ورَدَ الأمرُ بعَدَمِ الرُّجوعِ، لكنْ يَظهَرُ أنَّ المناسبَ الأمرُ بالرُّجوعِ وأقبَحُ مِن ذلك السَّلَمُ، حتّى إنَّ بعضَ القُرَى قد خَرِبَتْ بهذا الخُصُوص)) اهـ.

[٢٤٣٠٨] (قولُهُ: يُعزَّرُ) لأنَّ طاعةَ أمرِ السُّلطانِ بمباحٍ واجبةٌ.

[٢٤٣٠٩] (قولُهُ: ما أخَذَهُ مِن الرِّبحِ) أي: زائداً عمّا ورَدَ به الأمرُ، "ط"[1].

[٢٤٣١٠] (قولُهُ: إنْ حصَّلَهُ مِنه بالتَّراضي إلخ) مفهومُهُ: أنَّه لو أخَذَهُ بلا رِضاهُ أنَّه يَثبُتُ له الرُّجوعُ بالزّائدِ عمّا ورَدَ به الأمرُ، وهو غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّه إذا أقرَضَهُ مائةً وباعَهُ سِلْعةً بثلاثين مثلاً بَيْعاً مُستوفِياً شرائطَهُ الشَّرعيَّةَ لم يكنْ فيه إلاّ مخالفتُهُ الأمرَ السُّلطانيَّ؛ لأنَّ مقتضَى الأمرِ الأوَّلِ أنْ يبيعَ السِّلْعةَ بخمسةٍ فقط لتكونَ العشرةُ بعشرةٍ ونصفٍ، ومقتضَى الأمرِ الثّاني أنْ يبيعَها بخمسةَ عشرَ لتكونَ العشرةُ بأحَدَ عشَرَ ونصفٍ، ولا يَخفَى أنَّ مخالفةَ الأمرِ لا تقتضي فسادَ البيعِ؛ لأنَّ ذلك لا يزيدُ على مخالفةِ أمرِ الله تعالى بالسَّعْي وتَرْكِ البيعِ وقتَ النِّداءِ، فإذا باعَ وترَكَ السَّعْيَ يُكرَهُ البيعُ ولا يَفسُدُ، فكذا هنا بالأَولى، على أنَّه إذا فسَدَ البيعُ وجَبَ الفَسْخُ ورَدُّ جميعِ الثَّمنِ، وإذا صَحَّ وجَبَ جميعُ الثَّمنِ، فلا وجهَ لرَدِّ الزّائدِ وأخْذِ ما ورَدَ به الأمرُ فقط، سواءٌ قلنا بصحَّةِ البيعِ أو فسادِهِ، فتَعيَّنَ أنَّ هذا المفهومَ غيرُ مرادٍ، فتأمَّلْ. ٤/١٧٥

[٢٤٣١١] (قولُهُ: لكنْ يَظهَرُ إلخ) لا وجهَ للاستدراكِ بعدَ وُرُودِ الأمرِ الواجبِ الاتّباعِ بعَدَمِ الرُّجُوعِ، "ط"[1]. وقد يُجابُ بأنَّ[2] المرادَ أنَّ المناسبَ أنْ يَرِدَ الأمرُ السُّلطانيُّ بالرُّجُوعِ، أي: وإنْ أخَذَ ما أخَذَهُ بالتَّراضي، لكنْ عَلِمتَ ما فيه.

[٢٤٣١٢] (قولُهُ: وأقبَحُ مِن ذلك السَّلَمُ إلخ) أي: أقبَحُ مِن بَيْعِ المعاملةِ المذكُورِ ما يفعلُهُ بعضُ

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المُرابحة والتَّولية ـ فصلٌ في القَرض ٣/١٠٦.

(٢) في "م": ((أنَّ)) دون باء.

.....

النّاسِ مِن دَفْعِ دراهمَ سَلَماً على حنطةٍ أو نحوِها إلى أهلِ القُرَى، بحيث يُؤدِّي ذلك إلى خَرابِ القريةِ؛ لأنّه يَجعَلُ الثّمنَ قليلاً جدّاً، فيكونُ أضرارُهُ أكثرَ مِن أضرارِ البيعِ بالمعاملةِ الزّائدةِ عن الأمرِ السُّلطانيِّ، فيَظهَرُ أنَّ المناسبَ أيضاً وُرُودُ أمرٍ سُلطانيٍّ بذلك ليُعزَّرَ مَن يخالفُهُ، وظاهرُهُ أنّه لم يَرِدْ بذلك أمرٌ، والله سبحانه أعلَمُ.

﴿بابُ الرِّبا﴾

(هو) لغةً: مُطلَقُ الزِّيادةِ، وشرعاً: (فَضْلٌ)[1] ولو حُكماً، .....

﴿بابُ الرِّبا﴾

لَمّا فرَغَ مِن المرابَحةِ وما يَتْبَعُها مِن التَّصرُّفِ في المبيعِ ونحوِ ذلك مِن القَرْضِ وغيرِهِ ذكَرَ الرِّبا؛ لأنَّ في كلٍّ مِنهما زيادةً، إلاّ أنَّ تلك الزِّيادةَ حلالٌ، وهذه حرامٌ، والحِلُّ هو الأصلُ في الأشياءِ. والرِّبا: بكسرِ الرّاءِ، وفتحُها خطأٌ، مقصُورٌ على الأشهَرِ، ويُثنّى رِبَوَانِ، بالواوِ على الأصلِ، وقد يقال: رِبَيَانِ، على التَّخفيفِ كما في "المصباحِ"[2]، والنِّسبةُ إليه: رِبَويٌّ بالكسرِ، والفتحُ خطأٌ كما في "المغرب"[3].

[٢٤٣١٣] (قولُهُ: ولو حُكماً إلخ) تَبِعَ فيه "النَّهر"[4]، لكنَّه لا يُناسبُ تعريفَ "المصنِّف"، فإنَّه قيَّدَهُ بكونِهِ ((بمعيارٍ شرعيٍّ))، وهذا لا يدخُلُ فيه رِبا النَّسيئةِ، ولا البيعُ الفاسدُ إلاّ إذا كان فسادُهُ لعلَّةِ الرِّبا، فالظّاهرُ مِن [٣/ق١١٠/ب] كلامِ "المصنِّف" تعريفُ رِبا الفَضْلِ؛ لأنَّه هو المُتبادِرُ عندَ الإطلاقِ، ولذا قال في "البحر"[5]: ((فَضْلُ أحدِ المتجانسَين))، نَعَمْ، هذا يُناسبُ تعريفَ "الكنز"[6] بقولِهِ: ((فَضْلُ مالٍ بلا عِوَضٍ في معاوَضةِ مالٍ بمالٍ)) اهـ، فإنَّ الأجَلَ في أحدِ العِوَضَينِ فَضْلٌ حُكميٌّ بلا عِوَضٍ، ولَمّا كان الأجَلُ يُقصَدُ له زيادةُ العِوَضِ كما مرَّ[7] في المرابَحةِ صَحَّ وصفُهُ بكونِهِ فَضْلَ مالٍ حُكماً، تأمَّلْ. قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[8]: ((ومِن شرائطِ الرِّبا عصمَةُ البدَلَينِ وكونُهُما مضمُونَينِ بالإتلافِ، فعِصْمَةُ أحدِهما وعَدَمُ تَقوُّمِهِ لا يَمنَعُ، فشراءُ الأسيرِ أو التّاجرِ مالَ الحربيِّ أو المسلمِ الذي لم يُهاجِر بجنسِهِ مُتفاضِلاً جائزٌ،

---

(١) في "ب": ((فصل)) بالصاد المهملة، وهو خطأ.

(٢) "المصباح": مادة ((ربو)).

(٣) "المغرب": مادة ((ربو)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٣٥/٦.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": باب الربا ٤١/٢.

(٧) المقولة [٢٤٠٨٨] قوله: ((لَزِمَ كلُّ الثَّمنِ حالاً)).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٨٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

فدخَلَ رِبا النَّسيئةِ والبُيُوعُ الفاسدةُ، فكلُّها مِن الرِّبا فيَجِبُ رَدُّ عينِ الرِّبا لو قائماً لا رَدُّ ضمانِهِ؛ لأنَّه يُملَكُ بالقَبْضِ، "قنية"[1] و[2]"بحر"[3].....

ومِنها أنْ لا يكونَ البدَلانِ مملُوكَينِ لأحدِ المتبايعَينِ كالسَّيِّدِ مع عبدِهِ، ولا مُشترَكَينِ فيهما بشِرْكَةِ عِنانٍ أو مفاوَضَةٍ، كما في "البدائع"[4])) اهـ. وسيأتي[5] بيانُ هذه المسائلِ آخِرَ البابِ.

[٢٤٣١٤] (قولُهُ: والبُيُوعُ الفاسدةُ إلخ) تَبِعَ فيه "البحر"[6] عن "البناية"[7]، وفيه نظَرٌ، فإنَّ كثيراً مِن البُيُوعِ الفاسدةِ ليس فيه فَضْلٌ خالٍ عن عِوَضٍ كبيعِ ما سُكِتَ فيه عن الثَّمَنِ، وبيعِ عَرْضٍ بخَمرٍ أو بأمِّ ولَدٍ، فتَجِبُ القيمةُ ويُملَكُ بالقَبْضِ، وكذا بيعُ جِذْعٍ مِن سقفٍ، وذراعٍ مِن ثوبٍ يَضُرُّهُ التَّبعيضُ، وثوبٍ مِن ثوبينِ، والبيعُ إلى النَّيروزِ، ونحوُ ذلك مِمّا سببُ الفسادِ فيه الجهالَةُ أو الضَّررُ أو نحوُ ذلك، نَعَمْ يَظهَرُ ذلك في الفاسدِ بسببِ شرطٍ فيه نفعٌ لأحدِ العاقدَينِ مِمّا لا يقتضيهِ العقدُ ولا يُلائمُهُ، ويؤيِّدُ ذلك ما في "الزَّيلعيِّ"[8] قُبيلَ بابِ الصَّرْفِ، في بحثِ ما يَبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، حيث قال: ((والأصلُ فيه: أنَّ كلَّ ما كان مُبادَلَةَ مالٍ بمالٍ يَبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ، لا ما كان مُبادَلَةَ مالٍ بغيرِ مالٍ، أو كان مِن التَّبرُّعاتِ؛ لأنَّ الشُّروطَ الفاسدةَ مِن بابِ الرِّبا، وهو يَختصُّ بالمعاوَضةِ الماليَّةِ دونَ غيرِها مِن المعاوَضاتِ والتَّبرُّعاتِ؛ لأنَّ الرِّبا هو الفَضْلُ الخالي عن العِوَضِ، وحقيقةُ الشُّروطِ الفاسدةِ هي زيادةُ ما لا يقتضيهِ العقدُ ولا يُلائمُهُ، فيكونُ فيه فَضْلٌ خالٍ عن العِوَضِ، وهو الرِّبا بعينِهِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٤٣١٥] (قولُهُ: فيَجِبُ رَدُّ عينِ الرِّبا لو قائماً لا رَدُّ ضمانِهِ إلخ) يعني: وإنَّما يَجِبُ رَدُّ ضمانِهِ لو استهلَكَهُ، وفي هذا التَّفريعِ خفاءٌ؛ لأنَّ المذكُورَ قبلَهُ أنَّ البيعَ الفاسدَ مِن جملةِ الرِّبا، وإنَّما

---

(١) "القنية": كتاب المداينات ـ باب فيما يقع البراءة من الديون ق١٦٢/ب باختصار.

(٢) ((الواو)) ساقطة من "د".

(٣)"البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٣٦/٦ بتصرف.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع ١٩٢/٥.

(٥) صـ٢٧٨ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٣٥/٦.

(٧) "البناية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣٣٨/٧.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٤.

.....

يَظهَرُ لو ذكَرَ قبلَهُ أنَّ الرِّبا مِن جملةِ البيعِ الفاسدِ؛ لأنَّ حُكمَ البيعِ الفاسدِ أنَّه يُملَكُ بالقَبْضِ ويَجِبُ ردُّهُ لو قائماً، ورَدُّ مثلِهِ أو قيمتِهِ لو مستهلَكاً.

مطلبٌ في الإبراءِ عن الرِّبا

وذكَرَ في "البحر"[1] عن "القنية"[2] ما حاصلُهُ: ((أنَّ شيخَ صاحبِ "القنية"[3] أفتَى فيمَن كان يشتري الدِّينارَ الرَّديءَ بخمسةِ دَوانِقَ ثمَّ أبرأهُ غُرَماؤهُ عن الزّائدِ بعدَ الاستهلاكِ بأنَّه يَبْرَأُ، ووافقَهُ بعضُ علماءِ عصرِهِ، واستَدلَّ له بقولِ "البَزدَوي"[4]: إنَّ مِن جملةِ صُوَرِ البيعِ الفاسدِ جملةَ العُقودِ الرِّبَويَّةِ يُملَكُ العِوَضُ فيها بالقَبْضِ، وخالَفَهُ بعضُهم قائلاً: إنَّ الإبراءَ لا يَعمَلُ في الرِّبا؛ لأنَّ ردَّهُ لحَقِّ الشَّرعِ، وأيَّدَ صاحبُ "القنية" الأوَّلَ: بأنَّ الزّائدَ إذا ملَكَهُ القابضُ بالقَبْضِ، واستهلَكَهُ وضَمِنَ مِثلَهُ، فلو لم يَصِحَّ الإبراءُ ولزِمَهُ رَدُّ مِثلِ ما استهلَكَهُ لا يرتَفِعُ العقدُ السّابقُ، بل يَتقرَّرُ مُفيداً للمِلكِ في الزّائدِ، فلم يكنْ في ردِّهِ فائدةُ نَقْدِ عقدِ الرِّبا ليَجِبَ حقّاً للشَّرعِ؛ لأنَّ الواجبَ حقّاً للشَّرعِ رَدُّ عينِ الرِّبا لو قائماً، لا رَدُّ ضمانِهِ)) اهـ. واستحسنَهُ في "النَّهر"[5]. ١٧٦/

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّ فيه حقَّين: حَقَّ العبدِ وهو رَدُّ عينِهِ لو قائماً ومثلِهِ لو هالكاً، وحَقَّ الشَّرعِ وهو رَدُّ عينِهِ لنَقْضِ العقدِ المنهيِّ شرعاً، وبعدَ الاستهلاكِ لا يَتأتَّى رَدُّ عينِهِ فتعيَّنَ رَدُّ المِثلِ، وهو محضُ

﴿بابُ الرِّبا﴾

(قولُهُ: واستَدلَّ له بقولِ "البَزدَوي": إنَّ مِن جملةِ صُوَرِ البيعِ الفاسدِ جملةَ العُقودِ الرِّبَويَّةِ يُملَكُ العِوَضُ فيها بالقَبْضِ) تقدَّمَ في بابِ البيعِ الفاسدِ ما يُفيدُ الاختلافَ في أنَّ العِوَضَ يُملَكُ بالقَبْضِ في العُقودِ الرِّبَويَّةِ أو لا؟ ثمَّ يَظهَرُ أنَّ المِلكَ بالقَبْضِ لا دَخْلَ له في صحَّةِ الإبراءِ، كما أنَّ عدَمَهُ لا دَخْلَ له فيه نفياً ولا إثباتاً.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٣٦.

(٢) "القنية": كتاب المداينات ـ باب فيما يقع البراءة من الديون وما يتعلّق بالإبراء ق١٦٢/ب.

(٣) هو ـ والله أعلم ـ بديع بن أبي منصور العراقي (ت ٦٦٨هـ)، وهو صاحب "البحر المحيط" الموسوم بـ "منية الفقهاء"، الكتاب الذي اختصره الزاهديّ بـ "القنية". وانظر تعليقنا المتقدم ١/١٩٥.

(٤) أي: في كتابه "غناء الفقهاء" كما صرّح بذلك في "البحر".

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٤/أ.

(خالٍ عن عِوَضٍ) خرَجَ مسألةُ صَرْفِ الجنسِ بخلافِ جنسِهِ (بمعيارٍ شرعيٍّ) وهو الكيلُ والوزنُ، فليس الذَّرْعُ والعَدُّ بربًا، (مشروطٌ) ذلك الفَضْلُ (لأحدِ المتعاقدَينِ)[1]،...

حَقِّ العبدِ، ويَصِحُّ إبراءُ العبدِ عن حَقِّهِ، فقَولُ ذلك البعضِ: إنَّ الإبراءَ لا يَعملُ في الرِّبا؛ لأنَّ ردَّهُ لحَقِّ الشَّرعِ إنما يَصِحُّ قبلَ الاستهلاكِ، والكلامُ فيما بعدَه. ثمَّ اعلَم أنَّ وجوبَ رَدِّ عَيْنِهِ لو قائماً فيما لو وقَعَ العقدُ على الزّائدِ، أمّا لو باعَ عشرَةَ دراهمَ بعشرَةِ دراهمَ وزادَهُ دانِقاً وهَبَهُ مِنه فإنَّهُ لا يَفسُدُ العقدُ كما يأتي[2] بيانُهُ قريباً.

[٢٤٣١٦] (قولُهُ: خرَجَ مسألةُ صَرْفِ الجنسِ بخلافِ جنسِهِ) كبيعِ كُرٍّ بُرٍّ وكُرٍّ شعيرٍ بكُرَّي بُرٍّ وكُرَّي شعيرٍ فإنَّ للثّاني فضلاً على الأوَّلِ لكنَّهُ غيرُ خالٍ عن العِوَضِ لصَرْفِ الجنسِ لخلافِ جنسِهِ، والممنوعُ فضلُ المتَجَانِسَين.

[٢٤٣١٧] (قولُهُ: بمعيارٍ شرعيٍّ) مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ صفةٍ لـ ((فَضْلٌ))، أو حالٍ مِنه، ولو أسقَطَ هذا القيدَ لشَمِلَ التَّعريفُ ربا النَّساءِ، ويُمكنُهُ الاحترازُ عن الذَّرْعِ والعدِّ بالتَّصريحِ بنفيِهِ.

[٢٤٣١٨] (قولُهُ: فليس الذَّرْعُ والعَدُّ بربًا) أي: بذي ربًا، أو بمعيارِ ربًا، فهو على حذفِ مضافٍ. أو الذَّرْعُ والعَدُّ بمعنى [٣/ق١١١/أ]: المذْرُوعِ والمعدُودِ، أي: لا يَتحقَّقُ فيهما ربًا، والمرادُ: ربا الفَضْلِ؛ لتَحقُّقِ ربا النَّسيئةِ، فلو باعَ خمسةَ أذرُعٍ مِن الهَرَويِّ بستَّةِ أذرُعٍ مِنه، أو بيضةً ببيضتَينِ جازَ لو يداً بيدٍ لا لو نَسيئةً؛ لأنَّ وجودَ الجنسِ فقط يُحرِّمُ النَّساءَ لا الفَضْلَ كوجودِ القَدْرِ فقط كما يأتي[3].

[٢٤٣١٩] (قولُهُ: مشروطٌ) تَركُهُ أَولى، فإنَّه مُشعِرٌ بأنَّ تَحقُّقَ الرِّبا يَتوقَّفُ عليه وليس كذلك، والحَدُّ لا يَتِمُّ [إلاَّ][4] بالعنايةِ، "قُهستانيّ"[5]. فإنَّ الزِّيادةَ بلا شرطٍ ربًا أيضاً إلاّ أنْ يَهبَها على ما سيأتي[6].

(قولُهُ: والحَدُّ لا يَتِمُّ بالعنايةِ إلخ) عبارةُ "القُهستانيِّ" على ما رأيتُهُ فيه: ((والحَدُّ لا يَتِمُّ إلاّ بالعنايةِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((العاقدين)).

(٢) صـ٢٢٤ـ "در".

(٣) المقولة [٢٤٣٧٠] قوله: ((وبَيضةٍ ببَيضَتَين)).

(٤) ((إلاَّ)) ساقطةٌ من النسخ جميعها، والصوابُ إثباتُها كما هي عبارة "جامع الرموز"، وقد أشار إلى ذلك الرافعيُّ رحمه الله.

(٥) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٢/٣٠.

(٦) المقولة [٢٤٣٣٢] قوله: ((صريحٌ في عَدَمِ الفَرقِ بَينهما)).

أي: بائعٍ أو مُشترٍ، فلو شُرِطَ لغيرِهما فليس بربًا، بل بيعاً فاسداً، (في المعاوَضةِ) فليس الفَضْلُ في الهبةِ بربًا .....

[٢٤٣٢٠] (قولُهُ: أي: بائعٍ أو مُشترٍ) أي: مَثَلاً، فمِثْلُهُما المُقرِضانِ والرّاهنان، "قُهستاني"[١].
قال[١]: ((ويَدخُلُ فيه ما إذا شُرِطَ الانتفاعُ بالرَّهنِ كالاستخدامِ، والرُّكوبِ، والزِّراعةِ، واللُّبسِ، وشُربِ اللَّبنِ، وأكلِ الثَّمَرِ، فإنَّ الكلَّ ربًا حرامٌ كما في "الجواهر" و"النُّتف"[٢])). اهـ "ط"[٣].

[٢٤٣٢١] (قولُهُ: فلو شُرِطَ لغيرِهما فليس بربًا) عزاهُ في "البحر"[٤] إلى "شرح الوقاية"[٥]، وهذا مبنيٌّ على ما حقَّقناهُ[٦] مِن أنَّ البُيوعَ الفاسدةَ ليست كلُّها مِن الرِّبا، بل ما فيه شَرْطٌ فاسدٌ فيه نفعٌ لأحدِ العاقدَينِ، فافهَمْ.

[٢٤٣٢٢] (قولُهُ: بل بيعاً فاسداً) عطفٌ على مَحلِّ خبرِ ليس، "ط"[٧]. وهذا مبنيٌّ على ما قدَّمَهُ[٨] في بابِ البيعِ الفاسدِ مِن أنَّ الأظهَرَ الفسادُ بشرطِ النَّفعِ للأجنبيِّ، وبه اندفَعَ ما في "حواشي مسكين"[٩].

[٢٤٣٢٣] (قولُهُ: فليس الفَضْلُ في الهبةِ بربًا) أي: وإنْ كان مشروطاً، "ط"[١٠] عن "الدُّرِّ

والقصدُ أنَّ ذِكرَ هذا القيدِ لا يكونُ به التَّعريفُ تامّاً إلاّ بقصدِ أنَّ المرادَ به أنَّ الفَضْلَ ذُكِرَ لأحدِ المتعاقدَينِ في ضمنِ العقدِ، لا أنَّه شرطٌ صراحةً كما هو المتبادِرُ مِن لفظِ ((مشروطٌ)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٢/٣٠.
(٢) "النتف": أنواع الربا ـ الربا في الرَّهن ١/٤٨٦.
(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١٠٧.
(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٣٥.
(٥) "شرح الوقاية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٣١ (هامش "كشف الحقائق").
(٦) المقولة [٢٤٣١٤] قوله: ((والبُيوعُ الفَاسِدة إلخ)).
(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١٠٧.
(٨) المقولة [٢٣٥٧٢] قوله: ((فالأظهرُ الفَسادُ)).
(٩) انظر "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٥٩٩.
(١٠) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١٠٧.

فلو شرَى عشَرةَ دراهمَ فضَّةٍ بعشَرةِ دراهمَ وزادَهُ دانِقاً، إنْ وهبَهُ مِنه انعَدَمَ الرِّبا ولم يَفسُد الشِّراءُ، وهذا إنْ ضَرَّها الكسرُ؛ لأنَّها هبةُ مُشاعٍ لا يُقسَمُ كما في "المنح"[1] عن "الذَّخيرة" عن "محمَّدٍ".....

المنتقَى"[2]. أي: كما لو قال: وهَبتُكَ كذا بشرطِ أنْ تَخدُمَني شهراً، فإنَّ هذا شرطٌ فاسدٌ لا تَبطُلُ الهبةُ به كما سيأتي[3] قُبيلَ الصَّرْفِ، وظاهرُ ما هنا أنَّه لو خدَمَهُ لم يكنْ فيه بأسٌ.

[٢٤٣٢٤] (قولُهُ: فلو شرَى إلخ) تفريعٌ على مفهومِ قولِهِ: ((مشروطٌ)).

[٢٤٣٢٥] (قولُهُ: وزادَهُ دانِقاً) أي: ولم يكنْ مشروطاً في الشِّراءِ كما هو في عبارةِ "الذَّخيرة" المنقُولِ عنها، فلو مشروطاً وجَبَ رَدُّهُ لو قائماً كما مرَّ[4] عن "القنية"، ثمَّ إنَّ قولَهُ: ((وزادَهُ)) بضميرِ المذكَّرِ يُفيدُ أنَّ الزِّيادةَ مقصُودةٌ، وذكَرَ "ح"[5]: ((أنَّ الذي في "المنح": زادَتْ، بالتّاءِ، أي: زادَتِ الدَّراهمُ))، ومُفادُهُ: أنَّ الزِّيادةَ غيرُ مقصُودةٍ، لكنِ الذي رأيتُهُ في "المنح" عن "الذَّخيرة" بدونِ تاءٍ[6]، وكذا في "البحر"[7] عنها، وكذا رأيتُهُ في "الذَّخيرة" أيضاً، فافهَمْ.

[٢٤٣٢٦] (قولُهُ: وهذا) أي: انعِدامُ الرِّبا بسببِ الهبةِ إنْ ضَرَّها ـ أي: الدَّراهمَ ـ الكسرُ، فلو لم يَضُرَّها الكسرُ لم تَصِحَّ الهبةُ إلاّ بقِسمةِ الدّانِقِ وتسليمِهِ؛ لإمكانِ القِسمةِ.

(قولُهُ: أي: انعِدامُ الرِّبا بسببِ الهبةِ إنْ ضَرَّها إلخ) لعلَّ الأحسَنَ ما قالَهُ "ط": ((وهذا، أي: صحَّةُ الهبةِ المفهُومةُ مِمّا قبلَهُ، ويَدُلُّ عليه عبارةُ "المنح")) اهـ. فإنَّ صحَّةَ الهبةِ وعدَمَها لا دَخْلَ لها في فسادِ المعاوَضةِ، بل هي صحيحةٌ على كلِّ حالٍ، والتَّفصيلُ إنَّما هو في الهبةِ.

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/ق٣٠/ب.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٨٤ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) المقولة [٢٥٠٩٩] قوله: ((ويَصِحُّ تعليقُ هبةٍ)).

(٤) المقولة [٢٤٣١٥] قوله: ((فيَجِبُ رَدُّ عين الرِّبا لو قائماً لا رَدُّ ضمانِهِ إلخ)).

(٥) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٧/أ.

(٦) وكذا في النسخة التي بين أيدينا من "المنح" ٢/ق٣٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٣٦.

وفي صَرْفِ "المجمع": ((أنَّ صحَّةَ الزِّيادةِ والحَطِّ قولُ "الإمامِ"، وأنَّ "محمَّداً" أجازَ الحَطَّ وجعَلَهُ هبةً مبتدأةً كحَطِّ كلِّ الثَّمَنِ وأبطَلَ الزِّيادةَ، قال "ابنُ مَلَكٍ": ((والفَرقُ بينَهما خَفِيٌّ عندي.....

[٢٤٣٢٧] (قولُهُ: وفي صَرْفِ "المجمع" إلخ) قال في "الذَّخيرة" مِن الفصلِ الرّابعِ في الحَطِّ عن بَدَلِ الصَّرْفِ والزِّيادةِ فيه: ((سَوَّى "أبو حنيفةَ" بينَ الحَطِّ والزِّيادةِ، فحكَمَ بصحَّتِهما والتحاقِهما بأصلِ العقدِ، وبفسادِ العقدِ بتسميَتِهما، وكذا "أبو يوسفَ" سَوَّى بينَهما، أي: فأبطَلَهما، ولم يَجعَل شيئاً مِنهما هبةً مبتدأةً، و"محمَّدٌ" فَرَّقَ بينَهما، فصَحَّحَ الحَطَّ هبةً مبتدأةً دونَ الزِّيادةِ، والفَرقُ أنَّ في الحَطِّ معنى الهبةِ؛ لأنَّ المحطُوطَ يصيرُ مِلكاً للمحطُوطِ عنه بلا عِوَضٍ بخلافِ الزِّيادةِ؛ إذ لو صَحَّت تلتَحِقُ بأصلِ العقدِ، ويأخذُ حصَّةً مِن المبيعِ[1]، والهبةُ تمليكٌ بلا عِوَضٍ، والتَّمليكُ بلا عِوَضٍ لا يَصلُحُ كنايةً عن التَّمليكِ بعِوَضٍ فلذا افترَقا)) اهـ.

قلتُ: وتوضيحُهُ أنَّ الحَطَّ إسقاطٌ بلا عِوَضٍ فيُجعَلُ كنايةً عن الهبةِ؛ لأنَّها تمليكٌ بلا عِوَضٍ أيضاً بخلافِ الزِّيادةِ، فإنَّها تكونُ مع باقي الثَّمَنِ عِوَضاً عن المبيعِ فكانت تمليكاً بعِوَضٍ، فلا يَصِحُّ جَعْلُها كنايةً عن الهبةِ فلذا أبطَلَها.

[٢٤٣٢٨] (قولُهُ: كحَطِّ كلِّ الثَّمَنِ) وجهُ الشَّبَهِ أنّ حَطَّ كلِّ الثَّمَنِ لو لم يُجعَل هبةً مبتدأةً التحَقَ بأصلِ العقدِ فأفسَدَهُ؛ لبقائِهِ بلا ثَمَنٍ، وكذا الحَطُّ هنا فإنَّه لو التحَقَ يفوتُ التَّماثلُ ويَفسُدُ العقدُ فلذا جُعِلَ هبةً مبتدأةً.

[٢٤٣٢٩] (قولُهُ: والفَرقُ بينَهما خَفِيٌّ عندي) قد أسمعناكَ الفَرقَ، وقال "ح"[2]: ((قال الشَّيخُ "قاسمٌ"[3]: ولكنَّه ظاهرٌ عندي؛ لأنَّ مِن الحَطِّ ما يمكنُ أنْ لا يلتَحِقَ[4] بأصلِ العقدِ ويُجعَلَ هبةً مبتدأةً بالاتِّفاقِ، وهو حَطُّ جميعِ الثَّمَنِ فكان البعضُ كالكلِّ بخلافِ الزِّيادةِ، فإنَّها لا تكونُ إلاّ مُلحَقةً بالعقدِ، وبذلك يفوتُ التَّساوي)) اهـ. ١٧٧/٤

---

(١) في "م": ((البيع)).

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٧/أ.

(٣) لم نعثر على النقل في كتابه "التصحيح والترجيح".

(٤) في "ب" و"م": ((يُلحَقَ)).

قال: وفي "الخلاصة"[(١)]: لو باعَ درهماً بدرهمٍ وأحدُهما أكثرُ وزناً فحَلَّلهُ زيادتَهُ جازَ؛ لأنَّه هبةُ مُشاعٍ لا يُقسَمُ، ولو باعَ قطعةَ لحمٍ بلحمٍ أكثرَ وزناً فوهبَهُ[(٢)] الفَضْلَ لم يَجُز، لأنَّه هبةُ مُشاعٍ يُقسَمُ))، **قلتُ**: وما قدَّمنا[(٣)] عن "الذَّخيرة" عن "محمَّدٍ" صريحٌ في عَدَمِ الفَرقِ بينهما،.....

[٢٤٣٣٠] (قولُهُ: قال: وفي "الخلاصة" إلخ) أي: قال "ابنُ مَلَكٍ" ناقلاً عن "الخلاصة" ما يُفيدُ عَدَمَ الفَرقِ بينَ الحَطِّ والزِّيادةِ، فإنَّ قولَ "الخلاصة": ((فحَلَّلَهُ)) أي: وهَبَهُ زيادتَهُ ((جازَ))، يُفيدُ ذلك.

[٢٤٣٣١] (قولُهُ: قلتُ إلخ) استدراكٌ على "المجمع"، وتأييدٌ لكلامِ شارحِهِ "ابنِ مَلَكٍ".

[٢٤٣٣٢] (قولُهُ: صريحٌ في عَدَمِ الفَرقِ بينَهما) أي: بينَ الزِّيادةِ والحَطِّ، فإنَّ ما قدَّمَهُ مِن قولِهِ: ((إنْ وهَبَهُ مِنه انعَدَمَ الرِّبا)) صريحٌ في أنَّ زيادةَ الدّانِقِ صحيحةٌ عندَ "محمَّدٍ"، فيُنافي قولَ "المجمع": ((إنَّه أجازَ الحَطَّ وأبطَلَ الزِّيادةَ)).

أقولُ: والذي يَظهَرُ لي أنَّ ما قدَّمَهُ "الشّارحُ" عن "الذَّخيرة" عن "محمَّدٍ" صريحٌ في الفَرقِ بينَهما لا في عَدَمِهِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((إنْ وهَبَهُ مِنه انعَدَمَ الرِّبا)) صريحٌ [٣/ق١١١/ب] في أنَّ الزِّيادةَ بدونِ الهبةِ باطلةٌ؛ لأنَّ الحَطَّ والزِّيادةَ في الثَّمَنِ أو في المبيعِ غيرُ الهبةِ، ولذا يلتَحِقانِ بالعقدِ كما تقدَّمَ[(٤)] قبلَ فصلِ القَرْضِ. فإذا اشترَى ثوباً بعشَرةِ دراهمَ ودفَعَ خمسةَ عشَرَ، فإنْ جعَلَ الخمسةَ زيادةً في الثَّمَنِ وقَبِلَ البائعُ ذلك في المجلسِ صَحَّ، والتحَقَت بأصلِ العقدِ إنْ كان المبيعُ قائماً، وإنْ جعَلَ الخمسةَ هبةً لم تَصِر زيادةً في الثَّمَنِ بل تكونُ هبةً مبتدأةً، فيُراعَى لها شروطُ الهبةِ مِن الإفرازِ والتَّسليمِ سواءٌ كان المبيعُ قائماً أو لا، إذا عَلِمتَ ذلك ظَهَرَ لك أنَّ ما قدَّمَهُ عن "الذَّخيرة" ليس مِن بابِ الزِّيادةِ في الثَّمَنِ أو في المبيعِ؛ لأنَّه جعَلَهُ هبةً مبتدأةً، حتى اشتَرَطَ لها شرطَ الهبةِ وهو قولُهُ: ((وهذا إنْ ضَرَّها الكسرُ إلخ))، ومِثلُهُ ما نقَلَهُ "ابنُ مَلَكٍ" عن "الخلاصة"، فهذا صريحٌ في أنَّه لا يَصِحُّ زيادةً، وإنَّما يَصِحُّ هبةً بشروطِها، ولا مخالَفةَ فيه لقَولِ "المجمع": ((إنَّ "محمَّداً" أبطَلَ الزِّيادةَ)).

---

(١) "الخلاصة": كتاب الأضحية ـ الفصل الرابع فيما يجوز من الأضحية وفيما لا يجوز ق٣٠٦/أ بتصرف.

(٢) في "د": ((فوهب)).

(٣) في "د": ((قدمناه))، وانظر صـ٢٢٤ـ "در".

(٤) المقولة [٢٤٢٠٠] قوله: ((يَلتحقانِ بأصلِ العَقْدِ)).

وعليه: فالكلُّ مِن الزِّيادةِ والحَطِّ والعقدِ صحيحٌ عندَ "محمَّدٍ"، وكذا عندَ "الإمامِ" سِوَى العقدِ فيَفسُدُ؛ لعَدَمِ التَّساوي، فليُحفَظ فإنِّي لم أرَ مَن نَبَّهَ على هذا. (وعلَّتُهُ) أي: علَّةُ تحريمِ الزِّيادةِ.....

والحاصلُ: أنَّ "محمَّداً" أجازَ هنا الحَطَّ دونَ الزِّيادةِ، لكنَّه يَجعَلُ الحَطَّ هبةً مبتدأةً لا حَطّاً حقيقةً؛ لئلاّ يَفسُدَ العقدُ كما مرَّ[1]، وأمّا الزِّيادةُ فقد أبطَلَها؛ لأنَّها لو التحقَت بالعقدِ أفسَدَتْه، ولا يَصِحُّ جَعْلُها كنايةً عن الهبةِ لما مرَّ[1] فلذا بطَلَت، إلاّ إذا وهَبَهُ الزِّيادةَ صريحاً، ولذا قال في "الذَّخيرة": ((وإنَّما جازَ هذا الصَّرْفُ؛ لأنَّه لو لم يَجُز إنَّما لم يَجُز لمكانِ الرِّبا، فإذا وهَبَ الدّانِقَ مِنه فقد انعَدَمَ الرِّبا)) اهـ. هكذا يَجبُ أنْ يُفهَمَ هذا المحَلُّ، فافهَمْ. ثمَّ لا يَخفَى أنَّ هذا كلَّهُ إذا لم تكن الزِّيادةُ مشروطةً كما قدَّمناهُ[2] عن "الذَّخيرة"، فلو مشروطةً ووقَعَ العقدُ على الكلِّ وجَبَ نَقْضُ العقدِ لحَقِّ الشَّرعِ، ولا تُؤثِّرُ الهبةُ والإبراءُ إلاّ بعدَ الاستهلاكِ كما مرَّ[3] تحريرُهُ عن "القنية".

[٢٤٣٣٣] (قولُهُ: وعليه) أي: على ما فَهِمَهُ مِن التَّنافي بينَ العباراتِ المذكُورةِ، وعَلِمتَ عدَمَهُ، وأنَّ الزِّيادةَ إنَّما تَصِحُّ إذا صُرِّحَ بكونِها هبةً، فتكونُ هبةً بشروطِها، ومع عَدَمِ التَّصريحِ فهي باطِلَةٌ، وهو الذي في "المجمع".

[٢٤٣٣٤] (قولُهُ: فيَفسُدُ) لأنَّ الزِّيادةَ والحَطَّ يَصِحّانِ عندَه على حقيقتِهما لا بمعنى الهبةِ، وإذا صَحّا التَحَقا بأصلِ العقدِ فيَفسُدُ؛ لعَدَمِ التَّساوي.

[٢٤٣٣٥] (قولُهُ: وعلَّتُهُ) العلَّةُ لغةً: المرضُ الشّاغلُ، واصطلاحاً: ما يُضافُ إليه ثُبوتُ الحكمِ بلا واسطةٍ، وتمامُهُ في "البحر"[4].

[٢٤٣٣٦] (قولُهُ: أي: علَّةُ تحريمِ الزِّيادةِ) كذا فَسَّرَ الضَّميرَ في "الفتح"[5]، وهو أوْلى مِن قولِ

(قولُهُ: كذا فَسَّرَ الضَّميرَ في "الفتح" إلخ) وعليه: فالضَّميرُ راجعٌ لِما يُفيدُهُ تعريفُ الرِّبا السّابقُ،

---

(١) المقولة [٢٤٣٢٧] قوله: ((وفي صَرْفِ "المجمع" إلخ)).

(٢) المقولة [٢٤٣٢٥] قوله: ((وزادَهُ دانِقاً)).

(٣) المقولة [٢٤٣١٥] قوله: ((فيَجِبُ رَدُّ عينِ الرِّبا لو قائماً لا ردُّ ضمانِهِ إلخ)).

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٣٧/٦.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٤٧/٦.

(القَدْرُ المعهُودُ بكيلٍ أو وزنٍ (مع الجنسِ، فإنْ وُجِدا حَرُمَ الفَضْلُ) أي: الزِّيادةُ (والنَّساءُ)

بعضِهِم: ((أي: علَّةُ الرِّبا))؛ لأنَّه وإنْ كان هو المذكُورَ سابقاً لكنَّه يحتاجُ إلى تقديرِ مضافٍ وهو لفظُ ((تحريمٍ))، فافهَمْ. وأرادَ بالزِّيادةِ: الحقيقيَّةَ، كما في قولِهِ بعدَه: ((أي: الزِّيادة))، وأمَّا كونُ المرادِ بها هنا: ما يَشمَلُ الحكميَّةَ ـ وهي الأجَلُ ـ ففيه: أنَّ "المصنِّف" لم يُدخِلْها في التَّعريفِ كما بَيَّناهُ[1]، فالمتبادِرُ إرادةُ الزِّيادةِ المعرَّفةِ، وهي الحقيقيَّةُ، وأيضاً فإنَّ قولَهُ: ((القَدْرُ مع الجنسِ)) يَختصُّ بالحقيقيَّةِ؛ لأنَّ علَّةَ الحكميَّةِ أحدُهُما كما بَيَّنهُ بعدَه، فقد عَرَّفَ الحقيقيَّةَ وبَيَّنَ علَّتَها؛ لكونِها هي المتبادِرةَ عندَ الإطلاقِ، ثمَّ ذكَرَ علَّةَ الحكميَّةِ تتميماً للفائدةِ، فافهَمْ.

[٢٤٣٣٧] (قولُهُ: المعهُودُ بكيلٍ أو وزنٍ) أشارَ إلى ما في "الحواشي السَّعديَّة"[2]: ((مِن أنَّ (أل) في (القَدْرُ) للعَهدِ))، وبه اندفَعَ ما في "الفتح"[3] مِن اعتِراضِهِ على "الهداية" بشُمُولِهِ الذَّرْعَ والعَدَّ، لكنَّ الأَولى أنْ يقولَ: وعلَّتُهُ الكيلُ أو الوزنُ؛ لكونِهِ أوضَحَ؛ ولئلاَّ يَرِدَ ما نَذكرُهُ[4] عن "ابنِ كمالٍ".

(تنبيهٌ)

ما يُنسَبُ إلى الرِّطلِ فهو وزنيٌّ، قال في "الهداية"[5]: ((معناهُ: ما يُباعُ بالأَواقيِّ؛ لأنَّها قُدِّرت بطريقِ الوزنِ، حتى يُحتسَبُ ما يُباعُ بها وزناً بخلافِ سائرِ المكاييلِ)) اهـ.

قلتُ: وليس المرادُ بالرِّطلِ والأَواقِي معناهُما المتعارَفَ، بل المرادُ بالرِّطلِ: كلُّ ما يُوزنُ به، وبالأَواقِي: الأوعيةُ التي يُوضعُ فيها الدُّهنُ ونحوُهُ وتُقدَّرُ بوزنٍ خاصٍّ مِثلُ كُوزِ الزَّيتِ في زمانِنا

فإنَّه يُفهَمُ التَّحريمُ عندَ إطلاقِ لفظِ الرِّبا، لكنْ لا يَخفَى أنَّ إرجاعَهُ للرِّبا مع تقديرِ مضافٍ أوْلى مِن هذا التَّكلُّفِ، ولعلَّ هذا مرادُ "الفتح" بتفسيرِهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وليس المرادُ بالرِّطلِ والأَواقي معناهُما المتعارَفَ إلخ) ليس في الكلامِ ما يقتضي حَملَ الرِّطلِ

---

(١) المقولة [٢٤٣١٣] قوله: ((ولو حُكماً إلخ)).

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٤٧ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٤٧.

(٤) المقولة [٣٤٣٤٠] قوله: ((متَساوياً)).

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/٦٣.

بالمدِّ: التَّأخيرُ، فلم يَجُز بيعُ قَفِيزِ بُرٍّ بقَفِيزٍ مِنه متَساوِياً وأحدُهما نَساءٌ،.....

فإنَّه يُباعُ الزَّيتُ به ويُحسَبُ بالوزنِ، هكذا يُفهَمُ مِن كلامِهم، وعليه: فالأَواقي جمعُ واقِيَةٍ[1]، مِن الوِقاية، وهي الحِفظُ؛ لأنَّها يُحفَظُ بها المائعُ ونحوُهُ؛ لتَعَسُّرِ وضعِهِ في الميزان بدونِها، ولذا قال "الخير الرَّمليُّ": ((فعلى هذا: الزَّيتُ والسَّمنُ والعسَلُ ونحوُها مَوزُوناتٌ وإنْ كِيلَت بالمواعينِ؛ لاعتبارِ الوزنِ فيها)) اهـ.

[٢٤٣٣٨] (قولُهُ: بالمدِّ) أي: مع فتحِ النُّونِ.

[٢٤٣٣٩] (قولُهُ: فلم يَجُز إلخ) ترَكَ التَّفريعَ على الفَضْلِ لظُهُورِهِ، "ط"[2]. أي: كبيعِ قَفِيزِ بُرٍّ بقَفِيزَينِ مِنه حالاً.

[٢٤٣٤٠] (قولُهُ: متَساوِياً) أمّا إذا وُجِدَ التَّفاضلُ مع النَّساءِ فالحُرمةُ للفَضْلِ، أفادَهُ "ابنُ كمالٍ" "ط"[2].

[٢٤٣٤١] (قولُهُ: وأحدُهما نَساءٌ) أي: ذو نَساء، والجملةُ حاليَّةٌ، قال "ط"[2]: ((فلو كان كلٌّ نَسيئةً يَحرُمُ أيضاً؛ لأنَّه بيعُ الكالِئِ بالكالِئِ، "ابنُ كمالٍ"، أي: النَّسيئةِ بالنَّسيئةِ، "كمالٌ"))[3].

على غيرِ معناهُ المتبادِرِ، والذي يَدُلُّ عليه: أنَّ المرادَ بالوزنيِّ ما يُنسَبُ إلى الرِّطلِ سواءٌ بيعَ به أو بالأَواقي المقدَّرةِ بطريقِ الوزنِ بخلافِ سائرِ المكاييلِ.

(قولُهُ: فالحُرمةُ للفَضْلِ) أي: كما هي للنَّساءِ، ولا يَظهَرُ أنَّها لخُصُوصِ الفَضْلِ، وسيأتي أنَّه كلَّما حَرُمَ الفَضْلُ حَرُمَ النَّساءُ ولا عكسَ، وكلَّما حَلَّ النَّساءُ حَلَّ الفَضْلُ ولا عكسَ، اهـ. وعبارةُ "ابنِ كمالٍ": ((فلا يَجُوزُ بيعُ قَفِيزِ بُرٍّ بقَفِيزٍ مِنه متَساوِياً وأحدُهما نَساءٌ. وإنَّما قُلنا: متَساوِياً لأنَّه إذا لم يوجَد التَّساوي تكونُ الحُرمةُ للفَضْلِ، فلا يَثبُتُ أنَّها للنَّساءِ. وإنَّما قُلنا: وأحدُهما نَساءٌ لأنَّه إذا كان كلاهُما نَساءً لا تكونُ الحُرمةُ لربا النَّساءِ، بل لأنَّه بيعُ الكالِئِ بالكالِئِ، وهو منهيٌّ بالنَّصِّ)) انتهت. وهي غيرُ ظاهرةٍ، فإنَّه إذا وُجِدَ الفَضْلُ والنَّساءُ حَرُمَ كلٌّ مِنهما، وإذا كان كلٌّ مِنهما نَساءً تكونُ الحُرمةُ له ولبيعِ الكالِئِ بالكالِئِ، ولا مانعَ مِن تعدُّدِ مُوجِبِ الحُرمةِ.

---

(١) في "ك": ((أوقية))، وفي "آ": ((أواقية))، والصواب ما أثبتناه من "الأصل" و"ب" و"م"، وانظر اللسان مادة ((وقي)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١٠٨.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٣، نقلاً عن أبي عبيدة.

(وإنْ عُدِما) بكسرِ الدّالِ مِن بابِ عَلِمَ، "ابن مَلَكٍ"، (حَلاّ) كهَرَويٍّ بمَرْوِيَّينِ؛ لعَدَمِ العلَّةِ فبقيَ على أصلِ الإباحةِ، (وإنْ وُجِدَ أحدُهما) أي: القَدْرُ وحدَهُ أو الجنسُ (حَلَّ الفَضْلُ وحَرُمَ النَّساءُ).....

١٧٨/٤ ثمَّ اعلَم أنَّ ذِكرَ النَّساءِ للاحترازِ عن التّأجيلِ؛ لأنَّ القَبْضَ في المجلسِ لا يُشترَطُ إلاّ [٣/ق١١٢/أ] في الصَّرْفِ، وهو بيعُ الأثمانِ بعضِها ببعضٍ، أمّا ما عداهُ فإنَّما يُشترَطُ فيه التَّعيينُ دونَ التَّقابضِ كما يأتي[١].

[٢٤٣٤٢] (قولُهُ: كهَرَويٍّ بمَرْوِيَّينِ) الأَولى أنْ يَزيدَ: نَسيئةً، كما عبَّرَ في "البحر"[٢] وغيرِهِ؛ ليكونَ مِثالاً لحِلِّ الفَضْلِ والنَّساءِ بسببِ فَقْدِ القَدْرِ والجنسِ، فإنَّ الثَّوبَ الهَرَويَّ والثَّوبَ المَرْويَّ ـ بسكونِ الرّاءِ ـ جنسانِ كما يُعلَمُ مِمّا يأتي[٣]، وليسا بمكيلٍ ولا موزونٍ.

[٢٤٣٤٣] (قولُهُ: لعَدَمِ العلَّةِ إلخ) لأنَّ عَدَمَ العلَّةِ وإنْ كان لا يُوجِبُ [عَدَمَ][٤] الحُكمِ لكنْ إذا اتَّحَدَت العلَّةُ لَزِمَ مِن عَدَمِها العَدَمُ، لا بمعنى أنَّها تؤثِّرُ العَدَمَ، بل لا يَثْبُتُ الوجُودُ لعَدَمِ علَّتِهِ، فيَبقَى عَدَمُ الحُكمِ ـ وهو عَدَمُ الحُرمةِ[٥] فيما نحن فيه ـ على عَدَمِهِ الأصليِّ، وإذا عُدِمَ سببُ الحُرمةِ ـ والأصلُ في البيعِ مُطلَقاً الإباحةُ إلاّ ما أخرَجَهُ الدَّليلُ ـ كان الثّابتُ الحِلَّ، "فتح"[٦].

[٢٤٣٤٤] (قولُهُ: أي: القَدْرُ وحدَهُ) كالحنطةِ بالشَّعيرِ.

[٢٤٣٤٥] (قولُهُ: أو الجنسُ) أي: وحدَهُ كالهَرَويِّ بهَرَويٍّ مثلِهِ.

[٢٤٣٤٦] (قولُهُ: حَلَّ الفَضْلُ إلخ) فيَحِلُّ كُرُّ بُرٍّ بكُرَّي شعيرٍ حالاً، وهَرَويٌّ بهَرَويَّينِ حالاً، ولو مؤجَّلاً لم يَحِلَّ.

(قولُهُ: وإنْ كان لا يُوجِبُ الحُكمَ إلخ) عبارةُ "ط": ((لا يُوجِبُ عَدَمَ الحُكمِ)).

---

(١) المقولة [٢٤٣٩٥] قوله: ((والمعتبرُ تَعيين الرِّبَويِّ في غيرِ الصَّرفِ)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٠.

(٣) المقولة [٢٤٣٤٥] قوله: ((أو الجنسُ)).

(٤) ما بين منكسرين ساقطٌ من النسخ جميعها، والصواب إثباته كما هي عبارةُ "الفتح"، وقد أشار إلى ذلك الرافعيُّ رحمه الله.

(٥) عبارةُ "الفتح": ((فيبقى عدم الحكم وهو الحرمة)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٣ بتصرف.

ولو مع التَّساوي، حتى لو باعَ عبداً بعبدٍ إلى أجلٍ لم يَجُز؛ لوجُودِ الجنسيَّةِ، واستَثنَى في "المجمع" و"الدُّرر"[1] إسلامَ منقُودٍ في موزُونٍ؛ كيلا يَنسدَّ أكثرُ أبوابِ السَّلَمِ.....

والحاصلُ كما في "الهداية"[2]: ((أنَّ حُرمةَ ربا الفَضْلِ بالوَصفَين، وحُرمةَ النَّساءِ بأحدِهما)).

[٢٤٣٤٧] (قولُهُ: ولو مع التَّساوي) مبالغةً على قولِهِ: ((وحَرُمَ النَّساءُ)) فقط، "ح"[3].

[٢٤٣٤٨] (قولُهُ: لوجُودِ الجنسيَّةِ) فيه: أنَّ علَّةَ الحُكمِ هنا عَدَمُ قَبُولِ العبدِ التَّأجيلَ لا وجُودُ الجنسيَّةِ، فلو مَثَّلَ ببيعِ هَرَويٍّ بمثلِهِ لكان أَولى، "ح"[3].

[٢٤٣٤٩] (قولُهُ: واستَثنَى في "المجمع" إلخ) وكذا في "الهداية" حيث قال[4]: ((إلاّ أنَّه إذا أَسلَمَ النُّقُودَ في الزَّعفَرانِ ونحوِهِ ـ أي: كالقُطنِ والحديدِ والنُّحاسِ ـ يَجُوزُ إلخ)). قال في "الفتح"[5]: ((فإنَّ الوزنَ فيها مُختلِفٌ، فإنَّه في النُّقُودِ: بالمَثاقيلِ والدَّراهمِ الصَّنْجاتِ، وفي الزَّعفَران: بالأَمْناءِ والقِبانِ، وهذا اختلافٌ في الصُّورةِ بينَهما، وبينَهما اختلافٌ آخَرُ معنَويٌّ: وهو أنَّ النُّقُودَ لا تَتعيَّنُ بالتَّعيينِ، والزَّعفَرانُ وغيرُهُ يَتعيَّنُ. وآخَرُ حُكميٌّ: وهو أنَّه لو باعَ النُّقُودَ موازَنةً وقَبَضَها كان له بيعُها قبلَ الوزنِ، وفي الزَّعفَرانِ ونحوِهِ يُشتَرطُ إعادةُ الوزنِ، فإذا اختَلَفا ـ أي: النُّقُودُ ونحوُ الزَّعفَرانِ ـ في الوزنِ صورةً ومعنًى وحُكماً لم يَجمعْهما القَدْرُ مِن كلِّ وجهٍ)). ثمَّ ضَعَّفَ في "الفتح"[6] هذه الفُروقَ، وقال[6]: ((إنَّ الوجهَ أنْ يُستَثنَى إسلامُ النُّقُودِ في الموزوناتِ بالإجماعِ؛ كيلا يَنسدَّ أكثرُ أبوابِ السَّلَمِ. وسائرُ الموزوناتِ غيرِ النَّقْدِ لا يَجُوزُ أنْ تُسلَمَ في الموزوناتِ وإنْ اختَلَفَت أجناسُها، كإسلامِ حديدٍ في قطنٍ، وزيتٍ في جُبْنٍ، وغيرِ ذلك، إلاّ إذا خرَجَ مِن أنْ يكونَ وزنيّاً بالصَّنعةِ، إلاّ في الذَّهبِ والفضَّةِ، فلو أسلَمَ سيفاً فيما يوزنُ جازَ إلاّ في الحديدِ؛ لأنَّ السَّيفَ خرَجَ مِن أنْ يكونَ موزوناً، ومَنْعُهُ في الحديدِ لاتِّحادِ الجنسِ، وكذا يَجُوزُ بيعُ إناءٍ مِن غيرِ النَّقدَينِ بمثلِهِ مِن جنسِهِ يداً بيدٍ، نُحاساً كان أو حديداً وإنْ كان أحدُهما أثقَلَ مِن الآخَرِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٨٧/٢.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦٢/٣.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٧/ب.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦٢/٣، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٥/٦ ـ ١٥٦ باختصار.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٦/٦ باختصار.

ونقَلَ "ابنُ الكمالِ" عن "الغاية": ((جوازَ إسلامِ الحنطةِ في الزَّيتِ)). قلتُ: ومُفادُهُ: أنَّ القَدْرَ بانفرادِهِ لا يُحرِّمُ النِّساءَ بخلافِ الجنسِ، فليُحرَّرْ. وقد مرَّ في السَّلَمِ أنَّ حُرمةَ النِّساءِ تَتحقَّقُ بالجنسِ وبالقَدْرِ المُتَّفِقِ، .....

بخلافِهِ مِن الذَّهبِ والفضَّةِ، فإنَّه يَجري فيها ربا الفَضْلِ وإنْ كانت لا تُباعُ وزناً؛ لأنَّ الوزنَ منصُوصٌ عليه فيهما فلا يَتغيَّرُ بالصَّنعةِ، فلا يَخرُجُ عن الوزنِ بالعادةِ)).

[٢٤٣٥٠] (قولُهُ: ونقَلَ "ابنُ الكمالِ") عبارةُ "ابنِ الكمالِ": ((وعلَّتُهُ: الكيلُ أو الوزنُ مع الجنسِ، لم يَقُل: القَدْرُ مع الجنسِ؛ لأنَّ القَدْرَ مشترَكٌ بينَ المكيلِ والموزونِ، فعلى تقديرِ ما ذكَرَ يَلزَمُ أنْ لا يَجُوزَ إسلامُ الموزونِ في المكيلِ؛ لأنَّ أحدَ الوصفَينِ مُحرِّمٌ للنَّساءِ، وقد نَصَّ على جوازِ إسلامِ الحنطةِ في الزَّيتِ)) اهـ. وكتَبَ في الهامشِ: ((أنَّ المسألةَ مذكُورةٌ في "غايةِ البيانِ")) اهـ.

قلتُ: وحاصلُ ما ذكَرَهُ أنَّه لو عبَّرَ بالقَدْرِ ثمَّ قال: ((وإنْ وُجِدَ أحدُهما إلخ)) لأفادَ تحريمَ إسلامِ الموزونِ في المكيلِ؛ لأنَّه قد وُجِدَ القَدْرُ وإنْ كان مختلِفاً بخلافِ ما لو عبَّرَ بالكيلِ أو الوزنِ ـ أي: بـ ((أو)) التي لأحدِ الشَّيئينِ ـ فإنَّه لا يَشمَلُ القَدْرَ المختلِفَ، لكنْ فيه أنَّ لفظَ ((القَدْرِ)) مشترَكٌ كما قال، ولا يَجُوزُ استعمالُهُ في كِلا معنَيَيهِ عندَنا، فإذا ذُكِرَ لا بدَّ أنْ يُرادَ مِنه: إمَّا الكيلُ وحدَهُ، أو الوزنُ وحدَهُ، فيساوي التَّعبيرَ بالكيلِ أو الوزنِ، إلاَّ أنْ يدَّعيَ أنَّ القَدْرَ مشترَكٌ معنويٌّ لا لفظيٌّ، تأمَّلْ.

[٢٤٣٥١] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ ما ذكَرَ مِن جوازِ إسلامِ منقُودٍ في موزُونٍ، وإسلامِ الحنطةِ في الزَّيتِ، فإنَّه قد وُجِدَ في الأوَّلِ القَدْرُ المتَّفِقُ، وفي الثَّاني القَدْرُ المختلِفُ، فافهَمْ.

[٢٤٣٥٢] (قولُهُ: فليُحرَّرْ) تحريرُهُ ما أفادَهُ عَقِبَهُ مِن أنَّ المرادَ بقولِهِم: ((وعلَّتُهُ القَدْرُ)) هو القَدْرُ المتَّفِقُ كبيعِ موزونٍ بموزونٍ، أو مكيلٍ بمكيلٍ بخلافِ المختلِفِ كبيعِ مكيلٍ [٣/ق١١٢/ب] بموزونٍ نَسيئةً فإنَّه جائزٌ، ويُستَثنَى مِن الأوَّلِ إسلامُ منقُودٍ في موزُونٍ؛ للإجماعِ كما مرَّ[1].

[٢٤٣٥٣] (قولُهُ: وقد مرَّ في السَّلَمِ إلخ) بيانٌ لتحريرِ المرادِ، لكن اعتُرِضَ بأنَّ السَّلَمَ سيأتي[2] بعدُ،

---

(١) المقولة [٢٤٣٤٩] قوله: ((واستَثنَى في "المجمع" إلخ)).

(٢) صـ٣٨٥ـ "در".

"قنية"[١]. ثـمَّ فـرَّعَ على الأصلِ الأوَّلِ بقولِـهِ: (فحَـرُمَ بيـعُ كيلـيٍّ ووزنـيٍّ بجنسِـهِ متفاضلاً ولو غيرَ مطعُومٍ) خلافاً لـ "الشَّافعيِّ" (كحِصٍّ) كيليٍّ (وحديدٍ) وزنيٍّ،.....

وهذا على نسخةِ: ((فتنبَّهْ))[٢]، بالفاءِ والأمرِ بالتَّنبُّهِ، وفي بعضِ النُّسَخِ: (("قنيـة")))، بالقـافِ، اسـمُ الكتابِ المشهُورِ، وصاحبُ "القنية" قدَّمَ السَّلَمَ أوَّلَ البيعِ فصَحَّ قولُهُ: ((وقد مرَّ في السَّلَمِ)).

(تنبيهٌ)

ما أفادَهُ مِن أنَّ حُرمةَ النَّساءِ بالقَدْرِ المتَّفقِ مؤيِّدٌ لِما نقَلَهُ "ابـنُ كمـال": ((مِـن جـوازِ إسـلامِ الحنطةِ في الزَّيتِ))؛ لاختلافِ القَدْرِ؛ لكونِ الحنطةِ مكيلاً، والزَّيـتِ موزونـاً، وبقـيَ مـا لـو أسـلَمَ الحنطةَ في شعيرٍ وزيتٍ، أي: في مكيلٍ وموزونٍ، وقد نصَّ في "كـافي الحـاكم" على أنَّـه لا يَجُـوزُ عندَهما، ويَجُوزُ عندَ "محمَّدٍ" في حصَّةِ الزَّيتِ.

[٢٤٣٥٤] (قولُهُ: متفاضلاً) أي: ونَسيئةً، وتركَهُ لفَهمِهِ لُزوماً، فإنَّه كلَّمـا حَـرُمَ الفَضْـلُ حَـرُمَ النَّساءُ ولا عكسَ، وكلَّما حَلَّ النَّساءُ حَلَّ الفَضْلُ ولا عكسَ اهـ[٣]. ١٧٩/٤

[٢٤٣٥٥] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشَّـافعيِّ") فإنَّـه جعَـلَ العلَّـةَ الطُّعْـمَ والثَّمنيَّـةَ، فمـا ليـس بمطعُـومٍ ولا ثَمَنٍ فليس بربَويٍّ.

[٢٤٣٥٦] (قولُهُ: كيليٌّ) قيَّدَ به احترازاً عمَّا إذا اصطلَحَ النَّاسُ على بيعِهِ جُزافاً فإنَّ التَّفاضلَ فيه

(قولُهُ: وصاحبُ "القنية" قدَّمَ السَّلَمَ أوَّلَ البيعِ إلخ) قال "السِّنديُّ": ((الأَولى أنْ يقولَ: وقـد قـرَّرَ في السَّلَمِ إلخ، وأنَّه راجَعَ "القنية" فلم يَجِدْهُ فيها)).

(قولُهُ: أي: ونَسيئةً إلخ) أو يقال: مرادُهُ ما يَشمَلُ التَّفاضلَ الحكميَّ.

(قولُهُ: قيَّدَ به احترازاً عمَّا إذا اصطلَحَ النَّاسُ على بيعِـهِ جُزافـاً إلـخ) فيـه: أنَّ المُتبـادِرَ مِـن عبـارةِ "الشَّارحِ" أنَّ القصدَ بيانُ أنَّ الحِصَّ كيليٌّ والحديدَ وزنيٌّ، لا التَّقييدُ.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "القنيـة" التـي بـين أيدينـا، وانظـر "تقريـرات الرافعـي"، علـى أنَّ في بعـض نسـخ الشرح: ((فتنبَّهْ)) بدل ((("قنية"))) كما ذكر ابنُ عابدين رحمه الله.

(٢) كما في نسخة "د".

(٣) هذا الكلام بنصِّه في "ح" ق٢٩٧/ب، ونقله عنه "ط" ١٠٨/٣.

ثمَّ اختلافُ الجنسِ يُعرَفُ باختلافِ الاسمِ الخاصِّ واختلافِ المقصُودِ كما بسَطَهُ "الكمالُ". (وحَلَّ) بيعُ ذلك.....

جائزٌ، ومِثْلُهُ قولُهُ: ((وزنـيٍّ)) فإنَّه احترازٌ عمّا إذا لم يَتعارفُوا وزنَهُ، أو عن بعضِ أنواعِهِ كالسَّيفِ اهـ "ح"[1]. أي: فإنَّ السَّيفَ خرَجَ بالصَّنعةِ عن كونِهِ وزنيّاً، فيَحِلُّ بيعُهُ بجنسِهِ متفاضلاً بشرطِ الحُلولِ كما مرَّ[2].

[٢٤٣٥٧] (قولُهُ: ثمَّ اختلافُ الجنسِ إلخ) الأَولى ذِكرُ هذا عندَ قولِهِ قبلَهُ: ((وإنْ عُدِما إلخ))؛ لأنَّه لا ذِكرَ هنا لاختلافِ الجنسِ إلاّ أنْ يقالَ: إنَّ قولَهُ: ((بجنسِهِ)) يَستدعي معرفةَ ما يَختلِفُ به الجنسُ ليُعلَمَ ما يَتَّحِدُ به.

[٢٤٣٥٨] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "الكمالُ") حيث قال[3] بعدَما تقدَّمَ: ((فالحنطةُ والشَّعيرُ جنسانِ خلافاً لـ "مالكٍ"؛ لأنَّهما مختلِفانِ اسماً ومعنًى، وإفرادُ كلٍّ عن الآخَرِ في قولِهِ ﷺ: ((الحنطةُ بالحنطةِ، والشَّعيرُ بالشَّعيرِ))[4] يَدُلُّ عليه، وإلاّ قال:

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٧/ب.

(٢) المقولة [٢٤٣٤٩] قوله: ((واستَثنَى في "المجمع" إلخ)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٧.

(٤) روى أيوب السَّخْتِيانيُّ وخالد الحَذّاءُ عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث عن عبادة بن الصّامت عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((الذَّهبُ بالذَّهبِ مثلاً بمثلٍ، والفضَّةُ بالفضَّةِ مثلاً بمثلٍ، والتَّمرُ بالتَّمرِ مثلاً بمثلٍ، والبُرُّ بالبُرِّ مثلاً بمثلٍ، والملحُ بالملحِ مثلاً بمثلٍ، والشَّعيرُ بالشَّعيرِ مثلاً بمثلٍ، فمَن زادَ أو ازدادَ فقد أَرْبَى، بيعوا الذَّهبَ بالفضَّةِ كيف شئتم يداً بيدٍ، وبيعوا البُرَّ بالتَّمرِ كيف شئتم يداً بيدٍ، وبيعوا الشَّعيرَ بالتَّمرِ كيف شئتم يداً بيدٍ)).

وفي رواية أيوب عن أبي قِلابةَ قال: كنتُ بالشّام في حَلْقةٍ فيها مسلم بن يسارٍ فجاء أبو الأشعث ...فقلتُ: حدِّثْ أخانا [أي: مسلماً] حديث عبادة بن الصامت، قال: نعم.... وفيه قصةٌ بين عبادة ومعاوية.

أخرجه مسلمٌ (١٥٨٧) في المساقاة ـ باب الصرف، وأبو داود (٣٣٥٠) في البُيوع ـ باب في الصرف، والترمذي (١٢٤٠) في البُيوع ـ باب الحنطة بالحنطة مثلاً بمثلٍ، قال أبو عيسى: حديث عبادة حديث حسن صحيح، والنسائي في "الكبرى" (٦١٥٧) في البُيوع ـ باب الملح بالملح، والشافعي في "السنن المأثورة" (٢٢٤) و(٢٢٥)، وعبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤١٩٣)، وأحمد في "المسند" ٥/٣١٤ و٣٢٠، وابن أبي شَيبة في "المصنَّف" ٥/٧٠ ـ ٧١، والدارمي (٢٥٧٩)، ومحمّد بن نصر المروَزيُّ في "السنة" (١٦٦)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٧٣٢)، وابن الجارود في "المنتقى" (٦٥٠)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٤ و٦٦ و٧٦، وفي "بيان المشكل" (٦١٠٥)، والشاشي في "مسنده" (١٢٤٣) و(١٢٥٠)؛=

= وأبو عَوانة في "مسنده" (٥٣٩٠) و(٥٣٩١) و(٥٣٩٢) و(٥٣٩٣) و(٥٣٩٤)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥٠١٥) و(٥٠١٨)، والدارقطني ٢٤/٣، وأبو نُعيم في "الحلية" ٢٩٧/٢ ـ ٢٩٨، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٧/٥و٢٨٢ و٢٨٤، وابن عبد البر في "التمهيد" ٧٩/٤ و٨٤.

وهكذا رواه ابن أبي شَيبة ٢٩٧/٥، وعمر بن شَبّةَ، وأبو عَوانة (٥٣٩٥)، والبيهقيّ في "الكبرى" ٢٧٧/٥، وابن عبد البر في "التمهيد" ٧٨/٤. عن عبد الوهاب بن عبد المجيد الثقفي عن أيوب عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث قال: كنّا في غَزاةٍ وعلينا معاوية...

قال أبو نُعيم: ((هذا حديث صحيح ثابت أخرجه مسلم في "صحيحه"... ورواه عبد الوهاب ووُهيب عن محمّد عن مسلمِ بنِ يسار عن عبادة نفسه، ورواه هشام بن حسان وسلمة بن علقمة عن محمّد عن مسلم بن يسار ورجلٍ آخر ولم يذكروا أبا الأشعث، ورواه صالح أبو الخليل عن مسلم كرواية أيوب عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث، وكذلك رواه قتادة عن مسلم بن يسار عن أبي الأشعث)) اهـ.

ورواه عبد الوهاب ووُهيب عن أيوب السَّختِيانيِّ عن أبي قِلابةَ عن مسلم بن يسار ورجل آخر عن عبادة به. أخرجه الشافعيّ في "السنن المأثورة" (٢٢١) ـ وعنه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٤ و٧٦، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٦/٥، قال ابن أبي حاتم عن أبيه: مسلم عن عبادة مرسل. وقال البيهقي: والرجل الآخر يقال: هو عبد الله بن عبيد.

ورواه محمّدُ بنُ الحسَنِ الشَّيبانيُّ في "الحُجّة على أهلِ المَدينة" ٦٠٦/٢ عن عبدِ الوَهاب بنِ عبدِ المجيدِ الثّقَفيِّ عن أيوبَ عن محمّدٍ عن مسلم بنِ يَسارٍ ورَجلٍ آخرَ عن عُبادة مرفوعاً به.

ورواه هشام بن حسان عن ابن سيرين عن مسلم بن يسار وعن رجل آخر عن عبادة عن النبي ﷺ...

أخرجه الشاشي في "مسنده" (١٢٤٨). ورواه عبد الرزاق (١٤١٩٤) عن مَعمر عن أيوب عن ابن سيرين نحو حديث قبله [سنده عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث].

ورواه إبراهيم بن طَهْمان عن محمّد بن سيرين عن ابن يسار عن أبي الأشعث عن عبادة به.

أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٤، وذكره محمّد بن الحسن في "الحجة على أهل المدينة" ٦٠١/٢ ـ ٦٠٢.

ورواه سفيان بن عُيينة عن علي بن زيد بن جُدعان عن محمّد بن سيرين عن مسلم بن يسار عن عبادة. أخرجه الحُميدي (٣٩٤) ـ وعنه الشاشي (١٢٤٦) و(١٢٤٧)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨٠/٤، والبزار في "البحر الزخار" (٢٧٣٤).

ورواه بكر بن عبد الله المزني عن مسلم بن يسار قال: خطب معاوية بالشام ... فقام عبادة فقال: سمعتُ رسولَ الله ﷺ ينهَى أنْ يُباعَ الذَّهبُ بالذَّهبِ ... أخرجه الشاشي (١٢٥١)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨١/٤.

وتقدم أنّ مسلم بن يسار إنّما سمِعَه من أبي الأشعث، فالأصح ما رواه سلمة بن علقمة عن محمّد بن سيرين عن مسلم بن يسار وعبد الله بن عبيد ـ وكان يدعى ابن هُرمُزٍ ـ قالا: جمع المنزل بين عبادة ومعاوية حدَّثهم عبادة قال: ((نهانا رسولُ الله ﷺ...)) فذكره.

أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ٧/ ٢٧٥ و٢٧٦، و"الكبرى" (٦١٥٢) و(٦١٥٣) باب البر بالبر، و(٦١٥٤) باب الشعير بالشعير، وابن ماجه (٢٢٥٤) في التِّجارات ـ باب الصرف، وأحمد ٣٢٠/٥، والشاشي في "مسنده" (١٢٤٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨٠/٤. =

= ورواية ابن بَزيعٍ عن يزيد بن زُرَيعٍ عن سلمة : عبد الله بن عَتيك بدل عُبيد، قال المِزِّي في "تحفة الأشراف": وهو وهم.

ورواه يزيد بن هارون ومحمّد بن الحسن الشيباني عن سعيد بن أبي عَروبةَ به عن عبادة موقوفاً.

أخرجه محمّد بن الحسن الشيباني في "الحُجة على أهل المدينة" ٦٠٤/٢، وابن أبي شَيبة ٧٠/٥ مختصراً، والشاشي في "مسنده" (١٢٤٢)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٦/٥، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨٠/٤ و٨٢. قال النسائي: خالفه قتادة، رواه عن مسلم بن يسار عن أبي الأشعث عن عبادة به. وقتادة لم يسمع من مسلم شيئاً.

هكذا رواه هشام وسعيد عن قتادة، ذكره أبو داود معلّقاً، وأخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٦/٧، و"الكبرى" (٦١٥٥) في البُيوع ـ باب البر بالبر، وابن أبي شَيبة ٧٠/٥، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٤ و٦٦.

لكن روى همّام بن يحيى عن قتادة عن أبي الخليل عن مسلم المكّي عن أبي الأشعث الصنعاني عن عبادة بن الصامت.... أخرجه أبو داود (٣٣٤٩) في البُيوع ـ باب في الصرف، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٧، و"الكبرى" (٦١٥٦) في البُيوع ـ باب الشعير بالشعير، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٤ و"بيان المشكل" (٦١٠٤)، والشاشي في "مسنده" (١٢٤٤) و(١٢٤٩)، والبيهقي ٢٧٧/٥ و٢٨٣.

قال ابن عبد البر: وسعيد وهشام كلاهما عندهم أحفظُ من همّام.

ورواه هُدْبَةُ بن خالد عن همّام عن قتادة عن أبي قِلابةَ عن أبي أسماء الرَّحَبيِّ عن أبي الأشعث الصنعاني به. قال قتادة: وحدَّثني صالح أبو الخليل عن مسلم عن أبي الأشعث به. أخرجه الدارقطني ١٨/٣.

قال عبد الله بن أحمد: فحدَّثْتُ بهذا الحديث أبي فاستحسنه.

ورواه الخَصيبُ وعبد الصمد عن همّامٍ عن قتادة عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث به. أخرجه البزار في "البحر الزخار" (٢٧٣٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٥/٤.

ورواه سعيد بن بشير عن قتادة عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث به مختصراً. أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٥٢٠) وقال: لم يروِ هذا الحديث عن قتادة إلاّ سعيدُ بن بشير.

ورواه بقية عن عمر بن المغيرة عن سعيد بن أبي عَروبةَ عن قتادة عن جابر بن زيد عن قَبيصةَ بن ذؤيب عن عبادة بن الصامت عن النّبي ﷺ قال: ((لا بأس بالقمح بالشعير اثنين بواحد)). أخرجه الشاشي في "مسنده" (١٢٥٧)، والطبراني في "مسند الشاميين" (٢١٣٢)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٨٥/٤.

قال ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٨٥/١: قال أبي: هذا حديث مُنكَر، وإنّما هو قتادة عن أبي قِلابةَ عن أبي الأشعث الصنعاني عن عبادة عن النّبي ﷺ.

هذا، وقد رواه يحيى بن حمزة حدَّثني بُرْدُ بن سنانَ عن إسحاق بن قَبيصةَ عن أبيه عن عبادة بطوله.

أخرجه ابن ماجه (١٨) في المقدمة ـ باب تعظيم حديث رسول الله ﷺ، والبزار في "البحر الزخار" (٢٧٣٥)، والطبراني في "الشاميين" (٣٩٠) و(٢١٣١)، وابن عبد البر ٨٥/٤. قال المِزّي في "تحفة الأشراف" ٢٥٦/٤: وقَبيصةُ لم يلقَ عبادة.

ورواه غير هؤلاء عن عبادة، وفي الباب عن عمر وأبي هريرة وأبي سعيد الخُدْريّ وغيرهم رضي الله عنهم.

.....

((الطَّعامُ بالطَّعامِ))[١]. والثَّوبُ الهَرَويُّ والمَرْويُّ جنسان؛ لاختلافِ الصَّنعةِ، وقِوامُ الثَّوبِ بها، وكذا المَرْويُّ المنسُوجُ ببغدادَ وخُراسانَ، واللِّبْدُ الأَرمَنيُّ والطَّالَقانيُّ[٢] جنسان، والتَّمرُ كلُّه جنسٌ واحدٌ، والحديدُ والرَّصاصُ والشَّبَهُ[٣] أجناسٌ، وكذا غَزْلُ الصُّوفِ والشَّعرِ، ولحمُ البَقَرِ والضَّأنِ والمَعْزِ، والأَلْيَةُ واللَّحمُ وشَحمُ البطنِ أجناسٌ، ودُهنُ البَنَفسَجِ والخِيْرِي[٤] جنسان، والأدهانُ المختلِفَةُ أُصولُها أجناسٌ، ولا يَجُوزُ بيعُ رَطلِ زيتٍ غيرِ مطبُوخٍ برَطلٍ مطبُوخٍ مطيَّبٍ؛ لأنَّ الطِّيبَ زيادةٌ)) اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: والجيري) عبارةُ "الكمال": ((الخيري))، بالخاءِ المعجمةِ.

(قولُهُ: ولا يَجُوزُ بيعُ رَطلِ زيتٍ غيرِ مطبُوخٍ برَطلٍ مطبُوخٍ إلخ) سيأتي أنَّ مقتضَى كونِهما جنسَينِ صحَّةُ البيعِ كيف كان.

---

(١) روى أبو النَّضر وابن لَهِيعةَ عن بُسر بن سعيد عن مَعمر بن عبد الله أنَّه أرسل غلاماً له بصاع من قمح، فقال له: بِعْهُ ثمَّ اشترِ به شعيراً، فذهب الغلام فأخذ صاعاً وزيادة بعض صاع، فلما جاء مَعمر أخبره بذلك، فقال له مَعمر أفعلتَ؟ انطلِقْ فرُدَّهُ ولا تأخُذْ إلاّ مثلاً بمثل، فإنّي كنتُ أسمع رسولَ الله ﷺ يقول: ((الطَّعامُ بالطَّعامِ مثلاً بمثلٍ))، وكان طعامُنا يومئذ الشعير، قيل: فإنّه ليس مثله، قال: إنّي أخاف أنْ يُضارعَ.

أخرجه مسلم (١٥٩٢) في المساقاة ـ باب بيع الطعام مثلاً بمثل، وأحمد ٦/٤٠٠ و٤٠١، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٣، وأبو عَوانةَ في "مسنده" (٥٤٥٨) و(٥٤٥٩)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٧٦٦)، والطبراني في "الكبير" ٢٠/(١٠٩٤) و(١٠٩٥)، و"الأوسط" (٣٢٧)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥٠١١)، والدارقطني ٣/٢٤، والبيهقي في "الكبرى" ٥/٢٨٣ و٢٨٥.

قال الطبراني: لم يروه عن أبي النَّضر إلاّ عمرُو بن الحارث، تفرَّدَ به ابن وهْب.

(٢) نسبة إلى طالَقان، انظر "معجم البلدان" ٤/٧.

(٣) في "م": ((والشبة)) بالتاء، وهو خطأ، والشَّبَهُ: ضربٌ من النحاس، يقال: كُوزُ شَبَهٍ وشِبْهٍ بمعنًى. اهـ "الصحاح" مادة ((شبه))، ولا معنى له.

(٤) في النسخ جميعها: ((الجيري)) بالجيم، وما أثبتناه من "الفتح" و"البحر" ٦/١٣٨ هو الصواب، وأشار إليه الرَّافعي، ودهن الخِيْرِيّ: هو دُهنُ المنثور، جيِّدُ الفعل في غالب أمراض الرأس والصداع المزمن، ويشدّ الشعر، ويَحُلّ الرياح الغليظة، ويختلف باختلاف ألوانه. اهـ "تذكرة داود الأنطاكي": ١/١٥٧، وانظر "المصباح": مادة ((خير)).

(متماثلاً) لا متفاضلاً (وبلا معيارٍ شرعيٍّ) فإنَّ الشَّرعَ.....

وسيَذكُرُ "الشّارحُ"[١]: أنَّ الاختلافَ باختلافِ الأصلِ، أو المقصُودِ، أو بتَبدُّلِ الصِّفةِ، ويأتي[٢] بيانُهُ.

[٢٤٣٥٩] (قولُهُ: متماثلاً) الشَّرطُ: تَحقُّقُ ذلك عندَ العقدِ، ففي "الفتح"[٣]: ((لو تَبايَعا مُجازفةً، ثمَّ كيلَ بعدَ ذلك فظَهَرا متساويَين لم يَجُز خلافاً لـ "زُفَر"؛ لأنَّ العلمَ بالمساواةِ عندَ العقدِ شرطُ الجوازِ)) اهـ. لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٤] أوَّلَ كتابِ الصَّرْفِ عن "السِّراج": ((لو تَبايَعا ذَهباً بذَهبٍ، أو فضَّةً بفضَّةٍ مُجازفةً لم يَجُز، فإنْ عَلِما[٥] التَّساويَ في المجلسِ وتفرَّقا عن قَبْضٍ صَحَّ)) اهـ. فيُحمَلُ الأوَّلُ على ما إذا عُلِمَ التَّساوي بعدَ المجلسِ، تأمَّلْ.

[٢٤٣٦٠] (قولُهُ: لا متفاضلاً) صَرَّحَ به وإنْ عُلِمَ بالمقابلةِ بما قبلَهُ إشارةً إلى أنَّ المرادَ: التَّماثلُ في القَدْرِ فقط[٦]؛ لِما قدَّمَهُ في البيعِ الفاسدِ: ((مِن أنَّه لا يَصِحُّ بيعُ درهمٍ بدرهمٍ استَوَيا وزناً وصفةً؛ لكونِهِ غيرَ مفيدٍ))[٧]، تأمَّلْ.

[٢٤٣٦١] (قولُهُ: وبلا معيارٍ شرعيٍّ) قال في "الفتح"[٨]: ((لَمّا حصَرُوا المُعرِّفَ في الكيلِ والوزنِ أجازُوا ما لا يَدخُلُ تحتَ الكيلِ مُجازفةً كتفّاحةٍ بتفّاحتَين، وحَفنةٍ بحَفنتَين؛ لعَدَمِ وجُودِ المعيارِ المُعرِّفِ للمساواةِ، فلم يَتحقَّق الفَضْلُ؛ ولهذا كان مضمُوناً بالقيمةِ عندَ الإتلافِ، لا بالمثلِ)). ثمَّ قال[٩]: ((وهذا إذا لم يَبلُغ كلُّ واحدٍ مِن البدَلَين نصفَ صاعٍ، فلو بلَغَهُ أحدُهما لم يَجُز، حتى لا يَجُوزُ بيعُ نصفِ صاعٍ فصاعداً بحَفنةٍ)) اهـ. ثمَّ رجَّحَ الحُرمةَ مُطلَقاً، ويأتي[٩] بيانُهُ.

---

(١) صـ٢٦٩ـ "در".

(٢) المقولة [٢٤٤٤٤] قوله: ((أنَّ الاختلافَ)) وما بعدها.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٥/٦ بتصرف.

(٤) "البحر": ٢٠٩/٦.

(٥) في النسخ جميعها: ((علم)) بالإفراد، وما أثبتناه من عبارة "البحر".

(٦) في "آ": ((فقط وزناً))، وهو خطأ.

(٧) **نقول**: لم نر قوله هذا صريحاً فيما مرَّ، والذي مرَّ ـ ٦٢٥/١٤ "در" ـ قولُهُ: ((والدراهم والدنانير جنس واحد إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٢/٦ بتصرف.

(٩) المقولة [٢٤٣٨٠] قوله: ((وصُحِّح كما نقلَهُ "الكمال")).

لم يُقدِّر المعيارَ بالذَّرَّةِ وبما دونَ نصفِ صاعٍ (كحَفْنةٍ بحَفْنَتَين) وثلاثٍ وخمسٍ.....

[٢٤٣٦٢] (قولُهُ: لم يُقدِّر المعيارَ بالذَّرَّةِ) قال[١] في "البحر"[٢]: ((لو باعَ ما لا يَدخُلُ تحتَ الوزنِ كالذَّرَّةِ مِن ذَهبٍ وفضَّةٍ بما لا يَدخُلُ تحتَه جازَ؛ لعَدَمِ التَّقديرِ شرعاً؛ إذ لا يَدخُلُ تحتَ الوزنِ)) اهـ. وظاهرُ قولِهِ: ((كالذَّرَّةِ)) أنَّها غيرُ قيدٍ، ويؤيِّدُهُ قولُ "المصنِّف"[٣]: ((وذَرَّةٍ مِن ذَهبٍ إلخ))، فيَشمَلُ الذَّرَّتَينِ والأكثرَ مِمّا لا يُوزنُ. والظّاهرُ أنَّ الحبَّةَ معيارٌ شرعاً، فلو باعَ نصفَ درهمٍ بنصفٍ إلاّ حبَّةً لم يَجُز كما سيأتي[٤] آخِرَ الصَّرْفِ، فقد اعتَبَرُوا الحبَّةَ مقداراً شرعيّاً، وفي "الفتح"[٥] عن "الأسرار"[٦]: ((ما دونَ الحبَّةِ مِن الذَّهبِ والفضَّةِ [٣/ق١١٣/أ] لا قيمةَ له)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ ما دونَ الحبَّةِ في حكمِ الذَّرَّةِ، فالمرادُ بالذَّرَّةِ هنا: ما لا يَبلُغُ حبَّةً، فافهَمْ.

[٢٤٣٦٣] (قولُهُ: كحَفْنةٍ) بفتحِ المهملةِ[٧] وسكونِ الفاء: مِلءُ الكفَّين، كما في "الصَّحاح"[٨] و"المقاييس"[٩]، لكنْ في "المغرب"[١٠] و"القاموس"[١١] و"الطِّلْبَة"[١٢] و"النِّهاية"[١٣]: مِلءُ الكفِّ، "قُهِستانيّ"[١٤].

---

(١) في "م": ((وقال)) بزيادة الواو.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٢/٦.

(٣) صـ٢٤٢ـ "در".

(٤) المقولة [٢٥٢٤٦] قوله: ((مِن الفضَّةِ صغيراً)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٣/٦.

(٦) "الأسرار" لأبي زيد الدَّبوسيّ (ت٤٣٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٣٥٥/١.

(٧) في "آ": ((بفتح الحاء المهملة)).

(٨) "الصحاح": مادة ((حَفَنَ)).

(٩) "معجم مقاييس اللغة": مادة ((حفن)) ٨٢/٢.

(١٠) "المغرب": مادة ((حفن)).

(١١) "القاموس": مادة ((حفن)).

(١٢) "طِلْبَة الطَّلَبة": كتاب البيع ـ مادة ((حفن)) صـ٢٣٧ـ.

(١٣) "النهاية في غريب الحديث": مادة ((حفن)) ٤٠٩/١.

(١٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: الربا ٣٢/٢.

ما لم يَبلُغ نصفَ صاعٍ، (وتفّاحةٍ بتفّاحتَين، وفَلسٍ بفَلسين) أو أكثرَ (بأعيانِهما) لو أخَّرَهُ لكان أَولى؛ لِما في "النَّهر"[1]: ((إنَّه قيدٌ في الكلِّ))،.....

[٢٤٣٦٤] (قولُهُ: ما لم يَبلُغ نصفَ صاعٍ) أي: فإذا بلَغَ نصفَ صاعٍ لم يَصِحَّ بيعُهُ بحَفنةٍ كما ذكَرناهُ[2] آنفاً عن "الفتح".

[٢٤٣٦٥] (قولُهُ: وفَلسٍ بفَلسين) هذا عندَهما، وقال "محمَّدٌ": لا يَجُوزُ، ومبنَى الخلافِ على أنَّ الفُلوسَ الرّائجةَ أثمانٌ، والأثمانُ لا تَتعيَّنُ بالتَّعيين، فصارَ عندَه كبيعِ درهمٍ بدرهمين. وعندَهما لَمّا كانت غيرَ أثمانٍ خِلقةً بطَلَت ثَمَنيَّتُها باصطلاحِ العاقدَينِ، وإذا بطَلَت تَتعيَّنُ بالتَّعيينِ كالعُرُوضِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[٢٤٣٦٦] (قولُهُ: بأعيانِهما) أي: بسببِ تَعيُّنِ ذاتِ البدَلَين ونَقديَّتِهما، فالباءُ للسَّببيَّةِ، لا بمعنى ((مع)) كما ظنَّ فإنَّه حالٌ، ولم يَجُز تنكيرُ صاحِبِها كما تَقرَّرَ، "قُهستانيّ"[4].

قلتُ: كونُ الباءِ للسَّببيَّةِ بعيدٌ؛ لأنَّ قولَهُ: ((بأعيانِهما)) شرطٌ لصحَّةِ البيعِ لا سببٌ، وكونُها بمعنى ((مع)) لا يَلزَمُ كونَهُ حالاً، بل يَجُوزُ كونُهُ صفةً، تأمَّلْ.

[٢٤٣٦٧] (قولُهُ: إنَّه قيدٌ في الكلِّ) المُتبادِرُ مِن كلامِ "الفتح"[5] وغيرِهِ أنَّه قيدٌ لقولِهِ: ((وفَلسٍ بفَلسين))، وقد يقال: يُعلَمُ أنَّه قيدٌ للكلِّ بالأَولى؛ لأنَّه إذا اشتُرِطَ التَّعيينُ في مسألةِ الفُلوسِ مع الاختلافِ في بقائها أثماناً أوْ لا ففي غيرِها بالأَولى؛ إذ لا خلافَ في أنَّ غيرَها ليس أثماناً بل[6] في حكمِ العُرُوضِ فلا بدَّ مِن تَعيينها، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/أ.

(٢) المقولة [٢٤٣٦١] قوله: ((وبلا معيارٍ شرعيٍّ)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٦٣/٦.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٣٢/٢.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٦٢/٦ ـ ١٦٣.

(٦) في "الأصل": ((بل هي في حكم)) إلخ، وفي هامش "الأصل": ((قوله: هي، لم أدرِ هل المؤلف في مسودته ضرب عليها أو لا فلم يظهر لي فليراجع)).

فلو كانا غيرَ معيَّنَين أو أحدُهما لم يَجُز اتِّفاقاً. (وتمرةٍ بتمرتَين[١])، وبَيضةٍ ببَيضتَين، وجَوزةٍ بجَوزتَين،.....

[٢٤٣٦٨] (قولُهُ: فلو كانا) أي: البَدَلان، وهذا بيانٌ لمحترَزِ قولِهِ: ((بأعيانِهما)).

[٢٤٣٦٩] (قولُهُ: لم يَجُز اتِّفاقاً) قال في "النَّهر"[٢] بعدَه: ((غيرَ أنَّ عَدَمَ الجوازِ عندَ انتفاءِ تَعيُّنِهما باقٍ وإنْ تَقابَضا في المجلسِ، بخلافِ ما لو كان أحدُهما فقط وقَبَضَ الدَّينَ فإنَّه يَجُوزُ، كذا في "المحيط")) اهـ.

١٨٠/ **وحاصلُهُ** أنَّ الصُّوَرَ أربعٌ: ما لو كانا معيَّنين وهو مسألةُ المتنِ الخلافيَّةِ، وما إذا كانا غيرَ معيَّنين فلا يَصِحُّ اتِّفاقاً مُطلَقاً، وما لو عُيِّنَ أحدُ البدَلَين دونَ الآخَرِ، وفيه صورتان: فإنْ قُبِضَ المعيَّنُ[٣] منهما صَحَّ وإلاّ فلا، وهذا مخالِفٌ لإطلاقِ "المصنِّف" الآتي[٤] في قولِهِ: ((باعَ فُلوساً بمثلِها))، ويأتي[٥] تمامُهُ.

[٢٤٣٧٠] (قولُهُ: وبَيضةٍ ببَيضتَين) فيه: أنَّ هذا ممّا لم يَدخُلْهُ القَدْرُ الشَّرعيُّ كالسَّيفِ والسَّيفين، والإبرَةِ والإبرتَين، فجَوازُ التَّفاضلِ؛ لعَدَمِ دُخولِ القَدْرِ الشَّرعيِّ فيهما[٦]، ويَحرُمُ النَّساءُ

(قولُهُ: فإنْ قُبِضَ المعيَّنُ منهما صَحَّ إلخ) حقُّهُ: الدَّينُ؛ ليوافِقَ عبارةَ "النَّهر"، وما ذكَرَهُ مِن التَّفصيلِ موافِقٌ لِما في "البحر"، ومخالِفٌ لِما في "الزَّيلعيِّ"، فإنَّ مقتضاهُ الفسادُ في الكلِّ ما عدا الخلافيَّة، وهو مقتضَى إطلاق "الشّارح"؛ وذلك لأنَّهما إذا لم يكونا معيَّنين، أو كان أحدُهما بعينِهِ دونَ الآخَرِ يؤدِّي إلى الرِّبا أو يَحتمِلُهُ، بأنْ يأخذَ بائعُ الفَلسِ الفَلسين أوَّلاً، فيَرُدَّ أحدَهما قضاءً بدَينِهِ ويأخذَ الآخَرَ بلا عِوَضٍ، أو يأخذَ بائعُ الفَلسينِ الفَلسَ أوَّلاً، ثمَّ يَضُمَّ إليه فَلساً آخَرَ فيَرُدَّهما عليه، فيَرجِعَ إليه فَلسُهُ مع فَلسٍ آخَرَ بلا عِوَضٍ يقابلُهُ، وهو رِبًا، كذا يؤخذُ مِن "الزَّيلعيِّ"، وذكَرَ نحوَهُ "السِّنديُّ".

---

(١) في "و": ((بشمرتين))، بالثاء المثلثة، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/ب.

(٣) **نقول**: عبارةُ "النهر": ((ولو قبض الدينَ فقط ثم تفرّقا جاز))؛ وقد نبّه عليه الرافعي رحمه الله.

(٤) صـ٢٥٢ـ "در".

(٥) المقولة [٢٤٤٠٢] قوله: ((فإنْ نَقَدَ أحدُهُما جازَ إلخ)).

(٦) عبارة "ط": ((فيها)).

وسيفٍ بسيفَينِ، ودَواةٍ بدَواتَينِ، وإناءٍ بأثقَلَ مِنه ما لم يكنْ مِن أحدِ النَّقدَينِ فيَمتَنِعُ التَّفاضلُ، "فتح"[١]. وإبرَةٍ بإبرتَينِ (وذَرَّةٍ مِن ذَهبٍ وفضَّةٍ مِمّا لا يَدخُلُ تحتَ الوزنِ

لوُجودِ الجنسِ، "ط"[٢]. والجوابُ: أنَّ قولَ "المصنِّف"[٣]: ((وبلا معيارٍ شرعيٍّ)) أعَمُّ مِن أنْ يكونَ مِمّا يمكنُ تقديرُهُ بالمعيارِ الشَّرعيِّ أوْ لا، فالعلَّةُ في الكلِّ عَدَمُ القَدْرِ كما صرَّحَ به "الزَّيلعيُّ"[٤]، وأفادَهُ "الشّارحُ" بعدُ[٥]، فافهَمْ.

[٢٤٣٧١] (قولُهُ: وسيفٍ بسيفَينِ إلخ) لأنَّه بالصَّنعةِ خرَجَ عن كونِهِ وزنيّاً كما قدَّمناهُ[٦] عن "الفتح".

[٢٤٣٧٢] (قولُهُ: وإناءٍ بأثقَلَ مِنه) أي[٧]: إذا كان لا يُباعُ وزناً؛ لِما في "البحر"[٨] عن "الخانيَّة"[٩]: ((باعَ إناءً مِن حديدٍ بحديدٍ، إنْ كان الإناءُ يُباعُ وزناً تُعتبرُ المساواةُ في الوزنِ وإلاّ فلا، وكذا لو كان الإناءُ مِن نُحاسٍ، أو صُفْرٍ باعَهُ بصُفْرٍ)) اهـ.

[٢٤٣٧٣] (قولُهُ: فيَمتَنِعُ التَّفاضلُ) أي: وإنْ كانت لا تُباعُ وزناً؛ لأنَّ صُورةَ الوزنِ منصُوصٌ عليها في النَّقدَينِ فلا تَتغيَّرُ بالصَّنعةِ، فلا تَخرُجُ عن الوزنِ بالعادةِ كما قدَّمناهُ[١٠] عن "الفتح".

[٢٤٣٧٤] (قولُهُ: مِمّا لا يَدخُلُ تحتَ الوزنِ) بيانٌ لقولِهِ: ((وذَرَّةٍ))، أشارَ به إلى ما قدَّمناهُ[١١] مِن أنَّ الذَّرَّةَ غيرُ قيدٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٥٦/٦ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٠٩/٣.

(٣) صـ٢٣٨ـ "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٩٠/٤ بتصرف.

(٥) صـ٢٤٣ـ "در".

(٦) المقولة [٢٤٣٤٩] قوله: ((واستَثنَى في "المجمع" إلخ)).

(٧) في "الأصل": ((أي بما إذا)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٢/٦.

(٩) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع مال الربا بعضه ببعض ٢٧٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) المقولة [٢٤٣٤٩] قوله: ((واستَثنَى في "المجمع" إلخ)).

(١١) المقولة [٢٤٣٦٢] قوله: ((لم يُقدِّر المعيارَ بالذَّرَّةِ)).

بمثلَيها[(١)]) فجازَ الفَضْلُ؛ لفقدِ القَدْرِ، وحَرُمَ النَّساءُ؛ لوُجودِ الجنسِ، حتى لو انتفَى كحَفنةِ بُرٍّ بحَفنتَي شعيرٍ فيَحِلُّ مُطلَقاً؛ لعَدَمِ العلَّةِ، وحرَّمَ الكلَّ "محمَّدٌ"، وصُحِّحَ كما نقَلَهُ "الكمالُ".....

[٢٤٣٧٥] (قولُهُ: بمثلَيها) أي: بمثلَي الذَّرَّةِ، وفي بعضِ النُّسَخِ[(٢)] بصيغةِ المفردِ، والأُولى أَولى؛ لموافقتِهِ لقَولِهِ: ((حَفنةٍ بحَفنتَينِ إلخ)).

[٢٤٣٧٦] (قولُهُ: فجازَ الفَضْلُ إلخ) تفريعٌ على جميعِ ما مرَّ بيَانِ أنَّ وجهَ جوازِ الفَضْلِ في هذه المذكُوراتِ كونُها غيرَ مقدَّرةٍ شرعاً وإن اتَّحدَ الجنسُ ففُقِدَت إحدَى العلَّتينِ، فلذا حَلَّ الفَضْلُ وحَرُمَ النَّساءُ، ولم يُصرِّح "المصنِّف" باشتراطِ الحُلولِ؛ لعلمِهِ مِمّا سبَقَ.

[٢٤٣٧٧] (قولُهُ: حتى لو انتفَى) أي: الجنسُ.

[٢٤٣٧٨] (قولُهُ: فيَحِلُّ) الأَولى إسقاطُ الفاءِ؛ لأنَّه جوابُ ((لو)).

[٢٤٣٧٩] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: حالاً ونَسيئةً.

[٢٤٣٨٠] (قولُهُ: وصُحِّحَ كما نقَلَهُ "الكمالُ") مُفادُهُ: أنَّ "الكمالَ"[(٣)] نقَلَ تصحيحَهُ عن غيرِهِ مع أنَّه هو الذي بحَثَ ما يُفيدُ تصحيحَهُ، فإنَّه ذكَرَ ما مرَّ[(٤)] مِن عَدَمِ التَّقديرِ شرعاً بما دونَ نصفِ صاعٍ، ثمَّ قال[(٥)]: ((ولا يَسكُنُ الخاطرُ إلى هذا، بل يَجِبُ بعدَ التَّعليلِ بالقصدِ إلى صيانةِ أموالِ النَّاسِ تحريمُ التُّفّاحةِ بالتُّفّاحتَينِ، والحَفنةِ بالحَفنتَينِ، أمّا إنْ كان مكاييلُ أصغرُ مِنها كما في ديارِنا مِن وضعِ ربعِ [٣/١١٣ب] القَدَحِ وثُمنِ القَدَحِ المصريِّ فلا شكَّ، وكونُ الشَّرعِ لم يُقدِّر بعضَ المقدَّراتِ الشَّرعيَّةِ في الواجباتِ الماليَّةِ كالكفّاراتِ وصَدَقةِ الفِطرِ بأقَلَّ مِنه لا يَستلزِمُ إهدارَ التَّفاوتِ المتيقَّنِ، بل لا يَحِلُّ بعدَ تَيقُّنِ التَّفاضلِ مع تَيقُّنِ تحريمِ إهدارِهِ، ولقد أَعجَبُ غايةَ العَجَبِ مِن كلامِهِم هذا. وروَى "المعلَّى" عن "محمَّدٍ": أنَّه كَرِهَ التَّمرةَ بالتَّمرتَينِ، وقال: كلُّ شيءٍ حَرُمَ

---

(١) في "و": ((بمثلهما)).

(٢) كما في نسخة "ك".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٢. نقلاً عن "جمع التفاريق".

(٤) المقولة [٢٤٣٦١] قوله: ((وبلا معيارٍ شرعيٍّ)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٢ ـ ١٥٣.

(وما نَصَّ) الشّارعُ (على كونِهِ كيليّاً) كبُرٍّ وشعيرٍ وتمرٍ وملحٍ، (أو وزنيّاً) كذَهبٍ وفضَّةٍ (فهو كذلك) لا يَتغيَّرُ (أبداً، فلم يَصِحَّ بيعُ حنطةٍ بحنطةٍ وزناً، كما لو باعَ ذَهباً بذَهبٍ أو فضَّةً بفضَّةٍ كيلاً) ولو (مع التَّساوي)؛ لأنَّ النَّصَّ أقوَى مِن العُرْفِ، فلا يُترَكُ الأقوَى بالأدنَى،

في الكثيرِ فالقليلُ مِنه حرامٌ)) اهـ. فهذا كما ترَى تصحيحٌ لهذه الرِّوايةِ، وقد نَقَلَ مَنْ بعدَهُ كلامَهُ هذا وأقرُّوهُ عليه كصاحبِ "البحر"[1] و"النَّهر"[2] و"المنح"[3] و"الشُّرنبُلاليَّة"[4] و"المقدسيِّ".

[٢٤٣٨١] (قولُهُ: كبُرٍّ وشعيرٍ إلخ) أي: كهذه الأربعةِ والذَّهبِ والفضَّةِ، فالكافُ في الموضعَينِ استقصائيَّةٌ، كما في "الدُّرِّ المنتقَى"[5].

[٢٤٣٨٢] (قولُهُ: لا[6] يَتغيَّرُ أبداً) أي: سواءٌ وافقَهُ العُرْفُ، أو صارَ العُرْفُ بخلافِهِ.

[٢٤٣٨٣] (قولُهُ: ولو مع التَّساوي) أي: التَّساوي وزناً في الحنطةِ، وكيلاً في الذَّهبِ؛ لاحتمالِ التَّفاضلِ بالمعيارِ المنصُوصِ عليه، أمّا لو عُلِمَ تساويهما في الوزنِ والكيلِ معاً جازَ، ويكونُ المنظُورُ إليه هو المنصُوصَ عليه.

مطلبٌ في أنَّ النَّصَّ أقوَى مِن العُرْفِ

[٢٤٣٨٤] (قولُهُ: لأنَّ النَّصَّ إلخ) يعني: لا يَصِحُّ هذا البيعُ وإنْ تَغيَّرَ العُرْفُ، فهذا في الحقيقةِ

(قولُهُ: أمّا لو عُلِمَ تساويهما في الوزنِ والكيلِ معاً جازَ إلخ) في "الظَّهيريَّة": ((لو بيعَت الحنطةُ بالحنطةِ وزناً وعُلِمَ أنَّهما يَتماثَلانِ في الكيلِ قيلَ بأنَّه يَجُوزُ)) اهـ. قلتُ: ((وقد اختارَ "المصنِّف" القولَ بعَدَمِ الجوازِ في هذه الصُّورةِ أيضاً؛ لعمُومِ قولِهِ: ولو مع التَّساوي)) اهـ "سِنديّ". والظّاهرُ اعتِمادُ الجوازِ في هذه الصُّورةِ؛ لظُهورِ وجهِهِ. ويُرادُ بالتَّساوي في كلامِ "المصنِّف": التَّساوي وزناً في الحنطةِ، وكيلاً في الذَّهبِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٢.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/أ.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/ق٣١/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/١٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٨٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في "م": ((ولا)).

(وما لم يُنَصَّ عليه حُمِلَ على العُرْفِ)، وعن "الثّاني": اعتِبارُ العُرْفِ مُطلَقاً، ورجَّحَهُ "الكمالُ"، .....

تعليلٌ لوُجوبِ اتِّباعِ المنصُوصِ، قال في "الفتح"[1]: ((لأنَّ النَّصَّ أقوَى مِن العُرْفِ؛ لأنَّ العُرْفَ جازَ أنْ يكونَ على باطلٍ كتَعارُفِ أهلِ زمانِنا في إخراجِ الشُّموعِ والسُّرُجِ إلى المقابرِ ليالِيَ العيدِ، والنَّصُّ بعدَ ثُبوتِهِ لا يَحتملُ أنْ يكونَ على باطلٍ؛ ولأنَّ حُجِّيَّةَ العُرْفِ على الذينَ تعارفوهُ والتزموهُ فقط، والنَّصُّ حُجَّةٌ على الكلِّ فهو أقوَى؛ ولأنَّ العُرْفَ إنَّما صارَ حُجَّةً بالنَّصِّ وهو قولُهُ ﷺ: ((ما رآهُ المسلمونَ حسَناً فهو عندَ اللهِ حسَنٌ)))[2] اهـ.

[٢٤٣٨٥] (قولُهُ: وما لم يُنَصَّ عليه) كغيرِ الأشياءِ السِّتَّةِ.

[٢٤٣٨٦] (قولُهُ: حُمِلَ على العُرْفِ) أي: على عاداتِ النّاسِ في الأسواقِ؛ لأنَّها ـ أي: العادةَ ـ دلالةٌ على الجوازِ فيما وقَعَت عليه؛ للحديثِ، "فتح"[3].

[٢٤٣٨٧] (قولُهُ: وعن "الثّاني") أي: عن "أبي يوسفَ"، وأفادَ: أنَّ هذه روايةُ خلافِ المشهُورِ عنه.

[٢٤٣٨٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: وإنْ كان خلافَ النَّصِّ؛ لأنَّ النَّصَّ على ذلك الكيلِ في الشَّيءِ أو الوزنِ فيه ما كان في ذلك الوقتِ إلاّ لأنَّ العادةَ إذ ذاك كذلك وقد تَبدَّلَت فتَبدَّلَ الحكمُ. وأُجيبَ بأنَّ تقريرَهُ ﷺ إيّاهم على ما تعارفُوا مِن ذلك بمنزلةِ النَّصِّ مِنه عليه فلا يَتغيَّرُ بالعُرْفِ؛ لأنَّ العُرْفَ لا يُعارِضُ النَّصَّ، كذا وُجِّهَ، اهـ "فتح"[4].

[٢٤٣٨٩] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "الكمالُ") حيث قال[4] عَقِبَ ماذكَرناهُ: ((ولا يَخفَى أنَّ هذا لا يَلزَمُ "أبا يوسفَ"؛ لأنَّ قُصاراهُ أنَّه كنَصِّهِ على ذلك، وهو يقولُ: يُصارُ إلى العُرْفِ الطّارئِ بعدَ النَّصِّ بناءً على أنَّ تَغيُّرَ العادةِ يَستلزِمُ تَغيُّرَ النَّصِّ، حتى لو كان ﷺ حيّاً نَصَّ عليه)) اهـ. وتمامُهُ فيه.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٧.

(٢) تقدم تخريجه في المقولة [٢١٤٠٨] قولُهُ: ((لأنَّ التَّعاملَ يُترَكُ به القياسُ)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٧ ـ ١٥٨.

وخرَّجَ عليه "سعدي أفندي" استقراضَ الدَّراهمِ عدداً،.....

وحاصلُهُ: توجيهُ قولِ "أبي يوسفَ": أنَّ المعتبَرَ العُرْفُ الطّارئُ بأنَّه لا يُخالِفُ النَّصَّ، بل يوافقُهُ؛ لأنَّ النَّصَّ على كيليَّةِ الأربَعةِ ووزنيَّةِ الذَّهبِ والفضَّةِ مبنيٌّ على ما كان في زمنِهِ ﷺ مِن كونِ العُرْفِ كذلك، حتى لو كان العُرْفُ إذ ذاك بالعكسِ لوَرَدَ النَّصُّ موافقاً له، ولو تَغيَّرَ العُرْفُ في حياتِهِ ﷺ لَنَصَّ على تَغيُّرِ الحكمِ. وملخَّصُهُ: أنَّ النَّصَّ معلُولٌ بالعُرْفِ، فيكونُ المعتبَرُ هو العُرْفَ في أيِّ زمَنٍ كان، ولا يَخفَى أنَّ هذا فيه تَقويَةٌ لقولِ "أبي يوسفَ"، فافهَمْ. ١٨١/٤

مطلبٌ في استقراضِ الدَّراهمِ عدداً

[٢٤٣٩٠] (قولُهُ: وخرَّجَ عليه "سعدي أفندي") أي: في "حواشيه" على "العناية"[١]، ولا يَختَصُّ هذا بالاستقراضِ، بل مثلُهُ البيعُ والإجارةُ؛ إذ لا بدَّ مِن بيانِ مقدارِ الثَّمَنِ أو الأجرةِ الغيرِ المشارِ إليهما، ومقدارُ الوزنِ لا يُعلَمُ بالعَدِّ كالعكسِ، وكذا قال العلاَّمةُ "البِرْكِوِيُّ" في أواخِرِ "الطَّريقةِ المحمَّديَّة"[٢]: ((أنَّه لا حيلةَ فيه إلاّ التَّمسُّكُ بالرِّوايةِ الضَّعيفةِ عن "أبي يوسفَ")), لكنْ ذكَرَ شارحُها[٢] سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النّابلسيِّ" ما حاصلُهُ: ((أنَّ العمَلَ بالضَّعيفِ مع وجُودِ الصَّحيحِ لا يَجُوزُ. ولكنْ نحنُ نقولُ: إذا كان الذَّهبُ والفضَّةُ مضرُوبَينِ فذِكْرُ العَدِّ كنايةٌ عن الوزنِ اصطلاحاً؛ لأنَّ لهما وزناً مخصُوصاً ولذا نُقِشَ وضُبِطَ. والنُّقصانُ الحاصلُ بالقطعِ أمرٌ جُزئيٌّ لا يَبلُغُ المعيارَ الشَّرعيَّ، وأيضاً فالدِّرهمُ المقطُوعُ عرَفَ النّاسُ مقدارَهُ، فلا يُشترَطُ ذِكرُ الوزنِ إذا كان العَدُّ[٣] دالاًّ عليه. وقد وقَعَ في بعضِ العباراتِ ذِكرُ العَدِّ بدَلَ الوزنِ، حيث عبَّرَ في زكاةِ "دُرر البحار"[٤]: بعشرينَ ذهباً، وفي "الكنز"[٥]: بعشرينَ ديناراً بدَلَ عشرينَ مثقالاً)) اهـ مُلخَّصاً. وهو كلامٌ وجيهٌ، ولكنْ هذا ظاهرٌ [٣/ق١١٤/أ] فيما إذا كان الوزنُ مضبُوطاً بأنْ لا يَزيدَ دينارٌ

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٢) انظر "الحديقة الندية شرح الطريقة المحمدية": الباب الثالث في أمور يظن أنها من التقوى والورع ـ الفصل الثاني في التورع والتوقي من طعام أهل الوظائف ٢/٧٢٧.

(٣) في "آ" و"م": ((العد)).

(٤) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": ذكر زكاة النقدين ق٦٨/ب، وعبارته: ((عشرين مثقالاً ذهباً)).

(٥) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الزكاة ـ باب زكاة المال ١/٨٨.

.....

على دينارٍ، ولا درهمٌ على درهمٍ، والواقعُ في زمانِنا خلافُهُ، فإنَّ النَّوعَ الواحدَ مِن أنواعِ الذَّهبِ أو الفضَّةِ المضرُوبَينِ قد يَختلِفُ في الوزنِ كالجِهاديِّ، والعَدليِّ، والغازيِّ مِن ضَرْبِ سلطانِ زمانِنا أيَّدهُ اللهُ تعالى، فإذا استقرَضَ مائةَ دينارٍ مِن نوعٍ فلا بدَّ أنْ يُوَفِّيَ بدَلَها مائةً مِن نوعِها الموافِقِ لها في الوزنِ، أو يُوَفِّيَ بدَلَها وزناً لا عدداً، وأمّا بدونِ ذلك فهو ربًا؛ لأنَّه مجازفةٌ، والظّاهرُ أنَّه لا يَجُوزُ على روايةِ "أبي يوسفَ" أيضاً؛ لأنَّ المتبادِرَ مِمّا قدَّمناهُ[1] مِن اعتبارِ العُرْفِ الطّارئِ على هذه الرِّوايةِ: أنَّه لو تُعُورِفَ تقديرُ المكيلِ بالوزنِ أو بالعكسِ اعتُبِرَ، أمّا لو تُعُورِفَ إلغاءُ الوزنِ أصلاً كما في زمانِنا مِن الاقتصارِ على العَددِ بلا نَظَرٍ إلى الوزنِ فلا يَجُوزُ، لا على الرِّواياتِ المشهورةِ، ولا على هذه الرِّوايةِ؛ لِما يَلزَمُ عليه مِن إبطالِ نُصُوصِ التَّساوي بالكيلِ أو الوزنِ المتَّفَقِ على العمَلِ بها عندَ الأئمَّةِ المجتهدينَ. نَعَمْ، إذا غَلَبَ الغِشُّ على النُّقُودِ فلا كلامَ في جوازِ استقراضِها عدداً بدونِ وزنٍ اتِّباعاً للعُرْفِ بخلافِ بيعِها بالنُّقُودِ الخالصةِ فإنَّه لا يَجُوزُ إلاّ وزناً، كما سيأتي[2] في كتابِ الصَّرْفِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، وتمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ مبسُوطٌ في رسالتِنا "نشرُ العَرْفِ[3] في بناءِ بعضِ الأحكامِ على العُرْفِ"[4]، فراجِعْها.

(قولُهُ: والواقعُ في زمانِنا خلافُهُ إلخ) الواقعُ في زمانِنا عَدَمُ اختلافِ النَّوعِ الواحدِ مِن أنواعِ الذَّهبِ والفضَّةِ، فالعَدليُّ مَثلاً جميعُ أفرادِهِ متساويةٌ، فإذا اشتَرَى بعددٍ مِنه صَحَّ وصارَ الثَّمَنُ معلُوماً، نَعَمْ قد يوجَدُ فيه ما هو نَقْصٌ بالأخذِ مِنه بعدَ ضربِهِ، وهذا لا يَضُرُّنا؛ لانصرافِ العقدِ إلى الكاملِ الذي لا نَقصَ فيه، وقد تقدَّمَ لنا في التَّصرُّفِ في الثَّمَنِ قبلَ قَبْضِهِ ما يُوافِقُ "النّابلسيَّ".

(قولُهُ: فإنَّه لا يَجُوزُ إلاّ وزناً) أي: على سبيلِ الاعتبارِ كما يأتي.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) صـ٥٤٦ ـ وما بعدها "در".

(٣) في "م": ((لعرف)) دون ألف، وهو خطأ طباعي.

(٤) "نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف": ٢/١١٨ وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

وبيعَ الدَّقيقِ وزناً في زمانِنا، يعني بمِثلِهِ. وفي "الكافي": ((الفتوى على عادةِ النّاسِ))،

[٢٤٣٩١] (قولُهُ: وبيعَ الدَّقيقِ إلخ) لا حاجةَ إلى استخراجِهِ، فقد وُجِدَ في "الغياثيَّة"[١] عن "أبي يوسفَ": ((أنَّه يَجُوزُ استقراضُهُ وزناً إذا تعارَفَ النّاسُ ذلك، وعليه الفتوى)) اهـ "ط"[٢]. وفي "التَّتارخانيَّة"[٣]: ((وعن "أبي يوسفَ": يَجُوزُ بيعُ الدَّقيقِ واستقراضُهُ وزناً، إذا تعارَفَ النّاسُ ذلك استُحسِنَ فيه)) اهـ. ونقَلَ بعضُ المحَشِّينَ عن "تلقيح المحبُوبيِّ": ((أنَّ بيعَهُ وزناً جائزٌ؛ لأنَّ النَّصَّ عيَّنَ الكيلَ في الحنطةِ دونَ الدَّقيقِ)) اهـ.

ومقتضاهُ: أنَّه على قولِ الكلِّ؛ لأنَّ ما لم يَرِد فيه نَصٌّ يُعتبَرُ فيه العُرْفُ اتِّفاقاً، لكنْ سنذكُرُ[٤] عن "الفتح": ((أنَّ فيه روايتَينِ، وأنَّه في "الخلاصة": جزَمَ بروايةِ عَدَمِ الجوازِ)).

[٢٤٣٩٢] (قولُهُ: يعني بمِثلِهِ) أي[٥]: المرادُ مِن التَّخريجِ على هذه الرِّوايةِ بيعُ الدَّقيقِ وزناً بمِثلِهِ احترازاً عن بيعِهِ وزناً بالدَّراهمِ فإنَّه جائزٌ اتِّفاقاً كما في "الذَّخيرة"، ونَصُّهُ: ((قال شيخُ الإسلامِ: وأجمَعُوا على أنَّ ما ثَبتَ كيلُهُ بالنَّصِّ إذا بيعَ وزناً بالدَّراهمِ يَجُوزُ، وكذلك ما ثَبتَ وزنُهُ بالنَّصِّ)).

[٢٤٣٩٣] (قولُهُ: وفي "الكافي": الفتوى على عادةِ النّاسِ) ظاهرُ "البحر" وغيرِهِ أنَّ هذا في السَّلَمِ، ففي "المنح"[٦] عن "البحر"[٧]: ((وأمّا الإسلامُ في الحنطةِ وزناً ففيه روايتانِ، والفتوى على الجوازِ؛ لأنَّ الشَّرطَ كونُهُ معلُوماً، وفي "الكافي": الفتوى على عادةِ النّاسِ)) اهـ. قال في "النَّهر"[٨]:

---

(١) "الفتاوى الغياثية": كتاب البيوع ـ الباب السادس في الاستعراض صـ١٥٣ـ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١٠٩.

(٣) "التاترخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشراء بمال حرام ـ نوع آخر في بيع الجنس ٤/ق١٢/أ.

(٤) المقولة [٢٤٤٦١] قوله: ((إذا كانا مَكْبُوسَينِ)).

(٥) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/ق٣١/أ.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٠.

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/أ.

"بحر"[١]. وأقرَّهُ "المصنِّف"[٢]. (والمعتبَرُ تَعيينُ الرِّبَويِّ في غيرِ الصَّرْفِ) .....

((وقولُ "الكافي": الفتوى على عادةِ النّاسِ يقتضي أنَّهم لو اعتادُوا أنْ يُسْلِمُوا فيها كيلاً وأسلَمَ وزناً لا يَجُوزُ، ولا ينبغي ذلك، بل إذا اتَّفقا على معرِفةِ كيلٍ أو وزنٍ ينبغي أنْ يَجُوزَ؛ لوجُودِ المصحِّحِ وانتفاءِ المانعِ، كذا في الفتح[٣])) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ عَدَمَ جوازِ الوزنِ في الأشياءِ الأربَعةِ المنصُوصِ على أنَّها مَكيلَةٌ إنَّما هو فيما إذا بيعَت بمِثلِها بخلافِ بيعِها بالدَّراهمِ، كما إذا أسلَمَ دراهمَ في حنطةٍ فإنَّه يَجُوزُ تقديرُها بالكيلِ أو الوزنِ، وظاهرُ "الكافي": وجُوبُ اتِّباعِ العادةِ في ذلك، وما بَحَثَهُ في "الفتح" ظاهرٌ، ويؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[٤] آنفاً عن "الذَّخيرة".

[٢٤٣٩٤] (قولُهُ: "بحر"، وأقرَّهُ "المصنِّف") الظّاهرُ: أنَّ مرادَهُ بهذا تقويةُ كلامِ "الكافي"، وأنَّه لم يَرْضَ بما ذكَرَهُ في "النَّهر" عن "الفتح"، لكنْ عَلِمتَ ما يؤيِّدُهُ.

[٢٤٣٩٥] (قولُهُ: والمعتبَرُ تَعيينُ الرِّبَويِّ في غيرِ الصَّرْفِ) لأنَّ غيرَ الصَّرْفِ يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ ويُتمكَّنُ مِن التَّصرُّفِ فيه فلا يُشترَطُ قَبضُهُ كالثِّيابِ، أي: إذا بيعَ ثوبٌ بثوبٍ بخلافِ الصَّرْفِ؛ لأنَّ القَبْضَ شرطٌ فيه للتَّعيينِ، فإنَّه لا يَتعيَّنُ بدونِ القَبْضِ، كذا في "الاختيار"[٥]. ١٨٢/٤

وحاصلُهُ: أنَّ الصَّرْفَ ـ وهو ما وقَعَ على جنسِ الأثمانِ ذهباً وفضَّةً بجنسِهِ أو بخلافِهِ ـ لا يَحصُلُ فيه التَّعيينُ إلاّ بالقَبْضِ، فإنَّ الأثمانَ لا تَتعيَّنُ مملُوكةً إلاّ به، ولذا كان لكلٍّ مِن العاقدَينِ تبديلُها، أمّا غيرُ الصَّرْفِ فإنَّه يَتعيَّنُ بمجرَّدِ التَّعيينِ قبلَ القَبْضِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٤٠ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٣١/أ، نقلاً عن "البحر".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٥٨.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٣١، بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

ومصُوغِ ذهبٍ وفضَّةٍ (بلا شرطِ تَقابضٍ)، حتى لو باعَ بُرّاً ببُرٍّ بعينِهما وتفرَّقا قبلَ القَبْضِ جازَ.....

[٢٤٣٩٦] (قولُهُ: ومصُوغِ ذهبٍ وفضَّةٍ) عطفُ خاصٍّ على عامٍّ، فإنَّ المصُوغَ مِن الصَّرْفِ كما سيُصرِّحُ به "الشّارحُ"[(١)] في بابِهِ. وكأنَّه خصَّهُ بالذِّكرِ؛ لدفعِ ما يُتوهَّمُ مِن خُروجِهِ عن حكمِ الصَّرْفِ [٣/ق١١٤/ب] بسببِ الصَّنعةِ.

[٢٤٣٩٧] (قولُهُ: حتى لو باعَ إلخ) قال في "البحر"[(٢)]: ((بيانُهُ كما ذكَرَهُ "الإسبيجابيُّ" بقولِهِ: وإذا تَبايَعا كيليّاً بكيليٍّ، أو وزنيّاً بوزنيٍّ كلاهُما مِن جنسٍ واحدٍ أو مِن جنسينِ مختلِفَينِ فإنَّ البيعَ لا يَجُوزُ حتى يكونَ كلاهُما عيناً أضيفَ إليه العقدُ ـ وهو حاضرٌ أو غائبٌ ـ بعدَ أنْ يكونَ موجُوداً في مِلكِهِ، والتَّقابُضُ قبلَ الافتراقِ بالأبدانِ ليس بشرطٍ لجوازِهِ إلاّ في الذَّهبِ والفضَّةِ، ولو كان أحدُهما عيناً أضيفَ إليه العقدُ والآخَرُ دَيناً موصُوفاً في الذِّمَّةِ فإنَّه يُنظَرُ: إنْ جُعِلَ الدَّينُ مِنهما ثَمَناً والعَينُ مَبيعاً جازَ البيعُ بشرطِ أنْ يَتعيَّنَ الدَّينُ مِنهما قبلَ التَّفرُّقِ بالأبدانِ، وإنْ جُعِلَ الدَّينُ مِنهما مَبيعاً لا يَجُوزُ وإنْ أحضَرَهُ في المجلسِ. والذي ذُكِرَ فيه الباءُ ثَمَنٌ، وما لم يَدخُل فيه الباءُ مبيعٌ، وبيانُهُ: إذا قال: بعتُكَ هذه الحنطةَ على أنَّها قَفيزٌ بقَفيزِ حنطةٍ جيِّدةٍ، أو قال: بعتُ مِنك هذه الحنطةَ على أنَّها قَفيزٌ بقَفيزٍ مِن شعيرٍ جيِّدٍ فالبيعُ جائزٌ؛ لأنَّه جَعَلَ العَينَ مِنهما مَبيعاً والدَّينَ الموصُوفَ ثَمَناً، ولكنْ قَبْضُ الدَّينِ مِنهما قبلَ التَّفرُّقِ بالأبدانِ شرطٌ؛ لأنَّ مِن شرطِ جوازِ هذا البيعِ أنْ يُجعَلَ[(٣)] الافتراقُ عن عَينٍ بعَينٍ، وما كان دَيناً لا يَتعيَّنُ إلاّ بالقَبْضِ، ولو قُبِضَ الدَّينُ مِنهما ثمَّ تفرَّقا جازَ البيعُ قُبِضَ العَينُ مِنهما أو لم يُقبَض، ولو قال: اشتريتُ مِنك قَفيزَ حنطةٍ جيِّدةٍ بهذا القَفيزِ مِن الحنطةِ، أو قال: اشتريتُ مِنك قَفيزَي شعيرٍ جيِّدٍ بهذا القَفيزِ مِن الحنطةِ،

---

(١) صـ٥١٩ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤١ ـ ١٤٢.

(٣) عبارة "البحر" و"ح": ((أن يحصل)).

خلافاً لـ "الشّافعيِّ" في بيعِ الطَّعامِ، ولو أحدُهما دَيْناً: فإنْ هو الثَّمَنَ وقَبَضَهُ[١] قبلَ التَّفرُّقِ جازَ، وإلاّ لا، كبيعِهِ[٢] ما ليس عندَه، "سراج". (وجيِّدُ مالِ الرِّبا) لا حقُوقِ العبادِ (ورَديئُهُ سواءٌ).....

فإنَّه لا يَجُوزُ وإنْ أحضَرَ الدَّينَ في المجلسِ؛ لأنَّه جَعَلَ الدَّينَ مَبيعاً، فصارَ بائعاً ما ليس عندَه، وهو لا يَجوزُ)) اهـ "ح"[٣].

[٢٤٣٩٨] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشّافعيِّ" في بيعِ الطَّعامِ) أي: كلِّ مطعُومٍ، حنطةٍ، أو شعيرٍ، أو لحمٍ، أو فاكهةٍ، فإنَّه يُشترَطُ فيه التَّقابُضُ، وتمامُهُ في "الفتح"[٤].

[٢٤٣٩٩] (قولُهُ: وجيِّدُ مالِ الرِّبا ورَديئُهُ سواءٌ) أي: فلا يَجُوزُ بيعُ الجيِّدِ بالرَّديءِ مِمّا فيه الرِّبا إلاّ مِثلاً بمِثلٍ؛ لإهدارِ التَّفاوتِ في الوصفِ، "هداية"[٥].

[٢٤٤٠٠] (قولُهُ: لا حقُوقِ العبادِ) عطفٌ على ((مالِ الرِّبا))، قال في "المنح"[٦]: ((قيَّدَ بمالِ الرِّبا؛ لأنَّ الجَودةَ معتبَرةٌ في حقُوقِ العبادِ، فإذا أتلَفَ جيِّداً لزِمَهُ مِثلُهُ قَدْراً وجَودةً إنْ كان مِثليّاً، وقيمتُهُ[٧] إنْ كان قِيْميّاً، ولكنْ لا تُستحَقُّ ـ أي: الجَودةُ ـ بإطلاقِ عقدِ البيعِ، حتى لو اشترَى حنطةً أو شيئاً فوجَدَهُ رديئاً بلا عيبٍ لا يَرُدُّهُ كما في "البحر"[٨] مَعزيّاً إلى صَرْفِ "المحيط")) اهـ "ح"[٩]. أي: لأنَّ العيبَ هو العارضُ على أصلِ الخِلْقةِ، والجَودةُ أو الرَّداءةُ في الشَّيءِ أصلٌ في خِلقتِهِ بخلافِ العيبِ العارضِ كالسُّوسِ في الحنطةِ أو عَفَنِها، فله الرَّدُّ به لا بالرَّداءةِ إلاّ باشتراطِ

---

(١) في "د": ((وعيّن)) بدل ((وقَبَضَه)).

(٢) في "د" و"و": ((لبيعه)) باللام.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق ٢٩٨/أ.

(٤) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٠.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/٦١.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/ق ٣١/ب.

(٧) كذا في النسخ جميعها، ومثله في "البحر"، وفي "المنح" و"ح": ((وقيمتها)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤١.

(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٨/أ ـ ب.

إلاّ في أربعٍ: مالِ وقفٍ، ويتيمٍ، ومريضٍ، وفي القُلْبِ الرَّهنِ إذا انكَسَرَ، "أشباه"[١]. (باعَ فُلوساً بمِثلِها، أو بدراهمَ، أو بدنانيرَ[٢]، .....

الجَودةِ كما قدَّمنا[٣] بيانَه في خِيارِ العيبِ.

(تنبيهٌ)

أرادَ بحقُوقِ العبادِ ما ليس مِن الأموالِ الرِّبَويَّةِ، أي: ما لا يَجمَعُها قَدْرٌ وجنسٌ، ولا يَتقيَّدُ ذلك بالإتلافِ، ولذا قال "البيري": ((قيَّدَ بالأموالِ الرِّبَويَّةِ؛ لأنَّ الجَودةَ في غيرِها لها قيمةٌ عندَ المقابلةِ بجنسِها، كمن اشترَى ثوباً جيِّداً بثوبٍ رديءٍ وزيادةِ درهمٍ بإزاءِ الجَودةِ كان ذلك جائزاً كما في الذَّخيرة)) اهـ.

[٢٤٤٠١] (قولُهُ: إلاّ في أربعٍ إلخ) فيه: أنَّ هذه الأربعةَ مِن حقُوقِ العبادِ أيضاً، وإنْ كان المرادُ مِن حقُوقِ العبادِ خصُوصَ الضَّمانِ عند التَّعدِّي فالمناسبُ أنْ يَذكُرَهُ مع الأربعِ، ويقولَ: إلاّ في خمسٍ. ثمَّ إنَّ الأُولى ذكَرَها في "البحر"[٤] بحثاً فإنَّه قال: ((وتُعتبَرُ ـ أي: الجَودةُ ـ في الأموالِ الرِّبَويَّةِ في مالِ اليتيمِ، فلا يَجُوزُ للوصيِّ بيعُ قَفيزِ حنطةٍ جيِّدةٍ بقَفيزٍ رديءٍ، وينبغي أنْ تُعتبَرَ في مالِ الوقفِ؛ لأنَّه كاليتيمِ))، ثمَّ قال[٤]: ((وفي حَقِّ المريضِ حتّى تَنفُذُ مِن الثُّلثِ، وفي الرَّهنِ: القُلْبُ إذا انكَسَرَ عندَ المُرتَهنِ ونَقَصَت قيمتُهُ فإنَّ المُرتَهِنَ يَضمَنُ قيمتَهُ ذَهباً، ويكونُ رهناً عندَه)) اهـ.

(قولُهُ: أرادَ بحقُوقِ العبادِ ما ليس مِن الأموالِ الرِّبَويَّةِ إلخ) لا تَظهَرُ هذه الإرادةُ، بل الوجهُ إرادةُ الرِّبَويَّةِ وغيرِها كما يَظهَرُ مِن كلامِهِ فيما يأتي، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فيه: أنَّ هذه الأربعةَ مِن حقُوقِ العبادِ أيضاً إلخ) أي: كما أنَّ مسألةَ الإتلافِ مِن حقُوقِهم فلا وجهَ حينئذٍ لهذا الاستثناءِ، وعلى الاحتمالِ الآخرِ كان المناسبُ في الاستثناءِ الإتيانَ بالخمسِ فيه بدونِ أنْ يَزيدَ قولَهُ: ((لا حقُوقِ العبادِ))؛ لعَدَمِ الاحتياجِ له.

(قولُهُ: وفي حَقِّ المريضِ حتى تَنْفُذُ مِن الثُّلثِ) فإذا باعَ جيِّداً برديءٍ تعتبَرُ محاباتُهُ مِن الثُّلثِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٧ـ باختصار.

(٢) في "د" و"و": ((أو دنانير)) دون الباء.

(٣) المقولة [٢٢٩٠٨] قوله: ((ما يَخلُو عنه أصلُ الفِطرَةِ السَّليمَةِ)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤١.

فإنْ نقَدَ أحدُهُما جازَ)، وإنْ تَفرَّقا بلا قَبْضِ أحدِهِما لم يَجُز لِما مرَّ[1]، (كما جازَ بيعُ لحمٍ بحَيَوانٍ ولو مِن جنسِهِ)؛ لأنَّه بيعُ الموزونِ بما ليس بموزونٍ،.....

قلتُ: والقُلْبُ ـ بضمِّ القافِ وسكونِ اللاّمِ ـ ما يُلبَسُ في الذِّراعِ مِن فضَّةٍ، جَمعُهُ قِلَبَةٌ، كقُرْطٍ وقِرَطَةٌ، وهي الحَلَقُ في الأُذُن، فإنْ كان مِن ذَهبٍ فهو السِّوارُ كما في "البيري" عن "شرح التَّلخيص" لـ "الخِلاطي". وقولُهُ: ((فإنَّ المُرتَهِنَ يَضمَنُ قيمتَهُ ذَهباً)) أفادَ بـه أنَّ ضمانَ القيمةِ إنَّما يكونُ مِن خلافِ جنسِهِ؛ إذ لو ضَمِنَ قيمتَهُ فضَّةً وهي أكثرُ مِن وزنِهِ بسببِ الصِّياغةِ يَلزَمُ الرِّبا، ولو ضَمِنَ مثلَ وزنِهِ يَلزَمُ إبطالُ حَقِّ المالِكِ، ففي تضمينِهِ القيمةَ مِن خلافِ الجنسِ إعمالٌ لحَقِّ الشَّرعِ وحَقِّ العبدِ، وليس هذا خاصّاً [٣/ق١١٥/أ] بقُلْبِ الرَّهنِ، بل مِثلُهُ كلُّ مِثلِيٍّ تَعيَّبَ بغَصْبٍ أو نحوِهِ، فإنَّه يُضمَنُ بقيمتِهِ مِن خلافِ جنسِهِ كما قدَّمناهُ[2] في بابِ خِيارِ الشَّرطِ، فيما لو كان الخِيارُ للمشتري وهلَكَ في يدِهِ، ولا يَلزَمُ قَبْضُ القيمةِ قبلَ التَّفرُّقِ؛ لأنَّه صَرْفٌ حُكماً لا حقيقةً كما سنَذكرُهُ[3] في الصَّرْفِ. وبما قرَّرناهُ عُلِمَ أنَّ استثناءَ هذه المسائلِ مِن إهدارِ الجَودةِ بإثباتِ اعتبارِها إنَّما هو لمراعاةِ حَقِّ العبدِ، لكنْ على وجهٍ لا يؤدِّي إلى إبطالِ حَقِّ الشَّرعِ، فما قيل: إنَّه يُفهَمُ مِن استثنائها أنَّه يَجُوزُ للوصيِّ بيعُ قَفِيزٍ جيِّدٍ بقَفِيزَينِ رديئَينِ نظراً للجَودةِ المعتبَرةِ في مالِ اليتيمِ ونحوِهِ مِن بقيَّةِ المسائلِ، وهو خطأٌ للُزُومِ الرِّبا غيرُ واردٍ؛ لأنَّ المرادَ: أنَّه لا يَجُوزُ إهدارُ الجَودةِ في مالِ اليتيمِ ونحوِهِ، حتى لا يَجُوزُ للوصيِّ بيعُ قَفِيزِهِ الجيِّدِ بقَفِيزٍ رديءٍ، ولا يَلزَمُ مِن اعتبارِ أحدِ الحَقَّينِ إهدارَ الحَقِّ الآخَرِ، فاغتَنِمْ تحقيقَ هذا المحَلِّ. ١٨٣/٤

[٢٤٤٠٢] (قولُهُ: فإنْ نقَدَ أحدُهُما جازَ إلخ) نقَلَ المسألةَ في "البحر" عن "المحيط"، لكنَّه وقَعَ فيه تحريفٌ، حيث قال[4]: ((وإنْ تفرَّقا بلا قَبْضِ أحدِهِما جازَ))، وصوابُهُ: ((لم يَجُز)) كما عبَّرَ

---

(١) في "و": ((كما مر))، وانظر كلام "ابن عابدين" رحمه الله في المقولة [٢٤٤٠٢]، وتقريرات الرافعي رحمه الله تعالى في هذا الموضع.

(٢) المقولة [٢٢٦٦٦] قوله: ((لشُبْهَةِ الرِّبا)).

(٣) المقولة [٢٥١٢٧] قوله: ((لما مرَّ في الرِّبا)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٣/٦.

.....

"الشّارحُ"، ونبَّهَ عليه "الرَّمليُّ". ثمَّ إنَّه نقَلَ في "البحر"[١] قبلَهُ عن "الذَّخيرة" في مسألةِ بيعِ فَلسٍ بفَلسينِ بأعيانِهما: ((أنَّ "محمَّداً" ذكَرَها في صَرْفِ "الأصلِ"[٢] ولم يَشترِط التَّقابضَ، وذكَرَ في "الجامع الصَّغير"[٣] ما يَدُلُّ على أنَّه شرطٌ، فمنهم مَن لم يُصحِّح الثّاني؛ لأنَّ التَّقابضَ مع التَّعيينِ شرطٌ في الصَّرْفِ وليس به، ومِنهم مَن صحَّحَهُ؛ لأنَّ الفُلوسَ لها حكمُ العُرُوضِ مِن وجهٍ، وحكمُ الثَّمَنِ مِن وجهٍ، فجازَ التَّفاضلُ للأوَّل، واشتُرِطَ التَّقابضُ للثّاني)) اهـ.

وأنت خبيرٌ بأنَّ لفظَ التَّقابضِ يُفيدُ اشتراطَهُ مِن الجانبينِ، فقولُهُ: ((فإنْ نقَدَ أحدُهُما جازَ)) قولٌ ثالثٌ، لكنْ يَتعيَّنُ حَمْلُ ما في "الأصلِ" على هذا، فلا يكونُ قولاً آخَرَ؛ لأنَّ ما في "الأصلِ" لا يمكنُ حَمْلُهُ على أنَّه لا يُشترَطُ التَّقابضُ ولو مِن أحدِ الجانبينِ؛ لأنَّه يكونُ افتراقاً عن دَينٍ بدَينٍ، وهو غيرُ صحيحٍ، فيَتعيَّنُ حَمْلُهُ على أنَّه لا يُشترَطُ مِنهما جميعاً، بل مِن أحدِهما فقط. فصارَ الحاصلُ: أنَّ ما في "الأصلِ" يُفيدُ اشتراطَهُ مِن أحدِ الجانبينِ، وما في "الجامع" اشتراطَهُ مِنهما. ثمَّ إنَّ الذي مرَّ: اشتراطُ التَّعيينِ في البدلَينِ أو أحدِهما مع القَبْضِ في المجلسِ، فلو غيرَ مُعيَّنينِ لم يَصِحَّ وإذْ قُبِضا في المجلسِ، فقولُهُ: ((لِما مرَّ)) فيه نَظَرٌ.

(تنبيهٌ)

سئلَ "الحانوتيُّ" عن بيعِ الذَّهبِ بالفُلوسِ نَسيئةً، فأجابَ: بأنَّه يَجُوزُ إذا قُبِضَ أحدُ البدلَينِ؛ لِما في "البزّازيَّة"[٤]: ((لو اشتَرَى مائةَ فَلسٍ بدرهمٍ يَكفي التَّقابضُ مِن أحدِ الجانبينِ))، قال[٥]: ومِثلُهُ

(قولُهُ: فقولُهُ: لِما مرَّ فيه نَظَرٌ) فإنَّ الذي مرَّ في بيعِ الفَلسِ بالفَلسينِ اشتراطُ التَّعيينِ لا القَبْضِ كما قالَهُ "ح"، والأَولى أنْ يقالَ: لِما مرَّ مِن أنَّه لا يَجُوزُ الافتراقُ عن دَينٍ بدَينٍ، وقد مرَّ في القَرْضِ، "رحمَتي".

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٣.

(٢) بحث الصرف ليس ضمن القسم المطبوع من "كتاب الأصل".

(٣) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب: البيع فيما يكال أو يوزن صـ٣٣٥ـ.

(٤) "البزازية": كتاب الصرف ٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) الظاهر أنَّ صاحب هذا القول والذي يليه هو الرّملي، والله أعلم.

فيَجُوزُ كيفما كان بشرطِ التَّعيينِ، أمّا نَسيئةً فلا، وشرَطَ "محمَّدٌ" زيادةَ المُجانسِ،.....

ما لو باعَ فضَّةً أو ذَهباً بفُلوسٍ كما في "البحر"[1] عن "المحيط"، قال: فلا يُغترَّ بما في "فتاوى قارئ الهداية"[2]: ((مِن أنَّه لا يَجُوزُ بيعُ الفُلوسِ إلى أجلٍ بذَهبٍ أو فضَّةٍ؛ لقولِهم: لا يَجُوزُ إسلامُ موزونٍ في موزونٍ إلاّ إذا كان المُسْلَمُ فيه مَبيعاً كزَعفرانٍ، والفُلوسُ غيرُ مَبيعةٍ، بل صارَت أثماناً)) اهـ.

قلتُ: والجوابُ حَمْلُ ما في "فتاوى قارئ الهداية" على ما دَلَّ عليه كلامُ "الجامع" مِن اشتراطِ التَّقابضِ مِن الجانبينِ، فلا يُعتَرضُ عليه بما في "البزّازيَّة" المحمُولِ على ما في "الأصلِ"، وهذا أحسَنُ مِمّا أجابَ به في صَرْفِ "النَّهر"[3] ((مِن أنَّ مرادَهُ بالبيعِ: السَّلَمُ، والفُلوسُ لها شَبَهٌ بالثَّمَنِ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ في الأثمانِ، ومِن حيث إنَّها عُرُوضٌ في الأصلِ اكتُفِيَ بالقَبْضِ مِن أحدِ الجانبينِ))، تأمَّلْ.

[٢٤٤٠٣] (قولُهُ: فيَجُوزُ كيفما كان) أي: سواءٌ كان اللَّحمُ مِن جنسِ ذلك الحَيَوانِ أَوْ لا، مساوياً لِما في الحَيَوانِ أَوْ لا، "نهر"[4].

[٢٤٤٠٤] (قولُهُ: أمّا نَسيئةً فلا) لأنَّها إنْ كانت في الحَيَوانِ أو في اللَّحمِ كان سَلَماً، وهو في كلٍّ مِنهما غيرُ صحيحٍ، "نهر"[4].

[٢٤٤٠٥] (قولُهُ: وشرَطَ "محمَّدٌ" زيادةَ المُجانسِ) قال في "النَّهر"[4]: ((وقال "محمَّدٌ": إنْ كان بغيرِ جنسِهِ كلحمِ البَقَرِ بالشّاةِ الحيَّةِ جازَ كيفما كان، وإنْ كان بجنسِهِ كلحمِ شاةٍ بشاةٍ حيَّةٍ فلا بُدَّ أنْ يكونَ اللَّحمُ المفرَزُ أكثرَ مِن الذي في الشّاةِ؛ لتكونَ الشّاةُ بمقابلةِ مِثلِهِ مِن اللَّحمِ، وباقي اللَّحمِ بمقابلةِ السَّقَطِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٣.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الربا صـ٢٨ ـ ٢٩ـ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الصرف ق٤١٠/أ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/ب.

ولو باعَ مذبُوحةً بحيَّةٍ، أو بمذبُوحةٍ جازَ اتِّفاقاً، وكذا المسلُوختَينِ إنْ تساويا وزناً، "ابن مَلَكٍ". وأرادَ بالمسلُوخةِ: المفصُولةَ عن السَّقَطِ ككَرِشٍ وأمعاءٍ، "بحر"[1]. (و) كما جازَ بيعُ (كِرْباسٍ بقُطْنٍ وغَزْلٍ[2] مُطلَقاً) كيفما كان؛ لاختلافِهما جنساً، .....

[٢٤٤٠٦] (قولُهُ: ولو باعَ مذبُوحةً بحيَّةٍ) قال في "النَّهر"[3]: ((أمّا على قولِهما فظاهرٌ، وأمّا على قولِ "محمَّدٍ" فلأنَّه لحمٌ بلحمٍ، وزيادةُ اللَّحمِ في إحداهُما مع سَقَطِها بإزاءِ السَّقَطِ اهـ. والظّاهرُ أنَّه يقالُ ذلك في المذبُوحةِ بالمذبُوحةِ)) "ط"[4].

[٢٤٤٠٧] (قولُهُ: وكذا المسلُوختَينِ) أي: وكذا بيعُ المسلُوختَينِ، ففيه حذفُ المضافِ وإبقاءُ [٣/ق١١٥/ب] المضافِ إليه على إعرابِهِ.

[٢٤٤٠٨] (قولُهُ: عن السَّقَطِ) بفتحتَينِ، قال في "الفتح"[5]: ((المرادُ به: ما لا يُطلَقُ عليه اسمُ اللَّحمِ كالكَرِشِ والمِعلاقِ والجلدِ والأكارِعِ)) اهـ.

[٢٤٤٠٩] (قولُهُ: كِرْباسٍ) بكسرِ الكافِ، ثوبٌ مِن القُطْنِ الأبيضِ، "قاموس"[6].

[٢٤٤١٠] (قولُهُ: كيفما كان) متساوياً أو متفاضلاً، اهـ "ح"[7].

[٢٤٤١١] (قولُهُ: لاختلافِهما جنساً) لأنَّه وإن اتَّحدَ الأصلُ فقد اختَلَفَت الصِّفةُ كالحنطةِ والخُبزِ، وذلك اختلافُ جنسٍ كما سيأتي[8]. وعلَّلهُ في "الاختيار"[9]: ((باختلافِ المقصُودِ والمعيارِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٤/٦ بتصرف.

(٢) ((غزل)) ساقطة من "د".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/ب.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ١١٠/٣.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٦٦/٦.

(٦) "القاموس": مادة: ((كربس)).

(٧) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٨/ب.

(٨) المقولة [٢٤٤١٥] قوله: ((لأنَّهما ليسا بموزونَينِ)).

(٩) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣٣/٢.

(كبيعِ قُطْنٍ بغَزْلِ) القُطْنِ (في) قولِ "محمَّدٍ"، وهو (الأصَحُّ)، "حاوي"[١].

وفي "القنية"[٢]: ((لا بأسَ بغَزْلِ قُطْنٍ بثيابِ قُطْنٍ يداً بيدٍ؛ لأنَّهما ليسا بموزونَينِ ولا جنسَينِ، وكذلك غَزْلُ كلِّ جنسٍ بثيابِهِ إذا لم تُوزَن)).

(و) كبيعِ (رُطَبٍ برُطَبٍ أو بتمرٍ متماثلاً) كيلاً لا وزناً،.....

[٢٤٤١٢] (قولُهُ: في قولِ "محمَّدٍ") وقال "أبو يوسفَ": لا يَجُوزُ إلاّ متساوياً، "بحر"[٣]. وأفادَ أنَّ بيعَ الكِرْباسِ بالقُطْنِ لا خلافَ فيه، وبه صَرَّحَ في "الاختيار"[٤].

قلتُ: لأنَّ القُطْنَ يَصيرُ غَزْلاً، ثمَّ يَصيرُ كِرْباساً، فالغَزْلُ أقرَبُ إلى القُطْنِ مِن الكِرْباسِ، فلذا ادَّعى "أبو يوسفَ" المُجانسةَ بينَ الغَزْلِ والقُطْنِ، لا بينَ الكِرْباسِ والقُطْنِ.

[٢٤٤١٣] (قولُهُ: وهو الأصَحُّ) والفتوى عليه كما في "الاختيار"[٤]، وفي "البحر"[٥]: ((أنَّه الأظهَرُ)).

[٢٤٤١٤] (قولُهُ: وفي "القنية") أي: عن "أبي يوسفَ".

[٢٤٤١٥] (قولُهُ: لأنَّهما ليسا بموزونَينِ) أي: بل أحدُهما موزونٌ فقط، وهو الغَزْلُ، فلم يَجمَعْهُما القَدْرُ، فجازَ بيعُ أحدِهما بالآخَرِ متفاضلاً. وقولُهُ: ((ولا جنسَينِ)) أي: بل هما جنسٌ واحدٌ؛ لأنَّهما مِن أجزاءِ القُطْنِ، فلذا قيَّدَ بقولِهِ: ((يداً بيدٍ))، فيَحرُمُ النَّساءُ لاتِّحادِ الجنسِ. ويظهَرُ لي أنَّ ما في "القنية" محمُولٌ على ثيابٍ يمكنُ نَقْضُها، لكنْ لا تُباعُ وزناً كما قيَّدَهُ آخِراً، فيظهَرُ اتِّحادُ الجنسِ نَظَراً لِما بعدَ النَّقْضِ، وحينئذٍ فلا يُخالِفُ قولَ "الشّارحِ" في بيعِ الكِرْباسِ بالقُطْنِ؛ لاختلافِهِما جنساً؛ ١٨٤/

(قولُهُ: وحينئذٍ فلا يُخالِفُ قولَ "الشّارحِ" في بيعِ الكِرْباسِ بالقُطْنِ؛ لاختلافِهِما جنساً إلخ) نَعَمْ،

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب الربا ق١١٥/أ.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الجنس بالجنس وما يتخذ منه ق١٠٠/أ، نقلاً عن "الواقعات الكبرى" أو الناطفي.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٤/٦.

(٤) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣٣/٢.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٤/٦.

خلافاً لـ "العينيِّ"، في الحالِ لا المآلِ خلافاً لهما، فلو باعَ مجازفةً أو موازنةً.....

لأنَّ الكِرْباسَ بالنَّقْضِ يعودُ غَزْلاً لا قُطْناً، فاختلافُ الجنسِ بعدَ النَّقْضِ في صُورَةِ بيعِ الكِرْباسِ بالقُطْنِ موجُودٌ؛ لأنَّ القُطْنَ مع الغَزْلِ جنسانِ على ما هو الأصَحُّ[1] بخلافِهِ في صُورَةِ بيعِهِ بالغَزْلِ، ويَدُلُّ على هذا الحَمْلِ قولُهُ في "التَّتارخانيَّة"[2] عن "الغياثيَّة"[3]: ((ويَجُوزُ بيعُ الثَّوبِ بالغَزْلِ كيفما كان إلاّ ثوباً يُوزَنُ ويُنقَضُ)) اهـ. فافهَمْ.

[٢٤٤١٦] (قولُهُ: خلافاً لـ "العينيِّ") حيث قال[4]: ((وزناً))، وكأنَّه سَبْقُ قلمٍ[5]، "ح"[6].

[٢٤٤١٧] (قولُهُ: في الحالِ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((متماثلاً)).

[٢٤٤١٨] (قولُهُ: لا المآلِ) بمدِّ الهمزةِ، أي: لا يُعتبَرُ التَّماثلُ بعدَ الجفافِ.

[٢٤٤١٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) راجعٌ لقولِهِ: ((أو بتمرٍ))، وبقولِهما قالت الأئمَّةُ الثَّلاثةُ، أمّا بيعُ الرُّطَبِ بالرُّطَبِ فهو جائزٌ بالإجماعِ كما في "النَّهر"[7] وغيرِهِ.

لا يُخالِفُ قولَ "الشّارحِ" في بيعِ الكِرْباسِ بالقُطْنِ لِما ذكَرَهُ، لكنَّ "الشّارحَ" جعَلَ الكِرْباسَ والغَزْلَ مُختَلِفَي الجنسِ، وهذا يُخالِفُ ما في "القنية"، فاللاّزمُ لدفعِ المخالَفةِ حَمْلُ الكِرْباسِ الذي بيعَ بالغَزْلِ في كلامِ "المصنِّف" على ما لا يُنقَضُ، لكنَّ الحَمْلَ المذكُورَ بعيدٌ، والأَولى الحَمْلُ على الاختلافِ في هذه المسألةِ، فإنَّه في "القنية" حكَى جملةَ أقوالٍ في بيعِ القُطْنِ بالغَزْلِ.

---

(١) في "الأصل": ((على ما هو الأَصْلُ))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصوابُ؛ لأنَّ في المسألة خلافاً، والله أعلم.

(٢) "التاترخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشراء بمال حرام ـ نوع آخر في بيع الجنس ٤/ق١٥/ب.

(٣) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "الغياثية" التي بين أيدينا.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٤٣، وعبارته: ((في الوزن)).

(٥) قال "ط" ٣/١١٠: ((ويدلُّ عليه ما نقله بعدُ عن ابن ملك من أنه موازنةً لا يجوز اتفاقاً، ويمكن تخريج ما في العيني على ما إذا جرى العرف فيه بالوزن)).

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٩/أ.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٥/ب.

لم يَجُزِ اتِّفاقاً، "ابن مَلَكٍ". (وعِنَبٍ) بعِنَبٍ أو (بزَبيبٍ) متماثلاً (كذلك)، وكذا كلُّ ثمَرةٍ تَجِفُّ كتينٍ ورُمّانٍ يُباعُ رَطْبُها برَطْبِها وبيابِسها كبيعِ بُرٍّ رَطْباً أو مبلُولاً بمِثلِهِ وباليابسِ، وكذا بيعُ تمرٍ أو زبيبٍ.....

[٢٤٤٢٠] (قولُهُ: لم يَجُزِ اتِّفاقاً) لأنَّ المجازفةَ والوزنَ لا يُعلَمُ بهما المساواةُ كيلاً؛ لأنَّ أحدَهما قد يكونُ أثقَلَ مِن الآخَرِ وزناً وهو أنقَصُ كيلاً، أفادَهُ "ط"[١].

[٢٤٤٢١] (قولُهُ: أو بزَبيبٍ) فيه الاختلافُ السّابقُ، وقيل: لا يَجُوزُ اتِّفاقاً، "بحر"[٢]. وحكَى في "الفتح"[٣] فيه قولَينِ آخَرَينِ: ((الجَوازَ اتِّفاقاً، والجَوازَ عندَهما بالاعتبارِ كالزَّيتِ بالزَّيتونِ)).

[٢٤٤٢٢] (قولُهُ: كذلك) أي: في الحالِ لا المآلِ. اهـ "ح"[٤]. وهذا بالنَّظرِ إلى عبارةِ "الشَّرحِ"، أمّا على عبارةِ "المتنِ" فالإشارةُ إلى قولِهِ: ((متماثلاً))، فافهَمْ.

[٢٤٤٢٣] (قولُهُ: كتينٍ ورُمّانٍ) وكمِشمِشٍ وجَوزٍ وكُمَّثرَى وإجّاصٍ، "فتح"[٥].

[٢٤٤٢٤] (قولُهُ: يُباعُ رَطْبُها برَطْبِها إلخ) بفتحِ الرّاءِ وسكونِ الطّاءِ: خلافُ اليابسِ، وهذا تصريحٌ بوجهِ الشَّبهِ المفادِ مِن قولِهِ: ((وكذا))، وهذا على الخلافِ المارِّ[٦] بينَ "الإمامِ" وصاحبيهِ.

[٢٤٤٢٥] (قولُهُ: بمِثلِهِ) أي: رَطْباً برَطْبٍ، أو مَبْلُولاً[٧] بمبلُولٍ. وقولُهُ: ((وباليابسِ)) أي: رَطْباً

(قولُهُ: لأنَّ أحدَهما قد يكونُ أثقَلَ مِن الآخَرِ وزناً إلخ) لعلَّ الأصوَبَ: لأنَّ أحدَهما قد يكونُ مساوياً للآخَرِ وزناً إلخ.

(قولُهُ: وقيل: لا يَجُوزُ اتِّفاقاً) الفرقُ لـ "أبي حنيفةَ" على هذه الرِّوايةِ أنَّ النَّصَّ الواردَ بلفظِ التَّمرِ يَتناولُ الرُّطَبَ، ولم يوجَد مِثلُهُ هنا، فبقيَ محرَّماً حتى يعتدلَ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٥.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٠.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٢٩٩/أ

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٠.

(٦) صـ٢٥٧ ـ ٢٥٨ ـ "در".

(٧) في "ب": ((مبولاً))، وهو خطأ.

منقُوعٍ بِمِثلِهِ أو باليابسِ مِنهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "زَيلعي"[١].....

بيابسٍ، أو مبلُولاً بيابسٍ، فالصُّوَرُ أربعةٌ كما في "العناية"[٢].

[٢٤٤٢٦] (قولُهُ: منقُوعٍ) الذي في "الهداية"[٣] و"الدُّرر"[٤] وغيرِهما: ((مُنقَعٍ))، وفي "العزميَّة" عن "المغرب"[٥]: ((المُنقَعُ، بالفتحِ لا غيرَ، مِن أَنقَعَ الزَّبيبَ في الخابيَةِ إذا ألقاهُ يَتَلُّ وتَخرُجُ مِنه الحَلاوةُ)) اهـ.

[٢٤٤٢٧] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") راجعٌ لِما ذُكِرَ في قولِهِ: ((كبيعِ بُرٍّ)) إلى هنا كما في "الفتح"[٦]، وذكَرَ أيضاً: ((أنَّ الأصلَ أنَّ "محمَّداً" اعتبَرَ المماثلةَ في أعدلِ الأحوالِ، وهو المآلُ عندَ الجفافِ، وهما اعتبَراها في الحالِ إلاّ أنَّ "أبا يوسفَ" ترَكَ هذا الأصلَ في بيعِ الرُّطَبِ بالتَّمرِ؛ لحديثِ[٧]

(قولُهُ: أنَّ الأصلَ أنَّ "محمَّداً" اعتبَرَ المماثلةَ في أعدلِ الأحوالِ إلخ) "محمَّدٌ" جرَى على أصلِهِ في هذه المسألةِ، حيث منَعَ بيعَ الرُّطَبِ بالتَّمرِ، و"أبو يوسفَ" وافَقَ "الإمامَ" هنا؛ لإطلاقِ حديثِ ((الحنطةُ بالحنطةِ مِثلاً بِمِثلٍ))، الحديث. فإنَّه يَتناولُ الحنطةَ والتَّمرَ والشَّعيرَ على أيِّ صفةٍ كان، إلى آخرِ ما في "السِّنديِّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤/٩٣ باختصار.

(٢) "العناية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/٦٤.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/١٨٨.

(٥) "المغرب": مادة ((نقع)) بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧١.

(٧) روى مالك عن عبد الله بن يزيد: أنَّ زيداً أبا عيّاش أخبره: أنّه سأل سعد بن أبي وقّاص رضي الله عنه عن البيضاءِ بالسُّلتِ فقال له سعد: أيُّهما أفضل؟ قال: البيضاءُ. فنهى عن ذلك، فقال سعد: سمعتُ رسولَ الله ﷺ يُسألُ عن اشتراء التَّمر بالرُّطَبِ، فقالَ رسولُ الله ﷺ: ((أيَنقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ))، فقالوا: نعم، فنهى عن ذلك.

أخرجه مالك في "الموطأ" برواية يحيى اللَّيثيِّ ٢/٦٢٤، وسويد الحَدَثانيِّ (٢٣٠)، وأبي مُصعبٍ (٢٥١٧)، وأبو داود (٣٣٥٩) في البُيوع ـ باب في التمر بالتمر، والترمذي (١٢٢٥) في البُيوع ـ باب النّهي عن المحاقلة والمزابنة ، والنسائي في "المجتبى" ٧/٢٦٨ و"الكبرى" (٦١٣٦) في البُيوع ـ اشتراء التمر بالرُّطَبِ، و(٦٠٣٤) =

= في القضاء ـ مسألة الحاكم أهلَ العلم بالسِّلعة التي تباع، وابن ماجه (٢٢٦٤) في التِّجارات ـ باب بيع الرُّطَبِ بالتمر، والشافعي في "الرسالة" (٩٠٧)، و"الأُمِّ" ٣/١٩، و"اختلاف الحديث" صـ٣١٩ـ، وعبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤١٨٥)، والدَّوْرقيُّ في "مسند سعد" (١١١)، وأبو يَعْلى (٧١٢)، و(٧١٣)، و(٨٢٥)، وأبو داود الطَّيالِسِيُّ (٣١٤)، وابن أبي شَيبة ٥/٨١، والبزار في "البحر الزخار" (١٢٣٣)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٦، و"بيان المشكل" (٦١٦٢ ـ ٦١٦٧)، والدارقطني ٣/٤٩، والشاشي في "مسنده" (١٦١)، و(١٦٢)، و(١٦٣)، والحاكم في "المستدرك" ٢/٣٨، والبيهقي ٥/٢٩٤، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٩/١٧١، و١٧٥، و١٧٦، والبَغَويُّ في "شرح السُّنة" (٢٠٦٨). وابن خُزيمةَ كما في "التلخيص الحَبير" ٣/٩.

قال البزار: وهذا الحديث لا نعلمه يُروى عن سعد إلاّ من هذا الوجه بهذا الإسناد.

هكذا رواه القَعْنَبيُّ، ويحيى بن يحيى، وقتيبة، ويحيى القَطان، وابن مهدي، ووكيع، وعبيد الله بن عبد المجيد، وعبد الله بن عون الخرّاز، وعبد الله بن عبد الوهّاب، وبِشْرُ بن عمر، وأبو داود وأبو الوليد الطَّيالِسِيّان، وأبو عامر العَقَديُّ، وعثمان بن عمر بن فارس، وسعيد بن منصور، ويحيى بن بُكَيْرٍ، ومعن، وأبو المُطَرِّفِ وإبراهيم ابنا أبي الوزير، كلُّهم عن مالك عن عبد الله بن يزيد به.

ولفظُ حمّاد بن سلَمةَ وابن نُمَيرٍ وأبي خليفة عن القَعْنَبيِّ: ((أليس يَنقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ؟)) قالوا: بلى، فكرِهَهُ. وفي رواية ابن عَون عن مالك: ((فإنَّهُ إذا يَبِسَ نَقَصَ)). وهذا يدل على أن استفهام النَّبيِّ ﷺ للتَّقرير؛ لأنَّ مثل هذا لا يمكن أن يَجْهَلَه النَّبيُّ ﷺ مع شدّة وُضوحه. كما رجَّحه الخطّابيُّ في "المعالم" ٥/٣٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٩/١٩٢.

قال ابن عبد البر في "التمهيد": وقد توهَّمَ بعض النّاس أنَّ عبد الله بن يزيد هذا ليس بمولى الأسود بن سفيان، وإنَّما هو عبد الله بن يزيد بن هُرمُز القارئُ الفقيهُ ... ثمّ قال: ليس كما ظنَّ هذا القائلُ، ولم يروِ مالك عن عبد الله بن يزيد بن هُرمُز في "موطّئه" حديثاً مسنداً، وهذا الحديث لعبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان محفوظ، وقد نسبه جماعة عن مالك منهم الشافعي وأبو مصعب اهـ. وهكذا رواه عبد الرزاق وإسحاق بن سليمان وسويد بن سعيد وابن نُمَير وعبد الرّحيم بن سليمان والقَعْنَبيُّ فيما رواه عنه أبو خليفة فقالوا: مولى الأسود بن سفيان. وكذلك رواه أسامة بن زيد وغيره بهذه الزّيادة. فهو عبد الله بن يزيد المَخْزوميُّ مولاهم، وقد قال أبو حاتم: ثقةٌ، فقيل له: حُجَّةٌ؟ قال: إذا روى عنه مالك ويحيى بن أبي كثير وأسامة فهو حُجَّةٌ. ووثّقهُ العِجْليُّ وابن حبان.

وقال الترمذي: حديث حسن صحيح، وقال الحاكم: هذا حديث صحيح؛ لإجماع أئمَّة النَّقل على إمامة مالك بن أنس، وأنه مُحكَّم في كلِّ ما يرويه من الحديث؛ إذ لم يوجَدْ في رواياته إلاّ الصحيح، خصوصاً في حديث أهل المدينة ثم لمتابعة الأئمة إياه في روايته عن عبد الله بن يزيد، والشّيخان لم يُخرِجاه لما خشياهُ من جهالة زيد أبي عيّاش فقط.

وكلُّ الرُّواة عن مالك قال: عن زيد أبي عيّاش، وزاد إسحاق بن سليمان وعبد الرزاق وابن وَهْب: مولى بني زُهْرَةَ، إلاّ أنَّ عبد الله بن عَونٍ وابن مَهديٍّ وعبد الله بن عبد الوهاب قالوا: أبي عيّاش. =

= ورواه ابن أبي حُمْهور عن عبد الله بن أبي غَرابةَ عن وَكيع قال: زيد بن أبي عيّاش. وهذا خطأ واضح مخالف لما رواه الثّقات عن وَكيع وغيره. ورواه مُسدَّد عن يحيى فقال: عن زيد بن عيّاش.

وقال الطحاوي: هكذا روى هذا الحديث مالك بن أنس لا اختلاف بين رواته فيه، ولا زيادة لبعضهم فيه على بعض إلاّ بما في حديث الحسن بن غالب من قوله في زيد: مولى سعد بن أبي وَقّاص، فإنّا لم نجدْ ذلك في حديث غيره.

وقال أبو حنيفة وابن حَزم: مجهول. ونقل ابن التركمانيّ في "الجوهر النّقيّ" تعليل الطبري في "تهذيب الآثار" للحديث بأن زيدا انفرد به، وهو غير معروف في نَقَلَةِ العلم. وقال أبو العبّاس الدّانيُّ في "الإيماء إلى أطراف الموطّأ" ٣/٨٧ (٢٦٠): وزيد هذا مجهول، قيل: هو مولى بني زُهرة، وليس بأبي عيّاش الزُّرَقيِّ الأنصاريِّ، ذاك من كبار الصحابة.

قال ابن عبد البر: فزعم بعض الفقهاء أنّه مجهول لا يُعرف ولم يأت له ذِكر إلاّ في هذا الحديث، وأنّه لم يروِ عنه إلاّ عبد الله بن يزيد هذا الحديث فقط. وقال غيره: قد روى عنه أيضاً عِمران بن أبي أنس، فقال فيه: مولًى لبني مَخزُوم، وقيل عن مالك: إنّه مولى سعد بن أبي وقّاص، وقيل: إنّه زُرَقيٌّ، ولا يصح شيء من ذلك، والله أعلم. وقال فيه الدارقطني: ثقةٌ، زاد في "التلخيص" عنه: ثبْتٌ. وذكره ابن حبان في الثّقات. قال المنذريُّ في "مختصر أبي داود" ٥/٣٤: كيف يكون مجهولاً وقد روى عنه اثنان ثقتان ... وقد عرفه أئمّة هذا الشأن كمالك مع شدّة تحرِّيه في الرجال ونقده وتتبُّعه لأحوالهم، وصحَّح حديثَه الترمذيُّ والحاكمُ ... وما علمتُ أحداً ضعَّفه.

وكأنَّ هذا يكفي في المتقدِّمين، قال ابن الصّلاح: ويشبهُ أن يكون العملُ على هذا الرّأي [قَبُول رواية المستور] في كثير من كتب الحديث المشهورة في غير واحد من الرُّواة الذين تقادم العهد بهم وتعذَّرتْ الخبرةُ الباطنةُ بهم، والله أعلم.

قال البيهقي: ورواه يحيى القَطّان عن مالك قال:حدّثني عبد الله بن يزيد، وكذلك قاله عبيد الله بن عبد المجيد عن مالك: حدّثني عبد الله بن يزيد، ورواه علي بن عبد الله بن جعفرٍ المدينيّ عن أبيه عن مالك عن داود بن الحُصَين عن عبد الله بن يزيد، فذكره بطوله. ثمَّ أخرجه البيهقي عن علي به.

قال علي ابنُ المدينيِّ: وسماعُ أبي عن مالك قديمٌ قبلَ أنْ يسمَعَه هؤلاء، فأظنّ أنَّ مالكاً كان عَلِقَه قديماً عن داود بن الحُصَين عن عبد الله بن يزيد، ثمَّ سمعه من عبد الله بن يزيد فحدَّث به قديماً عن داود، ثُمَّ نظر فيه فصحَّحه عن عبد الله بن يزيد، وترك داود بنَ الحُصَين، والله أعلم.

قال المِزّيُّ في "تحفة الأشراف" ٣/٢٨٣: رواه زياد بن أيوب عن علي بن غُراب عن أسامة بن زيد عن عبد الله ابن يزيد عنه [أبي عيّاش] عن سعد موقوفاً.

ورواه ابن وَهْب أخبرني مالك بن أنس وأسامة بن زيد عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان: أنَّ زيداً أبا عيّاش مولى بني زُهرة أخبره: أنَّ سعد بن أبي وقّاص حدَّثه قال: سمعتُ رسولَ الله يُسألُ عن اشتراء التّمر بالرُّطَب فقال: ((أينقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ؟)) قالوا: نعم، فنهى عنه. =

- أخرجه ابن الجارود (٦٥٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٦/٤ و"بيان المشكل" (٦١٦١).

وأخرجه الشاشي في "مسنده" (١٨١) عن عيسى بن أحمد (ح) وابن عبد البر في "التمهيد" ١٧٢/١٩ عن أسد ابن موسى كلاهما عن ابن وَهْب حدّثني أسامة أنَّ عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان به.

وخالفه اللَّيث بن سعد في إسناده، فرواه عبد الله بن صالح حدَّثني اللَّيث بن سعد حدَّثني أسامة بن زيد وغيره عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلَمة بن عبد الرحمن عن بعض أصحاب النَّبيِّ ﷺ: أنَّ رسولَ اللهِ سُئِلَ عن رُطَبٍ بتمرٍ .. .

أخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٦١٦٨)، وابن عبد البر ١٧٢/١٩.

فاختلف اللَّيث بن سعد وابن وَهْب على أسامة في إسناد هذا الحديث، واللَّيث أوثقُ منه وأضبطُ، ولكنَّ تفرُّدَ عبد الله بن صالحٍ عن اللَّيث مشكلٌ؛ لأنَّه يتفرَّدُ عنه بالمناكير.

قال الحاكم: تابعه إسماعيل بن أميّة عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان، نحوَ مالك.

ورواه الحُميدي وأحمد عن سفيان بن عُيينة عن إسماعيل بن أميَّة عن عبد الله بن يزيد عن أبي عيّاش عن سعد بن مالك قال: سُئِلَ رسولُ الله ﷺ عن الرُّطَب بالتّمر، فقال: ((أَيَنقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ؟)) قالوا: نعم. فنهى عن ذلك. وفي رواية: ((فلا إذاً)).

أخرجه أحمد ١٧٩/١، والحُميدي (٧٥)، والدارقطني ٥٠/٣، والحاكم ٣٨/٢، والبيهقي ٢٩٤/٥، وابن عبد البر ١٧٤/١٩. قال ابن عبد البر: ولم يُسَمِّ [إسماعيل] أبا عيّاش يزيد ولا غيره.

وتَصَحَّف أبو عيّاش في مسند الحُميدي إلى ابن عيّاش.

ورواه المُزَنيُّ عن الشافعي عن سفيان بن عُيينة عن إسماعيل بن أميّة عن عبد الله بن يزيد عن أبي عيّاش الزُّرَقيِّ عن سعد أنَّه سُئِلَ عن رجُلَينِ تبايعا سُلتاً بشعيرٍ... . أخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (٦١٦٩).

وقال ابن عبد البر ١٧٤/١٩: وقد قال ابن أبي عمر العَدَنيُّ عن سفيان عن إسماعيل عن عبد الله بن يزيد عن أبي عيّاش الزُّرَقيِّ: أنَّ رجلاً سأل سعد بن أبي وقّاص ... الحديث.

ثمَّ قال: وأبو عيّاش الزُّرَقيُّ له صُحبة، واسمه زيد بن الصامت عند أكثر أهل الحديث، وقد قيل غير ذلك، على ما ذكرتُه في بابه من كتاب الصّحابة، وعاش أبو عيّاش الزُّرَقيُّ إلى أيّام معاوية.

قال الطحاوي: هكذا رواه ابن عُيينة وهذا مُحال؛ لأنَّ أبا عيّاش الزُّرَقيَّ رجل من أصحاب النَّبيِّ ﷺ جليلُ المقدار، وليس لعبد الله بن يزيد لقاءُ مثله، إنَّما يروي عن أبي سلَمة وأمثاله، وهذا اضطراب شديد ولا سيَّما روى الثّوريُّ هذا الحديث عن إسماعيل عن عبد الله بن يزيد عن رجل لم يُسَمِّه، غير أنَّ أبا حذيفة سمّاه. قال ابن حجر في "التهذيب": فرَّق أبو أحمد الحاكمُ بين الزُّرَقيِّ الصّحابيِّ والتّابعيِّ، ولم يذكر البخاريُّ سوى =

= الصحابيّ فقال: زيد بن الصّامت من صغار الصّحابة، وهذا مصيرٌ من البخاري إلى عدم التّفريق. والظّاهرُ أنَّ هذه الزّيادة وهم من ابن عُيينة.

قال الحاكمُ: وهكذا رواه سفيان الثّوريُّ عن إسماعيل بن أميّة.

فرواه الفِرْيابيُّ وعبد الله بن الوليد ومحمّد بن كثير وأبو نُعيم وأبو حذيفة عن سفيان الثّوريّ عن إسماعيل ابن أميّة عن عبد الله بن يزيد عن زيد أبي عيّاش عن سعد به.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٦٩/٧ و"الكبرى" (٦١٣٧) في البُيوع ـــ اشتراء التّمر بالرُّطَب، والحاكم ٣٨/٢، والبيهقيّ ٢٩٤/٥. وهذا هو الصوابُ عن الثّوريِّ، إلاّ أنَّ الطحاويّ أخرجه في "بيان المشكل" (٦١٧٠) عن أبي حذيفة عن سفيان عن إسماعيل عن عبد الله بن يزيد مولى عيّاش عن سعد بن مالك عن النّبيِّ، ثمَّ ذكره.

ولذلك قال الطحاويّ: وهذا أيضاً مما قد زاد في وهائه واضطرابه؛ لأنَّ عيّاشاً هذا لا نعرفه.

وهذا خطأ محض، إمّا تصحَّفَ [عن أبي] إلى (مولى)، أو سقط [الأسود بن سفيان عن أبي] ولعل ذلك من أبي حذيفة. وفي جعل الخطأ دليلاً على ردِّ حفظ الثّقات قلبٌ لحقيقة علم العلل.

هذا، ورواه عبد الرزاق (١٤١٨٦) عن الثّوريّ عن إسماعيل بن أميّة عن زيد مولى عيّاش عن عبد الله بن يزيد مولى بني زُهرة عن سعد به. وزاد: قال: وسئل سعد عن السُّلتِ بالبيضاءِ فحدَّث هذا.

وهذا قلب للإسناد. والصواب ورواية الجمهور: عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود عن زيد أبي عيّاش مولى زُهرة. وأظنُّ التصحيف من عبد الرزاق لا من المطبوع من المصنَّف، والله أعلم.

قال الحاكم: وقد تابعهما [مالكاً وإسماعيل] يحيى بنُ أبي كثير على روايته عن عبد الله بن يزيد.

فرواه معاوية بن سلاّم وحرب بن شدّاد عن يحيى بن أبي كثير أخبرنا عبد الله بن يزيد: أنَّ زيداً أبا عيّاش أخبره أنَّه سمع سعد بن أبي وقّاص: ((نهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الرُّطَبِ بالتّمرِ نَسيئةً)).

أخرجه أبو داود (٣٣٦٠) ـ وعنه البيهقيّ ٢٩٤/٥، والطحاويّ في "شرح المعاني" ٦/٤ و"بيان المشكل" (٦١٧١) و(٦١٧٢)، والدارقطنيّ ٤٩/٣، والشاشيّ (١٦٧)، والحاكم ٣٩/٢.

وأخرجه ابن عبد البر ١٧٣/١٩ من طريق محمّد بن بكر بن داسةَ عن أبي داود عن الربيع عن معاوية عن يحيى قال: أخبرنا عبد الله بن عيّاش سمع سعد بن أبي وقّاص .. .

ثمَّ قال: عبد الله بن عيّاش خطأ لا شكَّ فيه، وإنّما هو أبو عيّاش، واسمه زيد. مع العلم أنَّ رواية البيهقيّ من طريق ابن داسةَ، وليس فيها هذا التصحيف. فالخطأ من نسخة ابن عبد البر.

وقال الدارقطنيّ: وخالفه [يحيى] مالك وإسماعيل بن أميّة والضحّاك بن عثمان وأسامة ابن زيد رووه عن عبد الله بن يزيد، ولم يقولوا فيه: (نَسيئةً) واجتماع هؤلاء الأربعة على خلاف ما رواه يحيى يدل على ضبطهم للحديث، وفيهم إمام حافظ وهو مالك بن أنس. =

= قال البيهقيّ: والعلّة المنقولة في هذا الخبر تدل على خطأ هذه اللّفظة. وقد رواه عمران بن أبي أنس عن أبي عيّاش نحو رواية الجماعة.

وقال ابن التُّركمانيّ: لو سَلِمَ حديث هؤلاء [مالك والضحّاك وإسماعيل وأسامة] من الاختلاف كان حديث يحيى بن أبي كثير أولى بالقَبُول من حديثهم؛ لأنَّه زاد عليهم، وهو إمام جليل، وزيادة الثّقة مقبولة، كيف وفي رواية عمران بن أبي أنس ما يقوِّي حديثه ويُبيِّن أنَّه لم ينفرد به؟! ويظهر من هذا كلِّه أنَّ الحديث قد اضطرب اضطراباً شديداً في سنده ومتنه.

ومع ذلك فقد قال الطحاويّ: فكان هذا أصل الحديث، فيه ذِكر النّسيئة، زاده يحيى ابن أبي كثير على مالك فهو أولى. وقد روى هذا الحديث أيضاً غيرُ عبد الله بن يزيد على مثل ما رواه يحيى بن أبي كثير أيضاً، وقال: فكان يحيى لا يتجاوزه أحدٌ في الجلالة ممن روى هذا الحديث عن عبد الله بن يزيد، فأثبت أنَّ النهي كان من النّبيّ ﷺ عمّا نهَى عنه فيه كان على النّسيئةِ، وفي ذلك ما قد دل على فساد متنه مما تقدم في هذا الباب من فساد أسانيده. ثمَّ وجدنا هذا الحديث قد روي عن رجل أضيف ولاؤه إلى بني مخزوم، ولم يسمِّ الذي روى عنه عِمران بن أبي أنس، فالذي رواه عن عِمرانِ بن أبي أنس ليس بدون يحيى بن أبي كثير، وهو ابن الأشجّ.اهـ.

فرواه ابن وَهْب عن عمرو بن الحارث عن بُكَير بن عبد الله حدَّثه عن عِمران بن أبي أنس: أنَّ مولًى لبني مخزوم حدَّثه: أنَّه سأل سعد بن أبي وقّاصٍ عن الرّجل يُسْلِفُ الرّجلَ الرُّطَبَ بالتّمر إلى أجلٍ؟ فقال سعدٌ: نهانا رسولُ الله ﷺ عن هذا.

أخرجه الطحاويّ في "شرح المعاني" ٤/٦ ـ ٧ و"بيان المشكل" (٦١٧٣)، وقال: فهذا عِمران بن أبي أنس ـ وهو رجل متقدِّم معروف ـ قد روى هذا الحديث كما رواه يحيى.

ورواه ابن وَهْب أيضاً أخبرني مَخْرَمةُ بن بُكَير عن أبيه عن عِمران بن أبي أنس: سمعت أبا عيّاش: سألت سعد بن أبي وقّاص عن اشتراء السُّلت بالتّمر، فقال سعد: أيّنَهما فضلٌ؟ قالوا: نعم، قال: لا يصح، سئل رسولُ الله ... فذكر نحوه. أخرجه الحاكم ٢/٤٣، والبيهقيّ ٥/٢٩٥.

وهذا يعكِّر على الطحاويّ قولَه، إلاّ أنَّ ابن التُّرْكُمانيِّ قال في "الجوهر النّقي": وعمرو بن الحارث المصريّ الرّاوي عن بُكَير حافظ جليل، وهو أجلُّ من مَخْرَمةَ بن بُكَير بلا شكٍّ؛ لأنَّ مَخْرَمةَ ضعَّفه ابن مَعين وغيره، وقال هو وأحمد: لم يسمع من أبيه إنَّما وقع له كتابه.

ورواه ابن وَهْب عن سليمان بن بلال حدَّثني يحيى بن سعيد عن عبد الله بن أبي سلَمة: أنَّ رسولَ الله سئل عن رُطَب بتمر فقال: ((أيَنقُصُ الرُّطَبُ إذا يَبِسَ؟)) قالوا: نعم، فقال: ((لا يُباعُ رَطْبٌ بيابسٍ)).

أخرجه البيهقيّ ٥/٢٩٥ ثمّ قال: وهذا مرسَل جيد شاهد لما تقدَّم.

ورواه يحيى بن أبي أُنَيسةَ عن الزُّهريّ عن سالم عن أبيه مرفوعاً: ((لا تَبايعوا التّمرَ الرَّطْبَ بالتّمرِ الجافِّ))، يعني الرُّطَبَ بالتّمرِ. أخرجه ابن عديّ في "الكامل" ٧/١٨٩. ويحيى متروك متّهم.

وفي "العناية"[١]: ((كلُّ تفاوتٍ خَلْقيٍّ كالرُّطَبِ والتَّمرِ، والجيِّدِ والرَّديءِ، فهو ساقطُ الاعتبارِ. وكلُّ تفاوتٍ بصُنعِ العبادِ كالحنطةِ بالدَّقيقِ، والحنطةِ المقليَّةِ بغيرِها يَفسُدُ))، كما سيَجيءُ. (و) كبيعِ (لُحومٍ مختلِفَةٍ بعضِها ببعضٍ متفاضلاً) يداً بيدٍ، (ولَبنِ بَقَرٍ وغَنَمٍ، وخَلِّ دَقَلٍ) بفتحتَين: رديءُ التَّمرِ، وخَصَّهُ.....

النَّهي عنه، ولا يُلحَقُ[٢] به إلاّ ما في معناهُ. قال "الحَلْوانيُّ": الرِّوايةُ محفُوظةٌ عن "محمَّدٍ" أنَّ بيعَ الحنطةِ المبلُولةِ باليابسةِ إنَّما لا يَجُوزُ إذا انتَفَخَت، أمّا إذا بُلَّت مِن ساعتِها يَجُوزُ بيعُها باليابسةِ إذا تساويا كيلاً)).

[٢٤٤٢٨] (قولُهُ: وفي "العناية" إلخ) بيانٌ لضابطٍ فيما يَجُوزُ بيعُهُ مِن المتجانسَين المتفاوتَين وما لا يَجُوزُ، وأُوردَ على الأصلِ للأوَّلِ جوازُ بيعِ البُرِّ المبلُولِ بمِثلِهِ وباليابسِ مع أنَّ التَّفاوتَ بينَهما بصُنعِ العبدِ. قال في "الفتح"[٣]: ((وأجيبَ بأنَّ الحنطةَ في أصلِ الخِلقةِ رَطْبَةٌ، وهي مالُ الرِّبا إذ ذاك، والبَلُّ بالماءِ يُعيدُها إلى ما هو أصلُ الخِلقةِ فيها، فلم يُعتبَر، بخلافِ القَلْيِ)). [٣/ق١١٦/أ]

[٢٤٤٢٩] (قولُهُ: فهو ساقطُ الاعتبارِ) فيَجُوزُ البيعُ بشرطِ التَّساوي.

[٢٤٤٣٠] (قولُهُ: كما سيَجيءُ) أي: قريباً، في قولِهِ[٤]: ((لا بيعُ البُرِّ بدقيقٍ إلخ)).

[٢٤٤٣١] (قولُهُ: لُحومٍ مختلِفَةٍ) أي: مختلِفَةِ الجنسِ، كلحمِ الإبلِ، والبَقَرِ، والغَنَمِ، بخلافِ البَقَرِ والجاموسِ، والمَعْزِ والضّأن.

[٢٤٤٣٢] (قولُهُ: يداً بيدٍ) فلا يَحِلُّ النَّساءُ لوجُودِ القَدْرِ.

[٢٤٤٣٣] (قولُهُ: ولَبنِ بَقَرٍ وغَنَمٍ) الأَولى تقديمُهُ على قولِهِ: ((بعضِها ببعضٍ))، وفي نسخةٍ[٥]: ((ولَبنِ بَقَرٍ بغَنَمٍ)) أي: بلَبنِ غَنَمٍ، وهذه النُّسخةُ أَولى.

---

(١) "العناية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٩ (هامش "فتح القدير").

(٢) في "الأصل" و"آ": ((ولا يلتحق)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧١.

(٤) صـ٢٧٢ـ "در".

(٥) كما في نسخة "د".

باعتبارِ العادةِ (بخَلٍّ عِنَبٍ، وشَحْمِ بَطْنٍ بأَلْيَةٍ) بالفتحِ، ما يُسـمِّيهِ العَـوامُّ: لِيَّـةً، (أو لحـمٍ وخُبزٍ) ولو مِن بُرٍّ (ببُرٍّ أو دقيقٍ) ولو مِنه، وزيـتٍ مطبُـوخٍ بغيرِ المطبُـوخِ، ودُهـنِ مربًّى بالبنَفسَجِ بغيرِ المُربّى مِنه (متفاضلاً).....

[٢٤٤٣٤] (قولُهُ: باعتبارِ العادةِ) أي: باتّخاذِ الخَلِّ مِنه.

[٢٤٤٣٥] (قولُهُ: وشَحْمِ بَطْنٍ بأَلْيَةٍ أو لحمٍ) لأنَّها وإنْ كانت كلُّها مِن الضّأنِ إلاّ أنَّهـا أجنـاسٌ مختلِفَةٌ؛ لاختلافِ الأسماءِ والمقاصدِ، "نهر"[(١)]. قـال "ط"[(٢)]: ((فقولُهُ بعـدُ: لاختـلافِ أجناسِـها، يَرجِعُ إلى هذا أيضاً)).

[٢٤٤٣٦] (قولُهُ: بالفتحِ) أي: فتحِ الهمزةِ وسكونِ اللاّمِ وتخفيفِ الياءِ المثنّاةِ التَّحتيَّةِ.

[٢٤٤٣٧] (قولُهُ: ببُرٍّ أو دقيقٍ) لأنَّ الخبزَ بالصَّنعةِ صارَ جنساً آخَرَ، حتى خرَجَ مِـن أنْ يكـونَ مَكيلاً، والبُرُّ والدَّقيقُ مَكيلان، فلم يَجمَعْهما القَدْرُ ولا الجنـسُ، حتـى جـازَ بيـعُ أحدِهمـا بـالآخَرِ نَسيئةً، "بحر"[(٣)]. ويأتي[(٤)] تمامُهُ قريباً.

[٢٤٤٣٨] (قولُهُ: ولو مِنه) أي: ولو كان الدَّقيقُ مِن البُرِّ.

[٢٤٤٣٩] (قولُهُ: وزيتٍ مطبُوخٍ بغيرِ المطبُوخِ إلخ) كذا في "البحـر"[(٥)]. وقـال في "الفتـح"[(٦)]: ((واعلَم أنَّ المُجانَسةَ تكونُ باعتبارِ ما في الضِّمنِ، فتَمنَعُ النَّسـيئةَ كمـا في المُجانَسـةِ العينيَّـةِ، وذلـك كالزَّيتِ مع الزَّيتونِ، والشَّيْرَجِ مع السِّمسِمِ، وتنتفي باعتبارِ ما أُضيفَت إليـه، فيختَلِـفُ الجنسُ مـع اتّحادِ الأصلِ، حتى يَجُوزُ التَّفاضلُ بينَهما كدُهنِ البنَفسَجِ مع دُهنِ الوَردِ أصلُهُما واحدٌ، وهو الزَّيتُ أو الشَّيْرَجُ، فصارا جنسَينِ باختلافِ ما أُضيفا إليه مِن الوَردِ أو البنَفسَجِ نَظَراً إلى اختلافِ المقصُودِ والغَرَضِ، وعلى هذا قالوا: لو ضُمَّ إلى الأصلِ ما طِيبُهُ دونَ الآخَرِ جازَ متفاضلاً، حتى أجازوا بيـعَ قَفيزِ سِمسِمٍ مُطيَّبٍ بقَفيزَينِ مِن غيرِ المُربَّى، وكذا رَطلُ زيتٍ مُطيَّبٍ برِطلَينِ مِن زيتٍ لم يُطيَّب،

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/أ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ١١١/٣.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٦/٦.

(٤) المقولة [٢٤٤٥١] قوله: ((الأحسنُ إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٦/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٧٢/٦ ـ ١٧٣.

أو وزناً كيف كان؛ لاختلافِ أجناسِها، فلو اتَّحدَ لم يَجُز متفاضلاً إلاّ في لحمِ الطَّيرِ؛ لأنَّه لا يُوزَنُ عادةً.....

فجَعَلُوا الرّائحةَ التي فيها بإزاءِ الزِّيادةِ على الرِّطلِ)) اهـ مُلخَّصاً. وتمامُهُ فيه، فراجِعْهُ. وعلى هذا فقولُ "الشّارحِ": ((وزيتٍ مطبُوخٍ)) إنْ أرادَ به المَغليَّ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه لا يَظهَرُ فيه اختلافُ الجنسِ، أو المطبُوخَ بغيرِهِ فلا يُسمَّى زيتاً، فتَعيَّنَ أنَّ المرادَ به: المطيَّبُ، وأنَّ صحَّةَ بيعِهِ متفاضلاً مشروطةٌ بما إذا كانت الزِّيادةُ في غيرِ المُطيَّبِ؛ لتكونَ الزِّيادةُ فيه بإزاءِ الرّائحةِ التي في المُطيَّبِ. ٤/١٨٥

[٢٤٤٤٠] (قولُهُ: أو وزناً) المناسبُ إسقاطُهُ؛ لأنَّه يُغني عنه قولُهُ بعدَه: ((كيف كان))؛ ولأنَّ قولَ "المصنِّف": ((متفاضلاً)) قيدٌ لجميعِ ما مرَّ، ولذا قال "الشّارحُ": ((لاختلافِ أجناسِها))، فافهَمْ. نَعَمْ وقَعَ في "النَّهر" لفظُ: ((أو وزناً)) في مَحلِّهِ حيث قال[1]: ((وصَحَّ أيضاً بيعُ الخبزِ بالبُرِّ وبالدَّقيقِ متفاضلاً في أصَحِّ الرِّوايتَينِ عن "الإمامِ"، قيل: هو ظاهرُ مَذهبِ علمائنا الثَّلاثةِ، وعليه الفتوى عدداً أو وزناً كيفما اصطَلَحُوا عليه؛ لأنَّه بالصَّنعةِ صارَ جنساً آخَرَ، والبُرُّ والدَّقيقُ مَكيلانِ، فانتَفَت العلَّتانِ)) اهـ.

[٢٤٤٤١] (قولُهُ: فلو اتَّحدَ) كلحمِ البَقرِ والجاموسِ، والمَعْزِ والضّأنِ، وكذا ألبانُها، "نهر"[1].

[٢٤٤٤٢] (قولُهُ: إلاّ في لحمِ الطَّيرِ) فيَجُوزُ بيعُ الجنسِ الواحدِ مِنه كالسُّمّاني[2] والعصافيرِ متفاضلاً، "فتح"[3]. وفي "القُهستانيِّ"[4]: ((ولا بأسَ بلُحومِ الطَّيرِ واحداً باثنينِ يداً بيدٍ كما في "الظَّهيريَّة"[5])).

(قولُهُ: وأنَّ صحَّةَ بيعِهِ متفاضلاً مشروطةٌ بما إذا كانت الزِّيادةُ في غيرِ المُطيَّبِ إلخ) مقتضَى كونِهما جنسَينِ عَدَمُ اشتراطِ الزِّيادةِ في غيرِ المُطيَّبِ، بل يَصِحُّ البيعُ كيف كان.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/أ.

(٢) في "النسخ" جميعها: ((السُّمان))، وما أثبتناه من "اللسان" و"القاموس" وغيرهما، وفي "اللسان": مادة ((سمم)): والسَّمَام ـ بالفتح ـ ضربٌ من الطير، نحو: ((السُّمانى)) فلعلَّ ((السَّمَان)) تحريف ((السَّمام))، والله أعلم.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٧٤/٦.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ باب الربا ٣٣/٢.

(٥) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في الربا ق٢٤٧/أ.

حتى لو وُزِنَ لم يَجُز، "زيلعي"[١]. وفي "الفتح"[٢]: ((لحمُ الدَّجاجِ والإوَزِّ وَزْنيٌّ في عادةِ مِصرَ))، وفي "النَّهر"[٣]: ((لعلَّهُ في زمَنِهِ، أمّا في زمانِنا فلا)).

والحاصلُ: أنَّ الاختلافَ باختلافِ الأصلِ أو المقصُودِ، أو بتبَدُّلِ الصِّفةِ، فليُحفَظْ. وجازَ الأخيرُ ولو الخبزُ نَسيئةً، به يُفتَى، "درر". أي[٤]: إذا أُتِيَ بشرائطِ السَّلَمِ؛ لحاجةِ النّاسِ،

[٢٤٤٤٣] (قولُهُ: حتى لو وُزِنَ) أي: واتَّحدَ جنسُهُ لم يَجُز، أي: متفاضلاً.

[٢٤٤٤٤] (قولُهُ: أنَّ الاختلافَ) أي: اختلافَ الجنسِ.

[٢٤٤٤٥] (قولُهُ: باختلافِ الأصلِ) كخَلِّ الدَقَلِ مع خَلِّ العِنَبِ، ولحمِ البَقَرِ مع لحمِ الضّأنِ.

[٢٤٤٤٦] (قولُهُ: أو المقصُودِ) كشَعرِ المَعْزِ وصُوفِ الغَنَمِ، فإنَّ ما يُقصَدُ بالشَّعرِ مِن الآلاتِ غيرُ ما يُقصَدُ بالصُّوفِ بخلافِ لحمِهما ولبنِهما، فإنَّه جُعِلَ جنساً واحداً كما مرَّ[٥]؛ لعَدَمِ الاختلافِ، أفادَهُ في "الفتح"[٦].

[٢٤٤٤٧] (قولُهُ: أو بتبَدُّلِ الصِّفةِ) كالخبزِ مع الحنطةِ، والزَّيتِ المُطيَّبِ بغيرِ المُطيَّبِ. وعبارةُ "الفتح"[٦]: ((وزيادةَ الصَّنعةِ))، بالنُّونِ والعينِ.

[٢٤٤٤٨] (قولُهُ: وجازَ الأخيرُ) وهو بيعُ خبزٍ ببُرٍّ أو دقيقٍ.

[٢٤٤٤٩] (قولُهُ: ولو الخبزُ نَسيئةً) عبارةُ "الدُّرر"[٧]: ((وبالنَّساءِ في الأخيرِ فقط))، و"الشّارحُ" أخَذَ ذلك مِن قولِهِ: ((به يُفتَى))؛ لأنَّه إذا كان المُتأخِّرُ هو البُرَّ جازَ اتِّفاقاً؛ لأنَّه أسلَمَ وَزْنيّاً

---

(١) لم نعثر على هذه العبارة في "التبيين"، وقال "ط" ٣/١١١: ((لم يصرِّح بهذا المفهوم "الزيلعيُّ")).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٤ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب البيوع ـ باب الربا ق٣٩٦/أ بتصرف.

(٤) ((أي)) ليست في "ب".

(٥) المقولة [٢٤٤٣١] قوله: ((لُحومِ مختلِفَةٍ)) وما بعدها.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٥.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/١٨٨.

والأحوطُ المنعُ؛ إذ قَلَّما يُقبَضُ مِن جنسِ ما سُمِّيَ. وفي "القُهستانيِّ"[١] معزيّاً لـ"الخزانة": ((الأحسنُ أنْ يبيعَ خاتَماً مَثلاً مِن الخبّازِ بقَدْرِ ما يُريدُ مِن الخبزِ، ويَجعَلَ الخبزَ الموصُوفَ بصفةٍ معلُومةٍ ثَمَناً حتى يصيرَ دَيناً في ذمَّةِ[٢] الخبّازِ، ويُسلِّمَ الخاتَمَ، ثمَّ يشتري الخاتَمَ بالبُرِّ))، وفيه[٣] معزيّاً لـ "المُضمَرات": ((يَجُوزُ السَّلَمُ في الخبزِ وزناً،.....

في كَيْلي، والخلافُ فيما إذا كان الخبزُ هو النَّسيئةَ فمنَعاهُ[٤]، وأجازَهُ "أبو يوسفَ"، "ط"[٥].

[٢٤٤٥٠] (قولُهُ: والأحوطُ المنعُ إلخ) قال في "الفتح"[٦]: ((لكنْ يَجبُ [٣/ق١١٦/ب] أنْ يَحتاطَ وقتَ القَبْضِ بقَبْضِ الجنسِ المسمَّى حتى لا يصيرَ استبدالاً بالمُسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِهِ إذا قَبَضَ دونَ المسمَّى صفةً[٧]، وإذا كان كذلك فالاحتياطُ في منعِهِ؛ لأنَّه قَلَّ أنْ يأخذَ مِن النَّوعِ المسمَّى خصُوصاً فيمَن يَقبِضُ في أيّامٍ كلَّ يومٍ كذا كذا رغيفاً)).

[٢٤٤٥١] (قولُهُ: الأحسنُ إلخ) أي: في بيعِ الخبزِ بالبُرِّ نَسيئةً، ووجهُ كونِهِ أحسنَ كونُ الخبزِ فيه ثَمَناً لا مَبيعاً، فلا يَلزَمُ فيه شروطُ السَّلَمِ، تأمَّلْ. وأصلُ المسألةِ في "الذَّخيرة"، حيث قال في السَّلَمِ: ((وإذا دفَعَ الحنطةَ إلى خبّازٍ جملةً، وأخَذَ الخبزَ مفرَّقاً[٨] ينبغي أنْ يَبيعَ صاحبُ الحنطةِ خاتَماً أو سِكّيناً مِن الخبّازِ بألفِ مَنٍّ مِن الخبزِ مَثلاً، ويَجعَلَ الخبزَ ثَمَناً، ويَصِفَهُ بصفةٍ معلُومةٍ حتى يصيرَ دَيناً في ذمَّةِ الخبّازِ، ويُسلِّمَ الخاتَمَ إليه، ثمَّ يَبيعَ الخبّازُ الخاتَمَ مِن صاحبِ الحنطةِ بالحنطةِ مقدارَ ما يُريدُ الدَّفعَ، ويَدفعَ الحنطةَ، فيبقَى له على الخبّازِ الخبزُ الذي هو ثَمَنٌ، هكذا قيل، وهو مُشكِلٌ

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٣٤/٢ بتصرف.

(٢) في "ب": ((ذمه)) بالهاء، وهو خطأ.

(٣) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٣٤/٢.

(٤) في "ك" و"م": ((فمعناه))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ١١١/٣.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٧٦/٦ بتصرف.

(٧) في مطبوعة "الفتح": ((صَنْعةً)).

(٨) في "ك": ((متفرقاً)).

وكذا عدداً، وعليه الفتوى)).....

عندي. قالوا: إذا دفَعَ دراهمَ إلى خبّازٍ فأخَذَ منه كلَّ يومٍ شيئاً مِن الخبزِ فكلَّما أخَذَ يقولُ: هو على ما قاطَعْتُكَ عليه)) اهـ ما في "الذَّخيرة".

قلتُ: ولعلَّ وجهَ الإشكالِ أنَّ اشتراطَهُم أنْ يقولَ المشتري كُلَّما أخَذَ شيئاً: هو على ما قاطَعْتُكَ عليه؛ ليكونَ بيعاً مستأنَفاً على شيءٍ متعيِّنٍ، وهذا يقتضي أنَّ الخبزَ لا يَصِحُّ أنْ يكونَ دَيناً في الذِّمَّةِ وإلاّ لم يُحتَج إلى أنْ يقولَ المشتري ذلك، ورأيتُ معزيّاً إلى خَطِّ "المقدسيِّ" ما نَصُّهُ: ((أقولُ: يمكنُ دفعُهُ بأنَّ الخبزَ هنا ثَمَنٌ بخلافِ التي قِيسَت عليها، فتأمَّلْ)) اهـ. أقولُ: بيانُهُ أنَّ المبيعَ هو المقصودُ مِن البيعِ، ولذا لم يَجُز بيعُ المعدومِ إلاّ بشروطِ السَّلَمِ بخلافِ الثَّمَنِ فإنَّه وصفٌ يَثبُتُ في الذِّمَّةِ، ولذا صَحَّ البيعُ مع عَدَمِ وجُودِ الثَّمَنِ؛ لأنَّ الموجُودَ في الذِّمَّةِ وصفٌ يُطابقُهُ الثَّمَنُ لا عينُ الثَّمَنِ كما حقَّقهُ في "الفتح"[1] مِن السَّلَمِ، على أنَّ المقيسَ عليها لا يَلزَمُ فيها قولُ المشتري ذلك؛ لأنَّه لو أخَذَ شيئاً وسكَتَ يَنعقِدُ بيعاً بالتَّعاطي، نَعَمْ، لو قال حينَ دفَعَ الدَّراهمَ: اشتَريتُ مِنك كذا مِن الخبزِ، وصارَ يأخذُ كلَّ يومٍ مِن الخبزِ يكونُ فاسداً، والأكلُ مكروهٌ؛ لأنَّه اشتَرَى خبزاً غيرَ مشارٍ إليه، فكان المبيعُ مجهولاً كما قدَّمناهُ[2] عن "الولوالجيَّة" أوَّلَ البُيوعِ في مسألةِ بيعِ الاستجرارِ.

[٢٤٤٥٢] (قولُهُ: وكذا عدداً، وعليه الفتوى) هذا موجُودٌ في عبارةِ "القُهستانيِّ" عن "المضمَرات" بهذا اللَّفظِ، فمَن نفَى وجُودَهُ فيها فكأنَّه سقَطَ مِن نُسختِهِ، ولعلَّ وجهَ الإفتاءِ به مبنيٌّ على الإفتاءِ بقولِ "محمَّدٍ" الآتي[3] في استقراضِهِ عدداً.

(قولُهُ: لأنَّه لو أخَذَ شيئاً وسكَتَ يَنعقِدُ بيعاً بالتَّعاطي) نَعَمْ يَنعقِدُ بيعاً بالتَّعاطي، لكنْ لا بدَّ فيه مِن بيانِ الثَّمَنِ، فلا بدَّ مِن المقالةِ المذكُورةِ حتى يكونَ صحيحاً إلاّ إذا كان السِّعرُ معروفاً عندَ النَّاسِ فيكونُ على ما هو المعلومُ، لكنْ هنا يُحتاجُ إليها وإنْ معروفاً؛ لأنَّ قصدَهما انعقادُهُ بما قاطَعَهُ عليه لا بالمعروفِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السَّلم ٦/٢٠٦.

(٢) المقولة [٢٢٢٦١] قوله: ((ما يَستجِرُهُ الإنسانُ إلخ)).

(٣) ص٢٧٥ـ "در".

وسيَجيءُ جوازُ استقراضِهِ أيضاً. (و) جازَ بيعُ (اللَّبنِ بالجبنِ)؛ لاختلافِ المقاصدِ والاسمِ، "حاوي"[1]. (لا) يَجُوزُ (بيعُ البُرِّ بدقيقٍ أو سَويقٍ)، هو المَجْرُوشُ، ولا بيعُ دقيقٍ بسَويقٍ (مُطلَقاً) ولو متساوياً؛ لعَدَمِ المسَوِّي، فيَحرُمُ لشُبهةِ الرِّبا خلافاً لهما، وأمّا بيعُ الدَّقيقِ بالدَّقيقِ .....

[٢٤٤٥٣] (قولُهُ: وسيَجيءُ) أي: قريباً متناً[2].

[٢٤٤٥٤] (قولُهُ: بدقيقٍ أو سَويقٍ) أي: دقيقِ البُرِّ أو سويقِهِ بخلافِ دقيقِ الشَّعيرِ أو سويقِهِ فإنَّه يَجُوزُ؛ لاختلافِ الجنسِ، أفادَهُ في "الفتح"[3].

[٢٤٤٥٥] (قولُهُ: هو المَجْرُوشُ) أي: الخَشِنُ. وفي "القُهستانيِّ"[4] وغيرِهِ: ((السَّويقُ: دقيقُ البُرِّ المقليُّ))، ولعلَّه يُجرَشُ فلا يُنافي ما قبلَهُ.

[٢٤٤٥٦] (قولُهُ: ولا بيعُ دقيقٍ بسَويقٍ) أي: كلاهُما مِن الحنطةِ أو الشَّعيرِ كما في "الفتح"[5]، فلو اختَلَفَ الجنسُ جازَ.

[٢٤٤٥٧] (قولُهُ: ولو متساوياً) تفسيرٌ للإطلاقِ.

[٢٤٤٥٨] (قولُهُ: لعَدَمِ المسَوِّي) قال في "الاختيار"[6]: ((والأصلُ فيه: أنَّ شُبهةَ الرِّبا وشُبهةَ الجنسيَّةِ مُلحَقةٌ بالحقيقةِ في باب الرِّبا؛ احتياطاً للحُرمَةِ، وهذه الأشياءُ جنسٌ واحدٌ نَظَراً إلى الأصلِ، والمَخْلَصُ ـ أي: عن الرِّبا ـ هو التَّساوي في الكيلِ وإنَّه مُتعذِّرٌ؛ لانكِباسِ الدَّقيقِ في المكيالِ أكثرَ مِن غيرِهِ، وإذا عُدِمَ المَخْلَصُ حَرُمَ البيعُ)). ٤/١٨٦

[٢٤٤٥٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) هذا الخلافُ في بيعِ الدَّقيقِ بالسَّويقِ كما هو صريحُ "الزَّيلعيِّ"[7]،

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب الربا ق١١٥/أ، وليس فيه التعليل المذكور.

(٢) صـ٢٧٥ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٥.

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٢/٣٤.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٥.

(٦) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٣٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤/٩٦.

متساوياً كيلاً، إذا كانا مَكْبُوسَينِ فجائزٌ اتِّفاقاً، "ابنُ مَلَكٍ". كبيعِ سَويقٍ بسَويقٍ، وحنطةٍ مَقْليَّةٍ بمَقْليَّةٍ، وأمّا المَقْليَّةُ بغيرِها.....

فأجازاهُ؛ لأنَّهما جنسانِ مختلِفانِ؛ لاختلافِ الاسمِ والمقصُودِ، ولا يَجُوزُ نَسيئةً؛ لأنَّ القَدْرَ يَجمَعُهما، "ط"[1]. وكذا اقتُصِرَ على ذكرِ الخلافِ في هذه المسألةِ في "الهداية"[2] وغيرِها. وفي "شرح درر البحار"[3]: ((ومُنِعَ اتِّفاقاً أنْ يُباعَ البُرُّ بأجزائِهِ كدقيقٍ، وسَويقٍ، ونُخالةٍ، والدَّقيقُ بالسَّويقِ ممنوعٌ عندَه مُطلَقاً، وجوَّزاهُ مُطلَقاً)).

[٢٤٤٦٠] (قولُهُ: متساوياً كيلاً) نَصَبَ ((متساوياً)) على الحالِ، و((كيلاً)) على التَّمييزِ، وهو تمييزُ نسبةٍ مثلُ: تَصبَّبَ عَرَقاً. والأصلُ: متساوياً كيلُهُ، "فتح"[4].

[٢٤٤٦١] (قولُهُ: إذا كانا مَكْبُوسَينِ) لم يَذكُرْهُ في "الهداية" وغيرِها، بل عَزاهُ في "الذَّخيرة" إلى "ابنِ الفَضْلِ"، قال في "الفتح"[5]: ((وهو حسَنٌ))، ثمَّ قال[5]: ((وفي بيعِهِ وزناً روايتانِ، ولم يَذكُر في "الخلاصة"[6] إلاّ روايةَ المنعِ. وفيها أيضاً[7]: سواءٌ كان أحدُ الدَّقيقَينِ أخشَنَ أو أدَقَّ، وكذا بيعُ النُّخالةِ بالنُّخالةِ، وبيعُ الدَّقيقِ المنخُولِ بغيرِ المنخُولِ لا يَجُوزُ إلاّ مماثلاً [٣/ق١١٧/أ]، وبيعُ النُّخالةِ بالدَّقيقِ يَجُوزُ بطريقِ الاعتبارِ عندَ "أبي يوسفَ"، بأنْ تكونَ النُّخالةُ الخالصةُ أكثرَ مِن التي في الدَّقيقِ)).

[٢٤٤٦٢] (قولُهُ: وحنطةٍ مَقْليَّةٍ بمَقْليَّةٍ) المَقْليُّ: الذي يُقلَى على النّارِ، وهو المُحَمَّصُ عُرفاً، قال في "الفتح"[8]: ((واختلَفُوا فيه، قيل: يَجُوزُ إذا تساوَيا كيلاً[9]، وقيل: لا، وعليه عَوَّلَ

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١١ وعبارته: ((كما هو صريح "الزيلعي" و"البحر")).

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/٦٤.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب البيع ـ ذكر الربا ق١٢٢/أ باختصار.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٥.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٥ باختصار.

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز ـ جنس آخر في الحنطة والدقيق ق١٤٥/أ.

(٧) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز ـ جنس آخر في الحنطة والدقيق ق١٤٥/ب باختصار.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٦.

(٩) عبارة "الفتح": ((وزناً))، ونقله عن "الذخيرة".

ففاسدٌ كما مـرَّ[١]. (و) لا (الزَّيتـونِ بزيـتٍ، والسِّمسِـمِ بحَـلٍّ[٢]) بمهمَلـةٍ: الشَّيْرَجُ (حتى يكونَ الزَّيتُ والحَلُّ أكـثرَ مِمّـا في الزَّيتـونِ والسِّمسِـمِ)؛ ليكـونَ قَـدْرُهُ بمِثلِـهِ والزّائدُ بالثُّفْلِ، وكذا كلُّ ما لثُفْلِهِ قيمةٌ.....

في "المبسوط"[٣]. ووجهُهُ: أنَّ النّارَ قد تأخُذُ في أحدِهما أكثرَ مِن الآخَرِ، والأوَّلُ أَولى)) اهـ.

[٢٤٤٦٣] (قولُهُ: ففاسدٌ) أي: اتِّفاقاً، "فتح"[٤].

[٢٤٤٦٤] (قولُهُ: والسِّمسِمِ) بكسرِ السِّينَينِ، وحُكِيَ فتحُهما[٥].

[٢٤٤٦٥] (قولُهُ: الشَّيْرَجُ) بوزنِ: جعفرٍ.

[٢٤٤٦٦] (قولُهُ: حتى يكونَ الزَّيتُ إلخ) أي: بطريـقِ العِلـمِ، فلـو جُهِـلَ أو عُلِـمَ أنَّـه أقـلُّ أو مساوٍ لا يَجُوزُ، فالاحتمالاتُ أربعٌ والجوازُ في أحدِها، "فتح"[٦]. وكَتَبَ بعضُهم هنـا: أنَّـه يؤخَـذُ مِن نَظائرِهِ في باب الصَّرْفِ اشتراطُ القَبْضِ لكلٍّ مِن المبيـعِ والثَّمَـنِ في المجلسِ بعـدَ هـذا الاعتبـارِ، خُصُوصاً مِن تعليلِ "الزَّيلعيِّ"[٧] بقولِهِ: ((لاتِّحادِ الجنسِ بينهما معنًـى باعتبـارِ مـا في ضِمنِهمـا وإنْ اختَلَفا صُورةً، فثَبَتَت بذلك شُبهةُ المُجانَسةِ، والرِّبا يَثبُتُ بالشُّبهةِ)) اهـ.

قلتُ: وفيه غَفلَةٌ عمّا تَقدَمَ[٨] متناً مِن أنَّ التَّقابضَ مُعتبَرٌ في الصَّرْفِ، أمّا غيرُهُ مِـن الرِّبَويّـاتِ فالمُعتبَرُ فيه التَّعيينُ، وتعليلُ "الزَّيلعيِّ" بالجنسيَّةِ؛ لوجُوبِ الاعتبارِ وحُرمَةِ التَّفاضلِ بدونِهِ، فتَدبَّرْ.

[٢٤٤٦٧] (قولُهُ: بالثُّفْلِ) بضمِ الثّاءِ المُثلَّثةِ: ما استَقَرَّ تحتَ الشَّيءِ مِن كُدْرَةٍ، "قاموس"[٩] وغيرُهُ[١٠].

---

(١) صـ٢٦٦ـ "در".

(٢) الحَلّ: دُهْنُ السِّمْسِمِ. اهـ "الصحاح" مادة ((حلل))، وفيه مادة: ((سمم)): ((السِّمْسِم: حَبُّ الحَلّ)).

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع ١٢/١٨٤.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٦٥، ١٧٠.

(٥) لم نجد حكاية الفتح في "اللسان" و"المصباح" و"القاموس".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٢.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤/٩٦.

(٨) صـ٢٤٩ـ "در".

(٩) "القاموس": مادة ((ثفل)).

(١٠) انظر "اللسان" و"المصباح" مادة ((ثفل)).

كجَوزٍ بدُهنِهِ، ولَبنٍ بسَمنِهِ، وعِنَبٍ بعصيرِهِ، فإنْ لا قيمةَ له كبيعِ ترابِ ذَهبٍ بذَهبٍ فَسَدَ بالزِّيادةِ؛ لربا الفَضْلِ. (ويُستقرَضُ الخبزُ وزناً وعدداً) عندَ "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى، "ابن مَلَكٍ".....

[٢٤٤٦٨] (قولُهُ: كجَوزٍ بدُهنِهِ إلخ) قال في "الفتح"[١]: ((وأظنُّ أنْ لا قيمةَ لثُفْلِ الجَوزِ إلاّ أنْ يكونَ بيعَ بقِشْرِهِ فيُوقَدَ، وكذا العِنَبُ لا قيمةَ لثُفْلِهِ، فلا تُشترَطُ زيادةُ العصيرِ على ما يَخرُجُ)) اهـ.

[٢٤٤٦٩] (قولُهُ: فَسَدَ بالزِّيادةِ) ولابُدَّ مِن المساواةِ؛ لأنَّ التُّرابَ لا قيمةَ له، فلا يُجعَلُ بإزائهِ شيءٌ، "منح"[٢] "ط"[٣].

(تنبيهٌ)

مِثلُ ما ذكَرَ في الوجُوهِ الأربَعةِ: بيعُ شاةٍ ذاتِ لَبنٍ أو صُوفٍ بلَبنٍ أو صُوفٍ، والرُّطَبِ بالدِّبسِ، والقُطْنِ بحَبِّهِ، والتَّمرِ بنَواهُ، وتمامُهُ في "القُهستانيِّ"[٤].

[٢٤٤٧٠] (قولُهُ: عندَ "محمَّدٍ") وقال "أبو حنيفةَ": لا يَجُوزُ وزناً ولا عدداً، وقال "أبو يوسفَ": يَجُوزُ وزناً لا عدداً، وبه جزَمَ في "الكنز"[٥]، وفي "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((أنَّ[٧] الفتوى عليه)).

[٢٤٤٧١] (قولُهُ: وعليه الفتوى) وهو المختارُ؛ لتَعاملِ النَّاسِ وحاجاتِهم إليه، "ط"[٨] عن "الاختيار"[٩]. وما عَزاهُ "الشّارحُ" إلى "ابنِ مَلَكٍ" ذكَرَهُ في "التَّتارخانيَّة" أيضاً كما قدَّمناهُ[١٠] في فصلِ القَرْضِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٣.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/ق٣٢/ب بتصرف.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٢.

(٤) انظر "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الربا ٢/٣٤.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٤٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤/٩٥.

(٧) في "الأصل": ((بأنَّ)).

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٢.

(٩) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢/٣٤.

(١٠) المقولة [٢٤٢٦٦] قوله: ((كما سيَجيءُ)).

واستَحسنَهُ "الكمالُ"، واختارَهُ "المصنِّف" تيسيراً. وفي "المجتبَى": ((باعَ رغيفاً نقداً برغيفَينِ نَسيئةً جازَ، وبعكسِهِ لا، وجازَ بيعُ كُسيراتِهِ.....

[٢٤٤٧٢] (قولُهُ: واستَحسنَهُ "الكمالُ") حيث قال[1]: ((و"محمَّدٌ" يقولُ: قد أَهدَرَ الجيرانُ تَفاوتَهُ، وبينَهم يكونُ اقتراضُهُ غالباً، والقياسُ يُترَكُ بالتَّعاملِ. وجعَلَ المتأخِّرونَ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ"، وأنا أرَى أنَّ قولَ "محمَّدٍ" أحسَنُ)).

[٢٤٤٧٣] (قولُهُ: وبعكسِهِ لا) أي: وإذا كان الرَّغيفانِ[2] نقداً والرَّغيفُ نَسيئةً لا يَجُوزُ، "بحر"[3] و"نهر"[4] عن "المجتبَى". وهكذا رأيتُهُ في "المجتبَى"، فافهَمْ، وانظُر ما وجهُ المسألتَينِ. وقال "ط"[5] في توجيهِ الأُولى: ((لأنَّه عدديٌّ متفاوتٌ، فيُجعَلُ الرَّغيفُ بمقابلةِ أحدِ الرَّغيفَينِ، والأجَلُ يُجعَلُ رغيفاً حُكماً بمقابلةِ الرَّغيفِ الثَّاني، "مجتبَى")) اهـ. ولم أرَهُ في "المجتبَى"، ويَرِدُ عليه أنَّه متى وُجِدَ الجنسُ حَرُمَ النَّساءُ كما مرَّ[6] في بيعِ تمرةٍ بتمرتَينِ، وأيضاً التَّعليلُ بأنَّه عدديٌّ متفاوتٌ يقتضي عَدَمَ الجَوازِ، ولذا لَمَّا أجازَ "محمَّدٌ" استقراضَهُ علَّلَهُ بإهدارِ التَّفاوُتِ، فكيف يُجعَلُ التَّفاوُتُ علَّةَ الجَوازِ؟! وعلَّلَهُ شيخُنا: بأنَّ تأجيلَ الثَّمَنِ جائزٌ دونَ المبيعِ.

(قولُهُ: وعلَّلَهُ شيخُنا بأنَّ تأجيلَ الثَّمَنِ جائزٌ دونَ المبيعِ) أي أنَّه في الأُولى: وُجِدَ تأجيلُ الثَّمَنِ، وفي الثَّانية: المبيعِ، وهذا على فَرَضِ صحَّةِ التَّأجيلِ هنا. وقولُهُ: ((وفيه: أنَّ هذا إلخ)) غيرُ واردٍ، فإنَّ معنى قولِهِ: ((كيف كان)) أنَّه يَجُوزُ بيعُ الكُسَيراتِ بعضِها ببعضٍ نقداً ونَسيئةً، سواءٌ كان المبيعُ أقلَّ أو أكثرَ، وهذا إنَّما فيه تأجيلُ الثَّمَنِ لا المبيعِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٧.

(٢) في "م": ((لرغيفان))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٧.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/ب.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٢.

(٦) صـ٢٤١، ٢٤٣ـ "در".

كيف كان)). (ولا رِبًا بينَ سيِّدٍ وعبدِهِ) ولو مدبَّراً لا مكاتَباً (إذا لم يكنْ دَيْنُهُ مستغرِقاً لرَقَبتِهِ وكَسبِهِ)، فلو مستغرِقاً يَتحقَّقُ الرِّبا اتِّفاقاً، "ابن مَلَكٍ" وغيره.....

وفيه: أنَّ هذا لا يَظهَرُ في الكُسَيراتِ. والحاصلُ: أنَّه مُشكِلٌ، ولذا قال "السّائحانيُّ": ((إنَّ هذا الفَرعَ خارجٌ عن القواعدِ؛ لأنَّ الجنسَ بانفرادِهِ مُحرِّمٌ النَّساءَ، فلا يُعمَلُ به حتى يُنَصَّ على تَصحيحِهِ، كيف وهو مِن صاحبِ "المجتبَى"؟!)).

[٢٤٤٧٤] (قولُهُ: كيف كان) أي: نقداً ونَسيئةً، "مجتبَى".

[٢٤٤٧٥] (قولُهُ: ولا رِبًا بينَ السَّيِّدِ[1] وعبدِهِ) لأنَّه وما في يدِهِ لمولاهُ، فلا يَتحقَّقُ الرِّبا؛ لعَدَمِ تحقُّقِ البيعِ، "فتح"[2].

[٢٤٤٧٦] (قولُهُ: ولو مدبَّراً) دخلَ أمُّ الولدِ كما في "الفتح"[2].

[٢٤٤٧٧] (قولُهُ: لا مكاتَباً) لأنَّه صارَ كالحُرِّ يداً وتَصرُّفاً في كسبِهِ، "نهر"[3].

[٢٤٤٧٨] (قولُهُ: إذا لم يكنْ دَيْنُهُ مستغرِقاً) وكذا إذا لم يكنْ عليه دَينٌ أصلاً بالأَولى، فافهَمْ.

[٢٤٤٧٩] (قولُهُ: يَتحقَّقُ الرِّبا اتِّفاقاً) أمّا عندَ "الإمامِ" فلعَدَمِ مِلكِهِ لما في يدِ عبدِهِ المأذونِ المديونِ، وأمّا عندَهما فلأنَّه و[4]إنْ لم يَزُلْ مِلكُهُ عمّا في يدِهِ لكنْ تَعلَّقَ بما في يدِهِ حَقُّ الغُرَماءِ، فصارَ المولَى كالأجنبيِّ، فيَتحقَّقُ الرِّبا بينَهما كما يَتحقَّقُ بينَه وبينَ مُكاتَبِهِ، "فتح"[5]. ٤/١٨٧

(قولُهُ: وكذا إذا لم يكنْ عليه دَينٌ أصلاً بالأَولى) فيه: أنَّ هذه الصُّورةَ داخلةٌ في كلامِ "المصنِّف"؛ إذ هو صادقٌ بعَدَمِ دَينٍ أصلاً، أو بوجُودِهِ غيرَ مستغرِقٍ، فلا حاجةَ لدَعوَى دُخولِها بالأَولى.

---

(١) **نقول**: قوله: ((بين السيِّد)) كذا في النسخ جميعها، والذي في نسخ "الدر" ((بين سيِّد)) دون ((أل)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٧.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/ب.

(٤) الواو ليست في النسخ جميعها و"الفتح"، والصوابُ إثباتها كما يقتضيه السياق، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحاً "ب" و"م".

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٧ بتصرف.

لكنْ في "البحر"[١] عن "المعراج": ((التَّحقيقُ: الإطلاقُ، وإنَّما يَـرُدُّ الزّائـدَ لا للرِّبا، بـل لتَعلُّقِ حَقِّ[٢] الغُرَماءِ)). (ولا) ربًا (بينَ متفاوضَينِ وشريكَي عِنانٍ إذا تَبايَعا مِن مالِهـا) أي: مالِ الشِّرْكةِ، "زيلعي"[٣].....

[٢٤٤٨٠] (قولُهُ: التَّحقيقُ: الإطلاقُ) أي: عن الشَّرطِ المذكُورِ كما فعَلَ في "الكنز"[٤] تَبعاً لـ"المبسوط"[٥]، وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" "الهداية"[٦].

[٢٤٤٨١] (قولُهُ: لا للرِّبا، بل لتَعلُّقِ حَقِّ الغُرَماءِ) لأنَّـه أخَـذَهُ بغيرِ [٣/ق١١٧/ب] عِـوَضٍ، ولو أعطاهُ العبدُ درهماً بدرهمَينِ لا يَجِبُ عليه الرَّدُّ ـــ أي: على المولَـى ـ كما في صرفِ "المحيط"، "نهر"[٧].

[٢٤٤٨٢] (قولُهُ: إذا تَبايَعا مِن مالِ الشِّرْكةِ[٨]) الظّاهرُ: أنَّ المرادَ إذا كان كلٌّ مِن البَدلَـينِ مِـن مالِ الشِّرْكةِ، أمّا لو اشترَى أحدُهما درهمَينِ مِن مالِ الشِّرْكةِ بدرهـمٍ مِـن مالِـهِ مثـلاً فقـد حصَـلَ للمشتري زيادةٌ، وهي حصَّةُ شَريكِهِ مِن الدِّرهمِ الزّائدِ بلا عِوَضٍ، وهو عينُ الرِّبا، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لا يَجِبُ عليه الرَّدُّ ـ أي: على المولَى ـ إلـخ) متعلّـقٌ بـالرَّدِّ، وليـس تفسيرُ الضَّميرِ عليـه، وعبارةُ "النَّهر": ((إلاّ أنَّ على المولَى أنْ يَرُدَّ ما أخَذَهُ مِن العبدِ؛ لأنَّه أخَذَهُ بغيرِ عِوَضٍ، ولو أعطـاهُ العبـدُ درهماً بدرهمَينِ لا يَجِبُ عليه الرَّدُّ على المولَى)) اهـ. ويَظهَرُ أنَّ المناسبَ حذفُ ((أي)) مِن كلامِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ١٤٧/٦ بتصرف.

(٢) ((حق)) ساقطة من "و".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٩٧/٤.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤٤/٢.

(٥) "المبسوط": كتاب الصرف ـ باب الصرف بين المولى وعبده ٥٩/١٢.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦٦/٣.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/ب.

(٨) قوله: ((إذا تبايعا من مال الشركة)) هكذا بخطه، والذي في المتن: ((إذا تبايعـا مـن مالهـا))، قـال الشـارح بعـده: ((أي: من مال الشركة))، فليحرَّر. اهـ مُصحِّحا "ب" و"م".

نقول: عبارة الشارح: ((أي: مال الشركة)).

(ولا بينَ حربيٍّ ومسلمٍ) مُستأمَنٍ ولو بعقدٍ فاسدٍ، أو قِمارٍ (ثمَّةَ)؛.....

[٢٤٤٨٣] (قولُهُ: ولا بينَ حربيٍّ ومسلمٍ مُستأمَنٍ) احترَزَ بالحربيِّ عن المسلمِ الأصليِّ والذِّمِّيِّ، وكذا عن المسلمِ الحربيِّ إذا هاجَرَ إلينا ثمَّ عادَ إليهم، فإنَّه ليس للمسلمِ أنْ يُرابيَ معه اتِّفاقاً كما يَذكُرُهُ "الشّارحُ"[١]. ووقَعَ في "البحر" هنا غَلَطٌ حيث قال[٢]: ((وفي "المجتبَى": مُستأمَنٌ منّا باشَرَ مع رجلٍ مسلماً كان أو ذِمِّياً في دارِهم، أو مَن أسلَمَ هناك شيئاً مِن العقُودِ التي لا تَجُوزُ فيما بينَنا كالرِّبَويّاتِ وبيعِ المَيْتةِ جازَ عندَهما خلافاً "لأبي يوسفَ")) اهـ. فإنَّ مدلُولَهُ جوازُ الرِّبا بينَ مسلمٍ أصليٍّ مع مثلِهِ أو مع ذِمِّيٍّ هناك وهو غيرُ صحيحٍ؛ لِما عَلِمتَهُ مِن مسألةِ المسلمِ الحربيِّ. والذي رأيتُهُ في "المجتبَى" هكذا: ((مستأمَنٌ مِن أهلِ دارِنا مسلماً كان أو ذِمِّيّاً في دارِهم، أو مَن أسلَمَ هناك باشَرَ معهم مِن العقُودِ التي لا تَجُوزُ إلخ)) وهي عبارةٌ صحيحةٌ، فما في "البحر" تحريفٌ، فتنبَّهْ.

[٢٤٤٨٤] (قولُهُ: ومسلمٍ مستأمَنٍ) مثلُهُ الأسيرُ، لكنْ له أخذُ مالِهم ولو بلا رضاهُم كما مرَّ[٣] في الجهادِ.

[٢٤٤٨٥] (قولُهُ: ولو بعقدٍ فاسدٍ) أي: ولو كان الرِّبا بسببِ عقدٍ فاسدٍ مِن غيرِ الأموالِ الرِّبَويَّةِ كبيعٍ بشرطٍ كما حقَّقناهُ فيما مرَّ[٤]. وأعَمُّ مِنه عبارةُ "المجتبَى" المذكُورةُ، وكذا قولُ "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((وكذا إذا تَبايَعا فيها بَيعاً فاسداً)).

[٢٤٤٨٦] (قولُهُ: ثمَّةَ) أي: في دارِ الحربِ، قيَّدَ به لأنَّه لو دخَلَ دارَنا بأمانٍ فباعَ مِنه مسلمٌ درهماً بدرهمَينِ لا يَجُوزُ اتِّفاقاً، "ط"[٦] عن "مسكين"[٧].

---

(١) صـ٢٨١ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الربا ٦/١٤٨.

(٣) ١٢/٦٣١ ـ ٦٣٢ "در".

(٤) المقولة [٢٤٣١٤] قوله: ((والبُيُوعُ الفاسدةُ إلخ)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الربا ٤/٩٧.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٢.

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب البيوع ـ باب الربا صـ١٨٣ـ.

لأنَّ مالَهُ ثمَّةَ مباحٌ، فيَحِلُّ برضاهُ مُطلَقاً بلا غَدرٍ، خلافاً لـ "الثّاني".....

[٢٤٤٨٧] (قولُهُ: لأنَّ مالَهُ ثمَّةَ مباحٌ) قال في "فتح القدير"[١]: ((لا يَخفَى أنَّ هذا التَّعليلَ إنَّما يقتضي حِلَّ مباشَرةِ العقدِ إذا كانت الزِّيادةُ يَنالُها المسلمُ، والرِّبا أعَمُّ مِن ذلك؛ إذ يَشمَلُ ما إذا كان الدِّرهمانِ ـ أي: في بيعِ درهمٍ بدرهمَينِ ـ مِن جهةِ المسلمِ ومِن جهةِ الكافرِ، وجوابُ المسألةِ بالحِلِّ عامٌّ في الوجهَينِ، وكذا القِمارُ قد يُفضي إلى أنْ يكونَ مالُ الخَطَرِ للكافرِ بأنْ يكونَ الغُلْبُ له، فالظّاهرُ أنَّ الإباحةَ بقيدِ نَيلِ المسلمِ الزِّيادةَ. وقد ألزَمَ[٢] الأصحابُ في الدَّرسِ أنَّ مرادَهم مِن حِلِّ الرِّبا والقِمارِ ما إذا حصَلَت الزِّيادةُ للمسلمِ نَظَراً إلى العلَّةِ وإنْ كان إطلاقُ الجوابِ خلافَهُ، واللهُ سبحانه وتعالى أعلَمُ بالصَّوابِ)) اهـ.

قلتُ: ويَدُلُّ على ذلك ما في "السِّيَر الكبير" و"شرحِهِ"[٣] حيث قال: ((وإذا دخَلَ المسلمُ دارَ الحربِ بأمانٍ فلا بأسَ بأنْ يأخذَ مِنهم أموالَهم بطِيبِ أنفسِهم بأيِّ وجهٍ كان؛ لأنَّه إنَّما أخَذَ المباحَ على وجهٍ عَرِيَ عن الغَدْرِ، فيكونُ ذلك طَيِّباً له. والأسيرُ والمُستأمَنُ سواءٌ، حتى لو باعَهم درهماً بدرهمَينِ، أو باعَهم ميْتةً بدراهمَ، أو أخَذَ مالاً مِنهم بطريقِ القِمارِ فذلك كلُّه طَيِّبٌ له)) اهـ مُلخَّصاً. فانظُر كيف جعَلَ موضُوعَ المسألةِ الأخذَ مِن أموالِهم برضاهُم، فعُلِمَ أنَّ المرادَ مِن الرِّبا والقِمارِ في كلامِهم ما كان على هذا الوجهِ وإنْ كان اللَّفظُ عامّاً؛ لأنَّ الحكمَ يدورُ مع علَّتِهِ غالباً.

[٢٤٤٨٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: ولو بعقدٍ فاسدٍ، "ط"[٤].

[٢٤٤٨٩] (قولُهُ: بلا غَدرٍ) لأنَّه لَمّا دخَلَ دارَهم بأمانٍ فقد التَزَمَ أنْ لا يَغدُرَهم، وهذا القيدُ لزيادةِ الإيضاحِ؛ لأنَّ ما أخَذَهُ برضاهُم لا غَدرَ فيه.

[٢٤٤٩٠] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثّاني") أي: "أبي يوسفَ"، وخلافُهُ في المستأمَنِ دونَ الأسيرِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الربا ٦/١٧٨.

(٢) عبارة "الفتح": ((فالظاهرُ أنَّ الإباحةَ تُفيدُ نيل المسلم الزيادة، وقد التزم الأصحاب إلخ)).

(٣) "شرح السير الكبير": باب ما يحل في دار الحرب مما لا يجوز مثله في دار الإسلام ٤/١٤٨٦ وما بعدها.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الربا ٣/١١٢.

والثّلاثةِ (و) حُكمُ (مَن أسلَمَ في دارِ الحربِ ولم يُهاجِر كحربيٍّ) فلِلمسلمِ الرِّبا معه خلافاً لهما؛ لأنَّ مالَهُ غيرُ معصُومٍ، فلو هاجَرَ إلينا ثمَّ عادَ إليهم فلا ربا اتِّفاقاً، "جوهرة"[1].

قلتُ: ومنه يُعلَمُ حُكمُ مَن أسلَما ثمَّةَ ولم يُهاجِرا. والحاصلُ: أنَّ الرِّبا حرامٌ إلاّ في هذه السِّتِّ مسائلَ.

[٢٤٤٩١] (قولُهُ: والثّلاثةِ) أي: الأئمَّةِ الثّلاثةِ.

[٢٤٤٩٢] (قولُهُ: لأنَّ مالَهُ غيرُ معصُومٍ) العِصْمةُ: الحِفْظُ والمَنْعُ، وقال في "الشُّرنبُلاليَّة"[2]: ((لعلَّه أرادَ بالعِصْمةِ التَّقَوُّمَ، أي: لا تَقَوُّمَ له فلا يُضمَنُ بالإتلافِ؛ لِما قال في "البدائع"[3] معلِّلاً "لأبي حنيفةَ": لأنَّ العِصْمةَ وإنْ كانت ثابتةً فالتَّقَوُّمُ ليس بثابتٍ عندَه، حتى لا يُضمَنُ بالإتلافِ، وعندَهما: نفسُهُ ومالُهُ معصُومانِ متَقَوِّمانِ)) اهـ.

[٢٤٤٩٣] (قولُهُ: فلا ربا اتِّفاقاً) أي: لا يَجُوزُ الرِّبا معه، فهو نفيٌ بمعنى النَّهيِ كما في قولِهِ تعالى ﴿فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ﴾ [البقرة: ١٩٧]، فافهَمْ.

[٢٤٤٩٤] (قولُهُ: ومِنه يُعلَمُ إلخ) أي: يُعلَمُ مِمّا ذكَرَهُ "المصنِّف" مع تعليلِهِ أنَّ مَن أسلَما ثمَّةَ ولم يُهاجِرا لا يَتحقَّقُ الرِّبا بينَهما أيضاً كما في "النَّهر"[4] عن "الكَرْمانيِّ"، وهذا يُعلَمُ بالأَولى.

[٢٤٤٩٥] (قولُهُ: إلا في هذه السِّتِّ مسائلَ) [٣/ق١١٨/أ] أوَّلُها: السَّيِّدُ مع عبدِهِ، وآخِرُها: مَن أسلَما ولم يُهاجِرا. وحقُّهُ أنْ يقولَ: المسائلَ، بالتَّعريفِ، واللهُ سبحانه أعلَمُ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الربا ٢٦٢/١ بتصرف.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الربا ١٨٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط جريان الربا إلخ ١٩٢/٥ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الربا ق٣٩٦/ب.

﴿بابُ الحُقُوق في البيع[١]﴾

أخَّرَها لتبعيَّتِها ولتبعيَّتِهِ[٢] ترتيبَ "الجامع الصَّغير"[٣]. (اشتَرَى بيتاً فوقَهُ آخَرُ لا يَدخُلُ فيه العُلْوُ).....

﴿بابُ الحقُوق﴾

جمعُ حَقٍّ، والحقُّ: خلافُ الباطلِ، وهو مصدرُ:حَقَّ الشَّيءُ مِن بابَيْ: ضَرَبَ وقَتَلَ إذا وجَبَ وثَبَتَ، ولهذا يقالُ لِمَرافقِ الدّارِ: حُقُوقُها اهـ[٤]. وفي "البناية"[٥]: ((الحَقُّ: ما يَستحِقُّهُ الرَّجلُ، وله معانٍ أُخَرُ مِنها: ضدُّ الباطلِ)) اهـ، وتمامُهُ في "البحر"[٦]. وفي "النَّهر"[٧]: ((اعلَمْ أنَّ الحَقَّ في العادةِ يُذكَرُ فيما هو تَبَعٌ للمبيعِ ولا بدَّ له مِنه ولا يُقصَدُ إلاّ لأجلِهِ كالطَّريقِ والشِّربِ للأرضِ))، ويأتي[٨] تمامُهُ. ١٨٨/٤

[٢٤٤٩٦] (قولُهُ: لتبعيَّتِها) أي: لأنَّ الحُقُوقَ توابعُ، فيَليقُ ذِكرُها بعدَ مسائلِ البُيُوعِ، "بحر"[٩] عن "المعراج". قال بعضُهم: ولهذا البابِ مناسبةٌ خاصَّةٌ بالرِّبا؛ لأنَّ فيه بيانَ فَضْلٍ هو حرامٌ، وهنا بيانُ فَضْلٍ على المبيعِ هو حلالٌ.

[٢٤٤٩٧] (قولُهُ: ولتبعيَّتِهِ) أي: "المصنِّفِ"، وكذا "صاحبُ الكنز"[١٠] و"الهداية"[١١].

﴿بابُ الحُقُوق﴾

(قولُهُ: لأنَّ الحُقُوقَ توابعُ، فيَليقُ ذِكرُها بعدَ مسائلِ البُيُوعِ) لكنْ لَمّا لم يكنْ للصَّرْفِ والسَّلَمِ تَعلُّقٌ بمسائلِ هذا البابِ قدَّمَهُ عليهما.

---

(١) في "د": ((المبيع))، وقوله: ((في البيع)) ليس من كلام "التنوير" بل هو من كلام "الدر".

(٢) في "و": ((ولتبعية)).

(٣) انظر "الجامع الصغير": صـ٣٥٦ـ.

(٤) الكلام بنصّه في "البحر" ١٤٨/٦، نقلاً عن "المصباح": مادة ((حقق)).

(٥) "البناية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٣٨٦/٧.

(٦) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ١٤٨/٦.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٦/ب ـ ٣٩٧/أ.

(٨) المقولة [٢٤٥٠١] قوله: ((أي: حُقُوقِهِ)).

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ١٤٨/٦.

(١٠) انظر "شرح العيني على الكنز": ٤٥/٢.

(١١) انظر "الهداية": ٦٦/٣.

مثلَّثُ العَيْنِ (ولو قال: بكلِّ حَقٍّ) هو له أو بكلِّ قليلٍ وكثيرٍ (ما لم يُنصَّ عليه) لأنَّ الشَّيءَ لا يَستَتبِعُ مثلَهُ (وكذا لا يَدخُلُ) العُلْوُ (بشراءِ منزلٍ) هو ما لا إصْطَبلَ فيه (إلاّ بكلِّ حَقٍّ هو له أو بمَرافقِهِ) أي: حُقُوقِهِ.....

[٢٤٤٩٨] (قولُهُ: مثلَّثُ العَيْنِ) واللاّمُ ساكنةٌ، "ط"[١] عن "الحمَويِّ".

[٢٤٤٩٩] (قولُهُ: لأنَّ الشَّيءَ) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا يَدخُلُ فيه العُلْوُ))، وذلك أنَّ البيتَ اسمٌ لِمُسْقَفٍ واحدٍ جُعِلَ لِبُياتَ فيه، ومِنهم مَن يَزيدُ له دِهْلِيزاً، فإذا باعَ البيتَ لا يَدخُلُ العُلْوُ ما لم يُذكَر اسمُ العُلْوِ صريحاً؛ لأنَّ العُلْوَ مثلُهُ في أنَّه مُسْقَفٌ يُباتُ فيه، والشَّيءُ لا يَستَتبِعُ مثلَهُ، بل ما[٢] هو أدنَى مِنه، "فتح"[٣]. ولم يَدخُلْ بذِكرِ الحَقِّ؛ لأنَّ حَقَّ الشَّيءِ تَبَعٌ له فهو دونَهُ، والعُلْوُ مثلُ البيتِ لا دونَهُ.

[٢٤٥٠٠] (قولُهُ: هو ما لا إصْطَبلَ فيه) قال في "الفتح"[٤]: ((المنزلُ: فوقَ البيتِ ودونَ الدّارِ، وهو اسمٌ لمكانٍ يَشتمِلُ على بيتَينِ أو ثلاثةٍ يُنزَلُ فيها ليلاً ونهاراً، وله مَطبَخٌ ومَوضِعُ قَضاءِ الحاجةِ. فيَتأتَّى السُّكْنَى بالعيالِ مع ضَرْبِ قُصُورٍ؛ إذ ليس له صَحْنٌ غيرُ مُسْقَفٍ، ولا إصْطَبلُ الدَّوابِّ، فيكونُ البيتُ دونَهُ، ويَصلُحُ أنْ يَستتبِعَهُ. فلشَبَهِهِ بالدّارِ يَدخُلُ العُلْوُ فيه تبعاً عندَ ذكرِ التَّوابعِ غيرَ مَتوقِّفٍ على التَّنصيصِ على اسمِهِ الخاصِّ. ولشَبَهِهِ بالبيتِ لا يَدخُلُ بلا ذكرِ زيادةٍ)) اهـ، أي: زيادةِ ذِكرِ التَّوابعِ، أي: قولِهِ: ((بكلِّ حَقٍّ هو له إلخ)).

[٢٤٥٠١] (قولُهُ: أي: حُقُوقِهِ) في "جامع الفصولين"[٥] مِن الفصلِ السّابعِ: ((أنَّ الحقُوقَ عبارةٌ عن مَسِيْلٍ وطريقٍ وغيرِهِ وِفاقاً، والمَرافقُ عندَ "أبي يوسفَ": عبارةٌ عن منافعِ الدّارِ، وفي "ظاهرِ الرِّوايةِ": المَرافقُ: هي الحقُوقُ))، وإليه يُشيرُ قولُهُ: ((أو بمَرافقِهِ))، "نهر"[٦]. فعلى قولِ "أبي يوسفَ":

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١١٢/٣.

(٢) ((ما)) ساقطة من "ك" و"ب".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١٧٨/٦ ـ ١٧٩ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١٧٩/٦ بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٥/١.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.

كطريقٍ ونحوِهِ، وعندَ "الثّاني": المَرافقُ: المنافعُ، "أشباه"[١]. (أو بكلِّ قليلٍ أو كثيرٍ هو فيه أو مِنه، ويَدخُلُ) العُلْوُ.....

المرافقُ أعمُّ؛ لأنَّها توابعُ الدّارِ مِمّا يُرتَفَقُ به كالمتوضَّأ والمطبخِ كما في "القُهستانيِّ"[٢]. وقدَّمَ قبلَهُ[٢]: ((أنَّ حَقَّ الشَّيءِ تابعٌ لا بدَّ له مِنه كالطَّريقِ والشِّرْبِ)) اهـ، فهو أخَصُّ، تأمَّلْ.

[٢٤٥٠٢] (قولُهُ: كطريقٍ) أي: طريقٍ خاصٍّ في مِلكِ إنسانٍ، ويأتي[٣] بيانُهُ.

[٢٤٥٠٣] (قولُهُ: هو فيه أو مِنه) أي: هو داخلٌ فيه أو خارجٌ مِنه، بـ ((أو)) دونَ الواوِ على ما اختارَهُ أصحابُنا كما ذكَرَهُ "الصَّيرفيُّ". والجملةُ صفةٌ لـ (حَقٍّ) مقدَّرٍ، لا لـ ((قليلٍ)) أو ((كثيرٍ))، فإنَّ الصِّفةَ لا تُوصَفُ، ولا لـ ((كلِّ)) على رأيٍ كما تقرَّرَ. وبهذا التَّقريرِ اندَفَعَ طَعْنُ "أبي يوسفَ" على "محمَّدٍ" بدُخولِ الأمتعةِ فيها، وطَعْنُ "زُفَرَ" عليه بدُخولِ الزَّوجةِ والولدِ والحشَراتِ، "قُهستانيّ"[٤].

(قولُهُ: كالمتوضَّأ والمطبخِ كما في "القُهستانيِّ") وقال في "البحر" عن "الذَّخيرة": ((اعلَمْ أنَّ الحَقَّ في العادةِ يُذكَرُ فيما هو تَبَعٌ للمبيعِ ولا بدَّ للمبيعِ مِنه، ولا يُقصَدُ إلاّ لأجْلِ المبيعِ كالطَّريقِ والشِّربِ للأرضِ، والمَرافقُ عبارةٌ عمّا يَرتَفِقُ به، ويَختَصُّ بما هو مِن التَّوابعِ كالشِّربِ ومَسِيْلِ الماءِ)).

(قولُهُ: فهو أخَصُّ، تأمَّلْ) لعلَّهُ أشارَ به إلى أنَّ دُخولَ العُلْوِ في الحقُوقِ بناءً على تفسيرِهِ بالتّابعِ الذي لابدَّ له مِنه محلُّ تأمُّلٍ.

(قولُهُ: والجملةُ صفةٌ لـ (حَقٍّ) مقدَّرٍ إلخ) أي: بينَ ((كلِّ)) وما بعدَه.

(قولُهُ: وبهذا التَّقريرِ اندَفَعَ طَعْنُ "أبي يوسفَ" على "محمَّدٍ" بدُخولِ الأمتعةِ إلخ) فإنَّه بتقديرِ ((حَقٍّ)) وجَعْلِ الجملةِ صفةً له لا يُتوهَّمُ دُخولُ ما أورَداهُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٥٠ـ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل عدم جواز بيع المنقول قبل قبضه ٣٦/٢.

(٣) المقولة [٤٢٥١٢] قوله: ((لا يَدخُلُ الطَّريقُ إلخ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل: عدم جواز بيع المنقول قبل قبضه ٣٦/٢ بتصرف.

(بشراءِ دارٍ وإنْ لم يَذكُرْ شيئاً) ولـو الأبنيـةُ بـترابٍ، أو بخيـامٍ، أو قِبـابٍ[١]، وهـذا التَّفصيلُ عُرْفُ الكوفةِ، وفي عُرْفِنا يَدخُلُ العُلْوُ بلا ذِكْرٍ في الصُّوَرِ كلِّهـا، "فتـح"[٢] و"كافي"، سواءٌ كان المبيعُ بيتاً فوقَهُ عُلْوٌ أو غيرَهُ.....

[٢٤٥٠٤] (قولُهُ: بشراءِ دارٍ) هي اسمٌ لساحةٍ أُديرَ عليها الحدودُ، تَشتمِلُ على بُيُوتٍ، وإصْطَبلٍ، وصَحْنٍ غيرِ مُسْقَفٍ، وعُلْوٍ، فيُجمَعُ فيها بينَ الصَّحنِ للاستـرواحِ ومنـافعِ الأبنيـةِ للإسكانِ، "فتح"[٣].

[٢٤٥٠٥] (قولُهُ: سواءٌ كان المبيعُ بيتـاً إلـخ) عبـارةُ "النَّهـر"[٤]: ((قـالوا: هـذا في عُـرْفِ أهـلِ الكوفةِ، أمّا في عُرْفِنا[٥] فيَدخُلُ العُلْوُ مِن غيرِ ذِكرٍ في الصُّوَرِ كلِّها، سواءٌ كان المبيعُ بيتـاً فوقَـهُ عُلْـوٌ أو منزلاً كذلك؛ لأنَّ كلَّ مَسكَنٍ يُسمَّى: خانه في العَجَمِ ولو عُلْـواً، سـواءٌ كـان صغيـراً كـالبيتِ أو غيرَهُ إلاّ دارَ المَلِكِ فتُسمَّى: سَرَاي)) اهـ، وهو مأخوذٌ مِن "الفتح"[٦]. لكنَّ قولَهُ: ((ولـو عُلْـواً)) صوابُهُ: ((وله عُلْوٌ)) كما في عبارةِ "الفتح"[٦]، وعبارةُ "الهداية"[٧]: ((ولا يَخلُو عن عُلْوٍ)).

(قولُ "الشّارحِ": ولو الأبنيةُ بترابٍ إلخ) ذكَرَ هذا التَّعميمَ في "البحـر" عـن "البناية" في بيـانِ معنـى الـدّارِ لا في دُخولِ العُلْوِ فيها، ونصُّهُ: ((وفي "البناية": الدّارُ لغةً: اسمٌ لقطعةِ أرضٍ ضُرِبَـت لهـا الحـدودُ، ومُيِّزَت عمّـا يُجاورُها بإدارةِ خطٍّ عليها، فبُنِيَ في بعضِها دونَ البعضِ لِيُجمَعَ فيها مَرافقُ الصَّحـراءِ للاسـترواحِ ومنـافعُ الأبنيـةِ للإسكانِ وغيرِ ذلك، ولا فرقَ بينَ ما إذا كانت الأبنيةُ بالماءِ والتُّرابِ أو بالخيـامِ والقِبـابِ، انتهَـى)) اهـ. وبهـذا تَعلَمُ ما في عبارةِ "الشّارحِ" مِن إيهامِ دُخولِ العُلْوِ فيما إذا كان البناءُ بالتُّرابِ إلخ مع أنّه لا عُلْوَ حينئذٍ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((وقباب)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨٠.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٧٩.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.

(٥) قوله: ((أما في عرفنا)) ليس في نسختنا من "النهر".

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨٠.

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٣/٦٦.

إلاّ دارَ المَلِكِ فتُسمَّى: سراي[١]، "نهر"[٢]. (كـ) ما يَدخُلُ في شراءِ الدّارِ (الكَنِيْفُ، وبئرُ الماءِ، والأشجارُ التي في صَحنِها، و) كذا (البُستانُ الدّاخلُ) وإنْ لم يُصرِّحْ بذلك (لا) البُستانُ (الخارجُ إلاّ إذا كان أصغرَ مِنها).....

قلتُ: وحاصلُهُ أنَّ كلَّ مَسكَنٍ في عُرْفِ العَجَمِ يُسمَّى: خانه إلاّ دارَ المَلِكِ فتُسمَّى[٣]: سَرَاي، والخانه لا يَخلُو عن عُلْوٍ، فلذا دخَلَ العُلْوُ في الكلِّ. وظاهرُهُ أنَّ البيعَ يقَعُ عندَهم بلفظِ خانه.

مطلبٌ: الأحكامُ تُبتَنى على العُرْفِ

لكنْ في "البحر"[٤] عن "الكافي": ((وفي عُرْفِنا يَدخُلُ العُلْوُ في الكلِّ، سواءٌ باعَ باسمِ البيتِ، أو المنزلِ، أو الدّارِ، والأحكامُ تُبتَنى على العُرْفِ، فيُعتَبَرُ في كلِّ إقليمٍ وفي كلِّ عصرٍ عُرْفُ أهلِهِ)) اهـ.

قلتُ: وحيث كان المعتبَرُ [٣/ق١١٨/ب] العُرْفَ فلا كلامَ، سواءٌ كان باسمِ خانه أو غيرِهِ. وفي عُرْفِنا: لو باعَ بيتاً مِن دارٍ، أو باعَ دُكّاناً، أو إصْطَبلاً، أو نحوَهُ لا يَدخُلُ عُلْوُهُ المبنيُّ فوقَهُ ما لم يكنْ بابُ العُلْوِ مِن داخلِ المبيعِ.

[٢٤٥٠٦] (قولُهُ: إلاّ دارَ المَلِكِ) المستثنَى مِنه غيرُ مذكُورٍ في كلامِهِ كما عُلِمَ مِمّا ذكرناهُ[٥].

[٢٤٥٠٧] (قولُهُ: الكَنِيْفُ) أي: ولو خارجاً مبنيّاً على الظُّلَّةِ؛ لأنَّه يُعَدُّ مِن الدّارِ، "بحر"[٦]. وهو المُستَراحُ، وبعضُهم يُعبِّرُ عنه ببيتِ الماءِ، "نهر"[٧].

[٢٤٥٠٨] (قولُهُ: والأشجارُ) أي: دونَ أثمارِها إلاّ بالشَّرطِ كما مرَّ[٨] في فَصْلِ ما يَدخُلُ في المبيعِ تَبَعاً، وفيه بيانُ مسائلَ يُحتاجُ إلى مراجَعتِها هنا.

---

(١) في "د": ((سرايا)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ بتصرف.

(٣) في "ب" و"م": ((تسمى)) بلا فاء.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ١٤٨/٦.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ١٤٩/٦.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ، وليس في نسختنا من "النهر" قوله: ((الماء)).

(٨) ١٩١/١٤ "در".

فَيَدخُلُ تَبَعاً، ولو مثلَها أو أكبرَ فلا إلاّ بالشَّرطِ، "زيلعـيّ"[١] و"عينـيّ"[٢]. (والظُّلَّـةُ لا تَدخُلُ في بَيْعِ الدّارِ) لبنائها على الطَّريقِ فأخَذَتْ حكمَـهُ (إلاّ بكـلِّ حَـقٍّ ونحـوِهِ) مِمّا مرَّ[٣]، وقالا: إنْ مَفتَحُها في الدّارِ تَدخُلُ كالعُلْوِ (ويَدخُلُ البابُ الأعظمُ في بَيْعِ بيتٍ أو دارٍ مع ذِكرِ المَرافقِ) لأنَّه مِن مَرافِقِها، "خانيَّة"[٤]. .....

[٢٤٥٠٩] (قولُهُ: فيَدخُلُ تَبَعاً) قيَّدَهُ الفقيهُ "أبو جعفر" بما إذا كان مَفتَحُهُ فيها.

[٢٤٥١٠] (قولُهُ: والظُّلَّةُ لا تَدخُلُ) في "المغرب"[٥]: ((قولُ الفقهاءِ: ظُلَّـةُ الـدّارِ: يُريـدونَ السُّدَّةَ التي فوقَ البابِ)). وادَّعَى في "إيضاح الإصـلاح": ((أنَّ هـذا وَهْـمٌ، بـل هـي السّاباطُ الذي أحدُ طَرَفيهِ على الدّارِ والآخَرُ على دارٍ أُخرَى، أو على الأُسـطُواناتِ التـي في السِّكَّةِ))، وعليه جَرَى في "فتح القدير"[٦] وغيرِهِ، "نهر"[٧].

[٢٤٥١١] (قولُهُ: ويَدخُلُ البابُ الأعظمُ) أي: إذا كان له بابٌ أعظمُ وداخلَهُ بابٌ آخَرُ دونَـه. وقولُهُ: ((مع ذِكرِ المَرافقِ)) يُفيدُ أنَّه لا يَدخُلُ بدونِهِ، وهو خَفيٌّ، فإنَّ الظّـاهرَ أنَّـه مثـلُ الطَّريـقِ إلى سكَّةٍ كما يأتي[٨]، فتأمَّلْ. وقد يقالُ: إنَّ صُورةَ المسألةِ ما لو باعَ بيتاً مِن دارٍ، فيَدخُلُ في البيعِ بابُ البيتِ فقط دونَ بابِ الدّارِ الأعظمِ، وكذا لو باعَ داراً داخلَ دارٍ أُخرَى لا يَدخُلُ بابُ الدّارِ

(قولُ "الشّارحِ": لبنائها على الطَّريقِ فأخَذَتْ حكمَهُ) مقتضاهُ: أنَّ الطَّريقَ إلى سِـكَّةٍ غيرِ نـافذةٍ أو إلى الشّارعِ لا يَدخُلُ بدونِ ما يدُلُّ على دُخولِهِ، وهذا خلافُ ما يأتي، ولعلَّ المسألةَ خلافيَّةٌ، ويدُلُّ لعَدَمِ الدُّخولِ على الإطلاقِ ما ذكَرُوهُ للفَرْقِ بينَ الإجارةِ والبيعِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٤/٩٨ بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق في المبيع ٢/٤٥.

(٣) صـ٢٨٣ـ وما بعدها "در".

(٤) "الخانية": كتاب البيع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكر وما لا يدخل ٢/٢٣٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المغرب": مادة ((ظلل)).

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨٠.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ، وفيه: ((السابات)) بالتاء لا بالطاء.

(٨) في المقولة الآتية.

(لا) يَدخُلُ (الطَّريقُ والمَسِيْلُ.....

الأُخرَى أيضاً بدونِ ذِكرِ المَرافقِ، بخلافِ ما إذا كان البابانِ للمبيعِ وحدَهُ، وكان يُتَوصَّلُ مِن أحدِهما إلى الآخَرِ، تأمَّلْ.

١٨٩/٤ [٢٤٥١٢] (قولُهُ: لا يَدخُلُ الطَّريقُ إلخ) يُوهِمُ أنَّه لا يَدخُلُ مع ذِكرِ المَرافقِ، وليس كذلك، فكان عليه أنْ يقولَ: وكذا الطَّريقُ إلخ، وبه يُستغنَى عن الاستثناءِ بعدَه، قال في "الهداية"[١]: ((ومَن اشتَرَى بيتاً في دارٍ، أو منزلاً، أو مَسكَناً لم يكنْ له الطَّريقُ إلاّ أنْ يَشترِيَهُ بكلِّ حَقٍّ هو لـه أو بمَرافقِهِ، أو بكلِّ قليلٍ وكثيرٍ، وكذا الشِّربُ والمَسِيْلُ؛ لأنَّه خارجَ الحدودِ إلاّ أنَّه مِن التَّوابعِ فيَدخُلُ بذِكرِ التَّوابعِ)) اهـ. قال في "الفتح"[٢]: ((وفي "المحيط": المرادُ الطَّريقُ الخاصُّ في مِلكِ إنسانٍ، فأمّا طريقُها إلى سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ أو إلى الطَّريقِ العامِّ فيَدخُلُ، وكذا ما كان له مِن حَقِّ تَسييلِ الماءِ، وإلقاءِ الثَّلجِ في مِلكِ إنسانٍ خاصَّةً اهـ ـ أي[٣]: فلا يَدخُلُ كما في "الكفاية"[٤] عن "شرح الطَّحاوي"ـ وقال "فخرُ الإسلامِ": إذا كان طريقُ الدّارِ المبيعةِ أو مَسِيْلُ مائها في دارٍ أُخرَى لا يَدخُلُ بلا ذِكرِ الحقُوقِ؛ لأنَّه ليس مِن هذه الدّارِ)) اهـ. وصورتُهُ: إذا كانت دارٌ داخلَ دارٍ أُخرَى للبائعِ أو غيرِهِ، فباعَ الدّاخلةَ، فطريقُها في الدّارِ الخارجةِ ليس مِن الدّارِ المبيعةِ بل مِن حقُوقِها، فلا يَدخُلُ فيها بلا ذِكرِ الحقُوقِ ونحوِها، فصارَ بمنزلةِ بَيْعِ بيتٍ أو نحوِهِ مِن دارٍ، فإنَّ طريقَهُ في الدّارِ لا يَدخُلُ فيه؛ لأنَّه ليس منه بل خارجٌ عن حدودِهِ كما مرَّ[٥] عن "الهداية"، فما أورَدَهُ في "الفتح"[٦]: ((مِن أنَّ تعليلَ "فخرِ الإسلامِ" يقتضي أنَّ الطَّريقَ الذي في هذه الدّارِ يَدخُلُ، وهو خلافُ ما في "الهداية")) ففيه نَظَرٌ، فتدبَّرْ.

(قولُهُ: وهو خلافُ ما في "الهداية" إلخ) تمامُ عبارتِهِ ـ أي: "الفتح" ـ: ((فالحقُّ أنَّ كلاًّ مِنهما لا يَدخُلُ؛ لأنَّه وإنْ كان في هذه الدّارِ فلمْ يشترِ جميعَ هذه الدّارِ، وإنَّما اشتَرَى شيئاً مُعيَّناً مِنها فلا يَدخُلُ مِلكُ البائعِ أوِ الأجنبيِّ إلاّ بذِكرِهِ)) اهـ. وبهذا تعلَمُ وُرُودَ ما في "الفتح" على تعليلِ "فخرِ الإسلامِ".

---

(١) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦٧/٣.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١٨٠/٦.

(٣) ما بين معترضتين زيادة من ابن عابدين رحمه الله على ما في "الفتح".

(٤) "الكفاية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١٨٠/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ١٨٠/٦.

.....

(تنبيهٌ)

قال في "الكفاية"[١]: ((وفي "الذَّخيرة": بذِكرِ الحقُوقِ إنَّما يَدخُلُ الطَّريقُ الذي يكونُ وقتَ البيعِ، لا الطَّريقُ الذي كان قبلَهُ، حتّى إنَّ مَن سَدَّ طريقَ منزلِهِ وجعَلَ له طريقاً آخَرَ وباعَ المنزلَ بحقُوقِهِ دخَلَ في البيعِ الطَّريقُ الثّاني لا الأوَّلُ)) اهـ. وفي "الفتح"[٢] عن "فخرِ الإسلامِ": ((فإنْ قال البائعُ: ليس للدّارِ المبيعةِ طريقٌ في دارٍ أُخرَى فالمشتري لا يَستحِقُّ الطَّريقَ، ولكنْ له أنْ يَرُدَّها بالعيبِ. ولو كان عليها جُذوعٌ لدارٍ أُخرَى فإنْ كانت للبائعِ أُمِرَ برَفْعِها، وإنْ لغيرِهِ كانت بمنزلةِ العيبِ. ولو ظهَرَ فيها طريقٌ أو مَسِيْلُ ماءٍ لدارٍ أُخرَى للبائعِ فلا طريقَ له في المبيعةِ)) اهـ. وفي "حاشية الرَّمليِّ" عن "النَّوازل": ((له دارانِ مَسِيْلُ الأُولى على سطحِ الثّانيةِ، فباعَ الثّانيةَ بكلِّ حَقٍّ لها، ثمَّ باعَ الأُولى مِن آخَرَ فللمشتري الأوَّلِ مَنْعُ الثّاني مِن التَّسييلِ على سطحِهِ إلاّ إذا استثنَى البائعُ المَسِيْلَ وقتَ البيعِ)) اهـ مُلخَّصاً. قال: ((وما وقَعَ في "الخلاصة"[٣] و"البزّازيَّة"[٤] عن "النَّوازل": مِن أنَّه ليس للأوَّلِ مَنْعُ الثّاني سَبْقُ قلمٍ؛ لأنَّ الذي في [٣/ق١١٩/أ] "النَّوازل" ما قدَّمناهُ، ومثلُهُ في "الولوالجيَّة"[٥]. وبه عُلِمَ جوابُ حادثةِ الفتوى: له كَرْمانِ طريقُ الأوَّلِ على الثّاني، فباعَ لبنتِهِ[٦] الثّانيَ على أنَّ له المرورَ فيه كما كان، فباعَتْهُ لأجنبيٍّ ليس للأجنبيِّ مَنْعُ الأبِ)).

(تتمَّةٌ)

جرَى العُرْفُ في بلادِ الشّامِ أنَّه إذا كان في الدّارِ مَيازيبُ مُركَّبةٌ على سطحِها، أو بِركَةُ ماءٍ في صحنِها، أو نهرُ كَنِيْفٍ تحتَ أرضِها ـ وهو المسمَّى بالمالِحِ ـ يَدْخُلُ[٧] حَقُّ التَّسييلِ في الميازيبِ

---

(١) "الكفاية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨٠ (ذيل "فتح القدير").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨٠ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب الشرب ـ الفصل الثاني من مسائل الماء ومسائل السطح ق٢٦٦/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الشرب ـ الفصل الثاني من مسيل الماء ومسائل السطح ٦/١١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الولوالجية": كتاب الشرب ـ الفصل الأول فيما يمنع صاحب النهر من إجراء الماء إلخ ٥/١٨٧.

(٦) في "الأصل": ((لبنة)).

(٧) في النسخ جميعها: ((دخولُ))، وما أثبتناه هو المناسبُ ليكون جوابَ ((إذا)) أو خبرَ ((أنَّ))، وقد أشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

والشِّربُ إلاّ بنحوِ كلِّ حَقٍّ) ونحوِهِ.....

وفي النَّهرِ المذكُورِ، ويَدْخُلُ[١] شِرْبُ البركة الجاري إليها وقتَ البيعِ وإنْ لم يَنُصُّوا على ذلك ولا سيَّما ماءُ البِركَةِ، فإنَّه مقصُودٌ بالشِّراءِ، حتّى إنَّ الدّارَ بدونِهِ يَنقُصُ ثَمنُها نَقصاً كثيراً، وقد مرَّ[٢] آنفاً عن "الكافي": ((أنَّ الأحكامَ تُبتَنَى على العُرْفِ، وأنَّه يُعتبَرُ في كلِّ إقليمٍ وعصرٍ عُرْفُ أهلِهِ))، وقد نبَّهْنا على ذلك في فصلِ ما يَدخُلُ في البيعِ[٣]، وأيَّدناهُ بما في "الذَّخيرة": ((مِن أنَّ الأصلَ أنَّ ما كان مِن الدّارِ متَّصلاً بها يَدخُلُ في بَيْعِها تَبَعاً بلا ذِكرٍ، وما لا فلا يَدخُلُ بلا ذِكرٍ إلاّ ما جرَى العُرْفُ أنَّ البائعَ لا يَمنَعُهُ عن المشتري، فيَدخُلُ المفتاحُ استحساناً للعُرْفِ بعَدَمِ مَنْعِهِ بخلافِ القُفْلِ ومفتاحِهِ والسُّلَّمِ مِن خَشَبٍ إذا لم يكنْ متَّصلاً بالبناءِ))، وقدَّمنا هناك[٤] عن "البحر": ((أنَّ السُّلَّمَ الغيرَ المتَّصلِ يَدخُلُ في عُرْفِ مِصْرَ القاهرةِ؛ لأنَّ بُيوتَهم طَبَقاتٌ لا يُنتَفَعُ بها بدونِهِ))، وتمامُ ذلك في رسالتِنا "نشر العَرْفِ"[٥]، والله سبحانه أعلَمُ.

[٢٤٥١٣] (قولُهُ: والشِّرْبُ) بكسرِ الشِّينِ المعجمةِ: الحَظُّ مِن الماءِ. وفي "الخانيَّة"[٦]: ((رجلٌ باعَ أرضاً بشِربِها فللمشتري قَدْرُ ما يَكفيها، وليس له جميعُ ما كان للبائعِ)) اهـ "عزميَّة".

[٢٤٥١٤] (قولُهُ: ونحوِهِ) لا حاجةَ إليه مع "المتنِ".

(قولُهُ: لا حاجةَ إليه مع "المتنِ") جعَلَ "السِّنديُّ" لفظَ ((ونحوِهِ)) مبتدأً وما بعدَه خبرَهُ، وأرادَ به ما تقدَّمَ مِن ذِكرِ المَرافقِ وكلِّ قليلٍ إلخ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((دخولُ))، وما أثبتناه هو المناسبُ عطفاً على ما قبله، وانظر تعليقنا السابق.

(٢) المقولة [٢٤٥٠٥] قوله: ((سواءٌ كان المبيعُ بيتاً إلخ)).

(٣) المقولة [٢٢٤٥٧] قوله: ((فيدخُلُ البناءُ والمفاتِيحُ إلخ)).

(٤) المقولة [٢٢٤٦٢] قوله: ((والسُّلَّمُ المُتَّصِلُ)).

(٥) انظر "نشر العرف في بناء بعض الأحكام على العرف": ٢/١٣٦ ـ ١٣٧ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ـ فصل فيما يدخل في مبيع الكرم والأراضي وما لا يدخل ٢/٢٤٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

مِمّا مرَّ[١] (بخلافِ الإجارةِ) لدارٍ أو أرضٍ فتَدخُلُ بلا ذِكرٍ؛ لأنَّها تُعقَدُ للانتفاعِ لا غيرَ (والرَّهنِ والوقفِ) "خلاصة"[٢]. (ولو أقرَّ بدارٍ، أو صالَحَ عليها، أو أَوصَى بها ولم يَذكُرْ حقُوقَها ومَرافِقَها لا يَدخُلُ الطَّريقُ) كالبيعِ،.....

[٢٤٥١٥] (قولُهُ: مِمّا مرَّ) أي: مِن ذِكرِ المَرافقِ أو كلِّ قليلٍ وكثيرٍ مِنه، "ط"[٣].

[٢٤٥١٦] (قولُهُ: فتَدخُلُ بلا ذِكرٍ) أي: يَدخُلُ الطَّريقُ والمَسِيْلُ والشِّربُ، "نهر"[٤].

[٢٤٥١٧] (قولُهُ: لأنَّها إلخ) أي: لأنَّ الإجارةَ تُعقَدُ للانتفاعِ بعَيْنِ هذه الأشياءِ، والبيعُ ليس كذلك، فإنَّ المقصُودَ مِنه في الأصلِ مِلكُ الرَّقَبةِ لا خُصُوصُ الانتفاعِ، بل إمّا هو أو ليَتَّجِرَ فيها، أو يأخذَ نَقْضَها، "نهر"[٤]. قال "الزَّيلعيُّ"[٥]: ((ألا تَرَى أنَّه لو استأجَرَ الطَّريقَ مِن صاحبِ العَيْنِ لا يَجُوزُ؟ يعني: لعَدَمِ الانتفاعِ به بدونِ العَيْنِ، فتَعيَّنَ الدُّخولُ فيها. ولا يَدخُلُ مَسِيْلُ ماءِ الميزابِ إذا كان في مِلكٍ خاصٍّ، ولا مَسْقَطُ الثَّلجِ فيه)) اهـ، ومثلُهُ في "المنح"[٦] عن "العينيِّ"[٧]. وفي "حواشي مسكين"[٨]: ((أنَّ هذا تقييدٌ لقولِ "المصنِّف"[٩]: بخلافِ الإجارةِ))، فأفادَ أنَّ دُخولَ المَسِيْلِ في الإجارةِ بلا ذِكرِ الحقُوقِ مُقيَّدٌ بما إذا لم يكنْ في مِلكٍ خاصٍّ.

[٢٤٥١٨] (قولُهُ: كالبيعِ) أفادَ به أنَّ الشِّرْبَ والمَسِيْلَ في حكمِ الطَّريقِ، "ط"[١٠].

---

(١) صـ٢٨٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع عشر فيما يدخل تحت البيع وفيما لا يدخل ق١٦٨/ب.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٣/١١٣.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٤/٩٩.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٢/ق٣٣/أ.

(٧) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الحقوق في المبيع ٢/٤٦.

(٨) "فتح المغين": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٢/٦٠٦.

(٩) أي: صاحب "الكنز".

(١٠) "ط": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٣/١١٣.

ولا يَدخُلُ في القِسْمةِ وإنْ ذكَرَ الحقُوقَ والمَرافقَ إلاّ برضاً صريحٍ، "نهر"[١] عن "الفتح"[٢].
وفي "الحواشي اليعقوبيَّة"[٣]: ((ينبغي أنْ يكونَ الرَّهنُ كالبيعِ؛ إذ لا يُقصَدُ به الانتفاعُ)).

[٢٤٥١٩] (قولُهُ: ولا يَدخُلُ في القِسْمةِ إلخ) حاصلُ ما في "الفتح"[٤]: ((أنَّهما إذا اقتَسما ولأحدِهما على الآخرِ مَسِيْلٌ أو طريقٌ ولم يَذكُرا الحقُوقَ لا تَدخُلُ، لكنْ إنْ أمكَنَ له إحداثُها في نصيبِهِ فالقِسْمةُ صحيحةٌ، وإلاّ فلا بخلافِ الإجارةِ؛ لأنَّ الآجرَ إنَّما يَستوجبُ الأجْرَ إذا تمكَّنَ المستأجرُ مِن الانتفاعِ، ففي إدخالِ الشِّربِ توفيرُ المنفعةِ عليهما، وإنْ ذَكَرا الحقُوقَ في القِسْمةِ دخَلَتْ إنْ لم يُمكِنهُ إحداثُها لا إنْ أمكَنَ إلاّ برضاً صريحٍ؛ لأنَّ المقصُودَ بالقِسْمةِ تمييزُ المِلكِ لكلٍّ مِنهما لينتفعَ به على الخصُوصِ بخلافِ البيعِ، فإنَّ الحقُوقَ تَدخُلُ بذِكرِها وإنْ أمكَنَ إحداثُها؛ لأنَّ المقصُودَ مِنه إيجادُ المِلكِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الكفاية"[٥] عن "الفوائد الظَّهيريَّة". وفي "النَّهر"[٦] عن "الوهبانيَّة"[٧]: ((إذا لم يمكنه فُتِحَ بابٌ وقد عَلِمَ ذلك وقتَ القِسْمةِ صحَّتْ، وإنْ لم يَعلَم فسَدَتْ)) اهـ، أي: لأنَّه عَيْبٌ. وينبغي أنْ يُقيَّدَ بذلك قولُ "الفتح"[٨]: ((وإلاّ فلا))، أي: وإنْ لم يمكنْ إحداثُها فلا تَصِحُّ القِسْمةُ إنْ لم يَعلَمْ بذلك وقتَها؛ لأنَّه إذا عَلِمَ يكونُ راضياً بالعيبِ، تأمَّلْ.

[٢٤٥٢٠] (قولُهُ: "نهر" عن "الفتح") كان عليه أنْ يُؤخِّرَ العَزْوَ إلى "النَّهر" آخِرَ العبارةِ، فإنَّ جميعَ ما يأتي مذكورٌ فيه. اهـ "ح"[٩].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ بتصرف.
(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨١.
(٣) هي المعروفة بـ "اليعقوبية"، وتقدمت ترجمتها ١/٥٧٤.
(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨١.
(٥) "الكفاية": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٦/١٨١ (ذيل "فتح القدير").
(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.
(٧) "الوهبانية": فصل من كتاب القسمة والحيطان صـ٨٥ ـ (هامش "المنظومة المحبِّية").
(٨) أي: المار في هذه المقولة.
(٩) "ح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ق٢٩٩/ أبتصرف.

قلتُ: هو جيِّدٌ لولا مخالفتُهُ للمنقُولِ كما مرَّ، ولفظُ "الخلاصة"[(١)]: ((ويَدخُلُ الطَّرِيقُ في الرَّهنِ والصَّدَقةِ الموقُوفةِ كالإجارةِ))، واعتمَدَهُ "المصنِّفُ"[(٢)] تَبَعاً لـ"البحر"[(٣)]، نعم ينبغي أنْ تكونَ الهبةُ، والنِّكاحُ، والخُلْعُ، والعِتْقُ على مالٍ كالبيعِ، والوجهُ فيها لا يَخفَى اهـ[(٤)].

[٢٤٥٢١] (قولُهُ: كما مرَّ[(٥)]) أي: في "المتنِ"، وعزاهُ "الشّارحُ" إلى "الخلاصة".

[٢٤٥٢٢] (قولُهُ: أنْ تكونَ الهبةُ) أي: هبةُ الدّارِ.

[٢٤٥٢٣] (قولُهُ: على مالٍ) عبارةُ "النَّهر"[(٦)]: ((على دارٍ))، وهو متعلِّقٌ بالثّلاثةِ.

[٢٤٥٢٤] (قولُهُ: والوجهُ فيها لا يَخفَى) لأنَّها لاستحداثِ مِلكٍ لم يكنْ، لا لخصُوصِ الانتفاعِ، بخلافِ الإجارةِ، واللهُ سبحانه أعلَمُ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع عشر فيما يدخل تحت البيع وفيما لا يدخل ق١٦٨/ب.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الحقوق ٢/ق٣٣/أ.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ٦/١٥٠.

(٤) في "و" زيادة: ((والله أعلم))، وهنا ينتهي كلام "النهر" كما هو مبيَّن في المقولة [٢٤٥٢٠].

(٥) صـ٢٩١ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب الحقوق ق٣٩٧/أ.

﴿بابُ الاستحقاق﴾

هـو طلـبُ الحَـقِّ. (الاستحقاقُ نوعـانِ) أحدُهمـا: (مُبطِـلٌ للمِلْـكِ) بالكلِّيَّـةِ (كالعِتقِ) والحرِّيَّـةِ الأصليَّـةِ (ونحـوِهِ) كتدبيرٍ وكِتابـةٍ. (و) ثانيهمـا: (نـاقِلٌ لـه) مِـن شخصٍ إلى آخَرَ (كالاستحقاقِ به) أي: بالمِلْكِ، بأنِ ادَّعَى زيدٌ على بكرٍ.....

﴿بابُ الاستحقاق﴾

ذكَرَهُ بعدَ الحقُوقِ للمناسبةِ بينَهما لفظاً ومعنًى، ولولا هذا لكانَ ذِكرُهُ عَقِبَ الصَّـرْفِ أَولى، "نهر"[(١)].

[٢٤٥٢٥] (قولُـهُ: هـو طلـبُ الحَـقِّ) أفـادَ أنَّ السِّـينَ والتّـاءَ للطَّلَـبِ، لكـنْ في "المصبـاح"[(٢)]: ((استَحَقَّ فلانٌ الأمرَ: [٣/ق١١٩/ب] استَوجَبَهُ، قالَهُ "الفارابيُّ"[(٣)] وجماعةٌ، فالأمرُ مُستَحَقٌّ بالفتحِ، اسمُ مفعُولٍ، ومِنه: خرَجَ المبيعُ مُستحَقّاً)) اهـ. فأشارَ إلى أنَّ معناهُ الشَّرعيَّ مُوافقٌ لِلُّغـويِّ، وهـو كـونُ المرادِ بالاستحقاقِ ظُهورَ كونِ الشَّيءِ حقّاً واجباً للغيرِ.

[٢٤٥٢٦] (قولُهُ: بالكلِّيَّةِ) أي: بحيثُ لا يَبقَى لأحدٍ عليه حَقُّ التَّملُّـكِ، "منـح"[(٤)] و"درر"[(٥)]. والمرادُ بالأحدِ أحدُ الباعةِ مثلاً لا المدَّعي، فإنَّ له حَـقَّ التَّملُّـكِ في المدبَّـرِ والمكـاتَبِ، والاستحقاقُ فيهما مِن المبطِلِ كما ذكَرَهُ بعدُ، "ط"[(٦)].

﴿بابُ الاستحقاق﴾

(قولُهُ: والمرادُ بالأحدِ أحدُ الباعةِ مثلاً لا المدَّعي إلخ) قد يُقالُ: إنَّ المدَّعيَ له حَقُّ المِلكِ لا التَّملُّكِ الذي الكلامُ فيه، فلا يَرِدُ المدَّعي على عُمومِ ((أحدٍ)) في كلامِهِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٧/أ.

(٢) "المصباح": مادة ((حقق)).

(٣) "ديوان الأدب": ٣/١٨٥، لأبي إبراهيم إسحاقَ بنِ إبراهيمَ بن الحسين الفارابيِّ (ت٣٥٠هـ). ("كشف الظنون" ١/٧٧٤. "معجم الأدباء" ٦/٦١).

(٤) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/ق٣٣/ب.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٨٩.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٤.

أنَّ ما في يدِهِ مِن العبدِ مِلكٌ له وبَرهَنَ، (والنّاقلُ[١] لا يُوجِبُ فَسْخَ العَقْدِ) على الظّاهرِ؛

[٢٤٥٢٧] (قولُهُ: والنّاقلُ لا يُوجِبُ فَسْخَ العَقْدِ) بل يُوجِبُ تَوقُّفَهُ على إجازةِ المستَحِقِّ، كذا في "النِّهاية"، وتَبِعَهُ الجماعةُ، واعترَضَهُ شارحٌ: بأنَّ غايتَهُ أنْ يكونَ بَيْعَ فُضُولِيٍّ، وفيه إذا وُجِدَ عَدَمُ الرِّضا يَنفسِخُ العَقْدُ، وإثباتُ الاستحقاقِ دليلُ عَدَمِ الرِّضا، والمفسُوخُ لا تَلحَقُهُ إجازةٌ، قال في "الفتح"[٢]: ((وما في "النِّهاية" هو المنصُورُ[٣])، وقولُهُ: إثباتُ الاستحقاقِ دليلُ عَدَمِ الرِّضا ـ أي: بالبيعِ ـ ليس بلازمٍ؛ لجوازِ أنْ يكونَ دليلَ عَدَمِ الرِّضا بأنْ يَذهَبَ مِن يدِهِ مجّانًا؛ وذلك لأنَّه لو لم يَدَّعِ الاستحقاقَ ويُثبِتْهُ استمرَّ في يدِ المشتري مِن غيرِ أنْ يَحصُلَ له عينُهُ ولا بدَلُهُ، فإثباتُهُ ليَحصُلَ أحدُهما: إمّا العَيْنُ أو البدَلُ بأنْ يُجيزَ ذلك البيعَ. ثمَّ اعلَمْ أنَّه اختُلِفَ في البيعِ: متى يَنفسِخُ؟ فقيل: إذا قُبِضَ المستَحَقُّ، وقيل: بنفسِ القضاءِ، والصَّحيحُ أنَّه لا يَنفسِخُ ما لم يَرجِعِ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ، حتّى لو أجازَ المستَحِقُّ بعدَما قُضِيَ له أو بعدَما قَبَضَهُ قبلَ أنْ يَرجِعَ المشتري على بائعِهِ يَصِحُّ. وقال "الحَلْوانيُّ": الصَّحيحُ مِن مذهبِ أصحابِنا أنَّ القضاءَ للمستَحِقِّ لا يكونُ فَسْخاً للبياعاتِ ما لم يَرجِعْ كلٌّ على بائعِهِ بالقضاءِ. وفي "الزِّيادات": رُوِيَ عن "الإمامِ" أنَّه لا يُنقَضُ ما لم يأخُذِ العَيْنَ بحكمِ القضاءِ، وفي "ظاهرِ الرِّوايةِ": لا يَنفسِخُ ما لم يَفسَخْ، وهو الأصَحُّ اهـ. ومعنى هذا أنْ يَتراضَيا على الفَسْخِ؛ لأنَّه ذكَرَ فيها أيضاً: أنَّه ليس للمشتري الفَسْخُ بلا قضاءٍ أو رضا البائعِ؛ لأنَّ احتمالَ إقامةِ البائعِ البيِّنَةَ

(قولُهُ: واعترَضَهُ شارحٌ: بأنَّ غايتَهُ إلخ) الذي رأيتُهُ في "الفتح": ((الشّارحُ"))[٤] بالألفِ واللّامِ، ولعلَّهُ أرادَ به "الزَّيلعيَّ".

(قولُهُ: ومعنى هذا أنْ يَتراضَيا على الفَسْخِ إلخ) الظّاهرُ إبقاءُ قولِ "الزِّيادات": ((لا يَنفسِخُ ما لم يَفسَخْ)) على عُمُومِهِ مِن شُمُولِهِ لفَسْخِ المتعاقدَينِ أو القاضي أو المستَحِقِّ.

---

(١) في "د" و"و": ((فالناقل)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٣ ـ ١٨٤.

(٣) في مطبوعة "الفتح": ((هو المتصور)) بالتاء، وهو خطأ.

(٤) **نقول**: ما في نسختنا من "الفتح" موافق لِما ذكره ابنُ عابدين رحمه الله تعالى، والمراد من قوله: ((شارحٌ)) أحدُ شرّاح "الهداية" لا "الزيلعيّ"، على أنَّ "الزيلعيّ" لم يتعرّض لهذه المسألة أصلاً.

لأنَّه لا يُوجِبُ بُطلانَ المِلكِ، (والحكمُ به حكمٌ على ذي اليدِ.....

على النِّتاجِ[١] ثابتٌ، إلاّ إذا قَضَى القاضي فيَلزَمُ فيَنفَسِخُ))، وتمامُهُ في "الفتح"[٢]. فقد اختلَفَ التَّصحيحُ فيما يَنفسِخُ به العَقْدُ، ويأتي قريباً[٣] عن "الهداية": ((أنَّه لا يَنتقِضُ في ظاهرِ الرِّوايةِ ما لم يُقْضَ على البائعِ بالثَّمَنِ)). ويمكنُ التَّوفيقُ بينَ هذه الأقوالِ[٤]: بأنَّ المقصُودَ أنَّه لا يَنتقِضُ بمجرَّدِ القضاءِ بالاستحقاقِ، بل يَبقَى العقدُ مَوقُوفاً بعدَه على إجازةِ المستَحِقِّ أو فَسْخِهِ على الصَّحيحِ، فإذا فسَخَهُ صريحاً فلا شكَّ فيه، وكذا لو رجَعَ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ وسلَّمَهُ إليه؛ لأنَّه رَضِيَ بالفَسْخِ، وكذا لو طَلَبَ المشتري مِن القاضي أنْ يحكُمَ على البائعِ بدَفعِ الثَّمَنِ فحكَمَ له بذلك أو تراضَيا على الفَسْخِ، ففي ذلك كلِّهِ يَنفسِخُ العقدُ، فليس المرادُ مِن هذه العباراتِ حصرَ الفَسْخِ بواحدٍ مِن هذه الصُّوَرِ، بل أيُّها وُجِدَ بعدَ الحكمِ بالاستحقاقِ انفَسَخَ العقدُ، هذا ما ظَهَرَ لي في هذا المقامِ.

بقيَ شيءٌ، وهو أنَّه يَثبُتُ للبائعِ الرُّجوعُ على بائعِهِ بالثَّمَنِ وإنْ كان قد دفَعَ الثَّمَنَ إلى المشتري بلا إلزامِ القاضي إيّاهُ، وهذا مذهبُ "محمَّدٍ"، وعليه الفتوى خلافاً "لأبي يوسفَ" كما في "الحامديَّة"[٥] و"نور العين"[٦] عن "جواهر الفتاوى".

[٢٤٥٢٨] (قولُهُ: لأنَّه لا يُوجِبُ بُطلانَ المِلكِ) أي: مِلكِ المشتري؛ لأنَّ الاستحقاقَ أظهَرَ تَوقُّفَ العقدِ على إجازةِ المستَحِقِّ أو فَسْخِهِ كما عَلِمتَ.

[٢٤٥٢٩] (قولُهُ: حكمٌ على ذي اليدِ) حتّى يُؤخَذُ المدَّعى مِن يدِهِ، "درر"[٧]. وهذا إذا كان خصماً، فلا يُحكَمُ على مُستأجِرٍ ونحوِهِ. ١٩١/٤

---

(١) في "م": ((النتاح)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٣ ـ ١٨٤.

(٣) المقولة [٢٤٥٣٦] قوله: ((ما لم يُقْضَ على المكفُولِ عنه)).

(٤) في "آ": ((الأقوال الثلاثة)).

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١/٢٧٢، نقلاً عن "جواهر الفتاوى" عن "الجامع الكبير".

(٦) "نور العين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ق٦١/ب.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

وعلى مَن تَلَقَّى) ذو اليدِ (المِلكَ مِنه).....

[٢٤٥٣٠] (قولُهُ: وعلى مَن تَلَقَّى ذو اليدِ المِلكَ مِنه) هذا مشروطٌ بما إذا ادَّعَى ذو اليدِ الشِّراءَ مِنه، ففي "البحر"(١) عن "الخلاصة"(٢): ((إذا قال المشتري في جوابِ دَعْوى المِلكِ: هذا مِلكي لأنِّي شَرَيْتُهُ مِن فلانٍ صار البائعُ مَقضيّاً عليه، ويَرجِعُ المشتري عليه بالثَّمَنِ، أمّا إنْ قال في الجوابِ: مِلكي، ولم يَزِد عليه لا يصيرُ البائعُ مَقضيّاً عليه، والإرثُ كالشِّراءِ، نَصَّ عليه في "الجامع الكبير"(٣). وصُورتُهُ: دارٌ بيدِ رجلٍ يدَّعي أنَّها له، فجاءَ آخَرُ وادَّعَى أنَّها له وقُضِيَ له بها، فجاءَ أخو المقضيِّ عليه وادَّعَى أنَّها كانَتْ لأبيهِ ترَكَها ميراثاً له وللمقضيِّ عليه يُقضَى للأخِ المدَّعِي بنصفِها(٤)؛ لأنَّ ذاك لم يَقُل: مِلكي لأنِّي وَرِثْتُها مِن أبي ليصيرَ الأخُ مَقضيّاً عليه، وكذا لو أقرَّ الأخُ المقضيُّ عليه أنَّه وَرِثَها مِن أبيهِ بعدَ [٣/ق١٢٠/أ] إنكارِهِ وإقامةِ البيِّنةِ، ولو أقرَّ بالإرثِ قبلَ إقامةِ البيِّنةِ لا تُسمَعُ دَعْوى الأخِ)) اهـ. قال(٥): ((وذكَرَ قبلَه(٦): إذا صارَ المُوَرِّثُ(٧) مَقضيّاً عليه في محدُودٍ فماتَ، فادَّعَى وارثُهُ ذلك المحدُودَ: إن ادَّعَى الإرثَ مِن هذا المُوَرِّثِ لا تُسمَعُ، وإن ادَّعَى مُطلقاً تُسمَعُ، وإنْ كان المُوَرِّثُ مُدَّعياً وقُضِيَ له، ثمَّ بعدَ موتِهِ ادَّعَى المقضيُّ عليه على وارثِ المقضيِّ له هذا المحدُودَ مُطلقاً لا تُسمَعُ)) اهـ.

(فرعٌ)

في "البزّازيَّة"(٨): ((مسلمٌ باعَ عبداً مِن نصرانيٍّ، فاستحقَّهُ نصرانيٌّ بشهادةِ نصرانيَّينِ لا يُقضَى له؛ لأنَّه لو قُضِيَ له لَرجَعَ بالثَّمَنِ على المسلمِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥١ ـ ١٥٢ باختصار.

(٢) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع في القضاء بعلم القاضي ـ جنس آخر ق ٢٠٠/ب بتصرف.

(٣) "الجامع الكبير": كتاب الدعوى ـ باب من الدعوى أيضاً صـ١١٥ ـ ١١٦ـ.

(٤) قال أبو الوفاء الأفغاني في هامشه على "الجامع الكبير" صـ١١٦ـ: ((كذا في الأصل، وفي نسخة "العَتّابي": يقضي الأستاذ بثلاثة أرباعها للأجنبي، وبربعها لأخ ذي اليد، ولا شيء لذي اليد. ثم شَرَحَ المسألةَ وأثبتَها، فالصواب هنا: بربعها، والله أعلم)) انتهى كلام أبي الوفاء.

(٥) أي: صاحب "البحر": ٦/١٥٢.

(٦) أي: صاحب "الخلاصة": ق ٢٠٠/ب.

(٧) في "ك": ((الوارث))، وهو تحريف، وفي "آ": ((الموروث)).

(٨) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٥/٢٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو مُوَرِّثَهُ، فيَتعدَّى إلى بقيَّةِ الورَثةِ، "أشباه"[١]. (فلا تُسمَعُ دَعْوى المِلكِ مِنهم) للحكمِ عليهم (بل دَعْوى النِّتاجِ،.....

[٢٤٥٣١] (قولُهُ: ولو مُوَرِّثَهُ) الضَّميرُ عائدٌ على ((مَن)) في قولِهِ: ((وعلى مَن تَلَقَّى المِلكَ مِنه)) أي: لو اشتراهُ ذو اليدِ مِن مورِّثِهِ فالحكمُ عليه بالاستحقاقِ حكمٌ على المورِّثِ، فلا تُسمَعُ دَعْوى بقيَّةِ الورثَةِ على المستحِقِّ بالإرثِ[٢].

[٢٤٥٣٢] (قولُهُ: فلا تُسمَعُ دَعْوى المِلكِ مِنهم) تفريعٌ على قولِهِ: ((والحكمُ به حكمٌ على ذي اليدِ إلخ))، "درر"[٣]. وأتى بضميرِ الجمعِ إشارةً إلى شُمُولِ ما لو تعدَّدَ البيعُ مِن واحدٍ إلى آخرَ وهكذا، ولذا قال في "الدُّرر"[٣]: ((بلا واسطةٍ أو وسايطَ))، وفرَّعَ في "الغرر"[٤] على ذلك أيضاً: ((أنَّه لا تُعادُ البيِّنةُ للرُّجوعِ))، قال في "شرحه"[٤]: ((يعني: إذا كان الحكمُ للمستَحِقِّ حكماً على الباعةِ، فإذا أرادَ واحدٌ مِن المشترينَ أنْ يَرجعَ على بائعِهِ بالثَّمَنِ لا يَحتاجُ إلى إعادةِ البيِّنةِ)).

[٢٤٥٣٣] (قولُهُ: بل دَعْوى النِّتاجِ) عبارةُ "الغرر"[٥]: ((بل دَعْوى النِّتاجِ أو تَلقِّي المِلكِ مِن المستَحِقِّ))، قال في شرحِهِ "الدُّرر"[٥]: ((بأنْ يقولَ بائعٌ مِن الباعةِ حينَ رُجِعَ عليه بالثَّمَنِ: أنا لا أُعطي الثَّمَنَ؛ لأنَّ المستَحِقَّ كاذبٌ؛ لأنَّ المبيعَ نُتِجَ في مِلكي أو مِلكِ بائعي بلا واسطةٍ أو بها، فتُسمَعُ دَعْواهُ، ويَبطُلُ الحكمُ إنْ أثبَتَ، أو يقولَ: أنا لا أُعطي الثَّمَنَ؛ لأنِّي اشتَريتُهُ

(قولُهُ: الضَّميرُ عائدٌ على ((مَن)) إلخ) لعلَّهُ أرادَ به ضميرَ (كان) المقدَّرةِ، وأمّا ضميرُ ((مُوَرِّثَهُ)) فعائدٌ لذي اليدِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٨ ـ ٢٥٩ـ بتصرف.

(٢) في "آ": ((بذلك الإرث)) بدل ((بالإرث)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

(٤) انظر "الدرر والغرر" : كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩١.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠ ـ ١٩١.

.....

مِن المستَحِقِّ، فتُسمَعُ أيضاً)) اهـ. وأفادَ كلامُهُ أنَّه لا يُشترَطُ لإثباتِ النِّتاجِ حضُورُ المستَحِقِّ كما أجابَ به في "الحامديَّة"[١] وقال[١]: ((إنَّه مُقتضَى ما أفتَى به في "الخيريَّة" في بابِ الإقالةِ[٢] موافِقاً لِما في "العماديَّة": مِن أنَّ هذا القولَ أظهَرُ وأشبَهُ، لكنْ في "البزّازيَّة"[٣]: أنَّ الاشتراطَ هو الأظهَرُ والأشبَهُ)).

قلتُ: وعبارةُ "البزّازيَّة"[٣]: ((وعندَ "محمَّدٍ" ـ وهو اختيارُ "شمس الإسلام"[٤] ـ: يُقبَلُ بلا حَضرتِهِ؛ لأنَّ الرُّجوعَ بالثَّمَنِ أمرٌ يَخُصُّ المشتريَ، فاكتُفيَ بحضورِهِ، واختيارُ "صاحبِ المنظومة"[٥] ـ وهو قياسُ قولِهما، وهو الأظهَرُ والأشبَهُ ـ عَدَمُ القَبُولِ بلا حُضورِ المستَحِقِّ)) اهـ. لكنْ في "الذَّخيرة": ((قيلَ: على قولِ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" الآخَرِ يُشترَطُ، وعلى قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" الأوَّلِ لا يُشترَطُ، وهذا القولُ أشبَهُ وأظهَرُ)) اهـ. وهكذا عزاهُ في "العماديَّة" إلى "الذَّخيرة" و"المحيط"[٦]، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[٧] و"نور العين"[٨]. فالظّاهرُ أنَّ ما في "البزّازيَّة" مِن العكسِ سَبْقُ قلمٍ كما حرَّرناهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٩]، فتنبَّهْ لذلك. واختُلِفَ في اشتراطِ حضرةِ المبيعِ، وأفتَى "ظهيرُ الدِّين" بعدمِهِ كما سنذكرُهُ[١٠].

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١/٢٧٢ بتصرف.

(٢) **نقول**: قوله: ((في باب الإقالة)) من كلام ابن عابدين رحمه الله وليس من "الحامدية"، وما أفتى به في "الخيرية" ليس في باب الإقالة، بل في باب الاستحقاق ١/٢٤٢.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض ـ نوع فيمن يشترط حضرته ٥/٤٠٧.

(٤) هو محمود بن عبد العزيز، شمس الإسلام الأُوْزْجَنْدِيّ، جدُّ قاضيخان، ويلقب أيضاً بـ شمس الأئمة وشيخ الإسلام. ("الجواهر المضية" ٣/٤٤٦، ٤/١٤٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٩ـ).

(٥) انظر "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الدعوى ق٢١٧/أ.

(٦) "المحيط البرهاني" كتاب القضاء ـ الفصل الثلاثون في بيان من يشترط حضرته لسماع الخصومة والبينة ٣/ق١١١/أ.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح ١/٢٨.

(٨) "نور العين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح ق١٥/ب.

(٩) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١/٢٧٢ ـ ٢٧٣.

(١٠) المقولة [٢٤٥٥٤] قوله: ((ويَثْبت رُجُوعُ المشْتَري على بائِعِه بالثَّمَن إلخ)).

ولا يَرجِعُ) أحدٌ من المُشترِينَ (على بائعِهِ ما لم يُرجَعْ عليه، ولا على الكفيلِ ما لم يُقْضَ على المكفُولِ عنه) .....

[٢٤٥٣٤] (قولُهُ: ما لم يُرجَعْ عليه) فليس للمشتري الأوسطِ أنْ يَرجعَ على بائعِهِ قبلَ أنْ يَرجعَ عليه المشتري الأخيرُ، "درر"[١]. وأفادَ أنَّه لا يُشترَطُ إلزامُ القاضي البائعَ بالثَّمَنِ، بل له الرُّجوعُ على بائعِهِ بدونِهِ، وهو قولُ "محمَّدٍ" المفتَى به كما عَلِمتَ. ثمَّ إنَّما يَثبُتُ له الرُّجوعُ إذا لم يُبْرِئْهُ البائعُ عن الثَّمَنِ قبلَ الاستحقاقِ، فلو أبرأَهُ البائعُ ثمَّ استُحِقَّ المبيعُ مِن يدِهِ لا يَرجعُ على بائعِهِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّه لا ثَمَنَ له على بائعِهِ. وكذلك بقيَّةُ الباعةِ لا يَرجعُ بعضُهم على بعضٍ، "ذخيرة"، أي: لتَعذُّرِ القضاءِ على الذي أَبرأَ مُشتريَهُ، "جامع الفصولين"[٢]. ثمَّ نقلَ فيه[٢]: ((أنَّ في رُجوعِ بقيَّةِ الباعةِ بعضِهم على بعضٍ خلافاً بينَ المتأخِّرينَ))، وأمَّا لو أَبرأَ المشتري البائعَ بعدَ الحكمِ له بالرُّجُوعِ فيأتي قريباً[٣] أنَّه لا يَمنَعُ.

[٢٤٥٣٥] (قولُهُ: ولا على الكفيلِ) أي: الضَّامنِ بالدَّرَكِ، "درر"[٤]، أي: ضامنِ الثَّمَنِ عندَ استحقاقِ المبيعِ.

[٢٤٥٣٦] (قولُهُ: ما لم يُقْضَ على المكفُولِ عنه) اعترضَ بأنَّ المكفُولَ عنه ـ وهو البائعُ ـ صار مَقضيّاً عليه بالقضاءِ على المشتري الأخيرِ؛ لِما عَلِمتَ مِن أنَّ الحكمَ بالاستحقاقِ حكمٌ على ذي اليدِ وعلى مَن تَلَقَّى المِلكَ مِنه، وقبلَ القضاءِ لا مُطالبةَ لأحدٍ.

قلتُ: هذا اشتباهٌ، فإنَّ المرادَ بالقضاءِ هنا القضاءُ على المكفُولِ عنه بالثَّمَنِ، والقضاءُ السَّابقُ قضاءٌ بالاستحقاقِ، والمسألةُ ستأتي [٣/ق١٢٠/ب] متناً[٥] في الكفالةِ قبيلَ بابِ كفالةِ الرَّجلينِ، ونَصُّها: ((ولا يُؤخَذُ ضامنُ الدَّرَكِ إذا استُحِقَّ المبيعُ قبلَ القضاءِ على البائعِ بالثَّمَنِ)) اهـ. وهي في "الهداية"[٦] و"الكنز"[٧] وغيرِهما، وعلَّلَهُ في "الهداية" هناك[٨] بقولِهِ: ((لأنَّ بمجرَّدِ الاستحقاقِ ١٩٢/٤

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩١/٢.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥١/١.

(٣) المقولة [٢٤٥٣٩] قوله: ((ولو صَالَح بشَيءٍ إلخ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩١/٢.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٢٣] قوله: ((إذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع)).

(٦) "الهداية": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٩٦/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب أحكام الكفالة ـ فصل في مسائل متفرقة ٧٨/٢.

(٨) "الهداية": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٩٦/٣.

لئلاّ يَجتمِعَ ثَمَنانِ في مِلكٍ واحدٍ؛ لأنَّ بدَلَ المستَحَقِّ مملوكٌ، ولو صالَحَ بشيءٍ قليلٍ أو أبرَأَ عن ثَمنِهِ بعدَ الحكمِ له برُجُوعٍ عليه فلبائعِهِ أنْ يَرجِعَ على بائعِهِ أيضاً؛ لزَوالِ البدَلِ عن مِلكِهِ،.....

لا يَنتقِضُ البيعُ على ظاهرِ الرِّوايةِ ما لم يُقضَ له بالثَّمَنِ على البائعِ، فلم يَجِبْ على الأصيلِ رَدُّ الثَّمَنِ، فلا يَجِبُ على الكفيلِ)) اهـ، فافهمْ، لكنْ عَلِمتَ مِمّا قرَّرناهُ[1] أنَّ العَقْدَ يَنتقِضُ بفَسْخِ العاقدَينِ، وبالرُّجوعِ بالثَّمَنِ على البائعِ بدونِ قضاءٍ، وأنَّه ليس المرادُ قَصْرَ الفَسْخِ على واحدٍ مِمّا ذُكِرَ، وإذا انفسَخَ العَقْدُ بواحدٍ مِنها وجَبَ على الأصيلِ ـ وهو البائعُ ـ رَدُّ الثَّمَنِ على المشتري، فيَجِبُ على الكفيلِ أيضاً ولو بدونِ قضاءٍ، ويُؤيِّدُهُ قولُ "محمَّدٍ" المفتَى به المارُّ[1] آنفاً.

[٢٤٥٣٧] (قولُهُ: لئلاّ يَجتمِعَ ثَمَنانِ إلخ) علَّةٌ لقولِهِ: ((ولا يَرجِعُ أحدٌ إلخ)) كما أفادَهُ في "الدُّرر"[2]. قال "ط"[3]: ((وهذا التَّعليلُ يَظهَرُ في غيرِ المشتري الأخيرِ وغيرِ البائعِ الأوَّلِ، فيَظهَرُ في الباعةِ المتوسِّطينَ، فإنَّ عندَ كلٍّ مِنهم ثَمَناً، فلو رجَعَ بالثَّمَنِ قبلَ أنْ يُرجَعَ عليه اجتمَعَ في مِلكِهِ ثَمَنانِ)) اهـ.

[٢٤٥٣٨] (قولُهُ: لأنَّ بدَلَ المستَحَقِّ مملوكٌ) أي: ثَمنُهُ باقٍ على مِلكِ البائعِ، وعبَّرَ عنه بالبدَلِ ليَشمَلَ ما لو كان قِيْميّاً. وهذا بيانٌ لوجهِ اجتماعِ الثَّمَنَينِ في رُجوعِ أحدِهم قبلَ الرُّجوعِ عليه.

[٢٤٥٣٩] (قولُهُ: ولو صالَحَ بشيءٍ إلخ) عبارةُ "جامع الفصولين"[4]: ((المشتري لو رجَعَ على

(قولُ "الشّارحِ": لزَوالِ البدَلِ عن مِلكِهِ إلخ) لأنَّه لَمّا أبرَأَهُ مِنه بعدَ الحكمِ فكأنَّه أخَذَهُ مِنه. اهـ "سنديّ". وكذلك يقالُ في الصُّلحِ، فإنَّه أَخْذٌ لبعضِ حَقِّهِ وإسقاطٌ للباقي، وإذا كان بدَلُ الصُّلحِ شيئاً آخَرَ يكونُ أَخْذُهُ كأَخْذِ الثَّمَنِ عينِهِ.

---

(١) المقولة [٢٤٥٢٧] قوله: ((والنَّاقلُ لا يُوجِبُ فَسْخَ العَقْدِ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩١/٢.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٤/٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥١/١ ـ ١٥٢.

ولو حُكِمَ للمُستَحِقِّ فصالَحَ المشتريَ لم يَرجِعْ؛ لأنَّه بالصُّلحِ أبطَلَ حَقَّ الرُّجوعِ، وتمامُهُ في "جامع الفصولين".....

بائعِهِ، وصالَحَ البائعَ على شيءٍ قليلٍ فلبائعِهِ أنْ يَرجعَ على بائعِهِ بثَمنِهِ، وكذا لو أَبرَأَهُ المشتري عن ثَمنِهِ بعدَ الحكمِ له برُجوعٍ عليه فلبائعِهِ أنْ يَرجعَ على بائعِهِ أيضاً؛ إذ المانعُ اجتماعُ البدَلِ والمُبدَلِ في مِلكِ واحدٍ ولم يوجَد؛ لزَوالِ المُبدَلِ عن مِلكِهِ. ولو حُكِمَ للمستَحِقِّ وصالَحَ المشتريَ ليأخُذَ المشتري بعضَ الثَّمَنِ مِن المستَحِقِّ، ويدفَعَ المبيعَ إلى المستَحِقِّ ليس له أنْ يَرجعَ على بائعِهِ بثَمنِهِ؛ لأنَّه بالصُّلحِ أبطَلَ حَقَّ الرُّجوعِ)) اهـ.

قلتُ: وما ذكرَهُ في الإبراءِ إنَّما هو في إبراءِ المشتري البائعَ، وأمّا لو أَبرَأَ البائعُ المشتريَ عن الثَّمَنِ قبلَ الاستحقاقِ فقدَّمنا[1] آنفاً أنَّه يَمتنِعُ الرُّجوعُ. ثمَّ قال في "الفصولين"[2]: ((فلو أثبَتَهُ ـ أي الاستحقاقَ ـ وحُكِمَ له، فدفَعَ إليه شيئاً وأمسَكَ المبيعَ يَصيرُ هذا شراءً للمبيعِ مِن المستَحِقِّ، فينبغي أنْ يَثبُتَ له الرُّجوعُ على بائعِهِ)) اهـ.

[٢٤٥٤٠] (قولُهُ: فصالَحَ المشتريَ) أي: دفَعَ المستَحِقُّ إلى المشتري بعضَ الثَّمَنِ صُلحاً عن دَعْوى المشتري نِتاجاً عندَ بائعِهِ أو نحوَهُ مِمّا يُبطِلُ الاستحقاقَ لم يَرجِعْ على بائعِهِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّ صُلحَهُ مع المستَحِقِّ على بعضِ الثَّمَنِ أسقَطَ حَقَّهُ في الرُّجوعِ، وهذا بخلافِ العكسِ، وهو ما إذا دفَعَ المشتري إلى المستَحِقِّ شيئاً وأمسَكَ المبيعَ؛ لأنَّه صار مُشترياً مِن المستَحِقِّ فلا يَبطُلُ حَقُّ رُجوعِهِ كما عَلِمتَ، وهذه المسألةُ هي الآتيةُ[3] عن نظم "المحبِّيَّة"، ولا يَخفَى ظُهُورُ الفَرْقِ بينَها وبينَ الأُولى كما أفادَهُ "ط"[4]، فافهمْ.

---

(١) المقولة [٢٤٥٣٤] قوله: ((ما لم يَرْجِعْ عليه)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٢.

(٣) صـ٣٣٧ـ وما بعدها "در".

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٤.

(والمُبطِلُ يُوجبُهُ) أي: يُوجِبُ فَسْخَ العُقُودِ اتِّفاقاً (ولكلٍّ[١] واحدٍ مِن الباعةِ الرُّجوعُ على بائعِهِ وإنْ لم يُرجَعْ عليه، ويَرجِعُ) هو أيضاً كذلك (على الكفيلِ ولو قبلَ القضاءِ عليه) لعَدَمِ اجتماعِ الثَّمنَينِ[٢]؛ إذ بدَلُ الحُرِّ لا يُملَكُ (والحكمُ بالحرِّيَّةِ الأصليَّةِ حكمٌ على الكافَّةِ) مِن النَّاسِ، سواءٌ كان ببيِّنةٍ، أو بقولِهِ: أنا حُرٌّ.....

[٢٤٥٤١] (قولُهُ: يُوجِبُ فَسْخَ العُقُودِ) أي: الجاريةِ بينَ الباعةِ بلا حاجةٍ في انفِساخِ كلٍّ مِنها إلى حكمِ القاضي، "درر"[٣].

[٢٤٥٤٢] (قولُهُ: ولكلٍّ واحدٍ إلخ) فلو أقامَ العبدُ بيِّنةً أنَّه حُرُّ الأصلِ أو أنَّه كان عبداً لفُلانٍ فأعتَقَهُ، أو أقامَ رجلٌ البيِّنةَ أنَّه عبدُهُ دبَّرَهُ، فقُضِيَ بشيءٍ مِن ذلك فلكلٍّ واحدٍ أنْ يَرجِعَ على بائعِهِ قبلَ القضاءِ عليه. وكذا المشتري يَرجِعُ على الكفيلِ قبلَ الرُّجوعِ عليه، "هنديَّة"[٤] عن "الحاوي"[٥].

[٢٤٥٤٣] (قولُهُ: وإنْ لم يُرجَعْ عليه) بصيغةِ المجهولِ، أي: وإنْ لم يَحصُلِ الرُّجوعُ عليه، "درر"[٦].

[٢٤٥٤٤] (قولُهُ: ويَرجِعُ هو أيضاً)[٧] أي: يَرجِعُ مَن له الرُّجوعُ على الكفيلِ بالدَّرَكِ أيضاً، أي: كما له الرُّجوعُ على بائعِهِ. وقولُهُ: ((كذلك)) يُغني عنه قولُ "المصنِّف": ((ولو قبلَ القضاءِ عليه))، أي: قبلَ القضاءِ على المكفُولِ عنه بالثَّمَنِ.

[٢٤٥٤٥] (قولُهُ: والحكمُ بالحرِّيَّةِ الأصليَّةِ إلخ) هذه الجملةُ في موقعِ التَّعليلِ لِما قبلَها، واحترَزَ بالأصليَّةِ عن العارضةِ بعِتقٍ ونحوِهِ؛ لأنَّها تأتي[٨].

[٢٤٥٤٦] (قولُهُ: أو بقولِهِ: أنا حُرٌّ) صورتُهُ: ادَّعَى أنَّه عبدُهُ، فقال المدَّعَى عليه: أنا حُرُّ الأصلِ،

---

(١) في "و": ((فلكل)).

(٢) في "و": ((اجتماع ثمنين)) .

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب الرابع عشر في المرابحة والتولية والوضيعة ـ مطلب: الصلح عن دعوى المجهول جائز ٣/١٦٨.

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانها من "الحاوي القدسي".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

(٧) وردت هذه المقولة في "الأصل" و"ك" و"آ" بعد المقولة التالية ((قوله: والحكمُ بالحرِّيَّةِ الأصليَّةِ إلخ))، وهو خلاف نسق كلام الشارح.

(٨) المقولة [٢٤٥٥٣] قوله: ((والقضاءُ يتعدَّى إلخ)).

إذا لم يَسبقْ مِنه إقرارٌ بالرِّقِّ، "أشباه"[١]. (فلا تُسمَعُ دَعْوى المِلكِ مِن أحدٍ، وكذا العِتقُ وفُروعُهُ) بمنزلةِ حرِّيَّةِ الأصلِ (وأمّا) الحكمُ بالعِتقِ (في المِلكِ المؤَرَّخِ فـ) ـعلى الكافَّةِ (مِن) وقتِ (التّاريخِ) و (لا) يكونُ قضاءً (قبلَه) كما بسَطَهُ "منلا خسرو"[٢] و"يعقوب باشا"[٣]، فاحفَظْهُ، فإنَّ أكثرَ الكتبِ عنه خاليةٌ.....

ولم يَسبقْ مِنه إقرارٌ بالرِّقِّ، وعجزَ المدَّعي عن البيِّنةِ حكَمَ القاضي بالحرِّيَّةِ الأصليَّةِ، وكان حكمُهُ بها حكماً على العامَّةِ. اهـ "ح"[٤].

[٢٤٥٤٧] (قولُهُ: إذا لم يَسبقْ مِنه إقرارٌ بالرِّقِّ) أي: ولو حكماً كسُكُوتِهِ عندَ البيعِ مع انقيادِهِ كما سيأتي[٥]، وتُسمَعُ دَعْواهُ الحرِّيَّةَ بعدَ اعترافِهِ بالرِّقِّ إذا بَرهَنَ كما [٣/ق١٢١/أ] سيأتي[٦].

[٢٤٥٤٨] (قولُهُ: وكذا العِتقُ وفُروعُهُ) عطفٌ على قولِهِ: ((والحكمُ بالحرِّيَّةِ الأصليَّةِ))، أي: إذا ادَّعَى أنَّه كان عبدَ فُلانٍ فأعتَقَهُ، أو ادَّعَى رجلٌ أنَّه عبدُهُ دبَّرَهُ، أو أنَّها أَمَتُهُ استَولَدَها وحُكِمَ بذلك فهو حكمٌ على الكافَّةِ، فلا تُسمَعُ دَعْوى أحدٍ عليه بذلك. ونقَلَ "الحَمَويُّ"[٧] عن بعضِهِم: ((أنَّ هذا بعدَ ثُبوتِ مِلكِ المُعتِقِ، وإلاّ فقد يُعتِقُ الإنسانُ ما لا يَملِكُهُ)).

[٢٤٥٤٩] (قولُهُ: وأمّا الحكمُ بالعِتقِ في المِلكِ المؤَرَّخِ إلخ) يعني: إذا قال زيدٌ لبَكْرٍ: إنَّكَ[٨] عبدي مَلَكتُكَ مُنذ خمسةِ أعوامٍ، فقال بَكْرٌ: إنِّي كنتُ عبدَ بِشْرٍ، مَلَكَني مُنذ ستَّةِ أعوامٍ فأعتَقَني،

(قولُهُ: وكان حكمُهُ بها حكماً على العامَّةِ) لم يَظهَرْ وجهُ كونِهِ على العامَّةِ، وقال "عبدُ الحليم": ((تمامُ تحقيقِ هذه المسألةِ في "مشتمل الأحكام"))، فلْيُنظَرْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٩ـ بتصرف.

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

(٣) المراد به حاشيته المسماة بـ"اليعقوبية" على شرح صدر الشريعة الثاني على "الوقاية"، وانظر تعليقنا المتقدم ١/٥٧٤.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق٢٩٩/ب.

(٥) المقولة [٢٤٥٨٧] قوله: ((وكذا الحُرِّيَّةُ)).

(٦) المقولة [٢٤٥٤٩] قوله: ((وأمَّا الحكمُ بالعتق في المِلكِ المؤَرَّخ إلخ)).

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٣٢٠.

(٨) في "ك": ((أنت)) بدل ((إنك)).

(و) اختَلَفُوا في (القضاءِ بالوقف، قيل: كالحرِّيَّةِ، وقيل: لا) فتُسمَعُ فيه دَعْوى مِلكٍ آخَرَ أو وقفٍ[1] آخَرَ (وهو المختارُ) وصحَّحَهُ "العماديُّ". وفي "الأشباه"[2]:.....

وبَرهَنَ عليه اندفَعَ دَعْوى زيدٍ. ثمَّ إذا قال عمرٌو لبَكْرٍ: إنَّك عبدي مَلكتُكَ مُنذ سبعةِ أعوامٍ وأنت مِلكي الآنَ فبرهَنَ عليه تُقبَلُ، ويُفسَخُ الحكمُ بحرِّيَّتِهِ، ويُجعَلُ مِلكاً لعمرٍو، "درر"[3]. وكذا الحكمُ بالمِلكِ على المستَحَقِّ مِنه حكمٌ على الباعةِ مِن وقتِ التّاريخِ كما في "الخانيَّة"[4]. وفي "المقدِسيِّ": ((شَراها مُنذ شهرينِ، فأقامَ رجلٌ بيِّنةً أنَّها له مُنذ شهرٍ يُقضَى بها له ولا يُقضَى على بائعِهِ. بَرهَنَتْ أَمَةٌ في يدِ مُشتَرٍ أخيرٍ على أنَّها مُعتَقةُ فُلانٍ، أو مُدبَّرتُهُ، أو أمُّ ولَدِهِ رجَعَ الكلُّ إلاّ مَن كان قبلَ فُلانٍ))، "سائحانيّ".

١٩٣/٤ [٢٤٥٥٠] (قولُهُ: قيل: كالحرِّيَّةِ) أفتَى به المولَى "أبو السُّعود"، وجزَمَ به في "المحبِّيَّة"[5]، ورجَّحَهُ "المصنِّفُ"[6] في كتابِ الوقفِ كما قدَّمَهُ "الشّارحُ"[7] أوَّلَ الوقفِ.

[٢٤٥٥١] (قولُهُ: وهو المختارُ) في "الفواكه البدريَّة" لـ "ابنِ الغَرْسِ"[8]: ((وهو الصَّحيحُ)) اهـ. واقتصَرَ عليه في "الخانيَّة"[9] في بابِ ما يُبطِلُ دعوى المدَّعي، واستدَلَّ له فكان مختارَهُ.

[٢٤٥٥٢] (قولُهُ: وصحَّحهُ "العماديُّ") نقَلَ "الرَّمليُّ"[10] عن "المصنِّف" عبارةَ "الفصول العماديَّة"

---

(١) في "و": ((ووقف)) بالواو.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٨ـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٠.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانِّها من مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا.

(٥) "المنظومة المحبية": كتاب القضاء صـ٣٥ـ.

(٦) "المنح": كتاب الوقف ١/ق٢٦٨/أ.

(٧) ١٣/٣٩٤ "در".

(٨) في "ب": ((الفرس)) بالفاء، وهو خطأ.

(٩) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ٢/٤٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) لم نعثر عليه في حاشيته على "جامع الفصولين".

((القضاءُ يَتعدَّى في أربعٍ: حُرِّيَّةٍ، ونَسَبٍ، ونكاحٍ، وولاءٍ، وفي الوقفِ يَقتصِرُ على الأصحِّ)). .....

وليس فيها تصحيحٌ أصلاً[١]، بل مجرَّدُ حكايةِ الأوَّلِ عن "الحَلوانيِّ"[٢] و"السُّغديِّ"[٣]، والثّاني عن "أبي اللَّيثِ"[٤] و"الصَّدرِ الشَّهيدِ" اهـ. وفي "جامع الفصولين"[٥]: ((القضاءُ بالوقفيَّةِ، قيل: يكونُ على النّاسِ كافَّةً، وقيل: لا)).

[٢٤٥٥٣] (قولُهُ: القضاءُ يَتعدَّى إلخ) فإذا قُضِيَ بواحدةٍ منها لا تُسمَعُ دعوى آخَرَ. وأرادَ بالحرِّيَّةِ مايَشمَلُ العارضةَ كالعِتقِ. ويَجري في النِّكاحِ ما جرَى في المِلكِ المؤرَّخِ، فتُسمَعُ دعوى غيرِهِ على نكاحِها قبلَ التّاريخِ لا بعدَه كما استنبَطَهُ "والدُ محشِّي مسكينٍ"[٦] مِن كلامِ "الدُّرر" المارِّ[٧]. قال "الحَمَويُّ"[٨]: ((ويُزادُ على الأربعِ ما في "معين الحكّام"[٩]: لو أحضَرَ رجلاً وادَّعَى عليه حقّاً لموكِّلِهِ، وأقامَ البيِّنةَ على أنَّه وكَّلَهُ في استيفاءِ حُقوقِهِ والخُصومةِ في ذلك قُبِلَت ويُقضَى بالوكالةِ، ويكونُ قضاءً على كافَّةِ النّاسِ؛ لأنَّه ادَّعَى عليه حقّاً بسببِ الوكالةِ، فكان إثباتُ السَّببِ عليه إثباتاً على الكافَّةِ، حتى لو أحضَرَ آخَرَ وادَّعَى عليه حقّاً لا يُكلَّفُ إعادةَ البيِّنةِ على الوكالةِ)) اهـ.

---

(١) **نقول**: ما في "منح" المصنف يتفق وقولَ الشارح الحصكفي: ((وصححه العمادي))، فالذي في "المنح" من كتاب الوقف ١/ق٢٦٨/أ: ((وبه كان يفتي شيخ الإسلام أبو السعود العمادي مفتي الديار الرومية، وينبغي أن يفتى به ويعوَّل عليه))، وفي "المنح" أيضاً من باب الاستحقاق ٢/ق٣٣/ب: ((وقال مولانا في "بحره": وصحح العمادي في "الفصول" أن القضاء به ليس قضاءً على الكافة..إلخ)).

(٢) أي: شمس الأئمة في "فوائده"، كما في "المنح".

(٣) أي : ركن الإسلام عليّ السُّغديّ كما في "المنح"، ولم نعثر على النقل في "النتف".

(٤) لم نعثر عليه في "خزانة الفقه" ولا في "عيون المسائل".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه ١/١٢٧ باختصار.

(٦) انظر "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/٦٠٧.

(٧) صـ٣٠٤ـ "در".

(٨) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٣١٨.

(٩) "معين الحكام": الفصل الرابع في تقسيم المدعى عليهم وما يسمع من بيناتهم وما لا يسمع منها صـ٧١ـ.

(ويَثبُتُ رُجوعُ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ.....

[٢٤٥٥٤] (قولُهُ: ويَثبُتُ رُجوعُ المشتري على بائعِهِ بـالثَّمَنِ إلـخ) أشـارَ إلى أنَّ الاسـتحقاقَ لابدَّ أنْ يَرِدَ على ما كان مِلكَ البائعِ ليُرجَعَ عليـه، ففـي "الجـامع الكبـير"[١]: ((لـو اشـتَرَى ثوبـاً فقطَعَهُ وخاطَهُ، ثمَّ استُحِقَّ بالبيِّنةِ لا يَرجِعُ المشتري على البائعِ بالثَّمَنِ))؛ لأنَّ الاستحقاقَ ما ورَدَ على مِلكِهِ؛ لأنَّه لو كان مِلكَهُ[٢] في الأصلِ انقطَعَ بالقَطعِ والخياطةِ، كمَن غصَبَهُ فقطَعَـهُ وخاطَـهُ مَلَكَهُ، فالأصلُ أنَّ الاستحقاقَ إذا ورَدَ على مِلكِ البائعِ الكائنِ مِن الأصلِ يُرجَعُ عليـه، وإنْ ورَدَ عليه بعدَما صار إلى حالٍ لو كان غَصْباً مَلَكَهُ به لا يَرجِعُ؛ لأنَّه متيقَّنُ الكذبِ. وعُرِفَ أنَّ المعنى أنْ يستحِقَّهُ باسمِ القميصِ، فلو بَرهَنَ أنَّه كان له قبلَ هذه الصِّفةِ رجَـعَ المشـتري بـالثَّمَنِ، وعلـى هذا: لو اشتَرَى حنطةً وطحَنَها ثمَّ استُحِقَّ الدَّقيقُ، ولو قال: كانت لي قبلَ الطَّحنِ يَرجِعُ، وكذا لو شَرَى لحماً فشواهُ. اهـ "فتح"[٣] مُلخَّصاً.

وأطلَقَ "المصنِّف" الرُّجوعَ فشَمِلَ: ما إذا كان الشِّراءُ فاسداً كما في "جامع الفصولين"[٤]. ومـا إذا كـان عالِمـاً بكونِـهِ مِلـكَ المستَحِقِّ كمـا سيذكرُهُ "المصنِّف"[٥]. ومـا لـو أَبـرأَ البـائعُ المشتريَ[٦] عن ثَمنِهِ، فللبائعِ الرُّجوعُ على بائعِهِ لو الإبراءُ بعدَ الحكمِ لا قبلَهُ كما مرَّ[٧]. ومـا لـو ماتَ بائعُهُ ولا وارثَ له، فالقاضي يَنْصِبُ عنه وصيّاً ليَرجِعَ المشتري عليه. وما إذا زعَمَ بائعُهُ أنَّه

(قولُهُ: أشارَ إلى أنَّ الاستحقاقَ لا بدَّ أنْ يَرِدَ إلخ) ليس في كلامِ "المصنِّف" ما يدُلُّ على هذه الإشارةِ.

(قولُهُ: وما لو أَبرأَ البائعُ المشتريَ عن ثَمنِهِ إلخ) لعلَّ في العبارةِ قَلْباً، وأصلُها: أَبرأَ المشتري البائعَ إلخ، فإنَّه هو الذي مرَّ أنَّه لا يَمنَعُ الرُّجوعَ بخلافِ إبراءِ البائعِ للمشتري، فإنَّه يَمنَعُ الرُّجوعَ.

(١) "الجامع الكبير": كتاب البيوع ـ باب من الاستحقاق في البيع إلخ صـ٢١٩ـ.

(٢) قوله: ((لأنه لو كان مِلكَهُ إلخ))، هكذا بخطه ولعله سقط من قلمه واو قبل ((لو)) والأصل ((لأنه ولو كـان إلـخ)) فتأمل اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٦.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٠.

(٥) صـ٣٣١ـ "در".

(٦) بل صورة هذه المسألة: ((لو أبرأ المشتري البائع عن ثمنه إلخ))، وهو الـذي مـرَّ في المقولـة [٢٤٥٣٩]، ففـي عبـارة المحشي هنا قَلْبٌ، وقد أشار إلى ذلك الرافعي رحمه الله.

(٧) المقولة [٢٤٥٣٩] قوله: ((ولو صالَحَ بشيءٍ إلخ)).

إذا كان الاستحقاقُ بالبيِّنةِ) لِماسيجيءُ[١] أنَّها حُجَّةٌ متعديَّةٌ.....

نُتِجَ في مِلكِهِ وعجزَ عن إثباتِهِ وأخذَ مِنه الثَّمَنَ، فله الرُّجوعُ؛ على بائعِهِ؛ لأنَّه لَمّا حُكِمَ عليه التحَقَ دعواهُ بالعَدَمِ، وكذا لو زعَمَ أنَّه ليس له الرُّجوعُ؛ لإنكارِهِ البيعَ؛ لأنَّه لَمّا حُكِمَ عليه ببيِّنةٍ التحَقَ زعمُهُ بالعَدَمِ. وما لو ألزَمَ القاضي البائعَ بدَفْعِ الثَّمَنِ أوَّلاً كما مرَّ[٢]. وما لو أحالَ البائعُ رجلاً بالثَّمَنِ [٣/ق١٢١/ب] على المشتري وأدَّى إليه، ثمَّ استُحِقَّت الدّارُ، فإنَّه يَرجِعُ على البائعِ لا على المُحالِ وإنْ لم يَظفَرْ بالبائعِ. وما إذا كان البائعُ وكيلاً فللمشتري مُطالبتُهُ بالثَّمَنِ مِن مالِهِ، ولا يَنتظِرُ إنْ كان دفَعَ الثَّمَنَ إليه، وإنْ كان دفَعَهُ للموكِّلِ يَنتظِرُ أَخْذَهُ مِن الموكِّلِ. وما إذا قال البائعُ للمشتري: قد عَلِمتَ أنَّ الشُّهودَ شَهِدُوا بزُورٍ وأنَّ المبيعَ لي فصدَّقَهُ المشتري، فإنَّه يَرجِعُ عليه بالثَّمَنِ؛ لأنَّه لم يَسْلَمْ له المبيعُ، فلا يَحِلُّ للبائعِ أَخْذُ الثَّمَنِ وقد استُحِقَّ المبيعُ اهـ. مُلخَّصاً، كلُّ ذلك مِن "الذَّخيرة".

(تنبيهٌ)

إذا ادَّعَى المشتري استحقاقَ المبيعِ على بائعِهِ ليَرجِعَ بثَمنِهِ فلا بدَّ أنْ يُفسِّرَ الاستحقاقَ ويُبيِّنَ سبَبَهُ، فلو بيَّنَهُ وأنكَرَ البائعُ البيعَ فأثبَتَهُ المشتري رجَعَ بثَمنِهِ، وقيل: يُشترَطُ حضرةُ المبيعِ لسماعِ لبيِّنةٍ، وقيل: لا، وبه أفتَى "ظهيرُ الدِّين المرغينانيُّ". فلو ذكَرَ شِيَةَ العبدِ وصفتَهُ وقدَّرَ ثَمنَهُ كفَى، "جامع الفصولين"[٣]، وفيه[٤]: ((أنَّ للمستَحَقِّ عليه تحليفَ المستَحِقِّ باللهِ ما باعَهُ، ولا وهَبَهُ، ولا تَصدَّقَ به، ولا خرَجَ عن مِلكِهِ بوجهٍ مِن الوُجوهِ))، وتمامُهُ فيه.

(فرعٌ)

استأجَرَ حماراً، فادَّعاهُ رجلٌ ولم يُصدِّقْهُ أنَّه مستأجِرٌ، واستَحقَّهُ عليه، لا يَرجِعُ الآجِرُ على بائعِهِ؛ لأنَّ هذا الاستحقاقَ ظلمٌ؛ لأنَّه لم يَقَعْ على خصمٍ، "ذخيرة".

[٢٤٥٥٥] (قولُهُ: إذا كان الاستحقاقُ بالبيِّنةِ) فلو أخَذَ المستَحِقُّ العَينَ مِن المشتري بلا حكمٍ،

---

(١) صـ٣١٠ـ "در".

(٢) المقولة [٢٤٥٢٧] قوله: ((والنَّاقلُ لا يُوجِبُ فَسْخَ العَقْدِ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥١/١ بتصرف.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٦/١.

(أمّا إذا كان) الاستحقاقُ (بإقرارِ المشتري أو بنُكُولِهِ،.....

فهلَكَ فالوجهُ في رُجوعِ المشتري على بائعِهِ أنْ يدَّعيَ على المستَحِقِّ أنَّك قبَضتَهُ مِنّي بلا حكمٍ وكان مِلكي، وقد هلَكَ في يدِكَ فأدِّ إليَّ قيمتَهُ، فيُبَرهِنُ أنَّه له، فيَرجعُ المشتري على بائعِهِ بثمنِهِ، "جامع الفصولين"[1]. ومفهومُهُ أنَّه لو لم يَهلِك فللمشتَرَى مِنه استردادُهُ حتّى يُرهِنَ فيَرجعَ المشتري على بائعِهِ إنْ لم يُقِرَّ المشتري أوَّلاً بأنَّه للمستَحِقِّ. وفي "الفصولين" أيضاً[1]: ((أخذَهُ بلا حكمٍ، فقال المشتري لبائعِهِ: أخذَهُ المستَحِقُّ مِنّي بلا حكمٍ فأدِّ ثَمنَهُ إليَّ فأدّاهُ، ثمَّ برهَنَ على المستَحَقِّ أنَّه له في غَيبةِ المشتري صحَّ؛ لانفساخِ البيعِ بينَه وبينَ المشتري بتراضيهما، فبقيَ على مِلكِ البائعِ، ولم يَصِحَّ الاستحقاقُ)) اهـ. واحترَزَ بقولِهِ: ((بلا حكمٍ)) عمّا إذا كان بحكمٍ ولم يَرجِعِ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ، فإنَّه لايَصِحُّ مع غَيبةِ المشتري؛ لعَدَمِ انفساخِ البيعِ بالاستحقاق، "رمليّ"[2]. ١٩٤/٤

[٢٤٥٥٦] (قولُهُ: بإقرارِ المشتري) ولو عدَّل المشتري شُهودَ المستَحِقِّ قال "أبو يوسفَ": أسألُ عنهما، فإنْ عُدِّلا رَجَعَ بالثَّمَنِ وإلاّ فلا؛ لأنَّه كإقرارٍ، "ذخيرة".

(قولُهُ: واحترَزَ بقولِهِ: ((بلاحكمٍ)) عمّا إذا كان بحكمٍ ولم يَرجِعِ إلخ) الظّاهرُ: أنَّ المناسبَ في التَّعبيرِ أنْ يقولَ: واحترَزَ بقولِهِ: ((بلا حكمٍ)) عمّا إذا كان بحكمٍ، فإنَّه لا تَصِحُّ دعواهُ ولا بُرهانُهُ أنَّه له؛ لأنَّه صار محكوماً عليه. وبقولِهِ: ((فأدّاهُ)) عمّا إذا لم يُؤدِّهِ إلخ، فإنَّ "الفصولين" قيَّدَ المسألةَ بقيدَينِ هما: عَدَمُ الحكمِ، وتأديةُ الثَّمَنِ، فالمناسبُ بيانُ محترَزِهما، تأمَّلْ. وعبارةُ "الرَّمليِّ" ـ كما نقَلَهُ "المحشّي" عنه ـ بزيادةِ قولِهِ عَقِبَهُ: ((بل على ظاهرِ الرِّوايةِ لا يَنفسِخُ ما لم يُفسَخ، وعلى ما ذكرَهُ "ت"[3] عن "محمَّدٍ": لا يَنفسِخُ ما لم يأخُذِ العَينَ بقضاءٍ، وبهذا ظهَرَ جوابُ حادثةِ الفتوى: استُحِقَّ بحكمٍ وأخذَهُ المستَحِقُّ، ولم يَرجِعِ المشتري بالثَّمَنِ على بائعِهِ ولم يَفسَخ، فادَّعَى البائعُ على المستَحِقِّ مع غَيبةِ المشتري التَّلقِّيَ أو النِّتاجَ عندَ بائعِهِ، ويَظهَرُ أنَّه لا يُقبَلُ؛ لعَدَمِ انفساخِ البيعِ على ظاهرِ الرِّوايةِ، وعلى ما صُحِّحَ أيضاً مِن أنَّه لا يَنفسِخُ حتى يَرجِعَ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٤/١.

(٢) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٤/١ (هامش "جامع الفصولين").

(٣) أي: في "الزيادات".

أو بإقرارِ وكيلِ المشتري بالخُصومةِ، أو بنُكُولِهِ فلا) رُجوعَ؛ لأنَّه حُجَّةٌ قاصرةٌ (و) الأصلُ أنَّ (البيِّنةَ حُجَّةٌ متعديَّةٌ) تَظهَرُ في حَقِّ كافَّةِ النّاسِ، لكنْ لا في كلِّ شيءٍ....

[٢٤٥٥٧] (قولُهُ: أو بنُكُولِهِ) كأنْ طلَبَ المستَحِقُّ تَحليفَهُ على أنَّك لا تعلَمُ أنَّ المبيعَ مِلكي.

[٢٤٥٥٨] (قولُهُ: فلا رُجوعَ) فلو بَرهَنَ المشتري أنَّ الدّارَ مِلكُ المستَحِقِّ ليَرجِعَ بثَمنِهِ على بائعِهِ لا يُقبَلُ؛ للتّناقضِ؛ لأنَّه لَمّا أقدَمَ على الشِّراءِ فقد أقرَّ أنَّه مِلكُ البائعِ، فإذا ادَّعَى لغيرِهِ كان تناقضاً يَمنَعُ دعوى المِلكِ؛ ولأنَّه إثباتُ ما هو ثابتٌ بإقرارِهِ فلَغا، أمّا لو بَرهَنَ على إقرارِ البائعِ أنَّه للمستَحِقِّ يُقبَلُ؛ لعَدَمِ التّناقضِ؛ وأنَّه إثباتُ ما ليس بثابتٍ، ولو لا بيِّنةَ له فله تَحليفُ البائعِ باللهِ ماهو للمدَّعي؛ لأنَّه لو أقرَّ لزِمَهُ، "جامع الفصولين"[1]. نَعَمْ، لو أقرَّ به للمستَحِقِّ، ثمَّ بَرهَنَ على أنَّ الأمَةَ حُرَّةُ الأصلِ وهي تدَّعي، أو أنَّها[2] مِلكُ فُلانٍ وهو أعتَقَها أو دبَّرَها أو استَولدَها قبلَ الشِّراءِ تُقبَلُ ويَرجِعُ بالثَّمَنِ؛ لأنَّ التّناقضَ في دعوى الحرِّيَّةِ وفُروعِها لا يَضُرُّ، "فتح"[3]. قال في "النَّهر"[4]: ((وظاهرٌ أنَّ قولَهُ: وهي تدَّعي اتِّفاقيٌّ)).

(قولُهُ: قولُهُ أو بنُكُولِهِ) فيه: أنَّ اليمينَ لا تَجري فيها النِّيابةُ، فكيف يتأتّى النُّكُولُ مِن وكيلِ المشتري بالخصُومةِ؟! تأمَّلْ. نَعَمْ في أواخرِ فنِّ الفُروقِ مِنْ "الأشباه": ((أنَّ الوصيَّ إذا باعَ شيئاً مِن التَّركةِ، فادَّعى المشتري أنَّه مَعيبٌ ولا بيِّنةَ فإنَّه يَحلِفُ على البَتاتِ، بخلافِ الوكيلِ يَحلِفُ على العِلمِ)) اهـ. وذلك أنَّ الوصيَّ ضَمِنَ بنفسِهِ السّلامةَ للمبيعِ فيَحلِفُ على البَتاتِ، والوكيلُ ليس كذلك فيَحلِفُ على نفيِ العِلمِ كما في شرحِها، وما في "المصنّف" ليس مِن هذا القبيلِ.

(قولُهُ: أمّا لو بَرهَنَ على إقرارِ البائعِ إلخ) الظّاهرُ: أنَّ المرادَ إقرارُهُ بعدَ البيعِ كما تقدَّمَ في فَصْلِ الفُضُوليِّ، كما أنَّ مقتضَى ما تقدَّمَ ليس له تَحليفُ البائعِ؛ لعَدَمِ صحَّةِ الدَّعوى؛ لتناقضِهِ بدونِ ما يرفعُهُ. نَعَمْ في صورةِ دعوى الإقرارِ له تَحليفُهُ؛ لصحَّةِ الدَّعوى.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥١.

(٢) قوله: ((وهي تدَّعي، أو أنها إلخ))، هكذا بخطه ولعلَّ الصواب إسقاط كلمة ((أو)) كما لا يخفى. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/أ.

كما هو ظاهرُ كلامِ "الزَّيلعيِّ" و"العينيِّ"[١]، بل في عِتقٍ ونحوِهِ كما مرَّ[٢]، ذكَرَهُ "المصنِّف"[٣]، (لا الإقرارُ) بل هو حُجَّةٌ قاصرةٌ على المُقِرِّ؛ لعَدَمِ ولايتِهِ على غيرِهِ،.....

[٢٤٥٥٩] (قولُهُ: كما هو ظاهرُ كلامِ "الزَّيلعيِّ") حيث قال[٤]: ((لأنَّ البيِّنَةَ لا تَصيرُ حُجَّةً إلاّ بقضاءِ القاضي، وللقاضي ولايةٌ عامَّةٌ فيَنفُذُ قضاؤهُ في حَقِّ الكافَّةِ، والإقرارُ حُجَّةٌ بنفسِهِ لا يَتوقَّفُ على القضاءِ، وللمُقِرِّ ولايةٌ على نفسِهِ دونَ غيرِهِ فيقتصرُ عليه)) اهـ. قال "ط"[٥]: ((وحَمَلَهُ "الرَّمليُّ" في "حاشية المنح"[٦] على بعضِ القضايا، أو يُرادُ بالكافَّةِ كلُّ مَن يَتعدَّى إليه حكمُ القاضي في تلك القضيَّةِ، لا كافَّةُ النّاسِ اهـ. وحينئذٍ فلا حاجةَ للاستدراكِ)) اهـ.

[٢٤٥٦٠] (قولُهُ: ونحوِهِ) مِن فُروعِهِ، وكوَلاءٍ، ونكاحٍ، ونَسَبٍ، "ط"[٧].

(قولُ "المصنِّف": لا الإقرارُ) وكذلك النُّكُولُ، ففي "شرح الزِّيادات" مِن البُيُوعِ مِن بابِ ما يُقِرُّ به المشتري فيَرجِعُ على مَن باعَهُ: ((النُّكُولُ حُجَّةٌ في حَقِّ النّاكلِ خاصَّةً؛ لأنَّه بَذْلٌ أو إقرارٌ، فلا يَتعدَّى إلى غيرِهِ إلاّ إذا كان مُضطرّاً إلى النُّكُولِ، فيَتعدَّى إلى مَن جاءَ الاضطرارُ مِن قِبَلِهِ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": بل هو حُجَّةٌ قاصرةٌ إلخ) ومِن ذلك ما في أوَّلِ دعوى "تتمَّة الفتاوى": ((عينٌ في يدِ آخَرَ ادَّعَى آخَرُ أنَّه مِلكُهُ اشتَراهُ مِن فُلانٍ الغائبِ وصدَّقَهُ بذلك ذو اليدِ، فالقاضي لا يأمرُهُ بالتَّسليمِ إلى المدَّعي حتّى لا يكونَ قضاءً على الغائبِ بالشِّراءِ بإقرارِهِ، وهي عجيبةٌ في "أدب القاضي" أحالَهُ إلى بابِ اليمينِ، ولم أجِدهُ ثَمَّةَ)) اهـ. وذكَرَ "الأَنْقِرَويُّ" في البابِ الخامسِ مِن الدَّعوى هذه المسألةَ عن "قاضيخان".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/٤٦.

(٢) صـ٣٠٦ـ "در".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/ق٣٣/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٤/٩٩.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٥.

(٦) في النسخ جميعها: ((المنهج))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٥.

بقيَ لو اجتمَعا فإنْ ثبَتَ الحَقُّ بهما قُضِيَ بالإقرارِ إلاّ عندَ الحاجةِ.....

[٢٤٥٦١] (قولُهُ: فإنْ ثبَتَ الحَقُّ بهما) الظّاهرُ أنَّه احترازٌ عمّا لو سَبَقَ الحكمُ بالبيِّنةِ عَقِبَ الإنكارِ ثمَّ أقرَّ، بخلافِ العكسِ؛ لأنَّه بعدَ الحكمِ للمستَحِقِّ بإقرارِ المشتري لا يَصِحُّ الحكمُ بعدَه بالبيِّنةِ، بخلافِ ما إذا كان قبلَ الحكمِ بشيءٍ مِنهما، بأنْ بَرهَنَ ثمَّ أقرَّ المشتري أو بالعكسِ، فإنَّه يُجعَلُ الحكمُ قضاءً بالبيِّنةِ عندَ الحاجةِ إلى الرُّجوعِ كما هنا وإنْ [٣/ق١٢٢/أ] أمكَنَ جَعلُهُ قضاءً بالإقرارِ، فافهمْ. وعلى هذا حَمَلَ في "الفتح"[١] ما في "فتاوى رشيد الدِّين"[٢]: ((مِن أنَّه لو أقرَّ ومع ذلك بَرهَنَ المستَحِقُّ وأثبَتَ عليه بالبيِّنةِ رجَعَ؛ لأنَّ القضاءَ وقَعَ بالبيِّنةِ لا بالإقرار))[٣]. ثمَّ ذكَرَ "رشيدالدِّين" في كتابِ الدَّعوى: ((لو ادَّعَى عَيناً وبَرهَنَ، وقبلَ أنْ يُقضَى له أقرَّ له المدَّعَى عليه اختَلَفُوا، فقيل: يَقضي بالإقرارِ، وقيل: بالبيِّنةِ، والأوَّلُ أظهَرُ وأقرَبُ للصَّوابِ)) اهـ. قال في "الفتح"[٤]: ((وهذا يُناقضُ ما قبلَهُ، إلاَّ أنْ يُخَصَّ ذاك بعارضِ الحاجةِ إلى الرُّجوعِ، فيَتحصَّلُ أنَّه إذا ثبَتَ الحَقُّ بهما يَقضي بالإقرارِ على ما جعَلَهُ الأظهَرَ وإنْ سبقَتهُ إقامةُ البيِّنةِ مع تمكُّنِ القاضي مِن اعتبارِهِ قضاءً بالبيِّنةِ، وعندَ تَحقُّقِ حاجةِ الخصمِ إليه ينبغي اعتبارُهُ قضاءً بها؛ ليندَفِعَ الضَّررُ عنه بالرُّجوعِ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: ويؤيِّدُ هذا التَّوفيقَ أنَّه في "جامع الفصولين"[٥] نقَلَ عبارةَ "رشيد الدِّين" الأُولى معلَّلَةً بالحاجةِ، وذكَرَ في "نور العين"[٦]: ((أنَّ هذا أظهَرُ)) وحقَّقَ ذلك، فراجعْهُ. والظّاهرُ أنَّ مثلَ ما هنا ما لو باعَ شيئاً كان اشتَراهُ ثمَّ رُدَّ عليه بعيبٍ قديمٍ وأقرَّ به، وبَرهَنَ عليه المشتري وقُضِيَ بذلك، يُجعَلُ قضاءً بالبيِّنةِ؛ لحاجتِهِ إلى الرُّجوعِ على بائعِهِ بخِيارِ العيبِ.

(قولُهُ: بخلافِ العكسِ إلخ) فإنَّه لا شكَّ أنَّ القضاءَ إنَّما هو بالإقرارِ، فلا يَصِحُّ الاحترازُ عنه.

(قولُهُ: لا بالاستحقاقِ) حقُّهُ: ((الإقرارِ))، كما هو عبارةُ "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧.

(٢) تقدمت ترجمتها ١٣/٥٠٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((لا بالاستحقاق))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصواب، وأشار إليه "الرافعي" رحمه الله، ومثله في "جامع الفصولين".

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٨.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٥ ـ ١٥٦.

(٦) "نور العين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق بهما إلخ ق٦٣/ب.

فبالبيِّنةِ أَولى، "فتح"[١] و"نهر"[٢]. (فلو استُحِقَّت مَبيعةٌ ولَدَت) عندَ المشتري لا باستيلادِهِ (ببيِّنةٍ يَتبَعُها ولَدُها بشرطِ القضاءِ به).....

[٢٤٥٦٢] (قولُهُ: فبالبيِّنةِ أَولى) أي: فاعتبارُ القضاءِ بالبيِّنةِ أَولى.

[٢٤٥٦٣] (قولُهُ: فلو استُحِقَّت مَبيعةٌ ولَدَت) يَشمَلُ الدّابَّةَ إذا ولَدَت عندَ المشتري أولاداً كما في "نور العين"[٣] عن "جامع الفتاوى"[٤].

[٢٤٥٦٤] (قولُهُ: لا باستيلادِهِ) قيَّدَ به لمكانِ قولِهِ: ((يَتبَعُها ولَدُها))، وإلاّ فاستيلادُ المشتري لا يَمنَعُ استحقاقَ الولَدِ بالبيِّنةِ، لكنَّه لا يَتبَعُها، بل يكونُ ولَدُ المشتري حُرّاً بالقيمةِ كما نبَّه عليه بعدَه.

[٢٤٥٦٥] (قولُهُ: يَتبَعُها ولَدُها) وكذا أَرْشُها، "فتح"[٥]. قال[٦]: ((ولا خُصوصيَّةَ للولَدِ، بل زوائدُ المبيعِ كلُّها على التَّفصيلِ)) اهـ. أي: التَّفصيلِ بينَ كونِ الاستحقاقِ بالبيِّنةِ أو بالإقرارِ، وبينَ دعوى المُقَرِّ له الزّوائدَ وعدَمِها، وسيذكُرُ "الشّارحُ"[٧] الزّوائدَ آخِراً.

[٢٤٥٦٦] (قولُهُ: بشرطِ القضاءِ به) لأنَّه أصلٌ يومَ القضاءِ؛ لانفصالِهِ واستقلالِهِ، فلا بدَّ مِن الحكمِ به، وهو الأصَحُّ في المذهبِ، "فتح"[٨]. قال في "الهداية"[٩]: ((وإليه تُشيرُ المسائلُ، فإنَّ القاضيَ إذا لم يَعلَم بالزّوائدِ قال "محمَّدٌ": لا تَدخُلُ الزّوائدُ في الحكمِ، وكذا الولَدُ إذا كان في يدِ غيرِهِ لا يَدخُلُ تحتَ الحكمِ بالأمِّ تَبَعاً)) اهـ. والظّاهرُ أنَّ الأَرْشَ لا يَدخُلُ تَبَعاً.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٨/٦ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٧/ب، نقلاً عن "الفتح".

(٣) "نور العين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق بهما إلخ ق٦٦/أ.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانّها من "جامع الفتاوى" لـ قرق أمير الحميديّ.

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٢/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق: ١٨٣/٦ بتصرف.

(٧) صـ٣١٦ـ "در".

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٣/٦.

(٩) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦٧/٣.

أي: بالولَدِ في الأصَحِّ، "زيلعي"[(١)]. وكلامُ "البزّازيِّ" يُفيدُ تقييدَهُ بما إذا سكَتَ الشُّهودُ، فلو بيَّنا أنَّه لذي اليَدِ، أو قالوا: لا نَدري لا يُقضَى به، "نهر"[(٢)]. ثمَّ استيلادُهُ لا يَمنَعُ استحقاقَ الولَدِ بالبيِّنةِ، فيكونُ ولَدَ المغرُورِ حُرّاً.....

[٢٤٥٦٧] (قولُهُ: في الأصَحِّ) مقابلُهُ ما قيل: إنَّه إذا قَضَى القاضي بالأمِّ يَصيرُ مَقضيّاً به أيضاً تَبَعاً كما في "الفتح"[(٣)].

[٢٤٥٦٨] (قولُهُ: وكلامُ "البزّازيِّ" يُفيدُ تقييدَهُ) أي: تقييدَ القضاءِ بالولَدِ للمستَحِقِّ، وأخَذَ ذلك في "النَّهر" مِن قولِ "البزّازيِّ"[(٤)]: ((شَهِدوا[(٥)] على رجلٍ في يدِهِ جاريةٌ أنَّها لهذا المدَّعي، ثمَّ غابا أو ماتا ولها ولَدٌ في يدِ المدَّعَى عليه يدَّعي أنَّه له، وبَرهَنَ على ذلك لا يَلتفِتُ الحاكمُ إلى بُرهانِهِ، ويقضي بالولَدِ للمدَّعي، فإنْ حضَرَ الشُّهودُ وقالوا: الولَدُ للمدَّعَى عليه ضَمِنَ الشُّهودُ قيمةَ الولَدِ كأنَّهم[(٦)] رجَعُوا، فإنْ كانوا حُضوراً وسألَهم عن الولَدِ، فإنْ قالوا: إنَّه للمدَّعَى عليه، أو لا ندري لِمَنِ الولَدُ يقضي بالأمِّ للمدَّعي دونَ الولَدِ)) اهـ.

[٢٤٥٦٩] (قولُهُ: بما إذا سكَتَ الشُّهودُ) أي: عن كونِهِ لذي اليدِ، وكذا بالأَولى إذا قالوا: إنَّه للمستَحِقِّ.

[٢٤٥٧٠] (قولُهُ: ثمَّ استيلادُهُ) أي: استيلادُ المشتري.

مطلبٌ في ولَدِ المغرُورِ

[٢٤٥٧١] (قولُهُ: فيكونُ ولَدَ المغرُورِ) الأَولى أنْ يقولَ: ولكنْ يكونُ إلخ؛ لأنَّ قولَهُ: ((لا يَمنَعُ إلخ)) يُتوهَّمُ مِنه أنَّه يَتبَعُها كما إذا كان لا باستيلادِهِ، فيناسبُهُ الاستدراكُ بأنَّه ٤/١٩٥

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٤/١٠٠ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/ب بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٣.

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في التناقض ٥/٣١٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) كذا في النسخ جميعها بضمير الجماعة، وعبارة "النهر" و"البزازية": ((شهدا)) بضمير التثنية.

(٦) عبارة "النهر": ((لأنهم)).

بالقيمةَ لمستَحِقِّهِ .....

يكونُ ولَدَ المغرُورِ، أي: يكونُ لذي اليدِ حُرّاً؛ لأنَّ وَطأَهُ كان في المِلكِ ظاهراً، وعليه للمستَحِقِّ القيمةُ، أي: يومَ الخُصومةِ كما سيذكرُهُ[1] في بابِ دعوى النَّسَبِ.

مطلبٌ: لا يَرجِعُ على بائعِهِ بالعُقْرِ ولا بأجرةِ الدّارِ التي ظهَرَت وقفاً

قال في "جامع الفصولين"[2]: ((ولو أَولَدَها على هبةٍ، أو صدَقةٍ، أو شراءٍ، أو وصيَّةٍ أخَذَ المستَحِقُّ الأَمةَ وقيمةَ الولَدِ؛ إذِ الموجِبُ للغُرورِ مِلكُ مُطلَقِ الاستباحةِ في الظَّاهرِ وقد وُجِدَ، ويَرجِعُ الأبُ على البائعِ بثَمَنِها وبقيمةِ ولَدِها لا بالعُقْرِ عندَنا، ولا يَرجِعُ على الواهبِ والمتصدِّقِ والمُوصِي بقيمةِ الولَدِ عندَنا. ولو باعَها المشتري الأوَّلُ فأَولَدَها الثّاني فاستُحِقَّت يَرجِعُ المشتري الثّاني على الأوَّلِ بالثَّمَنِ [٣/ق١٢٢/ب] وبقيمةِ الولَدِ، ولا يَرجِعُ الأوَّلُ على بائعِهِ إلاَّ بالثَّمَنِ عندَه، وعندَهما يَرجِعُ بقيمةِ الولَدِ أيضاً. ونظيرُهُ أنَّ المشتريَ الثّانيَ لو وجَدَ عَيباً وقد تعذَّرَ رَدُّهُ لعيبٍ حدَثَ فيَرجِعُ على بائعِهِ بنَقْصِ العيبِ، وبائعُهُ لا يَرجِعُ به على بائعِهِ عندَه خلافاً لهما)).

(تنبيهٌ)

إنَّما لم يَرجِعِ المشتري بالعُقْرِ لأنَّه بدَلُ منفعةٍ استَوفاها لنفسِهِ، وجزاءٌ على فعلِهِ، ومثلُهُ ما لو نقَصَتِ الأرضُ المستحَقَّةُ بالزِّراعةِ وضَمِنَ نُقصانَها لا يَرجِعُ به على بائعِهِ، وبه ظهَرَ جوابُ حادثةِ الفتوى: فيمَن اشتَرَى داراً فظهَرَت وَقفاً وضمَّنَهُ ناظرُ الوقفِ أجرتَها، فأجبتُ بأنَّه لا يَرجِعُ بالأجرةِ على البائعِ خلافاً لِما أفتَى به بعضُ علماءِ مصرَ القاهرةِ في زمانِنا مستدِلاًّ بقولِهم: الغُرُورُ في ضِمْنِ عقدِ المعاوضةِ يُوجِبُ الرُّجوعَ. ولا يَخفَى أنَّه غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه إنَّما يَرجِعُ بما يمكنُ تسليمُهُ كما يأتي[3] بيانُهُ، وبما ليس جزاءً لفعلِهِ كما عَلِمتَ.

[٢٤٥٧٢] (قولُهُ: بالقيمةِ لمستَحِقِّهِ) أي: مضمُوناً بها للمستَحِقِّ، والمرادُ: القيمةُ يومَ الخُصومةِ كما ذكرَهُ في بابِ دعوى النَّسَبِ[4].

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٥٠] قوله: ((يومَ الخُصومةِ)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٦١ باختصار.

(٣) المقولة [٢٤٥٩٠] قوله: ((لزيدٍ)).

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٥٠] قوله: ((يومَ الخُصومةِ)).

كما مرَّ في بابِ دعوى النَّسَبِ، (وإنْ أقرَّ) ذو اليَدِ (بها) لرجلٍ (لا) يَتبَعُها فيأخُذُها وحدَها، والفرقُ ما مرَّ[1] مِن الأصلِ، وهذا إذا لم يَدَّعِهِ المُقَرُّ له فلو ادَّعاهُ يَتبَعُها[2]، وكذا سائرُ الزّوائدِ. نَعَمْ لا ضمانَ بهلاكِها كزوائدِ المغصُوبِ،.....

[٢٤٥٧٣] (قولُهُ: كما مرَّ) صوابُهُ كما يأتي[3].

[٢٤٥٧٤] (قولُهُ: والفرقُ ما مرَّ) قال في "الهداية"[4]: ((ووجهُ الفرقِ: أنَّ البيِّنةَ حُجَّةٌ مُطلَقةٌ، فإنَّها كاسمِها مبيِّنةٌ، فيظهَرُ بها مِلكُهُ مِن الأصلِ، والولَدُ كان متَّصلاً بها فيكونُ له، أمّا الإقرارُ حُجَّةٌ قاصرةٌ يَثبُتُ المِلكُ في المُخبَرِ به ضرورةَ صحَّةِ الأخبارِ وقد اندفَعَتْ[5] بإثباتِهِ بعدَ الانفصالِ، فلا يكونُ الولَدُ له)).

[٢٤٥٧٥] (قولُهُ: يَتبَعُها) لأنَّ الظّاهرَ أنَّه له، "زيلعيّ"[6] عن "النِّهاية". ومقتضَى الفرقِ المذكُورِ أنَّه لا يكونُ له كما في "الفتح"[7].

[٢٤٥٧٦] (قولُهُ: وكذا) أي: كالولَدِ في التَّفصيلِ المذكُورِ كما مرَّ[8].

[٢٤٥٧٧] (قولُهُ: نَعَمْ لا ضمانَ بهلاكِها) أي: هلاكِ الزّوائدِ، ومِنه موتُ الولَدِ، واحترزَ عن استهلاكِها فتُضمَنُ به.

(قولُهُ: ومقتضَى الفرقِ المذكُورِ أنَّه لا يكونُ له) وأيضاً على التَّقييدِ المذكُورِ لا يَتأتَّى الفرقُ بينَ القضاءِ بالبيِّنةِ والإقرارِ؛ إذ لا يمكنُ القاضيَ القضاءُ بالولَدِ بدونِ أنْ يدَّعيَهُ المدَّعي، سواءٌ أقرَّ المدَّعَى عليه بالأمِّ، أو أقامَ المدَّعي بيِّنةً عليها.

---

(١) صـ٣١٠ـ "در".

(٢) في "د" و"و": ((تبعها)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٥٠] قوله: ((يومَ الخُصومةِ)).

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦٧/٣.

(٥) **نقول**: وفي النسخ جميعها: ((وقد حصلت)) بدل ((وقد اندفعت))، وما أثبتناه من عبارة "الهداية" وشروحها هو الصواب، والله أعلم، قال اللكنوي في "حاشيته" على "الهداية" ٢٠٦/٥: ((وقد اندفعت، أي: الضرورةُ)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٠٠/٤.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٢/٦.

(٨) المقولة [٢٤٥٦٣] قوله: ((فلو استُحِقَّت مَبيعةٌ ولَدَت)) وما بعدها.

ولم يَذكُرِ النُّكُولَ لأنَّه في حكمِ الإقرارِ، "قُهستانيّ"[١] معزيّاً لـ "العماديَّة". (ومنَعَ التَّناقضُ) أي: التَّدافعُ في الكلامِ (دعوى المِلكِ) لعَينٍ أو منفعةٍ؛ لِما في "الصُّغرَى":.....

مطلبٌ في مسائلِ التَّناقضِ

[٢٤٥٧٨] (قولُهُ: ومنَعَ التَّناقضُ دعوى المِلكِ) هذا إذا كان الكلامُ الأوَّلُ قد أَثبَتَ لشخصٍ معيَّنٍ حقّاً وإلاّ لم يَمنَع كقولِهِ: لاحَقَّ لي على أحدٍ مِن أهلِ سَمَرْقَنْدَ، ثمَّ ادَّعَى شيئاً على أحدٍ مِنهم تَصِحُّ دعواهُ، كما في "المؤيَّديَّة"[٢] عن "صدرِ الشَّريعة" اهـ. وكذا إذا كان كلٌّ مِن الكلامَينِ عندَ القاضي، واكتفَى بعضُهم في تحقُّقِهِ بكَوْنِ الثّاني[٣] عندَ القاضي، واختارَ في "النَّهر"[٤] الأوَّلَ؛ لأنَّ مِن شرائطِ الدَّعوى كونَها لديه، واختارَ في "البحر"[٥] مِن متفرِّقاتِ القضاءِ الثّانيَ،

(قولُ "الشّارحِ": لعَينٍ إلخ) والدَّينُ في هذا كالعَينِ كما في "الظَّهيريَّة". اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: هذا إذا كان الكلامُ الأوَّلُ قد أَثبَتَ لشخصٍ معيَّنٍ حقّاً إلخ) تأمَّلْهُ مع ما ذكرَهُ في "شرح الوهبانيَّة" لـ "المصنِّف" مِن كتابِ القضاءِ، حيث قال نقلاً عن "المحيط": ((سئلَ "الأُوْزْجَنديُّ" عمَّن ادَّعَى نصفَ دارٍ معيَّنٍ في يدِ رجلٍ، ثمَّ ادَّعَى بعدَ ذلك جميعَها، قال: لا تُسمَعُ دعواهُ، ولو كان على العكسِ تُسمَعُ، والصَّوابُ أنْ تُسمَعَ في الوجهينِ جميعاً إلاّ إذا قال وقتَ الدَّعوى بالنِّصفِ: لا حَقَّ لي فيها سوى النِّصفِ، فحينئذٍ لا تُسمَعُ دعواهُ جميعَها؛ لمكانِ التَّناقضِ، وبدونِهِ لا تَناقضَ فتَصِحُّ الدَّعوى. انتهى)) اهـ. وفي "السِّراجيَّة": ((المدَّعَى عليه إذا أقامَ البيِّنةَ أنَّ المدَّعيَ شَهِدَ بهذا لفُلانٍ تندفِعُ به الخُصومةُ، وكذا إذا أقامَ البيِّنةَ أنَّه استَوهبَهُ، أو استامَهُ، أو أنَّه ليس له، وكذا لو ادَّعَى داراً مِيراثاً عن أبيهِ وأقامَ المدَّعَى عليه بيِّنةً على إقرارِ أبي المدَّعي أنَّ الدّارَ ليست لي، أو ما كانت لي فهو دَفْعٌ)) اهـ. وما في "الفصولين" و"الأَنْقِرَوِيَّة" يُفيدُ أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب البيوع ـ فصل: عدم جواز بيع المنقول قبل قبضه ٣٨/٢.

(٢) هي "فتاوى مؤيَّد زاده" الروميّ (ت ٩٢٢هـ)، وتقدمت ترجمتها ٤٤١/١٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((كون الثاني)) دون باءٍ، ولعل الصَّواب ما أثبتناه، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/أ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى من كتاب القضاء ٣٥/٧.

.....

قال في "المنح"[١]: ((ولعلَّ وجهَهُ أنَّه الذي يَتحقَّقُ به التَّناقضُ)) اهـ. وقال "المقدِسيُّ": ((يكادُ أنْ يكونَ الخلافُ لفظيّاً؛ لأنَّ الكلامَ الأوَّلَ لا بدَّ أنْ يَثبُتَ عندَ القاضي ليَترتَّبَ على ما عندَه حُصولُ التَّناقضِ، والثّابتُ بالبيانِ كالثّابتِ بالعِيانِ، فكأنَّهما في مجلسِ القاضي، فالذي شَرَطَ كونَهما في مجلسِهِ يَعُمُّ الحقيقيَّ والحكميَّ في السّابقِ واللاّحقِ)) اهـ.

قلتُ: ويَشهَدُ له مسائلُ كثيرةٌ في دعوى الدَّفعِ، وسيأتي[٢] تمامُ الكلامِ عليه في متفرِّقاتِ القضاءِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

ثمَّ اعلَم أنَّ التَّناقضَ يَرتفِعُ بتصديقِ الخصمِ وبتكذيبِ الحاكمِ أيضاً[٣]. وهو معنى قولِهم: المُقِرُّ إذا صارَ مكذَّباً شرعاً بطَلَ إقرارُهُ، "بحر"[٤] عن "البزّازيَّة"[٥]. وقدَّمنا[٦] قبلَ نحوِ ورَقةٍ مسائلَ في ارتفاعِهِ بتكذيبِ الحاكمِ، ثمَّ ذكَرَ في "البحر"[٧] بعدَ ورَقتَينِ ارتفاعَهُ بثالثٍ حيث قال: ((إذا قال: تَركتُ أحدَ الكلامَينِ فإنَّه يُقبَلُ مِنه؛ لِما في "البزّازيَّة"[٨] عن "الذَّخيرة": ادَّعاهُ مُطلَقاً فدفَعَهُ بأنَّك كنتَ ادَّعيتَهُ قبلَ هذا مُقيَّداً وبرهَنَ عليه، فقال المدَّعي: أدَّعيهِ الآنَ بذلك السَّببِ وتَركتُ المطلَقَ يُقبَلُ)) اهـ. أي: لكونِ المطلَقِ أزْيدَ مِن المقيَّدِ، وهو مانعٌ لصحَّةِ الدَّعوى، ولذا لو ادَّعَى المطلَقَ أوَّلاً تُسمَعُ كما في "البزّازيَّة"[٨]؛ لكونِهِ بدعوى المقيَّدِ ثانياً يدَّعي أقلَّ، لكنْ ما نقلَهُ في "البحر"

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٢/ب.

(٢) المقولة [٢٦٦٤٨] قوله: ((وينبَغي تَرجيحُ الثّاني إلخ)).

(٣) هنا انتهى كلام "البزازية".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٤.

(٥) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في التناقض ٥/٣٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) **نقول**: لم نره فيما مرَّ قريباً، وذكره العلاَّمة ابن عابدين فيما يأتي في المقولة [٢٦٦٤٩] قوله: ((أو بتكذيبِ الحاكم)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٦ بتصرف.

(٨) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في التناقض ٥/٣٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

((طلَبُ نكاحِ الأَمةِ يَمنَعُ دعوى تَملُّكِها، وكما يَمنَعُها لنفسِهِ يَمنَعُها لغيرِهِ إلاّ إذا وَفَّقَ)).....

عن "البزّازيَّة" لا يدُلُّ على كونِ ذلك قاعدةً في إبطالِ التَّناقضِ، وإلاّ لَزِمَ أنْ لا يَضُرَّ تناقضٌ أصلاً؛ لتمكُّنِ المتناقضِ مِن قولِهِ: تَركتُ الكلامَ الأوَّلَ، فإذا أقرَّ أنَّه ليس له، ثمَّ قال: هوَ لي وتَركتُ الأوَّلَ تُسمَعُ، ولا قائلَ به أصلاً. والظّاهرُ أنَّ ما نقلَهُ عن "البزّازيَّة" وجهُهُ كونُهُ توفيقاً بينَ الكلامَين بأنَّ مرادَ المدَّعي الأقلُّ الذي ادَّعاهُ أوَّلاً، بدليلِ ما في "البزّازيَّة"[1] أيضاً: ((ادَّعَى عليه مِلكاً مُطلَقاً، ثمَّ ادَّعَى عليه عندَ ذلك الحاكمِ بسببٍ يُقبَلُ، بخلافِ العكسِ، إلاّ أنْ يقولَ العاكسُ: أردتُ بالمطلَقِ الثّاني المقيَّدَ الأوَّلَ؛ لكونِ المطلَقِ أزْيدَ مِن المقيَّدِ، وعليه الفتوى)) اهـ، فافهمْ.

[٢٤٥٧٩] (قولُهُ: طلَبُ نكاحِ الأَمةِ [٣/١٢٣أ] يَمنَعُ دعوى تَملُّكِها) تتمَّةُ عبارةِ "الصُّغرَى": ((وطلَبُ نكاحِ الحرَّةِ مانعٌ مِن دعوى نكاحِها)) اهـ. وكان الأَولى ذكرَهُ؛ لأنَّه مثالُ منعِ دعوى المِلكِ في المنفعةِ.

[٢٤٥٨٠] (قولُهُ: وكما يَمنَعُها لنفسِهِ يَمنَعُها لغيرِهِ إلخ) كما إذا ادَّعَى أنَّه لفُلانٍ وكَّلَهُ

(قولُهُ: ولا قائلَ به أصلاً) في "الفتاوى الأنقِرَويَّة" مِن الثّاني عشَرَ مِن التَّناقضِ مِن الجزءِ الثّاني: ((رجلٌ ادَّعَى على آخَرَ أنَّه ابنُ عمِّ المَيْتِ وطلَبَ الميراثَ، ثمَّ ادَّعَى بعدَ ذلك أنَّه أخوهُ لا تُسمَعُ، فلو عادَ وادَّعَى أنَّه ابنُ عمِّهِ تُسمَعُ، في العاشرِ مِن دعوى "الخلاصة"، وقد سبَقَ في الفَصْلِ السّابعِ: ادَّعَى الإرثَ بالعمومةِ ثمَّ بالأبوَّةِ لا تَصِحُّ، وإذا عادَ إلى دعوى العمومةِ تُسمَعُ، في العاشرِ مِن دعوى "البزّازيَّة")) اهـ. فهذا يدُلُّ أنَّ المتناقضَ لو رجَعَ إلى الدَّعوى الأُولى وترَكَ الثّانيةَ تُقبَلُ مِنه، بل قال في مِنهُوّاتِها: ((فيه إشارةٌ إلى أنَّ المتناقضَ لو ترَكَ القولَ الثّانيَ وعادَ إلى الأوَّلِ يُسمَعُ وإنْ لم يَقُل: تركت الثّانيَ وعُدتُ إلى الأوَّلِ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": طلَبُ نكاحِ الأَمةِ يَمنَعُ دعوى تَملُّكِها إلخ) كذا رأيتُهُ في "البزّازيَّة"، وفي هامِشِها: ((طلَبُ نكاحِ الأَمةِ والحرَّةِ مانعٌ مِن دعوى تَملُّكِها ونكاحِها، ذكَرَ "شمسُ الأئمَّة": أنَّه مانعٌ، و"الكرخيُّ": لا، وعليه عامَّةُ المشايخِ؛ لأنَّ طلَبَ تجديدِ النِّكاحِ للاحتياطِ جائزٌ، وهو الصَّحيحُ في قولِهِم جميعاً)) اهـ فتوى "إسبيجابيّ".

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في التناقض ٥/٣٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

وهل يَكفي إمكانُ التَّوفيقِ؟ خلافٌ سنحقِّقُهُ[١] في متفرِّقاتِ القضاءِ،.....

٤/١٩٦ بالخُصومةِ، ثمَّ ادَّعَى أنَّه لفُلانٍ آخرَ وكَّلَهُ بالخُصومةِ لا تُقبَلُ إلاّ إذا وَفَّقَ وقال: كان لفُلانٍ الأوَّلِ وقد وكَّلَني بالخُصومةِ، ثمَّ باعَهُ مِن الثّاني ووكَّلَني أيضاً، والتَّداركُ ممكنٌ بأنْ غابَ عن المجلسِ وجاءَ بعدَ فوتِ مدَّةٍ وبَرهَنَ على ذلك على ما نَصَّ عليه "الحَصيريُّ" في "الجامع"[٢]، دلَّ على أنَّ الإمكانَ لا يَكفي، "نهر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤].

[٢٤٥٨١] (قولُهُ: سنحقِّقُهُ إلخ) حاصلُ ما ذكرَهُ هناك حكايةُ الخلافِ.

قلتُ: وذكَرَ في "البحر" هناك[٥]: ((أنَّ الاكتفاءَ بإمكانِ التَّوفيقِ هو القياسُ، والاستحسانُ أنَّ التَّوفيقَ بالفعلِ شَرْطٌ))، وذكَرَ محشِّيهِ "الرَّمليُّ" عن "منية المفتي": ((أنَّ جوابَ الاستحسانِ هو الأصَحُّ)) اهـ. وفي "جامع الفصولين"[٦] بعدَ حكايةِ الخلافِ: ((والأصوبُ عندي أنَّ التَّناقضَ إذا كان ظاهرَ السَّلْبِ والإيجابِ والتَّوفيقُ خفيّاً لا يَكفي إمكانُ التَّوفيقِ، وإلاّ ينبغي أنْ يَكفيَ الإمكانُ، يؤيِّدُهُ ما في "ج"[٧]: أنَّه[٨] لو أقَرَّ له أنَّه له، فمكَثَ قَدْرَ ما يُمْكِنُهُ الشِّراءُ مِنه، ثمَّ بَرهَنَ على الشِّراءِ مِنه بلا تاريخٍ قُبِلَ؛ لإمكانِ التَّوفيقِ بأنْ يشتَرِيَهُ بعدَ إقرارِهِ؛ ولأنَّ البيِّنَةَ على العقدِ المبهَمِ تُفيدُ المِلكَ للحالِ، ولذا لا تُعتَبَرُ[٩] الزّوائدُ)) اهـ. وأقرَّهُ في "نور العين"[١٠].

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٦٤٢] قوله: ((بإمكانِ التَّوفيقِ)).

(٢) هو شرح الحَصيريّ (ت٦٣٦هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ٥٧٧/٨.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٧/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٣١٩/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٤/٧ بتصرف، نقلاً عن "شرح الجامع الكبير".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ١١٠/١ ـ ١١١.

(٧) في النسخ جميعها: ((ح)) مهملة، وما أثبتناه من "جامع الفصولين". ورمز "ج" فيه لـ "الجامع الكبير"، على أننا لم نعثر على المسألة في "الجامع الكبير".

(٨) **نقول**: ذكر صاحب جامع الفصولين هاهنا ١١٠/١ ـ ١١١ طرفاً من المسألة المنقولة عن "ج"، وأشار إلى أنه ذكرها تامةً أوّلَ الفصلِ العاشر ٩٢/١.

(٩) عبارة "جامع الفصولين": ((لا يتبعه))، ومثلها في "نور العين".

(١٠) "نور العين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوي إلخ ق٣٦/ب.

وفُروعُ هذا الأصلِ كثيرةٌ ستجيء[١] في الدَّعوى[٢]، ومِنها: ادَّعَى على آخَرَ أنَّه أخوهُ وادَّعَى عليه النَّفقةَ، فقال المدَّعَى عليه: ليس هو بأخي، ثمَّ ماتَ المُدَّعِي عن تَرِكَةٍ، فجاءَ المدَّعَى عليه يَطلُبُ مِيراثَهُ: إنْ قال: هو أخي لم يُقبَل؛ للتَّناقضِ، وإنْ قال: أبي، أو ابني قُبِلَ،

[٢٤٥٨٢] (قولُهُ: وفُروعُ هذا الأصلِ كثيرةٌ) مِنها: ادَّعَى عليه ألفاً دَيناً فأنكَرَ، ثمَّ ادَّعاها مِن جهةِ الشِّرْكةِ لا تُسمَعُ، وبالعكسِ تُسمَعُ؛ لإمكانِ التَّوفيقِ؛ لأنَّ مالَ الشِّرْكةِ يَجُوزُ كونُهُ دَيناً بالجُحودِ.

ادَّعَى الشِّراءَ مِن أبيهِ، ثمَّ بَرهَنَ على أنَّه وَرِثَها مِنه يُقبَلُ؛ لإمكانِ أنَّه جحَدَهُ الشِّراءَ ثمَّ وَرِثَهُ مِنه، وبالعكسِ لا.

ادَّعَى أوَّلاً الوقفَ ثمَّ لنفسِهِ لا تُسمَعُ كما لو ادَّعاها لغيرِهِ ثمَّ لنفسِهِ، وبالعكسِ تُسمَعُ؛ لصحَّةِ الإضافةِ بالأخصِّيَّةِ انتفاعاً.

ادَّعاهُ[٣] بشراءٍ أو إرثٍ، ثمَّ ادَّعاهُ مُطلَقاً[٤] لا تُسمَعُ، بخلافِ العكسِ كما مرَّ، "بحر"[٥] مُلخَّصاً.

[٢٤٥٨٣] (قولُهُ: وإنْ قال: أبي، أو ابني) مُفادُهُ أنَّ قولَ ذلك بعدَ قولِ المدَّعي الأوَّلِ: هو أخي، وليس كذلك؛ لأنَّ المرادَ أنَّ مُدَّعِيَ النَّفقةِ لو قال: هو أبي، أو ابني وكذَّبَهُ، ثمَّ بعدَ موتِهِ صدَّقَهُ المُدَّعَى عليه وادَّعَى الإرثَ يُقبَلُ، والفرقُ أنَّ ادِّعاءَ الوِلادِ مجرَّداً يُقبَلُ؛ لعَدَمِ حَمْلِ النَّسَبِ

(قولُهُ: لصحَّةِ الإضافةِ بالأخصِّيَّةِ إلخ) في هذا التَّعليلِ نظَرٌ؛ إذ هو متحقِّقٌ في صُوَرٍ غيرِ العكسِ أيضاً بأنْ يقالَ في الأُولى: أضافَهُ لنفسِهِ بعدَ دعواهُ الوقفَ باعتبارِ الأخصِّيَّةِ بالانتفاعِ إلخ، وانظُر "الفصولين". والأحسنُ في الفرقِ أنْ يقالَ: إنَّ تناقضَ الإنسانِ على نفسِهِ لا يَمنَعُ صحَّةَ الدَّعوى، وعلى غيرِهِ يَمنَعُ، انظُر "الفصولين" و"نور العين".

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٤٩] قوله: ((ولو وَلَدَت أَمَةٌ)).

(٢) في "و": ((في كتاب الدعوى)).

(٣) أي: ادعى محدوداً، كما في "البحر".

(٤) أي: ملكاً مطلقاً، كما في "البحر".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٣ ـ ١٥٤.

والأصلُ أنَّ التَّناقضَ (لا) يَمنَعُ دعوى ما يَخفَى سببُهُ كـ (النَّسَبِ.....

على الغيرِ بخلافِ دعوى الأخوَّةِ، أفادَهُ "ح"[1]. ويمكنُ إرجاعُ ضميرِ ((قال)) هنا وفي المعطُوفِ عليه إلى ((مُدَّعِي النَّفقةِ))، ويكونُ المرادُ أنَّ مُدَّعِيَ الإرثِ وافقَهُ على دعواهُ، فافهمْ.

[٢٤٥٨٤] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) أشارَ بهذا وبالكافِ إلى أنَّه ليس المرادُ حصرَ ما يُعفَى فيه التَّناقضُ بما ذكرَهُ "المصنِّف"، بل كلُّ ما في سببِهِ خفاءٌ، فمِنه:

اشترَى أو استأجرَ داراً مِن رجلٍ، ثمَّ ادَّعَى أنَّ أباهُ كان اشتراها لـه في صِغَرِهِ، أو أنَّه وَرِثَها مِنه وبَرهَنَ قُبِلَ.

ادَّعَى شراءً مِن أبيهِ ثمَّ بَرهَنَ على أنَّه وَرِثَها مِنه يُقبَلُ، وبالعكسِ لا.

ادَّعَى عيناً له وعليه قيمتُها، ثمَّ ادَّعَى أنَّها قائمةٌ في يدِهِ وعليه إحضارُها، أو بالعكسِ يُقبَلُ.

اشترَى ثوباً في مِنديلٍ، ثمَّ زعَمَ أنَّه له وأنَّه لم يَعرِفهُ يُقبَلُ.

اقتَسَما التَّركةَ[2] ثمَّ ادَّعَى أحدُهُما أنَّ أباهُ كان جعَلَ له مِنها الشَّيءَ الفلانيَّ، إنْ قال: كان في صِغَرِي يُقبَلُ، وإنْ مُطلَقاً لا، وتمامُهُ في "البحر"[3].

[٢٤٥٨٥] (قولُهُ: كالنَّسَبِ) كما لو باعَ عبداً وُلِدَ عندَه، وباعَهُ المشتري مِن آخَرَ، ثمَّ ادَّعَى

(قولُهُ: بخلافِ دعوى الأخوَّةِ) فإنَّه لا بدَّ مِن دعوى مالٍ فيها، وقد وُجِدَ ما يَمنَعُ مِن الدَّعوى، وهو التَّناقضُ، بخلافِ دعوى الولادِ؛ لتمحُّضِها دعوى نَسَبٍ.

(قولُهُ: ادَّعَى شراءً مِن أبيهِ ثمَّ بَرهَنَ على أنَّه وَرِثَها مِنه إلخ) سماعُ الدَّعوى في هذه الصُّورةِ لوُضوحِ التَّوفيقِ كما في "البحر"، لا لأنَّ المحلَّ محلُّ خفاء.

(قولُ "الشَّارحِ": كالنَّسَبِ) النَّسَبُ في كلامِ "المصنِّف" خاصٌّ بالأُصولِ والفُروعِ، وتَناقضُ مَن عداهم يَمنَعُ؛ لأنَّه لا تَصِحُّ الدَّعوى إلاَّ إذا ادَّعَى حقّاً، وكذا إذا ادَّعَى أنَّه ابنُ ابنِهِ أو أبُو أبيهِ والابنُ والأبُ غائبٌ أو ميِّتٌ لا تَصِحُّ ما لم يدَّعِ مالاً، فإن ادَّعَى مالاً فالحكمُ على الحاضرِ والغائبِ جميعاً، كذا في "البحر". ومقتضَى الأصلِ الذي ذكرَهُ "الشَّارحُ" عَدَمُ التَّخصيصِ بقرابةِ الولادِ، ويوافقُهُ ما تقدَّمَ في الرَّضاعِ، وانظُر ما يأتي في دعوى النَّسَبِ.

---

(١) "ح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق ٣٠٠/أ.

(٢) في "آ": ((تركة)).

(٣) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٦.

والطَّلاقِ،.....

البائعُ الأوَّلُ أنَّه ابنُهُ يُقبَلُ، ويَبطُلُ الشِّراءُ الأوَّلُ والثّاني؛ لأنَّ النَّسَبَ يُبتَنى على العُلُوقِ فيخفَى عليه فيُعذَرُ في التَّناقضِ، "عينيّ"[1]. وفي "جامع الفصولين"[2]: ((قال: أنا لستُ وارثَ فُلان، ثمَّ ادَّعَى إرثَهُ وبيَّنَ الجهةَ يَصِحُّ؛ إذ التَّناقضُ في النَّسَبِ لا يَمنَعُ صحَّةَ دعواهُ، ولو قال: ليس هذا الولَدُ مِنِّي ثمَّ قال: هو مِنِّي يَصِحُّ، وبالعكسِ لا؛ لكونِ النَّسَبِ لا ينتفي بنفيِهِ، وهذا إذا صدَّقَهُ الابنُ وإلاّ فلا يَثبُتُ النَّسَبُ؛ لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ بأنَّه جُزْئِيْ، لكنْ إذا لم يُصدِّقْهُ الابنُ ثمَّ صدَّقَهُ تَثبُتُ البُنوَّةُ؛ لأنَّ إقرارَ الأبِ لم يَبطُل بعَدَمِ التَّصديقِ، ولو أنكرَ الأبُ إقرارَهُ فبرهَنَ الابنُ عليه يُقبَلُ، والإقرارُ بأنَّه ابني يُقبَلُ؛ لأنَّه إقرارٌ على نفسِهِ بأنَّه جُزؤهُ، أمّا الإقرارُ بأنَّه أخوهُ فلا؛ لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ. ولو [٣/ظ١٢٣/ب] ادَّعَى أنَّ أبي فُلانٌ وصدَّقَهُ ثَبتَ نَسبُهُ، فإذا ادَّعَى أنَّه ابنُ فُلانٍ آخَرَ لايُسمَعُ؛ لأنَّ فيه إبطالَ حَقِّ الأوَّلِ، وكذا لو لم يُصدِّقْهُ الأوَّلُ؛ لأنَّه أثبَتَ له حَقَّ التَّصديقِ، فلو صحَّحْنا إقرارَهُ الثّانيَ يُفضي إلى إبطالِ حَقِّ التَّصديقِ للأوَّلِ، وصارَ كمَنِ ادَّعَى أنَّه مولَى فُلانٍ ولم يُصدِّقْهُ، ثمَّ ادَّعَى أنَّه مولَى فُلان آخَرَ لم يَجُز)) اهـ. وتمامُهُ فيه.

[٢٤٥٨٦] (قولُهُ: والطَّلاقِ) حتى لو بَرهَنَت على الثّلاثِ بعدَما اختلَعَت قُبِلَ بُرهانُها واستَرَدَّت بدَلَ الخُلْعِ؛ لاستقلالِ الزَّوجِ بذلك بدونِ عِلمِها، وكذا لو قاسَمَتِ المرأةُ وَرَثَةَ زوجِها وقد أقرُّوا بالزَّوجيَّةِ

(قولُهُ: وبيَّنَ الجهةَ إلخ) أي: جهةَ الإرثِ بالولادِ؛ إذ هي التي يُعفَى فيها التَّناقضُ لا غيرُ، لكنْ ما في "شرح الزِّيادات" مِن البُيُوعِ يقتضي إطلاقَ جهةِ الإرثِ، حيث قال: ((دعوى المتناقضِ باطلةٌ فيما يَحتمِلُ الانتقاضَ؛ لأنَّ أحدَ الكلامينِ يَنقُضُ الآخَرَ فلا يَصِحُّ دعواهُ، حتّى لو كان أمراً لا يَحتمِلُ الانتقاضَ كالنَّسَبِ والحرِّيَّةِ والطَّلاقِ ونحوِ ذلك تُسمَعُ دعواهُ، ولهذا قُلنا: إنَّ مجهُولَ النَّسَبِ إذا أقرَّ بالرِّقِّ لإنسانٍ، ثمَّ ادَّعَى الحرِّيَّةَ تُسمَعُ دعواهُ؛ لأنَّ إقرارَهُ بالرِّقِّ لا يُبطِلُ الحرِّيَّةَ، فلا يَمنَعُ دعوى الحرِّيَّةِ)) اهـ.

(قولُهُ: وبالعكسِ لا إلخ) عبارتُهُ في صورةِ العكسِ: ((ولو قال: هذا الولَدُ مِنّي، ثمَّ قال: ليس بوَلَدي لا يَصِحُّ النَّفيُ؛ لأنَّ النَّسَبَ إذا ثبَتَ لا ينتفي بنفيِهِ)) اهـ "فصولين".

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/٤٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ١/١١٤ ـ ١١٥.

و) كذا (الحرِّيَّةُ،.....

كباراً، ثمَّ بَرهَنُوا على أنَّ زوجَها كان طلَّقَها في صحَّتِهِ ثلاثاً رجَعُوا عليها بما أخذَت، "نهر"[١]. وفي "البحر"[٢] عن "البزّازيَّة"[٣]: ((ادَّعَت الطَّلاقَ فأنكَرَ ثمَّ ماتَ لا تَملِكُ مطالبةَ الميراثِ)) اهـ. تأمَّلْ.

[٢٤٥٨٧] (قولُهُ: وكذا الحرِّيَّةُ) أي: ولو عارضةً، وفصَلَهُ عمّا قبلَهُ بـ ((كذا)) إشارةً إلى أنَّ التَّفريعَ بعدَه عليه فقط.

ومِن فُروعِ ذلك: لو بَرهَنَ البائعُ أو المشتري أنَّ البائعَ حرَّرَهُ قَبْلَ بيعِهِ يُقبَلُ؛ إذِ التَّناقضُ مُتحمَّلٌ في العِتقِ، قال في "جامع الفصولين"[٤] بعدَ نقلِهِ[٥]: ((أقولُ: التَّناقضُ إنَّما يُتحمَّلُ بناءً على الخفاءِ، وذا يَتحقَّقُ في المشتري لا البائعِ؛ لأنَّه يَستبدُّ بالعِتقِ، فالأَولى أنْ يُحمَلَ هذا على قولِهِما؛ إذِ الدَّعوى غيرُ شرطٍ عندَهما في عِتقِ العبدِ، فتُقبَلُ بيِّنَةُ البائعِ حِسبَةً وإنْ لم تَصِحَّ الدَّعوى؛ للتَّناقضِ)) اهـ.

ومِنها: لو أدَّى المكاتَبُ بدَلَ الكتابةِ، ثمَّ ادَّعَى تقدُّمَ إعتاقِهِ قَبْلَها يُقبَلُ، "بزّازيَّة"[٦].

١٩٧/ وفي "المبسوط"[٧]: ((أقرَّت له بالرِّقِّ فباعَها، ثمَّ بَرهَنَت على عِتقٍ مِن البائعِ، أو على أنَّها حُرَّةُ الأصلِ يُقبَلُ استحساناً)). ولو باعَ عبداً وقبَضَهُ المشتري وذهَبَ به إلى منزلِهِ والعبدُ ساكتٌ ـ وهو مِمَّن يُعبِّرُ عن نفسِهِ ـ فهو إقرارٌ مِنه بالرِّقِّ، فلا يُصدَّقُ في دعوى الحرِّيَّةِ بعدَه؛ لسعيِهِ في نقضِ ما تمَّ مِن جهتِهِ إلاّ أنْ يُبرهِنَ فيُقبَلُ، وكذا لو رهَنَهُ أو دفَعَهُ بجنايةٍ كان إقراراً بالرِّقِّ، لا لو آجَرَهُ ثمَّ قال: أنا حُرٌّ، فالقولُ له؛ لأنَّ الإجارةَ تَصرُّفٌ في منافعِهِ لا في عينِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٨].

(قولُهُ: كان طلَّقَها في صحَّتِهِ ثلاثاً) وكذا ما دونَهُ، والرَّجعيُّ الذي انقَضَت مِنه العِدَّةُ، وتَمَكُّنُ الزَّوجِ مِن إقامةِ بيِّنةٍ على زواجِهِ بعدَ ذلك شيءٌ آخَرُ، كما أنَّ دعوى تجديدِ العقدِ عليها بعدَ الثَّلاثِ وانقضاءِ العِدَّةِ وتزوُّجٍ بآخَرَ كذلك.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ١٥٥/٦.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٣٦٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ٩٩/١.

(٥) أي: بعد نقله المسألة السابقة.

(٦) "البزازية" كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٣٣٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب اليمين والإقرار في الرق ١٥٩/١٨ بتصرف.

(٨) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/ ١٥٤ ـ ١٥٥.

فلو قال عبدٌ لمشترٍ: اشترِني فأنا عبدٌ) لزيدٍ (فاشتَراهُ) معتَمِداً على مقالتِهِ (فإذا هو حُرٌّ)

[٢٤٥٨٨] (قولُهُ: فلو قال عبدٌ) أي: إنسانٌ، وسمّاهُ عبداً باعتبارِهِ ظاهرَ الحالِ الآنَ، وإلاّ فالفَرْضُ أنَّه حُرٌّ. وقولُهُ: ((لمشترٍ)) أي: لمريدِ الشِّراءِ.

[٢٤٥٨٩] (قولُهُ: اشترِني فأنا عبدٌ) لا بدَّ في كونِ المشتري مغرُوراً يَرجِعُ بالثَّمَنِ مِن هذين القيدينِ، أعني: الأمرَ بالشِّراءِ، والإقرارَ بكونِهِ عبداً كما في "الفتح"[1] وغيرِهِ. وما في "العتّابيَّة" مِن الاكتفاءِ بسكُوتِ العبدِ عندَ البيعِ في رُجوعِ المشتري عليه فهو مخالِفٌ لِما في سائرِ الكتبِ وإنْ غلِطَ فيه بعضُ مَن تصدَّرَ للإفتاءِ بدارِ السَّلطَنَةِ العليَّةِ وأفتَى بخلافِهِ كما أفادَهُ "الأنقِرَويُّ" في "منهُوّات فتاويه"[2]. وأفادَ بقولِهِ: ((اشترِني)) أنَّه لو قال له أجنبيٌّ: اشترِهِ فإنَّه عَبدٌ[3] فلا رُجوعَ بحالٍ كما في "جامع الفصولين"[4] وغيرِهِ.

[٢٤٥٩٠] (قولُهُ: لزيدٍ) كذا في "النَّهر"[5]، قال "السّائحانيُّ": ((والظّاهرُ أنَّه ليس بشرطٍ؛ لأنَّ الغُرورَ في ضِمنِ المعاوضةِ ليس كفالةً صريحةً حتى يُشترَطَ معرفةُ المكفُولِ له)). وعنه: ((ومِمّا اغتفَرُوا أيضاً هنا رُجوعُ العبدِ على سيِّدِهِ بما أدَّى مع أنَّه لم يأمُرْهُ بهذا الضَّمانِ الواقعِ مِنه ضِمنَ قولِهِ: اشترِني فأنا عبدٌ)) اهـ.

[٢٤٥٩١] (قولُهُ: معتَمِداً على مقالتِهِ) احترَزَ به عمّا إذا كان عالِماً بكونِهِ حُرّاً؛ لأنَّه لا تغريرَ مع العِلمِ كما لا يَخفَى، ولذا لو استَولَدَها عالِماً بأنَّ البائعَ غصَبَها فاستُحِقَّت لا يَرجِعُ بقيمةِ الولَدِ وهو رقيقٌ كما يذكرُهُ "الشّارحُ"[6]، فافهمْ.

(قولُهُ: فإنَّه حُرٌّ) حَقُّهُ: عبدٌ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٤ ـ ١٨٥.

(٢) انظر هامش "الفتاوى الأنْقَرويَّة": كتاب الدعوى ـ الفصل التاسع في دعوى الرقِّ والحرية والولاء ٢/١٠٨.

(٣) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((فإنَّه حرّ))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لما في "جامع الفصولين"، فإنَّ عبارته: ((فإنه قنٌّ))، وستأتي المسألة في المقولة [٢٤٦٠٠]، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٦٢.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/ب.

(٦) صـ٣٣١ـ "در".

أي: ظهَرَ حُرّاً (فإنْ كان البائعُ حاضراً، أو غائباً غَيبةً معرُوفةً) يُعرَفُ مكانُهُ (فلا شيءَ على العبدِ) لوُجودِ القابضِ (وإلاّ رجَعَ المشتري على العبدِ) بالثَّمَنِ.....

[٢٤٥٩٢] (قولُهُ: أي: ظهَرَ حُرّاً) ببيِّنةٍ أقامَها؛ لأنَّه وإنْ كان دعوى العبدِ شرطاً عندَ "أبي حنيفةَ" في الحرِّيَّةِ الأصليَّةِ، وكذا في العارضةِ بعِتقٍ ونحوِهِ في الصَّحيحِ، لكنَّ التَّناقضَ لا يَمنَعُ صحَّتَها كما أفادَهُ تفريعُ المسألةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[(١)].

[٢٤٥٩٣] (قولُهُ: يُعرَفُ مكانُهُ) ظاهرُ إطلاقِهم ولو بَعُدَ بحيثُ لا يُوصَلُ إليه عادةً كأقصَى الهندِ، "نهر"[(٢)]، فافهمْ.

[٢٤٥٩٤] (قولُهُ: لوُجودِ القابضِ) أي: البائعِ، والأَولى قولُ "الفتح"[(٣)]: ((للتمكُّنِ مِن الرُّجوعِ على القابضِ)).

[٢٤٥٩٥] (قولُهُ: وإلاّ) أي: بأنْ لم يُعلَم مكانُهُ، ومثلُهُ ما إذا ماتَ ولم يَترُك شيئاً، فلو كان له تَركةٌ يُعلَمُ مكانُها يَرجِعُ فيها فيما يَظهَرُ؛ لأنَّ ذلك دَينٌ عليه كما يأتي[(٤)]، والدَّينُ لا يَبطُلُ بالموتِ، فافهمْ.

[٢٤٥٩٦] (قولُهُ: رجَعَ المشتري على العبدِ بالثَّمَنِ) لأنَّه يُجعَلُ العبدُ بالأمرِ بالشِّراءِ ضامناً

(قولُهُ: لكنَّ التَّناقضَ لا يَمنَعُ صحَّتَها إلخ) في "الحَمَويِّ" أوَّلَ كتابِ الإقرارِ نقلاً عن "البزّازيَّة": ((باعَ المُقِرَّ بالرِّقِّ، ثمَّ ادَّعَى الحرِّيَّةَ لا تُسمَعُ، ولو بَرهَنَ تُقبَلُ؛ لأنَّ العِتقَ لا يَحتمِلُ الرَّدَّ، والحرِّيَّةَ لا تَحتمِلُ النقضَ، فتُقبَلُ بلا دعوى وإنْ كانت الدَّعوى شرطاً في حرِّيَّةِ العبدِ عندَ "الإمامِ"، وأمّا مَن قال: إنَّ التَّناقضَ هنا عفوٌ؛ لخفاءِ العُلُوقِ وتَفرُّدِ المولَى بالإعتاقِ يقتضي أنْ تُقبَلَ الدَّعوى أيضاً)) اهـ. وقَبُولُ البيِّنةِ مع عَدَمِ سماعِ الدَّعوى مشكِلٌ على قولِ "الإمامِ".

---

(١) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٥ ـ ١٨٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٤.

(٤) المقولة [٢٤٥٩٩] قوله: ((ورجَعَ العبدُ على البائعِ)).

خلافاً لـ "الثّاني"، ولو قال: اشترِني فقط، أو أنا عبدٌ فقط لا رُجوعَ عليه اتّفاقاً، "درر"[١].

(و) رجَعَ (العبدُ على البائعِ) إذا ظَفِرَ به (بخلافِ الرَّهنِ) بأنْ قال: ارتَهِني فإنّي عبدٌ لم يَضمَنْ أصلاً، والأصلُ أنَّ التَّغريرَ يُوجِبُ الضَّمانَ في ضِمنِ عقدِ المعاوضةِ لا الوثيقةِ....

للثَّمَنِ له عندَ تعذُّرِ رُجوعِهِ على البائعِ دفعاً للغُرورِ والضَّررِ، ولا [٣/ق١٢٤/أ] تعذُّرَ إلاّ فيما لا يُعرَفُ مكانُهُ، والبيعُ عقدُ معاوضةٍ فأمكَنَ أنْ يُجعَلَ الأمرُ به ضماناً للسَّلامةِ كما هو مُوجَبُهُ، "هداية"[٢].

[٢٤٥٩٧] (قولُهُ: خلافاً للثّاني) أي: في روايةٍ عنه.

[٢٤٥٩٨] (قولُهُ: لا رُجوعَ عليه اتّفاقاً) لأنَّ الحُرَّ يُشتَرَى تخليصاً كالأسيرِ، وقد لا يَجُوزُ شراءُ العبدِ كالمكاتَبِ، "زيلعي"[٣].

[٢٤٥٩٩] (قولُهُ: ورجَعَ العبدُ على البائعِ) إنَّما يَرجِعُ عليه مع أنَّه لم يأمُرْهُ بالضَّمانِ عنه لأنَّه أدَّى دَينَهُ وهو مضطرٌّ في أدائِهِ، "فتح"[٤]. فهو كمُعيرِ الرَّهنِ إذا قضَى الدَّينَ لتخليصِ الرَّهنِ يَرجِعُ على المديونِ؛ لأنَّه مضطرٌّ في أدائِهِ.

[٢٤٦٠٠] (قولُهُ: لم يَضمَنْ أصلاً) أي: سواءٌ كان البائعُ حاضراً أو غائباً، قال في "الهداية"[٥]: ((لأنَّ الرَّهنَ ليس بمعاوضةٍ، بل هو وثيقةٌ؛ لاستيفاءِ عينِ حَقِّهِ، حتّى يَجُوزُ الرَّهنُ ببدَلِ الصَّرْفِ والمسْلَمِ فيه مع حُرمةِ الاستبدالِ، فلا يُجعَلُ الأمرُ به ضماناً للسَّلامةِ، وبخلافِ الأجنبيِّ ـ أي: لو قال: اشترِهِ فإنَّه عبد[٦] ـ لأنَّه لا يُعبَأُ بقولِهِ فيه، فلا يَتحقَّقُ الغُرورُ، ونظيرُ مسألتِنا قولُ المولَى: بايِعُوا عبدي هذا فإنّي قد أذِنتُ له، ثمَّ ظهَرَ الاستحقاقُ يَرجِعُونَ عليه بقيمتِهِ)) اهـ.

[٢٤٦٠١] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) مرَّ[٧] هذا الأصلُ مبسُوطاً آخِرَ بابِ المرابحةِ والتَّوليةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٢/٢ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦٧/٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٠١/٤.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٤/٦.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦٧/٣ ـ ٦٨ بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((فإنَّه حرّ))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب، ومثله في "ط" ١١٧/٣، وتقدمت المسألة صـ٣٢٥ـ.

(٧) المقولة [٢٤١١٠] قوله: ((أن يكونَ في ضِمنِ عَقْدِ مُعاوَضَةٍ)).

(باعَ عَقاراً ثمَّ بَرهَنَ أنَّه وَقفٌ محكُومٌ بلُزومِهِ قُبلَ وإلاّ لا)؛ لأنَّ مجرَّدَ الوقفِ لا يُزيلُ المِلكَ، بخلافِ الإعتاقِ، "فتح"[١]. واعتمدَهُ "المصنِّف" تَبَعاً لـ "البحر"[٢] على خلافِ ما صوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ"، وتقدَّمَ في الوقفِ، وسيجيءُ آخِرَ الكتابِ[٣]. (اشتَرَى شيئاً ولم يَقبِضْهُ حتّى ادَّعاهُ آخَرُ) أنَّه له (لا تُسمَعُ دعواهُ بدونِ حُضورِ البائعِ والمشتري) للقضاءِ عليهما،

مطلبٌ فيما لو باعَ عَقاراً وبَرهَنَ أنَّه وقفٌ

[٢٤٦٠٢] (قولُهُ: لأنَّ مجرَّدَ الوقفِ لا يُزيلُ المِلكَ) أي: عندَ "الإمامِ"، والفتوى على لُزومِهِ بدونِ الحكمِ بلُزومِهِ.

[٢٤٦٠٣] (قولُهُ: على خلافِ ما صوَّبَهُ "الزَّيلعيُّ") حيث قال[٤]: ((وإنْ أقامَ البيِّنةَ على ذلك قيل: تُقبَلُ، وقيل: لا تُقبَلُ، وهو أصوَبُ وأحوَطُ)) اهـ.

[٢٤٦٠٤] (قولُهُ: وتقدَّمَ في الوقفِ) قدَّمنا هناك[٥] أنَّ الأصحَّ سماعُ البيِّنةِ دونَ الدَّعوى المجرَّدةِ بلا تفصيلٍ؛ لأنَّ الوقفَ حَقُّ اللهِ تعالى، فتُسمَعُ فيه البيِّنةُ، وتمامُ تحقيقِ المسألةِ هناك[٥]، فراجِعْهُ.

[٢٤٦٠٥] (قولُهُ: للقضاءِ عليهما) لأنَّ المِلكَ للمشتري واليدَ للبائعِ والمُدَّعِي يدَّعيهما[٦]، فشرطُ القضاءِ عليهما حُضورُهما، "فتح"[٧]. بقيَ لو قال المستَحِقُّ: لا بيِّنةَ لي، وأستَحْلِفُهما، فحلَفَ

(قولُهُ: دونَ الدَّعوى المجرَّدةِ إلخ) حتّى لا يَترتَّبُ عليها التَّحليفُ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٨.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٩٨] قوله: ((تُقْبلُ على الأصحِّ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الخنثى ـ مسائل شتى ٦/٢٢٣ بتصرف.

(٥) المقولة: [٢١٧٣٨] قوله: ((تُسْمَعُ دعواهُ وبيِّنتُهُ)).

(٦) في "ب": ((يدعيها)).

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٧.

ولو قُضِيَ له بحضرَتِهما، ثمَّ بَرهَنَ أحدُهما على أنَّ المستَحِقَّ باعَهُ مِن البائعِ، ثمَّ هو باعَهُ مِن المشتري قُبِلَ ولَزِمَ البيعُ، وتمامُهُ في "الفتح". (لا عِبرةَ بتاريخِ الغَيبةِ)،.....

البائعُ ونكَلَ المشتري فإنَّه يؤاخَذُ بـالثَّمَنِ، فـإذا أدّاهُ أخَـذَ العبـدَ وسـلَّمهُ إلى المدَّعي، وإنْ حلَـفَ المشتري ونكَلَ البائعُ لَـزِمَ البـائعَ كـلُّ قيمـةِ العبـدِ إلاّ أنْ يُجيزَ المسـتَحِقُّ البيـعَ ويرضَـى بـالثَّمَنِ، "بزّازيَّة"[1] و"جامع الفصولين"[2].

[٢٤٦٠٦] (قولُهُ: ثمَّ هو) أي: البائعُ.

[٢٤٦٠٧] (قولُهُ: ولَزِمَ البيعُ) لأنَّه يُقرِّرُ القضاءَ الأوَّلَ ولا يَنقُضُهُ، "فتـح"[3]؛ لأنَّ القضـاءَ بـأنَّ المستَحِقَّ باعَهُ يُقرِّرُ القضاءَ بأنَّه مِلكُ المستَحِقِّ.

[٢٤٦٠٨] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الفتح") حيث قال[3]: ((ولو فسَخَ القاضي البيعَ بطلَبِ المشـتري، ثمَّ بَرهَنَ البائعُ أنَّ المستَحِقَّ باعَها مِنه يأخُذُها وتبقَى لـه، ولا يعـودُ البيـعُ المُنتقِـضُ)) اهـ. فأفـادَ أنَّ قولَهُ: ((ولَزِمَ البيعُ)) مقيَّدٌ بما إذا لم يَفسَخِ القاضي البيعَ.

مطلبٌ: لا عِبرةَ بتاريخِ الغَيبةِ

[٢٤٦٠٩] (قولُهُ: لا عِبرةَ بتاريخِ الغَيبةِ إلخ) اعلَمْ أنَّ الخارجَ مع ذي اليدِ لو ادَّعيا مِلكاً مُطلَقـاً ١٩٨/ فالخارِجُ أَولى إلاَّ إذا بَرهَنَ ذو اليدِ على النِّتاجِ، أو أرَّخا المِلكَ وتاريخُ ذي اليدِ أسبقُ فهو أَولى، ولو أرَّخَ أحدُهما فقط يُقضَى للخارِجِ عندَهما، وعندَ "أبي يوسفَ" ـ وهو روايةٌ عن "الإمامِ" ـ يُحكَمُ للمؤرِّخِ خارِجاً أو ذا يدٍ كما في "جامع الفصولين"[4] مِن الفصلِ الثّامنِ.

وأفادَ "المصنِّف" أنَّ تاريخَ الغَيبةِ غيرُ معتبَرٍ؛ لأنَّ قولَ الخارِجِ: إنَّ هذا الحمارَ غابَ عنّي مُنذ سنةٍ ليس فيه تاريخُ مِلكٍ، فإذا قال ذو اليدِ: إنَّه مِلكي مُنذ سنتينِ مثلاً وبَرهَنَ لا يُحكَمُ له؛ لأنَّه

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل السادس عشر في الاستحقاق ٤٣٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٦/١.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٧/٦.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٧٨/١.

بل العِبرةُ لتاريخِ المِلكِ (فلو قال المستَحِقُّ) عندَ الدَّعوى: (غابَت) عنِّي (هذه) الدّابَّةُ (مُذ[1] سنةٍ) فقَبْلَ القضاءِ بها للمستَحِقِّ أخبَرَ المستَحَقُّ عليه البائعَ عن القصَّةِ (فقال البائعُ: لي بيِّنةٌ أنَّها كانت مِلكاً لي مُنذ سنتينِ) مثلاً وبَرهَنَ على ذلك (لا تَندفِعُ الخُصومةُ) بل يُقضَى بها للمستَحِقِّ؛ لبقاءِ دعواهُ في مِلكٍ مُطلَقٍ خالٍ عن تاريخٍ مِن الطَّرفينِ .....

وُجِدَ تاريخُ المِلكِ مِن أحدِهما فقط، وهو غيرُ معتبَرٍ، فيُقضَى بـه للخـارِجِ عندَهمـا كمـا عَلِمـتَ. ومثلُهُ لو[2] بَرهَنَ الخارِجُ أنَّه له مُنذ سنتينِ، وذو اليدِ أنَّه بيدِهِ مُنذ ثلاثِ سنين فهو للخارِجِ؛ لأنَّ ذا اليدِ لم يُبرهِن على المِلكِ كما في "جامع الفصولين"[3].

[٢٤٦١٠] (قولُـهُ: بـل العِبرةُ لتـاريخِ المِلـكِ) أي: التّـاريخِ الموجُـودِ مِـن الطَّرفـينِ كمـا عَلِمتَ، وإلاّ فتاريخُ المِلكِ هنا وُجِدَ مِن المدَّعَى عليه، لكنَّه لم يوجَد مِن المدَّعـي، بـل وُجِـدَ مِنه تاريخُ الغَيبةِ فقط.

[٢٤٦١١] (قولُهُ: فقَبْلَ) ظرفٌ متعلِّقٌ بـ ((أخبَرَ)).

[٢٤٦١٢] (قولُهُ: أخبَرَ المستَحَقُّ عليه) أي: الذي ادُّعيَ عليه بالاستحقاقِ وهو المشتري، وهـو مرفوعٌ على أنَّه فاعلُ ((أخبَرَ))، و((البائعَ)) مفعولُهُ.

[٢٤٦١٣] (قولُهُ: بل يُقضَى بها للمستَحِقِّ) لأنَّه ما ذكَرَ تاريخَ المِلكِ بل تاريخَ الغَيبةِ، فبقـيَ دعواهُ المِلكَ بلا تاريخٍ، والبائعُ ذكَرَ تاريخَ المِلـكِ ودعـواهُ دعـوى المشـتري؛ لأنَّ المشـتريَ تلقَّـى المِلـكَ مِنـه، فصـار كـأنَّ المشـتريَ ادَّعَـى مِلـكَ بائعِـهِ بتـاريخِ سـنتينِ، إلاّ أنَّ التّـاريخَ لا يُعتـبَرُ [٣/ق١٢٤/ب] حالةَ الانفرادِ، فسقَطَ اعتبارُ ذكرِهِ، وبقِيَتِ الدَّعوى في المِلكِ المطلَقِ، فيُقضَى بالدّابَّةِ، "درر"[4]. أي: يُقضَى بها للمستَحِقِّ.

---

(١) في "د" و"و" و"ط": ((منذ)).

(٢) في "آ": ((ما لو)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٧٨/١.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٢/٢.

(العِلمُ بكونِهِ مِلكَ الغيرِ لا يَمنَعُ مِن الرُّجوعِ) على البائعِ (عندَ الاستحقاقِ) فلو استَولَدَ مُشتراةً يعلَمُ غَصْبَ البائعِ إيّاها كان الولَدُ رقيقاً؛ لانعدامِ الغُرورِ، ويَرجِعُ بالثَّمَنِ وإنْ أقرَّ بمِلكيَّةِ المبيعِ للمستَحِقِّ، "درر"[1] وفي "القنية"[2]: ((لو أقرَّ بالمِلكِ للبائعِ،.....

قال في "جامع الفصولين"[3] مِن الفصلِ السّادسَ عَشَر بعدَ ذكرِهِ ما مرَّ: ((أقولُ: ويُقضَى بها للمؤرِّخِ عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه يُرجِّحُ المؤرَّخَ حالةَ الانفرادِ، وينبغي الإفتاءُ به؛ لأنَّه أرفَقُ وأظهَرُ، واللهُ تعالى أعلَمُ)) اهـ.

[٢٤٦١٤] (قولُهُ: لانعدامِ الغُرورِ) لِعلمِهِ بحقيقةِ الحالِ، "درر"[4]. ومثلُهُ ما لو تَزوَّجَ مَن أخبَرَتهُ بأنَّها حُرَّةٌ عالِماً بكَذِبِها فأولَدَها فالولَدُ رقيقٌ كما في "جامع الفصولين"[5].

[٢٤٦١٥] (قولُهُ: ويَرجِعُ بالثَّمَنِ) أي: على بائعِهِ، وكان الأَولى ذكرَ الرُّجوعِ بالثَّمَنِ أوَّلاً؛ لكونِهِ المقصُودَ مِن التَّفريعِ على كلامِ "المتنِ"، ثمَّ يقولُ: ولكنْ يكونُ الولَدُ رقيقاً، أفادَهُ "السّائحانيُّ".

[٢٤٦١٦] (قولُهُ: وإنْ أقرَّ بمِلكيَّةِ المبيعِ للمستَحِقِّ) أي: بعدَ أنْ يكونَ الاستحقاقُ ثابتاً بالبيِّنةِ لا بإقرارِ المشتري المذكُورِ، فلا يُنافي قولَ "المصنِّف" السّابقَ[6]: ((أمّا إذا كان بإقرارِ المشتري أو بنُكُولِهِ فلا))،

(قولُ "الشّارحِ": وفي "القنية": لو أقرَّ بالمِلكِ للبائعِ إلخ) يُوافِقُ ما في "القنية" ما نقلَهُ في "زبدة الدِّراية" عن "الفتاوى الصُّغرَى" حيث قال: ((اشتَرَى شيئاً ثمَّ استُحِقَّ مِن يدِهِ، ثمَّ وصَلَ إلى المشتري يوماً لا يؤمرُ بالتَّسليمِ إلى البائعِ؛ لأنَّه وإنْ جُعِلَ مُقِرّاً بالمِلكِ للبائعِ لكنْ بمُقتضَى الشِّراءِ، وقد انفسَخَ الشِّراءُ بالاستحقاقِ فيَنفسِخُ الإقرارُ. ولو اشتَرَى عبداً قد أقرَّ نَصّاً أنَّه مِلكُ البائعِ، ثمَّ استُحِقَّ مِن يدِ المشتري ورجَعَ بالثَّمَنِ على البائعِ، ثمَّ وصَلَ إليه يؤمرُ بالتَّسليمِ إلى بائعِهِ؛ لأنَّ إقرارَهُ له بالمِلكِ لم يَبطُل، ونقلَهُ عن "خُواهَر زادَه")) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٢/٢ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١٠/ب بتصرف، نقلاً عن "النوازل" للسمرقندي.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٤/١.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٢/٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٦١/١.

(٦) صـ٣٠٩ـ "در".

ثمَّ استُحِقَّ مِن يدِهِ ورجَعَ لم يَبطُلْ إقرارُهُ، فلو وصَلَ إليه بسببٍ ما أُمِرَ بتسليمِهِ إليه، بخلافِ ما إذا لم يُقِرَّ؛ لأنَّه مُحتمِلٌ، بخلافِ النَّصِّ)). (لا يَحكُمُ) القاضي (بسِجِلِّ الاستحقاقِ بشهادةِ أنَّه كتابُ) قاضي (كذا) لأنَّ الخَطَّ يُشبِهُ الخَطَّ فلم يَجُزِ الاعتمادُ على نفسِ السِّجِلِّ (بل لا بدَّ مِن الشَّهادةِ على مضمُونِهِ) ليَقضيَ للمستَحَقِّ عليه بالرُّجوعِ بالثَّمَنِ،.....

على أنَّه قدَّمَ "الشّارحُ"[1] أنَّه إذا اجتمَعَ الإقرارُ والبيِّنةُ يُقضَى بالبيِّنةِ عندَ الحاجةِ إلى الرُّجوعِ، وبه اندفَعَ [2]ما في "الشُّرنبُلاليَّةِ"[3] مِن تَوهُّمِ المنافاةِ، فافهمْ.

[٢٤٦١٧] (قولُهُ: ورجَعَ) أي: بالثَّمَنِ.

[٢٤٦١٨] (قولُهُ: بسببٍ ما) أي: بشراءٍ، أو هبةٍ، أو إرثٍ، أو وصيَّةٍ.

[٢٤٦١٩] (قولُهُ: بخلافِ ما إذا لم يُقِرَّ) أي: المشتري، أي: لم يُقِرَّ نَصّاً بأنَّه مِلكٌ للبائعِ، فإنَّ الشِّراءَ وإنْ كان إقراراً بالمِلكِ لكنَّه مُحتمِلٌ، وفي "جامع الفصولين"[4]: ((لأنَّه وإنْ جُعِلَ مُقِرّاً بالمِلكِ للبائعِ لكنَّه مُقتضَى الشِّراءِ، وقد انفسَخَ الشِّراءُ بالاستحقاقِ فيَنفسِخُ الإقرارُ)).

[٢٤٦٢٠] (قولُهُ: بل لا بدَّ مِن الشَّهادةِ على مضمُونِهِ) بأنْ يَشهَدا أنَّ قاضيَ بلدَةِ كذا قضَى على المستَحَقِّ عليه بالدّابَّةِ التي اشتراها مِن هذا البائعِ وأخرَجَها مِن يدِ المستَحَقِّ عليه كما

(قولُهُ: بأنْ يَشهَدا أنَّ قاضيَ بلدَةِ كذا قضَى على المستَحَقِّ عليه بالدّابَّةِ إلخ) ظاهرُهُ أنَّه يَكفي الإجمالُ في الشَّهادةِ على الوجهِ الذي ذكرَهُ، والمعوَّلُ عليه أنَّه لا بدَّ مِن التَّفصيلِ فيها بأنْ يَشهَدا بجميعِ ما وقَعَ بينَ يدَيِ القاضي مُفصَّلاً كما نقلَهُ "الحانوتيُّ" في "فتاواه" أوَّلَ كتابِ الوقفِ.

---

(١) صـ٣١٢ـ وما بعدها "در".

(٢) في "م": ((الدفع))، وهو خطأ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٥/١.

(كذا) الحكمُ فيـ (ـما[1] سوى نَقْلِ الشَّهادةِ والوكالةِ) مِن مَحاضِرَ وسِجِلاّتٍ وصُكُوكٍ؛ لأنَّ المقصُودَ بكلٍّ مِنها إلزامُ الخصمِ، بخلافِ نَقْلِ وكالةٍ وشهادةٍ؛ لأنَّهما لتحصيلِ العِلمِ للقاضي،

في "جامع الفصولين"[2] وغيرِهِ.

[٢٤٦٢١] (قولُهُ: مِن مَحاضِرَ) بيانٌ لـ ((ما))، والمرادُ مضمُونُ ما في المذكُوراتِ، فلا بدَّ فيها مِن الشَّهادةِ على مضمُونِ المكتُوبِ؛ لِما في "المنح"[3]: والمَحضَرُ: ما يَكتُبُهُ القاضي مِن حُضورِ الخصمَينِ، والتَّداعي، والشَّهادةِ. والسِّجِلُّ: ما[4] يَكتُبُ فيه نحوَ ذلك وهو عندَه. والصَّكُّ: ما يَكتُبُهُ لِمُشتَرٍ أو شفيعٍ ونحوِ ذلك اهـ "ط"[5].

[٢٤٦٢٢] (قولُهُ: بخلافِ نَقْلِ وكالةٍ) كما إذا وكَّلَ المدَّعي إنساناً بحَضرَةِ القاضي ليدَّعيَ على شخصٍ في وِلايةِ قاضٍ آخرَ، وكَتَبَ القاضي كتاباً يُخبِرُهُ بالوكالةِ، "ط"[6].

[٢٤٦٢٣] (قولُهُ: وشهادةٍ) كما إذا شَهِدُوا على خصمٍ غائبٍ، فإنَّ القاضيَ لا يَحكُمُ، بل يَكتُبُ الشَّهادةَ ليحكُمَ بها القاضي المكتُوبُ إليه ويُسلِّمَ المكتُوبَ لشُهودِ الطَّريقِ كما يأتي[7] في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي، "ح"[8].

[٢٤٦٢٤] (قولُهُ: لأنَّهما لتحصيلِ العِلمِ للقاضي) أي: لمجرَّدِ الإعلامِ لا لنَقْلِ الحكمِ، فلا تُشتَرطُ الشَّهادةُ على مضمُونِهما، بل تَكفي الشَّهادةُ بأنَّهما مِن قاضي بلدَةِ كذا، هذا ما يُفيدُهُ كلامُهُ تَبَعاً لـ"الدُّرر"[9]، لكنْ سيأتي[10] في كتابِ القاضي إلى القاضي اشتراطُ قراءتِهِ على الشُّهودِ أو إعلامِهم به،

---

(١) ((فيما)) بتمامها من كلام المصنف في نسخة "و".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٣.

(٣) انظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/ق٣٥/أ.

(٤) في "الأصل": ((جميع ما)).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٧.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٨.

(٧) المقولة [٢٦٥٤٠] قوله: ((وسَلَّمَ الكتابَ إليهم)).

(٨) "ح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق٣٠٠/أ بتصرف.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٣.

(١٠) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٥٤٤] قوله: ((إلاَّ بحضُورِ الخَصمِ وشُهودِهِ)).

ولذا لَزِمَ إسلامُهم ولو الخصمُ كافراً. (ولا رُجوعَ في دعوى حَقٍّ مجهُولٍ مِن دارٍ صُولِحَ على شيء) معيَّنٍ (واستُحِقَّ بعضُها) لجوازِ دعواهُ فيما بقيَ،.....

ومُقتضاهُ أنَّه لا بدَّ مِن شهادتِهم بمضمُونِهِ وإلاّ فما الفائدةُ في قراءتِهِ عليهم؟ ولعلَّ ما هنا مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسفَ" بأنَّه لا يُشترَطُ سوى شهادتِهم بأنَّه كتابُهُ، وعليه الفتوى كما سيأتي هناك[١].

[٢٤٦٢٥] (قولُهُ: ولذا لَزِمَ إلخ) قال "المصنِّف" في كتابِ القاضي إلى القاضي[٢] في مسألةِ نَقْلِ الشَّهادةِ: ((ولا بدَّ مِن إسلامِ شُهودِهِ ولو كان لذِمِّيٍّ على ذِمِّيٍّ))، وعلَّلَهُ "الشّارحُ" بقولِهِ: ((لشهادتِهم على فعلِ المسلمِ)) اهـ "ط"[٣].

[٢٤٦٢٦] (قولُهُ: ولا رُجوعَ إلخ) أي: لو ادَّعَى حقّاً مجهُولاً في دارٍ، فصُولِحَ على شيءٍ كمائةِ درهمٍ ـ مَثَلاً ـ فاستُحِقَّ بعضُ الدّارِ لم يَرجِع صاحبُ الدّارِ بشيءٍ مِن البدَلِ على المدَّعي؛ لجوازِ أنْ تكونَ دعواهُ فيما بقيَ وإنْ قلَّ، "درر"[٤]. وعبارةُ "الهداية"[٥]: ((فاستُحِقَّتِ الدّارُ إلاّ ذراعاً مِنها)). والظّاهرُ أنَّه لو كان الاستحقاقُ على سهمٍ شائعٍ كرُبعٍ أو نصفٍ فهو كذلك؛ لأنَّ المدَّعيَ لم يدَّعِ سهماً مِنها؛ لأنَّ دعوى حَقٍّ مجهُولٍ تشمَلُ السَّهمَ والجُزءَ، نَعَمْ لو ادَّعَى سهماً شائعاً يكونُ استحقاقُ الرُّبعِ ـ مَثَلاً ـ وارِداً على رُبعِ ذلك السَّهمِ أيضاً، فللمدَّعَى عليه الرُّجوعُ برُبعِ بدَلِ الصُّلحِ، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّلْهُ. ١٩٩/٤

(قولُهُ: ومُقتضاهُ أنَّه لا بدَّ مِن شهادتِهم بمضمُونِهِ إلخ) الشَّهادةُ بالمضمُونِ: أنْ يَشهَدُوا أنَّ قاضيَ بلدَةِ كذا قضَى على المستَحَقِّ عليه، إلى آخرِ ما قدَّمهُ. وفائدةُ القراءةِ على الشُّهودِ أنْ يَشهَدُوا عندَ المكتُوبِ إليه أنَّ القاضيَ الكاتبَ قرأهُ عليهم، وهذا غيرُ الشَّهادةِ بالمضمُونِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: هذا ما ظهَرَ لي) ما استظهَرَهُ يُنافي ما ذكرَهُ "الشّارحُ" بعدَه بقولِهِ: ((قَيَّدَ بالمجهُولِ)) إلخ.

---

(١) المقولة [٢٦٥٤٢] قوله: ((واكتَفى "الثّاني" إلخ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٥٤٤] قوله: ((إلاّ بحُضورِ الخَصمِ وشُهودِهِ)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢.

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦٨/٣.

(ولو استُحِقَّ كلُّها رَدَّ كلَّ العِوَضِ) لدُخولِ المدَّعَى في المستَحَقِّ (واستُفيدَ مِنه) أي: مِن جوانِبِ المسألةِ أمرانِ، أحدُهما: (صحَّةُ الصُّلحِ عن مجهُولٍ) على معلُومٍ؛ لأنَّ جهالةَ السّاقطِ لا تُفضي إلى المنازعةِ. (و) الثّاني: (عَدَمُ اشتراطِ صحَّةِ الدَّعوى لصحَّتِهِ)؛ لجهالةِ المدَّعَى به، حتّى لو بَرهَنَ لم يُقبَلْ ما لم يدَّعِ إقرارَهُ به.....

[٢٤٦٢٧] (قولُهُ: لدُخولِ المدَّعَى في المستَحَقِّ) بالبناءِ للمجهُولِ فيهما، قال في "الدُّرر"[(١)]: ((للعِلمِ بأنَّه أخَذَ عِوَضَ ما لم يَملِكهُ)).

[٢٤٦٢٨] (قولُهُ: واستُفيدَ مِنه إلخ) كذا ذكرَهُ "شُرّاح الهداية"[(٢)].

[٢٤٦٢٩] (قولُهُ: لأنَّ جهالةَ السّاقطِ لا تُفضي إلى المنازعةِ) لأنَّ [٣/ق١٢٥/أ] المصالَحَ عنه ساقطٌ، فهو مثلُ الإبراءِ عن المجهُولِ، فإنَّه جائزٌ عندَنا لِما ذُكِرَ، بخلافِ عِوَضِ الصُّلحِ، فإنَّه لَمّا كان مطلُوبَ التَّسليمِ اشتُرِطَ كونُهُ معلُوماً؛ لئلاّ يُفضيَ إلى المنازعةِ.

[٢٤٦٣٠] (قولُهُ: لصحَّتِهِ) أي: صحّةِ الصُّلحِ.

[٢٤٦٣١] (قولُهُ: لجهالةِ المدَّعَى به) بيانٌ لوجهِ عَدَمِ صحَّةِ الدَّعوى؛ لأنَّ المدَّعَى به إذا كان مجهُولاً لا تَصِحُّ الدَّعوى، حتّى لو بَرهَنَ عليه لم يُقبَل.

[٢٤٦٣٢] (قولُهُ: ما لم يدَّعِ إقرارَهُ به) أي: فإذا ادَّعَى إقرارَ المدَّعَى عليه بذلك الحَقِّ المجهُولِ وبَرهَنَ على إقرارِهِ به يُقبَلُ، أي: ويُجبَرُ المُقِرُّ على البيانِ، كما نقلَهُ "ط"[(٣)] عن "نوحٍ".

(قولُهُ: فإذا ادَّعَى إقرارَ المدَّعَى عليه بذلك الحَقِّ المجهُولِ إلخ) انظُر هذا مع ما قالَهُ "القُهستانيُّ" أوَّلَ الإقرارِ: ((مِن أنَّ المُقِرَّ يَلزَمُهُ بيانُ ما أقرَّ به مِن المجهُولِ بما له قيمةٌ، وأنَّ القولَ للمُقِرِّ إن ادَّعَى المُقَرُّ له أكثرَ، أي: مِمّا بَيَّنَ؛ لأنَّه المُنكِرُ، والكلامُ مشيرٌ إلى أنَّه لو أُنكِرَ الإقرارُ بمجهُولٍ وأُريدَ إقامةُ البيِّنةِ عليه لم تُقبَل؛ لأنَّ جهالةَ المشهُودِ به تَمنَعُ صحَّةَ الشَّهادةِ))، وتمامُهُ في "الجواهر" و"التُّحفة".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢.

(٢) انظر "البناية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣٩٩/٧ و"الفتح" و"العناية": ١٨٧/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣ بتصرف.

(ورجَعَ) المدَّعَى عليه (بحصَّتِهِ في دعوى كلِّها إن استُحِقَّ شيءٌ مِنها) لفَواتِ سلامةِ المبدَلِ[1]. قَيَّدَ بالمجهُولِ لأنَّه لو ادَّعَى قَدْراً معلُوماً كرُبعِها لم يَرجِع ما دامَ في يدِهِ ذلك المقدارُ، وإنْ بقيَ أقلُّ رجَعَ بحسابِ ما استُحِقَّ مِنه. (فرعٌ) لو صالَحَ مِن الدَّنانيرِ على دراهمَ وقَبَضَ[2] الدَّراهمَ فاستُحِقَّت بعدَ التَّفرُّقِ رجَعَ بالدَّنانيرِ؛ لأنَّ هذا الصُّلحَ في معنى الصَّرْفِ، فإذا استُحِقَّ البدَلُ بطَلَ الصُّلحُ، فوجَبَ الرُّجوعُ، "درر"[3]،.....

[٢٤٦٣٣] (قولُهُ: بحصَّتِهِ) الأَولى ذكرُهُ بعدَ قولِهِ: ((شيءٌ مِنها))؛ لأنَّ الضَّميرَ راجعٌ إليه، "ط"[4].

[٢٤٦٣٤] (قولُهُ: لفَواتِ سلامةِ المبدَلِ) أي: الشيءِ الذي استُحِقَّ فإنَّه لم يَسْلَم للمُصالِحِ، قال في "الدُّرر"[5]: ((لأنَّ الصُّلحَ على مائةٍ وقَعَ عن كلِّ الدَّارِ، فإذا استُحِقَّ مِنها شيءٌ تبيَّنَ أنَّ المدَّعيَ لا يَملِكُ ذلك القَدْرَ فيَرُدُّ بحسابِهِ مِن العِوَضِ)) اهـ، فافهمْ.

[٢٤٦٣٥] (قولُهُ: لم يَرجِع إلخ) هذا ظاهرٌ فيما إذا ورَدَ الاستحقاقُ على سهمٍ شائعٍ أيضاً كرُبعِها أو نصفِها، أمّا إذا استُحِقَّ جُزءٌ معيَّنٌ مِنها كذِراعٍ مثلاً مِن موضعٍ كذا فالصُّلحُ عن دعوى رُبعِها يدخُلُ فيه رُبعُ ذلك الجُزءِ المستَحَقِّ، تأمَّلْ.

[٢٤٦٣٦] (قولُهُ: وإنْ بقيَ أقلُّ) بأن ادَّعَى الرُّبعَ ولم يَبقَ بعدَ الاستحقاقِ في يدِ المدَّعَى عليه إلاّ الثُّمنُ، فيَرجِعُ بحصَّةِ الثُّمنِ المستَحَقِّ، "ط"[6].

[٢٤٦٣٧] (قولُهُ: فوجَبَ الرُّجوعُ) أي: بأصلِ المُدَّعَى وهو الدَّنانيرُ، "ط"[6].

(قولُ "الشّارحِ": فاستُحِقَّت بعدَ التَّفرُّقِ إلخ) وقَبْلَهُ لا يَبطُلُ إنْ دفَعَ غيرَها في المجلسِ.

(قولُهُ: بأصلِ المدَّعَى وهو الدَّنانيرُ) ظاهرٌ إذا وقَعَ الصُّلحُ عن إقرارٍ، لا إذا وقَعَ عن إنكارٍ، فإنَّه يَرجِعُ بالدَّعوى، وكذا إذا كان عن سكُوتٍ كما سيذكرُهُ "المصنِّف" أوَّلَ كتابِ الصُّلحِ.

---

(١) في "و": ((البدل)).

(٢) في "د": ((فقبض)) بالفاء، وفي "و": ((وقبضَها فاستُحِقَّت)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٩٣/٢.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣.

وفيها فُروعٌ أُخَرُ، فلتُنظَرْ. وفي "المنظومة المُحبِّيَّة"[١] مهمَّةٌ مِنها:

لو مُستَحَقّاً ظهَرَ المبيعُ ... له على بائعِهِ الرُّجوعُ
بالثَّمَنِ الذي له قد دَفَعا ... إلاّ إذا البائعُ ها هنا ادَّعَى
بأنَّه كان قديماً اشتَرَى ... ذلك مِن ذا المشتري بلا مِرا
لو اشتَرَى خَرابةً وأنفَقا ... شيئاً على تَعميرِها .....

[٢٤٦٣٨] (قولُهُ: وفيها فُروعٌ أُخَرُ، فلتُنظَرْ) مِنها: استحقاقُ بعضِ المبيعِ وسيأتي[٢]، ومِنها مسائلُ أُخَرُ تقدَّمَت[٣] في فصلِ الفُضُوليِّ.

[٢٤٦٣٩] (قولُهُ: إلاّ إذا البائعُ ها هنا ادَّعَى إلخ) أي: فلا يَرجِعُ بالثَّمَنِ؛ لأنَّه لو رجَعَ على بائعِهِ فهو أيضاً يَرجِعُ عليه، "بزّازيَّة"[٤]. لكنْ هذا ظاهرٌ إذا اتَّحدَ الثَّمَنُ، فلو زادَ فله الرُّجوعُ

(قولُهُ: فلو زادَ فله الرُّجوعُ إلخ) وكذا إذا نقَصَ، إلاّ أنَّه في النُّقصانِ: الرّاجعُ هو البائعُ على المشتري بمقدارِهِ، وفي الزِّيادةِ: الرّاجعُ هو المشتري على البائعِ بمقدارِها.

(قولُ "الشّارحِ": لو اشتَرَى خَرابةً وأنفَقا إلخ) هذه المسألةُ يُحتمَلُ أنْ يكونَ معناها أنَّ رجلاً اشتَرَى خَرابةً فعمَّرَها، وصرَفَ في بنائها مبلَغاً عظيماً، فجاءَ إنسانٌ واستَحَقَّ الخَرابةَ وما بُنِيَت به مِن الأحجارِ والأخشابِ وقال في دعواهُ: اشتَرَيتَها وهي مِلكي، وعمَّرتَها بحقِّي مِن الأخشابِ والأحجارِ، ففي هذه الصُّورةِ يَرجِعُ على البائعِ بالثَّمَنِ، ولا رُجوعَ له بما صرَفَهُ في البناءِ على بائعِهِ ولا على المستَحِقِّ، وهذا ما يُشيرُ إليه كلامُ "ط" و"المحشّي". ويُحتمَلُ أنْ يكونَ معناها أنَّ رجلاً اشتَرَى خَرابةً فبَنَى فيها بأحجارٍ وأخشابٍ اشتراها، وصرَفَ في عِمارتِها مبلَغاً عظيماً، فلمّا كمَلَت عِمارتُها جاءَ رجلٌ يدَّعي أنَّ تلك الدّارَ له، وأنكَرَ بُنيانَ المشتري لها، وأتَى ببيِّنةٍ شَهِدَت عندَ الحاكمِ أنَّ هذه الدّارَ له بهذه الصُّورةِ، فقضَى القاضي بها للمستَحِقِّ، فليس للمشتري على البائعِ رُجوعٌ بالثَّمَنِ ولا بقيمةِ البناءِ وما صرَفَهُ في التَّعميرِ؛ لأنَّ الاستحقاقَ ما ورَدَ على مِلكِ البائعِ، كما لو اشتَرَى ثوباً فقطَعَهُ قميصاً وخاطَهُ، ثمَّ جاءَ مستَحِقٌّ وأثبَتَ استحقاقَ القميصِ فالمشتري لا يَرجِعُ بالثَّمَنِ على البائعِ. اهـ مِن "السِّنديِّ". وبهذا يتَّضِحُ ما قيل هنا، فتأمَّلْ.

---

(١) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب البيع صـ٤٩ ـ٥٠ـ وترتيب الأبيات فيها مختلف عمَّا ذكره الشارح.

(٢) المقولة [٢٤٦٧١] قوله: ((لم يَرجِع بما أنفَقَ)).

(٣) المقولة [٢٣٧٨٧] قوله: (("بزَّازيَّة" وغيرها)).

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل السادس عشر في الاستحقاق ٥/٤٣٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.... وطَفِقـــا
ذاك يُسَوِّي بعدَهـا[١] آكامَهـا ثـــمَّ اســـتَحَقَّ رجـــلٌ تمامَهـــا
فالمشـتري في ذاك ليـس راجعـــا علـى الـذي غَـدا لتلـك بائعـا
ولا علـى ذا المُسـتَحِقِّ مُطلَقـا بـذا الـذي كـان عليهـا[٢] أنفَقـا

بالزِّيادةِ كما قالَهُ "ط"[٣]، وكذا لو ادَّعَى عليه إقرارَهُ بأنَّه اشتراهُ مِنِّي، وهي حيلةٌ لأمنِ البائعِ غائلةَ الرَّدِّ بالاستحقاق، وبيانُهـا: أنْ يُقِرَّ المشتري بـأنَّ بـائعي قَبْلَ أنْ يَبيعَهُ مِنِّـي اشـتراهُ مِنِّـي، فحينئذٍ لا يَرجِعُ بعدَ الاستحقاقِ لِما قُلنا، أمّا لو قال: لا أرجعُ بالثَّمَنِ إنْ ظَهَرَ الاستحقاقُ فظَهَـرَ كـان لـه الرُّجوعُ، ولا يَعمَلُ ما قالَهُ؛ لأنَّ الإبراءَ لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ كما في "الفتح"[٤].

[٢٤٦٤٠] (قولُهُ: وطَفِقا ذاك) أي: شرَعَ، واسمُ الإشارةِ للمشتري.

[٢٤٦٤١] (قولُهُ: آكامَها) بمدِّ الهمزةِ، جمعُ أكَمَةٍ ـ مُحرَّكةً ـ: التَّلُّ.

[٢٤٦٤٢] (قولُهُ: تمامَها) أي: الخَرابةَ وما بَناهُ فيها.

[٢٤٦٤٣] (قولُهُ: مُطلَقا) لم يَظهَر لي المرادُ به، تأمَّلْ.

[٢٤٦٤٤] (قولُهُ: بذا الذي كان عليها[٥] أنفَقا) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((راجعـا)) المقـدَّرِ في المعطُـوفِ أو المذكُورِ في المعطُوفِ عليه، ولو قدَّمَ هذا الشَّطرَ على الذي قبلَهُ لكان أظهَرَ، ويكـونُ المرادُ بقولِـهِ: ((مُطلَقا)) أنَّه لا يَرجِعُ على المستَحِقِّ بما أنفَقَ ولا بالثَّمَنِ، أمّا على البائعِ فلا رُجـوعَ بمـا أنفَـقَ فقـط، ويَرجِعُ بالثَّمَنِ كما صرَّحَ به في "جامع الفصولين"[٦].

ثمَّ المرادُ بـ((ما أنفَقَ)) قيمةُ البناءِ إنْ كان بَنَى فيها، أو أُجرةُ التَّسويةِ ونحوِها كما يَظهَرُ مِمّا

---

(١) في "المنظومة المحبية": ((بعد ذا)).

(٢) في "ب" و"المحبية": ((عليه))، وما أثبتناه من "د" و"و" و"ط" هو الصواب؛ لعود الضمير على ((خرابة)).

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١٨٨/٦.

(٥) في "الأصل": ((عليه)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٧/١.

وإنْ مبيـــعٌ مُســـتَحَقّاً ظهَـــرا ثـمَّ قضَـى القـاضي علـى مَـن اشـتَرَى
بـــه فصـــالَحَ الـــذي ادَّعـــاه صُلحـــاً علـــى شـــيءٍ لـــه أدّاه
يَرجِـعُ في ذاك بكـــلِّ الثَّمَـــنِ علـى الـــذي قـد باعَـهُ فاسـتَبِنِ

وفي "المنية": شرَى داراً.....

يأتي[١]. ثمَّ اعلَم أنّا قدَّمنا[٢] أنَّه لا يَرجِعُ المشتري على البائعِ بالثَّمَنِ إذا صار المبيعُ بحالٍ لو كان غَصْباً لَمَلَكَهُ كما لو قطَعَ الثَّوبَ وخاطَهُ قميصاً فاستُحِقَّ القميصُ، أو طحَنَ البُرَّ فاستُحِقَّ الدَّقيقُ. وقد اختلَفُوا فيما لو غصَبَ أرضاً وبَنَى فيها أو غرَسَ ما قيمتُهُ أكثرُ مِن قيمةِ الأرضِ: هل يَملِكُ الأرضَ بقيمتِها أم يؤمرُ بالقلعِ والرَّدِّ إلى المالِكِ؟ أفتَى المفتي "أبو السُّعودِ" بالثّاني، وعليه يَظهَرُ إطلاقُهم هنا، أمّا على القولِ الأوَّلِ فتُقيَّدُ المسألةُ بما إذا كان قيمةُ البناءِ أقلَّ، وإلاّ كان الاستحقاقُ وارداً على مِلكِ المشتري، وهو الأرضُ والبناءُ، فلا[٣] رُجوعَ له على البائعِ أصلاً، فتنبَّهْ لذلك.

[٢٤٦٤٥] (قولُهُ: به) أي: بالمبيعِ أو بالاستحقاقِ، وهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((قضَى))، والضَّميرُ في قولِهِ: ((فصالَحَ)) عائدٌ على مَن اشترَى، و((الذي ادَّعاه)) ـ وهو المستَحِقُّ ـ مفعُولُ ((صالَحَ))، و ((صُلحاً)) مفعولٌ مطلَقٌ، وضميرُ ((له)) عائدٌ على ((الذي)).

[٢٤٦٤٦] (قولُهُ: يَرجِعُ إلخ) أي: لأنَّه صارَ شارياً للمبيعِ مِن المستَحِقِّ، ومرَّ تمامُ الكلامِ على ذلك أوائلَ البابِ[٤].

[٢٤٦٤٧] (قولُهُ: شرَى داراً) أي: ولو كان الشِّراءُ فاسداً [٣/ق١٢٥/ب] كما في "جامع الفصولين"[٥] معلِّلاً بتحقُّقِ الغُرورِ فيه.

---

(١) المقولة [٢٤٦٧١] قوله: ((لم يَرجِع بما أنفَقَ)).

(٢) المقولة [٢٤٥٥٤] قوله: ((ويَثبُتُ رُجوعُ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ إلخ)).

(٣) في "م": ((بلا)).

(٤) المقولة [٢٤٥٥٤] قوله: ((ويَثبُتُ رُجوعُ المشتري على بائعِهِ بالثَّمَنِ إلخ)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٧.

وبَنَى فيها فاستُحِقَّت رجَعَ بالثَّمَنِ وقيمةِ البناءِ مبنيّاً على البائعِ إذا سلَّمَ النَّقضَ إليه يومَ تسليمِهِ،.....

[٢٤٦٤٨] (قولُهُ: وبَنَى فيها) أي: مِن مالِهِ، فلو بَنَى بِنقضِها لم يَرجِع بقيمتِهِ كما هو ظاهرٌ، ولا بما أنفَقَ كما يُعلَمُ مِمّا يأتي[١].

[٢٤٦٤٩] (قولُهُ: فاستُحِقَّت) أي: الدّارُ وحدَها دونَ ما بَناهُ فيها.

[٢٤٦٥٠] (قولُهُ: وقيمةِ البناءِ مبنيّاً)أي: يُقَوَّمُ مبنيّاً فيَرجِعُ بقيمتِهِ، لا مقلُوعاً، والمرادُ بالبناءِ ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ كما يأتي[٢]، فلا يَرجِعُ بما أنفَقَ مِن طينٍ ونحوِهِ، ولا بأُجرةِ الباني ونحوِهِ.

[٢٤٦٥١] (قولُهُ: على البائعِ) ثمَّ هذا البائعُ يَرجِعُ على بائعِهِ بالثَّمَنِ فقط لا بقيمةِ البناءِ عندَه، وعندَهما يَرجِعُ بقيمةِ البناءِ، "ذخيرة".

[٢٤٦٥٢] (قولُهُ: إذا سلَّمَ النَّقضَ إليه) ظاهرُهُ أنَّه يَرجِعُ بعدَما كلَّفَهُ المستَحِقُّ الهدمَ فهدَمَهُ والبائعُ غائبٌ، ثمَّ سلَّمَ نِقْضَهُ إلى البائعِ، وذكَرَ في "الخانيَّة"[٣] عن "ظاهر الرِّواية": ((أنَّه لا يَرجِعُ عليه إلاّ إذا سلَّمَهُ البناءَ قائماً فهدَمَهُ البائعُ))، ثمَّ قال[٣]: ((والأوَّلُ أقربُ إلى النَّظرِ)). ٢٠٠

قلتُ: وعزاهُ في "الذَّخيرة" إلى عامَّةِ الكتبِ.

[٢٤٦٥٣] (قولُهُ: يومَ تسليمِهِ) مُتعلِّقٌ بـ ((قيمةِ))، فلو سكَنَ فيه وانهدَمَ بعضُهُ أو زادَت قيمتُهُ يَرجِعُ عليه بقيمةِ البناءِ يومَ التَّسليمِ كما بسَطَهُ في "جامع الفصولين"[٤]، ونقلناهُ في آخرِ المرابحةِ[٥] عن "الخانيَّة".

---

(١) المقولة [٢٤٦٥٧] قوله: ((لأنَّ الحكمَ إلخ)).

(٢) المقولة [٢٤٦٦٦] قوله: ((بقيمة ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ)).

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في مسائل الغرور ٢/٢٣٠ ـ ٢٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٧.

(٥) المقولة [٢٤١٠٣] قوله: ((وفي كَفالةِ "الأشباه" إلخ)).

وإنْ لم يُسلِّم فبالثَّمَنِ لا غيرَ كما لو استُحِقَّت بجميعِ بنائها؛ لِما تقرَّرَ أنَّ الاستحقاقَ متى ورَدَ على مِلكِ المشتري لا يُوجِبُ الرُّجوعَ على البائعِ بقيمةِ البناءِ مثلاً. ولو حفَرَ بئراً، أو نقَّى البالُوعةَ، أو رَمَّ مِن الدّارِ شيئاً ثمَّ استُحِقَّت لم يَرجِع بشيءٍ على البائعِ؛ لأنَّ الحكمَ يُوجِبُ الرُّجوعَ بالقيمةِ لا بالنَّفَقةِ.....

[٢٤٦٥٤] (قولُهُ: فبالثَّمَنِ لا غيرَ) وعندَ البعضِ له إمساكُ النَّقضِ والرُّجوعُ بنُقصانِهِ أيضاً كما في "الذَّخيرة".

[٢٤٦٥٥] (قولُهُ: كما لو استُحِقَّت بجميعِ بنائها) أي: فإنَّه يَرجِعُ بالثَّمَنِ لا غيرَ، وهذه مسألةُ الخَرابةِ السّابقةُ[١].

[٢٤٦٥٦] (قولُهُ: لِما تقرَّرَ إلخ) قال في "جامع الفصولين"[٢]: ((لأنَّ الاستحقاقَ إذا ورَدَ على مِلكِ المشتري لا يُوجِبُ الرُّجوعَ على البائعِ، والبناءُ مِلكُ المشتري فلا يَرجِعُ به؛ ولأنَّه لَمّا استُحِقَّ الكلُّ لا يَقدِرُ المشتري أنْ يُسلِّمَ البناءَ إلى البائعِ، وقد مرَّ أنَّه لا يَرجِعُ بقيمةِ بنائِهِ ما لم يُسلِّمْهُ إلى البائعِ)) اهـ.

[٢٤٦٥٧] (قولُهُ: لأنَّ الحكمَ إلخ) أي: حكمَ القاضي بالاستحقاقِ يُوجِبُ الرُّجوعَ بالقيمةِ، أي: بقيمةِ ما يمكنُ نَقْضُهُ وتسليمُهُ كما يأتي[٣]، لا بالنَّفَقةِ، أي: لا بما أنفَقَهُ، وهو هنا أُجرَةُ الحفرِ والتَّرميمِ بطينٍ ونحوِهِ مِمّا لا يمكنُ نَقْضُهُ وتسليمُهُ، وأفادَ أنَّه لا فرقَ بينَ أنْ يُستَحَقَّ لجهةِ وقفٍ أو مِلكٍ، وعبارةُ "الشّارحِ" آخِرَ كتابِ الوقفِ تُوهِمُ خلافَهُ، وقدَّمنا الكلامَ عليها هناك[٤].

(قولُ "الشّارحِ": أو رَمَّ مِن الدّارِ شيئاً) أي: بأحجارِها.

(قولُ "الشّارحِ": لم يَرجِع بشيءٍ على البائعِ) أي: مِن نَفقةِ ما عَمِلَ فيها.

---

(١) صـ٣٣٧ـ وما بعدها "در".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٧.

(٣) المقولة [٢٤٦٦٦] قوله: ((بقيمةِ ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ)).

(٤) انظر ١٣/٨٤٣ وما بعدها "در".

كما في مسألةِ الخَرابةِ، حتّى لو كَتَبَ في الصَّكِّ: فما أنفَقَ المشتري فيها مِن نفقةٍ، أو رَمَّ فيها مِن مَرَمَّةٍ فعلَى البائعِ يفسُدُ البيعُ، ولو حفَرَ بئراً وطَواها يَرجِعُ بقيمةِ الطَيِّ لا بقيمةِ الحفرِ، فلو[1] شَرَطاهُ فسَدَ، وكذا لو حفَرَ ساقيةً، إنْ قنطَرَ عليها رجَعَ بقيمةِ بناءِ القَنطَرةِ لا بنفَقةِ حَفرِ السّاقيةِ، وبالجملةِ فإنّما يَرجِعُ إذا بَنَى فيها أو غرَسَ بقيمةِ ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ إلى البائعِ،.....

[٢٤٦٥٨] (قولُهُ: كما في مسألةِ الخَرابةِ) أي: المتقدِّمةِ[2] في النَّظمِ، وهذا تشبيهٌ لقولِهِ: ((لا بالنَّفَقةِ)) إنْ كان لم يَبْنِ في الخَرابةِ، وإنْ كان بَنَى فيها فهو تمثيلٌ لقولِهِ: ((كما لو استُحِقَّت إلخ)).

[٢٤٦٥٩] (قولُهُ: حتّى لو كَتَبَ في الصَّكِّ) أي: صَكِّ عقدِ البيعِ، وهو تفريعٌ على قولِهِ: ((لا بالنَّفَقةِ)).

[٢٤٦٦٠] (قولُهُ: فعلَى البائعِ) أي: إذا ظهَرَت مستَحَقَّةً، "ط"[3].

[٢٤٦٦١] (قولُهُ: يفسُدُ البيعُ) لأنَّه شرطٌ فاسدٌ لا يَقتضيهِ العقدُ ولا يلائمُهُ، "ط"[3].

[٢٤٦٦٢] (قولُهُ: وطَواها) أي: بَناها بحجرٍ أو آجُرٍ.

[٢٤٦٦٣] (قولُهُ: لا بقيمةِ الحفرِ) كذا في "جامع الفصولين"[4]، والأظهَرُ التَّعبيرُ بنفقَةِ الحفرِ؛ لأنَّ الحفرَ غيرُ مُتقَوِّمٍ.

[٢٤٦٦٤] (قولُهُ: فلو شَرَطاهُ) أي: الرُّجوعَ بنفقَةِ الحفرِ.

[٢٤٦٦٥] (قولُهُ: وبالجملةِ) أي: وأقولُ قولاً مُلتبِساً بالجملةِ، أي: مُشتمِلاً على جملةِ ما تقرَّرَ.

[٢٤٦٦٦] (قولُهُ: بقيمةِ ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ) أي: بعدَ أنْ يُسلِّمَهُ للبائعِ كما مرَّ[5]، وهذا

(قولُ "الشّارحِ": وكذا لو حفَرَ ساقيةً) هي المُسَنّاةُ كما هو عُرْفُ الشّامِ، لا السّاقيةُ المشهُورةُ بمصرَ.

---

(١) في "د" و"و": ((فإذا)).

(٢) صـ٣٣٧ـ وما بعدها "در".

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ١١٨/٣.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٧/١.

(٥) المقولة [٢٤٦٥٦] قوله: ((لما تقرَّرَ إلخ)).

.....

إنْ لم يكنْ عالِماً بأنَّ البائعَ غاصبٌ، فلو عَلِمَ لم يَرجِع؛ لأنَّه مُغتَرٌّ لا مَغرُورٌ، "بزّازيَّة"[١]. ولو قال البائعُ: بعتُها مبنيَّةً، وقال المشتري: أنا بنيتُها فأرجِعُ عليك فالقولُ للبائعِ؛ لأنَّه منكِرٌ حَقَّ الرُّجوعِ. ولو أخَذَ داراً بشُفعةٍ فبَنَى ثمَّ استُحِقَّ مِنه رجَعَ على المشتري بثَمَنِهِ لا بقيمةِ بنائِهِ؛ لأنَّه أخَذَها برأيِهِ، "جامع الفصولين"[٢]، وفيه[٣]: ((لو أضرَّ الزَّرعُ بالأرضِ فللمستَحِقِّ أنْ يُضمِّنَهُ؛ للنُّقصانِ، ولا يَرجِعُ المشتري على بائعِهِ إلاّ بالثَّمَنِ)).

(تنبيهٌ)

نظَمَ في "المحبِّيَّة"[٤] مسألةً أُخرَى، وعزاها شارحُها سيِّدي "عبدُ الغنيِّ النابُلُسيُّ"[٥] إلى "جامع الفتاوى"[٦]، وهي: رجلٌ اشترَى كَرْماً فقبَضَهُ وتَصرَّفَ فيه ثلاثَ سنين، ثمَّ استَحَقَّهُ رجلٌ وبَرهَنَ وأخَذَهُ بقضاءِ القاضي، ثمَّ طلَبَ الغَلَّةَ التي أتلَفَها المشتري، هل يَجُوزُ رَدُّهُ أم لا؟ الجوابُ فيه: يُوضَعُ مِن الغَلَّةِ مقدارُ ما أنفَقَ في عِمارةِ الكَرْمِ، مِن قَطْعِ الكَرْمِ، وإصلاحِ السَّواقي، وبُنيانِ الحيطانِ، ومَرَمَّتِهِ، وما فضَلَ مِن ذلك يأخُذُهُ المستَحِقُّ مِن المشتري اهـ. وبه أفتَى في "الحامديَّة"[٧] أيضاً، وعزاهُ إلى "جامع الفتاوى"، وقال: ((وبمثلِهِ أفتَى الشَّيخُ "خيرُ الدِّين" في فتاواهُ[٨]، وأيضاً "أبو السُّعودِ" أفندي مفتي السَّلطنَةِ نقلاً عن "التَّوفيق"[٩] كما في صُوَرِ المسائلِ [٣/ق١٢٦/أ] مِن الاستحقاقِ، ونقلَهُ "الأنقِرَويُّ" في فتاواهُ[١٠])) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل السادس عشر في الاستحقاق ٤٣٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٣/١ بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٨/١.

(٤) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب البيع صـ٥٠ـ.

(٥) لم يُذْكَر في ترجمة سيدي عبد الغني النابلسي أن له شرحاً على "المحبية".

(٦) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "جامع الفتاوى" للحميدي التي بين أيدينا.

(٧) انظر العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢٧٤/١.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢٤٢/١، نقلاً عن "مجمع الفتاوى" عن "جامع الفتاوى".

(٩) لعله "توفيق العناية في شرح الوقاية"، وهو لجُنَيد بن سَنْدَل، زين الدين البغدادي. ("كشف الظنون" ٥٠٨/١، ٢٠٢٠/٢ ـ ٢٠٢١، "هدية العارفين" ٢٥٨/١).

(١٠) "الفتاوى الأنقِرَوية": كتاب البيوع ـ فصل في الاستحقاق ٣٢٤/١.

فلا يَرجِعُ بقيمةِ جِصٍّ وطينٍ[١]، وتمامُهُ في الفصلِ الخامسَ عَشَرَ مِن "الفصولين"، وفيه[٢]: ((شرَى كَرْماً فاستُحِقَّ نصفُهُ له رَدُّ الباقي .....

قلتُ: وهذا مُشكِلٌ؛ لأنَّه مثلُ قيمةِ الجِصِّ والطِّينِ، فلا يَرجِعُ به على البائعِ ولا على المستَحِقِّ؛ لأنَّ زوائدَ المغصُوبِ متَّصلةً أو منفصلةً تُضمَنُ بالاستهلاكِ والغَلَّةُ مِنهما، ولعلَّ وجهَهُ أنَّه إذا اقتَطَعَ مِن الغَلَّةِ ما أنفقَهُ لم يكنْ رُجوعاً مِن كلِّ وجهٍ؛ لأنَّ الغَلَّةَ إنَّما نَمَت وصلَحَت بإنفاقِهِ كما في الإنفاق على الدَّابَّةِ كما يأتي[٣]، لكنْ كان الأوفَقُ الرُّجوعَ على البائعِ؛ لأنَّه غَرَّ المشتريَ في ضِمنِ عقدِ البيعِ، ولا صُنعَ للمستَحِقِّ في ذلك، فليُتأمَّلْ.

[٢٤٦٦٧] (قولُهُ: في الفصلِ الخامسَ عَشَرَ) صوابُهُ السَّادسَ عَشَرَ[٤].

[٢٤٦٦٨] (قولُهُ: له رَدُّ الباقي) لعيبِ الشِّرْكةِ.

(قولُ "الشّارحِ": فلا يَرجِعُ بقيمةِ جِصٍّ وطينٍ) هذا إنَّما يَظهَرُ إذا نقَضَ وسلَّمَ، لا فيما إذا سلَّمَ إلى البائع مبنيّاً؛ لأنَّه يَرجِعُ بقيمتِهِ مبنيّاً بما فيه مِن جِصٍّ وطينٍ، بل لا يَظهَرُ أيضاً فيما إذا دفَعَ النَّقضَ؛ لأنَّه بعدَ دفعِهِ يَرجِعُ بقيمتِهِ مبنيّاً. اهـ "ط". وقد يقال: المرادُ أنَّه جصَّصَ الدّارَ أو طيَّنَها بدونِ بناءٍ.

(قولُهُ: وهذا مُشكِلٌ) تُوجَّهُ المسألةُ بما يَندفِعُ به الإشكالُ بأنَّ الغَلَّةَ حصَلَت بشيئينِ وهما: الكَرْمُ وما أنفَقَهُ في العِمارة إلخ، فتُوزَّعُ عليهما، فيَسقُطُ عن المشتري ما قابَلَ نفقَتَهُ، ويَجِبُ عليه ما قابَلَ الكَرْمَ مِن الزِّيادةِ الحاصلةِ بسببِهِ توزيعاً على كلٍّ مِن السَّببينِ ما له مِن الزِّيادةِ.

(قولُهُ: لأنَّ زوائدَ المغصُوبِ إلخ) لا دَخْلَ لهذا التَّعليلِ فيما قبلَهُ كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: لكنْ كان الأوفَقُ الرُّجوعَ على البائعِ إلخ) لا يَظهَرُ وجهٌ للرُّجوعِ على البائعِ بالنَّفقَةِ وإنْ حصَلَ مِنه تَغريرٌ، نَعَمْ لو أحدَثَ بناءً يَرجِعُ بقيمتِهِ مبنيّاً إنْ كان بأنقاضٍ مِنه.

---

(١) في "و": ((أو طين)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٩.

(٣) المقولة [٢٤٦٧١] قوله: ((لم يَرجِع بما أنفَقَ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٧.

إنْ لم يَتغيَّرْ في يدِهِ ولم يأكُلْ مِن ثَمَرِهِ)). ولو شرَى أرضَينِ فاستُحِقَّت إحداهُما: إنْ قَبْلَ القَبْضِ خُيِّرَ المشتري، وإن بعدَهُ لَزِمَهُ غيرُ المستَحَقِّ بحصَّتِهِ مِن الثَّمَنِ بلا خِيارٍ. .....

[٢٤٦٦٩] (قولُهُ: إنْ لم يَتغيَّرْ إلخ) لأنَّ ذلك مانعٌ مِن الرَّدِّ بالعيبِ.

[٢٤٦٧٠] (قولُهُ: ولو شرَى أرضَينِ إلخ) قال في "جامع الفصولين"[١]: ((استُحِقَّ بعضُ المبيعِ، فلو لم يُميَّز إلاّ بضررٍ كدارٍ، وكَرْمٍ، وأرضٍ، وزَوجَي خُفٍّ، ومِصراعَي بابٍ، وقِنٍّ يَتخيَّرُ المشتري وإلاّ فلا كثوبَينِ[٢]؛ لأنَّ منفعةَ الدّارِ يَتعلَّقُ بعضُها ببعضٍ، ومنفعةُ الثَّوبِ لا تَتعلَّقُ بمنفعةِ ثوبٍ آخَرَ)) اهـ. وهذا إذا كان بعدَ القَبْضِ، ولذا قال بعدَه[٣]: ((ولو استُحِقَّ بعضُ المبيعِ قبلَ قبضِهِ بطَلَ البيعُ في قَدْرِ المستَحَقِّ، ويُخيَّرُ المشتري في الباقي كما مرَّ سواءٌ أورَثَ الاستحقاقُ عَيباً في الباقي أو لا؛ لتَفرُّقِ الصَّفقةِ قبلَ التَّمامِ، وكذا لو استُحِقَّ بعدَ قَبْضِ [بعضِهِ][٤] سواءٌ استُحِقَّ المقبُوضُ أو غيرُهُ يُخيَّرُ كما مرَّ لِما مرَّ مِن التَّفرُّقِ، ولو قُبِضَ كلُّهُ فاستُحِقَّ بعضُهُ بطَلَ البيعُ بقَدْرِهِ، ثمَّ لو أورَثَ الاستحقاقُ عَيباً فيما بقيَ يُخيَّرُ المشتري كما مرَّ، ولولم يُورِث عَيباً فيه كثوبَينِ أو قِنَّينِ استُحِقَّ أحدُهما، أو كيليٍّ أو وزنيٍّ استُحِقَّ بعضُهُ، أو لا[٥] يَضُرُّ تبعيضُهُ فالمشتري يأخُذُ الباقي بلا خِيارٍ)) اهـ. وتقدَّمَ[٦] تمامُ الكلامِ على ذلك في خِيارِ العيبِ.

(قولُهُ: لو استُحِقَّ بعدَ قبضِهِ إلخ) عبارةُ "الفصولين": ((بعدَ قبضِ بعضِهِ إلخ)).

(قولُهُ: أو لا يَضُرُّ تبعيضُهُ إلخ) عبارةُ "الأصل": ((إذ لا يَضُرُّ إلخ)).

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٩.

(٢) عبارة "الفصولين": ((وإلاّ فلا؛ فليس كثوبين)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٩.

(٤) ما بين منكسرين من عبارة "الفصولين" ١/١٥٩، وقد نبَّه عليه الرافعي رحمه الله.

(٥) عبارة "الفصولين": ((إذْ لا يضرُّ تبعيضُهُ))، كما أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٦) ١٤/٤٨٠ "در" وما بعدها.

ولو استُحِقَّ العبدُ أو البقرةُ لم يَرجِع بما أنفَقَ، ولو استُحِقَّ ثيابُ القِنِّ أو بَرذَعَةُ[١] الحمارِ لم يَرجِع بشيءٍ، وكلُّ شيءٍ يَدخُلُ في البيعِ تَبَعاً لا حصَّةَ له مِن الثَّمَنِ، ولكنْ يُخيَّرُ المشتري فيه، "قنية"[٢].....

[٢٤٦٧١] (قولُهُ: لم يَرجِع بما أنفَقَ) أي: لم يَرجِع المشتري على البائعِ، "قنية"[٣]، وفيها[٤] أيضاً: ((اشتَرَى إبلاً مَهازيلَ فعلَفَها حتّى سَمِنَت ثمَّ استُحِقَّت لا يَرجِع على البائعِ بما أنفقَهُ وبالعَلفِ))، ونقَلَ في "الخامديَّة"[٥] بعدَه عن "القاعديَّة"[٦]: ((اشتَرَى بقرةً وسمَّنَها ثمَّ استُحِقَّت، فإنَّه يَرجِعُ على بائعِهِ بما زادَ، كما لو اشتَرَى داراً وبَنَى فيها ثمَّ استُحِقَّت)) اهـ. وهذا يناسبُ مسألةَ الكَرْمِ المارَّةَ آنفاً[٧]، لكنْ يفيدُ أنْ يكونَ الرُّجوعُ على البائعِ كما قُلنا، وما ذكرَهُ في "القنية" مِن عَدَمِ الرُّجوعِ هنا أظهَرُ، والفَرْقُ بينَ التَّسْمِينِ والبناءِ ظاهرٌ مِمّا مرَّ[٨]، فلذا مَشَى عليه "الشّارحُ". ٢٠١/٤

[٢٤٦٧٢] (قولُهُ: ولو استُحِقَّ ثيابُ القِنِّ إلخ) في "جامع الفصولين"[٩]: ((شرَى أرضاً فيها أشجارٌ حتّى دخلَت بلا ذكرٍ فاستُحِقَّتِ الأشجارُ، قيل: لا حصَّةَ لها مِن الثَّمَنِ كثوبِ قِنٍّ وبَردَعَةِ حمارٍ، فإنَّ ما يَدخُلُ تَبَعاً لا حصَّةَ له مِن الثَّمَنِ، وقيل: الرِّوايةُ أنَّه يَرجِعُ بحصَّةِ الأشجارِ، والفرقُ

(قولُهُ: ونقَلَ في "الخامديَّة" بعدَه عن "القاعديَّة": اشتَرَى بقرةً إلخ) ما في "الخامديَّة" لا يُخالِفُ ما في "القنية"، فإنَّ الأوَّلَ في نفيِ الرُّجوعِ بالنَّفقةِ، والثّانيَ في الرُّجوعِ بالزِّيادةِ على البائعِ كالرُّجوعِ بقيمةِ البناءِ، ولا فرقَ حينئذٍ بينَهما.

---

(١) في "ط": ((برزعة)) بالزاي، وهو خطأ، وفي "د" و"و": ((بردعة)) بالدال المهملة، وهي بالدال والذال: الحِلْسُ الذي يُلْقَى تحت الرَّحْل. انظر "اللسان" مادة ((بردع))، ((برذع)).

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١٠/ب، نقلاً عن مجد الدِّين الترجمانيّ، وبرهان الدِّين صاحب "المحيط"، ورمزٍ آخرَ لم يتبين لنا المراد منه.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١٠/ب، نقلاً عن مجد الأئمة الترجماني.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١٠/ب، نقلاً عن (س) وهو رمزٌ لـ بهاء الدين الإسبيجابي وإسماعيل المتكلم.

(٥) لم نعثر على النقل في "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية".

(٦) هي "الفتاوى القاعدية" للقاعِدِيِّ الخُجَندي، وتقدمت ترجمتها ٢٩٣/٨.

(٧) المقولة [٢٤٦٦٦] قوله: ((بقيمةِ ما يمكنُ نقضُهُ وتسليمُهُ)).

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٥٨/١ بتصرف.

.....

أنَّها مُركَّبةٌ في الأرضِ، فكأنَّه استُحِقَّ بعضُ الأرضِ، بخلافِ الثِّيابِ فالتَّبعيَّةُ هنا أقلُّ، ولذا كان للبائعِ أنْ يُعطيَ غيرَها لو كانت ثيابَ مِثلِهِ))، ثمَّ قال[1]: ((أقولُ: في الشَّجَرِ وكلِّ ما يَدخُلُ تَبعاً إذا استُحِقَّ بعدَ القبضِ ينبغي أنْ يكونَ له حصَّةٌ مِن الثَّمَنِ)) اهـ.

قلتُ: ويدُلُّ له ما نُقِلَ عن "شرح الإسْبيجابيِّ"[2]: ((الأوصافُ لا قِسْطَ لها مِن الثَّمَنِ إلاّ إذا ورَدَ عليها القبضُ، والأوصافُ: ما يَدخُلُ في البيعِ بلا ذكرٍ كبناءٍ، وشجرٍ في أرضٍ، وأطرافٍ في حَيَوانٍ، وجَودةٍ في الكيليِّ والوزنيِّ. وعن "فتاوى رشيدِ الدِّين"[3]: البناءُ وإنْ كان تَبَعاً إذا لم يُذكَر في الشِّراءِ لكنْ إذا قُبِضَ يصيرُ مقصُوداً ويصيرُ له حصَّةٌ مِن الثَّمَنِ)) اهـ. وفي "الخانيَّة"[4]: ((وضَعَ "محمَّدٌ" رحِمَهُ اللهُ تعالى أصلاً: كلُّ شيءٍ إذا بعتَهُ وحدَهُ لا يَجُوزُ بيعُهُ وإذا بعتَهُ مع غيرِهِ جازَ، فإذا استُحِقَّ ذلك الشَّيءُ قبلَ القبضِ كان المشتري بالخِيار: إنْ شاءَ أخَذَ الباقيَ بجميعِ الثَّمَنِ، وإنْ شاءَ ترَكَ. وكلُّ شيءٍ إذا بعتَهُ وحدَهُ يَجُوزُ بيعُهُ، فإذا بعتَهُ مع غيرِهِ فاستُحِقَّ كان له حصَّةٌ مِن الثَّمَنِ)) اهـ.

قلتُ: فصار الحاصلُ أنَّ ما يَدخُلُ في البيعِ تَبَعاً إذا استُحِقَّ بعدَ القبضِ كان له حصَّةٌ مِن الثَّمَنِ، فيَرجِعُ على البائعِ بحصَّتِهِ، وإن استُحِقَّ قبلَ القبضِ: فإنْ كان لا يَجُوزُ بيعُهُ وحدَهُ [٣/ق١٢٦/ب] كالشِّربِ فلا حصَّةَ له مِن الثَّمَنِ، فلا يَرجِعُ بشيءٍ، بل يُخيَّرُ بينَ الأخذِ بكلِّ الثَّمَنِ والتَّركِ، وإنْ جازَ بيعُهُ وحدَهُ كالشَّجَرِ وثوبِ القِنِّ كان له حصَّةٌ مِن الثَّمَنِ، فيَرجِعُ بها على البائعِ، وهذا إذا لم يُذكَرْ في البيعِ؛ لِما في "جامع الفصولين"[5]: ((إذا ذُكِرَ البناءُ والشَّجَرُ كانا مبيعَينِ قصداً لا تَبَعاً،

(قولُهُ: لِما في "جامع الفصولين": إذا ذُكِرَ البناءُ والشَّجَرُ إلخ) عبارتُهُ مِن الفصلِ السّادسَ عَشَر: ((وهذا لو لم يُذْكَرِ الثِّيابُ والشَّجَرُ في البيعِ حتّى دَخلا تَبَعاً، أمّا لو ذُكِرا كانا مبيعَينِ قصداً لا تَبَعاً، حتّى لو فاتا قبلَ القبضِ بآفةٍ سماويَّةٍ تَسقُطُ حصَّتُهما مِن الثَّمَنِ، كذا في "فصط"[6].

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٨.

(٢) هو شرح القاضي أبي النصر الإسبيجابي (ت حدود ٤٨٠هـ) على "الجامع الصغير"، وانظر تعليقنا المتقدم ١/٤٨٧.

(٣) تقدمت ترجمتها ١٣/٥٠٣.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الاستحقاق ودعوى الحرية ٢/٢٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٨، وذَكَرَ تمامَ العبارة الرافعيُّ رحمه الله.

(٦) أي: "فتاوى صاحب المحيط" كما في شرح رموز "جامع الفصولين".

ولو استُحِقَّ مِن يدِ المشتري الأخيرِ كان قضاءً على جميعِ الباعةِ، ولكلٍّ أنْ يَرجِعَ على بائعِهِ بالثَّمَنِ بلا إعادةِ بيِّنةٍ، لكنْ لا يَرجِعُ قبلَ أنْ يَرجِعَ عليه المشتري عندَ "أبي حنيفةَ"، وقال "أبو يوسفَ": له أنْ يَرجِعَ، قال: ألا ترَى أنَّ المشتريَ الثّانيَ لو أبرأَ الأوَّلَ مِن الثَّمَنِ كان للأوَّلِ الرُّجوعُ، كما لو وُجِدَ العبدُ حُرّاً فلكلٍّ الرُّجوعُ قبلَهُ، "خانيَّة"[1]،.....

حتّى لو فاتا قبلَ القبضِ يأخُذُ الأرضَ بحصَّتِها ولا خيارَ له، ولو احترَقا أو قلَعَهما ظالمٌ قبلَ القبضَ يأخُذُها بجميعِ الثَّمَنِ أو ترَكَ، ولا يأخُذُ بالحصَّةِ، بخلافِ الاستحقاقِ والهلاكِ بعدَ القبضِ، وهو على المشتري)).

[٢٤٦٧٣] (قولُهُ: بلا إعادةِ بيِّنةٍ) أي: على الاستحقاقِ، وهذا إذا كان الرُّجوعُ عندَ القاضي الذي حكَمَ بالاستحقاقِ وهو ذاكرٌ لذلك، فلو نَسِيَ أو كان عندَ غيرِهِ لا بُدَّ مِن الإعادةِ كما أفادَهُ في "جامع الفصولين"[2].

[٢٤٦٧٤] (قولُهُ: لو أبرأَ الأوَّلَ مِن الثَّمَنِ) أي: بأنْ حكَمَ القاضي بالاستحقاقِ، وحكَمَ للمشتري الأخيرِ بالرُّجوعِ على الأوَّلِ بالثَّمَنِ، ثمَّ أبرأَهُ عنه فللمشتري الأوَّلِ الرُّجوعُ على بائعِهِ كما قدَّمَهُ "الشّارحُ" أوائلَ البابِ[3] عن "جامع الفصولين"، ونَقلنا[4] قبلَهُ عن "الذَّخيرة" و"جامع الفصولين" أنَّه لو أبرأَهُ البائعُ عن الثَّمَنِ قبلَ الاستحقاقِ فلا رُجوعَ له بعدَ الاستحقاقِ؛ لأنَّه لا ثَمَنَ له على بائعِهِ، وكذا لا رُجوعَ لبقيَّةِ الباعةِ.

وفي "خ"[5]: شرَى داراً مع بنائِهِ فاستُحِقَّ البناءُ قبلَ قبضِهِ يأخُذُ الأرضَ بحصَّتِهِ أو يترُكُ، ولو استُحِقَّ بعدَ قبضِهِ يأخُذُ الأرضَ بحصَّتِهِ ولا خيارَ له، والشَّجَرُ كالبناءِ، ولو احترَقا أو قلَعَهما ظالمٌ قبلَ القبضِ يأخُذُهما بجميعِ الثَّمَنِ أو يترُكُ، ولا يأخُذُ بالحصَّةِ، بخلافِ الاستحقاقِ والهلاكِ بعدَ القبضِ هو على المشتري، كذا في "خ"، وهذا بخلافِ ما في "فصط")).

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الاستحقاق ودعوى الحرية ٢/٢٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٢.

(٣) صـ٣٠١ـ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٢٤٥٣٤] قوله: ((ما لم يَرجِعْ عليه)).

(٥) أي: "قاضي خان" كما في شرح رموز "جامع الفصولين".

لكنْ في "الفصولين" ما يُخالِفُهُ، فتنبَّهْ. ولو اشترَى عبداً فأعتقَهُ بمالٍ أخذَهُ منه ثمَّ استُحِقَّ العبدُ لم يَرجِعِ المستَحِقُّ بالمالِ على المعتِقِ. ولو شرَى داراً بعبدٍ وأُخِذَت بالشُّفعةِ ثمَّ استُحِقَّ العبدُ بطَلَتِ الشُّفعةُ، ويأخُذُ البائعُ الدّارَ مِن الشَّفيعِ لبُطلانِ البيعِ، واللهُ أعلَمُ[1].

[٢٤٦٧٥] (قولُهُ: لكنْ في "الفصولين" ما يُخالِفُهُ) الذي في "جامع الفصولين"[2] التَّفرقةُ بينَ الاستحقاقِ المبطِلِ والنّاقلِ كما تقدَّمَ في "المتنِ" أوَّلَ البابِ[3]، وهذا لا يُخالِفُ المنقُولَ هنا عن "أبي حنيفةَ"، وإنْ كان مرادُهُ المخالفةَ في مسألةِ الإبراءِ فلم أرَ فيه مُخالفةً لِما هنا أيضاً، بل فيه التَّفرقةُ بينَ إبراءِ المشتري البائعَ، وبينَ إبراءِ البائعِ المشتريَ كما ذكرناهُ آنفاً[4] وقدَّمناهُ أوَّلَ البابِ[5].

[٢٤٦٧٦] (قولُهُ: لم يَرجِعِ المستَحِقُّ بالمالِ على المعتِقِ) كذا في "القنية"[6]، والظّاهرُ أنَّ المرادَ بالمالِ ما كان مِن كَسْبِ العبدِ؛ لأنَّ غايتَهُ أنَّه ظهَرَ بالاستحقاقِ أنَّ المعتِقَ غاصبٌ للعبدِ، والغاصبُ يَملِكُ كَسْبَ العبدِ المغصُوبِ، أمّا لو كان المالُ للمولَى مع العبدِ فأعتقَهُ عليه ينبغي أنْ يَثبُتَ للمستَحِقِّ الرُّجوعُ به على المعتِقِ، تأمَّلْ.

[٢٤٦٧٧] (قولُهُ: وأُخِذَت بالشُّفعةِ) أي: بقيمةِ العبدِ، أو بعَينِهِ إنْ وصَلَ إلى الشَّفيعِ بجهةٍ، "ط"[7].

[٢٤٦٧٨] (قولُهُ: ويأخُذُ البائعُ الدّارَ مِن الشَّفيعِ) أي: ويَرجِعُ الشَّفيعُ بما دفَعَ مِن قيمةِ العبدِ على البائعِ.

[٢٤٦٧٩] (قولُهُ: لبُطلانِ البيعِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((بطَلَتِ الشُّفعةُ)) "ط"[7]، والتَّعليلُ بذلك مذكُورٌ في "القنية"[8]، وهو صريحٌ في أنَّ الاستحقاقَ في بيعِ المقايضةِ يُبطِلُ البيعَ. وفي "جامع الفصولين"[9]:

---

(١) ((والله أعلم)) ليست في "د" و"و"، وفي "و" زيادة: ((انتهى)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٠.

(٣) صـ٢٩٤ـ "در".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) المقولة [٢٤٥٣٩] قوله: ((ولو صالَحَ بشيءٍ إلخ)).

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١١/أ، نقلاً عن عين الأئمة الكرابيسي .

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٣/١١٩.

(٨) "القنية": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ق١١١/أ.

(٩) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٦٣.

.....

((استحقاقُ بدَلِ المبيعِ يُوجِبُ الرُّجوعَ بعَينِ المبيعِ قائماً وبقيمتِهِ هالِكاً))، وفيه[1] أيضاً: ((إذا استُحِقَّ أحدُ البدَلَينِ في المقايضةِ وهلَكَ البدَلُ الآخَرُ تَجِبُ قيمةُ الهالِكِ لا قيمةُ المستَحَقِّ؛ لانتقاضِ البيعِ)) اهـ. وفي "حاشيته" لـ "الخير الرَّملي"[2]: ((هذا يدُلُّ بإطلاقِهِ على ما لو باعَهُ المقايضُ لغيرِهِ وسلَّمَهُ له، ثمَّ استُحِقَّ بدَلُهُ مِن يدِ المقايضِ، للثّاني أنْ يَرجِعَ بعَينِ المبيعِ على المشتري مِنه؛ لانتقاضِ البيعِ، و مِن لوازمِهِ رُجوعُهُ إلى مِلكِهِ، فإذا رجَعَ عليه وأخذَهُ مِنه يَرجِعُ هو بما دفَعَ لبائعِهِ مِن الثَّمَنِ، وتُسمَعُ دعوى مالِكِ المبيعِ على المشتري بغَيبةِ بائعِهِ؛ لدعواهُ المِلكَ لنفسِهِ، فيَنتصِبُ خصماً للمدَّعي، وهي واقعةُ الحالِ في مقايضةِ بهيمٍ ببهيمٍ وتَقابَضا، وباعَ أحدُهما ما في يدِهِ وسلَّمَ فاستُحِقَّ مِن مُشتريهِ، ولم أرَ فيها صريحَ النَّقلِ غيرَ ما هنا، لكنَّ مجرَّدَ الاستحقاقِ لا يُوجِبُ نقضَ البيعِ وفَسْخَهُ كما مرَّ بيانُهُ)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُهُ فيها. ٢٠٢/

(خاتمةٌ)

لم أرَ مَن ذكَرَ ما إذا ورَدَ الاستحقاقُ بعدَ هلاكِ المبيعِ كموتِ الدّابَّةِ مثلاً، وهي واقعةُ الفتوى، وقد أجبتُ بأنَّ المستَحِقَّ لا بدَّ له مِن إقامةِ البيِّنةِ على قيمتِها يومَ الشِّراءِ، فيَضمَنُ المشتري القيمةَ، ويَرجِعُ على بائعِهِ بالثَّمَنِ لا بما ضَمِنَ؛ لأنَّ المشتريَ غاصبُ الغاصبِ، وقد صرَّحُوا في الغصبِ بأنَّ المشتريَ مِن الغاصبِ إذا ضَمِنَ القيمةَ يَرجِعُ على بائعِهِ بالثَّمَنِ؛ لأنَّ رَدَّ القيمةِ كرَدِّ العَينِ، واللهُ سبحانَه وتعالى أعلَمُ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٦٣/١.

(٢) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١٦٣/١ بتصرف (هامش "جامع الفصولين").

﴿بابُ السَّلَم﴾

(هو) لغـةً: كالسَّـلَفِ وزنـاً ومعنًـى. وشـرعاً: (بَيْـعُ آجـلٍ) وهـو المُسْـلَمُ فيـه (بعاجلٍ) وهو رأسُ المالِ.....

﴿بابُ السَّلَم﴾

[٣/ق١٢٧/أ] شُروعٌ فيما يُشترَطُ فيه قَبْضُ أحدِ العِوَضين أو قَبْضُهما كالصَّرْفِ، وقُـدِّمَ السَّـلَمُ عليه لأنَّه بمنزلةِ المفردِ مِن المركَّبِ، وخُصَّ باسمِ السَّلَمِ لتحقُّـقِ إيجابِ التَّسليمِ شرعاً فيمـا صـدَقَ عليه، أعني: تسليمَ رأسِ المالِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[(١)].

[٢٤٦٨٠] (قولُهُ: وشرعاً) معطُوفٌ على قولِهِ: ((لغةً)).

[٢٤٦٨١] (قولُهُ: بَيْعُ آجلٍ بعاجلٍ) كذا عرَّفَهُ في "الفتح"[(٢)]، واعترَضَ علـى مـا في "السِّراج" و"العناية"[(٣)]: ((مِن أنَّه أَخْذُ عاجلٍ بآجلٍ)): ((بأنَّه غيرُ صحيحٍ؛ لصِدقِهِ على البيعِ بثَمنٍ مؤجَّلٍ)). وفي "غاية البيان": ((أنَّه تحريفٌ مِـن النُّسَّـاخِ))، وأجـابَ في "البحـر"[(٤)]: ((بأنَّـه مِـن بـابِ القَلْـبِ، والأصلُ: أَخْذُ آجلٍ بعاجلٍ)).

قلتُ: وفيه: أنَّ القَلْبَ لا يَسُوغُ لغيرِ البُلَغاءِ لأجلِ نُكتةٍ بيانيَّةٍ كما صرَّحُوا به ولا سيَّما في التَّعاريفِ.

ويَظهَرُ ليَ الجوابُ: بأنَّه ناظرٌ إلى ابتدائِهِ مِن جانبِ المُسْلَمِ إليه، أي: أَخْذُ ثَمَنٍ عاجلٍ، ويُؤيِّدُهُ

﴿بابُ السَّلَم﴾

(قولُ "الشّارحِ": كالسَّلَفِ) في "النَّهر" عن "المغرب": ((سَلَّفَ في كذا وأَسْلَفَ وأَسْلَمَ: إذا قدَّمَ الثَّمنَ فيه)) اهـ.

(قولُهُ: ويَظهَرُ ليَ الجوابُ: بأنَّه ناظرٌ إلى ابتدائِهِ مِن جانبِ المسْلَمِ إليه إلخ) لا يَخفَى أنَّ كـلاًّ مِـن هذا الجوابِ وجوابِ "الحواشي السَّعديَّة" لا يَدفَعُ إيرادَ دُخولِ البيعِ بثَمنٍ مُؤجَّلٍ في نفسِ التَّعريف بالنَّظرِ إليه في ذاتِهِ، ومعلُومٌ أنَّ المرادَ لا يَدفَعُ الإيرادَ.

---

(١) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٠/ب.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٤.

(٣) "العناية": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/٢٠٥ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٦٨.

(ورُكنُهُ: رُكنُ البيعِ) حتّى يَنعقِدُ بلفظِ بَيْعٍ[١] في الأصحِّ (ويُسمَّى صاحبُ الدَّراهمِ رَبَّ السَّلَمِ والمُسْلِمَ) بكسرِ اللاّمِ (ويُسمَّى الآخَرُ المُسْلَمَ إليه، والحنطةُ مثلاً المُسْلَمَ فيه) والثَّمنُ رأسَ المالِ.

(وحكمُهُ: ثُبوتُ المِلكِ للمُسْلَمِ إليه ولربِّ السَّلَمِ في الثَّمنِ والمُسْلَمِ فيه) فيه لفٌّ ونشرٌ مرتَّبٌ

كونُ السَّلَمِ كالسَّلَفِ مُشعِراً بالتَّقدُّمِ أوَّلاً، فالمناسبُ الابتداءُ بالعاجلِ وهو الثَّمنُ. ثمَّ رأيتُ في "النَّهر"[٢] عن "الحواشي السَّعديَّة"[٣] ما يُوافِقُ ما قُلنا، حيث قال: ((يَجُوزُ أنْ يقالَ: المرادُ أَخْذُ ثَمنٍ عاجلٍ بآجلٍ بقرينةِ المعنى اللُّغويِّ؛ إذ الأصلُ هو عَدَمُ التَّغييرِ إلاّ أنْ يَثبُتَ بدليلٍ)) اهـ.

ويَظهَرُ لي أيضاً: أنَّ الأَولى في تعريفِهِ أنْ يقالَ: شراءُ آجلٍ بعاجلٍ؛ لأنَّ السَّلَمَ اسمٌ مِن الإسلامِ كما في "القُهستانيِّ"[٤]. ولا يَخفَى أنَّ الإسلامَ صفةُ المسْلِمِ، فهو المنظُورُ إليه أصالةً، ولذا سَمَّوهُ: رَبَّ السَّلَمِ، أي: صاحبَهُ، فالمناسبُ بناءُ التَّعريفِ على ما يُشعِرُ به اللَّفظُ والمعنى، وهو الشِّراءُ الذي هو المرادُ بالإسلامِ الصّادرِ مِن رَبِّ السَّلَمِ بخلافِ البيعِ الصّادرِ مِن المسْلَمِ إليه، ومثلُهُ الأَخْذُ؛ لعَدَمِ إشعارِ اشتقاقِ اللَّفظِ بهما.

[٢٤٦٨٢] (قولُهُ: ورُكنُهُ: رُكنُ البيعِ) مِن الإيجابِ والقَبُولِ.

[٢٤٦٨٣] (قولُهُ: حتّى يَنعقِدُ إلخ) وكذا يَنعقِدُ البيعُ والشِّراءُ بلفظِ السَّلَمِ، ولم يَحْكِ

(قولُهُ: الأَولى في تعريفِهِ أنْ يقالَ: شراءُ آجلٍ بعاجلٍ) فيه: أنَّ المرادَ بتعريفِهِ: ((بأنَّه بَيْعُ آجلٍ إلخ))، أو ((بشراءِ آجلٍ بعاجلٍ)) أنَّه عبارةُ الإيجابِ والقَبُولِ الصّادرَينِ في تَملُّكِ الآجلِ بالعاجلِ، لا خُصوصُ البيعِ وحدَهُ ولا الشِّراءِ وحدَهُ، فحينئذٍ تَساوَى التَّعبيرُ بالبيعِ والشِّراءِ. قال "الزَّيلعيُّ": ((وسُمِّيَ هذا العقدُ سَلَماً لكونِهِ مُعجَّلاً عن وقتِهِ، فإنَّ أوانَ البيعِ بعدَ وُجودِ المعقُودِ عليه في مِلكِ البائعِ، والسَّلَمُ يكونُ عادةً بما ليس بموجُودٍ في مِلكِهِ، فيكونُ العقدُ مُعجَّلاً)) اهـ. ففيه بيانُ أنَّه عبارةٌ عن العقدِ المذكُورِ مع بيانِ المناسبةِ للمعنى اللُّغويِّ.

---

(١) في "و": ((البيع)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق ٤٠٠/ب.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٠٥/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٤) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل السلم ٣٩/٢.

(ويَصِحُّ فيما أمكَنَ ضبطُ صفتِهِ) كجَودتِهِ ورَداءتِهِ (ومعرفةُ قَدْرِهِ كمكيلٍ وموزونٍ، و) خرَجَ بقولِهِ: (مُثَمَّنٍ) الدَّراهمُ والدَّنانيرُ؛ لأنَّها أثمانٌ، فلم يَجُزْ فيها السَّلَمُ خلافاً لـ"مالكٍ"[١]

في "القنية"[٢] فيه خلافاً، "نهر"[٣].

[٢٤٦٨٤] (قولُهُ: ويَصِحُّ فيما أمكَنَ ضبطُ صفتِهِ) لأنَّه دَينٌ، وهو لا يُعرَفُ إلاّ بالوصفِ، فإذا لم يمكنْ ضبطُهُ به يكونُ مجهُولاً جهالةً تُفضِي إلى المنازعةِ، فلا يَجُوزُ كسائرِ الدُّيونِ، "نهر"[٣].

[٢٤٦٨٥] (قولُهُ: كمكيلٍ وموزونٍ) فلو أسلَمَ في المكيلِ وزناً ـ كما إذا أسلَمَ في البُرِّ والشَّعيرِ بالميزانِ ـ فيه روايتان، والمعتمَدُ الجوازُ لوُجودِ الضَّبطِ، وعلى هذا الخلافِ لو أسلَمَ في الموزونِ كيلاً، "بحر"[٤].

[٢٤٦٨٦] (قولُهُ: فلم يَجُزْ فيها السَّلَمُ) لكنْ إذا كان رأسُ المالِ دراهمَ أو دنانيرَ أيضاً كان العَقْدُ باطلاً اتِّفاقاً، وإنْ كان غيرَها كثوبٍ في عَشَرةِ دراهمَ لا يَصِحُّ سَلَماً اتِّفاقاً، وهل يَنعقِدُ بَيْعاً في الثَّوبِ بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ؟ قال "أبو بكرٍ الأعمشُ"[٥]: يَنعقِدُ، و"عيسى بنُ أبانٍ": لا، وهو الأصحُّ، "نهر"[٦]. وهذا صحَّحهُ في "الهدايةِ"[٧]، ورجَّحَ في "الفتحِ"[٨] الأوَّلَ، وأقرَّهُ في "البحرِ"[٩]، واعترَضَهُ في "النَّهرِ"[١٠] بما هو ساقطٌ جدّاً[١١] كما أوضحتُهُ فيما علَّقتُهُ على "البحرِ"[١٢].

---

(١) انظر "حاشية الدسوقي": باب السلم ٣/٢٠٠، و"الخَرَشي على مختصر الشيخ خليل": باب السلم ٥/٢٠٦.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما ينعقد به البيع وما يمنع انعقاده ق ٩٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق ٤٠٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٦٩.

(٥) تقدمت ترجمته ٣/٤٣٩.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق ٤٠٠/ب.

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/٧١.

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٦.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٦٩.

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق ٤٠٠/ب ـ ٤٠١/أ.

(١١) أي: بما هو ضعيفٌ جداً لا يؤخذ به.

(١٢) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/١٦٩.

(وعدديٌّ مُتقارِبٍ كجَوزٍ وبَيضٍ وفَلسٍ) وكُمَّثرَى ومِشمِشٍ وتِيْنٍ.....

[٢٤٦٨٧] (قولُهُ: وعدديٌّ مُتقارِبٍ) الفاصلُ بينَ المتفاوِتِ والمتقارِبِ: أنَّ ما ضُمِنَ مُستهلَكُهُ بالمثلِ فهو مُتقارِبٌ، وبالقِيْمة يكونُ مُتفاوِتاً، "بحر"[1] عن "المعراج".

[٢٤٦٨٨] (قولُهُ: كجَوزٍ) أي: جَوزِ الشّامِ بخلافِ جَوزِ الهندِ كما في "البحر"[1].

[٢٤٦٨٩] (قولُهُ: وبَيضٍ) ظاهرُ الرِّوايةِ: أنَّ بَيضَ النَّعامِ مِن المتقارِبِ، وفي روايةِ "الحسنِ" عن "الإمامِ": لا يَجُوزُ لتفاوُتِ آحادِهِ، والوجهُ أنْ يُنظَرَ إلى الغَرَضِ في العُرْفِ، فإنْ كان الغَرَضُ مِنه الأكلَ فقط كعُرْفِ أهلِ البوادي وجَبَ العملُ بالأوَّلِ، أو القِشْرَ لِيُتَّخذَ في سلاسلِ القناديلِ كما في مصرَ وغيرِها وجَبَ العملُ بالرِّوايةِ الأُخرى، ووجَبَ مع ذكرِ العددِ تعيينُ المقدارِ واللَّونِ مِن نقاءِ البياضِ أو إهدارُهُ[2]، أفادَهُ في "الفتح"[3]. وأجازُوهُ في الباذِنجانِ والكاغَدِ عدداً، وحَمَلَهُ في "الفتح" على باذِنجانِ ديارِهم، وفي ديارِنا ليس كذلك، وعلى كاغَدٍ بقالَبٍ خاصٍّ، وإلاّ لا يَجُوزُ. اهـ. وفي "الجوهرة"[4]: ((لا يَجُوزُ السَّلَمُ في الورَقِ إلاّ أنْ يُشترَطَ مِنه ضربٌ معلُومُ الطُّولِ والعَرْضِ والجَودةِ)).

[٢٤٦٩٠] (قولُهُ: وفَلسٍ) الأَولى: وفُلوسٍ؛ لأنَّه مفردٌ لا اسمُ جنسٍ، قيل: وفيه خلافُ "محمَّدٍ"؛ لمنعِهِ بَيْعَ الفَلسِ بالفَلسينِ، إلاّ أنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ عنه كقولِهما، وبيانُ الفَرْقِ في "النَّهر"[5] وغيرِهِ.

(قولُهُ: وجَبَ العملُ بالرِّوايةِ الأُخرى) عبارةُ "الفتح": ((يَجِبُ أنْ يُعمَلَ بهذه الرِّوايةِ، فلا يَجُوزُ السَّلَمُ فيها بعدَ ذكرِ العددِ إلاّ مع تعيينِ المقدارِ واللَّونِ أو إهدارِهِ)) اهـ.

(قولُهُ: وبيانُ الفَرْقِ في "النَّهر") عبارتُهُ: ((والفَرْقُ له بينَ البيعِ والسَّلَمِ: أنَّ مِن ضرورةِ السَّلَمِ كونَ المسْلَمِ فيه مُثمَّناً، فإذا قُدِما على السَّلَمِ فقد تَضمَّنَ إبطالَهما اصطلاحَهما على الثَّمنيَّةِ بخلافِ البيعِ، فإنَّه يَجُوزُ وُرودُهُ على الثَّمنِ، فلا مُوجِبَ لخروجِهما عنه، وإذا بطَلَت الثَّمنيَّةُ بقِيَتْ على الوجهِ الذي تُعُورِفَ التَّعاملُ به فيها، وهو العدُّ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٠.

(٢) في النسخ جميعها: ((وإهدارُه)) بالواو، وما أثبتناه من "الفتح"، والسياق: ((ووَجَبَ تعيينُ المقدارِ... أو إهدارُه))، والله أعلم.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٨.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب السلم ١/٢٦٥.

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق ٤٠١/أ.

(ولَبِنٍ) بكسرِ الباءِ (وآجُرٍّ بِمِلْبَنٍ مُعيَّنٍ) بُيِّنَ صفتُهُ ومكانُ ضربِهِ، "خلاصة". .....

[٢٤٦٩١] (قولُهُ: بكسرِ الباءِ) أي: الموحَّدةِ، وقد تُخفَّفُ فيَصيرُ كـ ((حِمْلٍ)) كما في "المصباح"[(١)]، وهو الطُّوبُ النِّيءُ، "نهر"[(٢)].

[٢٤٦٩٢] (قولُهُ: وآجُرٍّ) بضَمِّ الجيمِ [٣/ق١٢٧/ب] وتشديدِ الرَّاءِ مع المدِّ أشهَرُ مِن التَّخفيفِ، وهو اللَّبِنُ إذا طُبِخَ، "مصباح"[(٣)]. ٢٠٣/٤

[٢٤٦٩٣] (قولُهُ: بِمِلْبَنٍ) كـ: مِنْبَرٍ: قالَبُ اللَّبِنِ[(٤)]، "قاموس"[(٥)]، فهو بفتحِ الباءِ. وما في "البحرِ"[(٦)] عن "الصَّحاح": ((مِن أنَّه بكسرِ الباءِ)) فهو سبقُ قلمٍ، فإنَّه لم يوجَدْ في "الصَّحاح"، بل الذي فيه[(٧)]: ((المِلْبَنُ: قالَبُ اللَّبِنِ، والمِلْبَنُ: المِحْلَبُ)).

[٢٤٦٩٤] (قولُهُ: بُيِّنَ صفتُهُ ومكانُ ضربِهِ، "خلاصة") فيه نظَرٌ، فإنَّ عبارةَ "الخلاصة"[(٨)]: ((ولابأسَ في السَّلَمِ في اللَّبِنِ والآجُرِّ إذا بيَّنَ المِلْبَنَ والمكانَ وذكَرَ عدداً معلُوماً، والمكانُ قال بعضُهم: مكانُ الإيفاءِ، وهذا قولُ "أبي حنيفةَ"، وقال بعضُهم: المكانُ الذي يُضرَبُ فيه اللَّبِنُ)) اهـ. أي: لاختلافِ الأرضِ رَخاوةً وصَلابةً، وقُرباً وبُعداً، ولا يَخفَى أنَّ المِلْبَنَ إذا كان مُعيَّناً

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّ المِلْبَنَ إذا كان مُعيَّناً إلخ) لا يَخفَى أنَّ قولَهُ: ((مُعيَّنٍ)) مُفسَّرٌ ببيانِ الصِّفةِ، أي: الطُّولِ والعَرْضِ والسَّمْكِ كما يأتي عن "الجوهرة"، فيكونُ المرادُ بيانَ المرادِ بالمعيَّنِ، وأنَّه ليس المرادُ به خُصوصَ المشارِ إليه، ولذا عبَّرَ في "الكنز" بـ((معلُومٍ)) بدَلَ قولِ "المصنِّف": ((مُعيَّنٍ))، فيكونُ المرادُ بهما واحداً، تأمَّلْ.

---

(١) "المصباح": مادة ((لبن)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/أ، وفيه: ((الطين)) بدل ((الطوب)).

(٣) "المصباح": مادة ((أجر)).

(٤) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((قالَب الطين))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "القاموس".

(٥) "القاموس": مادة ((لبن)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٠.

(٧) "الصحاح": مادة ((لبن)).

(٨) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ق١٣٩/ب.

(وذَرْعِيٍّ كثوبٍ بُيِّنَ قَدْرُهُ) طولاً وعَرْضاً (وصفتُهُ) كقُطْنٍ، وكَتّانٍ، ومركَّبٍ مِنهما (وصَنْعتُهُ) كعملِ الشّامِ أو مصرَ، أو زيدٍ أو عمرٍو (ورِقّتُهُ) أو غِلَظُهُ (ووزنُهُ إنْ بِيْعَ به)

لا يَحتاجُ إلى بيانِ صفتِهِ بخلافِ ما إذا كان غيرَ مُعيَّنٍ، فلا بدَّ مِن كونِهِ معلُوماً، ويُعلَمُ ـ كما في "الجوهرة"[1] ـ بذكرِ طولِهِ وعَرْضِهِ وسَمْكِهِ.

[٢٤٦٩٥] (قولُهُ: وذَرْعِيٍّ كثوبٍ إلخ) وكالبُسُطِ والحُصُرِ والبَواري كما في "الفتح"[2]، وأرادَ بالثَّوبِ غيرَ المَخيطِ، قال في "الفتح"[3]: ((ولا في الجُلودِ عدداً، وكذا الأخشابُ، والجُوالِقاتُ والفِراءُ، والثِّيابُ المَخيطةُ، والخِفافُ، والقَلانِسُ، إلاّ أنْ يَذكُرَ العددَ لقَصْدِ التَّعدُّدِ في المسْلَمِ فيه ضبطاً للكمِّيَّةِ، ثمَّ يَذكُرَ ما يقَعُ به الضَّبطُ، كأنْ يَذكُرَ في الجُلودِ مقداراً مِن الطُّولِ والعَرْضِ بعدَ النَّوعِ كجُلودِ البقرِ والغنمِ إلخ)).

[٢٤٦٩٦] (قولُهُ: بُيِّنَ قَدْرُهُ) أي: كونُهُ كذا كذا ذراعاً، "فتح"[4]. وظاهرُهُ أنَّ الضَّميرَ للثَّوبِ لا للذِّراعِ. وفي "البزّازيَّة"[5]: ((إنْ أُطلِقَ الذِّراعُ فله الوسَطُ))، وفي "الذَّخيرة": ((اختَلَفُوا في قولِ "محمَّدٍ": له ذراعٌ وسَطٌ، فقيل: المرادُ به المصدرُ، أي: فعلُ الذَّرْعِ، فلا يُمَدُّ كلَّ المدِّ، ولا يُرخَى كلَّ الإرخاءِ، وقيل: الآلةُ، والصَّحيحُ أنَّه يُحمَلُ عليهما)).

[٢٤٦٩٧] (قولُهُ: كقُطْنٍ) فيه: أنَّ هذا جنسٌ، والصِّفةُ كأصفرَ. و((مركَّبٍ مِنهما)) كالمُلْحَمِ،

(قولُ "الشّارحِ": أو زيدٍ أو عمرٍو) فيه: أنَّ هذا عاملٌ مُعيَّنٌ، وقد يَتعذَّرُ عملُهُ لموتِهِ أو غيرِهِ، فلماذا لم يُجعَلْ كثَمَرِ نخلةٍ مُعيَّنةٍ؟! اهـ "ط". وقد يقال: إنَّ القصدَ بهذه الإضافةِ بيانُ الصِّفةِ، لا أنَّه مِن عملِ زيدٍ مثلاً خاصَّةً.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب السلم ١/٢٦٧.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٧.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٢.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٧ بتصرف.

(٥) "عبارة البزازية": ((وإن أُطلِقَ ذكرُ الذراع في الثَّوبِ فله ذراعٌ)). انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ٤/٣٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

فإنَّ الدِّيباجَ كلَّما ثَقُلَ وزنُهُ زادَتْ قِيْمتُهُ، والحريرُ كلَّما خَفَّ وزنُهُ زادَتْ قِيْمتُهُ، فلا بدَّ مِن بيانِهِ مع الذَّرْعِ. (لا) يَصِحُّ (في) عددي (مُتفاوِتٍ) هو ما تَتفاوتُ ماليَّتُهُ (كبِطِّيخٍ، وقَرْعٍ) ودُرٍّ، ورمّانٍ، فلم يَجُزْ عدداً بلا مُميِّزٍ، .....

"ط"[1] عن "المنح"[2]. وفسَّرَ الصِّفةَ في "الدُّرر"[3] بالرِّقَّةِ والغِلَظِ، لكنَّه لا يناسبُ "المتنَ".

[٢٤٦٩٨] (قولُهُ: فإنَّ الدِّيباجَ) هو ثوبٌ سَداهُ ولُحْمَتُهُ إبريْسَمٌ، بكسرِ الدّالِ أصوبُ مِن فتحِها، "مصباح"[4]. وهو نوعٌ مِن الحريرِ.

[٢٤٦٩٩] (قولُهُ: والحريرُ إلخ) قال في "الفتح"[5]: ((هذا في[6] عُرفِهم، وعُرفُنا ثيابُ الحريرِ أيضاً ـ وهي المسمّاةُ بالكَمْخاءِ ـ كلَّما ثَقُلَتْ زادَت القِيْمةُ، فالحاصلُ: أنَّه لا بدَّ مِن ذكرِ الوزنِ سواءٌ كانت القِيْمةُ تزيدُ بالثِّقَلِ أو بالخِفَّةِ)) اهـ.

[٢٤٧٠٠] (قولُهُ: فلا بدَّ مِن بيانِهِ مع الذَّرْعِ) هو الصَّحيحُ كما في "الظَّهيريَّة"[7]. ولو ذُكِرَ الوزنُ بدونِ الذَّرْعِ لا يَجُوزُ[8]، وقيَّدهُ "خُواهَر زاده" بما إذا لم يُبيِّنْ لكلِّ ذراعٍ ثَمناً، فإنْ بَيَّنَهُ جازَ، كذا في "التَّتارخانيَّة"[9] "نهر"[10].

[٢٤٧٠١] (قولُهُ: ما تَتفاوتُ ماليَّتُهُ) أي: ماليَّةُ أفرادِهِ.

[٢٤٧٠٢] (قولُهُ: بلا مُميِّزٍ) أي: بلا ضابطٍ غيرِ مجرَّدِ العددِ كطُولٍ وغِلَظٍ ونحوِ ذلك، "فتح"[11].

(قولُهُ: ولو ذُكِرَ الوزنُ بدونِ الذَّرْعِ يَجُوزُ) عبارةُ "النَّهر": ((لا يَجُوزُ)) بالنَّفيِ اهـ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٠.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٥/ب.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٥.

(٤) "المصباح": مادة ((دبج))، وليس فيه: ((بكسرِ الدالِ أصوبُ من فتحها)).

(٥) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٧.

(٦) ((في)) ليست في "م".

(٧) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في السلم ق٢٤٧/ب.

(٨) في النسخ جميعها: ((يجوز)) دون ((لا))، وما أثبتناه من "التاترخانية" و"النهر" هو الصواب، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٩) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثالث والعشرون في السلم ٤/ق١٥٠/أ.

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(١١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٠٨.

وما جازَ عَدّاً[١] جازَ كيلاً ووزناً، "نهر"[٢].

(ويَصِحُّ في سَمَكٍ مَليحٍ) ومالِحٌ لغةٌ رديئةٌ (و) في (طريٍّ حينَ يُوجَدُ وزناً وضَرْباً) أي: نوعاً، قيدٌ لهما (لا عدداً[٣]) للتَّفاوُتِ، (ولو صغاراً.....

[٢٤٧٠٣] (قولُهُ: وما جازَ عَدّاً جازَ كيلاً ووزناً) وما يقَعُ مِن التَّخلخُلِ في الكيلِ بينَ كُلِّ نحوَ بَيضتَينِ مُغتَفَرٌ؛ لرِضا رَبِّ السَّلَمِ بذلك، حيثُ أوقَعَ العَقْدَ على مقدارِ ما يَملأُ هذا الكيلَ مع تَخلخُلِهِ، وإنَّما يُمنَعُ ذلك في أموالِ الرِّبا إذا قُوبِلَتْ بجنسِها، والمعدودُ ليس مِنها وإنَّما كان باصطلاحِهما، فلا يصيرُ بذلك مكيلاً مُطلقاً ليكونَ رِبَوِيّاً، وإذا أجزناهُ كيلاً فوَزناً أَولى، "فتح"[٤].

وكذا ما جازَ كيلاً جازَ وزناً، وبالعكسِ على المعتمَدِ؛ لوُجودِ الضَّبطِ كما قدَّمناهُ[٥] عن "البحر"، أي: وإنْ لم يَجْرِ فيه عُرْفٌ كما قدَّمناهُ[٦] في الرِّبا قبيلَ قولِهِ: ((والمعتَبَرُ تعيينُ الرِّبَويِّ)).

[٢٤٧٠٤] (قولُهُ: ويَصِحُّ في سَمَكٍ مَليحٍ) في "المغرب"[٧]: ((سَمَكٌ مَليحٌ ومَملُوحٌ: وهو القَديدُ الذي فيه المِلحُ)).

[٢٤٧٠٥] (قولُهُ: ومالِحٌ لغةٌ رديئةٌ) كذا في "المصباح"[٨]، وذكَرَ: ((أنَّ قولَهم: ماءٌ مالِحٌ لغةٌ حجازيَّةٌ))، واستشهَدَ لها وأطالَ.

[٢٤٧٠٦] (قولُهُ: وفي طريٍّ حينَ يُوجَدُ) فإنْ كان يَنقطِعُ في بعضِ السَّنةِ ـ كما قيلَ: إنَّه يَنقطِعُ في الشِّتاءِ في بعضِ البلادِ، أي: لانجمادِ الماءِ ـ فلا يَنعقِدُ في الشِّتاءِ، ولو أُسلِمَ في الصَّيفِ وجَبَ أنْ يكونَ الأجلُ لا يَبلُغُ الشِّتاءَ، هذا معنى قولِ "محمَّدٍ": لا خيرَ في السَّمَكِ الطَّريِّ إلاّ في حينِهِ،

---

(١) في "و": ((عدداً)).

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/أ باختصار.

(٣) في "ط": ((لا عداد)).

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٠٨/٦.

(٥) المقولة [٢٤٦٨٥] قوله: ((كمكيلٍ وموزونٍ)).

(٦) المقولة [٢٤٣٩٣] قوله: ((وفي "الكافي": الفتوى على عادةِ النّاسِ)).

(٧) "المغرب": مادة ((ملح)) بتصرف.

(٨) "المصباح": مادة ((ملح)).

جازَ وَزْناً وَكَيْلاً)، وفي الكِبارِ روايتانِ، "مجتبى". (لا في حَيَوانٍ) ما .....

يعني: أنْ يكونَ السَّلَمُ مع شروطِهِ في حينِهِ كيلا يَنقطِعَ بعدَ العقدِ والحُلُولِ. وإنْ كان في بلدٍ لا يَنقطِعُ جازَ مُطلقاً وزناً لا عدداً؛ لِما ذكَرنا مِن التَّفاوتِ في آحادِهِ، "فتح"[١]. أمّا المَليحُ فإنَّه يُدَّخَرُ ويُباعُ في الأسواقِ فلا يَنقطِعُ، حتّى لو كان يَنقطِعُ في بعضِ الأحيانِ [٣/١٢٨ق/أ] لا يَجُوزُ فيه كما أفادَهُ "ط"[٢]. ولا يَخفَى أنَّ هذا في بلادٍ يُوجَدُ فيها، أمّا في مثلِ بلادِنا فلا يَصِحُّ؛ لأنَّه لا يُباعُ في الأسواقِ إلاّ نادراً.

[٢٤٧٠٧] (قولُهُ: جازَ وزناً وكيلاً) أي: بعدَ بيانِ النَّوعِ لقطعِ المنازَعةِ، "ط"[٢].

[٢٤٧٠٨] (قولُهُ: وفي الكِبارِ) أي: وزناً، ولا يَجُوزُ كيلاً روايةً واحدةً، أفادَهُ "أبو السُّعود"[٣]، "ط"[٤].

[٢٤٧٠٩] (قولُهُ: روايتانِ) والمختارُ الجوازُ، وهو قولُهما؛ لأنَّ السِّمَنَ والهُزالَ غيرُ مُعتبَرٍ فيه عادةً، وقيل: الخلافُ في لحمِ الكِبارِ مِنه، كذا في "الاختيار"[٥]، وفي "الفتح"[٦]: ((وعن "أبي حنيفةَ": في الكِبارِ التي تُقطَعُ كما يُقطَعُ اللَّحمُ لا يَجُوزُ السَّلَمُ في لحمِها اعتباراً بالسَّلَمِ في اللَّحمِ)) اهـ.

[٢٤٧١٠] (قولُهُ: لا في حَيَوانٍ ما) أي: دابَّةً كان أو رقيقاً، ويَدخُلُ فيه جميعُ أجناسِهِ، حتّى الحَمامُ والقُمْرِيُّ والعَصافيرُ، هو المنصُوصُ عن "محمَّدٍ"، إلاّ أنَّه يُخَصُّ مِن عمومِهِ السَّمَكُ، "نهر"[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٥/٦ بتوضيح من "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٢٠/٣.

(٣) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦١٩/٢.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٢٠/٣.

(٥) "الاختيار": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣٧/٢.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٥/٦.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب باختصار.

خلافاً لـ "الشّافعيّ"[(١)] .....

قال في "البحر"[(٢)]: ((لكنْ في "الفتح"[(٣)]: إنْ شُرِطَتْ حياتُهُ ـ أي: السَّمَكِ ـ فلنا أنْ نَمنَعَ صحَّتَهُ)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[(٤)] و"المنح"[(٥)].

[٢٤٧١١] (قولُهُ: خلافاً لـ "الشّافعيِّ") ومعه "مالكٌ"[(٦)] و"أحمدُ"[(٧)]، وأطالَ في "الفتح"[(٨)] في ترجيحِ أدلَّةِ المذهبِ المنقُولةِ والمعقُولةِ، ثمَّ ضعَّفَ المعقُولةَ، وحَطَّ كلامَهُ على: أنَّ المعتبَرَ النَّهيُ الواردُ في السُّنَّةِ[(٩)] كما قالَهُ "محمَّدٌ"، أي: فهو تَعبُّديٌّ.

---

(١) انظر "حواشي الشرواني على تحفة المحتاج": كتاب السلم ـ فرع: يصح السلم في الحيوان ٢٢/٥، و"نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب السلم ـ فرع: يصح السلم في الحيوان ٢٠٣/٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧١/٦.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٢/٦ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٦/أ.

(٦) انظر "حاشية الدسوقي": باب السلم ٢٠٠/٣، و"الخرشي على مختصر الخليل": باب السلم ٢٠٦/٥.

(٧) انظر "المغني" لابن قدامة: باب السلم ـ ما يصح السلم فيه وما لا يصح ٧٢٤/٥، و"كشاف القناع": كتاب البيوع ـ باب السلم والتصرف في الدين وما يتعلق به ٢٨٩/٣.

(٨) "انظر الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١١/٦ ـ ٢١٢.

(٩) "الفتح": ٢١١/٦ حيث قال: ((فَالْفَزَعُ في إبطال السَّلَم بالحيوان ليس إلاّ السُّنَّة، وهكذا قال محمّد ... ولكنّه بالسُّنة)).

أمّا الأحاديث: فروى سفيان وعبد الرزاق وإبراهيم بن طَهمان وداود بن عبد الرحمن العطّار وعبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رَوّاد ومحمّد بن حُميد المَعمَري عن مَعمر عن يحيى بن أبي كثير عن عِكرمة عن ابن عباس أنّ رسولَ الله ﷺ: ((نهَى عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَسيئةً)). وقع في رواية ابن حُميد: ((الحَيَوانِ باللَّحمِ ...)).

أخرجه عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤١٣٣)، والترمذيّ في "العلل الكبير" كما في "ترتيبه" للقاضي (١٩١)، وابن الجارُود في "المنتقى" (٦١٠)، والبزار في "مسنده" كما في "نصب الراية" ٤٨/٤، والطبرانيّ في "الأوسط" (٥٠٣١)، و"الكبير" (١١٩٩٦)، والبيهقيّ ٢٨٨/٥ ـ ٢٨٩، وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٨٥/١. قال البزار: ليس في الباب أجلُّ إسناداً من هذا.

قال البيهقيّ: وكل ذلك [رواية ابن طَهْمان وداود والثّوري] وَهَمٌ، والصحيح عن مَعمر عن يحيى عن عِكرمة عن النّبيّ ﷺ مرسلاً.

قال أبو حاتم: الصحيح عن عِكرمة مرسل. قال الترمذيّ: سألت محمّداً [البخاري] عن هذا الحديث، فقال: قد روى داود بن عبد الرحمن العطّار عن مَعمر هذا، وقال: عن ابن عباس. وقال الناس: عن عِكرمة عن النّبيّ ﷺ مرسلاً. فوهَّنَ محمّدٌ هذا الحديث. =

= قال الطبرانيّ: لم يصِلْ هذا الحديث عن مَعمر إلاّ داودُ العطّار وسفيان الثّوري، تفرّد بحديث داود شهاب ابن عبّاد، وتفرّد بحديث سفيان الثّوري عثمان بن أبي شَيبة عن أبي أحمد الزُّبيريّ، كذا قال! هكذا رواه إسحاق ابن إبراهيم الدَّبَريّ عن عبد الرزاق في "المصنف"، ورواه محمد بن يحيى عن عبد الرزاق أخبرنا مَعمر عن يحيى عن عِكرمة قال: ((نهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَسيئةً)). مرسلاً.

أخرجه ابن الجارود في "المنتقى" (٦٠٩).

وهكذا رواه أبو أحمد الزُّبيريّ وأبو داود الحَفَري عن سفيان الثّوري عن مَعمر به موصولاً.

أخرجه الطحاويّ في "شرح المعاني" ٦٠/٤، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥٠٢٨)، والدارقطني ٧١/٣، فرواه ابن مُجاشع عن عثمان عن أبي داود. ورواه محمّد بن علي بن مُحرز والفضل بن سهل عن الزُّبيريّ به. قال ابن حجر في "فتح الباري": ورجال إسناده ثقات، إلاّ أنَّ الحفّاظ رجّحوا إرساله.

ورواه إسحاق بن إبراهيم بن جُوْثي حدّثنا عبد الملك بن عبد الرحمن الذِّمَاريّ حدّثنا سفيان الثّوري عن مَعمر عن يحيى بن أبي كثير عن عِكرمة عن ابن عباس: أنَّ النّبيّ ﷺ ((نهَى عن السَّلَفِ في الحَيَوانِ)). أخرجه الدارقطنيّ ٧١/٣، والحاكم ٥٧/٢. وقال الحاكم: صحيح الإسناد، ولم يُخرجاه. [قال البيهقيّ: وكذلك رواه داود بن عبد الرحمن العطّار عن مَعمر موصولاً، وكذلك روي عن أبي أحمد الزُّبيريّ وعبد الملك بن عبد الرحمن الذِّماريّ عن الثّوري عن مَعمر، قال: وكلّ ذلك وهم، والصحيح عن مَعمر عن يحيى عن عِكرمة عن النّبيّ ﷺ مرسلاً].

وعبد الملك بن عبد الرحمن الذِّمَاريّ: وثّقه الفلاّس وغيره.

ورواه محمّد بن يوسف الفِرْيابيّ عن الثّوري عن مَعمر عن يحيى عن عِكرمة مرسلاً، أخرجه البيهقي ٢٨٩/٥، ثمّ قال: وكذلك رواه عبد الرزاق وعبد الأعلى عن مَعمر، وكذلك رواه علي بن المبارك عن يحيى عن عِكرمة عن النّبيّ ﷺ مرسلاً. ثمّ نقل عن أبي بكر بن خُزيمة قال: الصحيح عند أهل المعرفة بالحديث هذا الخبر مرسل ليس بمتّصل، وقال الشافعيّ: هذا غير ثابت عن رسول الله ﷺ.

قال ابن الهُمام: وتضعيف ابن مَعين ابنَ جُوثي فيه نظر بعد تعدّد ما ذكر من الطرق الصحيحة والحسان مما هو بمعناه يرفعه إلى الحُجّية بمعناه لما عُرف في فنّ الحديث.

ورواه أبو حربيّ [أو حرّة: واصل بن عبد الرحمن] قال: حدّثني يحيى بن أبي كثير اليماميّ قال: حدّثني رجل قال: قال رجل لابن عباس وسأله عن بيع الحَيَوان بالحيوان نسيئة، قال: ((لا يصلح تلك الرؤوس بالرؤوس نَسيئةً)) أخرجه محمّد بن الحسن الشيبانيّ في "الحُجّة على أهل المدينة" ٤٩٣/٢ ـ ٤٩٥.

قال ابن الهُمام: وقول البيهقيّ: إنّه عن عِكرمة مرسَل بسبب أنّ منهم من رواه عن مَعمر كذلك، كأنّه هو مبنى قول الشافعيّ رحمه الله: إنّ حديث النّهي عن بيع الحيوان نسيئة غير ثابت، لكن هذا غير مقبول بعد تصريح الثّقات بابن عباس كما ذكرنا... وغاية ما فيه: تعارض الوصل والإرسال من الثّقات والحكم فيه للوصل كما عرف، وقد تأيّد بعد تصحيحه بأحاديث من طرق منها:

ما روى حمّاد بن سلَمة وسعيد بن أبي عَروبة وأبان بن يزيد وعمر بن عامر عن قتادة عن الحسن عن سَمُرة أنَّ النبيّ ﷺ ((نهَى عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نسيئةً)). =

= أخرجه أبو داود (٣٣٥٦) في البُيوع ـ باب في الحيوان بالحيوان نسيئة، والترمذيّ (١٢٣٧) في البُيوع ـ باب كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، والنسائيّ في "المجتبى" ٢٩٢/٧، و"الكبرى" (٦٢١٣) و(٦٢١٤) في البُيوع ـ باب بيع الحيوان بالحيوان نسيئة، وابن ماجه (٢٢٧٠) في التّجارات ـ باب الحيوان بالحيوان نسيئة، وأحمد ١٩/٥، زاد: قال يحيى: ثم نسيَ الحسن فقال: إذا اختلف الصِّنفان فلا بأسَ، و٢٢/٥، وأبو بكر بن أبي شَيبة في "المصنف" ٥٣/٥، والدارميّ (٢٥٦٤)، وزاد: ثمّ إنّ الحسن نسيَ هذا الحديث، والطحاويّ في "شرح المعاني" ٦٠/٤ و٦١، وابن الجارود (٦١١)، والطبرانيّ في "الكبير" (٦٨٤٧) و(٦٨٤٨) و(٦٨٤٩) و(٦٨٥٠) و(٦٨٥١)؛ والبيهقيّ ٢٨٨/٥، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٣٥٤/٢. ووقع عند أحمد والنسائيّ: شعبة! والتصويب من "التحفة" و"إتحاف المهرة".

ورواه محمّد بن الحسن عن هشام بن أبي عبد الله صاحب الدستوائيّ عن قتادة عن الحسن: ((أنَّ رسولَ الله ﷺ نهَى عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَسيئةً)). مرسَلاً.

أخرجه محمّد في "الحُجة على أهل المدينة" ٤٨٧/٢ ـ ٤٨٨.

وخالفه مسلم بن إبراهيم فرواه عن هشام الدستوائيّ عن قتادة عن الحسن عن سَمُرة به. أخرجه الطحاويّ في "شرح المعاني" ٦١/٤.

ورواه عبيد الله بن موسى عن مُجّاعَة بن أبي عبيدة البصريّ عن الحسن عن سَمُرة به. أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" (٦٩٤٠).

وقال الترمذيّ: حديث سَمُرة حديث حسن صحيح، وسماع الحسن من سَمُرة صحيح. هكذا قال علي بن المدينيّ وغيره.

قال البيهقيّ: أكثر الحفّاظ لا يثبتون سماع الحسن البصريّ من سَمُرة في غير حديث العقيقة. وحمله بعض الفقهاء على بيع أحدهما بالآخر نسيئة من الجانبين، فيكون ديناً بدين فلا يجوز، والله أعلم.

قال ابن حجر في "فتح الباري": وفي سماع الحسن من سَمُرة اختلاف، وفي الجملة هو حديث صالح للحُجة.

قال ابن الهُمام: وقول البيهقيّ: أكثر الحفّاظ لا يثبتون سماع الحسن من سَمُرة معارض بتصحيح الترمذيّ له، فإنّه فَرْعُ القولِ بسماعه منه، مع أنّ الإرسال عندنا وعند أكثر السلف لا يقدح، مع أنّه يكون شاهداً مقوِّياً فلا يضرُّه الإرسال. وأيضاً اعتضد بالموصول السابق أو المرسل الذي يرويه من ليس يروي عن رجال الآخر.

وروى عبد الله بن نمير ويزيد وحفص بن غياث وأبو خالد ونصر بن باب وعباد بن العوام عن الحجاج بن أرطاة عن أبي الزُّبير عن جابر قال رسول الله ﷺ: ((الحَيَوانُ اثنينِ بواحدٍ، لا يصلُحُ نَسيئاً، ولا بأسَ به يداً بيدٍ)).

أخرجه الترمذيّ (١٢٣٨) باب كراهية بيع الحيوان بالحيوان، وابن ماجه (٢٢٧١) في التّجارات ـ باب الحيوان بالحيوان نسيئة، وأحمد ٣١٠/٣ و٣٨٠ و٣٨٢، و محمّد ابن الحسن في "الحُجة على أهل المدينة" ٤٩٥/٢، وأبو بكر بن أبي شَيبة ٥٢/٥، وأبو يَعْلى (٢٠٢٥) و(٢٢٢٣).

وقال الترمذيّ: هذا حديث حسن. كذا في "تحفة الأشراف" (٢٦٧٦)، و"نصب الراية" ٤٨/٤. وجاء في المطبوع: حسن صحيح. =

= ونقل عبد الله بن أحمد عن أبي خَيْثمة أنَّ نصر بن باب كذاب. فقال أحمد: أستغفر الله! كذاب، إنَّما عابوا عليه أنّه حدَّث عن إبراهيم الصائغ، وإبراهيم الصائغ من أهل بلده، فلا يُنكَر أن يكون سمع منه.

ورواه حفص بن غياث عن حجاج عن الحكم قال: ((نهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن الحَيَوانِ، واحدٍ باثنينِ لا يصلُحُ)) يعني نسيئةً. أخرجه ابن أبي شَيبة ٥/٥٢.

ورواه عبد الرحيم بن سليمان عن أشعث عن أبي الزُّبير عن جابر: ((أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ لم يكن يرَى بأساً ببَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ، اثنينِ بواحدٍ، ويكرهه نَسيئةً)).

أخرجه الطحاويّ في "شرح المعاني" ٤/٦٠.

ورواه علي بن الجَعْد عن بحر بن كَنيز السَّقّاء عن أبي الزُّبير عن جابر قال: ((نهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ اثنينِ بواحدٍ نَسيئةً، ولم يرَ به بأساً يداً بيدٍ)). أخرجه البغويّ في "مسند علي ابن الجَعْد" (٣٣٩٠) ـ وعنه ابن عديّ في "الكامل" ٢/٥١، والطبرانيّ في "الأوسط" (٢٧٦٢).

وبحر بن كَنيز السَّقّاء: ضعّفه ابن سعد، وقال البخاريّ: ليس عندهم بالقوي. وقال النسائيّ: متروك، وقال ابن مَعين: ليس بشيء، وفي رواية: لا يُكتب حديثُهُ.

ورواه محمّد بن دينار الطاحي حدّثنا يونس بن عُبيد (ح) ورواه محمّد بن عمر المقدميّ البصريّ عن زياد بن جُبير عن ابن عمر: ((أنَّ النبيّ ﷺ نهَى عن بَيْعِ الحَيَوان بالحَيَوانِ نَسيئةً)). أخرجه الطحاويّ في "شرح المعاني" ٤/٦٠، والعقيليّ في "الضعفاء" (١٦١٦)، وأبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" ٣/(٤٥٠)، . وذكره الترمذيّ في "العلل الكبير" (١٩١).

قال الترمذيّ: سألت محمّداً [البخاري] فقال: إنَّما يرويه عن زياد بن جُبير عن النبيّ ﷺ مرسَلاً. قال العقيليّ: قال أحمد بن حنبل: محمّد بن دينار كان زعموا لا يحفظ كان يحتفظ لهم ... وذكرت له حديث ابن عمر في الحيوان فقال: ليس فيه ابن عمر هو عن زياد بن جُبير موقوف.

ورواه إبراهيم بن فهد عن مسلم عن محمّد بن دينار عن يونس ـ يعني: ابن عُبيد ـ عن نافع عن ابن عمر عن النبيّ ﷺ: ((أنّه نهَى عن بَيْعِ الولاءِ وعن هِبَتِهِ)).

أخرجه ابن عَديّ في "الكامل" ١/٢٧٠، ثمّ قال: وغير إبراهيم بن فهد رواه عن مسلم عن محمّد بن دينار عن يونس عن زياد بن جُبير عن ابن عمر: ((أنَّ النبيّ ﷺ نهَى عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ)). وقال فيه بعضهم عن يونس عن نافع عن ابن عمر. ثمّ قال: وسائر أحاديث إبراهيم بن فهد مَناكير وهو مظلم الأمر.

ورواه محمّد بن الحسن في "الحُجة على أهل المدينة" ٢/٤٨٨ أخبرنا سفيان بن عُيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس أنّه سمع ابن عمر رضي الله عنهما وسأله رجل عن البعير نسيئة قال: لا آمُرُك.

وروى محمّد بن الفضل بن عطية وأبو عمر حفص بن سليمان المقرئ عن سِماك بن حرب عن جابر بن سَمُرة قال: ((نهَى رسولُ اللهِ ﷺ عن بَيْعِ الحَيَوانِ بالحَيَوانِ نَسيئةً)). =

(وأطرافِهِ) كرؤوسٍ وأكارِعَ خلافاً لـ "مالكٍ"[١]، .....

[٢٤٧١٢] (قولُهُ: وأكارِعَ) جمعُ كُراعٍ، وهو: ما دونَ الرُّكبةِ في الدّوابِّ، "فتح"[٢].

= أخرجه عبد الله بن أحمد في "المسند" ٩٩/٥، والطبرانيّ في "الكبير" (٢٠٥٧)، وابن عَديّ في "الكامل" ١٦٤/٦، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٨٦/٨.

ومحمّد بن الفضل بن عطية: قال النّسائي: متروك، ورماه ابن أبي شَيبة، وقال أحمد: حديثه حديث أهل الكذب، وقال الجوزجانيّ: كان كذاباً.

وأبو عمر حفص بن سليمان الأسدي المقرئ صاحب عاصم، إمام في القراءة، قال البخاريّ: تركوه، أي في الحديث، وقال مسلم والبزار: متروك، وقال ابن مَعين: ليس بثقة.

وروى محمّد بن الحسن الشيبانيّ أخبرنا ابن أبي ذئب أخبرنا يزيد بن عبد الله بن قسيط عن أبي الحسن البرّاد [أو البزار] عن بعض أصحابِ رسول الله ﷺ: ((أنّه ينهَى عن بَيْعِ الشّاةِ بالشّاتينِ والبعيرِ بالبعيرينِ إلى أجلٍ)). أخرجه محمّد بن الحسن في "الحُجة على أهل المدينة" ٤٨٩/٢ ـــ ٤٩٣، ومحمّد في "زوائده على موطأ مالك" (٨٠١)، لكنّه قال: عن أبي الحسن عن بعض أصحاب النبيّ ﷺ عن علي!

ورواه وكيع عن ابن أبي ذئب عن يزيد بن عبد الله بن قُسيط عن أبي الحسن البَرّاد عن علي قال: ((لا يصلُحُ الحَيَوانُ بالحَيَوانينِ، ولا الشّاةُ بالشّاتينِ إلاّ يداً بيدٍ)). أخرجه ابن أبي شَيبة ٥٣/٥

ورواه محمّد بن إسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قُسيط قال: باعَ عليٌّ بعيراً ببعيرينِ، فقال الذي اشتراه منه: سلِّمْ لي بعيري حتّى آتيَكَ ببعيريكَ، فقال علي: ((لا تفارِقْ يدي خِطامَهُ حتّى تأتيَ ببعيري)).

أخرجه ابن أبي شَيبة ٥٢/٥

ورواه عبد الرزاق (١٤١٤٣) عن الأسلميّ عن عبد الله بن أبي بكر عن ابن قُسيط عن ابن المسيب عن عليّ: ((أنّه كَرِهَ بعيراً ببعيرينِ نَسيئةً)). ورواه محمّد بن الحسن الشيبانيّ ٤٩٨/٢ عن إبراهيم بن محمّد المدينيّ أخبرنا عبد الله بن أبي بكر ابنُ حزم عن سعيد بن المسيب عن عليّ به.

والأسلميّ إبراهيم بن محمّد بن أبي يحيى متروك، وإنْ وثّقه الشافعيّ.

قال الكمال بن الهُمام: وروى أبو حنيفة عن حمّاد بن أبي سليمان عن إبراهيم النخعيّ قال: دفع عبد الله ابن مسعود إلى زيد بن خويلدة البكريّ مالاً مُضاربةً ...فقال عبد الله: اردُدْ ما أخذتَ وخُذْ رأسَ مالِكَ، ولا تسلِمَنَّ مالَنا في شيءٍ مِن الحَيَوانِ.

قال صاحب التنقيح: فيه انقطاع. يريد بين إبراهيم وعبد الله، فإنه إنّما يروي عنه بواسطة علقمة أو الأسود، إلاّ أنّ هذا غير قادح عندنا خصوصاً من إرسال إبراهيم اهـ.

(١) انظر "المدونة الكبرى": كتاب السلم ـ في السلف في الرؤوس والأكارع واللحم ١٥/٤، و"حاشية الدسوقي": باب السلم ٢٠٠/٣، والخرشي على مختصر الشخ خليل: باب السلم ٢٠٦/٥.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٢/٦.

وجازَ وزناً في روايةٍ. (و) لا في (حَطَبٍ بالحُزَمِ، ورَطْبةٍ بالجُرَزِ، .....

٤/٢٠٤

[٢٤٧١٣] (قولُهُ: وجازَ وزناً في روايةٍ) في "السِّراج": ((لو أُسلِمَ فيه وزناً اختَلَفوا فيه))، "نهر"[١]. واختارَ هذه الرِّوايةَ في "الفتح"[٢] حيث قال: ((وعندي لا بأسَ بالسَّلَمِ في الرُّؤوسِ و الأكارِعِ وزناً بعدَ ذكرِ النَّوعِ وباقي الشُّروطِ، فإنَّها مِن جنسٍ واحدٍ، وحينئذٍ لا تَتفاوتُ تفاوتاً فاحشاً)) اهـ، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٣].

[٢٤٧١٤] (قولُهُ: بالحُزَمِ) بضمِّ الحاءِ وفتحِ الزّاي، جمعُ حُزْمَةٍ، في "القاموس"[٤]: ((حَزَمَهُ يَحْزِمُهُ: شَدَّهُ. والحُزْمَةُ بالضمِّ: ما حُزِمَ)).

[٢٤٧١٥] (قولُهُ: ورَطْبةٍ) هي الفِصَّةُ خاصَّةً قبلَ أنْ تَجِفَّ، والجمعُ: رِطابٌ، مثلُ كَلْبةٍ وكِلابٍ. والرُّطْبُ وزانُ قُفْلٍ: المَرْعَى الأخضرُ مِن بُقُولِ الرَّبيعِ، وبعضُهم يقولُ: الرُّطْبةُ وزانُ غُرْفةٍ: الخَلاءُ، وهو الغَضُّ مِن الكلأ، "مصباح"[٥].

[٢٤٧١٦] (قولُهُ: بالجُرَزِ) جمعُ جُرْزَةٍ، مثلُ غُرْفَةٍ[٦] وغُرَفٍ، وهي القَبضَةُ مِن القَتِّ ونحوِهِ، أو الحُزْمَةُ، "مصباح"[٧]، وفيه[٨]: ((والقَتُّ: الفِصَّةُ[٩] إذا يَبِسَتْ)).

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٢.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(٤) "القاموس": مادة ((حزم)).

(٥) "المصباح": مادة ((رطب))، وفيه: ((القَضْبةُ)) بدل ((الفِصَّة)).

(٦) في "ب": ((غرف))، وهوخطأ.

(٧) "المصباح": مادة ((جرز)).

(٨) "المصباح": مادة ((قتت))، وانظر التعليق الآتي.

(٩) قوله: ((وفيه: والقَتُّ الفِصَّةُ إلخ)) هكذا بخطّه، والذي في "المصباح" في باب القاف والتاء ما نصُّه: ((القَتُّ: الفِصْفِصة إذا يَبِسَتْ)) إلخ ما قال، وذكر في باب الفاء والصاد وما يثلثهما ما نصُّه: ((والفِصْفِصة بكسر الفاءين: الرَّطْبةُ قبلَ أن تَجِفَّ، فإذا جفّت زال عنها اسمُ الفِصْفِصة وسُمِّيتِ القَتّ، والجمعُ: فَصَافِص)) اهـ. فلعلَّه سَقَط من قلم المؤلف الفاءُ والصادُ الأُخْريان، وليحرَّر اهـ. مصحِّحا "ب" و"م"، وزاد مصحِّح "م": ((وكذا ما في تفسير الرَّطْبة قبلُ بقوله: هي الفِصَّة، وليحرّر)) اهـ.

إلاّ إذا ضُبِطَ بما لا يُؤدِّي إلى نِزاعٍ) وجازَ[١] وزناً، "فتح"[٢]. (وجَوهَـرٍ، وخَـرَزٍ إلاّ صغارَ لُؤْلُؤٍ تُباعُ وزناً)؛ لأنَّه إنَّما يُعلَمُ به (ومُنقطِعٍ) لا يوجَدُ في الأسواقِ مِن وقتِ العَقْدِ إلى وقتِ الاستحقاقِ، .....

[٢٤٧١٧] (قولُهُ: إلاّ إذا ضُبِطَ إلخ) بأنْ بُيِّنَ الحَبْلُ الـذي يُشَـدُّ بـه الحطَـبُ والرَّطْبَـةُ، وبُيِّـنَ طُولُهُ وضُبِطَ ذلك بحيث لا يُؤدِّي إلى النِّزاعِ، "زيلعي"[٣].

[٢٤٧١٨] (قولُهُ: وجازَ وزنـاً) أي: في الكـلِّ، "فتـح"[٤]، قـال[٤]: ((وفي ديارِنـا تعـارفُوا في نوعٍ مِن الحطَبِ الوزنَ، فيَجُوزُ الإسلامُ فيه وزناً، وهو أضبطُ وأطيبُ)).

[٢٤٧١٩] (قولُهُ: وجَوهَرٍ) كالياقوتِ، والبَلْخَشِ، والفَيرُوزَجِ، "نهر"[٥].

[٢٤٧٢٠] (قولُهُ: وخَرَزٍ) بالتَّحريكِ: الذي يُنظَمُ، وخَرَزاتُ المَلِكِ: جَواهِرُ تاجِهِ، وكـان إذا ملَكَ عاماً زِيْدَت في تاجِهِ خَرَزَةٌ ليُعلَمَ عددُ سِـنيِّ مِلكِـهِ، قالَـهُ "الجوهـريُّ"[٦]. وذلـك كـالعقيقِ والبَلُّورِ؛ لتَفاوُتِ آحادِها تفاوتاً فاحشاً، وكذلك لا يَجُوزُ في اللآلِئِ الكِبارِ، "نهر"[٧].

[٢٤٧٢١] (قولُهُ: مِن وقتِ العَقْدِ إلى وقتِ الاستحقاقِ) دوامُ الانقطاعِ ليـس شـرطاً، حتّـى لو كان مُنقطِعاً عندَ العَقْدِ موجُوداً عندَ المحلِّ، أو بالعكسِ، أو مُنقطِعاً فيما بينَ ذلـك لا يَجُـوزُ. وحَدُّ الانقطاعِ: أنْ لا يوجَدَ في الأسواقِ وإنْ كان في البُيُوتِ، كذا في "التَّبيين"[٨]، "شرنبلاليَّة"[٩]،

---

(١) في "و": ((جازر))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٢/٦ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ١١٢/٤.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٢/٦.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(٦) "الصحاح": مادة ((خرز)).

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ١١٣/٤.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٩٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

ولو انقطَعَ في إقليمٍ دونَ آخَرَ لم يَجُزْ في المنقطِعِ، ولـو انقطَـعَ بعـدَ الاستحقاقِ خُيِّرَ رَبُّ السَّلَمِ بينَ انتظارِ وجُودِهِ، والفَسْخِ وأَخْذِ رأسِ مالِهِ، (ولحمٍ ولو مَنزُوعَ عظمٍ)

ومثلُهُ في "الفتح"[١] و"البحر"[٢] و"النَّهر"[٣]. وعبارةُ "الهداية"[٤]: ((ولا يَجُوزُ السَّـلَمُ حتّـى يكـونَ المسْلَمُ فيه موجُوداً مِن حينِ العَقْدِ إلى حينِ المحلِّ))، وسيذكُرُهُ "الشّـارحُ"[٥]، فمـا أوهمَـهُ كلامُـهُ هنا كـ"الدُّرر"[٦] غيرُ مرادٍ.

[٢٤٧٢٢] (قولُهُ: لم يَجُزْ في المنقطِعِ) أي: المنقطِعِ فيه؛ لأنَّه لا يمكنُ إحضـارُهُ إلاّ بمشـقَّةٍ عظيمةٍ، فيَعجِزُ عن التَّسليمِ، "بحر"[٧].

[٢٤٧٢٣] (قولُهُ: بعدَ الاستحقاقِ) أي: قبلَ أنْ يُوْفِيَ المسْلَمَ فيه، "بحر"[٧].

[٢٤٧٢٤] (قولُـهُ: ولحـمٍ) في "الهدايـة"[٨]: ((ولا خيـرَ في السَّـلَمِ في اللَّحـمِ))، قـال في "الفتح"[٩]: ((وهذه العبارةُ تأكيدٌ في نَفْيِ الجوازِ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٤٧٢٥] (قولُهُ: ولو مَنزُوعَ عظمٍ) هو الأصحُّ، "هداية"[١٠]. وهو روايةُ "ابنِ شُـجاعٍ" عن "الإمامِ"، وفي روايةِ "الحسنِ" عنه جوازُ مَنزُوعِ العظمِ كما في "الفتح"[١١].

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٤.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٢.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠١/ب.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٢.

(٥) صـ٣٧٢ـ "در".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٥

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٢.

(٨) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٢.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٥.

(١٠) "الهداية: كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٣.

(١١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٦.

وجوَّزاهُ إذا بُيِّنَ وصفُهُ وموضعُهُ؛ لأنَّه موزونٌ معلُومٌ، وبه قالت "الأئمَّةُ الثَّلاثـةُ"[١]، وعليه الفتوى، "بحر" و"شرح مجمع". لكنْ في "القُهستانيِّ"[٢]: ((أنَّه يَصِحُّ في المنزُوعِ بلا خلافٍ، إنَّما الخلافُ في غيرِ المنزُوعِ، فتنبَّهْ))، لكنْ صرَّحَ غيرُهُ بالرِّوايتين، فتدبَّرْ. ولو حُكِمَ بجَوازِهِ صَحَّ اتِّفاقاً، "بزّازيَّة"[٣]. وفي "العينيِّ"[٤]: ((أنَّه قِيْميٌّ عندَه، مِثْليٌّ عندَهما)).

[٢٤٧٢٦] (قولُهُ: وجوَّزاهُ إذا بُيِّنَ وصفُهُ وموضعُهُ) في "البحر"[٥]: ((وقالا: يَجُوزُ إذا بُيِّنَ جنسُهُ، ونوعُهُ، وسِنُّهُ، [٣/ق١٢٨/ب] وصفتُهُ، وموضعُهُ، وقَدْرُهُ، كشاةٍ خَصِيٍّ، ثَنِيٍّ، سَمينٍ مِن الجَنْبِ أو الفَخِذِ، مائةِ رِطلٍ)) اهـ. ولعلَّ "الشّارحَ" أرادَ بالوصفِ جميعَ ما ذُكِرَ.

[٢٤٧٢٧] (قولُهُ: وعليه الفتوى، "بحر") نقلَ ذلك في "البحر"[٥] و"الفتح"[٦] عن "الحقائق"[٧] و"العيون"[٨].

[٢٤٧٢٨] (قولُهُ: لكنْ في "القُهستانيِّ" إلخ) استدراكٌ على "المتن"، فافهَمْ.

[٢٤٧٢٩] (قولُهُ: بالرِّوايتين) أي: روايةِ "الحسنِ" وروايةِ "ابنِ شُجاعٍ"، وهي الأصحُّ، فما في "االقُهستانيِّ" مبنيٌّ على خلافِ الأصحِّ.

مطلبٌ: هل اللَّحمُ قِيْميٌّ أو مِثْليٌّ؟

[٢٤٧٣٠] (قولُهُ: وفي "العينيِّ" إلخ) في "البحر"[٩] عن "الظَّهيريَّة"[١٠]: ((وإقراضُ اللَّحمِ

---

(١) انظر "المغني" لابن قدامة: باب السلم ـ ما يصح فيه وما لا يصح ٧٢٧/٥، و"حواشي الشرواني على تحفة المحتاج": كتاب السلم ـ فرع يصح السلم في الحيوان ٢٤/٥، و"نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب السلم ـ فرع يصح السلم في الحيوان ٢٠٧/٤، و"مواهب الجليل": كتاب السلم ٥٢٧/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل السلم ٤٠/٢.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ فصل في السلم ٣٥٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٥٢/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٢/٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢١٦/٦.

(٧) "حقائق المنظومة": كتاب البيوع ق٦٦/ب.

(٨) "عيون المذاهب": كتاب البيوع ـ فصل في السلم ق٣٣/ب.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٣/٦ بتصرف.

(١٠) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني في السلم ق٢٤٨/أ.

(و) لا (بمكيالٍ وذراعٍ مجهُولٍ) قَيْدٌ فيهما، وجوَّزَهُ "الثّاني" في الماءِ قِرَباً للتَّعاملِ، "فتح"[1]. (وبُرٍّ قريةٍ) بعَيْنِها (وثَمَرِ نخلةٍ مُعيَّنةٍ .....

عندَهما يَجُوزُ كالسَّلَمِ، وعنه روايتان، وهو مضمُونٌ بالقِيْمةِ في ضمانِ العُدوانِ لو مطبُوخاً إجماعاً، ولو نِيْئاً فكذلك، هو الصَّحيحُ)) اهـ. وذكَرَ في "الفتح"[2] عن "الجامع الكبير"[3] و"المنتقَى": ((أنَّ اللَّحمَ مضمُونٌ بالقِيْمةِ، واختيارُ "الإسبيجابيِّ": ضمانُهُ بالمثلِ، وهو الوجهُ؛ لأنَّ جرَيانَ ربا الفَضْلِ فيه قاطعٌ بأنَّه مِثْليٌّ، فيُفرَّقُ بينَ الضَّمانِ والسَّلَمِ بأنَّ المعادَلَةَ في الضَّمانِ منصُوصٌ عليها، وتمامُها بالمثلِ؛ لأنَّه مِثْلٌ صُورةً ومعنًى، والقِيْمةُ مِثْلٌ معنًى فقط))، وتمامُ الكلامِ فيه.

[٢٤٧٣١] (قولُهُ: ولا بمكيالٍ وذراعٍ مجهُولٍ) أي: لم يُدْرَ قَدْرُهُ كما في "الكنز"[4]، والواو بمعنى ((أو))، أي: لا يَجُوزُ السَّلَمُ بمكيالٍ مُعيَّنٍ أو بذراعٍ مُعيَّنٍ لا يُعرَفُ قَدْرُهُ؛ لأنَّه يُحتمَلُ أنْ يَضيعَ فيؤدِّيَ إلى النِّزاعِ، بخلافِ البيعِ به حالاً حيث يَجُوزُ؛ لأنَّ التَّسليمَ به يَجِبُ في الحالِ، فلا يُتوهَّمُ فَوْتُهُ، وفي السَّلَمِ يَتأخَّرُ التَّسليمُ فيُخافُ فَوْتُهُ، "زيلعي"[5]. زادَ في "الهداية"[6]: ((ولا بدَّ أنْ يكونَ المكيالُ مِمّا لا يَنقبِضُ ولا يَنبسِطُ كالقِصاعِ مثلاً، وإنْ كان مِمّا يَنكبِسُ بالكبسِ كالزِّنْبيلِ والجِرَابِ[7] لا يَجُوزُ إلاّ في قِرَبِ الماءِ؛ للتَّعاملِ فيه، كذا عن "أبي يوسفَ")) اهـ.

(قولُهُ: فيُفرَّقُ بينَ الضَّمانِ والسَّلَمِ بأنَّ المعادَلَةَ في الضَّمانِ منصُوصٌ عليها، وتمامُها بالمثلِ إلـخ) ما ذكَرَهُ إنَّما أفادَ وجهَ ضمانِ المثلِ في اللَّحمِ، ولم يُبيِّنْ وجهَ عَدَمِ صحَّةِ السَّلَمِ فيه مع كونِهِ مِثْليّاً، ويُعلَمُ الوجهُ مِمّا ذكَرَهُ "الفتح": ((مِن أنَّه بالقَبْضِ في الغَصْبِ والقَرْضِ يُعايَنُ اللَّحمُ فيُعرَفُ مثلُهُ، فأمكنَ اعتبارُ المقبُوضِ ثانياً بالأوَّلِ، أمّا السَّلَمُ فإنَّه يقَعُ على الموصُوفِ في الذِّمَّةِ، ولا يُكتَفَى بالوصفِ في معرفةِ الموافقةِ بينَ الموصُوفِ والمقبُوضِ كما هو بينَ المقبُوضِ أوَّلاً والمقبُوضِ ثانياً)).

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٩.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢١٦ ـ ٢١٧.

(٣) ذكر صاحب "الفتح" أنها في باب الاستحقاق من "الجامع الكبير"، ولم نعثر على النقل في مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/٥٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٤/١١٤.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٣.

(٧) في "الأصل" و"ك": ((الجواب))، وهو تحريف.

.....

واعترَضَهُ "الزَّيلعيُّ"[(١)]: ((بأنَّ هذا التَّفصيلَ إنَّما يَستقيمُ في البيعِ حالاً، حيث يَجُوزُ بإناءٍ لا يُعرَفُ قَدْرُهُ بشرطِ أنْ لا يَنكبِسَ ولا يَنبسِطَ، ويُفيدُ[(٢)] فيه استثناءُ قِرَبِ الماءِ، ولا يَستقيمُ في السَّلَمِ؛ لأنَّه إنْ كان لا يُعرَفُ قَدْرُهُ لا يَجُوزُ السَّلَمُ به مُطلقاً، وإنْ عُرِفَ قَدْرُهُ فالسَّلَمُ به[(٣)] لبيانِ القَدْرِ لا لتعيينِهِ، فكيف يَتأتَّى فيه الفَرقُ بينَ المنكبسِ وغيرِهِ؟!)) اهـ. وأجابَ في "النَّهر"[(٤)]: ((بأنَّه إذا أسْلَمَ بمقدارِ هذا الوعاءِ بُرّاً وقد عُرِفَ أنَّه دبيَّةٌ[(٥)] مثلاً جازَ، غيرَ أنَّه إذا كان يَنقبِضُ ويَنبسِطُ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه يؤدِّي إلى النِّزاعِ وقتَ التَّسليمِ في الكبسِ وعَدَمِهِ؛ لأنَّه عندَ بقاءِ عينِهِ يَتعيَّنُ، وقولُ "الزَّيلعيِّ": ((لا لتعيينِهِ)) ممنوعٌ، نَعَمْ هلاكُهُ بعدَ العِلمِ بمقدارِهِ لا يُفسِدُ العَقْدَ)) اهـ.

قلتُ: ولا يَخفَى ما فيه؛ لأنَّ الوعاءَ إذا تحقَّقَ معرفةُ قَدْرِهِ لا يَتعيَّنُ قطعاً، وإلاَّ فسَدَ العَقْدُ بعدَ هلاكِهِ، ولا نِزاعَ بعدَ معرفةِ قَدْرِهِ؛ لإمكانِ العُدولِ إلى ما عُرِفَ مِن مقدارِهِ، فيُسلِمُهُ بلا مُنازَعةٍ كما إذا هلَكَ؛ لأنَّ الكلامَ فيما عُرِفَ قَدْرُهُ. ٤/٢٠٥

ويَظهَرُ لي الجوابُ عن "الهداية": بأنَّ قولَهُ: ((ولا بدَّ إلخ)) بيانٌ لِما يُعرَفُ قَدْرُهُ، لا شرطٌ زائدٌ عليه، ويكونُ المرادُ أنَّه إذا كان مِمّا يَنقبِضُ ويَنكبِسُ بالكبسِ لا يَتقدَّرُ بمقدارٍ مُعيَّنٍ؛ لتفاوُتِ الانقباضِ والكبسِ، فيؤدِّي إلى النِّزاعِ، ولذا لم يَجُزِ البيعُ فيه حالاً، فكلامُ "الزَّيلعيِّ" واردٌ على ما يَتبادرُ مِن كلامِ "الهداية" مِن أنَّه شرطٌ زائدٌ على معرفةِ القَدْرِ، وعلى ما قُلنا فلا، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ.

(قولُهُ: فالسَّلَمُ به لبيانِ القَدْرِ إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((فالتَّقديرُ به إلخ)).

(قولُهُ: وقد عُرِفَ أنَّه دبيَّةٌ إلخ) عبارتُهُ: ((وَيْبَةٌ إلخ)) بالواو، وهي اسمٌ لمكيالٍ مخصُوصٍ في مصرَ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٤/١١٤ بتصرف.

(٢) عبارة "التبيين": ((ويقيِّد))، وعبارة "فتح المعين" ٢/٦١٩ نقلاً عن "الزيلعي": ((ويُعتَبَرُ فيه استثناءُ قِرَب الماء أيضاً))، وعبارة "منحة الخالق" ٦/١٧٣: ((ويفيد فيه)).

(٣) عبارة "التبيين": ((فالتقدير به))، وقد أشار إليها الرافعي رحمه الله.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/أ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله .

(٥) في "م": ((وَيْبَة))، ووقع في النهر: ((ونبه))، وهو تحريف.

إلاّ إذا كانت النِّسبةُ لثَمَرةٍ) أو نخلةٍ أو قريةٍ (لبيانِ الصِّفةِ) لا لتعيينِ الخارجِ كقمحٍ مَرْجِيٍّ أو بلَديٍّ بديارِنا، .....

[٢٤٧٣٢] (قولُهُ: إلاّ إذا كانتِ النِّسبةُ لثَمَرةٍ إلخ) كان الأَولى إسقاطَ قولِهِ: ((لثَمَرةٍ))، أو أنَّه يقولُ: لثَمَرةٍ أو بُرٍّ إلى نخلةٍ أو قريةٍ، تأمَّلْ. قال في "الفتح"[(١)]: ((فلو كانَتْ نسبةُ الثَّمَرةِ إلى قريةٍ مُعيَّنةٍ لبيانِ الصِّفةِ لا لتعيينِ الخارجِ مِن أرضِها بعينِهِ كالخُشْمُرانيِّ ببُخارَى، والبِسَاخيِّ[(٢)] ـ وهي قريةٌ حِنطتُها جيِّدةٌ ـ بفَرْغانَةَ لا بأسَ به، ولأنَّه لا يُرادُ خصُوصُ النّابتِ هناك، بل الإقليمُ، ولا يُتوهَّمُ انقطاعُ طعامِ إقليمٍ بكمالِهِ، فالسَّلَمُ فيه وفي طعامِ العراقِ والشّامِ سواءٌ، وكذا في ديارِ [٣/ق١٢٩/أ] مصرَ في قمحِ الصَّعيدِ. وفي "الخلاصة"[(٣)] و"المجتبَى" وغيرِهِ: لو أسلَمَ في حنطةِ بُخارَى أو سَمَرْقندَ أو إسْبيجابَ لا يَجُوزُ؛ لتوهُّمِ انقطاعِهِ، ولو أسلَمَ في حنطةِ هَراةَ لا يَجُوزُ، أو في ثوبِ هَراةَ وذكَرَ شروطَ السَّلَمِ يَجُوزُ؛ لأنَّ حِنطتَها يُتوهَّمُ انقطاعُها؛ إذ الإضافةُ لتخصيصِ البُقعةِ بخلافِ إضافةِ الثَّوبِ؛ لأنَّها لبيانِ الجنسِ والنَّوعِ، لا لتخصيصِ المكانِ، فلو أتَى المسْلَمُ إليه بثوبٍ نُسِجَ في غيرِ ولايةِ هَراةَ مِن جنسِ الهَرَويِّ ـ يعني: مِن صفتِهِ ومُؤْنتِهِ ـ أُجبِرَ رَبُّ السَّلَمِ على قَبُولِهِ، فظهَرَ أنَّ المانعَ والمقتضيَ العُرْفُ، فإنْ تُعورِفَ كونُ النِّسبةِ لبيانِ الصِّفةِ فقط جازَ، وإلاّ فلا)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: ويَظهَرُ مِن هذا أنَّ النِّسبةَ إلى بلدةٍ مُعيَّنةٍ كبُخارَى وسَمَرْقندَ مثلُ النِّسبةِ إلى قريةٍ مُعيَّنةٍ، فلا يَصِحُّ إلاّ إذا أُريدَ بها الإقليمُ كالشّامِ والعراقِ مثلاً، وعلى هذا فلو قال: دمشقيَّةٍ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه لا يُرادُ بدمشقَ الإقليمُ، ولكنْ هل المرادُ ببُخارَى وسَمَرْقندَ ودمشقَ خصُوصُ البلدةِ، أو هي وما يَشمَلُ قُراها المنسوبةَ إليها؟ فإنْ كان المرادُ الأوَّلَ فعَدَمُ الجوازِ ظاهرٌ،

(قولُهُ: بل الإقليمُ) أي: على صفةٍ مخصُوصةٍ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٠.

(٢) في النسخ جميعها: ((كالخشراني... والسباخي))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الصَّوابُ، وقد أوضح العيني في "البناية" ٧/٤٤٢ نسبتهما فقال: ((كالخُشْمُرانيِّ، أي: كالحنطة المنسوبة إلى الخُشْمُران بضمّ الخاء وسكون الشين المعجمتين وضمّ الميم وبالراء وفي آخره نون... والبِسَاخيُّ، أي: وكالحنطة المنسوبة إلى بِسَاخ بكسر الباء الموحّدة وبالسين المهملة وبعد الألف خاء معجمة)).

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ جنس آخر فيما يجوز فيه السلم وفيما لا يجوز ق١٣٩/أ.

فالمانعُ والمقتضي العُرْفُ، "فتح"[١]. (و) لا (في حنطةٍ حديثةٍ قبلَ حُدوثِها) لأنَّها مُنقطِعةٌ في الحالِ، وكونُها موجُودةً وقتَ العَقْدِ إلى وقتِ المَحِلِّ شرطٌ، "فتح"[٢].

وإنْ كان الثّانيَ فله وجهٌ؛ لأنَّها ليستْ إقليماً، ولكنْ لا يَصِحُّ قولُ "الشّارحِ": ((كقمحٍ مَرْجِيٍّ أو بلَديٍّ))، فإنَّ القمحَ المَرْجِيَّ نسبةٌ إلى المَرْجِ، وهي[٣] كُورةٌ شرقيَّ دمشقَ تَشتمِلُ على قُرًى عديدةٍ مثلَ حَورانَ، وهي كُورةٌ قِبليَّ دمشقَ، وقُراها أكثرُ، وقمحُها أجوَدُ مِن باقي كُوَرِ دمشقَ، والبَلَدِيُّ في عُرْفِنا غيرُ الحَورانيِّ، ولا شكَّ أنَّ ذلك كلَّهُ ليس بإقليمٍ، فإنَّ الإقليمَ واحدُ أقاليمِ الدُّنيا السَّبعةِ كما في "القاموس"[٤]، وفي "المصباح"[٥]: ((يقالُ: الدُّنيا سبعةُ أقاليمَ)). وقد يقالُ: ليس مرادُهم خصُوصَ الإقليمِ المصطلحِ، بل ما يَشمَلُ القُطرَ والكُورةَ، فإنَّه لا يُتوهَّمُ انقطاعُ طعامِ ذلك بكمالِهِ، فيَصِحُّ إذا قال: حَورانيَّةً، أو مَرْجِيَّةً، وبه يَصِحُّ كلامُ "الشّارحِ"، تأمَّلْ.

[٢٤٧٣٣] (قولُهُ: فالمانعُ إلخ) تقدَّمَ[٦] آنفاً بيانُهُ فيما لو أسلَمَ في حنطةِ هَراةَ، أو ثوبِ هَراةَ.

[٢٤٧٣٤] (قولُهُ: إلى وقتِ المَحِلِّ) بفتحٍ فكسرٍ: مصدرٌ ميميٌّ بمعنى الحُلُولِ.

(قولُهُ: ولكنْ لا يَصِحُّ قولُ "الشّارحِ": كقمحٍ مَرْجِيٍّ أو بلَديٍّ إلخ) فيه: أنَّ مرادَ "الشّارحِ" أنَّ هذه النِّسبةَ الكائنةَ في مَرْجِيٍّ وبلَدِيٍّ لبيانِ الصِّفةِ مِن الجَودةِ أو غيرِها، لا لبيانِ الخارجِ مِن الأرضِ المعلُومةِ، وهذا نظيرُ ما ذكَرَهُ مِن الخُشْمُرانِيِّ والبِسَاحِيِّ[٧]، فإنَّه لا يُرادُ به خصُوصُ النّابتِ في المكانِ المنسوبِ إليه، بل القصدُ بيانُ الصِّفةِ، ونظيرُهُ القمحُ السَّنْدَيونيُّ في مصرَ، فإنَّه لا يُرادُ به خصُوصُ النّابتِ في قريةِ سَنْدَيونَ، بل يُرادُ بيانُ الصِّفةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٠.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٠، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٣) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((وهو)).

(٤) "القاموس": مادة ((قلم)).

(٥) "المصباح": مادة ((قلم)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) في مطبوعة التقريرات: ((الخشراني والسباحي))، وما أثبتناه هو الصَّواب، وانظر التعليق رقم (٢) المتقدم صـ٣٧١ـ.

وفي "الجوهرة"[١]: ((أسلَمَ في حنطةٍ جديدةٍ، أو في ذُرَةٍ حديثةٍ لم يَجُزْ؛ لأنَّه لا يدري أيكونُ في تلك السَّنةِ شيءٌ أم لا؟)). **قلتُ**: وعليه فما يُكتَبُ في وثيقةِ السَّلَمِ مِن قولِهِ: جديدُ عامِهِ مُفسِدٌ له، أي: قبلَ وجُودِ الجديدِ، أمّا بعدَه فيَصِحُّ كما لا يَخفَى. (وشرطُهُ) أي: شروطُ صحَّتِهِ التي تُذكَرُ في العَقْدِ .....

[٢٤٧٣٥] (قولُهُ: لأنَّه لا يدري إلخ) هذا التَّعليلُ مخالِفٌ للتَّعليلِ المارِّ[٢] عن "الفتح" وعَزاهُ إلى "شرح الطَّحاويِّ"، قال في "النَّهر"[٣]: ((وهو أَولى؛ لأنَّ مقتضَى هذا أنَّه لو عيَّنَ جديدَ إقليمٍ كجديدةٍ مِن الصَّعيدِ مثلاً أنْ يَصِحَّ؛ إذ لا يُتوهَّمُ عَدَمُ طُلُوعِ شيءٍ فيه أصلاً)) اهـ، يعني: وهذا المقتضَى غيرُ مرادٍ؛ لمنافاتِهِ للشَّرطِ المارِّ[٤].

[٢٤٧٣٦] (قولُهُ: قلتُ إلخ) القولُ والتَّقييدُ الذي بعدَه لـ"صاحبِ البحر"[٥].

[٢٤٧٣٧] (قولُهُ: أي: شروطُ صحَّتِهِ) أشارَ إلى أنَّ الإضافةَ في ((شرطُهُ)) للجنسِ، فيَصدُقُ على الواحدِ والأكثرِ.

[٢٤٧٣٨] (قولُهُ: التي تُذكَرُ في العَقْدِ) أفادَ أنَّ له شروطاً أُخَرَ سكَتَ عنها "المصنِّف"؛ لأنَّها لا يُشترَطُ ذكرُها فيه بل وجُودُها، "نهر"[٦]. وذلك كقَبْضِ رأسِ المالِ ونَقْدِهِ، وعَدَمِ الخِيارِ، وعَدَمِ عِلَّتَي الرِّبا، لكنْ ذكَرَ "المصنِّفُ"[٧] مِن الشُّروطِ قَبْضَ رأسِ المالِ قبلَ الافتراقِ، مع أنَّه ليس مِمّا يُشترَطُ ذكرُهُ في العَقْدِ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٦٦/١ بتصرف.

(٢) صـ٣٧٢ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/أ.

(٤) صـ٣٧٢ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٣/٦ ـ ١٧٤.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/أ.

(٧) صـ٣٨١ـ "در".

سبعةٌ: (بيانُ جنسٍ) كبُرٍّ أو تمرٍ (و) بيانُ (نوعٍ) كمَسْقِيٍّ و بَعْلِيٍّ[١] (وصفةٍ) كجيِّدٍ أو رَدِيءٍ (وقَدْرٍ) ككذا كيلاً لا يَنقبِضُ ولا يَنبسِطُ، (وأجَلٍ،.....

[٢٤٧٣٩] (قولُهُ: سبعةٌ) أي: إجمالاً، وإلاّ فالأربعةُ الأُوَلُ مِنها تُشترَطُ في كلٍّ مِن رأسِ المالِ والمسْلَمِ فيه، فهي ثمانيةٌ بالتَّفصيلِ، "بحر"[٢]، وسيأتي[٣]. وفيه[٤] عن "المعراج": ((إنَّما يُشترَطُ بيانُ النَّوعِ في رأسِ المالِ إذا كان في البلدِ نُقودٌ مُختلِفةٌ، وإلاّ فلا))، وفيه[٥] عن "الخلاصة"[٦]: ((لا يُشترَطُ بيانُ النَّوعِ فيما لا نوعَ له)).

[٢٤٧٤٠] (قولُهُ: كبُرٍّ أو تمرٍ) ومَن قال: كصَعِيديَّةٍ أو بحريَّةٍ فقد وَهِمَ، وإنَّما هو مِن بيانِ النَّوعِ كما في "البحر"[٧].

[٢٤٧٤١] (قولُهُ: كمَسْقِيٍّ) هو ما يُسقَى سَيْحاً، أي: بالماءِ الجاري.

[٢٤٧٤٢] (قولُهُ: وبَعْلِيٍّ) هو ما سَقَتْهُ السَّماءُ، "قاموس"[٨].

[٢٤٧٤٣] (قولُهُ: لا يَنقبِضُ ولا يَنبسِطُ) كالصّاعِ مثلاً، بخلافِ الجِرابِ والزِّنْبيلِ.

[٢٤٧٤٤] (قولُهُ: وأجَلٍ) فإنْ أسْلَما حالاً ثمَّ أدخَلا[٩] الأجَلَ قبلَ الافتراقِ [٣/ق١٢٩/ب] وقبلَ استهلاكِ رأسِ المالِ جازَ. اهـ "ط"[١٠] عن "الجوهرة"[١١].

---

(١) في "د" و"ب" و"ط": ((أو بعلي)) بـ((أو))، وما أثبتناه من "و" هو الموافق لعبارة ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٤.

(٣) المقولة [٢٤٧٨٠] قوله: ((سبعَةَ عشر)).

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٤.

(٥) لم نعثر على النقل في "البحر"، وعزاه ابن عابدين في "المسوَّدة" إلى "النهر"، والمسألةُ فيه: كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/أ بتصرف.

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ق١٣٨/ب.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٤.

(٨) "القاموس": مادة ((بعل)).

(٩) في "ب" و"م": ((أدخل)) بالإفراد.

(١٠) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢١.

(١١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب السلم ١/٢٦٦.

وأقلُّهُ) في السَّلَمِ (شهرٌ) به يُفتَى، وفي "الحاوي"[١]: ((لا بأسَ بالسَّلَمِ في نوعٍ واحدٍ على أنْ يكونَ حُلُولُ بعضِهِ في وقتٍ وبعضِهِ في وقتٍ آخرَ)). (ويَبطُلُ) الأَجَلُ (بموتِ المسْلَمِ إليه، لا بموتِ رَبِّ السَّلَمِ، فيُؤخَذُ[٢]) المُسْلَمُ فيه (مِن تَرِكتِهِ حالاً) لبُطلانِ الأَجَلِ بموتِ المديونِ لا الدّائنِ[٣]، ولذا شُرِطَ دوامُ وُجُودِهِ؛ لتَدُومَ القُدْرَةُ على تسليمِهِ بموتِهِ.

[٢٤٧٤٥] (قولُهُ: في السَّلَمِ) احترازٌ عن خِيارِ الشَّرطِ، ولا حاجةَ إليه.

[٢٤٧٤٦] (قولُهُ: به يُفتَى) وقيل: ثلاثةُ أيّامٍ، وقيل: أكثرُ مِن نصفِ يومٍ، وقيل: يُنظَرُ إلى العُرْفِ في تأجيلِ مثلِهِ، والأوَّلُ ـ أي: ما في "المتنِ" ـ أصَحُّ، وبه يُفتَى، "زيلعيّ"[٤]. وهو المعتمدُ، "بحر"[٥]. وهو المذهبُ، "نهر"[٦].

[٢٤٧٤٧] (قولُهُ: ولذا شُرِطَ إلخ) أي: لكونِهِ يُؤخَذُ مِن تَرِكتِهِ حالاً اشتُرِطَ إلخ.

وحاصلُهُ: بيانُ فائدةِ اشتراطِهِم عَدَمَ انقطاعِهِ فيما بينَ العَقْدِ والمَحِلِّ، وذلك فيما لو ماتَ المسْلَمُ إليه. وقولُهُ: ((لتَدُومَ إلخ)) علَّةٌ لقولِهِ: ((اشتُرِطَ[٧])). وقولُهُ: ((بموتِهِ)) الباءُ للسَّببيَّةِ، متعلِّقةٌ بـ((تسليمِهِ))، والموتُ في الحقيقةِ ليس سبباً للتَّسليمِ، بل للحُلُولِ الذي هو سببُ التَّسليمِ، فهو سببُ السَّببِ. ٤/٢٠٦

(قولُ "الشّارحِ": لبُطلانِ الأَجَلِ بموتِ المديونِ لا الدّائنِ) قال "الرَّمليُّ": ((ويَشمَلُ المديونُ الوكيلَ بالشِّراءِ إذا اشتَرَى بالنَّسيئةِ فماتَ حَلَّ الثَّمَنُ عليه وبقيَ في حَقِّ الموكِّلِ كما في "الخانيَّة"))، ثمَّ قال: ((بقيَ أنْ يقالَ: لو قَتَلَ الدّائنُ المديونَ هل يَحِلُّ بموتِهِ أو لا؟ صرَّحَ الشّافعيَّةُ بأنَّ الأصَحَّ أنَّه يَحِلُّ، وقواعدُنا لا تأباهُ)) انتهى. اهـ "سنديّ".

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب السلم ق١١٦/ب بتصرف.

(٢) في "و": ((فيأخذ)).

(٣) ((لا الدائن)) ليست في "د".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٤/١١٥.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٥.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/أ.

(٧) كذا في نسخ الحاشية جميعها، والذي في نسخ "الدر": ((شُرِطَ)).

(و) بيانُ (قَدْرِ رأسِ المالِ) إنْ تعلَّقَ العَقْدُ بمقدارِهِ كما (في مكيلٍ وموزونٍ وعددي غيرِ مُتفاوتٍ)، واكتفَيا بالإشارةِ كما في مَذرُوعٍ وحَيَوانٍ. **قُلنا**: ربَّما لا يَقدِرُ على تحصيلِ المُسْلَمِ فيه، فيَحتاجُ إلى رَدِّ رأسِ المالِ، "ابن كمالٍ". وقد يُنفِقُ[1] بعضَهُ ثمَّ يَجِدُ باقيَهُ مَعِيباً فيرُدُّهُ،.....

[٢٤٧٤٨] (قولُهُ: إنْ تعلَّقَ العَقْدُ بمقدارِهِ) بأنْ تَنقسِمَ أجزاءُ المسْلَمِ فيه على أجزائِهِ، "فتح"[2]. أي: بأنْ يُقابَلَ النِّصفُ بالنِّصفِ، والرُّبعُ بالرُّبعِ وهكذا، وذلك إنَّما يكونُ في الثَّمنِ المِثْليِّ.

[٢٤٧٤٩] (قولُهُ: واكتَفَيا بالإشارةِ إلخ) فلو قال: أسْلَمتُ إليك هذه الدَّراهمَ في كُرِّ بُرٍّ ولم يَذْرِ وزنَ الدَّراهمِ، أو قال: أسْلَمتُ إليك هذا البُرَّ في كذا مَنّاً مِن الزَّعفرانِ ولم يَدْرِ قَدْرَ البُرِّ لا يَصِحُّ عندَه، وعندَهما يَصِحُّ. وأجمعُوا على أنَّ رأسَ المالِ إذا كان ثوباً أو حَيَواناً يصيرُ معلُوماً بالإشارةِ، "درر"[3].

[٢٤٧٥٠] (قولُهُ: كما في مَذرُوعٍ وحَيَوانٍ) لأنَّ الذَّرعَ وصفٌ في المذرُوعِ، والمبيعُ لا يُقابِلُ الأوصافَ، فلا يتعلَّقُ العَقْدُ على قَدْرِهِ، ولهذا لو نقَصَ ذراعاً، أو تَلِفَ بعضُ أعضاءِ الحَيَوانِ لا ينقُصُ مِن المسْلَمِ فيه شيءٌ، بل المسْلَمُ إليه بالخِيارِ: إنْ شاءَ رَضِيَ به ـ بكلِّ المسْلَمِ فيه ـ وإنْ شاءَ فسَخَ؛ لفَواتِ الوصفِ المرغُوبِ، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[٢٤٧٥١] (قولُهُ: قُلنا إلخ) هو جوابٌ عن قولِهما بأنَّه لا يَلزَمُ بيانُ قَدْرِ رأسِ المالِ ولو في مكيلٍ ونحوِه، بل تَكفي الإشارةُ إليه؛ لأنَّ المقصُودَ حصُولُ التَّسليمِ بلا مُنازَعةٍ.

[٢٤٧٥٢] (قولُهُ: فيَحتاجُ إلى رَدِّ رأسِ المالِ) أي: فإذا كان غيرَ معلُومِ القَدْرِ أدَّى إلى المنازعةِ.

---

(١) في "ط": ((ينفق))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢١.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٦.

(٤) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٢.

ولا يَستبدِلُهُ رَبُّ السَّلَمِ في مجلسِ الرَّدِّ، فيَنفسِخُ العَقْدُ في المردُودِ ويَبقَى في غيرِهِ، فتَلزَمُ[1] جَهالةُ المسْلَمِ فيه فيما بقيَ، "ابن ملكٍ"، فوجَبَ بيانُهُ. (و) السّابعُ: بيانُ (مكانِ الإيفاءِ) للمُسْلَمِ فيه (فيما له حَمْلٌ) ومَؤونةٌ، .....

[٢٤٧٥٣] (قولُهُ: ولا يَستبدِلُهُ إلخ) أي: لا يَتيسَّرُ له ذلك في المجلسِ، وربَّما يكونُ الزُّيوفُ أكثرَ مِن النِّصفِ، فإذا رَدَّهُ واستبدَلَ بها في المجلسِ يَفسُدُ السَّلَمُ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ الاستبدالُ في أكثرَ مِن النِّصفِ عندَه خلافاً لهما كما في "الفتح"[2].

[٢٤٧٥٤] (قولُهُ: في مجلسِ الرَّدِّ) كذا في "الفتح"[2]، وفي بعضِ النُّسخِ: ((في مجلسِ العَقْدِ))، والصَّوابُ الأوَّلُ.

(تنبيهٌ)

مِن فُروعُ المسألةِ: ما لو أسلَمَ في جنسَينِ كمائةِ درهمٍ في كُرٍّ حنطةٍ وكُرٍّ شعيرٍ بلا بيانِ حصَّةِ واحدٍ مِنهما مِن رأسِ المالِ لم يَصِحَّ فيهما؛ لانقسامِهِ عليهما بالقِيْمةِ، وهي تُعرَفُ بالحَزْرِ، وكذا لو أسلَمَ جنسَينِ كدراهمَ ودنانيرَ في كُرٍّ حنطةٍ وبَيَّنَ قَدْرَ أحدِهما فقط؛ لبُطلانِ العَقْدِ في حصَّةِ ما لم يُعلَمْ قَدْرُهُ، فيَبطُلُ في الآخرِ أيضاً؛ لاتِّحادِ الصَّفقةِ[3]، "بحر"[4] وغيره.

[٢٤٧٥٥] (قولُهُ: للمُسْلَمِ فيه) احترازٌ عن رأسِ المالِ، فإنَّه يَتعيَّنُ مكانُ العَقْدِ لإيفائِهِ اتِّفاقاً، "بحر"[5].

[٢٤٧٥٦] (قولُهُ: فيما له حَمْلٌ) بفتحِ الحاءِ، أي: ثِقَلٌ يُحتاجُ في حَمْلِهِ إلى ظَهْرٍ وأُجرةِ حَمّالٍ، "نهر"[6].

(قولُهُ: لاتِّحادِ الصَّفقةِ) عبارةُ "الأصلِ": ((لاتِّحادِ الصَّفقةِ)).

---

(١) في "و": ((فيلزم)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٢.

(٣) في "ك" و"ب": ((الصفة))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لما في "البحر"، وأشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٥.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٦.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/ب.

ومثلُهُ الثَّمنُ، والأُجرَةُ، والقِسْمةُ، وعَيَّنا مكانَ العَقْدِ، وبه قالَت "الثَّلاثةُ" كبَيْعٍ، وقَرْضٍ، وإتلافٍ، وغَصْبٍ. **قُلنا**: هذه واجبةُ التَّسليمِ في الحالِ بخلافِ الأوَّلِ.

(شرَطَ الإيفاءَ في مدينةٍ فكلُّ مَحَلاّتِها سواءٌ فيه) أي: في الإيفاءِ (حتّى لو أوفاهُ في مَحَلَّةٍ مِنها بَرِئَ) وليس له أنْ يُطالبَهُ في مَحَلَّةٍ أُخرَى، "بزّازيَّة"[1]، .....

[٢٤٧٥٧] (قولُهُ: ومثلُهُ الثَّمنُ والأُجرَةُ والقِسْمةُ) بأن اشترَى أو استأجَرَ داراً بمكيلٍ أو موزونٍ موصُوفٍ في الذِّمَّةِ، أو اقتَسَماها وأخذَ أحدُهما أكثرَ مِن نصيبِهِ والتزَمَ بمقابلةِ الزّائدِ بمكيلٍ أو موزونٍ كذلك إلى أجَلٍ، فعندَه يُشترَطُ بيانُ مكانِ الإيفاءِ ـ وهو الصَّحيحُ ـ وعندَهما لا يُشترَطُ، "نهر"[2].

[٢٤٧٥٨] (قولُهُ: وعَيَّنا مكانَ العَقْدِ) أي: إنْ أمكَنَ التَّسليمُ فيه، بخلافِ ما إذا كان في مركبٍ أو جبلٍ فيَجِبُ في أقربِ الأماكنِ التي يمكنُ فيها، "بحر"[3] و"فتح"[4]. والمختارُ قولُ [٣/١٣٠أ] "الإمامِ" كما في "الدُّرِّ المنتقَى"[5] عن "القُهستانيِّ"[6].

[٢٤٧٥٩] (قولُهُ: كبَيْعٍ إلخ) أي: لو باعَ حنطةً، أو استقرَضَها، أو أتلَفَها، أو غصَبَها فإنَّه يَتعيَّنُ مكانُها لتسليمِ المبيعِ، والقَرْضِ، وبدَلِ المُتْلَفِ، وعينِ المغصُوبِ.

[٢٤٧٦٠] (قولُهُ: واجبةُ التَّسليمِ في الحالِ) فإنَّ تسليمَها يُستَحَقُّ بنفسِ الالتزامِ فيَتعيَّنُ مَوضعُهُ، "بحر"[7]. ((بخلافِ الأوَّلِ))، أي: السَّلَمِ، فإنَّه غيرُ واجبٍ في الحالِ فلا يَتعيَّنُ مكانُهُ، فيُفضِي إلى المنازعةِ؛ لأنَّ قِيَمَ الأشياءِ تَختلِفُ باختلافِ الأماكنِ، فلا بدَّ مِن البيانِ، وتمامُهُ في "الفتح"[8].

[٢٤٧٦١] (قولُهُ: فكلُّ مَحَلاّتِها سواءٌ فيه) قيل: هذا إذا لم تَبلُغ نَواحيهِ فرسَخاً، فإنْ بلَغَتهُ

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ٣٥٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٧/٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٢٦/٦.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٠٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل السلم ٤١/٢.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٦/٦.

(٨) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٢٤/٦ ـ ٢٢٥.

وفيها[1] قبلَه: ((شرَطَ حَملَهُ إلى منزلِهِ بعدَ الإيفـاءِ في المكـانِ المشـرُوطِ لـم يَصِحَّ؛ لاجتماعِ الصَّفْقتَينِ: الإجارةِ والتِّجارةِ)). (ومالا حَمْلَ له .....

فلا بدَّ مِن بيانِ ناحيةٍ مِنه، "فتح"[2] و"بحر"[3]، وجزَمَ به في "النَّهر"[4].

[٢٤٧٦٢] (قولُهُ: وفيها قبلَه) أي: في "البزّازيَّة" قبلَ ما ذكَرَ.

[٢٤٧٦٣] (قولُهُ: بعدَ الإيفـاءِ) قيَّـدَ بـه لأنَّـه لـو شـرَطَ الإيفـاءَ فقـط، أو الحَمـلَ فقـط، أو الإيفاءَ بعدَ الحَملِ جازَ. ولو شرَطَ الإيفاءَ بعدَ الإيفـاءِ كشـرطِ أنْ يُوفِيَـهُ في مَحَلَّـةِ كـذا، ثمَّ يُوفِيَهُ في منزلِهِ لم يَجُز على قولِ العامَّةِ كما في "البحر"[5].

[٢٤٧٦٤] (قولُهُ: الإجارةِ) أي: التي تَضمَّنَها شرطُ الحَمـلِ بعـدَ الإيفـاءِ. ((والتِّجـارةِ)) أي: الشِّراءِ المقصُودِ بالعَقْدِ، وهذا بدَلٌ مِن ((الصَّفْقتَينِ)) بدَلَ مُفصَّلٍ مِن مُجمَلٍ.

[٢٤٧٦٥] (قولُهُ: وما لا حَمْلَ له إلخ) هو الـذي لا يُحتـاجُ في حَملِـهِ إلى ظَهْـرٍ وأُجـرةِ حَمّالٍ، وقيل: هو الذي لو أمَرَ إنساناً بحَملِهِ إلى مجلسِ القضاءِ حَمَلَهُ مَجّاناً، وقيل: مـا يمكـنُ رفعُهُ بيدٍ واحدةٍ. اهـ "ح"[6] عن "النَّهر"[7].

(قولُ "الشّارحِ": لم يَصِحَّ؛ لاجتماعِ الصَّفْقتَينِ) المؤدِّي لجهالةِ رأسِ المالِ وجهالةِ الأُجرةِ أيضاً.

(قولُهُ: أو الحَملَ فقط إلخ) عبارةُ "البحر": ((ولو شرَطَ الحَملَ إلى منزلِهِ قيل: يَجُوزُ؛ لأنَّه اشتراطٌ لإيفائِهِ، وقيل: لا؛ لأنَّ الحَملَ لا يقتضيهِ العَقْدُ، وإنَّما يقتضي الإيفاءَ، وهو مقصُودٌ بدونِ الحَملِ، فيكونُ مُفسِداً)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ٣٥٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٢٦/٦ بتصرف، معزياً إلى "المحيط".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٦/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٦/٦.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب السلم ق٣٠٠/ب.

(٧) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٢/ب.

كمِسكٍ وكافُورٍ وصِغارِ لؤلؤٍ لا يُشترَطُ فيه بيانُ مكانِ الإيفاءِ) اتِّفاقاً (ويُوْفِيهِ حيث شاءَ) في الأصحِّ، وصحَّحَ "ابنُ كمالٍ" مكانَ العَقْدِ. (ولو عيَّنَ) فيما ذُكِرَ (مكاناً تعيَّنَ في الأصحِّ) "فتح"[1]؛ لأنَّه يُفيدُ سُقوطَ خَطَرِ الطَّريقِ،.....

[٢٤٧٦٦] (قولُهُ: كمِسكٍ وكافُورٍ) يعني: القليلَ مِنه، وإلاّ فقد يُسلَمُ في أمنانٍ مِن الزَّعفرانِ كثيرةٍ تبلُغُ أحمالاً، "فتح"[1]. وأرادَ بالقليلِ ما لا يَحتاجُ إلى ظَهْرٍ وأُجرةِ حَمّالٍ، فافهمْ.

[٢٤٧٦٧] (قولُهُ: وصحَّحَ "ابنُ كمالٍ" مكانَ العَقْدِ) نقَلَ تصحيحَهُ عن "المحيط السَّرَخسيِّ"، وكذا نقلَهُ عنه في "البحر"[2]، وجزَمَ به في "الفتح"[3]، لكنَّ المُتونَ على الأوَّلِ، وصحَّحَهُ في "الهداية"[4] و"الملتقَى"[5].

[٢٤٧٦٨] (قولُهُ: فيما ذُكِرَ) أي: فيما لا حَمْلَ له ولا مَؤُونةَ.

[٢٤٧٦٩] (قولُهُ: لأنَّه يُفيدُ سُقوطَ خَطَرِ الطَّريقِ) هذا التَّعليلُ مذكُورٌ في "الفتح"[6] أيضاً تَبَعاً لـ"الهداية"[7]، ومعناهُ: أنَّه إذا تعيَّنَ المكانُ وأوفاهُ في مكانٍ آخَرَ يَلزَمُ المسْلَمَ إليه نقلُهُ إلى المكانِ المعيَّنِ، فإذا هلَكَ في الطَّريقِ يَهلِكُ عليه، فيكونُ رَبُّ السَّلَمِ قد سقَطَ عنه خَطَرُ الطَّريقِ بذلك، بخلافِ ما إذا لم يتعيَّنْ، فإنَّه إذا نُقِلَ بعدَ الإيفاءِ إلى المكانِ المعيَّنِ يكونُ هلاكُهُ على رَبِّ السَّلَمِ.

(قولُ "المصنِّف": ولو عيَّنَ مكاناً تعيَّنَ في الأصحِّ) مُقابلُهُ أنَّه لا يتعيَّنُ؛ لأنَّ الشَّرطَ الذي لا يُفيدُ لا يُعتبَرُ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٦.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٧.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٦.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٤.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/٤٦.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٢٦.

(٧) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٤.

(و) بقيَ مِن الشُّروطِ (قَبْضُ رأسِ المالِ) ولو عَيْناً (قبلَ الافتراقِ) بأبدانِهما، وإنْ ناما أو سارا[1] فرسَخاً أو أكثرَ، .....

٤/٢٠٧ [٢٤٧٧٠] (قولُهُ: وبقيَ مِن الشُّروطِ) إنَّما غايَرَ التَّعبيرَ لأنَّ هذه الشُّروطَ الآتيةَ ليستْ مِمّا يُشترَطُ ذكرُها في العَقْدِ بل وجُودُها، "ط"[2].

[٢٤٧٧١] (قولُهُ: قَبْضُ رأسِ المالِ) فلو انتقَضَ القَبْضُ بطَلَ السَّلَمُ كما لو كان عَيْناً فوجَدَهُ مَعيْباً أو مُستحَقّاً، ولم يرضَ بالعيبِ أو لم يُجزِ المستَحِقُّ، أو دَيْناً فاستُحِقَّ ولم يُجزْهُ واستُبدِلَ بعدَ المجلسِ، فلو قَبْلَهُ صحَّ، أو وجدَهُ زُيُوفاً أو نَبَهْرَجةً وردَّها بعدَ الافتراقِ سواءٌ استبدَلَها في مجلسِ الرَّدِّ أو لا، فلو قَبْلَهُ واستبدَلَها في المجلسِ أو رَضِيَ بها ولو بعدَ الافتراقِ صحَّ، والكثيرُ كالكلِّ، وفي تحديدِهِ روايتانِ: ما زادَ على الثُّلثِ، أو ما زادَ على النِّصفِ. وإنْ وجدَهُ سَتُّوقَةً أو رَصاصاً فإن استبدَلَها في المجلسِ صحَّ، وإنْ بعدَ الافتراقِ بطَلَ وإنْ رَضِيَ بها؛ لأنَّها غيرُ جنسِ حَقِّهِ، "بحر"[3] مُلخَّصاً.

[٢٤٧٧٢] (قولُهُ: ولو عَيْناً) هو جوابُ الاستحسانِ، وفي "الواقعات": ((باعَ عبداً بثوبٍ مَوصُوفٍ إلى أجَلٍ جازَ؛ لوجودِ شرطِ السَّلَمِ، فلو افترَقا قبلَ قَبْضِ العبدِ لا يبطُلُ؛ لأنَّه يصيرُ سَلَماً في حَقِّ الثَّوبِ بَيْعاً في حَقِّ العبدِ، ويَجُوزُ أنْ يُعتبرَ في عَقْدٍ واحدٍ حكمُ عَقْدينِ كالهبةِ بشرطِ العِوَضِ، وكما في قولِ المولَى: إنْ أدَّيتَ إليَّ ألفاً فأنت حُرٌّ)) اهـ "نهر"[4].

قلتُ: والظّاهرُ أنَّ هذا مُفرَّعٌ على جوابِ القياسِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: والكثيرُ كالكلِّ إلخ) في "البحر" عن "الإيضاح": ((استحسَنَ "أبو حنيفةَ" في اليسيرِ فقال: يَرُدُّها ويَستبدِلُ في ذلك المجلسِ، وفي تحديدِ الكثيرِ روايتانِ إلخ)).

---

(١) في "و": ((أو مَشَيا)) بدل ((أو سارا)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٢٢/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٨/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/أ.

ولو دخَلَ ليُخرِجَ الدَّراهمَ إنْ توارَى عن المسْلَمِ إليه بطَلَ، وإنْ بحيثُ يراهُ لا، وصحَّت الكفالةُ والحوالةُ والارتِهانُ برأسِ مالِ السَّلَمِ، "بزّازيَّة"[1]،.....

[٢٤٧٧٣] (قولُهُ: وصحَّت الكفالةُ والحوالةُ إلخ) أي: فله مُطالبةُ الكفيلِ والمحتالِ عليه، فإنْ قَبَضَ المسْلَمُ إليه رأسَ المالِ مِن المحتالِ عليه، أو الكفيلِ، أو رَبِّ السَّلَمِ في مجلسِ العاقدَينِ صحَّ، وبعدَه بطَلَ السَّلَمُ والحَوالةُ والكَفالةُ. وفي الرَّهنِ إنْ هلَكَ الرَّهنُ في المجلسِ فلو قِيْمتُهُ مثلَ رأسِ المالِ أو أكثرَ صحَّ، ولو أقلَّ [٣/ق١٣٠/ب] صحَّ العَقْدُ بقَدْرِهِ وبطَلَ في الباقي، وإنْ لم يَهلِكْ حتّى افترَقا بطَلَ السَّلَمُ، وعليه رَدُّ الرَّهنِ لصاحبِهِ، "بحر"[2] عن "البدائع"[3] مُلخَّصاً.

[٢٤٧٧٤] (قولُهُ: برأسِ مالِ السَّلَمِ) وكذا الكفالةُ بالمسْلَمِ فيه، صرَّحَ به في "منية المفتي"، وما سيأتي في الكفالةِ ـ مِن أنَّها لا تَصِحُّ في المبيعِ؛ لأنَّه مضمُونٌ بغيرِهِ وهو الثَّمنُ ـ فذاك في بَيْعِ العَيْنِ، وهذا بَيْعُ الدَّينِ، أفادَهُ في "حواشي مسكين"[4]، أي: فإنَّ عَقْدَ السَّلَمِ لا ينفسِخُ بهلاكِ قَدْرِ المسْلَمِ فيه قبلَ قبضِهِ؛ لأنَّ له أنْ يُقيمَ غيرَهُ مُقامَهُ؛ لعَدَمِ تعيُّنِهِ، بخلافِ هلاكِ المبيعِ العَينِ قبلَ قبضِهِ، فإنَّه مضمُونٌ بغيرِهِ وهو الثَّمنُ، فيسقُطُ عن المشتري. وسُمِّيَ الثَّمنُ غيراً لأنَّ المضمُونَ بالقِيْمةِ مضمُونٌ بعينِهِ حُكماً، وفي "البحر"[5] عن "إيضاح الكَرْمانيِّ"[6]": ((لو أخَذَ بالمسْلَمِ[7] فيه رَهناً و[8]سلَّطَهُ على بَيْعِهِ فباعَهُ ـ ولو بغيرِ جنسِ المسْلَمِ فيه ـ جازَ)).

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ٣٥٣/٤ ـ ٣٥٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٧/٦.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الركن ٢٠٣/٥ ـ ٢٠٤.

(٤) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦٢١/٢، نقلاً عن شيخه، وهو والده.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٧/٦.

(٦) تقدمت ترجمته ٥٨٩/١.

(٧) في "م": ((بالسلم))، وهو خطأ.

(٨) الواو ساقطة من "م".

(وهو شرطُ بقائِهِ على الصِّحَّةِ، لا شرطُ انعقادِهِ بوصفِها) فيَنعقِدُ صحيحاً ثمَّ يبطُلُ بالافتراقِ بلا قَبْضٍ (ولو أبَى المسْلَمُ إليه قَبْضَ رأسِ المالِ أُجبِرَ عليـه) "خلاصـة"[١].

وبقيَ مِن الشُّروطِ: كونُ رأسِ المالِ منقُوداً، .....

[٢٤٧٧٥] (قولُهُ: وهو شرطُ بقائِهِ على الصِّحَّةِ) هو الصَّحيحُ، وستأتي فائدةُ الاختلافِ في الصَّرْفِ، "بحر"[٢]. وعبارتُهُ في الصَّرْفِ[٣]: ((وثَمَرةُ الاختلافِ تَظهَرُ فيما إذا ظهَرَ الفسادُ فيما هو صَرْفٌ، فهل يَفسُدُ فيما ليس بصَرْفٍ عندَ "أبي حنيفةَ"؟ فعلَى القولِ الضَّعيفِ يتعدَّى الفسادُ، وعلى الأصحِّ لا، كذا في "الفتح"[٤])) اهـ.

[٢٤٧٧٦] (قولُهُ: بوصفِها) أي: وصفِ الصِّحَّةِ، والإضافةُ بيانيَّةٌ.

[٢٤٧٧٧] (قولُهُ: كونُ رأسِ المالِ منقُوداً) أي: نقَدَهُ الصَّيرفيُّ ليُعرَفَ جيِّدُهُ مِن الرَّديءِ، وليس المرادُ بالنَّقدِ القَبْضَ، فإنَّه شرطٌ آخَرُ قد مرَّ[٥]، أفادَهُ في "البحر"[٦]، وفائدةُ اشتراطِهِ ـ كما في "الغاية" ـ الاحترازُ عن الفسادِ؛ لأنَّه إذا رَدَّ بعضَهُ بعَيْبِ الزِّيافةِ ولم يتَّفِقِ الاستبدالُ في مجلسِ الرَّدِّ انفسَخَ العقدُ بقَدْرِ المردُودِ، واستشكَلَهُ في "البحر"[٦]: ((بأنَّ هذه الفائدةَ ذُكِرَتْ في تعليلِ قولِ "الإمامِ": إنَّ بيانَ قَدْرِ رأسِ المالِ شرطٌ ولا تَكفي الإشارةُ إليه)) ـ كما مرَّ[٧] ـ ومُفادُهُ عَدَمُ اشتراطِ الانتقادِ أوَّلاً، وذكَرَ قبلَهُ[٨]: ((أنَّ اشتراطَ الانتقادِ يُغني عن اشتراطِ بيانِ القَدْرِ)).

(قولُهُ: واستشكَلَهُ في "البحر": بأنَّ هذه الفائدةَ إلخ) عبارتُهُ: ((ويُشكِلُ عليه قولُهم في تعليلِ قولِ "الإمامِ": إنَّ الإشارةَ إلى رأسِ المالِ لا تَكفي؛ لاحتمالِ أنْ يَجِدَ البعضَ زُيُوفاً فيَحتاجَ إلى الرَّدِّ، ولا يتيسَّرُ الاستبدالُ إلاَّ بعدَ المجلسِ، فإنَّ هذا يقتضي عَدَمَ اشتراطِ الانتقادِ أوَّلاً)) اهـ، فتأمَّلْهُ مع كلامِ "المحشِّي".

---

(١) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ق١٣٨/ب.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٧/٦.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الصرف ٢١١/٦.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الصرف ٢٦٠/٦.

(٥) المقولة [٢٤٧٧١] قوله: ((قبضُ رأسِ المال)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٤/٦.

(٧) صـ٣٧٦ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٤/٦.

وعَدَمُ الخِيارِ، وأنْ لا يَشمَلَ البدَلَينِ إحدَى عِلَّتَي الرِّبا، .....

وحاصلُهُ: أنَّ أحدَهما يَكفي عن الآخَرِ، وأجابَ في "النَّهر"[(١)]: ((بأنَّ بيانَ القَدْرِ لا يدفَعُ توهُّمَ الفسادِ المذكُورِ، أي: فلا بدَّ مِن اشتراطِ الانتقادِ)).

قلتُ: ويَرِدُ على هذا الشَّرطِ أيضاً أنَّه تقدَّمَ[(٢)] أنَّه لو وجَدَها زُيُوفاً فرَضِيَ بها صحَّ مُطلقاً، ولو سَتُّوقةً لا، إلى آخرِ ما مرَّ[(٢)]. ومُفادُهُ أنَّ الضَّررَ جاءَ مِن عَدَمِ التَّبديلِ في المجلسِ، لا مِن عَدَمِ الانتقادِ، على أنَّ النَّقّادَ قد يُخطِئُ، وأيضاً فإنَّ رأسَ المالِ قد يكونُ مكيلاً أو موزوناً، ويَظهَرُ بعضُهُ مَعيْباً فيرُدُّهُ[(٣)] بعدَ هلاكِ البعضِ، ويَلزَمُ الجهالةُ كما مرَّ[(٤)]، فلا بدَّ حينئذٍ مِن ذكرِ الشَّرطينِ، تأمَّلْ.

[٢٤٧٧٨] (قولُهُ: وعَدَمُ الخِيارِ) أي: خِيارِ الشَّرطِ، فإنْ أسقَطَهُ قبلَ الافتراقِ ورأسُ المالِ قائمٌ في يدِ المسْلَمِ إليه صحَّ، وإنْ هالِكاً لا يَنقلِبُ صحيحاً، "بحر"[(٥)] عن "البزّازيَّة"[(٦)].

(تنبيهٌ)

لا يَثبُتُ في السَّلَمِ خِيارُ الرُّؤيةِ؛ لأنَّه لا يَثبُتُ فيما ملَكَهُ دَيناً في الذِّمَّةِ كما في "جامع الفصولين[(٧)]"، ومرَّ[(٨)] أوَّلَ خِيارِ الرُّؤيةِ.

(قولُهُ: فلا بدَّ حينئذٍ مِن ذكرِ الشَّرطينِ) لا يَتِمُّ تفريعُهُ على ما أورَدَهُ على الشَّرطِ المذكُورِ، بل مقتضاهُ الاكتفاءُ بأحدِهما، وهو معرفةُ القَدْرِ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٤٧٧١] قوله: ((قبضُ رأسِ المال)).

(٣) في "م": ((فبرده)) بالباء الموحّدة، وهو خطأ.

(٤) صـ٣٧٧ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٤/٦.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الأول في السلم ٣٥٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ٢٤٦/١.

(٨) المقولة [٢٢٨٢١] قوله: ((الشّراءِ للأعيانِ)).

وهو القَدْرُ المتَّفِقُ أو الجنسُ؛ لأنَّ حُرمةَ النَّساءِ تتحقَّقُ به، وعدَّهـا "العينـيُّ"[(١)] تَبَعـاً لـ "الغاية" سبعةَ عشرَ، وزادَ "المصنِّفُ"[(٢)] وغيرُهُ القُدْرَةَ[(٣)] على تحصيلِ المسْلَمِ فيه،

[٢٤٧٧٩] (قولُهُ: وهو القَدْرُ المتَّفِقُ) ذكَّرَ الضَّميرَ باعتبارِ الخبَرِ، واحترَزَ بـ ((المتَّفِقُ)) عن القَدْرِ المختلِفِ كإسلامِ نقُودٍ في حنطةٍ، وكذا في زعفرانٍ ونحوِهِ، فـإنَّ الـوزنَ وإنْ تحقَّـقَ فيه إلاّ أنَّ الكيفيَّةَ مختلِفةٌ كما تقدَّمَ[(٤)] في الرِّبا، أفادَهُ "ط"[(٥)]. وكذا إسلامُ الحنطةِ في الزَّيـتِ، فإنَّه جائزٌ كما مرَّ هناك[(٦)] عن "ابنِ كمالٍ".

[٢٤٧٨٠] (قولُهُ: سبعةَ عشرَ) ستَّةٌ في رأسِ المـالِ، وهـي: بيـانُ جنسِـهِ، ونوعِـهِ، وصفتِـهِ، وقَدْرِهِ، ونَقْدُهُ، وقَبْضُهُ قبلَ الافتراقِ. وأحدَ عشَرَ في المسْلَمِ فيه، وهـي: الأربعـةُ الأُوَلُ، وبيـانُ مكانِ إيفائِهِ، وأجَلِهِ، وعَدَمُ انقطاعِهِ، وكونُهُ مِمّا يتعيَّـنُ بـالتَّعيينِ، وكونُـهُ مضبُوطـاً بـالوصفِ كالأجناسِ الأربعةِ: المكيلِ، والموزونِ، والمذرُوعِ، والمعدُودِ المتقارِبِ، وواحدٌ يَرجِعُ إلى العقـدِ، وهو كونُهُ باتّاً ليس فيه خِيارُ شرطٍ، وواحدٌ بالنَّظرِ للبدَلينِ، وهـو عَـدَمُ شُـمولِ إحـدَى عِلَّتَـي الرِّبا البدَلينِ، "منح"[(٧)] بتصرُّفٍ، "ط"[(٨)].

٤/٢٠٨ [٢٤٧٨١] (قولُـهُ: القُـدْرَةَ على تحصيـلِ المسْـلَمِ فيـه) لا حاجـةَ إليـه مـع اشـتراطِ عَـدَمِ الانقطاعِ، قال في "النَّهر"[(٩)]: ((والقُدْرَةُ على تحصيلِهِ بأنْ لا يكونَ مُنقطِعاً)) اهـ "ح"[(١٠)].

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/٥٤.

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٧/أ.

(٣) في "ط": ((القدر))، وهو خطأ.

(٤) أي: عن "الهداية" كما في"ط"، انظر المقولة [٢٤٣٤٩] قوله: ((واستَثنَى في "المجمع")).

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٣.

(٦) المقولة [٢٤٣٥٠] قوله: ((ونَقَل "ابنُ الكمالِ")).

(٧) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٧/أ.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٣بتصرف.

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/أ.

(١٠) "ح": كتاب البيوع ـ باب السلم ق٣٠١/أ.

ثمَّ فرَّعَ على الشَّرطِ الثّامنِ بقولِهِ: (فإنْ أسلَمَ مائتي درهمٍ في كُرٍّ) بضَمٍّ فتشديدٍ: سِتُّونَ قَفِيزاً، والقَفِيزُ: ثمانيةُ مَكاكيكَ، والمكُّوكُ: صاعٌ ونصفٌ، "عينيّ"[1]. (بُرٌّ) حالَ كونِ المائتينِ مقسُومةً (مائةً دَيناً عليه) أي: على المسْلَمِ إليه (ومائةً نقداً) نقَدَها رَبُّ السَّلَمِ

وأمّا القُدْرَةُ بالفعلِ في الحالِ فليستْ شرطاً عندَنا، ومعلُومٌ أنَّه لـو اتَّفقَ عَجْزُهُ عندَ الحُلُولِ وإفلاسُهُ لا يبطُلُ السَّلَمُ، قالَهُ "الكمالُ"[2]، "ط"[3]. [٣/ق١٣١/أ]

[٢٤٧٨٢] (قولُهُ: والمكُّوكُ: صاعٌ ونصفٌ) والصّاعُ: ثمانيةُ أرطالٍ بالبغداديِّ، كلُّ رِطلٍ مائةٌ وثلاثونَ درهماً، "ط"[3].

قلتُ: فيكونُ القَفِيزُ اثني عشَرَ صاعاً، والكُرُّ سبعَمائةٍ وعشرينَ صاعاً، والصّاعُ نصفَ مُدٍّ شاميٍّ تقريباً، فالكُرُّ أربعُ غَرائرَ ونصفُ غِرارةٍ، كلُّ غِرارةٍ ثمانونَ مُدّاً شاميّاً.

[٢٤٧٨٣] (قولُهُ: حالَ كونِ المائتينِ) أشارَ به إلى أنَّ ((مائةً)) في الموضعينِ نصبٌ على الحالِ بتأويلِ: مقسُومةً هذه القِسْمةَ، وتَجُوزُ البدليَّةُ. اهـ "ح"[4].

[٢٤٧٨٤] (قولُهُ: دَيناً عليه) صفةٌ لـ ((مائةً))، "نهر"[5]. أو بدَلٌ، "عينيّ"[6]. وهو احترازٌ عمّا إذا كانت دَيناً على أجنبيٍّ كما يأتي[7]، قال في "النَّهر"[8]: ((والتَّقييدُ بإضافةِ العقدِ إليهما ـ أي: إلى المائتينِ المذكُورتينِ ـ ليس احترازيّاً؛ لأنَّه لو أضافَهُ إلى مائتينِ مُطلقاً، ثمَّ جعَلَ المائةَ قِصاصاً بما في ذمَّتِهِ مِن الدَّينِ فالحكمُ كذلك في الأصحِّ)) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٥٤/٢.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٢٩/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٢٣/٣.

(٤) "ح": كتاب البيوع ـ باب السلم ق٣٠١/أ.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/أ.

(٦) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٥٤/٢، وعبارته في نسختنا: ((صفة المائة)) لا بدل، فليتَنبَّه.

(٧) المقولة [٢٤٧٨٧] قوله: ((أو على غيرِ العاقِدَينِ)).

(٨) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/أ.

(وافترَقا) على ذلك (فالسَّلَمُ في) حصَّةِ (الدَّيـنِ بـاطلٌ) لأنَّـه دَيـنٌ بدَيـنٍ، وصـحَّ في حصَّةِ النَّقدِ، ولم يَشِعِ الفسادُ؛ لأنَّه طارٍ[1]، حتَّى لو نقَدَ الدَّيـنَ في مجلسِـهِ صـحَّ في الكلِّ، ولو إحداهُما دنانيرَ أو على غيرِ العاقدَينِ[2] فسَدَ في الكلِّ.....

[٢٤٧٨٥] (قولُهُ: لأنَّه طارٍ) أي: عـرَضَ بـالافتراقِ قبـلَ القَبْـضِ؛ لِمـا مـرَّ[3] أنَّ القَبْـضَ شرطٌ لبقاءِ العقدِ على الصِّحَّةِ، لا شرطُ انعقادٍ.

[٢٤٧٨٦] (قولُهُ: ولو إحداهُما دنانيرَ) محترَزُ قـولِ "المصنِّـف": ((مـائتي درهـمٍ إلـخ))، حيث فَرَضَ المسألةَ بكونِ مائتي الدَّينِ والنَّقدِ مُتَّحِدَي الجنسِ؛ لأنَّه لـو اختَلَفـا ـ بـأنْ أسـلَمَ مائةَ درهمٍ نقداً وعشَرَةَ دنانيرَ دَيناً أو بالعكسِ ـ لا يَجُوزُ في الكلِّ، أمّا حصَّةُ الدَّينِ فلِما مرَّ، وأمّا حصَّةُ العَيْنِ فلِجهالةِ ما يَخُصُّهُ، وهذا عندَه، وعندَهما يَجُوزُ في حصَّةِ النَّقـدِ[4] كمـا في "الزَّيلعيِّ"[5]، والخلافُ مبنيٌّ على إعلامِ قَدْرِ رأسِ المالِ، "بحر"[6].

[٢٤٧٨٧] (قولُهُ: أو على غـيرِ العـاقدَينِ) محـترَزُ قولِـهِ: ((مائـةً دَيْنـاً عليـه))، فلـو قـال: أسلَمتُ إليك هذه المائةَ والمائةَ التي لي على فُلانٍ بطَـلَ في الكـلِّ وإنْ نقَـدَ الكـلَّ؛ لاشـتراطِ تسليمِ الثَّمنِ على غيرِ العاقدِ، وهو مُفسِدٌ مُقارِنٌ فتعَدَّى، "بحر"[6].

(قولُهُ: والخلافُ مبنيٌّ على إعلامِ قَدْرِ رأسِ المالِ، "بحر") عبارتُهُ كـ"الزَّيلعيِّ": ((أمّا حصَّةُ الدَّيـنِ فلِما ذكَرنا، وأمّا حصَّةُ العَينِ فلِجهالةِ ما يَخُصُّهُ مِن المسْلَمِ فيه، وهذا عندَ "أبي حنيفةَ"، وعندَهما يَجُوزُ في حصَّةِ العَيْنِ، وهي مبنيَّةٌ على إعلامِ قَدْرِ رأسِ المالِ وقد بيَّنّاهُ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((طارئ)).

(٢) في "د" و"و": ((العاقد)).

(٣) صـ٣٨٣ـ "در".

(٤) كذا في النسخ، وعبارة "التبيين" و"البحر": ((حصَّة العين))، وأشار إليها الرافعي رحمه الله.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ٤/١١٨.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٧٨.

(ولا يَجُوزُ التَّصرُّفُ) للمسْلَمِ إليه (في رأسِ المالِ و) لا لرَبِّ السَّلَمِ في (المسْلَمِ فيه قبلَ قَبْضِهِ بنحوِ بَيْعٍ وشِرْكةٍ) ومُرابحةٍ (وتوليةٍ) ولو مِمّن عليه، .....

[٢٤٧٨٨] (قولُهُ: قبلَ قَبْضِهِ) أي: قَبْضِ ما ذكَرَ مِن رأسِ المالِ أو المسْلَمِ فيه، أمّا الأوَّلُ فلِما فيه مِن تفويتِ حَقِّ الشَّرعِ ـ وهو القَبْضُ المستَحَقُّ شرعاً قبلَ الافتراقِ ـ وأمّا الثّاني فلأنّه بَيْعُ منقُولٍ، وقد مرَّ أنَّ التَّصرُّفَ فيه قبلَ القَبْضِ لا يَجُوزُ، "نهر"[١].

[٢٤٧٨٩] (قولُهُ: بنحوِ بَيْعٍ إلخ) متعلِّقٌ بـ ((التَّصرُّفُ))، وذِكرُهُ البيعَ مُستدرَكٌ بقولِهِ بعدَه: ((ومُرابحةٍ وتوليةٍ))، تأمَّلْ.

[٢٤٧٩٠] (قولُهُ: وشِرْكةٍ) صورتُهُ: أنْ يقولَ رَبُّ السَّلَمِ لآخَرَ: أَعطِني نصفَ رأسِ المالِ ليكونَ نصفُ المسْلَمِ فيه لك، "بحر"[٢].

[٢٤٧٩١] (قولُهُ: ومُرابحةٍ وتوليةٍ) صورةُ التَّوليةِ أنْ يقولَ لآخَرَ: أعطِني مثلَ ما أعطيتُ المسْلَمَ إليه حتّى يكونَ المسْلَمُ فيه لك، "بحر"[٢] عن "الإيضاح"[٣]. والمرابحةِ: أنْ يأخذَ زيادةً على ما أعطَى، وقيل: يَجُوزُ كلٌّ مِن المرابحةِ والتَّوليةِ قبلَ القَبْضِ، وبه جزَمَ في "الحاوي"[٤]، قال في "البحر"[٥]: ((وهو قولٌ ضعيفٌ، والمذهبُ مَنْعُهما)).

[٢٤٧٩٢] (قولُهُ: ولو مِمّن عليه) فلو باعَ رَبُّ السَّلَمِ المسْلَمَ فيه مِن المسْلَمِ إليه بأكثرَ مِن رأسِ المالِ لا يَصِحُّ ولا يكونُ إقالةً، "بحر"[٥] عن "القنية"[٦]. وانظُر ما فائدةُ التَّقييدِ بالأكثرِ؟ وتقدَّمَ[٧] أوَّلَ فصلِ التَّصرُّفِ في المبيعِ أنَّ بَيْعَ المنقُولِ مِن بائعِهِ قبلَ قبضِهِ لا يَصِحُّ، ولا يَنتقِضُ به البيعُ الأوَّلُ، بخلافِ هِبَتِهِ مِنه؛ لأنَّها مجازٌ عن الإقالةِ[٨].

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٩/٦.

(٣) "الإيضاح" للكَرْمانيّ (ت٥٤٣هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٨٩/١.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ فصل: وإذا وجد المسلم إليه بعد الافتراق إلخ ق١١٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٧٩/٦.

(٦) "القنية": كتاب البيوع ـ باب السلم ق٩٧/ب ـ ٩٨/أ، نقلاً عن "فتاوى العصر" وعلاء الدين الزاهدي.

(٧) صـ١٥٣ـ "در".

(٨) في "م": ((إقالة)).

حتّى لو وهَبَهُ مِنه كان إقالةً إذا قَبِلَ، وفي "الصُّغرَى": ((إقالةُ بعضِ السَّلَمِ جائزةٌ)).

[٢٤٧٩٣] (قولُهُ: حتّى لو وهَبَهُ مِنه إلخ) في "المبسوط"[١]: ((لو أبرَأَ رَبُّ السَّلَمِ المسْلَمَ إليه عن طعامِ السَّلَمِ صحَّ إبراؤُهُ في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، وروَى "الحسنُ" أنَّه لا يَصِحُّ ما لم يَقْبَلِ المسْلَمُ إليه، فإنْ قَبِلَهُ كان فسخاً لعقدِ السَّلَمِ، ولو أبرأَ المسْلَمُ إليه رَبَّ السَّلَمِ مِن رأسِ المالِ وقَبِلَ الإبراءَ يبطُلُ السَّلَمُ، فإنْ ردَّهُ لا. والفرقُ أنَّ المسْلَمَ فيه لا يُستحَقُّ قبضُهُ في المجلسِ، بخلافِ رأسِ المالِ))، "نهر"[٢].

قال في "البحر"[٣]: ((والحاصلُ أنَّ التَّصرُّفَ المنفيَّ في "المتنِ" شاملٌ للبيعِ، والاستبدالِ، والهبةِ، والإبراءِ، إلاّ أنَّ في الهبةِ والإبراءِ يكونُ مجازاً عن الإقالةِ فيَرُدُّ رأسَ المالِ كلاًّ أو بعضاً، ولا يَشمَلُ الإقالةَ لأنَّها جائزةٌ، ولا التَّصرُّفَ في الوصفِ مِن دفعِ الجيِّدِ مكانَ الرَّديءِ والعكسِ)) اهـ.

[٢٤٧٩٤] (قولُهُ: إقالةُ بعضِ السَّلَمِ جائزةٌ) أي: لو أقالَهُ عن نصفِ المسْلَمِ فيه أو رُبعِهِ مثلاً جازَ، ويَبقَى العَقْدُ في الباقي، قال في "البحر"[٣]: ((واحترَزَ به عن الإقالةِ على مجرَّدِ الوصفِ، بأنْ كان المسْلَمُ فيه جيِّداً فتَقايَلا على الرَّديءِ على أنْ يَرُدَّ المسْلَمُ إليه درهماً

(قولُهُ: واحترَزَ به عن الإقالةِ على مجرَّدِ الوصفِ إلخ) وفي "البزّازيَّة": ((أسلَمَ في ثوبٍ وسَطٍ وجاءَ بالجيِّدِ فقال: خُذ هذا وزِدْني درهماً فعلَى وجُوهٍ؛ لأنَّ المسْلَمَ فيه كيليٌّ أو وزنيٌّ أو ذرعيٌّ، ولا يَخلُو: إمّا أنْ يكونَ فيه فضلٌ أو نقصانٌ وذلك في القَدْرِ أو الصِّفةِ، فإنْ كان كيليّاً ـ بأنْ أسلَمَ في عشَرَةِ أقفزةٍ فجاءَ بأحدَ عشَرَ فقال: خُذْ هذا وزِدْ درهماً ـ جازَ؛ لأنَّه باعَ معلُوماً بمعلُومٍ، ولو جاءَ بتسعةٍ فقال: خُذهُ وأرُدُّ عليك درهماً جازَ أيضاً؛ لأنَّه إقالةُ البعضِ، وإقالةُ الكلِّ تَجُوزُ فكذا إقالةُ البعضِ، ولو جاءَ بالأجوَدِ أو الأردأ وقال: خُذْ وأعطِ درهماً أو أرُدُّ عليك درهماً لا يَجُوزُ عندَهما خلافاً لـ "الثّاني"، وفي الثَّوبِ إنْ جاءَ بذراعٍ أزيدَ وقال: زِدْني درهماً جازَ؛ لأنَّه بَيْعُ ذراعٍ يمكنُ تسليمُهُ بدرهمٍ فاندفَعَ بَيْعُهُ مُفرَداً، وكذا لو زادَ في الوصفِ يَجُوزُ عندَهم، وإنْ جاءَ بأنقصَ ذراعاً ورَدَّ لا يَجُوزُ عندَهما؛ لأنَّه إقالةٌ فيما لا يَعلَمُ حصَّتَهُ؛ لكونِ الذِّراعِ وصفاً مجهُولَ الحصَّةِ، ولو جاءَ بأنقصَ مِن حيث الوصفُ لا يَجُوزُ، ولو بأزيدَ وصفاً يَجُوزُ، وهذا إذا لم يُبيِّن لكلِّ ذراعٍ حصَّةً، أمّا إذا بَيَّنَ جازَ في الكلِّ بلا خلافٍ)) انتهى. اهـ "سنديّ".

---

(١) "المبسوط": كتاب البيوع ١٢/٢٠٦ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٠.

(ولا) يَجُوزُ لرَبِّ السَّلَمِ (شراءُ شيءٍ مِن المسْلَمِ إليه برأسِ المالِ بعدَ الإقالةِ) في عَقْدِ السَّلَمِ الصَّحيحِ، فلو كان فاسداً جازَ الاستبدالُ كسائرِ الدُّيونِ .....

لا يَجُوزُ عندَهما خلافاً "لأبي يوسفَ" في روايةٍ، فيَجُوزُ عندَه لا بطريقِ الإقالةِ بل بطريقِ الحَطِّ عن رأسِ المالِ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((وفيه صراحةٌ بجوازِ الحَطِّ عن رأسِ المالِ، وتَجُوزُ الزِّيادةُ فيه، والظَّاهرُ [٣/ق١٣١/ب] فيها اشتراطُ قَبْضِها قبلَ التَّفرُّقِ بخلافِ الحَطِّ، وقدَّمنا أنَّه لا تَجُوزُ الزِّيادةُ في المسْلَمِ فيه ويَجُوزُ الحَطُّ)) اهـ.

[٢٤٧٩٥] (قولُهُ: بعدَ الإقالةِ) أفادَ أنَّ الإقالةَ جائزةٌ في السَّلَمِ مع أنَّ شرطَ الإقالةِ قيامُ المبيعِ؛ لأنَّ المسْلَمَ فيه وإنْ كان دَيْناً حقيقةً فله حكمُ العَيْنِ، ولذا لم يَجُز الاستبدالُ به قبلَ قبضِهِ، وإذا صحَّتْ فإنْ كان رأسُ المالِ عَيْناً رُدَّتْ، وإنْ كانَتْ هالكةً رُدَّ المثلُ أو القِيْمةُ لو قِيْميَّةً، وتقدَّمَ[1] تمامُهُ في بابِها.

[٢٤٧٩٦] (قولُهُ: فلو كان فاسداً جازَ الاستبدالُ) لأنَّ رأسَ مالِهِ في يدِ البائعِ كمغصُوبٍ، "منح"[2] عن "جامع الفصولين"[3]. لكنْ لا يَخفَى أنَّ جوازَ الاستبدالِ لا يدُلُّ على جوازِ التَّصرُّفِ بالشِّراءِ كما هو موضوعُ المسألةِ كما يظهرُ لك قريباً[4]. ٤/٢٠٩

[٢٤٧٩٧] (قولُهُ: كسائرِ الدُّيونِ) أي: كدَيْنِ مَهْرٍ، وأُجرةٍ، وضمانِ مُتلَفٍ، ونحوِ ذلك سوى صرفٍ وسَلَمٍ، لكنَّ التَّصرُّفَ في الدَّينِ لا يَجُوزُ إلاّ بتمليكِهِ مِمَّن هو عليه بهبةٍ، أو وصيَّةٍ، أو بَيْعٍ، أو إجارةٍ، لا مِن غيرِهِ إلاّ إذا سلَّطَهُ على قَبْضِهِ، وقدَّمنا[5] تمامَ الكلامِ عليه في فصلِ التَّصرُّفِ في المبيعِ والثَّمنِ.

(قولُهُ: لكنْ لا يَخفَى أنَّ جوازَ الاستبدالِ لا يدُلُّ إلخ) لا يَخفَى أنَّ ما ذكَرَهُ مِن التَّعليلِ عن "الفصولين" يُفيدُ جوازَ التَّصرُّفِ ولو بالشِّراءِ، فمرادُهُ بـ ((الاستبدالِ)) ما يَشمَلُهُ.

---

(١) المقولة [٢٣٩٦٣] قوله: ((وكذا في السَّلَمِ)).

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٧/ب.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٥١.

(٤) المقولة [٢٤٨٠٢] قوله: ((حيثُ يجوزُ الاستبدالُ عنه)).

(٥) المقولة [٢٤١٦٩] قوله: ((فالتَّصرُّفُ فيه تمليكٌ مِمَّن عليه الدَّيْنُ)) وما بعدها.

(قبلَ قَبْضِهِ) بحكمِ الإقالةِ؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا تأخُذْ إلاّ سَلَمَكَ أو رأسَ مالِكَ[1])))،

[٢٤٧٩٨] (قولُهُ: قبلَ قَبْضِهِ) أي: قَبْضِ رَبِّ السَّلَمِ رأسَ المالِ مِن المسْلَمِ إليه.

[٢٤٧٩٩] (قولُهُ: بحكمِ الإقالةِ) أي: قَبْضاً كائناً بحكمِ الإقالةِ لا بحكمِ عَقْدِ السَّلَمِ؛ لأنَّ رأسَ المالِ مقبُوضٌ في يدِ المسْلَمِ إليه، وإلاّ لم تَصِحَّ الإقالةُ لعَدَمِ صحَّةِ السَّلَمِ.

[٢٤٨٠٠] (قولُهُ: لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) رواهُ بمعناهُ "أبو داودَ" و "ابنُ ماجه"،

(قولُهُ: وإلاّ لم تَصِحَّ الإقالةُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ الإقالةَ كما تَصِحُّ بعدَ قَبْضِ رأسِ المالِ تَصِحُّ قبلَهُ قبلَ الافتراقِ، فإنَّه شرطُ بقائِهِ على الصِّحَّةِ.

---

(١) روى عبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤١٠٦) عن مَعمر عن قتادة عن ابن عمر قال: ((إذا أسلَفْتَ في شيءٍ فلا تأخُذْ إلاّ رأسَ مالِكَ، أو الذي أسلَفْتَ فيه))، قال ابن حجر في "الدراية": إسناده منقطع.

وروى وكيع عن سفيان عن زيد بن جُبير قال: سمعت ابن عمر يقول: ((خُذْ رأسَ سَلَمِكَ أو رأسَ مالِكَ)). أخرجه ابن أبي شَيبة ٥/٨.

وروى عطية بن بقية حدّثني أبي حدّثني لَوذانُ بن سليمان حدّثنا هشام بن عروة عن نافع عن ابن عمر أنّ النبيَّ ﷺ قال: ((مَن أسلَفَ سَلَفاً فلا يشترِطْ على صاحبِهِ غيرَ قضائِهِ)).

أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٣/٤٦. قال ابن حجر في "فتح الباري": إسناده ضعيف.

عطية بن بقية: ضعَّفه أحمد وغيره، قال ابن عَديّ: وهو مع ضعفه يكتَب حديثُه.

لَوذانُ بن سليمان، قال ابن عَديّ: مجهول، وما رواه لا يُتابَع عليه.

لكن روى وكيع عن سفيان عن جابر عن نافع عن ابن عمر قال: لا بأس به. أي: أن يأخُذَ بعض طعام، وبعض رأس المال. أخرجه محمّد بن الحسن في "الحُجة على أهل المدينة" ٢/٥٩٦، وابن أبي شَيبة ٥/٨، وجابر: هو الجُعْفيُ، ضعيفٌ.

وروى أبو عَوانة عن حُصين عن محمّد بن زيد بن خُليدة قال: سألت ابن عمر عن السلف قلتُ: إنّا نُسلِف فنقول: إن أعطيتَنا بُرّاً فبكذا، وإن أعطيتَنا تمراً فبكذا، قال: ((أَسلِمْ في كلِّ صِنفٍ وَرِقاً معلومةً، فإنْ أعطاكَهُ وإلاّ فخُذْ رأسَ مالِكَ، ولا ترُدَّهُ في سِلعَةٍ أُخرى)).

أخرجه البيهقيّ في "الكبرى" ٦/٣٠ ـ ٣١.

وقال ابن عبد البَرّ في "التمهيد" ١٦/٣٤٤: وروى ابن المبارك عن أسامة بن زيد عن نافع عن ابن عمر قال: ((مَن سَلَّمَ في شيءٍ فلا يأخُذْ بعضَهُ سَلَفاً وبعضَهُ عَيْناً، لِيَأخُذْ سِلعَتَه كلَّها، أو رأسَ مالِهِ، أو يُنظِرْهُ)).

رواه ابن أبي شَيبة في "مصنَّفه" ٥/٨ حدّثنا محمّد بن مَيسرة عن ابن جريج عن عمرو بن شُعيب عن أبيه شُعيب: (أنَّ عبد الله بن عمرو كان يُسلِفُ له في الطَّعام، ويقولُ للذي يُسلِفُ له: لا تأخُذْ بعضَ رأسِ مالِنا أو بعضَ طعامِنا، ولكنْ خُذْ رأسَ مالِنا كلَّه أو الطَّعامَ وافياً))، قال ابن حجر في "الدراية": إسناده جيد.

قال ابن عبد البَرّ في "التمهيد" ١٦/٣٤٤: وروى أشْعَث بن سَوّار عن أبي الزُّبير عن جابر قال: ((إذا أَسلَفْتَ في شيءٍ فخُذ الذي أسلَفْتَ فيه أو رأسَ مالِكَ)).

أي: إلاّ سَلَمَكَ حالَ قيامِ العَقْدِ، أو رأسَ مالِكَ حالَ انفساخِهِ، فامتنَعَ الاستبدالُ

وحسَّنَهُ "التِّرمذيُّ"[1]، وتمامُهُ في "الفتح"[2].

[٢٤٨٠١] (قولُهُ: فامتنَعَ الاستبدالُ) فصار رأسُ المالِ بعدَ الإقالةِ بمنزلةِ المسْلَمِ فيه قبلَها، فيأخُذُ حكمَهُ مِن حُرمةِ الاستبدالِ بغيرِهِ، فحكمُ رأسِ المالِ بعدَها كحكمِهِ قبلَها، إلاّ أنَّه لا يَجِبُ قَبْضُهُ في مجلِسِها كما كان يَجِبُ قبلَها؛ لكونِها ليست بَيْعاً مِن كلِّ وجهٍ، ولهذا جازَ إبراؤُهُ عنه وإنْ كان لا يَجُوزُ قبلَها، "بحر"[3]. وقدَّمَ "الشّارحُ"[4] في بابِ الإقالةِ عن "الأشباه": ((أنَّ رأسَ المالِ بعدَها كهو قبلَها إلاّ في مسألتينِ إلخ)).

---

(١) روى محمّد بن عيسى ومحمّد بن عبد الله بن نُمَير والحسن بن عَرَفة وإبراهيم بن سعيد الجَوهَريّ وعليّ بن الحسين الدِّرهَميّ وأبو سعيد وعثمانُ عن أبي بدر شُجاع بن الوليد عن زياد بن خَيْثَمة عن سعد الطّائيّ عن عطية العَوفيِّ عن أبي سعيد الخُدريّ قال رسولُ الله ﷺ: ((مَن أَسلَفَ في شيءٍ فلا يصرِفْهُ إلى غيرِهِ)). وقال ابن الهمام: وهذا يقتضي ألاّ يأخُذَ هو. ولفظ إبراهيم بن سعيد: ((فلا يأخُذْ إلاّ ما أَسلَمَ فيه أو رأسَ مالِهِ)). قال ابن الهُمام: وهذا هو حديث المصنّف.

أخرجه أبو داود في "السنن" (٣٤٦٨) في الإجارة ـ باب السّلف لا يُحوَّل، والترمذيّ في "العلل الكبير" (٢٠٧)، وابن ماجه في "السنن" (٢٢٨٣) في التّجارات ـ باب من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره، والدارقطنيّ في "السنن" ٤٥/٣، والبيهقيّ ٣٠/٦ من طريق أبي داود وأبي يَعْلى.

قال الترمذيّ: وهذا حديث شُجاع بن الوليد لا أعرفُ هذا الحديث مرفوعاً إلاّ من هذا الوجه، وهو حديث حسن.

وقال ابن ماجه (٢٢٨٣): حدّثنا عبد الله بن سعيد ثنا شُجاع بن الوليد عن زياد بن خَيثَمة عن عطية عن أبي سعيد قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ ... فذكَرَ مثلَه، ولم يذكُر سعداً.

وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" (١١٥٨)، ثمّ قال: قال أبي: إنّما هو عن سعد الطائيّ عن عطية عن ابن عباس قولَه.

ورواه عبد السلام عن أبي خالد والحَجاج عن عطية عن أبي سعيد ـ قال عبد السلام: هو عندي عن النبيِّ ﷺ، ولكنْ اقتَصَرتُه إلى أبي سعيد ـ قال: إذا أَسلَفتَ فلا تَبِعْهُ حتّى تستَوفِيَه.

أخرجه الدارقطنيّ في "السنن" ٤٦/٣.

وأخرجه عبد الرزاق (١٤١٠٩) عن الثوريّ عن الحسن بن عطيّة العَوفيّ عن أبيه عن ابن عمر قال: ((إذا أَسلَفْتَ سَلَفاً فلا تصرِفْهُ في شيءٍ حتّى تقبِضَهُ)).

قال البيهقيّ: وعطية العَوفيّ لا يحتجّ أحد بحديثه، زاد أبو محمّد بن عبد الحقّ: وإنْ كان الأجِلّةُ قد رووا عنه.

قال الشافعيّ في "الأُم" ١٣٣/٣: روي عن ابن عمر وأبي سعيد أنّهما قالا: ((مَن أَسلَفَ في بَيْعٍ ...)).

(٢) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٣٠/٦.

(٣) "البحر": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٨٠/٦.

(٤) صـ٩١ـ وما بعدها "در".

(بخلافِ) بدَلِ (الصَّرْفِ حيث يَجُوزُ الاستبدالُ عنه) لكنْ (بشرطِ قَبْضِهِ في مجلسِ الإقالةِ)؛ لجوازِ تصرُّفِهِ فيه بخلافِ السَّلَمِ.....

[٢٤٨٠٢] (قولُهُ: حيث يَجُوزُ الاستبدالُ عنه) لأنَّه لا يَتعيَّنُ بالتَّعيين، فلو تَبايَعا دراهمَ بدنانيرَ جازَ استبدالُها قبلَ القَبْضِ، بأنْ يُمسِكا ما أشارا إليه في العَقْدِ ويؤدِّيا بدَلَهُ قبلَ الافتراقِ كما سيأتي[1] في بابِ الصَّرفِ. واحترَزَ بـ ((الاستبدالُ)) عن التَّصرُّفِ فيه؛ لِما سيأتي هناك[1]: أنَّه لا يُتصرَّفُ في ثَمنِ الصَّرْفِ قبلَ قَبْضِهِ، فلو باعَ ديناراً بدراهمَ واشترَى بها قبلَ قبضِها ثوباً فسَدَ بيعُ الثَّوبِ. وبهذا ظهَرَ أنَّ قولَ "المصنِّف": ((بخلافِ الصَّرْفِ)) غيرُ مُنتظِمٍ؛ لأنَّ الكلامَ قبلَهُ في الشِّراءِ برأسِ المالِ قبلَ قَبْضِهِ، والصَّرفُ مثلُهُ في ذلك كما عَلِمتَ[1]. وظهَرَ أيضاً أنَّ قولَ

(قولُهُ: وبهذا ظهَرَ أنَّ قولَ "المصنِّف": بخلافِ الصَّرفِ إلخ) ما ذكَرَهُ إنَّما يدُلُّ على عَدَمِ جوازِ التَّصرُّفِ في ثَمنِ الصَّرفِ قبلَ قَبْضِهِ، والمتبادرُ منه أنَّ الصَّرفَ باقٍ على حالِهِ بدونِ إقالةٍ، وليس فيما ذكَرَهُ ما يدُلُّ على أنَّه لا يَجُوزُ التَّصرُّفُ فيه بعدَ الإقالةِ قبلَ القَبْضِ، فلم يَتِمَّ استدلالُهُ لدَعْواهُ. ثمَّ رأيتُ في "المنبع" ما يُؤيِّدُ كلامَ "المصنِّف"، ونصُّهُ: ((وأمّا بدَلُ الصَّرفِ فلا يَجُوزُ بَيْعُهُ قبلَ القَبْضِ في الابتداءِ، وهو حالُ بقاءِ العقدِ، ويَجُوزُ في الانتهاءِ، وهو ما بعدَ الإقالةِ، بخلافِ رأسِ مالِ السَّلَمِ، فإنَّه لا يَجُوزُ بَيْعُهُ في الحالَين، ووجهُ الفَرْقِ: أنَّ القياسَ يقتضي جوازَ الاستبدالِ في البدلَين جميعاً بعدَ الإقالةِ؛ لِما ذكَرنا أنَّ الإقالةَ فسخٌ، وفسخُ العقدِ رفعُهُ مِن الأصلِ كأنْ لم يكنْ، ولو لم يكنِ العَقْدُ لجازَ الاستبدالُ، فكذا إذا رُفِعَ، فكان ينبغي أنْ يَجُوزَ الاستبدالُ فيهما جميعاً، إلاّ أنَّ الحرمةَ في بابِ السَّلَمِ ثَبَتَتْ نصّاً بخلافِ القياسِ، وهو ما رَوينا، والنَّصُّ ورَدَ في السَّلَمِ، فبقيَ جوازُ الاستبدالِ بعدَ الإقالةِ؛ في الصَّرفِ على الأصلِ. اهـ كلامُ "البدائع")) اهـ. هذا، وقد ذكَرَ "ط" عن "الهنديَّة": ((أنَّه بعدَ إقالةِ عَقْدِ السَّلَمِ إذا كان رأسُ المالِ مِمّا لا يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ رُدَّ مثلُهُ قائماً أو هالكاً)) اهـ. وذكَرَ عن "النَّهر": ((أنَّ بدَلَ الصَّرفِ بعدَ إقالتِهِ يَجُوزُ له أنْ يشتريَ منه ما شاءَ ببدلِهِ، ويَجِبُ قَبْضُ بدلِهِ في المجلسِ)). وفي "البحر" نحوُهُ آخِرَ عبارتِهِ وإنْ أوهَمَ أوَّلُها أنَّه لا بدَّ مِن قَبْضِ بدَلِ الصَّرفِ بعدَ الإقالةِ.

---

(١) المقولة [٢٥٢٥٦] قوله: ((ويَصِحُّ الاستبدالُ بهِ مِن غيرِ الصَّرفِ والسَّلَمِ)).

(ولو شَرَى) المُسْلَمُ إليه في كُرٍّ (كُرّاً).....

"الشّارحِ": ((لجوازِ تصرُّفِهِ فيه)) غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ الجائزَ هو الاستبدالُ ببدَلِ الصَّرفِ دونَ التَّصرُّفِ فيه كما هو مُصرَّحٌ به في "المتُونِ"، فكان على "المصنِّف" أنْ يقولَ: ولا يُشترَطُ قَبْضُ رأسِ المالِ في مجلسِ الإقالةِ، ولا يَجُوزُ الاستبدالُ عنه بخلافِ الصَّرفِ، وأصلُ المسألةِ في "البحر" حيث قال[1]: ((قيَّدَ بالسَّلَمِ لأنَّ الصَّرفَ إذا تَقايَلاهُ جازَ الاستبدالُ عنه، ويَجِبُ قَبْضُهُ في مجلسِ الإقالةِ بخلافِ السَّلَمِ))، وقال قبلَه[2]: ((وفي "البدائع"[3]: قَبْضُ رأسِ المالِ شرطٌ حالَ بقاءِ العقدِ لا بعدَ ارتفاعِهِ بإقالةٍ أو غيرِها، وقَبْضُ بدَلِ الصَّرفِ في مجلسِ الإقالةِ شرطٌ لصحَّتِها كقبضِهِ في مجلسِ العقدِ. ووجهُ الفرقِ: أنَّ القَبْضَ في مجلسِ العقدِ في البدلَينِ[4] ما شُرِطَ لعينِهِ بل للتَّعيينِ، وهو أنْ يصيرَ البدَلُ معيَّناً بالقَبْضِ صيانةً عن الافتراقِ عن دَينٍ بدَينٍ، ولا حاجةَ إلى التَّعيينِ في مجلسِ الإقالةِ في السَّلَمِ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ استبدالُهُ فتعُودُ إليه عينُهُ، فلا تقَعُ الحاجةُ إلى التَّعيينِ بالقَبْضِ، فكان الواجبُ نفسَ القَبْضِ، فلا يُراعَى له المجلسُ، بخلافِ الصَّرفِ[5]؛ لأنَّ التَّعيينَ لا يَحصُلُ إلاّ بالقَبْضِ؛ لأنَّ استبدالَهُ جائزٌ، فلا بدَّ مِن شرطِ القَبْضِ في المجلسِ للتَّعيينِ)) اهـ.

[٢٤٨٠٣] (قولُهُ: ولو شَرَى المُسْلَمُ إليه في كُرٍّ إلخ) صورتُهُ: أسلَمَ رجلاً مائةَ درهمٍ في كُرِّ حنطةٍ، فاشترَى المسْلَمُ إليه كُرّاً وأمَرَ رَبَّ السَّلَمِ بقَبْضِهِ لم يَصِحَّ حتّى يكتالَهُ رَبُّ السَّلَمِ مرَّتَينِ: مرَّةً عن المسْلَمِ إليه، ومرَّةً عن نفسِهِ، قال في "البحر"[6]: ((قيَّدَ بالشِّراءِ لأنَّ المسْلَمَ إليه لو ملَكَ كُرّاً بإرثٍ، أو هبةٍ، أو وصيَّةٍ، فأوفاهُ رَبَّ السَّلَمِ واكتالَهُ مرَّةً جازَ؛ لأنَّه لم يوجَدْ إلاّ عقدٌ واحدٌ بشرطِ الكيلِ. وقيَّدَ بالكُرِّ لأنَّه لو اشترَى حنطةً [٣/ق١٣٢/أ] مُجازَفةً فاكتالَها مرَّةً جازَ لِما قُلنا، وأشارَ بالكُرِّ المكيلِ إلى أنَّ الموزونَ كذلك، وكذا المعدُودُ إذا اشترَاهُ بشرطِ العَدِّ، وفي "البناية"[7] أنَّ فيه روايتَينِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/١٨١.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨١ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما شرائط الركن ٥/٢٠٧ بتصرف.

(٤) عبارةُ "البدائع": ((في البابين)).

(٥) عبارةُ مطبُوعةِ "البحر": ((التصرف))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨١ باختصار.

(٧) "البناية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٧/٤٦١.

وأمَرَ) المشتري (رَبَّ السَّلَمِ بقَبْضِهِ قضاءً) عمّا عليه (لم يَصِحَّ) لِلُزُومِ الكيلِ مرَّتينِ ولم يوجَدْ، (وصحَّ لو) كان الكُرُّ قَرْضاً و(أمَرَ مُقرِضَهُ به) لأنَّه إعارةٌ لا استبدالٌ، (كما) صحَّ (لو أمَرَ) المسْلَمُ إليه (رَبَّ السَّلَمِ بقَبْضِهِ مِنه له ثمَّ لنفسِهِ ففعَلَ) فاكتالَهُ مرَّتينِ؛ لزَوالِ المانعِ.....

[٢٤٨٠٤] (قولُهُ: قضاءً) مفعُولٌ لأجلِهِ.

[٢٤٨٠٥] (قولُهُ: لِلُزُومِ الكيلِ مرَّتينِ) لأنَّه اجتمَعَ صَفْقَتانِ: صَفْقَةٌ بينَ المسْلَمِ إليه وبينَ المشتَرَى مِنه، وصَفْقَةٌ بينَ المسْلَمِ إليه وبينَ رَبِّ السَّلَمِ بشرطِ الكيلِ، فلا بدَّ مِنه مرَّتينِ، "بحر"[(١)]. حتّى لو هلَكَ بعدَ ذلك يَهلِكُ مِن مالِ المسْلَمِ إليه، وللمسْلِمِ أنْ يطالِبَهُ بحقِّهِ، "نهر"[(٢)].

[٢٤٨٠٦] (قولُهُ: وصحَّ لو كان الكُرُّ قَرْضاً) صورتُهُ: استقرَضَ المسْلَمُ إليه كُرّاً وأمَرَ رَبَّ السَّلَمِ بقَبْضِهِ مِن المُقرِضِ، وكذا لو استقرَضَ رجلٌ كُرّاً، ثمَّ اشتَرَى كُرّاً وأمَرَ المُقرِضَ بقَبْضِهِ قضاءً لحَقِّهِ كما في "البحر"[(٣)].

[٢٤٨٠٧] (قولُهُ: لأنَّه) أي: القَرْضَ ((إعارةٌ))، حتّى يَنعقِدُ بلفظِها، فكان المقبُوضُ عَيْنَ حَقِّهِ تقديراً، "بحر"[(٣)].

[٢٤٨٠٨] (قولُهُ: ثمَّ لنفسِهِ) الشَّرطُ أنْ يَكيلَهُ مرَّتينِ وإنْ لم يَتعدَّدِ الأمرُ، حتّى لو قال: اقبِضِ الكُرَّ الذي اشترَيتُهُ مِن فُلانٍ عن حَقِّكَ، فذهَبَ فاكتالَهُ ثمَّ أعادَ كَيلَهُ صار قابضاً، ولفظُ "الجامع"[(٤)] يُفيدُهُ، "بحر"[(٥)] عن "الفتح"[(٦)].

[٢٤٨٠٩] (قولُهُ: لزَوالِ المانعِ) علَّةٌ لـ ((صحَّ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨١.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٢.

(٤) أي: "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب السلم صـ٣٢٥ـ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٢.

(٦) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٣٢.

(أَمَرَهُ) أي: المسْلَمَ إليه (رَبُّ السَّلَمِ أنْ يَكيلَ المسْلَمَ فيه) في ظَرفِهِ (فكالَهُ في ظَرفِـهِ) أي: وعاءِ رَبِّ السَّلَمِ (بغَيْبتِهِ لم يكنْ قَبْضاً[1]) أمّا بحَضرتِهِ فيصيرُ قابضـاً بالتَّخليـةِ، (أو أمَرَ) المشتري (البائعَ بذلك فكالَهُ في ظَرفِهِ) ظَرفِ البائعِ (لم يكنْ قَبْضاً) لحقِّهِ

[٢٤٨١٠] (قولُهُ: أي: المسْلَمَ إليه) تفسيرٌ للضَّميرِ المتَّصلِ المنصُوبِ.

[٢٤٨١١] (قولُهُ: في ظَرفِهِ) أي: ظَرفِ رَبِّ السَّلَمِ، ويُفهَـمُ مِنه حكـمُ ما إذا أمَرَهُ بكيلِهِ في ظَرفِ المسْلَمِ إليه بالأَولى، "بحر"[2]. وهذا إذا لم يكنْ في الظَّرفِ طعامٌ لرَبِّ السَّلَمِ، فلو فيه طعامُـهُ ففي "المبسوط"[3]: ((الأصحُّ عندي أنَّه يصيرُ قابضاً؛ لأنَّ أمـرَهُ بخلطِهِ على وجهٍ لا يتميَّزُ مُعتبَرٌ، فيصيرُ به قابضاً))، "فتح"[4].

[٢٤٨١٢] (قولُـهُ: فيصـيرُ قابضـاً بالتَّخليـةِ) أي: سـواءٌ كـان الظَّـرفُ لـه، أو للبـائعِ، أو مُستأجَراً، وبه صرَّحَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ"[5]، "بحر"[6] عن "البناية"[7].

[٢٤٨١٣] (قولُهُ: بذلك) أي: بكيلِهِ في ظَرفِهِ. ٢١٠/٤

[٢٤٨١٤] (قولُهُ: ظَرفِ البائعِ) بدَلٌ مِن قولِهِ: ((ظَرفِهِ)).

[٢٤٨١٥] (قولُهُ: لم يكنْ قَبْضـاً لحقِّـهِ) لأنَّ رَبَّ السَّـلَمِ حَقُّـهُ في الذِّمَّـةِ، ولا يَملِكُـهُ إلاّ بالقَبْضِ، فلم يُصادفْ أمرُهُ مِلكَهُ فلا يَصِحُّ، فيكونُ المسْلَمُ إليه مُستعِيراً للظَّـرفِ جـاعلاً فيـه مِلكَ نفسِهِ، كالدّائنِ إذا دفَعَ كِيساً إلى المدينِ وأمرَهُ أنْ يَزِنَ دَينَهُ ويَجعلَهُ فيه لم يَصِر قابضاً.

---

(١) قوله: ((لم يكن قبضاً)) ليس في "د" و"و".

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٨٢/٦.

(٣) "المبسوط": كتاب البيوع ١٦٨/١٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٣٤/٦.

(٥) لم نعثر على المسألة في "خزانة الفقه" و"عيون المسائل".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٨٢/٦ بتصرف.

(٧) "البناية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٤٦١/٧.

(بخلافِ كيلِهِ في ظَرفِ المشتري بأمرِهِ) فإنَّه قَبْضٌ؛ لأنَّ حَقَّهُ في العَيْنِ، والأوَّلُ في الذِّمَّةِ. (كيلُ العَينِ) المشتراةِ (ثمَّ) كيلُ (الدَّينِ) المسْلَمِ فيه وجعلُهُما (في ظَرفِ المشتري قَبْضٌ بأمرِهِ) لتبَعيَّةِ الدَّينِ للعَيْنِ (وعكسُهُ) وهو كيلُ الدَّينِ أوَّلاً (لا) يكونُ قَبْضاً، وخيَّراهُ بينَ نَقْضِ البيعِ والشِّرْكةِ. (أسلَمَ أمَةً في كُرٍّ) بُرٌّ .....

وفي مسألةِ البيعِ يكونُ المشتري استَعارَ ظَرفَ البائعِ ولم يَقبِضْهُ فلا يصيرُ بيدِهِ، فكذا ما يقَعُ فيه، فصار كما لو أمرَهُ أنْ يَكِيلَهُ في ناحيةٍ مِن بيتِ البائعِ؛ لأنَّ البيتَ بنواحيهِ في يدِ البائعِ، "بحر"[1].

[٢٤٨١٦] (قولُهُ: لأنَّ حَقَّهُ في العَيْنِ) لأنَّه ملَكَهُ بنفسِ الشِّراءِ، فيَصِحُّ أمرُهُ لمصادفتِهِ مِلكَهُ، فيكونُ قابضاً بجعلِهِ في الظَّرفِ، ويكونُ البائعُ وكيلاً في إمساكِ الظَّرفِ، فيكونُ الظَّرفُ والواقعُ فيه في يدِ المشتري حكماً، قال في "الهداية"[2]: ((ألا ترَى أنَّه لو أمرَهُ بالطَّحنِ كان الطَّحينُ في السَّلَمِ للمسْلَمِ إليه وفي الشِّراءِ للمشتري لصحَّةِ الأمرِ وكذا إذا[3] أمَرَهُ أنْ يَصُبَّهُ في البحرِ: في السَّلَمِ يَهلِكُ مِن مالِ المسْلَمِ إليه، وفي الشِّراءِ مِن مالِ المشتري)) اهـ. قال في "النَّهر"[4]: ((وأُورِدَ أنَّه لو وكَّلَ البائعَ بالقَبْضِ صريحاً لم يَصِحَّ، فعَدَمُ الصِّحَّةِ هنا أَولى، وأُجيبَ بأنَّه لَمّا صحَّ أمرُهُ لكونِهِ مالِكاً صار وكيلاً له ضرورةً، وكم مِن شيءٍ يَثبُتُ ضِمْناً لا قَصْداً)).

[٢٤٨١٧] (قولُهُ: كيلُ العَينِ) مبتدأٌ، و ((جعلُهُما)) معطُوفٌ عليه، وقولُهُ: ((قَبْضٌ)) خبرُهُ. وصورةُ المسألةِ: رجلٌ أسلَمَ في كُرٍّ حنطةٍ، فلمّا حَلَّ الأجَلُ اشتَرَى رَبُّ السَّلَمِ مِن المسْلَمِ إليه كُرَّ حنطةٍ بعينِها، ودفَعَ رَبُّ السَّلَمِ ظَرفاً إلى المسْلَمِ إليه ليَجعَلَ الكُرَّ المسْلَمَ فيه والكُرَّ المشترَى في ذلك الظَّرفِ، فإنْ بدَأ بكيلِ العَينِ المشترَى في الظَّرفِ صار قابضاً للعَينِ؛ لصحَّةِ الأمرِ فيه، وللدَّينِ المسْلَمِ فيه؛ لمصادفتِهِ مِلكَهُ، كمَنِ استقرَضَ حنطةً وأمَرَ المُقرِضَ أنْ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٢ باختصار.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٦.

(٣) في "الأصل": ((لو)) بدل ((إذا)).

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٣/ب.

(وقُبِضَتْ، فتَقايَلا) السَّلَمَ (فماتَتْ) قبلَ قَبْضِها بحكمِ الإقالةِ (بقيَ) عَقْدُ الإقالـةِ (أو ماتَتْ فتَقايَلا صَحَّ) لبقاءِ المعقُودِ عليه، وهو المسْلَمُ فيه (وعليـه قِيْمتُهـا يـومَ القَبْـضِ فيهما) في المسألتينِ؛ لأنَّه سببُ الضَّمانِ .....

يزرَعَها في أرضِهِ، وإنْ بدَأ بالدَّينِ لم يَصِرْ قابضاً لشيءٍ مِنهما، أمّـا الدَّيـنُ فلعَـدَمِ صحَّـةِ الأمـرِ فيه، وأمّا العَينُ فلأنَّه خلَطَهُ بمِلكِهِ قبلَ التَّسليمِ، فصار مُستهلِكاً عندَ "أبي حنيفةَ" فيَنتقِضُ البيعُ، وهذا الخَلطُ غيرُ مَرضِيٍّ به؛ لجوازِ أنْ يكونَ مرادُهُ البدايـةَ بـالعَينِ، وعندَهمـا بالخِيـارِ: إنْ شـاءَ نقَضَ البيعَ، وإنْ شاءَ شارَكَهُ في المخلُوطِ؛ لأنَّ الخَلطَ ليس باستهلاكٍ عندَهما، "درر"[1].

[٢٤٨١٨] (قولُهُ: وقُبِضَتْ) أي: قَبَضَها المسْلَمُ إليه، قال في "النَّهر"[2]: ((قيَّدَ بذلك لأنَّهما لـو تفرَّقا لا عن قَبْضِها لم تَصِحَّ الإقالةُ؛ لعَدَمِ صحَّةِ السَّلَمِ)).

[٢٤٨١٩] (قولُهُ: قبلَ قَبْضِها) أي: قبلَ أنْ يَقبِضَها رَبُّ السَّلَمِ بسببِ الإقالةِ.

[٢٤٨٢٠] (قولُهُ: أو ماتَتْ) عطفٌ على قولِهِ السّابقِ: ((فتَقايَلا))، فيكونُ الموتُ بعدَ القَبْضِ.

[٢٤٨٢١] (قولُهُ: صحَّ) أي: عقدُ الإقالةِ.

[٢٤٨٢٢] (قولُهُ: لبقاءِ المعقُودِ عليه) لأنَّ الجاريةَ رأسُ المالِ، وهـو في حكـمِ الثَّمـنِ في العقـدِ، والمبيعُ هو المسْلَمُ فيه، وصحَّةُ الإقالةِ تَعتمِدُ قيامَ المبيعِ لا الثَّمَنِ كما مرَّ، فهلاكُ الأمَـةِ لا يُغيِّرُ حـالَ الإقالةِ مِن البقاءِ في الأُولى والصِّحَّةِ في الثّانيةِ، "درر"[3].

[٢٤٨٢٣] (قولُهُ: وعليه قِيْمتُها) لأنَّه إذا انفسَخَ العقدُ في المسْلَمِ فيـه انفسَـخَ في الجاريـةِ تَبَعـاً، فوجَبَ عليه رَدُّها وقد عجَزَ عنه، فوجَبَ رَدُّ قِيْمتِها، "درر"[3].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٧.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٤/أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٧.

(كذا) الحكمُ في (المقايضةِ، بخلافِ الشِّراءِ بالثَّمنِ فيهما) لأنَّ الأمَةَ أصلٌ في البيعِ[١].

والحاصلُ: جوازُ الإقالةِ في السَّلَمِ قبلَ هلاكِ الجاريةِ وبعدَه بخلافِ البيعِ. (تَقايَلا البيعَ في عبدٍ فأبَقَ) بعدَ الإقالةِ (مِن يدِ المشتري فإنْ لم يَقدِرْ على تسليمِهِ) للبائعِ (بطَلَت الإقالةُ والبيعُ بحالِهِ) "قنية"[٢]. (والقولُ لِمُدَّعي الرَّداءةِ والتَّأجيلِ، لا لِنافي الوصفِ)

[٢٤٨٢٤] (قولُهُ: كذا الحكمُ في المقايضةِ) هي بَيْعُ العَيْنِ بالعَيْنِ، فتَبقَى الإقالةُ وتَصِحُّ بعدَ هلاكِ أحدِ العِوَضينِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهما مبيعٌ مِن وجهٍ وثَمنٌ مِن وجهٍ، ففي الباقي يُعتبَرُ المبيعيَّةُ، وفي الهالِكِ الثَّمنيَّةُ، "درر"[٣].

[٢٤٨٢٥] (قولُهُ: بخلافِ الشِّراءِ بالثَّمنِ فيهما) أي: في المسألتينِ، فإذا اشتَرَى أمَةً بألفٍ فتَقايَلا فماتَتْ [٣/ق١٣٢/ب] في يدِ المشتري بطَلَت الإقالةُ، ولو تَقايَلا بعدَ موتِها فالإقالةُ باطلةٌ؛ لأنَّ الأمَةَ هي الأصلُ في البيعِ[٤]، فلا تَبقَى بعدَ هلاكِها، فلا تَصِحُّ الإقالةُ ابتداءً ولا تَبقَى انتهاءً لعَدَمِ مَحلِّها، "درر"[٥].

[٢٤٨٢٦] (قولُهُ: في السَّلَمِ) أي: وفي المقايضةِ.

[٢٤٨٢٧] (قولُهُ: بخلافِ البيعِ) أي: بالثَّمنِ.

[٢٤٨٢٨] (قولُهُ: تَقايَلا البيعَ إلخ) تقدَّمَت[٦] هذه المسألةُ في بابِ الإقالةِ مَتناً.

[٢٤٨٢٩] (قولُهُ: والقولُ لِمُدَّعي الرَّداءةِ) هذا صادقٌ بما إذا قال أحدُهما: شَرَطنا رديئاً، فقال الآخَرُ: لم نَشرِطْ شيئاً، وبما إذا ادَّعَى الآخَرُ اشتراطَ الجَودةِ، وقال الآخَرُ: إنّا شَرَطنا رديئاً، والمرادُ الأوَّلُ، ولذا أردَفَهُ بقولِهِ: ((لا لِنافي الوصفِ والأجَلِ))، ولإفادةِ أنَّ الرَّداءةَ مثالٌ،

(قولُهُ: والمرادُ الأوَّلُ) ولا يَصِحُّ إرادةُ الثّاني، فإنَّ مُوجَبَ الاختلافِ فيه هو التَّحالفُ؛ لأنَّ الوصفَ جارٍ مَجرَى الأصلِ كما في "النَّهر".

---

(١) في "د": ((المبيع)).

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في الإقالة ق١١١/ب، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٧.

(٤) في "م": ((المبيع)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٧.

(٦) صـ ٨٨ ـ "در".

وهو الرَّداءةُ (والأَجَلِ) **والأصلُ**: أنَّ مَن خرَجَ كلامُهُ تَعنُّتاً فالقولُ لصاحبِهِ بالاتِّفاقِ،

حتّى لو قال أحدُهما: شَرَطنا جيِّداً، وقال الآخَرُ: لم نَشرِطْ شيئاً فالحكمُ كذلك، "نهر"[(١)]. والظّاهرُ أنَّ القولَ إنّما يُقبَلُ مع اليمينِ، وقد صرَّحَ به في مسألةِ الأجَلِ الآتيةِ[(٢)]، ولا فَرْقَ يَظهَرُ.

[٢٤٨٣٠] (قولُهُ: وهو الرَّداءةُ) أي: مثلاً.

[٢٤٨٣١] (قولُهُ: والأَجَلِ) بالجرِّ عطفاً على ((الوصفِ))، والأَجَلُ: مُدَّةُ الشَّيءِ، والمرادُ به هنا التَّأجيلُ، وهو تحديدُ الأجَلِ بقرينةِ التَّعبيرِ به قبلَهُ، وادَّعَى في "البحر"[(٣)]: ((أنَّه يَتعيَّنُ كونُ التَّأجيلِ بمعنى الأَجَلِ مجازاً بدليلِ ما بعدَه))، ويَظهَرُ أنَّ المتعيِّنَ العكسُ كما قُلنا؛ لأنَّ المرادَ الاختلافُ في أصلِ التَّأجيلِ لا في مقدارِ الأَجَلِ، ويُؤيِّدُهُ قولُ "المصنِّف" بعدَه[(٤)]: ((ولو اختَلَفا في مقدارِهِ)).

[٢٤٨٣٢] (قولُهُ: والأصلُ: أنَّ مَن خرَجَ كلامُهُ تَعنُّتاً) بأنْ يُنكِرَ ما يَنفعُهُ، كأنْ قال المسْلَمُ إليه: شَرَطتُ لك رديئاً، وقال رَبُّ السَّلَمِ: لم نَشترِطْ شيئاً، فالقولُ للمسْلَمِ إليه؛ لأنَّ رَبَّ السَّلَمِ مُتعنِّتٌ في إنكارِ الصِّحَّةِ؛ لأنَّ المسْلَمَ فيه يَربُو على رأسِ المالِ في العادةِ، وكذا لو قال رَبُّ السَّلَمِ: كان له أَجَلٌ وأنكَرَ المسْلَمُ إليه، فهو مُتعنِّتٌ في إنكارِهِ حَقّاً له وهو الأَجَلُ كما في "الهداية"[(٥)].

(قولُهُ: فهو مُتعنِّتٌ في إنكارِهِ حَقّاً له إلخ) فإنْ قلتَ: المسْلَمُ إليه ليس بمُتعنِّتٍ؛ لأنَّه يدَّعي فسادَ العقدِ وفيه نفعُهُ؛ لأنَّه لا يَلزَمُهُ المسْلَمُ فيه بسببِ فسادِ العقدِ، بل يَجبُ عليه رَدُّ رأسِ المالِ وهو أقلُّ مِن المسْلَمِ فيه عادةً، فوجَبَ أنْ يكونَ القولُ له؛ لإنكارِهِ. قُلنا: الفسادُ بسببِ عَدَمِ الأَجَلِ مختلَفٌ فيه بينَ العلماءِ، فلم يُتيقَّن بالفسادِ، فلا يُعتبَرُ النَّفعُ في سُقوطِ المسْلَمِ فيه عنه، بخلافِ عَدَمِ الوصفِ عندَهما؛ لأنَّ الفسادَ فيه قطعيٌّ، فيُعتبَرُ إنكارُ المسْلَمِ إليه في الوصفِ؛ لأنَّه ليس بمُتعنِّتٍ؛ لأنَّ فيه نفعَهُ بسُقوطِ المسْلَمِ فيه ورَدِّ رأسِ المالِ، بخلافِ إنكارِ رَبِّ المسْلَمِ فيه؛ لأنَّه مُتعنِّتٌ حيث يُنكِرُ وجُوبَ حَقِّهِ وهو المسْلَمُ فيه؛ لأنَّه يَزيدُ على رأسِ المالِ عادةً. اهـ "سنديّ".

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٤/أ.

(٢) في هذه الصحيفة، وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٥.

(٤) صـ٤٠١ـ "در".

(٥) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٧.

وإنْ خرَجَ خُصُومةً ووقَعَ الاتِّفاقُ على عَقْدٍ واحدٍ فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ عندَهما، وعندَه للمُنكِرِ، (ولو اختلَفا في مقدارِهِ فالقولُ للطَّالبِ مع يمينِهِ) لإنكارِهِ الزِّيادةَ (وأيٌّ بَرهَنَ[1] قُبِلَ، وإنْ بَرهَنا قُضِيَ ببيِّنةِ المطلُوبِ) لإثباتِها الزِّيادةَ،.....

٤/٢١١ [٢٤٨٣٣] (قولُهُ: وإنْ خرَجَ خُصُومةً) بأنْ أنكرَ ما يَضُرُّهُ كعكسِ التَّصويرِ في المسألتينِ فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ عندَه، وهو رَبُّ السَّلَمِ في الأُولى، والمسْلَمُ إليه في الثَّانيةِ، وعندَهما الحكمُ كالأوَّلِ كما قرَّرَهُ في "الهداية"[2] وغيرِها.

[٢٤٨٣٤] (قولُهُ: ووقَعَ الاتِّفاقُ على عَقْدٍ واحدٍ) احترازٌ عمَّا إذا لم يتَّفِقا على عَقْدٍ واحدٍ كما لو قال رَبُّ المالِ للمُضارِبِ: شَرَطتُ لك نصفَ الرِّبحِ إلاَّ عشرةً، وقال المضارِبُ: بل شَرَطتَ لي نصفَ الرِّبحِ فإنَّ القولَ لرَبِّ المالِ؛ لأنَّه يُنكِرُ استحقاقَ زيادةِ الرِّبحِ وإنْ تَضمَّنَ ذلك إنكارَ الصِّحَّةِ، هذا عندَهما، وأمَّا عندَه فلأنَّ عَقْدَ المضارَبةِ إذا صَحَّ كان شِرْكةً، وإذا فسَدَ صار إجارةً، فلم يتَّفِقا على عَقْدٍ واحدٍ، فإنَّ مُدَّعيَ الفسادِ يدَّعي إجارةً، ومُدَّعيَ الصِّحَّةِ يدَّعي الشِّرْكةَ، فكان اختلافُهما في نوعِ العَقْدِ، بخلافِ السَّلَمِ، فإنَّ السَّلَمَ الحالَّ ـ وهو ما يدَّعيهِ مُنكِرُ الأَجَلِ ـ سَلَمٌ فاسدٌ لا عَقْدٌ آخرُ، ولهذا يَحنَثُ في يمينِهِ: لا يُسْلِمُ في شيءٍ، فقد اتَّفقا على عَقْدٍ واحدٍ واختلَفا في صحَّتِهِ، فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[٢٤٨٣٥] (قولُهُ: فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ عندَهما، وعندَه للمُنكِرِ) كذا في بعضِ النُّسَخِ، وهو سبقُ قلمٍ، وعبارةُ "الهداية"[4] وغيرِها: ((فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ عندَه، وعندَهما للمُنكِرِ))، وهو كذلك في بعضِ النُّسخِ.

[٢٤٨٣٦] (قولُهُ: فالقولُ للطَّالبِ) أي: رَبِّ السَّلَمِ، فإنَّه يُطالِبُ المسْلَمَ إليه بالمسْلَمِ فيه.

[٢٤٨٣٧] (قولُهُ: وأيٌّ بَرهَنَ قُبِلَ) لكنَّ بُرهانَ رَبِّ السَّلَمِ وحدَهُ مُؤكَّدٌ لقولِهِ لا مُثبِتٌ؛ لأنَّ القولَ له بدونِهِ، بخلافِ بُرهانِ المسْلَمِ إليه وحدَهُ، ولذا قُضِيَ ببيِّنتِهِ إذا بَرهنا معاً.

---

(١) في "ط": ((وأيُّ برهانٍ قُبِلَ)).

(٢) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٧.

(٣) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٣٨ ـ ٢٣٩.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/٧٧.

(وإنْ) اختَلَفا (في مُضيِّهِ فالقولُ للمطلُوبِ) أي: المسْلَمِ إليه بيمينِهِ، إلاّ أنْ يُبرهِنَ الآخَرُ، وإنْ بَرهنا فبيِّنةُ المطلُوبِ، ولو اختَلَفا في السَّلَمِ تَحالَفا استحساناً، "فتح"[1].

[٢٤٨٣٨] (قولُهُ: فالقولُ للمطلُوبِ) لإنكارِهِ تَوجُّهَ المطالبةِ، "بحر"[2].

[٢٤٨٣٩] (قولُهُ: وإنْ بَرهنا فبيِّنةُ المطلُوبِ) لإثباتِها زيادةَ الأَجَلِ، فالقولُ قولُهُ والبيِّنةُ بيِّنتُهُ، "بحر"[2].

[٢٤٨٤٠] (قولُهُ: ولو اختَلَفا في السَّلَمِ تَحالَفا استحساناً) أي: ويُبدأُ بيمينِ الطّالبِ، وأيٌّ بَرهَنَ قُبِلَ، وإنْ بَرهنا فبُرهانُ الطّالبِ، والمسألةُ على أوجهٍ؛ لأنَّ رأسَ المالِ إمّا عَينٌ أو دَينٌ، وعلى كلٍّ إمّا أنْ يتَّفِقا عليه ويَختَلِفا في المسْلَمِ فيه، أو بالعكسِ، أو يَختَلِفا فيهما، فإنْ كان عَيناً واختَلَفا في المسْلَمِ فيه فقط كقولِهِ: هذا الثّوبُ في كُرٍّ حنطةٍ، وقال الآخَرُ: في نصفِ كُرٍّ، أو في شعيرٍ، أو حنطةٍ رديئةٍ وبَرهنا قُدِّمَ الطّالبُ، وإنْ اختَلَفا في رأسِ المالِ فقط هل هو ثوبٌ، أو عبدٌ؟ أو فيهما وبَرهنا قُضِيَ بالسَّلَمينِ، وإنْ كان دراهمَ واتَّفقا فيه فقط يُقضَى للطّالبِ بسَلَمٍ واحدٍ عندَ "الثّاني" خلافاً لـ "محمَّدٍ"، وكذا لو الاختلافُ في المسْلَمِ فيه فقط، ولو فيهما كقولِهِ: عشَرةُ دراهمَ في كُرَّي حنطةٍ، وقال الآخَرُ: خمسةَ عشرَ في كُرٍّ وبَرهنا فعندَ "الثّاني" تَثبُتُ الزِّيادةُ، فيَجِبُ خمسةَ عشرَ في كُرَّينِ، وعندَ "محمَّدٍ" يُقضَى بالعَقْدينِ. اهـ "فتح" مُلخَّصاً.

(قولُهُ: ويُبدأُ بيمينِ الطّالبِ إلخ) وجهُهُ: أنَّ أوَّلَ التَّسليمينِ مِنه، وهو قولُ "محمَّدٍ" و"أبي يوسفَ" آخِراً، وقال أوّلاً: يُبدأُ بيمينِ المطلُوبِ؛ لأنَّه أوَّلُ المنكِرَينِ.

(قولُهُ: "فتح" مُلخَّصاً) في "المنبع": ((الأصلُ لـ "محمَّدٍ" في جنسِ هذه المسائلِ أنْ يُقضَى بسَلَمينِ ما أمكَنَ، وإنْ لم يمكنْ لضرورةٍ قُضِيَ بسَلَمٍ واحدٍ، وإنَّما كان الأصلُ القضاءَ بعقدينِ لأنَّه اجتمَعَ ما يُوجِبُ القضاءَ بعقدينِ ـ فإنَّ كلاًّ يَدَّعي عقداً غيرَ ما يدَّعيه الآخَرُ، فإنَّ العقدَ على الحنطةِ مثلاً غيرُ العقدِ على الشَّعيرِ ـ وما يُوجِبُ القضاءَ بعقدٍ واحدٍ، فإنَّهما مع اختلافِهما اتَّفقا على أنَّه لم يَجْرِ بينَهما إلاّ عقدٌ واحدٌ، فكان القضاءُ بعقدينِ ـ وفيه عمَلٌ بالبيِّنَتينِ وبدعوى العقدينِ صورةً ـ أَولى مِن القضاءِ بعقدٍ واحدٍ، وفيه

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٤٠.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٤.

(والاستصناعُ) هو طلَبُ عَمَلِ الصَّنعةِ .....

مطلبٌ في الاستصناعِ

[٢٤٨٤١] (قولُهُ: هو لغةً: طلَبُ الصَّنعةِ[1]) أي: أنْ يَطلُبَ مِن الصّانعِ العمَلَ، ففي "القاموس"[2]: ((الصِّناعةُ ككِتابةٍ: حِرْفةُ الصّانعِ، وعَمَلُهُ: الصَّنعَةُ)) اهـ. فالصَّنعَةُ عملُ الصّانعِ في صناعتِهِ، أي: حِرفتِهِ. وأمّا شرعاً فهو: طلَبُ العملِ مِنه في شيءٍ خاصٍّ على وجهٍ مَخصُوصٍ يُعلَمُ مِمّا يأتي[3]. وفي "البدائع"[4]: ((مِن شروطِهِ: بيانُ جنسِ المصنُوعِ، ونوعِهِ، وقَدْرِهِ، وصفتِهِ، وأنْ يكونَ مِمّا فيه تعاملٌ، وأنْ لا يكونَ مُؤجَّلاً وإلاّ كان سَلَماً، وعندَهما المؤجَّلُ استصناعٌ إلاّ إذا كان مِمّا لا يَجُوزُ فيه الاستصناعُ، فيَنقلِبُ سَلَماً في قولِهم جميعاً)).

تعطيلُ إحدى البيِّنَتين. إذا ثبَتَ هذا فنقولُ: ما داما في المجلسِ أمكَنَ القضاءُ في العقدينِ بعشرينَ في كلِّ عقدٍ بعشَرةٍ؛ إذ يمكنُهُ أنْ يَنقُدَ رأسَ المالِ لكلِّ عقدٍ في مجلسِهِ، أمّا إذا تفرَّقا عنه وقد نقَدَ رَبُّ السَّلَمِ عشَرةً لا غيرَ لا يمكنُ القضاءُ بعقدينِ؛ لأنَّه تعذَّرَ نقدُ رأسِ المالِ في أحدِهما بعدَ التَّفرُّق فيُقضَى ببيِّنةِ رَبِّ السَّلَمِ؛ لأنَّ رَبَّ السَّلَمِ ببيِّنتِهِ يُثبتُ الحقَّ لنفسِهِ، والمسْلَمُ إليه يُثبِتُ الحقَّ لغيرِهِ، والأصلُ عندَهما القضاءُ بسَلَمٍ واحدٍ إلاّ إذا تعذَّرَ فيُقضَى بسَلَمينِ، وإنَّما كان الأصلُ هو القضاءَ بسَلَمٍ واحدٍ تقليلاً لِما يأباهُ القياسُ؛ لأنَّ القياسَ يأبَى جوازَهُ؛ لأنَّه بيعُ ما ليس عندَ الإنسانِ. إذا ثبَتَ هذا فنقولُ: القضاءُ بعقدٍ واحدٍ هنا ممكنٌ بردِّ بيِّنةِ المسْلَمِ إليه؛ لأنَّ بيِّنتَهُ قامَتْ على إثباتِ العشَرةِ لنفسِهِ، وعلى إثباتِ الشَّعيرِ لغيرِهِ، والعشَرةُ ثابتةٌ له بإقرارِ رَبِّ السَّلَمِ، فلا تُقبَلُ بيِّنتُهُ مِن هذا الوجهِ، وكذا لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ على إثباتِ الشَّعيرِ؛ لأنَّ البيِّنةَ على الشَّعيرِ قامَتْ على إثباتِ ما أقرَّ به للغيرِ، والبيِّنةُ على إثباتِ ما يُقِرُّ به الإنسانُ لغيرِهِ غيرُ مقبُولةٍ، فإنَّ مَن أقرَّ لإنسانٍ بشيءٍ وكذَّبَهُ المُقَرُّ له فقال المُقِرُّ: أنا أقيمُ البيِّنةَ على ذلك لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ، فهو معنى قولِهِ: أمكَنَ رَدُّ بيِّنةِ المسْلَمِ إليه، فيمكنُ القضاءُ بعقدٍ واحدٍ ببيِّنةِ رَبِّ السَّلَمِ مِن هذا الوجهِ، فيُقضَى به. الجملةُ مِن "الذَّخيرة")) اهـ. وتمامُ تحقيقِ هذه المسألةِ فيه، فانظُرْهُ.

---

(١) قوله: ((قوله: هو لغةً: طلبُ الصَّنعةِ)) هكذا بخطِّه، مع أنَّ الذي في نسخ الشارح: ((هو طلبُ عملِ الصَّنعةِ))، فلعلها نسخة أخرى، وليحرَّر. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٢) "القاموس": مادة ((صنع)).

(٣) في المقولات الآتية.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأمّا الذي يرجع إلى المسلم فيه ٥/٢٠٩ ـ ٢١٠ بتصرف.

(بأَجَلٍ) ذُكِرَ على سبيلِ الاستمهالِ لا الاستعجالِ، فإنَّه لا يصيرُ سَلَماً (سَلَمٌ) فتُعتبَرُ شرائطُهُ

[٢٤٨٤٢] (قولُهُ: بأَجَلٍ) مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ مِن ((الاستصناعُ))، لكنْ فيه مجيءُ الحالِ مِن المبتدأ وهو ضعيفٌ، ولا يَصِحُّ كونُهُ خبراً؛ لأنَّه لا يُفيدُ، بل الخبرُ هو قولُهُ: ((سَلَمٌ))، والمرادُ بالأَجَلِ ما تقدَّمَ[١]، وهو شهرٌ فما فوقَهُ، [٣/ق١٣٣/أ] قال "المصنِّف"[٢]: ((قيَّدنا الأَجَلَ بذلك لأنَّه إذا كان أقلَّ مِن شهرٍ كان استصناعاً إنْ جرَى فيه تعاملٌ، وإلاّ ففاسدٌ إنْ ذكَرَهُ على وجهِ الاستمهالِ، وإنْ كان للاستعجالِ ـ بأنْ قال: على أنْ تَفرُغَ مِنه غداً أو بعدَ غدٍ ـ كان صحيحاً)) اهـ، ومثلُهُ في "البحر"[٣] وغيرِهِ، وسيذكُرُهُ "الشّارحُ"[٤].

[٢٤٨٤٣] (قولُهُ: ذُكِرَ على سبيلِ الاستمهالِ إلخ) كان الواجبُ عَدَمَ ذكرِ هذه الجملةِ؛ لِما عَلِمتَ[٥] مِن أنَّ المؤجَّلَ بشهرٍ فأكثرَ سَلَمٌ، والمؤجَّلَ بدُونِهِ إنْ لم يَجْرِ فيه تعاملٌ فهو استصناعٌ فاسدٌ، إلاّ إذا ذُكِرَ الأجَلُ للاستعجالِ فصحيحٌ كما أفادَهُ "ط"[٦]، وقد تَبِعَ "الشّارحُ" "ابنَ كمالٍ".

[٢٤٨٤٤] (قولُهُ: سَلَمٌ) أي: فلا يَبقَى استصناعاً كما في "التَّتارخانيَّة"[٧]، فلذا قال "الشّارحُ": ((فتُعتبَرُ شرائطُهُ)) أي: شرائطُ السَّلَمِ، ولهذا لم يكنْ فيه خِيارٌ مع أنَّ الاستصناعَ فيه خِيارٌ؛ لكونِهِ عَقْداً غيرَ لازمٍ كما يأتي[٨] تحريرُهُ.

(قولُهُ: كان الواجبُ عَدَمَ ذكرِ هذه الجملةِ إلخ) يقالُ: إنَّ المدَّةَ إذا ذُكِرَتْ على وجهِ الاستعجالِ لم يُوجَدِ التَّأجيلُ الذي هو شرطُ السَّلَمِ، فقد فاتَ شرطُهُ، فلا يكونُ سَلَماً، فصَحَّ أنَّ ذِكرَها على سبيلِ الاستمهالِ شرطٌ لكونِهِ سَلَماً، ولا يَكفي ذكرُها على وجهِ الاستعجالِ؛ لعَدَمِ تَحقُّقِ التَّأجيلِ، ولا يُفهَمُ مِن قولِهم: ((شرطُهُ التّأجيلُ)) إلاّ ذِكرُ المدَّةِ على وجهِ الاستمهالِ، وذِكرُهم هذا التَّفصيلَ فيما إذا كانت المدَّةُ أقلَّ مِن شهرٍ لا يُنافي جَرَيانَهُ في السَّلَمِ أيضاً، تأمَّلْ.

---

(١) صـ٣٧٤ ـ ٣٧٥ـ "در".

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٨/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ٦/١٨٦.

(٤) صـ٤١١ـ "در".

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٦.

(٧) "التاترخانية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس والعشرون في الاستصناع ٤/ق١٦٤/ب.

(٨) المقولة [٢٤٨٥٢] قوله: ((فيُجبَرُ الصَّانِعُ على عَمَلِهِ)).

(جَرَى فيه تعاملٌ أم لا) وقالا: الأوَّلُ استصناعٌ (وبدونِهِ) أي: الأَجَلِ (فيما فيه تعاملُ النّاسِ (كخُفٍّ وقُمْقُمَةٍ وطَسْتٍ) بمهملةٍ، وذكَرَهُ في "المغرب" في الشِّينِ[1] المعجمةِ،...

[٢٤٨٤٥] (قولُهُ: جَرَى فيه تعاملٌ) كخُفٍّ، وطَسْتٍ، وقُمْقُمَةٍ ونحوِها، "درر"[2].

[٢٤٨٤٦] (قولُهُ: أم لا) كالثِّيابِ ونحوِها، "درر"[2].

[٢٤٨٤٧] (قولُهُ: وقالا: الأوَّلُ) أي: ما فيه تعاملٌ ((استصناعٌ))؛ لأنَّ اللَّفظَ حقيقةٌ للاستصناعِ، فيُحافَظُ على قضيَّتِهِ ويُحمَلُ الأَجَلُ على التَّعجيلِ، بخلافِ ما لا تعاملَ فيه؛ لأنَّه استصناعٌ فاسدٌ، فيُحمَلُ على السَّلَمِ الصَّحيحِ. وله أنَّه دَينٌ يَحتمِلُ السَّلَمَ، وجوازُ السَّلَمِ بإجماعٍ لا شُبهةَ فيه، وفي تعامُلِهِمُ الاستصناعَ نوعُ شُبهةٍ، فكان الحملُ على السَّلَمِ أَولى، "هداية"[3].

[٢٤٨٤٨] (قولُهُ: وبدونِهِ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((صحَّ)) الآتي[4]، ومقابلُ هذا قولُهُ بعدُ[5]: ((ولم يَصِحَّ فيما لم يُتعامَلْ به)).

[٢٤٨٤٩] (قولُهُ: وذكَرَهُ في "المغرب" في الشِّينِ المعجمةِ[6]) هو خلافُ ما في "الصَّحاح"[7]،

(قولُهُ: مُتعلِّقٌ بقولِهِ: صحَّ الآتي إلخ) والظّاهرُ أنَّ ضميرَ ((بدونِهِ)) راجعٌ للأَجَلِ السّابقِ الذي هو أَجَلُ السَّلَمِ، وهو صادقٌ بعَدَمِ أَجَلٍ أصلاً، وبأَجَلٍ أقلَّ مِن أَجَلِ السَّلَمِ، ففي الصُّورتينِ يَصِحُّ بَيْعاً، إلاّ أنَّ مفهُومَ قولِهِ: ((فيما فيه تعامل)) غيرُ معمُولٍ بإطلاقِهِ، فإنَّه إذا كان لا تعاملَ وذُكِرَتِ المدَّةُ على وجهِ الاستعجالِ كان صحيحاً، تأمَّلْ. وهذا موافقٌ لكلامِ "الشّارحِ" الآتي، لكنْ يُخالِفُهُ ما في "الزَّيلعيِّ": ((مِن أنَّ الاستصناعَ فيما لا تعاملَ فيه لا يَجُوزُ إجماعاً)).

---

(١) في "و": ((بالشين)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٩٧/٢.

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٧٨/٣.

(٤) صـ٤٠٦ـ "در".

(٥) صـ٤١٠ـ "در".

(٦) الذي في مطبوعة "المغرب" التي بين أيدينا بالسين المهملة، مادة ((طست))، فليتنبه، وعليه فهو موافقٌ لما في "الصحاح" و"القاموس" و"المصباح".

(٧) "الصحاح": مادة ((طست)).

وقد يقالُ: طُسُوتٌ (صحَّ) الاستصناعُ (بَيْعاً لا عِدَةً) على الصَّحيحِ، ثمَّ فرَّعَ عليه بقولِهِ:

و"القاموس"[١]، و"المصباح"[٢].

[٢٤٨٥٠] (قولُهُ: وقد يقالُ) أي: في جمعِهِ، وبيانُهُ ما في "المصباح"[٢]: ((الطَّسْتُ: قال "ابنُ قتيبةَ"[٣]: أصلُها طَسٌّ، فأُبدِلَتْ مِن أحدِ المضعَّفَينِ تاءٌ؛ لأنَّه يقالُ في جمعِها: طِساسٌ، كسَهْمٍ وسِهامٍ، وجُمِعَتْ أيضاً على طُسُوسٍ باعتبارِ الأصلِ، وعلى طُسُوتٍ باعتبارِ اللَّفظِ)). ٢١٢/٤

[٢٤٨٥١] (قولُهُ: بَيْعاً لا عِدَةً) أي: صحَّ على أنَّه بَيْعٌ، لا على أنَّه مُواعَدَةٌ ثمَّ يَنعقِدُ عندَ الفراغِ بَيْعاً بالتَّعاطي؛ إذ لو كان كذلك لم يَختَصَّ بما فيه تعاملٌ، وتمامُهُ في "البحر"[٤]. قال في "النَّهر"[٥]: ((وأُورِدَ: أنَّ بُطلانَهُ بموتِ الصَّانعِ يُنافي كونَهُ بَيْعاً. وأُجيبَ: بأنَّه إنَّما بطَلَ بموتِهِ لشَبَهِهِ بالإجارةِ، وفي "الذَّخيرة": هو إجارةٌ ابتداءً بيعٌ انتهاءً، لكنْ قبلَ التَّسليمِ لا عندَ التَّسليمِ، وأُورِدَ: أنَّه لو انعقَدَ إجارةً لأُجبِرَ الصَّانعُ على العملِ والمستصنِعُ على إعطاءِ المسمَّى، وأُجيبَ: بأنَّه إنَّما لا يُجبَرُ لأنَّه لا يمكنُهُ إلاَّ بإتلافِ عَيْنٍ له مِن قَطْعِ الأديمِ ونحوِهِ، والإجارةُ تُفسَخُ بهذا العُذْرِ، ألا ترَى أنَّ الزَّرَّاعَ له أنْ لا يعمَلَ إذا كان البَذْرُ مِن جهتِهِ؟ وكذا رَبُّ الأرضِ)) اهـ، ومثلُهُ في "البحر"[٦] و"الفتح"[٧] و"الزَّيلعيِّ"[٨].

(قولُهُ: وأُجيبَ بأنَّه إنَّما لا يُجبَرُ لأنَّه لا يمكنُهُ إلخ) هذا إنَّما أفادَ عَدَمَ جَبْرِ الصَّانعِ، ووجهُ عَدَمِ جَبْرِ المستصنِعِ أنَّه يَثبُتُ له خِيارُ الرُّؤيةِ، فباعتبارِهِ يكونُ له الفَسْخُ. اهـ مِن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "القاموس": مادة ((طست))، قال صاحب "القاموس": ((وحكي بالشين المعجمة)).

(٢) "المصباح": مادة ((طست)).

(٣) "أدب الكاتب": باب ما يُعرَفُ واحده ويُشكِلُ جمعه صـ١٠٦ـ، لأبي محمد عبد الله بن مسلم بن قتيبة الدِّينَوَري (ت٢٧٦هـ) من أئمة الأدب. ("وفيات الأعيان" ٤٢/٣، "إنباه الرواة" ١٤٣/٢).

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٨٥/٦ وما بعدها.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٤/ب.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٨٦/٦.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢٤٥/٦.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٢٤/٤.

فيُجبَرُ الصّانعُ على عملِهِ ولا يَرجِعُ (الآمِرُ عنه) ولو كان عِدَةً لَما لَزِمَ،.....

[٢٤٨٥٢] (قولُهُ: فيُجبَرُ الصّانعُ على عملِهِ) تَبِعَ في ذلك "الدُّرر"[١] و"مختصرَ الوقاية"[٢]، وهو مُخالِفٌ لِما ذكرناهُ آنفاً[٣] عن عِدَّةِ كتبٍ مِن أنَّه لا جَبْرَ فيه، ولقولِ "البحر"[٤]: ((وحكمُهُ الجوازُ دونَ اللُّزُومِ، ولذا قُلنا: للصّانعِ أنْ يبيعَ المصنُوعَ قبلَ أنْ يراهُ المستصنِعُ؛ لأنَّ العَقْدَ غيرُ لازمٍ)) اهـ. ولِما في "البدائع"[٥]: ((وأمّا صفتُهُ فهي أنَّه عَقْدٌ غيرُ لازمٍ قبلَ العملِ مِن الجانبينِ بلا خلافٍ، حتّى كان لكلِّ واحدٍ مِنهما خِيارُ الامتناعِ مِن العملِ كالبيعِ بالخِيارِ للمتبايعَينِ، فإنَّ لكلٍّ مِنهما الفَسْخَ، وأمّا بعدَ الفراغِ مِن العملِ قبلَ أنْ يراهُ المستصنِعُ فكذلك، حتّى كان للصّانعِ أنْ يبيعَهُ مِمّن شاءَ، وأمّا إذا أحضرَهُ الصّانعُ على الصِّفةِ المشروطةِ سقَطَ خِيارُهُ، وللمُستصنِعِ الخِيارُ، هذا جوابُ "ظاهرِ الرِّواية"، ورُوِيَ عنه ثُبوتُهُ لهما، وعن "الثّاني" عَدَمُهُ لهما، والصَّحيحُ الأوَّلُ)) اهـ. وقال أيضاً[٦]: ((ولكلٍّ واحدٍ مِنهما الامتناعُ مِن العملِ قبلَ العملِ بالاتِّفاقِ، ثمَّ إذا صار سَلَماً يُراعَى فيه شرائطُ السَّلَمِ، فإنْ وُجِدَت صحَّ، وإلاّ لا)) اهـ. وقال أيضاً[٦]: ((فإنْ ضرَبَ له أجلاً صار سَلَماً، حتّى يُعتبَرُ فيه شرائطُ السَّلَمِ، ولا خِيارَ لواحدٍ مِنهما إذا سَلَّمَ الصّانعُ المصنُوعَ على الوجهِ الذي عليه في السَّلَمِ)) اهـ. وذكَرَ في "كافي الحاكم": ((أنَّ للصّانعِ بَيْعَهُ قبلَ أنْ يراهُ المستصنِعُ))، ثمَّ ذكَرَ: ((أنَّ الاستصناعَ لا يَصِحُّ في الثَّوبِ،

(قولُهُ: وهو مُخالِفٌ لِما ذكرناهُ آنفاً إلخ) قد يقالُ في تصحيحِ كلامِ "المصنِّف" في ذاتِهِ: إنَّ قولَهُ: ((فيُجبَرُ إلخ)) ليس تفريعاً على ما قبلَه، بل على سابقِهِ وهو مسألةُ السَّلَمِ بقرينةِ ما ذكَرَهُ بعدَهُ، والأَولى تقديمُ هذا التَّفريعِ دَفْعاً للتَّوهُّمِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٩٨/٢.

(٢) "مختصر الوقاية": كتاب البيوع ـ فصل في السلم صـ٩٨ـ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب السلم ١٨٦/٦ باختصار.

(٥) "البدائع": كتاب الاستصناع ٣/٥ ـ ٤ باختصار.

(٦) "البدائع": كتاب الاستصناع ٣/٥.

.....

وأنَّه لو ضرَبَ له أَجَلاً وعجَّلَ الثَّمنَ جازَ وكان سَلَماً، ولا خِيارَ له فيه)) اهـ. وفي "التَّتارخانيَّة"[١]: ((ولا يُجبَرُ المستصنِعُ على إعطاءِ الدَّراهمِ وإنْ شرَطَ تعجيلَهُ، هذا إذا لم يَضرِبْ له أَجَلاً، فإنْ ضرَبَ قال "أبو حنيفةَ": يصيرُ سَلَماً ولا يَبقَى استصناعاً، حتّى يُشترَطُ فيه شرائطُ السَّلَمِ)) اهـ.

فقد ظهَرَ لك بهذه النُّقولِ أنَّ الاستصناعَ لا جَبْرَ فيه إلاّ إذا كان مُؤجَّلاً بشهرٍ فأكثرَ فيصيرُ سَلَماً، وهو عَقْدٌ لازمٌ يُجبَرُ عليه ولا خيارَ فيه، وبه عُلِمَ أنَّ قولَ "المصنِّف": ((فيُجبَرُ الصّانعُ على عملِهِ ولا يَرجِعُ الآمِرُ عنه)) إنَّما هو فيما إذا صار سَلَماً، فكان عليه ذكرُهُ قبلَ قولِهِ: ((وبدونِهِ))، وإلاّ فهو مناقضٌ لِما ذكَرَ بعدَه مِن إثباتِ الخِيارِ [٣/ق١٣٣/ب] للآمِرِ، ومِن أنَّ المعقُودَ عليه العَيْنُ لا العملُ، فإذا لم يكنِ العملُ معقُوداً عليه كيف يُجبَرُ عليه؟! وأمّا ما في "الهداية"[٢] عن "المبسوط"[٣]: ((مِن أنَّه لا خِيارَ للصّانعِ في الأصحِّ)) فذاك بعدَما صنَعَهُ ورآهُ الآمِرُ كما صرَّحَ به في "الفتح"[٤]، وهو ما مرَّ[٥] عن "البدائع". والظّاهرُ أنَّ هذا مَنشأُ توهُّمِ "المصنِّف" وغيرِهِ كما يأتي[٦].

وبعدَ تحريري لهذا المقامِ رأيتُ موافقتَهُ في الفصلِ الرّابعِ والعشرينَ مِن "نور العين إصلاح جامع الفصولين"، حيث قال[٧] بعدَ أنْ أكثرَ مِن النَّقلِ في إثباتِ الخِيارِ في الاستصناعِ: ((فظهَرَ أنَّ قولَ "الدُّرر" تَبَعاً لـ "خزانة المفتي": إنَّ الصّانعَ يُجبَرُ على عملِهِ والآمِرُ لا يَرجِعُ عنه سهوٌ ظاهرٌ)) اهـ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ، وللهِ الحمدُ.

---

(١) "التاترخانية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس والعشرون في الاستصناع ٤/ق١٦٤/ب.

(٢) "الهداية": كتاب البيوع باب السلم ٣/٧٨.

(٣) "المبسوط": كتاب الاجارات ـ باب: الرجلُ يستصنع الشيء ١٥/٩٠.

(٤) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٤٥.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) المقولة [٢٤٨٥٩] قوله: ((ومُفادُهُ إلخ)).

(٧) "نور العين": الفصل الرابع والعشرون في الخيارات ـ خيار الرؤية ـ مسائل الاستصناع ق٩٤/ب، وعزاه إلى ابن الهمام.

(والمبيعُ هو العَيْنُ لا عملُهُ) خلافاً لـ"البَرْدَعيِّ"، (فإنْ جاءَ) الصّانعُ (بمصنُوعِ غيرِهِ أو بمصنُوعِهِ قبلَ العَقْدِ) فأخذَهُ (صحَّ) ولو كان المبيعُ عملَهُ لَما صحَّ، (ولا يَتعيَّنُ) المبيعُ (له) أي: للآمِرِ (بلا رِضاهُ، فصحَّ بَيْعُ الصّانعِ) لمصنُوعِهِ (قبلَ رُؤيةِ آمِرِهِ) ولو تَعيَّنَ له لَما صحَّ بَيْعُهُ، (وله) أي: للآمِرِ (أَخذُهُ وتَركُهُ) بخِيارِ الرُّؤيةِ، ومُفادُهُ: أنَّه لا خِيارَ للصّانعِ بعدَ رؤيةِ المصنُوعِ له،

[٢٤٨٥٣] (قولُهُ: والمبيعُ هو العَيْنُ لا عملُهُ) أي: أنَّه بَيْعُ عَيْنٍ موصُوفةٍ في الذِّمَّةِ لا بَيْعُ عملٍ، أي: لا إجارةٌ على العملِ، لكنْ قدَّمنا[1]: أنَّه إجارةٌ ابتداءً بَيْعٌ انتهاءً، تأمَّلْ.

مطلبٌ: ترجمةُ "البَرْدَعِيِّ"

[٢٤٨٥٤] (قولُهُ: خلافاً لـ"البَرْدَعيِّ") بالباءِ الموحَّدةِ وسكونِ الرّاءِ وفتحِ الدّالِ المهملةِ وفي آخرِهِ عَيْنٌ مهملةٌ: نِسْبةٌ إلى بَردَعةَ، بلدةٌ مِن أقصى بلادِ أَذْرَبيجانَ، وهو "أحمدُ بنُ الحسينِ"، أبو سعيدٍ، مِن الفقهاءِ الكبارِ، قُتِلَ في وقعةِ القَرامطةِ مع الحاجِّ سنةَ سبعَ عشرةَ وثلثمائةٍ. وتمامُ ترجمتِهِ في "طبقات عبد القادر"[2].

[٢٤٨٥٥] (قولُهُ: بمصنُوعِ غيرِهِ) أي: بما صنَعَهُ غيرُهُ.

[٢٤٨٥٦] (قولُهُ: فأخذَهُ) أي: الآمِرُ.

[٢٤٨٥٧] (قولُهُ: بلا رِضاهُ) أي: رِضا الآمِرِ أو رِضا الصّانعِ.

[٢٤٨٥٨] (قولُهُ: قبلَ رُؤيةِ آمِرِهِ) الأَولى: قبلَ اختيارِهِ؛ لأنَّ مدارَ تعيُّنِهِ له على اختيارِهِ، وهو يَتحقَّقُ بقَبْضِهِ قبلَ الرُّؤيةِ، "ابن كمال".

[٢٤٨٥٩] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) قدَّمنا[3] التَّصريحَ بهذا المفادِ عن "البدائع"، وعلَّلَهُ: ((بأنَّ

(قولُهُ: الأَولى: قبلَ اختيارِهِ إلخ) مقتضَى قولِ "البدائع": ((لأنَّه بإحضارِهِ إلخ)) إبقاءُ الرُّؤيةِ على حالِها وصحَّةُ التَّعبيرِ بها؛ إذ بإحضارِهِ سقَطَ خِيارُهُ وبقيَ خِيارُ الآخَرِ، فلو كان المدارُ على الاختيارِ لجازَ له التَّصرُّفُ فيه بعدَ سقوطِ خِيارِهِ بالرُّؤيةِ، تأمَّلْ.

---

(١) المقولة [٢٤٨٥١] قوله: ((بيعاً لا عِدَةً)).

(٢) انظر "الجواهر المضية" ١/١٦٣.

(٣) المقولة [٢٤٨٥٢] قوله: ((فيُجبَرُ الصّانعُ على عملِهِ)).

وهو الأصحُّ، "نهر"[١]. (ولم يَصِحَّ فيما لم يُتعامَلْ فيه[٢] كالثَّوبِ إلاّ بأَجَلٍ كما مرَّ)

الصّانعَ بائعٌ ما لم يرَهُ ولا خِيارَ له، ولأنَّه بإحضارِهِ أسقَطَ خِيارَ نفسِهِ الذي كان له قبلَهُ، فبقيَ خِيارُ صاحبِهِ على حالِهِ)) اهـ. وفي "الفتح"[٣]: ((وأمّا بعدَما رآهُ فالأصحُّ أنَّه لا خِيارَ للصّانعِ، بل إذا قَبِلَهُ المستصنِعُ أُجبِرَ على دَفْعِهِ له؛ لأنَّه بالآخِرةِ بائعٌ)) اهـ. وهذا هو المرادُ مِن نَفْي الخِيارِ في "المبسوط"[٤]، فقولُ "المصنِّف" في "المنح"[٥]: ((ولا خِيارَ للصّانعِ ـ كذا ذكَرَهُ في "المبسوط" ـ فيُجبَرُ على العملِ؛ لأنَّه باعَ ما لم يرَهُ إلخ)) صوابُهُ أنْ يقولَ: فيُجبَرُ على التَّسليمِ؛ لأنَّ الكلامَ بعدَ العملِ، وأيضاً فالتَّعليلُ لا يُوافِقُ المعلَّلَ على ما فَهِمَهُ، وهذا هو مَنشأُ ما ذكَرَهُ في "متنِهِ" أوَّلاً[٦]، وقد عَلِمتَ تصريحَ كتبِ المذهبِ بثُبوتِ الخِيارِ قبلَ العملِ، وفي "كافي الحاكم" الذي هو متنُ "المبسوط" ما نصُّهُ: ((والمستصنِعُ بالخِيارِ إذا رآهُ مَفرُوغاً مِنه، وإذا رآهُ فليس للصّانعِ مَنْعُهُ ولا بَيْعُهُ، وإنْ باعَهُ الصّانعُ قبلَ أنْ يراهُ جازَ بَيْعُهُ)). ٤/٢١٣

[٢٤٨٦٠] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) وهو ظاهرُ الرِّوايةِ، وعنه ثُبوتُ الخِيارِ لهما، وعن "الثّاني" عَدَمُهُ لهما كما مَرَّ[٧] عن "البدائع".

[٢٤٨٦١] (قولُهُ: إلاّ بأَجَلٍ كما مرَّ)[٨] أي: بأَجَلٍ مُماثِلٍ؛ لِما مرَّ[٩] في السَّلَمِ: ((مِن أنَّ أقلَّهُ شهرٌ))، فيكونُ سَلَماً بشروطِهِ.

(قولُهُ: فالتَّعليلُ لا يُوافِقُ المعلَّلَ على ما فَهِمَهُ إلخ) فيه تأمُّلٌ ظاهرٌ، بل هو مُوافِقٌ للمعلَّلِ على ما فَهِمَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ باب السلم ق٤٠٤/ب.

(٢) في "د": ((لم يتعامل به))، وفي "و": ((لا يتعامل فيه)).

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٦/٢٤٥.

(٤) "المبسوط": كتاب الإجارات ـ باب: الرجلُ يستصنع الشيء ١٥/٩٠.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/ق٣٨/ب.

(٦) صـ٤٠٧ـ "در".

(٧) المقولة [٢٤٨٥٢] قوله: ((فيُجبَرُ الصّانعُ على عَمَلِهِ)).

(٨) صـ٤٠٤ ـ "در".

(٩) صـ٣٧٤ ـ ٣٧٥ ـ "در".

فإنْ لـم يَصِحَّ[1] فسَدَ إنْ ذُكِرَ الأَجَلُ على وجهِ الاستمهالِ، وإنْ للاستعجالِ كـ: علَى أنْ تَفرُغَهُ غداً كان صحيحاً.

(**فرعٌ**) السَّلَمُ في الدِّبْسِ لا يَجُوزُ؛ لِما في إجارةِ "جواهر الفتاوى": ((لو جُعِلَ الدِّبسُ أُجرةً لا يَجُوزُ؛ لأنَّه ليس بمثليٍّ؛ لأنَّ النّارَ عَمِلَت فيه، ولذا لا يَجُوزُ السَّلَمُ فيه، فلا يَجِبُ في الذِّمَّةِ، .....

[٢٤٨٦٢] (قولُهُ: فإنْ لم يَصِحَّ[2]) أي: الأَجَلُ لعَقْدِ السَّلَمِ، بأنْ كان أقلَّ مِن شهرٍ.

[٢٤٨٦٣] (قولُهُ: وإنْ للاستعجالِ) أي: بأنْ لم يَقصِدْ به التَّأجيلَ والاستمهالَ، بل قصَدَ به الاستعجالَ بلا إمهالٍ. وظاهرُهُ: أنَّه لو لم يَذكُرْ أجَلاً أصلاً فيما لم يَجْرِ فيه تعاملٌ صحَّ، لكنَّه خلافُ ما يُفهَمُ مِن "المتنِ"، ولم أرَهُ صريحاً، فتأمَّلْ.

[٢٤٨٦٤] (قولُهُ: في الدِّبْسِ) بكسرٍ[3] وبكسرتينِ: عسلُ التَّمرِ وعسلُ النَّحلِ، "قاموس"[4]. والمشهُورُ الآنَ: أنَّه ما يُخرَجُ مِن العِنَبِ.

[٢٤٨٦٥] (قولُهُ: ولذا) أي: لكونِ النّارِ عَمِلَت فيه فصار غيرَ مِثْليٍّ ((لا يَجُوزُ السَّلَمُ فيه)). وظاهرُهُ: أنَّ السَّلَمَ لا يَجُوزُ إلاَّ في المِثْليِّ مع أنَّه يَجُوزُ في الثِّيابِ والبُسُطِ والحُصُرِ ونحوِها كما مرَّ[5]، أفادَهُ "ط"[6].

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّ السَّلَمَ لا يَجُوزُ إلاّ في المِثْليِّ إلخ) عَدَمُ جوازِ السَّلَمِ لا لأنَّه قِيْمِيٌّ فقط، بل لأنَّ النّارَ عَمِلَتْ فيه، ولا يمكنُ ضبطُهُ حينئذٍ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د" و"و": ((لم يصلح)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((لم يصلح))، وهو موافق لنسخة "د" و"و" كما رأيت، وقد أشار إليه البريلوي في "جد الممتار" ورجحه ٤/ق٢٢٢.

(٣) في "آ": ((بكسر الدال)).

(٤) "القاموس": مادة ((دبس)).

(٥) المقولة [٢٤٦٩٥] قوله: ((وذَرْعِيٌّ كثوبٍ إلخ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٦.

حتّى لو كان عَيْناً جازَ)). **قلتُ**: وسيجيءُ[١] في الغصبِ أنَّ الرُّبَّ، والقَطْرَ، واللَّحمَ، والفَحْمَ، والآجُرَّ، والصّابونَ، والعُصْفُرَ، والسِّرْقينَ، والجُلُودَ، والصَّرْمَ، وبُرّاً مَخلُوطاً[٢] بشعيرٍ قِيْمِيٌّ، فليُحفَظْ[٣].

[٢٤٨٦٦] (قولُهُ: حتّى لو كان عَيْناً) أي: لو جعَلَ الأُجرَةَ دِبْساً مُعيَّناً.

[٢٤٨٦٧] (قولُهُ: الرُّبَّ) دِبسُ الرُّطَبِ إذا طُبِخَ، "مصباح"[٤].

[٢٤٨٦٨] (قولُهُ: والقَطْرَ) نوعٌ مِن عسلِ القَصَبِ، قال "المؤلِّف" في الغصبِ[٥]: ((إنَّ كلاًّ مِنهما يَتفاوَتُ بالصَّنعةِ، ولا يَصِحُّ السَّلَمُ فيهما، ولا يَثبُتُ في الذِّمَّةِ))، "ط"[٦].

[٢٤٨٦٩] (قولُهُ: واللَّحمَ) ولو نِيْئاً، ذكَرَهُ "المؤلِّف" في الغصبِ[٧]، وتقدَّمَ[٨] الكلامُ فيه.

[٢٤٨٧٠] (قولُهُ: والآجُرَّ، والصّابونَ) لاختلافِهما في الطَّبخِ.

[٢٤٨٧١] (قولُهُ: والصَّرْمَ) بالفتحِ: الجِلدُ، "مصباح"[٩]. وقدَّمنا[١٠] أوَّلَ البابِ عن "الفتح": ((أنَّه يَصِحُّ السَّلَمُ في الجُلُودِ إذا بُيِّنَ ما يقَعُ به الضَّبطُ)).

[٢٤٨٧٢] (قولُهُ: وبُرٌّ مخلُوطٌ) الأصوبُ: ((وبُرّاً مخلُوطاً)) عطفاً على ((الرُّبَّ)) المنصُوبِ. نَعَم، الرَّفعُ جائزٌ على القولِ بجوازِ العطفِ بالرَّفعِ على محلِّ اسمِ (إنَّ) قبلَ استكمالِ العملِ، فافهمْ، والله سبحانه أعلم. [٣/ق١٣٤/أ]

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٢٠٦] قوله: ((ورُبٌّ وقَطْرٌ)) وما بعدها.

(٢) في "د" و"و" و"ب": ((وبُرٌّ مخلوطٌ)) بالرفع، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب، وعلى نسخ الرفع كَتَبَ ابنُ عابدين مقولته رقم [٢٤٨٧٢].

(٣) في "و" زيادة: ((والله أعلم)) .

(٤) "المصباح": مادة ((ربب)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٢٠٧] قوله: ((يتفاوَتُ بالصَّنْعَةِ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب السلم ٣/١٢٦.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٢٠٩] قوله: ((ولو نِيئاً)).

(٨) المقولة [٢٤٧٣٠] قوله: ((وفي العينيِّ إلخ)).

(٩) "المصباح": مادة ((صرم)).

(١٠) المقولة [٢٤٦٩٥] قوله: ((وذَرْعِيٌّ كثوبٍ إلخ)).

﴿بابُ المتفرِّقات﴾

مِن أبوابِها، وعبَّرَ في "الكنز"[١] بـ((مسائلُ منثُورةٌ))، وفي "الدُّرر"[٢] بـ((مسائلُ شتّى))، والمعنى واحدٌ.

(اشتَرَى ثوراً أو فَرَساً مِن خزَفٍ لـ) أَجْلِ (استئناسِ الصَّبيِّ لا يَصِحُّ، و) لا قِيْمةَ لـه، ولا يَضمَنُ[٣] مُتلِفُهُ، وقيل بخلافِهِ) يَصِحُّ ويَضمَنُ، "قنية"[٤] .....

﴿بابُ المتفرِّقات﴾

جَرَتْ عادتُهم أنَّ المسائلَ التي تَشُذُّ عنِ الأبوابِ المتقدِّمةِ فلم تُذكَرْ فيها يَجمعُونَها بعدُ ويُسمُّونَها بأحدِ هذه الأسماءِ، "ط"[٥].

[٢٤٨٧٣] (قولُهُ: بـ: مسائلُ منثُورةٌ) شُبِّهَتْ بالمنثُورِ مِن الذَّهبِ أو الفضَّةِ لنفاستِها، وهو بالرَّفعِ على الحكايةِ، "ط"[٦]. ويَجُوزُ الجرُّ.

[٢٤٨٧٤] (قولُهُ: مِن خزَفٍ) أي: طينٍ، قال "ط"[٦]: ((قيَّدَ به لأنَّها لو كانَتْ مِن خَشَبٍ أو صُفرٍ جازَ اتِّفاقاً فيما يظهَرُ؛ لإمكانِ الانتفاعِ بها، وحَرِّرْهُ)) اهـ، وهو ظاهرٌ.

[٢٤٨٧٥] (قولُهُ: ولا يَضمَنُ مُتلِفُهُ) كأنَّه لأنَّه آلةُ لَهوٍ، ولا يقالُ فيها نحوُ ما قيلَ في عُودِ اللَّهوِ مِن أنَّه يُضمَنُ خَشَباً لا مُهيّأً على أحدِ القولينِ؛ لأنَّه لا قِيْمةَ لهذه الأشياءِ إذا قُطِعَ النَّظرُ عن التَّلهِّي بها، "ط"[٦].

[٢٤٨٧٦] (قولُهُ: وقيل بخلافِهِ) يُشعِرُ بضعفِهِ مع أنَّ "المصنِّف" نقلَهُ عن "القنية"، وفي "القنية"

---

(١) **نقول**: ليس في متن "الكنز" و"شروحه" التي بين أيدينا التعبير بـ: (مسائل منثورة)، والذي فيها التعبير إما بـ: (باب المتفرقات)، أو (فصل في المتفرقات)، أو (المتفرقات)، فلتراجع.

(٢) "الدرر والغرر": ٢/١٩٨.

(٣) في "د" و"ب" و"ط": ((فلا يضمن)) بالفاء، وما أثبتناه من "و" هو الموافق لعبارة ابن عابدين رحمه الله في مقولته.

(٤) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ، نقلاً عن نجم الأئمة البخاري وظهير الدين المرغيناني ورمزٍ آخر لم يتبين لنا المراد منه.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٢٦.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٢٧.

وفي آخرِ حظرِ "المجتبى" عن "أبي يوسفَ": ((يَجُوزُ بيعُ اللُّعبةِ، وأنْ يلعَبَ بها الصِّبيانُ)). (وصحَّ بيعُ الكلبِ) ولو عَقُوراً (والفهدِ) والفيلِ والقردِ (والسِّباعِ) بسائرِ أنواعِها حتّى الهرَّةِ، وكذا الطُّيورُ.....

لم يُعبِّرْ عنه بـ ((قيل))، بل رمَزَ للأوَّلِ ثمَّ للثّاني[1].

[٢٤٨٧٧] (قولُهُ: عن "أبي يوسفَ") أي: ناقلاً عن "أبي يوسفَ". وظاهرُهُ أنَّه قولُهُ لا روايةٌ عنه حتّى يُقالَ: إنَّ هذا يُشعِرُ بضعفِهِ، ونِسبتُهُ إلى "أبي يوسفَ" لا تدُلُّ على أنَّ "الإمامَ" يُخالِفُهُ؛ لاحتمالِ أنْ لا[2] يكونَ له في المسألةِ قولٌ، فافهمْ.

[٢٤٨٧٨] (قولُهُ: ولو عَقُوراً) فيه كلامٌ يأتي[3].

[٢٤٨٧٩] (قولُهُ: والفيلِ) هذا بالإجماعِ؛ لأنَّه مُنتفَعٌ به حقيقةً، مباحُ الانتفاعِ به شرعاً على الإطلاقِ، فكان مالاً، "بحر"[4] عن "البدائع"[5]، أي: يُنتفَعُ به للقتالِ والحَملِ، ويُنتفَعُ بعظمِهِ.

[٢٤٨٨٠] (قولُهُ: والقردِ) فيه قولانِ كما يأتي[6].

[٢٤٨٨١] (قولُهُ: والسِّباعِ) وكذا يَجُوزُ بيعُ لحمِها بعدَ التَّذكيةِ لإطعامِ كلبٍ أو سِنَّورٍ بخلافِ لحمِ الخنزيرِ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ إطعامُهُ، "محيط". لكنْ على أصحِّ التَّصحيحينِ ـ مِن أنَّ الذَّكاةَ الشَّرعيَّةَ لا تُطهِّرُ إلاَّ الجلدَ دونَ اللَّحمِ ـ لا يَصِحُّ بيعُ اللَّحمِ، "شُرُنبلاليَّة"[7].

[٢٤٨٨٢] (قولُهُ: حتّى الهرَّةِ) لأنَّها تَصطادُ الفأرَ والهَوامَّ المؤذيةَ، فهي مُنتفَعٌ بها، "فتح"[8].

[٢٤٨٨٣] (قولُهُ: وكذا الطُّيورُ) أي: الجوارحُ، "درر"[9].

---

(١) رمز للأول بـ "نج" "طم"، وللثاني بـ"طب" دون نقطة تحتية، ورَمْزُ "نج" عندَهُ لنجم الأئمة البخاري، ولم نهتد لمعرفة المراد من رمزيه الآخرين.

(٢) ((لا)) ساقطة من "م".

(٣) المقولة [٢٤٨٨٤] قوله: ((عُلِّمَت أوْ لا)).

(٤) "البحر": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٨٨/٦.

(٥) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع ١٤٣/٥ ـ ١٤٤.

(٦) المقولة [٢٤٨٨٤] قوله: ((عُلِّمت أوْ لا)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب السلم ١٩٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٤٦/٦.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ١٩٨/٢.

(عُلِّمَت أوْ لا) سِوى الخنزيرِ، وهو المختارُ؛ للانتفاعِ بها وبجلدِها كما قدَّمناهُ[١] في البيعِ الفاسدِ. والتَّمَسْخُرُ بالقردِ وإنْ كان حراماً لا يَمنَعُ بَيْعَهُ، بل يُكرَه[٢] كبيعِ العصيرِ[٣]، "شرح وهبانيَّة"[٤].....

[٢٤٨٨٤] (قولُهُ: عُلِّمَت أوْ لا) تصريحٌ بما فُهِمَ مِن عبارةِ "محمَّدٍ" في "الأصلِ"[٥]، وبه صرَّحَ في "الهداية"[٦] أيضاً، لكن في "البحر"[٧] عن "المبسوط"[٨]: ((أنَّه لا يَجُوزُ بيعُ الكلبِ العَقُورِ الذي لا يَقبَلُ التَّعليمَ في الصَّحيحِ مِن المذهبِ، وهكذا نقولُ في الأسدِ: إنْ كان يَقبَلُ التَّعليمَ ويُصطادُ به يَجُوزُ بيعُهُ، وإلاّ فلا، والفهدُ والبازيُّ يَقبَلانِ التَّعليمَ، فيَجُوزُ بيعُهما على كلِّ حالٍ)) اهـ. قال في "الفتح"[٩]: ((فعلَى هذا لا يَجُوزُ بيعُ النَّمرِ بحالٍ؛ لأنَّه لشَراستِهِ[١٠] لا يَقبَلُ التَّعليمَ، وفي بيعِ القردِ روايتانِ)) اهـ. وجهُ روايةِ الجوازِ ـ وهو الأصحُّ، "زيلعي"[١١] ـ أنَّه يُمكِنُ الانتفاعُ بجلدِهِ، وهو وجهُ ما في "المتنِ" أيضاً، وصحَّحَ في "البدائع"[١٢] عَدَمَ الجوازِ؛ لأنَّه لا يُشترَى للانتفاعِ بجلدِهِ عادةً، بل للتَّلهِّي به، وهو حرامٌ. اهـ "بحر"[١٣].

قلتُ: وظاهرُهُ أنَّه لولا قَصْدُ التَّلهِّي به لجازَ بيعُهُ. ثمَّ إنَّه يَرِدُ عليه ما ذكرَهُ "الشَّارحُ"[١٤] عن "شرح الوهبانيَّة": ((مِن أنَّ هذا لا يقتضي عَدَمَ صحَّةِ البيعِ بل كراهتَهُ)).

---

(١) ١٤/٦٠٣ "در".

(٢) في "ب" و"ط": ((يكرهه))، وما أثبتناه من "د" و"و" هو الصواب الموافق لما في "تفصيل عقد الفرائد".

(٣) أي: ممن يُعْلَم أنّه يتَّخذُهُ خمراً.

(٤) في "و": (("شروح وهبانية"))، وانظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب البيع ١/٢٧٥ بتصرف.

(٥) لم نقف عليه في مطبوعة "الأصل" التي بين أيدينا.

(٦) "الهداية": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٣/٧٩ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٧.

(٨) "المبسوط": كتاب الصيد ١١/٢٣٥ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/٢٤٥ بتصرف.

(١٠) في هامش "الأصل": ((قوله: ((لشراسته)) أي: لسوء خُلُقه، وبابه طَرِبَ. اهـ."مختار")).

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٤/١٢٦ بتصرف.

(١٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع ٥/١٤٣.

(١٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٧.

(١٤) في الصحيفة نفسها "در".

(**فرعٌ**) لا ينبغي اتِّخاذُ كلبٍ إلاّ لخوفِ لصٍّ أو غيرِهِ فلا بأسَ به[1]، ومثلُهُ سائرُ السِّباعِ، "عينيّ"[2]. وجازَ اقتناؤهُ لصيدٍ، وحراسةِ ماشيةٍ، وزرعٍ إجماعاً.....

والحاصل: أنَّ المتونَ على جوازِ بيعِ ما سوى الخنزيرِ مُطلقاً، وصحَّحَ "السَّرَخْسيُّ" التَّقييدَ بالمعلَّمِ مِنها.

[٢٤٨٨٥] (قولُهُ: لا ينبغي اتِّخاذُ كلبٍ إلخ) الأحسنُ عبارةُ "الفتح"[3]: ((وأمّا اقتناؤهُ للصَّيدِ وحراسةِ الماشيةِ والبُيوتِ والزَّرعِ فيَجُوزُ بالإجماعِ، لكنْ لا ينبغي أنْ يتَّخِذَهُ في دارِهِ إلاّ إنْ خافَ لُصوصاً أو أعداءً؛ للحديثِ الصَّحيحِ[4]: «مَن اقتنَى كلباً إلاّ كلبَ صيدٍ أو ماشيةٍ نقَصَ مِن أجرِهِ كلَّ يومٍ قيراطانِ»)). ٢١٤/

---

(١) ((به)) ليست في "د" و"و".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ باب السلم ـ مسائل متفرقة ٥٨/٢.

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٤٦/٦.

(٤) رواه مالك وأيّوب وعبيد الله واللّيث وغيرهم، كلُّهم عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً فذكره .

أخرجه مالك في "الموطأ" ٩٦٩/٢ في الاستئذان ـ باب ما جاء في أمر الكلاب، والبخاريّ (٥٤٨٢) في الذّبائح والصّيد ـ باب من اقتنَى كلباً، ومسلم (١٥٧٤) في البيوع ـ باب الأمر بقتل الكلاب وبيان نَسْخِهِ ..، والترمذيّ (١٤٨٧) في الأحكام ـ باب من أمسك كلباً ما يَنْقُصُ من أجره؟، والنسائيّ في "المجتبى" ١٨٨/٧، و"الكبرى" (٤٧٩٧) في الصّيد ـ الرُّخصة في إمساك الكلب للصّيد، وأحمد ٤/٢ و٥ و٢٢ و١٠١ و١١٣، وابن أبي شَيبة ٦٤١/٤، وأبو يَعْلى (٥٨٠٥) و(٥٨١٠)، وأبو عَوانة (٥٣٠٠)، والطّحاويّ في "شرح المعاني" ٥٥/٤، والبيهقيّ في "الكبرى" ٨/٦-٩.

ورواه الزُّهريّ وحَنظلة بن أبي سفيان وعمر بن حمزة ومحمّد بنُ أبي حَرْملة وغيرهم عن سالم عن أبيه نحوه، زاد حَنظلة: وقال سالم : وكان أبو هريرة يقول: ((أو كلبَ حَرْثٍ))، وكان صاحبَ حَرْث. وبعضُهم يقول: ((قيراط)).

أخرجه البخاريّ (٥٤٨١)، ومسلم (١٥٧٤)، والنّسائيّ في "المجتبى" ١٨٨/٧ و١٨٩، و"الكبرى" (٤٧٩٥) و(٤٧٩٨)، وأحمد ٨/٢ و٤٧ و٦٠ و١٤٧ و١٥٦، وابن أبي شَيبة ٦٤١/٤ و٣٩٦/٨، والحُميديّ (٦٤٥)، وأبو يَعْلى (٥٤١٨) و(٥٥٣٨) و(٥٥٥٢)، والطحاويّ ٥٥/٤، والطبرانيّ في "الكبير" (١٣١٩٣) و(١٣٢٠٤) و(١٣٢٠٦)، والبيهقيّ ٩/٦.

وروى سفيان وإسماعيل بن جعفرٍ وعبد العزيز بن مسلم كلُّهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر نحوه.

أخرجه البخاريّ (٥٤٨٠)، ومسلم (١٥٧٤)، وأحمد ٣٧/٢ و٦٠، وابن أبي شَيبة ٦٤١/٤ و٣٩٦/٨، والحُميديّ (٦٤٦)، والدارميّ (٢٠٠٤)، والطحاويّ ٥٥/٤، والبيهقيّ ٩/٦.

ورواه حمّاد بن زيد عن عمرو بن دينار عن ابن عمر به . ورواه شُعبة وهَمّام عن قتادة عن أبي الحكم عن ابن عمر به. =

(كما صحَّ بيعُ خُرْءِ حمامٍ كثيرٍ و) صحَّ (هِبتُـهُ) "قنيـة"[١]. (و) أدنَـى (القِيْمـةِ التـي تُشترَطُ لجوازِ البيعِ فَلْسٌ، ولو كانَتْ كِسرةَ خُبزٍ.....

[٢٤٨٨٦] (قولُهُ: خُرْءِ[٢] حمامٍ كثيرٍ) لعلَّ المرادَ به ما تَبلُغُ قِيْمتُهُ فَلْساً فإنَّه أقلُّ قِيْمةِ المبيعِ، "ط"[٣].

﴿بابُ المتفرِّقات﴾

(قولُ "المصنِّف": خُرْءِ حمامٍ كثيرٍ) وفي "السِّنديِّ": ((والمرادُ مِن كثرتِهِ ما يَتأتَّى الانتفاعُ به، فإنَّه مع دقيقِ الشَّعيرِ يَنفَعُ مِن الأورامِ الصُّلبَةِ، ومع زيتِ الزَّيتونِ يَنفَعُ مِن حَرَقِ النَّـارِ، ومـع الخَـلِّ يُحلِّـلُ الخنـازيرَ، وكذا مع بِزْرِ الكَتَّانِ ومع العسَلِ، ومع بِزْرِ الكَتَّانِ لفَجْرِ الدَّماميلِ، ومع الحُرْفِ والخردلِ يَنفَعُ مِن النِّقـرسِ، والشَّقيقةِ، والصُّداعِ المُزمِنِ، ووجعِ الجنبِ، والمفاصلِ. وإذا طُبِخَ مع دقيقِ الشَّعيرِ والخَلِّ والماءِ والعسَلِ يَنفَعُ مِن الدَّماميلِ والخنازيرِ والأورامِ الصُّلبَةِ، ومع دقيقِ الحنطةِ قَدْرَ ما يَلتَئِمُ ويصيرُ مَرهَماً إذا لُطِخَ علـى البَرَصِ وتُرِكَ ثلاثةَ أيّامٍ ثمَّ يُغسَلُ ويُجدَّدُ لَطخُهُ يُزيلُ البَرَصَ، ومع الخَلِّ يَنفَعُ مِن السَّعْفَةِ[٤] وأنواعِ الاستسقاءِ،

= ورواه يحيى بن عبد العزيز عن يحيى بن أبي كثير عن عبد الحميد بن ذكوان عن سالم عن ابن عمر به. أخرجـه البخاريّ في "التاريخ الكبير" ٥٢/٦، وأخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" (١٢٢) من طريق عِكرمة بن إبراهيم [ضعيـف] عن هشام عن يحيى عن عبد الحميد به. وعبد الحميد سكتَ عنه البخاريّ وابن أبي حاتم، ووثّقه ابن حبان.

وكذلك رواه يحيى بن أبي كثير عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرة بـه، أخرجـه البخـاريّ (٢٣٢٢) و(٣٣٢٤)، ومسـلم (١٥٧٥)، وابـن ماجـه (٣٢٠٤)، وأحمـد ٤٢٤/٢ و٤٧٣، والطحـاويّ ٦٥/٤، وابـن حبـان كمـا في "الإحسان" (٥٦٥٢) و(٥٦٥٤)، والبيهقيّ ١٠/٦، والخطيب في "الكفاية" صـ٢٨٤ـ.

وروى يونس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة نحوه.

أخرجه مسلم (١٥٧٥)، والنّسائيّ في "المجتبى" ١٨٩/٧، و"الكبرى" (٤٨٠١)، وابن أبي شَـيبة ٦٤١/٤، و٣٩٦/٨، والطحاويّ في "شرح المعاني" ٥٥/٤، والبيهقيّ ٢٥١/١.

رواه مَعمر عن الزُّهريّ عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرة نحوه، إلاّ أنّه قال: ((قيراط)).

أخرجـه مسـلم (١٥٧٥)، والترمذيّ (١٤٩٠)، والنّسـائيّ في "المجتبـى" ١٨٩/٧، و"الكبـرى" (٤٨٠٠)، والبيهقيّ ٢٥١/١. وللحديثِ طُرُق أخرى لا نُطيلُ بذكرها.

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ، نقلاً عن القاضي عبد الجبار.

(٢) في "ب" ((حرء)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٢٧/٣.

(٤) السَّعْفةُ والسَّعَفة: قُروحٌ في رأس الصبيّ. "اللسان": مادة ((سعف)).

لا يَجُوزُ) "قنية"[١] (كما لا يَجُوزُ بيعُ هَوامِّ الأرضِ كالخَنافِسِ) والقَنافِذِ، والعَقارِبِ، والوَزَغِ، والضَّبِّ (و) لا هَوامِّ (البحرِ كالسَّرَطانِ) وكلِّ ما فيه سِوى سَمَكٍ،.....

ومثلُ الحمامِ بقيَّةُ الطُّيورِ المأكُولةِ لطهارةِ خُرْئِها. [٣/ق١٣٤/ب] وتقدَّمَ[٢] في البيعِ الفاسدِ جوازُ بيعِ سِرْقينٍ وبَعرٍ ولو خالصَينِ، والانتفاعِ به، والوُقودِ به، وبيعِ رجيعِ الآدميِّ لو مخلُوطاً بترابٍ.

[٢٤٨٨٧] (قولُهُ: لا يَجُوزُ) أي: إذا لم تَبلُغْ قِيْمتُها فَلْساً.

[٢٤٨٨٨] (قولُهُ: والقَنافِذِ) جمعُ قُنفُذٍ، بضمِّ الفاءِ، وتُفتَحُ، "مصباح"[٣]. وذكَرَهُ في "القاموس"[٤] في الدّالِ المهملةِ والذّالِ المعجمةِ.

[٢٤٨٨٩] (قولُهُ: والوَزَغِ) هو سامُّ أبرَصَ[٥].

[٢٤٨٩٠] (قولُهُ: وكلِّ ما فيه) أي: في البحرِ.

[٢٤٨٩١] (قولُهُ: سِوى سَمَكٍ) عبارةُ "البحر"[٦] عن "البدائع"[٧]: ((إلاّ السَّمَكَ وما جازَ الانتفاعُ بجلدِهِ أو عَظمِهِ)) اهـ.

وأكلُهُ مع السَّكنجبين[٨] مِن درهمٍ إلى ثلاثةٍ يَنفَعُ مِن الاستسقاءِ البارِدِ، ودرهمينِ مِنه مع ثلاثةِ دراهمَ دار صيني[٩] إذا شُرِبَ نفَعَ مِن الحصَى، مُجرَّبٌ، والجلوسُ في طبيخِهِ يَنفَعُ مِن عُسرِ البولِ كما قرَّرَهُ في "تحفة المؤمنين")) اهـ. وفي "تذكرة داودَ": ((الخُرْفُ هو حَبُّ الرَّشادِ)) اهـ.

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ، نقلاً عن نجم الأئمة البخاري.

(٢) ١٤/٥٦٣ "در".

(٣) "القاموس": مادة ((قنفد)) و((قنفذ))، وفي "اللسان": ((القُنفد ـ بالدّال المهملة ـ لغةٌ في القُنفذ)).

(٤) "المصباح": مادة ((قنفذ)) بتصرف.

(٥) هو حيوان دميم الخِلقة مكروه بالطبع، يكثر بمصر. ("تذكرة داود": حرف السين المهملة ١/١٨٥).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٧.

(٧) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع ٥/١٤٤.

(٨) السكنجبين: معرَّب عن ((سركا أنكبين)) الفارسي، ومعناه: خلٌّ وعسل، شراب مشهور. ("تذكرة داود": حرف السين المهملة صـ١٩٦ـ).

(٩) دار صيني: معرّب عن دار شين الفارسي، شجر هندي يكون بتخوم الصين، والدار صيني: قشر تلك الأغصان لا كلُّ الشجرة. ("تذكرة داود": حرف الدال صـ١٤٩ـ).

وجوَّزَ في "القنية"[١] بيعَ ما لَه ثَمنٌ كسَقَنْقُورٍ، وجُلُودِ خَزٍّ، وجَمَلِ الماءِ لو حيّاً، وأطْلَقَ "الحسنُ" الجوازَ، وجوَّزَ "أبو اللَّيث" بيعَ الحَيّاتِ إن انتُفِعَ بها في الأدويةِ، وإلاّ لا، ورَدَّهُ في "البدائع"[٢]: ((بأنّه غيرُ سديدٍ؛ لأنَّ المحرَّمَ شرعاً لا يَجُوزُ الانتفاعُ به للتَّداوي كالخمرِ، فلا تقَعُ الحاجةُ إلى شَرْعِ البيعِ))،.....

[٢٤٨٩٢] (قولُهُ: بيعَ ما لَه ثَمنٌ) في "الشُّرنبُلاليَّة"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((يَجُوزُ بيعُ العَلَقِ في الصَّحيحِ؛ لتَموُّلِ النّاسِ واحتياجِهم إليه لمعالجةِ مَصِّ الدَّمِ مِن الجسدِ)) اهـ.

قلتُ: وعليه فيَجُوزُ بيعُ دودةِ القِرْمِزِ؛ لأنَّها مِن أعزِّ الأموالِ وأنفَسِها في زمانِنا، ويُنتفَعُ بها خلافاً لِمَن أفتَى بأنَّه لا يَجُوزُ بيعُها ولا يَضمَنُ مُتلِفُها كما حرَّرناهُ[٥] في البيعِ الفاسدِ.

[٢٤٨٩٣] (قولُهُ: كسَقَنْقُورٍ) حَيَوانٌ مُستقِلٌّ، وقيل: بَيْضُ التَّماسيحِ إذا فسَدَ، ويَكبُرُ طولَ ذراعينِ على أنحاءِ السَّمَكةِ، وتمامُهُ في "تذكرة الشَّيخ داودَ"[٦].

[٢٤٨٩٤] (قولُهُ: وجُلُودِ خَزٍّ) الخَزُّ اسمُ دابَّةٍ، ثمَّ أُطلِقَ على الثَّوبِ المتَّخَذِ مِن وَبَرِها، "مصباح"[٧].

[٢٤٨٩٥] (قولُهُ: لو حيّاً) عبارةُ "البحر"[٨] عن "القنية"[٩]: ((قيل: يَجُوزُ حيّاً لا مَيْتاً إلخ)).

مطلبٌ في التَّداوي بالمحرَّمِ

[٢٤٨٩٦] (قولُهُ: ورَدَّهُ في "البدائع" إلخ) قدَّمنا[١٠] في البيعِ الفاسدِ عندَ قولِهِ: ((ولَبَنِ امرأةٍ))

---

(١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعهُ وما لا يجوز ق١٠٢/أ.

(٢) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع ٥/١٤٤.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/١٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل السادس فيما يجوز وما لا يجوز بيعه ٣/ق٥١/ب.

(٥) المقولة [٢٣٤١٠] قوله: ((وبه يُفتَى للحاجة)).

(٦) انظر "تذكرة أولي الألباب والجامع للعجب العجاب": حرف السين المهملة ١/١٩٤.

(٧) "المصباح": مادة ((خزز)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٧.

(٩) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يجوز بيعه وما لا يجوز ق١٠٢/أ.

(١٠) المقولة [٢٣٤٤٠] قوله: ((على الأظهر)).

(ويَجُوزُ بيعُ دُهنٍ نَجِسٍ) أي: مُتنجِّسٍ كما قدَّمناهُ[١] في البيعِ الفاسدِ (ويُنتفَعُ به للاستصباحِ)

أنَّ صاحبَ "الخانيَّة" و"النِّهاية" اختارا جوازَهُ إنْ عُلِمَ أنَّ فيه شفاءً ولم يَجِدْ دواءً غيرَهُ، قال في "النِّهاية": ((وفي "التَّهذيب"[٢]: يَجُوزُ للعليلِ شُربُ البَولِ والدَّمِ والميتةِ للتَّداوي أي[٣]: إذا أخبَرَهُ طبيبٌ مسلمٌ أنَّ فيه شفاءَهُ[٤] ولم يَجِدْ مِن المباحِ ما يقومُ مَقامَهُ، وإنْ قال الطَّبيبُ: يَتعجَّلُ شفاؤك به فيه وجهانِ، وهل يَجُوزُ شُربُ العليلِ[٥] مِن الخمرِ للتَّداوي؟ فيه وجهانِ))، كذا ذكَرَهُ الإمامُ "التُّمرتاشيّ"، وكذا في "الذَّخيرة"، وما قيل: إنَّ الاستشفاءَ بالحرامِ حرامٌ غيرُ مُجْرًى على إطلاقِهِ، وإنَّ الاستشفاءَ بالحرامِ إنَّما لا يَجُوزُ إذا لم يُعلَمْ أنَّ فيه شفاءً، أمَّا إذا عُلِمَ وليس له دواءٌ غيرَهُ يَجُوزُ[٦]. ومعنى قولِ "ابنِ مسعودٍ" رضي الله عنه[٧]: ((لم يَجعَلْ شفاءَكم فيما حرَّمَ عليكم)) يُحتمَلُ أنْ يكونَ قال ذلك في داءٍ عُرِفَ له دواءٌ غيرُ المحرَّمِ؛ لأنَّه حينئذٍ يُستغنَى بالحلالِ عن الحرامِ، ويَجُوزُ أنْ يقالَ: تَنكشِفُ الحرمةُ عندَ الحاجةِ، فلا يكونُ الشِّفاءُ بالحرامِ وإنَّما يكونُ بالحلالِ. اهـ "نور العين"[٨] مِن آخرِ الفصلِ الرابعِ والثلاثينَ[٩].

[٢٤٨٩٧] (قولُهُ: أي: مُتنجِّسٍ) احترَزَ به عن دُهنِ الميتةِ والخنزيرِ. اهـ "ح"[١٠].

[٢٤٨٩٨] (قولُهُ: ويُنتفَعُ به للاستصباحِ) عطفُ علَّةٍ على مَعلُولٍ، "ط"[١١]؛ لأنَّ الانتفاعَ به علَّةُ جوازِ البيعِ.

---

(١) صـ١٤/٦١٩ـ "در".

(٢) لعله "تهذيب الواقعات" لأحمد القَلانسيّ. ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧).

(٣) ((أي)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٤) في "آ" و"م": ((شفاء)).

(٥) عبارة "نور العين": ((القليل)).

(٦) عبارة "نور العين": ((لا يجوز)).

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [١٨٤٣] قوله: ((اختلف في التداوي بالمحرم)).

(٨) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في أحكام المرضى ق٢٠٨/ب، نقلاً عن "الخلاصة".

(٩) **نقول:** في النسخ جميعها: ((الفصل التاسع والأربعين))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "نور العين".

(١٠) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠١/ب.

(١١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٢٧.

في غيرِ مسجدٍ كما مرَّ. (والذِّمِّيُّ كالمسلمِ في بيعٍ) كصَرْفٍ، وسَلَمٍ، وربًا، وغيرِها (غيرِ الخمرِ والخنزيرِ .....

[٢٤٨٩٩] (قولُهُ: كما مرَّ[١]) أي: في بابِ الأنجاسِ، لكنَّ عبارتَهُ هناك[١]: ((ولا يَضُرُّ أثرُ دُهنٍ إلاّ دُهنَ[٢] وَدَكِ مَيْتةٍ؛ لأنَّه عَيْنُ النَّجاسةِ، حتّى لا يُدبَغُ به جلدٌ، بل يُستصبَحُ به في غيرِ مسجدٍ)) اهـ. وقدَّمنا[٣] هناك تأييدَ ما هنا بالحديثِ الصَّحيحِ، وقدَّمنا[٤] ذلك أيضاً في البيعِ الفاسدِ.

[٢٤٩٠٠] (قولُهُ: غيرِ الخمرِ والخنزيرِ إلخ) فإنّا نُجيزُ بيعَ بعضِهم بعضاً لخصُوصٍ فيه مِن قولِ "عمرَ" رضي الله تعالى عنه، أخرَجَهُ "أبو يوسفَ" في كتابِ "الخراجِ"[٥]: ((حضَرَ عمرُ بنُ الخطّابِ

---

(١) ٣٩١/٢ وما بعدها "در".

(٢) ((إلا دهن)) ساقط من "الأصل".

(٣) المقولة [٢٩٥٩] قوله: ((بل يُستصبَح به إلخ)).

(٤) المقولة [٢٣٤٦١] قوله: ((بخلاف الوَدَكِ)).

(٥) "الخراج" صـ١٢٦ـ، وعبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤٨٥٣) و(١٩٣٩٦)، وأبو عبيد في "الأموال" (١٢٨) و(١٢٩)، من طريق إسرائيل وسفيان الثوريّ عن إبراهيم بن عبد الأعلى عن سُويد بن غَفَلَةَ: أنَّ بلالاً قال لعمر: إنَّ عُمّالَك ...، وفي رواية: بَلَغَ عمر أنَّ ناساً يأخذون الخمر والخنازير في الخراج ... فذكر نحوه، وزاد عبد الرزاق عن الثوريّ: ((فإنَّ اليهودَ حُرِّمتْ عليهم الشُّحومُ فباعُوها وأكَلُوا أثمانَها)).

وسأل المَيْمُونيُّ أحمدَ بن حنبل كيف إسنادُه؟ فقال: إسنادُه جيّد، كما في "أحكام أهل الذمّة" لابن قيّم الجوزيّة صـ١٨٣ـ. والعجَبُ من تضعيف ابن حزم له في "المُحلى" ١٤٨/٨، وتضعيفه إسرائيل الإمام الحافظ الحُجة.

وروى سفيان بن عُيينة ورَوْحُ بن القاسم عن عمرو بن دينار عن طاووس عن ابن عباس قال: بَلَغَ عمر أنَّ سَمُرة باع خمراً، فقال: قاتَلَ اللهُ سَمُرة ـ وفي رواية: فُلاناً ـ أمَا عَلِمَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((قاتلَ اللهُ اليهودَ! حُرِّمتْ عليهم الشُّحومُ فجَمَلُوها فباعُوها)).

أخرجه البخاريّ (٢٢٢٣) في البيوع ـ باب لا يُذابُ شحم المَيْتة، و(٣٤٦٠) في أحاديث الأنبياء ـ باب نزول عيسى، ومسلم (١٥٨٢) في البيوع ـ باب تحريم بيع الخمر، والنّسائيّ في "المجتبى" ١٧٧/٧ و"الكبرى" (٤٥٨٣) في الفرع ـ النّهي عن الانتفاع بشحوم المَيْتة، وابن ماجه (٣٣٨٣) في الأشربة ـ باب التّجارة في الخمر، وعبد الرزاق في "المصنَّف" (١٤٨٥٤)، وأحمد ٢٥/١، والحُميديّ (١٣)، والشافعيّ في "الأم" ١٧٩/٦، وابن أبي شَيبة ٤٤٤/٦، والدارميّ (٢١٠٤)، وابن الجارود (٥٧٧)، والبزار في "البحر الزخار" (٢٠٧)، وأبو يَعْلى (٢٠٠)، ويعقوب بن شَيبة صـ٣٥، وابن حبان كما في "الإحسان" (٦٢٥٣)، والبيهقيّ في "الكبرى" ٢٨٦/٨.

وذكره الدارقطنيّ في "العلل" ٨١/٢ وزاد: وَرْقاءَ بن عمر، ثمّ قال: وخالفهم حمّاد بن زيد ومحمّد بن مسلم الطائفيّ عن عمرو بن دينار عن طاووس مُرسَلاً عن عمر، ورواه حَنظلة بن أبي سفيان عن طاووس مُرسَلاً. أخرجه يعقوب بن شَيبة في "مسند عمر" صـ٣٦ـ، وأبو بكر المُقْرئ في "فوائده" ق٣٣/ب من طريق حمّاد به. =

ومَيْتةٍ لم تَمُت حَتفَ أنفِها) بل بنحوِ خَنِقٍ أو ذَبحِ مَجوسيٍّ[(١)]، فإنَّها كخنزيرٍ،..

واجتمَعَ إليه عمّالُهُ فقال: ((يا هؤلاءِ إنَّه بلَغَني أنَّكم تأخذونَ في الجزيةِ الميْتةَ والخنزيرَ والخمرَ، فقال بلالٌ: أَجَل إنَّهم يفعلونَ ذلك، فقال: فلا تفعلوا، ولكنْ وَلُّوا أربابَها بيعَها ثمَّ خُذُوا الثَّمنَ مِنهم، ولا نُجيزُ فيما بينَهم بيعَ الميْتةِ والدَّمِ))))، "فتح"[(٢)].

[٢٤٩٠١] (قولُهُ: ومَيْتةٍ إلخ) هذا زادَهُ "ابنُ الكمالِ" و"صاحبُ الدُّرر"[(٣)] استدراكاً على "الهداية"[(٤)]: ((بأنَّ المستثنَى غيرُ محصُورٍ بالخمرِ والخنزيرِ))، واستدرَكَ أيضاً في "النَّهر"[(٥)] شراءَهُ عبداً مسلماً أو مُصحَفاً.

قلتُ: هذا إنَّما [٣/ق١٣٥/أ] يظهَرُ أنْ لو كان التَّشبيهُ في قولِهم: ((والذِّمِّيُّ كالمُسلمِ إلخ)) مِن جهةِ الحِلِّ والحرمةِ، والظّاهرُ أنَّه مِن جهةِ الصِّحَّةِ والفسادِ؛ لأنَّ الصَّحيحَ* مِن مذهبِ أصحابِنا أنَّ

(قولُهُ: لأنَّ الصَّحيحَ مِن مذهبِ أصحابِنا أنَّ الكفّارَ مُخاطَبونَ بشرائعَ إلخ) ومقابلُهُ أنَّه يُباحُ لهم الانتفاعُ به كما في "البحر".

= وروى سفيان بن عُيينة عن مِسْعَرٍ عن عبدِ الملك بن عُمَير عن رجل عن ابن عباس قال: ((رأيتُ عمر يُقلِّبُ كَفَّهُ على المِنْبَرِ هكذا ـ يعني يميناً وشمالاً ـ يقولُ: عُوَيْلٌ لنا بالعراق، خَلَطَ في فيءِ المسلمينَ ثَمَنَ الخمرِ والخنزيرِ؛ فهي حرامٌ وثمنُها حرامٌ)). زاد عبد الرزاق: ويقولُ: قاتلَ اللهُ سَمُرَةَ.

أخرجه عبد الرزاق (١٤٨٥٥)، والحُميديّ (١٤) وعنه أبو نُعَيم في "حلية الأولياء" ٢٤٥/٧، وابن عبد البَرّ في "التمهيد" ٤٠٦/١٧، والبيهقيّ ٢٠٥/٩ ـ ٢٠٦، وقال أبو نُعَيم: لم نكتُبْهُ من حديث مِسْعَرٍ إلاّ من حديث ابن عُيينة.

(١) في "د": ((مجوس)).

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٤٨/٦ ـ ٢٤٩.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ١٩٨/٢.

(٤) "الهداية": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٧٩/٣.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/أ.

* قوله: ((لأن الصَّحيحَ إلخ)) قال في متن "المنار": ((والكفارُ مخاطبون بالأمر بالإيمان وبالمشروع من العقوبات وبالمعاملات وبالشرائع في حقّ المؤاخذة في الآخرة بلا خِلافٍ، وأما في وجوبِ الأداء في أحكام الدنيا فكذلك عند البعض، والصحيحُ أنهم لا يخاطبون بأداء ما يحتمل السقوطَ من العبادات)) اهـ. قال "ابن نجيم في شرحه": ((كالصلاة والصوم فلا يعاقبون على تركها)). ثم قال: ((والراجحُ ما عليه الأكثرُ من العلماء على التكليف؛ لموافقته لظاهر النصوص، فليكن هو المعتمدَ)) اهـ منه.

وقد أُمِرنا بتَرْكِهم وما يَدِينُونَ. (وصحَّ شراؤُهُ) أي: الكافرِ كما قدَّمناهُ[١] في البيعِ الفاسدِ (عبداً مسلماً أو مُصحَفاً) أو شِقْصاً مِنهما.....

الكفّارَ مُخاطَبونَ بشرائعَ هي مُحرِّماتٌ، فكانَتْ ثابتةً في حقِّهم أيضاً، فلو كان التَّشبيهُ مِن جهةِ الحِلِّ والحرمةِ لم يَصِحَّ استثناءُ شيءٍ، فتعيَّنَ ما قُلنا، وحينئذٍ فلا يدخُلُ الجبرُ على البيعِ في التَّشبيهِ حتّى يَصِحَّ استثناؤُهُ، ولذا غايَرَ "المصنِّفُ" في التَّعبيرِ فقال: ((وصحَّ شراؤُهُ عبداً إلخ)).

ثمَّ هذا على روايةِ أنَّ بيعَ ما لم يَمُت حَتفَ أنفِهِ صحيحٌ بينَهم، وفي روايةٍ أنَّه فاسدٌ بخلافِ ما ماتَ حَتفَ أنفِهِ، فإنَّ بيعَهُ باطلٌ فيما بينَنا وبينَهم كما مرَّ[٢] أوَّلَ البيعِ الفاسدِ.

مطلبٌ: أُمِرنا بتَرْكِهم وما يَدِينُونَ

[٢٤٩٠٢] (قولُهُ: وقد أُمِرنا بتَرْكِهم وما يَدِينُونَ) كذا في "الهداية"[٣] وقال: ((دلَّ عليه قولُ "عمرَ": وَلُّوهم بيعَها وخُذُوا العُشرَ مِن أثمانِها)) اهـ. وأشارَ به إلى أنَّ إعراضَنا عنهم ليس لكونِها مُباحةً شرعاً في حَقِّهم كما هو قولُ البعضِ، بل الحرمةُ ثابتةٌ في حقِّهم في الصَّحيحِ؛ لأنَّهم مُخاطَبونَ بها كما قُلنا، لكنَّهم لا يُمنعونَ مِن بيعِها[٤] لأنَّهم لا يَعتقِدونَ حرمتَها ويَتموَّلُونَها، وقد أُمِرنا بتَرْكِهم وما يَدِينُونَ كما في "البحر"[٥] عن "البدائع"[٦]، لكنَّ الأَولى الاستدلالُ بأنَّ هذا مَخصوصٌ بالأثرِ المنقُولِ عن "عمرَ" كما مرَّ[٧]، وإلاّ وردَ عليه أنَّه لو اعتَقدوا حِلَّ ما ماتَ حَتفَ

(قولُ "الشّارح": أو مُصحَفاً) لعلَّ الكتبَ الحديثيَّةَ والتَّفسيريَّةَ تَلحَقُ به بجامعِ التَّكريمِ. اهـ "سنديّ".

---

(١) ١٤/٧٣٨ "در".

(٢) المقولة [٢٣٢٦٠] قوله: ((ولا فَرْقَ في حَقِّ المسلِمِ إلخ)).

(٣) "الهداية": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٣/٧٩.

(٤) قال الشيخ علي أفندي مفتي السلطنة في "فتاواه" ١/١٥٩: ((يُمنعون من إظهار الخمر في القرى كما يُمنعون في الأمصار، أما ما ذكروه من عدم المنع في القرى فمحمولٌ على قول غالبِ مَنْ يسكنها أهلُ الذّمة، وأما في ديارنا فيمنعون عن ذلك في القرى؛ لأن القرى في ديارنا موضعُ جماعاتِ المسلمين.اهـ مُلخّصاً ما ذكره في سير "الذخيرة")).
ومثله في "فتاوى قارئ الهداية"صـ١١٣ـ، و"غمز عيون البصائر" ٣/٣٩٧، نقلاً عن "الفتاوى الولوالجية".

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٨.

(٦) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصل: وأما الذي يرجع إلى المعقود عليه فأنواع ٥/١٤٣.

(٧) المقولة [٢٤٩٠٠] قوله: ((غيرِ الخمرِ والخنزيرِ إلخ)).

(ويُجبَرُ على بيعِهِ[١]) ولو المشتري صغيراً أُجبرَ وليُّهُ، فلو لم يكنْ أقامَ القاضي له وليّاً، وكذا لو أسلَمَ عندَهُ، ويتبعُهُ طفلُهُ، ولو أعتَقَهُ أو كاتَبَهُ جازَ،.....

٤/٢١٥ أنفِهِ أنْ يَصِحَّ بيعُهُ مع أنَّهم لو ارتَفعوا إلينا نحكُمُ بُطلانِهِ، وأيضاً لو اعتقدوا حِلَّ السَّلَمِ أو الصَّرفِ أو نحوِهما بدونِ شروطِهِ المعتبَرةِ عندَنا نحكُمُ بينَهم بشرعِنا إلاّ في الخمرِ والخنزيرِ، فعَقْدُهم عليهما كعَقْدِنا على الشّاةِ والعصيرِ، وفي "البحر"[٢] عن حُدودِ "البزازيةِ"[٣]: ((ويُمنَعُ الذِّمِّيُّ عمّا يُمنَعُ المسلمُ إلاّ شُربَ الخمرِ، فإنْ غَنَّوا وضَرَبُوا العِيدانَ مُنِعوا كالمسلمينَ؛ لأنَّه لم يُستَثنَ عنهم)) اهـ. قال في "النَّهر"[٤]: ((ويَرِدُ عليه أنَّه لا يُمنَعُ مِن لُبسِ الحريرِ والذَّهبِ بخلافِ المسلمِ)) اهـ.

[٢٤٩٠٣] (قولُهُ: ويُجبَرُ على بيعِهِ) ولو اشتراهُ مِن كافرٍ مثلِهِ شراءً فاسداً أُجبرَ على رَدِّهِ؛ لأنَّ دفعَ الفسادِ واجبٌ حقّاً للشَّرعِ، ثمَّ يُجبَرُ البائعُ على بيعِهِ، "بحر"[٥].

[٢٤٩٠٤] (قولُهُ: أُجبرَ وليُّهُ) وينبغي أنَّ عقدَ الصَّغيرِ في هذا لا يَتوقَّفُ على الإجازةِ، "نهر"[٦]، أي: لعَدَمِ فائدتِهِ؛ لأنَّه إذا أجازَهُ وليُّهُ أُجبرَ أيضاً على بيعِهِ، وقد يقالُ: إنَّه قد يُسلِمُ قبلَ إجبارِ وليِّهِ فيبقَى على مِلكِهِ، فكان للإجازةِ فائدةٌ.

[٢٤٩٠٥] (قولُهُ: وكذا لو أسلَمَ عندَهُ) في بعضِ النُّسخِ[٧]: ((عبدُهُ)) بالباءِ بدَلَ النُّونِ، وأفادَ أنَّه لا فرقَ بينَ كونِ العبدِ مسلماً وقتَ الشِّراءِ أو بعدَه.

[٢٤٩٠٦] (قولُهُ: ويتبعُهُ طفلُهُ) أي: لو أسلَمَ العبدُ وله وَلَدٌ غيرُ بالغٍ يتبعُهُ في الإسلامِ والإجبارِ على بيعِهِ معه.

---

(١) في "و": ((البيع)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٨.

(٣) **نقول**: في النسخ جميعها: ((حدود "القنية"))، والمسألة ليست في حدود "القنية"، وما أثبتناه من عبارة "البحر" هو الصواب؛ إذ المسألة في حدود "البزازية": الفصل الثاني في الزنا ـ نوع مشتركة بين الحدود والجنايات ٦/٤٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية")، ويؤيده ما في "النهر".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/أ.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٨.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/أ.

(٧) كما في "د" و"و".

فإنْ عجَزَ أُجبِرَ أيضاً، ولو دبَّرَهُ أو استولَدَها سَعَيَا في قِيْمتِهما[١]، ويُوجَعُ ضَرْباً؛ لوطئِهِ مُسلِمةً، وذلك حرامٌ.

(**فرعٌ**) مِن عادتِهِ شراءُ المُردانِ يُجبَرُ على بيعِهِ دَفْعاً للفسادِ، "نهر" وغيرُهُ. وكذا مُحرِمٌ أخَذَ صيداً يُؤمَرُ بإرسالِهِ، ولو أسلَمَ مُقرِضُ الخمرِ سقَطَتْ، ولو المستقرِضَ.....

[٢٤٩٠٧] (قولُهُ: فإنْ عجَزَ) أي: المكاتَبُ.

[٢٤٩٠٨] (قولُهُ: أُجبِرَ) أي: الكافرُ على بيعِهِ، ومفهومُهُ أنَّه لا يُجبَرُ ما دامَ عَقْدُ الكتابةِ، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ المكاتَبَ لا يَجُوزُ[٢] بيعُهُ.

مطلبٌ: لا تُسمَعُ الدَّعْوى على أمردَ[٣]

[٢٤٩٠٩] (قولُهُ: مِن عادتِهِ شراءُ المُردانِ) عبارةُ "النَّهر"[٤] عن "المحيط": ((الفاسقُ المسلمُ إذا اشتَرَى عبداً أمردَ ـ وكان مِن عادتِهِ اتِّباعُ المُردِ ـ أُجبِرَ على بيعِهِ دَفْعاً للفسادِ)) اهـ. وعن هذا أفتَى المولى "أبو السُّعودِ": ((بأنَّه لا تُسمَعُ دَعْواهُ على أمردَ))، وبه أفتَى "الخيرُ الرَّمليُّ"[٥] و"المصنِّفُ" أيضاً.

[٢٤٩١٠] (قولُهُ: يُؤمَرُ بإرسالِهِ) ولا يَصِحُّ بيعُهُ، ومرَّ[٦] بيانُ ذلك كلِّهِ في الحجِّ.

[٢٤٩١١] (قولُهُ: ولو أسلَمَ مُقرِضُ الخمرِ سقَطَتْ) لتعذُّرِ قَبْضِها، فصار هلاكُها مُستنِداً إلى معنًى فيها. وفي البيعِ لو أسلَما أو أحدُهما قبلَ القَبْضِ انتقَضَ البيعُ، أي: ثبَتَ حَقُّ الفسخِ؛ لتعذُّرِ القَبْضِ بالإسلامِ، فصار كما لو أبَقَ المبيعُ، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

(قولُهُ: فصار هلاكُها مُستنِداً إلى معنًى فيها إلخ) وكذلك إذا نَظَرنا إلى أنَّ تعذُّرَ قَبْضِها مِن جهةِ المُقرِضِ، فإنَّ ذلك يُوجِبُ سُقُوطَها عن المستقرِضِ وعَدَمَ المطالبةِ له، تأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((قيمتها))، وهو خطأ.

(٢) في "ب": ((لايجور)) بالراء المهملة، وهو خطأ.

(٣) هذا المطلب من "الأصل".

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/أ بتصرف.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٥٢/٢ ـ ٥٣.

(٦) ٣٠٩/٧ وما بعدها "در".

(٧) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٨٨/٦ ـ ١٨٩.

فروايتانِ. (وطءُ زوجٍ) الأمةِ (المشتراةِ) التي أنكَحَها المشتري[١] قبلَ قَبْضِها (قَبْضٌ) لِمُشتريها؛ لحصُولِهِ بتسليطِهِ، فصار فعلُهُ كفعلِهِ (لا) مجرَّدُ (نكاحِها) استحساناً، (فلْو انتقَضَ البيعُ) قبلَ القَبْضِ (بطَلَ النِّكاحُ في) قولِ "الثّاني"، وهو (المختارُ)،.....

[٢٤٩١٢] (قولُهُ: فروايتان) أي: عن [٣/ق١٣٥/ب] "الإمامِ": في روايةٍ: تسقُطُ، وفي روايةٍ: عليه قِيْمتُها، وهو قولُ "محمَّدٍ"؛ لتعذُّرِهِ لمعنًى مِن جهتِهِ، "بحر"[٢].

[٢٤٩١٣] (قولُهُ: التي أنكَحَها المشتري إلخ) أي: إذا اشترَى أمةً وزوَّجَها لرجلٍ قبلَ قَبْضِها مِن البائعِ فوَطِئَها الزَّوجُ صار المشتري قابضاً.

[٢٤٩١٤] (قولُهُ: فصار فعلُهُ) أي: الزَّوجِ ((كفعلِهِ)) أي: المشتري.

[٢٤٩١٥] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ يكونَ قَبْضاً؛ لأنَّه تعييبٌ حكميٌّ، ألا ترَى أنَّه لو وجَدَ المشتراةَ مُزوَّجةً يرُدُّها بالعيبِ؟! وجهُ الاستحسانِ: أنَّه لم يتَّصِل بها فعلٌ حِسِّيٌّ مِن المشتري، والتَّزويجُ فعلُ تعييبٍ[٣] حكميٍّ، بمعنى تقليلِ الرَّغَباتِ فيها كنُقصانِ السِّعرِ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٤].

[٢٤٩١٦] (قولُهُ: فلو انتقَضَ البيعُ) أي: بنحوِ خِيارِ عيبٍ أو فسادٍ.

[٢٤٩١٧] (قولُهُ: بطَلَ النِّكاحُ) لأنَّ البيعَ متى انتقَضَ قبلَ القَبْضِ انتقَضَ مِن الأصلِ فصار كأنْ لم يكنْ، فكان النِّكاحُ باطلاً، "بحر"[٥].

(قولُهُ: لأنَّه تعييبٌ حكميٌّ إلخ) فصار كالتَّدبيرِ والإعتاقِ وقطعِ اليدِ، ويُفرَّقُ على الاستحسانِ: بأنَّ التَّدبيرَ والإعتاقَ فيهما إتلافُ الماليَّةِ، وقطعَ اليدِ فعلٌ حِسِّيٌّ أوجَبَ نُقصاناً في ذاتِها كالوطءِ؛ لِما فيه مِن استيفاءِ مائِها.

---

(١) في "د" و"و": ((مشتريها)).

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٩.

(٣) في "الأصل" و"ك": ((تعيُّب)).

(٤) انظر "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٨٩.

وقيَّدَهُ "الكمالُ" بما إذا لم يكنْ بُطلانُهُ بموتِها، فلو به قبلَ القَبْضِ لم يَبطُلِ النِّكاحُ وإنْ بطَلَ البيعُ، فيَلزَمُهُ المهرُ للمُشتري، "فتح"[١].

(اشتَرَى شيئاً منقُولاً؛.....

[٢٤٩١٨] (قولُهُ: وقيَّدَهُ "الكمالُ") لم يُقيِّدْهُ "الكمالُ" مِن عندِه، بل قال[٢]: ((وقيَّدَ القاضي الإمامُ "أبو بكرٍ"[٣] بُطلانَ النِّكاحِ إلخ))، فلو قال "الشّارحُ": وقيَّدهُ القاضي "أبو بكرٍ" لكان أصوبَ، ولَسلِمَ عَزوُهُ في آخرِ العبارةِ إلى "الفتح" مِن الاستدراكِ.

[٢٤٩١٩] (قولُهُ: بُطلانُهُ) أي: البيعِ.

[٢٤٩٢٠] (قولُهُ: فيَلزَمُهُ المهرُ للمُشتري، "فتح") لم أجدْ هذه العبارةَ في "الفتح"، بل ذكَرَها في "النَّهر"[٤]، ونقَلَ "محشِّي مسكينٍ"[٥] عن "شيخِهِ"[٦]: ((أنَّه لم يَجِدْها في "النِّهاية" ولا في "العناية" و"البحر"))، ونقَلَ عن الشَّيخ "شاهين"[٧]: ((أنَّه وجَدَها في "المعراج"))، ثمَّ استشكَلَها: ((بأنَّه كيف تكونُ هالكةً مِن مالِ البائعِ ويكونُ المهرُ للمشتري؟! فهو مخالفٌ لقولِهم: الغُرمُ بالغُنمِ[٨])) اهـ.

قلتُ: عَدَمُ بُطلانِ النِّكاحِ دليلٌ على أنَّ بُطلانَ البيعِ مُقتصِرٌ على وقتِ الموتِ، فلم يَصِرِ العَقْدُ كأنْ لم يكنْ، فيظهَرُ[٩] أنَّ النِّكاحَ كان على مِلكِ المشتري فيستَحِقُّ المهرَ، تأمَّلْ.

وانظُر ما قدَّمناهُ[١٠] في البيعِ الفاسدِ قُبيلَ قولِهِ: ((ولا يبطُلُ حَقُّ الفسخِ بموتِ أحدِهما)).

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/٢٥٢ بتصرف، وليس فيه: ((فيلزمه المهر للمشتري))، وقد نبَّه عليه العلامة ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/٢٥٢.

(٣) المعروف بابن الفَضْل، والله أعلم، وتقدمت ترجمته ١/٤٣٠.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب البيوع ـ باب السلم ٢/٦٢٦ ـ ٦٢٧.

(٦) هو والده كما في مقدمة "فتح المعين" ١/٢.

(٧) تقدمت ترجمته ١٣/٢٥٣.

(٨) عبارة "فتح المعين": ((الغنم بالغرم))، وانظر "شرح القواعد الفقهية" للشيخ أحمد الزرقا ـ القاعدة السادسة والثمانون صـ٤٣٧ـ.

(٩) في "الأصل": ((فظهر)).

(١٠) المقولة [٢٣٦٦٠] قوله: ((المختارُ: نَعَم، "ولواجيَّة")).

إذ العقارُ لا يَبِيعُهُ القاضي (وغابَ) المشتري (قبلَ القَبْضِ ونَقْدِ الثَّمنِ غَيْبةً معرُوفةً).....

[٢٤٩٢١] (قولُهُ: إذ العقارُ لا يَبِيعُهُ القاضي) في بعضِ النُّسخِ: ((لا يَبِيعُهُ إلاّ القاضي)) بزيادةِ ((إلاّ))، والصَّوابُ الأوَّلُ، وهو الموجودُ في "النَّهر"[(١)]، وكذا في "البحر"[(٢)] عن "النِّهاية" و"جامع الفصولين"[(٣)]، وعبارةُ "جامع الفصولين"[(٣)]: ((جازَ للقاضي بيعُ المبيعِ وإيفاءُ[(٤)] الثَّمنِ لو كان منقُولاً، لا لو عقاراً)) اهـ.

مطلبٌ: للقاضي إيداعُ مالِ غائبٍ وإقراضُهُ وبيعُ منقُولِهِ إلخ

[٢٤٩٢٢] (قولُهُ: قبلَ القَبْضِ) فلو غابَ بعدَه لا يَبِيعُهُ القاضي؛ لأنَّ حَقَّهُ غيرُ مُتعلِّقٍ بمالِيَّتِهِ بل بذمَّةِ المشتري، وقيَّدهُ في "جامع الفصولين"[(٥)] بما إذا لم يُخَفْ عليه التَّلَفُ، فإنْ خِيْفَ جازَ له البيعُ حيث قال[(٥)]: ((للقاضي إيداعُ مالِ غائبٍ ومفقُودٍ، وله إقراضُهُ وبيعُ منقُولِهِ إذا خِيْفَ تَلَفُهُ [٣/ق١٣٦/أ] ولم يُعلَمْ مكانُ الغائبِ، لا لو عُلِمَ)) اهـ. وينبغي أنْ يقالَ: إنَّ خوفَ التَّلَفِ مُجَوِّزٌ للبيعِ عُلِمَ مكانُهُ أوْ لا، وقدَّمنا نحوَهُ في خِيارِ الشَّرطِ فارجعْ إليه، "نهر"[(٦)].

[٢٤٩٢٣] (قولُهُ: غَيْبةً معرُوفةً) بأنْ كانت البلدةُ التي خرَجَ إليها معرُوفةً وإنْ بعُدَتْ، "نهر"[(٦)].

(قولُهُ: فإنْ خِيفَ جازَ له البيعُ إلخ) وإنْ جازَ البيعُ إلاّ أنَّه لا يَجُوزُ إيفاءُ حَقِّ البائعِ مِن الثَّمنِ؛ لأنَّ حَقَّهُ مُتعلِّقٌ بذمَّةِ المشتري بخلافِهِ قبلَ القَبْضِ، فإنَّه ظهَرَ مِلكُ المشتري على وجهٍ تعلَّقَ به حَقُّ البائعِ، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٠.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٤٧.

(٤) **نقول**: في النسخ جميعها: ((إبقاء)) بالباء الموحدة، وما أثبتناه من "جامع الفصولين" هو الصواب، ويؤيده قولُهُ في "الدّر": ((باعه القاضي أو مأمورُهُ نظراً للغائب وأدَّى الثمن)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٤٨.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

فأقامَ بائعُهُ بيِّنةً أنَّه باعَهُ مِنه لم يُبَعْ في دَينِهِ) لإمكانِ ذهابِهِ إليـه، (وإنْ جُهِـلَ مكانُـهُ بِيْعَ) المبيعُ، أي: باعَهُ القاضي أو مأمورُهُ.....

[٢٤٩٢٤] (قولُهُ: فأقامَ بائعُهُ بيِّنةً إلخ)[١] ليست البيِّنةُ هنا للقضاءِ على الغائبِ، بل لنَفْيِ التُّهَمَـةِ وانكشافِ الحالِ كما في "الزَّيلعيِّ"[٢]، فلا يُحتاجُ إلى خصمٍ حاضرٍ؛ لأنَّ العبدَ في يدِهِ وقد أقـرَّ بـه للغائبِ على وجهٍ يكونُ مشغُولاً بحَقِّهِ، "بحر"[٣]. قـال في "جـامع الفصولـين"[٤]: ((الخصـمُ شـرطٌ لقَبُولِ البيِّنةِ لو أرادَ المدَّعي أنْ يأخُذَ مِن يدِ الخصمِ الغائبِ شيئاً، أمّا إذا أرادَ أنْ يأخُذَ حَقَّهُ مِن مـالٍ كان للغائبِ في يدِهِ فلا يُشترَطُ، ولا يُحتاجُ لوكيلٍ كهذه المسألةِ، وكذا لو استأجَرَ إبـلاً إلى مكَّـةَ ذاهبـاً وجائيـاً ودفَـعَ الكِـراءَ ومـاتَ رَبُّ الدّابَّـةِ في الذَّهـابِ فانفسَـخَت الإجـارةُ فلـه أنْ يركَبَهـا، ولا يَضمَنُ، وعليه أُجرتُها إلى مكَّةَ، فإذا أتاهـا ورفَـعَ الأمـرَ إلى القـاضي فـرأى بَيْعَهـا ودَفْـعَ بعـضِ الأَجْرِ إلى المستأجِرِ جازَ. وعلى هذا لو رهَنَ المديونُ وغابَ غَيْبـةً منقطِعـةً فرفَـعَ المرتَهِـنُ الأمـرَ إلى القاضي ليبيعَ الرَّهنَ ينبغي أنْ يَجُوزَ كما في هاتين المسألتين)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[٥]. ٤/٢١٦

[٢٤٩٢٥] (قولُهُ: أنَّه باعَهُ مِنه) وأنَّه لم يَنقُدْ إليه الثَّمنَ، "نهر"[٦] و"فتح"[٧].

[٢٤٩٢٦] (قولُهُ: باعَهُ القاضي أو مأمورُهُ) ولو أَذِنَ له بأنْ يُؤجِّرَ الدّابَّةَ ويَعلِفَها مِن أَجْرِها جازَ كما في "جامع الفصولين"[٨].

(قولُ "الشّارحِ": أي: باعَهُ القاضي إلخ) قال "ابنُ كمال باشا": ((إنَّ هـذا البيـعَ وإنْ كـان قبـلَ القَبْـضِ إلاّ أنَّـه ليس بمقصُودٍ، إنَّما المقصُودُ إحياءُ حَقِّهِ، وفي ضِمْنِهِ يَصِحُّ بيعُهُ؛ لأنَّ الشَّيءَ قد يَصِحُّ ضِمْناً وإنْ لم يَصِحَّ قَصْداً)) اهـ.

---

(١) هذه المقولة في "الأصل" و"ك" و"آ" مقدمة على المقولتين السابقتين، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافقُ لسياق "الدر".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٤/١٢٨.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات٦/١٩٠ بتصرف.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٤٦ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٠.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٥/ب.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/٢٥٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٤٨.

نظراً للغائبِ وأدَّى الثَّمنَ، وما فضَلَ يُمسِكُهُ للغائبِ، وإنْ نقَصَ تَبِعَهُ البائعُ إذا ظَفِرَ به. (وإن اشتَرَى اثنانِ) شيئاً.....

وظاهرُ كلامِهم: أنَّ البائعَ لا يَملِكُ البيعَ بلا إذنِ القاضي، فإنْ باعَ كان فُضُوليّاً، وإنْ سلَّمَ كان مُتعدِّياً، والمشتري مِنه غاصبٌ، "بحر"[١].

قلتُ: وفي "الولوالجيَّة"[٢]: ((اشتَرَى لحماً فذهَبَ ليجيءَ بالثَّمنِ فأبطأَ، فخافَ البائعُ أنْ يفسُدَ يَسَعُ البائعَ بيعُهُ؛ لأنَّ المشتريَ يكونُ راضياً بالانفساخِ، فإنْ باعَ بزيادةٍ تصدَّقَ بها، أو بنُقصانٍ وُضِعَ عن المشتري، وهذا نوعُ استحسانٍ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ ما يسرُعُ فسادُهُ لا يَتوقَّفُ على القاضي؛ لرضاهُ بالانفساخِ بخلافِ غيرِهِ، فإنَّ القاضيَ يبيعُهُ على مِلكِ المشتري، ولذا كان الفَضْلُ له والنَّقْصُ عليه.

[٢٤٩٢٧] (قولُهُ: نظراً للغائبِ) أي: وللبائعِ؛ لأنَّ البائعَ يَصِلُ به إلى حَقِّهِ ويَبرأُ عن ضمانِهِ، والمشتري أيضاً تَبرأُ ذمَّتُهُ مِن دَينِهِ ومِن تراكُمِ نفقَتِهِ، "بحر"[٣].

(فرعٌ)

في "جامع الفصولين"[٤]: ((سُئلَ "نجمُ الدِّين"[٥] عمَّن وهبَهُ أميرُهُ أمَةً، فأخبَرَتْهُ أنَّها لتاجرٍ قُتِلَ، فأُخِذَتْ وتداوَلَتْها الأيدي حتّى وصَلَتْ إليه، ولا يَجِدُ وارثَ القتيلِ، ويَعلَمُ أنَّه لو خلَّاها ضاعَتْ، ولو أمسَكَها يخافُ الفتنةَ، فأجابَ: للقاضي بيعُها مِن ذي اليدِ، فلو ظهَرَ المالكُ كان له على ذي اليدِ ثَمنُها)).

[٢٤٩٢٨] (قولُهُ: وإن اشتَرَى اثنانِ شيئاً) أي: اشتَرَيا عبداً صفقةً واحدةً كما عبَّرَ في "الجامع الصَّغير" لـ "قاضي خان"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٠.

(٢) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز تصرف البائع والمشتري في الثمن والمبيع وفيما لا يجوز ق١٧٠/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٠.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب إلخ ١/٤٩ بتصرف.

(٥) هو أبو حفص نجم الدين النسفي (ت ٥٣٧هـ)، ويرمز له صاحب جامع الفصولين بـ (مسن) أي: مسائل نجم الدين النسفي، وتقدمت ترجمته ٣/٢٧٥.

(٦) "شرح الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب مسائل متفرقة ٢/ق٨٢/أ.

(وغابَ واحدٌ) مِنهما (فللحاضرِ دَفْعُ) كلِّ (ثَمنِهِ)، ويُجبَرُ البائعُ على قَبُولِ الكلِّ ودَفْعِ الكلِّ للحاضرِ، (و) له (قَبْضُهُ وحَبْسُهُ) عن شريكِهِ إذا حضَرَ (حتّى يَنقُدَ شريكُهُ) الثَّمنَ بخلافِ أحدِ المستأجرَينِ. والفَرْقُ: أنَّ للبائعِ حبسَ المبيعِ لاستيفاءِ الثَّمنِ، فكان مُضطرّاً..

[٢٤٩٢٩] (قولُهُ: وغابَ واحدٌ مِنهما) أي: بحيثُ لم يُدْرَ مكانُهُ، "النهر"[١]. وقيَّدَ به لأنَّه لو كان حاضراً يكونُ مُتبرِّعاً بالإجماعِ؛ لأنَّه لا يكونُ مُضطرّاً في إيفاءِ الكلِّ؛ إذ يمكنُهُ أنْ يُخاصِمَهُ إلى القاضي في أنْ يَنقُدَ حصَّتَهُ ليَقْبِضَ نصيبَهُ، "فتح"[٢].

[٢٤٩٣٠] (قولُهُ: ويُجبَرُ إلخ) الظّاهرُ أنَّ هذا لو المبيعُ غيرَ مِثْلِيٍّ، أمّا المِثْلِيُّ كالبُرِّ ونحوِهِ مِمّا يمكنُ قِسْمتُهُ فلا جَبْرَ على دفعِ الكلِّ، ولذا صوَّرُوا المسألةَ بالعبدِ كما ذكَرنا[٣]، تأمَّلْ.

[٢٤٩٣١] (قولُهُ: وله) أي: للحاضرِ ((قَبْضُهُ)) أي: قَبْضُ كلِّ المبيعِ.

[٢٤٩٣٢] (قولُهُ: حتّى يَنقُدَ شريكُهُ الثَّمنَ) أي: ثَمنَ حصَّتِهِ إذا كان الثَّمنُ حالاً. وفي "ط"[٤] عن "الواني": ((النَّقدُ في الأصلِ: تمييزُ الجيِّدِ مِن الرَّديءِ مِن نحوِ الدَّراهمِ، ثمَّ استُعمِلَ في معنى الأداءِ)).

[٢٤٩٣٣] (قولُهُ: بخلافِ أحدِ المستأجرَينِ) لو غابَ قبلَ نَقْدِ الأُجرةِ، فنقَدَ الحاضرُ جميعَها كان مُتبرِّعاً؛ لأنَّه غيرُ مُضطرٍّ؛ إذ ليس للمُؤجِّرِ حبسُ الدّارِ لاستيفاءِ الأُجرَةِ، ذكرَهُ "التُّمُرتاشيُّ"[٥]، "نهر"[٦]. وهذه الأحكامُ المذكُورةُ مِن دفعِ الثَّمنِ، وجَبْرِ البائعِ، ودفعِ الكلِّ، والقَبْضِ، والحَبْسِ مذهبُهما، وخالَفَ "أبو يوسفَ" في جميعِها، "ط"[٧].

مطلبٌ في العُلْوِ إذا سقَطَ

[٢٤٩٣٤] (قولُهُ: فكان مُضطرّاً) فصار كمُعيرِ الرَّهنِ إذا أفلَسَ الرّاهنُ ـ وهو المستعيرُ ـ أو غابَ

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/أ.

(٢) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٥٤/٦ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٤٩٢٨] قوله: ((وإن اشترَى اثنانِ شيئاً)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٢٨/٣.

(٥) أي: الإمام أبو العباس أحمد بن إسماعيل، ظهير الدين التمرتاشي (ت٦١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٥١٦/١.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/أ.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٢٨/٣.

بخلافِ المؤجِّرِ، اللَّهمَّ إلاّ إذا شرَطَ تعجيلَ الأُجرَةِ.

(باعَ) شيئاً (بألفِ مثقالِ ذهبٍ وفضَّةٍ تَنصَّفا به) أي: بالمثقالِ، فيَجبُ خمسُمائةِ مثقالٍ مِن كلٍّ مِنهما لعدمِ الأولويَّةِ، (وفي) بيعِهِ شيئاً (بألفٍ مِن الذَّهبِ والفضَّةِ) تَنصَّفا وانصَرَفَ للوزنِ المعهُودِ (فـ) ـالنِّصفُ (مِن الذَّهبِ مثاقيلُ و) النِّصفُ (مِن الفضَّةِ دراهمُ)، ومثلُهُ: له عليَّ كُرُّ حنطةٍ وشعيرٍ وسِمسِمٍ لَزِمَهُ[1] مِن كلٍّ ثلثُ كُرٍّ، وهذه قاعدةٌ[2] في المعاملاتِ كلِّها كمهرٍ، ووصيَّةٍ، ووديعةٍ، وغَصْبٍ، وإجارةٍ، وبدَلِ خُلْعٍ وغيرِهِ في موزونٍ ومكيلٍ، ومعدُودٍ ومذرُوعٍ، "عينيٌّ"[3]، .....

فإنَّ المعيرَ إذا افتكَّهُ بدفعِ الدَّينِ يَرجعُ على الرَّاهنِ؛ لأنَّه مُضطرٌّ فيه، وكصاحبِ العُلْوِ إذا سقَطَ بسُقوطِ السُّفلِ كان له أنْ يبنيَ السُّفلَ إذا لم يَبنِهِ مالكُهُ بغيرِ أمرِهِ ليُتوصَّلَ به إلى بناءِ عُلْوِهِ، ثمَّ يَرجعُ عليه ولا يُمكِّنُهُ مِن دُخولِهِ ما لم يُعطِهِ ما صرَفَهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[٢٤٩٣٥] (قولُهُ: اللَّهمَّ إلخ) بحثٌ لـ "صاحبِ النَّهر"[5].

[٢٤٩٣٦] (قولُهُ: لعدمِ الأولويَّةِ) لأنَّه أضافَ المثقالَ إليهما على السَّواءِ، فيَجبُ مِن كلٍّ واحدٍ مِنهما نصفُهُ، ويُشترَطُ بيانُ الصِّفةِ مِن الجَودةِ وغيرِها بخلافِ ما إذا قال: بألفٍ مِن الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، حيث لا يُشترَطُ بيانُ الصِّفةِ، وينصَرِفُ إلى الجيادِ، "نهر"[5].

[٢٤٩٣٧] (قولُهُ: وانصَرَفَ للوزنِ المعهُودِ إلخ) فإنَّ المعهُودَ وزنُ الذَّهبِ [٣/ق١٣٦/ب] بالمثاقيلِ، ووزنُ الفضَّةِ بالدَّراهمِ، فهو كما لو قال: بألفٍ مِن الدَّراهمِ والدَّنانيرِ.

[٢٤٩٣٨] (قولُهُ: وهذه قاعدةٌ إلخ) الإشارةُ إلى ما ذكرَهُ "المصنِّف"، أي: أنَّ قولَهُ: ((باعَ بألفِ مثقالٍ إلخ)) ليس البيعُ قَيْداً في ذلك، وكذا الموزونُ، بل مثلُهُ المكيلُ ونحوُهُ كما لو أقرَّ

---

(١) في "د" و"و": ((لزم)).

(٢) في "و": ((وهذا قاعدته)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/ ٦٠ بتصرف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/ ٢٥٤.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/أ.

وقولُهُ: (وزنُ سبعةٍ) تقدَّمَ[١] في الزَّكاةِ، وأفادَ "الكمالُ": ((أنَّ اسمَ الدِّرهمِ يَنصرِفُ للمُتعارَفِ في بلدِ العَقْدِ، ففي مصرَ يَنصرِفُ للفُلُوسِ)).

وأفادَ في "النَّهر"[٢]: ((أنَّ قِيْمَتَهُ تَختلِفُ باختلافِ الأزمان، فأفتَى "اللَّقَانيُّ": بأنَّه يساوي نصفاً وثلاثةَ فُلُوسٍ، فلو أطلَقَ الواقفُ الدِّرهمَ اعتُبِرَ زمنُهُ إنْ عُرِفَ، وإلاّ صُرِفَ للفضَّةِ؛ لأنَّه الأصلُ كما لو قيَّدَهُ بالنُّقْرَةِ كواقفِ[٣] الشَّيخونيَّةِ[٤] والصَّرْغَتْمَشِيَّةِ[٥] ونحوِهما، .....

له برطلٍ مِن سمنٍ وعسلٍ و زيتٍ، أو بمائةٍ مِن بيضٍ وجوزٍ وتفّاحٍ، أو بمائةِ ذراعٍ مِن كتّانٍ وإبريسَمٍ وخزٍّ يَلزَمُهُ مِن كلٍّ ثلثٌ.

[٢٤٩٣٩] (قولُهُ: وزنُ سبعةٍ) أي: العَشرةُ مِن الدَّراهمِ وزنُ سبعةِ مثاقيلَ، كلُّ درهمٍ أربعةَ عشَرَ قيراطاً. اهـ "ط"[٦].

مطلبٌ فيما يَنصرِفُ إليه اسمُ الدِّرهمِ

[٢٤٩٤٠] (قولُهُ: وأفادَ "الكمالُ" إلخ) اعلَمْ أنَّه وقَعَ اشتباهٌ في موضعينِ بالنَّظرِ إلى العُرْفِ الحادثِ: الأوَّلُ: فيما يَنصرِفُ إليه اسمُ الدِّرهمِ. والثّاني: في قِيْمتِهِ، فذكَرَ في "الفتح"[٧]: ((أنَّ انصرافَ الدَّراهمِ إلى وزنِ سبعةٍ إذا كان مُتعارَفاً في بلدِ العقدِ، وأمّا في عُرْفِ مصرَ فلفظُ الدِّرهمِ

---

(١) ٥/٥٤١ "در".

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/أ ـ ب.

(٣) في "ب": ((واقف)) دون كاف.

(٤) هي الخانقاه الشيخونية، أنشأها الأمير شيخو العمريّ سنة ٧٥٦هـ، ورتب بها دروساً في المذاهب الأربعة، انظر "الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة" لعلي باشا مبارك ٥/٨٣ ـ ٨٤، و"الدارس في المدارس" ١/٣٦٧.

(٥) في "و" ((الصرغتموشية))، وفي "ب": ((الصرعتمشية)) بالعين المهملة، وهي ساقطة من "د"، وهي مدرسة مجاورة لجامع ابن طولون وجامع الخضيري بالقاهرة، عرفت بجامع صرغتمش، بناها الأمير سيف الدين صرغتمش الناصري سنة ٧٥٧هـ، وقد تخرّبت وبُني موضَعَها عدةُ أبنية. ("الخطط التوفيقية الجديدة لمصر القاهرة" ٢/٣٠٨، ٣٢٣، ٥/٩٢ ـ ٩٣، ٦/٢١).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٢٩.

(٧) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٦/٢٥٥.

.....

يَنصرِفُ الآنَ إلى زِنَةِ أربعةِ دراهمَ بوزنِ سبعةٍ مِن الفُلُوسِ، إلاّ أنْ يُعقَدَ بالفضَّةِ فيَنصرِفُ إلى درهمٍ بوزنِ سبعةٍ))، وأخذَ منه في "البحر"[1]: ((أنَّ الواقفَ بمصرَ لو شرَطَ دراهمَ للمُستحِقِّ ولم يُقيِّدْها يَنصرِفُ إلى الفُلُوسِ النِّحاسِ، وإنْ قيَّدها بالنُّقْرَةِ يَنصرِفُ إلى الفضَّةِ))، واعترضَهُ في "النَّهر"[2]: ((بأنَّ ما في "الفتح" حكايةٌ عمّا في زمنِهِ، ولا يلزَمُ منه كونُ كلِّ زمنٍ كذلك، فالذي ينبغي أنْ لا يُعدَلَ عنه اعتبارُ زمنِ الواقفِ إنْ عُرِفَ، وإلاّ صُرِفَ إلى الفضَّةِ؛ لأنَّه الأصلُ)) اهـ.

٤/٢١٧ الموضعُ الثّاني: قالَ في "النَّهر"[2]: ((وأمَّا قِيْمةُ كلِّ درهمٍ منها فقال في "البحر"[3] بعدَ ما أعادَ المسألةَ[4] في الصَّرْفِ: قد وقَعَ الاشتباهُ في أنَّها خالصةٌ أو مغشُوشةٌ، وكنتُ قد استفتيتُ بعضَ المالكيَّةِ عنها ـ يعني به: علاّمةَ عصرِهِ "ناصرَ الدِّين اللَّقَانيَّ" ـ فأفتَى أنَّه سَمِعَ مِمّن يُوثَقُ به أنَّ الدِّرهمَ منها يساوي نصفاً وثلاثةً مِن الفُلُوسِ، قال: فلْيُعوَّلْ على ذلك ما لم يوجَدْ خلافُهُ اهـ. وقد اعتُبِرَ ذلك في زمانِنا؛ لأنَّ الأدنَى مُتيَقَّنٌ به وما زادَ عليه فهو مشكوكٌ فيه، ولكنَّ الأوفقَ بفُروعِ مذهبِنا وجوبُ درهمٍ وسَطٍ؛ لِما في "جامع الفصولين"[5] مِن دَعْوى النُّقْرَةِ: لو تزوَّجَها على مائةِ درهمٍ نُقْرَةً ولم يَصِفْها صحَّ العقدُ، ولو ادَّعَتْ مائةَ درهمٍ مهراً وجَبَ لها مائةٌ وسَطٌ اهـ. فينبغي أنْ يُعوَّلَ عليه اهـ. ورأيتُ في فتاوى بعضِ الشّافعيَّةِ: أنَّ قِيْمتَهُ باعتبارِ المعاملةِ نصفٌ وثلثٌ، وأنتَ قد عَلِمتَ أنَّ القِيْمةَ تختلِفُ باختلافِ الأزمانِ، ولا شكَّ في اختلافِ أزمنةِ الواقفينَ، فينبغي اعتبارُ زمنِ الواقفِ، واللهُ تعالى الموفِّقُ)) اهـ.

(قولُهُ: فقال في "البحر" بعدَما أعادَ المسألةَ في الصَّرْفِ إلخ) عبارةُ "البحر" بعدَما فسَّرَ الدِّرهمَ في عُرْفِ مصرَ: ((بأنَّه يَنصرِفُ إلى ما وزنُهُ أربعةُ دراهمَ بوزنِ سبعةٍ مِن الفُلُوسِ، وأنَّ هذا إذا لم يُقيِّدْها)) ما نصُّهُ: ((وأمّا إذا قيَّدَها بالنُّقْرَةِ كواقفِ الشَّيخُونيَّةِ والصَّرْغَتْمَشيَّةِ فيُصرَفُ إلى الفضَّةِ، لكنْ وقَعَ الاشتباهُ في أنَّها خالصةٌ أو مغشوشةٌ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٢ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/أ.

(٣) "البحر": كتاب الصرف ٦/٢١٤ ـ ٢١٥ بإيضاح من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

(٤) أي: المسألة الموثّقة في التعليق الأوّل.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الحادي والعشرون فيما يسري إلى الولد من الحق والأرش وما لا يسري إلخ ١/١٩٠ بتصرف.

فقِيْمةُ درهمِها نصفـان))، وأفـاد "المصنِّـفُ"[١]: ((أنَّ النُّقْـرَةَ تُطلَـقُ علـى الفضَّـةِ وعلـى[٢] الذَّهـبِ وعلى الفُلُوسِ النُّحاسِ بعُرْفِ مصرَ الآنَ، فلا بدَّ مِن مُرجِّحٍ، فإنْ لم يُوجَدْ فالعملُ على الاستيماراتِ القديمةِ للوقفِ كما عوَّلُوا عليهـا في نظـائرِهِ كمعرفـةِ خَـراجٍ ونحـوِهِ))، قال[٣]: ((وبه أفتَى المنلا "أبو السُّعودِ أفندي"))[٤]. (ولو قَبَضَ زَيْفاً بدَلَ جيِّدٍ).....

قلتُ: وفي زمانِنا وقبلَهُ بمدَّةٍ مديدةٍ ترَكَ النّاسُ التَّعاملَ بلفظِ الدِّرهمِ، وإنَّما يذكُرونَ لفظَ القِـرشِ، وهو اسمٌ لأربعينَ نصفَ فضَّةٍ، وهذا يختلِفُ باختلافِ الزّمانِ، فيُنظَرُ إلى قرشِ زمنِ الواقفِ أيضاً.

[٢٤٩٤١] (قولُهُ: فقِيْمةُ درهمِها نصفانِ) هذا ذكرَهُ في "النَّهر" بعدَما حرَّرَ المقامَ، والظّـاهرُ أنَّ مرادَهُ أنَّ ذلك كان في زمنِ الواقفِ، فلا يُنافي ما حرَّرهُ قبلَهُ.

[٢٤٩٤٢] (قولُهُ: أنَّ النُّقْرَةَ تُطلَقُ إلخ) إطلاقُها على الفُلُوسِ عُرْفٌ حادثٌ، ففي "المغـرب"[٥]: ((النُّقْرَةُ: القطعةُ المذابةُ مِن الذَّهـبِ أو الفضَّةِ))[٦].

[٢٤٩٤٣] (قولُهُ: فلا بدَّ مِن مُرجِّحٍ) وذلك كأنْ يُعلَمَ ما كانَتْ تُطلَقُ عليه في زمـنِ الواقـفِ، أو يكونَ قيَّدَها بشيءٍ، فافهمْ.

[٢٤٩٤٤] (قولُهُ: الاستيماراتِ القديمةِ) أي: التَّصرُّفاتِ، أو العَطايا، أو الدَّفاترِ أو نحوِها، مأخوذةٌ مِن استَمَرَّ الشَّيءُ إذا دامَ، والمرادُ أنَّه يُنظَرُ إلى ما جرَى [٣/ق١٣٧/أ] عليه التَّعاملُ مِن قديمِ الزَّمانِ فيُتَّبَعُ.

مطلبٌ في النَّبَهْرَجةِ والزُّيُوفِ والسَّتُّوقةِ

[٢٤٩٤٥] (قولُهُ: ولو قَبَضَ زَيْفاً) أي: رديئاً، وهو مِن الوصـفِ بـالمصدرِ؛ لأنَّـه يقـالُ: زافَـت الدَّراهمُ تَزِيْفُ زَيْفاً مِن بابِ سارَ، أي: رَدُؤَتْ، ثمَّ وُصِفَ به فقيل: درهمٌ زَيْفٌ ودراهمُ زُيُوفٌ

---

(١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٣٩/ب.

(٢) ((على)) ليست في "د" و"و".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٣٩/ب.

(٤) وهو شيخ الإسلام أبو السّعود العمادي، مفتي الديار الرومية كما في "المنح".

(٥) "المغرب": مادة ((نقر)).

(٦) عبارة مطبوعة "المصباح" التي بين أيدينا ـ مادة ((نقر)) : ((النُّقرةُ: القطعةُ المُذابةُ من الفِضَّة، وقَبْلَ الذَّوْبِ هي تِبْرٌ)).

كان له على آخَرَ (جاهلاً به) فلو عَلِمَ وأنفقَهُ كان قضاءً اتّفاقاً (ونَفَقَ أو أَنفقَهُ) فلو قائماً رَدَّهُ اتّفاقاً (فهو قضاءٌ) لِحَقِّهِ، وقال "أبو يوسفَ": إذا لم يَعلَمْ يَرُدُّ مثلَ زَيْفِهِ ويَرجِعُ بجيِّدِهِ استحساناً كما لو كانَتْ سَتُّوقةً أو نَبَهْرَجةً،.....

كفَلْسٍ وفُلُوسٍ، وربَّما قيل: زائفٌ على الأصلِ كما في "المصباح"[1]. وفي "التّتارخانيَّة": ((الدَّراهمُ أنواعٌ أربعةٌ: جيادٌ، ونَبَهْرَجةٌ، وزُيُوفٌ، وسَتُّوقةٌ، واختَلَفُوا في تفسيرِ النَّبَهْرَجةِ، قيل: هي التي تُضرَبُ في غيرِ دارِ السُّلطان. والزُّيُوفُ هي المغشُوشةُ. والسَّتُّوقةُ: صُفْرٌ مُموَّهةٌ بالفضَّةِ، وقال عامَّةُ المشايخِ: الجيادُ: فضَّةٌ خالصةٌ تَرُوجُ في التِّجاراتِ وتُوضَعُ في بيتِ المالِ. والزُّيوفُ: ما زَيَّفهُ بيتُ المالِ، أي: يَردُّهُ، ولكنْ تأخُذُهُ التُّجّارُ في التِّجاراتِ، لا بأسَ بالشِّراءِ بها، ولكنْ يُبيِّنُ للبائعِ أنَّها زُيُوفٌ. والنَّبَهْرَجةُ: ما يَردُّهُ التُّجّارُ. والسَّتُّوقةُ: أنْ يكونَ الطّاقُ الأعلى فضَّةً والأسفلُ كذلك وبينَهما صُفْرٌ، وليس لها حكمُ الدَّراهمِ)) اهـ. وقال في "أنفع الوسائل"[2]: ((وحاصلُ ما قالُوهُ أنَّ الزُّيُوفَ أجودُ، وبعدَهُ النَّبَهْرَجةُ، وبعدَهما السَّتُّوقةُ، وهي بمنزلةِ الزَّغَلِ[3] التي نُحاسُها أكثرُ مِن فضَّتِها)).

[٢٤٩٤٦] (قولُهُ: كان قضاءً اتّفاقاً) لأنَّه صار راضياً بتَرْكِ حَقِّهِ في الجَودةِ. وقيَّدَ بقولِهِ: ((وأنفَقَهُ)) لأنَّه لو عرَضَهُ على البيعِ ولم يُنفِقْهُ له رَدُّهُ كما سيذكرُهُ "الشّارحُ"[4] آخرَ الفُرُوعِ.

[٢٤٩٤٧] (قولُهُ: ونَفَقَ) أي: هلَكَ، يقالُ: نفَقَت الدّابَّةُ نُفُوقاً مِن بابِ قَعَدَ: هلَكَت، "مصباح"[5].

[٢٤٩٤٨] (قولُهُ: استحساناً) وقولُهما قياسٌ كما ذكَرَهُ "فخرُ الإسلامِ" وغيرُهُ، وظاهرُهُ ترجيحُ قولِ "أبي يوسفَ"، "بحر"[6].

(قولُ "الشّارحِ": كما لو كانَتْ سَتُّوقةً أو نَبَهْرَجةً) أي: فإنَّه يَرجِعُ بالجِيادِ اتّفاقاً.

---

(١) "المصباح": مادة ((زيف)).

(٢) "أنفع الوسائل": مسألة: قبض الثمن أو الأجرة بدون نقدها صـ٢٧٢ ـ ٢٧٣ـ بتصرف.

(٣) أي: ((بمنزلة الدراهم الزغل)) كما في "أنفع الوسائل".

(٤) صـ٤٥٤ـ "در".

(٥) "المصباح": مادة ((نفق)) بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٢/٦ بتصرف.

واختارُوهُ[١] للفتوى "ابنُ كمالٍ". **قلتُ**: ورجَّحَهُ في "البحر"[٢] و"النَّهر"[٣] و"الشُّرنبُلاليَّة"[٤]، فَبِه يُفتَى. (ولو فرَّخَ طيرٌ، أو باضَ[٥] في أرضٍ لرجلٍ، أو تَكسَّرَ فيها ظَبْيٌ) أي: انكسَرَ رجلُهُ بنفسِهِ، فلو كسَرَها رجلٌ كان للكاسِرِ لا للآخِذِ (فهو للآخِذِ) لسَبْقِ يدِهِ لمباحٍ (إلاّ إذا هيَّأَ أرضَهُ لذلك) فهو له.....

[٢٤٩٤٩] (قولُهُ: ولو فرَّخَ طيرٌ) يقالُ: فرَّخَ ـ بالتَّشديد ـ وأَفرَخَ: صار ذا أفراخٍ. وأَفرَخَت البيضةُ: انفَلَقَت عن الفَرْخِ فخرَجَ مِنها، "مصباح"[٦].

[٢٤٩٥٠] (قولُهُ: أو تَكسَّرَ) وقَعَ في "الكنز"[٧]: ((تَكنَّسَ)). وفي "المغرب"[٨]: ((كَنَسَ الظَّبيُ: دخلَ في الكِناسِ كُنُوساً، مِن بابِ طلَبَ، وتَكنَّسَ مثلُهُ، ومِنه الصَّيدُ إذا تَكنَّسَ في أرضِ رجلٍ، أي: استتَرَ. ويُروَى: تَكسَّرَ وانكسَرَ)) اهـ. وفي "الفتح"[٩]: ((وفي بعضِ النُّسخِ: تَكسَّرَ، أي: وقَعَ فيها فتَكسَّرَ، احترازاً عمّا لو كسَرَهُ رجلٌ فيها))، "بحر"[١٠]. وقولُهُ: ((مِن بابِ طلَبَ)) صوابُهُ: مِن بابِ جلَسَ، "رمليّ". وقولُهُ: ((احترازاً إلخ)) إنَّما يَتِمُّ إذا لم يكنْ ((تَكسَّرَ)) للمُطاوعةِ، وإلاّ فهو مِن فعلِ غيرِهِ، يقالُ: كسَّرَهُ ـ بالتَّشديد ـ فتَكسَّرَ، وكسَرَهُ ـ بالتَّخفيفِ ـ فانكسَرَ، أي: قَبِلَ ذلك، تأمَّلْ.

[٢٤٩٥١] (قولُهُ: إلاّ إذا هيَّأَ أرضَهُ لذلك إلخ) أي: بأنْ حفَرَ فيها بئراً ليَسقُطَ فيها، أو أعَدَّ مكاناً

---

(١) في "ب" و"ط" و"و": ((واختاره))، وما أثبتناه من "د" موافق لما نقله ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٢٣٠٨٧].

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٢/٦.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/ب.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ١٩٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "د" و"و": ((ولو فرَّخْ أو باض طيرٌ)) .

(٦) "المصباح": مادة ((فرخ)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٦٠/٢.

(٨) "المغرب": مادة ((كنس)).

(٩) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٥٧/٦.

(١٠) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٣/٦.

(أو كان صاحبُ الأرضِ قريباً مِن الصَّيدِ بحيثُ يَقدِرُ على أَخْذِهِ لـو مَـدَّ يـدَهُ فهـو لصاحبِ الأرضِ) لتَمكُّنِهِ مِنه، فلو أخَذَهُ غيرُهُ لم يَملِكْهُ، "نهر"[1]. (وكذا) مثلُ ما مرَّ[2] (صيدٌ تَعلَّقَ بشبكةٍ نُصِبَتْ للجَفافِ) أو دخَلَ دارَ رجلٍ (ودرهمٌ أو سُكَّرٌ نُثِرَ فوقَعَ على ثوبٍ لم يُعَدَّ له) سابقاً (ولم يُكَفَّ) لاحقاً، فلو أَعَدَّهُ أو كَفَّهُ.....

للفراخِ ليأخُذَها، "فتح"[3]؛ لأنَّ الحكمَ لا يُضافُ إلى السَّببِ الصّالحِ إلاّ بالقصدِ، "بحر"[4].

[٢٤٩٥٢] (قولُهُ: أو كان صاحبُ الأرضِ قريباً إلخ) ظاهرُهُ أنَّ سببَ المِلكِ أحدُ شيئين: إمّا التّهيئةُ، أو القُربُ، ومقتضاهُ أنَّه لو خرَجَ الصَّيدُ مِن أرضِهِ المهيَّأةِ قبـلَ قُربـهِ مِنـه يَبقَـى علـى مِلكِـهِ، فليس لغيرِهِ أَخْذُهُ، لكنْ يُشكِلُ عليه ما في "الذَّخيرة" عن "المنتقَى" حيث قال: ((نصَبَ حِبالةً فوقَعَ فيها صيدٌ، فاضطرَبَ وانفَلَتَ فأخَذَهُ غيرُهُ فهو له، فلو جاءَ صاحبُ الحِبالـةِ ليـأخُذَهُ فلمّـا دنـا مِنـه بحيثُ يَقدِرُ عليه انفَلَتَ فأخَذَهُ غيرُهُ فهو لصاحبِ الحِبالةِ، والفَرقُ: أنَّ صـاحبَ الحِبالـةِ فيهمـا وإنْ صار آخذاً له إلاّ أنَّه في الأوَّلِ بطَلَ الأَخْذُ قبلَ تأكُّدِهِ، وفي الثّاني بعدَ تـأكُّدِهِ. وكـذا صيـدُ البـازيِّ والكلبِ إذا انفلَتَ فهو على هذا التَّفصيلِ)) اهـ، أفادَهُ "ط"[5].

[٢٤٩٥٣] (قولُهُ: فلو أخَذَهُ غيرُهُ لم يَملِكْهُ) استدَلَّ عليه في "النَّهر"[6] بعبارةِ "المنتقَى" المذكُورةِ.

[٢٤٩٥٤] (قولُهُ: مثلُ ما مرَّ) بدَلٌ مِن قولِهِ: ((وكـذا)) أو عطـفُ بيـانٍ، أفـادَ بـه أنَّ الإشـارةَ [٣/ق١٣٧/ب] إلى ما ذكَرَ في أوَّلِ المسألةِ مِن أنَّه لآخذِهِ. ٤/٢١٨

[٢٤٩٥٥] (قولُهُ: أو دخَلَ دارَ رجلٍ) وكذا لو دخَلَ بيتَهُ وأغلَقَ عليه البابَ ولم يَعلَمْ به لـم يَصِـرْ آخذاً مالكاً له، حتّى لو خرَجَ بعدَ ذلك فأخَذَهُ غيرُهُ ملَكَهُ، وعن "أبي يوسفَ": لو اصطادَهُ

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/ب.

(٢) صـ٤٣٧ـ "در".

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ٢٥٧/٦.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٣/٦.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٢٩/٣، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٦/ب.

ملَكَهُ بهذا الفعلِ. (**فُروعٌ**) عَسَّلَ النَّحلُ في أرضِهِ مَلَكَهُ مُطلقاً؛ لأنَّه صار مِن أنزالِها. شرَى داراً فطَلَبَ المشتري أنْ يَكتُبَ له البائعُ صَكّاً لا يُجبَرُ عليه، .....

في دارِ رجلٍ مِن الهواءِ أو على الشَّجرِ ملَكَهُ؛ لأنَّ حُصولَهُ على حائطِ رجلٍ أو شجَرتِهِ ليس بإحراز، فإنْ قال رَبُّ الدّارِ: كنتُ اصطَدتُهُ قبلَك، فإنْ كان[1] أخَذَهُ مِن الهواءِ فهو له؛ لأنَّه لا يدَ لِرَبِّ الدّارِ على الهواءِ، وإنْ أخَذَهُ مِن حائطِهِ أو شجَرِهِ فالقولُ لرَبِّ الدّارِ؛ لأخْذِهِ مِن مَحلٍّ هو في يدِهِ، وإن اختلَفا في أخْذِهِ مِن الهواءِ أو الشَّجرةِ فكذلك؛ لأنَّ الظّاهرِ أنَّ ما في دارِهِ يكونُ له، وتمامُهُ في "البحر"[2].

[٢٤٩٥٦] (قولُهُ: ملَكَهُ بهذا الفعلِ) أي: بالإعدادِ أو الكَفِّ. وظاهرُهُ أنَّه بدونِ ذلك لا يَملِكُهُ وإنْ وقَعَ قريباً مِنه بحيثُ تَنالُهُ يدُهُ. والفَرْقُ بينَه وبينَ الصَّيدِ: أنَّ الصَّيدَ يَملِكُهُ بالقُربِ مِنه إذا وقَعَ في أرضِهِ ونحوِها لا مُطلقاً، وإلاّ لَزِمَ أنَّه لو قَرُبَ مِن صيدٍ في برِّيَّةٍ ملَكَهُ. والنِّثارُ يكونُ في بيتِ أهلِ العُرْسِ عادةً، فلا يُعتبَرُ فيه مجرَّدُ القُربِ، بل لا بدَّ مِن إعدادِ الثَّوبِ أو كَفِّهِ. وأيضاً لو اعتُبِرَ مجرَّدُ القُربِ يُؤدِّي إلى المنازَعةِ بينَ الحاضرينَ الذين وقَعَ بينَهم؛ إذ كلُّهم يدَّعيه.

[٢٤٩٥٧] (قولُهُ: مَلَكَهُ مُطلقاً) أي: وإنْ لم يُعِدَّها لذلك.

[٢٤٩٥٨] (قولُهُ: لأنَّه صار مِن أنزالِها) أي: رَيْعِها، وهو[3] بفتحِ الهمزةِ: جمعُ نَزَلٍ[4]، قال في "المصباح"[5]: ((نَزِلَ الطَّعامُ نَزَلاً، مِن بابِ تَعِبَ: كَثُرَ رَيْعُهُ ونَماؤُهُ، فهو نَزِلٌ. وطعامٌ كثيرُ النَّزَلِ بوزنِ سَبَبٍ، أي: البَركةِ، ومِنهم مَن يقولُ: كثيرُ النُّزْلِ، بوزنِ قُفْلٍ)).

[٢٤٩٥٩] (قولُهُ: لا يُجبَرُ عليه) وكذا لا يُجبَرُ على إعطاءِ الصَّكِّ القديمِ كما في "الخيريَّة"[6] عن "جواهر الفتاوى"، قال:[7] ((نَعَمْ لو توقَّفَ إحياءُ الحَقِّ على عَرْضِهِ كما لو غُصِبَ المبيعُ

---

(١) ((كان)) ليست في "آ".

(٢) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٤.

(٣) في "م": ((فهو)).

(٤) (النَّزَلُ): ريع ما يزرع، أي زكاؤُهُ وتبركه. "اللسان" مادة ((نزل)).

(٥) "المصباح": مادة ((نزل)).

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٨.

(٧) أي: صاحب "الفتاوى الخيرية" ١/٢٢٩.

ولا على الإشهادِ والخروجِ إليه، إلاّ إذا جاءَهُ بعُدُولٍ وصَكٍّ فليس له الامتناعُ مِن الإقرارِ. شرَى قُطْناً فغزَلَتْهُ امرأتُهُ فكلُّهُ له. المرأةُ إذا كَفَّنَتْ بلا إذنِ الوَرَثةِ كَفَنَ مثلِهِ رجَعَت في التَّرِكةِ، ولو أكثرَ لا تَرجِعُ بشيءٍ،.....

وامتنَعَت الشُّهودُ عن[1] الشَّهادةِ حتّى يرَوا خُطوطَهم يُجبَرُ على عَرْضِهِ كما أفتى به الفقيهُ "أبو جعفرٍ" صيانةً لحَقِّ المشتري)) اهـ.

[٢٤٩٦٠] (قولُهُ: ولا على الإشهادِ والخروجِ إليه) أي: إلى الإشهادِ، وهو عطفُ تفسيرٍ على ((الإشهادِ))؛ لأنَّه ليس له الامتناعُ عن الإشهادِ المجرَّدِ بقرينةِ ما بعدَهُ.

[٢٤٩٦١] (قولُهُ: فليس له الامتناعُ مِن الإقرارِ) فإنْ لم يُقِرَّ يرفَعُهُ إلى الحاكمِ، فإنْ أقرَّ بينَ يديهِ كَتَبَ سِجلاً وأشهَدَ عليه، "ملتقط"[2].

[٢٤٩٦٢] (قولُهُ: فغزَلَتْهُ امرأتُهُ) أي: بإذنِهِ أو بغيرِ إذنِهِ، "ملتقط"[3].

[٢٤٩٦٣] (قولُهُ: المرأةُ إذا كَفَّنَتْ) أي: كَفَّنَتْ زوجَها، وعبارةُ "مجمع الفتاوى" وغيرِها: ((أحدُ الوَرَثةِ إذا كَفَّنَ الميْتَ بمالِهِ إلخ))، فالمرأةُ غيرُ قيدٍ. نَعَمْ خرَجَ الأجنبيُّ، فإنَّه لا يَرجِعُ كما في "التَّتارخانيَّة"[4]، أي: إلاّ إذا كان وصيّاً.

[٢٤٩٦٤] (قولُهُ: ولو أكثرَ لا تَرجِعُ بشيءٍ) علَّلَهُ في "البزّازيةِ"[5]: ((بأنَّ اختيارَ ذلك دليلُ التَّبرُّعِ))، وهذا إذا أنفَقَ الوارثُ مِن مالِهِ ليَرجِعَ، وسيذكرُ "المصنِّف"[6] في بابِ الوصيِّ: ((أنَّه إذا زادَ في عددِ الكَفَنِ ضَمِنَ الزِّيادةَ، وإنْ زادَ في قِيْمتِهِ ضَمِنَ الكلَّ، أي: لأنَّه صار مُشترياً لنفسِهِ فيَضمَنُ مالَ الميْتِ)). وقد حرَّرتُ هذه المسألةَ بما لا مزيدَ عليه في "تنقيح الحامديَّة"[7] مِن الوصايا.

---

(١) في "ب" و"م": ((من)).

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٩ـ.

(٣) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٨ـ.

(٤) "التاترخانية": كتاب الصلاة ـ الفصل الثاني والثلاثون في الجنائز ـ نوع آخر من هذا الفصل في حمل الجنازة ١٥٠/٢.

(٥) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الرابع في الدفن والكفن وما يتصل بهما ٤٣٩/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٦٧٠٧] قوله: ((ضَمِنَ الزِّيادةَ)).

(٧) "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": باب الوصي ٢٩٨/٢.

قال رحمهُ اللهُ تعالى: ولو قيل: تَرجعُ بقِيْمةِ كَفَنِ المثلِ لا يَبعُـدُ[١]. اكتسَبَ حراماً واشتَرَى به أو بالدَّراهمِ المغصُوبةِ شيئاً.....

[٢٤٩٦٥] (قولُهُ: قال رحمهُ اللهُ) الضَّميرُ عائدٌ إلى "صاحبِ الملتقط"، فإنَّ هذه الفُروعَ كلَّها مِن "الملتقط" كما ذكرَهُ "الشّارحُ" آخِرَها[٢]، والعبارةُ كذلك مذكُورةٌ فيه على عادةِ المتقدِّمينَ في كتبِهم، فافهمْ.

[٢٤٩٦٦] (قولُهُ: لا يَبعُدُ) لعلَّ وجهَهُ أنَّه لا يَلزَمُ مِن التَّكفينِ بأكثرَ مِن كَفَنِ المثلِ اختيارُ التَّبرُّعِ بالكلِّ، بل بالزّائدِ.

مطلبٌ: إذا اكتسَبَ حراماً ثمَّ اشتَرَى فهو على خمسةِ أوجهٍ

[٢٤٩٦٧] (قولُهُ: اكتسَبَ حراماً إلخ) توضيحُ المسألةِ ما في "التَّتارخانيَّة"، حيث قال[٣]: ((رجلٌ اكتسَبَ مالاً مِن حرامٍ ثمَّ اشتَرَى فهذا على خمسةِ أوجهٍ: إمَّا أنْ دفَعَ تلك الدَّراهمَ إلى البائعِ أوَّلاً ثمَّ اشتَرَى مِنه بها، [٣/ق١٣٨/أ] أو اشتَرَى قبلَ الدَّفعِ بها ودفَعَها، أو اشتَرَى قبلَ الدَّفعِ بها ودفَعَ غيرَها، أو اشتَرَى مُطلقاً ودفَعَ تلك الدَّراهمَ، أو اشتَرَى بدراهمَ أُخرَ ودفَعَ تلك الدَّراهمَ، قال "أبو نصرٍ": يَطِيبُ له، ولا يَجِبُ عليه أنْ يتصدَّقَ إلاّ في الوجهِ الأوَّلِ، وإليه ذهبَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ"، لكنَّ هذا خلافُ "ظاهرِ الرِّواية"، فإنَّه نصَّ في "الجامع الصَّغير"[٤]: إذا غصَبَ ألفاً فاشتَرَى بها جاريةً وباعَها بألفينِ تصدَّقَ بالرِّبحِ. وقال "الكرخيُّ": في الوجهِ الأوَّلِ والثّاني لا يطيبُ، وفي الثّلاثِ الأخيرةِ يطيبُ. وقال "أبو بكرٍ"[٥]: لا يطيبُ في الكلِّ، لكنَّ الفتوى الآنَ على قولِ "الكرخيِّ" دفعاً للحَرَجِ عن النّاسِ)) اهـ. وفي "الولوالجيَّة"[٦]: ((وقال بعضُهم: لا يطيبُ في الوجوهِ

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٧ـ.

(٢) صـ٤٥٥ـ "در".

(٣) "التاترخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشراء بمال حرام ٤/ق١١/أ ـ ب بتصرف.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب البيوع ـ باب ما يجوز بيعه ومالا يجوز صـ٣٣٣ـ بتصرف.

(٥) ينقل في "التاترخانية" عن أبي بكر الإسكاف، وأبي بكر الخبّازي، وأبي بكر الرّازي، وأبي بكر بن الفضل، ولم يتبيَّن لنا في هذا الموضع المقصود منهم.

(٦) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل السابع فيما يكره للمشتري أو للبائع أن يفعل وفيما لا يكره إلخ ٣/٢٢٣.

قال "الكرخيُّ": ((إنْ نقَدَ قبلَ البيعِ تصدَّقَ بالرِّبحِ، وإلاّ لا))، وهذا قياسٌ، وقال "أبو بكرٍ": ((كلاهما سواءٌ، ولا يَطِيبُ له))، وكذا لو اشترَى ولم يقُلْ: بهذه الدَّراهمِ، وأعطَى مِن الدَّراهمِ. دفَعَ مالَهُ مُضارَبةً لرجلٍ جاهلٍ جازَ أَخْذُ رِبحِهِ ما لم يَعلَمْ أنَّه اكتسَبَ الحرامَ[١]. مَن رَمَى ثوبَهُ لا يَجُوزُ لأحدٍ أَخْذُهُ ما لم يقُلْ حينَ رَمَى: ليأخُذْهُ مَن أرادَ[٢].

كلِّها، وهو المختارُ، لكنَّ الفتوى اليومَ على قولِ "الكرخيِّ" دفعاً للحَرَجِ لكثرةِ الحرامِ)) اهـ. وعلى هذا مشَى "المصنِّف" في كتابِ الغَصْبِ[٣] تَبَعاً لـ "الدُّرر"[٤] وغيرِها.

[٢٤٩٦٨] (قولُهُ: قال "الكرخيُّ") صوابُهُ: قال "أبو نصرٍ" كما رأيتُهُ في "الملتقط"[٥]، ولم أرَ فيه ذِكرَ قولِ "الكرخيِّ" أصلاً.

[٢٤٩٦٩] (قولُهُ: جازَ أَخْذُ رِبحِهِ) لأنَّ الظّاهرَ أنَّه اكتُسِبَ مِن الحلالِ، "ولوالجيَّة"[٦]. وظاهرُهُ أنَّه لا كراهةَ فيه، وتقدَّمَ[٧] في شِرْكةِ المفاوضةِ أنَّ "أبا يوسفَ" أجازَها مع اختلافِ الملَّةِ مع الكراهةِ، وعلَّلَهُ "الزَّيلعيُّ" هناك[٨]: ((بأنَّ الكافرَ لا يَهتدي إلى الجائزِ مِن العُقودِ)).

[٢٤٩٧٠] (قولُهُ: لا يَجُوزُ لأحدٍ أَخْذُهُ إلخ) ظاهرُهُ أنَّه لا يَجُوزُ الإقدامُ على الأَخْذِ ما لم يَسمَع

(قولُهُ: ظاهرُهُ أنَّه لا يَجُوزُ الإقدامُ على الأَخْذِ ما لم يَسمَع المالكَ) السَّماعُ مِن المالكِ ليس بشرطٍ، بل لو سَمِعَ مِمَّن أخبَرَ بما قال المالكُ عندَ الإلقاءِ وسِعَهُ الأَخْذُ بالخَبَرِ. وقولُهُ: ((وظاهرُهُ أنَّه إلخ)) غيرُ ظاهرٍ مِن عبارةِ "الشّارحِ"، بل غايةُ ما أفادَهُ جوازُ الأَخْذِ، وهذا يُحتمَلُ أنْ يكونَ على سبيلِ الإباحةِ

---

(١) انظر "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في السؤال عن الحل والحرمة صـ١٩٦ـ.

(٢) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٣) "المنح": ٣/ق٣٧/ب، وانظر ما سيأتي في كتاب الغصب "الدر" عند المقولة [٣١٢٧٠] قوله: ((قيل وبه يفتى)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الغصب ٢/٢٦٤ ـ ٢٦٥.

(٥) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب: الحيلة لإسقاط الاستبراء صـ١٩٢ـ.

(٦) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل العاشر في المسائل المتفرقة ٣/٢٧٢.

(٧) ١٣/٢٨٠ "در".

(٨) المقولة [٢٠٩٨٦] قوله: ((مع الكراهة)).

باعَ الأبُ ضَيْعةَ طفلِهِ والأبُ مُفسِدٌ فاسقٌ لم يَجُزْ بيعُهُ استحساناً[١]. .....

المالكَ قال: ليأخُذْهُ مَن أرادَهُ. وظاهرُهُ أنَّه يَملِكُهُ بالأَخْذِ إذا قال المالكُ ذلك، وإلاّ لا، وتقدَّمَ[٢] تمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ في بابِ الجنايةِ على الإحرامِ مِن كتابِ الحجِّ.

٤/٢١٩ [٢٤٩٧١] (قولُهُ: والأبُ مُفسِدٌ فاسقٌ) احترازٌ عمّا إذا كان محمُوداً عندَ النّاسِ أو مستُورَ الحالِ، فإنَّه حينئذٍ يَصِحُّ بيعُهُ عقارَ ابنِهِ الصَّغيرِ كما سيذكرُهُ[٣] في بابِ الوصيِّ.

[٢٤٩٧٢] (قولُهُ: لم يَجُزْ بيعُهُ) أي: فللولدِ نَقْضُهُ بعدَ بلُوغِهِ، هو المختارُ إلاّ إذا كان خَيْراً: بأنْ باعَ بضِعفِ القِيْمةِ. وبيعُ منقُولِهِ يَجوزُ في روايةٍ ـ ويوضَعُ ثَمنُهُ في يدِ عدلٍ ـ لا في روايةٍ، إلا إذا كان خيراً[٤] بضِعفِ قيمتِهِ، وبه يُفتَى، "جامع الفصولين"[٥].

وإنْ كانت عبارةُ "الخانيَّة" المنقُولةُ في "السِّنديِّ" تفيدُ المِلكَ وعَدَمَ اشتراطِ السَّماعِ مِن المالكِ، ونصُّها: ((رجلٌ قال لقومٍ: وَهَبتُ جاريتي هذه لأحدِكم فليأخُذْها مَن شاءَ، فأخَذَها واحدٌ كانَتْ له. رجلٌ سَيَّبَ دابَّتَهُ لعلَّةٍ فأخَذَها إنسانٌ وتعاهَدَها قال "أبو القاسم": لصاحبِها أنْ يَستردَّها، إلاّ أنْ يقولَ عندَ التَّسييبِ: مَن شاءَ فليأخُذْها، فحينئذٍ تكونُ الدّابَّةُ لِمَن تعاهَدَها. قال "أبو اللَّيث": الجوابُ كذلك إذا قال صاحبُها لقومٍ معلُومينَ، فتكونُ هذه هبةً استحساناً؛ لأنَّ الموهُوبَ له وإنْ كان مجهُولاً فعندَ القَبْضِ يصيرُ معلُوماً. ولو سَيَّبَ دابَّتَهُ وقال: لا حاجةَ لي إليها، ولم يقُلْ: هي لِمَن أخَذَها، فأخَذَها إنسانٌ لا تكونُ له. ولو أرسَلَ طيراً مملوكاً له فإرسالُهُ بمنزلةِ تسييبِ الدّابَّةِ. ولو قال رجلٌ: أَذِنتُ للنّاسِ جميعاً في ثَمَرِ نخلتي هذه فمَن أخَذَ شيئاً مِنها فهو له، فبَلَغَ ذلك النّاسَ وأخَذُوا مِن ذلك شيئاً كان لهم. ولو رفَعَ عَيْناً ساقطاً وزعَمَ أنَّ الملقيَ قال: مَن أخَذَ فهو له وصاحبُ العينِ يُنكِرُ ذلك القولَ، قال "النّاطفيُّ": إنْ أقامَ الرّافعُ بيِّنةً على ما ادَّعى، أو حلَّفَ صاحبَ الحَقِّ فأبَى أنْ يَحلِفَ فهي للرّافعِ. ولو أنَّ الرّافعَ لم يَسمَعْ ذلك مِن صاحبِها، لكنْ أُخبِرَ بما قال صاحبُ العينِ عندَ الإلقاءِ وَسِعَهُ أنْ يأخُذَهُ بالخبرِ)) اهـ.

(قولُهُ: وبه يُفتَى، "جامع الفصولين") مثلُ ما في "الفصولين" في "السِّنديِّ" عن "الخانيَّة"، وعبارتُها: ((وفي روايةٍ لا يَجُوزُ بيعُهُ إلاّ أنْ يكونَ خَيْراً للصَّبيِّ، وذلك بأنْ يبيعَ الشَّيءَ بضِعفِ قِيْمتِهِ، وعليه الفتوى)).

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في السؤال عن الحل والحرمة صـ١٩٧ـ بتصرف.

(٢) المقولة [١٠٦٨٥] قوله: ((وفي كراهةِ "جامع الفتاوى" إلى قولِهِ: لا يَجِبُ))

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٢٤] قوله: ((يجوز)).

(٤) **نقول**: في النسخ جميعها: ((لو لا خير))، وما أثبتناه من "جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ١٦/٢ بتصرف، نقلاً عن "قاضيخان".

شَرَتْ لطفلِها على أنْ لا تَرجعَ عليه بالثَّمنِ جازَ، وهو كالهبةِ استحساناً[١].

قال الأسيرُ: اشتَرِني أو فُكَّني فشَراهُ رجَعَ بما أدَّى كأنَّه أقرضَهُ،.....

[٢٤٩٧٣] (قولُهُ: على أنْ لا تَرجعَ عليه) قيَّدَ بذلك لِما في "الأشباه"[٢]: ((شراءُ الأمِّ لابنِها الصَّغيرِ ما لا يَحتاجُ إليه غيرُ نافذٍ عليه، إلاّ إذا اشتَرَتْ مِن أبيهِ أو مِنه ومِن أجنبيٍّ كما في "الولوالجيَّة"[٣])).

[٢٤٩٧٤] (قولُهُ: جازَ، وهو كالهبةِ) قال في "الخانيَّة"[٤]: ((تكونُ الأمُّ مُشتريةً لنفسِها، ثمَّ يصيرُ مِنها هبةً لولدِها الصَّغيرِ وصِلةً، وليس لها أنْ تَمنَعَ الضَّيعةَ عن ولدِها الصَّغيرِ)) اهـ "ط"[٥].

[٢٤٩٧٥] (قولُهُ: رجَعَ بما أدَّى) هو[٦] مُخالِفٌ لِما صحَّحَهُ في النَّفَقاتِ[٧]، حيث قال نقلاً عن "جامع الفصولين": ((الأسيرُ[٨] ومَن أخَذَهُ السُّلطانُ ليُصادرَهُ لو قال لرجلٍ: خلِّصْني، فدفَعَ المأمورُ مالاً فخلَّصهُ، قيل: يَرجِعُ، وقيل: لا في الصَّحيحِ، به يُفتَى)) اهـ. لكنْ سيأتي[٩] في الكفالةِ قبيلَ كفالةِ الرَّجلينِ تصحيحُ الأوَّلِ، ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[١٠] و"الخانيَّة"[١١]، وقدَّمنا[١٢] في النَّفَقاتِ تأييدَهُ،

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب الحيلة لإسقاط الاستبراء إلخ صـ١٩٩ـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٥٠ـ.

(٣) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث فيما يجوز تصرف البائع والمشتري في الثمن إلخ ٣/١٩٥.

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع غير المالك ٢/٢٨٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٣٠.

(٦) ((هو)) ليست في "ك" و"ب" و"م".

(٧) ١٠/٦١٨ "در".

(٨) في "ب" ((الإسير)) بالياء الموحدة، وهو خطأ.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٧٣٣] قوله: ((بلا شرطٍ)).

(١٠) "البزازية": كتاب الوكالة ـ نوع في المأمور بدفع المال لقضاء الدين ٥/٤٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) المقولة [١٦٢٥٦] قوله: ((وقيلَ: لا في الصَّحيحِ)).

ولو قال: بألفٍ، فشَراهُ بأكثرَ لم يلزَمْهُ الفَضْلُ؛ لأنَّه تخليصٌ لا شراءٌ. .....

فهما قولانِ مُصحَّحانِ، ثمَّ رأيتُ الجزمَ بالأوَّلِ في "شرح السِّيَر الكبير"[1]، ولم يَحْكِ فيه خلافاً، فكان هو المذهبَ، فافهمْ.

[٢٤٩٧٦] (قولُهُ: ولو قال: بألفٍ إلخ) عبارةُ "الملتقط"[2]: ((وقال "شدّادٌ": إذا قال الأسيرُ[3] الحُرُّ: اشترِني بألفِ درهمٍ فاشتَراهُ بأكثرَ مِنه جازَ وعليه قَدْرُ الألفِ، ولا يَلزَمُهُ[4] الفَضْلُ[5]؛ لأنَّه تخليصٌ لا شراءٌ بخلافِ الوكيلِ بالشِّراءِ)) اهـ.

قلتُ: بيانُهُ أنَّ الوكيلَ بالشِّراءِ لو شَرَى بأكثرَ مِمّا عيَّنَهُ الموكِّلُ وقَعَ الشِّراءُ له، ولا يلزَمُ الموكِّلَ شيءٌ مِن الثَّمنِ؛ لأنَّ الشِّراءَ متى وجَدَ نفاذاً على المشتري لَزِمَ، فيلزَمُهُ جميعُ الثَّمنِ، ولا يَلزَمُ الآمرَ شيءٌ، وهنا لَزِمَ الآمرَ قَدْرُ ما عيَّنَهُ؛ [٣/ق١٣٨/ب] لأنَّه هنا تخليصٌ لا شراءٌ حقيقةً. ووقَعَ في "جامع الفصولين"[6] خلافُ هذا، فإنَّه قال[6]: ((أسيرٌ أمرَهُ أنْ يفديَهُ بألفٍ ففَداهُ بألفينِ يَرجِعُ بألفينِ عليه، وليس كوكيلٍ بشراءٍ؛ إذ لا عقدَ هنا، وإنَّما أمرَهُ أنْ يُخلِّصَهُ فصار كمَن أمرَهُ أنْ يُنفِقَ عليه ألفاً فأنفَقَ عليه ألفينِ)) اهـ.

(قولُهُ: فكان هو المذهبَ) فيه: أنَّ الثّانيَ عبَّرَ عنه بلفظِ الفتوى، فلا ينبغي العُدولُ عنه، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لأنَّه هنا تخليصٌ لا شراءٌ حقيقةً) أي: وقد أمرَهُ به بألفٍ فلا يَجِبُ ما زادَ، كما إذا أمرَهُ أنْ يقضيَ مِن دَيْنِهِ ألفاً فقَضَى أكثرَ. وفي "السِّنديِّ" عن "الخانيَّة": ((لو قال الأسيرُ لرجلٍ: اشترِني بألفٍ، فاشتَراهُ بمائةِ دينارٍ أو عَرْضٍ يَرجِعُ بالألفِ، كأنَّه قال: خلِّصْني بما أمكَنَكَ إلى الألفِ. والوكيلُ بالشِّراءِ إذا اشتَرَى بمائةِ دينارٍ أو عَرْضٍ لا يَلزَمُ الموكِّلَ)) اهـ.

---

(١) "شرح السير الكبير": باب فداء الأُسَراء من الأحرار والمملوكين بالمال ٤/١٦٢٧.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب الحيلة لإسقاط الاستبراء إلخ صـ٢٠٠ـ.

(٣) في "م": ((الإسير))، وهو خطأ.

(٤) عبارة "الملتقط": ((ويلزمه)) بالإثبات، وهو خطأ، ويدلُّ عليه قولُهُ بعدُ: ((وهنا لَزِمَ الآمرَ قدرُ ما عيَّنه)).

(٥) في "الأصل": ((الألف))، وهو تحريف.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام العمارة في ملك الغير، وما يوجب الرجوع وما لا يوجبه ٢/١٦٣.

شَرَى داراً ودبَغَ وتأذَّى جيرانُهُ إنْ على الدَّوامِ يُمنَعُ، وعلى النُّدرَةِ يُتحمَّلُ مِنه[١].

أقولُ: ويظهَرُ لي أنَّ قولَهُ: ((يَرجِعُ بألفين)) سَبْقُ قلمٍ، وصوابُهُ: بألفٍ، بدليلِ التَّعليلِ والتَّنظيرِ، فإنَّ المأمُورَ بإنفاقِ ألفٍ لا شكَّ أنَّه لا يَرجِعُ بأكثرَ مِن ألفٍ. ثمَّ راجعتُ "السِّيَر الكبير"[٢] لـ "السَّرَخْسيِّ" فرأيتُ فيه مثلَ ما قدَّمناهُ[٣] عن "الملتقط"، وقال[٤]: ((إنَّما يَرجِعُ عليه بالألفِ خاصَّةً؛ لأنَّ الرُّجوعَ بحكمِ الاستقراضِ، وذلك في الألفِ خاصَّةً، وهذا بخلافِ الشِّراءِ إلخ)). فهذا صريحٌ فيما قُلنا، وللهِ الحمدُ، فافهمْ.

مطلبٌ: دبَغَ في دارِهِ وتأذَّى الجيرانُ

[٢٤٩٧٧] (قولُهُ: وتأذَّى جيرانُهُ) قال في "جامع الفصولين"[٥]: ((القياسُ في جنسِ هذه المسائلِ: أنَّ مَن تصرَّفَ في خالصِ مِلكِهِ لا يُمنَعُ ولو أضرَّ بغيرِهِ، لكنْ تُرِكَ القياسُ في مَحلٍّ يضُرُّ بغيرِهِ ضرَراً بيِّناً، [وقيل بالمنع،و][٦] قيل: وبه أخَذَ كثيرٌ مِن المشايخِ، وعليه الفتوى)) اهـ. وفيه[٧]: ((أرادَ أن يبنيَ في دارِهِ تنُّوراً للخبزِ دائماً، أو رحًى للطَّحنِ، أو مِدَقَّةً للقَصَّارينَ يُمنَعُ عنه؛ لتضرُّرِ جيرانِهِ ضرَراً فاحشاً)). وفيه[٧]: ((لو اتَّخَذَ دارَهُ حمّاماً ويتأذَّى الجيرانُ مِن دُخانِها فلهم منعُهُ، إلاَّ أنْ يكونَ دُخانُ الحمّامِ مثلَ دُخانِ الجيرانِ)) اهـ. وانظُر ما لو كانَتْ دارٌ قديمةٌ بهذا الوصفِ، هل للجيرانِ الحادثينَ أنْ يُغيِّرُوا القديمَ عمّا كان عليه؟ "ط"[٨].

مطلبٌ: الضَّررُ البيِّنُ يُزالُ ولو قديماً

قلتُ: الضَّررُ البيِّنُ يُزالُ ولو قديماً كما أفتَى به العلاَّمةُ "المهمنداريّ"[٩]، ومثلُهُ في

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب الحيلة لإسقاط الاستبراء إلخ صـ٢٠٠ـ بتصرف.

(٢) "شرح السير الكبير": باب فداء الأُسَراء من الأحرار والمملوكين بالمال ١٦٢٧/٤.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) أي: صاحبُ "شرح السير الكبير".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والثلاثون فيما يُمنع عنه وما لا يُمنع إلخ ١٩٤/٢.

(٦) ما بين منكسرين من عبارة "جامع الفصولين".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والثلاثون فيما يمنع عنه وما لا يمنع إلخ ١٩٤/٢.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣٠/٣ ـ ١٣١.

(٩) هو أحمد بن محمد بن عبد الوهاب المهمنداريّ الحلبيّ، نزيل دمشق (ت ١١٠٥هـ)، والمهمنداري نسبة إلى جامع المهمندار بحلب. ("نفحة الريحانة" ٥٦٠/١، "سلك الدرر" ١٨٦/١، "عرف البشام" صـ٨٥ ـ).

شَرَى لحماً على أنَّه لحمُ غَنَم، فوجَدَهُ لحمَ مَعْزٍ له الـرَّدُّ[١]. قـال: زِنْ لـي مِـن هـذا اللَّحمِ ثلاثةَ أرطالٍ فوزَنَ له أُخيِّرُهُ[٢]، ومِن هذا الجنب[٣] فوزَنَ.....

"حاشية البحر" لـ "الخير الرَّمليِّ" مِن كتابِ القضاءِ كما في كتاب الحيطان مِن "الحامديَّة"[٤].

[٢٤٩٧٨] (قولُهُ: على أنَّه لحمُ غَنَمٍ) الغَنَمُ اسمُ جنسٍ يُطلَقُ على الضَّأْنِ والمَعْـزِ، "مصبـاح"[٥]. والمرادُ هنا الضَّأْنُ بحكمِ العُرْفِ.

[٢٤٩٧٩] (قولُهُ: له الرَّدُّ) أي: لاختلافِ الرَّغبةِ وإنْ كانا في بابِ الرِّبا جنسـاً واحـداً، تـأمَّلْ. قال في "الملتقط"[٦]: ((وكذلك إذا اشترَى على أنَّه لحمُ مَوجُوءَةٍ[٧] فوجَدَهُ لحمَ فحلٍ)).

[٢٤٩٨٠] (قولُهُ: قال: زِنْ لي إلخ) في "المجرَّد" عن "أبي حنيفةَ": ((قـال لِلحّـامِ: كيـف تبيـعُ اللَّحمَ؟ فقال: كلَّ ثلاثةِ أرطالٍ بدرهـمٍ، فقـال: أَخَـذْتُ مِنـك زِنْ لـي، فلـه أنْ لا يَـزِنَ، وإنْ وزَنَ فلكلِّ واحدٍ مِنهما أنْ يَرجِعَ، فإنْ قَبَضَ المشتري، أو جعَلَ البائعُ في وعـاءِ المشـتري بـأمرِهِ فقـد تَـمَّ البيعُ وعليه درهمٌ. قال "محمَّدٌ": قال لقصّابٍ: زِنْ لي مِن هذا اللَّحمِ كذا بكذا فوزَنَ فله الخِيارُ،

(قولُهُ: في "المجرَّد" عن أبي حنيفةَ: قال لِلحّامِ: كيف تبيـعُ اللَّحـمَ؟ إلـخ) الظّـاهرُ أنَّ موضُـوعَ المسائلِ مُختلِفٌ، وذلك أنَّ ما قالَهُ "الإمامُ" فيه جهالةُ مقدارِ المبيعِ، فإذا وُزِنَ لا يَنعقِدُ فيه البيعُ بمجرَّدِ الوزنِ، فيكونُ لكلٍّ الخِيارُ. نَعَمْ إذا قَبَضَهُ المشتري، أو جعلَهُ البائعُ في وعائِهِ بأمرِهِ يَنعقِدُ بيعاً بالتَّعاطي،

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في السلم صـ٢٠٩ـ.

(٢) عبارة "الملتقط": ((فالمشتري بالخيار إذا قطعه))، وفي "و": ((أجبره)) بدل ((أخيره))، وهو خطأ.

(٣) **نقول**: في النسخ جميعها ((الخبز))، وما أثبتناه هو الصواب، والموافق لما في "الملتقط".

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يُحدِث الرَّجل في الطريق وما يتضرَّر به الجـيران ونحو ذلك ٢/٢٦٦.

(٥) "المصباح":مادة ((غنم)).

(٦) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في السلم صـ٢٠٩، وفيه: ((لحم موجود)) بدل ((لحم موجوءة)) وهو خطأ.

(٧) في هامش "الأصل": ((قـال في "المختـار": الوِجَـاء بالكسـر والمـد: رضُّ عـروق البيضتـين حتـى تنفضـح فيكـون شـبيهاً بالخِصَاء. وفي الحديث: ((عليكم بالباءة فمن لم يستطع فعليه بالصوم فإنه له وِجَاء))، وفي الحديث أيضـا: ((أنـه ضحَّـى بكبشين مَوْجوءين)).)) اهـ.

لم يُخيَّرْ[(١)(٢)]. شَرَى بَذْراً خريفيّاً فإذا هو ربيعيٌّ، أو شَرَى بَذْرَ البِطِّيخِ فإذا هو بَذْرُ القِثّاءِ إنْ قائماً رَدَّهُ، وإنْ مُستهلَكاً فعليه مثلُهُ[(٣)].

ساوَمَ صاحبَ الزُّجاجِ، فدفَعَ له قَدَحاً يَنظُرُهُ فوقَعَ مِنه على أقداحٍ.....

ولو قال: زِنْ لي مِن هذا الجنبِ كذا بكذا، أو قال: زِنْ لي ما عندَك مِن اللَّحمِ بحسابِ كذا فوزَنَهُ جازَ، ولا خِيارَ له، وعن "أبي يوسفَ" مثلُهُ))، "حاوي الزّاهديِّ".

قلتُ: ولعلَّ وجهَ قولِ "الإمامِ" أنَّ هذا بيعٌ بالتَّعاطي، فلا يَتِمُّ قبلَ قَبْضِ المبيعِ، وعلى قولِ "محمَّدٍ" يَتِمُّ بالوزنِ إنْ عُيِّنَ الموضعُ أو كان العَقْدُ على الكلِّ، تأمَّلْ.

[٢٤٩٨١] (قولُهُ: لم يُخيَّرْ) لعلَّ وجهَهُ: أنَّ الخُبزَ المشترَى مِنه لا يَختلِفُ بخلافِ اللَّحمِ، فإنَّ لحمَ الرَّقَبةِ أو الفَخِذِ أحسنُ مِن لحمِ الخاصرةِ مثلاً، فيثبُتُ له الخِيارُ بعدَ الوزنِ، إلاّ إذا شَرَى الكلَّ أو عيَّنَ الموضعَ كهذا الجنبِ، فيَتِمُّ البيعُ بالوزنِ كما عَلِمتَ، تأمَّلْ.

مطلبٌ: شَرَى بَذْرَ بِطِّيخٍ فوجَدَهُ بَذْرَ قِثّاءٍ

[٢٤٩٨٢] (قولُهُ: إنْ قائماً رَدَّهُ إلخ) أي: لاختلافِ الجنسِ، فبطَلَ البيعُ، ولو اختلَفَ النَّوعُ لا يَرجِعُ بثَمنِهِ، "جامع الفصولين"[(٤)]. وفيه[(٥)]: ((شَرَى على أنَّه بَذْرُ بِطِّيخٍ شَتَويٍّ فزرَعَهُ فوجَدَهُ صيفيّاً بطَلَ البيعُ، فيأخُذُ المشتري ثَمنَهُ وعليه مثلُ ذلك البَذْرِ)) اهـ.

وما قالَهُ "محمَّدٌ" فيه جهالةُ مَحلِّ المبيعِ، فيثبُتُ الخِيارُ للمشتري، بخلافِ ما إذا عيَّنَ الجنبَ مثلاً، أو أمرَهُ بوزنِ الكلِّ فإنَّه يَنعقِدُ بيعاً لعَدَمِ الجهالةِ، ويصيرُ كما لو باعَهُ قَفيزاً مِن هذه الصُّبْرَةِ بدرهمٍ، أو باعَهُ هذه الصُّبْرَةَ بحسابِ كذا، إلاّ أنَّ الظَّاهرَ أنَّ المسألةَ الثّانيةَ لا يَنعقِدُ فيها عندَ "الإمامِ" في شيءٍ ولو رِطلاً لجهالةِ المَحلِّ، وهي فاحشةٌ، تأمَّلْهُ. بخلافِ مسألةِ الصُّبْرَةِ، فإنَّه يَنعقِدُ عندَهُ في قَفيزٍ.

---

(١) في "و": ((لم يجبر))، وهو خطأ.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في العقر وحجر الفقيه الفاسق إلخ صـ٢٢٢ـ بتصرف.

(٣) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في العقر وحجر الفقيه الفاسق إلخ صـ٢٢١ـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٩.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٨.

فانكسَرُوا.....

قلتُ: ومقتضاهُ أنَّه مِن اختلافِ الجنسِ كما لو وجَدَهُ بَذْرَ قِثّاء. والذي يظهَرُ أنَّه مِن اختلافِ النَّوعِ، ويُؤيِّدُهُ ما ذكرَهُ فيه[1] أيضاً: ((لو شَرَى بَذْراً على أنَّه بَذْرُ بطِّيخٍ كذا فظهَرَ على صفةٍ [٣/ق١٣٩/أ] أُخرَى جازَ البيعُ؛ لاتِّحادِ الجنسِ مِن حيث إنَّه بطِّيخٌ، واختلافُ الصِّفةِ لا يُفسِدُ العقدَ، ولا يَرجِعُ بنَقْصِ العيبِ عندَ "أبي حنيفةَ")) اهـ، أي: لأنَّه ظهَرَ عَيبُهُ بعدَ استهلاكِهِ. وذكَرَ فيه[1] قبلَهُ: ((شَرَى بُرّاً على أنَّه ربيعيٌّ فزرَعَهُ فظهَرَ أنَّه خريفيٌّ اختارَ المشايخُ أنَّه يَرجِعُ بنَقْصِ العيبِ، وهو قولُهما بناءً على ما إذا شَرَى طعاماً فأكلَهُ فظهَرَ عَيبُهُ، وقد مرَّ أنَّ الفتوى على قولِهما)) اهـ. ٢٢٠/

والحاصلُ: أنَّه إذا ظهَرَ خلافَ الجنسِ كبَذْرِ البطِّيخِ وبَذْرِ القِثّاءِ بطَلَ البيعُ، فيَرُدُّهُ لو قائماً، ويَرُدُّ مثلَهُ لو هالكاً ويَرجِعُ بالثَّمنِ. ولو ظهَرَ خلافَ الوصفِ كالرَّبيعيِّ والخريفيِّ صحَّ البيعُ فيَرُدُّهُ لو قائماً، ولا يَرجِعُ بشيءٍ لو هالكاً عندَ "الإمامِ"، وعندَهما يَرجِعُ بنُقصانِهِ، وبه يُفتَى.

وبقيَ ما لو زرَعَهُ فلم يَنبُتْ، ففي "الخيريَّة"[2]: ((ليس له الرُّجوعُ بالثَّمنِ ولا بالنَّقْصِ؛ لأنَّه قد استَهلَكَ المبيعَ، ولا رُجوعَ بعدَ الإتلافِ كما صرَّحَ به "ظهيرُ الدِّين"[3] في حَبِّ القُطنِ. وقيل: يَرجِعُ بنُقصانِهِ إنْ ثَبَتَ عَدَمُ نباتِهِ لعيبٍ به، وإلّا لا بالاتِّفاقِ؛ لاحتمالِ أنَّ عَدَمَ نباتِهِ لرداءةِ حَرْثِهِ، أو لجفافِ أرضِهِ، أو لأمرٍ آخَرَ)) اهـ.

قلتُ: الظّاهرُ أنَّ ما نقَلَهُ عن "ظهيرِ الدِّين" مبنيٌّ على قولِ "الإمامِ". وقولُهُ: ((وقيل: يَرجِعُ)) مبنيٌّ على قولِهما المفتَى به كما عَلِمتَ.

[٢٤٩٨٣] (قولُهُ: فانكسَرُوا) في بعضِ النُّسخِ[4]: ((فانكسَرَتْ))، وهي الأَولى؛ لأنَّ الواوَ لجماعةِ العُقلاءِ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والعشرون في الخيارات ١/٢٥٨.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٨.

(٣) هو لقبٌ لعددٍ من علماءِ الحنفية، ولم نقف على المقصود منهم هنا، انظر "الفوائد البهية" صـ٢٤٣ـ.

(٤) كما في "و".

ضَمِنَ الأقداحَ لا القَدَحَ[١]. شَرَى شجرةً بأصلِها وفي قَلْعِها مِن الأصلِ ضررٌ بالبائعِ يقطعُهُ مِن وجهِ الأرضِ مِن حيثُ لا يتضرَّرُ به البائعُ[٢]، ولو انهدَمَ مِن سُقُوطِهِ حائطٌ ضَمِنَ القالعُ ما تولَّدَ مِن قَلْعِهِ[٣].....

[٢٤٩٨٤] (قولُهُ: ضَمِنَ الأقداحَ لا القَدَحَ) لأنَّ القَدَحَ قَبَضَهُ على سَوْمِ الشِّراءِ بلا بيانِ الثَّمنِ، والأقداحُ انكسَرَتْ بفعلِهِ، فيَضمَنُها بيِّنَ الثَّمنُ أوْ لا كما في "الخانيَّة"[٤].

[٢٤٩٨٥] (قولُهُ: بأصلِها) هو المدفُونُ في الأرضِ المسمَّى: شِرْشاً.

مطلبٌ: شَرَى شجرةً وفي قَلْعِها ضررٌ

[٢٤٩٨٦] (قولُهُ: يقطعُهُ مِن وجهِ الأرضِ) عبارةُ "الملتقط": ((يقطعُها))[٥]، وفيه[٦] أيضاً: ((إذا اشترَى أشجاراً مِن وجهِ الأرضِ وفي قَطْعِها بالصَّيفِ ضررٌ فللبائعِ أنْ يدفَعَ إليه قِيْمتَها وهي قائمةٌ، إلاّ أنْ يتراضَيا على تَرْكِها إلى وقتٍ لا ضررَ في قَطْعِها))، وفيه أيضاً[٧]: ((ولو باعَ شجرةً إنْ بُيِّنَ موضعُ قَطْعِها مِن وجهِ الأرضِ فعلَى ذلك، وإنْ بُيِّنَ بأصلِها فعلَى قرارِها مِن الأرضِ، وإنْ لم يُبيَّنْ له أنْ يَقطَعَ مِن أصلِها إلاّ أنْ تقومَ دِلالةٌ)) اهـ.

(قولُهُ: فللبائعِ أنْ يدفَعَ إليه قِيْمتَها إلخ) فيه مُخالَفةٌ لِما تقدَّمَ في البيعِ الفاسدِ، فإنَّه يقتضي الفسادَ.

(قولُهُ: فعلَى قرارِها مِن الأرضِ إلخ) أي: بحيثُ لا يَتضرَّرُ البائعُ ليُوافِقَ كلامَهُ.

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في بيع الكلب والحمامة صـ٢١٤ـ بتصرف.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب: البيوع على ثلاثة أقسام صـ٢١٧ـ، وتتمة العبارة فيه: ((هذا إذا كان بشرط أن يكون الأصلُ للمشتري)).

(٣) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب: البيوع على ثلاثة أقسام صـ٢١٧ـ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب البيع ـ فصل في المقبوض على سوم الشراء ٢/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة مطبوعة "الملتقط" التي بين أيدينا ((ليقطعه))، قال "ط" ٣/١٣١: ((الأولى: ((يقطعها))، أو ذكْره باعتبار المبيع، وقوله: ((من وجه الأرض)) الأولى الاقتصار على قوله: ((من حيث لا يتضرر))).

(٦) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٦ـ.

(٧) "الملتقط": كتاب البيوع صـ١٨٧ـ.

دفَعَ دراهمَ[١] زُيُوفاً، فكسَرَها المشتري لا شيءَ عليه، ونِعْمَ ما صَنَعَ حيثُ غشَّهُ وخانَهُ، وكذا لو دُفِعَ إليه لينظُرَ إليه فكسَرَهُ[٢]. ولا بأسَ[٣] ببيعِ المغشُوشِ إذا بُيِّنَ غِشُّهُ أو كان ظاهراً يُرَى[٤]، وكذا قال "أبو حنيفةَ"[٥] رحمهُ اللهُ تعالى في حنطةٍ خُلِطَ فيها الشَّعيرُ والشَّعيرُ يُرَى: لا بأسَ ببيعِهِ،.....

[٢٤٩٨٧] (قولُهُ: فكسَرَها المشتري) كذا رأيتُهُ في "الملتقط"[٦]، وكأنَّه مُصوَّرٌ في الصَّرْفِ، وإلاّ فالمناسبُ: فكسَرَها البائعُ. ورأيتُ فيه[٦] تقييدَ الزُّيُوفِ بالنَّبَهْرَجةِ، ويدُلُّ له ما نقلَهُ بعضُ المحشِّين عن "الخانيَّة"[٧]: ((لو أنَّ المشتريَ دفَعَ إلى البائعِ دراهمَ صِحاحاً فكسَرَها البائعُ فوجَدَها نَبَهْرَجةً كان له أنْ يَرُدَّها على المشتري، ولا يَضمَنُ بالكسرِ؛ لأنَّ الصِّحاحَ والمكسَّرةَ فيه سواءٌ)) اهـ.

(قولُهُ: ورأيتُ فيه تقييدَ الزُّيُوفِ بالنَّبَهْرَجةِ إلخ) التَّعليلُ بقولِهِ: ((لأنَّ الصِّحاحَ إلخ)) يُفيدُ أنَّه لا فَرْقَ بينَ النَّبَهْرَجةِ وغيرِها، وأنَّ المَدارَ على استواءِ الصِّحاحِ والمكسَّرَةِ: بأنْ لا تَرُوجَ الزُّيُوفُ رواجَ الجيادِ. وفي "السِّنديِّ" عن "الخانيَّة": ((رجلٌ دفَعَ الدَّراهمَ إلى ناقدٍ لِيَنقُدَ، فغمَزَ الدَّراهمَ وكسَرَ قالوا: يكونُ ضامناً إلاّ إذا قال له المالكُ: اغمِزْ، وهذا إذا كانت المكسُورةُ تَرُوجُ رواجَ الصِّحاحِ وتَنْقُصُ بالكسرِ)). وذكَرَ بعدَ أوراقٍ في الغَصْبِ: ((رجلٌ كسَرَ درهمَ رجلٍ فوجَدَ داخلَهُ فاسداً، أو كسَرَ جوزَ رجلٍ فوجَدَ داخلَهُ فاسداً، قال: لا يَضمَنُ شيئاً)) انتهى. فعُلِمَ أنَّ ما نقلَهُ "الشّارحُ" مَحمُولٌ على ما إذا لم تَرُجِ الزُّيُوفُ رَواجَ الجِياد.

---

(١) في "ب": ((دواهم)) بالواو، وهو خطأ.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في جواز بيع العلق والنحل صـ١٩٠ـ بتصرف، نقلاً عن أبي نصر ومحمد بن سلمة رحمهما الله تعالى.

(٣) في "و": ((لا بأس)) دون الواو.

(٤) في "و": ((يراه)).

(٥) عبارة "الملتقط" صـ٢١٥ـ: ((وكذلك قال أبو يوسف))، فلينظر.

(٦) "الملتقط": كتاب البيوع - مطلب في جواز بيع العلق والنحل صـ١٩٠ـ.

(٧) "الخانية": كتاب البيع ـ باب في قبض الثمن ٢/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإنْ طَحَنَهُ لا يَبيعُ[(١)(٢)]. وقال "الثّاني" في رجلٍ معه فضَّةُ نُحاسٍ: لا يَبيعُها حتّى يُبيِّنَ، وكلُّ شيءٍ لا يَجُوزُ فإنَّه ينبغي أنْ يُقطَعَ ويُعاقبَ صاحبُهُ إذا أنفَقَهُ وهو يَعرِفُهُ[(٣)]. شَرَى فُلُوساً بدرهمٍ، فدفَعَها إليه وقال: هي بدرهمِكَ لا يُنفِقُها حتّى يَعُدَّها[(٤)].....

[٢٤٩٨٨] (قولُهُ: وإنْ طَحَنَهُ لا يَبيعُ) أي: إلاّ أنْ يُبيِّنَ؛ لأنَّه لا يُرَى.

[٢٤٩٨٩] (قولُهُ: وقال "الثّاني" إلـخ) وقال أيضاً: لا بأسَ أنْ يشتريَ بسَتُّوقةٍ إذا بيَّنَ، وأَرَى للسُّلطانِ أنْ يَكسِرَها لعلَّها تقَعُ في أيدي مَن لا يُبيِّنُ. ورَوَى "بشرٌ" في "الإملاء" عنه: ((أَكرَهُ للرَّجلِ أنْ يُعطيَ الزُّيُوفَ والنَّبهْرَجةَ والسَّتُّوقةَ وإنْ بيَّنَ ذلك، وتُجُوِّزَ بها عندَ الأَخْذِ مِن قِبَلِ أنَّ إنفاقَها ضررٌ على العَوامِّ، وما كان ضرراً عامّاً فهو مكرُوهٌ خوفاً مِن الوُقوعِ في أيدي المدَلِّسةِ على الجاهلِ به، ومِن التّاجرِ[(٥)] الذي لا يَتحرَّجُ)) اهـ مُلخَّصاً مِن "الهنديَّة"[(٦)].

[٢٤٩٩٠] (قولُهُ: لا يُنفِقُها حتّى يَعُدَّها) لاحتمالِ أنْ يظهَرَ الدِّرهمُ مَعيباً وقد أنفَقَ الفُلُوسَ أو بعضَها فيلزَمُ الجهالةُ في المنفَقِ. والظّاهرُ أنَّ مَحَلَّهُ إذا أخَذَها عدداً لا وزناً، وهل ذلك يجري في صَرْفِ الذَّهبِ بالفضَّةِ؟ يُحرَّرُ، "ط"[(٧)]، تأمَّلْ.

(قولُ "الشّارحِ": وقال الثّاني في رجلٍ معه فضَّةُ نُحاسٍ إلخ) أي: مَصنُوعةٌ مِنه بعملِ الكيمياءِ، "سنديّ".

(قولُهُ: لاحتمالِ أنْ يظهَرَ الدِّرهمُ مَعيباً إلخ) بل الظّاهرُ أنَّ هذه المسألةَ مِن فُروعِ التَّصرُّفِ في المبيعِ المكيلِ أو الموزونِ أو المعدودِ قبلَ كيلِهِ أو عَدِّهِ أو وزنِهِ كما تقدَّمَ، ويجري ذلك في الصَّرْفِ أيضاً.

---

(١) في "ط": ((ببيع))، وهو خطأ.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في بيع المغشوش والحنطة المخلوطة بالشعير صـ٢١٥ـ، وفيه: ((لا يصحّ)) بدل ((لا يبيع)).

(٣) لم نعثر على المسألة في مظانّها من نسخة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٤) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في العقر وحجر الفقيه الفاسق إلخ صـ٢٢٣ـ.

(٥) عبارة "الهندية": ((الفاجر)) بدل ((التاجر)).

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الصرف ـ الباب السادس في المتفرقات ٢٥٢/٣، نقلاً عن "الذخيرة" و"المحيط".

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٣.

شَرَى بالدِّرهمِ الزَّيْفِ ورَضِيَ بأقلَّ مِمّا يُشترَى بالجيِّدِ حَلَّ له[١]. شَرَى ثياباً ببغدادَ على أنْ يُوْفِيَ ثَمنَهُ بسَمَرْقَندَ لم يَجُزْ؛ لجهالةِ الأَجَلِ[٢]. باعَ نصفَ أرضِهِ بشرطِ خَراجِ كلِّها على المشتري فهو فاسدٌ[٣]. أُخِذَ الخَراجُ مِن الأَكّارِ له أنْ يَرجِعَ على الدِّهْقانِ استحساناً[٤]. شَرَى الكَرْمَ مع الغَلَّةِ وقَبَضَهُ، إنْ رَضِيَ الأَكّارُ جازَ البيعُ وله حِصَّتُهُ مِن الثَّمنِ، وإنْ لم يَرْضَ لم يَجُزْ بيعُهُ[٥]. .....

[٢٤٩٩١] (قولُهُ: ثَمنَهُ) [٣/ق١٣٩/ب] الضَّميرُ راجعٌ للمشتري ـ أي: الثَّمنَ الواجبَ عليه ـ أو للثِّيابِ باعتبارِ كونِها مَبيعاً.

[٢٤٩٩٢] (قولُهُ: لجهالةِ الأَجَلِ) لأنَّه لم يَعلَمْ بذلك وقتَ الدَّفعِ. نَعَمْ لو قال: إلى شهرٍ على أنْ يُؤدِّيَهُ بسَمَرْقَندَ جازَ، ويبطُلُ الشَّرطُ كما قدَّمناهُ[٦] أوَّلَ البُيوعِ.

[٢٤٩٩٣] (قولُهُ: فهو فاسدٌ) لأنَّ فيه نفعاً للبائعِ ولا يقتضيهِ العقدُ.

[٢٤٩٩٤] (قولُهُ: مِن الأَكّارِ) أي: المُزارِعِ.

[٢٤٩٩٥] (قولُهُ: يَرجِعَ على الدِّهْقانِ) أي: صاحبِ الأرضِ. وفي هذه المسألةِ كلامٌ سيأتي[٧] إنْ شاءَ اللهُ تعالى قبيلَ بابِ كفالةِ الرَّجلينِ.

[٢٤٩٩٦] (قولُهُ: إنْ رَضِيَ الأَكّارُ جازَ) أي: إذا دفَعَ صاحبُ الكَرْمِ كَرْمَهُ إلى أَكّارٍ مُساقاةً بالرُّبعِ مثلاً، وعَمِلَ الأَكّارُ حتّى صار له حصَّةٌ في الثَّمرِ يَتوقَّفُ بيعُ الثَّمرِ على رِضا الأَكّارِ؛ لأنَّ له

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب كثرة الملح في الشحم عيب صـ٢٢٦ـ.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب كثرة الملح في الشحم عيب صـ٢٢٥ـ.

(٣) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في العقر وحجر الفقيه الفاسق إلخ صـ٢٢٣ـ.

(٤) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في العقر وحجر الفقيه الفاسق إلخ صـ٢٢٤ـ.

(٥) انظر "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب كثرة الملح في الشحم عيب صـ٢٢٦ـ.

(٦) المقولة [٢٢٣٢٥] قوله: ((لئلاَّ يُفضيَ إلى النِّزاع)).

(٧) المقولة [٢٥٧٢٩] قوله: ((حتّى لو أُخِذَتْ إلخ)) وما بعدها.

قَضاهُ درهماً وقال: أَنفِقْهُ، فإنْ جـازَ[١] وإلاّ فـرُدَّهُ علـيَّ، فقَبِلَـهُ ولـم يُنفِقْـهُ لـه ردُّهُ استحساناً[٢]، بخلافِ جاريةٍ وجَدَ بها عَيباً فقـال: اعرِضْهـا أو بِعْهـا، فـإنْ نَفَقَـتْ وإلاّ فرُدَّها[٣]، فعَرَضَها على البيعِ سقَطَ الرَّدُّ[٤]. .....

فيه حِصَّةً، فإنْ أجازَ البيعَ يُقسَمُ الثَّمنُ على قِيْمةِ الأرضِ وقِيْمةِ الثَّمرِ، فيأخُذُ الأكّارُ قَدْرَ حِصَّتِهِ مِن ثَمنِ الثَّمرِ. وأمّا لو دفَعَ أرضَهُ مُزارَعةً علـى أنْ يكـونَ البَـذْرُ مِـن العـاملِ فبـاعَ الأرضَ توقَّـفَ بيـعُ الأرضِ علـى إجـازةِ المُـزارِعِ؛ لأنَّـه صـار بمنزلـةِ مُسـتأجِرِ الأرضِ كمـا مـرَّ[٥] في بـابِ الفُضُولـيِّ، ولا يخفَى أنَّ هذه مسألةٌ أُخرى، فافهمْ.

[٢٤٩٩٧] (قولُهُ: فقَبِلَهُ ولم يُنفِقْهُ) الأوضحُ: فعرَضَهُ على البيعِ ولم يُنفِقْهُ، "ط"[٦].

[٢٤٩٩٨] (قولُهُ: بخلافِ جاريةٍ إلخ) الفَرْقُ: أنَّ المقبُوضَ مِن الدَّراهـمِ ليـس عَيْـنَ حَـقِّ القابضِ، بل هو مِن جنسِ حَقِّهِ لو تَجوَّزَ به جازَ وصار عَيْنَ حَقِّهِ، فإذا لم يَتجوَّزْ بقيَ على مِلكِ الدّافعِ، فصحَّ أمرُ الدّافـعِ بـالتَّصرُّفِ، فهـو في الابتـداءِ تصـرُّفٌ للدّافـعِ وفي الانتهـاءِ لنفسِـهِ، بخلافِ التَّصرُّفِ في العينِ؛ لأنَّها مِلكُهُ، فتصرُّفُهُ لنفسِهِ، فبطَلَ خِيارُهُ، "ط"[٦] عن "البحر"[٧].

(قولُهُ: وأمّا لو دفَعَ أرضَهُ مُزارَعةً إلخ) الظّاهرُ أنَّ قـولَ "الشّـارحِ": ((لـم يَجُـزْ)) أي: في حِصَّـةِ المالكِ أيضاً؛ لأنَّ بيعَ الحِصَّةِ في الثَّمرِ دونَ الشَّجرِ لغيرِ الشَّريكِ لا يَصِـحُّ، وكذلـك في الشَّـجرِ علـى مـا يَظهَرُ؛ لعلَّةِ إلحاقِ الضَّررِ، فتكونُ هذه المسألةُ مثلَ مسألةِ المُزارَعةِ المذكُورةِ، تأمَّلْ.

---

(١) ((فإن جاز)) ساقطة من "و"، وفي "الملتقط": ((فإن أجاز)) بدل ((جاز)).

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في استقراض الخبز صـ٢١١ـ بتصرف.

(٣) في "ب" و"و" و"ط":((رُدَّها)) دون فاء.

(٤) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في استقراض الخبز صـ٢١١ـ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٣٧٩٣] قوله: ((ومُزارِعٍ)).

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٣.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٢/٦، نقلاً عن "الذخيرة".

قال "أبو حنيفةَ" رحمه الله تعالى: إذا وطئَ رجلٌ أَمَتَهُ ثمَّ زوَّجَها مكانَهُ فللزَّوجِ وطؤها بلا استبراءٍ. وقال "أبو يوسفَ": أَستَقبِحُ، ولا يَقرَبُها حتّى تحيضَ حَيْضةً[1] ـ كما لو اشتَرَاها ـ كما سيَجيءُ[2] في الحظرِ. والكلُّ مِن "الملتقط".

وقدَّمنا[3] تمامَ الكلامِ على هذه المسألةِ في خِيارِ العيبِ عندَ قولِ "المصنِّف": ((باعَ ما اشتراهُ فرُدَّ عليه بعَيْبٍ إلخ))، فراجِعْهُ.

٤/٢٢١ [٢٤٩٩٩] (قولُهُ: قال "أبو حنيفةَ" إلخ) لا مناسبةَ لهذه المسألةِ هنا، وقدَّمنا[4] الكلامَ عليها مُستوفًى في فصلِ مُحرِّماتِ النِّكاحِ، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب في بيع المغشوش والحنطة المخلوطة بالشعير صـ٢١٥ـ.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٣٠٧٠] قوله: ((مَن مَلَكَ استمتاعَ أَمَةٍ)) وما بعدها.

(٣) المقولة [٢٣٠٨٧] قوله: ((في غَيرِ النَّقدَينِ)).

(٤) المقولة [١١٤٢٥] قوله: ((ولو زوّج أَمَتَهُ إلخ)) وما بعدها.

﴿ما يبطُلُ بالشَّرط الفاسد ولا يَصحُّ تعليقُهُ به﴾

ها هنا أصلانِ: أحدُهما: أنَّ كلَّ ما كان مُبادلةَ مالٍ بمالٍ يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ كالبيعِ

﴿ما يبطُلُ بالشَّرط الفاسد ولا يَصحُّ تعليقُهُ به﴾

لم يُترجِمْ له بفصلٍ ولا بابٍ لدُخولِهِ في بابِ المتفرِّقاتِ. و((ما)) اسمٌ موصُولٌ مبتدأٌ خبرُهُ قولُهُ: ((البيعُ إلخ))، وتقدَّمَ[1] في بابِ البيعِ الفاسدِ بيانُ الشَّرطِ الفاسدِ. والتَّعليقُ: رَبْطُ حصُولِ مضمُونِ جملةٍ بحصُولِ مضمُونِ جملةٍ أُخرى، وتقدَّمَ[2] الكلامُ عليه في كتابِ الطَّلاقِ. ومثالُ الشَّرطِ الفاسدِ: بعتُكَ بشرطِ كذا، ومثالُ التَّعليقِ: بعتُكَ إنْ رضيَ فُلانٌ، وفي حاشيةِ "الأشباه" لـ "الحَمَويِّ"[3] عن "قواعد الزَّركشيِّ"[4]: ((الفَرْقُ بينَ التَّعليقِ والشَّرطِ: أنَّ التَّعليقَ داخلٌ في أصلِ الفعلِ بـ((إنْ)) ونحوِها، والشَّرطَ ما جُزِمَ فيه بأصلِ الفعلِ[5]. أو يقالُ: التَّعليقُ ترتيبُ أمرٍ لم يوجَدْ على أمرٍ لم يوجَدْ[6] بـ((إنْ)) أو إحدى أخواتِها، والشَّرطُ التزامُ أمرٍ لم يُوجَدْ في أمرٍ وُجِدَ بصيغةٍ مَخصُوصةٍ[7])) اهـ.

[٢٥٠٠٠] (قولُهُ: ها هنا أصلانِ إلخ) الذي تحصَّلَ مِن هذين الأصلينِ أنَّ ما كان مُبادلةَ مالٍ بمالٍ

﴿ما يبطُلُ بالشَّرط الفاسد ولا يَصحُّ تعليقُهُ به﴾

(قولُهُ: الفَرْقُ بينَ التَّعليقِ والشَّرطِ إلخ) الذي في "الحَمَويِّ" عندَ قولِ "الأشباه": ((القولُ في الشَّرطِ والتَّعليقِ)) مِن الفنِّ الثَّالثِ: ((والشَّرطُ ما جُزِمَ فيه بالأصلِ ـ أي: أصلِ الفعلِ ـ وشُرِطَ فيه أمرٌ آخَرُ، وإنْ شئتَ فَقُلْ في الفَرْقِ: إنَّ التَّعليقَ ترتيبُ أمرٍ لم يوجَدْ على أمرٍ لم يوجَدْ بـ((إنْ)) أو إحدى أخواتِها، والشَّرطَ التزامُ أمرٍ لم يُوجَدْ في أمرٍ وُجِدَ بصيغةٍ مَخصُوصةٍ)) اهـ. ومِن هذا تَعلَمُ التَّحريفَ في عبارةِ "المحشِّي".

---

(١) المقولة [٢٣٢٥٣] قوله: ((المرادُ بالفاسِدِ الممنوعُ إلخ)).

(٢) ٤٤٢/٩ "در".

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق، القول في الشَّرط والتعليق ٤١/٤، وانظر "التقريرات".

(٤) المسمَّى:"المنثور في ترتيب القواعد": ٣٧٠/١ لأبي عبد الله محمد بن بَهَادُر بن عبد الله، بدر الدين الزَّرْكَشِيّ الشَّافعي (ت ٧٩٤هـ). ("كشف الظنون" ١٣٥٩/٢، "الدرر الكامنة" ٣٩٧/٣، "حسن المحاضرة" ٤٣٧/١،"الأعلام" ٦٠/٦).

(٥) هنا انتهت عبارة الزركشيّ في "قواعده".

(٦) في مطبوعة "الغمز" ((على أمر يوجد)) بالإثبات، وهو خطأ.

(٧) **نقول**: في النسخ جميعها: ((والشرطُ التزامٌ لم يوجد في أمرٍ لم يوجد بصيغةٍ مخصوصة))، وما أثبتناه من عبارة "غمز عيون البصائر"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

.....

يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، ويبطُلُ تعليقُهُ أيضاً لدُخولِهِ في التَّمليكاتِ؛ لأنَّها أعمُّ، وما ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ: إنْ كان مِن التَّمليكاتِ أو التَّقييداتِ يبطُلُ تعليقُهُ بالشَّرطِ فقط، وإنْ لم يكنْ مِنهما: فإنْ كانَ مِن الإسقاطاتِ والالتزاماتِ التي يُحلَفُ بها يَصِحُّ تعليقُهُ بالملائمِ وغيرِهِ، وإنْ كان مِن الإطلاقاتِ والولاياتِ والتَّحريضاتِ يَصِحُّ بالملائمِ فقط.

وبه يَظهَرُ أنَّ قولَ "المصنِّف": ((ولا يَصِحُّ تعليقُهُ به)) معطُوفٌ على ((ما يبطُلُ)) عطفَ تفسيرٍ، فالمرادُ بالشَّرطِ التَّعليقُ به، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ قاعدةً ثانيةً معطُوفةً على الأُولى على تقديرِ ((ما)) أُخرى، أي: وما لا يَصِحُّ تعليقُهُ به كما في قولِهِ تعالى: ﴿وَقُولُوٓاْ ءَامَنَّا بِٱلَّذِيٓ أُنزِلَ إِلَيۡنَا وَأُنزِلَ إِلَيۡكُمۡ﴾[1] [العنكبوت:٤٦] أي: وما أُنزِلَ إليكم، فيكونُ ما في "المتن" قاعدتين: الأُولى ـ ما يبطُلُ بالشَّرطِ، والثَّانيةُ ـ [٣/ق١٤٠/أ] ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ به، وبدونِ هذا التَّقديرِ يكونُ قاعدةً واحدةً أُريدَ بها ما اجتمعَ فيه الأمرانِ، وذلك خاصٌّ بالتَّمليكاتِ التي هي مُبادلةُ مالٍ بمالٍ، فإنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ ولا يَصِحُّ تعليقُها به، وذلك غيرُ مرادٍ؛ لأنَّ "المصنِّف" عدَّ مِن ذلك الرَّجعةَ، والإبراءَ، وعَزْلَ الوكيلِ، والاعتكافَ، والإقرارَ، والوقفَ، والتَّحكيمَ، وليس في شيءٍ مِن ذلك تمليكُ مالٍ بمالٍ، مع أنَّ السَّبعةَ المذكُورةَ لا تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، فتعيَّنَ أنْ يكونَ ما ذكرَهُ "المصنِّفُ" قاعدةً واحدةً ـ هي ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، والعطفُ للتَّفسيرِ كما قُلنا[2]، فإنَّ جميعَ ما ذكرَهُ "المصنِّف" يبطُلُ تعليقُهُ بالشَّرطِ ـ أو قاعدتينِ كما دَلَّ عليه ذِكرُ الأصلينِ المذكُورَينِ. وعليه فما ذكرَهُ "المصنِّف" مِنه ما هو داخلٌ تحتَهما معاً، ومِنه ما هو داخلٌ تحتَ الثَّانيةِ فقط، ويدلُّ عليه أيضاً ما في "الزَّيلعيِّ"، حيث قال[3] بعدَ ذِكرِ ما لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ: ((ثمَّ "الشَّيخُ"[4] ذكَرَ هنا ما يبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ وما لا يبطُلُ بها، وما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، ولم يَذكُرْ ما يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ إلخ)).

(قولُهُ: ويُحتمَلُ أنْ يكونَ قاعدةً ثانيةً إلخ) على الاحتمالِ الثَّاني جَرَى "السِّنديُّ"، حيث قدَّرَ لفظَ ((ما)) فقال: ((و)) ما ((لا يَصِحُّ تعليقُهُ به))، لكنَّهُ في حَلِّ الأمثلةِ أبقَى الإشكالاتِ المذكُورةَ في بعضِها على حالِها.

---

(١) في النسخ جميعها: ((وما أنزل إلينا وأنزل إليكم))، وهو خطأ، والآية على ما أثبتنا.

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٤/١٣٤.

(٤) أي: الإمام النسفي صاحب "الكنز".

وما لا فلا كالقرضِ. ثانيهما: أنَّ كلَّ ما كان.....

إذا عَلِمتَ ذلك ظهَرَ لك أنَّ ها هنا أربعةَ قواعدَ: الأُولى ـ ما يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ. الثّانيةُ ـ ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وهاتانِ المذكُورتانِ هنا. والثّالثةُ ـ عكسُ الأُولى، وهي ما يأتي[1] في قولِ "المصنِّف": ((وما لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ[2] إلخ)). والرّابعةُ ـ عكسُ الثّانيةِ، وهي المذكُورةُ في قولِ "الشّارح"[3]: ((وبقيَ ما يَجُوزُ تعليقُهُ إلخ)). والأُولى داخلةٌ تحتَ الثّانيةِ؛ لأنَّ كلَّ ما بطَلَ بالشَّرطِ الفاسدِ لا يَصِحُّ تعليقُهُ به، ولا عكسَ، فالفُروعُ التي ذكرَها "المصنِّفُ" كلُّها داخلةٌ تحتَ الثّانيةِ، وبعضُها تحتَ الأُولى؛ لخُروجِ الرَّجعةِ والإبراءِ ونحوِهما كما ذكرناهُ[4]، وما خرَجَ عنها دخَلَ[5] تحتَ الثّالثةِ، والرّابعةُ داخلةٌ تحتَ الثّالثةِ؛ لأنَّ كلَّ ما جازَ تعليقُهُ لا يُبطِلُهُ الشَّرطُ الفاسدُ، ولا عكسَ كما ستعرِفُهُ[6].

ثمَّ اعلَمْ أنَّ قولَهُ: ((لا يَصِحُّ تعليقُهُ)) ليس المرادُ به بُطلانَ نفسِ التَّعليقِ مع صحَّةِ المعلَّقِ؛ لأنَّ ما كان مِن التَّمليكاتِ يفسُدُ بالتَّعليقِ، بل المرادُ أنَّه لا يَقبَلُ التَّعليقَ بمعنى أنَّه يفسُدُ به، فاغتنمْ تحريرَ هذا المقامِ، فإنَّ به يَندفِعُ كثيرٌ مِن الأوهامِ كما يظهَرُ لك في تقريرِ الكلامِ.

[٢٥٠٠١] (قولُهُ: وما لا فلا) أي: وما لا يكونُ مُبادلةَ مالٍ بمالٍ ـ بأنْ كان مُبادلةَ مالٍ بغيرِ مالٍ كالنِّكاحِ والطَّلاقِ والخُلعِ على مالٍ ونحوِها، أو كان مِن التَّبرُّعاتِ كالهبةِ والوصيَّةِ ـ لا يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ. وقولُهُ: ((كالقرضِ)) هو تبرُّعٌ ابتداءً مُبادلةٌ انتهاءً، فيَصلُحُ مثالاً للشَّيئينِ، وإنَّما لم يفسُدْ ذلك لأنَّ الشُّروطَ الفاسدةَ مِن بابِ الرِّبا، وهو في المعاوضاتِ الماليَّةِ لا غيرَ؛ لأنَّ الرِّبا هو الفَضْلُ الخالي عن العِوَضِ، وحقيقةُ الشُّروطِ الفاسدةِ ـ كما مرَّ[7] ـ هي زيادةُ ما لا يقتضيهِ العقدُ

---

(١) صـ٤٨٣ـ "در".

(٢) في "آ" و"ب": ((بالشرط بالفاسد))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصواب الموافق لعبارة المصنف الآتية، وأشار إلى ذلك مصحِّح "ب".

(٣) صـ٥٠٧ـ "در".

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في "ك" و"آ": ((داخل)).

(٦) المقولة [٢٥٠٩٣] قوله:((وبقيَ ما يَجوُزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ)).

(٧) المقولة [٢٤٣١٤] قوله: ((والبُيُوعُ الفاسدةُ إلخ)).

مِن التَّمليكاتِ أو التَّقييداتِ كرَجعةٍ يبطُلُ تعليقُهُ بالشَّرطِ وإلاّ صحَّ، لكنْ في إسقاطاتٍ

ولا يُلائمُهُ، فيكونُ فيها فَضْلٌ خالٍ عن العِوَضِ وهو الرِّبا، ولا يُتصوَّرُ ذلك في المعاوضاتِ الغيرِ الماليَّةِ ولا في التَّبرُّعاتِ، بل يفسُدُ الشَّرطُ ويَصِحُّ التَّصرُّفُ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[١].

[٢٥٠٠٢] (قولُهُ: مِن التَّمليكاتِ) كبيعٍ، وإجارةٍ، واستئجارٍ، وهبةٍ، وصدقةٍ، ونكاحٍ، وإقرارٍ، وإبراءٍ كما في "جامع الفصولين"[٢]، فهو أعمُّ مِمّا قبلَهُ.

[٢٥٠٠٣] (قولُهُ: أو التَّقييداتِ) كرَجعةٍ، وكعَزْلِ الوكيلِ، وحَجْرِ العبدِ كما في "الفصولين"[٢]، وذلك أنَّ في الوكالةِ والإذنِ للعبدِ إطلاقاً عمّا كانا مَمنُوعينِ عنه مِن التَّصرُّفِ في مالِ الموكِّلِ والمولى، وفي العَزْلِ والحَجْرِ تقييدٌ لذلك الإطلاقِ، وكذا في الرَّجعةِ تقييدٌ للمرأةِ عمّا أُطلِقَ لها بالطَّلاقِ مِن حُقوقِ الزَّوجيَّةِ. ٢٢٢/٤

[٢٥٠٠٤] (قولُهُ: يبطُلُ تعليقُهُ بالشَّرطِ) أي: المحضِ كما في "البحر"[٣] وغيرِهِ. والظّاهرُ أنَّه احترازٌ عن التَّعليقِ بشرطٍ كائنٍ، فإنَّه تنجيزٌ كما في "جامع الفصولين"[٤]، قال[٣]: ((ألا [٣/ق١٤٠/ب] ترَى أنَّه لو قال لامرأتِهِ: أنتِ طالقٌ إنْ كانت[٥] السَّماءُ فوقَنا والأرضُ تحتَنا تطلُقُ للحالِ، ولو علَّقَ البراءةَ بشرطٍ كائنٍ يَصِحُّ. ولو قال للخاطبِ: زوَّجتُ بنتي مِن فُلانٍ فكذَّبَهُ، فقال: إنْ لم أكنْ زوَّجتُها مِنه فقد زوَّجتُها مِنك، فقَبِلَ الخاطبُ وظهَرَ كَذِبُ الأبِ انعقَدَ)).

[٢٥٠٠٥] (قولُهُ: وإلاّ صحَّ) أي: إنْ لا يكنْ مِن التَّمليكاتِ والتَّقييداتِ ـ بأنْ كان مِن الإسقاطاتِ المحضةِ، أو الالتزاماتِ، أو الإطلاقاتِ، أو الولاياتِ، أو التَّحريضاتِ ـ صحَّ التَّعليقُ.

[٢٥٠٠٦] (قولُهُ: لكنْ في إسقاطاتٍ) أي: محضةٍ كالطَّلاقِ والعِتاقِ، "بحر"[٦]. احترازاً عن الإبراءِ، فإنَّه وإنْ كان إسقاطاً لكنَّه تمليكٌ مِن وجهٍ كما يأتي[٧]، فهو مِن التَّمليكاتِ.

---

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣١/٤.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٢/٢.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٥/٦.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٢/٢.

(٥) في النسخ جميعها: ((كان))، وما أثبتناه من "جامع الفصولين".

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٥/٦.

(٧) المقولة [٢٥٠٢٩] قوله: ((لأنَّه تمليكٌ من وجهٍ)).

والتزاماتٍ يُحلَفُ بهما كحَجٍّ وطلاقٍ يَصِحُّ مُطلقاً، وفي إطلاقاتٍ، وولاياتٍ، وتحريضاتٍ

[٢٥٠٠٧] (قولُهُ: يُحلَفُ بهما) الضَّميرُ المثنَّى عائدٌ إلى إسقاطاتٍ والتزاماتٍ. وقولُهُ: ((كحَجٍّ وطلاقٍ)) لفٌّ ونشرٌ مُشوَّشٌ. وقولُهُ: ((مُطلقاً)) أي: بشرطٍ مُلائمٍ أو غيرِ مُلائمٍ، ولم يظهَرْ مِن كلامِهِ حكمُ ما لا يُحلَفُ به مِن النَّوعينِ ولا أمثلتُهُ، ولم أرَ مَن ذكَرَ ذلك.

ويظهَرُ لي أنَّه كالتَّمليكاتِ يبطُلُ تعليقُهُ، وأنَّ مِن الأوَّلِ: تسليمَ الشُّفعةِ إذا عُلِّقَ بشرطٍ غيرِ كائنٍ فإنَّه فاسدٌ، ويَبقَى على شُفعتِهِ كما سنُوضِحُهُ[1]، ومِن الثَّاني: ما إذا التزَمَ ما لا يلزَمُهُ شرعاً كما لو استأذَنَ جارَهُ لهدمِ جدارٍ مُشتركٍ بينَهما فأذِنَ بشرطِ منعِ الضَّررِ عنه بنَصْبِ خشباتٍ ولم يفعَلْ حتَّى انهدَمَ منزلُ الجارِ لا يَضمَنُ؛ لأنَّه ليس عليه حفظُ دارِ شريكِهِ كما في "الولوالجيَّة"[2]، ففيه التزامُ الحفظِ كأنَّه قال: أهدِمُ الجدارَ بشرطِ نَصْبِ الخشباتِ، فلا يَصِحُّ، تأمَّلْ.

[٢٥٠٠٨] (قولُهُ: وفي إطلاقاتٍ) كالإذنِ بالتِّجارةِ، ((وولاياتٍ)) كالقضاءِ والإمارةِ، ((وتحريضاتٍ)) نحوُ: مَن قتَلَ قتيلاً فله سَلَبُه. اهـ "ح"[3].

(قولُهُ: كما لو استأذَنَ جارَهُ لهدمِ جدارٍ مُشتركٍ بينَهما إلخ) لا يصلُحُ مثالاً لِما نحنُ فيه، فإنَّه في التَّعليقِ لا الشَّرطِ، وأيضاً التزامُ الحفظِ لم يُجعَلْ له شرطاً، وإنَّما هو جُعِلَ شرطاً للإذنِ، ويظهَرُ أنَّ الحوالةَ والكفالةَ مِن الالتزاماتِ التي لا يُحلَفُ بها، وأنَّ الإبراءَ عن الكفالةِ مِن الإسقاطاتِ المحضةِ التي لا يُحلَفُ بها، وسيأتي في كلامِهِ بيانُ ذلك. كما أنَّ الإذنَ بالتِّجارةِ مِن الإسقاطاتِ التي لا يُحلَفُ بها كما يأتي أيضاً، كما أنَّ الكتابةَ مِن الالتزاماتِ التي لا يُحلَفُ بها، فالمولى يُلزِمُ العبدَ البدَلَ، والعبدُ يُلزِمُ المولى العِتقَ عندَ أداءِ البدَلِ، فكلٌّ مِنهما كتَبَ على نفسِهِ أمراً: هذا البدَلَ وهذا الوفاءَ كما يأتي في كتابِ المكاتَبِ، وفي "الفصولين": ((لا يَجُوزُ تعليقُ الكتابةِ بالشَّرطِ، وتبطُلُ بفاسدِهِ. أقولُ: هذا لا يَتِمُّ على إطلاقِهِ، لو كاتَبَهُ بشرطِ أنْ لا يَخرُجَ مِن المدينةِ صحَّتْ ويبطُلُ الشَّرطُ)) اهـ. وسيأتي جوابُ هذا الإشكالِ عن "القَرَمانيِّ" في "حاشية الفصولين".

---

(١) المقولة [٢٥٠٩٦] قوله: ((وتسليمَ الشُّفعةِ)).

(٢) "الولوالجية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الرابع في المسائل المتفرقة ٤/٤١٢.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠١/ب.

بالملائمِ، "بزّازيَّة"[١]. فالأوَّلُ أربعةَ عشرَ ـ على ما في "الدُّرر"[٢] و"الكنز"[٣] وإجارةِ "الوقاية"[٤] ـ: .....

[٢٥٠٠٩] (قولُهُ: بالملائمِ) أي: يَصِحُّ تعليقُها بالشَّرطِ الملائمِ، وفسَّرَهُ في "الخلاصة"[٥] بـ: ((ما يُؤكِّدُ مُوجَبَ العقدِ)) اهـ. مثل: إنْ وصَلْتَ إلى بلدةِ كذا فقد ولَّيتُكَ قضاءَها أو إمارتَها، أو إنْ قتلت قتيلاً فلك سَلَبه، بخلافِ نحوِ: إنْ هَبَّت الرِّيحُ.

[٢٥٠١٠] (قولُهُ: فالأوَّلُ إلخ) قد عَلِمتَ أنَّ حاصلَ الأصلينِ المذكورينِ في "الشَّرحِ": أنَّ مِن المسائلِ ما يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وما يَصِحُّ بالشَّرطِ، وما يَصِحُّ تعليقُهُ به، فهي أربعةٌ، الفاسدُ مِنها قسمانِ، والصَّحيحُ قسمانِ، فقولُهُ: ((فالأوَّلُ أربعةَ عشرَ)) أرادَ به الفاسدَ مِنها بقسمَيهِ، وهو الذي عبَّرَ عنه "المصنِّف" بقولِهِ: ((ما يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ ولا يَصِحُّ تعليقُهُ [به][٦]))، وأمّا ما يَصِحُّ فسيذكُرُ "المصنِّفُ"[٧] القسمَ الأوَّلَ مِنه بقولِهِ: ((وما لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ))، وذكَرَ "الشّارحُ"[٨] بعدَهُ القسمَ الآخَرَ بقولِهِ: ((وبقيَ ما يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ)) كما نبَّهنا عليه أوَّلاً[٩]، وحينئذٍ فلا حاجةَ إلى أنْ يُرادَ بالأوَّلِ الأصلُ الأوَّلُ مِن الأصلينِ حتّى يَرِدَ عليه أنَّ الصُّوَرَ التي ذكرَها "المصنِّفُ" ليستْ كلُّها مُبادلةَ مالٍ بمالٍ، بل بعضُها، فافهمْ.

[٢٥٠١١] (قولُهُ: على ما في "الدُّرر" إلخ) أي: كونُها أربعةَ عشرَ مبنيٌّ على ما ذُكِرَ في هذه

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٣/٤٢٣ وما بعدها بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٠.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٠.

(٤) انظر "شرح الوقاية": باب فسخ الإجارة ٢/١٦٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٤٩/أ.

(٦) ((به)) ليست في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "آ" موافق لعبارة المصنف المتقدمة صـ٤٥٦ـ "در".

(٧) صـ٤٨٣ـ "در".

(٨) صـ٥٠٧ـ "در".

(٩) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلانِ إلخ)).

(البيعُ[١]) إنْ علَّقَهُ بكلمةِ ((إنْ)) لا بـ((على)) على ما بيَّنّا[٢] في البيعِ الفاسدِ،.....

الكتبِ، وأشارَ به إلى أنَّها تزيدُ على ذلك كما نبَّهَ عليه "الشّارحُ" بعدُ[٣]، ويأتي[٤] تمامُهُ.

ثمَّ إنَّ المذكُورَ في إجارةِ "الوقاية" ما يَصِحُّ مُضافاً، وهو ما سيأتي[٥] آخِراً، وليس الكلامُ فيه كما لا يَخفَى.

[٢٥٠١٢] (قولُهُ: البيعُ) صورةُ البيعِ بالشَّرطِ قولُهُ: بعتُهُ بشرطِ استخدامِهِ شهراً، وتعليقُهُ بالشَّرطِ كقولِهِ: بعتُهُ إنْ كان زيدٌ حاضراً. وفي إطلاقِ البُطلانِ على البيعِ بشرطٍ تسامحٌ؛ لأنَّه مِن قبيلِ الفاسدِ لا الباطلِ، وإليه يُشيرُ قولُهُ[٦]: ((وقد مرَّ في البيعِ الفاسدِ))، "شُرُنبلاليَّة"[٧].

[٢٥٠١٣] (قولُهُ: إنْ علَّقَهُ بكلمةِ ((إنْ))) إلاّ في صورةٍ واحدةٍ، وهي أنْ يقولَ: بِعْتُ مِنك هذا إنْ رضيَ فُلانٌ، فإنَّه يَجُوزُ إنْ وَقَّتَهُ بثلاثةِ أيّامٍ؛ لأنَّه اشتراطُ الخِيارِ إلى أجنبيٍّ، وهو جائزٌ، "بحر"[٨]. لكنْ فيه: أنَّ الكلامَ [٣/ق١٤١/أ] في الشَّرطِ الفاسدِ، وهذا شرطٌ صحيحٌ، تأمَّلْ.

[٢٥٠١٤] (قولُهُ: على ما بيَّنّا في البيعِ الفاسدِ) أي: مِن أنَّه ((إنْ كان مِمّا يقتضيهِ العقدُ أو يُلائمُهُ،

(قولُهُ: كقولِهِ: بعتُهُ إنْ كان زيدٌ حاضراً) هذا ليس تعليقاً محضاً، بل إذا كان زيدٌ مُحقَّقَ الحضُورِ وتبيَّنَ ذلك بعدَ البيعِ كان تَنْجيزاً لا تعليقاً؛ لِما ذكرُوهُ أنَّ التَّعليقَ على أمرٍ كائنٍ تَنْجيزٌ، وإذا لم يَتحقَّقْ حضُورُهُ لا يَنعقِدُ؛ لكونِهِ مُعلَّقاً على معدُومٍ وإنْ ذكرَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة" مثالاً للتَّعليقِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنْ فيه أنَّ الكلامَ في الشَّرطِ الفاسدِ إلخ) مقتضى كلامِهِ: أنَّ ما كان مُلائماً يَصِحُّ تعليقُ البيعِ به مع أنَّ الظّاهرَ عَدَمُ الصِّحَّةِ كما يُعلَمُ مِن كلامِهم ومِمّا ذكرَهُ "الشّارحُ"، وإنَّما استثنَوا الصُّورةَ المذكُورةَ نظراً لمعنى خِيارِ الشَّرطِ، فتأمَّلْ.

---

(١) في "ب": ((لبيع)) دون ألف، وهو خطأ، وقولُهُ: ((البيعُ)) خبرُ ((ما)) في قوله في بداية المبحث: ((ما يبطل بالشرط إلخ)).

(٢) في "د": ((بيناه))، وانظر ١٤/٦٧٠ "در".

(٣) صـ٤٨٤ـ "در".

(٤) المقولة [٢٥٠٥٢] قوله: ((وزِدْتُ ثمانيةً)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٢٥١٠٣] قوله: ((وما تَصِحُّ إضافتُهُ إلخ)).

(٦) أي: قول صاحب "الدرر والغرر".

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٥.

(والقِسْمةُ) للمِثْليِّ.....

أو فيه أثرٌ، أو جَرَى التَّعاملُ به كشرطِ تسليمِ المبيعِ، أو الثَّمنِ، أو التَّأجيلِ، أو الخِيارِ، أو حذاءِ النَّعلِ لا يفسُدُ، ويَصِحُّ الشَّرطُ، وإنْ لم يكنْ كذلك: فإنْ كان فيه منفعةٌ لأهلِ الاستحقاقِ فسَدَ، وإلاَّ فلا)) اهـ. وقولُ العاقدِ: بشرط كذا بمنزلةِ ((على))، ولا بدَّ أنْ لا يُقرَنَ الشَّرطُ بالواوِ، وإلاَّ جازَ ويُجعَلُ مُشاوَرةً، وأنْ يكونَ في صُلبِ العقدِ، حتّى لو ألحقاهُ به لم يَلتحِقْ في أصحِّ الرِّوايتينِ، "مكيّ"[1]. وفي "الذَّخيرةِ": ((اشترَى حطباً في قريةٍ شراءً صحيحاً وقال موصُولاً بالشِّراءِ مِن غيرِ شرطٍ في الشِّراءِ: احمِلْهُ إلى منزلي لا يفسُدُ، أو استأجَرَ أرضاً للزِّراعةِ))، ثمَّ قال بعدَ تمامِها: ((إنَّ الجَرْفَ على المستأجِرِ لا تفسُدُ؛ لأنَّه كلامٌ مبتدأٌ)) اهـ "ط"[2]. وتقدَّمَ آخِرَ بابِ خِيارِ الشَّرطِ[3]: أنَّ البيعَ لا يفسُدُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ موضعاً ذكَرَها في "الأشباه"، وأوضحناها هناك[3].

[٢٥٠١٥] (قولُهُ: والقِسْمةُ) مِن صُورِ فسادِها بالشَّرطِ: ما إذا اقتسَمَ الشَّريكانِ على أنَّ لأحدِهما الصّامتَ[4] وللآخَرِ العُرُوضَ، أو على أنْ يشتريَ أحدُهما مِن الآخَرِ دارَهُ بألفٍ، أو على شرطِ هبةٍ أو صدقةٍ، أمّا لو اقتَسَما على أنْ يَزيدَهُ شيئاً معلُوماً فهو جائزٌ كالبيعِ، وكذا على أنْ يَرُدَّ أحدُهما على الآخَرِ دراهمَ مُسمّاةً، "بحر"[5] عن "الولوالجيَّة"[6]. وقال أيضاً[7]: ٢٢٣/٤

(قولُهُ: على أنَّ لأحدِهما الصّامتَ وللآخَرِ العُرُوضَ) تمامُ عبارةِ "البحر" ـ بعدَ قولِهِ: وللآخَرِ العُرُوضَ ـ: ((وقماشَ الحانوتِ والدُّيونَ التي على النّاسِ، على أنَّه إنْ تَوِيَ شيءٌ مِن الدُّيونِ يَرُدُّ عليه نصفَهُ إلخ)).

---

(١) هو محمد بن محمد، جمال الدين الأنصاري المكّيُّ (من علماء القرن الثاني عشر)، له "حاشيةٌ على الدرِّ المختار"، وهو المرادُ عند قول ابن عابدين: ((قال بعض المحشين))، وانظر ما كتبه الدكتور سائد بكداش في كتابه: "الإمام الفقيه المحدث الشيخ محمد عابد السِّنْديّ الأنصاري" صـ٣٨٦ ـ ٣٨٧ـ.

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣٢/٣.

(٣) المقولة [٢٢٨٠٩] قوله: ((البيعُ لا يَبْطُلُ بالشَّرطِ في اثنينِ وثلاثينَ مَوضِعاً)).

(٤) في هامش "الأصل": ((قوله: الصامت هو الذهبُ والفضةُ. اهـ "مختار")).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٥/٦ بتصرف.

(٦) "الولوالجية": كتاب القسمة ـ الفصل الأول فيما تجوز القسمة وفيما لا تجوز إلخ ٣٠٣/٣ ـ ٣٠٤ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ١٩٥/٦ بتصرف.

أمّا قِسْمةُ القِيْميِّ فتَصِحُّ بخِيارِ شرطٍ ورؤيةٍ[١]، .....

((وصورةُ تعليقِها: أنْ يقتسموا داراً وشَرَطُوا رِضا فُلان؛ لأنَّ القِسْمةَ فيها معنى المبادلةِ، فهي كالبيعِ، "عينيّ"[٢])). ومرَّ[٣] جوازُ تعليقِ البيعِ برِضا فُلانٍ على أنَّه شرطُ خِيارٍ إذا وَقَّتَهُ، ولكنْ في "الولوالجيَّة"[٤]: ((خِيارُ الشَّرطِ والرُّؤيةِ يثبُتُ في قِسْمةٍ لا يُجبَرُ الآبي عليها ـ وهي قِسْمةُ الأجناسِ المختلِفةِ ـ لا فيما يُجبَرُ عليها كالمِثْليِّ مِن جنسٍ واحدٍ))، "بحر"[٥] مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ تعليقَ القِسْمةِ على رِضا فُلانٍ غيرَ مُؤقَّتٍ لا يَصِحُّ مُطلقاً، ومُؤقَّتاً يَصِحُّ في الجنسِ الواحدِ[٦] على أنَّه خِيارُ شرطٍ لأجنبيٍّ كما يَصِحُّ في البيعِ، فكلامُ "العينيِّ" مَحمُولٌ على غيرِ المؤقَّتِ أو على الأجناسِ المختلِفةِ[٦].

ثمَّ اعلَمْ أنَّ القِسْمةَ التي يُجبَرُ الآبي عليها لا تختصُّ بالمِثْليِّ؛ لأنَّها تكونُ في العُروضِ المتَّحدِ جنسُها إلاّ الرَّقيقَ والجواهرَ، فلا يُجبَرُ عليها كقِسْمةِ الأجناسِ بعضِها في بعضٍ، وكَدُورٍ مُشترَكةٍ، أو دارٍ وضيعةٍ، فيُقسَمُ كلٌّ مِنها وحدَهُ لا بعضُها في بعضٍ إلاّ بالتَّراضي كما سيأتي[٧] في بابِها.

[٢٥٠١٦] (قولُهُ: أمّا قِسْمةُ القِيْميِّ إلخ) أفادَ أنَّ قِسْمةَ المِثْليِّ لا تَصِحُّ بالشَّرطِ مُطلقاً، أمّا قِسْمةُ

(قولُهُ: وحاصلُهُ: أنَّ تعليقَ القِسْمةِ على رِضا فُلانٍ غيرَ مُؤقَّتٍ إلخ) كلامُ "العينيِّ" فيما لو اقتسَمُوا داراً برِضا فُلان، ولا شكَّ في فسادِهِ بهذا الشَّرطِ سواءٌ كان مُؤقَّتاً أوْ لا؛ لجريانِ الجبرِ فيها. وقولُ "المحشِّي": ((يَصِحُّ في الجنسِ الواحدِ)) حَقُّهُ: في غيرِ الجنسِ الواحدِ، ولا يستقيمُ أيضاً قولُهُ: ((أو على الأجناسِ المختلِفةِ))، فإنَّه صحيحٌ فيها، مع أنَّ كلامَ "العينيِّ" في دارٍ، وهي جنسٌ واحدٌ يَجري فيها الجبرُ، تأمَّلْ.

(١) في "ط": ((شرط رؤية)) دون واو.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٠.

(٣) المقولة [٢٥٠١٣] قوله: ((إنْ علَّقَهُ بكلمةِ ((إنْ))).

(٤) "الولوالجية": كتاب القسمة ـ الفصل الثاني فيما يدخل في القسمة وفيما لا يدخل ٣/٣١٥.

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٥.

(٦) انظر كلام الرافعيّ لزاماً في هذه المسألة؛ فإنه لا يستغنى عنه.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣٢٠٢٤] قوله: ((وقَسْمُ عُرُوضٍ اتَّحدَ جِنْسُها))، و"الدر" عند المقولة [٣٢٠٣٦] قوله: ((دُورٍ مُشترَكةٍ)).

(والإجارةُ) إلاّ في قولِهِ: إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ فقد آجَرتُكَ داري بكذا فيَصِحُّ، به يُفتَى، "عماديَّة". وقولِهِ لغاصبِ دارِهِ: فَرِّغْها وإلاّ فأُجرتُها كلَّ شهرٍ بكذا جازَ كما سيَجيءُ[1] في مُتفرِّقاتِ الإجارةِ مع أنَّه تعليقٌ بعَدَمِ التَّفريغِ، (والإجازةُ) بالزّاي، .....

القِيْميِّ فتَصِحُّ إنْ عُلِّقَتْ بخِيارِ شرطٍ أو رؤيةٍ، وإلاّ فلا، لكنْ عَلِمتَ أنَّ الافتراقَ بينَ الجبرِ وعَدَمِهِ لا بينَ المِثْليِّ والقِيْميِّ، فافهمْ. وأيضاً فالكلامُ في الشَّرطِ الفاسدِ كما مرَّ[2]، وشرطُ الخِيارِ ليس شرطاً فاسداً، فلا حاجةَ إلى التَّنبيهِ على صحَّتِهِ، تأمَّلْ.

[٢٥٠١٧] (قولُهُ: والإجارةُ) أي: كأنْ آجَرَ دارَهُ على أنْ يُقرِضَهُ المستأجرُ، أو يُهديَ إليه، أو إنْ قَدِمَ زيدٌ، "عينيّ"[3]. ومِن ذلك: استأجَرَ حانُوتاً بكذا على أنْ يُعمِّرَهُ ويَحسِبَ ما أنفَقَهُ مِن الأُجرةِ فعليه أجرُ المثلِ، وله ما أنفَقَ وأجرُ مثلِ قيامِهِ عليه، وتمامُهُ في "البحر"[4]. وبه عُلِمَ أنَّها تفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ وبالتَّعليقِ؛ لأنَّها تمليكُ المنفعةِ والأُجرةِ.

[٢٥٠١٨] (قولُهُ: فيَصِحُّ، به يُفتَى) لعلَّ وجهَهُ أنَّه وقتٌ يجيءُ لا محالةَ فلم يكنْ تعليقاً بخَطَرٍ، أو هو إضافةٌ لا تعليقٌ، والإجارةُ تَقبَلُ الإضافةَ كما سيأتي[5]، وعليه فلا حاجةَ إلى الاستثناء.

[٢٥٠١٩] (قولُهُ: مع أنَّه تعليقٌ بعَدَمِ التَّفريغِ) ولعلَّ وجهَ صحَّتِهِ أنَّه لَمّا كانَ التَّفريغُ واجباً على الغاصبِ في الحالِ فإذا لم يُفرِّغْ صار راضياً بالإجارةِ [٣/ق١٤١/ب] في الحالِ، كأنَّه علَّقَهُ على القَبُولِ فقَبِلَ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فلم يكنْ تعليقاً بخَطَرٍ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّه كما لا يَصِحُّ بما فيه خَطَرٌ لا يَصِحُّ بغيرِهِ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠١٦٩] قوله: ((ونحوِهِ)).

(٢) المقولة [٢٥٠١٥] قوله: ((والقِسْمةُ)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٠.

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٥.

(٥) صـ٥١٢ ـ ٥١٣ ـ "در".

فقولُ البكرِ: أَجَزْتُ النِّكاحَ إنْ رَضِيَتْ أمِّي مُبطِلٌ للإجازةِ، "بزّازيَّة". وكذا كلُّ ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ إذا انعقَدَ موقُوفاً لا يَصِحُّ تعليقُ إجازتِهِ بالشَّرطِ، "بحر"[١]. فقَصْرُها على البيعِ قُصُورٌ كما وقَعَ في "المنح"[٢]، (والرَّجعةُ) قال "المصنِّفُ"[٣]: ((إنَّما ذكرتُها تَبَعاً لـ "الكنز"[٤] وغيرِهِ).....

[٢٥٠٢٠] (قولُهُ: فقولُ البكرِ إلخ) الأَولى إبدالُ ((البكرِ)) بالبالغةِ كما هو في عبارةِ "البزّازيَّة"[٥].

[٢٥٠٢١] (قولُهُ: وكذا كلُّ ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ) وهو التَّمليكاتُ[٦] والتَّقييداتُ كما مرَّ[٧]، وهذا التَّعميمُ أخذَهُ في "البحر" مِن إطلاقِ عبارةِ "الكنز" لفظَ الإجازةِ، واستشهَدَ له بما مرَّ[٨] عن "البزّازيَّة"، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٩]، واعترَضَهُ "الحمَويُّ"[١٠] بما في "القنية"[١١]: ((قال: باعَني فُلانٌ عبدَكَ بكذا، فقال: إنْ كان كذا فقد أَجَزْتُهُ أو فهو جائزٌ جازَ إنْ كان بكذا أو بأكثرَ مِن ذلك النَّوعِ، ولو أجازَ بثَمنٍ آخَرَ يبطُلُ)) اهـ.

قلتُ: قد يُجابُ بأنَّ هذا تعليقٌ بكائنٍ، فلم يكنْ شرطاً محضاً كما لو قال: إنْ لم أكنْ زوَّجتُها مِن فُلانٍ فقد زوَّجتُها مِنك كما قدَّمناهُ[١٢]، تأمَّلْ.

[٢٥٠٢٢] (قولُهُ: فقَصْرُها على البيعِ قُصُورٌ) تعريضٌ بما يُفيدُهُ كلامُ "العينيِّ"[١٣]، حيثُ صوَّرَ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٧.

(٢) قوله ((كما وقع في "المنح")) ليس في "د". وانظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤٠/ب.

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤٠/ب.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٠.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "م": ((التملكيكان)) بالنون، وهو خطأ.

(٧) صـ٤٥٩ـ "در".

(٨) في الصحيفة نفسها "در".

(٩) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٧/ب.

(١٠) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الشرط والتعليق ٤/٤٣.

(١١) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في البيع الموقوف ق١٠٠/ب، نقلاً عن "جمع التفاريق".

(١٢) المقولة [٢٥٠٠٤] قوله: ((يبطُلُ تعليقُه بالشَّرطِ)).

(١٣) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٠.

قال "شيخُنا" في "بحره"[(١)]: وهو خطأٌ، والصَّوابُ أنَّها لا تَبطُلُ بالشَّرطِ اعتباراً لها بأصلِها، وهو النِّكاحُ))، وأطالَ الكلامَ.....

الإجازةَ بقولِهِ: ((بأنْ باعَ فُضُوليٌّ عبدَهُ فقال: أَجَزْتُهُ بشرطِ أنْ تُقرِضَني أو تُهديَ إليَّ، أو علَّقَ إجازَتَهُ بشرطٍ؛ لأنَّها بيعٌ معنًى)) اهـ. ومثلُهُ قولُ "الدُّرر"[(٢)]: ((والبيعُ وإجازتُهُ)). وقال "ح"[(٣)]: ((ينبغي أنْ يُرادَ بالإجازةِ إجازةُ عقدٍ هو مُبادلةُ مالٍ بمالٍ؛ لأنَّ كلامَهُ فيما يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ ولا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وذلك خاصٌّ بالمعاوَضاتِ الماليَّةِ، وما ذكرَهُ[(٤)] عن "البزّازيَّة" مِن إجازةِ النِّكاحِ صحيحٌ في نفسِهِ، لكنَّه لا يُلائمُ "المتنَ"؛ لأنَّ إجازةَ النِّكاحِ مثلُهُ، فلا تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ وإنْ لم يَصِحَّ تعليقُها به)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: قد عَلِمتَ مِمّا قرَّرناهُ سابقاً[(٥)] أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" قاعدتانِ لا واحدةٌ، والفُروعَ التي ذكرَها "المصنِّفُ" بعضُها مُفرَّعٌ على القاعدتينِ وبعضُها على واحدةٍ مِنهما، فمثلُ إجازةِ النِّكاحِ مُفرَّعةٌ على الثّانيةِ فقط، ومثلُ إجازةِ البيعِ مُفرَّعةٌ على كلٍّ مِنهما، وكأنَّ مَن اقتصَرَ على تصويرِ الإجازةِ بالبيعِ قصَدَ بيانَ ما تَفرَّعَ على القاعدتينِ، فافهمْ.

[٢٥٠٢٣] (قولُهُ: قال "شيخُنا" في "بحره") مِن كلامِ "المصنِّف" في "المنح"[(٦)].

[٢٥٠٢٤] (قولُهُ: وأطالَ الكلامَ إلخ) **حاصلُهُ**[(٧)]: ((أنَّ ما ذكرَهُ في "الكنز" لم يَنفرِدْ به، بل قالَهُ جماعةٌ غيرُهُ، ويدُلُّ على بُطلانِهِ أنَّ المذكُورَ في "كافي الحاكم" وغيرِهِ: أنَّ تعليقَ الرَّجعةِ بالشَّرطِ باطلٌ، ولم يذكُروا أنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وكيف تبطُلُ به مع أنَّ أصلَها

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٦.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٠.

(٣) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠١/ب، وفي مخطوطة "ح" التي بين أيدينا سَقْطٌ في هذا الموضع.

(٤) صـ٤٦٦ـ "در".

(٥) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلانِ إلخ)).

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٧.

لكنْ تعقَّبَهُ في "النَّهر"، وفرَّقَ: ((بأنَّها لا تَفتَقِرُ لشُهودٍ ومَهرٍ، وله رَجعةُ أمةٍ على حُرَّةٍ نكَحَها بعدَ طلاقِها، وتَبطُلُ بالشَّرطِ، بخلافِ النِّكاحِ))،.....

ـ وهو النِّكاحُ ـ لا يبطُلُ بـه؟! وصرَّحَ في "البدائع"[1]: بأنَّها تَصِحُّ مع الإكراهِ، والهَزْلِ، واللَّعِبِ، والخطأ كالنِّكاحِ. وفي كتبِ الأصولِ[2] مِن بحثِ الهَزْلِ: أنَّ ما يَصِحُّ مع الهَزْلِ لا تُبطِلُهُ الشُّروطُ الفاسدةُ، وما لا يَصِحُّ معه تُبطِلُهُ)) اهـ.

قلتُ: وقد مرَّ[3] أيضاً في الأصلِ الأوَّلِ: أنَّ ما ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ لا يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، ولا يَخفَى أنَّ الرَّجعةَ كذلك. والجوابُ عمَّا قالَهُ في "البحر": أنَّه مبنيٌّ على أنَّ قولَهم: ما يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ ولا يَصِحُّ تعليقُهُ به قاعدةٌ واحدةٌ، والفُروعُ المذكُورةُ بعدَها مُفرَّعةٌ عليها، وذلك غيرُ صحيحٍ، بل هما قاعدتانِ كما قرَّرناهُ[4]، والرَّجعةُ مُفرَّعةٌ على الثَّانيةِ مِنهما فقط، فلا بُطلانَ في كلامِهم بعدَ فهمِ مَرامِهم، فافهمْ.

٤/٢٢٤ [٢٥٠٢٥] (قولُهُ: لكنْ تعقَّبَهُ في "النَّهر") حيث قال[5]: ((وحيث ذكَرَ الثِّقاتُ بُطلانَها بالشَّرطِ الفاسدِ لم يَبْقَ الشَّأنُ إلاَّ في السَّببِ الدَّاعي للتَّفرقةِ بينَها وبينَ النِّكاحِ))، ثمَّ ذكَرَ[5] الفَرْقَ المذكُورَ في "الشَّرحِ"، واعترَضَهُ "ح"[6]: ((بأنَّه لا يلزَمُ مِن مُخالَفتِها النِّكاحَ في أحكامٍ أنْ تُخالِفَهُ في هذا الحكمِ)) اهـ.

قلتُ: وأيضاً فقولُهُ: ((وتبطُلُ بالشَّرطِ)) هو مَحلُّ النِّزاعِ، فالصَّوابُ ذِكرُهُ بالفاءِ لا بالواوِ، على أنَّك قد سَمِعتَ الجوابَ الحاسمَ لمادَّةِ الإشكالِ.

---

(١) "البدائع": كتاب الطلاق ـ فصل: وأما شرائطُ جواز الرجعة فمنها إلخ ٣/١٨٦.

(٢) انظر "كشف الأسرار" للبخاري: باب العوارض المكتسبة ـ فصل في الهزل ٤/٥٩٠ وما بعدها.

(٣) المقولة [٢٥٠٠١] قوله: ((وما لا فلا)).

(٤) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلانِ إلخ)).

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٧/ب.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠١/ب.

(والصُّلحُ عن مالٍ) بمالٍ، "درر"[١] وغيرها، وفي "النَّهر"[٢]: ((الظَّاهرُ الإطلاقُ، حتّى لو كان عن سكوتٍ أو إنكارٍ كان فداءً في حَقِّ المنكرِ، ولا يَجُوزُ تعليقُهُ))،.....

(تنبيهٌ)

علَّلَ في "الخلاصة"[٣] لعَدَمِ صحَّةِ تعليقِ الرَّجعةِ بالشَّرطِ: ((بأنَّه إنَّما يَحتمِلُ التَّعليقُ بالشَّرطِ ما يَجُوزُ أنْ [٣/ق١٤٢/أ] يُحلَفَ به، ولا يُحلَفُ بالرَّجعةِ)) اهـ. واعتَرَضَهُ في "نور العين"[٤]: ((بأنَّ عَدَمَ التَّحليفِ في الرَّجعةِ قولُ "الإمامِ"، والمفتَى به قولُهما أنَّه يُحلَفُ، وعليه فينبغي أنْ يَصِحَّ تعليقُها بالشَّرطِ)) اهـ.

قلتُ: اشتبَهَ عليه الأمرُ، فإنَّ قولَ "الخلاصة": ((لا يُحلَفُ بالرَّجعةِ)) ـ بتخفيفِ اللاّمِ ـ بمعنى أنَّه لا يقالُ: إنْ فعلتُ كذا فعليَّ أنْ أُراجِعَ زوجتي كما يقالُ: فعليَّ حجٌّ أو عمرةٌ أو غيرُهما مِمّا يُحلَفُ به، وكأنَّه ظنَّهُ: يُحلَّفُ بتشديدِ اللاّمِ، وجعَلَ الباءَ للسَّببيَّةِ، أي: إذا أنكَرَ الرَّجعةَ لا يُحلِّفُهُ القاضي عليها كبقيَّةِ المسائلِ السِّتَّةِ التي لا يُحلَّفُ عليها المنكِرُ عندَهُ، وعندَهما يُحلَّفُ، ولا يَخفَى أنَّ هذا مِن بعضِ الظَّنِّ، فاجتنِبْهُ.

[٢٥٠٢٦] (قولُهُ: والصُّلحُ عن مالٍ بمالٍ) كـ: صالحتُكَ على أنْ تُسكِنَني في الدّارِ سنةً، أو إنْ قَدِمَ زيدٌ؛ لأنَّه مُعاوَضةُ مالٍ بمالٍ فيكونُ بيعاً، "عينيّ"[٥]. وفي صلحِ "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((إنَّما يكونُ بيعاً إذا كان البدَلُ خلافَ جنسِ المدَّعَى به، فلو على جنسِهِ فإنْ بأقلَّ مِنه فهو حَطٌّ وإبراءٌ، وإنْ بمثلِهِ فقَبْضٌ واستيفاءٌ، وإنْ بأكثرَ فهو فَضْلٌ وربًا)).

[٢٥٠٢٧] (قولُهُ: وفي "النَّهر": الظَّاهرُ الإطلاقُ) أي: عَدَمُ التَّقييدِ بكونِهِ بيعاً، فيَشمَلُ ما إذا

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٠.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ق٤٠٧/ب.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٥٠/أ.

(٤) "نور العين": الفصل الخامس والعشرون فيما يتعلّقُ من العقود بالشُّروط وما لا يتعلّق ق١٠٥/أ.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصُّلح ٥/٣١ بتصرف.

(والإبراءُ عن الدَّينِ).....

كان على جنسِ المدَّعى بصورةِ الثَّلاثِ المذكورةِ آنفاً[1]، لكن الأُولى مِنها داخلةٌ في الإبراءِ الآتي، والثَّالثةَ فاسدةٌ بدونِ الشَّرطِ والتَّعليقِ؛ لكونِها ربًا، وأمّا الثّانيةُ فيَظهَرُ عَدَمُ فسادِها مُطلقاً، تأمَّلْ. ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ بالإطلاقِ عَدَمُ التَّقييدِ بكونِهِ عن إقرارٍ بقرينةِ التَّفريعِ، وما قيل مِن أنَّ الحقَّ التَّقييدُ؛ لأنَّ الكلامَ فيما يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ وهو المعاوضاتُ الماليَّةُ، والصُّلحُ عن سكوتٍ أو إنكارٍ ليس مِنها فجوابُهُ ما عَلِمتَهُ مِن أنَّ المفرَّعَ عليه قاعدتانِ لا واحدةٌ، فما لم يَصلُحْ فرعاً للأُولى يكونُ فرعاً للثّانيةِ، ولذا اقتصرَ "الشّارحُ" على قولِهِ: ((ولا يَجُوزُ تعليقُهُ))، فافهمْ.

[٢٥٠٢٨] (قولُهُ: والإبراءُ عن الدَّينِ) بأنْ قال: أبرأتُكَ عن دَيني على أنْ تَخدُمَني شهراً، أو إنْ قَدِمَ فُلانٌ، "عيني"[2]. وفي "العَزْمِيَّة" عن "إيضاح الكَرمانيِّ": ((بأنْ قال: أبرأتُ ذمَّتَكَ بشرطِ أنَّ ليَ الخِيارَ في رَدِّ الإبراءِ وتصحيحِهِ في أيِّ وقتٍ شئتُ، أو قال: إنْ دخلتَ الدّارَ فقد أبرأتُكَ، أو قال لمديُونِهِ أو كفيلِهِ: إذا أدَّيتَ إليَّ كذا، أو متى أدَّيتَ، أو إنْ أدَّيتَ إليَّ خمسَمائةٍ فأنت بريءٌ عن الباقي فهو باطلٌ ولا إبراءَ)) اهـ. وذكَرَ في "البحر"[3] صحَّةَ الإبراءِ عن الكفالةِ إذا علَّقَهُ بشرطٍ

(قولُهُ: ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ بالإطلاقِ عَدَمُ التَّقييدِ إلخ) عبارةُ "النَّهر" صريحةٌ في الاحتمالِ الأوَّلِ، فإنَّه بعدَما ذكَرَ المسألةَ وتعليلَها عن "الشّارحِ": ((بأنَّه مُعاوَضةُ مالٍ بمالٍ)) قال: ((وهذا يقتضي تخصيصَها بما إذا كان بيعاً))، ونقَلَ نحوَ ما نقلَهُ "المحشِّي" عن صُلحِ "الزَّيلعيِّ"، وقال عَقِبَهُ: ((إلاّ أنَّ الظّاهرَ))، إلى آخرِ عبارةِ "الشّارحِ". والتَّفريعُ لا يدُلُّ على الاحتمالِ الثّاني، فإنَّه إذا كان عن إنكارٍ أو سكوتٍ لا يكونُ بيعاً، فهو مقابلٌ لكونِهِ بيعاً، تأمَّلْ. ويكونُ قصدُ "صاحبِ النَّهر" إدخالَ مسألتي الإنكارِ والسُّكوتِ لا المسائلِ الثّلاثِ المنقُولةِ عن "الزَّيلعيِّ" بدليلِ اقتصارِهِ في التَّفريعِ عليهما.

---

(١) في المقولة السابقة.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٧.

لأنَّه تمليكٌ مِن وجهٍ.....

مُلائمٍ كـ: إنْ وافيتَ به غداً فأنت بريءٌ، فوافاهُ به بَرِئَ مِن المالِ، وهو قولُ البعضِ، وفي "الفتح"[(١)]: ((أنَّه الأوجَهُ؛ لأنَّه إسقاطٌ لا تمليكٌ))، "بحر"[(٢)]. وسيأتي[(٣)] تمامُ الكلامِ عليه في بابِها.

[٢٥٠٢٩] (قولُهُ: لأنَّه تمليكٌ مِن وجهٍ) حتّى يرتدُّ بالرَّدِّ وإنْ كان فيه معنى الإسقاطِ، فيكونُ مُعتبَراً بالتَّمليكاتِ، فلا يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ، "بحر"[(٤)] عن "العينيِّ"[(٥)]. وفيه: أنَّ الإبراءَ عن الدَّينِ ليس مِن مُبادلةِ المالِ بالمالِ، فينبغي أنْ لا يبطُلَ بالشَّرطِ الفاسدِ، وكونُهُ مُعتبَراً بالتَّمليكاتِ لا يدُلُّ إلاّ على بُطلانِ تعليقِهِ بالشَّرطِ ولذلك فرَّعَهُ عليه، وعلى هذا فينبغي أنْ يُذكَرَ في القسمِ الآتي، هذا ما ظهَرَ لي، فتأمَّلْهُ، "ح"[(٦)]. وهكذا قال في "البحر"[(٧)] ((إنَّ الإبراءَ يَصِحُّ تقييدُهُ بالشَّرطِ، وعليه فُروعٌ كثيرةٌ مذكُورةٌ في آخرِ كتابِ الصُّلحِ، وذكَرَ❖ "الزَّيلعيُّ"[(٨)] هناك: أنَّ الإبراءَ يَصِحُّ تقييدُهُ لا تعليقُهُ)) اهـ.

وأوضحناهُ فيما علَّقناهُ على "البحر"[(٩)]، لكنْ لا بدَّ أنْ يكونَ الشَّرطُ مُتعارَفاً كما يأتي[(١٠)].

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١١ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٧.

(٣) المقولة [٢٥٦٧٠] قوله: ((وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشرطِ)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٧.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠٢/أ.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٩.

❖ ((قوله: وذكر "الزيلعي" إلخ)) **قلت**: وحاصلُ ما ذكره "الزَّيلعيُّ" هناك أنه لو قال: أدِّ إليَّ نصفَ الألف على أنك بريءٌ من الفَضْلِ ففعل برئ، ولو قال: إنْ أو إذا أو متى أدَّيتَ لا يصحُّ؛ لأنه صريحُ الشَّرط، وفي: أبرأتك من نصفه على أن تعطيني نصفه غداً يبرأُ وإنْ لم يؤدِّه؛ لأن البراءةَ حصلت بالإطلاق أوّلاً، فلا تتغير بما يوجب الشكَّ آخراً؛ لأن كلمة ((على)) تكون للشَّرط وللمعاوضة، فتحمل على الشَّرط عند تعذُّر المعاوضة، والإبراءُ يجوز تقييده بالشَّرط لا تعليقه، وفي الأُوْلى لم يبرأ أوّلاً وآخره معلَّقٌ بشرط، فلا يسقط الدَّيْنُ بالشَّكِّ؛ لأنَّ ((على)) تحتمل الشَّرط فلا يبرأُ إلا بالأداء، وتحتمل العِوضَ فيبرأ مطلقاً فلا يبرأ بالشكِّ اهـ منه.

(٨) "تبيين الحقائق": باب الصلح في الدين ٥/٤٤ بتصرف.

(٩) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٩.

(١٠) في المقولة الآتية.

إلاّ إذا كان الشَّرطُ مُتعارَفاً.....

والحاصلُ: أنَّ الإبراءَ مُفرَّعٌ على القاعدةِ الثّانيةِ فقط، فلذا ذكَرَهُ هنا، فافهمْ.

ومِن فُروعِهِ ما في "البحر"[1] عن "المبسوط"[2]: ((لو قال للخصمِ: إنْ حلَفتَ فأنتَ بريءٌ، فهذا باطلٌ؛ لأنَّه تعليقُ البراءةِ بخَطَرٍ، وهي لا تَحتمِلُ التَّعليقَ)) اهـ. ويَصِحُّ تفريعُ الإبراءِ على القاعدةِ الأُولى أيضاً إذا كان الشَّرطُ غيرَ مُتعارَفٍ، ومِنه ما نقلناهُ[3] [٣/ق١٤٢/ب] عن "العَزْميَّة"، فافهمْ.

[٢٥٠٣٠] (قولُهُ: إلاّ إذا كان الشَّرطُ مُتعارَفاً) كما لو أَبرأَتْهُ مُطلَّقتُهُ بشرطِ الإمهارِ فيَصِحُّ؛ لأنَّه شرطٌ مُتعارَفٌ، وتعليقُ الإبراءِ بشرطٍ مُتعارَفٍ جائزٌ، فإنْ قَبِلَ الإمهارَ وهمَّ بأنْ يُمهِرَها فأَبَتْ ولم تزوِّجْ نفسَها مِنه لا يَبرأُ؛ لفواتِ الإمهارِ الصَّحيحِ، ولو أَبرأَتْهُ المبتُوتةُ بشرطِ تجديدِ النِّكاحِ بمهرٍ، ومهرُ مثلِها مائةٌ، فلو جدَّدَ لها نكاحاً بدينارٍ فأَبَتْ لا يَبرأُ بدونِ الشَّرطِ.

قالت المسرَّحةُ لزوجِها: تزوَّجْني، فقال: هبي ليَ المهرَ الذي لكِ عليَّ فأتزوَّجَكِ، فأَبرأَتْهُ مُطلقاً غيرَ مُعلَّقٍ بشرطِ التزوُّجِ يَبرأُ إذا تزوَّجَها، وإلاّ فلا؛ لأنَّه إبراءٌ مُعلَّقٌ دِلالةً، وقيل: لا يَبرأُ وإنْ تزوَّجَها؛ لأنَّه رِشوةٌ، "بحر"[4] عن "القنية"[5]. ومِنه يُعلَمُ: أنَّ التَّعليقَ يكونُ بالدِّلالةِ، ويتفرَّعُ على ذلك مسائلُ كثيرةٌ، فليُحفَظْ ذلك، "رمليّ".

(قولُهُ: ويَصِحُّ تفريعُ الإبراءِ على القاعدةِ الأُولى إلخ) فيه تأمُّلٌ، وذلك لأنَّ مقتضى القاعدةِ الأُولى عَدَمُ فسادِ الإبراءِ بالشَّرطِ مُلائماً أوْ لا؛ لأنَّه وإنْ كان مِن التَّمليكاتِ إلاّ أنَّه ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ، فهو خارجٌ عنها.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٨.

(٢) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب اليمين والإقرار في الرِّقِّ ١٨/١٥٣ بتصرف.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٩.

(٥) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في مسائل الإبراء في الطَّلاق ق٤٥/أ ـ ب، نقلاً عن نجم الأئمة البخاري.

أو علَّقَهُ بأمرٍ كائنٍ كـ: إنْ أعطيتَهُ شَريكي فقد أَبرأْتُـكَ، وقـد أعطـاهُ صـحَّ، وكـذا بموتِهِ، ويكونُ وصيَّةً ولو لوارثِهِ.....

والمرادُ بالتَّعليقِ المذكُورِ التَّقييدُ بالشَّرطِ بقرينةِ الأمثلةِ المذكُورةِ.

[٢٥٠٣١] (قولُهُ: أو علَّقَهُ بأمرٍ كائنٍ إلخ) مِنه ما في "جامع الفصولين"[١]: ((لو قال لغريمِهِ: إنْ كان لي عليك دَينٌ فقد أَبرأْتُكَ وله عليه دَينٌ بَرِئَ؛ لأنَّه علَّقَهُ بشرطٍ كائنٍ فتنجَّزَ)) اهـ. ٤/٢٢٥

[٢٥٠٣٢] (قولُهُ: كـ: إنْ أعطيتَـهُ شَـريكي إلـخ) هـذا ذكـرَهُ في "الـدُّرر"[٢] بألفـاظٍ فارسيَّةٍ، وفسَّرَهُ "الواني" بذلك.

والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بالبراءةِ هنا براءةُ الإسقاطِ، فَيَرُدُّ عليه ما قَبَضَهُ شريكُهُ، إلاّ أنْ يكـونَ المـرادُ الإبراءَ عن باقي الدَّينِ.

مطلبٌ: قال لمديُونِهِ: إذا مِتُّ فأنت بريءٌ

[٢٥٠٣٣] (قولُهُ: وكذا بموتِهِ إلخ) في "الخانيَّة"[٣]: ((لو قال لمديُونِـهِ: إذا مِـتُّ فـأنت بـريءٌ مِـن الدَّينِ جازَ، ويكونُ وصيَّةً، ولو قال: إنْ مِتَّ ـ أي: بفتحِ التَّاءِ ـ لا يَبرأُ، وهو مخاطرةٌ كـ: إنْ دخَلْـتَ الدَّارَ فأنت بريءٌ لا يَبرأُ)) اهـ. وفيها[٤]: ((لو قالت المريضةُ لزوجِها: إنْ مِتُّ مِن مرَضي هذا فمَهري عليك صدَقةٌ أو أنت في حِلٍّ مِنه، فماتَتْ فيه فمَهرُها عليه؛ لأنَّ هذه مخاطرةٌ فلا تَصِحُّ)) اهـ.

قلتُ: والفرقُ بينَ هذه المسائلِ مُشكلٌ: فإنَّ الموتَ في الأُولَيَـينِ مُحقَّـقُ الوُجـودِ، فـإنْ كـان المرادُ بالمخاطرةِ هو الموتَ مع بقاءِ الدَّينِ فهو موجُـودٌ في المسـألتينِ. ولعـلَّ الفـرقَ أنَّ تعليقَـهُ بمـوتِ نفسِهِ أمكَنَ تصحيحُهُ على أنَّه وصيَّةٌ، وتعليقُ الوصيَّةِ صحيحٌ كما سيأتي[٥]، حتّى تَصِحُّ مِن العبـدِ بقولِهِ: إذا عُتِقتُ فثُلثُ مالي وصيَّةٌ كما في وصايا "الزَّيلعيِّ"[٦]، بخلافِ تعليقِهِ بموتِ المديُونِ،

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٣/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢٠٠/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في مسائل مختلفة ٥١٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المرأة مهرَها من الزَّوجِ ٢٨٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ١٨٥/٦.

على ما بحثَهُ في "النَّهر"، .....

فإنَّه لا يمكنُ جعلُهُ وصيَّةً فبقيَ محضَ إبراءٍ، ولا يُعلَمُ أنَّه هل يبقَى الدَّينُ إلى موتِهِ؟ فكان مخاطرةً فلم يَصِحَّ، وكذلك مسألةُ المهرِ فيها مخاطرةٌ مِن حيثُ تعليقُ الإبراءِ على موتِها مِن ذلك المرضِ، فإنَّه لا يُعلَمُ هل يكونُ أوْ لا؟ لكنْ عَلِمتَ أنَّ الوصيَّةَ يَصِحُّ تعليقُها بالشَّرطِ، فإنْ قيَّدَ بما ليس فيه مخاطرةٌ يَلزَمُ أنْ لا تَصِحَّ هذه الوصيَّةُ لو كانَتْ لأجنبيٍّ مع أنَّ حقيقةَ الوصيَّةِ تمليكٌ مضافٌ لِما بعدَ الموتِ، ويَصِحُّ تعليقُها بالعِتقِ كما عَلِمتَ، وإنْ كانت المخاطرةُ مِن حيثُ إنَّه لا يُعلَمُ هل تُجيزُ الورَثةُ ذلك أوْ لا؟ أو هل يكونُ أجنبيًّا عنها وقتَ الموتِ حتّى تَصِحَّ الوصيَّةُ أوْ لا؟ لم يبقَ فائدةٌ لقولِها: مِن مرَضي هذا، ويَلزَمُ مِنه صحَّةُ التَّعليقِ[1] إذا قالت: إنْ مِتُّ، بدونِ قولِها: مِن مرَضي هذا، ويُحتاجُ إلى نقلٍ في المسألةِ.

[٢٥٠٣٤] (قولُهُ: على ما بحثَهُ في "النَّهر") حيث قال[2] بعدَ مسألةِ المهرِ السَّابقةِ: ((وينبغي أنَّه إنْ أجازَتْهُ الورَثةُ يَصِحُّ؛ لأنَّ المانعَ مِن صحَّةِ الوصيَّةِ كونُهُ وارثًا)) اهـ. وفيه: أنَّ المانعَ كونُهُ مخاطرةً كما صرَّحَ به في عبارةِ "الخانيَّة"[3]، "ط"[4].

(قولُهُ: لكنْ عَلِمتَ أنَّ الوصيَّةَ يَصِحُّ تعليقُها بالشَّرطِ إلخ) المذكُورُ في آخرِ كتابِ الهبةِ: ((أنَّ الرُّقْبَى إنَّما لم تَصِحَّ وصيَّةً لأنَّه لم يُعلِّقْها بمطلَقِ موتِهِ، بل بشرطِ أنْ يموتَ والمرقبُ له حيٌّ، فكانَتْ مخاطرةً)) اهـ كما ذكرَهُ "السِّنديُّ" وغيرُهُ.

(قولُهُ: ويَلزَمُ مِنه صحَّةُ التَّعليقِ إلخ) لعلَّهُ: عَدَمُ صحَّةِ التَّعليقِ إلخ.

(قولُهُ: وينبغي أنَّه إنْ أجازَتْهُ الورَثةُ يَصِحُّ إلخ) حيث كانت عبارةُ "النَّهر" هكذا: ((ينبغي لـ"الشّارحِ" أنْ يقولَ: ولو لوارثِهِ إنْ أجازَت الورَثةُ)).

(قولُهُ: وفيه: أنَّ المانعَ كونُهُ مخاطرةً إلخ) وصحَّحناها مُعلَّقةً بالعِتقِ، وهو خَطَرٌ على احتمالِ الوُجودِ؛ لِما سيأتي في الوصايا أنَّ هذا مِن بابِ الإضافةِ لا التَّعليقِ.

---

(١) انظر كلام الرافعي رحمه الله.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٧/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المرأة مهرَها من الزَّوج ٢٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ١٣٣/٣.

(وعَزْلُ الوكيلِ، والاعتكافُ).....

[٢٥٠٣٥] (قولُهُ: وعَزْلُ الوكيلِ) بأنْ قال له: عزلتُكَ على أنْ تُهدِيَ إليَّ شيئاً أو إنْ قَدِمَ فُلانٌ؛ لأنَّه ليس مِمّا يُحلَفُ به، فلا يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ، "عينيّ"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((تعليلُهُ يقتضي عَدَمَ صحَّةِ تعليقِهِ[٣] لا كونَهُ يبطُلُ بالشَّرطِ، وعندي أنَّ هذا خطأٌ أيضاً، وأنَّه [٣/ق١٤٣/أ] مِمّا لا يَصِحُّ تعليقُهُ لا مِمّا يبطُلُ بالشَّرطِ)) اهـ مُلخَّصاً. ويدُلُّ عليه أنَّ ما يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ ما كان مُبادلةَ مالٍ بمالٍ وهذا ليس مِنها، بل هو مِن التَّقييداتِ كما مرَّ[٤] فيبطُلُ تعليقُهُ، فيكونُ مُفرَّعاً على القاعدةِ الثّانيةِ فقط، فلم يكنْ ذِكرُهُ هنا خطأً، فافهمْ. وقيَّدَ بعَزْلِ الوكيلِ لأنَّ الوكالةَ تُخالفُهُ حيث يَصِحُّ تعليقُها كما يأتي[٥].

[٢٥٠٣٦] (قولُهُ: والاعتكافُ) قال في "البحر"[٦]: ((عندي أنَّ ذِكرَهُ هنا خطأٌ؛ لِما في "القنية"[٧]: قال: للهِ عليَّ اعتكافُ شهرٍ إنْ دخلتُ الدّارَ، ثمَّ دخلَ لَزِمَهُ عندَ علمائنا[٨]. فإذا صحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ لم يبطُلْ بالشَّرطِ الفاسدِ؛ لِما في "جامع الفصولين"[٩]: ما جازَ تعليقُهُ بالشَّرطِ لم يبطُلْ بالشَّرطِ الفاسدِ. وكيف؟! والإجماعُ على صحَّةِ تعليقِ المنذُورِ مِن العباداتِ أيَّ عبادةٍ كانَتْ، حتّى إنَّ الوقفَ ـ كما يأتي ـ لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، ولو عُلِّقَ النَّذرُ به بشرطٍ صحَّ التَّعليقُ، وفي "الخانيَّة"[١١]: الاعتكافُ سنَّةٌ مشرُوعةٌ يَجِبُ بالنَّذرِ، والتَّعليقِ بالشَّرطِ، والشُّروعِ فيه.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/١٩٩.

(٣) في "آ": ((عدَمِ صحَّةِ تعليقِهِ بالشَّرط)).

(٤) المقولة [٢٥٠٠٣] قوله: ((أو التَّقييداتِ)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٢٥٠٧١] قوله: ((والوكالةُ)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٠ ـ ٢٠١ باختصار.

(٧) "القنية": كتاب الصوم ـ باب الاعتكاف ق٣٢/أ، نقلاً عن الخجندي.

(٨) هنا ينتهي كلام "القنية".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ [illegible]

(١٠) هنا ينتهي كلام "جامع الفصولين".

(١١) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١ [illegible]

.....

ثم قال[1]: وأجمَعُوا أنَّ النَّذرَ لو كان مُعلَّقاً بأنْ قال: إنْ قَدِمَ غائبي، أو شفَى اللهُ مريضي فُلاناً فللَّـهِ عليَّ أنْ أعتكِفَ شهراً، فعجَّلَ شهراً قبلَ ذلك لم يَجُزْ[2]. فهذه العبارةُ دالَّةٌ على صحَّةِ تعليقِهِ بالإجماعِ. وهذا الموضعُ الثَّالثُ مِمّا أخطؤوا فيه، والخطأُ هنا أقبحُ؛ لكثرةِ الصَّرائحِ بصحَّةِ تعليقِهِ، وأنا مُتعجِّبٌ لكونهم تداولوا هذه العباراتِ متُوناً وشرُوحاً وفتاوى، وقد يقعُ كثيراً أنَّ مؤلِّفاً يذكُرُ شيئاً خطأً فينقلُونَهُ بلا تنبيهٍ، فيكثُرُ النَّاقلونَ وأصلُهُ لواحدٍ مخطئٍ)) اهـ. وتمامُهُ فيه. وأجابَ العلاَّمةُ "المقدِسيُّ": ((بأنَّ المرادَ أنَّ نفسَ الاعتكافِ لا يُعلَّقُ بالشَّرطِ؛ لأنَّه ليس مِمّا يُحلَفُ به))، قال في "النَّهر"[3]: ((وهو مردُودٌ بما في هبةِ "النِّهاية": جملةُ ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ الفاسدِ ثلاثةَ عشرَ، وعدَّ مِنها تعليقَ إيجابِ الاعتكافِ بالشَّرطِ، ويمكنُ أنْ يُجابَ عنه بأنَّ معناهُ ما إذا قال: أوجبتُ عليَّ الاعتكافَ إنْ قَدِمَ زيدٌ، لكنَّه خلافُ الظَّاهرِ، فتدبَّرْهُ)) اهـ. ثمَّ قال[3]: ((والحَقُّ أنَّ كلامَهم هنا محمُولٌ على روايةٍ في الاعتكافِ وإنْ كانت الأُخرى هي التي عليها الأكثرُ)) اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لِما عَلِمتَ مِن أنَّ ما هنا مذكُورٌ في المتُونِ والشُّروحِ والفتاوى، بل الصَّوابُ في الجوابِ أنَّه إذا كان كلامُهم فيما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ الفاسدِ عُلِمَ أنَّ مرادَهم أنَّه لا يَصِحُّ تعليقُ الاعتكافِ بالشَّرطِ الفاسدِ لا بمطلَقِ شرطٍ، وإذا أجمَعُوا على أنَّ تعليقَ الاعتكافِ بشرطٍ مُلائمٍ كـ: إنْ شفَى اللهُ مريضي صحيحٌ، كيف يَصِحُّ حملُ كلامِهم هنا على ما يناقضُهُ، ثمَّ يُعترَضُ عليهم بأنَّهم أخطؤوا وتداولوا الخطأَ حتّى لا يبقَى لأحدٍ ثقةٌ بكلامِهم الذي يتوافقونَ عليه؟!

(قولُهُ: وهو مردُودٌ بما في هبةِ "النِّهاية": جملةُ ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ الفاسدِ ثلاثةَ عشرَ إلخ) أي: كلامُ "النِّهاية" يفيدُ أنَّ الكلامَ في إيجابِ الاعتكافِ لا في نفسِ الاعتكافِ، أي: ومعلُومٌ أنَّ إيجابَهُ بالنَّذرِ. ثمَّ أجابَ عنه: ((بأنَّ معناهُ ما إذا قال: أوجبتُ إلخ))، وقولُهُ: ((لكنَّه خلافُ الظَّاهرِ))؛ لأنَّ الظَّاهرَ أنَّ المرادَ الإيجابُ بالنَّذرِ، وسيأتي في الصَّرفِ عندَ قولِهِ: ـ المواعيدُ تكونُ لازمةً لحاجةِ النَّاسِ ـ: ((أنَّ قولَهُ: أنا أَحُجُّ لا يَلزَمُ به شيءٌ، ولو علَّقَ وقال: إنْ دخلتُ الدَّارَ فأنا أَحُجُّ يَلزَمُ الحجُّ)).

---

(١) "الخانية": كتاب الصوم ـ فصل في الاعتكاف ١/٢٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) هنا ينتهي كلام "الخانية".

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/أ.

فإنَّهما ليسا مِمّا يُحلَفُ به، فلم يَجُزْ تعليقُهما بالشَّرطِ، وهذا في إحدى الرِّوايتينِ كما بسَطَهُ في "النَّهر"[1]، والصَّحيحُ إلحاقُ الاعتكافِ بالنَّذرِ، (و المزارعةُ، والمعاملةُ) أي: المساقاةُ؛ لأنَّهما إجارةٌ،.....

مع أنّا نرُدُّ على مَن خرَجَ عن كلامِهم بما يتداولونَهُ، فإنَّهم قُدوتُنا وعُمدتُنا شكَرَ اللهُ سعيَهم، بل الواجبُ حملُ كلامِهم على وَفْقِ مَرامِهم، وذلك كما مثَّلَ به في "الحواشي العَزْميَّة" بقولِهِ: ((فسادُ الاعتكافِ بالشَّرطِ بأنْ قال مَن عليه اعتكافُ أيّامٍ: نويتُ أنْ أعتكِفَ عشرةَ أيّامٍ لأجْلِهِ بشرطِ أنْ لا أصومَ أو أُباشرَ امرأتي في الاعتكافِ، أو أنْ أخرُجَ عنه في أيِّ وقتٍ شئتُ بحاجةٍ أو بغيرِ حاجةٍ يكونُ الاعتكافُ فاسداً، وتعليقُهُ بالشَّرطِ بأنْ يقولَ: نويتُ أنْ أعتكِفَ عشرةَ أيّامٍ إنْ شاءَ اللهُ تعالى)) اهـ. لكنَّ هذا تصويرٌ لنفسِ الاعتكافِ لا لإيجابِهِ، فيُصوَّرُ إيجابُهُ بأنْ يقولَ: للهِ عليَّ أنْ أعتكِفَ شهراً بشرطِ أنْ لا أصومَ إلخ، أو إنْ رَضِيَ زيدٌ، وقد يقال: إنَّ الشُّروعَ فيه مُوجِبٌ أيضاً، فإذا شرَعَ فيه بالنِّيّةِ على هذا الشَّرطِ الفاسدِ لم يَصِحَّ إيجابُهُ، فافهمْ، والحمدُ للهِ على ما أَلهمَ. ٢٢٦/٤

[٢٥٠٣٧] (قولُهُ: فإنَّهما ليسا مِمّا يُحلَفُ به) هذا صحيحٌ في عَزْلِ الوكيلِ، أمّا الاعتكافُ فيُحلَفُ به بالإجماعِ كما عَلِمتَ، أفادَهُ "ح"[2].

[٢٥٠٣٨] (قولُهُ: والصَّحيحُ إلحاقُ الاعتكافِ بالنَّذرِ) أي: في صحَّةِ تعليقِهِ بالشَّرطِ، [٣/ق١٤٣/ب] وهذا التَّصحيحُ مأخوذٌ مِن قولِ "النَّهر"[3]: ((وإنْ كانت الأُخرى هي التي عليها الأكثرُ))، فهو تضعيفٌ للرِّوايةِ التي مشَى عليها أصحابُ المُتونِ والشُّروحِ، وقد عَلِمتَ الجوابَ الصَّوابَ.

[٢٥٠٣٩] (قولُهُ: لأنَّهما إجارةٌ) فيكونانِ مُعاوَضةَ مالٍ بمالٍ فيفسُدانِ بالشَّرطِ الفاسدِ، ولا يَجُوزُ تعليقُهما بالشَّرطِ كما لو قال: زارعتُكَ أرضي، أو ساقيتُكَ كَرْمي على أنْ تُقرِضَني ألفاً، أو إنْ قَدِمَ زيدٌ، وتمامُهُ في "البحر"[4]. قال "الرَّمليُّ": ((وبه يُعلَمُ فسادُ ما يقَعُ في بلادِنا

---

(١) انظر "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/أ.

(٢) "ح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ق٣٠٢/أ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/أ.

(٤) انظر "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠١.

(والإقرارُ).....

مِن المزارعةِ بشرطِ مؤونةِ العاملِ على رَبِّ الأرضِ سواءٌ كانت مِن الدَّراهمِ أو مِن الطَّعامِ)).

[٢٥٠٤٠] (قولُهُ: والإقرارُ) بأنْ قال: لفُلانٍ عليَّ كذا إنْ أقرَضَني كذا، أو إنْ قَدِمَ فُلانٌ؛ لأنَّه ليس مِمّا يُحلَفُ به، فلا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، "عيني"[١]. وفي "المبسوط"[٢]: ((ادَّعَى عليه مالاً فقال: إنْ لم آتِكَ غداً فهو عليَّ لم يلزَمْهُ إنْ لم يأتِ به غداً؛ لأنَّه تعليقُ الإقرارِ[٣] بالخطرِ))، وفيه[٤]: ((لفُلانٍ عليَّ ألفُ درهمٍ إنْ حلَفَ، أو على أنْ يَحلِفَ فحلَفَ فُلانٌ وجحَدَ المقِرُّ لم يُؤخَذْ به؛ لأنَّه علَّقَ الإقرارَ بشرطٍ فيه خطرٌ، والتَّعليقُ بالشَّرطِ يُخرِجُهُ مِن أنْ يكونَ إقراراً[٥])) اهـ "بحر"[٦]. وظاهرُهُ أنَّ قولَهُ: ((على أنْ يَحلِفَ)) تعليقٌ لا شرطٌ، لكنْ قد يُطلَقُ التَّعليقُ على التَّقييدِ بالشَّرطِ. وذكَرَ في "البحر"[٦]: ((أنَّ ظاهرَ الإطلاقِ دُخولُ الإقرارِ بالطَّلاقِ والعِتقِ مثلُ: إنْ دخلتُ الدّارَ فأنا مُقِرٌّ بطلاقِها أو بعِتقِهِ، فلا يقَعُ، بخلافِ تعليقِ الإنشاءِ، ويدُلُّ على الفَرْقِ بينَهما أنَّه لو أُكرِهَ على الإنشاءِ به وقَعَ، أو على الإقرارِ به لم يقَعْ. هذا، وقد حَكَى "الزَّيلعيُّ"[٧] في كتابِ الإقرارِ خلافاً في أنَّ الإقرارَ المعلَّقَ باطلٌ أوْ لا، ونقَلَ[٧] عن "المبسوط"[٨] ما يَشهَدُ لصحَّتِهِ،

(قولُهُ: وقد حَكَى "الزَّيلعيُّ" في كتابِ الإقرارِ خلافاً في أنَّ الإقرارَ المعلَّقَ باطلٌ أوْ لا) أي: بل صحيحٌ ويبطُلُ الشَّرطُ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٢) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس إلخ ١٩/١٨١.

(٣) في "ب": ((الإفرار)) بالفاء، وهو خطأ.

(٤) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب اليمين والإقرار في الرِّقِّ ١٨/١٥٣.

(٥) في "آ": ((إقراراً به)).

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٢.

(٧) "تبيين الحقائق": باب الاستثناء وما في معناه ٥/١٦.

(٨) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب اليمين في الإقرار والرِّقِّ ١٨/١٥٣.

إلاّ إذا علَّقَهُ بمجيءِ الغدِ أو بموتِهِ فيَجُوزُ، ويلزمُهُ للحالِ، "عينيّ"[1]، .....

فظاهرُهُ تصحيحُهُ، والحَقُّ تضعيفُهُ؛ لتصريحِهم هنا بأنَّه لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وأنَّه يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ)) اهـ مُلخَّصاً. واعترَضَهُ في "النَّهر"[2]: ((بأنَّه حيث اعتمَدَ على كلامِهم هنا كان عليه التزامُهُ في عَزْلِ الوكيلِ والاعتكافِ)).

قلتُ: إنَّما لم يَلتزِمْهُ[3] فيهما بناءً على ما فهِمَهُ مِن مُخالفتِهِ لكلامِهم، ولا يَلزَمُ اطِّرادُهُ في باقي المسائلِ. نَعَمْ في كونِ الإقرارِ مِمّا يبطُلُ بالشَّرطِ نظَرٌ؛ لأنَّه ليس مِن المعاوَضاتِ الماليَّةِ، ولم أرَ مَن صرَّحَ ببُطلانِهِ به، ولا يَلزَمُ مِن ذِكرِهِ هنا بُطلانُهُ؛ لِما عَلِمتَهُ مِمّا مرَّ[4] مراراً أنَّ ما ذكرَهُ "المصنِّف" مِن الفُروعِ بعضُهُ مِمّا يبطُلُ بالشَّرطِ وبعضُهُ مِمّا لا يبطُلُ، فلا بدَّ مِن نقلٍ صريحٍ، ولا سيَّما وقد اقتصَرَ "الزَّيلعيُّ"[5] وغيرُهُ على ذِكرِ: ((أنَّه لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ))، فليُراجَعْ.

[٢٥٠٤١] (قولُهُ: إلاّ إذا علَّقَهُ بمجيءِ الغدِ) كقولِهِ: عليَّ ألفٌ إذا جاءَ غدٌ، أو رأسُ الشَّهرِ، أو أفطَرَ النّاسُ؛ لأنَّ هذا ليس بتعليقٍ، بل هو دَعْوى الأَجَلِ إلى الوقتِ المذكُورِ، فيُقبَلُ إقرارُهُ، ودَعْواهُ الأجَلَ لا تُقبَلُ إلاّ بحُجَّةٍ، "زيلعي"[5] مِن كتابِ الإقرارِ.

[٢٥٠٤٢] (قولُهُ: أو بموتِهِ) مثلُ: له عليَّ ألفٌ إنْ مِتُّ، فهو عليه ماتَ أو عاشَ؛ لأنَّه ليس بتعليقٍ؛

(قولُهُ: ولم أرَ مَن صرَّحَ ببُطلانِهِ به إلخ) تقدَّمَ في عبارةِ "البحر" عن "المبسوط" التَّصريحُ به في قولِهِ: ((لفُلانٍ عليَّ ألفُ درهمٍ إنْ حلَفَ، أو على أنْ يَحلِفَ إلخ)) فيُعمَلُ به، ولا يضُرُّ مُخالفتُهُ للأصلِ، كما أنَّ بُطلانَ الوقفِ بالشَّرطِ الفاسدِ مُخالفٌ له، وقد سَمِعتَ ما نقلَهُ عن "البحر" مِن تصريحِهم: ((بأنَّه لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وأنَّه يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ)).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(٣) في "الأصل" و"ك": ((لم يلزمه)).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) "تبيين الحقائق": باب الاستثناء وما في معناه ٥/١٦.

(والوقفُ، و) الرابعَ عشرَ: (التَّحكيمُ) كقولِ المحكِّمَينِ: إذا أَهَلَّ الشَّهرُ فاحكُمْ بينَنا؛....

لأنَّ موتَهُ كائنٌ لا محالةَ، بل مرادُهُ الإشهادُ عليه ليَشهدُوا به بعدَ موتِهِ إذا جحَدَت الورَثةُ، فهو تأكيدٌ للإقرارِ، "زيلعي"[1].

[٢٥٠٤٣] (قولُهُ: والوقفُ) لأنَّه ليس مِمّا يُحلَفُ به، فلو قال: إنْ قَدِمَ ولدي فداري صدقةٌ موقُوفةٌ على المساكينِ، فجاءَ ولدُهُ لا تصيرُ وقفاً؛ لأنَّ شرطَهُ أنْ يكونَ مُنجَّزاً، جزَمَ به في "فتح القدير"[2] و"الإسعاف"[3] حيث قال[3]: ((إذا جاءَ غدٌ أو رأسُ الشَّهرِ، أو إذا كلَّمتُ فُلاناً، أو إذا تزوَّجتُ فُلانةً فأرضي صدَقةٌ موقُوفةٌ يكونُ باطلاً؛ لأنَّه تعليقٌ والوقفُ لا يَحتمِلُ التَّعليقَ بالخطرِ))، وفيه أيضاً[4]: ((وقَفَ أرضَهُ على أنَّ له أصلَها، أو على أنْ لا يَزُولَ مِلكُهُ عنها، أو على أنْ يبيعَ أصلَها ويتصدَّقَ بثَمنِها كان الوقفُ باطلاً)). وحَكَى في "البزّازيَّة"[5] وغيرِها: ((أنَّ عَدَمَ صحَّةِ تعليقِهِ [٣/ق١٤٤/أ] روايةٌ، والظّاهرُ ضعفُها؛ لجزمِ "المصنِّف" وغيرِهِ بها))، "نهر"[6]. وصوابُهُ أنْ يقولَ: والظّاهرُ اعتمادُها أو ضَعْفُ مُقابِلَتِها، اللَّهمَّ إلاّ أنْ يكونَ الضَّميرُ للحكايةِ المفهُومةِ مِن قولِهِ: ((وحَكَى))، تأمَّلْ. ومقتضى ما نقلَهُ عن "الإسعاف" ثانياً: أنَّ الوقفَ يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ مع أنَّه ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ، وأنَّ المفتَى به جوازُ شرطِ استبدالِهِ، ولا يَلزَمُ مِن ذِكرِ "المصنِّف" له هنا أنَّه مِمّا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ؛ لِما قدَّمناهُ[7] غيرَ مرَّةٍ،

(قولُهُ: إلاّ أنْ يكونَ الضَّميرُ للحكايةِ المفهُومةِ مِن قولِهِ: وحَكَى) والتَّعليلُ على هذا الاحتمالِ ظاهرٌ، فإنَّ الجزمَ بهذه الرِّوايةِ يقتضي صحَّتَها، والحكايةَ عنها بأنَّها روايةٌ يقتضي ضَعْفَها، فتكونُ هذه الحكايةُ ضعيفةً.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٥/١٦ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الوقف ٥/٤١٦ بتصرف.

(٣) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب في الوقف الباطل وفيما يبطله صـ٣٤ـ بتصرف.

(٤) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب في الوقف الباطل وفيما يبطله صـ٣٤ـ.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(٧) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلان إلخ)).

لأنَّه صُلْحٌ معنًى، فلا يَصِحُّ تعليقُهُ ولا إضافتُهُ عندَ "الثّاني"، وعليه الفتوى كما في قضاءِ "الخانيَّة"[1]. وبقيَ إبطالُ الأَجَلِ،.....

٤/٢٢٧ بل ذكَرَ في "العَزْميَّة": ((أنَّ "قاضي خان"[2] صرَّحَ: بأنَّه لا يبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ))، ويمكنُ التَّوفيقُ بينَه وبينَ ما في "الإسعاف" بأنَّ الشَّرطَ الفاسدَ لا يُبطِلُ عقدَ التَّبرُّعِ إذا لم يكنْ مُوجَبُهُ نقضَ العقدِ مِن أصلِهِ، فإنَّ اشتراطَ أنْ تبقَى رقبَةُ الأرضِ له، أو أنْ لا يزولَ مِلكُهُ عنها، أو أنْ يبيعَها بلا استبدالٍ نقضٌ للتَّبرُّعِ.

[٢٥٠٤٤] (قولُهُ: لأنَّه صُلْحٌ معنًى) قال في "الدُّرر"[3]: ((فإنَّه توليةٌ صورةً وصُلْحٌ معنًى؛ إذ لا يُصارُ إليه إلاّ بتراضيهما لقطعِ الخصُومةِ بينَهما، فباعتبارِ أنَّه صُلْحٌ لا يَصِحُّ تعليقُهُ ولا إضافتُهُ، وباعتبارِ أنَّه توليةٌ يَصِحُّ، فلا يَصِحُّ بالشَّكِّ)) اهـ.

والظّاهرُ أنَّه لا يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ؛ لأنَّه ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ.

[٢٥٠٤٥] (قولُهُ: عندَ "الثّاني") وعندَ "محمَّدٍ" يَجُوزُ كالوكالةِ، والإمارةِ، والقضاءِ، "بحر"[4].

[٢٥٠٤٦] (قولُهُ: كما في قضاءِ "الخانيَّة") ومثلُهُ في بُيُوعِ "الخلاصة"[5].

[٢٥٠٤٧] (قولُهُ: وبقيَ إبطالُ الأَجَلِ) بقيَ أيضاً: تعليقُ الكفالةِ بشرطٍ غيرِ مُلائمٍ كما سيأتي[6] في بابِها إنْ شاءَ اللهُ تعالى، والإقالةُ كما مرَّ[7] في بابِها، ويأتي[8] مثالُهُ، والكتابةُ بشرطٍ

(قولُهُ: ويمكنُ التَّوفيقُ بينَه وبينَ ما في "الإسعاف" بأنَّ الشَّرطَ الفاسدَ لا يُبطِلُ عقدَ التَّبرُّعِ إلخ) تقدَّمَ في الوقفِ اعتمادُ بُطلانِ شرطِ البيعِ، وأنَّ الوقفَ صحيحٌ، وأنَّ الفتوى على ذلك.

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبيِّنات ٣٦٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ـ فصل في وقف المريض ٣١٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢٠١/٢.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٢٠٣/٦.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٥٠/أ.

(٦) المقولة [٢٥٥٢٩] قوله: ((ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ)).

(٧) المقولة [٢٣٩٢٤] قوله: ((أو أجَّلَهُ)).

(٨) في المقولة الآتية.

ففي "البزّازيَّة": ((أنَّه يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ))،.....

في صُلبِ العقدِ كما يأتي[١] بيانُهُ قريباً، والعفوُ عن القَوَدِ، والإعارةُ، ففي "جامع الفصولين"[٢]: ((قال للقاتلِ: إذا جاءَ غدٌ فقد عفوتُكَ عن القَوَدِ لا يَصِحُّ لمعنى التَّمليكِ. قال: إذا جاءَ غدٌ فقد أعرتُكَ تبطُلُ؛ لأنَّها تمليكُ المنفعةِ، وقيل: تَجُوزُ كالإجارةِ، وقيل: تبطُلُ الإجارةُ، ولو قال: أعرتُكَ غداً تَصِحُّ العاريَةُ)) اهـ. وبقيَ أيضاً عَزْلُ القاضي في أحدِ القولينِ كما يأتي[٣]، وسيذكُرُ "الشّارحُ"[٤]: ((أنَّ ما لا تَصِحُّ إضافتُهُ لا يُعلَّقُ بالشَّرطِ)).

[٢٥٠٤٨] (قولُهُ: ففي "البزّازيَّة": أنَّه يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ) بأنْ قال: كلَّما حَلَّ نَجْمٌ[٥] ولم تُؤَدِّ فالمالُ حالٌّ صحَّ وصار حالاًّ، هكذا عبارةُ "البزّازيَّة"[٦]، واعترَضَها في "البحر"[٧]: ((بأنَّها سهوٌ ظاهرٌ؛ لأنَّه لو كان كذلك لبقيَ الأَجَلُ، فكيف يقولُ: صحَّ؟!))، وعبارةُ "الخلاصة"[٨]: ((وإبطالُ الأَجَلِ يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، ولو قال: كلَّما حَلَّ نَجْمٌ إلخ، فجعلَها مسألةً أُخرى، وهو الصَّوابُ)) اهـ. وذكَرَ العلاّمةُ "المقدِسيُّ": ((أنَّ العبارتينِ مُشكلتانِ[٩]، وأنَّ الظّاهرَ أنَّ المرادَ أنَّ الأجلَ يبطُلُ، وأنَّه إذا عُلِّقَ على شرطٍ فاسدٍ كعَدَمِ أداءِ نَجْمٍ في المثالِ المذكُورِ يبطُلُ به الأَجَلُ، فيصيرُ المالُ حالاًّ)) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٥٠٧٣] قوله: ((والكتابةُ)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل إلخ ٣/٢ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٥٠٩٠] قوله: ((وعَزْلُ القاضي)).

(٤) صـ٥١٥ ـ ٥١٦ ـ "در".

(٥) في "اللسان" مادة ((نجم)): ((نَجَّمتُ المالَ إذا أديتَهُ نجوماً... تنجيمُ الدَّينِ: هو أنْ يُقدَّرَ عطاؤهُ في أوقاتٍ معلُومةٍ متتابعةٍ مُشاهَرَةً أو مُساناةً)).

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤٢٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٢٠٣/٦.

(٨) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٥٠/ب. وليس فيها قوله: ((وإبطال الأجل يبطُلُ بالشَّرط الفاسد)).

(٩) في "الأصل": ((مسئلتان)).

وكذا الحَجْرُ على ما في "الأشباه"[١].(وما) يَصِحُّ و(لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ).....

وحاصلُهُ: أنَّ لفظَ: ((إبطالُ))[٢] في عبارتي "البزّازيَّة" و"الخلاصة" زائدٌ، وأنَّه لا مَدخَلَ لذكرِهِ في هذا القسمِ أصلاً.

[٢٥٠٤٩] (قولُهُ: وكذا الحَجْرُ) يُوهِمُ أنَّه يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وليس كذلك كما سيأتي[٣]. نَعَمْ لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، قال في "جامع الفصولين"[٤]: ((ولو قال لقِنِّهِ: إذا جاءَ غدٌ فقد أذِنتُ لك في التِّجارةِ صحَّ الإذنُ، ولو قال: إذا جاءَ غدٌ[٥] فقد حَجَرْتُ عليك لا يَصِحُّ. والقاضي لو قال لرجلٍ: قد[٦] حَجَرْتُ عليك إذا سَفِهْتَ لم يكنْ حِكماً بحَجْرِهِ، ولو قال لسفيهٍ: قد أَذِنْتُ لك إذا صَلَحْتَ جازَ)) اهـ.

[مطلب: ما يصِحُّ ولا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ]

[٢٥٠٥٠] (قولُهُ: وما يَصِحُّ ولا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ) شُروعٌ في القاعدةِ الثّالثةِ المقابلةِ للأُولى، والأصلُ فيها ما ذكرَهُ في "البحر"[٧] عن الأصوليِّينَ في كتبِ الأصولِ في بحثِ الهَزْلِ مِن قسمِ العَوارضِ: ((أنَّ ما يَصِحُّ مع الهَزْلِ لا تُبطِلُهُ الشُّروطُ الفاسدةُ، وما لا يَصِحُّ مع الهَزْلِ تُبطِلُهُ [٣/ق١٤٤/ب] الشُّروطُ الفاسدةُ)) اهـ. والمرادُ بقولِ "الشّارحِ": ((ما يَصِحُّ)) أي: في نفسِهِ ويلغُو الشَّرطُ، وإنَّما زادَهُ لكونِ نَفْيِ البُطلانِ لا يَستلزِمُ الصِّحَّةَ؛ لصدقِهِ على الفسادِ، فافهمْ.

(قولُهُ: والأصلُ فيها ذكرَهُ في "البحر" عن الأصوليِّينَ إلخ) فيه تأمُّلٌ، وذلك أنَّه ليس كلُّ ما يأتي يَصِحُّ مع الهَزْلِ حتّى يقالَ: لا تُبطِلُهُ الشُّروطُ الفاسدةُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الشَّرط والتعليق ـ ما يقبل التعليق وما لا يقبله صـ٤٣٧ـ.

(٢) **نقول**: تقدَّم في صـ٤٨٢ـ التعليقُ رقم (٨) أنَّ هذه العبارة غيرُ موجودة في "الخلاصة"، فليتأمل.

(٣) المقولة [٢٥٠٨٥] قوله: ((والحجرُ على المأذُونِ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٢/٢ بتصرف.

(٥) ((غد)) ليست في "الأصل" و"ك".

(٦) عبارة "الأصل" و"ك": ((فقد)).

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ المتفرقات ١٩٧/٦.

ـ لعَدَمِ المعاوَضةِ المالِيَّةِ ـ سبعةٌ وعشرونَ على ما عَدَّهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ "العينيِّ"[١]
ـ و زِدْتُ ثمانيةً ـ : (القَرْضُ،.....

[٢٥٠٥١] (قولُهُ: لعَدَمِ المعاوَضةِ المالِيَّةِ) أشارَ إلى ما قدَّمَهُ[٢] في الأصلِ الأوَّلِ مِن أنَّ ما ليس مُبادلةَ مالٍ بمالٍ لا يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، أي: ما لا يقتضيهِ العَقْدُ ولا يُلائمُهُ، وذلك فضلٌ خالٍ عن العِوَضِ فيكونُ ربًا، والرِّبا لا يكونُ في المعاوَضاتِ الغيرِ المالِيَّةِ ولا في التَّبرُّعاتِ.

[٢٥٠٥٢] (قولُهُ: وزِدْتُ ثمانيةً) هي الإبراءُ عن دَمِ العمدِ، والصُّلحُ عن جنايةِ غصبٍ، ووديعةٍ، وعاريَةٍ إذا ضَمِنَها إلخ، والنَّسبُ، والحَجْرُ على[٣] المأذُونِ، والغصبُ، وأمانُ القِنِّ، "ط"[٤].

قلتُ: وقدَّمنا[٥] أنَّ كلَّ ما جازَ تعليقُهُ لا يفسُدُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وسيأتي[٦] أيضاً.

[٢٥٠٥٣] (قولُهُ: القَرْضُ) كـ: أقرضتُكَ هذه المائةَ بشرطِ أنْ تَخدُمَني سنةً، وفي "البزّازيَّة"[٧]: ((وتعليقُ القَرْضِ حرامٌ، والشَّرطُ لا يَلزَمُ))، والذي في "الخلاصة"[٨] عن كفالةِ "الأصلِ"[٩]: ((والقَرْضُ بالشَّرطِ حرامٌ)) اهـ "نهر"[١٠]، أي: فالمرادُ بالتَّعليقِ الشَّرطُ. وفي صرفِ "البزّازيَّة"[١١]: ((أقرَضَهُ على أنْ يُوفِيَهُ بالعراقِ فسَدَ)) اهـ، أي: فسَدَ الشَّرطُ، وإلاّ خالَفَ ما هنا، تأمَّلْ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٢) صـ٤٥٦ و٤٥٨ ـ "در".

(٣) في "الأصل": ((عن)).

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٣٤.

(٥) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلانِ إلخ))

(٦) المقولة [٢٥٠٩٣] قوله: ((وبقيَ ما يَجوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ)).

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع إذا كان فيه شرط ق١٥٠/أ.

(٩) كتاب الكفالة ليس ضمن القسم المطبوع من مطبوعة "الأصل" التي بين أيدينا.

(١٠) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(١١) "البزازية": كتاب الصَّرف ٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

والهبةُ، والصَّدقةُ، و النِّكاحُ،.....

[٢٥٠٥٤] (قولُهُ: والهبةُ، والصَّدقةُ) كـ: وهبتُكَ هذه المائةَ، أو تصدَّقتُ عليك بها على أنْ تَخدُمَني سنةً، "نهر"[(١)]. فتَصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ؛ لأنَّه فاسدٌ. وفي "جامع الفصولين"[(٢)]: ((ويَصِحُّ تعليقُ الهبةِ بشرطٍ مُلائمٍ كـ: وهبتُكَ على أنْ تُعوِّضَني كذا❖، ولو مُخالِفاً تَصِحُّ الهبةُ لا الشَّرطُ)) اهـ. وفي "حاشيته" لـ "الخير الرَّملي"[(٤)]: ((أقولُ: يُؤخَذُ مِنه جوابُ واقعةِ الفتوى: وهَبَ لزوجتِهِ بقرةً على أنَّه إنْ جاءَهُ أولادٌ مِنها تَهَبُ البقرةَ لهم، وهو صحَّةُ الهبةِ وبُطلانُ الشَّرطِ)) اهـ. وسيذكُرُ "الشّارحُ"[(٥)]: ((أنَّ الهبةَ يَصِحُّ تعليقُها بالشَّرطِ))، ويأتي[(٦)] الكلامُ عليه.

[٢٥٠٥٥] (قولُهُ: والنِّكاحُ) كـ: تزوَّجتُكِ على أنْ لا يكونَ لكِ مهرٌ، فيَصِحُّ النِّكاحُ ويبطُلُ الشَّرطُ ويَجِبُ مهرُ المثلِ. ومِن هذا القبيلِ ما في "الخانيَّة"[(٧)]: ((تزوَّجتُكِ على أنِّي بالخِيارِ

(قولُهُ: كـ: وهبتُكَ هذه المائةَ، أو تصدَّقتُ عليك بها على أنْ تَخدُمَني سنةً) يُنظَرُ: ما وجهُ عَدَمِ حملِهِ على العِوَضِ؟ والظّاهرُ أنَّ المائةَ في كلامِ "النَّهر" وقَعَ تحريفاً عن ((الأَمَةِ))[(٨)]، فيكونُ ما ذُكِرَ مِن قبيلِ الشَّرطِ فيبطُلُ وتَصِحُّ الهبةُ، وضميرُ ((تَخدُمَني)) للأَمَةِ لا للموهُوبِ له.

---

(١) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب، نقلاً عن "الخانية".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٤/٢.

❖ وفي "الخانية" من الهبة: ((وهبتُ مهري منكَ على أنَّ كلَّ امرأةٍ تتزوجُها تجعلُ أمرها بيدي، فإنْ لم يقَبَلْ بطلتِ الهبةُ، وإن قَبِلَ في المجلس صحَّت، ثم إنْ فَعَلَ الزوجُ ذلك فالهبةُ ماضيةٌ، وإلا فكذلك عند البعض، كمَنْ أعتقَ أمةً على أنْ لاتتزوَّجَ عَتَقَتْ تزوَّجتْ أوْ لا. قالت: وهبتُ مهري إن لم تظلمني فقبلَ ثم ظَلَمَها فالهبةُ فاسدةٌ للتعليق بالشَّرط))، وتمامه في "البحر" عند قوله: والإبراءُ عن الدَّيْن. ومُفادُهُ أنَّه لو لم يطلقها تصحُّ الهبةُ في صريحِ التعليق بالشَّرط، تأمل. اهـ منه.

نقول: قوله: ((ثمَّ ظَلَمَها فالهبةُ فاسدةٌ)) في النُسخ جميعها: ((ثمَّ طلقها))، وما أثبتناه من عبارة "الخانيّة" هو الصواب.

(٤) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالرَّدِّ وما لا يبطُلُ ٤/٢ (هامش "جامع الفصولين")

(٥) صـ٥١٠ ـ "در".

(٦) المقولة [٢٥٠٩٩] قوله: ((ويَصِحُّ تعليقُ هبةٍ)).

(٧) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ٣٢٨/١ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((لما علق)) بدل ((ما علق))، وهو خطأ.

(٨) العبارة في "ط" ١٣٤/٣، و"رمز الحقائق" ٦١/٢، و"حاشية الشلبي" على "التبيين" ١٣٣/٤: ((المائة))، فليتأمل.

والطَّلاقُ، والخُلعُ، والعِتقُ،.....

يَجُوزُ النِّكاحُ ولا يَصِحُّ الخِيارُ؛ لأنَّه ما علَّقَ النِّكاحَ بالشَّرطِ، بل باشرَ النِّكاحَ وشرَطَ الخِيارَ)) اهـ. وليس مِنه: إنْ أجازَ أبي، أو رَضِيَ؛ لأنَّه تعليقٌ والنِّكاحُ لا يَحتمِلُهُ فلا يَصِحُّ كما في "الخانيَّة"[١]، وكلامُ "النَّهر" هنا غيرُ محرَّرٍ، فتدبَّرْ. وفي "الظَّهيريَّة"[٢]: ((لو كان الأبُ حاضراً فقَبِلَ في المجلسِ جازَ))، قال في "النَّهر"[٣]: ((وهو مُشكِلٌ، والحقُّ ما في "الخانيَّة")) اهـ. ٤/٢٢٨

قلتُ: ما في "الظَّهيريَّة" ذكرَهُ في "الخانيَّة"[٤] أيضاً عن "أمالي أبي يوسفَ"، وقال[٤]: ((إنَّه استحسانٌ)).

[٢٥٠٥٦] (قولُهُ: والطَّلاقُ) كـ: طلَّقتُكِ على أنْ لا تَتزوَّجي غيري، "بحر"[٥]. والظَّاهرُ أنَّه إذا قال: إنْ لم تَتزوَّجي غيري فكذلك، ويأتي[٦] تمامُهُ[٧] قريباً.

[٢٥٠٥٧] (قولُهُ: والخُلعُ) كـ: خالعتُكِ على أنَّ ليَ الخِيارَ مُدَّةً يراها، بطَلَ الشَّرطُ ووقَعَ الطَّلاقُ ووجَبَ المالُ، وأمَّا اشتراطُ الخِيارِ لها[٨] فصحيحٌ عندَ "الإمامِ" كما مضَى، "بحر"[٩].

[٢٥٠٥٨] (قولُهُ: والعِتقُ) بأنْ قالَ: أعتقتُكِ على أنِّي بالخِيارِ، "بحر"[٩]. وقدَّمنا آنفاً[١٠] لو أعتَقَ أمَةً على أنْ لا تَتزوَّجَ عَتَقَتْ تزوَّجَتْ أوْ لا.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل الأول فيما ينعقد به النكاح ق٧٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلّق به انعقاد النكاح ـ الفصل الأول في الألفاظ التي ينعقد بها النكاح ١/٣٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤.

(٦) المقولة [٢٥٠٦١] قوله: ((والوصيَّةُ)).

(٧) في "ب" و"م": ((بيانه)).

(٨) عبارة "البحر": ((وأما اشتراط الخلع لها))، قال ابن عابدين رحمه الله في "حاشيته على البحر" ٦/٢٠٤: لعله: ((الخيار لها)).

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤.

(١٠) المقولة [٢٥٠٥٦] قوله: ((والطَّلاقُ)).

والرَّهنُ، والإيصاءُ) كـ: جعلتُكَ وصيّاً على أنْ تتزوَّجَ بنتي، (والوصيَّةُ،.....

[٢٥٠٥٩] (قولُهُ: والرَّهنُ) بأنْ قال: رَهَنتُكَ عبدي بشرطِ أنْ أَستخدِمَهُ، أو على أنَّ الرَّهنَ إنْ ضاعَ ضاعَ بلا شيءٍ، أو إنْ لم أُوْفِ متاعَكَ لك إلى كذا فالرَّهنُ لك بما لَكَ بطَلَ الشَّرطُ وصحَّ الرَّهنُ، "بحر"[(١)].

[٢٥٠٦٠] (قولُهُ: كـ: جعلتُكَ وصيّاً إلخ) هـذا المثالُ أحسنُ مِمّا في "البحر"[(١)]: ((جعلتُكَ وصيّاً على أنْ يكونَ لك مائةٌ))؛ لأنَّ الكلامَ في الشَّرطِ الفاسدِ الذي لا يُفسِدُ العقدَ، وما هنا صحيحٌ، "نهر"[(٢)]. وفيه نظرٌ، فإنَّه قال في "البزّازيَّة"[(٣)]: ((فهو وصيٌّ، والشَّرطُ باطلٌ، والمائةُ له وصيَّةٌ)) اهـ. ومعنى بُطلانِهِ ـ كما في "البحر"[(٤)] ـ: ((أنَّه يبطُلُ جَعْلُها شرطاً للإيصاءِ وتبقَى وصيَّةً، إنْ قَبِلَها كانَتْ له وإلاّ فلا)) اهـ، أي: فهو شرطٌ فاسدٌ لم يُفسِدْ عقدَ الإيصاءِ.

[٢٥٠٦١] (قولُهُ: والوصيَّةُ) كـ: أوصيتُ لك بثُلثِ مالي إنْ أجازَ فُلانٌ، "عيني"[(٥)]. وفيه نظرٌ؛ لأنَّه مثالُ تعليقِها بالشَّرطِ وليس الكلامُ فيه. وفي "البزّازيَّة"[(٦)]: [٣/ق١٤٥/أ] ((وتعليقُها بالشَّرطِ جائزٌ؛ لأنَّها في الحقيقةِ إثباتُ الخلافةِ عندَ الموتِ)) اهـ. ومعنى صحَّةِ التَّعليقِ: أنَّ الشَّرطَ إنْ وُجِدَ كان للمُوصَى له المالُ، وإلاّ فلا شيءَ له، "بحر"[(٧)]. ثمَّ قال[(٧)]: ((وفي "الخانيَّة"[(٨)]: لو أوصَى بثُلثِهِ لأُمِّ ولدِهِ إنْ لم تتزوَّجْ فقَبِلَتْ ذلك، ثمَّ تزوَّجَتْ بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها بزمانٍ فلها الثُّلثُ بحكمِ الوصيَّةِ اهـ. مع أنَّ الشَّرطَ لم يوجَدْ، إلاّ أنْ يكونَ المرادُ بالشَّرطِ عَدَمَ

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الخامس في الإيصاء والعزل ٦/٤٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٦) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الأول في أصوله ـ نوع في الرجوع عنها ٦/٤٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤.

(٨) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المرأة مهرَها من الزَّوجِ ٣/٢٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

والشِّرْكةُ، و) كذا (المضارَبةُ، والقضاءُ، والإمارةُ) .....

تزوُّجِها عَقِبَ انقضاءِ العِدَّةِ لا عَدَمَهُ إلى الموتِ، بدليلِ أنَّه قال: تزوَّجَتْ بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها بزمانٍ؛ للاحترازِ عن تزوُّجِها عَقِبَ الانقضاءِ)) اهـ.

قلتُ: ووجهُهُ أنَّه إذا مضَتْ مدَّةٌ بعدَ العِدَّةِ ولم تتزوَّجْ فيها تحقَّقَ الشَّرطُ، فلا تَبطُلُ الوصيَّةُ بتزوُّجِها بعدَهُ؛ إذ لو كان الشَّرطُ عَدَمَ تزوُّجِها أبداً لَزِمَ أنْ لا يوجَدَ شرطُ الاستحقاقِ إلاّ بموتِها.

ويظهَرُ مِن هذا: أنَّه إذا قال: طلَّقتُكِ إنْ لم تتزوَّجي أنَّه إذا مضَى بعدَ العِدَّةِ زمانٌ ولم تتزوَّجْ يتحقَّقُ الشَّرطُ، لكنْ فيه: أنَّ الطَّلاقَ المعلَّقَ إنَّما يتحقَّقُ بعدَ تحقُّقِ الشَّرطِ، فيلزَمُ أنْ يكونَ ابتداءُ العِدَّةِ بعدَهُ لا قبلَهُ. فالظَّاهرُ بُطلانُ هذا الشَّرطِ ووقُوعُ الطَّلاقِ مُنجَّزاً، ويُؤيِّدُهُ ما مرَّ قريباً[1]، ومرَّ[2] تحقيقُهُ في كتابِ الطَّلاقِ في أوَّلِ بابِ التَّعليقِ.

[٢٥٠٦٢] (قولُهُ: والشِّرْكةُ) فيه: أنَّها تفسُدُ باشتراطِ ما يُؤدِّي إلى قطعِ الاشتراكِ في الرِّبحِ كاشتراطِ عشرةٍ لأحدِهما، وفي "البزّازيَّة"[3]: ((الشِّركةُ تبطُلُ ببعضِ الشُّروطِ الفاسدةِ دونَ بعضٍ، حتّى لو شرَطَ التَّفاضلَ في الوضيعةِ لا تبطُلُ، وتبطُلُ باشتراطِ عشرةٍ لأحدِهما))، وفيها[3]: ((لو شرَطَ صاحبُ الألفِ العملَ على صاحبِ الألفينِ والرِّبحَ نصفينِ لم يَجُز الشَّرطُ، والرِّبحُ بينَهما أثلاثاً)) اهـ. أمّا لو لم يشرِط العملَ على أفضلِهما مالاً بل تبرَّعَ به فأجابَ في "البحر"[4]: ((بأنَّ شرْطَ الرِّبحِ صحيحٌ؛ لأنَّ التَّبرُّعَ ليس مِن قبيلِ الشَّرطِ بدليلِ ما في بُيُوعِ "الذَّخيرة": اشترَى حطباً في قريةٍ وقال موصُولاً بالشِّراءِ مِن غيرِ شرطٍ في الشِّراءِ: احمِلْهُ إلى منزلي لا يفسُدُ؛ لأنَّه كلامٌ مبتدأٌ بعدَ تمامِ البيعِ)).

[٢٥٠٦٣] (قولُهُ: وكذا المضارَبةُ) كما لو شرَطَ نفقةَ السَّفرِ على المضارِبِ بطَلَ الشَّرطُ

---

(١) المقولة [٢٥٠٥٦] قوله: ((والطَّلاقُ)).

(٢) المقولة [١٣٨١٠] قوله: ((لغوٌ)).

(٣) "البزازية": كتاب الشِّرْكة ـ الفصل الأول في صحَّتها وفسادها ٦/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤ ـ ٢٠٥.

كـ: ولَّيتُكَ بلدَ كذا مُؤبَّداً صحَّ وبطَلَ الشَّرطُ، فله عَزْلُهُ بلا جُنحةٍ، وهل يُشترَطُ لصحَّةِ عَزْلِهِ كمدرِّسٍ أَبَّدَهُ السُّلطانُ أنْ يقولَ: رجعتُ عن التأبيدِ؟ أفتَى بعضُهم بذلك، واختارَ في "النَّهر" إطلاقَ الصِّحَّةِ. وفي "البزّازيَّة"[1]: ((لو شرَطَ عليه أنْ لا يَرتشِيَ، ولا يشرَبَ الخمرَ، ولا يَمتثِلَ قولَ أحدٍ، ولا يسمَعَ خصُومةَ زيدٍ صحَّ التَّقليدُ والشَّرطُ))،.....

وجازَتْ، "بزّازيَّة"[2]، وفيها[3]: ((ولو شرَطَ مِن الرِّبحِ عشرةَ دراهمَ فسَدَت لا لأنَّه شرطٌ، بل لقطعِ الشِّرْكةِ. دفَعَ إليه ألفاً على أنْ يدفَعَ رَبُّ المالِ للمُضاربِ أرضاً يَزرَعُها سنةً، أو داراً للسُّكنَى بطَلَ الشَّرطُ وجازَتْ، ولو شرَطَ ذلك على المضاربِ لرَبِّ المالِ فسَدَت؛ لأنَّه جعَلَ نصفَ الرِّبحِ عِوَضاً عن عملِهِ وأُجرةِ الدّارِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّها تفسُدُ ببعضِ الشُّروطِ كالشِّرْكةِ.

[٢٥٠٦٤] (قولُهُ: كـ: ولَّيتُكَ بلدةَ[4] كـذا مُؤبَّداً) فقولُهُ: ((مُؤبَّداً)) شرطٌ فاسدٌ؛ لأنَّ التَّوليةَ لا تقتضي ذلك؛ لأنَّه يَنعَزِلُ بعارضِ جُنونٍ أو عَزْلٍ أو نحوِهِ، ومثلُهُ: ولَّيتُكَ على أنْ لا تُعزَلَ أبداً، أو على أنْ لا تَركَبَ كما مثَّلَ به في "البحر"[5]، وقال[5]: ((فهذا الشَّرطُ فاسدٌ، ولا تبطُلُ إمرتُهُ بهذا)).

[٢٥٠٦٥] (قولُهُ: واختارَ في "النَّهر" إطلاقَ الصِّحَّةِ) حيث قال[6] رادّاً على ذلك البعضِ: ((وعندي أنَّه لا سلَفَ له فيه ولا دليلَ يقتضيهِ؛ لأنَّه حيث صَحَّ العَزْلُ كان إلغاءً للتَّأبيدِ سواءٌ نصَّ على الغايةِ أوْ لا)).

[٢٥٠٦٦] (قولُهُ: صحَّ التَّقليدُ والشَّرطُ) فإنْ فعلَ شيئاً مِن ذلك انعزَلَ، ولا يبطُلُ قضاؤُهُ

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ـ نوع آخر ١٣٧/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب المضاربة ـ الفصل الثاني فيما يملك المضاربُ وما لا يملك ـ نوع فيما يجوز أن يشترط من الرِّبح وما لا يجوز ٧٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب المضاربة ـ الفصل الثاني فيما يملك المضاربُ وما لا يملك ـ نوع فيما يجوز أن يشترط من الرِّبح وما لا يجوز ٧٧/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) قوله: ((بلدة)) كذا في النسخ جميعها، والعبارة في "الدر": ((بلد)).

(٥) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٢٠٥/٦.

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب.

(والكفالةُ، والحوالةُ).....

فيما مَضَى، ولا يَنفُذُ قضاءُ القاضي في خُصُومةِ زيدٍ، ويَجِبُ على السُّلطانِ أنْ يَفصِلَ قضيَّتَهُ إن اعتَرَاهُ قضيَّةٌ، "بحر"[١] عن "البزّازيَّة"[٢]. وفيه[٣] عنها[٤] أيضاً: ((لو شرَطَ في التَّقليدِ أنَّه متى فسَقَ يَنعَزِلُ انعزَلَ)) اهـ.

قلتُ: وإنَّما صحَّ الشَّرطُ لكونِهِ شرطاً صحيحاً، والقاضي وكيلٌ عن السُّلطانِ فيَتَقيَّدُ قضاؤُهُ بما قيَّدَهُ به، حتّى يتقيَّدُ بالزَّمانِ والمكانِ والشَّخصِ. ومِن ذلك: ما إذا نهاهُ عن سماعِ دَعْوى مَضَى عليها خمسَ عشرةَ سنةً كما سيأتي[٥] في القضاءِ إنْ شاءَ الله تعالى.

[٢٥٠٦٧] (قولُهُ: والكفالةُ، والحوالةُ) [٣/ق٤٠٥/ب] بأنْ قال: كَفَلْتُ غريمَكَ على أنْ تُقرِضَني كذا. وأحلتُكَ على فُلانٍ بشرطِ أنْ لا تَرجِعَ عليَّ عندَ التَّوَى، "نهر"[٦]. يعني: فتَصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ. وفي "البزّازيَّة"[٧]: ((لو قال: كَفَلْتُ به على أنِّي متى أو كلَّما طُولِبْتُ به فلي أَجَلُ شهرٍ، فإذا طالَبَهُ به فله أَجَلُ شهرٍ مِن وقتِ المطالبةِ الأُولى، فإذا تَمَّ الشَّهرُ مِن وقتِ المطالبةِ الأُولى لَزِمَ التَّسليمُ، ولا يكونُ للمُطالبةِ الثَّانيةِ تأجيلٌ)) اهـ. وفيه: أنَّ ((كلَّما)) تقتضي التَّكرارَ، "مقدِسي"[٨]. ولعلَّهُ أُلغيَ التَّكرارُ هنا لِما يَلزَمُ عليه مِن إبطالِ مُوجَبِ الكفالةِ، وحيث أمكنَ الإعمالُ فهو أَوْلى مِن الإبطالِ، تأمَّلْ. وسيذكُرُ "الشّارحُ"[٨] هذه المسألةَ أوائلَ الكفالةِ، ويأتي توضيحُها هناك[٨] وفي البزّازيَّة"[٩] أيضاً: ((كَفَلَ على أنَّه بالخِيارِ عشرةَ أيَّامٍ أو أكثرَ يَصِحُّ، بخلافِ البيعِ؛ لأنَّ مبناها على التَّوسُّعِ)) اهـ.

ففي هذا وفيما قبلَهُ صَحَّت الكفالةُ والشَّرطُ لأنَّه شرطُ تأجيلٍ أو خِيارٍ، وكلاهما شرطٌ صحيحٌ،

٤/٢٢٩

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٥.

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ـ نوع آخر ٥/١٣٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٥.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ـ نوع في المقلَّد ٥/١٣١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٤٢٨] قوله: ((بعدَ خمس عشرة سنةً)).

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٨/ب باختصار.

(٧) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وفيها حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ٦/١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٣٨٥] قوله: ((لَزِمَ التَّسليمُ)).

(٩)"البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وفيها حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ٦/١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

إلاّ إذا شرَطَ في الحوالةِ الإعطاءَ مِن ثَمنِ دارِ المحيلِ فتفسُدُ؛ لعَدَمِ[1] قدرتِهِ على الوفاءِ بالملتزَمِ كما عزاهُ "المصنِّفُ"[2] لـ "البزّازيَّة"[3]، وأجابَ في "النَّهر"[4]: ((بأنَّ هذا مِن المحتالِ وعدٌ، وليس الكلامُ فيه))،.....

ولا يَرِدُ على "المصنِّف"؛ لأنَّ كلامَهُ في الشَّرطِ الفاسدِ، وسيأتي في بابِها[5]: أنَّه لا يَصِحُّ تعليقُها بشرطٍ غيرِ مُلائمٍ، ويأتي[5] هنا[6] في كلامِ "الشّارحِ" أيضاً.

[٢٥٠٦٨] (قولُهُ: إلاّ إذا شرَطَ إلخ) أي: شرَطَ المحالُ على المحالِ عليه أنْ يُعطيَهُ المالَ المحالَ به مِن ثَمنِ دارِ المحيلِ، قال في "البزّازيَّة"[7]: ((بخلافِ ما إذا التزَمَ المحتالُ عليه الإعطاءَ مِن ثَمنِ دارِ نفسِهِ؛ لأنَّه قادرٌ على بيعِ دارِ نفسِهِ، ولا يُجبَرُ على بيعِ دارِهِ كما إذا كان قَبُولُها بشرطِ الإعطاءِ عندَ الحصادِ لا يُجبَرُ على الأداءِ قبلَ الأَجَلِ)) اهـ.

وظاهرُهُ صحَّةُ التّأجيلِ إلى الحصادِ؛ لأنَّه مجهُولٌ جهالةً يسيرةً، بخلافِ هُبُوبِ الرِّيحِ كما يأتي[8] في بابِها.

[٢٥٠٦٩] (قولُهُ: مِن المحتالِ) صوابُهُ: المحتالِ عليه.

(قولُ "الشّارحِ": وأجابَ في "النَّهر": بأنَّ هذا مِن المحتالِ وعدٌ إلخ) عبارتُهُ: ((وهذه تَرِدُ على إطلاقِ "المصنِّف"، وجوابُهُ: أنَّ هذا مِن المحتالِ وعدٌ)) انتهى.

(قولُهُ: صوابُهُ: المحتالِ عليه) لا حاجةَ لدَعْوى الخطأ، بل الصِّلةُ مُقدَّرةٌ في كلامِهِ، وهذا أمرٌ ظاهرٌ، نَعَمْ كان الأَوْلى الإتيانَ بها.

---

(١) في "و": ((بعدم)).

(٢) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤١/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٩/أ.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٥٢٩] قوله: ((ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقَتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ)).

(٦) في "الأصل": ((هناك))، أي: في الكفالة، وهو خطأ؛ لأنَّ مراده أنه يأتي في هذا الباب من كلام الماتن والشارح. انظر "الدر" صـ٥٠٤ـ وما بعدها.

(٧) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [٢٥٥٢٩] قوله: ((ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقَتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ)).

فليُحرَّرْ. (والوكالةُ،.....

[٢٥٠٧٠] (قولُهُ: فليُحرَّرْ) أشارَ إلى ما في هذا الجوابِ، فإنَّ كونَهُ وَعْداً لا يُخرِجُهُ عن كونِهِ شرطاً مع أنَّ فَرْضَ المسألةِ أنَّه مذكُورٌ في صُلبِ العقدِ على أنَّه شرطٌ؛ إذ لو كان بعدَ العقدِ لا على وجهِ الاشتراطِ لم يفسُدِ العقدُ كما مرَّ[1] عندَ قولِهِ: ((والشِّرْكةُ))، وأيضاً لا يَظهَرُ به الفرقُ بينَ المسألتين.

ويظهرُ ليَ الجوابُ: بأنَّ الحوالةَ قد تكونُ مُقيَّدةً كما لو أحالَ غريمَهُ بألفِ الوديعةِ على المودَعِ تقيَّدتْ بها، حتّى لو هلَكَتِ الألفُ بَرِئَ المحالُ عليه كما سيأتي[2] إنْ شاءَ اللهُ تعالى في بابِها. وهنا لَمّا شرَطَ الدَّفعَ مِن ثَمنِ دارِ المحيلِ صارت مُقيَّدةً به، ولَمّا لم يكنْ له قدرةٌ على الوفاءِ بذلك فسَدَتِ الحوالةُ بمنزلةِ ما لو هلَكَتِ الوديعةُ المحالُ بها. ولهذا لو كان البيعُ مشرُوطاً في الحوالةِ صحَّتْ ويُجبَرُ على البيعِ كما في آخِرِ حوالةِ "البزّازيَّة"[3]. أمّا لو شرَطَ الدَّفعَ مِن ثَمنِ دارِهِ صحَّتِ الحوالةُ؛ لقدرتِهِ على بيعِ دارِهِ، ولكنْ لا يُجبَرُ على البيعِ، ولو باعَ يُجبَرُ على الأداءِ؛ لتحقُّقِ الوُجوبِ كما في "الدُّرر"[4].

[٢٥٠٧١] (قولُهُ: والوكالةُ) كـ: وكَّلتُكَ على أنْ تُبرِئَني مِمّا لكَ عليَّ، "نهر"[5]. وفي "البزّازيَّة"[6]: ((الوكالةُ لا تبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ أيَّ شرطٍ كان))، وفيها[7]: ((تعليقُ الوكالةِ

(قولُهُ: ويظهَرُ ليَ الجوابُ: بأنَّ الحوالةَ قد تكونُ مُقيَّدةً إلخ) يَظهَرُ أنَّ ما قالَهُ إنَّما يصلُحُ وجهاً لفسادِ الحوالةِ في هذه المسألةِ لا جواباً عن وُرُودِها على "المصنِّف".

---

(١) المقولة [٢٥٠٦٢] قوله: ((والشِّرْكةُ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٨٨٠] قوله: ((بما له)).

(٣) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

(٥) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٩/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٥/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٥/٤٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

والإقالةُ، والكتابةُ) إلاّ إذا كان الفسادُ في صُلبِ العَقْدِ، أي: نفسِ البدَلِ ككتابتِهِ على خمرٍ، فتفسُدُ به،.....

بالشَّرطِ جائزٌ، وتعليقُ العَزْلِ به باطلٌ))، وتفرَّعَ عليه أنَّه لو قال: كلَّما عَزَلْتُكَ فأنت وكيلي صحَّ؛ لأنَّه تعليقُ التَّوكيلِ بالعَزْلِ، ولو قال: كلَّما وكَّلْتُكَ فأنتَ معزُولٌ لم يَصِحَّ؛ لأنَّه تعليقُ العَزْلِ بالشَّرطِ، "بحر"[1].

[٢٥٠٧٢] (قولُهُ: والإقالةُ) حتّى لو تقايَلا على أنْ يكونَ الثَّمنُ أكثرَ مِن الأوَّلِ أو أقلَّ صحَّتْ ولَغا الشَّرطُ، وقد مرَّ في بابِها، "نهر"[2]. وذكَرَ "المصنِّفُ"[3] في بابِها: ((أنَّها لا تفسُدُ بالشَّرطِ وإنْ لم يَصِحَّ تعليقُها به))، وصورةُ التَّعليقِ ـ كما ذكرَهُ في "البحر" هناك[4] عن "البزّازيَّة"[5] ـ: ((ما لو باعَ ثوراً مِن زيدٍ فقال: اشتريتُهُ رخيصاً، فقال زيدٌ: إنْ وجَدتَ مُشترياً بالزِّيادةِ فبِعْهُ مِنه، فوجَدَ فباعَ بأزيدَ لا يَنعقِدُ البيعُ الثّاني؛ لأنَّه تعليقُ الإقالةِ لا الوكالةِ بالشَّرطِ)).

[٢٥٠٧٣] (قولُهُ: والكتابةُ) بأنْ كاتَبَهُ على ألفٍ بشرطِ أنْ لا يخرُجَ مِن البلدِ، أو على أنْ لا يُعامِلَ فُلاناً، أو على أنْ يعمَلَ في نوعٍ مِن التِّجارةِ فتَصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ؛ لأنَّه غيرُ داخلٍ في صُلبِ العقدِ، "نهر"[6].

[٢٥٠٧٤] (قولُهُ: في صُلبِ العَقْدِ) [٣/ق١٤٦/أ] صُلبُ الشَّيءِ: ما يقومُ به ذلك الشَّيءُ، وقيامُ البيعِ بأحدِ العِوَضينِ، فكلُّ فسادٍ يكونُ في أحدِهما يكونُ فساداً في صُلبِ العَقْدِ، "درر"[7].

(قولُهُ: ما لو باعَ ثوراً مِن زيدٍ فقال: اشتريتُهُ رخيصاً إلخ) انظُرْ ما ذكرناهُ في هذه المسألةِ أوَّلَ الإقالةِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٩/أ، وفيه: ((كفى الشرط)) بدل ((لغا الشرط))، وهو تحريف.

(٣) صـ٧٩ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب الإقالة ٦/١١٢.

(٥) **نقول**: بل نقلها صاحب "البحر" عن "السراج الوهاج" لا "البزازية"، على أن المسألة بنصِّها مذكورة أيضاً في "البزازية"، انظر "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً إلخ ـ نوع في الإقالة ٤/٣٧١ ـ ٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٩/أ.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

وعليه يُحمَلُ إطلاقُهم كما حرَّرَهُ "خُسرو"، (وإذنُ العبدِ في التِّجارةِ، ودَعْوةُ الولدِ)

[٢٥٠٧٥] (قولُهُ: وعليه) أي: على كونِ الفسادِ في صُلبِ العَقْدِ، "ط"[١].

[٢٥٠٧٦] (قولُهُ: يُحمَلُ إطلاقُهم[٢]) أي: إطلاقُ مَن قال: إنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ كـ"العماديِّ" و"الأُسْتُرُوشَنيِّ"، فإنَّهما قالا: ((وتعليقُ الكتابةِ بالشَّرطِ لا يَجُوزُ، وإنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ)). ويُحمَلُ قولُهُما ثانياً: ((الكتابةُ بشرطٍ مُتعارَفٍ وغيرِ مُتعارَفٍ تَصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ)) على كونِ الشَّرطِ زائداً ليس في صُلبِ العَقْدِ، وبه يَندفِعُ اعتراضُ[٣] "جامع الفصولين"[٤] عليهما، هذا حاصلُ ما في "الدُّرر"[٥]. وأمّا ما في "البحر"[٦] عن "البزّازيَّة"[٧]: ((كاتَبَها وهي حاملٌ على أنْ لا يَدخُلَ[٨] ولدُها في الكتابةِ فسَدَتْ؛ لأنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ)) اهـ. فالمرادُ به ما كان في صُلبِ العَقْدِ؛ لأنَّ استثناءَ حَمْلِها ـ وهو جزءٌ مِنها ـ شرطٌ في صُلبِ العَقْدِ كما لو باعَ أمَةً إلاّ حَمْلَها؛ لأنَّها أحدُ العِوَضينِ، فافهمْ.

[٢٥٠٧٧] (قولُهُ: وإذنُ العبدِ في التِّجارةِ) كـ: أَذِنتُ لك في التِّجارةِ على أنْ تَتَّجِرَ إلى شهرٍ، أو على أنْ تَتَّجِرَ في كذا، فيكونُ عامّاً في التِّجارةِ والأوقاتِ، ويبطُلُ الشَّرطُ، "بحر"[٩].

(قولُ "الشّارحِ": وعليه يُحمَلُ إطلاقُهم) وحَمَلَ "القَرَمانيُّ" قولَ "الفصولين": ((تعليقُ الكتابةِ بالشَّرطِ لا يَجُوزُ، وإنَّها تبطُلُ بالشَّرطِ)) على شرطٍ بـ((إنْ)) لا بـ((على)) كما إذا كاتَبَهُ إنْ لم يخرُجْ مِن المدينةِ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٣/١٣٥.

(٢) في "الأصل": ((كلامهم))، وما أثبتناه من سائر النسخ هو الموافقُ لما في نسخ "الدر".

(٣) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((اعتراضُ صاحبِ "جامع الفصولين")).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل إلخ ٢/٤.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦.

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) عبارة مطبوعة "البحر" ومخطوطته: ((على أن يدخل)) بالإثبات، وهو خطأ، ويدلُّ عليه إثباتُ ((لا)) في عبارة "البزازية"، وقولُهُ بعدُ: ((لأنَّ استثناءَ حملِها))، فليُتنبَّه.

(٩) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦ بتصرف.

كـ: هذا الولدُ مِنِّي إنْ رَضِيَتِ امرأتي. (و الصُّلحُ عن دمِ العَمدِ) وكذا الإبراءُ عنه، ولم يذكُروهُ اكتفاءً بالصُّلحِ، "درر". .....

[٢٥٠٧٨] (قولُهُ: كـ: هذا الولدُ مِنِّي إنْ رَضِيَتِ امرأتي) تابَعَ "البحرَ"[١] في ذلك مع أنَّه في "البحر"[١] اعترَضَ على "العينيِّ" مِراراً: ((بأنَّ الكلامَ في الشَّرطِ الفاسدِ لا في التَّعليقِ))، فالأَوْلى قولُ "النَّهر"[٢]: ((بشرطِ رِضا زوجتي))، وقال في "العَزْميَّة": ((وصوَّرَ ذلك في "إيضاح الكَرْمانيِّ": بأن ادَّعَى نسَبَ [أحدِ][٣] التَّوأمينِ بشرطِ أنْ لا تكونَ نسبةُ الآخَرِ منه، أو ادَّعَى نسَبَ ولدٍ بشرطِ أنْ لا يَرِثَ منه يثبُتُ نسَبُ كلِّ واحدٍ مِن التَّوأمينِ ويَرِثُ، وبطَلَ الشَّرطُ؛ لأنَّهما مِن ماءٍ واحدٍ، فمِن ضرورةِ ثُبوتِ نسَبِ أحدِهما ثُبوتُ الآخَرِ لِما عُرِفَ، وشرطُ أنْ لا يَرِثَ شرطٌ فاسدٌ؛ لمخالفةِ الشَّرعِ، والنَّسبُ لا يفسُدُ به)) اهـ. ٤/٢٣٠

[٢٥٠٧٩] (قولُهُ: والصُّلحُ عن دمِ العَمدِ) بأنْ صالَحَ وليُّ المقتُولِ عَمداً القاتلَ على شيءٍ بشرطِ أنْ يُقرِضَهُ أو يُهدِيَ إليه شيئاً، فالصُّلحُ صحيحٌ والشَّرطُ فاسدٌ، ويسقُطُ الدَّمُ؛ لأنَّه مِن الإسقاطاتِ، فلا يَحتمِلُ الشَّرطَ، "بحر"[٤].

[٢٥٠٨٠] (قولُهُ: ولم يذكُروهُ اكتفاءً بالصُّلحِ) إذ ليس بينَهما كثيرُ فَرْقٍ، فإنَّ الوليَّ إذا قال للقاتلِ عَمْداً: أَبرأتُ ذِمَّتَكَ على أنْ لا تُقيمَ في هذا البلدِ مثلاً، أو صالَحَ معه عليه صحَّ الإبراءُ والصُّلحُ، ولا يُعتبَرُ الشَّرطُ، "درر"[٥].

(قولُهُ: بأن ادَّعَى نسَبَ التَّوأمينِ) حَقُّهُ زيادةُ: ((أحدِ)).

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦.

(٢) "النهر": كتاب البيع ـ مسائل منثورة ق٤٠٩/أ.

(٣) ما بين منكسرين زيادةٌ لتصحيح العبارة، ويدلُّ عليه قولُهُ بعده: ((بشرطِ أن لا تكونَ نِسبةُ الآخرِ مِنْهُ))، وقد نبّه على ذلك الرافعيُّ رحمه الله.

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

(و) عن (الجراحةِ) التي فيها القَوَدُ، وإلاّ كان مِن القسمِ الأوَّلِ، وعن جنايةِ غَصْبٍ، ووديعةٍ، وعاريَةٍ إذا ضَمِنَها رجلٌ وشرَطَ فيها حوالةً أو كفالةً، "درر"[1]. و النَّسبُ،.....

[٢٥٠٨١] (قولُهُ: التي فيها القَوَدُ) في "المصباح"[2]: ((القَوَدُ: القِصاصُ))، وبه عبَّرَ في "الدُّرر"[3]، فلا فَرْقَ في التَّعبيرِ، فافهمْ.

[٢٥٠٨٢] (قولُهُ: وإلاّ) بأنْ كان الصُّلحُ عن قتلِ الخطأ أو الجراحةِ التي فيها الأَرْشُ كان مِن القسمِ الأوَّلِ، "درر"[3]، أي: لأنَّ مُوجَبَ ذلك المالُ، فكان مُبادَلةً لا إسقاطاً.

[٢٥٠٨٣] (قولُهُ: وعن جنايةِ غَصْبٍ) أي: مغصُوبٍ. وقولُهُ: ((إذا ضَمِنَها)) أي: مُوجَباتِ الصُّلحِ في الصُّورِ المذكُورةِ، "درر"[3]. ولعلَّ صورةَ المسألةِ: لو أتلَفَ ما غصَبَهُ، أو أتلَفَ وديعةً، أو عاريَةً عندَهُ وأرادَ المالكُ أنْ يُضمِّنَهُ ذلك، فصالَحَهُ على شيءٍ وضَمِنَ رجلٌ مُوجَبَ الصُّلحِ بشرطِ أنْ يُحيلَهُ به على آخَرَ، أو يَكفُلَ به آخَرُ صحَّ الضَّمانُ وبطَلَ الشَّرطُ، لكنْ لا يَخفَى أنَّ الضَّمانَ كفالةٌ، وقد مرَّتْ[4] مسألةُ الكفالةِ، ولم أرَ مَن أوضَحَ ذلك، فتأمَّلْ.

[٢٥٠٨٤] (قولُهُ: والنَّسبُ) تقدَّمَ[5] تصويرُهُ في مسألةِ دَعْوى الولدِ.

(قولُ "الشّارحِ": وعن جنايةِ غَصْبٍ، ووديعةٍ، وعاريَةٍ إذا ضَمِنَها رجلٌ إلخ) قال "عبدُ الحليم": ((هذه مسائلُ ثلاثٌ لم تُذكَرْ في بعضِ الكتبِ، ووجهُهُ: أنَّ هذا في الحقيقةِ ضمانٌ شُرِطَ فيه شيءٌ، والضَّمانُ كفالةٌ، وقد ذكرُوا حكمَها)) اهـ، وأصلُهُ لـ "المقدسيِّ".

(قولُهُ: ولعلَّ صورةَ المسألةِ: لو أتلَفَ ما غصَبَهُ إلخ) الأحسنُ في التَّصويرِ أنْ يقالَ: إنَّ الجنايةَ وقَعَتْ مِن المغصُوبِ إلخ، وما ذكرَهُ هو تصويرُ الغصبِ الآتي، وبه يَندفِعُ التَّكرارُ في كلامِهم.

(قولُهُ: تقدَّمَ تصويرُهُ إلخ) وما هنا أعمُّ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١ بتصرف.

(٢) "المصباح": مادة ((قود)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

(٤) المقولة [٢٥٠٦٧] قوله: ((والكفالةُ والحوالةُ)).

(٥) المقولة [٢٥٠٧٨] قوله: ((كـ: هذا الولدُ منّي إنْ رَضِيَتِ امرأتي)).

والحجرُ على المأذُونِ، "نهر"[١]. والغَصْبُ، وأمانُ القِنِّ، "أشباه"[٢]، .....

[٢٥٠٨٥] (قولُهُ: والحجرُ على المأذُونِ) فلا يبطُلُ به، ويبطُلُ الشَّرطُ، "شُرنبُلاليَّة"[٣] عن "العماديَّة"، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[٤]، ولا يُنافي ما قدَّمَهُ[٥] عن "الأشباه"؛ لأنَّ ذاك في بُطلانِ تعليقِهِ بالشَّرطِ كما قدَّمناهُ[٦].

[٢٥٠٨٦] (قولُهُ: والغَصْبُ) كذا ذكرَهُ في "جامع الفصولين"[٧] وغيرِهِ مع ذِكرِهم مسألةَ جنايةِ الغصبِ المارَّةَ[٨]، وفيه: أنَّ الغصبَ فعلٌ لا يُقيَّدُ[٩] بشرطٍ، فإنْ كان المرادُ ضمانَ الغصبِ بشرطٍ فهو داخلٌ في الكفالةِ، فافهمْ.

[٢٥٠٨٧] (قولُهُ: وأمانُ القِنِّ) **أقولُ**: في "السِّيَرِ الكبيرِ"[١٠] لـ"محمَّدِ بنِ الحسنِ": ((تعليقُ الأمانِ بالشَّرطِ جائزٌ، بدليلِ أنَّ النَّبيَّ ﷺ [٣/ق١٤٦/ب] ((حينَ أمَّنَ أهلَ خيبرَ علَّقَ أمانَهم بعدمِ كِتْمانِهم[١١] شيئاً، و((أبطَلَ أمانَ آلِ أبي الحُقَيْق[١٢] بكِتْمانِهم الحليَّ[١٣])))) اهـ.

(قولُهُ: بدليلِ أنَّ النَّبيَّ ﷺ حينَ أمَّنَ أهلَ خيبرَ إلخ)) ليس مِمَّا نحن فيه، فإنَّ الكلامَ فيما لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ ويبطُلُ الشَّرطُ دونَهُ، وهذا شرطٌ صحيحٌ، ولذا بطَلَ أمانُ آلِ أبي الحُقَيْق. اهـ "رحمتي".

(قولُهُ: علَّقَ أمانَهم بكِتْمانِهم إلخ) لعلَّ أصلَهُ: بعَدَمِ كِتْمانِهم، ثمَّ رأيتُ "الحَمَويَّ" قال: ((بعَدَمِ إلخ)).

---

(١) "النهر": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ق ٤٠٩/أ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الشرط والتعليق صـ٤٣٧ـ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٠ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل إلخ ٢/٥.

(٥) صـ٤٨٢ـ ٤٨٣ـ "در".

(٦) المقولة [٢٥٠٤٩] قوله: ((وكذا الحَجْرُ)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل إلخ ٢/٥.

(٨) المقولة [٢٥٠٨٣] قوله: ((وعن جنايةِ غَصْبٍ)).

(٩) في "آ": ((لا يتقيد)).

(١٠) انظر "شرح السير الكبير": باب الأمان على الشرط ١/٢٧٨ وما بعدها بتصرف.

(١١) في النسخ جميعها: ((بكتمانهم)) وما أثبتناه هو الصواب كما في تخريج الحديث، وقد نبّه عليه الرافعي رحمه الله.

(١٢) **نقول**: في النسخ جميعها: ((أبي الجعد))، وما أثبتناه من عبارة "السير الكبير" هو الصواب، وانظر تخريج الحديث.

(١٣) روى عبدُ الواحد بن غياثٍ وعبدُ الأعلى بن حمّادٍ النَّرسيُّ وعفّانُ بن مسلمٍ وزيدُ بن أبي الزَّرقاءِ وهُدْبةُ بن خالدٍ =

- الوليدُ بن صالحٍ عن حمّادِ بن سَلَمةَ عن عُبيدِ الله بن عمرَ، أظنُّهُ عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قاتلَ أهلَ خيبرَ فغلبَ على النَّخل والأرض، وألجأهم إلى قصرهم، فصالَحوه على أنَّ لرسول اللّهِ ﷺ الصَّفراءَ والبيضاءَ والحَلْقةَ، ولهم ما حملت رِكابُهم على أنْ لا يَكتموا ولا يُغيِّبوا شيئاً، فإنْ فعلوا فلا ذمَّةَ لهم ولا عهدَ، فغيَّبوا مَسْكاً لحُيَيِّ بن أخطَبَ، وقد كان قُتِلَ قبلَ خيبرَ، وكان احتملَه معه يومَ بني النَّضير فيه حُلِيُّهُم، وقال: فقال النَّبيُّ ﷺ لسَعْيَةَ عمِّ حُيَيّ: ((أينَ مَسْكُ حُيَيِّ بن أخطَبَ؟)) فقال: أذهَبَتْه الحروبُ والنَّفقات، فدفَعَه رسولُ اللّه ﷺ إلى الزُّبير بن العوّام، فمسَّه بعذاب، فقال: قد رأيتُ حُيَيّاً يطوف في خِرْبة هاهنا، فذهبوا فطافوا فوجدوا المَسْك، فقَتَلَ ابنَي أبي الحُقَيق، وأحدُهما زوجُ صفيَّةَ بنْ حُيَيِّ بنِ أخطَبَ، وسَبَى نساءهم وذراريهم، وقسم أموالهم للنَّكث الذي نكثوا، وأرادَ أنْ يَجليهم فقالوا: يا محمَّدُ، دعنا نعملُ في هذه الأرض، ولنا الشَّطرُ ما بدا لك، ولكم الشَّطرُ. وكان رسولُ الله ﷺ يُعطي كلَّ امرأةٍ من نسائه ثمانين وَسْقاً مِن تمرٍ وعشرين وَسْقاً مِن شعيرٍ. وفي رواية عبدِ الواحد بن غياث زياداتٌ: مِنها خَرْصُ عبدِ الله بن رواحةَ عليهم ومُحاولةُ اليهود رِشوتَه، ومنها رؤيا صفيَّة، وإجلاءُ عمرَ لهم.

علَّقَه البخاريُّ (٢٧٣٠) في الشُّروط ـ باب إذا اشتَرَط في المزارعة، قال: رواه حمّادُ بن سَلَمةَ عن عُبيد الله أحسَبُهُ عن نافعٍ عن ابن عمرَ عن عمرَ عن النَّبيِّ ﷺ اختصَرَه.

قال ابنُ حَجَرٍ في "فتح الباري" ٥/٤٠٣: وقد نبَّه الإسماعيليُّ على أنّ حمّاداً كان يُطوِّلُه تارةً، ويَرويه تارةً مُختصَراً.

وأخرجه أبو داودَ (٣٠٠٦) في الخَراج ـ باب ما جاء في حُكم أرض خيبرَ، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٢/١١٠، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٥١٩٩)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/١١٤ و٩/١٣٧، وفي "دلائل النُّبوَّة" ٤/٢٢٩ ـ ٢٣١، وابنُ النَّجّار في "مسند عمر" (٢١) و(٢٢)، والبَغَويُّ في "فوائده"، وأبو يَعْلى في "مسنده"، ومِن طريقه الضِّياءُ في "المختارة" كما في "تغليق التَّعليق" ٣/٤١٢ لابن حَجَرٍ.

قال البَغَويُّ: هكذا رواه غيرُ واحدٍ عن حمّاد، ورواه الوليد بنُ صالحٍ عن حمّاد بغير شكٍّ .....

تنبيهٌ: وقع للحُميديِّ في "الجمع بين الصَّحيحين" نِسبةُ رواية حمّاد بن سَلَمةَ مُطوَّلةً جداً إلى البخاريِّ؛ وكأنَّه نقل السِّياق من "مستخرج البرقاني" كعادته، وذهَلَ عن عَزْوِه إليه. ذكر ذلك ابنُ حَجَرٍ في "فتح الباري".

وكان ابن عابدين قد نقل في المقولة [١٩١٤٢] عن "المنح" قوله: وقد ثبت في "الصحيح" أنّ النَّبيَّ ﷺ أمَرَ الزُّبير ابنَ العوّام أنْ يَمسَّ بعضَ المُعاهدين بالعذاب لَمّا كتم إخبارَه بالمال الذي كان رسول الله ﷺ قد عاهدهم عليه... فذكرنا في التَّخريج أنّ هذا غريبٌ لم نَجِدْه في الصَّحيح، وهذا خطأ مِنّا ومِمّن عزاه إلى البخاريِّ، والصَّواب التَّخريج هنا. واللّهُ أعلم.

ومع ذلك فقد تفرَّدَ حمّادٌ شاكّاً بهذه الزِّيادة عن عُبيد اللّه عن نافعٍ.

وروى يحيى بنُ سلاّم عن حمّاد عن عُبيد اللّه عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ رسولَ اللّه ﷺ أعطَى خيبرَ على النِّصف مِن كلِّ نَخلٍ أو زرعٍ أو شيء. أخرجه الدّارقطنيُّ ٣/٣٨. ويحيى بنُ سلاّم ضعَّفَه الدّارقطنيُّ.

وكذلك روى يحيى بنُ سعيدٍ القَطّانُ وابنُ مبارك وابنُ نُمير وعبدُ العزيز بن محمَّد عن عُبيد الله عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ رسولَ اللّه صلى الله عليه عاملَ أهلَ خيبرَ بشَطرِ ما يَخرُجُ مِنها مِن ثمرٍ أو زرعٍ. مُختصَراً. =

= أخرجه البخاريُّ (٢٣٢٩) في الحرث والمزارعة ـ باب إذا لم يشترط السِّنين في المزارعة و(٢٣٣١) باب المزارعة مع اليهود، ومسلمٌ (١٥٥١) في المساقاة والمزارعة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزءٍ مِن الثَّمر والزَّرع، وأبو داودَ (٣٤٠٨) في البيوع ـ باب المساقاة، والتِّرمذيُّ (١٣٨٣) في الأحكام ـ باب ما ذكر في المزارعة، وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وابنُ ماجَه (٢٤٦٧) في الرُّهون ـ باب معاملة النَّخيل والكَرْم، وأحمدُ ٢/١٧ و٢٢، والدّارميُّ (٢٦١٤)، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٦١) و(١١٠١)، وأبو عَوانةَ (٥١٠٠) و(٥١٠٣) و(٥١٠٥)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٤/١١٣، والدّارقطنيُّ في "السنن" ٣/٣٧، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/١١٣.

وروى أنس بن عياضٍ وعليُّ بن مُسهرٍ وعبدُ السَّلام بن حربٍ وعُقبةُ بن خالدٍ السكونيُّ وعبدُ الرَّزّاق وإسماعيلُ ابن زكريَّا وأبو أسامةَ عن عُبيد اللَّه عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: أعطَى رسولُ اللَّه ﷺ خيبرَ بشطرِ ما يخرُجُ مِنها مِن ثمرٍ أو زرعٍ، فكان يُعطي أزواجَه كلَّ سنةٍ مائة وَسْقٍ: ثمانين وَسْقاً مِن تمرٍ، وعشرين وَسْقاً مِن شعيرٍ، فلمّا وَلِيَ عمرُ قسَمَ خيبرَ. خيَّرَ أزواجَ النَّبيِّ ﷺ أنْ يُقطِعَ لهنَّ الأرضَ والماءَ أو يَضمَنَ لهنَّ الأوساقَ كلَّ عامٍ، فاختلفنَ، فمِنهنَّ مَنِ اختارَ الأرض والماء، ومِنهنَّ مَنِ اختارَ الأوساق كلَّ عام، وكانت عائشة وحفصة مِمَّنِ اختارتِ الأرضَ والماء.

أخرجه البخاريُّ (٢٣٢٨) في الحرث والمزارعة ـ باب المزارعة بالشَّطر ونحوه، ومسلمٌ (١٥٥١) في المساقاة والمزارعة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزءٍ مِن الثَّمر والزَّرع، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٦٢)ـ، وأبو عَوانةَ (٥١٠٢) و(٥١٠٤)، وعمرُ بن شبَّةَ في "تاريخ المدينة" ١/١٨٠ و١٨٤ و١٨٦، وذكره البخاريُّ تعليقاً (٢٢٨٦) في الإجارة ـ باب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما، قال: ورواه عُبيد اللَّه عن نافعٍ عن ابن عمرَ: حتّى أجلاهم عمرُ.

لم يذكُر أحدٌ مِنهم مسألةَ الحَلْيِ في روايته عن عُبيد اللَّه.

ورواه جويريةُ بن أسماءَ ومحمَّدُ بن عبد الرَّحمن عن نافعٍ عن عبد اللَّه بن عمرَ قال: أعطَى رسولُ اللَّه ﷺ خيبرَ اليهودَ أنْ يعملوها ويزرعوها ولهم شَطرُ ما يخرُجُ مِنها، وفي رواية محمَّد بنِ عبد الرَّحمن: على أنْ يعتملوها مِن أموالهم، وزاد جويريةُ: وأنَّ ابن عمرَ حدَّثَه أنَّ المَزارعَ كانت تُكْرَى على شيءٍ سمّاه نافعٌ لا أحفظُه. لم يذكروا الحَلْيَ وخيانةَ اليهود.

أخرجه البخاريُّ (٢٢٨٥) في الإجارة ـ باب إذا استأجر أرضاً فمات أحدهما و(٢٤٩٩) في الشَّركة ـ باب مشاركة الذِّمّي والمشركين في المزارعة و(٢٧٢٠) في الشُّروط ـ باب الشُّروط في المعاملة و(٤٢٤٨) في المغازي ـ باب معاملة النَّبيِّ ﷺ أهلَ خيبرَ، ومسلمٌ (١٥٥١) في المساقاة والمزارعة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزءٍ مِن الثَّمر والزَّرع، وأبو داودَ (٣٤٠٩) في البيوع ـ باب المساقاة، والنَّسائيُّ في "المجتبى" (٣٩٣٩) و(٣٩٤٠) في المزارعة ـ باب اختلاف الألفاظ المأثورة في المزارعة، وأبو عَوانةَ (٥١٠٨ ـ ٥١١٠).

قال أبو داودَ: الذي تفرَّدَ به (يعني: محمَّدَ بن عبد الرَّحمن) قولُه: على أنْ يعتملوها مِن أموالهم.

وروى أسامةُ بن زيدٍ اللَّيثيُّ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: لَمّا فُتِحَت خيبرُ سألَتِ اليهودُ رسولَ اللَّه ﷺ ليُقِرَّهم فيها على أنْ يعملوا على نِصفِ ما خرَجَ مِنها مِن الثَّمر والزَّرع، فقال لهم رسولُ اللَّه ﷺ: ((نُقِرُّكم بها على ذلك ما شئنا))، وكانوا فيها كذلك على عَهْدِ رسول اللَّه ﷺ وأبي بكرٍ رضي اللَّه عنه وطائفةٍ مِن إمارة عمرَ رضي اللَّه عنه،=

= وكان الثَّمر يُقسَمُ على السُّهْمان مِن نِصفِ خيبرَ، فيأخُذُ رسولُ اللَّه ﷺ الخُمسَ، وكان النَّبيُّ ﷺ أطعَمَ كلَّ امرأةٍ مِن أزواجه الخُمسَ: مائةَ وَسْقٍ تمراً، وعشرون وَسْقاً شعيراً.

أخرجه مسلمٌ (١٥٥١) في المساقاة والمزارعة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثَّمر والزَّرع، وأبو داودَ (٣٠٠٨) في الخَراج والفَيء ـ باب ما جاء في حُكم أرض خيبرَ، وابنُ الجارود في "المنتقى" (١١٠٢)، وأبو عَوانةَ (٥١٠٧)، وعمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ١/١٧٨، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/١١٤.

ورواه ابنُ وَهْبٍ عن أسامةَ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: لَمّا أراد عمرُ إخراجَ اليهودِ من خيبرَ أمَرَ النّاسَ أنْ يركبوا فيَقسِمَ خيبرَ على السُّهْمان، فأرسَلَ إلى أزواجِ النَّبيِّ ﷺ فقال لهنَّ: مَن أحَبَّ مِنكنَّ أنْ أقسِمَ لها نَخْلاً تَخرُصُها بمئة وَسْقٍ فيكونُ له أصلُها، وأرضُها، وماؤها، والزَّرعِ مَزرعةٌ خَرْصُ عشرين وَسْقاً فَعَلْنا، ومَن أحبَّ أنْ يُقَرَّ لها الذي هو لها في الخُمسِ كما هو فَعَلْنا.

وكذلك رواه عبدُ اللَّه بن نافعٍ عن عبد اللَّه بنِ عمرَ عن نافعٍ به نحوَه.

أخرجهما عمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ١/١٨١ و١٨٥.

ورواه وكيعٌ عن العُمَريِّ عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ بعث ابنَ رواحةَ إلى خيبرَ يَخرُصُ عليهم، ثمَّ خيَّرهم أنْ يأخذوا أو يَرُدُّوا، فقالوا: هذا الحَقُّ، وبهذا قامتِ السَّمواتُ والأرض.

أخرجه أحمدُ ٢/٢٤.

ورواه موسى بنُ عُقبةَ عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ عمرَ بن الخطّاب أجلَى اليهودَ والنَّصارى مِن أرض الحجاز، وكان رسولُ اللَّه ﷺ لَمّا ظهَرَ على خيبرَ أراد إخراجَ اليهود مِنها، وكانت الأرضُ حين ظهَرَ عليها للَّه ولرسوله وللمسلمين، وأراد إخراجَ اليهود مِنها، فسألَتِ اليهودُ رسولَ اللَّه ﷺ ليُقِرَّهم بها أنْ يَكْفُوا عمَلَها ولهم نصفُ الثَّمر، فقال لهم رسولُ اللَّه ﷺ: ((نُقِرُّكم بها على ذلك ما شئنا))، فقَرُّوا بها حتّى أجلاهم عمرُ إلى تَيماءَ وأريحاء.

أخرجه البخاريُّ (٢٣٣٨) في الحرث والمزارعة ـ باب إذا قال رب الأرض: أُقِرُّك ما أَقَرَّك اللَّه.. و(٣١٥٢) في فرض الخُمس ـ باب ما كان رسول اللَّه ﷺ يُعطي المؤلَّفة قلوبهم، ومسلمٌ (١٥٥١) في المساقاة والمزارعة ـ باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثَّمر والزَّرع، وعبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (٩٩٨٩) و(١٩٣٦٦)، وأحمدُ ٢/١٤٩، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٦٣)، وأبو عَوانةَ (٥١٠٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/١١٤ و٩/٢٠٧ و٢٢٤ و"الدَّلائل" ٤/٢٤٣.

ورواه مالكٌ وابنُ إسحاقَ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: خرجتُ أنا والزُّبير والمِقداد بن الأسود إلى أموالنا بخيبرَ نتعهَّدُها، فلمّا قَدِمنا تفرَّقنا في أموالنا، قال: فعُدِيَ تحت اللَّيل وأنا نائمٌ، ففُدِعَت يداي مِن مِرفقَي، فلمّا أصبحتُ أستصرِخُ على صاحبايَ فأتياني فسألاني: مَن صنع هذا بك؟ فقلت: لا أدري، قال: فأصلَحا مِن يديَّ ثمَّ قَدِما بي على عمرَ، فقال: هذا عملُ يهود، ثمَّ قام عمرُ في النّاس خطيباً، فقال: إنَّ رسولَ اللَّه ﷺ كان عاملَ يهودَ خيبرَ على أموالهم، وقال: ((نُقِرُّكم ما أقَرَّكُمُ اللَّه))، وإنَّ عبدَ اللَّه بن عمرَ خرج إلى ماله هناك فعُدِيَ عليه مِن اللَّيل ففُدِعَت يداه ورجلاه، وليس لنا هناك عدوٌّ غيرَهم، وهم عدوُّنا وتُهَمَتُنا، وقد رُئيتُ إجلاءَهم، فلمّا أجمع عمرُ على ذلك أتاه أحدُ بني أبي الحُقَيق فقال: يا أميرَ المؤمنين، أتُخرِجُنا وقد أقرَّنا محمَّدٌ وعامَلَنا على الأموال وشرَطَ ذلك لنا؟ =

= فقال عمرُ: أظننتَ أنّي نسيتُ قولَ رسول اللّه ﷺ: ((كيف بك إذا أُخرجتَ مِن خيبرَ تعدو بك قَلُوصُكَ ليلةً بعد ليلةٍ)).

قال: كان ذلك هُزيلةً مِن أبي القاسم، فقال: كذبتَ يا عدوَّ اللّه، فأجلاهم عمرُ، وأعطاهم قيمةَ ما كان لهم مِن الثَّمر مالاً وإبلاً وعُروضاً مِن أقتابٍ وحِبالٍ وغيرِ ذلك.

أخرجه البخاري (٢٧٣٠) في الشُّروط ـ باب إذا اشترط في المزارعة، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٢٠٧/٩ و في "الدَّلائل" ٢٣٤/٤، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٤٦١/٦ ـ ٤٦٢.

واختصره محمَّدُ بن إسحاقَ مرَّةً فرواه عن نافعٍ عن ابن عمرَ عن عمرَ أنَّ رسولَ اللّه ﷺ ساقَى يهودَ خيبرَ على تلك الأموالِ على الشَّطر وسِهامُهم معلومةٌ، وشرَطَ عليهم أنّا إذا شئنا أخرجناكم.

أخرجه أبو داودَ (٣٠٠٧) في الخَراج والفَيء ـ باب ما جاء في حُكم أرض خيبرَ، والدّارقطنيُّ ٣٨/٣، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١١٤/٦.

ورواه الحَجّاجُ عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ دفع خيبرَ إلى أهلها بالشَّطر، فلم تزل معهم حياةَ رسول اللّه ﷺ وأبي بكر وعمرَ رضي اللّه عنهما حتّى بعثَني عمرُ لأُقاسِمَهم فسَحَروني، فتكوَّعَت يدي، فانتزَعَها عمرُ رضي الله عنه منهم.

أخرجه عمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ١٨٤/١، وذكره ابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٤٦٢/٦.

لم يذكُر أحدٌ منهم على كثرتهم مسألةَ الحَلْي في روايته عن نافعٍ.

إلاّ ما روى ابنُ لَهيعةَ عن أبي الأسود عن عُرْوةَ بنِ الزُّبير قال: ثمَّ إنَّ المسلمين حاصروا اليهودَ أشدَّ الحصار، فلمّا رأوا ذلك سألوا رسولَ اللّه ﷺ الأَمنةَ على دمائهم، ويَبرُزون له من خيبرَ وأرضِها، وما كان لهم من مالٍ فقضاهم على الصَّفراءِ والبيضاء، وهو الدِّينار والدِّرهم، وعلى الحلقة وهي الأداة، وعلى البَزِّ، إلاّ ثوباً على ظهر إنسان، وبَرِئَت ذمَّةُ اللّه منكم إنْ كتمتم شيئاً، فإذا شئنا أنْ نُخرِجَكم أخرجناكم، فنزلوا على ذلك، فكتم بنو أبي الحُقَيق آنيةً من فضَّة ومالاً كثيراً كان في مَسْكِ جملٍ عندَ كِنانةَ بنِ ربيع بن أبي الحُقَيق، فقال رسولُ اللّه ﷺ: ((أين الآنيةُ والمالُ الذي خرَجتُم به مِن المدينةِ حينَ أَجلَيناكم؟)) قالوا: ذهبَ، وحَلَفوا على ذالك، فدفعَهما رسولُ اللّه ﷺ إلى الزُّبير يُعذِّبُهما، فاعترفَ ابنُ عمِّ كِنانةَ فدَلَّ على المال، ثمَّ إنَّ رسولَ اللّه ﷺ أمَرَ الزُّبيرَ فدفع كِنانةَ بنَ أبي الحُقَيق إلى محمَّد بن مَسلَمةَ فقتله، ويزعمون أنَّ كِنانةَ هو قَتَلَ محمودَ بن مَسلَمةَ...

أخرجه البيهقيُّ في "الدَّلائل" ٢٣١/٤ ـ ٢٣٣.

ورواه مَعمرٌ عن عثمانَ الجزريِّ عن مِقْسَم أنَّ النَّبيَّ ﷺ لَمّا صالح أهلَ خيبرَ صالحهم على أنَّ له أموالَهم وأنَّهم آمِنون على دمائهم وذراريهم ونسائهم، فدعا النَّبيُّ ﷺ ابنَي أبي الحُقَيق فقال: ((أين المالُ الذي خرَجتُما به مِن النَّضير؟)) قالا: استنفقناه وهلكَ، قال: ((أفرأيتما إنْ كنتما كاذبَين فقد حلَّتْ لي دماؤكما وأموالُكما ونساؤكما؟)) قالا: نعم، وأشهَدَ عليهما، فقال: ((إنَّكما خبَأْتُماه في مكانِ كذا وكذا، فأرسَلَ معهما، فوجَدَ النَّبيُّ ﷺ المالَ كما ذكر، فضرَبَ أعناقَهما، وأخَذَ أموالَهما، وسَبَى نساءهما، وكانت صفيَّة تحت أحدهما.

أخرجه عبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (٩٦٥٧).

ووصله ابنُ أبي ليلى، فرواه بكر بن عبد الرَّحمن عن عيسى بن المُختار بن عبد الله بن أبي ليلى عن محمَّد بن عبد الرَّحمن بن أبي ليلى عن الحَكَم عن مِقْسَم عن ابن عبّاس نحوَه. =

= أخرجه ابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٢/١١٢، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٢٠٦٨) مع الزِّيادات فيها قِصَّة النَّبيِّ ﷺ مع صفيَّة بنت حُيَي. تفرَّدَ به هكذا بكرٌ عن ابن عمِّه عيسى عن عمِّ جَدِّه ابن أبي ليلى.

واختصره هُشَيمٌ فرواه عن ابن أبي ليلى عن الحَكَم عن مِقْسَم عن ابن عبَّاس أنَّ رسولَ اللَّه ﷺ دفع خيبرَ أرضَها ونخلَها إلى اليهود مُقاسمةً على النِّصف.

أخرجه ابنُ ماجَه (٢٤٦٨) في الرُّهون ـ باب معاملة النَّخيل والكَرْم، والدَّارقطنيُّ ٣/٣٧ و٣٨.

ورواه حَجَّاجُ بن أرطاةَ [وهو مُدلِّسٌ] عن الحَكَم عن أبي القاسم وهو مِقْسَم عن ابن عبَّاس قال: أعطى رسولُ اللَّه ﷺ خيبرَ بالشَّطر، ثمَّ أرسَلَ ابنَ رواحةَ فقاسَمَهم.

أخرجه الطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٤/١١٣.

ورواه المُعافى بن عِمرانَ وعمرُ بن أيُّوبَ وزيدُ بن أبي الزَّرقاء عن جعفرِ بن بُرقانَ عن ميمون بن مَهران عن مِقْسَم أبي القاسم عن ابن عبَّاس أنَّ النَّبيَّ ﷺ حين افتتح خيبرَ اشترَطَ عليهم أنَّ له الأرضَ وكلَّ الصَّفراءِ والبيضاءِ ـ يعني: الذَّهبَ والفضَّةَ ـ، فقال له أهل خيبرَ: نحن أعلمُ بالأرض، فأعطِناها على أنْ نعملَ فيها ويكونَ لنا نصفُ الثَّمرة ولكم نصفُها، فذكر أنَّه أعطاهم على ذلك، فلمَّا كان حين تصرَّمَ النَّخل بعث إليهم ابنَ رواحةَ، فحرز النَّخلَ، وهو الذي يدعوه أهل المدينة الخَرْصُ، فقال: ذا كذا وكذا، فقالوا: أكثرتَ علينا يا ابنَ رواحةَ، فقال: أنا لي حرز النَّخلِ فأعطيكم نصفَ الذي قلتُ، قالوا: هذا الحَقُّ، وبه قامتِ السَّمواتُ والأرضُ، رضينا أنْ تأخُذَ الذي قلتَ.

أخرجه أبو داودَ (٣٤١٠) و(٣٤١١) في البيوع ـ باب المساقاة، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٢٠٦٢)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/١١٤ ـ ١١٥.

وخالفهم كثيرُ بن هشامٍ فرواه عن جعفرِ بن بُرقانَ عن ميمون بن مَهرانَ عن مِقْسَم أنَّ النَّبيَّ ﷺ مُرسَلاً.

أخرجه أبو داودَ (٣٤١٢) في البيوع ـ باب المساقاة.

ورواه عليُّ بن مَعبدٍ عن أبي المَليح عن ميمون بن مَهرانَ قال: حاصر رسولُ اللَّه ﷺ ما بين عشرين ليلة إلى ثلاثين ليلة، وإنَّ أهلَ الحِصنِ أخذوا الأمانَ على أنفسهم وعلى ذراريهم على أنَّ لرسول اللَّه ﷺ كلَّ شيءٍ في الحِصن، قال: وكان في الحِصن أهلُ بيتٍ فيهم شِدَّةٌ لرسول الله وفُحشٌ، فقال رسولُ اللَّه ﷺ: ((يا بني الحُقَيق [قال أبو عُبيد: هكذا قال، فإنَّما هم بنو أبي الحُقَيق] قد عَرَفتُ عداوتَكم للَّه ولرسوله، ثمَّ لم يمنعني ذلك أنْ أُعطِيَكم ما أعطيتُ أصحابَكم، وقد أعطيتُموني أنَّكم إنْ كتمتم شيئاً حلَّتْ لنا دماؤكم، فما فعل آنيتكم فلان وفلان؟)) فقالوا: استهلكناها في حربنا، قال: فأمَرَ أصحابَه فأتَوا المكانَ الذي فيه الآنية فاستثاروها، قال: ثمَّ ضُرِبَت أعناقُهم.

أخرجه أبو عُبيد القاسم بن سلاَّم في "الأموال" (٤٥٨).

ورواه مسلمٌ المُلائيُّ عن خَيثمةَ بنِ عبد الرَّحمن قال: قلتُ لسعد بن أبي وقَّاص: ما خلَّفَك عن عليٍّ، أشيءٌ رُئيتَه أو سمعته مِن رسولِ اللَّه؟ قال: بل رأيتُه، أما أنِّي قد سمعتُ له من رسول اللَّه ﷺ ثلاثاً لو تكونُ واحدةٌ لي مِنها أحبَّ إليَّ مِمَّا طلَعَتْ عليه الشَّمس ومن الدُّنيا وما فيها...فذكرها، وفيها: فخرج حُيَي بن أخطَبَ، =

= فقال رسولُ اللَّه ﷺ: ((بَرِئَت ذمَّةُ اللَّه وذمَّةُ لرسوله إنْ كتمتني شيئاً)) قال: نعم، وكانت له سِقايةٌ في الجاهليـة، فقال له رسول اللَّه ﷺ: ((ما فعلن سقايتكم التي كانت لكـم في الجاهليـة؟)) فقـال: يـا رسـولَ اللَّـه أُحلِينـا يـومَ النَّضير فاستمددناها ما نزَلَ بنا مِن الحاجة قال: ((بَرِئَت مِنك ذمَّةُ اللَّه وذمَّةُ رسوله إنْ كذبتني، قال: نعـم، قـال: فأتاه المَلَكُ فأخبره، فدعاه رسولُ اللَّه ﷺ فقال: ((اذهب إلى جُذوع نخلة كذا وكذا فإنَّه قد نُقِرَّها وجعَلَ السِّقايةَ في جَوْفِهِ))، قال: فاستخرَجَها فجاء بها، قال لعليٍّ: ((قُمْ فاضرِبْ عُنقَهُ))، قال: فقام إليه فضرَبَ عُنقَهُ.. .

أخرجه ابنُ عساكرٍ في "تاريخ دمشق" ١١٨/٤٢، ومسلمُ بن كَيسانَ المُلائيُّ الأعورُ: ضعيفٌ.

وروى الحَجّاج وأبو عاصمٍ عن ابن جُرَيجٍ عن رجلٍ مِن أهل المدينة أنَّ رسولَ اللَّه ﷺ صالح بني أبي الحُقَيق على أنْ لا يكتموه كنزاً فكتموه، فاستحلَّ بذلك دماءهم.

أخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٤٥٩)، وعمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ٤٦٧/٢.

ورواه ابنُ وَهْبٍ عن عمرِو بن الحارث عن سعيد بن أبي هلالٍ عن يزيدَ بن عياض أنَّه بلَغَه مِن شأن خيبرَ لأن أهلَ أبي الحُقَيق دعاهم رسولُ اللَّه ﷺ يسألُهم عن أموالٍ خرجوا بها من المدينـة إذ أخرجهـم: مَسْكُ الجمل ودنـان كانت فيها الأموالُ إذ خرجوا، فغيَّبوها عنه حتّى أمَرَ كِنانةَ وحُيَي ابنَي أبي الرَّبيع بنِ أبي الحُقَيق أو أحدَهمـا ـ زوج صفيَّة ـ فيزعُمون أنَّه سأل رجلاً منهم من آل أبي الحُقَيـق فـأخبره بمكـان المـال، فدفـع رسـولُ اللَّـه ﷺ أحدَهما إلى محمَّد بن مَسلَمةَ والآخَرَ إلى الزُّبير يُعذِّبان حتّى قُتِلا، فاستحلَّ بغَدْرِهم قتلَ كِنانةَ بنِ الرَّبيع بنِ أبي الحُقَيق زوجِ صفيَّة وحُيَي بنِ الرَّبيع أخيه.

أخرجه عمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ٤٦٣/٢ ـ ٤٦٤. ويزيدُ بن عِياض: متروكٌ.

وروى محمَّد بن فليح عن موسى بنِ عُقبةَ عن الزُّهريِّ قِصَّةَ قتلِ أبي رافع بن أبي الحُقَيق، ثمَّ قـال: قـال ابـنُ شهاب: سأل رسولُ اللَّه ﷺ كِنانةَ بن الرَّبيع بنِ أبي الحُقَيق عن كَنزٍ كان من مال أبي الحُقَيـق كـان بيديـه الأكـبرُ فالأكبرُ منهم، فسمَّى ذاك المال مَسْكَ الجمل، وسألَ كِنانةَ وحُيَي ابنَي الرَّبيع بـنِ أبـي الحُقَيـق، فقـالا: أنفقنـاه في الحرب فلم يبق مِنه شيء، وحَلَفا له على ذلك، فقال: ((بَرِئَت مِنكما ذمَّةُ اللَّه وذمَّةُ رسـوله إنْ كـان عندَكمـا))، أو قال نحوَ هذا من القول، قالا: نعم، فأشهَدَ عليهما، ثمَّ أمَرَ الزُّبيرَ بن العوّام أنْ يُعذِّبَ كِنانة، فعذَّبه حتّى أحافَـه فلم يعترِفْ بشيء، ولا ندري أَعُذِّبَ حُيَي أوْ لا، ثمَّ إنَّ رسـولَ اللَّـه ﷺ سـأل غلامـاً لهـم يقـال لـه ثعلبـة كـان كالضَّعيف، فقال: ليس لي علمٌ به، غيرَ أنِّي قد كنتُ أرى كِنانةَ يطوفُ كلَّ غَداةٍ بهذه الخِربة، فإنْ كان في شيء فهو فيها، فأرسل رسولُ اللَّه ﷺ إلى تلك الخِربة فوجدوا فيها ذلك الكَنز فأُتِيَ به...

أخرجه عمرُ بن شَبَّةَ في "تاريخ المدينة" ٤٦٤/٢ ـ ٤٦٦، والبيهقيُّ في "الدلائل" ٢٣٣/٤ ـ ٢٣٤ عن إسـماعيلَ ابنِ إبراهيمَ بنِ عُقبةَ عن موسى بنِ عُقبةَ ولم يذكُرِ الزُّهريَّ.

(وعَقْدُ الذِّمَّةِ، وتعليقُ الرَّدِّ بالعيبِ، و) تعليقُهُ (بخِيارِ الشَّرطِ،.....

وبه يُعلَمُ أنَّ القِنَّ ليس قَيْداً، "حَمَوِيّ"[1]، أي: سواءٌ كانت إضافةُ الأمانِ مِن إضافةِ المصدرِ إلى فاعلِهِ أو إلى مفعولِهِ، وفي بعضِ النُّسخِ[2]: ((وأمانُ النَّفْسِ)).

[٢٥٠٨٨] (قولُهُ: وعَقْدُ الذِّمَّةِ) فإنَّ الإمامَ إذا فتَحَ بلدةً وأَقَرَّ أهلَها على أملاكِهِم[3] وشرَطُوا معه في عَقْدِ الذِّمَّةِ أنْ لا يُعطُوا الجِزْيَةَ بطريقِ الإهانةِ كما هو المشروعُ فالعقدُ صحيحٌ والشَّرطُ باطلٌ، "درر"[4].

[٢٥٠٨٩] (قولُهُ: وتعليقُ الرَّدِّ بالعيبِ، وبخِيارِ الشَّرطِ) هكذا عبَّرَ في "الكنز"[5]، وعبَّرَ في "النِّهاية" بقولِهِ: ((وتعليقُ الرَّدِّ بالعيبِ بالشَّرطِ، وتعليقُ الرَّدِّ بخِيارِ الشَّرطِ بالشَّرطِ))، ومثلُهُ في "جامع الفصولين"[6] وغيرِهِ، فعُلِمَ أنَّ قولَهُ: ((بالعيبِ)) متعلِّقٌ بـ ((الرَّدِّ)) لا بـ ((تعليقُ))، وأنَّ المرادَ أنَّ الرَّدَّ بخِيارِ عيبٍ أو شرطٍ يَصِحُّ[7] تعليقُهُ بالشَّرطِ، ولا يَخفَى أنَّ الكلامَ فيما يَصِحُّ ولا يفسُدُ تقييدُهُ بالشَّرطِ الفاسدِ، لا فيما يَصِحُّ تعليقُهُ، فكان المناسبُ حذفَ لفظةِ ((تعليقُ)) كما فعلَ

(قولُهُ: وأنَّ المرادَ أنَّ الرَّدَّ بخِيارِ عيبٍ أو شرطٍ يَصِحُّ إلخ) حَقُّهُ زيادةُ ((لا)) في ((يَصِحُّ)) أوَّلاً وثانياً، وكذا ثالثاً في قولِهِ: ((يَصِحُّ تقييدُهُ))، والمناسبُ أيضاً أنْ يقولَ في الجوابِ: وأنَّ كلَّ ما لم يَصِحَّ تعليقُهُ لا يَصِحُّ تقييدُهُ.

والحاصلُ: أنَّ المقصُودَ مِن العبارةِ أنَّ تعليقَ الرَّدِّ في الخِيارَينِ لا يَصِحُّ، ويكونُ له الرَّدُّ كما كان، لا ما يُتوهَّمُ مِن أنَّ تعليقَ الرَّدِّ بأحدِ الخِيارينِ بالشَّرطِ لا يَصِحُّ تقييدُهُ كما يدُلُّ على ذلك الأمثلةُ المذكُورةُ في تصويرِ كلامِ "الكنز" و"المصنِّف"، تأمَّلْ. وبالجملةِ: إنَّ هذا المبحثَ يحتاجُ لتحريرٍ زائدٍ، فتأمَّلْ، وانظُرْ ما في "العَزْمِيَّة". والمتعيِّنُ في فهمِ عبارةِ "المصنِّف" أنَّ المرادَ بالتَّعليقِ التَّقييدُ، وأنَّ القصدَ مِنها أنَّ تقييدَ الرَّدِّ بأحدِ الخِيارينِ بالشَّرطِ لا يَصِحُّ وإنْ كان الرَّدُّ في نفسِهِ صحيحاً.

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الشرط والتعليق ٤/٤٥.

(٢) كما في نسخة "و".

(٣) في "الأصل": ((أملاكها)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٢.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/٥.

(٧) انظر كلام الرافعي لزاماً؛ فإنه لا يستغنى عنه.

.....

"صاحبُ الدُّرر"[١]. وقد يُجابُ بأنَّ المرادَ بالتَّعليقِ التَّقييدُ، أو أنَّ كلَّ ما صحَّ تعليقُهُ صحَّ تقييدُهُ كما مرَّ[٢].

وبه ظهَرَ: أنَّه ليس المرادُ ما يُتوهَّمُ أنَّ تعليقَ الرَّدِّ بأحدِ الخِيارينِ بالشَّرطِ يَصِحُّ تقييدُهُ بالشَّرطِ؛ إذ لا يَظهَرُ تصويرُ تقييدِ التَّعليقِ. ثمَّ إنَّه مثَّلَ للأوَّلِ في "البحر"[٣] بـ: ((ما إذا قال: إنْ وجدتُ بالمبيعِ عيباً أَرُدُّهُ عليك إنْ شاءَ فُلانٌ))، وللثَّاني بـ: ((ما إذا قال مَن له خِيارُ الشَّرطِ: رَدَدْتُ البيعَ، أو أسقطتُ خِياري إنْ شاءَ فُلانٌ، فإنَّه يَصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ)) اهـ، تأمَّلْ. وفي "البحر"[٤] مِن بابِ خِيارِ الشَّرطِ ما نصُّهُ: ((فإنْ قلت: هل يَصِحُّ تعليقُ إبطالِهِ وإضافتِهِ؟ قلت: قال في "الخانيَّة"[٥]: لو قال مَن له الخِيارُ: إنْ لم أفعلْ كذا اليومَ فقد أبطلتُ خِياري كان باطلاً، ولا يبطُلُ خِيارُهُ، وكذا لو قال في خِيارِ العيبِ: إنْ لم أَرُدَّهُ اليومَ فقد أبطلتُ خِياري ولم يَرُدَّهُ اليومَ لا يبطُلُ خِيارُهُ، ولو لم يكنْ كذلك ولكنَّه قال: أبطلتُ غداً، أو قال: أبطلتُ خِياري إذا جاءَ غدٌ فجاءَ غدٌ ذكَرَ في "المنتقَى": أنَّه يبطُلُ خِيارُهُ، قال: وليس هذا كالأوَّلِ؛ لأنَّ هذا وقتٌ يجيءُ لا محالةَ، بخلافِ الأوَّلِ)) اهـ. قال في "البحر" هناك[٦]: ((فقد سَوَّوا بينَ التَّعليقِ والإضافةِ في المحقَّقِ مع أنَّهم لم يُسَوُّوا بينَهما في الطَّلاقِ والعِتاقِ، وفي "التَّتارخانيَّة"[٧]: لو كان الخِيارُ للمُشتري فقال:

(قولُهُ: إذ لا يَظهَرُ تصويرُ تقييدِ التَّعليقِ) لأنَّ نفسَ التَّعليقِ فاسدٌ، فلا معنى للقولِ بأنَّ التَّقييدَ فاسدٌ حينئذٍ مع أنَّ الكلامَ في بُطلانِ الشَّرطِ خاصَّةً.

(قولُهُ: مع أنَّهم لم يُسَوُّوا بينَهما في الطَّلاقِ والعِتاقِ) لا يضُرُّ عَدَمُ التَّسويةِ بينَهما في الطَّلاقِ والعِتاقِ؛ لصحَّةِ كلٍّ مِنهما فيهما بخلافِ ما نحن فيه، فإنَّ الإضافةَ تَصِحُّ، فأمكَنَ الحملُ عليها في: ((إذا جاءَ غدٌ))، ولا يَصِحُّ التَّعليقُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠١.

(٢) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلان إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٦ ـ ٢٠٧.

(٤) "البحر": كتاب البيع ٦/٤ ـ ٥.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ٢/١٧٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٦/٥.

(٧) "التاترخانية": كتاب البيع ـ الفصل الثالث عشر في البيع بشرط الخيارات إلخ ٤/ق٦٤/ب.

وعَزْلُ القاضي) كـ: عَزَلْتُكَ إنْ شاءَ فُلانٌ، فيَنعزِلُ ويبطُلُ الشَّرطُ؛.....

إنْ لم أفسَخ اليومَ فقد رَضِيتُ، أوْ إنْ لم أفعلْ كذا فقد رَضِيتُ لا يَصِحُّ)) اهـ، أي: بل يبقَى خِيارُهُ.

[٢٥٠٩٠] (قولُهُ: وعَزْلُ القاضي) في "جامع الفصولين"[١]: ((ولو قال الأميرُ لرجلٍ: إذا قَدِمَ فُلانٌ فأنت قاضي بلدةِ كذا أو أميرُها يَجُوزُ، ولو قال: إذا أتاك كتابي هذا فأنت معزُولٌ ينعَزِلُ بوُصُولِهِ، وقيل: لا)) اهـ. وذكَرَ في "الدُّرر"[٢] عن "العماديَّة" و"الأُسْتُرُوشَنيَّة"[٣]: ((أنَّ الثّانيَ به يُفتَى)). واعتُرِضَ بأنَّ عبارةَ "العماديَّة" و"الأُسْتُرُوشَنيَّة": ((قال "ظهيرُ الدِّين المرغينانيُّ": ونحن لا نُفتي بصحَّةِ التَّعليقِ، وهو فتوى "الأُوزْجَنديِّ")) اهـ.

وظاهرُ ما في "جامع الفصولين" ترجيحُ الأوَّلِ، ولذا مشَى عليه في "الكنز"[٤] و"الملتقَى"[٥] وغيرِهما.

[٢٥٠٩١] (قولُهُ: كـ: عَزَلْتُكَ إنْ شاءَ فُلانٌ) كذا مثَّلَ في "البحر"[٦]، واعتُرِضَ بأنَّ هذا تعليقٌ وليس الكلامُ فيه. ٢٣١/

(قولُهُ: وذكَرَ في "الدُّرر" عن "العماديَّة" إلخ) عبارتُها ـ على ما في "حاشية البحر" ـ: ((بأنْ يقولَ الإمامُ للقاضي: إذا أتَى كتابي إليك فأنت معزُولٌ، قيل: يَصِحُّ الشَّرطُ ويكونُ معزُولاً، وقيل: لا يَصِحُّ الشَّرطُ ولا يكونُ معزُولاً، وبه يُفتَى كذا في "العماديَّة" و"الأُسْتُرُوشَنيَّة")).

(قولُهُ: واعتُرِضَ بأنَّ عبارةَ "العماديَّة" و"الأُسْتُرُوشَنيَّة": قال "ظهيرُ الدِّين المرغينانيُّ": ونحن لا نُفتي بصحَّةِ التَّعليقِ إلخ) عبارتُهُ في "حاشية البحر": ((قال في "العَزْميَّة": وعبارتُهما: قال "ظهيرُ الدِّين" إلخ))، وليس فيها ما يدُلُّ على الاعتراضِ، بل القَصْدُ نَقْلُ كلامِهما، ولا يَلزَمُ مِن عَدَمِ صحَّةِ التَّعليق أنَّه يتحقَّقُ العَزْلُ حتّى يَتِمَّ ما قالَهُ "الشّارحُ" وما أجابَ به "المحشِّي". وقدَّمَ أنَّه ليس المرادُ بُطلانَ نفسِ التَّعليقِ مع صحَّةِ المعلَّقِ، بل المرادُ أنَّه لا يَقبَلُ التَّعليقَ بمعنى أنَّه يفسُدُ به.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٣.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٢.

(٣) أي: "فصول الأُسْتُرُوشَنِي"، وقد تقدمت ترجمتها ١/٥٦٩.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٢.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٥١.

(٦) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٧.

لِما ذكَرنا: أنَّها كلَّها ليستْ بِمُعاوَضةٍ ماليَّةٍ، فلا تُؤثِّرُ فيها الشُّروطُ الفاسدةُ. وبقيَ ما يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وهو مختصٌّ بالإسقاطاتِ المحضةِ التي يُحلَفُ بها كطلاقٍ وعِتاقٍ، وبالالتزاماتِ التي يُحلَفُ بها كحجٍّ وصلاةٍ،.....

قلتُ: والعجبُ أنَّه في "البحر" اعترَضَ على "العينيِّ" مِراراً[1] بمثلِ هذا، وقد يُجابُ بأنَّه إذا لم يبطُلْ بالتَّعليقِ لا يبطُلُ بالشَّرطِ بالأَولى كـ: عَزَلْتُكَ على أنْ أُولِّيَكَ في بلدةِ كذا.

[٢٥٠٩٢] (قولُهُ: لِما ذكَرنا) أي: في قولِهِ[2]: ((لعَدَمِ المعاوَضةِ الماليَّةِ)).

[٢٥٠٩٣] (قولُهُ: وبقيَ ما يَجُوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ) هذه القاعدةُ الرَّابعةُ، وقدَّمنا[3] أنَّها داخلةٌ تحتَ الثَّالثةِ؛ لِما في "جامع الفصولين"[4]: ((أنَّ ما جازَ تعليقُهُ بالشَّرطِ لا تُبطِلُهُ الشُّروط[5] كطلاقٍ، وعِتقٍ، وحوالةٍ، وكفالةٍ، ويبطُلُ الشَّرطُ)) اهـ.

[٢٥٠٩٤] (قولُهُ: وهو مختصٌّ بالإسقاطاتِ المحضةِ التي يُحلَفُ بها) لو [٣/١٤٧/أ] حذَفَ قولَهُ: ((التي يُحلَفُ[6] بها)) لدخَلَ الإذْنُ في التِّجارةِ وتسليمُ الشُّفعةِ؛ لكونِهما إسقاطاً، ولكنْ لا يُحلَفُ بهما، أفادَهُ في "البحر"[7]. ويدخُلُ فيه أيضاً الإبراءُ عن الكفالةِ، فإنَّه يَصِحُّ تعليقُهُ بمُلائمٍ كما مرَّ[8] في الإبراءِ عن الدَّينِ.

(قولُهُ: وقد يُجابُ بأنَّه إذا لم يبطُلْ بالتَّعليقِ لا يبطُلُ بالشَّرطِ بالأَولى إلخ) مقتضاهُ: أنَّه ينعَزِلُ بمجرَّدِ التَّعليقِ وأنَّه لا يبطُلُ به، مع أنَّ ما تقدَّمَ عن "الفصولين" لا يفيدُ ذلك، ولم يقُلْ أحدٌ: إنَّه لا يُبطِلُهُ التَّعليقُ وإنَّه يَنعزِلُ بمجرَّدِهِ كما يفيدُهُ كلامُ "الشَّارحِ" أيضاً. وعبارتُهُ في "حاشية البحر": ((وقد يقال: المرادُ بالشَّرطِ ما يعُمُّ التَّعليقَ، فالمذكُوراتُ لا تبطُلُ بالتَّعليقِ بل تَصِحُّ به، ولا تبطُلُ باقترانِها بشرطٍ، بل يبطُلُ التَّعليقُ والشَّرطُ)).

---

(١) انظر مثلاً "البحر": ٦/١٩٦، ١٩٩، ٢٠٦ وتعليقَ ابن عابدين رحمه الله تعالى على هذه المواضع.

(٢) صـ٤٨٤ـ "در".

(٣) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلانِ إلخ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/٤.

(٥) أي: الفاسدة كما في "جامع الفصولين".

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((يحذف)) بالذال، وهو تحريف.

(٧) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٧ ـ ٢٠٨.

(٨) المقولة [٢٥٠٢٨] قوله: ((والإبراءُ عن الدَّينِ)).

و[١]التَّولياتِ كقضاءٍ وإمارةٍ، "عينيّ"[٢] و"زيلعيّ"[٣]. زادَ في "النَّهر"[٤]: ((الإذنَ في التِّجارةِ، وتسليمَ الشُّفعةِ، والإسلامَ))،.....

[٢٥٠٩٥] (قولُهُ: والتَّولياتِ) فيَصِحُّ تعليقُها بالملائمِ فقط، وكذا في إطلاقاتٍ وتحريضاتٍ كما مرَّ[٥] في الأصلِ الثّاني.

[٢٥٠٩٦] (قولُهُ: وتسليمَ الشُّفعةِ) أي: لأنَّه إسقاطٌ محضٌ كما عَلِمتَ فيَصِحُّ تعليقُهُ. هذا، وفي شُفعةِ "الهداية"[٦] عندَ قولِهِ: ((وإذا صالَحَ مِن شُفعتِهِ على عِوَضٍ بطَلَتْ ورَدَّ العِوَضَ)): ((لأنَّ حَقَّ الشُّفعةِ لا يتعلَّقُ إسقاطُهُ بالجائزِ مِن الشُّروطِ، فبالفاسِدِ أَولى)). واعترَضَهُ في "العناية"[٧] بما قال "محمَّدٌ" في "الجامع الصَّغير"[٨]: ((لو قالَ: سَلَّمْتُ الشُّفعةَ في هذه الدّارِ إنْ كنتَ اشتريتَها لنفسِكَ وقد اشتراها لغيرِهِ فهذا ليس بتسليمٍ؛ لأنَّه علَّقَهُ بشرطٍ، وصحَّ لأنَّ تسليمَ الشُّفعةِ إسقاطٌ محضٌ كالطَّلاقِ، فصحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ)) اهـ. قال "الطُّوريُّ" في "تكملة البحر"[٩]: ((وقد يُفرَّقُ بحملِ ما في "الهداية" على التي تدُلُّ على الإعراضِ والرِّضا بالمجاورةِ مُطلقاً، والثّاني على خلافِهِ، فيُفرَّقُ بينَ شرطٍ وشرطٍ)) اهـ.

(قولُهُ: قال "الطُّوريُّ" في "تكملة البحر": وقد يُفرَّقُ بحملِ ما في "الهداية" إلخ) الأحسنُ أنْ يُجابَ عن "الهداية": بأنَّ المرادَ بالتَّعليقِ في كلامِهِ التَّقييدُ، فلا يُنافي ما قالَهُ "محمَّدٌ"، فإنَّ المرادَ بالتَّعليقِ في كلامِهِ التَّعليقُ الحقيقيُّ.

---

(١) في "التبيين" و"رمز الحقائق" ((أو)) بدل ((و)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب البيع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٤/١٣٤.

(٤) "النهر": كتاب البيوع ـ مسائل منثورة ق ٤٠٩/أ.

(٥) المقولة [٢٥٠٠٠] قوله: ((هاهنا أصلان إلخ)).

(٦) "الهداية": كتاب الشفعة ـ باب ما يبطل به الشفعة ٤/٣٧ ـ ٣٨ بتصرف.

(٧) "العناية": كتاب الشفعة ـ باب ما يبطل به الشفعة ٨/٣٤١ باختصار (هامش "فتح القدير").

(٨) لم نعثر على المسألة في "الجامع الصغير"، وقد نقل المسألة في "العناية" عن "الجامع" ولم يقيده بـ"الجامع الصغير" أو "الكبير"، ثم وجدنا أصل المسألة في "الجامع الكبير": كتاب الشفعة ـ باب في تسليم الشفعة صـ٣٠٨ـ بتصرف. على أنه صرَّح في تكملة "البحر" ٨/١٦٣ بـ "الجامع الصغير".

(٩) "تكملة البحر": كتاب الشفعة ـ باب ما تبطل به الشفعة ٨/١٦٣ ـ ١٦٤ بتصرف. والطُّوري هو محمد بن الحسين بن علي الطُّوْريُّ القادريُّ (كان حيّاً سنة ١١٣٨هـ). وتبدأ تكملته لـ"البحر الرائق" من كتاب الإجارة في الجزء الثامن. ("الأعلام" ٦/١٠٣).

وحرَّرَ "المصنِّفُ" دُخولَ الإسلامِ في القسمِ الأوَّلِ؛ لأنَّه مِن الإقرارِ.....

(تنبيهٌ)

لا يَخفَى أنَّ هذا كلَّه في التَّسليمِ بعدَ وُجوبِها. وبقيَ ما لو قال الشَّفيعُ قبلَ البيعِ: إنْ اشتريتَ فقد سلَّمتُها هل يَصِحُّ أم لا؟ بحَثَ فيه "الخيرُ الرَّمليُّ" بقولِهِ: ((لا شُبهةَ في أنَّه تعليقُ الإسقاطِ قبلَ الوُجوبِ بوُجودِ سببِهِ، ومقتضى قولِهم: التَّعليقُ بالشَّرطِ المحضِ يَجُوزُ فيما كان مِن بابِ الإسقاطِ المحضِ، وقولِهم: المعلَّقُ بالشَّرطِ كالمنجَّزِ عندَ وُجودِهِ، وقولِهم: مَن لا يَملِكُ التَّنجيزَ لا يَملِكُ التَّعليقَ إلاّ إذا علَّقَهُ بالمِلكِ أو سببِهِ صحَّةُ التَّعليقِ المذكُورِ؛ لأنَّه إسقاطٌ، وقد علَّقَهُ بسببِ المِلكِ، فكأنَّه نَجَّزَهُ عندَ وُجودِهِ)). لكنْ أورَدَ في "الظَّهيريَّة"[1] إشكالاً على كونِ تسليمِ الشُّفعةِ إسقاطاً محضاً، وهو ما ذكرَهُ "السَّرَخْسيُّ"[2] في بابِ الصُّلحِ عن الجناياتِ: ((مِن أنَّ القِصاصَ لا يَصِحُّ تعليقُ إسقاطِهِ بالشَّرطِ، ولا يَحتمِلُ الإضافةَ إلى الوقتِ وإنْ كان إسقاطاً محضاً، ولهذا لا يَرتَدُّ بردِّ مَن عليه القِصاصُ[3]، ولو أُكرِهَ على إسقاطِ الشُّفعةِ لا يبطُلُ حَقُّهُ[4])), قال[5]: ((وبه تبيَّنَ أنَّ تسليمَ الشُّفعةِ ليس بإسقاطٍ محضٍ، وإلاّ لصحَّ مع الإكراهِ كسائرِ الإسقاطاتِ)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((وعليه لا يَصِحُّ التَّعليقُ قبلَ الشِّراءِ كالتَّنجيزِ قبلَهُ، والمسألةُ تقَعُ كثيراً، والذي يظهَرُ عَدَمُ صحَّةِ التَّعليقِ)) اهـ.

[٢٥٠٩٧] (قولُهُ: وحرَّرَ "المصنِّفُ" دُخولَ الإسلامِ في القسمِ الأوَّلِ) أي: ما لا يَصِحُّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، وذلك حيث ذكَرَ[6] أوَّلاً: ((أنَّ الإسلامَ لا بدَّ فيه بعدَ الإتيانِ بالشَّهادتينِ مِن التَّبرِّي كما عَلِمتَ تفاصيلَهُ في الكتبِ المبسُوطةِ، ويُؤخَذُ عَدَمُ صحَّةِ تعليقِهِ بالشَّرطِ مِن قولِهم بعَدَمِ صحَّةِ تعليقِ الإقرارِ بالشَّرطِ. وتحقيقُهُ: أنَّ الإسلامَ تصديقٌ بالجَنانِ وإقرارٌ باللِّسانِ، وكلاهما لا يَصِحُّ

---

(١) "الظهيرية": كتاب الشفعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تسليماً وإبطالاً إلخ ق٢٧٧/أ.

(٢) "المبسوط": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الجنايات ٢١/١٢ بتصرف.

(٣) قوله: ((ولهذا لا يرتدُّ بردِّ من عليه القصاص)) لم نعثر عليه في مظانه من "المبسوط"، ولعله من كلام صاحب "الظهيرية".

(٤) قوله: ((ولو أكره على إسقاط الشفعة لا يبطل حقه)) ذكره في "المبسوط" في كتاب الإكراه ـ باب الإكراه على العتق والطلاق والنكاح ٢٤/٦٥ ـ ٦٦ بتصرف.

(٥) أي: صاحب "الظهيرية": كتاب الشفعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تسليماً وإبطالاً إلخ ق٢٧٧/أ.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤١/ب بتصرف.

ودُخولَ الكفرِ هنا؛ لأنَّه تركٌ. ويَصِحُّ تعليقُ هبةٍ،.....

تعليقُهُ بالشَّرطِ، ومِن المعلُومِ أنَّ الكافرَ الذي يُعلِّقُ إسلامَهُ على فعلِ شيءٍ غالباً يكونُ شيئاً لا يريدُ كونَهُ، فلا يقصِدُ تحصيلَ ما علَّقَ عليه))، وقد ذكَرَ "الزَّيلعيُّ"[1] وغيرُهُ: ((أنَّ الإسلامَ عملٌ، بخلافِ الكفرِ فإنَّه تركٌ، ونظيرُهُ الإقامةُ والصِّيامُ، فلا يصيرُ المقيمُ مسافراً، ولا الصَّائمُ مفطراً، ولا الكافرُ مسلماً بمجرَّدِ النِّيَّةِ؛ لأنَّه فعلٌ، ويصيرُ مُقيماً وصائماً وكافراً بمجرَّدِ النِّيَّةِ؛ لأنَّه تركٌ. فإذا علَّقَهُ المسلمُ على فعلٍ وفعَلَهُ ـ والظَّاهرُ أنَّه مختارٌ في فعلِهِ ـ فيكونُ قاصداً للكفرِ فيكفُرُ، بخلافِ الإسلامِ)) اهـ.

[٢٥٠٩٨] (قولُهُ: ودُخولَ الكفرِ هنا) أي: فيما يَصِحُّ تعليقُهُ. وفيه: أنَّ كلامَ "المصنِّف" ـ كما سمعتَهُ آنفاً[2] ـ ليس فيه تعرُّضٌ لدُخولِ الكفرِ في هذا القسمِ، بل فيه ما يُنافيهِ، وهو أنَّه يصيرُ كافراً بمجرَّدِ النِّيَّةِ؛ لأنَّه تركٌ، أي: تركُ العملِ والتَّصديقِ، فيتحقَّقُ في الحالِ قبلَ وُجودِ المعلَّقِ عليه، [٣/ق١٤٧/ب] ولو صحَّ تعليقُهُ لَما وُجِدَ في الحالِ، فافهمْ.

[٢٥٠٩٩] (قولُهُ: ويَصِحُّ تعليقُ هبةٍ) في "البزّازيَّة"[3] مِن البُيُوعِ: ((تعليقُ الهبةِ بـ ((إنْ)) باطلٌ، وبـ ((على)) إنْ مُلائماً كهبتِهِ على أنْ يُعوِّضَهُ يَجُوزُ، وإنْ مُخالفاً بطَلَ[4] الشَّرطُ وصحَّت

(قولُهُ: فيكفُرُ بخلافِ الإسلامِ) هذا مسلَّمٌ إنْ قصَدَ ذلك، وإنْ قصَدَ الامتناعَ عن الكفرِ بهذا التَّعليقِ فلا يكونُ كافراً، وإنْ فعَلَهُ لَزِمَهُ كفَّارةُ يمينٍ كما إذا قال: إنْ فعَلَ كذا فهو كافرٌ. اهـ "ط".

(قولُهُ: ليس فيه تعرُّضٌ لدُخولِ الكفرِ في هذا القسمِ إلخ) بل فيه ما يدُلُّ على دُخولِ الكفرِ في هذا القسمِ، فإنَّه قال في آخرِ كلامِهِ: ((فإنَّه إذا علَّقَهُ المسلمُ على فعلٍ وفعَلَهُ إلخ))، فإنَّه لم يحكمْ بكفرِهِ إلاّ بفعلِهِ، وأمّا قولُهُ: ((وكافراً بمجرَّدِ النِّيَّةِ)) فإنّما هو في غيرِ التَّعليقِ.

فالحاصلُ: أنَّه يتحقَّقُ بمجرَّدِ النِّيَّةِ بدونِ تعليقٍ، وبه لا يكفُرُ إلا بتحقُّقِ الفعلِ، فإنَّه يوجَدُ التَّركُ حينئذٍ، وقبلَهُ موقُوفٌ على وُجودِ الشَّرطِ، تأمَّلْ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الزكاة ١/٢٥٧.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ": ((يبطل)).

وحوالةٍ، وكفالةٍ، وإبراءٍ عنها.....

الهبةُ)) اهـ "بحر"[١]. وهذا مُخالفٌ لِما ذكرَهُ "الشّارحُ"[٢]؛ لأنَّ كلامَهُ في صحَّةِ التَّعليقِ بأداةِ الشَّرطِ لا في التَّقييدِ بالشَّرطِ؛ لأنَّ هذا تقدَّمَ في "المتنِ"[٣]، حيث ذكَرَ الهبةَ فيما لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، فافهمْ. لكنْ في "البحر"[٤] أيضاً عن "المناقب"[٥] عن "النّاصحيِّ"[٦]: ((وقال: إن اشتريتُ جاريةً فقد مَلَّكْتُها مِنك يَصِحُّ، ومعناهُ: إذا قبضَهُ بناءً على ذلك)) اهـ، أي: إذا قبَضَ الموهُوبُ له الموهُوبَ بناءً على التَّمليكِ يَصِحُّ مع أنَّه معلَّقٌ بـ ((إنْ))، وهو خلافُ ما في "البزّازيَّة" مِن إطلاقِ بُطلانِهِ، ولعلَّهُ قولٌ آخَرُ يجعَلُ التَّعليقَ بالملائمِ صحيحاً كالتَّقييدِ، تأمَّلْ.

[٢٥١٠٠] (قولُهُ: وحوالةٍ، وكفالةٍ) في "البزّازيَّة"[٧] مِن البُيُوعِ: ((وتعليقُ الكفالةِ إنْ مُتعارَفاً كقُدُومِ المطلُوبِ يَصِحُّ، وإنْ شرطاً محضاً كـ: إنْ دخَلَ الدّارَ، أو هبَّت الرِّيحُ لا، والكفالةُ إلى هُبوبِ الرِّيحِ جائزةٌ والشَّرطُ باطلٌ. ونصَّ "النَّسفيُّ": أنَّ الشَّرطَ إنْ لم يُتعارَفْ تَصِحُّ الكفالةُ ويبطُلُ الشَّرطُ، والحوالةُ كهيَ)) اهـ "بحر"[٨]. ٢٣٢/

[٢٥١٠١] (قولُهُ: وإبراءٍ عنها) كـ: إنْ وافيتَ به غداً فأنت بريءٌ كما قدَّمناهُ[٩] في مسألةِ الإبراءِ عن الدَّينِ.

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٨.

(٢) صـ٥١٠ـ "در".

(٣) صـ٤٨٣ ـ ٤٨٥ ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٨.

(٥) أي: "مناقب الكردري"، كما في "البحر"، وهو المسمى "مناقب أبي حنيفة"، والمسألةُ فيه: بحثٌ: معنى الإبراء وقبوله التعليق ٢/٢٦٥.

(٦) هو أبو عبد الله النّاصحيُّ (ت ٤٤٧هـ)، وتقدمت ترجمته ١٢/٢١٩، ١٣/٦٩٣.

(٧) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٥.

(٩) المقولة [٢٥٠٢٨] قوله: ((والإبراءُ عن الدَّينِ)).

بِمُلائمٍ (وما تَصِحُّ إضافتُهُ إلى) الزَّمانِ (المستقبَلِ:.....

[٢٥١٠٢] (قولُهُ: بِمُلائمٍ) قيدٌ للأربعةِ.

(تتمَّةٌ)

بقيَ مِمّا يَصِحُّ تعليقُهُ دَعْوةُ الولدِ كـ: إنْ كانَتْ جاريتي حاملاً فمِنّي، وكذا الوصيَّةُ، والإيصاءُ، والوكالةُ، والعَزْلُ عن القضاءِ، فهذه نصَّ في "البحر"[١] عليها في أثناءِ شرحِها، ونبَّهْنا على ذلك[٢]. والإبراءُ عن الدَّينِ إذا عُلِّقَ بكائنٍ أو بمُتعارَفٍ كما مرَّ[٣]. وذكَرَ في "جامع الفصولين"[٤]: ((مِمَّا يَصِحُّ تعليقُهُ إذنُ القِنِّ، وكذا النِّكاحُ بشرطِ عِلمٍ للحالِ، وكذا تعليقُ الإمهالِ، أي: تأجيلُ الدَّينِ غيرِ القرضِ إنْ عُلِّقَ بكائنٍ، ولو قال: بعتُهُ بكذا إنْ رضيَ فُلانٌ جازَ البيعُ والشَّرطُ جميعاً، ولو قال: بعتُهُ مِنك إنْ شئتَ، فقال: قَبِلتُ تَمَّ البيعُ)). وقدَّمنا[٥] تقييدَ مسألةِ البيعِ بما إذا وَقَّتَهُ بثلاثةِ أيّامٍ. وذكَرَ[٦] خلافاً في صحَّةِ تعليقِ القَبُولِ.

مطلبٌ: ما تَصِحُّ إضافتُهُ وما لا تَصِحُّ

[٢٥١٠٣] (قولُهُ: وما تَصِحُّ إضافتُهُ إلخ) شُروعٌ فيما يُضافُ وما لا يُضافُ بعدَ الفراغِ مِن الكلامِ على التَّعليقِ، ولم أرَ مَن ذكَرَ لذلك ضابطاً، وسيأتي[٧] بيانُهُ.

ثمَّ الفَرْقُ بينَ التَّعليقِ والإضافةِ هو: أنَّ التَّعليقَ يَمنَعُ المعلَّقَ عن السَّببيَّةِ للحُكمِ، فإنَّ نحوَ: أنتِ طالقٌ سببٌ للطَّلاقِ في الحالِ، فإذا قال: أنتِ طالقٌ إنْ دخلتِ الدّارَ منعَ انعقادَهُ سبباً للحالِ وجعَلَهُ مُتأخِّراً إلى وجُودِ الشَّرطِ، فعندَ وجُودِهِ يَنعقِدُ سبباً مُفضياً إلى حُكمِهِ وهو الطَّلاقُ. وأمّا الإيجابُ المضافُ مثل: أنتِ طالقٌ غداً، فإنَّه يَنعقِدُ سبباً للحالِ؛ لانتفاءِ التَّعليقِ المانعِ مِن انعقادِ السَّببيَّةِ،

---

(١) "البحر": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤ و٢٠٦ و٢٠٧.

(٢) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيع ـ باب المتفرقات ٦/٢٠٤ ـ ٢٠٦.

(٣) صـ٤٧٠ـ وما بعدها "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٢.

(٥) المقولة [٢٥٠١٣] قوله: ((إنْ علَّقَهُ بكلمةِ ((إنْ))).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرين فيما يبطل من العقود بالشَّرط وما لا يبطل إلخ ٢/٣.

(٧) في هذه المقولة.

الإجارةُ،.....

لكنْ يتأخَّرُ حُكمُهُ إلى الوقتِ المضافِ إليه، فالإضافةُ لا تُخرِجُهُ عن السَّببيَّةِ، بل تُؤخِّرُ حُكمَهُ، بخلافِ التَّعليقِ، فإذا قال: إنْ جاءَ غدٌ فللَّهِ عليَّ أنْ أتصدَّقَ بكذا لا يَجُوزُ له التَّصدُّقُ قبلَ الغدِ؛ لأنَّه تعجيلٌ قبلَ السَّببِ، ولو قال: للهِ عليَّ أنْ أتصدَّقَ بكذا غداً له التَّعجيلُ قبلَهُ؛ لأنَّه بعدَ السَّببِ؛ لأنَّ الإضافةَ دخلَتْ على الحكمِ لا السَّببِ، فهو تعجيلٌ للمُؤجَّلِ. وتفرَّعَ عليه ما لو حَلَفَ: لا يطلِّقُ امرأتَهُ فأضافَ الطَّلاقَ إلى الغدِ حَنِثَ، وإنْ علَّقَهُ لم يحنَثْ.

هذا حاصلُ ما ذكرُوهُ في كتبِ الأصولِ، وللمحقِّقِ "ابنِ الهمامِ" في "التَّحريرِ"[1] أبحاثٌ في الفَرْقِ بينَهما ذكَرَها "ابنُ نجيمٍ" في "شرح المنار"[2] في فصلِ الأدلَّةِ الفاسدةِ، و[3] قال: ((والفَرْقُ بينَهما مِن أَشكَلِ المسائلِ)).

[٢٥١٠٤] (قولُهُ: الإجارةُ) في "جامع الفصولين"[4]: ((ولو قال: آجَرتُك غداً فيه اختلافٌ، والمختارُ أنَّها تَجُوزُ. ثمَّ في الإجارةِ المضافةِ: إذا باعَ أو وهَبَ قبلَ الوقتِ يُفتَى بجوازِ ما صنَعَ وتبطُلُ الإجارةُ، فلو رُدَّ عليه بعيبٍ بقضاءٍ، أو رجَعَ في الهبةِ قبلَ الوقتِ عادت الإجارةُ، ولو عاد إليه بمِلكٍ مُستقبَلٍ لا تعُودُ الإجارةُ. وفي "فتاوى ظهيرِ الدِّينِ"[5]: لو قال: آجَرتُكَ هذه رأسَ كلِّ شهرٍ بكذا[6] يَجُوزُ في قولِهم)). [٣/ق١٤٨/أ]

(قولُهُ: هذا حاصلُ ما ذكرُوهُ في كتبِ الأصولِ) تقدَّمَ قبيلَ بابِ الرَّجعةِ ما يُفيدُ عَدَمَ الفَرْقِ بينَ التَّعليقِ والإضافةِ، وأنَّ المحلَّ قبلَ ذلك على حكمِ مِلكِ المالكِ في جميعِ الأحكامِ، فانظُرْهُ.

(قولُهُ: لو قال: آجَرتُكَ هذه رأسَ كلِّ شهرٍ بكذا يَجُوزُ في قولِهم) لأنَّه لم يَجعَلْ قولَهُ: ((كلِّ شهرٍ إلخ)) إلاّ بياناً للأُجرةِ بأنَّها كلَّ شهرٍ كذا، فالقصدُ أنَّه أَجَّرَها مدَّةً معلُومةً، ثمَّ بيَّنَ أُجرةَ كلِّ شهرٍ.

---

(١) انظر "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الأول في انقسام المفرد باعتبار ذاته من حيث إنه مشتق أَوْ لا ـ تقسيم المفهوم صـ٣٨ ـ ٣٩ـ.

(٢) "فتح الغفار": ٢/ ٥٦.

(٣) الواو ليست في "الأصل".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٣.

(٥) "الظهيرية": كتاب الإجارات ـ القسم الأول ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الإجارات إلخ ق٢٨٥/أ.

(٦) ((بكذا)) ليست في "الأصل".

وفَسْخُها، والمزارَعةُ، والمعامَلةُ، والمضارَبةُ، والوكالةُ.....

[٢٥١٠٥] (قولُهُ: وفَسْخُها) في "العَزْميَّة" عن[١] "الخانيَّة"[٢]: ((أنَّ الفتوى عليه))، وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[٣]: ((المعتمَدُ اختيارُ عَدَمِ الصِّحَّةِ، وهو المذكُورُ في "الكافي"، واختيارُ "ظهيرِ الدِّينِ"[٤])) اهـ. ففيه اختلافُ التَّصحيحِ.

[٢٥١٠٦] (قولُهُ: والمزارَعةُ، والمعامَلةُ) فإنَّهما إجارةٌ، حتّى إنَّ مَن يُجيزُهما لا يُجيزُهما إلاّ بطريقِها، ويُراعي فيهما شرائطَها، "درر"[٥].

[٢٥١٠٧] (قولُهُ: والمضارَبةُ، والوكالةُ) فإنَّهما مِن بابِ الإطلاقاتِ والإسقاطاتِ، فإنَّ تصرُّفَ المضارِبِ والوكيلِ قبلَ العقدِ والتَّوكيلِ في مالِ المالكِ والموكِّلِ كانَ مَوقُوفاً حَقّاً للمالكِ، فهو بالعقدِ والتَّوكيلِ أسقَطَهُ، فيكونُ إسقاطاً فيَقبَلُ التَّعليقَ، "درر"[٥]، أي: وإذا قَبِلَ التَّعليقَ يَقبَلُ الإضافةَ بالأَولى؛ لأنَّ التَّعليقَ يَمنَعُ السَّببيَّةَ، بخلافِ الإضافةِ كما عَلِمتَ، وبه اندفَعَ اعتراضُ "المصنِّف" في "المنح"[٦]: ((بأنَّ الكلامَ في الإضافةِ لا في التَّعليقِ))، لكنْ لم أرَ مَن صرَّحَ بصحَّةِ التَّعليقِ في المضارَبةِ، ولعلَّهُ أرادَ بالتَّعليقِ التَّقييدَ بالشَّرطِ، فإنَّهم يُطلِقونَ عليه لفظَ التَّعليقِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنْ لم أرَ مَن صرَّحَ بصحَّةِ التَّعليقِ في المضارَبةِ إلخ) ما مرَّ مِن الأصلِ مِن أنَّ التَّعليقَ يَصِحُّ في الإسقاطاتِ المحضةِ يدُلُّ على صحَّةِ التَّعليقِ في المضارَبةِ.

---

(١) في "م": ((على))، وهو خطأ.

(٢) "الخانية": كتاب الإجارات ـ فصل في الألفاظ التي تنعقد بها الإجارة إلخ ٢/٢٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المراد به "ظهير الدين المرغيناني" كما في "الشرنبلالية" ٢/٢٠٢، وتقدمت ترجمته ٢/٥٤٤.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٢.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤٢/أ.

والكفالةُ، والإيصاءُ، والوصيَّةُ، والقضاءُ، والإمارةُ، والطَّلاقُ، والعِتاقُ، والوقفُ) فهي أربعةَ عشرَ، وبقيَ: العاريَةُ والإذنُ في التِّجارةِ، فيَصِحّانِ مُضافَينِ أيضاً، "عماديَّة".

(وما لا تَصِحُّ) إضافتُهُ (إلى المستقبَلِ) عشرةٌ: (البيعُ، وإجازتُهُ، وفَسْخُهُ، والقسمةُ، والشِّرْكةُ، والهبةُ، والنِّكاحُ، والرَّجعةُ، والصُّلحُ عن مالٍ، والإبراءُ عن الدَّينِ) .....

[٢٥١٠٨] (قولُهُ: والكفالةُ) لأنَّها مِن بابِ الالتزاماتِ، فتجُوزُ إضافتُها إلى الزَّمانِ وتعليقُها بالشَّرطِ الملائمِ، "درر"[١].

[٢٥١٠٩] (قولُهُ: والإيصاءُ) أي: جعلُ الشَّخصِ وصيّاً، ((والوصيَّةُ)) بالمالِ، فإنَّهما لا يُفيدانِ إلاّ بعدَ الموتِ، فيجُوزُ تعليقُهما وإضافتُهما، "درر"[١].

[٢٥١١٠] (قولُهُ: والقضاءُ، والإمارةُ) فإنَّهما توليةٌ وتفويضٌ محضٌ، فجازَ إضافتُهما، "درر"[١].

[٢٥١١١] (قولُهُ: والطَّلاقُ، والعِتاقُ) فإنَّهما مِن بابِ الإطلاقاتِ والإسقاطاتِ، وهو ظاهرٌ، "درر"[١].

[٢٥١١٢] (قولُهُ: والوقفُ) فإنَّ تعليقَهُ إلى ما بعدَ الموتِ جائزٌ، "درر"[١]. والكلامُ فيه كما مرَّ[٢] في المضارَبةِ والوكالةِ.

[٢٥١١٣] (قولُهُ: وبقيَ: العاريَةُ، والإذنُ في التِّجارةِ) قال في "جامع الفصولين"[٣] الذي جمَعَ فيه "الفصولَ العماديَّة" و"الفصولَ الأُسْتُروشَنيَّة": ((تبطُلُ إضافةُ الإعارةِ بأنْ قال: إذا جاءَ غدٌ فقد أَعَرتُكَ؛ لأنَّها تمليكُ المنفعةِ، وقيل: تَجُوزُ، ولو قال: أَعرتُكَ غداً تَصِحُّ))، وقال قبلَهُ[٤]: ((ولو قال لقِنِّهِ: إذا جاءَ غدٌ فقد أَذِنْتُ لك في التِّجارةِ صحَّ الإذنُ، ولو قال: إذا جاءَ غدٌ فقد حَجَرْتُ عليك لا يَصِحُّ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٢.

(٢) المقولة [٢٥١٠٧] قوله: ((والمضاربَةُ والوكالةُ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٣ بتصرف.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/٢.

لأنَّها تمليكاتٌ[١] للحالِ، فلا تُضافُ للاستقبالِ كما لا تُعلَّقُ بالشَّرطِ؛.....

وأنت خبيرٌ بأنَّ الكلامَ في الإضافةِ، ولفظُ ((إذا جاءَ غدٌ)) تعليقٌ، ويُسمَّى إضافةً باعتبارِ ذِكرِ الوقتِ[٢] فيه لا حقيقةً، ولذا فرَّقَ في مسألةِ الإعارةِ بينَ ذِكرِ ((إذا)) وعَدَمِهِ، فعَدُّ الإذنِ في التِّجارةِ هنا تَبَعاً لـ "القُهستانيِّ" غيرُ ظاهرٍ، تأمَّلْ. وفي "جامع الفصولين"[٣]: ((إذا قال: أبطلتُ خِياري غداً بطَلَ خِيارُهُ)). وقدَّمنا[٤] فيما يَصِحُّ تعليقُهُ: أنَّ إسقاطَ القِصاصِ لا يَحتمِلُ الإضافةَ إلى الوقتِ. ٢٣٣/٤

[٢٥١١٤] (قولُهُ: لأنَّها تمليكاتٌ إلخ) كذا في "الدُّرر"[٥]، وقال "الزَّيلعيُّ"[٦] آخِرَ كتابِ الإجارةِ: ((لأنَّها تمليكٌ وقد أمكَنَ تَنْجيزُها للحالِ، فلا حاجةَ إلى الإضافةِ، بخلافِ الفصلِ الأوَّلِ؛ لأنَّ الإجارةَ وما شاكَلَها لا يمكنُ تمليكُهُ للحالِ، وكذا الوصيَّةُ، وأمّا الإمارةُ والقضاءُ فمِن بابِ الوِلايةِ، والكفالةُ مِن بابِ الالتزامِ)) اهـ.

قلتُ: ويَظهَرُ مِن هذا ومِمّا ذكرناهُ[٧] آنفاً عن "الدُّرر": أنَّ الإضافةَ تَصِحُّ فيما لا يمكنُ تمليكُهُ للحالِ وفيما كان مِن الإطلاقاتِ، والإسقاطاتِ، والالتزاماتِ، والوِلاياتِ، ولا تَصِحُّ في كلِّ ما أمكَنَ تمليكُهُ للحالِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وأنت خبيرٌ بأنَّ الكلامَ في الإضافةِ إلخ) بناءً على أنَّ ((إذا جاءَ غدٌ)) إضافةٌ لا تعليقٌ كما هو أحدُ قولينِ في الإعارةِ أيضاً، ولو قيل: إنَّه تعليقٌ وصحَّحناهُ تكونُ الإضافةُ كذلك صحيحةً بالأَولى. وعلى كلٍّ فعبارةُ "الفصولين" لا تُخالِفُ ما في "الشّارحِ" عن "العماديَّة"، تأمَّلْ.

(قولُهُ: كذا في "الدُّرر") لا يَشمَلُ التَّعليلُ الرَّجعةَ والشِّرْكةَ، ولا يَظهَرُ فَرْقٌ بينَهما وبينَ المضارَبةِ، فتأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((تملتكات))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((الوقف))، وهو خطأ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٣.

(٤) المقولة [٢٥٠٩٦] قوله: ((وتسليمَ الشُّفعةِ)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ مسائل شتى ٢/٢٠٢.

(٦) "تبيين الحقائق": باب فسخ الإجارة ٥/١٤٩.

(٧) في هذه المقولة.

لِما فيه مِن القِمـار[١]. وبقـيَ الوكالـةُ على قـولِ "الثّـاني" المفتَـى بـه.

[٢٥١١٥] (قولُهُ: لِما فيه مِن القِمارِ) هـو المراهنـةُ كمـا في "القـاموس"[٢]، وفيـه[٢]: ((المراهنـةُ والرِّهانُ: المخاطرةُ)).

وحاصلُهُ: أنَّه تمليكٌ على سبيلِ المخاطرةِ، ولَمّا كانت هذه تمليكاتٍ للحالِ لم يَصِحَّ تعليقُهـا بالخطرِ؛ لوُجُودِ معنى القِمارِ.

[٢٥١١٦] (قولُهُ: وبقيَ الوكالةُ) الظّاهرُ أنَّه سبقُ قلمٍ، وصوابُهُ: التَّحكيـمُ، فإنَّـه الـذي فيـه خـلافُ "أبي يوسفَ"، قال في "البزّازيَّة"[٣]: [٣/ق١٤٨/ب] ((وتعليقُ كونِهِ حكماً بـالخطرِ أو الإضافـةِ إلى مُستقبَلٍ صحيحٌ عندَ[٤] "محمَّدٍ" خلافاً لـ "الثّاني"، والفتوى على الثّاني)) اهـ. وهكذا قدَّمَهُ "الشّـارحُ"[٥] قبيـلَ مـا لا يبطُلُ بالشَّرطِ الفاسدِ، وكيف يَصِحُّ عَـدُّ الوكالـةِ هنـا وقـد ذكرَهـا "المصنِّـفُ"[٦] تَبَعـاً لـ "الكنز"[٧] و"الوقاية"[٨] فيمـا تَصِـحُّ إضافتُـهُ؟! وكـذا في "جـامع الفصولـين"[٩] وغـيرِهِ، وكـذا تقـدَّمَ[١٠] أنَّهـا مِمّـا لا يفسُدُ بالشَّرطِ، وبه صرَّحَ في "الكنز"[١١] وغيرِهِ، بل قدَّمنا[١٢] جوازَ تعليقِها بالشَّرطِ، فكيـف لا تَصِـحُّ إضافتُها؟! نَعَمْ بقيَ فَسْخُ الإجارةِ على أحدِ التَّصحيحَينِ كما قدَّمناهُ آنفاً[١٣]، والله سبحانه أعلم.

---

(١) في "د" و"و": ((من معنى القمار)).

(٢) "القاموس": مادة ((قمر)) و((رهن)).

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس في البيع بشرط ٤/٤٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "البزازية": ((وعند)) بزيادة الواو، وهو خطأ، والله أعلم.

(٥) صـ٤٨٠ ـ ٤٨١ـ "در".

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤١/أ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦١.

(٨) انظر "شرح الوقاية": كتاب الإجارة ـ باب فسخ الإجارة ـ مسائل شتى ٢/١٦٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطُلُ من العقود بالشَّرط وما لا يبطُلُ إلخ ٢/ ٥.

(١٠) المقولة [٢٥٠٧١] قوله: ((والوكالةُ)).

(١١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب البيوع ـ مسائل متفرقة ٢/٦٢.

(١٢) المقولة [٢٥٠٧١] قوله: ((والوكالةُ)).

(١٣) المقولة [٢٥١٠٥] قوله: ((وفَسْخُها)).

﴿بابُ الصَّرف﴾

عنوَنَهُ بالبابِ لا بالكتابِ[1] لأنَّه مِن أنواعِ البيعِ، (هو) لغةً: الزِّيادةُ. وشرعاً: (بيعُ الثَّمنِ بالثَّمنِ).....

﴿بابُ الصَّرف﴾

لَمّا كان عَقْداً على الأثمانِ والثَّمنُ في الجملةِ تبعٌ لِما هو المقصُودُ مِن البيعِ أخَّرَهُ عنه.

[٢٥١١٧] (قولُهُ: عنوَنَهُ بالبابِ) قال في "الدُّرر"[2]: ((عنوَنَهُ الأكثرونَ بالكتابِ وهو لا يُناسبُ؛ لكونِ الصَّرفِ مِن أنواعِ البيعِ كالرِّبا والسَّلَمِ، فالأحسنُ ما اختيرَ هاهنا)).

[٢٥١١٨] (قولُهُ: هو لغةً: الزِّيادةُ) هذا أحدُ معانيهِ، ففي "المصباح"[3]: ((صَرفتُهُ عن وجهِهِ صَرْفاً مِن بابِ ضَرَبَ، وصَرفتُ الأجيرَ والصَّبيَّ: خلَّيتُ سبيلَهُ. وصَرفتُ المالَ: أنفقتُهُ. وصَرفتُ الذَّهبَ بالدَّراهمِ: بعتُهُ، واسمُ الفاعلِ مِن هذا: صَيْرَفيٌّ وصَيْروفٌ[4] وصَرّافٌ للمبالغةِ. قالَ "ابنُ فارسٍ"[5]: الصَّرفُ: فضلُ الدِّرهمِ في الجَودةِ على الدِّرهمِ. وصَرَفتُ الكلامَ: زيَّنتُهُ، وصَرَّفتُهُ بالتَّثقيلِ، واسمُ الفاعلِ: مُصَرِّفٌ. والصَّرفُ: التَّوبةُ في قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[6]: «لا يقبَلُ اللهُ مِنه

---

(١) في "د" و"و": ((لا الكتاب)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٢.

(٣) "المصباح": مادة ((صرف)).

(٤) قوله: ((وصَيْروف)) هكذا بخطِّه، والذي رأيته في نسخةٍ من "المصباح": ((وصَيْرف بحذف الواو))، وقوله: ((وصرَّفته بالتثقيل، واسمُ الفاعل إلخ)) هكذا بخطِّه أيضا، وفيه سَقْطٌ، والأصل: ((وصرَّفته بالتثقيل مبالغةً، واسم الفاعل إلخ))، وقوله: في عبارة "القاموس" ((أو الحِيَلُ)) الذي في عبارته: ((أو الحيلة))، فليراجع. اهـ مصحِّحا "ب" و"م". **نقول**: والذي في نسختنا من "المصباح" و"القاموس" موافق لما ذكره المصحِّحان.

(٥) "معجم مقاييس اللغة": مادة ((صرف)) ٣/٣٤٣ بتصرف.

(٦) في الباب أحاديث عدّة، نذكُرُ منها على سبيل المثال لا الحصر حديثَ عليّ رضي الله عنه:

روى الأعمش عن إبراهيم التَّيميّ عن أبيه عن عليّ قال: ((من زعمَ أنَّ عندَنا شيئاً نقرؤُه إلاّ كتابَ اللهِ وهذه الصَّحيفةَ فيها... وفيها: فمن أحدَثَ فيها [المدينة] حَدَثاً أو آوى مُحْدِثاً فعليه لعنةُ اللهِ والملائكةِ والنَّاسِ أجمعينَ: لا يَقبلُ اللهُ منه يومَ القيامةِ عَدْلاً ولا صَرْفاً)).

أخرجه البخاريّ (١٨٠٧) في فضائل المدينة ـ باب حَرَم المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية والمُوادعةِ ـ باب ذمّة المسلمين، و(٣١٧٩) باب إثم من عاهد ثمَّ غدَرَ، و(٦٧٥٥) في الفرائض ـ باب إثمُ من تبَرَّأَ من مَواليه، =

أي: ما خُلِقَ للثَّمنيَّةِ، ومِنه المصُوغُ (جنساً بجنسٍ أو بغيرِ جنسٍ) كذهبٍ بفضَّةٍ (ويُشترَطُ) عَدَمُ التَّأجيلِ والخِيارِ و(التَّماثلُ).....

صَرفاً ولا عَدلاً)) والعَدلُ: الفِديةُ)) اهـ. زادَ في "القاموس"[1] في معنى الحديثِ المذكُورِ قولَهُ: ((أو هو النّافلةُ، والعَدلُ: الفريضةُ، أو بالعكسِ، أو الوزنُ، والعَدلُ: الكيلُ، أو هو الاكتسابُ، والعَدلُ: الفِديةُ، أو الحِيَلُ)) اهـ. وقد عَلِمتَ أنَّه يُطلَقُ لغةً على بيعِ الثَّمنِ بالثَّمنِ، لكنَّه[2] في الشَّرعِ أخصُّ، تأمَّلْ.

[٢٥١١٩] (قولُهُ: أي: ما خُلِقَ للثَّمنيَّةِ) ذكَرَ نحوَهُ في "البحر"[3]، ثمَّ قال[3]: ((وإنَّما فسَّرناهُ به ليدخُلَ فيه بيعُ المصُوغِ بالمصُوغِ أو بالنَّقدِ، فإنَّ المصُوغَ بسببِ ما اتَّصَلَ به مِن الصَّنعةِ لم يَبْقَ ثَمناً صريحاً، ولهذا يتعيَّنُ في العَقْدِ، ومع ذلك بيعُهُ صَرفٌ)) اهـ.

[٢٥١٢٠] (قولُهُ: ويُشترَطُ عَدَمُ التَّأجيلِ والخِيارِ) أي: وعَدَمُ الخِيارِ، أي: خِيارِ الشَّرطِ بخلافِ خِيارِ رؤيةٍ أو عيبٍ كما يأتي[4]. ولا يقالُ: هذا مُكرَّرٌ مع قولِهِ الآتي[5]: ((ويفسُدُ بخِيارِ الشَّرطِ

= و(٧٣٠٠) في الاعتصام بالكتاب والسُّنة ـ باب ما يُكره من التعمُّق والتنازع في العلم...، ومسلم (١٣٧٠) في الحج ـ باب فضل المدينة...، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك ـ باب في تحريم المدينة، وعنه البيهقيّ في "الكبرى" ٥/١٩٧، والترمذيّ (٢١٢٧) في الولاء والهبة ـ باب ما جاء من تولى غير مَواليه أو ادّعى إلى غير أبيه، والنَّسائيّ في "الكبرى" (٤٢٧٨) في الحج ـ باب منع الدّجّال من المدينة، وأحمد في "مسنده" ١/٨١ و١٢٦، وأبو داود الطَّيالِسيّ (١٨٤)، وابن حبان في صحيحه كما في "الإحسان" (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، وعبد الرزاق (١٦٣٠٩)، والبيهقيّ في "الكبرى" ٨/١٩٣، وأبو يَعْلى (٢٩١)، والطبريّ في "تهذيب الآثار" (٣١٨) و(٣٢٠).

قال الترمذيّ: روى بعضُهم [شُعبة] عن الأعمش عن إبراهيم التَّيميّ عن الحارث بن سُوَيد عن عليّ.

أخرجه أحمد في "مسنده" ١/١٥١، والنّسائيّ في "الكبرى" (٤٢٧٧) في الحج ـ باب منع الدّجّال، والطبريّ في "تهذيب الآثار" (٣١٩). وقال الترمذيّ: حديث صحيح. ووقع في الطبرانيّ من طريق ابن عَديّ عن شُعبة لم يذكُرْ لفظَ: ((لا يَقبلُ اللهُ منه صَرْفاً ولا عَدْلاً)).

ورواه أحمد أيضاً في "مسنده" ١/١١٩ مِن طريق قتادة عن أبي حسان عن عليّ. وأبو حسان هو مسلم بن عبد الله الأعرج، قال أحمد: مستقيم الحديث أو مقارب الحديث، وقال ابن مَعين: ثقة، وقال أبو زُرعة: لا بأس به، والله أعلم.

(١) "القاموس": مادة ((صرف)).

(٢) في "الأصل": ((لكن)).

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٠٩.

(٤) صـ٥٢٦ ـ "در".

(٥) صـ٥٢٥ ـ "در".

أي: التَّساوي وزناً (والتَّقابضُ) بالبَراجِمِ لا بالتَّخليةِ .....

والأَجَلِ))؛ لأنَّ ذاك تفريعٌ على هذا كما هو العادةُ مِن ذِكرِ الشُّروطِ ثمَّ التَّفريعِ عليها، فافهمْ. نَعَمْ ذكَرَ في "النَّهر"[1]: ((أنَّه لا حاجةَ إلى جعلِهما شرطينِ على حدةٍ كما جَرَى عليه في "البحر"[2] تَبَعاً لـ "النِّهاية" وغيرِها؛ لأنَّ شرطَ التَّقابضِ يُغني عن ذلك؛ لأنَّ خِيارَ الشَّرطِ يَمنَعُ ثُبوتَ المِلكِ أو تمامَهُ على القولينِ، وذلك يُخِلُّ بتمامِ القَبْضِ، وهو ما يحصُلُ به التَّعيينُ)) اهـ، ولا يخفَى ما فيه.

[٢٥١٢١] (قولُهُ: أي: التَّساوي وزناً) قيَّدَ به لأنَّه لا اعتبارَ به عدداً، "بحر"[3] عن "الذَّخيرة". والشَّرطُ التَّساوي في العِلمِ لا بحسَبِ نفسِ الأمرِ فقط، فلو لم يَعلما التَّساويَ وكان في نفسِ الأمرِ لم يَجُزْ إلاّ إذا ظهَرَ التَّساوي في المجلسِ كما أوضحَهُ في "الفتح"[4]. ونذكُرُ قريباً[5] حكمَ الزِّيادةِ والحَطِّ.

[٢٥١٢٢] (قولُهُ: بالبَراجِمِ) جمعُ بُرْجُمةٍ بالضَّمِ، وهي مفاصلُ الأصابعِ، "ح"[6] عن "جامع اللُّغة".

[٢٥١٢٣] (قولُهُ: لا بالتَّخليةِ) أشارَ إلى أنَّ التَّقييدَ بالبَراجمِ للاحترازِ عن التَّخليةِ واشتراطِ القَبْضِ بالفعلِ لا خصُوصِ البَراجمِ، حتّى لو وضعَهُ له في كفِّهِ أو في جيبِهِ صار قابضاً.

﴿بابُ الصَّرف﴾

(قولُهُ: ولا يخفَى ما فيه) كذلك لا يخفَى ما في جوابِهِ قبلَهُ.

---

(١) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤٠٩/ب.

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٠٩.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٠.

(٤) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٥٩.

(٥) المقولة [٢٥١٤١] قوله: ((الشَّرطُ الفاسدُ إلخ)).

(٦) "ح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ق٣٠٢/ب.

(قبلَ الافتراقِ) وهو شرطُ بقائِهِ صحيحاً.....

[٢٥١٢٤] (قولُهُ: قبلَ الافتراقِ) أي: افتراقِ المتعاقدَينِ بأبدانِهما، والتَّقييدُ بالعاقدَينِ يَعُمُّ المالكَينِ والنّائبَينِ، وتقييدُ الفُرقةِ بالأبدانِ يُفيدُ عَدمَ[1] اعتبارِ المجلسِ، ومِن ثَمَّ قالوا: إنَّه لا يبطُلُ بما يدُلُّ على الإعراضِ. ولو سارا فرسخاً ولم يتفرَّقا صحَّ، وقد اعتبَرُوا المجلسَ في مسألةٍ، هي: ما لو قال الأبُ: اشهَدُوا أنِّي اشتريتُ هذا الدِّينارَ [٣/ق١٤٩/أ] مِن ابني الصَّغيرِ بعشرةِ دراهمَ، ثمَّ قامَ قبلَ أنْ يَزِنَ العشرةَ فهو باطلٌ، كذا عن "محمَّدٍ"؛ لأنَّه لا يمكنُ اعتبارُ التَّفرُّقِ بالأبدانِ، "نهر"[2]. وفي "البحر"[3]: ((لو نادَى أحدُهما صاحبَهُ مِن وراءِ جدارٍ أو مِن بعيدٍ لم يَجُزْ؛ لأنَّهما مُفترقانِ بأبدانِهما. ٤/٢٣٤

وتفرَّعَ على اشتراطِ القَبْضِ أنَّه لا يَجُوزُ الإبراءُ عن بدلِ الصَّرفِ، ولا هبتُهُ والتَّصدُّقُ به، فلو فعَلَ لم يَصِحَّ بدونِ قَبُولِ الآخَرِ، فإنْ قَبِلَ انتقَضَ الصَّرفُ، وإلاّ لم يَصِحَّ ولم ينتقِضْ))، وتمامُهُ في "البحر"[4].

(تنبيهٌ)

قَبْضُ بدلِ الصَّرفِ في مجلسِ الإقالةِ شرطٌ لصحَّتِها كقَبْضِهِ في مجلسِ العَقْدِ بخلافِ إقالةِ السَّلَمِ، وقدَّمنا[5] الفَرْقَ في بابِهِ. وفي "البحر"[6]: ((لو وجَبَ دينٌ بعَقْدٍ مُتأخِّرٍ عن عَقْدِ الصَّرفِ لا يصيرُ قِصاصاً ببدلِ الصَّرفِ وإنْ تراضَيا. ولو قُبِضَ بدلُ الصَّرفِ ثمَّ انتقَضَ القَبْضُ فيه لمعنًى

(قولُهُ: يُفيدُ عمومَ إلخ) حَقُّهُ: يُفيدُ عَدَمَ إلخ.

---

(١) الذي في النسخ جميعها و"النهر": ((يفيد عموم اعتبارِ المجلس))، والمسألة ـ على ما في كتب المذهب ـ تقتضي ما أثبتناه، وقد أشارَ إليه الرّافعي رحمه الله.

(٢) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤٠٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٠٩ ـ ٢١٠.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٠٩ ـ ٢١٠.

(٥) المقولة [٢٤٨٠٢] قوله: ((حيث يَجوزُ الاستبدالُ عنه)).

(٦) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٠ بتصرف، نقلاً عن "البدائع".

على الصَّحيحِ (إن اتَّحَدا جنساً وإنْ) وصليَّةٌ (اختَلَفا جَودةً وصياغةً) لِما مرَّ في الرِّبا، (وإلاّ) بأنْ لم يتجانَسا.....

أوجَبَ انتقاضَهُ يبطُلُ الصَّرفُ. ولو استُحِقَّ أحدُ بدليهِ بعدَ الافتراقِ فإنْ أجازَ المستَحِقُّ والبدلُ قائمٌ، أو ضَمِنَ النّاقدُ وهو هالكٌ جازَ الصَّرفُ، وإن استرَدَّهُ وهو قائمٌ، أو ضَمِنَ القابضُ قِيْمتَهُ وهو هالكٌ بطَلَ الصَّرفُ)).

[٢٥١٢٥] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) زقيل: شرطٌ لانعقادِهِ صحيحاً. وعلى الأوَّلِ قولُ "الهداية"[١]: ((فإنْ تَفرَّقا قبلَ القَبْضِ بطَلَ))، فلولا أنَّه مُنعقِدٌ لَما بطَلَ بالافتراقِ كما في "المعراج". وثَمرةُ الخلافِ فيما إذا ظهَرَ الفسادُ فيما هو صَرفٌ يفسُدُ فيما ليس صَرفاً عندَ "أبي حنيفةَ"، ولا يفسُدُ على القولِ الأصحِّ، "فتح"[٢].

[٢٥١٢٦] (قولُهُ: وإن اختَلَفا جَودةً وصياغةً) قيَّدَ إسقاطَ الصِّفةِ بالأثمانِ لأنَّه لو باعَ إناءَ نُحاسٍ بمثلِهِ وأحدُهما أثقَلُ مِن الآخَرِ جازَ، مع أنَّ النُّحاسَ وغيرَهُ مِمّا يُوزَنُ مِن الأموالِ الرِّبويَّةِ أيضاً؛ لأنَّ صفةَ الوزنِ في النَّقدَينِ منصُوصٌ عليها فلا تتغيَّرُ بالصَّنعةِ، ولا يخرُجُ عن كونِهِ موزوناً بتعارُفِ جعلِهِ عدديّاً لو تُعُورِفَ ذلك، بخلافِ غيرِهما فإنَّ الوزنَ فيه بالعُرفِ، فيخرُجُ عن كونِهِ موزوناً بتعارُفِ[٣] عدديَّتِهِ إذا صِيْغَ وصُنِعَ، كذا في "الفتح"[٤]. حتّى لو تعارفوا بيعَ هذه الأواني بالوزنِ لا بالعددِ لا يَجُوزُ بيعُها بجنسِها إلاّ مُتساوياً، كذا في "الذَّخيرة"، "نهر"[٥].

[٢٥١٢٧] (قولُهُ: لِما مرَّ[٦] في الرِّبا) أي: مِن أنَّ جيِّدَ مالِ الرِّبا ورديئَهُ سواءٌ. وتقدَّمَ[٦] استثناءُ

---

(١) "الهداية": كتاب الصَّرف ٨٢/٣ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٦٠/٦.

(٣) من ((جعلِهِ عدديّاً)) إلى ((بتعارُفِ)) ساقط من "الأصل" و"ك".

(٤) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٦٠/٦.

(٥) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤٠٩/ب.

(٦) صـ٢٥١ـ "در".

(شُرِطَ التَّقابضُ) لحرمةِ النَّساءِ.

(فلو باعَ) النَّقدَينِ.....

حُقُوقِ العبادِ، ومرَّ الكلامُ فيه[١]، فراجِعْهُ. ومِنه ما في "البحر"[٢] عن "الذَّخيرة": ((غصَبَ قُلْبَ فضَّةٍ ثمَّ استهلَكَهُ فعليه قِيْمتُهُ مصُوغاً مِن خلافِ جنسِهِ، فإنْ تَفرَّقا قبلَ قَبْضِ القِيْمةِ جازَ خلافاً لـ "زفرَ"؛ لأنَّه صَرفٌ حُكماً للضَّمانِ الواجبِ بالغصبِ، لا مقصُوداً، فلا يُشترَطُ له القَبْضُ)) اهـ. وإنَّما لَزِمَهُ الضَّمانُ مِن خلافِ جنسِهِ لئلاّ يلزَمَ الرِّبا؛ لأنَّ قِيْمتَهُ مصُوغاً أَزْيدُ مِن وزنِهِ.

[٢٥١٢٨] (قولُهُ: شُرِطَ التَّقابضُ) أي: قبلَ الافتراقِ كما قُيِّدَ به في بعضِ النُّسخِ[٣]. وفي "البحر"[٤] عن "الذَّخيرة": ((لو اشتَرَى المودَعُ الوديعةَ الدَّراهمَ بدنانيرَ وافترَقا قبلَ أنْ يجدِّدَ المودَعُ قَبْضاً في الوديعةِ بطَلَ الصَّرفُ بخلافِ المغصُوبةِ؛ لأنَّ قَبْضَ الغصبِ ينوبُ عن قَبْضِ الشِّراءِ، بخلافِ الوديعةِ)) اهـ.

[٢٥١٢٩] (قولُهُ: لحرمةِ النَّساءِ) بالفتحِ، أي: التَّأخيرِ، فإنَّه يحرُمُ بإحدى علَّتي الرِّبا، أي: القَدْرِ أو الجنسِ كما مرَّ[٥] في بابِهِ.

[٢٥١٣٠] (قولُهُ: فلو باعَ النَّقدَينِ) تفريعٌ على قولِهِ: ((وإلاّ شُرِطَ التَّقابضُ))، فإنَّه يُفهَمُ مِنه أنَّه لا يُشترَطُ التَّماثلُ. وقيَّدَ بـ ((النَّقدَينِ)) لأنَّه لو باعَ فضَّةً بفُلُوسٍ فإنَّه يُشترَطُ قَبْضُ أحدِ البدلَينِ قبلَ الافتراقِ لا قَبْضُهما كما في "البحر"[٦] عن "الذَّخيرة". ونقَلَ في "النَّهر"[٧]

---

(١) المقولة [٢٤٤٠٠] قوله: ((لا حقُوقِ العباد)).

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١١.

(٣) كما في نسخة "د".

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١١.

(٥) صـ٢٢٧ـ وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١١.

(٧) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤٠٩/ب.

(أحدَهما بالآخَرِ جُزافاً أو بفَضْلٍ وتقابَضا فيه) أي: المجلسِ (صحَّ، و) العِوَضانِ (لا يَتعيَّنانِ).....

عن "فتاوى قارئ الهداية"[1]: ((أنَّه لا يَصِحُّ تأجيلُ أحدِهما))، ثمَّ أجابَ عنه. وقدَّمنا[2] ذلك في بابِ الرِّبا، وقدَّمنا هناك[2] أنَّه أحدُ قولَينِ، فراجِعْهُ عندَ قولِ "المصنِّف": ((باعَ فُلُوساً بمثلِها أو بدراهمَ إلخ)).

[٢٥١٣١] (قولُهُ: أحدَهما بالآخَرِ) احترازاً عمّا لو باعَ الجنسَ بالجنسِ جُزافاً، حيث لم يَصِحَّ ما لم يُعلَمِ التَّساوي قبلَ الافتراقِ كما قدَّمناه[2].

[٢٥١٣٢] (قولُهُ: جُزافاً) أي: بدونِ [٣/١٤٩ب] معرفةِ قَدْرٍ. وقولُهُ: ((أو بفَضْلٍ)) أي: بتحقُّقِ[3] زيادةِ أحدِهما على الآخَرِ. وسكَتَ عن التَّساوي للعِلمِ بصحَّتِهِ بالأَولى.

[٢٥١٣٣] (قولُهُ: والعِوَضانِ لا يَتعيَّنانِ) أي: في الصَّرفِ ما دامَ صحيحاً، أمّا بعدَ فسادِهِ

(قولُهُ: ثمَّ أجابَ عنه) أي بقولِهِ: ((قلتُ: لا مُنافاةَ بينَهما؛ لاختلافِ الموضوعِ، وذلك أنَّها عُرُوضٌ أشبَهَت الثَّمنَ، فبالنَّظرِ إلى الأوَّلِ يُكتَفَى بقَبْضِ أحدِ البدلَينِ، وبالنَّظرِ إلى الثَّاني لا يَصِحُّ السَّلَمُ فيها وزناً)) انتهى. وقال "الحمَويُّ": ((الدَّراهمُ لا يخلُو الحالُ فيها بينَ أنْ تكونَ كاسِدةً أو رائجةً، فإنْ كانَتْ كاسِدةً فليسَتْ إلاّ عُرُوضاً، وإنْ كانَتْ رائجةً فليست إلاّ أثماناً، وحينئذٍ لا يَتِمُّ هذا الجوابُ. والجوابُ الصَّحيحُ أنْ يقالَ: إنَّ ما في "البزّازيَّة" محمُولٌ على أنَّ الفُلُوسَ كانَتْ في الصَّدرِ كاسِدةً، وما في "فتاوى قارئ الهداية" محمُولٌ على أنَّها في هذه الأعصارِ المتأخِّرةِ صارت رائجةً بدليلِ قولِهِ: والفُلُوسُ ليسَتْ مِن المبيعاتِ، بل صارَتْ أثماناً، فتأمَّلْ)) اهـ. لكنَّ مقتضى كونِ الكاسِدةِ عُرُوضاً عَدَمُ اشتراطِ قَبْضِ شيءٍ مِن البدلَينِ لا قَبْضِ أحدِهما، فلم يَظهَرْ وجهُ الرِّوايةِ الأُولى.

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الرِّبا صـ٢٨ ـ ٢٩ـ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٤٤٠٢] قوله: ((فإنْ نَقدَ أحدُهما جازَ إلخ)).

(٣) في "م": ((يتحقق)) بالياء، وهو خطأ.

حتّى لو استقرَضَا فأدَّيا قبلَ افتراقِهما، أو أمسَكا ما أشارا إليه في العَقْدِ وأدَّيا مِثْلَهما جازَ.

(ويفسُدُ) الصَّرفُ (بخِيارِ الشَّرطِ والأَجَلِ)؛ لإخلالِهما بالقَبْضِ،.....

فالصَّحيحُ التَّعيُّنُ[1] كما في "الأشباه"[2]. وقدَّمنا[3] عنها في أواخرِ البيعِ الفاسدِ ما تتعيَّنُ فيه النُّقودُ وما لا تتعيَّنُ.

[٢٥١٣٤] (قولُهُ: حتّى لو استقرَضَا إلخ) صورتُهُ: قال أحدُهما للآخَرِ: بعتُكَ درهماً بدرهمٍ وقَبِلَ الآخَرُ ولم يكنْ عندَهما شيءٌ، ثمَّ استقرَضَ كلٌّ مِنهما درهماً مِن ثالثٍ وتقابَضا قبلَ الافتراقِ صحَّ. وكذا لو قال: بعتُكَ هذا الدِّرهمَ بهذا الدِّرهمِ، وأمسَكَ كلٌّ مِنهما درهمَهُ قبلَ التَّسليمِ، ودفَعَ كلٌّ مِنهما درهماً آخَرَ قبلَ الافتراقِ. ومثلُهُ ـ كما في "الدُّرر"[4] ـ: ((ما لو استُحِقَّ كلٌّ مِن العِوَضينِ فأعطَى كلٌّ مِنهما صاحبَهُ بدَلَ ما استُحِقَّ مِن جنسِهِ)).

[٢٥١٣٥] (قولُهُ: وأدَّيا مِثْلَهما) ضميرُ ((مِثْلَهما)) عائدٌ على ((ما))، وثَّناهُ باعتبارِ المعنى.

[٢٥١٣٦] (قولُهُ: ويفسُدُ الصَّرفُ) أي: فساداً مِن الأصلِ؛ لأنَّه فسادٌ مُقترِنٌ بالعَقْدِ كما في "المحيط"[5]، "شُرُنبلاليَّة"[6].

[٢٥١٣٧] (قولُهُ: لإخلالِهما بالقَبْضِ) لأنَّ خِيارَ الشَّرطِ يَمتنِعُ به استحقاقُ القَبْضِ ما بقيَ الخِيارُ؛ لأنَّ استحقاقَهُ مبنيٌّ على المِلكِ، والخِيارُ يَمنَعُهُ، والأَجَلُ يَمنَعُ القَبْضَ الواجبَ، "درر"[7].

---

(١) في "م": ((التعيين)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام النَّقد صـ٣٧٥ـ.

(٣) المقولة [٢٣٦٧٦] قوله: ((بناءً على تَعيُّنِ الدَّراهمِ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٣.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الصَّرف ـ الفصل السابع في الرهن والحوالة والكفالة والصَّرف ٣/ق١٤٩/أ، وذَكَرَ أصل المسألة في ٣/ق١٤٦/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٣.

(ويَصِحُّ مع إسقاطِهما في المجلسِ) لزوالِ المانعِ. وصحَّ خِيارُ رؤيةٍ وعيبٍ في مَصُوغٍ لا نقدٍ.....

[٢٥١٣٨] (قولُهُ: ويَصِحُّ مع إسقاطِهما في المجلسِ) هكذا في "الفتح"[١] وغيرِهِ. والظّاهرُ أنَّ المرادَ إسقاطُهما بنَقْدِ البدلَينِ في المجلسِ، لا بقولِهما: أسقَطْنا الخِيارَ والأَجَلَ؛ إذ بدونِ نقدٍ لا يكفي، وأنَّه لا يَلزَمُ الجمعُ بينَ الفعلِ والقولِ.

ثمَّ رأيتُ في "القُهستانيِّ"[٢] قال: ((فلو تَفَرَّقا مِن غيرِ تقابضٍ، أو مِن أَجَلٍ، أو شرطِ خِيارٍ فسَدَ البيعُ، ولو تقابَضا في الصُّورِ قبلَ التَّفرُّقِ انقلَبَ صحيحاً)) اهـ، ونحوُهُ في "التَّتارخانيَّة"[٣]، فافهمْ. ٢٣٥/

[٢٥١٣٩] (قولُهُ: لزوالِ المانعِ) أي: قبلَ تقرُّرِهِ، "درر"[٤].

[٢٥١٤٠] (قولُهُ: في مَصُوغٍ لا نقدٍ) فيه: أنَّ النَّقدَ يَدخُلُه خِيارُ العيبِ كما ذكرَهُ "المصنِّف"[٥] في قولِهِ عَقِبَهُ: ((ظهَرَ بعضُ الثَّمنِ زُيُوفاً إلخ))، وقال في "البحر"[٦]: ((وأمّا خِيارُ العيبِ فثابتٌ فيه،

(قولُهُ: وأنَّه لا يَلزَمُ الجمعُ بينَ الفعلِ والقولِ) الظّاهرُ لُزُومُ الجمعِ في مسألةِ الشَّرطِ؛ إذ القَبْضُ وحدَهُ لا يُبطِلُ الشَّرطَ، وهو يُخِلُّ بالقَبْضِ، تأمَّلْ اهـ. وفي "المنبع": ((الخِيارُ وإنْ كان لا يُفوِّتُ القَبْضَ صورةً لكنَّه يُفوِّتُ القَبْضَ المستَحَقَّ بالعَقْدِ، فكان اشتراطُ القَبْضِ لذاتِهِ، واشتراطُ عَدَمِ الخِيارِ والأَجَلِ لغيرِهِ. ولو تَفَرَّقا ولأحدِهما خِيارُ عيبٍ أو رؤيةٍ جازَ؛ لأنَّهما لا يَمنَعانِ المِلكَ، فكان القَبْضُ الذي يحصُلُ به التَّعيينُ ثابتاً فيَصِحُّ العَقْدُ، ولا كذلك الأَجَلُ وخِيارُ الشَّرطِ، فهذا هو الفَرْقُ، كذا في "الذَّخيرة". وفي "شروح الهداية": إنَّما أفرَدَ إسقاطَ الخِيارِ بالذِّكرِ بعدَما جمَعَ بينَ الخِيارِ والأَجَلِ في الذِّكرِ لأنَّه لو سلَّمَ في المجلسِ مِن غيرِ إسقاطِ الأَجَلِ يَجُوزُ)) اهـ. كما أنَّ الظّاهرَ أيضاً أنَّه يُكتَفَى بقولِهما: أسقَطْنا الخِيارَ والأَجَلَ لصحَّةِ العَقْدِ في ذاتِهِ بدونِ توقُّفٍ على النَّقْدِ، وإنَّما يُشترَطُ بعدَ ذلك لبقائِهِ على الصِّحَّةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٥٨.

(٢) "جامع الرموز": كتاب البيع ـ فصل الصَّرف ٢/٤٥.

(٣) "التاترخانية": كتاب الصَّرف ـ الفصل الأول في بيان معنى هذا الاسم وشرط جواز هذا المُسمَّى وحكمه ٤/ق١٨٠/ب.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٣.

(٥) صـ٥٢٧ ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٠٩.

(**فرعٌ**) الشَّرطُ الفاسدُ يَلتحِقُ بأصلِ العَقْدِ عندَه خلافاً لهما، "نهر"[١].

(ظهَرَ بعضُ الثَّمنِ زُيُوفاً فرَدَّهُ يَنتقِضُ فيه فقط.....

وأمّا خِيارُ الرُّؤيةِ فثابتٌ في العَيْنِ دونَ الدَّينِ إلخ)). وفي "الفتح"[٢]: ((وليس في الدَّراهمِ والدَّنانيرِ خِيارُ رؤيةٍ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يَنفسِخُ بردِّها؛ لأنَّه إنَّما وقَعَ على مثلِها بخلافِ التِّبْرِ والحُلِيِّ والأواني مِن الذَّهبِ والفضَّةِ؛ لأنَّه يَنتقِضُ العَقْدُ بردِّهِ لتعيُّنِهِ فيه إلخ))، فكان الصَّوابُ أنْ يقولَ: في مَصُوغٍ، لا خِيارُ رؤيةٍ في نقدٍ.

[٢٥١٤١] (قولُهُ: الشَّرطُ الفاسدُ إلخ) في "البحر"[٣]: ((لو تصارَفا جنساً بجنسٍ مُتساوياً وتقابَضا وتَفرَّقا، ثمَّ زادَ أحدُهما الآخَرَ شيئاً، أو حَطَّ عنه وقَبِلَهُ الآخَرُ فسَدَ البيعُ عندَه، وعندَ "أبي يوسفَ" بَطَلا وصحَّ الصَّرفُ، وعندَ "محمَّدٍ" بطَلَت الزِّيادةُ وجازَ الحَطُّ بمنزلةِ الهبةِ المستقبَلةِ. وهذا فرعُ اختلافِهم في أنَّ الشَّرطَ الفاسدَ المتأخِّرَ عن العَقْدِ إذا أُلحِقَ به هل يَلتحِقُ؟ لكنْ "محمَّدٌ" فرَّقَ بينَ الزِّيادةِ والحَطِّ. ولو زادَ أو حَطَّ في صَرفٍ بخلافِ الجنسِ جازَ إجماعاً بشرطِ قَبْضِ الزِّيادةِ قبلَ الافتراقِ)) اهـ. وانظُر ما حرَّرناهُ في أوَّلِ بابِ الرِّبا[٤].

[٢٥١٤٢] (قولُهُ: يَنتقِضُ فيه فقط) أي: يَنفسِخُ الصَّرفُ في المردُودِ ويبقَى في غيرِهِ؛ لارتفاعِ القَبْضِ فيه فقط، "درر"[٥]. وفي "كافي الحاكم": ((اشترَى عشرةَ دراهمَ بدينارٍ وتقابَضا، ثمَّ وجَدَ فيها درهماً سَتُّوقاً أو رصاصاً، فإنْ كانا لم يَتفرَّقا استبدَلَهُ، وإنْ كانا قد تَفرَّقا رَدَّهُ عليه وكان شريكاً في الدِّينارِ بحِصَّتِهِ، وهذا بمنزلةِ ما لو نقَدَهُ تسعةَ دراهمَ ثمَّ فارَقَهُ)) اهـ. ومقتضاهُ أنَّه بعدَ التَّفرُّقِ لا يتأتَّى الاستبدالُ، فافهمْ.

---

(١) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤٠٩/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٦٣/٦.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٢٠٩/٦ باختصار، وفي مخطوطة "البحر" ومطبوعته: ((المستقلة)) بدل ((المستقبلة)).

(٤) المقولة [٢٤٣٢٧] قوله: ((وفي صَرفِ "المجمع" إلخ)).

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢٠٣/٢.

لا يَتصرَّفُ في بدلِ الصَّرفِ[١] قبلَ قَبْضِهِ) لوُجُوبِهِ حقّاً للّهِ تعالى، (فلو باعَ ديناراً بدراهمَ واشترَى بها) قبلَ قَبْضِها (ثوباً) مثلاً (فسَدَ بيعُ الثَّوبِ) والصَّرفُ بحالِهِ. (باعَ أَمَةً تَعدِلُ ألفَ درهمٍ مع طَوْقٍ) فضَّةٍ في عُنقِها.....

[٢٥١٤٣] (قولُهُ: لا يَتصرَّفُ في بدلِ الصَّرفِ قبلَ قَبْضِهِ) أي: بهبةٍ، أو صدقةٍ، أو بيعٍ، حتّى لو وهبَهُ البدلَ، أو تصدَّقَ، أو أبرَأَهُ منه فإنْ قَبِلَ بطَلَ الصَّرفُ، وإلاّ لا، فإنَّ البراءةَ ونحوَها سببُ الفَسْخِ، [٣/ق١٥٠/أ] فلا يَنفرِدُ به أحدُهما بعدَ صحَّةِ العَقْدِ، "فتح"[٢]. وقيَّدَ بالتَّصرُّفِ لأنَّ الاستبدالَ به صحيحٌ كما مرَّ[٣].

[٢٥١٤٤] (قولُهُ: فسَدَ بيعُ الثَّوبِ) لأنَّه لو جازَ سقَطَ حَقُّ القَبْضِ المستَحَقُّ للّهِ تعالى، فلا يسقُطُ بإسقاطِ المتعاقدَينِ، "فتح"[٤]. وعندَ "زفرَ" يَصِحُّ البيعُ؛ لأنَّ الثَّمنَ في بيعِهِ لم يتعيَّنْ كونُهُ بدلَ الصَّرفِ؛ لأنَّ النَّقدَ لا يَتعيَّنُ، وقوّاهُ في "الفتح"[٤]، ونازعَهُ في "البحر"[٥] بما اعترَضَهُ في "النَّهر"[٦]، وأجابَ[٧] عمّا في "الفتح" بجوابٍ آخَرَ، فراجِعْهُ. وأطلَقَ[٧] فسادَ البيعِ فشَمِلَ ما لو كان الشِّراءُ مِن صاحبِهِ أو مِن أجنبيٍّ كما في "الكافي".

[٢٥١٤٥] (قولُهُ: والصَّرفُ بحالِهِ) أي: فيَقبِضُ بدلَهُ مِمَّن عاقَدَهُ معه، "فتح"[٨]. وهذا بخلافِ ما لو أبرَأَهُ أو وهبَهُ وقَبِلَ، فإنَّ الصَّرفَ يبطُلُ كما عَلِمتَ[٩].

[٢٥١٤٦] (قولُهُ: باعَ أَمَةً إلخ) حاصلُ هذه المسائلِ: أنَّ الجمعَ بينَ النُّقودِ وغيرِها في البيعِ

---

(١) في "د" و"و": ((في ثمن الصَّرف)).

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٦٣.

(٣) المقولة [٢٤٨٠٢] قوله: ((حيث يَجوزُ الاستبدالُ عنه)).

(٤) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٦٣.

(٥) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١١.

(٦) انظر "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/أ.

(٧) أي: المصنِّف التمرتاشيّ.

(٨) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٦٤.

(٩) المقولة [٢٥١٤٣] قوله: ((لا يتصرَّفُ في بدلِ الصَّرفِ قبلَ قَبْضِهِ)).

(قِيْمتُهُ ألفٌ) إنَّما بيَّنَ قِيْمتَهما ليُفيدَ انقسامَ الثَّمنِ على المثمَّنِ، أو أنَّه غيرُ جنسِ الطَّوْقِ، وإلاّ فالعبرةُ لوزنِ الطَّوْقِ لا لقِيْمتِهِ، فقَدْرُهُ مُقابَلٌ به، والباقي بالجاريةِ (بألفينِ) متعلِّقٌ بـ: ((باعَ)) (ونقَدَ مِن الثَّمنِ ألفاً، أو باعَها بألفينِ:.....

لا يُخرِجُ النُّقودَ عن كونِها صَرفاً بما يُقابلُها مِن الثَّمنِ، "نهر"[1].

[٢٥١٤٧] (قولُهُ: قِيْمتُهُ ألفٌ) كونُ قِيْمةِ الجاريةِ مع الطَّوْقِ مُتساويينِ ليس بشرطٍ، بل إذا بِيْعَ نقدٌ مع غيرِهِ مِن جنسِهِ لا بدَّ أنْ يَزيدَ الثَّمنُ على النَّقدِ المضمُومِ إليه، فلو قال: مع طَوْقٍ زِنَتُهُ ألفٌ بألفٍ ومائةٍ لكان أَولى، "نهر"[2].

[٢٥١٤٨] (قولُهُ: إنَّما بيَّنَ قِيْمتَهما إلخ) أشارَ إلى ما اعترَضَ به "الزَّيلعيُّ"[3]: ((مِن أنَّ في عبارةِ "المصنِّف" تسامحاً؛ لأنَّه ذكَرَ القِيْمةَ في كلٍّ مِنهما، ولا تُعتبَرُ القِيْمةُ في الطَّوْقِ، وإنَّما يُعتبَرُ القَدْرُ عندَ المقابلةِ بالجنسِ. وكذا لا حاجةَ إلى بيانِ قِيْمةِ الجاريةِ؛ لأنَّ قَدْرَ الطَّوْقِ مُقابَلٌ به والباقي بالجاريةِ قلَّتْ قِيْمتُها أو كثُرَتْ، فلا فائدةَ في بيانِ قِيْمتِها، إلاّ إذا قُدِّرَ أنَّ الثَّمنَ بخلافِ جنسِ الطَّوْقِ فحينئذٍ يُفيدُ بيانُ قِيْمتِها؛ لأنَّ الثَّمنَ يَنقسِمُ عليهما على قَدْرِ قِيْمتِها)) اهـ. وبه ظهَرَ أنَّ تقييدَ "الشّارحِ" أوَّلاً الطَّوْقَ بكونِهِ فضَّةً لا يُناسبُ ما ذكرَهُ مِن الانقسامِ، إلاّ أنْ يُحمَلَ الألفُ في قولِهِ: ((قِيْمتُهُ ألفٌ)) على أنَّه مِن الذَّهبِ، أي: ألفُ مثقالٍ، لكنَّ قولَهُ: ((أو أنَّه غيرُ جنسِ الطَّوْقِ)) يُنافي ذلك، وقد تَبِعَ فيه "العينيَّ"[4]. وصوابُهُ: إذا كان غيرَ جنسِ الطَّوقِ، فيُوافِقُ ما أجابَ به

(قولُهُ: إلاّ أنْ يُحمَلَ الألفُ في قولِهِ: قِيْمتُهُ ألفٌ على أنَّه مِن الذَّهبِ إلخ) بهذا الحملِ لا يَندَفِعُ عَدَمُ مناسبةِ ما ذكرَهُ مِن الانقسامِ؛ إذ عندَ الاتِّحادِ في الجنسِ لا انقسامَ سواءٌ قُدِّرَتْ قِيْمةُ الطَّوْقِ بالفضَّةِ أو الذَّهبِ، تأمَّلْ. ولو حملَ الألفينِ في قولِهِ: ((بألفينِ)) على الذَّهبِ لَتَمَّ كلامُهُ، تأمَّلْ.

---

(١) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/أ.

(٢) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/أ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ١٣٧/٤ بتصرف.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصَّرف ٦٣/٢.

ألفٍ نَقْدٍ وألفٍ نسيئةٍ، أو باعَ سيفاً حِلْيَتُهُ خمسونَ.....

"الزَّيلعيُّ"؛ لأنَّ الانقسامَ المذكُورَ إنَّما يكونُ عندَ اختلافِ الجنسِ. وبعدَ هذا يَرِدُ عليه ـ كما قال "ط"[1] ـ: ((أنَّه عندَ اختلافِ الجنسِ لا تُعتَبَرُ القِيْمةُ، بل يُشترَطُ التَّقابضُ كما سيذكرُهُ[2] في الأصلِ الآتي. وفي "المنح"[3]: ولو بِيْعَ المصُوغُ مِن الذَّهبِ أو[4] المزَركَشُ مِنه بالدَّراهمِ فلا يُحتاجُ إلى معرفةِ قَدْرِهِ وهل هو أقلُّ أو أكثرُ؟ بل يُشترَطُ القَبْضُ في المجلسِ، فلو بِيْعَ بالذَّهبِ يُحتاجُ إلخ)).

قلتُ: وقد يجابُ بأنَّ بيانَ القِيْمةِ له فائدةٌ وإن اختَلَفَ الجنسُ، وذلك عندَ استحقاقِ الطَّوْقِ أو الجاريةِ، تأمَّلْ.

[٢٥١٤٩] (قولُهُ: ألفٍ نَقْدٍ وألفٍ نسيئةٍ) قيَّدَ بتأجيلِ البعضِ لأنَّه لو أجَّلَ الكلَّ فسَدَ البيعُ في الكلِّ عندَه، وقالا: في الطَّوْقِ فقط، وتمامُهُ في "البحر"[5]. وذكَرَ في "الدُّرر"[6]: ((أنَّه لو نقَدَ ألفاً في تأجيلِ الكلِّ فهو حِصَّةُ الطَّوْقِ)). واعترَضَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[7]: ((بأنَّه فاسدٌ مِن الأصلِ

(قولُهُ: وبعدَ هذا يَرِدُ عليه ـ كما قال "ط" ـ: أنَّه عندَ اختلافِ الجنسِ لا تُعتَبَرُ القِيْمةُ إلخ) فيه: أنَّ الأصلَ الآتي لم يُشترَطْ فيه إلاّ التَّقابضُ، وهو يَحتَمِلُ أنْ يكونَ المرادُ به قَبْضَ أيِّ شيءٍ وإنْ قَلَّ، ويَحتَمِلُ أنْ يكونَ المرادُ قَبْضَ ما قابَلَ النَّقدَ مِن الثَّمنِ، ولا مرجِّحَ لأحدِ الاحتمالينِ، فلم يكنْ صريحاً في المنافاةِ، وما هنا صريحٌ في الاحتمالِ الثَّاني، فتعيَّنَ الرُّجُوعُ إليه حيث لم يكن الأصلُ نصّاً في المخالفةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١٣٨/٣ ـ ١٣٩ بتصرف.

(٢) صـ٥٣٥ ـ وما بعدها "در".

(٣) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٢/ب.

(٤) ((أو)) ليست في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٥) انظر "البحر": كتاب الصَّرف ٢١٢/٦.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢٠٤/٢ بتصرف.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢٠٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

ويُخلَّصُ بلا ضررٍ) فباعَهُ (بمائةٍ ونقَدَ خمسينَ فما نقَدَ) فهو (ثمنُ الفضَّةِ سواءٌ سكَتَ أو قال: خُذْ هذا مِن ثَمنِهما) تَحرِّياً للجوازِ، وكذا لو قال: هذا المعجَّلُ حِصَّةُ السَّيفِ؛

على قولِ "الإمامِ"، فلا يُحكَمُ بصحَّتِهِ بنَقْدِ الألفِ بعدَهُ)). وأُجيبَ: بأنَّه إذا نقَدَ حِصَّةَ الصَّرفِ قبلَ الافتراقِ يعودُ إلى الجوازِ؛ لزوالِ المفسدِ قبلَ تقرُّرِهِ كما مرَّ[1] في اشتراطِ الأَجَلِ.

[٢٥١٥٠] (قولُهُ: ويُخلَّصُ بلا ضررٍ) الأَولى إسقاطُهُ كما فعَلَ في "الكنز"[2]، وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" في ذكرِهِ "الوقايةَ"[3] و"الدُّررَ"[4]، واعترَضَهم في "العَزْمِيَّة" وغيرِها، وأيضاً فلا معنى لكونِهِ شرطاً في هذه المسألةِ؛ لأنَّ البيعَ صحَّ في الكلِّ. وأُجيبَ: بأنَّه يُفهَمُ ما إذا تخلَّصَ بضررٍ بالأَولى. نَعَمْ ذكرَهُ عندَ قولِهِ الآتي[5]: ((فإن افترَقا)) في محلِّهِ. ٢٣٦/٤

[٢٥١٥١] (قولُهُ: ونقَدَ خمسينَ) أي: والخمسونَ الباقيةُ [٣/ق١٥٠/ب] دَينٌ أو نسيئةٌ، "ط"[6].

مطلبٌ: يُستعمَلُ المثنَّى في الواحدِ

[٢٥١٥٢] (قولُهُ: تَحرِّياً للجوازِ) إذ الظَّاهرُ قَصْدُهما الوجهَ المصحَّحَ؛ لأنَّ العَقْدَ لا يُفيدُ تمامَ مقصُودِهما إلاَّ بالصِّحَّةِ، فكان هذا الاعتبارُ عملاً بالظَّاهرِ، والظَّاهرُ يَجِبُ العملُ به إلاَّ إذا صُرِّحَ بخلافِهِ كما يأتي[7]. وقولُهُ: ((خُذْ هذا[8] مِن ثَمنِهما)) لا يُخالفُهُ؛ لأنَّ المثنَّى استُعمِلَ في الواحدِ أيضاً كما في قولِهِ تعالى: ﴿يَخْرُجُ مِنْهُمَا ٱللُّؤْلُؤُ وَٱلْمَرْجَانُ﴾ [الرحمن:٢٢]؛ وقولِهِ تعالى: ﴿يَٰمَعْشَرَ ٱلْجِنِّ وَٱلْإِنسِ أَلَمْ يَأْتِكُمْ رُسُلٌ مِّنكُمْ﴾ [الأنعام:١٣٠] ـ والرُّسلُ مِن الإنسِ ـ

---

(١) صـ ٥٢٥ ـ وما بعدها "در".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الصَّرف ٦٤/٢.

(٣) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصَّرف ٤٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢٠٤/٢.

(٥) صـ٥٣٣ ـ "در".

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١٣٩/٣.

(٧) المقولة [٢٥١٥٤] قوله: ((ولو زادَ خاصةً فسَدَ البيع)).

(٨) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((خذه من ثمنهما)).

.....

وقولِهِ تعالى: ﴿نَسِيَا حُوتَهُمَا﴾ [الكهف:٦١]، وقولِهِ ﷺ: ((إذا سافَرتُما فأَذِّنا وأَقِيما))[1]، وتمامُهُ

(١) روى إسماعيل بن عُلَيَّة والسُّفيانان ويزيد بن زُرَيْع وحفص بن غياث وخالد بن عبد الله ومَسْلَمة بن محمّد وأبو شهاب كلُّهم عن خالد الحَذّاء عن أبي قِلابةَ عن مالك بن الحُوَيرث أنَّ النبيَّ ﷺ قال له ولصاحب له: ((إذا حَضَرَت الصَّلاةُ فأذِّنا وأقيما))، وقال مرّةً: ((فأقيما، ثمَّ ليَؤُمَّكُما أكبرُكما)).

أخرجه البخاريّ (٦٣٠) في الأذان ـ باب الأذان للمسافرين؛ و(٦٥٨) باب الاثنان فما فوقهما جماعة، و(٢٨٤٨) باب سَفَر الاثنين، ومسلم (٦٧٤) في المساجد ـ باب من أحَقُّ بالإمامة، وأحمد ٤٣٦/٣، و٥٣/٥، وابن أبي شَيبة ٢٤٦/١، وأبو داود (٥٨٩)، والترمذيّ (٢٠٥) في الصّلاة ـ باب الأذان في السَّفَر، والنّسائيّ في "المجتبى" ٨/٢ و٩ و٢١ و٧٧، و"الكبرى" (٨٥٦) و(١٥٩٨) و(١٦٣٣) في الأذان ـ أذان المنفردين في السَّفَر، وابن ماجه (٩٧٩) في الإقامة ـ باب من أحَقُّ بالإقامة، والدارقطنيّ ٣٤٦/١، وابن خُزَيمة (٣٩٥) و(٣٩٦) باب ذكر الخبر المفسِّر للَّفظة المُجمَلةِ التي ذَكَرتُ أنَّها لفظةُ عامٍّ مُرادُها خاصٌّ، والدّليلُ على أنَّ النبيَّ ﷺ إنَّما أمَرَ أنْ يؤذِّنَ أحدُهما لا كِلَيهما، و(١٥١٠)، وأبو عَوانة (٩٦٨) و(١٢٦٧) ، وابن حبان (٢١٢٨) و(٢١٢٩) و(٢١٣٠)، والطبرانيّ في "الكبير" ١٩/(٦٣٩) و(٦٤٠) و(٦٤١)، وأبو نُعَيم في "المستخرج على مسلم" (١٥٠٦) و(١٥١٠)، والبيهقيّ في "الكبرى" ٤١١/١ و٦٧/٣ و١٢٠.

ورواه غُنْدَرٌ عن شُعبة عن خالد، وأيّوب عن أبي قِلابةَ بلفظ:((فأذِّنا وأقيما ..)).

أخرجه الدارقطنيّ ٣٤٦/١. وكأنَّه ساقَ لفظَ خالد كما سيأتي.

قال ابن حبان: قولُه: ((فأذِّنا وأقيما)) أراد به أحدَهما لا كِلَيهما.

ورواه محمّد بن الصَّبّاح الدُّولابيّ عن ابن عُلَيَّةَ عن خالد به بلفظ: ((فليؤذِّنْ أحدُكما وليُقِمْ، وليَؤُمَّكُما أكبرُكما)).

أخرجه ابن حبان (٢١٣٠) ذِكْرُ البيان بأنَّ قولَه: ((فأذِّنا وأقيما)) أرادَ به أحدَهما. وكذلك رواه إسحاق بن راهُوَيْهْ عن عبد الوهّاب عن خالد به، أخرجه الطبرانيّ ١٩/(٦٣٧) ورواه أسد بن موسى وحمّاد بن سَلَمَةَ عن خالد عن أبي قِلابةَ عن مالك: أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قال: ((إذا كنتَ مع صاحبِكَ فأذِّنْ وأقِمْ ..)) أخرجه الطبرانيّ (٦٣٨).

ورواه إسماعيل ووُهَيب والحمّادان وعبد الوهّاب الثّقفيّ، كلُّهم عن أيّوب عن أبي قِلابةَ عن مالك مُطوَّلاً، وفيه: ((فليؤذِّنْ لكم أحدُكم وليَؤُمَّكُم أكبرُكم)).

أخرجه البخاريّ (٦٢٨) في الأذان ـ باب من قال: ليؤذِّنْ في السَّفَر مؤذِّن واحدٌ، و (٦٣١) باب الأذان للمسافرين، و(٦٨٥) باب إذا استَوَوا في القراءة، و(٨١٩) باب المَكْثِ بين السجدتين، و(٦٠٠٨) في الأدب ـ باب رحمة الناس والبهائم، و(٧٢٤٦) باب ما جاء في إجازة خبر الواحد الصَّدوق، وفي "الأدب المفرد" (٢١٣)، ومسلم (٦٧٤) في المساجد ـ باب من أحَقُّ بالإمامة، وأبو داود (٥٨٩) في الصَّلاة ـ باب من أحَقُّ بالإمامة، والنّسائيّ في "المجتبى" ٩/٢، و"الكبرى" (١٥٩٩) في الأذان ـ اجتزاء المرء بأذان غيره في السَّفَر، وأحمد ٤٣٦/٣، و٥٣/٥، والشافعيّ كما في "مسنده" ١٢٩/١، و"السنن المأثورة" (٧٢)، والدارميّ (١٢٥٣)، وابن خُزَيمةَ (٣٨٩)، والدارقطنيّ ٢٧٢/١ ـ ٢٧٣، وأبو عَوانةَ (٩٦٦) و(٩٦٧)، والطحاويّ في "بيان المشكل" (١٧٢٥) و(٦٠٧٦)، والطبرانيّ ١٩/(٦٣٥)، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (١٥٠٧) و(١٥٠٨) و(١٥٠٩)، والبيهقيّ ١٧/٢ و٣٥٤ و٥٤/٣ و١٢٠.

لأنَّه اسمٌ للحِلْيَةِ أيضاً؛ لدُخُولِها في بيعِهِ تَبَعاً، ولو زادَ: خاصَّةً فسَدَ البيعُ؛ لإزالتِهِ الاحتمالَ، (فإن افترَقا مِن غيرِ قَبْضٍ بطَلَ في الحِلْيَةِ فقط).....

في "الفتح"[1]. قال في "البحر"[2]: ((ونظيرُهُ في الفقهِ: إذا حِضْتُما حَيْضةً، أو ولَدْتُما ولَداً، علَّقَ بإحداهما للاستحالةِ بخلافِ ما إذا لم يذكُر المفعولَ به للإمكان)).

[٢٥١٥٣] (قولُهُ: لأنَّه اسمٌ للحِلْيَةِ أيضاً إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ"[3]: ((لأنَّهما شيءٌ واحدٌ)) اهـ. وبه يَظهَرُ أنَّه في مسألةِ الجاريةِ المُطوَّقةِ لو قال: خُذْ هذا مِن ثَمنِ الجاريةِ يفسُدُ البيعُ، وبه صرَّحَ في "النَّهر"[4].

[٢٥١٥٤] (قولُهُ: ولو زادَ: خاصَّةً فسَدَ البيعُ) أي: بأنْ قال: هذا المعجَّلُ حِصَّةُ السَّيفِ خاصَّةً. وعبارةُ "المبسوط"[5]: ((انتقَضَ البيعُ في الحِلْيَةِ)). وظاهرُهُ أنَّه يَصِحُّ في السَّيفِ دونَ الحِلْيَةِ. وعليه فكان المناسبُ أنْ يقولَ: فسَدَ الصَّرفُ، لكنَّ هذا محمُولٌ على ما إذا كانت الحِلْيَةُ تتميَّزُ بلا ضررٍ لإمكانِ التَّسليمِ. وبهذا الحملِ وَفَّقَ "الزَّيلعيُّ"[6] بينَ ما في "المبسوط" وبينَ ما في "المحيط": ((مِن أنَّه لو قال: هذا مِن ثَمنِ النَّصلِ خاصَّةً فإنْ لم يمكن التَّمييزُ إلاّ بضررٍ يكونُ المنقُودُ ثَمنَ الصَّرفِ ويصحّان جميعاً؛ لأنَّه قصَدَ صحَّةَ البيعِ، ولا صحَّةَ له إلاّ بصَرفِ المنقُودِ إلى الصَّرفِ، فحَكَمنا بجوازِهِ تصحيحاً للبيعِ. وإنْ أمكَنَ تمييزُها بلا ضررٍ بطَلَ الصَّرفُ)) اهـ. ولا يخفَى حسنُ هذا التَّوفيقِ؛ لأنَّه إذا صحَّ البيعُ والصَّرفُ مع ذكرِ النَّصلِ بجعلِ المنقُودِ ثَمناً للحِلْيَةِ التي لا يمكنُ تمييزُها إلاّ بضررٍ يَلزَمُ أنْ يَصِحَّ مع ذكرِ السَّيفِ بالأَولى؛ إذ لا شكَّ أنَّ لفظَ النَّصلِ أخصُّ مِن لفظِ السَّيفِ؛ لأنَّ السَّيفَ يُطلَقُ على النَّصلِ والحِلْيَةِ، وبه اندفَعَ ما في "البحر"[7]. نَعَمْ في كلامِ "الزَّيلعيِّ" نظرٌ مِن وجهٍ آخَرَ بيَّنّاهُ فيما علَّقناهُ على "البحر"[8].

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٦٦.

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٣٧.

(٤) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الصَّرف ـ باب الإجارة في عمل التمويه ١٤/٨٦ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٣٧.

(٧) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

(٨) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

وصحَّ في السَّيفِ (إنْ يُخلَّصْ[1] بلا ضررٍ) كطَوْقِ الجاريةِ، (وإنْ لم يُخلَّصْ) إلاّ بضررٍ.....

(تنبيهٌ)

بقيَ ما لو قال: نصفُهُ مِن ثَمنِ الحِلْيَةِ ونصفُهُ مِن ثَمنِ السَّيفِ فالمقبُوضُ مِن ثَمنِ الحِلْيَةِ كما في "الزَّيلعيِّ"[2]. والظّاهرُ حملُهُ على ما إذا لم يمكنْ تمييزُهُ بلا ضررٍ، فلو أمكنَ فسَدَ الصَّرفُ في نصفِ الحِلْيَةِ، يدلُّ عليه ما في "كافي الحاكم": ((ولو باعَ قُلْبَ فضَّةٍ فيه عشرةٌ وثوباً بعشرينَ درهماً، فنقَدَهُ عشرةً وقال: نصفُها مِن ثَمنِ القُلْبِ ونصفُها مِن ثَمنِ الثَّوبِ، ثمَّ تَفرَّقا وقد قبَضَ القُلْبَ والثَّوبَ انتقَضَ البيعُ في نصفِ القُلْبِ. وأمّا في السَّيفِ إذا سَمَّى فقال: نصفُها مِن ثَمنِ الحِلْيَةِ ونصفُها مِن ثَمنِ نَصْلِ السَّيفِ ثمَّ تَفرَّقا لم يفسُد البيعُ)) اهـ، تأمَّلْ. وانظُرْ ما علَّقناهُ على "البحر"[3].

[٢٥١٥٥] (قولُهُ: وصحَّ في السَّيفِ) لعَدَمِ اشتراطِ قَبْضِ ثَمنِهِ في المجلسِ، "نهر"[4].

[٢٥١٥٦] (قولُهُ: كطَوْقِ الجاريةِ) الأَولى: كالجاريةِ المُطوَّقةِ؛ لأنَّه إذا تخلَّصَ السَّيفُ عن حِلْيَتِهِ بلا ضررٍ يُقدَرُ على تسليمِهِ، فيصيرُ كبيعِ الجاريةِ مع طَوْقِها.

(قولُهُ: فالمقبُوضُ مِن ثَمنِ الحِلْيَةِ كما في "الزَّيلعيِّ") علَّلَهُ "الزَّيلعيُّ" بقولِهِ: ((لأنَّه لو قال: إنَّ الكلَّ ثَمنُ السَّيفِ يكونُ المقبُوضُ ثَمنَ الحِلْيَةِ؛ لأنَّ السَّيفَ مع الحِلْيَةِ شيءٌ واحدٌ، فجعَلَ المنقُودَ عِوَضاً مِنه؛ ولأنَّ مرادَهُ أنْ يَسلَمَ له كلُّ الثَّمنِ، ولا يَسلَمُ له إلاّ بهذا الطَّريقِ)) اهـ. وهذا التَّعليلُ موجودٌ في صُورتَي الإمكانِ وعَدَمِهِ، فلا وجهَ للحملِ الذي ذكرَهُ "المحشِّي"، وما في "الكافي" لا يَشهَدُ له؛ لأنَّ الثِّيابَ ليسَتْ مِن مُسمَّى الدَّراهمِ بخلافِ السَّيفِ، فإنَّه يُطلَقُ على النَّصلِ والحِلْيَةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د" و"و": ((أن تخلص)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٣٧.

(٣) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

(٤) "النهر": كتاب الصَّرف ق ٤١٠/أ بتصرف.

(بطَلَ أصلاً)، والأصلُ: أنَّه متى بِيْعَ نقدٌ مع غيرِهِ.....

[٢٥١٥٧] (قولُهُ: بطَلَ أصلاً) أي: بطَلَ بيعُ الحِلْيَةِ والسَّيفِ؛ لتعذُّرِ تسليمِ السَّيفِ بلا ضررٍ كبيعِ جِذْعٍ مِن سقفٍ، "نهر"[١].

(تتمَّةٌ)

مطلبٌ في بيعِ المموَّهِ

قال في "كافي الحاكم": ((وإذا اشترَى لِجاماً مُموَّهاً بفضَّةٍ بدراهمَ أقلَّ مِمّا فيه أو أكثرَ فهو جائزٌ؛ لأنَّ التَّمويهَ لا يُخلِّصُ، ألا ترَى أنَّه إذا اشترَى الدّارَ المموَّهةَ بالذَّهبِ بثَمنٍ مُؤجَّلٍ يَجُوزُ ذلك وإنْ كان ما في سُقُوفِها مِن التَّمويهِ بالذَّهبِ أكثرَ مِن الذَّهبِ في الثَّمنِ)) اهـ. والتمويهُ: الطِّليُ. ونقَلَ "الخيرُ الرَّمليُّ"[٢] نحوَه عن "المحيط"، ثمَّ قال[٢]: ((وأقولُ: يَجبُ تقييدُ المسألةِ بما إذا لم تَكثُر الفضَّةُ أو الذَّهبُ المموَّهُ، أمّا إذا كثُرَ ـ بحيث يحصُلُ مِنه شيءٌ يدخُلُ في الميزانِ بالعَرْضِ على النّارِ ـ يَجبُ حينئذٍ [٣/ق١٥١/أ] اعتبارُهُ، ولم أرَهُ لأصحابِنا، لكنْ رأيتُهُ للشّافعيَّةِ[٣]، وقواعدُنا شاهدةٌ به، فتأمَّلْ)) اهـ.

[٢٥١٥٨] (قولُهُ: والأصلُ إلخ) أشارَ به إلى فائدةِ قولِهِ: ((فباعَهُ بمائةٍ)) أي: بثَمنٍ زائدٍ على قَدْرِ الحِلْيَةِ التي مِن جنسِ الثَّمنِ ليكونَ قَدْرُ الحِلْيَةِ ثَمناً لها والزّائدُ ثَمناً للسَّيفِ؛ إذ لو لم تتحقَّق الزِّيادةُ بطَلَ البيعُ. أمّا لو كان الثَّمنُ مِن خلافِ جنسِها جازَ البيعُ كيفما كان؛ لجوازِ التَّفاضلِ كما في "البحر"[٤].

ومقتضاهُ: أنَّ المؤدَّى مِن خلافِ الجنسِ وإنْ قلَّ يقَعُ عن ثَمنِ الحِلْيَةِ، وغيرَ المؤدَّى يكونُ ثَمنَ النَّصلِ تَحرِّياً للجوازِ.

(قولُهُ: ومقتضاهُ: أنَّ المؤدَّى مِن خلافِ الجنسِ وإنْ قلَّ يقَعُ عن ثَمنِ الحِلْيَةِ إلخ) فيه: أنَّه عندَ اختلافِ الجنسِ لا بدَّ مِن قَبْضِ ما قابَلَ الحِلْيَةَ مِن الثَّمنِ، بأنْ يُقوَّمَ كلٌّ مِنها ومِن السَّيفِ، فيُدفَعَ ماقابَلَها،

---

(١) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/ب.

(٢) لم نعثر على النقل في مطبوعة "الفتاوى الخيرية" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج": كتاب الطهارة ـ يحل استعمال الإناء المموه بذهب أو فضة ١/١٠٤، و"حواشي الشرواني على تحفة المحتاج": كتاب الطهارة ١/١٢٢.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٣.

كمُفَضَّضٍ ومُزَركَشٍ بنقدٍ مِن جنسِهِ شُرِطَ زيادةُ الثَّمنِ، فلو مثلَهُ أو أقلَّ أو جُهِلَ بطَلَ

مطلبٌ في بيعِ المفضَّضِ والمزَركَشِ وحُكمِ عَلَمِ الثَّوبِ

[٢٥١٥٩] (قولُهُ: كمُفَضَّضٍ ومُزَركَشٍ) الأوَّلُ: ما رُصِّعَ بفضَّةٍ أو أُلبِسَ فضَّةً كسَرجٍ مِن خشبٍ أُلبِسَ فضَّةً. والثَّاني في العُرْفِ: هو المطرَّزُ بخيوطِ فضَّةٍ أو ذهبٍ، وبه عبَّرَ في "البحر"[١]. وأمّا حِلْيَةُ السَّيفِ فتَشمَلُ ما إذا كانت الفضَّةُ غيرَ ذلك كقَبيعَةِ السَّيفِ[٢]، تأمَّلْ. وخرَجَ المُموَّهُ كما عَلِمتَ آنفاً.

(تنبيهٌ)

لم يذكُرْ حُكمَ العَلَمِ في الثَّوبِ، وفي "الذَّخيرة": ((وإذا باعَ ثوباً منسوجاً بذهبٍ بالذَّهبِ الخالصِ لا بدَّ لجوازِهِ مِن الاعتبارِ، وهو أنْ يكونَ الذَّهبُ المنفصلُ أكثرَ، وكان ينبغي أنْ يَجُوزَ بدونِهِ؛ لأنَّ الذَّهبَ الذي نُسِجَ خرَجَ عن كونِهِ وزنيّاً، ولذا لا يباعُ وزناً، لكنَّه وزنيٌّ بالنَّصِّ، فلا يُخرِجُهُ عن كونِهِ مالَ ربًا)). ثمَّ قال: ((وفي "المنتقى": أنَّ في اعتبارِ الذَّهبِ في السَّقفِ روايتين، فلا يُعتبَرُ العَلَمُ في الثَّوبِ، وعن "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" أنَّه يُعتبَرُ)) اهـ. وفي "التَّتارخانيَّة"[٣] عن "الغياثيَّة"[٤]: ((ولو باعَ داراً في سُقُوفِها ذهبٌ بذهبٍ: في روايةٍ لا يَجُوزُ بدونِ الاعتبارِ؛ لأنَّ الذَّهبَ لا يكونُ تَبَعاً، بخلافِ عَلَمِ الثَّوبِ والإبْريسَمِ في الذَّهبِ فإنَّه لا يُعتبَرُ؛ لأنَّه تَبَعٌ محضٌ)) اهـ. وظاهرُ التَّعليلِ: أنَّ ذهبَ السُّقُوفِ عَيْنٌ قائمةٌ لا مجرَّدُ تمويهٍ، ويدلُّ عليه ما قدَّمناهُ آنفاً[٥] عن "الكافي": ((مِن أنَّ المموَّهَ لا يُعتبَرُ لكونِهِ لا يُخلَّصُ)). وفي "الهنديَّة"[٦]

٤/٢٣٧

ولا يكفي دَفْعُ أقلَّ مِن ذلك؛ لأنَّ الثَّمنَ يَنقسِمُ باعتبارِ قِيْمتِهما كما تقدَّمَ عن "الزَّيلعيِّ" في مسألةِ الأَمةِ والطَّوْقِ. ومعنى قولِهِ: ((كيفما كان)) أنَّه لا يُشترَطُ تحقُّقُ زيادةِ الثَّمنِ.

(قولُهُ: كقَبيعَةِ) كسَفينَةٍ: ما على طَرَفِ مَقبِضِهِ مِن فضَّةٍ أو حديدٍ، "قاموس".

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٣.

(٢) قَبيعةُ السيف ـ كسَفِينة ـ: ما على طَرَفِ مَقْبِضه من فضّة أو حديدٍ. "القاموس": مادة ((قبع)).

(٣) لم نعثر على النقل في مخطوطة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٤) لم نعثر على النقل في "الفتاوى الغياثية" التي بين أيدينا.

(٥) المقولة [٢٥١٥٧] قوله: ((بَطلَ أصلاً)).

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الصَّرف ـ الباب الأول في تعريفه وركنه إلخ ـ الفصل الثاني في بيع السُّيوف المحلاَّة إلخ ٣/٢٢٢.

ولو بغيرِ جنسِهِ شُرِطَ التَّقابضُ فقط. (ومَن باعَ إناءَ فضَّةٍ بفضَّةٍ أو بذهبٍ ونقَدَ بعضَ ثَمنِهِ) في المجلسِ (ثمَّ افترَقا صحَّ فيما قبَضَ واشترَكا في الإناءِ)؛ لأنَّه صَرفٌ (ولا خِيارَ للمُشتري)؛

عن "المحيط"[1]: ((والدّارُ فيها صفائحُ ذهبٍ أو فضَّةٍ يبيعُها بجنسِها كالسَّيفِ المحلَّى)) اهـ.

وحاصلُ هذا كلِّهِ اعتبارُ المنسوجِ قولاً واحداً، واختلافُ الرِّوايةِ في ذهبِ السَّقفِ والعَلَمِ، وأنَّ المعتمَدَ عَدَمُ اعتبارِهِ في المنسوجِ. وقد عُلِمَ بهذا أنَّ الذَّهبَ إنْ كان عَيْناً قائمةً في المبيعِ كمَسامِيرِ الذَّهبِ ونحوِها في السَّقفِ مثلاً يُعتبَرُ كطَوْقِ الأَمةِ وحِلْيَةِ السَّيفِ، ومثلُهُ المنسوجُ بالذَّهبِ، فإنَّه قائمٌ بعينِهِ غيرُ تابعٍ، بل هو مقصُودٌ بالبيعِ كالحِلْيَةِ والطَّوْقِ، وبه صار الثَّوبُ ثوباً، ولذا يُسمَّى ثوبَ ذهبٍ بخلافِ المموَّهِ؛ لأنَّه مجرَّدُ لونٍ لا عينٌ قائمةٌ، وبخلافِ العَلَمِ في الثَّوبِ فإنَّه تَبَعٌ محضٌ، فإنَّ الثَّوبَ لا يُسمَّى به ثوبَ ذهبٍ. ولا يَرِدُ ما قدَّمهُ "الشّارحُ"[2]: ((مِن أنَّ الحِلْيَةَ تَبَعٌ للسَّيفِ أيضاً))، فإنَّ تبعيَّتَها له مِن حيث دُخولُها في مُسمّاهُ عُرْفاً سواءٌ كانت فيه أو في قِرابِهِ، لكنَّها أصلٌ مِن حيث قيامُها بذاتِها وقَصْدُها بالشِّراءِ كطَوْقِ الجاريةِ، ولا كذلك عَلَمُ الثَّوبِ؛ لأنَّ الشَّرعَ أهدَرَ اعتبارَهُ، حتّى حلَّ استعمالُهُ، لكنْ ينبغي أنَّه لو زادَ على أربعةِ أصابعَ أنْ يُعتبَرَ هنا أيضاً. هذا ما ظهَرَ لي في تحريرِ هذا المحلِّ، فتأمَّلْ.

[٢٥١٦٠] (قولُهُ: شُرِطَ التَّقابضُ فقط) أي: ولا يُشترَطُ تحقُّقُ زيادةِ الثَّمنِ كما قدَّمناهُ[3].

[٢٥١٦١] (قولُهُ: صحَّ فيما قبَضَ) لوُجودِ شرطِ الصَّرفِ فيه، "نهر"[4].

[٢٥١٦٢] (قولُهُ: لأنَّه صَرفٌ) هذا علَّةُ العلَّةِ؛ لأنَّ علَّةَ الاشتراكِ بُطلانُ البيعِ فيما لم يَقبِضْ

(قولُهُ: وأنَّ المعتمَدَ عَدَمُ اعتبارِهِ إلخ) أي: العَلَمِ، أي: بل المعتبَرُ نفسُ الثَّوبِ لا عَلَمُهُ.

(قولُهُ: لكنْ ينبغي أنَّه لو زادَ على أربعةِ أصابعَ أنْ يُعتبَرَ هنا أيضاً) مُقتضى تعليلِ "التّتارخانيَّة": ((بأنَّه تَبَعٌ محضٌ)): عَدَمُ اعتبارِهِ ولو زادَ على أربعِ أصابعَ، وحِلُّ الانتفاعِ وعَدَمُهُ شيءٌ آخَرُ، تأمَّلْ.

---

(١) أي: "محيط السرخسي" كما نصَّ عليه في "الهندية".

(٢) صـ٥٣١ ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٥١٤٨] قوله: ((إنما بيَّن قِيْمَتَهما إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/ب.

لتَعَيُّبِهِ مِن قِبَلِهِ بعَدَمِ نَقْدِهِ، (بخلافِ هلاكِ أحدِ العبدينِ قبلَ القَبْضِ) فيُخيَّرُ لعَدَمِ صُنعِهِ، (وإذا استُحِقَّ بعضُهُ) أي: الإناءِ (أخَذَ المشتري ما بقيَ بقِسْطِهِ أو رَدَّ) لتَعَيُّبِهِ بغيرِ صُنعِهِ. **قلتُ**: ومُفادُهُ تخصيصُ استحقاقِهِ بالبيِّنةِ لا بإقرارِهِ[1]، فليُحرَّرْ. (فإنْ أجازَ المستحِقُّ قبلَ فَسْخِ الحاكمِ العَقْدَ جازَ العَقْدُ).....

لأنَّه صَرفٌ. أو هو علَّةٌ لقولِهِ: ((صحَّ فيما قَبَضَ)) وما بعدَهُ، والمرادُ أنَّه صَرفٌ كلُّه كما في "الهداية"[2]، قال في "الكفاية"[3]: ((فصحَّ فيما وُجِدَ شرطُهُ، وبطَلَ فيما لم يوجَدْ[4] بخلافِ مسألتي الجاريةِ مع الطَّوْقِ والسَّيفِ مع الحِلْيَةِ، فإنَّ كلَّ واحدةٍ مِنهما صَرفٌ وبيعٌ، فإذا نُقِدَ بدلُ الصَّرفِ صحَّ في الكلِّ)).

[٢٥١٦٣] (قولُهُ: لتَعَيُّبِهِ مِن قِبَلِهِ) أي: لتَعَيُّبِ الإناءِ بعيبِ [٣/ق١٥١/ب] الشِّرْكةِ مِن جهةِ المشتري بصُنعِهِ بسببِ عَدَمِ نَقْدِهِ كلَّ الثَّمنِ قبلَ الافتراقِ.

[٢٥١٦٤] (قولُهُ: فيُخيَّرُ) أي: في أخذِ الباقي.

[٢٥١٦٥] (قولُهُ: وإذا استُحِقَّ بعضُهُ) أي: وقد كان نقَدَ كلَّ الثَّمنِ.

[٢٥١٦٦] (قولُهُ: لتَعَيُّبِهِ بغيرِ صُنعِهِ) لأنَّ عيبَ الاشتراكِ كان موجُوداً عندَ البائعِ مُقارِناً للعَقْدِ.

[٢٥١٦٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ التَّعليلِ المذكُورِ.

[٢٥١٦٨] (قولُهُ: لا بإقرارِهِ) أي: لو ادَّعَى المستحِقُّ بعضَ الإناءِ فأقَرَّ له به المشتري لا يُخيَّرُ؛

(قولُهُ: أو هو علَّةٌ لقولِهِ: ((صحَّ فيما قَبَضَ)) وما بعدَهُ) لا يَظهَرُ كونُهُ علَّةً لِما بعدَهُ؛ لِما قال: ((إنَّ علَّتَهُ بُطلانُ البيعِ فيما لم يَقبِضْ)).

---

(١) في "د" و"و": ((لا بالإقرار)).

(٢) "الهداية": كتاب الصَّرف ٣/٨٣.

(٣) "الكفاية": كتاب الصَّرف ٦/٢٦٧ (ذيل "فتح القدير").

(٤) في "م": ((يوحد)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

اختلَفُوا: متى يَنفسِخُ البيعُ إذا ظهَرَ الاستحقاقُ؟ وظاهرُ الرِّوايةِ أنَّه لا يَنفسِخُ ما لم يَفسَخْ، وهو الأصحُّ، "فتح"[1]. (وكان الثَّمنُ له يأخُذُهُ البائعُ مِن المشتري، ويُسلِّمُهُ له إذا لم يَفترِقا

لأنَّ الشِّرْكَةَ ثبَتَتْ بصُنعِهِ، ولا يخفَى أنَّ النُّكولَ عن اليمينِ إنْ كان مِن البائعِ فهو كالبيِّنةِ، وإنْ كان مِن المشتري فهو في حُكمِ الإقرارِ مِنه، ولذا لا يَرجِعُ بالثَّمنِ على بائعِهِ إذا نكَلَ كما لو أقرَّ كما مرَّ[2] في بابِهِ.

[٢٥١٦٩] (قولُهُ: اختلَفُوا إلخ) فإنَّه قيل: إنَّ العَقْدَ يَنفسِخُ بقضاءِ القاضي للمستحِقِّ بالاستحقاقِ، وهو روايةُ "الخَصّاف"، وقيل: لا ما لم يَرجِعِ المشتري على بائعِهِ. وقيل: ما لم يأخُذِ المستحِقُّ العينَ. وقيل: ما لم يَقْضِ على البائعِ بالثَّمنِ. وفي "الهداية": ((أنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ))، وقدَّمنا[3] تحريرَ الكلامِ على ذلك والتَّوفيقَ بينَه وبينَ ما نقلَهُ عن "الفتح"، فراجِعْهُ في أوَّلِ بابِ الاستحقاقِ[3]. وأشارَ "الشَّارحُ" إلى أنَّ ما مشَى عليه "المصنِّفُ" أحسنُ مِمّا في "البحر"[4] عن "السِّراج" حيث قال: ((فإنْ أجازَ المستحِقُّ قبلَ أنْ يُحكَمَ له بالاستحقاقِ))، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه ليس له الإجازةُ بعدَ الحكمِ بالاستحقاقِ؛ لانفساخِ العَقْدِ بالحكمِ، وهذه روايةُ "الخَصّاف" كما عَلِمتَ، وهي خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ!

[٢٥١٧٠] (قولُهُ: وكان الثَّمنُ له) أي: للمُستحِقِّ؛ لأنَّ البائعَ كان فضُوليّاً في بيعِ ما استَحَقَّهُ المستحِقُّ وتوقَّفَ على إجازتِهِ قبلَ الفَسْخِ، فإذا أجازَ نفَذَ العَقْدُ وكان الثَّمنُ له.

[٢٥١٧١] (قولُهُ: إذا لم يَفترِقا) أي: البائعُ والمشتري، وهذا متعلِّقٌ بقولِهِ: ((جازَ العَقْدُ)).

(قولُهُ: ولا يخفَى أنَّ النُّكولَ عن اليمينِ إنْ كان مِن البائعِ فهو كالبيِّنةِ إلخ) فيه: أنَّه بنُكُولِ البائعِ لا يَثبُتُ الاستحقاقُ في المُشترَى، بل البيعُ على حالِهِ؛ إذ هو بَذْلٌ أو إقرارٌ، ولا يَسري شيءٌ مِنهما على المشتري، فلم تَتحقَّق الشِّركةُ وإنْ ضَمِنَ البائعُ نصيبَ المستحِقِّ.

---

(١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٦/١٨٤.

(٢) صـ٣٠٩ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٤٥٢٧] قوله: ((والنَّاقلُ لا يُوجِبُ فَسْخَ العَقْدِ)).

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

بعدَ الإجازةِ، ويصيرُ العاقدُ وكيلاً للمُجيز، فتتعلَّقُ أحكامُ العَقْدِ به دونَ المجيزِ) حتّى يبطُلُ العَقْدُ بمُفارَقةِ[1] العاقدِ دونَ المُستحِقِّ، "جوهرة "[2].

(ولو باعَ قطعةَ نُقْرةٍ فاستُحِقَّ بعضُها أخذَ) المشتري (ما بقيَ بقِسْطِهِ بلا خِيارٍ)....

[٢٥١٧٢] (قولُهُ: بعدَ الإجازةِ) كذا في "البحر"[3] عن "السِّراج"، مع أنَّ الذي في "الجوهرة" ـ وهي لـ "الحدّاديِّ" صاحبِ "السِّراج" ـ: ((قبلَ الإجازةِ[4]))، ويُؤيِّدُهُ قولُهُ في "السِّراج" و"الجوهرة"[5]: ((حتّى لو افترَقَ العاقدانِ قبلَ إجازةِ المستحِقِّ بطَلَ العَقْدُ، وإنْ فارَقَهُ المستحِقُّ قبلَ الإجازةِ والمتعاقدانِ باقيانِ في المجلسِ صحَّ العَقْدُ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ الإجازةَ اللاّحقةَ كالوكالةِ السّابقةِ، فيصيرُ هذا الفُضُوليُّ بعدَ الإجازةِ كأنَّه كان وكيلاً بالبيعِ قبلَها، فإنْ حصَلَ التَّقابضُ بينَه وبينَ المشتري قبلَ الافتراقِ نفَذَ العَقْدُ بالإجازةِ اللاّحقةِ، وإن افترَقا قبلَ التَّقابضِ لا ينفُذُ العَقْدُ بها؛ لأنَّه لو كان وكيلاً حقيقةً قبلَ العَقْدِ يفسُدُ بالافتراقِ بلا قَبْضٍ، فكيفَ إذا صار وكيلاً بالإجازةِ اللاّحقةِ؟ ثمَّ إذا حصَلَ التَّقابضُ قبلَ الافتراقِ والإجازةِ ثمَّ أجازَ نفَذَ العقدُ وإن افترَقا بعدُ، أمّا إذا أجازَ قبلَ الافتراقِ والتَّقابضِ فلا بدَّ مِن التَّقابضِ بعدَها قبلَ الافتراقِ؛ لفسادِ العَقْدِ بالافتراقِ بدونِ تقابضٍ وإنْ أجازَ قبلَه، وعلى هذا يُحمَلُ كلامُ[6] "المصنِّف".

[٢٥١٧٣] (قولُهُ: ولو باعَ قطعةَ نُقْرةٍ) بضمِّ النُّونِ، وهي ـ كما في "المغرب"[7] و"القاموس"[8] ـ: ((القطعةُ المذابةُ مِن الذَّهبِ أو الفضَّةِ))، وقبلَ الإذابةِ تُسمّى تِبْراً كما في "المصباح"[9]. ٢٣٨/

---

(١) في "ط": ((بمفارقته)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١/٢٧١ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

(٤) **نقول**: بل عبارة مطبوعة "الجوهرة" التي بين أيدينا ١/٢٧١: ((بعد الإجازة))؛ وهي موافقةٌ لنسخة الشارح التي نقل عنها، فليتأمل.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١/٢٧١.

(٦) ((كلام)) ساقطة من "الأصل".

(٧) "المغرب": مادة ((نقر)).

(٨) "القاموس": مادة ((نقر)).

(٩) "المصباح": مادة ((نقر)).

لأنَّ التَّبعيضَ لا يَضُرُّها، (و) هذا (لـو) كـان الاستحقاقُ (بعـدَ قَبْضِهـا، وإنْ قبـلَ قَبْضِها له الخِيارُ) لتَفَرُّقِ الصَّفقةِ، وكذا الدِّينارُ والدِّرهمُ، "جوهرة"[1].

(وصَحَّ بيعُ درهمـينِ ودينـارٍ بدرهـمٍ ودينـارينِ) بصَـرفِ الجنسِ بخـلافِ جنسِـهِ (و) مثلُهُ (بيعُ كُرِّ بُرٍّ وكُرِّ شعيرٍ بكُرَّيْ بُرٍّ وكُرَّيْ شعيرٍ) .....

ويقالُ: نُقْرةُ فضَّةٍ على الإضافةِ للبيانِ كما في "المغرب"[2].

[٢٥١٧٤] (قولُهُ: لأنَّ التَّبعيضَ لا يَضُرُّها) فلم يَلزَمْ عيبُ الشِّرْكةِ؛ لإمكانِ أنْ يَقطَعَ حصَّتَهُ مثلاً، "نهر"[3].

[٢٥١٧٥] (قولُهُ: لتَفَرُّقِ الصَّفقةِ) أي: قبلَ تمامِها بخلافِ ما بعدَ القَبْضِ لتمامِها، "بحر"[4]. ويقالُ فيما إذا أجازَ المُستحِقُّ قبلَ فَسْخِ الحاكمِ العقدَ ما قيلَ في مسألةِ الإناءِ السّابقةِ، أفادَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[5].

[٢٥١٧٦] (قولُهُ: وكذا الدِّينارُ والدِّرهمُ) أي: نظيرُ النُّقْرةِ؛ لأنَّ الشِّرْكةَ في ذلك لا تُعَدُّ عيبـاً، كذا في "الكرخيِّ"، "منح"[6] عن "الجوهرة"[7]. [٣/ق١٥٢/أ] أي: لـو استُحِقَّ بعضُـهُ لا يُخيَّرُ؛ لأنَّـه ليس عيباً. قال "ط"[8]: ((لإمكانِ صرفِهِ واستيفاءِ كلِّ حَقِّهِ مِن بدلِهِ)).

[٢٥١٧٧] (قولُهُ: بصَرفِ الجنسِ بخلافِ جنسِهِ) أي: تصحيحاً للعَقْدِ كما لو باعَ نصفَ عبدٍ مُشترَكٍ بينَه وبينَ غيرِهِ، فإنَّه يَنصرِفُ إلى نصيبِهِ تصحيحاً للعَقْدِ. وفي "الظَّهيريَّة"[9] عن "المبسوط"[10]:

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١/٢٧١ بتصرف.

(٢) "المغرب": مادة ((نقر)).

(٣) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٠/ب.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٤.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٣/أ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١/٢٧١.

(٨) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٠.

(٩) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس في صَرْف الدَّراهم والدَّنانير ـ المقطعات ق٢٧٣/أ.

(١٠) "المبسوط": كتاب الإجارات ـ باب متى يجبُ للعاملِ الأجرُ؟ ١٥/١١٣.

(و) كذا (بيعُ أحدَ عشرَ درهماً بعشرةِ دراهمَ ودينارٍ، و) صحَّ (بيعُ درهمٍ صحيحٍ ودرهمينِ غَلَّةٍ) بفتحٍ وتشديدٍ[1]: ما يَرُدُّهُ بيتُ المالِ ويَقبَلُهُ التُّجّارُ (بدرهمينِ صحيحينِ ودرهمٍ غَلَّةٍ)؛ للمُساواةِ وزناً وعَدَمِ اعتبارِ الجَودةِ، (و) صحَّ (بيعُ مَن عليه عشرةُ دراهمَ) دَينٌ.....

((باعَ عشرةً وثوباً بعشرةٍ وثوبٍ وافترَقا قبلَ القَبْضِ بطَلَ العَقْدُ في الدَّراهمِ، ولو صرَفَ الجنسَ إلى خلافِ جنسِهِ لم يبطُلْ، ولكنْ قيل: في العُقودِ يُحتالُ للتَّصحيحِ[2] في الابتداءِ، ولا يُحتالُ[3] للبقاءِ على الصِّحَّةِ)) اهـ "بحر"[4]، أي: لأنَّ الفسادَ هنا عرَضَ بالافتراقِ قبلَ القَبْضِ.

[٢٥١٧٨] (قولُهُ: وكذا بيعُ أحدَ عشرَ درهماً إلخ) فتكونُ العشرةُ بالعشرةِ والدِّرهمُ بالدِّينارِ. وأردَفَ هذه المسألةَ وإنْ عُلِمتْ مِمّا قبلَها لبيانِ أنَّ صرفَ الجنسِ إلى خلافِ جنسِهِ لا فرقَ فيه بينَ أنْ يوجدَ الجنسانِ في كلٍّ مِن البدلينِ أو أحدِهما، أفادَهُ في "النَّهر"[5] عن "العناية"[6].

[٢٥١٧٩] (قولُهُ: بفتحٍ وتشديدٍ) أي: بفتحِ الغينِ المعجمةِ وتشديدِ اللاّمِ.

[٢٥١٨٠] (قولُهُ: ما يَرُدُّهُ بيتُ المالِ) أي: لا لزيافتِها بل لكونِها قِطَعاً، "عزميّ" عن "النِّهايةِ". وفيه توفيقٌ بينَ تفسيرِها بما ذكَرَ "الشّارحُ" وتفسيرِها بالدَّراهمِ المقطَّعةِ.

(قولُهُ: ولكنْ قيلَ في العُقودِ إلخ) أصلُ العبارةِ: ((قيلَ: يُحتالُ في إلخ، ولا يُحتالُ إلخ)) أي: فإنَّ العَقْدَ انعقَدَ صحيحاً، وإنَّما طرَأَ الفسادُ بالافتراقِ لا عن قَبْضٍ؛ إذ القَبْضُ شرطُ البقاءِ على الصِّحَّةِ، وصَرفُ الجنسِ لخلافِ جنسِهِ شرطٌ للتَّصحيحِ ابتداءً، وهو صحيحٌ بدونِهِ، وليس كلامُنا في الطّارئِ.

---

(١) في "د" و"و": ((فتشديد)) بالفاء.

(٢) في النسخ جميعها: ((ولكن قُبِلَ في العقود للتصحيح))، وما أثبتناه من عبارة "البحر" و"الظهيرية" و"المبسوط"، وقد نبَّه الرافعيُّ رحمه الله على أصل العبارة.

(٣) في "ك" و"م": ((ولا يحتاج))، وهو تحريف.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٦.

(٥) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١١/أ.

(٦) "العناية": كتاب الصَّرف ٦/٢٧١ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(مِمَّن هي له) أي: مِن دائنِهِ.....

(تنبيهٌ)

مطلبٌ في حُكمِ بيعِ فضَّةٍ بفضَّةٍ قليلةٍ مع شيءٍ آخَرَ لإسقاطِ الرِّبا

في "الهداية"[١]: ((ولو تبايَعا فضَّةً بفضَّةٍ أو ذهباً بذهبٍ[٢] ومع أقلِّهما شيءٌ آخَرُ تبلُغُ قِيْمتُهُ باقيَ الفضَّةِ جازَ البيعُ مِن غيرِ كراهةٍ، وإنْ لم تبلُغْ فمع الكراهةِ، وإنْ لم يكنْ له قِيْمةٌ لا يَجُوزُ البيعُ؛ لتحقُّقِ الرِّبا؛ إذ الزِّيادةُ لا يُقابِلُها عِوَضٌ، فتكونُ ربًا)) اهـ. وصرَّحَ في "الإيضاح"[٣]: ((بأنَّ الكراهةَ قولُ "محمَّدٍ"، وأمّا "أبو حنيفةَ" فقال: لا بأسَ)). وفي "المحيط": ((إنَّما كرِهَهُ "محمَّدٌ" خوفاً مِن أنْ يَألَفَهُ النّاسُ ويُستعمِلوهُ فيما لا يَجُوزُ. وقيل: لأنَّهما باشَرا الحيلةَ لإسقاطِ الرِّبا كبيعِ العِيْنةِ فإنَّه مكروهٌ)) اهـ "بحر"[٤]. وأُورِدَ: أنَّه لو كان مكروهاً لَـزِمَ أنْ يُكرَهَ في مسألةِ الدِّرهمينِ والدِّينارِ بدرهمٍ ودينارينِ ولم يذكُرْهُ. وأُجيبَ عنه بجوابٍ اعترَضَهُ في "الفتح"[٥]، ثمَّ قال[٥]: ((وغايةُ الأمرِ أنَّه لم ينُصَّ هناك على الكراهةِ فيه، ثمَّ ذكَرَ أصلاً كلِّيًّا يفيدُهُ. وينبغي أنْ يكونَ قولُ "أبي حنيفةَ" أيضاً على الكراهةِ كما هو ظاهرُ إطلاقِ "المصنِّف" بلا ذكرِ خلافٍ)) اهـ. ويأتي الكلامُ على بيعِ العِيْنةِ آخَرَ البابِ[٦]، وفي الكفالةِ[٧] إنْ شاءَ الله تعالى، وانظُر ما قدَّمناهُ قبيلَ الرِّبا[٨].

[٢٥١٨١] (قولُهُ: مِمَّن هي له) متعلِّقٌ بـ: ((بيعُ)).

---

(١) "الهداية": كتاب الصَّرف ٨٤/٣.

(٢) عبارة "الهداية": ((أو ذهباً بذهب وأحدُهما أقلُّ ومع أقلِّهما إلخ)).

(٣) "الإيضاح" شرح "الإصلاح"، كلاهما لابن كمال باشا، وتقدم الكلام عليه ٣٩٩/٢.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٢١٦/٦.

(٥) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٧٢/٦.

(٦) المقولة [٢٥٢٦١] قوله: ((في بيعِ العِيْنةِ)).

(٧) المقولة [٢٥٦٩٠] قوله: ((أمَرَ كفيلَهُ ببيعِ العِيْنةِ)).

(٨) المقولة [٢٤٣٠٥] قوله: ((يجوزُ ويُكرهُ)).

فصحَّ بيعُهُ مِنه (ديناراً بها) اتِّفاقاً، وتقعُ المقاصَّةُ بنفسِ العَقْدِ؛ إذ لا ربا في دَينٍ سقَطَ، (أو) بيعُهُ (بعشرةٍ مُطلَقةٍ) عن التَّقييدِ بدَينٍ عليه (إنْ دفَعَ) البائعُ (الدِّينارَ) للمُشتري (وتقاصّا العشرةَ) الثَّمنَ (بالعشرةِ) الدَّينِ أيضاً استحساناً. (وما غلَبَ فضَّتُهُ وذهبُهُ فضَّةٌ وذهبٌ).....

[٢٥١٨٢] (قولُهُ: فصحَّ بيعُهُ مِنه) هذا وإنْ عُلِمَ لكنْ كرَّرَهُ ليُبيِّنَ أنَّ قولَهُ: ((ديناراً)) مفعولُ ((بيعُ)). وكان الأوضحُ والأخصرُ لـ "المصنِّف" أنْ يقولَ: وصحَّ بيعُ دينارٍ بعشرةٍ عليه أو مُطلَقةٍ مِمَّن هي له.

[٢٥١٨٣] (قولُهُ: وتقعُ المقاصَّةُ بنفسِ العَقْدِ) أي: بلا توقُّفٍ على إرادتِهما لها بخلافِ المسألةِ الآتيةِ[1]. ووجهُ الجوازِ: أنَّه جعَلَ ثَمنَهُ دراهمَ لا يَجبُ قَبْضُها ولا تعيينُها بالقَبْضِ، وذلك جائزٌ إجماعاً؛ لأنَّ التَّعيينَ للاحترازِ عن الرِّبا، أي: ربا النَّسيئةِ، ولا ربا في دَينٍ سقَطَ، إنَّما الرِّبا في دَينٍ يقَعُ الخطرُ في عاقبتِهِ، ولذا لو تصارَفا دراهمَ دَيناً بدنانيرَ دَيناً صحَّ لفواتِ الخطرِ.

[٢٥١٨٤] (قولُهُ: إنْ دفَعَ البائعُ الدِّينارَ) قيدٌ في الصُّورتينِ، "ط"[2] عن "مكّيٍّ"[3].

[٢٥١٨٥] (قولُهُ: وتقاصّا العشرةَ) قيدٌ في الثّانيةِ فقط، "نهر"[4].

[٢٥١٨٦] (قولُهُ: بالعشرةِ الدَّينِ استحساناً[5]) والقياسُ أنْ لا يَجوزَ، وهو قولُ "زفرَ"؛ لكونِهِ استبدالاً ببدلِ الصَّرفِ قبلَ قَبْضِهِ. وجهُ الاستحسانِ أنَّه بالتَّقابضِ انفسَخَ العَقْدُ الأوَّلُ وانعقَدَ صَرفٌ آخَرُ مُضافٌ إلى الدَّينِ؛ لأنَّهما لَمّا غيَّرا مُوجَبَ العَقْدِ فقد فَسَخاهُ إلى آخَرَ اقتضاءً كما لو جدَّدَ البيعَ بأكثرَ مِن الثَّمنِ الأوَّلِ، كذا قالوا، وتمامُهُ في "النَّهر"[6]. وأطلَقَ في العشرةِ الدَّينِ فشَمِلَ

---

(١) المقولة [٢٥١٨٦] قوله: ((بالعشرةِ الدَّينِ استحساناً)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٠.

(٣) تقدمت ترجمته صـ٤٦٢ ـ.

(٤) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١١/أ.

(٥) عبارة "الدر": ((أيضاً استحساناً))، بزيادة ((أيضاً)).

(٦) انظر "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١١/أ.

.....

ما إذا كانت عليه قبلَ عَقْدِ الصَّرفِ أو حدثَتْ بعدَهُ في الأصحِّ، فإذا استقرَضَ بـائعُ الدِّينـارِ عشـرةً مِن المشتري، أو غصَبَ مِنه فقد صار قِصاصاً، [٣/ق١٥٢/ب] ولا يحتاجُ إلى التَّراضي؛ لأنَّه قد وُجِدَ مِنـه القَبْضُ، "بحر"[1] مُلخَّصاً. ولا يخفَى أنَّ هذا خاصٌّ بـالصُّورةِ الثَّانيـةِ؛ إذ في المقيَّـدةِ لا يُتصـوَّرُ أنْ يكونَ الدَّينُ حادثاً؛ لأنَّ فَرْضَها أنْ يبيعَ الدِّينارَ بعشرةٍ عليه، فمـا في "النَّهـر" مِـن ذكـرِ ذلـك في الأُولى سَبْقُ قلمٍ، فتنبَّهْ. ثمَّ قال في "البحر"[2]: ((والحاصلُ: أنَّ الدَّينَ إذا حدَثَ بعدَ الصَّرفِ فـإنْ كان بقَرْضٍ أو غَصْبٍ وقعت المقاصَّةُ وإنْ لم يتقاصّا، وإنْ حـدَثَ بالشِّراءِ ـ بـأنْ بـاعَ مُشتري الدِّينارِ مِن بائعِ الدِّينارِ ثوباً بعشـرةٍ ـ إنْ لـم يجعلاهُ قِصاصـاً لا يصـيرُ قِصاصـاً باتِّفـاقِ الرِّوايـاتِ، وإنْ جَعَلاهُ ففيه روايتانِ، "ذخيرة")).

مطلبٌ: مسائلُ في المُقاصَّةِ

ومِن مسائلِ المُقاصَّةِ ما لو كان للمُودَعِ علـى صـاحبِ الوديعـةِ دَيـنٌ مِـن جنسـها لـم تَصِـرْ قِصاصاً به إلاّ إذا اتَّفقا عليه وكـانَتْ في يـدِهِ، أو رجَـعَ إلى أهلِـهِ فأخَذَهـا، والمغصُـوبُ كالوديعـةِ. وكذلك لا تقَعُ المقاصَّةُ ما لم يتقاصّا لو كـان الدَّينـانِ مِـن جنسـينِ، أو مُتفـاوتَينِ في الوصـفِ، أو مُؤجَّلَينِ، أو أحدُهما حالاًّ والآخَرُ مُؤجَّلاً، أو أحدُهما غَلَّةً والآخَرُ صحيحـاً كمـا في "الذَّخيـرة". ٤/٢٣٩
وإذا اختلَفَ الجنسُ وتقاصّا ـ كما لو كان له عليه مائةُ درهمٍ وللمديونِ مائةُ دينارٍ عليه ـ فـإذا تقاصّا تصيرُ الدَّراهمُ قِصاصاً بمائةٍ مِن قِيْمةِ الدَّنانيرِ، ويبقَى لصاحبِ الدَّنانيرِ على صاحبِ الدَّراهـمِ ما بقيَ مِنها، "ظهيريَّة"[3]. ودَينُ النَّفقةِ للزَّوجةِ لا يقعُ قِصاصاً بدَينٍ للزَّوجِ عليها إلاّ بالتَّراضي

(قولُهُ: ودَينُ النَّفقةِ للزَّوجةِ لا يقَعُ قِصاصاً بدَينٍ للزَّوجِ عليها إلاّ بالتَّراضي) في "الهنديَّة" مِن فصلِ أحكامِ التَّوكيلِ بتقاضي الدَّينِ ما نصُّهُ: ((الوكيلُ بقَبْضِ الدَّينِ مِن رجلٍ إذا وجَبَ عليه مِن جنسِ الدَّيـنِ للمطلُوبِ وقعَت المقاصَّةُ، كذا في "الخلاصة")).

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٦.

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٧.

(٣) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثالث ـ الفصل الخامس في صرف الدراهم والدنانير ق٢٧٢/ب بتصرف.

حُكماً (فلا يَصِحُّ بيعُ الخالصِ به، ولا بيعُ بعضِهِ ببعضٍ إلاّ مُتساوِياً وزناً، و) كذا (لا يَصِحُّ الاستقراضُ بها إلاّ وزناً) كما مرَّ في بابِهِ.

(والغالبُ) عليه (الغِشُّ مِنهما في حُكمِ عُرُوضٍ) اعتباراً للغالبِ.....

بخلافِ سائرِ الدُّيُونِ؛ لأنَّ دَينَ النَّفقةِ أدنَى، "فروق الكرابيسيِّ"[١]. اهـ مُلخَّصاً. قال[٢]: ((وتقدَّمَ شيءٌ مِن مسائلِ المُقاصَّةِ في بابِ أمِّ الولدِ)).

[٢٥١٨٧] (قولُهُ: حُكماً) تمييزٌ مُحوَّلٌ عن المبتدأ، أي: حُكمُ ما غلَبَ فضَّتُهُ وذهبُهُ حُكمُ الفضَّةِ والذَّهبِ الخالصَينِ؛ وذلك لأنَّ النُّقودَ لا تَخلُو عن قليلِ غشٍّ للانطباعِ، وقد يكونُ خَلقيّاً كما في الرَّديءِ، فيُعتبَرُ القليلُ بالرَّديءِ، فيكونُ كالمستهلَكِ، "ط"[٣].

[٢٥١٨٨] (قولُهُ: الاستقراضُ بها) الأوضحُ: استقراضُهُ، "ط"[٤]. وبه عبَّرَ في "الملتقَى"[٤].

[٢٥١٨٩] (قولُهُ: كما مرَّ في بابِهِ) لم أرَهُ صرَّحَ بذلك في بابِ القرضِ[٥].

[٢٥١٩٠] (قولُهُ: في حُكمِ عُرُوضٍ) الأَولى تعبيرُ "الكنز"[٦] بقولِهِ: ((ليس في حُكمِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ))؛ وذلك لأنَّه يَجبُ فيها الاعتبارُ والتَّقابضُ، و[لا][٧] تتعيَّنُ بالتَّعيينِ إنْ راجَتْ.

[٢٥١٩١] (قولُهُ: اعتباراً للغالبِ) أي: في الصُّورتَينِ.

(قولُهُ: وتتعيَّنُ بالتَّعيينِ إنْ راجَتْ) حَقُّهُ زيادةُ ((لا)) وحَذْفُها مِن قولِهِ بعدَهُ: ((لا تتخلَّصُ)).

---

(١) لم نعثر عليها في "فروق الكرابيسي". **نقول**: قال الرملي في "حاشيته" على "الأشباه" ٤/٥٠٧ (ذيل "غمز عيون البصائر") ـ تعليقاً منه على مسائل عزاها صاحب "الأشباه" إلى "فروق الكرابيسي" وليست فيها ـ: ((اشتبه على المصنِّف ـ أي: صاحب "الأشباه" ـ الاسم؛ وفي غيرِ هذا المحلِّ نَقَلَ عن المحبوبي ونسبه للكرابيسي، كأنه سمع "الفروق" للكرابيسي، ثم وجد ما للمحبوبي وليس عليه اسم مؤلفه فظنَّه الكرابيسي))، وانظر تعليقنا ١٤/٤٧٢.

(٢) أي: صاحبُ "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٧.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٠ بتصرف.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الصَّرف ٢/٥٤.

(٥) ولم نقف عليه نحن أيضاً.

(٦) انظر "شرح العينيّ على الكنز": كتاب الصَّرف ٢/٦٥.

(٧) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، وحقُّ العبارة إثباته، وسيأتي متناً وشرحاً: ((وهو أي: الغالب الغشّ لا يتعين بالتعيين إن راج))، وأشار إليه الرّافعي رحمه الله.

(فصحَّ بيعُهُ بالخالصِ إنْ كان الخالصُ أكثرَ) مِن المغشُوشِ؛ ليكونَ قَدْرُهُ بمثلِهِ والزّائدُ بالغِشِّ كما مرَّ (وبجنسِهِ مُتفاضِلاً).....

[٢٥١٩٢] (قولُهُ: إنْ كان الخالصُ أكثرَ مِن المغشُوشِ) أي: أكثرَ مِن الخالصِ الذي خالَطَهُ الغِشُّ. والأوضحُ أنْ يقولَ: أكثرَ مِمّا في المغشُوشِ، قال في "الفتح"[١]: ((ولا يخفَى أنَّ هذا لا يتأتّى في كلِّ دراهمَ غالبةِ الغِشِّ، بل إذا كانت الفضَّةُ المغلُوبةُ بحيث تتخلَّصُ[٢] مِن النُّحاس إذا أُريدَ ذلك، أمّا إذا كانَتْ بحيث لا تتخلَّصُ لقلَّتِها بل تَحترقُ لا عبرةَ بها أصلاً، بل تكونُ كالمُموَّهةِ لا تُعتبَرُ ولا تُراعَى فيها شرائطُ الصَّرفِ، وإنَّما هو كاللَّون، وقد كان في أوائلِ سبعِمائةٍ في فضَّةِ دمشقَ قريبٌ مِن ذلك. قال "المصنِّفُ" ـ أي: "صاحبُ الهداية"[٣] ـ: ومشايخُنا ـ يعني: مشايخَ ما وراءَ النَّهرِ مِن بخارَى وسَمَرقَنْدَ ـ لم يُفتُوا بجوازِ ذلك، أي: بيعِها بجنسِها مُتفاضِلاً في العَدالي[٤] والغَطارفةِ[٥]) مع أنَّ الغِشَّ فيها أكثرُ مِن الفضَّةِ؛ لأنَّها أعزُّ الأموالِ في ديارِنا، فلو أُبيحَ التَّفاضلُ فيها ينفتِحُ بابُ الرِّبا الصَّريحِ، فإنَّ النّاسَ حينئذٍ يعتادونَ في الأموالِ النَّفيسةِ، فيتدرَّجُونَ ذلك في النُّقودِ الخالصةِ، فمُنِعَ حَسْماً لمادَّةِ الفسادِ)) اهـ. وفي "البزّازيَّة"[٦]: ((والصَّوابُ أنَّه لا يفتى بالجوازِ في الغَطارفةِ؛ لأنَّها أعزُّ الأموالِ، وعليه "صاحبُ الهداية"[٣] و"الفَضْليُّ")).

[٢٥١٩٣] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في مسألةِ بيعِ الزَّيتونِ بالزَّيتِ، "بحر"[٧]. وهذه مرَّتْ في بابِ الرِّبا[٨]، ويُحتمَلُ كونُ التَّشبيهِ راجعاً إلى ما في "المتن" مِن اشتراطِ كونِ الخالصِ [٣/١٥٣/أ] أكثرَ. ومُرادُه بـ((ما مرَّ)) مسألةُ حِلْيَةِ السَّيفِ كما أفادَهُ في "الهداية"[٩].

---

(١) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٥ بتصرف.

(٢) في النسخ جميعها: ((لا تتخلَّص)) بالنفي، وما أثبتناه من عبارة "الفتح" هو الصواب، وقد نبه عليه الرَّافعي رحمه الله.

(٣) "الهداية": كتاب الصَّرف ٣/٨٥ بتصرف.

(٤) ((العَدالي)) هي دراهمُ فيها غِشٌّ، كما تقدم بيانُهُ من ابن عابدين رحمه الله ١٤/١٢٢، نقلاً عن "البحر" عن "البناية".

(٥) قال في "الفتح": ٦/٢٧٥ ((والغَطارفة: دراهم منسوبة إلى غِطريف بن عطاء الكندي أمير خراسان أيام الرشيد، وقيل: هو خال الرشيد)).

(٦) "البزازية": كتاب الصَّرف ٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٧.

(٨) صـ٢٧٤ـ "در".

(٩) انظر "الهداية": كتاب الصَّرف ٣/٨٣.

وزناً وعدداً بصَرفِ الجنسِ لخلافِهِ (بشرطِ التَّقابُضِ) قبلَ[1] الافتراقِ (في المجلسِ) في الصُّورتينِ؛ لضررِ التَّمييزِ،.....

[٢٥١٩٤] (قولُهُ: وزناً وعدداً) أي: على حسَبِ حالِها في الرَّواجِ، قال في "الهداية"[2]: ((ثمَّ إنْ كانَتْ تَرُوجُ بالوزنِ فالتَّبايعُ والاستقراضُ فيها بالوزنِ، وإنْ كانَتْ تَرُوجُ بالعدِّ فبالعدِّ، وإنْ كانَتْ تَرُوجُ بهما فبكلِّ واحدٍ مِنهما؛ لأنَّ المعتبَرَ هو المعتادُ فيهما[3] إذا لم يكنْ نصٌّ)) اهـ، ويأتي قريباً[4].

[٢٥١٩٥] (قولُهُ: بصَرفِ الجنسِ لخلافِهِ) أي: بأنْ يُصرَفَ فضَّةُ كلِّ واحدٍ مِنهما إلى غِشِّ الآخَرِ.

[٢٥١٩٦] (قولُهُ: في الصُّورتينِ) أي: صورةِ بيعِهِ بالخالصِ، وصورةِ بيعِهِ بجنسِهِ.

[٢٥١٩٧] (قولُهُ: لضررِ التَّمييزِ) قال في "البحر"[5]: ((يُشترَطُ التَّقابضُ قبلَ الافتراقِ؛ لأنَّه صَرفٌ في البعضِ لوجُودِ الفضَّةِ أو الذَّهبِ مِن الجانبينِ. ويُشترَطُ في الغِشِّ أيضاً؛ لأنَّه لا يَتَميَّزُ إلاّ بضررٍ)) اهـ. فالعلَّةُ المذكورةُ لاشتراطِ قَبْضِ الغِشِّ، فاشتراطُ قَبْضِهِ لا لذاتِهِ، بل لأنَّه لا يمكنُ فصلُهُ عن الخالصِ الذي فيه المشرُوطُ قَبْضُهُ لذاتِهِ. لا يقالُ: إنَّ النُّحاسَ الذي هو الغِشُّ موزونٌ أيضاً، فقد وُجِدَ فيه القَدْرُ فيُشترَطُ قَبْضُهُ لذاتِهِ أيضاً؛ لأنّا نقولُ: وزنُ الدَّراهمِ غيرُ وزنِ النُّحاسِ ونحوِهِ، فلم يَجمَعْهما قَدْرٌ، وإلاّ لَزِمَ أنْ لا يَجُوزَ بيعُ القطنِ ونحوِهِ مِمّا يُوزَنُ إلاّ إذا كان ثَمنُهُ مِن الدَّراهمِ مقبُوضاً في المجلسِ؛ لأنَّ القَدْرَ يُحرِّمُ النَّساءَ مع أنَّه يَجُوزُ السَّلَمُ فيه كما مرَّ[6] في بابِهِ. ولا يخفَى أنَّ الغِشَّ لو كان فضَّةً في ذهبٍ فالشَّرطُ قَبْضُ الكلِّ لذاتِهِ؛ لأنَّه صَرفٌ في الكلِّ.

---

(١) في "ب": ((بل))، وهو خطأ.

(٢) "الهداية": كتاب الصَّرف ٨٥/٣.

(٣) في "ك" و"ب" و"م": ((فيها))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "الهداية".

(٤) صـ٥٤٩ ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب الصَّرف ٢١٧/٦.

(٦) المقولة [٣٤٣٥٠] قوله: ((ونَقَل "ابنُ الكمالِ")).

(وإنْ كان الخالصُ مثلَهُ) أي: مثلَ المغشُوشِ (أو أقلَّ مِنه أو لا يُدرَى فلا) يَصِحُّ البيعُ؛ للرِّبا في الأوَّلَينِ ولاحتمالِهِ في الثّالثِ، (وهو) أي: الغالبُ الغِشِّ (لا يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ إنْ راجَ)؛ لثَمنيَّتِهِ حينئذٍ، (وإلاّ يَرُجْ).....

[٢٥١٩٨] (قولُهُ: وإنْ كان الخالصُ مثلَهُ إلخ) محترَزُ قولِهِ: ((إنْ كان الخالصُ أكثرَ)).

وحاصلُهُ: أنَّ الصُّورَ أربعةٌ: إمّا أنْ يكونَ الخالصُ أكثرَ، أو مثلَهُ، أو أقلَّ، أو لا يُدرَى، فيَصِحُّ في الأُولى فقط دونَ الثّلاثةِ الباقيةِ كما مرَّ[1] في بيعِ السَّيفِ مع حِلْيَتِهِ.

[٢٥١٩٩] (قولُهُ: أي: مثلَ المغشُوشِ) أي: الذي اختلَطَ بالغِشِّ.

[٢٥٢٠٠] (قولُهُ: فلا يَصِحُّ البيعُ) أي: لا في الفضَّةِ ولا في النُّحاسِ أيضاً إذا كان لا تتخلَّصُ الفضَّةُ إلاّ بضررٍ، "فتح"[2].

[٢٥٢٠١] (قولُهُ: للرِّبا في الأوَّلَينِ) بزيادةِ الغِشِّ في الأوَّلِ، وزيادتِهِ مع بعضِ الذَّهبِ أو الفضَّةِ في الثّاني، "ط"[3].

[٢٥٢٠٢] (قولُهُ: ولاحتمالِهِ في الثّالثِ) وللشُّبهةِ في الرِّبا حُكمُ الحقيقةِ، "ط"[3].

[٢٥٢٠٣] (قولُهُ: لا يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ) فلو قال: اشتريتُ بهذه الدَّراهمِ فله أنْ يُمسِكَها ويدفَعَ غيرَها مثلَها.

[٢٥٢٠٤] (قولُهُ: لثَمنيَّتِهِ حينئذٍ) أي: حينَ إذ كان رائجاً؛ لأنَّه بالاصطلاحِ صار أثماناً، فما دام ذلك الاصطلاحُ موجُوداً لا تَبطُلُ الثَّمنيَّةُ؛ لقيامِ المقتضي، "بحر"[4]. فلو هلَكَ قبلَ القَبْضِ لا يبطُلُ العَقْدُ، "فتح"[5].

---

(١) صـ٥٣٠ ـ "در" وما بعدها.

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٥.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٠.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٨ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٦.

(تعيَّنَ به) كسِلْعةٍ، وإن قَبِلَهُ البعضُ فكزُيُوفٍ، فيتعلَّقُ العَقْدُ بجنسِهِ زَيْفا إنْ عَلِمَ البائعُ بحالِهِ، وإلاّ فبجنسِهِ جيِّداً. (و) صحَّ (المبايعةُ والاستقراضُ بما يَرُوجُ مِنه) عملاً بالعُرْفِ فيما لا نصَّ فيه، فإنْ راجَ (وزناً).....

[٢٥٢٠٥] (قولُهُ: تعيَّنَ به) أي: بالتَّعيينِ؛ لأنَّ هذه الدَّراهمَ في الأصلِ سِلعةٌ، وإنَّما صارت أثماناً بالاصطلاحِ، فإذا تركُوا المعاملةَ بها رجعَتْ إلى أصلِها، "بحر"[١]. فيبطُلُ العَقْدُ بهلاكِها قبلَ التَّسليمِ، هذا إذا كانا يعلَمانِ بحالِها ويَعلَمُ كلٌّ مِنهما أنَّ الآخرَ يَعلَمُ، فإنْ كانا لا يعلَمانِ، أوْ لا[٢] يَعلَمُ أحدُهما، أو يعلَمانِ ولا يَعلَمُ كلٌّ أنَّ الآخرَ يَعلَمُ فإنَّ البيعَ يتعلَّقُ بالدَّراهمِ الرّائجةِ في ذلك البلدِ، لا بالمشارِ إليه مِن هذه الدَّراهمِ التي لا تَرُوجُ، "فتح"[٣]. ٤/٢٤٠

[٢٥٢٠٦] (قولُهُ: إنْ عَلِمَ البائعُ بحالِهِ) لأنَّه رَضِيَ بذلك وأدرَجَ نفسَهُ في البعضِ الذين يقبَلُونَها، "فتح"[٣].

[٢٥٢٠٧] (قولُهُ: وإلاّ) أي: وإنْ كان لا يَعلَمُ بحالِ هذه الدَّراهمِ، أو باعَهُ بها على ظنِّ أنَّها جيادٌ تعلَّقَ حَقُّهُ بالجيادِ؛ لعَدَمِ الرِّضا بها، "بحر"[٤].

[٢٥٢٠٨] (قولُهُ: بما يَرُوجُ مِنه) أي: مِن الذي غلَبَ غِشُّهُ.

[٢٥٢٠٩] (قولُهُ: عملاً بالعُرْفِ إلخ) الأَولى ذِكرُهُ بعدَ قولِهِ: ((فبكلٍّ مِنهما))؛ لأنَّ المرادَ أنَّ اعتبارَ الوزنِ أو العددِ أو كلٍّ مِنهما مبنيٌّ على ما هو المتعارَفُ فيها مِن ذلك.

(قولُهُ: لعَدَمِ الرِّضا بها، "بحر") العبارةُ المذكُورةُ إنَّما ذَكَرَها "الزَّيلعيُّ" لا "البحرُ"[٥]، فحَقُّهُ العَزْوُ إليه. وعبارةُ "البحر": ((وإنْ كان البائعُ لا يَعلَمُ تَعلَّقَ العَقْدُ على الأَرْوَجِ، فإن استَوَتْ في الرَّواجِ جَرَى التَّفصيلُ الذي أسلَفناهُ في كتابِ البُيوعِ، كذا في "الفتح")) اهـ. والتَّفصيلُ هو: أنَّها إذا اختلَفَتْ ماليَّةً فسَدَ البيعُ إلاّ إذا بيَّنَ في المجلسِ.

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٨.

(٢) ((لا)) ليست في"الأصل"، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الصوابُ الموافق لعبارة "الفتح".

(٣) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٦.

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٨ بتصرف.

(٥) **نقول**: بل ذكرها صاحب "البحر" أيضاً، انظر التوثيق السابق.

فيه[1]، (أو عدداً) [illegible] منهما، (والمتساوي) غِشُّه وفضته وذهبُه (كغالبِ الفضَّةِ) والذهبِ (في تبايُعٍ واستقراضٍ) فلم يَجُزْ إلاّ بالوزن، إلاّ إذا أشارَ[2] إليهما كما في الخالصةِ، (و) أمّا (في الصَّرفِ) فـ(كغالبِ غِشٍّ) فيَصِحُّ بالاعتبارِ المارِّ.

(اشترَى شيئاً به) بغالبِ الغِشِّ.....

[٢٥٢١٠] (قولُهُ: فيهِ) أي: فالبيعُ والاستقراضُ بالوزنِ.

[٢٥٢١١] (قولُهُ: وذهبُهُ) الأولى عطفُهُ بـ: أو. [٣/ق١٥٣/ب]

[٢٥٢١٢] (قولُهُ: فلم يَجُزْ إلاّ بالوزنِ) بمنزلةِ الدَّراهمِ الرَّديئةِ؛ لأنَّ الفضَّةَ فيها موجُودةٌ حقيقةً ولم تَصِرْ مغلُوبةً، فيَجِبُ الاعتبارُ بالوزنِ شرعاً، "بحر"[3].

[٢٥٢١٣] (قولُهُ: إلاّ إذا أشارَ إليهما) أي: إلى المتساوي وغالبِ الفضَّةِ، أي: في المبايعةِ، فيكونُ بياناً لقَدْرِها ووصفِها. ولا يبطُلُ البيعُ بهلاكِها قبلَ القَبْضِ، ويُعطيهِ مثلَها لكونِها ثَمناً لم تَتَعيَّنْ، "بحر"[3]. وأفادَ أنَّه في الاستقراضِ لا يَجُوزُ إلاّ وزناً وإنْ أشارَ إليها.

[٢٥٢١٤] (قولُهُ: كما في الخالصةِ) أي: كما لو أشارَ إلى الدَّراهمِ الخالصةِ مِن الغِشِّ. وعبارةُ "النَّهر"[4]: ((كما لو أشارَ إلى الجيادِ)) اهـ، أي: فإنَّه يَجُوزُ البيعُ بما أشارَ إليه مِنها بلا وزنٍ أيضاً.

[٢٥٢١٥] (قولُهُ: فيَصِحُّ بالاعتبارِ المارِّ) أي: إذا بيعَتْ بجنسِها بصَرفِ الجنسِ إلى خلافِ

(قولُهُ: أي: فالبيعُ والاستقراضُ بالوزنِ) الظّاهرُ صحَّةُ البيعِ والاستقراضِ بالوزنِ مع التَّعارفِ على العددِ وبالعكسِ؛ لحصُولِ العِلمِ بالثَّمنِ والقرضِ. كما أنَّ الظّاهرَ أيضاً في المتساوي أنَّه يَجُوزُ البيعُ والاستقراضُ عدداً إذا كان غيرَ مختلِفِ القَدْرِ. نَعَمْ إذا وقَعَ الاختلافُ فيه لا بدَّ مِن الوزنِ كما أنَّ حُكمَ الدَّراهمِ الخالصةِ كذلك. كما أنَّ الظّاهرَ أيضاً صحَّةُ الاستقراضِ في المشارِ إليه بدونِ وزنٍ كما يفيدُهُ كلامُ "الشّارحِ" خلافاً لِما قالَهُ "المحشِّي".

---

(١) في "ط" و"و": ((فيه)) بالياء في الموضعين، وهو خطأ.

(٢) في "د": ((إلا إذا كان أشار)).

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٨.

(٤) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١١/ب.

وهو نافِقٌ (أو بفُلُوسٍ نافِقةٍ.....

جنسِهِ، أي: بأنْ يُصرَفَ ما في كلٍّ مِنهما مِن الغِشِّ إلى ما في الآخَرِ مِن الفضَّةِ كما مرَّ[1] في الغالبِ غِشُّهِ. وظاهرُهُ جوازُ التَّفاضلِ هنا أيضاً، لكنْ قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((وفي "الخانيَّة"[3]: إنْ كان نصفُها صُفْراً ونصفُها فضَّةً لا يَجُوزُ التَّفاضلُ، فظاهرُهُ أنَّه أرادَ به فيما إذا بيعَتْ بجنسِها، وهو مخالفٌ لِما ذكَرَ هنا. ووجهُهُ أنَّ فضَّتَها لَمّا لم تَصِرْ مغلُوبةً جُعِلَتْ كأنَّ كلَّها فضَّةٌ في حَقِّ الصَّرفِ احتياطاً)) اهـ، وأقرَّهُ في "البحر"[4] و"النَّهر"[5] و"المنح"[6]. وظاهرُهُ اعتمادُ ما في "الخانيَّة"، تأمَّلْ. وقال "الزَّيلعيُّ"[7]: ((ولو باعَها بالفضَّةِ الخالصةِ لا يَجُوزُ حتّى تكونَ الخالصةُ أكثرَ ممّا فيه مِن الفضَّةِ؛ لأنَّه لا غلَبَةَ لأحدِهما على الآخَرِ فيَجِبُ اعتبارُهما، فصار كما لو جَمَعَ بينَ فضَّةٍ وقطعةِ نحاسٍ فباعَهما بمثلِهما أو بفضَّةٍ فقط)) اهـ. وقولُهُ: ((لا غلَبَةَ لأحدِهما)) أي: لواحدٍ مِن الغِشِّ والفضَّةِ التي فيه المساويةِ له.

[٢٥٢١٦] (قولُهُ: وهو نافِقٌ[8]) أي: رائجٌ، مِن بابِ تَعِبَ[9].

(قولُهُ: وظاهرُهُ اعتمادُ ما في "الخانيَّة") بل الظّاهرُ اعتمادُ ما تفيدُهُ عباراتُ المُتون.

(قولُهُ: وقال "الزَّيلعيُّ": ولو باعَها بالفضَّةِ الخالصةِ إلخ) ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" هذا ذكَرَهُ عَقِبَ ذِكرِ حُكمِ ما إذا باعَ المتساويَ بجنسِهِ.

---

(١) صـ٥٥١ ـ "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٤٢.

(٣) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٨.

(٥) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١١/ب.

(٦) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٣/ب.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٤٢.

(٨) في "الأصل": ((نافذ)) بالذال.

(٩) ما ذكرَهُ ابنُ عابدين رحمه الله تعالى مخالفٌ لِما في متون اللُّغة؛ لأن ((نَفِقَ)) من باب ((تَعِبَ)) معناه: نَفِدَ وفَنِيَ، لا راجَ، والصَّحيح أنَّه مِن باب ((نصَرَ))، ففي "اللسان" مادة ((نفق)): ((نَفَقَت السِّلْعةُ تَنْفُقُ نَفاقاً بالفتح: غَلَتْ ورُغِبَ فيها. ونَفَقَ الدِّرهمُ يَنفُقُ نَفاقاً: كذلك. ونَفِقَ الزّادُ يَنْفَقُ نَفَقاً أي: نَفِدَ، وقد أنفَقتُ الدَّراهمَ: من النَّفَقة)) اهـ باختصار، ومثلُهُ في "القاموس" و"المصباح"، والله تعالى أعلم.

فكسَدَ) ذلك (قبلَ التَّسليمِ) للبائعِ (بطَلَ البيعُ، كما لو انقطَعَتْ) عن أيدي النّاسِ، فإنَّه كالكَسادِ،

[٢٥٢١٧] (قولُهُ: فكسَدَ) مِن بابِ قتَلَ، أي: لم يَنفُقْ لقِلَّةِ الرَّغَباتِ فيه، "مصباح"[١].

[٢٥٢١٨] (قولُهُ: ذلك) أفادَ به أنَّ إفرادَ الضَّميرِ في ((كسَدَ)) باعتبارِ المذكُورِ. وفيه أنَّ العطفَ بـ((أو))، والأَولى فيه الإفرادُ، "ط"[٢].

[٢٥٢١٩] (قولُهُ: قبلَ التَّسليمِ للبائعِ) قيَّدَ به لأنَّه لو قبَضَها ـ ولو فُضُوليّاً فيه ـ فكسَدَت لا يفسُدُ البيعُ ولا شيءَ له، "نهر"[٣]. وسيُنبِّهُ عليه "الشّارحُ"[٤]. وفي "النَّهر"[٥] أيضاً: ((وإنْ كان نقَدَ بعضَ الثَّمنِ دونَ بعضٍ فسَدَ في الباقي)).

[٢٥٢٢٠] (قولُهُ: بطَلَ البيعُ) أي: ثَبتَ للبائعِ[٦] فَسْخُهُ كما يأتي[٧] مع ما فيه. ووجهُ بُطلانِهِ عندَ "الإمامِ" ـ كما في "الهداية"[٨] ـ: ((أنَّ الثَّمنَ يَهلِكُ بالكسادِ؛ لأنَّ الثَّمنيَّةَ بالاصطلاحِ ولم يَبْقَ، فبقيَ بيعاً بلا ثَمنٍ فيبطُلُ، فإذا بطَلَ يَجبُ ردُّ المبيعِ إنْ كان قائماً، وقِيْمتِهِ إنْ كان هالكاً كما في البيعِ الفاسدِ)) اهـ.

[٢٥٢٢١] (قولُهُ: فإنَّه كالكَسادِ) كذا في "البحر"[٩] تَبَعاً لـ"الزَّيلعيِّ"[١٠]. وفي "المضمَرات": ((لو انقطَعَ ذلك فعليه مِن الذَّهبِ والفضَّةِ قِيْمتُهُ في آخرِ يومِ انقطَعَ، هو المختارُ. وفي "الذَّخيرة": الانقطاعُ كالكَسادِ، والأوَّلُ أصحُّ)) اهـ "رمليّ" عن "المصنِّف"[١١].

(قولُهُ: أي: ثَبتَ للمُشتري إلخ) لعلَّهُ: البائعُ.

---

(١) "المصباح": مادة ((كسد)).

(٢) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤١.

(٣) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/أ.

(٤) صـ٥٥٨ ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/أ.

(٦) في النسخ جميعها:((ثبت للمشتري))، وما أثبتناه هو الصوابُ؛ إذ المتضرِّرُ هو البائع، ويدلُّ عليه قول الشارح بعده: ((وعليه فقولُ المصنِّف: بَطَلَ البيعُ، أي: ثَبتَ للبائعِ ولايةُ فسخِهِ))، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٧) المقولة [٢٥٢٢٨] قوله: ((أي: ثَبتَ للبائعِ وِلايةُ فَسْخِهِ)).

(٨) "الهداية": كتاب الصَّرف ٣/٨٥.

(٩) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/ ٨: ٢ ـ ٢١٩.

(١٠) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٤٢.

(١١) "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٣/ب.

وكذا حُكمُ الدَّراهمِ لو كَسَدَتْ أو انقطَعَتْ بطَلَ،.....

[٢٥٢٢٢] (قولُهُ: وكذا حُكمُ الدَّراهمِ) كذا في "البحر"[(١)]، ولم أرَهُ لغيرِهِ، وقال محشِّيهِ "الرَّملي": ((أي: الدَّراهمِ التي لم يَغلِبْ عليها الغِشُّ، فاقتصارُ "المصنِّفِ" على غالبِ الغِشِّ والفُلُوسِ لغَلَبةِ الفسادِ فيهما دونَ الجيِّدةِ، تأمَّلْ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: لكنْ عَلِمتَ أنَّ بُطلانَ البيعِ في كَسادِ غالبِ الغِشِّ والفُلُوسِ معلَّلٌ عندَ "الإمامِ" ببُطلانِ الثَّمنيَّةِ، فبقيَ بيعاً بلا ثَمنٍ، ولا شكَّ أنَّ الجيادَ لا تبطُلُ ثَمنيَّتُها بالكَسادِ؛ لأنَّ ثَمنيَّتَها بأصلِ الخِلقةِ كما صرَّحُوا به لا بالاصطلاحِ، فلا وجهَ لبُطلانِهِ عندَه بكَسادِ الجيادِ. فالظَّاهرُ أنَّ مرادَ "البحرِ" بالدَّراهمِ غالبةُ الغِشِّ، لكنَّه مكرَّرٌ بما في "المتن"، تأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[(٢)] قال: ((ولـ "أبي حنيفةَ": أنَّ الثَّمنَ يَهلِكُ بالكَسادِ؛ لأنَّ ماليَّةَ الفُلُوسِ والدَّراهمِ الغالبةِ الغِشِّ بالاصطلاحِ لا بالخِلْقةِ بخلافِ النَّقدينِ، فإنَّ ماليَّتَهما بالخِلْقةِ لا بالاصطلاحِ)) اهـ.

نَعَمْ يمكنُ أنْ يُجابَ بأنَّ هذا في النَّقدِ [٣/ق١٥٤/أ] الخالصِ، والمغشُوشةُ التي غلَبَتْ فضَّتُها نُحالَفُهُ، لكنْ قد مرَّ[(٣)] أنَّها كالخالصةِ؛ لأنَّ الفضَّةَ قَلَّما تَنطبِعُ إلاَّ بقليلِ غِشٍّ.

والحاصلُ: أنَّ ما ذكرَهُ في "البحر" وتَبِعَهُ "الشَّارحُ" يَحتاجُ إلى نقلٍ صريحٍ، أو يُحمَلُ على ما قُلنا أوَّلاً[(٤)]، فتأمَّلْ. وانظُر ما قدَّمناهُ أوَّلَ البُيوعِ عندَ قولِهِ: ((وبثَمنٍ حالٍّ ومُؤجَّلٍ))[(٥)].

(قولُهُ: كذا في "البحر"، ولم أرَهُ لغيرِهِ إلخ) ذكَرَ "الزَّيلعيُّ" ما يُوافِقُ "البحرَ"، حيث قال بعدَ بيانِ حُكمِ ما إذا اشترَى بالدَّراهمِ التي غلَبَ عليها الغِشُّ أو بالفُلُوسِ، وكان كلٌّ منهما نافِقاً ثمَّ كسَدَتْ أو انقطَعَتْ عن أيدي النَّاسِ: ((وعلى هذا إذا باعَ بالدَّراهمِ ثمَّ كسَدَتْ أو انقطَعَتْ عن أيدي النَّاسِ إلخ)). ونحوُهُ في "شرح المقدسيِّ"، فاللاَّزمُ اتِّباعُهُ ما لم يوجَدْ صريحُ نقلٍ يُخالِفُهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٧.

(٣) صـ٥٤٩ ـ وما بعدها "در".

(٤) ((أولاً)) ساقطة من "الأصل".

(٥) المقولة [٢٢٣٢٣] قوله: ((وصحَّ بثمنٍ حالٍّ)).

وصحَّحاهُ بقِيْمةِ المبيعِ، وبه يُفتَى رِفْقاً بالنّاسِ، "بحر"[١] و"حقائق"[٢]. (وحَدُّ الكَسادِ: أنْ تُترَكَ المعاملةُ بها في جميعِ البلادِ) فلو راجَتْ في بعضِها لم يبطُلْ، بل يَتخيَّرُ البائعُ لتعيُّبِها، (و) حَدُّ (الانقطاعِ: عَدَمُ وجُودِهِ في السُّوقِ وإنْ وُجِدَ في أيدي[٣] الصَّيارفةِ)

[٢٥٢٢٣] (قولُهُ: وصحَّحاهُ بقِيْمةِ المبيعِ) صوابُهُ: بقِيْمةِ الثَّمنِ. "سائحانيّ"، أو بقِيْمةِ الكاسِدِ[٤]، "ط"[٥]. قال في "الفتح"[٦]: ((وقال "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ" و"الشّافعيُّ" و"أحمدُ": لا يبطُلُ، ثمَّ اختلَفُوا، فقال "أبو يوسفَ": عليه قِيْمتُها يومَ البيعِ[٧]. قال في "الذَّخيرة": وعليه الفتوى؛ لأنَّه مضمُونٌ بالبيعِ كقولِهِ في المغصُوبِ: إذا هلَكَ عليه قِيْمتُهُ يومَ الغصبِ؛ لأنَّه يومُ تحقُّقِ السَّببِ. وقال "محمَّدٌ": عليه قِيْمتُها آخِرَ ما تعامَلَ النّاسُ بها، وهو يومُ الانقطاعِ؛ لأنَّه أوانُ الانتقالِ[٨] إلى القِيْمةِ، وفي "المحيط" و"التَّتمَّة" و"الحقائق"[٩]: به يُفتَى رِفْقاً بالنّاسِ)) اهـ، ونحوُهُ في "البحر"[١٠]. وبه تعلَمُ ما في عبارة "الشّارح". ٤/٢٤١

[٢٥٢٢٤] (قولُهُ: بل يَتخيَّرُ البائعُ لتعيُّبِها) قال في "البحر"[١٠]: ((وإنْ كانَتْ تَرُوجُ في بعضِ البلادِ لا يبطُلُ، لكنَّه تَعَيَّبٌ إذا لم تَرُجْ في بلدِهم، فيَتَخيَّرُ البائعُ: إنْ شاءَ أخَذَهُ، وإنْ شاءَ أخَذَ قِيْمتَهُ)) اهـ. ومُفادُهُ أنَّ التَّخييرَ خاصٌّ بما إذا كان الكَسادُ في بلدِ العَقْدِ.

(قولُهُ: أو بقِيْمةِ الهالكِ) عبارةُ "ط": ((الكاسِدِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩ بتصرف.

(٢) "حقائق المنظومة": كتاب الصَّرف ق٧٤/أ.

(٣) في "د" و"و": ((يا-)).

(٤) في النسخ جميعها:((الهالِكِ))، وما أثبتناه من عبارة "ط"، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤١.

(٦) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٦.

(٧) في "ب": ((المبيع)).

(٨) في "آ": ((أوانُ الانتقال عنها إلى القيمة)).

(٩) "حقائق المنظومة": كتاب الصَّرف ١/ق٧٤/أ.

(١٠) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

و(في البُيُوتِ) كذا ذكرَهُ "العينيُّ"[١] و"ابنُ الملكِ" بالعطفِ خلافاً لِما في نُسَخِ "المصنِّف"[٢]، وقد عَزاهُ لـ"الهداية"، ولم أرَهُ فيها[٣]، واللهُ أعلمُ. وفي "البزّازيَّة"[٤]: ((لو راجَتْ قبلَ فَسْخِ البائعِ البيعَ عادَ جائزاً؛ لعَدَمِ انفساخِ العَقْدِ بلا فَسْخٍ)). وعليه فقولُ "المصنِّف"[٥]: ((بطَلَ البيعُ)) أي: ثَبتَ للبائعِ وِلايةُ فَسْخِهِ، واللهُ الموفِّقُ. (و) قيَّدَ بالكسادِ لأنَّه.....

[٢٥٢٢٥] (قولُهُ: خلافاً لِما في نُسَخِ "المصنِّف") حيث قال: ((في البُيُوتِ)) بدونِ عطفٍ.

[٢٥٢٢٦] (قولُهُ: لو راجَتْ) أي: بعدَ الكَسادِ.

[٢٥٢٢٧] (قولُهُ: عادَ جائزاً) الأَولى أنْ يقولَ: بقيَ على الصِّحَّةِ بدليلِ التَّعليلِ، أفادَهُ "ط"[٦].

[٢٥٢٢٨] (قولُهُ: أي: ثَبتَ للبائعِ وِلايةُ فَسْخِهِ) هذا تفسيرٌ لمحذوفٍ، وهو مؤوَّلٌ، وذلك المحذوفُ خبرُ المبتدأ، وهو ((قولُ)).

ثمَّ إنَّ ما ذكَرَهُ مأخوذٌ مِن "البحر"[٧] استدلالاً بعبارةِ "البزّازيَّة"، والظّاهرُ أنَّ ما فيها مبنيٌّ على قولِ البعضِ، ففي "الفتح"[٨]: ((لو اشترَى مائةَ فَلْسٍ بدرهمٍ فكسَدَتْ قبلَ القَبْضِ بطَلَ البيعُ استحساناً؛ لأنَّ كَسادَها كهلاكِها، وهلاكُ المعقُودِ عليه قبلَ القَبْضِ يُبطِلُ العَقْدَ. وقال بعضُ

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ ما فيها مبنيٌّ على قولِ البعضِ إلخ) قد يُفرَّقُ بينَ ما في "الفتح": ((فإنَّ الكاسِدَ فيه مبيعٌ)) وبينَ ما في "البزّازيَّة": ((فإنَّه ثَمنٌ))، ولا يَلزَمُ مِن تحقُّقِ الخلافِ في الأوَّلِ تحقُّقُهُ في الثّاني؛ للفَرْقِ الواضحِ بينَ الثَّمنِ والمبيعِ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصَّرف ٢/٦٦.

(٢) أي: نسخ "تنوير الأبصار"، وانظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٣/ب، فقد ذكرت فيها بدون عطفٍ أيضاً.

(٣) ولم نقف نحن عليها أيضاً في "الهداية"، قال "ط" ٣/١٤١: ((وهذه العبارة لم تذكر في "الهداية" في شرح هذه المسألة)).

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلّق بالثمن ـ نوع في الكساد والرَّواج ٤/٥١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٥٥٣ ـ "در".

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤١.

(٧) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢٠.

(٨) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٨ بتصرف.

(لو نقَصَتْ قِيْمتُها قبلَ القَبْضِ فالبيعُ على حالِهِ) إجماعاً، ولا يتخيَّرُ البائعُ، (و) عكسُهُ (لو غَلَتْ قِيْمتُها وازدادَتْ فكذلك البيعُ على حالِهِ، ولا يَتخيَّرُ المشتري، ويُطالَبُ بنَقْدِ ذلك العِيارِ الذي كان) وقَعَ (وقتَ البيعِ) "فتح"[١]. وقيَّدَ بقولِهِ: ((قبلَ التَّسليمِ)) لأنَّه (لو باعَ دلاّلٌ).....

مشايخِنا: إنَّما يبطُلُ العَقْدُ إذا اختارَ المشتري إبطالَهُ فَسْخاً؛ لأنَّ كَسادَها كعيبٍ فيها، والمعقُودُ عليه إذا حدَثَ به عيبٌ قبلَ القَبْضِ ثبَتَ للمُشتري فيه الخِيارُ، والأوَّلُ أظهَرُ)) اهـ، ومثلُهُ في "غاية البيان".

[٢٥٢٢٩] (قولُهُ: لو نقَصَتْ قِيْمتُها) أي: قِيْمةُ غالبةِ[٢] الغِشِّ. ويُعلَمُ مِنه أنَّه لا يبطُلُ في غالبةِ الفضَّةِ بالأَولى، أفادَهُ "ط"[٣] عن "أبي السُّعودِ"[٤].

[٢٥٢٣٠] (قولُهُ: وعكسُهُ) لا حاجةَ إليه.

[٢٥٢٣١] (قولُهُ: ويُطالَبُ بنَقْدِ ذلك العِيارِ) أي: بدَفْعِ ذلك المقدارِ الذي جَرَى عليه العَقْدُ، ولا يُنظَرُ إلى ما عرَضَ بعدَهُ مِن الغَلاءِ أو الرُّخصِ، وهذا عَزاهُ "الشّارحُ" إلى "الفتح"[٥]، ومثلُهُ في "الكفاية"[٦]، والظّاهرُ أنَّه المرادُ مِمّا نقَلَهُ في "البحر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨] و"الإسْبيجابيِّ": ((مِن أنَّه

(قولُ "المصنِّف": ويُطالَبُ بنَقْدِ ذلك العِيارِ إلخ) أرادَ به المقدارَ، "سنديّ". والمرادُ به في عُرْفِ النّاسِ الكمِّيَّةُ للفضَّةِ وللغِشِّ، ولعلَّ هذا هو المرادُ به هنا.

---

(١) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٧.

(٢) في "ب": ((عالبة)) بالعين المهملة، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤١.

(٤) "فتح المعين": كتاب الصَّرف ٢/٦٤٠.

(٥) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٧.

(٦) "الكفاية": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٩ (ذيل "فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

(٨) "الخانية": كتاب البيع ـ باب الصَّرف ٢/٢٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا فُضُوليٌّ (مَتاعَ الغيرِ بغيرِ إذنِهِ بدراهمَ معلُومةٍ واستوفاها فكسَدَتْ قبلَ دَفْعِها إلى رَبِّ المتاعِ لا يفسُدُ البيعُ)؛ لأنَّ حَقَّ القَبْضِ له،.....

يَلزَمُهُ[1] المثلُ ولا يُنظَرُ إلى القِيْمةِ))، فمرادُهُ بالمثلِ المقدارُ، تأمَّلْ. وفيه[2] عن "البزّازيَّة"[3] و"الذَّخيرة" و"الخلاصة"[4] عن "المنتقَى": ((غَلَت الفُلُوسُ القَرْضُ أو رخُصَتْ فعندَ "الإمامِ الأوَّلِ" و"الثّاني" أوَّلاً: ليس عليه غيرُها. وقال "الثّاني" ثانياً: عليه قِيْمتُها مِن الدَّراهمِ يومَ البيعِ والقَبْضِ، وبه الفتوى، أي: يومَ البيعِ في البيعِ ويومَ القَبْضِ في القَرْضِ))، ومثلُهُ في "النَّهر"[5]. فهذا ترجيحٌ لخلافِ ما مشَى عليه "الشّارحُ"، ورجَّحَهُ "المصنِّفُ" أيضاً كما قدَّمناهُ[6] في فصلِ القَرْضِ. وعليه فلا فَرْقَ بينَ الكَسادِ والرُّخصِ والغَلاءِ في لُزُومِ القِيْمةِ.

[٢٥٢٣٢] (قولُهُ: وكذا فُضُوليٌّ) يعني: غيرَ دلاّل، ولا حاجةَ إليه؛ لأنَّ الدَّلاّلَ إذا باعَ بغيرِ إذنٍ كان فُضُولياً. ولعلَّهُ زادَهُ لأنَّ الدَّلاّلَ في العادةِ يبيعُ بالإذنِ كما هو مُقتضَى اشتقاقِهِ مِن الدِّلالةِ، فإنَّه يدلُّ البائعَ على المشتري أو بالعكسِ ليَتوسَّطَ بينَهما في البيعِ، فزادَ قولَهُ: ((أو فُضُوليٌّ))[7] ليُناسِبَ قولَ "المصنِّفِ": ((بغيرِ إذنِهِ))، ويُشيرَ إلى أنَّه لا فَرْقَ بينَ كونِهِ بالإذنِ أوْ لا، ولذا قال في "النَّهر"[8]: ((قيَّدنا بعَدَمِ قَبْضِ البائعِ لأنَّه لو قبَضَها ـ ولو فُضُولياً ـ فكسَدَتْ لا يفسُدُ البيعُ ولا شيءَ)).

(قولُهُ: غَلَت الفُلُوسُ القَرْضُ إلخ) ليس في عبارةِ "البحر"[9]، وعَدَمُ ذِكرِهِ هو المناسبُ لِما بعدَهُ مِن قولِهِ: ((يومَ البيعِ)).

---

(١) في "ك" و"م": ((يلزم)).

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر ـ نوع في الكساد والرَّواج ٤/٥١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في النقد ق١٦٧/ب.

(٥) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/أ.

(٦) المقولة [٢٤٢٧١] قوله: ((وعندَ "الثّاني" إلخ)).

(٧) قوله: ((وزاد قوله: أو فضولي)) هكذا بخطِّه، والأوْلى أن يقول: ((فزاد قوله: وكذا فضولي))؛ لأنه الموجود في "نسخ [illegible]"، وليناسب صدر المقولة. اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) [illegible] كتاب الصرف ق٤١٢/أ.

(٩) بل هو في عبارة "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

"عينيّ"[١] وغيرهُ. (وصحَّ البيعُ بالفُلُوسِ النّافِقةِ وإنْ لم تُعيَّنْ[٢]) كالدَّراهمِ، (وبالكاسِدةِ لا حتّى يُعيِّنَها).....

[٢٥٢٣٣] (قولُهُ: "عينيّ" وغيرهُ) اعترِضَ بأنَّ عبارةَ "الفتح" و"العينيِّ" و"الخلاصة": ((دلاّلٌ باعَ مَتاعَ الغيرِ [٣/ق١٥٤/ب] بإذنِهِ)).

قلتُ: لكنَّ الذي رأيتُهُ في "الفتح"[٣] عن "الخلاصة" كعبارةِ "المصنِّف"، ولفظُهُ: ((وفي "الخلاصة" عن "المحيط": دلاّلٌ باعَ مَتاعَ الغيرِ بغيرِ إذنِهِ إلخ)). نَعَم الذي في "العينيِّ"[٤] و"البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦] عن "المحيط" وكذا في متنِ "المصنِّف" مُصلَحاً: ((بإذنِهِ))[٧]، وهو المناسبُ لقولِهِ: ((لا يفسُدُ البيعُ))، ولقولِهِ: ((لأنَّ حَقَّ القَبْضِ لـه)). وعلى ما في "الفتح" يكونُ المرادُ أنَّ المالكَ أجازَ البيعَ ليناسبَ ما ذكرَ، تأمَّلْ.

[٢٥٢٣٤] (قولُهُ: وإنْ لم تُعيَّنْ) لأنَّها صارَتْ أثماناً بالاصطلاحِ، فجازَ بها البيعُ ووجَبَتْ في الذِّمَّةِ كالنَّقدينِ، ولا تَتعيَّنُ وإنْ عيَّنَها كالنَّقدِ إلاّ إذا قالا: أَرَدنا تعليقَ الحُكمِ بعينِها فحينئذٍ يتعلَّقُ بها، بخلافِ ما إذا باعَ فَلْساً بفَلْسينِ بأعيانِهما حيث يتعيَّنُ بلا تصريحٍ؛ لئلاّ يفسُدَ البيعُ، "بحر"[٨]. وهو مُلخَّصٌ مِن كلامِ "الزَّيلعيِّ"[٩].

[٢٥٢٣٥] (قولُهُ: حتّى يُعيِّنَها) لأنَّها مبيعةٌ في هذه الحالةِ، والمبيعُ لا بدَّ أنْ يُعيَّنَ، "نهر"[١٠].

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الصَّرف ٢/٦٦.

(٢) في "و": ((تتعين)).

(٣) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٧.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصَّرف ٢/٦٦.

(٥) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

(٦) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر في الثمن ـ جنس آخر في كساد الثمن وتغيره ق١٦٨/أ.

(٧) الذي في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا:((بغير إذنه)). انظر "المنح": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/ق٤٣/ب.

(٨) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢٠.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصَّرف ٤/١٤٣.

(١٠) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/أ.

كسِلَعٍ، (ويَجِبُ) على المُستقرِضِ (رَدُّ) مثلِ (أَفْلُسِ القَرْضِ إذا كسَدَتْ)،.....

[٢٥٢٣٦] (قولُهُ: كسِلَعٍ) عبارةُ "البحر"[(١)]: ((لأنَّها سِلَعٌ)). وفي "المصباح"[(٢)]: ((السِّلْعَةُ: البِضاعةُ، جمعُها: سِلَعٌ، كسِدْرَةٍ وسِدَرٍ)).

[٢٥٢٣٧] (قولُهُ: رَدُّ مثلِ أَفْلُسِ القَرْضِ إذا كسَدَتْ) أي: رَدُّ مثلِها عدداً عندَ "أبي حنيفةَ"، "بحر"[(٣)]. وأمّا إذا استقرَضَ دراهمَ غالبةَ الغِشِّ فكذلك في قياسِ قولِهِ، قال "أبو يوسفَ": ولستُ أَروي ذلك عنه، ولكنْ لروايتِهِ في الفُلُوسِ، "فتح"[(٤)]. قال "محشِّي مسكينٍ"[(٥)]: ((وانظُر حُكمَ ما إذا اقترَضَ مِن فضَّةٍ خالصةٍ، أو غالبةٍ، أو مُساويةٍ للغِشِّ ثمَّ كسَدَتْ هل هو على هذا الاختلافِ ـ أي: بينَ "الإمامِ" و"صاحبيهِ"ـ أو يَجِبُ رَدُّ المثلِ بالاتِّفاقِ؟)) اهـ.

قلتُ: ويظهرُ ليَ الثّاني؛ لِما قدَّمناهُ قريباً[(٦)]، ولِما يأتي قريباً[(٧)] عن "الهداية"، ولم يذكُر الانقطاعَ، والظّاهرُ أنَّ الكلامَ فيه كما مرَّ[(٨)] في غالبِ الغِشِّ، تأمَّلْ. وفي "حاشية مسكينٍ"[(٩)]: ((أنَّ تقييدَ الاختلافِ في رَدِّ المثلِ أو القِيْمةِ بالكَسادِ يُشيرُ إلى أنَّها إذا غَلَتْ أو رخُصَتْ وجَبَ رَدُّ المثلِ بالاتِّفاقِ، وقد مرَّ نظيرُهُ فيما إذا اشتَرَى بغالبِ الغِشِّ أو بفُلُوسٍ نافقةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ الكلامَ فيه كما مرَّ في غالبِ الغِشِّ إلخ) لم يُعلَمْ مِمّا مرَّ حُكمُ الانقطاعِ في أَفْلُسِ القَرْضِ وإنْ عُلِمَ حُكمُهُ في التَّبايُعِ.

---

(١) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢٠.

(٢) "المصباح": مادة ((سلع)).

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢٠.

(٤) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٨ بتصرف.

(٥) "فتح المعين": كتاب الصَّرف ٢/٦٤١.

(٦) المقولة [٢٥٢٣١] قوله: ((ويُطالَبُ بنَقْدِ ذلك العِيارِ)).

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) صـ٥٤٦ ـ وما بعدها "در".

(٩) "فتح المعين": كتاب الصَّرف ٢/٦٤١.

وأوجَبَ "محمَّدٌ" قِيْمتَها يومَ الكَسادِ، وعليه الفتوى، "بزّازيَّة"[١]، .....

٤/٢٤٢ **قلتُ**: لكنْ قدَّمنا قريباً[٢] أنَّ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ" ثانياً: إنَّ عليه قِيْمتَها مِن الدَّراهمِ، فلا فَرْقَ بينَ الكسادِ والرُّخصِ والغَلاءِ عندَهُ.

[٢٥٢٣٨] (قولُهُ: وأوجَبَ "محمَّدٌ" قِيْمتَها يومَ الكَسادِ) وعندَ "أبي يوسفَ" يومَ القَبْضِ. ووجهُ قولِ "الإمامِ" ـ كما في "الهداية"[٣] ـ: ((أنَّ القَرْضَ إعارةٌ، ومُوجَبُهُ رَدُّ العينِ معنًى، والثَّمنيَّةُ فَضْلٌ فيه[٤]، ولهما في وُجُوبِ القِيْمةِ أنَّه لَمّا بطَلَ وصفُ الثَّمنيَّةِ تعذَّرَ رَدُّها كما قبَضَ، فيَجِبُ رَدُّ قِيْمتِها كما إذا استقرَضَ مثليّاً فانقطَعَ)) اهـ. وفي "الشُّرنُبلاليَّة"[٥] عن "شرحِ المجمع": ((محلُّ الخلافِ فيما إذا هلَكَتْ ثمَّ كسَدَتْ، أمّا لو كانَتْ باقيةً عندَهُ فإنَّه يَرُدُّ عَيْنَها اتّفاقاً)) اهـ، ومثلُهُ في "الكفاية"[٦].

قلتُ: ومُفادُ التَّعليلِ المذكُورِ يُخالفُهُ، فتأمَّلْ.

[٢٥٢٣٩] (قولُهُ: وعليه الفتوى، "بزّازيَّة") وكذا في "الخانيَّة"[٧] و"الفتاوى الصُّغرى" رِفْقاً بالنّاسِ، "بحر"[٨]. وفي "الفتح"[٩]: ((وقولُهما أنظَرُ للمُقرِضِ مِن قولِهِ؛ لأنَّ في رَدِّ المثلِ إضراراً به. وقولُ "أبي يوسفَ" أنظَرُ له أيضاً مِن قولِ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ قِيْمتَهُ يومَ القَرْضِ أكثرُ مِنها يومَ الانقطاعِ. وقولُ "محمَّدٍ" أنظَرُ للمُستقرِضِ، وقولُ "أبي يوسفَ" أيسَرُ؛ لأنَّ القِيْمةَ يومَ القَبْضِ معلُومةٌ لا يُختلَفُ فيها، ويومُ الانقطاعِ يعسُرُ ضبطُهُ، فكان قولُ "أبي يوسفَ" أيسَرَ في ذلك)) اهـ، ومثلُهُ في "الكفاية"[١٠].

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الثالث عشر فيما يتعلق بالثمن ـ نوع في الكساد والرَّواج ٤/٥١٠ ـ ٥١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٥٢٢٣] قوله: ((وصحّحاهُ بقيمةِ المبيعِ)).

(٣) "الهداية": كتاب الصَّرف ٣/٨٦.

(٤) في "الأصل": ((منه)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الكفاية": كتاب الصَّرف ٢/٢٧٩ (ذيل "فتح القدير").

(٧) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢١٩.

(٩) "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٧٩ ـ ٢٨٠ بتصرف.

(١٠) "الكفاية": كتاب الصَّرف ٦/٢٨٠ (ذيل "فتح القدير").

وفي "النَّهر"[(١)]: ((وتأخيرُ "صاحبِ الهداية" دليلَهما ظاهرٌ في اختيارِ قولِهما)). (اشتَرَى) شيئاً (بنصفِ درهمٍ) مثلاً (فُلُوسٍ صحَّ) بلا بيانِ عددِها للعِلمِ به (وعليه فُلُوسٌ تُباعُ بنصفِ درهمٍ، وكذا بثُلثِ درهمٍ أو رُبعِهِ، وكذا لو اشتَرَى بدرهمٍ فُلُوسٍ أو بدرهمينِ فُلُوسٍ...

[٢٥٢٤٠] (قولُهُ: وفي "النَّهر" إلخ) أصلُهُ لـ "صاحبِ الفتح"[(٢)].

[٢٥٢٤١] (قولُهُ: في اختيارِ قولِهما) أي: بوجُوبِ القِيْمةِ.

[٢٥٢٤٢] (قولُهُ: اشتَرَى بنصفِ درهمٍ فُلُوسٍ) الظّاهرُ أنَّه يَجُوزُ في ((درهمٍ)) عَدَمُ التَّنوينِ مُضافاً إلى ((فُلُوسٍ)) على معنى ((مِن)) كإضافةِ خاتَمِ حديدٍ، والتّنوينُ مع رفعِ ((فُلُوسٍ)) على أنَّه خبرُ مبتدأٍ محذوفٍ، أي: هو فُلُوسٌ ـ ويدُلُّ عليه قولُهُ بعدَهُ: ((أو بدرهمينِ فُلُوسٍ))، فإنَّه لو كان مُضافاً وجَبَ حذفُ نونِ التَّثنيةِ ـ أو جَرُّ ((فُلُوسٍ)) على أنَّه بدلٌ أو عطفُ بيانٍ، ويَجُوزُ نصبُهُ على التَّمييزِ.

[٢٥٢٤٣] (قولُهُ: مثلاً) الأَولى حذفُهُ [٣/ق١٥٥/أ] للاستغناءِ عنه بقولِ "المصنِّف" بعدُ: ((وكذا بثُلثِ درهمٍ أو رُبعِهِ))، وإنْ كان راجعاً إلى قولِهِ: ((درهمٍ)) فهو مُستغنًى عنه بقولِهِ: ((وكذا لو اشتَرَى بدرهمٍ فُلُوسٍ إلخ))، "ط"[(٣)].

قلتُ: ولعلَّهُ أشارَ إلى أنَّ لفظَ دينارٍ كذلك.

[٢٥٢٤٤] (قولُهُ: للعِلمِ به إلخ) جوابٌ عن قولِ "زفر": إنَّه لا يَصِحُّ؛ لأنَّه اشتَرَى بالفُلُوسِ، وهي تُقدَّرُ بالعددِ لا بالدِّرهمِ والدّانِقِ؛ لأنَّه موزونٌ، فذِكرُهُ لا يُغني عن العدِّ، فبقيَ الثَّمنُ مجهُولاً.

(قولُهُ: لأنَّه اشتَرَى بالفُلُوسِ، وهي تُقدَّرُ بالعددِ إلخ) بيانُ ما قالَهُ "زفرُ" مِن عَدَمِ الجوازِ: أنَّ هذا بيعٌ إمّا بقِيْمةِ نصفِ درهمٍ فضَّةٍ، أو بفُلُوسٍ وزنُها نصفُ درهمٍ، وكلاهما لا يَجُوزُ. أمّا الأوَّلُ فلأنَّه باعَ بقِيْمةِ غيرِهِ، ولو باعَ بقِيْمةِ نفسِ المبيعِ لا يَجُوزُ، فقِيْمةُ غيرِهِ أَولى، فصار نظيرَ ما لو باعَ جاريةً بقِيْمةِ عبدٍ. وأمّا الثّاني فلأنَّ الفُلُوسَ مُقدَّرةٌ بالعددِ لا بالوزنِ. اهـ مِن "السِّنديِّ" عن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٧٩/٦.

(٣) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١٤٢/٣.

جازَ) عندَ "الثّاني"، وهو الأصحُّ للعُرْفِ، "كافي".

(ومَن أعطَى صَيرفيّاً درهماً) كبيراً (فقال: أَعطِني به نصفَ درهمٍ فُلُوساً) بالنَّصبِ صفةُ: ((نصفَ)) (ونصفاً) مِن الفضَّةِ صغيراً (إلاّ حبَّةً صحَّ)، ويكونُ النِّصفُ إلاّ حبَّةً بمثلِهِ وما بقيَ بالفُلُوسِ، ولو كرَّرَ لفظَ نصفٍ بطَلَ في الكلِّ لِلُزُومِ الرِّبا.

والجوابُ: أنَّه لَمّا ذكَرَ الدِّرهمَ ثمَّ وصفَهُ بأنَّه فُلُوسٌ ـ وهو لا يمكنُ ـ عُلِمَ أنَّ المرادَ ما يباعُ به مِن الفُلُوسِ وهو معلُومٌ، فأغنَى عن ذِكرِ العددِ، فلم تَلزَمْ جهالةُ الثَّمنِ كما أوضَحَهُ في "الفتح"[1].

[٢٥٢٤٥] (قولُهُ: جازَ عندَ "الثّاني" إلخ) قال في "البحر"[2]: ((قيَّدَ بما دونَ الدِّرهمِ لأنَّه لو اشتَرَى بدرهمٍ فُلُوسٍ أو بدرهمينِ فُلُوسٍ لا يَجُوزُ عندَ "محمَّدٍ" لعَدَمِ العُرْفِ، وجوَّزَهُ "أبو يوسفَ" في الكلِّ للعُرْفِ، وهو الأصحُّ، كذا في "الكافي" و"المجتبَى")) اهـ، فافهمْ.

[٢٥٢٤٦] (قولُهُ: بالنَّصبِ صفةُ: نصفَ) تبِعَ في ذلك "النَّهر"[3]، وفيه: أنَّ ((فُلُوساً)) اسمٌ جامدٌ غيرُ مُؤوَّلٍ، فالمناسبُ أنَّه تمييزٌ للعددِ أو عطفُ بيانٍ.

[٢٥٢٤٧] (قولُهُ: مِن الفضَّةِ صغيراً) الأَولى أنْ يقولَ ـ كما في "النِّهاية" وغيرِها ـ : ((أي: درهماً صغيراً يُساوي نصفاً إلاّ حبَّةً)). وبه تَظهَرُ المقابلةُ لقولِهِ: ((كبيراً)). وعبارةُ "الدُّرر"[4]: ((أي: ما ضُرِبَ مِن الفضَّةِ على وزنِ نصفِ درهمٍ)) اهـ.

قلتُ: والأَولى أنْ يقولَ: على وزنِ نصفِ درهمٍ إلاّ حبَّةً؛ لأنَّ العادةَ أنَّ ما يُضرَبُ مِن أنصافِ الدِّرهمِ أو أرباعِهِ نقَصَ مجمُوعُها عن الدِّرهمِ الكاملِ.

[٢٥٢٤٨] (قولُهُ: بمثلِهِ) أي: مبيعاً بمثلِهِ مِن الدِّرهمِ الكبيرِ.

[٢٥٢٤٩] (قولُهُ: ولو كرَّرَ لفظَ نصفٍ) بأنْ قالَ: أَعطِني بنصفِهِ فُلُوساً وبنصفِهِ نصفاً إلاّ حبَّةً،

(قولُ "الشّارحِ": صغيراً) في بعضِ نُسخِ الخطِّ: ((كبيراً))، وهو أَولى.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٨٠.

(٢) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢٠.

(٣) "النهر": كتاب الصَّرف ق٤١٢/ب.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٦.

(و) بما تقرَّرَ ظهَرَ أنَّ (الأموالَ ثلاثةٌ) الأوَّلُ: (ثَمنٌ بكلِّ حالٍ وهو النَّقدانِ) صَحِبَتْهُ[1] الباءُ أوْ لا، قُوبِلَ بجنسِهِ أوْ لا (و) الثّاني: (مبيعٌ بكلِّ حالٍ كالثِّيابِ والدَّوابِّ، و) الثّالثُ: (ثَمنٌ مِن وجهٍ مبيعٌ مِن وجهٍ.....

فعندَهما جازَ البيعُ في الفُلُوسِ وبطَلَ فيما بقيَ مِن النِّصفِ الآخَرِ؛ لأنَّه ربًا. وعلى قياسِ قولِ "الإمامِ" بطَلَ في الكلِّ؛ لأنَّ الصَّفقةَ مُتَّحدةٌ والفسادَ قويٌّ مُقارِنٌ للعَقْدِ، ولو كرَّرَ لفظَ الإعطاءِ ـ بأنْ قالَ: وأَعطِني بنصفِهِ نصفاً إلاّ حبَّةً ـ اختَصَّ الفسادُ بالنِّصفِ الآخِرِ اتِّفاقاً؛ لأنَّهما بَيْعانِ؛ لتعدُّدِ الصَّفقةِ، وهذا هو المختارُ، وتمامُهُ في "الفتح"[2].

والحاصلُ: أنَّه في صورةِ "المتنِ" صحَّ البيعُ اتِّفاقاً، وفي صورةِ "الشَّرحِ" فسَدَ في الكلِّ عندَهُ، وفي الفضَّةِ فقط عندَهما، وفي الأخيرةِ جازَ في الفُلُوسِ فقط كما في "البحر"[3]، قال[3]: ((ولم يذكُر "المصنِّفُ" القَبْضَ قبلَ الافتراقِ للعِلمِ به مِمّا قدَّمَهُ. وحاصلُهُ: إنْ تَفَرَّقا قبلَ القَبْضِ فسَدَ في النِّصفِ إلاّ حبَّةً؛ لكونِهِ صَرفاً، لا في الفُلُوسِ؛ لأنَّها بيعٌ، فيَكفي قَبْضُ أحدِ البدلينِ. ولو لم يُعْطِهِ الدِّرهمَ ولم يأخُذ الفُلُوسَ حتّى افترَقا بطَلَ في الكلِّ؛ للافتراقِ عن دَينٍ بدَينٍ)) اهـ.

[٢٥٢٥٠] (قولُهُ: وبما تقرَّرَ) أي: مِن أوَّلِ البُيوعِ إلى هنا، "ط"[4].

مطلبٌ في بيانِ ما يكونُ مبيعاً وما يكونُ ثَمناً

[٢٥٢٥١] (قولُهُ: مبيعٌ بكلِّ حالٍ) أي: قُوبِلَ بجنسِهِ أوْ لا، دخَلَتْ عليه الباءُ أوْ لا. وقد يقالُ في بيعِ المقايضةِ: كلٌّ مِن السِّلعتينِ مبيعٌ مِن وجهٍ وثَمنٌ مِن وجهٍ، "ط"[4].

(قولُهُ: فعندَهما جازَ البيعُ في الفُلُوسِ إلخ) وأصلُ الخلافِ: أنَّ العَقْدَ يتكرَّرُ عندَهُ بتكرارِ اللَّفظِ، وعندَهما بتفصيلِ الثَّمنِ.

---

(١) في "د": ((صحبه)).

(٢) انظر "الفتح": كتاب الصَّرف ٦/٢٨١.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢١.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٢.

كالمِثْليّاتِ) فإن اتَّصَلَ بها الباءُ فثَمنٌ، وإلاّ فمبيعٌ).....

قلتُ: المرادُ بالثَّمنِ هنا ما يثبُتُ دَيناً في الذِّمَّةِ، وهذا ليس كذلك.

[٢٥٢٥٢] (قولُهُ: كالمِثْليّاتِ) أي: غيرِ النَّقدينِ، وهي: المكيلُ، والموزونُ، والعدديُّ المتقاربُ.

[٢٥٢٥٣] (قولُهُ: فإن اتَّصَلَ بها الباءُ فثَمنٌ) هذا إذا كانَتْ غيرَ مُتعيِّنةٍ ولم تُقابَلْ بأحدِ النَّقدينِ كـ: بعتُكَ هذا العبدَ بكُرِّ حنطةٍ. أمّا لو كانَتْ مُتعيِّنةً وقُوبِلَتْ بنقدٍ فهي مبيعةٌ كما في "درر البحار"[(١)] أوَّلَ البُيُوعِ. وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[(٢)] في فصلِ التَّصرُّفِ في المبيعِ معزيّاً لـ"الفتح"[(٣)]: ((لو قُوبِلَتْ بالأعيانِ وهي مُعيَّنةٌ فثَمنٌ)) اهـ، أي: كـ: بعتُكَ هذا العبدَ بهذا الكُرِّ، أو هذا الكُرَّ بهذا العبدِ؛ لأنَّه لم يُقيِّدْهُ بدُخولِ الباءِ عليها. وفي "الفتح"[(٤)] هنا: ((وإنْ لم تُعيَّنْ ـ أي: المِثْليّاتُ ـ فإنْ صَحِبَها حرفُ الباءِ وقابَلَها مبيعٌ فهي ثَمنٌ، وإنْ لم يَصحَبْها حرفُ الباءِ ولم يُقابِلْها ثَمنٌ [٣/ق١٥٥/ب] فهي مبيعةٌ؛ وهذا لأنَّ الثَّمنَ ما يثبُتُ في الذِّمَّةِ دَيناً عندَ المقابَلةِ)) اهـ. فالأوَّلُ كما مثَّلْنا، والثّاني كقولِك: اشتريتُ مِنك كُرَّ حنطةٍ بهذا العبدِ، فيكونُ الكُرُّ مبيعاً، ويُشترَطُ له شرائطُ السَّلَمِ. ٢٤٣/٤

[٢٥٢٥٤] (قولُهُ: وإلاّ فمبيعٌ) أي: وإنْ لم يَصحَبْها[(٥)] الباءُ فهي مبيعٌ، وهذا إذا لم يُقابِلْها ثَمنٌ وهي غيرُ مُتعيِّنةٍ كما عَلِمتَهُ مِن كلامِ "الفتح"، وتكونُ سَلَماً كما قُلنا. وكذا لو قابَلَها ثَمنٌ بالأَولى كـ: اشتريتُ مِنك كُرَّ حنطةٍ بمائةِ درهمٍ، وكذا لو كانَتْ مُتعيِّنةً وقُوبِلَتْ بثَمنٍ كما عَلِمتَهُ مِن عبارةِ "درر البحار".

(قولُهُ: المرادُ بالثَّمنِ هنا ما يثبُتُ دَيناً في الذِّمَّةِ إلخ) كونُ المرادِ ذلك بعيدٌ، فإنَّ القصدَ بيانُ ما عُلِمَ كونُهُ ثَمناً أو مبيعاً مِمّا تقرَّرَ مِن أوَّلِ البُيُوعِ إلى هنا، ولا شكَّ في عِلمِ أنَّ كلاًّ ثَمنٌ ومبيعٌ في بيعِ المقايضةِ، ولو كان المرادُ ما ذكَرَهُ لَما صحَّ إطلاقُ الثَّمنِ على المِثْليِّ المعيَّنِ المقابَلِ بعينٍ، فإنَّه تعيَّنَ بالتَّعيينِ ولم يثبُتْ دَيناً في الذِّمَّةِ، تأمَّلْ. إلاّ أنْ يقالَ: إنَّ المرادَ بما يثبُتُ دَيناً ما يُقبَلُ ثُبوتُهُ دَيناً اهـ. وبالجملةِ كلامُهُ هنا وفيما بعدَهُ محلُّ نظرٍ وتأمُّلٍ.

---

(١) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب البيع ق١٠٤/أ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ١٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الفتح": كتاب البيوع ـ فصل: ومن اشترى شيئا مما ينقلُ ويحوَّلُ إلخ ١٣٨/٦.

(٤) "الفتح": كتاب الصَّرف ٢٥٩/٦.

(٥) قوله: ((أي: وإن لم يصحبها إلخ)) الأنسب بكلام الشارح أن يقول: ((أي: وإن لم يتَّصل بها إلخ)). اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

وأمّا الفُلُوسُ فإنْ رائجةً فكثَمنٍ، وإلاّ فكسِلَعٍ. (و) الثَّمنُ (مِن حُكمِهِ عَدَمُ اشتراطِ وُجُودِهِ في مِلكِ العاقدِ عندَ العَقْدِ، وعَدَمُ بُطلانِهِ) أي: العَقْدِ (بهلاكِهِ) أي: الثَّمنِ، (ويَصِحُّ الاستبدالُ به في غيرِ الصَّرفِ والسَّلَمِ) لا فيهما[1]، (وحُكمُ المبيعِ خلافُهُ) أي: الثَّمنِ (في الكلِّ)، فيُشترَطُ وجُودُ المبيعِ في مِلكِهِ.....

والحاصلُ: أنَّ المِثْليّاتِ تكونُ ثَمناً إذا دخلَتها الباءُ ولم تُقابَلْ بثَمنٍ ـ أي: بأحدِ النَّقدينِ ـ سواءٌ تعيَّنَت أوْ لا، وكذا إذا لم تدخلْها الباءُ ولم تُقابَلْ بثَمنٍ وتعيَّنَتْ. وتكونُ مبيعاً إذا قُوبِلَتْ بثَمنٍ مُطلقاً، أي: سواءٌ دخلَتْها الباءُ أوْ لا، تعيَّنَتْ أوْ لا. وكذا إذا لم تُقابَلْ بثَمنٍ ولم يَصحَبْها الباءُ ولم تعيَّنْ كـ: بعتُكَ كُرَّ حنطةٍ بهذا العبدِ كما عُلِمَ مِن عبارةِ "الفتح" الثّانيةِ.

[٢٥٢٥٥] (قولُهُ: وأمّا الفُلُوسُ الرّائجةُ[2]) يُستفادُ مِن "البحر"[3] أنَّها قسمٌ رابعٌ حيث قال[3]: ((وثَمنٌ بالاصطلاحِ، وهو سِلعَةٌ في الأصلِ كالفُلُوسِ، فإنْ كانَتْ رائجةً فهي ثَمنٌ، وإلاّ فسِلعَةٌ)) اهـ "ط"[4].

[٢٥٢٥٦] (قولُهُ: ويَصِحُّ الاستبدالُ به في غيرِ الصَّرفِ والسَّلَمِ) الأَولى أنْ يقولَ: ويَصِحُّ التَّصرُّفُ به قبلَ قَبْضِهِ في غيرِ الصَّرفِ والسَّلَمِ؛ لأنَّ الاستبدالَ يَصِحُّ في بدلِ الصَّرفِ؛ لأنَّه لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ، فلو تبايَعا دراهمَ بدينارٍ جازَ أنْ يُمسِكا ما أشارا إليه في العَقْدِ ويُؤدِّيا بدلَهُ قبلَ الافتراقِ

(قولُ "الشّارحِ": بهلاكِهِ أي: الثَّمنِ) ظاهرُهُ: ولو مُشاراً إليه، وعليه جَرَى "السِّنديُّ" حيث قال: ((ولو مُشاراً إليه فلا يبطُلُ البيعُ، وإنّما يترتَّبُ في ذمَّةِ المشتري مثلُهُ إنْ كان مِثْليّاً، وقِيْمتُهُ إنْ كان قِيْميّاً)) اهـ. وظاهرُ إطلاقِهِ شُمُولُ المِثْليّاتِ إذا كانَتْ ثَمناً مُشاراً إليها، فليُتأمَّلْ. مع أنَّ المعلُومَ أنَّ الذي لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ خصُوصُ النَّقدينِ لا غيرُهما مِن المِثْليّاتِ، فعلى هذا يبطُلُ العَقْدُ بهلاكِها إذا كانَتْ ثَمناً مُعيَّناً، تأمَّلْ.

---

(١) في "ب": ((فبهما)) بالباء الموحدة، وهو خطأ.

(٢) قوله: ((وأما الفلوس الرائجة)) كذا في النسخ جميعها، قال مصحِّحا "ب" و"م": قوله: ((وأما الفلوس الرائجة)) هكذا بخطِّه، والذي في عدة من نسخ "الشارح": ((وأما الفلوس فإنْ رائجةً إلخ))، وليحرَّر اهـ.

(٣) "البحر": كتاب الصَّرف ٦/٢٢١.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٢.

وهكذا. ومِن حُكمِهما وُجُوبُ التَّساوي عندَ المقابلةِ بالجنسِ في المقدَّراتِ كما تقرَّرَ. (**تذنيبٌ**) في بيعِ العِيْنةِ.....

بخلافِ التَّصرُّفِ به ببيعٍ ونحوِهِ قبلَ قَبْضِهِ كما مرَّ[1] في بابِهِ، وأوضَحنا ذلك في بابِ السَّلَم[2]، فراجعْهُ. قال في "الشُّرُنبلاليَّة"[3] في بابِ التَّصرُّفِ في المبيعِ: ((قولُهُ: جازَ التَّصرُّفُ في الثَّمنِ قبلَ قَبْضِهِ يُستثنَى مِنه بدلُ الصَّرفِ والسَّلَمِ؛ لأنَّ للمقبُوضِ مِن رأسِ مالِ السَّلَمِ حُكمَ عينِ المبيعِ، والاستبدالُ بالمبيعِ قبلَ قَبْضِهِ لا يَجُوزُ، وكذا في الصَّرفِ. ويَصِحُّ التَّصرُّفُ في القَرْضِ قبلَ قَبْضِهِ على الصَّحيحِ، والمرادُ بالتَّصرُّفِ نحوُ البيعِ، والهبةِ، والإجارةِ، والوصيَّةِ. وسائرُ الدُّيونِ كالثَّمنِ)) اهـ.

[٢٥٢٥٧] (قولُهُ: وهكذا) أي: وتقولُ هكذا في عكسِ باقي الأحكامِ المذكُورةِ في الثَّمنِ، بأنْ تقولَ: ويبطُلُ البيعُ بهلاكِهِ ولا يَصِحُّ الاستبدالُ به.

[٢٥٢٥٨] (قولُهُ: ومِن حُكمِهما) أي: حُكمِ الثَّمنِ والمبيعِ.

[٢٥٢٥٩] (قولُهُ: كما تقرَّرَ) أي: في بابِ الرِّبا[4].

[٢٥٢٦٠] (قولُهُ: تذنيبٌ) شبَّهَ هذه المسائلَ التي ذكَرَها في آخرِ كتابِ البُيُوعِ بذَنَبِ الحيوانِ المتَّصِلِ بعَجُزِهِ، وجعَلَ ذِكرَها في آخرِهِ بمنزلةِ تعليقِ الذَّنَبِ في عَجُزِ الحيوانِ، وفيه استعارةٌ لا تخفَى.

مطلبٌ في بيعِ العِيْنةِ

[٢٥٢٦١] (قولُهُ: في بيعِ العِيْنةِ) اختلَفَ المشايخُ في تفسيرِ العِيْنةِ التي ورَدَ النَّهيُ عنها[5]: قال بعضُهم: تفسيرُها: أنْ يأتيَ الرَّجلُ المحتاجُ إلى آخرَ ويَستقرِضَهُ عشرةَ دراهمَ، ولا يرغَبَ المُقرِضُ في الإقراضِ طَمَعاً في فضلٍ لا ينالُهُ بالقَرْضِ فيقولُ: لا أُقرِضُكَ، ولكنْ أبيعُكَ هذا الثَّوبَ إنْ شئتَ باثني عشرَ درهماً، وقِيْمتُهُ في السُّوقِ عشرةٌ ليبيعَهُ في السُّوقِ بعشرةٍ، فيرضَى به المستقرِضُ فيبيعُهُ

---

(١) صـ١٦٨ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢٤٨٠٢] قوله: ((حيث يَجُوزُ الاستبدالُ عنه)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ١٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) صـ٢٤٤ـ وما بعدها "در".

(٥) في هذه المقولة.

.....

كذلك، فيحصُلُ لرَبِّ الثَّوبِ درهمانِ وللمشتري قَرْضُ عشرةٍ. وقال بعضُهم: هي أنْ يُدخِلا بينَهما ثالثاً، فيبيعَ المُقرِضُ ثوبَهُ مِن المستقرِضِ باثني عشرَ درهماً ويُسلِّمَهُ إليه، ثمَّ يبيعَهُ المستقرِضُ مِن الثَّالثِ بعشرةٍ ويُسلِّمَهُ إليه، ثمَّ يبيعَهُ الثَّالثُ مِن صاحبِهِ ـ وهو المُقرِضُ ـ بعشرةٍ ويُسلِّمَهُ إليه ويأخُذَ مِنه العشرةَ ويَدفَعَها للمستقرِضِ، فيحصُلُ للمُستقرِضِ عشرةٌ ولصاحبِ الثَّوبِ عليه اثنا عشرَ درهماً، كذا في "المحيط"[1]. وعن "أبي يوسفَ": العِيْنَةُ جائزةٌ مأجورٌ مَن عَمِلَ بها، كذا في "مختار الفتاوى"، "هنديَّة"[2]. وقال "محمَّدٌ": هذا البيعُ في قلبي كأمثالِ الجبالِ، ذميمٌ اخترَعَهُ أَكَلَةُ الرِّبا، وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((إذا [٣/ق١٥٦/أ] تبايعتُم بالعَيْنِ واتَّبعتُم أذنابَ البقرِ ذَلَلتُم وظهَرَ عليكم عدوُّكُم))[3].

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب البيع ـ الفصل الخامس والعشرون في البياعات المكروهة والأرباح الفاسدة ٣/ق١٣٩/أ.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب البيوع ـ الباب العشرون في البياعات المكروهة والأرباح الفاسدة ـ مطلب بيان العينة ٢٠٨/٣.

(٣) روى عبد الله بن يحيى التُّجيبيّ وابن وَهْب عن حَيْوَةَ بن شُريح المصريّ عن إسحاق أبي عبد الرحمن الخُراسانيّ أنّ عطاءً الخُراسانيّ حدَّثه أنّ نافعاً حدَّثه عن ابن عمر سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقولُ: ((إذا تبايَعتُم بالعِيْنَةِ وأخَذتُم أذنابَ البَقَرِ ورَضِيتُم بالزَّرْعِ وتَرَكتُم الجهادَ سَلَّطَ اللهُ عليكم ذُلاًّ لا يَنزِعُهُ حتّى ترجِعُوا إلى دِينِكُم)).

أخرجه أبو داود (٣٤٦٢) في البيوع ـ باب في النَّهي عن العِيْنَةِ، والدُّولابيّ في "الكنى" ٦٥/٢، وابن عَديّ في "الكامل" ٣٦١/٥، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٢٠٨/٥ ـ ٢٠٩، وذكره البخاريّ في "التاريخ الكبير" ٣٨١/١.

قال أبو نُعَيم: غريب من حديث عطاء عن نافع! تفرَّدَ به حَيْوَةُ عن إسحاق.

وإسحاق هذا هو ابن أَسِيدٍ، خُراسانيّ مَروَزيّ نزيلُ مصر، روى عنه اللّيث وحَيْوَةُ وابن أبي مريم ويحيى بن أيّوب وابن لَهِيعة، قال أبو حاتم: شيخ خُراسانيّ ليس بالمشهور، ولا يُشتغَلُ به. وذكره ابن حبان في "الثّقات" وقال: يُخطئ، قال أبو أحمد الحاكم في "الكنى": مجهول، ونقل عن يحيى بن بُكَير قال: لا أدري حاله. وحُكي عن الأزديّ قال: مُنكَرُ الحديث تركوه، وقال الذّهبيّ في ترجمة إسحاق بن أَسِيدٍ من "الميزان": وهو جائز الحديث. وجعله في الكنى من "الميزان" من مَناكيره، مع أنّ أبا داودَ سكت عنه، وما كان فيه ضعف شديد يُبيّنه! والله أعلم. ومع ذلك فإنّ الرجل لا يُحتمَل منه هذا التفرُّدُ عن عطاء الخُراسانيّ ولا عن نافع مولى ابن عمر!! وعطاء الخُراسانيّ قال في "التّقريب": يَهِمُ كثيراً ويُرسِل ويُدلِّس.

قال الزّيلعيّ في "نصب الراية" ١٧/٤: ورواه أحمد وأبو يَعْلى والبزار في "مسانيدهم" قال البزار: وأبو عبد الرحمن هذا هو عندي إسحاق بن عبد الله بن أبي فَرْوَة، وهو ليِّنُ الحديث. وقال ابن القطّان في كتابه "الوهم والإيهام": وهذا وهم من البزار، وإنّما اسم هذا الرجل إسحاق بن أَسِيدٍ أبو عبد الرحمن الخُراسانيّ، يَروي عن عطاء، روى عنه حَيْوَةُ بن شُرَيح وهو يَروي عنه هذا الخبر، وبهذا ذكره ابن أبي حاتم، وليس هذا بإسحاق بن أبي فَرْوَة، ذاك مَدِينيّ ويُكنّى أبا سليمان، =

= وهذا خُراسانيّ ويُكْنى أبا عبد الرحمن، وأيُّهما كان فالحديث من أجله لا يصحّ، ولكنْ للحديث طريق أحسن من هذا ... فذكر ما يأتي اهـ. قال البيهقيّ في "الكبرى" ٣١٦/٥: ورُوي ذلك من وجهين ضعيفين عن عطاء ابن أبي رَباح عن ابن عمر.

ورواه عليّ بن إسحاق الخُراسانيّ ثنا أبو بكر بن عيّاش عن الأعمش عن عطاء ـ يعني ابن أبي رَباح ـ عن ابن عمر قال: سمعتُ رسول الله ﷺ: ((إذا ضَنَّ ...)).

أخرجه البيهقيّ في "الشعب" (٤٢٢٤). وأخرجه أبو أميّة الطَّرَسوسيّ (٢٢) عن سعيد بن عثمان (ح) والطبرانيّ في "الكبير" (١٣٥٨٣) عن أبي بكر الأعَين محمّد بن أبي عَتّاب عن سعيد عن أبي بكر بن عيّاش به، وسعيد بن عثمان إن كان ابنَ عبد الله بن العاص القُرَشيّ فذكره ابن حبان في "الثّقات"، وإلاّ فلم أعرِفْهُ. أمّا الطَّرَسوسيّ فقال: عطاء، وأمّا أبو بكر الأَعْيَنُ فزادَ في عطاء: ابنَ أبي رَباح.

وتابعه أسودُ بن عامر فقال: حدّثنا أبو بكر بن عيّاش عن الأعمش عن عطاء بن أبي رَباح عن ابن عمر نحوه. أخرجه أحمد في "المسند" ٢٨/٢، و"الزهد" كما في "نصب الراية" ١٧/٤.

ونقل الزّيلعيّ عن ابن القطّان قال: وهذا حديث صحيح ورجاله ثقات اهـ.

قال ابن حجر في "التلخيص" ١٩/٣ ردّاً على هذا التّصحيح: وعندي أنّ إسناد الحديث الذي صحّحه ابن القطّان معلول؛ لأنّه لا يلزم من كون رجاله ثقات أن يكون صحيحاً؛ لأنّ الأعمش مدلّس، ولم يَذكُر سماعَه من عطاء. وعطاء يحتمل أن يكون هو عطاء الخُراسانيّ، فيكون فيه تدليسُ التّسوية بإسقاط نافع بين عطاء وابن عمر، فرجَعَ الحديث إلى الإسناد الأوّل، وهو المشهورُ. اهـ.

ومع أنّ أبا بكر بن عيّاش ثقة، إلاّ أنّه كَبِرَ فساء حفظه، ولذلك طعن فيه يحيى القطّان وعليّ بنُ المَدِينيّ وابن نُمَير. وقال أحمد بن حنبل وعليّ بن المَدِينيّ: عطاء بن أبي رَباح رأى ابن عمر ولم يسمع منه.

هذا، ومرسَلاتُ عطاء لا شيء كما قال ابن المَدِينيّ وأحمد.

وإن كان عطاء الخُراسانيّ فقد قال أحمد: رأى ابنَ عمر ولم يسمع منه. وقال أبو حاتم: لم يُدرِكِ ابنَ عمر. قال البيهقيّ: كذا قال: ((عطاء، يعني: ابن أبي رَباح)). وهذا حديث يُعرَف من حديثِ حَيْوَةَ بن شُرَيح عن إسحاق أبي عبد الرحمن الخُراسانيّ عن عطاء الخُراسانيّ عن نافع عن ابن عمر اهـ.

وهذا تعليلٌ من البيهقيّ لمن زاد: ابن أبي رَباح، لا تقويةٌ لطريق عطاء الخُراسانيّ!.

ورواه أبو بكر بن أبي شَيبة وسَعدان بن نصر عن أبي معاوية الضّرير عن الأعمش عن نافع عن ابن عمر قال: ((لقد رأيتني وما الرَّجلُ بأحَقَّ بدينارِهِ ودرهمِهِ مِن أخيهِ المسلمِ)). دون ذكر المرفوع في العِيْنَةِ. أخرجه أبو بكر بن أبي شَيبة في "المصنّف" ٢٦٥/٥، والبيهقيّ في "الشعب" (١٠٨٧١)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٠٥/٩. =

= ورواه يحيى بن العلاء الرّازيّ عن الأعمش عن مجاهد عن ابن عمر نحوه. قال ابن أبي حاتم في "العلل" ٢/١٣٥ - ١٣٦: قال أبو زُرعةَ: روى هذا الحديث أبو بكر بن عيّاش عن الأعمش عن عطاء عن ابن عمر عن النبيِّ ﷺ، قال أبو زُرعةَ: وهذا أشبَه.

قلت لأبي زُرعةَ: فالخطأُ من يحيى بن العَلاء؟ قال: نعم.

ويحيى بن العَلاء متروك، كذَّبه وكيع وأحمد، وضعَّفه غيرهم.

قال البيهقيّ: وروي من وجه آخر ضعيف عن عطاء اهـ.

فرواه أبو كُدَينةَ يحيى بن المهَلَّب عن ليث بن أبي سُلَيم عن عطاء عن ابن عمر.

أخرجه أبو نُعَيم في "الحلية" ٣/٣١٩، وقال: غريبٌ من حديث عطاء عن ابن عمر، رواه الأعمش أيضاً عنه اهـ. وأبو كُدَينةَ، وثّقه يحيى بن مَعين وأبو داود والنّسائيّ وابن سعد ويعقوب الفَسَويّ والعِجْليُّ وابن حبان، وزاد: ربَّما أخطأ. وقال الدارقطنيّ: يُعتَبَرُ به.

وليثٌ: قال أحمد وأبو زُرعةَ: مضطربُ الحديث. قال البزار: كان أحدَ العُبّاد إلاّ أنّه أصابه اختلاط فاضطَربَ حديثُه. وهذا مما اضطَربَ فيه، فرواه إسماعيل ابن عُلَيَّةَ عن ليث بن أبي سُلَيم عن عبد الملك عن عطاء قال: قال ابن عمر: ((أتى علينا زمانٌ وما نَرَى أنَّ أحدَنا أحَقُّ بالدِّنانيرِ والدَّراهمِ مِن أخيهِ المسلمِ حتّى كان هاهنا بأَخَرَةٍ، فأصبَحَ الدِّينارُ والدِّرهمُ أحبَّ إلى أحدِنا مِن أخيهِ المسلمِ، وإنّي سَمعتُ رسولَ اللهِ ﷺ يقولُ: إذا ضَنَّ النّاسُ بالدِّرهمِ والدِّينارِ وتَبايَعُوا بالعِيْنَةِ ...)). أخرجه أبو يَعْلى (٥٦٥٩).

ورواه عبد الوارث عن ليث، واختلف عليه فيه فرواه مُعَلَّى بن مَهديّ المَوصِليّ ثنا عبد الوارث عن ليث عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء به. أخرجه الطبرانيّ في "الكبير" (١٣٥٨٥).

ورواه حفص بن غياث عن ليث عن عطاء عن ابن عمر قال: ((نُهِيَ عن العِيْنَةِ)).

أخرجه ابن أبي شَيبة ٥/٢٤.

ورواه أبو مَعمر المِنقَريّ عبد الله بن عمرٍو عن عبد الوارث حدّثني ليث حدّثني رجل يُقالُ له: عبد الملك عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عمر به. أخرجه البيهقيّ في "الشعب" (١٠٨٧١). ولو كان هذا عبد الملك بن أبي سليمان لما قال: رجل يُقالُ له: عبد الملك! وأبو مَعمر المِنقَريّ لا شكَّ أوثقُ من مُعَلّى بن مَهديّ، ثمّ قال البيهقيّ: ورواه جرير بن عبد الحَميد عن ليث عن عطاء عن إبراهيم. ورواه جرير بن حازم عن ليث عن مجاهد قال: قال ابن عمر... اهـ.

وكأنَّ (إبراهيم) تصحيفٌ عن (ابن عمر)، فقد أخرجه الرُّوياني في "مسنده" (١٤٢٢) عن محمّد بن حُمَيد (ح) وابن أبي الدُّنيا في "العقوبات" (٣١٧) حدّثنا إسحاق بن إسماعيل الطّالِقانيّ كلاهما عن جرير بن عبد الحَميد عن ليث عن عطاء عن ابن عمر به. =

= ورواه عبد السّلام عن ليث عن نافع عن ابن عمر قال: لقد أتى علينا زمان ـ أو قال: حين ـ وما أحد أحَقُّ بديناره ودرهمه مِن أخيه المسلم، ثمَّ الآنَ الدِّينارُ والدِّرهمُ أحَبُّ إلى أحدِنا مِـن أخيه المسلم، سَمعتُ النبيَّ ﷺ يقولُ: ((كم مِن جارٍ مُتعلِّقٌ بجارِهِ ...)).

أخرجه البخاريّ في "الأدب المفرد" (١١١). ولم يذكُرْ حديث ((إذا ضَنَّ ...)).

ورواه بشير بن زياد الخُراسانيّ ثنا ابن جُرَيج عـن عطاء عـن جـابر قـال: كنّـا في زمـانٍ ...، نحـوَ حديـث عبد السَّلام. أخرجه ابن عَديّ في "الكامل" ٢٢/٢، وعدَّ هذا من مُنكَرات بشير، وقال: وبشير ليس بمعروف، إلاّ أنّه يروي عن المعروفين ما لا يُتابِعُهُ أحد عليه. قال الذّهبيّ: مُنكَر الحديث ولم يُترَك.

ورواه سُرَيج بن يونس ثنا فَضالة بن حُصَين عن أيّوب عن نافع عن ابـن عمـر ... فذكـر نحوه. أخرجـه أبو هلال العسكريّ في "تصحيفات المحدِّثين" صـ٤٧، وابن شـاهين في "الأفـراد" (ق ١/١)، وقـال: تفـرّد بـه فَضالة. وفَضالة بن حُصَين: قال البخاريّ وأبو حاتم: مضطربُ الحديـث، واتّهمـه ابـن عَـديّ بـالوضع؛ وقـال السّاجيّ:صَـدوق فيـه ضعـف وعنـده مَنـاكيرُ، وذكـره العُقَيلـيّ والدُّولابـيّ وابـن الجـارود في الضُّعفـاء، وقـال أبو نُعَيم: روى المناكيرَ، لا شيء.

ورواه أبو جناب يحيى بن أبي حَيَّة عن شَهْرِ بن حَوشَبٍ عن ابـن عمـر نحـوه. أخرجـه أحمـد ٤٢/٢ و٨٤، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٣٠٧/٤، وابن عسـاكر في "تاريخ دمشق" ١٦١/١.

وأبو جناب يحيى بن أبي حَيّة الكلبيّ ضعيف ليس بذاك، وكان يُدلِّس، وترَكَه يحيى وغيره.

وأخرج ابن أبي الدُّنيا في "العقوبات" (٢٤) حدّثني أزهـرُ بـن مـروان الرَّقاشـيّ أخبرنـا غسّـان ابـن بُرْزِيـن حدّثني راشد أبو محمّد الحِمّانيّ قال: قال ابن عمر ... فذكَرَ نحو رواية ليث.

أزهرُ بن مروان: قال ابن حبان: مستقيم الحديث، وقال مَسلَمة الأندلسيّ: ثقةٌ. وغسّان ابن بُرْزِين الطَّهَويّ: ذكَرَه ابن حبان في "الثّقات" وقال: يُخطئ. وراشد أبو محمّد الحِمّانيّ: الأصحُّ أنّه ابن نجيح: قال أبو حاتم: صالح الحديث، وذكَرَه ابن حبان في "الثّقات" وقال: ربَّما أخطأ.

ورواه مُساوِر بن شهاب بن مَسرور قال: حدّثني أبي عن أبيه مَسرور عن جَدّه سعد بن أبي الغادية أنّه دخـلَ على عبد الملك بن مروان وهو بالجابية... فقال: يا أمير المؤمنين سمعت أبي يحدِّثُ عن النبيِّ ﷺ ـ قـال: وإلاّ فصَـمَّ اللهُ أُذُنَيه ـ ((إنَّ العربَ إذا اتَّبَعَتْ أذنابَ البَقَرِ صَبَّ اللهُ عليهم المَذَلَّةَ وسَلَّطَ عليهم وَلَدَ فارِسَ فيدعُـوا فـلا يُسـتجابُ لهم)). ليس فيه ذكرُ العِيْنَة. أخرجه تمام في "الفوائد" كما في "الروض البسام" (٨٥٤)، وإسناده ضعيف فيه مجـاهيل، مُساوِر وأبوه وجدُّه.

ـ ويأتي[١] متناً في الكفالةِ ـ وبيعِ التَّلجئةِ، ويأتي[٢] متناً في الإقرارِ، وهو: أنْ يُظهِرا عَقْداً وهما لا يُريدانِهِ[٣]، يُلجَأ إليه لخوفِ عدوٍّ، وهو ليس ببيعٍ[٤] في الحقيقةِ، بل كالهَزْلِ كما بسطتُهُ في آخرِ "شرحي على المنارِ"[٥]. ونقلتُ عن "التَّلويح":.....

قال في "الفتح"[٦]: ((ولا كراهةَ فيه إلاّ خلافَ الأَولى))؛ لِما فيه مِن الإعراضِ عن مَبَرَّةِ القَرْضِ. اهـ "ط"[٧] مُلخَّصاً.

[٢٥٢٦٢] (قولُهُ: ويأتي متناً في الكفالةِ) وإنَّما نبَّهَ على ذِكرِهِ هنا لأنَّه مِن أقسامِ البُيوعاتِ، ونبَّهَ على أنَّ بيانَهُ سيأتي في الكفالةِ.

مطلبٌ في بيعِ التَّلجئةِ

[٢٥٢٦٣] (قولُهُ: وبيعِ التَّلجئةِ) هي ما أُلْجِئَ إليه الإنسانُ بغيرِ اختيارِهِ، وذلك أنْ يخافَ الرَّجلُ السُّلطانَ فيقولَ لآخَرَ: إنِّي أُظهِرُ أنِّي بِعْتُ داري مِنك، وليس ببيعٍ في الحقيقةِ وإنَّما هو تَلجئةٌ، ويُشهِدَ على ذلك، "مغرب"[٨].

[٢٥٢٦٤] (قولُهُ: بل كالهَزْلِ) أي: في حَقِّ الأحكامِ. والهَزْلُ ـ كما في "المنار"[٩] ـ: ((هو أنْ يُرادَ بالشَّيءِ ما لم يُوضَعْ له ولا ما يصلُحُ اللَّفظُ له استعارةً، وهو ضدُّ الجِدِّ، وهو أنْ يُرادَ ما وُضِعَ له أو ما صلَحَ له، وإنَّه يُنافي اختيارَ الحُكمِ والرِّضا به، ولا يُنافي الرِّضا بالمباشرةِ واختيارِ المباشرةِ، فصار بمعنى خِيارِ الشَّرطِ في البيعِ. وشرطُهُ: أنْ يكونَ صريحاً مشرُوطاً باللِّسانِ، أي: بأنْ يقولَ:

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٥٦٩٠] قوله: ((أمَرَ كفيلَهُ بَيْعِ العِيْنةِ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٢٤٥] قوله: ((إنْ كذَّبَهُ)).

(٣) في "و": ((لا يريداه)).

(٤) في "ب" ((بيع))، وهو خطأ.

(٥) "إفاضة الأنوار": فصل الأمور المعترضة ـ النوع الثاني: العوارض المكتسبة صـ١٨٠ ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٢٤/٦.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١٤٢/٣ ـ ١٤٣.

(٨) لم نقف عليه في "المغرب".

(٩) انظر "إفاضة الأنوار": فصل الأمور المعترضة ـ النوع الثاني: العوارض المكتسبة صـ١٨٠ـ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

.....

إنّي أبيعُ هازلاً، إلاّ أنّه لا يُشترَطُ ذِكرُهُ في العَقْدِ بخلافِ خِيارِ الشَّرطِ)) اهـ. فالهَزْلُ أعمُّ مِن التَّلجئةِ؛ لأنَّه يَجُوزُ أنْ لا يكونَ مُضطرّاً إليه، وأنْ يكونَ سابقاً ومُقارِناً. والتَّلجئةُ إنّما تكونُ عن اضطرارٍ ولا تكونُ مُقارِنةً، كذا قيل. والأظهَرُ أنَّهما سواءٌ في الاصطلاحِ كما قال "فخرُ الإسلامِ"[1]: ((التَّلجئةُ هي الهَزْلُ))، كذا في "جامع الأسرار" على "المنار" لـ "الكاكي"[2]. ٤/٢٤٤

ثمَّ اعلَمْ أنَّ التَّلجئةَ تكونُ في الإنشاءِ، وفي الأخبارِ كالإقرارِ، وفي الاعتقادِ كالرِّدَّةِ، والأوَّلُ قسمان: ما يَحتمِلُ الفَسْخَ وما لا كالطَّلاقِ والعِتاقِ، وقد بسَطَ ذلك كلَّه في "المنار"[3]. والغرضُ الآنَ بيانُ الإنشاءِ المحتمِلِ للفَسْخِ كالبيعِ، وهو ثلاثةُ أقسامٍ؛ لأنَّه: إمّا أنْ يكونَ الهَزْلُ في أصلِ العَقْدِ، أو في قَدْرِ الثَّمنِ، أو جنسِهِ. قال في "المنار"[4]: ((فإنْ تَواضَعا على الهَزْلِ بأصلِ البيعِ واتَّفقا على البناءِ ـ أي: بناءِ العَقْدِ على المواضعةِ ـ يفسُدُ البيعُ لعَدَمِ الرِّضا بالحُكمِ، فصار كالبيعِ بشرطِ الخِيارِ المؤبَّدِ، أي: فلا يُملَكُ بالقَبْضِ. وإن اتَّفَقا على الإعراضِ ـ أي: بأنْ قالا بعدَ البيعِ: قد أعرَضنا وقتَ البيعِ عن الهَزْلِ إلى الجِدِّ ـ فالبيعُ صحيحٌ والهَزْلُ باطلٌ. وإن اتَّفقا على أنَّه لم يحضُرْهما شيءٌ عندَ البيعِ مِن البناءِ والإعراضِ، أو اختَلَفا في البناءِ على المواضعةِ والإعراضِ عنها فالعَقْدُ صحيحٌ عندَهُ في الحالينِ خلافاً لهما، فجعَلَ صحَّةَ الإيجابِ أَولى؛ لأنَّها الأصلُ، وهما اعتَبَرا المواضَعةَ إلاّ أنْ يوجَدَ ما يُناقِضُها، أي: كما إذا اتَّفَقا على البناءِ. وإنْ كان ذلك ـ أي: المواضَعةُ ـ

(قولُهُ: كما إذا اتَّفَقا على البناءِ إلخ) التَّشبيهُ راجعٌ لقولِهِ: ((وهما اعتَبَرا المواضَعةَ))، ولو أُرجِعَ للاستثناءِ لكان المناسبُ زيادةَ ((عَدَمِ)).

---

(١) انظر "كشف الأسرار": باب العوارض المكتسبة ـ فصل الهزل ٤/٥٨٢.

(٢) "جامع الأسرار" لمحمد بن محمد بن أحمد، قوام الدين المعروف بالكاكيّ السِّنْجاريّ الخُجَنْديّ (ت ٧٤٩) شرح "منار الأنوار" لأبي البركات النسفي (ت ٧١٠هـ). ("كشف الظنون" ٢/١٨٢٣، "الفوائد البهية" صـ١٨٦ـ، "الأعلام" ٧/٣٦).

(٣) انظر "إفاضة الأنوار": فصل الأمور المعترضة ـ النوع الثاني: العوارض المكتسبة صـ١٨٠ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٤) انظر "إفاضة الأنوار": فصل الأمور المعترضة ـ النوع الثاني: العوارض المكتسبة صـ١٨١ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

((أنَّ الأقسامَ ثمانيةٌ وسبعونَ)). وعقَدَ له "قاضي خان" فصلاً آخِرَ الإكراهِ.....

في القَدْرِ ـ أي: بأن اتَّفَقا على الجِدِّ في العَقْدِ بألفٍ لكنَّهما تَواضَعا على البيعِ بألفينِ على أنَّ أحدَهما هَزْلٌ ـ فإن اتَّفَقا على الإعراضِ عن المواضعةِ كان الثَّمنُ ألفين؛ لبُطلانِ الهَزْلِ بإعراضِهما، وإن اتَّفَقا على أنَّه لم يَحضُرْهما شيءٌ مِن البناءِ والمواضعةِ أو اختَلَفا فالهَزْلُ باطلٌ، والتَّسميةُ للألفينِ صحيحةٌ عندَهُ، وعندَهما العملُ بالمواضَعةِ واجبٌ، والألفُ الذي هَزَلا به باطلٌ لِما مرَّ أنَّ الأصلَ عندَهُ الجِدُّ، وعندَهما المواضَعةُ، وإن اتَّفَقا على البناءِ على المواضَعةِ فالثَّمنُ ألفانِ عندَهُ، وإنْ كان ذلك الهَزْلُ في الجنسِ ـ أي: جنسِ الثَّمنِ، بأنْ تواضَعا على مائةِ دينارٍ وإنَّما الثَّمنُ مائةُ درهمٍ أو بالعكسِ ـ فالبيعُ جائزٌ بالمسمّى في العَقْدِ على كلِّ حالٍ بالاتِّفاقِ، أي: سواءٌ اتَّفَقا على البناءِ، أو على الإعراضِ، أو على عَدَمِ حُضُورِ شيءٍ مِنهما، أو اختَلَفا فيهما)) اهـ مُوضَحاً مِن "شرح الشّارحِ" عليه، ومِن حواشينا على شرحِهِ المسمّاةِ بـ "نسَماتِ الأسحارِ على إفاضةِ الأنوارِ"[1]، وتمامُ بيانِ ذلك مبسُوطٌ فيها[1].

[٢٥٢٦٥] (قولُهُ: أنَّ الأقسامَ ثمانيةٌ وسبعونَ) قال [٣/ق١٥٦/ب] في "التَّلويحِ"[2]: ((لأنَّ المتعاقدَينِ إمّا أنْ يَتَّفقا أو يَختَلِفا، فإن اتَّفَقا فالاتِّفاق إمّا على إعراضِهما، وإمّا على بنائِهما، وإمّا على ذُهُولِهما،

(قولُهُ: وإن اتَّفَقا على البناءِ على المواضَعةِ إلخ) قال في "شرحِهِ" على "المنار": ((وإن اتَّفَقا على البناءِ على المواضَعةِ فالثَّمنُ ألفان عندَهُ؛ لأنَّهما جَدّا في العَقْدِ، والعملُ بالمواضَعةِ يَجعَلُهُ شرطاً فاسداً فيفسُدُ البيعُ، فكان العملُ بالأصلِ عندَ التَّعارُضِ أَولى مِن العملِ بالوصفِ)) اهـ. وقال في "حاشيتِهِ": ((لأنَّ الألفَ الذي هو داخلٌ في العَقْدِ يكونُ قَبُولُهُ شرطاً في البيعِ فيفسُدُ. ولم يَعتَبِر المواضعةَ هنا لوُجُودِ ما يُعارِضُها مِن فسادِ البيعِ بخلافِ صورةِ المواضَعةِ في أصلِ العَقْدِ لعَدَمِ المعارِضِ. وعندَ "الإمامينِ" الثَّمنُ ألفٌ؛ لأنَّهما قَصَدا السُّمعةَ بذكرِ أحدِ الألفينِ لا جَعْلَهُ مُقابَلاً بالمبيعِ، فكان ذِكرُهُ والسُّكوتُ عنه سواءً. والحاصلُ: أنَّهما يَعمَلانِ هنا بالمواضَعةِ إلاّ في صورةِ إعراضِهما، و"أبو حنيفةَ" ـ رحمه الله تعالى ـ بأصلِ العَقْدِ)).

---

(١) انظر "حاشية نسمات الأسحار": فصل في بيان الأهلية ـ النوع الثاني في العوارض المكتَسَبةِ صـ١٨١ـ.

(٢) "التلويح": العوارضُ المكتسَبَةُ إمّا من نفسه وإمّا من غيره ـ منها: الهَزْلُ ٢/١٨٨.

مُلخَّصُهُ: ((أنَّه بيعٌ مُنعقِدٌ غيرُ لازمٍ كالبيعِ بالخِيارِ))، وجعَلَهُ "الباقانيُّ" فاسداً.....

وإمّا على بناءِ أحدِهما وإعراضِ الآخَرِ أو ذُهُولِهِ، وإمّا على إعراضِ أحدِهما وذُهُولِ الآخَرِ، فصُوَرُ الاتِّفاق ستَّةٌ. وإن اختَلَفا فدَعْوى أحدِ المتعاقدينِ تكونُ إمّا إعراضَهما، وإمّا بناءَهما، وإمّا ذُهُولَهما، وإمّا بناءَهُ مع إعراضِ الآخَرِ أو ذُهُولِهِ، وإمّا إعراضَهُ مع بناءِ الآخَرِ أو ذُهُولِهِ، وإمّا ذُهُولَهُ مع بناءِ الآخَرِ أو إعراضِهِ، تصيرُ تسعةً، وعلى كلِّ تقديرٍ مِن التَّقاديرِ التِّسعةِ يكونُ اختلافُ الخصمِ، بأنْ يَدَّعِيَ إحدى الصُّورِ الثَّمانيةِ الباقيةِ، فتصيرُ أقسامُ الاختلافِ اثنينِ وسبعينَ مِن ضربِ التِّسعةِ في الثَّمانيةِ)) اهـ. وهي مع السِّتِّ صُوَرِ الاتِّفاقِ ثمانيةٌ وسبعونَ.

قلتُ: وقد أوصلتُها في "حاشيتي" على "شرح المنار" لـ "الشّارح"[1] إلى سبعِمائةٍ وثمانينَ، ولم أَرَ مَن أوصَلَها إلى ذلك، فراجِعْها هناك وامنَحْني بدُعائكَ.

[٢٥٢٦٦] (قولُهُ: مُلخَّصُهُ: أنَّه بيعٌ مُنعقِدٌ غيرُ لازمٍ) لم يُصرِّحْ في "الخانيَّة" بذلك، وإنَّما ذكَرَ[2]: ((أنَّ التَّلجئةَ على ثلاثةِ أوجهٍ)) كما قدَّمناهُ[3]. ثمَّ قال في الأوَّلِ[4]: ـ وهو ما إذا كانَتْ في نفسِ العَقْدِ ـ:((لو تصادَقا على المواضَعةِ فالبيعُ باطلٌ، وعنه في روايةٍ أنَّه جائزٌ. ولو تَصادَقا أنَّ البيعَ كان تلجئةً ثمَّ أجازاهُ صحَّت الإجازةُ، كما لو تبايَعا هَزْلاً ثمَّ جَعَلاهُ جِدّاً يصيرُ جِدّاً، وإنْ أجازَ أحدُهما لا يَصِحُّ. وفي بيعِ التَّلجئةِ إذا قَبَضَ المشتري العبدَ المشتَرَى وأعتَقَهُ لا يَجُوزُ إعتاقُهُ، وليس هذا كبيعِ المكرَهِ؛ لأنَّ بيعَ التَّلجئةِ هَزْلٌ، وذكَرَ في "الأصلِ"[5]: أنَّ بيعَ الهازلِ باطلٌ، أمّا بيعُ المكرَهِ ففاسدٌ)) اهـ مُلخَّصاً.

ولعلَّ "الشّارحَ" فَهِمَ أنَّه مُنعقِدٌ غيرُ لازمٍ مِن قولِهِ: ((ثمَّ أجازاهُ صحَّت الإجازةُ))، لكنْ يُنافيهِ التَّصريحُ بأنَّه باطلٌ، فإنْ أُريدَ بالباطلِ الفاسدُ نافاهُ التَّصريحُ بأنَّه إذا قَبَضَ العبدَ لا يَصِحُّ إعتاقُهُ،

---

(١) حاشية "نسمات الأسحار": فصل في بيان الأهلية ـ النوع الثاني في العوارضِ المُكتَسَبَةِ صـ١٨١ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الإكراه ـ فصل في التلجئة ٤٩٢/٣ ـ ٤٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بل كالهَزْلِ)).

(٤) "الخانية": كتاب الإكراه ـ فصل في التلجئة ٤٩٢/٣ ـ ٤٩٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "الخانية": ((وذكر في الإقرار من "الأصل"))، أي: "مبسوط الإمام محمد" المسمَّى بـ"الأصل".

ولو ادَّعَى أحدُهما بيعَ التَّلجئةِ وأنكرَ الآخرُ فالقولُ لِمُدَّعي الجدِّ بيمينِهِ، ولو بَرهَنَ أحدُهما قُبِلَ، ولو بَرهَنا فالتَّلجئةُ،.....

أي: لأنَّه لا يُملَكُ بالقَبْضِ كما مرَّ[1] مع أنَّ الفاسدَ يُملَكُ به. وقد يقالُ: إنَّ صحَّةَ الإجازةِ مبنيَّةٌ على أنَّها تكونُ بيعاً جديداً فلا تُنافي كونَهُ باطلاً، وحينئذٍ فلا يَصِحُّ قولُهُ: ((أنَّه بيعٌ مُنعقِدٌ غيرُ لازمٍ))، إلاّ أنْ يُجابَ بأنَّ قولَهُ: ((باطلٌ)) بمعنى أنَّه قابلٌ للبُطلانِ عندَ عَدَمِ الإجازةِ. والأحسنُ ما أَجَبنا به في أوَّلِ البُيوعِ[2] مِن أنَّه فاسدٌ كما صرَّحَ به الأصوليُّونَ؛ لأنَّ الباطلَ ما ليس مُنعقِداً أصلاً، وهذا مُنعقِدٌ بأصلِهِ؛ لأنَّه مُبادلةُ مالٍ بمالٍ دونَ وصفِهِ لعَدَمِ الرِّضا بحُكمِهِ كالبيعِ بشرطِ الخِيارِ أبداً، ولذا لم يُملَكْ بالقَبْضِ، وليس كلُّ فاسدٍ يُملَكُ بالقَبْضِ، كما لو اشتَرَى الأبُ شيئاً مِن مالِهِ لطفلِهِ أو باعَهُ له كذلك فاسداً لا يَملِكُهُ بالقَبْضِ حتّى يستعمِلَهُ كما في "المحيط". وقدَّمنا هناك[2] تمامَ الكلامِ على ذلك، والله تعالى هو الموفِّقُ للصَّوابِ.

[٢٥٢٦٧] (قولُهُ: ولو ادَّعَى أحدُهما إلخ) هذا أيضاً مذكُورٌ في "الخانيَّة"[3] سِوى قولِهِ: ((ولو لم تَحضُرْهما نيَّةٌ إلخ)).

[٢٥٢٦٨] (قولُهُ: فالقولُ لِمُدَّعي الجدِّ) لأنَّه الأصلُ.

[٢٥٢٦٩] (قولُهُ: ولو بَرهَنَ أحدُهما قُبِلَ) الأظهَرُ قولُ "الخانيَّة"[3]: ((ولو بَرهَنَ مُدَّعي التَّلجئةِ قُبِلَ؛ لأنَّ مُدَّعيَ الجدِّ لا يَحتاجُ إلى برهانٍ كما عَلِمتَ؛ لأنَّ البرهانَ يُثبِتُ خلافَ الظّاهرِ)).

[٢٥٢٧٠] (قولُهُ: فالتَّلجئةُ) أي: لأنَّها خلافُ الظّاهرِ. ٢٤٥/٤

(قولُهُ: لأنَّ مُدَّعيَ الجدِّ لا يَحتاجُ إلى برهانٍ إلخ) قد يقالُ: برهانُ مُدَّعي الجدِّ مقبُولٌ لإسقاطِ اليمينِ عنه كما في نظائرِهِ.

---

(١) المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بل كالهَزْلِ)).

(٢) المقولة [٢٢٢٠٤] قوله: ((ولم يَنعقِدْ مع الهَزْلِ إلخ)).

(٣) "الخانية": كتاب الإكراه ـ فصل في التلجئة ٤٩٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو تبايَعا في العَلانيةِ إن اعترَفا ببنائِهِ على التَّلجئةِ فالبيعُ باطلٌ؛ لاتِّفاقِهما أنَّهما هَزَلا به، وإلاّ فلازمٌ، ولو لم تَحضُرْهما نيَّةٌ فباطلٌ على الظّاهرِ، "منية"،.....

[٢٥٢٧١] (قولُهُ: فالبيعُ باطلٌ) أي: فاسدٌ كما عَلِمتَ، فإنْ نقَضَهُ أحدُهما انتقَضَ لا إنْ أجازَهُ، أي: بل يَتوقَّفُ على إجازتِهما جميعاً؛ لأنَّه كخِيارِ الشَّرطِ لهما، وإنْ أجازاهُ جازَ بقيدِ كونِها في ثلاثةِ أيّامٍ عندَهُ، ومُطلقاً عندَهما، كذا في "التَّحرير"[(١)].

[٢٥٢٧٢] (قولُهُ: وإلاّ) بأن اتَّفَقا بعدَ البيعِ على أنَّهما أعرَضَا وقتَهُ عن المواضَعةِ.

[٢٥٢٧٣] (قولُهُ: ولو لم تَحضُرْهما نيَّةٌ فباطلٌ إلخ) مثلُهُ في "المؤيَّديَّة"[(٢)] عن "الغُنية"[(٣)] حيث قال: ((وإنْ تصادَقا على أنَّهما لم تَحضُرْهما نيَّةٌ عندَ [٣/ق١٥٧/أ] العَقْدِ ففي ظاهرِ الجوابِ البيعُ باطلٌ. ورَوَى "المعلَّى"[(٤)] عن "أبي يوسفَ" عن "أبي حنيفةَ": أنَّ البيعَ صحيحٌ)) اهـ. والأوَّلُ قولُهما كما مرَّ[(٥)] عن "المنار"، ورجَّحهُ أيضاً المحقِّقُ "ابنُ الهمامِ" في "التَّحرير"[(٦)]، وأقرَّهُ تلميذُهُ "ابنُ أمير حاجّ" في "شرحِهِ"[(٧)]. وجعَلَ "المحقِّقُ" مثلَهُ[(٨)]: ((ما إذا اختلَفا في الإعراضِ والبناءِ، أي: بأنْ قال أحدُهما:

(قولُهُ: بأن اتَّفَقا بعدَ البيعِ على أنَّهما أعرَضَا وقتَهُ عن المواضَعةِ) هذه صورةٌ مِمّا دخَلَ تحتَ قولِهِ: ((وإلاّ))، أي: وإنْ لم يتَّفِقا على المواضَعةِ، فيدخُلُ فيه باقي الصُّورِ بعدَهُ، لكنْ لَمّا كان اللُّزُومُ إنَّما هو في هذه الصُّورةِ فقط حمَلَ كلامَهُ عليها، وفيما عداها الاختلافُ الذي ذكرَهُ "المحشِّي".

---

(١) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ـ النوع الثاني: المكتسبة من نفسه وغيره صـ٢٨٥ ـ ٢٨٦ـ.

(٢) هي "فتاوى مؤيَّد زاده" الأَماسيِّ الروميِّ (ت ٩٢٢هـ)، وتقدمت ترجمتها ١٣/٤٤١.

(٣) هو "غنية الفقهاء" للسِّجِسْتانيّ (ت بعد ٦٣٨هـ)، وتقدمت ترجمتها ١/١٩٥.

(٤) هو أبو يَعْلى ـ وقيل: أبو يحيى ـ مُعَلَّى بن منصور الرازي (ت ٢١١هـ)، انظر: "الجواهر المضية" ٣/٤٩٢، "الفوائد البهية" صـ٢١٥ـ.

(٥) المقولة [٢٥٢٦٤] قوله: ((بل كالهَزْلِ)).

(٦) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ـ النوع الثاني: المكتسبة من نفسه وغيره صـ٢٨٦ـ.

(٧) "التقرير والتحبير": الباب الأول ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ٢/١٩٥.

(٨) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ـ النوع الثاني: المكتسبة من نفسه وغيره صـ٢٨٦ـ بتصرف.

قلتُ: و[١]مُفادُهُ أنَّهما لو تواضَعا على الوفاءِ قبلَ العَقْدِ، ثمَّ عَقَدا خالياً عن شرطِ الوفاءِ فالعَقْدُ[٢] جائزٌ، ولا عبرةَ للمواضعةِ، وبيعُ الوفاءِ ذكرتُهُ هنا تَبَعاً لـ "الدُّرر"[٣].

بَنينا العَقْدَ على المواضَعةِ، وقال الآخَرُ: على الجِدِّ، فلا يَصِحُّ أيضاً عندَهما)). ثمَّ قال[٤]: ((ولو قال أحدُهما: أعرَضتُ، والآخَرُ: لم يَحضُرْني شيءٌ، أو بنَى أحدُهما وقال الآخَرُ: لم يَحضُرْني شيءٌ: فعلى أصلِهِ: عَدَمُ الحضُورِ كالإعراضِ، أي: فيَصِحُّ، وعلى أصلِهما: كالبناء، أي: فلا يَصِحُّ)).

[٢٥٢٧٤] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) أي: مُفادُ قولِهِ: ((وإلاّ فلازمٌ))، لكنْ إنَّما يَتِمُّ هذا المفادُ إذا قَصَدا إخلاءَ العَقْدِ عن شرطِ الوفاءِ، أمّا لو لم تَحضُرْهما نيَّةٌ فقد عَلِمتَ أنَّه باطلٌ، وهذا المفادُ صرَّحَ به في "جامع الفصولين"[٥] حيث قال: ((لو شَرَطا التَّلجئةَ في البيعِ فسَدَ البيعُ، ولو تَواضَعا قبلَ البيعِ ثمَّ تبايَعا بلا ذِكرِ شرطٍ فيه جازَ البيعُ عندَ "أبي حنيفةَ"، إلاّ إذا تصادَقا أنَّهما تبايَعا على تلك المواضَعةِ، وكذا لو تَواضَعا الوفاءَ قبلَ البيعِ ثمَّ عَقَدا بلا شرطِ الوفاءِ فالعَقْدُ جائزٌ، ولا عِبرةَ للمُواضَعةِ السّابقةِ)) اهـ. وفي "البزّازيَّة"[٦]: ((وإنْ شَرَطا الوفاءَ ثمَّ عَقَدا مُطلقاً إنْ لم يُقِرّا بالبناءِ على الأوَّلِ فالعَقْدُ جائزٌ، ولا عِبرةَ بالسّابقِ كما في التَّلجئةِ عندَ "الإمامِ")). وقولُهُ: ((فالعَقْدُ جائزٌ)) أي: بناءً على قولِ "أبي حنيفةَ" المذكُورِ، ولا يَخفَى أنَّ "الشّارحَ" مشَى على خلافِهِ، وعليه فالمناسبُ أنْ يقولَ: ((فالعقدُ غيرُ جائزٍ)).

مطلبٌ في بيعِ الوفاءِ

[٢٥٢٧٥] (قولُهُ: ذكرتُهُ هنا تَبَعاً لـ "الدُّرر") وذكرَهُ في "البحر"[٧] في بابِ خِيارِ الشَّرطِ، وذكَرَ فيه ثمانيةَ أقوالٍ، وعقَدَ له في "جامع الفصولين"[٨] فصلاً مُستقلاًّ هو الفصلُ الثّامنَ عشرَ،

---

(١) الواو ليست في "و".

(٢) ((فالعقد)) ساقطة من "ط".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٧.

(٤) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ـ النوع الثاني: المكتسبة من نفسه وغيره صـ٢٨٦ـ بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧١.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصل بالبيع الفاسد ٤/٤٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب البيع ٦/٨.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٦٩.

صورتُهُ: أنْ يبيعَهُ العَيْنَ بألفٍ على أنَّه إذا رَدَّ عليه الثَّمنَ رَدَّ عليه العَيْنَ، وسَمّاهُ الشّافعيَّةُ بالرَّهنِ المعادِ، ويسمَّى بمصرَ بيعَ الأمانةِ، وبالشّامِ بيعَ الإطاعةِ،.....

وذكرَهُ في "البزّازيَّة"[١] في البابِ الرّابعِ في البيعِ الفاسدِ، وذكَرَ فيه تسعةَ أقوالٍ، وكَتَبَ عليه أكثرَ مِن نصفِ كُرّاسةٍ. ووجهُ تسميتِهِ بيعَ الوفاءِ: أنَّ فيه عَهْداً بالوفاءِ مِن المشتري بأنْ يَرُدَّ المبيعَ على البائعِ حينَ رَدِّ الثَّمنِ، وبعضُ الفقهاءِ يُسمِّيهِ البيعَ الجائزَ، ولعلَّهُ مبنيٌّ على أنَّه بيعٌ صحيحٌ لحاجةِ التَّخلُّصِ مِن الرِّبا حتّى يَسُوغَ للمُشتري أكلُ رَيعِهِ. وبعضُهم يُسمِّيهِ بيعَ المعاملةِ، ووجهُهُ: أنَّ المعاملةَ رِبحُ الدَّينِ، وهذا يَشتريهِ الدّائنُ لِيَنتفعَ به بمقابَلةِ دَينِهِ.

[٢٥٢٧٦] (قولُهُ: صورتُهُ إلخ) كذا في "العناية"[٢]. وفي "الكفاية"[٣] عن "المحيط": ((هو أنْ يقولَ البائعُ للمشتري: بِعْتُ مِنك هذا العينَ بما لك عليَّ مِن الدَّينِ على أنّي متى قَضَيْتُهُ فهو لي)) اهـ. وفي "حاشية الفصولين"[٤] عن "جواهر الفتاوى": ((هو أنْ يقولَ: بِعْتُ مِنك على أنْ تبيعَهُ مِنّي متى جئتُ بالثَّمنِ، فهذا البيعُ باطلٌ، وهو رهنٌ، وحُكمُهُ حُكمُ الرَّهنِ، وهو الصَّحيحُ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّه لا فَرْقَ بينَ قولِهِ: ((على أنْ تَرُدَّهُ عليَّ)) أو ((على أنْ تبيعَهُ مِنّي)).

[٢٥٢٧٧] (قولُهُ: بيعَ الأمانةِ) وجهُهُ: أنَّه أمانةٌ عندَ المشتري بناءً على أنَّه رهنٌ، أي: كالأمانةِ.

[٢٥٢٧٨] (قولُهُ: بيعَ الإطاعةِ) كذا في عامَّةِ النُّسخِ، وفي بعضِها[٥]: ((بيعَ الطّاعةِ))، وهو المشهُورُ الآنَ في بلادِنا. وفي "المصباح"[٦]: ((أطاعَهُ إطاعةً، أي: انقادَ له. وطاعَهُ[٧] طَوْعاً مِن بابِ قال: لغةٌ. وانطاعَ له: انقادَ، قالوا: ولا تكونُ الطّاعةُ إلاّ عن أمرٍ، كما أنَّ الجوابَ لا يكونُ

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد ـ نوع فيما يتّصل بالبيع الفاسد ٤/٤٠٥ وما بعدها (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "العناية": كتاب الإكراه ٨/١٦٩ (هامش "فتح القدير").

(٣) "الكفاية": كتاب الإكراه ٨/١٧٠ (ذيل "فتح القدير") دونَ عزوٍ إلى "المحيط".

(٤) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٦٩ (هامش "جامع الفصولين").

(٥) كما في نسخة "د".

(٦) "المصباح": مادة ((طوع)) باختصار.

(٧) في "م": ((وأطاعه))، وهو خطأ.

قيل: هو رَهنٌ فتُضمَنُ زوائدُهُ،.....

إلاّ عن قولٍ، يقالُ: أمَرَهُ فأطاعَ)) اهـ. ووجهُهُ حينئذٍ: أنَّ الدّائنَ يأمُرُ المَدينَ ببيعِ دارِهِ مثلاً بالدَّينِ فيُطِيعُهُ، فصار معناهُ بيعَ الانقيادِ.

[٢٥٢٧٩] (قولُهُ: قيل: هو رَهنٌ) قدَّمنا آنفاً[١] عن "جواهر الفتاوى": ((أنَّه الصَّحيحُ)). قال في "الخيريَّة"[٢]: ((والذي عليه الأكثرُ أنَّه رَهنٌ لا يَفترِقُ عن الرَّهنِ في حُكمٍ مِن الأحكامِ، قال "السَّيِّدُ الإمامُ"[٣]: قلتُ للإمامِ "الحسنِ الماتُريديِّ"[٤]: قد فَشا هذا البيعُ بينَ النّاسِ، وفيه مَفسَدةٌ عظيمةٌ، وفَتْواكَ أنَّه رهنٌ، [٣/ق١٥٧/ب] وأنا أيضاً على ذلك. فالصَّوابُ أنْ نجمَعَ الأئمَّةَ ونتَّفِقَ على هذا ونُظهِرَهُ بينَ النّاسِ، فقال: المعتبَرُ اليومَ فَتْوانا، وقد ظهَرَ ذلك بينَ النّاسِ، فمَن خالَفَنا فلْيُبرِزْ نفسَهُ وليُقِمْ دليلَهُ)) اهـ.

قلتُ: وبه صَدَّرَ في "جامع الفصولين"[٥] فقال رامزاً لـ"فتاوى النَّسفيِّ": ((البيعُ الذي تعارَفَهُ أهلُ زمانِنا احتيالاً للرِّبا وسَمَّوهُ بيعَ الوفاءِ هو رهنٌ في الحقيقةِ، لا يَملِكُهُ ولا يَنتفِعُ به إلاّ بإذنِ مالكِهِ، وهو ضامنٌ لِما أكَلَ مِن ثَمرِهِ وأتلَفَ مِن شجرِهِ، ويَسقُطُ الدَّينُ بهلاكِهِ لو بقيَ[٦]، ولا يَضمَنُ الزِّيادةَ، وللبائعِ استردادُهُ إذا قضَى دَينَهُ، لا فَرْقَ عندَنا بينَهُ وبينَ الرَّهنِ في حُكمٍ مِن الأحكامِ)) اهـ. ثمَّ نقَلَ ما مرَّ[٧] عن "السَّيِّدِ الإمامِ". وفي "جامع الفصولين"[٨]: ((ولو بِيْعَ كَرْمٌ

---

(١) المقولة [٢٥٢٧٦] قوله: ((صورتُهُ إلخ)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٦.

(٣) هو السيد الإمام أبو شجاع، ذكره في "الملتقط" صـ٢٢٦ـ، وتقدمت ترجمته ٢/٦٧.

(٤) هو القاضي الإمام الحسن الماتريدي، كان رفيقاً لأبي شجاع، وعليّ السغدي، وكان المعتَبَرُ في زمنهم اتفاقَهم على الفتوى، لا يُنظَرُ إلى من خالفهم، وإليهم انتهت رئاسة أصحاب الإمام، وهم من رجال القرن الخامس. انظر: "الجواهر المضية" ٤/٣٠٧، و"الفوائد البهية" صـ٦٥ـ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٦٩.

(٦) في "ب": ((يفي)).

(٧) في هذه المقولة.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧٣.

وقيل: بيعٌ يُفيدُ الانتفاعَ به.

وفي إقالةِ "شرح المجمع" عن "النِّهاية": ((وعليه الفتوى)). وقيل: إنْ بلفظِ البيعِ لم يكنْ رَهناً،.....

بجنبِ هذا الكَرْمِ فالشُّفعةُ للبائعِ لا للمُشتري؛ لأنَّ بيعَ المعاملةِ وبيعَ التَّلجئةِ حُكمُهما حُكمُ الرَّهنِ، وللرّاهنِ حَقُّ الشُّفعةِ وإنْ كان في يدِ المرتهنِ)) اهـ.

[٢٥٢٨٠] (قولُهُ: وقيل: بيعٌ يُفيدُ الانتفاعَ به) هذا مُحتمِلٌ لأحدِ قولين: الأوَّل: أنَّه بيعٌ صحيحٌ مُفيدٌ لبعضِ أحكامِهِ مِن حِلِّ الانتفاعِ به إلاّ أنَّه لا يَمْلِكُ بيعَهُ[١]. قال "الزَّيلعي"[٢] في الإكراهِ: ((وعليه الفتوى)). الثّاني: القولُ الجامعُ لبعضِ المحقِّقينَ: إنَّه فاسدٌ في حَقِّ بعضِ الأحكامِ حتّى ملَكَ كلٌّ مِنهما الفَسْخَ، صحيحٌ في حَقِّ بعضِ الأحكامِ كحِلِّ الأنزالِ ومَنافعِ المبيعِ. ورهنٌ في حَقِّ البعضِ حتّى لم يَملِكِ المشتري بيعَهُ مِن آخَرَ ولا رَهْنَهُ، وسقَطَ الدَّينُ بهلاكِهِ، فهو مُركَّبٌ مِن العُقُودِ الثّلاثةِ كالزَّرافةِ، فيها صفةُ البعيرِ والبقرِ والنَّمرِ. جُوِّزَ لحاجةِ النّاسِ إليه بشرطِ سلامةِ البدلينِ لصاحبِهما، قال في "البحر"[٣]: ((وينبغي أنْ لا يُعدَلَ في الإفتاءِ عن القولِ الجامعِ)). وفي "النَّهر"[٤]: ((والعملُ في ديارِنا على ما رجَّحَهُ "الزَّيلعيُّ")).

[٢٥٢٨١] (قولُهُ: لم يكنْ رَهناً) لأنَّ كلاًّ مِنهما عَقْدٌ مُستقِلٌّ شرعاً، لكلٍّ مِنهما أحكامٌ مُستقِلَّةٌ. اهـ "درر"[٥]، "ط"[٦].

٢٤٦/٤

---

(١) في "الأصل": ((بعضه))، وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإكراه ١٨٤/٥، نقلاً عن "النهاية".

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ٩/٦.

(٤) "النهر": كتاب البيع ـ باب خيار الشَّرط ق٣٦٧/ب.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢٠٧/٢.

(٦) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ١٤٣/٣.

ثمَّ إنْ ذَكَرا[١] الفَسْخَ فيه، أو قبلَهُ، أو زعَماهُ غيرَ لازمٍ كان بيعاً فاسداً، ولـو بعـدَهُ على وجهِ المِيْعادِ جازَ ولَزِمَ الوفاءُ به؛.....

[٢٥٢٨٢] (قولُهُ: ثمَّ إنْ ذَكَرا[٢] الفَسْخَ فيه) أي: شَرَطاهُ فيه، وبه عبَّرَ في "الدُّرر"[٣]، "ط"[٤]، وكذا في "البزّازيَّة"[٥].

[٢٥٢٨٣] (قولُـهُ: أو قبلَـهُ) الـذي في "الـدُّرر"[٦] بـدلُ هـذا: ((أو تلَفَّظا بلفـظِ البيـعِ بشـرطِ الوفاءِ)) اهـ "ط"[٧]. ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[٨].

[٢٥٢٨٤] (قولُهُ: جازَ) مُقتضاهُ أنَّه بيعٌ صحيحٌ بقرينةِ مقابَلتِهِ لقولِهِ: ((كان بيعاً فاسداً)). والظّاهرُ أنَّه مبنيٌّ على قولِهما بأنَّ ذِكرَ الشَّرطِ الفاسدِ بعد العَقْدِ لا يُفسِدُ العَقْدَ، فلا يُنـافي مـا بعدَهُ[٩] عن "الظَّهيريَّة".

[٢٥٢٨٥] (قولُهُ: ولَزِمَ الوفاءُ به) ظاهرُهُ أنَّه لا يَلزَمُ الورثةَ بعدَ موتِهِ كما أفتى به "ابنُ الشِّلْبيِّ" مُعلِّلاً بـ: ((انقطاعِ حُكمِ الشَّرطِ بموتِهِ؛ لأنَّه بيعٌ فيه إقالةٌ، وشـرطُها بقـاءُ المتعـاقدينِ؛ ولأنَّـه بمنزلـةِ خِيارِ الشَّرطِ، وهو لا يُورَثُ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": أو قبلَهُ) هذا أخذَهُ مِن "شرح المجمع" لـ "ابنِ ملكٍ" لا مِن "الدُّرر"، "سنديّ".

---

(١) في "و": ((إذا ذكرا))؛ وفي "د" و"ط": ((إن ذكر)) بالإفراد.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ذكر)) بالإفراد.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٧.

(٤) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٣.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتَّصلُ بالبيع الفاسـد ٤/٤٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٧.

(٧) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٣ ـ ١٤٤.

(٨) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتَّصلُ بالبيع الفاسـد ٤/٤٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) صـ٥٨٤ ـ "در".

.....

قلتُ: وهذا ظاهرٌ على هذا القولِ بأنَّه بيعٌ صحيحٌ لا يُفسِدُهُ الشَّرطُ اللاّحقُ، فلا يُنافي ما يأتي[1] عن "الشُّرُنبلاليَّة".

هذا، وفي "الخيريَّة"[2] فيما لو أطلَقَ البيعَ ولم يذكُر الوفاءَ إلاّ أنَّه عَهِدَ إلى البائعِ أنَّه إنْ أوفَى مثلَ الثَّمنِ يَفسَخُ البيعَ معه أجابَ: ((هذه المسألةُ اختلَفَ فيها مشايخُنا على أقوالٍ، ونصَّ في "الحاوي الزّاهديِّ": أنَّ الفتوى في ذلك أنَّ البيعَ إذا أُطلِقَ ولم يُذكَر فيه الوفاءُ، إلاّ أنَّ المشتريَ عَهِدَ إلى البائعِ أنَّه إنْ أوفَى مثلَ ثَمنِهِ فإنَّه يَفسَخُ معه البيعَ يكونُ باتًّا، حيث كان الثَّمنُ ثَمنَ المثلِ أو بغَبنٍ يسيرٍ)) اهـ. وبه أفتى في "الحامديَّة"[3] أيضاً، فلو كان بغَبنٍ فاحشٍ مع عِلمِ البائعِ به فهو رَهنٌ. وكذا لو وضَعَ المشتري على أصلِ المالِ رِبحاً، أمّا لو كان بمثلِ الثَّمنِ أو بغَبنٍ يسيرٍ بلا وضعِ رِبحٍ فباتٌّ؛ لأنّا إنَّما نجعلُهُ رَهناً بظاهرِ حالِهِ أنَّه لا يَقصِدُ البتَّ عالِماً بالغَبنِ أو مع وضعِ الرِّبحِ، أفادَهُ في "البزّازيَّة"[4]، وذكَرَ[4]: ((أنَّه مختارُ أئمَّةِ خُوارزم))، وذكَرَ في موضعٍ آخرَ[5]: ((أنَّه لو آجَرَهُ مِن البائعِ: قال "صاحبُ الهداية"[6]: الإقدامُ على الإجارةِ بعدَ البيعِ دَلَّ على أنَّهما قَصَدا بالبيعِ الرَّهنَ [٣/ق١٥٨/أ] لا البيعَ، فلا يَحِلُّ للمُشتري الانتفاعُ به)) اهـ. واعترَضَهُ في "نور العين"[7]: ((بأنَّ دِلالةَ ذلك على قَصْدِ حقيقةِ البيعِ أظهَرُ)).

قلتُ: وفيه نظرٌ، فإنَّ العادةَ الفاشيةَ قاضِيةٌ بقَصْدِ الوفاءِ كما في وضعِ الرِّبحِ على الثَّمنِ، ولا سيَّما إذا كانت الإجارةُ مِن البائعِ مع الرِّبحِ أو نقصِ الثَّمنِ.

---

(١) صـ٥٨٥ ـ "در".

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ٢٢٦/١.

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ٢٣٢/١.

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتَّصلُ بالبيع الفاسد ٤٠٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتَّصلُ بالبيع الفاسد ٤١٩/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) لم نعثر على النقل في "الهداية"، ولعل صاحب "الهداية" ذكَرَهُ في غيرها من مؤلفاتِهِ.

(٧) "نور العين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأقسامه وشرائطه وأحكامه ق٦٩/ب ـ ٧٠/أ.

لأنَّ المواعيدَ قد تكونُ لازمةً لحاجةِ النّاسِ، وهو الصَّحيحُ كما في "الكافي" و"الخانيَّة"[(١)]، وأقرَّهُ "خُسرو"[(٢)] هنا، و"المصنِّفُ" في بابِ الإكراهِ[(٣)]، و"ابنُ الملَكِ" في بابِ الإقالةِ بزيادةِ: ((وفي "الظَّهيريَّة"[(٤)]: لو ذكَرَ الشَّرطَ بعدَ العَقْدِ يَلتحِقُ بالعَقْدِ عندَ "أبي حنيفةَ")))، ولم يذكُرْ أنَّه في مجلسِ العَقْدِ أو بعدَهُ. .....

[٢٥٢٨٦] (قولُهُ: لأنَّ المواعيدَ قد تكونُ لازمةً) قال في "البزّازيَّة"[(٥)] في أوَّلِ كتابِ الكفالةِ: ((إذا كفَلَ مُعلّقاً ـ بأنْ قالَ: إنْ لم يُؤدِّ فلانٌ فأنا أدفعُهُ إليك ونحوَهُ ـ يكونُ كفالةً؛ لِما عُلِمَ أنَّ المواعيدَ باكتساءِ صورِ التَّعليقِ تكونُ لازمةً، فإنَّ قولَهُ: أنا أحُجُّ لا يَلزَمُ به شيءٌ، ولو علَّقَ وقال: إنْ دخلتُ الدّارَ فأنا أحُجُّ يَلزَمُ الحجُّ)).

[٢٥٢٨٧] (قولُهُ: بزيادةِ: وفي "الظَّهيريَّة" إلخ) يعني: أنَّ "ابنَ ملَكٍ" أقرَّهُ أيضاً، وزادَ عليه قولَهُ: ((وفي "الظَّهيريَّة" إلخ))، أي: مُقترناً بهذه الزِّيادةِ. فلفظُ ((زيادةِ)) مصدرٌ، وما بعدَهُ جملةٌ أُريدَ بها لفظُها في محلِّ نصبٍ مفعولُ المصدرِ.

[٢٥٢٨٨] (قولُهُ: يَلتحِقُ بالعَقْدِ عندَ "أبي حنيفةَ") أي: فيصيرُ بيعُ الوفاءِ كأنَّه شُرِطَ في العَقْدِ، فيأتي فيه الخلافُ أنَّه رهنٌ، أو بيعٌ فاسدٌ، أو بيعٌ صحيحٌ في بعضِ الأحكامِ. وقدَّمنا[(٦)] في البيعِ الفاسدِ ترجيحَ قولِهما بعَدَمِ التحاقِ الشَّرطِ المتأخِّرِ عن العَقْدِ به.

[٢٥٢٨٩] (قولُهُ: ولم يَذكُرْ أنَّه في مجلسِ العَقْدِ أو بعدَهُ) أي: فيُفهَمُ أنَّه لا يُشترَطُ له المجلسُ، وفي

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في الشُّروط المفسدة ٢/١٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٣٠٨.

(٣) "المنح": كتاب الإكراه ٣/ق٢٥/ب.

(٤) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الرابع في البيع بالشَّرط إلخ ق٢٦٤/ب بتصرف، ولم يذكر فيها أنَّ هذا قول "أبي حنيفة".

(٥) "البزازية": الفصل الأول في المقدمة ـ نوعٌ في ألفاظه ٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٣٥٥١] قوله: ((ولا بَيْعٌ بشَرطٍ)).

وفي "البزّازيَّة"[١]: ((ولو باعَهُ لآخَرَ باتّاً توقَّفَ على إجازةِ مُشتريهِ وفاءً، ولو باعَهُ المشتري فللبائعِ أو وَرَثتِهِ حَقُّ الاستردادِ)). وأفادَ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٢]: ((أنَّ وَرَثَةَ كلٍّ مِن البائعِ والمشتري تقومُ مَقامَ مُورِّثِها[٣] نظراً لجانبِ الرَّهنِ))، فليُحفَظْ.....

"جامع الفصولين"[٤]: ((اختلَفَ فيه المشايخُ، والصَّحيحُ أنَّه لا يُشترَطُ)) اهـ، ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[٥].

[٢٥٢٩٠] (قولُهُ: ولو باعَهُ) أي: البائعُ. وقولُهُ: ((توقَّفَ إلخ)) أي: على القولِ بأنَّه رَهنٌ، وهل يتوقَّفُ على بقيَّةِ الأقوالِ المارَّةِ؟ محلُّ تردُّدٍ.

[٢٥٢٩١] (قولُهُ: فللبائعِ أو وَرَثتِهِ حَقُّ الاستردادِ) أي: على القولِ بأنَّه رهنٌ، وكذا على القولينِ القائلينِ بأنَّه بيعٌ يُفيدُ الانتفاعَ به، فإنَّه لا يَملِكُ بيعَهُ كما قدَّمناهُ[٦].

[٢٥٢٩٢] (قولُهُ: وأفادَ في "الشُّرُنبلاليَّة" إلخ) ذكرَهُ بحثاً. وقولُهُ: ((نظراً لجانبِ الرَّهنِ)) يُفيدُ أنَّه لا يُخالِفُ ما قدَّمناهُ[٧] عن "ابنِ الشِّلْبيِّ"، فافهمْ. وهذا البحثُ مُصرَّحٌ به في "البزّازيَّة"[٨]، حيث قال في القولِ الأوَّلِ أنَّه رَهنٌ حقيقةً: ((باعَ كرمَهُ وفاءً مِن آخَرَ، وباعَهُ المشتري بعدَ قَبْضِهِ مِن آخَرَ باتّاً وسلَّمَهُ وغابَ فللبائعِ الأوَّلِ استردادُهُ مِن الثّاني؛ لأنَّ حَقَّ الحبسِ وإنْ كانَ للمُرتهنِ لكنَّ يدَ الثّاني مُبطِلةٌ، فللمالكِ أَخذُ مِلكِهِ مِن المبطِلِ، فإذا حضَرَ المرتهنُ أعادَ يدَهُ فيه حتّى يأخُذَ

---

(١) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤١٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "د" و"و": ((مورِّثه)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢/٢٣٦ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٥٢٨٠] قوله: ((وقيل: بيعٌ يُفيدُ الانتفاعَ به)).

(٧) المقولة [٢٥٢٨٥] قوله: ((ولَزِمَ الوفاءُ به)).

(٨) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤٠٥ ـ ٤٠٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو استأجَرَهُ بائعُهُ لا يَلزَمُهُ الأَجْرُ[١]؛ لأنَّه رهنٌ حُكماً، حتّى لا يَحِلُّ الانتفاعُ به.

قلتُ: وفي "فتاوى ابنِ الشِّلْبيِّ"[٢]: ((إنْ صدَرَت الإجارةُ بعدَ قَبْضِ المشتري المبيعَ وفاءً

دَينَهُ. وكذا إذا ماتَ البائعُ والمشتري الأوَّلُ والثّاني فلوَرَثَةِ البائعِ الأوَّلِ الأخذُ مِن وَرَثَةِ المشتري الثّاني، ولوَرَثَةِ المرتهنِ إعادةُ يدِهم إلى قَبْضِ دَينِهِ)) اهـ.

مطلبٌ: باعَ دارَهُ وفاءً ثمَّ استأجَرَها

[٢٥٢٩٣] (قولُهُ: لا يَلزَمُهُ[٣] الأجرُ إلخ) أفتى به في "الحامديَّة"[٤] تَبَعاً لـ "الخيريَّة"، فإنَّه قال في "الخيريَّة"[٥]: ((ولا تَصِحُّ الإجارةُ المذكورةُ، ولا تَجِبُ فيها الأجرةُ على المفتي به، سواءٌ كانَتْ بعدَ قَبْضِ المشتري الدّارَ أم قبلَهُ، قال في "النِّهاية": سئلَ القاضي الإمامُ "الحسنُ الماتُريديُّ" عمَّن باعَ دارَهُ مِن آخَرَ بثَمنٍ معلُومٍ بيعَ الوفاءِ وتقابَضا، ثمَّ استأجَرَها مِن المشتري مع شرائطِ صحَّةِ الإجارةِ وقبَضَها ومَضَت المدَّةُ هل يَلزَمُهُ الأجرُ؟ فقال: لا؛ لأنَّه عندَنا رَهنٌ، والرّاهنُ إذا استأجَرَ الرَّهنَ مِن المرتهنِ لا يَجِبُ الأجرُ اهـ. وفي "البزّازيَّة"[٦]: فإنْ آجَرَ المبيعَ وفاءً مِن البائعِ فمَن جعَلَهُ فاسداً قال: لا تَصِحُّ الإجارةُ ولا يَجِبُ شيءٌ، ومَن جعَلَهُ رَهناً كذلك، ومَن أجازَهُ جوَّزَ الإجارةَ مِن البائعِ وغيرِهِ وأوجَبَ الأجرةَ. وإنْ آجَرَهُ مِن البائعِ قبلَ القَبْضِ أجابَ "صاحبُ الهداية"[٧]: أنَّه لا يَصِحُّ، واستدَلَّ بما لو آجَرَ عبداً اشتراهُ قبلَ قَبْضِهِ أنَّه لا تَجِبُ الأجرةُ، وهذا في البابِ، فما ظنُّكَ بالجائزِ؟ اهـ. فعُلِمَ به أنَّ الإجارةَ قبلَ التَّقابضِ لا تَصِحُّ على قولٍ مِن الأقوالِ

٤/٢٤٧

---

(١) في "ط": ((أجر)).

(٢) في "د" و"ب" و"م": ((ابن الحلبي)) بحاء مهملة، وهو خطأ، وفي "ط" و"و": ((ابن الجلبي)) بجيم معجمة، وتقدمت ترجمة "فتاوى ابن الشِّلْبي" ١/٤٦٨، وقال الإمام البريلوي في "جد الممتار": ((الصواب: الشلبي، وهو أحمد بن يونس)) ٤/ق٢٤٠.

(٣) في "م": ((لايلزم)).

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الرهن ٢/٢٣١ ـ ٢٣٢.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٦.

(٦) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتَّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤١٢ ـ ٤١٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) لم نعثر على النقل في "الهداية"، ولعلّ صاحب "الهداية" ذكره في غيرها من مؤلفاتِهِ.

ولو للبناءِ وحدَهُ فهي صحيحةٌ، والأُجرةُ لازِمةٌ للبائعِ طولَ مدَّةِ التَّواجُرِ[١]))
انتهى، فتنبَّهْ.

قلتُ: وعليه فلو مَضَت المدَّةُ وبقيَ في يدِهِ فأفتى علماءُ الرُّومِ بلُزُومِ أجرِ المثلِ، ويُسمُّونَهُ بيعَ الاستغلالِ. وفي "الدُّرر"[٢]: ((صحَّ بيعُ الوفاءِ في العَقارِ استحساناً، واختُلِفَ في المنقُولِ)). وفي "الملتقط"[٣] و"المنية": ((اختَلَفا أنَّ البيعَ باتٌّ أو وفاءٌ، جدٌّ أو هَزْلٌ

الثَّلاثةِ)) اهـ ما في "الخيريَّة". وفيها أيضاً[٤]: ((وأمّا إذا [٣/ق١٥٨/ب] آجَرَهُ المشتري وفاءً بإذنِ البائعِ فهو كإذنِ الرّاهنِ للمُرتهنِ بذلك، وحُكمُهُ أنَّ الأجرةَ للرّاهنِ. وإنْ كان بغيرِ إذنِهِ يَتَصدَّقُ بها، أو يَرُدُّها على الرّاهنِ المذكُورِ، وهو أَولى، صرَّحَ به علماؤنا)) اهـ.

قلتُ: وإذا آجَرَهُ بإذنِهِ يبطُلُ الرَّهنُ كما ذكرَهُ في "حاشيتِهِ على الفصولين"[٥].

[٢٥٢٩٤] (قولُهُ: ولو للبناءِ وحدَهُ) أي: ولو كان البيعُ وفاءً للبناءِ وحدَهُ كالقائمِ في الأرضِ المحتكَرةِ.

[٢٥٢٩٥] (قولُهُ: فهي صحيحةٌ) أي: بناءً على القولِ بجوازِ البيعِ كما عَلِمتَ، فإنَّه يَملِكُ الانتفاعَ به. وقد عَلِمتَ ترجيحَ القولِ بأنَّه رَهنٌ، وأنَّه لا تَصِحُّ إجارتُهُ مِن البائعِ.

[٢٥٢٩٦] (قولُهُ: لازِمةٌ للبائعِ) اللاّمُ بمعنى ((على))، أي: على البائعِ، أو للتَّقويةِ لكونِ العاملِ اسمَ فاعلٍ، فهي زائدةٌ.

[٢٥٢٩٧] (قولُهُ: وعليه) أي: على القولِ بصحَّةِ الإجارةِ.

[٢٥٢٩٨] (قولُهُ: بلُزُومِ أجرِ المثلِ) هذا مُشكِلٌ، فإنَّ مَن آجَرَ مِلكَهُ مدَّةً ثمَّ انقَضَتْ وبقيَ المستأجِرُ ساكناً لا يَلزَمُهُ أجرةٌ إلاّ إذا طالَبَهُ المالكُ بالأجرةِ، فإذا سكَنَ بعدَ المطالبةِ يكونُ قَبُولاً

---

(١) في "ط": ((التآجر)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٢/٢٠٨.

(٣) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب: كثرة الملح في الشَّحم عيبٌ صـ٢٢٦ـ بتصرف.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٦.

(٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧٣ (هامش "جامع الفصولين").

فالقولُ[١] لِمُدَّعي الجدِّ والبَتاتِ إلاّ بقرينةِ الهَزْلِ والوفاءِ)). **قلتُ**: لكنَّه ذكَرَ[٢] في الشَّهاداتِ: ((أنَّ القولَ لِمُدَّعي الوفاءِ استحساناً)) كما سيَجيءُ[٢]، فليُحفَظْ.....

للاستئجارِ كما ذكرُوهُ في محلِّهِ. وهذا في المِلكِ الحقيقيِّ، فما ظنُّكَ في المبيعِ وفاءً مع كونِ المستأجِرِ هو البائعَ؟ نَعَمْ قالوا بلُزُومِ الأجرةِ في الوقفِ ومالِ اليتيمِ والمعَدِّ للاستغلالِ، ولعلَّ ما ذكرَهُ مبنيٌّ على أنَّه صار مُعَدّاً للاستغلالِ بذلك الإيجارِ كما يُشيرُ إليه قولُهُ: ((ويُسَمُّونَهُ بيعَ الاستغلالِ))، وفيه نظرٌ، فليُتأمَّلْ. وعلى كلٍّ فهذا مبنيٌّ على خلافِ الرّاجحِ كما عَلِمتَ.

[٢٥٢٩٩] (قولُهُ: واختُلِفَ في المنقُولِ) قال في "البزّازيَّة"[٣] بعدَ كلامٍ: ((ولهذا لم يَصِحَّ بيعُ الوفاءِ في المنقُولِ، وصحَّ في العَقارِ باستحسانِ بعضِ المتأخِّرينَ))، ثمَّ قال في موضعٍ آخَرَ[٤]: ((وفي "النَّوازل" جوَّزَ الوفاءَ في المنقُولِ أيضاً)) اهـ. والظّاهرُ أنَّ الخلافَ فيه على القولِ بجوازِ البيعِ كما يُفيدُهُ قولُهُ: ((وصحَّ في العَقارِ إلخ))، أمّا على القولِ بأنَّه رَهنٌ فينبغي عَدَمُ الخلافِ في صحَّتِهِ.

[٢٥٣٠٠] (قولُهُ: القولُ لِمُدَّعي الجدِّ والبَتاتِ) لأنَّه الأصلُ في العُقُودِ.

[٢٥٣٠١] (قولُهُ: إلاّ بقرينةٍ) هي ما يأتي مِن نُقصانِ الثَّمنِ كثيراً.

[٢٥٣٠٢] (قولُهُ: أنَّ القولَ لِمُدَّعي الوفاءِ) في "جامع الفصولين"[٥] برمزِ شيخِ الإسلامِ

(قولُهُ: ولعلَّ ما ذكرَهُ مبنيٌّ على أنَّه صار مُعَدّاً للاستغلالِ إلخ) لعلَّ وجهَ ما قالوهُ: أنَّه صار مُعَدّاً للإيجارِ بالشِّراءِ، فإنَّه لا يُقصَدُ به في بيعِ الوفاءِ إلاّ إعدادُهُ للاستغلالِ، واستغلالُهُ بعدَ ذلك، وبهذا يصيرُ مُعَدّاً له كما في الشِّراءِ البتاتِ.

(قولُهُ: وصحَّ في العَقارِ) أي: للتَّعاملِ.

---

(١) في "ط" و"ب" و"م": ((القولُ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٠٧٤] قوله: ((وفي "الملتقط")).

(٣) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البزازية": كتاب البيوع ـ الفصل الرابع في الفاسد وبيع المبيع قبل قبضه ـ نوع فيما يتّصلُ بالبيع الفاسد ٤/٤١٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧٨.

.....

"برهانِ الدِّين": ((ادَّعَى البائعُ وفاءً والمشتري باتًّا، أو عكَسَا فالقولُ لِمُدَّعي الباتِّ. وكنتُ أُفتي في الابتداءِ أنَّ القولَ لِمُدَّعي الوفاءِ، وله وجهٌ حسنٌ، إلاّ أنَّ أئمَّةَ بُخارى هكذا أجابُوا فوافقتُهم)) اهـ.

مطلبٌ: "قاضي خان" مِن أهلِ التَّصحيحِ والتَّرجيحِ

وفي "حاشيتِهِ" لـ "الرَّمليِّ" بعدَ كلامٍ نقلَهُ عن "الخانيَّة" وغيرِها قال[1]: ((فظهَرَ به وبقولِهِ[2]: كنتُ أُفتي إلخ أنَّ المعتمَدَ في المذهبِ أنَّ القولَ لِمُدَّعي الباتِّ مِنهما، وأنَّ البيِّنةَ بيِّنةُ مُدَّعي الوفاءِ مِنهما. وقد ذكَرَ المسألةَ في "جواهر الفتاوى"، وذكَرَ فيها اختلافاً كثيراً واختلافَ تصحيحٍ، ولكنْ عليك بما في "الخانيَّة"، فإنَّ "قاضي خان" مِن أهلِ التَّصحيحِ والتَّرجيحِ)) اهـ، وبهذا أفتى في "الخيريَّة"[3] أيضاً.

قلتُ: لكنَّ قولَهُ هنا: ((استحساناً)) يقتضي ترجيحَ[4] مُدَّعي الوفاءِ، فينبغي تقييدُهُ بقيامِ القرينةِ. ثمَّ راجعتُ عبارةَ "الملتقط"، فرأيتُهُ ذكَرَ الاستحسانَ في مسألةِ الاختلافِ في البيِّنةِ، فإنَّه قال في الشَّهاداتِ[5]: ((وإن ادَّعى أحدُهما بيعاً باتًّا والآخَرُ بيعَ الوفاءِ وأقاما البيِّنةَ كانوا يُفتُونَ أنَّ الباتَّ أَولى، ثمَّ أَفتَوا أنَّ بيعَ الوفاءِ أَولى، وهذا استحسانٌ)) اهـ. ولا يخفَى أنَّ كلامَ "الشَّارحِ" في الاختلافِ في القولِ، مع أنَّه في "الملتقط" قال في البُيُوعِ[6]: ((ولو قال المشتري: اشتريتُهُ باتًّا، وقال البائعُ: بعتُهُ بيعَ الوفاءِ فالقولُ قولُ مَن يدَّعي البَتاتَ، وكان يفتى فيما مَضَى أنَّ القولَ قولُ الآخَرِ، وهو القياسُ)) اهـ. فتحصَّلَ مِن عبارَتَي "الملتقط" أنَّ الاستحسانَ في الاختلافِ في البيِّنةِ ترجيحُ بيِّنةِ

---

(١) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧٨ بتصرف (هامش "جامع الفصولين").

(٢) أي: بقول صاحب "جامع الفصولين".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب البيوع ١/٢٢٦ ـ ٢٢٧.

(٤) في "آ": ((ترجيح قول)).

(٥) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: إذا ادَّعى أحدهما بيعاً باتاً والآخرُ بيعَ وفاءٍ صـ٣٨٩ـ.

(٦) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب: كثرةُ الملح في الشَّحم عيبٌ صـ٢٢٦ـ.

ولو قال البائعُ: بعتُكَ بيعاً باتّاً فالقولُ له، إلاّ أنْ يدُلَّ على الوفاءِ بنُقصانِ الثَّمنِ كثيراً، إلاّ أنْ يَدَّعيَ صاحبُهُ تغيُّرَ السِّعرِ. .....

الوفاءِ، وفي الاختلافِ في القولِ [٣/ق١٥٩/أ] ترجيحُ قولِ مُدَّعي البَتاتِ، وهذا الذي حرَّرَهُ "الرَّمليُّ" فيما مرَّ[١]، فتدبَّرْ. وبه ظهَرَ أنَّ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" سَبْقُ قلمٍ، فافهمْ.

[٢٥٣٠٣] (قولُهُ: ولو قال البائعُ إلخ) هذه العبارةُ بعَيْنِها ذكَرَها في "الملتقط"[٢] عَقِبَ عبارتِهِ التي ذكَرناها عنه في البُيُوعِ، وهي تُفيدُ تقييدَ[٣] الاستحسانِ ـ وهو كونُ القولِ لِمُدَّعي البَتاتِ ـ بما إذا لم تَقُم القرينةُ على خلافِهِ، وهذا مُؤيِّدٌ لِما بحثناهُ آنفاً[٤]، ولكنْ في التَّعبيرِ مُساهلةٌ، فإنَّه كان ينبغي أنْ يقولَ: ولو قال المشتري: اشتريتُ باتّاً إلخ؛ لأنَّه هو الذي يَدَّعي البَتاتَ عندَ نُقصانِ الثَّمنِ كثيراً بخلافِ البائعِ.

٤/٢٤٨ [٢٥٣٠٤] (قولُهُ: إلاّ أنْ يدُلَّ على الوفاءِ بنُقصانِ الثَّمنِ كثيراً) وهو ما لا يَتَغابنُ فيه النّاسُ، "جامع الفصولين"[٥].

قلتُ: وينبغي أنْ يُزادَ هنا ما مرَّ[٦] في الوعدِ بالوفاءِ بعدَ البيعِ: مِن أنَّه لو وضَعَ على المالِ رِبحاً يكونُ ظاهراً في أنَّه رَهنٌ، وما قالَهُ "صاحبُ الهداية": ((مِن أنَّ الإقدامَ على الإجارةِ بعدَ البيعِ دَلَّ على أنَّهما قَصَدا بالبيعِ الرَّهنَ لا البيعَ)).

[٢٥٣٠٥] (قولُهُ: إلاّ أنْ يدَّعيَ) أي: مع[٧] البُرهانِ.

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "الملتقط": كتاب البيوع ـ مطلب كثرة الملح في الشحم عيب صـ٢٢٦ـ.

(٣) ((تقييد)) ساقطة من "ك" و"آ".

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن عشر في بيع الوفاء وأحكامه وشرائطه وأقسامه ١/١٧٨.

(٦) المقولة [٢٥٢٨٥] قوله: ((ولَزِمَ الوفاءُ به)).

(٧) في "الأصل": ((من البرهان))، وهو تحريف.

وفي "الأشباه"[١] في أواخرِ قاعدةِ: العادةُ مُحكَّمةٌ عن "المنية": ((لو دفَعَ غَزْلاً إلى حائكٍ لِيَنسُجَهُ بالنِّصفِ جوَّزَهُ مشايخُ بُخارى للعُرْفِ)). ثمَّ نقَلَ في آخرِها عن إجارةِ "البزّازيَّة"[٢]: ((أنَّ به أفتى مشايخُ بَلْخٍ وخُوارزم و"أبو عليٍّ النَّسفيُّ" أيضاً))، قال: ((والفتوى على جوابِ "الكتابِ" للطَّحّان[٣]؛ لأنَّه منصُوصٌ عليه، فيَلزَمُ إبطالُ النَّصِّ)).

[٢٥٣٠٦] (قولُهُ: وفي "الأشباه" إلخ) المقصُودُ مِن هذه العبارةِ بيانُ حُكمِ العُرْفِ العامِّ والخاصِّ، وأنَّ العامَّ مُعتبَرٌ ما لم يُخالِفْ نصّاً. وبه يُعلَمُ حُكمُ بيعِ الوفاءِ وبيعِ الخُلُوِّ لابتنائهما على العُرْفِ.

[٢٥٣٠٧] (قولُهُ: بالنِّصفِ) أي: نصفِ ما يَنسُجُهُ أجرةً على النَّسجِ.

[٢٥٣٠٨] (قولُهُ: ثمَّ نقَلَ) أي: "صاحبُ الأشباه"[٤].

[٢٥٣٠٩] (قولُهُ: والفتوى على جوابِ "الكتابِ") أي: "المبسُوطِ" للإمامِ "محمَّدٍ"، وهو المسمَّى بـ"الأصل"؛ لأنَّه مذكُورٌ في صدرِ عبارةِ "الأشباه"[٤]، أفادَهُ "ط"[٥].

[٢٥٣١٠] (قولُهُ: للطَّحّانِ) أي: لمسألةِ قَفِيزِ الطَّحّانِ، وهي ـ كما في "البزّازيَّة"[٦] ـ: ((أنْ يَستأجِرَ رجلاً ليَحمِلَ له طعاماً أو يَطحَنَهُ بقَفِيزٍ مِنه فالإجارةُ فاسدةٌ، ويَجِبُ أجرُ المثلِ لا يُتجاوَزُ به المسمَّى)).

[٢٥٣١١] (قولُهُ: لأنَّه منصُوصٌ) أي: عَدَمُ الجوازِ منصُوصٌ عليه بالنَّهي عن قَفِيزِ الطَّحّانِ[٧]،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ـ جهاز البنات إلخ صـ١١٠ـ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صفتها ـ نوع آخر في إجارة الوقف ٥/٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) الذي في "الأشباه" و"الفتاوى البزازية": ((لا الطحان))، والظاهر أنَّه خطأٌ طباعيٌّ؛ إذ المراد من قوله: ((للطحان)) ما ذكره ابن عابدين رحمه الله، وذكر مثله "ط" ٣/١٤٤ فقال: ((فقوله: للطحان أي: جوابه في مسألة الطحان)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكَّمةٌ صـ١١٣ـ نقلاً عن "البزازية".

(٥) "ط": كتاب البيوع ـ باب الصَّرف ٣/١٤٤.

(٦) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صفتها ـ نوع آخر في إجارة الوقف ٥/٣٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) رَوى عُبيدُ اللهِ بنُ موسَى عن سُفيانَ الثَّوريِّ عن هِشامٍ أبي كُلَيب عن ابنِ أبي نُعْمٍ عن أبي سَعيدٍ الخُدريِّ قال: ((نُهي عن عَسِيبِ الفَحْلِ، وعن قَفِيزِ الطَّحَّانِ)). =

.....

ودَفْعُ الغَزْلِ إلى حائكٍ في معناهُ. قال "البيري": ((والحاصلُ: أنَّ المشايخَ أربابَ الاختيارِ اختلَفُوا في الإفتاءِ في ذلك: قال في "العتّابيَّة": قال "أبو اللَّيث": النَّسجُ بالثُّلثِ والرُّبعِ لا يَجُوزُ عندَ علمائنا، لكنَّ مشايخَ بَلْخٍ استحسَنوهُ وأجازُوهُ لتعاملِ النّاسِ، قال: وبه نأخُذُ. قال السَّيّدُ "الإمامُ الشَّهيدُ": لا نأخُذُ باستحسانِ مشايخِ بَلْخٍ، وإنَّما نأخُذُ بقولِ أصحابِنا المتقدِّمينَ؛ لأنَّ التَّعاملَ في بلدٍ لا يدُلُّ على الجوازِ ما لم يكنْ على الاستمرارِ مِن الصَّدرِ الأوَّلِ، فيكونُ ذلك دليلاً على تقريرِ النَّبيِّ ﷺ إيّاهم على ذلك فيكونُ شرعاً مِنه، فإذا لم يكنْ كذلك لا يكونُ فعلُهم حُجَّةً إلاّ إذا كان كذلك مِن النّاسِ كافَّةً في البلدانِ كلِّها فيكونُ إجماعاً، والإجماعُ حُجَّةٌ، ألا ترَى أنَّهم لو تعامَلُوا على بيعِ الخمرِ والرِّبا لا يفتى بالحِلِّ؟)) اهـ.

= أخرَجَه الدارَقُطنيُّ ٣/٤٧، وعنه البَيهَقيُّ ٥/٣٣٩. ثم قال: ورَواه ابنُ المُبارَك عن سفيان كما رَواه عُبيدُ اللهِ وقال: نُهي اهـ. هكذا رَواه الحسَنُ بنُ عيسَى عن ابنِ المُبارَك به، وقال: ((عَسْبِ الفَرَسِ وقَفِيزِ الطَّحَّانِ))، أخرَجَه أبو يَعلى (١٠٢٤).

ورَوَاه حِبَّانُ عن ابنِ المُبارَك بلفظ ((نُهِيَ عن عَسْبِ الفَحْلِ)) لم يَذكُرْ قَفِيزَ الطَّحَّانِ، أخرَجَه النَّسائيُّ في "الكُبْرَى" (٤٦٩٤).

ورَوى وَكِيعٌ وأبو نُعيمٍ والفِريَابيُّ عن سفيانَ به دونَ زيادةِ ((قَفِيزِ الطَّحّانِ)). أخرَجَه ابنُ أبي شَيبةَ ٥/٣١٦، والنسائيُّ في "المُجتبَى" ٧/٣١١، و"الكُبرَى" (٤٦٩٤) و(٦٢٧٠)، والعِجليُّ في "تاريخِ الثِّقاتِ" (١٧٣٩). قال الذَّهبيُّ: هذا منكرٌ ورَجُلُه لا يُعرَفُ. وقال مُغلَطاي: ثقةٌ. قال ابنُ حجَر: فيُنظَرُ فيمن وثَّقه، ثم وجَدتُه في ثِقات ابنِ حِبّان اهـ. وهشامٌ هو ابنُ عائذِ بنِ نُصَيبٍ الأَسَديُّ: وثّقه ابنُ مَعِين وأحمدُ وأبو دَاود والعِجليُّ وابنُ حِبّانَ، وقال أبو حاتِمٍ: شيخٌ.

ورَواه عطاءُ بنُ السّائِبِ عن عبدِ الرحمنِ بن أبي نُعْمٍ قال: ((نَهى رسولُ اللهِ ﷺ عن قَفِيزِ الطَّحّانِ)). أخرَجه مُسدَّدٌ في "مسنَدِهِ" كما في "المَطَالِبِ العَالِيةِ" (١٤٢٠) قال: حدّثنا خالدٌ عن عطاءِ بنِ السّائِبِ ... به. قال ابنُ حَجَر: هذا مُرسَلٌ حسَنٌ اهـ. مع أنَّ سَماعَ خالدٍ من عطاءٍ بعد الاختِلاطِ.

ورَواه شُعبة عن المُغِيرَةِ بنِ مِقسَمٍ سَمِعتُ ابن أبي نُعْمٍ سمعتُ أبا هُريرةَ يقولُ: ((نَهَى رَسولُ اللهِ ﷺ عنْ كَسْبِ الحَجّامِ وثَمَنِ الكَلْبِ وَعَسْبِ الفَحْلِ)). أخرَجَه النَّسائيُّ في "المُجْتَبَى" ٧/٣١١ و"الكُبرَى" (٤٦٩٣) و(٦٢٦٩). وقال: وَخَالَفَه ـ أي المُغِيرَةَ ـ هِشامٌ أي: أبو كُلَيبٍ.

وفيها[١] مِن البيعِ الفاسدِ: القولُ السّادسُ في بيعِ الوفاءِ: ((أنَّه صحيحٌ لحاجةِ النّـاسِ فِراراً مِن الرِّبا. وقالوا: ما ضاقَ على النّـاسِ أمـرٌ إلاّ اتَّسَـعَ حُكمُـهُ))، ثـمَّ قـال[١]: ((والحاصلُ: أنَّ المذهبَ عَدَمُ اعتبارِ العُرْفِ الخاصِّ، ولكنْ أفتى كثيرٌ باعتبارِهِ.

فأقولُ: على اعتبارِهِ ينبغي أنْ يُفتَى بـأنَّ مـا يقَـعُ في بعـضِ الأسـواقِ مِـن خُلُـوِّ الحوانيتِ لازمٌ، ويصيرُ الخُلُـوُّ في الحـانوتِ حَقّـاً لـه، فـلا يَملِـكُ صـاحبُ الحـانوتِ إخراجَهُ مِنها ولا إجارتَها لغيرِهِ ولو كانَتْ وقفـاً، وكـذا أقـولُ علـى اعتبـارِ العُـرْفِ الخاصِّ قد تعارَفَ الفقهاءُ النُّزُولَ عن الوظائفِ بمالٍ يُعطَى لصاحِبِها، فينبغي الجـوازُ، وأنَّه لو نزَلَ له وقبَضَ مِنه المبلغَ ثمَّ أرادَ الرُّجوعَ لا يَملِكُ ذلـك، ولا حـولَ ولا قـوَّةَ إلاّ باللهِ العليِّ العظيمِ)). .....

[٢٥٣١٢] (قولُهُ: وفيها) أي: في "البزّازيَّة"، وهو مِن كلامِ "الأشباه"[٢].

[٢٥٣١٣] (قولُهُ: فِراراً مِن الرِّبا) لأنَّ صـاحبَ المـالِ لا يُقـرِضُ إلا بنَفْـعٍ والمستقرِضَ محتـاجٌ، فأجازُوا ذلك ليَنتفِعَ المُقرِضُ بالمبيعِ، وتعارَفَهُ النّاسُ، لكنَّه مُخـالِفٌ؛ للنَّهـي عـن بيـعٍ وشـرطٍ، فلـذا رجَّحُوا كونَهُ رَهناً.

[٢٥٣١٤] (قولُهُ: فأقولُ: على اعتبارِهِ إلخ) قدَّمنا[٣] الكلامَ على مسألةِ الخُلُوِّ أوَّلَ البُيُوعِ، فراجِعْهُ.

[٢٥٣١٥] (قولُهُ: وكذا أقولُ إلخ) قدَّمنا[٣] أيضاً هناك الكلامَ على هذه المسألةِ، وذكَرنا أيضـاً عن "الحمَويِّ": ((أنَّ ما نقلَهُ عـن "واقعـات الضَّريـريِّ" ليـس فيـه لفـظُ الخُلُـوِّ))، وبسَطْنا الكـلامَ هناك[٣]، فراجِعْهُ، فإنَّه تكفَّلَ بالمقصُود، والحمدُ للهِ ذي الفَضْلِ والجود.

---

(١) "البزازية": نوع فيما يتصل بالبيع الفاسد ٤/٤٠٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادةُ محكَّمةٌ ـ المعتبر في بناء الأحكام العرف العامّ لا الخاص صـ١١٣ ـ ١١٤ـ باختصار.

(٣) المقولة [٢٢٢٧٥] قوله: ((وبلُزومِ خُلُوِّ الحَوانيتِ)).

قلتُ: وأيَّدَهُ في "زواهر الجواهر" بما في "واقعات الضَّريريِّ"[١]: ((رجلٌ في يدِهِ دُكّانٌ فغابَ، فرفَعَ المتولِّي أمرَهُ للقاضي، فأمرَهُ القاضي بفتحِهِ وإجارتِهِ، ففعَلَ المتولِّي ذلك وحضَرَ الغائبُ فهو أَولى بدُكّانِهِ، وإنْ كان له خُلُوٌّ فهو أَولى بخُلُوِّهِ أيضاً، وله الخِيارُ في ذلك: فإنْ شاءَ فسَخَ الإجارةَ وسكَنَ في دُكّانِهِ، وإنْ شاءَ أجازَها ورجَعَ بخُلُوِّهِ على المستأجِرِ، ويُؤمَرُ المستأجِرُ بأداءِ ذلك إنْ رَضِيَ به، وإلاّ[٢] يُؤمَرُ بالخروجِ مِن الدُّكّانِ، والله أعلم)) اهـ بلفظِهِ.

انتهى بفضل الله ومنِّه الجزء الخامس عشر
ويليه الجزء السادس عشر
وأوله كتاب الكفالة

---

(١) في "و": ((الصرصري))، وهو خطأ.

(٢) ((إلا)) ساقطة من "و".

﴿كتابُ الكفالة﴾

مناسبتُها للبيعِ لكونِها فيه غالباً، ولكونِها بالأمرِ معاوضةً انتهاءً. (هي) لغةً: الضَّمُّ،

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

﴿كتابُ الكفالة﴾

[٢٥٣١٦] (قولُهُ: لكونِها فيه غالباً) الأَولى حذفُ اللاّمِ، "ط"[١]. والأَولى أيضاً كونُها عَقِبَهُ غالباً، قال في "الفتح"[٢]: [٢/ق١٥٩/ب] ((أورَدَها عَقِبَ البُيُوعِ؛ لأَنَّها غالباً يكونُ تحقُّقُها في الوُجودِ عَقِبَ البيعِ، فإنَّه قد لا يَطمئِنُّ البائعُ إلى المشتري فيحتاجُ إلى مَن يكفُلُهُ بالثَّمنِ، أو لا يطمئِنُّ المشتري إلى البائعِ فيحتاجُ إلى مَن يكفُلُهُ في المبيعِ وذلك في السَّلَمِ، فلمّا كان تحقُّقُها في الوُجودِ غالباً بعدَها أورَدَها في التَّعليمِ بعدَها)).

[٢٥٣١٧] (قولُهُ: ولكونِها إلخ) عبارةُ "الفتح"[٣]: ((ولها مناسبةٌ خاصَّةٌ بالصَّرفِ، وهي أنَّها تصيرُ بالأخَرةِ[٤] معاوضةً عمّا ثَبَتَ في الذِّمَّةِ مِن الأثمانِ، وذلك عندَ الرُّجوعِ على المكفُولِ عنه. ثمَّ لَزِمَ تقديمُ الصَّرفِ لكونِهِ مِن أبوابِ البيعِ السّابقِ على الكفالةِ)).

[٢٥٣١٨] (قولُهُ: هي لغةً: الضَّمُّ) قال تعالى: ﴿وكَفَّلَها زكريّاءُ﴾[٥] [آل عمران:٣٧] أي: ضمَّها إلى نفسِهِ، وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((أنا وكافلُ اليتيمِ كهاتينِ))[٦]، أي: ضامُّ اليتيمِ إلى نفسِهِ.

﴿كتابُ الكفالة﴾

(قولُهُ: عبارةُ "الفتح": ولها مناسبةٌ خاصَّةٌ بالصَّرفِ إلخ) ولَمّا كانت المناسبةُ الثّانيةُ عامَّةً في ذاتِها لأنواعِ البُيُوعِ راعَى "الشّارحُ" عُمومَها ولم يسلُكْ مسلَكَ غيرِهِ.

---

(١) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٤٥.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٢-٢٨٣.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣.

(٤) في "ب" و"م": ((بالآخرة)) بمدِّ الهمزة.

(٥) هي قراءةُ أبي جعفرٍ ونافعٍ وابنِ كثيرٍ وابنِ عامرٍ وأبي عمرٍو ويعقوبَ. انظر "المبسوط في القراءات العشر": صـ١٤٢.

(٦) روى يعقوبُ بنُ عبدِ الرَّحمن، وعبدُ العزيز بنُ أبي حازمٍ عن أبي حازمٍ عن سَهْلِ بنِ سعدٍ، قال رسولُ الله ﷺ: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ كَهاتَينِ)). وأشار بالسَّبّابة والوُسْطى، وفرَّق بينهما قليلاً. =

- أخرجه البخاريُّ في "صحيحه" (٥٣٠٤) في الطّلاق ـ باب اللّعان، و(٦٠٠٥) في الأدب ـ باب فَضْل مَن يَعُولُ يتيماً، وفي "الأدب المفرد" (١٣٥)، وأبو داودَ (٥١٥٠) في الأدب ـ باب في مَن ضَمَّ اليتيمَ، والتّرمذيُّ (١٩١٨) في البرّ ـ باب في رحمةِ اليتيم وكفالتِه، وأحمدُ ٣٣٣/٥، وأبو يَعْلى في "مسنده" (٧٥٥٣) ـ وعنه ابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٦٠)، والرُّويانيُّ (١٠٦٧)، والطّبرانيُّ في "الكبير" (٥٩٠٥)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٢٨٣/٦، وفي "الشُّعَب" (١١٠٢٦)، والقُضاعيُّ في "مسند الشّهاب" (٣٣٢).

وروى عبدُ الرزّاق (٢٠٥٩٢) عن مَعْمَرٍ في "الجامع" عن إسماعيلَ بنِ أُمَيّةَ عن رجلٍ عن أبي هريرةَ قال قال رسولُ الله ﷺ: ((السّاعي على الأَرْملةِ والمسكينِ كالمُجاهِدِ في سبيل الله، أو كالقائم ليلَهُ والصّائم نهارَهُ، وأنا وكافِلُ اليتيمِ المُصلِحُ يومَ القيامة في الجنّة)). ورواه إسحاقُ بنُ راهويه في "مسنده" (٣٧٤) عن عبد الرزّاق عن مَعْمَرٍ عن إسماعيلَ قال: قال أبو هريرةَ به، وروى الحميدي (٨٦٢) عن سفيان عن إسماعيل بن أمية قال: أثبت لي أن رسول الله ﷺ قال: ((أنا وكافل اليتيم له ولغيره في الجنة إذا اتقى كهاتين)) وأشار الحميدي بأصبعيه.

ورواه محمّد بنُ صُدْرَانَ، قال: حدّثنا الفَضْل بنُ العَلاءِ، قال: حدّثنا إسماعيل بنُ أُمَيّةَ عن محمّد بنِ قيسٍ عن أبيه عن أبي هريرةَ قال رسولُ الله ﷺ: ((السّاعي على الأَرْمَلةِ والمسكينِ كالمُجاهِدِ في سبيل الله، أو كالقائم ليلَهُ الصّائم نهارَهُ، وكافِلُ اليتيمِ له أو لغيره إذا اتّقى أنا وهو في الجنّة كَهاتَين)) يعني إصْبَعَيهِ: السَّبّابةَ والوُسْطَى.

أخرجه الطّبرانيُّ في "الأوسط" (١٢٣٧) ثم قال: لم يَرْوِ هذا الحديثَ عن إسماعيلَ إلاّ الفَضْلُ.

ومحمّدُ بنُ صُدْرانَ: هو ابنُ إبراهيمَ بنِ صُدْرانَ، أبو جعفرٍ البصريُّ، قال أبو داودَ: ثقةٌ، وقال النَّسائيُّ: لا بأسَ به، وقال أبو حاتمٍ: شيخٌ صَدوقٌ، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثّقات".

والفَضْلُ بنُ العلاءِ: قال عليُّ بنُ المَدينيِّ: ثقةٌ، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثّقات"، وقال أبو حاتمٍ: شيخٌ يُكتَبُ حديثُه، وقال ابنُ مَعينٍ والنَّسائيُّ: لا بأسَ به، وقال الدّارقطنيُّ: كان كثيرَ الوَهْمِ.

ومحمّدُ بنُ قيسٍ المَدنيُّ: قاصٌّ عمرَ بنِ عبدِ العزيز، قال ابنُ سعدٍ: كان كثيرَ الحديث عالِماً، وقال يعقوبُ بنُ سفيانَ وأبو داودَ: ثقةٌ، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثّقات". وقد تفرَّدَ بالرِّواية عن أبيه.

ورواه مالكٌ عن ثَورِ بنِ زيدٍ عن أبي الغَيْثِ عن أبي هريرةَ عن النّبيِّ ﷺ قال: ((السّاعي على الأَرْملةِ والمسكينِ كالمُجاهِدِ في سبيل الله))، وأَحْسِبُهُ قال: ((وكالقائمِ لا يَفْتُرُ، وكالصّائمِ لا يُفْطِرُ))، بدون هذه الزِّيادةِ، أخرجه البخاري (٦٠٠٧) في الأدب ـ باب الساعي على الأرملة والمسكين، و"الأدب المفرد" (١٣١)، ومسلم (٢٩٨٢ ـ ٢٩٨٣) في الزهد ـ باب الإحسان إلى اليتيم والأرملة، والبيهقي ٢٨٣/٦.

وروى سعيدُ بنُ أبي أيُّوبَ عن يحيى بنِ أبي سليمانَ عن زيدِ بنِ أبي عَتّابٍ عن أبي هريرةَ: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((خيرُ بيتٍ في المسلمينَ بيتٌ فيه يتيمٌ يُحْسَنُ إليه، وشرُّ بيتٍ في المسلمينَ بيتٌ فيه يتيمٌ يُساءُ إليه)). ثمَّ قال بإصْبَعَيهِ: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ في الجنّة هكذا، وهو يُشيرُ بإصْبَعَيهِ)).

أخرجه البخاريُّ في "الأدب المفرد" (١٣٧)، وابنُ المُبارك في "الزُّهد" (٦٥٤)، وعنه المِزّيُّ في "تهذيب الكمال" ٨٨/١٠، وعبدُ بنُ حُمَيْدٍ في "مسنده" (١٤٦٧) وابنُ ماجَه (٣٦٧٩) في الأدب ـ باب حَقِّ اليتيمِ. -

= ورواه مالكٌ عن صفوانَ بنِ سُلَيمٍ أنَّه بلَغَه أنَّ النَّبيَّ ﷺ، فذكَرَ نحوَه.

أخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٢/٩٤٨ في الجامع ـ باب في السُّنَّة في الشِّعر، وعنه ابنُ المُبارك في "الزُّهد" (٦٥٣) والبخاري (٦٠٠٦) في الأدب ـ باب الساعي على الأرملة والمسكين، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٦/٢٨٣، وفي "الشُّعَب" (١١٠٢٧).

وقال ابنُ أبي حاتمٍ في "العِلَل": سألتُ أبي وأبا زُرْعَةَ عن حديثٍ رواه مالكٌ عن صفوانَ بنِ سُلَيمٍ عن عَطاءِ بنِ يَسارٍ: أنَّ رسولَ الله ﷺ فذَكَرَه، فقالا: رُوِيَ عن ابنِ عُيَينةَ هذا الحديثُ عن صفوانَ عن أُنَيسةَ عن أُمِّ سعيدٍ بنتِ مُرَّةَ عن أبيها عن النَّبيِّ ﷺ، فقالا: هذا أشبَهُ بالصَّواب.

ورواه الحُمَيديُّ وسعيدُ بنُ منصورٍ ومُسَدَّدٌ وعمرو بنُ عليٍّ وعبدُ الله بنُ محمَّدٍ وإسحاقُ بنُ إسماعيلَ الأيْليُّ كلهم عن سفيانَ ثنا صفوانُ بنُ سُلَيمٍ عن امرأةٍ يُقالُ لها: أُنَيسَةُ عن أُمِّ سعيدٍ بنتِ مُرَّةَ الفِهْريِّ عن أبيها: أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ له أو لغيره في الجنَّة كَهاتَينِ)). وأشارَ سفيانُ بإصْبَعَيهِ.

أخرجه الحُمَيديُّ (٨٦١)، والبخاريُّ في "الأدب المفرد" (١٣٣)، والحارثُ بنُ أبي أسامةَ في "مسنده" كما في "بغية الباحث" (٩٠٤)، والرُّوْيانيُّ (١٤٨٣)، وابنُ أبي عاصمٍ في "الآحاد والمثاني" (٨٣٨)، وابنُ قانعٍ في "معجم الصَّحابة" (١٠٠٦)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ٢٠/(٧٥٨)، وفي "مكارم الأخلاق" (١٠٢)، والبيهقيُّ ٦/٢٨٣، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٦/٢٤٥ و٢٤٦، والمِزِّيُّ في "تهذيب الكمال" ٢٧/٣٨٣.

قال الفَسَويُّ في "المعرفة والتَّاريخ" ٢/٧٠٦ : قال الحُمَيديُّ: قيل لسفيانَ: فإنَّ عبدَ الرَّحمن بنَ مَهديٍّ يقولُ: إنَّ سفيانَ أصْوَبُ في هذا الحديثِ مِن مالكٍ، قال سفيانُ: وما يُدريهِ؟! أَدْرَكَ صفوانَ؟! قالوا: لا، ولكنَّه قال: إنَّ مالكاً قاله عن صفوانَ عن عَطاءِ بنِ يَسارٍ، وقاله سفيانُ عن أُنَيْسةَ عن أُمِّ سعيدٍ بنتِ مُرَّةَ عن أبيها، فمِن أين جاء بهذا الإسناد؟ فقال سفيانُ: ما أحسَنَ ما قال! لو قال لنا: صفوان عن عطاءِ بنِ يسارٍ كان أهْوَنَ علينا مِن أنْ يجيءَ بهذا الإسناد الشَّديدِ.

وتابَعَه محمَّدُ بنُ جُحادَةَ عن محمَّدِ بنِ عَجْلانَ عن بنتٍ لِمُرَّةَ عن أبيها: أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((كافِلُ اليتيمِ له أو لغيره إذا اتَّقَى معيَ في الجنَّة كَهاتَينِ))، يعني: المُسَبِّحَةَ والوُسْطى.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٥٩).

ورواه إسحاقُ بنُ إبراهيمَ الحُنَينيُّ عن مالكِ بنِ أنسٍ عن عبدِ الرَّحمن بنِ القاسمِ عن أبيه عن أبي أُمامةَ قال: سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ في الجنَّة كَهاتَينِ، وأشارَ بإصْبَعَيهِ التي تَلي الإبهامَ والوُسْطى)).

أخرجه الرُّويانيُّ في "مسنده" (١١٩٧)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٨١٢٠)، وأبو نُعَيمٍ في "حِلْية الأولياء" ٦/٣٤٩ ـ ٣٥٠.

قال أبو نُعَيمٍ: غريبٌ مِن حديثِ مالكٍ عن عبدِ الرَّحمن، تفَرَّدَ به الحُنَينيُّ. =

وحكَى "ابنُ القَطّاع": ((كَفَلْتُهُ وكَفَلتُ به وعنه))، وتثليثُ الفاءِ. .....

وفي "المغرب"[(١)]: ((وتركيبُهُ يدُلُّ على الضَّمِّ والتَّضمينِ)).

[٢٥٣١٩] (قولُهُ: كَفَلْتُهُ وكَفَلتُ به وعنه) أي: يتعدّى بنفسِهِ وبـ ((الباءِ)) وبـ ((عن))، وفي "القُهستانيّ"[(٢)]: ((و[(٣)]يتعدّى إلى المفعُولِ الثّاني في الأصلِ بـ ((الباءِ)) فالمكفُولُ به الدَّينُ، ثمَّ يتعدّى بـ ((عن)) للمديُونِ، وبـ ((اللاّمِ)) للدّائنِ)).

[٢٥٣٢٠] (قولُهُ: وتثليثُ الفاءِ) مقتضاهُ أنَّ "ابنَ القَطّاع" حكاهُ، وليس كذلك،

(قولُهُ: مقتضاهُ أنَّ "ابنَ القَطّاع" حكاهُ، وليس كذلك) يمكنُ أنْ يقالَ: إنَّ قولَهُ: ((وتثليث إلـخ)) جملةٌ معطُوفةٌ على قولِهِ: ((وحكَى "ابنُ القَطّاع" إلخ)) أي: ويَجُوزُ فيها تثليثُ إلخ، مِن "السِّنديّ".

= والحُنَينيُّ: قال البخاريُّ: في حديثه نظرٌ، وقال النَّسائيُّ: ليس بثقةٍ، وقال أبو حاتمٍ: رأيتُ أحمدَ بنَ صالحٍ لا يرضاه، قال التِّنيسيُّ: كان مالكٌ يُعَظِّمُهُ ويُكْرِمُهُ! وقال أبو زُرْعَةَ: صالحٌ، يعني: في دِيْنه لا في حديثه. قال ابنُ عَدِيٍّ: وهو مع ضَعْفِهِ يُكتَبُ حديثُه، وكأنّه دخَلَ عليه ما رواه يحيى بنُ أيُّوبَ عن عُبيدِ الله بنِ زَحْرٍ عن عليِّ بنِ يزيدَ عن القاسمِ عن أبي أُمامةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((مَن مسَحَ رأسَ يتيمٍ ... ومَن أحسَنَ إلى يتيمه أو إلى يتيمٍ عندَه، كنتُ أنا وهو في الجنَّة كَهاتَين))، وقرَنَ بينَ السَّبّاحةِ والوُسْطى.

أخرجه أحمدُ ٥/٢٥٠ و٢٦٥، وابنُ المُبارك في "الزُّهد" (٦٥٥)، وابنُ أبي الدُّنيا في "العيال" (٦٠٩)، وعبدُ الله ابنُ أحمدَ في "زوائده على الزُّهد" صـ٢١ـ، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٨٢١)، وأبو نُعَيمٍ في "الحِلْية" ٨/١٧٨ و١٧٩.

وروى أبو جعفرٍ الرّازيُّ، وحَفْصُ بنُ غياثٍ عن لَيثِ بنِ أبي سُلَيمٍ عن محمّدِ بنِ المُنكَدِرِ عن أُمِّ ذَرَّةَ عن عائشةَ قالت: سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقولُ: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ له أو لغيره في الجنَّة، والسّاعي على الأرْملةِ والمسكينِ كالمُجاهِدِ في سبيلِ الله)).

أخرجه أبو يَعْلى في "مسنده" (٤٨٦٦)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٤٧٤٢)، وابنُ مَنْدَه كما في "الإصابة" ٤/٢٩٩، إلاّ أنّه قال: ذَرَّةَ بدَلَ أُمِّ ذَرَّةَ.

ورواه محمّدُ بنُ مُطَرِّفٍ عن زيدِ بنِ أسلَمَ قال رسولُ الله ﷺ: ((أنا وكافِلُ اليتيمِ في الجنَّة كَهاتَين))، وأشارَ بالوُسْطى والسَّبّاحة.

أخرجه الحارثُ بنُ أبي أسامةَ كما في "بغية الباحث" (٩٠٦).

(١) "المغرب": مادة ((كفل))، وفيه: ((التَّضَمُّن)) بدل ((التَّضْمين)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب الكفالة ٢/١٠٨ ـ ١٠٩ بتصرف.

(٣) الواو ليست في "م".

وشرعاً: (ضمُّ ذمَّةِ) الكفيلِ (إلى ذمَّةِ) الأصيلِ (في المطالبةِ مُطلقاً).....

وعبارةُ "البحر"[١]: ((قال في "المصباح"[٢]: كَفَلتُ بالمالِ وبالنَّفسِ كَفْلاً مِن بابِ قَتَلَ، وكُفُولاً أيضاً، والاسمُ الكَفالةُ. وحكَى "أبو زيدٍ"[٣] سماعاً مِن العربِ مِن بابَي تَعِبَ وقَرُبَ. وحكَى "ابنُ القَطّاع"[٤]: كَفَلتُهُ وكَفَلتُ به وعنه إذا تحمَّلتَ به)) اهـ "ح"[٥].

[مطلبٌ في تعريف الذِّمَّة]

[٢٥٣٢١] (قولُهُ: ضمُّ ذمَّةِ الكفيلِ) الذِّمَّةُ: وصفٌ شرعيٌّ به الأهليةُ لوُجوبِ ما لَهُ وعليه، وفسَّرَها "فخرُ الإسلامِ"[٦] بالنَّفسِ والرَّقَبةِ التي لها عهدٌ، والمرادُ بها العهدُ، فقولُهم: في ذمَّتِهِ، أي: في نفسِهِ باعتبارِ عهدِها، مِن بابِ إطلاقِ الحالِّ وإرادةِ المحلِّ[٧]، كذا في "التَّحرير"[٨]، "نهر"[٩].

(قولُهُ: والمرادُ بها العهدُ) في "الحَمَويّ": ((أنَّه تعالى لَمّا خلَقَ الإنسانَ أكرمَهُ بالعقلِ والذِّمَّةِ حتّى صار أهلاً لوُجوبِ الحقُوقِ له وعليه، وثبَتَ به حُقوقُ العِصمةِ والحرِّيَّةِ والمالكيَّةِ، وهذا هو العهدُ الذي جرَى بينَه تعالى وبينَ عبادِهِ يومَ الميثاق، وهذا غيرُ العقلِ؛ لِما أنَّه لمجرَّدِ فهمِ الخطابِ. والوُجوبُ مبنيٌّ على ذلك الوصفِ المسمَّى بالذِّمَّةِ، حتّى لو فُرِضَ ثُبوتُ العقلِ بدونِ ذلك الوصفِ لم يثبُتْ له وعليه)) اهـ. كذا نقلَهُ عنه "السِّنديُّ".

(قولُهُ: مِن بابِ إطلاقِ الحالِّ وإرادةِ المحلِّ) في العبارةِ قلبٌ.

(قولُ "الشّارحِ": إلى ذمَّةِ الأصيلِ) يعني أنَّهما صارا مطلُوبَينِ للمكفُولِ له، سواءٌ كان المطلُوبُ مِن أحدِهما هو المطلُوبَ مِن الآخَرِ أوْ لا كما في الكفالةِ بالنَّفسِ. اهـ مِن "البحر".

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢١.

(٢) "المصباح": مادة ((كفل)).

(٣) أبو زيدٍ سعيدُ بنُ أوسِ بنِ ثابتٍ الأنصاريُّ (ت ٢١٥هـ) أحدُ أئمةِ اللغةِ والأدب. ("وفيات الأعيان" ٢/٣٧٨، "بغية الوعاة" ١/٥٨٢).

(٤) "كتاب الأفعال": صـ٤٢٧ـ، نقلاً عن أبي زيد.

(٥) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٣/أ ـ ب.

(٦) انظر "كشف الأسرار عن أصول فخر الإسلام البزدويّ": باب بيان الأهلية ٤/٣٩٦ ـ ٣٩٧.

(٧) انظر "تقريرات الرافعي" في هذا الموضع.

(٨) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الأول ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه: المكلف ـ مسألة: مانعو تكليف المحال على أنَّ شرط التكليف فهمه صـ٢٦٧ـ.

(٩) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٢/ب.

بنفسٍ، أو بدَيْنٍ، أو عَيْنٍ كمغصُوبٍ ونحوِهِ كما سيجيءُ؛ لأنَّ المطالبةَ تعُمُّ ذلك.

[٢٥٣٢٢] (قولُهُ: بنفسٍ) مُتعلِّقٌ بـ ((مطالبةٍ))، "ح"[١].

[٢٥٣٢٣] (قولُهُ: أو بدَيْنٍ، أو عَيْنٍ) زادَ بعضُهم[٢] رابعاً، وهو الكفالةُ بتسليمِ المالِ، ويمكنُ دخُولُهُ في الدَّينِ.

قلتُ: وكذا بتسليمِ عَيْنٍ غيرِ مضمُونةٍ كالأمانةِ، وسيأتي[٣] تحقيقُ ذلك كلِّهِ.

٤/٢٤٩ [٢٥٣٢٤] (قولُهُ: كمغصُوبٍ ونحوِهِ) أي: مِن كلِّ ما يَجِبُ تسليمُهُ بعَيْنِهِ، وإذا هلَكَ ضَمِنَ مثلَهُ أو قيمتَهُ كالمبيعِ فاسداً، والمقبُوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، والمهرِ، وبدلِ الخُلْعِ، والصُّلحِ عن دمِ عَمْدٍ احترازاً عن المضمُونِ بغيرِهِ كالمرهُونِ، وغيرِ المضمُونِ أصلاً كالأمانةِ، فلا تَصِحُّ الكفالةُ بأعيانِها.

[٢٥٣٢٥] (قولُهُ: كما سيجيءُ) أي: في كفالةِ المالِ[٤]، "ح"[٥].

[٢٥٣٢٦] (قولُهُ: لأنَّ المطالبةَ تعُمُّ ذلك) أي: المذكُورَ مِن الأقسامِ الثَّلاثةِ، وهو تعليلٌ لتفسيرِ الإطلاقِ بها، وتمهيدٌ لقولِهِ[٦]: ((وبه يُستغنَى إلخ)).

(قولُهُ: وكذا بتسليمِ عَيْنٍ غيرِ مضمُونةٍ كالأمانةِ) فيه: أنَّ هذا داخلٌ في تسليمِ المالِ، فإنَّه أعمُّ مِن كونِهِ مضمُوناً أو غيرَ مضمُونٍ. وسيذكُرُ أنَّ كفالةَ تسليمِ المالِ يمكنُ دُخولُها في كفالةِ المالِ، ولم يقُلْ: في الدَّينِ، لكنَّ هذا ظاهرٌ في دُخولِ ما ذُكِرَ في قولِ "المصنِّف" الآتي: ((وأمَّا كفالةُ المالِ)) لا في قولِهِ هنا: ((المطالبةِ بنفسٍ إلخ))، فإنَّه لا تدخُلُ فيه الكفالةُ بتسليمِ المالِ. نَعَمْ، لو زادَ "الشَّارحُ": أو بالتَّسليمِ لكان التَّعريفُ شاملاً، ولو قيل: أرادَ بقولِهِ: ((أو دَيْنٍ)) ضمانَ ذاتِهِ أو تَسْليمِهِ يكونُ كلامُهُ شاملاً كما أنَّ المرادَ بالعَينِ ما يشمَلُ تسليمَها.

---

(١) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٣/ب.

(٢) منهم منلا خسرو. انظر "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٥.

(٣) المقولة [٢٥٥٥٢] قوله: ((ورجَّحَهُ "الكمالُ")).

(٤) صـ٨٣ ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٣/ب.

(٦) صـ١٣ـ "در".

ومَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إنَّما أرادَ تعريفَ نوعٍ مِنها .....

[٢٥٣٢٧] (قولُهُ: ومَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إلخ) اعلم أنَّه اختُلِفَ في تعريفِ الكفالةِ، فقيل: إنَّها الضَّمُّ في المطالبةِ كما مشَى عليه "المصنِّف" وغيرُهُ مِن أصحابِ المُتونِ، وقيل: الضَّمُّ في الدَّينِ فيثبُتُ بها دَيْنٌ آخَرُ في ذمَّةِ الكفيلِ، ويُكتفَى باستيفاءِ أحدِهما، ولم يرجِّحْ في "المبسوط"[(١)] أحدَ القولينِ، لكنْ في "الهداية"[(٢)] وغيرِها: ((الأوَّلُ أصحُّ)). ووجهُهُ كما في "العناية"[(٣)]: ((أنَّها كما تَصِحُّ بالمالِ تَصِحُّ بالنَّفسِ ولا دَيْنَ، وكما تَصِحُّ بالدَّينِ تَصِحُّ بالأعيانِ المضمُونةِ، ويلزَمُ أنْ يصيرَ الدَّينُ الواحدُ دَيْنَينِ)) اهـ. وفيه نظرٌ؛ إذ مَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إنَّما أرادَ تعريفَ نوعٍ مِنها، وهو الكفالةُ بالمالِ، وأمَّا الكفالةُ بالنَّفسِ وبالأعيانِ فهي في المطالبةِ اتِّفاقاً، وهما ماهيَّتانِ لا يمكنُ جمعُهما في تعريفٍ واحدٍ، وأفرَدَ تعريفَ الكفالةِ بالمالِ لأنَّه محلُّ الخلافِ، "نهر"[(٤)].

وحاصلُهُ: أنَّ كونَ تعريفِها بالضَّمِّ في المطالبةِ أعمَّ لشُمولِهِ الأنواعَ الثَّلاثةَ لا يصلُحُ توجيهاً؛ لكونِهِ أصحَّ مِن تعريفِها بالضمِّ في الدَّينِ؛ لأنَّ المرادَ به تعريفُ نوعٍ مِنها وهو كفالةُ الدَّينِ، أمَّا النَّوعانِ الآخَرانِ فمتَّفَقٌ على كونِ الكفالةِ بهما كفالةً بالمطالبةِ، ولا يمكنُ الجمعُ بينَ الكفالةِ بالأوَّلِ والكفالةِ بالآخَرَينِ [٣/ق١٦٠/أ] في تعريفٍ واحدٍ؛ لأنَّ الضَّمَّ في الدَّينِ غيرُ الضَّمِّ في المطالبةِ.

ثمَّ لا يَخفَى أنَّ تعريفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ يقتضي ثُبُوتَ الدَّينِ في ذمَّةِ الكفيلِ كما صرَّحَ به أوَّلاً، ويدُلُّ عليه: أنَّه لو وهَبَ الدَّينَ للكفيلِ صحَّ ويرجِعُ به على الأصيلِ، مع أنَّ هبةَ الدَّينِ مِن غيرِ مَن عليه الدَّينُ لا يَصِحُّ[(٥)].

---

(١) "المبسوط": كتاب الكفالة ١٩/١٦١.

(٢) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٨٧.

(٣) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣ (هامش "فتح القدير").

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٢/ب.

(٥) في "ب" و"م": ((لا تصح)).

.....

وما أُورِدَ عليه مِن لُزومِ صيرورةِ الدَّينِ الواحدِ دَيْنَينِ دفعَهُ في "المبسوط"[١] بأنَّه لا مانعَ؛ لأنَّه لا يُستوفَى إلاّ مِن أحدِهما كالغاصبِ مع غاصبِ الغاصبِ، فإنَّ كلاًّ ضامنٌ للقيمةِ، وليس حَقُّ المالكِ إلاّ في قيمةٍ واحدةٍ؛ لأنَّه لا يَسْتَوفِي إلاّ مِن أحدِهما، واختيارُهُ تضمينَ أحدِهما يُوجبُ براءةَ الآخَرِ فكذا هنا، لكنْ هنا بالقَبْضِ لا بمجرَّدِ اختيارِهِ، لكنَّ المختارَ الأوَّلُ، وهو أنَّه الضَّمُّ في مجرَّدِ المطالبةِ لا الدَّينِ؛ لأنَّ اعتبارَهُ في ذمَّتينِ وإنْ أمكَنَ شرعاً لا يَجبُ الحكمُ بوُقوعِ كلِّ ممكنٍ إلاّ بمُوجبٍ ولا مُوجبَ هنا؛ لأنَّ التَّوثُّقَ يحصُلُ بالمطالبةِ، وهو لا يستلزِمُ ثُبوتَ اعتبارِ الدَّينِ في الذِّمَّةِ، كالوكيلِ بالشِّراءِ يطالَبُ بالثَّمنِ وهو في ذمَّةِ الموكِّلِ، كذا في "الفتح"[٢]. وكذا الوصيُّ والوليُّ والنّاظرُ يطالَبونَ بما لَزِمَ دفعُهُ ولا شيءَ في ذمَّتِهم كما في "البحر"[٣]، وذكَرَ[٤]: ((أنَّهم لم يذكُروا لهذا الاختلافِ ثمرةً، فإنَّ الاتِّفاقَ على أنَّ الدَّينَ لا يُستوفَى إلاّ مِن أحدِهما، وأنَّ الكفيلَ مطالَبٌ، وأنَّ هبةَ الدَّينِ له صحيحةٌ ويرجِعُ به على الأصيلِ. ولو اشتَرَى الطّالبُ بالدَّينِ شيئاً مِن الكفيلِ صحَّ مع أنَّ الشِّراءَ بالدَّينِ مِن غيرِ مَن عليه لا يَصِحُّ، ويمكنُ أنْ تظهَرَ فيما إذا حلَفَ الكفيلُ أنْ لا دَيْنَ عليه، فيحنَثُ على الضَّعيفِ لا على الأصحِّ)) اهـ.

قلتُ: يظهَرُ ليَ الاتِّفاقُ على ثُبوتِ الدَّينِ في ذمَّةِ الكفيلِ أيضاً بدليلِ الاتِّفاقِ على هذه المسائلِ المذكورةِ، ولأنَّ اعتبارَهُ في ذمَّتينِ ممكِنٌ كما عَلِمتَ، وما ذُكِرَ مِن هذه المسائلِ مُوجِبٌ لذلك الاعتبارِ، ولو كانت ضَمّاً في المُطالبةِ فقط بدونِ دَيْنٍ لَزِمَ أنْ لا يُؤخَذَ المالُ مِن تَركةِ الكفيلِ؛

(قولُهُ: يظهَرُ ليَ الاتِّفاقُ على ثُبوتِ الدَّينِ في ذمَّةِ الكفيلِ إلخ) مُخالِفٌ لِما ذكَرُوهُ مِن حكايةِ الخلافِ، فلا عِبرةَ بدعوى الاتِّفاقِ؛ لمُخالَفَتِها لعباراتِهم وإنْ كانتِ الفُروعُ مُتَّفقاً عليها.

---

(١) "المبسوط": كتاب الكفالة ١٩/١٦١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٢.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٢ ـ ٢٢٣.

وهو الكفالةُ بالمالِ؛ لأنَّه مَحلُّ الخلافِ، وبه يُستغنَى عمّا ذكَرَهُ "منلا خُسرو". ...

لأنَّ المُطالَبَةَ تسقُطُ عنه بموتِهِ، كالكفيلِ بالنَّفسِ لَمّا كان كفيلاً بالمُطالبةِ فقط بطَلَتِ الكفالةُ بموتِهِ مع أنَّ المُصرَّحَ به أنَّ المالَ يَحِلُّ بموتِ الكفيلِ، وأنَّه يُؤخَذُ مِن تَركتِهِ، ولأنَّ الكفيلَ يَصِحُّ أنْ يكفُلَهُ عندَ الطّالبِ كفيلٌ آخَرُ بالمالِ المكفولِ به، فإذا أدَّى الآخَرُ المالَ إلى الطّالبِ لم يرجِعْ به على الأصيلِ، بل يرجِعُ على الكفيلِ الأوَّلِ، فإنْ أدَّى إليه رجَعَ الأوَّلُ على الأصيلِ لو الكفالةُ بالأمرِ، نصَّ عليه في "كافي الحاكم". ويشهَدُ لذلك فُروعٌ أُخَرُ ستظهَرُ في مَحالِّها. وعلى هذا فمعنى كونِ التَّعريفِ الأوَّلِ أصحَّ شمولُهُ أنواعَ الكفالةِ الثَّلاثةَ، بخلافِ التَّعريفِ الثّاني كما مرَّ[1] عن "العناية"، والجوابُ ـ بأنَّه إنَّما أرادَ تعريفَ نوعٍ مِنها ـ لا يدفَعُ الإيرادَ؛ لأنَّه لم يُعَرِّفِ النَّوعَينِ الآخَرَينِ، فكان مُوهِماً اختصاصَها بذلك النَّوعِ فقط، هذا ما ظَهَرَ لي، فتدبَّرْهُ.

[٢٥٣٢٨] (قولُهُ: وهو الكفالةُ بالمالِ) أرادَ بالمالِ الدَّينَ، وإلاّ فهو يشمَلُ العَينَ مُقابِلَ الدَّينِ. اهـ "ح"[2].

[٢٥٣٢٩] (قولُهُ: لأنَّه مَحلُّ الخلافِ) بيانٌ لوجهِ اقتصارِهِ على تعريفِ كفالةِ الدَّينِ فقط، ولا يخفَى أنَّ التَّعريفَ يُذكَرُ للتَّعليمِ والتَّفهيمِ في ابتداءِ الأبوابِ، فلا بدَّ مِن التَّنبيهِ على ما يُوقِعُ في الاشتباهِ، فكان عليه أنْ يَذكُرَ تعريفَ النَّوعينِ الآخَرَينِ كما قلنا آنفاً[3].

[٢٥٣٣٠] (قولُهُ: وبه) أي: بما ذكَرَ مِن تعميمِ المطالبةِ.

[٢٥٣٣١] (قولُهُ: يُستغنَى عمّا ذكَرَهُ "منلا خُسرو") أي: صاحبُ "الدُّرر". قال في "النَّهر"[4]: ((وبه استُغنيَ عمّا في نكاحِ "الدُّرر"[5] مِن تعريفِها بضمِّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في مطالبةِ

---

(١) في المقولة نفسها.

(٢) "ح": كتاب الكفالة ق ٣٠٣/ب.

(٣) المقولة [٢٥٣٢٧] قوله: ((ومَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٢/ب باختصار.

(٥) **نقول**: ذكر صاحبُ "الدرر" التعريفَ المذكورَ في كتاب الكفالة ٢/٢٩٥، لا في كتاب النكاح.

(ورُكنُها: إيجابٌ وقَبُولٌ) بالألفاظِ الآتيةِ، ولم يجعَلِ "الثّاني" الثّانيَ رُكناً، (وشرطُها: كونُ المكفُولِ به) .....

النَّفسِ، أو المالِ، أو التَّسليمِ مُدَّعياً أنَّ قولَهم: والأوَّلُ أصحُّ لا صحَّةَ له فضلاً عن كونِهِ أصحَّ؛ لأنَّهم قسَّمُوها إلى كفالةٍ في المالِ والنَّفسِ. [٣/ق١٦٠/ب] ٤/٢٥٠

ثمَّ إنَّ تقسيمَهم يُشعِرُ بانحصارِها مع أنَّهم ذكرُوا في أثناءِ المسائلِ ما يدُلُّ على وُجودِ قسمٍ ثالثٍ وهو الكفالةُ بالتَّسليمِ اهـ. وأنت قد عَلِمتَ ما هو الواقعُ)) اهـ. أي: مِن أنَّ ما عرَّفَ به هو مرادُهم؛ لأنَّ المطالبةَ تشمَلُ الأنواعَ الثَّلاثةَ، فليس فيما قالَهُ زيادةٌ على ما أرادوهُ غيرَ التَّصريحِ به، فافهمْ.

[٢٥٣٣٢] (قولُهُ: ورُكنُها إيجابٌ وقَبُولٌ) فلا تَتِمُّ بالكفيلِ وحدَهُ ما لم يَقْبَلِ المكفُولُ له أو أجنبيٌّ عنه في المجلسِ، "رمليّ".

[٢٥٣٣٣] (قولُهُ: ولم يجعَلِ "الثّاني") أي: "أبو يوسفَ". وقولُهُ: ((الثّانيَ)) أي: القَبُولَ، وهو بالنَّصبِ على أنَّه مفعُولُ ((يجعَل)). وقولُهُ: ((رُكناً)) مفعُولُهُ الآخَرُ، أي: فجعَلَها تَتِمُّ بالإيجابِ وحدَهُ في المالِ والنَّفسِ. واختُلِفَ على قولِهِ، فقيل: تتوقَّفُ على إجازةِ الطَّالبِ، فلو ماتَ قبلَها لا يُؤاخَذُ الكفيلُ. وقيل: تنفُذُ، وللطَّالبِ الرَّدُّ كما في "البحر"[١]، وهو الأصحُّ كما في "المحيط"، أي: الأصحُّ مِن قوليهِ، "نهر"[٢].

وفي "الدُّرر"[٣] و"البزّازيَّة"[٤]: ((وبقولِ "الثّاني" يُفتَى)). وفي "أنفع الوسائل"[٥] وغيرِهِ: ((الفتوى على قولِهما)). وسيأتي[٦] تمامُهُ عندَ قولِهِ: ((ولا تَصِحُّ بلا قَبُولِ الطَّالبِ في مجلسِ العقدِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٣.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/أ بتصرف.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠١.

(٤) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة الكفالة صـ٢٧٦ـ.

(٦) صـ١١١ـ "در".

نَفْساً أو مالاً (مقدُورَ التَّسليمِ) مِن الكفيلِ، فلم تَصِحَّ[١] بحَدٍّ وقَوَدٍ[٢]، .....

[٢٥٣٣٤] (قولُهُ: نَفْساً أو مالاً) الأَولى إسقاطُهُ ليتأتَّى له التَّفريعُ بقولِهِ: ((فلم تَصِحَّ بحَدٍّ وقَوَدٍ))، فإنَّهما ليسا بنفسٍ ولا مالٍ إنْ أُريدَ الضَّمانُ بهما، أمّا إذا أُريدَ الضَّمانُ بنفسِ مَن هما عليه فإنَّ الكفالةَ حينئذٍ تكونُ جائزةً كما سيذكرُهُ "المصنِّف[٣]".

[مطلب: شرائط المكفول]

نَعَمْ، يُشترَطُ كونُ النَّفسِ مقدُورةَ التَّسليمِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ كفالةَ المَيْتِ بالنَّفسِ لا تَصِحُّ؛ لأنَّه لو كان حيّاً ثمَّ ماتَ بطَلَت كفالةُ النَّفسِ، وكذا لو كان غائباً لا يُدرَى مكانُهُ فلا تَصِحُّ كفالتُهُ بالنَّفسِ كما في "جامع الفصولين"[٤]. وعبارةُ "البحر"[٥] عن "البدائع"[٦]: ((وأمّا شرائطُ المكفُولِ به فالأوَّلُ: أنْ يكونَ مضمُوناً على الأصيلِ دَيناً، أو عيناً، أو نفساً، أو فعلاً، ولكنْ يُشترَطُ في العينِ أنْ تكونَ مضمُونةً بنفسِها.

الثّاني: أنْ يكونَ مقدُورَ التَّسليمِ مِن الكفيلِ، فلا تَجُوزُ بالحُدودِ والقِصاصِ.

الثّالثُ: أنْ يكونَ الدَّينُ لازماً، وهو خاصٌّ بالكفالةِ بالمالِ، فلا تَجُوزُ الكفالةُ ببدلِ الكتابةِ)).

(قولُهُ: الأَولى إسقاطُهُ ليتأتَّى له التَّفريعُ بقولِهِ: فلم تَصِحَّ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّه يُعلَمُ مِن اشتراطِ كونِ المكفُولِ به مالاً أو نفساً أنَّه لا تَصِحُّ الكفالةُ في غيرِهِ، فتَمَّ تفريعُ عَدَمِ صحَّتِها بحَدٍّ وقَوَدٍ على هذا الشَّرطِ، تأمَّلْ. ويدُلُّ لصحَّتِهِ تعليلُهُ لعَدَمِ صحَّتِها بهما بقولِهِ: ((فإنَّهما ليسا بنفسٍ ولا مالٍ)).

---

(١) في "د": ((فلم يصح)).

(٢) في "و": ((ولا قود)).

(٣) صـ٤٩ـ وما بعدها "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٥٤.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٤.

(٦) "البدائع": كتاب الكفالة ـ فصلٌ وأما شرائط الكفالة ٦/٧ باختصار.

(وفي الدَّينِ كونُهُ صحيحاً قائماً) لا ساقطاً بموتِهِ مُفلِساً، ولا ضعيفاً كبدلِ كتابةٍ، ونفقةِ زوجةٍ قبلَ الحُكمِ بها، فما ليس دَيناً بالأَولى، "نهر". .....

[٢٥٣٣٥] (قولُهُ: وفي الدَّينِ كونُهُ صحيحاً) هو ما لا يسقُطُ إلاّ بالأداءِ أو الإبراءِ كما سيأتي[١] متناً، وسيذكُرُ "الشّارحُ" هناك[٢] استثناءَ الدَّينِ المشتركِ، والنَّفقةِ، وبدلِ السِّعايةِ، وأفادَ أنَّه لا يُشترَطُ أنْ يكونَ معلُومَ القَدْرِ كما في "البحر"[٣]، وسيأتي[٤] أيضاً مع بيانِهِ.

[٢٥٣٣٦] (قولُهُ: لا ساقطاً إلخ) محترزُ قولِهِ: ((قائماً))، فلا تَصِحُّ كفالةُ ميْتٍ مُفلِسٍ بدَينٍ عليه كما سيذكرُهُ "المصنِّف[٥]".

[٢٥٣٣٧] (قولُهُ: ولا ضعيفاً) محترزُ قولِهِ: ((صحيحاً)).

[٢٥٣٣٨] (قولُهُ: كبدلِ كتابةٍ) لأنَّه يسقُطُ بالتَّعجيزِ.

مطلبٌ في كفالةِ نفقةِ الزَّوجةِ

[٢٥٣٣٩] (قولُهُ: ونفقةِ زوجةٍ إلخ) عبارةُ "النَّهر"[٦]: ((وينبغي أنْ يكونَ مِن ذلك الكفالةُ بنفقةِ الزَّوجةِ قبلَ القضاءِ بها أو الرِّضا[٧]؛ لِما قدَّمناهُ مِن أنَّها لا تصيرُ دَيناً إلاّ بهما. وبدلُ الكتابةِ دَينٌ إلاّ أنَّه ضعيفٌ ولا تَصِحُّ الكفالةُ به، فما ليس دَيناً أَولى)) اهـ.

وبه يظهَرُ ما في عبارةِ "الشّارحِ" مِن الخفاءِ، فكان عليه أنْ يقولَ: ولا ضعيفاً كبدلِ كتابةٍ،

(قولُهُ: وسيذكُرُ "الشّارحُ" هناك استثناءَ الدَّينِ المشتركِ إلخ) فإنَّه مع كونِهِ دَيناً صحيحاً لا تَصِحُّ الكفالةُ به لأحدِ الشَّريكينِ.

---

(١) صـ ٧٨ ـ وما بعدها "در".

(٢) صـ ٧٦ ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٤.

(٤) صـ ٨٢ ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ ١١٦ ـ "در".

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/أ.

(٧) عبارة "النهر": ((قبلَ القضاء بها أو المُضيّ)).

(وحُكمُها: لُزومُ المطالبةِ على الكفيلِ) .....

فما ليس دَيناً كنفقةِ زوجةٍ قبلَ القضاءِ أو الرِّضا بالأولى، ولا يَخفَى أنَّها حيث لم تَصِرْ دَيناً لا تكونُ مِن أمثلةِ الدَّينِ السّاقطِ، فافهمْ.

ثمَّ ظاهرُ كلامِ "النَّهرِ" أنَّها لو صارت دَيناً بالقضاءِ بها أو بالرِّضا تصيرُ دَيناً صحيحاً مع أنَّه ليس كذلك؛ لسُقوطِها بالموتِ أو الطَّلاق، إلاّ إذا كانت مُستدانةً بأمرِ القاضي، لكنَّ غيرَ المستدانةِ مع كونِها دَيناً غيرَ صحيحٍ تَصِحُّ الكفالةُ بها استحساناً، فهي مُستثناةٌ مِن هذا الشَّرطِ كما سينبِّهُ عليه "الشّارحُ[1]" عندَ قولِ "المصنِّف": ((إذا كان دَيناً صحيحاً))، بل ذكَرَ بعدَهُ بأسطُرٍ[2] عن "الخانيَّة"[3]: ((لو كفَلَ لها رجلٌ بالنَّفقةِ أبداً ما دامت الزَّوجيَّةُ جازَ))، وكذا ذكَرَ قبيلَ البابِ الآتي[4]: ((جوازَ الكفالةِ بها إذا أرادَ زوجُها السَّفرَ، وعليه الفتوى))، مع أنَّها لم تَصِرْ دَيناً [٣/ق١٦١/أ] أصلاً؛ لأنَّ النَّفقةَ لم تَجِبْ بعدُ، فيحمَلُ ما ذكَرَهُ هنا تَبَعاً لـ "النَّهر" على النَّفقةِ الماضيةِ؛ لأنَّها تسقُطُ بالمضيِّ قبلَ القضاءِ أو الرِّضا، فلا تَصِحُّ الكفالةُ بها. والفرقُ بينَ الماضيةِ والمستقبَلةِ أنَّ الزَّوجةَ مُقصِّرةٌ بتركِها بدونِ قضاءٍ أو رضًا إلى أنْ سقَطَت بالمضيِّ بخلافِ المستقبَلةِ، فتدبَّرْ.

[٢٥٣٤٠] (قولُهُ: وحُكمُها لُزومُ المطالبةِ على الكفيلِ) أي: ثُبوتُ حَقِّ المطالبةِ متى شاءَ الطّالبُ، سواءٌ تعذَّرَ عليه مُطالبةُ الأصيلِ أوْ لا، "فتح"[5]. وذكَرَ في "الكفاية"[6]: ((أنَّ اختيارَ الطّالبِ تضمينَ أحدِهما لا[7] يوجِبُ براءةَ الآخرِ ما لم توجَدْ حقيقةُ الاستيفاءِ، فلذا يَملِكُ مُطالبةَ كلٍّ مِنهما، بخلافِ الغاصبِ وغاصبِ الغاصبِ)) اهـ. وقدَّمناهُ[8] أيضاً.

---

(١) صـ٧٦ـ "در".

(٢) صـ٨٣ ـ "در".

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ١٩٢ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٤.

(٦) "الكفاية": كتاب الكفالة ٦/٢٨٤ بتصرف (ذيل "فتح القدير").

(٧) ((لا)) ساقطة من مطبوعة "الكفاية" التي بين أيدينا.

(٨) المقولة [٢٥٣٢٧] قوله: ((ومَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إلخ)).

بما هو على الأصيلِ نفساً أو مالاً، (وأهلُها: مَن هو أهلٌ للتبرُّعِ) فلا تنفُذُ مِن صبيٍّ ولا مجنونٍ،

[٢٥٣٤١] (قولُهُ: بما هو على الأصيلِ) الأَولى: بما وقَعَتِ الكفالةُ به عن الأصيلِ؛ لأنَّ الأصيلَ عليه تسليمُ نفسِهِ، أو تسليمُ المالِ، والكفيلُ بالنَّفسِ ليس عليه تسليمُ المالِ، ولأنَّ الكفيلَ لو تعدَّدَ لا يلزمُهُ إلا بقَدْرِ ما يخصُّهُ كنصفِ الدَّينِ لو كانا اثنينِ، أو ثُلثِهِ لو ثلاثةً ما لم يكفُلُوا على التَّعاقبِ، فيُطالَبُ كلُّ واحدٍ بكلِّ المالِ كما ذكَرَهُ "السَّرَخْسيّ"[١].

[٢٥٣٤٢] (قولُهُ: نفساً أو مالاً) شَمِلَ المالُ الدَّينَ والعينَ، وينبغي أنْ يزيدَ: ((أو فعلاً)) كما لو كفَلَ تسليمَ الأمانةِ أو تسليمَ الدَّينِ كما سيأتي[٢] بيانُهُ. والمرادُ بالعينِ المضمُونةُ بنفسِها كالمغصُوبِ كما مرَّ[٣].

[٢٥٣٤٣] (قولُهُ: فلا تنفُذُ مِن صبيٍّ ولا مجنونٍ) أي: ولو الصَّبيُّ تاجراً، وكذا لا تَجُوزُ له إلاّ إذا

(قولُهُ: وينبغي أنْ يزيدَ: ((أو فعلاً)) كما لو كفَلَ تسليمَ الأمانةِ إلخ) قد عَلِمتَ دُخولَ الكفالةِ بتسليمِ المالِ في الكفالةِ بالمالِ.

(قولُهُ: لا تَجُوزُ له إلاّ إذا كان تاجراً) الظّاهرُ أنّه لو لم يكنِ الصَّغيرُ تاجراً وقَبِلَها له وليُّهُ تنفُذُ؛ لتمامِها بقَبُولِهِ، تأمّل ولتُراجَعْ عبارةُ "الكافي". وقد يقال: كيف لا تَصِحُّ له إلاّ إذا كان تاجراً مع أنّها نفعٌ محضٌ؟ وما كان نفعاً لا يتوقَّفُ على إجازةِ الوليِّ، وسيأتي لـ "المحشّي": الكفالةُ عن الصَّبيِّ، وله عندَ قولِ "المصنِّف": ((وصحَّ لو ثمناً))، فليُنظَرْ.

ثمَّ رأيتُ في "الفصولين" ما نصُّهُ: ((الكفالةُ للصَّبيِّ لم تَجُزْ، قيل: هو حَجْرٌ عن الضّارِّ لا النّافعِ بدليلِ قَبُولِ الهبةِ والصَّدقةِ، وفي هذا منفعةٌ فيَجُوزُ))، قال: ((لأنَّ الهبةَ والصَّدقةَ تَصِحُّ بالفعلِ، وفعلُهُ معتبرٌ، وأمّا هنا فلا بدَّ مِن قولٍ، وقولُهُ لم يُعتبرْ)) اهـ مِن الفصلِ الثّلاثينَ. لكنَّ المقرَّرَ أنَّ ما تمحَّضَ نفعاً مِن العُقودِ كالاتّهابِ وقَبْضِ الهبةِ يَصِحُّ بلا توقُّفٍ على الإذنِ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس إلخ ١٩/١٨٣.

(٢) المقولة [٢٥٥٥١] قوله: ((فلو بتسليمِها صحَّ في الكلِّ)) وما بعدها.

(٣) صـ١٠ـ "در".

إلاّ إذا استدانَ له وليُّهُ وأمَرَهُ أنْ يكفُلَ المالَ عنه فتَصِحُّ، .....

٢٥١/٤ كان تاجراً، وأمّا الكفالةُ عنه فهي لازمةٌ للكفيلِ يؤخَذُ بها، ولا يُجبَرُ الصَّبيُّ على الحضُورِ معه إلاّ إذا كانت بطلبِهِ وهو تاجرٌ، أو بطلبِ أبيهِ مُطلقاً، فإنْ تغيَّبَ فله أَخْذُ الأبِ بإحضارِهِ أو تخليصِهِ، والوصيُّ كالأبِ. ولو كفَلَ بنفسِ الصَّبيِّ على أنَّه إنْ لم يوافِ به فعليه ما ذابَ[1] عليه جازَت كفالةُ النَّفسِ، وما قضَى به على أبيهِ أو وصيِّهِ لَزِمَ الكفيلَ، ولا يَرجِعُ على الصَّبيِّ إلاّ إذا أمَرَهُ الأبُ أو الوصيُّ بالضَّمانِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "كافي الحاكم".

[٢٥٣٤٤] (قولُهُ: إلاّ إذا استدانَ له وليُّهُ) أي: مَن له وِلايةٌ عليه مِن أبٍ أو وصيٍّ لنفقةٍ أو غيرِها مِمّا لا بدَّ له مِنه.

[٢٥٣٤٥] (قولُهُ: وأمَرَهُ أنْ يكفُلَ المالَ عنه) قيَّدَ بالمالِ احترازاً عن النَّفسِ؛ لأنَّ ضمانَ الدَّينِ قد لَزِمَهُ، أي: لَزِمَ الصَّبيَّ مِن غيرِ شرطٍ، فالشَّرطُ لا يَزيدُهُ إلاّ تأكيداً فلم يكنْ مُتبرِّعاً. فأمّا ضمانُ النَّفسِ وهو تسليمُ نفسِ الأبِ أو الوصيِّ فلم يكنْ عليه، فكان مُتبرِّعاً به فلم يَجُزْ، "بحر"[2] عن "البدائع"[3].

(قولُهُ: مِمّا لا بدَّ له مِنه) الظّاهرُ أنَّه غيرُ قيدٍ، بل لو اشتَرَى له شيئاً ليس مِمّا لا بدَّ له مِنه يكونُ كذلك، تأمَّلْ.

ثمَّ رأيتُ في "جامع أحكام الصِّغار" على ما نقلَهُ "الحمَويّ": ((فإنْ كان الدَّينُ دَيْنَ الصَّبيِّ بأنِ اشتَرَى الأبُ أو الوصيُّ شيئاً للصَّغيرِ بالنَّسيئةِ وأمَرَهُ حتّى ضَمِنَ المالَ أو ضَمِنَ بنفسِ الأبِ والوصيِّ فضمانُهُ بالمالِ جائزٌ وضمانُهُ بالنَّفسِ باطلٌ، أمّا ضمانُهُ بالمالِ فلأنَّه التزَمَ شيئاً كان عليه قبلَ الضَّمانِ فإنَّه قَبْلَهُ كان يَرجِعُ رَبُّ المالِ عليه فلم يكنْ هذا الضَّمانُ تبرُّعاً إلخ)) اهـ.

---

(١) أي: ما ثَبَتَ ووَجَبَ عليه بالقضاء، كما سيبيّنه ابنُ عابدين رحمه الله في المقولة [٢٥٥١٣]، والمقولة [٢٥٦٩٦].

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٣ ـ ٢٢٤.

(٣) "البدائع": كتاب الكفالة ـ فصلٌ وأما شرائط الكفالة ٦/٥ ـ ٦.

ويكونُ إذناً في الأداء، "محيط". ومُفادُهُ: أنَّ الصَّبيَّ يُطالَبُ بهذا المالِ بموجَبِ الكفالةِ، ولولاها لَطُوْلِبَ الوليُّ، "نهر"[١]. ولا مِن مريضٍ[٢] إلاّ مِن الثُّلثِ، ولا مِن عبدٍ ولو مأذُوناً في التجارة، ويُطالَبُ بعدَ العِتقِ إلاّ إنْ أَذِنَ[٣] له المولى، .....

[٢٥٣٤٦] (قولُهُ: ويكونُ إذناً في الأداء) لأنَّ الوصيَّ ينوبُ عنه في الأداء، فإذا أمَرَهُ بالضَّمانِ فقد أَذِنَ له في الأداء، فيَجِبُ عليه الأداءُ، "نهر"[٤] عن "المحيط".

[٢٥٣٤٧] (قولُهُ: ولولاها لطُولِبَ الوليُّ) أي: فقط.

[٢٥٣٤٨] (قولُهُ: ولا مِن مريضٍ إلاّ مِن الثُّلثِ) لكنْ إذا كفَلَ لوارثٍ أو عن وارثٍ لا تَصِحُّ أصلاً، ولو كان عليه دَينٌ محيطٌ بمالِهِ بطَلَت. ولو كفَلَ ولا دَينَ عليه، ثمَّ أقرَّ بدَينٍ محيطٍ لأجنبيٍّ ثمَّ ماتَ فالمقَرُّ له أَولى بتَركتِهِ مِن المكفُولِ له. وإنْ لم يُحِطْ: فإنْ كانت الكفالةُ تخرُجُ مِن ثُلثِ ما بقيَ بعدَ الدَّينِ صحَّت كلُّها، وإلاّ فبقَدْرِ الثُّلثِ. وإنْ أقرَّ المريضُ أنَّ الكفالةَ كانت في صحَّتِهِ لَزِمَهُ الكلُّ في مالِهِ إنْ لم تكنْ لوارثٍ أو عن وارثٍ، وتمامُهُ في الفصلِ التّاسعَ عشرَ مِن "التّاترخانيَّة"[٥].

[٢٥٣٤٩] (قولُهُ: ولا مِن عبدٍ) أي: لا تَصِحُّ الكفالةُ مِنه بنفسٍ أو مالٍ كما في "الكافي"، وسواءٌ كفَلَ عن مولاهُ أو أجنبيٍّ كما في "التّتارخانيَّة"[٦].

[٢٥٣٥٠] (قولُهُ: إلاّ إنْ أَذِنَ له المولى) أي: بالكفالةِ عن مولاهُ أو عن أجنبيٍّ، فتَصِحُّ كفالتُهُ إذا لم يكنْ مديُوناً. وكذا الأمةُ، والمدبَّرةُ، وأمُّ الولدِ. وإنْ كان مديُوناً لا يلزمُهُ شيءٌ ما لم يَعْتِقْ، "تتارخانيَّة"[٧]، وسيأتي[٨] تمامُ الكلامِ عليه قُبَيلَ الحوالةِ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/أ.

(٢) أي: ((ولا تنفذُ الكفالةُ من مريض إلخ)).

(٣) في "د" و"و": ((إلا إذا أذن)).

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/أ.

(٥) انظر "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل التاسع عشر في كفالة المريض وموت الكفيل ٤/ق٢٢١/أ.

(٦) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثالث في بيان من تصح الكفالة منه ومن لا تصح ٤/ق٢٠٠/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثالث في بيان من تصح الكفالة منه ومن لا تصح ٤/ق٢٠٠/أ بتصرف.

(٨) المقولة [٢٥٨١٤] قوله: ((ولو كفَلَ عبدٌ غيرُ مديونٍ مُستغرِقٍ إلخ)).

ولا مِن مُكاتَبٍ ولو بإذنِ المولى. (والمُدَّعِي) وهو الدّائنُ (مكفُولٌ له، والمُدَّعَى عليه) وهو المديُونُ (مكفُولٌ عنه) ويُسمَّى الأصيلَ أيضـاً (والنَّفـسُ أو المـالُ مكفُـولٌ بـه، ومَن لَزِمَتهُ المطالَبةُ.....

[٢٥٣٥١] (قولُهُ: ولا مِن مُكاتَبٍ إلخ) أي: ويُطالَبُ بها بعدَ عِتقِهِ، وهذا لو كانت عن أجنبيٍّ كما في "البحر"[(١)]. وقال أيضاً[(١)]: ((وتَصِحُّ كفالةُ [٣/ق١٦١/ب] المكاتَبِ والمأذُونِ عـن مولاهُما)). قال في "النَّهر"[(٢)]: ((وينبغي أنْ يُقيَّدَ ذلك بما إذا كانت بأمرِهِ، ثمَّ رأيتُـهُ كذلـك في "عقد الفرائد"[(٣)] معزيّاً إلى "المبسوط"[(٤)])).

قلتُ: وسيأتي[(٥)] أيضاً متناً قبيلَ الحوالةِ في العبدِ مع التَّقييدِ بكونِهِ غيرَ مديُونٍ مُستغرَق.

[٢٥٣٥٢] (قولُهُ: والمُدَّعي) أي: مَن يكونُ له حَقُّ الدَّعـوى علـى غريمِـهِ؛ إذ لا يـلزَمُ في إعطاءِ الكفيلِ الدَّعوى بالفعلِ.

[٢٥٣٥٣] (قولُهُ: مكفُولٌ له) ويسمَّى الطّالِبَ أيضاً.

[٢٥٣٥٤] (قولُهُ: مكفُولٌ عنه) هذا في كفالةِ المالِ دونَ كفالةِ النَّفسِ، ففـي "البحـر"[(٦)] عـن "التَّتارخانيَّة"[(٧)]: ((ويقالُ للمكفُولِ بنفسِهِ: مكفُولٌ به، ولا يقالُ: مكفُولٌ عنه)) اهـ. لكـنْ قـال "الخيرُ الرَّمليّ": ((وجَدنا بعضَهم يقولُهُ، ووُجِدَ في "التَّتارخانيَّة"[(٨)] عن "الذَّخيرة")).

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٤.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكفالة والحوالة ١/٢٨٥.

(٤) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة عن الصبيان والمماليك ٢٠/١٢.

(٥) صـ٢٠٤ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٥.

(٧) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في بيان ركن الكفالة وشرائط جوازها وحكمها ٤/ق١٩٩/أ، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٨) لم نقف عليه في مخطوطة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

كفيلٌ)، ودليلُها: الإجماعُ، وسندُهُ: قولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((الزَّعيمُ غارِمٌ))،

[٢٥٣٥٥] (قولُهُ: كفيلٌ) ويسمَّى: ضامناً، وضَمِيناً، وحَمِيلاً، وزَعِيماً، وصَبِيراً، وقَبِيلاً، وتمامُهُ في "حاشية البحر" لـ "الرَّمليّ".

[٢٥٣٥٦] (قولُهُ: وسندُهُ) أي: سندُ الإجماعِ؛ إذ لا إجماعَ إلاّ عن مُستنَدٍ وإنْ لم يلزَمْ عِلمُنا به.

[٢٥٣٥٧] (قولُهُ: قولُهُ عليه الصَّلاةُ والسَّلام: ((الزَّعيمُ غارِمٌ)) أي: يلزمُهُ الأداءُ عندَ المطالبةِ به، فهو بيانٌ لحُكمِ الكفالةِ. والحديثُ ـ كما في "الفتح"[1] ـ رواهُ "أبو داودَ" و"التِّرمذيُّ" وقال: حديثٌ حسنٌ[2].

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣.

(٢) روى إسماعيلُ بنُ عَيّاشٍ حدَّثنا شُرَحْبيلُ بنُ مسلمٍ الخَولانيُّ عن أبي أُمامةَ الباهليِّ رضي الله عنه قال: سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول في خُطبته عامَ حَجَّة الوداع: ((إنَّ اللهَ قد أَعْطَى كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّـهُ، ولا وصيَّـةَ لـوارثٍ، الولـدُ للفـراشِ وللعـاهرِ الحَجَرُ، وحسابُهُم على الله، مَنِ ادَّعَى إلى غيرِ أبيه أوِ انْتَمَى إلى غير مَواليه فعليه لعنـةُ الله التّابعـةُ إلى يـومِ القيامـةِ، ولا تُنْفِقِ المرأةُ شيئاً مِن بيتها إلاّ بإذْنِ زوجِها))، فقيل: يارسولَ الله ولا الطَّعامَ؟! قال: ((ذلـكَ أَفْضَـلُ أموالِنـا))! ثـمَّ قال: ((إنَّ العاريَةَ مُؤدّاةٌ، والمِنْحةَ مَرْدُودةٌ، والدَّينَ مَقضِيٌّ، والزَّعيمَ غـارِمٌ)). رواه أصحـابُ إسـماعيلَ عنـه مُختصَـراً ومُطوَّلاً، والحديثُ واحدٌ، قطَّعَه بعضُ الرُّواةِ والمصنِّفينَ اختصاراً، وبعضُهم لا يذكُرُ لفظَ ((الزَّعيمَ غارِمٌ)).

فقد رواه يحيى بنُ مَعِينٍ، وعبدُ الرَّزاق، وسعيدُ بنُ منصورٍ، وهارونُ بنُ مَعروفٍ، وأبو المُغيرةِ، وهَنّادٌ، وعليُّ ابنُ حُجْرٍ، وعبدُ الوهّاب بنُ نَجْدةَ الحَوْطيُّ، وأبو بكرِ بنُ أبي شَيبةَ، وأبو داودَ وأبو الوليدِ الطَّيالِسيّانِ والحسَنُ بنُ عَرَفَةَ ويحيى بنُ حسّانَ، كلُّهم ذكَرُوا لفظَ ((الزَّعيمَ غارِمٌ)). واختصَرَه الأعمشُ وابنُ إسـحاقَ وهشـامُ بـنُ عمّـارٍ وأسَدُ بنُ موسى عن إسماعيلَ فرَوَوْهُ دونَ هذا اللَّفظِ.

أخرجه أبو داودَ (٢٨٧٠) في الوصايا ـ باب في الوصيَّة للوارث، و(٣٥٦٥) في البيوع ـ باب في تضمين العارية، والتِّرمذيُّ (٦٧٠) في الزَّكاة ـ باب نفقة المرأةِ مِن بيتِ زوجِها، وقال: حسَنٌ، و(١٢٦٥) في البيوع ـ باب العارية مُؤدّاة، وقال: حسَنٌ غريبٌ، و(٢١٢٠) في الوصايا ـ باب لا وصيَّةَ لوارث، وابنُ ماجَه (٢٠٠٧) في النِّكاح ـ باب الولد للفراش، و(٢٤٠٥) في الصَّدَقات ـ باب الكفالة، و(٢٣٩٨) باب العارية، و(٢٧١٣) في الوصايا ـ باب لا وصيَّةَ لوارث، وعبدُ الرَّزاق (٧٢٧٧) و(١٤٧٦٧) و(١٤٧٩٦) و(١٦٣٠٨) و(١٦٦٢١)، وأحمدُ ٥/٢٦٧، وأبو بكرِ بنُ أبي شَيبةَ ٤/ ٤١٥ و٦/ ١٤٥ و٥٨٥ و٧/ ٢٠٠ و ٨/ ٧٢٧ و١١/ ١٤٩، وأبو داودَ الطَّيالِسيُّ (١٢٢٧) و(١٢٢٨)، و سعيدُ بنُ منصورٍ (٤٢٧)، وعبدُ الله بنُ أحمدَ في "زوائد المسند" ٥/٢٦٧، =

= و"العِلَل" (٣٩٥٢)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٦١٥) و(٧٦٢١)، و"مسند الشّاميِّين" (٥٤١)، وابنُ الجارودِ في "المنتقَى" (١٠٢٣)، وأبو جعفرٍ الطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/ ١٠٤، وفي "بيان المُشكِل" (٣٦٣٣)، والدّارقطنيُّ ٣/ ١٦٦، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ١/ ٢٩٢ ـ ٢٩٣، وتمّامٌ في "الفوائد" كما في "الرَّوض البسّام" (٦٩٨)، وأبو نُعَيمٍ في "أخبار أصبهان" ٢/ ٢٢٨، وأبو بكرٍ البيهقيُّ في "الكبرى" ٤/ ١٩٣ ـ ١٩٤ و٦/ ٧٢ و٨٨ و٢١٢ و٢٦٤، و ابنُ عبدِ البَرِّ ١٢ /٣٩، والقُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٥٠)، وابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشقَ" ٩/ ٤٨.

وزاد أبو المُغيرةِ عبدُ القُدُّوسِ بنُ الحَجّاجِ عند ابنِ عَديٍّ: شُرَحْبيلُ بنُ مسلمٍ الخَولانيُّ، وصفوانُ الأصمُّ الطّائيُّ عن أبي أُمامةَ به.

قال التِّرمذيُّ: حسَنٌ صحيحٌ، وقد رُوِيَ عن أبي أُمامةَ عن النَّبيِّ مِن غيرِ هذا الوجهِ، وروايةُ إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ عن أهلِ العراق وأهلِ الحجازِ ليس بذلك فيما تفرَّدَ به؛ لأنَّه رَوى عنهم مَناكيرُ، وروايتُه عن أهلِ الشّام أصحُّ . هكذا قال محمّدُ بنُ إسماعيلَ.

قال الطَّحاويُّ: وإنْ كان ذلك لم يُرْوَ إلاّ مِن جهةٍ واحدةٍ غيرَ أنَّ أهلَ العِلمِ قد قَبِلوا ذلك واحتَجُّوا به فغَنِيَ بذلك عن طَلَبِ الأسانيدِ فيه.

قال ابنُ حجَرٍ في "التَّلخيص" ٣/ ٩٢: وهو حسَنُ الإسناد. ثمَّ قال: قال الشّافعيُّ: روى بعضُ الشّاميِّينَ حديثاً ليس مِمّا يُثبِتُهُ أهلُ الحديثِ، فإنَّ بعضَ رُواتِه مجهولونَ ... وكأنَّه أشار إلى حديث أبي أُمامةَ المُتقدِّمِ اهـ.

وشُرَحْبيلُ بنُ مُسلمٍ الخَولانيُّ الشّاميُّ: قال أحمدُ: مِن ثقاتِ الشّاميِّينَ، ووثَّقَه ابنُ نُمَيرٍ والعِجليُّ وابنُ حبّانَ، وقال ابنُ مَعينٍ: ضعيفٌ.

ورواه المُسيَّبُ بنُ واضحٍ عن إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ عن محمّدِ بنِ زيادٍ عن أبي أُمامةَ مُختصَراً. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٥٣١). والمسيَّبُ بنُ واضحٍ: كان النَّسائيُّ حسَنَ الرَّأيِ فيه، قال أبو حاتمٍ: صَدوقٌ يُخطِئُ كثيراً، فإذا قيل له لم يَقبَلْ. ولعلَّ هذا مِن أخطائه، فقد خالَفَ عامَّةَ أصحابِ إسماعيلَ مِن الأئمَّةِ الثِّقاتِ الأثباتِ.

ورواه محمّدُ بنُ إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ عن أبيه عن ضَمْضَمِ بنِ عمرٍو عن شُرَيحِ بنِ عُبيدٍ، قال: قال حِداشٌ عن أبي أُمامةَ الباهليِّ: أنَّه شَهِدَ مع رسولِ الله حَجَّةَ الوداع، وفيه : ((ألا إنَّ العاريَةَ مُؤدّاةٌ، وإنَّ المِنْحَةَ مُؤدّاةٌ، والولَدُ للفِراشِ وللعاهرِ الحَجَرُ)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٦٤٧). ومحمّدُ بنُ إسماعيلَ بنِ عَيّاشٍ: قال أبو داودَ: لم يكنْ بذلك، قد رأيتُه، ودخلتُ حِمْصَ غيرَ مَرَّةٍ وهو حَيٌّ، وسألتُ عمرَو بنَ عثمانَ عنه فذَمَّهُ، وقال أبو حاتمٍ: لم يَسمَعْ من أبيه شيئاً، حَمَلُوهُ على أنْ يُحدِّثَ فحدَّثَ. وخطؤهُ ومُخالَفَتُهُ للثِّقاتِ واضحٌ.

وروى المُعتَمِرُ بنُ سليمانَ عن الحَجّاجِ بنِ فُرافِصةَ عن محمّدِ بنِ الوليدِ عن أبي عامرٍ الهَوْزَنيِّ عن أبي أُمامةَ مُختصَراً. أخرجه النَّسائيُّ في "الكبرى" (٥٧٨١) في العارية ـ المَنيحَة، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٧٦٤٨)، والرُّوْيانيُّ في "مسنده" (١٢٥٧). وأبو عامرٍ الهَوْزَنيُّ عبدُ الله بنُ لُحَيٍّ: ثقةٌ، والحَجّاجُ بنُ فُرافِصةَ: شيخٌ صالحٌ مُتعبِّدٌ، قال أبو زُرْعةَ: ليس بالقويِّ، وقال ابنُ مَعينٍ: لا بأسَ به. ومحمّدُ بنُ الوليدِ: هو الزُّبيديُّ الشّاميُّ، الثِّقةُ. =

= وروى الهيثمُ بنُ خَارِجةَ عنِ الجَرَّاحِ بنِ مَليحٍ البَهْرانيِّ عن حاتمِ بنِ حُرَيثٍ الطَّائيِّ عن أبي أُمامةَ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((العاريَةُ مُؤدَّاةٌ، والمِنْحَةُ مَرْدُودةٌ، ومَن وجَدَ لِقْحَةً مُصَرَّاةً فلا يَحِلُّ له صِرارُها حتّى يُرِيَهـا)). دونَ ذِكْرِ ((الزَّعيمُ غارِمٌ)).

أخرجه النَّسائيُّ في "الكبرى" (٥٧٨٢)، وأبو حاتمٍ بنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٥٠٩٤)، والطَّبرانيُّ (٧٦٣٧).

وروى الوليدُ بنُ مسلمٍ عن عبدِ الرَّحمن بنِ يزيدَ بنِ جابرٍ عن سُلَيمِ بنِ عامرٍ وغيرِه عن أبي أُمامةَ وغيرِه عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((ألا إنَّ اللهَ قد أَعْطى كلَّ ذي حَقٍّ حَقَّهُ، ألا لا وصيَّةَ لوارثٍ)). أخرجه ابنُ الجارودِ في "المنتقى" (٩٤٩).

ورواه ابنُ المُبارك عن عبدِ الرَّحمن بنِ يزيدَ بنِ جابرٍ عن سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ عمَّن سَمِعَ النَّبيَّ ﷺ، (ح) ورواه العَبّاسُ بنُ الوليدِ بنِ مَزْيَد عن أبيه عن ابنِ جابرٍ عن سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ شيخٍ بالسّاحلِ، حدَّثني رجلٌ مِن أهلِ المدينةِ، قال: إنّي لَتَحْتَ ناقةِ رسولِ الله، فذكَرَ نحوَه.أخرجه أحمدُ ٥/ ٢٩٣، والدّارقطنيُّ ٤/ ٧٠، والخطيبُ في "المُتَّفِق والمُفترِق" ٢/ ١٠٤٥ ـ ١٠٤٦.

ورواه الحسَنُ بنُ سفيانَ الفَسَويُّ وأحمدُ بنُ أنسِ بنِ مالكٍ وأبو بكرٍ الباغَنْديُّ عن هشامِ بنِ عمّارٍ عن محمّدِ بنِ شعيبِ بنِ شابُورٍ عن سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ عن أنسِ بنِ مالكٍ قال: إنّي لَتَحْتَ ناقةِ رسولِ اللهِ يَسيلُ عَلَيَّ لُعابُها قال: ((العَارِيَةُ مُـؤَدَّاةٌ وَالمِنْحَـةُ مَـرْدُوْدَةٌ ...)) بطُولِهِ. ورَواه ابنُ ماجَه عن هِشامِ بنِ عَمّار وعبدِ الرحمنِ بن إبراهيمَ الدِّمَشْقيَّانِ. وبعضُهم يَرويهِ مُقَطَّعاً ومختَصَراً.

أخرجه ابنُ ماجَه (٢٣٩٩) في الصَّدَقات ـ باب العاريَةِ، و(٢٧١٤) في الوصايا ـ باب لا وصيَّةَ لوارثٍ، والطَّبرانيُّ في "الشّاميِّينَ" (٦٢١)، والضِّياءُ في "المُختارة" (٢١٤٤ ـ ٢١٤٦) وابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشقَ" ٢١/ ٢٧٩ و٢٨٠. زاد الباغَنْديُّ في سعيدٍ: المَقْبُريّ.

ورواه سليمانُ بنُ عبدِ الرَّحمن الدِّمشقيُّ ومحمودُ بنُ خالدٍ وداودُ بنُ رُشَيدٍ وسليمانُ بنُ أحمدَ الواسِطيُّ عن عمرَ بنِ عبدِ الواحد حدَّثني سعيدُ بنُ أبي سعيدٍ عن أنسِ بنِ مالكٍ نحوَه.

أخرجه أبو داودَ (٥١١٥) في الأدب ـ باب الرَّجل ينتمي إلى غير مَواليه، والطَّبرانيُّ في "الشّاميِّينَ" (٦٢٠)، والدّارقطنيُّ ٤/ ٧٠ ـ وعنه البيهقيُّ ٦/ ٢٦٤ ـ ٢٦٥، والضِّياءُ في "المُختارة" (٢١٤٧)؛ وابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشقَ" ٢١/ ٢٧٨. زاد سليمانُ بنُ عبدِ الرَّحمن في سعيدٍ: ونحن ببيروتَ. وزاد سليمانُ الواسِطيُّ عند ابنِ عساكرَ: ابنَ أبي سعيدٍ المَقْبُريّ ونحن ببيروتَ. ووقَعَ عند الزَّيلعيِّ في "نصب الرّاية" ٤/ ٥٨ نقلاً عن "مسند الشّاميِّينَ" في سعيدٍ (المَقْبُريّ)، ولم أجِدْها في "مسند الشّاميِّينَ" مِن رواية أحمدَ بنِ أنسٍ، إلاّ أنَّ هذا يوافِقُ ما ذكَرَه ابنُ عساكرَ مِن روايةِ سليمانَ بنِ أحمدَ الواسِطيِّ، وروايةِ أبي بكرٍ الباغَنْديِّ.

قال ابنُ عساكرَ: فرَّقَ الخطيبُ في "المُتَّفِق والمُفترِق" بين المَقْبُريِّ وبين سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ الذي حَدَّثَ ببيروتَ، ووَهِمَ في ذلك اهـ. ومشَى على ذلك في "أطرافه"، وتَبِعَه المِزِّيُّ في "تحفة الأشراف" ١/ ٢٢٥، و"تهذيب الكمال" ١٠/ ٤٧١، والبُوصِيريُّ في "مصباح الزُّجاجة" ٢/ ٦٢ (٨٤٨). =

= قال الزَّيلعيُّ في "نصب الرّاية" ٤/٤٠٤: قال ابنُ عبدِ الهادي صاحبُ "التَّنقيح": حديثُ أنسٍ ذكَرَه ابنُ عساكرَ وشيخُنا المِزِّيُّ في "الأطراف"، وهو خطأٌ، وإنَّما هو السّاحِليُّ، ولا يُحتجُّ به ... وقال في تعليقٍ له على "تحفة الأشراف" ١/٢٢٥: وليس هو المَقْبُرِيَّ، أحدَ الثِّقاتِ، والظّاهرُ: أنَّه سعيدُ بنُ خالدٍ، أي: ابنُ أبي طَويلٍ الصَّيداويُّ، فقد روى عنه محمّدُ بنُ شُعيبٍ.

وتَبِعَه على ذلك ابنُ حجرٍ في "التَّهذيب" ٢/٢٢ فقال: وذكَرَ الحافظُ سعدُ الدّينِ الحارثيُّ أنَّ ابنَ عساكرَ لم يُصِبْ في توهيمِ الخطيبِ، وصدَقَ الحارثيُّ، وقد جاء في كثيرٍ مِن الرِّواياتِ عن ابنِ جابرٍ عن سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ السّاحِليِّ عن أنسٍ. والرِّوايةُ التي وقعَتْ لابنِ عساكرَ وفيها (المَقْبُرِيّ) كأنَّها وَهْمٌ مِن أحدِ الرُّواةِ، وهو سليمانُ بنُ أحمدَ الواسِطيُّ ـ ضعيفٌ جدّاً ـ [وكذلك رواه الباغَنْديُّ، وهو وإنْ كان حافظاً إلاّ أنَّه غيرُ مَرْضيٍّ، قال الدّارقطنيُّ: مُدَلِّسٌ مُخَلِّطٌ، قال الإسماعيليُّ: لا أُتَّهِمُهُ في قَصْدِ الكَذِبِ]. وروى ابنُ ماجَه في الجهادِ عن عيسى بنِ يُونُسَ الرَّمليِّ عن محمَّدِ بنِ شُعيبِ بنِ شابُورٍ عن سعيدِ بنِ خالدِ بنِ أبي الطَّويلِ الصَّيداويِّ ـ ويقال: البيروتيِّ ـ عن أنسٍ حديثاً. فيَحتمِلُ أنْ يكونَ سعيدُ بنُ أبي سعيدٍ السّاحليُّ هو سعيدَ بنَ خالدٍ هذا، فقد أخرج له ابنُ ماجَه حديثين مِن روايةِ ابنِ شُعيبٍ عنِ ابنِ جابرٍ عنه، فيَحتمِلُ أنْ يكونَ ابنُ جابرٍ سقَطَ في حديث سعيدِ بنِ خالدٍ . والله أعلمُ.

وأخرجه عبدُ الرزّاق في "المصنَّف" (١٤٧٩٧) عن مَعْمَرٍ عن ابنِ طاوسٍ عن أبيه في قضيّةِ معاذٍ: ((كلُّ عاريَةٍ مَرْدُودةٌ، والزَّعيمُ غارِمٌ)).

ورواه إسماعيلُ بنُ عبدِ الله بنِ زُرارةَ السُّكَّريُّ الرَّقِّيُّ عن شيخٍ يقالُ له: عبدُ العزيز بنُ عبدِ الرَّحمن القُرَشيُّ البالِسيُّ عن خُصَيفٍ عن أبي صالحٍ عن أسماءَ بنتِ يزيدَ الأنصاريَّةِ عن خُزَيمةَ بنِ ثابتٍ الأنصاريِّ: إنّي لقائمٌ تحتَ جِرانِ ناقةِ رسولِ الله ﷺ تَقصَعُ عليَّ بجِرَّتِها، ويذوبُ عليَّ لُعابُها... فذكَرَ الحديثَ، وفيه: ((لا وصيَّةَ لوارثٍ، والولَدُ للفِراشِ، والعاريَةُ مَرْدُودةٌ، والدَّينُ مَقضِيٌّ، والزَّعيمُ غارِمٌ، وهو الكَفيلُ)). قال عبدُ الله بنُ أحمدَ في "العِلَل" (٥٤١٩): سألتُ أبي عن أحاديثِ عبدِ العزيز، فقال أبي: اضرِبْ على حديثه، هي كَذِبٌ، أو قال: موضوعةٌ، أو كما قال أبي، فضرَبْتُ على أحاديثِ عبدِ العزيز بنِ عبدِ الرَّحمن.

ورواه إسماعيلُ الشَّعيريُّ عن إسماعيلَ بنِ أبي زيادٍ عنِ الثَّوريِّ عن سالمٍ الأفطسِ عن سعيدِ بنِ جبيرٍ عن ابنِ عباسٍ مرفوعاً: ((الزَّعيمُ غارِمٌ، والدَّينُ مَقضيٌّ، والعاريَةُ مُؤدّاةٌ، والمِنْحةُ مَردُودةٌ)). أخرجه ابنُ عَديٍّ في "الكامل" ١/ ٣١٤. وإسماعيلُ بنُ أبي زيادٍ: كوفيٌّ مُنكَرُ الحديثِ، وإسماعيلُ هذا عامَّةُ ما يَرويه لا يُتابعُه أحدٌ عليه، إمّا إسناداً وإمّا متناً.

ورواه عبدُ الله بنُ شَبيبٍ عن إسحاقَ بنِ محمّدٍ الفَرْويِّ عن عبدِ الله بنِ عمرَ العُمَريِّ عن زيدِ بنِ أسلمَ عنِ ابنِ عمرَ مرفوعاً: ((العاريَةُ مُؤدّاةٌ)).

أخرجه البزّارُ كما في "كشف الأستار" (١٢٩٧). قال البزّارُ: لا نعلمُه عنِ ابنِ عمرَ إلاّ بهذا الإسناد. وعبدُ الله بنُ شَبيبٍ: قال الذَّهبيُّ: أخباريٌّ واهٍ، وقال أبو أحمدَ الحاكمُ: ذاهبُ الحديث، وقال ابنُ حبّانَ: يَقْلِبُ الأخبارَ ويَسْرِقُها.

وتركُها أحوطُ. .....

وقد استدَلَّ في "الفتح"[١] لشرعيَّتِها بقولِهِ تعالى: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢]. وعادتُهم تقديمُ ما ورَدَ في الكتابِ على ما في السُّنَّةِ، و"الشّارحُ" لم يذكُرْهُ أصلاً، ولعلَّهُ لشُهرتِهِ، أو لِما قيلَ: إنَّه لا كفالةَ هنا؛ لأنَّه مستأجرٌ لِمَن جاءَ بالصُّواعِ بحِمْلِ بعيرٍ، والمستأجرُ يلزمُهُ ضمانُ الأجرةِ. ولكنَّ جوابَهُ أنَّ الكفيلَ كان رسولاً مِن المَلِكِ لا وكيلاً بالاستئجارِ، والرَّسولُ سفيرٌ، فكأنَّه قال: إنَّ المَلِكَ يقولُ: لِمَن جاءَ به حِمْلُ بعيرٍ، ثمَّ قال الرَّسولُ: وأنا بذلك الحِمْلِ زعيمٌ، أي: كفيلٌ، وبحَثَ فيه في "النَّهر"[٢].

[٢٥٣٥٨] (قولُهُ: وتركُها أحوطُ) أي: إذا كان يخافُ أنْ لا يملِكَ نفسَهُ مِن النَّدمِ على ما[٣] فعلَهُ مِن هذا المعروفِ، أو المرادُ أحوطُ في سلامةِ المالِ لا في الدِّيانةِ؛ إذ هي بالنِّيَّةِ الحسنةِ تكونُ طاعةً يُثابُ عليها، فقد قال في "الفتح"[٤]: ((ومحاسنُ الكفالةِ جليلةٌ، وهي تفريجُ كَرْبِ الطّالبِ الخائفِ على مالِهِ، والمطلُوبِ الخائفِ على نفسِهِ حيث كُفِيا مَؤُونةَ ما أَهمَّهما، وذلك نِعمةٌ كبيرةٌ عليهما، ولذا كانت مِن الأفعالِ العاليةِ))، وتمامُهُ فيه.

(قولُهُ: وبحَثَ فيه في "النَّهر") بقولِهِ: ((وفي كونِهِ مُستأجِراً نظَرٌ؛ إذِ المُستأجَرُ مجهُولٌ، فأنَّى تَصِحُّ الإجارةُ؟ وأيضاً فيه عدُولٌ عن الظّاهرِ بما لا داعيَ إليه؛ إذ على ما ادَّعَى يكونُ قولُهُ: ((وأنا به زعيمٌ)) تصريحاً بما عُلِمَ مِن قولِهِ: ﴿وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾. وقال "الرّازيّ": هذه كفالةٌ لردِّ مالِ السَّرقةِ، وهو كفالةٌ لِما لم يَجِبْ؛ لأنَّه لا يَحِلُّ للسّارقِ أنْ يأخُذَ شيئاً على ردِّ السَّرقةِ، ولعلَّ مثلَ هذه الكفالةِ كانت تَصِحُّ عندَهم)) اهـ. لكنْ فيما قالَهُ "الرّازيّ" تأمُّلٌ؛ إذ لا يَرِدُ ما قالَهُ إلاّ لو كان حِمْلُ البعيرِ لخصُوصِ السّارقِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣.

(٢) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

(٣) ((ما)) ليست في "ب".

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٣.

مكتُوبٌ في التَّوراةِ: الزَّعامةُ أوَّلُها مَلامةٌ، وأوسَطُها نَدامةٌ، وآخِرُها غَرامةٌ، "مجتبَى".

(وكفالةُ النَّفسِ تنعقِدُ بـ: كَفَلتُ بنفسِهِ ونحوِها .....

[٢٥٣٥٩] (قولُهُ: مكتُوبٌ في التَّوراةِ إلخ) رأيتُ في "الملتقط"[١]: ((قيل: مكتُوبٌ على بابٍ مِن أبوابِ الرُّومِ))، وفيه[١] زيادةٌ على ما هنا: ((ومَن لم يُصدِّقْ فليُجرِّبْ حتّى يعرِفَ البلاءَ مِن السَّلامةِ)).

[٢٥٣٦٠] (قولُهُ: أوَّلُها مَلامةٌ) سقَطَ ((أوَّلُها)) مِن بعضِ النُّسخِ، وهو موجُودٌ في "البحر"[٢] عن "المجتبَى". والمرادُ ـ واللهُ أعلمُ ـ أنَّه يعقُبُها في أوَّلِ الأمرِ المَلامةُ لنفسِهِ مِنه، أو مِن النَّاسِ، ثمَّ عندَ المطالبةِ بالمالِ يندَمُ على إتلافِهِ لمالِهِ، ثمَّ بعدَ ذلك يَغرَمُ المالَ، أو يُتعِبُ نفسَهُ بإحضارِ المكفُولِ به؛ لأنَّ الغُرْمَ لُزومُ الضَّررِ، ومِنه قولُهُ تعالى: ﴿إِنَّ عَذَابَهَا كَانَ غَرَامًا﴾ [الفرقان: ٦٥].

مطلبٌ: تَصِحُّ كفالةُ الكفيلِ

[٢٥٣٦١] (قولُهُ: وكفالةُ النَّفسِ تنعقِدُ إلخ) عبارةُ "الكنز"[٣]: ((وتَصِحُّ بالنَّفسِ وإنْ تعدَّدَت)). قال في "النَّهر"[٤]: ((أي: بأنْ أخذَ مِنه كفيلاً ثمَّ كفيلاً، أو كان للكفيلِ كفيلٌ، ويَجُوزُ عَوْدُ الضَّميرِ إلى النَّفسِ بأنْ يَكفُلَ واحدٌ نفُوساً، والأوَّلُ هو الظَّاهرُ)) اهـ. وقدَّمنا[٥] عن "كافي الحاكم" صحَّةَ كفالةِ الكفيلِ بالمالِ أيضاً. ٤/٢٥٢

[٢٥٣٦٢] (قولُهُ: بـ: كَفَلتُ بنفسِهِ) بفتحِ الفاءِ[٦] أفصحُ مِن كسرِها، ويكونُ بمعنى: عالَ، فيتعدَّى بنفسِهِ، ومِنه: ﴿وَكَفَّلَهَا زَكَرِيَّاءُ﴾[٧] [آل عمران:٣٧]، وبمعنى: ضَمِنَ والتزَمَ، فيتعدَّى

---

(١) "الملتقط": كتاب الكفالة ـ مطلب: كفل بنفس رجل على أنَّه إن لم يسلم إليه إلخ صـ٤٠٩ـ باختصار.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٤.

(٣) "انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٦٨.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

(٥) المقولة [٢٥٣٢٧] قوله: ((ومن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إلخ)).

(٦) في "م": ((الباء))، وهو خطأ.

(٧) هي قراءةُ أبي جعفرٍ ونافعٍ وابنِ كثيرٍ وابنِ عامرٍ وأبي عمرٍو ويعقوبَ. انظر "المبسوط في القراءات العشر": صـ١٤٢ـ.

مِمّا يُعَبَّرُ به عن بدنِهِ) كالطَّلاقِ. وقدَّمنا[١] ثَمَّةَ أنَّهم لو تعارفُوا إطلاقَ اليدِ على الجملةِ وقَعَ به الطَّلاقُ، فكذا في الكفالةِ، "فتح"[٢]. (و) بجُزءٍ شائعٍ كـ: كَفَلتُ (بنِصْفِهِ، أو رُبُعِهِ، و) تنعقِدُ (بـ: ضَمِنتُهُ، أو: عليَّ، أو: إليَّ) .....

بالحرفِ، واستعمالُ كثيرٍ مِن الفقهاءِ له متعدِّياً بنفسِهِ مُؤَوَّلٌ[٣]، "رمليّ" عن "شرح الرَّوض"[٤].

[٢٥٣٦٣] (قولُهُ: مِمّا يُعَبَّرُ به عن بدنِهِ) أي: مِمّا يُعَبَّرُ بـه مِن أعضائِهِ عن جُملةِ البَدنِ كرأسِهِ، ووجهِهِ، ورَقَبتِهِ، وعُنقِهِ، وبدَنِهِ، ورُوحِهِ، وذكَرُوا في الطَّلاقِ الفَرْجَ ولم يذكُروهُ هنا، قالوا: وينبغي صحَّةُ الكفالةِ إذا كانتِ امرأةً، كذا في "التَّتارخانيَّة"[٥]، "نهر"[٦]، وتمامُهُ فيه.

[٢٥٣٦٤] (قولُهُ: وبجُزءٍ شائعٍ إلخ) لأنَّ النَّفسَ [٣/ق١٦٢/أ] الواحدةَ في حَقِّ الكفالةِ لا تتجزَّأُ[٧]، فذِكْرُ بعضِها شائِعاً كذِكْرِ كلِّها، ولو أضافَ الكفيلُ الجُزءَ إلى نفسِهِ كـ: كفَلَ لك نصفي أوثُلثي فإنَّه لا يَجُوزُ، كذا في "السِّراج"، لكنْ لو قيل: إنَّ ذِكْرَ بعضِ ما لا يتجزَّأُ كذِكْرِ كلِّهِ لم يَفترِقِ الحالُ، "نهر"[٨].

[٢٥٣٦٥] (قولُهُ: وتنعقِدُ بـ: ضَمِنتُهُ إلخ) أمّا ((ضَمِنتُهُ)) فلأنَّه تصريحٌ بمقتضى الكفالةِ؛ لأنَّه يصيرُ ضامناً للتَّسليمِ، والعقدُ ينعقِدُ بالتَّصريحِ بمُوجَبِهِ كالبيعِ ينعقِدُ بالتَّمليكِ.

---

(١) ٩/١٨٧ و١٨٩ "در".

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٦ بتصرف.

(٣) **نقول**: لا داعي للتأويل فقد ورد استعماله عن العرب متعدياً بنفسه بمعنى ضمن والتزم، كما في "اللسان" و"المصباح": مادة ((كفل)).

(٤) هو شرح القاضي زكريا الأنصاريّ (ت ٩٢٥هـ) على "الروض" لابن المقرئ (ت ٨٣٧هـ)، وتقدمت ترجمته ٨/٣٩٠.

(٥) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق ٢٠٠/أ.

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

(٧) في "م": ((لا تتجرأ)) بالراء المهملة، وهو خطأ.

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

.....

وأمّا ((عليَّ)) فلأنَّه صيغةُ التزامٍ، ومِن هنا أفتى "قارئ الهداية"[١]: ((بأنَّه لو قال: التزمتُ بما على فُلانٍ كان كفالةً))، و((إليَّ)) بمعناهُ هنا، وتمامُهُ في "النَّهر"[٢].

ثمَّ اعلم أنَّ ألفاظَ الكفالةِ كلُّ ما يُنبئُ عن العُهدةِ في العُرْفِ والعادةِ، وفي "جامع الفتاوى"[٣]: ((هذا إليَّ، أو عليَّ وأنا كفيلٌ به، أو قَبيلٌ، أو زَعيمٌ كان كلُّه كفالةً بالنَّفسِ لا كفالةً بالمالِ)) اهـ "التتارخانيَّة"[٤]. وفي "كافي الحاكم": ((وقولُهُ: ضَمِنتُ، وكَفَلتُ، وهو إليَّ، وهو عليَّ سواءٌ كلُّه، وهو كفيلٌ بنفسِهِ)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ في بابِ الكفالةِ بالمالِ: ((إذا قال: إنْ ماتَ فُلانٌ قبلَ أنْ يُوفِيَك مالَك فهو عليَّ فهو جائزٌ)) اهـ. فقد عُلِمَ أنَّ قولَهُ أوَّلاً: ((هو إليَّ، هو عليَّ، كفيلٌ بنفسِهِ)) إنَّما هو حيث كان الضَّميرُ للرَّجلِ المكفُولِ به، أمّا لو كان الضَّميرُ للمالِ فهو كفالةُ مالٍ، وكذا بقيَّةُ الألفاظِ، ففي "التَّتارخانيَّة"[٥] أيضاً عن "الخلاصة"[٦]: ((لو قال لرَبِّ المالِ: أنا ضامنٌ ما عليه مِن المالِ فهذا ضمانٌ صحيحٌ))، ثمَّ قال[٧]: ((ولو ادَّعَى أنَّه غصَبَهُ عبداً وماتَ في يدِهِ فقال: خلِّهِ فأنا ضامنٌ بقيمةِ العبدِ فهو ضامنٌ يأخذُهُ منه مِن ساعتِهِ، ولا يحتاجُ إلى إثباتٍ بالبيِّنةِ)) اهـ. فقد ظهَرَ لك أنَّ ما مرَّ[٨] أوَّلاً عن "التَّتارخانيَّة": ((مِن أنَّ هذه الألفاظَ كفالةُ نفسٍ لا كفالةُ مالٍ))

---

(١) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في أنَّ الالتزام كالكفالة صـ٨٦ـ.

(٢) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

(٣) لأبي القاسم السمرقنديّ (ت٥٥٦هـ) كما في "التاترخانية"، وليس بين أيدينا. وانظر "كشف الظنون" ١/٥٦٥، ٥٧٠ ـ ٥٧١.

(٤) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق١٩٩/ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق١٩٩/ب ـ ق٢٠٠/أ.

(٦) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وألفاظ الكفالة ق٢٥٢/أ بتصرف.

(٧) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق٢٠٠/أ، نقلاً عن "الخلاصة" أيضاً.

(٨) في هذه المقولة.

.....

ليس المرادُ به[١] أنَّها لا تكونُ كفالةَ مالٍ أصلاً، بل المرادُ أنَّه إذا قال: أنا به كفيلٌ، أو زعيمٌ إلـخ، أي: بالرَّجلِ كان كفالةَ نفسٍ؛ لأنَّها أدنَى مِن كفالةِ المـال، ولـم يصـرِّحْ بالمـال، بخـلافِ مـا إذا توجَّهَت هذه الألفاظُ على المالِ، فإنَّها تكونُ كفالةَ مالٍ؛ لأنَّها صريحةٌ به، فـلا يُـرادُ بهـا الأدنَـى وهو كفالةُ النَّفسِ مع التَّصريحِ بالمالِ أو بضميرِهِ، وهذا معنى مـا نقلَـهُ "الشِّلْبيّ"[٢] عـن "شـرح القُدُوريّ" للشَّيخِ "أبي نصرٍ الأقطع"[٣] مِن قولِهِ: ((فإذا ثَبَتَ أنَّ هذه الألفاظَ يَصِحُّ الضَّمـانُ بهـا فلا فرقَ بينَ ضمانِ النَّفسِ وضمانِ المالِ)) اهـ. أي: إذا قال ضَمِنتُ زيداً أو أنا كفيلٌ به، أو هو عليَّ، أو إليَّ يكونُ كفالةَ نفسٍ كما أفتى به في "الخيريَّة"[٤]. وإذا قال: ضَمِنتُ لك ما عليـه مِـن المالِ أوأنا كفيلٌ به إلخ فهو كفالةُ مالٍ قطعاً، وأمّا إذا لم يعلَمِ المكفُولُ به أنَّه كفالةُ نفسٍ أو مـالٍ فلا تَصِحُّ الكفالةُ أصلاً كما يأتي[٥] بيانُهُ قريباً. وبه عُلِمَ أنَّه لا تحريرَ فيما قالَهُ "الشِّلْبيّ"[٦] بعدَ ما مرَّ[٧] عن "شرح الأقطع": ((مِن أنَّه ينبغي أنْ يقالَ: هذه الألفاظُ إذا أُطلِقت تُحمَلُ على الكفالـةِ بالنَّفسِ، وإذا كان هناك قرينةٌ على الكفالةِ بالمالِ تتمحَّضُ حينئذٍ للكفالـةِ بـه)) اهـ. فإنَّـه إذا لـم يعلَمِ المكفُولُ به بأنْ قالَ: أنا ضامنٌ ولم يصـرِّحْ بنفـسٍ ولا مـالٍ لا تَصِـحُّ أصـلاً كمـا يـأتي[٨]، فقولُهُ: ((تُحمَلُ على الكفالةِ بالنفسِ)) مخالِفٌ للمنقُولِ كما تعرِفُهُ.

نَعَمْ، لو قامت قرينةٌ على أحدِهما يمكنُ أنْ يقالَ: يُعمَلُ بها، كما إذا قال قائلٌ: اضمَنْ لـي هذا الرَّجلَ، فقال الآخَرُ: أنا ضامنٌ فهو قرينةٌ على كفالةِ النَّفسِ، وإنْ قال: اضمَنْ لي ما عليـه مِـن المالِ، فقال: أنا ضامنٌ فهو قرينةٌ على المالِ؛ لأنَّ الجوابَ مُعادٌ في السُّؤالِ، فافهمْ واغنمْ تحريـرَ هـذه المسألةِ، فإنَّك لا تجدُهُ في غيرِ هذا الكتابِ، وللهِ الحمدُ.

---

(١) ((به)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "حاشية الشلبي" على "التبيين": كتاب الكفالة ١٤٨/٤ (هامش "تبيين الحقائق").

(٣) شرح أبي نصر الأقطع البغدادي (ت٤٧٤هـ) على "مختصر القدوري"، وتقدمت ترجمته ٣٧١/١.

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الكفالة ٢٤٩/١.

(٥) المقولة [٢٥٣٦٨] قوله: ((وتنعقِدُ بقولِهِ: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا إلخ)).

(٦) "حاشية الشلبي" على "التبيين": كتاب الكفالة ١٤٨/٤ (هامش "تبيين الحقائق").

(٧) في هذه المقولة.

(٨) المقولة [٢٥٣٦٨] قوله: ((وتنعقِدُ بقولِهِ: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا إلخ)).

أو: عندي، (أو: أنا به زعيمٌ) أي: كفيلٌ، (أو: قَبِيلٌ به) أي: بفُلانٍ، أو: غريمٌ،.....

مطلبٌ: لفظُ ((عندي)) يكونُ كفالةً بالنَّفسِ ويكونُ كفالةً بالمالِ

[٢٥٣٦٦] (قولُهُ: أو عندي) في "البحر"[١] عن "التَّتارخانيَّة"[٢]: ((لك عنـدي هـذا الرَّجـلُ، أو قال: دَعْهُ إليَّ كانت كفالةً)) اهـ. يعني بالنَّفسِ. وقال في "البحر"[٣] أيضاً ـ عنـدَ [٣/ق١٦٢/ب] قولِهِ: ((ولو قال: إنْ لم أُوافِكَ به غداً إلخ)) ـ عن "الخانيَّة"[٤]: ((إنْ لم أُوافِـكَ بـه فعنـدي لـك هذا المالُ لَزِمَهُ؛ لأنَّ ((عندي)) إذا استُعمِلَ في الدَّينِ يُرادُ به الوُجوبُ، وكذا لـو قـال: إليَّ هـذا المالُ)) اهـ. فهذا صريحٌ أيضاً بأنَّ عندي يكونُ كفالةَ نفسٍ وكفالةَ مـالٍ بحسَـبِ مـا توجَّـهَ إليـه اللَّفظُ، وبه أفتى في "الخيريَّة"[٥] و"الحامديَّة"[٦]. وأمّا ما قالَهُ في "البحر"[٧] ـ عنـدَ قـولِ "الكنز": ((وبما لك عليه)) ـ: ((مِن أنَّ ((عندي)) كـ ((عليَّ)) في التَّعليقِ فقط، ولا تفيدُ كفالةً بالمالِ بـل بالنَّفسِ))، وما أفتى به: ((مِن أنَّه لو قال: لا تُطالِبْ فُلاناً مالُكَ عنـدي لا يكـونُ كفيـلاً)) فقـد ردَّهُ في "النَّهر"[٨] بأنَّ ما مرَّ عن "الخانيَّة" مِن العلَّةِ المذكُورةِ: ((غـيرُ مقيَّـدٍ بـالتَّعليقِ))، وردَّهُ "المصنِّف"[٩] أيضاً، وكذا "الخيرُ الرَّمليّ"[١٠] بقولِهم: ((إنَّ مُطلقَ لفظِ ((عندي)) للوديعةِ،

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٦.

(٢) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقـع في الكفالـة ٤/ق١٩٩/ب، نقـلاً عـن "أجناس الناطفي".

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٢.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الكفالة ١/٢٤٦.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الكفالة ١/٢٨٣ ـ ٢٨٤.

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٧ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/ب.

(٩) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٤/ب.

(١٠) "الفتاوى الخيرية": كتاب الكفالة ١/٢٤٦، نقلاً عن "التاترخانية".

أو: حميلٌ بمعنى ((محمُولٍ))، "بدائع"[١]. (و) تنعقِدُ بقولِهِ: (أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا، أو): حتّى (تلتقِيا[٢]) ويكونُ كفيلاً إلى الغايةِ، .....

لكنَّه بقرينةِ الدَّينِ يكونُ كفالةً))، وفي "الزَّيلعيّ"[٣] مِن الإقرارِ: ((أنَّه العُرْفُ)). قال "الرَّمليّ"[٤]: ((ومقتضى ذلك أنَّ القاضيَ لو سألَ المُدَّعَى عليه عن جوابِ الدَّعوى فقال: عندي كان إقراراً)) اهـ. ٢٥٣/٤

[٢٥٣٦٧] (قولُهُ: بمعنى محمُولٍ) كذا عزاهُ "المصنِّف"[٥] إلى "البدائع" أيضاً، قال "ط"[٦]: ((الأظهَرُ أنْ يكونَ بمعنى فاعلٍ؛ لأنَّه حاملٌ لكفالتِهِ)).

[٢٥٣٦٨] (قولُهُ: وتنعقِدُ بقولِهِ: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا إلخ) **أقولُ**: اشتبَهَ هنا على "المصنِّف" مسألةٌ بمسألةٍ بسببِ سَقْطٍ وقَعَ في نسخةِ "الخانيَّة" التي نقَلَ عنها في "شرحِهِ"[٧]، فإنَّه قال فيه: ((قال في "الخانيَّة": وعن "أبي يوسفَ": لو قال: هو عليَّ حتّى تجتمِعا، أو حتّى تلتقِيا لا يكونُ كفالةً؛ لأنَّه لم يُبيِّنِ المضمُونُ أنَّه نفسٌ أو مالٌ)) اهـ. مع أنَّ عبارةَ "الخانيَّة" هكذا[٨]: ((وعن "أبي يوسفَ": لو قال: هو عليَّ حتّى تجتمِعا، أو قال: عليَّ أنْ أوافيَك به

(قولُهُ: الأظهَرُ أنْ يكونَ بمعنى فاعلٍ إلخ) وعلى كونِهِ بمعنى مفعُولٍ يكونُ معناهُ أنَّ المديُونَ حَمَّلَهُ هذه الكفالةَ بأنْ كانت بأمرِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) "البدائع": كتاب الكفالة ٢/٦ ـ ٣.

(٢) في "د" و"و": ((حتى يجتمعا أو حتى يلتقيا)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٧/٥.

(٤) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الفتاوى الخيرية" التي بين أيدينا، وللرمليّ كتاباتٌ على "الزيلعيّ" كما أشار إلى ذلك ابنُه في "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر" ٣٤٨/٤ (ذيل "غمز عيون البصائر").

(٥) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٤/ب.

(٦) "ط": كتاب الكفالة ١٤٧/٣.

(٧) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٤/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٥٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية")، والعبارة فيها كما ذكر ابنُ عابدين رحمه الله.

.....

أو ألقاك به كانت كفالةً بالنَّفسِ. ولو قال: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا، أو حتّى تلتقِيا لا يكونُ كفالةً؛ لأنَّه لم يُبيِّنِ المضمُونُ أنَّه نفسٌ أو مالٌ)) اهـ كلامُ "الخانيَّة". وفي "السِّراج": ((لو قال: هو عليَّ حتّى تجتمِعا أو تلتقِيا فهو جائزٌ؛ لأنَّ قولَهُ: هو عليَّ ضمانٌ مضافٌ إلى العينِ، وجعَلَ الالتقاءَ غايةً له)) اهـ. يعني أنَّ الضَّميرَ في: ((هو عليَّ)) عائدٌ إلى عينِ الشَّخصِ المكفُولِ به، فيكونُ كفالةَ نفسٍ إلى التقائِهِ مع غريمِهِ، بخلافِ قولِهِ: ((أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا أو حتّى تلتقِيا)) فلا يَصِحُّ أصلاً؛ لأنَّ قولَهُ: ((أنا ضامنٌ)) لم يُذكَرْ فيه المضمُونُ به هل هو النَّفسُ أو المالُ؟ فقد ظهَرَ[1] وجهُ الفرقِ بينَ المسألتينِ، فكان الصَّوابُ في التَّعبيرِ أنْ يقالَ: وتنعقِدُ بقولِهِ: هو عليَّ حتّى تجتمِعا أو تلتقِيا، لا بـ: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا أو تلتقِيا؛ لعَدَمِ بيانِ المضمُونِ به، فتنبَّهْ لذلك.

[مطلب: "كافي الحاكم" هو العُمدةُ في نقلِ نصِّ المَذهبِ]

ثمَّ إنَّ المسألةَ مذكُورةٌ في "كافي الحاكم" الذي جمعَ فيه كتبَ "ظاهر الرِّواية"، وهو العمدةُ في نقلِ نصِّ المذهبِ، وذلك أنَّه قال: ((ولو قال: أنا به قبيلٌ، أو زعيمٌ، أو قال: ضمينٌ فهو كفيلٌ. وقال "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ": وكذلك لو قال: عليَّ أنْ أوافيَك به، أو عليَّ أنْ ألقاك به، أو قال: هو عليَّ حتّى تجتمِعا، أو حتّى توافيَا، أو حتّى تلتقِيا، وإنْ لم يقلْ: هو عليَّ وقال: أنا ضامنٌ لك حتّى تجتمِعا أو تلتقِيا فهو باطلٌ)) اهـ. ولم يذكُرْ قولَ "أبي حنيفةَ" في المسألةِ فعُلِمَ أنَّه لا قولَ له فيها في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، وإنَّما المسألةُ منقُولةٌ عن الصّاحبينِ فقط في ظاهرِ الرِّوايةِ عنهما، وبه عُلِمَ أنَّ قولَ "الخانيَّة": ((وعن "أبي يوسف")) ليس لحكايةِ الخلافِ ولا للتَّمريضِ، بل هو بيانٌ لكونِ ذلك منقُولاً عنه، وكذا عن "محمَّدٍ" كما عَلِمتَ، وحيث لم يوجَدْ نصٌّ لـ "الإمامِ" فالعملُ على ما نقلَهُ الثِّقاتُ عن أصحابِهِ كما عُلِمَ في محلِّهِ.

---

(١) في "آ": ((فقد ظهر لك)).

"تتارخانيَّة" (وقيل: لا) تنعقِدُ (لعَدَمِ بيانِ المضمُونِ به) أهو نفسٌ أو مالٌ؟ كما نقلَهُ في "الخانيَّة" عن "الثّاني"، قال "المصنِّف"[1]: ((والظّاهرُ أنَّه ليس المذهبَ))، لكنَّه استنبَطَ مِنه في "فتاويه"[2]: ((أنَّه لو قال الطّالبُ: ضَمِنتَ بالمالِ، وقال الضّامنُ: إنَّما ضَمِنتُ بنفسِهِ لا يَصِحُّ))، .....

[٢٥٣٦٩] (قولُهُ: "تتارخانيَّة") عبارتُها[3]: ((هو عليَّ حتّى تجتمِعا، فهو كفيلٌ إلى الغايةِ التي ذكَرَها)) اهـ. هكذا ذكَرَهُ "المصنِّف" في "المنح"[4]، وأنت خبيرٌ بأنَّ هذه المسألةَ ليست التي ذكَرَها في متنِهِ، فإنَّ التي ذكَرَها في متنِهِ لا تنعقِدُ فيها الكفالةُ أصلاً كما عَلِمتَهُ [٣/ق١٦٣/أ] آنفاً[5].

[٢٥٣٧٠] (قولُهُ: كما نقلَهُ في "الخانيَّة") قد أسمعناك[6] عبارةَ "الخانيَّة".

[٢٥٣٧١] (قولُهُ: قال "المصنِّف": والظّاهرُ أنَّه ليس المذهبَ) الضَّميرُ في ((أنَّه)) عائدٌ إلى ما نقلَهُ عن "الثّاني"، وهو الذي عبَّرَ عنه في المتنِ بقولِهِ: ((وقيل: لا))، وقد عَلِمتَ أنَّه ليس في المذهبِ قولٌ آخَرُ، بل هما مسألتان، إحداهما تَصِحُّ فيها الكفالةُ، والأُخرى لا تَصِحُّ بلا ذكرِ خلافٍ فيهما كما حرَّرناهُ آنفاً[6].

[٢٥٣٧٢] (قولُهُ: لكنَّه استنبَطَ إلخ) يعني أنَّ "المصنِّف" قال في "شرحِهِ": ((إنَّه ليس المذهبَ)) مع أنَّه في فتاويه استنبَطَ مِنه ما ذُكِرَ، ووجهُ الاستنباطِ: أنَّ الطّالبَ والضّامنَ لم يتَّفقا على أمرٍ واحدٍ، فلم يُعلَمِ المضمُونُ به هل هو نفسٌ أو مالٌ، فلا تَصِحُّ الكفالةُ.

---

(١) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٤/ب.

(٢) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الكفالة والحوالة ق٥٤/ب بتصرف.

(٣) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق١٩٩/أ.

(٤) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٤/ب.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) المقولة [٢٥٣٦٨] قوله: ((وتنعقِدُ بقولِهِ: أنا ضامنٌ حتّى تجتمِعا إلخ)).

ثمَّ قال[١]: ((وينبغي أنَّه إذا اعترَفَ أنَّه ضَمِنَ بالنَّفسِ أنْ يُؤاخَذَ بإقرارِهِ))، فراجعْهُ. (كما) لا تنعقِدُ (في) قولِهِ: (أنا ضامنٌ) أو كفيلٌ (لمعرفتِهِ) على المذهبِ خلافاً لـ "الثّاني"؛ لأنَّه لم يلتَزِمِ المطالبةَ، بل المعرفةَ، واختُلِفَ في: أنا ضامنٌ لتعريفِهِ أو على تعريفِهِ، والوجهُ اللُّزومُ، "فتح"[٢]، كـ: أنا ضامنٌ لوجهِهِ؛ لأنَّه يُعبَّرُ به عن الجملةِ، "سراج". وفي: معرفةُ فُلانٍ عليَّ يلزمُهُ أنْ يدُلَّ عليه، "خانيَّة"[٣]، ولا يلزَمُ أنْ يكونَ كفيلاً، "نهر"[٤].

[٢٥٣٧٣] (قولُهُ: ثمَّ قال: وينبغي إلخ) **أقولُ**: هذا مسلَّمٌ إذا كان الطّالبُ يدَّعي كفالةَ النَّفسِ أيضاً، أمّا لو ادَّعَى عليه كفالةَ المالِ فقط فلا؛ إذِ الإقرارُ يرتدُّ بالرَّدِّ، ولا يؤاخَذُ المُقِرُّ بلا دعوى، أفادَهُ "الرَّحمتيّ".

[٢٥٣٧٤] (قولُهُ: على المذهبِ) لأنَّهم قالوا: إنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ. زادَ في "الفتح"[٥] عن "الواقعات": ((وبه يفتى))، وفي "البحر"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: ((وعليه الفتوى)).

مطلبٌ: لو قال: أنا أعرِفُهُ لا يكونُ كفيلاً

[٢٥٣٧٥] (قولُهُ: لأنَّه لم يلتَزِمِ المطالبةَ، بل المعرفةَ) فصار كقولِهِ: أنا ضامنٌ لك على أنْ أُوقفَك عليه، أو: على أنْ أدُلَّك عليه أو على منزلِهِ، "فتح"[٨]، قال في "البحر"[٩]: ((وأشار إلى أنَّه لو قال: أنا أعرِفُهُ لا يكونُ كفيلاً كما في "السِّراج")).

[٢٥٣٧٦] (قولُهُ: والوجهُ اللُّزومُ) لأنَّه مصدرٌ متعدٍّ إلى اثنينِ فقد التزَمَ أنْ يُعرِّفَهُ الغريمَ بخلافِ

---

(١) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الكفالة والحوالة ق٥٤/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٧.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٣/٢د (هامش الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٧.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٦.

(٧) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وفي ألفاظ الكفالة ق٢٥٢/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٧.

(٩) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٦.

.....

معرفتِهِ، فإنَّه لا يقتضي إلاّ معرفةَ الكفيلِ للمطلُوبِ، "فتح"[١]. فصار معنى الأوَّلِ: أنا ضامنٌ لأنْ أُعرِّفَكَ غريمَكَ، وتعريفُهُ بإحضارِهِ للطّالبِ وإلاّ فهو معرُوفٌ له. ومعنى الثّاني: أنا ضامنٌ لأنْ أُعرِّفَهُ، ولا يلزَمُ مِنه إحضارُهُ له، لكنْ ما يأتي[٢] عن "الخانيَّة" يفيدُ لُزومَ دِلالتِهِ عليه وإنْ لم يَصِرْ كفيلاً، قال في "النَّهر"[٣]: ((وما مرَّ مِن أنَّه صار كالتزامِهِ الدِّلالةَ يؤيِّدُهُ قولُهُ: ولا يلزَمُ إلخ، أي: لا يلزَمُ مِن لُزومِ دِلالتِهِ عليه أنْ يكونَ كفيلاً بنفسِهِ ليترتَّبَ عليه أحكامُها))، "نهر"[٣]. أي: لأنَّه يخرُجُ عن ذلك بقولِهِ: هو في المحلِّ الفُلانيِّ فاذهبْ إليه، فلا يلزَمُهُ إحضارُهُ أو السَّفرُ إليه إذا غابَ، وغيرُ ذلك مِن أحكامِ كفالةِ النَّفسِ.

(تتمَّةٌ)

قدَّمنا[٤] أنَّ ألفاظَ الكفالةِ كلُّ ما يُنبِئُ عن العُهدةِ في العُرْفِ والعادةِ، ومِن ذلك كما في "الفتح"[٥]: ((عليَّ أنْ أُوافيَكَ به، أو عليَّ أنْ ألقاكَ به، أو دَعْهُ إليَّ))، ثمَّ قال[٦]: ((وفي "فتاوى النَّسفيِّ"[٧]: لو قال: الدَّينُ الذي لك على فُلانٍ أنا أدفعُهُ إليك، أو أسلِّمُهُ إليك، أو أقبِضُهُ لا يكونُ كفالةً ما لم يتكلَّمْ بما يدُلُّ على الالتزام، وقيَّدهُ في "الخلاصة"[٨] بما إذا قالَهُ مُنجَّزاً، فلو مُعلَّقاً يكونُ كفالةً نحوُ أنْ يقولَ: إنْ لم يؤدِّ فأنا أؤدِّي، نظيرُهُ في النَّذرِ لو قال: أنا أحجُّ لا يلزمُهُ شيءٌ، ولو قال: إنْ دخلتُ الدّارَ فأنا أحجُّ يلزمُهُ الحجُّ)) اهـ. ٤/٢٥٤

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٧.

(٢) صـ٣٥ـ "در".

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/أ.

(٤) المقولة [٢٥٣٦٥] قوله: ((وتنعقِدُ بـ: ضَمِنتُهُ إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٦.

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٧.

(٧) "فتاوى" أبي حفص، نجم الدين النسفيّ (ت٥٣٧هـ)، وتقدمت ترجمته ٣/١١٦.

(٨) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وفي ألفاظ الكفالة ق٢٥٢/أ، نقلاً عن خاله الإمام، وهي في "متفرِّقاته" كما صرَّح به في "الفتح".

(وإذا كفَلَ إلى ثلاثةِ أيّامٍ) مثلاً (كان كفيلاً بعدَ الثّلاثةِ) أيضاً أبداً حتّى يسلِّمَهُ؛

قلتُ: لكنْ لو قال: ضَمِنتُ لك ما عليه أنا أقبِضُهُ وأدفعُهُ إليك يصيرُ كفالةً بالقَبْضِ والتّسليمِ كما سنذكرُهُ[1] في بحثِ كفالةِ المالِ.

مطلبٌ في الكفالةِ المؤقّتةِ

[٢٥٣٧٧] (قولُهُ: وإذا كفَلَ إلى ثلاثةِ أيّامٍ إلخ) حاصلُهُ: أنّه إذا قال: كَفَلتُ لك زيداً أو ما على زيدٍ مِن الدَّينِ إلى شهرٍ، مثلاً صار كفيلاً في الحالِ أبداً، أي: في الشّهرِ وبعدَهُ، ويكونُ ذِكرُ المُدَّةِ لتأخيرِ المطالبةِ إلى شهرٍ لا لتأخيرِ الكفالةِ، كما لو باعَ عبداً بألفٍ إلى ثلاثةِ أيّامٍ يصيرُ مُطالَباً بالثّمنِ بعدَ الثّلاثةِ، وقيل: لا يصيرُ كفيلاً في الحالِ، بل بعدَ المدَّةِ فقط، وهو ظاهرُ عبارةِ "الأصل"[2]. وعلى كلٍّ فلا يُطالَبُ في الحالِ، وهو ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "التّتارخانيَّة"[3]، وفي "السِّراجيَّة"[4]: ((وهو الأصحُّ))، وفي "الصُّغرى": ((وبه يفتى)) كما في "البحر"[5].

قلتُ: ومقابلُهُ ما قالَهُ "أبو يوسفَ" و"الحسنُ": أنّه يُطالَبُ به في المدَّةِ فقط، وبعدَها يبرأُ الكفيلُ كما لو ظاهَرَ أو آلَى مِن امرأتِهِ مدَّةً فإنّهما يقَعانِ فيها ويبطُلانِ بمُضيِّها كما في "الظَّهيريَّة"[6] [٣/ق١٦٣/ب] وغيرِها، وفيها[7] أيضاً: ((ولو قال: كَفَلتُ فُلاناً مِن هذه السّاعةِ إلى شهرٍ تنتهي الكفالةُ بمُضيِّ الشّهرِ بلا خلافٍ، ولو قال: شهراً لم يذكُرْهُ "محمَّدٌ"، واختُلِفَ فيه، فقيل: هو كفيلٌ أبداً كما لو قال: إلى شهرٍ، وقيل: في المدَّةِ فقط، أي: كما لو قال: مِن هذه السّاعةِ إلى شهرٍ)).

---

(١) المقولة [٢٥٤٧٩] قوله: ((وأمّا كفالةُ المالِ إلخ)).

(٢) كتاب الكفالة ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(٣) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل السادس في الأجل والخيار في الكفالة ٤/ق٢٠٥/ب.

(٤) "الفتاوى السراجية": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس ٢/٣٢١ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٧، وقوله: ((وهو الأصحّ)) نقله في مطبوعة "البحر" عن"السراج" لا عن "السراجية"، وفي مخطوطته ٣/ق١٩٢/أ عن "السراجية" كما نقل ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "الظهيرية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثالث في الدعوى والخصومة في الكفالة وفي مسائل الحوالة ق٣٧٥/ب ـ ٣٧٦/أ.

(٧) "الظهيرية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثالث في الدعوى والخصومة في الكفالة وفي مسائل الحوالة ق٣٧٦/أ.

.....

والحاصلُ: أنَّه إمّا أنْ يذكُرَ ((إلى)) بدونِ ((مِن)) فيقولَ: كَفَلْتُهُ إلى شهرٍ، وهي مسألةُ "المتن"، فيكونَ كفيلاً بعدَ الشَّهرِ، ولا يُطالَبُ في الحالِ، وعندَ "أبي يوسفَ" و"الحسنِ": هو كفيلٌ في المدَّةِ فقط.

وإمّا أنْ يذكُرَ ((مِن)) و((إلى)) فيقولَ: كَفَلْتُهُ مِن اليومِ إلى شهرٍ فهو كفيلٌ في المدَّةِ فقط بلا خلافٍ.

وإمّا أنْ لا يذكُرَ ((مِن)) ولا ((إلى)) فيقولَ: كَفَلْتُهُ شهراً أو ثلاثةَ أيّامٍ، فقيل: كالأوَّلِ، وقيل: كالثّاني. وفي "التَّتارخانيَّة"[1] عن "جمع التَّفاريق"[2] قال: ((واعتمادُ أهلِ زمانِنا على أنَّه كالثّاني)).

قلتُ: وينبغي عَدَمُ الفرقِ بينَ الصُّورِ الثَّلاثِ في زمانِنا كما هو قولُ "أبي يوسفَ" و"الحسنِ"؛ لأنَّ النّاسَ اليومَ لا يقصِدُونَ بذلك إلاّ توقيتَ الكفالةِ بالمدَّةِ، وأنَّه لا كفالةَ بعدَها وقد تقدَّمَ[3] أنَّ مَبنى ألفاظِ الكفالةِ على العُرْفِ والعادةِ، وأنَّ لفظَ ((عندي)) للأمانةِ وصار في العُرْفِ للكفالةِ بقرينةِ الدَّينِ، وقالوا: إنَّ كلامَ كلِّ عاقدٍ وناذرٍ وحالفٍ وواقفٍ يُحمَلُ على عُرْفِهِ، سواءٌ وافَقَ عُرْفَ اللُّغةِ أوْ لا. ثمَّ رأيتُ في "الذَّخيرة" قال: ((وكان القاضي الإمامُ الأجلُّ "أبو عليٍّ النَّسفيُّ"[4] يقولُ: قولُ "أبي يوسفَ" أشبَهُ بعُرْفِ النّاسِ إذا كَفَلُوا إلى مدَّةٍ يَفْهَمُونَ بضَرْبِ المُدَّةِ أنَّهم يُطالَبُونَ في المُدَّةِ لا بعدَها، إلاّ أنَّه يَجبُ على المفتي أنْ يكتُبَ في الفتوى أنَّه إذا مضَتِ المُدَّةُ المذكُورةُ فالقاضي يُخرِجُهُ عن الكفالةِ احترازاً عن خلافِ جوابِ "الكتابِ"، وإنْ وُجِدَ هناك قرينةٌ تدُلُّ على إرادتِهِ جوابَ "الكتابِ" فهو عليه)) اهـ.

(قولُهُ: احترازاً عن خلافِ جوابِ "الكتابِ" إلخ) لم يظهَرِ المرادُ بهذه العبارةِ، فإنَّ إخراجَ القاضي عن الكفالةِ حُكمٌ بغيرِ جوابِ "الكتابِ"، فهو مُخالِفٌ له لا احترازٌ عنه وإنْ كان بعدَ الحُكمِ صار مُجمَعاً عليه؛ لارتفاعِ الخلافِ به، كما أنَّ قولَ "المحشِّي": ((زيادةُ احتياطٍ إلخ)) غيرُ ظاهرٍ أيضاً، فإنَّ المتعاقدَينِ لو قصَدا ذلك المعنى وأخرَجَ القاضي الكفيلَ عن الكفالةِ لا يَصِحُّ إخراجُهُ عنها في الواقعِ؛

---

(١) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل السادس في الأجل والخيار في الكفالة ٤/ق٢٠٥/ب.

(٢) لأبي الفضل محمد بن أبي القاسم (ت٥٦٢هـ) وقيل غير ذلك، وتقدمت ترجمته ١/٦٥٣.

(٣) المقولة [٢٥٣٦٥] قوله: ((وتنعقِدُ بـ: ضَمِنتُهُ إلخ)).

(٤) تقدمت ترجمته ٢/٤٥١.

لِما في "الملتقط"[١] و"شرح المجمع": ((لو سلَّمَهُ للحالِ بَرِئَ، وإنَّما المدَّةُ لتأخيرِ المطالبةِ))،

لكنْ نازَعَ في ذلك في "أنفع الوسائل"[٢]: ((بأنَّ القاضيَ المقلِّدَ لا يحكُمُ إلاّ بظاهرِ الرِّوايةِ لا بالرِّوايةِ الشّاذَّةِ إلاّ أنْ ينُصُّوا على أنَّ الفتوى عليها)) اهـ.

قلتُ: ما ذكَرَهُ الإمامُ "النَّسفيُّ" مبنيٌّ على أنَّ المذكُورَ في ظاهرِ الرِّوايةِ إنَّما هو حيث لا عُرْفَ؛ إذ لا وجهَ للحُكمِ على المتعاقدَينِ بما لم يقصِداهُ فليس قضاءً بخلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ. وما ذكَرَهُ: ((مِن إخراجِ القاضي له عن الكفالةِ زيادةُ احتياطٍ)) لاحتمالِ كونِ العاقِدَينِ عالِمَينِ بذلك المعنى قاصِدَينِ له، ولذا قال: ((إنْ وُجِدَ قرينةٌ على خلافِ العُرْفِ يُحكَمُ بجوابِ ظاهرِ الرِّوايةِ))، والله سبحانه أعلَمُ.

[٢٥٣٧٨] (قولُهُ: لِما في "الملتقط" إلخ) تعليلٌ لِما فُهِمَ مِن قولِهِ أيضاً: ((مِن أنَّه يكونُ كفيلاً قبلَ الثَّلاثةِ)) اهـ "ح"[٣].

[٢٥٣٧٩] (قولُهُ: لو سلَّمَهُ للحالِ بَرِئَ) ويُجبَرُ الطَّالِبُ على القَبُولِ كمَن عليه دَينٌ مؤجَّلٌ إذا عجَّلَهُ قبلَ حُلولِ الأجلِ يُجبَرُ الطَّالِبُ على القَبُولِ، "خانيَّة"[٤]. فلو لم يَصِرْ كفيلاً قبلَ مُضيِّ المدَّةِ لم يَصِحَّ تسليمُهُ فيها، ولم يُجبَرِ الآخَرُ على القَبُولِ.

لعَدَمِ ولايتِهِ إبطالَ حَقِّ الغيرِ، وإنْ لم يقصِداهُ لا فائدةَ في إخراجِهِ. ثمَّ ظهَرَ أنَّ المرادَ بما نقلَهُ عن "أبي عليٍّ النَّسفيِّ" أنَّه بإخراجِ القاضي للكفيلِ عن الكفالةِ بعدَ الأيّامِ المعدُودةِ تكونُ المسألةُ إجماعيَّةً، ويتأتَّى له منعُ الطَّالبِ مِن مُطالبةِ الكفيلِ بموجَبِ الكفالةِ، ولا يكونُ في هذا المنعِ مُخالفةٌ لجوابِ "الكتابِ"؛ لأنَّها صارت اتفاقيَّةً، وإنْ كان الإخراجُ نفسُهُ مُخالِفاً له فالقَصْدُ حينئذٍ الاحترازُ عن مُخالَفتِهِ في المستقبَلِ.

---

(١) "الملتقط": كتاب الكفالة ـ مطلب: كفل بنفس رجل إلخ صـ٤٠٩ـ، وليس في مطبوعتنا من "الملتقط" ((لو سلمه للحال برئ))، ولعله من "شرح المجمع".

(٢) "أنفع الوسائل": مسألة الكفالة ـ الكفالة إلى زمن صـ٣٠٣ـ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٣/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٥٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو زادَ: وأنا بريءٌ بعدَ ذلك لم يَصِرْ كفيلاً أصلاً في ظاهرِ الرِّوايةِ، وهي الحيلةُ في كفالةٍ لا تلزَمُ، "درر"[١] و"أشباه"[٢]. قلتُ: ونقَلَهُ في" لسان الحكّام"[٣] عن "أبي اللَّيث"، وأنَّ عليه الفتوى. ثمَّ نقَلَ[٣] عن "الواقعات": ((أنَّ الفتوى أنَّه يصيرُ كفيلاً)) اهـ. لكنْ تَقوَّى الأوَّلُ بأنَّه ظاهرُ المذهبِ، فتنبَّهْ. (ولا يُطالَبُ بالمكفُولِ به (في الحالِ) في ظاهرِ الرِّوايةِ، (وبه يفتى)، وصحَّحهُ في "السِّراجيَّة"[٤]، .....

[٢٥٣٨٠] (قولُهُ: لم يَصِرْ كفيلاً أصلاً) لأنَّه لا يصيرُ كفيلاً بعدَ المدَّةِ؛ لنفيهما الكفالةَ فيه صريحاً، ولا في الحال على ما ذكرنا في ظاهر الرواية، "ظهيرية"[٥].

[٢٥٣٨١] (قوله: ونَقَله إلخ) نَقَل القولين في "البحر"[٦] أيضاً عن "البزازية"[٧].

[٢٥٣٨٢] (قوله: أنَّه يصير كفيلاً) أي: في المُدَّة فقط، كما يفيدُه قولُ "جامع الفصولين"[٨] في الفصل السَّادس والعشرين: ((كَفَلَ بنفسه إلى شهرٍ على أنَّه بريءٌ بَعد الشَّهرِ فهو كما قال)).

[٢٥٣٨٣] (قولُهُ: لكنْ تَقوَّى الأوَّلُ بأنَّه ظاهرُ المذهبِ) **قلتُ**: وتَقوَّى الثّاني بأنَّه المتعارَفُ بينَ النّاسِ بحيثُ لا يقصِدُونَ غيرَهُ إلاّ أنْ يكونَ الكفيلُ عالِماً بحُكمِ ظاهرِ المذهبِ قاصداً له فالأمرُ ظاهرٌ.

[٢٥٣٨٤] (قولُهُ: ولا يُطالَبُ إلخ) أي: في مسألةِ "المتنِ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٧ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٥ـ، نقلاً عن "جامع الفصولين".

(٣) "لسان الحكام": الفصل الرابع في الوكالة والكفالة والحوالة ـ نوع في الكفالة صـ٤٧ـ (هامش "معين الحكام").

(٤) "الفتاوى السراجية": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس ٢/٣٢١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٥) "الظهيرية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثالث في الدعوى والخصومة في الكفالة وفي مسائل الحوالة ق٣٧٦/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٧.

(٧) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة وفيها حكمه وألفاظه ـ نوع في ألفاظه ٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع الفصولين": فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل إلخ ٢/٨.

وفي "البزّازيَّة"[١]: ((كفَلَ على أنَّه متى أو كلَّما طلَبَ فله أجلُ شهرٍ صحَّت وله أجلُ شهرٍ مُذْ طلَبَهُ[٢]، فإذا تمَّ الشَّهرُ فطالبَهُ[٣] لَزِمَ التَّسليمُ ولا أجلَ له ثانياً))، ثمَّ قال[٤]: ((كفَلَ على أنَّه بالخِيارِ عشرةَ أيامٍ أو أكثرَ صَحَّ، .....

[٢٥٣٨٥] (قولُهُ: لَزِمَ التَّسليمُ) أي: بالطَّلَبِ الأوَّلِ. وقولُهُ: ((ولا أجلَ له ثانياً)) أي: بالطَّلَبِ الثَّاني، وهذا ما لم يدفَعْهُ، فإذا دفعَهُ إليه: فإنْ قال: بَرِئتُ إليك مِنه يبرأُ في المستقبَلِ، وإنْ لم يبرأْ مِنه فله أنْ يُطالبَهُ ثانياً، ولا يكونُ ذلك براءةً؛ لأنَّه قال [٣/ق١٦٤/أ] في الكفالةِ: كلَّما طلَبَتَهُ مِنِّي فلي أجلُ شهرٍ، فكأنَّه قال: كلَّما طلَبتَهُ مِنِّي وافيتُكَ به إلاَّ أنَّ لي أجَلَ شهرٍ حتَّى أطلُبَهُ، وكلمةُ ((كلَّما)) تقتضي التَّكرارَ، فتقتضي تكرارَ الموافاةِ كلَّما تكرَّرَ الطَّلَبُ، فبالدَّفعِ إليه يبرأُ عن مُوافاةٍ لَزِمَتهُ بالمطالبةِ السَّابقةِ لا عن مُوافاةٍ تلزَمُهُ بمطالبةٍ توجَدُ في المستقبَلِ، وإنَّما يبرأُ عن ذلك بصريحِ الإبراءِ، فإذا بَرِئَ إليه حينَ دفعَهُ مرَّةً وُجِدَ صريحُ الإبراءِ وما لا فلا، فإذا دفعَهُ إليه ولم يبرأْ فطالبَهُ بعدَ ذلك فللكفيلِ أجلُ شهرٍ آخرَ مِن يومِ طلبِهِ؛ لأنَّه غيرُ الطَّلَبِ الأوَّلِ، بخلافِ ما إذا لم يدفَعْهُ مرَّةً، "ذخيرة" و"بزّازيَّة"[٥] مُلخَّصاً. ٤/٢٥٥

قلتُ: وحاصلُهُ أنَّه إذا طالبَهُ بتسليمِ المكفُولِ بنفسِهِ فله أجلُ شهرٍ، فإذا تمَّ الشَّهرُ فله مُطالبتُهُ بالتَّسليمِ ولا أجلَ له في هذه المطالبةِ الثَّانيةِ، فإذا سلَّمَهُ وتبرَّأَ إليه مِن عُهدتِهِ فلا شيءَ

(قولُهُ: فإنْ قال: بَرِئتُ إليك مِنه يبرأُ في المستقبَلِ إلـخ) يُتأمَّلُ في وجهِ البراءةِ مع أنَّه لم يوجَدْ مِن الطَّالبِ إبراءٌ، ولعلَّه: أنَّ قولَ الكفيلِ ذلك وتسلُّمَ الطَّالبِ مِنه المطلُوبَ مع هذا الشَّرطِ يُعَدُّ قَبُولاً للبراءةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ١٠/٦ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((مذ طَلَبَ)).

(٣) في "د": ((فطالب)).

(٤) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ١٥/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة، وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ١٠/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

بخلافِ البيعِ؛ لأنَّ مَبناها على التَّوسُّعِ)). (وإنْ شُرِطَ تسليمُهُ في وقتٍ بعينِهِ أحضرَهُ فيه إنْ طلبَهُ) كدَينٍ مُؤَجَّلٍ حَلَّ، (فإنْ أحضرَهُ) فبها .....

عليه بعدَ ذلك، وإنْ سلَّمَهُ ولم يتبرَّأ ثمَّ طالبَهُ به لَزِمَهُ[1] تسليمُهُ ثانياً، لكنْ يثبُتُ له أجلُ شهرٍ آخَرَ بعدَ هذا الطَّلَبِ، فإذا تمَّ الشَّهرُ ولم يُسلِّمْهُ فطالبَهُ به فلا أجَلَ له ما لم يُسلِّمْهُ إلى الطَّالبِ، وهكذا. ثمَّ لا يَخفَى أنَّ هذا في كفالةِ النَّفسِ، أمّا في كفالةِ المالِ فإنَّه بعدَ تسليمِهِ لا يُطالَبُ به ثانياً؛ لأنَّ الكفالةَ تنتهي به، ولذا قالَ في "الذَّخيرة": ((ولو كفَلَهُ بألفٍ على أنَّه متى طالبَهُ به فله أجلُ شهرٍ فمتى طلبَهُ فله الأجلُ، فإذا مضَى فله أَخْذُهُ مِنه متى شاءَ بالطَّلَبِ الأوَّلِ، ولا يكونُ للكفيلِ أجلُ شهرٍ آخَرَ)) اهـ. وبه ظهَرَ أنَّ كلامَ "الشّارحِ" محمُولٌ على كفالةِ المالِ، ولعلَّه جُرِّدتْ ((متى)) و((كلَّما)) عن العمُومِ لعَدَمِ إمكانِهِ هنا؛ لِما قُلنا، بخلافِ كفالةِ النَّفسِ كما عَلِمتَ.

[٢٥٣٨٦] (قولُهُ: بخلافِ البيعِ) فإنَّه لا يَصِحُّ الخِيارُ فيه أكثرَ مِن ثلاثةِ أيّامٍ.

[٢٥٣٨٧] (قولُهُ: وإنْ شُرِطَ) ينبغي كونُهُ بالبناءِ للمفعُولِ ليشمَلَ ما إذا كان الشَّرطُ في لفظِ الكفيلِ أو الطَّالبِ، "ط"[2].

[٢٥٣٨٨] (قولُهُ: أحضرَهُ[3]) أي: لَزِمَهُ إحضارُهُ بالشَّرطِ.

[٢٥٣٨٩] (قولُهُ: فبها) أي: فبالقضيَّةِ المشروطةِ قد وفَى.

(قولُهُ: وبه ظهَرَ أنَّ كلامَ "الشّارحِ" محمُولٌ على كفالةِ المالِ إلخ) الظّاهرُ إبقاءُ كلامِ "الشّارحِ" على عمُومِهِ الشّاملِ للكَفَالتَين، وأنَّ عدَمَ تأجيلِهِ ثانياً فيهما لأنَّ القصدَ أنَّ كلَّ طَلَبٍ له أجلٌ وهو لم يَفُمْ بمُوجَبِ الطَّلَبِ الأوَّلِ بعدَ التَّأجيلِ فيُطالبُ به ولا يُجابُ لأجلٍ آخَرَ؛ لوُجوبِ التَّسليمِ عليه بمقتضى الطَّلَبِ الأوَّلِ الذي وُجِدَ التَّأجيلُ له، إلاّ أنَّ تكرارَ التّأجيلِ مُتصوَّرٌ في كفالةِ النَّفسِ؛ لتصوُّرِ تكرارِ الموافاةِ بتكرارِ الطَّلَبِ كما ذكرَهُ، ولعدَمِ تصوُّرِ ذلك في كفالةِ المالِ لم يؤجَّلْ، تأمَّلْ.

---

(١) في "الأصل": ((لزم)).

(٢) "ط": كتاب الكفالة ١٤٧/٣ بتصرف.

(٣) ((أحضره)) ساقطة من "الأصل".

(وإلاّ حبسَهُ الحاكمُ) حينَ يظهَرُ مَطْلُهُ، ولو ظهَرَ عجزُهُ ابتداءً لا يحبِسُهُ، "عينيّ"[١].

(فإنْ غابَ) أَمهلَهُ .....

[٢٥٣٩٠] (قولُهُ: حينَ يظهَرُ مَطْلُهُ) في بعضِ النُّسخِ: ((حتّى))، والصَّوابُ الأوَّلُ، وذلك كما لو أنكَرَ الكفالةَ حتّى أُقيمَت عليه البيِّنةُ، بخلافِ ما لو أَقرَّ بها فإنَّه لا يحبِسُهُ في أوَّلِ مرَّةٍ، وهذا ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "البزّازيَّة"[٢]، أي: لظُهورِ مَطلِهِ بإنكارِهِ، فصار كمسألةِ المديُونِ، وبه صرَّحَ في "الخانيَّة"[٣]. وكأنَّ "الزَّيلعيّ"[٤] لم يطَّلِعْ على ذلك فذكَرَهُ بحثاً، أفادَهُ في "البحر"[٥].

[٢٥٣٩١] (قولُهُ: لا يحبِسُهُ) لكنْ لا يحولُ بينَه وبينَ الكفيلِ فيلازمُهُ ولا يمنعُهُ مِن أشغالِهِ. وفي "التَّتارخانيَّة"[٦]: ((لو أضرَّتهُ مُلازمتُهُ له استوثَقَ مِنه بكفيلٍ))، "نهر"[٧].

[٢٥٣٩٢] (قولُهُ: فإنْ غابَ) أي: المكفُولُ عنه، وطلَبَ الغريمُ مِنه إحضارَهُ، "نهر"[٧]. وهذا إذا ثبَتَ عندَ القاضي غيبتُهُ ببلدٍ آخَرَ بعِلمِ القاضي أو ببيِّنةٍ أقامَها الكفيلُ كما في "البزّازيَّة"[٨] و"كافي الحاكم". وأطلقَهُ فشَمِلَ المسافةَ القريبةَ والبعيدةَ كما في "الفتح"[٩]، "بحر"[١٠].

[٢٥٣٩٣] (قولُهُ: أَمهلَهُ) أي: إذا أرادَ الكفيلُ السَّفرَ إليه، فإنْ أَبَى حَبَسَهُ للحالِ بلا إمهالٍ

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٦٨ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ٦/١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٧ ـ ٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٤٨.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٧.

(٦) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الرابع في الكفالة بالنفس إلخ ٤/ق٢٠٢/أ بتصرف، نقلاً عن "الينابيع" و"السغناقي".

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/أ.

(٨) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٨.

(١٠) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٨.

مدَّةَ ذهابِهِ وإيابِهِ ولو لدارِ الحربِ، "عينيّ"[١] و"ابن مَلَكٍ". (و) لو (لم يعلَمْ مكانَهُ لا يُطالَبُ به)؛ لأنَّه عاجزٌ (إنْ ثبتَ ذلك بتصديقِ الطّالبِ)، "زيلعيّ". .....

كما في "البزّازيَّة"[٢]. وفي "التَّتارخانيَّة"[٣]: ((وإنْ كان في الطَّريقِ عُذْرٌ لا يؤاخَذُ الكفيلُ به))، "بحر"[٤].

[٢٥٣٩٤] (قولُهُ: وإيابِهِ) بالكسرِ، أي: رُجوعِهِ.

[٢٥٣٩٥] (قولُهُ: ولو لدارِ الحربِ) ولا تبطُلُ باللَّحاقِ بدارِ الحربِ؛ لأنَّه وإنْ كان موتاً حُكماً لكنْ بالنِّسبةِ إلى مالِهِ، وإلاّ فهو حيٌّ مُطالَبٌ بالتَّوبةِ والرُّجوعِ، هكذا أطلقَهُ في "النِّهاية"، وقيَّدهُ في "الذَّخيرة": ((بما إذا كان الكفيلُ قادراً على رَدِّهِ، بأنْ كان بيننا وبينَهم مُوادعةٌ[٥] أنَّهم يرُدُّونَ إلينا المرتدَّ، وإلاّ لا يؤاخَذُ به)) اهـ. وهو تقييدٌ لا بدَّ منه، "بحر"[٦].

[٢٥٣٩٦] (قولُهُ: لا يُطالَبُ به) مقيَّدٌ بما إذا لم يُبرهِنِ الطّالبُ على أنَّه بموضعِ كذا، فإنْ برهَنَ أُمِرَ الكَفيلُ بالذَّهابِ إليه وإحضارِهِ؛ لأنَّه عَلِمَ مكانَهُ، "بحر"[٦].

[٢٥٣٩٧] (قولُهُ: إنْ ثبتَ ذلك بتصديقِ الطّالبِ) [٣/ق١٦٤/ب] عبارةُ "الزَّيلعيّ"[٧]: ((لأنَّه عاجزٌ وقد صدَّقهُ الطّالبُ عليه)) اهـ. فأنت ترَى أنَّ "الزَّيلعيَّ" لم يجعَلْ ذلك شرطاً لنفيِ المطالبةِ، بل بيَّنَ أنَّ فَرْضَ المسألةِ فيما إذا صدَّقهُ الطّالبُ. ثمَّ أعقَبَ "الزَّيلعيُّ"[٦] ذلك بقولِهِ: ((ولو اختلَفا)) إلى آخرِ ما يأتي[٨]، فبيَّنَ حُكْمَ ما إذا لم يُصدِّقْهُ، وهو أنَّه إذا لم يكنْ له خَرْجةٌ معرُوفةٌ فالقولُ للكفيلِ، أي: فلا يُطالَبُ به، فعْلمَ أنَّ تصديقَ الطّالبِ غيرُ شرطٍ في نفيِ المطالبةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٦٨ ـ ٦٩ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ـ نوع آخر ٦/١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الرابع في الكفالة بالنفس ومطالبة الكفيل إلخ ٤/ق٢٠٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٨.

(٥) في مطبوعة "البحر": ((مواعدة))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٨.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٤٨.

(٨) المقولة [٢٥٤٠١] قوله: ((ولو اختلَفا)).

زادَ في "البحر"[١]: (أو ببيِّنةٍ أقامَها الكفيلُ) مُستدلاًّ بما في "القنية"[٢]: ((غابَ المكفُولُ عنه[٣] فللدّائنِ مُلازمةُ الكفيلِ حتّى يُحضِرَهُ، وحيلةُ دفعِهِ: أنْ يدَّعيَ الكفيلُ عليه أنَّ خصمَكَ غائبٌ غَيبةً لا تُدرَى فبيِّنْ لي موضِعَهُ، فإنْ برهَنَ على ذلك تندفِعُ عنه الخصُومةُ))، ولو اختَلَفا فإنْ له خَرْجةً للتّجارةِ معرُوفةً أُمِرَ الكفيلُ بالذّهابِ إليه، .....

وبه يُعلَمُ أنَّه لا حاجةَ إلى إقامةِ البيِّنةِ، فعبارةُ "المصنِّف" هنا غيرُ محرَّرةٍ.

[٢٥٣٩٨] (قولُهُ: بما في "القنية") أي: عن الإمامِ "عليٍّ السُّغديِّ"[٤].

[٢٥٣٩٩] (قولُهُ: وحيلةُ دفعِهِ) أي: دفعِ الطّالبِ عن مُلازمتِهِ للكفيلِ.

[٢٥٤٠٠] (قولُهُ: فإنْ برهَنَ على ذلك) أي: برهَنَ الكفيلُ على أنَّ غَيبتَهُ لا تُدرَى، لكنْ هذه بيِّنةٌ فيها نفيٌ، ولعلَّه يُقبَلُ لكونِهِ تَبَعاً، والقصدُ إثباتُ سُقوطِ المطالبةِ، "مقدِسيّ". وما قالَهُ "الرَّحمَتيُّ": ((مِن أنَّ الضَّميرَ في برهَنَ للطّالبِ)) فغيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه لا يُناسِبُ قولَهُ: ((وحيلةُ دفعِهِ)).

[٢٥٤٠١] (قولُهُ: ولو اختَلَفا) أي: بأنْ قال الكفيلُ: لا أعرِفُ مكانَهُ، وقال الطّالبُ: تعرِفُهُ، "زيلعيّ"[٥].

(قولُهُ: وبه يُعلَمُ أنَّه لا حاجةَ إلى إقامةِ البيِّنةِ إلخ) ما فعلَهُ "المصنِّف" مِن اعتمادِ إقامةِ البيِّنةِ عندَ عَدَمِ التَّصديقِ هو الأصوبُ، والتَّفصيلُ الذي ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" إنّما هو إذا لم يُقِمْ بيِّنةً على غَيبةٍ لا تُدرَى، فإنَّها مُقدَّمةٌ على التَّفصيلِ المذكُورِ، وحينئذٍ يكونُ مفهُومُ كلامِ "المصنِّف" فيه تفصيلٌ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٨٨.

(٢) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس ق١٥٧/ب بتصرف.

(٣) ((عنه)) ليست في "د"، وفي "و": ((به)) بدل ((عنه)).

(٤) أي: في كتابه "فتاوى العصر" كما صرح به في "القنية".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٤٨.

وإلاّ حلَفَ أنَّه لا يَدري موضِعَهُ. ثمَّ في كـلِّ موضـعٍ قُلنـا بذهابـهِ إليـه للطّـالبِ أنْ يستوثِقَ بكفيلٍ مِن الكفيلِ لئلاّ يغيبَ الآخَرُ. (ويَبرأُ) الكفيلُ بالنَّفسِ .....

[٢٥٤٠٢] (قولُهُ: وإلاّ حلَفَ) عِبارةُ "الزَّيلعيِّ"(١) و"الفتح"(٢) و"البحر"(٣): ((وإلاّ فـالقولُ للكفيلِ؛ لأنَّه مُتمسِّكٌ بالأصلِ وهو الجهلُ(٤)، ومُنكِرٌ لُزومَ المطالبةِ. وقال بعضُهم: لا يُلتفَـتُ إلى قولِ الكفيلِ، ويحبِسُهُ القاضي إلى أنْ يَظْهَرَ عَجْزُهُ؛ لأنَّ المطالبةَ كانت مُتوجِّهةً عليـه فـلا يُصدَّقُ في إسقاطِها عن نفسِهِ بما يدَّعي)) اهـ. وكأنَّ "الشّارحَ" صرَّحَ بـالتَّحليفِ أخـذاً مِـن قولِهم: يَحلِفُ في كلِّ موضعٍ لو أقرَّ به لَزِمَهُ.

ثمَّ قد عَلِمتَ أنَّ كونَ القولِ للكفيلِ مُخالِفٌ لِما في "المتنِ"، فإنَّه يقتضي أنَّه لا يُكتفَى بقولِ الكفيلِ: لا أعرِفُ مكانَهُ ما لم يُصدِّقْهُ الطّـالبُ أو يُـبرهِنْ عليـه الكفيـلُ. نَعَـمْ، مـا في "المتنِ" يتمشَّى على قولِ البعضِ المعبَّرِ عنه في "الفتح" بـ: ((قيل))، وذلك يُفيدُ ضعفَهُ.

(تنبيهٌ)

قال في "النَّهر"(٥): ((ولم أرَ ما لو برهَنا، وينبغي أنْ تُقدَّمَ بيِّنةُ الطّالبِ؛ لأنَّ معها زيادةَ عِلمٍ)).

[٢٥٤٠٣] (قولُهُ: ويَبرأُ الكفيلُ بالنَّفسِ بمـوتِ المكفُولِ بـه) أي: يـبرأُ أصـلاً بمـوتِ الشَّـخصِ المطلُوبِ، والمرادُ أنَّها تبطُلُ بموتِـهِ كمـا عـبَّرَ بـه في "الكنز"(٦) وغيرِهِ؛ لتحقُّـقِ عجـزِ الكفيـلِ عـن إحضارِهِ كما في "النَّهر"(٧)، أي: عجزاً مُستمرّاً، بخلافِ الجهلِ بمكانِهِ؛ لاحتمالِ العِلمِ به بعدُ، فلذا قالوا هناك: لا يُطالَبُ به، وقالوا هنا: تبطُلُ. وأمّا ما في "البزّازيَّة"(٨) و"الخلاصة"(٩): ((مِن أنَّه لو ٢٥٦/٤

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٤٨ ـ ١٤٩.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٨ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٨ بتصرف.

(٤) هنا انتهت عبارة "البحر" ٦/٢٢٨.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/أ.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٦٩.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/ب.

(٨) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيها: حكمه وألفاظه ٦/٢ ـ ٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ وفيه ألفاظ الكفالة إلخ ق٢٥٢/أ.

(بموتِ المكفُولِ به ولو عبداً)، أرادَ به دفعَ توهُّمِ أنَّ العبدَ مالٌ، فإذا تعذَّرَ تسليمُهُ لَزِمَهُ قيمتُهُ،

كان المكفُولُ به غائباً لا يُعلَمُ مكانُهُ ولا يُوقَفُ على أثَرِهِ يُجعَلُ كالموتِ[1] ولا يحبِسُهُ)) فالمرادُ به أنَّه كالموتِ في عَدَمِ المطالبةِ في الحالِ ـ ولذا قال: ((ولا[2] يحبِسُهُ)) ـ لا في بُطلانِ الكفالةِ وسُقوطِ المطالبةِ أصلاً، وإلاّ خالَفَ كلامَهم مُتوناً وشُروحاً، ونبَّهْنا على ذلك[3] تمهيداً لِما نذكرُهُ قريباً[4] مِن حادثةِ الفتوى.

مطلبٌ: كفالةُ النَّفسِ لا تبطُلُ بإبراءِ الأصيلِ بخلافِ كفالةِ المالِ

[٢٥٤٠٤] (قولُهُ: بموتِ المكفُولِ بـه) هذا شاملٌ لبراءةِ كفيلِ الكفيلِ بموتِ الكفيلِ ولبرائتِهما بموتِ الأصيلِ، قال في "الخانيَّة"[5]: ((الكفيلُ بالنَّفسِ إذا أعطَى الطَّالبَ كفيلاً بنفسِهِ فماتَ الأصيلُ بَرِئَ الكفيلانِ[6]، وكذا لو ماتَ الكفيلُ الأوَّلُ بَرِئَ الكفيلُ الثَّاني)) اهـ. قال في "البحر"[7]: ((وأشارَ باقتصارِهِ في بُطلانِها على موتِ المطلُوبِ والكفيلِ إلى أنَّها لا تبطُلُ بإبراءِ الأصيلِ))، وتمامُهُ فيه، وسيذكرُهُ "الشّارحُ"[8] قبيلَ كفالةِ المالِ.

[٢٥٤٠٥] (قولُهُ: أرادَ به إلخ) كذا في "المنح"[9]، ولا يَخفَى أنَّ التَّوهُّمَ باقٍ، وذلك أنَّه قال

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّ التَّوهُّمَ باقٍ إلخ) قد يُدفَعُ بأنَّ الكلامَ في كفالةِ النَّفسِ، فلا يُتوهَّمُ دُخولُ ما إذا كفَلَ برقَبتِهِ خصُوصاً مع ذكرِهِ المسألةَ الثّانيةَ في كلامِهِ الآتي.

---

(١) في "ك": ((كالميت)).

(٢) في "الأصل": ((ولذا))، وهو تحريف.

(٣) ((على ذلك)) ليست في "الأصل".

(٤) المقولة [٢٥٤٣١] قوله: ((فلو عجَزَ لحبسٍ أو مرضٍ)).

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل": ((كفيل)).

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٠.

(٨) صـ٧٣ـ "در".

(٩) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٥/أ.

وسيجيءُ ما لو كفَلَ برقَبتِهِ، (وبموتِ الكفيلِ) وقيل: يُطالِبُ وارثَهُ بإحضارِهِ، "سراج". (لا) بموتِ (الطّالبِ) بل وارثُهُ أو وصيُّهُ يُطالِبُ الكفيلَ، .....

في "الخلاصة"[1]: ((لو كفَلَ بنفسِ عبدٍ فماتَ العبدُ بَرِئَ الكفيلُ إنْ كان المُدَّعَى به المالَ على العبدِ، وإنْ كان المُدَّعَى به نفسَ العبدِ لا يَبرَأُ، وضَمِنَ قيمتَهُ)) اهـ. ففي المسألتينِ المكفُولُ به نفسُ العبدِ، لكنَّ المُدَّعَى به في الأُولى المالُ على العبدِ، وفي الثّانيةِ رقَبةُ العبدِ، فقولُ "المصنِّف": ((ولو عبداً)) يُوهِمُ أنَّه شاملٌ للمسألتين، مع أنَّه لا يَبرَأُ بموتِ [٣/ق١٦٥/أ] العبدِ في الثّانيةِ وإنْ تعذَّرَ تسليمُهُ بالموتِ، بل تلزَمُهُ قيمتُهُ، فلا بدَّ في دفعِ التَّوهُّمِ مِن أنْ يقولَ: ولو عبداً ادُّعيَ عليه مالٌ، تأمَّلْ.

[٢٥٤٠٦] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في البابِ الآتي[2]. ((ما لو كفَلَ برقَبتِهِ))، أي: بأنْ كان المُدَّعَى به رقَبةَ العبدِ، وهي المسألةُ الثّانيةُ. وستجيءُ[2] المسألتانِ جميعاً قبيلَ الحوالةِ.

[٢٥٤٠٧] (قولُهُ: وبموتِ الكفيلِ) أي: الكفيلِ بالنَّفسِ؛ لأنَّ الكلامَ فيه، أمّا الكفيلُ بالمالِ فلا تبطُلُ بموتِهِ؛ لأنَّ حُكمَها بعدَ موتِهِ ممكنٌ فيوفَى مِن مالِهِ، ثمَّ ترجِعُ الورَثةُ على المكفُولِ عنه إنْ كانت بأمرِهِ وكان الدَّينُ حالاًّ، فلو مؤجَّلاً فلا رُجوعَ حتّى يَحِلَّ الأجَلُ، "بحر"[3]، وتمامُهُ في "الفتح"[4].

[٢٥٤٠٨] (قولُهُ: بل وارثُهُ أو وصيُّهُ يُطالِبُ الكفيلَ) فإنْ سلَّمَهُ إلى أحدِ الورَثةِ أو أحدِ الوصيَّين خاصَّةً فللباقي المطالبةُ بإحضارِهِ، "بحر"[5] عن "الينابيع".

---

(١) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ق٢٥٢/أ، نقلاً عن "الجامع الصغير"؛ وفي مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا سقط لبعض الكلمات في هذا الموضع.

(٢) صـ٢٠٣ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٠ بتصرف.

(٤) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٩ ـ ٢٩٠.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٠ بتصرف.

وقيل: يبرأُ[١]، "وهبانيَّة"[٢]، والمذهبُ الأوَّلُ، (و) يبرأُ (بدفعِهِ إلى مَن كفَلَ له حيثُ) أي: في موضعٍ (يُمكِنُ مُخاصَمَتُهُ) .....

وقد يُشكِلُ عليه قولُهم: أحدُ الورَثةِ ينتصِبُ خصماً للمَيْتِ فيما له وعليه، "نهر"[٣].

قلتُ: في "جامع الفصولين"[٤]: ((أحدُ الورَثةِ يصلُحُ خصماً عن المورِّثِ فيما له وعليه، ويظهَرُ ذلك في حَقِّ الكلِّ، إلاّ أنَّ له قَبْضَ حصَّتِهِ فقط إذا ثَبَتَ حَقُّ الكلِّ)) اهـ. وبه يظهَرُ الجوابُ، وذلك أنَّ حَقَّ المطالبةِ ثابتٌ لكلِّ واحدٍ مِن الورَثةِ، فإذا استوفَى أحدُهم حَقَّهُ لا يسقُطُ حَقُّ الباقينَ؛ لأنَّ له استيفاءَ حَقِّهِ فقط، وإنَّما قامَ مَقامَ الباقينَ في إثباتِ حَقِّهم، فافهمْ.

[٢٥٤٠٩] (قولُهُ: وقيل: يبرأُ) أي: الكفيلُ بموتِ الطَّالبِ.

[٢٥٤١٠] (قولُهُ: ويبرأُ بدفعِهِ إلى مَن كفَلَ له) أي: بالتَّخليةِ بينَه وبينَ الخصمِ، وذلك برفعِ الموانعِ فيقولُ: هذا خصمُكَ فخُذْهُ إنْ شئتَ، وأطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان للتَّسليمِ وقتٌ فسلَّمَهُ قبلَهُ أوْ لا؛ لأنَّ الأجلَ حَقُّ الكفيلِ، فله إسقاطُهُ كالدَّينِ المؤجَّلِ إذا قضاهُ قبلَ الحُلولِ، "بحر"[٥].

[٢٥٤١١] (قولُهُ: أي: في موضعٍ يمكنُ إلخ) ويُشترَطُ عندَهما أنْ يكونَ هو المِصْرَ الذي كفَلَ فيه لا عندَ "الإمامِ"، وقولُهما أوجَهُ كما في "الفتح"[٦]. وقيل[٧]: إنَّه اختلافُ عصرٍ وزمانٍ لا حُجَّةٍ وبرهانٍ، وبيانُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٨]. واحترَزَ به عمَّا لو سلَّمَهُ في برِّيَّةٍ أو سَوادٍ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٩].

---

(١) **نقول**: عبارة منظومة ابن وهبان في شطرها الثاني: ((وفي موت ربِّ الحقّ قيلَ ويندُرُ))، قال شارحها ابن الشِّحنة في "تفصيل عقد الفرائد" ١/٢٨٢: ((وإلى غرابته ـ أي: غرابة القول ببطلان الكفالة بموت الطالب ـ أشار بقوله: ((قيل ويندرُ)) أي: يندر نقل هذا القول، فإنه غير معروف إلخ.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الكفالة والحوالة صـ ٥٢ ـ (هامش "الفتاوى المحبية").

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٥.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٨ ـ ٢٢٩ بتصرف.

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٨٩.

(٧) في "الأصل": ((وقال: قيل)).

(٨) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٤٩.

(٩) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/ب.

سواءٌ قَبِلَهُ الطّالِبُ أوْ لا (وإنْ لم يَقُلْ) وقتَ التّكفيلِ: (إذا دفعتُهُ إليك فأنا بريءٌ) ويبرأُ بتسليمِهِ مرَّةً قال: سلَّمتُهُ إليك بجهةِ الكفالةِ أوْ لا إنْ طلَبَهُ مِنه، وإلاّ فلا بدَّ أنْ يقولَ ذلك، (ولو شرَطَ تسليمَهُ في مجلسِ القاضي سلَّمَهُ فيه، ولم يَجُزْ) تسليمُهُ (في غيرِهِ)، به يُفتَى في زمانِنا؛ لتهاوُنِ النّاسِ في إعانةِ الحَقِّ. .....

[٢٥٤١٢] (قولُهُ: سواءٌ قَبِلَهُ الطّالبُ أوْ لا) فيُجبَرُ على قَبُولِهِ، بمعنى أنَّه يُنزَّلُ قابضاً كالغاصبِ إذا رَدَّ العينَ، والمديُونِ إذا دفَعَ الدَّينَ، "منح"[١]، بخلافِ ما إذا سلَّمَهُ أجنبيٌّ فلا يُجبَرُ كما يأتي[٢].

[٢٥٤١٣] (قولُهُ: ويبرأُ بتسليمِهِ مرَّةً) إلاّ إذا كان فيها ما يقتضي التَّكرارَ كما إذا كفَلَهُ على أنَّه كلَّما طلَبَهُ فله أجلُ شهرٍ كما مرَّ[٣] تقريرُهُ.

[٢٥٤١٤] (قولُهُ: به يُفتَى) وهو قولُ "زفرَ"، وهذه[٤] إحدى المسائلِ التي يُفتَى فيها بقولِ "زفرَ"، "بحر"[٥]. وعدَّها سبعاً وقال[٥]: ((وليس المرادُ الحصرَ)).

قلتُ: وقد زدتُ عليها مسائلَ، وذكرتُها منظُومةً في النَّفقاتِ[٦]، قال في "النَّهر"[٧]: ((وفي "الواقعات الحساميَّة"[٨] جعَلَ هذا رأياً للمتأخِّرينَ لا قولاً لـ"زفرَ"، ولفظُهُ: والمتأخِّرونَ مِن مشايخِنا يقولونَ: جوابُ الكتابِ أنَّه يبرأُ إذا سلَّمَهُ في السُّوقِ أو في موضعٍ آخَرَ في المِصْرِ بناءً على عاداتِهم في ذلك الزَّمانِ، أمّا في زمانِنا فلا يبرأُ؛ لأنَّ النّاسَ يُعِينونَ المطلُوبَ على الامتناعِ عن الحضُورِ؛ لغلَبَةِ الفِسقِ، فكان الشَّرطُ مفيداً فيَصِحُّ، وبه يُفتَى اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٥/أ، وفيها: ((إذا دفع العين)) بدل ((إذا دفع الدين))، وهو تحريف.

(٢) المقولة [٢٥٤٢١] قوله: ((لأنَّ رسولَهُ إلى غيرِهِ كالأجنبيِّ)) وما بعدها.

(٣) المقولة [٢٥٣٨٥] قوله: ((لَزِمَ التَّسليمُ)).

(٤) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((وهذا))، وما أثبتناه من "آ" و"البحر".

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٩.

(٦) المقولة [١٦١٦٩] قوله: ((وهذا مِن السِّتِّ التي يُفْتى بها بِقُولِ زُفَرَ)).

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٤/ب.

(٨) وهي لحسام الدين المعروف بالصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)، وتقدمت ترجمتها ١/٣٣٠.

ولو سلَّمَهُ عندَ الأميرِ، أو شرَطَ تسليمَهُ عندَ هذا القاضي فسلَّمَهُ عندَ قاضٍ آخَرَ جازَ، "بحر"[1]. ولو سلَّمَهُ في السِّجنِ لو سِجْنَ هذا القاضي أو سِجْنَ أميرِ البلدِ في هذا المِصْرِ جازَ، "ابن مَلَكٍ". .....

وهو الظّاهرُ؛ إذ كيف يكونُ هذا اختلافَ عصرٍ وزمانٍ مع أنَّ "زفرَ" كان في ذلك الزَّمانِ؟!)) اهـ.

قلتُ: فيه نظرٌ ظاهرٌ، فكم مِن مسألةٍ اختلَفَ فيها "الإمامُ" وأصحابُهُ، وجعلُوا الخلافَ فيها بسببِ اختلافِ الزَّمانِ، كمسألةِ الاكتفاءِ بظاهرِ العدالةِ وغيرِها، وكالمسألةِ المارَّةِ آنفاً[2]، وبعدَ نقلِ الثِّقاتِ ذلك عن "زفرَ" كيف يُنفَى بكلامٍ يَحتمِلُ أنَّه مبنيٌّ على قولِهِ والمُشاهَدُ اختلافُ الزَّمانِ في مدَّةٍ يسيرةٍ؟!

[٢٥٤١٥] (قولُهُ: ولو سلَّمَهُ عندَ الأميرِ) أي: وقد شرَطَ تسليمَهُ عندَ القاضي.

[٢٥٤١٦] (قولُهُ: عندَ قاضٍ آخَرَ) أي: غيرِ قاضي الرَّساتيقِ كما أجابَ بعضُهم، واستحسنَهُ في "القنية"[3] [٣/ق١٦٥/ب]؛ لأنَّ أغلبَهم ظَلَمَةٌ، قال "ط"[4]: ((قلتُ: ولا خصُوصَ للرَّساتيقِ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاّ باللهِ العليِّ العظيمِ)).

[٢٥٤١٧] (قولُهُ: "ابن مَلَكٍ") ونصُّ كلامِهِ في "شرحِهِ" على "المجمعِ": ((ولو سلَّمَهُ في السِّجنِ وقد حبَسَهُ غيرُ الطّالبِ لا يبرأُ؛ لأنَّه لا يتمكَّنُ مِن إحضارِهِ مجلسَ الحُكمِ، وفي "المحيط": هذا إذا كان السِّجنُ سِجْنَ قاضٍ آخَرَ في بلدٍ آخَرَ، أمّا لو كان سِجْنَ هذا القاضي أو سِجْنَ أميرِ البلدِ في هذا المِصْرِ يبرأُ وإنْ كان قد حبَسَهُ غيرُ الطّالبِ؛ لأنَّ سِجْنَهُ في يدِهِ فيُخلّي سبيلَهُ حتّى يُجيبَ خَصْمَهُ، ثمَّ يُعيدُهُ إلى السِّجنِ)) اهـ. ٤/٢٥٧

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٠، نقلاً عن "التاترخانية".

(٢) المقولة [٢٥٤١١] قوله: ((أي: في موضعٍ يمكنُ إلخ)).

(٣) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس ق١٥٧/أ، نقلاً عن "الكفاية".

(٤) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٤٨.

(وكذا يَبرَأُ) الكفيلُ (بتسليمِ المطلُوبِ نفسَهُ)؛ لحُصُولِ المقصُودِ،.....

وفي "البحر"[١] عن "البزّازيَّة"[٢]: ((ولو ضُمِنَ وهو محبوسٌ فسلَّمَهُ فيه يبرَأُ، ولو أُطلِقَ ثـمَّ حُبِسَ ثانياً فدفَعَهُ إليه فيه: إنِ الحَبْسُ الثّاني من[٣] أمورِ التِّجارةِ ونحوِهـا صـحَّ الدَّفـعُ، وإنْ في أُمورِ السُّلطانِ ونحوِها لا)) اهـ. وفي "كافي الحاكم": ((وإذا حُبِسَ المكفولُ به بدينٍ أو غـيرِهِ أَخَذْتَ الكفيلَ؛ لأنَّه يقدِرُ على أنْ يفُكَّهُ مِمّا حُبِسَ به بأداءِ حَقِّ الذي حبسَهُ)) اهـ. أي: إذا لم يُمكِنْهُ تسليمُهُ كما يُعلَمُ مِن كلامِ "المحيط" المارِّ[٤].

[٢٥٤١٨] (قولُهُ: وكذا يبرَأُ الكفيلُ بتسليمِ المطلُوبِ نفسَهُ) هذا إذا كـانت الكفالـةُ بـالأمرِ، أي: أمرِ المطلُوبِ، وإلاّ فلا يبرَأُ كما في "السِّراج" عن "الفوائد"[٥]. والوجهُ فيه ظـاهرٌ؛ لأنَّهـا إذا كانت بغيرِ أمرِهِ لا يلزَمُ المطلُوبَ الحضُورُ، فليس مُطالَباً بالتَّسليمِ، فإذا سلَّمَ نفسَهُ لا يبرَأُ الكفيلُ، "نهر"[٦]. وفي "التَّتارخانيَّة"[٧]: ((لو كفَلَ بنفسِهِ بلا أمرِهِ فلا مُطالبـةَ للكفيـلِ عليـه إلاّ أنْ يَجِـدَهُ فيسلِّمَهُ فيبرَأَ)) اهـ. وعليه: فلا يأثَمُ بعَدَمِ التَّمكينِ مِنه فله الهرَبُ، بخلافِ ما إذا كان[٨] بأمرِهِ، وكذا قولُهم: له منعُهُ مِن السَّفرِ إنَّما هو إذا كانت بأمرِهِ، أفادَهُ في "البحر"[٩].

(قولُهُ: وإلاّ فلا يبرَأُ كما في "السِّراج") يظهَرُ أنَّ محلَّهُ إذا لم يقبَلْهُ، فإذا قَبِلَهُ وقال: سلَّمتُ نفسـي عن الكفالةِ صحَّ كما في الأجنبيِّ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٩.

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثالث في التسليم ـ نوع آخر ٦/١٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ب" و"م": ((في))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" موافق لعبارة "البحر" و"البزازية".

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في "النهر": ((الفرائد))، ولم يتبيَّن لنا المراد منه.

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ.

(٧) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الرابع في الكفالة بالنفس ومطالبة الكفيل بالتسليم إلخ ٤/ق٢٠٣/أ.

(٨) في "ب" و"م": ((كانت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ك" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

(٩) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١.

(وبتسليمِ وكيلِ الكفيلِ)؛ لقيامِهِ مَقامَهُ (ورسولِهِ) إليه؛ لأنَّ رسولَهُ إلى غيرِهِ كالأجنبيِّ، وفيه يُشترَطُ قَبُولُ الطَّالبِ، .....

[٢٥٤١٩] (قولُهُ: وبتسليمِ وكيلِ الكفيلِ) لو قال: وبتسليمِ نائبِهِ لكانَ أجودَ وأفودَ؛ لأنَّ[١] كفيلَ الكفيلِ لو سلَّمَهُ بَرِئَ الكفيلُ أيضاً كما في "التتارخانية"[٢]، "نهر"[٣].

[٢٥٤٢٠] (قولُهُ: ورسولِهِ إليه) أي: إلى الطَّالبِ، بأنْ دفَعَ المطلُوبَ إلى رجلٍ ليسلِّمَهُ[٤] إلى الطَّالبِ على وجهِ الرِّسالةِ، فيقولُ الرَّجلُ: إنَّ الكفيلَ أرسَلَ معيَ هذا لأُسلِّمَهُ إليك.

[٢٥٤٢١] (قولُهُ: لأنَّ رسولَهُ إلى غيرِهِ كالأجنبيِّ) تعليلٌ لمفهُومِ قولِهِ: ((إليه))، فإنَّ مفهُومَهُ أنَّه لا يبرأُ لو كان رسولاً إلى غيرِهِ بمجرَّدِ التَّسليمِ، ومثالُهُ كما في "ط"[٥]: ((لو قال الكفيلُ لشخصٍ: خُذْ هذا وسلِّمْهُ لفُلانٍ ليسلِّمَهُ للطَّالبِ، فأخَذَهُ الرَّسولُ وسلَّمَهُ إلى الطَّالبِ بنفسِهِ فإنَّه يكونُ[٦] كتسليمِ الأجنبيِّ)).

[٢٥٤٢٢] (قولُهُ: وفيه) أي: في تسليمِ الأجنبيِّ يُشترَطُ ـ أي: زيادةً على الشَّرطِ الذي بعدَهُ ـ قَبُولُ الطَّالبِ، قال في "البحر"[٧]: ((وقيَّدَ بالوكيلِ والرَّسولِ لأنَّه لو سلَّمَهُ أجنبيٌّ بغيرِ أمرِ الكفيلِ وقال: سلَّمتُ إليك عن الكفيلِ وقَفَ على قَبُولِهِ، فإنْ قَبِلَهُ الطَّالبُ بَرِئَ الكفيلُ، وإنْ سكَتَ لا)) اهـ.

---

(١) في "الأصل": ((فإن)).

(٢) في النسخ جميعها: ((الخانية))، وما أثبتناه من عبارة "النهر" هو الصواب؛ إذ المسألة ليست في "الخانية"، بل في "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الرابع في الكفالة ومطالبة الكفيل بالتسليم إلخ ٤/ق٢٠٤/أ.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((يسلمه)).

(٥) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٤٨.

(٦) في "ك": ((لا يكون)) بالنفي، وهو خطأ.

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١.

ويُشترَطُ أنْ يقولَ كلُّ واحدٍ مِن هؤلاءِ: سلَّمتُ إليك عن الكفيلِ، "درر"[١] (مِن كفالتِهِ) أي: بحُكمِ الكفالةِ، "عينيّ"[٢]، وإلاّ لا يبرأُ، "ابنُ كمالٍ"، فليحفَظْ. .....

[٢٥٤٢٣] (قولُهُ: ويُشترَطُ أنْ يقولَ كلُّ واحدٍ مِن هؤلاءِ) أي: الثَّلاثةِ، وهم: المطلوبُ، والوكيلُ، والرَّسولُ، وهذا دخولٌ على "المتنِ" أرادَ به التَّنبيهَ على أمرين:

أحدُهما: أنَّ قولَ "المصنِّف": ((مِن كفالتِهِ)) قيدٌ في الكلِّ لا في الوكيلِ والرَّسولِ فقط كما قد يُتوهَّمُ مِن عبارةِ "المصنِّف"، حيثُ كرَّرَ لفظَ ((بتسليمِ))، ولا في المطلوبِ فقط كما يُتوهَّمُ مِن عبارةِ "الكنز"[٣]، حيثُ قدَّمَ قولَهُ: ((مِن كفالتِهِ)) على تسليمِ الوكيلِ.

ثانيهما: أنَّه لا يكفي قَصْدُ كونِ التَّسليمِ عنِ الكفالةِ، بل لا بدَّ مِن التَّصريحِ به بأنْ يقولَ: سلَّمتُ إليك عنِ الكفيلِ مِن كفالتِهِ، فافهمْ. لكنِ اقتصرَ في "الدُّرر" على قولِهِ: ((عنِ الكفيلِ))، وعزاهُ إلى "الخانيَّة"[٤]. واقتصرَ في "البحر"[٥] على قولِهِ: ((عن الكفالةِ))، وعبَّرَ في "الفتح"[٦] مرَّةً بالأوَّلِ ومرَّةً بالثَّاني، فعُلِمَ أنَّه لا يلزَمُ الجمعُ بينَهما، فلو زادَ "الشَّارحُ" كَلِمةَ ((أو)) بأنْ قال: أو مِن كفالتِهِ لكانَ أَولى.

[٢٥٤٢٤] (قولُهُ: وإلاّ لا يبرأُ) أي: إنْ لم يقُلْ أحدُ هؤلاءِ ذلك لا يبرأُ الكفيلُ.

[٢٥٤٢٥] (قولُهُ: "ابنُ كمالٍ") ومثلُهُ في "الفتح"[٦] و"البحر"[٧] و"المنح"[٨] وغيرِها.

(قولُهُ: أي: الثَّلاثةِ إلخ) لعلَّ حَقَّهُ: ((الأربعةِ)) بزيادةِ الأجنبيِّ الذي زادَهُ على "المصنِّف".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٧.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٧٠.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٦٩ـ٧٠.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١، نقلاً عن "التتارخانية".

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩١.

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١.

(٨) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٥/ب.

(فإنْ قال": إنْ لم أُوافِ) أي: آتِ (به غداً فهو ضامنٌ لِما عليه) مِن المالِ (فلم يُوافِ به .....

[٢٥٤٢٦] (قولُهُ: فإنْ قال: إنْ لم أُوافِ إلخ) قيَّدَ بعَدَمِ الموافاةِ للاحترازِ عمّا في "البزّازيَّة"[(١)]: ((كفَلَ بنفسِهِ على أنَّه متى طالَبَهُ سلَّمَهُ، فإنْ لم يسلِّمْهُ فعليه [٣/ق١٦٦/أ] ما عليه وماتَ المطلُوبُ وطالَبَهُ بالتَّسليمِ وعجَزَ لا يلزَمُهُ المالُ؛ لأنَّ المطالبةَ بالتَّسليمِ بعدَ الموتِ لا تَصِحُّ، فإذا لم تَصِحَّ المطالبةُ لم يتحقَّقِ العجزُ الموجِبُ للُزومِ المالِ فلم يَجِبْ)) اهـ "بحر"[(٢)].

[٢٥٤٢٧] (قولُهُ: أي: آتِ) ومثلُهُ: إنْ لم أدفَعْهُ إليك، أو إنْ غابَ عنك، "نهر"[(٣)].

[٢٥٤٢٨] (قولُهُ: فهو) أي: القائلُ، وهو مِن تتمَّةِ المقولِ بالمعنى؛ لأنَّه إنَّما يقولُ: فأنا ضامنٌ لِما عليه، أو عندي كما في "الخانيَّة"، وقد مرَّ[(٤)].

[٢٥٤٢٩] (قولُهُ: لِما عليه) أشارَ إلى أنَّه لا يُشترَطُ تعيينُ قَدْرِ المالِ كما يأتي[(٥)]. وقيَّدَ بقولِهِ: ((لِما عليه)) لأنَّه لو قال: فالمالُ الذي لك على فُلانٍ رجلٍ آخرَ وهو ألفُ درهمٍ فهو عليَّ جازَ في قولِ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ": الكفالةُ بالنَّفسِ جائزةٌ والكفالةُ بالمالِ باطلةٌ؛ لأنَّه مخاطرةٌ إذا كان المالُ على غيرِهِ، وإنَّما يَجُوزُ إذا كان المالُ عليه استحساناً. ولو كفَلَ بنفسِ رجلٍ للطَّالبِ عليه مالٌ فلَزِمَ الطَّالبُ الكفيلَ وأخَذَ مِنه كفيلاً بنفسِهِ على أنَّه إنْ لم يُوافِ به فالمالُ الذي على المكفُولِ به الأوَّلِ عليه جازَ، وليس هذا كالذي عليه مالٌ ولم يَكفُلْ به أحدٌ، كذا في "كافي الحاكم".

---

(١) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في المعلقة ٦/١٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٢ ـ ٢٣٣.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ.

(٤) المقولة [٢٥٣٦٦] قوله: ((أو عندي)).

(٥) المقولة [٢٥٤٤٥] قوله: ((ادَّعَى على آخرَ حقّاً)).

مع قُدرتِهِ عليه)، فلو عجَزَ لحبسٍ أو مرضٍ لم يلزَمْهُ المالُ إلاّ إذا عجَزَ بموتِ المطلُوبِ، أو جُنونِهِ .....

[٢٥٤٣٠] (قولُهُ: مع قُدرتِهِ عليه) صرَّحَ بهذا القيدِ "الزَّيلعيُّ"[١] و"الشُّمُنِّي" في "شرحِ النقاية"[٢]، وكذا في "البحر"[٣]، وقال "المصنِّف" في "المنح"[٤]: ((إنَّه قيدٌ لازمٌ؛ لأنَّه إذا عجَزَ لا يلزَمُهُ إلاّ إذا عجَزَ بموتِ المطلُوبِ أو جُنونِهِ[٥])) اهـ.

[٢٥٤٣١] (قولُهُ: فلو عجَزَ لحبسٍ أو مرضٍ) أي: مثلاً، فيدخُلُ فيه ما إذا غابَ المكفُولُ به ولم يَعْلَمْ مكانَهُ، فقد مرَّ[٦] التَّصريحُ بأنَّ ذلك عجزٌ، وقد عَلِمتَ أنَّ شرطَ ضمانِ المالِ عَدَمُ الموافاةِ مع القُدرةِ، وحيثُ صرَّحُوا بأنَّ الغَيبةَ المذكُورةَ عجزٌ عن الموافاةِ لم تتحقَّقِ القُدرةُ، ولم يَستثنُوا مِن العجزِ إلاّ العجزَ بموتِ المطلُوبِ أو جُنونِهِ، فدخَلَتِ الغَيبةُ المذكُورةُ في العجزِ. ٤/٢٥٨

وأمّا ما قدَّمناه[٦] عن "الخلاصة" و"البزّازيَّة": ((مِن أنَّ الغَيبةَ المذكُورةَ كالموتِ)) فقدَّمنا[٦] أنَّ المرادَ أنَّها مثلُهُ في سُقوطِ المطالبةِ في الحالِ لا مِن كلِّ وجهٍ، على أنَّ ذلك مذكُورٌ في كفالةِ النَّفسِ، والموتُ هناك مُبطِلٌ للكفالةِ بالنَّفسِ ومُسقِطٌ للمطالبةِ بالكُلِّيَّةِ، وليس هناك كفالةٌ بالمالِ، وهنا المرادُ ثُبوتُ كفالةِ المالِ المعلَّقةِ على عَدَمِ الموافاةِ مع القُدرةِ، والموتُ هنا محقِّقٌ لكفالةِ المالِ ومُثبِتٌ للضَّمانِ، فإذا جُعِلَتِ الغَيبةُ المذكُورةُ كالموتِ بالمعنى المرادِ فيما مرَّ[٦] ـ وهو سُقوطُ المطالبةِ بالنَّفسِ للعجزِ عن تسليمِهِ ـ لا يلزَمُ مِنه ثُبوتُ ضمانِ المالِ المعلَّقِ على عَدَمِ الموافاةِ مع القُدرةِ، بل يلزَمُ عَدَمُ ثُبوتِهِ؛ لتحقُّقِ العجزِ، وإنْ جُعِلَتْ كالموتِ بالمعنى المرادِ هنا

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٥٠.

(٢) المسمى "كمال الدراية"، وتقدمت ترجمته ٤/٢٣٤.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١.

(٤) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٥/ب.

(٥) ((أو جنونه)) ليست في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [٢٥٤٠٣] قوله: ((ويَبرَأُ الكفيلُ بالنَّفسِ بموتِ المكفُولِ به)).

.....

ـ وهو ثُبوتُ الضَّمانِ ـ نافَى قولَهم: ((مع القُدرةِ))، وقد عَلِمتَ أنَّ الغَيبةَ المذكُورةَ عجزٌ مُنافٍ للضَّمانِ، وأنَّهم لم يَستثنُوا مِن العجزِ إلاّ الموتَ والجنُونَ، على أنَّ جَعْلَها كالموتِ في ثُبوتِ الضَّمانِ خلافُ ما أرادَهُ في "البزّازيَّة" و"الخلاصة"؛ لأنَّهما إنَّما ذكَرا ذلك في كفالةِ النَّفسِ المجرَّدةِ عن كفالةِ المالِ وقد صرَّحَ أصحابُ المتونِ وغيرُهم: ((بأنَّ الغَيبةَ المذكُورةَ مُسقِطةٌ للمطالبةِ بالتَّسليمِ))، وذلك مُنافٍ لثُبوتِ الضَّمانِ، أي: ضمانِ النَّفسِ، فلا يَصِحُّ الاستدلالُ بتلك العبارةِ على كونِ الغَيبةِ المذكُورةِ مُسقِطةً للمطالبةِ بالمالِ في مسألتِنا، وإنَّما تسقُطُ المطالبةُ بالنَّفسِ فقط، وأمّا المطالبةُ بالمالِ فهي حُكمُ الكفالةِ الأُخرى المعلَّقةِ على عَدَمِ الموافاةِ مع القُدرةِ، فإذا وُجِدَ ما عُلِّقَتْ عليه ثَبَتَت وإلاّ فلا، ومع الغَيبةِ المذكُورةِ لم توجَدِ القُدرةُ فلا تثبُتُ المطالبةُ بالمالِ كما لا يَخفَى.

مطلبٌ: حادثةُ الفتوى

فإذا عَلِمتَ ذلك ظهَرَ لك جوابُ حادثةِ الفتوى قريباً مِن كتابتي لهذا المحلِّ، وهي: رجلانِ عليهما دُيونٌ فكفَلَهما زيدٌ كفالةَ مالٍ، وكفَلَهما عندَ زيدٍ أربعةُ رجالٍ على أنَّهم إنْ لم يوافُوهُ بالمطلُوبَينِ عندَ حلُولِ [٣/ق١٦٦/ب] الأجلِ فالمالُ المذكُورُ عليهم، ثمَّ حلَّ الأجَلُ وأدَّى زيدٌ إلى أصحابِ الدُّيونِ وطالَبَ الأربعةَ بالمطلُوبَينِ فأحضَرُوا له أحدَهما وعجَزُوا عن إحضارِ الآخَرِ لكونِهِ سافَرَ إلى بلادِ الحربِ ولا يُدرَى مكانُهُ. فأجبتُ بأنَّه لا يلزَمُهم المالُ للعجزِ عن الموافاةِ بالغَيبةِ المذكُورةِ، فعارَضَني الحاكمُ الشَّرعيُّ بعبارةِ "البزّازيَّة" المارَّةِ[1]، فأجبتُهُ بما حرَّرتُهُ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

(قولُهُ: مُسقِطةٌ للمطالبةِ إلخ) لعلَّهُ: مُثبِتةٌ[2].

---

(١) المقولة [٢٥٤٠٣] قوله: ((ويَبرأُ الكفيلُ بالنَّفسِ بموتِ المكفُولِ به)).

(٢) انظر المقولة [٢٥٣٩٢] وما بعدها، حيث إنَّ الظَّاهر أنَّ ما ذكره ابن عابدينَ رحمه الله هو الصَّواب؛ حيث إنَّ صورة المسألة هناك صريحة في أنَّ الغيبة المذكورة تسقط المطالبة بالتسليم.

كما أفادَهُ بقولِهِ (أو ماتَ المطلُوبُ) في الصُّورةِ المذكُورةِ (ضَمِنَ المالَ) في الصُّورتينِ؛ لأنَّه علَّقَ الكفالةَ بالمالِ بشرطٍ مُتعارَفٍ فصَحَّ، .....

[٢٥٤٣٢] (قولُهُ: كما أفادَهُ بقولِهِ إلخ) أي: أفادَ بعضَهُ؛ لأنَّه لم يذكُرِ الجُنونَ، لكنْ يُفهَمُ حُكمُهُ مِن الموتِ؛ لأنَّ المُستَحَقَّ عليه تسليمٌ يكونُ ذريعةً إلى الخِصامِ ولا يتحقَّقُ ذلك مع الجُنونِ كالموتِ.

[٢٥٤٣٣] (قولُهُ: أو ماتَ المطلُوبُ) يعني: بعدَ الغَدِ، كذا في "الفتح"[١]. وبهذا يزولُ إشكالُ المسألةِ، وهو أنَّ شرطَ الضَّمانِ عَدَمُ الموافاةِ مع القُدرةِ، ولا شكَّ أنَّه لا قُدرةَ على الموافاةِ بالمطلُوبِ بعدَ موتِهِ، فإذا[٢] قيَّدَ الموتَ بما بعدَ الغَدِ يكونُ قد وُجِدَ شرطُ الضَّمانِ قبلَهُ؛ لأنَّ فَرْضَ المسألةِ عَدَمُ الموافاةِ به غداً كما نبَّهَ عليه "الشَّارحُ" بقولِهِ: ((في الصُّورةِ المذكُورةِ)) أي: المقيَّدةِ بالغَدِ، لكنَّ مُفادَهُ أنَّه لولم يقيَّدْ بالغَدِ لا يثبُتُ الضَّمانُ بالموتِ مع أنَّه صرَّحَ في "الفتح"[٣] أيضاً: ((بأنَّه لا فرقَ بينَ المقيَّدِ والمطلقِ))، فليُتأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ في "كافي الحاكم" قيَّدَ بقولِهِ: ((فماتَ المكفُولُ به قبلَ الأجلِ، ثمَّ حلَّ الأجلُ فالمالُ على الكفيلِ))، فهذا مُخالفٌ لقولِ "الفتح": ((يعني: بعدَ الغَدِ)).

[٢٥٤٣٤] (قولُهُ: في الصُّورتينِ) أي: صورةِ عَدَمِ الموافاةِ مع القُدرةِ، وصورةِ موتِ المطلُوبِ. وموتُ المطلُوبِ وإنْ أبطَلَ الكفالةَ بالنَّفسِ فإنَّما هو في حَقِّ تسليمِهِ إلى الطَّالبِ لا في حَقِّ المالِ، "بحر"[٤].

[٢٥٤٣٥] (قولُهُ: بشرطٍ مُتعارَفٍ) فلو قال: إنْ وافيتُكَ به غداً فعليَّ ما عليه، ثمَّ وافَى به

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٢.

(٢) في "الأصل": ((فإن)).

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٣.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣١ بتصرف.

ولا يبرأُ عن كفالةِ النَّفسِ لعَدَمِ التَّنافي، فلو أبرَأَهُ عنها فلم يُوافِ به لم يَجِبِ المالُ لفَقْدِ شرطِهِ .....

لم يلزَمْهُ المالُ؛ لأنَّه شَرَطَ لُزُومَهُ إنْ أَحْسَنَ إليهِ، كذا في "منية المفتي"، يعني أنَّه تعليقٌ بشرطٍ غيرِ مُتعارَفٍ، "نهر"[١]. لكنْ في "جامع الفصولين"[٢]: ((لو قال: إنْ وافيتُكَ به غداً وإلاّ فعليَّ المالُ لم تَصِحَّ الكفالةُ، بخلافِ: إنْ لم أُوافِكَ به غداً)) اهـ. واستشكَلَ في "نور العين"[٣] الفرقَ بينَ المسألتينِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((وإلاّ فعليَّ المالُ)) بمعنى: إنْ لم أُوافِكَ به غداً.

قلتُ: الظّاهرُ أنَّ قولَهُ: ((وإلاّ)) زائدٌ، والصَّوابُ إسقاطُهُ بدليلِ كلامِ "المنية"، وبه يزولُ الإشكالُ، تدبَّرْ.

[٢٥٤٣٦] (قولُهُ: لعَدَمِ التَّنافي) إذ كلٌّ مِنهما للتَّوثُّقِ، ولعلَّه يُطالِبُهُ[٤] بحَقٍّ آخَرَ يدَّعي به غيرَ المالِ الذي كفَلَ به مُعلَّقاً كما في "الفتح"[٥].

[٢٥٤٣٧] (قولُهُ: لفَقْدِ شرطِهِ) وهو بقاءُ الكفالةِ بالنَّفسِ؛ لزوالِها بالإبراءِ، وطُولِبَ بالفرقِ بينَه وبينَ موتِ المطلُوبِ، فإنَّها بالموتِ زالَتْ أيضاً. وأُجيبَ بأنَّ الإبراءَ وُضِعَ لفَسْخِ الكفالةِ فتُفسَخُ مِن كلِّ وجهٍ، والانفساخُ بالموتِ إنَّما هو لضرورةِ العجزِ عن التَّسليمِ المفيدِ فيقتصِرُ؛ إذ لا ضرورةَ إلى تعدِّيهِ إلى الكفالةِ بالمالِ، كذا في "الفتح"[٦]، "نهر"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٥٤.

(٣) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ق١٢٧/أ.

(٤) في "الأصل": ((يطالب)).

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٢.

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٣.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ بتصرف.

قيَّدَ بموتِ المطلُوبِ لأنَّه لو ماتَ الطّالبُ طلَبَ وارثُهُ، ولو ماتَ الكفيلُ طُولِبَ وارثُـهُ، "درر"[١]. فإنْ دفعَهُ الوارثُ إلى الطّالبِ[٢] بَرِئَ، وإنْ لم يدفَعْهُ حتّى مضَى الوقتُ كـان المالُ على الوارثِ، يعني: مِن تَرِكةِ الميْتِ، "عينيّ"[٣]. (ولو اختلَفا في الموافاةِ وعَدَمِهـا (فالقولُ للطّالبِ) لأنَّه مُنكِرُها (و) حينئذٍ فـ (ـالمالُ لازمٌ على الكفيـلِ) "خانيَّـة"[٤]، وفيها[٥]: ((و[٦]لو اختَفَى الطّالبُ فلم يَجِدْهُ الكفيلُ نَصَبَ القاضي عنه وكيلاً)).

[٢٥٤٣٨] (قولُهُ: طلَبَ وارثُهُ) أي: طلَبَ وارثُهُ مِن الكفيلِ إحضارَ المكفُولِ به في الوقتِ، وإنْ مضَى الوقتُ طلَبَ مِنه المالَ.

[٢٥٤٣٩] (قولُهُ: طُولِبَ وارثُهُ) أي: بإحضارِ المكفُولِ به في الوقتِ، وبالمالِ بعدَهُ.

[٢٥٤٤٠] (قولُهُ: فإنْ دفعَهُ) تفريعٌ على قولِهِ: ((ولو ماتَ الكفيلُ إلخ)).

[٢٥٤٤١] (قولُهُ: فالقولُ للطّالبِ) ويكونُ الأمرُ على ما كان في الابتداءِ، ولا يمينَ علـى واحدٍ مِنهما؛ لأنَّ كلاًّ مِنهما مُدَّعٍ، الكفيلَ البراءةَ والطّالبَ الوُجوبَ، ولا يمينَ على المُدَّعـي عندَنا، "بحر"[٧] عن "نَظْم الفقه"[٨].

[٢٥٤٤٢] (قولُهُ: ولو اختَفَى الطّالبُ) أي: عندَ مجيءِ الوقتِ.

مطلبٌ في المواضعِ التي يُنصِّبُ فيها القاضي وكيلاً بالقَبْضِ عن الغائبِ المتواري

٤/٢٥٩ [٢٥٤٤٣] (قولُهُ: نَصَبَ القاضي عنه وكيلاً) أي: فيُسلِّمُهُ إليه، وكذا لو اشترَى بالخِيارِ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٨ بتصرف.

(٢) في "د" و"و": ((للطالب)) بدل ((إلى الطالب)) .

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٧٠.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) الواو ليست في "د" و"و".

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٢.

(٨) "نَظْم الفقه": للزَّنْدَوِيْسَتِيّ، وتقدمت ترجمته ١/٥٥٤.

ولا يُصدَّقُ الكفيلُ على الموافاةِ إلاّ بحُجَّةٍ. (ادَّعَى على آخَرَ) حَقّاً، "عينيّ"[١]، أو (مائةَ دينارٍ ولم يُبيِّنْها) أجيِّدةٌ، أم رديئةٌ، أم أشرفيَّةٌ[٢] لتَصِحَّ الدَّعوى (فقال) رجلٌ للمُدَّعِي: دَعْهُ فأنا كفيلٌ بنفسِهِ .....

فتَوارَى البائعُ، أو حلَفَ لَيقضِيَنَّ دَينَهُ اليومَ فتغيَّبَ الدّائنُ، أو جعَلَ أمرَها بيدِها إنْ لم تَصِلْ نفقتُها فتغيَّبتْ فالمتأخِّرونَ على أنَّ القاضيَ يَنْصِبُ وكيلاً عن الغائبِ في الكلِّ، وهو قولُ "أبي يوسفَ"، كذا في "الخانيَّة"[٣]. قال "أبو اللَّيث": ((هذا خلافُ قولِ [٣/ق١٦٧/أ] أصحابِنا، وإنَّما رويَ في بعضِ الرِّواياتِ عن "أبي يوسفَ"، ولو فعلَهُ القاضي فهو حسنٌ))، "نهر"[٤].

[٢٥٤٤٤] (قولُهُ: ولا يُصدَّقُ الكفيلُ إلخ) الأولى ذِكرُهُ بعدَ قولِهِ: ((لأنَّه مُنكِرُها)).

[٢٥٤٤٥] (قولُهُ: ادَّعَى على آخَرَ حَقّاً) أفادَ أنَّه لا فرقَ بينَ أنْ [لا][٥] يُبيِّنَ مقداراً أصلاً، أو يُبيِّنَ المقدارَ ولم يُبيِّنْ صفتَهُ، وقد جمَعَ بينَ المسألتينِ "الإمامُ محمَّدٌ" في "الجامع الصَّغير"[٦]، واقتصَرَ في "الكنز"[٧] على الثّانية، قال في "النَّهر"[٨]: ((ولو تَبِعَهُ "المصنِّف" لكان أَولى))، والخلافُ الآتي[٩] جارٍ فيهما خلافاً لِما يُوهِمُهُ كلامُ "البحر"[١٠].

[٢٥٤٤٦] (قولُهُ: لتَصِحَّ الدَّعوى) علَّةٌ للمنفيِّ بـ ((لم))، أفادَ أنَّ صحَّةَ الدَّعوى وقتَ الكفالةِ غيرُ شرطٍ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٧٠.

(٢) في "د": ((شريفية))، ودنانير أشرفية: نسبة إلى السلطان الأشرف.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/أ، ونَقَل قولَ أبي الليث عن "الخلاصة".

(٥) ((لا)) ليست في النسخ جميعها، والسِّياق يقتضيها، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٦) "الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس صـ٣٧٠ ـ ٣٧١ـ.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٧٠.

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب.

(٩) المقولة [٢٥٤٤٧] قوله: ((أي: فعليَّ المائةُ)) وما بعدها.

(١٠) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٣.

و(إنْ لم أُوافِكَ به غداً فعليه) أي: فعليَّ (المائةُ[١]، فلم يُوافِ) الرَّجلُ (به غداً فعليه المائةُ) التي[٢] بيَّنَها المُدَّعي إمّا بالبيِّنةِ أو بإقرارِ المُدَّعَى عليه، وتَصِحُّ الكفالتان؛ لأنَّه إذا بيَّنَ التحقَ البيانُ بأصلِ الدَّعوى، فتبيَّنَ صحَّةُ الكفالةِ بالنَّفسِ، فترتَّبَ عليها الثّانيةُ،

[٢٥٤٤٧] (قولُهُ: أي: فعليَّ[٣] المائةُ) أي: المائةُ الدِّينارُ المذكُورةُ، والأَولى أنْ يَزيدَ مائةَ دينارٍ مُنكَّرةً لأجلِ قولِهِ: ((حَقّاً))، وقيَّدَ بكونِهِ كفَلَ بقَدْرٍ معلُومٍ لِما في "كافي الحاكم": ((مِن أنَّه لو كفَلَ بنفسِهِ على أنَّه إنْ لم يُوافِ به غداً فعليه ما للطّالبِ عليه مِن شيءٍ، فلم يُوافِ به في الغَدِ، وقال الكفيلُ: لا شيءَ لك عليه فالقولُ له مع يمينِهِ على عِلمِهِ. وكذلك إذا أقرَّ الكفيلُ بمائةٍ والمطلُوبُ بمائتينِ صُدِّقَ المطلُوبُ على نفسِهِ ولم يُصدَّقْ على الكفيلِ، ولو قال: فعليه مِن المالِ ما أقرَّ به المطلُوبُ فأقرَّ المطلُوبُ بألفٍ فالكفيلُ ضامنٌ لها، ولو قال: فعليه ما ادَّعَى الطّالبُ وادَّعَى ألفاً وأقرَّ له بها المطلُوبُ فالقولُ للكفيلِ مع يمينِهِ على عِلمِهِ)) اهـ.

[٢٥٤٤٨] (قولُهُ: فعليه المائةُ) هذا قولُ "الإمامِ" و"الثّاني" آخِراً، وقال "محمَّدٌ": إنْ لم يُبيِّنْها ثمَّ ادَّعَى وبيَّنَها لا تلزَمُهُ، وتمامُهُ في "النَّهر"[٤].

[٢٥٤٤٩] (قولُهُ: إمّا بالبيِّنةِ إلخ) تابَعَ فيه صاحبَ "النَّهر"[٤]، وكأنَّه أخذَهُ مِمّا يأتي[٥] عن "السِّراج": ((مِن اشتراطِ إقرارِ المُدَّعَى عليه بالمالِ))، والبيِّنةُ مثلُ الإقرارِ، لكنَّ هذا مُخالفٌ لكلامِ "المصنِّف" وغيرِهِ: ((مِن أنَّ القولَ للمدَّعِي)) كما يأتي[٥].

(قولُهُ: لكنَّ هذا مُخالفٌ لكلامِ "المصنِّفِ" وغيرِهِ إلخ) فيه: أنَّ كلامَ "المصنِّف" في قَبُولِ قولِ المُدَّعي أنَّه أرادَ البيانَ عندَ الدَّعوى لتَصِحَّ الكفالةُ، وما هنا فيما إذا أرادَ المُدَّعي إلزامَ الكفيلِ بما بيَّنَهُ، ومعلُومٌ أنَّه لا يكفي بيانُهُ لإلزامِهِ، بل لا بدَّ مِن بيِّنةٍ أو إقرارِ المُدَّعَى عليه أو الكفيلِ، وليس كلامُهُ مَبنيّاً على ما في "السِّراج".

---

(١) عبارة "و": ((إنْ لم يوافِكَ بِهِ غداً فعليَّ المائةُ)).

(٢) في "د" و"و": ((أي: التي)).

(٣) في النسخ جميعها ((فعليه))، وما أثبتناه هو الموافق لنسخ "الدر"، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٤) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب.

(٥) صـ٦٣ـ "در".

(والقولُ له) أي: للكفيلِ (في البيانِ) لأنَّه يدَّعي صحَّةَ الكفالةِ، وكلامُ "السِّراج" يُفيدُ اشتراطَ إقرارِ المُدَّعَى عليه بالمالِ، .....

[٢٥٤٥٠] (قولُهُ: والقولُ له، أي: للكفيلِ[١]) عبارةُ "المصنِّف" في "المنح"[٢]: ((أي: للمكفُولِ له))، وهي الصَّوابُ، وقد تَبِعَ "الشّارحُ" "الدُّرر"[٣]، واعترضَهُ في "العزميَّة"[٤] بقولِهِ: ((هذا سهوٌ ظاهرٌ، والصَّوابُ: للمدَّعي، أمّا درايةً فلأنَّ قولَهم: لأنَّه يدَّعي الصِّحَّةَ يشهَدُ بذلك، فإنَّ ادِّعاءَ الصِّحَّةَ لا يُوافِقُ مُدَّعاهُ، وأمّا روايةً فلقولِهِ في "معراج الدِّراية": ويكونُ القولُ له في هذا البيانِ؛ لأنَّه يدَّعي الصِّحَّةَ، والكفيلَ يدَّعي الفسادَ، ذكرَهُ[٥] في "الذَّخيرة". اهـ. وفي "غاية البيان"[٦]: ويُقبَلُ قولُ المُدَّعي أنَّه أرادَ ذلك عندَ الدَّعوى؛ لأنَّه يدَّعي الصِّحَّةَ)) اهـ ما في "العزميَّة". وفي "النِّهاية": ((فإذا بيَّنَ المُدَّعي ذلك عندَ القاضي ينصَرِفُ بيانُهُ إلى ابتداءِ الدَّعوى والملازمةِ، فتظهَرُ صحَّةُ الكفالةِ بالنَّفسِ والمالِ جميعاً، ويكونُ القولُ قولَهُ في هذا البيانِ؛ لأنَّه يدَّعي صحَّةَ الكفالةِ)) اهـ. ومثلُهُ في "شرح الجامع الصَّغير" لـ"قاضي خان"[٧]، فهذه العباراتُ صريحةٌ في المرادِ، وهو ظاهرُ عباراتِ المُتونِ و"الهداية"[٨].

[٢٥٤٥١] (قولُهُ: وكلامُ "السِّراج" يُفيدُ إلخ) وذلك حيثُ قال: ((ولو ادَّعَى على رجلٍ ألفاً فأنكَرَهُ، فقال له رجلٌ: إنْ لم يُوافِكَ[٩] به غداً فهي عليَّ، فلم يُوافِهِ به غداً لا يلزَمُهُ شيءٌ؛

---

(١) في "م": ((أي: الكفيل)).

(٢) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٥/ب.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٨.

(٤) هي حاشية عزمي زاده (ت١٠٤٠هـ) على "الدرر والغرر"، وتقدمت ترجمتها ٣/٢١١.

(٥) في "الأصل": ((وذكره)).

(٦) "غاية البيان ونادرة الأقران": للإتقانيّ (ت٧٥٨هـ) شرح "هداية المرغينانيّ"، وتقدمت ترجمتها ١/٢٢٨.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفسِ ٢/ق٨٣/ب.

(٨) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٨٩.

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((أوافك)).

فليُحرَّرْ. (لا يُجبَرُ) المُدَّعَى عليه (على إعطاءِ الكفيلِ بالنَّفسِ في) دعوى (حَدٍّ وقَوَدٍ) مُطلقاً،.....

لأنَّ المكفُولَ عنه لم يعترِفْ بوُجودِ المالِ، ولا اعترَفَ الكفيلُ بها أيضاً، فصار هذا مالاً مُعلَّقاً بخطرٍ فلا يَجُوزُ)) اهـ.

[٢٥٤٥٢] (قولُهُ: فليُحرَّرْ) لا يَخفَى أنَّ ما في "السِّراج" لا يُعارِضُ ما في مشاهيرِ كتبِ المذهبِ التي ذكرناها، وقال "السّائحانيُّ": ((الذي تحرَّر لي أنْ يُحمَلَ ما في "السِّراج" على قولِ "محمَّدٍ" وقولِ "أبي يوسفَ" ثانياً)) اهـ. وهو ظاهرٌ، ولا يُقالُ: إنَّ قولَ "السِّراج": ((فأنكَرَهُ)) يُفيدُ التَّوفيقَ بحملِ كلامِهم على الإقرارِ؛ لأنَّه خلافُ ما فرَضَ به المسألةَ في "كافي الحاكم": ((مِن كونِ الكفيلِ والمطلُوبِ مُنكِرَينِ للمالِ)).

[٢٥٤٥٣] (قولُهُ: في دعوى حَدٍّ وقَوَدٍ) قيَّدَ بالدَّعوى [٣/ق١٦٧/ب] لأنَّ الكفالةَ بنفسِ الحَدِّ والقَوَدِ لا تَجُوزُ إجماعاً كما يأتي[1]؛ إذ لا يمكنُ استيفاؤهما مِن الكفيلِ. وقيَّدَ بالقِصاصِ لأنَّه في القتلِ والجراحةِ خطأً يُجبَرُ عليه[2] الكفيلُ إجماعاً؛ لأنَّ الموجَبَ هو المالُ، "نهر"[3].

[٢٥٤٥٤] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: في حَقِّهِ تعالى، أو حَقِّ عبدٍ، وهذا راجعٌ لقولِهِ: ((حَدٍّ))، والأَولى ذِكرُهُ عَقِبَهُ.

(قولُهُ: قيَّدَ بالدَّعوى إلخ) لا حاجةَ للتَّقييدِ بالدَّعوى، فإنَّ الكفالةَ بنفسِ الحَدِّ والقَوَدِ خارجةٌ بقولِ "المصنِّف": ((بالنَّفسِ))، فالأَولى إبقاءُ "المتنِ" عامّاً شاملاً للكفالةِ بالنَّفسِ في دعوى حَدٍّ، وللكفالةِ بالنَّفسِ في نفسِ الحَدِّ، تأمَّلْ.

---

(١) المقولة [٢٥٤٦١] قوله: ((وظاهرُ كلامهم)) والتي بعدها.

(٢) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((على)).

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب.

وقالا: يُجبَرُ في قَوَدٍ وحَدِّ قذفٍ وسرقةٍ كتعزيرٍ؛ .....

[٢٥٤٥٥] (قولُهُ: وسرقةٍ) هذا ألحقَهُ "التُّمرتاشيُّ" وجعلَهُ مِن حُقوقِ العبادِ لكونِ الدَّعوى فيه شرطاً، بخلافِ غيرِهِ؛ لعَدَمِ اشتراطِها، "بحر"[1].

قلتُ: قد صرَّحَ به "الحاكمُ" في "الكافي" حيثُ قال: ((ولو ادَّعَى رجلٌ قِبَلَ رجلٍ أنَّه سرَقَ مالاً مِنه وقال: بيِّنتي حاضرةٌ فإنَّه يؤخَذُ له كفيلٌ بنفسِهِ ثلاثةَ أيَّامٍ، ولو قال: قد قبَضتُ مِنه السَّرقةَ ولكنِّي أُريدُ أنْ أُقيمَ الحَدَّ لم يؤخَذْ مِنه كفيلٌ))، ثمَّ قال: ((وإذا أقام شاهدَينِ على السَّارقِ وعلى السَّرقةِ وهي بعينِها في يديهِ لم يؤخَذْ مِنه كفيلٌ، ولكنْ يُحبَسُ وتوضَعُ السَّرقةُ على يدَي عَدْلٍ حتَّى يُزَكَّى الشُّهُودُ)) اهـ.

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّه يُحبَسُ ولا يُكْفَلُ في الثَّانيةِ؛ لأنَّه صار متَّهَما بقيامِ البيِّنةِ قبلَ التَّزكيةِ، والمتَّهَمُ يُحبَسُ كما يأتي[2]. وفي الأُولى لم يُحبَسْ؛ لأنَّ الحبسَ عقوبةٌ فلا يفعلُها قبلَ الشَّهادةِ.

[٢٥٤٥٦] (قولُهُ: كتعزيرٍ) قال في "الكافي": ((لو ادَّعَى رجلٌ قِبَلَ رجلٍ شتيمةً فيها تعزيرٌ وقال: بيِّنتي حاضرةٌ آخذُ له مِنه كفيلاً بنفسِهِ ثلاثةَ أيَّامٍ؛ لأنَّه ليس بحَدٍّ، وهو مِن حُقوقِ النَّاسِ، ألا تَرَى أنَّه لو عَفا عنه وتركَهُ جازَ))، ثمَّ قال: ((وإنْ أقامَ عليه شاهدَينِ بالشَّتْمَةِ[3] ٤/٢٦٠

(قولُهُ: هذا ألحقَهُ "التُّمرتاشيُّ" إلخ) أي: فيَجُوزُ التَّكفيلُ بنفسِ مَن عليه بالإجماعِ، وفي الإجبارِ عليه عندَهما. اهـ "زيلعيّ".

(قولُهُ: قد صرَّحَ به "الحاكمُ" في "الكافي" حيثُ قال: ولو ادَّعَى رجلٌ إلخ) ما في "الكافي" إنَّما أفادَ أنَّه لا يؤخَذُ مِنه كفيلٌ لإقامةِ الحَدِّ عندَ دعواه وإرادةِ أنْ يُقامَ الحَدُّ عليه، ولم يتعرَّضْ أنَّ هذا متفَقٌ عليه أو مختلَفٌ، والمنقُولُ عن "الصَّاحبينِ": أنَّه في القَوَدِ وحَدِّ القذفِ يُجبَرُ على إعطاءِ كفيلٍ بالنَّفسِ فيهما، ولم يُنقَلْ عنهما شيءٌ في حَدِّ السَّرقةِ، فألحَقَها "التُّمرتاشيُّ" بهما عندَهما؛ لتوقُّفِ كلٍّ على الدَّعوى.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٤.

(٢) المقولة [٢٥٤٦٥] قوله: ((لأنَّ الحبسَ للتُّهَمَة مشروعٌ)).

(٣) في "آ" و"م": ((بالشتيمة)).

لأنَّه حَقُّ آدميٍّ، والمرادُ بالجَبْرِ الملازمةُ لا الحَبْسُ، (ولو أعطَى) برضاهُ كفيلاً في قَوَدٍ، وقَذْفٍ، وسَرِقةٍ (جازَ) اتِّفاقاً، "ابنُ كمالٍ". .....

لم يُحبَسْ، ولكنْ يؤخَذُ مِنه كفيلٌ بنفسِهِ حتّى يسألَ عن الشُّهودِ، فإنْ زُكُّوا عزَّرَهُ القاضي أسواطاً، وإنْ رأى أنْ لا يضرِبَهُ وأنْ يحبِسَهُ أيّاماً عقوبةً فعَلَ، وإنْ كان المُدَّعَى عليه رجلاً له مروءةٌ وخطَرٌ استحسنتُ أنْ لا أحبسَهُ ولا أُعزِّرَهُ إذا كان ذلك أوَّلَ ما فعَلَ)) اهـ.

[٢٥٤٥٧] (قولُهُ: لأنَّه حَقُّ آدميٍّ) ظاهرُهُ أنَّ ما كان ــ أي: مِن التَّعزيرِ ــ مِن حُقوقِهِ تعالى لا يَجُوزُ به التَّكفيلُ كالحَدِّ، "بحر"[١].

[٢٥٤٥٨] (قولُهُ: والمرادُ بالجَبْرِ) أي: على قولِهما كما في "البحر"[١].

[٢٥٤٥٩] (قولُهُ: الملازمةُ) أي: بأنْ يدُورَ معه الطّالبُ حيث دارَ كيلا يتغيَّبَ عنه، وإذا أرادَ دُخولَ دارِهِ فإنْ شاءَ المطلُوبُ أدخلَهُ معه وإلاّ منعَهُ الطّالبُ عنه، "نهر"[٢].

[٢٥٤٦٠] (قولُهُ: جازَ) لأنَّه أمكنَ ترتيبُ مُوجَبِهِ عليه؛ لأنَّ تسليمَ النَّفسِ فيها واجبٌ، فيُطالَبُ به الكفيلُ فيتحقَّقُ الضَّمُّ، "هداية"[٣]. قال في "الفتح"[٤]: ((ومُقتضَى هذا التَّعليلِ صحَّةُ الكفالةُ إذا سمَحَ بها في الحُدودِ الخالصةِ؛ لأنَّ تسليمَ النَّفسِ واجبٌ فيها[٥]، لكنْ نصَّ في "الفوائد الخبّازيَّة"[٦] على أنَّ ذلك في الحُدودِ التي للعبادِ فيها حقٌّ كحَدِّ القذفِ لا غَيْرُ)) اهـ "نهر"[٧]. وفي "البحر"[٨]: ((قدَّمنا أنَّه لا تَجُوزُ بنفسِ مَن عليه في الحُدودِ الخالصةِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٤.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب.

(٣) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٨٩.

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٦ بتصرف.

(٥) عبارة "النهر": ((فيهما)).

(٦) هي حواشٍ على "هداية المرغينانيّ"، لجلال الدين الخَبّازيّ (ت٦٩١هـ)، وتقدمت ترجمتها ١/٣٧٤.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٠.

وظاهرُ كلامِهم أنَّها في حُقوقِهِ تعالى لا تَجُوزُ، "نهر"[١]. **قلتُ**: وسيجيءُ[٢] أنَّها لا تَصِحُّ بنفسِ حَدٍّ وقَوَدٍ فليكنِ التَّوفيقَ. .....

[٢٥٤٦١] (قولُهُ: وظاهرُ كلامِهم) أي: حيث اقتصرُوا[٣] على هذه الثَّلاثةِ، وقد أسمعناكَ[٤] التَّصريحَ به في "الفتح" عن "الخبّازيَّة"، وذكرَهُ قبلَ ذلك أيضاً حيث قال[٥]: ((بخلافِ الحُدودِ الخالصةِ حَقّاً للهِ تعالى كحَدِّ الزِّنى والشُّربِ لا تَجُوزُ الكفالةُ وإنْ طابَتْ نفسُ المُدَّعَى عليه بإعطاءِ الكفيلِ بعدَ الشَّهادةِ أو قبلَها))، ثمَّ ذكَرَ وجهَهُ.

[٢٥٤٦٢] (قولُهُ: فليكنِ التَّوفيقَ) أي: فليكن ظاهرُ كلامِهم المذكُورِ توفيقاً بينَ ما ذكَرَهُ "المصنِّف"[٦]: ((مِن أنَّه لو أعطَى كفيلاً برضاهُ جازَ)) وبينَ ما سيجيءُ[٧]، بحملِ ما هنا على حُقوقِ العبادِ وما سيجيءُ[٧] على حُقوقِهِ تعالى، لكنْ فيه: أنَّ الكفالةَ بنفسِ الحَدِّ لا تَصِحُّ مُطلقاً؛ لأنَّ حَدَّ السَّرقةِ وإنْ كان مُلحَقاً بحُقوقِ العبادِ كما مرَّ[٨] لكنْ إذا قال: قبَضتُ السَّرقةَ، وقال: أُريدُ إقامةَ الحَدِّ لم يؤخَذْ له كفيلٌ كما قدَّمناهُ[٨]، فالأظهرُ أنْ يكونَ مرادُهُ أنَّ ما سيجيءُ مِن قولِهم: ((لا تَصِحُّ بنفسِ حَدٍّ وقَوَدٍ)) هو التَّوفيقَ بينَه وبينَ ما هنا مِن أنَّه لو أعطَى كفيلاً برضاهُ

(قولُهُ: فالأظهرُ أنْ يكونَ مرادُهُ أنَّ ما سيجيءُ مِن قولِهم: لا تَصِحُّ إلخ) نقَلَ هذا التَّوفيقَ "السِّنديُّ" عن عمِّهِ "محمَّدٍ حسينٍ الأنصاريِّ"، وقال: ((لا حاجة للتَّوفيقِ؛ لأنَّ الموضوعَ مُختلفٌ)).

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب.

(٢) صـ١٠٥ـ "در".

(٣) في "م": ((قتصروا)) بلا همزة، وهو خطأ.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٥.

(٦) صـ٦٦ـ "در".

(٧) صـ١٠٥ـ "در".

(٨) المقولة [٢٥٤٥٥] قوله: ((وسرقةٍ)).

(ولا حَبْسَ فيهما حتّى يشهَدَ شاهدانِ مستوران أو) واحدٌ (عَدْلٌ) يعرِفُهُ القاضي بالعدالةِ؛ لأنَّ الحَبْسَ للتُّهَمَةِ مشرُوعٌ، وكذا تعزيرُ المتَّهَمِ، "بحر". (**فوائدٌ**) لا يلزَمُ أحداً إحضارُ أحدٍ، فلا يلزَمُ الزَّوجَ إحضارُ زوجتِهِ لسماعِ دعوًى عليها. .....

جازَ، فإنَّ ذاك في أنَّها لا تَصِحُّ بنفسِ الحَدِّ والقَوَدِ، وما هنا مِن الجوازِ في دعوى الحَدِّ والقَوَدِ كما أشارَ إليه أوَّلاً حيثُ قال: ((في دعوى حَدٍّ وقَوَدٍ)).

[٢٥٤٦٣] (قولُهُ: ولا حَبْسَ فيهما) أي: في الحُدودِ والقِصاصِ.

[٢٥٤٦٤] (قولُهُ: يعرِفُهُ القاضي بالعدالةِ) [٣/١٦٨أ] أي: فلا يحتاجُ إلى تعديلِهِ.

[٢٥٤٦٥] (قولُهُ: لأنَّ الحَبْسَ للتُّهَمَةِ مشرُوعٌ) أي: والتُّهَمَةُ تثبُتُ بأحدِ شطرَيِ الشَّهادةِ العَدَدِ أوالعدالةِ،"فتح"[1]. وهذا جوابٌ عمّا قد يُقالُ: الحَبْسُ أقوى منَ الكفالةِ، فإذا لم يؤاخَذْ بالأدنَى فكيف يؤاخَذُ بالأقوى؟ فأجابَ بأنَّ الحَبْسَ للتُّهَمَةِ لا للحَدِّ، أفادَهُ "السّائحانيُّ".

مطلبٌ في تعزيرِ المتَّهَمِ

[٢٥٤٦٦] (قولُهُ: وكذا تعزيرُ المتَّهَمِ) أي: في غيرِ هذه المسألةِ، وإلاّ فهي أيضاً مِن تعزيرِ المتَّهَمِ، فإنَّ الحَبْسَ مِن أنواعِ التَّعزيرِ، وعبارةُ "البحر"[2]: ((وكلامُهم هنا يدُلُّ ظاهراً على أنَّ القاضيَ يعزِّرُ المتَّهَمَ وإنْ لم يثبُتْ عليه، وقد كتبتُ فيها رسالةً[3]، وحاصلُها: أنَّ ما كان مِن التَّعزيرِ مِن حُقوقِهِ تعالى لا يتوقَّفُ على الدَّعوى ولا على الثُّبوتِ، بل إذا أخبرَ القاضيَ عَدْلٌ بذلك عزَّرَهُ؛ لتصريحِهِم هنا بحَبْسِ المتَّهَمِ بشهادةِ مستورَينِ أو عَدْلٍ، والحَبْسُ تعزيرٌ)) اهـ مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: جوازُ تعزيرِ المتَّهَمِ فيما هو مِن حُقوقِهِ تعالى، ويدُلُّ عليه ما قدَّمناهُ[4] آنفاً عن "الكافي": ((مِن جوازِ حَبْسِهِ إذا أقيمتِ البيِّنةُ على السَّرقةِ حتّى تُزكَّى الشُّهودُ، بخلافِ ما إذا أقيمتْ على شَتْمِهِ فإنَّه يُكفَلُ، ولا يُحبَسُ إلاّ بعدَ تزكِيَتِهم، فحينئذٍ يُضرَبُ أو يُحبَسُ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٢٩٦.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٤.

(٣) هي الرسالة الثالثة عشرة في إقامة القاضي التعزير على المفسد صـ١٢٦ـ (ضمن مجموع "رسائل ابن نجيم").

(٤) المقولة [٢٥٤٥٥] قوله: ((وسرقةٍ)) وما بعدها.

إلاّ في أربعٍ: .....

(تنبيهٌ)

أورَدَ في "النَّهر"[١]: ((أنَّ تعزيرَ القاضي المتَّهَمَ وإنْ لم يثبُتْ عليه مبنيٌّ على خلافِ المفتى به عند المتأخِّرينَ مِن أنَّه ليس للقاضي أنْ يقضيَ بعِلْمِهِ))، ثمَّ أجابَ[٢]: ((بأنَّ الخلافَ فيما كان مِن حُقوقِ العبادِ، أمّا في حُقوقِهِ تعالى فيقضي فيها بعِلْمِهِ اتِّفاقاً))، ثمَّ قال[٢]: ((فما يُكتَبُ مِن المَحاضرِ في حَقِّ إنسانٍ فإنَّ للحاكمِ أنْ يعتمِدَهُ مِن العُدولِ ويعمَلَ بمُوجَبِهِ في حُقوقِهِ تعالى)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وهذا خاصٌّ بالتَّعزيرِ؛ لأنَّ قضاءَهُ بعِلْمِهِ في الحُدودِ الخالصةِ لا يَصِحُّ اتِّفاقاً كما صرَّحَ به في "الفتح"[٣] قبيلَ بابِ التَّحكيمِ، وكذا في "شرح الوهبانيَّة" لـ"الشُّرنبُلاليِّ"، وجزَمَ به في "شرح أدب القضاء"[٤] بلا حكايةِ خلافٍ، فما أجابَ به في "النَّهر"[٥] غيرُ صحيحٍ، وسيأتي[٦] تمامُ الكلامِ على ذلك إنْ شاءَ اللهُ تعالى في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي.

مطلبٌ: لا يلزَمُ أحداً إحضارُ أحدٍ إلاّ في أربعٍ

[٢٥٤٦٧] (قولُهُ: إلاّ في أربعٍ) استثناءٌ مِن قولِهِ: ((لا يلزَمُ أحداً)).

(قولُهُ: فما أجابَ به في "النَّهر" غيرُ صحيحٍ إلخ) قد يُقالُ: مرادُ "النَّهر" بحقُوقِهِ تعالى وحُقوقِ عبادِهِ خُصوصُ حُقوقِ التَّعزيرِ بدِلالةِ المقامِ، لا مُطلقُ حُقوقٍ حتّى يَرِدُ عليه أنَّه لا يقضي بعِلْمِهِ في الحُدودِ الخالصةِ. وقد يُدفَعُ إيرادُ "النَّهر" مِن أصلِهِ بأنَّه ليس ما هنا قضاءً بالعِلْمِ، بل بالإخبارِ مِن العَدْلِ أو المستورَينِ، وقد اكتَفَوا به هنا كما في كثيرٍ مِن المسائلِ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب ـ ٤١٦/أ.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٤٠٦.

(٤) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والثلاثون في القاضي يقضي بعلمه ٣/١٠١.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٥/ب وما بعدها.

(٦) المقولة [٢٦٥٧٤] قوله: ((وفيها)).

كفيلِ نفسٍ، وسَجّانِ قاضٍ، والأبِ في صورتينِ في "الأشباه"[١]. .....

[٢٥٤٦٨] (قولُهُ: كفيلِ نفسٍ) أي: عندَ القُدْرةِ، "أشباه"[١].

[٢٥٤٦٩] (قولُهُ: وسَجّانِ قاضٍ) أي: إذا خلّى رجلاً مِن المسجونينَ حبَسَهُ القاضي بدَينٍ عليه فلِرَبِّ الدَّينِ أنْ يطلُبَ السَّجّانَ بإحضارِهِ كما في "القنية"[٢]، "أشباه"[٣]. وقيَّدَ بإحضارِهِ إذ لا يلزَمُهُ الدَّينُ لعَدَمِ مُوجِبِهِ.

[٢٥٤٧٠] (قولُهُ: والأبِ في صورتينِ) الأُولى: الأبُ إذا أمَرَ أجنبيّاً بضمانِ ابنِهِ فطلَبَهُ الضّامنُ مِنه.

الثّانيةُ: ادَّعَى الأبُ مهرَ ابنتِهِ مِن الزَّوجِ، فادَّعَى الزَّوجُ أنَّه دخَلَ بها وطلَبَ مِن الأبِ إحضارَها، فإنْ كانت[٤] تخرُجُ في حوائجِها أمَرَ القاضي الأبَ بإحضارِها، وكذا لو ادَّعَى الزَّوجُ عليها شيئاً آخَرَ، وإلاّ أرسَلَ إليها أميناً مِن أُمَنائِهِ، ذكَرَهُ "الولوالجيُّ"[٥]، "أشباه"[٦]. ٢٦١/٤

(قولُهُ: وإلاّ أرسَلَ إليها أميناً إلخ) يسألُها عن دعوى الزَّوجِ، فإنْ أقرَّتْ شَهِدَ الشّاهدانِ بذلك وأخبَرَها على التَّوجُّهِ إلى الزَّوجِ أو بالحَقِّ، قال في "الهنديَّة" مِن الفصلِ الحادي عشرَ في العدوى: ((إنْ كان القاضي مأذُوناً بالاستخلافِ يبعَثُ خليفتَهُ إليهما ـ يعني المريضَ والمحدَّرةَ ـ فيقضي بينَهما وبينَ خُصومِهما، وإنْ لم يكنْ مأذُوناً به يبعَثُ أميناً مِن أُمَنائِهِ بشاهدينِ عَدْلينِ حتّى يُخبِرا القاضيَ بما جرَى.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٤ـ.

(٢) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس والإفلاس والإشهاد إلخ ق١٣٢/ب، نقلاً عن القاضي عبد الجبار، وقد ذكر ابن عابدين رحمه الله في "حاشيته على الأشباه" صـ٢٥٤ـ عن جوي زاده أنَّ هذه المسألةَ غيرُ موجودة في "القنية"، وسكت عنها، وأشار الحموي في "غمز عيون البصائر" ٢٩٩/٢ إلى أنَّ المسألة موجودة فيها في الكتاب والباب المذكورين.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٤ـ.

(٤) ((كانت)) ليست في "الأصل".

(٥) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع فيه الدعوى وفيما لا تسمع إلخ ٧٣/٤ بتصرف.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٥ـ.

وفي "حاشيتِها لابنِ المصنِّف"[١] مَعزيّاً لأحكاماتِ "العماديَّة": ((الأبُ يُطالَبُ بإحضارِ طفلِهِ إذا تغيَّبَ))، .....

قلتُ: والمقصُودُ مِن طلبِ إحضارِها أنْ يسألَها القاضي عن دعوى الزَّوجِ أنَّه دخَلَ بها، فإنْ أقرَّتْ بذلك أجبَرَها القاضي على المصيرِ إلى بيتِ الزَّوجِ، وإنْ أنكَرَتْ فالقولُ قولُها، كذا في "الولوالجيَّة"[٢]، وهكذا فهِمتُهُ قبلَ أنْ أراهُ، وللهِ تعالى الحمدُ، فافهمْ. وهذا مبنيٌّ على القولِ بأنَّها بعدَ الدُّخولِ بها برضاها ليس لها منعُ نفسِها لقَبْضِ المهرِ.

[٢٥٤٧١] (قولُهُ: الأبُ يُطالَبُ بإحضارِ طفلِهِ إذا تغيَّبَ) أي: إذا كان مأذُوناً في التِّجارةِ وطلَبَ مِن رجلٍ أنْ يَضْمَنَهُ، فافهمْ.

وهذه غيرُ الأُولى مِن الصُّورتينِ السَّابقتينِ، وقدَّمناهُ[٣] عن "الكافي". وكذا قال في "جامع الفصولين"[٤] مِن الأحكاماتِ: ((لو تغيَّبَ الغلامُ وأخَذَ[٥] الكفيلُ أبا الغلامِ وقال: أنتَ أمرتَني أنْ أَضْمَنَهُ فخلِّصني، فإنَّ الأبَ يؤخَذُ[٥] به حتّى يُحضِرَ ابنَهُ؛ إذِ الصَّبيُّ في يدِهِ وتدبيرِهِ، وكذا

ثمَّ إذا ذهبُوا إلى المدَّعى عليه فالأمينُ يُخبِرُهُ بما ادُّعِيَ عليه، فإنْ أقرَّ بذلك أشهَدَ شاهدينِ بما أقرَّ به وأمَرَهُ أنْ يوكِّلَ وكيلاً يحضُرُ معه مجلسَ القاضي ليشهَدا عليه بما أقرَّ به بحضرةِ وكيلِهِ فيُقضَى عليه بحضرتِهِ، وإنْ أنكَرَ والمُدَّعِي له بيِّنةٌ يأمُرُ المدَّعى عليه أنْ يوكِّلَ كذلك، وإنْ لم يكنْ له بيِّنةٌ فالأمينُ يُحلِّفُ المُدَّعَى عليه، فإنْ حلَفَ أخبَرَ الشّاهدانِ القاضيَ بذلك حتّى يمنعَهُ مِن الدَّعوى، وإنْ نكَلَ عن اليمينِ أمَرَهُ أنْ يوكِّلَ كذلك، ويشهدانِ بنُكولِهِ، ويقضي عليه بالنُّكولِ)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا مبنيٌّ على القولِ بأنَّها بعدَ الدُّخولِ بها برضاها ليس لها منعُ نفسِها إلخ) أو على القولِ بأنَّه لا تُسمَعُ دعوى المهرِ بعدَ الدُّخولِ بها.

---

(١) المسماة: "زواهر الجواهر" للشيخ صالح التمرتاشي (ت١٠٥٥هـ)، وتقدمت ترجمتها ٦١٩/٣.

(٢) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع فيه الدعوى وفيما لا تسمع إلخ ٧٣/٤.

(٣) المقولة [٢٥٣٤٣] قوله: ((فلا تنفذ من صبيٍّ ولا مجنونٍ)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الصبيان ١٥٠/٢.

(٥) في النسخ جميعها: ((وآخذ)) بالمد ((يؤاخذ))، وما أثبتناه من عبارة "جامع الفصولين".

وفيها: ((القاضي يأخُذُ كفيلاً بإحضارِ المُدَّعَى ـ وكذا المُدَّعَى عليه ـ إلاّ في أربعٍ: مُكاتَبِهِ، ومأذُونِهِ، ووصيٍّ، .....

قالوا: إنَّ الصَّبيَّ المأذُونَ لو أعطَى كفيلاً بنفسِهِ ثمَّ تغيَّبَ الصَّبيُّ فإنَّ الأبَ يُطالَبُ بإحضارِهِ، بخلافِ أجنبيٍّ قال: أكفُلُ بنفسِ زيدٍ وكفَلَ، فغابَ زيدٌ فالآمرُ بالكفالةِ لا يُطالَبُ بإحضارِ [٣/ق١٦٨/ب] زيدٍ؛ لأنَّه لم يكنْ بيدِهِ وتدبيرِهِ)) اهـ.

[٢٥٤٧٢] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه"[١].

[٢٥٤٧٣] (قولُهُ: بإحضارِ المُدَّعَى) بالفتحِ، أي: المُدَّعَى به إذا كان منقُولاً.

[٢٥٤٧٤] (قولُهُ: وكذا المُدَّعَى عليه) أي: يأخُذُ مِن المُدَّعَى عليه كفيلاً بنفسِهِ إذا بَرْهَنَ المُدَّعي ولم تُرَكَّ شُهودُهُ، أو أقامَ واحداً، أو ادَّعَى وقال: شُهودي حُضورٌ، ولا يُجبَرُ على إعطاءِ كفيلٍ بالمالِ، "أشباه"[١].

[٢٥٤٧٥] (قولُهُ: إلاّ في أربعٍ إلخ) عبارةُ "الأشباه"[١]: ((ويُستثنَى مِن طَلَبِ كفيلٍ بنفسِهِ: إذا كان المُدَّعَى عليه وصيّاً أو وكيلاً ولم يُثبِتِ المُدَّعي الوصايةَ والوكالةَ، وهما في "أدب القضاء"[٢] لـ "الخَصّاف". وما إذا ادَّعَى بدَلَ الكتابةِ على مُكاتَبِهِ أو دَيناً غيرَها. وما إذا ادَّعَى العبدُ المأذُونُ الغيرُ المديونِ على مولاهُ دَيناً، بخلافِ ما إذا ادَّعَى المكاتَبُ على مولاهُ أو المأذُونُ المديونُ فإنَّه يُكفَلُ، كذا في "كافي الحاكم")) اهـ.

(قولُهُ: وما إذا ادَّعَى بدَلَ الكتابةِ على مُكاتَبِهِ إلخ) يُنظرُ الوجهُ في هذه المسائلِ المذكُورةِ في "الكافي" ووجهُ الفرقِ بينَها، فإنَّ ما في "شرح الأشباه" غيرُ محرَّرٍ، ولم يُذكَرْ في "حواشيها" شيءٌ، وليس في عبارةِ "الأشباه" هذه ما يُفيدُ أنَّ المأذُونَ مدَّعًى عليه كما يُفهِمُهُ كلامُ "الشّارحِ"، فيُرادُ به ما إذا كان مدَّعياً والسَّيِّدُ مدَّعًى عليه على التَّفصيلِ المذكُورِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٦ـ.

(٢) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والعشرون ـ طلب الوصيّ أو الوكيل الكفالة إلى حين إثباته وصيته أو وكالته ٢/٢٩٣ بتصرف.

ووكيلٍ إذا لم يُثبتِ المُدَّعي الوصايةَ والوكالةَ)). وفي "شرح المجمع" عن "محمَّدٍ": ((إذا كان المُدَّعَى عليه معرُوفاً لا يُجبَرُ على الكفيلِ، ولو كان غريباً لا يُجبَرُ اتِّفاقاً، بل حَقُّهُ في اليمينِ فقط)) اهـ.

بإبراءِ الأصيلِ يبرأُ الكفيلُ، إلاّ كفيلَ النَّفسِ، إلاّ إذا قال: لا حَقَّ لي قبلَهُ ولا لموكِّلي، ولا ليتيمٍ أنا وصيُّهُ، ولا لوقفٍ أنا مُتولِّيهِ فحينئذٍ يبرُأ الكفيلُ، "أشباه"[1].

[٢٥٤٧٦] (قولُهُ: إذا لم يُثبتِ المُدَّعي الوصايةَ والوكالةَ) لأنَّ المُدَّعَى عليه إذا أنكَرَ كونَهُ وصيّاً أو وكيلاً لم يكنْ خصماً عن الميْتِ أو الغائبِ، بل هو أجنبيٌّ، فإذا قال المُدَّعي: عندي بيِّنةٌ على كونِهِ وصيّاً أو وكيلاً لم يؤخَذْ له كفيلٌ مِن المُدَّعَى عليه بنفسِهِ؛ لأنَّ الوصايةَ أو الوكالةَ ليست حَقّاً على المُدَّعَى عليه، أما لو أثبَتَ ذلك وأرادَ أنْ يُثبِتَ دَيناً له على الميْتِ أو الموكِّلِ فقد صار المُدَّعَى عليه خصماً، فإذا قال للقاضي: لي بيِّنةٌ حاضرةٌ في المِصْرِ فخُذْ لي كفيلاً بنفسِهِ إلى ثلاثةِ أيّامٍ مثلاً فإنَّه يُجيبُهُ، هذا ما ظهَرَ لي في تقريرِ هذا المحلِّ.

[٢٥٤٧٧] (قولُهُ: لا يُجبَرُ على الكفيلِ) وفي ظاهرِ الرِّوايةِ يُجبَرُ كما أنَّه يُجبَرُ على إعطاءِ الكفيلِ وإنْ كان المالُ حقيراً، "ط"[2] عن "حاشية أبي السُّعود".

[٢٥٤٧٨] (قولُهُ: إلاّ كفيلَ النَّفسِ) فإنَّ الطّالبَ إذا أقرَّ أنَّه لا حَقَّ له قبلَ المكفُولِ به فإنَّ "أبا حنيفةَ" قال: له أنْ يأخُذَ الكفيلَ به، ألا تَرَى أنَّه يكونُ وصيّاً يثبُتُ عليه أو وكيلاً في خُصومةٍ، "كافي".

(قولُهُ: لأنَّ المُدَّعَى عليه إذا أنكَرَ كونَهُ إلخ) يعني: أنَّ المُدَّعَى عليه ادَّعَى عليه المُدَّعي أنَّه وصيٌّ أو وكيلٌ، ولو ادَّعَى المُدَّعي الوصايةَ لنفسِهِ أو الوكالةَ كان الحُكمُ كذلك كما في "السِّنديِّ" عن "شرح أدب القاضي".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٢ـ.

(٢) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٠.

(و) أمّا (كفالةُ المالِ) .....

مطلبٌ في[1] كفالةِ المالِ

[٢٥٤٧٩] (قولُهُ: وأمّا كفالةُ المالِ إلخ) معطُوفٌ على قولِهِ: ((وكفالةُ النَّفسِ))، قال في "شرح الملتقى"[2]: ((وزادَ بعضُهم الكفالةَ بتسليمِ المالِ، ويمكنُ دُخولُهُ في المالِ فلا يحتاجُ إلى جعلِهِ قسماً ثالثاً، فتأمَّلْ)) اهـ. وهو ظاهرُ ما في "البحر"[3] عن "التَّتارخانيَّة"[4]: ((له مالٌ على رجلٍ، فقال رجلٌ للطَّالبِ: ضَمِنتُ لك ما على فُلانٍ أنْ أقبِضَهُ وأدفَعَهُ إليك، قال: ليس هذا على ضمانِ المالِ أنْ يدفَعَهُ مِن عندِهِ إنَّما هو على أنْ يتقاضاهُ ويدفَعَهُ إليه، وعلى هذا معاني كلامِ النَّاسِ. ولو غصَبَ مِن مالِ رجلٍ ألفاً فقاتلَهُ المغصُوبُ مِنه وأرادَ أَخْذَها مِنه، فقال رجلٌ: لا تُقاتلْهُ فأنا ضامنٌ لها آخُذُها وأدفَعُها إليك لَزِمَهُ ذلك، ولو كان الغاصبُ استهلَكَ الألفَ وصارت دَيناً كان هذا الضَّمانُ باطلاً، وكان عليه ضمانُ التَّقاضي)) اهـ. فهذه الألفاظُ لا تكونُ كفالةً بنفسِ المالِ، بل بتقاضيه، وهذا إذا لم يذكُرْهُ مُعلَّقاً، ففي "جامع الفصولين"[5]: ((قال: دَينُكَ الذي على فُلانٍ أنا أدفَعُهُ إليك، أنا أسلِّمُهُ، أنا أقبِضُهُ لا يكونُ كفيلاً ما لم يتكلَّمْ بلفظةٍ تدُلُّ على الالتزامِ))، ثمَّ قال[4]: ((لو أتى بهذه الألفاظِ مُنجَّزاً لا يصيرُ كفيلاً، ولو مُعلَّقاً كقولِهِ: لولم يؤدِّ فأنا أؤدي، فأنا أدفَعُ يصيرُ كفيلاً)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا إذا لم يذكُرْهُ مُعلَّقاً إلخ) لا معنًى لهذا التَّقييدِ، فإنَّه فيما تقدَّمَ لا فرقَ بينَ تنجيزٍ وتعليقٍ لوُجودِ ما يدُلُّ على الالتزامِ، وأيضاً عبارةُ "الفصولين" فيها كفالةُ مالٍ، والأنسبُ أنْ يقولَ: ((هذا إذا كان فيها التزامٌ، بخلافِ ما إذا لم يوجَدْ فإنَّه يُفصَّلُ بينَ المُعلَّقِ وغيرِهِ))، ثمَّ يستدِلَّ بعبارةِ "الفصولين"، تأمَّلْ.

---

(١) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الكفالة ١٢٤/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٦/٦ ـ ٢٣٧.

(٤) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في الألفاظ التي تقع في الكفالة ٤/ق٢٠٠/أ، معزياً إلى "نوادر ابن سماعة" عن محمد.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ـ ألفاظ الكفالة ٥٤/٢.

فـ (تَصِحُّ به .....

مطلبٌ: كفالةُ المالِ قسمانِ كفالةٌ بنفسِ المالِ وكفالةٌ بتقاضيهِ

وقد عُلِمَ بما مرَّ[١] أنَّ كفالةَ المالِ قسمان: كفالةٌ بنفسِ المالِ وكفالة بتقاضيهِ، ومِن الثّاني الكفالةُ بتسليمِ عينٍ كأمانةٍ ونحوِها كما يأتي[٢]، ومِنه أيضاً قولُهُ: ((ولو غصَبَ مِن مالِ رجلٍ إلخ))؛ لأنَّ دراهمَ الغَصْبِ تتعيَّنُ فيَجبُ رَدُّ عينِها لو قائمةً، بخلافِ ما إذا هلَكَتْ؛ لأنَّها تصيرُ دَيناً فلا تَصِحُّ الكفالةُ بدفعِها، بل يصيرُ كفيلاً بالتَّقاضي، وبه ظَهَرَ الفرقُ بينَ المسألتين.

[٢٥٤٨٠] (قولُهُ: فتَصِحُّ به) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان الأصيلُ مُطالباً به الآنَ أوْ لا، فتَصِحُّ عن العبدِ المحجُورِ بما يلزَمُهُ بعدَ العِتْقِ باستهلاكٍ أو قَرْضٍ، ويُطالَبُ الكفيلُ الآنَ كما لو فلَّسَ القاضي المديُونَ وله كفيلٌ فإنَّ المطالبةَ تتأخَّرُ عن الأصيلِ دونَ الكفيلِ كما في "التَّتارخانيَّة"[٣]، "نهر"[٤]. وشَمِلَ كفالةَ المالِ عن الأصيلِ وعن الكفيلِ بأنْ كفَلَ عن الكفيلِ كفيلٌ آخَرُ بما على الأصيل [٣/ق١٦٩/أ] كما قدَّمناهُ[٥] أوَّلَ البابِ عن "الكافي"، وقال في "البحر"[٦]: ((أطلَقَ صحَّتَها فشَمِلَ كلَّ مَن عليه المالُ حُرّاً كان أو عبداً، مأذوناً أو محجُوراً، صبيّاً أو بالغاً، رجلاً أو امرأةً، مُسلِماً كانَ أو ذِمِّيّاً، وكلَّ مَن له المالُ، لكنْ في "البزّازيَّة"[٧]: الكفالةُ للصَّبيِّ التّاجرِ صحيحةٌ؛ لأنَّه تبرُّعٌ عليه، وللصَّبيِّ العاقلِ غيرِ التّاجرِ روايتان)) اهـ. وذكَرَ "الحاكم الشَّهيد" أنَّ الجوازَ قولُ "أبي يوسفَ"، وفي "التَّتارخانيَّة"[٨]: ((إذا كفَلَ رجلٌ لصبيٍّ إنْ كان الصَّبيُّ تاجراً صحَّ بخطابِهِ وقَبُولِهِ، وإنْ كان محجُوراً فإنْ قَبِلَ عنه وليُّهُ أو أجنبيٌّ وأجازَ وليُّهُ جازَ، وإنْ لم يُخاطِبْ وليٌّ ولا أجنبيٌّ بل الصَّبيُّ فقط فعلى الخلافِ)) اهـ.

٤/٢٦٢

---

(١) في هذه المقولة.

(٢) المقولة [٢٥٥٥٢] قوله: ((ورجَّحَهُ "الكمالُ")).

(٣) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثالث في بيان من تصح الكفالة منه ومن لا تصح ٤/ق٢٠٠/ب.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٥) المقولة [٢٥٣٢٧] قوله: ((ومَن عرَّفَها بالضَّمِّ في الدَّينِ إلخ)).

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٥.

(٧) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثالث في بيان من تصح الكفالة منه ومن لا تصح ٤/ق٢٠١/أ بتصرف.

ولو) المالُ (مجهُولاً إذا كان) ذلك المالُ (دَيناً صحيحاً)، إلاّ إذا كان الدَّينُ مُشتركاً

قلتُ: والظّاهرُ أنَّ مبنى الخلافِ على أنَّه: هل يُشترَطُ في الكفالةِ القَبُولُ في المجلسِ ولو مِن فُضُوليٍّ؟ وعندَ "أبي يوسفَ" لا يُشترَطُ، وسيأتي[١] اختلافُ التَّصحيحِ، وقد صرَّحوا بأنَّه يَصِحُّ ضمانُ الوليِّ مهرَ الصَّغيرةِ، وسيأتي[٢] تمامُ الكلامِ عليه.

[٢٥٤٨١] (قولُهُ: ولو المالُ مجهُولاً) لابتنائها على التَّوسُّعِ، وقد أجمعُوا على صحَّتِها بالدَّرَكِ[٣] مع أنَّه لا يُعلَمُ كم يُستحَقُّ مِن المبيعِ، "نهر"[٤]. ويأتي في "المتنِ"[٥] أربعةُ أمثلةٍ للمجهُولِ، وفي "الفتح"[٦]: ((وما نُوقِضَ به ـ مِن أنَّه لو قال: كَفَلتُ لك بعضَ ما لَكَ على فُلانٍ فإنَّه لا يَصِحُّ ـ ممنوعٌ، بل يَصِحُّ عندَنا والخِيارُ للضّامنِ، ويلزَمُهُ أنْ يُبيِّنَ أيَّ مقدارٍ شاءَ)) اهـ. وفي "البحر"[٧] عن "البدائع"[٨]: ((لو كفَلَ بنفسِ رجلٍ أو بما عليه وهو ألفٌ جازَ وعليه أحدُهما أيُّهما شاءَ)) اهـ. ومثلُهُ في "الكافي".

[٢٥٤٨٢] (قولُهُ: إذا كان ذلك المالُ دَيناً صحيحاً) يأتي تفسيرُهُ[٩]، ودخَلَ فيه المسلَمُ فيه فتَصِحُّ الكفالةُ به كما عزاهُ "الحانوتيُّ" إلى "شرح التَّكملة"[١٠]، ويُشترَطُ أيضاً أنْ يكونَ الدَّينُ قائماً كما قدَّمَهُ[١١] أوَّلَ البابِ.

---

(١) صـ١١١ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢٥٥٦٢] قوله: ((ولو فُضوليّاً)).

(٣) يأتي بيانه من ابن عابدين في المقولة [٢٥٥٠١] قوله: ((وهذا يُسَمَّى ضمانَ الدَّرَكِ))، والمقولة [٢٥٧٠٦] قوله: ((كفالتُهُ بالدَّرَكِ)).

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٥) صـ٨٢ ـ "در".

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٢٩٨/٦.

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٥/٦.

(٨) "البدائع": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: وأما شرائط الكفالة ٩/٦.

(٩) صـ ٧٨ـ "در".

(١٠) "التكملة وشرحها": لحسام الدين المكيّ الرّازيّ (ت٥٩٨هـ)، وتقدمت ترجمتها ٢٢٠/٣.

(١١) صـ١٦ـ "در".

كما سيجيءُ؛ لأنَّ قِسْمةَ الدَّيـنِ قبـلَ قَبْضِـهِ لا يَجُـوزُ[١]، "ظهيريَّـة"[٢]، وإلاّ في مسـألةِ النَّفقةِ المقرَّرةِ فتَصِحُّ مع أنَّها تسقُطُ بموتٍ وطـلاقٍ، "أشـباه"[٣]. وكـأنَّهم أخـذُوا فيهـا بالاستحسانِ للحاجةِ لا بالقياسِ، .....

[٢٥٤٨٣] (قولُهُ: كما سيجيءُ) في قولِهِ[٤]: ((ولا لشريكٍ بدَينٍ مُشـتركٍ))، فهـذا دَيـنٌ صحيحٌ لا تَصِحُّ به الكفالةُ.

[٢٥٤٨٤] (قولُهُ: لأنَّ قسمةَ الدَّينِ قبلَ قَبْضِهِ لا يَجُوزُ) لأنَّه إمّا أنْ يَكفُـلَ نصفـاً مُقـدَّراً فيكونُ قسمةَ الدَّينِ قبلَ قَبْضِهِ، أو نصفاً شائعاً فيصـيرُ كفيـلاً لنفسِـهِ؛ لأنَّ لـه أنْ يـأخُذَ مِـن المقبُوضِ نصفَهُ كما في "النَّهر"[٥] عن "المحيط".

[٢٥٤٨٥] (قولُهُ: وإلاّ في مسألةِ النَّفقةِ المقرَّرةِ) ما قبلَ هذا الاستثناءِ وما بعدَهُ اسـتثناءٌ مِـن صريحِ قولِهِ: ((إذا كان دَيناً صحيحاً))، وهذا استثناءٌ مِن مفهُومِهِ، فإنَّه يُفهَمُ مِنه أنَّـه إذا كـان الدَّينُ غيرَ صحيحٍ لا تَصِحُّ الكفالةُ فقال[٦]: ((إلاّ في مسألةِ النَّفقةِ المقرَّرةِ فإنَّهـا تَصِـحُّ الكفالـةُ بها مع أنَّها دَينٌ غيرُ صحيحٍ؛ لسقُوطِها بموتٍ أو طلاقٍ))، وهذا إذا كانت غيرَ مُستدانةٍ بـأمرِ القاضي، وإلاّ فهي دَينٌ صحيحٌ لا يسقُطُ إلاّ بالقضاءِ أو الإبراءِ. والمرادُ بـالمقرَّرةِ مـا قُـرِّرَ مِنهـا بالتَّراضي أو بقضاءِ القاضي. وتَصِحُّ الكفالةُ أيضاً بالنَّفقةِ المستقبَلةِ كما يذكرُهُ "الشّـارحُ" بعـدَ أسطرٍ[٧] مع أنَّها لم تَصِرْ دَيناً أصلاً.

---

(١) في "د" و"و": ((لا تجوز)).

(٢) المراد منها "الفوائد الظهيرية" كما في "الفتح" ٦/٣٣٠ وما بعدها.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٦ـ بتصرف.

(٤) صـ١١٩ ـ "در".

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٦) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٦ـ بتصرف.

(٧) صـ٨٣ ـ "در".

وإلاّ في بدَلِ السِّعايةِ عندَهُ، "بزّازيَّة"[١].وكأنَّه أُلحِقَ ببدَلِ الكتابةِ وإلاّ فهو لا يسقُطُ؛ لأنَّه لا يقبَلُ التَّعجيزَ، فيُلغَزُ: أيُّ دَينٍ صحيحٌ ولا تَصِحُّ الكفالةُ به؟ وأيُّ دَينٍ ضعيفٌ وتَصِحُّ به؟ (و) الدَّينُ الصَّحيحُ (هو ما لا يسقُطُ إلاّ بالأداءِ أو الإبراءِ)

وأمّا ما قدَّمَهُ[٢] أوَّلَ البابِ: ((مِن أنَّها لا تَصِحُّ بالنَّفقةِ قبلَ الحُكمِ)) فمحمُولٌ على الماضيةِ؛ لأنَّها تسقُطُ بالمضيِّ إلاّ إذا كانت مقرَّرةً بالتَّراضي أو بقضاءِ القاضي كما حرَّرناهُ هناك[٣].

[٢٥٤٨٦] (قولُهُ: وإلاّ في بدَلِ السِّعايةِ) أي: كما إذا أعتَقَ بعضَهُ وسعَى في باقيهِ، وفي "كافي الحاكم": ((والمستسعَى في بعضِ قيمتِهِ بعدَما عتَقَ بمنزلةِ المكاتَبِ في قولِ "أبي حنيفةَ" لا تَجُوزُ كفالةُ أحدٍ عنه بالسِّعايةِ لمولاهُ ولا بنفسِهِ، وكذلك المعتَقُ عندَ الموتِ إذا لم يَخرُجْ مِن الثُّلثِ فتلزَمُهُ السِّعايةُ، وأمّا المعتَقُ على جُعْلٍ فهو بمنزلةِ الحُرِّ، والكفالةُ للمولى بالجُعْلِ عنه وغيرِهِ جائزةٌ)) اهـ.

[٢٥٤٨٧] (قولُهُ: فيُلغَزُ: أيُّ دَينٍ صحيحٌ إلخ) فيقالُ: هو بدَلُ السِّعايةِ، وكذا الدَّينُ المشتركُ كما عَلِمتَهُ. قال في "النَّهر"[٤]: ((فإنْ قلتَ: [٣/ق١٦٩/ب] دَينُ الزَّكاةِ كذلك ولا تَصِحُّ الكفالةُ به قلتُ: إنَّما لم تَصِحَّ لأنَّه ليس دَيناً حقيقةً مِن كلِّ وجهٍ)) اهـ.

قلتُ: وفي قولِهِ كذلك نظرٌ؛ لأنَّ الدَّينَ الصَّحيحَ ما لا يسقُطُ إلاّ بالأداءِ أو الإبراءِ، ودَينُ الزَّكاةِ يسقُطُ بالموتِ وبهلاكِ المالِ، فلا يَرِدُ السُّؤالُ مِن أصلِهِ.

[٢٥٤٨٨] (قولُهُ: وأيُّ دَينٍ ضعيفٌ) هو دَينُ النَّفقةِ.

(قولُهُ: كما إذا أعتَقَ بعضَهُ وسعَى في باقيهِ إلخ) في "السِّنديِّ" نقلاً عن "الرَّحمَتيِّ": ((لا نُسلِّمُ أنَّ بدَلَ السِّعايةِ لا يسقُطُ إلاّ بالقضاءِ أو الرِّضا، بل يسقُطُ أيضاً بموتِ المُستَسعَى، فهو دَينٌ ضعيفٌ. انتهى، وهو عجيبٌ، فتنبَّهْ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع في ألفاظه ١٢/٦ بتصرف (هامش"الفتاوى الهندية").

(٢) صـ١٦ـ "در".

(٣) المقولة [٢٥٣٣٩] قوله: ((ونفقةِ زوجةٍ إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

ولو حُكماً بفعلٍ يلزَمُهُ سقوطُ الدَّينِ، فيسقُطُ دَينُ المهرِ بمُطاوَعَتِها لابنِ الزَّوجِ للإبراءِ الحُكميِّ، "ابنُ كمالٍ". .....

[٢٥٤٨٩] (قولُهُ: ولو حُكماً) أي: ولو كان الإبراءُ حُكماً، "ط"[١].

[٢٥٤٩٠] (قولُهُ: بفعلٍ) الباءُ للسَّببيَّةِ، "ط"[١].

[٢٥٤٩١] (قولُهُ: فيسقُطُ دَينُ المهرِ) الأَولى: فدخَلَ دَينُ المهرِ السّاقطِ بمطاوعتِها، "ط"[١].

[٢٥٤٩٢] (قولُهُ: للإبراءِ الحُكميِّ) لأنَّ تعمُّدَها ذلك قبلَ الدُّخولِ مُسقِطٌ لمهرِها فكأنَّها أبرأَتْهُ مِنه، لكنْ بقيَ أنَّ المهرَ يسقُطُ نصفُهُ[٢] بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ مع أنَّه لم يوجَدْ مِن الزَّوجِ إبراءٌ أصلاً لا حقيقةً ولا حُكماً؛ إذ لا يُتصوَّرُ كونُ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخولِ إبراءً مِن نصفِ المهرِ؛ لأنَّه بطلاقِهِ سقَطَ عنه لا عنها. وقد يجابُ بأنَّ المهرَ وجَبَ بنفسِ العقدِ لكنْ مع احتمالِ سقوطِهِ بردَّتِها أو تقبيلِها ابنَهُ، أو تَنصُّفِهِ بطلاقِها قبلَ الدُّخولِ ويتأكَّدُ لزومُ تمامِهِ بالوَطءِ ونحوِهِ، حتّى إنَّه بعدَ تأكُّدِهِ بالدُّخولِ لا يسقُطُ وإنْ كانتِ الفُرقةُ مِن قِبَلِ المرأةِ كالثَّمنِ إذا تأكَّدَ بقَبْضِ المبيعِ كما قدَّمناهُ[٣] في بابِ المهرِ، وقد صرَّحوا هناك[٤] بصحَّةِ كفالةِ وليِّ الصَّغيرةِ بالمهرِ، وكذا كفالةُ وكيلِ الكبيرةِ، ولم يقيِّدوهُ بكونِهِ بعدَ الدُّخولِ، ووجهُ ذلك ـ واللهُ تعالى أعلمُ ـ أنَّ احتمالَ سقوطِهِ أو سقوطِ نصفِهِ لا يضُرُّ؛ لأنَّه بعدَ السُّقوطِ تظهَرُ براءةُ الكفيلِ كما لا يضُرُّ احتمالُ سقوطِ ثَمَنِ المبيعِ باستحقاقِ المبيعِ أو بردِّهِ بخيارِ عيبٍ،

(قولُهُ: وقد يجابُ بأنَّ المهرَ وجَبَ بنفسِ العقدِ إلخ) في هذا الجوابِ تأمُّلٌ، وذلك أنَّ الدَّينَ الضَّعيفَ كبدَلِ الكتابةِ والسِّعايةِ والدِّيَةِ على العاقلةِ يقالُ فيه: إنَّه وجَبَ بسببِهِ مع احتمالِ سقوطِهِ بالموتِ أو التَّعجيزِ، فيقتضي هذا أنَّ احتمالَ سقوطِهِ بما ذُكِرَ لا يُصيِّرُهُ ضعيفاً مع أنَّه ليس كذلك، فما قالَهُ هنا لم يَزِدِ التَّعريفَ إلاّ إشكالاً، وما يأتي له ليس حاسماً له.

---

(١) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥١.

(٢) في "م": ((يسقط منه نصفه)).

(٣) المقولة [١١٨٩١] قوله: ((ويتأكَّدُ)).

(٤) المقولة [١٢١٧٠] قوله: ((وصحَّ ضمانُ الوليِّ مهرَها)).

(فلا تَصِحُّ ببدَلِ الكتابةِ) لأنَّه يسقُطُ[١] بدونِهما بالتَّعجيزِ،.....

أو شرطٍ، أو رؤيةٍ، فإنَّ الكفيلَ به يبرأُ مِن الكفالةِ مع أنَّ الثَّمَنَ عندَ العقدِ كان دَيناً صحيحاً يصدُقُ عليه أنَّه لا يسقُطُ إلاّ بالأداءِ أو الإبراءِ، أي: لا يسقُطُ إلاّ بذلك ما لم يَعرِضْ له مُسقِطٌ ناسخٌ لحُكمِ العقدِ وهو لزومُ الثَّمَنِ؛ لأنَّه بأحدِ هذه الأشياءِ ظهَرَ أنَّ العقدَ غيرُ مُلزِمٍ للثَّمَنِ في حَقِّ العاقدَينِ، فكذا عقدُ النِّكاحِ يلزَمُ به تمامُ المهرِ بحيثُ لا يسقُطُ إلاّ بالأداءِ أو الإبراءِ ما لم يَعرِضْ له مُسقِطٌ لكلِّه أو نصفِهِ؛ لأنَّه انعقَدَ مِن أصلِهِ محتمِلاً لسقوطِهِ بذلك المُسقِطِ، فإذا عرَضَ ذلك المُسقِطُ تبيَّنَ أنَّه لم يَجِبْ مِن أصلِهِ، بخلافِ سقوطِهِ بالأداءِ أو الإبراءِ فإنَّه مُقتصِرٌ على الحالِ. وبهذا التَّقريرِ ظهَرَ أنَّه لا حاجةَ إلى ما نقلَهُ عن "ابنِ كمالٍ"، فاغتنِمْ ذلك، وللهِ الحمدُ. ٤/٢٦٣

[٢٥٤٩٣] (قولُهُ: فلا تَصِحُّ ببدَلِ الكتابةِ) وكذا لا تَصِحُّ الكفالةُ بالدِّيَةِ كما في "الخلاصة"[٢] و"البزّازيَّة"[٣]. وفي "الظَّهيريَّة"[٤]: ((واعلَمْ أنَّ الكفالةَ ببدَلِ الكتابةِ والدِّيَةِ لا تَصِحُّ)) اهـ. ونقلَها في "التَّتارخانيَّة"[٥] عن "الظَّهيريَّة" ولم ينقُلْ فيه خلافاً، ونقلَها صاحبُ النُّقول[٦] عن صاحب[٧] "الخلاصة"[٨]، "رمليّ"[٩]. ولعلَّ وجهَهُ أنَّ الدِّيَةَ ليست دَيناً حقيقةً على العاقلةِ؛ لأنَّها إنما تَجِبُ أوَّلاً على القاتلِ ثمَّ على العاقلةِ بطريقِ التَّحمُّلِ والمعاونةِ. والظَّاهرُ أنَّها لو وجَبَتْ في مالِ القاتلِ كما

(قولُهُ: والظَّاهرُ أنَّها لو وجَبَتْ في مالِ القاتلِ إلخ) يُنظَرُ ما كتبناهُ على هذه المسألةِ في بابِ الرُّجوعِ في الهبةِ؛ فإنَّه مُفيدٌ.

(١) في "ط": ((لا يسقط))، وهو خطأ.

(٢) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثامن في دعوى الكفالة ق٢٢٦/ب.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثامن في دعوى الكفالة ٥/٣٥٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الظهيرية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثاني في الكفالة بالشرط إلخ ق٣٧٣/ب.

(٥) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في الكفالة بالمال ٤/ق٢٠٤/ب.

(٦) لم نهتد إليه، وذكره الرمليّ في "حاشيته على الفصولين" ١/٩٢، ٢/٩٢.

(٧) ((صاحب)) ليست في "ك" و"آ" و"ب" و"م".

(٨) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثامن في دعوى الكفالة ق٢٢٦/ب.

(٩) لم نعثر عليها في "حاشيته على جامع الفصولين" ولا في "الفتاوى الخيرية"، ولعلها في "حاشيته على البحر".

ولو كفَلَ وأدَّى رجَعَ بما أدَّى، "بحر"[١]. يعني: لو كفَلَ بأمرِهِ، وسيجيءُ قيدٌ آخَرُ،

لو كانت باعترافِهِ تَصِحُّ الكفالةُ بها، فتأمَّلْ. وفي "كافي الحاكم": ((قال: إنْ قتلَكَ فُلانٌ خطأً فأنا ضامنٌ لدِيَتِكَ، فقتَلَهُ فُلانٌ خطأً فهو ضامنٌ لدِيَتِهِ)).

[٢٥٤٩٤] (قولُهُ: بالتَّعجيزِ) بدَلٌ مِن قولِهِ: ((بدونِهما)). وحاصلُهُ: أنَّ عقدَ الكتابةِ عقدٌ غيرُ لازمٍ مِن جانبِ العبدِ، فله أنْ يستقِلَّ بإسقاطِ هذا الدَّينِ بأنْ يُعَجِّزَ نفسَهُ متى أرادَ فلم يكنْ دَيناً صحيحاً؛ لأنَّ العقدَ مِن أصلِهِ لم ينعقِدْ مُلزِماً لبدَلِ الكتابةِ؛ لأنَّه دَينٌ للسَّيِّدِ على عبدِهِ ولا يستحِقُّ السَّيِّدُ على عبدِهِ دَيناً، ولذا ليس له حبسُهُ به، فظهَرَ الفرقُ بينَهُ وبينَ المهرِ والثَّمَنِ، فتدبَّرْ.

[٢٥٤٩٥] (قوله: ولو كَفَل) أي: ضَمِنَ بدلَ الكتابةِ.

[٢٥٤٩٦] (قولُهُ: يعني إلخ) هذا ذكَرَهُ صاحبُ "النَّهر"[٢].

[٢٥٤٩٧] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: عندَ قولِهِ[٣]: ((وبالعُهدةِ وبالخلاصِ)).

[٢٥٤٩٨] (قولُهُ: قيدٌ آخَرُ) هو إذا حَسِبَ أنَّه مُجبَرٌ على ذلك لضمانِهِ السَّابقِ. [٣/ق١٧٠/أ]

قلتُ: ويظهَرُ مِن هذا أنَّه يرجِعُ على المولى؛ لأنَّه دفَعَ له مالاً على ظنِّ لزومِهِ له، ثمَّ تبيَّنَ عَدَمُهُ، وحينئذٍ فلا فائدةَ للقيدِ الأوَّلِ إلاَّ إذا كان المرادُ الرُّجوعَ على المكاتَبِ، تأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ بعضَ المحشِّينَ ذكَرَ نحوَ ما قلتُهُ.

(قولُهُ: فظهَرَ الفرقُ بينَهُ وبينَ المهرِ والثَّمَنِ) لكنْ لم يظهَرْ مِنه الفرقُ بينَ المهرِ وبينَ باقي الدُّيونِ الضَّعيفةِ، كالدِّيَةِ على العاقلةِ.

(قولُهُ: ويظهَرُ مِن هذا أنَّه يرجِعُ على المولى إلخ) ليس في ذِكرِ القيدِ الثَّاني ما يدُلُّ على أنَّ الرُّجوعَ على المولى، ويظهَرُ أنَّه إذا أرادَ الرُّجوعَ على المكاتَبِ لا بدَّ مِن تحقُّقِ القيدَينِ، وإذا أرادَ الرُّجوعَ على المولى يُشترَطُ القيدُ الثَّاني فقط.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(٣) صـ١٢٠ـ "در".

(بـ: كَفَلْتُ) مُتعلِّقٌ بـ: تَصِحُّ (عنه بألفٍ) مثالُ المعلُومِ، (و) مَثَّـل المجهُـولَ بأربعـةِ أمثلـةٍ (بـ: ما لَكَ عليه، وبـ:ما يُدرِكُكَ في هذا البَيعِ) وهذا يُسمَّى ضمانَ الدَّرَكِ .....

[٢٥٤٩٩] (قولُهُ: بـ: كَفَلتُ إلخ) أشارَ إلى أنَّ الكفالةَ بالمالِ لا تكونُ به ما لم يدُلَّ عليـه دليـلٌ وإلاّ كانت كفالةَ نفسٍ، وإلى أنَّ سائرَ ألفاظِ الكفالةِ المارَّةِ في كفالةِ النَّفسِ تكونُ كفالةَ مالٍ أيضـاً كما حرَّرناهُ هناك[١]، وإلى ما في "جامع الفصولين"[٢]: ((مِن أنَّه لو قال: دَيْنُكَ الذي على فُلانٍ أنا أدفعُهُ إليك، أنا أسلِّمُهُ، أنا أقبِضُهُ لا يصيرُ كفيـلاً مـا لـم يَتكلَّـمْ بلفظـةٍ تـدُلُّ علـى الالتزامِ كقولِـهِ: كَفَلتُ، ضَمِنتُ، عليَّ، إليَّ))، وقدَّمنا[٣] عنه قريباً في: أنا أدفعُهُ إلخ: ((لو أتى بهذه الألفاظِ مُنجَّـزاً لا يصيرُ كفيلاً، ولو مُعلَّقاً كقولِهِ: لو لم يؤدِّ فأنا أؤدي، فأنا أدفَعُ يصيرُ كفيلاً)).

[٢٥٥٠٠] (قولُهُ: بـ: ما لَكَ عليه) قال في "البحر"[٤]: ((وسيأتي أنَّه لا بدَّ مِن البرهانِ أنَّ لـه عليه كذا أو إقرارِ الكفيلِ، وإلاّ فالقولُ له مع يمينِهِ)) اهـ. وقدَّمنا[٥] عن "الفتح" صحَّـةَ الكفالـةِ بـ: كَفَلتُ بعضَ ما لَكَ عليه، ويُجبَرُ الكفيلُ على البيانِ.

[مطلب في ضمان الدَّرَك]

[٢٥٥٠١] (قولُهُ: وهذا يُسمَّى ضمانَ الدَّرَكِ) بفتحتينِ وبسكونِ الرّاءِ، وهو الرُّجوعُ بالثَّمَنِ عندَ استحقاقِ المبيعِ، وتمامُهُ في "البحر"[٦].

(قولُهُ: وإلاّ كانت كفالةَ نفسٍ) هذا مُسلَّمٌ إذا دَلَّ الكلامُ عليها، وإلاّ لا تنعقِدُ أصلاً كما قدَّمَهُ.

---

(١) المقولة [٢٥٣٦٥] قوله: ((وتنعقِدُ بـ: ضَمِنتُهُ إلخ)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ـ ألفاظ الكفالة ٥٤/٢.

(٣) المقولة [٢٥٤٧٩] قوله: ((وأمّا كفالةُ المالِ إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٧/٦.

(٥) المقولة [٢٥٤٨١] قوله: ((ولو المالُ مجهُولاً)).

(٦) انظر "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٧/٦.

(وبـ: ما بايعتَ فُلاناً فعليَّ)، وكذا قولُ الرَّجلِ لامـرأةِ الغيرِ: كَفَلـتُ لـكِ بالنَّفقـةِ أبداً ما دامت الزَّوجيَّةُ، "خانيَّة"، فليُحفظْ. (و: ما غصَبَكَ فُلانٌ فعليَّ) ((مـا)) هنـا شرطيَّةٌ، أي: إنْ بايعتَهُ فعليَّ، لا: ما اشتريتَهُ؛ .....

وشرطُهُ ثُبوتُ الثَّمَنِ على البائعِ بالقضاءِ كما سيذكرُهُ "المصنِّف" آخِرَ البابِ[1]، ويأتي بيانُهُ[2].

[٢٥٥٠٢] (قولُهُ: وبـ:ما بايعتَ فُلاناً فعليَّ) معطُوفٌ على قولِهِ: ((بـ: كَفَلتُ)) فهو مُتعلِّقٌ أيضـاً بـ: ((تَصِحُّ))، لا على قولِهِ: ((بألفٍ))؛ إذ لا يناسبُهُ جَعْلُ ((ما)) شرطيَّةً جوابُها قولُهُ: ((فعليَّ)).

[٢٥٥٠٣] (قولُهُ: وكذا قولُ الرَّجلِ إلخ) في "الخانيَّة"[3]: ((قـال لغـيرِهِ: ادفَـعْ إلى فُـلانٍ كلَّ يومٍ درهماً على أنَّ ذلك عليَّ، فدفَعَ حتّى اجتمَعَ عليه مالٌ كثيرٌ، فقـال الآمـرُ: لـم أُرِدْ جميعَ ذلك كان عليه الجميعُ، بمنزلةِ قولِهِ: ما بايعتَ فُلاناً فهو عليَّ يلزَمُهُ جميعُ ما بايعَهُ، وهو كقولِهِ لامرأةِ الغيرِ: كَفَلتُ لكِ بالنَّفقةِ أبداً يلزَمُهُ[4] النَّفقةُ أبداً ما دامت في نكاحِهِ. ولو قـال لها: ما دمتِ في نكاحِهِ فنفقتُكِ عليَّ فإنْ ماتَ أحدُهما أو زالَ النِّكاحُ لا تبقَى النَّفقةُ)) اهـ. وقدَّمنا[5] في بابِ النَّفقاتِ لزومَ الكفيلِ نفقةَ العِدَّةِ أيضاً.

[٢٥٥٠٤] (قولُهُ: و: ما غصَبَكَ فُلانٌ) وكذا ما أتلَفَ لكَ المُودَعُ فعليَّ، وكذا كلُّ الأمانـاتِ، "جامع الفصولين"[6].

[٢٥٥٠٥] (قولُهُ: ما هنا شرطيَّةٌ) أي: في قولِهِ: ((ما بايعتَ)) و((ما غصَبَكَ)).

[٢٥٥٠٦] (قولُهُ: أي: إنْ بايعتَهُ فعليَّ، لا: ما اشتريتَهُ) أرادَ بيانَ أمرينِ: كونِ ((ما)) لمجـرَّدِ الشَّرطِ مثلُ ((إنْ))، وكونِ المكفُولِ به الثَّمَنَ لا المبيعَ بقرينةِ التَّعليلِ، وعبارةُ "الدُّرر"[7] أظهَرُ

---

(١) صـ١٧٥ـ "در".

(٢) المقولة [٢٥٧٠٦] قوله: ((كفالتُهُ بالدَّرَكِ))، والمقولة [٢٥٧٢٣] قوله: ((إذا استُحِقَّ المبيعُ قبلَ القضاءِ على البائعِ)).

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٧٠ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ": ((تلزمه)).

(٥) المقولة [١٥٩٥٦] قوله: ((ولو كَفَلَ لها كُلَّ شَهْرٍ كذا إلخ)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات وأحكامها إلخ ٢/٥٤ بتصرف.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٨.

لِما سيجيءُ أنَّ الكفالةَ بالمبيعِ لا تَجُوزُ، وشُرِطَ في الكلِّ القَبُولُ، أي: ولو دِلالةً بأنْ بايعَهُ أو غصَبَ مِنه للحالِ، "نهر". .....

في المقصُودِ؛ حيث قال: ((أي: ما بايعتَ مِنه فإنِّي ضامنٌ لثَمَنِهِ، لا ما اشتريتَهُ فإنِّي ضامنٌ للمبيعِ؛ لأنَّ الكفالةَ بالمبيعِ لا تَجُوزُ كما سيأتي))، ثمَّ قال[1]: ((و((ما)) في هذه الصُّورِ شرطيَّةٌ، معناهُ: إنْ بايعتَ فُلاناً، فيكونُ في معنى التَّعليقِ))اهـ. وما كتبَهُ "ح"[2] هنا لا يخفَى ما فيه على مَن تأمَّلَهُ، فافهمْ.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بضمانِ الثَّمَنِ لِما في "البحر"[3] عن "البزّازيَّة"[4]: ((لو قال: بايعْ فُلاناً على أنَّ ما أصابَكَ مِن خُسرانٍ فعليَّ لم يَصِحَّ)) اهـ. قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وهو صريحٌ بأنَّ مَن قال: استأجِرْ طاحونةَ فُلانٍ وما أصابَكَ مِن خُسرانٍ فعليَّ لم يَصِحَّ، وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ.

[٢٥٥٠٧] (قولُهُ: لِما سيجيءُ) أي: في قولِهِ[5]: ((ولا بمبيعٍ قبلَ قَبْضِهِ))، وهذا في البيعِ الصَّحيحِ، وسيأتي[6] تمامُهُ.

[٢٥٥٠٨] (قولُهُ: بأنْ بايعَهُ إلخ) تصويرٌ للقَبُولِ دِلالةً، وعبارةُ "النَّهر"[7] هكذا: ((وفي الكلِّ يُشترَطُ القَبُولُ، إلاّ أنَّه في "البزّازيَّة"[8] قال: طَلَبَ مِن غيرِهِ قَرْضاً فلم يُقرِضْهُ، فقال رجلٌ: أقرِضْهُ، فما أقرَضتَهُ فأنا ضامنٌ، فأقرضَهُ في الحالِ مِن غيرِ أنْ يقبَلَ ضمانَهُ صريحاً يَصِحُّ ويكفي هذا القَدْرُ اهـ. وينبغي أنْ يكونَ: ما بايعتَ فُلاناً أو: ما غصَبَكَ فعليَّ كذلك إذا بايعَهُ أو غصَبَ مِنه للحالِ)) اهـ ما في "النَّهر". ٢٦٤/٤

قلتُ: ما ذكَرَهُ [٣/ق١٧٠/ب] في المبايعةِ صحيحٌ، بخلافِ الغَصْبِ، فإنَّ الطَّالبَ مغصُوبٌ مِنه،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢٩٨/٢.

(٢) انظر "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/أ ـ ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٨/٦.

(٤) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في المعلقة ١٥/٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ١٠٦ـ "در".

(٦) المقولة [٢٥٥٤٩] قوله: ((ولا بمبيعٍ قَبْلَ قَبْضِهِ)).

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/أ.

(٨) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع في ألفاظه ١١/٦ ـ ١٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو باعَ ثانياً لم يلزَمِ الكفيلَ إلاّ في ((كلَّما))، وقيل: يلزَمُ إلاّ في ((إذا))، .....

فكيف يُتصوَّرُ كونُ الغَصْبِ قَبُولاً مِنه للكفالةِ؟! لأنَّ الغَصْبَ فعلُ غيرِهِ، أمّا المبايعةُ فهي فعلُهُ، فإقدامُهُ عليها في الحالِ يَصِحُّ كونُهُ قَبُولاً مِنه، فافهمْ.

[٢٥٥٠٩] (قولُهُ: إلاّ في كلَّما) هذا ما مَشَى عليه "العينيُّ"[١] و"ابنُ الهمام"، قال في "الفتح"[٢]: ((لأنَّ المعنى: إنْ بايعتَهُ فعليَّ دَرَكُ ذلك البيعِ، و: إنْ ذابَ لك عليه شيءٌ فعليَّ، وكذا: ما غصَبَكَ فعليَّ، وإذا صحَّت فعليه ما يَجِبُ بالمبايعةِ الأُولى، فلو بايعَهُ مرَّةً بعدَ مرَّةٍ لا يلزَمُهُ ثَمَنٌ في المبايعةِ الثّانيةِ، ذكَرَهُ في "المجرَّدِ" عن "أبي حنيفةَ" نصّاً. وفي "نوادر" "أبي يوسفَ" بروايةِ "ابنِ سَمَاعة": يلزَمُهُ كلُّهُ)) اهـ.

[٢٥٥١٠] (قولُهُ: وقيل: يلزَمُ) أي: في ((ما)) مثلُ ((كلَّما))، وكذا ((الذي)).

[٢٥٥١١] (قولُهُ: إلاّ في إذا) أي: ونحوِها مِمّا لا يُفيدُ التَّكرارَ مثلُ ((متى)) و((إن))، قال في "النَّهر"[٣]: ((وفي "المبسوط"[٤]: لو قال: متى، أو: إذا، أو: إنْ بايعتَ لزِمَهُ الأوَّلُ فقط بخلافِ ((كلَّما)) و((ما)) اهـ. وزادَ في "المحيط": ((الذي)))) اهـ. ومُقتضَى ما مرَّ[٥] عن "الفتح" أنَّ ما في "المبسوط" روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، وأنَّ الأوَّلَ قولُ "الإمامِ"، ونقَلَ "ط"[٦] التَّصريحَ بذلك عن "حاشية سريِّ الدِّين"[٧] على "الزَّيلعيِّ" عن "المحيط" وغيرِهِ، لكنْ ما في "المبسوط" هو الذي في "كافي الحاكم" ولم يذكُرْ فيه خلافاً فكان هو المذهبَ.

(قولُهُ: ذكَرَهُ في "المجرَّدِ" عن "أبي حنيفةَ" نصّاً) على ما في "المجرَّدِ" تكونُ لمجرَّدِ الشَّرطِ غيرَ مُتضمِّنةٍ للموصوليَّةِ، وعلى ما في "النَّوادر" تكونُ مُتضمِّنةً لها.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٧١.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/ب.

(٤) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب ضمان مايبايع به الرجل ٢٠/٥١ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٥٥٠٩] قوله: ((إلاّ في كلَّما)).

(٦) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٢.

(٧) لعلّ المراد سريّ الدين بن الشِّحنة (ت٩٢١هـ) في كتابه "الإشارة والرمز إلى تحقيق الوقاية وفتح الكنز". ("كشف الظنون" ١/٩٧، "هدية العارفين" ١/٤٩٨ وفيه: "شرح الكنز" بدل "فتح الكنز").

وعليه "القُهِستانيُّ"[١] و"الشُّرنبُلاليُّ"[٢]، فليُحفظْ، ولو رجَعَ عنه الكفيلُ قبلَ المبايعةِ صحَّ بخلافِ الكفالةِ بالذَّوْبِ، .....

والحاصلُ: الاتِّفاقُ على إفادةِ التَّكرارِ في ((كلَّما))، وعلى عَدَمِها في ((إذا)) و((متى)) و((إن))، والخلافُ في ((ما)).

[٢٥٥١٢] (قولُهُ: وعليه "القُهِستانيُّ" و"الشُّرنبُلاليُّ") ومَشَى عليه أيضاً في "جامع الفصولين"[٣].

[٢٥٥١٣] (قولُهُ: ولو رجَعَ عنه الكفيلُ إلـخ) في "البزّازيَّة"[٤] تَبعاً لـ"المبسوط"[٥]: ((لو رجَعَ عن هذا الضَّمانِ قبلَ أنْ يُبايعَهُ ونهاهُ عن مبايعتِهِ لم يلزَمْهُ بعدَ ذلك شيءٌ))، ولم يَشترطِ "الولوالجيُّ"[٦] نهيَهُ عندَ الرُّجوعِ حيث قال: ((لو قال: رجَعتُ عن الكفالةِ قبلَ المبايعةِ لم يلزَمِ الكفيلَ شيءٌ، وفي الكفالةِ بالذَّوْبِ لا يَصِحُّ، والفرقُ أنَّ الأُولى مبنيَّةٌ على الأمرِ دِلالةً وهذا الأمرُ غيرُ لازمٍ، وفي الثّانيةِ مبنيَّةٌ على ما هو لازمٌ)) اهـ. وهو ظاهرٌ، "نهر"[٧]، أي: لأنَّ قولَهُ كَفَلتُ لك بما[٨] ذابَ لك على فُلان ـ أي: بما ثَبَتَ لك عليه بالقضاءِ ـ كفالةٌ بمُحقَّقٍ لازمٍ، بخلافِ: بـ: ما بايعتَهُ، فإنَّه لم يتحقَّقْ بعدُ، بيانُهُ ما في "البحر"[٩] عن "المبسوط"[١٠]: ((لأنَّ لزومَ

(قولُهُ: والفرقُ أنَّ الأُولى مبنيَّةٌ على الأمرِ دِلالةً إلخ) ما ذكَرَهُ مِن هذا الفرقِ صحيحٌ؛ لأنَّ الأمرَ الذي انبَنَتْ عليه الكفالةُ الأُولى غيرُ لازمٍ بمعنى أنَّه يَصِحُّ الرُّجوعُ عنه، والذَّوْبُ الذي انبَنَتْ عليه الكفالةُ الثّانيةُ لازمٌ لا يقبَلُ الرُّجوعَ، بخلافِ ما ذكَرَهُ بعدَهُ فإنَّه غيرُ صحيحٍ، فإنَّ كلاًّ مِن الذَّوْبِ والمبايعةِ لم يتحقَّقْ بعدُ فلم يَجِبْ شيءٌ عَقِبَ الكفالةِ، بل الوُجوبُ موقوفٌ على المبايعةِ أو الذَّوْبِ في المستقبَلِ، وكلاهما غيرُ موجُودٍ الآنَ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الكفالة ٢/١١٣، وفيه: ((كله)) بدل ((كلما))، وهو خطأ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٢٩٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها إلخ ٢/٥٣.

(٤) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في المعلقة ٦/١٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب ضمان ما يبايع به الرجل ٢٠/٥١.

(٦) "الولوالجية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الكفالة إلخ ٤/٣٩٤ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/ب.

(٨) في "م": ((مما)).

(٩) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٨.

(١٠) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب ضمان ما يبايع به الرجل ٢٠/٥١.

وبخلافِ: ما غصَبَكَ النّاسُ، أو: مَن غصَبَكَ مِن النّاسِ، أو: بايعَكَ، أو: قتلَكَ، أو: مَن غصَبَتهُ، أو: قتَلتَهُ فأنا كفيلُهُ فإنَّه باطلٌ، كقولِهِ: ما غصَبَكَ أهلُ هذه الدّارِ .....

الكفالةِ بعدَ وُجودِ المبايعةِ وتوجُّهِ المطالبةِ على الكفيلِ، فأمّا قبلَ ذلك هو غيرُ مطلُوبٍ بشيءٍ ولا مُلتزِمٍ في ذمَّتِهِ شيئاً فيَصِحُّ رُجوعُهُ. يوضِّحُهُ أنَّ بعدَ المبايعةِ إنَّما أوجَبنا المالَ على الكفيلِ دَفْعاً للغُرورِ عن الطّالبِ؛ لأنَّه يقولُ: إنَّما اعتمدتُ[1] في المبايعةِ معه كفالةَ هذا الرَّجلِ، وقد اندفَعَ هذا الغُرورُ حينَ نهاهُ عن المبايعةِ)) اهـ.

[٢٥٥١٤] (قولُهُ: وبخلافِ: ما غصَبَكَ النّاسُ إلخ) مُرتبطٌ بالمتنِ، قال في "الفتح"[2]: ((قيَّدَ بقولِهِ: فُلاناً ليصيرَ المكفُولُ عنه معلُوماً، فإنَّ جهالتَهُ تَمنَعُ صحَّةَ الكفالةِ)) اهـ. وقد ذكَرَ "الشّارحُ"[3] ستَّ[4] مسائلَ، ففي الأُولى جهالةُ المكفُولِ عنه، وفي الثّانيةِ والثّالثةِ والرّابعةِ جهالةُ المكفُولِ بنفسِهِ، وفي الخامسةِ والسّادسةِ جهالةُ المكفُولِ له، وهذا داخلٌ تحتَ قولِهِ الآتي[5]: ((ولا تَصِحُّ بجهالةِ المكفُولِ عنه إلخ)).

[٢٥٥١٥] (قولُهُ: كقولِهِ: ما غصَبَكَ أهلُ هذه الدّارِ إلخ) أي: لأنَّ فيه جهالةَ المكفُولِ عنه، بخلافِ ما لو قال لجماعةٍ حاضرينَ: ما بايعتمُوهُ فعليَّ فإنَّه يَصِحُّ، فأيُّهم بايعَهُ فعلى الكفيلِ، والفرقُ أنَّه في الأُولى ليسُوا مُعيَّنينَ معلُومينَ عندَ المخاطبِ[6]، وفي الثّانيةِ مُعيَّنونَ.

والحاصلُ: أنَّ جهالةَ المكفُولِ له تَمنَعُ صحَّةَ الكفالةِ، وفي التَّخييرِ لا تَمنَعُ، نحوُ: كَفَلتُ مالَكَ على فُلانٍ أو فُلانٍ، كذا في "الفتح"[7]، "نهر"[8]. وذكَرَ في "الفتح"[9]: ((أنَّه يَجِبُ كونُ أهلِ الدّارِ ليسُوا مُعيَّنينَ معلُومينَ عندَ المخاطبِ، وإلاّ فلا فرقَ)).

---

(١) عبارة "المبسوط": ((عقدت)).

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

(٣) صـ١٠١ـ "در".

(٤) في "الأصل" و"ك" و"ج" و"ب": ((ستة))، وهو خطأ.

(٥) صـ١٠١ـ "در".

(٦) عبارة "الفتح": ((المتخاطبين))، وعبارة "النهر": ((المخاطبين)).

(٧) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠ بتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

فأنا ضامنُهُ فإنَّه باطلٌ حتّى يُسمِّيَ إنساناً بعينِهِ، (أو عُلِّقتْ بشرطٍ صريحٍ مُلائمٍ)، أي: مُوافقٍ للكفالةِ بأحدِ أمورٍ ثلاثةٍ: بكونِهِ شرطاً للزومِ الحَقِّ (نحوُ) قولِهِ: (إن استُحِقَّ المبيعُ) .....

[٢٥٥١٦] (قولُهُ: أو عُلِّقتْ بشرطٍ صريحٍ) عطفٌ على قولِهِ: ((بـ: كَفَلتُ)) مِن حيثُ المعنى فإنَّه مُنجَّزٌ، فهو في معنى قولِك: إذا نَجَّزتَ أو علَّقتَ إلخ. والمرادُ بالصَّريحِ ما صُرِّحَ فيه[1] بأداةِ [٣/ق١٧١/أ] التَّعليقِ، وهي ((إنْ)) أو إحدى أخواتِها، فدخَلَ فيه بالأَولى ما كان في معنى التَّعليقِ مثلُ ((عَلَيَّ))، فإنَّه يُسمَّى تقييداً بالشَّرطِ لا تعليقاً مَحضاً كما يُعلَمُ مِمّا مرَّ[2] في بحثِ ما يبطُلُ تعليقُهُ. أو المرادُ بالصَّريحِ ما قابَلَ الضِّمنيَّ في قولِهِ: ((ما بايعتَ فُلاناً فعليَّ))، فإنَّ المعنى: إنْ بايعتَ كما في "الفتح"[3]، وقد عدَّهُ في "الهداية"[4] مِن أمثلةِ المعلَّقِ بالشَّرطِ، فافهمْ.

[٢٥٥١٧] (قولُهُ: مُلائمٍ) أي: مُوافقٍ، مِن المُلاءمةِ بالهمزِ، وقد تُقلَبُ ياءً.

[٢٥٥١٨] (قولُهُ: بأحدِ أمورٍ) مُتعلِّقٌ بـ: ((مُوافقٍ)) والباءُ للسَّببيَّةِ، "ط"[5].

[٢٥٥١٩] (قولُهُ: بكونِهِ شرطاً إلخ) بدَلٌ مِن ((أحدِ أمورٍ)) بدَلُ مُفصَّلٍ مِن مُجمَلٍ، "ط"[5]. وعبَّرَ في "الفتح"[6] بدَلَ الشَّرطِ بالسَّببِ وقال: ((فإنَّ استحقاقَ المبيعِ سببٌ لوُجوبِ الثَّمَنِ على البائعِ للمُشتري)).

(قولُهُ: أو المرادُ بالصَّريحِ ما قابَلَ الضِّمنيَّ في قولِهِ: ما بايعتَ إلخ) هذا على جعلِ ((ما)) موصولةً ومُتضمِّنةً للشَّرطِ، لا على جعلِها شرطيَّةً مَحضةً، فيكونُ عليه التَّعليقُ مِن التَّعليقِ الصَّريحِ كـ: ((إنْ)).

---

(١) في "م": ((به)).

(٢) المقولة [٢٥٠٤٠] قوله: ((والإقرارُ)).

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

(٤) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٠.

(٥) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٢.

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠١.

أو: جحَدَكَ المُودَعُ، أو: غصَبَكَ كذا أو قتلَكَ، أو: قتَلَ ابنَكَ أو: صيدَكَ فعليَّ الدِّيةُ ورضيَ به المكفُولُ جازَ، بخلافِ: إنْ أكلَكَ سَبُعٌ ، .....

[٢٥٥٢٠] (قولُهُ: أو: جحَدَكَ المُودَعُ) ومثلُهُ: إنْ أتلَفَ لك المُودَعُ، وكذا كلُّ الأماناتِ كما قدَّمناهُ[١] عن "الفصولين".

[٢٥٥٢١] (قولُهُ: أو: قتلَكَ) أي: خطأً كما في "الفتح"[٢] عن "الخلاصة"[٣]، وقدَّمناهُ[٤] عن "الكافي"، وقدَّمنا[٤] أيضاً عن عدَّةِ كتبٍ أنَّ الكفالةَ بالدِّيةِ لا تَصِحُّ، فليُتأمَّلْ.

[٢٥٥٢٢] (قولُهُ[٥]: فعليَّ الدِّيةُ) أرادَ بها البدَلَ فيشمَلُ باقيَ الأمثلةِ.

[٢٥٥٢٣] (قولُهُ: ورضيَ به المكفُولُ) أي: المكفُولُ له.

[٢٥٥٢٤] (قولُهُ: بخلافِ: إنْ أكلَكَ سبعٌ[٦]) لأنَّ فعلَهُ غيرُ مضمُونٍ؛ لحديثِ: ((جُرْحُ العَجماءِ جُبَارٌ))[٧].

---

(١) المقولة [٢٥٥٠٤] قوله: ((وما غصَبَكَ فُلانٌ)).

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٢.

(٣) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في الكفالة المعلَّقة ق٢٥٣/أ، نقلاً عن "الأصل".

(٤) المقولة [٢٥٤٩٣] قوله: ((فلا تَصِحُّ ببدَلِ الكتابةِ)).

(٥) ((قوله)) ليست في "ب".

(٦) في "م": ((السبع)).

(٧) روى مالكٌ وسفيانُ بن عُيَينةَ ومَعمَرٌ وابنُ جُرَيجٍ واللَّيثُ بنُ سعدٍ ويونُسُ والزُّبيديُّ والأوزاعيُّ عن ابنِ شهابٍ عن سعيدِ بنِ المُسيَّب وعن أبي سَلَمةَ بنِ عبدِ الرَّحمن عن أبي هريرةَ رضي الله عنه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((العَجْماءُ جُبَارٌ، والبئرُ جُبَارٌ، والمَعدِنُ جُبَارٌ، وفي الرِّكازِ الخُمسُ)). قال سفيانُ: أوَّلُ ما رأيتُ الزُّهريَّ سألتُهُ عن هذا الحديث، وليس معي ولا معه أحدٌ. وترك سفيانُ أبا سَلَمةَ مَرَّةً، فقيل له: معه أبو سَلَمةَ، فقال: إنْ كان معه فهو معه. ويَرويه يونُسُ عن سعيدٍ وعُبَيدِ الله بنِ عبدِ الله.

أخرجه البخاريُّ (١٤٩٩) في الزَّكاة ـ باب في الرِّكاز الخُمسُ، و(٦٩١٢) في الدِّيات ـ باب المَعدِن جُبَار، ومسلم (١٧١٠) في الحُدود ـ باب جُرح العَجْماء ... جُبَار، وأبو داودَ (٣٠٨٥) مُختصَراً في الإمارة ـ باب في الرِّكاز، و(٤٥٩٣) في الدِّيات ـ باب العَجْماء والمَعدِن والبئر جُبَار، والتِّرمذيُّ (٦٤٢) في الزَّكاة ـ باب العَجْماء جُرحها جُبَار، وقال: حسَنٌ صحيحٌ، و(١٣٧٧) في الأحكام ـ باب العَجْماء جُرحها جُبَار، قال: حسَنٌ صحيحٌ، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٥/٤٥ في الزَّكاة ـ باب المَعدِن، و"الكبرى" (٢٢٧٤ ـ ٢٢٧٦) في الزَّكاة ـ المَعدِن، و(٥٨٣١ ـ ٥٨٣٤) في الرِّكاز ـ باب ذِكْر الرِّكاز، وابنُ ماجَه (٢٦٧٣) في الدِّيات ـ باب الجُبَار.

= وأخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٨٦٩/٢ في العُقول ـ باب جامع العَقل، والشّافعيُّ في "السنن المأثورة" (٣٦٧) و(٣٦٨) و(٣٦٩) مُختصَراً، و(٦٢٠) و(٦٢١)، و"المسند" ٢٤٨/١، وعبدُ الرزّاق في "المصنَّف" (١٨٣٧٣)، وأحمدُ ٢٣٩/٢ و٢٥٤ و٢٧٤ و٢٨٥، والحُمَيديُّ (١١١٠)، وابنُ أبي شَيبةَ ٣٥٢/٦، وأبو عُبيدٍ في "الأموال" (٨٥٨)، والدّارميُّ(١٦٦٨) و(٢٣٧٨)، والبزّارُ في "البحر الزّخّار" ق١٤١/٢، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٣٧٢) و(٧٩٥)، وابنُ خُزَيمةَ (٢٣٢٦)، وأبو عَوانةَ (٦٣٥٤ ـ ٦٣٦١)، والطّحاويُّ في "شرح معاني الآثار" ٢٠٣/٣ و٢٠٤، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٦٠٠٥ ـ ٦٠٠٧)، والدّارقطنيُّ في "السنن" ١٤٩/٣ و١٥٠ و١٥١و١٥٢، و"العِلَل" (١٨١٤ و١٨١٥). وقال: إلاّ أنَّ الزُّبيديَّ وجعفرَ بنَ بُرقانَ لم يذكُرا أبا سَلَمةَ في الإسناد، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٥٥/٤ و١١٠/٨ و٣٤٣، و"معرفة السنن" (٢٣٨٥) مُختصَراً، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ١٩/٧، والرّافعيُّ في "التدوين في أخبار قَزوين" ١٤٢/٣.

قال أبو بكرٍ النَّيسابوريُّ: لا أعلَمُ أحداً ذكَرَ في إسناده عُبيدَ الله بنَ عبدِ الله غيرَ يونُسَ بنِ يزيدَ.

قال الدّارقطنيُّ في "العِلَل" (١٨١٤): ورواه إسحاقُ بنُ راشدٍ عنِ الزُّهريِّ عن عُبيدِ الله بنِ عبدِ الله وحدَه عن أبي هريرةَ. والصَّحيحُ: عنِ الزُّهريِّ عن سعيدٍ وأبي سَلَمةَ، وحديثُه عن عُبيدِ الله غيرُ مدفوعٍ؛ لأنَّه قد اجتمَعَ عليه اثنان. والله أعلم.

ورواه زَمْعةُ بنُ صالحٍ عنِ الزُّهريِّ عن سعيدِ بنِ المُسيَّب [وغيره] عن أبي هريرةَ به.

أخرجه أبو داودَ الطَّيالِسيُّ (٢٣٠٥)، وعنه أبو عَوانةَ (٦٣٦٣).

وأخرجه ابنُ عَديٍّ ٢٣٢/٣ عن زَمْعةَ عن الزهري نحوَه، وزاد: وعن ابنِ طاوسٍ عن أبيه عن أبي هريرةَ. قال ابنُ عَديٍّ: وهذا غريبٌ عنِ الزُّهريِّ، وإنْ كان قد رواه غيرُ زَمْعةَ عنه. وزَمْعةُ فيه ضَعفٌ، وربَّما يَهِمُ في بعضِ ما يَرويه، وأرجو أنَّ حديثَه صالحٌ لا بأسَ به.

ورواه سفيانُ بنُ حسينٍ عنِ الزُّهريِّ عن سعيدٍ عن أبي هريرةَ مرفوعاً: ((الرِّجْلُ جُبَارٌ)).

أخرجه أبو داودَ (٤٥٩٢) في الدِّيات ـ باب في الدّابة تَنفَحُ برِجْلها، والنَّسائيُّ في "الكبرى" [رواية ابنِ خَيْرة] (٥٧٨٨) في العارية ـ باب في الدّابة تُصيبُ برِجْلها، وأبو عَوانةَ (٦٣٧١)، وابنُ عَديٍّ ٤١٥/٣، والطَّبرانيُّ في "الصَّغير" (٧٤٢)، والدّارقطنيُّ ١٥٣/٣ و١٧٩، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٤٣/٨، و"معرفة السنن والآثار" (١٧٥٨٨)، والخطيبُ في "الفَصْل للوَصْل المُدْرَج" ٧٢٩/٢.

قال أبو عَوانةَ: لم يقُلْه أحدٌ غيرُه. وقال ابنُ عَديٍّ: لم يأتِ به عنِ الزُّهريِّ غيرُ سفيانَ بنِ حسينٍ فيما عَلِمتُ. قال الدّارقطنيُّ: لم يُتابَع سفيانُ بنُ حسينٍ على قوله: الرِّجْلُ جُبَارٌ، وهو وَهْمٌ؛ لأنَّ الثِّقات الحفاظ الذين قدَّمنا أحاديثَهم مالكٌ وابنُ عُيَينةَ ويُونسُ ومَعمَرٌ وابنُ جُريجٍ والزُّبيديُّ وعُقَيلُ واللَّيثُ بنُ سعدٍ وغيرُهم خالَفوه، ولم يَذكُروا ذلك، وكذلك رواه أبو صالحٍ السَّمّانُ وعبدُ الرَّحمن الأعرَجُ ومحمَّدُ بنُ سيرينَ ومحمَّدُ بنُ زيادٍ وغيرُهم عن أبي هريرةَ، ولم يَذكُروا فيه: الرِّجْلُ جُبَارٌ، وهو المحفوظُ عن أبي هريرةَ.

وذكَرَ البيهقيُّ في "معرفة السنن والآثار" عنِ الشّافعيِّ، قال: هذا غَلَطٌ؛ لأنَّ الحُفّاظَ لم يحفَظُوه هكذا! =

= قال البيهقيُّ: والأمرُ على ما قاله الشّافعيُّ؛ وذاك لأنَّ هذا الحديثَ رواه مالكُ بنُ أنسٍ، وابنُ جُرَيجٍ، واللَّيثُ ابنُ سعدٍ، ومَعمَرٌ، وعُقَيلٌ، وسفيانُ بنُ عُيَينةَ، وغيرُهم عنِ الزُّهريِّ، فلم يذكُرْ فيه أحدٌ مِنهم: الرَّجُلُ جُبَارٌ إلاّ سفيانُ بنُ حسينٍ، فإنَّه رواه عنِ الزُّهريِّ عنِ ابنِ المُسيَّب عن أبي هريرةَ عن النَّبيِّ ﷺ. قال يحيى بنُ مَعينٍ: سفيانُ بن حسينٍ ثقةٌ، وهو ضعيفُ الحديثِ عنِ الزُّهريِّ. وسيأتي أنَّ آدمَ وحدَه تفرَّد عن شُعبةَ فقال: الرَّجُلُ جُبَارٌ!

قال البيهقيُّ: إنَّما تُعرَف هذه اللَّفظةُ مِن حديثِ أبي قيسٍ عبدِ الرَّحمن بنِ ثَرْوَانَ عن هُزَيلِ بنِ شُرَحْبيل عنِ النَّبيِّ ﷺ مُرسَلاً.

قال ابنُ عبد البَرِّ: وهذا لا يُثبِتُه أهلُ العِلم بالحديث. وهذا حديثٌ لا يُوجَدُ عند أحدٍ مِن أصحابِ الزُّهريِّ إلاّ سفيانَ بنَ حسين، وهو عندهم فيما ينفردُ به لا تقومُ به حُجَّةٌ.

قال ابنُ حَجرٍ في "فتح الباري" ٣١٩/١٢: وقد اتَّفَق الحُفَّاظُ على تغليطِ سفيانَ بنِ حسين، حيث روى عنِ الزُّهريِّ في حديث الباب: الرِّجْلُ جُبَارٌ، وما ذاك إلاّ أنَّ الزُّهريَّ مُكثِرٌ مِن الحديثِ والأصحابِ، فتفرَّدَ سفيانُ عنه بهذا اللَّفظِ، فعُدَّ مُنكَراً، قال الشّافعيُّ: لا يَصِحُّ هذا.

وخالَفهم أيُّوبُ بنُ خالدٍ فرواه عنِ الأوزاعيِّ عن محمَّدِ بنِ مسلم عن عُبيدِ الله بنِ عبد الله عن ابنِ عباسٍ به. أخرجه أبو عَوانةَ (٦٣٦٢)، وابنُ عَديٍّ ٣٥٨/١.

قال ابنُ عَديٍّ: لا أعلم يَرويه عنِ الأوزاعيِّ غيرَ أيُّوبَ بنِ خالدٍ.

وروى يعقوبُ بنُ إبراهيمَ بنِ سعدٍ عن اللَّيثِ عنِ الزُّهريِّ عن سالمٍ عن أبيه عن عامرِ بنِ ربيعةَ به.

أخرجه النَّسائيُّ في "الكبرى" (٥٨٣٠) في الرِّكاز، وأبو عَوانةَ (٦٣٧٠)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٣٩٢٩). قال أبو عَوانةَ: كذا قال، وهذا عَجَبٌ أيضاً! حسَنٌ! قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن ليثِ ابنِ سعدٍ إلاّ يعقوبُ بنُ إبراهيمَ.

وخالَفَه قُتيبةُ، ومروانُ بنُ محمَّدٍ، وأحمدُ بن يونُسَ، والحسنُ بنُ موسى الأَشْيَبُ، ومحمَّدُ بنُ رُمْحٍ، ويحيى بنُ يحيى وغيرُهم، فرَوَوه عنِ اللَّيثِ عنِ الزُّهريِّ كما رواه الجماعةُ.

ورواه أحمدُ بنُ عمرٍو العُصْفُريُّ عن يحيى بنِ معاذٍ أبي معاذٍ عن أبيه عن بُكَيرِ بنِ عبدِ الله بنِ الأشَجِّ عن نافعٍ عنِ ابنِ عمرَ عن عامرِ بن ربيعةَ به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٦٩٦٨) ثمَّ قال: لم يَروِه عن بُكَيرٍ إلاّ معاذٌ أبو بكرٍ، تفرَّدَ به ابنُه عنه.

وروى محمَّدُ بنُ جامعٍ العَطَّارُ وعُقبةُ بنُ عبدِ الغافر عن مَسْلَمةَ بنِ عَلقمةَ عن داودَ بنِ أبي هندٍ عن سعيدِ بنِ المُسيَّبِ عن أبي هريرةَ به. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٢٨٩)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٧/٧، وقال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن داودَ إلاّ مَسْلَمةُ، ولا عن مَسْلَمةَ إلاّ محمَّدُ بنُ جامعٍ. كذا قال! مع أنَّ ابنَ عبدِ البَرِّ رواه عن عُقبةَ عن مَسْلَمةَ كما ترى. ومَسْلَمةُ ضعيفٌ.

ورواه الأسودُ بنُ العلاءِ، ومحمَّدُ بنُ عمرٍو عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرةَ به. =

= أخرجه مسلمٌ (١٧١٠)، وأحمدُ ٢/٤١٥ و٤٧٥ و٤٩٥ و٥٠١، وأبو عُبيدٍ في "الأموال" (٨٥٧)، و"غريب الحديث" ١/٢٨١، والدّارميُّ (٢٣٧٧)، وأبو عَوانةَ (٦٣٦٤)، والطّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٢٠٤.

ورواه أيُّوبُ، وعبدُ الله بن عَون، وحمّادٌ، ومنصورٌ، وهِشامٌ، وخالدٌ الحَذّاءُ، وعبدُ الله بنُ بكرٍ المُزَنيُّ، ويونُسُ بنُ عُبيدٍ، وعِمرانُ بنُ خالدٍ، كلُّهم عن محمَّدِ بنِ سِيرينَ عن أبي هريرةَ به.

أخرجه أحمدُ ٢/٢٢٨ و٤١١ و٤٩٣ و٤٩٩ و٥٠٧، وابنُ أبي شَيبةَ ٦/٣٥٢، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٥/٤٥ و٤٦ في الزَّكاة ـ باب المَعدِن، و"الكبرى" (٢٢٧٧) و(٥٨٣٣) و(٥٨٣٥) و(٥٨٣٦) في الزَّكاز، والبَزّار ق٢٧٣/١، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٢٠٤، وابنُ عَديٍّ ٢/٢١٣ و٢٤٤، و٣/٢٦٠، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٦٤٢٥)، وأبو يَعْلى (٦٠٧٢) و(٦٠٧٥)، وابن مَردويَه في "جزء فيه أحاديث ابن حيّانَ" (٤٥)، والخطيبُ في "تاريخه" ٥/٥٣ ـ ٥٤، و"مُوضِح الأوهام" ٢/٢٥٩. قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِ هذا الحديثَ عن ابنِ عَونٍ إلاّ مُؤمَّلُ بنُ عبدِ الرَّحمن، تفرَّدَ به عبدُ الغنيِّ بنُ عبدِ العزيز.

قال الدّارقطنيُّ في "العِلَل" (١٨٢٩): رفَعَه حمّادُ بنُ زيدٍ عن أيُّوبَ، وهشامٌ عن ابنِ سِيرينَ عن أبي هريرةَ. وتابَعَه عِمرانُ بنُ خالدٍ، وعَوفٌ الأعرابيُّ، ويونُسُ بنُ عُبيدٍ مِن رواية حاتمِ بن وَرْدانَ عنه. ووقَفَه ابنُ عُلَيَّةَ والثَّقفيُّ عن أيُّوبَ، ورواه ابنُ عُلَيَّةَ أيضاً عن ابنِ عَونٍ وهشامٍ موقوفاً، وكذلك رواه يزيدُ بنُ هارونَ عن ابنِ عَونٍ، وقال: عبدُ الله بنُ بكرٍ المُزَنيُّ عن ابنِ سِيرين عن أبي هريرةَ كان يُقال... ورَفْعُه صحيحٌ؛ لأنَّ ابنَ سِيرينَ كان شديدَ العَوا [التحفظ والاحتياط] في رَفْعِ الحديثِ.

ورواه سعيدٌ عن قَتادةَ عن ابنِ سِيرينَ عن أبي هريرةَ قال رسولُ الله ﷺ...

وروى النَّضْرُ، وعُثمانُ بنُ الهيثمِ كلاهما عن عَوْفٍ عن الحسنِ قال: بلَغَني أنَّ رسولَ الله قال: ((العَجْمَاءُ جُبَارٌ، والبئرُ جُبَارٌ، والمَعدِنُ جُبَارٌ، وفي الرِّكازِ الخُمسُ)). قال عَوْفٌ: وحدَّثني محمَّدٌ ـ يعني: ابنَ سِيرينَ ـ عن أبي هريرةَ عنِ النَّبيِّ مِثلَه. أخرجه أحمدُ ٢/٤٩٣، وإسحاقُ بنُ راهويه (٥١٠)، والحارثُ بنُ أبي أسامةَ في "مسنده" كما في "بغية الباحث" (٥٢٩).

ورواه أبو عمرَ الضَّريرُ حدَّثنا حمّادُ بنُ سَلَمةَ عن أيُّوبَ، وحبيبٌ وهشامٌ عن محمَّدِ بنِ سِيرينَ به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٢٤٢٠)، و"الصَّغير" (٣٣٤).

ورواه حمّادُ بنُ الجَعْدِ، والحَكَمُ بنُ عبدِ الملك، وأبو مريمَ عبدُ الغفّار بنُ القاسم، كلُّهم عن قَتادةَ عن محمَّدِ ابنِ سِيرينَ به. أخرجه أبو يَعْلى (٦٠٥٠)، وابنُ عَديٍّ ٢/٢١٣ و٢٤٥، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٣٣٩٠)، والخطيبُ في "الفَصْل للوَصْل المُدْرَج" ٢/٧٣٠.

قال ابنُ عَديٍّ: لا أعلم رواه عن قَتادةَ غيرَ حمّادِ بنِ الجَعْدِ والحَكَمِ بنِ عبدِ الملك. وقال في رواية الحَكَمِ: لا يتابِعُه عليه الثِّقاتُ عن قَتادةَ. وقال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن قَتادةَ إلاّ حمّادٌ وأبو مريمَ

والحَكَمُ بنُ عبدِ الملك: قال ابنُ مَعينٍ: ضعيفٌ، ليس بشيءٍ. وقال النَّسائيُّ: ليس بالقويِّ.

وحمّادُ بنُ الجَعْدِ: قال ابنُ مَعينٍ: ليس بشيءٍ، ليس بثقةٍ. وقال النَّسائيُّ: ضعيفٌ. =

= وأبو مريمَ عبدُ الغفّار بنُ القاسم: رافضيٌّ، ليس بثقةٍ. قال ابنُ المَدينيِّ: كان يضَعُ الحديثَ وقال يحيى: ليس بشيءٍ وقال البخاريُّ: ليس بالقويِّ عندهم.

ورواه الخصيبُ بنُ ناصحٍ عن سليمانَ بنِ أبي سليمانَ القافلانيِّ بيّاعِ الأقفالِ عن محمَّدِ بنِ سيرينَ به. أخرجه ابنُ عَدِيٍّ ٣/٢٦١. وسليمانُ هذا: متروكٌ، ليس بشيءٍ، ومع ذلك قال ابنُ عَدِيٍّ: لا أرى بحديثه بأساً إذا روى عنه ثقةٌ.

ورواه أبو بِشرٍ أحمدُ بنُ محمَّدٍ الكِنديُّ بسنده عن عَبسِ بنِ عقّارٍ عن عَزْرَةَ بنِ ثابتٍ عن مَطرٍ الورّاقِ عن محمَّدِ بنِ سيرينَ عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرةَ به.

أخرجه الخطيبُ في "التّاريخ" ٥/٧٣ . وأبو بِشرٍ: لم يكنْ بثقةٍ، وله مِن النُّسَخِ الموضوعةِ شيءٌ كثيرٌ.

قال أبو نُعَيمٍ: صاحبُ غرائبَ ومَناكيرَ، وقال الدّارقطنيُّ: متروكٌ يَكْذِبُ.

ورواه سفيانُ الثَّوريُّ ومالكٌ وشُعيبٌ وعبدُ الرَّحمن بنُ أبي الزِّنادِ وأبو جعفرٍ الرّازيُّ عن أبي الزِّنادِ عن الأعرَجِ عن أبي هريرةَ به. أخرجه الشّافعيُّ في "السنن المأثورة" (٦٢٢)، وأحمدُ ٢/٣٨٢، والحُمَيديُّ (١١١١)، والنَّسائيُّ في "الكبرى" في الرِّكاز كما في "تحفة الأشراف" ١٠/١٩٨ [رواية ابن حَيْوَةَ]، والدّارميُّ (٢٣٧٩)، وأبو يَعْلى (٦٢٧٨)، وأبو عَوانةَ (٦٣٦٨) و(٦٣٦٩)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/٢٠٤، وأبو يَعْلى (٦٣٠٨)، والطَّبرانيُّ في "مسند الشّاميِّين" (٣٢٦٦)، و"الأوسط" (٧٦٥٢)، والبيهقيُّ في "معرفة السنن" (١٦٣١٧). قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن أبي جعفرٍ الرّازيِّ إلاّ عِصْمةُ بنُ المتوكِّلِ.

قال البيهقيُّ في "معرفة السنن والآثار" (٨٣٩٥): هكذا قال: عن مالكٍ، وكذلك رواه الطَّحاويُّ عن المُزَنيِّ عن الشّافعيِّ، وروايةُ الرَّبيعِ أشهَرُ. وقال (١٧٥٦٩ و١٧٥٧٣) في الضَّمانِ على البَهائم: قال أبو عبدِ الله [الحاكم]: هذا حديثٌ غريبٌ لمالكٍ! ليس في "الموطأ"، ولا في المبسوط [لعلَّه أراد الأُمَّ]. قال البيهقيُّ: وهو في المبسوط" في مسألة الرِّكاز من حديث سفيانَ عن أبي الزِّنادِ ... مُختصَراً في الرِّكاز، وهو المحفوظُ.

ولم يتفرَّدْ به الرَّبيعُ، بل رواه الطَّحاويُّ عن المُزَنيِّ عن الشّافعيِّ كما مرَّ في "السنن المأثورة"، ورواه إبراهيمُ ابنُ محمَّدِ بنِ أيُّوبَ عن الشّافعيِّ به. أخرجه البيهقيُّ في "معرفة السنن والآثار" (١٧٥٧١).

قال الدّارقطنيُّ: رواه ابنُ لَهيعةَ عن جعفرِ بنِ ربيعةَ عن عِراكِ بنِ مالكٍ عن أبي هريرةَ. وخالَفه اللَّيثُ فرواه عن جعفرِ بنِ ربيعةَ عن عبدِ الرَّحمن بنِ هُرْمُزَ الأعرَجِ عن أبي هريرةَ.

ورواه ابنُ لَهيعةَ أيضاً عنِ الأعرَجِ عن أبي هريرةَ. وسئل [الدّارقطنيُّ] عن سماعِ ابنِ لَهيعةَ عنِ الأعرَجِ، قال: قَدِمَ الأعرَجُ مِصْرَ وابنُ لَهيعةَ كبيرٌ.

ورواه عُبيدُ الله عن إسرائيلَ عن أبي حَصينٍ عن أبي صالحٍ عن أبي هريرةَ رضي الله عنه قال رسولُ الله ﷺ: ((المَعدِنُ جُبارٌ، والبئرُ جُبارٌ، والعَجْماءُ جُبارٌ، وفي الرِّكازِ الخُمسُ)).

أخرجه البخاريُّ (٢٣٥٥) ـ باب مَن حفَرَ بئراً في مِلكِهِ لم يَضمَنْ.

ورواه الوليدُ بنُ أبي ثَورٍ [ضعيفٌ] عن عاصمٍ عن أبي صالحٍ به. أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٧/٧٧. =

= ورواه عبدُ الرَّزّاقِ وعبدُ الملك الصَّنعانيُّ عن مَعمَرٍ عن هَمّامٍ عن أبي هريرةَ عنِ النَّبيِّ ﷺ: ((والنّارُ جُبَارٌ)).

أخرجه أحمدُ ٣١٩/٢، وأبو داودَ (٤٥٩٤) في الدِّيات ـ باب في النّار تَعَدَّى، والنَّسائيُّ في "الكبرى" [روايةُ ابنِ حَيْوَةَ] (٥٧٨٩) في العاريَة ـ باب في الدّابَّة تُصيبُ برجْلِها، وابنُ ماجَه (٢٦٧٦) في الدِّيات ـ باب الجُبَار، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" ق ٢٣١/١، وأبو عَوانةَ (٦٣٦٥) و(٦٣٦٦) و(٦٣٦٧)، والدّارقطنيُّ في "السنن" ١٥٢/٣ ـ ١٥٣، و"العِلَل" (٢١٩٧)، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٢٨١/٦، والسَّهْميُّ في "تاريخ جُرجانَ" (٦٣٢)، والبيهقيُّ ٣٤٤/٨، والخَطّابيُّ في "غريب الحديث" ٦٠٠/١.

ونقَلَ الدّارقطنيُّ عن عبدِ الرَّزّاق، قال مَعمَرٌ: لا أراه إلاّ وَهْماً. وعن أحمدَ بنِ حنبلَ: قولُه في هذا الحديث: ليس بشيءٍ لم يكنْ في الكتبِ، باطلٌ ليس بصحيحٍ. وقال أحمدُ: أهلُ اليمنِ يكتبون النّار: (النِّير) ويكتبون: البِير، يعني: مثلَ ذلك، يعني: فهو تصحيفٌ، وإنّما لُقِّنَ عبدُ الرَّزّاق: النّارُ جُبَارٌ.

قال أبو عَوانةَ: كان يُقال: غَلِطَ فيه عبدُ الرَّزّاق، وإنّما هو: (البِيرُ جُبَارٌ)، ثمَّ وافقَه عليه عبدُ الملك عن مَعمَرٍ.

قال ابنُ عبدِ البَرِّ ٢٦/٧: قال يحيى بنُ مَعينٍ: أصلُهُ (البير جُبَارٌ)، ولكنَّه صحَّفَه مَعمَرٌ. قال أبو عمرَ: في قولِ ابنِ مَعينٍ هذا نظرٌ، لا يُسلَّمُ له حتّى يتَّضِحَ.

ونقَلَ ابنُ حَجَرٍ في "فتح الباري" ٣١٨/١٢ ـ ٣١٩: عنِ ابنِ عبدِ البَرِّ نحوَ هذا، وزادَ عنه: وليس بهذا تُرَدُّ أحاديثُ الثِّقاتِ. ثمَّ قال: ولا يُعترَضُ على الحُفّاظِ الثِّقاتِ بالاحتمالاتِ، ويُؤيِّدُ ما قال ابنُ مَعينٍ اتّفاقُ الحُفّاظِ مِن أصحابِ أبي هريرةَ على ذِكْرِ البئر دونَ النّار، وقد ذكَرَ مسلمٌ أنَّ علامةَ المُنكَرِ في حديث المُحدِّث أنْ يعمَدَ إلى مشهورٍ بكثرةِ الحديث والأصحابِ فيأتيَ عنه بما ليس عندهم، وهذا مِن ذاك. ويُؤيِّدُه أيضاً أنَّه وقَعَ عند أحمدَ مِن حديث جابرٍ بلفظِ: (والجُبُّ جُبَارٌ)، وهي البئرُ.

ورواه نَصْرُ بنُ بابٍ حدَّثنا كثيرُ بنُ زيدٍ الأَسلَميُّ عن المُطَّلِبِ عن أبي هريرةَ قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((العَجْماءُ جُبَارٌ ...)) أخرجه ابنُ عَدِيٍّ ٣٦/٧. ونَصْرُ بنُ بابٍ: ضعيفٌ، ليس بشيءٍ، وكذَّبه أبو خَيثمةَ.

ورواه شُعبةُ، وحمّادُ بنُ سَلَمةَ، والرَّبيعُ بنُ مسلمٍ، كلُّهم عن محمَّدِ بنِ زيادٍ الجُمحيِّ عن أبي هريرةَ به.

أخرجه البخاريُّ (٦٩١٣) في الدِّيات ـ باب العَجْماء جُبَار، ومسلمٌ (١٧١٠)، وأحمدُ ٣٨٦/٢ و٤٠٦ و٤١٥ و٤٥٤ و٤٥٦ و٤٦٧ و٤٨٢، وإسحاقُ بن راهويه (٦٤)، وابنُ أبي شَيبةَ ٣٥٢/٦، وأبو عَوانةَ (٦٣٥٢) و(٦٣٥٣)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٢٠٤/٣، والبَغويُّ في "الجَعْديّات" (١١٢١)، والدّارقطنيُّ ١٥٤/٣ و٢١٢، والبيهقيُّ ١١٠/٨ و٣٤٣، والخطيبُ في "الفَصْل للوَصْل المُدْرَج من النَّقْل" ٧٢٣/٢ ـ ٧٢٦، والإسماعيليُّ كما في "الفتح" لابن حَجَرٍ ٣٢١/١٢. قال الدّارقطنيُّ: زاد آدمُ عن شُعبةَ قولَه: الرِّجْل جُبَار. وتفرَّدَ به، وهو وَهْمٌ، ولم يُتابِعْه عليه أحدٌ عن شُعبةَ. ونقَلَ البيهقيُّ عنِ الدّارقطنيِّ قال: قد روى هذا الحديث عن شُعبةَ محمَّدُ بنُ جعفرٍ غُنْدَرٌ، وهو الحَكَمُ في حديث شُعبةَ، ورواه معاذُ بنُ معاذٍ العنبريُّ، ومسلمُ بنُ إبراهيمَ؛ وأبو عمرَ الحَوضيُّ وغيرُهم دون هذه الزِّيادة، وكذلك رواه الرَّبيعُ بنُ مسلمٍ عن محمَّدِ بنِ زيادٍ دون هذه الزِّيادة. =

- قال الخطيبُ: لم يذكُر: ((الرِّجْل جُبَار)) عن شُعبةَ غيرُ آدمَ بنِ أبي إياسٍ، وباقي المتنِ محفوظٌ عنه. رواه عن شُعبةَ يزيدُ بنُ هارونَ، وعبدُ الصَّمد بنُ عبدِ الوارث، وحفصُ بنُ عمرَ الحَوضيُّ، وعاصمُ بنُ عليٍّ، وعليُّ بنُ الجَعْدِ، وعبدُ الرَّحمن بنُ مَهديٍّ، ومحمَّدُ بنُ جعفرٍ غُنْدَر، والنَّضْرُ بنُ شُميلٍ، وعفَّانُ بنُ مسلمٍ، وشَبَابةُ بنُ سَوَّارٍ، وقد روى شُعبةُ الزِّيادةَ التي زادها آدمُ عنه عن غيرِ محمَّدِ بنِ زيادٍ عن أبي هريرةَ، رواها [آدمُ وغيرُه] في حديثه عن أبي قيسٍ عبدِ الرَّحمن بنِ نَرْوانَ الأَوْديِّ عن هُزيلِ بنِ شُرَحْبيلَ مُرسَلاً عن النَّبيِّ ﷺ.

روى شُعبةُ وسفيانُ الثَّوريُّ عن أبي قيسٍ عبدِ الرَّحمن بنِ نَرْوانَ الأَوْديِّ عن هُزيلِ بنِ شُرَحْبيلَ عن النَّبيِّ ﷺ مُرسَلاً.

أخرجه عبدُ الرَّزَّاق (١٧٨٧٣) و(١٨٣٧٦)، وابنُ أبي شَيبةَ ٦/٣٥١، والدَّارقطنيُّ ٣/١٥٣، والبيهقيُّ ٨/٣٤٤، والخطيبُ في "الفصل" ٢/٧٢٧ ـ ٧٢٩. ثمَّ قال البيهقيُّ: هذا مُرسَلٌ لا تقومُ به الحُجَّةُ.

قال البيهقيُّ: إنَّما تُعرَفُ هذه اللَّفظةُ مِن حديث أبي قيسٍ عبدِ الرَّحمن بنِ نَرْوانَ عن هُزيلِ بنِ شُرَحْبيلَ عن النَّبيِّ ﷺ مُرسَلاً. ورواه قيسُ بنُ الرَّبيعِ موصولاً بذِكْرِ ابنِ مسعودٍ فيه. وقيسٌ لا يُحتَجُّ به؛ وأبو قيسٍ غيرُ قويٍّ، فالله أعلم اهـ.

قال ابنُ عبدِ البَرِّ في "التَّمهيد" ٧/٢٥: ورواه زيادُ بنُ عبدِ الله عن الأعمشِ عن أبي قيسٍ عن هُزيلِ بن شُرَحْبيلَ عن أبي هريرةَ عن النَّبيِّ ﷺ فوصَلَه وأسنده. وليس زيادٌ البَكَّائيُّ مِمَّن يُحتَجُّ به إذا خالَفه مثلُ الثَّوريِّ، وأبو قيسٍ أيضاً ليس مِمَّن يُحتَجُّ به في حُكمٍ ينفردُ به.

أخرجه الدَّارقطنيُّ في "الأفراد" كما في "أطراف الغرائب" ق٢/٣٠٨، والخطيبُ في "الوصل" ٢/٧٢٨.

وقال الدَّارقطنيُّ: غريبٌ مِن حديثِ هُزيلِ بنِ شُرَحبيلَ عنه، لم يَروِه عنه غيرُ أبي قيسٍ عبدِ الرَّحمن بنِ نَرْوانَ تفرَّدَ به زيادُ بنُ عبدِ الله البَكَّائيُّ عن الأعمشِ، واختُلِفَ عن أبي قيسٍ في إسنادِ هذا الحديث، رواه محمَّدُ بنُ طلحةَ عنه عن هُزيلٍ عن عبدِ الله، قال: أظُنُّه مرفوعاً، وهذا أيضاً غريبٌ مِن حديث هُزيلٍ عن عبدِ الله، تفرَّدَ به محمَّدُ بنُ طلحةَ عنه. ورواه الثَّوريُّ عن هُزيلٍ فأرسَلَه، وهو أصحُّ مِن قولِ مَن وصَلَه. وقال الخطيبُ: تفرَّدَ بروايته زيادٌ البَكَّائيُّ عن الأعمشِ.

قال الدَّارقطنيُّ في "العِلَل" (٢١٩٨): ورواه غيرُه عن الأعمشِ عن أبي قيسٍ عن هُزيلٍ مُرسَلاً.

ورواه محمَّدُ بنُ طلحةَ بنِ مُصرِّفٍ عن أبي قيسٍ عن هُزيلٍ عن عبدِ الله بنِ مسعودٍ قال: أظُنُّه مرفوعاً.

أخرجه الدَّارقطنيُّ في "السنن" ٤/١٥٤، و"الأفراد" كما في "أطراف الغرائب" ق ٢/٣٠٨، والخطيبُ في "الوصل" ٢/٧٢٩. وقال: وصَلَه، وجعَلَ مكانَ أبي هريرةَ عبدَ الله بنَ مسعودٍ، تفرَّدَ محمَّدُ بنُ طلحةَ بروايته هكذا. قال الدَّارقطنيُّ: والمُرسَلُ هو الصَّوابُ في الرِّوايتين.

قال الخطيبُ: وكلاهما أورَدَ في حديثه ذِكْرَ الرِّجْلِ، وقولُ مَن أرسَلَه ولم يَصِلْه عن أبي قيسٍ أصحُّ.

ورواه قيسُ بنُ الرَّبيعِ موصولاً بذِكْرِ (عن عبدِ الله بنِ مسعودٍ) فيه. قال: وقيسُ بنُ الرَّبيعِ لا يُحتَجُّ به.

وروى حمَّادٌ وعبَّادُ بنُ عبَّادٍ عن مُجالِدٍ عن الشَّعبيِّ عن جابرٍ قال رسولُ الله: ((السَّائمةُ [عَقْلُها] جُبَارٌ، والبئرُ [وفي رواية: والجُبُّ] جُبَارٌ، والمَعدِنُ جُبَارٌ، وفي الرِّكاز الخُمسُ)). -

= أخرجه أحمدُ ٣/٣٣٥ و٣٥٣ ـ ٣٥٤، و البَزّار كما في "كشف الأستار" (٨٩٤)، وأبو يَعْلى (٢١٣٤)، وأبو عَوانةَ (٦٣٧٤)، والطّحاويُّ في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٠٣.

قال البَزّار: لا نعلَمُ رواه عن مُجالِدٍ إلاّ أهلُ البصرةِ حمادٌ وأصحابُه.

ورواه مُجالِدٌ عن الشَّعبيِّ عن الحارثِ عن عليٍّ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((المَعدِنُ جُبَارٌ)).

ذكَرَه ابنُ أبي حاتمٍ في "العِلَل" (٦٢٠) و(١٣٩٧)، والدّارقطنيُّ في "العِلَل" (٣٢٨).

قال أبو حاتمٍ وأبو زُرْعةَ: هذا خطأٌ، إنّما هو عن الشَّعبيِّ عن جابرِ بنِ عبدِ الله عن النَّبيِّ ﷺ، وهو الصَّحيحُ. قال الدّارقطنيُّ: رواه عُبيدةُ بنُ الأسودِ عن مُجالِدٍ عن الشَّعبيِّ عن الحارثِ عن عليٍّ عن النَّبيِّ ﷺ وخالَفَه حمّادُ بنُ زيدٍ وجريرُ بنُ حازمٍ روياه عن مُجالِدٍ عن الشَّعبيِّ عن جابرِ بنِ عبدِ الله عن النَّبيِّ ﷺ. وقولُهما أَثْبَتُ و أَشْبَهُ بالصَّواب.

ورواه ابنُ وَهْبٍ عن شِمْرِ بنِ نُميرٍ يُحدِّثُ عن حسينِ بنِ عبدِ الله عن أبيه عن جَدِّه عن عليٍّ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((ما قتَلَتِ البَهائمُ فهو جُبَارٌ)).

أخرجه ابنُ عَدِيٍّ ٤/٤٤، ثمَّ قال: وأحاديثُ شِمْرٍ مُنكَرةٌ وهو يُحدِّثُ عن حسينِ بنِ عبدِ الله بنِ ضُميرةَ، والحسينُ: في جملةِ الضُّعفاء، وشِمْرٌ أحسَنُ حالاً مِن حسينٍ هذا، وإنْ كانت أحاديثُه مُنكَرةً.

ورواه فُضيلُ بن سليمانَ النُّميريُّ البَصريُّ حدَّثنا موسى بنُ عُقبةَ عن إسحاقَ بنِ يحيى بنِ الوليدِ بنِ عُبادةَ عن عُبادةَ بنِ الصّامتِ قال: ((إنَّ مِن قضاءِ رسولِ الله ﷺ: أنَّ المَعدِنَ جُبَارٌ، والبئرَ جُبَارٌ، والعَجْماءَ جُرْحُها جُبَارٌ ـ والعَجْماءُ: البهيمةُ مِن الأنعام وغيرِها، والجُبَارُ: هو الهَدَرُ الذي لا يُغرَمُ ـ وقضَى في الرِّكازِ الخُمسَ ....)).

أخرجه وابنُ ماجَه (٢٦٧٥) في الدِّيات ـ باب الجُبَار، وعبدُ الله بنُ أحمدَ ٥/٣٢٦، وأبو عَوانةَ (٦٣٧٣)، وابنُ عَدِيٍّ ١/٣٤٠، و٦/١٩ ـ ٢٠. وفُضَيلُ بنُ سليمانَ: قال ابنُ مَعينٍ: ليس بثقةٍ.

وإسحاقُ بنُ يحيى: قال البخاريُّ: أحاديثُه معروفةٌ، إلاّ أنَّ إسحاقَ لم يَلْقَ عُبادةَ، وقال ابنُ عَدِيٍّ: عامَّةُ أحاديثه غيرُ محفوظةٍ.

ورواه خالدُ بنُ مَخْلَدٍ عن كَثيرِ بنِ عبدِ الله بنِ عمرِو بنِ عَوْفٍ عن أبيه عن جَدِّه نحوَه.

أخرجه ابنُ ماجَه (٢٦٧٤)، وابنُ عَدِيٍّ ٦/٥٨ و٦٠، والطَّبرانيُّ ١٧/(٦).

وكَثيرٌ: قال أحمدُ: مُنكَرُ الحديث، ليس يَسْوَى شيئاً، وترَكَه، وقال ابنُ مَعينٍ: ليس بشيءٍ، وكذَّبَه الشّافعيُّ وغيرُه، وقال ابنُ عَدِيٍّ: عامَّةُ ما يَرويه لا يُتابَعُ عليه.

ورواه عبدُ الله بنُ بَريغٍ عن الحسن بنِ عُمارةَ عن الحكَمِ عن إبراهيمَ عن عَلقمةَ عن عبدِ الله عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((العَجْماءُ والمَعدِنُ جُبَارٌ، والسّائمةُ جُبَارٌ، وفي الرِّكازِ الخُمسُ)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" ١٠/(١٠٠٣٩). والحسنُ بنُ عُمارةَ: متروكٌ.

بينما رواه أبو حنيفةَ رحمه الله: حدَّثنا حمّادُ [بنُ أبي سليمانَ] عن إبراهيمَ عن النَّبيِّ ﷺ به، وفيه: ((والرِّجْلُ جُبَارٌ)). أخرجه محمَّدُ بنُ الحسن الشَّيبانيُّ في "الحُجَّة على أهل المدينة" ١/٤٣٧ ـ ٤٤٠.

(أو) شرطاً (لإمكانِ الاستيفاءِ نحوُ: إنْ قَدِمَ زيدٌ) فعليَّ ما عليه مِن الدَّينِ، وهو معنى قولِهِ: (وهو) أي: والحالُ أنَّ زيداً (مكفُولٌ عنه) أو مُضاربُهُ، أو مُوْدَعُهُ، أو غاصِبُهُ جازَتِ الكفالةُ المتعلّقةُ بقُدومِهِ؛ لتوسُّلِهِ للأداءِ، (أو) شرطاً (لتعذُّرِهِ) أي: الاستيفاءِ (نحوُ: إنْ غابَ زيدٌ عن المِصْرِ) فعليَّ، .....

٢٦٥/٤ [٢٥٥٢٥] (قولُهُ: أو شرطاً لإمكانِ الاستيفاءِ إلخ) أي: لسُهولةِ تمكُّنِ الكفيلِ مِن استيفاءِ المالِ مِن الأصيلِ، قال في "الفتح"[(١)]: ((فإنَّ قُدومَهُ سببٌ مُوصِلٌ للاستيفاءِ مِنه)).

[٢٥٥٢٦] (قولُهُ: وهو معنى قولِهِ) أي: ما ذُكِرَ مِن كونِ التَّقديرِ ((فعليَّ ما عليه مِن الدَّينِ)) هو معنى قولِهِ: ((وهو مكفُولٌ عنه)).

[٢٥٥٢٧] (قولُهُ: أو مُضاربُهُ) الضَّميرُ فيه وفيما بعدَهُ يرجعُ إلى المكفُولِ عنه. اهـ "ح"[(٢)]. وقد أفادَ أنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ قُدومُ زيدٍ وسيلةً للأداءِ في الجملةِ وإنْ لم يكنْ أصيلاً، بخلافِ ما إذا كان أجنبيّاً مِن كلِّ وجهٍ، وهذا ما حققَّهُ في "النَّهر"[(٣)]، و"الرَّمليُّ" في حاشيةِ "البحر" ردّاً على ما فَهِمَهُ في "البحر"[(٤)].

قلتُ: ومَن أمعَنَ النَّظرَ في كلامِ "البحر" لم يَجدْهُ مُخالِفاً لذلك، بل مرادُهُ ما ذُكِرَ، فإنَّه ذكَرَ أوَّلاً أنَّ كلامَ "القنية"[(٥)] شاملٌ لكونِ زيدٍ أجنبيّاً، ثمَّ قال[(٦)]: ((والحَقُّ أنَّه لا يلزَمُ أنْ يكونَ مكفُولاً عنه؛ لِما في "البدائع"[(٧)]: لأنَّ قُدومَهُ وسيلةٌ إلى الأداءِ في الجملةِ؛ لجوازِ أنْ يكونَ مكفُولاً عنه أو مُضاربَهُ[(٨)])) اهـ. ثمَّ قال[(٩)]: ((وعبارةُ "البدائع" أزالتِ اللَّبْسَ وأوضحَتْ كلَّ تخمينٍ وحَدْسٍ)) اهـ. فهذا ظاهرٌ في أنَّه لم يُرِدِ الأجنبيَّ مِن كلِّ وجهٍ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠١.

(٢) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/أ ـ ب.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٩.

(٥) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب تعليق الكفالة إلخ ق١٥٦/أ ـ ب.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٩ ـ ٢٤٠.

(٧) "البدائع": كتاب الكفالة ٦/٤.

(٨) في مطبوعة "البدائع": ((مُضاربةً))، ولعله خطأ.

(٩) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٠.

وأمثلتُهُ كثيرةٌ. فهذه جملةُ الشُّروطِ التي يَجُوزُ تعليقُ[١] الكفالةِ بها. .....

[٢٥٥٢٨] (قولُهُ: وأمثلتُهُ كثيرةٌ) مِنها ما في "الدِّراية": ((ضَمِنتُ كلَّ ما لَكَ على فُلانٍ إنْ تَوِيَ، وكذا: إنْ ماتَ ولم يَدَعْ شيئاً فأنا ضامنٌ، وكذا: إنْ حَلَّ ما لَكَ على فُلانٍ ولم يُوافِكَ به فهو عليَّ، وإنْ حَلَّ ما لَكَ على فُلانٍ، أو: إنْ ماتَ فهو عليَّ)). وقدَّمنا عن "الخانيَّة"[٢]: ((إنْ غابَ ولم أُوافِكَ به فأنا ضامنٌ لِما عليه، فهذا على أنْ يُوافيَ به بعدَ الغَيبةِ)). وعن "محمَّدٍ": إنْ لم يدفَعْ مديُونُكَ، أو: إنْ لم يقضِهِ فهو عليَّ. ثمَّ إنَّ الطَّالبَ تقاضَى المطلُوبَ فقال المديُونُ: لا أدفعُهُ ولا أقضيهِ وجَبَ على الكفيلِ السَّاعةَ. وعنه أيضاً: إنْ لم يُعطِكَ فأنا ضامنٌ، فماتَ قبلَ أنْ يتقاضاهُ ويعطيَهُ بطَلَ الضَّمانُ، ولو بعدَ التَّقاضي قال: أنا أُعطيكَ فإنْ أعطاهُ مكانَهُ أو ذهَبَ به إلى السُّوقِ أو منزلِهِ وأعطاهُ جازَ، وإنْ طالَ ذلك ولم يُعطِهِ لَزِمَ الكفيلَ. وفي "القنية"[٣]: ((إنْ لم يُؤدِّ فُلانٌ ما لَكَ عليه إلى ستَّةِ أشهرٍ فأنا ضامنٌ له يَصِحُّ التَّعليقُ؛ لأنَّه شرطٌ مُتعارفٌ))، "نهر"[٤].

قلتُ: ويقَعُ كثيراً في زمانِنا: إنْ راحَ لك شيءٌ عندَهُ فأنا ضامنٌ، وهذا معنى قولِهِ المارِّ[٥]: ((إنْ تَوِيَ))، أي: هلَكَ، وسيأتي[٦] في الحوالةِ أنَّ التَّوى عندَ "الإمامِ" لا يتحقَّقُ إلاَّ بموتِهِ مُفلِساً.

(قولُهُ: مِنها ما في "الدِّراية": ضَمِنتُ كلَّ ما لَكَ على فُلانٍ إلخ) الأمثلةُ ليس كلٌّ مِنها فيه التَّعليقُ بشرطِ تعذُّرِ الاستيفاءِ، بل بعضُها كذلك وبعضُها لا، بل ليس مِن الأمورِ الثَّلاثةِ، وحينئذٍ يظهَرُ أنَّ المناسبَ إطلاقُ صحَّةِ التَّعليقِ بالمُلائمِ بدونِ تقييدِهِ بهذه الثَّلاثةِ.

---

(١) في "د": ((تعلُّق)).

(٢) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في نفس المكفول به ٣/٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب تعليق الكفالة بشرط إلخ ق١٥٦/ب، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/ب باختصار.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) صـ٢٢٣ـ وما بعدها "در".

(ولا تَصِحُّ) إنْ عُلِّقتْ (بـ) غيرِ مُلائمٍ (نحـوِ: إنْ هبَّـتِ الرِّيـحُ أو جـاءَ المطـرُ) لأنَّـه تعليقٌ بالخَطَرِ، فتبطُلُ ولا يلزَمُ المالُ، .....

مطلبٌ في تعليقِ الكفالةِ بشرطٍ غيرِ مُلائمٍ وفي تأجيلِها

[٢٥٥٢٩] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ) اعلَمْ أنَّ هاهنـا مسـألتين، إحداهمـا: تأجيلُ الكفالةِ إلى أجلٍ مجهُولٍ، فإنْ كان [٣/ق١٧١/ب] مجهُولاً جهالةً مُتفاحشةً كقولِهِ: كَفَلتُ لك بزيدٍ، أو: كَفَلتُ بما لَكَ[1] عليه، إلى أنْ يهُبَّ الرِّيـحُ، أو: إلى أنْ يجيءَ المطرُ لا يَصِحُّ، ولكـنْ تثبُتُ الكفالةُ ويبطُلُ الأجلُ. ومثلُهُ: إلى قُدومِ زيدٍ وهو غيرُ مكفُولٍ به، وإنْ كان مجهُـولاً جهالـةً غيرَ مُتفاحشةٍ مثلَ: إلى الحصادِ، أوالدِّياسِ، أو المهرجانِ، أو العطـاءِ، أو صـومِ النَّصـارى جـازَتِ الكفالةُ والتَّأجيلُ، وكذلك الحوالةُ. ومثلُهُ: إلى أنْ يَقدَمَ المكفُولُ به مِن سفرِهِ، صرَّحَ بذلـك كلِّـهِ في "كافي الحاكم"، وكذا في "الفتح"[2] وغيرِهِ بلا حكايةِ خلافٍ، وهذا لا نزاعَ فيه.

المسألةُ الثّانيةُ: تعليقُ الكفالةِ بالشَّرطِ، وهذا لا يخلُو إمّـا أنْ يكـونَ شـرطاً مُلائمـاً أوْ لا، ففي الأوَّلِ تَصِحُّ الكفالةُ والتَّعليقُ وقد مرَّ[3]، وفي الثّاني ـ وهو التَّعليقُ بشرطٍ غـيرِ مُلائـمٍ مثـلُ أنْ يقولَ: إذا هبَّت الرِّيحُ، أو: إذا جاءَ المطرُ، أو: إذا قَدِمَ فُلانٌ الأجنبيُّ فأنا كفيلٌ بنفسِ فُلانٍ، أو: بما لَكَ عليه ـ فالكفالةُ باطلةٌ كما نقلَهُ في "الفتح"[4] عن "المبسوط"[5] و"الخانيَّة"[6]، وصـرَّحَ به أيضاً في "النِّهاية" و"المعراج" و"العناية"[7] و"شرح الوقاية"[8]، ومثلُهُ في "أجناس النّاطفيِّ" حيث قال: ((كلُّ موضعٍ أضافَ الضَّمانَ إلى ما هو سببٌ للزومِ المالِ فذلك جائزٌ، وكلُّ موضعٍ

---

(١) في "م": ((بعله))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٢.

(٣) المقولة [٢٥٥١٦] قوله: ((أو عُلِّقتْ بشرطٍ صريحٍ)) وما بعدها.

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٢.

(٥) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بما لا يجوز ٢٠/١٠٣ بتصرف.

(٦) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ٣/٥٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣٠٢ (هامش "فتح القدير").

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ٢/٥٢ (هامش "كشف الحقائق").

.....

أضافَ الضَّمانَ إلى ما ليس بسببٍ للُّزومِ فذلك الضَّمانُ[١] باطلٌ كقولِهِ: إنْ هبَّتِ الرِّيحُ فما لَكَ على فُلانٍ فعليَّ)) اهـ. وجزَمَ بذلك "الزَّيلعي"[٢] وصاحبُ "البحرِ"[٣] و"النَّهرِ"[٤] و"المنحِ"[٥]، ولكنْ وقَعَ في كثيرٍ مِن الكتبِ أنَّه يبطُلُ التَّعليقُ وتَصِحُّ الكفالةُ ويلزَمُ المالُ حالاً، مِنها: "حاشية الهداية[٦] للخبّازيِّ" و"غاية البيان" وكذا "الكفاية" لـ"البيهقيِّ" حيثُ قال: ((فإنْ قال: إذا هبَّتِ الرِّيحُ، أو: دخَلَ زيدٌ الدّارَ فالكفالةُ جائزةٌ والشَّرطُ باطلٌ والمالُ حالٌّ))، وكذا في "شرح العيون لأبي اللَّيث"[٧] و"المختار"[٨]. ووقَعَ اختلافٌ في نُسَخِ "الهداية" ونُسَخِ "الكنز"، ففي بعضِها كالأوَّلِ، وفي بعضِها كالثّاني[٩]، وقد مالَ إلى الثّاني العلاّمةُ "الطَّرَسوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[١٠] وأرجَعَ ما مرَّ[١١] عن "الخانيَّة" وغيرِها إليه. ورَدَّ عليه العلاّمةُ "الشُّرنبُلاليُّ" في رسالةٍ خاصَّةٍ[١٢] وادَّعَى أنَّ ما في "الخبّازيَّة"[١٣] مُؤوَّلٌ وأرجعَهُ إلى ما في "الخانيَّة" وغيرِها، ورَدَّ أيضاً[١٤] على قولِ "الدُّرر"[١٥]: ((إنَّ في المسألةِ قولين)).

---

(١) ((الضمان)) ليست في "م".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٥٤.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٠ ـ ٢٤١.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/ب.

(٥) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٦/ب.

(٦) وهي حواشٍ لأبي محمد عمر بن محمد الخبَّازيّ (ت٦٩١هـ)، وتقدمت ترجمتها ١/٣٧٤.

(٧) المسمى "حصر المسائل وقصر الدلائل" لأبي الفتح محمد بن عبد الحميد، علاء الدين الأُسْمَنْديّ السمرقندي المعروف بالعلاء العالم (ت٥٥٢هـ) وهو شرح "عيون المسائل" لأبي الليث السمرقنديّ (ت٣٧٣هـ). انظر "كشف الظنون" ٢/١١٨٧، "الجواهر المضية" ٣/٢٠٨، "الأعلام" ٦/١٨٧.

(٨) انظر "الاختيار": كتاب الكفالة ٢/١٧١.

(٩) الذي في نسختنا من "الهداية" و"الكنز" هو القول الثاني. انظر "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٠، و"شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٧٢.

(١٠) "أنفع الوسائل": مسألة الكفالة المعلّقة بالشرط وتحرير الكلام فيها صـ٢٧٩ ـ ٢٨٠ـ.

(١١) في هذه المقولة.

(١٢) هي الرسالة السادسة والثلاثون المسماة: "بسط المقالة في تحقيق تأجيل وتعليق الكفالة" ق٢٣١/ب (ضمن "رسائل الشرنبلالي"). ("إيضاح المكنون" ١/١٨٢، "فهرس مخطوطات الظاهرية" ـ الفقه الحنفي ١/١٧٤).

(١٣) في "الأصل": (("الخانية"))، وهو تحريف.

(١٤) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٢٩٩ (هامش "الدرر والغرر").

(١٥) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٩ بتصرف.

وما في "الهداية" سَهْوٌ كما حرَّرَهُ "ابنُ الكمالِ". نَعَمْ لو جعَلَهُ أجَلاً صحَّتْ ولَزِمَ المالُ للحالِ، فليُحفظْ. (ولا) تَصِحُّ أيضاً (بجهالةِ المكفُولِ عنه).....

أقولُ: والإنصافُ ما في "الدُّرر"؛ لأنَّ ارتكابَ تأويلِ هذه العباراتِ وإرجاعَ بعضِها إلى البعضِ يحتاجُ إلى نهايةِ التَّكلُّفِ والتَّعسُّفِ، والأَولى اتِّباعُ ما مَشَى عليه جمهورُ "شرّاح الهداية"[١] و"شرّاح الكنز"[٢] وغيرُهم تَبَعاً لـ"المبسوط" و"الخانيَّة" مِن بُطلانِ الكفالةِ.

[٢٥٥٣٠] (قولُهُ: وما في "الهداية") حيث قال: ((لا يَصِحُّ التَّعليقُ بمجرَّدِ الشَّرطِ كقولِهِ: إنْ هبَّتِ الرِّيحُ أو جاءَ المطرُ، إلاّ أنَّه تَصِحُّ الكفالةُ ويَجِبُ المالُ حالاً؛ لأنَّ الكفالةَ لَمّا صحَّ تعليقُها بالشَّرطِ لا تبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ كالطَّلاقِ والعِتاقِ))، وتَبِعَهُ صاحبُ "الكافي"، لكنْ في بعضِ نُسَخِ "الهداية"[٣] بعدَ قولِهِ: ((أو جاءَ المطرُ)): ((وكذا إذا جعَلَ واحداً مِنها أجلاً))، وحينئذٍ فقولُهُ: ((إلاّ أنَّه تَصِحُّ الكفالةُ إلخ)) راجعٌ إلى مسألةِ الأجلِ فقط، ولا يُنافيهِ قولُهُ: ((لأنَّ الكفالةَ لَمّا صحَّ تعليقُها بالشَّرطِ إلخ))؛ لأنَّ المرادَ به الشَّرطُ المُلائمُ، وقد أطالَ الكلامَ على تأويلِ عبارةِ "الهداية" في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥] وغيرِهما. ٤/٢٦٦

[٢٥٥٣١] (قولُهُ: نَعَمْ لو جعَلَهُ أجَلاً) أي: بأنْ قال: إلى هُبُوبِ الرِّيحِ أو مَجيءِ المطرِ ونحوَهُ مِمّا هو مجهُولٌ جهالةً مُتفاحشةً، فيبطُلُ التَّأجيلُ وتَصِحُّ الكفالةُ، بخلافِ ما كانت جهالتُهُ غيرَ مُتفاحشةٍ كالحصادِ ونحوِهِ، فإنَّها تَصِحُّ إلى الأجلِ كما قدَّمناهُ[٦] آنفاً.

(قولُهُ: والإنصافُ ما في "الدُّرر"؛ لأنَّ ارتكابَ تأويلِ هذه العباراتِ وإرجاعَ بعضِها إلى البعضِ يحتاجُ إلى نهايةِ التَّكلُّفِ إلخ) لا يظهَرُ وجهٌ للقولِ بصحَّةِ الكفالةِ وبطلانِ التَّعليقِ، فإنَّه يُخرِجُ العِلَّةَ عن العِلِّيَّةِ، فالمتعيِّنُ إرجاعُ الثّاني إلى الأوَّلِ.

---

(١) انظر كتاب الكفالة في "البناية": ٥٦٢/٧، و"الفتح": ٣٠٢/٦، و"العناية": ٣٠١/٦، و"الكفاية": ٣٠٢/٦ ـ ٣٠٣.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٧٢/٢، و"تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ١٥٤/٤، و"البحر": كتاب الكفالة ٢٤١/٦.

(٣) ومنها النسخة التي بين أيدينا: كتاب الكفالة ٩٠/٣.

(٤) انظر "البحر": كتاب الكفالة ٢٤١/٦.

(٥) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٧/ب.

(٦) المقولة [٢٥٥٢٩] قوله: ((ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ)).

في تعليقٍ وإضافةٍ، لا تخييرٍ كـ: كَفَلتُ بما لَكَ على فُلانٍ أو فُلانٍ فتَصِحُّ، .....

[٢٥٥٣٢] (قولُهُ: في تعليق) نحوُ: إنْ غصَبَكَ إنسانٌ شيئاً فأنا كفيلٌ. اهـ "ح"[١]. ويُستثنَى مِنه ما سيأتي متناً آخِرَ البابِ[٢]، وهو ما لو قال له: اسلُكْ هذا الطَّريقَ إلخ، وسيأتي[٣] بيانُهُ.

[٢٥٥٣٣] (قولُهُ: وإضافةٍ) نحوُ: ما ذابَ لك على النّاسِ فعليَّ. اهـ "ح"[٤]. وقد صرَّحَ أيضاً في "الفتح"[٥]: ((بأنَّه مِن جهالةِ المضمُونِ في الإضافةِ)).

قلتُ: ووجهُهُ أنَّ ((ما ذابَ)) ماضٍ أُريدَ به المستقبَلُ كما يأتي[٦]، فكان مُضافاً إلى المستقبَلِ معنًى، وعن هذا جعَلَ في [٣/ق١٧٢/أ] "الفصول العماديَّة" المعلَّقَ مِن المضافِ؛ لأنَّ المعلَّقَ واقعٌ في المستقبَلِ أيضاً. وقدَّمنا[٧] أنَّه في "الهداية" جعَلَ: ((ما بايعتَ فُلاناً)) مِن المعلَّقِ؛ لأنَّه في حُكمِهِ مِن حيثُ وقُوعُ كلٍّ مِنهما في المستقبَلِ، وبه ظهَرَ أنَّ كلاًّ مِنهما يُطلَقُ على الآخَرِ نظراً إلى المعنى، وأمّا بالنَّظرِ إلى اللَّفظِ فما صُرِّحَ فيه بأداةِ الشَّرطِ فهو مُعلَّقٌ وغيرُهُ مُضافٌ، وهو الأوضحُ، فلذا غايرَ بينَهما تَبَعاً لـ "الفتح"، فافهمْ.

[٢٥٥٣٤] (قولُهُ: لا تخييرٍ) بالخاءِ المعجمةِ، وسَمّاهُ تخييراً لكونِ المكفُولِ[٨] له مُخيَّراً كما ذكَرَهُ، لكنَّ الواقعَ في عبارةِ "الفتح"[٩] وغيرِهِ: ((تنجيزٍ)) بالجيمِ والزّاي، وهو الأصوبُ؛ لأنَّ المرادَ به الحالُ المقابِلُ للتَّعليقِ والإضافةِ المرادِ بهما المستقبَلُ، ووجهُ جوازِ جهالةِ المكفُولِ عنه في التَّنجيزِ دونَ التَّعليقِ ـ كما في "الفتح"[٩] ـ: ((أنَّ القياسَ يأبَى جوازَ إضافةِ الكفالةِ؛ لأنَّها تمليكٌ

---

(١) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/ب.

(٢) صـ١٨٢ـ "در".

(٣) المقولة [٢٥٧٣٩] قوله: ((فإنَّه أمنٌ)) وما بعدها.

(٤) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/ب باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

(٦) المقولة [٢٥٥٤١] قوله: ((أي: ما ثبَتَ)).

(٧) المقولة [٢٥٥١٦] قوله: ((أو عُلِّقتْ بشرطٍ صريحٍ)).

(٨) ((المكفول)) ساقطة من "الأصل".

(٩) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

والتَّعيينُ للمكفُولِ له؛ لأنَّه صاحبُ الحَقِّ، (ولا بجهالةِ المكفُولِ له) وبه .....

في حَقِّ الطَّالبِ، وإنَّما جُوِّزَتِ استحساناً للتَّعاملِ، والتَّعاملُ فيما إذا كان المكفُولُ عنه معلُوماً، فبقيَ المجهُولُ على القياسِ)).

[٢٥٥٣٥] (قولُهُ: والتَّعيينُ للمكفُولِ له؛ لأنَّه صاحبُ الحَقِّ) كذا في "البحر"[١] عندَ قولِهِ: ((وبالمالِ ولو مجهُولاً))، وتَبعَهُ في "النَّهر"[٢]، لكنْ جعَلَ في "الفتح"[٣] الخِيارَ للكفيلِ، ونصُّهُ: ((ولو قال لرجلٍ[٤]: كَفَلتُ بما لَكَ على فُلانٍ أو ما لَكَ على فُلانٍ رجلٍ آخَرَ جازَ؛ لأنَّها جهالةُ المكفُولِ عنه في غيرِ تعليقٍ، ويكونُ الخِيارُ للكفيلِ)) اهـ. ومثلُهُ ما في "كافي الحاكم": ((لو قال: أنا كفيلٌ بفُلانٍ أو فُلانٍ كان جائزاً يدفَعُ أيَّهما شاءَ الكفيلُ فيبرَأُ عن الكفالةِ))، ثمَّ قال: ((وإذا كفَلَ بنفسِ رجلٍ أو بما عليه وهو مائةُ درهمٍ كان جائزاً، وكان عليه أيُّ ذلك شاءَ الكفيلُ، وأيَّهما دفَعَ فهو بريءٌ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ ما هنا قولٌ آخَرُ أو سَبْقُ قلمٍ.

[٢٥٥٣٦] (قولُهُ: ولا بجهالةِ المكفُولِ له) يُستثنَى مِنه الكفالةُ في شِرْكةِ المفاوضةِ، فإنَّها تَصِحُّ مع جهالةِ المكفُولِ له؛ لثُبُوتِها ضمناً لا صريحاً كما ذكَرَهُ في "الفتح"[٥] مِن كتابِ الشِّرْكةِ.

[٢٥٥٣٧] (قولُهُ: وبه) أي: ولا تَصِحُّ بجهالةِ المكفُولِ به، والمرادُ هنا النَّفسُ لا المالُ؛ لِما تقدَّمَ[٦] مِن أنَّ جهالةَ المالِ غيرُ مانعةٍ مِن صحَّةِ الكفالةِ، والقرينةُ على ذلك الاستدراكُ. اهـ "ح"[٧].

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّ المانعَ هنا جهالةٌ مُتفاحشةٌ لِما عَلِمتَ آنفاً مِن قولِ "الكافي": ((لو قال: أنا كفيلٌ بفُلانٍ أو فُلانٍ جازَ))، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٥.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

(٤) في النسخ جميعها: ((رجلٌ))، وما أثبتناه من "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الشركة ـ فصل: لا تنعقد الشركة إلخ ٥/٣٩٦.

(٦) صـ٧٤ـ وما بعدها "در".

(٧) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/ب.

مُطلقاً. نَعَمْ لو قال: كَفَلتُ رجلاً أعرِفُهُ بوجهِهِ لا باسمِهِ جازَ، وأيُّ رجلٍ أتَى به وحلَفَ أنَّه هو بَرِئَ، "بزّازيَّة"[١]. وفي "السِّراجيَّة"[٢]: ((قال لضيفِهِ وهو يخافُ على دابَّتِهِ مِن الذِّئبِ: إنْ أكَلَ الذِّئبُ حمارَكَ فأنا ضامنٌ فأكَلَهُ الذِّئبُ لم يَضمَنْ)) (نحوُ: ما ذابَ) أي: ما ثَبَتَ (لك على النّاسِ أو) على (أحدٍ مِنهم فعليَّ) .....

[٢٥٥٣٨] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: سواءٌ كانت في تعليقٍ، أو إضافةٍ، أو تنجيزٍ، قال في "الفتح"[٣]: ((والحاصلُ أنَّ جهالةَ المكفُولِ له تَمنَعُ صحَّةَ الكفالةِ مُطلقاً، وجهالةَ المكفُولِ به لا تَمنَعُها مُطلقاً، وجهالةَ المكفُولِ عنه في التَّعليقِ والإضافةِ تَمنَعُ صحَّةَ الكفالةِ، وفي التَّنجيزِ لا تَمنَعُ)) اهـ. ومرادُهُ بالمكفُولِ به المالُ عكسَ ما في "الشَّرح".

[٢٥٥٣٩] (قولُهُ: جازَ) لأنَّ الجهالةَ في الإقرارِ لا تَمنَعُ صحَّتَهُ، "بحر"[٤] عن "البزّازيَّة"[٥]. وذكَرَ[٦] عنها[٧] أيضاً: ((لو شَهِدا[٨] على رجلٍ أنَّه كفَلَ بنفسِ رجلٍ نعرِفُهُ[٩] بوجهِهِ إنْ جاءَ به لكنْ لا نعرِفُهُ باسمِهِ جازَ)).

[٢٥٥٤٠] (قولُهُ: لم يَضمَنْ) لأنَّ فعلَهُ جُبَارٌ كما مرَّ[١٠] في: ((إنْ أكَلَكَ سبعٌ)).

[٢٥٥٤١] (قولُهُ: أي: ما ثَبَتَ) قال في "المنصوريَّة"[١١]: ((الذَّوْبُ واللُّزومُ يُرادُ بهما القضاءُ، فما لم يُقْضَ بالمكفُولِ به بعدَ الكفالةِ على المكفُولِ عنه لا يلزَمُ الكفيلَ، وهذا في غيرِ

---

(١) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في تكفيل الحاكم ٦/٢٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى السراجية": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالمال ٢/٣٢٥ (هامش "الفتاوى الخانية").

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٠.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٥.

(٥) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في تكفيل الحاكم ٦/٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٥.

(٧) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في تكفيل الحاكم ٦/٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "م": ((شهد))، وهو تحريف.

(٩) في مطبوعة "البزازية": ((يعرفه)) بالياء.

(١٠) المقولة [٢٥٥٢٤] قوله: ((بخلافِ إنْ أكلَكَ سبعٌ)).

(١١) تقدمت ترجمتها ١/٥٣٦.

مثالٌ للأوَّلِ، ونحوُهُ: ما بايعتَ به أحداً مِن النّاسِ، "معين المفتي"[١] (أو: ما ذابَ) عليك (للنّاسِ أو لأحدٍ مِنهم عليك فعليَّ) مثالٌ للثّاني، (ولا) تَصِحُّ (بنفسِ حَدٍّ وقِصاصٍ) لأنَّ النِّيابةَ لا تجري في العُقوباتِ، (ولا بحملِ دابَّةٍ مُعيَّنةٍ مُستأجَرةٍ له، وخدمةِ عبدٍ مُعيَّنٍ مُستأجَرٍ لها) أي: للخدمةِ؛ .....

عُرْفِ أهلِ الكوفةِ، أمّا عُرْفُنا فالذَّوْبُ واللُّزومُ عبارةٌ عن الوُجُوبِ فيَجِبُ المالُ وإنْ لم يُقْضَ به)). اهـ "ط"[٢]. وهذا ـ أي: ما ذابَ ـ ماضٍ أُريدَ به المستقبَلُ كما في "الهداية"[٣]، وسيذكرُهُ "الشّارحُ"[٤] أيضاً، أي: لأنَّه في معنى الشَّرطِ كما تقدَّمَ[٥]، فلا يلزَمُ الكفيلَ ما لم يُقْضَ به على الأصيلِ بعدَ الكفالةِ، لكنَّه هنا لا يلزَمُهُ شيءٌ؛ لجهالةِ المكفُولِ عنه.

[٢٥٥٤٢] (قولُهُ: مثالٌ للأوَّلِ) وهو جهالةِ المكفُولِ عنه.

[٢٥٥٤٣] (قولُهُ: ونحوُهُ: ما بايعتَ إلخ) أي: هو مثالٌ للأوَّلِ أيضاً.

[٢٥٥٤٤] (قولُهُ: مثالٌ للثّاني) أي: جهالةِ المكفُولِ له.

[٢٥٥٤٥] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ بنفسِ حَدٍّ وقِصاصٍ) أمّا لو كفَلَ بنفسِ مَن عليه الحَدُّ تَصِحُّ، لكنَّ هذا في الحُدودِ التي فيها للعبادِ حَقٌّ كحَدِّ القذفِ، بخلافِ الحُدودِ الخالصةِ كما تقدَّمَ[٦] بيانُهُ.

[٢٥٥٤٦] (قولُهُ: مُستأجَرةٍ له) أي: للحملِ.

(قولُهُ: فلا يلزَمُ الكفيلَ ما لم يُقْضَ إلخ) إنَّما يظهَرُ على الأوَّلِ لا الثّاني.

---

(١) في "ب" و"م": ((الفتوى)) وما أثبتناه من "د" و"و" هو الاسم الذي عرف به الكتاب للمصنف التمرتاشي كما في مصادر ترجمته، واسم الكتاب كاملاً "معين المفتي على جواب المستفتي". انظر "كشف الظنون" ٢/١٧٤٦ و"خلاصة الأثر" ٤/١٨.

(٢) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٣.

(٣) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٠.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

(٥) المقولة [٢٥٥٣٣] قوله: ((وإضافةٍ)).

(٦) المقولة [٢٥٤٦١] قوله: ((وظاهرُ كلامِهم)) وما بعدها.

لأنَّه يلزَمُ تغييرُ المعقُودِ عليه ـ بخلافِ غيرِ المُعيَّنِ؛ لوُجوبِ مُطلقِ الفعلِ ـ لا التَّسليمُ، (ولا بمبيعٍ) قبلَ قَبْضِهِ (ومرهُونٍ وأمانةٍ) بأعيانِها، .....

[٢٥٥٤٧] (قولُهُ: لأنَّه يلزَمُ إلـخ) قـال في "الـدُّرر"[١]: ((لأنَّـه [٣/ق١٧٢/ب] استُحِقَّ عليـه الحملُ على دابَّةٍ مُعيَّنةٍ، والكفيلُ لو أعطَى دابَّةً مِن عندِهِ لا يستَحِقُّ الأُجـرةَ؛ لأنَّـه أتَـى بغيـرِ المعقُودِ عليه، ألا يُرَى[٢] أنَّ المؤجِّرَ لو حملَهُ على دابَّةٍ أُخرى لا يستَحِقُّ الأُجرةَ فصـار عـاجزاً ضرورةً، وكذا العبدُ للخِدمةِ، بخلافِ مـا إذا كـانتِ الدّابَّـةُ غـيرَ مُعيَّنـةٍ؛ لأنَّ الواجـبَ علـى المؤجِّرِ الحملُ مُطلقاً، والكفيلُ يَقْدِرُ عليه بأنْ يحمِلَ على دابَّةِ نفسِهِ)) اهـ. ٤/٢٦٧

[٢٥٥٤٨] (قولُهُ: لا التَّسليمُ) لأنَّه لو كان الواجبُ التَّسليمَ لَزِمَ صحَّةُ الكفالـةِ في المعيَّنـةِ أيضاً؛ لأنَّ الكفالةَ بتسليمِها صحيحةٌ كما يـأتي[٣].

[٢٥٥٤٩] (قولُهُ: ولا بمبيـعٍ قَبْـلَ قَبْضـهِ) بـأنْ يقـولَ للمشـتري: إنْ هلَـكَ المبيـعُ فعلـيَّ، "درر"[٤]؛ لأنَّ ماليَّتَهُ غيرُ مضمُونةٍ على الأصيلِ، فإنَّه لو هلَكَ ينفَسِخُ البيعُ ويَجِبُ رَدُّ الثَّمَـنِ كما ذكَرَهُ "صدرُ الشَّريعة"[٥].

[٢٥٥٥٠] (قولُهُ: ومرهُونٍ وأمانةٍ) اعلَمْ أنَّ الأعيانَ إمّا مضمُونةٌ على الأصيلِ أو أمانةٌ، فالثّـاني كالوديعةِ، ومالِ المضاربةِ، والشِّرْكةِ، والعاريَةِ، والمستأجَرِ في يدِ المسـتأجِرِ، والمضمُونـةُ إمّـا بغيرِهـا كالمبيعِ قَبْلَ القَبْضِ، والرَّهنِ، فإنَّهما مضمُونانِ بالثَّمنِ والدَّينِ، وإمّا بنفسِها كالمبيعِ فاسداً والمقبُوضِ على سَوْمِ الشِّراءِ، والمغصُوبِ، ونحوِهِ مِمّا تَجِبُ قيمتُهُ عندَ الهلاكِ، وهذا تَصِحُّ الكفالةُ به

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٠.

(٢) في "م": ((ألا ترى)).

(٣) صـ١٠٧ـ "در".

(٤) كذا في النسخ جميعها، ولم نعثر على النقل في "الدرر والغرر"، وعزاه ابنُ عابدين رحمه الله في مسـوَّدته إلى "النهـر"، والمسألة فيه: كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ٢/٥٤ (هامش "كشف الحقائق").

فلو بتسليمِها صحَّ في الكلِّ، "درر"[١]. ورجَّحَهُ "الكمالُ"[٢]. .....

كما يذكرُهُ "المصنِّفُ"[٣] دونَ الأوَّلينِ لفَقْدِ شرطِها، وهو أنْ يكونَ المكفُولُ مضمُوناً على الأصيلِ لا يَخرُجُ عنه إلاّ بدَفْعِ عينِهِ أو بدلِهِ، هذا خلاصةُ ما في "البحر"[٤] وغيرِهِ.

[٢٥٥٥١] (قولُهُ: فلو بتسليمِها صحَّ في الكلِّ) أي: في الأماناتِ، والمبيعِ، والمرهُونِ، فإذا كانت قائمةً وجَبَ تسليمُها، وإنْ هلَكَتْ لم يَجِبْ على الكفيلِ شيءٌ كالكفيلِ بالنَّفسِ، وقيل: إنْ وجَبَ تسليمُها على الأصيلِ كالعاريَةِ والإجارةِ جازَتِ الكفالةُ بتسليمِها وإلاّ فلا، "درر"[٥]. أي: وإنْ لم يَجِبْ تسليمُها على الأصيلِ كالوديعةِ، ومالِ المُضاربةِ، والشِّرْكةِ فلا تَجُوزُ؛ لأنَّ الواجبَ عليه عَدَمُ المنعِ عندَ الطَّلبِ لا الرَّدُّ، وهذا التَّفصيلُ جزَمَ به "شرّاحُ الهداية"[٦].

[٢٥٥٥٢] (قولُهُ: ورجَّحَهُ "الكمالُ") أي: رجَّحَ ما في "الدُّرر" مِن صحَّتِها في تسليمِ الأماناتِ كغيرِها، وحاصلُ ما ذكَرَهُ: ((الوجهُ عندي صحَّةُ الكفالةِ بتسليمِ الأمانةِ؛ إذ لا شكَّ في وُجوبِ رَدِّها عندَ الطَّلبِ، غيرَ أنَّه في الوديعةِ وأخويها يكونُ بالتَّخليةِ، وفي غيرِها بحملِ المردُودِ إلى ربِّهِ، قال في "الذَّخيرة": الكفالةُ بتمكينِ المودِعِ مِن الأخْذِ صحيحةٌ)) اهـ. وما ذكَرَهُ "السَّرَخْسيُّ"[٧]: ((مِن أنَّ الكفالةَ بتسليمِ العاريَةِ باطلةٌ)) فهو باطلٌ؛ لِما في "الجامع الصَّغير"[٨] و"المبسوط" أنَّها صحيحةٌ، ونصَّ "القُدُوريُّ"[٩]: ((أنَّها بتسليمِ المبيعِ جائزةٌ))، وأقرَّهُ في "الفتح"[١٠]،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠١/٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٣١٣/٦.

(٣) صـ١١٠ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥٠/٦.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠١/٢.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ٣١٣/٦، و"العناية": كتاب الكفالة ٣١٢/٦ (هامش "فتح القدير").

(٧) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بما لا يجوز ١٠٢/٢٠ بتصرف.

(٨) لم نعثر عليها في مظانها من مطبوعة "الجامع الصغير" التي بين أيدينا.

(٩) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الكفالة ١٥٣/٢ بتصرف.

(١٠) "الفتح": كتاب الكفالة ٣١٣/٦.

فلو هلَكَ المستأجَرُ مثلاً لا شيءَ عليه كـ: كفيلِ النَّفسِ، (وصحَّ) أيضاً (لو) المكفُولُ به (ثَمَناً) لكونِهِ دَيناً صحيحاً على المشتري، .....

وانتصَرَ له في "العناية"[١]: ((بأنَّه لعلَّهُ اطَّلَعَ على روايةٍ أقوى مِن ذلك فاختارَها))، واعترضَهُ في "النَّهر"[٢]: ((بأنَّه أمرٌ موهُومٌ))، قال في "البحر"[٣]: ((ورَدُّهُ على "السَّرَخْسيِّ" مأخُوذٌ مِن "معراج الدِّراية"، ويساعدُهُ قولُ "الزَّيلعيِّ"[٤]: ويَجُوزُ في الكلِّ أنْ يتكفَّلَ بتسليمِ العينِ مضمُونةً أو أمانةً، وقيل: إنْ كان تسليمُهُ واجباً على الأصيلِ كالعاريَةِ والإجارةِ جازَ وإلاَّ فلا، فأفادَ أنَّ التَّفصيلَ بينَ أمانةٍ وأمانةٍ ضعيفٌ)) اهـ.

[٢٥٥٥٣] (قولُهُ: فلو هلَكَ المستأجَرُ) بفتحِ الجيمِ، قال في "الفتح"[٥]: ((ولو عجَزَ ـ أي: عن التَّسليمِ ـ بأنْ ماتَ العبدُ المبيعُ، أو المستأجَرُ، أو الرَّهنُ انفسَخَتِ الكفالةُ على وزانِ كفالةِ النَّفسِ)).

[٢٥٥٥٤] (قولُهُ: وصحَّ لو ثَمَناً) أي: صحَّ تكفُّلُهُ الثَّمَنَ عن المشتري. واحترَزَ به عن تكفُّلِ المبيعِ عن البائعِ فإنَّه لا يَصِحُّ؛ لأنَّه مضمُونٌ بغيرِهِ وهو الثَّمَنُ كما تقدَّمَ[٦]. والمرادُ بقولِهِ: ((لو ثَمَناً)) أي: ثَمَنَ مبيعٍ بَيعاً صحيحاً؛ لِما في "النَّهر"[٧] عن "التَّتارخانيَّة"[٨]: ((لو ظهَرَ فسادُ البيعِ رجَعَ الكفيلُ بما أدَّاهُ على البائعِ، وإنْ شاءَ على المشتري، ولو فسَدَ بعدَ صحَّتِهِ بأنْ ألحَقا به شرطاً فاسداً فالرُّجوعُ للمشتري على البائعِ، يعني: والكفيلُ يرجِعُ بما أدَّاهُ على المشتري،

---

(١) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣١٢ (هامش "فتح القدير").

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٠ ـ ٢٥١.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٥٨ باختصار.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٣.

(٦) المقولة [٢٥٥٠٦] قوله: ((أي: إنْ بايعتَهُ فعليَّ، لا: ما اشتريتَهُ)).

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٨) "التاترخانية": كتاب الكفالة والضمان ـ الفصل الثاني عشر في الكفالة تبطل عن الكفيل إلخ ٤/ق٢١٦/أ باختصار.

إلاّ أنْ يكونَ صبيّاً محجُوراً عليه فلا يلزَمُ الكفيلَ تَبَعاً للأصيلِ، "خانيَّة"[١]. .....

وكأنَّ الفرقَ بينَهما أنَّه بظُهورِ الفسادِ تبيَّنَ أنَّ البائعَ أخَذَ شيئاً لايستحِقُّهُ فيرجِعُ الكفيلُ عليه، وإنْ ألحَقا به شرطاً فاسداً لم يتبيَّنْ أنَّ البائعَ حينَ [٣/ق١٧٣/أ] قبَضَهُ قَبَضَ شيئاً لا يستحِقُّهُ)) اهـ. وفيه[٢] أيضاً: ((وقالوا: لو استُحِقَّ المبيعُ بَرِئَ الكفيلُ بالثَّمَنِ ولو كانتِ الكفالةُ لغريمِ البائعِ، ولو رُدَّ عليه بعيبٍ بقضاءٍ أو بغيرِهِ، أو بخِيارِ رؤيةٍ أو شرطٍ بَرِئَ الكفيلُ إلاّ أنْ تكونَ الكفالةُ لغريمٍ فلا يبرأُ. والفرقُ بينَهما فيما يظهَرُ أنَّه مع الاستحقاقِ تبيَّنَ أنَّ الثَّمَنَ غيرُ واجبٍ على المشتري، وفي الرَّدِّ بالعيبِ ونحوِهِ وجَبَ المسقط بعدَ ما تعلَّقَ حَقُّ الغريمِ به، فلا يسري عليه)) اهـ.

[٢٥٥٥٥] (قولُهُ: إلاّ أنْ يكونَ إلخ) قال في "النَّهر"[٢]: ((وقدَّمنا أنَّه لو كفَلَ عن صبيٍّ ثَمَنَ مَتاعٍ اشتراهُ لا يلزَمُ الكفيلَ شيءٌ، ولو كفَلَ بالدَّرَكِ بعدَ قَبْضِ الصَّبيِّ الثَّمَنَ لا يَجُوزُ، وإنْ قبلَهُ جازَ)) اهـ. ومسألةُ الدَّرَكِ فيما لو كان الصَّبيُّ بائعاً، وهو الذي قدَّمَهُ في "النَّهر"[٣] عندَ قولِ "الكنز": ((إذا كان دَيناً صحيحاً)).

(قولُهُ: لم يتبيَّنْ أنَّ البائعَ حينَ قبَضَهُ قَبَضَ شيئاً لا يستحِقُّهُ) يُفيدُ أنَّ إلحاقَ الشَّرطِ بعدَ قَبْضِ البائعِ الثَّمَنَ مِن الكفيلِ، وأنَّه لو أُلْحِقَ قبلَ قَبْضِهِ يكونُ للكفيلِ الرُّجوعُ على البائعِ.

(قولُهُ: ولو كفَلَ بالدَّرَكِ بعدَ قَبْضِ الصَّبيِّ الثَّمَنَ لا يَجُوزُ إلخ) علَّلَهُ في "البحر" نقلاً عن "الخانيَّة" بقولِهِ: ((لكونِهِ كفَلَ بما ليس بمضمُونٍ على الأصيلِ)) اهـ. مع أنَّ هذه العِلَّةَ موجُودةٌ فيما لو كفَلَ قبلَ قَبْضِهِ الثَّمَنَ. ولعلَّ وجهَها أنْ يُجعَلَ الضّامنُ مُستقرِضاً مِن الدّافعِ، والصَّبيُّ نائبٌ عنه في القَبْضِ اهـ. ثمَّ رأيتُ "السِّنديَّ" نقَلَ المسألةَ عن "قاضيخان" قبيلَ كفالةِ الرَّجلينِ وعلَّلَها بما ذكَرنا.

---

(١) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٧/٣ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ.

(و) كذا لو (مغصُوباً أو مقبُوضاً على سَوْمِ الشِّراءِ) إنْ سُمِّيَ الثَّمَنُ وإلاّ فهو أمانةٌ كما مرَّ[1]، (ومَبيعاً فاسِداً) وبدَلَ[2] صُلْحٍ عن دَمٍ، وخُلْعٍ، ومَهْرٍ، "خانيَّة"[3]. والأصلُ أنَّها تَصِحُّ بالأعيانِ المضمُونةِ بنفسِها، لا بغيرِها ولا بالأماناتِ، .....

[٢٥٥٥٦] (قولُهُ: وكذا لو مغصُوباً إلخ) لأنَّ هذه الأعيانَ مضمُونةٌ بنفسِها على الأصيلِ، فيلزَمُ الضّامنَ إحضارُها وتسليمُها، وعندَ الهلاكِ تَجبُ قيمتُها، وإنْ مُستهلَكةً فالضَّمانُ لقيمتِها، "نهر"[4]. بخلافِ الأعيانِ المضمُونةِ بغيرِها كالمبيعِ، والرَّهنِ، وبخلافِ الأماناتِ على ما تقدَّمَ، "زيلعيّ"[5].

[٢٥٥٥٧] (قولُهُ: وإلاّ فهو أمانةٌ كما مرَّ) أي: في البُيُوعِ، وإذا كان أمانةً لا يكونُ مِن هذا النَّوعِ، بل مِن نوعِ الأماناتِ، وقد مرَّ[6] حُكمُها.

[٢٥٥٥٨] (قولُهُ: وبدَلَ صُلْحٍ عن دَمٍ) أي: لو كان البدَلُ عبداً مثلاً فكفَلَ به إنسانٌ صحَّت، فإنْ هلَكَ قبلَ القَبْضِ فعليه قيمتُهُ، "بحر"[7]. وتقييدُهُ بالدَّمِ يُفيدُ أنَّ الكفالةَ ببدَلِ الصُّلْحِ في المالِ لا تَصِحُّ؛ لأنَّه إذا هلَكَ انفسَخَ لكونِهِ كالبيعِ، "ط"[8].

[٢٥٥٥٩] (قولُهُ: وخُلْعٍ) عطفٌ على ((صُلْحٍ)) أي: وبدَلَ خُلْعٍ.

[٢٥٥٦٠] (قولُهُ: ومَهْرٍ) أي: وبدَلَ مَهْرٍ، فتَصِحُّ الكفالةُ في هذه المواضعِ بالعينِ كعبدٍ مثلاً؛ لأنَّ هذه الأشياءَ لا تبطُلُ بهلاكِ العينِ كما في "البحر"[9]. ٢٦٨/٤

---

(١) ٢٧٤/١٤ وما بعدها "در".

(٢) في "و": ((أو بدل)).

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٧/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ١٥٨/٤.

(٦) المقولة [٢٥٥٥٠] قوله: ((ومرهُونٍ وأمانةٍ)) وما بعدها.

(٧) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥١/٦.

(٨) "ط": كتاب الكفالة ١٥٣/٣.

(٩) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥١/٦.

(و) لا تَصِحُّ الكفالةُ بنوعَيها (بلا قَبُولِ الطّالبِ) أو نائبِهِ ولو فُضُوليّاً (في مجلسِ العَقْدِ)،

[٢٥٥٦١] (قوله: بنوعَيها) أي: بالنَّفسِ والمالِ.

[٢٥٥٦٢] (قوله: ولو فُضوليّاً) أي: ويتوقَّفُ على إجازةِ الطَّالبِ، وبِهِ ظَهرَ أنَّ شَرطَ الصِّحةِ مُطلقُ القَبولِ، وأمَّا قَبُولُ الطَّالبِ بخصوصِهِ فهو شَرطُ النَّفاذِ كما أفادَهُ "ابنُ الكمال"، وفي "كافي الحاكم": ((اكفُلْ بكذا عن فلانٍ لفلانٍ، فقال: قد فَعلتُ والطَّالبُ غائبٌ، ثُمَّ قَدِمَ فَرضِيَ بذلكَ جازَ؛ لأنَّه خَاطَبَ بِهِ مُخاطِبٌ وإنْ لم يَكُنْ وَكِيلاً، وللكفيلِ أنْ يَخرُجَ مِنَ الكَفالةِ قَبْلَ قُدومِ الطَّالبِ)). وفي "البحر"[1] عن "السراج": ((لوقال: ضَمِنتُ ما لفُلانٍ على فُلانٍ وهما غائبانِ فقَبِلَ فُضُوليٌّ، ثمَّ بلَغَهما وأجازا، فإنْ أجابَ المطلُوبُ أوَّلاً ثمَّ الطّالبُ جازَتْ وكانت كفالةً بالأمرِ، وإنْ بالعكسِ كانت بلا أمرٍ، وإنْ لم يَقبَلْ فُضُوليٌّ لم تَجُزْ مُطلقاً، وإنْ كان الطّالبُ حاضراً وقَبِلَ ورضِيَ المطلُوبُ فإنْ رضِيَ قبلَ قَبُولِ الطّالبِ رجَعَ عليه، وإنْ بعدَهُ فلا)) اهـ. وعلَّلَهُ في "الخانيَّة"[2]: ((بأنَّ الكفالةَ تَمَّتْ ـ أي: بقَبُولِ الطّالبِ ـ أوَّلاً ونَفَذتْ ولَزِمَ المالُ الكفيلَ فلا تتغيَّرُ بإجازةِ المطلُوبِ)) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ إجازةَ المطلُوبِ قبلَ قَبُولِ الطّالبِ بمنزلةِ الأمرِ بالكفالةِ، فللكفيلِ الرُّجوعُ بما ضَمِنَ، فتنبَّهْ لذلك.

مطلبٌ في ضمانِ المَهْرِ

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[3] أنَّه لو كفَلَ رجلٌ لصبيٍّ صحَّ بقَبُولِهِ لو مأذوناً، وإلاّ فبقَبُولِ وليِّهِ، أو قَبُولِ أجنبيٍّ وإجازةِ وَلِيِّهِ، وإنْ لم يَقبَلْ عنه أحدٌ فعلى الخلافِ، أي: فعندَهما لا يَصِحُّ. وعليه: فلو ضَمِنَ للصَّغيرةِ مَهْرَها لم يَصِحَّ إلاّ بقَبُولٍ كما ذُكِرَ، وهذا لو أجنبيّاً، ففي بابِ الأولياءِ مِن "الخانيَّة"[4]:

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٢ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٥٤٨٠] قوله: ((فتَصِحُّ به)).

(٤) "الخانية": كتاب النكاح ـ الباب الأول فيما يتعلق به انعقاد النكاح ١/٣٥٧ ـ ٣٥٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وجوَّزَها "الثّاني" بلا قَبول، وبه يفتى، "درر"[١] و"بزّازيَّة"[٢]، وأقرَّهُ في "البحر"[٣]، وبه قالتِ الأئمَّةُ الثَّلاثةُ[٤]. لكنْ نقَلَ "المُصنِّفُ"[٥] عن "الطَّرَسُوسيِّ"[٦]: ((أنَّ الفتوى على قولِهما))، واختارَهُ الشَّيخُ "قاسمٌ"، هذا حُكمُ الإنشاءِ. (ولو أخبَرَ عنها) بأنْ قال: أنا كفيلٌ بِما لفُلانٍ على فُلانٍ (حالَ غَيْبةِ الطّالبِ، أو كفَلَ.....

((زوَّجَ صغيرتَهُ وضَمِنَ لها مَهْرَها عن الزَّوجِ صحَّ إنْ لم يكنْ في مرضِ موتِهِ، فإذا بلَغَتْ وضَمَّنَتِ الأبَ لم يَرجِعْ على الزَّوجِ إلاّ إذا كان بأمرِهِ، وإنْ زوَّجَ ابنَهُ الصَّغيرَ وضَمِنَ عنه المَهْرَ في صحَّتِهِ جازَ، ويَرجِعُ بما ضَمِنَ في مالِ الصَّغيرِ قياساً، وفي الاستحسانِ لا يَرجِعُ))، وتمامُهُ هناك.

[٢٥٥٦٣] (قولُهُ: واختارَهُ الشَّيخُ "قاسمٌ"[٧]) حيث نقَلَ اختيارَ ذلك عن أهلِ التَّرجيحِ كـ"المحبوبيِّ" و"النَّسفيِّ" وغيرِهما، وأقرَّهُ "الرَّمليُّ"، وظاهرُ "الهداية"[٨] ترجيحُهُ؛ لتأخيرِهِ[٩] دليلَهما، وعليه المُتونُ.

[٢٥٥٦٤] (قولُهُ: ولو أخبَرَ عنها إلخ) [٣/ق١٧٣/ب] بيانٌ لاستثناءِ مسألتينِ مِن قولِهِ: ((ولا تَصِحُّ بلا قَبولِ[١٠] الطّالبِ))، وفي استثناءِ الأُولى نظَرٌ كما يظهَرُ مِن التَّعليلِ.

[٢٥٥٦٥] (قولُهُ: بِما لفُلانٍ) الأَولى جَعْلُ ((ما)) موصولةً وجَعْلُ اللاّمِ مُتَّصلةً بـ((فُلانٍ)) على أنَّها جارَّةٌ كما يوجَدُ في بعضِ النُّسَخِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠١.

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع في ألفاظه ٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٢.

(٤) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الحوالة ـ باب الضمان الشامل للكفالة ٤/٤٣٨ وهو الأصح من مذهب الشافعيِّ، وفي قول يشترط قبوله. وانظر "المغني" لابن قدامة: كتاب الحوالة والضمان ـ باب الضمان ـ الأمور التي تعتبر لصحة الضمان ٦/٣٥١، و"حاشية الدسوقي": باب الضمان ٣/٣٣٤.

(٥) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٧/ب.

(٦) "أنفع الوسائل": مسألة قبول الكفالة في مجلس العقد إلخ صـ٢٧٦ـ.

(٧) "التصحيح والترجيح": كتاب الكفالة صـ٢٩٤ـ.

(٨) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٣.

(٩) ((لتأخيره)) ليست في "الأصل".

(١٠) في "م": ((قول))، وهو خطأ.

وارثُ المريضِ) المَلِيءِ[١] (عنه) بأمرِهِ بأنْ يقولَ المريضُ لوارثِهِ: تكفَّلْ عنّي بما عليَّ مِن الدَّينِ فكفَلَ به مع غَيْبَةِ الغُرَماءِ (صحَّ) في الصُّورتينِ بلا قَبُولٍ اتِّفاقاً استحساناً؛ لأنَّها وصيَّةٌ، فلو قال لأجنبيٍّ لم يَصِحَّ، وقيل: يَصِحُّ، "شرح مجمع". وفي "الفتح"[٢]:.....

[٢٥٥٦٦] (قولُهُ: وارثُ المريضِ) قيَّدَ به لأنَّه لو قال هذا في الصِّحَّةِ لم يَجُزْ ولم يلزَمِ الكفيلَ شيءٌ، وهذا قولُ "محمَّدٍ"، وهو قولُ "أبي يوسفَ" الأوَّلُ، ثمَّ رجَعَ وقال: الكفالةُ جائزةٌ، "كافي". وجزَمَ بالأوَّلِ في "الفتح"[٣] عن "المبسوط"[٤].

[٢٥٥٦٧] (قولُهُ: المَلِيءِ) أي: الذي عندَهُ ما يَفي بدَينِهِ.

[٢٥٥٦٨] (قولُهُ: لأنَّها وصيَّةٌ) تعليلٌ للثّانيةِ، وترَكَ تعليلَ الأُولى لظُهورِهِ، فإنَّ الإخبارَ عن العَقْدِ إخبارٌ عن رُكنيهِ الإيجابِ والقَبُولِ. اهـ "ح"[٥]. فليست في الحقيقةِ كفالةً بلا قَبُولٍ. وما ذكَرَه[٦] في وجهِ الاستحسانِ: ((مِن أنَّها وصيَّةٌ)) هو أحدُ وجهينِ في "الهداية"، قال[٧]: ((ولهذا تَصِحُّ وإنْ لم يُسَمِّ المكفُولَ لهم، وإنَّما تَصِحُّ إذا كان له مالٌ. الوجهُ الثّاني: أنَّ المريضَ قائمٌ مَقامَ الطّالبِ؛ لحاجتِهِ إليه تفريغاً لذمَّتِهِ وفيه نَفْعٌ للطّالبِ، فصار كما إذا حضَرَ بنفسِهِ)). فعلى الأوَّلِ هي وصيَّةٌ لا كفالةٌ، وعلى الثّاني بالعكسِ، واعترَضَ الأوَّلَ بأنَّه يلزَمُ عَدَمُ الفرقِ بينَ حالِ الصِّحَّةِ والمرضِ إلاّ أنْ يؤوَّلَ بأنَّه في معنى الوصيَّةِ، وفيه بُعْدٌ. واعترَضَ الثّانيَ في "البحر"[٨]: ((بأنَّه لا فائدةَ في الكفالةِ؛ لأنّا حيثُ اشترَطنا وُجودَ المالِ فالوارثُ يُطالَبُ به على كلِّ حالٍ))،

---

(١) في "ب" و"ط": ((المَلِيِّ)).

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٦.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٥.

(٤) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب ما يصدق فيه الدافع من قضاء الدين ٢٠/٨٤ بتصرف.

(٥) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٤/ب.

(٦) أي: الشارح، وفي "الأصل" و"ك" و"ب": ((ذَكَرَ)).

(٧) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٣ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٢ بتصرف.

((الصِّحَّةُ أوجهُ))، وحقَّقَ[1] أنَّها كفالةٌ، لكنْ يَرِدُ عليه توقُّفُها على المـالِ. ولـو لـه مالٌ غائبٌ[2]: هل يُؤمَرُ الغَرِيمُ بانتظارِهِ؟ أو يُطالِبُ الكَفِيلَ؟ .....

وأجـابَ في "النَّهـر"[3]: ((بـأنَّ فائدتَـهُ تظهَـرُ في تفريـعِ ذمَّتِـهِ))، تـأمَّلْ. قـال في "النَّهـر"[4]: ((والاستثناءُ على الأوَّلِ مُنقطِعٌ، وعلى الثّاني مُتَّصلٌ ولذا كان أرجحَ، إلاّ أنَّ مُقتضاهُ مُطالبـةُ الوارثِ وإنْ لم يكنْ للمَيْتِ مالٌ)) اهـ.

قلتُ: الظّاهرُ أنَّ هذا وصيَّةٌ مِن وجهٍ وكفالةٌ مِن وجهٍ فيُراعَى الشَّبَهُ مِـن الطَّرفـين؛ لأنَّهـم ذكَرُوا للاستحسانِ وجهينِ مُتنافيين، فعُلِمَ أنَّ المرادَ مُراعاتُهما بالقَدْرِ الممكنِ وإلاّ لَزِمَ إلغاؤهما.

[٢٥٥٦٩] (قولُهُ: الصِّحَّةُ أوجهُ) أيَّدَهُ في "الحواشي السَّعديَّة"[5]: ((بأنَّ الوارثَ حيـثُ كـان مُطالَباً بالدَّينِ في الجملةِ كان فيه شُبهَةُ الكفالةِ عـن نفسِـهِ في الجملـةِ، فكـان ينبغـي أنْ لا تَجُـوزَ كفالتُهُ، فإذا جازَتْ لِما مـرّ في الوجهـينِ فكفالـةُ الأجنبـيِّ وهـي سـالمةٌ عـن هـذا المـانعِ أَولى أنْ تَصِحَّ)) اهـ. وأقرَّهُ في "النَّهر"[6].

[٢٥٥٧٠] (قولُهُ: وحقَّقَ أنَّها كفالةٌ) أي: وبَنَى عليه صحَّتَها مِن الأجنبيِّ، لكنْ يَـرِدُ عليـه إلغاءُ أحدِ وجهي الاستحسانِ. وإذا مَشينا على ما قُلنا مِـن إعمـالِ الوجهـينِ وتوفـيرِ الشَّـبَهينِ بالوصيَّةِ والكفالةِ لم يضُرَّنا؛ لأنَّ الأجنبيَّ يَصِحُّ كونُهُ وصيّاً وكونُهُ كفيلاً.

[٢٥٥٧١] (قولُهُ: لكنْ يَرِدُ عليه توقُّفُها على المالِ) حيثُ قيَّدَ بكونِ المريضِ مَليّاً، والكفالةُ عن المريضِ لا تتوقَّفُ على المالِ.

قلتُ: وهذا واردٌ على كونِها كفالةً مِن كلِّ وجهٍ، وقد عَلِمتَ أنَّ لها شَبَهين، واشـتراطُ المالِ مبنيٌّ على شَبَهِ الوصيَّةِ كما أنَّ اشتراطَ المرضِ مبنيٌّ على شَبَهِ الكفالةِ دونَ الوصيَّةِ.

---

(١) أي: صاحب "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٦.

(٢) في "و": ((على غائب)).

(٣) قوله: ((في "النهر")) ليست في "م"، والنقل في "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/أ.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/ب.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الكفالة ٦/٣١٦ ـ ٣١٧ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/ب.

لم أرَهُ، وينبغي على أنَّه وصيَّةٌ أنْ ينتظِرَ لا على أنَّها كفالةٌ. وقيَّدنا بأمرِهِ لأنَّ تبرُّعَ الوارثِ بضمانِهِ في غَيْبَتِهم لا يَصِحُّ، وروى "الحسنُ" الصِّحَّةَ، ولو ضَمِنَهُ بعدَ موتِهِ صحَّ، "سراج". ولعلَّهُ قولُ "الثّاني" لِما مرَّ، "نهر"[1]. وفي "البزّازيَّة"[2]: ((اختَلَفا في الإخبارِ والإنشاءِ فالقولُ للمُخبِرِ)).....

[٢٥٥٧٢] (قولُهُ: لم أرَهُ) أصلُ التَّوقُّفِ لصاحبِ "البحر"[3]، والجوابُ لصاحبِ "النَّهر"، ولا يَخفَى عَدَمُ إفادتِهِ رَفْعَ التَّوقُّفِ؛ لأنَّ مبنى التَّوقُّفِ وُجودُ الشَّبَهين، نَعَمْ، على ما حقَّقَهُ في "الفتح"[4]: ((مِن أنَّها كفالةٌ حقيقةً)) لا يَنتظِرُ، لكنْ عَلِمتَ ما فيه. وقد يقالُ: إنَّ اشتراطَ المالِ مبنيٌّ على شَبَهِ الوصيَّةِ دونَ الكفالةِ كما عَلِمتَ، وبه يظهَرُ أنَّه ليس المرادُ دَفْعَ الوَرَثةِ مِن مالِهم، بل مِن مالِ المَيِّتِ، وذلك يُفيدُ الانتظارَ، ويُفيدُ أيضاً أنَّه لو هلَكَ المالُ بعدَ الموتِ لا يلزَمُ الوَرَثةَ، ولم أرَهُ صريحاً. ٢٦٩/٤

[٢٥٥٧٣] (قولُهُ: ولو ضَمِنَهُ) أي: لو ضَمِنَ الوراثُ المريضَ المَلِيَّ بعدَ موتِهِ في غَيْبَةِ الطّالبِ.

[٢٥٥٧٤] (قولُهُ: ولعلَّهُ قولُ "الثّاني" لِما مرَّ) أي: مِن تجويزِهِ الكفالةَ بلا قَبُولٍ، وهذا الحَملُ مُتعيِّنٌ؛ لأنَّها إذا لم تَصِحَّ عندَهما في حالِ الصِّحَّةِ لا تَصِحُّ بعدَ الموتِ بالأَولى؛ ولأنَّ وجهَ كونِها كفالةً في المَرَضِ قيامُ المريضِ مَقامَ الطّالبِ في القَبُولِ.

[٢٥٥٧٥] (قولُهُ: اختَلَفا في الإخبارِ والإنشاءِ) راجعٌ لمسألةِ "المصنِّفِ" الأُولى، أي: إذا قال: أنا كفيلُ زيدٍ [٣/ق١٧٤/أ] فقال الطّالبُ: كنتَ مُخبِراً بذلك فلا يحتاجُ لقَبُولي، وقال الكفيل: كنتُ مُنشِئاً للكفالةِ، فالقولُ للمُخبِرِ؛ لأنَّه يدَّعي الصِّحَّةَ والآخَرُ الفسادَ، كذا في "شرح الجامع" لـ "قاضي خان"[5].

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/ب بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع آخر ٦/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥٢/٦ ـ ٢٥٣.

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ٣١٦/٦.

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس ٢/ق٨٣/ب.

(و) لا تَصِحُّ (بدَينٍ) ساقطٍ ولو مِن وارثٍ (عن مَيْتٍ مُفلِسٍ) إلاّ إذا كان بـه كفيـلٌ أو رهنٌ، "معراج"، أو ظهَرَ له مالٌ فتَصِحُّ بقَـدْرِهِ، "ابـن مَلَـكٍ"، أو لَحِقَـهُ دَيـنٌ بعـدَ موتِـهِ فتَصِحُّ الكفالةُ به؛ بأنْ حفَرَ بئراً على الطَّريقِ فتَلِفَ به شيءٌ بعدَ موتِهِ لَزِمَـهُ ضمـانُ المـالِ في مالِهِ وضمانُ النَّفسِ على عاقلتِهِ؛ لثُبوتِ الدَّينِ مُستنِداً إلى وقتِ السَّببِ، وهـو الحَفْـرُ الثّابتُ حالَ قيامِ الذِّمَّةِ، "بحر". .....

[٢٥٥٧٦] (قولُهُ: بدَينٍ ساقطٍ) أي: بسببِ موتِهِ مُفلِساً.

[٢٥٥٧٧] (قولُهُ: عن مَيْتٍ[1] مُفلِسٍ) هو مَن ماتَ ولا تَركةَ له ولا كفيلَ عنه، "بحر"[2].

[٢٥٥٧٨] (قولُهُ: إلاّ إذا كان به كفيلٌ أو رهنٌ) استثناءٌ مِن قولِهِ: ((ساقطٍ))، ولـو حـذَفَ ((ساقطٍ)) أوّلاً ثمَّ علَّلَ بقولِهِ: ((لأنَّه يسقُطُ بموتِهِ)) ثمَّ استثنَى مِنه لكان أوضَـحَ، يعني: أنَّ الدَّيـنَ يسقُطُ عن المَيْتِ المُفلِسِ إلاّ إذا كـان بـه كفيـلٌ حـالَ حياتِـهِ أو رهـنٌ، قـال في "البحـر"[2]: ((قيَّـدَ بالكفالةِ بعدَ موتِهِ لأنَّه لو كفَلَ في حياتِهِ ثمَّ ماتَ مُفلِساً لم تبطُلِ الكفالةُ، وكذا لو كـان بـه رهـنٌ ثمَّ ماتَ مُفلِسـاً لا يبطُـلُ الرَّهـنُ؛ لأنَّ سُـقوطَ الدَّيـنِ في أحكـامِ الدُّنيـا في حَقِّـهِ للضَّـرورةِ فتتقَـدَّرُ بقَدْرِها، فأبقيناهُ في حَقِّ الكفيلِ والرَّهنِ لعَدَمِ الضَّرورةِ، كـذا في "المعـراج")). ولا يـلزَمُ مِمّـا ذُكِـرَ صحَّةُ الكفالةِ به حينئذٍ؛ للاستغناءِ عنها بالكفيلِ وبَيْعِ الرَّهنِ، "ط"[3].

[٢٥٥٧٩] (قولُهُ: أو ظهَرَ له مالٌ) في "كافي الحاكم": ((لو ترَكَ المَيْتُ شيئاً لا يفـي لَـزِمَ الكفيلَ بقَدْرِهِ)).

[٢٥٥٨٠] (قولُهُ: على الطَّريقِ) المرادُ به الحَفْرُ في غيرِ مِلْكِهِ.

[٢٥٥٨١] (قولُهُ: لَزِمَهُ ضمانُ المـالِ في مالِـهِ وضمـانُ النَّفسِ على عاقلتِـهِ) هـذا زيـادةٌ مِـن "الشّارحِ" على ما في "البحر".

[٢٥٥٨٢] (قولُهُ: وهو الحَفْرُ الثّابتُ حالَ قيامِ الذِّمَّةِ) والمستندُ يثبُتُ أوّلاً في الحالِ، ويلزَمُهُ

---

(١) في "الأصل": ((عن دين))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٣.

(٣) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٤.

وهذا عندَهُ، وصحَّحاها مُطلقاً، وبه قالتِ "الثَّلاثةُ"[١]، ولو تبَرَّعَ به أحدٌ صحَّ إجماعاً، (و) لا تَصِحُّ كفالةُ الوكيلِ (بالثَّمَنِ للمُوكِّلِ) .....

اعتبارُ قوَّتِها حينئذٍ به لكونِهِ محلَّ الاستيفاءِ، "بحر"[٢] عن "التَّحرير"[٣]، أي: ويَلْزَمُ ثُبوتَهُ في الحالِ اعتبارُ قوَّةِ الذِّمَّةِ حينَ ثُبوتِهِ به، أي بالدَّينِ. وقولُهُ: ((لكونِهِ محلَّ الاستيفاءِ)) زيادةٌ مِنْ "البحر" على ما في "التَّحرير".

[٢٥٥٨٣] (قولُهُ: وهذا) الإشارةُ إلى ما في "المتن".

[٢٥٥٨٤] (قولُهُ: مُطلقاً)أي: ظهَرَ له مالٌ أوْ لا.

[٢٥٥٨٥] (قولُهُ: ولو تبَرَّعَ به) أي: بالدَّينِ، أي: بإيفائِهِ.

[٢٥٥٨٦] (قولُهُ: صحَّ إجماعاً) لأنَّه عندَ "الإمامِ" وإنْ سقَطَ لكنَّ سُقوطَهُ بالنِّسبةِ إلى مَن هو عليه لا بالنِّسبةِ إلى مَن هو له، فإذا كان باقياً في حَقِّهِ حَلَّ له أَخْذُهُ.

[٢٥٥٨٧] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ كفالةُ الوكيلِ بالثَّمَنِ) وكذا عكسُهُ وهو توكيلُ الكفيلِ بقَبْضِ الثَّمَنِ كما سيأتي في الوكالةِ[٤]، "بحر"[٥]. قيَّدَ بالوكيلِ لأنَّ الرَّسولَ بالبيعِ يَصِحُّ ضمانُهُ الثَّمَنَ عن المشتري، ومثلُهُ الوكيلُ ببَيْعِ الغنائمِ عن الإمامِ؛ لأنَّه كالرَّسولِ. وقيَّدَ بالثَّمَنِ لأنَّ الوكيلَ بتزويجِ المرأةِ لو ضَمِنَ لها المَهْرَ صحَّ؛ لكونِهِ سفيراً ومُعبِّراً، "بحر"[٦]. وقيَّدَ بالكفالةِ لأنَّه لو تبَرَّعَ بأداءِ الثَّمَنِ عن المشتري صحَّ كما في "النَّهر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨].

---

(١) انظر: "حاشية الدسوقي": باب في الضمان وأحكامه ٥١٢/٣، و"الشرح الكبير": باب الضمان ٣٦٦/٦ (ذيل "المغني")، و"تكملة المجموع شرح المهذب": كتاب الضمان ـ فرع في أركان الضمان ١٥٧/١٣.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٥/٦.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية: الباب الأول ـ الفصل الرابع في المحكوم عليه ـ مسألة: مانعو تكليف المُحالِ على أنَّ شرطَ التكليفِ فهمُهُ صـ ٢٨٢ـ.

(٤) **نقول**: في النسخ جميعها: ((الكفالة))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "البحر"، والمسألة مذكورة في وكالة "البحر" في موضعين ١٨٠/٧، ١٨٢.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥٤/٦ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٢٥٣/٦.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/ب.

(٨) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بمال ٦٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

فيما وُكِّلَ ببَيْعِهِ؛ لأنَّ حَقَّ القَبْضِ له بالأصالةِ فيصيرُ ضامناً لنفسِهِ. ومُفادُهُ: أنَّ الوَصِيَّ والنّاظرَ لا يَصِحُّ ضمانُهما الثَّمَنَ عن المشتري فيما باعاهُ؛ لأنَّ القَبْضَ لهما، ولذا لو أبرآهُ عن الثَّمَنِ صحَّ وضَمِنا، (و) لا تَصِحُّ كفالةُ المضارِبِ (لرَبِّ المالِ بـه) أي: بـالثَّمَنِ؛ لِمـا مرَّ، ولأنَّ الثَّمَنَ أمانةٌ عندَهما، فالضَّمانُ تغييرٌ لحُكمِ الشَّرعِ، .....

[٢٥٥٨٨] (قولُهُ: فيما وُكِّلَ ببَيْعِهِ) الأَولى أنْ يقولَ: أي: ثَمَنِ ما وُكِّلَ بَيْعِهِ. قيَّدَ به لأنَّ الوكيلَ بقَبْضِ الثَّمَنِ لو كفَلَ به يَصِحُّ كما في "البحر"[(١)].

[٢٥٥٨٩] (قولُهُ: لأنَّ حَقَّ القَبْضِ لـه بالأصالـةِ) ولـذا لا يبطُـلُ بمـوتِ الموكِّـلِ وبعَزْلِـهِ، وجازَ أنْ يكونَ الموكَّلُ وكيلاً عنه في القَبْضِ، وللوكيلِ عَزْلُهُ، وتمامُهُ في "البحر"[(٢)].

[٢٥٥٩٠] (قولُهُ: ومُفادُهُ إلخ) هو لصاحبِ "البحر"[(٣)]، وتَبِعَهُ في "النَّهر"[(٤)].

[٢٥٥٩١] (قولُهُ: لو أبرآهُ) بمدِّ الهمزةِ بضميرِ التَّثنيةِ.

[٢٥٥٩٢] (قولُهُ: لِما مرَّ) أي: في الوكيلِ مِن قولِهِ[(٥)]: ((لأنَّ حَقَّ القَبْضِ له إلخ)).

[٢٥٥٩٣] (قولُهُ: ولأنَّ الثَّمَنَ إلخ) ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[(٦)]. وقولُـهُ: ((أمانـةٌ عندَهمـا)) أي: عنـدَ الوكيلِ والمضارِبِ، وهذا بعدَ القَبْضِ، أشارَ بـه إلى أنَّـه لا فـرقَ في عَـدَمِ صحَّـةِ الكفالـةِ بـينَ أنْ تكونَ قبلَ قَبْضِ الثَّمَنِ أو بعدَهُ. ووجهُ الأوَّلِ ما مرَّ[(٧)]، ووجهُ الثّـاني أنَّ الثَّمَـنَ بعـدَ قَبْضِـهِ أمانـةٌ عندَهما غيرُ مضمُونةٍ، والكفالةُ غرامةٌ، وفي ذلك تغييرٌ لحُكمِ الشَّرعِ بعَدَمِ ضمانِهِ بـلا تَعَـدٍّ، وأيضاً كفالتُهما لِما قَبَضاهُ كفالةُ الكفيلِ عن نفسِهِ، وأمّا ما مرَّ[(٨)] مِن صحَّةِ الكفالةِ بتسـليمِ الأمانةِ فذاك في كفالةِ مَن ليستِ الأمانةُ عندَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٣ ـ ٢٥٤.

(٢) انظر "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٣.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/ ٢٥٣ ـ ٢٥٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٠/ب.

(٥) في أول هذه الصحيفة.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٦٠.

(٧) المقولة [٢٥٥٤٩] قوله: ((ولا بمبيعٍ قَبْلَ قَبْضِهِ)) والتي بعدها.

(٨) المقولة [٢٥٥٥١] قوله: ((فلو بتسليمِها صحّ في الكلِّ)).

(و) لا تَصِحُّ (للشَّريكِ بدَينٍ مُشتركٍ) مُطلقاً ولو بإرثٍ؛ لأنَّه لو صحَّ الضَّمانُ مع الشِّرْكةِ يصيرُ ضامناً لنفسِهِ، ولو صحَّ في حِصَّةِ صاحبِهِ يؤدِّي إلى قِسْمَةِ الدَّينِ قبلَ قَبْضِهِ، وذا لا يَجُوزُ. نَعَمْ لو تبرَّعَ جازَ .....

[٢٥٥٩٤] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ للشَّريكِ إلخ) مفهُومُهُ أنَّه لو ضَمِنَ أجنبيٌّ لأحدِ الشَّريكينِ بحِصَّتِهِ تَصِحُّ، والظَّاهرُ أنَّه يَصِحُّ مع بقاءِ الشِّرْكةِ، فما يُؤدِّيهِ الكفيلُ يكونُ مُشتركاً بينَهما كما لو أدَّى الأصيلُ، تأمَّلْ.

[٢٥٥٩٥] (قولُهُ: ولو بإرثٍ) تفسيرٌ للإطلاقِ، [٣/ق١٧٤/ب] وأشارَ به إلى أنَّ ما وقَعَ في "الكنز"[١] وغيرِهِ مِن فَرَضِ المسألةِ في ثَمَنِ المبيعِ غيرُ قيدٍ.

[٢٥٥٩٦] (قولُهُ: مع الشِّرْكةِ) بأنْ ضَمِنَ نصفاً شائعاً.

[٢٥٥٩٧] (قولُهُ: يصيرُ ضامناً لنفسِهِ) لأنَّه ما مِن جزءٍ يُؤدِّيهِ المشتري أو الكفيلُ مِن الثَّمَنِ إلاّ لشريكِهِ فيه نصيبٌ، "زيلعي"[٢].

[٢٥٥٩٨] (قولُهُ: ولو صحَّ في حِصَّةِ صاحبِهِ) بأنْ كفَلَ نصفاً مُقدَّراً.

[٢٥٥٩٩] (قولُهُ: وذا لا يَجُوزُ) لأنَّ القسمةَ عبارةٌ عن الإفرازِ والحيازةِ، وهو أنْ يصيرَ حَقُّ كلِّ واحدٍ مِنهما مُفرَزاً في حَيِّزٍ على جهةٍ، وذا لا يُتصوَّرُ في غيرِ العينِ؛ لأنَّ الفعلَ الحسِّيَّ يستدعي محلاً حِسِّيّاً والدَّينُ حُكميٌّ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٢].

[٢٥٦٠٠] (قولُهُ: نَعَمْ لو تبرَّعَ جازَ) أي: لو أدَّى نصيبَ شريكِهِ بلا سَبْقِ ضمانٍ جازَ ولا يَرجِعُ بما أدَّى، بخلافِ صورةِ الضَّمانِ، فإنَّه يَرجِعُ بما دفَعَ إذ قضاهُ على فسادٍ كما في "جامع الفصولين"[٣]. ٤/٢٧٠

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٧٥.

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٦٠.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٥٣.

كما لو كان صفقتين، (و) لا تَصِحُّ الكفالةُ (بالعُهْدةِ) لاشتباهِ المرادِ بها، (و) لا (بالخَلاصِ) أي: تخليصِ مَبيعٍ يُسْتَحَقُّ؛ لعَجزِهِ عنه. نَعَمْ لو ضَمِنَ تخليصَهُ ولو بشراءٍ ـ إنْ قدَرَ وإلاّ فيَرُدُّ الثَّمنَ ـ كان كالدَّرَكِ، "عيني"[1]. .....

[٢٥٦٠١] (قولُهُ: كما لو كان صفقتين) بأنْ سَمَّى كلٌّ مِنهما لنصيبِهِ ثَمَناً صحَّ ضمانُ أحدِهما نصيبَ الآخَرِ؛ لامتيازِ نصيبِ كلٍّ مِنهما، فلا شِرْكَةَ، بدليلِ أنَّ له ـ أي: للمشتري ـ قَبُولَ نصيبِ أحدِهما فقط، ولو قَبِلَ الكلَّ ونقَدَ حِصَّةَ أحدِهما كان للنّاقدِ قَبْضُ نصيبِهِ، وقد اعتبَرُوا هنا لتَعدُّدِ الصَّفقةِ تفصيلَ الثَّمنِ، وذكروا في البُيوعِ أنَّ هذا قولُهما، وأمّا قولُهُ فلا بدَّ مِن تَكرارِ لفظِ: بِعْتُ، "بحر"[2].

[٢٥٦٠٢] (قولُهُ: ولا تَصِحُّ الكفالةُ بالعُهْدةِ) بأنْ يشتريَ عبداً فيضمَنَ رجلٌ العُهْدةَ للمشتري، "نهر"[3].

[٢٥٦٠٣] (قولُهُ: لاشتباهِ المرادِ بها) لانطلاقِها على الصَّكِّ القديمِ ـ أي: الوثيقةِ التي تشهَدُ للبائعِ بالمِلكِ، وهي مِلكُهُ، فإذا ضَمِنَ بتسليمِها للمشتري لم يَصِحَّ؛ لأنَّه ضَمِنَ ما لم يَقدِرْ عليه، وعلى العقدِ وحُقوقِهِ، وعلى الدَّرَكِ، وخِيارِ الشَّرطِ، فلم تَصِحَّ الكفالةُ للجهالةِ، "نهر"[3].

قلتُ: فلو فسَّرَها بالدَّرَكِ صحَّ كما لو اشتهَرَ إطلاقُها عليه في العُرْفِ لزوالِ المانعِ، تأمَّلْ.

[٢٥٦٠٤] (قولُهُ: ولا بالخَلاصِ) أي: عندَ "الإمامِ"، وقالا: تَصِحُّ، والخلافُ مبنيٌّ على تفسيرِهِ، فهما فسَّراهُ بتخليصِ المبيعِ إنْ قدَرَ عليه ورَدِّ الثَّمنِ إنْ لم يَقدِرْ عليه، وهذا ضمانُ الدَّرَكِ في المعنى. وفسَّرَهُ "الإمامُ" بتخليصِ المبيعِ فقط، ولا قُدرةَ له عليه، "نهر"[3].

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الكفالة ٢/٧٥ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٥٤ باختصار.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/أ.

(**فائدةٌ**) متى أدَّى بكفالةٍ فاسدةٍ رجَعَ كصحيحةٍ، "جامع الفصولين"، ثمَّ قال: ((ونظيرُهُ لو كفَلَ ببدَلِ الكتابةِ لم يَصِحَّ، فيرجِعُ بما أدَّى إذا حَسِبَ أنَّه مُجبَرٌ على ذلك؛ لضمانِهِ السّابقِ))، وأقرَّهُ "المصنِّف"[1]، فليُحفظْ. (ولو كفَلَ بأمرِهِ).....

[٢٥٦٠٥] (قولُهُ: متى أدَّى بكفالةٍ فاسدةٍ رجَعَ كصحيحةٍ) لم أرَ هذه العبارةَ في "جامع الفصولين" وإنَّما قال[2]: ((في صورةِ الضَّمانِ ـ أي: ضمانِ أحدِ الشَّريكَينِ ـ يرجِعُ بما دفَعَ؛ إذ قضاهُ على فسادٍ، فيرجِعُ كما لو أدَّى بكفالةٍ فاسدةٍ. ونظيرُهُ لو كفَلَ ببدَلِ الكتابةِ لم يَصِحَّ فيرجِعُ بما أدَّى؛ إذا[3] حَسِبَ أنَّه مُجبَرٌ على ذلك؛ لضمانِهِ السّابقِ، وبمثلِهِ لو أدَّى مِن غيرِ سَبْقِ ضمانٍ لا يرجِعُ؛ لتبرُّعِهِ، وكذا وكيلُ البَيعِ إذا ضَمِنَ الثَّمنَ لموكِّلِهِ لم يَجُزْ فيرجِعُ، ولو أدَّى بغيرِ ضمانٍ جازَ ولا يرجِعُ)) اهـ.

[٢٥٦٠٦] (قولُهُ: ولو كفَلَ بأمرِهِ) شَمِلَ الأمرَ حُكماً كما إذا كفَلَ الأبُ عن ابنِهِ الصَّغيرِ مَهْرَ امرأتِهِ، ثمَّ ماتَ الأبُ وأُخِذَ مِن تركَتِهِ كان للوَرَثةِ الرُّجوعُ في نصيبِ الابنِ؛ لأنَّه كفالةٌ بأمرِ الصَّبيِّ حُكماً؛ لثُبوتِ الولايةِ، فإنْ أدَّى بنفسِهِ: فإنْ أشهَدَ رجَعَ وإلاَّ لا، كذا في نكاحِ "المجمع". وكما لو جحَدَ الكفالةَ فبرهَنَ المُدَّعي عليها بالأمرِ وقضَى على الكفيلِ فأدَّى، فإنَّه يرجِعُ وإنْ كان مُتناقضاً؛ لكونِهِ صار مُكذِّباً شرعاً بالقضاءِ عليه، كذا في "تلخيص الجامع الكبير"، "نهر"[4]. وقدَّمنا[5] قريباً عندَ قولِ "الشّارحِ": ((ولو فُضُوليّاً)) أنَّ إجازةَ المطلُوبِ

(قولُهُ: وكما لو جحَدَ الكفالةَ إلخ) ليس في هذه المسألةِ أمرٌ حُكميٌّ.

---

(١) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٨/أ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٥٢ ـ ٥٣، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

(٣) في "ب": ((إذا))، ومثله في مطبوعتي "جامع الفصولين": ((إذْ)).

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/أ.

(٥) المقولة [٢٥٥٦٢] قوله: ((ولو فُضوليّاً)).

ـ أي: بأمرِ المطلُوبِ ـ بشرطِ قولِهِ: عنّي، أو: على أنَّه عليَّ .....

قبلَ قَبُولِ الطّالبِ بمنزلةِ الأمرِ بالكفالةِ، ونقلَهُ أيضاً في "الدُّر المنتقى"[١] عن "القُهستانيِّ"[٢] عن "الخانيَّة"[٣]، وتأتي[٤] الإشارةُ إليه في كلامِ "الشّارحِ" قريباً.

[٢٥٦٠٧] (قولُهُ: أي: بأمرِ المطلُوبِ) فلو بأمرِ أجنبيٍّ فلا رُجوعَ أصلاً، ففي "نور العين"[٥] عن "الفتاوى الصُّغرى": ((أمَرَ رجلاً أنْ يكفُلَ عن فُلانٍ لفُلانٍ فكفَلَ وأدَّى لم يرجِعْ على الآمرِ)) اهـ.

[٢٥٦٠٨] (قولُهُ: أو على أنَّه عليَّ) أي: على أنَّ ما تضمَنُهُ يكونُ عليَّ، قال في "الفتح"[٦]: ((فلو قال: اضمَنِ الألفَ التي لفُلانٍ عليَّ لم يرجِعْ عليه عندَ الأداءِ؛ لجوازِ أنْ يكونَ القصدُ ليرجِعَ، أو لطلَبِ التّبرُّعِ فلا يلزَمُ المالُ، وهذا قولُ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ")) اهـ. لكنْ في "النَّهر"[٧] عن "الخانيَّة"[٨]: ((عَلَيَّ كـ: عَنّي، فلو قال: اكفُلْ لفُلانٍ بألفِ درهمٍ عليّ [٣/ق١٧٥/أ]، أو: انقُدْهُ ألفَ درهمٍ عليَّ، أو: اضمَنْ له الألفَ التي عليَّ، أو: اقضِهِ مالَه عليَّ، ونحوَ ذلك رَجَعَ بما دَفَعَ في رواية "الأصل"[٩]، وعن أبي حنيفةَ في "المُجرَّد": إذا قال لآخر: اضمَنْ لفلانٍ الألفَ التي له عليَّ فضَمِنَها وأدّى إليهِ لا يرجع)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ ما في "الفتح" على رواية "المُجرَّد"، وقد جَزَم في "الولوالجية"[١٠] بالرّجوعِ، وإنما حَكَى الخِلافَ في نحو: اضمَنْ له ألفَ درهمٍ إذا لم يقل: عَنّي، أو: هي له عَلَيَّ ونحوَه، فعندهما: لا يَرجِعُ إلاَّ إذا كان خَلِيطاً، وعندَ "أبي يوسف":

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب الكفالة ١٣٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الكفالة ١١٤/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ١٢٥ـ "در".

(٥) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ـ الكفالة الفاسدة ق١٢٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٠٤/٦ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/أ.

(٨) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٤/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) كتاب الكفالة ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(١٠) "الولوالجية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثاني فيما يكون مُوَجَّلا في حق الكفيل وفيما لا يكون إلخ ٤٠٤/٤.

وهو غيرُ صبيٍّ وعبدٍ مَحجورَينِ، "ابن مَلَكٍ" (رجَعَ) عليه (بما أدَّى) .....

يرجعُ مُطلقاً، ومثلُهُ في "الذَّخيرة"، وكذا في "كافي الحاكم"، قال في "النَّهر"[١]: ((وأجمَعُوا على أنَّ المأمورَ لو كان خَلِيطاً رجَعَ[٢]، وهو الذي في عيالِهِ مِنْ والدٍ، أو ولدٍ، أو زوجةٍ، أو أجيرٍ، والشَّريكُ شِرْكَةَ عِنان، كذا في "الينابيع"، وقالَ في "الأصلِ"[٣]: والخَلِيطُ أيضاً الذي يأخُذُ مِنه ويُعطيهِ ويُداينُهُ ويضَعُ عندَهُ المالَ. والظّاهرُ أنَّ الكلَّ يُعطَى لهم حُكمُ الخَلِيطِ))، وتمامُهُ فيه.

قلتُ: وما استظهَرَهُ مصرَّحٌ به في "كافي الحاكم".

[٢٥٦٠٩] (قولُهُ: وهو غيرُ صبيٍّ إلخ) قال في "جامع الفصولين"[٤]: ((الكفالةُ بأمرٍ إنَّما تُوجِبُ الرُّجوعَ لو كان الآمرُ مِمَّن يَجُوزُ إقرارُهُ على نفسِهِ، فلا يرجِعُ على صبيٍّ مَحجورٍ ولو أمَرَهُ، ويرجِعُ على القِنِّ بعدَ عِتقِهِ)) اهـ. قال في "البحر"[٥]: ((بخلافِ المأذونِ فيهما؛ لصحَّةِ أمرِهِ وإنْ لم يكنْ أهلاً لها)) أي: للكفالةِ.

[٢٥٦١٠] (قولُهُ: رجَعَ بما أدَّى) شَمِلَ ما إذا صالَحَ الكفيلُ الطّالبَ عن الألفِ بخمسمائةٍ فيرجِعُ بها لا بألفٍ؛ لأنَّه إسقاطٌ أو إبراءٌ كما في "البحر"[٦]، وقال أيضا:[٦] ((إنَّ قولَهُ: رجَعَ بما أدَّى مُقيَّدٌ بما إذا دفَعَ ما وجَبَ دَفْعُهُ على الأصيلِ، فلو كفَلَ عن المستأجِرِ بالأجرةِ فدفَعَ الكفيلُ قبلَ الوُجوبِ لا رُجوعَ له كما في إجارات "البزّازيَّة"[٧])) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/أ.

(٢) في "آ": ((يرجع)).

(٣) كتاب الكفالة ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٥٣.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٣.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٤.

(٧) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الرابع في إجارة الدواب وما يتصل به التوكيل بها ٥/٦٨ ـ ٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

إنْ أدَّى بما ضَمِنَ[١]، وإلاّ فبما ضَمِنَ[٢] وإنْ أدَّى أَرْدَأَ؛ لِمِلكِهِ الدَّينَ بالأداءِ فكان كالطّالبِ، وكما لو مَلَكَهُ بهبةٍ أو إرثٍ، "عينيّ"[٣]، .....

قلتُ: ونظيرُهُ ما لو أدَّى الأصيلُ قبلَهُ، ففي "حاوي الزّاهديِّ": ((الكفيلُ بأمرِ الأصيلِ أدَّى المالَ إلى الدّائنِ بعدَما أدَّى الأصيلُ ولم يَعلَمْ به لا يرجِعُ به؛ لأنَّه شيءٌ حُكميٌّ، فلا فرقَ فيه بينَ العِلمِ والجهلِ، كعَزْلِ الوكيلِ)) اهـ. أي: بل يرجِعُ على الدّائنِ. ٢٧١/٤

[٢٥٦١١] (قولُهُ: إنْ أدَّى بما ضَمِنَ) الأَوْلى حذفُ الباءِ.

[٢٥٦١٢] (قولُهُ: وإنْ أدَّى أَرْدَأَ) ((إنْ)) وصليَّةٌ، أي: إنْ لم يؤدِّ ما ضَمِنَ لا يرجِعُ بما أدَّى بل بما ضَمِنَ كما إذا ضَمِنَ بالجيِّدِ فأدَّى الأَرْدَأَ أو بالعكسِ.

[٢٥٦١٣] (قولُهُ: لِمِلكِهِ الدَّينَ بالأداءِ إلخ) أي: يرجِعُ بما ضَمِنَ لا بما أدَّى؛ لأنَّ رُجوعَهُ بحُكمِ الكفالةِ، وحُكمُها أنَّه يَملِكُ الدَّينَ بالأداءِ فيصيرُ كالطّالبِ نفسِهِ[٤] فيرجِعُ بنفسِ الدَّينِ، فصار كما إذا ملَكَ الكفيلُ الدَّينَ بالإرثِ بأنْ ماتَ الطّالبُ والكفيلُ وارثُهُ فإنَّما له عَيْنُهُ، وكذا إذا وهَبَ الطّالبُ الدَّينَ للكفيلِ فإنَّه يَملِكُهُ ويُطالِبُ به المكفُولَ بعَيْنِهِ وصحَّتِ الهبةُ، مع أنَّ هبةَ الدَّينِ لا تَصِحُّ إلاّ مِمَّن عليه الدَّينُ، وليس الدَّينُ على الكفيلِ على المختارِ؛ لأنَّ الواهبَ إذا أَذِنَ للموهُوبِ بقَبْضِ الدَّينِ جازَ استحساناً، وهنا بعَقْدِ الكفالةِ سلَّطَهُ على قَبْضِهِ

(قولُهُ: لأنَّ الواهبَ إذا أَذِنَ للموهُوبِ بقَبْضِ الدَّينِ جازَ إلخ) ما ذَكَرَهُ مِن هذه العِلَّةِ غيرُ كافٍ لصحَّةِ الهبةِ؛ لأنَّ التسليطَ وإنْ وُجِدَ لم يُوجَدْ قَبْضُ الكفيلِ مِن المديونِ للدَّينِ، وقد قُلنا بصحَّتِها بمجرَّدِ قَبُولِها. وتقدَّمَ أنَّ هذا الفرعَ مِمّا يدُلُّ على أنَّ الكفالةَ ضَمُّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في الدَّينِ.

---

(١) في "د" و"و": ((ضمنه)).

(٢) في "و": ((ضمنه)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب أحكام الكفالة ٧٣/٢ بتصرف.

(٤) في "الأصل": ((بنفسه)).

(وإنْ بغيرِهِ لا يرجعُ)؛ لتبرُّعِهِ، إلاّ إذا أجازَ في المجلسِ فيرجعُ، "عماديَّة". وحيلةُ الرُّجوعِ بلا أمرٍ أنْ يهَبَهُ الطّالبُ الدَّينَ ويُوكِّلَهُ بقَبْضِهِ، "ولوالجيَّة". (ولا يُطالِبُ كفيلٌ) أصيلاً (بمالٍ قبلَ أنْ يؤدِّيَ) الكفيلُ (عنه)؛ .....

عندَ الأداءِ، وهذا بخلافِ المأمورِ بقضاءِ الدَّينِ فإنَّه يرجعُ بما أدَّى؛ لأنَّه لم يَملِكِ الدَّينَ بالأداءِ، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

[٢٥٦١٤] (قولُهُ: وإنْ بغيرِهِ) أي: وإنْ كفَلَ بغيرِ أمرِهِ لا يرجعُ.

[٢٥٦١٥] (قولُهُ: إلاّ إذا أجازَ في المجلسِ) أي: قبلَ قَبُولِ الطّالبِ، فلو كفَلَ بحضرتِهما بلا أمرِهِ فرَضِيَ المطلوبُ أوّلاً رجَعَ، ولو رَضِيَ الطّالبُ أوّلاً لا؛ لتمامِ العَقدِ به فلا يتغيَّرُ، "قُهستانيّ"[2] عن "الخانيَّة"[3]. وقدَّمناهُ[4] أيضاً عن "السِّراج".

[٢٥٦١٦] (قولُهُ: وحيلةُ الرُّجوعِ بلا أمرٍ إلخ) عبارةُ "الولوالجيَّة"[5]: ((رجلٌ كفَلَ بنفسِ رجلٍ ولم يقدِرْ على تسليمِهِ، فقال له الطّالبُ: ادفَعْ إليَّ مالي على المكفُولِ[6] عنه حتّى تبرأَ مِن الكفالةِ، فأرادَ أنْ يؤدِّيَهُ على وجهٍ يكونُ له حَقُّ الرُّجوعِ على المطلوبِ، فالحيلةُ في ذلك أنْ يدفَعَ الدَّينَ إلى الطّالبِ ويهَبَهُ الطّالبُ ما له على المطلوبِ ويُوكِّلَهُ بقَبْضِهِ، فيكونُ له حَقُّ المطالبةِ،

(قولُهُ: فإنَّه يرجعُ بما أدَّى إلخ) هذا ظاهرٌ إذا لم يُخالِفْ أمرَهُ بالزِّيادةِ أو بجنسٍ آخَرَ، وقال في "البحر": ((بخلافِ المأمورِ بقضاءِ الدَّينِ فإنَّه يرجعُ بما أدَّى إنْ أدَّى أرْدَأَ، وإنْ أَجْوَدَ لم يرجعْ إلاّ بالدَّينِ، فيرجعُ بما أدَّى ما لم يُخالِفْ أمرَهُ بالزِّيادةِ إلى جنسٍ آخَرَ)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٥ وما بعدها.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الكفالة ٢/١١٤بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٥٥٦٢] قوله: ((ولو فضُوليّاً)).

(٥) "الولوالجية": كتاب الحيل ٥/٤٢٦ ـ ٤٢٧.

(٦) في "م": ((الكفول))، وهو خطأ.

.....

فإذا قَبَضَهُ يكونُ له حَقُّ الرُّجوعِ؛ لأنَّه لو دفَعَ المالَ إليه بغيرِ هذه الحيلةِ يكونُ مُتطوِّعاً، ولو أدَّى بشرطِ أنْ لا يرجعَ لا يَجُوزُ)) اهـ. [٣/ق١٧٥/ب] ولا يخفَى أنَّه ليس في ذلك كفالةُ مالٍ، بل كفالةُ نفسٍ فقط، لكنْ إذا ساغَ له الرُّجوعُ بدونِ كفالةٍ بهذه الحيلةِ فمع الكفالةِ أَوْلى، لكن عَلِمتَ آنفاً أنَّ هبةَ الطَّالبِ الدَّينَ للكفيلِ لا يُشترَطُ فيها الإذنُ بقَبْضِهِ؛ لأنَّ عقدَ الكفالةِ يتضمَّنُ إذنَهُ بالقَبْضِ عندَ الأداءِ. والظَّاهرُ أنَّه لا فرقَ في ذلك بينَ كونِها بإذنِ المطلوبِ أو بدونِهِ، فقولُ "الشَّارحِ": ((ويُوكِّلُهُ بقَبْضِهِ)) غيرُ لازمٍ هنا، بخلافِهِ في مسألةِ "الولوالجيَّة"؛ لأنَّها ليس فيها عَقْدُ كفالةٍ بالمالِ، فلذلك ذكَرَ فيها التَّوكيلَ بالقَبْضِ؛ إذ لا تَصِحُّ الهبةُ بدونِهِ.

وأُورِدَ أنَّه إذا دفَعَ دَيْنَ الأصيلِ بَرِئَ الأصيلُ مِن دَيْنِهِ، فلا رُجوعَ له عليه إلاّ إذا دفَعَ قَدْرَ الدَّينِ مِن غيرِ تعرُّضٍ لكونِهِ دَيْنَ الأصيلِ، أي: بأنْ يدفَعَهُ للطَّالبِ على وجهِ الهبةِ.

قلتُ: هذا واردٌ على مسألةِ "الولوالجيَّة"، أمّا على ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" مِن فَرْضِ

(قولُهُ: فإذا قَبَضَهُ) أي: المطالِبُ، يكونُ للكفيلِ الرُّجوعُ على المطلوبِ بمقتضى الهبةِ.

(قوله: ولو أدَّى بشرطِ أنْ لا يرجعَ لا يَجُوزُ) أي: الرُّجوعُ على المطلوبِ.

(قولُهُ: قلتُ: هذا واردٌ على مسألةِ "الولوالجيَّة" إلخ) فيه: أنَّ مسألةَ "الشَّارحِ" هو عَيْنُ ما في "الولوالجيَّة" لا غيرُهُ، وعلى فَرْضِ أنَّه غيرُهُ فالظَّاهرُ وُرودُهُ عليهما، فإنّا لو قُلنا: إنَّ الكفيلَ ملَكَ الدَّينَ بمجرَّدِ الهبةِ لا معنى لأداءِ الدَّينِ بعدَ ذلك للطَّالبِ بعدَها؛ لأنَّه لا دَيْنَ له بعدَها، بل صار مِلكاً للكفيلِ، فكيف يتأتَّى أداؤُهُ إليه إلاّ على وجهِ الهبةِ المبتدأةِ؟! وحينئذٍ لا فرقَ بينَ كونِها قبلَ الأداءِ بهذا المعنى أو بعدَهُ، تأمَّلْ.

ثمَّ إنَّ ما يأتي في الهبةِ أنَّ هبةَ الدَّينِ لغيرِ مَن عليه لا تَصِحُّ إلاّ إذا أمَرَهُ بقَبْضِهِ، وأنَّه يكونُ قابضاً للواهبِ نيابةً ثمَّ لنفسِهِ بحُكمِ الهبةِ، وقالوا: مُقتضاهُ لا تلزَمُ إلاّ إذا قَبَضَ، وله مَنْعُهُ وعَزْلُهُ عن التَّسليطِ قبلَهُ، ومقتضى ما قالوه هنا أنَّه يَملِكُهُ بمجرَّدِ الهبةِ. والظَّاهرُ أنَّ المرادَ بصحَّةِ الهبةِ له انعقادُها مُوجبةً للرُّجوعِ على الأصيلِ لا أنَّه ملَكَ الدَّينَ حقيقةً بمجرَّدِها، وإلاّ كيف يتأتَّى ذلك؟! مع أنَّه لو وهَبَهُ عَيْناً في يدِ غيرِهِ وسلَّطَهُ على قَبْضِها لا يَملِكُها إلاّ به، فالدَّينُ الذي هو وصفٌ قائمٌ في الذِّمَّةِ أَوْلى، تأمَّلْ. وبهذا يتوافقُ ما هنا وما قالوه في هبةِ الدَّينِ لغيرِ مَن عليه.

لأنَّ تَملُّكَهُ بالأداءِ. نَعَمْ، للكفيلِ أَخْذُ رهنٍ مِن الأصيلِ قبلَ أدائهِ، "خانيَّة"، (فإنْ لُوزِمَ) الكفيلُ (لازَمَهُ) أي: لازَمَ هو الأصيلَ أيضاً حتّى يُخلِّصَهُ. .....

المسألةِ في الكفيلِ بلا أمرٍ فلا؛ لِما عَلِمتَ مِن أنَّ الكفيلَ يَملِكُ الدَّينَ بمجرَّدِ الهبةِ ويرجِعُ بعَيْنِهِ على الأصيلِ، فافهمْ. نَعَمْ ينبغي أنْ تكونَ الهبةُ سابقةً على أداءِ الكفيلِ وإلاّ كانت هبةَ دَيْنٍ سقَطَ بالأداءِ فلا تَصِحُّ.

[٢٥٦١٧] (قولُهُ: لأنَّ[1] تَملُّكَهُ بالأداءِ) أي: تَملُّكَ الكفيلِ الدَّينَ إنَّما يثبُتُ له بالأداءِ لا قبلَهُ، فإذا أدّاهُ يصيرُ كالطّالبِ كما قرَّرناهُ آنفاً[2]، فحينئذٍ يثبُتُ له حَبْسُ المطلوبِ.

[٢٥٦١٨] (قولُهُ: نَعَمْ، للكفيلِ أَخْذُ رهنٍ إلخ)يعني: لو دفَعَ الأصيلُ إلى الكفيلِ رهناً بالدَّينِ فله أَخْذُهُ، والأَوْلى في التَّعبيرِ أنْ يُقالَ: نَعَمْ، للأصيلِ دَفْعُ رهنٍ للكفيلِ؛ لئلاّ يُوهِمَ لُزومَ الدَّفعِ على الأصيلِ بطلبِ الكفيلِ، وقد تَبِعَ "الشّارحُ" في هذا التَّعبيرِ صاحبَ "البحر"[3] أَخْذاً مِن عبارةِ "الخانيَّة"[4] مع أنَّها إنَّما تُفيدُ ما قُلنا، فإنَّه قال فيها[4]: ((ذكَرَ في "الأصلِ"[5] أنَّه لو كفَلَ بمالٍ مؤجَّلٍ على الأصيلِ فأعطاهُ المكفُولُ عنه رهناً بذلك جازَ، ولو كفَلَ بنفسِ رجلٍ على أنَّه إنْ لم يُوافِ به إلى سنةٍ فعليه المالُ الذي عليه وهو ألفُ درهمٍ، ثمَّ أعطاهُ المكفُولُ عنه بالمالِ رهناً إلى سنةٍ كان الرَّهنُ باطلاً؛ لأنَّه لم يَجِبِ المالُ للكفيلِ على الأصيلِ بعدُ،

(قولُهُ: لأنَّه لم يَجِبِ المالُ للكفيلِ على الأصيلِ بعدُ) هذه العِلَّةُ موجُودةٌ في مسألةِ "الشّارحِ" ومع ذلك صحَّ الرَّهنُ. نَعَمْ، يُقال: إنَّ مسألةَ "الشّارحِ": وجَبَ الدَّينُ للكفيلِ مؤجَّلاً، بخلافِ مسألةِ التَّعليقِ، فإنَّه لم يَجِبْ أصلاً على ما يأتي.

---

(١) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((لأنه)).

(٢) المقولة [٢٥٦١٣] قوله: ((لِمَلِكِهِ الدَّينَ بالأداءِ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٤.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٣ ـ ٦٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) كتاب الكفالة ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(وإذا حبَسَهُ له حَبْسُهُ) هذا إذا كفَلَ بأمرِهِ ولم يكنْ على الكفيلِ للمطلوبِ دَيْنٌ مثلُهُ، وإلاّ فَلا مُلازمَةَ ولا حَبْسَ، "سراج". وفي "الأشباه"[1]: .....

وكذا لو قال: إنْ ماتَ فُلانٌ ولم يُؤدِّكَ فهو عليَّ، ثمَّ أعطاهُ المكفُولُ عنه رهناً لم يَجُزْ، وعن "أبي يوسفَ" في "النَّوادرِ": يَجُوزُ)) اهـ.

[٢٥٦١٩] (قولُهُ: وإذا حبَسَهُ له حَبْسُهُ) في "حاشية المنح" لـ "الرَّمليِّ": ((أقولُ: سيأتي في كتابِ القضاءِ مِن بحثِ الحبسِ أنَّ المكفُولَ له يتمكَّنُ مِن حَبْسِ الكفيلِ والأصيلِ وكفيلِ الكفيلِ وإنْ كثُروا)) اهـ.

[٢٥٦٢٠] (قولُهُ: هذا إذا كفَلَ بأمرِهِ إلخ) تقييدٌ لقولِ "المصنِّف": ((فَإنْ لُوزِمَ لازَمَهُ إلخ))، وقيَّدَهُ أيضاً في "البحر"[2] بحثاً: ((بما إذا كان المالُ حالاً على الأصيلِ كالكفيلِ، وإلاّ فليس له مُلازمتُهُ)) اهـ. وقيَّدَهُ في "الشُّرنبُلاليَّة"[3] أيضاً: ((بما إذا لم يكنِ المطلوبُ مِن أصولِ الطّالبِ، فلو كان أباهُ مثلاً ليس له حَبْسُ الكفيلِ؛ لِما يلزَمُ مِن فعلِ ذلك بالمطلوبِ، وهو مُمتنِعٌ)) أي: لأنَّه لا يُحبَسُ الأصلُ بدَيْنِ فَرْعِهِ، وإذا امتنَعَ اللاّزمُ امتنَعَ الملزُومُ، واعترَضَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"[4]: ((بمَنْعِ الملازمةِ، وبأنَّه مُخالِفٌ للمنقولِ في "القُهستانيِّ"[5]، فلا يُعوَّلُ عليه وإنْ تَبِعَهُ بعضُهم)) اهـ.

قلتُ: وعبارةُ "القُهستانيِّ"[5]: ((وإن حُبِسَ حبَسَ هو المكفُولَ عنه إلاّ إذا كان كفيلاً عن أحدِ الأبوينِ أو الجدَّينِ، فإنَّه إنْ حُبِسَ لم يَحبِسْهُ، به يُشعِرُ قضاءُ "الخلاصة"[6])) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٢ـ.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٥.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٣٠٣ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "فتح المعين": كتاب الكفالة ٣/١١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الكفالة ٢/١١٤ بتصرف.

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ـ الجنس الأول ق٢٠٩/أ.

.....

٢٧٢/٤ ولا يخفَى أنَّ المتبادرَ مِن هذه العبارةِ ما إذا كان الطّالبُ أجنبيّاً والمطلوبُ ـ أي: المَدينُ ـ أصلاً للكفيلِ لا للطّالبِ، وهذا غيرُ ما في "الشُّرنبُلاليَّة"، وهو ما إذا كان المطلوبُ أصلاً للطّالبِ لا للكفيلِ، فما في "الشُّرنبُلاليَّة" تقييدٌ لقولِهم: إنَّ للطّالبِ حَبْسَ الكفيلِ، وما في "القُهستانيِّ" تقييدٌ لقولِهم: للكفيلِ حَبْسُ المكفُولِ إذا حُبِسَ، أي: إذا كان المكفُولُ أصلاً للكفيلِ فللطّالبِ الأجنبيِّ حَبْسُ الكفيلِ، وليس للكفيلِ إذا حُبِسَ أنْ يَحبِسَ المكفُولَ؛ لكونِهِ أصلَهُ، بخلافِ ما إذا كان المكفُولُ أصلاً للطّالبِ، فإنَّه ليس للطّالبِ [٣/ق١٧٦/أ] حَبْسُ الكفيلِ؛ لأنَّه يلزَمُ مِن حَبْسِهِ له أنْ يَحبِسَ هو المكفُولَ، فيلزَمُ حَبْسُ الأصلِ[1] بدَيْنِ فَرْعِهِ، وقد ذكَرَ ذلك "الشُّرنبُلاليُّ" في رسالةٍ خاصَّةٍ[2]، وذكَرَ فيها أنَّه سُئِلَ عن هذه المسألةِ ولم يَجِدْ فيها نقلاً وحَقَّقَ فيها ما ذكَرناهُ، لكنْ ذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية البحر" في بابِ الحبسِ مِن كتابِ القضاءِ: ((أنَّه وقَعَ الاستفتاءُ عن هذه المسألةِ))، ثمَّ قال: ((للكفيلِ حَبْسُ المكفُولِ الذي هو أصلُ الدّائنِ؛ لأنَّه إنَّما حُبِسَ لحَقِّ الكفيلِ، ولذلك يرجِعُ عليه بما أدَّى، فهو محبوسٌ بدَيْنِهِ، فلم يدخُلْ في قولِهم: لا يُحبَسُ أصلٌ في دَيْنِ فَرْعِهِ؛ لأنَّه إنَّما حبَسَهُ أجنبيٌّ فيما ثبَتَ له عليه)) اهـ مُلخَّصاً. ومُفادُهُ أنَّ للطّالبِ الذي هو فرعُ المكفُولِ حَبْسَ الكفيلِ الأجنبيِّ؛ لأنَّ الكفيلَ لا يَحبِسُ المكفُولَ ما لم يَحبِسْهُ الطّالبُ، ولا يخفَى أنَّ المكفُولَ إنَّما يُحبَسُ بدَيْنِ الطّالبِ حقيقةً، فيلزَمُ حَبْسُ الأصلِ بدَيْنِ فَرْعِهِ وإنْ كان الحابسُ له مباشرةً غيرَ الفرعِ.

(قولُهُ: ولا يخفَى أنَّ المكفُولَ إنَّما يُحبَسُ بدَيْنِ الطّالبِ حقيقةً، فيلزَمُ حَبْسُ الأصلِ بدَيْنِ فَرْعِهِ إلخ) سيأتي له عن "النِّهاية" عندَ قولِهِ: ((ولا يَستردُّ أصيلٌ ما أدَّى إلى الكفيلِ)): ((أنَّ الكفالةَ تُوجِبُ دَيْناً للكفيلِ على الأصيلِ لكنَّه مؤجَّلٌ إلى وقتِ الأداءِ، ولذا لو أخَذَ الكفيلُ مِن الأصيلِ رهناً، أو أبرَأَهُ، أو وهَبَ مِنه الدَّينَ صحَّ إلخ)). ومقتضى هذا صحَّةُ ما قالَهُ "الرَّمليُّ"، وأنَّ الحبسَ إنَّما لدَيْنِ الكفيلِ وإنْ كان مؤجَّلاً؛ لأنَّه هو الذي أوقَعَهُ في هذه الورطةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "الأصل": ((الأصيل)).

(٢) انظر الرسالة السابعة والثلاثين المسماة: "النعمة المجددة بكفيل الوالدة" ق٢٣٨/ب (ضمن "رسائل الشرنبلالي").

((أداءُ الكفيلِ يُوجِبُ براءَتَهما للطّالبِ، إلاّ إذا أحالَهُ الكفيلُ على مديونِهِ وشرَطَ براءةَ نفسِهِ فقط)). .....

نَعَمْ يظهَرُ ما ذكَرَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" على القولِ بأنَّ الكفالةَ ضَمُّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في الدَّينِ، لكنْ عَلِمتَ أنَّ الكفيلَ لا يَملِكُ الدَّينَ قبلَ الأداءِ فبَقِيَ الدَّينُ للطّالبِ ولَزِمَ المحذورُ، واللهُ سبحانه أعلَمُ، فافهمْ.

[٢٥٦٢١] (قولُهُ: يُوجِبُ براءَتَهما) أي: براءةَ الكفيلِ والأصيلِ. وقولُهُ: ((للطّالبِ)) قيل: متعلّقٌ بـ: ((أداءُ)).

قلتُ: وفيه بُعدٌ، والأظهَرُ تعلُّقُهُ بمحذوفٍ على أنَّه حالٌ مِن ((براءةَ)) أي: مُنتهيةً إلى الطّالبِ، على أنَّ ((اللاّمَ)) بمعنى ((إلى))، ونظيرُهُ قولُهُ الآتي: ((بَرِئتَ إليَّ))، فافهمْ.

[٢٥٦٢٢] (قولُهُ: إلاّ إذا أحالَهُ) فإنَّ الحوالةَ ـ كما يأتي[1] ـ نَقْلُ الدَّينِ مِن ذِمَّةِ المُحيلِ إلى ذِمَّةِ المُحال عليه، فهو في حُكمِ الأداءِ، فصحَّ الاستثناءُ، فافهمْ.

[٢٥٦٢٣] (قولُهُ: وشرَطَ براءةَ نفسِهِ فقط) فحينئذٍ يبرأُ الكفيلُ دونَ الأصيلِ، وللطّالبِ أَخْذُ الأصيلِ أو المُحالِ عليه بدَيْنِهِ ما لم يَتْوَ[2] المالُ على المُحالِ عليه، وبدونِ هذا الشَّرطِ يبرأُ الأصيلُ أيضاً؛ لأنَّ الدَّينَ عليه، والحوالةُ حصَلَت بأصلِ الدَّينِ فتضَمَّنَت براءَتَهما كما في "البحر"[3] عن "السِّراج".

(قولُهُ: نَعَمْ يظهَرُ ما ذكَرَهُ "الخيرُ الرَّمليُّ" على القولِ بأنَّ الكفالةَ ضَمُّ ذمَّةٍ إلخ) لا يظهَرُ ما قالَهُ "الرَّمليُّ" على هذا القولِ أيضاً، فإنَّه لا دَيْنَ للكفيلِ على المطلوبِ وإنْ كانَ كلٌّ مِنهما مديوناً للطّالبِ.

---

(١) المقولة [٢٥٨٢٧] قوله: ((وشرعاً: نَقْلُ الدَّينِ إلخ)).

(٢) في "م": ((ينو)) بالنون، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٦.

(وبَرِئَ) الكفيلُ (بأداءِ الأصيلِ) إجماعاً، إلاّ إذا بَرهَنَ على أدائِـهِ قبـلَ الكفالـةِ فيـبرأُ فقط كما لو حلَفَ، .....

مطلبٌ فيما يبرَأُ به الكفيلُ[1] عن المال

[٢٥٦٢٤] (قولُهُ: وبَرِئَ الكفيلُ بأداءِ الأصيلِ) وكذا يبرأُ لو شرَطَ الدَّفعَ مِن وديعةٍ فهلَكَتْ، ففي "الكافي": ((لو كفَلَ بألفٍ عن فُلانٍ على أنْ يُعطيَها إيّاه مِن وديعةٍ لفُلانٍ عنـدَهُ جـازَ، فـإنْ هلَكَتِ الوديعةُ فلا ضمانَ على الكفيلِ)) اهـ. وفيه أيضاً في بابِ بُطـلانِ المـالِ عـن الكفيـلِ بغيرِ أداءٍ ولا إبراءٍ: ((لو كفَلَ عن رجلٍ بالثَّمنِ فاستُحِقَّ المبيعُ مِن يدِهِ، أو ردَّهُ بعيبٍ ولو بـلا قضـاءٍ، أو بإقالةٍ، أو بخِيارِ رؤيةٍ، أو بفسادِ البيعِ بَرِئَ الكفيلُ. وكذا لو بطَـلَ المهـرُ أو بعضُـهُ عـن الزَّوجِ بوجهٍ بَرِئَ مِمّا بطَلَ عن الزَّوجِ، أو ضَمِنَ المشـتري الثَّمـنَ لغريـمِ البـائعِ فاستُحِقَّ المبيـعُ مِـن يـدِ المشتري بطَلَتِ الكفالةُ أيضاً، وكذلك الحوالةُ، أمّا لو ردَّهُ المشتري بعيبٍ ولو بلا قضـاءٍ لـم يـبرأ الكفيلُ ويرجِعُ به على البائعِ، وكذا لـو هلَـكَ المبيـعُ قبـلَ التَّسـليمِ، أو ضَمِـنَ الـزَّوجُ مهـرَ المـرأةِ لغريمِها ثمَّ وقَعَت بينَهما فُرقةٌ مِن قِبَلِهِ أو مِن قِبَلِها لم يبطُلِ الضَّمانُ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٥٦٢٥] (قولُهُ: إلاّ إذا بَرهَنَ) أي: الأصيلُ على أدائهِ قبلَ الكفالةِ فيبرأُ ـ أي: الأصيلُ ـ فقـط ـ أي: دونَ الكفيلِ ـ؛ لأنَّه أقرَّ بهـذه الكفالـةِ أنَّ الألـفَ على الأصيـلِ، وبهـذا يظهَـرُ أنَّ الاستثناءَ مُنقطِعٌ؛ لِما في "البحر"[2]: ((مِن أنَّ هذا ليـس مِـن البراءةِ، وإنَّمـا تَبيَّـنَ أنْ لا دَيْـنَ على الأصيـلِ، والكفيلُ عُومِلَ بإقرارِهِ))، أي: لأنَّ البيِّنةَ لَمّا قـامت على الأداءِ قبـلَ الكفالـةِ عُلِـمَ أنَّ مـا كفَـلَ بـه الكفيلُ غيرُ هذا الدَّينِ، بخلافِ ما إذا بَرهَنَ أنَّه قضاهُ بعدَ الكفالةِ ففي "البحر"[3] أنَّهما يبرآنِ.

(قولُهُ: أمّا لو ردَّهُ المشتري بعيبٍ ولو بلا قضاءٍ لم يبرَأ الكفيلُ إلخ) هذا بالنِّسبةِ للغريـمِ كمـا هـو ظاهرٌ. وقولُهُ: ((بلا قضاءٍ)) لعلَّ حَقَّهُ: ولو بقضاءٍ[4].

---

(١) في "م": ((الكيل))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٥ ـ ٢٤٦.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٥.

(٤) **نقول:** عبارة "المبسوط" ٢٠/٩٦: ((أو ردَّه المشتري بعيب بقضاء أو بغير قضـاء...إلـخ))، وعليـه فـلا يتّجـه مـا أورده الرَّافعيّ على العبارة.

"بحر". (ولو أبرَأَ) الطّالبُ (الأصيلَ، أو أخَّرَ عنه) أي: أجَّلَهُ .....

[٢٥٦٢٦] (قولُهُ: "بحر") صوابُهُ "نهر"[١]، فإنَّه نقَلَ عن "القنية"[٢]: ((براءةُ الأصيلِ إنَّما تُوجِبُ براءةَ الكفيلِ إذا كانت بالأداءِ أو الإبراءِ، فإنْ كانت بالحَلِفِ فلا؛ لأنَّ الحَلِفَ يُفيدُ براءةَ الحالفِ فحَسْبُ)) اهـ. [٣/ق١٧٦/ب] والظّاهرُ أنَّه مصوَّرٌ فيما إذا كانتِ الكفالةُ بغيرِ أمرِهِ، وإلاّ فقولُهُ: اكفُلْ عنِّي لفُلانٍ بكذا إقرارٌ بالمالِ لفُلانٍ كما في "الخانيَّة"[٣] وغيرِها، وحينئذٍ فإذا ادَّعَى عليه المالَ فأنكَرَ وحلَّفَهُ بَرِئَ وحدَهُ، وإنَّما قُلنا كذلك لأنَّه لو ادَّعَى الأصيلُ الأداءَ فعليه البيِّنةُ لا اليمينُ، تأمَّلْ.

[٢٥٦٢٧] (قولُهُ: ولو أبرَأَ الطّالبُ الأصيلَ إلخ) محلُّ براءةِ الكفيلِ بإبراءِ الطّالبِ الأصيلَ إذا لم يكفُلْ بشرطِ براءةِ الأصيلِ، فإنْ كفَلَ كذلك بَرِئَ الأصيلُ دونَ الكفيلِ؛ لأنَّها حوالةٌ، "ط"[٤]. ولو قال: ولو بَرِئَ الأصيلُ لشَمِلَ ما في "الخانيَّة"[٥]: ((لو ماتَ الطّالبُ والأصيلُ وارثُهُ بَرِئَ الكفيلُ أيضاً)) اهـ "بحر"[٦].

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّه مصوَّرٌ فيما إذا كانت الكفالةُ بغيرِ أمرِهِ إلخ) يصوَّرُ أيضاً بما إذا كانت بأمرِهِ، بأنْ قال: اكفُلْني بما عليَّ فكفَلَهُ بألفٍ وأنكَرَ أنْ تكونَ عليه، بل قال: عليَّ غيرُها أو أقلُّ وحلَفَ، فإنَّ الكفيلَ يُطالَبُ بها ويبرأُ الأصيلُ عنها بحَلِفِهِ وإنْ كان يلزَمُهُ ما أقرَّ به.

(قوله: محلُّ براءةِ الكفيلِ بإبراءِ الطّالبِ الأصيلَ إذا لم يكفُلْ بشرطِ براءةِ الأصيلِ إلخ) هكذا ذكره في "البحر"، ويظهرُ أنّه لا حاجةَ له، فإنّ الأصيلَ بَرِئَ بمجرَّدِ الكفالةِ على الوجهِ المذكورةِ بدون توقُّفٍ على الإبراءِ؛ لأنها حينئذٍ إبراءٌ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/ب، **نقول**: والمسألة في "البحر" أيضاً بتصرف، انظر "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٥.

(٢) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب أداء الأصيل إلى الكفيل ق١٥٧/ب، نقلاً عن "فتاوى خواهر زاده".

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٦.

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٧٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٥.

(بَرِئَ الكفيلُ) تَبعاً للأصيلِ إلاّ كفيلَ النَّفسِ كما مرَّ، (وتأخَّرَ) الدَّينُ (عنه) تَبعاً للأصيلِ؛ إلاّ إذا صالَحَ المكاتَبُ عن قتلِ العَمْدِ بمالٍ،.....

[٢٥٦٢٨] (قولُهُ: بَرِئَ الكفيلُ) بشرطِ قَبُولِ الأصيلِ، وموتُهُ قبلَ القَبُولِ والرَّدِّ يقومُ مَقامَ القَبُولِ، ولو رَدَّهُ ارتدَّ، وهل يعودُ الدَّينُ على الكفيلِ أم لا؟ خِلافٌ، كذا في "الفتح"[١]، "نهر"[٢]. وفي "التتارخانية"[٣] عن "المحيط"[٤]: ((لا ذِكْرَ لهذِهِ المسألةِ في شيءٍ من الكتبِ، واختلَفَ المَشايخُ فمِنهم مَن قالَ: لا يبرأُ الكفيلُ، أي: برَدِّ الأصيلِ الإبراءَ كما في رَدِّ الهبةِ، ومِنهم مَن قال: يبرأُ الكفيلُ)) اهـ. قال في "الفتح"[٥]: ((وهذا بخلافِ الكفيلِ، فإنَّه إذا أبرَأَهُ صحَّ وإنْ لم يقبَلْ، ولا يرجِعُ على الأصيلِ، ولو كان إبراءُ الأصيلِ أو هبتُهُ أو التَّصدُّقُ عليه بعدَ موتِهِ فعندَ "أبي يوسفَ": القَبُولُ والرَّدُّ للوَرَثةِ، فإنْ قَبِلُوا صحَّ، وإنْ رَدُّوا ارتدَّ، وقال "محمَّدٌ": لا يرتدُّ بردِّهم كما لو أبرأَه[٦] في حالِ حياتِهِ ثمَّ ماتَ، وهذا يختصُّ بالإبراءِ)) اهـ.

٢٧٣/٤

[٢٥٦٢٩] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: قبيلَ الكفالةِ بالمالِ[٧].

[٢٥٦٣٠] (قولُهُ: وتأخَّرَ الدَّينُ عنه) مُرتبطٌ بقولِهِ: ((أو أخَّرَ عنه))، وشَمِلَ كفيلَ الكفيلِ، فإذا أخَّرَ الطَّالبُ عن الأصيلِ تأخَّرَ عن الكفيلِ وكفيلِهِ، وإنْ أخَّرَهُ عن الكفيلِ الأوَّلِ تأخَّرَ عن

(قوله: بشرط قبول الأصيل إلخ) سكوتُهُ كذلك كما في "السِّنديِّ"، فاشتراطُ القَبُولِ ليس على ظاهرِهِ، بل المرادُ أنَّه يُشترَطُ عَدَمُ الرَّدِّ فيدخُلُ السُّكوتُ.

(قولُهُ: كما لو أبرَأَهم إلخ) حَقُّهُ ضميرُ الإفرادِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٠٧/٦.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/ب.

(٣) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل العاشر في براءة الكفيل إلخ ٤/ق ٢١٢/أ.

(٤) **نقول:** نقل المسألة في "التاترخانية" عن "شرح الجامع" لا "المحيط"، على أننا لم نعثر على هذه المسألة في "المحيط البرهاني" ولا في "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٠٧/٦.

(٦) الذي في النسخ جميعها و"الفتح": ((أبرأهم))، وسياق المسألة يقتضي ما أثبتناه من ضمير الإفراد، وهو صريح عبارة "البحر" ٢٤٦/٦، وقد أشار إليه الرافعي رحمه الله.

(٧) صـ٧٣ـ "در".

ثمَّ كفَلَهُ إنسانٌ، ثمَّ عجزَ المكاتَبُ تأخَّرَتْ مطالبةُ المُصالِحِ إلى عِتقِ الأصيلِ، وله مطالبةُ الكفيلِ الآنَ، "أشباه"[١]. (ولا ينعكِسُ) لعَدَمِ تبعيَّةِ الأصلِ للفرعِ. نَعَمْ لو تكفَّلَ بالحالِّ مؤجَّلاً تأجَّلَ عنهما؛ .....

الثّاني أيضاً لا عن الأصيلِ كما في "الكافي"، وشرطُهُ أيضاً قَبُولُ الأصيلِ، فلو ردَّهُ ارتدَّ كما أفادَهُ في[٢] "الفتح"[٣].

[٢٥٦٣١] (قولُهُ: تأخَّرَتْ مطالبةُ المُصالِحِ) مصدرٌ مضافٌ إلى مفعولِهِ والمرادُ به المكاتَبُ، والفاعلُ وليُّ القتيلِ، أو إلى فاعلِهِ، والمرادُ به الوليُّ، والمفعولُ المكاتَبُ، فإنَّ المصالَحةَ مفاعلةٌ مِن الطَّرفينِ، وهذا أَوْلى؛ لئلاّ يلزَمَ الإظهارُ في مَقامَ الإضمارِ، فافهمْ.

ومثلُ هذه المسألةِ ما لو كفَلَ العبدَ المحجورَ بما لَزِمَهُ بعدَ عِتقِهِ، فإنَّ المطالبةَ تتأخَّرُ عن الأصيلِ إلى عِتقِهِ، ويُطالَبُ كفيلُهُ للحالِ، لكنْ في هذين الفرعينِ تأخَّرَ لا بتأخيرِ الطّالبِ، فلم يدخُلا في كلامِ "المصنِّف" كما أفادَهُ في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥].

[٢٥٦٣٢] (قولُهُ: ولا ينعكِسُ) أي: لو أبرَأَ الكفيلَ، أو أخَّرَ عنه ـ أي: أجَّلَهُ بعدَ الكفالةِ بالمالِ ـ حالاًّ لا يبرَأُ الأصيلُ ولا يتأخَّرُ عنه، قال في "النَّهر"[٥]: ((وإذا لم يبرأ الأصيلُ لم يرجِعْ عليه الكفيلُ بشيءٍ، بخلافِ ما لو وهَبَهُ الدَّينَ أو تصدَّقَ عليه به حيث يرجِعُ)) اهـ.

[٢٥٦٣٣] (قولُهُ: نَعَمْ لو تكفَّلَ بالحالِّ مؤجَّلاً إلخ) أفادَ أنَّه لو كان مؤجَّلاً على الأصيلِ فكفَلَ به[٦] تأخَّرَ عنهما بالأَوْلى وإنْ لم يُسَمِّ الأجَلَ في الكفالةِ كما صرَّحَ به في "الكافي" وغيرِهِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٢ـ.

(٢) ((في)) ليست في "م".

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٧.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٦.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/ب.

(٦) في "الأصل": ((فكفل عنه)).

لأنَّ تأجيلَهُ على الكفيلِ تأجيلٌ عليهما، .....

[٢٥٦٣٤] (قولُهُ: لأنَّ تأجيلَهُ على الكفيلِ تأجيلٌ عليهما) هذا التَّعليلُ غيرُ تامٍّ، فإنَّ العِلَّةَ كما في "الفتح"[١]: ((هي أنَّ الطَّالبَ ليس له حالَ الكفالةِ حَقٌّ يقبَلُ التَّأجيلَ إلاَّ الدَّينَ، فالبضَّرورةِ يتأجَّلُ عن الأصيلِ بتأجيلِ الكفيلِ، أمَّا في مسألةِ "المتن" وهي ما إذا كانتِ الكفالةُ ثابتةً قبلَ التَّأجيلِ فقد تقرَّرَ حُكمُها وهو المطالبةُ، ثمَّ طرَأَ التَّأجيلُ عن الكفيلِ فينصَرِفُ إلى ما تقرَّرَ عليه بها، وهو المطالبةُ)).

مطلبٌ: لو كفَلَ بالقَرْضِ مؤجَّلاً تأجَّلَ عن الكفيلِ دونَ الأصيلِ

(تنبيهٌ)

ما ذكَرَهُ "الشَّارحُ" تَبَعاً لـ"الهداية"[٢] وغيرِها: ((مِن أنَّه يتأجَّلُ عليهما)) يُستثنَى مِنه ما إذا أضافَ الكفيلُ الأجلَ إلى نفسِهِ بأنْ قال: أجِّلْني، أو شرَطَ الطَّالبُ وقتَ الكفالةِ الأجلَ للكفيلِ خاصَّةً، فلا يتأخَّرُ الدَّينُ حينئذٍ عن الأصيلِ كما ذكَرَهُ في "الفتاوى الهنديَّة"[٣]، ونقَلَ "ط"[٤] عبارتَها. ويُستثنَى أيضاً ما لو كفَلَ بالقَرْضِ مؤجَّلاً إلى سنةٍ مثلاً فهو على الكفيلِ إلى [٣/ق١٧٧/أ] الأجلِ، وعلى الأصيلِ حالٌّ كما في "البحر"[٥] عن "التَّارخانيَّة"[٦] معزيّاً إلى "الذَّخيرة" و"الغياثيَّة"[٧]، ثمَّ نقَلَ[٨] خلافَهُ عن "تلخيص الجامع": ((مِن شُمولِهِ للقَرْضِ، وأنَّ هذا هو الحيلةُ في تأجيلِ القَرْضِ))، وسيذكرُهُ "الشَّارحُ"[٩] آخِرَ البابِ.

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٨ بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩١.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في التعليق والتعجيل ٣/٢٧٩.

(٤) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٧.

(٦) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل السادس في الأجل والخيار في الكفالة ٤/ق٢٠٦/ب.

(٧) **نقول**: عزا صاحب "التاترخانية" المسألة إلى "الذخيرة" و"الفتاوى العتابية"، لا إلى "الفتاوى الغياثية"، وكذلك وردت عند ابن عابدين رحمه الله في "العقود الدريّة" ١/٢٧٧، على أننا لم نعثر على المسألة في "الفتاوى الغياثية".

(٨) أي: صاحب "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٧.

(٩) صـ١٩١ـ "در".

وفيه يُشترَطُ قَبُولُ الأصيلِ الإبراءَ .....

قلتُ: لكنْ ردَّهُ العلاّمةُ "الطَّرَسوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[(١)]: ((بأنَّ هذا إنَّما قالَهُ "الحصيريُّ" في "شرح الجامع"، وكلُّ الكتبِ تُخالِفُهُ فلا يُلتفتُ إليه، ولا يَجُوزُ العملُ به)). وقدَّمنا[(٢)] تمامَ الكلامِ عليه قبيلَ فصلِ القَرْضِ، ويؤيِّدُهُ أنَّ "الحاكم الشَّهيد" في "الكافي" صرَّحَ بأنَّه لا يتأخَّرُ عن الأصيلِ، وكفى به حُجَّةً.

[٢٥٦٣٥] (قولُهُ: وفيه) متعلِّقٌ بقولِهِ: ((يُشترَطُ))، والضَّميرُ المجرورُ عائدٌ إلى قولِ "المتنِ": ((ولو أبرَأَ الأصيلَ إلخ))، ولو أسقَطَ لفظةَ ((فيه)) لكان أوضَحَ، وعبارةُ "الدُّرر"[(٣)] هكذا: ((أبرَأَ الطَّالبُ الأصيلَ، إنْ قَبِلَ بَرِئا ـ أي: الأصيلُ والكفيلُ ـ معاً، أو أخَّرَهُ عنه تأخَّرَ عنهما بلا عكسٍ فيهما، ولو أبرَأَ الكفيلَ فقط بَرِئَ وإنْ لم يَقبَلْ؛ إذ لا دَيْنَ عليه ليحتاجَ إلى القَبُولِ، بل عليه المطالبةُ، وهي تسقُطُ بالإبراءِ، ولو وهَبَ الدَّينَ له ـ أي: للكفيلِ ـ إنْ كان غنيّاً، أو تصدَّقَ عليه إنْ كان فقيراً يُشترَطُ القَبُولُ كما هو حُكمُ الهبةِ والصَّدقةِ، وهبةُ الدَّينِ لغيرِ مَن عليه الدَّينُ تَصِحُّ إذا سُلِّطَ عليه، والكفيلُ مُسلَّطٌ على الدَّينِ في الجملةِ، كذا في "الكافي"، وبعدَهُ له الرُّجوعُ على الأصيلِ)) اهـ. وضميرُ ((بعدَهُ)) للقَبُولِ.

وحاصلُهُ: أنَّ حُكمَ الإبراءِ والهبةِ في الكفيلِ مُختلِفٌ، ففي الإبراءِ لا يُحتاجُ إلى القَبُولِ، وفي الهبةِ والصَّدقةِ يُحتاجُ، وفي الأصيلِ مُتَّفِقٌ فيُحتاجُ إلى القَبُولِ في الكلِّ، وموتُهُ قبل القَبُولِ

(قولُ "الشّارحِ": وفيه يُشترَطُ قَبُولُ الأصيلِ الإبراءَ) انظُرهُ مع ما قالوه: ((إبراءُ الدّائنِ مديونَهُ لا يتوقَّفُ على قَبُولٍ، ويرتدُّ بالرَّدِّ)) اهـ. وبهذا يُعلَمُ أنَّ المرادَ باشتراطِ القَبُولِ عَدَمُ الرَّدِّ فيُصدَّقُ بالسُّكوتِ.

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الكفالة بالقرض إلى أجل صـ٣٠٠ـ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٤٢٥٠] قوله: ((لأنَّ الدَّيْنَ واحدٌ)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٣/٢.

.....

والرَّدِّ كالقَبُولِ، "شُرنبُلاليَّة"[١]، ولم يذكُرْ حُكمَ الرَّدِّ. وأفادَ في "الفتح"[٢]: ((أنَّ الإبراءَ والتّأجيلَ يرتدّانِ برَدِّ الأصيلِ، وأمّا الكفيلُ فلا يرتدُّ بردِّهِ الإبراءُ، بل التّأجيلُ. والفرقُ أنَّ الإبراءَ إسقاطٌ محضٌ في حَقِّ الكفيلِ ليس فيه تمليكُ مالٍ؛ لأنَّ الواجبَ عليه مجرَّدُ المطالبةِ، والإسقاطُ المحضُ لا يحتمِلُ الرَّدَّ؛ لتلاشي السّاقطِ، بخلافِ التّأخيرِ؛ لعَودِهِ بعدَ الأجلِ. فإذا عُرِفَ هذا فإنْ لم يقبَلِ الكفيلُ التّأخيرَ أو الأصيلُ فالمالُ حالٌّ يُطالَبانِ به للحالِ)) اهـ. وقدَّمنا[٣] تمامَ الكلامِ عليه.

(تنبيهٌ)

نقَلَ في "البحر"[٤] عندَ قولِهِ: ((وبطَلَ تعليقُ البراءةِ)) عن "الهداية"[٥] مثلَ ما هنا: ((مِن أنَّ إبراءَ الكفيلِ لا يرتدُّ بالرَّدِّ بخلافِ إبراءِ الأصيلِ))، ثمَّ نقَلَ[٦] عن "الخانيَّة"[٧]: ((لو قال للكفيلِ: أخرجتُكَ عن الكفالةِ، فقال الكفيلُ: لا أخرُجُ لم يَصِرْ خارجاً))، ثمَّ قال في "البحر"[٨]: ((فثبَتَ أنَّ إبراءَ الكفيلِ أيضاً يرتدُّ بالرَّدِّ)) اهـ. قال في "النَّهر"[٩]: ((وفيه نظرٌ))، ولم يُبيِّنْ وجهَهُ،

(قولُهُ: لعَودِهِ بعدَ الأجلِ) الأحسنُ في التَّعليلِ ما يأتي عن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٣٠٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٠٨/٦.

(٣) المقولة [٢٥٦٣١] قوله: ((تأخَّرَتْ مطالبةُ المُصالِحِ)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٩/٦.

(٥) "الهداية": كتاب الكفالة ٩٢/٣.

(٦) أي: صاحب "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٩/٦.

(٧) "الخانية": كتاب الإكراه ٤٨٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٩/٦.

(٩) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٨/ب.

والتّأجيلَ، لا الكفيلِ إلاّ إذا وهَبَهُ، أو تصدَّقَ عليه، "درر"[١]. **قلتُ**: وفي "فتاوى ابنِ نجيمٍ": ((أجَّلَهُ على الكفيلِ يتأجَّلُ عليهما))، وعزاهُ لـ "الحاوي القدسيِّ"،.....

٤/٢٧٤ وأجابَ "المقدِسيُّ": ((بأنَّ ما في "الخانيَّة" في معنى الإقالةِ لعقدِ الكفالةِ، فحيثُ لم يقبَلْها الكفيلُ بطَلَتْ، فتبقى الكفالةُ، بخلافِ الإبراءِ؛ لأنَّه محضُ إسقاطٍ، فيَتِمُّ بالمُسقِطِ)) اهـ. على أنَّ ما في "الهداية" منصوصٌ عليه في "كافي الحاكم".

[٢٥٦٣٦] (قولُهُ: والتّأجيلَ) هذا غيرُ موجودٍ في عبارة "الدُّرر" كما عرَفتَهُ[٢]، نَعَمْ هو في "الفتح" كما ذكرناهُ آنفاً[١].

[٢٥٦٣٧] (قولُهُ: لا الكفيلِ) أي: لا يُشترَطُ قَبُولُ الكفيلِ الإبراءَ والتّأجيلَ، لكنْ لم يذكُرْ في "الدُّرر" عَدَمَ اشتراطِهِ في التّأجيلِ، وهو غيرُ صحيحٍ، بل هو شرطٌ كما سَمِعتَهُ مِن كلامِ "الفتح".

[٢٥٦٣٨] (قولُهُ: وفي "فتاوى ابنِ نجيمٍ" إلخ) ونصُّها[٣]: ((سُئلَ عن رجلٍ ضَمِنَ آخَرَ في دَيْنٍ عليه ثَمنِ مبيعٍ أو أجرةٍ لازمةٍ عليه، ثمَّ إنَّ رَبَّ المالِ أجَّلَهُ على الكفيلِ إلى مدَّةٍ معلومةٍ، هل يصيرُ مؤجَّلاً عليه وحدَه وعلى الأصيلِ حالاً، أو مؤجَّلاً عليهما؟ أجابَ: يصيرُ مؤجَّلاً عليهما كما صرَّحَ في "الحاوي القدسيِّ")) اهـ.

أقولُ: هذا غيرُ صحيحٍ؛ لمخالفتِهِ لعباراتِ المتونِ والشُّروحِ، على أنّي [٣/ق١٧٧/ب] راجعتُ "الحاويَ القدسيَّ" فرأيتُ خلافَ ما عزاهُ إليه، ونصُّ عبارةِ "الحاوي"[٤]: ((وإنْ أخَّرَ الطّالبُ الدَّينَ عن الأصيلِ كان تأخيراً عن الكفيلِ، وإنْ أخَّرَهُ عن الكفيلِ لم يكنْ تأخيراً عن الأصيلِ)) اهـ بالحرفِ. وكأنَّ "ابنَ نجيمٍ" اشتبَهَ عليه ذلك بما لو تكفَّلَ بالحالِّ مؤجَّلاً مع أنَّ صريحَ السُّؤالِ خلافُهُ، فافهمْ.

(قولُهُ: وأجابَ "المقدِسيُّ": بأنَّ ما في "الخانيَّة" في معنى الإقالةِ لعقدِ الكفالةِ إلخ) الأظهَرُ حملُ ما في "الخانيَّة" على روايةٍ في المذهبِ وهي ضعيفةٌ، فإنَّه لا معنى لجعلِ ((أخرجتُكَ)) إقالةً.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٣ بتصرف.

(٢) أي: في المقولة السابقة.

(٣) "فتاوى ابن نجيم": كتاب الكفالة صـ١٢٩ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: وإذا أبرأ الطالب المكفول عنه إلخ ق١٣١/أ ـ ب.

فليُحفظْ. وفي "القنية"[١]: ((طالَبَ الدّائنُ الكفيلَ، فقال له: اصبرْ حتّى يجيءَ الأصيلُ، فقال: لا تعلُّقَ لي عليه، إنَّما تعلُّقي عليك، هل يبرأُ؟ أجابَ: نَعَمْ، وقيل: لا، وهو المختارُ)). (وإذا حَلَّ) الدَّينُ المؤجَّلُ (على الكفيلِ بموتِهِ لا يَحِلُّ على الأصيلِ)، .....

[٢٥٦٣٩] (قولُهُ: فليُحفظْ) بل الواجبُ حِفْظُ ما في كتبِ المذهبِ؛ لأنَّ هذا سَبْقُ نظرٍ فلا يُحفظُ ولا يُلحظُ.

[٢٥٦٤٠] (قولُهُ: وهو المختارُ) لأنَّ النّاسَ لا يريدونَ نفيَ التَّعلُّقِ أصلاً[٢]، وإنَّما يريدونَ نفيَ التَّعلُّقِ الحسِّيِّ، وإنِّي لا أتعلَّقُ به تعلُّقَ المطالبةِ. اهـ "ح"[٣]، على أنَّ إبراءَ الأصيلِ يتوقَّفُ على قَبُولِهِ ولم يُوجَدْ.

[٢٥٦٤١] (قولُهُ: وإذا حلَّ الدّينُ المؤجَّلُ إلخ) أفادَ أنَّ الدّينَ يحلُّ بموتِ الكفيلِ، كما صرّح به في "الغرر"[٤] و"شرح الوهبانية"[٥] عن "المبسوط"[٦]، وعلَّله في "المنح"[٧] عن "الولوالجية"[٨] ((بأنَّ الأجلَ يَسقطُ بموتِ مَنْ له الأجلُ)).

[٢٥٦٤٢] (قولُهُ: لا يَحِلُّ على الأصيلِ) وكذا إذا عجَّلَ الكفيلُ الدَّينَ حالَ حياتِهِ لا يرجِعُ على المطلوبِ إلاّ عندَ حُلولِ الأجلِ عندَ عُلمائنا الثَّلاثةِ، وهو نظيرُ ما لو كفَلَ بالزُّيوفِ وأدَّى الجيادَ، "تتارخانيَّة"[٩].

(قولُهُ: على أنَّ إبراءَ الأصيلِ يتوقَّفُ على قَبُولِهِ إلخ) عَلِمتَ أنَّ شرطَ القَبُولِ ليس على ظاهرِهِ، بل المرادُ أنَّه يُشترَطُ عَدَمُ الرَّدِّ فيدخُلُ فيه السُّكوتُ.

---

(١) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب أداء الأصيل إلى الكفيل ق١٥٧/ب بتصرف، نقلاً عن بكر خواهر زاده.

(٢) أي: ((بالبراءة أو الدفع، وإلا لم يكن له طلبٌ على الكفيل)). انظر "ط" ١٥٧/٣.

(٣) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٥/أ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢.

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكفالة والحوالة ٢٨٢/١.

(٦) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب بطلان المال عن الكفيل من غير أداء ولا إبراء ٩٨/٢٠.

(٧) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٨/ب.

(٨) "الولوالجية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثاني فيما يكون مؤجلاً في حقّ الكفيل وفيما لا يكون إلخ ٣٩٧/٤.

(٩) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في الكفالة بالمال ٤/ق٢٠٥/أ.

فلو أدّاهُ وارِثُهُ لم يرجِعْ لو الكفالةُ بأمرِهِ إلاّ إلى أجلِهِ خلافاً لـ"زُفَرَ"، (كما لا يَحِلُّ المؤجَّلُ (على الكفيلِ) اتّفاقاً (إذا حَلَّ على الأصيلِ به) أي: بموتِهِ، ولو ماتا خُيِّرَ الطّالبُ، "درر"[1]. (صالَحَ أحدُهما رَبَّ المالِ عن ألفٍ) الدَّينِ (على نصفِهِ) مثلاً (بَرِئا، إلاّ) أنَّ المسألةَ مربَّعةٌ، فإذا شرَطَ براءتَهما أو براءة الأصيلِ أو سكَتَ بَرِئا، و(إذا شرَطَ براءةَ الكفيلِ وحدَه) .....

[٢٥٦٤٣] (قولُهُ: خُيِّرَ الطّالبُ) أي: في أَخْذِهِ مِن أيِّ التَّركتَينِ شاءَ؛ لأنَّ دَيْنَهُ ثابتٌ على كلٍّ واحدٍ مِنهما كما في حالِ الحياةِ، "درر"[2].

[٢٥٦٤٤] (قولُهُ: مثلاً) فالنِّصفُ غيرُ قيدٍ.

[٢٥٦٤٥] (قولُهُ: بَرِئا) أي: الأصيلُ والكفيلُ؛ لأنَّه أضافَ الصُّلحَ إلى الألفِ الدَّينِ، وهو على الأصيلِ، فيبرأُ عن خمسمائةٍ، وبراءتُهُ تُوجِبُ براءةَ الكفيلِ، "درر"[3].

[٢٥٦٤٦] (قولُهُ: وإذا شرَطَ براءةَ الكفيلِ وحدَه إلخ) ليس المرادُ أنَّ الطّالبَ يأخُذُ البدَلَ في مُقابلةِ إبراءِ الكفيلِ عنها، وإنَّما المرادُ أنَّ ما أخَذَهُ مِن الكفيلِ محسوبٌ مِن أصلِ دَيْنِهِ، ويرجِعُ بالباقي على الأصيلِ، "بحر"[4]. ونبَّهَ بذلك على الفرقِ بينَ هذه وبينَ المسألةِ التي عَقِبَها كما يأتي[5]، ويوضِّحُهُ ما في "الفتح"[6] عن "المبسوط"[7]: ((لو صالَحَهُ على مائةِ درهمٍ على أنَّ إبراءَ الكفيلِ خاصَّةً مِن الباقي رجَعَ الكفيلُ على الأصيلِ بمائةٍ، ورجَعَ الطّالبُ على الأصيلِ بتسعمائةٍ؛ لأنَّ إبراءَ الكفيلِ يكونُ فَسْخاً للكفالةِ، ولا يكونُ إسقاطاً لأصلِ الدَّينِ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢ بتصرف.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٣/٢.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٨/٦.

(٥) المقولة [٢٥٦٥٤] قوله: ((صالَحَ الكفيلُ الطّالبَ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٠٩/٦ باختصار.

(٧) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب صلح الكفالة ٥٨/٢٠.

كانت فَسْخاً للكفالةِ، لا إسقاطاً لأصلِ الدَّينِ (فيبرأُ هو) وحدَه عن خمسمائةٍ (دونَ الأصيلِ) فتبقى عليه الألفُ، فيرجعُ عليه الطّالبُ بخمسمائةٍ، والكفيلُ بخمسمائةٍ لو بأمرِهِ، ولو صالَحَ على جنسٍ آخَرَ رجَعَ بالألفِ .....

[٢٥٦٤٧] (قولُهُ: كانت فَسْخاً للكفالةِ) هذه عبارةُ "المبسوط" كما عَلِمتَ، أي: أنَّ البراءةَ عن باقي الدَّينِ التي تضمَّنَها عَقْدُ الصُّلحِ تتضمَّنُ فَسْخَ الكفالةِ؛ لسُقوطِ المطالبةِ عن الكفيلِ بهذا الشَّرطِ، ولا يسقُطُ بها أصلُ الدَّينِ؛ إذ لو سقَطَ لم يبقَ للطّالبِ على المطلوبِ شيءٌ مع أنَّه يُطالبُهُ بالنِّصفِ الباقي، بخلافِ الصُّورِ الثَّلاثِ، فإنَّ مطالبتَهُ سقَطَتْ عنهما جميعاً.

[٢٥٦٤٨] (قولُهُ: فيبرأُ هو) أي: الكفيلُ وحدَه عن خمسمائةٍ، وهي التي سقَطَتْ بعَقْدِ الصُّلحِ، وكذا عن التي دفَعَها بدلاً عن الصُّلحِ، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ الصُّلحَ على بعضِ الدَّينِ أَخْذٌ لبعضِ حَقِّهِ وإبراءٌ عن الباقي، فحيثُ أخَذَ الطّالبُ مِن الكفيلِ بعضَ حَقِّهِ وأبرأَهُ عن باقيهِ فقد سقَطَتِ المطالبةُ عنه أصلاً، وبراءةُ الكفيلِ لا تُوجِبُ براءةَ الأصيلِ، فلذا قال: ((دونَ الأصيلِ)).

[٢٥٦٤٩] (قولُهُ: والكفيلُ بخمسمائةٍ) أي: ويرجِعُ الكفيلُ على الأصيلِ بخمسمائةٍ، وهي التي أدّاها للطّالبِ بدَلَ الصُّلحِ في الصُّورِ الأربعِ.

[٢٥٦٥٠] (قولُهُ: لو بأمرِهِ) أي: يرجِعُ بها لو كفَلَ عنه بأمرِهِ، وإلاّ فلا رُجوعَ له.

[٢٥٦٥١] (قولُهُ: على جنسٍ آخَرَ) مفهومُ قولِهِ: ((على نصفِهِ)) اهـ "ح"[1].

[٢٥٦٥٢] (قولُهُ: رجَعَ بالألفِ) لأنَّ الصُّلحَ بجنسٍ آخَرَ مُبادلةٌ فيَملِكُ الدَّينَ فيرجِعُ بجميعِ الألفِ، "فتح"[2].

(قولُهُ: أي: أنَّ البراءةَ عن باقي الدَّينِ إلخ) أي: للكفيلِ.

---

(١) "ح": كتاب الكفالة ق ٣٠/د/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٨.

كما مرَّ. (صالَحَ الكفيلُ الطّالِبَ على شيءٍ ليُبرِئَهُ عَنِ الكفالةِ لم يَصِحَّ) الصُّلحُ، (ولا يَجِبُ المالُ على الكفيلِ) "خانيَّة"[١]. .....

وكذا يرجِعُ بجميعِ الألفِ لو صالَحَهُ على خمسمائةٍ على أنْ يهَبَ له الباقي كما في "الفتح"[٢] أيضاً، ومثلُهُ في الكافي".

[٢٥٦٥٣] (قولُهُ: كما مرَّ) الأَوْلى أنْ يقولَ: لِما مرَّ[٣]، أي: مِن أنَّه يَملِكُ الدَّينَ بالأداءِ.

[٢٥٦٥٤] (قولُهُ: صالَحَ الكفيلُ الطّالِبَ إلخ) في "الهداية"[٤]: ((ولو كان صالَحَهُ عمّا استوجبَ بالكفالةِ لا يبرأُ الأصيلُ؛ لأنَّ هذا إبراءُ الكفيلِ عن المطالبةِ)) اهـ. ومقتضاهُ صحَّةُ الصُّلحِ ولُزومُ المالِ وسُقوطُ المطالبةِ عن الكفيلِ دونَ الأصيلِ، [٣/ق١٧٨/أ] وهو خلافُ ما ذكَرَهُ "المصنِّف" تَبَعاً لـ "الخانيَّة"، إلاّ أنْ يُحمَلَ على الكفالةِ بالنَّفسِ؛ لِما في "التَّتارخانيَّة"[٥]: ((الكفيلُ بالنَّفسِ إذا صالَحَ الطّالِبَ على خمسمائةِ دينارٍ على أنْ أبرَأَهُ

(قولُهُ: الأَوْلى أنْ يقولَ: لِما مرَّ إلخ) لعلَّ الأَوْلى أنْ يقولَ: كما مرَّ، أي: مِن أنَّه إذا أدَّى بغيرِ ما ضَمِنَ إلخ، فإنَّه يُفيدُ أنَّه إذا أدَّى مِن جنسٍ آخَرَ رجَعَ بما ضَمِنَ.

(قولُهُ: ومقتضاهُ صحَّةُ الصُّلحِ ولُزومُ المالِ إلخ) لا يخفى أنَّ عبارةَ "الهداية" إنَّما تُفيدُ عَدَمَ براءةِ الأصيلِ بإبراءِ الكفيلِ الحاصلِ مِن هذا الصُّلحِ، ولا تعرُّضَ فيها لصحَّتِهِ ولُزومِ المالِ، فليست مُخالِفةً لِما في "الخانيَّة"، ولا شكَّ في عَدَمِ صحَّتِهِ وعَدَمِ لُزومِ المالِ في الكفالتينِ كما يُفيدُهُ إطلاقُ عبارَتي "الخانيَّة" و"الهنديَّة"، وما نقَلَهُ عن "التَّتارخانيَّة" لا يُفيدُ التَّفرقةَ بينَ الكفالتينِ، بل غايةُ ما أفادَهُ براءةُ الكفيلِ إذا كان مع كفالةِ النَّفسِ كفالةُ مالٍ، وعَدَمُ جوازِهِ وعَدَمُ البراءةِ في كفالةِ النَّفسِ المجرَّدةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٠٨.

(٣) صـ١٢٤ـ و١٢٧ـ "در".

(٤) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٢.

(٥) "التاترخانية": كتاب الكفالة ـ الفصل العاشر في براءة الكفيل بإبراء أو بغير إبراء إلخ ٤/ق٢١٤/ب بتصرف.

وهو بإطلاقِهِ يَعُمُّ الكفالةَ بالمالِ والنَّفسِ، "بحر"[١]. (قال الطَّالبُ للكفيلِ: بَرِئتَ إليَّ مِن المالِ)

مِن الكفالةِ بالنَّفسِ لا يَجُوزُ ولا يبرأُ عنها، فلو كان كفيلاً بالنَّفسِ والمالِ على إنسانٍ واحدٍ بَرِئَ)) اهـ. وفي "الهنديَّة"[٢] عن "الذَّخيرة": ((صالَحَ على مالٍ لإسقاطِ الكفالةِ لا يَصِحُّ أَخْذُ المالِ، وهل تسقُطُ الكفالةُ بالنَّفسِ؟ فيه روايتانِ، في روايةٍ تسقُطُ، وبه يفتى)) اهـ. وحينئذٍ فيُحمَلُ ما في "الهداية" على الكفالةِ بالمالِ توفيقاً بينَ الكلامَينِ، تأمَّلْ. ٢٧٥/٤

ثمَّ لا يخفى أنَّ الفرقَ بينَ هذه المسألةِ والتي قبلَها في "المتنِ" ـ وهي الرَّابعةُ[٣] ـ هو أنَّ هذه في الصُّلحِ عن الكفالةِ، والتي قبلَها في الصُّلحِ عن المالِ المكفُولِ به، فالمالُ هنا في مُقابلةِ الإبراءِ عن الكفالةِ، وهناك في مُقابلةِ الإبراءِ عن المالِ الباقي كما مرَّ[٤] في عبارةِ "المبسوط". ومِن العَجَبِ ما في "النِّهاية"، حيثُ جعَلَ عبارةَ "المبسوط" المارَّةَ تصويراً لِما ذكَرَهُ هنا في "الهداية"، فإنَّه عكَسَ الموضوعَ؛ لأنَّ كلامَ "المبسوط" مفروضٌ في الصُّلحِ على إبراءِ الكفيلِ فقط عن المالِ، وهو الصُّورةُ الرَّابعةُ المذكورةُ في كلامِ "المصنِّفِ"، وكلامُ "الهدايةِ" في الصُّلحِ على إبراءِ الكفيلِ عن المطالبةِ، ولم أَرَ مَن نبَّهَ على ذلك، مع أنه نَقَله في "البحر"[٥] وغيره، وأقَرُّوه عليه، نَعَمْ، ربما يُشعِرُ كلامُ "الفتح"[٦] بأنَّه لم يرضَ به، فراجِعْه.

[٢٥٦٥٥] (قوله: وهو بإطلاقه يَعُمُّ الكَفالةَ بالمالِ والنَّفسِ) قد عَلِمْتَ ما فيه.

[٢٥٦٥٦] (قوله: بَرِئتَ إليَّ) متعلِّقٌ بمحذوفٍ حالٍ، أي: حالَ كونِكَ مؤدِّياً إليَّ كما في "شرح مسكينٍ"[٧]، أي: فهو براءةُ استيفاءٍ لا براءةُ إسقاطٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٨/٦.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلح ـ الباب الحادي والعشرون في المتفرقات ٢٨٥/٤ بتصرف.

(٣) أي: قوله: ((وإذا شرط براءة الكفيل وحده)).

(٤) المقولة [٢٥٦٤٦] قوله: ((وإذا شرَطَ براءةَ الكفيلِ وحدَه إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٨/٦.

(٦) أي: المار في المقولة [٢٥٦٥٢] قوله: ((رجَعَ بالألف)).

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الكفالة صـ١٩٢ـ.

الذي كفَلْتَ به (رجَعَ) الكفيلُ بالمالِ (على المطلوبِ إذا كانتِ) الكفالةُ (بأمرِهِ) لإقرارِهِ بالقَبْضِ، ومُفادُهُ: براءةُ المطلوبِ للطّالبِ؛ لإقرارِهِ كالكفيلِ (وفي) قولِهِ: للكفيلِ (بَرِئتَ) بلا: ((إليَّ)) (أو: أَبرَأْتُكَ لا) رُجوعَ، كقولِهِ: أنت في حِلٍّ؛ لأنَّه إبراءٌ لا إقرارٌ بالقَبْضِ (خلافاً لـ"أبي يوسفَ" في الأوَّلِ) أي: بَرِئتَ، فإنَّه جعَلَهُ كالأوَّلِ، أي: إليَّ، قيل: وهو قولُ "الإمامِ"، واختارَهُ في "الهداية"[1]، وهو أقرَبُ الاحتمالينِ فكان أَوْلى،.....

[٢٥٦٥٧] (قولُهُ: لإقرارِهِ بالقَبْضِ) لأنَّ مُفادَ هذا التَّركيبِ براءةٌ مِن المالِ مَبدؤُها مِن الكفيلِ ومُنتهاها صاحبُ الدَّينِ، وهذا هو معنى الإقرارِ بالقَبْضِ مِن الكفيلِ، فكأنَّه قال: دفَعتَ إليَّ.

[٢٥٦٥٨] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ التَّعليلِ المذكورِ، وهذا الكلامُ لصاحبِ "البحر"[2].

[٢٥٦٥٩] (قولُهُ: براءةُ المطلوبِ) أي: المديونِ. ((للطّالبِ)) أي: الدّائنِ، يعني أنَّه يُفيدُ أنَّ المطلوبَ يبرأُ مِن المطالبةِ التي كانت للطّالبِ عليه، وكذا يبرأُ مِنها الكفيلُ فلا مُطالبةَ له على واحدٍ مِنهما؛ لإقرارِهِ بالقَبْضِ؛ إذ لا يستَحِقُّ القَبْضَ أكثرَ مِن مرَّةٍ واحدةٍ.

[٢٥٦٦٠] (قولُهُ: لا رُجوعَ) أي: للكفيلِ على المطلوبِ. نَعَمْ للطّالبِ أنْ يأخُذَ المطلوبَ بالمالِ كما في "الكافي" لـ"الحاكم".

[٢٥٦٦١] (قولُهُ: لأنَّه إبراءٌ) تعليلٌ لعَدَمِ الرُّجوعِ في الصُّورِ الثَّلاثِ؛ إذ ليس فيها ما يُفيدُ القَبْضَ ليكونَ إقراراً به، بل هو مُحتمِلٌ للإبراءِ بسببِ القَبْضِ وللإسقاطِ، فلا يثبُتُ القَبْضُ بالشَّكِّ.

[٢٥٦٦٢] (قولُهُ: أي: إليَّ) المرادُ: بَرِئتَ إليَّ.

[٢٥٦٦٣] (قولُهُ: وهو أقرَبُ الاحتمالينِ) أي: احتمالِ أنَّه براءةُ قَبْضٍ، واحتمالِ أنَّه براءةُ إسقاطٍ، ووجهُ الأقربيَّةِ ما في "الفتح"[3] مِن قولِهِ: ((لأنَّه إقرارٌ ببراءةٍ ابتداؤُها مِن الكفيلِ

---

(١) "الهداية": كتاب الكفالة ٩٢/٣.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٨/٦.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٣١٠/٦.

"نهر"[١] معزيّاً لـ "العناية"[٢]. وأجمَعُوا على[٣] أنَّه لو كتَبَهُ في الصَّكِّ كان إقراراً بالقَبْضِ عملاً بالعُرْفِ. (وهذا) كلُّهُ (مع غَيْبةِ الطّالبِ،.....

المخاطَبِ. وحاصلُهُ: إثباتُ البراءةِ مِنه على الخُصوصِ، مثلُ: قمتُ وقعدتُ، والبراءةُ الكائنةُ مِنه خاصَّةً كالإيفاءِ❖، بخلافِ البراءةِ بالإبراءِ فإنَّها لا تتحقَّقُ بفعلِ الكفيلِ بل بفعلِ الطّالبِ، فلا تكونُ حينئذٍ مضافةً إلى الكفيلِ، وما قالَهُ "محمَّدٌ" ـ أي: مِن أنَّه لا يثبُتُ القَبْضُ بالشَّكِّ ـ إنَّما يَتِمُّ إذا كان الاحتمالانِ مُتساويَينِ)) اهـ. وهذا أيضاً ترجيحٌ مِنه لقولِ "أبي يوسفَ".

[٢٥٦٦٤] (قولُهُ: لو كتَبَهُ في الصَّكِّ) بأنْ كتَبَ: بَرِئَ الكفيلُ مِن الدَّراهمِ التي كفَلَ بها، "بحر"[٤].

[٢٥٦٦٥] (قولُهُ: عملاً بالعُرْفِ) فإنَّ العُرْفَ بينَ النّاسِ أنَّ الصَّكَّ يُكتَبُ على الطّالبِ بالبراءةِ إذا حصَلَتْ بالإيفاءِ، وإن حصَلَتْ بالإبراءِ لا يُكتَبُ الصَّكُّ عليه فجُعِلَتْ إقراراً بالقَبْضِ عُرْفاً، ولا عُرْفَ عندَ الإبراءِ، "فتح"[٥].

[٢٥٦٦٦] (قولُهُ: وهذا كلُّهُ إلخ) عزاهُ في "فتح القدير"[٥] إلى "شروح الجامع الصَّغير"[٦]،

(قولُهُ: وهذا أيضاً ترجيحٌ مِنه لقولِ "أبي يوسفَ") لكنْ في "السِّنديِّ" عن "النَّهر": ((واختارَ "المصنِّف" قولَ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ الفتوى عليه)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/أ.

(٢) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣١٠ (هامش "فتح القدير").

(٣) ((على)) ليست في "د" و "و".

❖ قوله: ((كالإيفاء)) كذا رأيته في نسختين من نسخ "الفتح"، ولعلَّ الأولى: بالإيفاء اهـ منه.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٩.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٠.

(٦) انظر "شرح قاضي خان على الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالمال ٢/ق٨٢/أ.

ومع حَضْرتِهِ يُرجَعُ إليه في البَيانِ) لمرادِهِ اتِّفاقاً؛ لأنَّه المُجمِلُ، .....

وجزَمَ به في "الملتقى"[١] و"الدُّرر"[٢]، وأقرَّهُ "الشُّرنبُلاليُّ"[٣]، وكذا "الزَّيلعيُّ"[٤] و"ابنُ كمالٍ"، فتعبيرُ "البحر"[٥] عنه بـ: ((قيل)) غيرُ ظاهرٍ، فافهمْ. والإشارةُ إلى جميعِ الألفاظِ المارَّةِ، قال في "البحر"[٦] عن "النِّهاية": ((حتّى في: بَرِئتَ إليَّ؛ لاحتمالِ: أنّي[٧] أبرَأْتُكَ مجازاً، وإنْ كان بعيداً في الاستعمالِ)) اهـ. قال في "النَّهر"[٨]: ((والظّاهرُ أنَّ في لفظِ الحِلِّ لا يرجِعُ إليه؛ لظهورِ أنَّه [٣/ق١٧٨/ب] مسامحةٌ، لا أنَّه أخَذَ منه شيئاً)) اهـ.

قلتُ: وفيه نظرٌ يظهَرُ بأدنَى نظرٍ.

[٢٥٦٦٧] (قولُهُ: لمرادِهِ) متعلِّقٌ بـ ((البَيانِ))، أي: يُسألُ: هل أردتَ القَبْضَ أوْ لا؟

[٢٥٦٦٨] (قولُهُ: لأنَّه المُجمِلُ) بكسرِ ثالثِهِ، اسمُ فاعلٍ، أي: فإنَّ الأصلَ في الإجمالِ أنْ يُرجَعَ فيه إلى المُجمِلِ. والمرادُ بالمُجمَلِ هنا ما يحتاجُ إلى تأمُّلٍ ويحتمِلُ المجازَ ـ وإنْ كان بعيداً ـ لا حقيقةُ المُجمَلِ، يعني: يُرجَعُ إليه إذا كان حاضراً لإزالةِ الاحتمالاتِ، خُصوصاً إنْ كان العُرْفُ في ذلك اللَّفظِ مُشترَكاً، مِنهم مَن يَقصِدُ القَبْضَ، ومِنهم مَن يَقصِدُ الإبراءَ، "فتح"[٩].

(قولُهُ: لا حقيقةُ المُجمَلِ) المُجمَلُ: ما توارَدَتْ فيه المعاني على اللَّفظِ بلا ترجيحٍ لأحدِها. اهـ "منار".

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الكفالة ٢/٦٠.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٣.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٣٠٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٥٨.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٨.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٩.

(٧) في "ك" و"آ" و"ب" و"م": ((لأني))، ومثله عبارة "البحر"، وما أثبتناه من "الأصل".

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/أ.

(٩) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١٠ باختصار.

ومثلُ الكفالةِ الحوالةُ. (وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ[١] .....

[٢٥٦٦٩] (قولُهُ: ومثلُ الكفالةِ الحوالةُ) في "كافي الحاكم": ((والمُحتالُ عليه في جميعِ ذلك كالكفيلِ)) اهـ. قال "ط"[٢]: ((فإنْ قال المُحالُ للمُحتالِ عليه: بَرِئتَ إليَّ رجَعَ المُحتالُ عليه على المُحيلِ، وإنْ قال: أبرأتُكَ لا، واختُلِفَ فيما إذا قال: بَرِئتَ فقط)) اهـ. وإنَّما يرجعُ إذا لم يكنْ للمُحيلِ دَيْنٌ على المُحتالِ عليه.

مطلبٌ في بُطلانِ تعليقِ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ

[٢٥٦٧٠] (قولُهُ: وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ) أي: لِما فيه مِن معنى التَّمليكِ، ويُروى أنَّه يَصِحُّ؛ لأنَّ عليه المُطالبةَ دون الدَّينِ في الصَّحيحِ فكان إسقاطاً محضاً كالطَّلاقِ، "هداية"[٣]. وظاهرُهُ ترجيحُ عَدَمِ بُطلانِهِ بناءً على الصَّحيحِ، "بحر"[٤].

(قولُهُ: لِما فيه مِن معنى التَّمليكِ) قال "الزَّيلعيُّ" عندَ قولِ "الكنز": ((وبطَلَ تعليقُ إلخ)): ((لأنَّ في الإبراءِ معنى التَّمليكِ كالإبراءِ عن الدَّينِ، وهذا على قولِ مَن يقولُ بثُبوتِ الدَّينِ على الكفيلِ ظاهرٌ، وكذا على قولِ مَن يقولُ بثُبوتِ المطالبةِ لا غيرَ؛ لأنَّ فيها تمليكَ المطالبةِ وهي كالدَّينِ؛ لأنَّها وسيلةٌ إليه، والتَّمليكُ لا يقبَلُ التَّعليقَ بالشَّرطِ، وقيل: يَصِحُّ؛ لأنَّ الثَّابتَ على الكفيلِ المطالبةُ دونَ الدَّينِ في الصَّحيحِ، فكان إسقاطاً محضاً كالطَّلاقِ والعِتاقِ، ولهذا لا يرتدُّ إبراءُ الكفيلِ بالرَّدِّ؛ لأنَّ الإسقاطَ يَتِمُّ بالمُسقِطِ، بخلافِ التَّأخيرِ عن الكفيلِ حيثُ يرتدُّ بالرَّدِّ؛ لأنَّه ليس بإسقاطٍ، بل هو خالصُ حَقِّ المطلوبِ فيرتدُّ به، بخلافِ الإبراءِ عن الدَّينِ؛ لأنَّ فيه معنى التَّمليكِ)) اهـ.

(قولُهُ: وظاهرُهُ ترجيحُ عَدَمِ بُطلانِهِ إلخ) أي: حيثُ أخَّرَ دليلَ هذه الرِّوايةِ كما هو عادةُ "الهداية" مِن تأخيرِ دليلِ الرَّاجحِ.

---

(١) ((من الكفالة)) ليس في "د".

(٢) "ط": كتاب الكفالة ١٥٨/٣.

(٣) "الهداية": كتاب الكفالة ٩٢/٣.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٤٩/٦.

بالشَّرطِ) الغيرِ المُلائمِ .....

قلتُ: ولذا قال في متنِ "الملتقى"[١]: ((والمختارُ الصِّحَّةُ)). واعلَم أنَّ إضافتَهُ ((تعليقُ)) إلى ((البراءةِ)) مِن إضافةِ الصِّفةِ إلى موصوفِها، والمعنى: وبطَلَتِ البراءةُ المعلَّقةُ بالشَّرطِ، وإذا بطَلَتِ البراءةُ مِن الكفالةِ تبقى الكفالةُ على أصلِها، فللطّالبِ مُطالبةُ الكفيلِ بدليلِ التَّعليلِ، فليس المرادُ بُطلانَ تعليقِ البراءةِ؛ لأنَّه يلزَمُ مِنه بقاءُ البراءةِ صحيحةً مُنجَّزةً، وتبطُلُ الكفالةُ بها، ولا يُناسِبُهُ العِلَّةُ المذكورةُ؛ لأنَّ نفسَ التَّعليقِ ليس فيه معنى التَّمليكِ، بل الذي فيه معنى التَّمليكِ هو البراءةُ المعلَّقةُ فتبطُلُ. ثمَّ رأيتُ بخطِّ بعضِ العلماءِ على نُسخةٍ قديمةٍ مِن "شرح المجمع" ما نصُّهُ: ((معناهُ أنَّ الكفالةَ جائزةٌ والشَّرطَ باطلٌ)) اهـ. وهذا عَيْنُ ما قُلتُهُ. ٢٧٦/٤

[٢٥٦٧١] (قولُهُ: بالشَّرطِ الغيرِ الملائمِ) نحوُ: إذا جاءَ غدٌ فأنت بريءٌ مِن المالِ، ومثالُ الملائمِ ما لو كفَلَ بالمالِ أو بالنَّفسِ وقال: إنْ وافيتَ به غداً فأنت بريءٌ مِن المالِ، فوافاهُ مِن الغدِ فهو بريءٌ مِن المالِ، كذا في "العنايةِ"[٢]. اهـ "ح"[٣]. وفي "البحر"[٤] عن "المعراج": ((الغيرُ الملائمِ هو: ما لا مَنفعةَ فيه للطّالبِ أصلاً كدُخولِ الدّارِ ومجيءِ الغدِ؛ لأنَّه غيرُ مُتعارَفٍ)) اهـ.

قلتُ: وسُئلتُ عمَّن قال: كَفَلْتُهُ على أنَّك إنْ طالبتَني به قبلَ حُلولِ الأجلِ فلا كفالةَ لي، ويظهَرُ لي أنَّه مِن غيرِ الملائمِ، فليُتأمَّلْ.

(قولُهُ: واعلَم أنَّ إضافتَهُ ((تعليقُ)) إلى ((البراءةِ)) مِن إضافةِ الصِّفةِ إلخ) ما ذكَرَهُ هنا غيرُ متعيِّنٍ، بل هو خلافُ المتبادرِ مِن نسبةِ البُطلانِ إلى التَّعليقِ، والتَّعليلُ المذكورُ يُناسِبُهُ كما هو ظاهرٌ لِمَن تأمَّلَ، ولا يلزَمُ مِن القولِ ببُطلانِهِ صحَّةُ البراءةِ وأنَّها تكونُ مُنجَّزةً كما هو ظاهرٌ أيضاً.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الكفالة ٢/٦٠.

(٢) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣١١ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٩ بتصرف.

على ما اختارَهُ في "الفتح" و"المعراج"، .....

[٢٥٦٧٢] (قولُهُ: على ما اختارَهُ في "الفتح" و"المعراج") **أقولُ**: الذي في "الفتح"[١] هكذا: ((قولُهُ: ولا يَجُوزُ تعليقُ الإبراءِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ، أي: بالشَّرطِ المتعارَفِ، مثلُ أنْ يقولَ: إنْ عجَّلتَ ليَ البعضَ أو دفَعتَ البعضَ فقد أَبرَأْتُكَ مِن الكفالةِ، أمّا غيرُ المتعارَفِ فلا يَجُوزُ))، ثمَّ قال[١]: ((ويُروى أنَّه يَجُوزُ، وهو أوجَهُ إلخ)). فهذا شرحٌ لعبارةِ "الهداية" التي قدَّمناها[٢] آنفاً، وقدَّمنا[٢] أنَّ ظاهرَ ما في "الهداية" ترجيحُ الرِّوايةِ الثّانيةِ، وأنَّه اختارَها في متنِ "الملتقى"، وكذلك اختارَها في "الفتح" كما تَرَى، والمتبادِرُ مِن كلامِ "الفتح" أنَّ المرادَ بهذه الرِّوايةِ جوازُ الشَّرطِ المتعارَفِ؛ لأنَّه قيَّدَ روايةَ عَدَمِ الجوازِ بالشَّرطِ المتعارَفِ، وذكَرَ أنَّ غيرَ المتعارَفِ لا يَجُوزُ، وهو تصريحٌ بما فَهِمَ بالأَولى، ثمَّ ذكَرَ مقابلَ الرِّوايةِ الأُولى وهي روايةُ الجوازِ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ بها الشَّرطُ المتعارَفُ أيضاً، وأنَّ غيرَ المتعارَفِ لا يَجُوزُ أصلاً، ويحتمِلُ أنْ يكونَ قولُهُ: ((ويُروى أنَّه يَجُوزُ)) أي: إذا كان الشَّرطُ غيرَ مُتعارَفٍ، ويلزَمُ مِنه جوازُ المتعارَفِ بالأَوْلى، فعلى الاحتمالِ الأوَّلِ يكونُ قد اختارَ في "الفتح" جوازَ التَّعليقِ بالشَّرطِ المتعارَفِ، وعلى الثّاني اختار جوازَهُ مُطلقاً، وهذا الاحتمالُ أظهَرُ؛ لأنَّه حيثُ قيَّدَ روايةَ [٣/ق١٧٩/أ] عَدَمِ الجوازِ بالمتعارَفِ عُلِمَ أنَّ غيرَ المتعارَفِ لا يَجُوزُ بالأَوْلى، ثمَّ اختارَ مقابلَ هذه الرِّوايةِ، وهو روايةُ الجوازِ، أي: مُطلقاً، فكان على "الشّارحِ" أنْ يقولَ: ((وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ ولو مُلائماً، ورُوِيَ جوازُهُ مُطلقاً، واختارَهُ في "الفتح")). نَعَمْ ذكَرَ في "الدُّرر"[٣] عن "العناية"[٤] قولاً ثالثاً، وهو عَدَمُ جوازِ التَّعليقِ بالشَّرطِ لو غيرَ مُتعارَفٍ والجوازُ لو مُتعارَفاً. وذكَرَ في "المعراج" هذا القولَ وجعَلَهُ محملَ الرِّوايتينِ، وأقرَّهُ في "البحر"[٥]، وقال: ((إنَّ قولَ "الكنز": وبطَلَ التَّعليقُ محمولٌ

---

(١) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣١١.

(٢) المقولة [٢٥٦٧٠] قوله: ((وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤.

(٤) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣١١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٤٩.

وأقرَّهُ "المصنِّف" هنا وفي[١] المتفرِّقاتِ، لكنْ في "النَّهر"[٢]: ((ظـاهرُ "الزَّيلعـيِّ"[٣] وغـيرِهِ ترجيحُ الإطلاقِ)). .....

علـى غـيرِ المتعـارَفِ))، وتَبِعَـهُ "الشّـارحُ". لكـنْ لا يخفـى أنَّ كـلامَ "الفتـح" مُخـالِفٌ لهـذا التَّوفيقِ؛ لأنَّه حَمَلَ بُطلانَ التَّعليقِ على الشَّرطِ المتعارَفِ كما عَلِمتَ، فكيف يُنسَبُ إليـه مـا ذكَرَهُ "الشّارحُ"؟! فافهمْ.

[٢٥٦٧٣] (قولُهُ: وأقرَّهُ "المصنِّف") أي: في "شرحِهِ"[٤] في هـذا المحـلِّ، أي: أقـرَّ مـا في "المعراج" مِن التَّفصيلِ والتَّوفيقِ.

[٢٥٦٧٤] (قولُهُ: والمتفرِّقاتِ) أي: مُتفرِّقاتِ البُيوعِ في بحثِ ما يبطُلُ تعليقُهُ[٥].

[٢٥٦٧٥] (قولُهُ: ترجيحُ الإطلاقِ) أي: روايةِ بُطلانِ التَّعليقِ المتبـادرِ مِنهـا الإطـلاقُ عمّـا فصَّلَهُ في "المعراج"، وفي كونِ "الزَّيلعيِّ" رجَّحَ ذلك نظرٌ، بل كلامُهُ قريبٌ مِن كلامِ "الهدايـة" المارِّ[٦]، فراجِعْهُ.

(قولُهُ: فكيف يُنسَبُ إليه ما ذكَرَهُ "الشّارحُ"؟!) قد عَلِمتَ أنَّ "الفتح" إنَّما اختارَ الرِّوايةَ الثّانيةَ، وكـأنَّ "الشّارحَ" فَهِمَ مِن عبارةِ "الفتح" الاحتمالَ الأوَّلَ في الرِّوايةِ الثّانيةِ فصحَّ نسبةُ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" إليه، تأمَّلْ.

(قولُهُ: بل كلامُهُ قريبٌ مِن كلامِ "الهداية" المارِّ، فراجِعْهُ) قـد سَـمِعتَ عبـارةَ "الزَّيلعـيِّ" فتأمَّلْهـا تَجِدْها كما قال في "النَّهر".

---

(١) ((في)) ليست في "ب" و"ط".

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٩/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٥٨.

(٤) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٩/أ.

(٥) "المنح": كتاب البيوع ـ باب المتفرقات ٢/ق٤٠/ب.

(٦) المقولة [٢٥٦٧٠] قوله: ((وبطَلَ تعليقُ البراءةِ مِن الكفالةِ بالشَّرطِ)).

قيَّدَ بكفالةِ المالِ لأنَّ في كفالةِ النَّفسِ تفصيلاً مبسوطاً[١] في "الخانيَّة". (لا يستردُّ أصيلٌ ما أدَّى إلى الكفيلِ) .....

[٢٥٦٧٦] (قولُهُ: قيَّدَ بكفالةِ المالِ[٢]) أي: باعتبارِ أنَّ الكلامَ فيها، وإلاّ فلم يذكُرِ القيدَ في "المتنِ" كـ "الكنز"[٣]. اهـ "ح"[٤].

[٢٥٦٧٧] (قولُهُ: مبسوطاً في "الخانيَّة"[٥]) حاصلُهُ: ((أنَّ تعليقَ البراءةِ مِن الكفالةِ بالنَّفسِ على وُجوهٍ: في وجهٍ تَصِحُّ البراءةُ ويبطُلُ الشَّرطُ كما إذا أبرَأَ الطّالبُ الكفيلَ على أنَّ يعطيَهُ الكفيلُ عشْرةَ دراهمَ، وفي وجهٍ يصحّانِ كما إذا كان كفيلاً بالمالِ أيضاً وشرَطَ الطّالبُ عليه أنْ يدفَعَ المالَ ويبرئهُ مِن الكفالةِ بالنَّفسِ، وفي وجهٍ يبطُلانِ كما إذا شرَطَ الطّالبُ على الكفيلِ بالنَّفسِ أنْ يدفَعَ إليه المالَ ويَرجِعَ به على المطلوبِ)) اهـ.

[٢٥٦٧٨] (قولُهُ: لا يستردُّ أصيلٌ إلخ) أي: إذا دفَعَ الأصيلُ ـ وهو المديونُ ـ إلى الكفيلِ المالَ المكفُولَ به ليس للأصيلِ أنْ يستردَّهُ مِن الكفيلِ وإنْ لم يُعطِهِ الكفيلُ إلى الطّالبِ،

(قولُهُ: مبسوطاً في "الخانيَّة"، حاصلُهُ إلخ) فيه: أنَّ ما ذكَرَهُ في "الخانيَّة" إنَّما هو في تقييدِ البراءةِ عن كفالةِ النَّفسِ بشرطٍ، لا في تعليقِها به الذي الكلامُ فيه. والظّاهرُ مِن علَّةِ بُطلانِ التَّعليقِ في كفالةِ المالِ أنَّ كفالةَ النَّفسِ كذلك لا يَصِحُّ تعليقُ الإبراءِ عنها، ومسألةُ التَّقييدِ بشرطٍ شيءٌ آخَرُ ليس الكلامُ فيه، على أنَّ كلامَ "المصنِّف" ليس فيه تقييدٌ بكفالةِ المالِ وإنْ قال "السِّنديُّ": إنَّه باعتبارِ أنَّ الكلامَ فيها تَبَعاً لـ "الحلبيِّ"، و"الشّارحُ" تَبِعَ فيما فعَلَهُ "البحر".

---

(١) في "و": ((مذكوراً)) بدل ((مبسوطاً)).

(٢) في النسخ جميعها: ((قيَّدَ بكفالةِ النَّفسِ))، وما أثبتناه هو المراد الموافق لنسخ "الدر"، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ٢/٧٢.

(٤) "ح": كتاب الكفالة ق٣٠٥/أ ـ ب.

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل في تسليم نفس المكفول به ٣/٥٩ ـ ٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

قال في "النّهر"[١]:((لأنّه ـ أي: الكفيلَ ـ ملَكَهُ بالاقتضاء، وبه ظهَرَ أنَّ الكفالةَ تُوجِبُ دَيْناً للطّالبِ على الأصيلِ[٢] ودَيْناً للكفيلِ على الأصيلِ، لكنَّ دَيْنَ الطّالبِ حالٌّ ودَيْنَ الكفيلِ مؤجَّلٌ إلى وقتِ الأداءِ، ولذا لو أخَذَ الكفيلُ مِن الأصيلِ رهناً، أو أبرأهُ، أو وهَبَ مِنه الدَّينَ صحَّ فلا يرجِعُ بأدائِهِ، كذا في "النّهاية". ولا يُنافيهِ ما مرَّ مِن أنَّ الرّاجحَ أنَّ الكفالةَ ضَمُّ ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ في المطالبةِ؛ لأنَّ الضَّمَّ إنَّما هو بالنّسبةِ إلى الطّالبِ، وهذا لايُنافي أنْ يكونَ للكفيلِ دَيْنٌ على المكفُولِ عنه كما لا يخفى، وعلى هذا فالكفالةُ بالأمرِ تُوجِبُ ثُبوتَ دَيْنَينِ وثلاثِ مُطالباتٍ تُعرَفُ بالتَّدبُّرِ)) اهـ ما في "النَّهر". أي: دَيْنٍ ومُطالبةٍ حالَّينِ للطّالبِ على الأصيلِ، ودَيْنٍ ومُطالبةٍ مؤخَّرينِ للكفيلِ على الأصيلِ أيضاً، ومُطالبةٍ فقط للطّالبِ على الكفيلِ بناءً على الرّاجحِ مِن أنَّها الضَّمُّ في المطالبةِ.

(تنبيهٌ)

نقَلَ "محشّي مسكينٍ"[٣] عن "الحمَويِّ" عن "المفتاح"[٤]: ((أنَّ عَدَمَ الاستردادِ مقيَّدٌ بما إذا لم يُؤخِّرْهُ الطّالبُ عن الأصيلِ أو الكفيلِ، فإنْ أخَّرَهُ له أنْ يستردَّهُ)) اهـ.

٤/٢٧٧ **قلتُ**: لكنَّ قولَهُ: ((أو الكفيلِ)) لم يظهَرْ لي وجهُهُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: أنَّ الكفالةَ تُوجِبُ دَيْناً للطّالبِ إلخ) أي: يتحقَّقُ معها ما ذُكِرَ، لا أنَّها هي الموجبةُ لذلك، والشّاهدُ في قولِهِ: ((ودَيْناً للكفيلِ على الأصيلِ)) فإنَّه هو الذي يظهَرُ مِن قولِهِ: ((لأنّه ملَكَهُ بالاقتضاءِ)).

(قولُهُ: تُوجِبُ دَيْناً للطّالبِ على الكفيلِ) حَقُّهُ: ((على الأصيلِ)) كما يُفيدُهُ آخِرُ عبارتِهِ، والطّالبُ لا يَجِبُ له على الكفيلِ إلاّ المطالبةُ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/أ باختصار.

(٢) في النسخ جميعها: ((الكفيل))، ومثله عبارة "النهر" وما أثبتناه هو المراد، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٣) "فتح المعين": كتاب الكفالة ٣/١٤.

(٤) لعله "مفتاح السعادة" للشَّرْوانيّ (توفي قبل ٩٩٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٦٨٩.

بأمرِهِ ليدفَعَهُ للطّالبِ[١] .....

[٢٥٦٧٩] (قولُهُ: بأمرِهِ) متعلّقٌ بـ: ((الكفيلِ)) احترازاً عن الكفيلِ بلا أمرٍ كما يأتي[٢]، قال في "النَّهر"[٣]: ((قيَّد به في "الهداية"[٤]، ولا بدَّ مِنه)).

[٢٥٦٨٠] (قولُهُ: ليدفَعَهُ للطّالبِ) متعلّقٌ بـ: ((أدَّى)). واعلَم أنَّ ما مرَّ[٥] مِن أنَّ الكفيلَ ملَكَ المؤدَّى فذلك فيما إذا دفَعَهُ إليه الأصيلُ على وجهِ القضاءِ بأنْ قال له: إنِّي لا آمَنُ أنْ يأخُذَ مِنك الطّالبُ حَقَّهُ فأنا أقضيكَ المالَ قبلَ أنْ تؤدِّيَهُ، بخلافِ ما إذا كان الدَّفعُ على وجهِ الرِّسالةِ بأنْ قال المطلوبُ للكفيلِ: خُذْ [٣/ق١٧٩/ب] هذا المالَ وادفَعْهُ إلى الطّالبِ، حيثُ لا يصيرُ المؤدَّى مِلكاً للكفيلِ، بل هو أمانةٌ في يدِهِ، لكنْ لا يكونُ للمطلوبِ أنْ يستردَّهُ مِن الكفيلِ؛ لأنَّه تعلَّقَ به حَقُّ الطّالبِ، كذا في "الكافي". لكنْ ذكَرَ في "الكبرى": ((أنَّ له الاسترداد، وأنَّه أشارَ إليه في "الأصلِ"[٦]))، كذا في "الكفاية شرح الهداية"[٧]. وما نقَلَهُ عن "الكافي" نقَلَ "ط"[٨] مثلَهُ عن "العناية"[٩] و"المعراج"، وعليه مشَى في "البحر"[١٠] و"النَّهر"[١١]، والمرادُ "بالكافي" "كافي النَّسفيّ"، أمّا "كافي الحاكم الشَّهيد" الذي جمَعَ كُتبَ ظاهرِ الرِّوايةِ،

---

(١) في "و": ((إلى الطالب)).

(٢) المقولة [٢٥٦٨٣] قوله: ((لأنَّه حينئذٍ)).

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الكفالة ٩١/٣.

(٥) المقولة [٢٥٦٧٨] قوله: ((لا يستردُّ أصيلٌ إلخ)).

(٦) كتاب الكفالة ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(٧) "الكفاية": كتاب الكفالة ٣٢١/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٨) "ط": كتاب الكفالة ١٥٨/٣.

(٩) "العناية": كتاب الكفالة ٣١٩/٦ (هامش "فتح القدير").

(١٠) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٢٥٥/٦.

(١١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/أ.

.....

فإنَّه أشارَ فيه أيضاً إلى أنَّ له الاستردادَ لو دفَعَهُ على وجهِ الرِّسالةِ، فإنَّه ذكَرَ أنَّه لو قبَضَهُ على وجهِ القضاءِ فله التَّصرُّفُ فيه وله رِبْحُهُ؛ لأنَّه له، ولو هلَكَ مِنه ضَمِنَهُ، ولو قبَضَهُ على وجهِ الرِّسالةِ فهلَكَ كان مؤتَمَناً ويرجعُ به على[1] الأصيلِ، ولو لم يَهلِكْ فعَمِلَ به وربِحَ تصدَّقَ بالرِّبحِ؛ لأنَّه غاصبٌ، وكذا في "الهداية"[2] إشارةٌ إليه، حيثُ ذكَرَ أوَّلاً أنَّه إذا قضاهُ لا يستردُّ، ثمَّ قال[2]: ((بخلافِ ما إذا كان الدَّفعُ على وجهِ الرِّسالةِ؛ لأنَّه تمحَّضَ أمانةً في يدِهِ))، فدَلَّ كلامُهُ على أنَّ عَدَمَ الاستردادِ في الأداءِ على وجهِ القضاءِ لا الرِّسالةِ، حيثُ جعَلَهُ في الرِّسالةِ محضَ أمانةٍ، والأمانةُ مُستردَّةٌ. ونقَلَ "ط"[3] عن "غاية البيان": ((أنَّ له الاستردادَ))، قال[3]: ((ومثلُهُ في "صدر الشَّريعة"[4]، وقال في "اليعقوبيَّة": إنَّه الظَّاهرُ؛ لأنَّه أمانةٌ محضةٌ، ويدُ الرَّسولِ يدُ المرسِلِ، فكأنَّه لم يَقبِضْهُ، فلا يُعتبَرُ حَقُّ الطَّالبِ، وهو المتبادِرُ مِن "الهداية")) اهـ.

قلتُ: وهو المتبادرُ أيضاً مِمّا في المتونِ مِن أنَّ الرِّبحَ يَطيبُ له، فإنَّه دليلٌ على أنَّ المرادَ الأداءُ على وجهِ القضاءِ، وقولُ "الشّارحِ" تَبَعاً لـ"الدُّرر"[5]: ((ليدفَعَهُ للطَّالبِ)) ظاهرُهُ الدَّفعُ على وجهِ الرِّسالةِ، وهو موافِقٌ لِما في "كافي النَّسفيِّ" وغيرِهِ، ويُفهَمُ مِنه أنَّه في الدَّفعِ على وجهِ القضاءِ له

(قولُهُ: فإنَّه أشارَ فيه أيضاً إلى أنَّ له الاستردادَ إلخ) ليس في عبارةِ "الكافي" هذه ما يدُلُّ على أنَّ له الاستردادَ، وهلاكُهُ على الأصيلِ وعَدَمُ طِيبِ الرِّبحِ للكفيلِ لا يدُلُّ على ذلك، ويُقال: هو وإنْ كان أمانةً تعلَّقَ به حَقُّ الغيرِ.

(قولُهُ: على وجهِ القضاءِ له إلخ) لعلَّهُ: ليس له إلخ.

---

(١) ((على)) ساقطة من "الأصل".

(٢) "الهداية": كتاب الكفالة ٩٣/٣.

(٣) "ط": كتاب الكفالة ١٥٨/٣ بتصرف، نقلاً عن سريّ الدين.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ٥٥/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢.

(وإنْ لم يُعطِهِ طالِبَهُ)، ولا يعمَلُ نهيُهُ عن الأداءِ لو كفيلاً بأمرِهِ، وإلاّ عَمِلَ؛ لأنَّه حينئذٍ يَملِكُ الاستردادَ، "بحر"، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١]، .....

ذلك بالأَوْلى[٢]، ويمكنُ حملُهُ على ما في "كافي الحاكم" وغيرِهِ بأنْ يكونَ المرادُ أنَّه لم يصرِّح له بأنَّه يدفَعُهُ للطّالبِ، بل أضمَرَ ذلك في نفسِهِ وقتَ الأداءِ، ففي "الشُّرنبُلاليَّة"[٣] عن "القنية"[٤]: ((لو أطلَقَ عندَ الدَّفعِ فلم يُبيِّنْ أنَّه على وجهِ القضاءِ أو الرِّسالةِ يقَعُ عن القضاءِ))، فافهمْ.

(تنبيهٌ)

لو قضَى المطلوبُ الدَّينَ إلى الطّالبِ فللمطلوبِ أنْ يرجِعَ على الكفيلِ بما أعطاهُ كما في "الكافي" وغيرِهِ.

[٢٥٦٨١] (قولُهُ: وإنْ لم يُعطِهِ طالِبَهُ) ((إنْ)) وصليَّةٌ، و((طالِبَهُ)) بكسرِ اللاّمِ، بزِنَةِ اسمِ الفاعلِ، مضافٌ للضَّميرِ، وهو المفعولُ الثّاني لـ ((يُعطِهِ[٥])).

[٢٥٦٨٢] (قولُهُ: ولا يعمَلُ نهيُهُ إلخ) هذا ما أجابَ به في "البحر"[٦]، حيثُ قال: ((وقد سُئلتُ عمّا إذا دفَعَ المديونُ الدَّينَ للكفيلِ ليؤدِّيَهُ إلى الطّالبِ ثمَّ نَهاهُ عن الأداءِ، هل يعمَلُ نهيُهُ؟ فأجبتُ: إنْ كان كفيلاً بالأمرِ لم يعمَلْ نهيُهُ؛ لأنَّه لا يَملِكُ الاستردادَ، وإلاّ عَمِلَ؛ لأنَّه يَملِكُهُ)) اهـ.

قلتُ: وظاهرُ قولِهِ: ((ليؤدِّيَهُ)) أنَّ الدَّفعَ على وجهِ الرسالةِ فهو مبنيٌّ على ما في "كافي النَّسفيّ".

[٢٥٦٨٣] (قولُهُ: لأنَّه حينئذٍ) أي: حينَ إذ كان كفيلاً بلا أمرٍ يَملِكُ الأصيلُ الاستردادَ؛

---

(١) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٩/ب.

(٢) **نقول**: بل حقُّ العبارة: ((ليس له ذلك بالأَوْلى))، ومفاد العبارة: أن الأصيل إذا كان لا يستردُّ المال من الكفيل إذا كان دَفَعَه له على وجه الرسالة فبالأَوْلى أن لا يستردَّهُ إذا كان دَفَعه له على وجه القضاء، وقد نبَّه عليه الرافعيّ رحمه الله.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب أداء الأصيل إلى الكفيل ق١٥٧/ب بتصرف، نقلاً عن إسماعيل المتكلم وسيف الدين السائلي.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((ليعطيه)) بالياء، وهو تحريف.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٦/٢٥٥.

لكنَّه قدَّمَ قبلَهُ ما يُخالِفُهُ، فليُحرَّرْ. (وإنْ رَبِحَ) الكفيلُ (به طابَ له)؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِهِ حيثُ قَبَضَهُ على وجهِ الاقتضاءِ، فلو على وجهِ الرِّسالةِ فلا؛ لتَمحُّضِهِ أمانةً.....

لأنَّ الكفيلَ لا دَيْنَ له عليه فلم يَملِكِ المؤدَّى، بل هو في يدِهِ محضُ أمانةٍ، كما إذا أدّاهُ الأصيلُ إليه على وجهِ الرِّسالةِ وكانتِ الكفالةُ بالأمرِ على ما مرَّ[1]، بل هذا بالأَوْلى؛ لِما عَلِمتَ مِن أنَّه هنا لا دَيْنَ له أصلاً.

[٢٥٦٨٤] (قولُهُ: لكنَّه قدَّمَ[2] قبلَهُ ما يُخالِفُهُ) لعلَّ مرادَهُ بالمخالفةِ أنَّ "المصنِّف" لم يُقيِّدْ "متنَهُ" بكونِ الكفيلِ كفيلاً بالأمرِ، وفرَّقَ هنا بينَ كونِهِ بالأمرِ فلا يعمَلُ نهيُهُ وإلاّ عَمِلَ، لكنْ في "شرحِ المصنِّف"[3] إشارةٌ إلى أنَّ مرادَهُ في "المتنِ" الكفيلُ بالأمرِ، وقد عَلِمتَ أنَّ هذا القيدَ لا بدَّ مِنه فلا مُخالفةَ.

[٢٥٦٨٥] (قولُهُ: حيثُ قَبَضَهُ على وجهِ الاقتضاءِ) تقييدٌ لـ "المتنِ" ولتعليلِهِ بأنَّه نماءُ مِلْكِهِ، وصرَّحَ بعدَهُ بمفهومِهِ، وعبارةُ "الهداية"[4]: ((فإنْ رَبِحَ الكفيلُ فيه فهو له، لا يتصدَّقُ به؛ لأنَّه ملَكَهُ حينَ قَبَضَهُ، وهذا إذا قضَى الدَّينَ ظاهرٌ، وكذا إذا قضاهُ المطلوبُ بنفسِهِ وثبَتَ له استردادُ ما دفَعَ للكفيلِ، [٣/ق١٨٠/أ] وإنَّما حَكَمنا بثُبوتِ مِلكِهِ إذا قضاهُ المطلوبُ بنفسِهِ لأنَّ الكفيلَ وجَبَ له بمجرَّدِ الكفالةِ على الأصيلِ مثلُ ما وجَبَ للطّالبِ على الكفيلِ، وهو المطالبةُ)) اهـ موضَّحاً مِن "الفتح"[5]، وتمامُهُ فيه.

(قولُهُ: لأنَّ الكفيلَ وجَبَ له بمجرَّدِ الكفالةِ على الأصيلِ مثلُ ما وجَبَ للطّالبِ على الكفيلِ، وهو المطالبةُ) مقتضى ما سبَقَ أنَّ الكفيلَ وجَبَ له على الأصيلِ دَيْنٌ، وهذا هو الذي يُفيدُ له في المقبوضِ المِلكَ لا المطالبةَ، لكنَّ عبارةَ "الفتح": ((لأنَّه وجَبَ له على الأصيلِ مثلُ ما وجَبَ للطّالبِ على الكفيلِ، وهو المطالبةُ، لكنْ أُخِّرَتْ مطالبةُ الكفيلِ إلى أدائِهِ فنزَلَ ما للكفيلِ على الأصيلِ مَنزلةَ الدَّينِ المؤجَّلِ إلخ)).

---

(١) المقولة [٢٥٦٨٠] قوله: ((ليدفَعَهُ للطّالبِ)).

(٢) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٩/أ.

(٣) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٤٩/ب.

(٤) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٣ بتصرف.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٠ ـ ٣٢١.

خلافاً لـ "الثّاني"، .....

[٢٥٦٨٦] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثّاني") أي: "أبي يوسفَ"، فعندَهُ يَطيبُ له كمَن غصَبَ مِن إنسانٍ ورَبِحَ فيه يتصدَّقُ بالرِّبحِ عندَهما؛ لأنَّه استفادَهُ مِن أصلٍ خبيثٍ، ويَطيبُ له عندَهُ مُستدِلاًّ بحديثِ[1]:

(١) اختَلَفَ أهلُ العلمِ في صِحّةِ هذا الحديثِ؛ معَ تَلَقّي الفُقَهاءِ له بالقَبُول.

روى ابنُ أبي ذئبٍ عن مَخْلدِ بنِ خُفافِ بنِ إيماءٍ بنِ رَحْضَةَ الغِفاريِّ قال: كان بيني وبين شُرَكاءَ لي عبدٌ فاحتويناهُ بيننا وكان بعضُ الشُّرَكاءِ غائباً، فقدِمَ وأبَى أنْ يُجيزَهُ، فخاصَمَنا إلى هشامٍ، في روايةِ ابنِ إسماعيلَ، وفي روايةٍ: فخاصَمَنا إلى عمرَ بنِ عبدِ العزيزِ، فقضَى برَدِّ الغُلامِ والخَراجِ، وكان الخَراجُ بلَغَ ألفاً، فأتيتُ عُرْوَةَ بنَ الزُّبيرِ فأخبرتُه، فحدَّثَني عُرْوَةُ عن عائشةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قضَى في مثلِ هذا أنَّ الخَراجَ بالضَّمان، قال: فعجَّلتُ إلى عمرَ فأخبرتُه ما أخبَرَني عُرْوَةُ عن عائشةَ عن النَّبيِّ ﷺ، فقال عمرُ: فما أيسر عليَّ مِن قضاءِ قضَيْتُه، واللهُ يعلَمُ أنِّي لم أُرِدْ فيه إلاّ الحَقَّ، فبَلَغني فيه سنَّةٌ عن رسولِ الله ﷺ، فأرُدُّ قضاءَ عمرَ وأُنْفِذُ سنَّةَ رسولِ الله ﷺ، فراحَ إليه عُرْوَةُ، فقضَى لي أنْ آخُذَ الخَراجَ مِن الذي قضَى به عليَّ له. وبعضُهم يَرويه مُختصَراً دونَ ذِكْرِ القِصَّة.

أخرجه أبو داودَ (٣٥٠٨) في البيوع ـ باب مَن اشترَى عبداً فاستعمَلَه ثمَّ وجَدَ به عيباً، والتِّرمذيُّ (١٢٨٥) في البيوع ـ باب مَن يشتري العبدَ ويستغِلُّه ثمَّ يَجِدُ به عيباً، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٢٥٥/٧، و"الكبرى" (٦٠٨١) في البيوع ـ الخَراج بالضَّمان، وابنُ ماجَه (٢٢٤٢) في التِّجارات ـ باب الخَراج بالضَّمان، والشّافعيُّ كما في "مسنده" ١٨٩/١ و٢٤٣، وعبدُ الرَّزّاق في "المصنف" (١٤٧٧٧)، وأحمدُ بنُ حنبلَ ٤٩/٦ و٢٣٧، وإسحاقُ بنُ راهُويَه (٧٥٠) و(٧٧٥) و(٧٧٦)، وأبو بكرِ بنُ أبي شَيبةَ ٣٧٣/٤، وأبو عُبيدٍ في "الأموال" صـ٨٠ـ، وابنُ الجارود (٦٢٧)، وأبو عَوانةَ (٥٤٩٥) و(٥٤٩٦)، وأبو يَعْلى (٤٥٣٧) و(٤٥٧٥)، والطَّحاويُّ ٢١/٤، والبغويُّ في "مسند عليِّ بن الجَعْد" (٢٨١١) و(٢٨١٢)، وأبو داودَ الطَّيالسيُّ (١٤٦٤)، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٤٤٤/٦، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٩٢٨)، والعُقيليُّ في "الضُّعفاء" ٢٣١/٤، وتمّامٌ في "الفوائد" كما في "الرَّوض البسّام" (٦٩١) و(٦٩٢)، والحاكمُ في "المستدرك" ١٥/٢، وابنُ عبدِ البَرِّ ١٨/ ٢٠٦.

قال الطَّحاويُّ: عَمِلَتْ به العُلَماءُ.

قال التِّرمذيُّ: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، وقد رُوِيَ هذا الحديثُ مِن غيرِ هذا الوَجْهِ، والعَمَلُ على هذا عندَ أهلِ العلمِ. وتفسيرُ ((الخَراجُ بالضَّمان)) هو الرَّجلُ يشتري العبدَ فيَستغِلُّه، ثمَّ يَجِدُ به عَيْباً فيَرُدُّه على البائعِ فالغَلّةُ للمشتري؛ لأنَّ العبدَ لو هَلَكَ هَلَكَ مِن مالِ المشتري، ونحوُ هذا مِن المسائلِ يكونُ فيه الخَراجُ بالضَّمان.

ومَخْلدُ بنُ خُفافٍ: هو ابنُ إيماءِ بنِ رَحْضَةَ الغِفاريُّ، قال ابنُ وضّاح: مَخْلدٌ مَدَنيٌّ ثقةٌ، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثِّقات". وصحَّح هذا الحديثَ ابنُ القَطّان.

وقال البخاريُّ وتَبِعَه ابنُ عَديٍّ: معروفٌ بهذا الحديثِ، لا يُعرَفُ له غيرُه.

وسأل التِّرمذيُّ في "العِلَل الكبير" ٥١٣/١ ـ ٥١٤ البخاريَّ عن هذا الحديث فقال: مَخْلدُ بنُ خُفافٍ لا أعرِفُ له غيرَ هذا الحديث، وهذا حديثٌ مُنكَرٌ. وقال البخاريُّ: مَخْلدٌ فيه نظرٌ.

قال ابنُ أبي حاتمٍ في "الجرح والتَّعديل" ٣٤٧/٨: سئل أبي عنه فقال: لم يَروِ عنه غيرُ ابنِ أبي ذئبٍ، وليس هذا إسناداً تقومُ به الحُجَّةُ، غيرَ أنِّي أقولُ به؛ لأنَّه أصلَحُ مِن آراءِ الرِّجال. =

= قال ابنُ حَجَرٍ في "التَّهذيب" ٤/٤١: وفي سماع ابنِ أبي ذئبٍ منه عندي نظرٌ. وقال ابنُ حزمٍ في "المحلّى" ٥/٢٥٠: لا يَصِحُّ؛ لأنَّ راويَه مَخْلَدُ بنُ خُفافٍ، وهو مجهولٌ. وقال في "الإحكام" ٧/٣٥٦: لا تقومُ بمثله حُجَّةٌ؛ لأنَّ مَخْلَداً ومسلماً ليسا بقويَّين.

قال ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٦/٤٤٥: وكنّا نظُنُّ أنَّ هذا الحديثَ لم يَروِه عن مَخْلَدٍ غيرُ ابنِ أبي ذئبٍ كما ذكَرَه البخاريُّ أيضاً، حتّى حدَّثَناه الوشّاءُ عن البالسيِّ عن الهيثمِ بنِ جميلٍ عن يزيدَ بنِ عياضٍ عن مَخْلَدِ بنِ خُفافٍ عن عُرْوَةَ عن عائشةَ قالت: ((قضَى رسولُ الله ﷺ أنَّ الخَراجَ بالضَّمان)). ويزيدُ بنُ عياض: قال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، وقال يحيى: ليس بثقةٍ، ورماه مالكٌ بالكَذِب، وقال النَّسائيُّ وغيرُه: متروكٌ.

قال العُقيليُّ: وتابعه [مخلداً] الزنجي بن خالد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بهذا أيضاً، وهذا الإسنادُ فيه ضَعْفٌ.

وروى مسلمُ بنُ خالدٍ الزَّنجيُّ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ أنَّ رجلاً اشترَى عبداً فاستغلَّه، ثمَّ ظهَرَ منه على عيبٍ، فخاصمَ فيه إلى رسولِ الله ﷺ فقضى له بردِّه، فقال البائع: يا رسولَ الله إنَّه قد أخَذَ خَراجَه. فقال رسولُ الله ﷺ: ((الخَراجُ بالضَّمان)). وبعضُهم يَرويه دونَ القِصَّة، وبعضُهم يقولُ: ((الغَلَّةُ بالضَّمان)).

أخرجه أبو داودَ (٣٥١٠) في البيوع ـ باب مَن اشترَى عبداً فاستعمَلَه ثمَّ وجَدَ به عيباً، وابنُ ماجَه (٢٢٤٣) في التِّجارات ـ باب الخَراج بالضَّمان، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٢٦)، وأحمدُ ٦/٨٠ و١١٦، والدّارقطنيُّ ٣/٥٣، وابنُ زَنْجُويَه في "الأموال" (٢٨١)، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٤/٢١ و٢٢، وأبو عَوانةَ (٥٤٩٤)، وأبو يَعْلى (٤٦١٤)، وابنُ حبّانَ في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٤٩٢٧)، والحاكمُ في "المستدرك" ٢/١٤ ـ ١٥، والبيهقيُّ في "المعرفة" (١١٣٥٠) و(١١٣٥٢)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التَّمهيد" ١٨/٢٠٦ و٢٠٧، والبَغويُّ في "شرح السنة" (٢١١٨)، وابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشقَ" ٣٢/٣٦٠.

قال الطَّحاويُّ: تَلَقَّى العُلَماءُ هذا الخَبَرَ بالقَبول.

قال البخاريُّ في "التّاريخ" ١/٢٤٣: وقال مسلمُ بنُ خالدٍ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ عن النَّبيِّ ﷺ: ((الخَراجُ بالضَّمان))، ولا يَصِحُّ اهـ. وسأل التِّرمذيُّ في "العِلَل الكبير" ١/٥١٤ البخاريَّ عنه، فقال: إنَّما رواه مسلمُ بنُ خالدٍ الزَّنْجيُّ، ومسلمٌ: ذاهبُ الحديث اهـ.

ومسلمُ بنُ خالدٍ الزَّنْجيُّ الفقيهُ المكّيُّ: قال ابنُ مَعين: ثقةٌ، وقال: ليس به بأسٌ، وقال: صالحُ الحديث، وقال: ضعيفٌ، وقال الدّارقطنيُّ: ثقةٌ، وقال ابنُ المَدينيِّ: ليس بشيءٍ، وقال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، وقال أبو حاتمٍ: ليس بذاك القويِّ، مُنكَرُ الحديث، يُكتَبُ حديثُه ولا يُحتَجُّ به، تَعرِفُ وتُنكِرُ. فلا يُحتمَلُ منه مثلُ هذا عن عُرْوَةَ. وقال أبو داودَ: هذا إسنادٌ ليس بذاك. قال المُنذريُّ في "مختصر أبي داودَ" ٥/١٦١: يُشيرُ إلى ما أشار إليه البخاريُّ من تضعيفِ مسلمِ بنِ خالدٍ الزَّنْجيِّ، وقال ابنُ عَدِيٍّ: وهذا يُعرَفُ بمسلمِ بنِ خالدٍ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ، وقد رواه بعضُ الضُّعفاء أيضاً عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ.

وروى أبو سَلَمةَ يحيى بنُ خَلَفٍ عن عمرَ بنِ عليٍّ المُقَدَّميِّ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ: ((أنَّ رسولَ الله ﷺ قضَى أنَّ الخَراجَ بالضَّمان)).

أخرجه التِّرمذيُّ (١٢٨٦) في البيوع ـ باب فيمَن يشتري العبدَ ويستغلُّه ثُمَّ يَجِدُ به عيباً، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٥/٤٥، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٢٢، و"معرفة السنن" (١١٣٥٦). =

= قال التِّرمذيُّ: حسنٌ صحيحٌ غريبٌ مِن حديث هشامِ بنِ عُرْوَةَ. ثمَّ قال: استغرَبَ محمَّدُ بنُ إسماعيلَ هذا الحديثَ مِن حديث عمرَ بنِ عليٍّ، قلتُ: تراه تدليساً؟ قال: لا.

وقال التِّرمذيُّ في "العِلَل الكبير" ١/٥١٤: فقلتُ له [أي: البخاريِّ]: قد رواه عمرُ بنُ عليٍّ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ، فلم يعرِفْه مِن حديث عمرَ بنِ عليٍّ، قلتُ له: ترى أنَّ عمرَ بنَ عليٍّ دلَّسَ فيه؟ فقال محمَّدٌ: لا أعرِفُ أنَّ عمرَ بنَ عليٍّ يدلِّسُ اهـ. قال البيهقيُّ: وذكَرَه التِّرمذيُّ لمحمَّدِ بنِ إسماعيلَ، فكأنَّه أعجَبَه. قال المنذريُّ في "مختصر السنن" ٥/١٦١: إسنادُه جيِّدٌ.

ويحيى بنُ خَلَفٍ أبو سَلَمةَ البَصريُّ: وثَّقَه البَزَّارُ وابنُ حِبَّانَ.

وعمرُ بنُ عليٍّ المُقَدَّميُّ: أثنى عليه أحمدُ خيراً، وقال: كان يدلِّسُ، وقال ابنُ مَعِين: كان يدلِّسُ وما كان به بأسٌ، وقال ابنُ عَدِيٍّ: له أحاديثُ حِسانٌ، وأرجو أنَّه لا بأسَ به. قال ابنُ سعدٍ: كان يدلِّسُ تدليساً شديداً، يقولُ: سَمِعتُ وحدَّثنا، ثمَّ يسكُتُ فيقول: هشامُ بنُ عُرْوَةَ والأعمشُ. قال أبو حاتمٍ: مَحلُّه الصِّدقُ، ولولا تدليسُه لحَكَمْنا له إذا جاء بزيادةٍ، غيرَ أنَّا نخشى أنْ يكونَ أخَذَهُ عن غير ثقةٍ.

وأخرج أبو عَوانةَ في "مسنده المستخرَج" (٥٤٩٣): حدَّثنا أبوداودَ السِّجْزيُّ قال: سَمِعتُ قُتيبةَ بنَ سعيدٍ قال: هو في كتابي بخطِّي عن جريرٍ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ: أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((الخَراجُ بالضَّمان)).

قال أبو عَوانةَ: اختلَفَ أهْلُ العِلمِ في صحَّةِ هذا الحديث، ورُوِيَ عن ثلاثةٍ: عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ، رواه جريرٌ، ومسلمُ ابنُ خالدٍ، ولعلَّه عمرُ بنُ عليٍّ، فأمّا مسلمٌ فليسَ بالثَّبْتِ كما ينبغي، وأمّا عمرُ بنُ عليٍّ فإنَّه كان يدلِّسُ، ولعلَّه أخَذَه عن مسلمِ بنِ خالدٍ، وأمّا جريرٌ فإنَّ هذا الحديثَ ليس بمشهورٍ عنه، ولا نعلَمُ كتَبْناه مِن غير حديثِ قُتيبةَ بنِ سعيدٍ. اهـ.

قال البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ١/٢٤٣: ورواه جريرٌ عن هشامٍ ـ ولم يَسمَعْه ـ عن أبيه عن عائشةَ عن النَّبيِّ ﷺ، قال: ولا يَصِحُّ.

قال التِّرمذيُّ: قلتُ له [أي: للبخاريِّ]: رواه جريرٌ عن هشامٍ فقال: قال محمَّدُ بنُ حُميدٍ: إنَّ جريراً روى هذا في المناظرةِ، ولا يدرون له فيه سماعاً. وضعَّف محمَّدٌ حديثَ هشامِ بنِ عُرْوَةَ في هذا الباب. قال التِّرمذيُّ: وحديثُ جريرٍ يقال: تدليسٌ دلَّسَ فيه جريرٌ. لم يَسمَعْه مِن هشامِ بنِ عُرْوَةَ.

ورواه محمَّدُ بنُ المنذرِ الزُّبيريُّ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه قال: الخَراجُ بالضَّمان. ذكَرَه البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ١/٢٤٣ هكذا مِن قولِ عُرْوَةَ بنِ الزُّبير.

ومحمَّدُ بنُ المنذر الزُّبيريُّ: إنْ كان ابنَ الزُّبيرِ بنِ العوّام [وهو الذي رجَّحَه ابن حَجَرٍ في "تعجيل المنفعة" صـ٣٧٩ـ] فقال ابنُ حِبّانَ في "الثِّقات": ربَّما أخطَأ، يروي المقاطيعَ والمراسيلَ.

ورواه محمَّدُ بنُ الصَّبّاح وعمرُو بنُ رافعٍ البَجَليُّ عن يعقوبَ بنِ الوليد بنِ أبي هلال عن هشامٍ (ح)، ورواه إبراهيمُ بنُ عبدِ الله الهَرَويُّ عن يعقوبَ بنِ الوليدِ وخالدِ بنِ مَهرانَ المَكفوفِ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ به. أخرجه ابنُ عَدِيٍّ ٧/١٤٧ و١٤٨، والخَليليُّ في "الإرشاد" صـ٢٣٩ـ. قال الخَليليُّ: هذا حديثٌ يُعرَفُ لمسلمِ بنِ خالدٍ الزِّنْجيِّ عن هشامٍ وتابَعَه يعقوبُ. وقال ابنُ عَدِيٍّ: هذا حديثُ مسلمِ بنِ خالدٍ الزِّنْجيِّ عن هشامِ بنِ عُرْوَةَ سرَقَه مِنه يعقوبُ هذا، وخالدُ بنُ مَهرانَ وهو مجهولٌ، ويعقوبُ: كذَّبَه أحمدُ، وقال ابنُ مَعِين: ليس بثقةٍ.

وأخرجه الخَليليُّ في "الإرشاد" صـ٣٦٥ـ، والخطيبُ في "تاريخ بغداد" ٨/٢٩٧ ـ ٢٩٨، وعنه ابنُ الجوزيِّ في "العِلَل المتناهية" ٢/٥٩٦، مِن طريق إبراهيمَ بنِ عبد الله الهَرَويِّ عن خالدِ بنِ مَهرانَ المكفوفِ عن هشامٍ به. قال الخَليليُّ: قد ذكرتُ عِلَّتَه، وأنَّه مِن حديثِ مسلمِ بنِ خالدٍ، وضعَّفوه فيه أيضاً، ومُتابَعةُ مثلِ خالدٍ لا تُقوِّيه. =

(ونُدِبَ رَدُّهُ) على الأصيلِ إنْ[1] قضَى الدَّينَ بنفسِهِ، "درر"[2]، .....

((الخَراجُ بالضَّمانِ))، "فتح"[3].

[٢٥٦٨٧] (قولُهُ: ونُدِبَ رَدُّهُ) مرتبطٌ بقولِهِ بعدَهُ: ((فيما يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ)) أي: أنَّ قولَهُ: ((طابَ له)) ـ أي: الرِّبحُ ـ إنَّما هو فيما لو كان المؤدَّى للكفيلِ شيئاً لا يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، فإنَّ الخُبثَ لا يظهَرُ فيها، بخلافِ ما يَتعيَّنُ كالحنطةِ ونحوِها، بأنْ كفَلَ عنه حنطةً وأدّاها الأصيلُ إلى الكفيلِ ورَبِحَ الكفيلُ فيها فإنَّه يُندَبُ رَدُّ الرِّبحِ إلى الأصيلِ، قال في "النَّهر"[4]: ((وهذا هو أحدُ الرِّواياتِ عن "الإمامِ"، وهو الأصحُّ، وعنه أنَّه لا يرُدُّهُ، بل يَطيبُ له، وهو قولُهما؛ لأنَّه نَماءُ مِلْكِهِ، وعنه: أنَّه يتصدَّقُ به))، وتمامُهُ فيه. ٢٧٨/٤

[٢٥٦٨٨] (قولُهُ: إنْ قضَى الدَّينَ بنفسِهِ) أي: إنْ قضاهُ الأصيلُ للطَّالبِ، وهذه العبارةُ تابَعَ فيها صاحبُ "الدُّرر" "الزَّيلعيَّ"[5]، وأقرَّهُ "الشُّرنبُلاليُّ"[6]، لكن اعترَضَهُ "الوانيُّ": ((بأنَّ هذا القيدَ غيرُ لازمٍ ومُوهِمٌ خلافَ المقصودِ)).

= وخالدُ بنُ مَهرانَ: قال الخَليليُّ: كان مُرجئاً وضعَّفوه جدّاً. وتقدَّم عن ابنِ عَدِيٍّ أنَّه مجهولٌ، وأنَّه سرَقَ الحديث. قال ابنُ الجوزيِّ: وهذا الحديثُ لا يَصِحُّ. وفي كتاب الحسين بنِ حبّانَ وجادَةً، قال أبو زكرِّيا ـ أي يحيى بنُ مَعين ـ : أبو الهيثمِ خالدُ بنُ مَهرانَ المكفوفُ، قائدُ المَكافِيفِ، جارُ الهَرَويِّ ثقةٌ، وكان عَسِراً في الرِّواية، أتيناه فلم يُحدِّثْنا، وكان عنده حديثُ: ((الخَراجُ بالضَّمانِ)).

ورواه مصعبُ بن إبراهيمَ الجُهَنيُّ عن ابنِ جُرَيجٍ عن الزُّهريِّ عن عُرْوَةَ به.

أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٦/٤٤٤ و٣٦٥ ـ ٣٦٦، ثمَّ قال: وهذا مُنكَرٌ عن الزُّهريِّ، وإنّما يروي هذا ابنُ أبي ذئبٍ عن مَخلَدِ بنِ خُفاف، وقد روي هذا عن ابنِ جُرَيجٍ عن ابن أبي ذئبٍ عن مَخلَدٍ، ومصعبٌ هذا قال: عن ابنِ جُرَيجٍ عن الزُّهري عن عُرْوَةَ، وليس هذا من حديث الزُّهريِّ، ومصعبٌ شيخٌ مجهولٌ ليس بالمعروفِ، وأحاديثُه ليست بالمحفوظة. قال العُقيليّ: في حديثه نظرٌ.

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٣ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/ب باختصار.

(٥) في "الأصل": ((و"الزيلعيّ")) بالواو، وانظر "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ٤/١٦٢.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤ (هامش "الدرر والغرر").

(فيما يَتعيَّنُ بالتَّعيينِ) كحنطةٍ، لا فيما لا يَتعيَّنُ كنُقودٍ فلا يُنـدَبُ، ولـو رَدَّهُ هـل يَطيـبُ للأصيلِ؟ الأشبهُ نَعَمْ ولو غنيّاً، "عناية". (أمَرَ) الأصيلُ (كفيلَهُ ببَيْعِ العِيْنَةِ).....

قلتُ: وهو كذلك كما يُعلَمُ مِن "الهداية"[1]، حيث قال في توجيهِ الأصحِّ: ((وله ـ أي: لـ "الإمامِ" ـ أنَّه تمكَّنَ الخُبثُ مع المِلكِ؛ لأنَّه بسبيلٍ مِن الاستردادِ، بأنْ يقضِيَهُ بنفسِـهِ إلـخ))، فجعَلَ إمكانَ الاستردادِ بقضاءِ الدَّينِ بنفسِهِ دليلَ ثُبُوتِ الخُبثِ في الرِّبحِ مع قيامِ المِلكِ، فعُلِـمَ أنَّ ذلك غيرُ قيدٍ في المسألةِ.

[٢٥٦٨٩] (قولُهُ: الأشبهُ نَعَمْ ولو غنيّاً) الذي في "العناية"[2] ـ وكذا "البحر"[3] و"النهر"[4] ـ: ((إنْ كان فقيراً طابَ، وإنْ كان غنيّاً ففيه روايتان، والأشبَهُ أنْ يَطيبَ له أيضاً))، فكان الأَوْلى لـ "الشّارحِ" أنْ يُؤخِّرَ قولَهُ: ((الأشبَهُ نَعَمْ)) عن قولِهِ: ((ولو غنيّاً[5]))؛ لأنَّ الرِّوايتينِ فيه لا في الفقيرِ.

مطلبٌ: بَيْعُ العِيْنَةِ[6]

[٢٥٦٩٠] (قولُهُ: أمَرَ كفيلَهُ ببَيْعِ العِيْنَةِ) بكسرِ العينِ المهملةِ، وهي السَّلَفُ، يُقال: باعَهُ بعِيْنَةٍ أي: نَسيئةٍ، "مغرب"[7].

---

(١) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٤.

(٢) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣٢١ (هامش "فتح القدير")، ونَقَلَ قولَه: ((والأشبه...)) عن "فخر الإسلام".

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٦.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/ب.

(٥) في "الأصل" و"آ": ((ولا غنياً))، وهو تحريف.

(٦) **نقول**: ذهب الحنفيَّةُ والشافعيَّةُ إلى صحّةِ عقد بيعِ العِينةِ مع الكراهة التحريميّة عند الحنفيّةِ، والحرمةِ عند الشافعيّةِ، وذهب المالكيّةِ والحنابلةُ إلى بطلان هذا العقدِ؛ لأنَّه اتُّخِذَ حيلةً لتحليـل التعامل بالربـا، فهـو وسيلة لعقـدٍ محـرَّمٍ غـيرِ مشروعٍ، فيُمنَعُ سدّاً للذرائع.

والتحقيقُ في مذهب الحنفيّةِ أنَّ صورةَ بيع العِينةِ المكروهِ تحريماً هو شراءُ شيءٍ بثمنٍ مؤجَّلٍ، ثم بيعُه لنفسِ البائع الأولِ بثمنٍ فوريٍّ أقلَّ من الثمن الأول، أما إذا باعه لغير البائع الأول كما إذا باعه في السوق فلا كراهة فيـه بـل هـو خلافُ الأَوْلى، فما لم ترجعِ العينُ إلى البائع الأول التي خرجت منه لا يسمّى البيعُ بيعَ العِينة، كما حقّقه الكمالُ بـن الهمام، وأقرّه عليه غيرُ واحدٍ من فقهاء المذهب، كما سيأتي في المقولة [٢٥٦٩٢]. وانظر "الفقه الإسلامي وأدلتـه" للدكتور وهبة الزحيلي ٤/٣٢ وما بعدها و٤/١٨٦ وما بعدها.

(٧) "المغرب": مادة ((عين)).

أي: بَيْعِ العَينِ بالرِّبحِ نَسيئةً ليبيعَها المستقرِضُ بأقلَّ ليقضِيَ دَيْنَهُ، اخترَعَهُ أكَلَةُ الرِّبا، وهو مكروهٌ مذمومٌ شرعاً؛ لِما فيه مِن الإعراضِ عن مَبَرَّةِ الإقراضِ (ففَعَلَ) الكفيلُ ذلك (فالمبيعُ للكفيلِ، و) زيادةُ (الرِّبحِ عليه) لأنَّه العاقدُ، و(لا) شيءَ على (الآمرِ).....

وفي "المصباح"[1]: ((وقيل لهذا البَيعِ: عِيْنَةٌ لأنَّ مُشتريَ السِّلعةِ إلى أجلٍ يأخُذُ بدَلَها عَيْناً، أي: نقداً حاضراً)) اهـ. أي: قال الأصيلُ للكفيلِ: اشتَرِ مِن النّاسِ نوعاً مِن الأقمشةِ ثمَّ بِعْهُ، فما رَبِحَهُ البائعُ مِنك وخَسِرتَهُ أنت فعليَّ، فيأتي إلى تاجرٍ فيطلُبُ مِنه القَرْضَ، ويطلُبُ التّاجرُ مِنه الرِّبحَ ويَخافُ مِن الرِّبا، فيَبيعُهُ التّاجرُ ثوباً يساوي عشرةً مثلاً بخمسةَ عشرَ نسيئةً، فيَبيعُهُ هو في السُّوقِ بعشرةٍ، فيحصُلُ له العشرةُ ويَجِبُ عليه للبائعِ خمسةَ عشرَ إلى أجلٍ، أو يُقرِضُهُ خمسةَ عشرَ درهماً، ثمَّ يَبيعُهُ المقرِضُ ثوباً يساوي عشرةً بخمسةَ عشرَ، فيأخُذُ الدَّراهمَ التي أقرَضَهُ على أنَّها ثَمنُ الثَّوبِ فيبقى عليه الخمسةَ عشرَ قَرْضاً، "درر"[2].

ومِن صُوَرِها: أنْ يعودَ الثَّوبُ إليه كما إذا اشتراهُ التّاجرُ في الصُّورةِ الأُولى مِن المشتري الثّاني ودفَعَ الثَّمنَ إليه ليدفَعَهُ إلى المشتري الأوَّلِ، وإنَّما لم يشتَرِهِ مِن المشتري الأوَّلِ تحرُّزاً عن شراءِ ما باعَ بأقلَّ مِمّا باعَ قبلَ نقدِ الثَّمنِ.

[٢٥٦٩١] (قولُهُ: أي: بَيْعِ[3] العَينِ بالرِّبحِ) أي: بثَمنٍ زائدٍ نَسيئةً، أي: إلى أجلٍ، وهذا تفسيرٌ للمرادِ مِن بَيْعِ العِيْنَةِ في العُرْفِ بالنَّظرِ إلى جانبِ البائعِ، فالمعنى: أمَرَ كفيلَهُ بأنْ يُباشِرَ عَقْدَ هذا البَيعِ مع البائعِ بأنْ يشتريَ مِنه العَينَ على هذا الوجهِ؛ لأنَّ الكفيلَ مأمورٌ بشراءِ العِيْنَةِ لا ببَيْعِها، وأمّا بَيْعُهُ بعدَ ذلك لِما اشتَراهُ فليس على وجهِ العِيْنَةِ؛ لأنَّه يَبيعُها حالَّةً بدونِ ربحٍ.

[٢٥٦٩٢] (قولُهُ: وهو مكروهٌ) أي: عندَ "محمَّدٍ"، وبه جزَمَ في "الهداية"[4]، قال في "الفتح"[5]: ((وقال "أبو يوسفَ": لا يُكرَهُ هذا البَيعُ؛ لأنَّه فعَلَهُ كثيرٌ مِن الصَّحابةِ وحُمِدُوا على [٣/ق١٨٠/ب] ذلك،

---

(١) "المصباح": مادة ((عين)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤.

(٣) في "الأصل": ((بين))، وهو تحريف.

(٤) "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٤.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٤.

ولم يعُدُّوهُ مِن الرِّبا، حتّى لو باعَ كاغَدةً بألفٍ يَجُوزُ ولا يُكرَهُ. وقال "محمَّدٌ": هذا البَيعُ في قلبي كأمثالِ الجبالِ ذميمٌ، اخترَعَهُ أكَلَةُ الرِّبا، وقد ذمَّهم رسولُ اللهِ ﷺ فقال: ((إذا تبايعتم بالعَيْنِ[1] واتَّبعتم أذنابَ البقرِ ذَلَلتم وظهَرَ عليكم عدوُّكم))[2]، أي: اشتغلتُم بالحَرْثِ عن الجهادِ، وفي روايةٍ: ((سُلِّطَ عليكم شِرارُكم فيَدْعُو خِيارُكم فلا يُستجابُ لكم))[3]، وقيل: إيّاك والعِيْنَةَ، فإنَّها لَعِيْنةٌ))، ثمَّ قال في "الفتح"[4] ما حاصلُهُ: ((أنَّ الذي يقَعُ في قلبي أنَّه إنْ فُعِلَتْ صورةٌ يعودُ فيها إلى البائعِ جميعُ ما أخرَجَهُ أو بعضُهُ كعَودِ الثَّوبِ إليه في الصُّورةِ المارَّةِ[5]، وكعَودِ الخمسةِ في صورةِ إقراضِ الخمسةَ عشرَ فيُكرَهُ ـ يعني: تحريماً ـ فإنْ لم يَعُدْ كما إذا باعَهُ المديونُ في السُّوقِ فلا كراهةَ فيه، بل خلافُ الأَولى، فإنَّ الأجلَ قابَلَهُ قِسطٌ مِن الثَّمنِ، والقَرْضَ غيرُ واجبٍ عليه دائماً، بل هو مندوبٌ، وما لم ترجعْ إليه العَيْنُ التي خرَجَتْ منه لا يُسمَّى بَيْعَ العِيْنَةِ؛ لأنَّه مِن العَينِ المسترجَعةِ لا العَينِ مُطلقاً، وإلاّ فكلُّ بَيْعٍ بَيْعُ العِيْنَةِ)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر"[6] و"النَّهر"[7] و"الشُّرنبُلاليَّة"[8]، وهو ظاهرٌ، وجعَلَهُ السَّيِّدُ "أبو السُّعود"[9] مَحمَلَ قولِ "أبي يوسفَ"، وحَمَلَ قولَ "محمَّدٍ" والحديثَ على صُورةِ العَودِ.

هذا، وفي "الفتح"[10] أيضاً: ((ثمَّ ذَمُّوا البياعاتِ الكائنةَ الآنَ أشدَّ مِن بَيْعِ العِيْنَةِ، حتّى قال مشايخُ بَلْخٍ ـ مِنهم "محمَّدُ بنُ سَلَمةَ" ـ لِلتُّجّارِ: إنَّ العِيْنَةَ التي جاءت في الحديثِ خيرٌ مِن بياعاتِكم، وهو صحيحٌ[11]، فكثيرٌ مِن البياعاتِ كالزَّيتِ والعَسلِ والشَّيرَجِ وغيرِ ذلك استقَرَّ الحالُ فيها على وزنِها مظرُوفةً، ثمَّ إسقاطِ مقدارٍ مُعيَّنٍ على الظَّرفِ، وبه يصيرُ البَيعُ فاسداً، ولا شكَّ أنَّ البَيعَ

---

(١) في "م": ((بالعينة)).

(٢) تقدَّم تخريجُه ١٥/٥٦٧ وما بعدها.

(٣) لم نقف على هذه الرِّواية في المصادر الحديثية التي بين أيدينا. والله أعلم.

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٤.

(٥) المقولة [٢٥٦٩٠] قوله: ((أمَرَ كفيلَهُ ببَيْعِ العِيْنَةِ)).

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٦.

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق ٤٢١/ب.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٣٠٤ ـ ٣٠٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "فتح المعين": كتاب الكفالة ٣/١٥.

(١٠) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٤.

(١١) في "الأصل": ((وهو كثير)) بدل ((وهو صحيح)).

لأنَّه إمّا ضمانُ الخُسرانِ، أو توكيلٌ بمجهول، وذلك باطلٌ. (كفَلَ) عن رجلٍ (بما ذابَ له، أو بما قُضِيَ له عليه، أو بما لَزِمَهُ له) عبارةُ "الدُّرر": ((لَزِمَ)) بلا ضميرٍ. .....

الفاسدَ بحُكمِ الغصبِ المحرَّمِ، فأين هو مِن بَيْعِ العِيْنَةِ الصَّحيحِ المختلَفِ في كراهتِهِ؟!)) اهـ.

[٢٥٦٩٣] (قولُهُ: لأنَّه إمّا ضمانُ الخُسْرانِ) أي: نظراً إلى قولِهِ: ((عليَّ))، فإنَّها للوُجوبِ فلا يَجُوزُ، كما إذا قال لرجلٍ: بايعْ في السُّوقِ فما خَسِرتَ فعليَّ، "درر"[1].

[٢٥٦٩٤] (قولُهُ: أو توكيلٌ بمجهولٍ) أي: نظراً إلى الأمرِ به، فلا يَجُوزُ أيضاً؛ لجهالةِ نوعِ الثَّوبِ وثَمنِهِ، "درر"[1].

[٢٥٦٩٥] (قولُهُ: كفَلَ عن رجلٍ) الأَولى أنْ يقولَ: كفَلَ عن رجلٍ لرجلٍ؛ ليكونَ مَرجِعُ الضَّميرِ في ((له)) مذكوراً، وهو الرَّجلُ الثّاني المكفُولُ له وإنْ كان معلوماً مِن المقامِ.

[٢٥٦٩٦] (قولُهُ: بما ذابَ له) أي: بما ثبَتَ ووجَبَ بالقضاءِ.

[٢٥٦٩٧] (قولُهُ: عبارةُ "الدُّرر": لَزِمَ بلا ضميرٍ) الذي رأيناهُ في "الدُّرر"[2]: ((لَزِمَهُ)) بالضَّميرِ، وكأنَّه سقَطَ مِن نُسخةِ "الشّارحِ"، وهي أَولى؛ لأنَّ ضميرَ ((له)) في المواضعِ الثَّلاثةِ للمكفُولِ له، وضميرَ ((لَزِمَهُ)) للمكفُولِ، ففيه تَشتيتُ الضَّمائرِ مع إيهامِ عَودِهِ للمكفُولِ أيضاً ٢٧٩/٤

(قولُهُ: فلا يَجُوزُ أيضاً؛ لجهالةِ نوعِ الثَّوبِ وثَمنِهِ) **قلتُ**: فلو كان زيدٌ مديوناً بعشرةٍ وكفَلَ بها خالدٌ، فأمَرَ زيدٌ خالداً بأنْ يشتريَ ثوباً مُعيَّناً لبكرٍ بخمسةَ عشرَ دَيْناً، ثمَّ يَبيعَهُ على غيرِهِ ولو بعشرةٍ ويقضي الدَّينَ عنه، فهذه الصُّورةُ انتَفَت فيها جهالةُ المبيعِ وقَدْرِ الثَّمنِ واشتَمَلَت على التَّفويضِ في بَيْعِهِ، فهل ما خَسِرَ خالدٌ يكونُ مضموناً على زيدٍ أم لا؟ وظاهرُ عباراتِهم يقتضي انصرافَها إلى زيدٍ؛ لصحَّةِ التَّوكيلِ بانتفاءِ الجهالةِ. اهـ "سنديّ".

(قولُهُ: ففيه تشتيتُ الضَّمائرِ مع إيهامِ عَودِهِ للمكفُولِ أيضاً إلخ) هو حاصلٌ في قولِهِ: ((قُضِيَ له عليه))، والإيهامُ مُندفِعٌ بقولِهِ: ((له))، وحَقُّهُ أنْ يقولَ: مع إيهامِ عَودِهِ للمكفُولِ له، تأمَّلْ. ولا بدَّ مِن تقديرِهِ حتّى يُعلَمَ المكفُولُ عنه، فلا يَصِحُّ حينئذٍ جعلُهُ قاصراً غيرَ محتاجٍ إلى مفعولٍ، ولم يُوجَدْ مِن "الشّارحِ" تنبيهٌ على أنَّ الأَولى إسقاطُهُ، بل غايةُ ما ذكَرَهُ أنَّ عبارةَ "الدُّرر" بلا ضميرٍ، وهذا غيرُ دالٍّ عليه، وعلى تقديرِ دِلالتِهِ عليه وأنَّ الأَولى إسقاطُ الضَّميرِ تكونُ الكفالةُ حينئذٍ غيرَ صحيحةٍ؛ لعَدَمِ بيانِ المكفُولِ عنه.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٣٠٤/٢، وما فيها موافق لنسخة ابن عابدين رحمه الله.

وفي "الهداية"[١]: ((وهذا ماضٍ أُريدَ به المستقبَلُ كقولِهِ: أطالَ اللهُ بقاءَكَ)) (فغابَ الأصيلُ، فبَرهَنَ المُدَّعي على الكفيلِ أنَّ له على الأصيلِ كذا لم يُقبَلْ) بُرهانُهُ حتّى يَحضُرَ الغائبُ فيُقضَى عليه فيلزَمَهُ تَبَعاً للأصيلِ. .....

كبقيَّةِ الضَّمائرِ المذكورةِ، ولا حاجةَ إلى تقديرِهِ ولا إلى التَّصريحِ به؛ لأنَّ ((لَزِمَ)) بمعنى ثَبَتَ، فهو قاصرٌ في المعنى لا يحتاجُ إلى مفعولٍ، والمعنى: بما ثَبَتَ له عليه، فلمّا كان الأَولى إسقاطَهُ نبَّهَ "الشّارحُ" عليه، فافهمْ.

[٢٥٦٩٨] (قولُهُ: أُريدَ به المستقبَلُ) لأنَّه معلَّقٌ عليه، فإنَّ المعنى: إنْ وجَبَ لك عليه شيءٌ في المستقبَلِ فأنا كفيلٌ به، حتّى لو كان له عليه مالٌ ثابتٌ قبلَ الكفالةِ لم يكنْ مكفُولاً به كما يُعلَمُ مِمّا يأتي[٢].

[٢٥٦٩٩] (قولُهُ: لم يُقبَلْ بُرهانُهُ) لأنَّه إنَّما كفَلَ عنه بمالٍ مَقضِيٍّ بعدَ الكفالةِ؛ لأنَّه جعَلَ الذَّوْبَ شرطاً، والشَّرطُ لا بدَّ مِن كونِهِ مُستقبَلاً على خطَرِ الوُجودِ، فما لم يُوجَدِ الذَّوْبُ بعدَ الكفالةِ لا يكونُ كفيلاً، والبيِّنةُ لم تشهَدْ بقضاءِ دَيْنٍ وجَبَ بعدَ الكفالةِ، فلم تَقُمْ على مَن اتَّصَفَ بكونِهِ كفيلاً عن الغائبِ، بل على أجنبيٍّ، وهذا في لفظِ القضاءِ ظاهرٌ، وكذا في ((ذابَ))؛ لأنَّ معناهُ: تقرَّرَ ووجَبَ، وهو بالقضاءِ بعدَ الكفالةِ، حتّى لو ادَّعَى: أنِّي قدَّمتُ الغائبَ إلى قاضي كذا، وأقمتُ عليه بيِّنةً بكذا بعدَ الكفالةِ وقضَى لي عليه بذلك، وأقامَ البيِّنةَ على ذلك صار كفيلاً وصحَّت الدَّعوى وقَضَى على الكفيلِ بالمالِ؛ لصيرُورتِهِ خصماً عن [٣/ق١٨١/أ] الغائبِ، سواءٌ كانتِ الكفالةُ بأمرِهِ أوْ لا، إلاّ أنَّه إذا كانت بغيرِ أمرِهِ يكونُ القضاءُ على الكفيلِ خاصَّةً، كذا في "الفتح"[٣].

---

(١) في "ط": ((الهدية))، وهو خطأ، وانظر "الهداية": كتاب الكفالة ٣/٩٤، وعبارتها: ((المستأنف)) بدل ((المستقبل)).

(٢) المقولة [٢٥٧١٩] قوله: ((لأنَّ المُقرَّ له يُنكِرُ الأجلَ)).

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٤ ـ ٣٢٥.

.....

وقولُهُ: ((حتّى لو ادَّعَى إلخ)) هو معنى ما في "الفصول العماديَّة": ((ادَّعَى على رجلٍ أنَّه كفَلَ عن فُلانٍ بما يذوبُ له عليه، فأقرَّ المُدَّعَى عليه بالكفالةِ وأنكَرَ الحَقَّ، وأقامَ المُدَّعي بيِّنةً أنَّـه ذابَ لـه على فُلانٍ كذا، فإنَّه يقضي به في حَقِّ الكفيلِ الحاضرِ وفي حَقِّ الغائبِ جميعـاً، حتّـى لـو حضَـرَ الغـائبُ وأنكَرَ لا يلتفتُ إلى إنكارِهِ)) اهـ. فإنَّ قولَهُ: ((وأقامَ المُدَّعي بيِّنةً أنَّه ذابَ له على فُلان كذا))، معناهُ أنَّه وجَبَ له عليه بالقضاءِ بعدَ الكفالةِ، أي: أنَّ القاضيَ قضَى له عليه بذلك، فحيثُ بَرهَنَ على أنَّ الأصيلَ الغائبَ محكومٌ عليه بذلك ثَبَتَ شرطُ الكفالةِ فصار الكفيلُ خصماً، فيثبُتُ عليه المالُ قَصْداً وعلى الغائبِ ضِمْناً، بخلافِ ما في "المتن"، فإنَّ المُدَّعي بَرهَنَ على أنَّ له على الأصيلِ كذا، لا على أنَّه كان حُكِمَ له على الأصيلِ بكذا، فلو قُبِلَت هذه البيِّنـةُ يكـونُ قضـاءً على الغـائبِ قَصْـداً؛ لأنَّ الكفيلَ لم يَصِرْ خصماً؛ لأنَّه لم يثبُتْ شرطُ كفالتِهِ، فالفرقُ بينَ المسألتينِ جلـيٌّ واضـحٌ وإنْ خَفِـيَ على صاحب "النَّهر"[1] وغيرِهِ، والعَجَبُ مِن قولِ "البحر"[2]: ((إنَّ جَزْمَهم هنا بعَدَمِ القَبُولِ ينبغـي أنْ يكونَ على الرِّوايةِ الضَّعيفةِ، أمّا على أظهَرِ الرِّوايتينِ المُفتَـى بـه مِـن نفـاذِ القضـاءِ على الغـائبِ فينبغي النَّفاذُ)) اهـ. فإنَّ المُفتَى به نَفاذُ القضاءِ على الغائبِ مِن حاكمٍ يراهُ كشافعيٍّ، حتّـى لـو رُفِـعَ حُكمُهُ إلى الحنفيِّ نفَّذَهُ، كما حرَّرَهُ صاحبُ "البحر"[3] نفسُهُ في كتابِ القضاءِ، وكلامُهم هنـا في الحاكمِ الحنفيِّ، فإنَّ حُكمَهُ لا ينفُذُ لِما عَلِمتَهُ مِن عَدَمِ الخصمِ.

(قولُهُ: وقولُهُ: حتّى لو ادَّعى إلخ هو معنى ما في "الفصول العماديَّة": ادَّعَى على رجلٍ إلخ) إلاّ أنَّه لا بدَّ مِن حَمْلِ ما في "الفصول" على ما إذا كانتِ الكفالةُ بالأمرِ حتّى يتأتّى القولُ بأنَّ القضاءَ على الغائبِ أيضـاً. ثـمَّ رأيتُ في "الفتح" ما يُفيدُهُ، حيث قال: ((لو ادَّعَى أنّي قدَّمتُ الغائبَ إلى قاضي كذا، وأقمتُ عليه البيِّنةَ بكذا بعدَ الكفالةِ، وقَضَى عليه لي بذلك، وأقامَ بيِّنةً على ذلك صار كفيلاً وصحَّتِ الدَّعوى وقَضَـى على الكفيـلِ بالمالِ سواءٌ كانت بأمرِهِ أو بغيرِ أمرِهِ، إلاّ أنَّه إذا كانت بغيرِهِ كان القضاءُ على الكفيلِ خاصَّةً)).

---

(١) انظر "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢١/ب.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: قوله: ولو أعطى إلخ ٢٥٧/٦.

(٣) "البحر": باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٧/٧.

(وإن بَرهَنَ أنَّ له على زيدٍ الغائبِ كذا) مِن المالِ (وهو) أي: الحاضرُ (كفيلٌ قَضَى) بالمالِ (على الكفيلِ) فقط، (ولو زادَ: بأمرِهِ قَضَى عليهما) فللكفيلِ الرُّجوعُ؛ لأنَّ المكفُولَ به هنا مالٌ مُطلقٌ فأمكَنَ إثباتُهُ، بخلافِ ما تقدَّمَ،.....

[٢٥٧٠٠] (قولُهُ: وإنْ بَرهَنَ إلخ) هذه مسألةٌ مبتدأةٌ غيرُ داخلةٍ تحتَ قولِهِ: ((كفَلَ بما ذابَ إلخ)) كما نبَّهَ عليه "صدرُ الشَّريعة"[١] و"ابنُ الكمالِ" وغيرُهما؛ لأنَّ الكفالةَ هنا بمالٍ مُطلقٍ كما يأتي[٢].

[٢٥٧٠١] (قولُهُ: وهو كفيلٌ) أي: بذلك المالِ.

[٢٥٧٠٢] (قولُهُ: فللكفيلِ الرُّجوعُ) أي: فإذا قُضِيَ عليهما ـ أي: على الكفيلِ الحاضرِ وعلى الأصيلِ الغائبِ ـ ثبَتَ للكفيلِ بالأمرِ الرُّجوعُ على الغائبِ بلا إعادةِ بيِّنةٍ عليه إذا حضَرَ؛ لأنَّه صار مَقضيّاً عليه ضِمْناً.

[٢٥٧٠٣] (قولُهُ: لأنَّ المكفُولَ به هنا) أي: في قولِهِ: ((وإنْ بَرهَنَ إلخ)). ((مالٌ مُطلَقٌ)) أي: غيرُ مُقيَّدٍ بكونِهِ ثابتاً بعدَ الكفالةِ، بخلافِ ما تقدَّمَ[٣] في قولِهِ: ((كفَلَ بما ذابَ إلخ))؛ لأنَّ الكفالةَ فيه بمالٍ موصوفٍ بكونِهِ مَقضيّاً به بعدَ الكفالةِ، فما لم تثبُتْ تلك الصِّفةُ لا يكونُ كفيلاً، فلا يكونُ خصماً كما في "شرح الجامع"[٤] لـ"قاضي خان"، وهذا تعليلٌ لأصلِ القضاءِ على الكفيلِ، وأمّا كونُ القضاءِ يتعدَّى إلى الأصيلِ لو الكفالةُ بأمرِهِ ولا يتعدَّى لو بدونِ أمرٍ[٥] فوجهُهُ كما في "النَّهر"[٦]: ((أنَّ الكفالةَ بلا أمرٍ إنَّما تُفيدُ قيامَ الدَّينِ في زعمِ الكفيلِ فلا يتعدَّى زعمُهُ إلى غيرِهِ، أمّا بالأمرِ الثّابتِ فيتضمَّنُ إقرارَ المطلوبِ بالمالِ؛ إذ لا يأمُرُ غيرَهُ بقضاءِ ما عليه إلاّ وهو مُعترِفٌ به،

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ـ فصل: أعطى المطلوب الكفيل قبل أن يعطي إلخ ٢/٥٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) صـ١٦٤ـ "در".

(٤) "شرح الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالمال ٢/ق٨٥/ب.

(٥) في "م": ((أمره)).

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/أ.

وهذه حيلةُ إثباتِ الدَّينِ على الغائبِ. ولو خافَ الطّالبُ موتَ الشّاهدِ يَتواضَعُ مع رجلٍ ويدَّعي عليه مثلَ هذه الكفالةِ، فيُقِرُّ الرَّجلُ بالكفالةِ ويُنكِرُ الدَّينَ، فيُبرهِنُ المُدَّعي على الدَّينِ فيُقضَى به على الكفيلِ والأصيلِ، ثم يبرأُ الكفيلُ فيبقى المالُ على الغائبِ،

فلذا صار مَقضيّاً عليه))، ثمَّ قال في "النَّهر"[1]: ((وفي "الجامع الكبير"[2] جعَلَ المسألةَ مربَّعةً؛ إذِ الكفالةُ إمّا مُطلقةٌ ككَفَلتُ بما لَكَ على فُلانٍ، أو مقيَّدةٌ بألفِ درهمٍ، وكلٌّ إمّا بالأمرِ أو بدونِهِ، وقد عَلِمتَ أنَّ المقيَّدةَ إذا كانت بالأمرِ كان القضاءُ بها عليهما وإلاّ فعلى الكفيلِ فقط، وأمّا المطلقةُ فإنَّ القضاءَ بها عليهما، سواءٌ كانت بالأمرِ أوْ لا؛ لأنَّ الطّالبَ لا يَتوصَّلُ لإثباتِ حَقِّهِ على الكفيلِ إلاّ بعدَ إثباتِهِ على الأصيلِ؛ وهذا لأنَّ المذهبَ أنَّ القضاءَ على الغائبِ لا يَجُوزُ)) اهـ. وتمامُهُ في "الفتح"[3].

[٢٥٧٠٤] (قولُهُ: وهذه حيلةُ إلخ) ذكَرَ في "البحر"[4] الأوجُهَ الأربعةَ المذكورةَ آنفاً[5] عن "الجامع"، ثمَّ ذكَرَ[6]: ((أنَّ المطلقةَ هي الحيلةُ في القضاءِ على الغائبِ، وأنَّ المقيَّدةَ لا تصلُحُ للحيلةِ؛ لأنَّ شرطَ التَّعدي على الغائبِ كونُها بأمرِهِ)) [٣/ق١٨١/ب] اهـ.

(قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ أنَّ المطلقةَ هي الحيلةُ في القضاءِ على الغائبِ، وأنَّ المقيَّدةَ لا تصلُحُ إلخ) قال في "حاشية البحر": ((في الحَصْرِ نظرٌ، بل المقيدةُ بمقدارٍ بالأمرِ كذلك كما عَلِمتَ. نَعَمْ يظهَرُ التَّخصيصُ بالمطلقةِ إذا لم يكنْ له شُهودٌ على كونِ الكفالةِ بالأمرِ، أمّا إذا كان له شُهودٌ عليها وأثبَتَ ذلك على الكفيلِ يثبُتُ على الأصيلِ ولو كانت مُقيَّدةً، وكأنَّه خَصَّ المطلقةَ لأنَّ الكلامَ في حيلةِ الإثباتِ على الغائبِ بالمواضعةِ[7]، وذلك حيثُ لا بيِّنةَ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/أ.

(٢) "الجامع الكبير": كتاب الضمان ـ باب الرجل يقول للرجل: ما بايعت فلاناً إلخ صـ١٩٨ـ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٧.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٨.

(٥) أي: في المقولة السابقة.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٨.

(٧) في حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": ((بالموافقة)).

.....

قلتُ: وطريقُ جَعْلِها حيلةً هو[١] المواضعةُ الآتيةُ[٢] بشرطِ أنْ يكونَ له بيِّنةٌ على الدَّينِ الذي له على الغائبِ، وهذا ظاهرٌ في المطلقةِ عن التَّقييدِ بمقدارٍ مِن المالِ، سواءٌ كانت الكفالةُ بالأمرِ أوْ لا، فيتعدَّى فيها الحُكمُ إلى الغائبِ؛ لأنَّ الكفيلَ إذا أقرَّ بالكفالةِ وأنكَرَ الدَّينَ على الأصيلِ، فبَرهَنَ المُدَّعي على الدَّينِ وقَدْرِهِ لإلزامِ الكفيلِ به لا يمكنُ إثباتُهُ إلاّ بعدَ إثباتِهِ على الأصيلِ، فيثبُتُ عليهما؛ لأنَّ المذهبَ عندَنا كما في "الفتح"[٣]: ((أنَّ القضاءَ على الغائبِ لا يَجُوزُ إلاّ إذا ادَّعَى على الحاضرِ حَقّاً لا يتوصَّلُ إليه إلاّ بإثباتِهِ على الغائبِ))، فإذا ثَبَتَ عليهما ثمَّ أبرأَ المُدَّعي الكفيلَ يبقى المالُ ثابتاً على الغائبِ، وأمّا الكفالةُ المقيَّدةُ بألفٍ مثلاً فلا يتعدَّى الحُكمُ فيها إلى الغائبِ إلاّ إذا كانت بأمرِهِ كما مرَّ[٤] تقريرُهُ، وإنَّما لم تصلُحْ للحيلةِ مع تعدِّي الحُكمِ فيها لأنَّه يحتاجُ إلى إثباتِ كونِ الكفالةِ بالأمرِ، وليس له بيِّنةٌ على ذلك، ولا تَجُوزُ الحيلةُ بإقامةِ شُهودِ الزُّورِ، وإقرارُ الكفيلِ بالدَّينِ يقتصِرُ عليه ولا يتعدَّى إلى الغائبِ فضلاً عن إقرارِهِ بكونِ الكفالةِ بأمرِ الغائبِ. وبهذا التَّقريرِ يظهَرُ لك أنَّ الإشارةَ في قولِ "الشّارحِ": ((وهذه)) لا مَرجِعَ لها؛ لأنَّ المذكورَ في كلامِهِ الكفالةُ المقيَّدةُ، وهي بقِسمَيها لا تصلُحُ للحيلةِ، فافهمْ.

٢٨٠/٤

(قولُهُ: وبهذا التَّقريرِ يظهَرُ لك أنَّ الإشارةَ في قولِ "الشّارحِ": وهذه لا مَرجِعَ لها إلخ) لا شكَّ أنَّه في المقيَّدةِ المذكورةِ في كلامِ "المصنِّف" قد بَرهَنَ على الأمرِ أيضاً، وبذلك تعدَّى الإثباتُ على الغائبِ فصحَّ جَعْلُهُ حيلةً، لكنْ إنْ كان الإثباتُ للأمرِ ببيِّنةٍ صادقةٍ يكونُ المُدَّعي وشُهودُهُ غيرَ آثمينَ، وإلاّ أَثِمُوا ونفَذَ القضاءُ؛ لابتنائِهِ على الشَّهادةِ، و"البحرُ" إنَّما نفَى كونَ ذلك حيلةً لعَدَمِ وُجودِ بيِّنةٍ له على ذلك، فلو كان له بيِّنةٌ صلَحَ أنْ يكونَ حيلةً.

---

(١) في "الأصل": ((هي)).

(٢) صـ١٦٨ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ٣٢٧/٦.

(٤) في هذه المقولة.

وكذا الحوالةُ، وتمامُهُ في "الفتح" و"البحر"[١]. (كفالتُهُ بالدَّرَكِ .....

[٢٥٧٠٥] (قولُهُ: وكذا الحوالةُ) عبارةُ "الفتح"[٢]: ((وكذا الحوالةُ على هذه الوُجوهِ)) اهـ. أي: أنَّها تكونُ مُطلقةً ومُقيَّدةً، وكلٌّ مِنهما بالأمرِ وبدونِهِ فهي مُربَّعةٌ أيضاً، وبيانُهُ ما في "شرح المقدسيِّ"[٣] عن "التَّحرير" "شرح الجامع الكبير"[٤]: ((وكذا لو شَهِدُوا على الحوالةِ المطلقةِ يكونُ قضاءً على الحاضرِ والغائبِ ادَّعَى الأمرَ أو لم يدَّعِ، فإنْ شَهِدُوا بالحوالةِ المقيَّدةِ إن ادَّعَى الأمرَ يكونُ قضاءً على الحاضرِ والغائبِ فيرجعُ، وإنْ لم يدَّعِ الأمرَ يكونُ قضاءً على الحاضرِ خاصَّةً ولا يرجعُ))، وتمامُهُ فيه. وبه ظهَرَ أنَّ الإشارةَ بقولِهِ: ((وكذا الحوالةُ)) راجعةٌ إلى أصلِ المسألةِ لا إلى بيانِ جَعْلِها حيلةً؛ لأنَّ شرطَ صحَّةِ الحوالةِ كونُ المالِ معلوماً كما سيأتي[٥]، فلو قال له: إنَّ فُلاناً أحالَني عليك بألفِ درهمٍ فأقرَّ له بالحوالةِ بها كان مُقِرّاً بالمالِ فيلزَمُهُ، ولا يمكنُ المُدَّعي إثباتُهُ على الغائبِ بالبيِّنةِ، وهذه حوالةٌ مُطلقةٌ؛ لأنَّها لم تُقيَّدْ بنوعٍ مخصوصٍ كما سيأتي[٦] بيانُها في بابِها إنْ شاءَ اللهُ تعالى، هذا ما ظهَرَ لي.

[٢٥٧٠٦] (قولُهُ: كفالتُهُ بالدَّرَكِ) هو ضمانُ الثَّمنِ عندَ استحقاقِ المبيعِ كما مرَّ، "نهر"[٧].

(قولُهُ: وبه ظهَرَ أنَّ الإشارةَ بقولِهِ: ((وكذا الحوالةُ)) راجعةٌ إلى أصلِ المسألةِ إلخ) لا شكَّ أنَّ مرادَ "الشّارحِ" الإشارةُ إلى بيانِ جَعْلِ الحوالةِ حيلةً لإثباتِ الدَّينِ على الغائبِ، ولا شكَّ في تأتِّيها في صورةِ الحوالةِ المطلقةِ والمقيَّدةِ، وما يأتي مِن أنَّ شرطَ صحَّتِها كونُ المالِ معلوماً استنبَطَهُ في "البحر" مِن قولِ "البزّازيَّة": ((لا تَصِحُّ الحوالةُ بما يذوبُ له على فُلانٍ))، فعَدَمُ الصِّحَّةِ قاصرٌ على مثلِ هذا، لا في مثلِ قولِهِ: أحلتُكَ بمالي على فُلانٍ، فإنَّ الظّاهرَ صحَّةُ الحوالةِ، فإنَّه لم يُوجَدْ في كلامِهِم ما يدُلُّ على عَدَمِ صحَّةِ الحوالةِ فيه. نَعَمْ لو أقرَّ المحالُ عليه بالحوالةِ في المقيَّدةِ لا يتأتَّى إثباتُهُ على الغائبِ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٨.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٨.

(٣) المسمى "أوضح رمز على نظم الكنز"، وتقدمت ترجمته ١/٣٢١.

(٤) هو الشرح المطوّل للبخاري الحَصِيريّ (ت٦٣٦هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد، وتقدمت ترجمته ٨/٥٧٧.

(٥) المقولة [٢٥٨٤٣] قوله: ((المعلوم)).

(٦) المقولة [٢٥٨٩١] قوله: ((بخلافِ الحوالةِ المطلَقةِ)).

(٧) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/أ.

تسليمٌ) مِنه (لمبيعٍ) كـ: شُفعةٍ فلا دعوى له، (كـ: كَتْبِ شهادتِهِ في صَكٍّ كُتِبَ فيه: باعَ مِلكَهُ، أو: باعَ بَيْعاً نافذاً باتّاً) فإنَّه تسليمٌ أيضاً، كما لو شَهِدَ بالبَيعِ عندَ الحاكمِ قضَى بها أوْ لا. (لا) يكونُ تسليماً (كَتْبُ شهادتِهِ في صَكِّ بَيْعٍ[1] مُطلقٍ) عمّا ذُكِرَ، (أو كَتْبُ شهادتِهِ على إقرارِ العاقدَينِ)؛ .....

[٢٥٧٠٧] (قولُهُ: تسليمٌ لمبيعٍ) أي: تصديقٌ مِنه بأنَّ المبيعَ مِلكٌ للبائعِ؛ لأنَّها إنْ كانت مشروطةً في البَيعِ[2] فتمامُهُ بقَبُولِ الكفيلِ، فكأنَّه هو الموجِبُ له، وإنْ لم تكنْ مشروطةً فالمرادُ بها إحكامُ البَيعِ وترغيبُ المشتري فيَنزِلُ مَنزلةَ الإقرارِ بالمِلكِ، فكأنَّه قال: اشترِها فإنَّها مِلكُ البائعِ، فإن استُحِقَّتْ فأنا ضامنٌ ثَمنَها، "نهر"[3].

[٢٥٧٠٨] (قولُهُ: كـ: شُفعةٍ) أي: لو كان الكفيلُ شفيعَها فلا شُفعةَ له، "بحر"[4]؛ لرِضاهُ بشراءِ المشتري.

[٢٥٧٠٩] (قولُهُ: فلا دعوى له) أي: فلا تُسمَعُ دعواهُ بالمِلكِ فيها، وبالشُّفعةِ، وبالإجارةِ، "بحر"[4].

[٢٥٧١٠] (قولُهُ: كُتِبَ فيه) بالبناءِ للمجهولِ. وقولُهُ: ((باعَ مِلكَهُ إلخ)) جملةٌ قُصِدَ بها لفظُها، نائبُ الفاعلِ، وجملةُ ((كُتِبَ إلخ)) صفةٌ لـ ((صَكٍّ)).

[٢٥٧١١] (قولُهُ: كما لو شَهِدَ بالبَيعِ إلخ) لأنَّ الشَّهادةَ به على إنسانٍ إقرارٌ مِنه بنفاذِ البَيعِ باتِّفاقِ الرِّواياتِ، "نهر"[5] عن "الزَّيلعيِّ"[6].

[٢٥٧١٢] (قولُهُ: مُطلقٍ عمّا ذُكِرَ) أي: عن قيدِ المِلكيَّةِ وكونِهِ نافذاً باتّاً، فتُسمَعُ دعواهُ المِلكَ

---

(١) في "د" و"و": ((ببيع)) بتكرار الباء.

(٢) في "الأصل": ((في المبيع)).

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/أ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٩.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/أ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ فصلٌ: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٤/١٦٥.

لأنَّه مجرَّدُ إخبارٍ، فلا تَناقُضَ، .....

بعدَهُ؛ إذ ليس فيه ما يدُلُّ على إقرارِهِ بالمِلكِ للبائعِ؛ لأنَّ البَيعَ قد يصدُرُ مِن غيرِ المالكِ، ولعلَّهُ كتَبَ شهادتَهُ ليحفَظَ الواقعةَ، بخلافِ ما تقدَّمَ، فإنَّه مُقيَّدٌ بما ذُكِرَ، "درر"[١]. أي: ليسعَى بعدَ ذلك في تثبيتِ البيِّنةِ، "فتح"[٢].

[٢٥٧١٣] (قولُهُ: لأنَّه مجرَّدُ إخبارٍ) ولو أخبَرَ بأنَّ فُلاناً باعَ شيئاً كان له أنْ [٣/ق١٨٢/أ] يدَّعيَهُ، "درر"[٣]. وقولُهم هنا: إنَّ الشَّهادةَ لا تكونُ إقراراً بالمِلكِ يدُلُّ بالأَولى على أنَّ السُّكوتَ زماناً لا يَمنَعُ الدَّعوى، "بحر"[٤]. وفي حاشيةِ السَّيِّدِ "أبي السُّعود"[٥]: ((لكنْ نقَلَ شيخُنا عن "فتاوى الشَّيخ الشِّلْبيِّ"[٦] أنَّ حُضورَهُ مجلسَ البَيعِ وسُكوتَهُ بلا عُذرٍ مانعٌ له مِن الدَّعوى بعدَ ذلك حَسْماً لبابِ التَّزويرِ)) اهـ.

قلتُ: سيأتي[٧] آخِرَ الكتابِ قبيلَ الوصايا إنْ شاءَ اللهُ تعالى أنَّ ذلك في القريبِ والزَّوجةِ، وكذا في الجارِ إذا سكَتَ بعدَ ذلك زماناً، وفي دعوى "الخيريَّة"[٨]: ((أنَّ علماءَنا نَصُّوا في مُتونِهم وشُروحِهم وفتاويهم أنَّ تصرُّفَ المشتري في المبيعِ مع اطِّلاعِ الخصمِ ولو كان أجنبيّاً بنحوِ البناءِ، أو الغِراسِ، أو الزَّرعِ، يَمنَعُهُ مِن سماعِ الدَّعوى)).

(قولُهُ: لكنْ نقَلَ شيخُنا عن "فتاوى الشَّيخ الشِّلْبيِّ" أنَّ حُضورَهُ مجلسَ البَيعِ وسُكوتَهُ بلا عُذرٍ مانعٌ له مِن الدَّعوى إلخ) فعلى هذا يُقيَّدُ كلامُ "المصنِّف" و"البحر" بالأجنبيِّ فقط، وإذا كان قريباً أو زوجةً يكونُ مجرَّدُ حُضورِهِ مانعاً مِن دعواهُ، فكتابتُهُ بالأَولى، تأمَّلْ.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٥ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٨.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٥.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٦/٢٥٩.

(٥) "فتح المعين": كتاب الكفالة ٣/١٦.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٤٦٨.

(٧) لم نعثر على المسألة قبيل كتاب الوصايا وصوابه قبيل كتاب الفرائض ـ مسائل شتّى. انظر المقولة [٣٦٩٨١] قوله: ((باعَ عقاراً إلخ)) وما بعدها.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٤٨.

ولم يذكُرِ الخَتْمَ لأنَّه وقَعَ اتِّفاقاً باعتبارِ عادتِهم. (قال) الكفيلُ: (ضَمِنتُـهُ لـك إلى شـهرٍ، وقال الطَّالبُ:) هو (حالٌّ فالقولُ للضّامنِ)؛ لأنَّه يُنكِـرُ المطالبـةَ، (وعكسُـهُ) أي: الحُكـمِ المذكورِ (في) قولِهِ: (لك عليَّ مائةٌ إلى شهرٍ) مثلاً (إذا قال الآخَرُ) وهو المُقَرُّ له: (حالَّةٌ)؛ لأنَّ المُقَرَّ له يُنكِرُ الأجلَ. .....

[٢٥٧١٤] (قولُهُ: ولم يذكُرِ الخَتْمَ إلخ) أي: كما قال في "الكنز"[١]: ((وشهادتُهُ وخَتْمُـهُ))، قال في "الفتح"[٢]: ((الخَتْمُ أمرٌ كـان في زمـانِهم إذا كتَـبَ اسـمَهُ في الصَّـكِ جعَـلَ اسـمَهُ تحـتَ رَصاصٍ مكتوباً ووضَعَ نقشَ خاتَمِهِ كيلا يطرُقَهُ التَّبديـلُ، وليـس هـذا في زمانِنـا)) اهـ. فـالحُكمُ لا يتفاوتُ بينَ أنْ يكونَ فيه خَتْمٌ أوْ لا، كذا في "العناية"[٣]. قال في "النَّهر"[٤]: ((ولـم أرَ مـا لـو تعارَفُوا رسمَ الشَّهادةِ بالخَتْمِ فقط، والذي يَجِبُ أنْ يُعوَّلَ عليه اعتبارُ المكتـوبِ في الصَّـكِّ، فـإنْ كان فيه ما يُفيدُ الاعترافَ بالمِلكِ ثمَّ خُتِمَ كان اعترافاً به وإلاّ لا)) اهـ.

[٢٥٧١٥] (قولُهُ: إلى شهرٍ) أي: بعدَ شهرٍ، فلا مُطالبةَ لك عليَّ الآنَ.

[٢٥٧١٦] (قولُهُ: هو) أي: الضَّمانُ.

[٢٥٧١٧] (قولُهُ: فالقولُ للضّامنِ) أي: مع يَمينِهِ في ظاهرِ الرِّوايةِ، "ط"[٥] عن "الشِّلْبيِّ"[٦]. واحترَزَ به عمّا رُوِيَ عن "الثّاني" أنَّ القولَ للمُقَرِّ له.

[٢٥٧١٨] (قولُهُ: لأنَّه يُنكِرُ المطالبةَ) أي: في الحالِّ.

[٢٥٧١٩] (قولُهُ: لأنَّ المُقَرَّ له يُنكِرُ الأجلَ) فإنَّ المُقِرَّ بالدَّينِ أقرَّ بما هو سببُ المطالبـةِ في الحالِ؛ إذِ الظّاهرُ أنَّ الدَّينَ كذلك؛ لأنَّه إنَّما يثبُتُ بدَلاً عن قَرْضٍ، أو إتلافٍ، أو بَيْعٍ ونحوِهِ. ٤/٢٨١

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الكفالة ـ فصل في مسائل متفرقة من جنس هذا الباب ٢/٧٧.

(٢) "الفتح": كتاب الكفالة ٦/٣٢٨ ـ ٣٢٩.

(٣) "العناية": كتاب الكفالة ٦/٣٢٨ (هامش "فتح القدير").

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

(٥) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٦١.

(٦) "حاشية الشِّلْبي" على "التبيين": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٤/١٦٦، نقلاً عن الكمال (هامش "تبيين الحقائق").

والحيلةُ لَمن عليه دَيْنٌ مُؤجَّلٌ وخافَ الكَذِبَ أو حُلولَهُ بإقرارِهِ أنْ يقولَ: أهو حالٌّ أو مُؤجَّلٌ؟ فإنْ قال: حالٌّ أنكَرَهُ ولاحرَجَ عليه، "زيلعي"[1]. (ولا يُؤخَذُ[2] ضامنُ الدَّرَكِ

والظّاهرُ أنَّ العاقلَ لا يرضَى بخروجِ مُستحَقِّهِ في الحالِ إلاّ لبدَلٍ في الحالِ، فكان الحُلولُ الأصلَ، والأجلُ عارضٌ، فكان الدَّينُ المؤجَّلُ معروضاً لعارضٍ لا نوعاً، ثمَّ ادَّعَى لنفسِهِ حَقّاً وهو تأخيرُها والآخَرُ يُنكِرُهُ، وفي الكفالةِ ما أقرَّ بالدَّينِ على ما هو الأصحُّ، بل بحَقِّ المطالبةِ بعدَ شهرٍ والمكفُولُ له يدَّعيها في الحالِ والكفيلُ يُنكِرُ ذلك فالقولُ له؛ وهذا لأنَّ التزامَ المطالبةِ يتنوَّعُ إلى التزامِها في الحالِ أو في المستقبَلِ كالكفالةِ بما ذابَ أو بالدَّرَكِ، فإنَّما أقرَّ بنوعٍ مِنها فلا يُلزَمُ بالنَّوعِ الآخَرِ. اهـ "فتح"[3].

[٢٥٧٢٠] (قولُهُ: وخافَ الكَذِبَ) أي: إنْ أنكرَ الدَّينَ.

[٢٥٧٢١] (قولُهُ: أو حُلولَهُ) أي: دعوى المُقَرِّ له أنَّه حالٌّ بسببِ إقرارِ المُقِرِّ بالدَّينِ.

[٢٥٧٢٢] (قولُهُ: أنْ يقولَ إلخ) أي: المُدَّعَى عليه للمُدَّعِي، وقيل: إذا قال: ليس لك عليَّ حَقٌّ فلا بأسَ به إذا لم يُرِدْ إتواءَ حَقِّهِ، "زيلعي"[4]. ولم يذكُر أمرَ حَلِفِهِ لو استُحلِفَ، والظّاهرُ أنَّ له ذلك؛ إذ مجرَّدُ إنكارِهِ مِمّا لا أثَرَ له، "نهر"[5]، أي: أنَّ قولَهُ: لا بأسَ به ـ أي: بإنكارِهِ المذكورِ ـ لا أثَرَ له؛ لأنَّ الخصمَ يطلُبُ تحليفَهُ ويُكذِّبُهُ في الإنكارِ، فالإذنُ له بالإنكارِ إذنٌ بالحَلِفِ، ولا يخفَى أنَّ ((ليس)) للنَّفيِ في الحالِ إلاّ لقرينةٍ على خلافِهِ، فإذا حلَفَ وقال: ليس لك عليَّ حَقٌّ ـ أي: في الحالِ ـ فهو صادقٌ، فافهمْ.

(قولُهُ: فإذا حلَفَ وقال: ليس لك عليَّ حَقٌّ ـ أي: في الحالِ ـ فهو صادقٌ) كيف يكونُ صادقاً مع أنَّ عليه حَقّاً وذمَّتُهُ مشغولةٌ به في الحالِ؟! ولذا لو حلَفَ أنَّه ليس عليه دَيْنٌ يحنَثُ وإنْ كان لا يُطالَبُ به الآنَ للتّأجيلِ، فلا بدَّ مِن توجيهِ اليمينِ بأنَّه لم يكنْ عليه دَيْنٌ يُطالَبُ به في الحالِ أو نحوِ ذلك.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٤/١٦٦ بتصرف.

(٢) في "و": ((ولا يؤاخذ)).

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٦/٣٣٤ ـ ٣٣٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٤/١٦٦ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

إذا استُحِقَّ المبيعُ قبلَ القضاءِ على البائعِ بالثَّمنِ)؛ إذ بمجرَّدِ الاستحقاقِ لا ينتَقِضُ البَيعُ على الظّاهرِ كما مرَّ. (وصحَّ ضمانُ الخَراجِ) أي: الموظَّفِ في كلِّ سنةٍ، وهو ما يَجِبُ عليه في الذِّمَّةِ بقرينةِ قولِهِ: (والرَّهنُ به) إذِ الرَّهنُ بخَراجِ المُقاسمةِ باطلٌ، "نهر"[1]،.....

[٢٥٧٢٣] (قولُهُ: إذا استُحِقَّ المبيعُ قبلَ القضاءِ على البائعِ) الظَّرفُ مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((ولا يُؤخَذُ))، وأرادَ بالاستحقاقِ النّاقلَ، أمّا المبطِلُ كدعوى النَّسبِ، ودعوى الوقفِ في الأرضِ المشتراةِ، أو أنَّها كانت مَسجداً يرجِعُ على الكفيلِ وإنْ لم يُقْضَ بالثَّمنِ على المكفُولِ عنه، ولكلٍّ الرُّجوعُ على بائعِهِ وإنْ لم يُرجَعْ عليه بخلافِ النّاقلِ، ومرَّ[2] تمامُ أحكامِهِ في بابِهِ.

قيَّدَ بالاستحقاقِ لأنَّه لو انفسَخَ بخِيارِ رؤيةٍ، أو شرطٍ، أو عَيْبٍ لم يُؤاخَذِ الكفيلُ به وبالثَّمنِ؛ لأنَّه لو بنَى في الأرضِ لا يرجِعُ على الكفيلِ بقيمةِ البناءِ، وكذا لو كان المبيعُ أمَةً استولَدَها المشتري، وأخَذَ مِن المشتري مع الثَّمنِ قيمةَ الولَدِ والعُقْرِ لم يرجِعْ على الكفيلِ إلاّ بالثَّمنِ، كذا في "السِّراج"، "نهر"[3].

[٢٥٧٢٤] (قولُهُ: لا ينتَقِضُ البَيعُ) ولهذا لو أجازَ المستَحِقُّ [٣/ق١٨٢/ب] البَيعَ قبلَ الفَسْخِ جازَ ولو بعدَ قَبْضِهِ، وهو الصَّحيحُ، فما لم يُقْضَ بالثَّمنِ على البائعِ لا يَجِبُ رَدُّ الثَّمنِ على الأصيلِ، فلا يَجِبُ على الكفيلِ. وقولُهُ: ((كما مرَّ)) أي: في بابِ الاستحقاقِ، وانظُر ما كتبناه هناك[4].

[٢٥٧٢٥] (قولُهُ: أي: الموظَّفِ في كلِّ سنةٍ) لأنَّه دَيْنٌ له مُطالِبٌ مِن جهةِ العبادِ فصار كسائرِ الدُّيونِ، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[5]. وهذا التَّعليلُ اعتمَدُوهُ جميعاً فيدُلُّ على اختصاصِ الخَراجِ المضمونِ

(قولُهُ: وأخَذَ مِن المشتري مع الثَّمنِ قيمةَ الولَدِ إلخ) حَقُّهُ أنْ يقولَ: وأخَذَها مع قيمةِ الولَدِ والعُقْرِ مِن المشتري لَمْ إلخ، على ما هو معلومٌ مِن بابِ الاستحقاقِ.

---

(١) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

(٢) المقولة [٢٤٥٣٦] قوله: ((ما لم يُقْضَ على المكفُولِ عنه)).

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٣/أ باختصار.

(٤) المقولة [٢٤٥٣٦] قوله: ((ما لم يُقْضَ على المكفُولِ عنه)).

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ٤/١٦٥.

على خلافِ ما أطلَقَهُ في "البحر"، وتجويزُ "الزَّيلعيِّ"[١] الرَّهنَ في كلِّ ما تَجُوزُ به الكفالةُ بجامعِ التَّوثُّقِ منقوضٌ بالدَّرَكِ؛ لجوازِ الكفالةِ به دونَ الرَّهنِ، (وكذا النَّوائبُ) ولو بغيرِ حَقٍّ كجِباياتِ زمانِنا، فإنَّها في المطالبةِ كالدُّيونِ بل فوقَها،.....

بالموظَّفِ، أمّا خَراجُ المُقاسمةِ فجزءٌ مِن الخارجِ، وهو عَيْنٌ غيرُ مضمونٍ، حتّى لو هلَكَ لا يُؤخَذُ بشيءٍ، والكفالةُ بأعيانٍ لا تَجُوزُ، "ط"[٢].

[٢٥٧٢٦] (قولُهُ: على خلافِ ما أطلَقَهُ في "البحر") فإنَّه قال[٣]: ((وأطلَقَهُ فشَمِلَ الخَراجَ المُوظَّفَ وخَراجَ المُقاسمةِ، وخصَّصَهُ بعضُهم بالمُوظَّفِ إلخ))، ووجهُ الاعتراضِ على "البحر" حيثُ حَمَلَ كلامَ "الكنز" على الإطلاقِ مع وُجودِ القرينةِ المذكورةِ على التَّقييدِ بالمُوظَّفِ فكان الأَولى التَّقييدَ، فافهمْ. وكذا التَّعليلُ المارُّ[٤] يدُلُّ عليه، ولذا قال في "الفتح"[٥]: ((وقد قُيِّدَتِ الكفالةُ بما إذا كان خَراجاً مُوَظَّفاً، لا خَراجَ مُقاسمةٍ، فإنَّه غيرُ واجبٍ في الذِّمَّةِ)).

[٢٥٧٢٧] (قولُهُ: منقوضٌ) النَّقْضُ لصاحبِ "البحر"[٦].

[٢٥٧٢٨] (قولُهُ: وكذا النَّوائبُ) جمعُ نائبةٍ، وفي "الصَّحاح"[٧]: ((النّائبةُ: المصيبةُ، واحدةُ نوائبِ الدَّهرِ[٨])) اهـ. وفي اصطلاحِهم: ما يأتي[٩]، قال في "الفتح"[١٠]: ((قيل: أرادَ بها ما يكونُ بحَقٍّ كأُجرةِ الحُرّاسِ، وكَرْيِ النَّهرِ المشترَكِ، والمالِ المُوَظَّفِ لتجهيزِ الجيشِ وفداءِ الأسرى

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو أعطى المطلوب الكفيل إلخ ١٦٥/٤.

(٢) "ط": كتاب الكفالة ١٦٢/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٢٥٩/٦.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٣٣٢/٦ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٢٥٩/٦.

(٧) "الصحاح": مادة ((نوب)).

(٨) في "الأصل": ((النهر)) بدل ((الدهر))، وهو تحريف.

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٣٣٢/٦ بتصرف.

حتّى لو أُخِذَتْ مِن الأَكّارِ فله الرُّجوعُ على مالِكِ الأرضِ، .....

ـ إذا لم يكنْ في بيتِ المالِ شيءٌ ـ وغيرِها[1] مِمّا هو بحَقٍّ فالكفالةُ به جائزةٌ بالاتّفاقِ؛ لأنَّها واجبةٌ على كلِّ مسلمٍ مُوسِرٍ بإيجابِ طاعةِ وليِّ الأمرِ فيما فيه مصلحةُ المسلمينَ ولم يلزَمْ بيتَ المالِ، أو لَزِمَهُ ولا شيءَ فيه،

[مطلب: هل تصحُّ الكفالةُ بالجباياتِ الموظَّفةِ على الناس بغير حقٍّ؟]

وإنْ أُريدَ بها ما ليس بحَقٍّ كالجباياتِ الموظَّفةِ على النّاس في زمانِنا ببلادِ فارسَ على الخيّاطِ والصبّاغِ وغيرِهم للسُّلطانِ في كلِّ يومٍ أو شهرٍ فإنَّها ظلمٌ، فاختَلَفَ المشايخُ في صحَّةِ الكفالةِ بها، فقيل: تَصِحُّ؛ إذِ العِبرةُ في صحَّةِ الكفالةِ وُجودُ المطالبةِ إمّا بحَقٍّ أو باطلٍ، ولهذا قُلنا: إنَّ مَن تولَّى قِسمتَها بينَ المسلمينَ فعَدَلَ فهو مأجورٌ، وينبغي أنَّ مَن قال: الكفالةُ ضَمٌّ في الدَّينِ يَمنَعُها هنا، ومَن قال في المطالبةِ يمكنُ أنْ يقولَ بصحَّتِها أو بمَنعِها بناءً على أنَّها في المطالبةِ بالدَّينِ أو مُطلقاً)) اهـ. أي: فإنْ قال: بالدَّينِ مَنَعَها، وإنْ قال: مُطلقاً ـ أي: بالدَّينِ وغيرِهِ ـ أجازَها[2].

[٢٥٧٢٩] (قولُهُ: حتّى لو أُخِذَتْ إلخ) تأييدٌ للقولِ بجوازِ الكفالةِ بها، فإنَّها إذا أُخِذَتْ مِن الأَكّارِ وجازَ له الرُّجوعُ بها بلا كفالةٍ فمع الكفالةِ بالأَولى، لكنْ في "البزّازيَّة"[3]: ((لا يرجِعُ الأَكّارُ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وقال "الفقيه": يرجِعُ، وإنْ أخَذَ مِن الجارِ لا يرجِعُ))، وزادَ في "جامع الفصولين"[4]: ((أنَّ أحدَ الشَّريكينِ لو أدَّى الخَراجَ يكونُ مُتبرِّعاً))، نَعَمْ في آخرِ إجاراتِ "القنية"[5] برمزِ "ظهير الدِّين المرغينانيّ" وغيرِهِ: ((المستأجرُ إذا أُخِذَ مِنه الجبايةُ الرّاتبةُ على الدُّورِ والحوانيتِ يرجِعُ على الآجرِ، وكذا الأَكّارُ في الأرضِ، وعليه الفتوى)) اهـ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((وغيرهما))، وما أثبتناه من "الفتح" هو الأوفق بالسياق.

(٢) في "آ": ((أجازتها))، وهو تحريف.

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث فيها بقبض الدين ـ نوع في المأمور بدفع المال إلخ ٤٧٢/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الإحكامات ١٦٣/٢.

(٥) "القنية": كتاب الإجارات ـ باب مسائل متفرقة ق١٢٧/ب، نقلاً عن "ظهير الدين المرغيناني" ونجم الأئمة "الحكيمي".

وعليه الفتوى، "صدر الشَّريعة"[١]، وأقرَّه "المصنِّف"[٢] و"ابن الكمالِ"، .....

[٢٥٧٣٠] (قولُهُ: وعليه الفتوى) راجعٌ لقولِهِ: ((ولو بغيرِ حَقٍّ))، وكذا لمسألةِ الأكّارِ كما عَلِمتَ. وفي "البحر"[٣]: ((وظاهرُ كلامِهم ترجيحُ الصِّحَّةِ ـ أي: في كفالةِ النَّوائبِ ـ بغيرِ حَقٍّ، ولذا قال في "إيضاح الإصلاح": والفتوى على الصِّحَّةِ، وفي "الخانيَّة"[٤]: الصَّحيحُ الصِّحَّةُ، ويرجِعُ على المكفُولِ عنه إنْ كان بأمرِهِ)) اهـ. وعليه مشَى في "الاختيار"[٥] و"المختار"[٥] و"الملتقى"[٦]. نَعَمْ صحَّحَ صاحبُ "الخانيَّة" في شرحِهِ على "الجامع الصَّغير"[٧] عَدَمَ الصِّحَّةِ، وكذلك أفتى في "الخيريَّة"[٨] بعَدَمِ الصِّحَّةِ مُستنِداً لِما في "البزّازيَّة"[٩] و"الخلاصة"[١٠]: ((مِن أنَّه قولُ عامَّةِ المشايخِ))، ولِما في "العماديَّة": ((مِن أنَّ الأسيرَ لو قال لغيرِهِ: خلِّصْني، فدفَعَ المأمورُ مالاً وخلَّصَهُ قال "السَّرَخسيُّ"[١١]: يرجِعُ، وقال صاحب "المحيط": لا، وهو الأصحُّ، وعليه الفتوى))، قال[١٢]: ((فهذا يدفَعُ ما في "الإصلاح" وما في "الخانيَّة"، والعِلَّةُ فيه أنَّ الظُّلمَ يَجِبُ إعدامُهُ ويَحرُمُ تقريرُهُ، وفي القولِ بصحَّتِهِ تقريرُهُ)) اهـ مُلخَّصاً. [٣/ق١٨٣/أ].

٢٨٢/٤

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ـ فصل: أعطى المطلوب الكفيل قبل أن يعطي إلخ ٥٧/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "المنح": كتاب الكفالة ٢/ق٥٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٢٦٠/٦ ـ ٢٦١ باختصار.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الاختيار لتعليل المختار": كتاب الكفالة ١٧٢/٢.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب الكفالة ـ فصل: ولو دفع الأصيل ٦٣/٢.

(٧) "شرح الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب الضمان ٢/ق٨٩/أ.

(٨) "الفتاوى الخيرية": كتاب الكفالة ٢٤٨/١.

(٩) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في المعلقة ١٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الخلاصة": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في الكفالة المعلقة ق٢٥٣/ب.

(١١) "شرح السير الكبير": باب قتل الأسارى والمنِّ عليهم ١٠٣٣/٣ ـ ١٠٣٤.

(١٢) أي: صاحب "الفتاوى الخيرية": كتاب الكفالة ٢٤٨/١.

وقيَّدَهُ "شمسُ الأئمَّة"[١] بما إذا أمَرَهُ به طائعاً،.....

قلتُ: غايةُ الأمرِ أنَّهما قولانِ مُصحَّحان، ومشَى على الصِّحَّةِ بعضُ المتون، وهو ظاهرُ إطلاقِ "الكنز"[٢] وغيرِهِ لفظَ النَّوائبِ فكان أَرْجَحَ، وأمّا مسألةُ الأسيرِ فليس فيها كفالةٌ ولا أمرٌ بالرُّجوعِ، على أنَّه في "الخانيَّة"[٣] صحَّحَ أنَّه يرجعُ على الأسيرِ، وبه جزَمَ في "شرح السِّيَر الكبير" بلا حكايةِ خلافٍ كما قدَّمناهُ[٤] في متفرِّقاتِ البُيوعِ، وأمّا قولُهُ[٥]: ((والعِلَّةُ فيه إلخ)) فهو مدفوعٌ بما رأيتُهُ في هامش نُسختِي "المنح" بخَطِّ بعضِ العلماءِ ـ وأظُنُّهُ السَّيِّدَ "الحمَويَّ" ـ مِمّا حاصلُهُ: ((أنَّ المرادَ مِن صحَّةِ الكفالةِ بالنَّوائبِ رُجوعُ الكفيلِ على الأصيلِ لو كانتِ الكفالةُ بالأمرِ، لا أنَّه يضمَنُ لطالِبِها الظَّالِمِ؛ لأنَّ الظُّلمَ يَجِبُ إعدامُهُ ولا يَجُوزُ تقريرُهُ، فلا تغتَرَّ بظاهرِ الكلامِ)) اهـ. وهو تنبيهٌ حسَنٌ، ولهذا لم يذكُروا الرُّجوعَ على الكفيلِ، بل اقتصَرُوا على بيانِ الرُّجوعِ على الأصيلِ لو الكفالةُ بأمرِهِ، وليس في هذا تقريرُ الظُّلمِ، بل فيه تخفيفُهُ[٦]؛ لأنَّه لولا الكفالةُ يَحبِسُ[٧] الظَّالمُ المكفُولَ ويضرِبُهُ ويكلِّفُهُ بيْعِ عقارِهِ وسائرِ أملاكِهِ بثَمنٍ بَخْسٍ أو بالاستدانةِ بالمرابحةِ ونحوِ ذلك مِمّا هو مُشاهَدٌ، ولعلَّهم لهذا أجازُوا هذه الكفالةَ وإنْ لم يُجيزُوها بثَمنِ خمرٍ ونحوِهِ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[٢٥٧٣١] (قولُهُ: وقيَّدَهُ "شمسُ الأئمَّة") لا مَرجِعَ في كلامِهِ لهذا الضَّميرِ، والمناسبُ قولُ

(قولُهُ: لا مَرجِعَ في كلامِهِ لهذا الضَّميرِ إلخ) قد يُقال: مَرجِعُ الضَّميرِ الصِّحَّةُ المأخوذةُ مِن قولِهِ: ((وكذا النَّوائبُ))، المرادُ بها المعنى الذي رآهُ في هامشِ نُسختِهِ.

---

(١) "شرح السير الكبير": باب فداء الأسراء من الأحرار والمملوكين بالمال ٤/١٦٢٧.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب أحكام الكفالة ـ فصل في مسائل متفرقة من جنس هذا الباب ٢/٧٧.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٤٩٧٥] قوله: ((رَجَع بما أدَّى)).

(٥) أي: قول صاحب "الفتاوى الخيرية".

(٦) في "ب": ((تحفيفه)) بالحاء المهملة، وفي "م": ((تحقيقه)) بالقاف، وكلاهما خطأ.

(٧) في "ب": ((يحبس))، وهو خطأ.

فلو مُكرَهاً في الأمرِ لم يُعتبَرْ أمـرُهُ بـالرُّجوعِ، ذكَـرَهُ "الأكمـلُ"، وقـالوا: مَـن قـامَ بتوزيعِهـا بـالعَدلِ أُجِـرَ، وعليـه فـلا يفسُـقُ حيـثُ عـدَلَ، وهـو نـادرٌ، وفي وكالـةِ "البزّازيَّة"[١]: ((قال لرجلٍ: .....

"النَّهر"[٢]: ((وفي "الخانيَّة"[٣]: قضَى نائبةَ غيرِهِ بأمرِهِ رجَعَ عليـه وإنْ لـم يَشـترِطِ الرُّجـوعَ، وهو الصَّحيحُ. وقيَّدَهُ "شـمسُ الأئمَّـة"[٤] إلـخ)) أي: قيَّـدَ قولَـهُ: ((بـأمرِهِ))، وهـذا التَّقييـدُ ظاهرٌ؛ إذ لا خفاءَ أنَّ أَمْرَ المُكرَهِ غيرُ مُعتبَرٍ.

(فرعٌ)

في "مجموع النَّوازل": ((جماعةٌ طَمِعَ الوالـي أنْ يـأخُذَ مِنهـم شيئاً بغيرِ حَـقٍّ فـاختفَى بعضُهم وظَفِرَ الوالي ببعضِهم، فقال المختفُونَ لهم: لا تُطلِعُوهُ علينا وما أصـابَكم فهـو علينـا بالحِصصِ، فلو أخَذَ مِنهم شيئاً فلهم الرُّجوعُ، قال: هذا مستقيمٌ على قولِ مَن جـوَّزَ ضمـانَ الجبايةِ، وعلى قولِ عامَّةِ المشايخِ لا يَصِحُّ))، "فتح"[٥].

[٢٥٧٣٢] (قولُهُ: لم يُعتبَرْ أمرُهُ بالرُّجوعِ) الأصوَبُ: في الرُّجوعِ كمـا هـو في "البحـر"[٦] وغيرِهِ عن "العناية"[٧] لـ "الأكمل"، فـ ((الباءُ)) بمعنى ((في)) مُتعلِّقةٌ بـ ((يُعتبَرْ)) لا بـ ((أمـرُ))؛ لأنَّه ليس المرادُ أنَّه أمَرَهُ بالرُّجوعِ عليـه، بـل أمَـرَهُ بقضـاءِ النَّائبـةِ وإنْ لـم يَشـترِطِ الرُّجـوعَ، وحينئذٍ فالمعنى أنَّه إذا كان مُكرَهاً بالأمرِ بالقضاءِ لـم يُعتـبَرْ أمـرُهُ في حَـقِّ الرُّجـوعِ؛ لفَسـادِ الأمرِ بالإكراهِ، فلا رُجوعَ للمأمورِ عليه.

---

(١) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث فيها بقبض الدين ـ نوع في المأمور بدفع المال إلخ ٤٧٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

(٣) "الخانية": كتاب السير ـ فصل في معاملة المسلم المستأمن من أهل الحرب في دارهم ٥٦١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "شرح السير الكبير": باب قتل الأسارى والمنِّ عليهم ١٠٣٣/٣ ـ ١٠٣٤.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٣٠٣/٦ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الكفالة ـ فصل: قوله: ولو أعطى إلخ ٢٦٠/٦.

(٧) "العناية": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٣٣٢/٦ (هامش "فتح القدير").

خلِّصْني مِن مُصادرَةِ الوالي، أو قال الأسيرُ ذلك، فخلَّصَهُ رجَعَ بلا شرطٍ على الصَّحيحِ)). **قلت**: وهذا يقَعُ[1] في ديارِنا كثيراً، وهو أنَّ الصُّوباشِي[2] يُمسِكُ رجلاً ويَحبِسُهُ، فيقولُ لآخَرَ[3]: خلِّصْني، فيُخلِّصُهُ بمَبلغٍ، فحينئذٍ يرجِعُ بغيرِ شرطِ الرُّجوعِ، بل بمجرَّدِ[4] الأمرِ، فتدبَّرْ، كذا بخَطِّ "المصنِّف" على هامِشِها، فليُحفَظْ،.....

[٢٥٧٣٣] (قولُهُ: بلا شرطٍ) أي: بلا شرطِ الرُّجوعِ.

[٢٥٧٣٤] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) مُخالِفٌ لِما قدَّمَهُ[5] في النَّفقاتِ مِن أنَّ الصَّحيحَ عَدَمُ الرُّجوعِ، وبه يفتى، ففيه اختلافُ التَّصحيحِ كما ذكَرناهُ[6] آنفاً.

[٢٥٧٣٥] (قولُهُ: على هامِشِها) أي: هامِشِ "البزّازيَّة"، وفي "القاموس"[7]: ((الهامِشُ: حاشيةُ الكتابِ، مُوَلَّدٌ)).

(تتمَّةٌ)

مِن أصحابِنا مَن قال: الأفضلُ أنْ يُساويَ أهلَ مَحَلَّتِهِ في إعطاءِ النّائبةِ، قال "شمس الأئمة"[8]: ((هذا كان في زمانِهم؛ لأنَّه إعانةٌ على الحاجةِ والجهادِ[9]، أمّا في زمانِنا فأكثرُ النَّوائبِ تُؤخَذُ ظُلماً، ومَن تمكَّنَ مِن دَفْعِ الظُّلمِ عن نفسِهِ فهو خيرٌ له))، "نهر"[10]، وتمامُهُ في "الفتح"[11].

---

(١) في "د" و"و": ((وهذه تقع)).

(٢) في "معجم الألفاظ التاريخية في العصر المملوكي" صـ١٠٣ـ: ((الصُّوْباشي: وظيفة عثمانية: رئيس فرقة من السِّباهيّة، وهي فرقة من الفرسان، وهم من رجال العسكرية العثمانية، والصُّوْباشي بالفارسية: الوكيل في الضَّيْعة من قِبَلِ صاحبها)).

(٣) في "ط": ((الآخر)).

(٤) في "د": ((لمجرد)).

(٥) ١٠/٦١٩ "در".

(٦) المقولة [٢٥٧٣٠] قوله: ((وعليه الفتوى)).

(٧) "القاموس": مادة ((همش)).

(٨) الذي في النسخ جميعها و"النهر": ((القاضي))، وما أثبتناه من "الفتح"؛ إذ الكلام بنصِّه فيه، وكذا نقله صاحبُ "البحر" ٦/٢٦١، والمحشّي "ط": ٣/١٦٢ وعبارته: ((قال "شمس الأئمة")) والنقل في "المبسوط": كتاب السير ١٠/٢١ بتصرف.

(٩) عبارة "المبسوط": ((لأنّه إعانةٌ على الطاعة والجهاد))، وعبارة "الفتح": ((لأنّه إعانةٌ على الجائحة والجهاد)).

(١٠) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

(١١) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٦/٣٣٣.

(والقِسمةُ) أي: النَّصيبُ مِن النّائبةِ، وقيل: هي النّائبةُ الموظَّفةُ، وقيل غيرُ ذلك، وأيّاً ما كان فالكفالةُ بها صحيحةٌ، "صدر الشَّريعة"[١]. (قال) رجلٌ (لآخَرَ: اسلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه أَمْنٌ، .....

ونقَلَ في "القنية"[٢]: ((أنَّ الأَولى الامتناعُ إنْ لم يَحمِلْ حِصَّتَهُ على الباقينَ، وإلاّ فالأَولى عَدَمُهُ))، ثمَّ قال[٣]: ((وفيه إشكالٌ؛ لأنَّ الإعطاءَ إعانةٌ للظّالم على ظُلمِهِ)).

[٢٥٧٣٦] (قولُهُ: أي: النَّصيبُ مِن النّائبةِ) أي: حِصَّةُ الشَّخصِ مِنها إذا قسَّمَها الإمامُ، "فتح"[٤].

[٢٥٧٣٧] (قولُهُ: وقيل: هي النّائبةُ الموظَّفةُ) والمرادُ بالنَّوائبِ ما هو مِنها غيرُ راتبٍ فتَغايَرا، "فتح"[٤].

[٢٥٧٣٨] (قولُهُ: وقيل غيرُ ذلك) قال في "النَّهر"[٥]: ((وقيل: هو أنْ يَقسِمَ ثمَّ يَمنَعَ أحدُ الشَّريكينِ قِسْمَ صاحبِهِ، وقال "الهِنْدُوانيُّ": هي أنْ يَمتنِعَ أحدُ الشَّريكينِ مِن القِسمةِ فيضمَنَهُ إنسانٌ ليقومَ مَقامَهُ فيها)).

[٢٥٧٣٩] (قولُهُ: فإنَّه أَمْنٌ) بقصرِ الهمزةِ على تقديرِ مُضافٍ، أي: ذو أمنٍ، أو بمدِّها[٦] على صورةِ اسمِ الفاعلِ بمعنى المفعُولِ [٣/ق١٨٣/ب]، كساحلٍ بمعنى مَسحولٍ[٧]، أو بمعنى: آمنٌ سالِكُهُ، مثلُ: نهارُهُ صائمٌ، وعلى الوجهينِ عيشةٌ راضيةٌ.

(قولُهُ: وفيه إشكالٌ؛ لأنَّ الإعطاءَ إعانةٌ للظّالمِ على ظُلمِهِ) يندفِعُ الإشكالُ بأنَّ الظُّلمَ هنا مُحقَّقٌ، وتَحمُّلُهُ له أَولى مِن تحميلِهِ لغيرِهِ، والأَولى مِنه أنْ يُعطيَ مَن هو عاجزٌ عن دَفْعِ الظُّلمِ عن نفسِهِ إعانةً له على دَفْعِ الظُّلمِ عن نفسِهِ.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الكفالة ـ فصل: أعطى المطلوب الكفيل قبل أن يعطي إلخ ٥٧/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/ب بتصرف، نقلاً عن السمرقندي "بمجموعاته" و"النوازل".

(٣) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في الاستحلال وردِّ المظالم ق٧٦/ب، نقلاً عن "النوازل" للسمرقنديّ.

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ـ فصل في الضمان ٣٣٢/٦.

(٥) "النهر": كتاب الكفالة ق٤٢٢/ب.

(٦) أي: ((آمن)) كما في "الأصل".

(٧) في "آ": ((كساجل بمعنى مسجول)) بالجيم المعجمة.

فسلَكَ وأُخِذَ مالُهُ لم يضمَنْ، ولو قال: إنْ كان مَخُوفاً وأُخِذَ مالُكَ فأنا ضامنٌ) والمسألةُ بحالِها (ضَمِنَ)، هذا واردٌ على ما قدَّمَهُ[١] بقولِهِ: ((ولا تَصِحُّ بجهالةِ المكفُولِ عنه)) كما في الشُّرنبُلاليَّة"[٢] .....

[٢٥٧٤٠] (قولُهُ: لم يضمَنْ) مثلُهُ: كُلْ هذا الطَّعامَ فإنَّه ليس بمسمُومٍ، فأكَلَهُ فماتَ لا ضمانَ عليه، وكذا لو أخبرَهُ رجلٌ أنَّها حُرَّةٌ فتزوَّجَها، ثمَّ ظهَرَتْ مملُوكةً فلا رُجوعَ بقيمةِ الولدِ على المُخبِرِ، "أشباه"[٣]، "ط"[٤].

[٢٥٧٤١] (قولُهُ: والمسألةُ بحالِها) أي: فسلَكَهُ وأُخِذَ مالُهُ، "ط"[٤].

[٢٥٧٤٢] (قولُهُ: ضَمِنَ) أمّا لو قال له: إنْ أكَلَ ابنَكَ سَبُعٌ، أو أتلَفَ مالَكَ سَبُعٌ فأنا ضامنٌ لا يَصِحُّ، "هنديَّة"[٥]؛ لِما تقدَّمَ[٦] مِن أنَّ السَّبُعَ لا يُكفَلُ، وأنَّ فِعْلَهُ جُبَارٌ، "ط"[٧].

[٢٥٧٤٣] (قولُهُ: هذا واردٌ إلخ) **أقولُ:** صحَّةُ الضَّمانِ لا مِن حيثُ صحَّةُ الكفالةِ حتّى يَرِدَ ما ذُكِرَ، بل مِن حيثُ إنَّه غرَّهُ؛ لأنَّ الغُرورَ يُوجِبُ الرُّجوعَ إذا كان بالشَّرطِ، "أبو السُّعود"[٨]، "ط"[٩]. ولذا أعقَبَهُ "الشّارحُ" بذِكرِ الأصلِ، لكنْ يأتي[١٠] أنَّ ضمانَ الغُرورِ في الحقيقةِ هو ضمانُ الكفالةِ. ٢٨٣/٤

---

(١) صـ١٠١ـ "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الكفالة ٢/٢٩٩ ـ ٣٠٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٢ ـ ٢٥٣ـ.

(٤) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٦٣.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في التعليق والتعجيل ٣/٢٧٧، نقلاً عن "الفصول الأُستروشنية".

(٦) المقولة [٢٥٥٢٤] قوله: ((بخلافِ: إنْ أكَلَكَ سَبُعٌ)).

(٧) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٦٣.

(٨) "فتح المعين": كتاب الكفالة ٣/٨ باختصار.

(٩) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٦٣.

(١٠) صـ١٨٥ـ "در".

والأصلُ أنَّ المغرورَ إنَّما يرجِعُ على الغارِّ إذا حصَلَ الغُرورُ في ضِمنِ المعاوَضةِ،.....

ثمَّ اعلَم أنَّ "المصنِّف" تابَعَ في ذِكرِ هذه المسألةِ صاحبَ "الدُّرر"[١] عن "العماديَّة"، وعزاها "البيريُّ"[٢] إلى "الذَّخيرة" بزيادةِ: ((إنَّ المكفُولَ عنه مجهولٌ ومع هذا جوَّزُوا الضَّمانَ)) اهـ. لكنْ قال في الثَّالثِ والثَّلاثينَ مِن "جامع الفصولين"[٣] برمزِ "المحيط"[٤]: ((ما ذُكِرَ مِن الجوابِ مُخالِفٌ لقولِ "القُدوريِّ"[٥]: مَن قال لغيرِه: مَن غصَبَكَ مِن النَّاسِ، أو مَن بايعتَ مِن النَّاسِ فأنا ضامنٌ لذلك فهو باطلٌ)) اهـ. وأجابَ في "نور العين"[٦]: ((بأنَّ عَدَمَ الضَّمانِ في مسألةِ "القُدوريِّ" لعَدَمِ التَّغريرِ، فظهَرَ الفرقُ)).

قلتُ: لكنْ في "البزّازيَّة"[٧]: ((وذَكَرَ القاضي: بايِعْ فُلاناً على أنَّ ما أصابَكَ مِن خُسرانٍ فعليَّ، أو قال لرجلٍ: إنْ هلَكَ عينُكَ هذا فأنا ضامنٌ لم يَصِحَّ)) اهـ. إلاَّ أنْ يُجابَ بأنَّ قولَهُ: ((بايِعْ فُلاناً)) لا تغريرَ فيه؛ لعَدَمِ العِلمِ بحصولِ الخُسرانِ في المبايعةِ معه؛ ولأنَّ الخُسرانَ يحصُلُ بسببِ جهلِ[٨] المأمورِ بأمرِ البَيعِ والشراءِ، بخلافِ قولِهِ: ((اسلُكْ هذا الطَّريقَ)) والحالُ أنَّه مَخُوفٌ، فإنَّ الطَّريقَ المخُوفَ يُؤخَذُ فيه المالُ غالباً ولا صُنعَ فيه للمأمورِ، فقد تحقَّقَ فيه التَّغريرُ، فإذا ضَمِنَهُ الآمرُ نَصّاً رجَعَ عليه، ولعلَّهم أجازُوا الضَّمانَ فيه مع جهلِ المكفُولِ عنه زجراً عن هذا الفعلِ كما في تضمينِ السّاعي، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[٢٥٧٤٤] (قولُهُ: في ضِمنِ المعاوَضةِ) فيرجِعُ على البائعِ بقيمةِ الولَدِ إذا استُحِقَّتَ بعد الاستيلادِ، وبقيمةِ البناءِ بعدَ أنْ يُسلِّمَ البناءَ إليه، واحترَزَ عمَّا إذا كان في ضِمنِ عَقْدِ التَّبرُّعِ كالهبةِ والصَّدقةِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٢٩٩ ـ ٣٠٠.

(٢) "عمدة ذوي البصائر": كتاب الكفالة والحوالة ق١١٢/ب بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون ـ في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/٨٣ بتصرف.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

(٥) لم نعثر على قول القدوري في "مختصره"، ولا في كتابه "التجريد".

(٦) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ق١٣٧/أ بتصرف.

(٧) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الثاني في المعلقة ٦/١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ((جهل)) ساقطة من "الأصل".

أو ضَمِنَ الغارُّ صفةَ السَّلامةِ للمَغرورِ نَصّاً، "درر"[١]، وتمامُهُ في "الأشباه"[٢]، ومرَّ[٣] في المرابحةِ. (فروعٌ) ضمانُ الغُرورِ في الحقيقةِ هو ضمانُ الكفالةِ. .....

[٢٥٧٤٥] (قولُهُ: أو ضَمِنَ الغارُّ صفةَ السَّلامةِ للمَغرورِ نَصّاً) أي: كمسألةِ المتنِ الثّانيةِ، فإنَّه نَصَّ فيها على الضَّمانِ، بخلافِ الأُولى، وتمامُ عبارةِ "الدُّرر"[٤]: ((حتّى لو قال الطَّحّانُ لصاحبِ الحنطةِ: اجعَلِ الحنطةَ في الدَّلوِ فذهَبَ مِن ثَقْبِهِ ما كان فيه إلى الماءِ والطَّحّانُ كان عالِماً به يضمَنُ؛ لأنَّه صار غارّاً في ضِمنِ العَقدِ، بخلافِ المسألةِ الأُولى؛ لأنَّ ثَمَّةَ ما ضَمِنَ السَّلامةَ بحُكمِ العَقدِ، وهنا العَقدُ يقتضي السَّلامةَ، كذا في "العماديَّة")) اهـ. وأرادَ بالأُولى قولَهُ: ((اسلُكْ هذا الطَّريقَ فإنَّه أمنٌ))، ويظهَرُ مِن التَّعليلِ أنَّ قولَهُ: ((حتّى لو قال إلخ)) تفريعٌ على الأصلِ الأوَّلِ، وقولَهُ: ((إنْ كان عالِماً به)) أي: بثَقْبِ الدَّلوِ، يُشكِلُ عليه مسألةُ الاستحقاقِ.

[٢٥٧٤٦] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الأشباه") ذكَرناهُ في آخِرِ بابِ المرابحةِ[٥]، وتكلَّمنا عليه هناك، فراجِعْهُ.

[٢٥٧٤٧] (قولُهُ: هو ضمانُ الكفالةِ) أمّا في الأصلِ الثّاني فهو ظاهرٌ؛ لأنَّ شرطَهُ أنْ يذكُرَ الضَّمانَ نَصّاً، وأمّا في الأوَّلِ فلأنَّ عَقْدَ المعاوَضةِ يقتضي السَّلامةَ، فكأنَّه بسببِ أخْذِ العِوَضِ ضَمِنَ له سلامةَ المعوَّضِ.

(قولُهُ: وقولَهُ: ((إنْ كان عالِماً به)) أي: بثَقْبِ الدَّلوِ، يُشكِلُ عليه مسألةُ الاستحقاقِ) يَندفِعُ بأنَّ التَّغريرَ في مسألةِ الاستحقاقِ في نفسِ المعقُودِ عليه، بخلافِهِ في مسألةِ الطَّحّانِ، فإنَّه في تعلُّقاتِهِ، فلذا شُرِطَ فيه العِلمُ بالثَّقْبِ.

(قولُهُ: أمّا في الأصلِ الثّاني فهو ظاهرٌ إلخ) في كونِ ضمانِ الغُرورِ ضمانَ الكفالةِ حقيقةً، تأمَّلْ. فإنَّ الكفالةَ بالمعنى السّابقِ غيرُ موجودةٍ هنا، تدبَّرْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٥.

(٢) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٣ـ.

(٣) ١٥/١٤٠ وما بعدها "در".

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الكفالة ٢/٣٠٥.

(٥) المقولة [٢٤١٠٣] قوله: ((وفي كفالةِ "الأشباه" إلخ)).

للكفيلِ مَنْعُ[1] الأصيلِ مِن السَّفَرِ لو كفالتُهُ حالَّةً؛ ليُخلِّصَهُ مِنها بأداءٍ أو إبـراءٍ، وفي الكفيلِ بالنَّفسِ يرُدُّهُ إليه كما في "الصُّغرى"، أي: لو بأمرِهِ.

مَن قامَ عـن غـيرِهِ بواجـبٍ بـأمرِهِ رجَـعَ بمـا دفَـعَ وإنْ لـم يَشترِطْهُ، كـالأمرِ بالإنفاقِ عليه[2] وبقضاءِ دَيْنِهِ، إلاّ في مسائلَ: .....

[٢٥٧٤٨] (قولُهُ: لو كفالتُهُ حالَّةً) ينبغي أنْ يجريَ فيـه مـا سيذكُرُه "الشّـارحُ"[3] آخِـرَ البابِ عن "المحيط".

[٢٥٧٤٩] (قولُهُ: ليُخلِّصَهُ بـأداءٍ أو إبـراءٍ) أي: بـأنْ يُـؤدِّيَ المـالَ إليـه أو إلى [٣/ق١٨٤/أ] الطّالبِ، أو بأنْ يتكلَّمَ مع الطّالبِ لِيُبْرِئَ الكَفِيلَ.

[٢٥٧٥٠] (قولُهُ: يرُدُّهُ إليه) في بعضِ النُّسَخِ: ((بـرَدِّهِ)) بالبـاءِ الموحَّـدةِ، وهـي أحسـنُ، فهو مُتعلِّقٌ بـ((يُخلِّصَهُ)) أي: برَدِّ نفسِهِ وتسليمِها إلى الطّالبِ.

[٢٥٧٥١] (قولُهُ: أي: لو بأمرِهِ) لأنَّ الكفيلَ بلا أمرٍ مُتبرِّعٌ ليس له مُطالبةُ الأصيلِ بمـالٍ ولا نفسٍ، حتّى إنَّه لا يأثَمُ بالامتناعِ من تسليمِ نفسِهِ معه كما مرَّ[4] سابقاً.

[٢٥٧٥٢] (قولُهُ: مَن قامَ عن غيرِهِ بواجـبٍ بـأمرِهِ[5] إلـخ) الظّـاهرُ أنَّ المـرادَ بـالواجبِ اللاّزمُ شرعاً أو عادةً؛ ليَصِحَّ استثناءُ التَّعويـضِ عـن الهبـةِ ونفـسِ الهبـةِ، إلاّ أنْ يكـونَ لفـظُ ((إلاّ)) بمعنى ((لكنْ)). وقولُهُ: ((بأمرِهِ)) مُتعلِّقٌ بـ((قامَ)).

(قولُهُ: إلاّ أنْ يكونَ لفظُ ((إلاّ)) بمعنى ((لكنْ)) هذا هو الأنسبُ؛ إذ لا معنى لكونِ الهبةِ لازمةً عادةً.

---

(١) في "ط": ((مع))، وهو خطأ.

(٢) ((عليه)) ليست في "و".

(٣) صـ١٩٣ـ "در".

(٤) المقولة [٢٥٤١٨] قوله: ((وكذا يبرأُ الكفيلُ بتسليمِ المطلُوبِ نفسَهُ)).

(٥) في "الأصل" و"ك": ((بواجب أمره)).

أمَرَهُ بتعويضٍ عن هبتِهِ، وبإطعامٍ عن كفّارتِهِ، وبأداءٍ عن[١] زكاةِ مالِهِ، وبأنْ يهَبَ فُلاناً عنّي ألفاً في كلِّ موضعٍ يَملِكُ المدفوعُ إليه المالَ المدفوعَ إليه مُقابَلاً بمِلكِ مالٍ، فإنَّ المأمورَ يرجِعُ بلا شرطٍ، وإلاّ فلا، وتمامُهُ في وكالةِ "السِّراج"، والكلُّ مِن "الأشباه"[٢].

[٢٥٧٥٣] (قولُهُ: أمَرَهُ بتعويضٍ عن هبتِهِ) أي: أمَرَ الموهوبُ له رجلاً أنْ يُعوِّضَ الواهبَ عن هبتِهِ.

[٢٥٧٥٤] (قولُهُ: وبإطعامٍ إلخ) وكذا لو قال: أَحِجَّ عنّي رجلاً، أو أَعتِقْ عنّي عبداً عن ظِهاري، "خانيَّة"[٣]، فالمرادُ الواجبُ الأُخرَويُّ.

[٢٥٧٥٥] (قولُهُ: وبأنْ يهَبَ فُلاناً إلخ[٤]) فلو قال: هَبْ لفُلانٍ عنّي ألفاً تكونُ مِن الآمرِ، ولا رُجوعَ للمأمورِ عليه ولا على القابضِ، وللآمرِ الرُّجوعُ فيها، والدّافعُ مُتطوِّعٌ، ولو قال: على أنّي ضامنٌ ضَمِنَ للمأمورِ، وللآمِرِ الرُّجوعُ فيها دونَ الدّافعِ، "خانيَّة"[٥].

[٢٥٧٥٦] (قولُهُ: في كلِّ موضعٍ إلخ) فالمشتري أو الغاصبُ إذا أمَرَ رجلاً بأنْ يدفَعَ الثَّمنَ أو بدَلَ الغَصْبِ إلى البائعِ أو المالِكِ كان المدفوعُ إليه مالكاً للمدفوعِ بمقابَلةِ مالٍ هو المبيعُ أو المغصوبُ. وظاهرُهُ أنَّ الهبةَ لو كانت بشرطِ العِوَضِ فأمَرَهُ بالتَّعويضِ عنها يرجِعُ بلا شرطٍ؛ لوُجودِ المِلكِ بمقابَلةِ مالٍ، بخلافِ ما لو أمَرَهُ بالإطعامِ عن كفّارتِهِ أو بالإحجاجِ عنه ونحوِهِ، فإنَّه ليس بمقابَلةِ مالٍ فلا رُجوعَ للمأمورِ على الآمرِ إلاّ بشرطِ الرُّجوعِ. ويَرِدُ عليه الأمرُ بالإنفاقِ عليه فإنَّه قدَّمَ[٦] أنَّه يرجِعُ بلا شرطٍ مع أنَّه ليس بمقابَلةِ مِلكِ مالٍ، وكذا الأمرُ بأداءِ النَّوائبِ وبتخليصِ الأسيرِ على ما مرَّ[٧]. هذا وسيذكُرُ "المصنِّف"[٨] في بابِ الرُّجوعِ

---

(١) ((عن)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الكفالة صـ٢٥٥ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((إلخ)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ١٠/٦١٧ وما بعدها "در".

(٧) صـ١٧٩ـ وما بعدها "در".

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٢٢٩] قوله: ((والأصلُ إلخ)).

وفي "الملتقط"[١]: ((الكفيلُ للمُختَلِعةِ بما لَها على الزَّوجِ مِن الدَّيـنِ لا يَبرَأُ بتجـدُّدِ النِّكـاحِ بينَهما. ثوبٌ غابَ عن دلاّلٍ لاضمانَ عليه، ولو غابَ عن صاحبِ الحـانوتِ وقـد سـاوَمَ واتَّفَقا على الثَّمنِ[٢] فعليه قيمةُ الثَّوبِ، ولو طافَ به الدَّلاّلُ ثمَّ وضعَـهُ في حـانوتٍ فهلَـكَ ضَمِنَ الدَّلاّلُ بالاتِّفاقِ، ولا ضمانَ على صاحبِ الحانوتِ عندَ "الإمامِ"؛ لأنَّه مُوْدَعُ المودَعِ.

عن الهبةِ أصلاً آخرَ، وهو: كلُّ ما يُطالَبُ به بالحبسِ والملازمةِ فالأمرُ بأدائـهِ يُثبِـتُ الرُّجـوعَ، وإلاّ فلا إلاّ بشرطِ الضَّمان، ويَرِدُ عليه أيضاً الأمرُ بالإنفاق، وانظُر ما حرَّرناهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٣].

[٢٥٧٥٧] (قولُهُ: الكفيلُ للمُختَلِعةِ إلخ) صورتُهُ: خالَعَتْ زوجَها على مَهرِها مثلاً ولهـا عليه دَيْنٌ، فكفَلَهُ به لها رجلٌ، ثمَّ جدَّدا عَقْدَ النِّكاحِ بينَهما لا يبرأُ الكفيلُ؛ لعَدَمِ مـا يُسـقِطُ ما ثبَتَ عليه بالكفالةِ، أفادَهُ "ط"[٤].

٤/٢٨٤ [٢٥٧٥٨] (قولُهُ: ثوبٌ إلخ) تابَعَ صاحبَ "الملتقـط" في ذِكـرِ هـذه الفـروعِ في الكفالـةِ لمناسبةِ الضَّمانِ، وإلاّ فمَحلُّها الوديعةُ أو الإجاراتُ.

[٢٥٧٥٩] (قولُهُ: لا ضمانَ عليه) هذا لو ضاعَ مِنه، أمّا لو قال: لا أدري في أيِّ حـانوتٍ وضعتُهُ ضَمِنَ، نقَلَهُ بعضُ المحشِّينَ عن "الخانيَّة"[٥]، وذكَرَ "الشّارحُ" نحوَهُ آخِرَ الوديعةِ[٦].

[٢٥٧٦٠] (قولُهُ: واتَّفَقا على الثَّمنِ) أي: قبلَ العَقدِ، فيكونُ مقبوضاً على سَوْمِ الشِّراءِ.

[٢٥٧٦١] (قولُهُ: ضَمِنَ الدَّلاّلُ بالاتِّفاقِ) **أقولُ**: هذا إذا وضَعَهُ أمانةً عندَ صاحبِ الدُّكّـانِ، أمّا لو وضَعَهُ عندَهُ ليشتريَهُ ففيه خلافٌ مذكورٌ في الثّالثِ والثّلاثينَ مِن "جامع الفصولين"[٧]،

---

(١) "الملتقط": كتاب الكفالة ـ مطلب: الكفيل للمختلعة بمال لا يبرأ إلخ صـ٤١٣ـ.

(٢) في "و": ((ثمن))، ومثلُه في "الملتقط".

(٣) "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الكفالة ١/٢٨٧.

(٤) "ط": كتاب الكفالة ٣/١٦٤.

(٥) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها ٣/٣٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٩٣٠] قوله: ((فإنَّه يَضمَنُ)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ـ ضمـان المـأمور والـدلال وما يتصل به ٢/١٠٠ ـ ١٠١.

دلاّلٌ معروفٌ في يدِهِ ثوبٌ تبيَّنَ أنَّه مسروقٌ، فقال: رَدَدتُ على الذي أخذتُ مِنه بَرِئَ. ولو قال: طالِبْ غريمي في مِصْرِ كذا، فإذا أخذتَ مالي فلك عشرةٌ مِنه يَجِبُ أجرُ المثلِ، لا يُزادُ على عشرةٍ)) "ملتقط"[١]. وأفتيتُ بأنَّ ضمانَ الدَّلاّلِ والسِّمسارِ الثَّمنَ للبائعِ باطلٌ؛ لأنَّه وكيلٌ بالأجرِ. وذكروا أنَّ الوكيلَ لا يَصِحُّ ضمانُهُ؛ لأنَّه يصيرُ عاملاً لنفسِهِ، فليُحرَّرْ اهـ.

(**فائدةٌ**) ذكَرَ "الطَّرَسوسيُّ" في مؤلَّفٍ له[٢]: ((أنَّ مُصادرةَ السُّلطان لأربابِ الأموالِ لا تَجُوزُ إلاّ لعُمّالِ بيتِ المالِ، مُستدِلاًّ بأنَّ عمرَ رضي الله عنه صادرَ أبا هريرةَ)) اهـ،

فقيل: يضمَنُ؛ لأنَّه مُوْدَعٌ، وليس للمُوْدَعِ أن يُودِعَ، وقيل: لا يضمَنُ في الصَّحيحِ؛ لأنَّه أمرٌ لابدَّ مِنه في البَيعِ، وبه جزَمَ في "الوهبانيَّة" كما نقَلَهُ "الشّارحُ" عنها آخِرَ الإجاراتِ[٣].

[٢٥٧٦٢] (قولُهُ: بَرِئَ) لأنَّه كغاصبِ الغاصبِ إذا رَدَّ على الغاصبِ يبرأُ، وإنَّما يبرأُ لو أثبَتَ رَدَّهُ بحُجَّةٍ، "جامع الفصولين"[٤].

[٢٥٧٦٣] (قولُهُ: لأنَّه يصيرُ عاملاً لنفسِهِ) إذ ولايةُ القَبْضِ له، والضّامنُ يعمَلُ لغيرِهِ، "ط"[٥]. فلو أنَّ وكيلَ البَيعِ ضَمِنَ الثَّمنَ لموكِّلِهِ وأدَّى يرجِعُ، ولو أدَّى بلا ضمانٍ لا يرجِعُ كما في "الفصولين"، وقد مرَّ[٦].

[٢٥٧٦٤] (قولُهُ: إلاّ لعُمّالِ بيتِ المالِ) أي: إذا كان يرُدُّهُ لبيتِ المالِ، أو على أربابِهِ إنْ عُلِمُوا كما ذكَرَهُ[٧] في آخِرِ العبارةِ.

(قولُ "الشّارحِ": وأفتيتُ بأنَّ ضمانَ الدَّلاّلِ والسِّمسارِ الثَّمنَ للبائعِ باطلٌ إلخ) هذا ظاهرٌ فيما إذا باشَرا العَقدَ، لا فيما إذا باشَرَهُ المالِكُ.

---

(١) "الملتقط": كتاب الكفالة ـ مطلب الثمن على الذي باشر العقد صـ٤١٣ـ، وقوله: ((ولا يزاد على عشرة)) ليس في مطبوعة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٢) لم نهتد إليه.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٢٢٨] قوله: ((وفي "الوهبانية")).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ـ ضمان المأمور والدلال وما يتصل به ١٠١/٢.

(٥) "ط": كتاب الكفالة ١٦٤/٣.

(٦) المقولة [٢٥٦٠٥] قوله: ((متى أدَّى بكفالةٍ فاسدةٍ رجَعَ كصحيحةٍ)).

(٧) صـ١٩١ـ "در".

وذلك حينَ استعمَلَهُ على البحرينِ، ثمَّ عزَلَهُ وأخذَ مِنه اثنَي عشرَ ألفاً، ثمَّ دعاهُ للعملِ فأبَى، رواهُ "الحاكمُ" وغيرُهُ. .....

[٢٥٧٦٥] (قولُهُ: رواهُ "الحاكمُ" وغيرُهُ) أخرَجَ [٣/ق١٨٤/ب] في "الدُّرِّ المنثور"[(١)] في سورةِ يوسفَ في قولِهِ تعالى: ﴿ٱجْعَلْنِى عَلَىٰ خَزَآئِنِ ٱلْأَرْضِ﴾ [يوسف: ٥٥] قال: ((أخرَجَ "ابنُ أبي حاتمٍ" و"الحاكمُ" عن أبي هريرةَ قال: استعمَلَني عمرُ على البحرينِ، ثمَّ نزَعَني وغرَّمَني اثنَي عشرَ ألفاً، ثمَّ دعاني بعدُ إلى العملِ فأبَيتُ، فقال: لِمَ وقد سألَ يوسفُ العملَ وكان خيراً مِنكَ؟ فقلتُ: إنَّ يوسفَ عليه السَّلامُ نبيٌّ ابنُ نبيٍّ ابنِ نبيٍّ ابنِ نبيٍّ، وأنا ابنُ أميمة[(٢)]، وأخافُ أنْ أقولَ بغيرِ عِلمٍ[(٣)]، وأُفتِيَ بغيرِ عِلمٍ، وأنْ يُضرَبَ ظهري، ويُشتَمَ عِرضي، ويُؤخَذَ مالي[(٤)])) اهـ "بحر"[(٥)].

قلتُ: ولعلَّ مذهبَهُ أنَّ هديَّةَ العُمّالِ جائزةٌ بخلافِ مذهبِ عمرَ رضيَ اللهُ تعالى عنه، فلذا غرَّمَهُ.

---

(١) "الدُّرُّ المنثور" للسيوطي: ٤/٤٥ [يوسف:٥٥].

(٢) في النسخ جميعها: ((أمية))، وما أثبتناه هو اسم أمه، كما ورد في "الدر المنثور" والحاكم و"الإصابة".

(٣) "الدر المنثور": ((بغير حلم)).

(٤) أخرجه ابنُ أبي حاتمٍ في "تفسيره" [يوسف:٥٥] (١١٧١١)، من طريق أبي جعفرٍ الرَّازيِّ (ح)، والحاكم في "المستدرك" ٢/٣٤٧، من طريق يزيد بن هارونَ كلاهما عن هشام بن حسّانَ عن محمَّدِ بنِ سيرينَ عن أبي هريرةَ، فذكره، إلاّ أنَّ أبا جعفرٍ رواه مُختصَراً.

وأخرجه ابنُ سعدٍ في "الطبقات" ٣/٣٣٥: عن عمرو بن الهيثمِ ثنا أبو هلال (ح)، وعن هَودَةَ بنِ خَليفة وعبدِ الوهّاب بنِ عطاءٍ ويحيى بنِ خُليف بنِ عُقبةَ وبَكّار بنِ محمّدٍ، قالوا: حدَّثنا ابنُ عَونٍ (ح)، وكذلك رواه مَعمرٌ في "الجامع" (٢٠٦٥٩) بروايةِ عبدِ الرَّزّاق عنه عن أيُّوبَ (ح)، وأخرجه أبو نُعيمٍ في "الحلية" ١/٣٨٠ ـ ٣٨١، وأبو موسى في "الذَّيل" كما في "الإصابة" ٤/٢٤١ من طريق ابن شاذان عن سعدِ بن الصّامت عن يحيى بنِ العَلاء عن أيُّوبَ السَّختيانيِّ، كلُّهم عن ابنِ سيرينَ عن أبي هريرةَ بألفاظٍ مُتقاربة. وقال الحاكم: صحيحٌ على شرط الشَّيخين. أمّا يحيى بنُ العلاءِ فقال ابن حجر: ضعيفٌ جدّاً، ولكنْ أخرجه عبدُ الرَّزّاق عن مَعمرٍ عن أيُّوبَ فقَوِيَ.

وبنحوه أخرج ابنُ سعدٍ في "الطبقات" ٣/٣٣٥: أخبرنا عمرُو بنُ عاصمٍ الكلابيُّ قال: حدَّثنا همّامُ بنُ يحيى قال: حدَّثنا إسحاقُ بنُ عبد الله أنَّ عمرَ بنَ الخطّاب قال لأبي هريرةَ: كيف وجدتَ الإمارةَ يا أبا هريرة؟ قال: بعَثتني وأنا كارهٌ، ونزَعتني وقد أحبَبتُها، وأتاهُ بأربعمائة ألفٍ مِن البحرين، فقال: أظَلَمتَ أحداً؟ قال: لا، قال: أخَذتَ شيئاً بغير حَقِّهِ؟ قال: لا، قال: فما جئتَ به لنفسِكَ؟ قال: عشرين ألفاً، قال: من أين أصَبتَها؟ قال: كنتُ أتّجِرُ، قال: انظُر رأسَ مالِكَ ورِزقَكَ فخُذْهُ، واجعَلِ الآخَرَ في بيتِ المال.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٣٦، وفيه: ((نبي ابن نبي ابن نبي)) كرَّر كلمةَ ((نبيّ)) ثلاثَ مراتٍ فقط.

وأرادَ بـ((عُمّالِ بيتِ المالِ)) خدَمَتَهُ الذين يَجبُونَ أموالَهُ، ومِن ذلك كَتَبَتُهُ إذا توسَّعُوا في الأموالِ؛ لأنَّ ذلك دليلٌ على خيانتِهم. ويُلحَقُ بهم كَتَبَةُ الأوقافِ ونُظّارُها إذا توسَّعُوا وتعاطَوا أنواعَ اللَّهوِ وبناءَ[1] الأماكنِ، فللحاكمِ أَخْذُ الأموالِ مِنهم وعَزْلُهم، فإن عرَفَ خيانتَهم في وَقْفٍ مُعيَّنٍ رَدَّ[2] المالَ إليه، وإلاّ وضَعَهُ في بيتِ المالِ، "نهر"[3] و"بحر"[4]، وفي "التَّلخيص"[5]: ((لو كفَلَ الحالَّ مُؤجَّلاً تأخَّرَ عن الأصيلِ ولو قَرْضاً؛ لأنَّ الدَّينَ واحدٌ)). **قلتُ**: وقدَّمنا أنَّها حيلةُ تأجيلِ القَرْضِ،

[٢٥٧٦٦] (قولُهُ: ويُلحَقُ بهم إلخ) قال السَّيِّدُ "الحمَويُّ": ((هذا مِمّا يُعلَمُ ويُكتَمُ، ولا تَجُوزُ الفتوى به؛ لأنَّه يكونُ ذريعةً إلى ما لا يَجُوزُ؛ وذلك لأنَّ حُكّامَ زمانِنا لو أُفْتُوا بهذا وصادروا مَن ذُكِرَ لا يرُدُّونَ الأموالَ إلى الأوقافِ وإنْ عُلِمَتْ أعيانُها، ولا لبيتِ المالِ، بل يصرِفونَها فيما لا يليقُ ذِكرُهُ، فليكنْ هذا على ذُكرٍ مِنك)) اهـ.

قلتُ: والفاعل لهذا "عمرُ" وأينَ "عمرُ"؟! "ط"[6].

[٢٥٧٦٧] (قولُهُ: وفي "التَّلخيص" إلخ) قدَّمنا[7] عندَ قولِهِ: ((ولو أبرَأَ الأصيلَ أو أخَّرَ عنه بَرِئَ الكفيلُ، ولا ينعكِسُ)) أنَّ هذا مُخالِفٌ لِما في كلِّ الكتبِ ولا يَجُوزُ العملُ به، بل يتأخَّرُ عن الكفيلِ فقط دونَ الأصيلِ.

[٢٥٧٦٨] (قولُهُ: وقدَّمنا) أي: قُبَيلَ فصلِ القَرْضِ[8]، وذكَرْنا هناك[9] أيضاً ما فيه كفايةٌ.

---

(١) في "و": ((وبنوا)).

(٢) في "ط": ((وردّ)) بواو العطف، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٦/أ ـ ب

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٢٣٦/٦ باختصار.

(٥) هو "تلخيص الجامع الكبير" للخِلاطيّ (ت٦٥٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١٣٦/٣.

(٦) "ط": كتاب الكفالة ١٦٤/٣.

(٧) المقولة [٢٥٦٣٤] قوله: ((لأنَّ تأجيلَهُ على الكفيلِ تأجيلٌ عليهما)).

(٨) ١٩٣/١٥ "در".

(٩) المقولة [٢٤٢٥٠] قوله: ((لأنَّ الدَّينَ واحدٌ)).

وسيجيءُ أنَّ للمديونِ السَّفَرَ قبلَ حُلولِ الدَّينِ، وليس للدّائنِ مَنْعُهُ ولكنْ يُسافِرُ معه، فإذا حَلَّ منَعَهُ ليُوفِيَهُ، واستحسَنَ "أبو يوسفَ" أَخْذَ كفيلٍ شهراً لامرأةٍ طلَبَتْ كفيلاً بالنَّفقةِ لسَفَرِ الزَّوجِ، وعليه الفتوى. .....

[٢٥٧٦٩] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في فصلِ الحبسِ مِن كتابِ القضاءِ[١].

[٢٥٧٧٠] (قولُهُ: وليس للدّائنِ مَنْعُهُ إلخ) وكذا ليس له أنْ يُطالِبَهُ بإعطاءِ الكفيلِ وإنْ قرُبَ حُلولُ الأجلِ كما في الأقضيةِ، وذكَرَ في "المنتقى": ((يُطالِبُهُ بإعطاءِ الكفيلِ وإنْ كان الدَّينُ مُؤجَّلاً))، وتمامُهُ في التّاسعِ والعشرينَ مِن "نور العين"[٢]. وفصَّلَ في "القنية"[٣]: ((بأنَّه إنْ عُرِفَ المديونُ بالمَطلِ والتَّسويفِ يأخُذُ الكفيلَ وإلاّ فلا)) اهـ. فالأقوالُ ثلاثةٌ.

[٢٥٧٧١] (قولُهُ: واستحسَنَ إلخ) وفي "الظَّهيريَّة"[٤]: ((قالت: زوجي يريدُ أنْ يغيبَ فخُذْ بالنَّفقةِ كفيلاً لا يُجيبُها الحاكمُ إلى ذلك؛ لأنَّها لم تَجِبْ بعدُ، واستحسَنَ "الإمامُ الثّاني" أَخْذَ الكفيلِ رِفقاً بها، وعليه الفتوى، ويُجعَلُ كأنَّه كفَلَ بما ذابَ لها عليه)) اهـ "بحر"[٥] عندَ قولِهِ: ((وتَصِحُّ بالنَّفسِ وإنْ تعدَّدَتْ)). قال في "النَّهر"[٦]: ((وظاهرُهُ يُفيدُ أنَّه يكونُ كفيلاً بنفقتِها عندَ "الثّاني" ما دامَ غائباً، ووقَعَ في كثيرٍ مِن العباراتِ أنَّه استحسَنَ أَخْذَ الكفيلِ بنفقةِ شهرٍ، وقد قالوا ـ كما في "المجمع"ـ: لو كفَلَ لها بنفقةٍ كلَّ شهرٍ لَزِمَتهُ ما دامَ النِّكاحُ بينَهما عندَ "أبي يوسفَ"، وقالا: يلزَمُهُ[٧] نفقةُ شهرٍ)) اهـ. وقدَّمَ "الشّارحُ"[٨] نحوَ هذا عن "الخانيَّة" عندَ قولِ "المصنِّف": ((وبـ:ما بايعتَ فُلاناً فعليَّ))، لكنْ هذا فيما لو كفَلَ بلا إجبارٍ.

---

(١) صـ٣٨٤ـ "در".

(٢) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في الكفالة الفاسدة ق١٢٨/أ.

(٣) "القنية": كتاب الكفالة ـ باب ما يكون كفالة ق١٥٦/أ، نقلاً عن "فتاوى العصر" لعليّ السغديّ وعلاء الدين التاجريّ، وشمس الأئمة الحَلْوانيّ، ومجد الدين البخاريّ.

(٤) لم نعثر عليها في مظانها من "الفتاوى الظهيرية".

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٥.

(٦) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب باختصار.

(٧) في "ك": ((وقالا: لا يلزمه)) بزيادة ((لا))، وهو تحريف.

(٨) صـ٨٣ـ "در".

وقاسَ عليه في "المحيط" بقيَّةَ الدُّيون، لكنَّه مَعَ الفارقِ كما في "شرح الوهبانيَّة للشُّرنبُلاليِّ"، لكنْ في "المنظومة المحبِّيَّة"[١]:

لو قال: مديُوني مُرادُهُ السَّفَرْ ... وأجَلُ الدَّينِ عليه ما استَقَرْ

وطلَبَ التَّكفيلَ قالوا: يلزَمُ ... عليه إعطاءُ كفيلٍ يُعلَمُ

والظَّاهرُ أنَّ ما وقَعَ في كثيرٍ مِن العباراتِ فيما إذا أرادَ القاضي إجبارَهُ على إعطاءِ كفيلٍ.

نَعَمْ في "نور العين"[٢] عن "الخلاصة"[٣]: ((لو عَلِمَ القاضي أنَّ الزَّوجَ يَمكُثُ في السَّفَرِ أكثرَ مِن شهرٍ يأخُذُ الكفيلَ بأكثرَ مِن شهرٍ عندَ "أبي يوسفَ")) اهـ.

[٢٥٧٧٢] (قولُهُ: وقاسَ عليه إلخ) في "البحر"[٤] عن "المحيط" بعدَ ما مرَّ[٥] عن "أبي يوسفَ": ((لو أُفتِيَ بقولِ "الثَّاني" في سائرِ الدُّيونِ بأَخْذِ الكفيلِ كان حسَنًا رِفقًا بالنَّاس)) اهـ، قال[٦]: ((وفي "شرح المنظومة" لـ"ابن الشِّحنة"[٧]: هذا ترجيحٌ مِن صاحبِ "المحيط")) اهـ. ومثلُهُ في "النَّهر"[٨].

[٢٥٧٧٣] (قولُهُ: لكنَّه مع الفارقِ) عبارةُ "الشُّرنبُلاليِّ" في "شرحه": ((لكنَّ الفرقَ ظاهرٌ بينَ نفقةِ المرأةِ التي يُؤدِّي تَرْكُها إلى هلاكِها وبينَ دَيْنِ الغريمِ الذي ليس كذلك)) اهـ.

قلتُ: ورأيتُ بخَطِّ شيخِ مشايخِنا "التُّرْكُمانيِّ"[٩]: ((وتعليلُ الرِّفقِ مِن صاحبِ "المحيط" و"الصَّدر الشَّهيد" يُفيدُ أنَّه لا فرقَ بينَ نفقةِ المرأةِ وبينَ دَيْنِ الغريمِ، وأيُّ رِفقٍ في أنْ يُقالَ لصاحبِ الدَّينِ: سافِرْ معه إلى أنْ يَحِلَّ الأجلُ؛ إذ ربَّما يصرِفُ في السَّفَرِ أكثرَ مِن دَيْنِهِ؟ فلو أُفتِيَ

---

(١) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب الكفالة صـ٥٣ـ٥٤، بتصرف وترتيب آخر للأبيات.

(٢) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ـ الكفالة الفاسدة ق١٢٨/أ.

(٣) "الخلاصة": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ق٨٩/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٥.

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) أي: صاحب "البحر": كتاب الكفالة ٦/٢٢٥.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكفالة والحوالة ١/٢٨٤.

(٨) "النهر": كتاب الكفالة ق٤١٣/ب.

(٩) هو علي بن محمد بن سالم التركماني، أمين الفتوى بدمشق (ت١١٨٢هـ)، له تعليقاتٌ وحواشٍ كثيرةٌ على الكتب. (عقود اللآلي في الأسانيد العوالي" لابن عابدين صـ١٩ ـ ٢٢ـ).

لو حُبِسَ الكفيلُ قالوا: جازَ لَهْ ... إذا أرادَ حَبْسَ مَن قد كفَلَهْ
لأنَّه قد كان ذا لأجلِهِ ... حُبِسَ فلْيُجازِهِ بفِعلِهِ
ثمَّ الكفيلُ إنْ يَمُتْ قبلَ الأجلْ ... لاشكَّ أنَّ الدَّينَ في ذا الحالِ حَلْ
عليه فالوارثُ إن أدّاهُ لم ... يرجِعْ به مِن قبلِ ما التّأجيلُ تمْ

بقولِ صاحبِ [٣/ق١٨٥/أ] "المحيط" و"حسامِ الدِّين الشَّهيد" و"المنتقى" و"المحبِّيَّة" كان حسَناً، وفيه حفظٌ لحُقوقِ العبادِ مِن الضَّياعِ والتَّلَفِ خُصوصاً في هذا الزَّمانِ)) اهـ. ونحوُهُ في "مجموعة السّائحانيِّ"، وإليه يميلُ كلامُ "الشّارحِ" بقرينةِ الاستدراكِ عليه، وفي "البيريِّ" عن "خزانة الفتاوى": ((يأخُذْ كفيلاً أو رهناً بحَقِّهِ وإنْ كان ظاهرُ المذهبِ عَدمَهُ، لكنَّ المصلحةَ في هذا؛ لِما ظهَرَ مِن التَّعنُّتِ والجَورِ في النّاسِ)) اهـ. ثمَّ رأيتُ المفتيَ "أبا السُّعود" أفتَى به في "معروضاته". ٤/٢٨٥

[٢٥٧٧٤] (قولُهُ: لو حُبِسَ الكفيلُ[١] إلخ) تقدَّمَ[٢] هذا في قولِ "المتن": ((وإذا حبَسَهُ له حَبْسُهُ))، وتقدَّمَ[٣] بيانُ شروطِهِ. وقولُهُ: ((حَبْسَ)) بالنَّصبِ؛ لأنَّه تنازَعَ فيه ((جازَ)) و((أرادَ))، وأعمَلَ الثّانيَ وأضمَرَ للأوَّلِ مرفوعَهُ، ولو أعمَلَ الأوَّلَ لوجَبَ أنْ يُقالَ: وأرادَهُ، بإبرازِ الضَّميرِ، فافهمْ.

[٢٥٧٧٥] (قولُهُ: ثمَّ الكفيلُ إلخ) تقدَّمَ[٤] هذا أيضاً عندَ قولِ "المصنِّف": ((وإذا حَلَّ على الكفيلِ بموتِهِ لا يَحِلُّ على الأصيلِ)).

[٢٥٧٧٦] (قولُهُ: مِن قبلِ ما التّأجيلُ تمْ) ((ما)) مصدريَّةٌ، و((التّأجيلُ)) فاعلٌ لفعلٍ محذوفٍ دَلَّ عليه المذكورُ وهو ((تمْ))، فافهمْ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) في "النسخ جميعها": ((المديون))، وما أثبتناه من "المنظومة المحبية"، وهو الموافق "لنسخ الدر".

(٢) صـ١٢٨ـ "در".

(٣) المقولة [٢٥٦٢٠] قوله: ((هذا إذا كفَلَ بأمرِهِ إلخ)).

(٤) صـ٣٩ـ "در".

﴿بابُ كفالة الرَّجلين﴾

(دَيْنٌ عليهما لآخَرَ) بأن اشترَيا مِنه عبداً بمائةٍ (وكفَلَ كلٌّ عن صاحبِهِ) بأمرِهِ.....

﴿بابُ كفالة الرَّجلين﴾

شُروعٌ فيما هو كالمُركَّبِ بعدَ الفراغِ مِن المفردِ، "ط"[١].

[٢٥٧٧٧] (قولُهُ: بأن اشترَيا مِنه عبداً بمائةٍ) أشارَ إلى استواءِ الدَّينَينِ صفةً وسبَباً، فلو اختَلَفا صفةً بأنْ كان ما عليه ـ أي: ما على المؤدِّي ـ مُؤجَّلاً وما على صاحبِهِ حالاً، فإذا أدَّى صحَّ تعيينُهُ عن شريكِهِ ورجَعَ به عليه، وعلى عكسِهِ لا يرجِعُ؛ لأنَّ الكفيلَ إذا عجَّلَ دَيْناً مُؤجَّلاً ليس له الرُّجوعُ على الأصيلِ قبلَ الحُلولِ، ولو اختَلَف سببُهما نحوُ أنْ يكونَ ما على أحدِهما قَرْضاً وما على الآخَرِ ثمنَ مبيعٍ فإنَّه يَصِحُّ تعيينُ المؤدِّي؛ لأنَّ النِّيَّةَ في الجنسَينِ المختلِفَينِ مُعتبَرةٌ، وفي الجنسِ الواحدِ لغوٌ، "بحر"[٢] عن "الفتح"[٣].

[٢٥٧٧٨] (قولُهُ: وكفَلَ كلٌّ عن صاحبِهِ) فلو كفَلَ أحدُهما عن صاحبِهِ دونَ الآخَرِ وأدَّى الكفيلُ فجعَلَهُ عن صاحبِهِ فإنَّه يُصدَّقُ، "بحر"[٤].

[٢٥٧٧٩] (قولُهُ: بأمرِهِ) وإلاّ فلا رُجوعَ بشيءٍ أصلاً.

﴿بابُ كفالة الرَّجلين﴾

(قولُهُ: فلو كفَلَ أحدُهما عن صاحبِهِ دونَ الآخَرِ إلخ) هذه المسألةُ واردةٌ على توجيهِ مسألةِ "المصنِّف" بما ذكَرَهُ "الشّارحُ"؛ إذ مُقتضاهُ أنْ لا يَصِحَّ تعيينُهُ أيضاً فيها، إلاّ أنَّ العِلَّةَ الثّانيةَ ظاهرةٌ فيها.

---

(١) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٣/١٦٥.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٢.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٣٧.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٣.

(جازَ ولم يرجِعْ على شريكِهِ إلاّ بما أدّاهُ زائداً على النِّصفِ)؛ لرُجحانِ جهةِ الأصالةِ على النِّيابةِ؛ ولأنَّه لو رجَعَ بنصفِهِ لأدَّى إلى الدَّورِ، "درر"[١]. .....

[٢٥٧٨٠] (قولُهُ: زائداً على النِّصفِ) المرادُ أنْ يكونَ زائداً على ما عليه ولو كان دونَ النِّصفِ أو أكثرَ، "ط"[٢].

[٢٥٧٨١] (قولُهُ: لرُجحانِ جهةِ الأصالةِ على النِّيابةِ) لأنَّ الأوَّلَ[٣] دَيْنٌ عليه، والثّانيَ مُطالبةٌ بلا دَيْنٍ، ثمَّ هو تابعٌ فوجَبَ صَرْفُ المؤدَّى إلى الأقوى حتّى على القولِ بجعلِ الدَّينِ على الكفيلِ مع المطالبةِ، فإنَّ ما عليه بالأصالةِ أقوى، فإنَّ مَن اشترَى في مرضِ موتِهِ شيئاً كان مِن كلِّ المالِ ولو مديوناً، ولو كفَلَ كان مِن الثُّلثِ إلاّ إذا كان مديوناً فلا يَجُوزُ، أفادَهُ في "الفتح"[٤].

[٢٥٧٨٢] (قولُهُ: لأدَّى إلى الدَّورِ) لأنَّه لو جُعِلَ شيءٌ مِن المؤدَّى مِن[٥] صاحبِهِ فلصاحبِهِ أنْ يقولَ: أداؤكَ كأدائي، فإنْ جعَلتَ شيئاً مِن المؤدَّى عنّي ورجَعتَ عليَّ بذلك فليَ أنْ أجعَلَ المؤدَّى عنك كما لو أدَّيتُ بنفسي فيُفضي إلى الدَّورِ، كذا في "الكفاية"[٦]، وذكَرَ في "الفتح"[٧]: ((أنَّه ليس المرادُ حقيقةَ الدَّورِ، فإنَّه توقُّفُ الشَّيءِ على ما توقَّفَ عليه[٨]، بل اللاّزمُ في الحقيقةِ التَّسلسُلُ في الرُّجوعاتِ بينَهما، فيَمتنِعُ الرُّجوعُ المؤدِّي إليه))، وتمامُهُ فيه.

---

(١) "درر": كتاب الكفالة ـ فصل: لهما دينٌ على آخر فكفل أحدهما بنصيب إلخ ٢/٣٠٦.

(٢) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٣/١٦٥.

(٣) في "الأصل": ((الأولى)).

(٤) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٣٧.

(٥) في النسخ جميعها ((عن))، وما أثبتناه من "الكفاية".

(٦) "الكفاية": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٣٨ (ذيل "فتح القدير").

(٧) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٣٨.

(٨) عبارة "الفتح": ((ما يتوقف عليه)).

(وإنْ كَفَلا عن رَجلٍ بشيءٍ بالتَّعاقُبِ) بأنْ كان على رَجلٍ دَيْنٌ فكَفَلَ عنه رَجلانِ كلٌّ واحدٍ مِنهما بجميعِهِ مُنفرداً (ثمَّ كفَلَ كلٌّ) مِن الكفيلَينِ (عن صاحبِهِ) بأمرِهِ .....

[٢٥٧٨٣] (قولُهُ: كلُّ واحدٍ مِنهما بجميعِهِ مُنفرداً) قيَّدَ بقولِهِ: ((بجميعِهِ)) للاحترازِ عمّا لو تكفَّلَ كلُّ واحدٍ مِنهما بالنِّصفِ ثمَّ تكفَّلَ كلٌّ عن صاحبِهِ، فهي كالمسألةِ الأُولى في الصَّحيحِ، فلا يرجِعُ حتّى يَزيدَ على النِّصفِ. وبقولِهِ: ((مُنفرداً)) ـ وهو حالٌ مِن ((كلٌّ))ـ للاحترازِ عمّا لو تكفَّلا عن الأصيلِ بجميعِ الدَّينِ معاً ثمَّ تكفَّلَ كلُّ واحدٍ مِنهما عن صاحبِهِ فهو كذلك؛ لأنَّ الدَّينَ ينقسِمُ عليهما نصفينِ، فلا يكونُ كفيلاً عن الأصيلِ بالجميعِ كما في "البحر"[١]، وفي "نور العين"[٢] عن "النِّهاية" عن "الشّافي"[٣]: ((ثلاثةٌ كَفَلُوا بألفٍ يُطالَبُ كلُّ واحدٍ بثُلثِ الألفِ، وإنْ كَفَلُوا على [٣/ق١٨٥/ب] التَّعاقُبِ يُطالَبُ كلُّ واحدٍ بالألفِ، كذا ذكَرَهُ "شمسُ الأئمَّة السَّرَخسيُّ"[٤] و"المرغينانيُّ" و"التُّمُرتاشيُّ")) اهـ.

[٢٥٧٨٤] (قولُهُ: ثمَّ كفَلَ كلٌّ مِن الكفيلَينِ عن صاحبِهِ) قيَّد به لأنَّه بدونِ ذلك لا رُجوعَ لأحدِهما على الآخَرِ، وفي "الهنديَّة"[٥] عن "المحيط"[٦]: ((كفَلَ ثلاثةٌ عن رجلٍ بألفٍ فأدَّى أحدُهم بَرِؤوا جميعاً، ولا يرجِعُ على صاحبيهِ بشيءٍ، ولو كان كلُّ واحدٍ كفيلاً عن صاحبِهِ رجَعَ المؤدِّي عليهما بالثُّلثينِ، ولصاحبِ المالِ أنْ يُطالِبَ كلَّ واحدٍ مِنهم بالألفِ، هذا إذا ظَفِرَ ـ أي: المؤدِّي ـ بالكفيلَينِ، فإنْ ظَفِرَ بأحدِهما رجَعَ عليه بالنِّصفِ، ثمَّ رَجَعا على الثّالثِ بالثُّلثِ، ثمَّ رجَعُوا جميعاً على الأصيلِ بالألفِ، وإنْ ظَفِرَ بالأصيلِ قبلَ أنْ يظفَرَ بصاحبِهِ رجَعَ عليه بجميعِ الألفِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٣.

(٢) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق١٢٧/ب.

(٣) لعله لشمس الأئمة الكرديّ، وتقدمت ترجمته ١٢/٢٠٦.

(٤) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الكفالة بالنفس إلخ ١٩/١٨٢ ـ ١٨٣.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الكفالة ـ الباب الرابع في كفالة الرجلين ٣/٢٨٤.

(٦) أي: "محيط السرخسي"، كما في "الفتاوى الهندية".

بالجميعِ، وبهذه القيودِ خالَفَتِ الأُولى، (فما أدَّى[١]) أحدُهُما (رجَعَ بنصفِهِ على شريكِهِ)؛ لكونِ الكلِّ كفالةً هنا، (أو) يرجعُ إنْ شاءَ (بالكلِّ على الأصيلِ)؛ لكونِهِ كفَلَ بالكلِّ بأمرِهِ. (وإنْ أَبرَأَ[٢] الطّالبُ أحدَهما أخَذَ) الطّالبُ الكفيلَ (الآخَرَ.....

[٢٥٧٨٥] (قولُهُ: بالجميعِ) احترازٌ عمّا لو تكفَّلَ كلٌّ عن الأصيلِ بالجميعِ مُتعاقِباً، ثمَّ كفَلَ كلُّ واحدٍ مِنهما عن صاحبِهِ بالنِّصفِ، فإنَّه كالأُولى كما في "البحر"[٣].

[٢٥٧٨٦] (قولُهُ: وبهذه القيودِ) أي: كونِ كفالةِ كلٍّ مِنهما عن الأصيلِ بالجميعِ، وكونِها على التَّعاقُبِ، وكونِ كفالةِ كلٍّ واحدٍ مِنهما عن صاحبِهِ بالجميعِ أيضاً.

[٢٥٧٨٧] (قولُهُ: خالَفَتِ الأُولى) أي: في الحُكمِ، وإلاّ فالموضوعُ مُختلِفٌ، فإنَّ أصلَ الدَّينِ في الأُولى عليهما لآخَرَ، وفي الثّانيةِ على غيرِهما وقد كَفَلا به.

[٢٥٧٨٨] (قولُهُ: رجَعَ بنصفِهِ على شريكِهِ) أي: ثمَّ يرجِعانِ على الأصيلِ؛ لأنَّهما أدَّيا عنه أحدُهما بنفسِهِ والآخَرُ بنائبِهِ، "بحر"[٣].

[٢٥٧٨٩] (قولُهُ: لكونِ الكلِّ كفالةً هنا) أي: ما عن نفسِهِ وما عن الكفيلِ الآخَرِ، فلا ترجيحَ للبعضِ على البعضِ ليقَعَ النِّصفُ الأوَّلُ عن نفسِهِ خاصَّةً، بخلافِ ما تقدَّمَ[٤]، وتمامُهُ في "الفتح"[٥]. ٢٨٦/٤

[٢٥٧٩٠] (قولُهُ: أخَذَ الآخَرَ) ضبطَهُ في "النَّهر"[٦] بالمدِّ، وهو غيرُ مُتعيِّنٍ، ففي "المصباح"[٧]: ((أخَذَهُ اللهُ: أهلَكَهُ، وأخَذَهُ بذَنْبِهِ: عاقَبَهُ عليه، وآخَذَهُ بالمدِّ مُؤاخَذَةً كذلك)) اهـ.

---

(١) في "و": ((أداه)).

(٢) في "د": ((إبراء)).

(٣) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٣.

(٤) صـ١٩٥ـ وما بعدها "در".

(٥) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٣٩.

(٦) هذا الموضع ساقط من مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٧) "المصباح": مادة ((أخذ)).

بكلِّهِ) بحُكمِ[١] كفالتِهِ. (ولو افترَقَ المفاوِضانِ) وعليهما دَيْنٌ (أخَذَ الغريمُ أيّاً) شاءَ (مِنهما بكلِّ الدَّينِ)؛ لتضَمُّنِها الكفالةَ كما مرَّ، (ولا رُجوعَ) على صاحبِهِ (حتّى يُؤدِّيَ أكثرَ مِن النِّصفِ)؛ لِما مرَّ. .....

[٢٥٧٩١] (قولُهُ: بكلِّهِ) لأنَّ إبراءَ الكفيلِ لا يُوجِبُ إبراءَ الأصيلِ، والثّاني كفيلٌ عنه بكلِّهِ فيأخُذُهُ بكلِّهِ، "نهر"[٢].

[٢٥٧٩٢] (قولُهُ: ولو افترَقَ المفاوِضانِ) قيَّدَ بالمفاوِضَينِ لأنَّ شَريكَي العِنانِ لو افترَقا وثَمَّةَ دَيْنٌ لم يأخُذِ الغريمُ أحدَهما إلاّ بما يَخُصُّهُ، "نهر"[٣].

[٢٥٧٩٣] (قولُهُ: أخَذَ الغريمُ) يُطلقُ الغريمُ على مَن له الدَّينُ ومَن عليه، كما في "ط"[٤] عن "الدُّستور"[٥].

[٢٥٧٩٤] (قولُهُ: لتضَمُّنِها الكفالةَ) ولا تبطُلُ بالافتراقِ، "ط"[٦] عن "الإتقانيِّ".

[٢٥٧٩٥] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: في كتابِ الشَّرِكةِ[٧].

[٢٥٧٩٦] (قولُهُ: لِما مرَّ[٨]) أي: في المسألةِ الأُولى مِن أنَّه أصيلٌ في النِّصفِ وكفيلٌ في الآخَرِ، فما أدَّى يُصرَفُ إلى ما عليه بحَقِّ الأصالةِ، فإنْ زادَ على النِّصفِ كان الزّائدُ عن الكفالةِ فيرجِعُ، "نهر"[٩].

---

(١) في " ط": ((يحكم)) بالياء المثناة، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/أ.

(٤) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ١٦٥/٣.

(٥) لعلَّه "دستور اللغة" لأبي عبد الله حسين بن إبراهيم، بديع الزمان النَّطَنْزيّ الأصبهانيّ (ت٤٩٩هـ). ("كشف الظنون" ٧٥٤/١، "بغية الوعاة" ٥٢٨/١، "الأعلام" ٢٢٩/٢).

(٦) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ١٦٥/٣.

(٧) ٢٧٨/١٣ ـ ٢٧٩ "در".

(٨) صـ١٩٥ـ وما بعدها "در".

(٩) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/أ.

(كاتَبَ عبدَيهِ كتابةً واحدةً وكفَلَ كلٌّ) مِن العبدَينِ (عن صاحبِهِ صحَّ) استحساناً، (و) حينئذٍ فـ(ما أدَّى أحدُهُما رجَعَ) على صاحبِهِ (بنصفِهِ)؛ لاستوائهما، (ولو أعتَقَ) المولَى (أحدَهما) والمسألةُ بحالِها (صحَّ، وأخَذَ[1] أيّاً شاءَ مِنهما بحصَّةِ مَن لم يُعتِقْهُ)، المُعتَقَ بالكفالةِ والآخَرَ بالأصالةِ،.....

[٢٥٧٩٧] (قولُهُ: كتابةً واحدةً) بأنْ قال: كاتبتُكما على ألفٍ إلى سنةٍ. قيَّدَ بالواحدةِ لأنَّه لو كاتَبَ كلاًّ على حِدَةٍ فكفَلَ كلٌّ مِنهما عن صاحبِهِ ببدَلِ الكتابةِ للمولَى لا يَصِحُّ قياساً واستحساناً. اهـ "كفاية"[2].

[٢٥٧٩٨] (قولُهُ: صحَّ استحساناً) والقياسُ: أنْ لا يَصِحَّ؛ لأنَّه شرَطَ فيه كفالةَ المُكاتَبِ والكفالةَ ببدَلِ الكتابةِ، وكلُّ ذلك باطلٌ، فيكونُ شرطُها في الكتابةِ مُفسِداً. وجهُ الاستحسانِ: أنَّ هذا عَقْدٌ يحتمِلُ الصِّحَّةَ بأنْ يُجعَلَ كلُّ واحدٍ في حَقِّ المولَى كأنَّ المالَ كُلَّهُ عليه وعِتْقُ الآخَرِ مُعلَّقاً بأدائهِ، فيُطالَبُ كلٌّ مِنهما بجميعِ المالِ بحُكمِ الأصالةِ لا بحُكمِ الكفالةِ، وفي الحقيقةِ المالُ مُقابَلٌ بهما حتَّى يكونُ مُنقسِماً عليهما، ولكنَّا قدَّرْنا المالَ على كلِّ واحدٍ مِنهما تصحيحاً للكتابةِ، وفيما وراءَ ذلك العبرةُ للحقيقةِ، "كفاية"[2].

[٢٥٧٩٩] (قولُهُ: المُعتَقَ) مبنيٌّ للمجهولِ، و((الآخَرَ)) معطوفٌ عليه منصوبانِ على البدَلِيَّةِ مِن ((أيّاً شاءَ))، أو مرفوعانِ بفعلٍ محذوفٍ دَلَّ عليه المذكورُ، أو على الابتداءِ والخبرُ محذوفٌ، أي: مُؤاخَذٌ.

(قولُهُ: والقياسُ أنْ لا يَصِحَّ؛ لأنَّه شرَطَ فيه كفالةَ المكاتَبِ إلخ) الأولى ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ": ((لأنَّ فيه كفالةَ المكاتَبِ والكفالةَ ببدَلِ الكتابةِ، وكلٌّ مِنهما بانفرادِهِ باطلٌ، وعندَ الانفرادِ أولى)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": لاستوائهما) لكنْ مُقتضى ما قدَّمَهُ "الشّارحُ" مِن رُجحانِ جهةِ الأصالةِ على جهةِ النِّيابةِ أنَّه لا يرجِعُ إلاّ بما زادَ على نصيبِهِ.

---

(١) في "ب": ((آخذ)) بالمدّ.

(٢) "الكفاية": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٦/٣٤٠ بتصرف (ذيل "فتح القدير").

(فإنْ آخَذَ[1] المُعْتَقَ رجَعَ على صاحبِهِ)؛ لكفالتِهِ، (وإنْ آخَذَ[1] الآخَرَ لا)؛ لأصالتِهِ. (وإذا كفَلَ) شخصٌ (عن عبدٍ مالاً) موصوفاً بكونِهِ (لم يظهَرْ في حَقِّ مولاهُ) بل في حَقِّهِ بعدَ عِتقِهِ (كـ: مالٍ لَزِمَهُ بإقرارِهِ، أو استقراضٍ، أو استهلاكِ وديعةٍ فهو) أي: المالُ المذكورُ (حالٌّ وإنْ لم يُسمِّهِ) أي: الحُلولَ؛ لحُلولِهِ على العبدِ وعَدَمُ مُطالبتِهِ لعُسرَتِهِ، والكفيلُ غيرُ مُعسِرٍ، .....

[٢٥٨٠٠] (قولُهُ: لكفالتِهِ) أي: يرجعُ بما أدّاهُ عنه مِن بدَلِ الكتابةِ؛ لكفالتِهِ بأمرِهِ، وجازَتِ الكفالةُ ببدَلِ الكتابةِ هنا؛ لأنَّها في حالةِ البقاءِ، وفي الابتداءِ كان كلُّ المالِ عليه، "نهر"[2].

[٢٥٨٠١] (قولُهُ: لم يظهَرْ في حَقِّ مولاهُ إلخ) أفادَ أنَّ حُكمَ ما يظهَرُ ـ وهو ما يؤاخَذُ به للحالِ ـ كذلك بالأَولى [٣/ق١٨٦/أ] كدَيْنِ الاستهلاكِ عِياناً، وما لَزِمَهُ بالتِّجارةِ بإذنِ المولَى، وجعَلَهُ "الزَّيلعيُّ"[3] قيداً احترازيّاً، وهو سَهْوٌ، "بحر"[4].

[٢٥٨٠٢] (قولُهُ: لَزِمَهُ بإقرارِهِ) أي: وكذَّبَهُ المولَى، "بحر"[4].

[٢٥٨٠٣] (قولُهُ: أو استقراضٍ) أي: أو بَيْعٍ، وهو مَحجورٌ عليه، "بحر"[4].

[٢٥٨٠٤] (قولُهُ: لحُلولِهِ على العبدِ) لوُجودِ السَّببِ وقَبُولِ الذِّمَّةِ، "بحر"[4].

[٢٥٨٠٥] (قولُهُ: وعَدَمُ مُطالبتِهِ لعُسرتِهِ) إذ جميعُ ما في يدِهِ مِلكُ المولَى ولم يَرْضَ بتعلُّقِ الدَّينِ به، "فتح"[5].

[٢٥٨٠٦] (قولُهُ: والكفيلُ غيرُ مُعسِرٍ) فالمانعُ الذي تحقَّقَ في الأصيلِ مُنتَفٍ عن الكفيلِ

---

(١) في "ط": ((أخذ)).

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٤/١٧٠.

(٤) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٤.

(٥) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد وعنه ٦/٣٤٢.

ويرجعُ بعدَ عِتقِهِ لو بأمرِهِ، ولو كفَلَ مؤجَّلاً تأجَّلَ كما مرَّ. .....

مع وُجودِ المقتضي، وهو الكفالةُ المطلقةُ بمالٍ غيرِ مُؤجَّلٍ، فيُطالَبُ به في الحالِ كما لو كفلَ عن مُفلسٍ أو غائبٍ يلزَمُهُ في الحالِ مع أنَّ الأصيلَ لا يلزَمُهُ، وتمامُهُ في "الفتح"[١].

[٢٥٨٠٧] (قولُهُ: ويرجعُ بعدَ عِتقِهِ) لأنَّ الطَّالبَ لا يرجعُ عليه إلاّ بعدَ العِتقِ، فكذا الكفيلُ؛ لقيامِهِ مَقامَهُ، "بحر"[٢]. وقولُهُ: ((لو بأمرِهِ)) أي: لو كانتِ الكفالةُ بأمرِ العبدِ.

وبَقِيَ ما لو كفَلَ بدَيْنِ الاستهلاكِ المُعايَنِ، قال في "الفتح"[٣]: ((ينبغي أنْ يرجعَ قبلَ العِتقِ إذا أدَّى؛ لأنَّه دَيْنٌ غيرُ مُؤخَّرٍ إلى العِتقِ، فيُطالَبُ السَّيِّدُ بتسليمِهِ رَقَبَتَهُ أو القضاءِ عنه، وبَحَثَ أهلُ الدَّرسِ: هَلِ المُعتبَرُ في هذا الرُّجوعِ الأمرُ بالكفالةِ مِن العبدِ أو السَّيِّدِ؟ وقَوِيَ عندي الثّاني؛ لأنَّ الرُّجوعَ في الحقيقةِ على السَّيِّدِ)) اهـ. قال في "النَّهر"[٤]: ((ورأيتُ مُقيَّداً عندي أنَّ ما قَوِيَ عندَهُ هو المذكورُ في "البدائع"[٥]))، قال "ط"[٦]: ((فلو كانت بأمرِ العبدِ لا يرجعُ عليه إلاّ بعدَ العِتقِ، فالحاصلُ: أنَّ ضمانَ العبدِ فيما لا يُؤاخَذُ به حالاً صحيحٌ، والرُّجوعُ عليه بعدَ العِتقِ إنْ كان بأمرِهِ وضمانِهِ فيما يُؤاخَذُ[٧] به حالاً: إنْ كان بأمرِ السَّيِّدِ صحَّ ورجَعَ به حالاً عليهِ، وإنْ كان بأمرِ العبدِ صحَّ ورجَعَ به عليه بعدَ العِتقِ، كذا يُؤخَذُ مِن كلامِهم)) اهـ.

[٢٥٨٠٨] (قولُهُ: كما مرَّ) أي: عندَ قولِ "المتنِ"[٨]: ((ولا ينعكِسُ)) مِن قولِهِ: ((نَعَمْ لو تكفَّلَ بالحالِّ مُؤجَّلاً تأجَّلَ عنهما إلخ)).

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد وعنه ٣٤٢/٦.

(٢) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٢٦٤/٦.

(٣) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد وعنه ٣٤٢/٦.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/ب.

(٥) "البدائع": كتاب الكفالة ـ فصل: وأما رجوع الكفيل ١٣/٦.

(٦) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ١٦٦/٣.

(٧) في "الأصل": ((لا يؤاخذ)) بزيادة ((لا))، وهو خطأ.

(٨) صـ١٣٤ـ "در".

(ادَّعَى) شخصٌ (رَقَبَةَ عبدٍ فكفَلَ به رجلٌ، فماتَ) العبدُ (المكفُولُ) قبلَ تسليمِهِ، (فبَرهَنَ المُدَّعي أنَّه) كان (له ضَمِنَ) الكفيلُ (قيمتَـهُ)؛ لجوازِهـا بالأعيـانِ المضمونـةِ كمـا مـرَّ[1].

(ولو ادَّعَى على عبدٍ مالاً فكفَلَ بنفسِـهِ) أي: بنفـسِ العبـدِ (رجـلٌ، فمـاتَ العبـدُ بَـرِئَ الكفيلُ) كما في الحُرِّ. .....

[٢٥٨٠٩] (قولُهُ: فماتَ العبدُ) بأنْ ثَبَتَ موتُهُ ببُرهانِ ذي اليَدِ أو بتصديقِ المُدَّعـي، فلـو لم يكنْ ثَمَّةَ بُرهانٌ ولا تصديقٌ لم يُقبَلْ قولُ ذي اليَدِ أنَّه ماتَ، بل يُحبَسُ هو والكفيلُ، فإنْ طالَ الحبسُ ضَمِنَ القيمةَ، وكذا الوديعةُ المجحودةُ، "نهر"[2] عن "النِّهاية".

[٢٥٨١٠] (قولُهُ: فـبَرهَنَ المُدَّعـي) قيَّـدَ بالبُرهـانِ لأنَّـه لـو ثبَـتَ مِلكُـهُ بـإقرارِ ذي اليَـدِ أو بنُكولِهِ لم يضمَنْ شيئاً، "نهر"[2].

[٢٥٨١١] (قولُهُ: لجوازِها بالأعيانِ المضمونةِ) أي: بنفسِها، وفيها يَجِبُ علـى ذي اليَـدِ رَدُّ العَينِ، فإنْ هلَكَتْ وجَبَ رَدُّ القيمةِ.

[٢٥٨١٢] (قولُهُ: ولو ادَّعَى على عبدٍ مالاً) أي: معلومَ القَدْرِ بأنْ قال: أخَـذَ مِنِّـي كـذا بالغصبِ، أو استهلَكَهُ، "ط"[3].

[٢٥٨١٣] (قولُهُ: بَرِئَ الكفيلُ) أي: كما لو كان المكفُولُ بنفسِهِ حُـرّاً، قـال في "النَّهـر"[4]: ((واعلَم أنَّ هاتينِ المسألتينِ مُكرَّرتانِ، أمّا الأُولى فلاستفادَتِها مِن قولِهِ فيما مرَّ: ومغصوب. وأمّـا الثّانيةُ فلِما قدَّمَهُ مِن أنَّ الكفالةَ بالنَّفسِ تبطُلُ بموتِ المطلوبِ)) اهـ.

قال في "البحر"[5]: ((لكنْ ذكَرَ الثّانيةَ هنا ليُبيِّنَ الفرقَ بينَهـا[6] وبـينَ الأُولى، وهـو ظـاهرٌ؛ لأنَّ المكفُولَ به في الأُولى رَقَبةُ العبدِ، وهي مالٌ، وهي لا تبطُلُ بهلاكِ المالِ بخلافِ الثّانيةِ)). ٤/٢٨٧

---

(١) صـ١١٠ـ "در".

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/ب.

(٣) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٣/١٦٦.

(٤) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ٦/٢٦٥ باختصار.

(٦) في "الأصل": ((بينهما)).

(ولو كفَلَ عبدٌ غيرُ مديونٍ) مُستغرِقٍ (عن سيِّدِهِ بأمرِهِ) جازَ؛ لأنَّ الحَقَّ له، (فـ) إذا (عتَقَ فأدّاهُ، أو كفَلَ سيِّدُهُ عنه) .....

[٢٥٨١٤] (قولُهُ: ولو كفَلَ عبدٌ غيرُ مديونٍ مُستغرِقٍ إلـخ) بجرِّ ((مُستغرِقٍ)) بكسرِ الرَّاءِ على أنَّه صفةٌ لـ ((مديونٍ))، ونِسبةُ الاستغراقِ إليه مَجـازٌ؛ لأنَّ الدَّيـنَ استغرَقَهُ، أي: استغرَقَ رَقَبتَهُ وما في يدِهِ، أو بفتحِ الرّاءِ. وقيَّدَ به لأنَّه لو كان عليه دَيْنٌ مُستغرِقٌ لم تلزَمْهُ الكفالةُ في رِقِّهِ، فإذا عَتَقَ لَزِمَتـهُ، كـذا في "كـافي الحـاكم"، أي: لأنَّ حَـقَّ الغُرَمـاءِ مُقـدَّمٌ، وحَقُّهم في قيمةِ رَقَبتِهِ يَبيعونَهُ بدَيْنِهم إنْ لم يَفْدِهِ سيِّدُهُ، وبعدَ العِتـقِ صـار الحَـقُّ في ذمَّتِـهِ، وأمّا إذا كان دَيْنُهُ غيرَ مُستغرِقٍ فالظّاهرُ أنَّه يُقدَّمُ دَيْنُ الغُرَماءِ والباقي للكفالةِ كما لو كفَلَ عن غيرِ سيِّدِهِ، قال في "الكافي": ((وكفالةُ العبدِ، والمدبَّرِ، وأُمِّ الولَدِ عن غيرِ السَّيِّدِ بنفسٍ أو مالٍ بلا إذنِ السَّيِّدِ باطلةٌ حتّى يَعْتِقَ، فإذا عَتَقَ تلزَمُهُ، وإنْ أَذِنَ سيِّدُهُ جازَت إنْ لم يكنْ عليه [٣/ق١٨٦/ب] دَيْنٌ، ويُباعُ في دَيْنِ الكفالةِ، وإنْ كـان عليـه دَيْـنٌ بُـدِئَ بدَيْنِـهِ قبـلَ دَيْـنِ الكفالةِ، ويسعَى المدبَّرُ وأُمُّ الولَدِ في الدَّيْنِ)) اهـ.

[٢٥٨١٥] (قولُهُ: لأنَّ الحَقَّ له) أي: إذا لم يكنْ على العبـدِ دَيْـنٌ يكـونُ الحَـقُّ في مالِيَّتِـهِ لمولاهُ، فصحَّ إذْنُهُ له في كفالتِهِ.

[٢٥٨١٦] (قولُهُ: فإذا عتَقَ فأدّاهُ) نَصٌّ علـى المُتوَهَّـمِ، فإنَّـه إذا أدّاهُ حـالَ رِقِّـهِ لا يرجِـعُ بالأَولى، "ط"[1].

(قولُ "المصنِّف": ولو كفَلَ عبدٌ غيرُ مديونٍ إلخ) عَدَمُ رُجوعِ العبدِ بما أدّاهُ بعدَ عِتقِهِ لا فرقَ فيه بينَ ما إذا كان مديوناً أوْ لا. نَعَمْ، لُزومُ الكفالةِ حالَ الرِّقِّ يُشترَطُ له عَـدَمُ استغراقِهِ بـالدَّينِ، ولـذا في "الكـنز" لم يُقيِّدِ العبدَ بشيءٍ، و"الشّارحُ" أشارَ بقولِهِ: ((جازَ)) لفـائدةِ تقييـدِهِ بغيرِ المديـونِ وإنْ كـان لا فـائدةَ لـه بالنِّسبةِ للحُكمِ بعَدَمِ الرُّجوعِ.

---

(١) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٣/١٦٦.

بأمرِهِ (فأدّاهُ) ولو (بعدَ عِتقِهِ لم يرجِعْ واحدٌ مِنهما على الآخَرِ)؛ لانعقادِها غيرَ مُوجِبةٍ للرُّجوعِ؛ لأنَّ كلاًّ مِنهما لا يستوجِبُ دَيْناً على الآخَرِ، فلا تنقلِبُ مُوجِبةً له بعدَ ذلك، (كما لو كفَلَ رجلٌ عن رجلٍ بغيرِ أمرِهِ فبلَغَهُ فأجازَ) الكفالةَ (لم تكنِ الكفالةُ مُوجِبةً للرُّجوعِ)، لِما قُلناهُ. (و) قالوا: (فائدةُ كفالةِ المولَى عن[1] عبدِهِ وُجوبُ مُطالبتِهِ بإيفاءِ الدَّينِ مِن سائرِ أموالِهِ، وفائدةُ كفالةِ العبدِ عن مولاهُ تعلُّقُهُ)

[٢٥٨١٧] (قولُهُ: بأمرِهِ) أي: بأمرِ العبدِ، وهذا زادَهُ في "النَّهر"[2]، وقال: ((هذا القيدُ لا بدَّ مِنه)) اهـ. ثمَّ رأيتُهُ مذكوراً في "شرح الجامع"[3] لـ"قاضي خان"، ولا يخفى أنَّه إذا لم يرجِعْ مع الأمرِ فعَدَمُ الرُّجوعِ بدونِهِ بالأَولى، ولعلَّ فائدتَهُ أنَّه مَحلُّ الخلافِ الآتي[4].

[٢٥٨١٨] (قولُهُ: لانعقادِها غيرَ مُوجِبةٍ للرُّجوعِ إلخ) جوابٌ عن قولِ "زُفَر" بالرُّجوعِ لتحقُّقِ الموجِبِ له، وهو الكفالةُ بالأمرِ، والمانعُ هو الرِّقُّ وقد زالَ كما في "الهداية"[5].

[٢٥٨١٩] (قولُهُ: بعدَ ذلك) أي: بعدَ انعقادِها غيرَ مُوجِبةٍ للرُّجوعِ.

[٢٥٨٢٠] (قولُهُ: كما لو كفَلَ إلخ) مِن تتمَّةِ الجوابِ، وهذه المسألةُ تقدَّمَت[6] عندَ قولِ "المصنِّف" في بابِ الكفالةِ: ((ولو كفَلَ بأمرِهِ رجَعَ عليه بما أدَّى إلخ)).

[٢٥٨٢١] (قولُهُ: لِما قُلناهُ) أي: مِن قولِهِ: ((لانعقادِها غيرَ مُوجِبةٍ إلخ)).

[٢٥٨٢٢] (قولُهُ: مِن سائرِ أموالِهِ) بخلافِ ما إذا لم يكفُلْ، فإنَّه لا يلزَمُهُ عَيناً إلاّ أنْ يُسلِّمَهُ ليُباعَ، وقد لا يفي ثَمنُهُ بالدَّينِ، فلا يَصِلُ الغُرَماءُ إلى تمامِ الدَّينِ، وبالكفالةِ يَصِلُونَ، "فتح"[7].

---

(١) ((عن)) ليست في "د".

(٢) "النهر": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين والعبدين ق٤٢٣/ب.

(٣) "شرح الجامع الصغير": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد ٢/ق٨٧/ب.

(٤) في المقولة التالية.

(٥) "الهداية": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد وعنه ٣/٩٨.

(٦) صـ١٢١ـ وما بعدها "در".

(٧) "الفتح": كتاب الكفالة ـ باب كفالة العبد وعنه ٦/٣٤٤.

أي: الدَّينِ (برَقَبتِهِ). وهذا لم يُثبِتْهُ "المصنِّف" متناً في "شرحِهِ"، واللهُ سبحانَهُ وتعالى أعلَمُ بالصَّوابِ.

[٢٥٨٢٣] (قولُهُ: برَقَبتِهِ) أي: فيثبُتُ لهم بَيْعُهُ إنْ لم يَفْدِهِ المولَى، ولذا اشتُرِطَ أنْ لا يكونَ مديوناً كما مرَّ[1]، وبدونِ الكفالةِ ليس لهم ذلك.

[٢٥٨٢٤] (قولُهُ: وهذا) أي: قولُهُ: ((فائدةُ كفالةِ المولَى إلخ)).

[٢٥٨٢٥] (قولُهُ: في "شرحِهِ") وأثبَتَهُ شرحاً[2]، وهو موجودٌ فيما رأيتُهُ مِن نُسَخِ "المتنِ" المجرَّدةِ، "ط"[3]، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) المقولة [٢٥٨١٤] قوله: ((ولو كفل عبدٌ غيرُ مديونٍ مستغرقٍ إلخ)).

(٢) هذا الموضع ساقط من مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٣) "ط": كتاب الكفالة ـ باب كفالة الرجلين ٣/١٦٦.

﴿كتابُ الحوالة﴾

(هي) لغةً: النَّقلُ، وشرعاً: (نقلُ الدَّينِ مِن ذمَّةِ المُحيلِ إلى ذمَّةِ المُحتالِ[١] عليه)،.....

بسم الله الرَّحمن الرَّحيم

﴿كتابُ الحوالة﴾

كلٌّ مِن الحوالةِ والكفالةِ عَقْدُ التزامِ[٢] ما على الأصيلِ؛ للتَّوثُّقِ، إلاّ أنَّ الحوالةَ تتضمَّنُ إبراءَ الأصيلِ إبراءً مُقيَّداً كما سيجيءُ، فكانت كالمُركَّبِ مع المفردِ، والثّاني مُقدَّمٌ، فلَزِمَ تأخيرُ الحوالةِ، "نهر"[٣].

[٢٥٨٢٦] (قولُهُ: هي لغةً: النَّقلُ) أي: مُطلقاً، لدَيْنٍ أو عَيْنٍ، وهي اسمٌ مِن الإحالةِ، ومِنه يُقال: أحَلتُ زيداً على عمرٍو فاحتالَ، أي: قَبِلَ، وفي "المغرب"[٤]: ((تركيبُ الحوالةِ يدُلُّ على الزَّوالِ والنَّقلِ، ومِنه التَّحويلُ، وهو نقلُ الشَّيءِ مِن مَحلٍّ إلى مَحلٍّ))، وتمامُهُ في "الفتح"[٥].

[٢٥٨٢٧] (قولُهُ: وشرعاً: نقلُ الدَّينِ إلخ) أي: مع المطالبةِ، وقيل: نقلُ المطالبةِ فقط، ونسَبَ "الزَّيلعيُّ"[٦] الأوَّلَ إلى "أبي يوسفَ" والثّانيَ إلى "محمَّدٍ". وجهُ الأوَّلِ دِلالةُ الإجماعِ على أنَّ المُحتالَ لو أبرَأَ المُحالَ عليه مِن الدَّينِ أو وهَبَهُ مِنه صحَّ، ولو أبرَأَ المُحيلَ أو وهَبَهُ لم يَصِحَّ، وحكَى في "المجمع" خلافَ "محمَّدٍ" في الثّانيةِ. ووجهُ الثّاني دِلالةُ الإجماعِ أيضاً على أنَّ المُحيلَ إذا قضَى

﴿كتابُ الحوالة﴾

(قولُهُ: ونسَبَ "الزَّيلعيُّ" الأوَّلَ إلى "أبي يوسفَ") وعليه الفتوى، "سنديّ" عن "التَّتارخانيَّة".

---

(١) في "د": ((المُحال)).

(٢) في "م": ((التزم)).

(٣) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((حول)) بتصرف.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الحوالة ٣٤٥/٦.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحوالة ١٧٢/٤.

.....

دَيْنَ الطّالبِ قبلَ أنْ يُؤدِّيَ المُحتالُ عليه لا يكونُ مُتطوِّعاً، ويُجبَرُ على القَبُول، وكذا المُحتالُ لو أَبرَأَ المُحالَ عليه عن دَيْنِ الحوالةِ لا يَرتدُّ بالرَّدِّ، ولو وهَبَهُ مِنه ارتدَّ كما لو أَبرَأَ الطّالبُ الكفيلَ أو وهَبَهُ، ولو انتقَلَ الدَّينُ إلى ذمَّتِهِ لَما اختَلَفَ حُكمُ الإبراءِ والهبةِ، وكذا المُحالُ لو أَبرَأَ المُحالَ عليه لم يرجعْ على المُحيلِ وإنْ كانت بأمرِهِ كالكفالةِ، ولو وهَبَهُ رجَعَ وإنْ لم يكنْ للمُحيلِ عليه دَيْنٌ، وتمامُهُ في البحر[1]. وظاهرُهُ اتّفاقُ القولَينِ على هذه المسائلِ، ثمَّ ذكَرَ[2] ما يُفيدُ اتّفاقَ القولَينِ أيضاً على عَودِ الدَّينِ بالتَّوَى، وعلى جَبْرِ المُحالِ على قَبُولِ الدَّينِ مِن المُحيلِ، وعلى قِسمةِ الدَّينِ بينَ غُرَماءِ المُحيلِ بعدَ موتِهِ قبلَ قَبْضِ المُحتالِ، وعلى أنَّ إبراءَ المُحالِ المُحالَ عليه لا يَرتدُّ بالرَّدِّ، وعلى أنَّ توكيلَ المُحالِ المُحيلَ بالقَبْضِ مِن المُحالِ عليه غيرُ صحيحٍ، وعلى أنَّ المُحتالَ لو وهَبَ الدَّينَ للمُحالِ عليه كان للمُحالِ عليه أنْ يرجعَ على المُحيلِ، وعلى أنَّها تُفسَخُ بالفَسْخِ، وعلى عَدَمِ سُقوطِ حَقِّ حَبْسِ المبيعِ فيما إذا أحالَهُ المشتري، وكذلك لو كان عندَ المُحتالِ رَهنٌ للمُحيلِ لا يسقُطُ حَقُّ حَبْسِهِ، بخلافِ ما إذا كان المُحيلُ هو البائعَ على المشتري أو المُرتهِنَ على الرّاهنِ فإنَّه يبطُلُ حَبْسُ المبيعِ والرَّهنِ؛ لسُقوطِ المطالبةِ، مع أنَّ هذه المسائلَ تُباينُ كونَها نقلاً للدَّينِ، ولكنِ اعتُبِرَتِ الحوالةُ تأجيلاً [٣/١٨٧ظ/أ] إلى التَّوَى في بعضِ الأحكامِ، وجُعِلَ[3] النَّقْلُ للمُطالبةِ،

(قولُهُ: لا يكونُ مُتطوِّعاً إلخ) فيكونُ له الرُّجوعُ بدَيْنِهِ الذي له على المُحال عليه إنْ كان له دَيْنٌ.

(قولُهُ: ولو انتقَلَ الدَّينُ إلى ذمَّتِهِ لَما اختَلَفَ حُكمُ الإبراءِ والهبةِ) فإنَّ الإبراءَ حينئذٍ يكونُ تمليكَ الدَّينِ لِمَن الدَّينُ عليه، وهو يَرتدُّ بالرَّدِّ.

(قولُهُ: ولو وهَبَهُ رجَعَ إلخ) ولو كان الدَّينُ يتحوَّلُ لكان الإبراءُ والهبةُ سواءً في عَدَمِ الرُّجوعِ، قال في "الفتح" في هذه الصُّورةِ: ((ولو كان الدَّينُ يتحوَّلُ إلى ذمَّتِهِ كان الإبراءُ والهبةُ سواءً في حَقِّهِ فلا يرجعُ)) اهـ. إذْ لو انتقَلَ الدَّينُ على المُحال عليه لكانتِ الهبةُ إبراءً، فلا رُجوعَ كما ذكَرَهُ "السِّنديُّ".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٦.

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٧.

(٣) في "آ": ((حصل)).

وهل تُوجِبُ البراءةَ مِـن الدَّيـنِ المُصحَّـحِ؟ نَعَـمْ، "فتـح"[١]. (المديـونُ مُحيـلٌ، والدّائـنُ مُحتالٌ، ومُحتالٌ له، ومُحالٌ، ومُحالٌ له)، .....

٤/٢٨٨ وفي بعضِها اعتُبِرَت إبراءً، وجُعِلَ النَّقْلُ للدَّينِ أيضاً، وتمـامُ التَّوجيـهِ في "البحـر"[٢]. وفي "الحامديَّـة"[٣] عن "فتاوى قارئ الهداية"[٤]: ((إذا أحالَ الطّالبُ إنساناً على مديونِهِ وبالدَّينِ كفيلٌ بَرِئَ المديونُ مِـن دَيْنِ المُحيلِ وبَرِئَ كفيلُهُ، ويُطالِبُ المُحتالُ الأصيلَ لا الكفيلَ؛ لأنَّه لم يضمَـنْ لـه شيئاً، لكنَّهـا بـراءةٌ موقوفةٌ، وكذا إذا[٥] أحالَ المُرتهنُ بدَيْنِهِ على الرّاهنِ بطَلَ حَقُّهُ في حَبْسِ الرَّهنِ، ولا يكونُ رهنـاً عنـدَ المُحتالِ)) اهـ. وفي هذه المسألةِ المُرتهنُ هو المُحيلُ، وفيما مرَّ[٦] هـو المُحتـالُ، وعَلِمـتَ وجـهَ الفـرقِ بينَهما، ويأتي أيضاً[٧]. ومسألةُ الكفالةِ في "البزّازيَّة"[٨]، وفيها[٨]: ((لـو أحـالَ الكفيـلُ الطّـالبَ بالمـالِ على رجلٍ بَرِئَ الأصيلُ والكفيلُ، إلاّ أنْ يَشترِطَ الطّالبُ براءةَ الكفيلِ فقط فلا يبرأُ الأصيلُ)).

[٢٥٨٢٨] (قولُهُ: والدّائنُ مُحتالٌ، ومُحتالٌ له إلخ) يعني: يُطلَقُ عليه هـذه الألفـاظُ الأربعـةُ في الاصطلاحِ، "درر"[٩]. وظاهرُهُ أنَّ اللُّغةَ بخلافِهِ، ولذا قال في "المعراج": ((قولُهم للمُحتالِ: المُحتـالُ له لَغْوٌ؛ لأنَّه لا حاجةَ إلى هذه الصِّلةِ)). زادَ في "الفتح"[١٠]: ((بل الصِّلةُ مع المُحالِ عليه لفظةُ: عليه، فهما مُحتالٌ ومُحتالٌ عليه، فالفرقُ بينَهما بعَدَمِ الصِّلةِ وبصِلةِ: عليه)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٤٧ بتصرف.

(٢) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٧.

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحوالة ١/٢٩٥.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في "الحوالة صـ٧٢ ـ ٧٣ـ.

(٥) في "ك": ((إن)).

(٦) في هذه المقولة.

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٩ ـ ٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الدرر": كتاب الحوالة ٢/٣٠٨.

(١٠) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٤٥.

ويُزادُ خامسٌ وهو: حَوِيلٌ، "فتح"، (ومَن يَقبَلُها مُحتالٌ عليه، ومُحالٌ عليه) فالفرقُ بالصِّلةِ،

قلتُ: ويمكنُ تصحيحُ كلامِهم، وذلك أنَّ الحوالةَ لغةً بمعنى النَّقلِ مُطلقاً كما مرَّ[1]، فالمديونُ يدفَعُ الطّالبَ عن نفسِهِ ويُسلِّطُهُ على غريمِهِ. وفي الاصطلاحِ: نقلُ الدَّينِ، وهو مِن أفرادِ المعنى اللُّغويِّ أيضاً. فعلى الأوَّلِ يُقالُ: مُحتالٌ لا غَيْرُ، وعلى الثّاني: مُحتالٌ له لا غَيْرُ؛ لأنَّ المُحيلَ بمعنى النّاقلِ، والمُحالَ عليه بمعنى المنقولِ عليه الدَّينُ، والدَّينُ منقولٌ، والطّالبُ مُحالٌ له، أي: منقولٌ لأجلِهِ، ولو قيل: مُحالٌ[2] بمعنى منقول لم يَصِحَّ؛ لأنَّ المنقولَ هو الدَّينُ على هذا الوجهِ، بخلافِهِ على الأوَّلِ، فإنَّ المنقولَ هو ذاتُ الطّالبِ.

وبهذا ظهَرَ أنَّ قولَهم: مُحتالٌ ومُحتالٌ له مبنيٌّ على اختلافِ المرادِ في المنقولِ، هل هو ذاتُ الطّالِبِ أو دَيْنُهُ؟ فافهمْ. نَعَمْ يَصِحُّ على الثّاني أنْ يُقالَ فيه: مُحتالٌ بطريقِ المجازِ، أي: مُحتالٌ دَيْنُهُ، وبه ظهَرَ أنَّه لا لَغْوَ[3] في كلامِهم، فاغتنمْ هذا التَّقريرَ.

[٢٥٨٢٩] (قولُهُ: ويُزادُ خامسٌ وهو: حَويلٌ) عبارةُ "الفتح"[4]: ((ويُقالُ للمُحتالِ: حَويلٌ أيضاً))، فما ذكَرَهُ "الشّارحُ" نقلٌ لعبارةِ "الفتح" بالمعنى، فافهمْ. ونقَلَ في "البحر"[5] عبارةً عن "تلخيص الجامع" فيها إطلاقُ الحَويلِ على المُحالِ عليه، قال "الرَّمليُّ": ((فلعلَّه يُطلقُ عليهما)).

[٢٥٨٣٠] (قولُهُ: فالفرقُ بالصِّلةِ) أي: باختلافِها، وهي ((اللاّمُ)) في الأوَّلِ و((على)) في الثّاني، وهذا على وُجودِها في الأوَّلِ، وقد عَلِمتَ وجهَ صحَّتِهِ. وأمّا على حذفِها المُفادِ بقولِهِ: ((وقد تُحذَفُ)) فالمرادُ أنَّ الفرقَ بالصِّلةِ وُجوداً وعَدَماً كما مرَّ[6] عن "الفتح"، فافهمْ.

(قولُهُ: فعلى الأوَّلِ يُقالُ: مُحتالٌ إلخ) المرادُ بالأوَّلِ المعنى اللُّغويُّ كما أنَّ المرادَ بالثّاني المعنى الشَّرعيُّ.

---

(١) المقولة [٢٥٨٢٦] قوله: ((هي لغةً: النَّقلُ)).

(٢) في "م": ((بحال)) بالجيم المعجمة، وهو خطأ.

(٣) في "آ": ((لا فرق)).

(٤) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٤٦.

(٥) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٧.

(٦) المقولة [٢٥٨٢٨] قوله: ((والدَّائنُ مُحتالٌ ومُحتالٌ له إلخ)).

وقد تُحذَفُ مِن الأوَّلِ، (والمالُ مُحالٌ به. و) الحوالةُ (شُرِطَ لصحَّتِها رضا الكلِّ بلا خلافٍ إلاّ في الأوَّلِ) .....

[مطلب: شروط صحة الحوالة]

[٢٥٨٣١] (قولُهُ: والحوالةُ شُرِطَ لصحَّتِها إلخ) قال في النَّهر[١]: ((وشرطُ صحَّتِها في المُحيلِ: العقلُ، فلا تَصِحُّ حوالةُ مجنونٍ وصبيٍّ لا يَعقِلُ، والرِّضا، فلا تَصِحُّ حوالةُ المُكرَهِ، وأمّا البلوغُ فشرطٌ للنَّفاذِ، فصحَّةُ حوالةِ الصَّبيِّ العاقلِ موقوفةٌ على إجازةِ وليِّهِ. وليس مِنها الحرِّيَّةُ، فتَصِحُّ حوالةُ العبدِ مُطلقاً، غيرَ أنَّ المأذونَ يُطالَبُ للحالِ والمحجورَ بعدَ العِتقِ، ولا الصِّحَّةُ، فتَصِحُّ مِن المريضِ. وفي المُحتالِ: العقلُ، والرِّضا. وأمّا البلوغُ فشرطُ النَّفاذِ أيضاً، فانعقَدَ احتيالُ الصَّبيِّ موقوفاً على إجازةِ وليِّهِ إنْ كان الثّاني أَمْلَى[٢] مِن الأوَّلِ كاحتيالِ الوصيِّ[٣] بمالِ اليتيمِ. ومِن شرطِ صحَّتِها: المجلسُ، قال في "الخانيَّة"[٤]: والشَّرطُ حضرةُ المُحتالِ فقط، حتّى لا تَصِحُّ في غَيبتِهِ إلاّ أنْ يَقبَلَ عنه آخَرُ، وأمّا غَيبةُ المُحتالِ عليه فلا تُمنَعُ، حتّى لو أحالَ عليه فبلَغَهُ فأجازَ صحَّ، وهكذا في "البزّازيَّة"[٥]. ولا بدَّ في قَبولِها مِن الرِّضا، فلو أُكرِهَ على قَبولِها لم تَصِحَّ. وفي المُحالِ به أنْ يكونَ دَيْناً لازماً، فلا تَصِحُّ ببدَلِ الكتابةِ كالكفالةِ)) اهـ.

[٢٥٨٣٢] (قولُهُ: رضا الكلِّ) أمّا رضا الأوَّلِ فلأنَّ ذوي المُروءاتِ قد [٣/ق١٨٧/ب] يأنَفُونَ تحمُّلَ غيرِهم ما عليهم مِن الدَّينِ فلا بدَّ مِن رضاهُ، وأمّا رضا المُحتالِ؛ فلأنَّ فيها

(قولُهُ: غيرَ أنَّ المأذونَ يُطالَبُ للحالِ والمحجورَ بعدَ العِتقِ) معنى هذا: أنَّ العبدَ إذا أحالَ وتَوَى المالُ تتوجَّهُ المطالبةُ عليه للحالِ إنْ كان مأذوناً، وبعدَ العِتقِ إنْ كان محجوراً، وإلاّ فالكلامُ في شرطِ صحَّتِها بالنِّسبةِ للمُحيلِ. اهـ "حَمَويّ". وفي "المنبع": ((غيرَ أنَّه إنْ كان مأذوناً يرجِعُ عليه المُحالُ عليه إذا أدَّى، وتتعلَّقُ برَقَبتِهِ إنْ لم يكنْ في يدِهِ ما يُوفي، وإنْ محجوراً يرجِعُ عليه بعدَ العِتقِ)) اهـ. وهذا أصوبُ.

---

(١) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/أ ـ ب.

(٢) في "م": ((أملأ)).

(٣) في "آ": ((الصبي))، وهو خطأ.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٣/٧٢ ـ ٧٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وهو المُحيلُ، فلا يُشترَطُ على المختارِ، "شُرنبُلاليَّة"[١] عن "المواهب"، بل قال "ابنُ الكمالِ": ((إنَّما شرَطَهُ "القُدوريُّ"[٢] للرُّجوعِ عليه، فلا اختلافَ في الرِّوايةِ)) لكن استظهَرَ "الأكملُ" .....

انتقالَ حَقِّهِ إلى ذمَّةٍ أُخرى والذِّمَمُ مُتفاوتةٌ، وأمّا رضا الثّالثِ ـ وهو المُحتالُ عليه ـ فلأنَّها إلزامُ الدَّينِ، ولا لُزومَ بلا التزامٍ، "درر"[٣].

قلتُ: نقَلَ "السّائحانيُّ" عن لُقَطَةِ "البحر"[٤]: ((إذا استدانَتِ الزَّوجةُ النَّفقةَ بأمرِ القاضي لها أنْ تُحيلَ على الزَّوجِ بلا رضاهُ)).

[٢٥٨٣٣] (قولُهُ: فلا يُشترَطُ على المختارِ) هو روايةُ "الزِّيادات"، قال فيها: ((لأنَّ التزامَ الدَّينِ مِن المُحتالِ عليه تصرُّفٌ في حَقِّ نفسِهِ، والمُحيلُ لا يتضرَّرُ بل فيه منفعةٌ؛ لأنَّ المُحالَ عليه لا يرجِعُ إذا لم يكنْ بأمرِهِ))، "درر"[٥].

[٢٥٨٣٤] (قولُهُ: للرُّجوعِ عليه) أي: رُجوعِ المُحالِ عليه على المُحيلِ، أو ليسقُطَ الدَّينُ الذي للمُحيلِ على المُحالِ عليه كما في "الزَّيلعيِّ"[٦]، أمّا بدونِ الرِّضا فلا رُجوعَ ولا سقُوطَ، وهو مَحمَلُ روايةِ "الزِّيادات".

[٢٥٨٣٥] (قولُهُ: لكن استظهَرَ "الأكملُ" إلخ) أي: في "العنايةِ"[٧]، وهو توفيقٌ آخَرُ بينَ روايتَيِ "الزِّيادات" و"القُدُوريِّ"، لكنْ لابدَّ فيه مِن ضَميمةِ التَّوفيقِ الأوَّلِ كما تعرِفُهُ.

(قولُهُ: وأمّا رضا الثّالثِ ـ وهو المُحتالُ عليه ـ فلأنَّها التزامُ الدَّينِ إلخ) في "السِّنديِّ": ((والمذهبُ أنَّه لا بدَّ مِن رضا المُحالِ عليه، سواءٌ كان عليه دَيْنٌ أوْ لا، وسواءٌ كان المُحالُ به مثلَ الدَّينِ أوْ لا، "بحر")) اهـ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الحوالة ١٦٠/٢.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢.

(٤) "البحر": كتاب اللقطة ١٦٩/٥ بتصرف.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الحوالة ١٧٤/٤.

(٧) "العناية": كتاب الحوالة ٣٤٧/٦ (هامش "فتح القدير").

أنَّ ابتداءَها إنْ مِن المُحيلِ شُرِطَ ضرورةً وإلاّ لا، وأرادَ بالرِّضا القَبُولَ فـإنَّ قَبُولَهـا في مجلسِ الإيجابِ شرطُ الانعقادِ، "بحر" عن "البدائع"، .....

[٢٥٨٣٦] (قولُهُ: شُرِطَ ضرورةً) لأنَّها إحالةٌ، وهي فعلٌ اختياريٌّ ولا يُتصوَّرُ بـدونِ الإرادةِ والرِّضا، وهو مَحمِلُ روايةِ "القُدُروي". وقولُهُ: ((وإلاّ لا)) أي: إنْ لم يكنِ ابتداؤها مِن المُحيـلِ بل مِن المُحالِ عليه تكونُ احتيالاً يَتِمُّ بدونِ إرادةِ المُحيلِ بإرادةِ المُحالِ عليه ورضـاهُ، وهـو وجـهُ روايةِ "الزِّيادات"، "عناية"[1]. لكنْ لا يخفى أنَّه على الثّـاني لا يثبُـتُ للمُحـالِ عليـه الرُّجـوعُ بمـا أدَّى، ولو كان عليه للمُحيلِ دَيْنٌ لا يسقُطُ إلاّ برضا المُحيلِ، فرجَعَ إلى التَّوفيقِ الأوَّلِ.

[٢٥٨٣٧] (قولُهُ: وأرادَ بالرِّضا القَبُولَ) أي: الذي هو أحدُ رُكنَيِ العَقدِ، فيُشترَطُ له المجلسُ؛ لأنَّ شطرَ العَقدِ لا يتوقَّفُ على قَبُولِ غائبٍ، بل يلغُو، بخلافِ الرِّضا الذي ليس ركنَ عَقْدٍ. ٢٨٩/٤

[٢٥٨٣٨] (قولُهُ: فإنَّ قَبُولَها إلخ) ذكَرَ في "البحر"[2] أوَّلاً أنَّ مِـن الشُّـروطِ مجلسَ الحوالـةِ، وقال: ((وهو شرطُ الانعقادِ في قولِهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، فإنَّه شرطُ النَّفاذِ عندَهُ، فلـو كـان المُحتالُ غائباً عن المجلسِ فبلَغَهُ الخبرُ فأجازَ لم يَنعقِدْ عندَهما خلافاً له، والصَّحيحُ قولُهما)) اهـ.

(قولُهُ: لكنْ لا يخفى أنَّه على الثّاني لا يثبُتُ إلخ) القصدُ التَّوفيقُ بينَ روايتَيِ اشتراطِ رضا المُحـالِ عليـه وعَدَمِهِ، ولا شكَّ في حُصولِهِ بما قالَهُ "الأكملُ"، والرُّجوعُ وعَدَمُهُ شيءٌ آخَرُ لا تعرُّضَ له في الكلامِ وإنْ ثبَتَ إذا تحقَّقَتِ الحوالةُ مِن المُحيلِ، ولا يثبُتُ إذا لم تتحقَّقْ مِنه، تـأمَّلْ. ثـمَّ إنَّ مـا ذكَـرَهُ "الشّـارحُ" مِـن التَّوفيقَـينِ لا يتأتَّى مع ما ذكَرَهُ في "الدُّرر" مِن علَّةِ اشتراطِ رضا المُحيلِ، فإنَّ مُقتضاها عَدَمُ صحَّةِ الحوالةِ بلا رضـاهُ ولـو كانت غيرَ مُوجبةٍ للرُّجوعِ أو كان ابتداؤها مِن غيرِهِ.

(قولُ "الشّارحِ": فإنَّ قَبُولَها إلخ) الذي في نُسَخِ الخَطِّ: ((قَبُولَهما[3]))، وهو أوجهُ في الاسـتدراكِ بما في "الدُّرر".

---

(١) "العناية": كتاب الحوالة ٣٤٧/٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٢٦٨/٦.

(٣) الذي في نسختنا "د": ((قبولها)) بالإفراد، قال "ط" ١٦٨/٣: ((قوله: فإنَّ قبولهما، أي: المحتالِ والمحتالِ عليه، وفي نسخة: قبولها، أي: الحوالةِ)) اهـ.

لكنْ في "الدُّرر"[١] وغيرِها: ((الشَّرطُ قَبُولُ المُحتالِ.....

ثمَّ قال هنا[٢]: ((وأرادَ مِن الرِّضا القَبُولَ في مجلسِ الإيجابِ؛ لِما قدَّمناهُ أنَّ قَبُولَهما في مجلسِ الإيجابِ شرطُ الانعقادِ، وهو مُصرَّحٌ به في "البدائع"[٣])) اهـ. وما ذكَرَهُ في "البحر" أوَّلاً هو عبارةُ "البدائع"، فقولُهُ: ((لِما قدَّمناهُ أنَّ قَبُولَهما)) الظَّاهرُ أنَّ الميمَ فيه زائدةٌ، وأنَّ الضَّميرَ فيه مُفرَدٌ عائدٌ للحوالةِ؛ لأنَّ المتبادرَ مِن كلامِ "البدائع" أنَّ اشتراطَ المجلسِ عندَهما إنَّما هو في المُحتالِ فقط بقرينةِ التَّفريعِ، ويأتي قريباً ما يُؤيِّدُهُ اهـ.

[٢٥٨٣٩] (قولُهُ: لكنْ في "الدُّرر" وغيرِها) أي: كـ: "الخانيَّة" و"البزّازيَّة"[٤] و"الخلاصة"[٥]، وعبارةُ "الخانيَّة"[٦]: ((الحوالةُ تَعتمِدُ قَبُولَ المُحتالِ له والمُحالِ عليه، ولا تَصِحُّ في غَيبةِ المُحتالِ له في قولِ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" كما قُلنا في "الكفالة"[٧] إلاّ أنْ يَقبَلَ رجلٌ الحوالةَ للغائبِ، ولا تُشترَطُ حضرةُ المُحتالِ عليه لصحَّةِ الحوالةِ، حتّى لو أحالَهُ على رجلٍ غائبٍ ثمَّ عَلِمَ الغائبُ فقَبِلَ صحَّتِ الحوالةُ)) اهـ. ومرادُهُ بالقَبُولِ في قولِهِ: ((تَعتمِدُ قَبُولَ إلخ)) الرِّضا الأعَمُّ مِن القَبُولِ المشروطِ له المَجْلِسُ بقرينةِ آخرِ العبارةِ، ولم يذكُرْ رضا المُحيلِ بناءً على روايةِ "الزِّيادات" أنَّه غيرُ شرطٍ، فتلخَّصَ مِن كلامِهِ أنَّ الشَّرطَ قَبُولُ المُحتالِ في المجلسِ ورضا المُحالِ عليه ولو غائباً،

(قولُهُ: فقولُهُ: لِما قدَّمناهُ أنَّ قَبُولَهما الظَّاهرُ أنَّ الميمَ فيه زائدةٌ إلخ) قد يُقالُ: لا حاجةَ لدعوى الزِّيادةِ، والعبارةُ فيها تغليبٌ، والمرادُ بقَبُولِهما الإيجابُ والقَبُولُ، والقصدُ بيانُ اشتراطِ اتِّحادِ المجلسِ لهذا العقدِ، وهذا مُستفادٌ مِمّا ذكَرَهُ في "البحر" أوَّلاً.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢.

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٢٦٩/٦.

(٣) "البدائع": كتاب الحوالة ـ فصل: وأما الشرائط فأنواع ١٦/٦.

(٤) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٤/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) " الخلاصة": كتاب الحوالة ق٢٥٥/أ.

(٦) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٧٢/٣ ـ ٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو نائبِهِ ورضا الباقِيَيْنِ،.....

وهو ما لَخَّصَهُ في "النَّهر" كما مرَّ[١]. وظاهرُهُ أنَّ خلافَ "أبي يوسفَ" في المُحتالِ فقط، فعندَهُ لا تُشترَطُ حضرتُهُ، بل يكفي رضاهُ كالمُحالِ عليه، وأنَّه لا خلافَ في المُحالِ عليه في أنَّ حضرتَهُ غيرُ شرطٍ، وبه ظهَرَ أنَّه لا يَصِحُّ التَّوفيقُ بحملِ ما في "الدُّرر" وغيرِها على قولِ "أبي يوسفَ" الذي هو خلافُ الصَّحيحِ، بل هو محمولٌ على قولِهما المصحَّحِ، فافهمْ.

وبما قرَّرناهُ ظهَرَ أنَّه لا خلافَ في اشتراطِ الرِّضا [٣/ق١٨٨/أ] الأعَمِّ، وأنَّ الخلافَ في قَبُولِ المُحتالِ في المجلسِ لا في رضاهُ، فلا يُنافي ذلك قولَ "المصنِّف": ((شُرِطَ رضا الكلِّ بلا خلافٍ إلخ)) خلافاً لِما ظنَّهُ في "العزميَّة".

[٢٥٨٤٠] (قولُهُ: أو نائبِهِ) أي: ولو فُضُوليّاً، وبه عبَّرَ في "الدُّرر"[٢]، قال في "الفتح"[٣]: ((فيتوقَّفُ ـ أي: قَبُولُ الفُضُوليِّ ـ على إجازةِ المُحتالِ إذا بلَغَهُ)).

[٢٥٨٤١] (قولُهُ: ورضا الباقِيَيْنِ) كذا في بعضِ النُّسَخِ بياءينِ ثانيتُهما ياءُ التَّثنيةِ، وفي عامَّةِ النُّسَخِ[٤] بياءٍ واحدةٍ على أنَّه جمعٌ[٥] أُريدَ به ما فوقَ الواحدِ. ثمَّ لا يخفى أنَّ اشتراطَ رضا المُحيلِ مبنيٌّ على روايةِ "القُدُوريِّ"، وهي[٦] خلافُ المختارِ كما قدَّمَهُ[٧]، فالأحسنُ عبارةُ "الغرر"[٨] متنِ "الدُّرر"، وهي: ((وشُرِطَ حُضورُ الثّاني إلاّ أنْ يَقبَلَ فُضُوليٌّ له، لا حُضورُ الباقِيَيْنِ[٩])) اهـ.

---

(١) المقولة [٢٥٨٣١] قوله: ((والحوالةُ شُرِطَ لصحَّتِها إلخ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣٠٨.

(٣) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٤٧.

(٤) كما في "و" و"ط".

(٥) في "ب": ((جميع))، وهو خطأ.

(٦) في "آ": ((وهو)).

(٧) صـ٢١٢ـ "در".

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣٠٨.

(٩) في "آ": ((الباقين)).

لا حُضورُهما))، وأقرَّهُ "المصنِّف"[١]. .....

فلم يذكُرِ اشتراطَ رضاهما فَيَصْدُقُ بكلٍّ مِن الرِّوايتَين، وقال في "الدُّرر"[٢]: ((أمّا عَدَمُ اشتراطِ حُضورِ الأوَّلِ وهو المُحيلُ فبأنْ يقولَ رجلٌ للدّائنِ: لك على فُلانِ بنِ فُلانٍ ألفُ درهمٍ فاحتَلْ بها عليَّ، فرَضِيَ الدّائنُ فإنَّ الحوالةَ تَصِحُّ، حتّى لا يكونُ له أنْ يرجِعَ. وأمّا عَدَمُ اشتراطِ حُضورِ الثّالثِ وهو المُحتالُ عليه فبأنْ يُحيلَ الدّائنَ على رجلٍ غائبٍ، ثمَّ عَلِمَ الغائبُ فقَبِلَ صحَّتِ الحوالةُ، كذا في "الخانيَّة"[٣])) اهـ.

قلتُ: فلم يَذكُرْ في هذا التَّصويرِ رضا المُحيلِ الغائبِ، وذكَرَ في الثّاني رضا المُحتالِ عليه الغائبِ، وذلك مبنيٌّ على روايةِ "الزِّيادات" المختارةِ كما مرَّ[٤].

(قولُ "الشّارحِ": لا حُضورُهما) أي: معاً، وإلاّ فلا بدَّ مِن حُضورِ أحدِهما ورضاه[٥] حتّى يتحقَّقَ عَقْدُ الحوالةِ بالإيجابِ والقَبُولِ؛ إذ رُكنُها الإيجابُ والقَبُولُ كما نقَلَهُ "ط" عن "البدائع" وإنْ كان ظاهرُ عبارتِهِ أنَّه لا يُشترَطُ حُضورُهما أصلاً، ولذا استدرَكَ به على ما قبلَهُ المفيدِ اشتراطَ القبولِ في مجلسِ الإيجابِ، ويدُلُّ على ذلك تصويرُ "الدُّرر" الآتي. وكأنَّ وجهَ الاستدراكِ أنَّ الكلامَ السّابقَ إنَّما يُفيدُ انعقادَها بالإيجابِ والقَبُولِ، ولا يُفيدُ اشتراطَ حُضورِ المُحتالِ حتّى يكونَ قابلاً لها، وقد أفادَ هذا الاستدراكُ أنَّه شرطٌ.

(قولُهُ: حتّى لا يكونُ له أنْ يرجِعَ) بخلافِ ما لو قيل للمديونِ: عليك ألفٌ لفُلانٍ فأحِلْهُ بها عليَّ، فقال المديونُ: أحَلتُ، ثمَّ بلَغَ الطّالبَ فأجازَ لا يَجُوزُ عندَ "الإمامِ و"محمَّدٍ"، كذا في "البزّازيَّة"، "سنديّ".

---

(١) هذا الموضع ساقط من مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٧٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٥٨٣٩] قوله: ((لكنْ في "الدُّرر" وغيرِها)).

(٥) في مطبوعة "التقريرات" التي بين أيدينا: ((ورضا)) دون هاء، وصوابه ما أثبتناه.

(وتَصِحُّ في الدَّينِ) المعلومِ .....

[٢٥٨٤٢] (قولُهُ: وتَصِحُّ في الدَّينِ) الشَّرطُ كونُ الدَّينِ للمُحتالِ على المُحيلِ، وإلاّ فهي وكالةٌ لا حوالةٌ، وأمّا الدَّينُ على المُحالِ عليه فليس بشرطٍ، أفادَهُ في "البحر"[١]، وفيه[٢] عن "المحيط": ((ولو أحالَ المُحالُ عليه المُحتالَ على آخَرَ جازَ وبَرِئَ الأوَّلُ، والمالُ على الآخَرِ كالكفالةِ مِن الكفيلِ)) اهـ. فدخَلَ في الدَّينِ دَيْنُ الحوالةِ كما دخَلَ دَيْنُ الكفالةِ، فإنَّ الكفيلَ لو أحالَ الطّالبَ جازَ كما يأتي[٣]. وفي "البزّازيَّة"[٤]: ((كلُّ دَيْنٍ جازَت به الكفالةُ جازَت به الحوالةُ))، وفي "الهنديَّة"[٥]: ((ما لا تَجُوزُ به الكفالةُ لا تَجُوزُ به الحوالةُ)).

[٢٥٨٤٣] (قولُهُ: المعلومِ) فلو احتالَ بمالٍ مجهولٍ على نفسِهِ بأنْ قالَ: احتَلتُ بما يذوبُ لك على فُلانٍ لا تَصِحُّ الحوالةُ مع جهالةِ المالِ، ولا تَصِحُّ الحوالةُ أيضاً بهذا اللَّفظِ، "بحر"[٦] عن "البزّازيَّة"[٧].

(قولُهُ: فلو احتالَ بمالٍ مجهولٍ على نفسِهِ إلخ) أي: مجهولٍ ثبوتُهُ على المُحيلِ، وليس المرادُ مجهولَ القَدْرِ، فإنَّ عبارةَ "البزّازيَّة" لا تُفيدُ اشتراطَ عَدَمِهِ، بل ما يأتي عن "الذَّخيرة" يُفيدُ ذلك كما نقَلَهُ المحشِّي عنها وعن "البحر"، وكذا ما قدَّمَهُ المحشِّي في الكفالةِ قبيلَ قولِ "المصنِّف": ((وكفالتُهُ بالدَّرَكِ إلخ)) عن "شرح التَّحرير"، تأمَّلْ. والظّاهرُ أنَّ الضَّميرَ في ((نفسِهِ)) راجعٌ للمُحيلِ، أي: أنَّه مجهولٌ عليه بسببِ عَدَمِ معرفَتِهِ أنَّه يثبُتُ أوْ لا، أو راجعٌ للمُحتالِ عليه، والجارُّ مُتعلِّقٌ بـ ((احتالَ)).

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٩.

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٦.

(٣) المقولة: [٢٥٨٥٣] قوله: ((وبَرِئَ المُحيلُ مِن الدَّينِ إلخ)).

(٤) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الحوالة ـ الباب الأول في تعريفها وركنها وشرائطها وأحكامها ٣/٢٩٦ بتصرف، نقلاً عن "البدائع".

(٦) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٠.

(٧) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(لا في العَينِ) زادَ في "الجوهرة"[١]: ((ولا في الحُقوقِ)) انتهى، وبه عُرِفَ أنَّ حوالةَ الغازي بحَقِّهِ مِن غنيمةٍ مُحرَزةٍ .....

[٢٥٨٤٤] (قولُهُ: لا في العَينِ) لأنَّ النَّقلَ الذي تضمَّنَتهُ نقلٌ شرعيٌّ، وهو لا يُتصوَّرُ في الأعيانِ، بل المتصوَّرُ فيها النَّقلُ الحسِّيُّ، فكانت نقلاً للوصفِ الشَّرعيِّ وهو الدَّينُ، "فتح"[٢]. قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[٣]: ((يَرِدُ عليه ما سيذكرُهُ مِن أنَّها تَصِحُّ بالدَّراهمِ الوديعةِ؛ إذ ليس فيها نقلُ الدَّينِ، وكذا الغصبُ على القولِ بأنَّ الواجبَ فيه رَدُّ العَينِ، والقيمةُ مَخلَصٌ. ودَفْعُ الإيرادِ بأنَّ الحوالةَ بالوديعةِ وكالةٌ حقيقةً)) اهـ.

قلتُ: فيه نظرٌ؛ لِما سيأتي[٤] في الحوالةِ المقيَّدةِ بوديعةٍ ونحوِها أنَّه لا يَملِكُ المُحيلُ مُطالبةَ المُحتالِ عليه، ولا المُحتالُ عليه دَفْعَها للمُحيلِ، ولا يخفى أنَّ الوكالةَ حَقِيقةً تُنافي ذلك، فالصَّوابُ في دَفْعِ الإيرادِ أنَّ النَّقلَ موجودٌ؛ لأنَّ المديونَ إذا أحالَ الدَّائنَ على المُوْدَعِ فقد انتقَلَ الدَّينُ عن المديونِ إلى المُوْدَعِ، وصار المُوْدَعُ مُطالَباً بالدَّينِ كأنَّه في ذمَّتِهِ، فكانت[٥] حوالةً بالدَّينِ لا بالعَينِ. نَعَمْ لو أحالَ المُوْدَعُ رَبَّ الوديعةِ بها على آخَرَ كانت حوالةً بالعَينِ فلا تَصِحُّ.

مطلبٌ في حوالةِ الغازي وحوالةِ المستَحِقِّ مِن الوقفِ

[٢٥٨٤٥] (قولُهُ: وبه عُرِفَ أنَّ حوالةَ الغازي) مصدرٌ مضافٌ لفاعِلِهِ، أي: إحالتَهُ غيرَهُ على الإمامِ،

(قولُ "الشّارحِ": زادَ في "الجوهرة": ولا في الحُقوقِ) أشارَ في "شرح نظم الكنز" إلى تمثيلِهِ بأنْ يُحيلَهُ بحَقِّ الشُّفعةِ الثّابتِ له على المشتري. انتهى "سنديّ".

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الحوالة ١/٣٨٠.

(٢) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٤٦.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الحوالة ٢/٣٠٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [٢٥٨٨٩] قوله: ((وحُكمُها: إلخ)).

(٥) في "الأصل" و"آ": ((وكانت)) بالواو.

٤/٢٩٠ وعبارةُ "النَّهر"[١]: ((وبه عُرِفَ أنَّ الحوالةَ على الإمامِ مِن الغازي إلخ))، ولا يخفى أنَّ ما ذكَرَهُ غيرُ ما نحن فيه؛ إذ كلامُ "المصنِّف" في بيانِ المكفُولِ به، فذكَرَ أنَّه المالُ لا العَينُ ولا الحُقوقُ، فإذا استدانَ الغازي دَيْناً مِن زيدٍ ثمَّ أحالَهُ به على الإمامِ صحَّتِ الحوالةُ، سواءٌ قيَّدَها بأنْ يُعطيَهُ الإمامُ مِن حَقِّهِ مِن الغنيمةِ المُحرَزةِ أوْ لا؛ لأنَّ المُحالَ عليه لا يُشترَطُ أنْ يكونَ عليه للمُحيلِ دَيْنٌ أو عَيْنٌ مِن وَدِيعةٍ أو غيرِها؛ ولأنَّ المُحالَ به دَيْنٌ صحيحٌ معلومٌ، فالقولُ بعَدَمِ صحَّتِها ليس له وجهُ صحَّةٍ أصلاً، [٣/ق١٨٨/ب] وهكذا يُقالُ في المُستَحِقِّ إذا استدانَ ثمَّ أحالَ الدّائنَ على النّاظرِ، سواءٌ قيَّدَ الحوالةَ بمعلومِهِ الذي في يدِ النّاظرِ أوْ لا، فهي أيضاً مِن الحوالةِ بالدَّينِ لا بالحُقوقِ، نَعَمْ لو أحالَ الإمامُ الغازيَ، أو أحالَ النّاظرُ المُستَحِقَّ على آخَرَ كان مَظِنَّةَ أنْ يُقالَ: إنَّها مِن الحوالةِ بالحُقوقِ؛ لأنَّ الغنيمةَ إذا أُحرِزَت بدارِنا يَتأكَّدُ فيها حَقُّ الغانمينَ، ولا تُملَكُ إلاّ بالقِسْمةِ[٢]، ولا يُقالُ: إنَّ الوارثَ[٣] إذا ماتَ بعدَ الإحرازِ قبلَ القِسْمةِ يُورَثُ نصيبُهُ فيقتضي المِلْكَ قبلَ القِسْمةِ؛ لأنّا نقولُ: إنَّ الحَقَّ المتأكِّدَ يُورَثُ كحَقِّ حَبْسِ الرَّهنِ والرَّدِّ بالعيبِ، بخلافِ الضَّعيفِ كالشُّفْعةِ وخِيارِ الشَّرطِ كما قدَّمناهُ[٤] عن "الفتح" في بابِ المَغنَمِ وقِسْمتِهِ، وكذا يُقالُ في غَلَّةِ الوقفِ، فإنَّ نصيبَ المُستَحِقِّ يُورَثُ عنه إذا ماتَ قبلَ القِسْمةِ بعدَ ظُهورِ غَلَّةِ الوقفِ في وقفِ الذُّرِّيَّةِ، أو بعدَ عملِ صاحبِ الوظيفةِ كما قدَّمناهُ هناك[٤]. ومُقتضى هذا أنْ لا تَصِحَّ هذه الحوالةُ؛ لأنَّ كلاًّ مِن الغازي والمُستَحِقِّ لم يثبُتْ له دَيْنٌ في ذمَّةِ الإمامِ والنّاظرِ، نَعَمْ تكونُ وكالةً بالقَبْضِ مِن المُحالِ عليه كما يأتي[٥] في قولِ "المصنِّف": ((وإنْ قال المُحِيلُ للمُحتالِ))، وهذا يقَعُ كثيراً، فإنَّ النّاظرَ يُحيلُ

---

(١) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/ب.

(٢) في "ك": ((بالغنيمة))، وهو تحريف.

(٣) قال شيخنا علاّمةُ بلاد الشام وشيخ الجامع الأموي بدمشق عبد الرزاق الحلبي حفظه الله: ((لعلَّ صواب العبارة: إنَّ المُستَحِقَّ إذا مات ... إلخ)).

(٤) المقولة [١٩٦٦٠] قوله: ((لتأكُّدِ مِلْكِهِ)).

(٥) صـ٢٣٠ـ "در".

لا تَصِحُّ، وكذا حوالةُ المستَحِقِّ بمعلومِهِ في الوقفِ على النّـاظرِ، "نهـر"[١]، ثـمَّ قـال بعدَ وَرَقَتَينِ[٢]: ((وهذا في الحوالةِ المطلَقةِ ظاهرٌ، .....

المُستَحِقَّ على مُستأجرِ عَقارِ الوقفِ، وقد أفتى في "الحامديَّة"[٣] بأنَّـه[٤] لـو مـاتَ النّـاظرُ قبـلَ أَخْـذِ المُحتالِ فللنّاظرِ الثّاني أَخْذُهُ، لكنْ ذكَرنا[٥] في بابِ المَغنَمِ أنَّ غَلَّةَ الوقفِ بعدَ ظُهورِهـا يَتـأكَّدُ فيهـا حَقُّ المُستَحِقِّينَ فتُورَثُ عنهم، وأمّا بعدَ قَبْضِ النّاظرِ لها فينبغي أنْ تصيرَ مِلْكاً لهم للشِّرْكةِ الخاصَّةِ، بخلافِ المَغنَمِ، فإنَّه لا يُملَكُ إلاّ بعدَ القِسْمةِ، حتّى لو أعتَقَ أحـدُ الغـانمينَ حصَّتَـهُ مِـن أمـةٍ لا تَعتِـقُ للشِّرْكةِ العامَّةِ إلاّ إذا قُسِّمَـتِ الغنيمةُ على الرّاياتِ فيَصِحُّ للشِّرْكةِ الخاصَّةِ. وعلى هذا فـإذا صـارتِ الغَلّةُ في يدِ النّاظرِ صارت أمانةً عندَهُ مِلكاً للمُستَحِقِّينَ، لهـم مُطالَبتُـهُ بهـا، ويُحبَـسُ إذا امتنَـعَ مِـن أدائها، ويضمَنُها[٦] إذا استهلَكَها أو هلَكَت بعدَ الطَّلبِ، فإذا أحالَ النّـاظرُ بعـضَ المُستَحِقِّينَ علـى آخَرَ[٧] لا يَصِحُّ؛ لأنَّها حوالةٌ بالعَينِ لا بالدَّينِ، إلاّ إذا كان النّاظرُ استهلَكَها أو خلَطَها بمالِـهِ فتصيـرُ دَيْناً بذمَّتِهِ، فتَصِحُّ الحوالةُ؛ لأنَّها حوالةٌ بالدَّينِ لا بـالعَينِ ولا بـالحُقوقِ. فقـد ظهَـرَ أنَّ هـذه الحوالـةَ لا تكونُ مِن الحوالةِ بالحُقوقِ أصلاً، سواءٌ كان الغازي أو النّاظرُ مُحِيلاً أو مُحتـالاً، وسـواءٌ كـانتِ الحوالةُ مُطلَقةً أو مُقيَّدةً، وأنَّ ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" عن "النَّهر" غيرُ مُحرَّرٍ، فافهمْ وتدبَّرْ واغنمْ تحريـرَ هذا المقامِ، فإنَّه مِن فَيْضِ ذي الجلالِ والإكرامِ.

[٢٥٨٤٦] (قولُهُ: لا تَصِحُّ) قد عَلِمتَ أنَّه لا وجهَ له.

[٢٥٨٤٧] (قولُهُ: وهذا في الحوالةِ المطلَقةِ ظاهرٌ) لتصريحِهم باختصاصِها بالدُّيونِ؛ لابتنائها على النَّقلِ، "نهر"[٨].

---

(١) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/ب بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب بتصرف.

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحوالة ١/٢٩٤.

(٤) في "آ": ((أنه)) بلا باء.

(٥) المقولة [١٩٦٦٣] قوله: ((ردَّهُ في "النَّهر")).

(٦) في "آ": ((ويضمن)).

(٧) في "ك": ((الآخر)).

(٨) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب.

وأمّا المقيَّدةُ ففي "البحر"[(١)]: إنْ مالُ[(٢)] الوقفِ[(٣)] في يدِ النّاظرِ ينبغي أنْ تَصِحَّ كالإحالةِ على المُودَعِ وإلاّ لا؛ لأنَّها مُطالَبةٌ، انتهى. ومُقتضاهُ: صحَّتُها بحَقِّ الغنيمةِ، وعندي فيه تردُّدٌ).

قلتُ: وهذه حوالةٌ بالدَّينِ وإنْ كانت مُطلَقةً، بل الصِّحَّةُ فيها أظهَرُ مِن عَدَمِها؛ لأنَّ الحوالةَ المطلَقةَ على ما يأتي[(٤)]: أنْ لا يُقيِّدَ المُحيلُ بدَيْنٍ له على المُحالِ عليه ولا بعَينٍ له في يدِهِ، فإذا أحالَ المستَحِقُّ غريمَهُ بدَيْنِهِ على النّاظرِ حوالةً مُطلَقةً فلا شكَّ في صحَّتِها.

[٢٥٨٤٨] (قولُهُ: ينبغي أنْ تَصِحَّ) لِما عَلِمتَ مِن أنَّ مالَ الوقفِ في يدِهِ أمانةٌ، ولكنْ إذا صحَّتْ لا تكونُ مِن الحوالةِ بالحُقوقِ؛ لأنَّ المستَحِقَّ إنَّما أحالَ دائنَهُ بدَيْنٍ صحيحٍ، بل هي حوالةٌ بالدَّينِ مُقيَّدةٌ بما عندَ المُحالِ عليه، وهو النّاظرُ.

[٢٥٨٤٩] (قولُهُ: كالإحالةِ على المُودَعِ) بجامعِ أنَّ كلاًّ مِنهما أمينٌ ولا دَيْنَ عليه، "ط"[(٥)].

[٢٥٨٥٠] (قولُهُ: لأنَّها مُطالَبةٌ) أي: لأنَّ الحوالةَ تُثبِتُ المطالَبةَ، ولا مُطالَبةَ على النّاظرِ فيما لم يَصِلْ إليه مِن مالِ الوقفِ الذي قُيِّدَتِ الحوالةُ به.

[٢٥٨٥١] (قولُهُ: انتهى) أي: كلامُ "البحر". وقولُهُ: ((ومُقتضاهُ إلخ)) مِن كلامِ "النَّهر" أيضاً، فافهمْ.

[٢٥٨٥٢] (قولُهُ: وعندي فيه تردُّدٌ) نقَلَهُ "الحمَويُّ" وأقرَّهُ. ويُؤيِّدُ الصِّحَّةَ ما ذكَرُوهُ في المَغنَمِ: أنَّه يُورَثُ عنه؛ لتأكُّدِ مِلكِهِ فيه، [٣/ق١٨٩/أ] وقد وُجِدَ الجامعُ للقياسِ فيها وفي الوديعةِ، "ط"[(٥)].

(قولُهُ: ما ذكَرُوهُ في المَغنَمِ: أنَّه يُورَثُ عنه لتأكُّدِ مِلكِهِ فيه، وقد وُجِدَ الجامعُ للقياسِ فيها وفي الوديعةِ) حَقَّهُ في المَغنَمِ وإنْ كانَ مُتأكِّداً إلاّ أنَّه لا يُملَكُ، فلم يكنْ كالوديعةِ المَقيسِ عليها، فلم يَزَلِ التَّردُّدُ في صحَّةِ هذه الحوالةِ موجوداً على ما ذكَرَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٦/٦ بتصرف.

(٢) في "د": ((إنْ كانَ مالُ)).

(٣) في "و": ((المالُ)) بدل ((مالُ الوقفِ)).

(٤) المقولة [٢٥٨٩١] قوله: ((بخلافِ الحوالَةِ المطلَقةِ)).

(٥) "ط": كتاب الحوالة ١٦٩/٣.

(وبَرِئَ المُحيلُ مِن الدَّينِ) والمطالَبةِ جميعاً.....

[٢٥٨٥٣] (قولُهُ: وبَرِئَ المُحيلُ مِن الدَّينِ إلخ) أي: براءةً مُؤقَّتةً بعَدَمِ التَّوَى. وفائدةُ براءتِهِ: أنَّه لو ماتَ لا يأخُذُ المُحتالُ الدَّينَ مِن تَرِكَتِهِ، ولكنَّه يأخُذُ كفيلاً مِن وَرَثَتِهِ أو مِن الغُرَماءِ مَخافةَ أنْ يَتْوَى حَقُّهُ، كذا في "شرح المجمع"، "ط"[١]. ومُقتضى البراءةِ أنَّ المشتريَ لو أحالَ البائعَ على آخَرَ بالثَّمنِ لا يَحبِسُ المبيعَ، وكذا لو أحالَ الرّاهنُ المُرتهِنَ بالدَّينِ لا يَحبِسُ الرَّهنَ، ولو أحالَها بصَداقِها لم تَحبِسْ نفسَها، بخلافِ العكسِ، أي: إحالةِ البائعِ غَرِيمَهُ على المشتري بالثَّمنِ، أو المُرتهِنِ غريمَهُ على الرّاهنِ، أو المرأةِ على الزَّوجِ، والمذكورُ في "الزِّيادات" عكسُ هذا، وهو أنَّ البائعَ والمُرتهِنَ إذا أحالا سقَطَ حَقُّهما في الحبسِ، ولو أُحيلا لم يسقُطْ، وتمامُهُ في "البحر"[٢].

قلتُ: ووجهُهُ ظاهرٌ، وهو أنَّ البائعَ والمُرتهِنَ إذا أحالا غريماً لهما على المشتري أو الرّاهنِ سقَطَتْ مُطالَبتُهما، فيسقُطُ حَقُّهما في الحبسِ، بخلافِ ما لو أُحيلا، فإنَّ مُطالَبَتَهما باقيةٌ كما أوضحَهُ "الزَّيلعيُّ"[٣]، قال في "البحر"[٤]: ((وفي قولِهِ: بَرِئَ المُحيلُ إشارةٌ إلى براءةِ كفيلِهِ، فإذا أحالَ الأصيلُ الطّالبَ بَرِئا، كذا في "المحيط")) اهـ. ٤/٢٩١

وقولُهُ: ((والمطالَبةِ جميعاً)) دخَلَ فيه ما لو أحالَ الكفيلُ[٥] المكفُولَ له ونَصَّ على براءتِهِ فإنَّه يبرأُ عن المطالَبةِ، وإنْ أطلَقَ الحوالةَ بَرِئَ الأصيلُ أيضاً، "نهر"[٦]، وفي "حاشية البحر" لـ"الرَّمليِّ": ((يُؤخَذُ مِن براءةِ المُحيلِ أنَّ الكفيلَ لو أحالَ المكفُولَ له على المديونِ بالدَّينِ المكفُولِ به وقَبِلَهُ بَرِئَ، وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ. وأطالَ في الاستشهادِ له.

---

(١) "ط": كتاب الحوالة ٣/١٦٩.

(٢) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧١ بتصرف.

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الحوالة ٤/١٧٢.

(٤) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧١.

(٥) ((الكفيل)) ساقطة من "م".

(٦) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/ب ـ ٤٢٥/أ.

(بالقَبُولِ) مِن المُحتالِ للحوالةِ (ولا[١] يرجعُ المُحتالُ على المُحيلِ.....

[٢٥٨٥٤] (قولُهُ: بالقَبُولِ مِن المُحتالِ) اقتصَرَ عليه تَبَعاً لـ "البحـر"[٢]، وزادَ في "النَّهـر"[٣]: ((والمُحتالِ عليه))، وهو مُخالِفٌ لِما قدَّمَهُ[٤] ((مِن أنَّ الشَّـرطَ قَبُـولُ المُحتـالِ أو نائبِـهِ ورضـا الباقيين))، وأفادَ أنَّه لا يلزَمُ قَبْضُ المُحتالِ في المجلسِ إلاّ إذا كان صَرْفـاً، بـأنْ كـان دَيْنُـهُ ذَهَبـاً فأحالَ عنه بفضَّةٍ جازَ إنْ قَبِلَ[٥] الغريمُ ناقداً في مجلسِ المُحيلِ والمُحتـالِ، وتمامُـهُ في "البحـر"[٦] عن "تلخيص الجامع".

[٢٥٨٥٥] (قولُهُ: ولا يرجعُ المُحتالُ على المُحيلِ إلخ) هذا إذا لم يَشترِطِ الخِيـارَ للمُحـالِ، أو لم يَفسَخْها المُحيلُ والمُحتالُ، أمّا إذا جعَلَ للمُحالِ الخِيـارَ، أو أحالَـهُ على أنَّ لـه أنْ يرجِـعَ على أيِّهما شاءَ صحَّ، "بزّازيَّة"[٧]. وكذا إذا فُسِخَت رجَعَ المُحتالُ على المُحيـلِ بدَيْنِـهِ، ولـذا قال في "البدائع"[٨]: ((إنَّ حُكمَها[٩] ينتهي بفَسْخِها وبالتَّوَى))، وفي "البزّازيَّة"[١٠]: ((والمُحيلُ

(قولُهُ: وزادَ في "النَّهر": والمُحتالِ عليه إلخ) الظّاهرُ ما نقَلَهُ في "النَّهر"؛ إذ ليس الكلامُ في صحَّةِ عَقْدِ الكفالةِ[١١] حتّى يُقالَ: إنَّه يَتِمُّ بقَبُولِ المُحتالِ بشرطِ رضا الباقيين، بـل في بـراءةِ المُحيـلِ مِـن الدَّيـنِ، وهـي مُتوقّفةٌ على قَبُولِ المُحتالِ عليه أيضاً، لكـنْ يُـرادُ بـه بالنِّسـبةِ لـه مـا يشـمَلُ الرِّضـا، وفي "العنايـة": ((المـرادُ بالقَبُولِ رضا مَن رضاهُ شرطٌ فيها)) اهـ. وفي "مختصـر القُـدُوريّ": ((الحوالـةُ إذا تَمَّـتْ بقَبُـولِ المُحتـالِ لـه والمُحتالِ عليه بَرِئَ المُحيلُ)) اهـ. وهذا يُوافِقُ ما في "النَّهر".

(١) في "د" و"و": ((فلا)).

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٢٧١/٦.

(٣) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٤/ب.

(٤) صـ٢١٤ـ وما بعدها "در".

(٥) في "آ": ((قبله)).

(٦) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٢٧١/٦ بتصرف.

(٧) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البدائع": كتاب الحوالة ـ فصل: بيان ما يخرج به المُحال عليه من الحوالة ١٨/٦ بتصرف.

(٩) في "الأصل": ((حكمهما)).

(١٠) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٩/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) **نقول**: كذا عبارة مطبوعة "التقريرات"، ولعلَّ صواب العبارة: ((الحوالة)) بدل ((الكفالة)).

إلاّ بالتَّوَى) بالقَصْرِ، .....

والمُحتالُ يَملِكانِ النَّقْضَ فيبرأُ المُحتالُ عليه))، وفي "الذَّخيرة": ((إذا أحالَ المديونُ الطّالبَ على رجلٍ بألفٍ أو بجميعِ حَقِّهِ وقَبِلَ مِنه، ثمَّ أحالَهُ أيضاً بجميعِ حَقِّهِ على آخَرَ وقَبِلَ مِنه صار الثّاني نَقْضاً للأوَّلِ وبَرِئَ الأوَّلُ)) اهـ "بحر"[1].

قلتُ: وكذا تبطُلُ لو أحالَ البائعُ على المشتري بالثَّمنِ، ثمَّ استُحِقَّ المبيعُ، أو ظهَرَ أنَّه حُرٌّ، لا لو رُدَّ بعيبٍ ولو بقضاءٍ، وكذلك لو ماتَ العبدُ قبلَ القَبْضِ. وإذا ماتَ المُحالُ عليه مديوناً قُسِمَ مالُهُ بينَ الغُرَماءِ وبينَ المُحالِ بالحِصَصِ[2]، وما بَقِيَ له يرجِعُ به على المُحيلِ، وإنْ ماتَ المُحيلُ مديوناً فما قَبَضَ المُحتالُ في حياتِهِ فهو له، وما لم يَقبِضْهُ فهو بينَهُ وبينَ الغُرَماءِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "كافي الحاكم".

[٢٥٨٥٦] (قولُهُ: إلاّ بالتَّوَى) وزانُ حَصَى، وقد يُمَدُّ، "مصباح"[3]. يُقالُ: تَوِيَ المالُ بالكسرِ يَتْوَى تَوىً[4]، وأتواهُ غيرُهُ، "بحر"[5] عن "الصَّحاح"[6].

(قولُهُ: لا لو رُدَّ بعيبٍ ولو بقضاءٍ إلخ) ما ذكَرَهُ مِن عَدَمِ البُطلانِ في هذه وما بعدَها استحسانٌ، والقياسُ البُطلانُ كما قال "زُفَرُ". وجهُ القياسِ: أنَّ الكفالةَ مُقيَّدةٌ بالثَّمنِ، وقد بطَلَ فتبطُلُ الحوالةُ، ووجهُ الاستحسانِ: أنَّه قيَّدَ الحوالةَ بالثَّمنِ ولم يَتبيَّنْ أنَّ الثَّمنَ لم يكن واجباً ليظهَرَ بُطلانُ الحوالةِ، بل يسقُطُ للحالِ، فلا يظهَرُ في حَقِّ الغريمِ المُحتالِ، بخلافِ الاستحقاقِ والحرِّيَّةِ؛ لأنَّه ظهَرَ بذلك أنَّ الثَّمنَ لم يكنْ واجباً أصلاً، فلم يثبُتْ ما قيَّدَ به الحوالةَ فلم تكنْ صحيحةً. اهـ "منبع".

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٦٨.

(٢) في "الأصل": ((في الحصص)).

(٣) "المصباح": مادة ((توي)).

(٤) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((تواء)) بالمدِّ، وما أثبتناه من "م" موافق لما في "البحر" و"الصحاح".

(٥) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٢.

(٦) "الصحاح": مادة ((توي)).

ويُمَدُّ: هلاكُ المالِ؛ لأنَّ براءتَهُ مُقيَّدةٌ بسلامةِ حَقِّهِ، وقيَّدَهُ في "البحر": ((بأنْ لا يكونَ المُحيلُ هو المُحتالَ عليه ثانياً))،.....

[٢٥٨٥٧] (قولُهُ: هلاكُ المالِ) هذا معناهُ اللُّغويُّ، ومعناهُ الاصطلاحيُّ ما ذكَرَهُ "المصنِّف"، "بحر"[(١)].

[٢٥٨٥٨] (قولُهُ: لأنَّ براءتَهُ) أي: براءةَ المُحيلِ مِن الدَّينِ ((مُقيَّدةٌ بسلامةِ حَقِّهِ)) أي: حَقِّ المُحتالِ. واختَلَفَ المشايخُ في كيفيَّةِ عَوْدِ الدَّينِ، فقيل: بفَسْخِ الحوالةِ، أي: يفسَخُها المُحتالُ كالمشتري إذا وجَدَ بالمبيعِ عَيباً، وقيل: تنفسِخُ كالمبيعِ إذا هلَكَ قبلَ القَبْضِ، وقيل: في الموتِ تنفسِخُ، وفي الجحودِ لا تنفسِخُ، ولم أَرَ أنَّ فَسْخَ المُحتالِ هل يحتاجُ إلى التَّرافُعِ عندَ القاضي؟ وظاهرُ التَّشبيهِ بالمشتري إذا وجَدَ عَيباً أنَّه يحتاجُ، [٣/ق١٨٩/ب] نَعَمْ، على أنَّها تنفسِخُ لا يحتاجُ، فتدبَّرْهُ، "نهر"[(٢)].

قلتُ: المشتري يستَقِلُّ بالفَسْخِ بخِيارِ العيبِ بدونِ التَّرافُعِ عندَ القاضي، وإنَّما التَّرافُعُ شرطٌ لرَدِّ البائعِ على بائعِهِ بذلك العيبِ.

[٢٥٨٥٩] (قولُهُ: وقيَّدَهُ في "البحر"[(٣)] إلخ) وقال[(٣)]: ((لِما في "الذَّخيرة": رجلٌ أحالَ رجلاً له عليه دَيْنٌ على رجلٍ، ثمَّ إنَّ المُحتالَ عليه أحالَهُ على الذي عليه الأصلُ بَرِئَ المُحتالُ عليه الأوَّلُ، فإنْ تَوِيَ المالُ على الذي عليه الأصلُ لا يعودُ إلى المُحتالِ عليه الأوَّلِ)) اهـ.

(قولُهُ: المشتري يستَقِلُّ بالفَسْخِ بخِيارِ العيبِ إلخ) الذي تقدَّمَ في خِيارِ العيبِ عن "الخانيَّة" يُخالِفُ هذا، ونصُّهُ: ((رجلٌ اشترَى شيئاً فعَلِمَ بعيبٍ قبلَ القَبْضِ فقال: أبطلتُ البَيعَ بطَلَ البَيعُ إنْ كان بمحضرٍ مِن البائعِ وإنْ لم يَقبَلِ البائعُ، وإنْ قال ذلك في غَيبةِ البائعِ لا يبطُلُ البَيعُ، وإنْ عَلِمَ بعدَ القَبْضِ فقال: أبطلتُ البَيعَ الصَّحيحُ أنَّه لا يبطُلُ البَيعُ إلاَّ بقضاءٍ أو رضًا)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٢.

(٢) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٢.

(وهو) بأحدِ أمرَينِ (أنْ يجحَدَ) المُحالُ عليه (الحوالةَ ويحلِفَ ولا بيِّنةَ له) أي: لمُحتالٍ ومُحيلٍ (أو يموتَ) المُحالُ عليه (مُفلِساً) بغيرِ عَيْنٍ ودَيْنٍ.....

[٢٥٨٦٠] (قولُهُ: وهو[١] بأحدِ أمرَينِ إلخ) الضَّميرُ راجعٌ لـ((التَّوَى))، وهذا في الحوالةِ المطلَقةِ، أمّا المقيَّدةُ بوديعةٍ فيثبُتُ له الرُّجوعُ بهلاكِها كما يأتي[٢].

[٢٥٨٦١] (قولُهُ: أي: لمُحتالٍ ومُحيلٍ) فقولُهُ: ((له)) أي: لكلٍّ مِنهما كما في "الفتح"[٣].

[٢٥٨٦٢] (قولُهُ: مُفلِساً) بالتَّخفيفِ، يُقالُ: أَفلَسَ الرَّجلُ إذا صار ذا فَلْسٍ بعدَ أنْ كان ذا دراهمَ ودنانيرَ، فاستُعمِلَ مكانَ ((افتَقَرَ)). اهـ "كفاية"[٤] و"نهر"[٥] عن "طَلِبَةِ الطَّلَبة"[٦] للعلاّمةِ "عمرَ النَّسفيِّ".

[٢٥٨٦٣] (قولُهُ: بغيرِ عَيْنٍ) الأوضحُ أنْ يقولَ: بأنْ لم يترُكْ عَيْناً إلخ، أي: عَيْناً تفي بالمُحالِ به، وكذا يُقالُ في الدَّينِ. ولا بدَّ في الكفيلِ أنْ يكونَ كفيلاً بجميعِهِ، فلو كفَلَ البعضَ فقد تَوِيَ الباقي كما لا يخفى، "ط"[٧]. وكذا لو ترَكَ ما يفي بالبعضِ فقد تَوِيَ الباقي، وكذا لو ماتَ مديوناً وقُسِمَ مالُهُ بالحِصَصِ كما قدَّمناهُ آنفاً[٨].

[٢٥٨٦٤] (قولُهُ: ودَيْنٍ) المرادُ به ما يمكنُ أنْ يثبُتَ في الذِّمَّةِ بقرينةِ مُقابَلتِهِ بالعَينِ، فيَشمَلُ النُّقودَ[٩]، والمكيلَ، والموزونَ، وفي "الهنديَّة"[١٠] عن "المحيط"[١١]: ((لو كان القاضي يعلَمُ أنَّ للمَيِّتِ

---

(١) ((هو)) ساقط من "م".

(٢) المقولة [٢٥٨٩١] قوله: ((بخلافِ الحوالةِ المطلَقةِ)).

(٣) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥١.

(٤) "الكفاية": كتاب الحوالة ٦/٣٥٢ بتصرف (ذيل "فتح القدير").

(٥) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/أ.

(٦) "طَلِبة الطَّلَبة": كتاب الكفالة والحوالة صـ٢٨٩ـ.

(٧) "ط": كتاب الحوالة ٣/١٦٩.

(٨) المقولة [٢٥٨٥٥] قوله: ((ولا يرجعُ المُحتالُ على المُحيلِ إلخ)).

(٩) في "آ": ((المنقول)).

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب الحوالة ـ الباب الأول ـ مطلب: أحكام الحوالة ٣/٢٩٧.

(١١) لم نعثر على النقل في مظانه من مخطوطة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا.

وكفيلٍ، .....

دَيْناً على مُفلِسٍ فعلى قولِ "الإمامِ" لا يقضي ببُطلانِ الحوالةِ)) اهـ. أي: لأنَّ الإفلاسَ ليس بتَسوًى عندَهُ؛ لاحتمالِ أنْ يحدُثَ له مالٌ، فيكونُ المُحالُ عليه قد ترَكَ مالاً حُكماً، وهو ما على[1] مديونِهِ المُفلِسِ.

[٢٥٨٦٥] (قولُهُ: وكفيلٍ) فوُجودُ الكفيلِ يَمنَعُ موتَهُ مُفلِساً على ما في "الزِّيادات"، وفي "الخلاصة": ((لا يَمنَعُ))، "بحر"[2]، وتَبِعَهُ في "المنح"[3]، لكنِّي لم أَرَ في "الخلاصة" ما عزاهُ إليها[4]، بل اقتصَرَ فيها[5] على نقلِ عبارةِ "الزِّيادات"، نَعَمْ، قال فيها[5]: ((ولو ماتَ المُحتالُ عليه ولم يترُكْ شيئاً وقد أعطَى كفيلاً بالمالِ، ثمَّ أَبرأَ صاحبُ المالِ الكفيلَ مِنه له أنْ يرجِعَ على الأصيلِ)) اهـ. وهذه مسألةٌ أُخرى، وقد جزَمَ في "الفتح"[6] وغيرِهِ بما في "الزِّيادات" بلا حكايةِ خلافٍ.

(تنبيهٌ)

في "البحر"[7] عن "البزّازيَّة"[8]: ((وإنْ لم يكنْ به كفيلٌ ولكن تبرَّعَ رجلٌ ورهَنَ به رهناً، ثمَّ ماتَ المُحالُ عليه مُفلِساً عادَ الدَّينُ إلى ذمَّةِ المُحيلِ، ولو كان مُسلَّطاً على البَيعِ فباعَهُ ولم يَقبِضِ الثَّمنَ حتّى ماتَ المُحالُ عليه مُفلِساً بطَلَتِ الحوالةُ، والثَّمنُ لصاحبِ الرَّهنِ)) اهـ.

(قولُهُ: عادَ الدَّينُ إلى ذمَّةِ المُحيلِ) وذلك أنَّ عَقْدَ الرَّهنِ لم يبقَ بعدَ موتِ المُحالِ عليه مُفلِساً؛ إذ لم يبقَ الدَّينُ عليه، والرَّهنُ بدَيْنٍ ولا دَيْنَ مُحالٍ، بخلافِ ما إذا ترَكَ كفيلاً بأمرِهِ أو بغيرِهِ؛ لأنَّ الكفيلَ خَلَفٌ عنه، "زيلعيّ".

---

(١) في "الأصل": ((وهو مالاً على))، وهو تحريف.

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٣.

(٣) "المنح": كتاب الحوالة ٢/ق٥١/أ.

(٤) **نقول:** ولم نقف عليه نحن كذلك في مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا.

(٥) "الخلاصة": كتاب الحوالة ق٢٥٥/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥١ ـ ٣٥٢.

(٧) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٣.

(٨) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وقالا: بهما، وبأنْ فلَّسَهُ الحاكمُ. (ولو اختَلَفا فيه) أي: في موتِهِ مُفلِساً،.....

وفي حُكمِ التَّبرُّعِ بالرَّهنِ ما لو استعارَ المطلوبُ شيئاً ورهَنَهُ عندَ الطَّالبِ ثمَّ ماتَ مُفلِساً، "شُرنبُلاليَّة"[١] عن "الخانيَّة"[٢].

٤/٢٩٢ [٢٥٨٦٦] (قولُهُ: وقالا: بهما) أي: بالجحدِ والموتِ مُفلِساً.

[٢٥٨٦٧] (قولُهُ: وبأنْ فلَّسَهُ الحاكمُ) أي: في حياتِهِ، يُقالُ: فلَّسَهُ القاضي إذا قضَى بإفلاسِهِ حينَ ظهَرَ له حالُهُ، "كفاية"[٣] عن "الطَّلِبَةِ"[٤]. وهذا بناءً على[٥] أنَّ تفليسَ القاضي يَصِحُّ عندَهما، وعندَهُ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه يُتوهَّمُ ارتفاعُهُ بحُدوثِ مالٍ له، فلا يعودُ بتفليسِ القاضي على المُحيلِ، "فتح"[٦]. وتعذُّرُ الاستيفاءِ لا يُوجِبُ الرُّجوعَ، ألا ترَى أنَّه لو تعذَّرَ بغَيبةِ المُحتالِ عليه لا يرجِعُ على المُحيلِ بخلافِ موتِهِ مُفلِساً؛ لخرابِ الذِّمَّةِ، فيثبُتُ التَّوَى، وتمامُهُ في "الكفاية"[٧]. وظاهرُ كلامِهم مُتوناً وشُروحاً تصحيحُ قولِ "الإمامِ"، ونقَلَ تصحيحَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ"[٨]، ولم أرَ مَن صحَّحَ قولَهما. نَعَمْ، صحَّحوهُ في صحَّةِ الحجرِ على السَّفيهِ صيانةً لمالِهِ كما سيأتي في بابِهِ[٩].

[٢٥٨٦٨] (قولُهُ: ولو اختَلَفا فيه) بأنْ قال المُحتالُ: ماتَ المُحتالُ عليه بلا تَرِكةٍ، وقال المُحيلُ: عن تَرِكةٍ، "بزّازيَّة"[١٠].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الحوالة ٣٠٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٧٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الكفاية": كتاب الحوالة ٣٥٢/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٤) "طَلِبة الطَّلَبة": كتاب الكفالة والحوالة صـ٢٨٩ـ.

(٥) في "ب" و"م": ((عن)).

(٦) "الفتح": كتاب الحوالة ٣٥٢/٦.

(٧) انظر "الكفاية": كتاب الحوالة ٣٥٢/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٨) "التصحيح والترجيح": كتاب أدب القضاء صـ٤٣٠ـ.

(٩) انظر "الدر" عند المقولة: [٣٠٨٣٥] قوله: ((وعندهما يحجر على الحُرِّ)).

(١٠) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا في موتِهِ قبلَ الأداءِ أو بعدَهُ (فالقولُ للمُحتالِ مع يمينِهِ على العِلمِ)؛ لتمسُّكِهِ بالأصلِ، وهو العُسرةُ، "زيلعي"[1]. وقيل: القولُ للمُحيلِ بيمينِهِ، "فتح". (طالَبَ المُحتالُ عليه المُحيلَ بما) أي: بمثلِ ما (أحالَ به[2] مُدَّعياً قضاءَ دَيْنِهِ بأمرِهِ، (فقال المُحيلُ): إنَّما (أَحلتُ بدَيْنٍ) ثابتٍ (لي عليك) لم يُقبَلْ قولُهُ،.....

[٢٥٨٦٩] (قولُهُ: وكذا في موتِهِ قبلَ الأداءِ أو بعدَهُ) الأَولى: وبعدَهُ بالواوِ كما في بعضِ [٣/ق١٩٠/أ] النُّسَخِ[3]؛ لأنَّ الاختلافَ فيهما لا في أحدِهما.

[٢٥٨٧٠] (قولُهُ: على العِلمِ) أي: نفيِ العِلمِ، بأنْ يَحلِفَ أنَّه لا يعلَمُ يسارَهُ، "ط"[4]. وهذا في مسألةِ "المتنِ"، أمّا في الاختلافِ في الموتِ قبلَ الأداءِ أو بعدَهُ فإنَّه يَحلِفُ على البتاتِ؛ لكونِهِ على فعلِ نفسِهِ، وهو القَبْضُ، أفادَهُ "ح"[5].

[٢٥٨٧١] (قولُهُ: وهو العُسرَةُ) أي: في المسألةِ الأُولى، وعَدَمُ الأداءِ في الثّانيةِ.

[٢٥٨٧٢] (قولُهُ: وقيل: القولُ للمُحيلِ بيمينِهِ) لإنكارِهِ عَودَ الدَّينِ، "فتح"[6].

[٢٥٨٧٣] (قولُهُ: طالَبَ المُحتالُ عليه المُحيلَ إلخ) أي: بعدَما دفَعَ المُحالُ به إلى المُحتالِ ولو حُكماً بأنْ وهَبَهُ المُحتالُ مِن المُحالِ عليه؛ لأنَّه قبلَ الدَّفعِ إليه لا يُطالِبُهُ إلاّ إذا طُولِبَ، ولا يُلازِمُهُ إلاّ إذا لُوزِمَ، وتمامُهُ في "البحر"[7].

[٢٥٨٧٤] (قولُهُ: بأمرِهِ) قيَّد به لأنَّه لو قضاهُ بغيرِ أمرِهِ يكونُ مُتبرِّعاً ولو لم يدَّعِ المُحيلُ ما ذكر، "ط"[8].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الحوالة ١٧٣/٤.

(٢) قوله: ((به)) داخلةٌ في المتن في "و".

(٣) كما في نسخة "و".

(٤) "ط": كتاب الحوالة ١٧٠/٣.

(٥) "ح": كتاب الحوالة ق٣٠٦/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الحوالة ٣٥٢/٦.

(٧) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٣/٦.

(٨) "ط": كتاب الحوالة ١٧٠/٣.

بل (ضَمِنَ) المُحيلُ (مثلَ الدَّينِ) للمُحتالِ عليه؛ لإنكارِهِ، وقَبُولُ الحوالةِ ليس إقراراً بالدَّينِ؛ لصحَّتِها بدونِهِ، (وإنْ قال المُحيلُ للمُحتالِ: أَحلتُكَ) على فُلانٍ بمعنى: وكَّلتُكَ (لتقبِضَهُ لي، فقال المُحتالُ:) بل (أَحلتَني بدَينٍ لي عليك فالقولُ للمُحيلِ).....

[٢٥٨٧٥] (قولُهُ: مثلَ الدَّينِ) إنَّما لم يقُلْ: بما أدّاه لأنَّه لو كان المُحالُ به دراهمَ فأدَّى دنانيرَ أو عكسَهُ صَرْفاً رجَعَ بالمُحالِ به، وكذا إذا[1] أعطاهُ عَرْضاً، وإنْ أعطاهُ زُيوفاً بدَلَ الجيادِ رجَعَ بالجيادِ، وكذا لو صالَحَهُ بشيءٍ رجَعَ بالمُحالِ به، إلاّ إذا صالَحَهُ عن جنسِ الدَّينِ بأقلَّ، فإنَّه يرجعُ بقَدْرِ المؤدَّى، بخلافِ المأمورِ بقضاءِ الدَّينِ، فإنَّه يرجعُ بما أدَّى، إلاّ إذا[2] أدَّى أجودَ أو جنساً آخَرَ، "بحر"[3].

[٢٥٨٧٦] (قولُهُ: لإنكارِهِ) قال في "البحر"[3]: ((لأنَّ سببَ الرُّجوعِ قد تحقَّقَ، وهو قضاءُ دَيْنِهِ بأمرِهِ، إلاّ أنَّ المُحيلَ يدَّعي عليه دَيْناً وهو يُنكِرُ، والقولُ للمُنكِرِ)) اهـ.

[٢٥٨٧٧] (قولُهُ: فقال المُحتالُ) فيه إيماءٌ إلى أنَّه حاضرٌ، فلو كان غائباً وأرادَ المُحيلُ قَبْضَ ما على المُحالِ عليه قائلاً: إنَّما وكَّلتُهُ بقَبْضِهِ قال "أبو يوسفَ": لا أصدِّقُهُ ولا أقبلُ بيِّنَتَهُ، وقال "محمَّدٌ": يُقبَلُ قولُهُ كما في "الخانيَّة"[4]. ولو ادَّعَى المُحالُ أنَّ المُحالَ به ثَمنُ مَتاعٍ كان المُحيلُ وكيلاً في بَيْعِهِ وأنكرَ المُحيلُ ذلك فالقولُ له أيضاً، "نهر"[5].

[٢٥٨٧٨] (قولُهُ: فالقولُ للمُحيلِ) فيؤمرُ المُحتالُ بردِّ ما أخَذَهُ إلى المُحيلِ؛ لأنَّ المُحيلَ يُنكِرُ أنَّ عليه شيئاً، والقولُ للمُنكِرِ، ولا تكونُ الحوالةُ إقراراً مِن المُحيلِ بالدَّينِ للمُحتالِ على المُحيلِ؛ لأنَّها مُستعمَلَةٌ للوكالةِ أيضاً، "ابن كمالٍ".

(قولُهُ: وأنكرَ المُحيلُ ذلك فالقولُ له أيضاً) لأنَّ المُحتالَ أقرَّ له باليدِ والتَّصرُّفُ له في ذلك المالِ، والإنسانُ يتصرَّفُ ظاهراً لنفسِهِ، فلا تُسمَعُ دعواهُ أنَّ ذلك له بلا بيِّنةٍ، "زيلعيّ".

---

(١) في "الأصل": ((لو)).

(٢) ((إذا)) ساقطة من "الأصل".

(٣) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٣.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٣/٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/أ ـ ب.

لأنَّه مُنكِرٌ ولفظُ الحوالةِ يُستعمَلُ في الوكالةِ. (أحالَهُ بما لَـهُ عنـدَ زيـدٍ) حـالَ كونِـهِ (وديعةً) بأنْ أودَعَ رجلاً ألفاً، ثمَّ أحالَ بها غريمَهُ (صحَّتْ، .....

[٢٥٨٧٩] (قولُهُ: يُستعمَلُ في الوكالةِ) أي: مجازاً، ومِنه قولُ "محمَّدٍ": إذا امتنَعَ المضارِبُ عن تقاضي الدَّينِ لعَدَمِ الرِّبحِ يُقالُ له: أَحِلْ رَبَّ الدَّينِ، أي: وكِّلْهُ، "نهر"[١]. ولكنْ لَمّا كـان فيه نوعُ مُخالفةٍ للظّاهرِ صُدِّقَ مع يمينِهِ كما في "المنح"[٢]، وأفادَ في "البحر"[٣] عن "السِّـراج": ((أنَّ المُحيلَ لا يَملِكُ إبطالَ هذه الحوالةِ؛ لأنَّها صحَّت مُحتمِلةً أنْ تكونَ بمالٍ هو دَيْـنٌ عليـه، وأنْ تكونَ توكيلاً فلا يَجُوزُ إبطالُها بالاحتمالِ)) اهـ.

[٢٥٨٨٠] (قولُهُ: بما لَهُ) الأظهَرُ أنَّ ((ما)) موصولةٌ أو موصوفةٌ، و((اللاّمُ)) جارَّةٌ، ويَحتمِـلُ أنَّها كلمةٌ واحدةٌ مجرورةٌ بكسرةِ[٤] اللاّمِ.

[٢٥٨٨١] (قولُهُ: وديعةً) المرادُ بها الأمانةُ كما عبَّرَ به في "الفتـح"[٥] وغيرِهِ، قـال "ط"[٦]: ((فيَعُـمُّ العاريةَ والموهوبَ إذا تراضَيا على ردِّهِ أو قضَى القاضي به، والعَينَ المستأجَرَةَ إذا انقَضَت مُدَّةُ الإجارةِ)).

[٢٥٨٨٢] (قولُهُ: صحَّتْ) لأنَّه أقدَرُ على القضاءِ؛ لتَيَسُّرِ ما يقضي به وحضورِهِ، بخـلافِ الدَّينِ، "فتح"[٧].

(قولُهُ: أي: مجازاً) أي: مُتعارَفاً، فيمكنُ أنْ يُخرِجَهُ عن الحقيقةِ، ولو لم يُخرِجْهُ كان مُحتمِلاً فلا يـدُلُّ على الإقرارِ، فاندفَعَ ما قيل: إنَّه لا يُعارِضُ الحقيقةَ، فاحتمالُهُ لا يُخرِجُهُ عن إرادةِ الحقيقةِ. اهـ "منبع".

(قولُ "المصنِّف": أحالَهُ بما له عندَ زيدٍ وديعةً إلخ) هذه مِن مسائلِ "الجامع الصَّغير"، صورتُها: رجلٌ أودَعَ رجلاً ألفَ درهمٍ ولرجلٍ على المودِعِ ألفُ درهمٍ، فأحـالَ المـودِعُ الـذي لـه الألـفُ على المستودَعِ بالألفِ الذي عندَهُ. اهـ "بناية".

---

(١) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/أ.

(٢) "المنح": كتاب الحوالة ٢/ق٥١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٣ ـ ٢٧٤

(٤) في "آ": ((بكسر)).

(٥) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٤.

(٦) "ط": كتاب الحوالة ٣/١٧٠.

(٧) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٣.

فإنْ هلَكَتِ) الوديعةُ (بَرِئَ) المودِعُ وعادَ الدَّينُ على المُحيلِ؛ لأنَّ الحوالةَ مُقيَّدةٌ بها بخلافِ المقيَّدةِ بالمغصوبِ، فإنَّه لا يبرأُ؛ لأنَّ مِثلَهُ يَخلُفُه، .....

[٢٥٨٨٣] (قولُهُ: فإنْ هلَكَتِ الوديعةُ) قيَّدَ بهلاكِ الوديعةِ لأنَّ الحوالةَ لو كانت مُقيَّدةً بدَيْنٍ ثمَّ ارتفَعَ ذلك الدَّينُ لم تبطُلْ على تفصيلٍ فيه، "بحر"[١]، ويأتي[٢] بعضُهُ.

[٢٥٨٨٤] (قولُهُ: بَرِئَ المودِعُ) ويثبُتُ الهلاكُ بقولِهِ، "نهر"[٣]. واستحقاقُ الوديعةِ مُبطِلٌ للحوالةِ كهلاكِها كما في "الخانيَّة"[٤].

ولو لم يُعطِ المُحالُ عليه الوديعةَ، وإنَّما قضَى مِن مالِهِ كان مُتطوِّعاً قياساً لا استحساناً، كذا في "المحيط"، وفي "التّاترخانيَّة"[٥]: ((لو وهَبَ المُحتالُ الوديعةَ مِن المُحالِ عليه صحَّ التَّمليكُ؛ لأنَّه لَمّا كان له حَقُّ أنْ يتملَّكَها كان له حَقُّ أنْ يُملِّكَها))، "بحر"[٦].

[٢٥٨٨٥] (قولُهُ: وعادَ الدَّينُ على المُحيلِ) لأنَّه تَوِيَ حَقُّهُ، وأمّا ما سبَقَ[٧] مِن أنَّ التَّوَى بوجهينِ [٣/ق١٩٠/ب] عندَهُ وثلاثةِ أوجهٍ عندَهما ففي الحوالةِ المطلَقةِ، فلا يَرِدُ شيءٌ بهذا الوجهِ الرّابعِ، "يعقوبيَّة".

[٢٥٨٨٦] (قولُهُ: لأنَّ مِثلَهُ يَخلُفُه) أرادَ بالمثلِ البدَلَ ليشمَلَ القِيْميَّ، قال في "الفتح"[٨]: ((فإذا هلَكَ المغصوبُ المُحالُ به لا تبطُلُ الحوالةُ ولا يبرأُ المُحالُ عليه؛ لأنَّ الواجبَ على الغاصبِ رَدُّ العَينِ، فإنْ عجَزَ رَدَّ المثلَ أو القيمةَ، فإذا هلَكَ في يدِ الغاصبِ[٩] المُحالِ عليه لا يبرأُ؛ لأنَّ له خَلَفاً،

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٥.

(٢) المقولة [٢٥٨٩١] قوله: ((بخلافِ الحوالةِ المطلَقةِ)).

(٣) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٣/٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التاترخانية": كتاب الحوالة ـ الفصل الثاني في بيان أنواع الحوالة ٤/ق٢٤٣/أ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٤ ـ ٢٧٥ باختصار.

(٧) صـ٢٢٦ـ وما بعدها "در".

(٨) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٣ ـ ٣٥٤.

(٩) في "ب": ((لغاصب)).

وتَصِحُّ أيضاً بدَيْنٍ خاصٍّ. فصارتِ الحوالةُ المقيَّدةُ ثلاثةَ أقسامٍ، وحُكمُها: أنْ لا يَملِكَ المُحيلُ مُطالَبةَ المُحتالِ عليه، ولا المُحتالُ عليه دَفْعَها للمُحيلِ،.....

والفواتُ إلى خلَفٍ كلا فواتٍ، فبَقِيَت مُتعلِّقةً بخَلَفِه فيرَدُّ خَلَفَه على المُحتالِ)) اهـ. فلو استُحِقَّ المغصوبُ بطَلَت؛ لعَدَمِ ما يَخلُفُه كما في "الدُّرر"[1].

[٢٥٨٨٧] (قولُهُ: وتَصِحُّ أيضاً بدَيْنٍ خاصٍّ) بأنْ يُحيلَهُ بدَيْنِهِ الذي له على فُلانٍ المُحالِ عليه، "فتح"[2].

٤/٢٩٣ وفي "الخلاصة"[3] عن "التَّجريد"[4]: ((لو كان للمُحيلِ على المُحتالِ عليه دَيْنٌ فأحالَ به مُطلَقاً ولم يَشترِطْ في الحوالةِ أنْ يُعطيَهُ مِمّا عليه فالحوالةُ جائزةٌ، ودَيْنُ المُحيلِ بحالِهِ، وله أنْ يُطالِبَهُ به)) اهـ. ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[5]، ومُقتضاهُ أنَّها لا تكونُ مُقيَّدةً ما لم يُنصَّ على الدَّيْنِ.

[٢٥٨٨٨] (قولُهُ: ثلاثةَ أقسامٍ) أي: مُقيَّدةً بعَينٍ أمانةٍ، أو مغصوبةٍ، أو بدَينٍ خاصٍّ.

[٢٥٨٨٩] (قولُهُ: وحُكمُها: إلخ) أي: حُكمُ المقيَّدةِ في هذه الأقسامِ الثَّلاثةِ أنْ لا يَملِكَ المُحيلُ مُطالَبةَ المُحالِ عليه بذلك العَينِ ولا بذلك الدَّينِ؛ لأنَّ الحوالةَ لَمّا قُيِّدَت بها تعلَّقَ حَقُّ الطّالبِ به، وهو استيفاءُ دَيْنِهِ مِنه على مثالِ الرَّهنِ، وأَخْذُ المُحيلِ يُبطِلُ هذا الحَقَّ فلا يَجُوزُ، فلو دفَعَ المُحالُ عليه العَينَ أو الدَّينَ إلى المُحيلِ ضَمِنَهُ للطّالبِ؛ لأنَّه استهلَكَ ما تعلَّقَ به حَقُّ المُحتالِ كما إذا استهلَكَ الرَّهنَ أحدٌ يضمَنُهُ للمُرتهِنِ؛ لأنَّه يستحِقُّهُ، "فتح"[6].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣٠٩.

(٢) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٤.

(٣) "الخلاصة": كتاب الحوالة ق٢٥٥/أ.

(٤) ذكر في "كشف الظنون" ١/٣٤٦ عند كلامه على "تجريد القدوري" أن للحنفية تجريداً آخر لمحمد بن شجاع الثلجيّ (ت٢٦٦هـ)، ذكره صاحب "الخلاصة" في أول كتاب الزكاة. انظر "الخلاصة" ق٦٠/ب. على أننا لم نجد أحداً ممن ترجم للثلجيّ ذكر أنَّ له "التجريد"، وعلى أننا لم نعثر على المسألة في مظانها من "تجريد القدوري".

(٥) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٤.

مع أنَّ المُحتالَ أُسوةٌ لغُرَماءِ المُحيلِ بعدَ موتِهِ، .....

[٢٥٨٩٠] (قولُهُ: مع أنَّ المُحتالَ إلخ) يعني أنَّ هذه الأموالَ إذا تعلَّقَ بها حَقُّ المُحتالِ كان ينبغي أنْ لا يكونَ المُحتالُ أُسوةً لغُرَماءِ المُحيلِ بعدَ موتِهِ كما في الرَّهنِ، مع أنَّه أسوةٌ لهم؛ لأنَّ العَينَ التي بيدِ المُحتالِ عليه للمُحيلِ، والدَّينُ الذي له عليه لم يَصِرْ مملوكاً للمُحالِ بعَقْدِ الحوالةِ لا يداً ـ وهو ظاهرٌ ـ ولا رَقَبةً؛ ولأنَّ الحوالةَ ما وُضِعَت للتَّمليكِ، بل للنَّقلِ، فيكونُ بينَ الغُرَماءِ. وأمّا المُرتهنُ فملَكَ المرهونَ يداً وحبساً[1]، فيثبُتُ له نوعُ اختصاصٍ بالمرهونِ شرعاً لم يثبُتْ لغيرِهِ، فلا يكونُ لغيرِهِ أنْ يُشارِكَهُ فيه. اهـ "دُرر"[2]. قال في "البحر"[3]: ((وإذا قُسِمَ الدَّينُ بينَ غُرَماءِ المُحيلِ لا يرجعُ المُحتالُ على المُحالِ عليه بحصَّةِ الغُرَماءِ؛ لاستحقاقِ الدَّينِ الذي كان عليه)). ولو ماتَ المُحيلُ وله وَرَثةٌ لا غُرَماءُ استظهَرَ في "البحر"[4] ـ وأقرَّهُ مَن بعدَهُ ـ: ((أنَّ الدَّينَ المُحالَ به قبلَ قَبْضِ المُحتالِ يُقْسَمُ بينَ الوَرَثةِ، بمعنى أنَّ لهمُ المطالبةَ به دونَ المُحتالِ، فيُضَمُّ إلى تَركتِهِ)) اهـ. وحينئذٍ فيتبَعُ المُحتالُ التَّركةَ، "ط"[5].

(تنبيهٌ)

ما ذكَرَ مِن القِسمةِ وكونِ المُحتالِ أُسوةَ الغُرَماءِ في الحوالةِ المقيَّدةِ يُعلَمُ مِنه بالأَولى أنَّ الحوالةَ

(قولُهُ: يُعلَمُ مِنه بالأَولى أنَّ الحوالةَ المطلَقةَ كذلك إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ، وذلك أنَّ الحوالةَ المطلَقةَ أوجَبَت براءةَ ذمَّةِ المُحيلِ مِن الدَّينِ وترتُّبَهُ في ذمَّةِ المُحالِ عليه، ولا يعودُ شيءٌ مِنه على المُحيلِ إلاّ بالتَّوَى، حتّى لو ماتَ لا يأخُذُ المُحتالُ الدَّينَ مِن تَركتِهِ وإنْ كان له أَخْذُ كفيلٍ كما قدَّمَهُ عن "شرح المجمع"، وعبارة "البزّازيَّة": ((ماتَ المُحيلُ بعدَ الحوالةِ قبلَ استيفاءِ المُحتالِ المالَ مِن المُحتالِ عليه وعلى المُحيلِ ديونٌ كثيرةٌ، فالمُحتالُ مع سائرِ الغُرَماءِ سواءٌ، ولا يترجَّحُ المُحتالُ بالحوالةِ، ولو قيَّدَهُ بدَيْنِهِ الذي على المُحتالِ عليه لو ماتَ قبلَ الاستيفاءِ يتساوى المُحتالُ مع سائرِ الغُرَماءِ)) اهـ. وهكذا عبارةُ "الخلاصة" عن "الزِّيادات"، والظّاهرُ حَمْلُ ما ذُكِرَ فيهما أوَّلاً على الحوالةِ المقيَّدةِ بالعَينِ لا المطلَقةِ، وإلاّ تنافَى كلامُهم.

(١) عبارة "الدرر": ((جنساً))، وهو خطأ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣٠٩/٢.

(٣) ((البحر)) ساقطة من "الأصل"، وانظر "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٤/٦.

(٤) "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٤/٦.

(٥) "ط": كتاب الحوالة ١٧١/٣.

بخلافِ الحوالةِ المطلَقةِ كما بسَطَهُ "خُسرو"[١] وغيرُهُ.....

المطلَقةَ كذلك كما[٢] صرَّحَ به في "الخلاصة"[٣] و"البزّازيَّة"[٤]، وصرَّحَ في "الحاوي"[٥] ببُطلانِ الحوالةِ بموتِ المُحالِ عليهِ. وقدَّمنا[٦] عن "الكافي": ((أنَّ ما بَقِيَ للمُحتالِ بعدَ القِسمةِ يَرجعُ به على المُحيلِ، وأنَّه لو ماتَ المُحيلُ مديوناً: فما قبَضَهُ المُحتالُ فهو له، وما بَقِيَ يُقسَمُ بينَهُ وبينَ الغُرَماءِ)).

[٢٥٨٩١] (قولُهُ: بخلافِ الحوالةِ المطلَقةِ) أي: فيَملِكُ المُحيلُ المطالَبةَ، قال في "الفتح"[٧]: ((هذا مُتَّصلٌ بقولِهِ: لا يَملِكُ المُحيلُ مُطالَبةَ المُحتالِ عليه بالعَينِ المُحالِ به والدَّينِ، والمطلَقةُ هي أنْ يقولَ المُحيلُ للطّالبِ: أحلتُكَ بالألفِ التي لك عليَّ على هذا الرَّجل، ولم يقُلْ: ليُؤدِّيَها مِن المالِ الذي عليه[٨]، فلو له عندَهُ وديعةٌ أو مغصوبةٌ أو دَيْنٌ كان له أنْ يُطالِبَهُ بـه؛ لأنَّه لا تعلُّقَ للمُحتالِ بذلك الدَّينِ أو العَينِ؛ لوُقوعِها مُطلَقةً عنه، بل بذمَّةِ المُحتالِ عليه، وفي الذِّمَّةِ سَعَةٌ، فبأخْذِ[٩] دَيْنِهِ أو عَيْنِهِ مِن المُحتالِ عليه لا تبطُلُ الحوالةُ. ومِن المطلَقةِ: أنْ يُحيلَ على رجلٍ ليس له عندَهُ ولا عليه شيءٌ))، وقال في "الجوهرة"[١٠]: ((والفرقُ [٣/ق١٩١/أ] بينَ المطلَقةِ والمقيَّدةِ أنَّه في المقيَّدةِ انقطعَت مُطالَبةُ المُحيلِ مِن المُحالِ عليه، فإنْ بطَلَ الدَّينُ في المقيَّدةِ وتبيَّنَ براءةُ المُحالِ عليه مِن الدَّينِ الذي قُيِّدَت به الحوالةُ بطَلَت، مثلُ أنْ يُحيلَ البائعُ رجلاً على المشتري بالثَّمنِ، ثمَّ استُحِقَّ المبيعُ أو ظهَرَ حُرّاً فتبطُلُ، وللمُحالِ الرُّجوعُ على المُحيلِ بدَيْنِهِ، وكذا لو قيَّدَ بوديعةٍ فهلَكَت عندَ المودَعِ.

(قولُهُ: وصرَّحَ في "الحاوي" ببُطلانِ الحوالةِ بموتِ المُحالِ عليه) أي: في المقيَّدةِ، وفي المطلَقةِ يُؤخَذُ الدَّينُ مِن تَرِكتِهِ، وما في "الكافي" إنَّما هو في المقيَّدةِ أيضاً كما هو ظاهرٌ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣٠٩.

(٢) في "م": ((لما)).

(٣) "الخلاصة": كتاب الحوالة ق٢٥٥/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [٢٥٨٥٥] قوله: ((ولا يرجعُ المُحتالُ على المُحيلِ إلخ)).

(٧) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٥ باختصار.

(٨) في "آ": ((الذي له عليه))، وعبارة "الفتح": ((الذي لي عليه)).

(٩) في "آ" و"م": ((فيأخذ))، وهو خطأ.

(١٠) "الجوهرة النيرة": كتاب الحوالة ١/٣٨٠ بتصرف.

(باعَ بشرطِ أنْ يُحيلَ على المشتري بالثَّمنِ غريماً له) أي: للبائعِ (بطَلَ، ولو باعَ بشرطِ أنْ يَحتالَ بالثَّمنِ صحَّ) .....

وأمّا إذا سقَطَ الدَّينُ الذي قُيِّدَت به الحوالةُ بأمرٍ عارضٍ ولم تتبيَّنْ براءةُ الأصيلِ مِنه فلا تبطُلُ، مثلُ أنْ يَحتالَ بألفٍ مِن ثَمنِ مبيعٍ فهلَكَ المبيعُ عندَهُ قبلَ تسليمِهِ للمُشتري سقَطَ الثَّمنُ عن المشتري، ولا تبطُلُ الحوالةُ، ولكنَّه إذا أدَّى رجَعَ على المُحيلِ بما أدَّى؛ لأنَّه قضَى دَيْنَهُ بأمرِهِ، وأمّا إذا كانت مُطلَقةً فإنَّها لا تبطُلُ بحالٍ مِن الأحوالِ، ولا تَنقطِعُ فيها مُطالَبةُ المُحيلِ عن المُحالِ عليه إلى أنْ يُؤدِّيَ، فإذا أدَّى سقَطَ ما عليه قِصاصاً، ولو تبيَّنَ براءةُ المُحالِ عليه مِن دَيْنِ المُحيلِ لا تبطُلُ أيضاً، ولو أنَّ المُحالَ أبرأَ المُحالَ عليه مِن الدَّينِ صحَّ وإنْ لم يَقبَلِ المُحالُ عليه، ولا يرجعُ المُحالُ عليه على المُحيلِ بشيءٍ؛ لأنَّ البراءةَ إسقاطٌ لا تمليكٌ، وإنْ وهَبَهُ له احتاجَ إلى القَبُولِ، وله أنْ يرجِعَ على المُحيلِ؛ لأنَّه ملَكَ ما في ذمَّتِهِ بالهبةِ، فصار كما لو ملَكَهُ بالأداءِ، وكذا لو ماتَ المُحالُ[1] فورَثَةُ المُحالُ عليه له أنْ يرجِعَ على المُحيلِ؛ لأنَّه ملَكَهُ بالإرثِ))، وتمامُ الكلامِ فيها[2]. قال في "البحر"[3]: ((وقد وقَعَت حادثةُ الفتوى في المديونِ إذا باعَ شيئاً مِن دائنِهِ بمثلِ الدَّينِ، ثمَّ أحالَ عليه بنظيرِ الثَّمنِ أو بالثَّمنِ فهل يَصِحُّ أم لا؟ فأجبتُ: إذا وقَعَ بنظيرِهِ صحَّت؛ لأنَّها لم تُقيَّدْ بالثَّمنِ، ولا يُشترَطُ لصحَّتِها دَيْنٌ على المُحالِ عليه، وإنْ وقَعَت بالثَّمنِ فهي مُقيَّدةٌ بالدَّينِ، وهو مُستحَقٌّ للمُحالِ عليه؛ لوُقوعِ المقاصَّةِ بنفسِ الشِّراءِ. وقدَّمنا أنَّ الدَّينَ إذا استُحِقَّ للغيرِ فإنَّها تبطُلُ، واللهُ سبحانَه وتعالى أعلَمُ)) اهـ. أي: لأنَّ الدَّينَ لم يسقُطْ بأمرٍ عارضٍ بعدَ الحوالةِ، بل تبيَّنَ براءةُ المُحالِ عليه مِنه بأمرٍ سابقٍ.

[٢٥٨٩٢] (قولُهُ: بطَلَ) أي: البَيعُ، أي: فسَدَ؛ لأنَّه شرطٌ لا يقتضيهِ العقدُ، وفيه نفعٌ للبائعِ، "درر"[4]، أي: وبطَلَتِ الحوالةُ التي في ضمنِهِ، "ط"[5].

قلتُ: ووجهُ النَّفعِ أنَّ فيه دَفْعَ مُطالَبةِ غريمِهِ له وتسليطَهُ على المشتري.

---

(١) في "م": ((المُحيل))، وهو خطأ.

(٢) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الحوالة ١/٣٨٠.

(٣) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٥.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

(٥) "ط": كتاب الحوالة ٣/١٧١.

لأنَّه شرطٌ مُلائمٌ كشرطِ الجَودةِ بخلافِ الأوَّلِ. (أدَّى المالَ في الحوالةِ الفاسدةِ فهو بالخِيارِ: إنْ شاءَ رجَعَ على) المُحتالِ (القابضِ، وإنْ شاءَ رجَعَ على المُحيلِ)، وكذا في كلِّ موضعٍ ورَدَ الاستحقاقُ، "بزّازيَّة"[1]، وفيها[1]: ((ومِن صورِ فسادِ الحوالةِ ما لو شرَطَ فيها الإعطاءَ مِن ثَمنِ دارِ المُحيلِ مثلاً؛ .....

[٢٥٨٩٣] (قولُهُ: لأنَّه شرطٌ مُلائمٌ) لأنَّه يُؤكِّدُ مُوجَبَ العقدِ؛ إذِ الحوالةُ في العادةِ تكونُ على الأملا[2] والأحسنِ قضاءً، فصار كشرطِ الجَودةِ، "درر"[3]. ٢٩٤/٤

قلتُ: وحاصلُهُ أنَّ في هذا الشَّرطِ تعجيلَ اقتضائهِ الثَّمنَ في زعمِ البائعِ.

[٢٥٨٩٤] (قولُهُ: بخلافِ الأوَّلِ) لأنَّ المطلوبَ بالثَّمنِ قبلَ الحوالةِ وبعدَها واحدٌ، وهو المشتري.

[٢٥٨٩٥] (قولُهُ: في الحوالةِ الفاسدةِ) كالصُّورِ الآتيةِ[4].

[٢٥٨٩٦] (قولُهُ: فهو) أي: المؤدِّي، وهو المُحالُ عليه.

[٢٥٨٩٧] (قولُهُ: وكذا في كلِّ موضعٍ ورَدَ الاستحقاقُ) أي: استحقاقُ المبيعِ الذي أُحيلَ بثَمنِهِ، قال في "الخلاصة"[5] و"البزّازيَّة"[6]: ((وعلى هذا إذا باعَ الآجرُ المستأجَرَ وأحالَ المستأجرَ على المشتري، ثمَّ استُحِقَّ المبيعُ مِن يدِ المشتري وهو قد أدَّى الثَّمنَ إلى المستأجرِ: إنْ شاءَ رجَعَ بالثَّمنِ على المؤجِّرِ المُحيلِ، وإنْ شاءَ رجَعَ على المستأجرِ القابضِ)) اهـ.

[٢٥٨٩٨] (قولُهُ: ما لو شرَطَ فيها الإعطاءَ إلخ) صادقٌ بما إذا وقَعَ الشَّرطُ بينَ المُحيلِ والمُحالِ عليه، أو بينَ الثَّلاثةِ[7]، فافهمْ، وهي مِن قِسمِ[8] الحوالةِ المقيَّدةِ.

[٢٥٨٩٩] (قولُهُ: مثلاً) أدخَلَ به الأجنبيَّ للعِلَّةِ المذكورةِ، "ط"[9].

---

(١) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٧/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((الملاء)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٣١٠/٢.

(٤) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٥) "الخلاصة": كتاب الحوالة ق٢٥٦/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الحوالة ٢٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ثَمَّ خطأٌ طباعيٌّ في نسخة "م" في هذا الموضع.

(٨) ((قسم)) ليست في "الأصل".

(٩) "ط": كتاب الحوالة ١٧١/٣.

لعجزِهِ عن الوفاءِ بالملتزَمِ، نَعَمْ لو أجازَ جازَ كما لو قَبِلَها المُحتالُ عليه بشرطِ الإعطاءِ مِن ثَمنِ دارِهِ، ولكنْ لا يُجبَرُ على البَيعِ، .....

[٢٥٩٠٠] (قولُهُ: لعجزِهِ عن الوفاءِ) عِلَّةٌ للفسادِ؛ لأنَّه شرطٌ غيرُ ملائمٍ.

[٢٥٩٠١] (قولُهُ: نَعَمْ لو أجازَ) أي: المُحيلُ بَيْعَ دارِهِ بأنْ أمرَهُ بالبَيعِ فحينئذٍ يَصِحُّ، لوُجودِ القُدرةِ على البَيعِ والأداءِ كما في "الدُّرر"[١]، وقد ذكَرَ في "البزّازيَّة"[٢] المسألةَ بدونِ هذا الاستدراكِ، ثمَّ قال[٣] [٣/ق١٩١/ب] بعدَ نحوِ صفحةٍ ما نصُّهُ: ((وفي "الظَّهيريَّة"[٤]: احتالَ على أنْ يُؤدِّيَهُ مِن ثَمنِ دارِ المُحيلِ، وقد كان أمرَهُ بذلك حتّى جازَتِ الحوالةُ لا يُجبَرُ المُحتالُ عليه على الأداءِ قبلَ البَيعِ، ويُجبَرُ على البَيعِ إنْ كان البَيعُ مشروطاً في الحوالةِ كما في الرَّهنِ، وإنَّما أعَدنا المسألةَ لأنَّه توفيقٌ بينَ الرِّواياتِ المختلِفةِ)) اهـ. ومُفادُهُ أنَّه يُجبَرُ في بعضِ الرِّواياتِ، وفي بعضِها لا يُجبَرُ. والتَّوفيقُ أنَّه إنْ قَبِلَ المُحالُ عليه الحوالةَ مِن المُحيلِ بشرطِ بَيْعِ دارِ المُحيلِ ليُؤدِّيَ المالَ مِن ثَمنِها صحَّتِ الحوالةُ والشَّرطُ، كما لو شرَطَ المُرتهِنُ بَيْعَ الرَّهنِ إذا لم يُؤدِّ الرّاهنُ المالَ، فإنَّه يَصِحُّ ولا يَملِكُ الرُّجوعَ عن ذلك.

[٢٥٩٠٢] (قولُهُ: كما لو قَبِلَها إلخ) وجهُ الجوازِ أنَّ المُحالَ عليه قادرٌ على الوفاءِ بما التزَمَ.

[٢٥٩٠٣] (قولُهُ: ولكنْ لا يُجبَرُ على البَيعِ) لعَدَمِ وُجوبِ الأداءِ قبلَ البَيعِ، "درر"[٥]. وعبارةُ "البزّازيَّة"[٦]: ((ولا يُجبَرُ على بَيْعِ دارِهِ كما إذا كان قَبُولُها بشرطِ الإعطاءِ عندَ الحصادِ لا يُجبَرُ على الإعطاءِ قبلَ الأجلِ)) اهـ.

(قولُهُ: ويُجبَرُ على البَيعِ إنْ كان البَيعُ مشروطاً في الحوالةِ إلخ) نحوُهُ في "الهنديَّة".

(قولُهُ: ولا يُجبَرُ على بَيْعِ دارِهِ إلخ) مقتضى صحَّةِ اشتراطِ بَيْعِ دارِ المُحيلِ في العقدِ وجَبْرِهِ على البَيعِ ليُؤدِّيَ مِن الثَّمنِ أنَّه لو اشترَطَ في العقدِ بَيْعُ دارِ المُحالِ عليه أنْ يُجبَرَ على البَيعِ وأداءِ الدَّينِ مِن الثَّمنِ، بل هذا أَولى مِن اشتراطِ بَيْعِ دارِ المُحيلِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

(٢) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الظهيرية": كتاب الكفالة والحوالة ـ الفصل الثالث في الدعوى والخصومة في الكفالة وفي مسائل الحوالة ق٣٧٥/أ.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

(٦) "البزازية": كتاب الحوالة ٦/٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو باعَ يُجبَرُ على الأداءِ)). (ولا يَصِحُّ تأجيلُ عَقْدِها) فلو قال: ضَمِنتُ بما لَكَ على فُلانٍ على أنْ أُحيلَكَ به على فُلانٍ إلى شهرٍ انصرَفَ التّأجيلُ إلى الدَّينِ؛ .....

[٢٥٩٠٤] (قولُهُ: ولو باعَ يُجبَرُ على الأداءِ) لتحقُّقِ الوُجوبِ، "درر"[١].

[٢٥٩٠٥] (قولُهُ: على أنْ أُحيلَكَ به على فُلانٍ) فإنْ أحالَهُ وقَبِلَ جازَ، وإنْ لم يَقبَلْ بَرِئَ الكفيلُ عن الضَّمانِ، وإنْ لم يَقبَلْ فُلانٌ فالكفيلُ على ضمانِهِ، وإنْ ماتَ فُلانٌ لم يُطالَبْ بالمالِ حتّى يَمضِيَ شهرٌ، هذا حاصلُ ما في "البحر"[٢] عن "المحيط". ووجهُ قولِهِ: ((لم يُطالَبْ إلخ)) أنَّه بموتِ فُلانٍ لم تبقَ الحوالةُ ممكنةً، وقد رَضِيَ الطّالبُ بتأخيرِ المطالَبةِ إلى شهرٍ، فبَقِيَ الأجلُ للكفيلِ فلا يُطالَبُ قبلَهُ، وكذا يُقالُ فيما إذا لم يَقبَلْ فُلانٌ، هذا ما ظهَرَ لي.

[٢٥٩٠٦] (قولُهُ: انصرَفَ التّأجيلُ إلى الدَّينِ إلخ) أي: فلا يُطالَبُ فُلانٌ إلاّ بعدَ الشَّهرِ، ولو انصرَفَ التّأجيلُ إلى العقدِ يصيرُ المعنى: على أنْ أُحيلَكَ حوالةً مُقيَّدةً بشهرٍ، وذلك لا يَصِحُّ؛ لأنَّه يُنافي انتقالَ الدَّينِ إلى ذمَّةِ المُحالِ عليه، تأمَّلْ.

مطلبٌ في تأجيلِ الحوالةِ

(تنبيهٌ)

قال في "الفتح"[٣]: ((تنقَسِمُ الحوالةُ المطلَقةُ إلى حالَّةٍ ومُؤجَّلةٍ، فالحالَّةُ: أنْ يُحيلَ الطّالبَ بألفٍ

(قولُهُ: وإنْ لم يَقبَلْ) أي: المكفُولُ له.

(قولُهُ: وإنْ لم يَقبَلْ فُلانٌ فالكفيلُ على ضمانِهِ إلخ) وجهُ عَدَمِ بُطلانِ الكفالةِ بموتِ فُلانٍ أو عَدَمِ قَبُولِهِ الحوالةَ أنَّ الشَّرطَ قَبُولُ الشَّرطِ مِن الطّالبِ لا تحقُّقُهُ خارجاً كما إذا طلَّقَها على مالٍ يُشترَطُ قَبُولُها له لا تحقُّقُهُ خارجاً، تأمَّلْ.

(قولُهُ: يصيرُ المعنى: على أنْ أُحيلَكَ حوالةً مُقيَّدةً بشهرٍ، وذلك لا يَصِحُّ إلخ) فيه: أنَّه ليس الكلامُ في تقييدِ الحوالةِ بمدَّةٍ، بل في تأجيلِها، فالأنسَبُ أنْ يقولَ: حوالةً بعدَ شهرٍ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الحوالة ٢/٣١٠.

(٢) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٦.

(٣) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٥.

لأنَّه لا يَصِحُّ تأجيلُ عَقْدِ الحوالةِ، "بحر"[١] عن "المحيط". (وكُرِهَتِ السُّفْتَجَةُ) بضَمِّ السِّينِ ـ وتُفتحُ ـ وفتحِ التّاءِ، .....

هي على المُحيلِ حالَّةٌ، فتكونُ على المُحتالِ عليه حالَّةً؛ لأنَّ الحوالةَ لتحويلِ الدَّينِ فيتحوَّلُ بصفتِهِ التي على الأصيلِ. والمؤجَّلةُ: أنْ تكونَ الألفُ إلى سنةٍ، فأحالَ بها إلى سنةٍ، ولو أبهَمَها[٢] لم يذكُرْهُ "محمَّدٌ"، وقالوا: ينبغي أنْ تثبُتَ مُؤجَّلةً كما في الكفالةِ، فلو ماتَ المُحيلُ بَقِيَ الأجلُ، لا لو ماتَ المُحالُ عليه؛ لاستغنائِهِ عن الأجلِ بموتِهِ، فإنْ لم يَترُكْ وفاءً رجَعَ الطّالبُ على المُحيلِ إلى أجلِهِ؛ لأنَّ الأجلَ سقَطَ حُكماً للحوالةِ وقد انتقَضَتْ بالتَّوَى فينتقِضُ ما في ضِمنِها، كما لو باعَ المديونُ بدَيْنٍ مُؤجَّلٍ عبداً مِن الطّالبِ، ثمَّ استُحِقَّ العبدُ عادَ الأجلُ)) اهـ مُلخَّصاً. وقدَّمنا[٣] قريباً عن "البزّازيَّة": ((لو قَبِلَها إلى الحصادِ لا يُجبَرُ على الإعطاءِ قبلَهُ))، فأفادَ صحَّةَ التّأجيلِ مع الجهالةِ القريبةِ. وقدَّمنا[٤] التَّصريحَ به في كتابِ الكفالةِ. وشَمِلَ التّأجيلُ القَرْضَ فيَصِحُّ هنا، ففي "كافي الحاكم" ما حاصلُهُ: ((لو كان لزيدٍ على عمرٍو ألفٌ قَرْضٌ، ولعمرٍو على بكرٍ ألفٌ قَرْضٌ فأحالَ عمرٌو زيداً بالألفِ على بكرٍ إلى سنةٍ جازَ، وليس لعمرٍو أنْ يأخُذَ بكراً بها، وإنْ أبرأَهُ مِنها أو وهَبَها له لم يَجُزْ)) اهـ.

مطلبٌ في السُّفْتَجَةِ وهي البوليصةُ

[٢٥٩٠٧] (قولُهُ: وكُرِهَتِ السُّفْتَجَةُ) واحدةُ السَّفاتِجِ، فارسيٌّ مُعرَّبٌ، أصلُهُ: سُفتَه، وهو الشَّيءُ المحُكَمُ، سُمِّيَ هذا القَرْضُ به لإحكامِ أمرِهِ كما في "الفتح"[٥] وغيرِهِ.

[٢٥٩٠٨] (قولُهُ: بضَمِّ السِّينِ) أي: وسكونِ الفاءِ كما في "ط"[٦] عن "الوانيّ".

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٦.

(٢) في "ك" و"م": ((أبهمهما)).

(٣) المقولة [٢٥٩٠٣] قوله: ((ولكنْ لا يُجبَرُ على البَيعِ)).

(٤) المقولة [٢٥٥٢٩] قوله: ((ولا تَصِحُّ إنْ عُلِّقَتْ بغيرِ مُلائمٍ إلخ)).

(٥) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٥.

(٦) "ط": كتاب الحوالة ٣/١٧١.

وهي: إقراضٌ لسُقوطِ خطَرِ الطَّريقِ، فكأنَّه أحالَ الخطَرَ المتوقَّعَ على المُستقرِضِ فكان في معنى الحوالةِ، وقالوا: إذا لم تكنِ المنفعةُ مشروطةً ولا مُتعارَفةً فلا بأسَ. .....

[٢٥٩٠٩] (قولُهُ: وهي: إقراضٌ إلخ) وصورتُها: أنْ يدفَعَ إلى تاجرٍ مالاً قَرْضاً ليدفَعَهُ إلى صديقِهِ، وإنَّما يدفَعُهُ قَرْضاً لا أمانةً ليستفيدَ به سُقوطَ خطَرِ الطَّريقِ، وقيل: هي أنْ يُقرِضَ إنساناً ليَقضِيَهُ المُستقرِضُ في بلدٍ يريدُهُ المقرِضُ؛ ليستفيدَ به سُقوطَ خطَرِ الطَّريقِ، "كفاية"[(١)].

[٢٥٩١٠] (قولُهُ: فكأنَّه أحالَ إلخ) بيانٌ لمناسبةِ المسألةِ بكتابِ الحوالةِ. اهـ "ح"[(٢)]. وفي "نظم الكنز" لـ "ابن الفصيح":

وكُرِهَتْ سَفاتِجُ الطَّريقِ ... وَهْيَ إحالةٌ على التَّحقيقِ

قال شارحُهُ "المقدِسيُّ": ((لأنَّه [٣/ق١٩٢/أ] يُحيلُ صديقَهُ عليه، أو مَن يكتبُ إليه)).

٢٩٥/٤ [٢٥٩١١] (قولُهُ: وقالوا إلخ) قال في "النَّهر"[(٣)]: ((وإطلاقُ "المصنِّف" يُفيدُ إناطَةَ[(٤)] الكراهةِ بجرِّ النَّفعِ، سواءٌ كان ذلك مشروطاً أوْ لا، قال "الزَّيلعيُّ"[(٥)]: وقيل: إذا لم تكن المنفعةُ مشروطةً فلا بأسَ به اهـ. وجَزَمَ بهذا القِيْلِ في "الصُّغْرى" و"الواقعاتِ الحُسامِيَّة" وفي "الكفايةِ" لـ "البيهقيِّ"[(٦)]، وعلى ذلك جَرَى في صَرْفِ "البزّازيَّة"[(٧)])) اهـ.

---

(١) "الكفاية": كتاب الحوالة ٦/٣٥٥ (ذيل "فتح القدير").

(٢) "ح": كتاب الحوالة ق٣٠٧/أ.

(٣) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب.

(٤) قوله: ((إناطة)) صوابُهُ: نَوْط؛ لأنَّ فعلَه ثلاثيٌّ من باب ((قال)) كما في "المصباح". اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الحوالة ٤/١٧٥.

(٦) عبارة مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا: ((وفي الكفالة لـ "الشهيد"))، وهو تحريف، وتقدمت ترجمة "كفاية البيهقي" ٦/١١٧.

(٧) "البزازية": كتاب الصرف ٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وظاهرُ "الفتح" اعتمادُهُ أيضاً حيثُ قال[١]: ((وفي "الفتاوى الصُّغرى" وغيرِها: إنْ كان السُّفْتَجُ مشروطاً في القَرْضِ فهو حرامٌ، والقَرْضُ بهذا الشَّرطِ فاسدٌ وإلاّ جازَ، وصورةُ الشَّرطِ كما في "الواقعات": رجلٌ أقرَضَ رجلاً مالاً على أنْ يكتُبَ له بها إلى بلدِ كذا فإنَّه لا يَجُوزُ، وإنْ أقرَضَهُ بلا شرطٍ وكتَبَ جازَ، وكذا لو قال: اكتُب لي سُفْتَجةً إلى موضعِ كذا على أنْ أُعطِيَكَ هنا فلا خيرَ فيه، وروي عن "ابن عبّاس" رضي الله عنه ذلك[٢]. ألا ترَى أنَّه لو قضاهُ

---

(١) "الفتح": كتاب الحوالة ٦/٣٥٦.

(٢) روى حَفصُ بن غياثٍ وهُشيمٌ عن حَجّاج بنِ أَرْطاةَ عن عطاءِ بن أبي رباحٍ أنَّ عبدَ الله بنَ الزُّبير كان يأخُذُ من قومٍ بمكَّةَ دراهمَ، ثمَّ يكتُبُ بها إلى مصعب بن الزُّبير بالعراق فيأخُذونَها منه، فسئل ابنُ عبّاسٍ عن ذلك فلم يَرَ به بأساً، فقيل له: إنْ أخَذوا أفضلَ من دراهمهم؟ قال: ((لا بأسَ إذا أخَذوا بوَزْنِ دراهِمهم)). أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٥/١١٩، والبيهقيُّ ٥/٣٥٢.

والحَجّاجُ: صدوقٌ، مُدلِّسٌ، ضعَّفَه بعضُهم.

وروى حَفصُ بن غياثٍ وعيسى بنُ يونُسَ عن عُبيدِ الله بنِ عبدِ الرَّحمن بنِ مَوهَب عن حَفصِ بنِ المُعتمِر عن أبيه أنَّ عليّاً قال: ((لا بأسَ أنْ يُعطِيَ المالَ بالمدينةِ، ويأخُذَ بإفريقيَّةَ)).

قال البيهقيُّ: فإنْ صحَّ ذلك عنه [أي: عن عليٍّ]، وعن ابن عبّاسٍ رضي الله عنهما فإنَّما أرادا ـ والله أعلم ـ إذا كان ذلك بغير شرطٍ، والله أعلم اهـ.

وروى حَفصُ بن غياثٍ عن حَجّاجِ بن أَرْطاةَ عن أبي مِسكينٍ وخارجةَ عمَّن حدَّثه عن الحسن بن عليٍّ ((أنَّه كان يأخُذُ المالَ بالحجاز ويُعطيه بالعراق، أو بالعراق ويُعطيه بالحجاز)).

وروى وكيعٌ وابن عُيَيْنَةَ عن ابنِ عَونٍ عن محمَّد بن سِيرينَ قال: ((لا بأسَ بالسُّفْتَجَة))، ولفظُ إسماعيلَ: ((أنَّه كان لا يَرى بأساً أنْ يدفَعَ الدَّراهمَ بالبصرة، ويأخُذَها بالكوفة)).

وروى شُعبةُ عن الحَكَمِ عن إبراهيمَ النَّخَعيِّ قال: لا بأسَ بالسُّفْتَجَة. وكان ميمونُ بنُ أبي شَبيبٍ يكرَهُها. أخرج كلَّ ذلك ابنُ أبي شَيبةَ ٥/١١٨ ـ ١١٩.

وروى حُميدُ بنُ عبد الرَّحمن الرؤاسيُّ عن دينارٍ قال: سألتُ الحسنَ: أُعطي الصَّرّافَ الدِّرهمَ بالبصرة، وآخُذُ السُّفْتَجَة، وآخُذُ مثلَ دراهمي بالكوفة؟ فقال: ((إنَّما يُفعَلُ ذلك من أجلِ اللُّصوص، لا خيرَ في قَرْضٍ جَرَّ منفعةً)).

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٥/١٢٠. وروى وكيعٌ وجعفرُ بنُ عَونٍ عن أبي عُميسٍ عن يزيدَ بنِ جُعْدُبة عن عُبيدِ بن السَّبّاق عن زينب الثَّقفيةِ امرأةِ عبدِ الله أنَّ النَّبيَّ ﷺ أعطاها جُذاذَ خمسينَ وَسْقاً تمراً بخيبر وعشرينَ وَسْقاً شعيراً، قالت: فجاءني عاصمُ بن عَديٍّ في إمارة عمرَ رضي الله عنه، فقال لي: هل لك أنْ أُوتيَكِ مالَكِ بخيبر هاهنا بالمدينة فأقبِضَه منك بكَيلِه بخيبر؟ فقالت: لا حتّى أسألَ عن ذلك، قلت: فذكرتُ ذلك لعمرَ بنِ الخطاب فقال: ((لا تفعلي، فكيف لك بالضَّمان فيما بين ذلك)). =

(فرعٌ) في "النَّهر"[(١)] .....

أحسنَ مِمّا عليه لا يُكرَهُ إذا لم يكنْ مشروطاً، قالوا: إنَّما يَحِلُّ ذلك عندَ عَدَمِ الشَّرطِ إذا لم يكنْ فيه عُرْفٌ ظاهرٌ، فإنْ كان يُعرَفُ أنَّ ذلك يُفعلُ كذلك فلا)) اهـ.

[٢٥٩١٢] (قولُهُ: فرعٌ إلخ) ذكَرَهُ استطراداً. نَعَمْ ذكَرَ في "البحر"[(٢)] و"النَّهر"[(٣)] عن "البزّازيَّة"[(٤)] ما له مُناسبةٌ هنا، وحاصلُهُ: أنَّ المُستقرِضَ لو قضَى أَجْوَدَ مِمّا استقرَضَ يَحِلُّ بلا شرطٍ، ولو قضَى أَزْيَدَ فيه تفصيلٌ إلخ.

وقدَّمنا[(٥)] في فصلِ القَرْضِ عن "الخانيَّة": ((أنَّ الزِّيادةَ إذا كانت تجري بينَ الوزنَين ـ أي: بأنْ كانت تظهَرُ في ميزانٍ دونَ ميزانٍ ـ جازَ كالدّانِقِ في المائةِ بخلافِ قَدْرِ درهمٍ، وإنْ لم تَجْرِ:

= أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٥٢.

ثم قال البيهقيُّ: وروي فيه حديثٌ مرفوعٌ، وهو ضعيفٌ بمرَّةٍ، فلم أذكُرْه لضَعْفه.

ويزيدُ بنُ جُعْدُبَة: قال البخاريُّ وغيرُه: مُنكَرُ الحديث، ورماه مالكٌ بالكَذِب، وقال النَّسائيُّ: متروكٌ.

وقد كَرِهَ ابنُ عباسٍ وغيرُهُ كلَّ قَرْضٍ جَرَّ منفعةً للمُقرِض.

فروى الأوزاعيُّ عن يحيى بن أبي كثيرٍ عن أبي صالحٍ عن ابن عبّاسٍ أنَّه قال في رجلٍ كان له على رجلٍ عشرونَ درهماً، فجعَلَ يُهدي إليه، وجعَلَ كلَّما أهدى إليه هديَّةً باعها، حتّى بلَغَ ثمنُها ثلاثةَ عشرَ درهماً، فقال ابنُ عبّاسٍ: ((لا تأخُذْ مِنه إلاّ سبعةَ دراهمَ)).

وروى شُعبة عن عمّارٍ الدُّهنيِّ عن سالمِ بن أبي الجَعْد قال: كان لنا جارٌ سَمّاكٌ، عليه لرجلٍ خمسونَ درهماً، فكان يُهدي إليه السَّمَكَ، فأتَى ابنَ عبّاسٍ فسأله عن ذلك فقال: ((قاصِّه بما أهدَى إليك)). أخرجهما البيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٤٩ ـ ٣٥٠.

وروى حَجّاجُ بنُ أرطاةَ عن عطاءٍ قال: ((كانوا يكرهون كلَّ قَرْضٍ جَرَّ منفعةً)).

وكَرِهَه أُبيُّ بنُ كعبٍ وابنُ مسعودٍ وفَضالةُ بنُ عُبيدٍ وإبراهيمُ النَّخَعيُّ والحسن البَصريُّ وابنُ سيرينَ.

أخرج ذلك ابن أبي شَيبةَ في "المصنف" ٥/٨٠، والبيهقيُّ ٥/٣٤٩ ـ ٣٥٠.

وروي مرفوعاً من وجوهٍ ضعيفةٍ.

(١) "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب.

(٢) انظر "البحر": كتاب الحوالة ٦/٢٧٦.

(٣) انظر "النهر": كتاب الحوالة ق٤٢٥/ب.

(٤) انظر "البزازية": كتاب الصرف ٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢٤٢٩٤] قوله: ((وقيلَ: لا)).

و"البحر"[١] عن صَرْفِ "البزّازيَّة"[٢]: ((ولو أنَّ المُستقرِضَ وهَبَ مِنه الزّائدَ لم يَجُزْ؛ لأنَّه مُشاعٌ يَحتمِلُ القِسمةَ)). (ولو توكَّلَ المُحيلُ[٣] عن[٤] المُحتالِ بقَبْضِ دَيْنِ الحوالةِ لم يَصِحَّ). ولو شرَطَ المُحتالُ الضَّمانَ على المُحيلِ صحَّ ويُطالِبُ أيّاً شاءَ؛ لأنَّ الحوالةَ بشرطِ عَدَمِ براءةِ المُحيلِ كفالةٌ، "خانيَّة"[٥]، .....

فإنْ لم يعلَمْ صاحبُها بها تُرَدُّ عليه، وإنْ عَلِمَ وأعطاها اختياراً: فلو كانت الدَّراهمُ لا يضُرُّها التَّبعيضُ لا تَجُوزُ؛ لأنَّها هبةُ المُشاعِ فيما يَحتمِلُ القِسمةَ، ولو يضُرُّها جازَ، وتكونُ هبةَ المُشاعِ فيما يُقْسَمُ)) اهـ. وعليه فلو قضاهُ مثلَ قَرْضِهِ ثمَّ زادَهُ درهماً مفروزاً أو أكثرَ جازَ إنْ لم يكنْ مشروطاً، وقدَّمنا هناك[٦] عن "خُواهَر زاده": ((أنَّ المنفعةَ في القَرْضِ إذا كانت غيرَ مشروطةٍ تَجُوزُ بلا خلافٍ)).

[٢٥٩١٣] (قولُهُ: لم يَصِحَّ) لكونِ المُحيلِ يعملُ لنفسِهِ ليستفيدَ الإبراءَ المؤبَّدَ، "بحر"[٧] عند قولِهِ[٨]: ((هي نقلُ الدَّينِ))، "ط"[٩]. وإذا لم تَصِحَّ لا يُجبَرُ[١٠] المُحالُ عليه على الدَّفعِ إليه.

[٢٥٩١٤] (قولُهُ: لأنَّ الحوالةَ إلخ) كما أنَّ الكفالةَ بشرطِ براءةِ الأصيلِ حوالةٌ كما في "الهداية"[١١] و"الملتقى"[١٢].

---

(١) "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٦/٦.

(٢) "البزازية": كتاب الصرف ٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ط": ((المُحيل)).

(٤) في "و" و"ط": ((على)).

(٥) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٤٣٠٥] قوله: ((يجوزُ، ويُكرَهُ)).

(٧) "البحر": كتاب الحوالة ٢٦٨/٦.

(٨) أي: عند قول صاحب "الكنز".

(٩) "ط": كتاب الحوالة ١٧٢/٣.

(١٠) في "ك": ((لا يبرأ))، وهو تحريف.

(١١) في "م": ((الهدية))، وهو خطأ، وانظر "الهداية": كتاب الكفالة ٩٠/٣.

(١٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الكفالة ٥٩/٢.

وفيها[١] عن "الثّاني": ((لو غابَ المُحالُ عليه، ثمَّ جاءَ المُحالُ وادَّعَى جُحودَهُ المالَ لم يُصدَّقْ وإنْ بَرهَنَ؛ لأنَّ المشهودَ عليه غائبٌ، فلو حاضراً وجحَدَ الحوالةَ ولا بيِّنةَ كان القولُ له، وجُعِلَ جُحودُهُ فَسْخاً)).

(فرعٌ)

الأبُ أو الوصيُّ إذا احتالَ بمالِ اليتيمِ فإنْ كان خيراً لليتيمِ بأنْ كان الثّاني أملأَ صحَّ، "سراجيَّة"[٢]، وإلاّ لم يَجُزْ كما في مُضاربةِ "الجوهرة"[٣]. .....

[٢٥٩١٥] (قولُهُ: ولا بيِّنةَ) أي: وحلَفَ الجاحدُ، "ط"[٤].

[٢٥٩١٦] (قولُهُ: وجُعِلَ جُحودُهُ فَسْخاً) هي مسألةُ تَواءِ[٥] الدَّينِ السّابقةُ[٦] في "المتنِ"، ومرَّ[٧] أنَّ الرُّجوعَ إنَّما هو لأنَّ براءةَ المُحيلِ مشروطةٌ بسلامةِ حَقِّ المُحالِ، "ط"[٨].

[٢٥٩١٧] (قولُهُ: وإلاّ لم يَجُزْ) لأنَّ تصرُّفَهما مُقيَّدٌ بشرطِ النَّظرِ، قال في "كافي الحاكم": ((ومِنه ما لو احتالَ إلى أجلٍ، وكذا الوكيلُ إذا لم يُفوِّضْ إليه الموكِّلُ ذلك)) اهـ.

قال في "البحر"[٩] عن "المحيط": ((لكونِهِ إبراءً مُؤقَّتاً فيُعتبَرُ بالإبراءِ المؤبَّدِ، وهذا إذا كان دَيْناً وَرِثَهُ الصَّغيرُ، وإنْ وجَبَ بعَقْدِهما جازَ التّأجيلُ عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ")) اهـ.

---

(١) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ مسائل الحوالة ٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى السراجية": كتاب الحوالة ٣٣١/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان")، مقتصراً على ذكر ((الوصيّ)) دون ((الأب)).

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب المضاربة ٣٥٨/١.

(٤) "ط": كتاب الحوالة ١٧٢/٣.

(٥) في "آ" و"م": ((تَوَى)).

(٦) صـ٢٢٣ـ وما بعدها "در".

(٧) المقولة [٢٥٨٥٨] قوله: ((لأنَّ براءتَهُ)).

(٨) "ط": كتاب الحوالة ١٧٢/٣.

(٩) "البحر": كتاب الحوالة ٢٧٥/٦.

قلتُ: ومُفادُهما[١] عَدَمُ الجوازِ لو تساويا أو تقاربا، وبه جزَمَ في "الخانيَّة"[٢]، والوجهُ له؛ لأنَّه حينئذٍ اشتغالٌ بما لا يُفيدُ، والعُقودُ إنَّما شُرِعَت للفائدةِ[٣].

[٢٥٩١٨] (قولُهُ: قلتُ: ومُفادُهما) أي: مُفادُ ما في "السِّراجيَّة" وما في "الجوهرة"، وهذا أحدُ قولينِ حكاهما "المصنِّف"[٤] عن "الذَّخيرة"، ثمَّ رجَّحَ ما في "الخانيَّة" بما ذكَرَهُ "الشّارحُ"، واللهُ تعالى أعلَمُ.

---

(١) في "و": ((ومفاده)).

(٢) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في بيع غير المالك ـ فصلٌ في بيع الوصيّ وشرائه ٢/٢٨٩ (هامش"الفتاوى الهندية").

(٣) في "و" زيادة: ((انتهى. والله أعلم)).

(٤) "المنح": كتاب الحوالة ٢/ق٥٢/أ.

﴿كتابُ القضاء﴾

لَمّا كان أكثرُ المُنازعاتِ تقَعُ في الدُّيونِ والبِياعاتِ أعقَبَها بما يقطَعُها. .....

بسم الله الرَّحمنِ الرَّحيمِ

﴿كتابُ القضاء﴾

ترجَمَ له في "الهداية"[١] بـ: ((أدبِ القاضي))، والأدبُ: الخِصالُ الحميدةُ، فذكَرَ ما ينبغي للقاضي أنْ يفعلَهُ ويكونَ عليه. وهو في الأصلِ مِن الأَدْبِ بسكونِ الدّالِ، وهو الجَمْعُ والدُّعاءُ، وهو أنْ تجمَعَ النّاسَ وتدعُوَهم إلى طعامِكَ، يُقالُ: أَدَبَ يَأدِبُ كضَرَبَ يَضرِبُ [٣/ق١٩٢/ب] إذا دعا إلى طعامِهِ، سُمِّيت به الخِصالُ الحميدةُ لأنَّها تدعو إلى الخيرِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٢].

[٢٥٩١٩] (قولُهُ: لَمّا كان إلخ) كذا[٣] في "العناية"[٤] و"الفتح"[٥]، وهو صريحٌ في أنَّ المرادَ بالقضاءِ الحُكمُ، وحينئذٍ فكان ينبغي إيرادُهُ عَقِبَ الدَّعوى، وأيضاً كان ينبغي بيانُ وجهِ التّأخيرِ عمّا قبلَهُ، كذا قيل، ويمكنُ أنْ يُقالَ: أرادوا بيانَ مَن يصلُحُ للقضاءِ ـ أي: الحُكمِ ـ لتَصِحَّ الدَّعوى عندَهُ فلا جَرَمَ أنْ ذُكِرَ قبلَها، ولا خفاءَ أنَّ وجهَ التّأخيرِ عمّا قبلَهُ مُستفادٌ مِن أنَّ أكثرَ المُنازعاتِ في الدُّيونِ، والحوالةُ المطلَقةُ مُختصَّةٌ بها، فذُكِرَ بعدَها، "نهر"[٦].

﴿كتابُ القضاء﴾

(قولُهُ: والحوالةُ المطلَقةُ إلخ) أي: ما ينصَرِفُ لها اللَّفظُ عندَ الإطلاقِ، الأعمُّ مِن المطلَقةِ والمقيَّدةِ، والقصدُ الاحترازُ عن الحوالةِ بمعنى الوكالةِ، فإنَّها غيرُ مُختصَّةٍ بالدُّيونِ بخلافِ المقيَّدةِ، فإنَّها مُختصَّةٌ بها كالمطلَقةِ.

---

(١) "الهداية": ٣/١٠١.

(٢) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٦.

(٣) في "م": ((كذ))، وهو خطأ.

(٤) "العناية": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٦.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/أ.

(هو) بالمدِّ والقَصْرِ[1] لغةً: الحُكمُ، وشرعاً: (فصلُ الخُصوماتِ وقطعُ المنازعاتِ) وقيل غيرُ ذلك كما بُسِطَ في المطوَّلاتِ. .....

[٢٥٩٢٠] (قولُهُ: لغةً: الحُكمُ) وأصلُهُ: قضايٌ؛ لأنَّه مِن قضَيتُ، إلاّ أنَّ الياءَ لَمّا جاءت بعدَ الألفِ هُمِزَت، والجمعُ: الأقضيةُ ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓا۟ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾ [الإسراء:٢٣] أي: حَكَمَ، وقد يكونُ بمعنى الفراغِ، تقولُ: قضَيتُ حاجتي، وضربَهُ فقضَى عليه، أي: قتَلَهُ و﴿قَضَىٰ نَحْبَهُۥ﴾ [الأحزاب: ٢٣] ماتَ، وبمعنى الأداءِ والإنهاءِ، ومِنه قولُهُ تعالى: ﴿وَقَضَيْنَآ إِلَيْهِ ذَٰلِكَ ٱلْأَمْرَ﴾ [الحجر:٦٦] وبمعنى الصُّنعِ والتَّقديرِ، ومِنه قولُهُ تعالى: ﴿فَقَضَىٰهُنَّ سَبْعَ سَمَٰوَاتٍ﴾ [فصلت: ١٢]، ومِنه القضاءُ والقَدَرُ، "بحر"[2] مُلخَّصاً عن "الصَّحاح"[3].

[٢٥٩٢١] (قولُهُ: وشرعاً: فصلُ الخُصوماتِ إلخ) عزاهُ في "البحر"[4] إلى "المحيط"، ولا بدَّ أنْ يُزادَ فيه: ((على وجهٍ خاصٍ))، وإلاّ دخَلَ فيه نحوُ الصُّلحِ بينَ الخصمينِ.

[مطلب في تعريف القضاء]

[٢٥٩٢٢] (قولُهُ: وقيل غيرُ ذلك) مِنه قولُ العلاّمةِ "قاسمٍ"[5]: ((إنَّه إنشاءُ إلزامٍ في مسائلِ الاجتهادِ المتقاربةِ فيما يقَعُ فيه النِّزاعُ لَمصالِحِ الدُّنيا، فخرَجَ القضاءُ على خلافِ الإجماعِ، وما ليس بحادثةٍ، وما كان مِن العباداتِ)).

(قولُهُ: فقضَى عليه، أي: قتَلَهُ و﴿قَضَىٰ نَحْبَهُۥ﴾ ماتَ) كأنَّه فرَغَ مِنه، "بحر".

(قولُهُ: إنشاءُ إلزامٍ في مسائلِ الاجتهادِ المتقاربةِ) عبارةُ "البحر" وغيرِهِ: ((المتقاربِ))[6].

---

(١) في "د" و"و": ((ويقصر)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٦ ـ ٢٧٧.

(٣) "الصحاح": مادة ((قضي)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٧.

(٥) لعله في رسالته في قضاء القاضي، وليست بين أيدينا.

(٦) عبارة مطبوعة "البحر" التي بين أيدينا: ((المتقاربة)).

وأركانُهُ ستَّةٌ.....

مطلب في قولهم: القضاءُ مُظهِرٌ لا مُثبِت[1]

ومِنه قولُ العلاّمةِ "ابنِ الغَرْسِ": ((إنَّه الإلزامُ ـ في الظّاهرِ ـ على صيغةٍ مختصَّةٍ بأمرٍ ظُنَّ لُزومُهُ في الواقعِ شرعاً))، قال: ((فالمرادُ بالإلزامِ التَّقريرُ التّامُّ. و((في الظّاهرِ)) فصلٌ احترَزَ به عن الإلزامِ في نفسِ الأمرِ؛ لأنَّه راجعٌ إلى خطابِ اللهِ تعالى. و((على صيغةٍ مُختصَّةٍ)) أي: الشَّرعيَّةِ كألزَمتُ، وقضَيتُ، وحكَمتُ، وأنفَذتُ عليك القضاءَ. و((بأمرٍ ظُنَّ لُزومُهُ إلخ)) فصلٌ عن الجَورِ والتَّشهِّي. ومعنى ((في الظّاهرِ)) أي: الصُّورةِ الظّاهرةِ، إشارةٌ إلى أنَّ القضاءَ مُظهِرٌ في التَّحقيقِ للأمرِ الشَّرعيِّ لا مُثبِتٌ، خلافاً لِما يُتوهَّمُ مِن أنَّه مُثبِتٌ، أخذاً مِن قولِ الإمامِ بنُفوذِهِ ظاهراً وباطناً في العُقودِ والفُسوخِ بشهادةِ الزُّورِ؛ لأنَّ الأمرَ الشَّرعيَّ في مثلِهِ ثابتٌ تقديراً، والقضاءُ يُقرِّرُهُ في الظّاهرِ، ولم يُثبِتْ أمراً لم يكنْ؛ لأنَّ الشَّرعَ قد يعتبرُ المعدومَ موجوداً والموجودَ معدوماً، كوُجودِ الدُّخولِ حُكماً في إلحاقِ نسَبِ وَلَدِ المَشرِقيَّةِ بالمغربيِّ، فأجرَى الممكنَ مُجرَى الواقعِ؛ لئلاّ يهلِكَ الولدُ بانتفاءِ نسبِهِ مع وُجودِ العقدِ المُفضي إلى ثُبوتِهِ)) اهـ مُلخَّصاً، وتمامُهُ في رسالتِهِ.

[٢٥٩٢٣] (قولُهُ: وأركانُهُ ستَّةٌ إلخ) فيه نظرٌ؛ لأنَّ المرادَ بالقضاءِ الحُكمُ كما مرَّ[2]، والحُكمُ

٢٩٦/٤

(قولُهُ: إنَّه الإلزامُ ـ في الظّاهرِ ـ على صيغةٍ إلخ) عبارةُ غيرِهِ: ((على صفةٍ إلخ)) بدونِ ياءٍ. وقولُهُ: ((التَّقريرُ التّامُّ)) أي: سواءٌ كان إلجاءً إلى فعلٍ، أو تركٍ، أو إظهارِ ثُبوتٍ كما في "الحَمَويِّ" وغيرِهِ.

(قولُهُ: وعلى صيغةٍ مُختصَّةٍ إلخ) عبارةُ "النَّهرِ": ((وقولُهُ: على صفةٍ فصلٌ عن مُطلَقِ الإلزامِ؛ إذ المعتبَرُ هنا الإلزامُ بالصِّيغةِ الشَّرعيَّةِ إلخ)).

(قولُهُ: فيه نظرٌ؛ لأنَّ المرادَ بالقضاءِ الحُكمُ كما مرَّ إلخ) القضاءُ المعرَّفُ الذي قيل له: حُكِمَ فيما مرَّ ما توفَّرَ فيه الأركانُ السِّتُّ، والحُكمُ المعدودُ أنَّه رُكنٌ بمعنى اللَّفظِ، فلم يلزَمْ في كلامِ "الشّارحِ" أنْ يكونَ الشَّيءُ رُكناً لنفسِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) هذا المطلب من "الأصل"، وليس في باقي النسخ.

(٢) صـ٢٤٨ـ "در".

على ما نظَمَهُ "ابنُ الغَرْسِ" بقولِهِ: [الكامل]

أطرافُ كلِّ قضيَّةٍ حُكميَّةٍ .....

أحدُ السِّتَّةِ المذكورةِ، فيلزَمُ أنْ يكونَ رُكناً لنفسِهِ، فالمناسبُ ما في "البحر"[1]: ((مِن أنَّ رُكنَهُ ما يدُلُّ عليه مِن قولٍ أو فعلٍ))، ويأتي بيانُهُ[2].

[٢٥٩٢٤] (قولُهُ: على ما نظَمَهُ) أي: مِن بحرِ الكاملِ، ونصفُ البيتِ الثّاني الحاءُ مِن ((محكومٌ))، "ط"[3].

[مطلبٌ: ترجمةُ ابنِ الغَرْس]

[٢٥٩٢٥] (قولُهُ: "ابنُ الغَرْسِ") بالغَينِ المعجمةِ، هو العلاّمةُ "أبو اليُسرِ بدرُ الدِّينِ محمَّدٌ" الشَّهيرُ بـ"ابنِ الغَرْسِ"، له شرحٌ على البيتَينِ المذكورَينِ، وهو الرِّسالةُ المشهورةُ المسمّاةُ "الفواكه البدريَّة في البحث عن أطراف القضايا الحُكميَّة"، وله الشَّرحُ المشهورُ على "شرحِ العقائدِ النَّسفيَّةِ" لـ"التَّفتازانيِّ".

[٢٥٩٢٦] (قولُهُ: أطرافُ كلِّ قضيَّةٍ حُكميَّةٍ) الأطرافُ جمعُ طَرَفٍ بالتَّحريكِ، وطَرَفُ الشَّيءِ مُنتهاهُ. و((قضيَّة)) أصلُهُ: قضَويَّة بياءِ النِّسبةِ إلى القضاءِ، حُذِفَت مِنه الواوُ بعدَ قلبِها ألفاً. و((حُكميَّةٍ)) صفةٌ مُخصِّصةٌ؛ لأنَّ القضاءَ يُطلَقُ على [٣/١٩٣أ] معانٍ مِنها الحُكمُ كما مرَّ[4]،

(قولُهُ: وقضيَّة أصلُهُ: قضَويَّة إلخ) مُقتضى كونِ هذه المادَّةِ يائيَّةً أنَّ أصلَ قضيَّة على جعلِ الياءِ للنِّسبةِ: قضائيَّة، فحُذِفَت الياءُ الأُولى لاجتماعِ ثلاثةِ أمثالٍ؛ لأنَّ الحرفَ المشدَّدَ بحرفَينِ، ثمَّ حُذِفَت الألفُ لالتقاءِ السّاكنَينِ، ثمَّ كُسِرَ ما قبلَها لمناسبةِ الياءِ، والمذكورُ في "حاشية الصَّبّان" مِن القضايا أنَّها فعيلة بمعنى فاعلة، أو مفعولة على الإسنادِ المجازيِّ في الأوَّلِ، ولك اعتبارُ ذلك هنا، فإنَّ الحادثةَ لا بدَّ مِن وُقوعِ قضاءٍ فيها، فتكونُ مَقضِيّاً فيها، أو قاضيةً على الإسنادِ المجازيِّ، تأمَّلْ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٧.

(٢) المقولة [٢٥٩٢٨] قوله: ((حُكمٌ)).

(٣) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٣.

(٤) المقولة [٢٥٩٢٠] قوله: ((لغةً: الحُكمُ)).

..... ستٌّ يَلُوحُ بِعَدِّها التَّحقيقُ

حُكمٌ ....

والمرادُ بالقضيَّةِ الحادثةُ التي يقَعُ فيها التَّخاصمُ كدعوى بَيْعٍ مثلاً، فرُكنُها اللَّفظُ الدّالُّ عليها، ولا تكونُ قضيَّةً[1]، أي: منسوبةً إلى القضاءِ والحُكمِ ـ أي: لا تكونُ محلاًّ لثُبُوتِ حَقِّ المُدَّعي فيها وعَدَمِهِ ـ إلاّ باستجماعِ هذه الشُّروطِ السِّتَّةِ التي هي بمنزلةِ أطرافِ الشَّيءِ المحيطةِ به، أو أطرافِ الإنسان، هذا ما ظَهَرَ لي، فافهمْ.

[٢٥٩٢٧] (قولُهُ: بعَدِّها[2]) بتشديدِ الدّالِ، مصدرُ عَدَّ الشَّيءَ يعُدُّهُ: أحصَى عِدَّةَ أفرادِهِ، و((يَلُوحُ)) بمعنى يظهَرُ، و((التَّحقيقُ)) فاعلُهُ.

مطلبٌ في التَّنفيذِ

[٢٥٩٢٨] (قولُهُ: حُكمٌ) تقدَّمَ[3] تعريفُهُ، وعَلِمتَ أنَّه قوليٌّ وفعليٌّ، فالقوليُّ مثلُ: ألزمتُ وقضيتُ مثلاً، وكذا قولُهُ بعدَ إقامةِ البيِّنةِ لمعتمدِهِ: أَقِمْهُ واطلُبِ الذَّهبَ مِنه، وقولُهُ: ثَبَتَ عندي يكفي، وكذا ظَهَرَ عندي، أو عَلِمتُ، فهذا كلُّهُ حُكمٌ في المختارِ. زادَ في "الخزانة": ((أو أشهَدَ عليه))، وحكى في "التَّتمَّة"[4] الخلافَ في ((الثُّبوتِ))، والفتوى على أنَّه حُكمٌ كما في "الخانيَّة"[5] وغيرِها، وتمامُهُ في "البحر"[6].

(قولُهُ: زادَ في "الخزانة": أو أشهَدَ عليه) الذي في "شرح الملتقى" ما نصُّهُ: ((ذكَرَ "الحَلْوانيُّ": قولُ القاضي: ثَبَتَ عندي حُكمٌ، وفي "الصُّغرى": أنَّه حُكمٌ إذا أشهَدَ عليه، وكذا صحَّ عندي، أو ظَهَرَ عندي، أو عَلِمتُ، واختارَ "الأُوْزْجَنْديُّ" أنَّه لا بدَّ مِن قولِهِ: حَكمتُ أو ما يجري مَجراهُ، ولا يكونُ قولُهُ: ثَبَتَ عندي حُكماً)) اهـ. فلعلَّ ما في المحشِّي تحريفٌ.

---

(١) في "ب": ((قضة)) دون ياء، وهو خطأ.

(٢) ((بعدِّها)) ساقطة من "الأصل".

(٣) المقولة [٢٥٩٢٣] قوله: ((وأركانُهُ ستَّةٌ إلخ)).

(٤) هي "تتمة الفتاوى" لبرهان الدين صاحب "المحيط" (ت٦١٦هـ)، وتقدم الكلام عليها ١/٣٧٩.

(٥) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب الدَّعوى ٢/٣٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٧ ـ ٢٧٨.

.....

وذكَرَ في "الفواكه البدريَّة": ((أنَّه المذهبُ ولكنَّ عُرْفَ المتشرِّعينَ والموثِّقينَ الآنَ على أنَّه ليس بحُكمٍ، ولذا يُقالُ: ولَمّا ثبَتَ عندَهُ حَكَمَ، والوجهُ أنْ يُقالَ: إنْ وقَعَ الثُّبوتُ على مُقدِّماتِ الحُكمِ كقولِ المسجِّلِ: ثبَتَ عندَهُ جرَيانُ العَينِ في مِلكِ البائعِ إلى حينِ البَيعِ فليس بحُكمٍ إذا كان المقصودُ مِن الدَّعوى الحُكمَ على البائعِ بمِلكِ المشتري للعَينِ المبيعةِ، وإلاّ فهو حُكمٌ))، وتمامُهُ فيها. وفيها أيضاً: ((وأمّا التَّنفيذُ فالأصلُ فيه أنْ يكونَ حُكماً؛ إذ من صِيَغِ القضاءِ قولُهُ: أَنفَذتُ عليك القضاءَ، قالوا: وإذا رُفِعَ إليه قضاءُ قاضٍ أَمضاهُ بشروطِهِ، وهذا هو التَّنفيذُ الشَّرعيُّ[1]، ومعنى رُفِعَ إليه: حصَلَت عندَهُ فيه خُصومةٌ شرعيَّةٌ، وأمّا التَّنفيذُ المتعارَفُ في زمانِنا غالباً فمعناهُ إحاطةُ القاضي الثّاني عِلماً بحُكمِ الأوَّلِ على وجهِ التَّسليمِ له، ويُسمَّى اتِّصالاً)) اهـ مُلخَّصاً. وسيأتي تمامُ الكلامِ عليه في آخِرِ فصلِ الحبس[2].

مطلبٌ: أَمْرُ القاضي هل هو حُكمٌ أوْ لا؟

وأمّا أَمْرُ القاضي فاتَّفقوا على أنَّ أَمْرَهُ بحبسِ المُدَّعَى عليه قضاءٌ بالحَقِّ كأَمْرِهِ بالأَخْذِ مِنه، وعلى أنَّ أَمْرَهُ بصَرْفِ كذا مِن وقفِ الفقراءِ إلى فقيرٍ مِن قَرابةِ الواقفِ ليس بحُكمٍ، حتّى لو صرَفَهُ إلى فقيرٍ آخَرَ صحَّ، واختَلَفُوا في قولِهِ: سلِّمِ الدّارَ، وتمامُ الكلامِ عليه في "البحر"[3] و"النَّهر"[4].

(قولُهُ: والوجهُ أنْ يُقالَ: إنْ وقَعَ الثُّبوتُ على مُقدِّماتِ الحُكمِ إلخ) ومِن ذلك ما ذكَرَهُ "ابنُ الغَرْسِ"[5] مِن قولِهم: الدَّعوى في العَقارِ لا تَصِحُّ حتّى يُثبِتَ المُدَّعي أنَّ المدَّعى عليه واضعٌ يدَهُ عليه، وهذا الثُّبوتُ ليس بحُكمٍ قطعاً، إلى آخِرِ ما ذكَرَهُ مِن الفروعِ المماثلةِ لهذا الفرعِ، "سنديّ".

---

(١) في "آ": ((التنفيذ المتعارف الشرعي)) بزيادة ((المتعارف)).

(٢) المقولة [٢٦٢٨٨] قوله: ((لتَرْكِ ما ذُكِرَ)).

(٣) انظر "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٨.

(٤) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/أ.

(٥) في مطبوعة "التقريرات": ((الفرس)) بالفاء، وهو خطأ.

.....ومحكومٌ به،..... .....

وأطلَقَ "الشّارحُ" في الفروعِ آخِرَ الفصلِ الآتي[١] تَبَعاً لـ "البزّازيِّ"[٢]: ((أنَّه حُكمٌ إلاّ في مسألةِ الوقفِ))، وسيأتي[٣] تمامُهُ.

مطلبٌ: الحُكمُ الفعليُّ

وأمّا الحُكمُ الفعليُّ فسيأتي في الفروعِ هناك[٤] أنَّ فعلَ القاضي حُكمٌ إلاّ في مسألتينِ، وحقَّقَ "ابنُ الغَرْسِ" أنَّه ليس بحُكمٍ، وأطالَ الكلامَ عليه في "البحر"[٥] و"النَّهر"[٦]، وسيأتي توضيحُهُ هناك[٧] إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[٢٥٩٢٩] (قولُهُ: ومحكومٌ به) وهو أربعةُ أقسامٍ: حَقُّ اللهِ تعالى المحضُ كحدِّ الزِّنا أو الخمرِ، وحَقُّ العبدِ المحضُ، وهو ظاهرٌ، وما فيه الحَقّانِ وغلَبَ فيه حَقُّ اللهِ تعالى كحدِّ القذفِ أو السَّرقةِ، أو غلَبَ فيه حَقُّ العبدِ كالقِصاصِ والتَّعزيرِ، "ابن الغَرْسِ". وشرطُهُ كونُهُ معلوماً، "بحر"[٨] عن "البدائع"[٩]. وعن هذا فالحُكمُ بالموجَبِ ـ بفتحِ الجيمِ ـ لا يكفي ما لم يكنِ الموجَبُ أمراً واحداً كالحُكمِ بموجَبِ البَيعِ أو الطَّلاقِ أو العِتاقِ، وهو ثُبوتُ المِلكِ والحرِّيَّةِ وزوالُ العصمةِ، فلو أكثرَ: فإن استلزَمَ أحدُهما الآخرَ صحَّ كالحُكمِ على الكفيلِ بالدَّينِ، فإنَّ موجَبَهُ الحُكمُ عليه به وعلى

(قولُهُ: كالحُكمِ على الكفيلِ بالدَّينِ إلخ) الأصوبُ ما يأتي في التَّمثيلِ بما إذا ادَّعَى رَبُّ الدَّينِ على الكفيلِ بدَيْنٍ له على الغائبِ المكفُولِ عنه وطالَبَهُ به فأنكرَ الدَّينَ، فأثبَتَهُ وحَكَمَ بموجَبِ ذلك فالموجَبُ أمرانِ: لُزومُ الدَّينِ للغائبِ، ولُزومُ أدائِهِ على الكفيلِ.

---

(١) صـ٥٢٣ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلّق بقضائه ٥/١٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٦٤٤٧] قوله: ((أمْرُ القاضي حُكمٌ إلخ)).

(٤) صـ٥١٩ـ وما بعدها "در".

(٥) انظر "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٩.

(٦) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/ب.

(٧) المقولة [٢٦٤٤٥] قوله: ((فِعْلُ القاضي حُكمٌ إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨١.

(٩) "البدائع": كتاب الدعوى ـ فصل: وأما الشرائط المصحِّحةُ للدعوى ٦/٢٢٢ بتصرف.

..... ولَـهُ، ومَحْـ ـكومٌ عليهِ،.....

الأصيلِ الغائبِ، وإلاّ فلا، كما لـو وقَـعَ التَّنـازعُ في بَيْـعِ العَقـارِ فحكَـمَ شـافعيٌّ بموجَبِـهِ فإنَّـه لا يثبُتُ به مَنْعُ الجارِ عن الشُّفعةِ، فللحنفيِّ الحُكمُ بها، وأطالَ في بيانِهِ العلاّمةُ "ابنُ الغَـرْسِ"، وسيذكرُهُ "الشّارحُ" آخِرَ الفصلِ الآتي[1]. لكنَّ هذا في الحقيقةِ راجـعٌ إلى اشـتراطِ الدَّعـوى في الحُكمِ كما أشارَ إليه في "البحر"[2]، ويأتي ذِكرُهُ[3] في الطَّريقِ. ٤/٢٩٧

[٢٥٩٣٠] (قولُهُ: ولَهُ) أي: ومحكومٌ له، وهو الشَّرعُ [٣/ق١٩٣/ب] كما في حُقوقِهِ المَحْضـةِ، أو التي غلَبَ فيها حَقُّهُ، ولا حاجةَ في ذلك إلى الدَّعوى، بخـلافِ مـا تمحَّـضَ فيهـا حَـقُّ العبـدِ أو غلَبَ، والعبدُ هو المُدَّعي، وعرَّفوهُ بمَن لا يُجبَرُ على الخصومةِ إذا ترَكَهـا، وقيـل غـيرُ ذلـك. والشَّرطُ فيه بالإجماعِ حَضْرتُهُ أو حَضْرةُ نائبٍ عنه كوكيلٍ، أو وليٍّ، أو وصيٍّ، فـالمحكومُ لـه المحجورُ كالغائبِ. اهـ مُلخَّصاً مِن "الفواكه البدريَّة".

[٢٥٩٣١] (قولُهُ: ومَحْكومٌ عليه) وهو العبدُ دائماً، لكنَّه إمّا مُتعيِّـنٌ واحـداً أو أكـثرَ كجماعـةٍ اشترَكوا في قتلٍ فقُضِيَ عليهم[4] بالقِصاصِ، أوْ لا كما في القضاءِ بالحرِّيَّـةِ الأصليَّةِ، فإنَّه حُكمٌ على كافَّةِ النّاسِ، بخلافِ العارضةِ بالإعتاقِ فإنَّه جزئيٌّ. واختَلَفُـوا في الوقـفِ، والصَّحيـحُ المفتـى بـه أنَّـه لا يكونُ على الكافَّةِ، فتُسمَعُ فيه دعوى المِلكِ أو وقفٍ آخَرَ. والمحكومُ عليه في حُقوقِ الشَّرعِ مَن

(قولُهُ: ولا حاجةَ في ذلك إلى الدَّعوى إلخ) المذكورُ في "السِّنديِّ": ((أنَّ ما فيه حَقُّ الشَّرعِ فمِنه ما لا بـدَّ فيه مِن الدَّعوى كحدِّ القذفِ والسَّرقةِ، ومِنه ما لا يحتاجُ إليها كالاعتدادِ في المنزلِ المضافِ للمُطلَّقةِ سُـكنى حـالَ وُجوب العدَّةِ عليها عندَ إمكانِ ذلك)) اهـ.

(١) صـ٤٢٤ـ وما بعدها "در".

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٩ ـ ٢٨٠.

(٣) المقولة [٢٥٩٣٣] قوله: ((وطريقُ)).

(٤) في "الأصل": ((عليه)).

.... وحاكمٌ، وطريقُ

يُسْتَوفَى مِنْـه حَقُّـهُ، سـواءٌ كـان مدَّعًى عليـه أوْ لا كمـا مـرَّتِ الإشـارةُ إليـه. اهـ مُلخَّصـاً مِـن "الفواكه". وسيذكُرُ "المصنِّف" آخِرَ الفصـلِ الآتـي[1] حكايـةَ الخـلافِ في نفـاذِ الحُكـمِ علـى الغائبِ، ويأتي تحقيقُهُ هناك[2] إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[٢٥٩٣٢] (قولُهُ: وحاكمٌ) هو إمّا الإمامُ، أو القاضي، أو المُحكَّمُ. أمّـا الإمـامُ فقـال عُلماؤنـا: حُكمُ السُّلطانِ العادلِ ينفُـذُ[3]، واختَلَفُـوا في المـرأةِ فيمـا سـوى الحـدودِ والقِصـاصِ[4]، وإطلاقُهـم يتناولُ أهليَّةَ الفاسقِ الجاهلِ[5]، وفيه بحثٌ. وأمّـا المُحكَّـمُ فشـرطُهُ أهليَّـةُ القضـاءِ[6]، ويقضـي فيمـا سوى الحدودِ والقِصاصِ[7]، ثمَّ القاضي تتقيَّدُ ولايتُهُ بالزَّمانِ والمكانِ والحوادثِ[8]. اهـ مُلخَّصاً مِن "الفواكه"، وجميعُ ذلك سيأتي مُفرَّقاً في مواضعِهِ[9] مع بيانِ بقيَّةِ صفةِ الحاكمِ وشروطِهِ.

[٢٥٩٣٣] (قولُهُ: وطريقُ) طريـقُ القـاضي إلى الحُكـمِ يَختلِـفُ بحسَـبِ اختـلافِ المحكـومِ بـه، والطَّريقُ فيما يرجِعُ إلى حُقوقِ العبادِ المحضةِ عبارةٌ عن الدَّعوى والحُجَّةُ، وهي إمّا البيِّنـةُ، أو الإقـرارُ، أو اليمينُ، أو النُّكولُ عنه، أو القَسامةُ، أو عِلمُ القاضي بما يريدُ أنْ يحكُمَ به، أو القرائنُ الواضحةُ

(قولُهُ: سواءٌ كان مدَّعًى عليه أوْ لا) فإنَّ بعضَ حُقوقِهِ يُشترَطُ له الدَّعـوى فيُوجَـدُ مدَّعًـى عليـه، وبعضَها لا فلا يُوجَدُ.

(قولُهُ: وهي إمّا البيِّنةُ، أو الإقرارُ، أو اليمينُ إلخ) لم يذكُرِ اليمينَ في "الأشباه".

---

(١) صـ٤٦٩ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢٦٣٦١] قوله: ((ولا يُقضَى على غائبٍ)).

(٣) المقولة [٢٦٠٣٣] قوله: ((وإنْ تعيَّنَ له)).

(٤) المقولة [٢٦٣١٤] قوله: ((وذَكَرَ في "الدُّرر" لِما يَنفُذُ سبعَ صورٍ))، والمقولة [٢٦٥٩٥] قوله: ((يَرَى جوازَهُ)).

(٥) المقولة [٢٦٠٤١] قوله: ((نَفْذَهُ)).

(٦) صـ٥٣٤ـ "در".

(٧) صـ٥٣٧ـ وما بعدها "در".

(٨) المقولة [٢٦٤٢٧] قوله: ((ويتخصَّصُ بزمانٍ، ومكانٍ، وخصومةٍ)) و٤/٣٧٢ بولاق.

(٩) انظر الإحالات السابقة.

.....

التي تُصيِّرُ الأمرَ في حَيِّزِ المقطوعِ به، فقد قالوا: لو ظهَرَ إنسانٌ مِن دارٍ بيدِهِ سكِّينٌ وهو مُتلوِّثٌ بالدَّمِ، سريعُ الحركةِ، عليه أثرُ الخوفِ، فدَخلُوا الدّارَ على الفَورِ فوَجَدُوا فيها إنساناً مذبوحاً بذلك الوقتِ ولم يُوجَدْ أحدٌ غيرُ ذلك الخارجِ فإنَّه يُؤخَذُ به، وهو ظاهرٌ؛ إذ لا يَمتري أحدٌ في أنَّه قاتِلُهُ، والقولُ بأنَّه ذبَحَهُ آخَرُ ثمَّ تسوَّرَ الحائطَ، أو أنَّه ذبَحَ نفسَهُ احتمالٌ بعيدٌ لا يُلتفَتُ إليه؛ إذ لم ينشأْ عن دليلٍ. اهـ مِن "الفواكه" لـ"ابن الغَرْس"، ثمَّ أطالَ هنا في بيانِ الدَّعوى وتعريفِها وشروطِها إلى أنْ قال: ((ثمَّ لا يُشترَطُ في الطَّريقِ إلى الحُكمِ أنْ تكونَ بتمامِها عندَ القاضي الواحدِ، حتّى لو ادَّعى عندَ نائبِ القاضي وبَرهَنَ ثمَّ رُفِعَتِ[1] الحادثةُ إلى القاضي أو بالعكسِ صحَّ، وله أنْ يبنيَ على ما وقَعَ أوَّلاً ويقضي)) اهـ. وستأتي هذه متناً[2]، ثمَّ قال في الفصلِ السَّابعِ: ((وقد اتَّفقَ أئمَّةُ الحنفيَّةِ والشّافعيَّةِ على أنَّه يُشترَطُ لصحَّةِ الحُكمِ واعتبارِهِ في حُقوقِ العبادِ الدَّعوى الصَّحيحةُ، وأنَّه لا بدَّ في ذلك مِن الخصومةِ الشَّرعيَّةِ، وإذا كان القاضي يعلَمُ أنَّ باطنَ الأمرِ ليس كظاهرِهِ، وأنَّه لا تخاصمَ ولا تنازعَ في نفسِ الأمرِ بينَ المتداعيَينِ ليس له سماعُ هذه الدَّعوى، ولا يُعتبَرُ القضاءُ المترتِّبُ عليها، ولا يَصِحُّ الاحتيالُ لحصولِ القضاءِ بمثلِ ذلك، وأمّا إذا لم يعلَمْ عُذِرَ ونفَذَ قضاؤُهُ. ولعَمري هذا شيءٌ عَمَّت به البَلوى، وبلَغَت شهرةُ اعتبارِهِ الغايةَ القصوى)) اهـ مُلخَّصاً، ونقَلَهُ "المصنِّف" في "المنح"[3] بتمامِهِ وأقرَّهُ، فراجِعْهُ، وكذا جزَمَ به في فتاواهُ[4].

(تنبيهٌ)

بَقِيَ طريقُ ثُبوتِ الحُكمِ، أي: بعدَ وقوعِهِ، وعليه اقتصَرَ في "البحر"[5] فقال: ((له وجهانِ أحدُهما: اعترافُهُ حيثُ كان مولًّى، فلو [٣/ق١٩٤/أ] معزولاً فكواحدٍ مِن الرَّعايا لا يُقبَلُ قولُهُ إلاّ فيما في يدِهِ. الثّاني: الشَّهادةُ على حُكمِهِ بعدَ دعوى صحيحةٍ إنْ لم يكنْ مُنكِراً،

(١) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((وَقَعَت)).

(٢) صـ٤١٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٢/ب.

(٤) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب القضاء ق٥٧/أ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨١ باختصار.

(وأهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ) أي: أدائها على المسلمينَ، كذا في "الحواشي السَّعديَّة"[١].....

أمّا لو شَهِدَا أنَّه قضَى بكذا، وقال: لم أقضِ لا تُقبَلُ شهادَتُهما خلافاً لـ "محمَّدٍ"، ورجَّحَ في "جامع الفصولين"[٢] قولَ "محمَّدٍ"؛ لفسادِ قُضاةِ الزَّمانِ)) اهـ. وسيأتي[٣] تمامُ الكلامِ عندَ قولِ "المصنِّف": ((ولم يَعمَلْ بقولِ معزولٍ))، وقد ذكَرَ في "البحر"[٤] فروعاً كثيرةً في أحكامِ القضاءِ يلزَمُ الوقوفُ عليها.

[٢٥٩٣٤] (قولُهُ: وأهلُهُ[٥] أهلُ الشَّهادةِ) ((أهلُ)) الأوَّلُ خبرٌ مُقدَّمٌ، والثّاني مبتدأٌ مُؤخَّرٌ؛ لأنَّ الجملةَ الخبريَّةَ يُحكَمُ فيها بمجهولٍ على معلومٍ، فإذا عُلِمَ ((زيدٌ)) وجُهِلَ قيامُهُ تقولُ: زيدٌ القائمُ، وإذا عُلِمَ ((قائمٌ[٦])) وجُهِلَ أنَّه زيدٌ تقولُ: القائمُ زيدٌ، ولذا قالوا: لَمّا كان أوصافُ الشَّهادةِ أشهرَ عندَ النّاسِ عَرَّفَ أوصافَهُ بأوصافِها. ثمَّ الضَّميرُ في ((أهلُهُ)) راجعٌ إلى القضاءِ بمعنى مَن يَصِحُّ مِنه، أو بمعنى مَن تَصِحُّ توليتُهُ كما في "البحر"[٧].

وحاصلُهُ: أنَّ شروطَ الشَّهادةِ مِن الإسلامِ، والعقلِ، والبلوغِ، والحرِّيَّةِ، وعَدَمِ العمى، والحدِّ في قذفٍ شروطٌ لصحَّةِ توليتِهِ ولصحَّةِ حُكمِهِ بعدَها. ومُقتضاهُ أنَّ تقليدَ الكافرِ لا يَصِحُّ وإنْ أسلَمَ، قال في "البحر"[٨]: ((وفي "الواقعات الحساميَّة": الفتوى على أنَّه لا ينعزِلُ بالرِّدَّةِ، فإنَّ الكفرَ لا يُنافي ابتداءَ القضاءِ في إحدى الرِّوايتينِ، حتّى لو قُلِّدَ الكافرُ ثمَّ أسلَمَ هل يحتاجُ إلى تقليدٍ آخَرَ؟ فيه روايتانِ)) اهـ. قال في "البحر"[٩]: ((وبه عُلِمَ أنَّ تقليدَ الكافرِ صحيحٌ وإنْ لم يَصِحَّ قضاؤهُ على المسلمِ حالَ كفرِهِ)) اهـ. ٢٩٨/٤

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ٣٥٧/٦ (هامش "فتح القدير").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتّصل به من عزل قاضٍ أو وصيٍّ إلخ ١٩/١.

(٣) صـ٣٢٧ـ "در".

(٤) انظر "البحر": كتاب القضاء ٢٨١/٦ وما بعدها.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"آ": ((أهله)) دون واو.

(٦) ((قائم)) ساقطة من "ب" و"م".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٣/٦.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٢/٦.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٣/٦.

ويَرِدُ عليه أنَّ الكافرَ يَجُوزُ تقليدُهُ القضاءَ.....

وهذا ترجيحٌ لروايةِ صحَّةِ التَّوليةِ أَخْذاً مِن كونِ الفتوى على أنَّه لا ينعزِلُ بالرِّدَّةِ خلافاً لِما مشَى عليه "المصنِّف" في بابِ التَّحكيمِ[1] مِن روايةِ عَدَمِ الصِّحَّةِ. وفي "الفتح"[2]: ((قُلِّدَ عبدٌ فعَتَقَ جازَ قضاؤهُ بتلك الوِلايةِ بلا حاجةٍ إلى تجديدٍ بخلافِ توليةِ صبيٍّ فأدرَكَ، ولو قُلِّدَ كافرٌ فأسلَمَ قال "محمَّدٌ": هو على قضائهِ، فصار الكافرُ كالعبدِ، والفرقُ أنَّ كلاًّ مِنهما له وِلايةٌ وبه مانعٌ، وبالعِتقِ والإسلامِ يرتفِعُ، أمّا الصَّبيُّ فلا وِلايةَ له أصلاً، وما في "الفصول"[3]ـ: لو قال لصبيٍّ أو كافرٍ: إذا أدرَكتَ فصَلِّ بالنّاسِ أوِ اقضِ بينَهم جازَ ـ لا يُخالِفُ ما ذُكِرَ في الصَّبيِّ؛ لأنَّ هذا تعليقُ الوِلايةِ، والمعلَّقُ معدومٌ قبلَ الشَّرطِ، وما تقدَّمَ تنجيزٌ)) اهـ. وبه ظهَرَ أنَّ الأَولى كونُ المرادِ في مرجعِ الضَّميرِ مَن يَصِحُّ مِنه القضاءُ، لا مَن تَصِحُّ توليتُهُ، إلاّ أنْ يُرادَ بها الكاملةُ وهي النّافذةُ الحُكمِ، وأمّا توليةُ الأُطْرُوشِ فسيذكُرُها "الشّارحُ"[4].

[٢٥٩٣٥] (قولُهُ: ويَرِدُ عليه إلخ) أي: على ما في "الحواشي" مِن تقييدِهِ بالمسلمينَ، فكان عليه إسقاطُهُ ليكونَ المرادُ أداءَها على مَن يُقضَى عليه فيدخُلُ الكافرُ، لكنَّ التَّفسيرَ بالأداءِ احترازٌ عن التَّحمُّلِ؛ لأنَّه يَصِحُّ تحمُّلُها حالةَ الكفرِ والرِّقِّ لا أداؤها فيُنافي ذلك.

والتَّحقيقُ أنْ يُقالَ ـ كما يُعلَمُ مِمّا قدَّمناهُ[5] ـ : إنْ كان المرادُ بمرجعِ الضَّميرِ مَن تَصِحُّ توليتُهُ

(قولُهُ: وهذا ترجيحٌ لروايةِ صحَّةِ التَّوليةِ إلخ) ما ذكَرَهُ لا يصلُحُ مُرجِّحاً لروايةِ الصِّحَّةِ، فإنَّه لا يلزَمُ مِن تصحيحِ روايةِ عَدَمِ عَزْلِهِ بالرِّدَّةِ تصحيحُ روايةِ صحَّةِ توليتِهِ؛ إذ يُغتفَرُ في البقاءِ ما لا يُغتفَرُ في الابتداءِ.

(قولُهُ: لكنَّ التَّفسيرَ بالأداءِ احترازٌ عن التَّحمُّلِ إلخ) لا يخفَى أنَّ التَّعبيرَ بالأداءِ وإنْ كان احترازاً عن التَّحمُّلِ ليس فيه مُنافاةٌ لكونِ المرادِ أداءَها على مَن يُقضَى عليه، فلا يَتِمُّ ما قالَهُ مِن الاستدراكِ.

(قولُهُ: إنْ كان المرادُ بمرجعِ الضَّميرِ مَن تَصِحُّ توليتُهُ إلخ) في التَّعبيرِ هنا وفيما سبَقَ مُسامحةٌ، فإنَّ مَن تَصِحُّ توليتُهُ أو مَن يَصِحُّ مِنه القضاءُ إنَّما هو المرادُ بالأهلِ المضافِ إلى ضميرِ القضاءِ بأحدِ المعنيَينِ المذكورَينِ.

---

(١) صـ٥٣٥ـ "در".

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٧/٦ باختصار.

(٣) انظر "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به إلخ ١٥/١ بتصرف.

(٤) صـ٢٧٤ـ وما بعدها "در".

(٥) في المقولة السابقة.

لِيَحكُمَ بينَ أهلِ الذِّمَّةِ، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[١] في التَّحكيمِ. .....

يكونُ المرادُ بالشَّهادةِ تحمُّلَها، فيدخُلُ فيه العبدُ والكافرُ، نَعَمْ يخرُجُ عنه الصَّبيِّ لعَدَمِ ولايتِهِ أصلاً، وإنْ كان المرادُ مَن يَصِحُّ مِنه القضاءُ يكونُ المرادُ بالشَّهادةِ أداءَها فقط، فيدخُلُ فيه الكافرُ المُولَّى على أهلِ الذِّمَّةِ، فإنَّه يَصِحُّ قضاؤهُ عليهم حالاً، وكونُهُ قاضياً خاصّاً لا يضُرُّ كما لا يضُرُّ تخصيصُ قاضي المسلمينَ بجماعةٍ مُعيَّنينَ؛ لأنَّ المرادَ مَن يَصِحُّ قضاؤهُ في الجملةِ. وعلى كلٍّ فالواجبُ إسقاطُ ذلك القيدِ، إلاّ أنْ يكونَ مُرادُهُ تعريفَ القاضي الكاملِ.

[٢٥٩٣٦] (قولُهُ: لِيَحكُمَ بينَ أهلِ الذِّمَّةِ) أي: حالَ كفرِهِ، وإلاّ فقد عَلِمتَ أنَّ الكافرَ يَصِحُّ توليتُهُ مُطلَقاً، لكنْ لا يَحكُمُ إلاّ إذا أسلَمَ.

مطلبٌ في حُكمِ القاضي الدُّرزيِّ والنَّصرانيِّ

(تنبيهٌ)

ظهَرَ مِن كلامِهم حُكمُ القاضي المنصوبِ في بلادِ الدُّروزِ في القطرِ الشّاميِّ، ويكونُ دُرزيّاً ويكونُ نصرانيّاً، فكلٌّ مِنهما لا يَصِحُّ حُكمُهُ على المسلمينَ، فإنَّ الدُّرزيَّ لا مِلَّةَ له كالمنافقِ [٣/ق١٩٤/ب] والزِّنديقِ وإنْ سَمَّى نفسَهُ مُسلِماً، وقد أفتى في "الخيريَّة"[٢]: ((بأنَّه لا تُقبَلُ شهادتُهُ على المسلمِ))، والظّاهرُ: أنَّه يَصِحُّ حُكمُ الدُّرزيِّ على النَّصرانيِّ وبالعكسِ، تأمَّلْ. وهذا كلُّهُ بعدَ كونِهِ منصوباً مِن طَرَفِ السُّلطانِ أو مأمورِهِ بذلك، وإلاّ فالواقعُ أنَّه يَنْصِبُهُ أميرُ تلك النّاحيةِ، ولا أدري أنَّه مأذونٌ له بذلك أم لا؟! ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاّ باللهِ العليِّ العظيمِ. لكنْ جَرَتِ العادةُ أنَّ أميرَ صَيدا يُولِّي القضاءَ في تلك الثُّغورِ والبلادِ، بخلافِ دمشقَ ونحوِها، فإنَّ أميرَها ليس له ذلك فيها، بدليلِ أنَّ لها قاضياً في كلِّ سنةٍ يأتي مِن طَرَفِ السُّلطانِ. ثمَّ رأيتُ في "الفتح"[٣] قال: ((والذي له ولايةُ التَّقليدِ الخليفةُ والسُّلطانُ الذي نَصَبَهُ الخليفةُ وأطلَقَ له التَّصرُّفَ،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٤/١٩٣.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشهادات ٢/٢٥.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦١.

(وشرطُ أهليَّتِها شرطُ أهليَّتِهِ) فإنَّ كلاًّ مِنهما مِن بابِ الولايـةِ، والشَّـهادةُ أقـوى؛ لأنَّهـا مُلزِمةٌ على القاضي، والقضاءُ مُلزِمٌ على الخصمِ، فلذا قيل: حُكمُ القضـاءِ[1] يُستقَى مِـن حُكمِ الشَّهادةِ، "ابن كمالٍ". (والفاسقُ أهلُها فيكونُ أهلَهُ،.....

وكذا الذي ولاّهُ السُّلطانُ ناحيةً وجعَلَ له خَراجَها وأطلَقَ له التَّصرُّفَ، فإنَّ لـه أنْ يُولِّـيَ ويَعـزِلَ، كذا قالوا، ولا بدَّ مِن أنْ لا يُصرِّحَ له بالمنعِ، أو يَعلَمَ ذلك بعُرْفِهم، فإنَّ نائبَ الشّامِ وحلبَ في ديارِنـا يُطلَقُ لهم التَّصرُّفُ في الرَّعيَّةِ والخَراجِ، ولا يُولُّونَ القضاةَ ولا يَعزِلُونَ)) اهـ. واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[٢٥٩٣٧] (قولُهُ: وشرطُ أهليَّتِهـا إلـخ) تكـرارٌ مـع قولِـهِ: ((وأهلُـهُ أهـلُ الشَّـهادةِ)). اهـ "ح"[2]. والظّاهرُ: أنَّ "المصنِّف" ذكَرَ الجملةَ الأُولى تَبَعاً لـ "الكنز"[3] وغيرِهِ، ثمَّ ذكَـرَ الثّانيـةَ تَبَعاً لـ "الغرر"[4] توضيحاً وشـرحاً لـلأُولى، وأمّـا الجـوابُ بأنَّـه ذكَرَهـا لـيُرتِّبَ عليهـا قولَـهُ: ((والفاسقُ أهلُها)) فغيرُ مُفيدٍ، فافهمْ.

[٢٥٩٣٨] (قولُهُ: فلذا قيل إلخ) عِلَّةٌ للعِلَّةِ.

[٢٥٩٣٩] (قولُهُ: والفاسقُ أهلُها) سيأتي[5] بيانُ[6] الفِسقِ[7] والعَدالةِ في الشَّهاداتِ، وأفصَحَ بهذه الجملةِ دَفْعاً لتوهُّمِ مَن قال: إنَّ الفاسقَ ليس بأهلٍ للقضاءِ فلا يَصِحُّ قضاؤُهُ؛ لأنَّه لا يُؤمَنُ

(قولُهُ: عِلَّةٌ للعِلَّةِ) فيه نظرٌ، بل هذا أفادَهُ حُكمٌ آخَرُ مأخوذٌ مِن العِلَّةِ المذكورةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "و": ((القضاة)).

(٢) "ح": كتاب القضاء ق٣٠٧/أ.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ٨٢/٢.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٤/٢.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٨١٧] قوله: ((العَدْلُ)).

(٦) في "الأصل": ((سيأتي في بيان)).

(٧) في "ك": ((الفاسق)).

لكنَّه لا يُقلَّدُ) وجوباً، ويأثَمُ مُقلِّدُهُ كقابلِ شهادتِهِ، .....

عليه لفِسقِهِ، وهو قولُ الثَّلاثةِ[1]، واختارَهُ "الطَّحاويُّ"[2]. قال "العينيُّ"[3]: ((وينبغي أنْ يُفتى به خُصوصاً في هذا الزَّمانِ)) اهـ.

أقولُ: لو اعتُبِرَ هذا لانسَدَّ بابُ القضاءِ خُصوصاً في زمانِنا، فلذا كان ما جرَى عليه "المصنِّف" هو الأصحَّ كما في "الخلاصة"[4]، وهو أصحُّ الأقاويلِ كما في "العماديَّة"، "نهر"[5]. وفي "الفتح"[6]: ((والوجهُ تنفيذُ قضاءِ كلِّ مَن ولاّهُ سلطانٌ ذو شَوكةٍ وإنْ كان جاهلاً فاسقاً، وهو ظاهرُ المذهبِ عندَنا، وحينئذٍ فيَحكُمُ بفتوى غيرِهِ)) اهـ.

[٢٥٩٤٠] (قولُهُ: لكنَّه لا يُقلَّدُ وجوباً إلخ) قال في "البحر"[7]: ((وفي غيرِ موضعٍ ذَكَرَ الأَولَويَّةَ، يعني: الأَولى أنْ لا تُقبَلَ شهادتُهُ، وإنْ قَبِلَ جازَ، وفي "الفتح"[8]: ومُقتضى الدَّليلِ أنْ لا يَحِلَّ أنْ يقضيَ بها، فإنْ قضَى جازَ ونفَذَ اهـ. ومُقتضاهُ الإثمُ، وظاهرُ قولِهِ تعالى ﴿**إِن جَآءَكُمْ فَاسِقُۢ بِنَبَإٖ فَتَبَيَّنُوٓاْ**﴾ [الحجرات:٦] أنَّه لا يَحِلُّ قَبُولُها قبلَ تعرُّفِ حالِهِ، وقولُهم بوجوبِ السُّؤالِ عن الشَّاهدِ سرّاً وعَلانيَةً طعَنَ الخصمَ أوْ لا في سائرِ الحُقوقِ على قولِهما المفتى به يقتضي الإثمَ بتركِهِ؛ لأنَّه للتَّعرُّفِ عن حالِهِ، حتّى لا يَقبلَ الفاسقَ، وصرَّحَ "ابنُ الكمالِ"[9] بأنَّ مَن قلَّدَ فاسقاً يأثَمُ، وإذا قَبِلَ القاضي شهادتَهُ يأثَمُ)) اهـ.

---

(١) انظر "مواهب الجليل": باب القضاء ٨٧/٦، و"نهاية المحتاج": كتاب القضاء ٢٣٨/٨، و"المغني": كتاب القضاء ـ شروط القاضي ٥٠٢/١٣.

(٢) لم نقف عليه فيما بين أيدينا من مصنفات الإمام "الطحاوي".

(٣) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ٨٢/٢.

(٤) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الأول ـ الجنس الثاني في المقلد ق١٩٤/أ.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٧/أ.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٧/٦ ـ ٣٥٨.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٣/٦ ـ ٢٨٤ بتصرف.

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٨/٦.

(٩) في "إصلاح الإيضاح"، كما في "البحر".

به يفتى، وقيَّدَهُ في "القاعديَّة"[1] بما إذا غلَبَ على ظَنِّهِ صِدقُهُ، فليُحفَظ، "درر". .....

[٢٥٩٤١] (قولُهُ: به يفتى) راجعٌ لِما في "المتن"، فقد عَلِمتَ التَّصريحَ بتصحيحِهِ وبأنَّه ظاهرُ المذهبِ، وأمّا كونُ عَدَمِ تقليدِهِ واجباً ففيه كلامٌ كما عَلِمتَ، فافهمْ.

[٢٥٩٤٢] (قولُهُ: وقيَّدَهُ) أي: قيَّدَ قَبُولَ شهادةِ الفاسقِ المفهومَ مِن ((قابلٍ)). اهـ "ح"[2]، وعبارةُ "الدُّرر"[3]: ((حتّى لو قَبِلَها القاضي وحكَمَ بها كان آثِماً لكنَّه ينفُذُ، وفي "الفتاوى القاعديَّة": هذا إذا غلَبَ على ظَنِّهِ صِدقُهُ، وهو مِمّا يُحفَظُ)) اهـ. ٤/٢٩٩

قلتُ: والظّاهرُ أنَّه لا يأثمُ أيضاً؛ لحصولِ التَّبيُّنِ المأمورِ به في النَّصِ، تأمَّلْ. قال "ط"[4]: ((فإنْ لم يغلِبْ على ظَنِّ القاضي صِدقُهُ بأنْ غلَبَ كذبُهُ عندَه أو تساوَيا فلا يقبَلُها، أي: لا يَصِحُّ قَبُولُها أصلاً، هذا ما يُعطيهِ المقامُ)) اهـ.

(قولُهُ: وأمّا كونُ عَدَمِ تقليدِهِ واجباً ففيه كلامٌ كما عَلِمتَ) المتعيِّنُ رجوعُهُ لِما في "الشّارحِ" أيضاً، فإنَّه وقَعَ في كلِّ الاختلافُ، وذلك أنَّ الفاسقَ لا يَصِحُّ أنْ يكونَ قاضياً، والمفتى به الصِّحَّةُ مع الإثمِ في التَّقليدِ، وشهادتُهُ الأُولى عَدَمُ قَبُولِها، وإنْ قُبِلَت كان فيه خلافُ الأُولى لا الإثمُ، والمفتى به وجوبُ عَدَمِ قَبُولِها، فإذا قُبِلَت صحَّ مع الإثمِ، وحينئذٍ يكونُ قصدُ "الشّارحِ" بقولِهِ: ((وبه يفتى)) أنَّه لا يُلتفَتُ إلى القولِ بعَدَمِ أهليَّتِهِ للقضاءِ، ولا إلى القولِ بأنَّ قَبُولَ شهادتِهِ خلافُ الأُولى، ولا معنى لقولِ المحشِّي: ((وأمّا كونُ إلخ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: قلتُ: والظّاهرُ أنَّه لا يأثمُ أيضاً إلخ) على ما قالَهُ لا معنى لقولِ أئمَّةِ المذهبِ: إذا قَبِلَ القاضي شهادةَ الفاسقِ صحَّ وأثِمَ، فإنَّه على هذا التَّقييدِ يَجِبُ قَبُولُها فلا إثمَ، وإذا لم يُوجَدِ القيدُ لا يَصِحُّ أصلاً، ولم تُوجَدْ صورةٌ يَصِحُّ القَبُولُ مع الإثمِ حتّى يُحمَلَ كلامُهم عليها. وأيضاً لا يَصِحُّ نسبةُ الاستثناءِ لـ "أبي يوسفَ" فقط بل هو مُتَّفَقٌ عليه، ويكونُ اللاّئقُ استثناءَ ما إذا غلَبَ على الظَّنِّ الصِّدقُ، لا خُصوصَ هذه المسألةِ، فلم يظهَرْ ما قالَهُ المحشِّي، تأمَّلْ.

---

(١) في هامش "د": ((أي: في "فتاوى الإمام القاعدي")). **نقول**: وتقدمت ترجمتها ٨/٢٩٣.

(٢) "ح": كتاب القضاء ق٣٠٧/أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤٠٤.

(٤) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٤.

واستثنَى "الثّاني" الفاسقَ ذا الجاهِ والمروءةِ، فإنَّه يَجِبُ قَبُولُ شهادتِهِ، "بزّازيَّـة"[١]. قـال في "النَّهر"[٢]: ((وعليه فلا يأثمُ أيضاً بتوليتِهِ القضاءَ حيثُ كـان كذلـك، إلاّ أنْ يُفـرَّقَ بينَهما)) انتهى. **قلتُ**: سيجيءُ تضعيفُهُ، فراجِعْهُ. .....

[٢٥٩٤٣] (قولُهُ: واستثنَى "الثّاني") أي: "أبو يوسفَ" مِن الفاسقِ الذي يأثمُ القاضي بقَبُولِ شهادتِهِ. والظّاهرُ: أنَّ هذا مِمّا يغلِبُ على ظَنِّ القـاضي صِدقُـهُ، فيكـونُ [٣/ق١٩٥/أ] داخـلاً تحـتَ كلامِ "القاعديَّة"، فلا حاجةَ إلى استثنائِهِ على ما استظهَرناهُ آنفاً[٣]، تأمَّلْ.

[٢٥٩٤٤] (قولُهُ: سيجيءُ تضعيفُهُ) أي: في الشَّهاداتِ، حيثُ قال[٤]: ((وما في "القنية" و"المجتبى"

ثمَّ إنَّ هذا التَّقييدَ المنقولَ عن "القاعديَّة" غيرُ مُختصٍّ بالفاسقِ، بل كذلك العَدلُ إنَّما يقبَلُ القاضي شـهادتَهُ إذا غلَبَ عندَهُ صِدقُهُ كما صرَّح به "الزَّيلعيُّ" في بابِ الرُّجوعِ عن الشَّهادةِ ـ عندَ قولِهِ: ((فـإنْ رجَعـا قبـلَ حُكمِهِ إلخ)) ـ حيثُ قال: ((القاضي إنَّما يقضي بشهادتِهما إذا ثَبتَ عَدالتُهما عندَهُ وغلَبَ على ظَنِّهِ أنَّهما صادقانِ)) اهـ. وذكَرَ المحشِّي فيما يأتي عندَ قولِ "المصنِّف": ((ونفَذَ القضاءُ بشهادةِ الـزُّورِ إلـخ)) أنَّـه لـو عَلِمَ القاضي بكذبِ الشُّهودِ لا ينفُذُ قضاؤهُ ظاهراً ولا باطناً؛ لعَدَمِ شرطِ القضاءِ، وهو الشَّهادةُ الصّادقةُ في زعمِ القاضي، تأمَّلْ، إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّه متى كان الشّاهدُ عَدلاً يغلِبُ على ظَنِّ القاضي صِدقُهُ، ويـدُلُّ لذلـك ما في "شرح الاختيار" أوَّلَ الشَّهاداتِ: ((أنَّ الحاكمَ يحكُمُ بقولِ الشّاهدِ ويُنفِذُهُ في حَـقِّ الغيرِ، فيَجِبُ أنْ يكونَ قولُهُ يغلِبُ على ظَنِّ القاضي الصِّدقَ، ولا يكونُ ذلك إلاّ بالعدالةِ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": إلاّ أنْ يُفرَّقَ بينَهما) الفرقُ بينَ القضاءِ والشَّهادةِ واضحٌ، وذلك أنَّ الفاسـقَ المذكـورَ يتحاشَى عن الكذبِ فقط ولا يتحاشَى عن أنواعِ المعاصي فتُقبَلُ شهادتُهُ؛ لأنَّها مجرَّدُ إخبـارٍ لا يُظَـنُّ الكـذبُ فيه، ولا يُولَّى القضاءَ؛ لأنَّه ليس خاصّاً بالإخباراتِ خوفاً مِن جَورِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل د/٢٥٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٧/أ.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٨٢٠] قوله: ((بحر")).

وفي "معروضات" المفتي "أبي السُّعود": ((لَمّا وقَعَ التَّساوي في قضاةِ زمانِنا في وُجودِ العَدالةِ ظاهراً ورَدَ الأمرُ بتقديمِ الأفضلِ في العِلمِ، والدِّيانةِ، والعَدالةِ)). (والعَدُوُّ لا تُقبَلُ شهادتُهُ على عَدُوِّهِ إذا كانت دُنيويَّةً)،.....

مِن قَبُولِ ذي المروءةِ الصّادقِ فقولُ "الثاني"، وضعَّفَهُ "الكمالُ" بأنَّه تعليلٌ في مُقابلَةِ النَّصِّ فلا يُقبَلُ، وأقرَّهُ "المصنِّف")) اهـ.

قلتُ: قدَّمنا[1] آنفاً عن "البحر" أنَّ ظاهرَ النَّصِّ أنَّه لا يَحِلُّ قَبُولُ شهادةِ الفاسقِ قبلَ تعرُّفِ حالِهِ، فإذا ظهَرَ للقاضي مِن حالِهِ الصِّدقُ وقَبِلَهُ يكونُ مُوافقاً للنَّصِّ، إلاّ أنْ يُريدَ بالنَّصِّ قولَهُ تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق:٢]، لكنْ فيه أنَّ دِلالتَهُ على عَدَمِ قَبُولِ [غَيْرِ][2] العَدلِ إنَّما هي بالمفهومِ، وهو غيرُ مُعتبَرٍ عندَنا ولاسيَّما هو مفهومُ لَقَبٍ، مع أنَّ الآيةَ الأُولى تدُلُّ على قَبُولِ قولِهِ عندَ التَّبيُّنِ عن حالِهِ كما قُلنا، تأمَّلْ.

[٢٥٩٤٥] (قولُهُ: وفي "معروضات" المفتي "أبي السُّعود") أي: المسائلِ التي عرَضَها على سُلطانِ زمانِهِ فأمَرَ بالعملِ بها.

[٢٥٩٤٦] (قولُهُ: في وُجودِ العَدالةِ) هذا كان في زمنِهِ، وقد وُجِدَ التَّساوي في عَدَمِها الآنَ، فلْيُنظَرْ مَن يُقدَّمُ، "ط"[3].

[٢٥٩٤٧] (قولُهُ: إذا كانت دُنيويَّةً) سيذكُرُ[4] تفسيرَها عن "شرح الشُّرنبُلاليِّ"، واحترَزَ

(قولُهُ: أنَّ دِلالتَهُ على عَدَمِ قَبُولِ العَدلِ إلخ) حَقُّهُ: غيرِ العَدلِ.

---

(١) المقولة [٢٥٩٤٠] قوله: ((لكنَّه لا يُقلِّدُ وجوباً إلخ))

(٢) في النسخ جميعها: ((على عدم قبول العدل))، وما أثبتناه بين منكسرين لتصحيح العبارة، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م"، وانظر "تقريرات الرافعيّ" رحمه الله.

(٣) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٤.

(٤) صـ٢٧٠ـ "در".

ولو قضَى القاضي بها لا ينفُذُ، ذكَرَهُ "يعقوبُ باشا"، (فلا يَصِحُّ قضاؤهُ عليه)؛ لِما تقرَّرَ أنَّ أهلَهُ أهلُ الشَّهادةِ. .....

بـ ((الدُّنيويَّةِ)) عن الدِّينيَّةِ، فإنَّ مَن عادَى غيرَهُ لارتكابِهِ ما لا يَحِلُّ لا يُتَّهمُ بأنَّه يشهَدُ عليه بزُورٍ، بخلافِ المعاداةِ الدُّنيويَّةِ، وعن هذا قُبِلَت شهادةُ المسلمِ على الكافرِ وإنْ كان عدُوَّهُ مِن حيثُ الدِّيانةُ، وكذا شهادةُ اليهوديِّ على النَّصرانيِّ.

[٢٥٩٤٨] (قولُهُ: ولو قضَى القاضي بها لا ينفُذُ) دفَعَ به ما يُتوهَّمُ أنَّها مثلُ شهادةِ الفاسقِ، فإنَّه تقدَّمَ[1] أنَّه يَصِحُّ قَبولُها وإنْ أَثِمَ القاضي، فشهادةُ العَدُوِّ ليست كذلك، بل هي كما لو قَبِلَ شهادةَ العبدِ والصَّبيِّ.

[٢٥٩٤٩] (قولُهُ: ذكَرَهُ "يعقوبُ باشا") أي: في "حاشيته" على "صدر الشَّريعة"، وقال في "الخيريَّة"[2]: ((والمسألةُ دوّارةٌ في الكتبِ)).

مطلبٌ في قضاءِ العَدُوِّ على عدُوِّهِ

[٢٥٩٥٠] (قولُهُ: فلا يَصِحُّ قضاؤهُ عليه) أي: إذا كانت شهادةُ العَدُوِّ على عدُوِّهِ لا تُقبَلُ، ولو قضَى بها القاضي لا ينفُذُ يتفرَّعُ عليه أنَّ القاضيَ لو قضَى على عدُوِّهِ لا يَصِحُّ؛ لِما تقرَّرَ إلخ. وبه سقَطَ ما قيل: إنَّ ما ذكَرَهُ عن "اليعقوبيَّة" مُكرَّرٌ مع هذا، فافهمْ.

(تنبيهٌ)

إذا لم يَصِحَّ قضاؤهُ عليه فالمَخلَصُ إنابةُ غيرِهِ إذا كان مأذوناً بالاستنابةِ، وسيأتي[3] أنَّه يستنيبُ إذا وقَعَت له أو لولَدِهِ حادثةٌ.

---

(١) صـ٢٦٠ـ وما بعدها "در".

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشهادات ٢/٣د، وعبارتها: ((والمسألة واردة في الكتب)).

(٣) صـ٥٨٣ـ "در".

قال "المصنِّف"[١]: ((وبه أفتى مُفتي مِصرَ شيخُ الإسلامِ "أمينُ الدِّينِ بنُ عبدِ العالِ"[٢]))، قال: ((وكذا سِجِلُّ العَدُوِّ لا يُقبَلُ على عدُوِّهِ))، ثـمَّ نقَـلَ عـن "شـرح الوهبانيَّـة": ((أنَّـه لم يَرَ نَقْلَها عندَنا))، وينبغي النَّفاذُ[٣] لو القاضي عَدْلاً،.....

[٢٥٩٥١] (قولُهُ: قال) أي: "المصنِّف" في "المنح"[٤]، ونصُّهُ: ((ورأيتُ بموضعٍ ثقةٍ مَعزوّاً إلى بعضِ الفتاوى ـ وأظنُّ أنَّها "الفتاوى الكبرى" لـ"الخـاصّي"[٥] ـ أنَّ سِجِلَّ العَـدُوِّ لا يُقبَـلُ علـى عدُوِّهِ كما لا تُقبَلُ شهادتُهُ عليه)) اهـ. فـافهمْ. والظّـاهرُ: أنَّ المـرادَ بالسِّـجِلِّ كمـا قـال "ط"[٦]: ((كتابُ القاضي إلى قاضٍ في حادثةٍ على عدُوٍّ للقاضي))، وهو ما يأتي[٧] عن "النّاصحيِّ".

[٢٥٩٥٢] (قولُهُ: ثمَّ نقَلَ) أي: "المصنِّف"[٨].

[٢٥٩٥٣] (قولُهُ: أنَّه لم يَرَ نَقْلَها) أي: نَقْلُ مسألةِ قضاءِ القاضي على عـدُوِّهِ، وهـذا الكـلامُ ذكَرَهُ "عبدُ البَرِّ بنُ الشِّحنة" في "شرح الوهبانيَّة"[٩] عن "ابـن وهبـانَ"، فينبغـي أنْ يكـونَ قولُـهُ: ((لم يَرَ نَقْلَها)) مبنيّاً للمجهولِ.

[٢٥٩٥٤] (قولُهُ: وينبغي النَّفاذُ) أي: مُطلقاً، سواءٌ كان بعِلمِـهِ[١٠] أو بشـهادةِ عدلَـين. وهذا البحثُ لـ"شارح الوهبانيَّة"[١١] خالَفَ فيه بَحْثَ "ابنِ وهبانَ" الآتي[١٢]، وذكَـرَهُ عَقِبَـهُ بقولِهِ[١٢]: ((قلتُ: بل ينبغي النَّفاذُ مُطلقاً لو القاضي عَدْلاً)).

---

(١) قوله: ((المصنف)) ليس في "ب" و"ط".

(٢) تقدمت ترجمته ١٣/٤٨.

(٣) في "ط": ((النفاذ)) بالتاء المثناة، وهو خطأ.

(٤) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٢/ب.

(٥) هي ترتيب نجم الدين الخاصّي (ت٦٣٤هـ) لـ"الفتاوى الكبرى" للصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)، وتقدمت ترجمتها ٩/١٧٦.

(٦) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٤.

(٧) صـ٢٦٨ـ وما بعدها "در".

(٨) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٢/ب ـ ق٥٣/أ.

(٩) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ عدم جواز شهادة الرجل على الرجل بينهما عداوة إلخ ١/٣١٩.

(١٠) في "ك" و"م": ((يعلمه)) بالياء.

(١١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ عدم جواز شهادة الرجل على الرجل بينهما عداوة إلخ ١/٣١٩.

(١٢) صـ٢٦٧ـ "در".

وقال "ابنُ وهبانَ" بحثاً: ((إنْ بعِلمِهِ لم يَجُزْ، وإنْ بشهادةِ العُدولِ بمَحضرٍ مِن النّاسِ جازَ)) اهـ. **قلتُ**: واعتمَدَهُ القاضي "محبُّ الدِّين"[1] في "منظومته"، فقال:

ولو على عدُوِّهِ قاضٍ حكَمْ ... إنْ كان عَدْلاً صحَّ ذاك وانبرَمْ

واختارَ بعضُ العُلَما وفصَّلا ... إنْ كان بالعِلمِ قضَى لن يُقبَلا

وإنْ يكنْ بمَحضرٍ مِن المَلا ... وبشهادةِ العُدولِ قُبِلا

قلتُ: لكنْ نقَلَ في "البحر"[2] والعينيُّ[3] و"الزَّيلعيُّ"[4] و"المصنِّفُ"[5] وغَيْرُهُم.....

[٢٥٩٥٥] (قولُهُ: إنْ بعِلمِهِ لم يَجُزْ) أي: بناءً على القولِ بجوازِ قضاءِ القاضي بعِلمِهِ، والمعتمَدُ خلافُهُ. وعليه فلا خلافَ بينَ كلامَيِ "ابنِ الشِّحنة" و"ابنِ وهبانَ"، فإنَّ مُؤدَّى كلامَيهما نُفوذُ حُكمِهِ لو عَدْلاً بشهادةِ العُدولِ.

[٢٥٩٥٦] (قولُهُ: واعتمَدَهُ إلخ) المتبادرُ مِن النَّظمِ اعتمادُ الأوَّلِ، وهو بحثُ "ابنِ الشِّحنة"، فيتعيَّنُ عَوْدُ الضَّميرِ إليه.

[٢٥٩٥٧] (قولُهُ: واختارَ بعضُ العُلَما) هو "ابنُ وهبانَ".

[٢٥٩٥٨] (قولُهُ: قلتُ: لكنْ إلخ) أصلُهُ لـ"المصنِّف"، حيثُ قال: ((وقد غفَلَ "الشَّيخانِ" ـ أي: ابنُ وهبانَ" وشارحُهُ "عبدُ البَرِّ" ـ [٣/ق١٩٥/ب] عمّا اتَّفقَت كلمتُهم عليه في كتبِهم المعتمَدةِ

(قولُهُ: وعليه فلا خلافَ بينَ كلامَيِ "ابنِ الشِّحنة" و"ابنِ وهبانَ" إلخ) فيه: أنَّ كلامَ "ابنِ الشِّحنة" مُقيَّدٌ بما إذا كان القاضي عَدْلاً، وكلامُ "ابنِ وهبانَ" غيرُ مُقيَّدٍ بهذا القيدِ، بل فيه التَّفصيلُ بينَ كونِهِ بعِلمِهِ أوْ لا، فما زالَ الخلافُ مُتحقِّقاً فيما لو كان القاضي غيرَ عَدْلٍ وقضَى بشهادةِ العُدولِ، أو قضَى بعِلمِهِ على غيرِ المعتمَدِ وكان عَدْلاً، تأمَّلْ.

---

(١) "المنظومة المحبية": كتاب القضاء صـ ٦٠ـ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٣.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ٢/٨٤، وذكر أن هذا قول إبراهيم النخعي.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ٤/١٧٥.

(٥) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٤/أ، نقلاً عن إبراهيم النخعي.

عندَ مسألةِ التَّقليدِ مِن الجائرِ عن "النّاصحيِّ" في "تهذيب أدب القاضي"[١] لـ "الخصّاف": ((أنَّ مَن لم تَجُزْ شهادتُهُ لم يَجُزْ قضاؤهُ،.....

مِن أنَّ أهلَهُ أهلُ الشَّهادةِ، فمَن صلَحَ لها صلَحَ له، ومَن لا فلا، والعدُوُّ لا يصلُحُ للشَّهادةِ على ما عليه عامَّةُ المتأخِّرينَ، فلا يصلُحُ للقضاءِ)) اهـ "ط"[٢].

قلتُ: ولم أَرَ هذا الكلامَ في نُسْخَتِي مِن "شرح المصنِّف"[٣].

ثمَّ اعلَم أنَّ مرادَ "الشّارحِ" الاستدراكُ على كلامِ "الشَّيخينِ" وتأييدُ كلامِ "المتنِ"، فإنَّ "المصنِّف" فرَّعَ عَدَمَ صحَّةِ القضاءِ على عَدَمِ قَبُولِ الشَّهادةِ، وهو مفهومُ الكلِّيَّةِ الواقعةِ في عباراتِ المتونِ، وهي قولُهم: ((وأهلُهُ أهلُها))، فإنَّ مفهومَها عكسُها اللُّغويُّ، وهو أنَّ مَن ليس أهلاً لها لا يكونُ أهلاً له، فلذا قال "المصنِّف" في "متنِهِ"[٤]: ((والعَدُوُّ لا تُقبَلُ شهادتُهُ على عدُوِّهِ فلا يَصِحُّ قضاؤهُ عليه))، ولَمّا كان هذا إثباتاً للحُكمِ بالمفهومِ، وفيه احتمالُ نقلِ "الشّارحِ" أنَّ مفهومَ الكلِّيَّةِ المذكورةِ مُصرَّحٌ به في عبارةِ "النّاصحيِّ"، فسقَطَ الاحتمالُ واندفَعَ بحثُ "الشَّيخين" وتأيَّدَ كلامُ "المصنِّف"، ولذا قال[٥]: ((وهو صريحٌ أو كالصَّريحِ فيما اعتمَدَهُ "المصنِّف")). ٤/٣٠٠

ولكنْ بَقِيَ ههنا تحقيقٌ و[٦]توفيقٌ، وهو أنَّه ذكَرَ في "القنية"[٧]: ((أنَّ العداوةَ الدُّنيويَّةَ لا تَمنَعُ قَبُولَ الشَّهادةِ ما لم يفسُقْ بها، وأنَّه الصَّحيحُ وعليه الاعتمادُ، وأنَّ ما في "المحيط"

(قولُهُ: ولم أَرَ هذا الكلامَ في نُسختي مِن "شرح المصنِّف") بل رأيتُهُ في نسخةٍ قديمةٍ، وَقْفُ الشَّيخِ "عبدِ الحيِّ الشُّرنبُلاليِّ".

---

(١) هو مختصر وقفَي هلال بن يحيى البصري (ت٢٤٥هـ) والخصاف (ت٢٦١هـ)، وهو لأبي محمد عبد الله بن الحسين المعروف بالناصحيّ النيسابوريّ (ت٤٤٧هـ). ("كشف الظنون" ١/٢١، "الطبقات السنية" ٤/١٦٥).

(٢) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥.

(٣) ولم نَرَهُ نحن أيضاً في نسختنا من "المنح".

(٤) صـ٢٦٤ ـ ٢٦٥ـ "در".

(٥) صـ٢٦٩ـ "در".

(٦) الواو ليست في "م".

(٧) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ق١٣٦/أ ـ ب، نقلاً عن "المحيط"، و"الواقعات الكبرى"، و"كنز الرؤوس"، و"خزانة الفقه"، و"شرح السنة"، و"معالم السنن"، والقاضي أبي علي النسفي.

ومَن لم يَجُزْ قضاؤهُ لا يُعتمَدُ على كتابِهِ)) اهـ. وهو صريحٌ أو كالصَّريحِ فيما اعتمَدَهُ "المصنِّف" كما لا يخفَى، فليُعتمَدْ، .....

و"الواقعات": مِن أنَّ شهادةَ العدُوِّ على عدُوِّهِ لا تُقبَلُ اختيارُ المتأخِّرينَ، والرِّوايةُ المنصوصةُ تُخالِفُها، وأنَّه مذهبُ "الشّافعيِّ"، وقال "أبو حنيفةَ": تُقبَلُ إذا كان عَدْلاً، وفي "المبسوط"[1]: إنْ كانت دُنيويَّةً فهذا يُوجِبُ فِسقَهُ، فلا تُقبَلُ شهادتُهُ)) اهـ مُلخَّصاً.

والحاصلُ: أنَّ في المسألةِ قولَينِ مُعتمَدينِ أحدُهما: عَدَمُ قَبُولِها على العدُوِّ، وهذا اختيارُ المتأخِّرينَ، وعليه صاحبُ "الكنز"[2] و"الملتقى"[3]. ومُقتضاهُ أنَّ العِلَّةَ العداوةُ لا الفِسقُ، وإلاّ لم تُقبَلْ على غيرِ العَدُوِّ أيضاً، وعلى هذا لا يَصِحُّ قضاءُ العَدُوِّ على عدُوِّهِ أيضاً.

ثانيهما: أنَّها تُقبَلُ إلاّ إذا فسَقَ بها، واختارَهُ "ابنُ وهبانَ" و"ابنُ الشِّحنة". وإذا قُبِلَت فبالضَّرورةِ يَصِحُّ قضاءُ العَدُوِّ على عدُوِّهِ إذا كان عَدْلاً، فلذا اختارَ "الشَّيخان" صحَّتَهُ، وبه عُلِمَ أنَّ مَن يقولُ بقَبُولِ شهادةِ العَدُوِّ العَدْلِ يقولُ بصحَّةِ قضائِهِ، ومَن لا فلا، وأنَّ ما ذكَرَهُ "النّاصحيُّ" لا يعارضُ كلامَ "الشَّيخين"؛ لاختلافِ المناطِ، فاغتنمْ هذا التَّحقيقَ ودَعِ التَّلفيقَ.

[٢٥٩٥٩] (قولُهُ: لا يُعتمَدُ على كتابِهِ) هو المعبَّرُ عنه فيما سبَقَ بـ ((السِّجِلِّ))، "ط"[4].

[٢٥٩٦٠] (قولُهُ: فيما اعتمَدَهُ "المصنِّف") أي: في "متنِهِ" مِن إطلاقِ عَدَمِ القَبُولِ.

(قولُهُ: واختارَهُ "ابنُ وهبانَ" إلخ) فيه: أنَّ "ابنَ وهبانَ" لم يجعَلِ المدارَ في صحَّةِ القضاءِ إلاّ على عدالةِ الشُّهودِ لا على عدالةِ القاضي، و"ابنُ الشِّحنة" على اعتبارِ عدالةِ القاضي خاصَّةً.

(قولُهُ: فاغتنمْ هذا التَّحقيقَ) لا يخفَى أنَّه لا خلافَ في الحقيقةِ بينَهم؛ لأنَّ المتقدِّمينَ منَعُوا القَبُولَ في المُفسِّقةِ وأجازُوها في غيرِها، والمتأخِّرونَ أطلَقُوا المنعَ ثمَّ ذكرُوا ما يُفيدُ أنَّه في المُفسِّقةِ، ومِن ذلك قولُ "الشُّرنبُلاليِّ": ((ثمَّ إنَّما تثبُتُ بنحوِ إلخ))، فإنَّهم ما ذكروا هذا التَّقييدَ إلاّ لقولِ أئمَّةِ المذهبِ: لا تُقبَلُ شهادةُ العَدُوِّ، الذي هو قولُ المتأخِّرينَ، تأمَّلْ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب من لا تجوز شهادته ١٦/١٣٣ بتصرف.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٥.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/٨٨.

(٤) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥.

وبه أفتى محقِّقُ الشّافعيَّةِ "الرَّمليُّ"[١]، ومِن خَطِّهِ نقَلتُ: ((أنَّه لو قضَى عليه ثمَّ أثبَتَ عداوتَهُ بطَلَ قضاؤُهُ))، فليُحفَظْ. وفي "شرح الوهبانيَّة" لـ"الشُّرنبُلاليِّ": ((ثمَّ إنَّما تثبُتُ العَداوةُ بنحوِ قَذْفٍ، وجَرْحٍ، وقَتْلِ وليٍّ، لا بمخاصمةٍ)). .....

[٢٥٩٦١] (قولُهُ: وبه أفتى محقِّقُ الشّافعيَّةِ "الرَّمليُّ") هذا غيرُ ما نقَلَهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٢] عن "الرّافعيِّ"[٣] عن "الماورديِّ"[٤]: ((مِن جوازِ القضاءِ على العَدُوِّ لا الشَّهادةِ عليه؛ لظُهورِ أسبابِ الحُكمِ وخفاءِ أسبابِ الشَّهادةِ)) اهـ. وهو وجيهٌ، ولذا قيَّدَ "ابنُ وهبانَ" صحَّةَ القضاءِ بما إذا كان بشهادةِ العُدولِ بمَحضرٍ مِن النّاسِ كما مرَّ[٥]؛ لتنتفيَ التُّهَمَةُ بمعاينةِ أسبابِ الحُكمِ.

ويظهَرُ لي أنَّه ينبغي أنْ يَصِحَّ الحُكمُ عندَنا في هذه الصُّورةِ حتّى على القولِ بعَدَمِ قَبُولِ شهادةِ العَدُوِّ، فتأمَّلْ.

[٢٥٩٦٢] (قولُهُ: ومِن خَطِّهِ نقَلتُ) الجارُّ والمجرورُ مُتعلقٌ بقولِهِ: ((نقَلتُ)). وقولُهُ: ((أنَّه لو قضَى إلخ)) مفعولُ ((نقَلتُ))، أو بدلٌ مِن الضَّميرِ المجرورِ في قولِهِ: ((وبه أفتى))، وجملةُ ((ومِن خَطِّهِ نقَلتُ)) مُعترِضةٌ، أو هي خبرٌ مُقدَّمٌ وجملةُ ((أنَّه لو قضَى إلخ)) مبتدأٌ مُؤخَّرٌ، واقتصَرَ "ط"[٦] على الأخيرِ.

[٢٥٩٦٣] (قولُهُ: وفي "شرح الوهبانيَّة" لـ"الشُّرنبُلاليِّ" إلخ) أصلُهُ لناظِمِها، ونقَلَهُ العلاّمةُ "عبدُ البَرِّ"[٧] عنه، ونصُّهُ: ((قال ـ أي: "ابنُ وهبانَ" ـ: وقد يَتوهَّمُ بعضُ المتفقِّهةِ مِن الشُّهودِ أنَّ مَن خاصمَ شخصاً في حَقٍّ أو ادَّعَى عليه يصيرُ عدُوَّهُ فيَشهدونَ بينَهما بالعداوةِ وليس كذلك، وإنَّما تثبُتُ بنحوِ إلخ)) اهـ.

---

(١) "فتاوى الرملي": كتاب الشهادات ـ باب الدعوى والبينات ٤/١٧٣ـ ١٧٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الكبرى الفقهية" لابن حجر).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ عدم جواز شهادة الرجل على الرجل بينهما عداوة إلخ ١/٣١٩.

(٣) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من كتابه "فتح العزيز شرح الوجيز". وتقدمت ترجمة الرافعي ١/٢٦١.

(٤) لم نقف على النّقل في كتابيه: "الأحكام السلطانية" و"الحاوي الكبير". والماورديُّ هو أبو الحسن عليّ بن محمد (ت ٤٥٠هـ). ("طبقات السبكي" ٥/٢٦٧).

(٥) صـ٢٦٧ـ "در".

(٦) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ عدم جواز شهادة الرجل على الرجل بينهما عداوة إلخ ١/٣١٩.

نَعَمْ هي تَمنَعُ الشَّهادةَ فيما وقَعَت فيه المخاصمةُ كشهادةِ وكيلٍ فيما وُكِّلَ فيه، ووصيٍّ، وشريكٍ. (والفاسقُ لا يصلُحُ مُفتياً)؛ لأنَّ الفتوى مِن أمورِ الدِّينِ، والفاسقُ لا يُقبَلُ قولُهُ في الدِّياناتِ، "ابن مَلَكٍ".....

قلتُ: لكنْ قد عَلِمتَ أنَّ مُختارَ "ابنِ وهبانَ" أنَّ العَداوةَ لا تَمنَعُ قَبُولَ الشَّهادةِ إلاّ إذا فسَقَ بها، فعُلِمَ أنَّها قد تكونُ مُفسِّقةً وقد لا تكونُ، فقولُهُ: ((وإنَّما تثبُتُ إلخ)) [٣/ق١٩٦/أ] يريدُ به العداوةَ المانعةَ، وهي المُفسِّقةُ، ولا يخفَى أنَّ هذه تَمنَعُ القَبُولَ على العَدُوِّ وعلى غيرِهِ، وسيأتي تمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ في الشَّهاداتِ[1] إنْ شاءَ اللهُ تعالى.

[٢٥٩٦٤] (قولُهُ: ووصيٍّ) أي: فيما أُوصِيَ عليه. وقولُهُ: ((وشريكٍ)) أي: فيما هو مِن مالِ الشِّرْكةِ، "ط"[2].

[مطلبٌ: لا يُعتمَدُ على فتوى المفتي الفاسقِ مُطلَقاً]

[٢٥٩٦٥] (قولُهُ: والفاسقُ لا يصلُحُ مُفتياً) أي: لا يُعتمَدُ على فتواهُ، وظاهرُ قول "المجمع": ((لا يُستفتَى)) أنَّه لا يَحِلُّ استفتاؤهُ، ويُؤيِّدُهُ قولُ "ابنِ الهمامِ" في "التحرير"[3]: ((الاتِّفاقُ على حِلِّ استفتاءِ[4] مَن عُرِفَ مِن أهلِ العِلمِ بالاجتهادِ والعَدالةِ، أو رآهُ مُنتصباً والنَّاسُ يستفتونَهُ مُعظِّمينَ له، وعلى امتناعِهِ إنْ ظَنَّ عَدَمَ أحدِهما))، أي: عَدَمَ الاجتهادِ أو العدالةِ كما في "شرحِهِ"[5]. ولكنَّ اشتراطَ الاجتهادِ مبنيٌّ على اصطلاحِ الأصوليِّين: أنَّ المفتيَ المجتهدُ، أي: الذي يُفتي بمذهبِهِ، وأنَّ غيرَهُ ليس بمُفتٍ، بل هو ناقلٌ كما سيأتي[6]، والثّاني هو المرادُ هنا بدليلِ ما سيأتي مِن أنَّ اجتهادَهُ شرطُ الأَولَويَّة، ولأنَّ المجتهدَ مفقودٌ اليومَ.

(قولُهُ: ولا يخفَى أنَّ هذه تَمنَعُ القَبُولَ على العَدُوِّ وعلى غيرِهِ) لكنَّ مَنْعَ القَبُولِ على عدُوِّهِ بمعنى عَدَمِ النَّفاذِ لو قضَى بها، وعلى غيرِهِ بمعنى أنَّ القاضيَ لا يَحِلُّ له قَبُولُها، ولو قَبِلَها وقضَى بها نفَذَ حُكمُهُ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٩٨٠] قوله: ((وعدوٌّ إلخ)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥.

(٣) "التحرير": المقالة الثالثة ـ مسألةٌ: الاتفاق على حِلِّ استفتاء مَنْ عُرِفَ من أهل العلم بالاجتهاد والعدالة إلخ صـ٥٤٩ـ.

(٤) في "الأصل": ((استفتائه)).

(٥) "التقرير والتحبير": المقالة الثالثة ـ مسألةٌ: الاتفاق على حِلِّ استفتاء مَنْ عُرِفَ من أهل العلم بالاجتهاد والعدالة إلخ ٣/٣٤٥.

(٦) المقولة [٢٥٩٨٢] قوله: ((ولا يُخيَّرُ إلاّ إذا كان مجتهداً)).

زاد "العينيُّ"[١]: ((واختارَهُ كثيرٌ مِن المتأخِّرينَ))، وجزَمَ به صاحبُ "المجمع" في "متنِهِ"، وله في "شرحِهِ" عباراتٌ بليغةٌ، وهو قولُ الأئمَّةِ الثَّلاثةِ[٢] أيضاً، وظاهرُ ما في "التَّحرير": ((أنَّه لا يَحِلُّ استفتاؤهُ اتِّفاقاً)) كما بسَطَهُ "المصنِّف"[٣]، (وقيل: نَعَمْ) يصلُحُ، وبه جزَمَ في "الكنز"؛ لأنَّه يجتهدُ .....

والحاصلُ: أنَّه لا يُعتمَدُ على فتوى المفتي الفاسقِ مُطلقاً.

[٢٥٩٦٦] (قولُهُ: وله في "شرحِهِ" عباراتٌ بليغةٌ) حيثُ قال: ((إنَّ أَولى ما يُستَنزَلُ به فيضُ الرَّحمةِ الإلهيةِ في تحقيقِ الواقعاتِ الشَّرعيَّةِ طاعةُ اللهِ عزَّ وجلَّ، والتَّمسُّكُ بحبلِ التَّقوى، قال اللهُ تعالى: ﴿وَاتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ﴾ [البقرة:٢٨٢]، ومَنِ اعتمَدَ على رأيِهِ وذِهنِهِ في استخراجِ دقائقِ الفقهِ وكنوزِهِ ـ وهو في المعاصي حقيقٌ بإنزالِ الخِذلانِ ـ فقد اعتمَدَ على ما لا يُعتمَدُ عليه ﴿وَمَن لَّمْ يَجْعَلِ اللَّهُ لَهُ نُورًا فَمَا لَهُ مِن نُّورٍ﴾ [النور:٤٠])) اهـ.

[٢٥٩٦٧] (قولُهُ: وظاهرُ ما في "التَّحرير") بل هو صريحُهُ كما سَمِعتَ[٤].

[٢٥٩٦٨] (قولُهُ: وبه جزَمَ في "الكنز") حيثُ قال[٥]: ((والفاسقُ يصلُحُ مُفتياً، وقيل: لا))، فجزَمَ بالأوَّلِ ونسَبَ الثَّانيَ إلى قائلِهِ بصيغةِ التَّمريضِ، فافهمْ.

[٢٥٩٦٩] (قولُهُ: لأنَّه يجتهدُ إلخ) هذا التَّعليلُ لا يظهَرُ في زمانِنا؛ لأنَّه قد يُعرِضُ عن النَّصِّ الضَّروريِّ قصداً لغرضٍ فاسدٍ، وربَّما عُورِضَ بالنَّصِّ فيدَّعي فسادَ النَّصِّ، "ط"[٦].

(قولُهُ: بل هو صريحُهُ كما سَمِعتَ) يُقالُ: إنَّ قولَهُ: ((وعلى امتناعِهِ إلخ)) يحتمِلُ أنْ يكونَ خبرَ مبتدأٍ تقديرُهُ: والعملُ على امتناعِ إلخ، وليس معطُوفاً على قولِهِ: ((على حِلِّ إلخ))، والقرينةُ على هذا الاحتمالِ ذِكرُ غيرِهِ الخلافَ في هذه المسألةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ٢/٨٣.

(٢) انظر "مواهب الجليل": باب القضاء ٦/٨٧، "نهاية المحتاج": كتاب القضاء ٨/٢٣٨، "المغني": كتاب القضاء ـ شروط القاضي ١٣/٥٠٢ ـ ٥٠٣.

(٣) انظر "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٣/أ.

(٤) المقولة [٢٥٩٦٥] قوله: ((والفاسقُ لا يصلُحُ مُفتياً)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ٢/٨٣.

(٦) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥.

حَذارَ نسبةِ الخطأِ، ولا خلافَ في اشتراطِ إسلامِهِ وعقلِهِ، وشرَطَ بعضُهم تيقُّظَهُ، لا حُرِّيَّتَهُ وذُكورتَهُ[1] ونُطقَهُ، .....

[٢٥٩٧٠] (قولُهُ: حَذارَ نسبةِ الخطأِ) الأَولى أنْ يقولَ: حَذَرَ؛ لِما في "القاموس"[2]: ((وحَذارِ حَذارِ، وقد يُنوَّنُ الثّاني، أي: احذَرْ))، "ط"[3].

[مطلب: يشترط في المفتي أن يكون متيقّظاً يَعلم حِيلَ النَّاس ودسائسَهم]

[٢٥٩٧١] (قولُهُ: وشرَطَ بعضُهم تيقُّظَهُ) احترازاً عمَّن غلَبَ عليه الغَفلَةُ والسَّهوُ.

قلتُ: وهذا شرطٌ لازمٌ في زمانِنا، فإنَّ العادةَ اليومَ أنَّ مَن صار[4] بيدِهِ فتوى المفتي استطالَ على خصمِهِ وقهَرَهُ بمجرَّدِ قولِهِ: أفتاني المفتي بأنَّ الحَقَّ معي، والخصمُ جاهلٌ لا يدري ما في الفتوى، فلا بدَّ أنْ يكونَ المفتي مُتيقِّظاً يَعلَمُ حِيَلَ النّاسِ ودسائسَهم، فإذا جاءَهُ[5] السّائلُ يُقرِّرُهُ مِن لسانِهِ، ولا يقولُ له: إنْ كان كذا فالحَقُّ معك، وإنْ كان كذا فالحَقُّ مع خصمِك؛ لأنَّه يختارُ لنفسِهِ ما ينفعُهُ ولا يعجزُ عن إثباتِهِ بشاهدَي زُورٍ، بلِ الأحسنُ أنْ يجمعَ بينَه وبينَ خصمِهِ، فإذا ظهَرَ له الحَقُّ مع أحدِهما كتَبَ الفتوى لصاحبِ الحَقِّ، وليحترِزْ مِن الوكلاءِ في الخصوماتِ، فإنَّ أحدَهم لا يرضَى إلاّ بإثباتِ دعواهُ لموكِّلِهِ بأيِّ وجهٍ أمكَنَ، ولهم مهارةٌ في الحِيَلِ والتّزويرِ وقَلْبِ الكلامِ وتصويرِ الباطلِ بصورةِ الحَقِّ، فإذا أخَذَ الفتوى قهَرَ خصمَهُ ووصَلَ إلى غرَضِهِ الفاسدِ، فلا يَحِلُّ للمُفتي أنْ يُعينَهُ على ضلالِهِ، وقد قالوا: مَن جهِلَ بأهلِ زمانِهِ[6] فهو جاهلٌ، وقد يَسألُ عن أمرٍ شرعيٍّ وتدُلُّ القرائنُ للمُفتي المتيقِّظِ أنَّ مرادَهُ التَّوصُّلُ به إلى غرَضٍ فاسدٍ كما شاهدناهُ كثيراً.

والحاصلُ: أنَّ غفلَةَ المفتي يلزَمُ مِنها ضررٌ عظيمٌ في هذا الزَّمانِ، واللهُ تعالى المستعان.

[٢٥٩٧٢] (قولُهُ: لا حُرِّيَّتَهُ إلخ) أي: فهو كالرّاوي، لا كالشّاهدِ والقاضي، ولذا تَصِحُّ فتواهُ لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له.

٤/٣٠١

---

(١) في "د" و"و": ((وذكوريته))، وفي "ط": ((وذكوته)) دون راء، وهو خطأ.

(٢) "القاموس": مادة ((حذر)).

(٣) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٥ بتصرف.

(٤) ((صار)) ليست في "الأصل".

(٥) في "م": ((جاهه))، وهو خطأ.

(٦) في "الأصل": ((زماننا)).

فيَصِحُّ إفتاءُ الأخرسِ[1] لا قضاؤهُ، (ويُكتفَى بالإشارةِ مِنه لا مِن القاضي)؛ للُزومِ صيغةٍ مخصوصةٍ كـ:حكمتُ وألزمتُ بعدَ دعوى صحيحةٍ، وأمّا الأطرشُ ـ وهو مَن يسمَعُ الصَّوتَ القويَّ ـ فالأصحُّ الصِّحَّةُ، بخلافِ الأصمِّ. .....

[٢٥٩٧٣] (قولُهُ: فيَصِحُّ إفتاءُ الأخرسِ) أي: حيثُ فُهِمَت إشارتُهُ، بل يَجُوزُ أنْ يعمَلَ بإشارةِ النّاطقِ كما في "الهنديَّة"[2]، وأفادَهُ عمومُ قولِ "المصنِّف": ((ويُكتفَى بالإشارةِ مِنه))، "ط"[3]. [٣/ق١٩٦/ب]

[٢٥٩٧٤] (قولُهُ: فالأصحُّ الصِّحَّةُ) لأنَّه يُفرِّقُ بينَ المُدَّعي والمُدَّعَى عليه، وقيل: لا يَجُوزُ؛ لأنَّه لا يسمَعُ الإقرارَ، فيُضيِّعُ حُقوقَ النّاسِ بخلافِ الأصمِّ، وهكذا فصَّلَ "شارح الوهبانيَّة"[4]، وينبغي أنَّ الحُكمَ كذلك في المفتي.

فإنْ قلتَ: قد يُفرَّقُ بينَهما بأنَّ المفتيَ يقرأُ صورةَ الاستفتاءِ ويكتُبُ جوابَهُ فلا يحتاجُ إلى السَّماعِ.

قلتُ: الظّاهرُ مِن كلامِهم عَدَمُ الاكتفاءِ بهذا في القاضي، مع أنَّه يمكنُ أنْ يُكتَبَ له جوابُ الخصمينِ، فكذا في المفتي، ويمكنُ الفرقُ بأنَّ القضاءَ لا بدَّ له مِن صيغةٍ مخصوصةٍ بعدَ دعوى صحيحةٍ، فيُحتاطُ فيه، بخلافِ الإفتاءِ، فإنَّه إفادةُ الحُكمِ الشَّرعيِّ ولو بالإشارةِ، فلا يُشترَطُ فيه السَّماعُ. اهـ "منح"[5] مُلخَّصاً.

قلتُ: لا شكَّ أنَّه إذا كُتِبَ له وأجابَ عنه جازَ العملُ بفتواهُ، وأمّا إذا كان منصوباً للفتوى يأتيهِ عامَّةُ النّاسِ ويسألونَهُ مِن نساءٍ وأعرابٍ وغيرِهم فلا بدَّ أنْ يكونَ صحيحَ السَّمعِ،

---

(١) في "ط": ((لأخرس)).

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الأول في تفسير معنى الأدب والقضاء إلخ ٣/٣٠٩.

(٣) "ط": كتاب القضاء ٣/١٧٦.

(٤) في "م": ((الوهانية)) دون الباء، وهو خطأ، انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ـ مسألة جواز تولية الطُّرْش ١/٢٨٩.

(٥) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٢/ب.

(ويفتي القاضي) ولو في مجلسِ القضاءِ، وهو الصَّحيحُ[١] (مَن لم يُخاصِمْ إليه)، "ظهيريَّة"، وسيتَّضِحُ . .....

لأنَّه لا يُمكنُ كلَّ سائلٍ أنْ يكتُبَ له سؤالَهُ، وقد يحضُرُ إليه الخصمانِ ويتكلَّمُ أحدُهما بما يكونُ فيه الحَقُّ عليه لا له، والمفتي لم يسمَعْ ذلك مِنه فيُفتيهِ على ما سَمِعَ مِن بعضِ كلامِهِ فيُضيِّعُ حَقَّ خصمِهِ، وهذا قد شاهدتُهُ كثيراً، فلا ينبغي التَّردُّدُ في أنَّه لا يصلُحُ أنْ يكونَ مُفتياً عامّاً ينتظِرُ القاضي جوابَهُ ليحكُمَ به، فإنَّ ضررَ مثلِ هذا أعظمُ مِن نفعِهِ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[مطلب: هل يفتي القاضي؟]

[٢٥٩٧٥] (قولُهُ: ويفتي القاضي إلخ) في "الظَّهيريَّة"[٢]: ((ولا بأسَ للقاضي أنْ يُفتيَ مَن لم يُخاصِمْ إليه، ولا يُفتي أحدَ الخصمينِ فيما خُوصِمَ إليه)) اهـ "بحر"[٣]. وفي "الخلاصة"[٤]: ((القاضي هل يُفتي؟ فيه أقاويلُ، والصَّحيحُ أنَّه لا بأسَ به في مجلسِ القضاءِ وغيرِهِ في الدِّياناتِ والمعاملاتِ)) اهـ. ويُمكِنُ حَمْلُهُ على مَن لم يُخاصِمْ إليه فيوافِقُ ما في "الظَّهيريَّة"، ومِن ثَمَّ عوَّلنا عليه في هذا المختصر، "منح"[٥]. وقد جمَعَ "الشَّارحُ" بينَ العبارتينِ بهذا الحَمْلِ. وفي "كافي الحاكم": ((وأكرَهُ للقاضي أنْ يُفتيَ في القضاءِ للخصومِ كراهةَ أنْ يعلَمَ خصمُهُ قولَهُ، فيتحرَّزَ مِنه بالباطلِ)) اهـ.

[٢٥٩٧٦] (قولُهُ: وسيتَّضِحُ) لعلَّهُ أرادَ به مسألةَ التَّسويةِ[٦]، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وقد جمَعَ "الشَّارحُ" بينَ العبارتينِ إلخ) أي: "المصنِّفُ" في شرحِهِ لا شارحُ "الدُّرِّ"، فإنَّه لم يتعرَّضْ لِما في "الخلاصة"، ولا لحملِهِ على مَن لم يُخاصِمْ إليه.

---

(١) في "و" زيادة: ("درر")) بعد قوله: ((وهو الصحيح))، ولم نقف على المسألة في "الدرر" والتصحيح الموجود في الشرح هو لـ"الخلاصة".

(٢) "الظهيرية": كتاب الدعوى والبينات ـ الفصل السادس فيما ينبغي للقاضي أن يعمل في تقلد القضاء إلخ ق٣١٧/ب.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني في أدب القضاة والحكام ـ الجنس الأول في المقدمة ق١٩٥/ب.

(٥) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٣/أ.

(٦) انظر مسألة التسوية في ٣٤٣ـ وما بعدها "در".

(ويأخُذُ) القاضي كالمفتي (بقولِ "أبي حنيفةَ" على الإطلاقِ، ثمَّ بقولِ "أبي يوسفَ، ثمَّ بقولِ "محمَّدٍ"، ثمَّ بقولِ "زُفَرَ" و"الحسنِ بنِ زيادٍ")، وهو الأصحُّ، "منية" و"سراجيَّة"[1]، وعبارة "النَّهر": ((ثم بقولِ "الحسنِ"))، فتنبَّهْ. وصحَّحَ في "الحاوي" اعتبارَ قوَّةِ المُدرَكِ،

مطلبٌ: يُفتَى بقولِ "الإمامِ" على الإطلاقِ

[مطلب: الفتوى على قول "أبي يوسف" فيما يتعلق بالقضاء]

[٢٥٩٧٧] (قولُهُ: على الإطلاقِ) أي: سواءٌ كان معه أحدُ أصحابِهِ أو انفرَدَ، لكنْ سيأتي قبيلَ الفصلِ[2] أنَّ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ" فيما يتعلَّقُ بالقضاءِ؛ لزيادةِ تجربتِهِ.

[٢٥٩٧٨] (قولُهُ: وهو الأصحُّ) مُقابلُهُ ما يأتي[3] عن "الحاوي" وما في "جامع الفصولين"[4]: ((مِن أنَّه لو معه أحدُ صاحبيهِ أخَذَ بقولِهِ، وإنْ خالفاهُ قيل: كذلك، وقيل: يُخيَّرُ إلاّ فيما كان الاختلافُ بحسَبِ تغيُّرِ الزَّمانِ كالحُكمِ بظاهرِ العَدالةِ، وفيما أجمَعَ المتأخِّرونَ عليه كالمزارعةِ والمعاملةِ فيختارُ قولَهما)).

[٢٥٩٧٩] (قولُهُ: وعبارةُ "النَّهر" إلخ) أي: لإفادةِ أنَّ رتبةَ "الحسنِ" بعدَ "زُفَرَ"، بخلافِ عبارةِ "المصنِّف"، فإنَّ عطفَهُ بالواوِ يُفيدُ أنَّهما في رتبةٍ واحدةٍ، وعبارةُ "المصنِّف" هي المشهورةُ في الكتبِ.

[٢٥٩٨٠] (قولُهُ: وصحَّحَ في "الحاوي") أي: "الحاوي القدسيّ"[5]، وهذا فيما إذا خالَفَ "الصّاحبانِ" "الإمامَ". والمرادُ بـ((قوَّةِ المُدرَكِ)) قوَّةُ الدَّليلِ، أُطلِقَ عليه المُدرَكُ لأنَّه مَحلُّ إدراكِ الحُكمِ؛ لأنَّ الحُكمَ يُؤخَذُ مِنه.

(قولُهُ: لكنْ سيأتي قبيلَ الفصلِ إلخ) لا حاجةَ لهذا الاستدراكِ، فإنَّ كلامَ "المصنِّف" مُقيَّدٌ بما إذا لم يُوجَدْ ترجيحٌ لخلافِ هذا التَّرتيبِ كما يأتي.

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب ٤٨١/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٢) صـ٣٤٩ـ "در".

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاضٍ أو وصيٍّ إلخ ١٢/١ باختصار.

(٥) "الحاوي القدسي": فصل إذا اختلفت الروايات ق٢١٣/ب.

والأوَّلُ أَضبَطُ، "نهر"[١]. (ولا يُخيَّرُ إلاّ إذا كان[٢] مجتهداً)، .....

[٢٥٩٨١] (قولُهُ: والأوَّلُ أَضبَطُ) لأنَّ ما في "الحاوي"[٣] خاصٌّ فيمَن له اطِّلاعٌ على الكتابِ والسُّنَّةِ، وصار له ملَكَةُ النَّظرِ في الأدلةِ واستنباطِ الأحكامِ مِنها، وذلك هو المجتهدُ المطلَقُ أو المقيَّدُ[٤]، بخلافِ الأوَّلِ، فإنَّه يمكنُ لِمَن هو دونَ ذلك.

[٢٥٩٨٢] (قولُهُ: ولا يُخيَّرُ إلاّ إذا كان مجتهداً) أي: لا يَجُوزُ له مُخالَفةُ التَّرتيبِ المذكورِ إلاّ إذا كان له ملَكَةٌ يَقتدِرُ بها على الاطِّلاعِ على قوَّةِ المُدرَكِ، وبهذا رجَعَ القولُ الأوَّلُ إلى ما في "الحاوي": ((مِن أنَّ العِبرةَ في المفتي المجتهدِ لقوَّةِ المُدرَكِ))، نَعَمْ فيه زيادةُ تفصيلٍ سكَتَ عنه "الحاوي"، فقد اتَّفَقَ القولانِ على أنَّ الأصحَّ هو أنَّ المجتهدَ في المذهبِ مِن المشايخِ الذين هم أصحابُ التَّرجيحِ لا يلزَمُهُ الأَخْذُ بقولِ "الإمامِ" على الإطلاقِ، بل عليه النَّظرُ في الدَّليلِ، وترجيحُ ما رجَحَ عندَه دليلُهُ، ونحن نتَّبِعُ ما رجَّحوهُ واعتمدوه كما لو أفتَوا في حياتِهم كما حقَّقَهُ "الشّارحُ" في أوَّلِ الكتابِ[٥] نقلاً عن العلاّمةِ [٣/ق١٩٧/أ] "قاسمٍ"، ويأتي[٦] قريباً عن "الملتقط"[٧]: ((أنَّه إنْ لم يكنْ مجتهداً فعليه تقليدُهم واتِّباعُ رأيهم، فإذا قضَى بخلافِهِ لا ينفُذُ حُكمُهُ)). وفي "فتاوى ابنِ الشِّلْبيِّ": ((لا يُعدَلُ عن قولِ "الإمامِ" إلاّ إذا صرَّحَ أحدٌ مِن المشايخِ بأنَّ الفتوى على قولِ غيرِهِ)). ٤/٣٠٢

(قولُهُ: وبهذا رجَعَ القولُ الأوَّلُ إلى ما في "الحاوي": مِن أنَّ العِبرةَ إلخ) فيه تأمُّلٌ، وذلك أنَّ كلامَهُ في خُصوصِ ما إذا كان "الإمامُ" في جانبٍ و"صاحباهُ" في جانبٍ كما ذكَرَهُ عنه، ونقَلَهُ أيضاً "ط"، وكلامُ "المصنِّف" أعمُّ مِن ذلك، وعبارةُ "ط": ((قال في "البحر"، وصحَّحَ في "الحاوي القدسيّ": أنَّ "الإمامَ" إذا كان في جانبٍ وهما في جانبٍ أنَّ الاعتبارَ لقوَّةِ المُدرَكِ)) اهـ.

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٧/ب باختصار.

(٢) في "د" و"و": ((ولا يُخيَّرُ إذا لم يكن مجتهداً))..

(٣) في "ك": (("الحاوي القدسي")).

(٤) انظر مقدمة "طبقات الفقهاء" المنسوبة لطاش كبرى زاده صـ٧ـ وما بعدها، ومقدمة "الدر المختار" ١/٢٥١ وما بعدها.

(٥) ١/٢٤١ وما بعدها "در".

(٦) صـ٢٨٠ـ "در".

(٧) "الملتقط": كتاب أدب القاضي ـ مطلب إذا أشكل الأمر على القاضي إلخ صـ٣٦٧ـ.

بلِ المقلِّدُ متى خالَفَ مُعتمَدَ مذهبِهِ لا ينفُذُ حُكمُهُ ويُنقَضُ، هو[١] المختارُ للفتوى كما بسَطَهُ "المصنِّف" في "فتاويه"[٢] وغيرُهُ، وقدَّمناهُ[٣] أوَّلَ[٤] الكتابِ، وسيجيءُ. وفي "القُهستانيِّ"[٥] وغيرِهِ: ((اعلَمْ أنَّ في[٦] كلِّ موضعٍ قالوا: الرَّأيُ فيه للقاضي

وبهذا سقَطَ ما بحَثَهُ في "البحر"[٧]: ((من أنَّ علينا الإفتاءَ بقولِ "الإمامِ" وإنْ أفتى المشايخُ بخلافِهِ))، وقد اعترَضَهُ مُحشِّيهِ "الخيرُ الرَّمليُّ" بما معناه: ((أنَّ المفتيَ حقيقةً هو المجتهدُ، وأمّا غيرُهُ فناقلٌ لقولِ المجتهدِ، فكيف يَجِبُ علينا الإفتاءُ بقولِ "الإمامِ" وإنْ أفتى المشايخُ بخلافِهِ ونحن إنَّما نحكي فتواهم لا غيرَ؟)) اهـ. وتمامُ أبحاثِ هذه المسألةِ حرَّرناهُ في منظومتنا في "رسم المفتي" وفي "شرحِها"[٨]، وقدَّمنا بعضَهُ في أوَّلِ الكتابِ[٩]، واللهُ الهادي إلى الصَّوابِ، فافهمْ.

[٢٥٩٨٣] (قولُهُ: مُعتمَدَ مذهبِهِ) أي: الذي اعتمَدَهُ مشايخُ المذهبِ، سواءٌ وافَقَ قولَ "الإمامِ" أو خالَفَهُ كما قرَّرناه[١٠] آنفاً.

[٢٥٩٨٤] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: بعدَ أسطُرٍ[١١] عن "الملتقط"، وكذا في الفصلِ الآتي[١٢] عندَ قولِهِ: ((قضَى في مجتهَدٍ فيه)).

[٢٥٩٨٥] (قولُهُ: اعلَمْ أنَّ في كلِّ موضعٍ قالوا: الرَّأيُ فيه للقاضي إلخ) **أقولُ**: قد عَدَّ في "الأشباه"[١٣]

---

(١) في "د": ((وهو)).

(٢) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب القضاء ق٥٦/أ.

(٣) ١/٢٤٧ "در".

(٤) في "و": ((في أول)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٣، نقلاً عن "الواقعات الحسامية".

(٦) ((في)) ليست في "د" و"و".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٩٣.

(٨) انظر "عقود رسم المفتي": ١/٢٦ (ضمن مجموع "رسائل ابن عابدين").

(٩) المقولة [٤٦٨] قوله: ((والأصحُّ كما في "السراجيَّة")) وما بعدها.

(١٠) في المقولة السابقة.

(١١) صـ٢٨٠ـ "در".

(١٢) صـ٤٦٤ـ وما بعدها "در".

(١٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ ٢٧٢ ـ.

فالمرادُ قاضٍ له ملَكَةُ الاجتهادِ)) انتهى. وفي "الخلاصة"[١]: ((وإنَّما ينفُذُ القضاءُ في المجتهَدِ فيه إذا عَلِمَ أنَّه مجتهَدٌ فيه، وإلاّ فلا)). (وإذا اختَلَفَ مُفتيانِ) في جوابِ حادثةٍ (أُخِذَ بقولِ أَفقَهِهما بعدَ أنْ يكونَ أَورعَهُما)، "سراجيَّة"[٢]، وفي "الملتقط"[٣]: ((وإذا أشكَلَ عليه أمرٌ

مِن المسائلِ التي فُوِّضَت لرأيِ القاضي إحدى عشرةَ مسألةً، وزادَ مُحشِّيه "الخيرُ الرَّمليُّ" أربعَ عشرةَ مسألةً أُخرى ذكَرَها "الحَمَويُّ" في "حاشيته"[٤]، ولحفيدِ "المصنِّف" الشَّيخِ "محمَّدٍ" بنِ الشَّيخِ "صالحٍ" ابنِ "المصنِّف" رسالةٌ في ذلك سَمَّاها: "فيضَ المُستفيضِ في مسائلِ التَّفويضِ"[٥]، فارجِعْ إليها. ولكنَّ بعضَ هذه المسائلِ لا يظهَرُ توقُّفُ الرَّأيِ فيها على الاجتهادِ المصطلَحِ، فليُتأمَّلْ. وانظُر ما نذكُرُه[٦] في الفصلِ الآتي عندَ قولِهِ: ((فيَحبِسُهُ بما رأى)).

[٢٥٩٨٦] (قولُهُ: وإنَّما ينفُذُ القضاءُ إلخ) هذا في القاضي المجتهدِ، أمّا المقلِّدُ فعليه العملُ بمعتمَدِ مذهبِهِ عَلِمَ فيه خلافاً أوْ لا. اهـ "ط"[٧]. وسيأتي[٨] تمامُ الكلامِ على هذه المسألةِ عندَ قولِ "المصنِّف": ((وإذا رُفِعَ إليه حُكمُ قاضٍ آخَرَ نفَّذَهُ[٩])).

[٢٥٩٨٧] (قولُهُ: وإذا أشكَلَ إلخ) قال في الهنديَّة[١٠]: ((وإنْ لم يقَعِ اجتهادُهُ على شيءٍ، وبقِيَتِ الحادثةُ مُختلِفةً ومُشكِلةً كتَبَ إلى فُقهاءِ غيرِ مِصرِهِ، فالمشاوَرةُ بالكتابِ سُنَّةٌ قديمةٌ في الحوادثِ الشَّرعيَّةِ، فإن اتَّفَقَ رأيُهم على شيءٍ ورأيُهُ يُوافِقُهم وهو مِن أهلِ الرَّأيِ والاجتهادِ

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع ـ جنس آخر في النوازل ق٢٠١/ب.

(٢) "السراجية": كتاب أدب المفتي والتنبيه على الجواب ٤٨١/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٣) "الملتقط": كتاب أدب القاضي ـ مطلب: إذا أشكل الأمر على القاضي إلخ صـ ٣٦٧ ـ.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٣٧٢/٢.

(٥) "فيض المستفيض في مسائل التفويض": لحفيد المصنف (ت١٠٣٥هـ). ("خلاصة الأثر" ٤٧٥/٣، "الأعلام" ١٦٣/٦).

(٦) المقولة [٢٦١٩١] قوله: ((قلت: قدَّمنا إلخ)).

(٧) "ط": كتاب القضاء ١٧٧/٣.

(٨) المقولة [٢٦٢٨١] قوله: ((عالِماً باختلافِ الفقهاءِ إلخ)).

(٩) في "آ": ((أنفذه)) وعبارة المصنف ثمة: ((نفذه)).

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الثالث في ترتيب الدلائل للعمل بها ٣١٤/٣ باختصار.

ولا رأيَ له فيه شاوَرَ العُلماءَ ونظَرَ أحسَنَ أقاويلِهم وقضَى بما رآهُ صواباً لا بغيرِهِ، إلاّ أنْ يكونَ غيرُهُ أقوى في الفقهِ ووُجوهِ[1] الاجتهادِ، فيَجُوزُ تركُ رأيِهِ برأيِهِ))، ثمَّ قال[2]: ((وإنْ لم يكنْ مجتهداً فعليه تقليدُهُم واتِّباعُ رأيهم، فإذا قضَى بخلافِهِ لا ينفُذُ حُكمُهُ)).

أَمضَى ذلك برأيِهِ، وإنِ اختَلَفُوا نظَرَ إلى أقربِ الأقوالِ عندَه مِن الحَقِّ إنْ كان مِن أهلِ الاجتهادِ، وإلاّ أخَذَ بقولِ مَن هو أفقهُ وأورعُ عندَه)) اهـ "ط"[3].

[٢٥٩٨٨] (قولُهُ: وقضَى بما رآهُ صواباً) أي: بما حدَثَ له مِن الرّأيِ والاجتهادِ بعدَ مُشاورتِهم، فلا يُنافي قولَهُ: ((ولا رأيَ له فيه))، تأمَّلْ.

[٢٥٩٨٩] (قولُهُ: إلاّ أنْ يكونَ غيرُهُ) أي: إلاّ أنْ يكونَ الشَّخصُ الذي أفتاهُ أقوى مِنه، فيَجُوزُ له أنْ يَعدِلَ عن رأيِ نفسِهِ إلى رأيِ ذلك المفتي، لكنَّ هذا إذا اتَّهَمَ رأيَ نفسِهِ، ففي "الهنديَّة"[4] عن "المحيط"[5]: ((وإنْ شاوَرَ القاضي رجلاً واحداً كَفَى، فإنْ رأى بخلافِ رأيِهِ وذلك الرَّجلُ أفضلُ وأفقَهُ عندَه لم تُذكَرْ هذه المسألةُ هنا. وقال[6] في كتابِ الحدودِ: لو قضَى برأيِ ذلك الرَّجلِ أرجو أنْ يكونَ في سَعَةٍ، وإنْ لم يتَّهِمِ القاضي رأيَهُ[7] لا ينبغي أنْ يترُكَ رأيَ نفسِهِ ويقضِيَ برأيِ غيرِهِ)) اهـ. أي: لأنَّ المجتهدَ لا يُقلِّدُ غيرَهُ.

[٢٥٩٩٠] (قولُهُ: واتِّباعُ رأيهم) أي: إنِ اتَّفَقوا على شيءٍ، وإلاّ أخَذَ بقولِ الأفقهِ والأورعِ[8] عندَه كما مرَّ[9].

---

(١) في "د": ((ووجه)).

(٢) "الملتقط": كتاب أدب القاضي ـ مطلب: إذا أشكل الأمر على القاضي إلخ صـ٣٦٧ـ.

(٣) "ط": كتاب القضاء ١٧٧/٣ باختصار.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الثالث في ترتيب الدلائل للعمل بها ٣١٤/٣ بتصرف.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب القضاء ـ الفصل الثالث في ترتيب الدلائل للعمل بها ٤/ق٦٦/أ بتصرف.

(٦) أي: الإمام محمد بن الحسن الشيباني رحمه الله تعالى، كما في "الهندية" و"المحيط".

(٧) عبارة "الهندية": ((وإن لم يهتمّ القاضي برأيه))، وعبارة "المحيط": ((لم يتّهم)).

(٨) في "م": ((والأروع)) بتقديم الراء على الواو، وهو خطأ.

(٩) صـ٢٧٩ـ "در".

(المِصْرُ شرطٌ لنفاذِ القضاءِ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وفي روايةِ "النَّوادر": لا)، فينفُذُ في القُرى، وفي عَقارٍ .....

قال في "الفتح"[1]: ((وعندي أنَّه لو أخَذَ بقولِ الذي لا يَميلُ إليه قلبُهُ جازَ؛ لأنَّ ذلك المَيلَ وعدَمَهُ سواءٌ، والواجبُ عليه تقليدُ مجتهدٍ وقد فعَلَ، أصابَ ذلك المجتهدُ أو أخطأَ)) اهـ.

قلتُ: وهذا كلُّهُ فيما إذا كان المُفتيانِ مجتهدَينِ واختَلَفا في الحُكمِ، ومثلُهُ يُقالُ في المقلِّدَينِ فيما لم يصرِّحوا في الكتبِ بترجيحِهِ واعتمادِهِ، أو اختَلَفُوا في ترجيحِهِ، وإلاّ فالواجبُ الآنَ اتِّباعُ ما اتَّفَقوا [٣/ق١٩٧/ب] على ترجيحِهِ، أو كان ظاهرَ الرِّوايةِ، أو قولَ "الإمامِ"، أو نحوَ ذلك مِن مُقتضياتِ التَّرجيحِ التي ذكَرناها في أوَّلِ الكتابِ[2] وفي منظومتِنا وشرحِها[3].

[٢٥٩٩١] (قولُهُ: في ظاهرِ الرِّواية) في "البحر"[4]: ((ولا يُشترَطُ المِصْرُ على ظاهرِ الرِّوايةِ، فالقضاءُ بالسَّوادِ صحيحٌ، وبه يُفتى، كذا في "البزّازيَّة"[5])) اهـ. وبه عُلِمَ أنَّ كلاًّ مِن القولينِ معزوٌّ إلى ظاهرِ الرِّوايةِ، وفيه تأمُّلٌ، "رمليّ على المنح".

[٢٥٩٩٢] (قولُهُ: وفي عَقارٍ إلخ) في "البحر"[6]: ((ولا يُشترَطُ أنْ يكونَ المتداعيانِ مِن بلدٍ

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّ كلاًّ مِن القولينِ معزوٌّ إلى ظاهرِ الرِّوايةِ، وفيه تأمُّلٌ) وجهُهُ: أنَّ المذكورَ في "البزّازيَّة" مِن الفصلِ الأوَّلِ: ((أنَّه ينفُذُ القضاءُ في غيرِ المِصْرِ، وبه يُفتى))، بدونِ أن يعزُوَهُ لظاهرِ الرِّوايةِ، ثمَّ قال فيه: ((المِصْرُ شرطٌ لنفاذِ القضاءِ في ظاهرِ الرِّوايةِ))، وذكَرَ في الفصلِ الرّابعِ: ((قضَى في الرُّستاقِ نفَذَ في روايةِ "النَّوادر"، وهو المأخوذُ)) اهـ. ولم يذكُرْ أنَّ النَّفاذَ ظاهرُ الرِّوايةِ.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٠.

(٢) المقولة [٤٦٨] قوله: ((والأصحُّ كما في "السراجيَّة")) وما بعدها.

(٣) هي منظومة "رسم المفتي" و"شرحها"، وتقدم ذكرها ١/٢٢٩.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٠.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٠.

لا في وِلايتِهِ على الصَّحيحِ، "خلاصة"[١]، (وبه يُفتى)، "بزّازيَّة". (أخَذَ القضاءَ برِشوةٍ)

القاضي إذا كانتِ الدَّعوى في المنقولِ والدَّينِ، وأمّا في عَقارٍ لا في ولايتِهِ فالصَّحيحُ الجوازُ كما في "الخلاصة" و"البزّازيَّة"[٢]، وإيّاك أنْ تفهمَ خلافَ ذلك، فإنَّه غَلَطٌ)) اهـ.

مطلبٌ في الكلامِ على الرِّشوةِ والهديَّةِ

[٢٥٩٩٣] (قولُهُ: أخَذَ القضاءَ برِشوةٍ) بتثليثِ الرّاءِ، "قاموس"[٣]. وفي "المصباح"[٤]: ((الرِّشوةُ بالكسرِ ما يُعطيهِ الشَّخصُ الحاكمَ وغيرَهُ ليحكُمَ لـه أو يحمِلَهُ على ما يريدُ، جمعُها: رِشًا مثلُ: سِدْرةٍ وسِدَرٍ، والضَّمُّ لغةٌ، وجمعُها: رُشًا بالضَّمِّ)) اهـ. وفيه[٥]: ((البِرْطيلُ بكسرِ الباءِ: الرِّشوةُ، وفتحُ الباءِ عامِّيٌّ))، وفي "الفتح"[٦]: ((ثـمَّ الرِّشوةُ أربعةُ أقسامٍ: مِنها ما هو حرامٌ على الآخِذِ والمُعطي، وهو الرِّشوةُ على تقليدِ القضاءِ والإمارةِ. الثّاني: ارتشاءُ القاضي ليحكُمَ، وهو كذلك ولو القضاءُ بحَقٍّ؛ لأنَّه واجبٌ عليه. الثّالثُ: أخَذُ المالِ ليُسوِّيَ أمرَهُ عندَ السُّلطانِ دَفْعاً للضَّررِ أو جَلْباً للنَّفعِ، وهو حرامٌ على الآخِذِ فقط. وحِيلةُ حِلِّها: أنْ يستأجِرَهُ يوماً إلى اللَّيلِ أو يومينِ، فتصيرُ مَنافِعُهُ مَملوكةً، ثمَّ يستعمِلَهُ في الذَّهابِ إلى السُّلطانِ للأمرِ الفُلانيِّ.

(قولُهُ: وأمّا في عَقارٍ لا في ولايتِهِ فالصَّحيحُ الجوازُ) وإنْ كان الصَّحيحُ الجوازَ لكنْ لا يَصِحُّ التَّسليمُ، فلذا قال في "الهنديَّة" مِن البابِ العشرينَ مِن القضاءِ: ((بُخاريٌّ ادَّعَى داراً على سَمَرْقَنديٍّ عندَ قاضي بُخارى أنَّ الدّارَ التي في يديهِ بسَمَرْقَندَ في مَحلَّةِ كذا مِلكي، وأقامَ البيِّنةَ على دعواهُ، فالقاضي يقضي بالدّارِ إلاّ أنَّ التَّسليمَ لا يَصِحُّ؛ لأنَّ الدّارَ ليست في ولايتِهِ، فيكتُبُ إلى قاضي سَمَرْقَندَ لأجْلِ التَّسليمِ، كذا في "المحيط")).

(قولُهُ: فالصَّحيحُ الجوازُ إلخ) لكنْ بشرطِ أنْ يكونَ في ولايةِ مَن قلَّدَهُ كما يأتي نَقْلُهُ عن "البزّازيَّة".

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ـ الجنس الثالث في التقليد ق١٩٤/ب بتصرف، وليس فيها قوله: ((على الصحيح)).

(٢) "البزازية": كتاب أدب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "القاموس": مادة ((رشو)).

(٤) "المصباح": مادة ((رشو))

(٥) "المصباح": مادة ((برطل)).

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٨ ـ ٣٥٩.

.....

وفي الأقضيةِ قسَمَ الهديَّة وجعَلَ هذا مِن أقسامِها، فقال: حلالٌ مِن الجانبين كالإهداءِ للتَّودُّدِ، وحرامٌ مِنهما كالإهداءِ ليُعينَهُ على الظُّلمِ، وحرامٌ على الآخِذِ فقط، وهو أنْ يُهديَ ليَكُفَّ عنه الظُّلمَ. والحِيلةُ: أنْ يستأجِرَهُ إلخ، قال ـ أي: في الأقضيةِ ـ: هذا إذا كان فيه شرطٌ، أمّا إذا كان بلا شرطٍ لكنْ يَعلَمُ يقيناً أنَّه إنَّما يُهدي ليُعينَهُ عندَ السُّلطانِ فمَشايخُنا على أنَّه لا بأسَ به، ولو قضَى حاجتَهُ بلا شرطٍ ولا طمعٍ فأهدَى إليه بعدَ ذلك فهو حلالٌ لا بأسَ به، وما نُقِلَ عن "ابنِ مسعودٍ"[1] مِن كراهتِهِ فورَعٌ.

٤/٣٠٣

---

(١) روى شُعبةُ وسفيانُ بن عُيينةَ عن عمّارٍ الدُّهنيِّ عن سالمِ بن أبي الجَعْد عن مَسروقٍ قال: سألتُ عبدَ الله عن السُّحْت، فقال: ((الرَّجلُ يطلُبُ الحاجةَ للرَّجُلِ فيقضيَها فيهدي إليه فيقبَلُها)).

أخرجه سعيدُ بن منصورٍ في "السنن" (٧٤١)، وابنُ أبي شَيبةَ في "المصنف" ٥/١٠١، وابنُ جريرٍ الطَّبريُّ في "التفسير" (١١٩٥٥) [المائدة/٤٢]، ومحمَّدُ بن خلَفٍ "وكيعٌ" في "أخبار القضاة" ١/٤٠ و٥١، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١٣٩، و"الشعب" (٥٥٠٤).

ولفظُ سعيدٍ عن سفيانَ: ((سألتُ ابنَ مسعودٍ عن السُّحْت: أهو الرِّشوةُ في الحُكمِ؟ قال: لا، ومَن لم يَحكُمْ بما أنزَلَ الله فأولئك همُ الكافرون، والظّالمون، والفاسقون، ولكنَّ السُّحْتَ أنْ يَستعينَكَ رَجلٌ على مَظلمةٍ فيُهديَ لك فتقبَلَه، فذلك السُّحْتُ)).

ورواه شُعبةُ ومَعمرٌ والثَّوريُّ وجريرٌ عن منصورٍ عن سالمِ بن أبي الجَعْد عن مَسروقٍ قال: ((جاء رجلٌ مِن أهلِ ديارنا، فاستعانَ مَسروقاً على مَظلَمةٍ له عندَ ابنِ زيادٍ فأعانَه، فأتاه بجاريةٍ له بعد ذلك، فردَّها عليه، وقال: إنّي سَمِعتُ عبدَ الله يقولُ: هذا سُحْتٌ)).

أخرجه عبدُ الرَّزّاق (١٤٦٦٦)، وابنُ جريرٍ (١١٩٥٢) و(١١٩٥٤) و(١١٩٥٦) و(١١٩٧٤)، ووكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٢، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١٣٩؛ وابنُ بطَّةَ في "الإبانة" (١٠١٣). وعزاه في "الدُّرِّ المنثور" إلى أبي الشيخ وابنِ المنذر.

ورواه بِشرُ بنُ المفضَّل عن شُعبةَ عن منصورٍ وسليمانَ الأعمشِ عن سالمِ بن أبي الجَعْد عن مَسروقٍ به. أخرجه ابنُ جريرٍ الطَّبريُّ في "تفسيره" (١١٩٥٦).

ورواه عثمانُ بن عمرَ ومَكيُّ بنُ إبراهيمَ عن فِطرِ بن خَليفة عن منصورٍ عن سالمٍ عن مَسروقٍ قال: ((كنتُ جالساً عند عبدِ الله فقال له رجلٌ: ما السُّحْتُ، الرِّشا في الحُكمِ؟ قال: ذاك الكفرُ. ثمَّ قرأ ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾).

أخرجه مسدَّدٌ في "مسنده"، والحاكمُ كما في "المطالب العالية" (٢٢٠٥)، وأبو يَعْلى (٥٢٤٤)، والبيهقيُّ ١٠/١٣٩.

ورواه يحيى بنُ آدمَ عن فِطرِ بن خَليفة عن سالمٍ عن مسروقٍ نحوَه. لم يذكُر منصوراً. =

= أخرجه وكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٢.

ورواه الأعمشُ عن سَلَمةَ بن كُهيلٍ عن سالمٍ قال: قيل لعبدِ الله: ما السُّحْتُ؟ قال: الرِّشوةُ. قالوا: في الحُكمِ؟ قال: ذاك الكفرُ! أخرجه ابنُ جريرٍ (١١٩٥١).

ورواه عبدُ الملك بنُ أبي سليمانَ عن سَلَمةَ عن مَسروقٍ وعلقمةَ أنَّهما سألا ابنَ مسعودٍ عن الرِّشوة فقال: هي السُّحْتُ. قالا: في الحُكمِ؟ قال: ذاك الكفرُ. ثمَّ تلا هذه الآية: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾. أخرجه ابنُ جريرٍ (١١٩٦٥).

ورواه إسرائيلُ عن حَكيم بن جُبيرٍ عن سالمٍ عن مَسروقٍ قال: سألتُ ابنَ مسعودٍ عن السُّحْتِ؟ قال: الرِّشا. فقلتُ: في الحُكمِ؟ فقال: ذاك الكفرُ. أخرجه ابنُ جريرٍ (١١٩٦٣)، والطَّبرانيُّ (٩١٠١).

وروى زيدُ بنُ أبي أُنَيسةَ عن بُكيرِ بن مرزوقٍ عن عُبيد بن أبي الجَعْد عن مسروقٍ عن عبدِ الله بنِ مسعودٍ قال: ((مَن شَفَعَ لرجلٍ ليدفَعَ عنه مَظلمةً، أو يَرُدَّ عليه حَقّاً، فأهدى إليه هديَّةً فقَبِلَها، فذلك السُّحْتُ))، فقلنا: يا أبا عبد الرَّحمن! إنّا كنّا نَعُدُّ السُّحْتَ الرِّشوةَ في الحُكمِ.

فقال عبد الله: ﴿ومن لم يحكم بما أنزل الله فأولئك هم الكافرون﴾.

أخرجه ابنُ أبي حاتمٍ في "التفسير" (٦٣٨٢) [المائدة/٤٢].

ورواه عمّارٌ وبُكيرُ بن أبي بُكيرٍ والسُّدِّيُّ، وألفاظُهم مُتفاوتةٌ عن أبي الضُّحى مسلمِ بنِ صُبيحٍ عن مَسروقٍ بنحوِ رواية الثَّوريِّ ومَعمرٍ عن منصورٍ عن سالمٍ.

أخرجه ابنُ جريرٍ الطَّبريُّ (١١٩٦٦) و(١١٩٦٨)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٩٠٩٨).

ورواية عُبيدةَ عن عمّارٍ عن مسلمِ بنِ صُبيحٍ عن مَسروقٍ قال: سألتُ ابنَ مسعودٍ عن السُّحْت، أهو الرِّشا في الحُكمِ؟ فقال: ((لا، مَن لم يَحكُم بما أنزَلَ الله فهو كافرٌ، ومَن لم يَحكُم بما أنزَلَ الله فهو ظالمٌ، ومَن لم يَحكُم بما أنزَلَ الله فهو فاسقٌ، ولكنَّ السُّحْتَ يستعينكَ الرَّجلُ على المَظلَمةِ فتعينُه عليها، فيُهدي لك الهديَّةَ فتقبَلُها)).

وروى خَلَفُ بن خليفة عن منصورِ بن زاذانَ عن الحَكَم عن أبي وائلٍ عن مَسروقٍ قال: ((القاضي إذا أكَلَ الهديَّة فقد أكَلَ السُّحْتَ، وإذا قَبِلَ الرِّشوةَ بلَغَتْ به الكفرَ)).

أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ٨/٣١٥، و"الكبرى" (٥١٧٥) في الأشربة ذِكْرُ الرِّواية المُبيِّنة عن صلوات شاربِ الخمر، وابنُ أبي حاتمٍ في "التفسير" (٦٣٨٢) [المائدة/٤٢]، ووكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٣.

ورواه وكيعٌ عن حُريثِ بن إبراهيمَ عن الشَّعبيِّ عن مَسروقٍ قال: قُلنا لعبد الله: ما كُنّا نَرى السُّحْتَ إلاّ الرِّشوةَ في الحُكمِ، قال عبدُ الله: ذاك الكفرُ.

أخرجه ابنُ جريرٍ (١١٩٥٢)، ووكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥١.

ورواه حمّادُ بن يحيى عن أبي إسحاقَ عن أبي الأحْوص عن عبد الله بن مسعودٍ قال: الرِّشوةُ في الحُكمِ كفرٌ، وهي بين النّاس سُحْتٌ.

أخرجه سعيدُ بن منصورٍ في "السنن" (٧٤٠)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٩١٠٠)، ووكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٢. =

للسُّلطانِ، أو لقومِهِ وهو عالمٌ بها، .....

الرّابعُ: ما يُدفَعُ لدَفْعِ الخَوفِ مِن المدفوعِ إليه على نفسِهِ أو مالِهِ حلالٌ للدّافعِ حرامٌ على الآخِذِ؛ لأنَّ دَفْعَ الضَّررِ عن المسلمِ واجبٌ، ولا يَجُوزُ أَخْذُ المالِ ليفعلَ الواجبَ)) اهـ ما في "الفتح" مُلخَّصاً. وفي "القنية"[1]: ((الرِّشوةُ يَجِبُ رَدُّها، ولا تُملَكُ))، وفيها[1]: ((دفَعَ للقاضي أو لغيرِهِ سُحْتاً لإصلاحِ المُهِمِّ، فأصلَحَ ثمَّ نَدِمَ يرُدُّ ما دفَعَ إليه)) اهـ. وتمامُ الكلامِ عليها في "البحر"[2]، ويأتي[3] الكلامُ على الهديَّةِ للقاضي، والمفتي، والعُمّالِ.

[٢٥٩٩٤] (قولُهُ: للسُّلطانِ) صفةٌ لـ ((رِشوةٍ))، أي: دفَعَها القاضي له، وكذا لو دفَعَها غيرُهُ كما في "البحر"[4] عن "البزّازيَّة"[5].

= وروى عُبيدُ الله بن موسى عن أبي إسرائيل عن السُّدي عن عبد خير قال: سئل ابنُ مسعودٍ عن السُّحْتِ، قال: الرِّشا، قلنا: في الحُكمِ؟ قال: ذاك الكفرُ. أخرجه وكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٣.

ورواه عبدُ الرَّزّاق وسفيانُ الثَّوريُّ عن عاصمٍ عن زرِّ بنِ حُبيشٍ قال: قال ابنُ مسعودٍ: السُّحْتُ الرِّشوةُ في الدِّين، قال سفيانُ: يعني في الحُكمِ.

أخرجه عبدُ الرَّزّاق (١٤٦٦٤)، وابنُ جريرٍ (١١٩٥٠) و(١١٩٥٧)، وابنُ أبي حاتمٍ في "التفسير" (٦٣٨١)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٩٠٩٩)، ووكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٠ و٥١، والفِرْيابيّ، وعبدُ بن حُميد، وابنُ المنذر، وأبو الشَّيخ كما في "الدُّرِّ المنثور" [المائدة/٤٢].

وروى أبو زيادٍ الفُقَيميّ عن أبي حَرِيْز عن الشَّعبيِّ: ((أنَّ رجلاً كان يُهدي إلى عمرَ بنِ الخطّاب كلَّ عامٍ رِجلَ جَزورٍ، خاصَمَ إليه يوماً، فقال: يا أميرَ المؤمنين! اقضِ بيننا قضاءً فَصْلاً كما يُفصَلُ الرِّجْلُ مِن سائر الجَزور، فقضى عمرُ عليه، وكتب إلى عُمّاله: ألا إنَّ الهدايا هي الرِّشا، فلا تقبَلُنَّ من أحدٍ هديَّةً)). أخرجه وكيعٌ في "أخبار القضاة" ١/٥٥ ـ ٥٦، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١٣٨.

(١) "القنية": كتاب الهبة ـ باب في الإباحة والنثار والرشوة والهدايا ق٩٦/أ بتصرف، نقلاً عن القاضي عبد الجبار، والسمرقندي بمجموعاته، و"السير الكبير"، وعلاء الدين الزاهديّ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٥ ـ ٢٨٦.

(٣) المقولة [٢٦٠٦٥] قوله: ((وَيرُدُّ هديَّةً)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٥.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو شفاعةٍ[١]، "جامع الفصولين"[٢] و"فتاوى ابن نجيم"[٣]، (أوِ ارتَشَى) هو أو أعوانُهُ بعِلمِهِ، "شُرنبُلاليَّة"[٤] (وحكَمَ لا ينفُذُ حُكمُهُ). .....

[٢٥٩٩٥] (قولُهُ: أوِ ارتَشَى) المناسبُ إسقاطُهُ؛ لأنَّه يُغني عنه قولُهُ: ((ولو كان عَدْلاً))، مع ما فيه مِن الإيهامِ كما تعرِفُهُ.

[٢٥٩٩٦] (قولُهُ: لا ينفُذُ حُكمُهُ) فيه إيهامُ التَّسويةِ بينَ المسألتينِ، مع أنَّه إذا أخَذَ القضاءَ بالرِّشوةِ لا يصيرُ قاضياً كما في "الكنز"[٥]. قال في "البحر"[٦]: ((وهو الصَّحيحُ، ولو قضَى لم ينفُذْ، وبه يُفتى)) اهـ، ومثلُهُ في "الدُّرر"[٧] عن "العماديَّة". وأمّا إذا ارتَشَى ـ أي: بعدَ صحَّةِ توليتِهِ، سواءٌ ارتَشَى ثمَّ قضَى، أو قضَى ثمَّ ارتَشَى كما في "الفتح"[٨] ـ فحكى في "العماديَّة" فيه ثلاثةَ أقوالٍ: ((قيل: إنَّ قضاءَهُ نافذٌ فيما ارتَشَى فيه وفي غيرِهِ، وقيل: لا ينفُذُ فيه، وينفُذُ فيما سِواهُ، واختارَهُ "السَّرَخسيُّ"[٩]، وقيل: لا ينفُذُ فيهما، والأوَّلُ اختارَهُ "البَزدويُّ"، واستحسَنَهُ في "الفتح"[١٠]؛ لأنَّ حاصلَ أمرِ الرِّشوةِ فيما إذا قضَى بحَقٍّ إيجابُ فِسقِهِ وقد فُرِضَ أنَّه لا يُوجِبُ العَزْلَ،

(قولُهُ: المناسبُ إسقاطُهُ؛ لأنَّه يُغني عنه قولُهُ: ولو كان عَدْلاً إلخ) ما يأتي في استحقاقِ العَزْلِ، وهو لا يُفيدُ عَدَمَ النَّفاذِ، فلا بدَّ مِن ذِكرِ ما هنا، تأمَّلْ.

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((أو بشفاعةٍ))، وما أثبتناه من "د" موافق لما أحال إليه ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٢٥٩٩٨].

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتّصل به إلخ ١٣/١.

(٣) "فتاوى ابن نجيم": كتاب القضاء صـ ١٤٠ ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٤) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٤٠٥/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ٨٣/٢.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٤/٦.

(٧) "الدررو الغرر": كتاب القضاء ٤٠٤/٢.

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٨/٦ ـ ٣٥٩.

(٩) لم نعثر عليه في كتب السرخسي التي بين أيدينا.

(١٠) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٨/٦.

فولايتُهُ قائمةٌ وقضاؤهُ بحَقٍّ، فلِمَ لا ينفُذُ؟ وخُصوصُ هذا الفِسقِ غيرُ مؤثِّرٍ. وغايةُ ما وُجِّهَ أنَّه إذا ارتَشَى عاملٌ لنفسِهِ معنًى، والقضاءُ عملٌ للهِ تعالى)) اهـ.

قال في "النَّهر"[1] تَبَعاً لـ "البحر"[2]: ((وأنت خبيرٌ بأنَّ كونَ خُصوصِ هذا الفِسقِ غيرَ مؤثِّرٍ ممنوعٌ، [٣/ق١٩٨/أ] بل يؤثِّرُ بملاحظةِ كونِهِ عملاً لنفسِهِ، وبهذا يترجَّحُ[3] ما اختارَهُ "السَّرَخسيُّ". وفي "الخانيَّة"[4]: أجمَعُوا أنَّه إذا ارتَشَى لا ينفُذُ قضاؤهُ فيما ارتَشَى فيه)) اهـ.

قلتُ: حكايةُ الإجماعِ منقوضةٌ بما اختارَهُ "البَزدويُّ" واستحسَنَهُ في "الفتح"[5]، وينبغي اعتمادُهُ للضَّرورةِ في هذا الزَّمان، وإلاَّ بطَلَت جميعُ القضايا الواقعةِ الآنَ؛ لأنَّه لا تخلُو قضيَّةٌ عن أَخْذِ القاضي الرِّشوةَ المُسمّاةَ بالمحصولِ قبلَ الحُكمِ أو بعدَهُ، فيلزَمُ تعطيلُ الأحكامِ. وقد مرَّ[6] عن صاحبِ "النَّهر" في ترجيحِ أنَّ الفاسقَ أهلٌ للقضاءِ أنَّه لو اعتُبِرَ العَدالةُ لانسَدَّ بابُ القضاءِ، فكذا يُقالُ هنا، وانظُرْ ما سنذكرُهُ في أوَّلِ بابِ التَّحكيمِ[7]. وفي "الحامديَّة"[8] عن "جواهر الفتاوى": ((قال شيخُنا وإمامُنا "جمالُ الدِّين اليَزْدِيُّ"[9]: أنا مُتحيِّرٌ في هذه المسألةِ، لا أَقدِرُ أنْ

(قولُهُ: وغايةُ ما وُجِّهَ أنَّه إذا ارتَشَى إلخ) كأنَّه فَهِمَ مِن توجيههم أنَّه إذا ارتَشَى لم يقصِدْ وجهَ اللهِ تعالى بهذه العبادةِ، بل قصَدَ نَفْعَ نفسِهِ، وهذا لا يقتضي بُطلانَ ذلك العملِ، بل ثوابِهِ، مع أنَّ هذا ليس مُرادَهم، بلِ المرادُ أنْ يكونَ حاكماً لنفسِهِ، والقضاءُ لنفسِهِ باطلٌ.

---

(١) "النهر": كتاب أدب القاضي ق٤٢٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٥.

(٣) في "ك": ((ترجح)).

(٤) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ٢/٣٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٨.

(٦) المقولة [٢٥٩٣٩] قوله: ((والفاسقُ أهلُها)).

(٧) المقولة [٢٦٤٨٢] قوله: ((حاكماً)).

(٨) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب القضاء ١/٣٠٣.

(٩) في النسخ جميعها تبعاً لـ"الحامدية": ((البزدوي)) وهو تحريف، ففي ترجمة صاحب "جواهر الفتاوى" أنه ينقل عن فتاوى جمال الدين اليزديّ، واليزديّ هو أبو سعيد المطهَّرُ بن الحسن ـ وقيل الحسين ـ قاضي القضاة (ت٥٩١هـ)، له شرح على "الجامع الصغير"، و"مختصر القدوري"، وله "الفتاوى". انظر "الجواهر المضية" ٣/٤٨٥، و"الفوائد البهية" صـ٢١٥ـ.

ومِنه: ما لو جعَلَ لمُولِّيهِ مَبلغاً في كلِّ شهرٍ يأخُذُه مِنه ويُفوِّضُ إليه قضاءَ ناحيةٍ، "فتاوى المصنِّف"[١]، لكنْ في "الفتح"[٢]: ((مَن قُلِّدَ بواسطةِ الشُّفَعاءِ كمَن قُلِّدَ احتساباً))، ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[٣] بزيادةِ: ((وإنْ لم يَحِلَّ الطَّلبُ بالشُّفَعاءِ)). (ولو) كان (عَدْلاً ففسَقَ بأَخْذِها) أو بغيرِهِ[٤]،.....

أقولَ: تنفُذُ أحكامُهم؛ لِما أَرى مِن التَّخليطِ والجَهلِ والجُراءة فيهم، ولا أَقدِرُ أنْ أقولَ: لا تنفُذُ؛ لأنَّ أهلَ زمانِنا كذلك، فلو أَفتيتُ بالبُطلانِ أدَّى إلى إبطالِ الأحكامِ جميعاً. يحكُمُ اللهُ تعالى بينَنا وبينَ قُضاةِ زمانِنا، أَفسَدُوا علينا دِيْنَنا وشريعةَ نبيِّنا ﷺ ،لم يَبقَ مِنهم إلاّ الاسمُ والرَّسمُ)) اهـ. هذا في قُضاةِ ذلك الزَّمانِ، فما بالُكَ في قُضاةِ زمانِنا، فإنَّهم زادوا على مَن قبلَهم باعتقادِهم حِلَّ ما يأخُذونَهُ مِن المحصولِ بزعمِهمُ الفاسدِ أنَّ السُّلطانَ يأذَنُ لهم بذلك، وسَمِعتُ مِن بعضِهم أنَّ المولَى "أبا السُّعودِ" أفتى بذلك، وأظنُّ أنَّ ذلك افتراءٌ عليه، وانظُرْ ما سنذكرُهُ[٥] قبيلَ كتابِ الشَّهاداتِ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاّ باللهِ العليِّ العظيمِ.

[٢٥٩٩٧] (قولُهُ: ومِنه إلخ) أي: مِن قسمِ أَخْذِ القضاءِ بالرِّشوةِ، وهذا يُسمَّى الآنَ مُقاطعةً والتزاماً، بأنْ يكونَ على رجلٍ قضاءُ ناحيةٍ، فيَدفَعَ له آخَرُ شيئاً معلوماً ليقضِيَ فيها ويَستقِلَّ بجميعِ ما يُحصِّلُهُ مِن المحصولِ لنفسِهِ، وذكَرَ في "الخيريَّة"[٦] في شأنِهم نظماً يُصرِّحُ بكُفرِهم.

[٢٥٩٩٨] (قولُهُ: لكنْ في "الفتح" إلخ) استدراكٌ على قولِهِ[٧]: ((أو شفاعةٍ)).

[٢٥٩٩٩] (قولُهُ: أو بغيرِهِ) كزِنًا أو شُرْبِ خمرٍ.

---

(١) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب القضاء ق٥٩/ب.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٩/٦.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ١٣٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "و": ((بغيرها)).

(٥) المقولة [٢٦٧٦٢] قوله: ((في "الأشباه"))، والمقولة [٢٦٧٦٣] قوله: ((والأوقافِ)).

(٦) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٧/٢ ـ ٨.

(٧) صـ ٢٨٦ ـ "در".

وخَصَّها لأنَّها المُعْظَمُ (استَحَقَّ العَزْلَ) وُجوباً، وقيل: يَنعزِلُ، وعليه الفتوى، "ابن الكمال" و"ابن مَلَكٍ"[١]. وفي "الخلاصة"[٢] عن "النَّوادر": ((لو فسَقَ، أو ارتَدَّ، أو عَمِيَ، ثمَّ صلَحَ، أو أبصَرَ فهو على قضائهِ،.....

[٢٦٠٠٠] (قولُهُ: لأنَّها المُعْظَمُ) أي: مُعْظَمُ ما يفسُقُ به القاضي، "نهر"[٣].

[٢٦٠٠١] (قولُهُ: استَحَقَّ العَزْلَ[٤]) هذا ظاهرُ المذهبِ، وعليه مَشايخُنا البُخاريُّون والسَّمَرْقَنديُّون. ومعناهُ: أنَّه يَجبُ على السُّلطان عَزْلُهُ، ذكَرَهُ في "الفصول"، وقيل: إذا وُلِّيَ عَدْلاً ثمَّ فسَقَ انعزَلَ؛ لأنَّ عدالَتَهُ مشروطةٌ معنًى؛ لأنَّ مُوَلِّيَهُ اعتمَدَها فيزولُ بزوالِها. وفيه: أنَّه لا يلزَمُ مِن اعتبارِ وِلايتِهِ لصلاحيَتِهِ تقييدُها به على وجهٍ تزولُ بزوالِهِ، "فتح"[٥] مُلخَّصاً.

[٢٦٠٠٢] (قولُهُ: وقيل: يَنعزِلُ، وعليه الفتوى) قال في "البحر"[٦] بعدَ نَقْلِهِ: ((وهو غريبٌ، والمذهبُ خلافُهُ)).

[٢٦٠٠٣] (قولُهُ: ثمَّ صلَحَ) أي: بالطَّاعةِ أو الإسلامِ، "ط"[٧].

[٢٦٠٠٤] (قولُهُ: فهو على قضائهِ) مُخالِفٌ لِما في "البحر"[٨] عن "البزّازيَّة"[٩]: ((أربعُ خِصالٍ إذا حَلَّت بالقاضي انعزَلَ: فواتُ السَّمعِ، أو البصرِ، أو العقلِ، أو الدِّينِ)) اهـ، لكنْ قال بعدَهُ[١٠]: ((وفي "الواقعات الحسامِيَّة": الفتوى على أنَّه لا يَنعزِلُ بالرِّدَّةِ، فإنَّ الكُفرَ لا يُنافي ابتداءَ

---

(١) في "د" و"و": ((الملك)).

(٢) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ـ الجنس الثاني في المقلَّد ق١٩٤/أ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٧/أ.

(٤) في "م": ((الغزل)) بالغين المعجمة، وهو خطأ.

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٥٨/٦.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٤/٦.

(٧) "ط": كتاب القضاء ١٧٨/٣.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٢/٦.

(٩) "البزازية": كتاب أدب القضاء ـ الفصل الأول في التقليد ١٣٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ٢٨٢/٦.

وما قضَى في فِسقِهِ ونحوِهِ باطلٌ))، واعتمَدَهُ في "البحر". وفي "الفتح"[١]: ((اتَّفَقوا في الإمارةِ والسَّلطَنةِ على عَدَمِ الانعزالِ بالفِسقِ؛ لأنَّها مبنيَّةٌ على القهرِ والغَلَبةِ)). لكنْ في أوَّلِ دعوى "الخانيَّة": ((الوالي كالقاضي))، فليُحفَظْ. .....

القضاءِ في إحدى الرِّوايتين))، ثمَّ قال[٢]: ((وبه عَلِمتَ أنَّ ما مرَّ[٣] على خلافِ المفتى به. وفي "الولوالجيَّة"[٤]: إذا ارتَدَّ، أو فسَقَ ثمَّ صلَحَ فهو على حالِهِ؛ لأنَّ الارتدادَ فِسقٌ، وبنفسِ الفِسقِ لا يَنعزِلُ إلاَّ أنَّ ما قضَى في حالِ الرِّدَّةِ باطلٌ)) اهـ.

٤/٣٠٤ **قلتُ**: وظاهرُ ما في "الولوالجيَّة" أنَّ ما قضاهُ في حالِ الفِسقِ نافذٌ، وهو الموافقُ لِما مرَّ[٥]، إلاَّ أنْ يُرادَ بالفِسقِ في عبارةِ "الخلاصة" الفِسقُ بالرِّشوةِ، تأمَّلْ.

[٢٦٠٠٥] (قولُهُ: واعتمَدَهُ في "البحر") فيه: أنَّ الذي اعتمَدَهُ في "البحر"[٦] هو قولُهُ: ((فصار الحاصلُ: أنَّه إذا فسَقَ لا يَنعزِلُ، وتنفُذُ قضاياهُ إلاَّ في مسألةٍ، هي: ما إذا فسَقَ بالرِّشوةِ، فإنَّه لا ينفُذُ في الحادثةِ التي أخَذَ بسببِها))، قال[٧]: ((وذكَرَ "الطَّرَسوسيُّ"[٨]: أنَّ مَن قال باستحقاقِهِ العَزْلَ[٩] قال بصحَّةِ أحكامِهِ، ومَن قال بعَزْلِهِ قال ببُطلانِها)) اهـ.

مطلبٌ: السُّلطانُ يصيرُ سُلطاناً بأمرَينِ

[٢٦٠٠٦] (قولُهُ: لكنْ في أوَّلِ [٣/ق١٩٨/ب] دعوى "الخانيَّة" إلخ) حيثُ قال[١٠] ـ كما في "البحر"[١١] ـ: ((والوالي إذا فسَقَ فهو بمنزلةِ القاضي يستَحِقُّ العَزْلَ ولا يَنعزِلُ)) اهـ.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٨.

(٢) أي: صاحبُ "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٢ ـ ٢٨٣ بتصرف.

(٣) أي: مِن نَقْلِهِ عن "البزازية"، كما أوضحه ابن عابدين رحمه الله في "منحة الخالق": كتاب القضاء ٦/٢٨٢.

(٤) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الأول فيما ينفذ قضاء القاضي وفيما لا ينفذ ٤/٣٤ باختصار.

(٥) صـ٢٨٩ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٤.

(٧) أي: صاحب "البحر".

(٨) "أنفع الوسائل": الاجتهاد شرط الأولوية صـ٣١٠ ـ.

(٩) في "آ": ((بالاستحقاق للعزل)).

(١٠) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ٢/٣٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٤.

(وينبغي أنْ يكونَ.....

وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا لا يُخالِفُ ما في "الفتح"، فافهمْ. نَعَمْ نقَلَ في "البحر"[1] عن "الخانيَّة"[2] أيضاً مِن الرِّدَّةِ: ((أنَّ السُّلطانَ يصيرُ سُلطاناً بأمرَينِ: بالمبايعةِ معه مِن الأشرافِ والأعيانِ، وبأنْ ينفُذَ حُكمُهُ على رعيَّتِهِ خوفاً مِن قَهْرِهِ، فإنْ بُويعَ ولم ينفُذْ فيهم حُكمُهُ لعجزِهِ عن قهرِهم لا يصيرُ سُلطاناً، فإذا صار سُلطاناً بالمبايعةِ فجارَ: إنْ كان له قَهْرٌ وغَلَبَةٌ لا يَنعزِلُ؛ لأنَّه لو انعزَلَ يصيرُ سُلطاناً بالقَهرِ والغَلَبةِ فلا يُفيدُ، وإنْ لم يكنْ له قَهْرٌ وغَلَبةٌ يَنعزِلُ)) اهـ. فكان المناسبُ الاستدراكَ بهذه العبارةِ الثّانيةِ؛ ليُفيدَ حملَ ما في "الفتح" على ما إذا كان له قَهْرٌ وغَلَبةٌ.

[٢٦٠٠٧] (قولُهُ: وينبغي أنْ يكونَ إلخ) ويكونَ شديداً مِن غيرِ عُنفٍ، لَيِّناً مِن غيرِ ضَعفٍ؛ لأنَّ القضاءَ مِن أهمِّ أمورِ المسلمينَ، فكلُّ مَن كان أعرَفَ، وأقدَرَ، وأوجَهَ، وأهيَبَ، وأصبَرَ على ما يُصيبُهُ مِن النّاسِ كان أَولى، وينبغي للسُّلطانِ أنْ يتفحَّصَ في ذلك ويُولِّيَ مَن هو أَولى؛ لقولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن قلَّدَ إنساناً عملاً وفي رعيَّتِهِ مَن هو أَولى فقد خانَ اللهَ ورسولَهُ وجماعةَ المسلمينَ))[3].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٤ باختصار.

(٢) "الخانية": كتاب السِّيَر ـ باب الرِّدة وأحكام أهلها ـ فصل فيما يبطله الارتداد ٣/٥٨٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) روى عفّانُ ويزيدُ بن عبد العزيز الواسطيُّ ووَهْبُ بن بَقيَّة ومُسدَّدٌ، كلُّهم عن خالد بن عبد الله عن حسين بن قيسٍ الرَّحْبيِّ عن عِكرمةَ عن ابن عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ: ((مَن استعمَلَ رجُلاً على عِصابةٍ، وفي تلك العِصابةِ مَن هو أَرْضى للهِ مِنه، فقد خانَ اللهَ ورسولَهُ، وخانَ جماعةَ المسلمين)).

أخرجه ابنُ أبي عاصمٍ في "السُّنَّة" (١٤٦٢)، والعُقيليُّ في "الضُّعَفاء" ١/٢٤٨، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٢/٣٥٢، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٥٣٤)، والحاكمُ في "المستدرك" ٤/٩٢ ـ ٩٣، وقال: صحيحُ الإسناد. وتعقَّبَه الذَّهبيُّ بأنَّ حُسَيناً ضعيفٌ. وقال العُقيليُّ: وهذا يُروى من كلامِ عمرَ.

وزادَ عَبدانُ وابنُ أبي عاصمٍ ومعاذُ بنُ المثنَّى عن وَهْبٍ: ((مَن مشَى إلى سُلطانِ الله في الأرضِ لِيُذِلَّه، أذَلَّ الله رَقَبَته قبلَ يومِ القيامة مع ما ذخَرَ له مِن العذاب، وسُلطانُ الله: كتابُ الله، وسُنَّةُ نَبيِّه ﷺ)).

وحسين بنُ قيسٍ الرَّحْبيُّ، ويلقَّبُه التيميُّ بحَنَش: واهٍ متَّفَقٌ على ضَعْفه، قال أحمدُ: متروكُ الحديث، ضعيفُ الحديث، لا أروي عنه شيئاً، وقال النَّسائيُّ في روايةٍ، والدّارقطنيُّ: متروكٌ. وضعَّفَه أبو زُرعةَ وابنُ مَعينٍ، وقال البخاريُّ: لا يُكتَبُ حديثُه، وقال الجَوزجانيُّ: أحاديثُه مُنكَرةٌ جدّاً، وقال مسلمٌ: مُنكَرُ الحديث.

وروى سليمانُ التيميُّ عن حَنَش عن عِكرمةَ عن ابن عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((مَن أعانَ باطلاً لِيَدحَضَ بباطلِهِ حقّاً، فقد بَرِئَت مِنه ذمَّةُ الله وذمَّةُ رسولِه ﷺ)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٥٣٩)، والحاكمُ في "المستدرك" ٤/١٠٠، وقال: صحيحُ الإسناد، وتعقَّبَه الذَّهبيُّ بضَعْف حسين بن قيسٍ. =

ورواه خالدٌ وعليُّ بنُ عاصمٍ عن أبي عليٍّ حسين الرَّحْبيِّ عن عِكرمةَ عن ابن عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ: ((مَن مشَى إلى سُلطانِ الله في الأرضِ ليُذِلَّه، أذَلَّ الله رَقَبَته يومَ القيامة مع ما يَدَّخِرُ له في الآخرةِ)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٥٣٤). وقال: وزادَ مسلمٌ: ((وسُلطانُ الله: كتابُ الله، وسُنَّةُ نبيِّه ﷺ)).

ورواه ابنُ لَهيعةَ عن يزيدَ بنِ أبي حَبيبٍ عن عِكرمةَ عن ابن عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ يقول: ((مَن استعمَلَ عاملاً مِن مسلمينَ وهو يعلَمُ أنَّ فيهم أَوْلى بذلك مِنه وأعلَمَ بكتابِ الله وسُنَّةِ نبيِّه ﷺ فقد خانَ الله ورسولَه وجميعَ المسلمينَ)).

أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ١١٨/١٠.

وروى محمَّدُ بن بكّارٍ حدَّثنا إبراهيمُ بنُ زيادٍ القُرَشيُّ ـ وفي حديثه نكرةٌ، أحدُ المجهولين ـ عن خُصَيفٍ عن عِكرمةَ عن ابن عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ أنَّه قال: ((مَن أعانَ على باطلٍ ليَدحَضَ بباطِلِه حَقّاً فقد بَرِئَ مِن ذمَّةِ الله وذمَّةِ رسولِه، ومَن مشَى إلى سُلطانِ الله في الأرضِ ليُذِلَّهُ أذَلَّ الله رَقَبَتَهُ يومَ القيامةِ ـ أو قال: إلى يومِ القيامةِ، مع ما يُدَّخَرُ له مِن خِزيٍ يومَ القيامة، وسُلطانُ الله في الأرضِ كتابُ الله وسُنَّةُ نبيِّه، ومَن استعمَلَ رجُلاً وهو يَجِدُ غيرَه خيراً مِنه وأعلَمَ مِنه بكتابِ الله وسُنَّةِ نبيِّه فقد خانَ الله والمؤمنين، ومَن وليَ مِن أمرِ المسلمينَ شيئاً لم ينظُرِ اللهُ له في حاجةٍ حتّى ينظُرَ في حاجاتِهم ويؤدِّيَ إليهم حُقوقَهم، ومَن أكَلَ درهمَ رِبًا كان عليه مثلُ إثمِ سِتٍّ وثلاثين زَنْيةً في الإسلام، ومَن نَبَتَ لحمُهُ مِن سُحْتٍ فالنّارُ أَوْلى به)).

أخرجه الخطيبُ في "تاريخ بغداد" ٧٦/٦. قال البخاريُّ: لا يَصِحُّ إسنادُه، وإبراهيمُ بنُ زيادٍ: لا يُعرَفُ مَن ذا؟

ورواه سعيدُ بنُ رحمةَ المِصِّيصيُّ عن محمَّد بنِ حِمْيَر عن إبراهيمَ بنِ أبي عَبْلَةَ عن عِكرمةَ عن ابنِ عبّاسٍ عن النَّبيِّ ﷺ: ((مَن أعانَ ظالماً ليَدحَضَ به حَقّاً فقد بَرِئَ مِن ذمَّةِ الله وذمَّةِ رسولِه، ومَن أكَلَ درهماً مِن ربًا فهو مثلُ ثلاثٍ وثلاثين زَنْيةً، ومَن نَبَتَ لحمُهُ مِن السُّحْتِ فالنّارُ أَوْلى به)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٢٩٦٨)، وابنُ حبّانَ في "المجروحين" ٣٢٤/١.

قال ابنُ حبّانَ: سعيدُ بنُ رحمةَ المِصِّيصيُّ يروي عن محمَّدِ بن حِمْيَر ما لا يُتابَعُ عليه، لا يَجُوزُ الاحتجاجُ به؛ لمُخالفتِه الأثباتَ في الرِّوايات.

ورواه أبو محمَّدٍ الجَزَريُّ وهو حمزةُ النَّصِيبيُّ عن عمرِو بن دينارٍ عن ابن عبّاسٍ قال رسولُ الله ﷺ: ((مَن أعانَ بباطلٍ ليَدحَضَ بباطِلِه حَقّاً فقد بَرِئَ مِن ذمَّةِ الله وذمَّةِ رسولِه، ومَن مشَى إلى سُلطانِ الله في الأرضِ ليُذِلَّهُ أذَلَّه الله، مع ما يُدَّخَرُ له مِن خِزيٍ يومَ القيامة، وسُلطانُ الله: كتابُ الله وسُنَّةُ نبيِّه، ومَن تولَّى مِن أمرِ المسلمينَ شيئاً فاستعمَلَ عليهم رجُلاً وهو يعلَمُ أنَّ فيهم مَن هو أَوْلى بذلك وأعلَمُ مِنه بكتابِ الله وسُنَّةِ رسولِه فقد خانَ اللهَ ورسولَه وجميعَ المؤمنينَ، ومَن تَرَكَ حوائجَ النّاسِ لم ينظُرِ اللهُ في حاجتِه حتّى يقضيَ حوائجَهم ويؤدِّيَ إليهم حُقوقَهم، ومَن أكَلَ درهمَ رِبًا فهو ثلاثٌ وثلاثون زَنْيةً، ومَن نَبَتَ لحمُهُ مِن سُحْتٍ فالنّارُ أَوْلى به)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٢١٦).

وحمزةُ بنُ أبي حمزة النَّصِيبيّ الجَزَريّ: قال أحمدُ: مطروحُ الحديث، قال ابنُ مَعين: لا يساوي فَلْساً، وقال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، وقال الدّارقطنيُّ: متروكٌ، وقال ابنُ عَديٍّ: وكلُّ ما يرويه أو عامَّتُه مَناكيرُ موضوعةٌ، والبلاءُ مِنه ليس مِمّن يروي عنه، ولا مِمّن يروي هو عنهم، وقال: يضَعُ الحديث.

وله شاهد من حديثِ حذيفةَ: فقال الزَّيلعيُّ في "نصب الرّاية" ٦٢/٤: رواه أبو يَعْلى الموصليُّ في "مسنده"، حدَّثنا أبو وائلٍ خالدُ بنُ محمَّدٍ البصريُّ ثنا عبدُ الله بن بكرٍ السَّهميُّ ثنا خَلَفُ بن خَلَفٍ عن إبراهيمَ بنِ سالمٍ عن عمرِو بن ضرارٍ عن حذيفةَ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((أيُّما رجُلٍ استعمَلَ رجُلاً على عشرةِ أَنْفُسٍ وعَلِمَ أنَّ في العشرةِ مَن هو أفضلُ مِنه فقد غشَّ اللهَ ورسولَه وجماعةَ المسلمينَ)).

مَوثوقاً به في عَفافِهِ، وعقلِهِ، وصلاحِهِ، وفَهمِهِ، وعِلمِهِ بالسُّنَّةِ والآثارِ ووُجوهِ الفقهِ،

"بحر"[١]. ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[٢]، فقولُهُ: ((وينبغي)) بمعنى: يُطلَبُ، أي: المطلوبُ مِنه أنْ تكونَ صفتُهُ هكذا. وقولُهُ: ((كان أَولى))، أي: أَحَقَّ، وهذا لا يدُلُّ على أنَّ ذلك مُستحَبٌّ، فإنَّ الحديثَ يدُلُّ على إثمِ السُّلطانِ بتوليةِ[٣] غيرِ الأَولى، فافهمْ.

[٢٦٠٠٨] (قولُهُ: مَوثوقاً به) أي: مُؤتَمَناً، مِن وَثِقْتُ به أَثِقُ ـ بكسرهما ـ ثِقَةً ووُثُوقاً: ائتمَنْتُهُ. والعفافُ: الكَفُّ عن المَحارمِ وخَوارمِ المُروءةِ. والمرادُ بالوُثوقِ بعقلِهِ كونُهُ كامِلَهُ، فلا يُولَّى الأَخَفُّ، وهو ناقصُ العقلِ.

مطلبٌ في تفسيرِ الصَّلاحِ والصّالحِ[٤]

والصَّلاحُ: خلافُ الفسادِ، وفسَّرَ "الخصّافُ"[٥] الصّالِحَ: ((بمَن كان مستوراً غيرَ مهتوكٍ ولا صاحبِ رِيْبةٍ، مُستقيمَ الطَّريقةِ، سليمَ النّاحيةِ، كامِنَ الأذى، قليلَ السُّوءِ، ليس بمُعاقرٍ للنَّبيذِ ولا يُنادمُ عليه الرِّجالَ، وليس بقذّافٍ للمُحصَناتِ، ولا مَعروفاً بالكذبِ، فهذا عندَنا مِن أهلِ الصَّلاحِ)) اهـ. والمرادُ بعِلمِ السُّنَّةِ: ما ثَبَتَ عن رسولِ اللهِ ﷺ قولاً وفعلاً وتقريراً عندَ أمرٍ يُعاينُهُ. وبوُجوهِ الفقهِ: طرُقُهُ، "بحر"[٦] مُلخَّصاً. والأثرُ ـ كما قال "السَّخاويُّ"[٧] ـ: ((لغةً: البقيَّةُ، واصطلاحاً: الأحاديثُ مرفوعةً أو موقوفةً على المعتمَدِ وإنْ قصَرَهُ بعضُ الفقهاءِ على الثّاني)).

(قولُ "المصنِّف": والآثارِ) الأثرُ ما يُروى عن غيرِهِ عليه السَّلامُ مِن الصَّحابةِ والتّابعينَ قولاً أو فعلاً أو تقريراً. اهـ "سنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٧.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ٤/١٧٦.

(٣) في "ب" و"م": ((بتوليته)).

(٤) في هامش "الأصل": ((والأصلح)) بدل ((والصالح)).

(٥) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقف الأرض على الصُّلحاء من فقراء قرابته إلخ صـ ٣٢٢ ـ.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٧ ـ ٢٨٨.

(٧) "فتح المغيث": المقدمة ١/٣.

والاجتهادُ شرطُ الأَولَوِيَّة)؛ لتَعذُّرِهِ، على أنَّه يَجُوزُ خُلُوُّ الزَّمنِ عنه عندَ الأكثرِ، "نهر"[1]، فصحَّ[2] توليةُ العامِّيِّ، "ابن كمالٍ" ويَحكُمُ بفتوى غيرِهِ،.....

مطلبٌ في الاجتهادِ وشروطِهِ

[٢٦٠٠٩] (قولُهُ: والاجتهادُ شرطُ الأَولَوِيَّة) هو لغةً: بَذْلُ المجهودِ في تحصيلِ ذي كُلفةٍ. وعُرْفاً: ذلك مِن الفقيهِ في تحصيلِ حُكمٍ شرعيٍّ. قال في "التَّلويح"[3]: ((ومعنى بَذْلِ الطَّاقةِ: أنْ يُحِسَّ مِن نفسِهِ العَجْزَ عن المزيدِ عليه، وشرطُهُ: الإسلامُ، والعقلُ، والبلوغُ، وكونُهُ فقيهَ النَّفسِ، أي: شديدَ الفهمِ بالطَّبعِ، وعلمُهُ باللُّغةِ العربيَّةِ، وكونُهُ حاوياً لكتابِ اللهِ تعالى فيما يتعلَّقُ بالأحكامِ، وعالِماً بالحديثِ مَتناً وسنداً، وناسخاً ومنسوخاً، وبالقياسِ، وهذه الشَّرائطُ في المجتهدِ المطلَقِ الذي يُفتي في جميعِ الأحكامِ. وأمّا المجتهدُ في حُكمٍ دونَ حُكمٍ فعليه معرفةُ ما يتعلَّقُ بذلك الحُكمِ مثلاً كالاجتهادِ في حُكمٍ مُتعلِّقٍ بالصَّلاةِ لا يتوقَّفُ على معرفةِ جميعِ ما يتعلَّقُ بالنِّكاحِ)) اهـ. ومرادُ "المصنِّف" هنا الاجتهادُ بالمعنى الأوَّلِ، "نهر"[4].

[٢٦٠١٠] (قولُهُ: لتَعذُّرِهِ) أي: لأنَّه مُتعذِّرُ الوجودِ في كلِّ زمنٍ وفي كل بلدٍ فكان شرطَ الأَولَوِيَّة، بمعنى أنَّه إنْ[5] وُجدَ فهو الأولى بالتَّوليةِ، فافهمْ.

[٢٦٠١١] (قولُهُ: على أنَّه) مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ، أي: قُلنا بالتَّعذُّرِ في كلِّ زمنٍ بناءً على أنَّه إلخ.

[٢٦٠١٢] (قولُهُ: عندَ الأكثرِ) خلافاً لِما قيل: إنَّه لا يَخلُو عنه زمنٌ، وتمامُ ذلك في كتبِ الأصولِ.

[٢٦٠١٣] (قولُهُ: فصحَّ توليةُ العامِّيِّ) الأَولى في التَّفريعِ أنْ يُقالَ: فصحَّ توليةُ المقلِّدِ؛

(قولُهُ: الأَولى في التَّفريعِ أنْ يُقالَ: فصحَّ توليةُ المقلِّدِ إلخ) لَمّا كان العاميُّ مَحلَّ الاشتباهِ في صحَّةِ

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/أ.

(٢) في "د" ((فتصح))، وفي "و": ((فيصح)).

(٣) انظر "شرح التلويح على التوضيح": باب الاجتهاد ٢/١١٧ ـ ١١٨ باختصار.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/أ.

(٥) في "آ": ((إذا)).

.....

لأنَّه مُقابِلُ المجتهدِ. ثمَّ إنَّ المقلِّدَ يشمَلُ العامِّيَّ ومَن له تأهُّلٌ في العِلمِ [٣/ق١٩٩/أ] والفهمِ، وعيَّنَ "ابنُ الغَرْسِ" الثّانيَ، قال: ((وأقلُّهُ أنْ يُحسِنَ بعضَ الحوادثِ والمسائلِ الدَّقيقةِ، وأنْ يعرِفَ طريقَ تحصيلِ الأحكامِ الشَّرعيَّةِ مِن كتبِ المذهبِ وصُدورِ المشايخِ، وكيفيَّةَ الإيرادِ والإصدارِ في الوقائعِ والدَّعاوى والحُجَجِ))، ونازَعَهُ في "النَّهر"[1]، ورجَّحَ أنَّ المرادَ الجاهلُ؛ لتعليلِهم بقولِهم: لأنَّ إيصالَ الحَقِّ إلى مُستحِقِّهِ يحصُلُ بالعملِ بفتوى غيرِهِ، قال في "الحواشي اليعقوبيَّة": ((إذِ المُحتاجُ إلى فتوى غيرِهِ هو مَن لا يَقدِرُ على أَخْذِ المسائلِ مِن كتبِ الفقهِ، وضَبْطِ أقوالِ الفقهاءِ)) اهـ. ونحوُهُ في "البحر"[2] عن "العناية"[3]، وكذا رجَّحَهُ "ابنُ الكمالِ".

قلتُ: وفيه للبحثِ مجالٌ، فإنَّ المفتيَ عندَ الأصوليِّين هو المجتهدُ كما يأتي[4]، فيصيرُ المعنى: أنَّه لا يُشترَطُ في القاضي أنْ يكونَ مُجتهداً؛ لأنَّه يَكفيهِ العملُ باجتهادِ غيرِهِ، ولا يلزَمُ مِن هذا أنْ يكونَ عامِّيّاً، لكنْ قد يُقالُ: إنَّ الاجتهادَ كما تَعذَّرَ في القاضي تَعذَّرَ في المفتي الآنَ، فإذا احتاجَ إلى السُّؤالِ عمَّن يَنقُلُ الحُكمَ مِن الكتبِ يلزَمُ أنْ يكونَ غيرَ قادرٍ على ذلك، تأمَّلْ. ٣٠٥/٤

توليتِهِ، ولذا قال "ابنُ الغَرْسِ"[5] بعَدَمِها، وكان مُقابِلاً للمُجتهدِ في الجملةِ، فرَّعَهُ على ما قبلَهُ مع فَهْمِ المقلِّدِ الغيرِ العامِّيِّ بالأَولى، ولو ذكَرَ المقلِّدَ بدَلَهُ لربَّما يَنصرِفُ إلى المتأهِّلِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ولا يلزَمُ مِن هذا أنْ يكونَ عامِّيّاً إلخ) نَعَمْ، لا يلزَمُ مِنه ذلك بخُصوصِهِ، لكنَّه يشمَلُهُ والمتأهِّلَ في العِلمِ، وهو المطلوبُ، فيَتِمُّ حينئذٍ ما قالَهُ غيرُ "ابنِ الغَرْسِ"[5] أيضاً.

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/أ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٢٨٨/٦.

(٣) "العناية": كتاب أدب القاضي ٣٥٩/٦ (هامش "فتح القدير").

(٤) صـ٢٩٥ـ "در".

(٥) في مطبوعة "التقريرات": ((الفرس)) بالفاء، وهو خطأ.

لكنْ في أيمانِ "البزّازيَّة"[1]: ((المفتي يُفتي بالدِّيانةِ، والقاضي يَقضي بالظّاهرِ، دَلَّ على أنَّ الجاهلَ لا يُمكنُهُ القضاءُ بالفتوى أيضاً، فلا بدَّ مِن كونِ الحاكمِ في الدِّماءِ والفُروجِ عالِماً دَيِّناً كالكبريتِ الأحمرِ، وأين الكبريتُ الأحمرُ؟ وأين العِلمُ؟))، (ومثلُهُ) فيما ذُكِرَ (المفتي) وهو عندَ الأصوليِّين: المجتهدُ، أمّا مَن يَحفَظُ أقوالَ المجتهدِ فليس بمُفْتٍ، وفتواهُ ليس بفتوى، بل هو نَقْلُ كلامٍ كما بسَطَهُ "ابنُ الهمام"[2]. .....

[٢٦٠١٤] (قولُهُ: المفتي يُفتي بالدِّيانةِ) مثلاً إذا قال رجلٌ: قلتُ لزوجتي: أنت طالقٌ، قاصداً بذلك الإخبارَ كاذباً فإنَّ المفتيَ يُفتيهِ بعَدَمِ الوقوعِ، والقاضيَ يَحكُمُ عليه بالوقوعِ؛ لأنَّه يَحكُمُ بالظّاهرِ، فإذا كان القاضي يَحكُمُ بالفتوى يلزَمُ بطلانُ حُكمِهِ في مثلِ ذلك، فدلَّ على أنَّه لا يُمكنُهُ القضاءُ بالفتوى في كلِّ حادثةٍ. وفيه نظرٌ، فإنَّ القاضيَ إذا سألَ المفتيَ عن هذه الحادثةِ لا يُفتيهِ بعَدَمِ الوقوعِ؛ لأنَّه إنَّما سألَهُ عمّا يَحكُمُ به، فلا بدَّ أنْ يُبيِّنَ له حُكمَ القضاءِ، فعُلِمَ أنَّ ما في "البزّازيَّة" لا يُنافي قولَهم: ((يَحكُمُ بفتوى غيرِهِ)).

[٢٦٠١٥] (قولُهُ: في الدِّماءِ والفُروجِ) أي: وفي الأموالِ، لكنْ خصَّهُما بالذِّكرِ لأنَّه لا يمكنُ فيهما الاستباحةُ بوجهٍ، بخلافِ المالِ؛ ولِقَصْدِ التَّهويلِ، فإنَّ الحاكمَ الذي مَجرَى أحكامِهِ في ذلك لا بدَّ أنْ يكونَ عالِماً دَيِّناً.

[٢٦٠١٦] (قولُهُ: كالكبريتِ الأحمرِ) مَعدِنٌ عزيزُ الوجودِ، والجارُّ والمجرورُ مُتعلِّقٌ بمحذوفٍ على أنَّه حالٌ، أو خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ.

[٢٦٠١٧] (قولُهُ: وأين العِلمُ) عبارةُ "البزّازيَّة": ((وأين الدِّينُ والعِلمُ ؟!!))[3].

مطلبٌ: طريقُ النَّقلِ عن المجتهدِ

[٢٦٠١٨] (قولُهُ: بل هو نَقْلُ كلامٍ) وطريقُ نَقْلِهِ لذلك عن المجتهدِ أحدُ أمرينِ: إمّا أنْ يكونَ له سندٌ فيه، أو يأخُذَهُ مِن كتابٍ معروفٍ تداوَلَتْهُ الأيدي، نحو كتبِ "محمَّدِ بنِ الحسنِ"

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الثاني والعشرون في الحرف والأفعال المتفرقة ٣٤٢/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٠/٦.

(٣) عبارة مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا: ((وأين العلم ؟!!))، ولعل ابن عابدين رحمه الله تابع "ط" في ذلك؛ إذ هي عبارته.

ونحوِها مِن التَّصانيفِ المشهورةِ للمُجتهدينَ؛ لأنَّـه بمنزلـةِ الخبرِ المتواترِ المشـهورِ[١]، هكـذا ذكَـرَ "الرّازيُّ"[٢]. فعلى هذا لو وجَدَ بعضَ نُسَخِ "النَّوادرِ" في زمانِنا لا يَحِلُّ عَزْوُ ما فيهـا إلى "محمَّـدٍ" ولا إلى "أبي يوسفَ"؛ لأنَّها لم تشتَهِرْ في عصرِنا في ديارِنا ولم تُتداولْ. نَعَمْ إذا وجَدَ النَّقـلَ عـن "النَّوادرِ" مثلاً في كتابٍ مشهورٍ معروفٍ كـ"الهداية" و"المبسوط" كان ذلك تعويـلاً علـى ذلـك الكتابِ، "فتح"[٣]، وأقرَّهُ في "البحر"[٤] و"النَّهر"[٥] و"المنح"[٦].

[مطلبٌ: لا يَلزَمُ التَّواتُرُ بكونِ ذلك الكتابِ هو المُسمَّى بذلك الاسمِ، بل يكفي غَلَبةُ الظَّنِّ]

قلتُ: يلزَمُ على هذا أنْ لا يَجُوزَ الآنَ النَّقلُ مِن أكثرِ الكتبِ المطوَّلةِ مِن الشُّروحِ أو الفتـاوى المشهورةِ أسماؤها لكنَّها لم تَتداولْها الأيدي حتّى صـارت بمنزلـةِ الخبرِ المتواتـرِ المشـهورِ؛ لكونِهـا لا تُوجَدُ إلاّ في بعضِ المدارسِ، أو عندَ بعضِ النّاسِ كـ"المبسوط" و"المحيط" و"البدائع"، وفيه نظـرٌ، بل الظّاهرُ أنَّه لا يلزَمُ التَّواترُ، بل يكفي غَلَبةُ الظَّنِّ بكونِ ذلك الكتابِ هو المسـمَّى بذلـك الاسـمِ، بأنْ وجَدَ العلماءَ ينقُلُون عنه، ورأى ما نقَلُوه عنه موجوداً فيه، أو وجَدَ مِنه أكثرَ مِـن نُسـخةٍ، فإنَّـه يَغلِبُ على الظَّنِّ أنَّه هو، ويدُلُّ على ذلك قولُهُ: ((إمّا أنْ يكـونَ لـه سـندٌ فيـه))، أي: فيمـا ينقُلُـهُ، والسَّندُ لا يلزَمُ تواترُهُ ولا شُهرتُهُ. وأيضاً قدَّمنا[٧] أنَّ القـاضيَ إذا أشـكَلَ عليـه أمـرٌ يَكتُـبُ فيـه إلى فقهاءِ مِصْرٍ آخَرَ، وأنَّ المشاورةَ بالكتابِ سـنَّةٌ قديمـةٌ في الحـوادثِ الشَّـرعيَّةِ، ولا شـكَّ أنَّ احتمـالَ التَّزويرِ في هذا الكتابِ اليسيرِ أكثرُ مِن احتمالِهِ في شرحٍ كبيرٍ بخَطٍّ قديمٍ، ولا سيَّما إذا رأى عليه خَطَّ بعضِ [٣/ق١٩٩/ب] العلماءِ، فيتعيَّنُ الاكتفاءُ بغَلَبةِ الظَّنِّ؛ لئلاّ يلزَمَ هَجْرُ مُعظَمِ كتـبِ الشَّـريعةِ مِن فقهٍ وغيرِهِ، لا سيَّما في مثلِ زمانِنا، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) عبارة "النهر" و"المنح" ومخطوطة "البحر": ((أو المشهور)).

(٢) لعله أبو بكر الرازي الجصاص (ت٣٧٠هـ).

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٠.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٩.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/أ ـ ب.

(٦) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٣/أ.

(٧) المقولة [٢٥٩٨٧] قوله: ((وإذا أشكَلَ إلخ)).

(ولا يَطلُبُ القضاءَ) .....

[٢٦٠١٩] (قولُهُ: ولا يَطلُبُ القضاءَ) لِما أخرجَهُ "أبو داودَ" و"التِّرمذيُّ" و"ابنُ ماجَه" مِن حديثِ أنسٍ قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((مَن سألَ القضاءَ وُكِلَ إلى نفسِهِ، ومَن أُجبِرَ عليه يَنزِلُ إليه ملَكٌ يُسدِّدُهُ))(١)، وأخرَجَ "البخاريُّ": قال ﷺ: ((يا عبدَ الرَّحمنِ بنَ سَمُرةَ لا تسألِ الإمارةَ،

---

(١) روى وكيعٌ ومحمَّدُ بنُ كثيرٍ وأسودُ بنُ عامرٍ وأبو غسّانَ المِسْمَعيُّ والحارثُ بنُ منصورٍ عن إسرائيلَ عن عبدِ الأعلى الثَّعلبيِّ عن بلالِ بن أبي موسى عن أنسِ بن مالكٍ قال رسول الله ﷺ: ((مَن سأل القضاءَ وُكِلَ إلى نفسِهِ، ومَن أُجبِرَ عليه يُنزِلُ اللهُ عليه مَلَكاً فيُسدِّدُهُ)).

أخرجه أبو داودَ (٣٥٧٨) في الأقضية ـ باب في طلَب القضاء والتَّسرُّع إليه، والتِّرمذيُّ (١٣٢٣) في الأحكام ـ باب ما جاء في القاضي، وابنُ ماجَه (٢٣٠٩) في الأحكام ـ باب ذِكْر القضاة، وأحمدُ ٣/١١٨ و٢٢٠، وابنُ أبي شَيبةَ ٥/٣٥٧ ـ وعنه محمَّدُ بن خَلف المُلقَّبُ بوكيعٍ في "أخبار القضاة" ١/٦٢ و٦٣، والحاكمُ في "المستدرك" ٤/٩٢، والبيهقي ١٠/١٠٠، والضِّياءُ المَقدِسيُّ في "المختارة" (١٥٨١). وإسحاقُ بن راهُوَيْهْ والبَزّار في "مسنديهما" كما في "نصب الراية" ٤/٦٩.

وقال الطَّبرانيُّ: لا يروى عن أنسٍ إلاّ بهذا الإسناد، تفرَّدَ به عبدُ الأعلى الثَّعلبيُّ.

وزادَ محمَّدُ بن كثيرٍ وأسودُ بن عامرٍ: أنَّ الحَجّاجَ أراد أنْ يجعَلَه [أي: يجعل أنساً، وقال أسودُ: ابنَه] على قضاءِ البصرة فقال أنسٌ ... الحديث. قال الحاكمُ: صحيحُ الإسناد، ولم يُخرِّجاه.

رواه أبو داودَ عن محمَّدِ بن كثيرٍ فقال: بلالٌ عن أنسٍ، ورواه أبو المثنَّى عنه فقال: بلالُ بن أبي موسى، وأغرَبَ محمَّدُ بنُ محمَّدٍ التَّمّارُ فرواه عن محمَّدِ بن كثيرٍ فقال: بلالُ بن أبي بُردةَ بنِ أبي سفيانَ.

ورواه أحمدُ وهنّادٌ وعليُّ بنُ محمَّدٍ ومحمَّدُ بنُ إسماعيلَ عن وكيعٍ فقال: بلالُ بنُ أبي موسى عن أنسٍ. وقال ابنُ أبي شَيبةَ عن وكيعٍ: بلالُ بنُ أبي بُردةَ بنِ أبي موسى. وكذلك نقل البيهقيُّ عن وكيعٍ وزادَ: الأشعريُّ. وكذلك رواه أسودُ بنُ عامرٍ فقال: بلالُ بنُ أبي موسى. رواه عنه أحمدُ.

وكذلك رواه أبو غسّانَ المِسْمَعيُّ فقال: بلالُ بنُ أبي موسى، رواه إسحاقُ الحَرْبيُّ عنه، ورواه ابنُ السَّمّاكِ عن أحمدَ بنِ مُلاعبٍ عن أبي غسّانَ فقال: بلالُ بنُ أبي بُردةَ.

أمّا محمَّدُ بن خَلفٍ فرواه عن ابنِ مُلاعبٍ قال: بلالُ بنُ أبي موسى، وتصحَّفَ فيه إلى: بلالٌ رأى موسى.

فبلالٌ هذا: أكثرُ الرُّواة على أنَّه ابنُ أبي موسى، ولكنْ هل هو ابنُ أبي بُردةَ بنِ أبي موسى كما رواه ابنُ أبي شَيبةَ عن وكيعٍ، مِمّا دَعَا البيهقيَّ للقول بأنَّه الأشعريُّ؟ وقد عُرِفَ بسوءِ ولايته، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثِّقات"، وضعَّفَه أبو العرب الصِّقلّي. أم أنَّه بلالُ بنُ مِرداسٍ الفَزاريُّ النَّصيبيُّ، ويقال له: ابنُ أبي موسى، كما ذكَرَه في "التَّهذيب".

=

.....

فإنَّك إنْ أُوتيتَها عن مسألةٍ وُكِلتَ إليها، وإنْ أُوتيتَها مِن غيرِ مسألةٍ أُعِنتَ عليها))[1].

- فقد روى يحيى بن حمّادٍ ويحيى بنُ غَيلانَ عن أبي عَوانةَ عن عبد الأعلى الثَّعلبيِّ عن بلالِ بنِ مِرداسٍ الفَزاريِّ عن خَيثمةَ [زادَ ابنُ غَيلانَ: ابن أبي خَيثمةَ] البَصريِّ عن أنسٍ به.

أخرجه التِّرمذيُّ (١٣٢٤)، ومحمَّدُ بنُ خَلف "وكيعٌ"، ١/٦١ و٦٢، والبيهقيُّ ١٠/١٠٠، والضِّياءُ في "المختارة" (١٥٨٠)، وابنُ المنذر كما في "فتح الباري" ١٣/١٥٥. قال في "التَّهذيب" في ترجمة بلال بن مِرداس: ذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثِّقات"، وخرَّجَ ابنُ خُزيمةَ حديثَه في "صحيحه"، وقال الأزْديُّ: لم يَصِحَّ حديثُه. كأنَّه عنى الاضطرابَ الذي فيه. وقال فيه ابنُ القَطّان: مجهولُ الحال. وخَيثمةُ بنُ أبي خَيثمةَ: قال ابنُ مَعينٍ: ليس بشيءٍ، وذكَرَه ابنُ حبّانَ في "الثِّقات".

ومع ذلك قال التِّرمذيُّ: حديثٌ حسنٌ غريبٌ، وهو أصحُّ مِن حديث إسرائيلَ عن عبد الأعلى.

وتعجَّبَ ابنُ القَطّان مِن ترجيح التِّرمذيِّ هذا كما في "نصب الرّاية" وقال: وإسرائيلُ أحدُ الحُفّاظ [أي: فهو مُقدَّمٌ على أبي عَوانةَ]، ولولا ضَعْفُ عبد الأعلى كان هذا الطَّريقُ خيراً من طريق أبي عَوانةَ الذي فيه خَيثمةُ وبلالٌ. اهـ.

نعم، عبد الأعلى بنُ عامرٍ الثَّعلبيُّ: ضعَّفَه أحمدُ وأبو زُرعةَ وابنُ سعدٍ ويعقوبُ بن شَيبةَ، وقال يحيى وأبو حاتمٍ والنَّسائيُّ والدّارقطنيُّ: ليس بقويٍّ، وفي روايةٍ عن يحيى ويعقوبَ أنّه ثقةٌ! وقال يحيى القَطّانُ: تَعرِفُ وتُنكِرُ، وترَكَه ابنُ مَهديٍّ. قال الدّارقطنيُّ: يُعتبَرُ به. وأظنُّ أنَّ الاضطرابَ في هذا الحديث منه. قال ابنُ حجرٍ: وقد حسَّن له التِّرمذيُّ، وصحَّح له الحاكمُ، وهو من تساهُلِه.

(١) روى شيبانُ بن فَرُّوخ ومحمَّدُ بن الفَضْل وحَجّاج بن المِنهال وسليمانُ بن حربٍ ووَهْبُ بن جريرٍ ومسلمُ بن إبراهيمَ والطَّيالسيُّ وأسدُ بن موسى وأسودُ بن عامرٍ وعفّانُ وعبدُ الرَّحمن بن مَهديّ عن جريرِ بن حازمٍ ثنا الحسنُ ثنا عبد الرَّحمن بن سَمُرة قال لي رسولُ الله ﷺ: ((يا عبدَ الرَّحمن بن سَمُرة! لا تسأل الإمارةَ، فإنَّك إنْ أُعطِيتَها عن مسألةٍ وُكِلْتَ إليها، وإنْ أُعطِيتَها عن غيرِ مسألةٍ أُعِنتَ عليها، وإذا حَلَفتَ على أمرٍ [يمين] فرأيتَ غيرَها خيراً منها فكفِّرْ عن يمينِك وائتِ الذي هو خيرٌ)).

أخرجه البخاريُّ (٦٦٢٢) في الأيمان ـ باب قوله تعالى ﴿لا يؤاخذكم الله ..﴾، و(٧١٤٦) في الأحكام ـ باب مَن لم يسأل الإمارةَ أعانَه الله عليها، ومسلمٌ (١٦٥٢) في الأيمان ـ باب ندب مَن حلَفَ يميناً...، والجلوديُّ راوي صحيحِ مسلمٍ مُستخرِجاً عليه، و(١٦٥٢) في الإمارة ـ باب النَّهي عن طلب الإمارة، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٧/١٠ في الأيمان ـ باب الكفّارة قبلَ الحنث، وفي "الكبرى" (٤٧٢٥)، وأحمدُ ٥/٦٣، والدّارميُّ (٢٣٤٦)، والطَّيالسيُّ (١٣٥١)، وأبو يَعْلى (١٥١٦)، وأبو عَوانةَ (٥٩٤٠) و(٧٠١٢)، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٨)، ومحمَّدُ بنُ خَلف "وكيعٌ" في "أخبار القضاة" ١/٦٥، والخليليُّ في "الإرشاد" ١٣٥ـ ١٣٦، وأبو نُعيمٍ في "حِلية الأولياء" ٩/١٨ـ ١٩، والبيهقيُّ ١٠/٥٢. وروايةُ عفّانَ عند النَّسائيِّ في اليمين فقط، وكذلك روايةُ أبي داودَ الطَّيالسيِّ.

قال البَزّارُ: وحديثُ جريرِ بن حازمٍ إنّما نحفظُهُ من حديث وَهْبِ بن جريرٍ عن أبيه. كذا قال! مع ما رأيتَ من كثرةِ الرُّواة عن جريرٍ. وروايةُ ابن مَهديّ تفرَّدَ بها أحمدُ بن حَمدانَ العسكريُّ عن عليِّ بن المَدينيِّ. -

= قال أحمدُ: اتَّفق عفّانُ وأسودُ في حديثهما فقالا: ((فكفِّرْ عن يمينك ثمَّ ائتِ الذي هو خيرٌ)).

وقال أبو الأشهَب عن الحسن في هذا الحديث فبدأ بالكفّارة. وأخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٠٨٦)، والمِزِّيُّ في "تهذيب الكمال" ١٦٠/١٧، من طريق كاملِ بنِ طلحةَ عن أبي الأشهَب عن الحسن به. قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن أبي الأشهَب إلاّ كاملُ بنُ طلحةَ.

ورواه أحمدُ بن حنبلَ وسعيدُ بن منصورٍ وعليُّ بن حُجرٍ وسهلُ بن نصرٍ ومحمَّدُ بن الصَّباح وعليُّ بن مسلم الطُّوسيُّ وزيادُ بن أيُّوبَ عن هُشيمٍ عن يونُسَ ومنصورِ بنِ زاذانَ وحُميدٍ عن الحسن به.

أخرجه مسلمٌ (١٦٥٢) في الإمارة ـ باب النَّهي عن طلب الإمارة، وأبو داودَ (٢٩٢٩) و(٣٢٧٧) وقطَّعه، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ١١/٧، وأحمدُ ٦١/٥، وأبو عَوانةَ (٥٩٣٦) و(٧٠٠٩)، و(٧٠١٠) وقطَّعه، وابنُ خُزيمةَ في "صحيحه" في السِّياسة كما في "إتحاف المهرة" (١٣٤٨٧)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٨)، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٤٧٩)، وأبو نُعيمٍ كما ذكره ابن حجرٍ في "تغليق التَّعليق" ٢٠٩/٥، والبيهقيُّ ٥٠/١٠ و١٠٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٤٤/٢١.

قال البَزّار: ومنصورُ بن زاذانَ ما روى عنه هذا الحديثَ إلاّ هُشيمٌ. قال ابن حجرٍ: قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن منصورٍ إلاّ هُشيمٌ.

ورواه حَجّاج بنُ المِنهال والمِنهالُ بن بحرٍ وأبو ربيعةَ عن حمّاد بن سَلَمةَ عن يونُسَ وحُميدٍ وثابتٍ وحبيبٍ عن الحسن به.

أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨١)، والمحاملي في "الأمالي" (٥٠٦)، ومحمَّدُ بن خَلَف "وكيع" في "أخبار القضاة" ٦٥/١، والبيهقيُّ ٥٣/١٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٤٥/٢١. لم يذكُرِ المِنهالُ وأبو ربيعةَ: يونُسَ. وزاد أبو ربيعةَ: عليَّ بنَ زيدٍ. قال البَزّار: لم يَروِه عنهم إلاّ حمّادُ بنُ سَلَمةَ.

ورواه أبو كاملٍ الجَحْدَريُّ وعبدُ الله بن عبد الوهّاب الحَجَبيُّ ومحمَّدُ بن عُبيدٍ عن حمّاد بن زيدٍ عن سِمَاك ابن عطيَّةَ ويونُسَ بنِ عُبيدٍ وهشامِ بن حسّانَ في آخرينَ عن الحسن به.

أخرجه مسلمٌ (١٦٥٢) في الأيمان ـ باب ندب من حلف يميناً...، و (١٦٥٢) في الإمارة ـ باب النَّهي عن طلب الإمارة، وأبو عَوانةَ (٥٩٣٧) و(٧٠١١)، وعبدُ الله بن أحمدَ ٦٢/٥ دون هشامٍ، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٠)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٠٤٧)، ومحمَّدُ بن خَلَف "وكيع" ٦٥/١، وابنُ قانعٍ في "معجم الصحابة" (٦٤٥)، والبيهقيُّ ٥٠/١٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٤٦/٢١، وابنُ حجرٍ في "تغليق التَّعليق" ٢٠٨/٥.

قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن حمّادِ بن زيدٍ إلاّ أبو كاملٍ، كذا قال! بل تابعَه الحَجَبيُّ ومحمَّدُ بن عُبيدٍ، وقال البَزّارُ: لا نعلَم رواه عن سِماكِ بن عطيَّةَ إلاّ حمّادُ بنُ زيدٍ، ولا أسندَ سِماكُ بنُ عطيَّةَ عن الحسن إلاّ هذا الحديثَ. قال ابنُ حجرٍ: لم يذكُرْ محمَّدُ بنُ عُبيدٍ القِصَّةَ الأُولى [أي: الإمارةَ]، ولم يذكُرْ أبو كاملٍ في الإسناد هشاماً.

ورواه عبدُ الله بن بكرٍ السَّهميُّ وعبدُ الأعلى بن عبد الأعلى عن هشامِ بن حسّانَ عن الحسن به. أخرجه أحمدُ ٦٢/٥ ـ ٦٣، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٦)، وأبو الشَّيخ في "طبقات المحدِّثين بأصبهان" (٨٩٦)، والبيهقيُّ ٥٢/١٠. ووقع في مطبوع "الطَّبقات" خللٌ! =

= وأخرجه عبدُ الرَّزّاق في "المصنف" (١٦٠٣٣) عن هشامِ بن حسّانَ عن الحسن ومحمَّدِ بن سيرينَ قالا: قال رسولُ الله ﷺ: ((مَن حلَفَ على يمينٍ فرأى غيرَها خيراً ....)).

ورواه ابنُ المُبارك عن حُميدٍ عن الحسن به. أخرجه محمَّدُ بن خَلف "وكيعٌ" ٦٥/١.

ورواه خالدُ بنُ عبد الله وعبدُ الوارث وسفيانُ الثَّوريُّ وإسماعيلُ بن عُلَيَّةَ وإبراهيمُ بن صدَقة وسالمُ بنُ نوحٍ ومحبوبُ بن الحسن وعُبيدُ الله بن عمرَ وبَقيَّةُ وربعيُّ بن عُلَيَّةَ عن يونُسَ عن الحسن به.

أخرجه البخاريُّ (٧١٤٧)، ومسلمٌ (١٦٥٢)، وأحمدُ ٦٢/٥، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٥٩٢٩) و(٨٧٤٥)، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٥٩)، وأبو عَوانةَ (٥٩٣٨) و(٥٩٣٩) و(٥٩٤٤) و(٧٠٠٦) و(٧٠٠٧) و(٧٠٠٨)، والمحاملي في "الأمالي" (٥٠٥)، ومحمَّدُ بن خَلف "وكيعٌ" ٦٤/١، وأبو نُعيمٍ في "أخبار أصبهان" ٣٥٣/١، والبيهقيُّ ١٠٠/١٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٤٤/٢١، وفيه: رواه إبراهيمُ بن حمزة ومصعبُ بن عبد الله عن عبد العزيز الدَّراورديِّ عن عُبيدِ الله به. وحديثُ الدَّراورديِّ عن عُبيدِ الله مُنكَرٌ. وتفرَّدَ عمرُ بن الخليلِ القاضي به عن ربعيِّ بنِ عُلَيَّةَ.

وروى مُسدَّدٌ ومحمَّدُ بن عبد الأعلى عن مُعتمر بن سليمانَ عن يونُسَ بنِ عُبيدٍ عن الحسن به.

أخرجه التِّرمذيُّ (١٥٢٩)، وقال: حسنٌ صحيحٌ، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٣٤٨).

لكنْ روى محمَّدُ بن عبد الأعلى والفَيضُ بن وَثيق ونصرُ بن عليٍّ وأميَّةُ بن بِسْطامٍ وعُبيدُ الله بن معاذٍ عن مُعتمرِ بن سليمانَ عن أبيه عن الحسن به، وليس فيه ذِكْرُ الإمارة.

أخرجه مسلمٌ (١٦٥٢)، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ١٠/٧ و"الكبرى" (٤٧٢٤)، وأبو عَوانةَ (٥٩٤٩) و(٥٩٥٠)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٤)، والبيهقيُّ ٥٣/١٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٤٥/٢١.

قال البَزّار: لا نعلَمُ رواه إلاّ المُعتمرُ عن أبيه. فروايةُ ابنِ عبد الأعلى على الوجهين تدلُّ على أنَّ له طريقين صحيحين.

وروى يوسفُ بن يعقوبَ السَّدوسيُّ ثنا سليمانُ التَّيميُّ عن الحسن عن عبد الرَّحمن بن سَمُرة به. أخرجه البيهقيُّ ٣١/١٠.

ورواه إسحاقُ (أو إسماعيلُ) بن عيسى وإبراهيمُ بن محمَّدِ بنِ ميمون عن داودَ بنِ الزِّبْرِقان عن مطر الورّاق وهشام وسعيدٍ والمُباركِ عن الحسن به. أخرجه أبو عَوانةَ (٥٩٤٧)، والإسماعيليُّ في "معجمه" (٢٣٠)، وأبو بكرٍ الشّافعيُّ كما ذكَرَه ابنُ حجرٍ في "تغليق التَّعليق" ٢١١/٥.

وأخرجه ابنُ الأعرابيِّ في "معجمه" من طريق مطر الورّاق وهشامٍ وسعيدٍ عن قتادة.

ورواه هاشمُ بن القاسمِ وحسين بن محمَّد المَرْوَذيّ والفَضْلُ بن دُكين وأسدٌ وعبد الرَّحمن بن سلامٍ الجُمَحيُّ والحَجّاج بن المِنْهال عن المُبارك بنِ فَضالة عن الحسن به. زاد حسين: (حدَّثنا عبد الرَّحمن بنُ سَمُرة ونحنُ بكابُل...)

أخرجه أحمدُ ٦٢/٥ و٦٣، وأبو عَوانةَ (٥٩٤٥) و(٥٩٤٦)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٩)، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٤٨٠)، والقُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٩٤٨).

ورواه جريرُ بن عبد الحميد عن منصور بن المُعتمر عن الحسن به. أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ١١/٧ في الأيمان، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٧)، والمحامليُّ (٥٠٣)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" كما ذكره ابنُ حجرٍ في "تغليق التَّعليق" ٢١٠/٥. قال البَزّار: لم يُسنِدْ منصورُ بن المُعتمر عن الحسن غيرَ هذا الحديث.

ورواه يحيى القَطّانُ وعثمانُ بن عمرَ ومحمَّد بن عبد الله الأنصاريُّ وأشهَلُ بن حاتمٍ وابنُ أبي عَدِيٍّ والحسنُ ابن عبد الرَّحمن بنِ العريان عن ابن عَونٍ عن الحسن به. =

= أخرجه البخاريُّ (٦٧٢٢)، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٧/١١في الأيمان، و"الكبرى" (٥٩٣٠) و(٥٩٣٤)، وأحمدُ ٥/٦٢، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٩٢٩) و(٩٩٨) مُقطَّعاً، وأبو عَوانةَ (٥٩٤١) و(٧٠١٣)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٥)، والبيهقيُّ ١٠/١٠٠، وابن حجرٍ في "تغليق التَّعليق" ٥/٢٠٧ ـ ٢٠٨.

قال البخاريُّ: تابعه [عثمانَ] أَشهَلُ عن ابن عَونٍ. وتابعه يونُسُ وسِماكُ بن عطيَّة وسِماكُ بن حربٍ وحُميدٌ وقتادةُ ومنصورٌ وهشامٌ والرَّبيعُ. أمّا قولُ البَزّار: حديثُ ابن عَونٍ وصَلَهُ الحسنُ بن عبد الرَّحمن، ورواه ابنُ أبي عَدِيٍّ عنه مُرسَلاً، فيُوهِمُ أنَّه تفرَّد بوصْلِه، وهذا غيرُ صحيحٍ، فالمُتابعاتُ له كثيرةٌ كما تقدَّم. ورواية أحمدَ عن ابنِ أبي عَدِيٍّ موصولةٌ.

نعم، رواه أَزهَرُ السَّمّانُ عن ابن عَونٍ عن الحسن مُرسَلاً. أخرجه محمَّد بن خَلَفٍ "وكيعٌ" ١/٦٥.

ورواه أبو عاصم عن سَهْلٍ السَّرّاجِ عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٢). ثمَّ قال: لم يُسنِدْ سَهْلٌ السَّرّاجُ عن الحسن غيرَ هذا الحديث، ولا نعلَمُ رواه عن سَهْلٍ إلاّ أبو عاصمٍ.

ورواه عليُّ بن بكرٍ ومحمَّدُ بن عبد الملك عن بكرِ بن بكّارٍ ثنا أبو حُرَّةَ عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٦)؛ ومحمَّدُ بن خَلَف "وكيعٌ" ١/٦٤.

ورواه أبو شعيبٍ الحَرّانيُّ عن عليِّ بن المَدينيِّ عن يحيى بن سعيدٍ عن أَشعثَ ـ يعني: ابنَ عبد الملك ـ عن الحسن به. أخرجه أبو نُعيمٍ في "حلية الأولياء" ٨/٣٨٧.

ورواه عبدُ الأعلى وسعيدُ بن عامرٍ ويوسفُ بن حمّادٍ عن سعيدِ بن أبي عَروبةَ عن قتادةَ عن الحسن به. أخرجه مسلمٌ (١٦٥٢)، وأبو داودَ (٣٢٧٨)، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٧/١٠، و"الكبرى" (٤٧٢٦)، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٣)، وابنُ أبي عاصمٍ في "الآحاد والمثاني" (٥٦٨)، والبيهقيُّ ١٠/٥٣. وأبو نُعيمٍ عن الطَّبرانيِّ، وابنُ أبي عاصمٍ، ومِن طريقهم ابنُ حَجَرٍ في "تغليق التَّعليق" ٥/٢١٠. ورواية عبد الأعلى في اليمين فقط عند النَّسائيِّ.

قال البَزّارُ: إنَّما يُحفَظُ مِن حديث سعيدٍ عن قتادة.

وخالَفَه مَعمرٌ فرواه عن قتادةَ وغيرِه عن الحسن ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال لعبد الرَّحمن بن سَمُرة: لا تسألِ الإمارةَ...)) مُرسَلاً، أخرجه عبدُ الرَّزّاق (٢٠٦٥٤).

ورواه عبدُ العزيز بن المُطَّلب بنِ عبد الله عن ابن شُبرُمةَ عن إسماعيلَ بنِ أبي خالدٍ عن الحسن أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال لعبد الرَّحمن ...به مُرسَلاً. أخرجه أبو عَوانةَ (٥٩٤٨)، ومحمَّدُ بن خَلَفٍ المعروفُ بوكيعٍ في "أخبار القضاة" ١/٦٣ ـ ٦٤, بينما رواه ابنُ فُضيلٍ عن إسماعيلَ بن أبي خالدٍ عن الحسن عن سَمُرة به. أخرجه أبو عَوانةَ (٧٠١٤).

ورواه غسّانُ بن الرَّبيع حدثنا أبو زيدٍ ثابتُ بن يزيدَ عن أبي عامرٍ صالحِ بن رُستمَ الخَزّازِ عن الحسن وابن سيرينَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال لعبد الرَّحمن بن سَمُرة ...

أخرجه أبو عَوانةَ (٧٠١٥)، والإسماعيليُّ في "معجمه" (٢٥٩). قال ابنُ حَجَرٍ في "إتحاف المهرة" (١٣٤٨٧): أرسَلَه أبو عامرٍ وحده.

ورواه محمَّدُ بن بِشرٍ وأبو داودَ الحَفَريُّ عن مِسْعرٍ عن عليِّ بن زيدٍ عن الحسن به.

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٣/٤٨٢ و٧/٥٦٨ وعنه ابنُ أبي عاصمٍ في "الآحاد والمثاني" (٥٦٩)، وأبو عَوانةَ (٥٩٤٢)، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٤)، ومحمَّدُ بن خَلَفٍ "وكيعٌ" ١/٦٤. =

= قال البَزّار: ورواه عن عليِّ بن زيدٍ مِسْعَرٌ وزهيرُ بن معاوية، ولا نعلَمُ رواه عن مِسْعرٍ إلاّ محمَّدُ بنُ بِشرٍ وأبو داودَ الحَفَريَّ. قال أبو عَوانةَ: رواه ابنُ جُريجٍ عن عليِّ بن زيدٍ.

ورواه وَهْبُ بن إبراهيمَ عن عليِّ بنِ قادمٍ ثنا مِسْعَرٌ عن أبانَ بن تَغلبَ عن الحسن بـه. أخرجـه أبـو نُعيـمٍ في "الحلية" ٧/٢٣٠. ثمَّ قال: غريبٌ مِن حديث مِسْعرٍ، تفَرَّدَ به عليٌّ والفَضْلُ بن الموفَّق.

ورواه أبو أسامةَ عن عَوف بن أبي جميلة وإسماعيلَ بنِ مسلمٍ عن الحسن به. أخرجه أبـو عَوانـةَ (٥٩٤٣)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٨٥)، والمحامليُّ (٥٠٤)، والإسـماعيليُّ في "معجمـه" (٢٥٨). قـال البَزّار: إنّمـا يُحفَظُ ذلك مِن حديث أبي أسامةَ.

ورواه عبدُ الرَّحمن بن عثمانَ أبو بحرٍ عن عَوف عن الحسن عن عبد الرَّحمن بن سَمُرة به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (١٣٣٥)، ثمَّ قال: لم يَروِه عن عَوف إلاّ أبو بحرٍ. [وقَعَ سقطٌ في المطبوع].

ورواه إبراهيمُ بن إسماعيلَ السُّوطيُّ ثنا جعفرُ بن عيسى الحسنيُّ ثنا سفيانُ بن حبيبٍ أخبرنا عَوف عن الحسـن به. أخرجه الخطيبُ في "تاريخه" ٧/١٦١. وجعفرٌ: قال أبو زُرعةَ: صدوقٌ، وقال أبو حاتمٍ: جَهْميٌّ ضعيفٌ.

ورواه وكيعٌ وأسودُ بن عامرٍ وشَبابةُ عن الرَّبيع بن صَبيح عن الحسن به. أخرجه الخَـلاّل في "السُّنَّة" (٦٨)، وأبو عَوانةَ، وأبو القاسم بنُ بِشرانَ وعنهما ابنُ حَجَرٍ في "تغليق التَّعليق" ٥/٢١٢ و٢١٣.

ورواه عليُّ بن عبد العزيز عن مسلم بن إبراهيمَ عن قُرَّةَ بنِ خالدٍ والمُباركِ بن فَضالة والرَّبيع بنِ صَبيح قالوا: ثنا الحسن به. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" كما ذكره ابنُ حَجَرٍ في "تغليق التَّعليق" ٥/٢١٢. ورواه محمَّد بـن المؤمَّـل ومحمَّـد بـن علـيٍّ الورّاقُ وأحمد بن زهيرٍ عن مسلم بن إبراهيمَ عن قُرَّةَ بن خالدٍ عن الحسن به. أخرجـه البَزّار في "البحـر الزَّخّـار" (٢٢٨٧)، والبيهقيُّ ١٠/٥٢ ـ ٥٣، وابن عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢١/٢٤٦. قال البَزّار: لا نعلمُ أحداً رواه إلاّ مسلمٌ عنه.

ورواه يزيدُ بن هارونَ وإسحاقُ بن يوسفَ وابنُ الأصبهانيِّ عن شَريكٍ عن سِماك بنِ حربٍ عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٧٩)، ومحمَّد بن خَلَفٍ "وكيعٌ" ١/٦٥. قال البَزّار: لم يَروِه إلاّ شَريكٌ.

ورواه الصَّلْتُ بن مسعودٍ الجَحدَريُّ ثنا سفيانُ عن إسرائيلَ أبي موسى عن الحسن به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٢٨٨)، ثمَّ قال: لم يَروِه عن إسرائيلَ إلاّ سفيانُ بن عُيينةَ تفَرَّدَ به الصَّلْـتُ ابن مسعودٍ اهـ. وأبو موسى: هو إسرائيلُ بن موسى، شيخٌ فيه لِينٌ، وثقَّه ابن مَعينٍ وأبـو حـاتمٍ، وزاد أبـو حـاتمٍ: لا بأسَ به، وقال النسائي: ليس به بأس، ووقع في المطبوع من "الأوسط" (إسرائيل عن أبي موسى) وهذا خطأٌ.

ورواه عبد العزيز بن موسى اللاّحُونيُّ ثنا يزيدُ بن زُرَيعٍ عن خالدٍ الحَذّاء عن الحسن به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (١٤)، ثمَّ قال: لم يَروِه عن خالدٍ إلاّ يزيدُ تفَرَّدَ به عبد العزيز.

ورواه عبد الوهّاب بنُ الضَّحّاك ثنا إسماعيلُ بن عَيّاش عن الوليد بن عُبادة عن عُرْفُطةَ عن الحسن به.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (١٥)، وابن عَدِيٍّ في "الكامل" ٧/٨٤.

قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن عُرْفُطةَ إلاّ الوليـدُ بـن عُبـادة، ولا عـن الوليـد إلاّ إسـماعيلُ بـن عَيّـاش تفَـرَّدَ بـه عبد الوهّاب بنُ الضَّحّاك.

ورواه القاسمُ وعيسى ابنا مُساورٍ عن سُويد عن سفيانَ بنِ حسين عن الحسن عن عبد الرَّحمن بن سَـمُرة بـه. أخرجـه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٥٩٠). وقال: لم يَروِه عن سفيانَ بنِ حسين إلاّ سُويدٌ، تفَرَّدَ به ابنا المُساور. =

ورواه يزيدُ بن هارونَ قال أخبرنا زياد الجصاص وهو زياد بن أبي زياد عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٩٠)، ثم قال: لا نحفَظُه إلاّ من حديث يزيدَ بن هارونَ عنه.

ورواه محمَّد بن إسماعيلَ الكوفيُّ عن يزيدَ بنِ إبراهيمَ التُّسْتَريِّ عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٩١)، ثمَّ قال: لا نحفَظُه إلاّ من حديث محمَّد بن إسماعيلَ الكوفيِّ عنه.

وخالَفَه سَهْلُ بن بكّارٍ فرواه عن يزيدَ بنِ إبراهيمَ عن الحسن: ((أنَّ رسولَ الله قال لعبد الرَّحمن بن سَمُرة ...)) مرسلاً. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٢٥٨٦).

وروى الخليل بن سعيدٍ الأُبُلِّيُّ ثنا عمرُ بن أبي عثمانَ عن عمرِو بن عُبيدٍ وواصلِ بن عطاءٍ الغزّال عن الحسن عن عبد الرَّحمن بن سَمُرة قال: قال رسولُ الله ﷺ: ((يا عبدَ الرَّحمن لا تسألِ الإمارةَ ...)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧١٠٥)، ثمَّ قال:لم يَروِ هذا الحديثَ عن واصلِ بن عطاءٍ إلاّ عِمرانُ بنُ أبي عثمانَ، تفرَّدَ به الخليلُ بن سعيد.

ورواه حكيمُ بن سيفٍ عن عُبيد الله بن عمرَ الرَّقّيِّ عن عمرِو بن عُبيدٍ عن الحسن به.

أخرجه ابن عَدِيٍّ في"الكامل" ٥/١٠٨، والصَّيداويُّ في "معجمه" (١٧٨).

وروى قُرَّةُ بن حبيبٍ عن السَّريِّ بن يحيى عن الحسن به. أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٢٩٢)

قال البَزّار: لا نحفَظُه إلاّ من حديث قُرَّةَ بنِ حبيب.

ورواه يعقوبُ بن حُميدٍ ثنا إسحاقُ بن إبراهيمَ عن صفوانَ بنِ سُليم عن الحسن به. أخرجه الصَّيداويُّ في "معجمه" (١٧٦) في ترجمة إبراهيمَ بنِ محمَّد الصِّيصيِّ.

ورواه عبد الله بنُ عمرَ بنِ أبانَ ثنا أبو يحيى التَّيميُّ إسماعيلُ بن إبراهيمَ عن الأعمش عن إسماعيلَ بنِ مسلمٍ عن الحسن به.

أخرجه محمَّد بنُ خَلَفٍ "وكيعٌ" ١/٦٤، والخطيبُ في "تاريخ بغداد" ٤/١٨٩ و٨/٤٦٠، ثمَّ قال: تفرَّدَ به أبو يحيى عن الأعمش.

ورواه أحمد بن موسى الضَّبيُّ ثنا أبو الجوَّاب ثنا عمّار بن رُزَيق عن إسماعيلَ بنِ مسلمٍ عن الحسن البَصريِّ قال: ((غَزَوتُ مع عبد الرَّحمن بنِ سَمُرةَ سِجِسْتانَ ....قال: وقال عبدُ الرَّحمن بنُ سَمُرةَ: قال لي رسولُ الله...)) فذكره. أخرجه الخطيبُ في "تاريخه" ٤/٢٢٨ و٨/٤٦٠.

وروي عن محمد بن عجلان وجرثومة بن عبد الله وأبو سلم بن أبي الذَّيال وحماد بن نجيح وغيرهم عن الحسن به.

أخرجه السهميُّ في "تاريخ جرجان" (١٠٢) و(٢٣٧) و(٢٧٦) و(٢٧٩) و(٢٨٠) و(٥٨٩) و(٦٣٦) و(٦٦٩) و(٩٣٥).

ورواه عبد الصَّمد بنُ عبد العزيز ثنا جسرُ بن فَرْقَد عن الحسن به. أخرجه أبو الشَّيخ في "الطَّبقات" (٩١٦) ـ وعنه أبو نُعَيم في "أخبار أصبهان" ٢/٢٦٨، والخطيبُ في "تاريخ بغداد" ١٢/٤٥٠ ـ ٤٥١.

ورواه سعيدُ بن سليمانَ ثنا أبو حمزة العَطّارُ عن الحسن به. أخرجه أبو الشَّيخ في "الطَّبقات" (١٠٣٦). وأبو حمزة العَطّارُ: إسحاقُ بنُ الرَّبيع البَصريُّ.

ورواه عبدُ الوهّاب بنُ نجدةَ الحَوطيُّ ثنا خالدُ بنُ يزيدَ القَسْريُّ عن وائل بنِ داودَ عن الحسن به.

ورواه أبو بلال الأشعريُّ ثنا شبيبُ بن شَيبةَ البَصريُّ ثنا الحسن به نحوَه.

أخرجهما تَمّام في "الفوائد" كما في "الرَّوض البسّام" (٩٠٤) و(٩٠٥).

بقلبِهِ (ولا يَسألُهُ بلسانِهِ). في "الخلاصة"[١]: ((طالِبُ الوِلايةِ لايُولَّى إلاّ إذا تعيَّنَ عليه القضاءُ))،

وإذا كان كذلك وجَبَ أنْ لا يَحِلَّ له؛ لأنَّه معلومٌ وقوعُ الفسادِ مِنه؛ لأنَّه مخذولٌ، "فتح"[٢] مُلخَّصاً.

[٢٦٠٢٠] (قولُهُ: بقلبِهِ) أرادَ بهذا أنْ يُفرِّقَ بينَ الطَّلبِ والسُّؤالِ، فالأوَّلُ للقلبِ، والثّاني للِّسانِ كما في "المستصفَى"[٣]، وتمامُهُ في "النَّهر"[٤].

[٢٦٠٢١] (قولُهُ: في "الخلاصة" إلخ) أفادَ أنَّه كما لا يَحِلُّ الطَّلبُ لا تَحِلُّ التَّوليةُ كما في "النَّهر"[٥]، وأنَّ ذلك لا يَختصُّ بالقضاءِ، بل كلِّ وِلايةٍ ولو خاصَّةً كوِلايةٍ على وقفٍ أو يتيمٍ، فهي كذلك كما في "البحر"[٦].

[٢٦٠٢٢] (قولُهُ: إلاّ إذا تعيَّنَ عليه القضاءُ إلخ) استثناءٌ مِمّا في "المتن" ومِمّا في "الخلاصة"، أمّا إذا تعيَّنَ بأنْ لم يكنْ أحدٌ غيرُهُ يصلُحُ للقضاءِ وجَبَ عليه الطَّلبُ؛ صيانةً لحُقوقِ المسلمينَ ودَفْعاً لظُلمِ الظّالمينَ، ولم أَرَ حُكمَ ما إذا تعيَّنَ ولم يُولَّ إلاّ بمال، هل يَحِلُّ بَذْلُهُ؟ وكذا لم أَرَ جوازَ عَزْلِهِ، وينبغي أنْ يَحِلَّ بَذْلُهُ للمالِ كما حَلَّ طلبُهُ، وأنْ يَحرُمَ عَزْلُهُ حيثُ تعيَّنَ وأنْ لا يَصِحَّ، "بحر"[٧]. قال في "النَّهر"[٨]: ((هذا ظاهرٌ في صحَّةِ توليتِهِ، وإطلاقُ "المصنِّف"[٩] ـ يعني قولَهُ: ولو أَخَذَ القضاءَ بالرِّشوةِ لا يصيرُ قاضياً ـ يَرُدُّهُ. وأمّا عَدَمُ صحَّةِ عَزْلِهِ فممنوعٌ، قال في "الفتح"[١٠]: للسُّلطانِ أنْ يَعزِلَ القاضيَ برِيْبةٍ وبلا رِيْبةٍ، ولا يَنعزِلُ حتّى يَبلُغَهُ العَزْلُ اهـ. نَعَمْ، لو قيل: لا يَحِلُّ عَزْلُهُ في هذه الحالةِ لم يَبعُدْ كالوصيِّ العَدْلِ)) اهـ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوقف ـ الفصل الثاني في نصب المتولّي ق٣٢٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٤، وفيه: ((محذور)) بدل ((مخذول)).

(٣) "المستصفى": لأبي البركات حافظ الدين النسفي (ت٧١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ١/١٩٦.

(٤) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٨ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٧ ـ ٢٩٨.

(٨) "النهر": كتاب القضاء ق ٤٢٧/ب.

(٩) أي: صاحب "الكنز".

(١٠) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٥.

أو كانتِ التَّوليةُ مشروطةً له،.....

قلتُ: وأيضاً حيثُ تعيَّنَ عليه يَخرُجُ عن عُهْدةِ الوجوبِ بالسُّؤال، فإذا منَعَهُ السُّلطانُ أَثِـمَ بالمنعِ؛ لأنَّه إذا منَعَ الأَولى وولَّى غيرَهُ يكونُ قد خانَ اللهَ ورسولَهُ وجماعةَ المسـلمينَ كمـا مرَّ[1] في الحديثِ، وإذا منَعَهُ لم يَبقَ واجباً عليه، فبأيِّ وجهٍ يَحِلُّ له دَفْعُ الرِّشوةِ؟ وقد قال بعضُ عُلمائنا: إنَّ فَرْضيَّةَ الحَجِّ تسقُطُ بدَفْعِ الرِّشوةِ إلى الأعرابِ كما قدَّمناهُ[2] في بابِهِ، فهذا أَولى كما لا يخفَى. وأمّا صِحَّةُ عَزْلِهِ فظاهرةٌ؛ لأنَّه وكيلٌ عن السُّلطانِ، وإثْمُهُ بعَزْلِهِ لا يلزَمُ مِنه عَدَمُ صحَّةِ العَـزْلِ كـالوصيِّ العَدْلِ المنصوبِ مِن جهةِ القاضي، وأمّا المنصوبُ مِن جهةِ الميْتِ فالمعتمَدُ عَـدَمُ صحَّـةِ عَزْلِـهِ، لكـنَّ الفرقَ بينَه وبينَ ما نحن فيه أنَّ الوصيَّ خليفةُ الميْتِ، فليس للقاضي عَزْلُهُ، وأمّا القاضي فهـو خليفـةٌ عنِ السُّلطانِ، وولايتُهُ مُستمَدَّةٌ مِنه، فله عَزْلُهُ كوصيِّ القاضي، هذا ما ظهَرَ لي. ٣٠٦/٤

[٢٦٠٢٣] (قولُهُ: أو كانتِ التَّوليةُ مشروطةً له) ذكَرَهُ في "النَّهر"[3] بحثـاً مُعلّـلاً: ((لأنَّـه حينئذٍ يَطلُبُ تنفيذَ شرطِ الواقفِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا في الحقيقةِ ليس طالباً مِن القاضي أنْ يُولِّيَهُ؛ لأنَّـه مُتَـولٍّ بالشَّـرطِ، بـل يُريـدُ إثباتَ ذلك في وجهِ مَن يُعارضُهُ، ومثلُهُ وصيُّ الميْتِ إذا أرادَ إثباتَ وِصايتِهِ. وبهذا سقَطَ قولُهُ في

(قولُهُ: قلتُ: وأيضاً حيثُ تعيَّنَ عليه يَخرُجُ عن عُهْدةِ الوجوبِ بالسُّؤالِ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّه ليس أصلُ بحثِ "البحر" في أنَّه لا يَخرُجُ عنِ العُهْدةِ إلاّ ببَذْلِ المالِ، بل في حِلِّ بَذْلِهِ لأجْلِ التَّقليدِ، وأنت خبيرٌ بأنَّهم جوَّزُوا البَذْلَ لدَفْعِ الظُّلمِ الجزئيِّ عن نفسِهِ، فبالأَولى أنْ يُجوِّزُوهُ لدَفْـعِ الظُّلـمِ العـامِّ الـذي يَـترتَّبُ على توليةِ غيرِ الأهلِ، وهذا ليس مِن الرِّشوةِ المحرَّمـةِ على الدّافـعِ، وليسـت داخلـةً في قولِهـم: ((أخَـذَ القضاءَ برِشوةٍ))؛ إذِ المرادُ المحرَّمةُ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) المقولة [٢٦٠٠٧] قوله: ((وينبغي أنْ يكونَ إلخ)).

(٢) المقولة [٩٦١١] قوله: ((مِن المَكْسِ والخِفَارةِ)).

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

أوِ ادَّعَى أنَّ العَـزْلَ مِـن القـاضي الأوَّلِ بغيرِ جُنحـةٍ، "نهـر"[١]، قـال[٢]: ((واستَحَبَّ الشّافعيَّةُ والمالكيَّةُ[٣] طلَبَ القضاءِ لخاملِ[٤] الذِّكرِ؛ لنشرِ العِلـمِ[٥])). (ويُختـارُ) المقلِّـدُ (الأَقْدَرُ والأَولى به، .....

"البحر"[٦]: ((إنَّ ظاهرَ كلامِهم أنَّه لا تُطلَبُ التَّوليةُ على الوقفِ ولو كانت بشـرطِ الواقـفِ له لإطلاقِهم)) اهـ.

[٢٦٠٢٤] (قولُهُ: أوِ ادَّعَى إلخ) أي: فإنَّ له طلَـبَ العَـودِ مِـن القـاضي الجديـدِ، وحـينَ ذلك يقولُ له القاضي: أَثبِتْ أنَّك أهلٌ للولايةِ، ثمَّ يُولِّيهِ، نصَّ عليه "الخصّافُ"[٧]، "نهر"[٨].

[٢٦٠٢٥] (قولُهُ: لخاملِ الذِّكرِ) هو بالخاءِ المعجمةِ: غيرُ المشهورِ.

[٢٦٠٢٦] (قولُهُ: ويُختارُ المقلِّدُ) بصيغةِ اسمِ الفاعلِ. وقدَّمنا[٩] قبيلَ قولِهِ: ((وشـرطُ أهليَّتِهـا)) عن "الفتح": ((مَن له ولايةُ التَّقليدِ)).

والظّاهرُ: أنَّ هذا الاختيارَ واجبٌ؛ لئلاّ يكونَ خائناً للهِ ورسولِهِ وعامَّةِ المؤمنـينَ كمـا مرَّ[١٠] في الحديثِ.

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

(٢) أي: صاحب "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب، ناقلاً مذهب الشافعية عـن "الدراية"، ومذهـب المالكيـة عـن "مختصـر الخليل" رحمه الله تعالى.

(٣) انظر "روضة الطالبين": كتاب القضاء ـ الباب الأول في التولية والعزل صـ١٩٠٤ـ، و"مواهـب الجليـل شـرح مختصـر الخليل": باب الأقضية ٦/١٠٢.

(٤) في "ط": ((لحامل)) بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٥) في "و": ((نشراً للعلم)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٨.

(٧) انظر "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقف الأرض على قوم بأعيانهم ومن بعدهم إلخ ـ مطلب: يستحق القيّم مـا شرطه له الواقف إلخ صـ٣٤٨ـ.

(٨) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب، وذكر بأنَّ هذا خاصٌّ في تولية الوقف.

(٩) المقولة [٢٥٩٣٦] قوله: ((ليَحكُمَ بينَ أهلِ الذِّمَّةِ)).

(١٠) المقولة [٢٦٠٠٧] قوله: ((وينبغي أنْ يكونَ إلخ)).

ولا يكونُ فَظّاً غليظاً، جبّاراً عنيداً)؛ لأنّه خليفةُ رسولِ اللهِ ﷺ، وفي إطلاقِ اسمِ ((خليفةِ اللهِ)) خلافٌ، "تتارخانيَّة". (وكُرِهَ) تحريماً (التَّقلُّدُ[1]) أي: أَخْذُ القضاءِ (لِمَن خافَ الحَيْفَ) أي: الظُّلمَ (أوِ العَجْزَ)، .....

[٢٦٠٢٧] (قولُهُ: ولا يكونُ فَظّاً إلخ) الفَظُّ: هو الجافي سيِّئُ الخُلُقِ، والغليظُ: قاسي القلبِ، والجبّارُ: مِنْ جبَرَهُ على الأمرِ بمعنى أَجبَرَهُ، أي: لا يُجبِرُ غيرَهُ على ما لا يُريدُ. والعنيدُ: المعانِدُ [٣/ق٢٠٠/أ] المجانِبُ للحَقِّ، المعادي لأهلِهِ، "بحر"[2] عن "مسكين"[3].

[٢٦٠٢٨] (قولُهُ: لأنّه خليفةُ رسولِ اللهِ ﷺ) أي: في إمضاءِ الأحكامِ الشَّرعيَّةِ.

[٢٦٠٢٩] (قولُهُ: أي: أَخْذُ القضاءِ) هذا يُناسبُ كونَ العبارةِ ((التَّقلُّدُ))، قال في "البحر"[4]: ((وهما نُسختانِ ـ أي: في "الكنز" ـ التَّقليدُ، أي: النَّصبُ مِن السُّلطانِ. والتَّقلُّدُ، أي: قَبُولُ تقليدِ القضاءِ، وهي الأُولى)) اهـ. وهي التي شرَحَ عليها "المصنِّف"، وقال أيضاً[5]: ((إنَّها أَولى)).

قلتُ: ويمكنُ إرجاعُ الأُولى إلى الثَّانيةِ بتقديرِ مُضافٍ، أي: قَبُولُ التَّقليدِ، وهو معنى قولِ "الشّارحِ"، أي: ((أَخْذُ القضاءِ)).

[٢٦٠٣٠] (قولُهُ: لِمَن خافَ الحَيْفَ) فلو كان غالِبُ ظنِّهِ أنَّه يَجُورُ في الحُكمِ ينبغي أنْ يكونَ حراماً، "بحر"[6].

[٢٦٠٣١] (قولُهُ: أوِ العَجْزَ) يحتمِلُ أنْ يُرادَ به العَجْزُ عن سماعِ دعاوى كلِّ الخُصومِ، بأنْ قدَرَ على البعضِ فقط، وأنْ يُرادَ العَجْزُ عن القيامِ بواجباتِهِ، مِن إظهارِ الحَقِّ، وعَدَمِ أَخْذِهِ الرِّشوةَ، فعلى الأوَّلِ هو مُباينٌ، وعلى الثّاني أعمُّ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د" و"و": ((التقليد)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٧.

(٣) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء صـ١٩٦ـ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/ ٢٩٤.

(٥) "المنح": كتاب القضاء ٢/٥٣/ب.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/ ٢٩٤.

يكفي أحدُهما في الكراهةِ، "ابن كمال"، (وإنْ تعيَّنَ له، أو أَمِنَهُ لا) يُكـرَهُ، "فتح"[١].
ثمَّ إنِ انحصَرَ فُرِضَ عَيْناً، وإلاّ كفايةً، "بحر"[٢]. .....

[٢٦٠٣٢] (قولُهُ: "ابن كمال") أي: نقلاً عن "القُدُوريِّ"[٣].

مطلبٌ: للسُّلطانِ أنْ يقضيَ بينَ الخصمينِ

[٢٦٠٣٣] (قولُـهُ: وإنْ تعيَّـنَ لـه) أي: مـع خـوفِ الحَيْـفِ، قـال في "الفتـح"[٤]: ((ومَحـلُّ الكراهةِ ما إذا لم يَتعيَّنْ عليه، فإنِ انحصَرَ صار فَرْضَ عَيْنٍ عليه، وعليه ضَبْطُ نفسِـهِ، إلاّ إذا كـان السُّلطانُ يمكنُ أنْ يَفصِلَ الخصوماتِ ويَتفرَّغَ لذلك)) اهـ. وهذا صريحٌ في أنَّ للسُّلطانِ أنْ يقضيَ بينَ الخصمينِ، وقدَّمنا[٥] التَّصريحَ به عن "ابنِ الغَرْسِ" عنـدَ قولِـهِ: ((وحـاكمٌ))، قـال "الرَّملـيُّ": وفي "الخلاصة"[٦]: ((وفي "النَّوازل": أنَّه لا يَنفُـذُ. وفي "أدب القـاضي" لـ"الخصّـاف"[٧]: يَنفُـذُ. وهو الأصحُّ، وقال القاضي الإمام: يَنفُذُ. وهذا أصحُّ، وبه يُفتى)) اهـ.

(تنبيهٌ)

لو تعيَّنَ عليه هل يُجبَرُ على القَبُولِ لوِ امتنَعَ؟ قـال في "البحـر"[٨]: ((لـم أَرَهُ، والظّـاهرُ نَعَمْ، وكذا جوازُ جَبْرِ واحدٍ مِن المتأهِّلينَ)) اهـ.

لكنْ صرَّحَ في "الاختيار"[٩]: ((بأنَّ مَن تعيَّنَ له يُفترَضُ عليه، ولوِ امتنَعَ لا يُجبَرُ عليه)).

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٣/٦ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/ ٢٩٤.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب أدب القاضي ٧٨/٤ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٣/٦ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٥٩٣٢] قوله: ((وحاكمٌ)).

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضاء القاضي ق٢٠١/أ بتصرف، وفيها بعد أسطر: ((الكل في "شرح الجامع الصغير" للقاضي الإمام فخر الدين خان رحمه الله)).

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والأربعون في القاضي يستخلف رجلاً وما يجوز له من ذلك ١٥٨/٣.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/ ٢٩٤.

(٩) "الاختيار": كتاب أدب القاضي ٨٤/٢.

(والتَّقلُّدُ[١] رُخصةٌ) أي: مُباحٌ (والتَّركُ عزيمةٌ عندَ العامَّةِ) "بزّازيَّة"[٢]، فالأَولى عَدَمُهُ.

[٢٦٠٣٤] (قولُهُ: والتَّقلُّدُ) أي: الدُّخولُ فيه عندَ الأَمْنِ وعَدَمِ التَّعيُّنِ.

[٢٦٠٣٥] (قولُهُ: والتَّركُ عزيمةٌ إلخ) هو الصَّحيحُ كما في "النَّهر"[٣] عن "النِّهايـة"، وبـه جزَمَ في "الفتح"[٤] مُعلِّلاً: ((بأنَّ الغالبَ خطأُ ظَنِّ مَن ظَنَّ مِـن نفسِـهِ الاعتـدالَ، فيظهَـرُ مِنـه خلافُهُ)). وقيل: إنَّ الدُّخولَ فيه عزيمةٌ والامتناعَ رُخصةٌ، فالأَولى الدُّخولُ فيه.

مطلبٌ: ما كان فَرْضَ كفايةٍ يكونُ أدنَى فعلِهِ النَّدبُ

قال في "الكفاية"[٥]: ((فإنْ قيل: إذا كان فَرْضَ كفايةٍ كان الدُّخولُ فيه مندوباً لما أنَّ أدنَى درَجاتِ فَرْضِ الكفايةِ النَّدبُ كما في صلاةِ الجنازةِ ونحوِها، قُلنا: نَعَمْ كذلـك إلاّ أنَّ فيـه خطَـراً عظيماً وأمراً مَخُوفاً لا يَسلَمُ في بحرِهِ كلُّ سابحٍ، ولا يَنجُو مِنـه كـلُّ طـامحٍ إلاّ مَـن عصَمَـهُ اللـهُ تعالى، وهو عزيزٌ وجودُهُ[٦]).

مطلبٌ: "أبو حنيفةَ" دُعِيَ إلى القضاءِ ثلاثَ مرّاتٍ فأبَى

ألا ترَى أنَّ "أبا حنيفةَ" دُعِيَ إلى القضـاءِ ثـلاثَ مـرّاتٍ فـأبَى، حتّـى ضُـرِبَ في كـلِّ مـرَّةٍ ثلاثينَ سوطاً، فلمّا كان في المرَّةِ الثّالثةِ قال: حتّى أستشيرَ أصحابي، فاستشارَ "أبا يوسفَ" فقال: لو تقلَّدتَ لنفَعتَ النّاسَ، فنظَرَ إليه "أبو حنيفةَ" رحِمَهُ اللهُ نظَرَ المُغضَبِ، وقال: أَرأيتَ لو أُمِـرتُ أنْ أَعبُرَ البحرَ سباحةً أَكنتُ أَقدِرُ عليه؟! وكأنّي بك قاضياً، وكذا دُعِيَ "محمَّدٌ" رحِمَـهُ اللـهُ إلى القضاءِ فأبَى حتّى قُيِّدَ وحُبِسَ، واضطرَّ فتقلَّدَ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((والتقليد)).

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٣.

(٥) "الكفاية": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٢ (ذيل "فتح القدير").

(٦) في "آ": ((عزيز الوجود)).

(ويَحرُمُ على غيرِ الأهلِ الدُّخولُ فيه قَطْعاً) مِن غيرِ تَردُّدٍ في الحُرمةِ، ففيه الأحكامُ الخمسةُ.

[٢٦٠٣٦] (قولُهُ: ويَحرُمُ على غيرِ الأهلِ) الظّاهرُ أنَّه ليس المرادُ بالأهلِ هنا ما مرَّ[١] في قولِهِ: ((وأهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ))؛ لأنَّ المرادَ به مَن تَصِحُّ توليتُهُ ولو فاسقاً، أو جائراً، أو جاهلاً، مع قَطْعِ النَّظرِ عن حِلِّهِ أو حُرمتِهِ، بلِ المرادُ به هنا ما مرَّ[٢] في قولِهِ: ((وينبغي أنْ يكونَ مَوثوقاً به في عَفافِهِ، وعقلِهِ إلخ))، ويُحتمَلُ أنْ يُرادَ به الجاهلُ، تأمَّلْ. وفي "الفتح"[٣]: ((وأخرَجَ "أبو داودَ" عن [ابن] بُريدةَ[٤] عن أبيهِ قال: قال رسولُ اللهِ ﷺ: ((القضاةُ ثلاثةٌ، اثنانِ في النّارِ وواحدٌ في الجنَّةِ: رجلٌ عرَفَ الحَقَّ فقضَى به فهو في الجنَّةِ، ورجلٌ عرَفَ الحَقَّ فلم يَقْضِ[٥] وجارَ في الحُكمِ فهو في النّارِ، ورجلٌ لم يَعرِفِ الحَقَّ فقضَى للنّاسِ على جهلٍ فهو في النّارِ[٦]))).

---

(١) صـ٢٥٧ـ "در".

(٢) صـ٢٩١ـ وما بعدها "در".

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٤.

(٤) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في أبي داود ومصادر ترجمة ابن بريدة، فاسمه: عبد الله، وكنيته: أبو سهل. انظر "سير أعلام النبلاء" ٥/٥٠، "تهذيب التهذيب" ٥/١٥٧.

(٥) في "آ": ((فلم يقض به)).

(٦) روى سعيدُ بن منصورٍ ومحمَّدُ بن حسّانَ السَّمتيُّ وإسماعيلُ بن تَوبةَ عن خَلَفِ بنِ خليفة عن أبي هاشمٍ الرُّمّانيِّ عن ابن بُرَيدةَ عن أبيه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((القُضاةُ ثلاثةٌ: واحدٌ في الجنَّة واثنان في النّار، فأمّا الذي في الجنَّة فرجلٌ عرَفَ الحَقَّ فقضَى به، ورجلٌ عرَفَ الحَقَّ فجارَ في الحُكمِ فهو في النّار، ورجلٌ قضَى للنّاس على جَهْلٍ فهو في النّار)).

قال أبو هاشمٍ: لولا حديثُ ابنِ بُرَيدةَ عن أبيه لقُلنا: إنَّ القاضيَ إذا اجتهدَ فهو في الجنَّة.

أخرجه أبو داودَ (٣٥٧٣) في الأقضية ـ باب في القاضي يُخطئ ـ وعنه أبو بكرٍ الجصّاص في "أحكام القرآن" ٣/٥٠١ ـ ٥٠٢، وابنُ ماجَه (٢٣١٥) في الأحكام ـ باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق، والبيهقيُّ ١٠/١١٦، وابنُ حزمٍ في "الأحكام" ٦/٧٨١.

قال أبو داودَ: هذا أصحُّ شيءٍ فيه، يعني: حديثَ ابنِ بُرَيدةَ: ((القُضاةُ ثلاثةٌ...)).

ورواه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٣٦١٦) عن إسماعيلَ بنِ إبراهيمَ أبي مَعمرٍ القَطيعيِّ عن خَلَف بلفظ: ((القُضاةُ ثلاثةٌ، فرجلٌ قضَى فاجتهَدَ فأصابَ فله الجنَّةُ، ورجلٌ قضَى فاجتهَدَ فأخطأَ فله الجنَّةُ، ورجلٌ قضَى فجارَ فهو في النّار)). قال البيهقيُّ: اجتهادُه بغير عِلمٍ لا يهديه إلى الحَقِّ إلاّ اتّفاقاً، فلم يكنْ مأذوناً له فيه. قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِ هذا الحديث عن أبي هاشمٍ الرُّمّانيِّ إلاّ خَلَفُ بنُ خليفة. =

= وخَلَفُ بنُ خليفة الأَشجَعيُّ: قال ابنُ مَعينٍ والنَّسائيُّ: ليس به بأسٌ، وقال ابنُ مَعينٍ أيضاً وأبو حاتمٍ: صدوقٌ، وقال ابنُ عَدِيٍّ: أرجو أنّه لا بأسَ به، ولا أُبرِّئه من أنْ يُخطِئَ في بعض الأحايين في بعض رواياته، وقال ابنُ سعدٍ: كان ثقةً، أصابه الفالجُ قبل موته حتّى ضَعُفَ وتغيَّر واختلَط. ورآه أحمدُ قد حُمِلَ مفلوجاً؛ وقال: كان لا يُفهِمُ فمن كتب عنه قديماً فسماعُه منه صحيحٌ. توفي سنة ١٨٠هـ تقريباً وعمره تسعون سنةً، وهو ببغداد، فإنْ ثبت سماعُ سعيد بنِ منصورٍ عنه في الكوفة كوكيعٍ، أو واسطٍ كهُشيمٍ فحديثُه صحيحٌ، وهذا قويٌّ مُحتمِلٌ. وكأنَّ أبا مَعمرٍ القَطيعيَّ نزيلَ بغدادَ أخذَ عنه بعدَ اختلاطِه فقلَبَ متنَه.

وأبو هاشمٍ الرُّمّانيُّ: يحيى بنُ دينارٍ، وقيل: ابنُ الأَسود: قال أحمدُ وابنُ مَعينٍ وأبو زُرعةَ والنَّسائيُّ: ثقةٌ، وقال أبو حاتمٍ: كان فقيهاً صدوقاً، وقال ابنُ عبد البَرِّ: أجمَعُوا على أنّه ثقةٌ، وغمزَه ابنُ حبّانَ.

وروى عليُّ بنُ حَكيم وأبو غسّانَ النَّهديُّ والحسن بنُ بشرٍ وحاتمُ بن إسماعيلَ وجُبارة بنُ المغلِّس عن شَريكٍ عن الأعمش عن سعد بنِ عُبيدةَ عن ابنِ بُرَيدةَ عن أبيه عن النَّبيِّ ﷺ: ((القُضاةُ ثلاثةٌ، قاضيان في النّار وقاضٍ في الجنّة؛ رجلٌ قضَى بغيرِ الحَقِّ فعَلِمَ ذاك فذاك في النّار، وقاضٍ لا يعلَمُ فأَهلَكَ حُقوقَ النّاس فهو في النّار، وقاضٍ قضَى بالحَقِّ فذلك في الجنّة)).

وزاد الحاكمُ: قالوا: فما ذَنْبُ هذا الذي يجهَلُ؟ قال: ((ذَنْبُه ألاّ يكونَ قاضياً حتّى يعلَمَ)).

أخرجه التِّرمذيُّ (١٣٢٢/ب) في الأحكام ـ باب ما جاء في القاضي، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٥٤)، والرُّويانيُّ في "مسنده" (٦٦)، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٤٥٩/٢ و١٦/٤ و١٧، والحاكمُ في "المستدرك" ٩٠/٤، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١١٧/١٠، و"شُعَب الإيمان" (٧٥٣١).

وسعد بنُ عُبيدةَ السُّلَميُّ أبو حمزة الكوفيُّ: قال ابنُ مَعينٍ والنَّسائيُّ وابنُ سعد والعجليُّ: ثقةٌ.

وتصحَّفَ عند التِّرمذيِّ إلى سَهْلِ بنِ عُبيدةَ، وفي "المستدرك" إلى سعيدٍ، والصَّوابُ ما أثبتناه.

وشَريكٌ اختلَطَ في الكوفة، وعليُّ بن حَكيمٍ وأبو غسّانَ والحسنُ بن بشرٍ كوفيُّون، وحاتمُ بن إسماعيلَ مَدنيٌّ أصلُه كوفيٌّ، وجُبارةُ متروكٌ، إلاّ أنَّ يحيى بنَ حمزةَ الحَضرميَّ الدِّمشقيَّ تابعَه متابعةً قاصرةً، فرواه عن سعد بنِ عُبيدةَ به. أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٦٧٨٦)، وقال: لم يَروِه عن سعدِ بن عُبيدةَ إلاّ يحيى بنُ حمزة تفرَّد به محمَّد بنُ بكّار. اهـ. كذا قال! وتقدَّم أنَّ شَريكاً رواه عن الأعمش عن سعد.

وخالَفَهما أيُّوبُ بن جابرٍ عن الأعمش عن عُمارةَ بنِ عُميرٍ عن ابن بُرَيدةَ الأسلميِّ عن أبيه به.

أخرجه البُرْجُلانيُّ في "الكرم والجود" صـ٦٥ـ. وأيُّوبُ: ضعَّفَه ابنُ مَعينٍ ومعاويةُ بن صالحٍ وعليُّ بن المَدينيِّ والنَّسائيُّ وأبو حاتمٍ وغيرُهم. قال ابنُ مَعينٍ: أيُّوبُ بن جابرٍ ليس بشيءٍ، ومحمَّدُ بن جابرٍ ليس بشيءٍ، وقال الجُوزْجانيُّ: محمَّدٌ وأيُّوبُ ابنا جابرٍ غيرُ مُقنِعَين.

وروى عُبيد الله بنُ جعفرٍ عن إسحاقَ بنِ أبي إسرائيلَ عن محمَّد بنِ جابرٍ عن أبي إسحاقَ عن ابن بُرَيدةَ عن أبيه به. أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ١٥١/٦، ثمَّ قال: وهذا لا أعلَمُ رواه عن أبي إسحاقَ غير محمَّد بنِ جابرٍ. وهو: اليَماميُّ، وسماعُه من أبي إسحاقَ قديمٌ، فقد قال: تركتُ أبا إسحاقَ قبل أنْ يختلِفَ إليه سفيانُ وشَريكٌ. وضعَّفَه يحيى بنُ مَعينٍ والنَّسائيُّ، قال أبو حفصٍ الفَلاّسُ: صدوقٌ، كثيرُ الوهم، متروكُ الحديث. =

ورواه شِهاب بنُ عَبّادٍ حدَّثنا عبد الله بنُ بُكيرٍ عن حَكيم بن جُبيرٍ عن عبد الله بنِ بُرَيدةَ عن أبيه به.
أخرجه الحاكمُ في "المستدرك" ٤/٩٠. وقال: صحيحُ الإسناد ولم يُخرِّجاه، وله شاهدٌ بإسنادٍ صحيحٍ على شرط مسلم. وتعقَّبه الذَّهبيُّ فقال: ابنُ بُكيرٍ الغَنَويُّ مُنكَرُ الحديث.

مع أنَّ ابن حبّانَ ذكره في "الثِّقات"، وقال السّاجيُّ: من أهل الصِّدق، وليس بالقويِّ، وذكر له ابنُ عَديٍّ مَناكيرَ. وهذا لا يعني أنَّه مُنكَرُ الحديث.

أمّا حكيمُ بن جُبيرٍ فترَكه شُعبة، وقال الدّارقطنيُّ: متروكٌ، وقال أحمدُ: مُنكَرُ الحديث، وقال النَّسائيُّ: ليس بالقويِّ.

ورواه عليُّ بن الحسن بنِ شقيقٍ سَمِعتُ أبا حمزة السُّكَّريَّ يقول: استشار قُتيبةُ بن مسلم أهلَ مَرْوَ في رجلٍ يجعلُه على القَضاء، فأشاروا عليه بعبد الله بنِ بُرَيدةَ، فدَعاه وقال له: إنّي قد جعلتُك على القَضاء بخُراسانَ، فقال ابنُ بُرَيدةَ: ما كنتُ لأجلِسَ على قَضاءٍ بعدَ حديث رسولِ الله ﷺ سَمِعتُه من أبي بُرَيدةَ يقول: سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ ...فذكره.

أخرجه الحاكمُ في "علوم الحديث" صـ٩٩ـ وعنه ابنُ عساكرَ ٢٧/١٣٦.

قال الحاكمُ: هذا الحديث تفرَّدَ به الخُراسانيُّون، فإنَّ رواته عن آخِرِهم مَراوزة.

وهذا مُشكِلٌ، فإنَّه كان قاضيَ مَرْوَ بعدَ أخيه سليمانَ.

ورواه عُبادةُ بن زيادٍ الأسديُّ ثنا قيسُ بن الرَّبيع عن عَلقمةَ بنِ مَرْثَدٍ عن سليمانَ بنِ بُرَيدةَ عن أبيه بمعناه.
أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١١٥٦).

قال أبو القاسم الطَّبرانيُّ: خالَفَ عبدُ الله بنُ أحمدَ رحمه الله النّاسَ فقال: عَبّاد، وحدَّثنا عنه المُطَّيَّنُ ومحمَّد بنُ عثمانَ بنِ أبي شَيبةَ والتِّرمذيُّ وغيرُهم فقالوا: عُبادةُ بنُ زيادٍ. وهو شيعيٌّ غالٍ، قال أبو حاتمٍ: مَحلُّه الصِّدقُ، وقال موسى بنُ هارونَ: تركتُ حديثَه، وقال محمَّد بنُ محمَّد النيسابوريُّ الحافظُ: مُجمَعٌ على كَذِبِه! قال الذَّهبيُّ: هذا مردودٌ، وعُبادة لا بأسَ به غير التَّشيُّع.

وقيسُ بن الرَّبيع الأسديُّ: قال الذَّهبيُّ: أحدُ أوعية العِلم، صدوقٌ في نفسه، سيء الحفظ.

وروى آدمُ وشَبابةُ بن سَوّارٍ وعليُّ بن الجَعْد ووَهْبُ بن جريرٍ والطَّيالسيُّ عن شُعبةَ عن قَتادةَ قال: سَمِعتُ رفيعاً أبا العالية [زاد آدمُ: وكان أدرك عليّاً] قال: قال عليٌّ: القُضاةُ ثلاثةٌ، اثنان في النّار وواحدٌ في الجنَّة؛ فذكَرَ اللَّذين في النّار، قال: رجلٌ جارَ مُتعمِّداً فهو في النّار، ورجل أرادَ الحَقَّ فأخطأَ فهو في النّار، وآخَرُ أرادَ الحَقَّ فأصابَ فهو في الجنَّة، قال قَتادة: فقلت لرفيعٍ: أرأيتَ هذا الذي أرادَ الحَقَّ فأخطأَ، قال: كان حَقُّه إذا لم يعلَمِ القَضاءَ لا يكونُ قاضياً وفي رواية: ((قال: لو شاء لم يجلس يقضي، وهو لا يحسن يقضي)).

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٥/٣٥٥ ـ وعنه ابنُ حزمٍ في "الأحكام" ٦/٧٨٠، وذكره البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ٣/٣٢٦، وأخرجه في "التّاريخ الأوسط" (٨١٤)، والبَغَويُّ في "مسند عليٍّ بن الجَعْد" (٩٨٩)، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٣/١٦٤، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١١٧.

قال البيهقيُّ: تفسيرُ أبي العالية ـ على مَن لم يُحسِنْ يقضي ـ دليلٌ على أنَّ الخبرَ وَرَدَ فيمَن اجتهدَ رأيَه وهو مِن غير رأيِ الاجتهادِ، فإنْ كان مِن أهل الاجتهادِ فأخطأَ فيما يسوغُ فيه الاجتهادُ رُفِعَ عنه خطؤُهُ إنْ شاء الله بحُكمِ النَّبيِّ ﷺ في حديث عمرِو بن العاص وأبي هريرةَ رضي الله عنهما. وبالله التَّوفيق.

= وروى الأنصاريُّ وزائدة عن هشامٍ عن حفصة عن أبي العالية سَمِعَ عليّاً رضي الله عنه قال: ((القُضاةُ ثلاثةٌ)). أخرجه البخاريُّ في "الأوسط" (٨١٩) ـ وعنه ابنُ عساكرَ ١٠/٢٥٩ و١٨/١٦٣.

ورواه عبد الرَّزّاق في "المصنَّف" (٢٠٦٧٥) عن مَعمرٍ في "الجامع" عن قَتادةَ أنَّ عليّاً ... فذكره.

وروى عبد الله بنُ جعفرٍ عن عِياض بنِ عبد الرَّحمن الحَجَبيِّ [يُعدُّ في أهل المدينة] عن ابن أبي ليلى عن أبيه عن عليٍّ قال: القُضاةُ ثلاثةٌ. ذكره البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ٧/٢١ ـ ٢٢، وابنُ أبي حاتمٍ في "الجرح والتّعديل" ٤/٤٠٨. سقَطَ من "تاريخ البخاريّ": ابنُ أبي ليلى.

وعبدُ الله بنُ جعفرٍ المَدينيُّ: ضعيفٌ جدّاً.

وروى محمَّد بنُ عبد الأعلى عن مُعتمرِ بن سليمانَ سَمِعتُ عبدَ الملك يُحدِّثُ عن عبد الله بن مَوهَبٍ أنَّ عثمانَ قال لابن عمرَ: اذهَبْ فاقضِ بين النّاس، قال: أوَ تُعافيني يا أميرَ المؤمنين؟ قال: فما تكرَهُ مِن ذلك وقد كان أبوك يقضي؟ قال: إنّي سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((مَن كان قاضياً فقضَى بالعَدْلِ فبالحَريِّ أنْ ينقلِبَ مِنه كفافاً)) فما أرجو بعدَ ذلك؟ وفي الحديث قِصَّة.

أخرجه التِّرمذيُّ في "السنن" (١٣٢٢) في الأحكام ـ باب ما جاء في القاضي، وفي "العِلَل الكبير" كما في "ترتيبه" للقاضي (٣٥١)، ثمَّ قال: حديث ابنِ عمرَ غريبٌ، وليس إسنادُه عندي بمتَّصل.

وعبدُ الملك: قال البخاريُّ وأبو حاتمٍ: هو ابنُ أبي جميلة، زاد أبو حاتمٍ: مجهولٌ، وذكره ابنُ حبّانَ في "الثِّقات".

وعبدُ الله بنُ مَوهَب الهمْدَانيُّ الشّاميُّ قاضي فلسطينَ، قال ابنُ مَعينٍ: لا أعرِفُه، وقال يعقوبُ بن سفيانَ والعجليُّ: ثقةٌ، وقال التِّرمذيُّ: سألتُ محمَّداً عنه فقال: عبدُ الله بنُ مَوهَب عن عثمانَ مُرسَلٌ. قال أبو حاتمٍ: عبدُ الله هو: ابنُ مَوهَب الرَّمليُّ على ما أرى، هو عن عثمانَ مُرسَلٌ.

ورواه أُميَّةُ بنُ بِسطام وشَيبانُ بن فرُّوخ عن مُعتمرِ بن سليمانَ سَمِعتُ عبدَ الملك بنَ أبي جَميلة يُحدِّثُ عن عبد الله بنِ وَهْبٍ أنَّ عثمانَ... به. وفيه: أسَمِعتَ رسولَ الله ﷺ يقول: ((مَن عاذَ بالله فقد عاذَ مَعاذاً))؟ قال: نعم. وقال: إنّي سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((مَن كان قاضياً فقضَى بجَهْلٍ كان مِن أهل النّار ...)) الحديث.

أخرجه أبو يَعْلى في "مسنده" (٥٧٢٧) ـ وعنه الضِّياءُ في "المختارة" (٣٦٩)، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٥٠٥٦)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٣٣١٩)، و"الأوسط" (٢٧٥٠)، وأبو سعيدٍ النَّقّاضُ في "القضاء" كما في "كنز العمال" ٦/٩٧، وذكره ابنُ أبي حاتمٍ في "العِلَل" ١/٤٦٨.

قال الطَّبرانيُّ: ولا يُروى عن ابنِ عمرَ إلاّ بهذا الإسنادِ تفرَّدَ به مُعتمرٌ.

وقال: عبدُ الله بنُ وَهْبٍ هذا هو عندي عبدُ الله بنُ وَهْبِ بنِ زَمْعة، زادَ ابنُ حبّانَ: ابنِ الأسود القُرَشيُّ مِن المدينة روى عنه الزُّهريُّ. قال ابنُ حَجَرٍ في "التَّلخيص" ٤/١٨٥: ووَهِمَ في ذلك، وإنَّما هو عبدُ الله بنُ مَوهَب. وقال في "المجمع": ورجالُ "الكبير" ثقاتٌ.

وذكره الضِّياءُ المقدِسيُّ في "المختارة" بعنوان: عبدُ الله بنُ مَوهَب الفلسطينيُّ عن عثمانَ رضي الله عنه، =

= ثمَّ رواه من طريق محمَّد بن إبراهيمَ بنِ عليٍّ أنا أحمدُ بن عليِّ بنِ المُثنَّى ثنا أُميَّةُ... به، وقال: عن عبد الله بنِ مَوهَبٍ أنَّ عثمانَ قال لابن عمرَ ...، ثمَّ قال: ورواه أبو حاتم بنُ حبّانَ عن الحسن بن سفيانَ عن أُميَّةَ بنِ بسطام بإسناده، وعنده: عبدُ الله بنُ وَهْبٍ، روى أبو بكرٍ أحمدُ بنُ عمرِو بنِ أبي عاصمٍ بعضَه عن أُميَّةَ بنِ بسطام بإسناده، وقال: عبدُ الله بنُ وَهْبٍ، وروى نحوَه حمدانُ بن عمرٍو المَوصليُّ عن غسّانَ بنِ الرَّبيع عن أبي سلامٍ عن يزيدَ بنِ عبد الله بنِ مَوهَب أنَّ عثمانَ بنَ عفّانَ قال لعبد الله بن عمرَ: اقضِ بين النّاس، والله أعلَمُ بصواب ذلك.

وروى حمّادُ بنُ سَلَمةَ عن أبي سِنان عن يزيدَ بنِ عبد الله بنِ مَوهَبٍ أنَّ عثمانَ قال لابن عمرَ: اقضِ بين النّاس، فقال: لا أقضي بين اثنين، ولا أؤمُّهما، قال: فإنَّ أباك كان يقضي! فقال: إنَّ أبي كان يقضي، فإنْ أشكَلَ عليه شيءٌ سألَ النَّبيَّ ﷺ، فإذا أشكَلَ على النَّبيِّ ﷺ شيءٌ سألَ جبريلَ، وإنِّي لا أجدُ مَن أسألُه، وإنِّي لستُ مثلَ أبي، وإنَّه بلَغني أنَّ القُضاةَ ثلاثةٌ: رجلٌ جافٍ فمالَ به الهوى فهو في النّار، ورجلٌ تكلَّفَ القَضاءَ فقضَى بجَهْلٍ فهو في النّار، ورجلٌ اجتهَدَ فأصابَ فذلك ينجو كفافاً، لا له ولا عليه، قال: وقال: أَسَمِعتَ النَّبيَّ ﷺ يقول: ((مَن عاذَ بالله فقد عاذَ بمَعاذٍ))، قال عثمانُ: بلى، قال: فإنِّي أعوذُ بالله أنْ تستعمِلَني، فأعفاه، وقال: لا تُخبِرْ بهذا أحداً.

أخرجه أحمدُ ١/٦٦، وعبدُ بنُ حُميد (٤٨)، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٤/١٤٦، والبَزّار كما في "المجمع" ٤/١٩٣. وأبو سِنان عيسى بنُ سِنان القسمليُّ: ضعَّفَه أحمدُ وابنُ مَعينٍ في روايةٍ، والنَّسائيُّ وأبو زُرعةَ في روايةٍ، وقال ابنُ مَعينٍ في روايةٍ: ثقةٌ!

وقال أبو زُرعةَ ويعقوبُ بن شَيبةَ: ليِّنُ الحديث، قال أبو حاتمٍ: ليس بالقويِّ، وقال العجليُّ: ليس به بأسٌ، وذكره ابنُ حبّانَ في "الثِّقات". وقال الهيثميُّ في "المجمع" ٥/٢٠٠: يزيدُ لم أعرِفْه، وبقيَّةُ رجاله رجالُ الصَّحيح، مع أنَّه قال في ٤/١٩٣: رجالُه ثقاتٌ!

يزيدُ بنُ عبد الله بنِ مَوهَبٍ قاضي أهلِ الشّام، ذكره ابن حبّانَ في "الثِّقات".

ولعلَّ يزيدَ سَمِعه مِن أبيه، ثمَّ رواه لأبي سِنان مُرسَلاً، أو أرسَلَه أبو سِنان، أو يكونُ وهماً مِن أبي سِنان، فقد خالَفَ فيه المُعتمرَ بنَ سليمانَ كما تقدَّم.

وروى الفَضْلُ بنُ يزيدَ الجَعْفيُّ ثنا إبراهيمُ بنُ الحَكَمِ بنِ ظُهيرٍ ثنا أحمدُ بن الفُرات عن مُحاربٍ عن ابن عمرَ قال رسولُ الله ﷺ ...به. أخرجه القُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٣١٧).

وإبراهيمُ بن الحَكَمِ بنِ ظُهيرٍ أبو إسحاقَ: كتب عنه أبو حاتمٍ بالرَّيِّ، ولم يُحدِّث عنه، ترك حديثَه، وقال: هو كذّاب، وقال الدّارقطنيُّ والأَزْديُّ: ضعيفٌ.

ولم أجدْ أحمدَ بنَ الفُرات في هذه الطَّبقة، إنَّما وجدتُ أنَّ محمَّدَ بنَ الفُرات أحدُ تلامذةِ مُحاربِ بن دِثار!

فهذا من ابنِ ظُهيرٍ إمّا وَهْمٌ أو تدليسٌ. ومحمَّد بنُ الفُرات: قال ابنُ أبي شَيبةَ ومحمَّد بنُ عمّار: كذّاب، وقال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، ورماه أحمدُ بالكَذِب، وقال أبو داودَ: روى عن مُحارب أحاديثَ موضوعةً، وقال النَّسائيُّ والأَزْديُّ: متروكُ الحديث. =

(ويَجُوزُ تقلُّدُ[1] القضاءِ مِن السُّلطانِ العادلِ والجائرِ).....

٤/٣٠٧ [٢٦٠٣٧] (قولُهُ: ويَجُوزُ تقلُّدُ القضاءِ مِن السُّلطانِ العادلِ والجائرِ) [٣/ق٢٠٠/ب] أي: الظّالمِ، وهذا ظاهرٌ في اختصاصِ توليةِ القضاءِ بالسُّلطانِ ونحوِهِ كالخليفةِ، حتّى لو اجتمَعَ أهلُ بلدةٍ على توليةِ واحدٍ القضاءَ لم يَصِحَّ، بخلافِ ما لو وَلَّوا سُلطاناً بعدَ موتِ سُلطانِهم كما في "البزّازيَّة"[2]، "نهر"[3]، وتمامُهُ فيه.

قلتُ: وهذا حيثُ لا ضرورةَ، وإلاّ فلهم توليةُ القاضي أيضاً كما يأتي بعدَه[4].

= وروى سعيدُ بنُ محمَّدِ بنِ العلاء السَّهميُّ ثنا محمَّدُ بنُ مسلم الطّائفيُّ ثنا عمرُو بن دينارٍ عن ابن عمرَ قال: أرادَه عثمانُ على القَضاء فأبَى، وقال: سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((القُضاةُ ثلاثةٌ، واحد ناجٍ واثنانِ في النّار، مَن قضَى بالجَورِ أو بالهوى هلَكَ، ومَن قضَى بالحَقِّ نجَى)). أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٣٨٢٨)، وقال:لم يَروِه عن عمرٍو إلاّ محمَّدٌ.

أمّا سعيدٌ: فلم أجِدْهُ، وأمّا محمَّدُ بن مسلم: فثقةٌ في كتابه، دونَ ابنِ عُيينةَ في عمرٍو وفوقَ داودَ العَطّار.

قال ابنُ حَجَرٍ في "الإصابة" ٤٦٥/٢: عَجلانُ مولى رسولِ الله ﷺ روى عنه حديثَ ((القُضاةُ ثلاثةٌ))، وعنه ابنه.

أخرجه عبدُ الصَّمد بنُ سعيدٍ في "طبقات الحمصيين" من طريق عمرٍو بن شَرحبيل الخَولانيِّ سَمِعتُ ابنَ العَجلان بهذا.

وروى عبد الرَّحمن بنُ مَهديٍّ ومحمَّد بنُ سلاّم وبسّامُ بن يزيدَ والأحوصُ بن المُفضَّل ثنا حمّادُ بن سَلَمةَ عن حُميدٍ قال: دَخَلْنا مع الحسن على إياسِ بن معاويةَ حين استُقضي، قال: فبكى إياس، وقال: يا أبا سعيدٍ يقولون: القُضاةُ ثلاثةٌ، اثنانِ في النّار وواحدٌ في الجنَّة، فقال الحسن: إنَّ فيما قصَّ الله عليك في نبأ سليمانَ ما يَرُدُّ على مَن قال هذا، وقرَأَ ﴿وداود وسليمان﴾ إلى قوله ﴿شاهدين﴾ فحَمِدَ سليمانَ لصوابه ولم يذُمَّ داودَ لخطئه.

أخرجه ابنُ المنذر وابنُ أبي حاتمٍ كما في "الدُّر المنثور" [الأنبياء/٧٨]، وأخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "الإشراف في منازل الأشراف" (٢٤٥)، ومحمَّد بن خَلَف الملقَّب بوكيعٍ ٣١٣/١، والدِّينَوَريُّ في "المجالسة" (١٥٩٧)؛ وابنُ عساكرَ في "تاريخه" ٢٥/١٠ و٢٦، وابنُ حَجَرٍ في "تغليق التَّعليق" ٢٩٢/٥ و٢٩٣، من طريق الصُّوليّ.

وقال ابنُ حَجَرٍ في "التَّلخيص" ١٨٥/٤: له طُرقٌ .. قد جمعتُها في جُزءٍ مُفرَد.

(١) في "د": ((تقليد)).

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ١٣٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٨/ب.

(٤) في المقولة الآتية.

ولو كافراً، ذكَرَهُ "مسكينٌ"[١] وغيرُهُ، إلاّ إذا كان يَمنعُهُ عن القضاءِ بالحَقِّ فيَحرُمُ، ولو فُقِدَ والٍ لِغَلَبةِ كُفّارٍ وجَبَ على المسلمينَ تعيينُ والٍ وإمامٍ للجُمعةِ، "فتح"[٢]،.....

مطلبٌ في حُكمِ توليةِ القضاءِ في بلادٍ تَغلَّبَ عليها الكُفّارُ

[٢٦٠٣٨] (قولُهُ: ولو كافراً) في "التّتارخانيَّة": ((الإسلامُ ليس بشرطٍ فيه، أي: في السُّلطانِ الذي يُقلِّدُ، وبلادُ الإسلامِ التي في أيدي الكَفَرةِ لا شكَّ أنَّها بلادُ الإسلامِ[٣] لا بلادُ الحربِ؛ لأنَّهم لم يُظهِرُوا فيها حُكمَ الكُفرِ، والقُضاةُ مسلمونَ، والملوكُ الذين يُطيعونَهم عن ضرورةٍ مسلمونَ، ولو كانت عن غيرِ ضرورةٍ مِنهم ففُسّاقٌ، وكلُّ مِصْرٍ فيه والٍ مِن جهتهم تَجُوزُ فيه إقامةُ الجُمَعِ والأعيادِ، وأَخْذُ الخَراجِ، وتقليدُ القُضاةِ، وتزويجُ الأَيامَى؛ لاستيلاءِ المسلمِ عليه. وأمّا إطاعةُ الكُفرِ فذاك مُخادعةٌ.

وأمّا بلادٌ عليها وُلاةٌ كُفّارٌ فيَجُوزُ للمسلمينَ إقامةُ الجُمَعِ والأعيادِ، ويصيرُ القاضي قاضياً بتراضي المسلمينَ، فيَجِبُ عليهم أنْ يلتمِسُوا والياً مُسلِماً مِنهم)) اهـ. وعزاهُ "مسكينٌ" في "شرحه"[٤] إلى "الأصل"[٥]، ونحوُهُ في "جامع الفصولين"[٦].

وفي "الفتح"[٧]: ((وإذا لم يكنْ سُلطانٌ، ولا مَن يَجُوزُ التَّقلُّدُ[٨] مِنه كما هو في بعضِ بلادِ المسلمينَ غلَبَ عليهم الكُفّارُ كقُرطبةَ الآنَ، يَجِبُ على المسلمينَ أنْ يتَّفِقُوا على واحدٍ مِنهم يَجعَلُونَهُ والياً فيُولِّي قاضياً ويكون هو الذي يقضي بينَهم، وكذا يَنْصِبُوا إماماً يُصلِّي بهمُ الجمعةَ)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء صـ١٩٦ـ.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٥.

(٣) في "آ": ((إسلام)).

(٤) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء صـ١٩٦ـ.

(٥) كتاب القضاء ليس في القسم المطبوع من "الأصل".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به إلخ ١/١١.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٥ باختصار.

(٨) في "ك" و"آ": ((التقليد)).

(ومِن) سُلطانِ الخَوارجِ و(أهلِ البَغيِ)، وإذا صحَّتِ التَّوليةُ صحَّ العَزْلُ، وإذا رُفِعَ قضاءُ الباغي إلى قاضي العَدْلِ نفَّذَهُ، وقيل: لا، .....

وهذا هو الذي تطمئنُّ النَّفسُ إليه، فليُعتمَدْ، "نهر"[١]. والإشارةُ بقولِهِ: ((وهذا)) إلى ما أفادَهُ كلامُ "الفتح"[٢]: ((مِن عَدَمِ صحَّةِ تقلُّدِ القضاءِ مِن كافرٍ)) على خلافِ ما مرَّ[٣] عن "التَّتارخانيَّة"، ولكنْ إذا ولَّى الكافرُ عليهم قاضياً ورَضِيَهُ المسلمونَ صحَّتْ توليتُهُ بلا شُبهةٍ، تأمَّلْ.

ثمَّ إنَّ الظَّاهرَ أنَّ البلادَ التي ليست تحتَ حُكمِ سُلطانٍ بل لهم أميرٌ مِنهم مُستقِلٌّ بالحُكمِ عليهم بالتَّغلُّبِ أو باتِّفاقِهم عليه يكونُ ذلك الأميرُ في حُكمِ السُّلطانِ، فيَصِحُّ مِنه توليةُ القاضي عليهم.

[٢٦٠٣٩] (قولُهُ: ومِن سُلطانِ الخَوارجِ وأهلِ البَغيِ) تقدَّمَ[٤] الفرقُ بينَهما في بابِ البُغاةِ.

[٢٦٠٤٠] (قولُهُ: صحَّ العَزْلُ) فإذا ولَّى سُلطانُ البُغاةِ باغياً وعزَلَ العَدْلَ ثمَّ ظَهَرْنا[٥] عليهم احتاجَ قاضي أهلِ العَدْلِ إلى تجديدِ التَّوليةِ، "نهر"[٦].

[٢٦٠٤١] (قولُهُ: نفَّذَهُ) أي: حيثُ كان مُوافِقاً أو مُختلَفاً فيه كما في سائرِ القُضاةِ، وهو

(قولُهُ: على خلافِ ما مرَّ عن "التَّتارخانيَّة") الظَّاهرُ: أنَّ ما في "الفتح" هو الشِّقُّ الثَّاني في عبارةِ "التَّتارخانيَّة" المذكورُ بقولِهِ: ((وأمَّا بلادٌ إلخ))، فلا مُخالَفةَ بينَ العبارتينِ. ثمَّ إنَّ صحَّةَ توليةِ الكافرِ لا تُفيدُ صحَّةَ سَلْطَنتِهِ خلافاً لِما في "البحر" كما في "السِّنديِّ".

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/أ.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٥.

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [٢٠٥٥٦] قوله: ((وخَوارجُ وهم قومٌ إلخ)).

(٥) في "الأصل": ((ظهر)).

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/أ.

وبه جزَمَ "النّاصحيُّ". (فإذا تقلَّدَ[١] طلَبَ ديوانَ قاضٍ قبلَهُ) يعني: السِّجِلاّتِ،.....

مُصرَّحٌ به في "فصول العماديِّ"[٢]، ويدُلُّ بمفهومِهِ على أنَّ القاضيَ لو كان مِن البُغاةِ فإنَّ قضاياهُ تَنفُذُ كسائرِ فُسّاقِ أهلِ العَدْلِ؛ لأنَّ الفاسقَ يصلُحُ قاضياً في الأصحِّ، وذكَرَ في "الفصول"[٢] ثلاثةَ أقوالٍ فيه: الأوَّلُ: ما ذكَرْنا، وهو المعتمَدُ. الثّاني: عَدَمُ النَّفاذِ، فإذا رُفِعَ إلى العادلِ لا يُمضيهِ. الثّالثُ: حُكمُهُ حُكمُ المُحكَّمِ يُمضيهِ لو وافَقَ رأيَهُ وإلاّ أبطَلَهُ. اهـ "بحر"[٣].

[٢٦٠٤٢] (قولُهُ: وبه جزَمَ "النّاصحيُّ") لكنْ قد عَلِمتَ[٤] ما هو المعتمَدُ.

[٢٦٠٤٣] (قولُهُ: فإذا تقلَّدَ طلَبَ ديوانَ قاضٍ قبلَهُ) في "القاموس"[٥]: ((الدِّيوانُ، ويُفتحُ: مُجتمَعُ الصُّحفِ، والكتابُ يُكتَبُ فيه أهلُ الجيشِ وأهلُ العَطِيَّةِ، وأوَّلُ مَن وضَعَهُ "عمرُ" رَضِيَ اللهُ تعالى عنه[٦]، جَمعُهُ: دَواوينُ ودَياوينُ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((فإذا تقلَّد القضاء طَلَبَ إلخ)).

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به من عزل قاض أو وصي أو وكيل أو مأمور ١/١٣.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٨ ـ ٢٩٩.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "القاموس": مادة ((دون)).

(٦) قال ابنُ حَجَر في "فتح الباري" ٨/١٤٧: وقد ثبت أنَّ أوَّل مَن دوَّن الديوانَ عمرُ رضي الله عنه.

روى زهيرُ بن محمَّد بنِ قُمَير عن حسين بنِ محمَّدٍ قال: حدَّثنا أبو مَعشَر عن زيد بن أسلَمَ عن أبيه وعن عمرَ بنِ عبد الله مولى غُفْرة قالا: ((قَدِمَ على أبي بكرٍ مالٌ مِن البحرين .... ثمَّ استُخلِفَ عمرُ رضي الله عنه ففتح الله عليه الفتوحَ فجاءه أكثرُ مِن ذلك المال، فقال: قد كان لأبي بكرٍ في هذا المال رأيٌ، وليَ رأيٌ آخَرُ، لا أجعَلُ مَن قاتلَ رسولَ الله كمَن قاتلَ معه، ففضَّلَ المهاجرين والأنصارَ، ففرَضَ لِمَن شَهِدَ بدراً مِنهم خمسةَ آلاف خمسةَ آلاف، ومَن كان إسلامُه قبلَ إسلامِ أهل بدرٍ فرَضَ له أربعةَ آلاف أربعةَ آلاف، وفرَضَ لأزواجِ رسول الله اثني عشرَ ألفاً لكلِّ امرأةٍ إلاّ صفيَّةَ وجُوَيريةَ فرَضَ لكلِّ واحدةٍ ستَّةَ آلاف ستَّةَ آلاف فأبَيْنَ أنْ يأخُذْنَها، فقال: إنَّما فرضتُ لهنَّ بالهجرة، قُلن: ما فرضتَ لهنَّ مِن أجل الهجرة، إنَّما فرضتَ لهنَّ مِن مكانهنَّ مِن رسولِ الله ولنا مثلُ مكانهنَّ، فأبصَرَ ذلك فجَعَلهنَّ سواءً مثلَهنَّ، وفرَضَ للعبّاس بنِ عبد المطَّلبِ اثني عشرَ ألفاً؛ لقرابته مِن رسولِ الله، وفرَضَ لأسامةَ بنِ زيدٍ أربعةَ آلافٍ، وفرَضَ للحسن والحسين خمسةَ آلاف خمسةَ آلاف فألحقَهما بأبيهما؛ لقرابتهما مِن رسول الله، وفرَضَ لعبد الله بنِ عمرَ ثلاثةَ آلافٍ، فقال: يا أبت فرضتَ لأسامةَ بنِ زيدٍ أربعةَ آلافٍ، وفرضتَ لي ثلاثةَ آلافٍ، فما كان لأبيه مِن الفَضْلِ ما لم يكنْ لك؟ وما كان له مِن الفَضْلِ ما لم يكنْ لي؟ فقال: إنَّ أباه كان أحبَّ إلى رسولِ الله مِن أبيك، وهو كان أحبَّ إلى رسول الله مِنك، وفرَضَ لأبناء المهاجرين والأنصارِ مِمَّن شَهِدَ بدراً ألفين ألفين ... فعَمِلَ عُمَرُ عُمُرَه بهذا ...))، وفيه: ((إنِّي قد دوَّنتُ الدِّيوانَ ومَصَّرْتُ الأمصارَ ...)). ـ

= أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٨٦)، ثمَّ قال: وهذا الحديث قد رُوي نحوُ كلامِه عن عمرَ في صفة مَقتلِه مِن وجوهٍ، ولا نعلَمُ رُوي عن زيدِ بن أسلَمَ عن أبيه بهذا التَّمام إلاّ مِن حديث أبي مَعشَرٍ عن زيدٍ عن أبيه. وأبو مَعشَرٍ: نَجيحُ بنُ عبد الرَّحمن السِّنديُّ ضعيفٌ. وعمرُ مولى غُفْرة: ضعيفٌ.

وروى مَعمرٌ عن الزُّهريِّ عن إبراهيمَ بنِ عبد الرَّحمن بنِ عَوْفٍ قال: ((لَمّا أُتِيَ عمرُ بكنوزِ كِسرى قال له عبد الله بنُ الأَرْقَم الزُّهريُّ: ألا تَجْعَلُها في بيتِ المال حتّى تقسِمَها، قال: لا يُظِلُّها سقفٌ حتّى أُمضيَها، فأمَرَ بها فوُضِعت في صرحِ المسجد، فباتوا يَحْرُسُونَها، فلمّا أصبَحَ أمَرَ بها فكُشِفَ عنها، فرأى فيها مِن الحمراءِ والبيضاءِ ما يكادُ يتلألأُ مِنه البصرُ. قال: فبكى عمرُ، فقال له عبد الرَّحمن بنُ عَوْفٍ: ما يُبكيك يا أميرَ المؤمنين؟! فوالله إنْ كان هذا لَيومُ شُكرٍ ويومُ سُرورٍ ويومُ فرحٍ، فقال عمرُ: كلا إنَّ هذا لم يُعطَه قومٌ إلاّ أُلقِيَ بينهمُ العداوةُ والبغضاءُ. ثمَّ قال: أَنَكيلُ لهم بالصّاعِ أم نحثُو؟ فقال عليٌّ: بلِ احثُوا لهم، ثمَّ دعا حسن بنَ عليٍّ أوَّلَ النّاس فحثا له، ثمَّ دعا حسيناً، ثمَّ أعطى النّاس، ودوَّنَ الدَّواوين، وفرَضَ للمهاجرين لكلِّ رجلٍ مِنهم خمسةَ آلافِ درهمٍ في كلِّ سنةٍ، وللأنصارِ لكلِّ رجلٍ مِنهم أربعةَ آلافِ درهمٍ، وفرَضَ لأزواج النَّبيِّ لكلِّ امرأة مِنهنّ اثنى عشرَ ألفَ درهمٍ إلاّ صفيَّةَ وجُوَيريةَ فرَضَ لكلِّ واحدةٍ مِنهما ستَّةَ آلافِ درهمٍ)).

أخرجه عبدُ الرَّزّاق (٢٠٠٣٦) ـ عن مَعمرٍ في "الجامع" ـ باب الدِّيوان.

وروى محمَّد بن عمرَ الواقديُّ عن عائذِ بن يحيى عن أبي الحُويرث عن جُبير بنِ الحويرث بنِ نُقَيد ((أنَّ عمرَ بن الخطّاب استشار المسلمين في تدوين الدِّيوان، فقال له عليُّ بن أبي طالبٍ: تَقسِمُ كلَّ سنةٍ ما اجتمعَ إليك من مالٍ ولا تمسِكُ منه شيئاً، وقال عثمان بن عفّان: أرى مالاً كثيراً يسَعُ النّاس وإنْ لم يُحصَوا حتّى تعرفَ مَن أخذَ ممّن لم يأخذ خشية أنْ ينتشرَ الأمرُ، فقال له الوليد بن هشامِ بنِ المغيرة: يا أميرَ المؤمنين! قد جئتُ الشّامَ فرأيتُ ملوكَها قد دوَّنوا ديواناً وجنَّدوا جنوداً فدوِّنْ ديواناً وجنِّدْ جنوداً، فأخَذَ بقوله، فدعا عَقيلَ بن أبي طالبٍ ومَخرمةَ بنَ نوفلٍ وجُبيرَ بن مُطْعِمٍ وكانوا من نُسَّاب قريش، فقال: اكتبوا النّاس على منازلهم فكتبوا، فبدؤوا ببني هاشمٍ، ثمَّ أتبعوهم أبا بكرٍ وقومَه، ثمَّ عمرَ وقومَه على الخلافة، فلمّا نظرَ إليه عمرُ قال: وددتُ ـ والله ـ أنَّه هكذا ولكنِ ابدؤوا بقَرابة النَّبيِّ ﷺ الأقربَ فالأقربَ حتّى تضعوا عمرَ حيثُ وضعَه الله)). أخرجه ابنُ سعدٍ في " الطَّبقات الكبرى ٣/٢٩٥.

قال ابنُ سعدٍ: أخبرنا محمَّد بنُ عمرَ قال: حدَّثني أسامةُ بن زيدِ بنِ أسلَمَ عن يحيى بنِ عبد الله بنِ مالكٍ عن أبيه عن جدِّه (ح)، قال محمَّد بنُ عمرَ: وأخبرنا سليمانُ بنُ داودَ بنِ الحُصين عن أبيه عن عِكرمةَ عن ابن عبّاس (ح)، قال محمَّد بن عمرَ: وأخبرنا عبدُ الله بنُ جعفرٍ عن عثمانَ بنِ محمَّد الأخنسيِّ (ح)، قال محمَّد بنُ عمرَ: وأخبرنا موسى بنُ محمَّد بنِ إبراهيمَ عن أبيه (ح)، قال: وحدَّثني محمَّد بن عبد الله عن الزُّهريِّ عن سعيد بنِ المسيَّب ـ دخَلَ حديثُ بعضِهم في حديث بعضٍ ـ قالوا: ((لَمَّا أجمع عمرُ بن الخطّاب على تدوين الدِّيوان وذلك في المُحرَّم سنةَ عشرينَ بدأ ببني هاشمٍ في الدَّعوة ثمَّ الأقربِ فالأقربِ برسولِ الله، فكان القومُ إذا استوَوا في القرابة برسول الله ﷺ قدَّمَ أهلَ السّابقة حتّى انتهى إلى الأنصار فقالوا: بمن نبدأ؟! فقال عمرُ: ابدؤوا برَهْط سعد بنِ معاذٍ الأشهليِّ ثمَّ الأقربِ فالأقربِ بسعد بنِ معاذ، وفرَضَ عمرُ لأهل الدِّيوان ففضَّلَ أهلَ السَّوابق والمشاهد في الفرائض، =

= وكان أبو بكرٍ الصِّدّيقُ قد سوَّى بين النّاس في القَسْم، فقيل لعمرَ في ذلك، فقال: لا أجعَلُ مَن قاتلَ رسولَ الله كمَن قاتلَ معه، فبدأ بمن شَهِدَ بدراً مِن المهاجرين والأنصارِ، ففرَضَ لكلِّ رجلٍ مِنهم خمسةَ آلافِ درهمٍ في كلِّ سنةٍ، حليفُهم ومولاهم معهم بالسَّواء، وفرَضَ لِمَن كان له إسلامٌ كإسلام أهل بدرٍ من مهاجرة الحبشة ومَن شَهِدَ أُحُداً أربعةَ آلافِ درهمٍ لكلِّ رجلٍ مِنهم، وفرَضَ لأبناء البدريين ألفين ألفين إلاّ حسناً وحسيناً، فإنّه ألحقَهما بفريضة أبيهما ...)). أخرجه ابنُ سعدٍ في "الطَّبقات الكبرى" ٣/٢٩٦ ـ وعنه ابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشق" ١٣/٢٣٨ و١٤/١٧٦. ومحمَّد بنُ عمرَ: هو الواقديُّ، متروكٌ.

وروى يزيدُ بنُ هارونَ قال: أخبرنا محمَّد بنُ عمرٍو عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرةَ ((أنّه قَدِمَ على عمرَ من البحرين، قال أبو هريرةَ: فلقيتُه في صلاة العِشاء الآخِرة، فسلَّمتُ عليه، فسألني عن النّاس ثمَّ قال لي: ماذا جئتَ به؟ قلتُ: جئت بخمسمائة ألفِ درهمٍ، قال: هل تدري ما تقول؟! قلتُ: جئت بخمسمائة ألفِ درهمٍ، قال: ماذا تقول؟! قال: قلتُ: مائةُ ألفٍ ومائةُ ألفٍ ومائةُ ألفٍ ومائةُ ألفٍ حتّى عددتُ خمساً، قال: إنّك ناعس! فارجعْ إلى أهلِكَ فنَمْ، فإذا أصبحتَ فأتِني، فقال أبو هريرةَ: فغدوتُ إليه، فقال: ماذا جئتَ به؟ قلتُ: جئتُ بخمسمائة ألفِ درهمٍ، قال عمرُ: أطيِّبٌ، قلتُ: نعم، لا أعلَمُ إلاّ ذلك، فقال للنّاس: إنّه قد قَدِمَ علينا مالٌ كثيرٌ، فإنْ شئتم أنْ نعُدَّ لكم عدداً، وإنْ شئتم أنْ نكيلَه لكم كيلاً، فقال له رجلٌ: يا أميرَ المؤمنين! إنّي قد رأيتُ هؤلاء الأعاجمَ يدوِّنون ديواناً يُعطون النّاس عليه، قال: فدوَّن الدِّيوان، وفرَضَ للمهاجرين الأوَّلين في خمسةِ آلاف خمسة آلاف، وللأنصار في أربعةِ آلاف أربعة آلاف، ولأزواج النَّبيِّ عليه السَّلامُ في اثني عشرَ ألفاً)).

أخرجه ابنُ سعدٍ في "الطَّبقات الكبرى" ٣/٣٠٠، وابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٧/٦١٣، والبيهقيُّ ٦/٣٥٠.

وروى عبدُ الله بن المبارك أخبرنا عُبيدُ الله بن مَوهَبٍ قال: سَمِعتُ أبا هريرةَ يقول: ((قَدِمتُ على عمرَ بنِ الخطّاب من عند أبي موسى الأشعريِّ بثمانمائة ألفِ درهمٍ، فقال لي: بماذا قَدِمتَ؟ قلتُ: قَدِمتُ بثمانمائة ألفِ درهمٍ! قال: ألم أقُلْ إنّك تِهاميٌّ أحمقُ؟ إنّما قَدِمتَ بثمانين ألفَ درهمٍ، فكم ثمانمائة ألفِ درهمٍ، فعدَدتُ مائةَ ألفٍ حتّى عدَدتُ ثمانمائة، فقال: أطيِّبٌ ويلَكَ؟! قال: نعم، قال: فبات عمرُ ليلتَه أرِقاً حتّى إذا نودي بصلاةِ الصُّبح قالت له امرأتُه: يا أميرَ المؤمنين! ما نِمتَ اللَّيلةَ، قال: كيف ينامُ عمرُ بن الخطّاب، وقد جاء النّاسَ ما لم يكنْ يأتيهم مثلُه منذ كان الإسلامُ؟! فما يؤمِنُ عمرُ لو هلَكَ وذلك المالُ عنده فلم يضَعْهُ في حَقِّه!! فلمّا صلّى الصُّبحَ اجتمع إليه نفرٌ من أصحاب رسول الله ﷺ، فقال لهم: إنّه قد جاء النّاسَ اللَّيلةَ ما لم يأتِهم مثلُه منذ كان الإسلامُ، وقد رأيتُ رأياً فأشيروا عليَّ، رأيتُ أنْ أكيلَ للنّاس بالمكيال، فقالوا: لا تفعلْ يا أمير المؤمنين، إنَّ النّاس يدخلون في الإسلام ويكثُر المالُ، ولكنْ أعطِهم على كتابٍ، فكلمّا كثُرَ النّاسُ وكثُرَ المالُ أعطيتَهم عليه، قال: فأشيروا عليَّ بمن أبدأ منهم؟ قالوا: بك يا أمير المؤمنين، إنّك وليُّ ذلك. ومنهم من قال: أميرُ المؤمنين أعلم! قال: لا! ولكنّي أبدأ برسول الله ﷺ، ثمَّ الأقربِ فالأقربِ إليه، فوضَعَ الدِّيوان على ذلك، قال عُبيدُ الله: بدأ بهاشمٍ والمطَّلب فأعطاهم جميعاً، ثمَّ أعطى بني عبد شمسٍ، ثمَّ بني نوفل بن عبد مَنافٍ، وإنّما بدأ ببني عبد شمسٍ لأنّه كان أخا هاشمٍ لأُمِّه. =

= قال عُبيدُ الله: فأوَّلُ من فرَّق بين بني هاشمٍ والمطَّلب في الدَّعوة عبدُ الملك، قَدِمَ عليه عبدُ الله بنُ قيس بنِ مَخرمةَ أخو بني عبد المطَّلب، فقال له عبدُ الملك: أقد رضيتَ يا أبا عبد الله أنْ تُدعى بغير أبيك فتجيبَ؟ قال: ومن يدعوني بغير أبي؟ قال: أليس يُدعَى بنو هاشمٍ ولا يُدعَى بنو المطَّلب فتجيبُ؟، فقال: أمرٌ صنَعَه رسول الله ﷺ فكيف لي بذلك؟ قال: تسألني أنْ أفرِّقَكم على عريفٍ فأفعلَ، فلمّا أذنَ للنّاس قام عبدُ الله بنُ قيس، فقال: يا أمير المؤمنين! إنّا أصبحنا ليس لنا عريفٌ، إنّما يُدعَى بنو هاشمٍ فنجيبُ، فاجعَل لنا عريفاً، فكتَبَ له أنْ يُفرِّقوا على عريفٍ، ويكونَ ذلك إلى عبدِ الله بن قيسٍ يليها ويولّيها مَن أحبَّ)).

أخرجه يعقوبُ بن سفيانَ الفَسَويُّ في "المعرفة والتّاريخ" ٢٤٨/١ ـ ومن طريقه البيهقيُّ في "الكبرى" ٣٦٤/٦.

وروى اللّيث بن سعدٍ عن محمَّد بن عَجلانَ قال: ((لَمّا دوَّن لنا عمرُ الدِّيوان قال: بمن نبدأ؟ قالوا: بنفسك فابدأ، قال: لا! إنَّ رسول الله إمامُنا فبِرَهْطِه نبدأ، ثمَّ بالأقربِ فالأقربِ)).

أخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٥٤٩).

وروى إسماعيلُ بن مُجالدٍ عن أبيه مُجالدِ بن سعيدٍ عن الشَّعبيِّ قال: ((لَمّا افتتح عمرُ العراقَ والشّامَ وجَبَى الخَراجَ جمع أصحابَ النَّبيِّ فقال: إنّي قد رأيتُ أنْ أفرِضَ العَطاءَ لأهلِه الذين افتتحوه، فقالوا: نِعْمَ الرّأيُ رأيتَ يا أمير المؤمنين، فقال: فبمن نبدأ؟ قالوا: ومن أحَقُّ بذلك منك، ابدأ بنفسك، قال: لا، ولكنّي أبدأ بآل رسول الله، فكتب عائشةَ أُمَّ المؤمنين في اثني عشر ألفاً، وكتب سائرَ أزواج النَّبيِّ في عشرة آلافٍ، ثمَّ فرَضَ بعد أزواج النَّبيِّ لعليٍّ بن أبي طالبٍ خمسةَ آلافٍ، ولِمَن شَهِدَ بدراً مِن بني هاشم)). أخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٥٥٠).

وروى اللّيث عن عبد الرَّحمن بنِ خالدٍ الفَهْميّ عن ابن شِهابٍ أنَّ عمر حين دوَّن الدَّواوين فرَضَ...)).
أخرجه أبو عُبيد في "الأموال" (٥٥٣).

وروى غسّانُ بن مُضر ثنا سعيدُ بن يزيدَ عن أبي نَضْرةَ عن جابرِ بن عبد الله قال: ((لَمّا وَلِيَ عمرُ رضي الله عنه الخلافةَ فرَضَ الفرائضَ ودوَّن الدَّواوين وعرَّفَ العُرَفاء وعرَّفني على أصحابي)). أخرجه أحمدُ في "العِلَل" ١٩٣/٢ـ ١٩٤، وعبدُ الله بن أحمدَ في "فضائل الصَّحابة" (٤٦٤)، وابنُ أبي شَيبةَ ٢٦٦/٦ـ ٢٦٧ و٣٣١/٨، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٦٠/٦ و١٠٨/٨.

وروى عبدُ الرَّحيم بنُ سليمانَ عن أشعثَ عن الشَّعبيِّ وعن الحَكَمِ عن إبراهيمَ قال: ((أوَّلُ مَن فرَضَ العَطاءَ عمرُ بن الخطّاب، وفرَضَ فيه الدِّيَةَ كاملةً في ثلاثِ سنين، وثُلثي الدِّيَة في سنتين، والنّصفَ في سنتين، والثُّلثَ في سنةٍ، وما دون ذلك في عامِهِ)). أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٣٥٩/٦ و٣٣٣/٨.

وروى الشّافعيُّ في "الأمِّ" ١٥٨/٤ عن سفيانَ عن عمرِو بن دينارٍ عن أبي جعفرٍ محمَّد بنِ عليٍّ ((أنَّ عمرَ رضي الله عنه لَمّا دوَّنَ الدَّواوين فقال: بمن ترَونَ أنْ أبدأ؟ فقيل له: ابدأ بالأقربِ فالأقربِ لك، قال: بل أبدأ بالأقربِ فالأقربِ برسول الله)). =

.....

فقولُهُ: ((مُجتمَعُ الصُّحفِ)) بمعنى قولِ "الكنز"[١]: ((وهو الخرائطُ التي فيها السِّجلاّتُ والمَحاضرُ وغيرُها، والخرائطُ: جمعُ خريطةٍ، شِبْهُ الكيسِ)). وقولُ "الشّارحِ": ((يعني: السِّجلاّتِ)) تفسيرٌ بالمعنى الثّاني. وقولُ "البحر"[٢] تَبَعاً لـ"مسكين"[٣]: ((إنَّ ما في "الكنز" مَجازٌ؛ لأنَّ الدِّيوانَ نفسُ السِّجلاّتِ والمَحاضرِ لا الكِيْسُ)) فيه نظرٌ، فافهمْ. والسِّجِلُّ لغةً: كتابُ القاضي، والمَحاضرُ: جمعُ مَحضَرٍ. وفي "الدُّرر"[٤]: ((إنَّ المَحضرَ ما كُتِبَ فيه ما جرَى بينَ الخصمينِ مِن إقرارٍ، أو إنكارٍ، والحُكْمِ ببيِّنةٍ أو نُكولٍ على وجهٍ يَرفَعُ الاشتباهَ، وكذا السِّجِلُّ والصَّكُّ: ما كُتِبَ فيه البَيعُ، والرَّهنُ، والإقرارُ وغيرُها، والحُجَّةُ والوثيقةُ يتناولانِ الثّلاثةَ)) اهـ. والعُرْفُ الآنَ: السِّجِلُّ[٥]: ما كُتِبَ في الواقعةِ وبَقِيَ عندَ القاضي وليس عليه خَطُّهُ، [٣/ق٢٠١/أ] والحُجَّةُ: ما عليه علامةُ القاضي أعلاهُ، وخَطُّ الشّاهدينِ أسفلَهُ، وأُعطِيَ للخصمِ، "بحر"[٦] مُلخَّصاً.

= قال الشّافعيُّ: أخبرني غيرُ واحدٍ مِن أهل العِلم والصِّدق مِن أهل المدينةِ ومكّةَ مِن قبائل قريشٍ ومِن غيرِهم ـ وكان بعضُهم أحسنَ اقتصاصاً للحديث مِن بعضٍ، وقد زادَ بعضُهم على بعضٍ في الحديث ـ ((أنَّ عمرَ رضي الله عنه لَمّا دوَّن الدَّواوين قال: ابدأ ببني هاشمٍ. ثمَّ قال: حضرت رسول الله ﷺ يعطيهم وبني المطَّلب، فإذا كان المُسِنُّ في الهاشميِّ قدَّمْهُ على المُطَّلبيِّ، وإذا كان في المُطَّلبيِّ قدَّمَه على الهاشميِّ، فوضَعَ الدِّيوان على ذلك، وأعطاهم عطاءَ القبيلةِ الواحدة، ثمَّ استَوَت له عبدُ شمسٍ ونوفلٌ في جِذْمِ النَّسب، فقال: عبدُ شمسٍ إخوةُ النَّبيِّ ﷺ لأبيه وأمِّه دون نوفلٍ فقدَّمَهُم، ثمَّ دعا بني نوفلٍ يتلُونَهم، ثمَّ استوت له عبدُ العُزَّى وعبدُ الدّار فقال: في بني أسدِ بن عبدِ العُزَّى أصهارُ النَّبيِّ ﷺ، وفيهم أنَّهم مِن المُطَّيَّبين، وقال بعضُهم: هم حِلفٌ مِن الفُضول ...)). ذكره الشّافعيُّ في "الأم" ٤/١٥٨ ـ وعنه البيهقيُّ في "الكبرى" ٦/٣٦٤.

(١) انظر شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ٢/٨٤.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٩.

(٣) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء صـ١٩٦ـ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي ٢/٤١٥ ـ ٤١٦.

(٥) ((السجل)) ساقطة من "ك" و"ب" و"م".

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٩.

.....

وإنَّما يطلُبُهُ لأنَّ الدِّيوانَ وُضِعَ ليكونَ حُجَّةً عندَ الحاجةِ، فيُجعَلُ في يدِ مَن له ولايةُ القضاءِ، وما في يدِ الخصمِ لا يُؤمَنُ عليه التَّغييرُ بزيادةٍ أو نُقصانٍ. ثمَّ إنْ كانتِ الأوراقُ مِن بيتِ المالِ فلا إشكالَ في وجوبِ تسليمِها إلى الجديدِ، وكذا لو مِن مالِ الخُصومِ، أو مِن مالِ القاضي في الصَّحيحِ؛ لأنَّهم وضَعُوها في يدِ القاضي لعمَلِهِ[1]، وكذا القاضي يُحمَلُ على أنَّه عَمِلَ ذلك تديُّناً لا تَموُّلاً، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[2].

مطلبٌ في العملِ بالسِّجلاّتِ وكتبِ الأوقافِ القديمةِ

(تنبيهٌ)

مُفادُ قولِ "الزَّيلعيِّ": ((ليكونَ حُجَّةً عندَ الحاجةِ)) ـ ومثلُهُ في "الفتح"[3] ـ أنَّه يَجُوزُ للجديدِ الاعتمادُ على سِجلِّ المعزولِ، مع أنَّه يأتي[4] أنَّه لا يعمَلُ بقولِ المعزولِ، وفي "الأشباه"[5]: ((لا يَعتمِدُ على الخَطِّ، ولا يَعمَلُ بمكتوبِ الوقفِ الذي عليه خُطوطُ القُضاةِ الماضينَ)). لكنْ قال "البيريُّ"[6]: ((المرادُ مِن قولِهِ: لا يَعتمِدُ أي: لا يقضي القاضي بذلك عندَ المنازعةِ؛ لأنَّ الخَطَّ مِمَّا يُزوَّرُ ويُفتعَلُ كما في "مختصر الظَّهيريَّة"[7]، وليس مِنه ما في "الأجناس" بنصٍّ: وما وجَدَهُ القاضي بأيدي القُضاةِ الذين كانوا قبلَهُ لها رسومٌ في دَواوينِ القُضاةِ أُجرِيَت على الرُّسومِ الموجودةِ في دَواوينِهم وإنْ كان الشُّهودُ الذين شَهِدُوا عليها قد ماتوا، قال الشَّيخُ "أبو العبّاس"[8]: يَجُوزُ الرُّجوعُ في الحُكمِ إلى دَواوينِ مَن كان قبلَهُ مِن الأُمَناءِ)) اهـ. ٤/٣٠٨

(١) في "ك" و"آ": ((لعلمه)).

(٢) انظر "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ٤/١٧٧.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٥ ـ ٣٦٦.

(٤) صـ٣٢٧ـ "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٧ـ.

(٦) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١١٥/أ.

(٧) لعله "المسائل البدرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية": للعيني (ت٨٥٥هـ)، وتقدمت ترجمته ١٢/٤٠٠.

(٨) أي: الشيخُ أبو العباس الناطفيُّ صاحبُ "الأجناس"، وتقدمت ترجمته ١/٣٩٧.

(ونظَرَ في حالِ المحبُوسينَ) في سجنِ القاضي، .....

أي: لأنَّ سِجلَّ القاضي لا يُزوَّرُ عادةً، حيثُ كان محفوظاً عندَ الأُمَناءِ بخلافِ ما كان بيَدِ الخصمِ. وقدَّمنا[1] في الوقفِ عن "الخيريَّة": ((أنَّه إنْ كان للوقفِ كتابٌ في سِجلِّ القُضاةِ وهو في أيديهم اتَّبَعَ ما فيه استحساناً إذا تنازَعَ أهلُهُ فيه)). وصرَّحَ أيضاً في "الإسعاف"[2] وغيرِهِ: ((بأنَّ العملَ بما في دَواوينِ القُضاةِ استحسانٌ)). والظّاهرُ أنَّ وجهَ الاستحسانِ ضرورةُ إحياءِ الأوقافِ ونحوِها عندَ تقادُمِ الزَّمانِ، بخلافِ السِّجلِّ الجديدِ؛ لإمكانِ الوقوفِ على حقيقةِ ما فيه بإقرارِ الخصمِ أو البيِّنةِ، فلذا لا يَعتمِدُ عليه.

وعلى هذا، فقولُ "الزَّيلعيِّ": ((ليكونَ حُجَّةً عندَ الحاجةِ)) معناهُ: عندَ تقادُمِ الزَّمانِ، وبهذا يتأيَّدُ ما قالَهُ المحقِّقُ "هبةُ اللهِ البعليُّ" في "شرحه على الأشباه"[3] ـ بعدَ ما مرَّ[4] عن "البيريِّ" ـ: ((مِن أنَّ هذا صريحٌ في جوازِ العملِ بالحُجَّةِ وإنْ ماتَ شُهودُها، حيثُ كان مَضمُونُها ثابتاً في السِّجلِّ المحفوظِ)) اهـ. لكنْ لا بدَّ مِن تقييدِهِ بتقادُمِ العَهْدِ كما قُلنا، توفيقاً بينَ كلامِهم، ويأتي تمامُ الكلامِ على الخَطِّ في بابِ كتابِ القاضي[5]، وانظُر ما كتبناهُ في دعوى "تنقيح الفتاوى الحامديَّة"[6].

[٢٦٠٤٤] (قولُهُ: ونظَرَ في حالِ المحبُوسينَ إلخ) بأنْ يبعَثَ إلى السِّجنِ مَن يعُدُّهم بأسمائهم، ثمَّ يسأَلَ عن سببِ حَبْسِهم، ولا بدَّ أنْ يثبُتَ عندَهُ سببُ وجوبِ حَبْسِهم، وثُبوتُهُ عندَ الأوَّلِ ليس بحُجَّةٍ يَعتمِدُها الثّاني في حَبْسِهم؛ لأنَّ قولَهُ لم يَبقَ حُجَّةً، كذا في "الفتح"[7]، "نهر"[8].

---

(١) المقولة [٢١٦٥٨] قوله: ((وقوَّاه في "الفتح" بقولِهم إلخ)).

(٢) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": باب الشهادة على إقرار الواقف بحصته إلخ ـ فصل في ذكر حكم الأوقاف المتقادمة صـ٩٧ـ.

(٣) المسمى بـ"التحقيق الباهر شرح الأشباه والنظائر"، وتقدمت ترجمته ١/١٨٩.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [٢٦٥٤٩] قوله: ((لا يُعمَلُ بالخَطِّ)) وما بعدها.

(٦) انظر "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/١٩ وما بعدها.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٧.

(٨) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/ب.

وأمّا المحبُوسون[١] في سجنِ الوالي فعلى الإمامِ النَّظرُ في أحوالِهم، فمَن لَزِمَهُ أدبٌ أَدَّبهُ وإلاّ أَطلَقَهُ، ولا يُبيِّتُ أحداً[٢] في قيدٍ إلاّ رجلاً مطلوباً بدَمٍ، ونفقةُ مَن ليس له مالٌ في بيتِ المالِ، "بحر"[٣]، (فمَن أقرَّ مِنهم (بحَقٍّ، أو قامَت عليه بيِّنةٌ أَلزَمَهُ) الحبسَ، ذكَرَهُ "مسكينٌ"[٤]، وقيل: الحَقَّ[٥]، .....

[٢٦٠٤٥] (قولُهُ: وإلاّ أَطلَقَهُ) أي: إنْ لم يكنْ له قضيَّةٌ، وعبارةُ "النَّهر"[٦] عن كتابِ "الخَراج"[٧] لـ"أبي يوسف": ((فمَن كان مِنهم مِن أهلِ الدَّعارةِ، والتَّلَصُّصِ، والجِناياتِ ولَزِمَهُ أدبٌ أَدَّبهُ، ومَنْ لم يكنْ له قضيَّةٌ خَلَّى سبيلَهُ[٨])).

[٢٦٠٤٦] (قولُهُ: أو قامَت عليه بيِّنةٌ) أعمُّ مِن أنْ تشهَدَ بأصلِ الحَقِّ أو بحُكمِ القاضي عليه، "بحر"[٩].

[٢٦٠٤٧] (قولُهُ: أَلزَمَهُ الحبسَ) أي: أدامَ حَبْسَهُ، "بحر"[٩].

[٢٦٠٤٨] (قولُهُ: وقيل: الحَقَّ) قائلُهُ في "الفتح"، حيثُ قال[١٠]: ((مَن اعترَفَ بحَقٍّ أَلزَمَهُ إيّاهُ ورَدَّهُ إلى السِّجنِ))، واعترَضَهُ في "البحر"[١١]: ((بأنَّه لو اعترَفَ بأنَّه أقرَّ عندَ المعزولِ بالزِّنى لا يُعتبَرُ؛ لأنَّه بطَلَ، بل يَستقبِلُ الأمرَ، فإنْ أقرَّ أربعاً في أربعةِ مجالسَ حدَّهُ)) اهـ. وفيه: أنَّ المتبادرَ مِن الحَقِّ حَقُّ العبدِ.

---

(١) في "د" و"و": ((المحبوس)).

(٢) في "د": ((أحد)) بالرفع.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٠.

(٤) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء صـ١٩٦ ـ ١٩٧ـ.

(٥) أي: وقيل: ألزمَهُ الحَقَّ.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/ب.

(٧) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الخراج" التي بين أيدينا.

(٨) قوله: ((ومن لم يكن له قضيةٌ خلّى سبيلَه)) ليس في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا، ونقل العبارةَ المذكورةَ عن "الخراج" صاحبُ "البحر" ٦/٣٠٠.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠١.

(١٠) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٦٧.

(١١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠١.

(وإلاّ نادَى عليه) بقَدْرِ ما يرَى، ثمَّ أَطلَقَهُ[١] بكفيلٍ بنفسِهِ، فإنْ أَبَى نادَى عليه شهراً ثمَّ أَطلَقَهُ. (وعَمِلَ في الودائعِ وغَلاّتِ الوقفِ ببيِّنةٍ أو إقرارٍ) ذي اليَدِ، (ولم يَعمَلِ) المُولَّى (بقولِ المعزولِ)؛ لالتحاقِهِ بالرَّعايا، وشهادةُ الفَرْدِ لا تُقبَلُ، خصوصاً بفعلِ نفسِهِ، "درر"[٢]. .....

[٢٦٠٤٩] (قولُهُ: وإلاّ) أي: وإنْ لم يُقِرَّ بشيءٍ ولم تَقُمْ عليه بيِّنةٌ، بلِ ادَّعَى أنَّه حُبِسَ ظُلماً، "نهر"[٣].

[٢٦٠٥٠] (قولُهُ: نادَى عليه) ويقولُ المنادي: مَن كان يُطالِبُ فُلانَ بنَ فُلانٍ الفلانيَّ بحَقٍّ فليَحضُرْ، "زيلعي"[٤].

[٢٦٠٥١] (قولُهُ: فإنْ أَبَى) عن إعطاءِ الكفيلِ، وقال: [٣/ق٢٠١/ب] لا كفيلَ لي، "بحر"[٥].

[٢٦٠٥٢] (قولُهُ: نادَى عليه شهراً) أي: يستأنِفُهُ بعدَ مدَّةِ المناداةِ الأُولى.

[٢٦٠٥٣] (قولُهُ: في الودائعِ) أي: ودائعِ اليتامى، "نهر"[٦].

[٢٦٠٥٤] (قولُهُ: ببيِّنةٍ) أي: يُقيمُها الوصيُّ مثلاً على مَن هي تحتَ يدِهِ أنَّها ليتيمِ فُلانٍ، أو ناظرُ الوقفِ أنَّ هذه الغَلَّةَ لوقفِ فُلانٍ، وكأنَّه مبنيٌّ على عُرْفِهم مِن أنَّ الكلَّ تحتَ يدِ أمينِ القاضي. وفي زمانِنا أموالُ الأوقافِ تحتَ يدِ نُظّارِها، وودائعُ اليتامى تحتَ يدِ الأوصياءِ، ولو فُرِضَ أنَّ المعزولَ وضَعَ ذلك تحتَ يدِ أمينٍ عَمِلَ القاضي بما ذُكِرَ، "نهر"[٦].

[٢٦٠٥٥] (قولُهُ: المُولَّى) بتشديدِ اللاّمِ المفتوحة، أي: القاضي الجديدُ.

[٢٦٠٥٦] (قولُهُ: "درر") ومثلُهُ في "الهداية"[٧] وغيرِها.

---

(١) في "د" و"و": ((يطلقه)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤٠٦.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ٤/١٧٧.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠١.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/ب.

(٧) "الهداية": كتاب أدب القاضي ٣/١٠٢.

ومُفادُهُ رَدُّها ولو مع آخَرَ، "نهر"[١].

قلتُ: لكنْ أفتى "قارئ الهداية"[٢] بقَبُولِها، وتَبِعَهُ "ابنُ نجيمٍ"، فتنبَّهْ.....

[٢٦٠٥٧] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ قولِهِ: ((خصوصاً بفعلِ نفسِهِ))، وأصلُ البحثِ لصاحبِ "البحر"[٣]، وقد رأيتُهُ صريحاً في "كافي الحاكم"، ونصُّهُ: ((وإذا عُزِلَ عنِ القضاءِ، ثمَّ قال: كنتُ قضَيتُ لهذا على هذا بكذا وكذا لم يُقبَلْ قولُهُ فيه، وإنْ شَهِدَ مع آخَرَ لم تُقبَلْ شهادتُهُ حتّى يشهَدَ شاهدانِ سواهُ)) اهـ. ومثلُهُ في "القُهستانيِّ"[٤] عن "المبسوط"[٥].

[٢٦٠٥٨] (قولُهُ: وتَبِعَهُ "ابنُ نجيمٍ") أي: في "فتاواه"، وأمّا ما ذَكَرَهُ في "بحره" فقد عَلِمتَ[٦] مُوافقتَهُ لِما في "النَّهر". وعبارةُ "فتاواه"[٧] التي رتَّبها له تلميذُهُ "المصنِّف"[٨] هكذا: ((سئلَ عنِ الحاكمِ إذا أخبَرَ حاكماً آخَرَ بقضيَّةٍ، هل يكتفي بإخبارِهِ ويَسُوغُ له الحُكمُ بذلك أمْ لا بدَّ مِن شاهدٍ آخَرَ معه؟ أجابَ: لا يكتفي بإخبارِهِ، ولا بدَّ مِن شاهدٍ آخَرَ معه، قال المرتِّبُ لهذه "الفتاوى"[٧]: قد تَبِعَ شيخُنا في ذلك ما أفتى به الشَّيخُ "سراجُ الدِّين قارئ الهداية"، ولا شكَّ أنَّ هذا قولُ "محمَّدٍ"، وأنَّ "الشَّيخين" قالا بقَبُولِ إخبارِهِ عن إقرارِهِ بشيءٍ مُطلقاً إذا كان لا يَصِحُّ رجوعُهُ عنه، ووافَقَهما "محمَّدٌ"، ثمَّ رجَعَ عنه وقال: لا يُقبَلُ إلا بضَمِّ رجلٍ آخَرَ عَدْلٍ إليه، وهو المرادُ بقولِ مَن رَوَى عنه أنَّهُ لا يُقبَلُ مُطلقاً، ثمَّ صحَّ رجوعُهُ إلى قولِهما كما في "البحر"[٩]،

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٩/ب.

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": صـ١٠١ـ.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠١/٦.

(٤) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢٢١/٢.

(٥) "المبسوط": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ١٠٧/١٦ ـ ١٠٨.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "فتاوى ابن نجيم": كتاب القضاء صـ١٤١ـ١٤٢ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٨) أي: العلاَّمةُ التمرتاشيُّ رحمه الله تعالى.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ـ مسائل شتى ٥٤/٧.

(إلاّ أنْ يُقِرَّ ذو اليدِ أنَّه) أي: المعزولَ (سلَّمَها) أي: الودائعَ والغَلاّتِ (إليه، فيُقبَلُ قولُهُ فيهما):

ثمَّ قال[1]: وأمّا إذا أخبَرَ القاضي بإقرارِهِ عن شيءٍ يَصِحُّ رجوعُهُ كالحَدِّ لم يُقبَلْ قولُهُ بالإجماعِ، وإنْ أخبَرَ عن ثُبوتِ الحَقِّ بالبيِّنةِ فقال: قامَت بذلك بيِّنةٌ وعدّلوا وقُبِلَت شهادتُهم على ذلك يُقبَلُ في الوجهينِ جميعاً، انتهى كلامُهُ)). انتهى ما في "الفتاوى".

أقولُ: وحاصلُهُ أنَّ القاضيَ لو أخبَرَ عن إقرارِ رجلٍ بما لا يَصِحُّ رجوعُهُ عنه كبَيْعٍ أو قَرْضٍ مثلاً يُقبَلُ عندَهما مُطلقاً، ووافَقَهما "محمَّدٌ" أوَّلاً، ثمَّ رجَعَ وقال: لا يُقبَلُ ما لم يَشهَدْ معه آخَرُ، ثمَّ صحَّ رجوعُهُ إلى قولِهما بالقَبُولِ مُطلقاً كما لو أخبَرَ عن حُكمِهِ بثُبوتِ حَقٍّ بالبيِّنةِ، فعلى هذا لم يَبقَ خلافٌ في قَبُولِ قولِ القاضي وحدَه[2]، ولا يخفَى أنَّ كلامَنا في المعزولِ، وهذا في المُولَّى كما يُعلَمُ مِن "شرح أدب القضاء"[3]، وكذا مِمّا سيأتي[4] قبيلَ كتابِ الشَّهاداتِ عندَ قولِهِ: ((ولو قال قاضٍ عَدْلٌ: قضَيتُ على هذا بالرَّجمِ إلخ))، وبه يُشعِرُ أصلُ السُّؤالِ، حيثُ عبَّرَ بـ((الحاكمِ))، وعبارةُ "قارئ الهداية"[5] كذلك، وبه عُلِمَ أنَّ الاستدراكَ على ما في "النَّهر" في غيرِ مَحلِّه. ٤/٣٠٩

[٢٦٠٥٩] (قولُهُ: فيُقبَلُ قولُهُ) أي: قولُ المعزولِ، وشَمِلَ ثلاثَ صُورٍ: ما إذا قال ذو اليدِ بعدَ إقرارِهِ بتسليمِ القاضي المعزولِ إليه: إنَّها لزيدٍ الذي أقرَّ له المعزولُ، أو قال: إنَّها لغيرِهِ، أو قال: لا أدري؛ لأنَّه في هذه الثَّلاثِ ثبَتَ بإقرارِهِ أنَّه مُودَعُ المعزولِ، ويدُ المُودَعِ كيدِهِ، فصار كأنَّه في يدِ المعزولِ، فيُقبَلُ إقرارُهُ به كما في "الزَّيلعيِّ"[6]، بخلافِ ما إذا أنكَرَ ذو اليدِ التَّسليمَ، فإنَّه لا يُقبَلُ قولُ المعزولِ كما في "البحر"[7].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ـ مسائل شتى ٧/٥٤.

(٢) ((وحده)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٣) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثامن والثلاثون في ما ينبغي للقاضي أن يعمل به ٣/٨٥ وما بعدها.

(٤) المقولة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وقيل: يُقبَلُ لو عَدْلاً عالِماً)).

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إخبار القاضي قاضياً آخر بقضية صـ١٠١ـ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ٤/١٧٨.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٢.

إنَّها لزيدٍ، إلاّ إذا بدَأَ ذو اليدِ بالإقرارِ للغيرِ، ثمَّ أقرَّ بتسليمِ القاضي إليه، فأقرَّ القاضي بأنَّها لآخَرَ، فيُسلَّمُ للمُقَرِّ له الأوَّلِ، ويَضمَنُ المُقِرُّ قيمتَه أو مثلَهُ للقاضي بإقرارِهِ الثّاني، يُسلِّمُهُ لِمَن أقرَّ له القاضي. (ويقضي في المسجدِ)، ويَختارُ مسجداً في وسَطِ البَلدِ تيسيراً للنّاسِ،.....

[٢٦٠٦٠] (قولُهُ: فيُسلَّمُ للمُقَرِّ له الأوَّلِ) لأنَّه لمّا بدَأَ بالإقرارِ صحَّ إقرارُهُ ولَزِمَ؛ لأنَّه أقرَّ بما هو في يدِهِ، فلمّا قال: دفَعَهُ إليَّ القاضي فقد أقرَّ أنَّ اليدَ كانت للقاضي، والقاضي يُقِرُّ به لآخَرَ، فيصيرُ هو بإقرارِهِ مُتلِفاً لذلك على مَن أقرَّ له القاضي، "فتح"[١]، ثمَّ قال: ((فرعٌ يُناسِبُ هذا: لو شَهِدَ شاهدانِ أنَّ القاضيَ قضَى لفُلانٍ على فُلانٍ بكذا، وقال القاضي: لم أَقْضِ بشيءٍ لا تَجُوزُ شهادتُهما عندَهما، ويُعتبَرُ قولُ القاضي، وعندَ [٣/٢٠٢/أ] "محمَّدٍ" تُقبَلُ، ويَنفُذُ ذلك)) اهـ. وقدَّمنا[٢] عن "البحر": ((أنَّه في "جامع الفصولين" رجَّحَ قولَ "محمَّدٍ"؛ لفسادِ الزَّمانِ)).

[٢٦٠٦١] (قولُهُ: ويقضي في المسجدِ) وبه قال "أحمدُ"[٣] و"مالكٌ"[٤] في الصَّحيحِ عنه خلافاً لـ"الشّافعيِّ"[٥]، له: أنَّ القضاءَ يَحضُرُهُ المُشرِكُ وهو نَجِسٌ بالنَّصِّ، وقد أطالَ في "الفتح"[٦] في الاستدلالِ للمذهبِ، ثمَّ قال[٦]: ((وأمّا نجاسةُ المُشرِكِ ففي الاعتقادِ على معنى التَّشبيهِ، والحائضُ يَخرُجُ إليها أو يُرسِلُ نائبَهُ كما لو كانتِ الدَّعوى في دابَّةٍ))، وتمامُ الفروعِ فيه وفي "البحر"[٧].

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٩/٦.

(٢) المقولة [٢٥٩٣٣] قوله: ((وطريقُ)).

(٣) انظر "المغني": كتاب القضاء ـ شروط القاضي ٥١٠/١٣ ـ ٥١١.

(٤) قال مالك رحمه الله تعالى في "المدونة الكبرى" ـ كتاب القضاء ١٤٤/٥: ((القضاءُ في المسجد من الحقّ، وهو من الأمر القديم))، وفي "مواهب الجليل": باب القضاء ١١٤/٦: ((إلا أنَّ المستحَبَّ في القضاء هو الرِّحابُ الخارجة عن المسجد، هو المشهور)).

(٥) انظر "نهاية المحتاج": كتاب القضاء ـ فصل في آداب القضاء وغيرها ٢٥٣/٨.

(٦) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٦٩/٦ ـ ٣٧٠ .

(٧) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٢/٦.

ويَستدبرُ القِبلةَ كـ: خطيبٍ ومُدرِّسٍ، "خانيَّة"[١]. وأُجرةُ المُحضِرِ على المُدَّعي، هـو الأصحَّ، "بحر"[٢] عن "البزّازيَّة"، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((على المُتمرِّدِ، وهو الصَّحيحُ))، (وكذا السُّلطانُ) والمفتي، والفقيهُ،.....

[٢٦٠٦٢] (قولُهُ: ويَستدبرُ) أي: ندباً كما في الذي قبْلَه "ط"[٤].

مطلبٌ في أُجرةِ المُحضِرِ

[٢٦٠٦٣] (قولُهُ: وأُجرةُ المُحضِرِ إلخ) بضَمِّ أوَّلِهِ وكسرِ ثالثِهِ، هو مَـن يُحضِـرُ الخَصْـمَ. وعبارةُ "البحر"[٥] هكذا: ((وفي "البزّازيَّة"[٦]: ويستعينُ بأعوانِ الوالي على الإحضارِ، وأُجرةُ الإشخاصِ في بيتِ المالِ، وقيل: على المُتمـرِّدِ، في المِصْـرِ مِـن نصـفِ درهـمٍ إلى درهـمٍ، وفي خارجِهِ لكلِّ فَرْسَخٍ ثلاثةُ دراهمَ أو أربعةٌ، وأُجرةُ المُوكَّـلِ علـى المُدَّعـي، وهـو الأصـحُّ. وفي "الذَّخيرة": أنَّه المُشخِصُ، وهو المأمورُ بمُلازمةِ المُدَّعَى عليه)) اهـ.

والإشخاصُ ـ بالكسر ـ بمعنى الإحضارِ، قد فرَّقَ بينَ المُحضِرِ وبينَ المُلازمِ، وهذا غـيرُ ما نقَلَهُ "الشّارحُ"، فتأمَّلْ. وفي "منية المفتـي": ((مؤونـةُ المُشـخِصِ قيـل: في بيـتِ المـالِ، وفي الأصحِّ على المُتمرِّدِ)) اهـ. وهذا ما في "الخانيَّة".

والحاصلُ: أنَّ الصَّحيحَ: أنَّ أُجرةَ المُشخِصِ بمعنى المُلازمِ على المُدَّعِـي، وبمعنـى الرَّسـولِ المُحضِرِ على المُدَّعَى عليه لو تَمرَّدَ، بمعنى: امتَنَعَ عنِ الحُضورِ، وإلاّ فعلى المُدَّعِي، هـذا خلاصـةُ ما في "شرح الوهبانيَّة"[٧].

---

(١) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ فصل فيما يستحقُّ على القاضي وما ينبغي له أن يفعل وما لا يفعـل ٣٦٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٤/٦.

(٣) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ فصل فيما يستحقُّ على القاضي وما ينبغي له أن يفعل وما لا يفعـل ٣٦٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ط": كتاب القضاء ١٨٣/٣.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٤/٦.

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ١٤٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ٢٩٦/١.

(أو) في (دارِهِ) ويأذَنُ عُموماً (ويَرُدُّ هديَّةً)، التَّنكيرُ للتَّقليلِ، "ابن كمالٍ"، .....

[٢٦٠٦٤] (قولُهُ: أو في دارِهِ) لأنَّ العبادةَ لا تتقيَّدُ بمكانٍ، والأَولى أنْ تكونَ الدّارُ في وسَطِ البَلدِ كالمسجدِ، "نهر"[(١)].

مطلبٌ في هديَّةِ القاضي

[٢٦٠٦٥] (قولُهُ: ويَرُدُّ هديَّةً) الأصلُ في ذلك ما في "البخاريِّ" عن أبي حُميدٍ السّاعديِّ قال: استعمَلَ النَّبيُّ ﷺ رجلاً مِن الأَزْدِ يُقالُ له: ابنُ اللُّتْبيَّةِ على الصَّدَقةِ، فلمّا قَدِمَ قال: هذا لكم، وهذا لي، قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: «هلاّ جلَسَ في بيتِ أبيهِ أو بيتِ أُمِّهِ فيَنظُرَ أَيُهدَى له أم لا؟»[(٢)]،

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ.

(٢) روى سفيانُ بن عُيينةَ وشُعيبٌ ومَعمرٌ ويونُسُ بن يزيدَ وابنُ أخي الزهري وزَمعةُ بن صالحٍ وسليمانُ بن كثيرٍ عن الزُّهريِّ عن عُرْوةَ بنِ الزُّبير عن أبي حُميدٍ السّاعديِّ قال: استعمَلَ رسولُ الله ﷺ رجلاً مِن الأسْدِ يقال له: ابنُ اللُّتْبيَّة على الصَّدَقة، فلمّا قَدِمَ قال: هذا لكم وهذا أهدي لي، قال: فقامَ رسولُ الله ﷺ على المنبر فحَمِدَ الله وأثنى عليه وقال: «ما بالُ عاملٍ أبعثُهُ فيقولُ: هذا لكم وهذا أُهدِيَ لي، أفلا قعَدَ في بيتِ أبيه أو في بيتِ أُمِّه حتّى ينظُرَ أيُهدَى إليه أم لا، والذي نفسُ محمَّدٍ بيدِه لا يَنالُ أحدٌ مِنكم مِنها شيئاً إلاّ جاءَ به يومَ القيامةِ يحمِلُه على عُنقِه، بعيرٌ له رُغاءٌ، أو بقرةٌ لها خُوارٌ، أو شاةٌ تَيْعِرُ»، ثمَّ رفَعَ يديه حتّى رأينا عُفْرَتي إبطَيه، ثمَّ قال: «اللهمَّ هل بلَّغتُ» مرَّتين. قال أبو حُميدٍ: قد سَمِعَ ذلك معي مِن رسول الله ﷺ زيدُ بنُ ثابتٍ فسَلُوه.

أخرجه البخاريُّ (٩٢٥) في الجمعة ـ باب مَن قال: أمّا بعد، و(٢٥٩٧) في الهبة ـ باب مَن لم يَقبَل الهديَّة لعِلَّة، و(٦٦٣٦) في الأيمان ـ باب كيف كانت يمين النَّبيِّ، و(٧١٧٤) في الأحكام ـ باب هدايا العمّال، ومسلمٌ (١٨٣٢) في الإمارة ـ باب تحريم هدايا العمّال، وأبو داودَ (٢٩٤٦) في الخَراج ـ باب في هدايا العمّال، والشّافعيُّ في "الأُمِّ" ٥٨/٢ ـ وعنه البيهقيُّ في "معرفة السنن" (٨٤٢١)، وأحمدُ ٤٢٣/٥ ـ ٤٢٤، وأبو داودَ الطَّيالسيُّ (١٢١٣)، وعبدُ الرَّزّاق (٦٩٥٢)، وأبو عُبيد في "الأموال" (٦٥٤)، والدّارمي (١٦٦٩) و(٢٤٩٣)، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٧٠٧)، وابنُ خُزيمة (٢٣٣٩)، وأبو عَوانةَ (٧٠٦٢ ـ ٧٠٦٨) و(٧٠٧٢)، وابنُ قانع في "معجمه" ١٥٨/٢، والطَّحاويُّ في "بيان مشكل الآثار" (٤٣٤٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٥٨/٤ ـ ١٥٩ و١٦/٧ و١٣٨/١٠. قال سفيانُ: وزاد هشامُ بن عُرْوةَ: قال أبو حُميد: سَمْعَ أذنيَّ وبَصَرَ عينيَّ وسَلُوا زيدَ بن ثابت. قال البَزّار: وهذا الحديث لا نعلَمُ أحداً يرويه بهذا اللَّفظ إلاّ أبو حُميدٍ عن رسول الله ﷺ، ورواه عن الزُّهريِّ جماعةٌ، واستغنينا بروايةِ ابن عُيينةَ عنه إلاّ أنْ يزيدَ فيه فيُكتَبُ مِن أجل الزِّيادة.

ورواه الحُميديُّ في "مسنده" (٨٦٣) عن سفيانَ عن الزُّهريِّ وهشامٌ عن عُرْوةَ به ـ وعنه ابنُ بَشكُوال في "غوامض الأسماء المبهمة" ٦٦٤/٢. =

وروى سفيانُ أيضاً ومَعمرٌ وابنُ جُريجٍ وحمّادُ بنُ سَلَمةَ والثّوريُّ واللّيثُ ويحيى بنُ سعيدٍ الأنصاريُّ وأبو أسامةَ وعَبدةُ وابنُ نُمير وأبو معاويةَ وأنسُ بن عِياض وعبدُ الرَّحيم بنُ سليمانَ ومحمَّدُ بن إسحاقَ والمباركُ ابن فَضالة عن هشامِ بنِ عُرْوةَ عن أبيه عن أبي حُميدٍ قال: استعمَلَ رسولُ الله ﷺ رجلاً مِن الأَزْد على صدقاتِ بني سُليمٍ يُدعَى ابن الأُتْبيَّة، فلمّا جاءَ حاسبَه قال: هذا مالُكم وهذا هديَّةٌ، فقال رسولُ الله ﷺ: ((فهلاّ جلستَ في بيتِ أبيك وأُمِّك حتّى تأتيَكَ هديَّتُك إنْ كنتَ صادقاً، ثمَّ خطَبَنا فحَمِدَ اللهَ وأثنى عليه))، ثمَّ قال: ((أمّا بعدُ، فإنّي أستعمِلُ الرَّجلَ مِنكم على العملِ ممّا ولاّني الله، فيأتي فيقول: هذا مالُكم وهذا هديَّةٌ أُهديَت لي، أفلا جلَسَ في بيتِ أبيه وأُمِّه حتّى تأتيَه هديَّتُه إنْ كان صادقاً، والله لا يأخُذُ أحدٌ مِنكم مِنها شيئاً بغير حَقِّه إلاّ لَقِيَ اللهَ تعالى يحملُهُ يومَ القيامة، فلأَعرِفنَّ أحداً مِنكم لَقِيَ اللهَ يحمِلُ بعيراً له رُغاءٌ، أو بقرةً لها خُوارٌ، أو شاةً تَيعَرُ، ثمَّ رفَعَ يديه حتّى رؤي بياضُ إبطَيه))، ثمَّ قال: ((اللهمَّ هل بلَّغتُ)). بصر عينيَّ وسمع أذنيَّ.

أخرجه البخاريُّ (١٥٠٠) في الزَّكاة ـ باب قول الله: ﴿والعاملين عليها﴾، و(٦٩٧٩) في الحِيَل ـ باب احتيال العامل ليُهدَى له، و(٧١٩٧) في الأحكام ـ باب محاسبة الإمام عمّالَه، ومسلمٌ (١٨٣٢)، والشّافعيُّ في "الأُمّ" ٢/٥٩، وعبدُ الرَّزّاق (٦٩٥٠) و(٦٩٥١) ـ وعنه الخطيبُ في "تاريخ بغداد" ٥/٨٧، وأبو داودَ الطَّيالسيُّ (١٢١٣)، وابنُ أبي شَيبةَ ٦/٥٤٧ و١٤/٤٩٣ ـ ٤٩٤، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٧٠٨)، وابنُ خُزيمة (٢٣٤٠)، وأبو عَوانةَ (٧٠٥٦ ـ ٧٠٦٠) و(٧٠٦٥) و(٧٠٧٢) و(٧٠٧٦)، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٤٣٣٤ ـ ٤٣٣٦) و(٤٣٣٨) و(٤٣٤١)، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٥١٥)، وابنُ قانعٍ في "معجمه" ٢/١٥٨، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٧٢٦)، وفي "الصَّغير" (٨٣٨)، والعسكريُّ في "تصحيفات المُحدِّثين" صـ٢٢١ـ، وابنُ السُّنّيِّ في "عمل اليوم واللّيلة" (٣٢٩)، وتَمّامٌ في "فوائده" كما في "الرَّوض البسّام" (٩٢٩)، والبيهقيُّ ٤/١٥٩، وابنُ بَشكُوال في "غوامض الأسماء المبهمة" ٢/٦٦٠ ـ ٦٦٥. قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن سفيانَ إلاّ الحارثُ بنُ منصورٍ.

وروى عبدُ الرَّحمن بنُ أبي الزِّناد وأبو إسحاقَ الشَّيبانيُّ عن عبد الله بنِ ذَكوانَ (وهو أبو الزِّناد) عن عُرْوةَ بنِ الزُّبير أنَّ رسولَ الله ﷺ استعمَلَ رجلاً على الصَّدقة فجاءَ بسوادٍ كثير، فجعَلَ يقول: هذا لكم، وهذا أُهدِيَ إليَّ ... فذكَرَ نحوَه. قال عُرْوةُ: فقلتُ لأبي حُميدٍ السّاعديِّ: أَسَمِعتَه مِن رسول الله ﷺ؟ فقال: مِن فيه إلى أُذنيَّ.

أخرجه مسلمٌ (١٨٣٢)، وابنُ خُزيمة (٢٣٨٢)، وأبو عَوانةَ (٧٠٦٩) و(٧٠٧٠)، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٤٣٣٨) و(٤٣٣٩).

وكذلك رواه أبو الأسود (ح)، وعبدُ الله العُمَريُّ عن يزيدَ بنِ رُومانَ كلاهما عن عُرْوةَ به.

أخرجه أبو عَوانةَ (٧٠٧١) و(٧٠٧٤)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٩١١٤).

قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِه عن ابنِ رُومانَ إلاّ عبدُ الله بنُ عمرَ العُمَريُّ.

وروى إسماعيلُ بن عَيّاش عن يحيى بنِ سعيدٍ عن عُرْوةَ بنِ الزُّبير عن أبي حُميدٍ السّاعديِّ قال رسول الله ﷺ: ((هدايا العُمّال غُلولٌ)). وروايةُ إسماعيلَ عن الحجازيِّين ضعيفةٌ واهيةٌ.

أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٧٢٣)، وأبو عَوانةَ (٧٠٧٣)، وابنُ عَديٍّ ١/٣٠٠، وعنه البيهقيُّ ١٠/١٣٨. قال البَزّار: وهذا الحديث رواه إسماعيلُ بن عَيّاش، واختصَرَه وأخطأ فيه، وإنّما هو عن الزُّهريِّ عن عُرْوةَ عن أبي حُميدٍ: ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ بعَثَ رجلاً على الصَّدَقة)).

.....

قال "عمرُ بنُ عبدِ العزيز": كانتِ الهديَّةُ على عَهْـدِ رسولِ اللهِ ﷺ هديَّـةً، واليـومَ رِشـوةٌ، ذكَرَهُ "البخاريُّ"[1]. واستعمَلَ "عمرُ" "أبا هريرةَ" فقَدِمَ بمالٍ، فقال له: مِن أين[2] لك هذا؟

---

(١) "صحيح البخاريّ" في الهبة وفضلِها ـ باب مَن لم يَقبَلِ الهديَّةَ لعِلَّة، قبل حديث (٢٥٩٦).

روى عبدُ الله بنُ جعفرٍ الرَّقِّيُّ عن أبي المَليح الحسن بنِ عمرٍو الرَّقِّيِّ عـن فُراتِ بـن مسـلمٍ قـال: ((اشتَهَى عمرُ بن عبد العزيز التُّفّاحَ، فبعَثَ إلى بيته فلم يَجِدْ شيئاً يشترون له بـه، فرَكِـبَ ورَكِبنـا معـه، فمـرَّ بدَيـرٍ فتلقّـاهُ غِلمانٌ للدَّيرانيين معهم أطباقٌ فيها تُفّاحٌ، فوقَفَ على طَبَقٍ مِنها فتناوَلَ تُفّاحةً فشَـمَّها ثـمَّ أعادَهـا إلى الطَّبَـقِ، ثـمَّ قال: ادخُلُوا دَيرَكم، لا أعلمُكم بعثتُم إلى أحدٍ مِن أصحابي بشيءٍ، قال: فحرَّكتُ بغلتي فلحِقْتُه، فقلتُ: يا أمـير المؤمنين اشتهيتَ التُّفّاحَ فلم يَجدُوه لك فأُهدِيَ لك فرَدَدْتَه، قال: لا حاجةَ لي فيه، فقلتُ: ألم يكـنْ رسـولُ الله ﷺ وأبو بكرٍ وعمرُ يقبلون الهديَّة؟ قال: إنَّها لأولئك هديَّةٌ، وهي للعُمّال بعدَهم رِشوةٌ)).

أخرجه ابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٣٧٧/٥، وأبو علـيٍّ الحَرّانـيُّ في "تـاريخ الرَّقّـة" (١٨٠)، وابـنُ عسـاكرَ في "تاريخ دمشق" ٢٤٤/٤٨ ـ ٢٤٥، وابنُ عبد الحَكمِ في "سيرة عمر بن عبد العزيز" صـ١٦٠ـ، وأحمدُ بـن إبراهيـمَ الدَّورقيُّ في كتاب "أخبار عمر بن عبد العزيز" كما في "تغليق التَّعليق" ٣٥٩/٣.

وروى إسماعيلُ بنُ موسى السُّدِّيُّ ثنا أبـو المَليـح عـن مَيمـون بـنِ مَهـرانَ قـال: ((أُهـدِيَ إلى عمـرَ بـنِ عبدِ العزيز تُفّاحٌ وفاكهةٌ فرَدَّها، وقال: لا أعلمَنَّ أنَّكم قد بعثتُم إلى أحدٍ مِن أهل عَمَلي بشـيءٍ، قيـل لـه: ألـم يكنْ رسولُ الله ﷺ يَقبَلُ الهديَّةَ؟ قال: بلى، ولكنَّهـا لنـا ولِمَـن بعدَنـا رِشـوةٌ)). أخرجـه أبـو نُعَيـم في "حليـة الأولياء" ٢٩٤/٥.

وروى الهيثمُ بن خارجةَ ثنا إسماعيلُ بن عَيّاش عن عمرِو بنِ مُهاجرٍ قال: ((اشتَهَى عمرُ تُفّاحاً فقال: لو أنَّ عندَنا شيئاً مِن تُفّاحٍ فإنَّه طيِّبٌ، فقام رجلٌ مِن أهله فأهدَى إليه تُفّاحاً، فلمّا جاءَ به الرَّسولُ قال: ما أطيبَه وأطيبَ ريحَه وأحسنَه، ارفَعْ يا غلامُ واقرأ على فُلانٍ السَّـلامَ وقـل لـه: إنَّ هديَّتَـك قـد وقَعَـت عندَنـا بحيـثُ تُحِـبُّ، قـال عمرُو بنُ مهاجرٍ: فقلتُ له: يا أمير المؤمنين ابنُ عمِّك رجلٌ مِن أهل بيتِك، وقد بلَغَك أنَّ النَّبـيَّ ﷺ كـان يـأكلُ الهديَّة ولا يأكلُ الصَّدقةَ، قال: إنَّ الهديَّةَ كانت للنَّبيِّ ﷺ هديَّةً، وهي لنا رِشوةٌ)).

أخرجه أبو نُعَيم في "حلية الأولياء" ٢٩٤/٥، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٧/٢ ـ ١٨، وابنُ عسـاكرَ ٢٢٠/٤٥، وعنهم ابنُ حَجَرٍ في "تغليق التَّعليق" ٣٥٨/٣ ـ ٣٥٩، كلُّهم من طريق أحمدَ بنِ عبد الجبّار الصُّوفيِّ عن الهيثم به.

(٢) من هنا إلى أول كتاب الإجارة ساقط من نسخة "ك".

وهي ما يُعطَى بلا شرطِ إعانةٍ، بخلافِ الرِّشوةِ، "ابن مَلَكٍ". ولو تأذَّى المُهدِي بالرَّدِّ يُعطيهِ مثلَ قيمتِها، "خلاصة"[١]، ولو تعَذَّرَ الرَّدُّ لعَدَمِ مَعرِفتِهِ أو بُعْدِ مَكانِهِ وضَعَها في بيتِ المالِ، .....

قال: تلاحَقَتِ الهدايا، فقال له "عمرُ": أَيْ عدُوَّ اللهِ هلاَّ قَعَدتَ في بيتِك فتَنظُرَ أَيُهدَى لك أم لا؟ فأخَذَ ذلك مِنه وجعَلَهُ في بيتِ المالِ[٢]. وتعليلُ النَّبيِّ ﷺ دليلٌ على تحريمِ الهديَّةِ التي سبَبُها الولايةُ، "فتح"[٣].

قال في "البحر"[٤]: ((وذِكرُ الهديَّةِ ليس احترازيّاً؛ إذ يَحرُمُ عليه الاستقراضُ والاستعارةُ مِمّن يَحرُمُ عليه قَبولُ هديَّتِهِ كما في "الخانيَّة"[٥])) اهـ.

قلتُ: ومُقتضاهُ أنَّه يَحرُمُ عليه سائرُ التبرُّعاتِ، فتَحرُمُ المُحاباةُ أيضاً، ولذا قالوا: له أَخْذُ أُجرةِ كتابةِ الصَّكِّ بقَدْرِ أجرِ المثلِ، فإنَّ مُفادَهُ أنَّه لا يَحِلُّ له أَخْذُ الزِّيادةِ؛ لأنَّها مُحاباةٌ. وعلى هذا فما يَفعلُهُ بعضُهم مِن شراءِ الهديَّةِ بشيءٍ يسيرٍ، أو بَيْعِ الصَّكِّ بشيءٍ كثيرٍ لا يَحِلُّ، وكذا ما يَفعلُهُ بعضُهم حينَ أَخْذِ المحصولِ مِن أنَّه يَبيعُ به الدّافعَ دَواةً، أو سِكِّيناً، أو نحوَ ذلك لا يَحِلُّ؛ لأنَّه إذا حَرُمَ الاستقراضُ والاستعارةُ فهذا أَولى.

[٢٦٠٦٦] (قولُهُ: وهي إلخ) عزاهُ في "الفتح"[٦] إلى "شرح الأقطع"[٧].

[٢٦٠٦٧] (قولُهُ: وضَعَها في بيتِ المالِ) أي: إلى أنْ يَحضُرَ صاحبُها، فتُدفَعَ له بمنزلةِ اللُّقَطَةِ كما في "الفتح"[٨].

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني في أدب القضاة والحكام ـ الجنس الثاني في المعاملة مع المدعي والمدعى عليه ق١٩٥/ب.

(٢) تقدم تخريجه صـ ١٩٠ـ.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧١ ـ ٣٧٢.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٥.

(٥) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ٢/٣٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧١.

(٧) لأبي نصرٍ الأقطع (ت٤٧٤هـ) شرحُ "مختصرِ الطحاويّ"، وشرحُ "مختصرِ القدوريّ"، ولم يتبيّن لنا المراد منهما عند الإطلاق.

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧١.

ومِن خُصوصِيّاتِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ أنَّ هداياهُ له[1]، .....

---

(١) مِن المعروف عندَ أهلِ الحديث والسِّيَر أنَّ من علامات نبوَّته ﷺ ((أنَّه كان يأكلُ الهديَّةَ ولا يأكلُ الصَّدقةَ)). و((كان يَقبَلُ الهديَّةَ ويُثيبُ عليها)). مع أنَّه كان قاضياً وحاكماً؛ لأنَّه ﷺ كان معصوماً عن الجَنَح والمَيْلِ، مُبرَّأً عن التُّهَمة.

فروى حمّادُ بن سَلَمةَ والرَّبيعُ بن مسلمٍ عن محمَّد بنِ زيادٍ عن أبي هريرةَ ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ كان إذا أُتِيَ بطعامٍ مِن غيرِ أهلِه سألَ عنه، فإنْ قيل: هديَّةٌ أكلَ مِنها، وإنْ قيل: صدقةٌ قال: كُلوا، ولم يأكُلْ مِنها)).

أخرجه البخاريُّ (٢٥٧٦) في الهبة ـ باب قَبُول الهديَّة، ومسلمٌ (١٠٧٧) في الزَّكاة ـ باب قَبول النَّبيِّ ﷺ الهديَّة وردّه الصَّدقة، وأحمدُ ٣٠٢/٢ و٣٠٥ و٣٣٨ و٤٠٦ و٤٩٢، وابنُ سعدٍ ٣٨٩/١، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٣/٧ ـ ٣٤.

وروى خالدُ بن عبد الله وعَبّادُ بن العَوّام عن محمَّد بنِ عمرٍو عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرةَ قال: ((كان رسولُ الله ﷺ يَقبَلُ الهديَّةَ ولا يَقبَلُ الصَّدَقةَ)).

أخرجه أبو داودَ (٤٥١٢) في الدِّيات ـ باب فيمن سقَى رجلاً سُمّاً، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٣٨٨/١، وابن حبّانَ كما في "الإحسان" (٦٣٨١). هكذا رواه أبو داودَ عن وَهْبِ بن بقيَّةَ عن خالدٍ به.

قال المِزِّيُّ في "تحفة الأشراف" ٥/١١ ـ ٦: قال وَهْبٌ في موضعٍ آخَرَ: عن أبي سَلَمةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ، ولم يذكُرْ (أبا هريرةَ). هكذا وقَعَ هذا الحديث في رواية أبي سعيدِ بنِ الأعرابيِّ عن أبي داودَ [أي: مُتَّصلاً عن أبي هريرةَ]. وعندَ باقي الرُّواة: عن أبي سَلَمةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ....، ليس فيه (أبو هريرةَ). وقد جوَّدَه ابنُ الأعرابيِّ عن أبي داودَ.

وروى سعيدُ بن محمَّدٍ الثَّقفيُّ عن محمَّد بنِ عمرٍو عن أبي سَلَمةَ مُرسَلاً مُطوَّلاً.

أخرجه ابنُ سعدٍ ٢٠٠/١.

ورواه أبو عاصم الشَّيبانيُّ عن محمَّد بن عبد الرَّحمن المُلَيكيِّ عن ابن أبي مُليكة عن ابن عبّاس عن عائشة أنَّ رسول الله ﷺ كان يَقبَلُ الهديَّةَ ولا يَقبَلُ الصَّدقةَ.

أخرجه ابنُ سعدٍ ٣٨٨/١. والمُلَيكيُّ: ضعيفٌ.

وروى عبد الله بنُ رجاءٍ وأبو كاملٍ عن إسرائيلَ عن أبي إسحاقَ عن أبي قُرَّةَ الكِنديِّ عن سلمانَ ... فذكر قِصَّةَ إسلامه. وفيها: ((وفيه [أي: النَّبيُّ ﷺ] ثلاثٌ: يأكلُ الهديَّةَ ولا يأكلُ الصَّدقةَ ... قال: فصنعتُ طعاماً فأتيتُ به النَّبيَّ ﷺ فوضعتُه بين يديه، فقال: ((ما هذا؟)) قلت: صدقةٌ. فقال لأصحابه: كُلوا، ولم يأكل، قلتُ: هذه مِن علامته...فصنعتُ طعاماً فأتيتُ به وهو جالسٌ بين أصحابه، فوضعتُه بين يديه، فقال: ما هذا؟ قلتُ: هديَّةٌ، فوضع يدَه وقال لأصحابه: خُذوا باسم الله، فأكلَ وأكلُوا ...)).

أخرجه أحمدُ ٤٣٨/٥، وابنُ أبي شَيبةَ، وابنُ سعدٍ ٨١/٤، والطَّبرانيُّ (٦١٥٥)، ووكيع في "أخبار القضاة" ١٧٨/٢.

ورواه إبراهيمُ بن سعدٍ وعبد الله بنُ إدريسَ وزيادٌ البَكّائيُّ ويونسُ بن بُكيرٍ ويحيى بنُ أبي زائدة وغيرُهم عن ابن إسحاقَ حدَّثني عاصمُ بن عمرَ بنِ قَتادةَ الأنصاريُّ عن محمود بنِ لَبيد عن عبد الله بن عبّاس عن سلمانَ نحوَه مُطوَّلاً.

أخرجه أحمدُ ٤٤١/٥ ـ ٤٤٤، وابنُ سعدٍ ٧٥/٤ ـ ٨٠، وابنُ هشامٍ في "السِّيرة" ٢٢٨/١ ـ ٢٣٥، =

"تتارخانيَّة"[(١)]. ومُفادُهُ: أنَّه ليس للإمامِ قَبولُ الهديَّةِ، وإلاّ لم تكنْ خُصوصيَّةً، وفيها[(١)]: ((يَجُوزُ للإمامِ، والمفتي، والواعظِ قَبولُ الهديَّةِ؛.....

[٢٦٠٦٨] (قولُهُ: وفيها إلخ) أي: في "التَّتارخانيَّة"، وهذا مُخالِفٌ لِما ذكَرَهُ أوَّلاً فيها في حَقِّ الإمامِ، ويُؤيِّدُ الأوَّلَ ما مرَّ[(٢)] عن "الفتح": ((مِن أنَّ تعليلَ النَّبيِّ ﷺ دليلٌ على تحريمِ الهديَّةِ التي سببُها الولايةُ))، وكذا قولُهُ: ((وكلُّ مَن عَمِلَ للمسلمينَ عمَلاً حُكمُهُ في الهديَّةِ حُكمُ القاضي)) اهـ. واعترَضَهُ في "البحر"[(٣)] بما ذكَرَهُ "الشّارحُ" عن "التَّتارخانيَّة"، وبما في "الخانيَّة"[(٤)]: ((مِن أنَّه يَجُوزُ [٣/ق٢٠٢/ب] للإمامِ والمفتي قَبُولُ الهديَّة وإجابةُ الدَّعوى الخاصَّةِ))، ثمَّ قال[(٥)]: ((إلاّ أنْ يُرادَ بالإمامِ إمامُ الجامعِ))، أي: وأمّا الإمامُ بمعنى الوالي فلا تَحِلُّ له الهديَّة فلا مُنافاةَ، وهذا هو المناسبُ للأدلَّةِ؛ ولأنَّه رأسُ العُمّالِ. قال في "النَّهر"[(٦)]: ((والظّاهرُ أنَّ المرادَ بالعملِ ولايةٌ ناشئةٌ عنِ الإمامِ أو نائبِهِ كالسّاعي والعاشرِ)) اهـ.

٤/٣١٠ **قلتُ**: ومثلُهم مشايخُ القُرى والحِرَفِ وغَيْرُهُم مِمَّن لهم قَهْرٌ وتسلُّطٌ على مَن دُونَهم، فإنَّه يُهدَى إليهم خوفاً مِن شرِّهم، أو ليَرُوجَ عندَهم.

= والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٢٤٩٩) و(٢٥٠٠)، والطَّحاويُّ في "بيان مشكل الآثار" (٤٧٧٢)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٦٠٦٤) و(٦٠٦٥) و(٦٠٦٦) و(٦٠٧٠) و(٦٠٧١)، وأبو الشَّيخ في "طبقات المُحدِّثين بأصبهان" (٩)، وأبو نُعَيم في "حلية الأولياء" ١/١٩٥، و"دلائل النُّبوَّة" (١٩٩)، و"أخبار أصبهان" ١/٤٦ ـ ٥٠، والبيهقيُّ في "دلائل النُّبوَّة" ٢/٩٢ ـ ٩٧، والخطيبُ في "تاريخه" ١/١٦٤ ـ ١٦٩.

وروى هشامُ بن سعيدٍ البَزّاز عن الحسن بنِ أيُّوبَ الحضرميِّ عن عبد الله بن بُسرٍ صاحبِ النَّبيِّ ﷺ قال: ((كانت أختي تبعثُني إلى رسول الله ﷺ بالهديَّةِ فيَقبَلُها)).

وفي روايةٍ لابن سعدٍ أيضاً: ((كان رسول الله ﷺ يَقبَلُ الهديَّةَ، ولا يَقبَلُ الصَّدقةَ)).

أخرجه ابنُ سعدٍ ١/٣٨٩.

(١) "التاترخانية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل التاسع في رزق القاضي وهبته ودعوته ٥/ق١٥/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٦٠٦٥] قوله: ((ويَرُدُّ هديَّةً)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٥.

(٤) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ٢/٣٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٥.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ.

.....

مطلبٌ في حُكمِ الهديَّةِ للمُفتي

وظاهرُ قولِهِ: ((ناشئةٌ عنِ الإمامِ إلخ)) دُخولُ المفتـي إذا كـان مَنصوبـاً مِـن طَـرَفِ الإمـامِ أو نائبِهِ، لكنَّه مُخالِفٌ لإطلاقِهم جوازَ قَبُـولِ الهديَّـةِ لـه، وإلاّ لَـزِمَ كـونُ إمـامِ الجـامعِ والمُـدرِّسِ المنصوبَينِ مِن طَرَفِ الإمامِ كذلك، إلاّ أنْ يُفرَّقَ بأنَّ المفتـيَ يَطلُـبُ مِنـه المُهـدي المسـاعدةَ علـى دَعواهُ ونَصْرَهُ على خصمِهِ فيكونُ بمنزلةِ القاضي، لكنْ يلزَمُ مِن هذا الفرقِ أنَّ المفتيَ لو لـم يكـنْ مَنصوباً مِن الإمامِ يكونُ كذلك، فيُخالِفُ ما صرَّحوا به مِن جوازِهـا للمُفتـي، فـإنَّ الفـرقَ بينَـه وبينَ القاضي واضحٌ، فإنَّ القاضيَ مُلزِمٌ وخليفةٌ عن رسـولِ اللـهِ ﷺ في تنفيـذِ الأحكـامِ، فـأَخْذُهُ الهديَّةَ يكونُ رِشوةً على الحُكمِ الذي يُؤمِّلُه المُهـدي، ويـلزَمُ مِنـه بُطـلانُ حُكمِـهِ، والمفتـي ليـس كذلك. وقد يُقـال: إنَّ مرادَهـم بجوازِهـا للمُفتـي إذا كـانت لعِلمِـهِ لا لإعانتِـهِ للمُهـدي، بدليـلِ التَّعليلِ الذي نقَلَهُ "الشّارحُ"، فإذا كانت لإعانتِـهِ صَـدَقَ عليهـا حَـدُّ الرِّشـوةِ، لكـنَّ المذكـورَ في حَدِّها شرطُ الإعانةِ. وقدَّمنا[1] عن "الفتح"[2] عن "الأقضية": ((أنَّه لو أهداهُ ليُعينَهُ عندَ السُّـلطانِ بلا شرطٍ ـ لكنْ يُعلَمُ يقيناً أنَّه إنَّما يُهدي ليُعينَهُ ـ فمشـايخُنا علـى أنَّـه لا بـأسَ بـه إلـخ))، وهـذا يَشمَلُ ما إذا كان مِن العُمّـالِ أو غـيرِهم، وعـن هـذا قـال في "جـامع الفصولـين"[3]: ((القـاضي لا يَقبَلُ الهديَّة مِن رجلٍ لو لم يكـنْ قاضيـاً لا يُهْـدِي إليـه، ويكـونُ ذلـك بمنزلـةِ الشَّـرطِ))، ثـمَّ قال[4]: ((أقولُ: يُخالِفُهُ ما ذُكِرَ في "الأقضية" إلخ)).

قلتُ: والظّاهرُ عَدَمُ المُخالفـةِ؛ لأنَّ القـاضيَ منصـوصٌ علـى أنَّـه لا يَقبَـلُ الهديَّـةَ علـى التَّفصيلِ الآتي[4]، فما في "الأقضية" مفروضٌ في غيرِهِ، فيُحتمَلُ أنْ يكونَ المفتي مثلَهُ في ذلك ويُحتمَلُ أنْ لا يكونَ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ بحقيقةِ الحالِ. ولا شكَّ أنَّ عَدَمَ القَبُولِ هو المقبولُ،

---

(١) المقولة [٢٥٩٩٣] قوله: ((أخَذَ القضاءَ برِشوةٍ)).

(٢) في "م": ((لفتح)) دون ألف، وهو خطأ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء وما يتصل به إلخ ـ موت الوكيل أو الوصيِّ أو الموكِّل ١/١٩.

(٤) في هذه المقولة.

لأنَّه إنَّما يُهدَى إلى العالِمِ لِعلمِهِ[١]، بخلافِ القاضي (إلاّ مِن) أربعٍ: السُّلطانِ، والباشا، "أشباه"[٢] و"بحر"[٣]، .....

ورأيتُ في "حاشية شرح المنهج" للعلاّمة "محمَّدٍ الدّاوديِّ" الشّافعيِّ[٤] ما نصُّهُ: ((قال "ع ش"[٥]: ومِن العُمّالِ مشايخُ الأسواقِ والبُلدانِ، ومُباشِرُو الأوقافِ، وكلُّ مَن يَتعاطَى أمراً يتعلَّقُ بالمسلمينَ)) انتهى.

قال "م ر" في "شرحه"[٦]: ((ولا يُلحَقُ بالقاضي فيما ذُكِرَ: المفتي، والواعظُ، ومُعلِّمُ القرآنِ والعِلمِ؛ لأنَّهم ليس لهم أهليَّةُ الإلزامِ. والأَولى في حَقِّهم إنْ كانتِ الهديَّةُ لأجلِ ما يَحصُلُ مِنهم مِن الإفتاءِ والوعظِ والتَّعليمِ عَدَمُ القَبُولِ؛ ليكونَ عِلْمُهم[٧] خالصاً للهِ تعالى، وإنْ أُهديَ إليهم تَحبُّباً وتَودُّداً لِعلمِهم وصلاحِهم فالأَولى القَبُولُ. وأمّا إذا أخَذَ المفتي الهديَّةَ ليُرخِّصَ في الفتوى: فإنْ كان بوجهٍ باطلٍ فهو رجلٌ فاجرٌ، يُبدِّلُ أحكامَ اللهِ تعالى ويشتري بها ثَمَناً قليلاً، وإنْ كان بوجهٍ صحيحٍ فهو مكروهٌ كراهةً شديدةً)) انتهى. هذا كلامُهُ، وقواعدُنا لا تأباهُ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاّ باللهِ.

وأمّا إذا أخَذَ لا ليُرخِّصَ له، بل لبيانِ الحُكمِ الشَّرعيِّ فهذا ما ذكَرَهُ أوَّلاً، وهذا إذا لم يكنْ بطريقِ الأُجرةِ بل مجرَّدَ هديَّةٍ؛ لأنَّ أَخْذَ الأُجرةِ على بيانِ الحُكمِ الشَّرعيِّ لا يَحِلُّ عندَنا، وإنَّما يَحِلُّ على الكتابةِ؛ لأنَّها غيرُ واجبةٍ عليه، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

[٢٦٠٦٩] (قولُهُ: السُّلطانِ، والباشا) عزاهُ في "الأشباه" إلى "تهذيب القَلانِسيِّ"[٨]، قال "الحمَوي"[٩]: ((وفيه قُصورٌ؛ إذ لا يَشمَلُ القاضيَ الذي يتولَّى مِنه، وهو قاضي [٣/ق٢٠٣/أ]

---

(١) في "د": ((يعلمه)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوي صـ٢٦٩ـ، وعبارته: ((السلطان ووالي البلد)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٤ ـ ٣٠٥ بتصرف.

(٤) حاشية محمد بن عبد الحيّ بن رجب الداوديّ الدِّمشقيّ (ت١١٦٨هـ) على "شرح المنهج". ("الأعلام" ٦/١٨٧).

(٥) أي: عليّ الشَّبْراملّسيّ في حاشيته على "نهاية المحتاج شرح المنهاج": كتاب القضاء ـ فصل في آداب القضاء وغيرها ٨/٢٥٦ (هامش "نهاية المحتاج").

(٦) أي: محمّد الرّملي في "نهاية المحتاج شرح المنهاج": كتاب القضاء ـ فصل في آداب القضاء وغيرها ٨/٢٥٦.

(٧) في مطبوعة حاشية الشَّبْراملّسيّ: ((عَمَلُهم)).

(٨) "تهذيب الواقعات" لأحمد القلانسي. ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧).

(٩) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوي ٢/٣٦٢ ـ ٣٦٣ بتصرف.

و(قَريبِهِ) المَحْرَمِ، (أو مِمَّن جَرَت عادتُهُ بذلك) بقَدْرِ عادتِهِ،.....

العسكرِ لقُضاةِ الأقطارِ، وعبارةُ "القَلانِسيِّ": ولا يَقبَلُ الهديَّةَ إلاّ مِن ذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ، أو والٍ يتولَّى الأمرَ مِنه، أو والٍ مُقدَّمِ الوِلايةِ على القُضاةِ. ومعناهُ: أنَّه يَقبَلُ الهديَّةَ مِن الوالي الذي تولَّى القضاءَ مِنه، وكذا مِن والٍ مُقدَّمٍ عليه في الرُّتبةِ، فإنَّه يَشمَلُ القاضيَ الذي تولَّى مِنه والباشا)). ووجهُهُ: أنَّ مَنْعَ قَبُولِها إنَّما هو للخوفِ مِن مُراعاتِهِ لأَجْلِها، وهو إنْ راعَى المَلِكَ ونائبَهُ لم يُراعِهِ لأَجْلِها.

[٢٦٠٧٠] (قولُهُ: المَحْرَمِ) هذا القيدُ لا بدَّ مِنه؛ ليَخرُجَ ابنُ العمِّ، "نهر"[١].

[٢٦٠٧١] (قولُهُ: أو مِمَّن جَرَت عادتُهُ بذلك) قال في "الأشباه"[٢]: ((ولم أَرَ بماذا تثبُتُ العادةُ)). ونقَلَ "الحمَويُّ"[٣] عن بعضِهم[٤]: ((أنَّها تثبُتُ بمرَّةٍ)). ثمَّ إنَّ ظاهرَ العطفِ أنَّ قَبُولَها مِن القريبِ غيرُ مُقيَّدٍ بجَرْيِ العادةِ مِنه، وهو ظاهرُ إطلاقِ "القُدُوريِّ"[٥] و"الهداية"[٦]، وفي "النِّهاية" عن "شيخ الإسلام": ((أنَّه قيدٌ فيه أيضاً))، وتمامُهُ في "النَّهر"[٧].

[٢٦٠٧٢] (قولُهُ: بقَدْرِ عادتِهِ) فلو زادَ لا يَقبَلُ الزِّيادةَ، وذكَرَ "فخرُ الإسلام": ((إلاّ أنْ يكونَ مالُ المُهدي قد زادَ، فبقَدْرِ ما زادَ مالُهُ إذا زادَ في الهديَّة[٨] لا بأسَ بقَبُولِها))، "فتح"[٩]. قال في "الأشباه"[١٠]: ((وظاهرُ كلامِهِ أنَّه زادَ في القَدْرِ، فلو في المعنى كأنْ كانت عادتُهُ إهداءَ

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ـ ما تثبت العادة به صـ١٠٣ـ.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة السادسة: العادة محكمة ـ المبحث الأول بما تثبت العادة ٢٩٩/١ بتصرف.

(٤) هو العلامة محمد السَّمَديسيّ في كتابه الذي ألفه في القواعد، كما في "غمز عيون البصائر".

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب أدب القاضي ٨١/٤.

(٦) "الهداية": كتاب أدب القاضي ١٠٣/٣.

(٧) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ.

(٨) في "م": ((الهداية))، وهو خطأ.

(٩) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧١/٦.

(١٠) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام صـ١٢٧ـ بتصرف.

ولا خُصومةَ لهما، "درر"[١]. .....

ثوبِ كَتّانٍ فأهدَى ثوباً حريراً لم أَرَهُ لأصحابِنا، وينبغي وجوبُ رَدِّ الكلِّ، لا بقَدْرِ ما زادَ في قيمتِهِ؛ لعَدَمِ تمييزِها))، ونظَرَ فيه في "حواشي الأشباه"[٢].

(تنبيهٌ)

في "الفتح"[٣]: ((ويَجِبُ أنْ تكونَ هديَّةُ المُستقرِضِ للمُقرِضِ كالهديَّةِ للقاضي، إنْ كان المُستقرِضُ له عادةٌ قبلَ استقراضِهِ فللمُقرِضِ أنْ يَقبَلَ مِنه قَدْرَ ما كان يُهديهُ بلا زيادةٍ)) اهـ. قال في "البحر"[٤]: ((وهو سَهْوٌ، والمنقولُ ـ كما قدَّمناهُ آخِرَ الحوالةِ ـ أنَّه يَحِلُّ حيثُ لم يكنْ[٥] مشروطاً مُطلقاً)) اهـ. وأجابَ "المقدِسيُّ": ((بأنَّ كلامَ المحقِّقِ في "الفتح" مبنيٌّ على مُقتضى الدَّليلِ)).

[٢٦٠٧٣] (قولُهُ: ولا خُصومةَ لهما) فإنْ قَبِلَها بعدَ انقطاعِ الخُصومةِ جازَ، "ابن مَلَكٍ"، وذكَرَهُ في "النَّهر"[٦] بحثاً. وفي "ط"[٧] عن "الحَمَويِّ": ((إلاّ أنْ يكونَ مِمَّن لا تَتَناهَى خُصوماتُهُ كنُظّارِ الأوقافِ ومباشِريها)) اهـ. ٣١١/٤

قال في "البحر"[٨]: ((والحاصلُ: أنَّ مَن له خُصومةٌ لا يَقبَلُها مُطلقاً، ومَن لا خُصومةَ له: فإنْ كان له عادةٌ قبلَ القضاءِ قَبِلَ المُعتادَ، وإلاّ فلا)) اهـ. أي: سواءٌ كان مَحْرَماً أو غيرَهُ على ما مرَّ[٩] عن "شيخ الإسلام".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٦/٢.

(٢) انظر "غمز عيون البصائر": الفنُّ الأول ـ القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام ٣٥٠/١.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧٢/٦.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٥/٦.

(٥) في "م": ((لم كين))؛ وهو خطأ طباعي.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ.

(٧) "ط": كتاب القضاء ١٨٣/٣ ـ ١٨٤.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٥/٦.

(٩) المقولة [٢٦٠٧١] قوله: ((أو ممَّن جَرَت عادتُهُ بذلك)).

(و) يَرُدُّ إجابةَ (دَعْوةٍ خاصَّةٍ، وهي التي لا يتَّخِذُها صاحبُها لولا حُضورُ القاضي) ولو مِن مَحْرَمٍ ومُعتادٍ، وقيل: هي كالهديَّة، وفي "السِّراج" و"شرح المجمع": ((ولا يُجيبُ دَعوةَ خَصمٍ

[مطلب في التفريق بين الدعوة العامَّة والخاصّة]

[٢٦٠٧٤] (قولُهُ: دَعْوةٍ خاصَّةٍ) الدَّعوةُ إلى الطَّعامِ بفتحِ الدّالِ عندَ أكثرِ العَربِ، وبعضُهم يكسرُها كما في "المصباح"[١]، فلو عامَّةً له حُضورُها لو لا خُصومةَ لصاحبِها كما في "الفتح"[٢].

[٢٦٠٧٥] (قولُهُ: وهي إلخ) هذا هو المُصحَّحُ في تفسيرِها، وقيل: العامَّةُ دَعوةُ العُرْسِ والخِتانِ، وما سواهما خاصَّةٌ، وقيل: إنْ كانت لخمسةٍ إلى عشرةٍ فخاصَّةٌ، وإنْ لأكثرَ فعامَّةٌ، وتمامُهُ في "البحر"[٣] "والنَّهر"[٤].

[٢٦٠٧٦] (قولُهُ: وقيل: هي كالهديَّة) ظاهرُ "الفتح" اعتمادُهُ، فإنَّه قال بعدَ كلامٍ[٥]: ((فقد آلَ الحالُ إلى أنَّه لا فرقَ بينَ القريبِ والغريبِ في الهديَّةِ والضِّيافةِ)). وكذا قال في "البحر"[٦]: ((الأحسنُ أنْ يُقالَ: ولا يَقبَلُ هديَّةً ودَعوةً خاصَّةً إلاّ مِن مَحْرَمٍ أو مِمَّن له عادةٌ، فإنَّ للقاضي أنْ يُجيبَ الدَّعوةَ الخاصَّةَ مِن أجنبيٍّ له عادةٌ باتِّخاذِها كالهديَّةِ، فلو كان مِن عادتِهِ الدَّعوةُ له في كلِّ شهرٍ مرَّةً فدَعاهُ كلَّ أسبوعٍ بعدَ القضاءِ لا يُجيبُهُ، ولو اتَّخَذَ له طعاماً أكثرَ مِن الأوَّلِ لا يُجيبُهُ إلاّ أنْ يكونَ مالُهُ قد زادَ، كذا في "التَّتارخانيَّة"[٧])) اهـ.

[٢٦٠٧٧] (قولُهُ: ولا يُجيبُ دَعوةَ خَصمٍ) هو ما ذكَرَهُ في "شرح المجمع" لـ "ابن مَلَكٍ"، وقدَّمناهُ[٨] عن "الفتح". وقولُهُ: ((وغيرِ مُعتادٍ)) هو ما ذكَرَهُ في "السِّراج" كما عزاهُ إليه "المصنِّف" في "المنح"[٩].

---

(١) "المصباح": مادة ((دعو)).

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧٢.

(٣) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٦.

(٤) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/أ ـ ب.

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧٢.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٣٠٥.

(٧) "التاترخانية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل التاسع في رزق القاضي وهبته ودعوته ٥/ق١٥/ب.

(٨) المقولة [٢٦٠٧٤] قوله: ((دعوةٍ خاصَّةٍ)).

(٩) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٥/أ.

وغيرِ مُعتادٍ ولـو عامَّـةً؛ للتُّهَمَـةِ)). (ويَشـهَدُ الجنـازةَ، ويَعُـودُ المريـضَ) إنْ لـم يكـن لهمـا ولا عليهما دعوى، "شُرنُبلاليَّة"[1] عن "البرهان". (ويُسوِّي) وجوباً (بينَ الخَصمينِ: جُلوساً،

وهذا لا يُناسِبُ الـ((قيلَ)) المذكورَ قبلَهُ؛ لأنَّه يلزَمُ أنْ تكـونَ العامَّـةُ كالخاصَّـةِ، وهـو خلافُ تقييدِهِمُ المَنعَ بالخاصَّةِ فقط، تأمَّلْ.

[٢٦٠٧٨] (قولُهُ: ويَعُودُ المريضَ) إلاّ أنَّه لا يُطيلُ المَكْثَ [٣/ق٢٠٣/ب] عندَهُ، "بحر"[2].

[٢٦٠٧٩] (قولُـهُ: إنْ لـم يكـنْ لهمـا ولا عليهمـا دعـوى) الـذي في "الفتـح"[3] وغـيرِهِ الاقتصارُ على ذِكرِ المريضِ، تأمَّلْ.

[٢٦٠٨٠] (قولُهُ: ويُسوِّي وجوباً بينَ الخَصمينِ إلخ) إطلاقُهُ يَعُمُّ الصَّغيرَ والكبيرَ، والخليفةَ والرَّعيَّةَ، والدَّنيَّ والشَّريفَ، والأبَ والابنَ، والمسلِمَ والكافرَ، إلاّ إذا كـان المدَّعـى عليـه هـو الخليفةَ ينبغي للقاضي أنْ يقومَ مِن مَقامِهِ، وأنْ يُجلِسَهُ مع خَصمِهِ ويَقعُدَ هو علـى الأرضِ، ثـمَّ يقضيَ بينَهما، ولا ينبغي أنْ يُجلِسَ أحدَهما عن يمينِهِ والآخَرَ عن يسارِهِ؛ لأنَّ لليمينِ فضـلاً، ولذا كان النَّبيُّ ﷺ يَخُصُّ به الشَّيخينِ[4]، بلِ المُستحَبُّ باتِّفاقِ أهلِ العِلمِ أنْ يُجلِسَهما

(قولُهُ: وهذا لا يُناسِبُ الـ((قيل)) المذكورَ قبلَهُ إلخ) بل هو قولٌ آخَرُ مُقابِلٌ للقولينِ قبلَهُ.

(قولُهُ: الذي في "الفتح" وغيرِهِ الاقتصارُ على ذِكرِ المريضِ) لكنْ حيثُ صرَّحَ في "البرهان" بحُكـمِ المسألةِ، وجعَلَ حُكمَ الميْتِ والمريضِ واحداً يلزَمُ اتِّباعُهُ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٤٠٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٦/٦.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧٢/٦.

(٤) روى قريشُ بن أنسٍ عن صالحِ بن أبي الأَخْضَرِ عن الزُّهريِّ عن سُويدِ بن يزيدَ قال: رأيتُ أبا ذرٍّ جالساً وحده في المسجد، فاغتنمتُ ذلك فجلستُ إليه، فذكرتُ له عثمانَ، فقال: ((لا أقولُ لعثمانَ أبداً إلاّ خيراً؛ لشيءٍ رأيتُه عند رسول الله ﷺ، كنتُ أتْبِعُ خَلَواتِ رسول الله وأتعلَّمُ منه، فذهبتُ يوماً فإذا هو قد خرَجَ فاتَّبعتُه، فجلسَ في موضعٍ فجلستُ عنده، فقال: يا أبا ذرٍّ ما جاء بك؟ قال: قلتُ: اللهُ ورسولُه، قال: فجاء أبو بكرٍ فسلَّمَ وجلسَ عن يمين النَّبيِّ ﷺ، فقال له: =

= ما جاء بك يا أبا بكرٍ؟ قال: اللهُ ورسولُه، قال: فجاء عمرُ فجلسَ عن يمين أبي بكرٍ، فقال: يا عمرُ ما جاء بك؟ قال: اللهُ ورسولُه، ثمَّ جاء عثمانُ فجلسَ عن يمين عمرَ، فقال: يا عثمانُ ما جاء بكَ؟ قال: اللهُ ورسولُه...)).

أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٤٠٤٠)، ورواه (٤٠٤٤) عن عمرو بن الحارث عن عبد الله بنِ سالمٍ عن الزُّبيديِّ عن الوليد بن عبد الرَّحمن عن جُبيرِ بن نُفيرٍ عن أبي ذرٍّ رضي الله عنه.

وهذا ضعيفٌ، فإنْ ثبتَ فيدلُّ على أنَّ كبار الصَّحابة أبا بكرٍ وعمرَ وعثمانَ كانوا يجلسون عن يمينه.

أمّا كونُ أبي بكرٍ عن يمينه وعمرَ عن يساره فالرِّواياتُ في هذا مُستفيضةٌ.

منها ما روى سليمانُ بن بلالٍ ومحمَّدُ بن جعفرٍ عن شَريك بن أبي نَمِرٍ عن سعيدِ بن المسيَّب أخبرني أبو موسى الأشعريُّ حيث كان مع رسول الله ﷺ عند بئر أَرِيْسٍ قال: ((... فقمتُ إليه فإذا هو قد جلسَ على بئر أَرِيْسٍ وتوسَّطَ قُفَّها وكشفَ عن ساقَيه ودَلاّهما في البئر... الحديث وفيه: أنَّ أبا بكرٍ دخلَ فجلسَ عن يمين رسول الله ﷺ معه في القُفِّ ودَلّى رجليه في البئر كما صنعَ النَّبيُّ ﷺ وكشفَ عن ساقَيه... وأنَّ عمرَ دخلَ وجلسَ مع رسول الله ﷺ في القُفِّ عن يساره ودَلّى رجليه في البئر ... .

أخرجه البخاريُّ (٣٦٧٤) في فضائل الصَّحابة بابٌ وفي الفتن (٧٠٩٧)، باب الفتنة التي تموج كموج البحر وفي "الأدب المفرد" (١١٥١)، ومسلمٌ (٢٤٠٣) في فضائل الصَّحابة ـ باب فضائل عثمان بن عفّان، والرُّوْيانيُّ في "مسنده" (٢٥٢)، وابنُ أبي عاصمٍ في "السنة" (١٤٦٠)، والبيهقيُّ في "دلائل النُّبوَّة" ٣٨٨/٦ ـ ٣٨٩.

وكذلك رواه يعقوب بن اسماعيل بن يسار المديني عن عبد الرَّحمن بن حَرْمَلة عن سعيد بن المسيَّب عنه فذكَر القِصَّة بلفظٍ قريبٍ.

أخرجه أبو بكرٍ البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٠٥١)، ثمَّ قال: لا نعلَمُ رواه عن ابن حَرْمَلة إلاّ يعقوبُ، وقد روى سليمانُ بن بلال ومحمَّدُ بن جعفرٍ عن شَريك بن أبي نمر عن سعيد بن المسيب عن أبي موسى نحو هذه القِصَّة اهـ.

ورواه أبو مصعب عن عبد العزيز الدَّراوَرديِّ عن شَريك بن عبد الله بن أبي نَمِرٍ عن عطاء بن يسارٍ عن أبي سعيدٍ الخُدْريِّ قال: ((وَقَفَ رسولُ الله ﷺ بالأسوافِ وبلالٌ معه ...)) نحوه.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٣٩٨٨)، ثمَّ قال: لم يَروِه عن شَريك عن عطاء عن أبي سعيدٍ إلاّ الدَّراوَرديُّ، تفرَّدَ به أبو مصعب. قال الهيثميُّ في "المجمع" ٥٣/٢: ورجالُهُ موثَّقون. وقال في ٥٧/٩: ورجالُه رجالُ الصَّحيح غيرَ شيخ الطَّبرانيِّ عليِّ بن سعيدٍ، وهو حسنُ الحديث.

والخطأ في هذا ظاهرٌ وإنْ وُثِّق رجالُه، فقد خالف الدَّراوَرديُّ سليمانَ بن بلالٍ ومحمَّدَ بن جعفرِ بنِ أبي كثير. أمّا بقيَّةُ الرِّوايات عن أبي عثمانَ النَّهْديِّ عن أبي موسى فليس فيها هذه الألفاظ.

هذا، وقد رواه يزيدُ بن هارونَ وإسماعيلُ بن جعفرٍ عن محمَّد بن عمرو عن أبي سَلَمةَ قال: قال نافعُ بن الحارث: ((خرجتُ مع رسول الله ﷺ حتّى دخلَ حائطاً، فقال لي: أمسك عليَّ البابَ، فجاء أبو بكرٍ ...)) وفيه: ((فجلسَ مع رسول الله ﷺ على القُفِّ ودَلّى رجليه... فدخلَ [عمرُ] فجلسَ مع رسول الله ﷺ على القُفِّ ودَلّى رجليه في البئر...)) الحديث.

= أخرجه أحمدُ ٤٠٨/٣، وابنُ أبي شَيبةَ ٤٩٣/٧، وعنه ابنُ أبـي عـاصمٍ في "السنة" (١١٤٧)، وفي "الآحاد والمثاني" (٢٣٣٧)، وأبو داودَ (٥١٨٨) ، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٨١٣٢).

وأخرجه أحمدُ ٤٠٧/٤ من طريق صالحِ بن كَيسانَ عن أبي الزِّناد عن عبد الرَّحمن بن نافعٍ بن عبد الحـارث عن أبي موسى الأشعريِّ نحوه.

ورواه موسى بنُ عُقبةَ سَمِعتُ أبا سَلَمةَ يُحدِّثُ ـ ولا أعلمُه إلاّ عن نافعٍ بن عبد الحارث ـ أنَّ رسـولَ الله ... فذكَرَ الحديث. أخرجه أحمدُ ٤٠٨/٣.

وأصرَحُ مِنه [لكنَّه ضعيفٌ] ما روى سعيدُ بن مَسلمةَ عن إسماعيلَ بنِ أُمَيَّة عـن نـافعٍ عـن ابـن عمـرَ قـال: دخـلَ رسولُ الله ﷺ المسجدَ وعن يمينه أبو بكرٍ وعن شماله عمرُ رضي الله عنهما، فقال عنهما: ((هكذا نُبعَثُ يومَ القيامة)).

أخرجه التِّرمذيُّ (٣٦٦٩) في الفضائل ـ باب فضائل أبي بكر وعمر، وابـنُ ماجَه (٩٩) في الفضـائل ــ بـاب فضل الصِّدِّيق، وعبدُ الله بن أحمدَ في "فضـائل الصَّحابـة" (٧٧) و(١٥١) و(٢٢١) و(٦٠٢)، وابـنُ أبـي عـاصمٍ في "السنة" (١٤١٨)، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٣٧٩/٣، وأبو الشَّيخ في "طبقـات المُحدِّثين بأصبهـان" ٢٣٩/٤، وابـن حبّانَ في "المجروحين" ٣٢١/١، والحاكمُ في "المستدرك" ٦٨/٣، والخطيبُ في "تاريخه" ٣٦٥/٤ و١٣٧/١٢. وقـال الحاكم: صحيح الإسناد ولم يُخرِّجاه. وتعقَّبه الذَّهبيُّ: سعيدٌ ضعيفٌ. وقال أبو حاتمٍ كما في "العِلَل" ٣٨١/٢: هـذا مُنكَرٌ. قال التِّرمذيُّ: وسعيدُ بنُ مَسلمةَ: ليس عندهم بالقويِّ، وقد رُوي هذا الحديثُ أيضاً من غير هـذا الوجـه عـن نافعٍ عن ابن عمرَ اهـ. وقال ابنُ مَعين: ليس بشيءٍ، وقال البخاريُّ: ضعيفٌ، وقال ابنُ عَدِيٍّ: أرجو أنَّه لايُترَكُ.

وروى خالدُ بن يزيدَ العُمَريُّ ثنا إبراهيمُ بن سعدٍ عن أبيه عن أبي سَلَمةَ عن أبي هريرةَ قال: خرجَ النَّبيُّ ﷺ بـين أبي بكرٍ وعمرَ فقال: ((هكذا نُبعَثُ يومَ القيامة)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٢٥٨)، ثمَّ قال: لم يَروِه عن إبراهيمَ بنِ سعدٍ إلاّ خالدٌ، تفرَّدَ به عليُّ بـن حربٍ. قال الهيثميُّ في "المجمع" ٥٣/٩: وفيه خالدُ بن يزيدَ العُمَريُّ، وهو كذّاب.

وروى الحَكمُ بن مروانَ قال: ثنا فُراتُ بن السّائب عن مَيمون بنِ مِهرانَ عن ابن عمرَ أنَّ النَّبـيَّ ﷺ أرادَ أنْ يبعثَ رجلاً في حاجةٍ وأبو بكرٍ عن يمينه وعمرُ عن يساره، فقال له عليٌّ: ألا تبعَثُ هذين؟ فقال: ((كيف أبعثُهما وهما مِن هذا الدِّين بمنزلة السَّمعِ والبصرِ مِن الرَّأس؟)).

أخرجه عبدُ الله بن أحمدَ في "فضائل الصَّحابة" (٥٧٥)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٩٣/٤، قال أبـو نُعَيـم: هـذا مِن مَفاريدِ فُرات بنِ السّائب عن ميمون.

وفُراتُ بن السّائب أبو سليمانَ الجزَريُّ: قال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، تركوه.

وروى ابنُ وَهْبٍ وغيرُه عن ابن لَهيعةَ حدَّثنا أبو طُعمـةَ سَـمِعتُ ابـنَ عمـرَ يقـول: خـرجَ رسـولُ الله ﷺ إلى المِرْبَـد فخرجتُ معه، فكنتُ عن يمينه، وأقبَلَ أبو بكرٍ فتأخَّرتُ عنه، فكان عن يمينه وكنتُ عن يساره، ثمَّ أقبَلَ عمرُ فتنحَّيتُ لـه، فكان عن يساره، فأتَى رسولُ الله ﷺ المِرْبَدَ، فإذا بأزقاقٍ على المِربد فيها خمرٌ، قال ابنُ عمرَ: فدعـاني رسـولُ الله ﷺ بالمَدِيـنة، قال ابنُ عمرَ: وما عرفتُ المَدِيـنةَ إلاّ يومئـذٍ، فـأمَرَ بالزِّقـاقِ فشُـقَّت، ثـمَّ قـال: ((لُعِنَـتِ الخمـرُ، وشـارِبُها، وسـاقِيها، وبائعُها، ومُبتاعُها، وحامِلها، والمَحمولةُ إليه، وعاصرُها، ومُعْتَصِرُها، وآكلُ ثَمَنِها)). =

= أخرجه أحمدُ ٢/٢٥ و٧١، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٣٣٤٢) و(٣٣٤٣)، والبيهقيُّ ٨/٢٨٧.

وقد أخرج غيرُهم الحديثَ مُختصَراً دونَ القِصَّة. وفي روايةٍ: أنَّ النَّبيَّ ﷺ هو الذي أخَّرَه.

وأبو طُعمةَ هلالٌ مولَى عمرَ بنِ عبد العزيز: قارئُ مصرَ، ذكره ابنُ حبّـانَ في "الثِّقـات"، ووثَّقَـه ابـنُ عمّـار المَوْصليُّ والذَّهبيُّ، وقال ابنُ حَجَرٍ في "التَّقريب": لم يثبُتْ أنَّ مَكحولاً وثَّقَه.

وروى زيدُ بن حُباب حدَّثني أفلحُ بن سعيدٍ الأنصاريُّ قال: حدَّثني بُرَيدةُ بن سفيانَ بنِ فَروةَ الأسلميُّ عـن غلام نجدة ـ يقال له: مسعودٌ ـ أنَّه مرَّ به النَّبيُّ ﷺ وأبو بكرٍ، فقال: يا مسعودُ قل لأبي تميمٍ مَولاكَ يَبْعَثْ لنا ببعيرٍ ودليلٍ فبعَثَه معهما ببعيرٍ ووَطْبٍ مِن لَبَنٍ، وحَضَرَتِ الصَّلاةُ، فقام رسولُ الله ﷺ وأبو بكرٍ عن يمينه، وقد عرَفتُ الإسلامَ فقُمتُ خلفَهما، فدفَعَ رسولُ الله ﷺ في صدر أبي بكرٍ، فقُمنا وراءه.

أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ٢/٨٤ ـ ٨٥، و"الكبرى" (٨٧٥)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ٢٠/(٧٨٤)، وابنُ قانعٍ في "معجمه" ٣/٦٤ (١٠١٦). قال النسائي: وبُرَيْدَةُ هذا ليس بالقويِّ في الحديث إلاَّ أنَّ هـذا لا يـدلُّ للمصنِّف على أنَّ اليمين مُختصٌّ بالشَّيخين!

فقد روى مالكُ بن أنسٍ والأوزاعيُّ ويونس وشعيب قالوا: عن الزُّهريِّ عن أنسِ بن مالكٍ أنَّ رسولَ الله ﷺ أُتِيَ بلَبَنٍ وقد شيِّبَ بماء، وعن يمينه أعرابيٌّ وعن يساره أبو بكرٍ، فشَرِبَ، ثمَّ أعطَى الأعرابيَّ وقال: ((الأيمنَ فالأيمنَ)).

أخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٢/٩٢٦، والبخاريُّ في المساقاة (٢٣٥٢) باب من رأى صدقـة المـاء (٥٦١٢) في الأشربة ـ باب شرب الماء باللَّبَن و(٥٦١٩) ـ باب الأيمن فالأيمن، ومسلمٌ (٢٠٢٩) في الأشربة ـ بـاب اسـتحباب إدارة الماء، وأبو داود (٣٧٢٦) في الأشربة ـ باب في الساقي متى يشرب، والتِّرمذيُّ (١٨٩٣) في الأشربة ـ بـاب أنَّ الأيمنين أحَقُّ، وابنُ ماجَه (٣٤٢٥) في الأشربة ـ باب إذا شرب أعطى الأيمن، وأحمدُ ٣/١١٣، وابـنُ حبّـانَ (٥٣٣٣) و(٥٣٣٤) و(٥٣٣٦) و(٥٣٣٧).

وروى سفيانُ ومَعمرُ وأبو سَلَمةَ الماجَشُون عن الزُّهريِّ سَمِعتُ أنساً يقول: ((قَـدِمَ رسـولُ الله ﷺ المدينـةَ وأنا ابنُ عشرِ سنينَ، ومات وأنا ابنُ عشرينَ سنةً، وكنَّ أُمَّهاتي يَحثُثْنَني على خِدْمته، فدخَلَ علينا دارَنا، فحَلَبنا له مِن شاةٍ داجنٍ، وشِبْنا له لَبَنَها بماءٍ مِن بئر الدَّار، وأبو بكرٍ عن يمينه وعمرُ وُجاهَهُ، فشَرِبَ النَّبيُّ ﷺ، فقال عمـرُ: يا رسولَ الله أَعْطِ أبا بكرٍ، فناوَلَه الأعرابيَّ، وقال: ((الأيمنَ فالأيمنَ)).

أخرجـه مسـلمٌ (٢٠٢٩)، وابـنُ أبـي شَـيبةَ ٥/٥٢٤، وعبـدُ الـرَّزّاق في "المصنَّـف" (١٩٥٨٢)، وأحمـدُ ٣/١٩٧و٢٣١، وأبو عَوانةَ (٨٢١٩) و(٨٢٢٠) و(٨٢٢١)، وأبو يَعْلى في "مسـنده" (٣٥٥٢) و(٣٦٠٠)، والعُقَيلـيُّ في "الضُّعفاء" ٤/١٢٨، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٧/٢٨٥، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٦/١٥٢ و١٥٣.

وروى مالكٌ وأبو غسّانَ محمَّدُ بن مُطرِّف وعبدُ العزيز بن أبي حازمٍ ويعقوبُ القاري وعبدُ اللـه بـنُ جعفـرٍ وفُضيلُ بن سليمانَ ويوسفُ بن خالدٍ وخارجةُ بن مصعب عن أبي حـازمٍ سَلَمةَ بـنِ دينـارٍ عـن سَـهْلِ بـن سـعدٍ السّاعديِّ ((أنَّ رسولَ الله ﷺ أُتِيَ بشرابٍ وعن يمينه غلامٌ وعن يساره الأشياخُ، فقال للغلام: أتأذنُ لي أنْ أُعطِيَ هؤلاء؟ فقال: لا والله يا رسولَ الله! لا أُوثِرُ بنصيبي مِنك أحداً، قال: فتَلَّه رسولُ الله ﷺ في يده)). =

وإقبالاً، وإشارةً، ونظراً،.....

بينَ يدَيهِ كالمُتعلِّمِ بينَ يدَي مُعلِّمِهِ، ويكونَ بُعدُهما عنه قَدْرَ ذراعينِ أو نحوِهما، ولا يُمكِّنُهما مِن التَّربُّعِ ونحوِهِ، ويكونُ أعوانُهُ قائمةً بينَ يدَيهِ، وأمّا قيامُ الأخصامِ بينَ يدَيهِ فليس معروفاً، وإنَّما حدَثَ لِما فيه مِن الحاجةِ إليه، والنّاسُ مُختلِفُو الأحوالِ والأدبِ وقد حدَثَ في هذا الزَّمانِ أمورٌ وسُفَهاءُ، فيَعمَلُ القاضي بمقتضى الحالِ، كذا في "الفتح"[1]، يعني: فمِنهم مَن لا يَستحِقُّ الجلوسَ بينَ يدَيهِ ومِنهم مَن يَستحِقُّ، فيُعطي كلَّ إنسانٍ ما يَستحِقُّهُ. بَقِيَ ما لو كان أحدُهما يَستحِقُّهُ دونَ الآخَرِ وأبَى الآخَرُ إلاّ القيامَ، لم أرَ المسألةَ، وقياسُ ما في "الفتح" أنَّ القاضيَ لا يَلتفِتُ إليه، "نهر"[2].

[٢٦٠٨١] (قولُهُ: وإقبالاً) أي نظراً، "قُهستانيّ"[3]. والأَولى تفسيرُهُ بالتَّوجُّهِ إليه صورةً أو معنًى؛ لئلاّ يتكرَّرَ بما بعدَه.

(قولُهُ: ولا يُمكِّنُهما مِن التَّربُّعِ ونحوِهِ) كالإقعاءِ والاحتباءِ، بل يجثوانِ كما في "البزّازيَّة".

(قولُهُ: وقياسُ ما في "الفتح" أنَّ القاضيَ لا يَلتفِتُ إليه) بل مُقتضى ما فيه أنَّه يُعطي كلَّ واحدٍ مِنهما ما يَستحِقُّهُ وإنْ لم يَحصُلْ إباءٌ بناءً على ما فَسَّرَ به كلامَهُ، وفيه تأمُّلٌ.

= أخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٢/٩٢٦ ـ ٩٢٧، والبخاريُّ (٥٦٢٠) في الأشربة ـ باب هل يستأذن الرَّجل مَن عن يمينه في الشَّرب؟، ومسلمٌ (٢٠٣٠) في الأشربة ـ باب استحباب إدارة الماء باللَّبن، وابنُ حبّانَ (٥٣٣٥)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (٥٧٦٩) و(٥٧٨٠) و(٥٨١٥) و(٥٨٩٠) و(٥٩٤٨) و(٥٩٥٧) و(٥٩٨٩) و(٦٠٠٧).

وفي حديثِ وَفْدِ عبد القيس مِن طريق يحيى بنِ عبد الرَّحمن العَصَريِّ ثنا شِهابُ بن عَبّادٍ أنَّه سَمِعَ بعضَ وَفْدِ عبد القيس وهو يقول: ((... فتخلَّف بعدَ القومِ، فعقَلَ رواحِلَهم، وضَمَّ مَتاعَهم، ثمَّ أخرجَ عَيبَتَه فألقَى عنه ثيابَ السَّفَرِ ولَبِسَ مِن صالحِ ثيابه، ثمَّ أقبَلَ إلى النَّبيِّ ﷺ وقد بسَطَ النَّبيُّ ﷺ رِجلَه واتَّكأَ، فلمّا دَنا مِنه الأَشَجُّ أوسَعَ القومُ له وقالوا: هاهنا يا أَشَجُّ، فقال النَّبيُّ ﷺ واستَوَى قاعداً وقبضَ رِجلَه: هاهنا يا أَشَجُّ، فقعدَ عن يمينِ النَّبيِّ ﷺ واستَوَى قاعداً، فرحَّب به وألطَفَه ...)). أخرجه أحمدُ ٤/٢٠٦.

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧٤.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/ب.

(٣) جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٢.

ويَمتنِعُ مِن[١] مُسارَّةِ أحدِهما، والإشارةِ إليه)، ورَفْعِ صوتِهِ عليه، (والضَّحِكِ في وجهِهِ[٢]) وكذا القيامُ له بالأَولى، (وضيافتُهُ)، نَعَمْ لو فعَلَ ذلك معهما معاً جازَ، "نهر"[٣]. (ولا يَمزَحُ) .....

[٢٦٠٨٢] (قولُهُ: ويَمتنِعُ مِن مُسارَّةِ أحدِهما) أي: يَجتنِبُ التَّكلُّمَ معه خُفيةً، وكذا القائمُ بينَ يدَيهِ كما في "الولوالجيَّة"[٤]، وهو الجِلْوازُ[٥] الذي يَمنَعُ النّاسَ مِن التَّقدُّمِ إليه، بل يُقيمُهم بينَ يدَيهِ على البُعدِ ومعه سَوطٌ، والشُّهودُ يُقرَّبونَ، "نهر"[٦].

[٢٦٠٨٣] (قولُهُ: والإشارةِ إليه) مُستدرَكٌ بما قبلَهُ، "ط"[٧].

[٢٦٠٨٤] (قولُهُ: ورَفْعِ صوتِهِ عليه) ينبغي أنْ يستثنيَ ما لو كان بسببٍ كإساءةِ أدبٍ ونحوِهِ.

[٢٦٠٨٥] (قولُهُ: لو فعَلَ ذلك) أي: الضِّيافةَ. وقال في "النَّهر"[٨] أيضاً: ((وقياسُهُ: أنَّه لو سارَّهما أو أشارَ إليهما معاً جازَ[٩])).

[٢٦٠٨٦] (قولُهُ: ولا يَمزَحُ) أي: يُداعِبُ في الكلامِ، مِن بابِ نَفَعَ.

(قولُهُ: وقياسُهُ: أنَّه لو سارَّهما أو أشارَ إليهما معاً جازَ) فيه: أنَّ الإشارةَ لا تَنحصِرُ في كيفيَّةٍ واحدةٍ، وقد يَتوهَّمُ أحدُهما مِن الإشارةِ لصاحبِهِ ما لا يَتوهَّمُ الآخَرُ، وكذا المُسارَّةُ بالأَولى. نَعَمْ لو سارَّهما معاً انتفَى الوهمُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "د" و"و": ((عن)).

(٢) في "ط": ((وجه)).

(٣) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/ب.

(٤) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الأول فيما ينفذ قضاء القاضي وفيما لا ينفذ إلخ ٣٦/٤.

(٥) الجِلْوازُ: الشُّرْطيُّ. انظر "اللسان" و"الصحاح" و"القاموس": مادة ((جلز)).

(٦) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/ب وفيه: ((الجواز)) بدل ((الجِلْواز))، وهو تحريف.

(٧) "ط": كتاب القضاء ١٨٤/٣.

(٨) "النهر": كتاب القضاء ق٤٣٠/ب.

(٩) في "م": ((جا))، وهو خطأ.

في مجلسِ الحُكمِ (مُطلقاً) ولو لغيرِهما؛ لذَهابِهِ بمَهابتِهِ. (ولا يُلقِّنُهُ حُجَّتَهُ) وعنِ "الثّاني": لا بأسَ به، "عينيّ". (ولا) يُلقِّنُ (الشّاهدَ شهادتَهُ)، واستحسَنَهُ "أبو يوسفَ" فيما لا يَستفيدُ به زيادةَ عِلمٍ، والفتوى على قولِهِ فيما يتعلَّقُ بالقضاءِ؛.....

[٢٦٠٨٧] (قولُهُ: في مجلسِ الحُكمِ) أمّا في غيرِهِ فلا يُكثِرُ منه؛ لأنَّه يَذهَبُ بالمَهابةِ، "بحر"[١].

[٢٦٠٨٨] (قولُهُ: "عينيّ") عبارتُهُ[٢]: ((وعنِ "الثّاني" في روايةٍ و"الشّافعيّ"[٣] في وجهٍ: لا بأسَ بتلقينِ الحُجَّةِ)) اهـ. وظاهرُهُ ضَعْفُها، بل ظاهرُ "الفتح"[٤] أنَّ هذا في تلقينِ الشّاهدِ لا الخَصمِ كما يأتي[٥]. نَعَمْ، في "البحر"[٦] عن "الخانيَّة"[٧]: ((ولو أمَرَ القاضي رجلينِ ليُعلِّماهُ الدَّعوى والخُصومةَ فلا بأسَ به خُصوصاً على قولِ "أبي يوسفَ")).

[٢٦٠٨٩] (قولُهُ: واستحسَنَهُ "أبو يوسفَ") قال في "الفتح"[٨]: ((وعن "أبي يوسفَ" ـ وهو وجهٌ لـ "الشّافعيّ" ـ: لا بأسَ به لِمَنِ استولَتْهُ الحَيرةُ أو الهَيبةُ فترَكَ شيئاً مِن شرائطِ الشَّهادةِ، فيُعينُهُ بقولِهِ: أتشهَدُ بكذا وكذا بشرطِ كونِهِ في غيرِ موضِعِ التُّهَمَةِ، أمّا فيها بأن ادَّعَى المُدَّعي ألفاً وخمسمائةٍ، والمُدَّعَى عليه يُنكِرُ الخمسمائةِ وشَهِدَ الشّاهدُ بألفٍ، فيقولُ القاضي:

(قوله: أمّا فيها بأن ادَّعَى المُدَّعي ألفاً وخمسمائةٍ، والمُدَّعَى عليه يُنكِرُ الخمسمائةِ، وشَهِدَ الشّاهدُ بألفٍ، فيقولُ القاضي إلخ) كذا عبارةُ "الفتح"، ولا يظهَرُ تصويرُ المسألةِ بما قالَهُ[٩]، وإنَّما يظهَرُ بما إذا ادَّعَى ألفاً والشّاهدُ يَشهَدُ بألفٍ وخمسمائةٍ، فقال القاضي: يُحتمَلُ أنَّه أبرَأَهُ إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٧/٦.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ٨٦/٢.

(٣) انظر "البيان شرح المهذب": كتاب الأقضية ـ باب صفة القضاء ٨٦/١٣، وهو قول الاصطخريّ، والقول الثاني هو المذهب عندهم.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧٤/٦.

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٣٠٧/٦.

(٧) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب فيمن لا تجوز شهادتهم ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتُّهَمَةِ ٤٦٩/٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧٤/٦ ـ ٣٧٥.

(٩) **نقول**: بل يظهر تصوير المسألة بما قاله صاحب "الفتح"، فإن الخمسمائة تكونُ محلَّ النزاعِ، ويكونُ تلقينُ القاضي الشاهدَ تلقيناً يُستفاد به زيادةُ علمٍ في موضع التهمة، على أنّ ما قاله صاحبُ "الفتح" في تصوير المسألة هو ما في "العناية" ٣٧٤/٦، وعليه فلا يتّجه ما أورده الرافعيُّ رحمه الله على صاحب "الفتح" في صورة المسألة، والله تعالى أعلم.

لزيادةِ تَجْرِبتِهِ، "بزّازيَّة"[١]. في "الولوالجيَّة"[٢]: ((حُكِيَ أنَّ "أبا يوسفَ" وقتَ موتِهِ قال: اللهمَّ إنَّك تَعلَمُ أنّي لم أَمِلْ إلى أحدِ الخَصمينِ.....

يُحتمَلُ أنَّه إبراءٌ[٣] مِن الخمسمائةِ، واستفادَ الشّاهدُ بذلك عِلماً، فوفَّقَ به في شهادتِهِ كما وفَّقَ القاضي، فهذا لا يَجُوزُ بالاتِّفاقِ كما في تلقينِ أحدِ الخَصمينِ)) اهـ، ثمَّ ذكَرَ[٤]: ((أنَّ ظاهرَ "الهداية" ترجيحُ قولِ "أبي يوسفَ")) اهـ. وحكايةُ الرِّوايةِ في تلقينِ الشّاهدِ[٥] والاتِّفاقِ في تلقينِ أحدِ الخَصمينِ يَنفي ما مرَّ[٦] عنِ "العينيِّ"، تأمَّلْ.

[مطلب في تولّي محمّدِ بنِ الحسن القضاءَ]

[٢٦٠٩٠] (قولُهُ: لزيادةِ تَجْرِبتِهِ) قدَّمنا[٧] عنِ "الكفاية": ((أنَّ "محمَّداً" تولَّى القضاءَ أيضاً))، وذكَرَ "عبدُ القادر" في "طبقاته"[٨]: ((أنَّ "الرَّشيدَ" ولاّهُ قضاءَ الرَّقَّةِ، ثمَّ عزَلَهُ وولاّهُ قضاءَ الرَّيِّ)) اهـ. والظّاهرُ أنَّ مدَّتَهُ لم تَطُلْ، ولذا لم يَشتهِرْ بالقضاءِ كما اشتهَرَ "أبو يوسفَ"، فلم يَحصُلْ له مِن التَّجرِبةِ ما حصَلَ لـ"أبي يوسفَ"؛ لأنَّه كان قاضيَ المشرقِ والمغربِ، وزيادةُ التَّجرِبةِ تُفيدُ زيادةَ عِلمٍ. قال "الحَمَويُّ"[٩]: ((قال "مجدُ الأئمَّةِ التَّرجمانيُّ"[١٠]: والذي يُؤيِّدُهُ ما ذكَرَهُ في "الفتاوى"[١١]: أنَّ "أبا حنيفةَ" كان يقولُ: الصَّدَقةُ أفضلُ مِن حَجِّ التَّطوُّعِ، [٣/ق٢٠٤/أ] فلمّا حَجَّ وعرَفَ مَشاقَّهُ رجَعَ وقال: الحَجُّ أفضلُ)) اهـ.

٤/٣١٢

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الأول فيما ينفذ قضاء القاضي وفيما لا ينفذ إلخ ٤/٢٦.

(٣) في "ب" و"م": ((أبرأ)).

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٧٥.

(٥) في "آ": ((تلقين شهادة الشاهد)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) المقولة [٢٦٠٣٥] قوله: ((والتَّركُ عزيمةٌ إلخ)).

(٨) "الجواهر المضيّة": ٣/١٢٥.

(٩) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب الحج ٢/٨٣،

(١٠) **نقول**: لم يصرِّح الحمويّ به، بل قال: ((بعض الفضلاء))، والتَّرجمانيُّ متقدِّمٌ على صاحب "الفتاوى البزازية"، فلعلّه سبقُ قلمٍ من ابن عابدين رحمه الله.

(١١) عبارة الحموي: ((البزازي في "جامعه")). وانظر "الفتاوى البزازية": كتاب الحج ٤/١٠٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

حتّى بالقَلْبِ[1] إلاّ في خُصومةِ نصرانيٍّ مع "الرَّشيدِ" لم أُسَوِّ بينَهما، وقضَيتُ على الرَّشيدِ، ثمَّ بكَى)) اهـ. **قلتُ**: ومُفادُهُ: أنَّ القاضيَ يقضي على مَن ولاّهُ،.....

[٢٦٠٩١] (قولُهُ: حتّى بالقَلْبِ) أي: لم يَحصُلْ مِنه مَيْلُ قلبِهِ إلى عَدَمِ التَّسويةِ بينَ الخَصمينِ بقرينةِ الاستثناءِ.

[٢٦٠٩٢] (قولُهُ: قلتُ: ومُفادُهُ إلخ) قال في "الفتح"[2]: ((والدَّليلُ عليه قضيَّةُ "شُريحٍ" مع "عليٍّ"، فإنَّه قامَ وأجلَسَ "عليّاً" مَجلِسَهُ[3])) اهـ.

---

(١) في "د": ((في القلب)).

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧٤/٦، وعبارته: ((والدليل عليه قصة شريح)).

(٣) روى إبراهيمُ بن حبيبٍ وأَسيدُ الجَمّالُ ثنا عمرُو بن شَمِر عن جابرٍ الجُعْفيِّ عن الشَّعبيِّ قال: ((خرجَ عليُّ بن أبي طالبٍ إلى السُّوق، فإذا هو بنَصرانيٍّ يبيعُ دِرْعاً، قال: فعرَفَ عليٌّ الدِّرْعَ، فقال: هذه دِرْعي، بيني وبينك قاضي المسلمين، قال: وكان قاضي المسلمين شُرَيحٌ كان عليٌّ استقضاه، قال: فلمّا رأى شُرَيحٌ أميرَ المؤمنين قامَ مِن مجلسِ القضاء وأجلسَ عليّاً في مَجلِسه، وجلسَ شُريحٌ قُدّامَه إلى جنبِ النَّصرانيِّ، فقال له عليٌّ: أَمَا يا شُرَيحُ لو كان خَصمي مُسلِماً لقعدتُ معه مَجلِسَ الخَصمِ، ولكنّي سَمِعتُ رسولَ الله ﷺ يقول: ((لا تُصافحوهم، ولا تَبدؤوهم بالسَّلام، ولا تَعودوا مرضاهم، ولا تُصلُّوا عليهم، وأَلجئوهم إلى مَضايق الطُّرق، وصَغِّروهم كما صغَّرَهم الله))، اقضِ بيني وبينه يا شُرَيحُ، فقال شُرَيحٌ: تقول يا أميرَ المؤمنينْ، قال: فقال عليٌّ: هذه دِرْعي ذهبَتْ مِنّي منذ زمانٍ، قال: فقال شُرَيحٌ: ما تقول يا نصرانيُّ، قال: فقال النَّصرانيُّ: ما أكذَبَ أميرَ المؤمنين، الدِّرْعُ هي دِرْعي، قال: فقال شُرَيحٌ: ما أرى أنْ تخرُجَ مِن يده، فهل مِن بيِّنةٍ؟ فقال عليٌّ رضي الله عنه: صدَقَ شُرَيحٌ، قال: فقال النَّصرانيُّ: أمّا أنا أشهَدُ أنَّ هذه أحكامُ الأنبياء، أميرُ المؤمنين يجيءُ إلى قاضيه وقاضيه يقضي عليه، هي والله يا أميرَ المؤمنين دِرْعُك، اتَّبعتُكَ مِن الجيش وقد زالَتْ عن جَمَلِكَ الأَوْرق فأخذتُها، فإنّي أشهَدُ أنْ لا إله إلاّ اللهُ وأنَّ محمَّداً رسولُ الله، قال: فقال عليٌّ رضي الله عنه: أمّا إذا أسلمتَ فهي لك، وحَمَلَه على فرسٍ عتيقٍ)). قال: فقال الشَّعبيُّ: لقد رأيتُه يقاتلُ المشركين)). وفي روايةٍ قال: ((... يا شُرَيحُ لولا أنَّ خَصمي نصرانيٌّ لَجَثَيتُ بين يديك ...)) وقال في آخره: ((قال: فوهَبَها عليٌّ رضي الله عنه له، وفرَضَ له ألفين، وأُصيبَ معه يومَ صِفِّين ...)). وروي مِن وجهٍ آخَرَ أيضاً ضعيفٍ عن الأعمش عن إبراهيمَ التَّيميِّ.

أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ١٣٦/١٠ ـ وعنه ابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشق" ٢٣/٢٣ ـ ٢٤.

وعمرُو بن شَمِر الجُعْفيُّ الكوفيُّ: قال يحيى بنُ مَعين: ليس بشيءٍ، وقال البخاريُّ: مُنكَرُ الحديث، وقال النَّسائيُّ والدّارقطنيُّ: متروكُ الحديث، وقال الجَوزجانيُّ: زائغٌ كذّاب، وقال السُّليمانيُّ: كان عمرٌو يضَعُ على الرَّوافض. =

وفي "الملتقى"[١]: ((ويَصِحُّ لِمَن ولاّهُ وعليه))، وسيجيءُ.

(فروعٌ)

في "البدائع"[٢]: ((مِن جملةِ أدبِ القاضي أنَّه لا يُكلِّمُ أحدَ الخَصمين بلسانٍ لا يَعرِفُهُ الآخَرُ)). وفي "التَّتارخانيَّة": ((والأحوطُ أنْ يقولَ للخَصمين: أَحكُمُ بينَكما؟ حتّى إذا كان في التَّقليدِ خَلَلٌ يصيرُ حَكَماً بتحكيمِهما)). قضَى بحَقٍّ، ثمَّ أمَرَهُ السُّلطانُ بالاستئنافِ بمَحضَرٍ مِن العُلماءِ لم يلزَمْهُ، "بزّازيَّة"[٣]. .....

[٢٦٠٩٣] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في آخرِ بابِ كتابِ القاضي[٤].

[٢٦٠٩٤] (قولُهُ: بلسانٍ لا يَعرِفُهُ الآخَرُ) لأنَّه كالمُسارَّةِ.

[٢٦٠٩٥] (قولُهُ: أَحكُمُ بينَكما) أي: ويقولانِ: نَعَم احكُمْ بيننا.

[٢٦٠٩٦] (قولُهُ: لم يلزَمْهُ) أفادَ أنَّه لو استأنَفَ براءةً لعِرضِهِ لا بأسَ به.

= وجابرُ بن يزيدَ الجُعْفيُّ: متروكٌ عند أكثر العلماء، وأجاز بعضُهم الرِّوايةَ عنه على ضَعْفه.

وروى سعيدُ بن منصورٍ ثنا هُشَيمٌ ثنا سيّارٌ ثنا الشَّعبيُّ قال: كان بين عمرَ بنِ الخطّاب وبين أُبيِّ بنِ كعبٍ رضي الله عنهما تدارؤٌ في شيءٍ، وادَّعى أُبيٌّ على عمرَ رضي الله عنهما فأنكَرَ ذلك، فجَعَلا بينهما زيدَ بن ثابتٍ، فأتَياهُ في منزله، فلمّا دَخَلا عليه قال له عمرُ رضي الله عنه: أتيناك لتحكُمَ بيننا، وفي بيته يؤتَى الحَكَمُ، فوسَّعَ له زيدٌ عن صدر فراشه، فقال: هاهنا يا أميرَ المؤمنين، فقال له عمرُ رضي الله عنه: لقد جُرْتَ في الفُتيا ولكنْ أجلسُ مع خَصمي، فجَلَسا بين يديه، فادَّعَى أُبيٌّ وأنكَرَ عمرُ رضي الله عنهما، فقال زيدٌ لأُبيٍّ: أَعْفِ أميرَ المؤمنين مِن اليمين وما كنتُ لأسألَها لأحدٍ غيره، فحلَفَ عمرُ رضي الله عنه، ثمَّ أقسَمَ لا يدركُ زيدَ بن ثابتٍ القضاءُ حتّى يكونَ عمرُ ورجلٌ مِن عُرْضِ المسلمين عنده سواءً.

أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١٣٦ و١٤٤ ـ ١٤٥.

وروى أبو معاويةَ عن الأعمش عن تَميم بن سَلَمةَ قال: جاء ابنُ أبي عُصَيفير إلى شُرَيحٍ يُخاصمُ رجلاً فجلسَ معه على الطُّنْفَسةِ، فقال له: قُمْ فاجلِس مع خَصمك فإنَّ مَجلِسَكَ يَريبُه، فغضِبَ ابنُ أبي عُصَيفير، فقال له شُرَيحٌ: قُمْ فاجلِس مع خَصمك، إنّي لا أدَعُ النُّصرةَ وأنا عليها لقادرٌ. أخرجه البيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/١٣٦.

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: ولو حكم الخصمان إلخ ٢/٧٨.

(٢) "البدائع": كتاب آداب القاضي ـ فصل: وأما آداب القضاء فكثيرة ٧/٩.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٥٨٣ـ وما بعدها "در".

طلَبَ المَقضيُّ عليه نُسخةَ السِّجلِّ مِن المَقضيِّ له ليَعرِضَهُ على العُلماءِ أهو صحيحٌ أم لا، فامتَنَعَ، أَلزَمَهُ القاضي بذلك، "جواهر الفتاوى"[1]. وفي "الفتح": ((متى أمكَنَ إقامةُ الحَقِّ بلا إيغارِ صُدورٍ كان أَولى)). وهل يَقبَلُ قَصَصَ الخُصومِ؟

[٢٦٠٩٧] (قولُهُ: نُسخةَ السِّجلِّ) أي: كتابَ القاضي الذي فيه حُكمُهُ، المُسمَّى الآنَ بالحُجَّةِ.

[٢٦٠٩٨] (قولُهُ: أَلزَمَهُ القاضي بذلك) الظّاهرُ: أنَّ الإشارةَ للعَرْضِ على العُلماءِ؛ لأنَّ السِّجِلَّ ـ أي: الحُجَّةَ ـ لو كان مِلكَهُ لا يلزَمُهُ دَفْعُهُ للمَقضيِّ عليه، تأمَّلْ.

[٢٦٠٩٩] (قولُهُ: وفي "الفتح" إلخ) حيثُ قال[2]: ((وفي "المبسوط"[3] ما حاصلُهُ: أنَّه ينبغي للقاضي أنْ يَعتذِرَ للمَقضيِّ عليه ويُبيِّنَ له وجهَ قضائهِ، ويُبيِّنَ له أنَّه فَهِمَ حُجَّتَهُ ولكنَّ الحُكمَ في الشَّرعِ كذا يقتضي القضاءَ عليه، فلم يمكنْ غيرُهُ ليكونَ ذلك أَدْفَعَ لشِكايتِهِ للنّاسِ ونِسبتِهِ إلى أنَّه جارَ عليه، ومَن يَسْمَعْ يَخَلْ[4]، فربَّما تُفسِدُ العامَّةُ عِرضَهُ وهو بريءٌ، وإذا أمكَنَ إقامةُ الحَقِّ مع عَدَمِ إيغارِ الصُّدورِ كان أَولى)) اهـ. وفي "الصَّحاح"[5]: ((الوَغْرَةُ[6]: شدَّةُ توقُّدِ الحَرِّ، ومِنه قيل: في صدرِهِ عليَّ وَغْرٌ ـ بالتَّسكين ـ أي: ضِغْنٌ وعداوةٌ وتوقُّدٌ مِن الغَيظِ)).

[٢٦١٠٠] (قولُهُ: قَصَصَ الخُصومِ) جمعُ قَصَّةٍ وهي ـ بالفتح ـ: الجَصَّةُ، والمرادُ بها[7] هنا

---

(١) "جواهر الفتاوى" لأبي بكر الكَرْمانيّ (ت٥٦٥هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٩٩/١.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٣٧١/٦.

(٣) "المبسوط": كتاب آداب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ١٠٨/١٦.

(٤) أي: ومَنْ يَسمعِ المقضيَّ عليه يَشكُو الجَوْرَ يَحْسِبِ الشَّكوى صحيحةً.

(٥) "الصحاح": مادة ((وغر)).

(٦) **نقول**: الذي في النسخ جميعها: ((الوَغْرُ)) دون تاء مربوطة، وما أثبتناه من المعجمات بالتاء المربوطة هو الصواب؛ إذ ليس فيها ((الوَغْرُ)) بمعنى شِدَّةِ توقُّدِ الحَرِّ.

(٧) في "الأصل": ((به)).

إنْ جلَسَ للقضاءِ لا، وإلاّ أخَذَها، ولا يأخُذُ بما فيها إلاّ إذا أقرَّ بلفظِهِ صريحاً[1].

ورَقَةٌ يَكتُبُ فيها قِصَّتَهُ[2] مع خَصمِهِ، ويُسمَّى الآنَ: عَرْضَ حالٍ.

[٢٦١٠١] (قولُهُ: لا) أي: لأنَّ كلامَهُ بلسانِهِ أحسنُ مِن كتابتِهِ.

[٢٦١٠٢] (قولُهُ: ولا يأخُذُ بما فيها) عبارةُ غيرِهِ[3]: ((ولا يُؤاخِذُ))، أي: لا يُؤاخِذُ صاحبَها بما كتَبَهُ فيها مِن إقرارٍ ونحوِهِ ما لم يُقِرَّ بذلك صريحاً؛ لأنَّه لا عِبرةَ بمجرَّدِ الخَطِّ، فافهمْ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) ذكر صاحب "البحر" المسألة نقلاً عن "الصدر الشهيد"، انظر "البحر" ٣٠٤/٦.

(٢) في "ب" و"م": ((قَضِيَّةٌ)).

(٣) هي عبارة الصدر الشهيد، كما في "البحر" ٣٠٤/٦، ونقلها عنه "ط" ١٨٥/٣.

﴿فصلٌ في الحَبْس﴾

هو مشروعٌ بقولِهِ تعالى: ﴿أَوْ يُنفَوْا مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣]، وحبَسَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ رجلاً بالتُّهَمَةِ في المسجدِ★. .....

﴿فصلٌ في الحَبْس﴾

هو مِن أحكامِ القضاء، إلاّ أنَّه لَمّا اختَصَّ بأحكامٍ كثيرةٍ أفرَدَهُ بفصلٍ على حِدَةٍ، نهر[١].

وهو لغةً: المَنْعُ، مصدرُ حَبَسَ كـ: ضَرَبَ، ثمَّ أُطلِقَ على المَوْضِعِ، وترجَمَ "المصنِّفُ"[٢] لـه، وزادَ فيه مسائلَ أُخَرَ مِن أحكامِ القضاء ذكَرَها في "الهداية"[٣] في فصلٍ على حِدَةٍ، فكان الأَولى أنْ يقولَ: في الحَبْسِ وغيرِهِ، كما قال في باب: كتابُ القاضي إلى القاضي وغيرِهِ.

[٢٦١٠٣] (قولُهُ: هو مشروعٌ إلخ) أرادَ أنَّه مشروعٌ بالكتابِ والسُّنَّةِ، زادَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((والإجماعِ؛ لأنَّ الصَّحابةَ رضي الله تعالى عنهم أجمعُوا عليه)).

[٢٦١٠٤] (قولُهُ: ﴿أَوْ يُنفَوْا مِنَ ٱلْأَرْضِ﴾) فإنَّ المرادَ بالنَّفْيِ الحَبْسُ كما تقدَّمَ[٥] في قُطّاعِ الطَّريق. اهـ "ح"[٦].

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٥/ب.

(٣) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل آخر ٣/١٠٧.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٧٩.

(٥) ١٢/٤٠٣ "در".

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٧/أ.

★ روى عبدُ الرَّزّاق وهشامُ بن يوسفَ وابنُ المبارك عن مَعمرٍ عن بَهْزِ بن حَكيمٍ عن أبيه عن جَدِّه معاويةَ بنِ حَيدة رضي الله عنه ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ حبَسَ رجلاً في تُهْمةٍ)). زادَ أحمدُ بن يوسفَ عن عبد الرَّزّاق: ((ساعةً مِن نهارٍ)). وزادَ عليُّ بن سعيدٍ ويوسفُ بن عَدِيٍّ عن ابن المبارك: ((فكلَّمَ فيه فخلَّى سبيلَه)).

أخرجه أبو داودَ (٣٦٣٠) في القضاء ـ باب في الحبس في الدَّين وغيره، والتِّرمذيُّ (١٤١٧) في الدِّيات، وقال: حديثُ بَهْزٍ عن أبيه عن جَدِّه حديثٌ حسنٌ، وقد روى إسماعيلُ بن إبراهيمَ عن بَهْزِ بن حَكيمٍ هذا الحديثَ أتمَّ مِن هذا وأطولَ. والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٨/٦٧، و"الكبرى" (٧٣٦٢) في قَطْعِ السّارق ـ باب امتحان السّارق بالضَّرب والحبس، =

= والعُقَيلِيُّ في "الضُّعفاء" ١/٥٢، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ١٩/(٩٩٨)، و"الأوسط" (١٥٤)، وابنُ عَدِيٍّ ٢/٦٦ و٦٧، والحاكمُ في "المستدرك" ٤/١٠٢، وقال: صحيحُ الإسناد، ولم يُخرِّجاه. قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِ هذا الحديثَ عن بَهْزٍ إلاّ مَعمرٌ. وقال التِّرمذيُّ في "علله الكبير" كما في "ترتيبه" (٢٣٩): سألتُه [محمَّداً البخاريَّ] عن حديث بَهْزٍ عن أبيه عن جَدِّه في هذا الباب فقال: قد روى هشامُ بن يوسفَ عن مَعمرٍ بطوله مثلَ ما روى إسماعيلُ بن عُلَيَّةَ عن بَهْزِ بن حَكيمٍ.

ورواه عبدُ الرَّزّاق وإسماعيلُ بن إبراهيمَ عن مَعمرٍ عن بَهْزِ بن حَكيمٍ عن أبيه عن جَدِّه قال: ((أخَذَ النَّبيُّ ﷺ ناساً مِن قومي في تُهْمةٍ، فجاءَ رجلٌ مِن قومي إلى النَّبيِّ ﷺ، وهو يَخطُبُ فقال: يا محمَّدُ! علامَ تَحبِسُ جيرتي؟ فصمَتَ النَّبيُّ ﷺ، فقال: إنَّ أُناساً لَيقولون: إنَّك تنهَى عن الشَّيء وتستحلي به، فقال النَّبيُّ ﷺ: ما تقول؟ فجعلتُ أُعرِّضُ بينهما بكلامٍ مَخافةَ أنْ يسمعَها، فيدعوَ على قومي دعوةً لا يُفلحون بعدَها، فلم يزَلِ النَّبيُّ ﷺ حتّى فهِمَها، قال: ((قد قالوها ـ أو قال: قالها ـ والله لو فعلتُ لكان عليَّ وما كان عليهم، خلُّوا له عن جيرانه)).

أخرجه عبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (١٨٨٩١) ـ وعنه أحمدُ ٥/٢، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ١٩/(٩٩٦) و(٩٩٧)، والحاكم في "المستدرك" ١/١٢٥.

ورواه إسماعيلُ بن إبراهيمَ عن بَهْزِ بن حَكيمٍ عن أبيه عن جَدِّه ((أنَّ أباه أو عمَّه قامَ إلى النَّبيِّ ﷺ فقال: جيراني بمَ أُخِذُوا؟ فأعرَضَ عنه ...)).

أخرجه أحمدُ ٥/٢، وأبو داودَ (٣٦٣١)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ١٩/(٩٩٧)، وأبو الشَّيخ في "أخلاق النَّبيِّ"(٤١).

ورواه حمّادُ بن سَلَمةَ أخبرنا أبو قَزَعةَ سُويدُ بن حُجيرٍ الباهليُّ عن حَكيمِ بن معاويةَ عن أبيه ((أنَّ أخاه مالكاً قال: يا معاويةُ، إنَّ محمَّداً أخَذَ جيراني، فانطلِقْ إليه، فإنَّه قد عَرَفك وكلَّمَك. قال: فانطلقتُ معه، فقال: دَعْ لي جيراني، فإنَّهم قد كانوا أسلَمُوا فأعرَضَ عنه، فقامَ مُتعِضاً، فقال: أما والله لئن فعلتَ، إنَّ النّاس لَيَزعُمون أنَّك تأمُر بالأمرِ، وتخالفُ إلى غيره وجعلتُ أجُرُّه وهو يتكلَّم فقال رسولُ الله ﷺ: ((ما يقول؟)) فقالوا: إنَّك والله لئن فعلتَ ذلك، إنَّ النّاس لَيَزعُمون أنَّك لتأمُرُ بالأمرِ، وتخالفُ إلى غيره ....)). أخرجه أحمدُ ٤/٤٤٧، والحاكمُ ٣/٦٤٢.

وبَهْزُ بن حَكيمٍ: قال ابنُ مَعينٍ: ثقةٌ. وقال أيضاً: إسنادٌ صحيح، إذا كان دونَ بَهْزٍ ثقةٌ. وقال ابنُ المَدينيِّ والنَّسائيُّ والتِّرمذيُّ وابنُ الجارود: ثقةٌ. وقال أبو حاتمٍ: شيخٌ يُكتَبُ حديثُه ولا يُحتَجُّ به، وقال أبو زُرعةَ: صالحٌ، ولكنْ ليس بالمشهور. وقال ابنُ عَدِيٍّ: روى عنه ثقاتُ النّاس كالزُّهريِّ روى عنه حديثين، ثمَّ قال: ولم أرَ له حديثاً مُنكَراً، وأرجو أنَّه إذا حدَّثَ عنه ثقةٌ فلا بأسَ بحديثه.

ورواه أبو مَعمرٍ إسماعيلُ بن إبراهيمَ وزيادُ بن أيُّوبَ ومحمَّدُ بن إسحاقَ البَلْخيُّ عن إبراهيمَ بن خُثيم حدَّثني أبي عن جَدِّي عِراكِ بن مالكٍ عن أبي هريرةَ ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ حَبَس رجلاً في تُهْمةٍ يوماً وليلةً استظهاراً واحتياطاً)). وقال مرَّةً: ((أخَذَ مِن مُتَّهَمٍ كفيلاً تثبيتاً واحتياطاً)).

أخرجه البَزّار كما في "كشف الأستار" (١٣٦٠)، وأبو يَعْلى كما في " نصب الرّاية" ٣/٣١٠ ـ ٣١١ ، والعُقَيليُّ في "الضُّعفاء" ١/٥٢، وابنُ عَدِيٍّ في " الكامل" ١/٢٤٣، والحاكمُ في "المستدرك" ٤/١٠٢، وسكت الحاكم عنه، فتعقَّبه الذَّهبيُّ بقوله: إبراهيمُ بن خُثيم متروكٌ. وقال العُقَيليُّ: لا يُتابَعُ إبراهيمُ على هذا. قال البَزّار: لا نعلَمُه عن أبي هريرةَ إلاّ مِن هذا الوجه.=

= ورواه محمَّدُ بن موسى الحريريُّ عن إبراهيمَ بن خُثيم بن عِراك بن مالكٍ عن أبيه عن جَدِّه عن أبي هريرةَ عن النَّبيِّ ﷺ ((أنَّه كفَّلَ في تُهَمةٍ)).

أخرجه العُقَيليُّ ٥٢/١، والبَزّار كما في "كشف الأستار" (١٣٦١)، ثمَّ قال: لا نعلَمُه بهذا اللَّفظِ إلاّ عن أبي هريرةَ من هذا الوجه، وإبراهيمُ ليس بالقويِّ، وقد حدَّث عنه جماعةٌ. وقال ابنُ عَدِيٍّ: مُتوسِّطٌ في الضُّعفاء. وقال النَّسائيُّ: متروكٌ. وقال أبو زُرعةَ: مُنكَرُ الحديث. وسأل التِّرمذيُّ في "علله الكبير" كما في "ترتيبه" (٢٣٩) محمَّداً البخاريَّ عنه فقال: قال يحيى بنُ مَعين: كان إبراهيمُ بنُ خُثيم كأنَّه مجنون، وكان الصِّبيانُ يلعبون به، وضعَّفَه جدّاً. وأبوه لا بأسَ به، وجَدُّه عِراك ثقةٌ فاضلٌ. قال ابنُ عَدِيٍّ: رواه يحيى بنُ سعيدٍ عن عِراك بن مالكٍ مُرسَلاً وموصولاً.

فرواه إبراهيمُ بن زكريّا العجليُّ عن أبي بكر بن عَيّاش عن يحيى بن سعيدٍ عن أنسِ بن مالكٍ ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ حبَسَ رجلاً في تُهمةٍ)). أخرجه العُقَيليُّ ٥٣/١ ـ ٥٤، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٢٥٦/١. قال العُقَيليُّ: إبراهيمُ بن زكريّا مجهولٌ، وحديثُه خطأٌ. وقال ابنُ عَدِيٍّ: وهذا الحديثُ لم يَقُلْه أحدٌ عن أبي بكر بن عَيّاش عن يحيى بنِ سعيدٍ عن أنسٍ إلاّ إبراهيمُ بن زكريّا هذا، وقد رأيتُ هذا الحديثَ مِن رواية هارونَ بنِ حاتمٍ المُقرئ الكوفيِّ عن أبي بكر بن عَيّاش هكذا، وإنَّما رواه أبو بكرٍ عن يحيى بنِ سعيدٍ عن عِراك بن مالكٍ فقال: إبراهيمُ بن زكريّا عن أنسِ بن مالكٍ، وقد قيل في هذه الرِّواية: عن عِراكٍ عن أبي هريرةَ مُرسَلاً.

ورواه أبو عُبيد القاسمُ عن أبي بكر بن عَيّاش عن يحيى بنِ سعيدٍ الأنصاريِّ عن عِراك بن مالكٍ قال: أقبَلَ نفرٌ مِن الأعراب معهم ظَهْرٌ لهم، فصبَّحَهم رجُلان فباتا معهم، فأصبح القومُ وقد فقَدُوا قرنين مِن إبلهم، فقَدِمُوا بالرَّجُلين على رسول الله ﷺ، فقال رسولُ الله ﷺ لأحد الرَّجُلين: اذهَبْ فاطلُبْ، وحبَسَ الآخَرَ، فجيء بالقرنين، فقال رسولُ الله ﷺ لأحد الرَّجُلين: استغفر لي، فقال: غفرَ الله لك، فقال: وأنت غفرَ الله لك، وقتلك في سبيله)). أخرجه العُقَيليُّ ٥٤/١، ثمَّ قال: هذا الحديثُ علَّةٌ لحديث إبراهيمَ بنِ زكريّا، ولحديث إبراهيمَ بنِ خُثيم بن عِراك قبلَه.

ورواه عبدُ الرَّزّاق (١٨٨٩٢) عن ابن جُريجٍ أخبرني يحيى بنُ سعيدٍ عن عِراك بن مالكٍ قال: ((أقبَلَ رجُلان مِن بني غِفار حتّى نزلا مَنزلاً بصَحْنان مِن مياه المدينة، وعندها ناسٌ مِن غَطَفان عندهم ظَهْرٌ لهم، فأصبح الغَطَفانيُّون قد أضلُّوا قرينتين مِن إبلهم، فاتَّهموا الغِفاريَّين، فأقبلوا بهما إلى النَّبيِّ ﷺ وذكروا له أمرَهم، فحبَسَ أحدَ الغِفاريَّين، وقال للآخَرِ: ((اذهَبْ فالتمِسْ))، فلم يكنْ إلاّ يسيراً حتّى جاء بهما، فقال النَّبيُّ ﷺ لأحد الغِفاريَّين ـ قال: حَسِبتُ أنَّه قال: المحبوسُ عنده: ((استغفر لي!)) ـ قال: غفرَ الله لك يا رسولَ الله، فقال رسولُ الله ﷺ: ((ولك، وقتلَكَ في سبيله)). قال: فقُتِلَ يومَ اليمامة.

وروى بقيَّةُ بن الوليد قال: حدَّثني صفوانُ بن عمرو قال: حدَّثني أزهرُ بن عبد الله الحَرَازيُّ عن النُّعمان بنِ بشير ((أنَّه رُفِعَ إليه نفرٌ مِن الكَلاعيِّين أنَّ حاكةً سرَقُوا مَتاعاً فحبَسَهم أيّاماً، ثمَّ خلَّى سبيلَهم، فأتَوه فقالوا: خلَّيتَ سبيلَ هؤلاء بلا امتحان ولا ضربٍ!! فقال النُّعمانُ: ما شئتم، إنْ شئتم أضربُهم، فإنْ أخرَجَ اللهُ متاعَكم فذاك، وإلاّ أخذتُ مِن ظُهورِكم مِثلَه، قالوا: هذا حُكمُك! قال: هذا حُكمُ الله عزَّ وجلَّ ورسوله ﷺ)).

أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ٦٦/٨، و"الكبرى" (٧٣٦١) في قَطْعِ السّارق ـ باب امتحان السّارق بالضَّرب والحَبْس. قال أبو عبد الرَّحمن: هذا حديثٌ مُنكَرٌ لا يُحتَجُّ به. أخرجتُه ليُعرَفَ القِصاصُ.

وروى سفيانُ عن محمَّدِ بن إسحاقَ عن أبي جعفرٍ أنَّ عليّاً قال: ((إنَّما الحَبْسُ حتّى يتبيَّنَ للإمام، فما حبَسَ بعدَ ذلك فهو جَوْرٌ)). أخرجه البيهقيُّ ٥٣/٦.

وأحدَثَ السِّجْنَ "عليٌّ" رضي الله تعالى عنه، بَناهُ[١] مِن قَصَبٍ، و[٢]سَمّاهُ نافِعاً، فنَقَبَهُ اللُّصُوصُ، .....

[٢٦١٠٥] (قولُهُ: وأحدَثَ السِّجْنَ "عليٌّ") أي: أحدَثَ بناءَ سَجْنٍ خاصٍّ، فلا يُنافي ما قالوا أيضاً مِن أنَّه لم يكن في عَهْدِهِ ﷺ و"أبي بكرٍ" سِجْنٌ[٣]، إنما كان[٤] يُحبَسُ في المسجدِ أو الدِّهْليزِ حتّى اشتَرَى "عمرُ" رضي الله تعالى عنه داراً بمكّةَ بأربعةِ آلافِ درهمٍ واتَّخَذَهُ مَحْبَساً[٥].

---

(١) في "و": ((وبناه)).

(٢) الواو ليست في "د" و"و".

(٣) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون في الحبس في الدين ٣٤٤/٢، ولكن فيه: ((إلا أنَّ في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم لم يكن سِجْنٌ، وكان يحبس في المسجد أو في الدِّهْليز حيث أمكن، ولما كان زمنُ عليٍّ رضي الله عنه أحدث السجن فكان أوَّلَ من أحدث السجن في الإسلام وسَّمى السِّجْن نافعاً، ولم يكن حَصِيناً، فانفلت الناس منه، ثم بنى سجنا آخر سمّاه مُخَيِّساً)).

ومما يدل عليه: أنَّ رسولُ الله ﷺ ربَطَ ثُمامةَ في المسجد. وتقدَّمَ تخريجُه في المقولة [١٩٦٣٣].

وربَطَ العُرَنِيِّين بالحَرَّة وسَمَلَ أعينَهم. وتقدَّمَ تخريجُه في المقولة [١٩٥٦٤].

وفي حديث أيُّوبَ وغيرِه عن أبي قِلابةَ عن أبي المُهلَّب عن عِمرانَ بنِ حُصَين قال: ((أسَرَ أصحابُ رسولِ الله ﷺ رجُلاً مِن بني عُقَيل وتركوه في الحَرَّة))، وفي روايةٍ: ((فأوثَقُوه وطرَحُوه في الحَرَّة، فمرَّ به رسولُ الله ﷺ ونحن معه ...)).

أخرجه مسلمٌ (١٦٤١)، وأبو داودَ (٣٣١٦)، والدّارِميُّ (٢٥٠٥)، وأبو عَوانةَ (٥٨٤٤) و(٥٨٤٥) (٥٨٤٨)، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٩٣٣)، وغيرُهم.

(٤) ((كان)) ليست في "الأصل".

(٥) علَّقه البخاريُّ في "الصَّحيح" في الخصومات ـ باب الرَّبط والحَبْس في الحَرَم، فقال: واشتَرَى نافعُ بن عبد الحارث داراً للسِّجن بمكّةَ مِن صفوانَ بنِ أُمَيَّة، على إنْ رَضِيَ عمرُ فالبيعُ بيعُه، وإنْ لم يَرْضَ عمرُ فلِصفوانَ أربعمائة دينار.

وروى سفيانُ بن عُيينةَ عن عمرِو بن دينار عن عبد الرَّحمن بن فَروخ مولَى نافعِ بن عبد الحارث قال: ((إنَّ نافعَ بن عبد الحارث اشتَرَى لعمرَ مِن صفوانَ بنِ أُمَيَّةَ دارَ السِّجن بأربعةِ آلافٍ، فإنْ رضي عمرُ رضي الله عنه فالبيعُ جائزٌ، وإلاّ فلِصفوانَ أربعمائة درهمٍ)).

وقال ابنُ عُيينةَ: فهو سجنُ النّاس اليومَ بمكّةَ. زادَ الأزرَقيُّ: وهي دارُ أُمِّ وائلٍ.

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٣٩٢/٥، والأزرَقيُّ في "أخبار مكّة" ١٦٥/١، والفاكهيُّ في "تاريخ مكّة" (٢٠٧٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٤/٦، والمِزِّيُّ في "تهذيب الكمال" ٣٤٣/١٧، وابنُ حَجَر في "تغليق التَّعليق" ٣٢٦/٣.

قال البيهقيُّ: ويُذكَرُ عن عمرِو بن دينار أنَّه سئل عن كِراء بُيوتِ مكّةَ فقال: لا بأسَ مثلُ الشِّراء قد اشتَرَى عمرُ بن الخطّاب رضي الله عنه مِن صفوانَ بنِ أُمَيَّةَ داراً بأربعة آلاف درهم.

قال ابنُ حَجَرٍ: ورواه عبدُ الرَّزّاق عن مَعمرٍ وابنِ عُيينةَ وابنِ جُريجٍ، ثلاثتُهم عن عمرٍو. =

فبَنَى غيرَهُ مِن مَدَرٍ، وسَمّاهُ مُخيَّساً بفتح الياء وتُكسَرُ: مَوضِعُ التَّخْييسِ، وهو التَّذْليلُ،

[٢٦١٠٦] (قولُهُ: مِن مَدَرٍ) بالتَّحريكِ: قِطَعُ الطِّينِ اليابسِ والحجارةُ كما في "القاموس"[(١)].

[٢٦١٠٧] (قولُهُ: بفتح الياء) أي: المثنّاة التَّحتيَّة مُشدَّدةً، والعَجَبُ مِمّا في "البحرِ"[(٢)] و"النَّهرِ"[(٣)] و"المنحِ"[(٤)] مِن ضبطِهِ بالتّاءِ المثنّاة الفوقيَّةِ، وقد ذكرَهُ في "القاموس"[(٥)] في الأجوفِ اليائيِّ فقال: ((المُخيَّسُ كمُعظَّمٍ: السِّجْنُ، وسِجْنٌ بَناهُ "عليٌّ" رضي الله تعالى عنه)).

= وروى عبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (٩٢١٣) عن ابن جُريجٍ قال: أخبرني حُجير عن طاوسٍ قال: الله يعلمه أنّي سألتُه عن مَسكنٍ لي، فقال: كُلْ كِراءَه، قال ابنُ جُريجٍ: ولا يَرى به عمرُو بن دينار بأساً، قال: ((وكيف يكونُ به بأسٌ والرُّبعُ يُباعُ فيؤكَلُ ثَمَنُه؟ وقد ابتاعَ عمرُ بن الخطّاب دارَ السِّجن بأربعة آلاف دينار، [أي: عمرو] عن عبد الرَّحمن بن فَروخ [وقال الثَّوريُّ: عن أبيه] عن نافعٍ بن عبد الحارث ((اشتَرَى مِن صفوانَ بنِ أُمَيَّةَ دارَ السِّجن بثلاثة آلاف، فإنْ عمرُ رضي فالبيعُ بيعُه، وإنْ عمرُ لم يَرْضَ بالبيعِ فلِصفوانَ أربعمائة درهم، فأخذَها عمرُ)).

ومِن طريقه أخرجه الخطّابيُّ في "غريب الحديث" ٢/٧٦.

وروى سعيدُ بن سالمٍ عن ابن جُريجٍ أخبرني هشامُ بن حُجير عن طاوس قال: ((الله يعلَمُ أنّي سألتُه عن مَسكنٍ لي، فقال: كُلْ كِراه، يعني: مكّةَ. قال ابنُ جُريجٍ: وكان عمرُو بن دينار لا يَرى به بأساً، قال: وكيف يكونُ به بأسٌ والرُّبعُ يُباعُ ويؤكلُ ثَمَنُه؟ وقد ابتاعَ عمرُ رضي الله عنه دارَ السِّجن بأربعة آلاف درهم وأعربوا فيها أربعمائة. عمرٌو القائلُ)). أخرجه الأزرَقيُّ في "أخبار مكّة" ١/١٦٥.

وروى سعيدُ بن عبد الرَّحمن ومحمَّدُ بن يحيى أبو غسّانَ الكِنانيُّ عن هشام بن سليمانَ عن ابن جُريجٍ قال: وكان عمرُو بن دينار لايَرى به بأساً، ويقول: كيف يكونُ به بأسٌ والرُّبعُ يُباعُ فيؤكلُ ثَمَنُه؟! ((وقد ابتاعَ عمرُ بن الخطّاب رضي الله عنه دارَ السِّجن بأربعة آلاف، وأعرَبَ فيها أربعمائة درهم)). قال ابنُ جُريجٍ: وأخبرني ابنُ حُجير عن طاوسٍ قال: اللهُ يعلَمُ أنّي سألتُه عن مَسكنٍ لي، فقال لي: كُلْ كِراه)).

أخرجه الفاكهيُّ في "أخبار مكّة" (٢٠٨٣)، وعمرُ بن شَبّةَ في كتاب "مكّة" كما في "الفتح" ٥/٩٥.

قال ابنُ حَجَرٍ: لكنْ قال بدَلَ أربعمائة: خمسمائة، وزادَ في آخِره: وهو الذي يُقال له: سجنُ عارِمٍ.

(١) "القاموس": مادة ((مدر)) بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

(٤) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٥/ب.

(٥) "القاموس": مادة ((خيس))، وعبارته: ((كمُعظَّم ومحدَّث))، فذكر الوجهين.

وفيه يقولُ عليٌّ ﷺ[١]:

ألا تَرانـي كَيِّسـاً مُكَيِّسـا بَنَيْـتُ بعـدَ نـافِعٍ مُخَيَّسـا
حِصْنـاً حَصِينـاً وأَمِينـاً كَيِّسـا

[٢٦١٠٨] (قولُهُ: كَيِّساً) قال في "المصباح"[٢]: ((الكَيْسُ وِزانُ فَلْسٍ: الظَّرْفُ والفِطْنَةُ، وقال "ابنُ الأعرابيِّ": العَقْلُ، ويقالُ: إنَّه مُخفَّفٌ مِن: كَيِّسٍ مثلَ هَيْنٍ وهَيِّنٍ، والأوَّلُ أصحُّ؛ لأنَّه مصدرٌ مِن: كاسَ كَيْساً مِن بابِ: باعَ، وأمّا المُثقَّلُ فاسمُ فاعلٍ، والجمعُ أَكْياسٌ مثل: جيِّدٍ وأَجْيادٍ)) اهـ. وفي "الفتح"[٣]: ((الكَيْسُ ـ أي: مُخفَّفاً ـ حُسْنُ التَّأَنِّي في الأُمُورِ، والكَيِّسُ[٤]: المنسوبُ إليه الكَيْسُ)) اهـ.

[٢٦١٠٩] (قولُهُ: وأَمِيناً) أرادَ به السَّجّانَ الذي نصَبَهُ فيه، "فتح"[٥]. وعليه فعطفُهُ على ما قبلَهُ نظيرُ:

عَلَفْتُهـا تِبْنـاً ومـاءً بـارِداً .....

فيُرادُ بقولِهِ: ((بَنَيْتُ)) اتَّخَذْتُ، [٣/ق٢٠٤/ب] وما قيل مِن أنَّه يصحُّ كونُهُ وصفاً لـ((مُخَيَّساً)) كالذي قبلَهُ لا يُناسِبُهُ قولُهُ[٦]: ((كَيِّساً))، فافهم.

---

(١) ذكر ابنُ أبي شَيبةَ ٦/١٧٥ عن يحيى بنِ عُبيدٍ عن أبي حيّانَ عن مجمَّع قال: ((بنَى عليٌّ سِجناً، فسمّاه نافعاً، ثمَّ بدا له فكسَرَه، وبنَى أحصَنَ مِنه، ثمَّ قال بيتَ شِعر:

ألـم تـرَ كَيِّسـاً مُكَيِّسـا بَنَيـتُ بعـدَ نـافعٍ مُخَيَّسـا

نقول: كذا في مصنف ابن أبي شيبة، ولا يخفى أنَّ وزنه مكسور، وصوابه: ((ألم تراني)).

وجاءت الأبيات في "شفاء الغليل فيما في كلام العرب من الدخيل" صـ١٥٣ـ:

نَزَلـتُ بعـدَ نـافعٍ مُخَيَّسـا بابـاً شـديداً وأمينـاً كَيِّسـا
ألا تَرانـي كَيِّسـاً مُكَيِّسـا

(٢) "المصباح": مادة ((كيس)).

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥ بتوضيح من ابن عابدين.

(٤) عبارة "الفتح": ((والمكيس)).

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥.

(٦) في "م": ((قول)).

(صِفتُهُ: أنْ يكونَ بموضعٍ ليس به فِراشٌ ولا وِطاءٌ) ليَضجَرَ فيُوفِّيَ، ومُفادُهُ: أنَّه لو جِيْءَ له به مُنِعَ مِنه، (ولا يُمَكَّنُ أحدٌ أنْ يَدخُلَ عليه للاستئناسِ إلاّ أقاربَهُ وجيرانَهُ)؛ لاحتياجِهِ للمُشاوَرَةِ، (ولا يَمكُثُونَ عندَهُ طويلاً)، ومُفادُهُ: أنَّ زوجتَهُ لا تُحبَسُ معه لو هي الحابِسةَ له، وهو الظّاهرُ. .....

[٢٦١١٠] (قولُهُ: صِفتُهُ) الضَّميرُ للحَبْسِ بالمعنى المصدريِّ، فلذا قال: ((أنْ يكونَ بموضعٍ))، أي: في موضعٍ، فافهم.

[٢٦١١١] (قولُهُ: ولا وِطاءٌ) على وَزْنِ كتابٍ: المِهادُ الوَطِيْءُ، "مصباح"[١]. وفيه[٢]: ((والمَهْدُ والمِهادُ: الفِراشُ))، وفي "القاموس"[٣] عن "الكسائيِّ"[٤]: ((أنَّ الوِطاءَ خِلافُ الغِطاء)).

قلتُ: فإنْ أُريدَ به المهادُ الوَطِيْءُ ـ أي: اللَّيِّنُ السَّهْلُ ـ فهو أخصُّ مِمّا قبلَهُ، وكذا إنْ أُريدَ به ما يُنامُ عليه، وهو خِلافُ الغِطاء.

[٢٦١١٢] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ قولِهِ: ((ليَضجَرَ)).

[٢٦١١٣] (قولُهُ: ولا يُمَكَّنُ) بالبناءِ للمجهولِ مع التَّشديد.

[٢٦١١٤] (قولُهُ: ولا يَمكُثُونَ عندَهُ طويلاً) أي: بحيث يَحصُلُ له[٥] الاستئناسُ بهم، بل بقَدْرِ ما يَحصُلُ به المقصودُ مِن المُشاوَرَة. ٣١٣/٤

مطلبٌ: لا تُحبَسُ زوجتُهُ معه لو حَبَسَتْهُ

[٢٦١١٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ قولِهِ: ((للاستئناسِ))، وفي "النَّهر"[٦]: ((وإذا احتاجَ

---

(١) "المصباح": مادة ((وطئ)).

(٢) "المصباح": مادة ((مهد)).

(٣) "القاموس": مادة ((وطئ)).

(٤) هو أبو الحسن علي بن حمزة بن عبد الله الكسائي الكوفي (ت١٨٩هـ) إمام في اللغة والنحو والقراءة، وأحد القراء السبعة ("تاريخ بغداد" ٤٠٣/١١، "وفيات الأعيان" ٢٩٥/٣).

(٥) ((له)) ليست في "الأصل" و"آ".

(٦) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

وفي "الملتقى"[١]: ((يُمكَّنُ مِن وَطْءِ جارِيَتِهِ لو فيه خَلْوةٌ)). .....

للجماعِ دَخَلَتْ عليه زوجتُهُ أو أَمَتُهُ إنْ كان فيه موضعُ سُترةٍ، وفيه دليلٌ على أنَّ زوجتَهُ لا تُحبَسُ معه لو كانَتْ هي الحابسةَ له، وهو الظّاهرُ)) اهـ.

وأنت خبيرٌ بأنَّ الاستدلالَ على المسألةِ بما قالَهُ "الشّارحُ" أَولى مِمّا في "النَّهر"؛ لأنَّ عدمَ دخولِ أحدٍ عليه للاستئناسِ أصرحُ بعدمِ حَبْسِها معه؛ إذ في حَبْسِها معه غايةُ الاستئناسِ له مع كونِ المقصودِ مِن ذلك الضَّجَرَ ليُوفِّيَ دَيْنَهُ، وإذا كانَتْ هي الحابسةَ له وقلنا بجوازِ حَبْسِها معه لا يحصلُ المقصودُ، بل يحصلُ ضِدُّهُ وهو ضَجَرُها لتُخرِجَهُ مِن الحَبْسِ حتّى تَخرُجَ معه، ففي ذلك أيضاً دليلٌ على أنَّها لا تُحبَسُ معه لو هي الحابسةَ، وليس فيما قالَهُ في "النَّهر" ما يدلُّ على ذلك أيضاً، فلذا عدَلَ "الشّارحُ" عن كلامِ "النَّهر". فقد ظَهَرَ أنَّه ليس في عُدُولِهِ عنه خَلَلٌ، بل الخَلَلُ في متابعتِهِ له، فافهم.

ثمَّ إنَّ الظّاهرَ أنَّ المقصودَ بهذا الرَّدُّ على مَن قال: إنَّها تُحبَسُ معه، وفي "البحر"[٢] عن "الخلاصة"[٣]: ((فإذا حَبَسَتِ المرأةُ زوجَها لا تُحبَسُ معه))، وفيه[٤] عن "البزّازيَّة"[٥] وغيرِها: ((إذا خِيْفَ عليها الفسادُ استحسَنَ المتأخّرون أنْ تُحبَسَ معه)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّها إذا حَبَسَتْهُ وكانَتْ مِن أهلِ الفسادِ ويُخشَى عليها فِعْلُ ذلك إذا لم يكن مُراقِباً لها يكونُ مَظِنَّةَ أنَّ حَبْسَها له لأَجْلِ ذلك لا لمجرَّدِ استيفاءِ حَقِّها مِنه، فله حَبْسُها معه، أمّا إذا لم تكنْ كذلك فلا وجهَ لِحَبْسِها معه، وهذا مَحْمَلُ ما في "الخلاصة".

[٢٦١١٦] (قولُهُ: مِن وَطْءِ جارِيَتِهِ) وكذا زوجتُهُ كما مَرَّ[٦]، وقيل: يُمنَعُ مِن ذلك؛ لأنَّ الوَطْءَ ليس مِن الحوائجِ الأصليَّة، "فتح"[٧].

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي إلخ ٢/٧٣.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٩.

(٣) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ق٢٠٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٩، ونقله أيضاً عن "مآل الفتاوى" و"خزانة الفتاوى"، وما نقله ابن عابدين عن "البزازية" هو ـ كما في "البحر" ـ عبارة "مآل الفتاوى".

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس، وفيه أربعة أنواع د/٢٣٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥.

(ولا يَخرُجُ لجمعةٍ ولا جماعةٍ ولا لِحَجِّ فَرْضٍ) فغيرُهُ أَولى (ولا لحُضُورِ جِنازةٍ ولو) كان (بكفيلٍ)، "زيلعيّ"[١]. وفي "الخلاصة": ((يَخرُجُ بكفيلٍ لجِنازةِ أُصُولِهِ وفُرُوعِهِ لا غيرِهم، وعليه الفَتْوى)). .....

[٢٦١١٧] (قولُهُ: وفي "الخلاصة"[٢]: يَخرُجُ بكفيلٍ) هذا هو الصَّوابُ في نَقْلِ عبارةِ "الخلاصة"، ونقَلَ عنها في "البحر"[٣]: ((يَخرُجُ الكفيلُ))، فكأنَّه سَقَطَتِ الباءُ مِن نُسخَتِهِ كما نَبَّهَ عليه في "النَّهر"[٤]، وكذا "الرَّمليُّ"، وقال أيضاً: ((والعَجَبُ أنَّ "البزّازيَّ" وقَعَ في ذلك فقال[٥]: وذكَرَ "القاضي": أنَّ الكفيلَ يَخرُجُ لجنازةِ الوالدَيْنِ إلخ، والذي في "فتاوى القاضي" ـ يعني: "قاضي خان"[٦] ـ: يَخرُجُ بالكفيلِ)).

[٢٦١١٨] (قولُهُ: وعليه الفَتْوى) قال في "الفتح"[٧]: ((وفيه نظرٌ؛ لأنَّه إبطالُ حَقِّ آدميٍّ بلا مُوجِبٍ، نعمْ إذا لم يكن له مَن يَقُومُ بحُقُوقِ دَفْنِهِ فعَلَ ذلك، وسُئل "محمَّدٌ" عمّا إذا ماتَ والداه أَيَخرُجُ؟ فقال: لا)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ ما في "الخلاصة" مخالفٌ لنَصِّ "محمَّدٍ" رحمه الله تعالى، قال في "البحر"[٨]: ((وقد يُدفَعُ بأنَّ نَصَّ "محمَّدٍ" في المديونِ أصالةً والكلامُ في الكفيل[٩])) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨٢.

(٢) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ق٢٠٩/أ، وعبارتها في نسختنا: ((يخرج الكفيل بجنازة إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨، وعبارته في مطبوعتنا:((يخرج بكفيلٍ)) فقد وقعت على الصواب الذي ذكره ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس، وفيه أربعة أنواع ٥/٢٢٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥ باختصار.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

(٩) في "الأصل": ((والكلامُ في الكلامِ))، وهو تحريف.

(ولو مَرِضَ مَرَضاً أَضْناهُ ولم يَجِدْ مَن يَخدُمُهُ يَخرُجُ بكفيلٍ، وإلاّ لا)، بـه يُفتَـى، ولا يَخرُجُ لِمُعالجةٍ وكسبٍ، قيل: ولا يَتَكسَّبُ فيه،.....

وهذا بناءٌ على ما وقَعَ له في نسخةِ "الخلاصةِ" مِن التَّحريفِ، على أنَّه لا يَظهَـرُ الفَـرْقُ بينَ المديونِ وكفيلِهِ كما قالَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[1].

[٢٦١١٩] (قولُهُ: يَخرُجُ بكفيلٍ) قال في "الفتح"[2]: ((وإنْ لم يكن له خادمٌ يَخرُجُ؛ لأنَّـه قد يموتُ بسببِ عدمِ المُمرِّضِ، ولا يجـوزُ أنْ يكـونَ الدَّيْـنُ مُفضِيـاً للتَّسبُّـبِ في هلاكِـهِ)) اهـ. ومُقتضى التَّعليلِ أنَّه لو لم يَجِدْ كفيلاً يَخرُجُ، لكنْ في "المنح"[3] عن "الخلاصة"[4]: ((فإنْ لم يَجِدْ كفيلاً لا يُطلِقُهُ))، تأمَّلْ.

[٢٦١٢٠] (قولُـهُ: وإلاّ لا) أي: وإنْ وجَـدَ مَـن يَخدُمُـهُ لا يَخـرُجُ، هكـذا رُوِيَ عـن "محمَّدٍ"، هذا[5] إذا كان الغالبُ هو الهلاكَ، وعـن "أبـي يوسـف": لا يُخرِجُـهُ، والهـلاكُ في السِّجْنِ وغيرِهِ سواءٌ، والفَتْوى على روايةِ "محمَّدٍ"، [٣/ق٢٠٥/أ] "منح"[6] عن "الخلاصة"[7].

[٢٦١٢١] (قولُهُ: لِمُعالجةٍ) أي: لِمُداواةِ مَرَضِهِ؛ لإمكانِ ذلك في السِّجْن.

[٢٦١٢٢] (قولُـهُ: قيـل: ولا يَتَكسَّـبُ فيـه) كـذا في بعضِ النُّسَخ، وفي أكثرِهـا[8]: ((بـل لا يَتَكسَّبُ فيه))، وهي الصَّوابُ؛ لأنَّ التَّعبيرَ بـ((قيل)) يُفيدُ الضَّعْفَ، وقد صرَّحَ في "البحر"[9] وغيرِهِ: ((بأنَّ الأصحَّ المَنْعُ)).

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥.

(٣) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٥/ب.

(٤) "الخلاصة": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ق٢٠٩/ب.

(٥) ((هذا)) ليست في "الأصل".

(٦) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٥/ب.

(٧) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ق٢٠٩/ب.

(٨) كما في نسخة "و".

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

ولو له دُيُونٌ أُخرِجَ[١] ليُخاصِمَ ثمَّ يُحبَسُ، "خانيَّة"[٢]. (ولا يُضرَبُ) المحبوسُ إلاّ في ثلاثٍ: إذا امتَنَعَ عن كفّارةِ الظِّهارِ،.....

وفي "شرحِ أدبِ القضاء"[٣] عن "السَّرَخسيِّ"[٤]: ((أنَّه الصَّحيحُ من المذهبِ؛ لأنَّ الحَبْسَ مشروعٌ ليَضجَرَ، ومتى تَمَكَّنَ مِن الاكتسابِ لا يَضجَرُ، فيكونُ السِّجْنُ له بمنزلةِ الحانوت)).

[٢٦١٢٣] (قولُهُ: ولو له دُيُونٌ أُخرِجَ[٥] ليُخاصِمَ ثمَّ يُحبَسُ) فيه إشارةٌ إلى أنَّه إذا ادَّعَى عليه آخرُ بدَيْنٍ يُخرَجُ لسماعِ الدَّعْوى، فإنْ أثبَتَهُ بالوجهِ الشَّرْعيِّ أُعيدَ في الحَبْسِ لأَجْلِهما، "سائحانيّ" عن "الهنديَّة"[٦].

[٢٦١٢٤] (قولُهُ: إذا امتَنَعَ عن كفّارةٍ) لأنَّ حَقَّ المرأةِ في الجماعِ يَفُوتُ بالتَّأخيرِ، "أشباه"[٧]. واعتَرَضَهُ "الحَمَويُّ"[٨]: ((بأنَّ حَقَّها فيه قضاءً في العُمرِ مرَّةٌ واحدةٌ)) اهـ.

قلتُ: هذه المرَّةُ لأَجْلِ انتِفاءِ العِنَّةِ والتَّفْريقِ بها، وإلاّ فلها حَقٌّ في الوطءِ بعدَها، ولذا

﴿فصلٌ في الحَبْس﴾

(قولُهُ: قلتُ: هذه المرَّةُ لأَجْلِ انتِفاءِ العِنَّةِ إلخ) الحَقُّ في الجوابِ أنْ يُقالَ: إنَّ القَسْمَ عبارةٌ عن التَّسويةِ في البَيْتُوتةِ والكلامِ والنَّظَرِ لا في الجماع، وبهذا يَرتفِعُ التَّنافي؛ إذ ما زادَ فيه على مرَّةٍ حَقُّها فيه ديانةً، ولا يُجبِرُهُ القاضي عليه، هذا ما يقال في الجوابِ عن مسألةِ القَسْمِ. وأجابَ في الظِّهارِ عن مسألةِ الكفّارةِ: ((بأنَّ الظِّهارَ معصيةٌ حامِلةٌ له على الامتناعِ مِن حَقِّها الواجبِ عليه ديانةً، فيأمرُهُ برَفْعِها لتَحِلَّ له)).

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((خَرَجَ))، وما أثبتناه من "د" هو الموافق لأكثر نسخ الحاشية.

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٣٧٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السابع والثلاثون في الملازمة ٧٢/٣ باختصار.

(٤) **نقول**: في "المبسوط" ٩٠/٢٠ طرفٌ من المسألة، ولعلَّ المسألة بتمامها في شرح السرخسي على "أدب القاضي".

(٥) في "م": ((خَرَجَ))، وهي موافقة لبعض نسخ "الدر".

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب السادس والعشرون في الحبس والملازمة ٤١٤/٣ بتصرف.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القاضي والشهادات والدعاوي صـ٢٥٨ـ.

(٨) "غمز عيون البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٣١٦/٢.

والإنفاقِ على قَريبِهِ، والقَسْمِ بينَ نسائِهِ بعدَ وَعْظِهِ، والضّابطُ: ما يَفُوتُ بالتّأخيرِ لا إلى خَلَفٍ، "أشباه"[١]. .....

حَرُمَ الإيلاءُ مِنها، ويُفرَّقُ بينَهما بمُضِيِّ مُدَّتِهِ؛ لأنَّه امتناعٌ بسببٍ محظورٍ، وكذا في الظِّهارِ؛ لأنَّه مُنكَرٌ مِن القولِ، فلذا ظهَرَ فيه المُطالَبةُ بالعَوْدِ إليها، ويُضرَبُ عندَ الامتناعِ وإنْ كان لا يُضرَبُ عند الامتناعِ عنها بغيرِ سببٍ، تأمَّلْ.

[٢٦١٢٥] (قولُهُ: والإنفاقِ على قَريبِهِ) بالجرِّ عطفاً على ((كفّارةِ))، وكذا قولُهُ: ((والقَسْمِ)) كما هو ظاهرٌ، فافهم.

وهذا مخالفٌ لِما قَدَّمَهُ[٢] في النَّفَقةِ: ((مِن أنَّه إذا امتَنَعَ مِن الإنفاقِ على القَريبِ يُضرَبُ ولا يُحبَسُ))، ومثلُهُ في القَسْمِ كما مَرَّ[٣] في بابِهِ، لكنْ قدَّمنا[٤] في آخرِ النَّفَقةِ: أنَّه تابَعَ "البحرَ" في نَقْلِ ذلك عن "البدائع"، وأنَّ الذي في "البدائع"[٥]: ((أنَّه يُحبَسُ سواءٌ كان أباً أو غيرَهُ، بخلافِ المُمتنِعِ مِن القَسْمِ[٦]، فإنَّه يُضرَبُ ولا يُحبَسُ))، وهو الموافقُ لِما سيَذكرُهُ "المصنِّفُ"[٧] متناً. وذكَرَ في "البحر"[٨]: ((أنَّهم صرَّحُوا بأنَّه لو امتَنَعَ مِن التَّكْفيرِ مع قُدرتِهِ يُضرَبُ، وكذا لو امتَنَعَ مِن الإنفاقِ على قَريبِهِ، بخلافِ سائرِ الدُّيونِ)) اهـ.

٣١٤/٤ [٢٦١٢٦] (قولُهُ: والضّابطُ) أي: لِما يُضرَبُ فيه المحبوسُ، فإنَّه بالامتناعِ عمّا ذُكِرَ يَفُوتُ الواجبُ لا إلى خَلَفٍ، فإنَّ نَفَقةَ القَريبِ تَسقُطُ بالمُضيِّ ولو مَقْضيّاً بها أو مُتَراضًى عليها، وكذا الوَطْءُ والقَسْمُ يَفُوتانِ بالمُضيِّ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٨ـ.

(٢) ١٠/٦٧١ "در".

(٣) المقولة [١٢٧١٩] قوله: ((عُزِّرَ بغيرِ حبسٍ)).

(٤) المقولة [١٦٣٧٤] قوله: ((وفي "البدائع" إلخ)).

(٥) "البدائع": كتاب النفقة ـ فصل في بيان كيفية وجوبها ٤/٣٨ بتصرف.

(٦) عبارة "البدائع": ((إنّ الممتنع من النفقة)).

(٧) صـ٤٠٢ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨ باختصار.

قلتُ: ويُزادُ ما في "الوهبانيَّة"[١]: [طويل]

وإنْ فَرَّ يُضـرَبْ دُونَ قَيْـدٍ تأدُّبـاً وتَطْيِنُ بابِ الحَبْسِ في العَنْتِ يُذكَرُ

(ولا يُغَلُّ) إلاّ إذا خافَ فِرارَهُ، فيُقيَّدُ أو يُحوَّلُ لسِجْنِ[٢] اللُّصُوص، وهل يُطيَّنُ البابُ؟ الرَّأيُ فيـه للقـاضي، "بزّازيَّـة"[٣]. (ولا يُجـرَّدُ، ولا يُؤاجَـرُ[٤]) وعـن "الثّـاني": يُؤجِّـرُهُ لقضاءِ دَيْنِهِ. (ولا يُقامُ بينَ يَدَيْ صاحبِ الحقِّ إهانةً) له، ولو كان ببلدٍ لا قاضيَ فيها

[٢٦١٢٧] (قولُهُ: ما في "الوهبانيَّة") الشَّطرُ الثّاني لـ"شارحِها"[٥]، غيَّرَ فيه نَظْمَ الأصلِ.

[٢٦١٢٨] (قولُهُ: وإنْ فَرَّ) أي: مِن الحَبْسِ.

[٢٦١٢٩] (قولُهُ: في العَنْتِ يُذكَرُ) أي: إذا كان مُتعنِّتاً لا يُؤدِّي المالَ قيـل: يُطيَّـنُ عليـه البـابُ ويُترَكُ له ثُقْبةٌ يُلقَى له الخُبْزُ والماءُ، وقيل: الرَّأيُ فيه للقاضي، وهو ما يَذكرُهُ قريباً عن "البزّازيَّة".

[٢٦١٣٠] (قولُهُ: ولا يُغَلُّ) أي: لا يُوضَعُ له الغُلُّ بالضَّمِّ، وهو طَوْقٌ مِن حديدٍ يُوضَعُ في العُنُقِ، جمعُهُ: أَغْلالٌ كقُفْلٍ وأَقْفالٍ، "مصباح"[٦]. وأمّا القَيْدُ فما يُوضَعُ في الرِّجْل.

[٢٦١٣١] (قولُهُ: ولا يُجرَّدُ) أي: مِن ثيابِهِ في الحَبْس.

[٢٦١٣٢] (قولُهُ: وعن "الثّاني") عبارةُ "النَّهر"[٧]: ((ولا يُؤجَّرُ خلافاً لِما عن "الثّاني")).

[٢٦١٣٣] (قولُهُ: لا قاضيَ فيها) بأنْ ماتَ أو عُزِلَ، "منح"[٨] عن "الجواهر"[٩].

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب أدب القاضي صـ٥٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) في "و": ((إلى سجن)).

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر: في الحبس؛ وفيه أربعة أنواع ٥/٢٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "د": ((ولا يؤجَّر)).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ١/٢٩٢.

(٦) "المصباح": مادة ((غلل)).

(٧) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ بتصرف.

(٨) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/أ.

(٩) أي: "جواهر الفتاوى" كما سيأتي في "الدُّر".

لازَمَهُ ليلاً ونهاراً حتّى يأخذَ حَقَّهُ، "جواهر الفتاوى". (وتعيينُ[١] مكانِهِ) أي: مكانِ[٢] الحَبْسِ عندَ عدمِ إرادةِ صاحبِ الحَقِّ (للقاضي، إلاّ إذا طلَبَ المُدَّعي مكاناً آخَرَ) فيُجيبُهُ لذلك، "قنية". وأفتى "المصنِّفُ" تبعاً لـ"قارئ الهداية"[٣]: ((بأنَّ العبرةَ في ذلك لصاحبِ الحَقِّ لا للقاضي)) اهـ. وفي "النَّهر"[٤]: ((ينبغي أنْ لا يُجابَ لو طلَبَ حَبْسَهُ في مكانِ اللُّصُوصِ ونحوِهِ)).

(فرعٌ)

في "البحر"[٥] عن "المحيط": ((ويُجعَلُ للنِّساءِ سِجْنٌ على حِدَةٍ نَفْياً للفِتْنةِ)).....

[٢٦١٣٤] (قولُهُ: لازَمَهُ) ولا يَمنَعُهُ عن الاكتسابِ والدُّخُولِ إلى بيتِهِ؛ لأنَّه لا وِلايةَ له عليه، بخلافِ القاضي؛ لأنَّ له وِلايةَ المَنْعِ والحَبْسِ وغيرِهِ، "منح"[٦] عن "الجواهر".

[٢٦١٣٥] (قولُهُ: "قنية") عبارتُها[٧]: ((ادَّعَى على بنتِهِ مالاً، وأمَرَ القاضي بحَبْسِها فطلَبَ الأبُ مِنه أنْ يَحبِسَها في موضعٍ آخرَ غيرِ السِّجْنِ حتّى لا يَضِيعَ عِرْضُهُ يُجيبُهُ القاضي إلى ذلك، وكذا في كلِّ مُدَّعٍ مع المُدَّعَى عليه)) اهـ.

[٢٦١٣٦] (قولُهُ: وأفتى "المصنِّفُ" إلخ) ذكَرَ في "المنح"[٨] عبارةَ "قارئ الهداية" ثمَّ قال[٨]: ((ولا مُنافاةَ بينَ هذا وبينَ ما ذكرناهُ؛ لأنَّ القاضيَ يُعيِّنُ مكانَ الحَبْسِ عندَ عدمِ إرادةِ صاحبِ الحَقِّ، أمّا لو طلَبَ صاحبُ الحَقِّ مكاناً فالعِبْرةُ في ذلك له)) اهـ.

---

(١) في "ط": ((ولا تعيين))، وهو خطأ.

(٢) ((مكان)) ليست في "د".

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حبس المدين في غير السجن صـ٨٣ ـ.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

(٦) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/أ باختصار.

(٧) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس ق١٣٢/ب.

(٨) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/أ.

(وإذا ثَبَتَ الحَقُّ للمُدَّعِي) ولو دانِقاً، وهو سدُسُ درهمٍ (ببيِّنةٍ عَجَّلَ حَبْسَهُ بطَلَبِ المُدَّعي)؛ لظُهُورِ المَطْلِ بإنكارِهِ، (وإلاّ) يَثْبُتْ ببيِّنةٍ بل بإقرارٍ (لم يُعجِّلْ) حَبْسَهُ،.....

[٢٦١٣٧] (قولُهُ: وإذا ثَبَتَ الحَقُّ للمُدَّعِي) أي: عندَ القاضي كما في "الهدايةِ"[١] وغيرِها، وظاهرُهُ: أنَّ المُحكَّمَ لا يَحبِسُ، قال في "البحر"[٢]: ((ولم أَرَهُ))، "نهر"[٣]. لكنْ نقَلَ "الحمَويُّ"[٤] عن "صدرِ الشَّريعة"[٥]: [٣/ق٢٠٥/ب] ((أنَّ له الحَبْسَ)).

[٢٦١٣٨] (قولُهُ: ولو دانِقاً) في "كافي الحاكم": ((ويُحبَسُ في درهمٍ وفي أقلَّ مِنه)) اهـ. ومثلُهُ في "الفتح"[٦] مُعلِّلاً: ((بأنَّ ظُلْمَهُ يَتحقَّقُ بمَنْعِ ذلك)).

[٢٦١٣٩] (قولُهُ: ببيِّنةٍ) أو بنُكُول، "بحر"[٧] عن "القَلانِسيِّ"[٨].

[٢٦١٤٠] (قولُهُ: عَجَّلَ حَبْسَهُ) إلاّ إذا ادَّعَى الفقرَ فيما يُقبَلُ فيه دَعْواهُ، "ط"[٩].

[٢٦١٤١] (قولُهُ: بطَلَبِ المُدَّعي) ذكَرَهُ "قاضي خان"[١٠]، وهو قَيْدٌ لازمٌ، "منح"[١١].

[٢٦١٤٢] (قولُهُ: لم يُعجِّلْ حَبْسَهُ) لأنَّ الحَبْسَ جزاءُ المُماطَلَةِ، ولم يَعرِفْ كونَهُ مُماطِلاً في أوَّلِ الوَهْلةِ، فلعلَّهُ طَمِعَ في الإمهالِ فلم يَستَصحِبِ المالَ، فإذا امتَنَعَ بعدَ ذلك حَبَسَهُ؛ لظُهُورِ مَطْلِهِ، "هداية"[١٢].

---

(١) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٣/١٠٤.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/أ.

(٤) لم نعثر عليها في مطبوعة "غمز عيون البصائر" التي بين أيدينا.

(٥) "شرح الوقاية": كتاب القضاء ٢/٧٠ (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٥ ـ ٣٧٦.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٩.

(٨) هو أحمد القَلانِسيّ صاحب "تهذيب الواقعات"، انظر "كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧.

(٩) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٨٧.

(١٠) "شرح الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب من القضاء في بيع القاضي وقرضه ٢/ق١٠٣/ب.

(١١) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/أ.

(١٢) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٣/١٠٤ باختصار.

بل يأمرُهُ بالأداءِ، فإنْ أَبَى حَبَسَهُ، وعَكَسَهُ "السَّرَخسيُّ"،.....

[٢٦١٤٣] (قولُهُ: بل يأمرُهُ بالأداءِ) ينبغي أنْ يُقيَّدَ هذا بما إذا لم يَتمكَّنِ القاضي مِن أداءِ ما عليه بنفسِهِ، كما إذا ادَّعَى عَيْناً في يدِ غيرِهِ أو وديعةً له عندَهُ وبرهَنَ أنَّها هي التي في يدِهِ، أو دَيْناً له عليه وبرهَنَ على ذلك، فوُجِدَ معه ما هو مِن جِنْسِ حَقِّهِ كان للقاضي أنْ يأخُذَ العَيْنَ مِنه وما هو مِن جِنْسِ حَقِّهِ ويَدفَعَهُ إلى المالكِ غيرَ مُحتاجٍ إلى أَمْرِهِ بدَفْعِ ما عليه. وقد قالوا: إنَّ رَبَّ الدَّيْنِ إذا ظَفِرَ بجِنْسِ حَقِّهِ له أنْ يَأخُذَهُ وإنْ لم يَعلَمْ به المديونُ، فالقاضي أَولى، "نهر"[١]، وتَبِعَهُ "الحَمَويُّ" وغيرُهُ، "ط"[٢].

قلتُ: لكنَّ كونَهُ غيرَ مُحتاجٍ إلى أَمْرِهِ بالدَّفْعِ فيه نَظَرٌ؛ لأنَّ القاضيَ لا يَتَحقَّقُ له وِلايةُ أَخْذِ مالِ المديونِ وقضاءِ دَيْنِهِ به إلاَّ بعدَ الامتناعِ عن فعلِ المديونِ ذلك بنفسِهِ، فكان المناسبُ ذِكْرَ هذا عندَ قولِهِ: ((فإنْ أَبَى حَبَسَهُ))، فيقالُ: إنَّما يَحبِسُهُ إذا لم يَتمكَّنِ القاضي إلخ، فافهمْ.

[٢٦١٤٤] (قولُهُ: فإنْ أَبَى حَبَسَهُ) فلو قال: أَمهِلْني ثلاثةَ أيامٍ لأدفَعَهُ إليك فإنَّه يُمهَلُ، ولم يكنْ بهذا القولِ مُمتنِعاً مِن الأداءِ، ولا يُحبَسُ، "شرح الوهبانيَّة"[٣] عن "شرح الهداية"[٤]. ومثلُهُ قولُ "المصنِّف" الآتي[٥]: ((ولو قال: أَبِيعُ عَرْضي وأَقضي دَيْني إلخ)).

[٢٦١٤٥] (قولُهُ: وعَكَسَهُ "السَّرَخسيُّ"[٦]) وهو أنَّه إذا ثَبَتَ بالبيِّنةِ لا يَحبِسُهُ لأوَّلِ وَهْلةٍ؛ لأنَّه يَعتذِرُ بأنِّي ما كنتُ أعلَمُ أنَّ عليَّ دَيْناً له، بخلافِهِ بالإقرارِ؛ لأنَّه كان عالِماً بالدَّيْنِ ولم يَقْضِهِ حتَّى أَحْوَجَهُ إلى شَكْواهُ، "فتح"[٧].

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق ٤٣١/أ.

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٨٧/٣.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ـ بيان إمهال المدعى عليه ٢٩٣/١.

(٤) لم نعثر عليها فيما بين أيدينا من الشروح المطبوعة، ولعل المراد "النهاية" للسغناقي.

(٥) صـ٣٩٤ـ "در".

(٦) لم نقف على المسألة في "المبسوط" و"شرح السير".

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٣٧٦/٦، نقلاً عن "الفوائد الظهيرية" عن "السرخسي".

وسَوّى بينَهما في "الكنز" و"الدُّرر"، واستحسَنَهُ "الزَّيلعيُّ"، والأوَّلُ مختارُ "الهداية"[١] و"الوقاية"[٢] و"المجمع". قال في "البحر"[٣]: ((وهو المذهبُ عندنا)) اهـ .....

[٢٦١٤٦] (قولُهُ: وسَوّى بينَهما في "الكنز") حيث قال[٤]: ((وإذا ثَبَتَ الحَقُّ للمُدَّعِي أمَرَهُ بدَفْعِ ما عليه، فإنْ أَبَى حَبَسَهُ))، وعبارةُ متنِ "الدُّررِ"[٥] أصرحُ، وهي: ((وإذا ثَبَتَ الحَقُّ على[٦] الخَصْمِ بإقرارِهِ أو ببيِّنةٍ أَمَرَهُ بدَفْعِهِ إلخ)). وفي "كافي الحاكم": ((ولا يُحبَسُ الغَرِيمُ في أوَّلِ ما يُقدِّمُهُ إلى القاضي، ولكنْ يقولُ له: قُمْ فأَرْضِهِ، فإنْ عادَ به إليه حَبَسَهُ)) اهـ.

[٢٦١٤٧] (قولُهُ: واستحسَنَهُ "الزَّيلعيُّ") حيث قال[٧]: ((والأحسنُ ما ذكَرَهُ هنا ـ أي: في "الكنز" ـ فإنَّه يُؤمَرُ بالإيفاءِ مُطلقاً؛ لأنَّه يُحتَمَلُ أنْ يُوفِّيَ، فلا يُعجِّلُ بحَبْسِهِ قبلَ أنْ يتبيَّنَ له حالُهُ بالأَمْرِ والمُطالَبة[٨])).

[٢٦١٤٨] (قولُهُ: وهو المذهبُ عندنا) صرَّحَ بذلك في "شرحِ أدبِ القضاء"[٩]، وقال: ((إنَّ التَّسويةَ بينَهما روايةٌ)).

قلتُ: لكنْ سمعتَ عبارةَ "كافي الحاكم"، وهو الجامعُ لكُتُبِ "ظاهرِ الرِّواية"، إلاّ أنَّ عبارتَهُ ظاهرُها التَّسويةُ، فيُمكِنُ إرجاعُها إلى ما في "الهداية"، فلا يُنافي قولَهُ: ((وهو المذهبُ))، تأمَّلْ.

---

(١) "الهداية": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٠٤.

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب القضاء ٢/٦٥ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٨.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه إلخ /٨٦.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤٠٧.

(٦) في "آ": ((وإذا ثبت الحقُّ للمدعي على إلخ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨٠.

(٨) في "الأصل": ((بالأمر بالمطالبة)).

(٩) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون في الحبس في الدين ٢/٣٦٠ بتصرف.

قلتُ: وفي "مُنية المفتي": ((لو ثَبَتَ بِبَيِّنةٍ يُحبَسُ في أوَّلِ مرَّةٍ، وبالإقرارِ يُحبَسُ في الثّانيةِ والثّالثةِ دُونَ الأُولى، فَلْيَكُنِ التَّوفيقَ)). (ويُحبَسُ) المديونُ .....

[٢٦١٤٩] (قولُهُ: فليكن التَّوفيقَ) لم يَظهَرْ لنا وجهُهُ، على أنَّ ما نقَلَهُ عن "مُنية المفتي" لم أَجِدْهُ فيها، بل عبارتُها هكذا: ((ولا يَحبِسُهُ في أوَّلِ ما يَتَقدَّمُ إليه، ويقولُ له: قُمْ فأَرْضِهِ، فإنْ عادَ إليه حَبَسَهُ)) اهـ. وهي عبارةُ "الكافي" المارَّةُ[1]، ثمَّ رأيتُ بعضَهم نَبَّهَ على ما ذَكَرتُهُ.

[٢٦١٥٠] (قولُهُ: ويُحبَسُ المديونُ إلخ) اعلمْ أنَّ المُدَّعيَ إذا ادَّعَى دَيْناً وأثبَتَهُ يُؤمَرُ المديونُ بدَفْعِهِ، فإنْ أَبَى وطلَبَ المُدَّعي حَبْسَهُ وهو غنيٌّ يُحبَسُ، ثمَّ إنْ كان الدَّيْنُ ثمناً ونحوَهُ من الأربعةِ المذكورةِ في "المتن"، وادَّعَى المديونُ الفَقْرَ لا يُصدَّقُ؛ لأنَّ إقدامَهُ على الشِّراءِ ونحوِهِ مِمّا ذُكِرَ دليلٌ على عدمِ فَقْرِهِ فيُحبَسُ، إلاّ إذا كان فَقْرُهُ ظاهراً كما سيأتي[2]، وإنْ كان الدَّيْنُ غيرَ الأربعةِ المذكورةِ وادَّعَى الفَقْرَ فالقولُ له، ولا يُحبَسُ، إلى آخر ما سيجيءُ[3]. ٣١٥/٤

(تنبيهٌ)

أطلَقَ المديونَ فشَمِلَ المُكاتَبَ والعبدَ المأذونَ والصَّبيَّ المحجورَ، فإنَّهم يُحبَسُون، لكنَّ الصَّبيَّ لا يُحبَسُ بدَيْنِ الاستهلاكِ، بل [٣/ق/٢٠٦/أ] يُحبَسُ والدُهُ أو وَصِيُّهُ، فإنْ لم يكونا أمَرَ القاضي رَجُلاً ببَيْعِ مالِهِ في دَيْنِهِ، كذا في "البزّازيَّة"[4]، "بحر"[5].

قلتُ: وحَبْسُ والدِهِ أو وَصِيِّهِ بدَيْنِ الاستهلاكِ إنما هو حيثُ كان للصَّبيِّ مالٌ وامتَنَعَ الأبُ أو الوَصِيُّ مِن بَيْعِهِ، أمّا إذا لم يكنْ له مالٌ فلا حَبْسَ كما يُعلَمُ مِن آخرِ العبارةِ، وهو ظاهرٌ،

---

(١) المقولة [٢٦١٤٦] قوله: ((وسوَّى بينَهما في "الكنز")).

(٢) المقولة [٢٦١٨٩] قوله: ((ولو فَقْرُهُ ظاهراً إلخ)).

(٣) المقولة [٢٦١٦٣] قوله: ((لا يُحبَسُ في غيرِهِ)) وما بعدها.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس، وفيه أربعة أنواع ٢٢٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٠/٦.

(في) كلِّ دَيْنٍ هو بَدَلُ مالٍ أو مُلتَزَمٌ بعَقْدٍ، "درر"[١]، و"مجمع"، و"ملتقى"[٢].....

والقولُ له: إنَّه فقيرٌ؛ لأنَّ دَيْنَ الاستهلاكِ مِمّا لا يُحبَسُ به إذا ادَّعَى الفَقْرَ كما يأتي[٣]، وسيذكرُ "الشّارحُ" آخرَ الباب[٤] نظماً مَن لا يُحبَسُ، وفيه تفصيلٌ للثّلاثةِ المذكورينَ.

[٢٦١٥١] (قولُهُ: في كلِّ دَيْنٍ هو بَدَلُ مالٍ) كثمنِ المبيعِ وبَدَلِ القَرْضِ، وقولُهُ: ((أو مُلتَزَمٌ بعَقْدٍ)) كالمَهْرِ والكفالةِ، وهو مِن عطفِ العامِّ على الخاصِّ، فلو اقتَصَرَ عليه ـ كما وقَعَ في بعضِ الكتبِ ـ لأغْناهُ عمّا قبلَهُ.

زادَ في "البحر"[٥] عن "القَلانسيِّ": ((وفي كلِّ عَيْنٍ يَقدِرُ على تسليمِها))، وسيأتي[٦] في كلام "الشّارح".

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذه العبارةَ التي عزاها "الشّارحُ" إلى "الدُّرر" و"المجمع" و"الملتقى" أصلُها لـ "القدوريِّ"[٧]، عدَلَ عنها "صاحبُ الكنز"[٨] إلى قولِهِ: ((في الثَّمنِ والقَرْضِ والمهرِ المُعجَّلِ وما التَزَمَهُ بالكفالةِ))، وتَبِعَهُ "المصنِّفُ" لوجهين نَبَّهَ عليهما في "النَّهر"[٩]: ((الأوَّلُ: أنَّ قولَهُ: ((بدلُ مالٍ)) يَدخُلُ فيه بدلُ المغصوبِ وضمانُ المُتلَفات. والثّاني: أنَّ قولَهُ: ((أو مُلتَزَمٌ بعَقْدٍ)) يَدخُلُ فيه أيضاً ما التَزَمَهُ بعَقْدِ الصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ والخُلْعِ، مع أنَّه لا يُحبَسُ في هذه المواضعِ إذا ادَّعَى الفَقْرَ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٧/٢ بتصرف.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي إلخ ٧٢/٢ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٦١٦٥] قوله: ((ومغصوبٍ)).

(٤) صـ٥٢٨ـ وما بعدها "در".

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣٠٩/٦.

(٦) صـ٣٧٧ـ "در".

(٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب أدب القاضي ٨٢/٤.

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي ٨٦/٢.

(٩) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق ٤٣١/ب بتصرف.

مثلِ (الثَّمنِ) ولو لمنفعةٍ كالأُجْرةِ (والقَرْضِ) ولو لذِمِّيٍّ (والمهرِ المُعجَّلِ، وما لَزِمَهُ بكفالةٍ)

وصرَّحَ "الشّارح" بعدُ أيضاً: ((بأنَّه لا يُحبَسُ فيها))، فكان عليه عدمُ ذِكْرِ هذه العبارةِ، لكنَّ ما ذكرَهُ في "النَّهر" غيرُ مُسلَّمٍ: أمّا الأوَّلُ فلأنَّ المرادَ بدلُ مالٍ حصَلَ في يدِ المديونِ كما سيأتي[1]، فيكونُ دليلاً على قدرتِهِ على الوفاءِ، بخلافِ ما استهلَكَهُ مِن الغصبِ. وأمّا الثّاني فلأنَّه يُحبَسُ في الصُّلْحِ والخُلْعِ كما تَعرِفُهُ، فالأحسنُ ما فعَلَهُ "الشّارح" تبعاً لـ "الزَّيلعيِّ"[2]؛ ليُفيدَ أنَّ الأربعةَ التي في "المتن" غيرُ قيدٍ احترازيٍّ، فافهم. لكنَّ "الشّارح" نقَضَ هذا فيما ذكرَهُ بعدُ[3] كما تَعرِفُهُ.

[٢٦١٥٢] (قولُهُ: مثلِ الثَّمنِ) شَمِلَ الثَّمنُ ما على المشتري، وما على البائعِ بعدَ فَسْخِ البيعِ بينَهما بإقالةٍ أو خِيارٍ، وشَمِلَ رأسَ مالِ السَّلَمِ بعدَ الإقالةِ، وما إذا قَبَضَ المشتري المبيعَ أوْ لا، "بحر"[4].

[٢٦١٥٣] (قولُهُ: كالأُجْرةِ) لأنَّها ثمنُ المنافعِ، "بحر"[4]. فإنَّ المنفعةَ وإنْ كانَتْ غيرَ مالٍ لكنَّها تَتَقوَّمُ في بابِ الإجارةِ للضَّرورة.

[٢٦١٥٤] (قولُهُ: ولو لذِمِّيٍّ) يَرجِعُ إلى الثَّمنِ والقَرْضِ. وكان المناسبُ ذِكْرَهُ عقبَ قولِهِ: ((ويُحبَسُ المديونُ)). قال في "البحر"[4]: ((أطلَقَهُ فأفادَ أنَّ المُسلِمَ يُحبَسُ بدَيْنِ الذِّمِّيِّ والمُستأمِنِ وعكسُهُ)) اهـ.

[٢٦١٥٥] (قولُهُ: والمهرِ المُعجَّلِ) أي: ما شُرِطَ تعجيلُهُ أو تُعُورِفَ، "نهر"[5].

[٢٦١٥٦] (قولُهُ: وما لَزِمَهُ بكفالةٍ) استثنَى مِنه في "الشُّرُنبلاليَّة"[6] كفيلَ أصلِهِ كما لو كَفِلَ

---

(١) المقولة [٢٦١٦٢] قوله: ((نعمْ عَدُّهُ في "الاختيارِ" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨٠ ـ ١٨١.

(٣) صـ٣٧٧ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٩.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/ب.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٢/٤٠٧ (هامش "الدرر والغرر")، وذكر في "الشرنبلالية" أنَّ له رسالةً في هذه المسألة.

ولو بالدَّرَكِ أو كفيلَ الكفيلِ وإنْ كَثُروا، "بزّازيَّة"[١]؛ لأنَّه التَزَمَهُ بعَقْدٍ كالمهرِ،.....

أباه أو أمَّهُ، أي: فإنَّه لا يُحبَسُ مُطلقاً لِما يَلزَمُ عليه مِن حَبْسِ الأبِ معه، وفيه كلامٌ قدَّمناهُ[٢] في الكفالة.

[٢٦١٥٧] (قولُهُ: ولو بالدَّرَكِ) هو المُطالَبةُ بالثَّمنِ عندَ استحقاقِ المبيعِ، وهذا ذكَرَهُ في "النَّهر"[٣] أَخْذاً مِن إطلاقِ الكفالةِ، ثمَّ قال[٣]: ((ولم أَرَهُ صريحاً)).

[٢٦١٥٨] (قولُهُ: أو كفيلَ الكفيلِ) بالنَّصبِ خبرٌ لـ ((كان)) المقدَّرةِ بعدَ ((لو))، فهو داخلٌ تحتَ المبالغةِ، أي: ولو كان كفيلَ الكفيلِ، فدخَلَ تحتَ المبالغةِ الأصيلُ وكفيلُهُ. قال في "البحر"[٤]: ((وأشارَ المؤلِّفُ إلى حَبْسِ الكفيلِ والأصيلِ معاً: الكفيلِ بما التَزَمَهُ، والأصيلِ بما لَزِمَهُ بدلاً عن مالٍ، وللكفيلِ بالأَمْرِ حَبْسُ الأصيلِ إذا حُبِسَ، كذا في "المحيط". وفي "البزّازيَّة"[٥]: يَتمكَّنُ المكفولُ له مِن حَبْسِ الكفيلِ والأصيلِ وكفيلِ الكفيلِ وإنْ كَثُرُوا)) اهـ.

[٢٦١٥٩] (قولُهُ: لأنَّه التَزَمَهُ بعَقْدٍ) أي: لأنَّ الكفيلَ التَزَمَ المالَ بعَقْدِ الكفالةِ، وكذا كفيلُهُ، وقولُهُ: ((كالمهرِ)) أي: فإنَّ الزَّوجَ التَزَمَهُ بعَقْدِ النِّكاحِ، فكلٌّ مِنهما وإنْ لم يكن مُبادَلَةَ مالٍ بمالٍ لكنَّه مُلتَزَمٌ بعَقْدٍ، والتَّعليلُ المذكورُ لثُبُوتِ حَبْسِهِ بما ذُكِرَ وإن ادَّعَى الفَقْرَ، فإنَّ التزامَهُ ذلك بالعَقْدِ دليلُ القُدرةِ على الأداءِ؛ لأنَّ العاقلَ لا يَلتَزِمُ ما لا قُدرةَ له عليه، فيُحبَسُ وإن ادَّعَى الفَقْرَ؛ لأنَّه كالمُتناقِضِ؛ لوُجُودِ دلالةِ اليَسارِ.

وظهَرَ به [٣/ق٢٠٦/ب] وجهُ حَبْسِهِ أيضاً بالثَّمنِ والقَرْضِ؛ لأنَّه إذا ثَبَتَ المالُ بيدِهِ ثَبَتَ غِناهُ به،

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٥٦٢٠] قوله: ((هذا إذا كفَلَ بأمرِهِ إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/ب.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣٠٩.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

هذا هو المعتمدُ، خلافاً لفتوى "قاضي خان"؛ لتقديمِ المتونِ والشُّروحِ على الفتاوى، "بحر"[١]، فليُحفَظْ. .....

أفادَ ذلك في "الفتح"[٢] وغيرِهِ، والأخيرُ مبنيٌّ على التَّمسُّكِ بالأصلِ، فإنَّ الأصلَ بقاؤُهُ في يدِهِ.

[٢٦١٦٠] (قولُهُ: هذا هو المعتمدُ) الإشارةُ إلى ما في "المتن": ((مِن أنَّه يُحبَسُ في الأربعةِ المذكورةِ وإن ادَّعَى الفَقْرَ))، وهذا أحدُ خمسةِ أقوالٍ، ثانيها ما في "الخانيَّة"[٣]. ثالثُها: القولُ للمديُونِ في الكلِّ، أي: في الأربعةِ وفي غيرِها مِمّا يأتي. رابعُها: للدّائنِ في الكلِّ. خامسُها: أنَّه يُحكَّمُ الزِّيُّ - أي: الهيئةُ - إلاّ الفقهاءَ والعَلَويَّةَ؛ لأنَّهم يَتَزيَّوْنَ بزِيِّ الأغنياءِ وإنْ كانوا فقراءَ صيانةً لماءِ وَجْهِهم كما في "أنفع الوسائل"[٤].

مطلبٌ: إذا تعارَضَ ما في المتونِ والفتاوى فالمعتمدُ ما في المتون

[٢٦١٦١] (قولُهُ: خلافاً لفَتْوى "قاضي خان") حيث قال[٥]: ((إنْ كان الدَّيْنُ بدلاً عن مالٍ كالقَرْضِ وثمنِ المبيعِ فالقولُ للمُدَّعِي، وعليه الفَتْوى، وإنْ لم يكن بدلَ مالٍ فالقولُ للمديُونِ)) اهـ. وعليه فلا يُحبَسُ في المهرِ والكفالةِ. ٣١٦/٤

قال في "البحر"[٦]: ((وهو خلافُ مختارِ "المصنِّف" تبعاً لـ"صاحب الهداية"[٧]، وذكَرَ "الطَّرَسوسيُّ" في "أنفع الوسائل"[٨]: أنَّه - أي: ما في "الهداية" - المذهبُ المفتى به،

---

(١) "البحر": كتاب القضاء - فصل في الحبس ٣١٠/٦.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي - فصل في الحبس ٣٧٦/٦.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات - باب الدعوى ٣٧٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، وسيأتي في المقولة التالية.

(٤) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٢٣٣ - ٢٣٤.

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات - باب الدعوى ٣٧٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب القضاء - فصل في الحبس ٣١٠/٦.

(٧) "الهداية": كتاب أدب القاضي - فصل في الحبس ١٠٤/٣.

(٨) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٣٧.

نعمْ عَدُّهُ في "الاختيارِ" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ، فتنبَّـهْ، وزادَ "القَلانِسـيُّ": ((أنَّـه يُحبَسُ أيضاً في كلِّ عَيْنٍ يَقدِرُ على تسليمِها كالعَيْنِ المغصوبةِ)). .....

فقد اختلَفَ الإفتاءُ فيما التَزَمَهُ بعَقْدٍ ولم يكن بدلَ مالٍ، والعملُ على ما في المتون؛ لأنَّه إذا تعارَضَ ما في المتون والفتاوى فالمعتمدُ ما في المتون كما في "أنفع الوسائل"، وكذا يُقدَّمُ ما في الشُّرُوحِ على ما في الفتاوى)) اهـ.

قلتُ: وما في "الخانيَّةِ" نَقَلَ في "أنفع الوسائل"[1] عن "المبسوط"[2]: ((أنَّه "ظاهرُ الرِّواية")).

[٢٦١٦٢] (قولُهُ: نعمْ عَدُّهُ في "الاختيارِ" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ) ((عَدُّهُ)) بالرَّفعِ مبتدأٌ، واللاَّمُ في ((لبدلِ)) متعلِّقٌ به، و((خطأٌ)) خبرُ المبتدأ. وفي بعضِ النُّسخِ[3]: ((كبدلِ)) بالكاف، وهو تحريفٌ، وقولُهُ: ((هنا)) أي: فيما يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي كالمسائلِ الأربعِ. وعبارةُ "الاختيار"[4] هكذا: ((وإنْ قال المُدَّعي: هو مُوسِرٌ، وهو يقولُ: أنا مُعسِرٌ فإنْ كان القاضي يَعرِفُ يَسارَهُ أو كان الدَّيْنُ بدلَ مالٍ كالثَّمنِ والقَرْضِ أو التَزَمَهُ بعَقْدٍ كالمهرِ والكفالةِ وبدلِ الخُلْعِ ونحوِهِ حَبَسَهُ؛ لأنَّ الظَّاهرَ بقاءُ ما حصَلَ في يدِهِ، والتزامُهُ يدلُّ على القُدرةِ[5] إلخ)).

(قولُهُ: فقد اختلَفَ الإفتاءُ إلخ) فيه: أنَّ غايةَ ما أفادَهُ هو أنَّ الفَتْوى على حَبْسِهِ في المهرِ، ولم يَذكُرْ أيضاً أنَّ الفَتْوى على عدمِ حَبْسِهِ فيه، بل حَكاهُ "صاحبُ البحر" عن "الخانيَّةِ" بدُونِ تَذْيِيلِهِ بأنَّ الفَتْوى عليه، فعبارتُها لا تدلُّ على أنَّ الفَتْوى على عدمِهِ فيه وإنْ فَهِمَهُ مِنها "صاحبُ البحر"، حيث قال بعدَما ذكَرَها: ((فقد عَلِمتَ أنَّ الفَتْوى على الأوَّلِ وهو عدمُ الحَبْسِ، إلاَّ فيما كان بدلاً عن مالٍ، فلا يُحبَسُ في المهرِ والكفالةِ على المفتى به، وهو خِلافُ مختارِ "المصنِّف" تبعاً لـ"صاحب الهداية")).

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ ٣٣٠ ـ ٣٣١ ـ بتصرف.

(٢) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الحبس في الدين ٢٠/٨٨ ـ ٨٩ بتصرف، ووجه ظاهر الرواية ـ كما في "أنفع الوسائل" ـ أن المطلوب متمسّك بالأصل، وهو الإفلاس.

(٣) كما في نسخة "د".

(٤) "الاختيار": كتاب أدب القاضي ـ فصل: وإذا رفع إليه قضاء إلخ ٢/٩٠.

(٥) في "م": ((لقدرة)) دون ألف، وهو خطأ.

.....

ثمَّ اعلمْ أنَّ ما ذكرَهُ "الشَارحُ" مِن التَّخطِئةِ أصلُها لـ "الطَّرَسوسيِّ" في "أنفع الوسائل"، وتَبعَهُ في "البحر"[١] و"النَّهر"[٢] وغيرِهما، وأَقَرُّوه على ذلك، وذلك غيرُ واردٍ، وبيانُ ذلك: أنَّ "الطَّرَسوسيَّ"[٣] ذكَرَ مسألةَ اختلافِ المُدَّعي والمُدَّعَى عليه في الفَقْرِ وعدمِهِ، ونقَلَ عباراتِ الكتبِ، مِنها كتابُ "اختلاف الفقهاء"[٤] لـ "الطَّحاويِّ": ((أنَّ كلَّ دَيْنٍ أصلُهُ مِن مالٍ وقَعَ في يدِ المديونِ كأثمانِ البياعاتِ والقُرُوضِ ونحوِها حَبَسَهُ، وما لم يكنْ أصلُهُ كذلك كالمهرِ والخُلْعِ والصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ ونحوِهِ لم يَحبِسْهُ حتّى يَثبُتَ مَلاءَتُهُ)) اهـ. ونقَلَ[٥] نحوَهُ عن متنِ "البحر المحيط"[٦] وغيرِهِ.

وذكَرَ[٧] عن "السِّغْناقيِّ"[٨] وغيرِهِ حكايةَ قولٍ آخرَ أيضاً، وهو: ((أنَّ كلَّ دَيْنٍ لَزِمَهُ بعَقْدٍ فالقولُ فيه للمُدَّعِي، وكلَّ دَيْنٍ لَزِمَهُ حُكماً لا بمباشرةِ العَقْدِ فالقولُ فيه للمديُونِ، قالوا: وهذا القولُ لا فَرْقَ فيه بينَ ما ثَبَتَ بدلاً عن مالٍ أوْ لا)).

ثمَّ إنَّ "الطَّرَسوسيَّ"[٩] قال: ((إنَّ "صاحب الاختيار" أخطَأَ حيث جعَلَ بدلَ الخُلْعِ كالثَّمنِ والقَرْضِ في أنَّ القولَ فيه للمُدَّعِي، وهو مُخالِفٌ لِما نقلناهُ عن اختلافِ الفقهاءِ لـ "الطَّحاويِّ" ومتن "البحر المحيط" وغيرِهِ. وأيضاً فإنَّ الخُلْعَ ليس بدلاً عن مالٍ))، هذا حاصلُ كلامِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٠.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/ب.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٣٦ـ بتصرف.

(٤) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب القضاء والشهادات ـ مسألة: متى يحبس المدين؟ ٣/٣٩٤،وفيه: ((العروض)) بدل ((القروض)).

(٥) أي: الطرسوسيّ في "أنفع الوسائل": ١/٣٣٧.

(٦) "البحر المحيط" هو نفسه "منية الفقهاء"، وهو أصل "القنية"، وتقدم الكلام عليه ١/١٩٥.

(٧) أي: صاحب "أنفع الوسائل": صـ٣٣٤ـ.

(٨) في "ب" و"م": ((السفناقي)) بالفاء، وهو خطأ، وهو صاحب "النهاية شرح الهداية"، وتقدم الكلامُ عليه مطوّلاً ١/٢٦٣.

(٩) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٣٩ـ.

وإذا أَمعَنْتَ النَّظَرَ تَعلَمُ أنَّه كلامٌ ساقطٌ، فإنَّ ما ذكرَهُ عن اختلافِ الفقهاءِ ومتن "البحر المحيط" وغيرِهِ هو القولُ الذي مَرَّ[1] عن "قاضي خان"، وما ذكرَهُ عن "السِّغْناقيِّ"[2] وغيرِهِ هو الذي مَشَى عليه "القُدُوريُّ"[3]، ونقَلَهُ "الشّارحُ"[4] عن "الدُّرر" و"المجمع" و"الملتقى"، فالقولُ الأوَّلُ اعتَبَرَ في كونِ القولِ للمُدَّعِي كونَ الدَّيْنِ بدلاً عن مالٍ حصَلَ في يدِ المديُونِ، ولم يَعتبِرْ كونَهُ بعَقْدٍ، ولا شَكَّ أنَّ المهرَ وبدلَ الخُلْعِ والصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ وإنْ كان بعَقْدٍ لكنَّه ليس بدلَ مالٍ، فلا يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي [٣/٢٠٧/أ] بل للمديُونِ، فلا يُحبَسُ فيه. والقولُ الثّاني اعتَبَرَ كونَ الدَّيْنِ مُلتزَماً بعَقْدٍ سواءٌ كان بدلَ مالٍ أو غيرَهُ، ولا شكَّ أنَّ الخُلْعَ مُلتزَمٌ بعَقْدٍ كالمهرِ، فيكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي، والذين صرَّحُوا بأنَّ بدلَ الخُلْعِ لا يُحبَسُ فيه المديُونُ هم أهلُ القولِ الأوَّلِ، فجَعَلُوهُ كالمهرِ لكونِ كلٍّ مِنهما ليس بدلَ مالٍ. وقد علمتَ أنَّ "صاحب الاختيار" من أهلِ القولِ الثّاني، فإنَّه اعتَبَرَ العَقْدَ كما قدَّمناه[5] عنه، فلذا جَعَلَ القولَ للمُدَّعِي في المهرِ والكفالةِ والخُلْعِ، ويَلزَمُ مِنه أيضاً أنْ يكونَ الصُّلْحُ عن دمِ العَمْدِ كذلك؛ لأنَّه بعَقْدٍ، وحينئذٍ فاعتراضُ "الطَّرَسوسيِّ" على "صاحب الاختيار" بما حَكاهُ أهلُ القولِ الأوَّلِ ساقطٌ، فإنَّ "صاحب الاختيار" لم يَقُلْ بقولِهم حتّى يُعتَرَضَ عليه بذلك، بل قال بالقولِ الثّاني كبقيَّةِ أصحابِ المتونِ، غيرَ أنَّه زادَ على المتونِ التَّصريحَ بالخُلْعِ لدُخُولِهِ تحتَ العَقْدِ، وتَبِعَهُ في "الدُّرر"[6]، كيف و"صاحبُ الاختيار" إمامٌ كبيرٌ مِن مشايخِ المذهبِ ومِن أصحابِ المتونِ المُعتبَرةِ؟! وأمّا "الطَّرَسوسيُّ" فلقد صدَقَ فيه قولُ المحقِّقِ "ابن الهمام"[7]:

(قولُهُ: غيرَ أنَّه زادَ على المتونِ التَّصريحَ بالخُلْعِ إلخ) رأيتُ التَّصريحَ به في "المنبع".

(١) في المقولة السابقة.

(٢) في "ب" و"م": ((السفناقي)) بالفاء، وهو خطأ.

(٣) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب أدب القاضي ٤/٨٢.

(٤) صـ٣٧٢ ـ ٣٧٣ـ "در".

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤٠٧.

(٧) لم نعثر على هذا القول في كتابه "فتح القدير".

(لا) يُحبَسُ (في غيرِهِ) أي: غيرِ ما ذُكِرَ، وهو تسعُ صُوَرٍ: بَدَلُ خُلْعٍ، ومغصوبٍ،

((إنَّه لم يكن مِن أهلِ الفقهِ))، فافهمْ، واغنَمْ تحقيقَ هذا الجوابِ، فإنَّك لا تَجِدُهُ في غيرِ هذا الكتاب، والحمدُ لله مُلهِمِ الصَّواب.

ثمَّ بعدَ مُدَّةٍ رأيتُ في "مختصر أنفع الوسائل" لـ"الزُّهَيريِّ"[1] رَدَّ على "الطَّرَسوسيِّ" بنحوِ ما قلنا، ولله الحمدُ.

[٢٦١٦٣] (قولُهُ: لا يُحبَسُ في غيرِهِ) أي: إن ادَّعَى الفَقْرَ كما يأتي[2].

[٢٦١٦٤] (قولُهُ: بَدَلُ خُلْعٍ) الصَّوابُ إسقاطُهُ كما عَلِمتَ مِن أنَّه مِن القسمِ الأوَّلِ.

[٢٦١٦٥] (قولُهُ: ومغصوبٍ) بالجرِّ عطفاً على ((خُلْعٍ))، وكذا ما بعدَهُ، أي: وبدلُ مغصوبٍ، أي إذا ثَبَتَ استِهلاكُهُ للمغصوبِ ولَزِمَهُ بدلُهُ مِن القِيْمةِ أو المثلِ وادَّعَى الفَقْرَ لا يُحبَسُ؛ لأنَّه وإنْ كان بدلَ مالٍ دخَلَ في يدِهِ لكنَّه باستهلاكِهِ لم يَبْقَ في يدِهِ حتَّى يَدُلَّ على قُدرتِهِ على الإيفاءِ، بخلافِ ثمنِ المبيعِ، فإنَّ المبيعَ دخَلَ في يدِهِ، والأصلُ بقاؤُهُ كما مَرَّ[3]، فلذا يُحبَسُ فيه، وبخلافِ العَيْنِ المغصوبةِ القادرِ على تَسْليمِها، فإنَّه يُحبَسُ أيضاً على تَسْليمِها كما قَدَّمَهُ[4] آنفاً عن "تهذيبِ القَلانسيِّ"، فلا مُنافاةَ بينَهُ وبينَ ما هنا. قال في "أنفع الوسائل"[5]: ((وقولُهم: أو ضمانُ المغصوبِ معناه: إذا اعترَفَ بالغَصْبِ وقال: إنَّه فقيرٌ، وتَصادَقا على الهلاكِ،

(قولُهُ: بخلافِ ثمنِ المبيعِ، فإنَّ المبيعَ دخَلَ في يدِهِ إلخ) مُقتضَى ما ذكرَهُ: أنَّه لو تَحَقَّقَ خروجُهُ مِن يدِهِ بالاستهلاكِ أو الهلاكِ أو نحوِ ذلك أنْ يُصدَّقَ المشتري في دَعْواهُ الفَقْرَ، وسيأتي له قَبُولُ البيِّنةِ على إعسارٍ حادثٍ ولو قبلَ الحَبْسِ.

(١) كذا في النسخ جميعها، وفي "كشف الظنون" ١/١٨٣، ٢/١٤٩٧، و"إيضاح المكنون" ٢/٣٧١: ((محمد بن محمد الزهري، بياء واحدة))، واسم مختصره "كفاية السائل من أنفع الوسائل".

(٢) صـ٣٨٤ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٦١٥١] قوله: ((في كُلِّ دَيْنٍ هو بَدَلُ مالٍ)).

(٤) صـ٣٧٧ـ "در".

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٠ـ بتصرف.

ومُتلَفٍ، ودمِ عَمْدٍ،.....

أو حُبِسَ لأَجْلِ العِلْمِ بالهلاكِ فإنَّ القولَ للغاصبِ في العُسْرةِ، هكذا ذكرَهُ "السِّغْناقيُّ"[(١)] ٣١٧/٤
و"تاجُ الشَّريعة" و"حميدُ الدِّين الضريرُ"[(٢)]) اهـ.

[٢٦١٦٦] (قولُهُ: ومُتلَفٍ) أي: وبَدَلُ ما أتلَفَهُ مِن أمانةٍ ونحوِها.

[٢٦١٦٧] (قولُهُ: ودمِ عَمْدٍ) أي: بدلُ الصُّلْحِ عن دمِ عَمْدٍ. قال في "أنفع الوسائل"[(٣)]: ((معناه: أنَّه لو قَتَلَ مُورِّثَهُ عَمْداً فصالَحَهُ على مالٍ، فادَّعَى أنَّه فقيرٌ يكونُ القولُ قولَ القاتلِ في ذلك؛ لأنَّه ليس بدلاً عن مالٍ، وما صرَّحَ بهذه أحدٌ سِوى "الطَّحاويِّ" في "اختلاف الفقهاء"[(٤)]، وهو صحيحٌ مُوافِقٌ للقواعدِ، وداخلٌ تحتَ قولِهم: عمّا ليس بمالٍ)) اهـ.

قال في "البحر"[(٥)]: ((ويُشكِلُ جَعْلُهم القولَ فيه للمديُونِ مع أنَّه التَزَمَهُ بعَقْدٍ)) اهـ.

أقولُ: لا إشكالَ فيه؛ لأنَّ ذلك مبنيٌّ على القولِ بعدمِ اعتبارِ العَقْدِ، وأنَّ المُعتبَرَ هو كونُ الدَّيْنِ بدلاً عن مالٍ وقَعَ في يدِ المديونِ كما عَلِمتَهُ مِمّا نَقلناهُ[(٦)] سابقاً مِن عبارةِ "الطَّحاويِّ"، وهذا القولُ هو الذي مَرَّ[(٧)] عن "الخانيَّة"، وأمّا على القولِ الذي مَشَى عليه "القدوريُّ" و"صاحبُ الاختيار" وغيرُهما مِن أصحابِ المتونِ مِن أنَّ المُعتبَرَ ما كان بدلاً عن مالٍ أو مُلتَزَماً بعَقْدٍ وإنْ لم يكنْ بدلاً عن مالٍ فلا شَكَّ في دُخُولِ هذه الصُّورةِ في العَقْدِ فتكونُ على هذا القولِ مِن القسمِ الأوَّلِ الذي يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي؛ لأنَّها كالمَهْرِ.

وإنَّما يُشكِلُ الأمرُ لو صَرَّحَ أحدٌ مِن أهلِ هذا القولِ بأنَّ بدلَ دمِ العَمْدِ يكونُ القولُ فيه للمديُونِ مع أنَّه لم يُصرِّحْ بذلك أحدٌ إلاّ "الطَّحاويَّ" القائلَ بالقولِ الأوَّلِ، فعَلِمنا أنَّه مبنيٌّ

---

(١) في "ب" و"م": ((السفناقي)) بالفاء، وهو خطأ.

(٢) تقدمت ترجمته ٥٢٨/٢.

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤١ـ بتصرف.

(٤) انظر "مختصر اختلاف العلماء" للطَّحاويّ: كتاب القضاء والشهادات ـ متى يحبس المدين؟ ٣٩٤/٣ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٠/٦ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٦١٦٢] قوله: ((نَعَمْ عَدُّهُ في "الاختيار" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ)).

(٧) المقولة [٢٦١٦٠] قوله: ((هذا هو المعتمدُ)).

وعِتْقِ حَظِّ شريكٍ، وأَرْشُ جنايةٍ، ونَفَقةُ قريبٍ، وزوجةٍ، ومُؤجَّلُ مَهْرٍ. **قلتُ**: ظاهرُهُ: ولو بعدَ طلاقٍ، .....

على أصلِهِ مِن أنَّه لا يُعتَبَرُ العَقْدُ أصلاً، [٣/ق٢٠٧/ب] فمُعارَضةُ أهلِ القولِ الثّاني بهذا القولِ غيرُ واردةٍ، والإشكالُ ساقطٌ كما قَرَّرنا نظيرَهُ في مسألةِ الخُلْعِ[1]. وبهذا ظهَرَ أنَّ الصَّوابَ إسقاطُ هذه الصُّورةِ أيضاً، وذِكْرُها في القسمِ الأوَّلِ.

[٢٦١٦٨] (قولُهُ: وعِتْقِ حَظِّ شريكٍ) أي: لو أعتَقَ أحدُ شريكَيْ عبدٍ حِصَّتَهُ مِنه بلا إذنِ الآخرِ، واختارَ الآخَرُ تضمينَهُ، فادَّعَى المُعتِقُ الفَقْرَ فالقولُ له؛ لأنَّ تضمينَهُ لم يَجِبْ بدلاً عن مالٍ وقَعَ في يدِهِ ولا مُلتزَماً بعَقْدٍ حتّى يكونَ دليلَ قُدرتِهِ، بل هو في الحقيقةِ ضمانُ إتلافٍ.

[٢٦١٦٩] (قولُهُ: وأَرْشُ جنايةٍ) هذا وما بعدَهُ مرفوعٌ عطفاً على ((بَدَلُ)) لا على ((خُلْعٍ)) المجرورِ؛ لأنَّ الأَرْشَ هو بَدَلُ الجنايةِ، والمرادُ أَرْشُ جنايةٍ مُوجَبُها المالُ دونَ القِصاصِ.

[٢٦١٧٠] (قولُهُ: ونَفَقةُ قريبٍ وزوجةٍ) أي: نَفَقةُ مُدَّةٍ ماضيةٍ مَقْضيٍّ بها أو مُتَراضًى عليها، لكنَّ نَفَقةَ القريبِ تَسقُطُ بالمُضِيِّ إلّا إذا كانَتْ مُستدانَةً بالأَمْرِ، وسيذكرُ "المصنِّفُ"[2] مسألةَ النَّفَقةِ.

[٢٦١٧١] (قولُهُ: ومُؤجَّلُ مَهْرٍ) استشكَلَهُ في "البحر"[3]: ((بأنَّه التزَمَهُ بعَقْدٍ)) أي: فيكونُ مِن القسمِ الأوَّلِ، لكنَّ جوابَهُ أنَّه لَمّا عُلِمَ عَدَمُ مُطالبَتِهِ به في الحالِ لم يدلَّ على قُدرتِهِ عليه، بخلافِ المُعجَّلِ شرطاً أو عُرفاً.

[٢٦١٧٢] (قولُهُ: قلتُ: ظاهرُهُ: ولو بعدَ طلاقٍ) هذا هو المُتعيِّنُ؛ لأنَّه قبلَ الطَّلاقِ أو الموتِ لا يُطالَبُ به، فكيف يُتوهَّمُ حَبْسُهُ به؟!

(قولُهُ: هذا هو المُتعيِّنُ؛ لأنَّه قبلَ الطَّلاقِ أو الموتِ لا يُطالَبُ إلخ) قد يُطالَبُ قبلَ الطَّلاقِ والموتِ، بأنْ كان مُؤجَّلاً إلى مُدَّةٍ معلومةٍ انقَضَتْ قبلَهما.

---

(١) المقولة [٢٦١٦٢] قوله: ((نَعَمْ عَدُّهُ في "الاختيار" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ)).

(٢) صـ٤٠٢ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٠.

وفي نفقاتِ "البزّازيَّة": ((يَثْبُتُ اليَسارُ بالإخبارِ هنا، بخلافِ سائرِ الدُّيُونِ))، لكنْ أفتى "ابنُ نُجَيمٍ"[1]: ((بأنَّ القولَ له بيمينِهِ ما لم يَثْبُتْ غِناهُ))، فراجِعْهُ.

ولو اختَلَفا فقال المديون[2]: ليس بدلَ مالٍ، .....

[٢٦١٧٣] (قولُهُ: وفي نفقاتِ "البزّازيَّة" إلخ) الأنسبُ ذِكْرُ هذا عندَ قولِ "المتن" الآتي[3]: ((إلاّ أنْ يُبَرْهِنَ غَرِيمُهُ على غِناهُ))، وعبارةُ "البزَّازيَّة"[4] ـ كما في "البحر"[5] ـ: ((وإنْ لم يكنْ لها بيِّنةٌ على يَسارِهِ وطَلَبَتْ مِن القاضي أنْ يسألَ مِن[6] جيرانِهِ لا يجبُ عليه السُّؤالُ، وإنْ سأَلَ كان حَسَناً، فإنْ سأَلَ فأخبَرَهُ عَدْلانِ بيَسارِهِ ثَبَتَ اليَسارُ، بخلافِ سائرِ الدُّيونِ حيث لا يَثْبُتُ اليَسارُ بالإخبارِ، وإنْ قالا: سَمِعْنا أنَّه مُوسِرٌ أو بلَغَنا ذلك لا يَقبَلُهُ القاضي)) اهـ.

[٢٦١٧٤] (قولُهُ: لكنْ إلخ) فإنَّ قولَهُ: ((ما لم يَثْبُتْ غِناهُ)) المتبادِرُ مِنه كونُهُ بالشَّهادةِ، ويمكنُ أنْ يقالَ: الثُّبوتُ في دَيْنِ النَّفَقةِ بالإخبارِ وفي غيرِهِ بالإشهادِ، فعبارتُهُ غيرُ مُعيِّنةٍ، "ط"[7].

قلتُ: لكنَّ قولَ "المصنِّف" الآتيَ[8]: ((إلاّ أنْ يُبَرْهِنَ)) يَقتضي عدمَ الفَرْقِ، نعمْ عبارةُ "الكنز"[9] و"الهداية"[10]: ((إلاّ أنْ يَثْبُتَ))، لكنْ قيَّدَهُ "الزَّيلعيُّ"[11] بالبيِّنةِ، تأمَّلْ.

---

(١) "فتاوى ابن نجيم": كتاب القضاء صـ١٤٠ـ (هامش "الفتاوى الغياثية").

(٢) ((المديون)) ليست في "د".

(٣) صـ٣٨٥ـ "در".

(٤) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل التاسع عشر في النفقات ١٥٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١١/٦.

(٦) في "الأصل" و"ب" و"آ": ((عن))، وما أثبتناه من "م" موافق لعبارة "البحر" و"البزازية"، ومثله في "النهر" ق٤٣١/ب نقلاً عن "البزازية"، وعبارة ابن عابدين رحمه الله بخطِّه في مسوّدة الحاشية: ((أن يسألَ جيرانَه)).

(٧) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٨٨/٣.

(٨) صـ٣٨٥ـ "در".

(٩) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي أمره ٨٦/٢.

(١٠) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ١٠٤/٣.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٨٠/٤.

وقال الدّائنُ: إنّه ثمنُ متاعٍ فالقولُ للمديونِ ما لم يُبَرْهِنْ رَبُّ الدَّيْنِ، "طَرَسوسيّ"[١] بحثاً، وأقرَّهُ في "النَّهر"[٢].

(فرعٌ)

لا يُحبَسُ في دَيْنٍ مُؤجَّلٍ، وكذا لا يُمنَعُ مِن السَّفَرِ قبلَ حُلُولِ الأَجَلِ وإنْ بَعُدَ، وله السَّفَرُ معه، فإذا حَلَّ مَنَعَهُ مِنه حتّى يُوفِّيَهُ، "بدائع"[٣]. وقدَّمناهُ في الكفالة. (إن ادَّعَى) المديونُ (الفَقْرَ)؛ إذِ الأصلُ العُسْرةُ .....

[٢٦١٧٥] (قولُهُ: فالقولُ للمديونِ) أي: فلا يُحبَسُ إن ادَّعَى الفَقْرَ.

[٢٦١٧٦] (قولُهُ: وأَقَرَّهُ في "النَّهر") وكذا في "البحر"[٤]، ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لإنكارِهِ ما يُوجِبُ حَبْسَهُ.

[٢٦١٧٧] (قولُهُ: لا يُحبَسُ في دَيْنٍ مُؤجَّلٍ) لأنّه لا يُطالَبُ به قبلَ حُلُولِ الأَجَل.

[٢٦١٧٨] (قولُهُ: وإنْ بَعُدَ) أي: السَّفَرُ بحيثُ يَحُلُّ الأَجَلُ قبلَ قُدُومِهِ.

[٢٦١٧٩] (قولُهُ: وقدَّمناهُ في الكفالةِ) أي: في آخرِها[٥]، وقدَّمنا هناك[٦] ترجيحَ إلزامِهِ بإعطاءِ كفيلٍ، فراجعْهُ.

[٢٦١٨٠] (قولُهُ: إن ادَّعَى الفَقْرَ) قيدٌ لقولِهِ[٧]: ((لا يُحبَسُ في غيرِهِ)).

[٢٦١٨١] (قولُهُ: إذِ الأصلُ العُسْرةُ) لأنَّ الآدميَّ يُولَدُ فقيراً لا مالَ لـه، والمُدَّعي يَدَّعِي أمراً عارِضاً، فكان القولُ لصاحبِهِ مع يمينِهِ ما لم يُكذِّبْهُ الظّاهرُ، إلاّ أنْ يُثبِتَ المُدَّعي بالبيِّنةِ أنَّ له مالاً، بخلافِ ما تقدَّمَ؛ لأنَّ الظّاهرَ يُكذِّبُهُ، "زيلعي"[٨].

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٣٨ـ.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/ب.

(٣) "البدائع": كتاب الحجر والحبس ـ الفصل الثاني: وأما الحبس على نوعين إلخ ١٧٣/٧.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١١/٦.

(٥) صـ١٩٢ـ "در".

(٦) المقولة [٢٥٧٧٢] قوله: ((وقاسَ عليهِ إلخ)) وما بعدها.

(٧) صـ٣٨٠ـ "در".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٨٠/٤.

(إلاّ أنْ يُبَرْهِنَ غَرِيمُهُ على غِناهُ) أي: على[1] قُدرتِهِ على الوفاءِ ولو باقتراضٍ أو بتَقاضي غريمِهِ (فيَحبِسُهُ) حينَئذٍ (بما رأى) .....

[٢٦١٨٢] (قولُهُ: أي: على قُدرتِهِ على الوفاءِ) أي: ليس المرادُ بالغِنى مِلْكَ النِّصابِ؛ لأنَّه يُحبَسُ فيما دونَهُ، أفادَهُ في "الفتح"[2].

[٢٦١٨٣] (قولُهُ: ولو باقتراضٍ) في "البزّازيَّة"[3]: ((لو وجَدَ المديونُ مَن يُقرِضُهُ فلم يفعلْ فهو ظالِمٌ))، وفي كراهية "القنية"[4]: ((لو كان للمديونِ حِرْفةٌ تُفْضي إلى قضاءِ دَيْنِهِ فامتَنَعَ مِنها لا يُعذَرُ)) اهـ.

وكلٌّ مِن الفرعين ينبغي تخريجُهُ على ما يُقبَلُ فيه قولُهُ، فإذا ادَّعَى في المهرِ المُؤجَّلِ مثلاً أنَّه مُعسِرٌ ووجَدَ مَن يُقرِضُهُ، أو كان له حِرْفةٌ تُوَفِّيه فلم يفعلْ حَبَسَهُ الحاكمُ؛ لأنَّ الحَبْسَ جزاءُ الظُّلْمِ، وأمّا ما لا يُقبَلُ فيه قولُهُ فظُلْمُهُ فيه ثابتٌ قبلَ وُجُودِ مَن يُقرِضُهُ، "نهر"[5].

[٢٦١٨٤] (قولُهُ: أو بتَقاضي غريمِهِ) بأنْ كان له مالٌ على غَريمٍ مُوسِرٍ. قال في "البزّازيَّة"[6]: ((فإنْ حَبَسَ غريمَهُ المُوسِرَ لا يُحبَسُ))، وفيها[6]: ((ولو كان للمحبوسِ مالٌ في بلدٍ آخرَ يُطلِقُهُ بكفيلٍ)) اهـ.

٣١٨/٤ [٢٦١٨٥] (قولُهُ: فيَحبِسُهُ حينَئذٍ) أي: حينَ إذ قامَ البرهانُ على غِناهُ في هذا القسمِ وبمجرَّدِ دَعْوى [٣/ق٢٠٨/أ] المُدَّعي غِناهُ في القسمِ الأوَّلِ كما مَرَّ[7].

(قولُهُ: أي: حينَ إذ قامَ البرهانُ على غِناهُ إلخ) فيه: أنَّه بإقامةِ البيِّنةِ ثَبَتَ يَسارُهُ فيُؤبَّدُ حَبْسُهُ، وإلاّ ظهَرَ إرجاعُ كلامِ "المصنِّفِ" هذا للقسمِ الأوَّلِ. وحُكمُ القسمِ الثّاني يُعلَمُ مِن قولِهِ فيما يأتي: ((وأَبَّدَ حَبْسَ المُوسِرِ)).

---

(١) ((على)) ليست في "و".

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٦.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "القنية": كتاب الكراهية والاستحسان ـ باب في مسائل متفرقة ق٧٩/أ، نقلاً عن بكر خواهر زاده.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣١/ب.

(٦) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة [٢٦١٥٠] قوله: ((ويُحبَسُ المديونُ إلخ)).

ولو يوماً، هو الصَّحيحُ، بل في شهادات "الملتقط"[١]: ((قال "أبو حنيفة": إذا كان المُعسِرُ معروفاً بالعُسْرةِ لم أَحبِسْهُ)). وفي "الخانيَّة"[٢]: ((ولو فَقْرُهُ ظاهراً سأَلَ عنه عاجلاً[٣]، وقَبِلَ بيِّنَتَهُ على إفلاسِهِ وخَلّى سبيلَهُ))، "نهر"[٤].....

[٢٦١٨٦] (قولُهُ: ولو يوماً) أخذَهُ في "البحر"[٥] مِن ظاهرِ كلامِهم.

[٢٦١٨٧] (قولُهُ: هو الصَّحيحُ) صرَّحَ به في "الهداية"[٦]؛ لأنَّ المقصودَ مِن الحَبْسِ الضَّجَرُ والتَّسارُعُ لقضاءِ الدَّيْنِ، وأحوالُ النّاسِ فيه مُتفاوِتةٌ، ومُقابِلُهُ: روايةُ تقديرِهِ بشهرين أو ثلاثةٍ، وفي روايةٍ بأربعةٍ، وفي روايةٍ: بنصفِ حَوْلٍ.

[٢٦١٨٨] (قولُهُ: لم أَحبِسْهُ) أي: ولو كان الدَّيْنُ ثمناً أو قَرْضاً كما هو ظاهرُ الإطلاقِ، وهو أيضاً مُقتضَى عبارةِ "شرح الاختيار" التي قدَّمناها[٧].

[٢٦١٨٩] (قولُهُ: ولو فَقْرُهُ ظاهراً إلخ) أفادَ أنَّ قولَهُ: ((فيَحبِسُهُ بما يرى[٨])) إنما هو حيث كان حالُهُ مُشكِلاً، كما نبَّهَ عليه "الشّارحُ" بعدَهُ[٩]. وفي "شرح أدب القضاء"[١٠]: ((قال "محمَّد" بعدَ ذكرِ التَّقديرِ: هذا إذا أشكَلَ عليَّ[١١] أَمْرُهُ أفقيرٌ أم غنيٌّ؟ وإلاّ سألتُ عنه عاجلاً، يعني: إذا كان ظاهرَ الفَقْرِ أَقْبَلُ البيِّنةَ على الإفلاسِ وأُخلّي سبيلَهُ)) اهـ.

---

(١) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب في حبس المعسر صـ٣٨٢ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٣٧٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) عبارة "النهر": ((آجلاً))، وهو تحريف.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/أ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١١/٦.

(٦) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ١٠٤/٣.

(٧) المقولة [٢٦١٦٢] قوله: ((نعمْ عَدُّهُ في "الاختيار" لبدلِ الخُلْعِ هنا خطأٌ)).

(٨) عبارة "الدر": ((بما رأى)).

(٩) صـ٣٨٨ـ "در".

(١٠) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون في الحبس في الدين ـ البينة على الإفلاس بعد الحبس ٣٦٨/٢ بتصرف.

(١١) في "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: ((عليه)).

وفي "البزّازيَّة"[١]: ((قال المديونُ: حَلِّفْهُ إنَّه ما يَعلَمُ أنِّي مُعسِرٌ أجابَهُ القاضي، فإنْ حلَفَ حبَسَهُ بطَلَبِهِ، وإنْ نكَلَ خَلاَّهُ))، وأقرَّهُ "المصنِّفُ"[٢] وغيرُهُ.

قلتُ: قدَّمنا أنَّ الرَّأيَ لِمَن له مَلَكَةُ الاجتهادِ، فتنبَّهْ. .....

[٢٦١٩٠] (قولُهُ: قال المديونُ) أي: بما أصلُهُ ثمنٌ ونحوُهُ؛ إذ القسمُ الثّاني القولُ فيه للمديونِ: إنَّه مُعسِرٌ، فلا يَحتاجُ إلى تحليفِ الدّائن، نعمْ يَتأتّى فيه أيضاً إذا أثبَتَ يسارَهُ، لكنَّه بعيدٌ؛ إذ لا يَحلِفُ المُدَّعي بعدَ البيِّنة، تأمَّلْ.

[٢٦١٩١] (قولُهُ: قلتُ: قدَّمنا إلخ) تقييدٌ لقولِ "المصنِّف": ((فيَحبِسُهُ بما رأى))، وقدَّمَ "الشّارح" ذلك عند قول "المصنِّف"[٣] قبلَ هذا الفصلِ: ((ولا يُخيَّرُ إذا لم يكن مُجتهداً))، وقد تَبِعَ "الشّارحُ" في هذا "القُهِستانيَّ"[٤]. قال "ح"[٥]: ((أقولُ: مثلُ هذا لا يَتوقَّفُ على كونِ القاضي[٦] مُجتهداً كما لا يخفى)) اهـ، أي: فإنَّ ما يَقتَضِيهِ حالُ ذلك المديونِ مِن قَدْرِ مُدَّةِ حَبْسِهِ التي يَظهَرُ فيها أنَّه لو كان له مالٌ لأظهَرَهُ يَستَوي في عِلْمِ ذلك المجتهدُ وغيرُهُ بدُونِ توقُّفٍ على العِلْمِ باللُّغةِ والكتابِ والسُّنَّةِ متناً وسنداً كما لا يخفى، فالظّاهرُ حَمْلُ ما قالوه فيما يُفوَّضُ إلى رأيِ القاضي مِن الأحكامِ، والله سبحانه أعلم.

(قولُهُ: يَستَوي في عِلْمِ ذلك المجتهدُ وغيرُهُ إلخ) هذا إنما يَستقِيمُ إذا كان القاضي وَرِعاً ذا رأيٍ سديدٍ، وأين الوَرَعُ وسَدادُ الرَّأيِ في قُضاةِ هذا الزَّمان؟! فلا بدَّ حينَئذٍ مِن تقديرِ مُدَّةِ الحَبْسِ بما هو مذكورٌ في إحدى الرِّواياتِ بحسَبِ حالِ المحبوسِ، وانظُرْ ما تقدَّمَ في التَّعْزير.

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٩ بتصرف، معزياً للحلواني (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/ب.

(٣) صـ٢٧٧ـ وما بعدها "در".

(٤) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٣.

(٥) "ح": كتاب القضاء ق٣٠٧/أ.

(٦) في "م": ((القاصي)) بالصاد المهملة، وهو خطأ.

(ثمَّ) بعدَ حَبْسِهِ بما يَراهُ لو حالُهُ مُشكِلاً عند القاضي، وإلاّ عَمِلَ بما ظهَرَ، "بحر"[١]، واعتمَدَهُ "المصنِّفُ"[٢] (سأَلَ عنه) احتياطاً لا وُجُوباً مِن جيرانِهِ، ويكفي عَدْلٌ.....

[٢٦١٩٢] (قولُهُ: ثمَّ بعدَ حَبْسِهِ إلخ) الظَّرفُ مُتعلِّقٌ بقولِ "المصنِّف" الآتي[٣]: ((سأَلَ عنه))، وقولُهُ: ((لو حالُهُ مُشكِلاً)) قَيْدٌ لقولِهِ: ((حَبْسِهِ بما يَراهُ))، وقولُهُ: ((وإلاّ)) أي: إنْ لم يكن مُشكِلاً بأنْ كان فَقْرُهُ ظاهراً، وهذا كلُّهُ يُغني عنه ما قبلَهُ.

[٢٦١٩٣] (قولُهُ: احتياطاً لا وُجُوباً) قال "شيخُ الإسلام": ((لأنَّ الشَّهادةَ بالإعسارِ شهادةٌ بالنَّفْي[٤]، فكان للقاضي أنْ لا يسألَ ويعملَ برأيِهِ، ولكنْ لو سأَلَ مع هذا كان أحوطَ))، "زيلعي"[٥]. وقال في "الفتح"[٦]: ((وإلاّ فبَعْدَ مُضِيِّ المدَّةِ التي يَغلِبُ ظَنُّ القاضي أنَّه لو كان له مالٌ دَفَعَهُ وجَبَ إطلاقُهُ إنْ لم يُقِمِ المُدَّعي بيِّنَةَ يسارِهِ مِن غيرِ حاجةٍ إلى سؤالٍ)).

[٢٦١٩٤] (قولُهُ: ويكفي عَدْلٌ) والاثنانِ أحوطُ، وكيفيَّتُهُ: أنْ يقولَ المُخبِرُ: إنَّ حالَهُ حالُ المُعسِرين في نفقتِهِ وكسوتِهِ، وحالُهُ ضيِّقةٌ، وقد اختبَرنا حالَهُ في السِّرِّ والعَلانيَةِ، "بحر"[٧] عن "البزّازيَّة"[٨]. وقيَّدَ سماعَ هذه الشَّهادةِ بما بعدَ الحَبْسِ ومُضِيِّ المدَّةِ؛ لأنَّها قبلَ الحَبْسِ لا تُقبَلُ في الأصحِّ كما يأتي[٩]، وكذا قبلَ المدَّةِ التي يراها القاضي[١٠] كما سنذكرُهُ[١١].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١١.

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/ب.

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

(٤) ((بالنفي)) ساقطة من "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨١.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٨٠.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١١.

(٨) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) المقولة [٢٦٢١٨] قوله: ((ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ إلخ)).

(١٠) في "م": ((يراها لقاضي))، وهو خطأ.

(١١) المقولة [٢٦٢١٨] قوله: ((ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ إلخ)).

بغَيْبةِ دائنٍ، وأمّا المستورُ فإنْ وافَقَ قولُهُ رأيَ القاضي عَمِلَ بـه، وإلاّ لا، "أنفع الوسائل"[١] بحثاً. ولا يُشترَطُ حَضْرَةُ الخَصْمِ ولا لفظُ الشَّهادةِ، إلاّ إذا تَنازَعا في اليَسارِ والإعسارِ، "قُهِستاني"[٢]. .....

[٢٦١٩٥] (قولُهُ: بغَيْبةِ دائنٍ) أي: يكفي ذلك في غَيْبةِ الدّائنِ، فلا يُشترَطُ لسماعِها حضرتُهُ، لكنْ إذا كان غائباً سَمِعَها وأطلَقَهُ بكفيلٍ كما في "البحر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤]، وسيأتي[٥] مع زيادةِ ما لو كان الدَّيْنُ لوَقْفٍ أو يتيمٍ.

[٢٦١٩٦] (قولُهُ: وأمّا المستورُ إلخ) فيه كلامٌ يأتي قريباً[٦].

[٢٦١٩٧] (قولُهُ: ولا يُشترَطُ حَضْرَةُ الخَصْمِ) يُغني عنه قولُهُ: ((بغَيْبةِ دائنٍ)).

[٢٦١٩٨] (قولُهُ: إلاّ إذا تَنازَعا إلخ) قال في "النَّهر"[٧]: ((وقيَّدَ في "النِّهايةِ" الاكتفاءَ بالواحدِ بما إذا لم تَقَعْ خُصُومةٌ، فإنْ كانَتْ ـ كأنِ ادَّعَى المحبوسُ الإعسارَ ورَبُّ الدَّيْنِ يَسارَهُ ـ فلا بدَّ مِن إقامةِ البيِّنةِ على الإعسارِ)) اهـ، ومثلُهُ في "البحر"[٨].

قلتُ: وهذا مُشكِلٌ، فإنَّ ما مَرَّ[٩] مِن الاكتفاءِ بعَدْلٍ لا شَكَّ أنَّه عندَ المُنازَعةِ؛ إذ لو اعترَفَ المُدَّعي بفَقْرِ المحبوسِ أو اعترَفَ المحبوسُ بغِناهُ لم يُحتَجْ إلى سؤالٍ ولا إلى إخبارٍ، ثمَّ رأيتُ في "أنفع الوسائل"[١٠] نقَلَ عبارةَ "النِّهايةِ" المارَّةَ[١١] بزيادةٍ، وهي: ((فإنْ شَهِدا بأنَّه مُعسِرٌ خلّى

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٧ـ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٣.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١١.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٣٩٢ـ "در".

(٦) المقولة [٢٦١٩٩] قوله: ((قلتُ: لكنَّها إلخ)).

(٧) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/أ.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١١، نقلاً عن "السراج الوهاج" معزياً إلى "النهاية".

(٩) صـ٣٨٨ـ "در".

(١٠) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٨ـ.

(١١) في هذه المقولة.

قلتُ: لكنَّها بالإعسارِ للنَّفْيِ، وهي ليستْ بحُجَّةٍ،.....

سبيلَهُ، ولا تكونُ هذه شهادةً على النَّفْيِ، فإنَّ الإعسارَ بعدَ اليَسارِ أمرٌ حادثٌ، فتكونُ شهادةً بأمرٍ حادثٍ لا بالنَّفْيِ)) اهـ. فأفادَ أنَّ هذه الخُصُومةَ بإعسارٍ حادثٍ، يعني: إذا [٣/ق٢٠٨/ب] أرادَ حَبْسَهُ فيما يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي بيَسارِهِ أو في القسمِ الآخَرِ، وبرهَنَ على يَسارِهِ بإرثٍ مِن أبيه منذ شهرٍ مثلاً، وهو ادَّعَى إعساراً حادثاً فلا بدَّ فيه مِن نِصابِ الشَّهادةِ؛ لأنَّها شهادةٌ صحيحةٌ؛ لوُقُوعِها على أمرٍ حادثٍ لا على النَّفْيِ، بخلافِ الشَّهادةِ على أنَّه مُعسِرٌ، فإنَّها قامَتْ على نَفْيِ اليَسارِ الذي يُحبَسُ بسببِهِ لا على إعسارٍ حادثٍ بعدَهُ، أو المرادُ إقامةُ البيِّنةِ على إعسارِهِ بعدَ حَبْسِهِ قبلَ تمامِ المدَّةِ التي يَظهَرُ فيها للقاضي عُسرتُهُ، لكنْ سيأتي[1] أنَّ سماعَ البيِّنةِ قبلَ المدَّةِ خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ، فتأمَّلْ.

[٢٦١٩٩] (قولُهُ: قلتُ: لكنَّها إلخ) استدراكٌ على التَّقييدِ بالعَدْلِ في قولِهِ: ((ويكفي عَدْلٌ))، فقد نقَلَ في "أنفع الوسائل"[2] عن "الخلاصة"[3]: ((أنَّه يَسأَلُ عنه الثِّقاتِ، والواحدُ

(قولُهُ: لكنْ سيأتي أنَّ سماعَ البيِّنةِ قبلَ المدَّةِ خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ) فيه: أنَّ ما يأتي لا يُخالِفُ ما هنا، فإنَّه في إثباتِ الإعسارِ بأمرٍ حادثٍ، وهو مقبولٌ في مدَّةِ الحَبْسِ وقبلَهُ أيضاً. وعلى كِلا الجوابَينِ لا يُناسِبُ ذكرُ هذا الاستثناءِ في شرحِ كلامِ "المصنِّف"؛ لاختلافِ الموضوعِ في كلٍّ كما هو ظاهرٌ، والقاطعُ لأصلِ الإشكالِ أنْ يُقالَ: إنَّه لا يَلزَمُ مِن الحَبْسِ المدَّةَ المذكورةَ سَبْقُ المُنازَعةِ في اليَسارِ والإعسارِ في القسمِ الأوَّلِ، ففي "أنفعِ الوسائل" عن "قاضيخان" ما نصُّهُ: ((متى تَوَجَّهَ الحَبْسُ على المديونِ فإنَّ القاضيَ لا يَسأَلُهُ ولا المُدَّعي: أَلَهُ مالٌ؟ في "ظاهرِ الرواية")) اهـ. ففي هذه الصُّورةِ يَكتفِي القاضي بالواحدِ، بخلافِ ما إذا وَقَعَتْ خُصُومةٌ فيهما فإنَّه لا بدَّ مِن إقامةِ البيِّنةِ على الإعسارِ الحادثِ، لكنْ ما يأتي له عَقِبَ قولِ "المصنِّفِ": ((ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ)): ((مِن أنَّه لو بَرْهَنَ على إفلاسِهِ بعدَ حَبْسِهِ قبلَ مُضِيِّ المدَّةِ)) يَقتَضِي أنَّ هذه المسألةَ خِلافيَّةٌ، و"ظاهرُ الرِّواية" عدمُ القبولِ بناءً على تَعَلُّقِ قولِهِ: ((بعدَ حَبْسِهِ)) بـ((إفلاسِهِ)) كما هو ظاهرٌ.

---

(١) المقولة [٢٦٢١٨] قوله: ((ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ إلخ)).

(٢) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٦ـ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ق٢٠٩/ب.

.....

يكفي، ولا يُشترَطُ لفظُ الشَّهادةِ))، ثمَّ نقَلَ[١] عبارةَ "شيخ الإسلام" المارَّةَ[٢]، ثمَّ قال[٣]: ((فقولُهُ ـ أي: "شيخ الإسلام" ـ: هذا ليس بواجبٍ، وهذا ليس بحُجَّةٍ، وإنَّ للقاضي أنْ لا يسألَ يُؤيِّدُ قولَنا: إنَّه لا يُشترَطُ العَدالةُ في هذا الواحدِ؛ لأنَّها تُشترَطُ في أمرٍ واجبٍ أو في إثباتِ حُجَّةٍ شرعيَّةٍ، وإلاَّ فلا فائدةَ في اشتراطِها؛ لأنَّ القاضيَ له إخراجُهُ بلا سؤالِ أحدٍ عنه إلخ))، وأرادَ بذلك الرَّدَّ على "الزَّيلعيِّ"[٤] حيث قيَّدَ بالعَدْلِ في قولِهِ: ((والعَدْلُ الواحدُ يكفي))، وإثباتَ أنَّ المستورَ الواحدَ يكفي دُونَ الفاسقِ، ثمَّ قال[٥]: ((والأحسنُ عندي أنْ يُقالَ: إنْ كان رأيُ القاضي مُوافِقاً لقولِ هذا المستورِ في العُسْرةِ يُقبَلُ، وإلاَّ ـ بأنْ لم يكنْ للقاضي رأيٌ في عُسْرةِ المحبوسِ أو يُسْرتِهِ ـ فيُشترَطُ كونُ المُخبِرِ عَدْلاً)) اهـ، واستحسَنَهُ في "النَّهر"[٦] وغيرِهِ. ٣١٩/٤

قلتُ: قد رجَعَ[٧] إلى ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" مِن حيث لا يَشعُرُ، وذلك أنَّه إذا كان للقاضي رأيٌ في عُسْرتِهِ ـ بأنْ ظهَرَ له حالُهُ ـ لا يَحتاجُ إلى شاهدٍ أصلاً، بل له إخراجُهُ بلا سؤالٍ، والأحوطُ السُّؤالُ مِن عدلٍ ليَتحقَّقَ به ما رآهُ القاضي، ولا يكونَ بمجرَّدِ رأيِهِ.

ويَظهَرُ مِن كلامِ "شيخ الإسلام" المارِّ[٨] ـ وكذا مِن كلامِ "الفتح" الذي ذكرناهُ بعدَهُ ـ أنَّه لا يَلزَمُهُ العملُ بقولِ ذلك العَدْلِ إذا خالَفَ رأيَهُ، وإذا وافَقَ قولُ المُخبِرِ رأيَ القاضي لا شَكَّ أنَّه يَعمَلُ به سواءٌ كان المُخبِرُ عَدْلاً أو فاسقاً أو مستوراً، فعُلِمَ أنَّ كلامَ "الزَّيلعيِّ" محمولٌ على ما إذا لم يكن

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٧ـ.

(٢) المقولة [٢٦١٩٣] قوله: ((احتياطاً لا وُجُوباً)).

(٣) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٧ـ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨١.

(٥) أي: صاحب "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٧ـ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/أ بتصرف.

(٧) أي: صاحب "أنفع الوسائل".

(٨) المقولة [٢٦١٩٣] قوله: ((احتياطاً لا وُجُوباً)).

ولذا لم يَجِبِ السُّؤالُ، "أنفع الوسائل"[١]، فتنبَّهْ. (فإنْ لم يَظهَرْ له مالٌ خَلاَّهُ) بلا كفيلٍ، إلاَّ في ثلاثٍ: مالِ يتيمٍ، ووَقْفٍ، وإذا كان الدّائنُ غائباً، ثمَّ لا يَحبِسُهُ ثانياً لا[٢] للأوَّلِ ولا لغيرِهِ حتّى يُثبتَ غَرِيمُهُ غِناهُ، "بزّازيَّة"[٣].....

للقاضي رأيٌ بدليلِ قولِهِ في "شرح أدب القضاء"[٤]: ((وإذا مَضَتْ تلك المدَّةُ واحتاجَ القاضي إلى معرفةِ حالِهِ سأَلَ الثِّقاتِ مِن جيرانِهِ وأصدقائِهِ إلخ))، فقولُهُ: ((واحتاجَ)) دليلُ أنَّه لا رأيَ له.

فقد ظهَرَ أنَّه في هذه الصُّورةِ تُشترَطُ العَدالةُ كما اعترَفَ بـه "الطَّرَسوسيُّ"، وفي الصُّورةِ الأُولى لا تُشترَطُ عَدالةٌ ولا غيرُها، وإلاّ لم يكنْ للقاضي العملُ برأيِهِ وإخراجُ المحبوسِ بلا سؤالٍ. وبه ظهَرَ سُقُوطُ هذا البحثِ مِن أصلِهِ، فافهمْ، واغنَمْ هذا التَّحرير[٥].

[٢٦٢٠٠] (قولُهُ: ولذا لم يَجِبِ السُّؤالُ) أي: سُؤالُ القاضي عن حالِ المحبوسِ، وإنَّما يَسأَلُ احتياطاً كما مَرَّ[٦].

[٢٦٢٠١] (قولُهُ: فإنْ لم يَظهَرْ له مالٌ خَلاَّهُ) أي: أطلَقَهُ مِن الحَبْسِ جَبْراً على الدّائنِ، "نهر"[٧]. ثمَّ إنَّ إطلاقَهُ بإخبارِ واحدٍ لا يكونُ ثُبوتاً، حتّى لا يجوزُ أنْ يقولَ هذا القاضي: ثبَتَ عندي أنَّه مُعسِرٌ، ولا يَنقُلُ ثُبوتَهُ إلى قاضٍ آخرَ، بل هذا يَختصُّ بهذا القاضي، "أنفع الوسائلِ"[٨]، وأقرَّهُ في "البحرِ"[٩] و"النَّهرِ"[١٠].

[٢٦٢٠٢] (قولُهُ: ووَقْفٍ) ذكرَهُ في "البحر"[١١] بحثاً إلحاقاً باليتيم.

---

(١) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٧ـ بتصرف.

(٢) ((لا)) ليست في "د" و"و".

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ٥/٢٢٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون ـ البينة على الإفلاس بعد الحبس وقبل مضي المدة المقررة ٢/٣٧٠ باختصار.

(٥) في "الأصل": ((التقرير)).

(٦) صـ٣٨٨ـ "در".

(٧) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/أ.

(٨) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٨ـ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٢.

(١٠) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/أ.

(١١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٢.

وفي "القنية"[١]: ((برهَنَ المحبوسُ على إفلاسِهِ، فأرادَ الدّائنُ إطلاقَهُ قبلَ تَفْليسِهِ فعلى القاضي القضاءُ به، حتّى لا يُعيدَهُ الدّائنُ ثانياً)).

(فرعٌ)

أحضَرَ المحبوسُ الدَّيْنَ وغابَ رَبُّهُ يُريدُ تطويلَ حَبْسِهِ إنْ عَلِمَهُ وقَدْرَهُ أخَذَهُ .....

[٢٦٢٠٣] (قولُهُ: فعلى القاضي القضاءُ به) أي: إذا أبى المحبوسُ أنْ يَخرُجَ حتّى يُقضَى بإفلاسِهِ كما في "البحر"[٢] وغيرِهِ.

[٢٦٢٠٤] (قولُهُ: حتّى لا يُعيدَهُ الدّائنُ ثانياً) أي: قبلَ ظُهُورِ غِناهُ، "بحر"[٢]. والظّاهرُ أنَّ المرادَ أنْ لا يُعيدَهُ قاضٍ آخرُ؛ لأنَّ الأوَّلَ ظهَرَ له حالُهُ، فكيفَ يُعيدُهُ إلى الحَبْسِ؟! بل لا يُعيدُهُ لا لهذا الدّائنِ ولا لغيرِهِ حتّى يَثبُتَ غِناهُ كما هو صريحُ عبارةِ "البزّازيَّة" المذكورةِ[٣]، وأيضاً إذا ثَبَتَ إعسارُهُ الحادثُ بشهادةٍ تامَّةٍ بعدَ خُصُومةٍ كما مَرَّ[٤] فليس لقاضٍ آخرَ حَبْسُهُ ثانياً فيما يَظهَرُ؛ لأنَّه يكونُ ثُبُوتاً فيَتَعدّى، بخلافِ ما إذا أطلَقَهُ بإخبارِ واحدٍ، تأمَّلْ. وقدَّمَ "الشّارحُ"[٥] في [٣/ق٢٠٩/أ] الوَقْفِ في صُوَرٍ مَن يَنتصِبُ خَصْماً عن غيرِهِ عَدَّ مِنها المديونَ إذا أثبَتَ إعسارَهُ في وجهِ أحدِ الغُرَماء.

[٢٦٢٠٥] (قولُهُ: يُريدُ تطويلَ حَبْسِهِ) الظّاهرُ أنَّه قيدٌ باعتبارِ العادةِ، وإلاّ ففي غَيْبَتِهِ تطويلُ حَبْسِهِ وإنْ لم يُرِدْ ذلك، ولذا لم يُقيَّدْ بذلك في عبارةِ "الأشباه" الآتية[٦]، أفادَهُ "ط"[٧].

[٢٦٢٠٦] (قولُهُ: وقَدْرَهُ) بالنَّصبِ عطفاً على الضَّميرِ المنصوبِ في ((عَلِمَهُ)).

---

(١) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس والإشهاد على الإفلاس ق١٣٢/ب بتصرف، نقلاً عن برهان الدين صاحب "المحيط".

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٢/٦.

(٣) صـ٣٩٤ـ "در".

(٤) المقولة [٢٦١٩٨] قوله: ((إلاّ إذا تَنازَعا إلخ)).

(٥) في الصحيفة نفسها "در".

(٦) صـ٣٩٤ـ "در".

(٧) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٨٩/٣.

أو كفيلاً وخَلاّهُ، "خانيَّة"[١]. وفي "الأشباه"[٢]: ((لا يجوزُ إطلاقُ المحبوسِ إلاّ برضا خَصْمِهِ، إلاّ إذا ثَبَتَ إعسارُهُ أو أحضَرَ الدَّيْنَ للقاضي في غَيْبَةِ خَصْمِهِ)). (ولو قال) مَن يُرادُ حَبْسُهُ: (أَبيعُ عَرْضي وأَقْضي دَيْني أَجَّلَهُ القاضي) يومين أو (ثلاثةَ أيّامٍ، ولا يَحبِسُهُ)؛ لأنَّ الثَّلاثةَ مُدَّةٌ ضُرِبَت لإبلاءِ الأَعْذارِ، (ولو له عَقارٌ يَحبِسُهُ) أي: (لِيَبيعَهُ ويقضيَ الدَّيْنَ) الذي عليه (ولو بثَمنٍ قليلٍ)، "بزّازيَّة"[٣]، .....

[٢٦٢٠٧] (قولُهُ: أو كفيلاً) أي: بالمالِ أوِ النَّفسِ.

[٢٦٢٠٨] (قولُهُ: إلاّ إذا ثَبَتَ إعسارُهُ) المناسبُ إسقاطُ ((إلاّ)) وعطفُهُ بـ((أو))، والمرادُ بالثُّبوتِ: الظُّهورُ ولو برأيِ القاضي أو إخبارِ عَدْلٍ كما مرَّ[٤].

[٢٦٢٠٩] (قولُهُ: أَبيعُ عَرْضي) انظُر: ما فائدةُ التَّقييدِ بـالعَرْضِ؟ فإنَّ العَقارَ كذلك فيما يظهَرُ، وكذا لو قالَ: أَمهِلْني ثلاثاً لأَدْفَعَهُ كما قدَّمناهُ[٥] عن "شرح الوهبانيَّة"، وهذا أعَمُّ مِن أنْ يدفَعَهُ ببَيْعِ عَرْضٍ، أو عَقارٍ، أو باستقراضٍ، أوِ استيهابٍ، أو غيرِ ذلك، ولا داعيَ إلى ما قالَهُ "المصنِّف" في "المنح"[٦] مِن حَمْلِهِ على المقيَّدِ هنا كما لا يخفَى.

[٢٦٢١٠] (قولُهُ: لإبلاءِ الأَعْذارِ) أي: لاختبارِ مُدَّعيها، ويحتمِلُ أنَّ الهمزةَ للسَّلْبِ. والإبلاءُ بمعنى الإفناءِ، إي: لإزالةِ الأَعْذارِ، يعني: أنَّه لا عُذْرَ له بعدَها، فالثَّلاثةُ تُبلي الأَعْذارَ وتُفنيها، "ط"[٧].

(قولُ "المصنِّف": يَحبِسُهُ، أي: لِيَبيعَهُ إلخ) لم يظهَرْ وجهٌ للإتيانِ بـ((أي)) التَّفسيريَّةِ هنا.

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٢ـ.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوع في المعاملة مع الديون ٥/٢٢٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٦١٩٩] قوله: ((قلتُ: لكنَّها إلخ)).

(٥) المقولة [٢٦١٤٤] قوله: ((فإنْ أَبَى حَبَسَهُ)).

(٦) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٦/ب.

(٧) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٨٩، وعبارته: ((تنفيها)) بدل ((تفنيها)).

وسيجيءُ تمامُهُ في الحَجْرِ. (ولم يَمنَعْ غُرَماءَهُ عنه) على الظّاهرِ، فيُلازِمُونه نهاراً

[٢٦٢١١] (قولُهُ: وسيجيءُ تمامُهُ في الحَجْرِ) قال "المصنِّف" و"الشّارحُ" هناك[١]: ((والقاضي يَحبِسُ الحُرَّ المديونَ ليَبيعَ مالَهُ لدَيْنِهِ، وقضَى دراهمَ دَيْنِهِ مِن دراهمِهِ، يعني: بلا أَمْرِهِ، وكذا لو كانا دنانيرَ وباعَ دنانيرَهُ بدراهمِ دَيْنِهِ، وبالعكسِ استحساناً؛ لاتّحادِهما في الثَّمَنيَّةِ.

لا يَبيعُ القاضي عَرْضَهُ ولا عَقارَهُ للدَّينِ خلافاً لهما، وبه ـ أي: بقولِهما بَيعِهما للدَّينِ ـ يُفتَى، "اختيار"[٢]. وصحَّحَهُ في "تصحيح القُدُوريِّ"[٣]. ويَبيعُ كلَّ ما لا يحتاجُهُ للحالِ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه إذا امتنَعَ عنِ البَيعِ يَبيعُ عليه القاضي عَرْضَهُ، وعَقارَهُ، وغيرَهما، وفي "البزّازيَّة"[٤]: ((وفُرِّعَ على صحَّةِ الحَجْرِ: أنَّه يُترَكُ له دَسْتٌ[٥] مِن الثِّيابِ ويُباعُ الباقي، وتُباعُ الحَسَنةُ ويُشتَرَى له الكفايةُ، ويُباعُ كانونُ الحديدِ ويُشتَرَى له مِن طينٍ، ويُباعُ في الصَّيفِ ما يحتاجُهُ للشِّتاءِ، وعكسُهُ)).

[٢٦٢١٢] (قولُهُ: ولم يَمنَعْ غُرَماءَهُ عنه) عطفٌ على قولِهِ: ((خَلاّهُ))، وكان ينبغي ذِكرُهُ عَقِبَهُ.

[٢٦٢١٣] (قولُهُ: على الظّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ، وهو الصَّحيحُ، "بحر"[٦].

مطلبٌ في مُلازمةِ المديونِ

[٢٦٢١٤] (قولُهُ: فيُلازِمُونه إلخ) قال في "أنفع الوسائل"[٧]: ((وبَعدَما خلَّى القاضي سبيلَهُ فلصاحبِ الدَّينِ أنْ يُلازِمَهُ في الصَّحيحِ، وأحسنُ الأقاويلِ في المُلازمةِ ما رُويَ عن "محمَّدٍ" أنَّه قال:

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٨٦٦] قوله: ((ليبيعَ مَالَه)).

(٢) "الاختيار": كتاب الحجر وأسبابه ٢/٩٨.

(٣) "التصحيح والترجيح": كتاب الحجر صـ٢٦٤ـ.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوع في المعاملة مع الديون ٥/٢٢٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، والذي في مطبوعتنا من "البزازية": ((أنّه يُتركُ له دَسْتانِ من الثياب)).

(٥) الدَّسْتُ من الثياب: ما يلبَسه الإنسانُ ويكفيه لتردّده في حوائجه. اهـ "المصباح": مادة ((دست)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٣ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٧) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٢٩ـ.

لا ليلاً، إلاّ أنْ يَكتسِبَ فيه، ويَستأجِرُ للمرأةِ امرأةً[١] تُلازِمُها، "منية".

(فرعٌ)

لو اختارَ المطلوبُ الحَبْسَ والطّالبُ المُلازَمةَ ففي حَجْرِ "الهدايةِ"[٢]: ((يُخيَّرُ الطّالبُ إلاّ لضَرَرٍ))، .....

يُلازِمُهُ في قيامِهِ وقُعودِهِ، ولا يَمنَعُهُ مِن الدُّخولِ على أهلِهِ، ولا مِن الغَداءِ، والعَشاءِ، والوُضوءِ، والخَلاءِ، وله أنْ يُلازِمَهُ بنفسِهِ، وإخوانِهِ، وولَدِهِ مِمّن أحبَّ)) اهـ. وتمامُهُ في "البحر"[٣]. ٤/٣٢٠

[٢٦٢١٤]* (قولُهُ: لا ليلاً)، لأنَّه ليس بوقتِ الكَسْبِ، فلا يُتوهَّمُ وقوعُ المالِ في يدِهِ، فالمُلازمةُ لا تُفيدُ، "بحر"[٤] عن "المحيط".

ويظهَرُ مِنه أنَّه ليس له المُلازمةُ في وقتٍ لا يُتوهَّمُ وقوعُ المالِ في يدِهِ فيه كما لو كان مريضاً مثلاً، تأمَّلْ. وأنَّه ليس له مُلازمتُهُ ليلاً على قصدِ الإضجارِ؛ لأنَّ الكلامَ فيما بعدَ ظُهورِ عُسْرتِهِ وتخليتِهِ مِن الحبسِ، والعلَّةُ في المُلازمةِ إمكانُ قُدْرتِهِ على الوفاءِ بعدَ تخليتِهِ، فيُلازِمُهُ كيلا يُخفيَهُ.

[٢٦٢١٥] (قولُهُ: ويَستأجِرُ للمرأةِ امرأةً[٥] تُلازِمُها، "منية") عبارةُ "منية المفتي": ((ولو كان المُدَّعَى عليه امرأةً، قيل: يَستأجِرُ امرأةً تُلازِمُها، وقيل: له أنْ يُلازِمَها ويَجلِسَ معها ويَقبِضَ على ثيابِها بالنَّهارِ، أمّا باللَّيلِ فتُلازِمُها النِّساءُ، فإنْ هرَبَت ودخَلَت خَرِبَةً لا بأسَ أنْ يدخُلَ الرَّجلُ إذا كان يأمَنُ على نفسِهِ في ذلك، ويكونُ بعيداً مِنها، ويحفَظُها بعَيْنِهِ)) اهـ. ونقَلَ الثّانيَ في "البحر"[٦] عن "الواقعات" معلَّلاً بأنَّ له ضرورةً في هذه الخَلْوةِ، أي: الخَلْوةِ بالمرأةِ الأجنبيَّةِ.

[٢٦٢١٦] (قولُهُ: إلاّ لضَرَرٍ) عبارةُ "الهداية"[٧]: ((إلاّ إذا عَلِمَ القاضي أنَّ بالمُلازمةِ يدخُلُ

---

(١) في "ط" و"ب": ((مرأةً)).

(٢) "الهداية": كتاب الحجر ـ باب الحجر بسبب الدين ٣/٢٨٧.

(٣) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٣.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٣.

(٥) في "الأصل" و"ك" و"ب" و"م": ((مرأةً)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٣.

(٧) "الهداية": كتاب الحجر ـ باب الحجر بسبب الدين ٣/٢٨٧.

وكلَّفَهُ في "البزّازيَّة" لكفيلٍ بالنَّفْسِ، وللطّالبِ مُلازَمتُهُ بلا أَمْرِ قاضٍ لو مُقِرّاً بحَقِّهِ، (ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ)؛ لقيامِها على النَّفْي، .....

عليه ضَرَرٌ بيِّنٌ: بأنْ لا يُمكِّنَهُ مِن دخولِ دارِهِ، فحينئذٍ يَحبِسُهُ دَفْعاً للضَّرَرِ)) اهـ.

قلتُ: والظّاهرُ أنَّ هذا فيمَن لم يظهَرْ للقاضي عُسْرتُهُ [٣/٢٠٩ب] بعدَ حَبْسِهِ، وإلاّ فكيف يُحبَسُ ثانياً بلا ظُهورِ غِناهُ؟ أو هو مَفروضٌ فيما قبلَ الحَبْسِ أصلاً.

[٢٦٢١٧] (قولُهُ: وكلَّفَهُ في "البزّازيَّة" لكفيلٍ بالنَّفسِ) الأَولى: بكفيلٍ[١]، بالباء. وعبارةُ "البزّازيَّة"[٢] نقلاً عن الإمامِ "محمَّدٍ": ((وإنْ في مُلازمتِهِ ذهابُ قُوتِهِ وعيالِهِ أُكلِّفُهُ أنْ يُقيمَ كفيلاً بنفسِهِ ثمَّ يُخلّي سبيلَهُ)).

[٢٦٢١٨] (قولُهُ: ولا يَقبَلُ بُرْهانَهُ على إفلاسِهِ قبلَ حَبْسِهِ إلخ) هذا مُقابلُ قولِهِ: ((ثمَّ بعدَ حَبْسِهِ سألَ عنه))، وقدِ اختَلَفَ التَّصحيحُ في هذه المسألةِ، ففي "الخانيَّة"[٣] عن "ابنِ الفَضْلِ": ((أنَّ الصَّحيحَ القَبُولُ))، وفي "شرح أدب القضاء"[٤]: ((أنَّ الصَّحيحَ عَدَمُهُ، وأنَّ عليه عامَّةَ المشايخِ))، واختارَ في "الخانيَّة"[٥]: ((أنَّه مُفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي: فإنْ رأى أنَّه ليِّنٌ يَقبَلُ، وإنْ عَلِمَ أنَّه وَقِحٌ لا)). قال في "أنفع الوسائل"[٦]: ((وكأنَّه أرادَ بقولِهِ: ((ليِّنٌ)) أنْ يعتذِرَ إليه ويتلَطَّفَ معه، وبقولِهِ: ((وَقِحٌ)) أنْ يقولَ: لو قَعَدتُ في الحَبسِ كذا وكذا لا يَحصُلُ لك مِنّي شيءٌ، وآخِرَتي أخرُجُ على رَغْمِكَ، ونحوَ ذلك))، ثمَّ قال[٦]: ((وكان والدي يقولُ: ينبغي للقاضي إذا عَلِمَ أنَّ بيِّنَتَهُ عُدولٌ مُميِّزونَ[٧] في العدالةِ يَقبَلُ))، قال: ((وهذا حسَنٌ أيضاً وعَمَلي عليه؛

---

(١) كما في نسخة "و" و"ط".

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوع في الحجر ٥/٢٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون ـ البينة على الإفلاس قبل الحبس ٢/٣٦٩.

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤٩ ـ٣٥٠ـ بتصرف.

(٧) في النسخ جميعها: ((ممهَّدون))، وما أثبتناه عبارةُ "أنفع الوسائل".

وصحَّحَهُ "عزمي زاده"، وصحَّحَ غيرُهُ قَبُولَها، والمُعوَّلُ عليه رأيُهُ كما مَرَّ[١]، فإنْ عَلِمَ إعسارَهُ قِبلَها، وإلاّ لا، "نهر"، فليُحفَظْ. .....

لأنَّ العَدْلَ المُتحرِّيَ لا يَشهَدُ ما لم يَقْطَعْ بفَقْرِهِ، بخلافِ غيرِهِ مِمَّن يَحْتاجُ إلى تزكيةٍ[٢] ولا يَعرِفُ القاضي تَحرِّيَهُ ولا دِيانَتَهُ)) اهـ مُلخَّصاً.

وبَقِيَ ما إذا بَرهَنَ على إفلاسِهِ بعدَ حَبْسِهِ قبلَ مُضيِّ المدَّةِ، وفي "الخانيَّة"[٣]: ((لا يَقبَلُ في الرِّواياتِ الظّاهرةِ إلاّ بعدَ مُضيِّ المدَّةِ)) اهـ. ومشَى الإمامُ "الخَصّاف" في "أدب القضاء"[٤] على قَبُولِها قبلَ مُضيِّ المدَّةِ.

[مطلبٌ: "عزمي زاده" ليس مِن أهلِ التَّصحيحِ]

[٢٦٢١٩] (قولُهُ: وصحَّحَهُ "عزمي زاده") ليس هو مِن أهلِ التَّصحيحِ، ولكنَّه نقَلَ عن "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((أنَّ عليه عامَّةَ المشايخِ)).

قلتُ: وعليه "الكنز"[٦] وغيرُهُ، وعَلِمتَ التَّصريحَ بتصحيحِهِ، وعلَّلَهُ "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((بأنَّها بيِّنةٌ على النَّفي فلا تُقبَلُ ما لم تتأيَّدْ بمُؤيِّدٍ، وهو الحَبسُ، وبعدَهُ تُقبَلُ على سبيلِ الاحتياطِ لا على الوجوبِ كما بيَّنّا)) اهـ.

[٢٦٢٢٠] (قولُهُ: والمُعوَّلُ عليه رأيُهُ) أي: رأيُ القاضي. واعلمْ أنَّ كلامَ "النَّهر"[٨] هنا غيرُ مُحرَّرٍ، فإنَّه قال بعدَ تعليلِ "الزَّيلعيِّ" المذكور آنفاً[٩]: ((والمُعوَّلُ عليه رأيُهُ كما مرَّ عن "شيخِ الإسلام"، وهذا هو إحدى الرِّوايتينِ، وهو اختيارُ العامَّةِ، وهو الصَّحيحُ، وقال "ابنُ الفَضْل":

---

(١) صـ٣٨٥ ـ ٣٨٦ ـ "در".

(٢) في "آ": ((تزكيته)).

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والثلاثون ـ البينة على الإفلاس بعد الحبس وقبل مضي المدة ٢/٣٧٠.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨١.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي أمره بدفع ما عليه ٢/٨٧.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨١.

(٨) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/ب.

(٩) في المقولة السابقة.

(وبيِّنةُ يَسارِهِ أَحَقُّ) مِن بيِّنةِ إعسارِهِ بالقَبُولِ؛.....

الصَّحيحُ أنَّها تُقبَلُ، وقال "قاضي خان"[1]: ينبغي أنْ يكونَ مُفوَّضاً إلى رأيِ القاضي: إنْ عَلِمَ يَسارَهُ لا يقبَلُها، وإنْ عَلِمَ إعسارَهُ قَبِلَها اهـ. وبَقِيَ ما إذا لم يعلَمْ مِن حالِهِ شيئاً، والظّاهرُ: أنَّه لا يقبَلُها)) اهـ ما في "النَّهر". وفيه: أنَّ ما مرَّ عن "شيخ الإسلام" هو ما قدَّمناهُ[2] عنه في سؤالِهِ عن حالِ المحبوسِ بعدَ تمامِ المدَّةِ، وأنَّه لا يَجِبُ، بل له أنْ يعمَلَ بما يَراهُ، ولا يخفَى أنَّ كلامَنا هنا فيما قبلَ الحَبسِ، وما نقَلَهُ عن "قاضي خان" غيرُ ما قدَّمناهُ عنه آنفاً[3]، ولا يخفَى ما فيه، فإنَّه إذا عَلِمَ إعسارَهُ وكان ظاهراً يسألُ عنه عاجلاً، ويقبَلُ بيِّنتَهُ، ويُخلِّي سبيلَهُ كما قدَّمَهُ "الشّارحُ"[4]، والكلامُ هنا فيما إذا كان أَمْرُهُ مُشكِلاً كما في "البزّازيَّة"[5]، حيثُ قال: ((وإنْ كان أَمْرُهُ مُشكِلاً هل يَقبَلُ البيِّنةَ قبلَ الحَبسِ؟ فيه روايتان)).

مطلبٌ: بيِّنةُ اليَسارِ أَحَقُّ مِن بيِّنةِ الإعسارِ عندَ التَّعارضِ

[٢٦٢٢١] (قولُهُ: وبيِّنةُ يَسارِهِ أَحَقُّ إلخ) هذا ظاهرٌ فيما يكونُ فيه القولُ للمديونِ أنَّه فقيرٌ؛ لأنَّ البيِّنةَ لإثباتِ خلافِ الظّاهرِ، وذلك في بيِّنةِ اليَسارِ، أمّا القِسمُ الأوَّلُ ـ وهو ما يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي بأنْ كان الدَّينُ مُلتَزَماً بمُقابلةِ مالٍ أو بعَقْدٍ ـ فلا يَظهَرُ؛ لأنَّ الأصلَ فيه اليَسارُ، بل الظّاهرُ تقدُّمُ بيِّنةِ الإعسارِ؛ لإثباتِها خلافَ الظّاهرِ، ولم أرَ مَن فَصَّلَ، بل كلامُهم هنا مُجمَلٌ، فليُتأمَّلْ.

(قولُهُ: أمّا القِسمُ الأوَّلُ ـ وهو ما يكونُ القولُ فيه للمُدَّعِي، إلى قولِهِ: فلا يَظهَرُ) الأسلمُ إبقاءُ كلامِ "المصنِّف" على عُمُومِهِ وإنْ لم يَظهَرْ وجهُهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٦١٩٣] قوله: ((احتياطاً لا وُجُوباً)) والمقولة [٢٦١٩٩] قوله: ((قلتُ: لكنَّها إلخ)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) صـ٣٨٦ـ "در".

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوعٌ في المعاملة معه ٥/٢٢٥ ـ ٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لأنَّ اليَسارَ عارِضٌ، والبيِّناتُ للإثباتِ، نَعَمْ، لو بَيَّنَ سببَ إعسارِهِ وشَهِدُوا به.....

[٢٦٢٢٢] (قولُهُ: لأنَّ اليَسارَ عارِضٌ) فإنَّ الآدميَّ يُولَدُ ولا مالَ له كما مَرَّ[١]، لكنْ إذا تحقَّقَ دخولُ المبيعِ في يدِهِ صار اليَسارُ هو الأصلَ، فينبغي ترجيحُ بيِّنةِ الإعسارِ كما قلنا، تأمَّل.

[٢٦٢٢٣] (قولُهُ: نَعَمْ، لو بَيَّنَ إلخ) عبارةُ "الفتح"[٢] هكذا: ((وكُلَّما تعارَضَتْ بيِّنةُ اليَسارِ والإعسارِ [٣/ق٢١٠/أ] قُدِّمَتْ بيِّنةُ اليَسارَ؛ لأنَّ معها زيادةَ عِلْمٍ، اللَّهمَّ إلاّ أنْ يُدَّعَى أنَّه مُوسِرٌ وهو يقولُ: أَعسَرْتُ مِن بعدِ ذلك، وأقامَ بذلك بيِّنةً، فإنَّها[٣] تُقَدَّمُ؛ لأنَّ معها عِلْماً بأمرٍ حادثٍ، وهو حدوثُ ذهابِ المالِ)) اهـ. قال في "البحر"[٤]: ((والظّاهرُ أنَّه بحثٌ مِنه، وليس بصحيحٍ؛ لجوازِ حُدُوثِ اليَسارِ بعدَ إعسارِهِ الذي ادَّعاهُ)) اهـ. ورَدَّهُ "المقدسيُّ" بقولِهِ: ((وهذا تَحَرٌّ مِن غيرِ تَحَرٍّ❖)) اهـ. ٣٢١/٤

قلتُ: ووجهُهُ أوَّلاً: مَنْعُ كونِهِ بحثاً، بل ظاهرُ كلام "الفتح" أنَّه منقولٌ، كيف وهو موافقٌ لِما قدَّمناهُ[٥] عن "أنفع الوسائل" عن "النِّهاية" عندَ قولِ "الشّارح": ((إلاّ إذا تَنازَعا)) ؟! وثانياً: ما قاله في "النَّهر"[٦]: ((مِن أنَّه ينبغي أنْ يكونَ معناهُ: أنَّه بَيَّنَ سببَ الإعسارِ وشَهِدُوا به، وما في "البحر" مدفوعٌ بأنَّهم لم يَشهَدُوا بيسارٍ حادثٍ بل بما هو سابقٌ على الإعسارِ الحادثِ، وبيِّنةُ الإعسارِ تُحْدِثُ أمراً عارِضاً)) اهـ.

لكنْ يظهرُ لي أنَّ بيانَ سببِ الإعسارِ غيرُ لازمٍ، بل يكفي قولُهم: إنَّه أعسَرَ بعدَ ذلك، تأمَّلْ.

---

(١) المقولة [٢٦١٨١] قوله: ((إذِ الأصلُ العُسْرةُ)).

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٣٧٧/٦.

(٣) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((فإنه))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "الفتح"، وأشار إليه مصحِّح "ب".

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٤/٦.

❖ قوله: ((وهذا تحرٌّ من غير تحرٍّ)) الأول بالجيم من الجرأة، وهي الإقدام على الشيء بلا تروٍّ، والثاني بالحاء المهملة، وهو طلب الأمر الأحرى، أي: الأوفق. اهـ منه.

(٥) المقولة [٢٦١٩٨] قوله: ((إلاّ إذا تَنازَعا إلخ)).

(٦) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/ب باختصار.

فتُقدَّمُ لإثباتِها أَمْراً عارِضاً، "فتح"[١] بحثاً، واعتَمَدَهُ في "النَّهر"[٢]. وفي "القنية"[٣]: ((إنْ لم يُبيِّنُوا مقدارَ ما يَملِكُ قُبِلَتْ، وإلاّ لم يُمكِنْ قَبُولُها؛ لأنَّها قامَتْ للمحبوسِ وهو مُنكِرٌ، والبيِّنةُ متى قامَتْ للمُنكِرِ لا تُقبَلُ)). (وأَبَّدَ حَبْسَ المُوسِرِ)؛ لأنَّه جزاءُ الظُّلْمِ.

(تنبيهٌ)

قال "البيري"[٤]: ((وفي "أوضح رمز"[٥] ناقلاً عن "المستصفى"[٦]: واعلمْ أنَّ بيِّنَةَ الإعسارِ إنَّما تُقبَلُ إذا قالوا: إنَّه كثيرُ العِيالِ وضَيِّقُ الحالِ، أمّا إذا قالوا: لا مالَ له لا تُقبَلُ)) اهـ.

[٢٦٢٢٤] (قولُهُ: فتُقدَّمُ) الأَولى حذفُ الفاء، "ط"[٧].

[٢٦٢٢٥] (قولُهُ: قُبِلَتْ) لأنَّ المقصود مِنها دَوامُ الحَبْسِ عليه، "بحر"[٨] عن "البزّازيَّة"[٩].

[٢٦٢٢٦] (قولُهُ: وإلاّ إلخ) أي: بأنْ بَيَّنُوا مقدارَ ما يَملِكُ لم يُمكِنْ[١٠] قَبُولُها.

[٢٦٢٢٧] (قولُهُ: لأنَّها قامَتْ للمحبوسِ إلخ) أي: على إثباتِ مِلْكِهِ لقَدْرٍ مُعيَّنٍ. قال في "القنية"[١١]: ((وقولُهم ـ أي: الشُّهودِ ـ: إنَّه مُوسِرٌ ليس كذلك، فيُقبَلُ)) اهـ.

قلتُ: وحاصلُهُ: أنَّ الشُّهودَ لو قالوا: إنَّه يَملِكُ الشَّيءَ الفلانيَّ مثلاً لا تُقبَلُ؛ لأنَّه يقولُ: لا أَملِكُ شيئاً وهم يَشهَدُون له بأنَّ ذلك الشَّيءَ مِلْكُهُ، والبيِّنةُ لا تُقبَلُ للمُنكِرِ بل تُقبَلُ عليه، وهذه شهادةٌ له صريحاً، وتتضمَّنُ الشَّهادةَ عليه بيسارِهِ وإدامةِ حَبْسِهِ، وإذا بطَلَ الصَّريحُ بطَلَ ما في ضِمْنِهِ،

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٧٧.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/ب.

(٣) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس والإفلاس إلخ ق١٣٣/أ بتصرف، نقلاً عن بكر خواهر زاده عن أبي بكر حامد.

(٤) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٥٠/أ.

(٥) "أوضح رمز على نظم الكنز": للمقدسي (ت١٠٠٤هـ)، وتقدمت ترجمته ٢/١٠٨.

(٦) "المستصفى" لأبي البركات النسفي (ت٧١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ١/١٩٦.

(٧) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩٠.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٤.

(٩) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوعٌ في المعاملة معه ٥/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) في "الأصل": ((لم يملك))، وعبارة "القنية": ((لم يكن)).

(١١) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس والإفلاس إلخ ق١٣٣/أ، نقلاً عن بكر خواهر زاده عن أبي بكر حامد.

قلتُ: وسيجيءُ[1] في الحَجْرِ: أنَّه يُباعُ مالُهُ لدَيْنِهِ عندَهما، وبه يُفتَى، وحينئذٍ فلا يَتَأَبَّدُ حَبْسُهُ، فتَنَبَّهْ. (ولا يُحبَسُ لِما مَضَى مِن نفقةِ زوجتِهِ وولدِهِ) إذا ادَّعَى الفَقْرَ وإنْ قُضِيَ بها؛ لأنَّها ليستْ بدلَ مالٍ ولا لَزِمَتْهُ بعَقْدٍ على ما مَرَّ[2]،.....

بخلافِ قولِهم: إنَّه مُوسِرٌ، فإنَّها شهادةٌ عليه صريحاً، وإنْ كان قولُهم: إنَّه مُوسِرٌ يتضمَّنُ الشَّهادةَ بأنَّه يَملِكُ قَدْرَ الدَّيْنِ أو أكثرَ فإنَّها ليستْ بشهادةٍ له؛ إذ ليس فيها إثباتُ شيءٍ مُعيَّنٍ أو مقدارِ قَدْرِ الدَّيْنِ؛ لأنَّ اليَسارَ أعمُّ، وأيضاً فإنَّها ضِمْنيَّةٌ لا صريحةٌ، بل الصَّريحُ مِنها قَصْدُ إدامةِ حَبْسِهِ، فافهم.

[٢٦٢٢٨] (قولُهُ: وسيجيءُ في الحَجْرِ) قدَّمنا[3] عبارتَهُ فيه.

[٢٦٢٢٩] (قولُهُ: وحينئذٍ فلا يَتَأَبَّدُ حَبْسُهُ) أي: على قولِهما، وكذا على قولِهِ إنْ كان مالُهُ غيرَ عقارٍ ولا عَرْضٍ، بل كان مِن الأثمانِ ولو خلافَ جنْسِ الدَّيْنِ كما قدَّمناهُ[3].

[٢٦٢٣٠] (قولُهُ: ولا يُحبَسُ لِما مَضَى إلخ) اعلمْ أنَّ نفقةَ الزَّوجةِ لا تصيرُ دَيْناً على الزَّوجِ إلاَّ بالقضاءِ أو الرِّضا، فإذا مَضَتْ مدَّةٌ قبلَ القضاءِ أو الرِّضا سَقَطَتْ عنه، والمرادُ بالمدَّةِ[4] شهرٌ فأكثرُ، وكذا نفقةُ الولدِ الصَّغيرِ الفقيرِ، وأمَّا نفقةُ سائرِ الأقاربِ فإنَّها تسقطُ بالمُضيِّ ولو بعدَ القضاءِ أو الرِّضا، إلاَّ إذا كانَتْ مُستدانةً بأَمْرِ قاضٍ فلا تسقُطُ بالمُضيِّ، هذا حاصلُ ما قَدَّمَهُ "الشَّارح"[5] في النَّفقات، لكنَّ ما ذكرَهُ مِن كونِ الصَّغيرِ كالزَّوجةِ نقَلَهُ هناك عن "الزَّيلعيِّ"، وقدَّمنا هناك[6]: أنَّه مُخالِفٌ لإطلاقِ المتونِ والشُّروحِ ولِما صرَّحَ به في "الهداية" والذَّخيرة" و"شرح أدب القضاء" و"الخانيَّة": ((مِن أنَّ نفقةَ الولدِ والوالدَينِ والأرحامِ إذا قُضِيَ بها ومَضَتْ مُدَّةٌ سقَطَتْ)).

[٢٦٢٣١] (قولُهُ: وإنْ قُضِيَ بها) أفادَ أنَّه إذا لم يُقْضَ بها لا يُحبَسُ بها بالأَولى؛ لأنَّها لم تَصِرْ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٨٦٦] قوله: ((ليبيعَ مالَه)).

(٢) صـ٣٨٠ ـ وما بعدها "در".

(٣) المقولة [٢٦٢١١] قوله: ((وسيجيءُ تمامُهُ في الحجْرِ)).

(٤) في "الأصل": ((بالمرأة))، وهو تحريف.

(٥) ١٠/٥٤٤ وما بعدها "در"، و١٠/٦٦٣ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [١٦٣٦٢] قوله: ((زَادَ الزَّيلعيُّ: والصَّغيرِ)).

حتّى لو بَرْهَنَتْ على يَسارِهِ حُبِسَ بطَلَبِها، (بل يُحبَسُ إذا) بَرْهَنَتْ على يَسارِهِ بطَلَبِها كما لو (أَبَى أنْ يُنفِقَ عليهما) .....

دَيْناً أصلاً، وأمّا إذا قُضِيَ بها ـ ومثلُهُ الرِّضا ـ فلأنَّها ليستْ بدلَ مالٍ ولا مُلتَزَمةً بعَقْدٍ على ما مَرَّ[1]، أي: في قولِهِ: ((لا يُحبَسُ في غيرِهِ إن ادَّعَى الفَقْرَ)) كما مَرَّ[2] تقريرُهُ.

[٢٦٢٣٢] (قولُهُ: حتّى لو بَرْهَنَتْ إلخ) المناسبُ حذفُهُ والاقتصارُ على ما بعدَهُ لئلاّ يتكرَّرَ.

[٢٦٢٣٣] (قولُهُ: حُبِسَ بطَلَبِها) أي: بطَلَبِها حَبْسَهُ إنْ كانت النَّفقةُ مُقضيّاً بها أو مُتراضًى عليها.

[٢٦٢٣٤] (قولُهُ: كما لو أَبَى أنْ يُنفِقَ عليهما) أي: كما يُحبَسُ المُوسِرُ لو امتَنَعَ مِن [٣/ق٢١٠/ب] الإنفاقِ على زوجتِهِ وولدِهِ الفقيرِ الصَّغيرِ كما في "السِّراج"، وفَهِمَ في "البحر"[3]: ((أنَّه قَيْدٌ احترازيٌّ عن البالغِ الزَّمِنِ الفقيرِ))، وقال[3]: ((وفيه تأمُّلٌ لا يخفى)). قال في "المنح"[4]: ((وليس كذلك، فإنَّه في معنى الصَّغيرِ كما لا يخفى، فيُحبَسُ[5] أبوه إذا امتَنَعَ مِن الإنفاقِ عليه كما هو الظّاهرُ)) اهـ.

وفي "الفتح"[6]: ((ويتحقَّقُ الامتناعُ بأنْ تُقدِّمَهُ في اليوم الثّاني مِن يومِ فَرْضِ النَّفقةِ ـ وإنْ كان مقدارُ النَّفقةِ قليلاً كالدّانِق ـ إذا رأى القاضي ذلك، فأمّا بمجرَّدِ فَرْضِها لو طَلَبَتْ حَبْسَهُ لم يَحبِسْهُ؛ لأنَّ العُقُوبةَ تُستَحَقُّ بالظُّلْمِ، وهو بالمَنْعِ بعدَ الوُجُوبِ ولم يَتَحقَّقْ، وهذا يقتضي أنَّه إذا لم يَفرِضْ لها ولم يُنفِقِ الزَّوجُ عليها في يومٍ ينبغي إذا قَدَّمَتْهُ في اليومِ الثّاني أنْ يأمُرَهُ بالإنفاقِ، فإنْ رجَعَ فلم يُنفِقْ أوجَعَهُ عُقُوبةً، وإنْ كانتِ النَّفقةُ سَقَطَتْ بعدَ الوُجُوبِ فهو ظالِمٌ لها، وهو قياسُ ما أسلَفناهُ في بابِ القَسْمِ مِن قولِهم: إذا لم يَقسِمْ لها فرافَعَتْهُ يأمُرُهُ بالقَسْمِ وعدمِ الجَوْرِ، فإنْ ذهَبَ ولم يَقسِمْ فرافَعَتْهُ أوجَعَهُ عُقُوبةً وإنْ كان ما ذهَبَ لها مِن الحقِّ لا يُقضَى ويحصُلُ به ضَرَرٌ كبيرٌ)) اهـ.

---

(١) صـ ٣٨٠ـ وما بعدها "در".

(٢) المقولة [٢٦١٦٣] قوله: ((لا يُحبَسُ في غيرِهِ)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٦.

(٤) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٧/أ.

(٥) عبارة "المنح": ((فيجبر)) بدل ((فيحبس)).

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ فصل في الحبس ٦/٣٨١.

أو على أُصُولِهِ وفُرُوعِهِ، فيُحبَسُ إحياءً لهم، "بحر"[١].

قلتُ: وهل يُحبَسُ لِمَحْرَمِهِ لو أَبَى؟ لم أَرَهُ، وظاهرُ تقييدِهم لا، لكنْ ما مَرَّ عن "الأشباه": ((لا يُضرَبُ المحبوسُ إلاّ في ثلاثٍ)) يُفيدُهُ، فتأمَّلْ عندَ الفَتْوى،....

[٢٦٢٣٥] (قولُهُ: وفُرُوعِهِ) أي: وبقيَّةِ فُرُوعِهِ كالإناثِ والولدِ البالغِ الزَّمِنِ، وهذا بناءٌ على ما مَرَّ[٢] مِن أنَّ الصَّغيرَ غيرُ قَيْدٍ.

[٢٦٢٣٦] (قولُهُ: وهل يُحبَسُ لِمَحْرَمِهِ لو أَبَى؟ لم أَرَهُ) أصلُ التَّوقُّفِ لـ"صاحبِ الشُّرُنبلاليَّة"[٣].

قلتُ: إذا حُبِسَ الأبُ فغيرُهُ بالأَولى، مع أنّا قدَّمنا[٤] في آخرِ النَّفقاتِ التَّصريحَ بذلك عن "البدائعِ"، فإنَّه قال: ((ويُحبَسُ في نفقةِ الأقاربِ كالزَّوجاتِ، أمّا غيرُ الأبِ فلا شَكَّ فيه، وأمّا الأبُ فلأنَّ في النَّفقةِ ضرورةَ دَفْعِ الهلاكِ عن الولدِ، ولأنَّها تَسقُطُ بمُضِيِّ الزَّمانِ، فلو لم يُحبَسْ سقَطَ حَقُّ الولدِ رأساً، فكان في حَبْسِهِ دَفْعُ الهلاكِ واستدراكُ الحَقِّ عن الفَواتِ؛ لأنَّ حَبْسَهُ يَحمِلُهُ على الأداءِ)) اهـ. وقدَّمنا هناك[٤]: أنَّ هذا خلافُ ما عَزاهُ "الشّارحُ" إلى "البدائع".

[٢٦٢٣٧] (قولُهُ: وظاهرُ تقييدِهم) أي: بالولدِ، فإنَّ عبارةَ "الكنز"[٥] وغيرِهِ: ((ويُحبَسُ الرَّجُلُ بنفقةِ زوجتِهِ لا في دَيْنِ ولدِهِ، إلاّ إذا امتَنَعَ مِن الإنفاقِ عليه))، ولا يخفى أنَّها لا تُفيدُ عدمَ الحَبْسِ في نفقةِ غيرِ الولدِ. ٣٢٢/٤

[٢٦٢٣٨] (قولُهُ: لكنْ ما مَرَّ) أي: في أوَّلِ الباب[٦].

[٢٦٢٣٩] (قولُهُ: يُفيدُهُ) أي: يُفيدُ حَبْسَهُ بالامتناعِ عن نفقةِ القريبِ المَحْرَمِ، حيث عبَّرَ بالمحبوس.

[٢٦٢٤٠] (قولُهُ: فتأمَّلْ عندَ الفَتْوى) أي: حيث حصَلَ الاضطرابُ في فَهْمِ هذا الحُكْمِ مِن كلامِهم فلا تَعجَلْ في الفَتْوى.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٤/٦ وما بعدها.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٤٠٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) المقولة [١٦٣٧٤] قوله: ((وفي "البدائعِ" إلخ)).

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ فصل: وإذا ثبت الحق للمدعي أمره إلخ ٨٧/٢.

(٦) صـ٣٦٥ ـ ٣٦٦ ـ "در".

وسيجيءُ[١] حَبْسُ الوليِّ بدَيْنِ الصَّغير. (لا) يُحبَسُ (أصلٌ) وإنْ علا (في دَيْنِ فَرْعِهِ) بل يَقضِي القاضي دَيْنَهُ.....

قلتُ: وبما نَقلناهُ[٢] عن "البدائع" زالَ الاضطرابُ واتَّضَحَ الجوابُ، فافهم.

[٢٦٢٤١] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: في آخرِ البابِ، ويأتي[٣] الكلامُ عليه.

[٢٦٢٤٢] (قولُهُ: لا يُحبَسُ أصلٌ[٤] إلخ) أي: ولو جَدَّ الأُمِّ[٥]؛ لأنَّه لا قِصاصَ عليه بقَتْلِ ولدِ بنتِهِ، فكذا لا يُحبَسُ بدَيْنِهِ. وقيَّدَ بالأصلِ لأنَّ الولدَ يُحبَسُ بدَيْنِ أصلِهِ، وكذا القريبُ بدَيْنِ قريبِهِ كما في "الخانيَّة"[٦]، "بحر"[٧]. وسيذكرُ "الشّارحُ" آخرَ البابِ[٨] نَظْماً جماعةً مِمَّن لا يُحبَسُ، وسيأتي[٩] عِدَّتُهم عشرةً.

[٢٦٢٤٣] (قولُهُ: بل يَقضِي القاضي إلخ) أفادَ أنَّه لا فَرْقَ في عدمِ الحَبْسِ بينَ المُوسِرِ والمُعسِرِ، لكنْ يبيعُ القاضي مالَ الأبِ لقضاءِ دَيْنِ ابنِهِ إذا امتَنَعَ؛ لأنَّه لا طريقَ له إلاّ البيعُ، وإلاّ ضاعَ، أفادَهُ في "البحر"[١٠]. وذكَرَ في "جواهر الفتاوى": ((لا يُحبَسُ الأبُ إلاّ إذا تَمَرَّدَ على الحاكمِ)) اهـ. لكنْ ما ذَكَرَ: ((مِن أنَّ القاضيَ يَقضِي دَيْنَهُ)) يُغني عن حَبْسِهِ، ذكرَهُ "الرَّمليُّ" عن "المصنِّف"[١١].

(قولُهُ: لكنْ ما ذَكَرَ: ((مِن أنَّ القاضيَ يَقضِي دَيْنَهُ)) يُغني عن حَبْسِهِ) قد يقالُ: إنَّه مع التَّمرُّدِ لا يَتيسَّرُ للقاضي أداءُ الدَّيْنِ، فاحتاجَ حينَئذٍ للحَبْسِ، أو هو للتَّمرُّدِ.

---

(١) صـ٥٢٧ـ "در".

(٢) المقولة [٢٦٢٣٦] قوله: ((وهل يُحبَسُ لِمَحْرمِهِ لو أبى؟ لم أرَهُ)).

(٣) المقولة [٢٦٤٥٩] قوله: ((يُحبَسُ الوليُّ إلخ)).

(٤) في "م": ((أهل))، وهو خطأ.

(٥) في "الأصل": ((ولو جدّاً لأمٍّ)).

(٦) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٣٧٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٥/٦.

(٨) صـ٥٢٨ـ وما بعدها "در".

(٩) المقولة [٢٦٤٧٣] قوله: ((ومُعسِرٌ)).

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣١٥/٦.

(١١) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٧/أ.

مِن عَيْنِ مالِهِ أو قِيْمتِهِ، والصَّحيحُ عندَهما بَيْعُ عَقارِهِ كمَنْقولِهِ، "بحر"[١]، فليُحفَظْ.

(ولا يَستخلِفُ قاضٍ) نائباً.....

[٢٦٢٤٤] (قولُهُ: مِن عَيْنِ مالِهِ) أي: إنْ كان مِن جِنْسِ الدَّيْنِ، وقولُهُ: ((أو قِيْمتِهِ)) أي: إنْ كان مِن غيرِ جِنْسِهِ كما لو كان الدَّيْنُ دراهمَ والمالُ دنانيرَ، فتُباعُ الدَّنانيرُ بالدَّراهمِ ويُقضَى بها الدَّيْنُ عند "الإمام" و"صاحبيه".

[٢٦٢٤٥] (قولُهُ: والصَّحيحُ إلخ) مُقابِلُهُ أنَّه يبيعُ عندَهما المنقولَ دونَ العقارِ، وأمّا عندَهُ فلا يبيعُ المنقولَ ولا العقارَ، وقدَّمنا[٢] أنَّ المفتى به قولُهما.

مطلبٌ في استخلافِ القاضي نائباً عنه

[٢٦٢٤٦] (قولُهُ: ولا يَستخلِفُ قاضٍ إلخ) أي: ولو بعُذْرٍ، "بحر"[٣] عن "العناية"[٤]. فدخَلَ فيه ما لو وَقَعَتْ له حادثةٌ، فلا يَستخلِفُ بلا تَفْويضٍ، ففي "البحر"[٥] عن [٣/ق٢١١/أ] "السِّراجيَّة"[٦]: ((القاضي إذا وَقَعَتْ له حادثةٌ أو لولدِهِ، فأنابَ غيرَهُ وكان مِن أهلِ الإنابةِ، وتَخاصَما عندَهُ، وقَضَى له أو لولدِهِ جاز))، ثمَّ قال[٧]: ((وقد سُئِلْتُ عن صحَّةِ توليةِ القاضي ابنَهُ قاضياً حيث كان مأذوناً له بالاستخلافِ، فأَجَبْتُ بـ: نعم))، وشَمِلَ إطلاقُهُ الاستخلافَ ما إذا كان مذهبُ الخليفةِ مُوافِقاً لمذهبِهِ أو مُخالِفاً، ثمَّ قال[٧]: ((وظاهرُ إطلاقِهم أنَّ المأذونَ له بالاستخلافِ يَملِكُهُ قبلَ الوُصُولِ إلى محلِّ قضائِهِ، وقد جَرَتْ عادتُهم بذلك، وسُئِلْتُ عنه فأَجَبْتُ بذلك)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٥.

(٢) المقولة [٢٦٢١١] قوله: ((وسيجيءُ تمامُهُ في الحَجْرِ)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٦.

(٤) "العناية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٩١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٦.

(٦) "الفتاوى السراجية": كتاب القضاء ـ باب مايجوز من القضاء وما لا يجوز ٢/٢٦١ ـ ٢٦٢ (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٧.

(إلاّ إذا فُوِّضَ إليه) صريحاً كـ: وَلِّ مَن شئتَ، أو دِلالةً كـ: جَعَلْتُكَ قاضيَ القضاةِ، والدِّلالةُ هنا أقوى؛ لأنَّ في الصَّريحِ المذكورِ يَملِكُ الاستخلافَ لا العَزْلَ، وفي الدِّلالةِ يَملِكُهما كقولِهِ: وَلِّ مَن شئتَ واستَبدِلْ، .....

ثمَّ نقَلَ[1] عن "شرح أدب القضاء": ((أنَّه ذكَرَ في موضعٍ[2]: أنَّ القاضيَ إنما يصيرُ قاضياً إذا بلَغَ إلى الموضعِ، ألا ترى أنَّ الأوَّلَ لا يَنعَزِلُ ما لم يَبلُغْ هو البلدَ؟ وفي موضعٍ آخرَ[3]: ينبغي له أنْ يُقدِّمَ نائبَهُ قبلَ وُصُولِهِ ليَتعرَّفَ عن أحوالِ النّاس اهـ. فالأوَّلُ يفيدُ أنَّه لا يَملِكُهُ قبلَ وُصُولِهِ، إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّ قاضيَ القضاةِ مأذونٌ بذلك مِن السُّلطان، وهو الواقعُ الآن)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وما نقَلَهُ ثانياً صريحٌ في أنَّ له الإنابةَ قبلَ وُصُولِهِ، والتَّعليلُ بالتَّعرُّفِ عن أحوالِ النّاسِ لا يُنافي أنَّ للنّائبِ القضاءَ قبلَ وُصُولِ المُنيبِ؛ لأنَّ التَّعرُّفَ يكونُ بالقضاءِ، فحينئذٍ إذا وصَلَ نائبُهُ فالظّاهرُ انعِزالُ الأوَّلِ؛ لأنَّ النّائبَ قائمٌ مَقامَ المُنيبِ، وقد علَّلوا لعدمِ انعِزالِ الأوَّلِ قبلَ وُصُولِ الثّاني بصيانةِ المسلمين عن تَعْطيلِ قضاياهم، وبوُصُولِ نائبِ الثّاني لا تَتَعطَّلُ قضاياهم، وحيث كان الواقعُ الآنَ هو الإذنَ مِن السُّلطانِ فلا كلامَ، وبه اندفَعَ ما قيل[4]: إنَّه لا يُعوَّلُ على ما أفتى به في "البحر".

[٢٦٢٤٧] (قولُهُ: إلاّ إذا فُوِّضَ إليه) ومثلُهُ نائبُ القاضي. قال في "البحر"[5]: ((وفي "الخلاصة"[6]: الخليفةُ إذا أَذِنَ للقاضي في الاستخلافِ فاستخلَفَ رجلاً وأَذِنَ له في الاستخلافِ جازَ له الاستخلافُ ثُمَّ وثُمَّ)) اهـ.

[٢٦٢٤٨] (قولُهُ: كقولِهِ: وَلِّ مَن شئتَ واستَبدِلْ) هذا تنظيرٌ لا تمثيلٌ، أي: فإنَّه في الدِّلالةِ يَملِكُ الاستخلافَ والعَزْلَ نظيرَ ما لو صَرَّحَ بهما.

---

(١) أي: صاحبُ "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٧.

(٢) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس عشر في القاضي يولى القضاء إلخ ٧١/٢.

(٣) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس في قبض المحاضر من ديوان القاضي المعزول إلخ ٢٩٣/١ ـ ٢٩٤.

(٤) القائل هو أبو السعود في "حاشيته"، كما ذكر ابن عابدين في حاشية "منحة الخالق" ٧/٧، وانظر "فتح المعين" ٣٥/٣.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٦/٧.

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع في حكم القاضي ـ جنس آخر ق٢٠٢/أ.

أو استَخلِفْ مَن شئتَ، فإنَّ قاضيَ القضاةِ هو الذي يَتَصرَّفُ فيهم مُطلقاً تقليداً وعَزْلاً، (بخلافِ المأمورِ بإقامةِ الجمعةِ) فإنَّه يَستخلِفُ بلا تَفْويضٍ .....

[٢٦٢٤٩] (قولُهُ: أو استَخلِفْ مَن شئتَ) لا يصحُّ عطفُهُ على قولِه: ((واستَبدِلْ))؛ لأنَّه يقتضي أنَّه لو قال: وَلِّ مَنْ شئتَ واستَخلِفْ مَن شئتَ يَملِكُ العَزْلَ أيضاً، وليس كذلك؛ لأنَّ ((استَخلِفْ)) بمعنى: ((وَلِّ))، بل نَصَّ في "البحر"[1] في هذه الصُّورةِ: ((على أنَّه لا يَملِكُ العَزْلَ))، فتعيَّنَ عطفُهُ على قولِهِ: ((وَلِّ))، وعليه فكان المناسبُ أنْ يقولَ: كقولِهِ: وَلِّ أو استَخلِفْ مَن شئتَ واستَبدِلْ.

[٢٦٢٥٠] (قولُهُ: فإنَّ قاضيَ القضاةِ إلخ) في موضعِ التَّعليل لقولِهِ: ((وفي الدِّلالةِ يَملِكُهما[2])).

[٢٦٢٥١] (قولُهُ: فيهم) أي: في القضاةِ.

[٢٦٢٥٢] (قولُهُ: تقليداً وعَزْلاً) تفسيرٌ للإطلاق.

[٢٦٢٥٣] (قولُهُ: فإنَّه يَستخلِفُ بلا تَفْويضٍ) فإنْ كان قبلَ شُرُوعِهِ لِحَدَثٍ أصابَهُ لم يَجُزْ أنْ يَستخلِفَ إلاّ مَن كان شَهِدَ الخُطبةَ، وإنْ بعدَ الشُّروعِ فاستخلَفَ مَن لم يَشهَدْها جاز، "نهر"[3]، أي: لأنَّه بانٍ وليس بمُفتتِحٍ، والخُطبةُ شرطُ الافتتاحِ، وقد وُجِدَ في حَقِّ الأصلِ، "فتح"[4]. واعتُرِضَ بما لو استخلَفَ شخصاً لم يَشهَدِ الخُطبةَ ثمَّ أفسَدَ صلاتَهُ ثمَّ افتتَحَ بهمُ الجمعةَ فإنَّه يجوزُ، وأُجيبَ: بأنَّه لَمّا صَحَّ شُرُوعُهُ فيها وصار خليفةً للأوَّلِ التَحَقَ بمَن شَهِدَها، واستظهَرَ في "العناية"[5] الجوابَ بإلحاقِهِ بالباني؛ لتقدُّمِ شُرُوعِهِ فيها.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٦/٧.

(٢) في "آ" و"م": ((يملكها))، وهو خطأ.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٩١/٦.

(٥) "العناية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٩١/٦ (هامش "فتح القدير").

للإذنِ دِلالةً، "ابن ملكٍ" وغيره. وما ذكرَهُ "منلا خسرو" قال في "البحر"[١]: ((لا أصلَ له، وإنما هو فَهْمٌ فَهِمَهُ مِن بعضِ العباراتِ))، وقد مَرَّ في الجمعة. .....

[٢٦٢٥٤] (قولُهُ: للإذنِ دِلالةً) لأنَّ المُولِّيَ عالِمٌ بتَوَقُّتِها[٢]، وأنَّه إذا عرَضَ عارِضٌ فاتَتْ لا إلى خَلَفٍ، ومعلومٌ أنَّ الإنسانَ غَرَضٌ للأعراض❖، "فتح"[٣]. قال في "النَّهر"[٤]: ((وهو ظاهرٌ في جوازِ الاستخلافِ للمرضِ ونحوِهِ، وتقييدُ "الزَّيلعيِّ"[٥] بالحَدَثِ لا دليلَ عليه، وقدَّمنا في الجمعةِ مسألةَ الاستنابةِ بغيرِ عذرٍ، فارجِعْ إليه)) اهـ. ٣٢٣/٤

وحاصلُ ما مَرَّ[٦] في الجمعة: أنَّه قيل: لا يصحُّ الاستِخلافُ بلا إذنِ السُّلطانِ إلاّ إذا سَبَقَهُ الحَدَثُ فيها، وقيل: إنْ لضرورةٍ جازَ ـ أي: لِحَدَثٍ أو غيرِهِ ـ وإلاّ فلا، وقيل: يجوزُ مُطلقاً، وعليه مشى في "شرح المنية" و"البحر" و"النَّهر"، وكذا "الشُّرُنبلاليُّ" [٣/ق٢١١/ب] و"المصنِّفُ" و"الشّارح".

[٢٦٢٥٥] (قولُهُ: وما ذكرَهُ "منلا خسرو") أي: في "الدُّرر والغرر"[٧] مِن باب الجمعة: ((مِن أنَّه لا يَستخلِفُ للصَّلاةِ ابتداءً، بل بعدَما أحدَثَ إلاّ إذا كان مأذوناً مِن السُّلطانِ بالاستخلافِ)) اهـ. وهو ما مَرَّ[٨] عن "الزَّيلعيِّ"

[٢٦٢٥٦] (قولُهُ: وقد مَرَّ في الجمعة) ومَرَّ أيضاً هناك[٩] عن العلاّمةِ "محبِّ الدِّينِ بن جُرُباشٍ" في "النُّجعةِ في تعدادِ الجمعة": ((أنَّ إذنَ السُّلطانِ بإقامةِ الخُطبةِ شرطٌ أوَّلَ مرَّةٍ

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨/٧.

(٢) في "آ": ((بتوقيتها)).

❖ قوله: ((غَرَضٌ للأعراض)) الأوّلُ بالغين المعجمة، وهو الهدف الذي يُرمَى إليه، والثاني بالمهملة، جمعُ عَرَض بمعنى عارض، فالإنسانُ مشبّهٌ بالهدف والأعراضُ مشبّهةٌ بالسهام. اهـ منه.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٩١/٦ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٤/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٧/٤.

(٦) المقولة [٦٧٠٤] قوله : ((واختُلِفَ إلخ)) وما بعدها.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ١٣٩/١ بتصرف.

(٨) في المقولة السابقة.

(٩) ١٥/٥ وما بعدها "در".

(نائبُ القاضي المُفوَّضِ إليه الاستنابةُ) فقط لا العَزْلُ (نائبٌ عن الأصلِ) وهو السُّلطانُ، وحينئذٍ (فلا) يَملِكُ أنْ (يَعزِلَهُ القاضي بغيرِ تَفْويضٍ مِنه) للعَزْلِ أيضاً كوكيلٍ وَكَّلَ، (و) كذا (لا يَنعزِلُ) أيضاً (بعَزْلِهِ).....

للباني، فيكونُ الإذنُ مُنسحِباً لتوليةِ النُّظّارِ الخطباءَ وإقامةِ الخطيبِ نائباً، ولا يُشترَطُ الإذنُ لكلِّ خطيبٍ)) اهـ "بحر"[1]. وقدَّمنا هناك[2] نحوَهُ عن "فتاوى ابن الشِّلْبيِّ"[3]. وذكرنا هناك: أنَّ معناه: أنَّ إذنَ السُّلطانِ شرطٌ في أوَّلِ مرَّةٍ، فإذا أُذِنَ لشخصٍ بإقامتِها كان له الإذنُ لآخرَ، وللآخرِ الإذنُ لآخرَ وهكذا، وليس المرادُ أنَّ إذنَ السُّلطانِ بإقامتِها أوَّلَ مرَّةٍ يكونُ إذناً لكلِّ مَن أرادَ إقامتَها في ذلك المسجدِ بدُونِ إذنٍ مِن السُّلطانِ أو مِن مأذونِهِ كما يُوهِمُهُ ظاهرُ العبارةِ، وتقدَّمَ تمامُهُ فراجِعْهُ.

[٢٦٢٥٧] (قولُهُ: المُفوَّضِ إليه) بالجرِّ نعتٌ لـ ((القاضي)).

[٢٦٢٥٨] (قولُهُ: بغيرِ تَفْويضٍ مِنه) أي: مِن السُّلطانِ، "درر"[4].

[٢٦٢٥٩] (قولُهُ: كوكيلٍ وَكَّلَ) أي: بإذنِ المُوكِّلِ، فإنَّه لا يَملِكُ عَزْلَهُ ولا يَنعزِلُ بموتِهِ ويَنعزِلان بموتِ المُوكِّلِ، بخلافِ الوصيِّ حيث يَملِكُ الإيصاءَ إلى غيرِهِ ويَملِكُ التَّوكيلَ والعَزْلَ في حياتِهِ؛ لرضا المُوصِي بذلك دِلالةً؛ لعجزِهِ، "بحر"[5].

[٢٦٢٦٠] (قولُهُ: وكذا لا يَنعزِلُ أيضاً بعَزْلِهِ) أي: لا يَنعزِلُ النّائبُ بعَزْلِ القاضي، أي: بعَزْلِ السُّلطانِ له.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨/٧.

(٢) المقولة [٦٧١٥] قوله: ((إنما يُشترَطُ الإذنُ إلخ)).

(٣) في "ب" و"م": ((ابن الجلبي))، وتقدم ٥٨٧/١٥ النقل عن "جدِّ الممتار" أنَّ الصواب: ((الشِّلْبي)) بالشين، وتقدمت ترجمة "فتاوى ابن الشلبي" ٤٦٨/١.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الصلاة ـ باب صلاة الجمعة ١٣٩/١.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٦/٧.

ولا بموتِهِ ولا بموتِ السُّلطانِ، بل بعَزْلِـهِ، "زيلعيّ"[١]، و"عينيّ"[٢]، و"ابن ملكٍ"، وغيرهم في الوكالة، واعتمَدَهُ في "الدُّرر" و"الملتقى"، وفي "البزّازيَّة": ((وعليه الفَتْوى))، وتمامُهُ في "الأشباه". .....

[٢٦٢٦١] (قولُهُ: ولا بموتِهِ) أي: موتِ[٣] القاضي المُستنِيب.

[٢٦٢٦٢] (قولُهُ: ولا بموتِ السُّلطانِ) أي: لا يَنعزِلُ النّائبُ به كما لا يَنعزِلُ المُستنِيبُ، بخلافِ موتِ المُوكِّلِ فإنَّه يَنعزِلُ به الوكيلُ، والفَرْقُ ـ كما في وكالةِ "الزَّيلعيِّ"[٤] ـ: ((أنَّ السُّلطانَ عاملٌ للمسلمين، فلا يَنعزِلُ بموتِهِ القاضي الذي وَلاّهُ هو أو وَلاّهُ القاضي بإذنِهِ، والمُوكِّلَ عاملٌ لنفسِهِ، فيَنعزِلُ وكيلُهُ بموتِهِ؛ لبُطْلانِ حَقِّه)).

[٢٦٢٦٣] (قولُهُ: بل بعَزْلِهِ) أي: بعَزْلِ السُّلطانِ للنّائب.

[٢٦٢٦٤] (قولُهُ: واعتمَدَهُ في "الدُّرر") أي: في متنِها حيث قال[٥]: ((ولا يَنعزِلُ ـ أي: نائبُ القاضي ـ بخروجِهِ ـ أي[٦]: القاضي ـ عن القضاءِ)). وقال في "الملتقى"[٧]: ((فنائبُهُ لا يَنعزِلُ بعَزْلِـهِ ولا بموتِهِ، بل هو نائبُ السُّلطانِ الأصيلِ)) اهـ. فالضَّميرُ راجعٌ إلى عدمِ عَـزْلِ النّـائبِ بموتِ القاضي أو بعَزْلِهِ، "ط"[٨].

[٢٦٢٦٥] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الأشباه") قال فيها[٩]: ((فتحرَّرَ مِن ذلك اختلافُ المشايخِ في انعِزالِ النّائبِ بعَزْلِ القاضي وموتِهِ. وقولُ "البزّازيِّ"[١٠]: الفَتْوى على أنَّه لا يَنعزِلُ بعَزْلِ القاضي

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٢٧٦/٤ بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٣٢/٢.

(٣) في "آ": ((بموت)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٢٧٦/٤.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٨/٢.

(٦) في "الأصل": ((إلى))، وهو تحريف.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: ويجوز قضاء المرأة ٧٥/٢ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩١/٣.

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٧ـ.

(١٠) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ـ نوع آخر ١٣٧/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي "فتاوى المصنِّف": ((وهذا هو المعتمدُ في المذهب، لا ما ذكـرَهُ "ابـنُ الغَـرْسِ"؛ لمخالفتِهِ للمذهب)). (ونائبُ غيرِهِ) أي: غيرِ المُفوَّضِ إليه[1] (إنْ قَضَى عندَهُ أو) في غَيْبتِهِ و(أجازَهُ) القاضي (صَحَّ) قضاؤُهُ لو أهلاً،.....

يدلُّ على أنَّ الفَتْوى على أنَّه لا يَنعزِلُ بموتِهِ بالأَولى))، ثمَّ نقَـلَ[2] عـن "التَّتارخانيَّـةِ": ((القـاضي رسولٌ عن السُّلطانِ في نَصْبِ النُّوّاب)) اهـ "ط"[3].

[٢٦٢٦٦] (قولُهُ: وفي "فتاوى المصنِّف"[4] إلخ) حيث سُئِلَ عمّـا ذكـرَهُ "ابـنُ الغَـرْس": ((مِن أنَّ نائبَ القاضي في زمانِنا يَنعزِلُ بعَزْلِهِ أو بموتِهِ، فإنَّه نائبُهُ مِـن كـلِّ وجـهٍ))، أجـاب: ((لا يُعتمَدُ على ما ذكرَهُ "ابنُ الغَـرْسِ"؛ لِمُخالفتِـهِ للمذهـبِ، فقـد نقَـلَ الثِّقـاتُ أنَّ النّـائبَ لا يَنعزِلُ بعَزْلِ الأصيلِ ولا بموتِهِ.

قال "الزَّيلعيُّ"[5] مِن كتاب الوكالة: لا يَملِكُ القاضي الاستخلافَ إلاّ بإذنِ الخليفةِ، ثـمَّ لا يَنعزِلُ بعَزْلِ القاضي الأوَّلِ ولا بموتِهِ، ويَنعزِلانِ بعَزْلِ الخليفةِ لهما، ولا يَنعزِلانِ بموتِـهِ، وهـو المعتمدُ في المذهب، ولم نَرَ خلافاً في المسألة، والله سبحانه أعلمُ)) اهـ. لكنَّ الخـلافَ موجـودٌ كما مَرَّ[6] عن "الأشباه".

[٢٦٢٦٧] (قولُهُ: صَحَّ قضاؤُهُ لـو أهـلاً) في "التَّتارخانيَّـةِ" عـن "المحيـط"[7]: ((ولـو أنَّ السُّلطانَ لم يَأذَنْ له في الاستخلافِ، فأمَرَ رجلاً فحكَمَ بين اثنين لم يَجُزْ حُكمُهُ.

(قولُهُ: لكنَّ الخلافَ موجودٌ إلخ) لكنَّ الظّاهرَ أنَّ مُرادَ "المصنِّف" بقولِهِ: ((ولم نَـرَ خلافاً إلـخ)) خلافٌ في الاعتمادِ بدليلِ صَدْرِ عبارتِهِ.

---

(١) في "د" و"و": ((له)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادة والدعاوي صـ٢٧٧ـ.

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩١ ـ ١٩٢.

(٤) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب القضاء ق٦١/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ فصل الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٤/٢٧٦ بتصرف.

(٦) المقولة [٢٦٢٦٥] قوله: ((وتمامُهُ في "الأشباه")).

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب القضاء ـ الفصل العشرون فيما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز ٤/ق٨١/ب.

بل لو قَضَى فُضُوليٌّ أو هو في غيرِ نَوْبتِهِ وأجازَهُ جاز؛ لأنَّ المقصودَ حصولُ رأيِهِ، "بحر"[١]. قال[٢]: ((وبه عُلِمَ دخولُ الفُضُوليِّ في القضاء)).

(فرعٌ)

في "الأشباه"[٣] و"المنظومة المحبِّيَّة"[٤]: ((لو فَوَّضَ لعبدٍ ففَوَّضَ لغيرِهِ صَحَّ، ولو حكَمَ بنفسِهِ لم يصحَّ، ولو عَتَقَ فقَضَى صَحَّ، بخلافِ صبيٍّ بلَغَ)). (وإذا رُفِعَ إليه حُكمُ قاضٍ)

ثمَّ إنَّ القاضيَ لو أجازَ ذلك الحُكمَ يُنظَرُ: إنْ كان بحالٍ يجوزُ حُكمُهُ لو كان قاضياً جازَ إمضاءُ القاضي حُكمَهُ، وإنْ كان بحالٍ لا يجوزُ حُكمُهُ لو كان قاضياً يُنظَرُ: إنْ كان مِمَّن يَختلِفُ فيه الفقهاءُ كالمحدودِ في القَذْفِ جازَ إمضاؤُهُ ذلك، وإنْ كان عبداً أو صبيّاً لم يَجُزْ)).

[٢٦٢٦٨] (قولُهُ: بل لو قَضَى فُضُوليٌّ) [٣/ق٢١٢/أ] أي: مِن غيرِ استخلافٍ أصلاً.

[٢٦٢٦٩] (قولُهُ: أو هو) أي: القاضي، كما لو كان مُولًّى في كلِّ أسبوعٍ يومين، فقَضَى في غيرِ اليومين توقَّفَ قضاؤُهُ: فإنْ أجازَهُ في نَوْبتِهِ جازَ، "جامع الفصولين"[٥].

[٢٦٢٧٠] (قولُهُ: في القضاء) أي: ليس خاصّاً بعَقْدٍ نحوِ البيع والنِّكاح.

[٢٦٢٧١] (قولُهُ: ففَوَّضَ لغيرِهِ صَحَّ) ظاهرُهُ: ولو بدُونِ الإذنِ الصَّريحِ؛ لأنَّه مأذونٌ دِلالةً؛ للعِلْمِ بأنَّ قضاءَهُ بنفسِهِ لا يصحُّ، تأمَّل.

[٢٦٢٧٢] (قولُهُ: ولو عَتَقَ إلخ) ومثلُهُ لو فَوَّضَ لكافرٍ فأسلَمَ فهو على قضائِهِ عندَ "محمَّدٍ" كما قدَّمناهُ[٦] عندَ قولِهِ: ((أهلُهُ أهلُ الشَّهادة))، وقدَّمنا[٦] هناك وجهَ الفَرْقِ بينَهما وبينَ الصَّبيِّ حيث يَحتاجُ إلى تجديدِ التَّفْويض.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٢ بتصرف.

(٢) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٢.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام العبيد صـ٣٧١ـ باختصار.

(٤) "المنظومة المحبية": فصل من كتاب القضاء صـ٥٥ـ بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والثلاثون في المتفرقات في العتق وحرية الأصل ٢/٢٣٦.

(٦) المقولة [٢٥٩٣٤] قوله: ((وأهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ)).

خرَجَ المُحكَّمُ، ودخَلَ الميتُ والمعزولُ والمُخالِفُ لرأيِهِ؛ لأنَّه نَكِرةٌ في سِياقِ الشَّرْطِ فتَعُمُّ[1]، فافهم. .....

[٢٦٢٧٣] (قولُهُ: خرَجَ المُحكَّمُ) فإنه إذا رُفِعَ حُكمُهُ إلى قاضٍ أَمْضاهُ إنْ وافَقَ مذهبَهُ، وإلاّ أبطَلَهُ؛ لأنَّ حُكمَهُ لا يَرفَعُ خلافاً كما يأتي[2] في التَّحكيم، "ح"[3].

[٢٦٢٧٤] (قولُهُ: ودخَلَ الميتُ إلخ) وكذا قاضي البُغاةِ، فإذا رُفِعَ إلى قاضي العَدْلِ نَفَّذَهُ كما ذكَرَهُ "الشّارح" عندَ قولِ "المصنِّف" فيما مَرَّ[4]: ((ويجوزُ تقليدُ القضاءِ مِن السُّلطانِ العادلِ والجائرِ وأهلِ البَغْيِ))، وقدَّمنا[5] فيه ثلاثةَ أقوالٍ، وأنَّ المعتمدَ أنَّه يُنفِّذُهُ وافَقَ رأيَهُ أوْ لا، فافهم. ٣٢٤/٤

[٢٦٢٧٥] (قولُهُ: والمُخالِفُ لرأيِهِ) أي: رأيِ القاضي المرفوعِ إليه الحُكمُ، لكنْ فيه تفصيلٌ يأتي قريباً[6]. وأمّا لو كانَ القاضي الأوَّلُ حكَمَ بخلافِ رأيِهِ فسيأتي[7] في قولِ "المصنِّف": ((قَضَى في مُجتهَدٍ فيه إلخ)).

مطلبٌ في عُمُومِ النَّكِرةِ في سِياقِ الشَّرط

[٢٦٢٧٦] (قولُهُ: لأنَّه نَكِرةٌ إلخ) تعليلٌ لقولِهِ: ((ودخَلَ إلخ)) قصَدَ به الرَّدَّ على "الزَّيلعيِّ"[8]، حيث ذكَرَ: ((أنَّ كلامَ "المصنِّفِ" يُوهِمُ اختصاصَهُ بما إذا كان مُوافِقاً لرأيِهِ))، وقد تَبِعَ "الشّارحُ"

---

(١) في "و": ((فيعم)) بالمثناة التحتية.

(٢) صـ٥٤٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٧/ب.

(٤) صـ٣١٦ـ وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢٦٠٤١] قوله: ((نفَّذَهُ)).

(٦) المقولة [٢٦٢٧٧] قوله: ((إذ حُكمُ نفسِهِ قبلَ ذلك)) وما بعدها.

(٧) صـ٤٦٤ـ "در".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٨/٤ ـ ١٨٩.

(آخَرَ[1]) قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ؛ إذ حُكمُ نفسِهِ قبل ذلك كذلك، "ابن كمالٍ".....

في هذا التَّعليلِ "صاحبَ البحر"[2]، وفيه نظرٌ، وكان المناسبُ أنْ يقولَ بَدَلَهُ: لأنَّه مُطلَقٌ عن التَّقييدِ، أمّا العُمُومُ فممنوعٌ؛ لِما صرَّحُوا به في كتبِ الأصولِ كـ"التَّحريرِ"[3] وغيرِهِ مِن أنَّ النَّكِرةَ إنما تَعُمُّ نَصّاً إذا وَقَعَتْ في سِياقِ النَّفْيِ، ومِنه وُقُوعُها في الشَّرْطِ المُثبَتِ إذا كان[4] يميناً؛ لأنَّها تكونُ على النَّفْيِ كقولِهِ: إنْ كَلَّمْتُ رجلاً فعبدي حُرٌّ، فإنَّ الحَلِفَ على نَفْيِهِ، فالمعنى: لا أُكلِّمُ رجلاً، فهي نكرةٌ في سِياقِ النَّفْيِ فتَعُمُّ، ولهذا لا تَعُمُّ في الشَّرْطِ المَنْفِيِّ[5]، مثل: إنْ لم أُكلِّمْ رجلاً؛ لأنَّه على الإثباتِ، كأنَّه قال: لأُكلِّمَنَّ رجلاً، فلا تَعُمُّ، وأمّا الشَّرطُ في غيرِ اليمينِ، مثل: إنْ جاءَكَ رجلٌ فأَطعِمْهُ فليس نصّاً في العُمُومِ، ومثلُهُ ما نحن فيه، فافهم.

مطلبٌ: ما يُنفَّذُ مِن القضاء وما لا يُنفَّذُ

[٢٦٢٧٧] (قولُهُ: إذ حُكمُ نفسِهِ قبلَ ذلك) أي: قبلَ الرَّفْعِ إليه ((كذلك)) أي: كحُكمِ قاضٍ آخرَ في أنَّه يُنفِّذُهُ إذا رُفِعَ إليه، ويكونُ هذا رافِعاً للخلافِ فيه، ولا يَحتاجُ في نُفُوذِهِ على المخالِفِ

(قولُهُ: وفيه نظرٌ) ليس الضَّميرُ في ((لأنَّه)) عائداً للقاضي كما في "ط"؛ لأنَّه في "البحر" قال: ((لكونِ الحُكمِ نَكِرةً إلخ))، ولا شكَّ أنَّه نكرةٌ عامَّةٌ؛ لكونِهِ نكرةً مُضافةً فتَعُمُّ، ويُؤكِّدُ بقاءَها على العُمُومِ وُقُوعُها في سِياقِ الشَّرطِ، فهو نظيرُ: إنْ جاءَني غلامُ رجلٍ فعبدي حُرٌّ، فإنَّه يَعتِقُ بمجيءِ أيِّ غلامٍ، بخلافِ: جاءَني غلامُ رجلٍ، فإنَّه لا عُمُومَ له وإنْ كان نَكِرةً مُضافةً؛ لإسنادِ المجيءِ الواقعِ خارجاً إليه، وهو لا يُسنَدُ إلاّ لخاصٍّ، تأمَّل.

(قولُهُ: ولهذا لا تَعُمُّ في الشَّرْطِ المُثبَتِ إلخ) حقُّهُ: المَنْفيِّ.

---

(١) في "ب": ((آحر))، بالحاء المهملة، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨/٧.

(٣) "التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الرابع ـ التقسيم الثاني ـ البحث الثالث صـ٧٣ـ.

(٤) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((كانا)).

(٥) في النسخ جميعها: ((المثبت))، وما أثبتناه هو الصواب كما هو معلوم من كتب الأصول، وقد نبَّه عليه الرافعي رحمه الله.

(نَفَّذَهُ) أي: أُلزِمَ الحُكمَ والعملَ بِمُقتضاهُ لو مُجتَهَداً فيه،.....

إلى قاضٍ آخرَ، لكنْ ذكَرَ ذلك "ابنُ الغَرْسِ" سؤالاً، وأجابَ عنه: ((بأنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّه غيرُ ممكنٍ شرعاً؛ إذِ القاضي لا يَقضِي لنفسِهِ بالإجماعِ، والحُكمُ به حُكمٌ بصحَّةِ فعلِ نفسِهِ، فيَلغُو)) اهـ.

قلتُ: هذا ظاهرٌ بالنِّسبةِ إلى رَفْعِ الخلافِ، أمّا بالنِّسبةِ إلى مَنْعِ الخَصْمِ وإلزامِهِ به فلا، فتأمَّلْ.

[٢٦٢٧٨] (قولُهُ: نَفَّذَهُ) أي: يجبُ عليه تنفيذُهُ.

[٢٦٢٧٩] (قولُهُ: لو مُجتَهَداً فيه) بنصبِ ((مُجتَهَداً)) خبراً لـ((كان)) المقدَّرةِ بعدَ ((لـو))، واسمُها ضميرٌ عائدٌ إلى حُكمِ العائدِ إليه ضميرُ ((نَفَّذَهُ)).

ثمَّ اعلَمْ أنَّهم قَسَّمُوا الحُكمَ ثلاثةَ أقسامٍ:

قسمٌ يُرَدُّ بكلِّ حالٍ، وهو ما خالَفَ النَّصَّ أو الإجماعَ كما يأتي[1].

وقسمٌ يُمضَى بكلِّ حالٍ، وهو الحُكمُ في محلِّ الاجتهادِ، بأنْ يكونَ الخِلافُ في المسألةِ وسببِ القضاءِ، وأمثلتُهُ كثيرةٌ، منها: لو قَضَى بشهادةِ المحدودَيْنِ بالقَذْفِ بعدَ التَّوبةِ وكان يَراهُ كشافعيٍّ، فإذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ لا يَراهُ كحنفيٍّ يُمضِيه ولا يُبطِلُهُ، وكذا لو قَضَى لإمرأةٍ بشهادةِ زوجِها وآخرَ أجنبيٍّ، فرُفِعَ لِمَن لا يُجيزُ هذه الشَّهادةَ أَمضاهُ؛ لأنَّ الأوَّلَ قَضَى بمُجتَهَدٍ فيه فيَنفُذُ؛ لأنَّ المُجتَهَدَ فيه سببُ القضاءِ، وهو أنَّ شهادةَ هؤلاءِ هل تصيرُ حُجَّةً للحُكمِ أم لا؟ فالخلافُ في المسألةِ وسببِ الحُكمِ لا في نفسِ الحُكمِ، وكذا لو سَمِعَ البيِّنةَ على الغائبِ بلا وكيلٍ عنه وقَضَى بها يَنفُذُ؛ لأنَّ المُجتَهَدَ فيه سببُ القضاءِ، وهو أنَّ [٣/ق٢١٢/ب] البيِّنةَ هل تكونُ حُجَّةً بلا خَصْمٍ حاضرٍ؟ فإذا رآها صَحَّ، وسيأتي[2] اختلافُ التَّرجيحِ في الأخيرةِ.

(قولُهُ: لكنْ ذكَرَ ذلك "ابنُ الغَرْسِ"[3] إلخ) فيه: أنَّ معنى التَّنفيذِ لحُكمِ نفسِهِ إلزامُ الحُكمِ والعملُ بمُقتَضاهُ، وليس في هذا الحُكمُ لنفسِهِ قصداً بل تبعاً، ولا مانعَ مِن ذلك تبعاً كما لو زَوَّجَ اليتيمةَ ثمَّ حَصَلَ تَرافُعٌ في زواجِها فحَكَمَ بصحَّتِهِ، فإنَّه يصحُّ حُكمُهُ وإنْ تَضَمَّنَ الحُكمَ لنفسِهِ، تأمَّل.

(قولُهُ: بأنْ يكونَ الخِلافُ في المسألةِ وسببِ القضاءِ) الظَّاهرُ التَّعبيرُ بـ: في، أو يقالُ: إنَّ العطفَ للتَّفسيرِ، تأمَّل.

---

(١) صـ٤٣١ ـ ٤٣٢، و٤٤١ـ "در".

(٢) صـ٤٦٩ـ وما بعدها "در".

(٣) في مطبوعة "التقريرات": ((الفرس)) بالفاء، وهو خطأ.

عالِماً باختلافِ الفقهاءِ فيه،.....

وقسمٌ اختَلَفُوا فيه، وهو الحُكمُ المُجتَهَدُ فيه، وهو ما يقعُ الخلافُ فيه بعدَ وُجُودِ الحُكمِ، فقيل: يَنْفُذُ، وقيل: يَتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ آخرَ، وهو الصَّحيحُ كما في "الزَّيلعيِّ"[(١)] وغيرِهِ، وبه جزَمَ في "الخانيَّة"[(٢)]، وحَكَى "ابنُ الشِّحنة" في "رسالتِهِ" المؤلَّفةِ في الشَّهادةِ على الخطِّ[(٣)] عن "جَدِّهِ" ترجيحَ الأوَّلِ، فإذا رُفِعَ إلى الثَّاني فأَمضاهُ يصيرُ كأنَّ القاضيَ الثَّانيَ حكَمَ في فصلٍ مُجتَهَدٍ فيه، فليس للثَّالثِ نَقْضُهُ، ولو أبطَلَهُ الثَّاني بطَلَ وليس لأحدٍ أنْ يُجيزَهُ، كما لو قَضَى لولدِهِ على أجنبيٍّ، أو لامرأتِهِ، أو كان القاضي محدوداً في قَذْفٍ؛ لأنَّ نفسَ القضاءِ مُختَلَفٌ فيه، وسيُشيرُ "الشَّارح"[(٤)] إلى القسمِ الأخيرِ، وتمامُ الكلامِ على ذلك في "رسالةِ ابنِ الشِّحنةِ" المذكورةِ و"البزَّازيَّة"[(٥)]، وسيأتي[(٦)] له مَزيدُ تحقيقٍ.

[٢٦٢٨٠] (قولُهُ: عالِماً) حالٌ مِن قولِ "المصنِّف": ((قاضٍ آخرَ))، وساغَ مَجيءُ الحالِ مِنه وهو نكرةٌ لتَخصُّصِها بالوصفِ وهو ((آخرَ))، ولا يصحُّ كونُهُ خبراً بعدَ خبرٍ لـ: كان المقدَّرةِ بعدَ ((لو)) في قولِهِ: ((لو مُجتَهَداً فيه))؛ لأنَّ الضَّميرَ المستترَ فيها عائدٌ إلى الحُكمِ كما عَلِمْتَ، فيَلزَمُ أنْ يكونَ الضَّميرُ المستترُ في ((عالِماً)) عائداً إلى الحُكمِ أيضاً ولا يصحُّ.

مطلبٌ مُهِمٌّ في قولِهم: يُشتَرَطُ كونُ القاضي عالِماً باختلافِ الفقهاءِ

[٢٦٢٨١] (قولُهُ: عالِماً باختلافِ الفقهاءِ فيه إلخ) **أقولُ**: ذكَرَ ذلك أيضاً في "البحر"[(٧)]،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٩/٤.

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي إلخ ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٤٥٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) لم نهتد إليها.

(٤) صـ٤٦٤ـ وما بعدها "در".

(٥) انظر "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ النوع الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ١٧٣/٥ ـ ١٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٦٢٨١] قوله: ((عَالِماً باختلافِ الفقهاء فيه إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨/٧.

فلو لم يَعلَمْ لم يَجُزْ قضاؤُهُ، ولا يُمضِيه الثّاني في ظاهرِ المذهب، "زيلعيّ"[١]، و"عينيّ"[٢]، و"ابن كمالٍ". .....

فذكَرَ: ((أنَّ هذا شرطُ نَفاذِ القضاءِ في ظاهرِ المذهب))، ثمَّ ذكَرَ عبارةَ "الخلاصة"[٣]، ثمَّ قال[٤]: ((والتَّحقيقُ المُعتمَدُ: أنَّ عِلْمَهُ بكونِ ما حَكَمَ به مُجتَهَداً فيه شرطٌ، وأمّا عِلْمُهُ بكونِ المسألةِ اجتهاديَّةً فلا، ويدلُّ عليه ما في "الفتاوى الصُّغرى")) اهـ. ثمَّ ذكَرَ[٥] مسألةَ قضاءِ القاضي مُخالِفاً لرأيِهِ، وأطالَ الكلامَ عليها، وسيذكرُها "المصنِّفُ"[٦] في قولِهِ: ((قَضَى في مُجتَهَدٍ فيه بخلافِ رأيِهِ إلخ))، ويأتي[٧] الكلامُ عليها، وهذه غيرُ مسألةِ اشتراطِ العِلْمِ التي نحن فيها، ولم يُوَفِّها "صاحبُ البحر" حَقَّها حتّى اشتَبَهَتْ على بعضِ المُحشِّينَ، فتكلَّمَ عليها بما قالوه في المسألةِ الثّانيةِ الآتيةِ[٨] مع أنَّهما مسألتان مُتغايرتان، فافهم.

ومسألةُ اشتراطِ العِلْمِ وقَعَ فيها نِزاعٌ، وقد أَلَّفَ فيها العلاّمةُ المحقِّقُ الشَّيخُ "قاسمٌ" رسالةً[٩] حاصلُها: ((أنَّ وَضْعَ المسألةِ المذكورةِ في قضاءِ القاضي المُجتهدِ في حادثةٍ له فيها رأيٌ مُقرَّرٌ قبلَ قضائِهِ في تلك الحادثةِ التي قَصَدَ فيها المُتَّفَقَ عليه، فحصَلَ حُكمُهُ في المَحَلِّ المُختلَفِ فيه وهو لا يَعلَمُ، ثمَّ بانَ أنَّ قضاءَهُ هذا على خلافِ رأيِهِ المُقرَّرِ قبلَ هذه الحادثةِ، فحينئذٍ لا يَنفُذُ قضاؤُهُ، وأمّا إذا وافَقَ قضاؤُهُ رأيَهُ في المسألةِ ولم يَعلَمْ حالَ قضائِهِ أنَّ فيها خلافاً فلم يَقُلْ أحدٌ مِن علماءِ الإسلامِ ٤/٣٢٥

(قولُهُ: وأمّا عِلْمُهُ بكونِ المسألةِ اجتهاديَّةً فلا) الأوضحُ التَّعبيرُ بـ: خِلافيَّةً.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٩ بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/٩٠ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضاء القاضي وفي قضاء القاضي بعلمه إلخ ق٢٠١/ب.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٨.

(٥) "البحر": كتاب القضاء باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٩.

(٦) صـ٤٦٤ـ "در".

(٧) المقولة [٢٦٣٥١] قوله: ((قضَى في مُجتَهدٍ فيه)).

(٨) في هذه المقولة.

(٩) لم نهتد إليها.

.....

بأنَّه لا يَنفُذُ قضاؤُهُ خلافاً لِمَن زعَمَ ذلك، وبيانُ ذلك بالنُّصوصِ الصَّريحةِ، مِنها قولُ الإمامِ "حسامِ الدِّين الشَّهيد" في "الفتاوى الصُّغرى": إذا قَضَى في فصلٍ مُجتَهَدٍ فيه وهو لا يَعلَمُ بذلك لا يَنفُذُ، فإنَّه ذكَرَ في "السِّيَرِ الكبيرِ"[1]: رجلٌ مات وله مُدبَّرُونَ حتّى عَتَقُوا، ثمَّ جاءَ رجلٌ وأثبَتَ دَيْناً على الميتِ فباعَهم القاضي على ظَنٍّ أنَّهم عبيدٌ، وقَضَى بجوازِهِ، ثمَّ ظهَرَ أنَّهم مُدبَّرون كان قضاؤُهُ بذلك باطلاً وإنْ قَضَى في فصلٍ مُجتَهَدٍ فيه، وهو جوازُ بَيْعِ المُدبَّر، لكنْ لَمّا لم يَعلَمْ بذلك كان باطلاً اهـ.

فعُلِمَ أنَّ الضّابطَ أُخِذَ مِن فرعٍ وقَعَ فيه القضاءُ على خلافِ رأيِهِ السّابقِ، وهو أنَّ المُدبَّرَ لا يُباعُ، فلذا كان قضاؤُهُ باطلاً، وعدمُ العِلْمِ دليلُ بقاءِ رأيِهِ السّابقِ، أمّا لو كان عالماً وقَضَى على خِلافِ رأيِهِ السّابقِ حُمِلَ على تَبَدُّلِ اجتهادِهِ، بدليلِ ما في "السِّيَرِ الكبير" في بابِ الفداءِ الذي يرجعُ إلى أهله حيث قال[1]: مات وله رقيقٌ وعليه دَيْنٌ كثيرٌ، فباعَ القاضي رقيقَهُ وقَضَى دَيْنَهُ، ثمَّ قامتِ البيِّنةُ لبعضِهم أنَّ مَوْلاهُ كان دَبَّرَهُ فإنَّ بَيْعَ القاضي فيه يكونُ باطلاً، ولو كان القاضي عالِماً بتدبيرِهِ واجتَهَدَ وأبطَلَ [٣/ق٢١٣/أ] تدبيرَهُ لكونِهِ وصيَّةً وباعَهُ في الدَّيْنِ ثمَّ وَلِيَ قاضٍ آخَرُ يَرَى ذلك خطأً فإنَّه يُنْفِذُ قضاءَ الأوَّلِ إلخ، فعُلِمَ أنَّ عدمَ النَّفاذِ ليس هو لعدمِ العِلْمِ، بل لكونِهِ بَيْعَ الحُرِّ.

وقال "الحسامُ" أيضاً: قال في كتاب الرُّجُوعِ عن الشَّهادة: إذا قَضَى القاضي بشهادةِ محدودَيْنِ في قَذْفٍ وهو لا يَعلَمُ بذلك، ثمَّ ظهَرَ لا يَنفُذُ قضاؤُهُ. وهو محمولٌ على محدودَيْنِ شَهِدا بعدَ التَّوبةِ كما في قضاء "شرح الجامع"، ومِن المعلومِ أنَّ قضاءَهُ هذا على خلافِ رأيِهِ المُقرَّرِ قبلَ ذلك، فلذا لم يَنفُذْ، فعدمُ النَّفاذِ لعدمِ صحَّةِ الشَّهادةِ لا لعدمِ العِلْمِ، فإذا ظهَرَ أنَّ هذا في قضاءِ القاضي المُجتهِدِ، وأنَّ اعتبارَ العِلْمِ وعدمِهِ إنَّما هو للدِّلالةِ على البقاءِ على الاجتهادِ الأوَّلِ أو تَبَدُّلِهِ، وأنَّه لو كان

---

(١) انظر "شرح السير الكبير": باب من الفداء الذي يرجع إلى أهله إذا ظهر المسلمون والذي لا يرجع ٤/١٣٢٦ بتصرف.

لكنْ في "الخلاصة"[1]: ((ويُفتي بخلافِهِ))، .....

على وَفْقِ رأيِهِ نَفَذَ وإنْ لم يَعلَمْ بالخلافِ ظهَرَ لك أنَّ اعتبارَ هذا في القاضي المُقلِّدِ جهالةٌ فاحشةٌ وخَرْقٌ لِما أجمَعَتْ عليه الأُمَّةُ في أنَّ المُقلِّدَ إذا قَضَى بقولِ إمامِهِ مُستوفِياً للشُّرُوطِ نفَذَ قضاؤُهُ سواءٌ عَلِمَ أنَّ في المسألةِ خلافاً أوْ لا، وصار المُختَلَفُ فيه بقضائِهِ مُتَّفَقاً عليه كما صَرَّحَتْ به نصوصُ المُختصَراتِ والمُطوَّلاتِ، وامتَنَعَ نَقْضُهُ بالإجماعِ))، هذا خلاصةُ ما في تلك الرِّسالة.

وحاصلُهُ: أنَّ اشتراطَ كونِ القاضي المُجتهدِ عالماً بالخلافِ إنَّما هو لبيانِ أنَّ الموضعَ المُختَلَفَ فيه الذي لم يَقصِدِ الحُكمَ به لعدمِ عِلْمِهِ به كصحَّةِ بَيْعِ المُدبَّرِ وقَبُولِ شهادةِ المحدودِ لا يصيرُ محكوماً به في ضِمْنِ الحُكمِ الذي قَصَدَهُ، وهو بَيْعُ عبدِ المديونِ لقضاءِ دَيْنِهِ، وقَبُولُ شهادةِ العَدْلِ في الصُّورتَينِ السّابقتَينِ ونحوُهما؛ إذ لا وجهَ لصيرورتِهِ محكوماً به مع عدمِ عِلْمِهِ به وقَصْدِهِ له ومع كونِهِ مُخالِفاً لرأيِهِ، بخلافِ ما إذا كان عالماً به وقصَدَ الحُكمَ به فإنَّه وإنْ خالَفَ رأيَهُ يصحُّ حُكمُهُ به، ويكونُ ذلك رُجُوعاً عن رأيِهِ السّابقِ لتَغيُّرِ اجتهادِهِ فيَنفُذُ، وإذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ أمضاهُ، وهذا كلامٌ في غايةِ التَّحقيق، وحيث كان هذا هو ظاهرَ الرِّوايةِ فلا يُعدَلُ عنه، وكأنَّ "صاحب الخلاصة" فَهِمَ أنَّ المرادَ اشتراطُ علمِهِ بالخلافِ فيما قَصَدَ الحُكمَ به أو لم يَقصِدْ، فلذا قال[1]: ((ويُفْتي بخلافِهِ))،

(قولُهُ: وهذا كلامٌ في غايةِ التَّحقيق) الظّاهرُ: أنَّ ما نقلَهُ العلاَّمةُ "قاسمٌ" مِن عدمِ نَفاذِ الحُكمِ مسألةٌ أُخرى، موضوعُها: ما إذا حكَمَ غيرَ عالِمٍ بالمحكومِ به، وأنَّه إذا كان عالِماً به يصحُّ، ويُحمَلُ على تَبَدُّلِ رأيِهِ بدُونِ تَحَقُّقِ الشَّرطِ الذي ذكرَهُ "الشّارح"، وهذه طريقةٌ أُخرى غيرُ ما فيه. والمتبادرُ مِن كلامِ "الشّارح" وغيرِهِ أنَّ موضوعَ المسألةِ ما إذا كان القاضي يَرَى عدمَ بَيْعِ المُدبَّرِ مثلاً، ثمَّ خالَفَ رأيَهُ وحكَمَ بالصِّحَّةِ، فيقالُ: لا يَنفُذُ حُكمُهُ إلاّ إذا عَلِمَ باختلافِ العلماءِ فيه، فإنَّه حينَئذٍ يكونُ رُجُوعاً عن رأيِهِ إلى رأيِ غيرِهِ، فيكون رأياً حادثاً له أو تقليداً لغيره فيَنفُذُ، وإذا لم يَعلَمْ ذلك يكونُ باقياً على رأيِهِ بدُونِ تَقْليدِ غيرِهِ، فيكونُ مُجازِفاً في حُكمِهِ، فلا يَنفُذُ، هذا هو المفهومُ مِن عباراتِهم في هذه المسألةِ، وحينَئذٍ تَرجِعُ هذه المسألةُ لمسألةِ حُكمِ القاضي بخلافِ رأيِهِ كما شَرَحَهُ في "البحر"، فتأمَّل.

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضاء القاضي وفي قضاء القاضي بعلمه إلخ ق ٢٠١/ب، معزياً إلى "الصدر الشهيد".

وكأنَّه تيسيراً، فليُحفَظْ بعدَ دَعْوى صحيحةٍ مِن خَصْمٍ على خَصْمٍ حاضرٍ،.....

ولاسيَّما إنْ كان فَهِمَ أيضاً أنَّه شرطٌ في المُجتهدِ وغيرِهِ؛ إذ لا شَكَّ في عُسْرِ ذلك ولا سيَّما على قُضاةِ زمانِنا، فافهم، والله سبحانه أعلم.

[٢٦٢٨٢] (قولُهُ: بعدَ دَعْوى صحيحةٍ إلخ) الظَّرفُ مُتعلِّقٌ بـ((حُكمُ)) في قولِهِ: ((حُكمُ قاضٍ))، أو بمحذوفٍ خبرٍ أيضاً لـ: ((كان)) المقدَّرةِ بعدَ ((لو)) في قولِهِ: ((لو مُجتَهَداً فيه)). قال في "البحر"[1] أوَّلَ كتابِ القضاء: ((فإنْ فُقِدَ هذا الشَّرْطُ لم يكنْ حُكماً، وإنَّما هو إفتاءٌ صرَّحَ به الإمامُ "السَّرَخسيُّ"[2]، وبأنَّه شَرْطٌ لنَفاذِ القضاءِ في المُجتَهَداتِ. ونقَلَ الشَّيخُ "قاسمٌ" في فَتْواهُ الإجماعَ عليه))، ثمَّ قال هنا في "البحر"[3]: ((فالحاصلُ: أنَّ الحُكمَ المرفوعَ لا بدَّ أنْ يكونَ في حادثةٍ وخُصُومةٍ صحيحةٍ كما صرَّحَ به "العِماديُّ"[4] و"البزّازيُّ"[5]، وقالا: حتّى لو فاتَ هذا الشَّرطُ لا يَنفُذُ القضاءُ؛ لأنَّه فَتْوى اهـ. فلو رُفِعَ إلى حنفيٍّ قضاءُ مالكيٍّ بلا دَعْوى لم يَلتَفِتْ إليه، ويَحكُمُ بمقتضَى مذهبِهِ، ولا بدَّ في إمضاءِ الثّاني لحُكمِ الأوَّلِ مِن الدَّعْوى أيضاً كما سمعتَ)) اهـ، أي: لا بدَّ في حُكمِ الثّاني إذا رُفِعَ إليه حُكمُ الأوَّلِ مِن أنْ يكونَ أيضاً بعدَ دَعْوى صحيحةٍ كما نقلَهُ قبلَهُ عن "البزّازيَّة"، وهذه الدَّعْوى والخُصُومةُ تُسمّى الحادثةَ؛ لِحُدُوثِها عندَ القاضي لِيَحكُمَ بها، بخلافِ ما كان مِن لَوازِمِ تلك الحادثةِ، فإنَّه لم يَحدُثْ بدُونِ الخُصُومةِ فيه، فلذا لم يصحَّ حُكمُهُ به قبلَها كما يأتي بيانُهُ[6] في المُوجَبِ قريباً. ثمَّ اعلمْ أنَّ اشتراطَ تَقَدُّمِ الدَّعْوى إنَّما هو في القضاءِ القَصْديِّ القوليِّ دُونَ الضِّمْنيِّ والفعليِّ كما سنُحقِّقُهُ[7] في الفُرُوعِ، وكذا ما تُسمَعُ فيه الدَّعْوى حِسْبةً، ومِنه الوَقْفُ كما يأتي[8] قريباً.

---

(١) "البحر": ٦/٢٧٩.

(٢) "المبسوط": كتاب أدب القاضي ـ ١٦/٨٤، وانظر باب كتاب القاضي إلى القاضي ١٦/٩٧.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٠ باختصار.

(٤) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثاني في القضاء في المجتهد فيه ١/٢١.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ٥/١٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٦٢٨٩] قوله: ((وقد تَعارَفُوا إلخ)).

(٧) المقولة [٢٦٤٤٥] قوله: ((فعلُ القاضِي حُكمٌ إلخ)).

(٨) المقولة [٢٦٢٨٨] قوله: ((لتَرْكِ ما ذُكِرَ)).

وإلاّ كان إفتاءً، فيَحكُمُ بمذهبِهِ لا غيرِ، "بحر"[١]. وسيجيءُ آخِرَ الكتابِ، وأنَّه إذا ارتابَ في حُكمِ الأوَّلِ له طلبُ شُهُودِ الأصلِ، قال: ((وبه عُرِفَ أنَّ تَنافِيْذَ زمانِنا لا تُعتَبَرُ))؛

[٢٦٢٨٣] (قولُهُ: وإلاّ) أي: وإنْ لم يكنْ حُكمُ الأوَّلِ [٣/ق٢١٣/ب] بعدَ دَعْوى صحيحةٍ لم يكنْ قضاءً صحيحاً، بل ((كان إفتاءً))، أي: بياناً لحُكمِ الحادثةِ، وإذا كان إفتاءً لم يَلزَمِ القاضيَ الثّانيَ تَنْفيذُهُ، بل يَحكُمُ بمقتضَى مذهبِهِ وافَقَ حُكمَ الأوَّلِ أو خالَفَهُ، فافهم. ٣٢٦/٤

[٢٦٢٨٤] (قولُهُ: وسيجيءُ آخِرَ الكتابِ) أي: في مسائلَ شتّى قُبيلَ الفرائضِ[٢]. وحاصلُهُ ما قدَّمناهُ[٣] عن "البحر".

[٢٦٢٨٥] (قولُهُ: وأنَّه إذا ارتابَ إلخ) عطفٌ على الضَّميرِ المستترِ في ((سيجيءُ))، فإنَّ هذا الحُكمَ مذكورٌ هناك[٤] أيضاً. اهـ "ح"[٥]. لكنَّ هذا ذكرَهُ في "البحر"[٦]، وقال في "النَّهر"[٧]: ((ولم أَجِدْهُ لغيرِهِ))، وتَبِعَهُ "الحمَويُّ"، "ط"[٨].

[٢٦٢٨٦] (قولُهُ: قال[٩]) أي: "صاحبُ البحر"[١٠]، وسبَقَهُ إلى ذلك العلاّمةُ "ابنُ الغَرْس".

[٢٦٢٨٧] (قولُهُ: وبه عُرِفَ) أي: بما ذُكِرَ، فإنَّه أفادَ أنَّ شَرْطَ صحَّةِ الحُكمِ كونُهُ بعدَ دَعْوى صحيحةٍ إلخ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٠/٧ بتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٧٢] قوله: ((مُنازعٍ شرعيٍّ)).

(٣) المقولة [٢٦٢٨٢] قوله: ((بعدَ دَعْوى صحيحةٍ إلخ))

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٧٧] قوله: ((إذا ارتابَ)).

(٥) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٧/ب.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٠/٧.

(٧) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٥٣٥/أ.

(٨) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٣/٣.

(٩) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((وقال)) بالواو.

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٠/٧ بتصرف.

لتَرْكِ ما ذُكِرَ،.....

[٢٦٢٨٨] (قولُهُ: لتَرْكِ ما ذُكِرَ) فمُؤَدّاهـا إحاطـةُ القـاضي الثّـاني عِلْمـاً بحُكـمِ القـاضي الأوَّلِ على وجهِ التَّسليمِ له، وأنَّه غيرُ مُعترَضٍ عندَهُ، ويُسمّى اتّصالاً، ويُتجوَّزُ بذِكْرِ الثُّبـوتِ والتَّنْفيذِ فيه. اهـ "ابن الغَرْس".

قلتُ: وللعلاّمةِ "ابنِ نجيمٍ" صاحبِ "البحر" رسالةٌ في الحُكمِ بلا تَقَدُّمِ الدَّعْوى، وقال في آخرِها[1]: ((واعلمْ أنَّ هذا فيما تُشترَطُ فيه الدَّعْوى، وأمّا الوَقْفُ فـالصَّحيحُ عـدمُ اشـتراطِها؛ لكونِهِ حقَّ الله تعالى، فتُقبَلُ البيِّنةُ بلا دَعْوى، ويُحكَمُ به كما في "البزّازيَّـة"[2] و"الظَّهيريَّـة"[3] و"العماديَّة" وغيرِها، فعلى هذا لا إنكارَ على التَّنافِيذِ الواقعـةِ في زمانِنـا لكُتُـبِ الأوقـافِ؛ لأنَّ حاصلَها إقامةُ البيِّنةِ على حُكمِ قاضٍ بالوَقْفِ[4]، فقولُهُم: إنَّ التَّنافِيذَ في زمانِنا ليسَـتْ أحكامـاً إنَّما هو في غيرِ الوَقْفِ إلخ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: لكنَّ هذا ظاهرٌ في الوَقْفِ على الفقراءِ وفي إثباتِ مُجـرَّدِ كونِـهِ وَقْفـاً، أمّـا كونُـهُ موقوفاً على فلانٍ أو فلانٍ وأنَّ الواقفَ شرَطَ كذا أو كذا فهذا حَقُّ عبدٍ، فلا بدَّ فيه مِن دَعْواهُ لإثباتِ حَقِّهِ، وكذا في إثباتِ شُرُوطِهِ كما يُعلَمُ مما ذكرناهُ في كتابِ الوَقْفِ[5]، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: وأمّا الوَقْفُ فالصَّحيحُ عدمُ اشتراطِها إلخ) عدمُ اشتراطِهم الدَّعْوى إنّما هو للحُكمِ بـالوَقْفِ، وليس في كلامِهم ما يدلُّ على عدمِ اشتراطِها لتَنْفيذِ هذا الحُكمِ، فبِدُونِ الدَّعْوى يكـونُ التَّنْفيـذُ خاليـاً عـن الحُكمِ الواقعِ في التَّنافِيذِ في الأوقافِ لعدمِ[6] تَقَدُّمِ دَعْوى للحُكمِ، فالإنكارُ ما زالَ وارِداً، تأمَّل.

---

(١) الرسالة السابعة والثلاثون فيما يبطل دعوى المُدَّعِي وخصومه صـ٣٠٠ ـ ٣٠١ـ (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٢) "البزازية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في الدعوى والشهادة ٢٨٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الظهيرية": كتاب الوقف ـ القسم الثالث ـ الفصل الأول في دعوى الوقف والشهادة عليه ق٢٢٥/ب.

(٤) أي: بلا تقدم دعوى، كما في "رسائل ابن نجيم".

(٥) المقولة [٢١٦٤١] قوله: ((لكنْ بحثَ فيه "ابنُ الشِّحنةِ" إلخ)).

(٦) عبارة مطبوعة "التقريرات": ((عدم))، وسياق المسألة ـ كما في رسالة ابن نجيم المذكورة ـ يقتضي ما أثبتناه.

وقد تَعارَفُوا في زمانِنا القضاءَ بالمُوجَبِ، .....

مطلبٌ مُهِمٌّ في الحُكمِ بالمُوجَبِ

[٢٦٢٨٩] (قولُهُ: وقد تَعارَفُوا إلخ) هذا مِن مُتعلَّقاتِ اشتراطِ صحَّةِ الدَّعْوى مِن خَصْمٍ على خَصْمٍ حاضرٍ لصحَّةِ القضاءِ.

وبيانُهُ: أنَّه إذا وقَعَ تنازُعٌ في مُوجَبٍ خاصٍّ مِن مَواجِبِ ذلك الشَّيءِ الثَّابتِ عندَ القاضي، ووَقَعَت الدَّعْوى بشُرُوطِها كان حُكماً بذلك المُوجَبِ فقط دُونَ غيرِهِ، فلو أَقَرَّ بوَقْفِ عَقارٍ عندَ القاضي، وشَرَطَ فيه شُرُوطاً وسَلَّمَهُ إلى المُتولِّي، ثمَّ تَنازَعا عندَ القاضي الحنفيِّ في صحَّتِهِ ولُزُومِهِ، فحَكَمَ بهما وبِمُوجَبِهِ لا يكونُ حُكماً بالشُّرُوطِ، فللشّافعيِّ أنْ يَحكُمَ فيها بمقتضَى مذهبِهِ، ولا يَمنَعُهُ حُكمُ الحنفيِّ السّابقِ، وتمامُهُ في "الأشباه"[(١)].

وذَكَرَ في "البحر"[(٢)]: ((أنَّ القاضيَ إذا قَضَى بشيءٍ في حادثةٍ بعدَ دَعْوى صحيحةٍ لا يكونُ قضاءً فيما هو مِن لَوازِمِهِ))، إلى أنْ "قال"[(٣)]: ((فقد علمتَ مِن ذلك كثيراً مِن المسائلِ، فإذا قَضَى شافعيٌّ بصحَّةِ بَيْعِ عَقارٍ ومُوجَبِهِ[(٤)] لا يكونُ حُكماً مِنه بأنَّه لا شُفْعَةَ للجارِ؛ لعدمِ حادِثَتِها، وكذا إذا قَضَى حنفيٌّ لا يكونُ حُكماً بأنَّ الشُّفْعَةَ للجارِ وإنْ كانَتِ الشُّفْعَةُ مِن مَواجِبِهِ[(٥)]؛ لأنَّ حادِثَتَها لم توجدْ وقتَ الحُكمِ ولا شُعُورَ للقاضي بها، وكذا إذا قَضَى مالكيٌّ بصحَّةِ التَّعليقِ في اليمينِ المُضافَةِ لا يكونُ حُكماً بأنَّه لا يصحُّ نكاحُ الفُضُوليِّ المُجازِ بالفعلِ؛ لعدمِهِ وقتَهُ[(٦)]، فافهم، فإنَّ أكثرَ أهلِ زمانِنا عنه غافلون)) اهـ.

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الأولى: الاجتهاد لا ينقض بمثله صـ١١٩ـ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٠.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٠ ـ ١١.

(٤) في هامش "الأصل": ((قوله: ((وموجَبِهِ)) هو: خروجُ المَبيع من مِلْك البائع ودخولُه في مِلْك المشتري، إلى آخر ما يأتي)).

(٥) في "الأصل": ((مواجبها)).

(٦) في هامش "الأصل": ((قوله: ((لعدمِهِ وقتَه))؛ لأنه لم تُوجَدْ فيه خصومةٌ اهـ)).

.....

وكذا قال العلاّمةُ "قاسمٌ": ((أمّا كونُ الحُكمِ حادثةً فاحترازٌ عمّا لم يَحدُثْ بعدُ، كما لو حَكَمَ بِمُوجَبِ إجارةٍ لا يكونُ حُكماً بالفَسْخِ بموتِ أحدِ المُتآجِرَينِ؛ لأنّه لم توجدْ فيه خُصُومةٌ)) اهـ.

قلتُ: وقد ظهَرَ مِن هذا أنَّ المرادَ بالمُوجَبِ هنا الذي لا يصحُّ به الحُكمُ هو ما ليس مِن مُقتَضَياتِ العَقْدِ، فالبيعُ الصَّحيحُ مُقتَضاهُ خُرُوجُ المبيعِ عن مِلْكِ البائعِ، ودُخُولُهُ في مِلْكِ المشتري، واستحقاقُ التَّسْليمِ والتَّسَلُّمِ في كلٍّ مِن الثَّمنِ والمُثمَّنِ ونحوُ ذلك، [٣/ق٢١٤/أ] فإنَّ هذه وإنْ كانَتْ مِن مُوجَباتِهِ[١] لكنَّها مُقتَضَياتٌ لازِمةٌ له[٢]، فيكونُ الحُكمُ به[٣] حُكماً بها[٤]، بخلافِ ثُبوتِ الشُّفْعةِ فيه للخَلِيطِ أو للجارِ مثلاً، فإنَّ العَقْدَ لا يَقتضِي ذلك، أي: لا يَستلزِمُهُ، فكَمْ مِن بَيْعٍ لا تُطلَبُ فيه الشُّفْعةُ[٥]، فهذا يُسمّى مُوجَبَ البيعِ ولا يُسمّى مُقتَضًى، وهذا معنى قولِ بعضِ المُحقِّقِينَ مِن الشّافعيَّةِ[٦]: ((إنَّ المُوجَبَ عِبارةٌ عن الأَثَرِ المُترتِّبِ على ذلك الشَّيءِ، وهو والمُقتَضَى مختلفان خلافاً لِمَن زَعَمَ اتِّحادَهُما؛ إذِ المُقتَضَى لا يَنفَكُّ والمُوجَبُ قد يَنفَكُّ، فالأوَّلُ كانتقالِ المِلْكِ للمُشتري بعدَ لُزُومِ البيعِ، والثّاني كالرَّدِّ بالعَيْبِ، والمُوجَبُ أعمُّ؛ لأنَّه الأَثَرُ اللاّزِمُ سواءٌ كان يَنفَكُّ أوْ لا)) اهـ.

وهذا أحسنُ مِمّا قالَهُ العلاّمةُ "ابنُ الغَرْس": ((مِن أنَّ مُوجَبَ الشَّيءِ ما أَوجَبَهُ ذلك الشَّيءُ واقتَضَاهُ، فالمُوجَبُ والمُقتَضَى في الأصلِ واحدٌ، ولكنْ يَلزَمُ مِن بعضِ الصُّوَرِ أنَّ المُوجَبَ

---

(١) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: من موجَباتِ البيع)).

(٢) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: للبيع)).

(٣) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: بالموجَب)).

(٤) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: المقتضيات المذكورة)).

(٥) في هامش "الأصل": ((قوله: لا تطلب فيه الشفعة: بأن لم يكنْ عقاراً، أو كان لكنّه ليس فيه خَلِيطٌ، أو ليس له جِوارٌ بأن عَرِيَ عنه مُوجَبُ شفعةٍ فيه)) اهـ.

(٦) "تحفة المحتاج": كتاب القضاء ـ فصل في آداب القضاء وغيرها ١٠/١٤١ بتصرف.

.....

في بابِ الحُكمِ أَعمُّ، وهو التَّحقيقُ؛ إذ لو باعَ مُدبَّرَهُ[١] ثمَّ تَنازَعا عندَ القاضي الحنفيِّ، فحَكَمَ بِمُوجَبِ ذلك البيعِ صَحَّ الحُكمُ، ومَعناهُ الحُكمُ بِبُطْلانِ ذلك البيعِ، ومِن المعلومِ أنَّ الشَّيءَ لا يَقتَضِي بُطْلانَ نفسِهِ، فظهَرَ أنَّ الحُكمَ في هذه الصُّورةِ لا يكونُ حُكماً بالمُقتَضَى[٢]، وإلاَّ كان باطلاً[٣]، وكان للشّافعيِّ نَقْضُهُ والحُكمُ بصحَّةِ البيعِ؛ إذ لا مُقتَضَى للبَيْعِ عندَ الحنفيِّ؛ لأنَّه باطلٌ، ويصحُّ عندَ الحنفيِّ أنْ يُقالَ: مُوجَبُ هذا البيعِ البُطْلانُ)) اهـ مُلخَّصاً.

وإنَّما قلنا: إنَّ ما مَرَّ أحسنُ لأنَّه يَرِدُ على ما قالَهُ "ابنُ الغَرْس" أنَّه كما يُقالُ: إنَّ الشَّيءَ لا يَقتَضِي بُطْلانَ نفسِهِ فكذلك يُقالُ: إنَّه لا يُوجِبُ بُطْلانَ نفسِهِ، فدَعْواهُ أنَّهما في الأَصْلِ بمعنًى واحدٍ، وأنَّ هذا السَّبَبَ هو الدّاعي إلى الفَرْقِ بينَهما هنا غيرُ مُسلَّمٍ.

٣٢٧/٤ **فالظّاهرُ**: أنَّ الفَرْقَ بينَهما هو اشتراطُ عدمِ الانفِكاكِ في المُقتَضَى لا في المُوجَبِ، فالمُوجَبُ أَعَمُّ، فالحُكمُ بالمُوجَبِ عندَنا لا يصحُّ ما لم يكنْ حادثةً، بأنْ وَقَعَ فيه التَّرافُعُ والتَّنازُعُ عندَ الحاكمِ كما مَرَّ[٤]، فإذا وَقَعَ التَّنازُعُ في صحَّةِ البيعِ ولُزُومِهِ فَحَكَمَ بمُوجَبِ ذلك البيعِ كان حُكماً بصحَّتِهِ وبباقي مُقتَضَياتِهِ الشَّرْعيَّةِ التي لا تَنفَكُّ عنه كمِلْكِ المشتري المبيعَ ولُزُومِ دَفْعِهِ الثَّمنَ ونحوِ ذلك، بخلافِ مُوجَبِهِ المُنفَكِّ عنه كاستحقاقِ الجارِ الأَخْذَ بالشُّفْعةِ؛ لعدمِ الحادثةِ كما قلنا.

مطلبٌ: المُوجَبُ على ثلاثةِ أقسامٍ

ثمَّ اعلمْ أنَّ "ابنَ الغَرْس" ذكَرَ: ((أنَّ المُوجَبَ على ثلاثةِ أقسامٍ: لأنَّه إمّا أنْ يكونَ أَمْراً واحداً، أو أُمُوراً يَستلزِمُ بعضُها بعضاً، أوْ لا.

---

(١) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: المدبِّرُ باع مدبَّره)).

(٢) في هامش "الأصل" هنا: ((أي: المبيع من)).

(٣) في هامش "الأصل": ((قوله: وإلا لكان باطلاً: لأن الحنفيَّ لا يصحُّ عنده بيعُ المدبَّرِ، فحينئذٍ يصحُّ للشافعيِّ نقضُه، ويَحكُمُ بصحَّةِ بيعِ المدبَّرِ؛ لأنّه يراد، ولا يمنعه حكمُ الحنفيِّ السابقِ بصحَّته)) اهـ.

(٤) في هذه المقولة.

.....

فالأوَّلُ: كالقضاءِ بالأَمْلاكِ المُرسَلَةِ والطَّلاقِ والعِتاقِ؛ إذ لا مُوجَبَ لهذا سِوى ثُبُوتِ مِلْكِ الرَّقَبةِ للعَيْنِ، والحُرِّيَّةِ، وانحلالِ قَيْدِ العِصْمةِ.

والثّاني: كما إذا ادَّعَى رَبُّ الدَّيْنِ على الكفيلِ بدَيْنٍ له على الغائبِ المكفُولِ عنه وطالَبَهُ به، فأنكرَ الدَّيْنَ، فأثبَتَهُ وحُكِمَ بمُوجَبِ ذلك، فالمُوجَبُ هنا[1] أمرانِ: لُزُومُ الدَّيْنِ للغائبِ، ولُزُومُ أدائِهِ على الكفيلِ، والثّاني يَستلزِمُ الأوَّلَ في الثُبُوتِ.

والثّالث: كما إذا حَكَمَ شافعيٌّ بمُوجَبِ بَيْعِ عَقارٍ اقتَصَرَ الحُكمُ على ما وَقَعَتْ به الدَّعْوى، فلا يكونُ حُكماً بأنَّه لا شُفْعَةَ للجارِ، وهكذا في نظائرِهِ)). هذا حاصلُ ما قَرَّرَهُ "ابنُ الغَرْس"، وتَبِعَهُ في "النَّهر"[2]، وزادَ عليه قِسْماً رابعاً، لكنَّه يَرجِعُ إلى كونِهِ شَرْطاً للقسمِ الثّاني كما يَظهَرُ بالتَّأمُّلِ لِمَن راجَعَهُ.

(تنبيهٌ)

قدَّمنا[3] آنفاً عن "البحر" عن "فتاوى الشَّيخِ قاسمٍ": ((أنَّه نَقَلَ الإجماعَ على أنَّ تَقَدُّمَ الدَعْوى الصَّحيحةِ شَرْطٌ لنَفاذِ الحُكمِ))، وأيَّدَ ذلك "صاحبُ البحر"[4] في رسالةٍ أَلَّفَها في ذلك، ثمَّ قال[4]: ((فقد استُفِيدَ مِمّا في هذه الكتبِ المُعتَمَدةِ أنَّه لا فَرْقَ بين ما إذا كان القاضي حنفيّاً أو غيرَهُ))، إلى أنْ قال[5]: ((ومِمّا فرَّعتُهُ على أنَّ قضاءَ المُخالِفِ إذا رُفِعَ إلينا فإنّا نُمضيهِ فيما وَقَعَ حُكمُهُ به لا في غيرِهِ: ما لو قَضَى [٣/ق٢١٤/ب] شافعيٌّ ببيِّنةِ ذي اليَدِ على خارجٍ نازَعَهُ، ثمَّ تنازَعَ ذو اليَدِ وخارِجٌ آخرُ عندَ حنفيٍّ فإنَّه يَسمَعُ الدَّعْوى، ولا يَمنَعُهُ قضاءُ الشّافعيِّ مِن سماعِها،

---

(١) في "الأصل" و"آ": ((ههنا)).

(٢) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/ب.

(٣) المقولة [٢٦٢٨٢] قوله: ((بعدَ دَعْوى صحيحةٍ إلخ)).

(٤) الرسالة السابعة والثلاثون: فيما يبطل دعوى المُدَّعِي وخصومه صـ٢٨٤ـ بتصرف (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٥) الرسالة السابعة والثلاثون: فيما يبطل دعوى المدعي وخصومه صـ٢٩٨ ـ ٢٩٩ـ بتصرف (ضمن "رسائل ابن نجيم").

.....

بناءً على أنَّ مذهبَنا أنَّ القضاءَ بالمِلْكِ لا يكونُ قضاءً على الكافّةِ، بل يَقتَصِرُ على المَقْضِيِّ عليه، وهو الخارِجُ الأوَّلُ وإنْ كان مذهبُ الحاكمِ تَعَدِّيَهُ كما قدَّمناهُ من أنَّ قضاءَ المالكيِّ بغيرِ دَعْوى غيرُ صحيحٍ عندَنا وإنْ صَحَّ عندَهُ، فإذا رُفِعَ إلينا لا نُنْفِذُهُ، وكذلك هنا لا نَتَعرَّضُ لحُكمِهِ على الخارِجِ الأوَّلِ، وأمّا الثّاني فلم يَقَعْ حُكمُهُ عليه على مُقتَضَى مذهبِنا.

ومِمّا فَرَّعتُهُ: لو حَجَرَ شافعيٌّ على سَفِيهٍ بعدَ دَعْوى صحيحةٍ، ثمَّ رُفِعَتْ إلينا حادثةٌ مِن تَصَرُّفاتِهِ فإنّا نَحكُمُ بمذهبِ "أبي يوسف" و"محمَّدٍ" في الحَجْرِ على السَّفِيهِ، فإنَّهما وإنْ وافَقَا الشّافعيَّ في أَصْلِ الحَجْرِ لم يُوافِقاهُ في أنَّه يُؤثِّرُ في كلِّ شيءٍ، وإنَّما يُؤثِّرُ عندَهما فيما يُؤثِّرُ فيه الهَزْلُ، فإذا تَزَوَّجَتِ السَّفِيهةُ التي حَجَرَ عليها شافعيٌّ، ولم يُرفَعْ نكاحُها إليه ولم يُبطِلْهُ بل رُفِعَ إلى حنفيٍّ فله أنْ يَحكُمَ بصحَّتِهِ لو الزَّوجُ كُفْئاً على قولِهما المُفتَى به، ولا يَمنَعُهُ مذهبُ الحاجرِ؛ لعدمِ وُجُودِ حادثةِ التَّزوُّجِ وقتَ[1] الحَجْرِ، ولم تكنْ لازمةً للحَجْرِ حتّى تَدخُلَ ضِمْناً؛ لقَبُولِ الانفكاكِ؛ لجوازِ أنْ لا تَتَزوَّجَ المحجورةُ أصلاً، وقد تَوَقَّفَ فيه بعضُ مَن لا اطِّلاعَ له على كلامِهِم)) اهـ.

قلتُ: ويُعلَمُ مِنه ما يقعُ الآنَ مِن وُقُوعِ التَّنازُعِ في صحَّةِ الإجارةِ الطَّويلةِ عندَ قاضٍ شافعيٍّ، فيَحكُمُ بصحَّتِها وبعدمِ انفِساخِها بموتٍ ولا غيرِهِ، فإنَّ عدمَ الانفِساخِ بالموتِ لم يَصِرْ حادثةً وقتَ الحُكمِ؛ لأنَّ الموتَ لم يوجدْ وقتَهُ، فللحنفيِّ أنْ يَحكُمَ بالفَسْخِ بالموتِ كما أفتى به في "الخيريَّة"[2]. وذكَرَ "ابنُ الغَرْسِ" مِن هذا القَبيلِ: ((ما لو وهَبَ ابنَهُ وسَلَّمَهُ العَيْنَ الموهوبةَ، وقَضَى شافعيٌّ بالمُوجَبِ، ثمَّ بعدَ مُدَّةٍ رجَعَ الواهبُ في هِبَتِهِ وتَرافَعا عندَ القاضي الحنفيِّ، فحَكَمَ بِبُطْلانِ الرُّجُوعِ))، قال: ((وقد حَصَلَ التَّنازُعُ في هذه المسألةِ بينَ أهلِ المذهبَينِ، فقال القاضي الشّافعيُّ: حُكمُ الحنفيِّ باطلٌ؛ لأنّي حَكَمْتُ قبلَهُ بِمُوجَبِ الهِبَةِ، ومِن مُوجَبِها عندي أنَّ الأبَ

---

(١) في "آ": ((عند)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ٢/١١٥.

وهو عِبارةٌ عن المعنى المتعلِّق بما أُضِيفَ له[1] في ظَنِّ القاضي شَرْعاً مِن حيث إنَّه يَقضِي به، فإذا حكَمَ حنفيٌّ بِمُوجَبِ بَيْعِ المُدبَّرِ كان معناهُ الحكمَ ببُطْلانِ البيعِ،....

يَملِكُ الرُّجُوعَ، والحُكمُ في الخِلافيَّةِ يَجعَلُها وِفاقيَّةً. وقال القاضي الحنفيُّ: الرُّجُوعُ حادثةٌ مُستقِلَّةٌ وُجِدَتْ بعدَ الحُكمِ الأوَّلِ بمدَّةٍ طويلةٍ، فكيف تَدخُلُ تحتَ حُكمِهِ؟!

وأُجِيبَ فيها: بأنَّ المُوجَبَ هنا أُمُورٌ، هي: خُرُوجُ العَيْنِ مِن مِلْكِ الواهِبِ ودُخُولُها في مِلْكِ الموهوبِ له، ومِلْكُ الواهِبِ الرُّجُوعَ إذا كان أباً عندَ الشّافعيِّ، وعدمُهُ عندَ الحنفيِّ، فإنْ كان التَّداعِي عندَ القاضي ليس إلاّ في انتِقالِ العَيْنِ مِن مِلْكِ الواهِبِ إلى مِلْكِ الموهوبِ له اقتَصَرَ القضاءُ بالمُوجَبِ على ذلك، فإذا كان القاضي الأوَّلُ شافعيّاً لا يصيرُ كونُ الأبِ يَملِكُ الرُّجُوعَ محكوماً به، وإذا كان حنفيّاً لا يصيرُ عدمُ مِلْكِهِ ذلك محكوماً به، فللقاضي الثّاني أنْ يَحكُمَ بمذهبِهِ، أي: لأنَّ الأَمْرَ الأوَّلَ لا يَستلزِمُ الأَمْرَ الثّانيَ في الثُّبُوتِ)).

قال: ((فتَبَيَّنَ أنَّ القضاءَ في حُقُوقِ العبادِ يُشتَرَطُ له الدَّعْوى المُوصِلةُ له شَرْعاً على وجهٍ يَحصُلُ به المُطابَقةُ إلاّ ما كان على سبيلِ الاستلزامِ[2] الشَّرعيِّ، أي: كما في مسألةِ الكفالةِ المارَّةِ[3]، وليس للقاضي أنْ يَتبرَّعَ بالقضاءِ بينَ اثنين فيما لم يَتخاصَما إليه فيه)) اهـ مُلخَّصاً، فاغتَفِر التَّطْويلَ في هذا المقام، بما حَواهُ مِن الفوائدِ العِظام. ٤/٣٢٨

[٢٦٢٩٠] (قولُهُ: وهو عِبارةٌ عن المعنى) أي: كخُرُوجِ المبيعِ مِن مِلْكِ البائعِ، ودُخُولِهِ في مِلْكِ المشتري، ووُجُوبِ التَّسَلُّمِ والتَّسْليمِ ونحوِ ذلك مِن مُقتَضَياتِ البيعِ ولَوازِمِهِ، فذلك المعنى المحكومُ به المضافُ إلى البيعِ[4] المُتعلِّقُ به في ظَنِّ القاضي شَرْعاً هو المُوجَبُ هاهنا، وهو الذي اقتَضاهُ عَقْدُ البيعِ، وأمّا الحُكمُ بمُوجَبِ [٣/ق٢١٥/أ] بَيْعِ المُدبَّرِ فهو المعنى الذي أُضِيفَ إلى ذلك البيعِ في ظَنِّ القاضي شَرْعاً، وهو كونُ ذلك البيعِ باطلاً، ولكنَّ هذا المعنى ليس هو مُقتَضَى ذلك البيعِ؛ إذ البيعُ لا يَقتَضِي بُطْلانَ نفسِهِ. اهـ "ابن الغَرْس".

---

(١) في "ب" و"ط": ((إليه)).

(٢) في "آ": ((الإلزام)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) في "م": ((المبيع)).

.....

وظهَرَ مِنه: أنَّ المرادَ بـ((ما)) في قولِهِ: ((بما أُضِيفَ له)) هو البيعُ مثلاً، فإنَّ دُخُولَ المبيعِ في مِلْكِ المشتري مُتعلِّقٌ بذلك البيعِ، ومُضافٌ إليه شَرْعاً في ظَنِّ القاضي، أي: في قَصْدِهِ مِن حيث إنَّه يَقضِي به، أي: يَقْصِدُ القضاءَ به، وكذا غيرُهُ مِن مُقتَضَياتِ البيعِ اللاّزِمةِ له. واحترَزَ به عمّا لا يَقْصِدُ القضاءَ به؛ لعدمِ التَّنازُعِ فيه كثُبُوتِ حَقِّ الشُّفْعةِ. وأفادَ أنَّ المُوجَبَ قد يكونُ مُقتَضًى كما مَثَّلنا، وقد يكونُ غيرَ مُقتَضًى كبُطْلانِ بَيْعِ المُدبَّرِ، فإنَّه مُوجَبٌ لا مُقتَضًى على ما قَرَّرَهُ سابقاً[1]، فافهم.

ثمَّ لا يَخفى أنَّ هذا التَّعريفَ مع ما فيه مِن التَّعْقيدِ خاصٌّ بالمُوجَبِ الذي وَقَعَ الحُكمُ به صحيحاً، مع أنَّ المُوجَبَ أَعَمُّ مِنه، فإنَّ المعنى المُتعلِّقَ بذلك البيعِ المضافِ إليه يَصدُقُ على ثُبُوتِ حَقِّ الشُّفْعةِ فيه وثُبُوتِ رَدِّهِ بخيارِ عَيْبٍ ونحوِ ذلك مِمّا ليس مِن مُقتَضَياتِهِ اللاّزِمةِ له، بدليلِ ما مَرَّ[2] مِن أنَّ المُوجَبَ قد يكونُ أُمُوراً يَستلزِمُ بعضُها بعضاً أوْ لا يَستلزِمُ، فالأظهرُ والأخصرُ تعريفُهُ بما قدَّمناهُ[2] مِن أنَّه الأَثَرُ المترتِّبُ على ذلك الشَّيءِ، وإنْ أرادَ تخصيصَهُ بما يَقَعُ به الحُكمُ صحيحاً عندنا يَزِيدُ على ذلك قولُنا: إذا صار حادِثةً، فيَخرُجُ ما لا حادِثةَ فيه كما لو حَكَمَ شافعيٌّ بمُوجَبِ بَيْعٍ بعدَ إنكارِهِ، لا يكونُ حُكماً بثُبُوتِ خِيارِ المجلسِ مثلاً مِمّا ليس مِن لَوازِمِهِ، ومثلُهُ ما قدَّمناه[2] مِن مسألةِ الهِبَةِ وغيرِها، هذا ما ظهَرَ لي في هذا المحلِّ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: ثمَّ لا يَخفى أنَّ هذا التَّعريفَ مع ما فيه مِن التَّعْقيدِ خاصٌّ بالمُوجَبِ الذي وَقَعَ الحُكمُ به صحيحاً إلخ) ليس في التَّعريفِ ما يَقتضِي تخصيصَ المُوجَبِ بالذي وقَعَ الحُكمُ به صحيحاً، بل هو أعمُّ مِمّا وقَعَ الحكمُ به صحيحاً أوْ لا.

---

(١) صـ٤٢٩ـ "در".

(٢) في المقولة السابقة.

ولو قال المُوثِّقُ: وحكَمَ بمُقتضاهُ لا يصحُّ؛ لأنَّ الشَّيءَ لا يَقتضِي بُطْلانَ نفسِهِ. وبه ظهَرَ أنَّ الحُكمَ بالمُوجَبِ أَعَمُّ، "نهر"[1]. (إلاّ ما) عَرِيَ عن دليلٍ، "مجمع"، أو (خالَفَ كتاباً) لم يَختلِفْ في تأويلِهِ السَّلَفُ.....

[٢٦٢٩١] (قولُهُ: ولو قال[2] المُوثِّقُ) هو كاتبُ القاضي الذي يَكتُبُ الوَثِيقةَ، وهي المُسمّاةُ حُجَّةً في زمانِنا.

[٢٦٢٩٢] (قولُهُ: وبه ظهَرَ أنَّ الحُكمَ بالمُوجَبِ أَعَمُّ) أي: مِنَ المُقتَضَى، فإنَّ بُطْلانَ بَيْعِ المُدبَّرِ مُوجَبٌ لا مُقتَضًى؛ لِما ذكرَهُ، فكلُّ مُقتَضًى مُوجَبٌ ولا عكسَ.

والضَّميرُ في ((به)) عائدٌ إلى قولِهِ: ((ولو قال المُوثِّقُ إلخ))، فإنَّ "الشّارحَ" اقتَصَرَ على التَّمْثيلِ ببَيْعِ المُدبَّرِ الذي هو مِن أفرادِ المُوجَبِ لِيُنبِّهَ على أنَّ المُوجَبَ لا يَلزَمُ كونُهُ مُقتَضًى، فلا يَرِدُ ما قيل: إنَّ الذي ظهَرَ مِن عبارتِهِ أنَّ بينَهما التَّبايُنَ لا العُمُومَ، فافهم.

[٢٦٢٩٣] (قولُهُ: "مجمع") لم يُمثِّلْ له في "شرحِهِ"، قال "ط"[3]: ((والمرادُ به ـ كما رأيتُهُ بهامشِهِ ـ نحوُ القضاءِ بسُقُوطِ الدَّيْنِ عندَ تَرْكِ المُطالَبةِ به سنين)).

مطلبٌ في الحُكمِ بما خالَفَ الكتابَ أو السُّنَّةَ أو الإجماعَ

[٢٦٢٩٤] (قولُهُ: لم يَختلِفْ في تأويلِهِ السَّلَفُ) الجملةُ صفةُ ((كتاباً))، والمرادُ بـ((السَّلَفُ)): الصَّحابةُ والتّابعون رضي الله تعالى عنهم أجمعين؛ لقولِ "الهداية"[4]: ((المُعتبَرُ الاختلافُ في الصَّدْرِ الأوَّلِ))[5]، وهم الصَّحابةُ والتّابعون اهـ.

(قولُهُ: والضَّميرُ في ((به)) عائدٌ إلى قولِهِ: ((ولو قال المُوثِّقُ)) إلخ) لكنْ لا بدَّ مِن مُلاحظةِ تعريفِ المُوجَبِ أيضاً حتّى يَتِمَّ الظُّهُورُ المذكورُ.

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/ب.

(٢) في النسخ جميعها: ((فإذا قال))، وما أثبتناه هو الموافق لنسخ الشارح ولقول المحشي في المقولة التي بعدها: ((والضمير في: به عائدٌ إلى قوله: ولو قال الموثق إلخ))، وقد نبَّه على ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٤/٣.

(٤) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ١٠٧/٣.

(٥) هنا انتهت عبارة "الهداية" كما في مطبوعتها، وما بعده لعله من "شروح الهداية"، فهو في "العناية" ٣٩٧/٦.

كمَتْرُوكِ تسميةٍ[١]، (أو سُنَّةً مشهورةً).....

وعليه فلا يُعتَبَرُ اختلافُ مَن بعدَهم كـ"مالِكٍ" و"الشّافعيِّ"، وسيأتي[٢] أنّه خلافُ الأصحِّ.

[٢٦٢٩٥] (قولُهُ: كمَتْرُوكِ تسميةٍ) أي: عَمْداً، فإنّه مُخالِفٌ لظاهرِ قولِهِ تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١] بناءً على أنَّ الواوَ في قولِهِ: ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾.[الأنعام: ١٢١] للعطفِ، والضَّميرُ راجعٌ إلى مصدرِ الفعلِ الذي دخَلَ عليه حرفُ النَّهيِ، أو إلى الموصولِ، واحتمالُ كونِها حاليَّةً ـ فتكونُ قَيْداً للنَّهيِ ـ رُدَّ بأنَّ التَّأكيدَ بـ: إنَّ واللاّمِ يَنْفيهِ؛ لأنَّ الحالَ في النَّهيِ مَبْناهُ على التَّقْديرِ، كأنّه قيل: لا تأكلوا مِنه إنْ كان فِسْقاً، فلا يَصلُحُ ﴿وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾، بل: وهو فِسْقٌ، ولو سُلِّمَ فلا نُسلِّمُ أنَّه قَيْدٌ للنَّهيِ، بل هو إشارةٌ إلى المعنى المُوْجِبِ له كـ: لا تُهِنْ زيداً وهو أخوك، ولا تَشرَبِ الخَمْرَ وهو حرامٌ عليك، "نهر"[٣] مُوَضَّحاً، وتمامُهُ في "رسالةِ ابن نجيم"[٤] المؤلَّفةِ في هذه المسألة.

[٢٦٢٩٦] (قولُهُ: أو سُنَّةً مشهورةً) قَيَّدَ بالمشهورةِ احترازاً عن الغريبِ، "زيلعيّ"[٥]. ولا بدَّ ها هنا مِن تَقْييدِ الكتابِ بأنْ لا يكونَ قَطْعيَّ الدِّلالةِ، وتَقْييدِ السُّنَّةِ بأنْ تكونَ مشهورةً أو مُتواتِرةً غيرَ قَطْعيَّةِ الدِّلالةِ، وإلاّ فمُخالَفةُ المُتواتِرِ [٣/ق٢١٥/ب] مِن كتابٍ أو سُنَّةٍ إذا كان قَطْعيَّ الدِّلالةِ كُفْرٌ، كذا في "التَّلويح"[٦]. وأمّا إذا وَقَعَ الخلافُ في أنّه مُؤوَّلٌ أو غيرُ مُؤوَّلٍ فلا بدَّ أنْ يَترجَّحَ أحدُ القولين بثُبوتِ دليلِ التَّأْويلِ، فيَقَعَ الاجتهادُ في بعضِ أَفْرادِ هذا القسمِ أنّه مِمّا يَسُوغُ فيه الاجتهادُ أم لا، كذا في "الفتح"[٧].

(قولُهُ: أو إلى الموصولِ) على معنى: وإنَّ أَكْلَهُ فِسْقٌ، أو جُعِلَ ما لم يُذكَرْ عليه اسمُ الله مِن نفسِهِ فِسْقاً، "نهر".

---

(١) في "و": ((التسمية)).

(٢) المقولة [٢٦٢٩٦] قوله: ((أو سُنَّةً مشهورةً)).

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٥/أ.

(٤) انظر الرسالة السادسة والعشرون: في متروك التسمية عمداً صـ٢١٢ـ وما بعدها (ضمن "رسائل ابن نجيم").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٩/٤.

(٦) "التلويح": الركن الرابع: القياس ـ العوارض المكتسبة إمَّا في نفسه وإمَّا في غيره ١٨٣/٢.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٣/٦ ـ ٣٩٤.

.....

وظاهرُ كلامِهم يُعطِي أنَّ آيـةَ التَّسـميةِ على الذَّبيحـةِ لا تَقبَـلُ التَّـأْويلَ، بـل هـي نَـصٌّ في المُدَّعَى، وفيه نَظَرٌ يَظهَرُ مِمّا مَرَّ، "نهر"[١]، أي: ما مَرَّ[٢] مِن احتمالِ أَوجُهِ الإعرابِ، على أنَّه إذا كان المرادُ مِن النَّصِّ ظَنِّيَّ الدِّلالةِ كما مَرَّ ففي عدمِ نَفاذِ الحُكمِ بِمُعارِضِـهِ نَظَـرٌ ظـاهرٌ كمـا قالَـهُ العلاّمةُ "ابنُ أمير حاجٍّ" في "شرح التَّحرير"[٣]، ثمَّ قال: ((والذي يَظهَرُ: أنَّ القضاءَ بِحِلِّ مَـتْروكِ التَّسميةِ عَمْداً وبشاهدٍ ويمينٍ يَنفُذُ مِن غيرِ تَوَقُّفٍ على إمضاءِ قـاضٍ آخَـرَ، وبَيْـعِ أُمَّهـاتِ الأولادِ لا يَنفُذُ ما لم يُمْضِهِ قاضٍ آخَرُ)) اهـ.

قلتُ: لكنْ قد عَلِمتَ أنَّ عدمَ النَّفاذِ في مَتْروكِ التَّسميةِ مبنيٌّ على أنَّه لم يَختلِـفْ فيـه السَّلَفُ، وأنَّه لا اعتبارَ بوُجُودِ الخلافِ بعدَهم، وحينَئذٍ فلا يُفيـدُ احتمـالُ الآيـةِ أَوْجُهـاً مِـن الإعرابِ، نَعَمْ على ما يأتي[٤] مِن تصحيحِ اعتبارِ اختلافِ مَن بعدَهـم يُقـوِّى هـذا البحـثُ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الخلاصة"[٥]: ((مِـن أنَّ القضـاءَ بِحِـلِّ مَـتْروكِ التَّسـميةِ عَمْـداً جـائزٌ عندَهمـا لا عند "أبي يوسف")) ٣٢٩/٤، وكذا ما في "الفتح"[٦] عـن "المنتقـى"[٧]: ((مِـن أنَّ العِبْرَةَ في كـونِ المَحَلِّ مُجتَهَداً فيه اشتِباهُ الدَّليلِ لا حقيقةُ الخلافِ)). قال في "الفتح"[٨]: ((ولا يَخفى أنَّ كلَّ خِلافٍ بينَنا وبينَ "الشّافعيِّ" أو غيرِهِ مَحَلُّ اشتباهِ الدَّليلِ، فلا يجـوزُ نَقْضُـهُ بـلا تَوَقُّـفٍ علـى كونِهِ بينَ الصَّدْرِ الأوَّلِ))، والذي حَقَّقَهُ في "البحر"[٩]: ((أنَّ "صاحبَ الهداية" أشار إلى القولين،

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٥/أ بتصرف.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثالثة في الاجتهاد وما يتبعه إلـخ ـ مسـألة: الجبـائيُّ ويُنسَـبُ إلى المعتزلـة: لا حُكْـمَ في المسألة الاجتهادية إلخ ٣٢٤/٣.

(٤) المقولة [٢٦٣١٨] قوله: ((الأصحُّ: نَعَمْ)).

(٥) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضاء القاضي وفي قضاء القاضي بعلمه إلخ ق٢٠١/أ.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٤/٦.

(٧) في "الأصل": ((المبتغى))، وفي "آ": ((الملتقى))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الفتح".

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٥/٦ باختصار.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٢/٧ ـ ١٣.

كتَحْليلٍ بلا وطءٍ؛ لِمُخالفتِهِ حديثَ العُسَيْلةِ المشهورَ★.....

فإنَّه ذكَرَ أوَّلاً[1] عبارةَ "القُدُوريِّ"[2] ـ وهي: وإذا رُفِعَ إليه حُكمُ حاكمٍ أمْضاهُ إلاّ أنْ يُخالِفَ الكتابَ أو السُّنَّةَ أو الإجماعَ ـ وذكَرَ ثانياً[3] عبارةَ "الجامع الصَّغير"[4]، وهي: وما اختَلَفَ فيه الفقهاءُ فقَضَى به القاضي، ثمَّ جاءَ قاضٍ آخرُ يَرَى غيرَ ذلك أَمْضاهُ. فما ذكَرَهُ أصحابُ الفتاوى مِن المسائلِ الآتيةِ التي لا يَنفُذُ فيها قضاءُ القاضي مبنيٌّ على عبارةِ "القُدُوريِّ"، لا على ما في "الجامع"، ومَن قال: لا اعتبارَ بخلافِ "مالكٍ" و"الشّافعيِّ" اعتَمَدَ قولَ "القُدُوريِّ"، ومَن قال باعتبارِهِ اعتَمَدَ ما في "الجامع". وفي "الواقعاتِ الحُساميَّةِ" عن الفقيهِ "أبي اللَّيث"[5]: وبه ـ أي: بما في "الجامع" ـ نأخُذُ، لكنْ في "شرح أدب القضاء"[6]: أنَّ الفَتْوى على ما في "القُدُوريِّ"» اهـ مُلخَّصاً.

فقد ظهَرَ أنَّهما قولان مُصحَّحان، والمتونُ على ما في "القُدُوريِّ"، والأوجهُ ما في "الجامع"، ولذا رَجَّحَهُ في "الفتح" كما يأتي[7] أيضاً.

[٢٦٢٩٧] (قولُهُ: كتَحْليلٍ بلا وطءٍ) أي: تحليلِ المُطلَّقةِ الثَّلاثِ بِمُجرَّدِ عَقْدِ المُحلِّلِ بلا دُخُولٍ عَمَلاً بقولِ "سعيدٍ"[8]، "بحر"[9].

---

(١) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣/١٠٧.

(٢) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب أدب القاضي ٤/٨٧ ـ ٨٨.

(٣) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل: ويجوز قضاء المرأة في كلِّ شيء إلا في الحدود والقصاص ٣/١٠٧.

(٤) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب من القضاء صـ٣٩٩ـ.

(٥) لم نعثر على النقل في كتب أبي الليث السَّمرقنديّ التي بين أيدينا.

(٦) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاض مما ينفذها ٣/١١٩.

(٧) المقولة [٢٦٣٠١] قوله: ((ومن ذلك ما لو قَضَى بشاهدٍ ويمينٍ)).

(٨) تقدم تخريجه ١٣/٨٣٦.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٤.

★ روى سفيانُ ويونسُ وشُعيبٌ ومَعمرٌ وعُقَيلُ وابنُ أبي ذئب وزَمعةُ وابنُ جُريجٍ والوليدُ بن محمَّد المُوَقَّريُّ وأيُّوبُ بن موسى، كلُّهم عن الزُّهريِّ عن عُرْوةَ عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((جاءتِ امرأةُ رِفاعةَ القُرَظيِّ إلى النَّبيِّ ﷺ وأنا جالسةٌ وعنده أبو بكر، فقالت: يا رسولَ الله! إنِّي كنتُ عند رِفاعةَ فطلَّقني فبَتَّ طلاقي، فتزوَّجتُ عبدَ الرَّحمن بن الزَّبير، وإنَّه ما معه مثلُ هُدْبةِ الثَّوب، وأخَذَتْ بهُدْبةٍ جلبابها، فتبسَّمَ رسولُ الله ﷺ ضاحكاً، فقال: أتريدين أنْ ترجعي إلى رِفاعةَ؟! لا حتَّى تذوقي =

عُسيلتَهُ ويذوقَ عُسيلتَكِ، قالت: وأبو بكرٍ عنده، وخالدُ بن سعيدٍ بالباب ينتظرُ أنْ يُؤْذَنَ له، فنادى يا أبا بكرٍ! ألا تسمَعُ هذه ما تجهَرُ به عند رسولِ الله ﷺ؟!)). زادَ شُعيب: فصارت سُنَّةً بعدَه. وألفاظُهم مُتقاربة.

أخرجه البخاريُّ (٢٦٣٩) في الشَّهادات ـ باب شهادة المُختبئ، و(٥٢٦٠) في الطَّلاق ـ باب مَن جوَّز الطَّلاق الثَّلاث، و(٥٧٩٢) في اللِّباس ـ باب الإزار المُهدَّب، و(٦٠٨٤) في الأدب ـ باب التَّبسُّم والضَّحِك، ومسلمٌ (١٤٣٣) في النِّكاح ـ باب لا تَحِلُّ المُطلَّقة ثلاثاً لمُطلِّقها حتّى تَنكِحَ زوجاً غيرَه، والتِّرمذيُّ (١١١٨) في النِّكاح ـ باب فيمَن يُطلِّق امرأتَه ثلاثاً فيتزوَّجُها آخَرُ، وقال: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ، والنَّسائيُّ في "المجتبى"٦/١٤٦ و١٤٧ و١٤٨، و"الكبرى" (٥٦٠١) و(٥٦٠٢) و(٥٦٠٤) في الطَّلاق ـ باب الطَّلاق للتي تَنكِحُ زوجاً، وباب طلاق البَتَّة، وباب إحلال المُطلَّقة ثلاثاً، وابنُ ماجَه (١٩٣٢) في النِّكاح ـ باب الرَّجُل يُطلِّق امرأتَه ثلاثاً فتزوَّجُ فيُطلِّقُها قبلَ أنْ يدخُلَ بها، والشَّافعيُّ كما في "مسنده" ٢/٣٤ ـ ٣٥، وسعيدُ بن منصورٍ في "السنن" (١٩٨٥) دون ذكر عُرْوَةَ، وأحمدُ ٦/٣٤ و٣٧ ـ ٣٨ و٢٢٦، وإسحاقُ بن راهُوَيْه (٧١٤)، وعبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (١١١٣١)، والطَّيالسيُّ (١٤٣٧) و(١٤٧٣)، وابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٣/٣٧٧، والحُميديُّ (٢٢٨)، والدّارِميُّ (٢٢٦٧)، وأبو يَعْلى (٤٤٢٣)، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠]، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٨٣)، وأبو عَوانةَ في"مسنده" (٤٣١٨ ـ ٤٣٢٤)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٨٦٤٠)، و"مسند الشّاميِّين" (٣٠٨٦)، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٧/٧٣ مُتَّصلاً بقِصَّة طلاق ابنِ عمرَ، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٣٤٥١ ـ ٣٤٥٣)، وتَمّام في "فوائده" كما في "الرَّوض البسّام" (٨٠٥)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٧/٣٧٣ و٣٧٤، وفي "معرفة السنن والآثار" (١٤٩٠٨)، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٣/٢٢٣.

وزاد الحُميديُّ: قيل لسفيانَ: فإنَّ مالكاً لا يَرويه عن الزُّهريِّ، إنَّما يَرويه عن المِسوَر بن رِفاعةَ؟ فقال سفيانُ: لكنّا قد سَمِعناه مِن الزُّهريِّ كما قصصناه عليكم.

زاد المُوَقَّريُّ عن الزُّهريِّ: وقال الله في كتابه: ﴿يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وأحصوا العدة﴾، فلم يكنِ النّاسُ يَرون الطَّلاق للعِدَّة حتّى سنَّ رسولُ الله ﷺ في طلاق طلَّقه ابنُ عمرَ امرأتَه، وأخبرَ ذلك عمرُ رسولَ الله فتغيَّظَ رسولُ الله ﷺ على ابن عمرَ ... الحديث. ذكره ابنُ عَدِيٍّ؛ ثمَّ قال: وهذا عن الزُّهريِّ لا يَرويه غيرُ (الوليد بن محمَّد) المُوَقَّريِّ عنه، وكانت عائشةُ حَكَتْ طلاقَ ابنِ عمرَ عن عمرَ، فصار الحديث عن عائشةَ عن ابن عمرَ، وهذا لا يَرويه على هذا النَّسَق غيرُ المُوَقَّريِّ عن الزُّهريِّ، ثمَّ قال: وللمُوَقَّريِّ غيرُ ما ذكرتُ، وكلُّ أحاديثه غيرُ محفوظة.

ورواه يحيى بنُ سعيدٍ وأبو أسامةَ وعَبدةُ وأبو معاويةَ وابنُ المبارك وعليُّ بن مُسهِر وزائدةُ وابنُ فُضيل وعبدُ العزيز بن محمَّد ومُحاضرُ بن المُورِّع، كلُّهم عن هشامِ بن عُرْوَةَ عن أبيه عن عائشةَ ((طلَّق رجلٌ امرأتَه، فتزوَّجَت زوجاً غيرَه فطلَّقَها، وكان معه مثلُ الهُدْبة، فلم تَصِلْ مِنه إلى شيءٍ تُريدُه، فلم يلبَثْ أنْ طلَّقَها، فأتَتِ النَّبيَّ ﷺ، فقالت: يا رسولَ الله إنَّ زوجي طلَّقني، وإنّي تزوَّجتُ زوجاً غيرَه، فدخَلَ بي، ولم يكنْ معه إلاّ مثلُ الهُدْبة، فلم يَقْرَبْني إلاّ هَنَةً واحدةً لم يَصِلْ مِنّي إلى شيءٍ، فأحِلُّ لزوجي الأوَّلِ؟ فقال رسولُ الله ﷺ: لا تَحِلِّين لزوجك الأوَّلِ حتّى يذوقَ الآخَرُ عُسيلتَكِ وتذوقي عُسيلتَهُ)). =

= أخرجه البخاريُّ (٥٢٦٥) في الطَّلاق ـ باب مَن قال لامرأته: أنتِ عليَّ حرام، و(٥٣١٧) في الطَّلاق ـــ باب إذا طلَّقها ثلاثاً ثمَّ تزوَّجَت، ومسلمٌ (١٤٣٣)، وأحمدُ ١٩٣/٦ و٢٢٩، وابنُ راهُوَيْه (٧١٨) و(٧١٩)، والدَّارِميُّ (٢٢٦٨)، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠]، وأبو عَوانةَ في "مسنده" (٤٣٢٥) و(٤٣٢٦) و(٤٣٢٧) و(٤٣٢٨)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٧٤٦٩)، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٣٤٥٤)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٧٤/٧، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٢٢/١٣.

وقال الطَّبرانيُّ: لم يَروِ هذا الحديثَ عن محمَّد بن إسحاقَ إلاّ سَلَمةُ بن الفَضْل، ولفظُه: ((والله يا تميمة لا ترجعين إلى عبد الرَّحمن حتّى يذوقَ عُسيلتَكِ رجُلٌ غيرُه)).

وأورده الحافظُ ابنُ حَجَرٍ في "الفتح" مُرسَلاً عن عُرْوةَ، ونسَبَه إلى ابن إسحاقَ في "المغازي"، ثمَّ قال: وهو مع إرساله مقلوبٌ، والمحفوظُ ما اتَّفق عليه الجماعةُ عن هشام.

ورواه حمّادُ بن سَلَمةَ عن هشامِ بن عُرْوةَ عن أبيه عن عائشةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال للغميصاء: ((لا، حتّى يذوقَ عُسيلتَكِ وتذوقي عُسيلتَهُ)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" ٢٤/(٨٦٩). وتصحَّف عائشة إلى هشام.

ورواه عُبيدُ الله بن عمرَ ويحيى بنُ سعيدٍ عن القاسم بن محمَّدٍ عن عائشةَ قالت: طلَّق رجُلٌ امرأتَه ثلاثاً، فتزوَّجَها رجُلٌ، ثمَّ طلَّقَها قبلَ أنْ يدخُلَ بها، فأرادَ زوجُها الأوَّلُ أنْ يتزوَّجَها، فسئل رسولُ الله ﷺ عن ذلك، فقال: ((لا، حتّى يذوقَ الآخَرُ عُسيلتَها ما ذاقَ الأوَّلُ)).

أخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٥٣١/٢، والبخاريُّ (٥٢٦١) في الطَّلاق ـ باب مَن جوَّزَ الطَّلاق الثَّلاث، ومسلمٌ (١٤٣٣)، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ١٤٨/٦، و"الكبرى" (٥٦٠٥) في الطَّلاق ـــ باب إحلال المطلَّقة ثلاثاً، وأحمدُ ١٩٣/٦، وإسحاقُ بن راهُوَيْه (٧١٥) و(٧١٧)، وابنُ أبي شَيبةَ ٣٧٨/٣، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠]، وأبو يَعْلى (٤٩٦٤) و(٤٩٦٥)، وابنُ حبّانَ في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٤١١٩) و(٤١٢٠)، وأبو عَوانةَ في "مسنده" (٤٣٢٩ ـ ٤٣٣٢)، وأبو نُعَيم في "المستخرج" (٣٤٥٥)، و"تاريخ أصبهان" ١٧٣/١، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣٢٩/٧ و٣٣٤ و٣٧٤، وفي "معرفة السنن والآثار" (١٤٦٩٢)، والخطيبُ في "تاريخ بغداد" ٥/٥ ـ ٦.

ورواه أبو معاويةَ عن الأعمش عن إبراهيمَ عن الأسود عن عائشةَ قالت: ((سئل رسولُ الله ﷺ عن رجُلٍ طلَّق امرأتَه ـ يعني: ثلاثاً ـ فتزوَّجَت زوجاً غيرَه، فدخَلَ بها، ثمَّ طلَّقَها قبلَ أنْ يواقِعَها، أتَحِلُّ للأوَّل؟ فقال رسول الله ﷺ: ((لا، حتّى يذوقَ الآخَرُ عُسيلتَها وتذوقَ عُسيلتَهُ)). قال أحمدُ: ولم يَرفَعْه يعلى.

أخرجه أحمدُ ٤٢/٦، وإسحاقُ بن راهُوَيْه (١٥٣٨)، وابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٣٧٧/٣، وأبو داودَ (٢٣٠٩) في الطَّلاق ـ باب في المَبتوتة لا يرجِعُ إليها زوجُها حتّى تَنكِحَ زوجاً غيرَه، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ١٤٦/٦، و"الكبرى" (٥٦٠٠) في الطَّلاق ـ باب الطَّلاق للتي تَنكِحُ زوجاً ثمَّ لا يدخُلُ بها، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠]، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤١٢٢)، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٣٠/١٣ ـ ٢٣١.

ورواه هُشَيم أخبرنا مغيرةُ عن إبراهيمَ عن عائشةَ أنَّها قالت: ((حتّى تذوقَ عُسيلتَها وتذوقَ عُسيلتَهُ)).

أخرجه سعيدُ بن منصورٍ في "السنن" (١٩٨٨). =

= ورواه بشرُ بن ثابتٍ حدَّثنا شُعبةُ عن يحيى بن أبي إسحاقَ عن أبيه عن سليمانَ بن يسارٍ عن عائشةَ رضي الله عنها أنَّ رجُلاً طلَّق امرأتَه ثلاثاً، فتزوَّجَها رجُلٌ، فطلَّقَها قبلَ أنْ يدخُلَ بها، فأرادَ الأوَّلُ أنْ يتزوَّجَها، فقال النَّبيُّ ﷺ: ((لا، حتّى تذوقي عُسيلتَهُ)).

أخرجه ابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٣/٢٢٤.

وخالَفه زكريَّا بنُ إسحاقَ عن هُشَيم فرواه عن يحيى بنِ أبي إسحاقَ عن سليمانَ بن يسارٍ عن عُبيد الله والفَضْلِ بن عبّاس أنَّ الغُمَيصاءَ أو الرُّمَيصاءَ جاءت تشكو زوجَها إلى رسولِ الله ﷺ قالت: إنَّه لا يَصِلُ إليها، فقال: كَذَبَتْ يا رسولَ الله! ولكنَّها تُريدُ أنْ ترجعَ إلى زوجِها الأوَّلِ، قال: فقال رسولُ الله ﷺ: ((لا تَحِلُّ له حتّى يذوقَ عُسيلتَها)).

أخرجه أبو يَعْلى (٦٦٨٧).

ورواه يعقوبُ بن إبراهيمَ ويعقوبُ بن ماهانَ عن هُشَيم أخبرنا يحيى بنُ أبي إسحاقَ عن سليمانَ بنِ يسارٍ عن عُبيد الله عن ابن عبّاس به. أخرجه الطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠].

ورواه سعيدُ بن منصورٍ وعليُّ بن حُجْرٍ عن هُشَيم أخبرني يحيى بنُ أبي إسحاقَ الحضرميُّ عن سليمانَ بنِ يسارٍ عن عبد الله بن عبّاس ((أنَّ الرُّمَيصاءَ أو الرُّمَيضاءَ ...)). أخرجه النَّسائيُّ في "المجتبى" ٦/١٤٨، و"الكبرى" (٥٦٠٦)، وسعيدُ بن منصورٍ في "السنن" (١٩٨٤).

ورواه عبدُ الرَّزّاق (١١١٣٣) و(١١١٣٤) عن ابن جُريجٍ قال: أخبرني عطاء الخُراسانيُّ عن ابن عبّاس بمثل حديث الزُّهريِّ، وزاد: فقَعَدتْ ثمَّ جاءته بعدُ، فأخبرته أنَّه قد مسَّها، فمنَعَها أنْ ترجعَ إلى زوجِها الأوَّلِ، ثمَّ قال: اللهمَّ إنْ كان إنما [تزوج] بها ليُحِلَّها لرِفاعةَ، فلا يَتِمُّ له نكاحُه مرَّةً أُخرى، ثمَّ أتَتْ أبا بكرٍ وعمرَ في خلافتهما فمنعاها.

ورواه مسلمُ بن إبراهيمَ عن عبد العزيز بن المُختار حدَّثنا عبدُ الله بن الدّاناج عن أبي رافعٍ عن أبي هريرةَ قال: حدَّثتني أُمُّ المؤمنين ـ ولا أراها إلاّ عائشةَ ـ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((لا تَحِلُّ للأوَّلِ حتّى يذوقَ الآخَرُ عُسيلتَها)).

أخرجه ابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٣/٢٣١ ـ ٢٣٢، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٩/٤١، وقال: عن عبد الله بن فيروز بدَلَ ابن الدّاناج.

ورواه مروانُ بن معاويةَ الفَزاريُّ عن أبي عبد الملك المكّيِّ عن عبد الله بن أبي مُلَيكة عن عائشةَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((العُسيلَةُ: الجماعُ)). وفي روايةٍ: ((إنَّما عنَى بالعُسيلَةِ النِّكاحَ)).

أخرجه أحمدُ ٦/٦٢، والبخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ٣/٤٩٤، وأبو يَعْلى (٤٨١٣) و(٤٨٨١)، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٣/٣٨٩ مُطوَّلاً، والدّارقطنيُّ في "السنن" ٣/٢٥٢، وأبو نُعَيم في "الحلية" ٩/٢٢٦. وقال البخاريُّ: لا يُتابَعُ عليه. وقال الذَّهبيُّ: غريبٌ. وأبو عبد الملك المكّيُّ: سعيدُ بن عبد الرَّحمن أبو راشدٍ أبو شَيبةَ الزُّبيديُّ، وكان مروانُ الفَزاريُّ يُدلِّسُ اسمَه على أنحاءٍ مُتعدِّدةٍ مِمّا أدَّى إلى الاختلاف فيه.

قال ابنُ عَديٍّ: يُحدِّثُ عن عطاء وابنِ أبي مُلَيكة وغيرِهما مِمّا لا يُتابَعُ عليه، ولا أعلمُ يَروي عنه غيرُ مروانَ الفَزاريِّ، وإذا روى عنه رجُلٌ واحدٌ كان شبهَ المجهول.

ورواه عبدُ الوهّاب عن أيُّوبَ عن عِكرمةَ أنَّ رِفاعةَ طلَّق امرأتَه، فتزوَّجَها عبدُ الرَّحمن بن الزَّبير القُرَظيُّ، قالت عائشةُ: وعليها خمارٌ أخضرُ، فشَكَتْ إليها وأَرَتْها خُضرةً بجلدها، فلمّا جاءَ رسولُ الله ﷺ ـ والنِّساءُ ينصُرُ بعضُهنَّ =

= بعضاً ـ قالت عائشةُ: ما رأيتُ مثلَ ما يلقَى المؤمناتِ! لَجلدُها أشدُّ خُضرةً مِن ثوبها!! قال: وسمع أنَّها أتَتْ رسول الله ﷺ، فجاءَ ومعه ابنان له مِن غيرها، قالت: والله ما لي إليه ذنبٌ إلاّ أنَّ ما معه ليس بأغنَى عنّي مِن هذه، وأخذَت هُدْبةً مِن ثوبها، فقال: كذَبَتْ والله يا رسولَ الله! إنّي لأنفُضُها نَفْضَ الأديم، ولكنَّها ناشزٌ تُريدُ رِفاعةَ، فقال رسولُ الله ﷺ: ((فإنْ كان ذلك لم تَحِلِّي له، أو لم تصلُحي له حتّى يذوقَ عُسيلَتَكِ))، قال: وأبصَرَ معه ابنين له، فقال: بنوك هؤلاء؟ قال: نعم، قال: ((هذا الذي ترعُمين ما ترعُمين؟ فوالله لهم أشبه به من الغراب بالغراب)).

أخرجه البخاريُّ (٥٨٢٥) في اللِّباس ـ باب الثِّياب الخُضْر.

ورواه عبدُ العزيز بن الحُصَين عن أيُّوبَ عن عِكرمةَ عن عائشةَ قالت: جاءَتِ امرأةُ رِفاعةَ إلى النَّبيِّ ﷺ فقالت: يا رسولَ الله إنّي كنتُ عند رِفاعةَ، وإنّه طلَّقني فأبَتَّ طلاقي، فنَكَحتُ بعده عبدَ الرَّحمن بن الزَّبير، فوالله ما معه إلاّ مثلُ الهُدْبة، فقال رسول الله ﷺ: ((لعلَّكِ تُريدين أنْ ترجعي إلى رِفاعةَ؟)) قالت: نعم، قال: ((لا، حتّى تذوقي مِن عُسيلَتِه ويذوقَ مِن عُسيلَتِكِ)).

أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٥/٢٨٦. وقال: وهذا مِن حديث أيُّوبَ غريبٌ، لا أعلَمُ يَرويه عن أيُّوبَ غير عبدِ العزيز هذا. وعبدُ العزيز: قال يحيى: ضعيفُ الحديث، قال البخاريُّ: ليس بالقويِّ.

ورواه حمّادُ بن سَلَمةَ وزائدةُ بن قُدامةَ عن عليِّ بن زيدٍ عن أُمِّ محمَّد عن عائشةَ به.

أخرجه أحمدُ ٦/٩٦، والطَّيالسيُّ (١٥٦٠)، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠]، والدّارقطنيُّ ٤/٣٢ ـ ٣٣. وأُمُّ محمَّد: تفرَّدَ بالرِّواية عنها عليُّ بن زيدٍ، وهي امرأةُ أبيه، وقيل: عمَّتُه، وهي أُميَّة، ويقال: أمينة بنتُ عبد الله، مجهولة.

وروى الشّافعيُّ ويحيى بنُ بُكير وأحمدُ بن أبي بكرٍ وغيرُهم عن مالكٍ عن المِسوَر بن رِفاعةَ القُرَظيِّ عن الزَّبير بن عبد الرَّحمن بن الزَّبير أنَّ رِفاعةَ بنَ سموألَ طلَّقَ امرأتَه تميمةَ بنتَ وَهْبٍ في عهد رسول الله ﷺ ثلاثاً، فنَكَحها عبدُ الرَّحمن بن الزَّبير، فلم يستطِعْ أنْ يَمسَّها، ففارَقَها، فأراد رِفاعةُ أنْ ينكِحَها ـ وهو زوجُها الأوَّلُ الذي كان طلَّقها ـ فذكر لرسول الله ﷺ، فنهاه أنْ يتزوَّجَها، وقال: ((لا تَحِلُّ لكَ حتّى تذوقَ العُسيلَةَ)).

أخرجه مالكٌ في "الموطأ" ٢/٥٣١ في النِّكاح ـ باب نكاح المُحلِّل ـ وعنه الشّافعيُّ في "الأم" ٥/٢٤٨، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤١٢١)، والبيهقيُّ في "معرفة السنن والآثار" (١٤٩٠٩)، وابنُ عبد البرِّ في "التّمهيد" ١٣/٢٢٠.

قال البَزّار: رواه مالكٌ في "الموطأ" عن المِسوَر بن رِفاعةَ عن الزَّبير بن عبد الرَّحمن أنَّ عبد الرَّحمن بن الزَّبير ولم يوصِلْه، ووصَلَه الحنفيُّ فقال: عن أبيه، ولا نعلَمُ روى عبدُ الرَّحمن بن الزَّبير عن النَّبيِّ ﷺ.

قال ابنُ عبد البَرِّ: هكذا روى يحيى هذا الحديثَ عن مالكٍ عن المِسوَر عن الزَّبير، وهو مُرسَلٌ في روايته، وتابَعَه على ذلك أكثرُ الرُّواة لـ "الموطأ" إلاّ ابنَ وَهْبٍ، فإنَّه قال فيه: عن مالكٍ عن المِسوَر عن الزَّبير بن عبد الرَّحمن عن أبيه. فزاد في الإسناد: (عن أبيه) فوصَلَ الحديثَ، وابنُ وَهْبٍ من أجلِّ مَن روى عن مالكٍ هذا الشّأن وأثبتِهم فيه... فالحديثُ مُسندٌ مُتّصلٌ صحيحٌ ... وقد تابَعَ ابنَ وَهْبٍ على توصيل هذا الحديث وإسنادِه إبراهيمُ بن طَهْمَانَ وعُبيدُ الله بن عبد المجيد الحنفيُّ، قالوا فيه: عن الزَّبير بن عبد الرَّحمن عن أبيه.

فرواه ابنُ وَهْبٍ وعُبيدُ الله بن عبد المجيد الحنفيُّ عن مالكٍ عن المِسوَر عن الزَّبير عن أبيه ((أنَّ رِفاعةَ بنَ سموألَ..)).

قال الحاكمُ: لم يُحدث عن المسوّر بن رِفاعةَ إلاّ مالكُ ابن أنسٍ، تفرَّدَ عنه بالرِّواية. =

= أخرجه ابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٨٢)، وابن أبي عاصمٍ في "الآحاد والمثاني" (٢٢٥٧)، والرُّوْيانيُّ في "مسنده" (١٤٦٦)، وابنُ قانعٍ في "معجم الصَّحابة" (٦٥٩)، والحاكمُ في "معرفة علوم الحديث" ١/١٦٠، والبيهقيُّ في "السنن" ٧/٣٧٤، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ١٣/٢٢١، والبَزّارُ كما في "كشف الأستار" (١٥٠٤).

قال ابنُ عبد البَرِّ: وقد ذكر سُحنونَ عن ابن وَهْبٍ وابن القاسم وعليِّ بن زيادٍ عن مالكٍ عن المِسوَر عن الزُّبير عن أبيه.

ورواه شَيبانُ عن يحيى بن أبي كثيرٍ عن أبي الحارث الغِفاريِّ عن أبي هريرةَ قال رسول الله ﷺ في المرأة يُطلِّقُها زوجُها ثلاثاً، فتتزوَّجُ زوجاً غيرَه، فيُطلِّقُها قبلَ أنْ يدخُلَ بها، فيُريدُ الأوَّلُ أنْ يُراجِعَها، قال: ((لا، حتّى يذوقَ عُسيلَتَها)).

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ في "المصنَّف" ٣/٣٧٨ مُختصَراً، والطَّبريُّ في "تفسيره" [البقرة/٢٣٠].

روى محمَّدُ بن جعفرٍ عن شُعبةَ عن علقمةَ بن مَرْثَدٍ عن سالمِ بن رَزين الأحمريِّ عن سالمِ بن عبد الله عن سعيدِ بن المسيَّب عن ابن عمرَ عن النَّبيِّ ﷺ في الرَّجُلِ تكونُ له المرأةُ يُطلِّقُها ثمَّ يتزوَّجُها رجُلٌ آخَرُ، فيُطلِّقُها قبلَ أنْ يدخُلَ بها، فترجعُ إلى زوجها الأوَّل، قال: ((لا، حتّى تذوقَ العُسيلَةَ)).

أخرجه أحمدُ في "المسند" ٢/٨٥، وكما في "العلل ومعرفة الرِّجال" (١٧٥٥)، والنَّسائيُّ في"المجتبى" ٦/١٤٨-١٤٩، وفي "الكبرى" (٥٦٠٧)، وابنُ ماجَه (١٩٣٣)، وابنُ أبي حاتمٍ في"علل الحديث" ١/٤٢٨، والطَّبريُّ في"تفسيره" [البقرة/٢٣٠] (٤٩٠٦)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٣٠٨٦)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٧/٣٧٥. وتصحَّفَ عند النَّسائيِّ إلى: سالم بن زرير. وفي "التُّحفة": سالم بن رَزين. وعند ابن ماجَه: سلم بن زرير.

قال أحمد كما في "العلل": سليمانُ بن رَزين، والصَّواب أنَّ شُعبةَ قال: سالم.

وذكر ابنُ أبي حاتمٍ في "العلل" ١/٤٢٨، و"الجرح والتَّعديل" ٣/٥٠٧ ـ ٥٠٩، عن أبيه قال: قد زاد عندي في هذا الإسناد رجُلاً لم يذكُرْه الثَّوريُّ، وليست هذه الزِّيادةُ بمحفوظة، وقال أبو زُرعةَ: الثَّوريُّ أحفَظُ. وقال النَّسائيُّ: حديث سفيانَ أوْلى بالصَّواب، وقال الطَّبرانيُّ: وَهِمَ شُعبةُ في هذا الحديث في موضعين: قوله: عن سالم بن رَزين، وإنَّما هو سليمانُ بن رَزين، وزاد في الإسناد سعيدَ بن المسيَّب، رواه سفيانُ الثَّوريُّ وقيسُ بن الرَّبيع عن علقمةَ بن مَرْثَدٍ عن سليمانَ بن رَزين الأحمر عن ابن عمرَ عن النَّبيِّ ﷺ، وهو الصَّواب. وكان شُعبةُ يقول: سفيانُ أحفَظُ منِّي.

قال البيهقيُّ: بلغني عن محمَّد بن إسماعيلَ البخاريِّ أنَّه وهَّنَ حديثَ شُعبةَ وسفيانَ جميعاً.

قال ابنُ أبي حاتمٍ: واختُلِفَ عن الثَّوريِّ عن علقمةَ، فروى وكيعٌ عنه مرَّةً عن رَزين بن سليمانَ. ومرَّةً عن سليمانَ بن رَزين عن ابن عمرَ. ورواه أبو أحمدَ الزُّبيريُّ وحسينُ بن حفصٍ والفِرْيابيُّ ومحمَّدُ بن كثيرٍ عن الثَّوريِّ عن علقمةَ عن سليمانَ بن رَزين عن ابن عمرَ.

فرواه وكيعٌ وعبدُ الرَّحمن بن مَهديٍّ عن الثَّوريِّ عن علقمةَ بن مَرْثَدٍ عن رَزين بن سليمانَ الأحمريِّ عن ابن عمرَ قال: سئل النَّبيُّ ﷺ عن الرَّجُل يطلِّق امرأتَه ثلاثاً فيتزوَّجُها الرَّجُل فيُغلِقُ البابَ ويُرخي السِّترَ، ثمَّ يطلِّقُها قبلَ أنْ يدخلَ بها، قال: لا تَحِلُّ للأوَّل حتّى يُجامعَها الآخَرُ. =

= أخرجه أحمدُ ٢/٢٥، وفي "العلل" (١٧٥٦)، وابنُ أبي شَيبةَ ٣/٣٧٨، و البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ٤/١٣، والنّسائيُّ في"المجتبى" ٦/١٤٩، وفي"الكبرى" (٥٦٠٨)، وابنُ أبي حاتمٍ في"العلل" ١/٤٢٨، والطّبريُّ في"جامع البيان" [البقرة/٢٣٠] (٤٩٠٧)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٧/٣٧٥. قال البيهقيُّ: روايةُ وكيعٍ وعبدِ الرَّحمن عن سفيانَ أصحُّ، فقد رواه قيسُ بن الرَّبيع فقال: حدَّثنا علقمةُ بن مَرْثَدٍ عن رَزين الأحمريِّ قال: سمعت عبدَ الله بن عمرَ يقول: سئل رسولُ الله ﷺ على المنبر عن رجلٍ طلّق امرأته فبانت منه ... فذكره. أخرجه البيهقيُّ في "السنن" ٧/٣٧٥.

وروى عبدُ الرَّزّاق وأبو أحمدَ الزُّبيريُّ والفِرْيابيُّ ومحمَّدُ بن كثيرٍ وحسينُ بن حفصٍ ووكيعٌ وابنُ مَهديٍّ في روايةٍ عن سفيانَ عن علقمةَ عن سليمانَ بنِ رَزين.

أخرجه أحمدُ ٢/٢٥، وعبدُ الرَّزّاق (١١١٣٥)، وأحمدُ كما في "العلل ومعرفة الرِّجال" (١٧٥٧)، وابنُ أبي حاتمٍ في"علل الحديث" ١/٤٢٩، والطَّبريُّ في "جامع البيان" [البقرة/٢٣٠] (٤٩٠٨).

وحَكى أبو زُرعةَ اختلافاً على الثَّوريِّ في اسمه، فقيل عنه: هكذا، يعني: سلم بن رَزين، وقيل عنه : سليمانُ بن رَزين، قال البخاريُّ: ولا تقوم الحُجَّةُ بسليمانَ بنِ رَزين، ولا برَزين؛ لأنَّه لا يُدرَى سماعُه مِن سالمٍ، ولا مِن ابن عمرَ!

قال المِزِّيُّ في "تهذيب الكمال" ٩/١٨٨: قاله وكيعٌ عن سفيانَ الثَّوريِّ عن علقمةَ ... وتابعه يحيى بنُ يَعْلى المُحاربيُّ عن أبيه عن غَيلانَ بنِ جامع عن علقمةَ به.

ورواه أبو حمزة عن محمَّد بن زيادٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((المُطلَّقةُ ثلاثاً لا تَحِلُّ لزوجها الأوَّلِ حتّى تَنكِحَ زوجاً غيرَه ويُخالِطَها وتذوقَ مِن عُسيلَتِهِ)).

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٣٤٢٩).

وروى سعيدُ بن منصورٍ (١٩٩١) حدَّثنا أبو شِهابٍ عن يحيى بنِ سعيدٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ ((في رجُلٍ طلَّق امرأتَه ثلاثاً فأصاب مِنها كلَّ شيءٍ غيرَ أنَّه لم يَمَسَّها، فقال ابن عمرَ: لا، حتّى يَمَسَّها، فأعاد عليه الحديثَ، فقال: لا، حتّى يَمَسَّها، فأعاد عليه الحديثَ، فقال: لا، حتّى يأخُذَ برِجْلِها)).

ورواه يحيى بنُ أبي زائدةَ عن يحيى بنِ سعيدٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ نحوَه. أخرجه أبو يَعْلى (٤٩٦٦).

ورواه ابنُ جُريجٍ وأنسُ بن عِياض عن موسى بنِ عقبةَ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: ((لو أنَّ رجُلاً طلَّق امرأتَه ثلاثاً، ثمَّ نكَحَها رجُلٌ بعدَه، ثمَّ طلَّقها قبلَ أنْ يُجامعَها، ثمَّ نكَحَها زوجُها الأوَّلُ، ففعلُ ذلك وعمرُ حيٌّ، إذن لرجَمَهما)).

أخرجه البخاريُّ في "التّاريخ الكبير" ٤/١٣، وعبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (١١١٣٨). قال البخاريُّ: وهذا أشهَرُ.

وروى عفّانُ وقُتيبةُ بن سعيدٍ البَلخيُّ وهشامُ بن عبد الملك ومسلمُ بن إبراهيمَ وعاصمُ بن عليٍّ ويحيى بنُ حمّادٍ عن محمَّدِ بن دينار الطّاحيِّ عن يحيى بنِ يزيدَ الهُنائيِّ عن أنسِ بن مالكٍ ((أنَّ رسولَ الله ﷺ سئل عن رجُلٍ طلَّق امرأتَه ثلاثاً، فتزوَّجَت زوجاً، فمات عنها قبلَ أنْ يدخلَ بها، هل يتزوَّجُها الأوَّلُ؟ قال: لا، حتّى يذوقَ عُسيلَتَها)).

أخرجه أحمدُ ٣/٢٨٤، وأبو يَعْلى (٤١٩٩) و(٤٢٠٠)، والطَّبريُّ في "جامع البيان" [البقرة/٢٣٠] (٤٩٠٤)، والطَّبرانيُّ في "الأوسط" مختصراً (٢٣٩٣)، وابنُ عَديٍّ في "الكامل" ٦/١٩٨، والبيهقيُّ في "السنن" ٧/٣٧٥ ـ ٣٧٦، والبَزّارُ كما في "كشف الأستار" (١٥٠٥).

وقال الطَّبرانيُّ: لا يُروى هذا الحديثُ عن أنسٍ إلاّ بهذا الإسناد، تفرَّدَ به محمَّدُ بن دينار.

قال ابنُ عَديٍّ: ولا أعلمُ يَرويه عن يحيى بنِ يزيدَ غير محمَّدِ بن دينار... وهو مع هذا كلِّه حسنُ الحديث، وعامَّةُ حديثه ينفردُ به. =

(أو إجماعاً) كحِلِّ المُتْعةِ؛ لإجماعِ الصَّحابةِ على فسادِهِ[١]، وكبَيْعِ أُمِّ ولدٍ[٢] على الأظهرِ، وقيل: يَنفُذُ على الأصحِّ،.....

[٢٦٢٩٨] (قولُهُ: أو إجماعاً) المرادُ مِنه ما ليس فيه خلافٌ يَستنِدُ إلى دليلٍ شرعيٍّ، "بحر"[٣].

[مطلبٌ في الفرقِ بينَ القضاءِ بنِكاحِ المُتعةِ والقضاءِ بالنِّكاحِ المؤقَّتِ]

[٢٦٢٩٩] (قولُهُ: كحِلِّ المُتْعةِ) أي: كالقضاءِ بصحَّةِ نكاحِ المُتْعةِ كقولِهِ: مَتِّعيني بنفسِكِ عشرةَ أيّامٍ، فلا يَنفُذُ، بخلافِ القضاءِ بصحَّةِ النِّكاحِ المُؤقَّتِ بأيّامٍ، أي: بدُونِ لفظِ المُتْعةِ، فإنَّه يَنفُذُ كما في "الفتح"[٤]، وقدَّمنا[٥] عنه في النِّكاحِ تَرْجيحَ قولِ "زُفرَ" بصحَّةِ النِّكاحِ المُؤقَّتِ بإلغاءِ التَّوْقيتِ، فيَنعقِدُ مُؤبَّداً.

[٢٦٣٠٠] (قولُهُ: وكبَيْعِ أُمِّ ولدٍ إلخ) قال شمسُ الأئمَّةِ "السَّرَخسيُّ"[٦]: ((هذه المسألةُ تَبتَني على أنَّ الإجماعَ المُتأخِّرَ يَرفَعُ الخِلافَ المُتقدِّمَ عندَ "محمَّدٍ"، وعندَهما لا يَرفَعُ))، يعني: اختَلَفَتِ الصَّحابةُ في جوازِ بَيْعِها، ثمَّ أجمَعَ المُتأخِّرونَ على عدمِهِ، فكان القضاءُ به على خِلافِ الإجماعِ

= ورواه محمَّدُ بن دينار أيضاً عن سعدِ بن أوس عن مِصدَع أبي يحيى عن أنسٍ به. ذكره ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٦/٤٦٨. قال البَزّار: رواه شُعبةُ عن يحيى بن يزيدَ عن أنسٍ موقوفاً.

فروى غُنْدَرَ عن شعبةَ عن يحيى بن يزيدَ الشَّيبانيِّ عن أنسٍ قال: ((لا تَحِلُّ للأوَّلِ حتّى يُجامعَها الآخَرُ ويدخلَ بها)). أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٣/٣٧٨.

وروى آدمُ بن أبي إياس العَسقلانيُّ عن شَيبانَ عن يحيى بن أبي كثيرٍ عن أبي الحارث عن أبي هريرةَ قال رسولُ الله ﷺ في المرأة يطلِّقُها زوجُها ثلاثاً، فتتزوَّجُ زوجاً غيرَه، فيطلِّقُها قبلَ أنْ يدخلَ بها، فيُريدُ الأوَّلُ أنْ يُراجِعَها، قال: ((لا، حتّى يذوقَ عُسيلَتَها)).

أخرجه الطَّبريُّ في "جامع البيان" (٤٩٠٣). ورواه الحسنُ بن موسى الأَشْيَبُ وسعدُ بن حفصٍ الطَّلحيُّ عن شَيبانَ مُختصَراً. أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٣/٣٧٨، والطَّبريُّ (٤٩٠٢). وانظر المقولة [٢٢١٢٢] ١٣/٨٣٦.

(١) تقدَّمَ تخريجُه ١٣/٨٢٧.

(٢) في "و": ((الولد)) وانظر التخريج المتقدم ١١/١٧٩.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١١.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٣٩٥ بتصرف.

(٥) المقولة [١١٤٣٦] قوله: ((وبطَلَ نكاحُ مُتعةٍ ومُؤقَّتٍ)).

(٦) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب البيوع الفاسدة ١٣/٥ بتصرف.

(و) مِن ذلك ما (لو قَضَى بشاهدٍ ويمينٍ) المُدَّعي؛ لمخالفتِهِ للحديثِ المشهورِ: ((البيِّنةُ على مَن ادَّعَى، واليمينُ على مَن أنكَرَ))،.....

عند "محمَّدٍ"، فيُبطِلُهُ القاضي الثّاني، وعندَهما لَمّا لم يَرفَعْ خِلافَ الصَّحابةِ وَقَعَ في مَحَلِّ اجتهادٍ فلا يَنقُضُهُ الثّاني، لكنْ قال القاضي "أبو زيدٍ" في "التَّقْويم"[١]: ((إنَّ "محمَّداً" رَوَى عنهم جميعاً أنَّ القضاءَ ببَيْعِها لا يجوزُ))، "فتح"[٢]. وذكَرَ في "التَّحرير"[٣]: ((أنَّ الأظهرَ مِن الرِّواياتِ أنَّه لا يَنفُذُ عندَهم جميعاً))، لكنْ ذكَرَ أيضاً[٣] عن "الجامع"[٤]: ((أنَّه يَتوقَّفُ على قضاءِ قاضٍ آخَرَ؛ لأنَّ الإجماعَ المسبوقَ بخلافٍ مُختَلَفٌ في كونِهِ إجماعاً، ففيه شُبْهةٌ كخبرِ الواحدِ، فكذا في مُتعلَّقِهِ، [٣/ق٢١٦/أ] وهو ذلك الحُكمُ المُجمَعُ عليه))، وقدَّمنا[٥] تمامَ الكلامِ على ذلك في باب الاستيلاد.

[٢٦٣٠١] (قولُهُ: ومِن ذلك ما لو قَضَى بشاهدٍ ويمينٍ) مُقتضاهُ: أنَّه لا يَنفُذُ، وإذا رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ أبطَلَهُ، مع أنَّه قال في "الفتح"[٦]: ((فلو قَضَى بشاهدٍ ويمينٍ لا يَنفُذُ، ويَتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ آخَرَ، ذكَرَهُ في أَقْضِيةِ "الجامع"[٧]، وفي بعضِ المَواضعِ: يَنفُذُ مُطلقاً)) اهـ. وفي "ط"[٨] عن "الهنديَّة"[٩]: ((ذكَرَ في كتابِ الاستحسان أنَّه يَنفُذُ على قولِ "الإمام" لا على قولِ "الثّاني")) اهـ.

[٢٦٣٠٢] (قولُهُ: لمخالفتِهِ إلخ) الأَوْلى ذكرُهُ عَقِبَ المسألةِ الثّانيةِ ليكونَ عِلَّةً للمسألتين.

[٢٦٣٠٣] (قولُهُ: البيِّنةُ على مَن ادَّعَى) كذا في "البحر"[١٠]، وفي "الفتح"[١١]: ((على المُدَّعي)).

---

(١) "تقويم الأدلة": القول في أقسام الإجماع صـ٣٢ـ.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٤/٦.

(٣) "التحرير": المقالة الثانية ـ الباب الرابع في الإجماع صـ٤٠٢ـ بتصرف.

(٤) لم نعثر عليها في كلٍّ من مطبوعة "الجامع الكبير" و"الصغير" اللتين بين أيدينا.

(٥) المقولة [١٧٠١٢] قوله: ((لم يَنْفُذ)).

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٣/٦.

(٧) لم نعثر عليها في كلٍّ من مطبوعة "الجامع الكبير" و"الصغير" اللتين بين أيدينا.

(٨) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٤/٣.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات ٣٥٩/٣.

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١١/٧.

(١١) في "الأصل": (("البحر")) بدل (("الفتح"))، وانظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٣/٦.

(أو بقِصاصٍ بتعيينِ الوليِّ واحداً مِن أهلِ المَحَلَّةِ،.....

[٢٦٣٠٤] (قولُهُ: أو بقِصاصٍ إلـخ) أي: إذا قَضَى القاضي بالقِصاصِ بيمينِ المُدَّعي أنَّ فلاناً قتَلَهُ وهناك لَوْثٌ مِن عَداوةٍ ظاهرةٍ كما هو قولُ "مالكٍ" لا يَنفُذُ؛ لِمُخالفتِهِ السُّنَّةَ المشهورةَ: ((البيِّنةُ على المُدَّعي، واليمينُ على مَن أنكَرَ))★، وتمامُهُ في "الفتح"[1].

(١) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٣٩٣.

★ وروى محمَّدُ بن عُبيد الله العَرْزَميُّ والحَجّاجُ بن أرطاه و المثنَّى بنُ الصبَّاح عن عمرِو بن شُعيب عن أبيه عن جَدِّه أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال في خُطبته: ((البيِّنةُ على المُدَّعي، واليمينُ على المُدَّعَى عليه))، وفي روايةٍ: ((المُدَّعَى عليه أَوْلَى باليمين إلاّ أنْ تقومَ عليه البيِّنةُ)).

أخرجه التِّرمذيُّ (١٣٤١) كتاب الأحكام ـ باب البيِّنة على المُدَّعي، والدّارقطنيُّ ٤/١٥٧ و٢١٨، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/٢٥٦، وأحمدُ بن مَنيع كما في "المطالب العالية" (٢١٨٨).

قال التِّرمذيُّ: هذا حديث في إسناده مَقالٌ، ومحمَّد بن عُبيد الله العَرْزَميُّ يُضعَّفُ في الحديث مِن قِبَلِ حِفظه، ضعَّفَه ابنُ المبارك وغيرُه.

قال الزَّيلعيُّ ٤/٣٩٠: قال صاحب "التنقيح": حَجّاجُ بن أرطاه ضعيفٌ، ولم يسمَعْه مِن عمرِو بن شُعيب، وإنَّما أخذه مِن العَرْزَميِّ عنه، والعَرْزَميُّ متروكٌ.

ورواه مسلمُ بن خالدٍ الزِّنْجيُّ وعبدُ الرَّزّاق عن ابن جُريجٍ عن عمرِو بن شعيب عن أبيه عن جَدِّه أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((البيِّنةُ على مَنِ ادَّعَى واليمينُ على مَن أنكَرَ إلاّ في القَسامَة)).

أخرجه عبدُ الرَّزّاق (١٥١٨٤)، وابنُ عدِيٍّ في "الكامل" ٦/٣١٠، والدّارقطنيُّ في "السنن" ٣/١١١ و٤/٢١٨، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢٣/٢٠٤، وسقط (ابن جُريج) في إسناده، وابنُ عساكرَ في "تاريخ دمشق" ٧/٢٦. قال البخاريُّ: ابن جُريجٍ لم يسمَعْ مِن عمرِو بن شُعيب.

قال الدّارقطنيُّ: خالفه عبدُ الرَّزّاق وحَجّاجُ روياه عن ابن جُريجٍ عن عمرٍو مُرسَلاً.

ورواه مسلمُ بن خالدٍ الزِّنْجيُّ أيضاً عن ابن جُريجٍ عن عطاء عن أبي هريرةَ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((البيِّنةُ على مَنِ ادَّعَى واليمينُ على مَن أنكَرَ إلاّ في القَسامَة)).

أخرجه ابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٦/٣١٠، والدّارقطنيُّ ٣/١١٠ و٤/٢١٧ ـ ٢١٨.

قال ابنُ عَدِيٍّ: هذان الإسنادان يُعرَفان بمسلمٍ عن ابن جُريجٍ، وفي المتن زيادةُ قوله: ((إلاّ في القَسامَة)).

قال ابنُ عبد البَرِّ: وهذا الحديث وإنْ كان في إسناده لِينٌ، فإنَّ الأثار المتواترةَ في هذا الباب تَعضُدُه.

وروى نافعُ بن عمرَ الجُمَحيُّ وابن جُريجٍ وعثمانُ بن الأسود ومحمَّدُ بن سليمانَ عن عبد الله بن أبي مُلَيكةَ عن ابن عبّاس ((أنَّ رسولَ الله ﷺ قضَى أنَّ اليمينَ على المُدَّعَى عليه)). وفي روايةٍ: ((لو يُعطَى النّاسُ بدعواهم لادَّعَى ناسٌ دماءَ قومٍ وأموالَهم، ولكنَّ اليمينَ على المُدَّعَى عليه)). وفي روايةٍ: ((ولكنَّ البيِّنةَ على الطّالبِ واليمينَ على المطلوب)).=

= أخرجه البخاريُّ (٢٥١٤) كتاب في الرَّهن في الحَضَر ـ باب إذا اختلف الرّاهن والمُرتهن، و(٢٦٦٨) كتاب الشَّهادات ـ باب اليمين على المُدَّعَى عليه، و(٤٥٥٢) مُطوَّلاً كتاب التَّفسير ـ باب ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا﴾، ومسلمٌ (١٧١١) في الحدود ـ باب اليمين على المُدَّعَى عليه، وأبو داودَ (٣٦١٩) كتاب الأقضية ـ باب اليمين على المُدَّعَى عليه، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٥٩٩٤)، وفي "المجتبى" (٥٤٤٠) مُطوَّلاً في كتاب آداب القضاة ـ باب عِظَة الحاكم على اليمين، والتِّرمذيُّ (١٣٤٢) كتاب الأحكام ـ باب البيِّنة على المُدَّعي، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وابنُ ماجَه (٢٣٢١) في الأحكام ـ باب البيِّنة على المُدَّعي، وعبدُ الرَّزّاق (١٥١٩٣) مُطوَّلاً، والشّافعيُّ في "الأم" ٧/٩٣، و"اختلاف الحديث" ١/٥٥٧، وأحمدُ ١/٣٤٣ و٣٥١ و٣٦٣، وأبو عَوانةَ (٦٠٠٥ ـ ٦٠٠٨)، وأبو يَعْلى (٢٥٩٥)، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٥٠٨٢) مُطوَّلاً و(٥٠٨٣) مُختصَراً، والطَّحاويُّ في "شرح المعاني" ٣/١٩١ مُطوَّلاً ومُختصَراً، والطَّبرانيُّ في "الكبير"(١١٢٢٣) مُطوَّلاً و(١١٢٢٤ و١١٢٢٥) مُختصَراً، و"الأوسط" (٧٩٧١)، والدّارقطنيُّ ٤/١٥٧، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٥/٣٣٢ و١٠/١٨٢ و٢٥٢ مُطوَّلاً ومُختصَراً، وابنُ عبد البَرِّ في "الاستذكار" ٧/١٢٣، و"التَّمهيد" ٢٣/٢٠٦و٢٠٧.

قال الطَّبرانيُّ: لم يَروِ هذا الحديثَ عن عثمانَ بنِ أسود إلاّ ابنُ إدريس، تفَرَّدَ به الحسنُ بن سَهْلٍ.

قال الدّارقطنيُّ كما في "أطراف الغرائب" (٢٤٣٣): تفَرَّدَ به أبو حيّانَ التَّيميُّ عن ابن أبي نَجيح، وتفَرَّدَ به خالدُ بن يزيدَ القَسْريُّ عن أبي حيّانَ عُبيدِ الله بن دينار عن ابن عبّاس.

وروى وكيعٌ عن محمَّدِ بن سُليم عن ابن أبي مُلَيكةَ أنَّ ابن عبّاس كتب إليه: قال رسولُ الله ﷺ: ((المُدَّعَى عليه أَوْلى باليمين)).

أخرجه أحمدُ ١/٣٥٦.

ورواه سِنانُ بن الحارث عن مُصرِّف عن طلحةَ بنِ مُصرِّف عن مُجاهدٍ عن ابن عمرَ أنَّ النَّبيَّ ﷺ قال: ((المُدَّعَى عليه أَوْلى باليمين إلاّ أنْ تقومَ بيِّنةٌ)).

أخرجه الدّارقطنيُّ في "السنن" ٤/٢١٨ ـ ٢١٩.

ورواه رَوْحٌ ومَروانُ بن معاويةَ عن حَجّاج بن أبي عثمانَ عن حُميد بن هلالٍ عن زيدِ بن ثابتٍ قال: قضَى رسولُ الله ﷺ أنَّ مَن طلَبَ عند أخيه طَلِبَةً بغير شهداءَ فالمطلوبُ أَوْلى باليمين، وفي روايةٍ: قال النَّبيُّ ﷺ: ((إذا لم يكنْ للطّالب بيِّنةٌ فعلى المطلوب اليمينُ)).

أخرجه الدّارقطنيُّ في "السنن" ٤/٢١٩، والبيهقيُّ في "الكبرى" ١٠/٢٥٣، وإسحاقُ بن راهْوَيْه كما في "المطالب العالية" (٢١٨٩).

ورواه أبو حنيفةَ عن حمّادٍ عن إبراهيمَ عن شُريح عن عمرَ عن النَّبيِّ ﷺ: ((البيِّنةُ على المُدَّعي واليمينُ على المُدَّعَى عليه)).

أخرجه الدّارقطنيُّ في "السنن" ٤/٢١٨.

ورواه عبدُ الرَّزّاق (١٥١٩٣) عن ابن عُيينةَ عن عمرِو بن دينار قال: قضَى رسولُ الله ﷺ: ((أنَّ اليمينَ على المُدَّعَى عليه)).

ورواه يزيد بن عياض عن عبد الملك بن عبيد عن خُرَيْنَق بنت الحُصَين عن عِمران بن الحُصَين قال: ((أمر رسول الله ﷺ بشاهدين على المدعي واليمين على المدعى عليه)) أخرجه الدّارقطنيُّ ٤/٢١٩. =

أو بصحَّةِ نكاحِ المُتْعةِ أو المُؤقَّتِ[١]، أو بصحَّةِ بَيْعِ مُعتَقِ[٢] البعضِ[٣]، أو بسُقُوطِ الدَّيْنِ بمُضِيِّ سنينَ، .....

[٢٦٣٠٥] (قولُهُ: أو بصحَّةِ نكاحِ المُتْعةِ أو المُؤقَّتِ) لعلَّ الصَّوابَ: لا المُؤقَّتِ بـ: لا النّافيةِ؛ لِما قدَّمناهُ[٤] قريباً عن "الفتح" مِن نَفاذِ القضاءِ بصحَّةِ المُؤقَّتِ، ونقَلَ "ط"[٥] مثلَهُ عن "الهنديَّة"[٦]، ولم أَرَ مَن ذكَرَ عدمَ نَفاذِهِ.

[٢٦٣٠٦] (قولُهُ: أو بصحَّةِ بَيْعِ مُعتَقِ البعضِ) في "الهنديَّة"[٧] عن "الظَّهيريَّة"[٨]: ((رجلٌ أَعتَقَ نصفَ عبدِهِ، أو كان العبدُ بين اثنين أعتَقَهُ أَحَدُهما وهو مُعسِرٌ، وقَضَى القاضي للآخَرِ في بَيْعِ نصيبِهِ فباعَ، ثمَّ اختَصَما إلى قاضٍ آخَرَ لا يَرَى ذلك ذكَرَ "الخصّافُ"[٩]: أنَّ القاضيَ يُبطِلُ البيعَ والقضاءَ، وحَكَى شمسُ الأئمَّةِ "الحَلْوانيُّ" عن المشايخِ: أنَّ ما ذكَرَهُ "الخصّافُ" ليس فيه شيءٌ عن أصحابِنا، ولولا قولُ "الخصّافِ" لقُلنا: إنَّه يَنفُذُ قضاؤُهُ؛ لأنَّه قضاءٌ في فصلٍ مُجتَهَدٍ فيه)). اهـ "ط"[١٠].

[٢٦٣٠٧] (قولُهُ: أو بسُقُوطِ الدَّيْنِ إلخ) أي: كما قال بعضُهم: إذا لم يُخاصِمْ ثلاثَ سنين

(قولُهُ: لعلَّ الصَّوابَ: لا المُؤقَّتِ إلخ) يمكنُ أنْ يُقالَ: مرادُ "المؤلِّفِ" بعدمِ صحَّةِ الحُكمِ بالنِّكاحِ المُؤقَّتِ أنْ يَحكُمَ به مُؤقَّتاً بحيث يَرتفِعُ بعدَ الوقتِ.

= قال الكتّانيُّ في "نظم المتناثر" ١/١٧٠: هو متواتر المعنى. وتقدم حديث: ((شاهداك أو يمينه....)) ١٣/٨٥٥.

(١) تقدم تخريجه ١٣/٨٢٠ ـ ٨٢٥.

(٢) في "د" و"و": ((بيعِ عبدٍ معتقٍ)).

(٣) تقدم تخريجه ١١/٦٨.

(٤) المقولة [٢٦٢٩٩] قوله: ((كَحِلِّ المُتْعةِ)).

(٥) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩٤.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات ٣/٣٦٢ ـ ٣٦٣.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات ٣/٣٦٤.

(٨) "الظهيرية": كتاب الدعوى والبينات ـ الفصل السادس فيما ينبغي للقاضي أن يعمل إلخ ـ نوع آخر في قضاء القاضي في المجتهدات ق٣١٩/ب.

(٩) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثاني والأربعون في القاضي ترفع إليه قضية قاضٍ آخرَ إلخ ٣/١٢٩.

(١٠) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩٥.

أو بصحَّةِ) طلاقِ (الـدَّوْرِ وبقـاءِ النِّكـاحِ) كمـا مَـرَّ[١] في بابِـهِ، (وقَضـاءِ عبـدٍ وصبـيٍّ مُطلقاً، و) قَضاءِ (كافرٍ على مسلمٍ أبداً ونحوِ ذلـك) كـالتَّفْريقِ بـينَ الزَّوجـينِ بشـهادةِ المُرضِعةِ (لا يَنفُذُ) في الكلِّ، .....

وهو في المصرِ بَطَلَ حَقُّهُ، فلا يَنفُذُ القضاءُ به؛ لأنَّه قولٌ مَهْجـورٌ، فـإذا رُفِعَ إلى آخَـرَ أبطَلَـهُ وجَعَلَ المُدَّعيَ على حَقِّهِ كما في "الخانيَّة"[٢].

[٢٦٣٠٨] (قولُهُ: أو بصحَّةِ طـلاقِ الـدَّوْرِ وبقـاءِ النِّكـاحِ) أي: صحَّـةِ التَّعْليـقِ في طـلاقِ الدَّوْرِ لا صحَّةِ نَفْسِ الطَّلاقِ، فإذا قال: إنْ طَلَّقْتُكِ فأنتِ طـالقٌ قبلَـهُ ثلاثـاً فـإنَّ القَبْليَّـةَ تَلغُـو، وتَطلُقُ ثلاثاً؛ لأنَّ صحَّةَ تَعْليقِ الثَّلاثِ تُؤدِّي إلى إبطالِهِ، فلو قَضَى قاضٍ بصحَّةِ التَّعْليقِ وبُطْلانِ الطَّلاقِ وإبقاءِ النِّكاحِ لا يَنفُذُ.

[٢٦٣٠٩] (قولُهُ: في بابِهِ) أي: في أوَّلِ كتابِ الطَّلاقِ، وأوضحنا الكلامَ عليه هناك[٣]، فافهم.

[٢٦٣١٠] (قولُـهُ: وقَضـاءِ عبـدٍ) استُشـكِلَ بـأنَّ العبـدَ يَصلُـحُ شـاهداً عنـدَ "مـالكٍ"[٤] و"شُرَيحٍ"[٥]، فيَصلُحُ قاضياً، فإذا اتَّصَلَ به إمضاءُ قاضٍ آخَرَ ينبغي أنْ يَنفُذَ كما في المحدودِ في القَذْفِ، "ط"[٦] عن "الهنديَّة"[٧]. ٤/٣٣٠

[٢٦٣١١] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: سواءٌ قَضَيا على حُرٍّ أو عبدٍ، بالغٍ أو صبيٍّ، مُسلِمٍ أو كافرٍ. اهـ "ح"[٨].

[٢٦٣١٢] (قولُهُ: أبداً) مَحَلُّ ذكرِهِ بعدَ قولِهِ: ((لا يَنفُذُ)) كما في عبارةِ "الغرر"[٩].

---

(١) ٦٩/٩ "در".

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٤٥٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٢٩٢٢] قوله: ((وبه)) وما بعدها.

(٤) لم نجد نصاً صريحاً عن الإمام مالك رحمه الله في صلاحية العبد للشهادة. انظر "المدونة" ١٥٤/٥، و"حاشية الدسوقي" ١٨٤/٤، و"مواهب الجليل" ٨٧/٦، ١٥٠.

(٥) انظر "مختصر اختلاف العلماء" للطحاوي ٣٣٥/٣، و"مبسوط" السرخسي ١٢٤/١٦.

(٦) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٥/٣.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات ٣٦١/٣.

(٨) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٨/ب.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٩/٢.

وعَدَّ مِنها في "الأشباهِ"[١] نَيِّفاً وأربعين. وذكَرَ في "الدُّرر" لِما ينفُذُ سبعَ صورٍ، مِنها: لو[٢] قضَتِ المرأةُ بحَدٍّ وقَوَدٍ، .....

[٢٦٣١٣] (قولُهُ: وعَدَّ مِنها في "الأشباهِ" نَيِّفاً وأربعين) تقدَّمَ الكلامُ عليها آخِرَ كتابِ الوَقْفِ[٣]، فراجِعْهُ.

[٢٦٣١٤] (قولُهُ: وذكَرَ في "الدُّرر" لِما ينفُذُ سبعَ صورٍ) حيثُ قال[٤]: ((فإنْ أُمضِيَ قضاءُ مَن حُدَّ في قذفٍ وتابَ، أو قضاءُ الأعمى، أو قضاءُ امرأةٍ بحَدٍّ أو قَوَدٍ، أو قضاءُ قاضٍ لامرأتِهِ، أو قاضٍ بشهادةِ المحدُودِ التّائبِ وبشهادةِ الأعمى، وقاضٍ لامرأةٍ بشهادةِ زوجِها، وقاضٍ بحَدٍّ أو قَوَدٍ بشهادتِها نفَذَ، حتّى لو أبطَلَهُ ثانٍ نفَّذَهُ[٥] ثالثٌ؛ لأنَّ الاجتهادَ الأوَّلَ كالثّاني، والأوَّلُ تأيَّدَ باتِّصالِ القضاءِ، فلا يُنقَضُ باجتهادٍ لم يَتأيَّدْ به؛ لأنَّه دونَه)) اهـ.

قلتُ: وفي هذه العبارةِ مِن الخفاءِ ما لا يخفَى؛ لأنَّ القضاءَ في هذه السَّبعِ لا يَنفُذُ ما لم يُمضِهِ قاضٍ آخَرُ؛ لأنَّ المجتهَدَ فيه نفسُ القضاءِ لا المَقضيُّ به، فهو القسمُ الثّالثُ مِن الأقسامِ الثّلاثةِ التي ذكَرْناها[٦] عندَ قولِ "الشّارحِ": ((لو مجتهداً فيه))، فقولُ "الدُّرر": ((نفَذَ)) أي: إمضاءُ القاضي الثّاني قضاءَ القاضي الأوَّلِ المحدُودِ في قذفٍ إلخ، وقولُهُ: ((حتّى لو [٣/ق٢١٦/ب] أبطَلَهُ ثانٍ إلخ))، صوابُهُ: حتّى لو أبطَلَهُ ثالثٌ لم يَبطُلْ، فتنبَّهْ لذلك، فإنّي لم أَرَ مَن نبَّه عليه، لكنْ ما ذكَرْنا مِن أنَّه لا يَنفُذُ[٧] قضاءُ الأوَّلِ مُوافِقٌ لِما في "الزَّيلعيِّ"[٨]، وهو ظاهرٌ في الأربعةِ الأُوَلِ دونَ الثّلاثةِ الأخيرةِ، بل هو نافذٌ فيها، فيَصِحُّ أنْ يُقالَ فيها: حتّى لو أبطَلَهُ ثانٍ نفَّذَهُ ثالثٌ،

(قولُهُ: حتّى لو أبطَلَهُ ثانٍ نفَّذَهُ ثالثٌ) مُرادُهُ بالثّاني الثّاني بالنِّسبةِ للمُنفِّذِ، لا بالنِّسبةِ للقاضي المحدُودِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٤ ـ ٢٧٥ـ.

(٢) في "و": ((ما لو)).

(٣) المقولة [٢٢١٢٥] قوله: ((قولُ "الأشباهِ" القاضي إذا قَضَى إلخ)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٩/٢.

(٥) في "آ": ((أنفذه)).

(٦) المقولة [٢٦٢٧٩] قوله: ((لو مُجتَهَداً فيهِ)).

(٧) في "م": ((لا ينفد))بالدال المهملة، وهو خطأ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٩/٤.

.....

أي: نَفَّذَ الثّالثُ قضاءَ الأوَّل؛ لأنَّه وقَعَ نافذاً، فلم يَصِحَّ إبطالُ الثّاني لـه، وهـذا هـو الموافـقُ لِمـا قدَّمناهُ[1] في بيانِ الأقسامِ الثَّلاثةِ، ويُوضِّحُهُ ما في "الخانيَّة"[2] و"البزّازيَّة"[3] وغيرِهما: ((إذا كـان نفسُ القضاءِ مُختلَفاً فيه ورُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ لا يَراهُ له إبطالُهُ، وإذا رُفِعَ إلى مَن يَـراهُ ونفَّـذَهُ، ثـمَّ رُفِعَ إلى ثالثٍ لا يَرى ذلك ليس له إبطالُهُ، فلو كان القاضي هو المحدودَ في قذفٍ، فرُفِعَ حُكمُـهُ إلى قاضٍ آخرَ لا يَرى جوازَهُ أبطَلَهُ الثّاني، وكذا لو قضَى لامرأتِهِ بشهادةِ رجلين لا يَجُـوزُ، فلـو رُفِعَ إلى آخرَ لا يَراهُ جازَ له إبطالُهُ؛ لأنَّه كما لا يصلُحُ شاهداً لامرأتِهِ لا يصلُحُ قاضيـاً لهـا، فـإنْ رُفِعَ القضاءُ الأوَّلُ إلى مَن يَرى جوازَهُ فأمضاهُ، ثمَّ رُفِعَ إمضـاءُ الثّـاني إلى ثـالثٍ لا يَـرى جـوازَهُ أمضَـى الثّـالثُ إمضـاءَ الثّـاني ولا يُبطِلُـهُ، وكـذا قضـاءُ الأعمـى، وكـذا قضـاءُ المـرأةِ في حَـدٍّ أو قِصاصٍ))، وفيها[4] أيضاً: ((لو قضَى بشهادةِ محدودٍ في قذفٍ وهو يَراهُ، فرُفِعَ إلى مَن لا يَـراهُ لا يُبطِلُهُ، وكذا لو قضَى بشهادةِ رجلٍ وامرأتينِ في الحُدودِ والقِصاصِ)) اهـ.

أوِ الأعمى إلخ. ومُرادُهُ بالاجتهادِ الأوَّلِ ما قضَى بـه المحـدُودُ إلـخ، وبالثّـاني مـا يَـراهُ القـاضي المُبطِـلُ. ولا شكَّ أنَّ القضاءَ قد تأيَّدَ بـالتَّنفيذِ الـذي هـو القضـاءُ الثّـاني، وهـذا بالنِّسـبةِ للمسـائلِ الأربـعِ الأُوَلِ، وبالنِّسبةِ للمسائلِ الثّلاثِ الأخيرةِ قد تأيَّدَ الاجتهـادُ بنفسِ القضـاءِ فيهـا قبـلَ التَّنفيـذِ، بخـلافِ اجتهـادِ القاضي المُبطِلِ، فإنَّه لم يتأيَّدْ باتِّصالِ القضاءِ به. وبهـذا تتَّضِـحُ عبـارةُ "الـدُّرر" ويُوافِـقُ التَّعليـلُ المسـائلَ السَّبعَ، وليس في كلامِهِ، إلاّ أنَّ التَّنفيذَ في هذه المسائلِ صحيحٌ بـدونِ أنْ يتعـرَّضَ لتوقُّـفِ القضـاءِ الأوَّلِ عليه أوْ لا، فتأمَّلْ. وبهذا لا يظهَرُ قولُ "المحشِّي": ((لأنَّ القضاءَ في هـذه السَّـبعِ لا يَنفُـذُ مـا لـم يُمضِـهِ قاضٍ آخَرُ))، بل هو نافذٌ في الثَّلاثةِ الأخيرةِ، ومُتوقِّفٌ على الإمضاءِ في الأربعةِ الأُوَلِ.

---

(١) المقولة [٢٦٢٧٩] قوله: ((لو مُجتَهَداً فيه)).

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء إلـخ ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٤٥٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ١٧٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المسألة في "الخانية و"البزازية"، انظر "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضـاء إلخ ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٤٥٨/٢، و"البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائـه إلخ ـ نوع في علمه ١٧٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

وسيجيءُ متناً خلافاً لِما ذكَرَهُ "المصنِّف"[١] شرحاً. والأصلُ: أنَّ القضاءَ يَصِحُّ في موضعِ الاختلافِ لا الخلافِ،.....

والحاصلُ: أنَّ الخلافَ إذا كان بعدَ القضاءِ بأنْ كان المجتهَدُ فيه نفسَ القضاءِ الأوَّلِ لا يَنفُذُ ما لم يُنْفِذْهُ قاضٍ ثانٍ، فيكونُ القضاءُ الثّاني هو النّافذَ، فإذا رُفِعَ إلى ثالثٍ وجَبَ عليه تنفيذُهُ، ولا يَصِحُّ إبطالُهُ إيّاهُ، بخلافِ ما إذا كان المجتهَدُ فيه نفسَ المقضيِّ به قبلَ القضاءِ[٢]، فإنَّ القضاءَ به نافذٌ بدونِ تنفيذٍ، وإذا رُفِعَ إلى آخَرَ نفَّذَهُ وإنْ لم يكنْ مذهبَهُ، وهذا ما مرَّ في قولِهِ[٣]: ((وإذا رُفِعَ إليه حُكمُ قاضٍ[٤] آخَرَ نفَّذَهُ))، وبخلافِ ما خالَفَ الدَّليلَ، فإنَّه لا يَنفُذُ وإنْ نفَّذَهُ ألفُ قاضٍ كما قالَهُ "الزَّيلعيُّ"[٥]، وهذا ما مرَّ في قولِهِ[٦]: ((إلاّ ما خالَفَ كتاباً، أو سنَّةً مشهورةً، أو إجماعاً))، وبه تَمَّتِ الأقسامُ الثَّلاثةُ، فافهمْ، واغتنمْ تحريرَ هذا المقامِ.

[٢٦٣١٥] (قولُهُ: وسيجيءُ متناً) أي: في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي[٧]، "ح"[٨].

[٢٦٣١٦] (قولُهُ: خلافاً لِما ذكَرَهُ "المصنِّف" شرحاً) حيثُ عَدَّ هذه الصُّورةَ مِن جملةِ ما لا يَنفُذُ؛ لِمخالَفتِهِ الدَّليلَ، لكنْ نقَلَ "ط"[٩] عن "الهنديَّة"[١٠] حكايةَ قولينِ.

(قولُهُ: حيثُ عَدَّ هذه الصُّورةَ مِن جملةِ ما لا يَنفُذُ إلخ) دعوى المنافاةِ بينَ ما ذكَرَ "المصنِّف" شرحاً وبينَ ما في "الدُّرر" وما يجيءُ متناً غيرُ ظاهرٍ، وذلك أنَّ ما في "الدُّرر" وما يجيءُ متناً في صحَّةِ تنفيذِ قضاءِ المرأةِ في الحَدِّ والقَوَدِ، وما ذكَرَ شرحاً في عَدَمِ نفاذِ قضائها فيهما، فلا مُنافاةَ بينَ هذه العباراتِ؛ لاختلافِ الموضوعِ فيها، وما في "الهنديَّة" لا يدُلُّ على خلافٍ في صحَّةِ التَّنفيذِ، ولا على خلافٍ في عَدَمِ صحَّةِ قضائها فيهما،

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب.

(٢) في "م": ((الفضاء)) بالفاء، وهو خطأ.

(٣) صـ٤١٣ـ وما بعدها "در".

(٤) في "م": ((قاص))بالصاد المهملة، وهو خطأ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٩.

(٦) صـ٤٣١ـ وما بعدها "در".

(٧) صـ٥٨٢ـ "در".

(٨) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٨/ب.

(٩) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩٥.

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب التاسع عشر في القضاء في المجتهدات ٣/٣٦١ ـ ٣٦٢.

والفرقُ: أنَّ للأوَّلِ دليلاً لا الثّاني، وهلِ اختلافُ "الشّافعيِّ" مُعتبَرٌ؟ الأصحُّ: نَعَمْ، "صدر الشَّريعة"[1]. .....

[٢٦٣١٧] (قولُهُ: والفرقُ إلخ) هذه تفرقةٌ عُرْفيَّةٌ، وإلاّ فقد قال تعالى ﴿وَمَا ٱخْتَلَفَ فِيهِ إِلَّا ٱلَّذِينَ أُوتُوهُ﴾ [البقرة: ٢١٣]، ﴿وَمَا تَفَرَّقَ[2] ٱلَّذِينَ أُوتُوا ٱلْكِتَٰبَ إِلَّا مِنۢ بَعْدِ مَا جَآءَتْهُمُ ٱلْبَيِّنَةُ﴾ [البينة: ٤]، ولا دليلَ لهم، والمرادُ أنَّه خلافٌ لا دليلَ له بالنَّظرِ للمُخالِفِ، وإلاّ فالقائلُ اعتمَدَ دليلاً.

ثمَّ مسائلُ الخلافِ التي لا يُنفِّذُها هي ما تقدَّمَت[3] في قولِهِ[4]: ((إلاّ ما خالَفَ كتاباً إلخ))، "ط"[5].

[٢٦٣١٨] (قولُهُ: الأصحُّ: نَعَمْ) وقيل: إنَّما يُعتبَرُ الخلافُ في الصَّدرِ الأوَّلِ، قال في "الفتح"[6]:

ونصُّها في البابِ التّاسعِ مِن القضاءِ: ((ولو أنَّ امرأةً استُقضِيَت جازَ قضاؤها في كلِّ شيءٍ إلاّ الحُدودَ والقِصاصَ، فإنْ قضَت في الحُدودِ والقِصاصِ ثمَّ رُفِعَ قضاؤها إلى قاضٍ آخَرَ فأمضاهُ نفَذَ إمضاؤه. وفي "الخانيَّة": ولا يكونُ لغيرِهِ أنْ يُبطِلَهُ، وذكَرَ الشَّيخُ الإمامُ "فخرُ الإسلامِ عليٌّ البزدويُّ" في مقدِّمةِ قضاءِ "الجامعِ": أنَّه لا يَنفُذُ، وهكذا ذكَرَ في وقفِ "فتاوى النّاصحيِّ")) اهـ.

والظّاهرُ: أنَّ الضَّميرَ في ((لا يَنفُذُ)) عائدٌ إلى قضاءِ المرأةِ لا إلى تنفيذِ قضائها فيهما، والدَّليلُ على هذا عَدَمُ حكايةِ خلافٍ لأحدٍ فيهما، فلم تكنْ عبارةُ "الهنديَّة"[7] نصّاً فيه، تأمَّلْ.

ثمَّ اعلَم أنَّه في "المنح" لم يذكُرِ التَّعليلَ الذي ذكَرَ "المحشِّي" لهذه بقولِهِ: ((لِمخالَفتِهِ الدَّليلَ))، بل ذكَرَ الأصلَ الذي في "الشّارحِ" بعدَ ذِكرِهِ المسائلَ التي لا يَنفُذُ فيها القضاءُ التي مِنها هذه المسألةُ. ثمَّ رأيتُ في "زبدةِ الدِّرايةِ" ما نصُّهُ: ((قال الإمامُ "العَتّابيُّ" في شرح "الجامع الصَّغير": امرأةٌ قُلِّدَتِ القضاءَ فقَضَت في الأموالِ صحَّ، ولو قَضَت بالحُدودِ والقِصاصِ وأمضاهُ قاضٍ يَرى جوازَهُ نفَذَ بالإجماعِ)).

(قولُهُ: وما اختلف الذين أوتوا الكتاب إلخ) التِّلاوةُ: ﴿وَمَا تَفَرَّقَ﴾.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٢/٦٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) في النسخ جميعها: ((وما اختلف))، والآية على ما أثبتناه، وقد نبَّه عليها الرافعيُّ رحمه الله.

(٣) صـ٤٣١ـ "در".

(٤) في "م": ((في قولاً))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/١٩٥.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٣٩٤.

(٧) في مطبوعة "التقريرات": ((لهندية)) بلا ألف، وهو خطأ.

(يومُ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ، بخلافِ يومِ القتلِ).....

((وعندي أنَّ هذا لا يُعوَّلُ عليه، فإنْ صحَّ أنَّ "مالكاً" و"أبا حنيفةَ" و"الشّافعيَّ" مجتهدونَ فلا شكَّ في كونِ المَحلِّ اجتهاديّاً وإلاّ فلا، ولا شكَّ أنَّهم أهلُ اجتهادٍ ورفعةٍ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الذَّخيرة": خالَعَ الأبُ الصَّغيرةَ على صَداقِها ورآهُ خيراً لها صحَّ عندَ "مالكٍ"[1]، وبَرِئَ الزَّوجُ عنه، فلو قضَى به قاضٍ نفَذَ، وسئلَ شيخُ الإسلامِ "عطاءُ بنُ حمزةَ"[2] عن أبي الصَّغيرةِ زوَّجَها مِن صغيرٍ وقَبِلَ أبوهُ، وكَبِرَ الصَّغيرانِ وبينَهما غَيْبَةٌ مُنقطِعةٌ وقد كان التَّزوُّجُ بشهادةِ الفَسَقةِ: هل يَجُوزُ للقاضي أنْ يبعَثَ إلى شافعيٍّ المذهبِ ليُبطِلَ هذا النِّكاحَ بسببِ أنَّه كان بشهادةِ الفَسَقةِ؟ قال: نَعَمْ)) اهـ "ط"[3].

قلتُ: والمسألةُ الثّانيةُ لم أرَها في "الفتح"[4]، بل ذكَرَ مسألةً غيرَها[5]، وذكَرَ عبارتَهُ في "البحر"[6].

مطلبٌ: يومُ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ

[٢٦٣١٩] (قولُهُ: يومُ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ) أي: لا يُقضَى به قصداً، بأنْ تنازَعَ الخَصمانِ في يومِ موتِ آخَرَ أنَّه كان في يومِ كذا، بخلافِ ما إذا كان المقصودُ غيرَهُ كتقديمِ مِلكِ

(قولُهُ: أي: لا يُقضَى به قصداً، بأنْ تنازَعَ الخَصمانِ إلخ) لا تتأتَّى المنازعةُ فيه قصداً بانفرادِهِ؛ إذ هو ليس مَحلَّ خصومةٍ، بل لا بدَّ أنْ يكونَ مع دعوى حَقٍّ آخَرَ، إلاّ أنَّه تارةً يُقضَى به تَبَعاً، وتارةً لا يُقضَى كما يظهَرُ مِن الفروعِ الآتيةِ. ثمَّ رأيتُ في "حاشية القَرَمانيِّ" على "الفصولين": ((يومُ الموتِ داخلٌ تحتَ الحُكمِ إذا وقَعَ النِّزاعُ في تقدُّمِ المِلْكِ قصداً كما صرَّحَ به "البزّازيُّ"، وكذا يومُ التَّزوُّجِ. وأمّا مجرَّدُ دعوى

(١) "المدونة الكبرى": كتاب إرخاء الستور ـ خلع الأب على ابنه وابنته ٣٥٠/٢.

(٢) هو أبو الحسن عطاء بن حمزة السُّغدي، من أئمة المذهب، أخذ عنه جماعة منهم نجم الدين عمر النسفي. ("الفوائد البهية" صـ١١٦ـ).

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٥/٣ ـ ١٩٦.

(٤) ولم نقف عليها نحن أيضاً في "الفتح".

(٥) أول المسألة: ((وفي حيض "منهاج الشريعة" عن مالك ....)) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٣٩٤/٦.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٢/٧.

فلو بَرهَنَ على موتِ أبيهِ في يومِ كذا، ثمَّ بَرهَنَتِ امرأةٌ أنَّ المَيْتَ نكَحَها بعدَ ذلك

أحدِهما، ولذا قال في "البزّازيَّة"[1]: ((فإن ادَّعَيا [٣/٢١٧ب/أ] الميراثَ وكلٌّ مِنهما يقولُ: هذا لي ورِثتُهُ مِن أبي: إنْ في يدِ ثالثٍ ولم يُؤرِّخا، أو أرَّخا تاريخاً واحداً فأنصافاً، وإنْ أحدُهما أسبقَ فهو له عندَ "الإمامين"، وليس فيه القولُ بدخولِ يومِ الموتِ تحتَ القضاءِ؛ لأنَّ النِّزاعَ وقَعَ في تقديمِ المِلكِ قصداً)) اهـ. وفيها[2]: ((ادَّعَى على آخَرَ ضيعةً بأنَّها كانت لفُلانٍ ووَرِثَتها مِنه أختُهُ فُلانةٌ فماتَت وأنا وارِثُها وبَرهَنَ تُسمَعُ، ولو بَرهَنَ المطلوبُ أنَّ فُلانةً ماتَت قبلَ فُلانٍ ـ يعني: مُورِّثَها ـ صحَّ الدَّفعُ، وفيه نظرٌ؛ لِما تقرَّرَ أنَّ زمانَ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ، قيلَ: النِّزاعُ لم يقَعْ في الموتِ المجرَّدِ، فصار كالوَرَثةِ تنازَعُوا في تقديمِ موتِ المُورِّثِ مِن المُورِّثِ الآخَرِ قبلَهُ وبعدَهُ، كابنِ الابنِ مع الابنِ إذا تنازَعا في تقديمِ موتِ أبيهِ قبلَ الجَدِّ أو بعدَهُ)) اهـ.

[٢٦٣٢٠] (قولُهُ: فلو بَرهَنَ على موتِ أبيهِ) أي: بأنِ ادَّعَى شيئاً لأبيهِ، وبَرهَنَ أنَّ أباهُ ماتَ وتَركَهُ ميراثاً، وأنَّه ماتَ يومَ كذا، "بيريّ"[3] عن "شرح أدب القضاء"[4].

يومِ الموتِ فلا يدخُلُ تحتَ الحُكمِ، فإذا وقَعَ النِّزاعُ في تقدُّمِ المِلكِ قصداً ويومِ الموتِ تَبَعاً يدخُلُ تحتَ الحُكمِ تَبَعاً، فكم مِن شيءٍ يثبُتُ تَبَعاً ولا يثبُتُ قصداً، وأكثرُ اعتراضاتِ "المصنِّف" مبنيٌّ على عَدَمِ التَّفرِقةِ)) اهـ. وقال في "نور العين": ((يدلُّ على وجودِ الخلافِ في مسألةِ الوكالةِ، وهي: ما لو بَرهَنَ على وكالتِهِ وحُكِمَ له بها، ثمَّ المطلوبُ ادَّعَى أنَّ الطَّالبَ ماتَ قبلَ دعواهُ وليس له حَقُّ القَبْضِ تَصِحُّ الدَّعوى)) اهـ.

(قولُهُ: وفيها: ادَّعَى على آخَرَ ضيعةً إلخ) ذكَرَ في "الظَّهيريَّة" هذه المسألةَ، وأنَّ فيها خلافاً على ما نقَلَهُ عنه "السِّنديُّ"، والظَّاهرُ اعتمادُ عَدَمِ سماعِ هذا الدَّفعِ، بل هو الصَّوابُ على ما يأتي في مسألةِ ما لو بَرهَنَ أنَّه شَراهُ مِن أبيهِ منذُ سنةٍ، وبَرهَنَ ذو اليدِ على موتِهِ منذُ سنتينِ، وما ذُكِرَ فيها مِن التَّعليلِ لدَفْعِ النَّظرِ غيرُ ظاهرٍ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثالث عشر في تنازع الرجلين إلخ ٥/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع في الميراث ٥/٣٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١١٩/أ بتصرف.

(٤) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والخمسون في المُدَّعِي يدَّعِي شيئاً إلخ ٣/٢٥٩.

قُضِيَ بالنِّكاحِ، ولو بَرهَنَ على قتلِهِ فيه، فبَرهَنَت أنَّ المقتولَ نكَحَها بعدَهُ لا تُقبَلُ،

[٢٦٣٢١] (قولُهُ: قُضِيَ بالنِّكاحِ) أي: فيُجعَلُ لها الصَّداقُ والميراثُ مع الابنِ؛ لأنَّ يومَ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ؛ لأنَّه لا يتعلَّقُ به حُكمٌ؛ لأنَّ الميراثَ لا يُستحَقُّ بالموتِ، بل بسببٍ سابقٍ على الموتِ، والنِّكاحُ سببٌ سابقٌ، وإذا لم يدخُلْ يومُ الموتِ تحتَ القضاءِ جُعِلَ وجودُ ذلك التّاريخِ وعَدَمُهُ سواءً، ولو عُدِمَ تُقبَلُ البيِّنتانِ جميعاً، ويُقضَى بحَقِّ كلِّ واحدٍ مِنهما؛ لأنَّ العملَ بهما ممكنٌ، فكذا هنا. اهـ "بيريّ"[(١)] عن "شرح أدب القضاء"[(٢)]، وفيه[(٣)] عن "الخانيَّة"[(٤)]: ((ويقضي لها القاضي بالمَهرِ والميراثِ، سواءٌ قضَى القاضي ببيِّنةِ الابنِ أوْ لا؛ لأنَّ القضاءَ ببيِّنةِ الابنِ بموتِ الأبِ لا بوقتِ موتِهِ؛ لأنَّ حُكمَ الموتِ لا يتعلَّقُ بوقتِ الموتِ، بل في أيِّ وقتٍ يموتُ يكونُ مالُهُ لوَرَثتِهِ، فصار كأنَّ الابنَ أقامَ البيِّنةَ على موتِ الأبِ ولم يَذكُرِ الوقتَ، وذلك لا يَمنَعُ قَبُولَ بيِّنةِ المرأةِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية البحر" مِن بابِ دعوى الرَّجلينِ: ((إذا كان الموتُ مُستفيضاً، عَلِمَ به كلُّ كبيرٍ وصغيرٍ وعالمٍ وجاهلٍ لا يقضي للخصمِ، ولا يكونُ بطريقِ أنَّ القاضيَ قَبِلَ البيِّنةَ على ذلك الموتِ، بل بطريقِ التَّيقُّنِ بكذبِ المُدَّعي، وارجِع إلى "التاترخانية"[(٥)] مِن كتابِ الشَّهادةِ في الفصلِ الثّامنَ عشرَ يظهَرْ لك صحَّةُ ما قُلتُهُ)) اهـ. ويأتي[(٦)] ما يُؤيِّدُهُ.

[٢٦٣٢٢] (قولُهُ: لا تُقبَلُ) قال في "الأجناس": ((وفرَّقَ "محمَّدٌ" بينَهما بأنَّ القتلَ يتعلَّقُ به

---

(١) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١١٩/أ ـ ب.

(٢) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والخمسون في المدعي يدعي شيئاً إلخ ٢٥٩/٣.

(٣) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١١٩/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذب المدعي إلخ ـ فصل في تكذيب المدعي الشهود ٤٨٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في النسخ جميعها: (("الخانية"))، وما أثبتناه هو صريح عبارة ابن عابدين رحمه الله في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٢٣٦/٧، على أننا لم نعثر على المسألة في "الخانية"، وهي في "التاترخانية": كتاب الشهادات ـ الفصل الثامن عشر في ترجيح أحد البينتين على الأخرى ١٤٨/٥/ب.

(٦) المقولة [٢٦٣٢٤] قوله: ((إلاّ في مسألةِ الزَّوجةِ إلخ)).

وكذا جميعُ العُقودِ والمُداينات، إلاّ في مسألةِ الزَّوجةِ التي معها ولَدٌ، فإنَّه تُقبَلُ بيِّنتُها بتاريخٍ مُناقضٍ لِما قضَى القاضي به مِن يومِ القتلِ، "أشباه"[1]. .....

حَقٌّ لازمٌ، والموتُ ليس فيه حَقٌّ لازمٌ[2]. وبيانُهُ: أنَّ القتلَ ظُلماً لم يَخلُ عن قِصاصٍ أو دِيَةٍ، وفي قَبُولِ بيِّنةِ المرأةِ على النِّكاحِ في زمانٍ مُتأخِّرٍ إسقاطُ أصلِ القتلِ؛ لامتناعِ أنْ يكونَ مقتولاً في زمانٍ ثمَّ يبقَى حَيّاً فيتزوَّجُ، فكانَ ثُبوتُ القتلِ يتضمَّنُ حَقّاً لازماً، فلمّا تضمَّنَت بيِّنةُ المرأةِ إسقاطَ هذا الحَقِّ لم يُعتدَّ بها، ولا كذلك بيِّنةُ الابنِ على الموتِ؛ لأنَّ المرأةَ بيِّنتُها لا تتضمَّنُ إسقاطَ حَقِّ الابنِ؛ لأنَّ الابنَ يَرِثُ مع المرأةِ كما يَرِثُ إذا انفَرَدَ، فلم تتعارَضِ البيِّنتانِ في الإرثِ بينَ إسقاطِهِ وإثباتِهِ، فلذلك لم يَمتنِعْ قَبُولُ بيِّنتِها)) اهـ. وفي "البزّازيَّة"[3]: ((وكذا لو بَرهَنَ الوارثُ أنَّه قتَلَ مُورِّثَهُ، فبَرهَنَ المُدَّعَى عليه أنَّه قتَلَهُ فُلانٌ قبلَ هذا اليومِ بزمانٍ يكونُ دَفْعاً؛ لدُخولِهِ تحتَ القضاءِ)) اهـ "بيريّ"[4].

[٢٦٣٢٣] (قولُهُ: وكذا جميعُ العُقودِ) كالبَيعِ، والهبةِ، والنِّكاحِ، فإنَّها كالقتلِ تدخُلُ تحتَ القضاءِ، فلو بَرهَنَ أنَّه باعَهُ كذا يومَ كذا، وبَرهَنَ آخَرُ أنَّه باعَهُ بعدَ ذلك لم تُقبَلْ، ولو بَرهَنَ أنَّه باعَهُ قبلَهُ يكونُ دَفْعاً، وفي "الولوالجيَّة"[5]: ((ولو أقامَتِ امرأةٌ البيِّنةَ أنَّه تزوَّجَها يومَ النَّحرِ بمكَّةَ فقُضِيَ بشهودِها، ثمَّ أقامَت أُخرَى بيِّنةً أنَّه تزوَّجَها يومَ النَّحرِ بخُراسانَ لا تُقبَلُ بيِّنتُها؛ لأنَّ النِّكاحَ يدخُلُ تحتَ القضاءِ، فاعتُبِرَ ذلك التّاريخُ)).

[٢٦٣٢٤] (قولُهُ: إلاّ في مسألةِ الزَّوجةِ إلخ) أي: فإنَّ يومَ القتلِ لا يدخُلُ فيها تحتَ القضاءِ، وصورتُها ـ كما في "البحر"[6] عن "الظَّهيريَّة"[7] ـ: ((ادَّعَى على رجلٍ أنَّه قتَلَ أباهُ عَمْداً بالسَّيفِ منذُ عشرينَ سنةً، وأنَّه وارِثُهُ لا وارِثَ له [٣/ق٢١٧/ب] سواهُ، وأقامَ البيِّنةَ على ذلك،

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٠ـ.

(٢) ((والموت ليس فيه حق لازم)) ليس في "الأصل".

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى النكاح ٣٦٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١٢٠/أ بتصرف.

(٥) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع فيه الدعوى وفيما لا تسمع إلخ ٦١/٤.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٦/٧.

(٧) "الظهيرية": كتاب الدعوى والبينات ـ الفصل الثاني في دعوى الملك المطلق ودعوى النتاج ق٣٠٧/أ.

.....

فجاءَتِ امرأةٌ ومعها ولَدٌ، وأقامَتِ البيِّنةَ أنَّ والدَ هذا تزوَّجَها منذُ خمس عشرَةَ سنةً[1]، وأنَّ هذا ولَدُهُ مِنها ووارِثُهُ مع ابنِهِ هذا، قال "أبو حنيفةَ": أستحسِنُ في هذا أنْ أُجيزَ بيِّنةَ المرأةِ، وأُثبِتَ نسَبَ الولَدِ، ولا أُبطِلَ بيِّنةَ الابنِ على القتلِ. وكأنَّ هذا الاستحسانَ للاحتياطِ في أمرِ النَّسبِ، بدليلِ أنَّها لو أقامَتِ البيِّنةَ على النِّكاحِ ولم تأتِ بالولَدِ فالبيِّنةُ بيِّنةُ الابنِ، ولهُ الميراثُ دونَ المرأةِ، وهذا قولُ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ"))اهـ. لكنَّ قولَهُ: ((ولا أُبطِلَ بيِّنةَ الابنِ على القتلِ)) يُنافي دعوى الاستثناءِ، وعن هذا قال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية البحر" في أوَّلِ بابِ دعوى الرَّجلينِ: ((الظَّاهرُ أنَّ حرفَ النَّفيِ زائدٌ، ولم يذكُرْهُ في "التَّتارخانيَّة"، حيثُ قال: وأُبطِلُ بيِّنةَ الابنِ على القتلِ، والقياسُ أنْ يقضيَ ببيِّنةِ القتلِ))اهـ.

قلتُ: ويُستثنَى أيضاً مسألةٌ أُخرى ذكَرَها في دعوى "البحر"[2] عن "خزانة الأكمل": ((برهَنَ أنَّه قتَلَ أبي منذُ سنةٍ، وبرهَنَ المشهودُ عليه أنَّ أباهُ صلَّى بالنَّاسِ الجُمعةَ الماضيةَ، قال "أبو حنيفةَ": الأَخْذُ بالأحدَثِ أَولى إذا كان شيئاً مشهوراً))اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((وهذا يُقيَّدَ به ما مضَى أيضاً، وهو قيدٌ لازمٌ لا بدَّ مِنه، حتَّى لو اشتهَرَ موتُ رجلٍ عندَ النَّاسِ منذُ عشرينَ سنةً، فادَّعَى رجلٌ أنَّه اشترَى مِنه دارَهُ منذُ سنةٍ لا يُقبَلُ. ثمَّ رأيتُ ما يشهَدُ به صريحاً في "التَّتارخانيَّة" في الفصلِ الثَّامنِ في التَّهاتُرِ: لو ادَّعَى المشهودُ عليه أنَّ الشُّهودَ محدُودونَ في قذفٍ مِن قاضي بلدِ كذا، فأقامَ الشُّهودُ أنَّ القاضيَ ماتَ في سنةِ كذا لا يقضي به إذا كان موتُ القاضي قبلَ تاريخِ شُهودِ المُدَّعَى عليه مُستفيضاً. اهـ مختصَراً، فراجِعْهُ إنْ شئتَ))اهـ. ٣٣٢/٤

(قولُهُ: يُنافي دعوى الاستثناءِ) لا مُنافاةَ كما هو ظاهرٌ، فإنَّه إذا صحَّ القَبُولُ بالنِّسبةِ للقتلِ لا الوقتِ صحَّ الاستثناءُ مِن قولِهِ: ((بخلافِ يومِ القتلِ))، والمرادُ بإبطالِ بيِّنةِ الابنِ على القتلِ ـ كما وقَعَ في عبارةِ "التَّتارخانيَّة" ـ إبطالُها مِن حيثُ التَّاريخُ، فلا تُنافي ما في "الظَّهيريَّة".

---

(١) في النسخ جميعها: ((منذ خمسة عشر سنةً))، وما أثبتناه هو الصواب، وقد نبّه عليه مصحِّح "ب".

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٦/٧.

واستثنى مُحشُّوها[١] مِن الأوَّلِ مسائلَ، مِنها: ادَّعَياهُ ميراثاً فلأسبَقِهما تاريخاً. بَرهَنَ الوكيلُ على وكالتِهِ وحكم بها، فادَّعَى المطلوبُ موتَ الطّالبِ صحَّ الدَّفعُ. بَرهَنَ أنَّه شَراهُ مِن أبيهِ منذُ سنةٍ، وبَرهَنَ ذو اليَدِ على موتِهِ منذُ سنتينِ لم تُسمَعْ، وقيل: تُسمَعُ. وسِرُّهُ: أنَّ القضاءَ بالبيِّنةِ عبارةٌ عن رَفْعِ النِّزاعِ،.....

[٢٦٣٢٥] (قولُهُ: مِن الأوَّلِ) وهو أنَّ يومَ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ.

[٢٦٣٢٦] (قولُهُ: ادَّعَياهُ ميراثاً إلخ) قدَّمناهُ[٢] عن "البزّازيَّة".

[٢٦٣٢٧] (قولُهُ: بَرهَنَ الوكيلُ) أي: بقَبْضِ المالِ، "جامع الفصولين"[٣].

[٢٦٣٢٨] (قولُهُ: صحَّ الدَّفعُ) أي: إذا بَرهَنَ المطلوبُ على الموتِ؛ لأنَّه يَنعزِلُ به الوكيلُ، فالحُكمُ بالموتِ هنا لا لذاتِهِ، بل لأجْلِ العَزْلِ.

[٢٦٣٢٩] (قولُهُ: مِن أبيهِ) أي: أبي[٤] ذي اليَدِ.

[٢٦٣٣٠] (قولُهُ: لم تُسمَعْ) هو الصَّوابُ؛ لأنَّ يومَ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ. اهـ "قنية"[٥]، مِن بابِ دَفْعِ الدَّعاوى.

قلتُ: ووجهُهُ أنَّه قضاءٌ بيومِ الموتِ قصداً؛ لأنَّ ما تضمَّنَهُ ـ وهو عَدَمُ الشِّراءِ ـ لا تَصِحُّ البيِّنةُ عليه؛ لأنَّه نفيٌ، فتمَحَّضَ قضاءً بالموتِ، فلا يَصِحُّ.

[٢٦٣٣١] (قولُهُ: وقيل: تُسمَعُ) وعليه فهي من المستثنياتِ كما في "البحر"[٦].

[٢٦٣٣٢] (قولُهُ: وسِرُّهُ إلخ) مُرتبِطٌ بالمتنِ، والمرادُ بيانُ وجهِ الفرقِ، ولَمّا كان خَفِيّاً عبَّرَ عنه بالسِّرِّ.

---

(١) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٣٢٤/٢.

(٢) المقولة [٢٦٣١٩] قوله: ((يومُ الموتِ لا يدخُلُ تحتَ القضاءِ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعوى وفي دعاوي الدفع وما يتصل به، وفي آخره التناقض في النسب ١٠٩/١.

(٤) في "م": ((أي: مِنْ أبي)).

(٥) "القنية": كتاب الدعوى ق١٤٧/أ، نقلاً عن عمر الحافظ، و"الواقعات الكبرى" للناطفي، و"المحيط".

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٦/٧.

والموتُ مِن حيثُ إنَّه موتٌ ليس مَحلاً للنِّزاعِ ليَرتفعَ بإثباتِهِ، بخلافِ القتلِ، فإنَّه مِن حيثُ هو مَحلٌّ للنِّزاعِ كما لا يخفَى. (وينفُذُ القضاءُ بشهادةِ الزُّورِ ظاهراً وباطناً) حيثُ كان المَحلُّ قابلاً .....

[٢٦٣٣٣] (قولُهُ: مِن حيثُ إنَّه موتٌ) أمّا إذا كان المقصودُ مِن ذِكرِهِ غيرَهُ مِمّا تُقامُ عليه البيِّنةُ فيكونُ هو مَحلَّ النِّزاعِ، فيدخُلُ تحتَ القضاءِ كمسألةِ دعوى الميراثِ، فإنَّ المقصودَ مِن تاريخِ الموتِ تقدُّمُ المِلْكِ، وكمسألةِ دعوى الوكالةِ، فإنَّ المقصودَ مِنه انعِزالُ الوكيلِ.

[٢٦٣٣٤] (قولُهُ: فإنَّه مِن حيثُ هو مَحلٌّ للنِّزاعِ) قدَّمنا[1] وجهَهُ في عبارةِ "الأجناس".

مطلبٌ في القضاء بشهادةِ الزُّورِ

[٢٦٣٣٥] (قولُهُ: وينفُذُ القضاءُ بشهادةِ الزُّورِ) قيَّد بها لأنَّه لو ظهَرَ الشُّهودُ عبيداً، أو كُفّاراً، أو محدودينَ في قذفٍ لم ينفُذْ إجماعاً؛ لأنَّها ليست بحُجَّةٍ أصلاً بخلافِ الفُسّاقِ على ما عُرِفَ؛ ولإمكانِ الوقوفِ عليهم، فلم تكنْ شهادتُهم حُجَّةً، "بحر"[2]، ثمَّ قال[2]: ((وفي "القنية"[3]: ادَّعَى عليه جاريةً أنَّه اشتراها بكذا فأنكَرَ، فحُلِّفَ فنكَلَ، فقُضِيَ عليه بالنُّكولِ تَحِلُّ الجاريةُ للمدَّعي دِيانةً وقضاءً كما في شهادةِ الزُّورِ. اهـ. فعلى هذا: القضاءُ بالنُّكولِ كالقضاءِ بشهادةِ الزُّورِ)) اهـ.

[٢٦٣٣٦] (قولُهُ: ظاهراً وباطناً) المرادُ بالنَّفاذِ ظاهراً: أنْ يُسلِّمَ القاضي المرأةَ إلى الرَّجلِ، ويقولَ: سَلِّمي نفسَكِ إليه فإنَّه زوجُكِ، ويَقْضِيَ بالنَّفقةِ والقَسْمِ. وبالنَّفاذِ باطناً: أنْ يَحِلَّ له وطؤها، ويَحِلَّ لها التَّمكينُ فيما بينَها وبينَ اللهِ تعالى، "ط"[4].

[٢٦٣٣٧] (قولُهُ: حيثُ كان المَحلُّ قابلاً إلخ) شرطانِ للنَّفاذِ، ويأتي[5] في كلامِ "الشّارحِ" مُحترَزُهما.

(قولُهُ: فعلى هذا: القضاءُ بالنُّكولِ كالقضاءِ بشهادةِ الزُّورِ) إنَّما يظهَرُ أنَّه كالقضاءِ بشهادةِ الزُّورِ على أنَّه بَذْلٌ، وعلى أنَّه إقرارٌ لا يظهَرُ، فإنَّ القضاءَ في الإقرارِ قضاءُ إعانةٍ، فهو بمنزلةِ الفتوى.

---

(١) المقولة [٢٦٣٢٢] قوله: ((لا تُقبَلُ)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٥/٧.

(٣) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب ما يُنقَضُ به القضاء وما لا يُنقَضُ إلخ ق ١٣٠/أ، نقلاً عن القاضي عبد الجبار.

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ١٩٦/٣.

(٥) صـ ٤٦٠ ـ "در".

والقاضي غيرَ عالمٍ بزُورِهم (في العُقودِ) كـ: بَيْعٍ، ونكاحٍ (والفُسُوخِ) كـ: إقالةٍ، وطَلاقٍ؛ لقولِ "عليٍّ" رضي اللهُ تعالى عنه لتلك المرأةِ:.....

[٢٦٣٣٨] (قولُهُ: في العُقودِ) أطلَقَها فشَمِلَ عُقودَ التبرُّعاتِ، قالوا: وفي الهبةِ [٣/٢١٨ظ] والصَّدَقةِ روايتان، وكذا في البَيعِ بأقلَّ مِن قيمتِهِ، في روايةٍ: لا ينفُذُ باطناً؛ لأنَّ القاضيَ لا يَملِكُ إنشاءَ التَّبرُّعاتِ في مِلكِ الغيرِ، والبَيعُ بأقلَّ تبرُّعٌ مِن وجهٍ، "بحر"[١].

[٢٦٣٣٩] (قولُهُ: كـ: بَيْعٍ، ونكاحٍ) فلو قضَى ببَيْعِ أَمةٍ بشهادةِ زُورٍ حَلَّ للمُنكِرِ وطؤها، وكذا لو ادَّعَى على امرأةٍ نكاحاً وهي جاحدةٌ، أو بالعكسِ، وقضَى بالنِّكاحِ كذلك حَلَّ للمدَّعي الوطءُ ولها التَّمكينُ عندَهُ، "بحر"[٢].

[٢٦٣٤٠] (قولُهُ: والفُسُوخِ) أرادَ بها ما يَرفَعُ حُكمَ العقدِ فيشمَلُ الطَّلاقَ، ومِن فروعِها: ادَّعَت أنَّه طلَّقَها ثلاثاً وهو يُنكِرُ، وأقامَت بيِّنةَ زُورٍ فقضَى بالفُرقةِ، فتزوَّجَت بآخَرَ بعدَ العِدَّةِ حَلَّ له وطؤها عندَ اللهِ تعالى وإنْ عَلِمَ بحقيقةِ الحالِ، وحَلَّ لأحدِ الشّاهدَينِ أنْ يتزوَّجَها ويطأها، ولا يَحِلُّ للأوَّلِ وطؤها، ولا يَحِلُّ لها تمكينُهُ، "بحر"[٢].

[٢٦٣٤١] (قولُهُ: لقولِ "عليٍّ" إلخ) قال "محمَّدٌ" رَحِمَهُ اللهُ تعالى في "الأصل"[٣]: ((بلَغَنا عن "عليٍّ" كرَّمَ اللهُ وجهَهُ أنَّ رجلاً أقامَ عندَهُ بيِّنةً على امرأةٍ أنَّه تزوَّجَها، فأنكَرَت، فقضَى له بالمرأةِ، فقالت: إنَّه لم يتزوَّجْني، فأمّا إذا قضَيتَ عليَّ فجدِّدْ نكاحي، فقال: لا أُجدِّدُ نكاحَكِ، الشّاهدانِ زوَّجاكِ))، قال: ((وبهذا نأخُذُ، فلو لم ينعَقِدِ النِّكاحُ بينَهما باطناً بالقضاءِ لَما امتنَعَ مِن تجديدِ العقدِ عندَ طلَبِها ورَغبةِ الزَّوجِ فيها، وقد كان في ذلك تحصينُها مِن الزِّنا وصيانةُ مائِهِ)) اهـ مِن رسالةِ العلاّمةِ "قاسمٍ" المؤلَّفةِ في هذه المسألةِ[٤].

(قولُهُ: فلو قضَى ببَيْعِ أَمةٍ بشهادةِ زُورٍ حَلَّ للمُنكِرِ وطؤها) وهو المشتري، بأنْ كانتِ الدَّعوى مِن قِبَلِ البائعِ والمشتري يُنكِرُ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٥.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٤.

(٣) لم نعثر على هذا النقل فيما هو مطبوع من كتاب "الأصل".

(٤) لم نقف عليها.

((شاهِداكِ زوَّجاكِ))[١]، وقالا و"زُفَرُ" و"الثَّلاثةُ"[٢]: ظاهراً فقط، وعليه الفتوى، "شُرنبُلاليَّة"[٣] عن "البرهان"، .....

وقولُهُ: ((وبهذا نأخُذُ)) دليلٌ لِما حَكاهُ "الطَّحاويُّ"[٤]: ((مِن أنَّ قولَ "محمَّدٍ" كقولِ "أبي حنيفةَ")).

[٢٦٣٤٢] (قولُهُ: ظاهراً فقط) أي: ينفُذُ ظاهراً لا باطناً، لأنَّ شهادةَ الزُّورِ حُجَّةٌ ظاهراً لا باطناً، فينفُذُ القضاءُ كذلك؛ لأنَّ القضاءَ ينفُذُ بقَدْرِ الحُجَّةِ، "درر"[٥].

[٢٦٣٤٣] (قولُهُ: وعليه الفتوى) نقَلَهُ أيضاً في "القُهستانيِّ"[٦] عن "الحقائق"[٧]، وفي "البحر"[٨] عن "أبي اللَّيث"، لكنْ قال[٨]: ((وفي "الفتح"[٩] مِن النِّكاحِ: وقولُ "أبي حنيفةَ" هو الوَجْهُ)) اهـ.

---

(١) قال الجصّاصُ في "أحكام القرآن" ١/٣١٤: ذَكَرَ أبو يوسفَ عن عمرِو بنِ أبي المقدامِ عن أبيه: ((أنَّ رجلاً مِن الحيِّ خَطَبَ امرأةً وهو دونَها في الحَسَبِ، فأَبَتْ أنْ تَزَوَّجَهُ، فادَّعَى أنَّه تَزَوَّجَها وأقامَ شاهدَينِ عندَ عليٍّ، فقالت: إنِّي لم أتزَوَّجْهُ: قال: قد زَوَّجَكِ الشّاهدانِ، فأَمضَى عليهما النِّكاحَ)).

قال أبو يوسفَ: وكَتَبَ إلى شعبةَ بنِ الحَجّاجِ يَرويهِ عن زيدٍ: أنَّ رجلَينِ شَهِدا على رجلٍ أنَّه طَلَّقَ امرأتَهُ بزُوْرٍ، ففَرَّقَ القاضي بينَهما ثمَّ تَزَوَّجَها أحدُ الشّاهدَينِ قال الشَّعبيُّ: ذلك جائزٌ.

وعمرُو بنُ أبي المقدامِ: هو عمرُو بنُ ثابتِ بنِ هُرمُزَ، رافضيٌّ خبيثٌ يَسُبُّ السَّلَفَ، ولذلك تَرَكَهُ ابنُ المباركِ والنَّسائيُّ، ومع ذلك قال أبو حاتم: ضعيفُ الحديثِ، يُكتَبُ حديثُهُ، كان رديءَ الرَّأيِ شديدَ التَّشَيُّعِ، قال البخاريُّ: ليس بالقويِّ عندَهم. واللهُ أعلَمُ.

أمّا أبوهُ ثابتُ بنُ هُرمُزَ: فثقةٌ، وثَّقَهُ النَّسائيُّ ويعقوبُ بنُ سفيانَ وابنُ المدينيِّ وأحمدُ بنُ صالحٍ وزادَ: كان شيخاً عالياً صاحبَ سنَّةٍ، سَمِعَ سعيدَ بنَ جبيرٍ وزيدَ بن وهبٍ وحَبَّةَ العُرَنيَّ وطبقتَهم، فلم يكنْ ليُدرِكَ عليّاً.

(٢) "المغني" كتاب القضاء ـ فصل: حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته ١٣/٥٣٦ وما بعدها. "نهاية المحتاج": كتاب القضاء ـ فصل في آداب القضاء وغيرها ٨/٢٥٨. "بداية المجتهد ونهاية المقتصد": كتاب الأقضية ـ الباب الثاني في معرفة ما يقضى به ٢/٤٦١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٢/٤٠٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) لم نعثر على المسألة فيما بين أيدينا من كتب الطحاوي.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤٠٩.

(٦) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٣٠.

(٧) "حقائق المنظومة": كتاب أدب القاضي ق٧٩/ب.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٤.

(٩) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ٣/١٥٦.

(بخلافِ الأملاكِ المُرسَلةِ) أي: المطلَقةِ عن ذِكرِ سببِ المِلْكِ فظاهراً فقط إجماعاً؛ لتَزاحُمِ الأسبابِ،.....

قلتُ: وقد حقَّقَ العلاّمةُ "قاسمٌ" في "رسالته" قولَ "الإمامِ" بما لا مَزيدَ عليه، ثمَّ أَورَدَ عليه إشكالاً وأجابَ عنه، وعليه المتونُ.

[٢٦٣٤٤] (قولُهُ: بخلافِ الأملاكِ المُرسَلةِ) وهي التي لم يُذكَرْ لها سببٌ مُعيَّنٌ؛ فإنَّهم أجمعُوا أنَّه ينفُذُ فيها ظاهراً لا باطناً؛ لأنَّ المِلكَ لا بدَّ له مِن سببٍ، وليس بعضُ الأسبابِ بأَولى مِن البعضِ؛ لتَزاحُمِها، فلا يمكنُ إثباتُ السَّببِ سابقاً على القضاءِ بطريقِ الاقتضاءِ، وفي النِّكاحِ والشِّراءِ يتقدَّمُ النِّكاحُ والشِّراءُ تصحيحاً للقضاءِ، "درر"[١]. قال في "البحر"[٢]: ((ولو حذَفَ ((الأملاك)) لكان أَولى؛ ليشمَلَ ما إذا شَهِدُوا بزُورٍ بدَيْنٍ لم يُبيِّنُوا سبَبَهُ، فإنَّه لا ينفُذُ، وفي حُكمِ المُرسَلةِ الإرثُ كما يأتي، وظاهرُ اقتصارِهِ عليها أنَّه لا ينفُذُ باطناً في النَّسبِ إجماعاً كما في "المحيط" عن بعضِ المشايخِ، ونصَّ "الخَصّافُ"[٣] على أنَّه ينفُذُ عندَ "أبي حنيفةَ"، ففيه روايتانِ عنه، والشَّهادةُ بعِتقِ الأَمةِ كالشَّهادةِ بطلاقِ المرأةِ، وينبغي أنْ تكونَ بالوقفِ كالعِتقِ، ولم أَرَ نقلاً في الشَّهادةِ بأنَّ الوقفَ مِلكٌ، أو بتزويرِ شرائطِ الوقفِ، أو أنَّ الواقفَ أَخرَجَ فُلاناً وأَدخَلَ فُلاناً زُوراً إذا اتَّصلَ به القضاء. ٣٣٣/٤

وظاهرُ "الهداية"[٤]: أنَّ ما عدا الأملاكَ المُرسَلةَ ينفُذُ باطناً، وإذا قُلنا بأنَّ الوقفَ مِن قبيلِ الإسقاطِ فهو كالطَّلاقِ والعِتاقِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٦٣٤٥] (قولُهُ: فظاهراً فقط إجماعاً) فلا يَحِلُّ للمَقضِيِّ له الوطءُ، والأكلُ، واللُّبسُ، وحَلَّ للمَقضِيِّ عليه، لكنْ يفعَلُ ذلك سِرّاً، وإلاّ فسَّقَهُ النّاسُ، "بحر"[٥].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٤٠٩/٢.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٥/٧ ـ ١٦.

(٣) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والأربعون في ما يُحِلُّه قضاء القاضي وما لا يُحِلُّه ١٨٢/٣.

(٤) "الهداية": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ١٩٦/١.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٦/٧.

حتّى لو ذَكَرا سبباً مُعيَّناً فعلى الخلافِ: إنْ كان سبباً يُمكِنُ إنشاؤهُ، وإلاّ لا ينفُذُ اتّفاقاً كالإرثِ، وكما لو كانتِ المرأةُ مُحرَّمةً بنحوِ عِدَّةٍ أو رِدَّةٍ، وكما لو عَلِمَ القاضي بكَذِبِ الشُّهودِ حيثُ لا ينفُذُ أصلاً كالقضاءِ باليمينِ الكاذبةِ، "زيلعي"[1]، ونكاحِ "الفتحِ"[2]. .....

[٢٦٣٤٦] (قولُهُ: إنْ كان سبباً يمكنُ إنشاؤهُ) كالبَيعِ، والنِّكاحِ، والإجارةِ.

[٢٦٣٤٧] (قولُهُ: كالإرثِ) فإنَّه وإنْ كان مِلكاً بسببٍ لكنَّه لا يمكنُ إنشاؤهُ، فلا ينفُذُ القضاءُ بالشُّهودِ زُوراً فيه باطناً اتّفاقاً، "بحر"[3]، قال[3]: ((وسيأتي الاختلافُ في بابِ اختلافِ الشّاهدَينِ في أنَّه مُطلقٌ أو بسببٍ، والمشهورُ الأوَّلُ، واختارَ في "الكنز"[4] الثّانيَ)).

[٢٦٣٤٨] (قولُهُ: وكما لو كانتِ المرأةُ مُحرَّمةً إلخ) هذا مُحترَزُ قولِهِ: ((حيثُ كان المَحلُّ قابلاً)) اهـ "ح"[5]. فإذا ادَّعَى أنَّها زوجتُهُ، وأثبَتَ ذلك بشهادةِ الزُّورِ وهو [٣/ق٢١٨/ب] يعلَمُ أنَّها مُحرَّمةٌ عليه بكونِها منكوحةَ الغيرِ أو مُعتدَّتَهُ، أو بكونِها مرتدَّةً فإنَّه لا ينفُذُ باطناً اتّفاقاً؛ لأنَّه وإنْ كان المِلكُ بسببٍ لكنْ لا يمكنُ إنشاؤهُ، وأمّا ظاهراً فلا شكَّ في نفاذِهِ كسائرِ الأحكامِ بشهادةِ الزُّورِ في غيرِ العُقودِ والفُسوخِ، وليس المرادُ بنفاذِهِ ظاهراً حِلَّ الوطءِ له وحِلَّ تمكينِها مِنه، بل أَمْرُ القاضي لها به، أمّا الحِلُّ فهو فَرْعُ نفاذِهِ باطناً، وبما قرَّرناهُ ظهَرَ أنَّه كالإرثِ، فافهمْ.

[٢٦٣٤٩] (قولُهُ: وكما لو عَلِمَ القاضي إلخ) مُحترَزُ قولِهِ: ((والقاضي غيرَ عالمٍ بزُورِهم)).

والظّاهرُ: أنَّه هنا لا ينفُذُ ظاهراً كما لا ينفُذُ باطناً؛ لعَدَمِ شرطِ القضاءِ، وهو الشَّهادةُ الصّادقةُ في زعمِ القاضي، تأمَّلْ.

[٢٦٣٥٠] (قولُهُ: كالقضاءِ باليمينِ الكاذبةِ) مُحترَزُ قولِ "المتن": ((بشهادةٍ)). قالوا:

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٩٠ ـ ١٩١ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ فصل في بيان المحرمات ٣/١٥٥.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٦.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/١٠٩.

(٥) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٨/ب.

.....

لو ادَّعَت أنَّ زوجَها أبانَها بثلاثٍ فأنكَرَ، فحلَّفَهُ القاضي فحَلَفَ والمرأةُ تعلَمُ أنَّ الأمرَ كما قالت لا يَسَعُها المقامُ معه، ولا أنْ تأخُذَ مِن ميراثِهِ شيئاً، وهذا لا يُشكِلُ إذا كان ثلاثاً؛ لبُطلانِ المَحلِّيَّةِ للإنشاءِ قبلَ زوجٍ آخَرَ، وفيما دونَ الثَّلاثِ مُشكِلٌ؛ لأنَّه يقبلُ الإنشاءَ. وأُجيبَ: بأنَّه إنَّما يثبُتُ إذا قضَى القاضي بالنِّكاحِ، وهنا لم يَقْضِ به؛ لاعترافِهما به، وإنَّما ادَّعَتِ الفُرقةَ، "زيلعي"[1]. وفي "الخلاصة"[2]: ((ولا يَحِلُّ وطؤها إجماعاً))، "بحر"[3].

قلتُ: والظَّاهرُ أنَّ عَدَمَ النَّفاذِ هنا في الباطنِ فقط، تأمَّلْ.

مطلبٌ مهمٌّ: المَقضِيُّ له أو عليه يتَّبِعُ رأيَ القاضي وإنْ خالَفَ رأيَهُ

(تنبيهٌ)

أشارَ "المصنِّف" إلى أنَّ قضاءَ القاضي يُحِلُّ ما كان حراماً في مُعتقَدِ المَقضِيِّ له، ولذا قال في "الولوالجيَّة"[4]: ((ولو قال لها: أنت طالقٌ ألبتَّةَ، فخاصَمَها إلى قاضٍ يَراها رجعيَّةً بعدَ الدُّخولِ،

(قولُهُ: تنبيهٌ أشارَ "المصنِّف" إلى أنَّ قضاءَ القاضي إلخ) ما في هذا التَّنبيهِ يَحتاجُ لتحريرٍ، والذي في "الخلاصة" مِن الفصلِ الرَّابعِ مِن القضاءِ: ((رجلٌ قال لامرأتِهِ: أنت طالقٌ ألبتَّةَ، ونوى واحدةً بائنةً أو رجعيَّةً، فقضَى القاضي بكونِها ثلاثاً أخْذاً بقولِ "عليٍّ" رضي الله عنه نفَذَ القضاءُ ظاهراً وباطناً، وبعدَ ذلك: إنْ كان الزَّوجُ فقيهاً مُجتهداً يتَّبِعُ رأيَ القاضي عندَ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبي يوسفَ": إنْ كان مَقضِيّاً عليه يتَّبِعُ رأيَ القاضي، وإنْ كان مَقضِيّاً له يتَّبِعُ أشدَّ الأمرينِ، حتَّى لو قضَى له بالرَّجعةِ وهو يعتقِدُها بائناً يأخُذُ بالبائنِ، وإنْ كان عامِّيّاً واستفتَى فما أفتاهُ المفتي صار عندَهُ كالثَّابتِ بالاجتهادِ، وإنْ كان لا رأيَ له في تقديمِ بعضِ الفقهاءِ ولم يستَفْتِ يأخُذُ بما قضَى)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٩١ بتصرف.

(٢) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع في القضاء بعلم القاضي ق٢٠١/أ.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٥.

(٤) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الأول فيما ينفذ قضاء القاضي وفيما لا ينفذ ٤/١٥.

(قضَى في مُجتهَدٍ فيه بخلافِ رأيِه) .....

فقضَى بكونِها رجعيَّةً، والزَّوجُ يَرى أنَّها بائنةٌ أو ثلاثٌ فإنَّه يتَّبِعُ رأيَ القاضي عندَ "محمَّدٍ"، فيَحِلُّ له المقامُ معها، وقيل: إنَّه قولُ "أبي حنيفةَ"، وعلى قولِ "أبي يوسفَ" لا يَحِلُّ، وإنْ رُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ لا يَنقُضُهُ وإنْ كان خلافَ رأيِهِ، وهذا إذا قضَى له، فإنْ قضَى عليه بالبينونةِ أو الثَّلاثِ والزَّوجُ لا يَراهُ يتَّبِعُ رأيَ القاضي إجماعاً، وهذا كلُّه إذا كان الزَّوجُ له رأيٌ واجتهادٌ، فلو عاميّاً اتَّبَعَ رأيَ القاضي، سواءٌ قضَى له أو عليه، هذا إذا قضَى، أمّا إذا أفتَى له فهو على الاختلافِ السّابقِ؛ لأنَّ قولَ المفتي في حَقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ)) اهـ "بحر"[1].

قلتُ: وقولُهُ: ((فلو عاميّاً))، المرادُ به غيرُ المجتهدِ بدليلِ المقابَلةِ، فيشمَلُ العالمَ والجاهلَ، تأمَّلْ.

قال في "الفتح"[2]: ((والوجهُ عندي قولُ "محمَّدٍ"؛ لأنَّ اتِّصالَ القضاءِ بالاجتهادِ الكائنِ للقاضي يُرجِّحُهُ على اجتهادِ الزَّوجِ، والأخْذُ بالرّاجحِ مُتعيِّنٌ، وكونُهُ لا يَراهُ حلالاً إنَّما يَمنَعُهُ[3] مِن القُربانِ قبلَ القضاءِ، أمّا بعدَهُ وبعدَ نفاذِهِ باطناً فلا)) اهـ.

مطلبٌ في قضاءِ القاضي بغيرِ مذهبِهِ

[٢٦٣٥١] (قولُهُ: قضَى في مُجتهَدٍ فيه) أي: في أمرٍ يسوغُ الاجتهادُ فيه، بأنْ لم يكنْ مُخالِفاً

ثمَّ رأيتُ عبارةَ "الولوالجيَّة" مِن الفصلِ الأوَّلِ بقولِهِ: ((القاضي إذا قضَى في فصلٍ مُجتهَدٍ فيه: إنْ كان القضاءُ عليه ينفُذُ، سواءٌ كان المَقضِيُّ عليه جاهلاً أو عالماً له رأيٌ بخلافِهِ، وإنْ قضَى له: إنْ كان المَقضِيُّ له جاهلاً لا رأيَ له ينفُذُ القضاءُ، وإنْ عالماً له رأيٌ بخلافِهِ عندَ "أبي يوسفَ" لا ينفُذُ، وعندَ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" ينفُذُ؛ لِما ذكَرْنا قبلَ هذا، فإنْ كان المَقضِيُّ له جاهلاً لكنِ استفتَى فأفتَى له مُفْتٍ[4] هو أفقَهُ وأعلَمُ مِن القاضي فهذه المسألةُ أيضاً على الاختلافِ؛ لأنَّ الفتوى في حَقِّ الجاهلِ بمنزلةِ رأيِهِ واجتهادِهِ، فصار هذا عَيْنَ تلك المسألةِ، وثَمَّةَ على الاختلافِ فكذا هذا)) اهـ. وبهذا يتَّضِحُ الحالُ، ويُعلَمُ المرادُ بعبارةِ "الولوالجيَّة" التي نقَلَها في "البحر".

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٦.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٠.

(٣) في "م": ((يمنع)).

(٤) في مطبوعة "التقريرات": ((مف))، وهو خطأ.

أي: مذهبِهِ، .....

لدليلٍ كما مرَّ[١] بيانُهُ. وقولُهُ: ((بخلافِ رأيِهِ)) مُتعلِّقٌ بـ((قضَى)).

وحاصلُ هذه المسألةِ: أنَّه يُشترَطُ لصحَّةِ القضاءِ أنْ يكونَ مُوافِقاً لرأيِهِ، أي: لمذهبِهِ، مُجتهداً كان أو مُقلِّداً، فلو قضَى بخلافِهِ لا ينفُذُ، لكنْ في "البدائع"[٢]: ((أنَّه إذا كان مُجتهداً ينبغي أنْ يَصِحَّ، ويُحمَلُ على أنَّه اجتهَدَ فأدَّاهُ اجتهادُهُ إلى مذهبِ الغيرِ))، ويُؤيِّدُهُ ما قدَّمناهُ[٣] عن رسالة العلاَّمةِ "قاسمٍ" مُستدِلاًّ بما في "السِّيَر الكبير"، فراجِعْهُ، وبه يندَفِعُ تعجُّبُ صاحبِ "البحر"[٤] مِن صاحبِ "البدائع".

واعلَم أنَّ هذه المسألةَ غيرُ مسألةِ اشتراطِ كونِ القاضي عالماً بالخلافِ كما نبَّهْنا عليه سابقاً[٥].

مطلبٌ: حُكمُ الحنفيِّ بمذهبِ "أبي يوسفَ" أو "محمَّدٍ" حُكمٌ بمذهبِهِ

[٢٦٣٥٢] (قولُهُ: أي: مذهبِهِ) أي: أصلِ المذهبِ كالحنفيِّ إذا حكَمَ على مذهبِ "الشّافعيِّ"

(قولُهُ: أي: أصلِ المذهبِ كالحنفيِّ) ما ذكَرَهُ في "الدُّرر" إحدى طريقتين، ففي "أدب المفتي" للسَّيِّدِ "محمَّد صدِّيق حسن خان" ما نصُّهُ: ((وقد اختَلَفَ الحنفيَّةُ في "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ" و"زُفَرَ بنِ الهذيلِ"، والشّافعيَّةُ في "المزنيِّ" و"ابنِ شُريحٍ"[٦] و"ابنِ المنذرِ" و"محمَّدِ بنِ نصرٍ المَرْوزيِّ"، والمالكيَّةُ في "أشهَبَ بنِ عبدِ الحكيمِ"[٧] و"ابنِ القاسمِ" و"وهبٍ"، والحنابلةُ في "أبي حامدٍ" و"القاضي"، هل كان هؤلاء مُستقلِّين[٨] بالاجتهادِ أو مُقتدين بمذاهبِ أئمَّتِهم؟ على قولين، ومَن تأمَّلَ أحوالَ هؤلاءِ وفتاواهم واختياراتِهم عَلِمَ أنَّهم لم يكونوا مُقلِّدين لأئمَّتِهم في كلِّ ما قالوهُ، وخلافُهم لهم أظهَرُ مِن أنْ يُنكَرَ وإنْ كان مِنهم المستقِلُّ والمستكثِرُ، ورُتبةُ هؤلاء دونَ الأئمَّةِ في الاستقلالِ بالاجتهادِ)).

---

(١) صـ٤٣١ـ "در".

(٢) "البدائع": كتاب آداب القاضي ـ فصل: وأما شرائط القضاء فأنواع أربعة ٥/٧.

(٣) المقولة [٢٦٢٨١] قوله: ((عالِماً باختلافِ الفقهاءِ فيه إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٩/٧.

(٥) المقولة [٢٦٢٨١] قوله: ((عالِماً باختلافِ الفقهاءِ فيه إلخ)).

(٦) لم نجد في فقهاء الشافعية من عرف بابن شريح، ولعله تحريف عن ابن سريج، انظر "طبقات الشافعية": ٢١/٢.

(٧) لعل صواب العبارة: أشهب وابن عبد الحكم، فقيهان مالكيان مشهوران، الأول: أشهب بن عبد العزيز (ت٢٠٤هـ) والثاني: عبد الله بن الحكم (وليس الحكيم) (ت٢١٤هـ) انظر "شجرة النور الزكية" صـ٥٩ـ.

(٨) في مطبوعة "التقريرات": ((مستلقين))، وهو خطأ.

"مجمع" و"ابن كمالٍ" (لا ينفُذُ مُطلقاً) ناسياً أو عامداً عندَهما والأئمَّةِ الثَّلاثة، (وبه يفتى)، "مجمع" و"وقاية"[(١)] و"ملتقى"[(٢)]، وقيل: بالنَّفاذِ يفتى. .....

أو نحوِهِ، أو بالعكسِ، وأمّا إذا حكَمَ الحنفيُّ بمذهبِ "أبي يوسفَ" أو "محمَّدٍ" أو نحوِهما مِن أصحابِ "الإمامِ" فليس حُكماً بخلافِ رأيِهِ، "درر"[(٣)]، أي: لأنَّ أصحابَ "الإمامِ" ما قالوا بقولٍ إلاّ قد قال به "الإمامُ" كما أوضحتُ ذلك في "شرح منظومتي" في "رسم المفتي"[(٤)] عندَ قولي فيها:

واعلَمْ بأنَّ عن أبي حنيفه ... جاءت رواياتٌ غدَتْ مُنيفهْ

اختارَ مِنها بعضَها والباقي ... يختارُ مِنه سائرُ الرِّفاقِ[(٥)] [٣/ق٢١٩/أ]

فلم يكنْ لغيرِهِ جوابُ ... كما عليه أقسَمَ[(٦)] الأصحابُ

[٢٦٣٥٣] (قولُهُ: و"ابن كمالٍ") قال في "شرحه": ((لم يقُلْ: بخلافِ رأيِهِ لإيهامِهِ أنْ يكونَ الكلامُ في المجتهدِ خاصَّةً، وليس كذلك)).

[٢٦٣٥٤] (قولُهُ: لا ينفُذُ مُطلقاً إلخ) قال في "الفتح"[(٧)]: ((لو قضَى في المجتهَدِ فيه ناسياً[(٨)] لمذهبِهِ مُخالِفاً لرأيِهِ نفَذَ عندَ "أبي حنيفةَ" روايةً واحدةً، وإنْ كان عامداً ففيه روايتانِ، وعندَهما: لا ينفُذُ في الوجهينِ، أي: وجهَيِ النِّسيانِ والعَمدِ، والفتوى على قولِهما، وذكَرَ في "الفتاوى الصُّغرى": ٣٣٤/٤

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٢/٦٩ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: ويجوز قضاء المرأة ٢/٧٦.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤١٠.

(٤) "شرح منظومة رسم المفتي": ١/٢٤ (ضمن "مجموع رسائل ابن عابدين").

(٥) في "الأصل": ((الآفاق))، وما أثبتناه من بقية النسخ موافق لما في "رسالة ابن عابدين" رحمه الله.

(٦) في "الأصل" و"ب": ((قد أقسم))، وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الصواب الموافق لما في رسالة ابن عابدين رحمه الله؛ ليصحَّ الوزنُ كما لا يخفى، وقد أشار إلى ذلك مصحِّح "ب".

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٣٩٦ ـ ٣٩٧ بتصرف.

(٨) في "م": ((ناسباً)) بالباء الموحدة، وهو خطأ.

وفي "شرح الوهبانيَّة" لـ "الشُّرنبُلاليِّ": ((قضَى مَن ليس مُجتهداً كحنفيَّةِ زمانِنا، .....

أنَّ الفتوى على قولِهِ، فقدِ اختُلِفَ في الفتوى، والوجهُ في هذا الزَّمانِ أنْ يفتى بقولِهما؛ لأنَّ التّاركَ لمذهبِهِ عَمْداً لا يفعلُهُ إلاّ لهوًى باطلٍ لا لقصدٍ جميلٍ، وأمّا الناسي فلأنَّ المقلِّدَ ما قلَّدَهُ إلاّ ليحكُمَ بمذهبِهِ لا بمذهبِ غيرِهِ، هذا كلُّه في القاضي المجتهدِ، فأمّا المقلِّدُ فإنَّما ولاّهُ ليحكُمَ بمذهبِ "أبي حنيفةَ" فلا يَملِكُ المخالَفةَ، فيكونُ معزولاً بالنِّسبةِ إلى ذلك الحُكمِ)) اهـ. قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[1] عن "البرهان": ((وهذا صريحُ الحَقِّ الذي يُعَضُّ عليه بالنَّواجذِ)) اهـ. وقال في "النَّهر"[2]: ((وادَّعَى في "البحر"[3] أنَّ المُقلِّدَ إذا قضَى بمذهبِ غيرِهِ، أو بروايةٍ ضعيفةٍ، أو بقولٍ ضعيفٍ نفَذَ، وأقوى ما تَمسَّكَ به ما في "البزّازيَّة"[4]: إذا لم يكنِ القاضي مُجتهداً وقضَى بالفتوى على خلافِ مذهبِهِ نفَذَ، وليس لغيرِهِ نَقْضُهُ، وله نَقْضُهُ، كذا عن "محمَّدٍ"، وقال "الثّاني": ليس له نَقْضُهُ. اهـ. وما في "الفتح" يَجبُ أنْ يُعوَّلَ عليه في المذهبِ، وما في "البزّازيَّة" محمولٌ على روايةٍ عنهما؛ إذ قُصارى الأمرِ أنَّ هذا مُنزَّلٌ منزلةَ النّاسي لمذهبِهِ، وقد مرَّ[5] عنهما في المُجتَهِدِ أنَّه لا ينفُذُ، فالمقلِّدُ أولى)) اهـ ما في "النَّهر"، ويأتي قريباً[6] ما يُؤيِّدُهُ.

[٢٦٣٥٥] (قولُهُ: مَن ليس مُجتهداً) وكذا المُجتَهِدُ كما مرَّ[7] في كلامِ "الفتح".

(قولُهُ: وكذا المُجتَهِدُ كما مرَّ في كلامِ "الفتح") ليس كذلك، بلِ المُجتَهِدُ مَحلُّ خلافٍ، فصحَّت حكايةُ الاتّفاقِ والتَّقييدِ بغيرِ المُجتَهِدِ، إلاّ أنَّ كونَهُ مَحلَّ خلافٍ على إحدى روايتين، والرِّوايتانِ عن "الإمام" في المُجتَهِدِ خاصَّةً، هذا ما يُفيدُهُ كلامُ "الفتح". ومُقتضى ما في "الوهبانيَّة" جرَيانُ الخلافِ في المقلِّدِ أيضاً، إلاّ أنَّ المعتمَدَ ما في "الفتح".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ٢/٤١٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٤/ب ـ ٤٣٥/أ.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٩.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ٥/١٦٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في هذه المقولة.

(٦) المقولة [٢٦٣٥٧] قوله: ((لكونِهِ معزولاً عنه)).

(٧) المقولة [٢٦٣٥٤] قوله: ((لا ينفُذُ مُطلقاً إلخ)).

بخلافِ مذهبِهِ عامداً لا ينفُذُ اتّفاقاً، وكذا ناسياً عندَهما، ولو قيَّدَهُ السُّلطانُ بصحيحِ مذهبِهِ كزمانِنا تقيَّدَ بلا خلافٍ؛ لكونِهِ معزولاً عنه)) انتهى. .....

[٢٦٣٥٦] (قولُهُ: لا ينفُذُ اتّفاقاً) هذا مبنيٌّ على إحدى الرِّوايتينِ عن "الإمامِ" في العامدِ، أمّا على روايةِ النَّفاذِ فلا تَصِحُّ حكايةُ الاتّفاقِ.

مطلبٌ: الحُكمُ والفتوى بما هو مرجوحٌ خلافُ الإجماعِ

[٢٦٣٥٧] (قولُهُ: لكونِهِ معزولاً عنه) أي: عن غيرِ ما قُيِّدَ به. قالَ "الشُّرنبُلاليُّ" في "شرح الوهبانيَّة": ((مَحلُّ الخلافِ فيما إذا لم يُقيِّدْ عليه السُّلطانُ القضاءَ بصحيحِ مذهبِهِ، وإلاّ فلا خلافَ في عَدَمِ صحَّةِ حُكمِهِ بخلافِهِ؛ لكونِهِ معزولاً عنه)) اهـ "ح"[١].

قلتُ: وتقييدُ السُّلطانِ له بذلك غيرُ قيدٍ؛ لِما قالَهُ العلاّمةُ "قاسمٌ" في "تصحيحه"[٢]: ((مِن أنَّ الحُكمَ والفتوى بما هو مرجوحٌ خلافُ الإجماعِ)) اهـ. وقال العلاّمةُ "قاسمٌ" في "فتاواه": ((وليس للقاضي المقلِّدِ أنْ يَحكُمَ بالضَّعيفِ؛ لأنَّه ليس مِن أهلِ التَّرجيحِ، فلا يعدِلُ عن الصَّحيحِ إلاّ لقصدٍ غيرِ جميلٍ، ولو حكَمَ لا ينفُذُ؛ لأنَّ قضاءَهُ قضاءٌ بغيرِ الحَقِّ؛ لأنَّ الحَقَّ هو الصَّحيحُ، وما وقَعَ مِن أنَّ القولَ الضَّعيفَ يتقوَّى بالقضاءِ المرادُ به قضاءُ المجتهدِ كما بُيِّنَ في موضعِهِ)) اهـ. وقال "ابنُ الغَرْس": ((وأمّا المُقلِّدُ المحضُ فلا يقضي إلاّ بما عليه العملُ والفتوى)) اهـ.

وقال صاحبُ "البحر" في بعضِ رسائلِهِ[٣]: ((أمّا القاضي المُقلِّدُ فليس له الحُكمُ إلاّ بالصَّحيحِ المفتى به في مذهبِهِ، ولا ينفُذُ قضاؤهُ بالقولِ الضَّعيفِ)) اهـ. ومثلُهُ ما قدَّمَهُ "الشّارحُ"[٤] أوَّلَ كتابِ القضاءِ، وقال: ((وهو المختارُ للفتوى كما بسَطَهُ "المصنِّفُ" في "فتاويه" وغيرُهُ))، وكذا ما نقَلَهُ بعدَ أسطرٍ[٥] عن "الملتقط".

---

(١) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٨/ب.

(٢) "التصحيح والترجيح": مقدمة المؤلف صـ١٥٢ـ.

(٣) وهي الرسالة التاسعة: "تحرير المقال في مسألة الاستبدال": صـ٩٢ـ بتصرف، نقلاً عن "فتاوى العلامة قاسم".

(٤) صـ٢٧٨ـ "در".

(٥) أي: بعد أسطر ممّا قَدّمه من قوله: ((هو المختارُ للفتوى إلخ)) صـ٢٧٩ ـ ٢٨٠ـ "در".

وقد غيَّرتُ بيتَ "الوهبانيَّة"، فقلتُ: [الطويل]

ولو حكَمَ القاضي بحُكمٍ مُخالِفٍ لمذهبِهِ ما صحَّ أصلاً يُسطَّرُ.

قلتُ: وأمّا الأميرُ[1] .....

[٢٦٣٥٨] (قولُهُ: وقد غيَّرتُ بيتَ "الوهبانيَّة") وهو: [الطويل]

ولو حكَمَ القاضي بحُكمٍ مُخالفٍ مُقلِّدَهُ ما صحَّ إن كان يَذكُرُ

وبعضُهمُ إنْ كان سهواً أجازَهُ عن الصَّدرِ لا عن صاحبيه يُصدَّرُ[2]

وقد أفادَ كلامُ "الوهبانيَّة" الخلافَ فيما إذا قضَى به ساهياً، أي: ناسياً مذهبَهُ، وأنَّه لا خلافَ فيما إذا كان ذاكِراً، وهذا على إحدى الرِّوايتينِ عن "الإمامِ" كما عَلِمتَ، ولَمّا كان المعتمَدُ المفتى به ما ذكَرَهُ [٣/ق٢١٩/ب] "المصنِّف" في "المتن": ((مِن عَدَمِ النَّفاذِ أصلاً))، أي: ذاكِراً أو ناسياً غيَّرَ "الشّارحُ" عبارةَ النَّظمِ جازماً بما هو المعتمَدُ، فافهمْ. لكنَّ الأَولى ـ كما قال "السّائحانيُّ" ـ تغييرُ الشَّطرِ الثّاني هكذا:

..... لمعتمَدٍ في رأيِهِ فهْو مُهدَرُ

مطلبٌ في أَمْرِ الأميرِ وقضائهِ

[٢٦٣٥٩] (قولُهُ: قلتُ: وأمّا الأميرُ إلخ) الذي رأيتُهُ في سير "التَّتارخانيَّة"[3]: ((قال "محمَّدٌ": وإذا أمَرَ الأميرُ العسكَرَ بشيءٍ كان على العسكَرِ أنْ يُطيعُوهُ إلاّ أنْ يكونَ المأمورُ به معصيةً)) اهـ. فقولُ "الشّارحِ": ((نفَذَ أَمْرُهُ)) بمعنى: وجَبَ امتثالُهُ، تأمَّلْ. وقدَّمنا[4] أنَّ السُّلطانَ لو حكَمَ

(قوله: أي: ذاكراً أو ناسياً) مُقلِّداً أو مُجتهداً.

(قولُهُ: لكنَّ الأَولى تغييرُ الشَّطرِ الثّاني إلخ) ليُفيدَ عَدَمَ النَّفاذِ أيضاً إذا قضَى بروايةٍ ضعيفةٍ في مذهبِهِ.

---

(١) في "د" و"و": ((وأما أمر الأمير))، وما أثبتناه من "ب" و"ط" هو الموافقُ لنسخ الحاشية التي بين أيدينا.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب أدب القاضي صـ٥٧ ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) "التاترخانية": كتاب السير ـ الفصل العاشر في بيان ما يجب من طاعة الأمير ومالا يجب ٥/٢٥٢.

(٤) المقولة [٢٦٠٣٣] قوله: ((وإنْ تعيَّنَ له)).

فمتى صادَفَ فصلاً مُجتهَداً فيه نفَذَ أَمْرُهُ، كما قدّمناهُ عن سير "التّتارخانيَّة"[١] وغيرِها، فليُحفَظْ. (ولا يُقضَى على غائبٍ ولا له) .....

بينَ اثنين فالصَّحيحُ نفاذُهُ، وفي "البحر"[٢]: ((إذا كان القضاءُ مِن الأصلِ وماتَ القاضي ليس للأميرِ أنْ يَنصِبَ قاضياً وإنْ وُلِّيَ عُشْرَها وخَراجَها، وإنْ حكَمَ الأميرُ لم يَجُزْ حُكمُهُ إلخ)). وفي "الأشباه"[٣]: ((قضاءُ الأميرِ جائزٌ مع وجودِ قاضي البلدِ، إلاّ أنْ يكونَ القاضي مُولًّى مِن الخليفةِ، كذا في "الملتقط"[٤])) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ السُّلطانَ إذا نَصَبَ في البلدةِ أميراً وفوَّضَ إليه أَمْرَ الدِّينِ والدُّنيا صحَّ قضاؤُهُ، وأمّا إذا نَصَبَ معه قاضياً فلا؛ لأنَّه جعَلَ الأحكامَ الشَّرعيَّةَ للقاضي لا للأميرِ، وهذا هو الواقعُ في زمانِنا، ولذا قال في "البحر"[٥] أوَّلَ كتابِ القضاءِ: ((سُئِلتُ عن توليةِ الباشاه[٦] بالقاهرةِ قاضياً لِيَحكُمَ في حادثةٍ خاصَّةٍ مع وجودِ قاضيها المُولَّى مِن السُّلطانِ، فأجبتُ بعَدَمِ الصِّحَّةِ؛ لأنَّه لم يُفَوَّضْ إليه تقليدُ القضاءِ، ولذا لو حكَمَ بنفسِهِ لم يَصِحَّ)) اهـ.

[٢٦٣٦٠] (قولُهُ: كما قدَّمناهُ) أي: في أوَّلِ الكتابِ في بحثِ رسمِ المفتي[٧].

مطلبٌ في القضاءِ على الغائبِ

[٢٦٣٦١] (قولُهُ: ولا يُقضَى على غائبٍ) أي: بالبيِّنةِ، سواءٌ كان غائباً وقتَ الشَّهادةِ أو بعدَها وبعدَ التَّزكيةِ، وسواءٌ كان غائباً عنِ المجلسِ أو عنِ البلدِ، وأمّا إذا أقرَّ عندَ القاضي فيقضي عليه وهو غائبٌ؛ لأنَّ له أنْ يطعُنَ في البيِّنةِ دونَ الإقرارِ؛ ولأنَّ القضاءَ بالإقرارِ قضاءُ إعانةٍ،

---

(١) في هامش "د": ((كما قدَّمناه في رسم المفتي أول الكتاب عن سير "التتارخانية")).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في التقليد ٦/٢٩٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٠ـ.

(٤) "الملتقط": كتاب الدعوى ـ مطلب: موت السلطان أو عزله لا يكون عزلاً لقاضيه ـ وفيه قضاء الأمير صـ٣٩٨ـ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٣.

(٦) في "آ" و"م": ((الباشا)).

(٧) ١/٢٥٠ "در".

.....

وإذا أنفذَ القاضي إقرارَهُ سَلَّمَ إلى المُدَّعي حَقَّهُ عَيْناً كان، أو دَيْناً، أو عَقاراً، إلاّ أنَّه في الدَّيـنِ يُسلِّمُ إليه جنسَ حَقِّهِ إذا وُجِدَ في يدِ مَن يكونُ مُقِرّاً بأنَّه مالُ الغائبِ المقِرِّ، ولا يبيعُ في ذلـك العَرْضَ والعَقارَ؛ لأنَّ البَيعَ قضاءٌ علـى الغـائبِ فـلا يَجُـوزُ، "بحـر"[1] عـن "شـرح الزِّيـادات" لـ "العَتّابيِّ"[2]، لكنْ في الخامسِ مِن "جامع الفصولين"[3] عـن "الخانيَّـة"[4]: ((غـابَ المُدَّعَـى عليه بعدَما بَرهَنَ عليه، أو غابَ الوكيلُ بعدَ قَبُولِ البيِّنةِ قَبْلَ التَّعْديـلِ، أو مـاتَ الوكيـلُ، ثـمَّ عُدِّلَت تلك البيِّنةُ لا يُحكَمُ بها، وقال "أبو يوسـفَ": يُحكَـمُ، وهـذا أَرْفَـقُ بالنّـاسِ[5]. ولـو بَرهَنَ على الموكِّلِ فغابَ، ثمَّ حضَرَ وكيلُهُ، أو على الوكيلِ، ثمَّ حضَرَ مُوكِّلُـهُ يقضـي بتلـك البيِّنةِ، وكذا يقضي على الوارثِ ببيِّنةٍ قامَت على مُورِّثِهِ)).

٤/٣٣٥

(قولُهُ: وقال "أبو يوسفَ": يُحْكَمُ، وهذا أَرْفَقُ بالنّاسِ) كذلك اختارَهُ "الخَصّافُ" على مـا ذكَـرَهُ في "شرح الوهبانيَّة"، لكنْ ما ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" يـدُلُّ علـى ترجيـحِ أنَّـه لا يقضـي علـى الغـائبِ في هـذه الصُّورةِ، حيثُ ذكَرَ القولينِ واقتصَرَ في التَّعليلِ لأصلِ المذهبِ على ما ذكَرُوهُ في رسمِ المفتي مِن ترجيـحِ القولِ المعلَّلِ على غيرِهِ، وكذا ما ذكَرَهُ في "العناية"، حيثُ قال: ((وكذلك لا يقضـي القـاضي في غَيْبَتِـهِ إذا أنكَرَ وسُمِعَتِ البيِّنةُ ثمَّ غابَ قبلَ القضاءِ؛ لأنَّ الشَّرطَ قيامُ الإنكـارِ وقـتَ القضـاءِ؛ لأنَّ البيِّنـةَ إنَّمـا تصيـرُ حُجَّةً بالقضاءِ، وفيه خلافُ "أبي يوسفَ"، فإنَّه يقول: الشَّرطُ الإصرارُ على الإنكارِ إلى وقتِ القضاءِ، وهو ثابتٌ

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨/٧.

(٢) شرح أبي نصرٍ ـ ويقال: أبو القاسم ـ أحمد بن محمد بن عمر، زين الدين العَتّابيّ البخاريّ (ت٥٨٦هـ) على "الزيادات" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٩٦٣/١، "الجواهر المضية" ٢٩٨/١).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى غير المقضي عليه ٤٧/١ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل فيما يستحق على القاضي إلـخ ٣٦٧/٢ بتصرف نقـلاً عـن الخصـاف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) قوله: ((وهذا أرفق بالناس)) من كلام شمس الأئمة الحلواني، كما في "الخانية".

أي: لا يَصِحُّ، بل ولا ينفُذُ على المفتى به، "بحر".....

[٢٦٣٦٢] (قولُهُ: أي: لا يَصِحُّ) لِما في "الفتح"[(١)]: ((مِن أنَّ حضرةَ الخصمِ لِيَتحقَّقَ إنكارُهُ شرطٌ لصحَّةِ الحُكمِ))، "بحر"[(٢)].

[٢٦٣٦٣] (قولُهُ: بل ولا ينفُذُ) هذه العبارةُ غيرُ مُحرَّرةٍ[(٣)]؛ لأنَّ نفيَ الصِّحَّةِ يستلزِمُ نفي النَّفاذِ،

بالاستصحابِ، وأُجيبَ بأنَّ الاستصحابَ يصلُحُ للدَّفعِ لا للإثباتِ)) اهـ. فإنَّه يُفيدُ ضَعْفَ ما عن "أبي يوسفَ" لضَعْفِ دليلِهِ، وأصلُهُ لـ"قاضيخان" في "شرح الزِّيادات" مِن البابِ الثَّاني مِن كتابِ الدَّعوى، حيثُ قال: ((وإنْ غابَ المُدَّعَى عليه بعدَما جحَدَ، وأُقيمَت عليه البيِّنةُ ثمَّ عُدِّلَت لا يقضي عليه حالَ غَيْبتِهِ، وعن "أبي يوسفَ" يقضي عليه؛ لأنَّ حضرتَهُ شرطٌ لإنكارِهِ ولسماعِ البيِّنةِ، وقد تحقَّقَ فيَجُوزُ القضاءُ كما لو أقرَّ ثمَّ غابَ، وجهُ ظاهرِ الرِّوايةِ: أنَّ حضرةَ المَقضِيِّ عليه إنَّما كان شرطاً ليكونَ القضاءُ على مَن كان في ولايتِهِ، والغائبُ ليس في ولايتِهِ؛ ولأنَّ صيانةَ القضاءِ عن البُطلانِ واجبٌ ما أمكَنَ، فلو قضَى عليه حالَ غَيْبتِهِ ربَّما يأتي المُدَّعَى عليه بما يُبطِلُ قضاءَهُ؛ ولأنَّ القاضيَ مأمورٌ بالنَّظرِ للكلِّ. ومِن أسبابِ الدَّفعِ ما يُسمَعُ قبلَ القضاءِ ولا يُسمَعُ بعدَهُ، فلو جازَ حالَ غَيْبتِهِ قبلَ عجزِهِ لا يُمكنُهُ التَّداركُ، فيؤدِّي ذلك إلى إبطالِ حَقِّهِ، بخلافِ الإقرارِ، فإنَّ به لا يُقبَلُ مِنه ما يُبطِلُ إقرارَهُ، إنَّما يُقبَلُ مِنه دعوى الإيفاءِ والإبراءِ، وذاك لا يبطُلُ بالقضاءِ حالَ غَيْبتِهِ)) اهـ. ولذا أفتى "قارئ الهداية": ((فيما إذا ادَّعَى شخصٌ على آخَرَ بحَقٍّ فأنكَرَ، فأقامَ عليه بيِّنةً شَهِدَت له فتَسحَّبَ المُدَّعَى عليه قبلَ القضاءِ، فطلَبَ المُدَّعي الحُكمَ عليه ليذهَبَ حَلْفَهُ بأنَّ المذهبَ أنَّه لا يُجابُ إلى ذلك)) اهـ. فإنَّ ما أجابَ به يقتضي ترجيحَ ظاهرِ الرِّوايةِ، وقد ذكَرُوا في رسمِ المفتي أنَّه إذا كان في المسألةِ قولانِ مُصحَّحانِ وكان أحدُهما في المتونِ أو ظاهرِ الرِّوايةِ فالأَولى الأَخْذُ به، وقالوا: لا تَخييرَ لو كان أحدُهما قولَ "الإمامِ" والآخَرُ قولَ غيرِهِ؛ لأنَّه لَمَّا تعارَضَ التَّصحيحانِ تساقَطا، فرَجَعنا إلى الأصلِ، وهو تقديمُ قولِ "الإمامِ".

(قولُهُ: هذه العبارةُ غيرُ مُحرَّرةٍ) إذا قُرِئَ ((يُنفَّذُ)) بالتَّشديدِ صحَّ الإضرابُ، ويكونُ جارياً على أحدِ تصحيحينِ، وقولُ "ح": ((الحُكمُ صحيحٌ إلخ)) غيرُ واردٍ على "المصنِّف"؛ لأنَّ قصدَهُ بيانُ حُكمِ الحنفيِّ على الغائبِ، ولا شكَّ أنَّه غيرُ صحيحٍ، والخلافُ إنَّما هو فيما لو حكَمَ مَن يَراهُ.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٠.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٧.

(٣) انظر "تقريرات الرافعي" ففيها كلامٌ مهمٌّ.

(إلاّ بحضورِ نائبِهِ) أي: مَن يقومُ مَقامَ الغائبِ (حقيقةً كوكيلِهِ، ووصيِّهِ، ومُتولِّي الوقفِ) أفادَ بالاستثناءِ أنَّ القاضيَ .....

وأيضاً فالحُكمُ صحيحٌ، وإنَّما الخلافُ في نفاذِهِ بدونِ تنفيذِ قاضٍ آخَرَ كما أفادَهُ "ح"[1]، ولذا فسَّرَ في "البحر"[2] كلامَ "الكنز" بعَدَمِ الصِّحَّةِ، ثمَّ قال[2]: ((والأَولى أنْ يُفسَّرَ بعَدَمِ النَّفاذِ؛ لقولِهِم: إذا نفَّذَهُ قاضٍ آخَرُ يَراهُ فإنَّه ينفُذُ))، ثمَّ ذكَرَ[2] اختلافَ التَّصحيحِ، وسيأتي[3] في كلامِ "الشّارحِ".

[٢٦٣٦٤] (قولُهُ: كوكيلِهِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان وكيلاً في الخصومةِ والدَّعوى أو وكيلاً للقضاءِ، كما إذا أُقيمَتِ البيِّنةُ عليه فوكَّلَ ليُقْضَى عليه ثمَّ غابَ كما في "القنية"[4]، "بحر"[5].

[٢٦٣٦٥] (قولُهُ: ووصيِّهِ) أي: وصيِّ المَيْتِ، فإنَّ المَيْتَ غائبٌ، ووصيُّهُ قائمٌ مَقامَهُ حقيقةً، ويَجُوزُ عَوْدُ الضَّميرِ إلى الصَّغيرِ المعلومِ مِن المقامِ، فإنَّه في حُكمِ الغائبِ، وشَمِلَ وصيَّ الوصيِّ. ولو قال: كوليِّهِ[6] لكان أَولى؛ ليشمَلَ الأبَ والجَدَّ.

(قولُ "الشّارحِ": أنَّ القاضيَ إنَّما يَحكُمُ على الغائبِ والمَيْتِ إلخ) نقَلَ "السِّنديُّ" عن "القنية" ما هو صريحٌ في أنَّ الحُكمَ يكونُ على الحاضرِ، ونصُّ عبارةِ "القنية" التي نقَلَها: ((قامَتِ البيِّنةُ على الوكيلِ فغابَ، وحضَرَ مُوكِّلُهُ، أو على العكسِ، أو قامَتِ البيِّنةُ على المورِّثِ فماتَ، وحضَرَ وارثُهُ، أو قامَت على وارثٍ فغابَ، وحضَرَ وارثٌ آخَرُ ففي هذه الصُّورِ يقضي على الذي حضَرَ بتلك البيِّنةِ)) اهـ. لكنْ في تتمَّةِ الفتاوى مثلُ ما في الشَّرحِ، ونصُّ عبارتِهِ: ((إذا أرادَ أنْ يقضيَ على وكيلِ الغائبِ، أو على وصيِّ المَيْتِ يقضي على الغائبِ والمَيْتِ بحضرةِ الوكيلِ والوصيِّ، وهكذا يكتُبُ في نُسَخِ المَحضرِ، نصَّ عليه "القُدُوريُّ" مِن أدبِ القاضي)) اهـ. وقال "عبدُ الحليم": ظاهرُ عبارةِ "شرح الدُّرر" أنَّ القضاءَ على الحاضرِ، وقد صرَّحَ به "الخُجَنديُّ" في "فوائده"، حيثُ قال: ((قامَت بيِّنةٌ على الوكيلِ فغابَ، وحضَرَ مُوكِّلُهُ)) إلى آخرِ عبارةِ "القنية" المتقدِّمةِ، قال: ((وسيُصرِّحُ

---

(١) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٨/ب ـ ق٣٠٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٧/٧.

(٣) صـ٤٨٦ـ وما بعدها "در".

(٤) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب القضاء على الغائب ق١٣٣/أ، نقلاً عن ظهير الدين المرغيناني.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٩/٧.

(٦) في "الأصل": ((كوكيله))، وفي "آ": ((وكيله))، وهما تحريف.

إنَّما يَحكُمُ على الغائبِ والميْتِ لا على الوكيلِ والوصيِّ، فيكتُبُ في السِّجلِّ أنَّه حكَمَ على الميْتِ وعلى الغائبِ بحضرةِ وكيلِهِ وبحضرةِ وصيِّهِ، "جامع الفصولين"[1]. وأفادَ بالكافِ عَدَمَ الحَصْرِ، فإنَّ أحدَ الوَرَثةِ كذلك يَنتصِبُ خصماً عنِ الباقينَ، .....

[٢٦٣٦٦] (قولُهُ: إنَّما يَحكُمُ على الغائبِ والميْتِ) ترَكَ الوقفَ، ويظهَرُ لي أنَّه يَحكُمُ على الواقفِ فيما يتعلَّقُ به، وعلى الوقفِ فيما يتعلَّقُ به، "سائحاني".

مطلبٌ فيمن يَنتصِبُ خصماً عن غيرِهِ

[٢٦٣٦٧] (قولُهُ: يَنتصِبُ خصماً عنِ الباقينَ) أي: فيما للميْتِ وعليه، لكنْ إذا كان في عَيْنٍ فلا بدَّ مِن كونِها في يدِهِ، فلو ادَّعَى عَيْناً مِن التَّركةِ على وارثٍ ليست في يدِهِ لم تُسمَعْ، وفي دعوى الدَّينِ يَنتصِبُ أحدُهم خصماً وإنْ لم [٣/ق/٢٢٠/أ] يكنْ في يدِهِ شيءٌ، "بحر"[2]، وفيه[3] مِن مُتفرِّقاتِ القضاءِ: ((أنَّه يَنتصِبُ أحدُهم عن الباقي بشروطٍ ثلاثةٍ: كونِ العَينِ كلِّها في يدِهِ،

"المصنِّف" به في آخرِ التَّحكيمِ، وهكذا أقولُ: لا فرقَ بينَهما في المآلِ)) انتهى. وفي "البزّازيَّة" مِن الفصلِ الثّاني مِن كتابِ القضاءِ ما نصُّهُ: ((توجَّهَ قضاءُ القاضي على وكيلِ الغائبِ أو وصيِّ الميْتِ يقضي على الوكيلِ والوصيِّ لا على الغائبِ والميْتِ، أو يكتُبُ أنَّه قضَى على الميْتِ والغائبِ بحضرةِ وكيلِهِ ووصيِّهِ)) اهـ. ومع هذا كلِّه ليس في عبارةِ "المصنِّف" ما يُفيدُ حَصْرَ القضاءِ على الغائبِ والميْتِ كما يُفيدُهُ تعبيرُ "الشّارحِ" بـ((إنَّما)).

(قولُهُ: ويظهَرُ لي أنَّه يَحكُمُ على الواقفِ فيما يتعلَّقُ به، وعلى الوقفِ فيما يتعلَّقُ به) لا معنى لجعلِ الوقفِ محكوماً عليه، فلعلَّ أصلَ العبارةِ: وعلى مُستحِقِّ الوقفِ إلخ.

ثمَّ رأيتُ في الرِّسالةِ المسمّاةِ بـ"ظَفَرِ اللاّضي بما يَجبُ في القضاءِ على القاضي" ما نصُّهُ: ((القضاءُ في الشَّرعِ: إلزامُ ذي الولايةِ بعدَ التَّرافُعِ لمُعيَّنٍ أو جهةٍ، والمرادُ بالجهةِ كَالحُكْمِ لبيتِ المالِ)) اهـ.

ثمَّ رأيتُ في "العناية" و"الكفاية" آخِرَ النَّفقاتِ: ((أنَّه لا بدَّ للقضاءِ مِن مَقضِيٍّ له، وهو مِن أهلِ الاستحقاقِ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضيِّ عليه ١/٣٩.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ـ مسائل شتى ٧/٤٧.

وكذا أحدُ شريكَي الدَّينِ وأجنبيٌّ بيدِهِ مالُ اليتيمِ،.....

وأنْ لا تكونَ مقسومةً، وأنْ يُصدِّقَ الغائبُ أنَّها إرثٌ عنِ الميْتِ)) اهـ. وقدَّمنا[1] تمامَ الكلامِ على ذلك في كتابِ الوقفِ، وأفادَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيته" على "جامع الفصولين"[2]: ((أنَّ اشتراطَهم كونَ العَينِ في يدِ المُدَّعَى عليه يشمَلُ ما لو كانَ المُدَّعي بعضَ الوَرَثةِ على بعضٍ، فتُسمَعُ الدَّعوى بشراءِ الدّارِ مِن المورِّثِ، وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ.

[٢٦٣٦٨] (قولُهُ: وكذا أحدُ شريكَي الدَّينِ) أي: هو خصمٌ عنِ الآخَرِ في الإرثِ وِفاقاً، وكذا في غيرِهِ عندَهما لا عندَ "أبي حنيفةَ"، وقولُهُ قياسٌ، وقولُهما استحسانٌ. ثمَّ على قولِهما الغائبُ لو صدَّقَ الحاضرَ إنْ شاءَ شارَكَهُ فيما قبَضَ، أو اتَّبَعَ المطلوبَ بنصيبِهِ، "جامع الفصولين"[3]. ومُقتضاهُ: أنَّ الدَّينَ للمدَّعي وشريكِهِ، وأمّا الدَّعوى بدَيْنٍ لواحدٍ على اثنينِ فذكَرَ قبلَهُ[4] ما حاصلُهُ: ((أنَّه يقضي به عليهما عندَهُ في روايةٍ، وفي روايةٍ ـ وهي قولُ "أبي يوسفَ" ـ يقضي بنصفِهِ على الحاضرِ))، ثمَّ قال[4]: ((يحتمِلُ أنْ يكونَ اختلافُ الرِّواياتِ فيه بناءً على اختلافِ الرِّواياتِ في جوازِ الحُكمِ على الغائبِ)).

[٢٦٣٦٩] (قولُهُ: وأجنبيٌّ) أي: مَن ليس وارثاً ولا وصيّاً. وقولُهُ: ((بيدِهِ مالُ اليتيمِ))، الذي في "البحر"[5]: ((مالُ الميْتِ)). وصورتُها ما في "جامع الفصولين"[6]: ((وهَبَ في مرَضِ موتِهِ جميعَ مالِهِ، أو أوصَى به فماتَ، ثمَّ ادَّعَى رجلٌ دَيْناً على الميْتِ، قيل: تُسمَعُ بيِّنتُهُ على مَن بيدِهِ المالُ، وقيل: يَجعَلُ القاضي خصماً عنه ـ أي: عنِ الميْتِ ـ ويَسمَعُ عليه بيِّنَتَهُ، فظهَرَ أنَّ فيه اختلافَ المشايخِ)).

---

(١) المقولة [٢١٦٧٢] قوله: ((ثمَّ إنَّما ينتصِبُ إلخ)) وما بعدها.

(٢) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات ١/٣٨ (هامش "جامع الفصولين").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات ـ دعوى الدين ١/٣٧.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات ـ دعوى الدين ١/٣٦.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحق عن البعض في الدعاوي والخصومات ـ الدعوى على الورثة ١/٣٨ ـ ٣٩.

وبعضُ الموقوفِ عليهم، أي: لو الوقفُ ثابتاً كما مرَّ[١] في بابِهِ، (أو) نائبِهِ (شرعاً كوصيٍّ) نَصَبَهُ (القاضي) خرَجَ المُسخَّرُ كما سيجيءُ، (أو حُكماً: بأنْ يكونَ ما يُدَّعَى على الغائبِ سبباً) لا محالةَ، .....

[٢٦٣٧٠] (قولُهُ: وبعضُ الموقوفِ عليهم) لِما في "القنية"[٢]: ((وقفٌ بينَ أخوينِ، ماتَ أحدُهما وبَقِيَ الوقفُ في يدِ الحَيِّ وأولادِ المَيْتِ، فأقامَ الحَيُّ بيِّنةً على واحدٍ مِن أولادِ الأخِ أنَّ الوقفَ بطنٌ بعدَ بطنٍ، والباقي غُيَّبَ، والواقفُ واحدٌ تُقبَلُ ويَنتصِبُ خصماً عنِ الباقي))، ثمَّ قال[٤]: ((وقفٌ بينَ جماعةٍ تَصِحُّ الدَّعوى مِن واحدٍ مِنهم أو وكيلِهِ على واحدٍ مِنهم أو وكيلِهِ إذا كان الوقفُ واحداً))، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[٢٦٣٧١] (قولُهُ: أي: لو الوقفُ ثابتاً) أمّا إذا لم يكنْ ثابتاً وأرادَ إثباتَ أنَّه وقفٌ فلا، وقدَّمنا[٤] في الوقفِ تقريرَ هذه المسألةِ بأتَمِّ وجهٍ، وذكَرْنا هناك[٥] مسائلَ أُخَرَ يَنتصِبُ فيها البعضُ خصماً عن غيرِهِ.

[٢٦٣٧٢] (قولُهُ: خرَجَ المُسخَّرُ) هو مَن يَنصِبُهُ القاضي لسماعِ الدَّعوى على الغائبِ.

[٢٦٣٧٣] (قولُهُ: كما سيجيءُ[٦]) أي: قريباً، أي: مُماثلاً لِما يأتي مِن تقييدِهِ بغيرِ الضَّرورةِ.

[٢٦٣٧٤] (قولُهُ: أو حُكماً) أي: بأنْ يكونَ قيامُهُ عنه حُكماً لأمرٍ لازمٍ، "فتح"[٧].

[٢٦٣٧٥] (قولُهُ: سبباً لا محالةَ) أي: لا تَحوُّلَ له عنِ السَّببيَّةِ، فاحترَزَ بكونِهِ ((سبباً)) عمّا

---

(١) ١٣/٥٨٧ وما بعدها "در".

(٢) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في الدعوى والبينات في الوقف ق٩٣/أ، نقلاً عن ركن الصيادي، وظهير الدين التمرتاشي، ورمزين آخرين وهما "كج" و"عج"، وهذان الرمزان ليسا في حلِّ رموز "القنية" التي بين أيدينا.

(٣) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠.

(٤) المقولة [٢١٦٥٠] قوله: ((وفي "العمادية": تقبل))، والمقولة [٢١٦٥٨] قوله: ((وقوَّاه في "الفتح" بقولهم إلخ)) وما بعدها.

(٥) المقولة [٢١٦٦١] قوله: ((وبعضُ مُستحقِّيهِ)).

(٦) صـ٤٨٩ـ "در".

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٢.

.....

يكونُ شرطاً، وسيذكُرُه "المصنِّف"[١]. وبقولِهِ: ((لا محالةَ)) عمّا يكونُ سبباً في حالٍ دونَ حالٍ، وعمّا لا يكونُ سبباً إلاّ بالبقاءِ إلى وقتِ الدَّعوى، فما يكونُ سبباً في حالٍ دونَ حالٍ يُقبَلُ في حَقِّ الحاضرِ دونَ الغائبِ، وبيانُهُ في مسألتينِ[٢]: الوكيلُ بنقلِ العبدِ إلى مولاهُ، أو بنقلِ[٣] المرأةِ إلى زوجِها، فإذا بَرهَنَ العبدُ أنَّه حرَّرَهُ، أو المرأةُ أنَّه طلَّقَها ثلاثاً يُقبَلُ في حَقِّ قَصْرِ يدِ الحاضرِ لا في ثُبوتِ العِتقِ أو الطَّلاقِ، فإنَّ المُدَّعَى هنا على الغائبِ ـ وهو[٤] العِتقُ أو الطَّلاقُ ـ ليس سبباً لا محالةَ لِما يُدَّعَى على الحاضرِ ـ وهو قَصْرُ يدِهِ بانعزالِهِ عنِ[٥] الوكالةِ ـ؛ لأنَّه قد يتحقَّقُ العِتقُ والطَّلاقُ بدونِ انعزالِ وكيلٍ: بأنْ لا يكونَ هناك وكالةٌ أصلاً، وقد يتحقَّقُ مُوجباً للانعزالِ: بأنْ كان بعدَ الوكالةِ، فليس انعزالُ الوكيلِ حُكماً أصليّاً للطَّلاقِ والعِتاقِ، فمِن حيثُ إنَّه ليس سبباً لحَقِّ الحاضرِ في الجملةِ لا يكونُ الحاضرُ خصماً عنِ الغائبِ، ومِن حيثُ إنَّه قد يكونُ سبباً قَبِلنا البيِّنةَ في حَقِّ الحاضرِ بقَصْرِ يدِهِ وانعزالِهِ. وأمّا ما لا يكونُ سبباً إلاّ بالبقاءِ إلى وقتِ الدَّعوى فلا يُقبَلُ مُطلقاً، وبيانُهُ في مسائلَ، [٣/ق٢٢٠/ب] مِنها: ما لو بَرهَنَ المشتري فاسداً على البَيعِ مِن غائبٍ حينَ أرادَ البائعُ فَسْخَ البَيعِ للفسادِ لا يُقبَلُ في حَقِّ الحاضرِ في الفَسْخِ، ولا في حَقِّ الغائبِ في البَيعِ؛ لأنَّ نفسَ البَيعِ ليس سبباً لبُطلانِ حَقِّ الفَسْخِ؛ لجوازِ أنَّه باعَ مِن الغائبِ ثمَّ فسَخَ البَيعَ بينَهما، وإنْ شَهِدُوا ببقاءِ البَيعِ وقتَ الدَّعوى لا يُقبَلُ؛ لأنَّه إذا لم يكنْ خصماً في إثباتِ نفسِ البَيعِ لم يكنْ خصماً في إثباتِ البقاءِ؛ لأنَّ البقاءَ تَبَعٌ للابتداءِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٦] وغيرِهِ.

٤/٣٣٦

---

(١) صـ٤٨١ـ "در".

(٢) في "آ": ((مسألتي)).

(٣) في "م": ((ينقل)).

(٤) في "ب": ((هو)) دون واو.

(٥) في "الأصل": ((من)).

(٦) انظر "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٤.

فلو شرَى[١] أَمةً، ثمَّ ادَّعَى أنَّ مولاها زوَّجَها مِن فُلانٍ الغائبِ وأرادَ ردَّها بعيبِ الزَّواجِ لم يُقبَلْ؛ لاحتمالِ[٢] أنَّه طلَّقَها وزالَ العيبُ، "ابن كمالٍ" (لِما يُدَّعَى على الحاضرِ)، مثالُهُ: (كما إذا) ادَّعَى داراً في يدِ رجلٍ،.....

[٢٦٣٧٦] (قولُهُ: فلو شرَى أَمةً) تفريعٌ على قولِهِ: ((لا محالةَ))، فكان الأَولى ذِكرَهُ عندَ قولِ "المصنِّف": ((ولو كان ما يُدَّعَى على الغائبِ شرطاً)) بأنْ يقولَ: بخلافِ ما لو شرَى أَمةً إلخ، وبخلافِ ما لو كان ما يُدَّعَى على الغائبِ شرطاً إلخ؛ ليكونَ ذِكرُ مُحترَزِ القيودِ في مَحلٍّ واحدٍ.

[٢٦٣٧٧] (قولُهُ: لم يُقبَلْ) أي: بُرهانُهُ، لا في حَقِّ الحاضرِ ولا في حَقِّ الغائبِ؛ لأنَّ المُدَّعَى شيئانِ: الرَّدُّ بالعيبِ على الحاضرِ، والنِّكاحُ على الغائبِ، والثَّاني ليس سبباً للأوَّلِ إلاَّ باعتبارِ البقاءِ؛ لجوازِ أنْ يكونَ تزوَّجَها ثمَّ طلَّقَها، وإنْ بَرهَنَ على البقاءِ ـ أي: أنَّها امرأتُهُ للحالِ ـ لا يُقبَلُ أيضاً؛ لأنَّ البقاءَ تَبَعُ الابتداءِ، "فتح"[٣].

[٢٦٣٧٨] (قولُهُ: مثالُهُ) لا حاجةَ إليه؛ لإغناءِ الكافِ عنه. اهـ "ح"[٤].

(قولُهُ: لجوازِ أنْ يكونَ تزوَّجَها ثمَّ طلَّقَها) فيه: أنَّ هذا الاحتمالَ موجودٌ في مسألةِ "المصنِّف" مع أنَّه لم ينظُرْ إليه، وكذلك في كثيرٍ مِن المسائلِ الآتيةِ عنِ "المجتبى". هذا، وقد ذكَرَ في "التَّتمَّة": أنَّ مسألةَ "المصنِّف": ما يُدَّعَى على الحاضرِ والغائبِ شيءٌ واحدٌ، وهو المِلكُ، وأنَّ ذِكرَ السَّببيَّةِ فيما إذا كان المُدَّعَى عليهما شيئاً واحداً وقَعَ سهواً يُعرَفُ بالتَّأمُّلِ. وجعَلَ في "الفتح" المَقضيَّ به عليهما شيئاً واحداً والمُدَّعَى به شيئينِ في هذه الصُّورةِ وفي مسألةِ الكفالةِ والشُّفعةِ، ويظهَرُ أنَّه في هذه لا يضُرُّ احتمالُ ارتفاعِ السَّببِ، بخلافِ ما إذا كان المُدَّعَى به على الحاضرِ غيرَ المدَّعى به على الغائبِ فإنَّه يضُرُّ.

---

(١) في "ط": ((اشترى)).

(٢) في "ط": ((الاحتمال))، وهو خطأ.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٤.

(٤) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٩/أ.

و(بَرهَنَ) المُدَّعي (على ذي اليدِ أنَّه اشتَرَى) الدّارَ (مِن فُلانٍ الغائبِ، فحكَمَ) الحاكمُ (على) ذي اليدِ (الحاضرِ كان) ذلك (حُكماً على الغائبِ) أيضاً، حتّى لو حضَرَ وأنكَرَ لم يُعتبَرْ؛ لأنَّ الشِّراءَ مِن المالكِ سببُ المِلكيَّةِ لا محالةَ، وله صُوَرٌ كثيرةٌ ذكَرَ مِنها في "المجتبى" تسعاً وعشرينَ،.....

[٢٦٣٧٩] (قولُهُ: مِن فُلانٍ الغائبِ) زادَ في "الفتح"[(١)]: ((وهو يَملِكُها))، أي: لأنَّ مجرَّدَ الشِّراءِ لا يُثبِتُ المِلكَ للمشتري؛ لاحتمالِ كونِها لغيرِ البائعِ، وهو فُضُوليٌّ.

[٢٦٣٨٠] (قولُهُ: لأنَّ الشِّراءَ مِن المالكِ) هذا هو المُدَّعَى على الغائبِ.

[٢٦٣٨١] (قولُهُ: سببُ المِلكيَّةِ) أي: والمِلكيَّةُ هنا هي المُدَّعَى على الحاضرِ.

مطلبٌ: المسائلُ التي يكونُ القضاءُ فيها على الحاضرِ قضاءً على الغائبِ

[٢٦٣٨٢] (قولُهُ: تسعاً وعشرينَ) قال في "المنح"[(٢)]: ((وفي "المجتبى" بعدَ أنْ علَّم بعلامة "شط"[(٣)]: كلُّ مَن ادُّعِيَ عليه حَقٌّ لا يثبُتُ عليه إلاّ بالقضاءِ على الغائبِ فالقضاءُ على الحاضرِ قضاءٌ على الغائبِ، وتظهَرُ ثَمَرتُهُ في مسائلَ، مِنها: أقامَ بيِّنةً أنَّ له على فُلانٍ الغائبِ كذا، وأنَّ هذا كفيلٌ عنه بأمرِهِ يُقضَى على الغائبِ والحاضرِ؛ لأنَّها كالمعاوضةِ، ولو لم يَقُلْ: بأمرِهِ لا يُقضَى على الغائبِ.

ومِنها: لو أقامَ بيِّنةً أنَّه كفيلٌ بكلِّ ما لَهُ على فُلانٍ، وأنَّ له على فُلانٍ ألفاً كانت قبلَ الكفالةِ يُقضَى على الحاضرِ والغائبِ، ولا يحتاجُ إلى دعوى الكفالةِ بأمرِهِ، بخلافِ الأُولى؛ لأنَّ الكفالةَ المطلَقةَ لا تُوجِبُ المالَ على الكفيلِ ما لم تُوجِبْهُ على الأصيلِ، فصار كأنَّه علَّقَ الكفالةَ بوجوبِ المالِ على الأصيلِ، فانتصَبَ عنِ الغائبِ خصماً.

(قولُ "الشّارحِ": ذكَرَ مِنها في "المجتبى" تسعاً وعشرينَ) لكنْ ليس كلُّ المسائلِ المذكورةِ ما يُدَّعَى على الغائبِ فيها سبباً لِما يُدَّعَى على الحاضرِ، بل بعضُها كذلك وبعضُها شرطٌ. نَعَمْ، جعَلَ في "التَّتمَّةِ" الشَّرطَ الغيرَ المنفَكِّ بمنزلةِ السَّببِ، لكنَّه خلافُ الأصحِّ، وجرَى عليه في "المجتبى".

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٣.

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٩/أ، وفي نسختنا من "المنح" هنا سَقْطٌ لبعض العبارات.

(٣) أي: "شرح الطحاوي"، كما هو مبيّن في شرح رموز "القنية" للزاهدي صاحب "المجتبى".

.....

ومِنها: أنَّ القاذفَ[١] إذا قال: أنا عبدٌ لفُلانٍ[٢] فلا حَدَّ عليَّ، فأقامَ المقذوفُ بيِّنةً أنَّ فُلاناً أَعتقَهُ حُدَّ، وكان قضاءً على الغائبِ بالعِتقِ.

ومِنها: لو قال له: يا ابنَ الزّانيةِ، فقال القاذفُ[٣]: أُمُّهُ أَمةُ فُلانٍ، فأقامَ المقذوفُ بيِّنةً أنَّها بنتُ فُلانٍ القُرشيَّةُ يُحكَمُ بالنَّسبِ ويُحَدُّ.

ومِنها: لو أقامَ بيِّنةً أنَّه ابنُ عمِّ الميْتِ فُلانٍ، وأنَّ الميْتَ فُلانُ بنُ فُلانٍ يَجتمِعانِ إلى أبٍ واحدٍ، وأنَّه وارِثُهُ فحَسْبُ قُضِيَ بالميراثِ والنَّسبِ على الغائبِ.

ومِنها: لو أقامَ بيِّنةً أنَّ أَبوَيِ الميْتِ كانا مملوكَينِ أَعتقَهما، ثمَّ وُلِدَ لهما هذا الولدُ وماتَ، وأنَّه مولاهُ ووارِثُهُ قُضِيَ بالولاءِ، وكان قضاءً بالولاءِ على الأَبوينِ، وإخْوتِهِ[٤] المولودينَ بعدَ عِتقِهما.

ومِنها: لو قال لدائنِ العبدِ المأذونِ: ضَمِنتُ لدَيْنِكَ عليه إنْ أَعتَقَهُ مولاهُ، فأقامَ بيِّنةً عليه أنَّ مولاهُ أَعتَقَهُ بعدَ الضَّمانِ والعبدُ والمولَى غائبانِ يُقضَى بالضَّمانِ، وكان قضاءً بالعِتقِ للغائبِ وعلى الغائبِ.

ومِنها: لو قال المشهودُ عليه: الشّاهدُ عبدٌ، فأقامَ المُدَّعي أوِ الشّاهدُ بيِّنةً أنَّ مولاهُ أَعتَقَهُ قبلَ الشَّهادةِ.

ومِنها: لوِ ادَّعَى شيئاً في يدِ رجلٍ أنَّه اشتراهُ مِن فُلانٍ، وأقامَ بيِّنةً يُقضَى له بالمِلكِ والشِّراءِ مِن فُلانٍ.

ومِنها: ما لو قذَفَ عبداً، فأقامَ المقذوفُ بيِّنةً أنَّ مولاهُ كان أَعتَقَهُ، وادَّعَى كمالَ الحَدِّ.

(قولُهُ: وحرِّيَّةِ المولودينَ إلخ) عبارةُ الأصلِ: ((وإخوتِهِ إلخ)).

---

(١) في "ب": ((القاذق))، وهو خطأ.

(٢) في "م": ((فلان))دون اللام الجارَّة.

(٣) في "ب": ((القاذق))، وهو خطأ.

(٤) في النسخ جميعها: ((وحرية المولودين))، وما أثبتناه من "المنح" و"ح".

.....

ومِنها: ما لو أقامَ العبدُ المشترَى بيِّنةً أنَّ البائعَ كان أَعتَقَهُ، أو رجلٌ آخَرُ أَعتَقَهُ وهو يَملِكُهُ.

ومِنها: ما لو قال لرجلٍ: ما بايعتَ فُلاناً [٣/ق٢٢١/أ] فعليَّ، فأقامَ الرَّجلُ بيِّنةً على الضّامنِ أنَّه باعَ فُلاناً عبدَهُ بألفٍ.

ومِنها: ما لو أقامَ بيِّنةً على رجلٍ أنَّكَ اشتَرَيتَ هذه الدّارَ مِن فُلانٍ وأنا شفيعُها.

ومِنها: ما لو قال لرجلٍ: عليَّ ألفٌ فاقضِها، فأقامَ المأمورُ بيِّنةً أنَّه قضاها يُقضَى بقَبْضِ الغائبِ والرُّجوعِ على الآخَرِ.

ومِنها: ما لو قال لغيرِهِ: الذي في يدي لفُلانٍ فاشتَرِهِ لي وانقُدِ الثَّمَنَ، فأقامَ المأمورُ بيِّنةً أنَّه فعَلَ ذلك.

ومِنها: ما لو قال لرجلٍ: اضمَنْ لهذا ما دايَنَني فضَمِنَ، فأقامَ الضَّمينُ بيِّنةً أنَّ فُلاناً دايَنَكَ كذا، وأنِّي قضَيتُ عنكَ.

ومِنها: الكفيلُ بأمرٍ أقامَ بيِّنةً على الأصيلِ أنَّه أَوْفَى الطّالبَ.

ومِنها: ما لو أقامَ بيِّنةً على أنَّ له على فُلانٍ ألفاً، وأنَّه أحالَ بما عليه.

ومِنها: ما لو أقامَ بيِّنةً على رجلٍ أنَّه كان لفُلانٍ عليك ألفٌ أحَلتَهُ بها[1] عليَّ وأدَّيتُها إليه.

٤/٣٣٧ ومِنها: ما لو طالَبَ البائعُ المشتريَ بالثَّمَنِ، فأقامَ هو بيِّنةً أنَّه أحالَهُ بالثَّمَنِ على فُلانٍ.

ومِنها: ما لو قال لرجلٍ: إنْ جنَى عليكَ فُلانٌ فأنا كفيلٌ بنفسِهِ، فأقامَ بيِّنةً أنَّه جنَى عليه فُلانٌ.

ومِنها: ما لو أقامَ بيِّنةً على رجلٍ في يدِهِ دارٌ أنَّها له، فأقامَ ذو اليدِ بيِّنةً أنَّ فُلاناً وهَبَها له، وسلَّمَ، أو أودَعَ، أو باعَ.

ومِنها: ما لو أقامَ ذو اليدِ بيِّنةً أنَّ المُدَّعيَ باعَها مِن فُلانٍ وقبَضَها تبطُلُ بيِّنةُ المُدَّعي، ويلزَمُ الشِّراءُ الغائبَ.

(قولُهُ: فأقامَ ذو اليدِ بيِّنةً إلخ) أي: وقدِ ادَّعَى المُدَّعي تلقِّيَ المِلكِ مِن فُلانٍ بتاريخٍ مُتأخِّرٍ عن تاريخِ المُدَّعَى عليه، تأمَّلْ.

---

(١) في "م": ((به)).

(ولو كان ما يُدَّعَى على الغائبِ شرطاً) لِما يدَّعيهِ على الحاضرِ كما إذا ادَّعَى عبدٌ على مولاهُ

ومِنها: ما لو قال ذو اليدِ: أودَعَنيهِ فُلانٌ، فطلَبَ المُدَّعي تحليفَهُ به فنكَلَ، فقُضِيَ عليه نفَذَ على فُلانٍ.

ومِنها: ما لو قال: وصَلَ إليَّ مِن زيدٍ وكيلِ فُلانٍ بأمرِهِ، أو مِن غاصبٍ مِنه، وحلَفَ المُدَّعي ما يعلَمُ دَفْعَ زيدٍ، فقُضِيَ عليه نفَذَ على فُلانٍ.

ومِنها: ما لو أقامَ بيِّنةً على عبدٍ أنَّ مولاهُ أعتَقَهُ، وأنَّه قطَعَ يدَهُ بعدَ ذلك، أوِ استدانَ مِنه، أوِ اشترَى مِنه، أو باعَ مِنه.

ومِنها: ما قيل: إنَّه لو قال لامرأتِهِ: إنْ طلَّقَ فُلانٌ امرأتَهُ فأنت طالقٌ، فأقامَت بيِّنةً على الحاضرِ أنَّ فُلاناً طلَّقَ امرأتَهُ.

ومِنها: ما لو أقامَ الحاضرُ على القاتلِ بيِّنةً أنَّ الوليَّ[1] الغائبَ قد عَفا فتُقبَلُ البيِّنةُ في جميعِ هذه الصُّورِ، ويتضمَّنُ القضاءُ على الحاضرِ القضاءَ على الغائبِ فيها)) اهـ "ح"[2].

(قولُهُ: ومِنها: ما لو قال ذو اليدِ: أودَعَنيهِ إلخ) وذلك بأن ادَّعَى على واضعِ اليدِ عَيْناً، فدفَعَ دعواهُ بإيداعِ[3] فُلان له ولم يُثبِتْها، وعجَزَ المُدَّعي عن إثباتِ دعواهُ المِلكَ، فطلَبَ تحليفَ المُدَّعَى عليه على نفيِ المِلكِ فنكَلَ، فقُضِيَ عليه بالمِلكِ للمدَّعي كان قضاءً على فُلان الغائبِ، لكنْ فيه: أنَّ النُّكولَ حُجَّةٌ قاصرةٌ كالإقرارِ، فلا يظهَرُ تعدِّيهِ على الغائبِ، وأيضاً لو أقامَ المُدَّعي بيِّنةً على دعواهُ وقُضِيَ بها لا يتعدَّى إلى فُلان؛ إذِ الحُكمُ حُكمٌ على ذي اليدِ وعلى مَن تلَقَّى المِلكَ مِنه، والمُدَّعَى عليه لم يتلَقَّاهُ مِن فُلان حتَّى يتعدَّى إليه، وعلى هذا تكونُ المسألةُ التَّاليةُ لهذه المسألةِ مَحلَّ نظرٍ أيضاً كما قال "ط"، لكنْ يندَفِعُ الإيرادُ بأنَّ المرادَ بالنَّفاذِ على الغائبِ مِن جهةِ أمرِ المُدَّعَى عليه بالتَّسليمِ فقط، والغائبُ إذا حضَرَ تُسمَعُ دعواهُ.

(قولُهُ: فطلَبَ المُدَّعي تحليفَهُ به) عبارةُ "الحاوي": ((له)).

(قولُهُ: فقُضِيَ عليه) أي: بالبيِّنةِ أوِ النُّكول.

(قولُهُ: ما لو أقامَ الحاضرُ على القاتلِ بيِّنةً إلخ) هكذا عباراتُهم، والقصدُ الحُكمُ على القاتلِ بنصيبِ الحاضرِ مِن الدِّيَةِ.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((المولى))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "المنح" و"ح".

(٢) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣٠٩/أ ـ ب.

(٣) في المطبوعة: ((بإيداع)) بالباء الموحدة، وهو خطأ.

أنَّه علَّقَ عِتقَهُ بتطليقِ زوجةِ زيدٍ[١]، وبَرهَنَ على التَّطليقِ بغَيْبةِ زيدٍ (لا) يُقبَلُ في الأصحِّ

[٢٦٣٨٣] (قولُهُ: لا يُقبَلُ) لأنَّ الشَّرطَ ليس بأصلٍ بالنِّسبةِ إلى المشروطِ، بخلافِ السَّببِ، فإنْ قُضِيَ فقد قُضِيَ على الغائبِ ابتداءً، "قُهستانيّ"[٢]، "ط"[٣].

قلتُ: والمُتبادِرُ مِن إطلاقِهم أنَّه لا يُقبَلُ في حَقِّ الحاضرِ ولا في حَقِّ الغائبِ، ويُؤيِّدُهُ ما في "البحر"[٤] عن "جامع الفصولين"[٥]: ((علَّقَ طلاقَها بتزوُّجٍ عليها، فبَرهَنَت أنَّه تزوَّجَ عليها فُلانةً الغائبةَ عنِ المجلسِ، هل تُسمَعُ حالَ الغَيْبةِ؟ فيه روايتان، والأصحُّ: أنَّها لا تُقبَلُ في حَقِّ الحاضرةِ والغائبةِ، فلا طلاقَ ولا نكاحَ[٦])) اهـ. لكنْ نقَلَ[٧] عنه[٨] عَقِبَهُ فَرْعاً آخَرَ، وهو: ((ادَّعَت عليه أنَّه كفَلَ بمهرِها عن زوجِها لو طلَّقَها ثلاثاً، وأنَّه طلَّقَها ثلاثاً، فأقرَّ المُدَّعَى عليه بالكفالةِ وأنكَرَ العِلمَ بوقوعِ الثَّلاثِ، فبَرهَنَت به يُحكَمُ لها بالمهرِ على الحاضرِ، لا بالفُرقةِ على الغائبِ)) اهـ. والظَّاهرُ أنَّه خلافُ الأصحِّ بقرينةِ قولِهِ: ((والأصحُّ أنَّها لا تُقبَلُ إلخ)).

[٢٦٣٨٤] (قولُهُ: في الأصحِّ) مُقابِلُهُ ما حَكاهُ في "الفتح"[٩] عن بعضِ المتأخِّرينَ كـ"فخرِ الإسلامِ" و"الأُوزْجَنديّ"[١٠]: ((أنَّهم أفتَوا فيه بانتصابِ الحاضرِ خصماً))، أي: فالشَّرطُ عندَهم كالسَّببِ، ويُقابِلُهُ أيضاً ما ذكَرْناهُ آنفاً[١١] مِن قَبولِها في حَقِّ الحاضرِ لا الغائبِ.

---

(١) في "د": ((زوجته)) بدل ((زوجة زيد)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٣١.

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٠.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح إلخ ١/٣١.

(٦) قوله: ((في حَقِّ الحاضرةِ والغائبةِ، فلا طلاقَ ولا نكاحَ)) ليس في مطبوعة "جامع الفصولين"، ولعلها زيادة من صاحب "البحر"، والله أعلم.

(٧) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى غير المقضي عليه إلخ ١/٤١ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٥.

(١٠) هو القاضي محمود بن عبد العزيز، شمس الأئمة الأُوزْجَنْدِيّ، جدُّ قاضيخان. ("الجواهر المضية" ٣/٤٤٦، ٤/١٤٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠٩ـ).

(١١) المقولة [٢٦٣٧٥] قوله: ((سبباً لا محالةَ)).

(إذا كان فيه إبطالُ حَقِّ الغائبِ)، فلو لم يكنْ كما إذا علَّقَ طلاقَ امرأتِهِ بدخولِ زيدٍ الدّارَ يُقبَلُ؛ لعَدَمِ ضرَرِ الغائبِ. ومِن حِيَلِ إثباتِ العِتقِ على الغائبِ: أنْ يدَّعِيَ المشهودُ عليه أنَّ الشّاهدَ عبدُ فُلانٍ، فيَرهَنَ المُدَّعي أنَّ مالِكَهُ الغائبَ أَعتَقَهُ تُقبَلُ. ومِن حِيَلِ الطَّلاقِ: حيلَةُ الكَفالةِ بمهرِها مُعلَّقةً بطلاقِها، ودعوى كفالتِهِ بنفقةِ العِدَّةِ مُعلَّقةً بالطَّلاقِ.

[٢٦٣٨٥] (قولُهُ: يُقبَلُ؛ لعَدَمِ ضرَرِ الغائبِ) وذكَرَ في "الفتح"[(١)]: ((أنَّه ليس في هذا قضاءٌ على الغائبِ بشيءٍ؛ إذ ليس فيه إبطالُ حَقٍّ له)) اهـ. أي: لأنَّ دخولَ الغائبِ الدّارَ لا يترتَّبُ عليه حُكمٌ، لكنْ قال "ط"[(٢)]: ((لو كان الغائبُ علَّقَ طلاقَ امرأتِهِ بدخولِهِ الدّارَ فالظّاهرُ أنَّه في حُكمِ الأوَّلِ؛ للُزومِ الضَّررِ)) اهـ.

[٢٦٣٨٦] (قولُهُ: ومِن حِيَلِ إثباتِ العِتقِ إلخ) هي مِن جملةِ الصُّورِ التِّسعِ والعشرينَ المارَّةِ[(٣)].

[٢٦٣٨٧] (قولُهُ: ومِن حِيَلِ الطَّلاقِ إلخ) الأَولى إسقاطُهُ؛ لقولِ [٣/ق٢٢١/ب] "البحر"[(٤)]: ((وأمّا حِيَلُ إثباتِ طلاقِ الغائبِ فكلُّها على الضَّعيفِ مِن أنَّ الشَّرطَ كالسَّببِ، قال في "جامع الفصولين"[(٥)]: ومع هذا لو حُكِمَ بالحُرمةِ نفَذَ؛ لاختلافِ المشايخِ)) اهـ.

(قولُهُ: فالظّاهرُ أنَّه في حُكمِ الأوَّلِ؛ للُزومِ الضَّررِ) في "التَّتمَّة" مِن الفصلِ العاشرِ في القضاءِ على الغائبِ: ((الحاصلُ: أنَّ الإنسانَ إذا أقامَ البيِّنةَ على شَرْطِ حَقِّهِ بإثباتِ فعلٍ على الغائبِ: فإنْ لم يكنْ فيه إبطالُ حَقِّ الغائبِ تُقبَلُ هذه البيِّنةُ، ويَنتصِبُ الحاضرُ خصماً عنِ الغائبِ، وإنْ كان في قَبولِ البيِّنةِ إبطالُ حَقِّ الغائبِ مِن طلاقٍ، أو عِتاقٍ، أو بَيْعٍ، أو ما أشبَهَ ذلك الأصحُّ أنْ لا يُقبَلَ)) اهـ. وهذا نصٌّ فيما استظهَرَهُ "ط"، وانظُرِ "التَّتمَّة" في مسائلِ القضاءِ على الغائبِ، فإنَّ ما فيها مُهِمٌّ هنا، ومثلُهُ في "الفتح".

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٥.

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٠.

(٣) المقولة [٢٦٣٨٢] قوله: ((تسعاً وعشرينَ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٢ باختصار.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى غير المقضي عليه إلخ ١/٤٨.

.....

قلتُ: يعني إذا كان الحاكمُ مُجتَهِداً، أمّا المقلِّدُ فلا يَصِحُّ حُكمُهُ بالضَّعيفِ كما ذكَرْناهُ سابقاً[١]. نَعَمْ، نقَلَ في "البحر"[٢] بعدَ هذا عن "الخلاصة"[٣]: ((الطَّريقُ في إثباتِ الرَّمضانيَّةِ أنْ يُعلِّقَ وكالةً بدخولِهِ، فيَتنازعانِ في دخولِهِ، فيشهَدَ الشُّهودُ، فيُقضَى بالوكالةِ وبدخولِهِ)) اهـ. قال في "البحر"[٤]: ((وعليه: فإثباتُ طلاقٍ مُعلَّقٍ بدخولِ شهرٍ حيلَةٌ فيه ولو كان الزَّوجُ غائباً؛ لأنَّ هذا ليس مِن قبيلِ الشَّرطِ؛ لأنَّه لا بدَّ أنْ يكونَ فعلَ الغائبِ، وكذا إثباتُ مِلكٍ، أو وقفٍ، أو نكاحٍ، فيُعلِّقُ وكالةً بمِلكِ فُلانٍ ذلك الشَّيءَ، أو بوقفيَّةِ كذا، أو بكونِ فُلانةٍ زوجةَ فُلانٍ، ويدَّعي الوكيلُ، فيقولُ الخصمُ[٥]: وكالتُكَ مُعلَّقةٌ بما لم يُوجَدْ، فيقولُ الوكيلُ: بل هي مُنجَّزةٌ؛ لتَعلُّقِها بكائنٍ، وبَرهَنَ على المِلكِ ونحوِهِ، ولا يُعلَّقُ بفعلِ الغائبِ كـ: إنْ نكَحَ، إنْ وقَفَ، إنْ طلَّقَ، إنْ ملَكَ، هذا ما ظهَرَ لي)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وفيه نظرٌ؛ لأنَّ المانعَ إثباتُ الضَّررِ بالغائبِ، قال في "الفتح"[٦]: ((الأصلُ أنَّ ما كان شرطاً لثُبوتِ الحَقِّ للحاضرِ مِن غيرِ إبطالِ حَقٍّ للغائبِ قُبِلَتِ البيِّنةُ فيه؛ إذ ليس فيه قضاءٌ على الغائبِ[٧]، وما تضمَّنَ إبطالاً عليه لا تُقبَلُ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ المناطَ إبطالُ حَقِّ الغائبِ، سواءٌ

(قولُهُ: وعليه: فإثباتُ طلاقٍ مُعلَّقٍ إلخ) عبارةُ "البحر": ((وعلى هذا إذا أرادَ إثباتَ طلاقٍ مُعلَّقٍ بدخولِ شهرٍ فالحيلةُ فيه ذلك ولو كان الزَّوجُ إلخ)).

---

(١) المقولة [٢٦٣٥٧] قوله: ((لكونِهِ معزولاً عنه)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٣.

(٣) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني فيما يقبل من الشهادة ق٢١٦/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٣.

(٥) في "ب": ((لخصم))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٦/٤٠٥.

(٧) في "م": ((الغالب))، وهو خطأ.

ومَن أرادَ أنْ لا يزنيَ فحيلتُهُ ما في دعوى "البزّازيَّة"[١]: ((ادَّعَى عليها أنَّ زوجَها الغائبَ طلَّقَها، وانقَضَت عِدَّتُها وتزوَّجَها، فأقرَّت بزوجيَّةِ الغائبِ وأنكَرَت طلاقَهُ، فبَرهَنَ عليها بالطَّلاقِ يُقضَى عليها أنَّها زوجةُ الحاضرِ،.....

كان الشَّرطُ فعلَهُ أوْ لا، فلا فرقَ بينَ كونِ الشَّرطِ: إنْ نكَحَ، أو: إنْ كانت مَنكوحتَهُ، فتفريعُ هذه المسائلِ على ما في "الخلاصة" غيرُ ظاهرٍ؛ إذ ما فيها ليس فيه حُكمٌ على غائبٍ أصلاً، بخلافِ هذه المسائلِ، فإنَّ فيها الحُكمَ على الغائبِ ابتداءً بما يتضرَّرُ به ولو مِلكاً، فإنَّه قد يلزَمُ مِنه ضرَرُ واضعِ اليدِ المُدَّعي أنَّه مِلْكُهُ، وغيرُ ذلك، فتدبَّرْ.

[٢٦٣٨٨] (قولُهُ: ومَن أرادَ[٢] أنْ لا يزنيَ إلخ) إنْ كانت هذه الحيلةُ صدقاً فلا وجهَ لتسميتِها حيلةً، ولا لقولِهِ: ((ومَن أرادَ أنْ لا يزنيَ))، وصنيعُهُ يُوهِمُ أنَّ ذلك سائغٌ كَذِباً وليس كذلك، بل مثلُهُ مِن أكبرِ الكبائرِ، "ط"[٣]. فالصَّوابُ إسقاطُ هذه العبارةِ والاقتصارُ على عبارةِ "البزّازيَّة" كما فعَلَ في "البحر"[٤]، على أنَّ في صحَّةِ هذا الفَرْعِ كلاماً نذكُرُه عَقِبَهُ[٥].

[٢٦٣٨٩] (قولُهُ: فبَرهَنَ عليها بالطَّلاقِ) أي: وبأنَّه تزوَّجَها بعدَ العِدَّةِ كما هو ظاهرٌ.

[٢٦٣٩٠] (قولُهُ: يُقضَى عليها أنَّها زوجةُ الحاضرِ) أي: ويُقضَى على الغائبِ بالطَّلاقِ كما يدُلُّ عليه ما بعدَهُ.

قلتُ: لكنْ تقدَّمَ[٦] أنَّ القضاءَ على الغائبِ إنَّما يَصِحُّ إذا كان سبباً لِما يُقضَى على

(قولُهُ: قلتُ: لكنْ تقدَّمَ أنَّ القضاءَ على الغائبِ إنَّما يَصِحُّ إلخ) نَعَمْ، طلاقُ الغائبِ ليس سبباً لِما يُدَّعَى على الحاضرِ مِن التزوُّجِ أصلاً، بل هو شرطٌ له، وقد عَلِمتَ أنَّ حِيَلَ إثباتِ طلاقِ الغائبِ كلَّها على الضَّعيفِ مِن أنَّ الشَّرطَ كالسَّببِ، فعلى هذا ما في "الفصولين" على الصَّحيحِ، ومعنى جَعْلِ ما ذُكِرَ

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٥/٣٦٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((أزاد))بالزاي المعجمة، وهو خطأ.

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٠.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٢.

(٥) المقولة [٢٦٣٩٠] قوله: ((يُقضَى عليها أنَّها زوجةُ الحاضرِ)).

(٦) المقولة [٢٦٣٧٥] قوله: ((سبباً لا محالةَ)).

ولا يحتاجُ إلى إعادةِ البيِّنةِ إذا حضَرَ الغائبُ)). (ولو قُضِيَ على غائبٍ بلا نائبٍ ينفُذُ) في أظهَرِ الرِّوايتينِ عن أصحابِنا، ذكَرَهُ "منلا خُسرو"[1] في بابِ خيارِ العيبِ

٤/٣٣٨ الحاضرِ لا محالةَ، ولا شكَّ أنَّ طلاقَ الغائبِ ليس كذلك؛ لأنَّ التزوُّجَ قد يكونُ بدونِ طلاقٍ كما لو لم تكنْ زوجةَ أحدٍ، وانظُرْ ما قدَّمناهُ[2] عندَ قولِهِ: ((سبباً لا محالةَ)) يظهَرْ لك حقيقةُ الأمرِ.

[٢٦٣٩١] (قولُهُ: ولا يحتاجُ إلخ) قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وفي "جامع الفصولين"[3] خلافُهُ)).

[٢٦٣٩٢] (قولُهُ: ولو قُضِيَ على غائبٍ إلخ) أي: قضَى مَن يَرى جوازَهُ كشافعيٍّ؛ لإجماعِ الحنفيَّةِ على أنَّه لا يُقضَى على غائبٍ كما ذكَرَهُ "الصَّدر الشَّهيد" في "شرح أدب القضاء"[4]، كذا حقَّقَهُ في "البحر"[5].

والحاصلُ: أنَّه لا خلافَ عندَنا في عَدَمِ جوازِ القضاء على الغائبِ، وإنَّما الخلافُ في أنَّه لو قضَى به مَن يَرى جوازَهُ: هل ينفُذُ بدونِ تنفيذٍ أوْ لا بدَّ مِن إمضاءِ قاضٍ آخَرَ؟ ورأيتُ نحوَ هذا منقولاً عن "إجابة السّائل"[6] عن بعضِ رسائلِ العلاّمةِ "قاسمٍ"[7]، وبه ظهَرَ أنَّ قولَ "المصنِّف" فيما مرَّ[8]: ((ولا يُقضَى على غائبٍ)) بيانٌ لحُكمِ المذهبِ عندَنا، وقولُهُ هنا: ((ولو قُضِيَ إلخ)) حكايةٌ للخلافِ في النَّفاذِ وعَدَمِهِ.

حيلةً أنَّه لو فعَلَهُ انعَدَمَ الزِّنى؛ لنفاذِ القضاءِ بشهادةِ الزُّورِ باطناً وإنْ أثِمَ، وأغلبُ الحِيَلِ الشَّرعيَّةِ كذلك، لكنْ هذا إذا كانتِ المرأةُ في نفسِ الأمرِ مُطلَّقةً ومُنقضيةَ العِدَّةِ، وإلاّ لا ينفُذُ باطناً؛ لعَدَمِ المَحلِّ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ٢/١٦٦.

(٢) المقولة [٢٦٣٧٥] قوله: ((سبباً لا محالةَ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضي عليه إلخ ١/٤١.

(٤) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والثلاثون في الحجر بسبب الدين ٢/٣٩٥.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٧.

(٦) وهو ـ والله أعلم ـ "إجابة السائل" في اختصار "أنفع الوسائل" لعمر بن نجيم، وتقدم الكلام عليه ١٣/٥٢١.

(٧) هي ـ والله أعلم ـ رسالته المسماة: "رد القول الخائب في القضاء على الغائب". ("كشف الظنون" ١/٨٣٧).

(٨) صـ ٤٦٩ ـ "در".

.....

قلتُ: بَقِيَ ما لو قضَى الحنفيُّ بذلك، ولا يخفَى أنَّه يأتي فيه الكلامُ المارُّ[١] فيما لو قضَى في مُجتهَدٍ فيه بخلافِ رأيِهِ وما فيه مِن التَّفصيلِ واختلافِ التَّصحيحِ، فعلى قولِ مَن رجَّحَ الجوازَ لا يبقَى فرقٌ بينَ الحنفيِّ وغيرِهِ، وعلى هذا يُحمَلُ ما صرَّحَ به في "القنية"[٢]: ((مِن أنَّه لا يُشترَطُ في نفاذِ القضاءِ على الغائبِ أنْ يكونَ مِن شافعيٍّ))، وبه اندفَعَ ما أَوردَهُ [٣/ق٢٢٢/أ] "الرَّمليُّ" و"المقدِسيُّ" على صاحبِ "البحر"، حيثُ خصَّهُ بمَن يَرى جوازَهُ كما ذكَرْنا. واندفَعَ أيضاً ما يُتوهَّمُ مِن المنافاةِ بينَ ما ذكَرَهُ "الصَّدر الشَّهيد" وما في "القنية"، هذا ما ظهَرَ لي، فتدبَّرْهُ. لكن استظهَرَ في "البحر"[٣] بعدَ ذلك تخصيصَ الخلافِ في النَّفاذِ وعَدَمِهِ بالحُكمِ للمفقودِ لا مُطلَقِ الغائبِ، واستدلَّ بعبارةٍ في "الخانيَّة"[٤]، ونازَعَهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّها لا تدُلُّ على مُدَّعاهُ، بلِ الظَّاهرُ مِن كلامِهِم التَّعميمُ)) اهـ. وقال في "جامع الفصولين"[٥]: ((قد اضطَرَبَتْ[٦] آراؤهم وبيانُهم في مسائلِ الحُكمِ للغائبِ وعليه ولم يَصْفُ، ولم يُنقَلْ عنهم أصلٌ قويٌّ ظاهرٌ يُبنَى عليه الفروعُ بلا اضطرابٍ ولا إشكالٍ، فالظَّاهرُ عندي أنْ يَتأمَّلَ في الوقائعِ ويَحتاطَ، ويُلاحِظَ الحرَجَ والضَّروراتِ فيُفتي بحسَبِها جوازاً أو فساداً، مثلاً: لو طلَّقَ امرأتَهُ عندَ العَدْلِ، فغابَ عنِ البلدِ ولا يعرِفُ مكانَهُ، أو يعرِفُ ولكنْ يعجزُ عن إحضارِهِ، أو عن أنْ تسافِرَ إليه هي أو وكيلُها لبُعدِهِ أو لمانعٍ آخَرَ، وكذا المديونُ لو غابَ وله نَقْدٌ في البلدِ أو نحوُ ذلك، ففي مثلِ هذا لو بَرهَنَ على

(قولُهُ: فالظَّاهرُ عندي أنْ يَتأمَّلَ في الوقائعِ إلخ) صاحبُ "الفصولين" ليس مِن أهلِ التَّرجيحِ، وعَلِمتَ أنَّ المذهبَ أنَّه لا يُقضَى على غائبٍ، فعلى هذا يكونُ القضاءُ عليه خلافَ المذهبِ وإنْ كان فيه ضرورةٌ، تأمَّلْ.

---

(١) صـ٤٦٣ـ وما بعدها "در".

(٢) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب القضاء في المجتهدات وما يتصل به ق١٣٠/ب، نقلاً عن القاضي عبد الجبار وعلي السغدي.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨/٧.

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٤٥٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضي عليه إلخ ٤٣/١ ـ ٤٤ بتصرف.

(٦) في "الأصل" و"ك" و"آ" و"ب": ((اضطرب))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(وقيل: لا) ينفُذُ، ورجَّحَهُ غيرُ واحدٍ، وفي "المنية" و"البزّازيَّة"[١] و"مجمع الفتاوى": ((وعليه الفتوى))، ورجَّحَ في "الفتح"[٢] توقُّفَهُ على إمضاءِ قاضٍ آخَرَ. .....

الغائبِ وغلَبَ على ظنِّ القاضي أنَّه حَقٌّ لا تزويرَ ولا حيلةَ فيه فينبغي أنْ يَحكُمَ عليه ولـه، وكذا للمفتي أنْ يُفتيَ بجوازِهِ دَفْعاً للحرَجِ والضَّروراتِ، وصيانةً للحُقوقِ عنِ الضَّياعِ مع أنَّه مُجتهَدٌ فيه، ذهَبَ إليه الأئمَّةُ الثَّلاثةُ[٣]، وفيه روايتان عن أصحابنا، وينبغي أنْ يُنصَبَ عنِ الغائبِ وكيلٌ يُعرَفُ أنَّه يُراعي جانبَ الغائبِ ولا يُفرِّطُ في حَقِّهِ)) اهـ. وأقرَّهُ في "نور العين"[٤].

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ ما يأتي قريباً[٥] في المُسخَّرِ، وكذا ما في "الفتح"[٦] مِن بابِ المفقودِ: ((لا يَجُوزُ القضاءُ على الغائبِ إلاّ إذا رأى القاضي مصلحةً في الحُكمِ له وعليه فحكَمَ فإنَّه ينفُذُ؛ لأنَّه مُجتهَدٌ فيه)) اهـ.

قلتُ: وظاهرُهُ ولو كان القاضي حنفيّاً ولو في زمانِنا، ولا يُنافي ما مرَّ[٧]؛ لأنَّ تجويزَ هذا للمصلحةِ والضَّرورةِ.

[٢٦٣٩٣] (قولُهُ: وقيل: لا ينفُذُ) أي: بل يتوقَّفُ على إمضاءِ قاضٍ آخَرَ كما في "البحر"[٨].

[٢٦٣٩٤] (قولُهُ: ورجَّحَ في "الفتح" إلخ) ليس قولاً ثالثاً، بل هو القولُ الثّاني كما عَلِمتَ،

(قولُهُ: ولو في زمانِنا إلخ) لا يتأتَّى هذا في زمانِنا؛ للتَّقييدِ للقُضاةِ بالصَّحيحِ. اهـ. وقد عَلِمتَ أنَّ حُكمَ المذهبِ أنَّه لا يُقضَى على غائبٍ، تأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ـ نوع في علمه ١٧٤/٥ نقلاً عن الإمام ظهير الدين (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٤٠٢/٦.

(٣) انظر "مواهب الجليل": باب الأقضية ٤٦/٦ وما بعدها، و"نهاية المحتاج" كتاب القضاء ـ باب القضاء على الغائب ٢٦٨/٨ وما بعدها، و"المغني": كتاب القضاء ـ مسألة في الحكم على الغائب ٦٣١/١٣ وما بعدها.

(٤) "نور العين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدَّى إلى غير المقضي عليه إلخ ق١٨/ب.

(٥) المقولة [٢٦٣٩٥] قوله: ((والمعتمَدُ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب المفقود ٣٦٨/٥ ـ ٣٦٩.

(٧) المقولة [٢٦٣٦١] قوله: ((ولا يُقضَى على غائبٍ)).

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٧/٧.

وفي "البحر"[١]: ((والمعتمَدُ أنَّ القضاءَ على المُسخَّرِ لا يَجُوزُ إلاّ[٢] لضرورةٍ، وهي في خمسِ مسائلَ: اشتَرَى بالخِيارِ فتوارَى. اختفَى المكفُولُ له. .....

وهذا مبنيٌّ على أنَّ نفسَ القضاءِ مُجتهَدٌ فيه كقضاءٍ محدودٍ في قذفٍ بعدَ توبتِهِ، والأوَّلُ مبنيٌّ على أنَّ المجتهَدَ فيه سببُ القضاءِ، وهو أنَّ هذه البيِّنةَ هل تكونُ حُجَّةً للقضاءِ بلا خصمٍ حاضرٍ أم لا؟ فإذا قُضِيَ بها نفَذَ كما لو قُضِيَ بشهادةِ المحدودِ في قذفٍ بعدَ توبتِهِ.

مطلبٌ في القضاءِ على المُسخَّرِ

[٢٦٣٩٥] (قولُهُ: والمعتمَدُ إلخ) مُقابِلُهُ قولُ "خُواهَر زاده" بجوازِهِ؛ لأنَّه أفتى بجوازِ القضاءِ على الغائبِ، وهو عَيْنُ القضاءِ على الغائبِ، "بحر"[٣]، وفيه أيضاً[٤]: ((وتفسيرُ المُسخَّرِ: أنْ يَنصِبَ القاضي وكيلاً عنِ الغائبِ ليسمَعَ الخصومةَ عليه)). وشرطُهُ عندَ القائلِ به أنْ يكونَ الغائبُ في ولايةِ القاضي.

[٢٦٣٩٦] (قولُهُ: وهي في خمسٍ) لم يذكُرِ الرّابعةَ في "البحر"، بل زادَها "الشّارحُ".

[٢٦٣٩٧] (قولُهُ: اشتَرَى بالخِيارِ) أي: وأرادَ الرَّدَّ في المدَّةِ فاختفَى البائعُ، فطلَبَ المشتري مِن القاضي أنْ يَنصِبَ خصماً عنِ البائعِ ليَرُدَّهُ عليه، وهذا أحدُ قولينِ عَزاهما في "جامع الفصولين"[٥] إلى الخانيَّة[٦]، لكنَّه قدَّمَ هذا، وعادةُ "قاضي خان" تقديمُ الأشهَرِ.

[٢٦٣٩٨] (قولُهُ: اختفَى المكفُولُ له) صورتُهُ: كفَلَ بنفسِهِ على أنَّه إنْ لم يُوافِ به غداً فدَيْنُهُ على الكفيلِ، فغابَ الطّالبُ في الغدِ فلم يَجِدْهُ الكفيلُ، فرفَعَ الأمرَ إلى القاضي، فنصَبَ

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠ بتصرف.

(٢) في "و": ((لا)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/١٩.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الخامس في القضاء على الغائب والقضاء الذي يتعدى إلى غير المقضي عليه إلخ ١/٣٩.

(٦) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ٢/١٨٣ ـ ١٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

حلَفَ لَيُوفِّيَنَّهُ اليومَ فتغيَّبَ الدّائنُ. جعَلَ أمرَها بيدِها إنْ لم تَصِلْ نفقَتُها فتغيَّبَت. .....

وكيلاً عنِ الطّالبِ وسلَّمَ إليه المكفُولَ عنه يبرَأُ، وهو خلافُ ظاهرِ الرِّوايةِ، إنَّما هو في بعضِ الرِّواياتِ عن "أبي يوسفَ"، قال "أبو اللَّيث"[1]: ((لو فعَلَ به قاضٍ عَلِمَ أنَّ الخصمَ تغيَّبَ لذلك فهو حسَنٌ))، "جامع الفصولين"[2].

قلتُ: ما قالَهُ "أبو اللَّيث" توفيقٌ بينَ الرِّوايتينِ، لكنْ ما نذكرُهُ مِن التَّصحيحِ في المسألةِ التّاليةِ لهذه ينبغي إجراؤه في روايةِ "أبي يوسفَ"؛ إذ لا فرقَ يظهَرُ بينَ المسألتينِ، تأمَّلْ.

[٢٦٣٩٩] (قولُهُ: حلَفَ لَيُوفِّيَنَّهُ اليومَ إلخ) بأنْ علَّقَ المديونُ العِتقَ أو الطَّلاقَ [٣/ق٢٢٢/ب] على عَدَمِ قضائهِ اليومَ، ثمَّ غابَ الطّالبُ، وخافَ الحالفُ الحِنْثَ، فإنَّ القاضيَ يَنصِبُ وكيلاً عنِ الغائبِ ويدفَعُ الدَّينَ إليه، ولا يَحنَثُ الحالفُ، وعليه الفتوى، "بحر"[3] عن "الخانيَّة"[4]. وفي "حاشية مسكين"[5] عنِ الشَّيخِ "شرفِ الدِّين الغَزِّيِّ"[6]: ((أنَّه لا حاجةَ إلى نَصْبِ الوكيلِ لقَبْضِ الدَّينِ، فإنَّه إذا دفَعَ[7] إلى القاضي بَرَّ في يمينِهِ على المختارِ المفتى به كما في كثيرٍ مِن كتبِ المذهبِ المعتمدَةِ، ولو لم يكنْ ثَمَّةَ قاضٍ حَنِثَ على المفتى به)) اهـ.

٣٣٩/٤

[٢٦٤٠٠] (قولُهُ: فتغيَّبَت) أي: لإيقاعِ الطَّلاقِ عليه، فإنَّه يَنصِبُ مَن يَقبِضُ لها، "ط"[8].

---

(١) لم نعثر على النقل في مظانه من "خزانة الفقه" و"عيون المسائل" لأبي الليث.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل التاسع عشر في مسائل الإجارات المعهودة بسمرقند بين المقرض والمستقرض ١/١٨٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠.

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ـ فصل فيما يقضي في المجتهدات إلخ ٢/٤٥٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٣٨.

(٦) تقدمت ترجمته ١/٦١٢.

(٧) في "الأصل": ((رفع)).

(٨) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠١.

الخامسةُ: إذا توارَى الخصمُ، فالمتأخِّرونَ: أنَّ القاضيَ يَنصِبُ وكيلاً في الكلِّ، وهو قولُ "الثّاني"))، "خانيَّة"[1]. **قلتُ**: ونقَلَ "شرّاحُ الوهبانيَّة" عن "شرح أدب القاضي"[2]: ((أنَّه قولُ الكلِّ، وأنَّ القاضيَ يَختِمُ بيتَهُ مدَّةً يَراها، ثمَّ يَنصِبُ الوكيلَ)).

[٢٦٤٠١] (قولُهُ: "خانيَّة") لم أَرَ هذه العبارةَ في "الخانيَّة" في هذا المَحلِّ[3].

مطلبٌ في الخصمِ إذا اختفَى في بيتِهِ

[٢٦٤٠٢] (قولُهُ: الخامسةُ إلخ) ذكَرَ في "شرح أدب القاضي"[4]: ((لو قال رجلٌ للقاضي: لي على فُلانٍ حَقٌّ وقد توارَى عنّي في منزلِهِ، فالقاضي يكتُبُ إلى الوالي في إحضارِهِ، فإنْ لم يظفَرْ به وسألَ الطّالبُ الختمَ على بابِهِ: فإنْ أتَى بشاهدينِ أنَّه في منزلِهِ وقالا: رأيناهُ منذُ ثلاثةِ أيّامٍ أو أقلَّ ختَمَ عليه، لا إنْ زادَ على ثلاثٍ، والصَّحيحُ أنَّه مُفوَّضٌ إلى رأيِ الحاكمِ، فإذا ختَمَ وطلَبَ المُدَّعي أنْ يَنصِبَ له وكيلاً بعثَ القاضي إلى دارِهِ رسولاً مع شاهدينِ يُنادي بحضرَتِهما ثلاثةَ أيّامٍ في كلِّ يومٍ ثلاثَ مرّاتٍ: يا فُلانُ بنَ فُلانٍ إنَّ القاضيَ يقولُ لك: احْضُرْ مع خصمِكَ فُلانٍ مجلسَ الحُكمِ وإلاّ نصَبتُ لك وكيلاً وقَبِلتُ بيِّنَتَهُ عليك، فإنْ لم يخرُجْ نصَبَ له وكيلاً، وسَمِعَ شهودَ المُدَّعي، وحكَمَ عليه بمحضَرِ وكيلِهِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٦٤٠٣] (قولُهُ: أنَّه قولُ الكلِّ) أي: النَّصْبَ عنِ الخصمِ المتواري، وهو الذي تُعطيهِ عبارةُ "الكمال"[5].

[٢٦٤٠٤] (قولُهُ: وأنَّ القاضيَ إلخ) الذي في "شرح الأدب" هو ما ذكَرناهُ[6] مِن تفويضِ المدَّةِ إلى القاضي

(قولُهُ: الذي في "شرح الأدب" هو ما ذكَرناهُ مِن تفويضِ المدَّةِ إلى القاضي إلخ) والذي في "الخلاصة"

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل فيما يستحق على القاضي وما ينبغي له أن يفعل ومالا يفعل ٣٦٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثلاثون في العدوى والإعداء ٣٢٦/٢ ـ ٣٣٠ باختصار.

(٣) العزُو إلى "الخانية" في نسخ "الدّر" التي بين أيدينا بعد المسألة الخامسة، وهي في "الخانية" كما سيأتي، والذي يظهر أنَّ العزو إلى "الخانية" في نسخة ابن عابدين رحمه الله بعد المسألة الرابعة، ولذا صرّح بأنَّه لم يرها في هذا المحلِّ، والله أعلم.

(٤) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثلاثون في العدوى والإعداء ٣٢٦/٢ ـ ٣٣٠.

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٤٠٢/٦.

(٦) أي: "شرح أدب القاضي"، انظر المقولة [٢٦٤٠٢] قوله: ((الخامسةُ إلخ)).

(وِلايةُ بَيْعِ التَّرِكةِ المُستغرَقةِ بالدَّينِ للقاضي لا للوَرَثةِ)؛.....

في رؤيةِ الشاهدَينِ للمختفي لا في مدَّةِ الختمِ، والذي في "شرح الوهبانيَّة"[1] مثلُ ما ذكَرناهُ أيضاً.

مطلبٌ في بَيْعِ التَّرِكةِ المُستغرَقةِ بالدَّينِ

[٢٦٤٠٥] (قولُهُ: وِلايةُ بَيْعِ التَّرِكةِ المُستغرَقةِ بالدَّينِ للقاضي لا للوَرَثةِ) هذا مُقيَّدٌ بما إذا لم تتَّفِقِ الوَرَثةُ على أداءِ الدَّينِ كلِّهِ مِن مالِهم؛ لِما في الثَّامنِ والعشرينَ مِن "جامع الفصولين"[2]: ((لو أرادَتِ الوَرَثةُ أداءَ دَيْنِهِ لتبقَى تَرِكتُهُ لهم، فاتَّفقُوا عليه وتحمَّلُوا قضاءَ دَيْنِهِ وإنفاذَ وصاياهُ مِن مالِهم فلهم ذلك، ولو اختَلَفُوا فللوصيِّ بَيْعُها لدَيْنِهِ ووصاياهُ، ولا يَلتفِتُ إلى قولِهم))، ثمَّ قال[3]: ((وجازَ لأحدِ الوَرَثةِ استِخلاصُ العَينِ مِن التَّرِكةِ بأداءِ قيمتِهِ إلى الغُرَماءِ لا إلى الوارثِ الآخَرِ)) اهـ. وقولُهُ: ((بأداءِ قيمتِهِ إلخ)) قال "الرَّمليُّ" في "حاشيته" عليه[4]: ((هذا إذا لم يكنِ الدَّينُ زائداً لأنَّه ذكرَ قبله أن الدَّين لو كان زائداً على التَّرِكةِ فلهمُ استِخلاصُها بأداءِ دَيْنِهِ كلِّهِ لا بقَدْرِ تَرِكتِهِ))، كقِنٍّ جنَى يَفديهِ مولاهُ بأَرْشِهِ[5].

[٢٦٤٠٦] (قولُهُ: لا للوَرَثةِ) أي: إلاَّ برضا الغُرَماءِ، حتَّى لو باعَ الوارثُ ـ أي: بدونِ رضا الغُرَماءِ ـ لا ينفُذُ، وكذلك المولَى إذا حجَرَ على العبدِ المأذونِ وعليه دَيْنٌ مُحيطٌ ليس

مِن الجنسِ الثَّالثِ في التَّقليدِ: ((القاضي إذا جعَلَ نائباً عنِ الغائبِ حتَّى يسمَعَ عليه الخصومةَ ـ ويُسمَّى هذا المُسخَّرَ ـ والغائبُ ليس في وِلايةِ هذا القاضي لا تَصِحُّ هذه الإنابةُ، وليس لهذا طريقٌ عندَ عُلَمائنا رحِمَهمُ اللهُ تعالى، وعندَ أهلِ البصرةِ إذا كان الخصمُ مُختفياً فالقاضي يَختِمُ على بابِ دارِهِ أيّاماً، وبعدَ ذلك يَجعَلُ نائباً عنه)) اهـ، تأمَّلْ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ١/٣٠٠.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤ بتصرف، وفيه: ((فأنفقوا)) بدل ((فاتفقوا)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤ بتصرف.

(٤) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤ بتصرف (هامش "جامع الفصولين").

(٥) قوله: ((كقِنٍّ جنَى يَفديهِ مولاهُ بأَرْشِهِ)) من عبارة "جامع الفصولين"، نقلاً عن "فتاوى رشيد الدين".

.....

للمولَى أنْ يبيعَ العبدَ وما في يدِهِ، وإنَّما يبيعُهُ القاضي، كذا هذا، "منح"[١] عن "العماديَّة". ثمَّ ذكَرَ[٢] عن "القنية"[٣] قولين: ((أنَّ القاضيَ إنَّما يبيعُ التَّركةَ المُستغرَقةَ لقضاءِ الدَّينِ إذا امتنَعَ الوَرَثةُ عن بَيْعِها))، ولم يَحْكِ ترجيحاً، لكنَّ اقتصارَهُ في "المتن" على القولِ الأوَّلِ تَبَعاً لـ"الدُّرر"[٤] يُفيدُ ترجيحَهُ، وحكَى القولين في "التَّتارخانيَّة" و"البزّازيَّة"[٥] أيضاً، ورأيتُ بخَطِّ شيخِ مشايخنا "منلا علي التُّركُمانيِّ" ما نصُّهُ: ((أقولُ: فلذا القُضاةُ الآنَ يأذنونَ لبعضِ وَرَثةِ المَيْتِ المُستغرَقةِ تَرِكَتُهُ بالدَّينِ بَيْعِها لوفاءِ دَيْنِهِ توفيقاً بينَ القولينِ وعملاً بهما)).

(تنبيهٌ)

لم يذكُرْ بَيْعَ الوصيِّ، وفي "جامع الفصولين"[٦]: ((يَصِحُّ بَيْعُ الوصيِّ تَرِكةً مُستغرَقةً لو بقيمتِها، وليس للغُرَماءِ إبطالُهُ)).

(قولُهُ: ثمَّ ذكَرَ عن "القنية" قولين إلخ) عبارتُها: ((قالتِ الوَرَثةُ في التَّركةِ المُستغرَقةِ: لا نتعرَّضُ لها ولا نبيعُها، ولا نقضي الدَّينَ مِن مالِنا، قيل: يبيعُها القاضي أو وصيُّهُ عنِ المَيْتِ، وقيل: يُجبَرونَ على البَيعِ إذا طَلَبَ الغُرَماءُ، فإذا امتنَعُوا يبيعُها القاضي ويقضي الدَّينَ. "شط"[٧]: الدينُ المستغرقُ يَمنَعُ المِلكَ للوارثِ، حتّى لا يَملِكُ بَيْعَها ولا هِبتَها، ولو وهَبَ ثمَّ سقَطَ الدَّينُ لا ينفُذُ، ولو أَعتَقَ ثمَّ سقَطَ نفَذَ)) اهـ. فأنت ترَى أنَّ الأقوالَ ثلاثةٌ.

(قولُهُ: توفيقاً بينَ القولينِ وعملاً بهما) فيه: أنَّه لا يظهَرُ العملُ بالقولينِ إلاّ إذا كان الإذنُ لكلِّ الوَرَثةِ؛ إذ على القولِ الثّاني الولايةُ لهم جميعاً لا لبعضِهم.

(قولُهُ: لم يذكُرْ بَيْعَ الوصيِّ) وفي "البزّازيَّة" مِن الفصلِ التّاسعِ في إثباتِ الوصايةِ مِن القضاءِ: ((الوصيُّ أَولى بالتَّصرُّفِ في التَّركةِ مِن الجَدِّ، فإنْ لم يكنْ له وصيٌّ يَملِكُ الجَدُّ التَّصرُّفَ في التَّركةِ إنْ كانتِ التَّركةُ خاليةً

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٩/ب.

(٢) أي: صاحب "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٩/ب.

(٣) "القنية": كتاب بالوصايا ـ باب ثبوت الملك للوارث في التركة وتصرفه فيها ق١٧٣/أ، نقلاً عن "الذخيرة".

(٤) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤١٠.

(٥) "البزازية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثامن في دفع الظلم ـ نوع في تصرف المريض ٦/٤٥٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤.

(٧) هو رمز في "القنية" لـ"شرح الطحاوي".

لعَدَمِ مِلكِهم حيثُ كان الدَّينُ لغيرِهم. .....

[٢٦٤٠٧] (قولُهُ: لعَدَمِ مِلكِهم) قال في "جامع الفصولين"[١]: ((ولو استغرَقَها دَيْنٌ لا يَملِكُها بإرثٍ إلاّ إذا أبرَأَ الميْتَ غريمُهُ أو أدّاهُ وارِثُهُ بشرطِ التّبرُّعِ وقتَ الأداءِ، أمّا لو أدّاهُ مِن مالِ نفسِهِ مُطلقاً بلا شرطِ تبرُّعٍ أو رجوعٍ يَجِبُ له دَيْنٌ على الميْتِ، فتصيرُ التَّركةُ مشغولةً بدَيْنِهِ فلا يَملِكُها، حتّى لو ترَكَ ابناً وقِنّاً ودَيْنُهُ مُستَغْرِقٌ فأدّاهُ وارِثُهُ، ثمَّ أَذِنَ للقِنِّ في التِّجارةِ أو كاتَبَهُ لم [٣/٢٢٣أ] يَصِحَّ؛ إذ لم يَملِكْهُ)) اهـ. وتمامُ الكلامِ على ذلك في "المنح"[٢].

مطلبٌ: دفَعَ الوَرَثةُ كَرْماً مِن التَّركةِ إلى أحدِهم ليقضيَ دَيْنَ مُورِّثِهم فقضاهُ يَصِحُّ

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بالتَّركةِ المُستغرَقةِ لأنَّ غيرَها مِلكٌ للوَرَثةِ، وفي "جامع الفصولين"[٣]: ((عليه دَيْنٌ غيرُ مُستغرِقٍ فللحاضرِ مِن وَرَثتِهِ بَيْعُ حصَّتِهِ لحصَّتِهِ مِن الدَّينِ، لا بَيْعُ حصَّةِ غيرِهِ للدَّينِ؛ لأنَّها مِلكُ الوارثِ الآخرِ؛ إذِ الدَّينُ لم يَستغرِقْ، فلو دفَعَتِ الوَرَثةُ إلى أحدِهم كَرْماً مِن التَّركةِ ليقضيَ دَيْنَ مُورِّثِهم وهو غيرُ مُستغرِقٍ فقضاهُ صحَّ؛ لأنَّه بَيْعٌ مِنهم لحصَّتِهم مِنه بقَدْرِ الدَّينِ؛ لأنَّهم لو دفَعوهُ إلى أجنبيٍّ لأداءِ الدَّينِ يكونُ بَيْعاً، كذا هذا)).

[٢٦٤٠٨] (قولُهُ: حيثُ كان الدَّينُ لغيرِهم) قال في "جامع الفصولين"[٤]: ((استغراقُ التَّركةِ بدَيْنِ الوارثِ لا يَمنَعُ إرثَهُ إذا كان هو وارثَهُ لا غيرَ)) اهـ.

مِن الدَّينِ، وإنْ كانت مُستغرَقةً بالدَّينِ لا يَملِكُ الجَدُّ بَيْعَ التَّركةِ، ويَملِكُ الوصيُّ ذلك، فإنْ لم يكنْ له وصيٌّ نصَبَ له القاضي وصيّاً)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٣ بتصرف.

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٥٩/ب وما بعدها.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٤.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٣.

(يُقرِضُ القاضي مالَ الوقفِ.....

ومُفادُهُ: أنَّه لو كان الدَّينُ لبعضِ الوَرَثةِ فهو كدَيْنِ الأجنبيِّ بالنِّسبةِ إلى باقي الوَرَثةِ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية الفصولين"[(١)]: ((أنَّ قولَهُ هنا: ((لا يَمنَعُ إرثَهُ)) لا يُنافي ما مرَّ آنفاً[(٢)] مِن أنَّ الوراثَ لو أدَّى دَيْنَ الغريمِ بلا شرطِ تبرُّعٍ لا يَملِكُها؛ لأنَّه يثبُتُ له الرُّجوعُ بأداءِ الدَّينِ بعدَ أنْ لم يكنْ له مِلكٌ، فلا يَملِكُ القِنَّ إلاَّ بتمليكِ القاضي، بخلافِ الاستغراقِ بدَيْنِهِ ابتداءً؛ إذ لا مانعَ يَمنَعُهُ مِن المِلكِ)) اهـ.

مطلبٌ: للقاضي إقراضُ مالِ اليتيمِ ونحوِهِ

[٢٦٤٠٩] (قولُهُ: يُقرِضُ القاضي إلخ) أي: يُستحَبُّ له ذلك؛ لأنَّه لكثرةِ أشغالِهِ[(٣)] لا يمكنُهُ أنْ يُباشِرَ الحفظَ بنفسِهِ، والدَّفعُ بالقرضِ أنظَرُ لليتيمِ؛ لكونِهِ مضموناً، والوديعةُ أمانةٌ. وينبغي له أنْ يتفقَّدَ أحوالَ المُستقرِضينَ، حتَّى لو اختَلَّ أحدُهم أخَذَ مِنه المالَ، وتمامُهُ في "البحر"[(٤)]. وليس للقاضي أنْ يستقرِضَ ذلك لنفسِهِ، "ط"[(٥)] عن "الهنديَّة"[(٦)]. ٣٤٠/٤

[٢٦٤١٠] (قولُهُ: مالَ الوقفِ) ذكَرَهُ في "البحر"[(٧)] عن "جامع الفصولين"[(٨)]، لكنْ فيه[(٩)]

---

(١) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٣ بتصرف (هامش "جامع الفصولين").

(٢) ونقله ابن عابدين رحمه الله في المقولة السابقة.

(٣) في "آ": ((اشتغاله))، ومثله في مطبوعة ومخطوطة "البحر" اللتين بين أيدينا.

(٤) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٣.

(٥) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠١ بتصرف.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الخامس عشر في أقوال القاضي وما ينبغي للقاضي أن يفعل وما لا يفعل ٣/٣٤٤.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٤.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٣.

(٩) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

والغائبِ) واللُّقَطَةِ (واليتيمِ) مِن مَليءٍ مؤتَمَنٍ.....

أيضاً عن "العُدَّة"[1]: ((يسَعُ للمتولِّي إقراضُ ما فضَلَ مِن غَلَّةِ الوقفِ لو أُحرِزَ)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّه لا يختصُّ بالقاضي، مع أنَّه صرَّحَ في "البحر"[2] عن "الخزانة": ((أنَّ المتولِّيَ يضمَنُ إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّه حيثُ لم يكنِ الإقراضُ أَحْرَزَ)).

[٢٦٤١١] (قولُهُ: والغائبِ) زادَ في "البحر"[1]: ((ولـه بَيْعُ منقولِهِ إذا خافَ التَّلَفَ إذا لم يعلَمْ بمكانِ الغائبِ، أمّا إذا عَلِمَ فلا؛ لأنَّه يمكنُهُ بعثُهُ إليه إذا خافَ التَّلَفَ)) اهـ. وانظُرْ هل يُقيَّدُ إقراضُهُ مالَهُ بما إذا لم يُعلَمْ مكانُهُ؟

[٢٦٤١٢] (قولُهُ: واللُّقَطَةِ) الظّاهرُ قراءتُهُ بالنَّصبِ عطفاً على ((مالَ))، ويَجُوزُ جرُّهُ عطفاً على المضافِ إليه، وهو أَولى؛ لئلاّ يقَعَ منصوباً بينَ مجرورينِ، لكنَّ الإضافةَ فيه بيانيَّةٌ، وفيما قبلَهُ وما بعدَهُ لاميَّةٌ، تأمَّلْ.

ثمَّ الظّاهرُ أنَّ المرادَ بإقراضِ القاضي اللُّقَطَةَ هنا ما إذا دفَعَها المُلتقِطُ إليه، وإلاّ فالتَّصرُّفُ فيها مِن تصدُّقٍ أو إمساكٍ للمُلتقِطِ، تأمَّلْ.

[٢٦٤١٣] (قولُهُ: مِن مَليءٍ) بالهمزِ، في "المصباح"[3]: ((رجلٌ مَلِيءٌ على فَعِيلٍ: غنيٌّ مُقتدِرٌ، ويَجُوزُ الإبدالُ والإدغامُ)) اهـ. أي: إبدالُ الهمزةِ ياءً وإدغامُها في الياءِ.

(قولُهُ: إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّه حيثُ لم يكنِ الإقراضُ أَحْرَزَ) الظّاهرُ: أنَّ إقراضَ المتولِّي فيه روايتانِ كالوصيِّ والأبِ، وإلاّ فالإحرازُ أمرٌ لازمٌ لا بدَّ مِنه حتّى بالنِّسبةِ للقاضي.

(قولُهُ: ثمَّ الظّاهرُ: أنَّ المرادَ بإقراضِ القاضي اللُّقَطَةَ هنا ما إذا دفَعَها المُلتقِطُ إليه إلـخ) الظّاهرُ: أنَّ للقاضي إقراضَها قبلَ تجويزِ التَّصدُّقِ للمُلتقِطِ، فإنَّه لا يَملِكُهُ، فيملِكُهُ القاضي نظيرَ ما يأتي، فيكونُ له وِلايةُ إقراضِها ولو بدونِ دَفْعِها له.

---

(١) ينقل ابن نجيم في "البحر" عن "عدة المفتي" للصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)، ويسميها غالباً "عمدة الفتاوى". انظر "كشف الظنون" ١١٦٩/٢، و"هدية العارفين" ٧٨٣/١، وانظر "البحر" ٢٤٥/١، ٣٤٩، ٦٣/٢، ١٠٧.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢٤/٧.

(٣) "المصباح": مادة ((ملأ)).

حيثُ لا وصيٌّ، ولا مَن يقبَلُهُ مُضاربةً،.....

[٢٦٤١٤] (قولُهُ: حيثُ لا وصيٌّ) هـذا الشَّرطُ زادَهُ في "البحر"[١] بحثاً بقولِهِ: ((وينبغي أنْ يُشترَطَ لجوازِ إقراضِ القاضي عَدَمُ وصيٍّ لليتيمِ، فإنْ كان له وصيٌّ ولو منصوبَ القاضي لم يَجُزْ؛ لأنَّه مِن التَّصرُّفِ في مالِهِ، وهو ممنوعٌ مِنه مع وجودِ وصيِّهِ كما في بيوعِ "القنية"[٢])) اهـ. وردَّهُ مُحشِّيه "الرَّمليُّ": ((بأنَّ إطلاقَ المتونِ على خلافِهِ، وبأنَّه إذا لم يَجُزْ مِنه والوصيُّ ممنوعٌ مِن الإقراضِ امتنَعَ النَّظرُ لليتيمِ، ولا قائلَ به، تأمَّلْ)) اهـ. لكنَّه أفتى في وصايا "الخيريَّة"[٣]: ((بأنَّ للوصيِّ إقراضَ مالِ اليتيمِ بأمرِ القاضي))، أَخْذاً مِمَّا في وقف "البحر"[٤] عن "القنية"[٥]: ((مِن أنَّ للمتولِّي إقراضَ مالِ المسجدِ بأمرِ القاضي)). قال[٦]: ((والوصيُّ مثلُ القَيِّمِ؛ لقولِهم: الوصيَّةُ والوقفُ أخَوانِ)). فلم يَمتنِعِ النَّظرُ لليتيمِ بهذه الجهةِ. نَعَمْ يَرِدُ على "البحر" أنَّ الوصيَّ إذا كان لا يَملِكُ الإقراضَ بدونِ إذنِ القاضي عَلِمَ أنَّ ذلك لم يدخُلْ تحتَ [٣/ق٢٢٣/ب] وصايتِهِ، بل بَقِيَ للقاضي، فلم يكنْ ممنوعاً مِنه مع وجودِ الوصيِّ كما لو نصَبَ وصيّاً على يتيمةٍ ليس لها وليٌّ، فللقاضي أنْ يزوِّجَها بنفسِهِ، أو يأذَنَ للوصيِّ بتزويجِها، وليس للوصيِّ ذلك بدونِ إذنٍ؛ إذ لا يدخُلُ تحتَ وصايتِهِ، بخلافِ بَيْعِ مالِ اليتيمِ ونحوِهِ، فليس للقاضي فِعلُهُ مع وجودِ الوصيِّ، فلذا لم يُذكَرْ هذا القيدُ في المتونِ، فافهمْ.

[٢٦٤١٥] (قولُهُ: ولا مَن يقبَلُهُ مُضاربةً إلخ) في "البحر"[٧] عن "جامع الفصولين"[٨]: ((إنَّما

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٣.

(٢) "القنية": كتاب البيوع ـ باب في بيع الأب والأم والجد والوصي إلخ ق١١٠/أ.

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢/٢٢٠.

(٤) "البحر": كتاب الوقف ٥/٢٥٩.

(٥) "القنية": كتاب الوقف ـ باب في تصرفات القيم في الأوقاف إلخ ق٩١/ب، نقلاً عن علاء الدين الحياطي وكمال بياعي.

(٦) أي: الرملي في "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢/٢٢٠.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٤.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٤.

ولا مُسْتَغَلاًّ يشتريهِ، وله أَخْذُ المالِ مِن أبٍ مُبذِّرٍ ووَضْعُهُ عندَ عَدْلٍ، "قنية"[١]. (ويكتُبُ الصَّكَّ) نَدْباً ليحفَظَهُ. (لا) يُقرِضُ[٢] (الأبُ) ولو قاضياً؛ لأنَّه لا يقضي لولَدِهِ،.....

يَملِكُ القاضي إقراضَهُ إذا لم يَجِدْ ما يشتريهِ له يكونُ غَلَّةً لليتيمِ، لا لو وجَدَهُ أو وجَدَ مَن يُضاربُ؛ لأنَّه أنفَعُ)) اهـ. أي: أنفَعُ مِن الإقراضِ، وما قيل: إنَّ مالَ المضاربةِ أمانةٌ غيرُ مضمونٍ فيكونُ الإقراضُ أَولى، فهو مدفوعٌ بأنَّ المضاربةَ فيها رِبحٌ، بخلافِ القَرْضِ.

[٢٦٤١٦] (قولُهُ: ولا[٣] مُسْتَغَلاًّ يشتريهِ) أي: ما يكونُ فيه لليتيمِ غَلَّةٌ كما عَلِمتَ، وهو منصوبٌ بالعطفِ على مَحلِّ اسمِ ((لا)) الأُولى، وإلاّ كان حَقُّهُ الرَّفعَ أوِ البناءَ على الفتحِ كما لا يخفَى.

[٢٦٤١٧] (قولُهُ: ليحفَظَهُ) أي: بالاستذكارِ للمالِ وأسماءِ الشُّهودِ ونحوِ ذلك.

[٢٦٤١٨] (قولُهُ: لا يُقرِضُ الأبُ) أي: في أصحِّ الرِّوايتين، "فتح"[٤]. قال في "البحر"[٥]: ((وفي "خزانة الفتاوى": الصَّحيحُ أنَّ الأبَ كالقاضي، فقدِ اختَلَفَ التَّصحيحُ، والمعتمَدُ ما في المتون، وشَمِلَ ما إذا أخَذَ مالَ ولَدِهِ الصَّغيرِ قَرْضاً لنفسِهِ، وهو مرويٌّ عنِ "الإمامِ"، وقيل: له ذلك، ولم أَرَ حُكمَ الجَدِّ في جوازِ إقراضِهِ على روايةِ جوازِهِ للأبِ، والظّاهرُ: أنَّه كالأبِ؛ لقولِهم: الجَدُّ أبو الأبِ كالأبِ إلاّ في مسائلَ، واختَلَفُوا في إعارةِ الأبِ مالَ ولَدِهِ الصَّغيرِ، وفي الصَّحيحِ: لا)) اهـ.

[٢٦٤١٩] (قولُهُ: لأنَّه لا يقضي لولَدِهِ) لأنَّه ربَّما يُنكِرُ المُستقرِضُ، فيحتاجُ للبيِّنةِ والقضاءِ بها، "ط"[٦].

(قولُهُ: لأنَّه ربَّما يُنكِرُ المُستقرِضُ إلخ) بل فِعلُهُ قضاءٌ، فيكونُ حاكماً لولَدِهِ بنفسِ الإقراضِ.

---

(١) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب ولاية القاضي وتصرفاته على الغير ق١٢٩/أ ـ ب، نقلاً عن "تتمة الصغرى".

(٢) في "ط": ((بقرض)) بالباء، وهو خطأ.

(٣) في "م": ((ولو))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ـ فصل آخر ٤٠٥/٦.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢٣/٧ ـ ٢٤ باختصار.

(٦) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢٠١/٣ بتصرف.

(و) لا (الوصيُّ)، ولا المُلتقِطُ، فإنْ أقرَضُوا ضَمِنُوا؛ لعَجْزِهم عنِ التَّحصيلِ، بخلافِ القاضي، ويُستثنَى إقراضُهم للضَّرورةِ كـ: حَرَقٍ، ونَهْبٍ، فيَجُوزُ اتِّفاقاً، "بحر"[1]، ومتى جازَ للمُلتقِطِ التَّصدُّقُ فالإقراضُ أَولى. .....

[٢٦٤٢٠] (قولُهُ: ولا الوصيُّ) فلو فعَلَ لا يُعَدُّ خيانةً، فلا يُعزَلُ به، وكذا ليس له أنْ يستقرِضَ لنفسِهِ على الأصحِّ، فلو فعَلَ ثمَّ أنفقَ على اليتيمِ مدَّةً يكونُ مُتبرِّعاً؛ إذ[2] صار ضامناً، فلا يتخلَّصُ ما لم يرفَعِ الأمرَ إلى الحاكمِ، ويَملِكُ الإيداعَ والبَيعَ نسيئةً، وتمامُهُ في "البحر"[3]، وفيه[3] عن "الخزانة": ((إذا آجَرَ الوصيُّ، أوِ الأبُ، أوِ الجَدُّ، أوِ القاضي الصَّغيرَ في عملٍ مِن الأعمالِ فالصَّحيحُ جوازُها وإنْ كانت بأقلَّ مِن أُجرةِ المثلِ)) اهـ. أي: لأنَّ للوصيِّ والأبِ والجَدِّ استعمالَهُ بلا عِوَضٍ بطريقِ التَّهذيبِ والرِّياضةِ، فبالعِوَضِ أَولى كما في السَّابعِ والعشرينَ مِن "جامع الفصولين"[4]، وتمامُ أبحاثِ هذه المسائلِ فيه.

[٢٦٤٢١] (قولُهُ: ومتى جازَ إلخ) تقييدٌ لقولِهِ: ((ولا المُلتقِطُ)) بما إذا كان قبلَ جوازِ التَّصدُّقِ

(قولُ "الشّارحِ": بخلافِ القاضي) أي: فإنَّه قادرٌ عليه، حتّى لو لم يَجِدِ الشُّهودَ لموتٍ، أو غَيْبةٍ قضَى بعِلمِهِ، واستخرَجَ "عبدُ الحليم" عن "الفتح": ((لكنْ على هذا لا يظهَرُ الفرقُ بينَ القاضي وغيرِهِ في الإقراضِ إلاّ على القولِ بأنَّ للقاضي أنْ يقضيَ بعِلمِهِ، وعلى مُقابِلِهِ لا يظهَرُ الفرقُ بينَهما، فلا يَملِكانِهِ؛ لعَجْزِهما عنِ التَّحصيلِ، تأمَّلْ))، ثمَّ رأيتُ في آخرِ القضاءِ مِن "المبسوط" ما نصُّهُ: ((وإذا دفَعَ القاضي مالَ يتيمٍ إلى تاجرٍ فجحَدَهُ التّاجرُ فالقاضي مُصدَّقٌ في ذلك على التّاجرِ يقضي عليه بالمالِ؛ لأنَّه قاضٍ فيما يفعلُهُ في مالِ اليتيمِ، وفيما يُخبِرُ به مِن القضاءِ هو مُصدَّقٌ؛ لأنَّه يُخبِرُ بما يَملِكُ الإنشاءَ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢٤/٧ بتصرف.

(٢) في "م": ((إذا))، ومثله في مطبوعة "البحر".

(٣) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢٤/٧.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٢/٢.

(ولو قضَى بالجَوْرِ فالغُرمُ عليه في مالِـهِ إنْ مُتعمِّـداً وأقـرَّ بـه) أي: بـالعَمْدِ، (ولـو خطأً فـ)ـ الغُرمُ (على المَقضِيِّ له)، "درر"[1]. .....

بها، وهذا ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[2] في مسائلَ شتّى آخِرَ الكتابِ بقولِهِ: ((إلاّ أنَّ المُلتقِطَ إذا نشَدَ[3] اللُّقَطَةَ ومضَى مدَّةُ النَّشَداتِ ينبغي أنْ يَجُوزَ له الإقراضُ مِن فقيرٍ؛ لأنَّه لو تصـدَّقَ بهـا عليـه في هذه الحالةِ جازَ، فالقَرْضُ أَولى)) اهـ. فافهمْ.

مطلبٌ فيما لو قضَى القاضي بالجَوْرِ[4]

[٢٦٤٢٢] (قولُهُ: ولو قضَى بالجَوْرِ[4] إلخ) القضاءُ بخلافِ الحَقِّ إمّا عن خطأٍ، أو عَمْـدٍ، وكلٌّ على وجهينِ: إمّا في حَقِّهِ تعالى، أو حَقِّ العبدِ، فالخطأُ في حَـقِّ العبـدِ: إمّـا أنْ يمكـنَ فيـه التَّداركُ والرَّدُّ أوْ لا، فإنْ أمكَنَ بأنْ قضَى بمالٍ، أو صدقةٍ، أو طـلاقٍ، أو إعتـاقٍ، ثـمَّ ظهَـرَ أنَّ الشُّهودَ عبيدٌ، أو كُفّارٌ، أو محدودونَ في قذفٍ يبطُـلُ القضـاءُ، ويُـرَدُّ العبـدُ رقيقـاً، والمـرأةُ إلى زوجِها، والمالُ إلى مَن أُخِذَ مِنـه، وإنْ لـم يمكـنِ الـرَّدُّ بـأنْ قضَـى بالقِصـاصِ واقتَـصَّ لا يُقتَـلُ المَقضِيُّ له، وتصير[5] صورةُ القضاءِ شُبهةً مانعةً، بل تَجِبُ الدِّيَةُ في مالِ المَقضِـيِّ لـه، وهـذا كلُّهُ إذا ظهَرَ خطأُ القاضي بالبيِّنةِ، أو بإقرارِ المَقضِيِّ له، فلـو بـإقرارِ القـاضي لا يظهَـرُ في حَـقِّ المَقضِيِّ له، حتّى لا يبطُلُ القضاءُ في حَقِّهِ، وأمّا الخطأُ في حَقِّهِ تعـالى بـأنْ قضَـى بحـدِّ زنًـى، أو سرقةٍ، أو شُرْبٍ، واستوفَى الحَدَّ، ثمَّ ظهَرَ أنَّ [٣/ق٢٢٤/أ] الشُّهودَ كما مرَّ[6] فالضَّمـانُ في بيـتِ المالِ، وإنْ كان القضاءُ بالجَوْرِ عن عَمْدٍ وأقرَّ به فالضَّمانُ في مالِهِ في الوجوهِ كلِّها بالجنايةِ

٤/٣٤١

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ٢/٤١١، معزياً لـ"التتارخانية" و"الواقعات".

(٢) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٦/٢٢٦.

(٣) في "آ": ((أنشد))، ومثله في مطبوعة "تبيين الحقائق".

(٤) في "الأصل": ((بالجواز))، وهو تحريف.

(٥) في "الأصل" و"ب" و"م": ((ويصير)) بالمثناة التحتية، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لعبارة "الهندية".

(٦) أي: في هذه المقولة من كون ظهور الشهود عبيداً، أو كفّاراً، أو محدودين في القذف كما صرح بذلك "ط" ٣/٢٠٢.

.....

والإتلافِ، ويُعزَّرُ القاضي ويُعزَلُ عنِ القضاءِ، "ط"[١] عن "الهنديَّة"[٢] مُلخَّصاً.

مطلبٌ: إذا قاسَ القاضي وأخطأَ فالخصومةُ للمدَّعَى عليه مع القاضي والمُدَّعي يومَ القيامة (تنبيهٌ)

القاضي إذا قاسَ مسألةً على مسألةٍ وحكَمَ، ثمَّ ظهَرَ روايةٌ بخلافِهِ فالخصومةُ للمدَّعَى عليه يومَ القيامة مع القاضي والمُدَّعي، أمّا مع المُدَّعي فلأنَّه أَثِمَ بأَخْذِ المالِ، وأمّا مع القاضي فلأنَّه أَثِمَ بالاجتهادِ؛ لأنَّ أحداً ليس مِن أهلِ الاجتهادِ في زمانِنا، وبعضُ أذكياءِ خُوارِزمَ قاسَ المفتيَ على القاضي، فأوردتُ أنَّ القاضيَ صاحبُ مُباشرةٍ للحُكمِ، فكيف يؤاخَذُ السَّببُ مع المُباشِرِ؟! فانقطَعَ، وكان له أنْ يقولَ: إنَّ القاضيَ في زمانِنا مُلجَأٌ إلى الحُكمِ بعدَ الفتوى؛ لأنَّه لو ترَكَ يُلامُ؛ لأنَّه غيرُ عالمٍ حتّى يقضيَ بعِلمِهِ، "بزّازيَّة"[٣] قبيلَ الشَّهاداتِ.

قلتُ: وفيه نظرٌ، فإنَّ هذا لا يُسمَّى إلجاءً حقيقةً، وإلاّ لَزِمَ أنْ تَنقطِعَ النِّسبةُ عنِ المُباشِرِ إلى المُتسبِّبِ كما لو أَكرَهَ رجلٌ آخَرَ بإتلافِ عُضْوٍ على أَخْذِ مالِ إنسانٍ، فإنَّ الضَّمانَ على المُكرِهِ ـ بالكسر ـ؛ لصيرورةِ المُكرَهِ ـ بالفتح ـ كالآلةِ، ولا شكَّ أنَّ ما هنا ليس كذلك، فلم تَنقطِعِ النِّسبةُ عنِ المُباشِرِ ـ وهو القاضي ـ وإنْ أَثِمَ المُتسبِّبُ ـ وهو المفتي ـ، ولا يُقاسُ هذا على مسألةِ تضمينِ السّاعي إلى ظالمٍ مع أنَّ السّاعيَ مُتسبِّبٌ لا مُباشِرٌ، فإنَّ تلك مسألةٌ استحسانيَّةٌ خارجةٌ عنِ القياسِ زَجْراً عنِ السِّعايةِ، لكنْ قد يُقالُ: إنَّ هذا حُكمُ الضَّمانِ في الدُّنيا والكلامُ في الخصومةِ

(قولُهُ: وبعضُ أذكياءِ خُوارِزمَ قاسَ المفتيَ إلخ) انظُرْ رسالةَ "أدب المفتي الهنديَّة" في هذه المسألةِ.

---

(١) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢٠٢/٣.

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الرابع عشر في القاضي يقضي بقضية ثمَّ بدا له أن يرجع عنها، وفي وقوع القضاء بغير حق ٣٤١/٣، معزياً لـ"المحيط".

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل العاشر في الحبس ـ نوع في ولاية القاضي ٢٣٦/٥ ـ ٢٣٧.

وفي "المنح"[١] معزياً لـ"السِّراج": ((قال "محمَّدٌ": لو قال: تعمَّدتُ الجَوْرَ انعزَلَ عنِ القضاءِ))، وفيه عن "أبي يوسفَ": ((إذا غلَبَ جَورُهُ ورِشوتُهُ رُدَّتْ قضاياهُ وشهادتُهُ)).

(فروعٌ)

القضاءُ مُظهِرٌ لا مُثبِتٌ، ويتخصَّصُ بزمانٍ، ومكانٍ، وخصومةٍ،.....

في الآخِرةِ، ولا شكَّ في أنَّ كلاًّ مِن المُباشِرِ والمُتسبِّبِ ظالمٌ آثِمٌ، وللمظلومِ الخصومةُ معهما وإنِ اختَلَفَ ظُلمُهما، فإنَّ المُباشِرَ ظُلمُهُ أشدُّ، كمَن أمسَكَ رجلاً حتّى قتَلَهُ آخَرُ.

[٢٦٤٢٣] (قولُهُ: انعزَلَ عنِ القضاءِ) الظّاهرُ: أنَّ هذا وما بعدَهُ مبنيّانِ على روايةِ انعزالِهِ بالفِسقِ، وتقدَّمَ أنَّ المذهبَ أنَّه لا يَنعزِلُ، بل يَستحِقُّ العَزْلَ.

[٢٦٤٢٤] (قولُهُ: وفيه) لم يذكُرْ ذلك في "المنح"، فيعودُ الضَّميرُ إلى "السِّراج".

[٢٦٤٢٥] (قولُهُ: وشهادتُهُ) أي: إذا أرادَ أنْ يشهَدَ شهادةً عندَ القاضي المُولَّى لا يقبَلُها؛ لفِسقِهِ بغَلَبةِ الجَوْرِ والرِّشوةِ، فافهمْ.

[مطلب: القضاءُ مُظهِرٌ لا مُثبِتٌ]

[٢٦٤٢٦] (قولُهُ: القضاءُ مُظهِرٌ لا مُثبِتٌ) لأنَّ الحَقَّ المحكومَ به كان ثابتاً، والقضاءُ أظهَرَهُ، والمرادُ ما كان ثابتاً ولو تقديراً كالقضاءِ بشهادةِ الزُّورِ كما مرَّ[٢] بيانُهُ في تعريفِ القضاءِ عنِ "ابنِ الغَرْسِ".

مطلبٌ: القضاءُ يقبَلُ التَّقييدَ والتَّعليقَ

[٢٦٤٢٧] (قولُهُ: ويتخصَّصُ بزمانٍ، ومكانٍ، وخصومةٍ) عزاهُ في "الأشباه"[٣] إلى "الخلاصة"[٤]،

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢/ق٦٠/أ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٥٩٢٢] قوله: ((وقيل غيرُ ذلك)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٢ـ.

(٤) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الأول ـ الجنس الثالث في التقليد ق١٩٤/ب.

.....

وقال في "الفتح"[1] مِن أوَّلِ كتابِ القضاءِ: ((الولايةُ تقبَلُ التَّقييدَ والتَّعليقَ بالشَّرطِ كقولِهِ: إذا وصَلتَ إلى بلدةِ كذا فأنت قاضيها، وإذا[2] وصَلتَ إلى مكَّةَ فأنت أميرُ الموسمِ، والإضافةَ: كجعَلْتُكَ قاضياً في رأسِ الشَّهرِ، والاستثناءَ مِنها: كجعَلْتُكَ قاضياً إلاّ في قضيَّةِ فُلانٍ، ولا تنظُرْ في قضيَّةِ كذا، والدَّليلُ على جوازِ تعليقِ الإمارةِ وإضافتِها قولُهُ ﷺ حينَ بعَثَ البعثَ إلى مؤتةَ وأمَّرَ عليهم زيدَ بنَ حارثةَ: ((إنْ قُتِلَ زيدُ بنُ حارثةَ فجعفرٌ أميرُكم، وإنْ قُتِلَ جعفرٌ فعبدُ اللهِ بنُ رواحةَ، وهذه القِصَّةُ مِمّا اتَّفقَ عليها جميعُ أهلِ السِّيَرِ والمغازي[3])) اهـ.

---

(١) "الفتح: ٦/٣٥٨ بتصرف.

(٢) في "الأصل": ((أو إذا)).

(٣) روى أحمدُ بن أبي بكرٍ ومصعبُ بن عبد الله الزُّبيريُّ وإبراهيمُ بن المنذر ويعقوبُ بن حُميدٍ عن المُغيرة بن عبد الرَّحمن المخزوميِّ عن عبد الله بن سعيدِ بن أبي هندٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: ((أمَّرَ رسولُ الله ﷺ في غزوة مُؤتَةَ زيدَ بن حارثة، وقال: إنْ قُتِلَ زيدٌ فجعفرٌ، وإنْ قُتِلَ جعفرٌ فعبدُ الله بن رواحةَ، قال عبدُ الله: كنتُ معهم تلك الغزوة، فالتَمَسْنا جعفرَ بن أبي طالبٍ فوجدناه في القتلى، ووَجَدْنا فيما نِيلَ مِن جسده بِضعاً وسبعينَ ضَرْبةً ورَمْيةً)).

أخرجه البخاريُّ (٤٢٦١) في المغازي ـ باب غزوة مُؤتة، وابنُ أبي عاصمٍ في "الجهاد" (٢٥٧)، وابنُ حبّانَ في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٤٧٤١)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" (١٤٦٣)، وأبو نُعَيم في "الحلية" ١/١١٧، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٨/١٥٤، و"دلائل النُّبوَّة" ٤/٣٦٠ و٣٦١.

وابنُ أبي هندٍ: مَدنيٌّ ثقةٌ، قال أحمدُ: ثقةٌ ثقةٌ، ووثَّقَه ابنُ مَعينٍ وأبو داودَ ويعقوبُ بن سفيانَ وابنُ سعدٍ وابنُ المَدينيِّ وابنُ البَرْقيِّ، وقال النَّسائيُّ: ليس به بأسٌ، وقال يحيى القَطّان: كان صالحاً تعرف وتنكر، وقال أبو حاتمٍ: ضعيفُ الحديث، وذكره ابنُ حبّانَ في "الثِّقات" وقال: يُخطِئ.

والمُغيرةُ بن عبد الرَّحمن المخزوميُّ: فقيهُ المدينة، وثَّقَه يعقوبُ بن شَيبةَ، وذكره ابنُ حبّانَ في "الثِّقات" وقال: ربَّما أخطأ، وقال أبو زُرعةَ: لا بأسَ به، وقال عبّاس عن ابن مَعينٍ: ثقةٌ، وضعَّفَه أبو داودَ وقال: غَلِطَ عبّاس، قال ابنُ حَجَرٍ: ليس له في البخاريِّ سوى حديثٍ واحدٍ في غزوةِ مُؤتةَ مِن روايته عن ابن أبي هندٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ، وتابعه عنده سعيدُ بن أبي هلالٍ عن نافعٍ.

فرواه ابنُ وَهْبٍ عن عمرِو بن الحارث عن سعيدِ بن أبي هلالٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ ((أنَّه وقَفَ على جعفرٍ يومئذٍ وهو قتيلٌ، فعدَدْتُ به خمسينَ بين طَعْنةٍ وضَرْبةٍ، ليس منها شيءٌ في دُبُرِه، يعني: في ظهره)). =

= أخرجه البخاريُّ (٤٢٦٠) في المغازي ـ باب غزوة مُؤتة، وأخرجه سعيدُ بن منصورٍ (٢٨٣٥) مُطوّلاً في غزوة مُؤتة عن ابن أبي هلالٍ بلاغاً، ومُسنداً عن نافعٍ كرواية البخاريِّ، وليس فيه لفظُ: (إنْ قُتِلَ زيدٌ فجعفرٌ، وإنْ قُتِلَ جعفرٌ فعبدُ الله بن رواحةَ).

وكذلك رواه أبو مَعشرٍ عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: ((عدَدْتُ ...)) نحوَ عمرِو بن الحارث عند البخاريِّ. أخرجه سعيدُ بن منصورٍ (٢٨٣٦).

وروى أبو أُوَيس عن عبد الله بن عمرَ العُمَريِّ عن نافعٍ به نحوَه.

أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٨/٥٥٠، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٤/٣٨، إلاّ أنه وقع في "المصنَّف" (عُبيد الله)، فإنْ كان صواباً فهو ثقةٌ إمام، وإلاّ فعبدُ الله أخوه ضعيفٌ، لكنَّه مُتابَعٌ عليه.

ورواه أبو جعفرٍ [الباقرُ] عن نافعٍ عن ابن عمرَ قال: ((وُجِدَ أو وجَدْنا فيما أقبلَ مِن بَدَنِ جعفر بن أبي طالبٍ ما بين مَنكِبيه تسعينَ ضَرْبةً بين طَعْنةٍ برُمحٍ وضَرْبةٍ بسيفٍ)). أخرجه ابنُ سعدٍ ٤/٣٨.

وروى وَهْبُ بن جريرٍ وموسى بنُ إسماعيلَ وعبدُ الله بن أبي بكرٍ العَتَكيُّ عن جرير بن حازمٍ عن محمَّد بن عبد الله بن أبي يعقوبَ عن الحسن بن سعدٍ عن عبد الله بن جعفرٍ قال: ((بعَثَ رسولُ الله ﷺ جيشاً استعمَلَ عليهم زيدَ بن حارثةَ، فإنْ قُتِلَ زيدٌ أو استُشهِدَ فأميرُكم جعفرٌ، فإنْ قُتِلَ أو استُشهِدَ فأميرُكم عبدُ الله بن رواحةَ، فلَقُوا العدوَّ، فأخَذَ زيدٌ فقاتلَ حتّى قُتِلَ، ثمَّ أخَذَ الرّايةَ جعفرٌ، فقاتلَ حتّى قُتِلَ، ثمَّ أخَذَها عبدُ الله بن رواحةَ، فقاتلَ حتّى قُتِلَ، ثمَّ أخَذَ الرّايةَ خالدُ بن الوليد ففتَحَ الله عليه، وأتى خبرُهمُ النَّبيَّ ﷺ، فخرَجَ إلى النّاس وحَمِدَ اللهَ وأثنى عليه، وقال: إنَّ إخوانَكم لَقُوا العدوَّ، وإنَّ زيداً أخَذَ الرّايةَ، فقاتلَ حتّى قُتِلَ أو استُشهِدَ، ثمَّ أخَذَ الرّايةَ بعدَه جعفرُ بن أبي طالبٍ، فقاتلَ حتّى قُتِلَ أو استُشهِدَ، ثمَّ أخَذَ الرّايةَ عبدُ الله بن رواحةَ، فقاتلَ حتّى قُتِلَ أو استُشهِدَ، ثمَّ أخَذَ الرّايةَ سيفٌ مِن سيوف الله خالدُ بن الوليد ففتَحَ اللهُ عليه، ثمَّ أمهَلَ آلَ جعفرٍ ثلاثاً أنْ يأتيَهم، ثمَّ أتاهم فقال: لا تَبكُوا على أخي بعدَ اليوم، ادعُوا إليَّ ابنَي أخي، قال: فجيء بنا كأنّا أفْرُخٌ، فقال: ادعُوا ليَ الحلاّقَ، فجيء بالحلاّق فحلَقَ رؤوسَنا، قال: أمّا محمَّدٌ فشَبيهُ عمِّنا أبي طالبٍ، وأمّا عبدُ الله فشَبيهُ خَلْقي وخُلُقي، ثمَّ أخَذَ بيدي فأشالَها فقال: اللهمَّ اخلُفْ جعفراً في أهلِهِ، وبارك لعبد الله في صَفْقةِ يَمينِهِ، قالها ثلاثَ مِرارٍ، قال: فجاءت أُمُّنا فذكَرَتْ له يُتْمَنا وجعَلَتْ تُفرِحُ له، فقال: العَيْلَةَ تخافين عليهم وأنا وَلِيُّهم في الدُّنيا والآخرة)).

أخرجه أحمدُ ١/٢٠٤، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٨٦٠٤)، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٤/٣٦ ـ ٣٧، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٥١٦٩)، والبَزّارُ في "البحر الزَّخّار" (٢٢٥٧)، والطَّبرانيُّ في "الكبير" ١٣/(١٩٤)، والحاكمُ في المستدرك" ٣/٢٩٨، وأبو نُعَيم ومِن طريقه الضِّياءُ المَقدِسيُّ في "المختارة" ٩/١٦٢(١٣٧) و(١٣٨) و(١٣٩) و(١٤٠). وقال البَزّارُ: وهذا الكلام لا نعلمُ رواه عن النَّبيِّ ﷺ إلاّ عبد الله بن جعفرٍ.

وأخرجه أبو داودَ (٤١٩٢)، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٨/١٨٢و"الكبرى" (٨١٦٠) و(٩٢٩٥)، وابنُ أبي عاصمٍ في "الآحاد والمثاني" (٤٣٤). مُختصَراً على ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ أمهَلَ آلَ جعفرٍ ثلاثاً أنْ يأتيَهم، ثمَّ أتاهم فقال: لا تَبكُوا على أخي بعدَ اليوم، ثمَّ قال: ادعُوا ليَ ابنَي أخي، قال: فجيء بنا كأنّا أفْرُخٌ، فقال: ادعُوا ليَ الحلاّقَ، فأمَرَهُ فحلَقَ رؤوسَنا)).=

= والحسنُ بن سعدٍ الهاشميُّ مولاهم الكوفيُّ، وثَّقه النَّسائيُّ وابنُ نُمير وابنُ حبّانَ والعِجليُّ.

ومحمَّدُ بن أبي يعقوبَ التَّميميُّ البَصريُّ: قال ابنُ مَعينٍ وأبو حاتمٍ والنَّسائيُّ وابنُ نُمير وابنُ حبّانَ والعِجليُّ: ثقةٌ. ولذلك قال ابنُ حَجَرٍ في "الفتح" ٥١١/٧: إسناده صحيح.

إلاّ أنَّ أبا أسامةَ رواه عن مَهديِّ بن مَيمونٍ عن محمَّد بن أبي يعقوبَ عن الحسن بنِ سعدٍ قال: ((لَمّا جاء النَّبيَّ خبرُ قتلِ زيدٍ وجعفرٍ وابنِ رواحةَ ...)) الحديث مُرسَلاً. أخرجه ابنُ أبي شَيبةَ ٥٤٨/٨.

ومَهديُّ بن مَيمونٍ الأزْديُّ البَصريُّ: قال شُعبةُ وأحمدُ وابنُ مَعينٍ والنَّسائيُّ وابنُ خِراشٍ والعِجليُّ: ثقةٌ.

وروى أبو خالدٍ الأحمرُ عن حَجّاج بن أرطاةَ عن الحَكمِ عن مِقسمٍ عن ابن عبّاس ((أنَّ رسولَ الله ﷺ بعَثَ إلى مُؤتةَ فاستعمَلَ زيداً، فإنْ قُتِلَ زيدٌ فجعفرٌ، فإنْ قُتِلَ جعفرٌ فابنُ رواحةَ، قال: فتخلَّفَ ابنُ رواحةَ يجمَعُ مع النَّبيِّ ﷺ، فرآه النَّبيُّ فقال: ما خلَّفَكَ؟ قال: أجمَعُ معك، فقال: لَغَدْوةٌ أو رَوْحةٌ في سبيل الله خيرٌ مِن الدُّنيا)).

أخرجه أحمدُ ٢٥٦/١، وابنُ أبي شَيبةَ ٥٤٥/٨. قال الهيثميُّ في "مجمع الزوائد" ١٥٦/٦: وفيه الحَجّاج بن أرطاةَ، وهو مُدلِّسٌ، وبقيَّةُ رجاله رجالُ الصَّحيح.

وروى الأسودُ بن شَيبانَ عن خالد بن سُمير قال: قَدِمَ علينا عبدُ الله بن رباحٍ الأنصاريُّ، قال: وكانت الأنصارُ تُفقِّهُه، قال: حدَّثنا أبو قَتادةَ فارسُ رسولِ الله ﷺ قال: ((بعَثَ رسولُ الله ﷺ جيشَ الأُمراء، وقال: عليكم زيدُ بن حارثة، فإنْ أُصيبَ زيدٌ فجعفرُ بن أبي طالبٍ، فإنْ أُصيبَ جعفرٌ فعبدُ الله بن رواحةَ، فوثَبَ جعفرٌ فقال: يا رسولَ الله ما كنتُ أرهبُ أنْ تستعمِلَ عليَّ زيداً، فقال: امضِ، فإنَّك لا تدري أيُّ ذلك خيرٌ فانطلَقُوا، فلَبِثُوا ما شاء الله، ثمَّ إنَّ رسولَ الله ﷺ صَعِدَ المنبرَ، وأمَرَ فنُوديَ: الصَّلاةُ جامعة، فاجتمَعَ النَّاسُ إلى رسول الله ﷺ، فقال: ثابَ خيرٌ ((ثلاثاً))، أخبِرُكم عن جيشكم هذا الغازي؟ انطلَقُوا فلَقُوا العدوَّ، فقُتِلَ زيدٌ شهيداً فاستغفِرُوا له، ثمَّ أخَذَ اللِّواءَ جعفرُ بن أبي طالبٍ، فشَدَّ على القوم حتّى قُتِلَ شهيداً، اشهَدُوا له بالشَّهادة واستغفِرُوا له، ثمَّ أخَذَ اللِّواءَ عبدُ الله بن رواحةَ، فأثبَتَ قدَمَيه حتّى قُتِلَ شهيداً، فاستغفِرُوا له، ثمَّ أخَذَ اللِّواءَ خالدُ بن الوليد ولم يكنْ مِن الأُمراء، هو أمَّرَ نفسَهُ، ثمَّ قال رسولُ الله ﷺ: اللهمَّ إنَّه سيفٌ مِن سُيوفِكَ فأنت تنصُرُه، فمِن يومئذٍ سُمِّيَ سيفَ الله.

وقال رسولُ الله ﷺ: انفِرُوا فأَمِدُّوا إخوانَكم ولا يَتخلَّفنَّ مِنكم أحدٌ، فنَفَرُوا مُشاةً ورُكباناً، وذلك في حَرٍّ شديدٍ، فبينما هم ليلة مائلينَ عن الطَّريق إذ نعَسَ رسولُ الله ﷺ حتّى مال عن الرَّحلِ، فأتيتُه فدَعمتُه بيدي، فلمّا وجَدَ مسَّ يدِ رجُلٍ اعتدَلَ فقال: مَن هذا؟ فقلتُ: أبو قَتادةَ، قال في الثّانية أو الثّالثة، قال: ما أُراني إلاّ قد شقَقْتُ عليك منذُ اللَّيلةِ، قال: قلتُ: كلاّ، بأبي أنت وأُمّي، ولكنْ أرى الكَرَى والنُّعاسَ قد شقَّ عليك، فلو عَدَلتَ فنزَلتَ حتّى يذهبَ كَراكَ، قال: إنّي أخافُ أنْ يُخدَلَ النّاسُ، قال: قلتُ: كلاّ، بأبي وأُمّي، قال: فابْغِنا مكاناً خَميراً، قال: فعَدَلتُ عن الطَّريق فإذا أنا بعُقدةٍ مِن شجرٍ، فجئتُ فقلتُ: يا رسولَ الله هذه عُقدةٌ مِن شجرٍ قد أصَبتُها، قال: فعدَلَ رسولُ الله ﷺ وعدَلَ معه مَن يَليه مِن أهلِ الطَّريق، فنزَلُوا واستتَرُوا بالعُقدةِ مِن الطَّريق، فما استيقَظْنا إلاّ بالشَّمس طالعةً علينا، فقُمنا ونحنُ وَهِلين، فقال رسولُ الله ﷺ: رويداً رويداً حتّى تَعالَتِ الشَّمسُ، ثمَّ قال: مَن كان =

= يُصلِّي هاتين الرَّكعتين قبلَ صلاةِ الغَداة فليُصلِّهما، فصلاّهما مَن كان يُصلِّيهما، ثـمَّ أمَـرَ فنُـوديَ بـالصَّلاة، ثـمَّ تقـدَّمَ رسولُ الله ﷺ فصلَّى بنا، فلمّا سلَّمَ قال: إنّا نحمَدُ اللهَ، لم نكنْ في شيءٍ مِن أمرِ الدُّنيـا يَشـغَلُنا عـن صلاتنـا، ولكـنَّ أرواحَنا كانت بيد الله أرسَلَها أنّى شاء، ألا فمَن أدركَتْهُ هذه الصَّـلاةُ مِـن عبـدٍ صـالحٍ فليَقْـضِ معهـا مثلَهـا، قـالوا: يا رسولَ الله العطشُ، قال: لا عطشَ يا أبا قَتادةَ، أَرِني المِيْضَأَةَ، قال: فأتيتُه بها فجعَلَها في ضِبنِهِ [تحت إبطه] ثمَّ التقَمَ فمَها، فاللهُ أعلمُ أنفَثَ فيها أم لا، ثمَّ قال: يا أبا قَتادةَ أَرِني الغُمَرَ [القدح الصغير] على الرّاحلـة، فأتيتُـه بقَـدَحٍ بـين القَدَحَين، فصَبَّ فيه فقال: اسقِ القومَ، ونادَى رسولُ الله ﷺ ورفَعَ صوتَه: ألا مَن أتاه إناؤه فليَشـرَبْهُ، فـأتيتُ رجُـلاً فسقيتُهُ، ثمَّ رجَعتُ إلى رسول الله ﷺ بفَضْلَةِ القَدَحِ، فذهبتُ فسقيتُ الذي يليه حتّى سقَيتُ أهلَ تلـك الحَلْقةِ، ثـمَّ رجَعتُ إلى رسول الله ﷺ بفَضْلَةِ القَدَحِ، فذهبتُ فسقيتُ حَلْقةً أُخرى حتّى سـقيتُ سبعةَ رُفَقٍ، وجعلـتُ أتطـاولُ أنظرُ هل بقيَ فيها شيءٌ، فصَبَّ رسولُ الله ﷺ في القَدَحِ فقال لي: اشرَبْ، قال: قلتُ: بأبي أنت وأُمّي، إنّي لا أجِدُ بي كثيرَ عطشٍ، قال: إليكَ عنّي، فإنّي ساقي القومِ منذُ اليوم، قال: فصَبَّ رسـولُ اللـه ﷺ في القَـدَحِ فشَـرِبَ، ثـمَّ صَبَّ في القَدَحِ فشَرِبَ، ثمَّ صَبَّ في القَدَحِ فشَرِبَ، ثمَّ رَكِبَ ورَكِبْنا، ثمَّ قال: كيف تَرَى القومَ صنَعُوا حين فقَدُوا نبيَّهم وأرهقَتْهم صلاتُهم؟ قُلنا: الله ورسولُه أعلـمُ، قـال: أليس فيهـم أبـو بكـرٍ وعمـرُ، إنْ يُطيعوهمـا فقـد رَشَـدُوا ورَشَدَتْ أُمُّهم، وإنْ يَعصوهما فقد غَوَوا وغَوَتْ أُمُّهم: قالها ثلاثاً، ثمَّ سارَ وسِرنا، حتّى إذا كُنّا في نَحرِ الظَّهـيرة إذا ناسٌ يتبعون ظلالَ الشَّجرة، فأتيناهم، فإذا ناسٌ مِن المهاجرين فيهم عمرُ بن الخطّاب، قال: فقُلنا لهـم: كيـف صنعتُـم حين فقدتُم نبيَّكم وأرهقَتْكم صلاتُكم؟ قالوا: نحن والله نُخبِرُكم: وثَبَ عمرُ فقال لأبي بكرٍ: إنَّ الله قـال في كتابه: (إنَّكَ ميِّتٌ وإنَّهم ميِّتون)، وإنّي والله ما أدري لعلَّ اللهَ قد توفَّى نبيَّه: فقُمْ فصَلِّ وانطلِقْ، إنّـي نـاظرٌ بعـدَكَ ومُقـاوِمٌ، فإنْ رأيتُ شيئاً وإلاّ لَحِقتُ بك، قال: وأُقيمتِ الصَّلاةُ وانقطَعَ الحديث)). اللَّفظُ لابن أبي شَيبةَ مُطوَّلاً.

أخرجه أحمدُ ٥/٢٩٩ و٣٠٠ ـ ٣٠١، وابنُ سعدٍ في "الطَّبقات" ٣/٤٦ ـ ٤٧، وابنُ أبي شَيبةَ ٨/٥٤٥ ـ ٥٤٧، والبخـاريُّ في "التّـاريخ" ٣/١٣٦، وأبـو داودَ (٤٣٨)، والنَّسـائيُّ في "الكـبرى" (٨١٥٩) و(٨٢٤٩) و(٨٢٨٢)، والدّارميُّ (٢٤٤٨)، والطَّبريُّ في "تاريخه" ٢٨٣ ـ ٢٨٤، والطَّحاويُّ في "بيان المشكل" (٥١٧٠)، وابنُ حبّـانَ كمـا في "الإحسان" (٧٠٤٨)، والبيهقيُّ في "دلائل النُّبوَّة" ٤/٣٦٧، والرّافعيُّ في "التَّدوين في تاريخ قزوين" ٣/٣٥٠ ـ ٣٥١.

أمّا روايةُ أبي داودَ فاختصرت على: بعَثَ رسولُ الله جيشَ الأُمراء، ثمَّ قال: بهذه القِصَّة، أي: التـي رواهـا ابنُ أبي شَيبةَ، ثمَّ ذكر موضِعَ الشّاهد فيمَن نامَ عن صلاةٍ أو نسيَها... الحديث.

وظنَّ ابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٥/٢٠٦ أنَّ قِصَّة نومِ النَّبيِّ ﷺ عن الصَّلاة كانت في جيش الأُمـراء، فقـال: وهذا وَهْمٌ عند الجميع؛ لأنَّ جيش الأُمراء كان في غَزاة مُوتة، وكانت سريَّةً لم يشهَدْها رسولُ الله، كـان الأمـيرُ عليها زيدَ بن حارثة، وقد روى هذا الحديثَ ثابتٌ البنانيُّ وسليمانُ التَّيميُّ عن عبد الله على غير ما رواه خالدُ بن سُمير، وما قالوه فهو عند العلماء الصَّوابُ.

وفيه نظر، فالخلل ليس مِن خالد بن سُمير، بل مِمّن اختصَرَ روايتَه المُطوَّلةَ كما هي عند ابن أبي شَيبةَ: فـأغلبُ العلماء رووها مُقطَّعةً حسَبَ وجوه الاستشهاد، وهذا جائزٌ عند العلماء، فقولـه: بالقِصَّـة، مـرادُهُ القِصَّـةُ المعروفـة في غزوة تبوك مِن رواية أبي قَتادةَ التي تتمَّتُها قِصَّة نومِ النَّبيِّ عن الصَّلاة. والله أعلم. =

حتّى لو أمَرَ السُّلطانُ بعَدَمِ سماعِ الدَّعوى بعدَ خمسَ[1] عَشْرةَ سنةً فسَمِعَها لم ينفُذْ. **قلتُ**: فلا تُسمَعُ الآنَ بعدَها إلاّ بأمرٍ،.....

[٢٦٤٢٨] (قولُهُ: بعدَ خمسةَ عشرَ سنةً) المناسبُ: خمسَ عشرةَ بتذكيرِ الأوَّلِ وتأنيثِ الثّاني؛ لكونِ المعدودِ مُؤنَّثاً وهو ((سنةً))، وأجابَ "ط"[2]: ((بأنَّه على تأويلِ السَّنةِ بالعامِ أوِ الحَوْلِ)).

مطلبٌ في عَدَمِ سماعِ الدَّعوى بعدَ خمسَ عشرةَ سنةً

[٢٦٤٢٩] (قولُهُ: فلا تُسمَعُ الآنَ بعدَها) أي: لنهيِ السُّلطانِ عن سماعِها بعدَها، فقد قال السَّيِّدُ "الحمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[3]: ((أخبَرَني أستاذي شيخُ الإسلامِ "يحيى أفندي" الشَّهيرُ بـ "المنقاريِّ"[4]: أنَّ السَّلاطينَ الآنَ يأمُرونَ قُضاتَهم في جميعِ [٣/ق٢٢٤/ب] ولاياتِهم

= وتَبِعَ ابنُ حَجَرٍ ابنَ عبد البَرِّ فقال في "تهذيبه": وذكر له ابنُ جرير الطَّبريُّ وابنُ عبد البَرِّ والبيهقيُّ حديثاً أخطأ في لفظة مِنه، وهي قوله: كُنّا في جيش الأُمراء، يعني: مُؤتة، والنَّبيُّ ﷺ لم يَحضُرْها.

ولم أفهم كلامَ ابن حَجَرٍ هذا، فإنّي لم أجدِ اللَّفظةَ التي يمكنُ أنْ تُنكَرَ على خالدِ بن سُمير إلاّ ما ذكرتُه من رواية أبي داودَ، أمّا الطَّبريُّ وأحمدُ فقد رويا القِسمَ الأوَّلَ مِن الحديث إلى قوله: ((... فنَفَرُوا مُثناةً ورُكباناً))، زاد الطَّبريُّ: ((وذلك في حَرٍّ شديدٍ)). وكذلك رواية النَّسائيِّ وابنِ حبّانَ والبيهقيِّ، حيثُ روى إلى قوله: ((... فمِن يومئذٍ سُمِّيَ خالدٌ سيفَ الله)). ووقَفَتْ روايةُ الطَّحاويِّ على ((فبينا نحنُ نسيرُ ليلةً على الطَّريق إذ نعَسَ النَّبيُّ ﷺ)). ثمَّ قال: ووقَفَ على هذا مِن الحديث. واقتصَرَ مِنه الدّارميُّ على: ((ثمَّ صَعِدَ رسولُ الله المنبر فأمَرَ فنُوديَ: الصَّلاةُ جامعة)). ورواية الرّافعيِّ إلى: ((... فإنْ أُصيبَ جعفرٌ فعبدُ الله بن رواحةَ)).

كلُّ هذا يدلُّ على أنَّ الإشكال لا يَرِدُ إلاّ على رواية أبي داودَ؛ لخَلَلٍ في الاختصار مِن أبي داودَ أو شيخِه، ولم يُخطئ فيها خالدُ بن سُمير، والله أعلم.

وخالدُ بن سُمير، ويقال: شُمير السَّدوسيُّ البَصريُّ: قال النَّسائيُّ والعِجليُّ: ثقةٌ، وقال أحمدُ: لا أعلم روى عنه أحدٌ سوى الأسود، ولكنَّه حسنُ الحديث، وقال مرَّةً: حديثُه عندي صحيحٌ كما في "شرح العلل" لابن رجب ١/٨٤.

(١) في "د" و"ب" و"م": ((خمسة عشر))، وما أثبتناه من "ط" هو الصواب وسينبه عليه ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٢.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٢/٣٣٧ ـ ٣٣٨.

(٤) هو المعروف بمنقاري زاده (ت١٠٨٨هـ)، وتقدمت ترجمته ٣/٣٧٨.

.....

أنْ لا يسمَعُوا دعوى بعدَ مُضيِّ خمسَ عشرةَ سنةً سوى الوقفِ والإرثِ)) اهـ. ونقَلَ في "الحامديَّة"[1] فتاوًى مِن المذاهبِ الأربعةِ بعَدَمِ سماعِها بعدَ النَّهيِ المذكورِ.

مطلبٌ: هل يبقَى النَّهيُ بعدَ موتِ السُّلطانِ؟

لكنْ هل يبقى النَّهيُ بعدَ موتِ السُّلطانِ الذي نهَى بحيثُ لا يُحتاجُ مِن بعدِهِ إلى نهيٍ جديدٍ؟ أفتى في "الخيريَّة"[2]: ((بأنَّه لا بدَّ مِن تجديدِ النَّهيِ، ولا يستَمِرُّ النَّهيُ بعدَهُ، وبأنَّه إذا اختَلَفَ الخصمانِ في أنَّه مَنهيٌّ أو غيرُ مَنهيٍّ فالقولُ للقاضي ما لم يُثبِتِ المحكومُ عليه النَّهيَ))، وأطالَ في ذلك وأطابَ، فراجعْهُ. وأمّا ما ذكَرَهُ السَّيِّدُ "الحمَويُّ"[3] أيضاً: ((مِن أنَّه قد عُلِمَ مِن عادتِهم ـ يعني: سلاطينَ آلِ عثمانَ نصَرَهمُ الرَّحمنُ ـ مِن أنَّه إذا تولَّى سلطانٌ عُرِضَ عليه قانونُ مَن قبلَهُ وأخَذَ أَمْرَهُ باتِّباعِهِ))، فلا يُفيدُ هنا؛ لأنَّ معناهُ أنْ يلتزِمَ قانونَ أسلافِهِ: بأنْ يأمُرَ بما أَمَرُوا به، وينهَى عمّا نَهَوا عنه، ولا يلزَمُ مِنه أنَّه إذا ولَّى قاضياً ولم يَنْهَهُ عن سماعِ هذه الدَّعوى أنْ يصيرَ قاضيهِ مَنهيّاً بمجرَّدِ ذلك، وإنَّما يلزَمُ مِنه أنَّه إذا ولاّهُ يَنهاهُ صريحاً؛ ليكونَ عاملاً بما التزَمَهُ مِن القانونِ، كما

(قولُهُ: بأنَّه لا بدَّ مِن تجديدِ النَّهيِ، ولا يستَمِرُّ إلخ) هذا إنَّما يظهَرُ بالنِّسبةِ لِمَن تولَّى بعدَ موتِ السُّلطانِ، لا لِمَن تولَّى مِن المَيْتِ، فإنَّه معزولٌ لما نهاهُ عنه في حياتِهِ، ويبقَى على حالِهِ الأوَّلِ بعدَ موتِهِ.

(قولُهُ: مِن أنَّه إذا تولَّى سلطانٌ عُرِضَ عليه قانونُ مَن قبلَهُ وأخَذَ أَمْرَهُ باتِّباعِهِ إلخ) المتبادرُ مِن قولِهِ: ((وأخَذَ إلخ)) أنَّ مَن يُعرَضُ عليه القانونُ يأخُذُ مِنه أمراً باتِّباعِ قانونِ مَن قبلَهُ: بأنْ يكتُبَ أَمْرَهُ باتِّباعِهِ، فيكونَ آمِراً للقُضاةِ بالعملِ بالقانونِ الذي فيه النَّهيُ، وليس في هذا ما يدُلُّ على مجرَّدِ التزامِ السُّلطانِ بأنْ يعمَلَ به، فيَتِمُّ ما قالَهُ "الحمَويُّ"، لكنْ هذا لا يظهَرُ إلاّ في قاضٍ مُولَّى، وأمّا إذا عُزِلَ وتولَّى غيرُهُ لا بدَّ مِن النَّهيِ ثانياً، ولا يكفي النَّهيُ السّابقُ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٥/٢ وما بعدها.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب أدب القاضي ٦/٢ بتصرف.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٣٣٧/٢ بتوضيح من العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

إلاّ في الوقفِ، والإرثِ، ووجودِ عُذْرٍ شرعيٍّ، وبه أفتى المفتي "أبو السُّعود"، فليُحفَظْ.

اشتهَرَ أنَّه حينَ يُولِّيهِ الآنَ يأمُرُه في مَنشورِهِ بالحُكمِ بأصحِّ أقوالِ المذهبِ كعادةِ مَن قبلَهُ، وتمامُ الكلامِ على ذلك في كتابنا "تنقيح الحامدية"[١]، فراجِعْهُ، وأَطَلْنا الكلامَ عليه أيضاً في كتابنا "تنبيه الوُلاة والحُكّام"[٢].

[٢٦٤٣٠] (قولُهُ: إلاّ في الوقفِ، والإرثِ، ووجودِ عُذْرٍ شرعيٍّ) استثناءُ الإرثِ مُوافِقٌ لِما مرَّ[٣] عن "الحَمَويِّ"، ولِما في الحامديَّة[٤] عن فتاوى "أحمد أفندي المَهْمَنداريِّ"[٥] مفتي دمشقَ: ((أنَّه كتَبَ على ثلاثةِ[٦] أسئلةٍ أنَّه تُسمَعُ دعوى الإرثِ ولا يَمنَعُها طولُ المدَّةِ))، ويُخالِفُهُ ما في "الخيريَّة"[٧]، حيثُ ذكَرَ: ((أنَّ المستثنَى ثلاثةٌ: مالُ اليتيمِ، والوقفُ، والغائبُ))، ومقتضاهُ: أنَّ الإرثَ غيرُ مُستثنًى فلا تُسمَعُ دعواهُ بعدَ هذه المدَّةِ، وقد نقَلَ في "الحامديَّة"[٨] عنِ "المَهْمَنداريِّ" أيضاً: ((أنَّه كتَبَ على سؤالٍ آخَرَ فيمَن ترَكَت دعواها الإرثَ بعدَ بلوغِها خمسَ عشرةَ سنةً بلا عُذْرٍ أنَّ الدَّعوى لا تُسمَعُ إلاّ بأمرٍ سلطانيٍّ)). ونقَلَ أيضاً[٩] مثلَهُ فتوى تُركيَّةً عنِ المولَى "أبي السُّعود"، وتعريبُها: ((إذا تُرِكَت دعوى الإرثِ بلا عُذْرٍ شرعيٍّ خمسَ عشرةَ سنةً، فهل لا تُسمَعُ؟ الجوابُ: لا تُسمَعُ إلاّ إذا اعترَفَ الخصمُ بالحَقِّ)). ونقَلَ مثلَهُ شيخُ مشايخنا "التُّركمانيُّ"[١٠] عن "فتاوى علي أفندي"[١١] مفتي الرُّومِ، ونقَلَ مثلَهُ أيضاً شيخُ

---

(١) انظر " العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٥ وما بعدها.

(٢) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين": ١/٣٤٩.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) انظر " العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى٢/٦.

(٥) تقدمت ترجمته ١٥/٤٤٦.

(٦) في "الأصل" و"ب": ((ثلاث)).

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٧٠.

(٨) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٦.

(٩) انظر "العقود الدرّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٦.

(١٠) تقدمت ترجمته صـ١٩٣ـ.

(١١) "فتاوى علي أفندي": كتاب الدعوى ـ فيما يتعلق بمرور الزمان صـ٤٧٠ـ.

.....

مشايخنا "السّائحانيُّ" عن "فتاوى عبد الله أفندي"[١] مفتي الرُّومِ، وهذا الذي رأينا عليه عملَ مَن قبلَنا، فالظّاهرُ أنَّه ورَدَ نهيٌ جديدٌ بعَدَمِ سماعِ دعوى الإرثِ، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

(تنبيهاتٌ)

الأوَّلُ: قدِ استُفيدَ مِن كلامِ "الشّارحِ" أنَّ عَدَمَ سماعِ الدَّعوى بعدَ هذه المدَّةِ إنَّما هو للنَّهيِ عنه مِن السُّلطانِ، فيكونُ القاضي معزولاً عن سماعِها؛ لِما عَلِمتَ مِن أنَّ القضاءَ يتخصَّصُ، فلذا قال: ((إلاّ بأمرٍ))، أي: فإذا أُمِرَ بسماعِها بعدَ هذه المدَّةِ تُسمَعُ، وسببُ النَّهيِ قَطْعُ الحِيَلِ والتَّزويرِ، فلا يُنافي ما في "الأشباه"[٢] وغيرِها: ((مِن أنَّ الحَقَّ لا يسقُطُ بتقادُمِ الزَّمانِ)) اهـ. ولذا قال في "الأشباه"[٣] أيضاً: ((ويَجِبُ عليه سماعُها)) اهـ. أي: يَجِبُ على السُّلطانِ الذي نهَى قُضاتَهُ عن سماعِ الدَّعوى بعدَ هذه المدَّةِ أنْ يسمَعَها بنفسِهِ أو يأمُرَ بسماعِها؛ كيلا يضيعَ حَقُّ المُدَّعي.

والظّاهرُ: أنَّ هذا حيثُ لم يظهَرْ مِن المُدَّعي أمارةُ التَّزويرِ، وفي بعضِ نُسَخِ "الأشباه":[٣] ((ويَجِبُ عليه عَدَمُ سماعِها))، وعليه: فالضَّميرُ يعودُ للقاضي المَنهيِّ عن سماعِها، لكنَّ الأوَّلَ هو المذكورُ في "معين المفتي"[٤].

الثّاني: أنَّ النَّهيَ حيثُ كان للقاضي لا يُنافي سماعَها مِن المُحكَّمِ، بل قال "المصنِّف" في "معين المفتي"[٤]: ((إنَّ القاضيَ لا يسمَعُها مِن حيثُ كونُهُ قاضياً، فلو حكَّمَهُ الخَصمانِ في تلك القضيةِ التي مضَى عليها [٣/ق٢٢٥/أ] المدَّةُ المذكورةُ فله أنْ يسمَعَها)).

الثّالثُ: عَدَمُ سماعِ القاضي لها إنَّما هو عندَ إنكارِ الخَصمِ، فلوِ اعترَفَ تُسمَعُ كما عُلِمَ مِمّا قدَّمناهُ[٥] مِن فتوى المولَى "أبي السُّعود أفندي"؛ إذ لا تزويرَ مع الإقرارِ.

---

(١) المسماة "بهجة الفتاوى" وتقدمت ترجمتها ٥٩٤/١٣.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٣ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٢ـ، وما في مطبوعة "الأشباه" التي بين أيدينا موافقٌ لبعض النسخ التي سيشير إليها ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "معين المفتي على جواب المستفتي": للمصنف التُّمُرتاشي، وتقدمت ترجمته ٤٧٦/٧.

(٥) في هذه المقولة.

الرّابعُ: عَدَمُ سماعِها حيثُ تحقَّقَ تَرْكُها هذه المدَّةَ، فلو ادَّعَى في أثنائها لا يُمنَعُ، بل تُسمَعُ دعواهُ ثانياً ما لم يكنْ بينَ الدَّعوى الأُولى والثّانيةِ هذه المدَّةُ، ورأيتُ بخَطِّ شيخِ مشايخنا "التُّرْكُمانيِّ" في "مجموعته"[١]: ((أنَّ شرطَها ـ أي: شرطَ الدَّعوى ـ مجلسُ القاضي[٢]، فلا تَصِحُّ الدَّعوى في مجلسِ غيرِهِ كالشَّهادةِ، "تنوير"[٣]، و"بحر"[٤]، و"درر"[٥]))، قال: ((واستُفيدَ منه جوابُ حادثةِ الفتوى، وهي أنَّ زيداً ترَكَ دعواهُ على عمرٍو مدَّةَ خمسَ عشرةَ سنةً ولم يدَّعِ عندَ القاضي، بل طالَبَهُ بحَقِّهِ مِراراً في غيرِ مجلسِ القاضي، فمقتضى ما مرَّ لا تُسمَعُ؛ لعَدَمِ شرطِ الدَّعوى، فليكنْ على ذُكرٍ مِنك، فإنَّه تكرَّرَ السُّؤالُ عنها، وصريحُ فتوى شيخِ الإسلامِ "علي أفندي"[٦]: أنَّه إذا ادَّعَى عندَ القاضي مِراراً ولم يَفصِلِ القاضي الدَّعوى ومَضَتِ المدَّةُ المَزبُورةُ تُسمَعُ؛ لأنَّه صدَقَ عليه أنَّه لم يَترُكْها عندَ القاضي)) اهـ ما في "المجموعة"، وبه أفتى في "الحامديَّة"[٧].

ثمَّ لا يخفَى أنَّ تركَ الدَّعوى إنَّما يتحقَّقُ بعدَ ثُبوتِ حَقِّ طلَبِها، فلو ماتَ زوجُ المرأةِ، أو طلَّقَها بعدَ عشرينَ سنةً مثلاً مِن وقتِ النِّكاحِ فلها طلَبُ مُؤخَّرِ المهرِ؛ لأنَّ حَقَّ طلَبِهِ إنَّما ثَبتَ لها بعدَ الموتِ أو الطَّلاقِ لا مِن وقتِ النِّكاحِ. ومثلُهُ ما يأتي فيما لو أخَّرَ الدَّعوى هذه المدَّةَ لإعسارِ المديونِ، ثمَّ ثَبتَ يسارُهُ بعدَها، وبه يُعلَمُ جوابُ حادثةِ الفتوى ـ سئلتُ عنها حينَ كتابتي لهذا المَحلِّ ـ: في رجلٍ له كَذَكُ دُكّانٍ وقفٍ مُشتَمِلٌ على مَنجُورٍ وغيرِهِ وضَعَهُ مِن مالِهِ في الدُّكانِ بإذنِ ناظرِ الوقفِ مِن نحوِ أربعينَ سنةً، وتصرَّفَ فيه هو وورَثَتُهُ مِن بعدِهِ في هذه المدَّةِ، ثمَّ أنكَرَهُ النّاظرُ الآنَ وأنكَرَ[٨] وَضْعَهُ بالإذنِ، وأرادَ الوَرَثةُ إثباتَهُ وإثباتَ الإذنِ بوَضْعِهِ،

---

(١) مجموعة الشيخ علي بن محمد التُّرْكمانيّ (ت١١٨٣هـ) وتقدمت ترجمته صـ١٩٣ـ.

(٢) في "م": ((القاصي)) بالصاد المهملة، وهو خطأ.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٦١٣] قوله: ((وشرطُها)).

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٢/٧.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٠/٢.

(٦) "فتاوى علي أفندي": كتاب الدعوى ـ فصل فيما يتعلق بمرور الزمان صـ٤٧٣ـ، لكن **نقول**: وردت المسألةُ فيه باللغة الفارسية، ذكرها صاحب "الفتاوى الحامدية": ٨/٢ مترجمةً إلى اللغة العربية، فليعلم.

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٧/٢ ـ ٨.

(٨) في "الأصل": ((وأنكره)).

.....

والذي ظهَرَ لي في الجوابِ سماعُ البيِّنةِ في ذلك؛ لأنَّه حيثُ كان في يدِهم ويدِ مُورِّثِهم هذه المدَّةَ بدونِ مُعارِضٍ لم يكنْ ذلك تَرْكاً للدَّعوى. ونظيرُ ذلك ما لو ادَّعَى زيدٌ على عمرٍو بدارٍ في يدِهِ، فقال له عمرٌو: كنتُ اشتَريتُها مِنك مِن عشرينَ سنةً وهي في مِلكي إلى الآن، وكذَّبَهُ زيدٌ في الشِّراءِ فتُسمَعُ بيِّنةُ عمرٍو على الشِّراءِ المذكورِ بعدَ هذه المدَّةِ؛ لأنَّ الدَّعوى توجَّهَت عليه الآنَ، وقبلَها كان واضِعَ اليدِ بلا مُعارِضٍ، فلم يكنْ مُطالَباً بإثباتِ مِلكيَّتِها، فلم يكنْ تارِكاً للدَّعوى. ومثلُهُ فيما يظهَرُ أنَّ مُستأجِرَ دارِ الوقفِ يَعمُرُها بإذنِ النّاظرِ ويُنفِقُ عليها مَبلَغاً مِن الدَّراهمِ يصيرُ دَيْناً له على الوقفِ، ويُسمَّى في زماننا: مُرصَداً، ولا يُطالِبُ به ما دام في الدّارِ، فإذا خرَجَ مِنها فله الدَّعوى على النّاظرِ بمُرصَدِهِ المذكورِ وإنْ طالَت مدَّتُهُ، حيثُ جَرَتِ العادةُ بأنَّه لا يُطالِبُ به قبلَ خروجِهِ ولا سيَّما إذا كان في كلِّ سنةٍ يقتَطِعُ بعضَهُ مِن أُجرةِ الدّارِ، فليُتأمَّلْ.

٤/٣٤٣ **الخامسُ**: استثناءُ "الشّارحِ" العُذْرَ الشَّرعيَّ أعمُّ مِمّا في "الخيريَّة"[١] مِن الاقتصارِ على استثناءِ الوقفِ[٢]، ومالِ اليتيمِ، والغائبِ؛ لأنَّ العُذْرَ يشمَلُ ما لو كان المُدَّعَى عليه حاكماً ظالماً كما يأتي[٣]، وما لو كان ثابتَ الإعسارِ في هذه المدَّةِ ثمَّ أيسَرَ بعدَها فتُسمَعُ كما ذكَرَهُ في "الحامديَّة"[٤].

السّادسُ: استثناءُ مالِ اليتيمِ مُقيَّدٌ بما إذا لم يَترُكْها بعدَ بلوغِهِ هذه المدَّةَ، وبما إذا لم يكنْ له وليٌّ كما يأتي[٥]،وفي "الحامديَّة"[٦]: ((لو كان أحدُ الوَرَثةِ قاصراً والباقي بالغينَ تُسمَعُ الدَّعوى بالنَّظرِ إلى القاصرِ بقَدْرِ ما يخصُّهُ دونَ البالغينَ)).

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٧٠.

(٢) في "آ": ((مال الوقف)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية" التي بين أيدينا.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٨ بتصرف.

.....

السّابعُ: استثنوا الغائبَ والوقفَ ولم يُبيِّنوا له مدَّةً، فتُسمَعُ مِن الغائبِ ولو بعدَ خمسينَ سنةً، ويُؤيِّدُهُ قولُهُ في [٣/ق٢٢٥/ب] "الخيريَّة"[١]: ((مِن المقرَّرِ أنَّ التَّركَ لا يتأتَّى مِن الغائبِ له أو عليه؛ لعَدَمِ تأتِّي الجوابِ مِنه بالغَيْبةِ، والعِلَّةُ خشيةُ التَّزويرِ، ولا يتأتَّى بالغَيْبةِ الدَّعوى عليه، فلا فرقَ فيه بينَ غَيْبةِ المُدَّعي والمُدَّعَى عليه)) اهـ.

مطلبٌ: إذا ترَكَ الدَّعوى ثلاثاً وثلاثينَ سنةً لا تُسمَعُ

وكذا الظَّاهرُ في باقي الأعذارِ أنَّه لا مدَّةَ لها؛ لأنَّ بقاءَ العُذْرِ وإنْ طالَت مدَّتُهُ يُؤكِّدُ عَدَمَ التَّزويرِ، بخلافِ الوقفِ، فإنَّه لو طالَت مدَّةُ دعواهُ بلا عُذْرٍ ثلاثاً وثلاثينَ سنةً لا تُسمَعُ كما أفتى به في "الحامديَّة"[٢] أَخْذاً مِمّا ذكَرَهُ في "البحر"[٣] في كتابِ الدَّعوى عنِ "ابنِ الغَرْسِ"[٤] عن "المبسوط"[٥]: ((إذا ترَكَ الدَّعوى ثلاثاً وثلاثينَ سنةً ولم يكنْ مانعٌ مِن الدَّعوى، ثمَّ ادَّعَى لا تُسمَعُ دعواهُ؛ لأنَّ تركَ الدَّعوى مع التَّمكُّنِ يدُلُّ على عَدَمِ الحَقِّ ظاهراً)) اهـ. وفي "جامع الفتاوى"[٦] عن "فتاوى العَتّابيِّ": ((قال المتأخِّرونَ مِن أهلِ الفتوى: لا تُسمَعُ الدَّعوى بعدَ ستٍّ وثلاثينَ سنةً، إلاّ أنْ يكونَ المُدَّعي غائباً، أو صبيّاً، أو مجنوناً وليس لهما وليٌّ، أوِ المُدَّعَى عليه أميراً جائراً)) اهـ. ونقَلَ "ط"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((لا تُسمَعُ بعدَ ثلاثينَ سنةً)) اهـ.

ثمَّ لا يخفَى أنَّ هذا ليس مبنيّاً على المنعِ السُّلطانيِّ، بل هو مَنْعٌ مِن الفقهاءِ، فلا تُسمَعُ الدَّعوى بعدَهُ وإنْ أمَرَ السُّلطانُ بسماعِها.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٧٠.

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٣.

(٣) "البحر": باب التحالف ٧/٢٢٨.

(٤) أي: في "الفوائد الفقهية في الأطراف الحكمية" كما في "البحر".

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانّها من في مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٦) في "م": ((الفتوى))، والمسألة في "جامع الفتاوى": كتاب أدب القاضي ق١٣٢/أ.

(٧) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٢ باختصار.

(٨) لم نعثر على النقل في مخطوطة "خلاصة الفتاوى" التي بين أيدينا.

أَمْرُ السُّلطانِ إنَّما ينفُذُ إذا وافَقَ الشَّرعَ وإلاّ فلا،.....

مطلبٌ: باعَ عَقاراً وأحدُ أقاربِهِ حاضرٌ لا تُسمَعُ دعواهُ

الثّامنُ: سماعُ الدَّعوى قبلَ مُضيِّ المدَّةِ المحدودةِ مُقيَّدٌ بما إذا لم يَمنَعْ مِنه مانعٌ آخَرُ يدُلُّ على عَدَمِ الحَقِّ ظاهراً؛ لِما سيأتي[1] في مسائلَ شتّى آخِرَ الكتابِ: ((مِن أنَّه لو باعَ عَقاراً أو غيرَهُ وامرأتُهُ أو أحدُ أقاربِهِ حاضرٌ يَعلَمُ به، ثمَّ ادَّعَى ابنُهُ مثلاً أنَّه مِلْكُهُ لا تُسمَعُ دعواهُ، وجُعِلَ سكوتُهُ كالإفصاحِ قَطْعاً للتَّزويرِ والحِيَلِ، بخلافِ الأجنبيِّ، فإنَّ سكوتَهُ ولو جاراً لا يكونُ رضا إلاّ إذا سكَتَ الجارُ وقتَ البَيعِ والتَّسليمِ وتَصَرُّفِ المشتري فيه زَرْعاً وبناءً فلا تُسمَعُ دعواهُ على ما عليه الفتوى قَطْعاً للأطماعِ الفاسدةِ)) اهـ. وأطالَ في تحقيقِهِ في "الخيريَّة"[2] مِن كتابِ الدَّعوى، فقد جعَلُوا مجرَّدَ سكوتِ القريبِ أوِ الزَّوجةِ عندَ البَيعِ مانعاً مِن دعواهُ بلا تقييدٍ باطِّلاعِهِ على تصرُّفِ المشتري كما أطلَقَهُ في "الكنز"[3] و"الملتقى"[4]، وأمّا دعوى الأجنبيِّ ولو جاراً فلا بدَّ في مَنْعِها مِن السُّكوتِ بعدَ الاطِّلاعِ على تصرُّفِ المشتري، ولم يُقيِّدوهُ بمدَّةٍ، وقد أجابَ "المصنِّف" في "فتاواه"[5] فيمَن له بيتٌ يسكُنُهُ مدَّةً تزيدُ على ثلاثِ سنينَ ويتصرَّفُ فيه هَدْماً وعَمارةً مع اطِّلاعِ جارِهِ على ذلك: ((بأنَّه لا تُسمَعُ دعوى الجارِ عليه البيتَ أو بعضَهُ على ما عليه الفتوى))، وسيأتي[6] تمامُ الكلامِ على ذلك آخِرَ الكتابِ في مسائلَ شتّى قبيلَ الفرائضِ إنْ شاءَ اللهُ تعالى، فانظُرْهُ هناك فإنَّه مهمٌّ.

مطلبٌ: طاعةُ الإمامِ واجبةٌ

[٢٦٤٣١] (قولُهُ: أَمْرُ السُّلطانِ إنَّما ينفُذُ) أي: يُتَّبَعُ ولا تَجُوزُ مُخالَفتُهُ، وسيأتي[7] قبيلَ

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٨١] قوله: ((باعَ عقاراً إلخ)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": ٢/٤٨.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتّى ٢/٣٦٠.

(٤) "ملتقى الأبحر": مسائل شتي ٢/٣٣٩.

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "فتاوى المصنف" التي بين أيدينا.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٩٨٩] قوله: ((بخلافِ الأجنبيِّ)).

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٧٥٠] قوله: ((عَدْلٌ)).

"أشباه"[١] مِن القاعدةِ الخامسةِ وفوائدَ شتّى، فلو أمَرَ قُضاتَهُ بتحليفِ الشُّهودِ وجَبَ على العلماءِ أنْ ينصحُوهُ ويقولوا له: لا تُكلِّفْ قُضاتَكَ إلى أمرٍ يلزَمُ مِنه سُخْطُكَ أو سُخْطُ الخالقِ تعالى. .....

الشَّهاداتِ عندَ قولِهِ: ((أمَرَكَ قاضٍ بقَطْعٍ أو رَجْمٍ إلخ)) التَّعليلُ بوجوبِ طاعةِ وليِّ الأمرِ. وفي "ط"[٢] عن "الحمَويِّ"[٣]: ((أنَّ صاحبَ "البحر"[٤] ذكَرَ ناقلاً عن أئمَّتنا: أنَّ طاعةَ الإمامِ في غيرِ معصيةٍ واجبةٌ[٥]))، فلو أمرَ بصومِ يومٍ وجَبَ اهـ. وقدَّمنا[٦] أنَّ السُّلطانَ لو حكَمَ بينَ الخَصمينِ ينفُذُ في الأصحِّ، وبه يُفتى.

[٢٦٤٣٢] (قولُهُ: يلزَمُ مِنه سُخْطُكَ) أي: إنْ عَصَوكَ، وسُخْطُ الخالقِ، أي: إنْ أطاعُوكَ. اهـ "ح"[٧] عن "الأشباه"[٨]. وفي ((سُخْطُ)) ضَمُّ المهملةِ مع سكونِ الخاءِ المعجمةِ وفتحُهما، ونُقِلَ عن "الصَّيرفيَّة": ((جوازُ التَّحليفِ))، وهو مُقيَّدٌ بما إذا رآهُ القاضي جائزاً، أي: بأنْ كان

(قولُهُ: ونُقِلَ عن "الصَّيرفيَّة" جوازُ التَّحليفِ إلخ) مُقتضى ما في "الصَّيرفيَّة" جوازُ أمرِهِ بالتَّحليفِ لكونِهِ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الخامسة: تصرُّفُ الإمامِ على الرَّعيَّة مَنُوطٌ بالمصلحة صـ١٣٨ـ بتصرف، والفن الثالث ـ فوائد شتى صـ٤٦٢ـ نقلاً عن "فتاوى قاضيخان".

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢٠٣/٣.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني ـ القاعدة الخامسة: تصرُّفُ الإمامِ على الرَّعيَّة مَنُوطٌ بالمصلحة ٣٧٣/١.

(٤) "البحر": كتاب السير ـ باب البغاة ١٥٢/٥، والمراد بـ: ((أئمتنا)) هنا صاحب "البدائع".

(٥) هنا انتهت عبارة "البحر" كما في مطبوعته.

(٦) المقولة [٢٦٠٣٣] قوله: ((وإنْ تعيَّنَ له)).

(٧) "ح": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٣١٠/أ.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٨ـ، نقلاً عن "فتاوى القاعدي" و"خزانة المفتين".

قضاءُ الباشا وكتابُهُ إلى القاضي جائزٌ إنْ لم يكنْ قاضٍ مُولًّى مِن السُّلطانِ. الحاكمُ كالقاضي إلاّ في أربعَ عشرَةَ[1] مسألةً ذكَرْناها في "شرح الكنز"، يعني: في[2] "البحر"[3].

ذا رأيٍ، أمّا إذا لم يكنْ له رأيٌ فلا، "ط"[4] عن "أبي السُّعود". والمرادُ بالرّأيِ: الاجتهادُ.

[٢٦٤٣٣] (قولُهُ: قضاءُ الباشا إلخ) قدَّمنا[5] الكلامَ عليه قبيلَ قولِ "المصنِّف": ((لا يُقضَى على غائبٍ ولا له)).

[٢٦٤٣٤] (قولُهُ: الحاكمُ كالقاضي) في بعضِ النُّسَخِ[6]: ((المُحكَّمُ))، وهو الذي في "البحر"[7] و"الأشباه"[8].

[٢٦٤٣٥] (قولُهُ: إلاّ في أربعَ عشرَةَ مسألةً) سيأتي[9] في آخرِ بابِ التَّحكيمِ: ((أنَّه في "البحر" عدَّها سبعَ عشرَةَ[10])))، ويأتي بيانُهُ هناك مع زيادةٍ [٣/ق٢٢٦/أ] عليها.

[٢٦٤٣٦] (قولُهُ: ذكَرْناها) مِن كلامِ "الأشباه"[11].

مَحلَّ اجتهادٍ، وإذا كان القاضي مُقلِّداً لِمَن يَراهُ يُحلِّفُ، لكنْ في "السِّنديِّ" نقلاً عن "الكَردريِّ": ((تحليفُ المُدَّعي والشّاهدِ أمرٌ منسوخٌ باطلٌ، والعملُ به حرامٌ)). وفي "التَّهذيبِ": ((وفي زماننا لَمّا تعذَّرَتِ التَّزكيةُ بغلَبَةِ الفِسقِ اختارَ القُضاةُ استحلافَ الشُّهودِ كما اختارَهُ "ابنُ أبي ليلى"؛ لحصولِ غلَبَةِ الظَّنِّ)).

---

(١) في "د" و"و" و"ب": ((أربعة عشر)) وما أثبتناه من "ط" هو الصواب.

(٢) ((في)) ليست في "د" و"و".

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٧/٧ ـ ٢٨، والمسائل فيه سبع عشرة وكما ذكر ابن عابدين رحمه الله.

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢٠٣/٣.

(٥) المقولة [٢٦٣٥٩] قوله: ((قلتُ: وأمَّا الأميرُ إلخ)).

(٦) كما في نسخة "و".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٧/٧.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٠ـ، وعبارته في المطبوعة التي بين أيدينا: ((الحاكم كالقاضي)).

(٩) صـ٥٤٥ـ "در".

(١٠) في النسخ جميعها: ((سبعة عشر))، وما أثبتناه هو الصواب.

(١١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٠ـ .

وفي الفصلِ الأوَّلِ مِن "جامع الفصولين"[١]: ((القاضي بتأخيرِ الحُكمِ يأثَمُ، ويُعْزَلُ ويُعَزَّرُ[٢]،)). وفي "الأشباه"[٣]: ((لا يَجُوزُ للقاضي تأخيرُ الحُكمِ بعدَ وجودِ شرائطِهِ إلاّ في ثلاثٍ: لرِيْبةٍ، ولرجاءِ صُلْحِ أقاربَ، .....

[٢٦٤٣٧] (قولُهُ: ويُعزَلُ) أي: يَستحِقُّ العَزْلَ كما في "الزَّيلعيِّ"[٤].

[مطلبٌ: لا يجوزُ للقاضي تأخيرُ الحُكمِ إلاّ في ثلاثٍ]

[٢٦٤٣٨] (قولُهُ: لرِيْبةٍ) أي: إذا كان له رِيْبةٌ في الشُّهودِ، ومِنها: ثلاثةٌ شَهِدُوا عندَهُ، ثمَّ قال أحدُهم قبلَ القضاءِ: أستغفِرُ اللهَ كَذَبتُ في شهادتي، فسَمِعَهُ القاضي بلا تعيينِ شَخْصِهِ، فسألهم فقالوا: كلُّنا على شهادتِنا، فإنَّه لا يقضي بشهادتِهم، ويُخرِجُهم مِن عندِهِ حتّى ينظُرَ في ذلك، "بيريّ"[٥].

[٢٦٤٣٩] (قولُهُ: ولرجاءِ صُلْحِ أقارِبَ) وكذا الأجانبُ؛ لأنَّ القضاءَ يُورِثُ الضَّغينةَ، فيتحرَّزُ عنه مهما أمكَنَ، "ط"[٦] عنِ الشَّيخِ "صالحٍ"[٧]. وفي "البيريِّ"[٨] عن "خزانة الأكمل": ((إذا طَمِعَ القاضي في إرضاءِ الخَصمينِ لا بأسَ بردِّهما[٩]، ولا يُنفِّذُ القضاءَ بينَهما لعلَّهما يصطَلِحانِ، ولا يرُدُّهما أكثرَ مِن مرَّتينِ، وإنْ لم يطمَعْ أنفَذَ القضاءَ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء ١/١٣.

(٢) في "ب" و"ط": ((ويعزّر ويعزل))، وما أثبتناه من بقية النسخ موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٧ـ.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ٤/٢٤٤.

(٥) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٣٢/أ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٤.

(٧) لعله الشيخ صالح بن المصنف التمرتاشيّ صاحب "زواهر الجواهر" على "الأشباه والنظائر" (ت١٠٥٥هـ)، وتقدمت ترجمته ٨/٣٧١.

(٨) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٣٢/أ.

(٩) في النسخ جميعها: ((بردهم)) بضمير الجمع، وما أثبتناه هو الأنسب، ومثله في "ط".

وإذا استمهَلَ المُدَّعي. لا يَصِحُّ رجوعُهُ عن قضائهِ إلاّ في ثلاثٍ[١]: .....

٤/٣٤٤ [٢٦٤٤٠] (قولُهُ: وإذا استمهَلَ المُدَّعي) أرادَ أنَّ المُدَّعي إذا استمهَلَ مِن القاضي حتّى يُحضِرَ بيِّنةً فإنَّه يُمهِلُهُ، وكذا إذا أقامَ البيِّنةَ، ثمَّ إنَّ المُدَّعَى عليه استمهَلَ مِن القاضي حتّى يأتيَ بالدَّفعِ فإنَّه يُجيبُهُ، ولا يَعجَلُ بالحُكمِ. اهـ. وهذا بعدَ أنْ يسألَهُ عنِ الدَّفعِ وكان صحيحاً، فلو فاسداً لا يُمهِلُهُ ولا يَلتفِتُ إليه كما في "قاضي خان"[٢]، "بيريّ"[٣].

قلتُ: وسيأتي[٤] قبيلَ بابِ دعوى الرَّجلين: ((أنَّه لو قال المُدَّعَى عليه: لي دَفْعٌ يُمهَلُ إلى المجلسِ الثّاني))، وزادَ "البيريُّ"[٥] عن "الخلاصة"[٦] مسألةً أُخرَى يُؤخِّرُ فيها: ((إذا لم يعتمِدْ على فتوى أهلِ مِصْرِهِ، فبعَثَ الفتوى إلى مِصْرٍ آخَرَ لا يأثَمُ بتأخيرِ القضاءِ)).

مطلبٌ: لا يَصِحُّ رجوعُ القاضي عن قضائهِ إلاّ في ثلاثٍ

[٢٦٤٤١] (قولُهُ: لا يَصِحُّ رجوعُهُ عن قضائهِ) فلو قال: رجَعتُ عن قضائي، أو وقَعتُ في تلبيسِ الشُّهودِ، أو أبطَلتُ حُكمي لم يَصِحَّ، والقضاءُ ماضٍ كما في الخانيَّة[٧]، "أشباه"[٨]. قيَّدَ بالرُّجوعِ لأنَّه لو أنكرَ القضاءَ وقال الشُّهودُ: قضَى فالقولُ له على المفتى به، ذكَرَهُ "ابنُ الغَرْس"، وقدَّمنا[٩] أوَّلَ القضاءِ عن "جامع الفصولين" اعتمادَ خلافِهِ في زماننا.

(قولُهُ: أرادَ أنَّ المُدَّعي إذا استمهَلَ مِن القاضي حتّى يُحضِرَ بيِّنةً إلخ) صدرُ عبارةِ "البيريِّ" هكذا: ((قال "الخَصّافُ": وأجعَلُ لِمَن يطلُبُ حَقّاً غائباً أو شاهداً أَمَداً ينتهي إليه، أرادَ أنَّ إلخ))، وبهذا يتَّضِحُ الحالُ.

(قولُهُ: وزادَ "البيريُّ" عن "الخلاصة" إلخ) لا حاجةَ لزيادةِ ما في "الخلاصة"، فإنَّ المرادَ بالرِّيْبةِ ما يشمَلُ الرِّيْبةَ في الحُكمِ.

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٨ـ.

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٢/٤٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٣٢/أ بتصرف.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٨٨٨] قوله: ((يُمهَلُ إلى المَجلِسِ الثّاني)).

(٥) "عمدة ذوي البصائر": كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٣٢/أ بتصرف.

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل التاسع في الحبس ق٢١٠/ب

(٧) لم نعثر على المسألة في مظانّها من في مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا .

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٨ـ.

(٩) المقولة [٢٥٩٣٣] قوله: ((وطريقُ)).

لو بعِلمِهِ، أو ظهَرَ خطأُهُ، أو بخلافِ مذهبِهِ. فِعلُ القاضي حُكمٌ،.....

مطلبٌ في حُكمِ القاضي بعِلمِهِ

[٢٦٤٤٢] (قولُهُ: لو[١] بعِلمِهِ) كما إذا اعترَفَ عندَهُ شخصٌ لآخَرَ بمبلغٍ وغابا عنه، ثمَّ تداعَى عندَهُ اثنانِ، فحكَمَ على أحدِهما ظانّاً أنَّه ذلك المُعترِفُ، ثمَّ تبيَّنَ له أنَّه غيرُهُ له نَقْضُهُ، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٢]. وهذا مبنيٌّ على أنَّ للقاضي العملَ بعِلمِهِ، والفتوى على عَدَمِهِ في زماننا كما نقَلَهُ في "الأشباه"[٣] عن "جامع الفصولين"[٤]. وقيَّدَ بـ((زماننا)) لفسادِ القُضاةِ فيه، وأصلُ المذهبِ الجوازُ، وسيأتي[٥] تمامُهُ في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي.

[٢٦٤٤٣] (قولُهُ: أو ظهَرَ خطأُهُ) تقدَّمَ[٦] بيانُهُ عندَ قولِهِ: ((ولو قضَى بالجَوْرِ)).

[٢٦٤٤٤] (قولُهُ: أو بخلافِ مذهبِهِ) تقدَّمَ بيانُهُ[٧] عندَ قولِهِ: ((قضَى في مُجتهَدٍ فيه بخلافِ رأيِهِ)).

مطلبٌ: فِعلُ القاضي حُكمٌ

[٢٦٤٤٥] (قولُهُ: فِعلُ القاضي حُكمٌ إلخ) كذا في "الأشباه"[٨] تفريعاً[٩] واستثناءً، وذكَرَ في "البحر"[١٠] أوَّلَ كتابِ القضاءِ: ((أنَّ[١١] فِعلَ القاضي على وجهينِ:

---

(١) في "م": ((ولو))، وهو خطأ.

(٢) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ١/٢٩٨.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٢ـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء ١/١٩.

(٥) صـ٥٧١ـ وما بعدها "در".

(٦) صـ٥٠٠ـ "در".

(٧) صـ٤٦٤ـ "در".

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٨ـ.

(٩) في "الأصل": ((تعريفاً))، وهو تحريف.

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٧٩.

(١١) ((أن)) ليست في "ب" و"م".

الأوَّلُ: ما لا يكونُ مَوضِعاً للحُكمِ كما لو أَذِنَتْهُ مُكلَّفةٌ بتزويجِها فزوَّجَها، فإنَّه وكيلٌ عنها، ففِعلُهُ ليس بحُكمٍ كما في "القاسميَّة"[1].

الثّاني: ما يكونُ مَحلاً للحُكمِ كتزويجِ صغيرةٍ لا وليَّ لها، وشرائِهِ وبَيْعِهِ مالَ اليتيمِ، وقِسمتِهِ العَقارَ ونحوِ ذلك، فجزَمَ في "التَّجنيس": بأنَّه حُكمٌ. وكذا تزويجُهُ اليتيمةَ مِن ابنِهِ، ورَدَّهُ في نكاحِ "الفتح"[2]: بأنَّ الأَوجَهَ أنَّه ليس بحُكمٍ؛ لانتفاءِ شرطِهِ، أي: مِن الدَّعوى الصَّحيحةِ، وبأنَّ إلحاقَهُ بالوكيلِ يكفي للمَنعِ، يعني: أنَّ الوكيلَ بالنِّكاحِ لا يَملِكُ التَّزويجَ مِن ابنِهِ، فالقاضي بمنزلتِهِ، فيُغني ذلك عن كونِهِ حُكماً. وعلى هذا فقولُهم ـ: شراءُ القاضي مالَ اليتيمِ أو شيئاً مِن الغنيمةِ لنفسِهِ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه حُكمٌ لنفسِهِ ـ خلافُ الأَوجَهِ؛ لأنَّ إلحاقَهُ بالوكيلِ للمَنعِ مُغْنٍ عن كونِهِ حُكماً؛ لأنَّ شراءَ الوكيلِ لنفسِهِ باطلٌ.

مطلبٌ: القضاءُ القوليُّ يحتاجُ للدَّعوى، بخلافِ الفِعليِّ والضِّمنيِّ

لكنْ لَمّا كثُرَ في كلامِهم كونُ فِعلِهِ حُكماً فالأَولى أنْ يُقالَ تصحيحاً لكلامِهم: إنَّ الحُكمَ القوليَّ يحتاجُ إلى الدَّعوى، والفِعليَّ لا، كالقضاءِ الضِّمنيِّ[3] لا يحتاجُ إليها، وإنَّما [٣/ق٢٢٦/ب]

(قولُهُ: ورَدَّهُ في نكاحِ "الفتح" بأنَّ الأَوجَهَ أنَّه ليس بحُكْمٍ إلخ) في "البزّازيّة" أوَّلَ القضاء: ((أَمَرَ القاضي إنساناً بالقِسْمةِ في الرُّسْتاقِ يَصِحُّ؛ لأنَّها ليستْ مِن أعمالِ القضاءِ، وكذا إذا خَرَجَ إلى الرُّسْتاقِ ونَصَبَ قَيِّماً في مالِ الصَّغيرِ أو الوَقْفِ أو أَذِنَ بالنِّكاحِ لأنَّه ليس بقضاءٍ، ولا مِن أعمالِهِ، والمصرُ شرطٌ للقضاءِ في "ظاهر الرِّواية" لا لغيرِهِ، قال صاحب "المحيط": وهذا مُشكِلٌ عندي؛ لأنَّ القاضيَ إنَّما يَفعَلُ ذلك بولايةِ القضاءِ[4] حتّى لو لم يُؤذَنْ له في ذلك لا يَملِكُ، فينبغي أنْ لا يُشتَرَطَ في المصرِ على "ظاهر الرِّواية"، وفي "فتاوَى الدِّينارِيِّ": المَحدُودُ إذا لم يكنْ في ولايةِ القاضي ولكنْ في ولايةِ مَن قَلَّدَهُ يَصِحُّ حُكْمُهُ)) اهـ. وقال "أبو السُّعود" نَقْلاً عن "أحكام الصِّغار"[5]: ((نَصْبُ الوَصيِّ ليس بقضاءٍ، ولكنَّه مِن أعمالِهِ)).

(١) أي: "فتاوى العلامة قاسم بن قطلوبغا" (ت٨٧٩هـ)، وتقدمت ترجمتها ٣٤/٢.

(٢) "الفتح": كتاب النكاح ـ باب الأولياء والأكفاء ١٨٣/٣ بتصرف.

(٣) في "الأصل": ((الضمين))، وهو تحريف.

(٤) في مطبوعة "التقريرات": ((لقضاء))، وهو خطأ.

(٥) في مطبوعة "التقريرات": ((الصفار)).

.....

يحتاجُها القصديُّ، ويدخُلُ الضِّمنيُّ تَبَعاً، وقال "محمَّدٌ" في "الأصل": لو طلَبَ الوَرَثةُ القِسمةَ للعَقارِ وفيهم غائبٌ أو صغيرٌ قال "الإمامُ": لا أَقسِمُ ما لم يُبرهِنُوا على الموتِ والمواريثِ، ولا أَقضي على الغائبِ والصَّغيرِ بقولِهم؛ لأنَّ قِسمةَ القاضي قضاءٌ مِنه، وقالا: يَقسِمُ اهـ. وهذا قاطعٌ للشُّبهةِ، فتعيَّنَ الرُّجوعُ إلى الحَقِّ)). اهـ ما في "البحر" مُلخَّصاً.

وحاصلُهُ: أنَّ ما في "الأصل" لا يمكنُ إلحاقُهُ بالوكيلِ في المنعِ مِن القِسمةِ، فتعيَّنَ أنَّ العلَّةَ ما نصَّ عليها مِن كونِ فِعلِهِ حُكماً، وتعيَّنَ التَّوفيقُ بما ذكَرَ: مِن أنَّ القضاءَ الفِعليَّ لا يحتاجُ إلى الدَّعوى كالضِّمنيِّ، بخلافِ القوليِّ القصديِّ[1]، وبه اندفَعَ ما مرَّ[2] عن "الفتح" مِن قولِهِ: ((لانتفاءِ شرطِهِ))، واندفَعَ أيضاً قولُ "ابنِ الغَرْس": ((إنَّ الصَّوابَ أنَّ الفعلَ لا يكونُ حُكماً[3])). نَعَمْ، قال في "النَّهر"[4]: ((ممَّا يدُلُّ على أنَّه ليس بحُكمٍ إثباتُهم خِيارَ البلوغِ للصَّغيرِ والصَّغيرةِ بتزويجِ القاضي على الأصحِّ؛ إذ لو كان تزويجُهُ حُكماً لَزِمَ نَقْضُهُ)) اهـ.

قلتُ: وقد يُقالُ: إنَّ معنى كونِهِ حُكماً أنَّه إذا زوَّجَ اليتيمةَ ليس لغيرِهِ نَقْضُهُ كما أفتى به "ابنُ نجيمٍ"[5]، أي: لو رُفِعَ إلى حاكمٍ آخَرَ لا يَراهُ ليس له نَقْضُهُ، بل عليه تنفيذُهُ؛ لأنَّ الحُكمَ يرفَعُ الخلافَ، ولا يلزَمُ مِن هذا أنَّه ليس لها خِيارُ البلوغِ كما لو زوَّجَها عَصبةٌ غيرُ الأبِ والجَدِّ وحكَمَ به القاضي، فإنَّ حُكمَهُ بصحَّةِ العَقدِ لا يُنافي ثُبوتَ خِيارَ البلوغِ كما لا يخفَى، فكذا هنا بالأَولى.

مطلبٌ في القضاءِ الضِّمنيِّ

(تتمَّةٌ)

قال في "الأشباه"[6]: ((القضاءُ الضِّمنيُّ لا تُشترَطُ له الدَّعوى والخُصومةُ، فإذا شَهِدا على

---

(١) في "الأصل": ((والقصدي)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) ((حكما)) ساقطة من "الأصل".

(٤) "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/ب بتصرف.

(٥) "فتاوى ابن نجيم": كتاب النكاح صـ٢٣ـ (هامش "الفتاوى الغياثية") .

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٦ـ.

فلو زوَّجَ اليتيمةَ مِن نفسِهِ أو ابنِهِ لم يَجُزْ إلاّ في مسألتينِ: إذا أَذِنَ الوليُّ للقاضي بتزويجِها كان وكيلاً، وإذا أَعطى فقيراً مِن وقفِ الفقراءِ كان له إعطاءُ غيرِهِ.....

خَصمٍ بحَقٍّ وذَكَرا اسمَهُ واسمَ أبيهِ وجَدِّهِ وقضَى بذلك الحَقِّ كان قضاءً بنسَبِهِ ضِمناً وإنْ لم يكنْ في حادثةِ النَّسبِ)) اهـ. أي: إذا كان المشهودُ عليه غيرَ مُشارٍ إليه، فلو مُشاراً إليه لا يثبُتُ نسبُهُ كما أوضَحَهُ "الحمَويُّ"[1]، ثمَّ قال في "الأشباه"[2]: ((وعلى هذا: لو شَهِدا بأنَّ فُلانةً زوجةَ فُلانٍ وكَّلَت زوجَها فُلاناً في كذا على خَصمٍ مُنكِرٍ وقضَى بتوكيلِها كان قضاءً بالزَّوجيَّةِ بينَهما، وهي حادثة الفتوى، ونظيرُهُ ما في "الخلاصة"[3] مِن طريقِ الحُكمِ بثُبوتِ الرَّمَضانيَّةِ: أنْ يُعلِّقَ رجلٌ وكالةَ فُلانٍ بدخولِ رمضانَ، ويدَّعي بحَقٍّ على آخرَ ويتنازَعا في دخولِهِ، فتُقامُ البيِّنةُ على رؤياهُ، فيثبُتُ رمضانُ ضِمنَ ثُبوتِ التَّوكيلِ. وأصلُ القضاءِ الضِّمنيِّ ما ذكَرَهُ أصحابُ المتونِ: مِن أنَّه لو ادَّعَى كفالةً على رجلٍ بمالٍ بإذنِهِ فأقرَّ بها وأنكَرَ الدَّينَ، فبرهَنَ على الكفيلِ بالدَّينِ وقضَى عليه بها كان قضاءً عليه قصداً وعلى الأصيلِ الغائبِ ضِمناً، وله فروعٌ وتفاصيلُ ذكَرْناها في "الشَّرحِ"[4])) اهـ. ٤/٣٤٥

[٢٦٤٤٦] (قولُهُ: إلاّ في مسألتينِ إلخ) استثناءٌ مِن قولِهِ: ((فِعلُ القاضي حُكمٌ))، ووجهُ الأُولى: أنَّ فِعلَهُ بطريقِ الوكالةِ، ووجهُ الثّانيةِ: أنَّ فِعلَهُ كفِعلِ الواقفِ، فلقاضٍ آخرَ[5] نَقْضُهُ كما في "منتخب المحيط الرَّضويِّ"[6]، وقيَّد ذلك فيه بقيدينِ عن بعضِ المشايخِ، فإنه قال:

(قولُهُ: قال في "الأشباه": وعلى هذا: لو شَهِدا بأنَّ فُلانةً إلخ) قال "البيريُّ": ((هذا التَّفريعُ مُخالِفٌ للمنقولِ فلا يُعوَّلُ عليه)) اهـ مِن "هبة الله".

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٢/٣٨٤.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٦ـ.

(٣) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ـ جنس آخر في الرمضانية والعيد ق٢١٦/ب بتصرف.

(٤) أي: "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢٠ وما بعدها.

(٥) في "آ": ((فللقاضي الآخر)).

(٦) المسمى "بالوجيز"، والمعروف بـ: "مختصر المحيط"، وهو للخبازي (ت٦٩١هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٤٥٨.

أَمْرُ القاضي حُكمٌ، إلاّ في مسألةِ الوقفِ المذكورةِ[١] فأَمْرُهُ فتوى، فلو صرَفَ لغيرِهِ صحَّ. القاضي يُحلِّفُ غريمَ المَيْتِ.....

((وإنْ أَعطى القاضي بعضَ القَرابةِ ـ أي: فقيراً مِن قَرابةِ الواقفِ ـ ولم يَقْضِ له بذلك، ولم يَجعَلْهُ راتبةً في الوقفِ كان لقاضٍ آخرَ نَقْضُهُ)). لكنْ ذكَرَ في "الأشباه"[٢] مِن القاعدةِ الخامسةِ: ((أنَّ تقريرَ القاضي المُرتَّباتِ غيرُ لازمٍ إلاّ إذا حكَمَ بعَدَمِ تقريرِ غيرِهِ، فحينئذٍ يلزَمُ، وهي في "الخَصّاف"[٣]))، أفادَهُ "البيريُّ"[٤].

مطلبٌ: أَمْرُ القاضي حُكمٌ

[٢٦٤٤٧] (قولُهُ: أَمْرُ القاضي حُكمٌ) قدَّمنا[٥] أوَّلَ القضاءِ أنَّهم اتَّفقوا على أنَّ أَمْرَهُ بحبسِ المُدَّعَى عليه بالحَقِّ كأَمْرِهِ بالأَخْذِ مِنه، وعلى أنَّ أَمْرَهُ بصرفِ كذا مِن وقفِ الفقراءِ إلى فقيرٍ مِن قَرابةِ الواقفِ ليس بحُكمٍ، حتّى لو صرَفَهُ إلى فقيرٍ آخرَ صحَّ. واختَلَفُوا في قولِهم: سلِّمِ الدّارَ، وتمامُ الكلامِ عليه في "البحر"[٦] و"النَّهر"[٧] هناك.

مطلبٌ: يُحلِّفُ القاضي غريمَ المَيْتِ

[٢٦٤٤٨] (قولُهُ: القاضي يُحلِّفُ غريمَ المَيْتِ) لم يُبيِّنْ أنَّ هذا التَّحليفَ واجبٌ أم لا، وتوقَّفَ فيه "المَقدِسيُّ"، لكنْ قال في "الخلاصة"[٨] عن "أدب القاضي" لـ "الخَصّاف"[٩]:

---

(١) صـ٥٢٢ـ "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الخامسة: تصرُّفُ الإمام على الرعية منوط بالمصلحة صـ١٤٠ـ بتصرف.

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل يقف الأرض في أبواب البر أو في الحج أو في ابن السبيل إلخ صـ٢٣٧ـ.

(٤) "عمدة ذوي البصائر": الفنُّ الأول: القواعد الكلية ـ المبحث الثالث ـ القاعدة الخامسة تصرُّفُ الإمام على رعيَّته منوطٌ بالمصلحة ق٣٧/أ.

(٥) المقولة [٢٥٩٢٨] قوله: ((حُكمٌ)).

(٦) انظر "البحر": كتاب القضاء ٢٧٨/٦.

(٧) انظر "النهر": كتاب القضاء ق٤٢٦/أ.

(٨) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ـ جنس آخر ـ فيما يجري فيه الاستحلاف وفيما لا يجري ق٢٠٦/أ.

(٩) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثالث والستون في ما يجوز من فعل الوصي ٣٦٧/٣ بتصرف.

.....

((وأجمَعُوا على [٣/ق٢٢٧/أ] أنَّ مَنِ ادَّعَى دَيْناً على الميْتِ يُحلَّفُ مِن غيرِ طَلَبِ الوصيِّ والوارثِ: باللهِ ما استوفَيتَ دَيْنَكَ مِن المديونِ ولا مِن أحدٍ أدّاهُ إليك عنه، ولا قبَضَهُ قابضٌ ولا أبرأتَهُ ولا شيئاً مِنه، ولا أُحِلْتَ بذلك ولا بشيءٍ مِنه على أحدٍ، ولا عندَكَ به ولا بشيءٍ مِنه رهنٌ)) اهـ. وعلَّلَهُ "الصَّدر الشَّهيد"[1]: ((بأنَّ اليمينَ ليست للوارثِ هاهنا وإنَّما هي للتَّركةِ؛ لأنَّه قد يكونُ له غريمٌ آخَرُ أو مُوصًى له، فالحَقُّ في هذا في تَركةِ الميْتِ، فعلى القاضي الاحتياطُ في ذلك))، وقال قبلَهُ[1]: ((ولا يدفَعُ له شيئاً حتّى يَستحلِفَهُ)) اهـ. فحيثُ أجمَعُوا على تحليفِهِ وذكَرُوا أنَّه لا يدفَعُ إليه المالَ حتّى يُستحلَفَ ولم[2] يفعَلْ ذلك لم تستَوفِ الدَّعوى شرطَها، فلا ينفُذُ حُكمُهُ بالدَّفعِ والقَبْضِ، والقاضي مأمورٌ بالحُكمِ بأصحِّ أقوالِ "الإمامِ"، فإذا حكَمَ بغيرِهِ لم يَصِحَّ، فكيف وقد أجمَعُوا على التَّحليفِ؟! وتمامُهُ في "الحامديَّة"[3]. قال في "البحر"[4] مِن الدَّعوى: ((ولا خصوصيةَ للدَّينِ، بل في كلِّ موضعٍ يدَّعي حَقّاً في التَّركةِ وأثبتَهُ بالبيِّنةِ))، وعزاهُ إلى "الولوالجيَّة"[5]، ثمَّ قال[6]: ((ولم أرَ حُكمَ مَنِ ادَّعَى أنَّه دفَعَ للميْتِ دَيْنَهُ وبَرهَنَ، هل يُحلَّفُ؟ وينبغي أنْ يُحلَّفَ احتياطاً)) اهـ. قال مُحشِّيه "الرَّمليُّ": ((قد يُقالُ: إنَّما يُحلَّفُ في مسألةِ مُدَّعي الدَّينِ على الميْتِ احتياطاً؛ لاحتمالِ أنَّهم شَهِدُوا باستصحابِ الحالِ وقدِ استوفاهُ في باطنِ الأمرِ، وأمّا في مسألةِ دَفْعِ الدَّينِ فقد شَهِدُوا على حقيقةِ الدَّفعِ، فانتفَى الاحتمالُ المذكورُ)) اهـ. وهذا وجيهٌ كما لا يخفَى.

(تنبيهٌ)

قيَّدَ بالقاضي لأنَّ للوصيِّ أنْ يدفَعَ ذلك للمُقَرِّ له إذا أقرَّ به الميْتُ عندَهُ كما نصُّوا عليه، وتمامُهُ في "البيريِّ"[7].

---

(١) "شرح أدب القاضي": الباب الثالث والستون فيما يجوز من فعل الوصيّ ٣/٣٦٨.

(٢) في "م": ((ولو لم)).

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/١٢.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢٠٤، وعبارته: ((لا خصوصية لدعوى الدين)).

(٥) "الولوالجية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع فيما يحلف وفيما لا يحلف إلخ ٤/١٩١.

(٦) أي: صاحب "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢٠٤.

(٧) انظر "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٤٦/ب.

ولو أقرَّ به المريضُ. لا يُقبَلُ قولُ أمينِ القاضي أنَّه حلَّفَ المُخدَّرةَ إلاّ بشاهدينِ. مَـنِ اعتمَدَ على أَمْرِ القاضي الذي ليس بشرعيٍّ لم يَخرُجْ عنِ العُهْدةِ[١])) اهـ .....

[٢٦٤٤٩] (قولُهُ: ولو أقرَّ به المريضُ) أي: في مرضِ موتِهِ. قال في "التَّتارخانيَّة": ((وقال القاضي الإمامُ "أبو عليٍّ النَّسفيُّ": عَرَفْنا أنَّ الدَّينَ إذا تقادَمَ وجوبُهُ حتّى يُتوهَّمَ سقوطُهُ بهذه الأسبابِ فغريمُ المَيْتِ يُستحلَفُ، وكُنّا نظُنُّ أنَّ الدَّينَ إذا ثبَتَ بإقرارِ المريضِ في مـرضِ موتِـهِ أنَّ الغريمَ لا يُستحلَفُ؛ لأنَّه ذكَرَ في "المبسوط"[٢] في مواضعَ: أنَّ المريـضَ إذا أقـرَّ في مرضِـهِ بالدُّيونِ للغُرَماءِ فإنَّهم يُعطَونَ ذلك، ولم يَشترِطِ اليمينَ، و"الخَصّـافُ"[٣] ذكَـرَ اليمـينَ هنـا، وهذا شيءٌ استُفيدَ مِن جهتِهِ)) اهـ "بيريّ"[٤].

[٢٦٤٥٠] (قولُهُ: أنَّه حلَّفَ المُخدَّرةَ) هي التي لا تُخـالِطُ الرِّجـالَ وإنْ خرَجَـت لحاجـةٍ وحَمّامٍ، كذا ذكَرَهُ "الشّارحُ" عن "القنية" في بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ[٥].

[٢٦٤٥١] (قولُـهُ: إلاّ بشـاهدينِ) هـذه عبـارة "الأشـباه"[٦]، وظاهرُهـا: أنَّـه لا بـدَّ مِـن شاهدينِ غيرِ الأمينِ، وقدَّمَ[٧] عن "الصُّغرى": ((أنَّـه يُقبَـلُ قـولُ شاهدٍ معـه))، قـال الشَّـيخُ "صالحٌ"[٨]: ((ولعلَّ ذلك لاختلافِ الرِّوايتينِ))، "ط"[٩].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٢ـ.

(٢) انظر "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المفاوضة بالدين ١٩٤/١٧، وباب الإقرار في المرض ٢٤/١٨ ـ ٢٦، وباب الإقرار في غير المرض ١٨٦/١٨، وكتاب المأذون الكبير ـ باب إقرار المأذون في مرض مولاه ٤٨/٢٦.

(٣) "الحيل": باب في فعل المريض صـ٩٢ـ، وقد ذكر الخصـاف المسألة في "أدب القـاضي" بـدون ذكـر اليمـين انظـر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: ٣٨٩/٢.

(٤) "عمدة ذوي البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٤٧/أ باختصار.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧١٥٥] قوله: ((أو كونِ المرأةِ مُخْدَرةً)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٨٠ـ.

(٧) أي: في "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٣ـ.

(٨) هو الشيخ صالح التمرتاشيّ (ت١٠٥٥هـ) صاحب "زواهر الجواهر على الأشباه والنظائر"، وتقدمت ترجمته ٣٧١/٨.

(٩) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٢٠٥/٣.

وقدَّمنا[١] في الوقف عن "المنظومة المحبيَّة" مَعزيًّا لـ"المبسوط": ((أنَّ للسُّلطانِ مُخالَفةَ شرطِ الواقفِ لو غالِبُهُ قُرًى ومَزارعَ، وأنَّه يُعمَلُ بأَمْرِهِ وإنْ غايَرَ الشَّرطَ))، فليُحفَظْ. **قلتُ**: وأجابَ "صُنعي أفندي"[٢]: ((بأنَّه متى كان في الوقفِ سَعَةٌ .....

[٢٦٤٥٢] (قولُهُ: وقدَّمنا في الوقفِ إلخ) كان الأَولى ذِكرَهُ عندَ قولِهِ: ((أَمْرُ السُّلطانِ إنَّما ينفُذُ إلخ)).

مطلبٌ: أنَّ للسُّلطانِ مُخالَفةَ أَمْرِ الواقفِ لو غالِبُهُ قُرًى ومَزارعَ[٣]

[٢٦٤٥٣] (قولُهُ: أنَّ للسُّلطانِ مُخالَفةَ شرطِ الواقفِ) فيَجُوزُ له إحداثُ وظيفةٍ أو مُرتَّبٍ إذا كان المقرَّرُ في ذلك مِن مَصارفِ بيتِ المالِ، "ط"[٤].

[٢٦٤٥٤] (قولُهُ: لو غالِبُهُ قُرًى ومَزارعَ) بأنْ كان الواقفُ له سلطاناً أو واحداً مِن الأُمَراءِ ولم يُعلَمْ تَملُّكُه لها بوجهٍ شرعيٍّ، ولذا علَّلَهُ "الشَّارحُ" هناك[٥] بقولِهِ: ((لأنَّ أصلَها لبيتِ المالِ))، وأفتى المفتي "أبو السُّعود أفندي": ((بأنَّ أوقافَ الملوكِ والأُمَراءِ لا يُراعَى شروطُها؛ لأنَّها مِن بيتِ المالِ أو ترجعُ إليه)) اهـ. وقدَّمنا[٦] تمامَ الكلامِ على ذلك في الوقفِ.

[٢٦٤٥٥] (قولُهُ: وأجابَ "صُنعي أفندي") أي: عن سؤالٍ سُئِلَ عنه.

[٢٦٤٥٦] (قولُهُ: متى كان في الوقفِ سَعَةٌ) بفتحِ السِّينِ والعَينِ المهملتينِ، أي: بأنْ كانت غَلَّتُهُ وافرةً.

(قوله: لأنَّها مِن بيتِ المالِ أو ترجعُ إليه) بأنْ كان الواقفُ رقيقَ بيتِ المالِ؛ لأنَّ في عِتقِهِ نظراً.

---

(١) في "ط": ((وقدمناه))، وانظر ١٣/٦٦٠ "در".

(٢) لعله مصطفى بن جعفر، شيخ الإسلام المعروف بصنع الله المفتي العمادي الرومي (ت١٠٢٢هـ). ("خلاصة الأثر" ٢/٢٥٦، "هدية العارفين" ٢/٤٣٩).

(٣) هذا المطلب من "د".

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٣/٢٠٥.

(٥) ١٣/٦٦٠ "در".

(٦) المقولة [٢١٧٧٢] قوله: ((ونقَلَ)).

ولم يُقصِّرْ في أداءِ خِدْمتِهِ لا يُمنَعُ))، فتنبَّهْ. وفي "الوهبانيَّة"[١]: ((يُحبَسُ الوليُّ بدَيْنِ الصَّغيرِ حتّى يُوفِيَهُ أو يظهَرَ فقرُ الصَّغيرِ)). **قلتُ**: لكنْ قدَّمَ "شارحُها"[٢] عن "قاضي خان"[٣]: ((أنَّ[٤] الحُرَّ، والعبدَ، والبالغَ، والصَّبيَّ في الحَبسِ سواءٌ))، فيُتأمَّلُ[٥] نفيُهُ هنا، قالَهُ "الشُّرنبُلاليُّ".....

[٢٦٤٥٧] (قولُهُ: ولم يُقصِّرْ) أي: ذو الوظيفةِ التي أحدَثَها السُّلطانُ.

[٢٦٤٥٨] (قولُهُ: لا يُمنَعُ) أي: مِن تناولِ ما قرَّرَهُ له.

مطلبٌ في حَبْسِ الصَّبيِّ

[٢٦٤٥٩] (قولُهُ: يُحبَسُ الوليُّ إلخ) في "البحر"[٦]: ((لا يُحبَسُ صبيٌّ على دَيْنِ الاستهلاكِ ولو له مالٌ مِن عُروضٍ وعَقارٍ إذا لم يكنْ له أبٌ أو وصيٌّ، والرَّأيُ فيه للقاضي، فيأذَنُ في بَيْعِ بعضِ [٣/ق٢٢٧/ب] مالِهِ للإيفاءِ، ولو له أبٌ أو وصيٌّ يُحبَسُ إن امتنَعَ مِن قضاءِ دَيْنِهِ مِن مالِهِ، أي: مالِ الصَّبيِّ، ولا يُحبَسُ الصَّبيُّ إلاّ بطريقِ التَّأديبِ؛ لئلاّ يتجاسَرَ إلى مثلِهِ إذا باشَرَ شيئاً مِن أسبابِ التَّعدي قصداً، فلو خطأً فلا، كذا في كفالة "المبسوط"[٧]، وفي "المحيط": للقاضي حَبْسُ الصَّبيِّ التّاجرِ تأديباً لا عقوبةً؛ لئلاّ يُماطِلَ حقوقَ العبادِ، فإنَّ الصَّبيَّ يُؤدَّبُ لينزَجِرَ عنِ الأفعالِ الذَّميمةِ)) اهـ. ٣٤٦/٤

[٢٦٤٦٠] (قولُهُ: فيُتأمَّلُ نفيُهُ هنا) قد عَلِمتَ مِن عبارَتَي "المبسوط" و"المحيط" أنَّ نفيَهُ على وجهِ العُقوبةِ، وإثباتَهُ على وجهِ التَّأديبِ، وهو شاملٌ أيضاً للمأذونِ والمحجورِ، فافهمْ.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب أدب القاضي صـ٥٥ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ١/٢٩٢.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((أنَّ)) ليست في "د".

(٥) في "و": ((فليتأمل)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٥.

(٧) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الحبس في الدين ٢٠/٩١.

قال: ((وليس للقاضي البَيعُ مع وجودِ أبٍ أو وصيٍّ))، وهي فائدةٌ حسَنَةٌ.

قلتُ: وفي "القنية"[(١)]: ((ومتى باعا فللقاضي نَقْضُهُ لو أَصلَحَ)) كما نظَمَهُ[(٢)] "الشّارحُ"، فضَمَمتُهُ لـ "المتن" مُغيِّراً لبعضِهِ، فقلتُ:

ويُنقَضُ بَيْعٌ[(٣)] مِن أبٍ أو وصيِّهِ ... ولو مُصلِحاً والأَصلَحُ النَّقْضُ يُسْطَرُ

ويُحبَسُ في دَيْنٍ على الطِّفلِ والدٌ ... .

[٢٦٤٦١] (قولُهُ: قال) أي: "الشُّرنبُلاليُّ"، وقد عزاهُ في "النَّهر"[(٤)] إلى "الطَّرَسوسيِّ"[(٥)] أَخْذاً مِن قولِ "المبسوط"[(٦)]: ((ولو له أبٌ أو وصيٌّ إلخ)).

[٢٦٤٦٢] (قولُهُ: فللقاضي نَقْضُهُ) أي: نَقْضُ بَيْعِ الأبِ والوصيِّ لو النَّقْضُ أَصلَحَ للصَّغيرِ.

[٢٦٤٦٣] (قولُهُ: كما نظَمَهُ "الشّارحُ") أي: "شارحُ الوهبانيَّة" القاضي "عبدُ البَرِّ بنُ الشِّحنة"[(٧)].

[٢٦٤٦٤] (قولُهُ: ولو مُصلِحاً) إنَّما ذكَرَهُ لأنَّهم صرَّحوا بأنَّ شرطَ بَيْعِ الأبِ عَقارَ الصَّغيرِ بمثلِ القيمةِ كونُهُ محموداً أو مستوراً، فلو كان مُفسِداً لا يَجُوزُ إلاّ بضِعفِ القيمةِ.

[٢٦٤٦٥] (قولُهُ: والأَصلَحُ النَّقْضُ) الواو للحالِ. وقولُهُ: ((يُسْطَرُ)) ـ بسكون السِّين ـ جملةٌ استئنافيَّةٌ.

[٢٦٤٦٦] (قولُهُ: ويُحبَسُ إلخ) أي: يُحبَسُ الوالدُ والوصيُّ في دَيْنٍ على الطِّفلِ لأجنبيٍّ إذا كان للطِّفلِ مالٌ وامتَنَعا مِن أدائِهِ كما عُلِمَ مِمّا مرَّ[(٨)].

---

(١) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب ولاية القاضي وتصرفاته على الغير ق١٢٩/ب بتصرف، نقلاً عن "النوازل" للسمرقندي.

(٢) في "و": ((نظم)).

(٣) في "د": ((بيعاً))، وهو تحريف.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ق٤٣٢/ب.

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة ما يكون حكماً من القاضي وما لا يكون إلخ صـ٢٣ـ بتصرف.

(٦) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الحبس في الدين ٩١/٢٠.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ٢٩٩/١.

(٨) المقولة [٢٦٤٥٩] قوله: ((يُحبَسُ الوليُّ إلخ)).

..... وصيٌّ وللتَّأديبِ بعضٌ يُصوِّرُ
وفي الدَّينِ لم يُحبَسْ أبٌ ومُكاتَبٌ وعبدٌ لمولاهُ كَعَكْسٍ.....

[٢٦٤٦٧] (قولُهُ: وصيٌّ) على تقديرِ الواو العاطفة.

[٢٦٤٦٨] (قولُهُ: وللتَّأديبِ إلخ) أي: وحَبْسُ الصَّبيِّ للتَّأديبِ بعضُ المشايخِ تصوَّرُوا.

[٢٦٤٦٩] (قولُهُ: وفي الدَّينِ لم يُحبَسْ أبٌ) تقدَّمت[١] هذه المسألةُ في قولِهِ: ((لا يُحبَسُ أصلٌ وإنْ عَلا في دَيْنِ فَرْعِهِ، بل يقضي القاضي دَيْنَهُ مِن عَيْنِ مالِهِ أو قيمتِهِ إلخ))، واحترَزَ بالدَّينِ عنِ النَّفقةِ، فإنَّه يُحبَسُ بها كما مرَّ هناك[٢].

[٢٦٤٧٠] (قولُهُ: ومُكاتَبٌ) بفتح التّاء، أي: لا يُحبَسُ المُكاتَبُ بدَينِ الكتابةِ، فإنْ كان دَيْناً آخَرَ يُحبَسُ به للمولى، ومِنهم مَن منَعَهُ؛ لأنَّه يتمكَّنُ مِن إسقاطِهِ بالتَّعجيزِ، وصحَّحَهُ في "المبسوط"[٣]، وعليه الفتوى، "بحر"[٤] عن "أنفع الوسائل"[٥].

[٢٦٤٧١] (قولُهُ: وعبدٌ لمولاهُ) أي: لدَينِ مولاهُ، أطلَقَهُ "الزَّيلعيُّ"[٦]. فظاهرُهُ: ولو كان مديوناً، "بحر"[٧].

[٢٦٤٧٢] (قولُهُ: كَعَكْسٍ) أي: عكسِ المُكاتَبِ والعبدِ، فلا يُحبَسُ المولَى بدَيْنِ مُكاتَبِهِ إنْ كان مِن جنسِ بدَلِ الكتابةِ؛ لوقوعِ المُقاصَّةِ، وإلاّ يُحبَسُ؛ لتوقُّفِها على الرِّضا، ولا يُحبَسُ المولَى بدَيْنِ عبدِهِ المأذونِ غيرِ المديونِ، وإنْ مديوناً يُحبَسُ؛ لحَقِّ الغُرَماءِ، "بحر"[٧]. وذكَرَهُ "الشّارحُ" بعدُ[٨].

---

(١) صـ٤٠٥ـ "در".

(٢) صـ٤٠٣ـ وما بعدها "در".

(٣) "المبسوط": كتاب الكفالة ـ باب الحبس في الدين ٢٠/٩٠ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٥.

(٥) "أنفع الوسائل": مسألة الحبس في الديون صـ٣٤١ـ.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٤/١٨٢.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٥.

(٨) صـ٥٣٠ـ "در".

.... ومُعسِرُ

نَعَمْ، لو العبدُ مديوناً يُحبَسُ المولَى بدَيْنِهِ؛ لأنَّه للغُرَماءِ، وكذا يُحبَسُ بدَيْـنِ مُكاتَبِـهِ إلاّ فيما كان مِن جنسِ الكتابةِ، ففي عِتاقِ "الوهبانيَّة"[1]:

وفي غيرِ جنسِ[2] الحَقِّ يَحبِسُ سيِّداً مُكاتَبُـهُ والعبـدُ فيهـا مُخـيَّرُ

مطلبٌ: جملةُ مَن لا يُحبَسُ عشرةٌ

[٢٦٤٧٣] (قولُـهُ: ومُعسِرُ) أي: مَـن ظهَـرَ إعسـارُهُ بعـدَ حَبْسِـهِ المـدَّةَ التي يَراهـا القـاضي فلا يُحبَسُ بعدَها، وبهذا بلَغَ عدَدُ مَن لا يُحبَسُ سبعةً، أوَّلُها الصَّبيُّ، وكلُّها في النَّظمِ، وقد عَدَّها في "البحر"[3] كذلك لكنَّه أَسقَطَ المُعسِرَ، وذكَرَ بدَلَهُ: ((العاقلةَ إنْ كان لهم عطاءٌ فلا يُحبَسـونَ في دِيَةٍ وأَرْشٍ ويُؤخَذُ مِن العطاءِ، وإنْ لم يكنْ عَطاءٌ يُحبَسونَ))، ثمَّ قـال[2]: ((ويُـزادُ مسـألتانِ: لا يُحبَسُ المديونُ إذا عَلِمَ القاضي أنَّ له مالاً غائباً، أو محبوساً مُوسِراً، فصارت تسعاً)) اهـ.

قلتُ: وبالمُعسِرِ صارت عشراً.

[٢٦٤٧٤] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) تقييدٌ لقولِهِ: ((كَعَكْسٍ)).

[٢٦٤٧٥] (قولُهُ: إلاّ فيما كان مِـن جنـسِ الكتابـةِ) الأَولى أنْ يقـولَ: إنْ لـم يكـنْ مِـن جنسِ الكتابةِ، فإنَّه تقييدٌ أيضاً لقولِهِ: ((كعكسٍ)) كما عُلِمَ مِن عبارةِ "البحر" المارَّةِ آنفاً[4].

[٢٦٤٧٦] (قولُهُ: سيِّداً) مفعولٌ مقدَّمٌ على فاعلِهِ، وهو ((مُكاتَبُهُ)).

[٢٦٤٧٧] (قولُهُ: والعبدُ فيها) أي: في الكتابةِ ((مُخيَّرٌ)) لأنَّها عَقْدٌ غيرُ لازمٍ في جانبِهِ فله فَسْخُها.

(قولُهُ: الأَولى أنْ يقولَ: إنْ لم يكنْ مِن جنسِ الكتابةِ إلخ) كـلٌّ مِـن العبـارتينِ مُسـاويةٌ للأُخـرَى كما هو ظاهرٌ، فلا أَوْلَوِيَّةَ لإحداهما على الأُخرَى.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب العتاق والمكاتب والولاء صـ٣١ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) البيت في "المنظومة الوهبانية": ((وفي جنس غير))، وهو خطأ، وصوابه ما أثبتناه كما في مخطوطة "تفصيل عقد الفرائد": ق١١٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ فصل في الحبس ٦/٣١٥.

(٤) المقولة [٢٦٤٧٣] قوله: ((ومُعسِرٌ)).

وفي حَجرِها[١]

ويُحبَسُ ذو الكُتْبِ الصِّحاحِ المُحرَّرُ على الدَّينِ إذ بالكُتْبِ ما هو مُعسِـرُ

[٢٦٤٧٨] (قولُهُ: المُحرَّرُ) اسمُ فاعلٍ، أي: الذي حرَّرَ الكتبَ وصحَّحَها واحتـاجَ إليهـا لاعتمادِهِ عليها.

[٢٦٤٧٩] (قولُهُ: إذْ بالكُتْبِ[٢] ما هو مُعسِرُ) إذ قضاءُ الدَّينِ مُقدَّمٌ علـى حاجتِهِ إليهـا، وإنْ كان فقيراً في حَقِّ أَخْذِ الصَّدَقةِ وعَدَمِ وجوبِ الزَّكاةِ كما لو كان له قوتُ شهرٍ، فإنَّه يُباعُ عليـه وهو مُوسِرٌ، ولا يُباعُ عليه قوتُ [٣/ق٢٢٨/أ] يومِهِ كما في "القنية"[٣]، واللهُ سبحانَهُ أعلَمُ.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الحجر والإكراه صـ٧٩ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) في النسخ جميعها: ((إذ هو بالكتب)) بزيادة ((هو))، وبه يُكْسَرُ الوزن، وقد نبَّه عليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الحبس والإشهاد على الإفلاس ق١٣٢/ب بتصرف، نقلاً عـن "فتاوى العصر" ورمزٍ آخر لم يتبين لنا المراد منه.

﴿بابُ التَّحكيم﴾

(هو) لُغةً: جَعْلُ الحُكْمِ في مالِكَ[1] لغيرِكَ. وعُرفاً: (توليةُ الخصمَينِ حاكماً يَحكُمُ بينهما. .....

﴿بابُ التَّحكيم﴾

لَمّا كان من فُرُوعِ القضاءِ، وكان أَحَطَّ رُتبةً مِن القضاءِ أَخَّرَهُ، ولهذا قال "أبو يوسف": لا يَجوزُ تعليقُهُ بالشَّرطِ وإضافتُهُ إلى وقتٍ، بخلافِ القضاءِ؛ لكونِهِ صُلْحاً من وجهٍ، "بحر"[2].

[٢٦٤٨٠] (قولُهُ: هو لُغةً إلخ) في "الصَّحاح"[3]: ((ويقالُ: حَكَّمتُهُ في مالي إذا جَعَلْتَ إليه الحكمَ فيه)) اهـ. وهذه العبارةُ لا تَدُلُّ على أنَّ التَّحكيمَ لغةً خاصٌّ بالمالِ خلافاً لِما تُوهِمُهُ عبارةُ "الشّارح"، ولذا قال في "المصباح"[4]: ((حَكَّمتُ الرَّجلَ ـ بالتَّشديد ـ: فَوَّضْتُ الحكمَ إليه)).

[٢٦٤٨١] (قولُهُ: وعُرفاً: توليةُ الخصمَينِ) أي: الفريقَينِ المتخاصمَين، فيَشمَلُ ما لو تَعَدَّدَ الفريقانِ، ولذا أُعيدَ عليهما ضميرُ الجماعةِ في قولِهِ تعالى: ﴿هَٰذَانِ خَصْمَانِ ٱخْتَصَمُوا۟﴾ [الحج: ١٩]، وفي "المصباح"[5]: ((الخصمُ يَقَعُ على المفردِ وغيرِهِ، والذَّكَرِ والأنثى بلفظٍ واحدٍ، وفي لغةٍ يُطابِقُ في التَّثنيةِ والجمعِ، فيُجمَعُ على خُصُومٍ وخِصامٍ)) اهـ، فافهم.

[٢٦٤٨٢] (قولُهُ: حاكماً) المرادُ به ما يَعُمُّ الواحدَ والمتعدِّدَ.

﴿بابُ التَّحكيم﴾

(قولُهُ: خلافاً لِما تُوهِمُهُ عبارةُ "الشّارح" إلخ) الإيهامُ مُندفِعٌ على جَعْلِ ((ما)) موصولةً كما هو مُقتضَى الرَّسم، وإنما الإيهامُ في عبارةِ "الصَّحاح" حسبَما هو مرسومٌ.

---

(١) كذا في "د"، وهي نسخةُ "الدرّ" التي اعتمدها ابن عابدين رحمه الله في حاشيته، وعليها علَّق ابنُ عابدين بقوله: ((خلافاً لما توهمُهُ عبارةُ "الشارح"))، وفي "ط" و"ب" و"و": ((فيما لَكَ))، وعلى هذا الرَّسم صَنَعَ الرافعيُّ رحمه الله تقريره الآتي.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٤.

(٣) "الصحاح": مادة ((حكم)).

(٤) "المصباح": مادة ((حكم)).

(٥) "المصباح": مادة ((خصم)).

وركنُهُ: لفظُهُ الدّالُّ عليه مع قَبُولِ الآخرِ) ذَلِكَ، (وشرطُهُ مِن جهةِ المُحكِّمِ) بالكسر:

(تنبيه)

في "البحر"[١] عن "البزّازيَّة"[٢]: ((قال بعضُ علمائنا: أكثرُ قُضاةِ عَهْدِنا في بلادِنا مُصالِحون؛ لأنَّهم تَقَلَّدُوا القضاءَ بالرِّشوةِ، ويجوزُ أنْ يُجعَلَ حَكَماً[٣] بترافُعِ القضيَّةِ. واعتُرِضَ: بأنَّ الرَّفْعَ ليس على وجهِ التَّحكيمِ، بل على اعتقادِ أنَّه ماضي الحكمِ، وحُضُورُ المُدَّعَى عليه قد يكونُ بالإشخاصِ والجَبْرِ، فلا يكونُ حَكَماً، ألا ترى أنَّ البيع قد يَنعقِدُ ابتداءً بالتَّعاطي لكنْ إذا تَقَدَّمَهُ بَيْعٌ باطلٌ أو فاسدٌ وترتَّبَ عليه التَّعاطي لا يَنعقِدُ البيعُ لكونِهِ ترتَّبَ على سببٍ آخرَ؟ فكذا هنا، ولهذا قال السَّلَفُ: القاضي النافذُ حكمُهُ أعَزُّ من الكبريتِ الأحمرِ)) اهـ. قال "ط"[٤]: ((وبعضُ الشّافعيَّةِ يُعبِّرُ عنه بأنَّه قاضي ضرورةٍ، إذ لا يوجدُ قاضٍ فيما عَلِمناهُ مِن البلادِ إلاّ وهو راشٍ ومُرْتَشٍ)) اهـ، وانظُرْ ما قدَّمناهُ[٥] أوَّلَ القضاء.

٣٤٧/٤

[٢٦٤٨٣] (قولُهُ: وركنُهُ: لفظُهُ إلخ) أي: ركنُ التَّحكيمِ ((لفظُهُ الدّالُّ عليه))، أي اللَّفظُ الدّالُّ على التَّحكيمِ كـ: احكُمْ بيننا، أو جَعَلناكَ حَكَماً، أو حَكَّمناكَ في كذا، فليس المرادُ خُصُوصَ لفظِ التَّحكيم.

[٢٦٤٨٤] (قولُهُ: مع قَبُولِ الآخرِ) أي: المُحكَّمِ بالفتح، فلو لم يَقبَلْ لا يجوزُ حكمُهُ إلاّ بتجديدِ التَّحكيمِ، "بحر"[٦] عن "المحيط".

[٢٦٤٨٥] (قولُهُ: مِن جهةِ المُحكِّمِ) أي جنسِهِ الصّادقِ بالفريقَين. وشَمِلَ ما لو كان أحدُهما قاضياً كما في "القُهستانيِّ"[٧].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٥/٧ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الخامس في التحكيم ١٨١/٥ بتصرف.

(٣) في النسخ جميعها: ((حاكماً))، وما أثبتناه من "البزازية" و"البحر".

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٠٧/٣.

(٥) المقولة [٢٥٩٩٦] قوله: ((لا ينفُذُ حُكمُهُ)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٤/٧.

(٧) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢٣١/٢.

(العقلُ، لا الحرِّيَّةُ والإسلامُ)، فصَحَّ تحكيمُ ذمِّيٍّ ذمِّيّاً. (و) شرطُهُ (مِن جهةِ المُحكَّمِ) بالفتح: (صلاحِيَتُهُ للقضاءِ) كما مَرَّ. (ويُشترَطُ[1] الأهليَّةُ) المذكورةُ .....

[٢٦٤٨٦] (قولُهُ: لا الحرِّيَّةُ) فتحكيمُ المكاتَبِ والعبدِ المأذونِ صحيحٌ، "بحر"[2].

[٢٦٤٨٧] (قولُهُ: فصَحَّ تحكيمُ ذمِّيٍّ ذمِّيّاً) لأنَّه أهلٌ للشَّهادةِ بينَ أهلِ الذِّمَّةِ دون المسلمين، ويكونُ تراضيهما عليه في حَقِّهما كتقليدِ السُّلطانِ إيّاهُ، وتقليدُ الذِّمِّيِّ ليَحكُمَ بين أهلِ الذِّمَّةِ صحيحٌ لا بينَ المسلمين، وكذلك التَّحكيمُ، "هنديَّة"[3] عن "النِّهاية"، "ط"[4]. وفي "البحر"[5] عن "المحيط": ((فلو أسلَمَ أحدُ الخصمَينِ قبلَ الحكمِ لم يَنفُذْ حكمُ الكافرِ على المسلمِ، ويَنفُذُ للمسلمِ على الذِّمِّيِّ، وقيل: لا يجوزُ للمُسلمِ أيضاً)). وتحكيمُ المرتدِّ موقوفٌ عنده، فإنْ حكَمَ ثمَّ قُتِلَ أو لَحِقَ بطَلَ، وإنْ أسلَمَ نفَذَ، وعندهما جائزٌ بكلِّ حالٍ.

[٢٦٤٨٨] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في البابِ السَّابقِ في قولِهِ: ((والمُحكَّمُ كالقاضي[6])). وأفاد جوازَ تحكيمِ المرأةِ والفاسقِ؛ لصلاحِيَتِهما للقضاءِ، والأَولى أنْ لا يُحكِّما فاسقاً، "بحر"[7].

(قولُهُ: وتحكيمُ المرتدِّ) مِن إضافةِ المصدرِ لفاعلِهِ لا لمفعولِهِ لعدمِ صحَّةِ جَعْلِهِ حَكَماً لعدمِ أهليَّةِ الشَّهادة، قال في "الهنديَّة": ((مسلمٌ ومرتدٌّ حَكَّما بينَهما مرتدّاً، فحَكَمَ بينَهما ثمَّ قُتِلَ المرتدُّ أو لَحِقَ بدارِ الحربِ لم يَجُزْ حكمُهُ عند "أبي حنيفة"، ولو أسلَمَ جازَ، وعندَهما جازَ بكلِّ حالٍ)).

---

(١) في "د" و"و": ((وتشترط)) بالمثناة الفوقية.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٤.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الرابع والعشرون في التحكيم ٣/٣٩٧ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٣/٢٠٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٤ ـ ٢٥.

(٦) صـ٥١٦ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٦.

(وقتَهُ) أي: التَّحكيمِ (ووقتَ الحكمِ جميعاً، فلو حَكَّما عبداً فعتَقَ، أو صبيّاً فبلَغَ، أو ذِمِّيّاً فأسلَمَ ثمَّ حكَمَ لا يَنفُذُ كما) هو الحكمُ (في مُقلَّدٍ) بفتحِ اللاّم مُشدَّدةً، بخلافِ الشَّهادةِ، وقدَّمنا أنَّه لو استُقضِيَ العبدُ ثمَّ عتَقَ فقَضَى صَحَّ، وعَزاهُ "سعدي أفندي"[1] لـ"المبتغى". .....

[٢٦٤٨٩] (قولُهُ: وقتَهُ ووقتَ الحكمِ جميعاً) وكذا فيما بينَهما، بخلافِ القاضي كما سيأتي في المسائلِ المخالفةِ، "بحر"[2].

[٢٦٤٩٠] (قولُهُ: فلو حَكَّما عبداً إلخ) ولو حَكَّما حُرّاً وعبداً فحَكَمَ الحرُّ وحدَهُ لم يَجُزْ، وكذا إذا حَكَما، "بحر"[3] عن "المحيط".

[٢٦٤٩١] (قولُهُ: في مُقلَّدٍ) بفتحِ اللام مبنيٌّ للمجهولِ، أي: فيمَن قَلَّدَهُ الإمامُ القضاءَ.

[٢٦٤٩٢] (قولُهُ: بخلافِ الشَّهادةِ) فإنَّ اشتراطَ الأهليَّةِ فيها عندَ الأداءِ فقط، وأشار بهذا إلى فائدةِ قولِ "المصنِّف": ((صلاحِيَتُهُ للقضاءِ))، حيث لم يَقُلْ: للشَّهادةِ.

[٢٦٤٩٣] (قولُهُ: وقدَّمنا) [٣/ق٢٢٨/ب] أي: قُبيلَ قوله[4]: ((وإذا رُفِعَ إليه حُكْمُ قاضٍ)).

(قولُهُ: وأشار بهذا إلى فائدةِ قولِ "المصنِّف": صلاحِيَتُهُ للقضاءِ) ليس في كلامِهِ هذه الإشارةُ؛ بل لو عَبَّرَ بالشَّهادةِ بدلَ القضاءِ لساوَى عبارةَ "المصنِّف"، فالتَّعبيرُ بإحدى العبارتَينِ مُساوٍ للتَّعبيرِ بالأُخرى كما هو ظاهرٌ، تأمَّل.

---

(١) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤٠٧ (هامش "فتح القدير")، وفيه: (("المنتقى")) بدل (("المبتغى")).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٥.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٤.

(٤) صـ٤١٣ـ "در".

(حَكَّما رَجُلاً) معلوماً؛ إذ لو حَكَّما أوَّلَ مَن يَدخُلُ المسجدَ لم يَجُزْ[١] إجماعاً؛ للجهالةِ، (فحَكَمَ بينهما ببيِّنةٍ أو إقرارٍ أو نُكُولٍ) ورَضِيا بحكمِهِ .....

وأشار بهذا إلى أنَّ قولَهُ: ((كما في مُقلَّدٍ)) ليس مُتَّفَقاً عليه، وقدَّمنا[٢] أوَّلَ القضاءِ عندَ قولِهِ: ((وأهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ)) أنَّ فيه روايتين، وأنَّه في "الواقعاتِ الحساميَّةِ" قال: ((الفَتْوى على أنَّه لا يَنعزِلُ بالرِّدَّةِ؛ لأنَّ الكفرَ لا يُنافِي ابتداءَ القضاءِ في إحدى الرِّوايتين))، وأنَّ هذا يُؤيِّدُ روايةَ صحَّةِ توليةِ الكافرِ والعبدِ وصحَّةِ حكمِهما بعدَ الإسلامِ والعِتْقِ بلا تجديدِ توليةٍ، وبه جزَمَ في "البحر"[٣]، واقتَصَرَ عليه في "الفتح"[٤] خلافاً لِما مَشَى عليه "المصنِّفُ" هنا، وأنَّ هذا بخلافِ الصَّبيِّ إذا بلَغَ، فإنَّه لا بدَّ مِن تجديدِ توليتِهِ، وقدَّمنا[٥] وجهَ الفَرْقِ هناك، فافهم. وهل تَجْري هذه الرِّوايةُ في المُحكَّمِ؟ لم أَرَهُ، والظَّاهرُ: لا.

مطلبٌ: حَكَمَ بينَهما قبلَ تحكيمِهِ ثمَّ أجازاهُ جازَ

[٢٦٤٩٤] (قولُهُ: ورَضِيا بحكمِهِ) أي: إلى أنْ حكَمَ، كذا في "الفتح"[٦]، فأفاد أنَّه احترازٌ عمَّا لو رَجَعا عن تحكيمِهِ قبلَ الحكمِ، أو عمَّا لو رَضِيَ أحدُهما فقط، لكنْ كان الأَولى ذكرَهُ قبلَ قولِهِ: ((فحَكَمَ))؛ لئلاَّ يُوهِمَ اشتراطَ الرِّضا بعدَ الحكمِ، مع أنَّه إذا حَكَمَ لَزِمَهما حكمُهُ كما في "الكنز"[٧]

(قولُهُ: وأنَّ هذا يُؤيِّدُ روايةَ[٨] صحَّةِ توليةِ الكافرِ والعبدِ إلخ) تقدَّمَ في أوَّلِ القضاءِ ما يُفيدُ أنَّ ما ذكرَهُ لا يُفيدُ تصحيحَ روايةِ توليةِ الكافرِ للفَرْقِ بينَ حالتَي الابتداءِ والبقاءِ.

---

(١) في "و": ((لم يجر)) بالراء المهملة، وهو خطأ.

(٢) المقولة [٢٥٩٣٤] قوله: ((وأهلُهُ أهلُ الشَّهادة)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨٢ ـ ٢٨٣، معزياً إلى "الأجناس".

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ٦/٣٥٧.

(٥) المقولة [٢٥٩٣٤] قوله: ((وأهلُهُ أهلُ الشَّهادة)).

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤٠٦.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢/٩٢.

(٨) ((رواية)) ساقطة من مطبوعة "التقريرات" التي بين أيدينا.

(صَحَّ لو في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ.....

وغيرِهِ، ويأتي متناً[١]، أو يَذكُرَهُ هُنا[٢] بـ ((أو)) ليَدخُلَ ما لو حَكَمَ بينهما قبلَ تحكيمِهِ، ثـمَّ قالا: رَضِينا بحكمِهِ وأَجَزْناهُ، فإنَّه جائزٌ كما نقَلَهُ "ط"[٣] عن "الهنديَّة"[٤].

[٢٦٤٩٥] (قولُهُ: صَحَّ لو في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ إلخ) شَمِلَ سائرَ المجتهَداتِ مِن حُقُوقِ العبادِ كما ذكرَهُ بعدُ[٥]، وما ذكرَهُ مِن مَنْعِهِ في القِصاصِ تَبَعاً لـ "الكنزِ"[٦] وغيره هو قولُ "الخصّاف"[٧]، وهو الصَّحيحُ كما في "الفتح"[٨]، وما في "المحيط" مِن جوازِهِ[٩] فيه؛ لأنَّه مِن حُقُوقِ العبادِ ضعيفٌ رِوايةً ودِرايةً؛ لأنَّ فيه حَقَّ الله تعالى أيضاً وإنْ كان الغالبُ حَقَّ العبدِ، وكذا ما اختارَهُ "السَّرَخسيُّ"[١٠] مِن جوازِهِ في حَدِّ[١١] القَذْفِ ضعيفٌ بالأَولى؛ لأنَّ الغالبَ فيه حَقُّ الله تعالى على الأصحِّ، "بحر"[١٢].

(قولُهُ: أو يَذكُرَهُ هناك) لعلَّ الأنسبَ إسقاطُ الكافِ مِن لفظِ ((هناك)).

---

(١) صـ٥٣٩ـ "در".

(٢) في "د" و"و" و"ب": ((هناك))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب، وانظر تقرير الرافعيّ رحمه الله.

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٠٧/٣.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب الرابع والعشرون في التحكيم ٤٠٠/٣.

(٥) صـ٥٣٩ـ "در".

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٩٢/٢.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والسبعون في الخصمين يحكّمان بينهما حكماً ـ التحكيم في الحدود والقصاص ٦٣/٤.

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٤٠٨/٦.

(٩) في "الأصل": ((جواز)).

(١٠) أي في شرحه على "أدب القاضي" للخصّاف، كما صرَّح به الكمال في "الفتح" ٤٠٨/٦، والعيني في "شرح الكنز" ٩٢/٢.

(١١) في "ب" و"م": ((حَقِّ)) بدل ((حَدِّ)).

(١٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٦/٧.

ودِيَةٍ على عاقلةٍ). الأصلُ: أنَّ حُكمَ المحُكَّمِ بمنزلةِ الصُّلْحِ، وهذه لا تَجوزُ بالصُّلْحِ، فلا تَجوزُ بالتَّحكيم. (ويَنفرِدُ أحدُهما بنَقْضِـهِ) أي: التَّحكيـمِ بعـدَ وُقُوعِـهِ (كمـا) يَنفرِدُ أحدُ العاقدَينِ (في مُضارَبةٍ وشِرْكةٍ ووَكالةٍ) .....

[٢٦٤٩٦] (قولُهُ: ودِيَةٍ على عاقلةٍ) خرَجَ ما لو كانَتْ على القـاتلِ، بـأنْ ثَبَـتَ القتـلُ بـإقرارِهِ، أو ثَبَتَتْ جراحةٌ ببيِّنةٍ وأَرْشُها أقلُّ مما تَحمِلُهُ العاقِلةُ، خطأً كانَت الجراحةُ أو عَمْـداً، أو كـانَتْ قَـدْرَ ما تَتحمَّلُهُ ولكنْ كانَت الجراحةُ عَمْداً لا تُوجِبُ القِصاصَ، فيَنفُذُ حكمُهُ، وتمامُهُ في "البحر"[(١)].

[٢٦٤٩٧] (قولُهُ: بمنزلةِ الصُّلْحِ) لأنَّهما تَوافَقَا على الرِّضا بما يَحكُمُ به عليهما.

[٢٦٤٩٨] (قولُهُ: وهذه لا تَجوزُ بالصُّلْحِ) اعترِضَ بأنَّـه سيأتي[(٢)] في الصُّلْـحِ جـوازُهُ في كلِّ حَقٍّ يَجوزُ الاعتِياضُ عنه ـ ومِنه القِصاصُ ـ لا فيما لا يجوزُ ومِنه الحدودُ.

أقولُ: مَنْشَأُ الاعتراضِ عدمُ فَهْمِ المرادِ، فإنَّ المرادَ أنَّ هذه الثَّلاثةَ لا تَثبُـتُ بـالصُّلحِ، أي: بأن اصطَلَحا على لُزُومِ الحدِّ أو لُزُومِ القِصاصِ إلخ، وما سيأتي[(٢)] في الصُّلـحِ معنـاه أنَّـه يَجـوزُ الصُّلحُ عن القِصاصِ بمالٍ؛ لأنَّه يجوزُ الاعتِياضُ عنه بخلافِ الحَدِّ، فالقِصاصُ هنا مُصـالَحٌ عنـه، وفي الأوَّلِ مُصالَحٌ عليه، والفَرْقُ ظاهرٌ كما لا يخفى.

[٢٦٤٩٩] (قولُهُ: بعدَ وُقُوعِهِ) الأَولى أنْ يُبدِلَهُ بقولِهِ: ((قبلَ الحُكمِ)).

[٢٦٥٠٠] (قولُهُ: كما يَنفرِدُ أحدُ العاقدَينِ إلخ) أي بنَقْضِ العَقْدِ وفَسْخِهِ إذا عَلِمَ الآخرُ ولو بكتابةٍ أو رسولٍ على تفصيلٍ مَـرَّ[(٣)] في الشِّـرْكة، ويـأتي في الوكالـةِ[(٤)] والمُضارَبـةِ[(٥)] إنْ شاء الله تعالى. ٤/٣٤٨

---

(١) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٦ وفيه: ((تتحمله)) بدل ((تحمله))، و((نفذ)) بدل ((فينفذ)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٤١٥] قوله: ((إلى قَبْضِهِ)).

(٣) ١٣/٣٤٢ وما بعدها "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٥٥٢] قوله: ((بعَزْلِهِ)).

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٧١١] قوله: ((ولو حُكماً)).

بلا التِماسِ طالبٍ (فإنْ حَكَمَ لَزِمَهما) ولا يَبطُلُ حكمُهُ بعَزْلِهما؛ لصُدُورِهِ عن ولايةٍ شرعيَّةٍ، و(لا) يَتعدّى حكمُهُ إلى (غيرِهما) إلاّ في مسألةِ ما لو حَكَّمَ أحدُ الشَّريكَين وغريماً له رجلاً، فحكَمَ بينهما وألزَمَ الشَّريكَ تَعَدَّى للشَّريكِ الغائبِ؛ لأنَّ حُكمَهُ كالصُّلْحِ، "بحر"[١]. (فلو حَكَّماهُ في عَيْبِ مبيعٍ[٢]، فقَضَى بردِّهِ ليس للبائعِ رَدُّهُ على بائعِهِ إلاّ برِضا البائعِ الأوَّلِ والثّاني والمشتري) بتحكيمِهِ، "فتح"[٣]. ثمَّ استثناءُ الثَّلاثةِ[٤] يُفيدُ صِحَّةَ التَّحكيمِ في كلِّ المُجتهَداتِ .....

[٢٦٥٠١] (قولُهُ: بلا التِماسِ طالبٍ) يعني: أنَّ المُوكِّلَ يَنفردُ بعَزْلِ الوكيلِ ما لم يَتعلَّقْ بالتَّوكيلِ حَقُّ المُدَّعي، كما لو أرادَ خَصْمُهُ السَّفرَ، فطلَبَ مِنه أنْ يُوكِّلَ وكيلاً بالخُصُومةِ، فليس له عَزْلُهُ كما سيأتي[٥] في بابِهِ.

[٢٦٥٠٢] (قولُهُ: وغريماً له) منصوبٌ على أنَّه مفعولٌ معه.

[٢٦٥٠٣] (قولُهُ: لأنَّ حُكمَهُ كالصُّلْحِ) والصُّلْحُ مِن صَنِيعِ التُّجّارِ، فكان كلُّ واحدٍ من الشَّريكينِ راضياً بالصُّلْحِ وما في معناه، "بحر"[٦].

[٢٦٥٠٤] (قولُهُ: بتحكيمِهِ) مُتعلِّقٌ بـ ((رِضا)).

[٢٦٥٠٥] (قولُهُ: ثمَّ استثناءُ الثَّلاثةِ) أي: الحَدِّ والقَوَدِ والدِّيَةِ على العاقلةِ، وكان الأَولى ذكرَ هذا عَقِبَها.

[٢٦٥٠٦] (قولُهُ: في كلِّ المجتَهَداتِ) أي: المسائلِ التي يَسُوغُ فيها الاجتهادُ مِن حُقُوقِ العبادِ كالطَّلاقِ، والعِتاقِ، والكِتابةِ، والكَفالةِ، والشُّفْعةِ، والنَّفقةِ، والدُّيونِ، والبُيُوعِ، بخلافِ ما خالَفَ كِتاباً أو سُنَّةً أو إجماعاً[٧].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٨/٧ بتصرف.

(٢) في "د": ((بيع)).

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٤٠٧/٦ بتصرف.

(٤) في "د" و"و": ((الثلاث)).

(٥) المقولة [٢٧٥٤٥] قوله: ((كوكيلِ خُصومةٍ)). ٤١٦/٤ بولاق.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٨/٧ بتصرف.

(٧) في "م": ((وإجماعاً)) بالواو.

كحُكمِهِ بكَوْنِ الكناياتِ رَواجِعَ، وفَسْخِ اليمينِ المضافةِ إلى المِلْكِ وغيرِ ذلك، لكنْ هـذا مِمّا يُعلَمُ ويُكتَمُ، وظاهرُ "الهداية": ((أنَّه يُجيبُ بـ: لا يَحِلُّ))، فتأمَّلْ. .....

[٢٦٥٠٧] (قولُهُ: كحُكمِهِ بكَوْنِ الكناياتِ رَواجِعَ إلخ) قال "الصَّدرُ الشَّهيدُ" في "شرح أدب [٣/ق٢٢٩/أ] القضاء"[(١)]: ((هو الظّاهرُ عند أصحابِنا، وهو الصَّحيحُ، لكنَّ مشايخَنا امتَنَعُوا عن هذه الفَتْوى وقالوا: يُحتاجُ إلى حُكمِ الحاكمِ كما في الحدودِ والقِصاصِ كيلا يَتَجاسَرَ العَوامُّ فيه)) اهـ. قال في "الفتح"[(٢)]: ((وفي "الفتاوى الصُّغرى": حُكمُ المُحكَّمِ في الطَّلاقِ المضافِ يَنفُذُ، لكنْ لا يُفتَى به. وفيها: رُوِيَ عن أصحابِنا ما هو أوسَعُ مِن هذا، وهو أنَّ صاحبَ الحادثةِ لو استَفْتَى فقيهاً عَدْلاً فأَفْتاهُ[(٣)] بِبُطْلانِ اليمينِ وَسِعَهُ اتِّباعُ فَتْواهُ وإمساكُ المرأةِ المحلوفِ بطلاقِها، ورُوِيَ عنهم ما هو أوسعُ، وهو: إنْ تَزَوَّجَ أُخرى وكان حلَفَ بطلاقِ كلِّ امرأةٍ يَتزوَّجُها، فاستَفْتَى فقيهاً آخَرَ، فأَفْتاهُ بصِحَّةِ اليمينِ فإنَّه يُفارِقُ الأُخرى ويُمسِكُ الأُولى عَمَلاً بفَتْواهما)) اهـ.

[٢٦٥٠٨] (قولُهُ: وغيرِ ذلك) كما إذا مَسَّ صِهْرَتَهُ بشهوةٍ وانتشَرَ لها، فحَكَّمَ الزَّوجانِ حَكَماً ليَحكُمَ لهما بالحِلِّ على مذهبِ "الشّافعيِّ"[(٤)] فالأصحُّ هو النَّفاذُ إنْ كان المُحكَّمُ يَراهُ، وإلاّ فالصَّحيحُ عدمُهُ، أفادَهُ في "البحر"[(٥)] عن "القنية"[(٦)].

[٢٦٥٠٩] (قولُهُ: وظاهرُ "الهداية" إلخ) حيث قال[(٧)]: ((قالوا: وتخصيصُ الحدودِ والقِصاصِ يدلُّ على جوازِ التَّحكيمِ في سائرِ المُجتهَداتِ، وهو الصَّحيحُ، إلاّ أنَّه لا يُفتَى به، ويقالُ: يُحتاجُ

---

(١) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والسبعون في الخصمين يحكّمان بينهما حكماً ـ التحكيم في الحدود والقصاص ٤/٦٣ ـ ٦٤.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤٠٩ باختصار.

(٣) في "م": ((فإفتاءه))، وهو خطأ.

(٤) انظر "نهاية المحتاج": كتاب النكاح ـ باب ما يحرم من النكاح ٦/٢٧٥.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٦ بتصرف.

(٦) "القنية": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ق١٣٤/أ، نقلاً عن القاضي عبد الجبار، وعلاء الدين التاجري.

(٧) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٣/١٠٨ بتصرف.

.....

إلى حُكمِ المُوَلَّى دَفْعاً لتَجاسُرِ العَوامِّ)) اهـ، أي: تَجاسُرِهم على هَدْمِ المذهبِ، "فتح"[١]. ومثلُ عبارةِ "الهداية" عبارةُ "شرح أدب القضاء" المارَّةُ آنفاً[٢]، وتقدَّمَ[٢] فيها: ((أنَّ الصَّحيحَ صحَّةُ التَّحكيمِ، وأنَّه الظَّاهرُ عن أصحابِنا))، وكأنَّ ما هنا ترجيحٌ للقولِ الآخَرِ المُقابِلِ للصَّحيحِ، والمُتبادِرُ مِن عبارةِ "الهداية" أنَّه لا يُفتَى بجوازِهِ في سائرِ المجتهَداتِ، لكنْ ذكَرَ في "البحر"[٣] عن "الولوالجيَّة"[٤] و"القنية"[٥] ما هو كالصَّريحِ في أنَّ ذلك في اليمينِ المضافةِ ونحوِها.

ونحوُهُ ما قدَّمناه آنفاً[٦] عن "الفتح" عن "الفتاوى الصُّغرى"، ويأتي[٧] التَّصريحُ به في المخالفاتِ، ولكنْ يُتأمَّلُ في وجهِ المنعِ مِن عدمِ الإفتاءِ به، والتَّعليلُ بأنْ لا يَتَجاسَرَ العَوامُّ على هَدْمِ المذهبِ لا يَظهَرُ في خُصُوصِ اليمينِ المضافةِ ونحوِها. ثمَّ رأيتُ "المقدسيَّ" توقَّفَ في ذلك أيضاً، وأجابَ بما حاصلُهُ: ((أنَّهم مَنَعُوا مِن توليةِ القضاءِ لغيرِ الأهلِ لئلاَّ يُحكَمَ بغيرِ الحقِّ، وكذلك مَنَعُوا مِن التَّحكيمِ هنا لئلاَّ يَتَجاسَرَ العَوامُّ على الحُكمِ بغيرِ عِلْمٍ)).

قلت: هذا يفيدُ مَنْعَ التَّحكيمِ مُطلقاً إلاَّ لعالِمٍ، والأحسنُ في الجوابِ أنْ يُقالَ: إنَّ الحالِفَ في اليمينِ المضافةِ إذا كان يَعتقِدُ صحَّتَها يَلزَمُهُ العملُ بما يَعتقِدُهُ، فإذا حكَمَ بعدمِ صحَّتِها حاكمٌ

(قولُهُ: والأحسنُ في الجوابِ أنْ يُقالَ: إنَّ الحالِفَ في اليمينِ المضافةِ إلخ) فيه نظرٌ، فإنَّ مُقتضَى هذا الوجهِ أنَّ التَّحكيمَ لا يصحُّ في كلِّ شيءٍ؛ لعدمِ إفادتِهِ شيئاً في مُعتَقَدِهِ، وأيضاً لا يَظهَرُ ما قالَهُ إلاَّ فيمَن له رأيٌ لا في العامِّيِّ، وإذا كان الشَّخصُ مُقلِّداً لـ "أبي حنيفة" كيف يَحرُمُ عليه العملُ بما حَكَمَ به المُحكَّمُ؟!

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤٠٩.

(٢) المقولة [٢٦٥٠٧] قوله: ((كحُكمِهِ بكَوْنِ الكناياتِ رَواجِعَ إلخ)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٦.

(٤) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع فيه الدعوى وفيما لا تسمع إلخ ٤/٧٠.

(٥) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ق١٣٤/أ بتصرف، نقلاً عن "النوازل" للسمرقندي.

(٦) المقولة [٢٦٥٠٧] قوله: ((كحُكمِهِ بكَوْنِ الكناياتِ رَواجِعَ إلخ)).

(٧) المقولة [٢٦٥٢١] قوله: ((عدَّ مِنها في "البحرِ" سَبعَ عَشْرَةَ)).

(وصَحَّ إخبارُهُ بإقرارِ أحدِ الخصمَينِ وبعدالةِ الشّاهدِ حالَ ولايتِهِ) أي: بقاءِ تحكيمِهما[١]،

مُوَلَّى مِن السُّلطانِ لَزِمَهُ اتِّباعُ رأيِ[٢] الحاكمِ، وارتفعَ بحكمِهِ الخلافُ، أمّا إذا حَكَّمَ رجلاً فلا يُفيدُهُ شيئاً سِوى هَدْمِ مذهبِهِ؛ لأنَّ حُكمَ المُحكَّمِ بمنزلةِ الصُّلْحِ لا يَرفَعُ خلافاً، ولا يُبطِلُ العملَ بما كان الحالِفُ يَعتقِدُهُ، فلذا قالوا: لا يُفتَى به ولا بدَّ مِن حكمِ المولى، هذا ما ظهَرَ لي، والله سبحانه أعلم.

(تنبيهٌ)

سيأتي[٣] في المُخالفاتِ: أنَّه لا يصحُّ حُكْمُهُ بما فيه ضَرَرٌ على الصَّغيرِ، بخلافِ القاضي.

[٢٦٥١٠] (قولُهُ: وصَحَّ إخبارُهُ إلخ) أي: إذا قال لأحدِهما: أَقَرَرْتَ عندي أو: قامَتْ عندي بيِّنةٌ عليكَ لهذا فعُدِّلُوا عندي، وقد أَلْزَمتُكَ بذلك وحَكَمتُ لهذا، فأنكَرَ المَقْضِيُّ عليه لا يُلتفَتُ إلى إنكارِهِ، ومَضَى القضاءُ عليه ما دام المجلسُ باقياً؛ لأنَّ المُحكَّمَ[٤] ما دام تحكيمُهما قائماً كالقاضي المقلَّدِ، إلاّ أنْ يُخرِجَهُ المخاطَبُ عن الحُكمِ ويَعزِلَهُ قبلَ أنْ يقولَ: حَكَمتُ عليكَ، أو قالَهُ بعدَ المجلسِ؛ لأنَّه بالقيامِ مِنه يَنعزِلُ كما يَنعزِلُ بعَزْلِ أحدِهما قبلَ الحُكمِ، فصار كالقاضي إذا قال بعدَ العَزْلِ: قَضَيتُ بكذا لا يُصدَّقُ، "فتح"[٥].

وإلاّ امتنَعَ تقليدُ غيرِ إمامِهِ، والأوجهُ أنْ يُقالَ في توجيهِ هذه الرِّوايةِ: إنَّ التَّحكيمَ في اليمينِ ونحوِها راجعٌ لحقوقِهِ تعالى؛ إذ مُوجَبُها الحرمةُ، وهي مِن حُقوقِهِ، ففيه إبطالُهُ، ولا ولايةَ لهما عليه تعالى، فلذا مُنِعَ عنه، واحتاجَ الأمرُ لحكمِ المولى، تأمَّلْ. وتقدَّمَ له عن "الولوالجيَّة": ((أنَّ المحكومَ عليه يَتَّبِعُ رأيَ القاضي إجماعاً، وأنَّ المحكومَ له يَتَّبِعُ رأيَ القاضي عندَ "محمَّدٍ"، وهذا كلُّهُ إذا كان الزَّوجُ له رأيٌ واجتهادٌ، فلو عامِّيّاً اتَّبَعَ رأيَ القاضي سواءٌ حَكَمَ له أو عليه، والمرادُ بالعامِّيِّ غيرُ المجتهدِ، فيَشمَلُ العالِمَ والجاهلَ، والوجهُ قولُ "محمَّدٍ")).

---

(١) في "ط": ((تحكيمه)) وفي "و": ((تحكيمها)).

(٢) في "الأصل": ((رأي اتباع)).

(٣) المقولة [٢٦٥٢١] قوله: ((عدَّ مِنها في "البحرِ" سَبعَ عَشْرَةَ)).

(٤) في مطبوعة "الفتح": ((الحكم)).

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤١٠ بتصرف.

(لا) يصحُّ (إخبارُهُ بحكمِهِ)؛ لانقضاءِ ولايتِهِ. (ولا يصحُّ حكمُهُ لأبويه وولدِهِ وزوجتِهِ) كحُكمِ القاضي، (بخلافِ حُكمِهما) أي: القاضِي والمُحكَّمِ (عليهم) حيث يصحُّ كالشَّهادة. (حَكَّما رجلين فلا بدَّ مِن اجتماعِهما) على المحكومِ به. (ويُمضِي) القاضي (حُكْمَهُ إنْ وافَقَ مذهبَهُ، وإلاّ أبطَلَهُ)؛ لأنَّ حُكمَهُ لا يَرفَعُ خلافاً. .....

[٢٦٥١١] (قولُهُ: لا يصحُّ إخبارُهُ بحكمِهِ) أي: بعدَ ما قام.

[٢٦٥١٢] (قولُهُ: كحُكمِ القاضي) فإنَّه لا يصحُّ لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له.

[٢٦٥١٣] (قولُهُ: فلا بدَّ مِن اجتماعِهما) فلو حكَمَ أحدُهما أو اختَلَفا لم يَجُزْ[١] كما في "البحر"[٢] عن "الولوالجيَّة"[٣]. وفيه[٤] عن "الخصّاف"[٥]: ((لو قال لامرأتِهِ: أنتِ عليَّ حرامٌ، ونَوَى الطَّلاقَ دُونَ الثَّلاثِ، فحَكَّما رجلين، فحَكَمَ أحدُهما بأنَّها [٣/ق٢٢٩/ب] بائنٌ، وحَكَمَ الآخَرُ بأنَّها بائنٌ بالثَّلاثِ لم يَجُزْ؛ لأنَّهما لم يَجتَمِعا على أمرٍ واحدٍ)) اهـ.

[٢٦٥١٤] (قولُهُ: ويُمضِي حُكْمَهُ) أي: إذا رُفِعَ حُكْمُهُ إلى القاضي إنْ وافَقَ مذهبَهُ أَمْضاهُ، وإلاّ أبطَلَهُ. وفائدةُ إمضائِهِ هاهنا: أنَّه لو رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ يُخالِفُ مذهبَهُ ليس لذلك القاضي ولايةُ النَّقْضِ فيما أَمْضاهُ هذا القاضي، "جوهرة"[٦]. وفي "البحر"[٧]: ((ولو رُفِعَ حُكْمُهُ إلى حَكَمٍ آخرَ حَكَّماهُ بعدُ فالثّاني كالقاضي يُمضِيه إنْ وافَقَ رأيَهُ، وإلاّ أبطَلَهُ)). ٣٤٩/٤

[٢٦٥١٥] (قولُهُ: لأنَّ حُكْمَهُ لا يَرفَعُ خلافاً) لقُصُورِ ولايتِهِ عليهما، بخلافِ القاضي العامِّ.

---

(١) في "الأصل": ((لم يجزه)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٦/٧.

(٣) "الولوالجية": كتاب القضاء ـ الفصل الرابع فيما تسمع فيه الدعوى وفيما لا تسمع إلخ ٧١/٤.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٦/٧.

(٥) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والسبعون في الخصمين يحكّمان بينهما حكماً ـ تحكيم حكمين واختلافهما في الحكم ٦٨/٤ ـ ٦٩ بتصرف.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب أدب القاضي ٣٤٧/٢ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٧/٧ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(وليس له) للمُحكَّمِ (تَفْويضُ التَّحكيمِ إلى غيرِهِ، وحُكْمُهُ بالوَقْفِ لا يَرفَعُ خِلافاً[1]) على الصَّحيح، "خانيَّة"[2]. .....

[٢٦٥١٦] (قولُهُ: للمُحكَّمِ) بدلٌ مِن ((له)).

[٢٦٥١٧] (قولُهُ: تَفْويضُ التَّحكيمِ إلى غيرِهِ) فلو فَوَّضَ وحَكَّمَ الثّاني بلا رِضاهما، فأجازَهُ القاضي لم يَجُزْ إلاّ أنْ يُجيزاهُ بعدَ الحُكم، وقيل: ينبغي أنْ يكونَ كالوكيلِ الأوَّلِ إذا أجازَ فِعْلَ الوكيلِ الثّاني، "فتح"[3].

[٢٦٥١٨] (قولُهُ: وحُكْمُهُ بالوَقْفِ) أي: بلُزُومِهِ ((لا يَرفَعُ خِلافاً)) أي: خِلافَ "الإمامِ" القائلِ بعَدَمِ لُزُومِهِ، بل يَبقَى عندَهُ غيرَ لازِمٍ يصحُّ رُجُوعُهُ عنه.

(قولُهُ: فلو فَوَّضَ وحَكَّمَ الثّاني بلا رِضاهما، فأجازَهُ القاضي لم يَجُزْ إلخ) توضيحُ هذه المسألةِ ما في "الهنديَّة": ((وليس للحَكَمِ أنْ يُفوِّضَ التَّحكيمَ إلى غيرِهِ؛ لأنَّ الخصمَينِ لم يَرضَيَا بتحكيمِ غيرِهِ، فإنْ فَوَّضَ وحكَّمَ الثّاني بغيرِ رِضاهما وأجازَهُ الحَكَمُ الأوَّلُ لم يَجُزْ إلاّ أنْ يُجيزَهُ الخصمان، ومِن مشايخنا مَن قال بأنَّ قولَهُ: فإنْ أجازَهُ الحَكَمُ الأوَّلُ لا يجوزُ مِمّا لا يكادُ يصحُّ، فإنَّه كالوكيلِ الأوَّلِ إذا أجازَ بَيْعَ الوكيلِ الثّاني جاز، وكالقاضي إذا لم يُؤذَنْ له في الاستخلافِ إذا أجازَ حُكمَ خليفتِهِ جازَ، وذكَرَ في "السِّيَر": إذا نزَلَ قومٌ على حُكمِ رجلٍ فحَكَّمَ غيرُهُ بغيرِ رِضاهم لم يَجُزْ، ولو أجازَ الأوَّلُ حُكمَ الثّاني جازَ، وتأويلُ قولِهِ: إنَّ إجازتَهُ باطلةٌ أي: إجازتُهُ تحكيمَهُ وتفويضَهُ إلى الثّاني باطلةٌ؛ لأنَّ الإذنَ مِنه بالتَّحكيمِ في الابتداءِ لا يصحُّ فكذا في الانتهاءِ، فأمّا إجازتُهُ حُكمَ الثّاني فتجوزُ كأنَّه باشَرَهُ بنفسِهِ، ومِنهم مَن فَرَّقَ بينهما. والفَرْقُ: أنَّ الحُكمَ لا يصحُّ إلاّ بالعبارةِ، فلا يصحُّ مِنه تنفيذُ الحُكمِ عليهما بعبارةِ غيرِهِ، بخلافِ إجازةِ الوكيلِ الأوَّلِ بَيْعَ الثّاني؛ لأنَّ البيعَ يَنفُذُ بدُونِ العبارةِ بالتَّعاطي، فكان المقصودُ بالتَّوكيلِ حُضُورَ رأيِ الوكيلِ عندَ البيعِ لا عبارتَهُ، فإذا أجازَ بَيْعَ الثّاني فقد حضَرَ رأيُهُ ذلك العَقْدَ فصَحَّ، وبخلافِ إجازةِ القاضي حُكمَ خليفتِهِ؛ لأنَّ القاضيَ يَملِكُ القضاءَ بما قَضَى خليفتُهُ مِن غيرِ رِضا الخصمَينِ، فلا يَملِكُ أيضاً إجازةَ قضاءِ الغيرِ عليهما مِن غيرِ رِضاهما، كذا في "محيط السَّرخسيِّ")) اهـ. كذا عبارةُ الأصل، وحقُّهُ حذفُ حرفِ النَّفْيِ مِن قولِهِ: ((فلا يَملِكُ إلخ)).

---

(١) في "د" و"و": ((الخلاف)).

(٢) "الخانية": كتاب الوقف ٣/٢٨٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ٦/٤١٠.

(فلو رُفِعَ إلى مُوافِقٍ) لمذهبِهِ (حَكَمَ) ابتداءً (بلُزُومِهِ) بشَرْطِهِ، (ولا يُمضِيهِ)؛ لأنَّه لم يَقَعْ مُعتبَراً. **والحاصلُ**: أنَّه كالقاضي إلاّ في مسائلَ عَدَّ مِنها في "البحر"[1] سبعَ عَشْرَةَ، .....

[٢٦٥١٩] (قولُهُ: بشَرْطِهِ[2]) أي[3]: مِن كونِهِ مُفرَزاً عقاراً ونحوَ ذلك مِمّا مَرَّ[4] في بابه.

[٢٦٥٢٠] (قولُهُ: ولا يُمضِيهِ) عبارةُ "البحر"[5]: ((لا أنَّه يُمضِيهِ)).

[٢٦٥٢١] (قولُهُ: عَدَّ مِنها في "البحر" سَبعَ عَشْرَةَ) أشار إلى أنَّها تَزِيدُ على ذلك، وهو كذلك، وتقدَّمَ كثيرٌ مِنها في "الشَّرحِ" و"المتنِ"، منها: أنَّه لو استُقْضِيَ العبدُ ثمَّ عتَقَ فقَضَى صَحَّ على أحدِ القولينِ، بخلاف المُحكَّمِ كما مَرَّ[6]، وأنَّه لا بدَّ مِن تَراضيهما عليه[7]، وأنَّ التَّحكيمَ لا يصحُّ في حَدٍّ وقَوَدٍ ودِيةٍ على العاقلةِ[8]، وأنَّ لكلٍّ مِنهما عَزْلَهُ قبلَ الحُكمِ[9]،

(قولُهُ: عبارةُ "البحر": لا أنَّه يُمضِيهِ) مُقتضى قولِهم: ويُمضِي حكمَهُ إنْ إلخ أنَّ القاضيَ يُمضِي حكمَهُ، لا أنَّه يَحكُمُ بالوَقْفِ ابتداءً، ونَصُّ "البحر": ((الصَّحيحُ أنَّ حكمَهُ بالوَقْفِ لا يَرفَعُ الخلافَ كما في "البزّازيَّة"، وفائدتُهُ: أنَّه لو رُفِعَ إلى مُوافِقٍ يَحكُمُ ابتداءً بلُزُومِهِ لا أنَّه يُمضِيهِ)) اهـ. فعبارةُ "البزّازيَّة" إنَّما تفيدُ أنَّه لا يَرفَعُ الخلافَ، وأمّا الحكمُ به ابتداءً فغيرُ مُفادٍ، وهو محتاجٌ لنصٍّ، وإلاّ كان مُخالِفاً للمُتُون، تأمَّل.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٧ ـ ٢٨.

(٢) قال "ط" في شرح هذه المقولة: ((بأن يكون صادراً من أهله في محلّه)).

(٣) في "الأصل": ((أي: بشرطٍ مِنْ كونِهِ ...)).

(٤) المقولة [٢١٢٩٠] قوله: ((وبقضاء القاضي)).

(٥) في "م": ((لبحر))، وهو خطأ، وانظر "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٨.

(٦) صـ٥٣٥ـ٥٣٦ـ "در".

(٧) صـ٥٣٦ـ "در".

(٨) صـ٥٣٧ـ "در".

(٩) صـ٥٣٨ـ "در".

.....

وأنَّه لا يَتعدّى حُكمُهُ في الرَّدِّ بالعَيْبِ إلى بائعِ البائعِ[١]، وأنَّه لا يُفتَى بحُكمِهِ في فَسْخِ اليمينِ المضافةِ ونحوِها[٢]، وأنَّه لا يصحُّ إخبارُهُ بحكمِهِ[٣]، بخلافِ القاضي على ما سيأتي[٤] في آخرِ المتفرِّقاتِ، وأنَّه لو خالَفَ حكمُهُ رأيَ القاضي[٥] أبطَلَهُ، وأنَّه ليس له التَّفْويضُ إلى غيرِهِ[٦]، وأنَّ الوَقْفَ لا يَلزَمُ بحكمِهِ[٦]، فهذه عَشَرةُ مسائلَ مذكورةٌ في "البحر"[٧]. وبقيَ أنَّه لا يجوزُ تعليقُهُ ولا إضافتُهُ عند "أبي يوسف"، وأنَّه لا يَتعدّى حكمُهُ إلى الغائبِ لو كان ما يُدَّعَى عليه سبباً لِما يُدَّعَى على الحاضرِ، وأنَّه لا يجوزُ كتابُهُ إلى القاضي كعكسِهِ، وأنَّه لا يَحكُمُ بكتابِ قاضٍ إلاّ إذا رَضِيَ الخصمان، وأنَّه لا يَتعدّى حكمُهُ مِن وارثٍ إلى الباقي والميتِ، وأنَّه لا يَتعدّى حُكمُهُ على وكيلٍ بعَيْبِ المبيعِ إلى مُوكِّلِهِ، وأنَّه لا يصحُّ حكمُهُ على وَصيٍّ صغيرٍ بما فيه ضَرَرٌ على الصَّغيرِ، وأنَّه لا يَتقيَّدُ ببلدِ التَّحكيمِ، بل له الحكمُ في البلادِ كلِّها،

(قولُهُ: وأنَّه ليس له التَّفْويضُ إلى غيرِهِ) فيه: أنَّ كُلاًّ مِن الحَكَمِ والقاضي لا يَملِكُ الاستخلافَ بدُونِ إذنٍ، وبه يَملِكانِهِ كما يَظهَرُ فيهما، تأمَّل.

(قولُهُ: وأنَّه لا يَتعدّى حُكمُهُ على وكيلٍ بعَيْبِ المبيعِ إلخ) نقَلَ هذه المسألةَ في "البحر" عن "الفتح"، وعبارةُ "الفتح": ((ولو اختَصَمَ الوكيلُ بالبيعِ مع المشتري مِنه في العَيْبِ، فحُكِمَ بردِّهِ على الوكيلِ لم يَلزَم المُوكِّلَ إذا كان العَيْبُ يَحدُثُ مثلُهُ روايةً واحدةً، إلاّ أنْ يَرضَى المُوكِّلُ بتحكيمِهِ معهما، وإنْ كان العَيْبُ لا يَحدُثُ مثلُهُ ولم يَدخُل المُوكِّلُ معهما في التَّحكيمِ ففي لُزُومِهِ للمُوكِّلِ روايتان)) اهـ.

---

(١) صـ٥٣٩ـ "در".

(٢) صـ٥٤٠ـ "در".

(٣) صـ٥٤٣ـ "در".

(٤) المقولة [٢٦٧٥٤] قوله: ((وقيل: يُقبَلُ لو عَدْلاً عالِماً)).

(٥) صـ٥٤٣ـ "در".

(٦) صـ٥٤٤ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٧ ـ ٢٨.

منها: ((لو ارتَدَّ انعزَلَ، فإذا أسلَمَ احتاجَ لتحكيمٍ جديدٍ، .....

وأنَّه لو اختَلَفَ الشّاهدانِ فشَهِدَ أحدُهما أنَّه وَكَّلَ زيداً بالخُصُومةِ إلى قاضي الكوفةِ والآخرُ إلى قاضي البصرةِ تُقبَلُ، لا لو شَهِدَ أحدُهما بذلك إلى الفقيهِ فلانٍ والآخرُ إلى الفقيهِ فلانٍ آخرَ؛ لأنَّ الحَكَمَ مُتوسِّطٌ، وقد يكونُ أحدُ المُحكَّمَينِ أحذَقَ مِن الآخرِ، فلا يَرضَى المُوكِّلُ بالآخرِ، بخلافِ ما لو كان المطلوبُ نفسَ القضاءِ، فإنَّه لا يَختلِفُ كما في "شرح أدب القضاء"[1]، فهذه تسعٌ مذكورةٌ في "البحر"[2] أيضاً، وذكَرَ فيه أربعَ مَسائِلَ أُخَرَ ذكَرَها "الشّارحُ" بعدُ[3]، فهذه ثلاثٌ وعشرون مسألةً، وزادَ في "البحر"[4] أُخرى، حيث قال: ((ثمَّ اعلمْ أنَّهم قالوا: إنَّ القضاءَ يَتعدّى إلى الكافَّةِ في أربعٍ: الحرِّيَّةِ، والنَّسَبِ، والنِّكاحِ، والوَلاءِ، ولم يُصرِّحُوا بحُكْمِها مِن المُحكَّم، ويجبُ أنْ لا يَتعدّى، فتُسمَعُ دَعْوى المِلْكِ في المحكومِ بعِتْقِهِ مِن المُحكَّم، بخلافِ القاضي)) اهـ.

وفي "الهنديَّة": ((ولو أنَّ رجلاً باعَ سِلْعةَ رجلٍ بأمرِهِ فطعَنَ المشتري بعَيْبٍ فحكَّما بينهما حَكَماً برضا الآمِرِ، فرَدَّها الحَكَمُ على البائعِ بسببِ ذلك العَيْبِ بإقرارِ البائعِ أو بنُكُولِهِ أو ببيِّنةٍ قامَتْ فإنْ كان الرَّدُّ بالبيِّنةِ أو بنُكُولِ الوكيلِ فله أنْ يَرُدَّهُ على المُوكِّلِ، وإنْ كان الرَّدُّ بإقرارِهِ بالعَيْبِ وذلك عَيْبٌ لا يَحدُثُ مثلُهُ رَدَّهُ على المُوكِّلِ أيضاً، فإنْ كان يَحدُثُ مثلُهُ لم يَرُدَّهُ على المُوكِّلِ حتَّى يُقِيمَ البيِّنةَ أنَّ هذا العَيْبَ كان عند المُوكِّلِ، وإنْ كانَت الحكومةُ بغيرِ رِضا الآمِرِ لم يَلزَم الآمِرَ مِن ذلك شيءٌ إلاّ ببيِّنةٍ أو كان عَيْباً لا يَحدُثُ مثلُهُ، ولو كان هذا الرَّجُلُ اشتَرَى عبداً لرجلٍ بأمرِهِ فطَعَنَ المشتري بعَيْبٍ به وحَكَّما فيما بينَهما رجلاً برِضا الآمِرِ و رَدَّ ببعضِ ما ذكرنا فكذلك الجوابُ، وكان الرَّدُّ جائزاً على الآمِرِ، كذا في "المحيط")) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ الحَكَمَ مُتوسِّطٌ إلخ) ما ذكرَهُ مِن الفَرْقِ محلُّ تأمُّلٍ، فإنَّ كُلاًّ مِن الحَكَمِ والقاضي إنَّما يَحكُمُ بالشَّرعِ: البيِّنةُ على المُدَّعي، واليمينُ على المنكِرِ.

---

(١) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والستون في الشهادة على الوكالة ٣/٤٣١.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٧.

(٣) صـ٥٤٥ـ "در".

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٨.

بخلافِ القاضي))، ومنها: ((لو رَدَّ الشَّهادةَ لتُهَمَةٍ فلغيرِهِ قَبُولُها، وينبغي أنْ لا يَلِيَ الحَبْسَ، ولم أَرَهُ، .....

قلت: ويُزادُ أيضاً أنَّه يَنعزِلُ بقيامِهِ مِن المجلسِ كما قدَّمناهُ[١] عن "الفتح"، فهي أربعٌ وعشرون[٢].

[٢٦٥٢٢] (قولُهُ: بخلافِ القاضي) فإنَّ الفَتْوى على أنَّه لا يَنعزِلُ بالرِّدَّةِ كما قدَّمناهُ[٣]، فإذا أسلَمَ لا يَحتاجُ إلى توليةٍ جديدةٍ.

[٢٦٥٢٣] (قولُهُ: فلغيرِهِ قَبُولُها) بخلافِ ما لو رَدَّ قاضٍ شهادةً للتُّهَمَةِ لا يَقبَلُها قاضٍ آخرُ؛ لأنَّ القضاءَ بالرَّدِّ نفَذَ على الكافَّةِ، "بحر"[٤] عن "المحيط".

[٢٦٥٢٤] (قولُهُ: وينبغي أنْ لا يَلِيَ الحَبْسَ، ولم أَرَهُ) كذا في بعضِ نسخ "البحر"[٥]، وفي بعضِها [٣/ق٢٣٠/أ] قبلَ قولِهِ: ((ولم أَرَهُ)) ما نصُّهُ: ((وفي "صدر الشَّريعة"[٦] من بابِ التَّحكيمِ قال: وفائدةُ إلزامِ الخَصْمِ أنَّ المتبايعَينِ إنْ حَكَّما حَكَماً فالحَكَمُ يُجبِرُ المشتريَ على تسليمِ الثَّمنِ والبائعَ على تسليمِ المبيعِ، ومَن امتنَعَ يَحبِسُهُ اهـ. فهذا صريحٌ في أنَّ الحَكَمَ يَحبِسُ))[٧] اهـ.

(قولُهُ: أنَّه يَنعزِلُ بقيامِهِ مِن المجلسِ إلخ) المرادُ أنَّه يَنعزِلُ بقيامِهِ عنه بعدَ الحكمِ لا بقيامِهِ قبلَهُ، ففي "الهنديَّة": ((ولو سافَرَ الحَكَمُ أو مَرِضَ أو أُغمِيَ، ثمَّ قَدِمَ مِن سفرِهِ أو بَرِئَ وحَكَمَ جاز، ولو عَمِيَ الحَكَمُ ثمَّ ذهَبَ العَمَى وحَكَمَ لم يَجُزْ)) اهـ.

(قولُهُ: فهي أربعةٌ وعشرون) حقُّهُ: خمسةٌ وعشرون.

---

(١) المقولة [٢٦٥١٠] قوله: ((وصَحَّ إخبارُهُ إلخ)).

(٢) **نقول**: بل مجموعُ ما ذكر خمسٌ وعشرون مسألةً، وقد أشار إلى ذلك الرافعي رحمه الله.

(٣) المقولة [٢٦٠٠٤] قوله: ((فهو على قضائِهِ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٨/٧.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٢٨/٧.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧٠/٢ ("هامش كشف الحقائق").

(٧) قال ابن عابدين رحمه الله في "منحة الخالق" ٢٨/٧: ((وكأنه وجد بعد، أو المراد: ولم أره لغيره، تأمل)).

وكذا لم أَرَ حكمَ قَبُولِهِ الهديَّةَ، وينبغي أنْ لا يجوزَ إنْ أُهدِيَ إليه وقتَ التَّحكيمِ)).

[٢٦٥٢٥] (قولُهُ: وكذا إلخ) هذا مِن "البحر" أيضاً حيث قال[1]: ((وكذا لم أَرَ حُكْمَ قَبُولِهِ[2] الهديَّةِ وإجابةِ الدَّعْوة، وينبغي أنْ يجوزَ له؛ لانتهاءِ التَّحكيمِ بالفَراغِ، إلاّ أنْ يُهدَى إليه وقتَهُ مِن أحدِهما فينبغي أنْ لا يجوزَ)) اهـ. وذكَرَ "الرَّحمتيُّ": ((أنَّ الذي ينبغي الجوازُ؛ لأنَّ مَن ارتابَ فيه له عَزْلُهُ قبلَ الحُكْمِ، بخلافِ القاضي)) اهـ، وفيه نَظَرٌ، والله سبحانه أعلم.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ٧/٢٨.

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((قَبُول)) دون هاء، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "البحر".

﴿بابُ كتاب القاضي إلى القاضي وغيره﴾

أرادَ بغيرِهِ قولَهُ: ((والمرأةُ تَقضِي إلخ)). (القاضي يَكتُبُ إلى القاضي في).....

﴿بابُ كتاب القاضي إلى القاضي وغيره﴾

هذا أيضاً من أحكامِ القضاءِ، غيرَ أنَّه لا يَتحقَّقُ في الوُجُودِ إلاّ بقاضيَين، فهو كالمُركَّبِ بالنِّسبةِ لِما قبلَهُ، "فتح"[(١)]. وهذا أَولى مِن قولِ "الزَّيلعيِّ"[(٢)]: ((إنَّه ليس مِن كتابِ القضاءِ؛ لأنَّه إمّا نَقْلُ شهادةٍ أو نَقْلُ حُكمٍ، نعمْ هو مِن عَمَلِ القُضاةِ، فكان ذكرُهُ فيه أنسبَ)) اهـ. وحيث كان مِن عَمَلِهم فكيف يَنفِيه؟! "بحر"[(٣)]. وأجاب في "النَّهر"[(٤)]: ((بأنَّ المنفيَّ كونُهُ قضاءً، والمُثبَتَ[(٥)] كونُهُ مِن أحكامِهِ)).

[٢٦٥٢٦] (قولُهُ: وغيرِهِ) عطفٌ على ((كتابِ))، "ط"[(٦)].

[٢٦٥٢٧] (قولُهُ: إلى القاضي) أي: البعيدِ بمسافةٍ يأتي[(٧)] بيانُها، وأفاد أنَّ قاضيَ مِصْرٍ يَكتُبُ إلى مثلِهِ وإلى قاضي الرُّسْتاق، بخلافِ العكسِ، وفيه خلافٌ يأتي[(٨)]. قال في "الفتح"[(٩)]: ((ولو كَتَبَ القاضي إلى الأميرِ الذي وَلاّهُ ـ أصلَحَ الله الأميرَ ـ ثمَّ قَصَّ القِصَّةَ وهو معه في المِصْرِ، فجاءَ به ثِقَةٌ يَعرِفُهُ الأميرُ ففي القياسِ[(١٠)] لا يُقبَلُ؛ لأنَّ إيجابَ العملِ بالبيِّنةِ، ولأنَّه لم يَذكُرِ اسمَهُ واسمَ أبيه، وفي الاستحسان يُقبَلُ؛ لأنَّه مُتعارَفٌ، ولا يَليقُ بالقاضي أنْ يأتيَ في كلِّ حادثةٍ إلى الأميرِ ليُخبِرَهُ، ٤/٣٥٠

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨١ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٢ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/أ.

(٥) أي: في "الفتح" كما في "النهر".

(٦) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٢٠٩.

(٧) صـ٥٦٧ـ "در".

(٨) المقولة [٢٦٥٨٤] قوله: ((بل مِن قاضٍ مُوَلًّى إلخ)).

(٩) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨٦ ـ ٣٨٧.

(١٠) في "الفتح": ((ففي الفتاوى)).

كلِّ حَقٍّ ـ به يُفْتى استحساناً ـ (غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ)؛ للشُّبهةِ، .....

ولو أرسَلَ رسولاً ثِقةً كان كالمرسِلِ في جوازِ العَمَلِ به، فكذا إذا أرسَلَ كتابَهُ، ولم يَجْرِ الرَّسْمُ في مثلِهِ مِن مِصْرٍ إلى مِصْرٍ، فشَرَطْنا هناك كتابَ[1] القاضي إلى القاضي)) اهـ، أي: شَرَطْنا ذلك فيما إذا كان الأميرُ في مصرٍ آخرَ، وقد أسقَطَ في "البحر"[2] و"النَّهر"[3] من عبارة "الفتح" قولَهُ: ((ولم يَجْرِ الرَّسْمُ في مثلِهِ مِن مِصْرٍ إلى مِصْرٍ))، فاختَلَّ نظامُ الكلام، فافهم.

[٢٦٥٢٨] (قولُهُ: كلِّ حَقٍّ) مِن نِكاحٍ، وطَلاقٍ، وقَتْلٍ مُوجَبُهُ مالٌ، وأعيانٍ ولو مَنْقُولةً، وهو المَرْوِيُّ عن "محمَّدٍ"، وعليه المتأخِّرون، وبه يُفتَى للضَّرورةِ. وفي "ظاهرِ الرِّواية": لا يجوزُ في المنقولِ؛ للحاجةِ إلى الإشارةِ إليه عند الدَّعْوى والشَّهادةِ. وعن "الثَّاني" تجويزُهُ في العبدِ لغَلَبةِ الإباقِ فيه لا في الأَمَةِ، وعنه تَجْويزُهُ في الكلِّ، قال "الإسبيجابيُّ": ((وعليه الفَتْوى))، "بحر"[4].

[مطلبٌ: عبارةُ القاضي إلى القاضي أقوَى مِن كتابتِهِ إليه]

[٢٦٥٢٩] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ لا يجوزَ؛ لأنَّ كتابتَهُ لا تكونُ أقوى مِن عبارتِهِ، وهو لو أخبَرَ القاضيَ في محلِّهِ لم يَعمَلْ بإخبارِهِ، فكتابُهُ أَولى، وإنَّما جَوَّزناه لأثرِ "عليٍّ"[5]

﴿بابُ كتاب القاضي إلى القاضي﴾

(قولُهُ: فكذا إذا أرسَلَ كتابَهُ، ولم يَجْرِ الرَّسْمُ في مثلِهِ إلخ) والآنَ جَرَى الرَّسْمُ بكتابةِ القاضي إلى الأميرِ مِن مِصْرٍ إلى مِصْرٍ، فينبغي أنْ يُقبَلَ كما لو اتَّحَدَ المِصْرُ.

---

(١) عبارة "الفتح" و"البحر" و"النهر": ((فشَرَطْنا هُناكَ شَرْطَ كِتابِ إلخ)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٥/٧.

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/٧ باختصار.

(٥) لم نهتدِ إلى الأثرِ الذي يُريدُهُ المصنِّف عن عليٍّ رضي الله عنه.

وفي الإجماعِ على اعتبارِ الكتابِ والخَطِّ بغَلَبةِ الظَّنِّ دليلٌ على صِحَّةِ ذلك، وقد وَرَدَ عن النَّبيِّ صلَّى اللَّهُ عليه وسلَّمَ كُتبٌ كثيرةٌ للمُلُوكِ والزُّعَماءِ وعُمَّالِهِ، فصِحَّةُ هذا دليلٌ على صِحَّةِ كتابِ القاضي إلى القاضي؛ فإنْ جازَ بينَ المُلوكِ والوُلاةِ فلأنْ يَجوزَ بينَ القُضاةِ أَوْلى، واللَّهُ أعلَمُ. =

.....

رضيَ الله تعالى عنه وللحاجةِ، "بحر"[1].

= أماكُتبُ النَّبيِّ صلَّى اللَّهُ عليه وسلَّمَ إلى عُمَّالِهِ؛ فقد رَوَى مَعمَرٌ وابنُ جُرَيجٍ وسفيانُ بنُ عُيَينَةَ وسفيانُ بن حسينٍ عن الزُّهريِّ عن سعيدِ بنِ المسيّبِ عن الضَّحّاكِ بنِ سفيانَ الكلابيِّ ـ وكان استعملَهُ رسولُ اللَّـهِ على الأعرابِ ـ قال: ((كَتَبَ إليَّ رسولُ اللَّهِ صلَّى اللَّهُ عليه وسلَّمَ أنْ وَرِّثِ امرأةَ أَشْيَمَ الضِّبابيِّ مِن دِيَةِ زوجها))، فأخَذَ بذلك عمرُ .

أخرجَهُ عبد الرّزّاق في "المصنّف" (١٧٧٦٤) و(١٧٧٦٥)، عنه أحمد ٤٥٢/٣ وأبو داود (٢٩٢٧) في الفرائض ـ باب في المرأة ترث من دية زوجها، والتّرمذيّ (١٤١٥) في الدِّيات ـ باب في المرأة هل ترث من دية زوجها، و(٢١١٠) في الفرائض ـ باب ميراث المرأة من دية زوجها، والنّسائيّ في "الكبرى" (٦٣٦٣) و(٦٣٦٤) في الفرائض ـ توريث المرأة من دية زوجها، وابن ماجه (٢٦٤٢) في الديات ـ باب الميراث من الدّية، والطّبرانيّ في "الكبير" (٨١٣٩) و(٨١٤١ ـ ٨١٤٢)، وسعيد بن منصور في "سننه" (٢٩٥) و(٢٩٧)، والشّافعيّ في "مسنده" (٣٦٠)، وابن أبي شيبة ٣١٣/٩ ، وابن الجارود في "المنتقى" (٩٦٦)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (١٤٩٦) و(١٤٩٧)، والدارقطنيّ في "السنن" ٧٧/٤، وأبو نعيم في "معرفة الصحابة" (٣٩٠٠) والبيهقيّ في "السنن" ٥٧/٨ و١٣٤. قال التّرمذيّ: حديثٌ حسنٌ صحيحٌ.

هكذا رواه أصحابُ ابنِ عيينةَ إلا محمَّدَ بنَ منصورٍ فرواه عن سفيانَ مرّةً عن يحيى بنِ سعيدٍ عن الزّهريّ به. أخرجه النّسائيّ في "الكبرى" (٦٣٦٥).

ورواه زهيرُ بنُ معاويةَ وابنُ أبي زائدةَ ويزيدُ بنُ هارونَ عن يحيى بنِ سعيدٍ عن الزُّهريِّ أنَّ عمرَ نَشَدَ النّاسَ بمِنًى ..، فقال الضّحّاكُ: كَتَبَ إليَّ النَّبيُّ به. أخرجه النّسائيّ في "الكبرى" (٦٣٦٦)، والطّبرانيّ (٨١٤٠)، والدّارقطنيّ ٧٧/٤.

وهكذا رواه مالك في "الموطّأ" ٨٦٦/٢ في العقول ـ باب ميراث العقل؛ عن الزّهريّ أن عمر .. مرسلاً . وعنه البيهقي ١٣٤/٨.

وأغربَ ابنُ إسحاقَ فرواه عن الزّهريّ قال: حُدِّثْتُ عن المغيرةِ أنّه قال: حَدَّثْتُ عمرَ بقصّةِ أَشْيَمَ فقال: لتأتِيَنّي على هذا بما أعرِفُ، فَنَشَدْتُ النّاسَ في الموسمِ فأقبَلَ رجلٌ يُقالُ له زرارةُ بنُ جري فحَدَّثَهُ عن النّبيِّ بذلك. أخرجَهُ ابنُ شاهين كما في "الإصابة" ٥٢/١ و١٥١/٢.

وإنّما رواه خالدُ بنُ عبدُ الرَّحمنِ والوليدُ وصدقةُ بنُ خالدٍ عن محمّدِ بنِ عبدِ اللَّهِ الشّعبيّ عن زفرَ بنِ وثيمةَ عن المغيرةِ أنَّ زرارةَ بنَ جُزَيٍّ قال لعمرَ: إنَّ رسولَ اللَّهِ كَتَبَ إلى الضَّحّاكِ أنْ يُورِّثَ .. مثلَهُ. وفي روايةِ صدقةَ: أنَّ أسعدَ بنَ زرارةَ قال لعمرَ: .. به.

أخرجه الطّبرانيّ في "الكبير" (٨٩٨)، والدّارقطنيّ في "السنن" ٧٦/٤، وأبو نعيم في "المعرفة" (٣٠٨٥)، وأبو يعلى والحسن بن سفيان كما في "الإصابة ٥٢/١ و٥٤٦ . قال الدّارقطنيّ: ورواه زهيرُ بنُ هندٍ [أو ابنُ هنيدٍ] عن الشّعبيّ عن مكحولٍ عن زرارةَ بنِ جُزَيٍّ عن المغيرةِ فذكره.

قال ابنُ حجر: إسنادُهُ حسنٌ.

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/٧.

(فإنْ شَهِدُوا على خَصْمٍ حاضرٍ حَكَمَ بالشَّهادةِ وكَتَبَ بحُكمِهِ) ليَحفَظَ (و) كتابُ الحُكمِ

[٢٦٥٣٠] (قولُهُ: فإنْ شَهِدُوا على خَصْمٍ حاضرٍ إلخ) قال في "النِّهاية": ((المرادُ بالخَصْمِ هو الوكيلُ عن الغائبِ، أو المُسخَّرُ الذي جعَلَهُ ـ أي: القاضي ـ وكيلاً لإثباتِ الحقِّ، ولو كان المرادُ بالخَصْمِ هو المُدَّعَى عليه لَما احتِيْجَ إلى قاضٍ آخرَ؛ لأنَّ حُكمَ القاضي قد تَمَّ على الأوَّلِ)).

أقول: لا يخفى ما فيه من التَّكلُّفِ، والأحسنُ أنْ يُقالَ: إنَّ قولَهُ: ((فإنْ شَهِدُوا على خَصْمٍ)) ليس بمقصودٍ بالذَّاتِ في هذا البابِ، بل تَوْطِئةٌ لقولِهِ: ((وإنْ شَهِدُوا بغيرِ خَصْمٍ لم يَحكُمْ فيه، ونظائرُهُ كثيرةٌ))، كذا في "الدُّرر"[(١)].

قلت: وحاصلُهُ: أنَّه ليس المرادُ في هذه المسألةِ مِن كتابِ القاضي حكمَهُ إلى قاضٍ آخرَ حتّى يُرادَ بالخَصْمِ فيها الوكيلُ أو المُسخَّرُ، بل المرادُ أنَّ الشَّهادةَ عند القاضي تارةً تكونُ على خَصْمٍ حاضرٍ فيَحكُمُ بها عليه ويَكتُبُ بحكمِهِ كتاباً ليَحفَظَ الواقعةَ، لا ليَبْعَثَهُ إلى قاضٍ آخرَ؛ لأنَّ الحُكمَ قد تَمَّ، وتارةً تكونُ على خَصْمٍ غائبٍ، وهي الآتيةُ، فهذه ذُكِرَتْ تَوْطِئةً لتلك، وإلى هذا أشارَ "الشّارحُ" بقولِهِ: ((ليَحفَظَ))، [٣/ق٢٣٠/ب] أي: ليَحفَظَ الواقعةَ. وذكَرَ في "النَّهر"[(٢)] عن "الزَّيلعيِّ"[(٣)]: ((أنه إذا قُدِّرَ أنَّ الخَصْمَ غابَ[(٤)] بعدَ الحُكمِ عليه وجَحَدَ الحُكمَ فحينئذٍ يَكتُبُ له ليُسلِّمَ إليه حَقَّهُ أو ليُنفِّذَ حُكمَهُ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه قد يَحتاجُ في المسألةِ الأُولى إلى أنْ يبعَثَ بكتابِ حُكمِهِ على الخَصْمِ الحاضرِ إلى قاضٍ آخرَ، فيكونُ ذِكْرُها مقصوداً في هذا الباب، وأفاد "القُهستانيُّ"[(٥)]: ((أنَّ الكتابَ يكونُ إلى القاضي ولو كان الخَصْمُ حاضراً، وذلك لإمضاءِ قاضٍ آخرَ، كما إذا ادَّعَى على آخرَ ألفاً وبرهَنَ وحَكَمَ به، ثمَّ اصطَلَحا أنْ يأخُذَهُ مِنه في بلدٍ آخرَ وخافَ أنْ يُنكِرَ، فكَتَبَ به لإمضاءِ قاضي البلدِ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي ٢/٤١٢.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/أ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٤.

(٤) عبارةُ "النهر" ((قال)) بدل ((غاب))، وهو تحريف.

(٥) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٥ بتصرف.

(هو السِّجِلُّ الحُكمِيُّ)، أي: الحُجَّةُ التي فيها حُكمُ القاضي، هذا في عُرفِهم، وفي عُرفِنا: كتابٌ كبيرٌ تُضبَطُ فيه وقائعُ النّاس، (وإنْ لم يَكُنِ الخصمُ حاضراً لم يَحكُمْ)؛ لأنَّه حُكمٌ على الغائبِ (وكَتَبَ الشَّهادةَ) إلى قاضٍ يكونُ الخصمُ في ولايتِهِ (ليَحكُمَ) القاضي (المكتوبُ إليه بها على رأيِهِ وإنْ كان مُخالِفاً لرأيِ الكاتِبِ)؛ لأنَّه ابتداءُ حُكمٍ (وهو) نَقْلُ الشَّهادةِ حقيقةً، .....

[٢٦٥٣١] (قولُهُ: هو السِّجِلُّ) بكسرِ السِّينِ والجيمِ وتشديدِ اللاّم، والضَّمَّتان مع التَّشديدِ، والفتحُ مع سكونِ الجيم، والكسرُ: لغاتٌ، "قُهِستانيّ"[١] عن "الكشّاف"[٢].

[٢٦٥٣٢] (قولُهُ: التي فيها حُكمُ القاضي) بيانٌ للنِّسبةِ في قولِهِ: ((الحُكمِيُّ))، وشَمِلَ ما إذا كان إلى قاضٍ آخرَ أوْ لا.

[٢٦٥٣٣] (قولُهُ: وكَتَبَ الشَّهادةَ) أي: بعدَما سَمِعَها وعُدِّلَتْ، "نهر"[٣].

[مطلبٌ: السِّجِلُّ الحُكْميُّ مَحكُومٌ به دونَ الكتابِ الحُكْميِّ]

[٢٦٥٣٤] (قولُهُ: وإنْ كان مُخالِفاً لرأيِ الكاتِبِ إلخ) أي: بخلافِ السِّجِلِّ، فإنَّه ليس له أنْ يُخالِفَهُ ويَنقُضَ حُكمَهُ؛ لأنَّ السِّجِلَّ محكومٌ به دُونَ الكتابِ، ولهذا له أنْ لا يَقبَلَ الكتابَ دُونَ السِّجِلِّ كما في "البحر"[٤] عن "مُنية المفتي". وقولُهُ في "النَّهر"[٥]: ((ولم أَجِدْهُ فيها)) مبنيٌّ على ما في نسختِهِ، وإلاّ فقد وَجَدتُهُ في نُسختِي. وفي "الفتح"[٦]: ((والكتابُ الحُكمِيُّ لا يُلزِمُ العملَ إذا كان يُخالِفُهُ؛ لأنَّه لم يَقَعْ حُكمٌ في محلِّ اجتهادٍ، فله أنْ لا يَقبَلَهُ ولا يَعمَلَ به)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٥ بتصرف.

(٢) "الكشاف" للزمخشري: سورة الأنبياء ـ الآية ١٠٤، وعبارته: ((السُّجُلّ بوزن العُتُلّ، والسَّجْلُ بلفظ الدَّلْو، وروي فيه الكسر، وهو الصحيفة.....)).

(٣) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٣ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨٢ ـ ٣٨٣.

ويُسمّى (الكتابَ الحُكمِيَّ) وليس بسِجِلٍّ، (وقرَأَ) الكتابَ (عليهم) أو أعلَمَهم بما فيه[1]، (وختَمَ عندَهم) أي: عندَ شُهُودِ الطَّريقِ، .....

[٢٦٥٣٥] (قولُهُ: ويُسمّى الكتابَ الحُكمِيَّ) هذا في عُرفِهم، نَسَبُوه إلى الحُكمِ باعتبارِ ما يَؤُولُ، "فتح"[2].

[٢٦٥٣٦] (قولُهُ: وليس بسِجِلٍّ) لأنَّ السِّجِلَّ محكومٌ به بخلافِ الكتابِ الحُكمِيِّ.

[٢٦٥٣٧] (قولُهُ: وقرَأَ الكتابَ عليهم) أي: على شُهُودِ الطَّريقِ، ولو فسَّرَ الضَّميرَ هنا وترَكَهُ في قولِهِ: ((وختَمَ عندَهم)) ليعودَ على معلومٍ لكان[3] أولى، "ط"[4].

[٢٦٥٣٨] (قولُهُ: أو أعلَمَهم بما فيه) أي: بإخبارِهِ؛ لأنَّه لا شهادةَ بلا عِلْمِ المشهودِ به، كما لو شَهِدُوا بأنَّ هذا الصَّكَّ مكتوبٌ على فلانٍ لا يُفيدُ ما لم يَشهَدُوا بما تَضَمَّنَهُ مِن الدَّيْنِ، "فتح"[5]. قال في "البحر"[6]: ((ولا بدَّ لهم مِن حِفْظِ ما فيه، ولهذا قيل: ينبغي أنْ يكونَ معهم نسخةٌ أُخرى مفتوحةٌ، فيَستعِينُوا مِنها على الحفظِ، فإنَّه لا بدَّ مِن التَّذكُّرِ من وقتِ الشَّهادةِ إلى وقتِ الأداءِ عندهما)).

[٢٦٥٣٩] (قولُهُ: وختَمَ عندَهم) أي: على الكتابِ بعدَ طَيِّهِ، ولا اعتبارَ للخَتْمِ في أسفلِهِ، فلو انكسَرَ خاتَمُ القاضي، أو كان الكتابُ منشوراً لم يُقبَلْ وإنْ خُتِمَ في أسفلِهِ كما في "الذَّخيرة"، وإنَّما قال: ((عندَهم)) لأنَّه لا بدَّ أنْ يَشهَدُوا عندَهُ أنَّ الخَتْمَ بحضرتِهم كما في "المغني"، واشتراطُ الخَتْمِ ليس بشرطٍ إلاّ إذا كان الكتابُ في يدِ المُدَّعي، وبه يُفتَى كما ذكرَهُ "المصنِّفُ"[7]، "قُهستانيّ"[8].

---

(١) في "د" و"و": ((بما به)).

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٢/٦.

(٣) في "الأصل": ((على معلومٍ لَهُ كان أوْلَى)).

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢٠٩/٣.

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/٧.

(٧) أي: صاحب "النقاية مختصر الوقاية" لصدر الشريعة.

(٨) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢٢٥/٢ ـ ٢٢٦ بتصرف.

(وسَلَّمَ) الكتابَ (إليهم بعدَ كتابةِ عُنوانِهِ في باطنِهِ) وهو أنْ يَكتُبَ فيه اسمَهُ واسمَ المكتوبِ إليه وشُهرتَهما، (فلو كان) العُنوانُ (على ظاهرِهِ لم يُقبَلْ)، قيل: هذا في عُرفِهم، وفي عُرفِنا يكونُ على الظّاهرِ، فيُعمَلُ به. .....

[٢٦٥٤٠] (قولُهُ: وسَلَّمَ الكتابَ إليهم) أي: في مجلسٍ يصحُّ حكمُهُ فيه، فلو سَلَّمَ في غيرِ ذلك المجلسِ لم يصحَّ كما في "الكَرْمانيِّ"، "قُهستانيِّ"[١]. قال في "النِّهاية": ((وعملُ القُضاةِ اليومَ أنَّهم يُسلِّمُون المكتوبَ إلى المُدَّعي، وهو قولُ "أبي يوسف"، وهو اختيارُ الفتوى على قولِ "شمس الأئمَّة"[٢]، وعلى قولِ "أبي حنيفة" يُسلِّمُ المكتوبَ إلى الشُّهودِ، كذا وَجَدتُ بخطِّ شيخي)) اهـ. ثمَّ قال: ((وأجمعوا في الصَّكِّ أنَّ الإشهادَ لا يصحُّ ما لم يَعلَم الشّاهدُ ما في الكتابِ، فاحفَظْ هذه المسألةَ، فإنَّ النّاس اعتادُوا خلافَ ذلك)) اهـ "سعديَّة"[٣]. لكنْ يُنافي دَعْوى الإجماعِ ما سيأتي[٤] عن "أبي يوسف"، وقدَّمَ "المصنِّفُ"[٥] في باب الاستحقاق: ((لا يُحكَمُ بسِجِلِّ الاستحقاقِ بشهادةِ أنَّه كتابُ كذا، بل لا بدَّ مِن الشَّهادةِ على مضمونِهِ، وكذا ما سِوى نَقْلِ الشَّهادةِ والوَكالةِ)) اهـ، ومثلُهُ في "الغرر"[٦]. فهذا صريحٌ في أنَّ كتابَ نَقْلِ الشَّهادةِ والوكالةِ لا يَحتاجُ للشَّهادةِ على مضمونِهِ، ومُقتضاه: أنَّه لا حاجةَ لقراءتِهِ على الشُّهودِ أيضاً، والظّاهرُ أنَّه مبنيٌّ على قولِ "أبي يوسف" الآتي[٧]، تأمَّلْ.

٤/٣٥١

[٢٦٥٤١] (قولُهُ: وشُهرتَهما) أفاد أنَّ الاسمَ وحدَهُ لا يكفي بلا شُهرةٍ بكُنيةٍ ونحوِها،

(قولُهُ: لكنْ يُنافي دَعْوى الإجماعِ ما سيأتي إلخ) بحَمْلِ الصَّكِّ على المُتبادِرِ مِن وثيقةِ القَرْضِ ونحوِهِ تَندفِعُ المنافاةُ، تأمَّلْ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب القضاء ٢/٢٢٦.

(٢) انظر "المبسوط": كتاب النكاح ـ باب الوكالة في النكاح ٥/١٧، وكتاب الوكالة ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي في الوكالة ١٩/٢٧.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨٧ (هامش "فتح القدير").

(٤) المقولة [٢٦٥٤٢] قوله: ((واكتَفَى "الثّاني" إلخ)).

(٥) ١٥/٣٣٢ ـ ٣٣٣ "در".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب الاستحقاق ٢/١٩٢ ـ ١٩٣.

(٧) المقولة [٢٦٥٤٢] قوله: ((واكتَفَى "الثّاني" إلخ)).

واكتَفَى "الثّاني" بأنْ يُشهِدَهم أنّه كتابُهُ، وعليه الفَتْوى كما في "العَزْميَّة" عن "الكفاية"[١]، وفي "الملتقى": ((وليس الخَبَرُ كالعِيانِ[٢]))،.....

قال في "الفتح"[٣]: ((ولو كان العُنوانُ مِن فلان [٣/ق٢٣١/أ] إلى فلان أو مِن أبي فلان إلى أبي فلان لا يُقبَلُ؛ لأنَّ مجرَّدَ الاسمِ أو الكنيةِ لا يُتعرَّفُ به، إلاّ أنْ تكونَ الكُنيةُ مشهورةً مثل: "أبي حنيفة"، و"ابنِ أبي ليلى"، وكذلك النِّسبةُ إلى أبيه فقط كـ"عمرَ بن الخطّاب" و"عليٍّ بن أبي طالبٍ"، وقيل: هذا روايةٌ، وفي سائرِ الرِّواياتِ لا تُقبَلُ الكُنيةُ المشهورةُ؛ لأنَّ النّاس يَشتركون فيها، ويَشتهِرُ بها بعضُهم، فلا يُعلَمُ أنَّ المكتوبَ إليه هو المشهورُ بها أو غيرُهُ، بخلاف ما لو كتَبَ إلى قاضي بلدةِ كذا، فإنَّه في الغالبِ يكونُ واحداً، فيَحصُلُ التَّعريفُ بالإضافةِ إلى محلِّ ولايتِهِ)) اهـ مُلخَّصاً. قال في "النَّهر"[٤]: ((ويَكتُبُ فيه اسمَ المُدَّعي والمُدَّعَى عليه و جَدِّهما، ويَذكُرُ[٥] الحقَّ والشُّهودَ إنْ شاءَ، وإنْ شاءَ اكتَفَى بذِكْرِ شهادتِهم، ومِن الشُّروطِ أنْ يَكتُبَ فيه التّاريخَ، فلو لم يَكتُبْهُ لا يُقبَلُ)) اهـ، أي: ليُعلَمَ أنَّه[٦] كان قاضياً حالَ الكتابةِ كما في "الفتح"[٧].

[٢٦٥٤٢] (قولُهُ: واكتَفَى "الثّاني" إلخ) الذي في "العَزْميَّة" عن "الكفاية" هو عبارةُ "النِّهاية" التي ذكرناها آنفاً[٨]، وعبارةُ "الملتقى"[٩] هكذا: ((و"أبو يوسف" لم يَشترِطْ شيئاً مِن ذلك سِوى شهادتِهم أنَّه كتابُهُ لَمّا ابتُلِيَ بالقضاءِ، واختارَ "السَّرخسيُّ"[١٠] قولَهُ، وليس الخَبَرُ كالعِيانِ)) اهـ،

---

(١) "الكفاية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٢) وقد ورد في المثل: ((ليس الخَبَرُ كالمعاينة))، ويروى أن سيدنا رسول الله ﷺ أول من قاله.اهـ "مجمع الأمثال" ١٨٢/٢.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦.

(٤) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب باختصار.

(٥) في "آ": ((بذكر)) بالباء الموحدة.

(٦) في "آ": ((إن)).

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦ بتصرف.

(٨) المقولة [٢٦٥٤٠] قوله: ((وسَلَّمَ الكتابَ إليهم)).

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصل: إذا شهدوا إلخ ٧٤/٢.

(١٠) "المبسوط": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٩٦/١٦ بتصرف.

(فإذا وصَلَ إلى المكتوبِ إليه نظَرَ إلى خَتْمِهِ) أوَّلاً، (ولا يَقبَلُهُ) أي: لا يَقرَؤُهُ (إلاّ بحُضُورِ الخَصْمِ وشُهُودِهِ، ولا بدَّ من إسلامِ شُهُودِهِ ولو كان لذِمِّيٍّ على ذِمِّيٍّ)؛ .....

أي: أنَّ "أبا يوسف" باشَرَ القضاءَ مُدَّةً مَدِيدةً، فاختارَ ذلك لَمّا عايَنَ المشقَّةَ في الشُّروطِ المارَّةِ، فلذا اختارَ "السَّرخسيُّ" قولَهُ، وظاهرُهُ أنَّ الخَتْمَ ليس بشرطٍ عندَهُ، وظاهرُ "الفتح"[١] أنَّه روايةٌ عنه، قال[٢]: ((ولا شكَّ عندي في صحَّتِهِ، فإنَّ الفَرْضَ عَدالةُ حَمَلةِ الكتابِ، فلا يَضُرُّ عدمُ خَتْمِهِ مع شهادتِهم أنَّه كتابُهُ، نعم إذا كان الكتابُ مع المُدَّعي ينبغي اشتراطُ الخَتْمِ لاحتمالِ التَّغييرِ، إلاّ أنْ يَشهَدُوا بما فيه حِفْظاً)).

[٢٦٥٤٣] (قولُهُ: أي: لا يَقرَؤُهُ) أشارَ إلى ما في "البحر"[٣] عن "الفتح"[٤]: ((من أنَّ المرادَ مِن عدمِ قَبُولِهِ بلا خَصْمٍ عدمُ قراءتِهِ لا مجرَّدُ قَبُولِهِ؛ لأنَّه لا يَتعلَّقُ به حُكمٌ)) اهـ.

[٢٦٥٤٤] (قولُهُ: إلاّ بحُضُورِ الخَصْمِ وشُهُودِهِ) أي: شُهُودِ أنَّه كتابُ فُلانٍ القاضي، وأنَّه خَتْمُهُ، "نهر"[٥]. وزاد بعدَ هذا في "الكنز"[٦]: ((فإنْ شَهِدُوا أنَّه كتابُ فلانٍ القاضي سَلَّمَهُ إلينا في مجلسِ حُكمِهِ وقرَأَهُ علينا وخَتَمَهُ فَتَحَهُ القاضي، وقَرَأَهُ على الخصمِ وألزَمَهُ بما فيه))، قال في "البحر"[٧]: ((يعني: إذا ثَبَتَتْ عَدالتُهم، بأنْ كان يَعرِفُهم بها، أو وجَدَ في الكتابِ عَدالتَهم، أو سأَلَ مَن يَعرِفُهم مِن الثِّقات فزُكُّوا، وأمّا قبلَ ظُهُورِ عَدالتِهم فلا يَحكُمُ به، ولا يُلزِمُ الخصمَ))، ثمَّ ذكَرَ قولَ "أبي يوسف" المارَّ[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٧/٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/٧.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٨/٦ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب بتصرف.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨٨/٢.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/٧.

(٨) المقولة [٢٦٥٤٢] قوله: ((واكتَفَى "الثّاني" إلخ)).

لشهادتِهم على فعلِ المُسلِمِ، (إلاّ إذا أَقَرَّ الخَصْمُ فلا حاجةَ إليهم) أي: الشُّهودِ، (بخلافِ كتابِ الأمانِ) في دارِ الحربِ (حيث لا يَحتاجُ إلى بيِّنةٍ) لأنَّه ليس بمُلزِمٍ. وفي "الأشباه": ((لا يُعمَلُ بالخَطِّ إلاّ في مسألةِ كتابِ الأمانِ،.....

[٢٦٥٤٥] (قولُهُ: لشهادتِهم على فعلِ المسلم) وهو أنَّه كَتَبَ الكتابَ وخَتَمَهُ وقرَأَهُ عليهم وسَلَّمَهُ إليهم.

[٢٦٥٤٦] (قولُهُ: إلاّ إذا أَقَرَّ الخَصْمُ) أي: بأنَّه كتابُ فلانٍ القاضي.

[٢٦٥٤٧] (قولُهُ: بخلافِ كتابِ الأمانِ) معناه: إذا جاءَ الكتابُ مِن مَلِكِهم بطلبِ الأمانِ، "بحر"[1] عن "العناية"[2].

[٢٦٥٤٨] (قولُهُ: لأنَّه ليس بمُلزِمٍ) لأنَّ له أنْ لا يُعطِيَهم الأمانَ بخلافِ كتابِ القاضي، فإنَّه يجبُ على القاضي المكتوبِ إليه أنْ يَنظُرَ فيه ويَعمَلَ به، ولا بدَّ للمُلزِمِ مِن الحُجَّةِ، وهي البيِّنةُ، "فتح"[3].

(فرعٌ)

لو مَرِضَ شُهُودُ الكتابِ في الطَّريقِ أو الرُّجُوعِ إلى بَلَدِهم أو السَّفرِ إلى بلدةٍ أُخرى، فأَشهَدُوا قوماً على شهادتِهم جاز، وتمامُهُ في "الخانيَّة"[4].

مطلبٌ: لا يُعمَلُ بالخَطِّ

[٢٦٥٤٩] (قولُهُ: لا يُعمَلُ بالخَطِّ) عبارةُ "الأشباه"[5]: ((لا يُعتمَدُ على الخَطِّ، ولا يُعمَلُ

(قولُ "الشّارح": لأنَّه ليس بمُلزِمٍ) هو وإنْ كان غيرَ مُلزِمٍ إلاّ أنَّه يَثبُتُ الأمانُ لحامِلِهِ، فإنَّ الرَّسولَ لا يَحتاجُ إلى أمانٍ خاصٍّ كما في "السِّنديِّ" عن "البحر". والظّاهرُ: أنَّ العلَّةَ في عدمِ اشتراطِ البيِّنةِ على أنَّه كتابُ مَلِكِ أهلِ الحرب هو التَّعذُّرُ غالباً، وانظُرْ ما يأتي أوَّلَ كتابِ الشَّهادة.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/٧.

(٢) "العناية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٦/٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٦/٦.

(٤) انظر "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٤٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٧ـ.

ويُلحَقُ به البَراءاتُ، .....

بمكتوبِ الوَقْفِ الذي عليه خُطُوطُ القُضاةِ الماضِيْنَ)) إلخ، قال "البيريُّ"[1]: ((المرادُ مِن قولِهِ: لا يُعتمَدُ أي: لا يَقضِي القاضي بذلك عندَ المنازَعةِ؛ لأنَّ الخَطَّ مما يُزَوَّرُ ويُفتَعَلُ كما في "مختصر الظَّهيريَّة"[2]، وليس مِنه ما في دَواوينِ القُضاةِ)) إلى آخرِ ما قدَّمناهُ[3] أوَّلَ القضاءِ عند قولِهِ: ((فإذا تقلَّدَ طلَبَ ديوانَ قاضٍ قبلَهُ))، فراجِعْهُ.

[٢٦٥٥٠] (قولُهُ: ويُلحَقُ به البَراءاتُ) عبارةُ "الأشباه"[4]: ((ويمكنُ إلحاقُ البَراءاتِ السُّلطانيَّةِ المتعلِّقةِ بالوظائفِ إنْ كانتِ العِلَّةُ [٣/ق٢٣١/ب] أنَّه ـ يعني: كتابَ الأمان ـ لا يُزَوَّرُ، وإنْ كانتِ العِلَّةُ الاحتياطَ في الأمانِ لِحَقْنِ الدَّمِ فلا)).

أقولُ: يجبُ المصيرُ إلى الأخيرِ، "سائحانيّ"، أي: لإمكانِ التَّزْويرِ، بل قد وقَعَ كما ذكرَهُ "الحمَويُّ"[5]، وحينئذٍ فلا يصحُّ الإلحاقُ، ولكنْ قد عَلِمتَ أنَّ العِلَّةَ في كتابِ الأمانِ أنَّه غيرُ مُلزِمٍ، وقدَّمنا[6] أوَّلَ القضاءِ استظهارَ كونِ عِلَّةِ العملِ بما له رُسُومٌ في دواوينِ القُضاةِ الماضِيْنَ هي الضَّرورةَ، وهنا كذلك، فإنَّه يَتعذَّرُ إقامةُ البيِّنةِ على ما يَكتُبُهُ السُّلطانُ من البَراءاتِ لأصحابِ الوظائفِ ونحوِهم، وكذا منشورُ القاضي والوالي وعامَّةُ الأوامرِ السُّلطانيَّةِ مع جَرَيانِ العُرفِ والعادةِ بقَبُولِ ذلك بمجرَّدِ كتابتِهِ، وإمكانُ تَزْويرِها على السُّلطانِ لا يَدفَعُ ذلك؛ لأنَّه وإنْ وقَعَ فهو أمرٌ نادرٌ قلَّما يقعُ، وهو أندرُ مِن إمكانِ تَزْويرِ الشُّهودِ، وهو أَولى بالقَبُولِ مِن دفترِ الصَّرَّافِ ونحوِهِ، فإنَّهم عَمِلُوا به للعُرفِ كما يأتي[7]. ٤/٣٥٢

---

(١) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١١٥/أ باختصار.

(٢) المسمى بـ:"المسائل البدرية المنتخبة من الفتاوى الظهيرية" للعيني (ت٨٥٥هـ)، وتقدمت ترجمته ١٢/٤٠٠.

(٣) المقولة [٢٦٠٤٣] قوله: ((فإذا تقلَّدَ طلَبَ ديوانَ قاضٍ قبلَهُ)).

(٤) "الأشباه والنظائر":الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٥٧ـ.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٣٠٩.

(٦) المقولة [٢٦٠٤٣] قوله: ((فإذا تقلَّدَ طلَبَ ديوانَ قاضٍ قبلَهُ)).

(٧) في المقولة الآتية.

.....

مطلبٌ في العملِ بما في الدَّفاترِ السُّلطانيَّة

وذكَرَ العلاّمةُ "البَعْليُّ" في "شرحِهِ" على "الأشباهِ"[١]: ((أنَّ للشّارحِ العلاّمةِ الشَّيخِ "علاء الدِّين" رسالةً[٢] حاصلُها ـ بعدَ نقلِهِ ما في "الأشباه"، وأنَّ "ابنَ الشِّحنةِ"[٣] و"ابنَ وهبانَ" جَزَما بالعملِ بدفترِ الصَّرّافِ ونحوِهِ لعِلَّةِ أَمْنِ التَّزْويرِ كما جزَمَ به "البزّازيُّ"[٤] و"السَّرخسيُّ"[٥] و"قاضي خان"[٦] ـ قال: إنَّ هذه العِلَّةَ في الدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ أَولى كما يَعرِفُهُ مَن شاهَدَ أحوالَ أهاليها حين نَقْلِها؛ إذ لا تُحرَّرُ أوَّلاً إلاّ بإذنِ السُّلطان، ثمَّ بعدَ اتِّفاقِ الجَمِّ الغفيرِ على نَقْلِ ما فيها مِن غيرِ تَساهُلٍ بزيادةٍ أو نقصانٍ تُعرَضُ على المعيَّنِ لذلك فيَضَعُ خَطَّهُ عليها، ثمَّ تُعرَضُ على المُتولِّي لحِفْظِها المسمّى بدفتر أميني فيَكتُبُ عليها، ثمَّ تُعادُ أصولُها إلى أَمْكِنَتِها المحفوظةِ بالخَتْمِ، فالأَمْنُ مِن التَّزْويرِ مقطوعٌ به، وبذلك كلِّهِ يَعلَمُ جميعُ أهلِ الدَّولةِ والكَتَبَةُ، فلو وُجِدَ في الدَّفاترِ أنَّ المكانَ الفُلانيَّ وَقْفٌ على المدرسةِ الفُلانيَّةِ مثلاً يُعمَلُ به مِن غيرِ بيِّنةٍ، وبذلك يُفتي مشايخُ الإسلام كما هو مُصرَّحٌ به في "بهجة" "عبد الله أفندي"[٧] وغيرِها، فليُحفَظْ)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ العملُ بما في دَواوينِ القُضاةِ الماضِيْنَ، وكأنَّ مشايخَ الإسلامِ المُوَلَّيْنَ في الدَّولةِ العثمانيَّة أَفْتَوا بما ذُكِرَ إلحاقاً للدَّفاترِ السُّلطانيَّةِ بدَواوينِ القُضاةِ المذكورةِ لاتِّحادِ العِلَّةِ فيهما، والله سبحانه أعلم. لكنْ قدَّمنا[٨] في الوَقْفِ عن "الخيريَّة": ((أنَّه لا يَثبُتُ الوَقْفُ بمجرَّدِ وُجُودِهِ في الدَّفترِ السُّلطانيِّ)).

---

(١) المسمى "التحقيق الباهر شرح الأشباه والنظائر" لهبة الله التاجيّ (ت١٢٢٤هـ)، وتقدمت ترجمته ١٨٩/١.

(٢) لم نقف عليها.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ جواز الشهادة على خطّ السِّمسار ٣٢٥/١.

(٤) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٤٤٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) لم نعثر عليها في مظانها من مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٦) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المُدَّعي قبل القضاء أو بعده ٤٤٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المسماة "بهجة الفتاوى"، وتقدمت ترجمتها ٥٩٤/١٣.

(٨) المقولة [٢١٦٥٨] قوله: ((وقوَّاهُ في "الفتح" بقولهم إلخ)).

ودفترِ بَيّاعٍ وصَرّافٍ وسِمْسارٍ[١])).....

مطلبٌ في دفترِ البَيّاعِ والصَّرّافِ والسِّمْسارِ

[٢٦٥٥١] (قولُهُ: ودفترِ بَيّاعٍ وصَرّافٍ وسِمْسارٍ) عطفٌ على ((كتابِ الأمانِ))، فإنَّ هذا منصوصٌ عليه لا مُلحَقٌ به، فقد قال في "الفتح"[٢] مِن الشَّهادات: ((إنَّ خَطَّ السِّمْسارِ والصَّرّافِ حُجَّةٌ للعُرفِ الجاري به)) اهـ. قال "البيريُّ"[٣]:((هذا الذي في غالبِ الكتبِ حتّى "المجتبى"، فقال في الإقرار: وأمّا خَطُّ البَيّاعِ والصَّرّافِ والسِّمْسارِ فهو حُجَّةٌ وإنْ لم يكن مُصدَّراً مُعَنْوَناً يُعرَفُ ظاهراً بينَ النّاس، وكذلك[٤] ما يَكتُبُ النّاسُ فيما بينَهم يجبُ أنْ يكونَ حُجَّةً للعُرفِ اهـ. وفي "خزانةِ الأكملِ": صَرّافٌ كَتَبَ على نفسِهِ بمالٍ معلومٍ وخَطُّهُ معلومٌ بينَ التُّجّارِ وأهلِ البلدِ، ثمَّ مات، فجاءَ غَريمٌ يَطلُبُ المالَ مِن الورثةِ وعرَضَ خَطَّ الميتِ بحيث عرَفَ النّاسُ خَطَّهُ يُحكَمُ بذلك في تَركتِهِ إنْ ثَبتَ أنَّه خَطُّهُ، وقد جَرَت العادةُ بينَ النّاس بمثلِهِ حُجَّةً اهـ. قال العلاّمةُ "العَيْنيُّ"[٥]: والبناءُ على العادةِ الظّاهرةِ واجبٌ، فعلى هذا إذا قال البَيّاعُ: وَجَدتُ في يادكاري[٦] بخَطّي، أو كَتَبتُ في يادكاري[٦] بيدي أنَّ لفلانٍ عليَّ ألفَ درهمٍ كان هذا إقراراً مُلزِماً إيّاهُ. أقولُ: ويُزادُ أنَّ العملَ في الحقيقةِ إنما هو لِمُوجَبِ العُرْفِ لا بمجرَّدِ الخَطِّ، والله أعلم. وبهذا عُرِفَ أنَّ قولَهم فيما إذا ادَّعَى رجلٌ مالاً وأخرَجَ بالمالِ خَطّاً، وادَّعَى أنَّه خَطُّ المُدَّعَى عليه، فأنكَرَ كونَ الخَطِّ خَطَّهُ، فاستُكتِبَ فكَتَبَ، وكان بين الخَطَّينِ مُشابَهةٌ ظاهرةٌ تدلُّ على أنَّهما خَطُّ كاتبٍ واحدٍ اختلَفَ فيه المشايخُ، والصَّحيحُ أنَّه لا يُقضَى بذلك، فإنَّه لو قال: هذا خَطّي وليس عليَّ هذا [٣/ق٢٣٢/أ]

---

(١) في هامش "د": ((وهو المسمى بالجرّاد في زماننا)).

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلّق بكيفية الأداء ومُسوِّغِهِ ٦/٤٦٤.

(٣) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١١٥/أ ـ ب.

(٤) في "م": ((وكذا)).

(٥) لم نعثر على المسألة في "البناية" ولا في "رمز الحقائق".

(٦) في "الأصل" و"آ": ((باركار))، وقال ابن عابدين رحمه الله في "منحة الخالق على البحر الرائق" ٧/٦٩: ((باركار: بالياء المثناة من تحت والراء المهملة آخرها راء، مركّبٌ معناه المذكّر، وهو هنا الدفتر))، وقد ذكرت هكذا بالياء في هامش مخطوطة "البحر" ٣/ق٣٠٤/أ.

.....

المالُ كان القولُ قولَهُ، يُستثنَى مِنه ما إذا كان الكاتبُ سِمْساراً أو صَرّافاً أو نحوَ ذلك مِمَّن يُؤخَذُ بخَطِّهِ، كذا في "قاضي خان"[1])) اهـ كلامُ "البيريِّ".

قلتُ: ويُستثنَى مِنه أيضاً ما قدَّمناهُ[2] أوَّلَ البابِ مِن كتابةِ القاضي إلى الأميرِ الذي وَلّاهُ، وكذا ما سيذكرُهُ "الشّارح"[3] في الشَّهاداتِ[4] عن "شرح الوهبانيَّة" و"الملتقط"، وهو: ((ما إذا كان على وجهِ الرِّسالةِ مُصدَّراً مُعَنْوَناً)) اهـ. وهو أنْ يَكتُبَ في صَدْرِهِ: مِن فلانٍ إلى فلانٍ على ما جَرَتْ به العادةُ، فهذا كالنُّطْقِ، فلَزِمَ حُجَّةً كما في "الملتقى"[5] و"الزَّيلعيِّ"[6] مِن مسائلَ شتّى آخرَ الكتاب، ومثلُهُ في "الهداية"[7] و"الخانيَّة"[8]، وهذا إذا اعترَفَ أنَّ الخَطَّ خَطُّهُ فإنَّه يَلزَمُهُ ما فيه وإنْ أنكَرَ أنْ يكونَ في ذِمَّتِهِ ذلك المالُ، بخلافِ ما إذا لم يكن مُصدَّراً مُعَنْوَناً كما هو صريحُ "الخانيَّة"[8]، وهذا ذَكَرُوه في الأخرسِ، وذكَرَ في "الكفاية"[9] آخرَ الكتابِ عن "الشّافي"[10]: ((أنَّ الصَّحيحَ مثلُ الأخرسِ، فإذا كان مُستبيناً مرسوماً وثبَتَ ذلك بإقرارِهِ أو ببيِّنةٍ فهو كالخِطابِ)) اهـ. ومُقتضى كلامِهم اختصاصُ ذلك بكونِهِ على وجهِ الرِّسالةِ إلى الغائبِ، وهو أيضاً مُفادُ كلامِ "الفتح"[11] في الشَّهاداتِ، فراجِعْهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المُدَّعي قبل القضاء أو بعده ٤٤٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٦٥٢٧] قوله: ((إلى القاضي)).

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٨٤٨] قوله: ((لا يُصدَّقُ)).

(٤) ((في الشهادات)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "ملتقى الأبحر": مسائل شتى ٣٣٦/٢ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": مسائل شتى ٢١٨/٦.

(٧) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ١٠٦/٣ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصلٌ مِنْ كتاب القاضي إلى القاضي ٤٨٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الكفاية": مسائل شتى ٤٤٨/٩ (ذيل "فتح القدير").

(١٠) "الشافي"، لشمس الأئمة الكرديّ، وتقدمت ترجمته ٢٠٦/١٢.

(١١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلّقُ بكيفية الأداء ومُسوِّغِه ٤٦٤/٦.

.....

لكنْ في شهاداتِ "البحر"[١] عن "البزّازيَّةِ"[٢] ما يدلُّ على أنَّه لا فَرْقَ في المُعَنْوَنِ بين كونِهِ لغائبٍ أو لحاضرٍ، ومثلُهُ ما في "فتاوى قارئ الهدايـة"[٣]: ((إذا كَتَبَ على وَجْهِ الصُّكُوكِ يَلزَمُهُ المالُ، وهو أنْ يَكتُبَ: يقولُ فلانٌ الفلانيُّ: إنَّ في ذِمَّتي لفلانٍ الفلانيِّ كذا وكذا، فهو إقرارٌ يَلزَمُ، وإنْ لم يَكتُبْ على هذا الرَّسمِ فالقولُ قولُهُ مع يمينِهِ)) اهـ.

[مطلبٌ: دفاترُ التُّجّارِ في الحِساباتِ اليومَ دليلٌ مُعتبَرٌ فيما يَكتُبُونَهُ على أنفسِهِم، بخلافِ ما يَكتُبُونَهُ لأنفسِهِم]

قلتُ: والعادةُ اليومَ في تصديرِها بالعُنوانِ أنَّه يقالُ فيها: سببُ تحريرِهِ هو أنَّه تَرَتَّبَ في ذِمَّةِ فلانٍ الفلانيِّ إلخ، وكذا الوُصُولُ الذي يقال فيه: وَصَلَ إلينا مِن يدِ فلانٍ الفلانيِّ كذا، ومثلُهُ ما يكتُبُهُ الرَّجلُ في دفترِهِ مثلَ قولِهِ: عُلِمَ بيانُ الذي في ذِمَّتِنا لفلانٍ الفلانيِّ، فهذا كلُّهُ مُصدَّرٌ مُعَنْوَنٌ جَرَت العادةُ بتَصْديرِهِ بذلك، وهو مُفادُ كلامِ "قارئ الهداية" المذكورِ، فمُقتضاهُ أنَّ هذا كلَّهُ إذا اعترَفَ بأنَّه خَطُّهُ يَلزَمُهُ، وإنْ لم يكن مُصدَّراً مُعَنْوَناً لا يَلزَمُهُ إذا أنكَرَ المالَ وإن اعترَفَ بكونِهِ كَتَبَهُ بخَطِّهِ، إلاّ إذا كان بيّاعاً أو صرّافاً أو سِمْساراً؛ لِما في "الخانيَّة"[٤]: ((وصَكُّ الصَّرّافِ والسِّمْسارِ حُجَّةٌ عُرفاً)) اهـ، فشَمِلَ ما إذا لم يكن مُصدَّراً مُعَنْوَناً، وهو صريحُ ما مَرَّ[٥] عن "المجتبى"، وما إذا لم يَعترِفْ بأنَّه خَطُّهُ كما هو صريحُ ما مَرَّ[٥] عن "الخزانة". ٣٥٣/٤

ثمَّ إنَّ قولَ "المجتبى": ((وكذا ما يَكتُبُ النّاسُ فيما بينَهم إلخ)) يُفيدُ عدمَ الاقتصارِ على الصَّرّافِ والسِّمْسارِ والبَيّاعِ، بل مثلُهُ كلُّ ما جَرَت العادةُ به، فيَدخُلُ فيه ما يَكتُبُهُ الأمراءُ

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(٢) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في ألفاظ تذكر ابتداءً والإشارة والكتابة وصكّ الإقرار ٤٤٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألةٌ: إذا كتب شخصٌ ورقةً بخطّه صـ١٠٣ـ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المُدَّعي قبل القضاء أو بعده ٤٤٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في هذه المقولة.

.....

والأكابرُ ونحوُهم مِمَّن يتعذَّرُ الإشهادُ عليهم، فإذا كتَبَ وُصُولاً أو صَكّاً بدَيْنٍ عليه وختَمَهُ بخاتَمِهِ المعروفِ فإنَّه في العادةِ يكونُ حُجَّةً عليه بحيث لا يُمكِنُهُ إنكارُهُ، ولو أنكَرَهُ يُعَدُّ بينَ النّاسِ مُكابِراً، فإذا اعترَفَ بكونِهِ خَطَّهُ وخَتْمَهُ وكان مُصَدَّراً مُعَنْوَناً فينبغي القولُ بأنَّه يَلزَمُهُ، وإنْ لم يَعترِفْ به أو وُجِدَ بعدَ موتِهِ فمُقتضى ما في "المجتبى" أنَّه يَلزَمُهُ أيضاً عَمَلاً بالعُرفِ كدفترِ الصَّرّافِ ونحوِهِ، ومثلُهُ ما إذا وُجِدَ في صندوقِهِ مثلاً صُرَّةُ دراهمَ مكتوبٌ عليها: هذه أمانةُ فلانٍ الفلانيِّ، فإنَّ العادةَ تَشهَدُ بأنَّه لا يَكتُبُ بخَطِّهِ ذلك على دراهمِهِ.

ثمَّ اعلمْ أنَّ هذا كلَّهُ فيما يَكتُبُهُ على نفسِهِ كما قَيَّدَهُ بعضُ المتأخِّرين، وهو ظاهرٌ، بخلافِ ما يَكتُبُهُ لنفسِهِ، فإنَّه لو ادَّعاهُ بلسانِهِ صريحاً لا يُؤخَذُ خَصمُهُ به، فكيف إذا كتَبَهُ؟ ولذا قَيَّدَهُ في "الخزانة" بقولِهِ: ((كتَبَ على نفسِهِ)) كما مَرَّ[1]، وذكَرَ في "شرح الوهبانيَّة"[2]: ((أئمَّةُ بلخٍ قالوا: ياركارُ[3] البَيّاعِ حُجَّةٌ لازمةٌ عليه، فإنْ قال البَيّاعُ: [٣/ق٢٣٢/ب] وَجَدتُ بخَطِّي أنَّ عليَّ لفلانٍ كذا لَزِمَ، قال "السَّرخسيُّ"[4]: وكذا خَطُّ السِّمْسارِ والصَّرّافِ)) اهـ. فقولُهُ: ((أنَّ عليَّ لفلانٍ إلخ)) صريحٌ في ذلك، وأمّا قولُ "ابنِ وهبانَ" في تعليلِ المسألةِ: ((لأنَّه لا يَكتُبُ إلاّ ما لَهُ وعليه)) فمُرادُهُ أنَّ البَيّاعَ ونحوَهُ لا يَكتُبُ في دفترِهِ شيئاً على سبيلِ التَّجربةِ للخَطِّ أو اللَّهوِ واللَّعبِ، بل لا يَكتُبُ إلاّ ما لَهُ أو عليه، ولا يَلزَمُ مِن هذا أنْ يُعمَلَ بكتابتِهِ في الذي لَهُ كما لا يخفى، خلافاً لِمَن فَهِمَ مِنه ذلك، ويجبُ تقييدُهُ أيضاً بما إذا كان دفترُهُ محفوظاً عنده، فلو كانَتْ كتابتُهُ فيما عليه في دفترِ خَصْمِهِ فالظّاهرُ أنَّه لا يُعمَلُ به خلافاً لِما بَحَثَهُ "ط"[5]؛

(قولُهُ: فالظّاهرُ أنَّه لا يُعمَلُ به خلافاً لِما بَحَثَهُ "ط") ما سَبَقَ له دالٌّ على ما قالَهُ "ط".

(١) في هذه المقولة.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ جواز الشهادة على خطّ السِّمسار ٣٢٦/١.

(٣) في "الأصل" و"آ": ((باركار))، وانظر تعليقنا المتقدم صـ٥٦٢ـ.

(٤) لم نعثر عليها في مظانّها من مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٥) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢١١/٣.

وجَوَّزَهُ "محمَّدٌ" لراوٍ وقاضٍ وشاهدٍ إنْ تَيَقَّنَ به، قيل: وبه يُفتَى. .....

لأنَّ الخَطَّ مما يُزَوَّرُ، وكذا لو كان له كاتبٌ والدَّفترُ عندَ الكاتبِ؛ لاحتمالِ كونِ الكاتب كَتَبَ ذلك عليه بلا عِلْمِهِ، فلا يكونُ حُجَّةً عليه إذا أنكَرَهُ أو ظهَرَ[1] ذلك بعدَ موتِهِ وأنكَرَتْهُ الورثةُ، خلافاً لِمَن حكَمَ في عصرِنا بذلك لذِمِّيٍّ ادَّعَى على ورثةِ تاجرٍ له كاتبٌ ذِمِّيٌّ ودفترُ التّاجرِ عندَ كاتبِهِ الذِّمِّيِّ، فقد كنتُ أفتيتُ بأنَّه حكمٌ باطلٌ، وكونُ المُدَّعي والكاتبِ ذِمِّيَّين يُقوِّي شُبْهةَ التَّزْويرِ وأنَّ الكتابةَ حَصَلَتْ بعدَ موتِ التّاجرِ، وتمامُ الكلام في كتابنا "تنقيح الحامديَّة"[2].

[٢٦٥٥٢] (قولُهُ: إنْ تَيَقَّنَ به) أي: بأنَّه خَطُّ مَن يَروِي عنه في الأوَّلِ، وبأنَّه خَطُّ نفسِهِ في الأخيرين. اهـ "ح"[3].

[٢٦٥٥٣] (قولُهُ: قيل: وبه يُفتَى) قال في "خزانة الأكمل": ((أجازَ "أبو يوسف" و"محمَّدٌ" العملَ بالخَطِّ في الشّاهدِ والقاضي والرّاوي إذا رأى خَطَّهُ ولم يَتَذكَّر الحادثةَ))، قال في "العيون"[4]: ((والفَتْوى على قولِهما إذا تَيَقَّنَ أنَّه خَطُّهُ سواءٌ كان في القضاءِ أو الرِّوايةِ أو الشَّهادةِ على الصَّكِّ وإنْ لم يكن الصَّكُّ في يدِ الشّاهدِ؛ لأنَّ الغَلَطَ نادرٌ، وأثرُ التَّغييرِ يُمكِنُ الاطِّلاعُ عليه، وقَلَّما يَشتبهُ الخَطُّ مِن كلِّ وجهٍ، فإذا تَيَقَّنَ جازَ الاعتمادُ عليه توسِعةً على النّاس)) اهـ "حَمَويّ"[5]. لكنْ سيذكرُ[6] "الشّارح" في الشَّهاداتِ قُبيلَ بابِ القَبُولِ ما نَصُّهُ:

(قولُهُ: أي: بأنَّه خَطُّ مَن يَروِي عنه في الأوَّلِ إلخ) أو أنَّه خَطُّهُ؛ إذ لا فَرْقَ، وسيأتي عن "الخزانة".

---

(١) في "آ": ((أظهر)).

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٢١.

(٣) "ح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٣١٠/ب.

(٤) لم نعثر عليها في مطبوعة "عيون المسائل" للسمرقندي التي بين أيدينا.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٣٠٦.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٢٦٨٦٩] قوله: ((عن "المبتغى")).

(ولا بدَّ مِن مسافةِ ثلاثةِ أيّامٍ بينَ القاضيَينِ كالشَّهادةِ على الشَّهادةِ) على الظّاهرِ، وجَوَّزَهما "الثّاني" إنْ بحيث لا يَعُودُ في يومِهِ، وعليه الفَتْوى، "شُرُنبلاليَّة"[١] و"سراجيَّة"[٢]. .....

((وجَوَّزاهُ لو في حَوْزِهِ، وبه نأخذُ، "بحر"[٣] عن "المبتغى")) اهـ. وهذا ما اختارَهُ المحقِّقُ "ابنُ الهمام"[٤] هناك، وسيأتي[٥] تمامُهُ إنْ شاء الله تعالى.

[٢٦٥٥٤] (قولُهُ: ولا بدَّ مِن مسافةِ إلخ) فلو أقلَّ لا يُقبَلُ، وفي "نوادرِ هشامٍ"[٦]: ((إذا كان في مصرٍ واحدٍ قاضيان جازَ كتابةُ أحدِهما إلى الآخرِ في الأحكام))، "جوهرة"[٧] عن "الينابيع"، وكذا كتابةُ القاضي إلى الأميرِ الذي وَلّاهُ وهو معه في المصرِ كما مَرَّ أوَّلَ الباب[٨].

[٢٦٥٥٥] (قولُهُ: على الظّاهرِ إلخ) قال في "المنح"[٩]: ((هذا هو ظاهرُ الرِّوايةِ، وجَوَّزَها "محمَّدٌ" وإنْ كانا في مصرٍ واحدٍ، وعن "أبي يوسف": إنْ كان في مكانٍ لو غَدَا لأداءِ الشَّهادةِ لا يَستطيعُ أنْ يَبيتَ في أهلِهِ صَحَّ الإشهادُ والكتابةُ، وفي "السِّراجيَّة": وعليه الفتوى)) اهـ.

(قولُهُ: قال في "المنح": هذا هو ظاهرُ الرِّوايةِ إلخ) ما نقَلَهُ عن "المنح" يُفيدُ أنَّ الجوازَ روايةٌ عن "أبي يوسف" لا مذهبُهُ، ومثلُهُ في "البحر"، وظاهرُ ما في "الشّارح" يُفيدُ أنّه مذهبُهُ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي ٤١٢/٢ (هامش "الدرر والغرر")، نقلاً عن "البرهان".

(٢) "السراجية": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٢٦٤/٤ بتصرف (هامش "فتاوى قاضي خان").

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ٧٢/٧ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلق بكيفية الأداء ومسوغه ٤٦٥/٦.

(٥) المقولة [٢٦٨٦٩] قوله: ((عن "المبتغى")).

(٦) نوادر هشام الرازي (ت٢٢١هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٩٣/١.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب آداب القاضي ٣٤٥/٢.

(٨) المقولة [٢٦٥٢٧] قوله: ((إلى القاضي)).

(٩) "المنح": كتاب القضاء ـ باب في بيان أحكام القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب.

(ويَبطُلُ) الكتابُ (بموتِ الكاتِبِ وعَزْلِهِ قبلَ وُصُولِ الكتابِ إلى الثّاني أو بعدَ وُصُولِهِ قبلَ القراءةِ)، وأجازَهُ "الثّاني"، (وأمّا بعدَهما فلا) يَبطُلُ (و) يَبطُلُ. (بجُنُونِ الكاتِبِ، و رِدَّتِهِ، و حَدِّهِ لقَذْفٍ،.....

[٢٦٥٥٦] (قولُهُ: ويَبطُلُ الكتابُ إلخ) هذا شرطٌ آخرُ لقَبُولِ الكتابِ والعملِ به، وهو أنْ يكونَ القاضي الكاتبَ على قضائِهِ، "نهر"[١]، أي: لأنَّه بمنزلةِ الشَّهادةِ، فبموتِ الأصلِ قبلَ أداءِ الفروعِ الشَّهادةَ تَبطُل شهادةُ الفروعِ، فكذا هذا، "ط"[٢] عن "العينيِّ"[٣].

[٢٦٥٥٧] (قولُهُ: قبلَ وُصُولِ الكتابِ إلخ) لو اقتَصَرَ على قولِهِ: ((قبلَ القراءةِ[٤])) لأغناهُ، ولذا قال في "الفتح"[٥]: ((العبارةُ الجيِّدةُ أنْ يُقالَ: لو مات قبلَ قراءةِ الكتابِ لا قبلَ وُصُولِهِ؛ لأنَّ وُصُولَهُ قبلَ ثُبوتِهِ عندَ المكتوبِ إليه وقراءتِهِ لا يُوجِبُ شيئاً)) اهـ.

[٢٦٥٥٨] (قولُهُ: فلا يَبطُلُ) أي: في ظاهرِ الرِّواية، "بحر"[٦].

[٢٦٥٥٩] (قولُهُ: ويَبطُلُ بجُنونِ الكاتِبِ إلخ) في "الخانيَّة"[٧]: ((وإنْ عُزِلَ القاضي الكاتبُ أو ماتَ بعدَما وصَلَ الكتابُ إلى الآخَرِ فإنَّه يَعمَلُ به؛ لأنَّ الموتَ والعَزْلَ ليس بِجرحٍ[٨]،

(قولُهُ: لأنَّه بمنزلةِ الشَّهادةِ إلخ) هذا التَّعليلُ مبنيٌّ على ما يأتي عن "الخانيَّة": ((مِن أنَّ شهادةَ الفروعِ تَبطُلُ بموتِ الأصلِ، لا على ما في المتون مِن عدمِ البُطْلانِ، بل الموتُ مِن الأعذارِ لتَحَمُّلِ الشَّهادةِ وقَبُولِها)).

(قولُهُ: لأنَّ الموتَ والعَزْلَ ليس بِمُخرِجٍ) عبارةُ "الخانيَّة": ((ليس بِجَرْحٍ)).

---

(١) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب.

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢١٢/٣.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨٩/٢.

(٤) في "آ": ((قراءة الكتاب)).

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٩/٦.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/٧.

(٧) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل من كتاب القاضي إلى القاضي ٤٨٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) الذي في النسخ جميعها: ((ليس بمُخْرِجٍ)) وما أثبتناه من نسختي "الخانية" اللتين بين أيدينا، وأشار إلى ذلك الرافعي رحمه الله.

وعَمائِهِ، وفِسْقِهِ بعدَ عدالتِهِ)؛ لخُرُوجِهِ عن الأهليَّةِ، وأجازَهُ "الثّاني"،.....

بخلافِ ما إذا فَسَقَ الكاتبُ أو عَمِيَ أو صارَ بحالٍ لا يجوزُ حكمُهُ وشهادتُهُ فإنَّ الآخَرَ لا يَقبَلُ كتابَهُ؛ لأنَّ كتابَ القاضي بمنزلةِ الشَّهادةِ، فما يَمنَعُ القضاءَ بشهادتِهِ يَمنَعُ القضاءَ بكتابِهِ)) اهـ. وظاهرُهُ أنَّه يَبطُلُ بذلك ولو بعدَ وُصُولِهِ، مع أنَّ "الزَّيلعيَّ"[1] صرَّحَ: ((بأنَّ ذلك كعَزْلِهِ))، ثمَّ رأيتُ في "البحر"[2] ذكَرَ: [٣/ق٢٣٣/أ] ((أنَّ بينَ كلاميهما مُخالَفةً))، ولم يُجِبْ عنها، تأمَّل. ورأيتُ في "البزّازيَّة"[3] مثلَ ما في "الخانيَّة"، وفي "الدُّرر"[4] مثلَ ما هنا، فالظّاهرُ أنَّ في المسألةِ قولين. ٣٥٤/٤

[٢٦٥٦٠] (قولُهُ: وعَمائِهِ) الأنسبُ: وعَماهُ بدون همزٍ؛ لأنَّ العَمَى مقصورٌ.

[٢٦٥٦١] (قولُهُ: وفِسْقِهِ) عبَّرَ عنه في "النَّهر"[5] بـ((قيل))، وقال: ((إنَّه بناءٌ على عَزْلِهِ بالفِسْقِ))، ومثلُهُ في "الفتح"[6].

(قولُهُ: فما يَمنَعُ القضاءَ بشهادتِهِ يَمنَعُ القضاءَ بكتابِهِ) تمامُ ما فيها ـ أي: "الخانيَّةِ" ـ: ((وعندَ "أبي حنيفة" و"محمَّدٍ": إذا عَمِيَ الشّاهدُ بعدَ أداءِ الشَّهادةِ قبلَ الحُكمِ تَبطُلُ شهادتُهُ فيَبطُلُ كتابُهُ، وعند "أبي يوسف": العَمَى كالموتِ لا يُبطِلُ الشَّهادةَ)).

(قولُهُ: فالظّاهرُ أنَّ في المسألةِ قولين) لكنْ يُحتاجُ للفَرْقِ بينَ الموتِ والعَزْلِ وبينَ غيرِهما على ما في "الخانيَّة"، لا على ما في "الزَّيلعيِّ"، وقد علمتَ مِن تصحيحِ عبارةِ "الخانيَّة" أنَّ الفَرْقَ هو أنَّ الموتَ والعَزْلَ ليسا بجَرْحٍ بخلافِ الفِسْقِ والعَمَى، فإنَّهما مُبطِلان للشَّهادةِ، فيُبطِلان كتابَ القاضي.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٤/١٨٦.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٤.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القضاء ـ الفصل السادس في كتابه إلى القاضي ٥/١٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي ٢/٤١٤.

(٥) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨٩.

(و) كذا (بموتِ المكتوبِ إليه)، وخُرُوجِهِ عن الأهليَّة، (إلاّ إذا عَمَّمَ بعدَ تخصيصٍ) اسمِ المكتوبِ إليه، (بخلافِ ما لو عَمَّمَ ابتداءً)، وجَوَّزَهُ "الثّاني"، وعليه العملُ، "خلاصة"[١].

(لا) يَبطُلُ (بموتِ الخَصْمِ) أيّاً كان؛ لقيامِ وارثِهِ أو وَصيِّهِ مَقامَهُ. .....

[٢٦٥٦٢] (قولُهُ: وكذا بموتِ المكتوبِ إليه) لأنَّ الكاتبَ لَمّا خَصَّهُ فقد اعتمَدَ عدالتَهُ وأمانتَهُ، والقضاةُ مُتفاوِتون في ذلك فصَحَّ التَّعيينُ، "نهر"[٢].

[٢٦٥٦٣] (قولُهُ: إلاّ إذا عَمَّمَ إلخ) بأنْ قال: إلى فلان قاضي بلدِ كذا وإلى كلِّ مَن يَصِلُ إليه مِن قُضاةِ المسلمين؛ لأنَّ غيرَهُ صار تبعاً له، "فتح"[٣].

[٢٦٥٦٤] (قولُهُ: بخلافِ ما لو عَمَّمَ ابتداءً) بأنْ قال: إلى كلِّ مَن يَصِلُ إليه كتابي هذا مِن قُضاةِ المسلمين وحُكّامِهم.

[٢٦٥٦٥] (قولُهُ: وجَوَّزَهُ "الثّاني") وكذا "الشّافعيُّ"[٤] و"أحمد"[٥]، "فتح"[٦].

[٢٦٥٦٦] (قولُهُ: وعليه العملُ) قال "الزَّيلعيُّ"[٧]: ((واستحسَنَهُ كثيرٌ مِن المشايخِ))، وفي "الفتح"[٨]: ((وهو الأوجهُ[٩]؛ لأنَّ إعلامَ المكتوبِ إليه وإنْ كان شرطاً فبالعُمُومِ يُعلَمُ كما يُعلَمُ بالخصوص[١٠]، وليس العُمُومُ مِن قَبيلِ الإجمالِ والتَّجهيلِ، فصار قَصْدِيَّتُهُ وتَبَعِيَّتُهُ سواءً))، "نهر"[١١].

[٢٦٥٦٧] (قولُهُ: أيّاً كان) أي: مُدَّعِياً أو مُدَّعًى عليه.

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السادس في كتاب القاضي إلى القاضي ق٢٠٣/أ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٩/٦ ـ ٣٩٠.

(٤) انظر "روضة الطالبين": كتاب القضاء ـ الباب الثالث في القضاء على الغائب ـ الطرف الثالث في كتاب القاضي إلى القاضي صـ١٩٤١ ـ ١٩٤٢ـ.

(٥) انظر "المغني" لابن قدامة: كتاب القضاء ـ فصل: قبول الكتاب من قاضي مصر إلى قاضي مصر ٦٠٨/١٣.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٨٩/٦.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ١٨٧/٤.

(٨) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٩٠/٦.

(٩) عبارة "الفتح": ((والوَجْهُ قولُ أبي يوسف؛ لأنّ إعلام المكتوب إلخ..)).

(١٠) عبارة "الفتح": ((فالعموم يعلم كما يعلم الخصوص)).

(١١) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٤/أ.

قلت: وكذا لا يَبطُلُ بموتِ شاهدِ الأصلِ كما سيأتي متناً في بابِهِ[١]، خلافاً لِما وقَعَ في "الخانيَّة" هنا، فإنَّهُ[٢] مخالفٌ لِما ذكرَهُ بنفسِهِ ثَمَّةَ، فتنبَّهْ.

(و) اعلمْ أنَّ (الكِتابةَ بعِلْمِهِ كالقضاءِ بعِلْمِهِ) في الأصحِّ، "بحر"[٣]. فمَن جوَّزَهُ جوَّزَها،

[٢٦٥٦٨] (قولُهُ: في بابِهِ) أي: في بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ، "ح"[٤].

[٢٦٥٦٩] (قولُهُ: خلافاً لِما وقَعَ في "الخانيَّة" هنا) أي: في هذا البابِ حيث قال[٥]: ((لو مات القاضي الكاتبُ أو عُزِلَ قبلَ وُصُولِ الكتابِ بطَلَ كتابُهُ كشاهدِ الأصلِ إذا مات قبلَ أنْ يَشهَدَ الفرعُ على شهادةِ الأصلِ)) اهـ.

[٢٦٥٧٠] (قولُهُ: ثَمَّةَ) أي: هناك، أي: في بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ حيث قال[٦]: ((الشَّهادةُ على الشَّهادةِ لا تجوزُ إلاّ أنْ يكونَ المشهودُ على شَهادتِهِ مريضاً في المصرِ، أو يكونَ مَيْتاً إلخ))، وهذا هو الموافقُ للمُتُون.

[٢٦٥٧١] (قولُهُ: فمَن جوَّزَهُ جوَّزَها) وشرطُ جَوازِهِ عندَ "الإمام": أنْ يَعلَمَ في حالِ قضائِهِ في المصرِ الذي هو قاضيهِ بحقٍّ غيرِ حَدٍّ خالصٍ للهِ تعالى مِن قَرْضٍ، أو بَيْعٍ، أو غَصْبٍ، أو تطليقٍ، أو قَتْلِ عَمْدٍ، أو حَدِّ قَذْفٍ، فلو عَلِمَ قبلَ القضاءِ في حُقُوقِ العبادِ ثمَّ وُلِّيَ فرُفِعَتْ إليه تلكَ الحادثةُ، أو عَلِمَها في حالِ قضائِهِ في غيرِ مصرِهِ، ثمَّ دخَلَهُ فرُفِعَتْ لا يَقضِي عندَهُ، وقالا: يَقضِي، وكذا الخِلافُ لو عَلِمَ بها وهو قاضٍ في مصرِهِ ثمَّ عُزِلَ ثمَّ أُعِيدَ، وأمّا في حَدِّ الشُّرْبِ والزِّنا فلا يَنفُذُ قضاؤُهُ بعِلْمِهِ اتِّفاقاً، "فتح"[٧] مُلخَّصاً.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧١٤٩] قوله: ((إلاّ بشَرْطِ تَعَذُّرِ حُضُورِ الأصلِ)).

(٢) في "ط" و"ب": ((فهو)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٥/٧.

(٤) "ح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق ٣١٠/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل في كتاب القاضي إلى القاضي ٤٨٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٤٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٤٠٥/٦.

ومَن لا فلا، إلاّ أنَّ المعتمدَ عدمُ حُكْمِهِ بعِلْمِهِ في زمانِنا، "أشباه". وفيها[١]: ((الإمامُ يَقضِي بعِلْمِهِ في حَدِّ قَذْفٍ وقَوَدٍ وتَعْزِيرٍ)). .....

وبه عُلِمَ أنَّه في الحدودِ الخالصةِ لله تعالى لا يَنفُذُ كما صَرَّحَ به في "شرح أدب القضاء"[٢] مُعلِّلاً: ((بأنَّ كلَّ واحدٍ مِن المسلمين يُساوي القاضيَ فيه، وغيرُ القاضي إذا عَلِمَ لا يُمكِنُهُ إقامةُ الحَدِّ، فكذا هو))، ثمَّ قال[٢]: ((إلاّ في السَّكرانِ أو مَن به أَمارةُ السُّكْرِ ينبغي له أنْ يُعزِّرَهُ للتُّهَمَةِ، ولا يكونُ حَدّاً)) اهـ.

[٢٦٥٧٢] (قولُهُ: ومَن لا فلا) قال في "الفتح"[٣]: ((إلاّ أنَّ التَّفاوُتَ هنا هو أنَّ القاضيَ يَكتُبُ بالعِلْمِ الحاصلِ قبلَ القضاءِ بالإجماع)).

[٢٦٥٧٣] (قولُهُ: إلاّ أنَّ المعتمدَ) أي: عندَ المتأخِّرين لفسادِ قُضاةِ الزَّمانِ، وعبارةُ "الأشباه"[٤]: ((الفَتْوى اليومَ على عدمِ العَمَلِ بعِلْمِ القاضي في زمانِنا كما في "جامع الفصولين"[٥])).

مطلبٌ في قضاء القاضي بعِلْمِهِ

[٢٦٥٧٤] (قولُهُ: وفيها) أي: في "الأشباه" نقلاً عن "السِّراجيَّة"[٦]، لكنْ في "مُنية المفتي" الملخَّصةِ مِن "السِّراجيَّة"[٧] التَّعبيرُ بالقاضي لا بالإمام، حيث قال: ((القاضي يَقضِي بعِلْمِهِ بحَدٍّ

(قولُهُ: لكنْ في "مُنية المفتي" الملخَّصةِ مِن "السِّراجيَّة" التَّعبيرُ بالقاضي إلخ) لكنَّ المذكور في "السِّراجيَّة" التَّعبيرُ بالإمامِ ـ كما نقَلَهُ عنها في "الأشباه" ـ لا التَّعبيرُ بالقاضي، وقد ذَكَرَ هذا في بابِ ما يجوزُ مِن القضاءِ وما لا يجوزُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٤ـ.

(٢) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب التاسع والثلاثون في القاضي يقضي بعلمه ١٠١/٣.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٩٠/٦.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٢ـ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الأول في القضاء ـ ما يتصل به من عزل قاضٍ أو وصيٍّ إلخ ١٩/١.

(٦) "الفتاوى السراجية": كتاب القضاء ـ باب ما يجوز من القضاء وما لا يجوز ٢٦٢/٢ (هامش "فتاوى قاضي خان")، وقد عبَّر فيها بـ:((الإمام)) كما ذكر الرافعي رحمه الله.

(٧) ذكر في "كشف الظنون" ١٨٨٧/٢ أن صاحب "منية المفتي" لخّص فيها نوادر "الواقعات" و"الفتاوى الصغرى" للخاصّي، وضمّ إليها من فتاوى سراج الدين الأُوشيّ نوادرَ من "الواقعات" وميَّزها بعلامة حرف السين.

قلتُ: فهلِ الإمامُ قَيْدٌ كما قدَّمناهُ[١] في الحدود؟ لم أَرَهُ، لكنْ في "شرح الوهبانيَّة" لـ "الشُّرُنبلاليِّ": والمختارُ الآنَ عدمُ حُكمِهِ بعِلْمِهِ.....

القَذْفِ والقِصاصِ والتَّعزيرِ))، ثمَّ قال: ((قَضَى بعِلْمِهِ في الحدودِ الخالصةِ لله تعالى لا يجوزُ)) اهـ، أفادَهُ بعضُ المحشِّين[٢]. وهذا مُوافِقٌ لِما مَرَّ[٣] عن "الفتح" مِن الفَرْقِ بينَ الحدِّ الخالصِ للـه تعالى وبينَ غيرِهِ، ففي الأوَّلِ لا يَقضِي اتِّفاقاً بخلافِ غيرِهِ، فيجوزُ القضاءُ فيه بعِلْمِهِ، وهـذا على قـولِ المتقدِّمين، وهو خلافُ المُفتَى به كما علمتَ.

(تنبيهٌ)

ذكَرَ في "النَّهر"[٤] في الكفالة بحثاً: ((أنَّه يجبُ أنْ يُحمَلَ الخـلافُ بـينَ المتقدِّمـين والمتـأخِّرين على ما كان مِن حُقُوقِ العبادِ، أمّا حُقُوقُ [٣/ق٢٣٣/ب] اللهِ المحضةُ فيَقضِي فيها بعِلْمِهِ)) اتِّفاقـاً، ثـمَّ استدَلَّ[٤] لذلك: ((بأنَّ له التَّعزيرَ بعِلْمِهِ)).

قلتُ: ولا يخفى أنَّه خطأٌ صريحٌ مخالفٌ لصريحِ كلامهم كما عَلِمْتَ، وأمّا التَّعزيرُ فليس بحَدٍّ كما أسمعناكَ[٥] مِن عبارةِ "شرح أدب القضاء"، وأيضاً فهو ليس بقضاءٍ.

[٢٦٥٧٥] (قولُهُ: فهل الإمامُ قَيْدٌ) **أقـولُ**: علـى فـرضِ ثُبُوتِـهِ في عبـارةِ "السِّـراجيَّةِ" ليـس بقَيْدٍ؛ لِما علمتَ[٥] مِن عبارةِ "الفتح" المصرِّحةِ بجوازِ قضاءِ القاضي بعِلْمِهِ في قَتْلِ عَمْدٍ أو حَـدِّ قَذْفٍ؛ لكونِهِ مِن حُقُوقِ العبادِ.

[٢٦٥٧٦] (قولُهُ: لكنْ إلخ) استدراكٌ على ما نقَلَهُ ثانياً عن "الأشباه": ((بأنَّه مبنيٌّ على خلافِ

(قولُهُ: استدراكٌ على ما نقَلَهُ ثانياً عن "الأشباه" إلخ) لا يَتِمُّ كونُهُ استدراكاً على ما في "الأشـباه" إلاّ إذا كان ما ذكَرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" في الإمامِ مع أنَّه إنَّما ذكَرَهُ في القاضي.

---

(١) لم نره صريحاً في كتاب الحدود.

(٢) قدمنا ١٤/٥١١ أنَّ المراد به جمال الدين محمد بن محمد الأنصاري في "حاشيته" على "الدر المختار".

(٣) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((فمَن جَوَّزَهُ جَوَّزَها)).

(٤) "النهر": ق٤١٦/أ.

(٥) المقولة [٢٦٥٧١] قوله: ((فمَن جَوَّزَهُ جَوَّزَها)).

مُطلقاً، كما لا يَقضِي بعِلْمِهِ في الحدودِ الخالصةِ لله تعالى كـ زِنًا وخمرٍ مُطلقاً، غيرَ أنَّه يُعزِّرُ مَن به أَثَرُ السُّكْرِ؛ للتُّهَمَةِ، وعن "الإمام": أنَّ عِلْمَ القاضي في طلاقٍ وعِتاقٍ وغَصْبٍ يُثبِتُ الحَيْلولةَ على وجهِ الحِسْبةِ لا القضاءِ. (ولا يُقبَلُ) كتابُ القاضي (مِن مُحكَّمٍ،

المختار))، أو على قولِهِ: ((فهل الإمامُ قَيْدٌ))، فإنَّ قولَ "الشُّرُنبلاليِّ"[1]: ((لا يَقضِي بعِلْمِهِ في الحدودِ الخالصةِ لله تعالى)) ـ يعني: اتِّفاقاً ـ يُفهَمُ مِنه أنَّه يَقضِي بعِلْمِهِ في غيرِها كحَدِّ قَذْفٍ وقَوَدٍ وتعزيرٍ على قولِ المتقدِّمين، وهو خلافُ المختارِ، فيكونُ ذِكْرُ الإمامِ غيرَ قَيْدٍ، فافهم.

[٢٦٥٧٧] (قولُهُ: مُطلقاً) أي: سواءٌ كان عِلْمُهُ بعدَ توليتِهِ أو قبلَها، "ح"[2]. أو سواءٌ كان حَدّاً غيرَ خالصٍ لله تعالى أو قَوَداً أو غيرَهما مِن حُقُوقِ العباد.

[٢٦٥٧٨] (قولُهُ: وخمرٍ مُطلقاً) أي: سواءٌ سَكِرَ مِنه أوْ لا.

[٢٦٥٧٩] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ) أي: إذا عَلِمَ القاضي بأنَّه سكرانُ له تَعْزيرُهُ؛ لأنَّ القاضيَ له تَعْزيرُ المتَّهَمِ وإنْ لم يَثبُتْ عليه كما مَرَّ[3] تحريرُهُ في الكفالة.

[٢٦٥٨٠] (قولُهُ: يُثبِتُ الحَيْلولةَ) أي: بأنْ يأمُرَ بأنْ يُحالَ بينَ المُطلِّقِ وزوجتِهِ، والمُعتِقِ وأَمَتِهِ أو عبدِهِ، والغاصِبِ وما غصَبَهُ، بأنْ يَجعَلَهُ تحتَ يدِ أمينٍ إلى أنْ يَثبُتَ ما عَلِمَهُ القاضي بوجهٍ شرعيٍّ.

٤/٣٥٥ [٢٦٥٨١] (قولُهُ: على وجهِ الحِسْبةِ) أي: الاحتسابِ وطلبِ الثَّوابِ؛ لئلاّ يطَأَها الزَّوجُ أو السَّيِّدُ أو الغاصبُ.

[٢٦٥٨٢] (قولُهُ: لا القضاءِ) أي: لا على طريقِ الحُكمِ بالطَّلاقِ أو العِتاقِ أو الغَصْبِ.

[٢٦٥٨٣] (قولُهُ: ولا يُقبَلُ كتابُ القاضي) الأَولى حذفُ ((القاضي))؛ لأنَّ المُحكَّمَ ليس قاضياً، إلاّ أنْ يُرادَ به ما يَشمَلُ المُوَلَّى مِن السُّلطانِ وغيرِهِ.

---

(١) في "آ": ((الشرنبلالية))، وهو خطأ؛ إذ النقل عن "شرح الوهبانية" للشرنبلالي.

(٢) "ح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق ٣١٠/ب.

(٣) المقولة [٢٥٤٦٦] قوله: ((وكذا تعزيرُ المتَّهَمِ)).

بل مِن قاضٍ مُوَلًّى مِن قِبَلِ الإمامِ يَملِكُ) إقامةَ (الجمعةِ)، وقيل: يُقبَلُ مِن قاضي رُسْتاقٍ إلى قاضي مِصْرٍ أو رُسْتاقٍ، .....

[٢٦٥٨٤] (قولُهُ: بل مِن قاضٍ مُوَلًّى إلخ) أفادَ أنَّ هذا شرطٌ في الكاتِبِ فقط، قال في "المنح"[(١)]: ((فلا تُقبَلُ مِن قاضي رُسْتاقٍ إلى قاضي مِصْرٍ، وإنما تُقبَلُ مِن قاضي مِصْرٍ إلى قاضي مِصْرٍ آخرَ أو إلى قاضي رُسْتاقٍ)).

[٢٦٥٨٥] (قولُهُ: يَملِكُ إقامةَ الجمعةِ) الظّاهرُ: أنَّ هذا غيرُ قَيْدٍ ولا سيَّما في زمانِنا؛ لأنَّ السُّلطانَ لا يَأذَنُ للقاضي بها، والظّاهرُ أنَّ مُرادَهُ الإشارةُ إلى أنَّ المرادَ قاضي المِصْرِ التي تُقامُ فيها الجمعةُ، تأمَّل. وفي "المنح"[(٢)] عن "السِّراجيَّة": ((وإنما تُقبَلُ كُتُبُ قُضاةِ الأمصارِ التي تُقامُ فيها الحدودُ ويُنفَّذُ فيها حُكمُ الحُكّامِ[(٣)]، إلاّ فيما لا خَطَرَ له شرعاً؛ لأنَّ الولايةَ لا تَثبُتُ إلاّ في محلٍّ قابلٍ للولايةِ لِمَن هو أهلٌ له)).

[٢٦٥٨٦] (قولُهُ: وقيل: يُقبَلُ إلخ) الظّاهر: أنَّ الخلافَ مبنيٌّ على الخلافِ في أنَّ المِصْرَ هل هو شرطٌ لنفاذِ القضاءِ أم لا؟ فحَكَوا عن "ظاهرِ الرِّوايةِ": ((أنَّه شرطٌ))، وعن روايةِ "النَّوادر": ((وفي "الإملاء": أنَّ المِصْرَ ليس بشرطٍ، ويَنْبني عليه: كتابُ قاضي الرُّسْتاقِ إلى قاضي المِصْرِ لا يُقبَلُ في الظّاهر؛ لأنَّه نَقْلُ الولايةِ ولا ولايةَ لقاضي الرُّسْتاقِ)) اهـ، وفيه تأمُّلٌ.

(قولُهُ: الظّاهرُ: أنَّ الخلافَ مبنيٌّ على الخلافِ في أنَّ المِصْرَ هل هو شرطٌ إلخ) عبارةُ "المقدسيِّ" مِن كتابِ القاضي: ((يَكتُبُ قاضي مِصْرٍ إلى قاضي مِصْرٍ آخرَ أو قاضي الرُّسْتاقِ، ولا يَكتُبُ قاضي الرُّسْتاقِ إلى قاضي مِصْرٍ، "حدّاديّ" مَعْزِيّاً لـ"الينابيع". والظّاهرُ أنَّ هذا مبنيٌّ على اشتراطِ المِصرِ لصحَّةِ القضاءِ، بل صرَّحَ به في "المحيط" قال: لأنَّه ليس بقاضٍ، والمُفتَى به خلافُهُ)) اهـ. وعبارةُ "البزَّازيَّة" أوَّلَ القضاء: ((وفي "الإملاء": أنَّ المِصْرَ ليس بشرطٍ، ويَنْبني عليه: كتابُ قاضي الرُّسْتاقِ إلى قاضي المِصْرِ لا يُقبَلُ في الظّاهر؛ لأنَّه نَقْلُ الولايةِ ولا ولايةَ لقاضي الرُّسْتاقِ)) اهـ، وفيه تأمُّلٌ.

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب، نقلاً عن "السراج الوهاج" معزياً لـ"الينابيع".

(٢) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب، وليس فيه التصريح بالنقل عن "السراجية"، على أننا لم نعثر على النقل في "السراجية"، ولعلَّه سبق قلم من ابن عابدين رحمه الله.

(٣) في "آ": ((الحاكم)).

واعتمَدَهُ "المصنِّفُ"[١] و"الكمالُ".

(كَتَبَ كتاباً إلى مَن يَصِلُ إليه مِن قُضاةِ المسلمين، فوصَلَ إلى قاضٍ وُلِّيَ بعدَ كتابةِ هذا المكتوبِ لا يُقبَلُ)؛ لعدمِ وِلايتِهِ وقتَ الخِطابِ، "جواهر الفتاوى". وفيها: ((لو جعَلَ الخطابَ للمكتوبِ إليه ليس لنائبِهِ أنْ يَقبَلَهُ)). .....

((أنَّه ليس بشرطٍ))، وبه يُفتَى كما في "البزّازيَّة"[٢]، فعلى هذا يُفتَى بقَبُولِهِ من قاضي رُسْتاق إلى قاضي مِصْرٍ أو رُسْتاقٍ، "منح"[٣]، ومثلُهُ في "شرح المقدسيِّ". ورأيتُ بخَطِّ بعضِ الفُضَلاءِ: أنَّ ما ذُكِرَ مِن ابتناءِ الخلافِ على الخلافِ الآخَرِ مُصرَّحٌ به في "البزّازيَّة"[٤].

[٢٦٥٨٧] (قولُهُ: واعتمَدَهُ "المصنِّفُ" و"الكمالُ") قد علمتَ كلامَ "المصنِّف"، وأمّا "الكمالُ" فقد قال[٥]: ((والذي ينبغي أنَّه بعدَ عدالةِ شُهُودِ الأصلِ والكتابِ لا فَرْقَ)). أي: بينَ كونِهِ من قاضي مِصْرٍ أو غيرِهِ.

[٢٦٥٨٨] (قولُهُ: إلى مَن يَصِلُ إليه إلخ) أي: بناءً على قولِ "الثّاني" بجوازِ التَّعميمِ ابتداءً كما مَرَّ[٦].

[٢٦٥٨٩] (قولُهُ: لعدمِ وِلايتِهِ وقتَ الخِطابِ) أي: لأنَّه خِطابٌ، والخِطابُ إنَّما يصحُّ إذا كان له ولايةٌ وقتَهُ، "منح"[٧].

[٢٦٥٩٠] (قولُهُ: ليس لنائبِهِ أنْ يَقبَلَهُ) لأنَّه قد كُتِبَ إلى غيرِهِ، ولو جَعَلَ الخطابَ إلى النّائبِ وسَمّاه باسمِهِ ليس للمُنيبِ أنْ يَقبَلَهُ؛ لأنَّه لا يَقبَلُ الكتابَ إلاّ المكتوبُ إليه.

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب.

(٢) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٥، ١٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية")، إلاّ أنَّ الظاهر من عبارة مطبوعة "البزازية" أن المصر شرط على رواية "النوادر".

(٣) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب.

(٤) انظر "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الأول في التقليد ٥/١٣٨ ـ ١٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٨٧.

(٦) صـ ٥٧٠ـ "در".

(٧) "المنح": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢/ق٦١/ب.

(والمرأةُ تَقضِي في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ وإنْ أَثِـمَ المُوَلِّـي لهـا)؛ لخبرِ "البخـاريِّ": ((لـن[1] يُفلِحَ قومٌ وَلَّوْا أَمْرَهم امرأةً))★ . .....

مطلبٌ في جَعْلِ المرأةِ شاهدةً في الوَقْف

[٢٦٥٩١] (قولُهُ: في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ) لأنَّها لا تصلُحُ شاهدةً[2] فيهما، فلا تصلُحُ حاكمةً.

---

(١) في "د" و"و": ((لم)).

(٢) في "م": ((شهادة))، وهو خطأ.

★ روى عثمانُ بن الهيثم حدَّثنا عَوْفٌ عن الحسن عن أبي بَكرةَ قال: لقد نفعني الله بكلمة ـ سمعتها مِن رسول الله ﷺ ـ أيّامَ الجَمَل بعدَما كِدتُ أنْ ألحَقَ بأصحاب الجَمَل فأقاتلَ معهم، قال: لَمّا بلَغَ رسولَ الله ﷺ أنَّ أهل فـارس قـد ملَّكوا عليهم بنتَ كِسرى! قال: ((لن يُفلِحَ قومٌ وَلَّوا أمرَهُم امرأةً)).

أخرجه البخاريُّ (٤٤٢٥) في المغازي ـ باب كتاب النَّبيِّ إلى كسرى وقيصر، و(٧٠٩٩) في الفتن ـ باب الفتن التي تموج كموج البحر، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٦٥٠)، والبيهقيُّ في "الكبرى" ٣/٩٠ و١٠/١١٧ـ ١١٨.

ورواه صفوانُ بن عيسى والنَّضْرُ بن شُميل عن عَـوْفٍ عـن الحسـن عـن أبـي بَكـرةَ عـن النَّبـيِّ ﷺ بنحـوه. أخرجه البَزّار (٣٦٥٠)، والإسماعيليُّ كما في "فتح الباري" ١٣/٥٦.

ورواه يحيى بنُ سعيد ويزيدُ بن هارونَ ومحمَّدُ بن بكر عن عُيينةَ بن عبد الرَّحمن بـن جَوشـن الغَطَفـانيِّ عـن أبيه عن أبي بَكرةَ عن النَّبيِّ ﷺ قال: ((لـن يُفلِـحَ قـومٌ أسنَدُوا أمرَهـم إلى امـرأة)). أخرجـه أحمـدُ ٥/٣٩ و٤٧، والطَّيالسيُّ (٨٧٨)، وابنُ أبي شَيبةَ ٨/٧١١.

ورواه يزيدُ بن هارونَ عن مبارك عن فَضالة عن الحسن عن أبي بَكرةَ قال: قال رسـولُ اللـه ﷺ: ((لا يُفلِـحُ قومٌ تَملِكُهم امرأةٌ)). أخرجه أحمدُ ٥/٤٧ و٥١، وابنُ حبّانَ كما في "الإحسان" (٤٥١٦)، والقُضاعيُّ في "مسند الشِّهاب" (٨٦٤) و(٨٦٥).

وروى خالدُ بن الحارث عن حُميد الطَّويل عن الحسن عن أبي بَكرةَ رضي اللـه عنـه قـال: ((عصَمَني اللـه بشيءٍ سمعته مِن رسول الله ﷺ لَمّا هلَكَ كِسرى، قال: ((مَنِ استَخلَفُوا؟ قالوا: ابنتَه، قال: فقال: لن يُفلِـحَ قـومٌ وَلَّوا أمرَهم امرأةً)).

قال: فلمّا قَدِمَت عائشةُ ذكرتُ قولَ رسول الله ﷺ فعصَمَني الله به.

أخرجه التِّرمذيُّ (٢٢٦٢) في الفتن بابٌ، وقال: حديث حسن صحيح، والنَّسائيُّ في "المجتبى" ٨/٢٢٧، و"الكبرى" (٥٩٣٧) في القضاء ـ النَّهي عن استعمال النِّساء في الحُكم، والحاكمُ في "المستدرك" ٣/١١٨ ـ ١١٩ و٤/٢٩١.

وروى أسودُ بن عامر عن حمّاد بن سَلَمةَ عن حُميد عن الحسن عن أبي بَكرةَ أنَّ رجُلاً مِن أهل فارس أتـى النَّبـيَّ ﷺ فقال: ((إنَّ ربِّي قتَلَ ربَّكَ)) يعني: كِسرى. وقيل للنَّبيِّ ﷺ: إنَّه قد استُخلِفَ ابنتُه، فقال: ((لا يُفلِحُ قومٌ تَملِكُهم امرأةٌ)).=

(وتَصلُحُ ناظِرةً) لوَقْفٍ، (ووَصِيَّةً) ليتيمٍ، (وشاهدةً)، "فتح"[1]. فصحَّ تقريرُها في

= أخرجه أحمدُ ٥/٤٣، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٦٤٧)، والبيهقيُّ في "الدَّلائل" ٤/٣٩٠.

قال البَزّار: وهذا الحديث قد رواه أبو بَكرةَ، ورواه عن أبي بَكرةَ جماعةٌ. وهذا الإسناد أحسنُ إسنادٍ يُروى في ذلك مِن حديث حُميد الطَّويل.

ورواه جعفرُ بن سليمانَ عن أبي سَهْلٍ كَثيرِ بن زياد ـ ثقةٌ مأمون ـ عن الحسن عن أبي بَكرةَ نحوَه.

أخرجه البَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٦٤٨)، ثمَّ قال: وهذا الكلام قد روي عن النَّبيِّ ﷺ مِن غير وجه، ولا نعلمُ أحداً رواه إلاّ أبو بَكرةَ مِن هذا الوجه.

ورواه هَوْذةُ بن خَليفة عن حمّاد بن سَلَمةَ عن عليِّ بن زيدٍ عن عبد الرَّحمن بن أبي بَكرةَ عن أبي بَكرةَ فذكر أحاديث مِنها: وقال أبو بَكرةَ: قال رسول الله ﷺ: ((مَن يلي أمرَ فارسَ؟)) قالوا: امرأةٌ. قال: ((ما أفلَحَ قومٌ يلي أمرَهم امرأةٌ)).

أخرجه أحمدُ ٥/٥٠، وابنُ عبد البَرِّ في "التَّمهيد" ٢/٢٩٣.

وروى خالدُ بن خِداش وأحمدُ بن عبد الملك الحَرّانيُّ وحامدُ بن عمرَ البكراويُّ عن بكّار بن عبد العزيز عن أبيه عن أبي بَكرةَ رضي الله عنه أنَّ النَّبيَّ أتاه فتحٌ فسجَدَ، فجعَلَ يسألُ الرُّسول، وعنده خبرُهم: مَن أمَّروا، أو مَن وَلَّوا أمرَهم؟ فقال: امرأةٌ! فقال النَّبيُّ ﷺ: ((هلَكَتِ الرِّجالُ حين ملَكَتِ النِّساءُ)). أخرجه أحمدُ ٥/٤٥، والبَزّار في "البحر الزَّخّار" (٣٦٩٢)، وابنُ عَدِيٍّ في "الكامل" ٢/٤٣.

وبكّارُ بن عبد العزيز: قال ابنُ عَدِيٍّ: أرجو أنَّه لا بأسَ به، وهو مِن جملة الضُّعفاء الذين يُكتَبُ حديثُهم.

ورواه أبو عاصمٍ عن عُتيبةَ بن عبد الرَّحمن بن أبي بَكرةَ عن أبيه عن أبي بَكرةَ قال: قال رسول الله: ((لا يُفلِحُ قومٌ تَملِكُ أو تلي أمرَهم امرأةٌ)). أخرجه ابنُ قانعٍ في "معجم الصَّحابة" ٣/١٤٣.

وروى بقيَّةُ بن الوليد عن سليمانَ الأنصاريِّ عن الحسن عن الأحنَف بن قيس قال: بايعتُ عليَّ بن أبي طالب رضي الله عنه، قال: فرآني أبو بَكرةَ وأنا مُتقلِّدٌ سيفاً، فقال: ما هذا يا ابن أخي؟ قلتُ: بايعتُ عليّاً، قال: لا تفعلْ يا ابن أخي! فإنَّ القومَ يقتتلون على الدُّنيا، وإنَّما أخذوها بغير مَشورة، قلتُ: فأُمُّ المؤمنين؟ قال: امرأةٌ ضعيفةٌ سمعت رسولَ الله ﷺ يقول: ((لا يُفلِحُ قومٌ يلي أمرَهم امرأةٌ)). أخرجه نُعَيم بن حمّاد في "الفتن" (٤٦١) ١/١٧٤.

ورواه عبدُ الرَّحمن بن عمرِو بن جَبَلةَ حدَّثنا أبو عَوانةَ حدَّثنا سِماكُ بن حرب عن جابر بن سَمُرة نحوَ حديث الحسن عن أبي بَكرةَ.

أخرجه الطَّبرانيُّ في "الأوسط" (٤٨٥٢)، ثمَّ قال: لا يُروى هذا الحديث عن جابر بن سَمُرة إلاّ بهذا الإسناد، تفرَّدَ به عبدُ الرَّحمن بنُ عمرِو بنِ جَبَلةَ.

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٦/٣٩١ بتصرف.

النَّظَرِ والشَّهادةِ في الأوقافِ ولو بلا شَرْطِ واقِفٍ، "بحر"[١]. قال[١]: ((وقد أَفْتيتُ فيمَن شرَطَ الشَّهادةَ في وَقْفِهِ لفلانٍ ثُمَّ لولدِهِ، فماتَ وترَكَ بِنْتاً أنَّها تَستحِقُّ وظيفةَ الشَّهادةِ)).

[٢٦٥٩٢] (قولُهُ: ولو بلا شَرْطِ واقِفٍ) أمّا إذا شرَطَ الواقِفُ فلا شكَّ فيه؛ لأنَّها أهلٌ للشَّهادة، وأمّا بدُونِ شرطِهِ النّاصِّ عليها ـ كما في صورةِ [٣/ق٢٣٤/أ] الحادثةِ التي ذكَرَها ـ ففيه نِزاعٌ، فقد رَدَّهُ في "النَّهر"[٢]: ((بأنَّ قولَهُ: ثمَّ لولدِهِ لا يَشمَلُ الأنثى؛ لأنَّ عُرفَ الواقِفِينَ مُراعًى، ولم يَتَّفِقْ تقريرُ أُنثى شاهدةً في وَقْفٍ في زمنٍ ما فيما عَلِمنا، فوجَبَ صَرْفُ ألفاظِهِ إلى ما تَعارَفُوهُ، وهو الشّاهدُ الكاملُ)) إلى آخر كلامِهِ، ونقَلَ "الحمَويُّ" مثلَهُ عن "المقدسيِّ"، ثمَّ نقَلَ عن بعضِهم: ((أنَّ هذا لا يَمنَعُ كونَها أهلاً للشَّهادةِ، وقولُ الأصحابِ بجوازِ شهادتِها وقضائِها في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ صريحٌ في صحَّةِ تقريرِها في الأوقافِ)) اهـ.

قلت: لا يخفى ما فيه، فإنَّ الكلامَ ليس في أهليَّتِها، بل في دُخُولِها في كلامِ الواقِفِ المبنيِّ على المُتعارَف.

مطلبٌ: لا يصحُّ تقريرُ المرأةِ في وظيفةِ الإمامة

(تنبيهٌ)

وأمّا تقريرُها في نحوِ وظيفةِ الإمامِ[٣] فلا شَكَّ في عدمِ صحَّتِهِ لعدمِ أهليَّتِها، خلافاً لِما زعَمَهُ بعضُ الجَهَلةِ أنَّه يصحُّ وتَستنِيبُ؛ لأنَّ صحَّةَ التَّقريرِ يَعتمِدُ وُجُودَ الأهليَّةِ، وجوازُ الاستنابةِ فرعُ صحَّةِ التَّقرير. اهـ "أبو السُّعود"[٤].

مطلبٌ: لا يصحُّ توليةُ السُّلطانِ مُدرِّساً ليس بأهلٍ

وفي "الأشباه"[٥]: ((إذا ولّى السُّلطانُ مُدرِّساً ليس بأهلٍ لم تصحَّ توليتُهُ؛ لأنَّ فعلَهُ مُقيَّدٌ

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٥/٧.

(٢) "النهر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ق٤٣٤/أ.

(٣) في "فتح المعين": ((الإمامة)) ومثله في "ط"، وفي هامش "ط": ((الإمام، نسخة)).

(٤) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي ٣٤/٣.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ فائدة: إذا ولّى السلطان مدرِّساً ليس بأهل صـ٤٦١ ـ ٤٦٢ـ.

.....

بالمصلحةِ، ولا مصلحةَ في توليةِ غيرِ الأهلِ، وإذا عَزَلَ الأهلَ لم يَنعزِلْ. وفي "مُعيد النِّعَمِ ومُبيد النِّقَمِ"[١]: المُدرِّسُ إذا لم يكنْ صالحاً للتَّدريسِ لم يَحِلَّ له تناوُلُ المعلومِ اهـ.

[مطلبٌ في تعريفِ أهليَّةِ التَّدريسِ]

والذي يَظهَرُ في تعريفِ أهليَّةِ التَّدريسِ أنَّها بمعرفةِ منطوقِ الكلامِ ومفهومِهِ وبمعرفةِ المفاهيمِ، وأنْ يكونَ له سابقةُ اشتغالٍ على المشايخِ بحيث صار يَعرِفُ الاصطلاحاتِ ويَقدِرُ على أَخْذِ المسائلِ مِن الكتبِ، وأنْ يكونَ له قدرةٌ على أنْ يسألَ ويُجيبَ إذا سُئِلَ، ويَتوقَّفُ ذلك على سابقةِ اشتغالٍ في النَّحوِ والصَّرفِ بحيث صار يَعرِفُ الفاعلَ مِن المفعولِ وغيرَ ذلك، وإذا قرَأَ لا يَلحَنُ، وإذا قرَأَ لاحِنٌ[٢] بحضرتِهِ رَدَّ عليه)) اهـ مختصراً، "ط"[٣].

مطلبٌ في توجيهِ الوظائفِ للابنِ ولو صغيراً

قلتُ: ومُقتضاهُ أنَّه إذا مات الإمامُ أو المُدرِّسُ لا يصحُّ توجيهُ وظيفتِهِ على ابنِهِ الصَّغيرِ، وقدَّمنا في الجهادِ في آخرِ فصلِ الجِزْيةِ[٤] عن العلاَّمة "البيريِّ" بعدَ كلامٍ نقَلَهُ إلى أنْ قال[٥]: ((أقولُ: هذا مُؤيِّدٌ لِما هو عُرْفُ الحرمين الشَّريفين ومصرَ والرُّومِ مِن غيرِ نكيرٍ مِن إبقاءِ أبناءِ الميتِ ـ ولو كانوا صغاراً ـ على وظائفِ آبائِهم مِن إمامةٍ وخطابةٍ وغيرِ ذلك عُرفاً مَرْضِيّاً؛ لأنَّ فيه إحياءَ خَلَفِ العلماءِ ومساعدتَهم على بَذْلِ الجُهدِ في الاشتغالِ بالعِلْمِ، وقد أفتى بجوازِ ذلك طائفةٌ مِن أكابرِ الفُضَلاءِ الذين يُعوَّلُ على إفتائِهم)) اهـ.

وقيَّدنا ذلك هناك[٦] بما إذا اشتَغَلَ الابنُ بالعِلْمِ، أمّا لو ترَكَهُ وكَبِرَ وهو جاهلٌ فإنَّه يُعزَلُ

---

(١) "معيد النعم ومبيد النقم": المثال الثامن والأربعون: المدرس صـ١٠٦ـ بتصرف، وهو لأبي النصر عبد الوهاب بن علي بن عبد الكافي، تاج الدين السُّبْكيّ المصريّ الشّافعيّ، قاضي القضاة (ت٧٧١هـ). ("كشف الظنون" ١٧٤٤/٢، "الدرر الكامنة" ٤٢٥/٢، "الأعلام" ١٨٤/٤).

(٢) عبارة "الأشباه" و"ط": ((وإذا لَحَنَ قارئٌ)).

(٣) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٢١٣/٣.

(٤) المقولة [٢٠٢٣٧] قوله: ((لم أرَهُ)).

(٥) لم نعثر عليها في مخطوطة "عمدة ذوي البصائر" التي بين أيدينا.

(٦) المقولة [٢٠٢٣٧] قوله: ((لم أرَهُ)).

وفي "الأشباه"[١] مِن أحكامِ الأُنثى: ((اختارَ[٢] في "المسايرةِ"[٣] جوازَ كونِها نبيَّةً لا رسولةً؛ لبناءِ حالِهنَّ على السَّتْر)). .....

وتُعطَى الوظيفةُ للأهلِ لفواتِ العِلَّة، وقدَّمنا[٤] في الوَقْفِ: أنَّه لا يصحُّ جَعْلُ الصَّبيِّ الصَّغيرِ[٥] ناظراً على وَقْفٍ، فراجِعْ ما حَرَّرناهُ في الموضعين.

[٢٦٥٩٣] (قولُهُ: اختارَ) أي: "الكمالُ" في "المسايرةِ" هي رسالةٌ في عِلْمِ الكلامِ سايَرَ بها عقيدةَ "الغزاليِّ"، "ط"[٦].

[٢٦٥٩٤] (قولُهُ: لبناءِ حالِهنَّ على السَّتْر) أي: والرَّسولُ يحتاجُ إلى مُخالطةِ الذُّكُورِ بالتَّعليمِ وإقامةِ الحُجَجِ عليهم وغيرِ ذلك ممّا لا يكونُ إلاّ مِن الذُّكُورِ، والجوازُ لا يقتضي الوقوعَ. قال في "بدء الأمالي"[٧]: [وافر]

وما كانَتْ نبيّاً قَطُّ أُنثى .....، "ط"[٨].

(قولُهُ: قولُهُ: اختارَ أي: "الكمالُ" في "المسايرةِ") عبارةُ "المسايرةِ" ليس فيها ما يُفيدُ اختيارَ جوازِ كونِها نبيَّةً، ونصُّها ـ على ما نقَلَهُ "السِّنديُّ" ـ: ((شرطُ النُّبُوَّةِ الذُّكُورَةُ)) إلى أنْ قال: ((وخالَفَ بعضُ أهلِ الظّاهرِ والحديثِ حتّى حَكَمُوا بنُبوَّةِ "مريمَ" عليها السَّلام، وفي كلامِهم ما يُشعِرُ بالفَرْقِ بينَ النُّبوَّةِ والرِّسالةِ بالدَّعوى وعدمِها، وعلى هذا لا يَعُدُّ اشتراطُ الذُّكُورةِ، لكنَّ أَمْرَ الرِّسالةِ مبنيٌّ على الاشتهارِ والإعلانِ والتَّردُّدِ بينَ المجامعِ للدَّعْوى، ومبنى حالِهن على السَّتْرِ والقرارِ إلخ)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الأنثى صـ٣٨٦ـ.

(٢) في "ط": ((اختاره))، وهو خطأ.

(٣) الذي في "المسايرة": ((اشتراط الذكورة)) صـ٢٢٦ـ كما ذكر الرافعيّ. وقد نبَّه محشي "الأشباه" الحموي ٣/٣٩٣ على ذلك وذكر عبارة "المسايرة" ثمَّ قال: ((وقد بسط الكلام على هذه المسألة في "فتح الباري شرح البخاري" في كتاب الأنبياء ـ في باب امرأة فرعون فليراجع)).

(٤) المقولة [٢١٥٠١] قوله: ((غيرَ مأمونٍ إلخ)).

(٥) ((الصغير)) ليست في "الأصل".

(٦) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٢١٣.

(٧) انظر "شرح ضوء المعالي على منظومة بدء الأمالي": المبحث الثالث ـ ما يجب للرسل وما يجوز لهم وما يستحيل عليهم صـ١٠١ـ.

(٨) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٢١٣.

(ولو قَضَتْ في حَدٍّ وقَوَدٍ فرُفِعَ إلى قاضٍ آخرَ) يَرَى جوازَهُ (فأَمْضاهُ ليس لغيرِهِ إبطالُهُ)؛ لخلافِ "شُرَيحٍ"، "عينيّ"[1]. .....

٤/٣٥٦ [٢٦٥٩٥] (قولُهُ: يَرَى جوازَهُ) قيَّدَ به لأنَّ نَفْسَ القضاءِ إذا كان مُختلَفاً فيه لا يَنفُذُ ما لم يُنفِّذْهُ قاضٍ آخرُ يَرَى جوازَهُ، فحينئذٍ إذا رُفِعَ إلى مَن لا يَراهُ نَفَّذَهُ، بخلافِ ما إذا كان الخلافُ في طريقِ القضاءِ لا في نفسِهِ فإنَّه يَنْفُذُ على المخالفِ بدُونِ تنفيذِ آخرَ كما حرَّرناهُ[2] سابقاً، ولذا قال "العينيُّ"[3]: ((ولو قَضَتْ بالحُدُودِ والقِصاصِ وأَمضاهُ قاضٍ آخَرُ يَرَى جوازَهُ جازَ بالإجماعِ؛ لأنَّ نَفْسَ القضاءِ مُجتهَدٌ فيه، فإنَّ "شُرَيحاً" كان يُجوِّزُ شهادةَ النِّساءِ مع رَجُلٍ في الحُدُودِ والقِصاصِ[4]، وقال الشَّيخُ "أبو المعينِ النَّسفيُّ" في "شرحِ الجامعِ الكبيرِ"[5]: ولو قَضَى القاضي في الحُدُودِ بشهادةِ [٣/ق٢٣٤/ب] رجلٍ وامرأتينِ نَفَذَ قضاؤُهُ، وليس لغيرِهِ إبطالُهُ؛ لأنَّه قَضَى في فصلٍ مُجتهَدٍ فيه، وليس نَفْسُ القضاءِ هنا مُختَلَفاً فيه)) اهـ، أي: بخلافِ قضاءِ المرأةِ في الحدود، فإنَّ المُجتهَدَ فيه نفسُ القضاء.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨٩/٢ بتصرف.

(٢) المقولة [٢٦٣١٤] قوله: ((وذكَرَ في "الدُّرر" لِما يَنفُذُ سبعَ صورٍ)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٨٩/٢.

(٤) روى عبدُ الرَّزّاق في "المصنَّف" (١٥٤١٧) عن أبي سفيانَ عن ابن عَوْنٍ عن الشَّعبيِّ ((أنَّ شُرَيحاً أجازَ شهادةَ امرأتين في عِتْقٍ)).

وروى عبدُ الرَّزّاق (١٥٤١٤) عن ابن جُريجٍ عن عطاء قال: ((تَجوزُ شهادةُ النِّساء مع الرِّجال في كلِّ شيءٍ، وتَجُوزُ على الزِّنا امرأتان مع ثلاث رجال، رأياً مِنه)).

وروى عبدُ الرَّزّاق (١٥٤١٦) قال: أخبرني الأسلميُّ [متروكٌ] أخبرني الحَجّاج بن أرطاةَ عن عطاء بن أبي رَباح ((أنَّ عمرَ بن الخطّاب أجازَ شهادةَ رجُلٍ واحدٍ مع نساء في نكاح)). والصَّوابُ الأوَّلُ.

وروى عبدُ الرَّزّاق (١٥٤١٥) عن ابن جُريجٍ قال: قال ابن شِهاب: ((... تَجُوزُ شهادةُ النِّساء على القتلِ إذا كان معهنَّ رجلٌ واحدٌ)).

وروى عبدُ الرَّزّاق (١٨٨٩٦) عن سفيانَ في رجلٍ وامرأتين شَهِدُوا على رجلٍ أنَّه سرَقَ ثوباً ثَمَنُه عشرون درهماً، قال: ((نُجيزُ شهادتَهم في المال، ولا نقطَعُه)).

وروى محمَّدُ بن خَلَف "وكيعٌ" في "أخبار القضاة" ٣٥٩/٢، عن حمّاد بن زيدٍ عن أيُّوبَ عن محمَّد بن سِيرينَ: ((أنَّ رجلين اختصما إلى شُريحٍ، وادَّعَيا شهادةَ امرأةٍ رَضِيا بقولها، وأرسَلَ إليها وجيء بها فسألها، فقضَى بينهما بقولها)).

(٥) شرح أبي المعين ميمون بن محمد بن محمد بن مُعْتَمِد المكحوليِّ النسفيِّ (ت٥٠٨هـ) على "الجامع الكبير" للإمام محمد ("كشف الظنون" ٥٧٠/١، "الجواهر المضية": ٥٢٧/٣، "الفوائد البهية" صـ٢١٦ـ).

والخُنثى كـالأُنثى، "بحـر". واعلـمْ أنَّـه إذا وقَـعَ للقـاضي حادثـةٌ أو لولـدِهِ فأنـابَ غـيرَهُ، و[1](قَضَى نائبُ القاضي له أو لولدِهِ جازَ) قضاؤُهُ، (كما لـو قَضَـى للإمـام الـذي قَلَّـدَهُ القضاءَ أو لولدِ الإمامِ) "سراجيَّة"[2]. وفي "البزّازيَّة"[3]: ((كلُّ مَن تُقبَلُ شهادتُهُ له وعليـه يصحُّ قضاؤُهُ له وعليه)) اهـ، .....

[٢٦٥٩٦] (قولُهُ: والخُنثى كالأُنثى) أي: فيصحُّ قضاؤُهُ في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ بالأَولى، وينبغـي أنْ لا يصحَّ في الحُدُودِ والقِصاصِ لشُبْهةِ الأُنوثةِ، "بحر"[4].

[٢٦٥٩٧] (قولُهُ: أو لولدِهِ) أي: ونحوِهِ مِن كلِّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له كما يُعلَمُ مِمّا يأتي[5].

[٢٦٥٩٨] (قولُهُ: فأنابَ غيرَهُ) أي: وكان مِن أهلِ الإنابة، "بحر"[6] عن "السِّـراجيَّة"[7]، أي: بأنْ كان مأذوناً له بالإنابة.

[٢٦٥٩٩] (قولُهُ: كما لو قَضَى) أي: القاضي.

مطلبٌ: شهادةُ الجندِ للأميرِ إلخ

(قولُ "الشّارح": وفي "البزّازيَّة": كلُّ مَن تُقبَلُ شهادتُهُ إلخ) مُقتضى هذا قَبُـولُ شـهادةِ الرَّعايـا لأمـيرِهم، وكذا عُمّالُهم، ويَظهَرُ عليه أنَّ السُّلطانَ ـ لو وَكَّلَ وكيلاً في شيءٍ ـ تُقبَلُ شهادةُ الرَّعايا له نظيرَ ما سبَقَ متناً. وفي البابِ الرّابعِ فيمَن تُقبَلُ شهادتُهُ مِن "الهنديَّة" عن "الخلاصة": ((شهادةُ الجندِ للأميرِ لا تُقبَـلُ إنْ كـانوا يُحصَـون، وإنْ كانوا لا يُحصَون تُقبَلُ، نَـصَّ في "الصَّيْرفيَّـةِ" في حَـدِّ الإحصـاءِ: مائـةٌ ومـا دُونَـهُ، ومـا زادَ عليـه فهـؤلاء لا يُحصَون، كذا في "جواهرِ الأخلاطيِّ")) اهـ. قال في "التَّكملة": ((وقدَّمنـاهُ في الشَّـهادات)) اهـ. لكـنْ في "حاشـيتِهِ" على "البحر": ((وعن "شَرَفِ الأئمَّة": لا تُقبَلُ شهادةُ الرَّعيَّةِ لوكيلِ الرَّعيَّةِ والشّحنةِ والرَّئيسِ والعاملِ لِجَهْلِهم

---

(١) في "د" و"و": ((فـ (قضى)) بالفاء بدل الواو.

(٢) "الفتاوى السراجية": كتاب القضاء ـ باب ما يجوز من القضاء وما لا يجوز ٢/٢٦٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ نوع في إبطال القضاء ٥/١٦٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٦ بتصرف.

(٥) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٧/٦.

(٧) "الفتاوى السراجية": كتاب القضاء ـ باب ما يجوز من القضاء وما لا يجوز ٢/٢٦١.

خلافاً لـ "الجواهر" و"الملتقط"[1]، فليُحفَظْ. .....

[٢٦٦٠٠] (قولُهُ: خلافاً لـ "الجواهر") حيث قال فيها: ((القاضي إذا كانَتْ له خُصُومةٌ على إنسانٍ، فاستخلَفَ خليفةً فقَضَى له على خَصْمِهِ لا يَنفُذُ؛ لأنَّ قضاءَ نائبِهِ كقضائِهِ بنفسِهِ، وذلك غيرُ جائزٍ؛ لِما ذكَرَ "محمَّدٌ": أنَّ مَن وَكَّلَ رجلاً بشيءٍ، ثمَّ صار الوكيلُ قاضياً فقَضَى لِمُوكِّلِهِ

ومَيْلِهم خوفاً مِنه، وكذا شهادةُ المُزارِعِ اهـ. وهو صريحٌ في عدمِ جوازِ شهادةِ مَن ذُكِرَ للتُّهَمَةِ وفسادِ الزَّمان. وهذا الذي يجبُ أنْ يُعوَّلَ عليه في زمانِنا، فتدبَّرْ. وبه يُعلَمُ أنَّ شهادةَ الفلاَّحين لشيخِ قريتِهم، وشهادتَهم للقَسَّامِ الذي يَقسِمُ عليهم، وشهادةَ الرَّعِيَّةِ لحاكمِهم وعاملِهم ومَن له نوعُ وِلايةٍ عليهم لا تجوزُ)) اهـ. ثـمَّ رأيتُ في "الزَّيلعيِّ" مِن القضاءِ ما نصُّهُ: ((أهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهما يُثبِتُ الولايةَ على الغير. الشَّاهدُ بشهادتِهِ يُلزِمُ الحاكمَ أنْ يَحكُمَ، والحاكمُ بحُكمِهِ يُلزِمُ الخَصْمَ، ومَن صلَحَ شاهداً صلَحَ قاضياً، فكانا مِن بابٍ واحدٍ، فيُستفادُ أحدُهما مِن الآخرِ)) اهـ. وفيه مِن الشَّهادة: ((رُوِيَ أنَّ "الحسن" شَهِدَ لـ "عليٍّ" مع "قُنْبرٍ" عند "شُرَيحٍ" بدِرْعٍ، فقال "شُرَيحٌ" لـ "عليٍّ": ائتِ بشاهدٍ، فقال: مكانَ "الحسن" أو "قُنْبرٍ"؟ فقال: مكانَ "الحسن"، قال: أما سمعتَ رسولَ الله ﷺ يقولُ لـ "الحسن" و"الحسين": ((هما سيِّدا أهلِ الجنَّة))؟! قال: سمعتُ، لكن ائتِ بشاهدٍ آخرَ، القصَّةَ إلى آخرِها. وفيها: أنَّه استحسَنَهُ وزادَهُ في الرِّزق)) اهـ. وسيأتي في "الشَّرح" بعد أسطرٍ: ((لا يَقضِي القاضي لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له)) اهـ. وفي "قاضيخان شرحِ الزِّيادات" مِن كتابِ السِّيَرِ: ((شَهِدَ فقيران مسلمان على رجلٍ بسَرِقةِ شيءٍ مِن بيتِ المال جازَتْ شهادتُهما، وكذا لو شَهِدا بمسجدٍ أو طريقٍ للعامَّة، وللقاضي أنْ يَقضِيَ بالغنيمةِ وإنْ كان له شِرْكةٌ فيها، وما لا يَمنَعُ القضاءَ لا يَمنَعُ الشَّهادةَ)) اهـ.

وفي "الخانيَّة" مِن: فصلٌ فيمَن يجوزُ قضاءُ القاضي له: ((يجوزُ قضاءُ القاضي للأميرِ الذي وَلاَّهُ، وكذا قضاءُ القاضي الأسفلِ للقاضي الأعلى، وقضاءُ الأعلى للأسفلِ)) اهـ.

وفي "البحر" مِن الشَّهادات: ((أنَّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له فلا يجوزُ قضاؤُهُ له، فلا يَقضِي لأصلِهِ وإنْ عَلا، ولا لفَرْعِهِ وإنْ سفَلَ، ولا لوكيلِ مَن ذكرنا كما في قضائِهِ لنفسِهِ كما في "البزّازيَّة". وفيها: اختَصَمَ رجلان عندَ القاضي ووَكَّلَ أحدُهما ابنَ القاضي أو مَن لا تجوزُ شهادتُهُ له، فقَضَى القاضي لهذا الوكيلِ لا يجوزُ، وإنْ قَضَى عليه يجوزُ إلخ)) اهـ.

---

(١) "الملتقط": كتاب الشهادات صـ٣٨٦ـ.

(ويَقضِي النّائبُ بما شَهِدُوا به عندَ الأصلِ، وعكسُهُ) وهو قضاءُ الأصلِ بما شَهِدُوا به عندَ النّائبِ، .....

في تلك الحادثةِ لم يَجُزْ؛ لأنَّه قَضَى لِمَن وَلاّهُ ذلك، فكذلك نائبُ هذا القاضي))، قال: ((والوجهُ لِمَن ابتُلِيَ بمثلِ هذا: أنْ يَطلُبَ مِن السُّلطانِ الذي وَلاّهُ أنْ يُولِّيَ قاضياً آخرَ حتّى يَختَصِما إليه فيَقضِيَ، أو يَتحاكَما إلى حاكمٍ مُحكَّمٍ ويَتَراضَيا بقضائِهِ فيَقضِيَ بينَهما، فيجوزُ)) اهـ.

قلتُ: ولعلَّ هذا محمولٌ على ما إذا لم يكن القاضي مأذوناً له بالإنابةِ كما يدلُّ عليه قولُهُ: ((والوجهُ إلخ))، وإلاّ فلو كان مأذوناً كان نائبُهُ نائباً عن السُّلطانِ كما مَرَّ في فصلِ الحبسِ[1]، فلا يَحتاجُ إلى أنْ يَطلُبَ مِن السُّلطانِ توليةَ قاضٍ آخرَ، فلذا مَشَى "المصنِّفُ" هنا على الجوازِ وإنْ تَرَدَّدَ فيه في "شرحِهِ"[2] قُبيلَ قولِهِ: ((ويَرُدُّ هديَّةً)).

(قولُ "المصنِّف": ويَقضِي النّائبُ بما شَهِدُوا به عندَ الأصلِ، وعكسُهُ) نظيرُ هذا ما ذكَرَ في "الدُّررِ" قُبيلَ كتابِ القاضي: ((إنْ غابَ الوكيلُ أو مات بعدَما أُقِيمَت البيِّنةُ عليه، ثمَّ حضَرَ المُوكِّلُ يُقضَى عليه بتلك البيِّنةِ، وكذا لو غابَ المُوكِّلُ ثمَّ حضَرَ الوكيلُ فإنَّه يُقضَى عليه بتلك البيِّنةِ، وكذا لو مات المُدَّعَى عليه بعدَما أُقِيمَتْ عليه البيِّنةُ يُقضَى بها على الوارثِ، وكذا لو أُقِيمَتْ على أحدِ الورثةِ ثمَّ غاب يُقضَى بها على الوارثِ الآخرِ، وكذا لو أُقِيمَت البيِّنةُ على نائبِ الصّغيرِ ثمَّ بلَغَ الصَّغيرُ يُقضَى بها عليه، ولا يُكلَّفُ بإعادةِ البيِّنةِ، كذا في "الخانيَّة")).

ثمَّ اعلَمْ أنَّ ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" إنما يَظهَرُ فيما لو كان القاضي المأذونُ بالإنابةِ أنابَ غيرَهُ لا في نُوّابِ زمانِنا، فإنَّ كُلاًّ مِن القاضي والنّائبِ يَتولّى مِن قِبَلِ نائبِ السُّلطانِ، فهما بمنزلةِ قاضيَيْنِ كلٌّ تَولّى مِن الخليفة.

(قولُهُ: ولعلَّ هذا محمولٌ على ما إذا لم يكن القاضي مأذوناً له بالإنابةِ إلخ) هذا الحَمْلُ غيرُ مناسبٍ، فإنَّ المانعَ مِن جوازِ قضاءِ النّائبِ إنما هو أنَّ قضاءَ نائبِهِ كقضائِهِ بنفسِهِ، وإلاّ كان المانعُ هو عدمَ صحَّةِ الإنابةِ، وقولُهُ: ((والوجهُ)) لا يدلُّ لِما قالَهُ.

---

(١) صـ ٤١٠ ـ "در".

(٢) "المنح": كتاب القضاء ٢/ق٥٤/ب ـ ٥٥/أ.

فيجوزُ للقاضي أنْ يقضيَ بتلك الشَّهادةِ بإخبارِ النّائبِ وعكسُهُ، "خلاصة"[١].

(فروعٌ)

لا يَقضِي القاضي لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له إلاّ إذا وَرَدَ عليه كتابُ قاضٍ لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له، فيَجوزُ قضاؤُهُ به، "أشباه"[٢]. وفيها[٢]: ((لا يَقضِي لنفسِهِ ولا لولدِهِ

[٢٦٦٠١] (قولُهُ: لا يَقضِي القاضي إلخ) في "الهنديَّة"[٣]: ((لا يجوزُ للقاضي أنْ يَقضِيَ لوكيلِهِ، ولا لوكيلِ وكيلِهِ، ولا لوكيلِ أبيه وإنْ علا، أو ابنِهِ وإنْ سفَلَ، ولا لعبدِهِ، ولا لِمُكاتَبِهِ، ولا لعبيدِ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ لهم[٤]، ولا لِمُكاتَبِهم، ولا لشَريكِهِ مُفاوَضةً أو عِناناً في مالِ هذه الشَّرِكةِ ـ كذا في "المحيط"[٥] ـ وكلِّ مَن لا تجوزُ شهادتُهُ كالوالدِينِ والمولودِين والزَّوجِ والزَّوجةِ، كذا في "شرحِ الطَّحاويِّ"[٦])) اهـ مُلخَّصاً. وفي "مُعين الحُكّام"[٧]: ((مِمّا يَجْرِي مَجْرى القضاءِ الإفتاءُ، فينبغي للمُفتي الهروبُ مِن هذا متى قدَرَ)) اهـ، أي: وكان هناك مُفْتٍ غيرُهُ، "حَمَويّ"[٨]، "ط"[٩].

قلتُ: والعِلَّةُ في ذلك التُّهَمَةُ.

(قولُ "الشّارح": فيَجوزُ قضاؤُهُ به إلخ) القَصْدُ أنَّ قضاءَ المكتوبِ إليه لابنِهِ صحيحٌ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني في أدب القضاة والحكام ـ الجنس الرابع في المعاملة مع المُدَّعي والمدَّعى عليه ق١٩٧/أ بتصرف، وعبارتها: ((بإحضار)) بدل ((بإخبار)) بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوى صـ٢٦٨ـ بتصرف.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب أدب القاضي ـ الباب العشرون فيما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز ٣/٣٦٦ ـ ٣٦٧.

(٤) في النسخ جميعها: ((شهادتهم له))، وما أثبتناه من "المحيط" و"الهندية" و"ط".

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب القضاء ـ الفصل العشرون فيما يجوز فيه قضاء القاضي وما لا يجوز ٤/ق٨٠/ب.

(٦) هو شرح أبي نَصْرٍ الاسبيجابيّ (ت حدود ٤٨٠هـ) على "مختصر الطحاويّ"، وتقدمت ترجمته: ١/٤٨٧، ٣/٤٥٠.

(٧) "معين الحكام": الباب الخامس في أركان القضاء ـ الركن الثالث: المقضي له صـ٣٩ـ.

(٨) "غمز عيون البصائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوى ٢/٣٦٣.

(٩) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٢١٣.

إلاّ في الوصيَّة))، وحَرَّرَ "الشُّرُنبلاليُّ" في "شرحِهِ" لـ"الوهبانيَّةِ" صحَّةَ قضاءِ القاضي لأمِّ امرأتِهِ ولامرأةِ أبيه ولو في حياةِ امرأتِهِ وأبيه، وأنَّه يَقضِي فيما هو تحتَ نظرِهِ من الأوقافِ، وزادَ بيتين فقال: [طويل]

ويَقضِي لأمِّ العِرْسِ حالَ حياتِها ... وعِرْسِ أبيهِ وَهْوَ حَيٌّ مُحرَّرُ

[٢٦٦٠٢] (قولُهُ: إلاّ في الوصيَّةِ) صُورتُها ما في "الأشباه"[(١)]: ((لو كان القاضي غريمَ ميتٍ، فأثبَتَ أنَّ فلاناً وَصِيُّهُ صَحَّ، وبَرِئَ بالدَّفْعِ إليه، بخلافِ ما إذا دَفَعَ له قبلَ القضاءِ امتنَعَ القضاءُ، وبخلافِ الوكالةِ عن غائبٍ، فإنَّه لا يجوزُ القضاءُ بها إذا كان القاضي مديونَ الغائبِ سواءٌ كان قبلَ الدَّفْعِ أو بعدَهُ)).

[٢٦٦٠٣] (قولُهُ: ولو في حياةِ امرأتِهِ وأبيه) لكنْ بعدَ موتِهما يَقضِي فيما لم يَرِثْ مِنه كما يأتي[(٢)].

[٢٦٦٠٤] (قولُهُ: وزادَ بيتين) أي: زادَ على نَظْمِ "الوهبانيَّة" بيتين وهما الأوَّلان، أمّا الثّالثُ فهو مِن زياداتِ شارحِها "ابنِ الشِّحنةِ"[(٣)]، نقَلَهُ عنه "الشُّرُنبلاليُّ" في "شرحِهِ".

[٢٦٦٠٥] (قولُهُ: لأمِّ العِرْسِ) بكسرِ العين، أي: لأمِّ زوجتِهِ.

[٢٦٦٠٦] (قولُهُ: مُحرَّرُ) خبرٌ لمبتدأٍ محذوفٍ، أي: هذا الحكمُ مُحرَّرٌ، "ط"[(٤)].

(قولُهُ: وبخلافِ الوكالةِ عن غائبٍ إلخ) يُنظَرُ الفَرْقُ بينَ الوكالةِ والإيصاء، ثمَّ رأيتُ "الحمَويَّ" في "حاشيةِ الأشباه" ذكرَهُ حيث قال: ((والفَرْقُ: أنَّ القاضيَ يَملِكُ نَصْبَهُ بدُونِ البيِّنةِ؛ لانقطاعِ الرَّجاءِ عن النَّظَرِ لنفسِهِ، فلم يكن مُتَّهَماً، ولا يَملِكُ نَصْبَ الوكيلِ عن الغائبِ؛ لرجاءِ حُضُورِهِ)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوى صـ٢٦٨ ـ ٢٦٩ـ.

(٢) المقولة [٢٦٦٠٨] قوله: ((مَقْضِيٌّ)).

(٣) لم نعثر عليه في مطبوعة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ باب كتاب القاضي إلى القاضي وغيره ٣/٢١٤.

وبعدَ وفـاةٍ إنْ خَـلا عـن نصيبِـهِ ... بمـيراثِ مَقْضِـيٍّ بـه فتَبَصَّـرُوا
ويَقضِي بوَقْـفٍ[1] مُستَحِقٌّ لرَيْعِهِ ... لوَصْفِ القَضا والعِلْمِ أو كان يَنظُـرُ

[٢٦٦٠٧] (قولُهُ: بميراثِ) بدُونِ تنوينٍ للضَّرورةِ، ولو قال: ((مِن الإرْثِ)) لكان أَولى.

[٢٦٦٠٨] (قولُهُ: مَقْضِيٍّ) بالرَّفعِ فاعلُ ((خَلا))، قـال "الشُّرُنبلاليُّ" في "شرحِهِ": ((فأمُّ زوجتِهِ يصحُّ لها القضاءُ بالمالِ وغيرِهِ حالَ حياةِ زوجتِهِ، وبعدَ موتِ الزَّوجةِ يصحُّ فيما لم يكن ميراثاً له عن زوجتِهِ، ولا يصحُّ في الموروثِ لاستحقاقِ القاضي حِصَّةً مِنه بالميراثِ مِن زوجتِهِ. وقضاؤُهُ لزوجةِ أبيه كذلك في حالِ حياةِ الأبِ يصحُّ مُطلقاً، وبعدَ موتِهِ يُخَصُّ بما لا يَرِثُ مِنه القاضي كما إذا ادَّعَت استحقاقاً في وَقْفٍ يَخُصُّها)) اهـ. ولا يخفى أنَّ هذا أيضاً مخصوصٌ بما إذا كانَتْ أمُّ زوجتِهِ المقضِيُّ لها حيَّةً، وإلاّ كان قضاءً لزوجتِهِ فيما تَرِثُ مِنه.

[٢٦٦٠٩] (قولُهُ: ويَقضِي إلخ) فاعلُهُ قولُهُ: ((مُستَحِقٌّ))، قال "الشُّرُنبلاليُّ": ((صورتُها: وقَفَ على علماءِ كذا وسَلَّمَ للمُتولِّي، فادَّعَى فسادَ [٣/٢٣٥ أ] الوَقْفِ بسببِ الشُّيُوعِ عند قاضٍ هو مِن أولئك العلماءِ نَفَذَ قضاؤُهُ، وكذا يَقضِي فيما هو تحتَ نَظَرِهِ مِن الأوقافِ)). قال "ابنُ الشِّحنة"[2]: ((وقولي: لوَصْفِ القَضا والعِلْمِ ليَخرُجَ ما لو كان استحقاقُهُ لذاتِهِ لا لوصفٍ))، وهذه المسألةُ نظيرُ مسألةِ الشَّهادةِ على وَقْفٍ لمدرسةٍ [و][3]هو مُسْتَحِقٌّ، وستأتي في كتابِ الشَّهاداتِ[4]، والله سبحانه أعلم. ٣٥٧/٤

(قولُهُ: ولا يخفى أنَّ هذا أيضاً مخصوصٌ بما إذا كانَتْ أمُّ زوجتِهِ إلخ) تقييدٌ للشِّقِّ الأوَّلِ في كلامِ "الشُّرُنبلاليِّ".

---

(١) في "د": ((لوقف)).

(٢) لم نعثر عليها في مطبوعة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا.

(٣) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، وهو لتصحيح العبارة كما يفهم من عبارته في كتاب الشهادات في المقولة: [٢٦٩٧١] قوله: ((المَدرسةِ)).

(٤) المقولة [٢٦٩٧١] قوله: ((المَدرسةِ)).

هذه ﴿مسائلُ شَتّى﴾

أي: مُتفرِّقةٌ، وجاؤوا شَتّى، أي: مُتفرِّقين.

(يُمنَعُ صاحبُ سُفْلٍ عليه عُلْوٌ) أي: طبقةٌ (لآخرَ مِن أنْ يَتِدَ) أي: يَدُقَّ الوَتِدَ (في سُفْلِهِ) وهو البيتُ التَحْتانيُّ،.....

﴿هذه مسائلُ شَتّى﴾

٣٥٧/٤ قدَّرَ "الشّارحُ" لفظَ ((هذه)) إشارةً إلى أنَّ ((مسائلُ)) خبرُ مبتدأٍ محذوفٍ، و((شَتّى)) صفةٌ لـ ((مسائلُ)).

[٢٦٦١٠] (قولُهُ: أي: مُتفرِّقةٌ) ومِنه قولُهُ تعالى: ﴿إِنَّ سَعْيَكُمْ لَشَتَّى﴾ [الليل: ٤]، أي: لَمُختلِفٌ في الجزاءِ، وتمامُهُ في "البحر"[١].

[٢٦٦١١] (قولُهُ: سُفْلٍ) بكسرِ السِّين وضمِّها: ضِدُّ (العُلْوِ) بضمِّ العين وكسرِها مع سكون اللاّم فيهما، "ط"[٢] عن "الحَمَويِّ".

[٢٦٦١٢] (قولُهُ: مِن أنْ يَتِدَ) أصلُهُ: يَوْتِدَ، حُذِفَت الواوُ لوُقُوعِها بينَ الياءِ والكسرةِ، مِن بابِ ضرَبَ. والوَتِدُ ـ كما في "البحر"[٣] عن "البناية"[٤] ـ: ((كالخازُوقِ: القِطعةُ مِن الخَشَبِ أو الحديدِ يُدَقُّ في الحائطِ ليُعلَّقَ عليه شيءٌ أو يُربَطَ به))، وفي "البحر"[٥] أيضاً: ((وأشارَ "المصنِّفُ" إلى مَنْعِهِ مِن فَتْحِ البابِ ووَضْعِ الجُذُوعِ وهَدْمِ سُفْلِهِ. وقيَّدَ بالتَّصرُّفِ في الجدارِ احترازاً عن تَصَرُّفِهِ في ساحةِ السُّفْلِ، فذكَرَ "قاضي خان"[٦]: لو حَفَرَ صاحبُ السُّفْلِ في ساحتِهِ بئراً وما أشبَهَهُ له ذلك عنده وإنْ تَضَرَّرَ به صاحبُ العُلْوِ، وعندَهُما الحكمُ مَعْلُولٌ بعِلَّةِ الضَّرَرِ)) اهـ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧.

(٢) "ط": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢١٤/٣ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧.

(٤) "البناية": كتاب أدب القاضي ـ باب التحكيم ـ مسائل شتّى من كتاب القضاء ٧٤/٨ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧ باختصار.

(٦) "شرح الجامع الصغير لقاضيخان": كتاب القضاء ٢/ق٩٢/أ.

(أو يَنقُبَ كَوَّةً) بفتحٍ أو ضَمٍّ: الطّاقةُ، وكذا بالعكسِ، دَعْوى "المجمع" (بلا رِضا الآخرِ) وهذا عندَهُ، وهو القياسُ، "بحر"[١]. .....

[٢٦٦١٣] (قولُهُ: بفتحٍ و[٢] ضَمٍّ) أي: مع تشديدِ الواوِ، ويُجمَعُ الأوَّلُ على كَوّاتٍ كحَبَّةٍ وحَبّاتٍ، والثّاني على كُوًى[٣] بالمدِّ والقَصْرِ كمُدْيةٍ ومُدًى، "ط"[٤].

والكَوَّةُ: ثَقْبُ البيتِ، وتُستَعارُ لمفاتيحِ الماءِ إلى المزارعِ والجداولِ، "بحر"[٥] عن "المغرب"[٦]. والمرادُ بها ما يُفتَحُ في حائطِ البيتِ لأجلِ الضَّوءِ، أو ما يُخرَقُ فيه بلا نفاذٍ لأَجْلِ وَضْعِ متاعٍ ونحوِهِ.

[٢٦٦١٤] (قولُهُ: الطّاقةُ) تفسيرٌ للكُوَّةِ، لكنْ في "القاموس"[٧]: ((الطّاقُ: ما عُطِفَ مِن الأبنيةِ))، ولم أَرَ مَن ذكرَهُ في اللُّغةِ بالتّاء، تأمَّل.

[٢٦٦١٥] (قولُهُ: وكذا بالعكسِ إلخ) أي: كما يُمنَعُ ذو السُّفْلِ يُمنَعُ ذو العُلْوِ، وعبارةُ "المجمع": ((وكلٌّ مِن صاحبِ عُلْوٍ وسُفْلٍ ممنوعٌ مِن التَّصرُّفِ فيه إلاّ بإذنِ الآخرِ، وأَجازاهُ[٨] إنْ لم يَضُرَّ به)). وفي "العينيِّ"[٩]: ((وعلى هذا الخلافِ إذا أرادَ صاحبُ العُلْوِ أنْ يبنيَ على العُلْوِ شيئاً أو بيتاً، أو يَضَعَ عليه جُذُوعاً، أو يُحدِثَ كنيفاً)) اهـ. وكذا جعَلَهُ في "الهداية"[١٠]

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧ بتصرف.

(٢) في "م": ((أو)).

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((كواء))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب، لأن ((كِواءٌ)) هي جمعٌ ثانٍ لـ((كَوَّة)) بفتح الكاف.

(٤) "ط": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢١٤/٣ بتصرف، نقلاً عن الحموي.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧ بتصرف.

(٦) "المغرب": مادة ((كوي)) بتصرف.

(٧) "القاموس": مادة ((طوق)).

(٨) في "آ": ((وأجازه)) بالإفراد، وهو خطأ.

(٩) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٩٣/٢ بتصرف.

(١٠) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتّى ١٠٩/٣.

وقالا: لكلٍّ فعلُ ما لا يَضُرُّ، ولو انهَدَمَ السُّفْلُ بلا صُنْعِ رَبِّـهِ لـم يُجبَرْ على البنـاءِ لعدمِ التَّعدِّي، ولذي العُلْوِ أنْ يبنيَ ثمَّ يَرجعَ بما أنفَـقَ إنْ بَنَـى بإذنِـهِ أو إذنِ قـاضٍ، وإلاّ فبقِيْمةِ البناءِ يومَ بَنَى، .....

على الخلافِ، لكنْ في "البحر"[1] عـن قِسْـمةِ "الولوالجيَّـة"[2]: ((اختَلَـفَ المشـايخُ علـى قولِـهِ، فقيل: له أنْ يَبنِيَ ما بدا له ما لم يَضُرَّ بالسُّـفْلِ، وقيـل: وإنْ أَضَـرَّ، والمختـارُ للفَتْـوى أنَّـه إذا أشكَلَ أنَّه يَضُرُّ أم لا؟ لا يَملِكُ، وإذا عَلِمَ أنَّه لا يَضُرُّ يَملِكُ)).

[٢٦٦١٦] (قولُهُ: وقالا إلخ) قال في "الفتـح"[3]: ((قيـل: مـا حُكِـيَ عنهمـا تفسيرٌ لقـولِ "الإمام"؛ لأنَّه إنَّما يُمنَعُ ما فيه ضَرَرٌ ظاهرٌ لا ما لا ضَرَرَ فيه، فلا خلافَ بينهم، وقيل: بينَهمـا خلافٌ، وهو ما فيه شكٌّ، فما لا شكَّ في عدمِ ضَرَرِهِ كوَضْعِ مِسْـمارٍ صغيرٍ أو وسطٍ يجـوزُ اتِّفاقاً، وما فيه ضَرَرٌ ظاهرٌ كفَتْحِ البابِ ينبغي أنْ يُمنَعَ اتِّفاقاً، وما يُشَـكُّ في التَّضـرُّرِ بـه كـدَقِّ الوَتِدِ في الجدارِ أو السَّقْفِ فعندَهمـا لا يُمنَـعُ، وعنـده يُمنَـعُ)) اهـ. وفي قِسْـمة "المنيـة": ((أنَّ المختارَ أنَّ الخلاف فيما إذا أشـكَلَ، فعنـدَهُ يُمنَـعُ، وعندهمـا لا)) اهـ، وكـذا يـأتي في كـلام "الشّارح" قريباً[4]: ((أنَّه المختارُ للفَتْوى)).

[٢٦٦١٧] (قولُهُ: ولو انهَدَمَ السُّفْلُ إلخ) أي: بنفسِهِ، وأمّا لو هَدَمَهُ فقد قال في "الفتـح"[5]: ((وعَلِمْتَ أنَّه ليس لصاحبِ السُّفْلِ هَدْمُهُ، فلو هَدَمَهُ يُجبَرُ على بنائِهِ؛ لأنَّه تَعَدّى علـى حَـقِّ صاحبِ العُلْوِ، وهو قَرارُ[6] العُلْوِ)).

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢٩/٧ بتصرف.

(٢) "الولوالجية": الفصل الأول فيما تجوز القسمة وفيما لا تجوز إلخ ٣١٠/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١١/٦ بتصرف.

(٤) صـ٦٠٧ـ "در".

(٥) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١١/٦ ـ ٤١٢.

(٦) في "آ": ((إقرار)).

وتمامُهُ في "العينيِّ". .....

مطلبٌ فيما لو انهَدَمَ المُشترَكُ وأرادَ أحدُهما البناءَ وأبى الآخرُ

[٢٦٦١٨] (قولُهُ: وتمامُهُ في "العينيِّ") حيث قال[1]: ((بخلافِ الدّارِ المُشترَكةِ إذا انهَدَمَتْ فبناها أحدُهما بغيرِ إذنِ صاحبِهِ حيث لا يَرجِعُ؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ؛ إذ هو ليس بمُضطَرٍّ؛ لأنَّه يُمكِنُهُ أنْ يَقسِمَ عَرْصَتَها ويَبنِيَ في نصيبِهِ، وصاحبُ [٣/ق٢٣٥/ب] العُلْوِ ليس كذلك، حتّى لو كانت الدّارُ صغيرةً بحيث لا يمكنُ الانتفاعُ بنصيبِهِ بعدَ القِسْمةِ كان له أنْ يَرجِعَ، وعلى هذا إذا انهَدَمَ بعضُ الدّارِ أو بعضُ الحمّامِ فأصلَحَهُ أحدُ الشَّريكَينِ لـه أنْ يَرجِعَ؛ لأنَّه مُضطَرٌّ؛ إذ لا يُمكِنُهُ قِسْمةُ بعضِهِ، ولو انهَدَمَ كلُّهُ فعلى التَّفصيلِ الذي ذكرناه)) اهـ، أي: إنْ أمكَنَهُ قِسْمةُ العَرْصةِ لِيَبنِيَ في نصيبِهِ لا يكونُ مُضطرّاً، وإلاّ كان مُضطرّاً.

والحاصلُ: أنَّه إذا انهَدَمَ كلُّ الدّارِ أو الحمّامِ فإنْ كان يُمكِنُهُ قِسْمةُ العَرْصةِ لِيَبنِيَ في نصيبِهِ لا يكونُ مُضطرّاً، فلو عَمَّرَ بدُونِ إذنِ شريكِهِ يكونُ مُتبرِّعاً.

والظّاهرُ: أنَّ المرادَ ما إذا أمكَنَهُ إعادةُ العَرْصةِ داراً أو حَمّاماً كما كانَتْ لا مُطلَقُ البناءِ، وإنْ كان لا يُمكِنُ قِسْمةُ العَرْصةِ فهو مُضطَرٌّ، وإن انهَدَمَ بعضُ الحمّامِ أو بعضُ الدّارِ فهو مُضطَرٌّ أيضاً.

والظّاهرُ: أنَّ المرادَ ما إذا كانت الدّارُ صغيرةً، أمّا إذا كانَتْ كبيرةً يُمكِنُ قِسْمتُها فإنَّه يَقسِمُها فإنْ خرَجَ المُنهدِمُ في نصيبِهِ بَناهُ، أو في نصيبِ شريكِهِ يَفعَلُ به شريكُهُ ما أرادَ.

(تنبيهٌ)

قال في "البحر"[2]: ((وذكَرَ "الحَلْوانيُّ" ضابطاً فقال: كلُّ مَن أُجبِرَ أنْ يفعلَ مع شريكِهِ

﴿هذه مسائلُ شتّى﴾

(قولُهُ: حتّى لو كانت الدّارُ صغيرةً إلخ) انظُرْ ما تقدَّمَ في الشِّرْكةِ، فإنَّ مُقتضاهُ توقُّفُ الرُّجوعِ على إذنِ الشَّريكِ أو القاضي، ويدلُّ عليه ما سيأتي له أيضاً، وأنَّ المسألةَ المذكورةَ خلافيَّةٌ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢/٩٣.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٧/٣٤.

.....

فإذا فعَلَ أحدُهما بغيرِ أَمْرِ الآخَرِ لم يَرجِعْ؛ لأنَّه مُتطوِّعٌ؛ إذ كان يُمكِنُهُ أنْ يُجبِرَ مثل: كَرْيِ الأنهارِ، وإصلاحِ السَّفينة المَعِيْبةِ، وفِداءِ العبدِ الجاني. وإنْ لم يُجبَرْ لا يكونُ مُتطوِّعاً كمسألةِ انهدامِ العُلْوِ والسُّفْلِ اهـ. ومِن ذلك لو أنفَقَ على الدَّابَّةِ بلا إذنِ شريكِهِ لم يَرجِعْ؛ لتَمَكُّنِهِ مِن رَفْعِهِ إلى القاضي ليُجبَرَ، بخلافِ الزَّرعِ المشترَكِ فإنَّه يَرجِعُ؛ لأنَّه لا يُجبَرُ شريكُهُ كما في "المحيط"، فكان مُضطرّاً)) اهـ، وتمامُ ذلك فيه.

وذكَرَ[1] قبلَهُ: ((أنَّ صاحبَ العُلْوِ إنْ بَنَى السُّفْلَ بأمرِ القاضي رَجَعَ بما أنفَقَ، وإلاّ فبقِيْمةِ البناءِ، به يُفتَى، والصَّحيحُ أنَّ المعتبرَ في الرُّجُوعِ قِيْمةُ البناءِ يومَ البناءِ لا يومَ الرُّجُوع)).

قلتُ: وقد تلخَّصَ مِن هذا الأصلِ ومِمّا قبلَهُ: أنَّه إنْ لم يُضطَرَّ ـ بأنْ أمكَنَهُ القِسْمةُ ـ فعَمَّرَ بلا أَمْرٍ فهو مُتبرِّعٌ، وإلاّ فإنْ كان شريكُهُ يُجبَرُ على العملِ معه ككَرْيِ النَّهرِ ونحوِهِ فكذلك، وإنْ كان شريكُهُ لا يُجبَرُ كمسألةِ السُّفْلِ لا يكونُ مُتبرِّعاً، بل يَرجِعُ بما أنفَقَ إنْ بَنَى بأمرِ القاضي، وإلاّ فبقِيْمةِ البناءِ يومَ البناء، وقد وقَعَ في هذه المسألةِ اضطرابٌ كثيرٌ، وقدَّمنا[2] تمامَ الكلامِ عليها آخِرَ الشَّرِكةِ. وكنتُ نَظَمتُ ذلك بقولي: ٤/٣٥٨

وإنْ يُعمِّرِ الشَّريكُ المُشتَرَكْ ... بدُونِ إذنٍ للرُّجُوعِ ما مَلَكْ
إنْ لم يكنْ لذاكَ مُضطرّاً بأنْ ... أمكَنَهُ قِسْمةُ ذلك السَّكَنْ
أمّا إذا اضطُرَّ لذا وكان مَن ... أَبَى على التَّعميرِ يُجبَرُ فإنْ
بإذنِهِ أو إذنِ قاضٍ يَرجِعُ ... وفعلُهُ بدُونِ ذا تَبَرُّعُ
ثمَّ إذا اضطُرَّ ولا جَبْرَ كما ... في السُّفْلِ والجدارِ يَرجِعُ بما
أنفَقَهُ إنْ كان بالإذنِ بَنَى ... لذا وإلاّ فبِقِيْمةِ البِنا

(١) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٧/٣٠ بتصرف.

(٢) المقولة [٢١٢٢٧] قوله: ((والضَّابطُ إلخ)).

.....

ثمَّ اعلمْ أنَّ صاحبَ العُلْوِ إذا بَنَى السُّفْلَ فله أنْ يَمنعَ صاحبَ السُّفْلِ مِن السُّكْنى حتّى يدفَعَ إليه؛ لكونِهِ مُضطرّاً، وكذا حائطٌ بينَ اثنين لهما عليه خَشَبٌ فبَنَى أحدُهما فله مَنْعُ الآخَرِ مِن وَضْعِ الخَشَبِ حتّى يُعطِيَهُ نصفَ قِيْمةِ البناءِ مَبْنيّاً كما في "البحر"[1]. وفيه[1] عن "جامع الفصولين"[2]: ((لكلٍّ مِن صاحبِ السُّفْلِ والعُلْوِ حَقٌّ في مِلْكِ الآخَرِ: لذي العُلْوِ حَقُّ قرارِهِ، ولذي السُّفْلِ حَقُّ دَفْعِ المطرِ والشَّمسِ عن السُّفْلِ)) اهـ.

ثمَّ نقَلَ[3] عنه[4] أيضاً: ((لو هدَمَ ذو السُّفْلِ سُفْلَهُ وذو العُلْوِ عُلْوَهُ أُخِذَ ذو السُّفْلِ ببناءِ سُفْلِهِ؛ إذ فَوَّتَ عليه حَقّاً أُلْحِقَ بالمِلْكِ، فيَضمَنُ كما لو فَوَّتَ عليه مِلْكاً)) اهـ.

قال في "البحر"[5]: ((وظاهرُهُ أنَّه لا جَبْرَ على ذي العُلْوِ، وظاهرُ "الفتح"[6] خلافُهُ، وهو محمولٌ على ما إذا بَنَى ذو السُّفْلِ سُفْلَهُ وطلَبَ مِن ذي العُلْوِ بناءَ عُلْوِهِ فإنَّه يُجبَرُ)) اهـ، أي: لأنَّ فَرْضَ [ق/٣/٢٣٦/أ] المسألةِ أنَّه هدَمَ عُلْوَهُ، فيُجبَرُ على بنائِهِ بعدَما بَنَى ذو السُّفْلِ سُفْلَهُ لا قبلَهُ، وإنما أُجبِرَ لأنَّ لذي السُّفْلِ حَقّاً في العُلْوِ كما عَلِمْتَ، وأمّا لو انهَدَمَ العُلْوُ بلا صُنْعِهِ فلا يُجبَرُ؛ لعدمِ تَعَدِّيه ـ كما ذكَرَهُ[7] "الشّارحُ" ـ فيما لو انهَدَمَ السُّفْلُ. وفي "البحر"[8] عن "الذّخيرة": ((سَقْفُ السُّفْلِ وجُذُوعُهُ وهَرادِيُّهُ وبَواريه وطِيْنُهُ لذي السُّفْلِ)). قال[8]: ((وذكَرَ "الطَّرَسوسيُّ"[9]: أنَّ الهَرادِيَّ: ما يُوضَعُ فوقَ السَّقْفِ مِن قَصَبٍ أو عَرِيشٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٣٠/٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢٠٧/٢.

(٣) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٣٠/٧.

(٤) أي: عن "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢٠٧/٢.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٣٠/٧.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٢/٦.

(٧) صـ ٥٩١ ـ "در".

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٣٠/٧.

(٩) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "أنفع الوسائل" التي بين أيدينا، ولعلها في مؤلَّف آخرَ له.

.....

قلتُ: لكنْ في "المغرب"[١] عن "اللَّيث": ((الهُرْدِيَّةُ: قَصَبَاتٌ[٢] تُضَمُّ مَلْوِيَّةً بِطاقاتٍ مِن الكَرْمِ يُرسَلُ عليها قُضْبانُ الكَرْمِ)) اهـ، فهي التي تُسمّى في عُرفِنا سِقالةً.

هذا، وذكَرَ في "الخيريَّة"[٣]: ((أنَّ تطيينَ سَقْفِ السُّفْلِ لا يجبُ على واحدٍ منهما[٤]، أمّا ذو العُلْوِ فلعَدَمِ وُجُوبِ إصلاحِ مِلْكِ الغيرِ عليه وإنْ تَلِفَ الطِّيْنُ بالسَّكَنِ المأذونِ فيه شرعاً، إلاّ إذا تَعَدّى بإزالتِهِ فيَضمَنُهُ، وأمّا ذو السُّفْلِ فلعَدَمِ إجبارِهِ على إصلاحِ مِلْكِهِ، فإنْ شاءَ طَيَّنَهُ ورفَعَ ضَرَرَ[٥] وَكْفِ الماءِ عنه، وإنْ شاءَ تَحَمَّلَ ضَرَرَهُ)).

(تتمَّةٌ)

في "البحر"[٦] عن "جامع الفصولين"[٧]: ((جِدارٌ بينَهما ولكلٍّ مِنهما حُمُولةٌ، فوَهَى الحائطُ، فأرادَ أحدُهما رَفْعَهُ ليُصلِحَهُ وأَبَى الآخَرُ ينبغي أنْ يقولَ مُرِيدُ الإصلاحِ للآخَرِ: ارفَعْ حُمُولَتَكَ بأُسْطُواناتٍ وعُمُدٍ، ويُعلِمُهُ أنَّه يريدُ رَفْعَهُ في وقتِ كذا، وأشهَدَ على ذلك، فلو فعَلَهُ، وإلاّ فله رَفْعُ الجدارِ، فلو سَقَطَتْ حُمُولتُهُ لم يَضمَنْ)) اهـ.

قلتُ: والظّاهرُ أنَّ مثلَهُ ما إذا احتاجَ السُّفْلُ إلى العِمارةِ، فتعليقُ العُلْوِ على صاحبِهِ، وهذه فائدةٌ حَسَنَةٌ لم أَجِدْ مَن نبَّهَ عليها.

(قولُهُ: جِدارٌ بينَهما ولكلٍّ مِنهما حُمُولةٌ، فوَهَى الحائطُ إلخ) انظُرْ ما سيَذكُرُهُ "المحشِّي" في دَعْوى الرَّجُلين عندَ قولِ "المصنِّف": ((وذو بيتٍ مِن دارٍ كذي بُيُوتٍ في حَقِّ ساحتِها)).

---

(١) "المغرب": مادة ((هرد)).

(٢) في النسخ جميعها ((قُضْبان))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "المغرب" و"اللسان".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الديات ـ فصل في الحيطان والطرق وما يتضرر به الجار ٢/٢٠٤.

(٤) في "الأصل": ((منها))، وهو تحريف.

(٥) في "آ": ((ضرره)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٧/٣٠ ـ ٣١.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ـ في الحائط المشترك لو انهدم أو خيف عليه ٢/٢٠٥.

(زائغةٌ مُستطِيلةٌ) أي: سِكَّةٌ طويلةٌ (يَتَشعَّبُ عنها) سِكَّةٌ (مثلُها) لكنْ (غيرُ نافذةٍ)

[٢٦٦١٩] (قولُهُ: زائغةٌ مُستطِيلةٌ) وفي "التَّهذيب"[١]: الزَّائغةُ: الطَّريقُ الذي حادَ عن الطَّريقِ الأعظمِ اهـ. مِن: زاغَت الشَّمسُ إذا مالَتْ. والمُستطِيلةُ: الطَّويلةُ، مِن: استَطالَ بمعنى طالَ، أفادَهُ في "البحر"[٢].

[٢٦٦٢٠] (قولُهُ: مثلُها) أي: طويلةٌ، احترازاً عن المستديرةِ كما يأتي[٣].

[٢٦٦٢١] (قولُهُ: لكنْ غيرُ نافذةٍ) أفادَ أنَّ الأُولى نافذةٌ، وقد قال في "البحر"[٤]: ((أطلَقَها ـ أي: الأُولى ـ تَبَعاً لأكثرِ الكتب، وقيَّدَها في "الهداية"[٥] تبعاً للفقيهِ "أبي اللَّيث"[٦] و"التُّمرتاشيِّ" بغيرِ النَّافذةِ، ويمكنُ حَمْلُ كلامِهِ عليه لقولِهِ: مثلُها غيرُ نافذةٍ)) اهـ، أي: بناءً على أنَّ ((غيرُ نافذةٍ)) بيانٌ لوجهِ المماثَلةِ، وفيه نَظَرٌ، بل المُتبادِرُ أنَّ المماثَلةَ في الطُّولِ، و((غيرَ نافذةٍ)) حالٌ لبيانِ قَيْدٍ زائدٍ فيها على الأُولى، وإلاَّ لَزِمَ أنْ لا تكونَ الثَّانيةُ مُقيَّدةً بكونِها طويلةً فيَشْمَلُ المُستدِيرةَ، وهو غيرُ صحيحٍ. واستظهَرَ "الخيرُ الرَّمليُّ" إطلاقَ الأُولى؛ إذ لا عِبرةَ بكونِها نافذةً أو غيرَ نافذةٍ؛ لامتناعِ مُرُورِ أهلِها في الثَّانية مُطلقاً، بخلافِ المُتشعِّبةِ كما يأتي[٧].

قلتُ: لكنْ في بعضِ الصُّورِ يَظهَرُ الفَرْقُ في الأُولى بينَ النَّافذةِ وغيرِها كما تَعرِفُهُ.

(قولُهُ: أفادَ أنَّ الأُولى نافذةٌ) بل مُفادُ التَّقييدِ المذكورِ شُمُولُ الأُولى للنَّافذةِ وغيرِها.

---

(١) لم نقف في "تهذيب الأزهري" على ما نقله ابن عابدين رحمه الله، والذي فيه: ((زاغتِ الشمسُ تزيغُ زُيوغاً فهي زائغة: إذا مالت وزالت)). انظر "التهذيب": مادة ((زيغ)) ١٦٣/٨.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتَّى ٣١/٧.

(٣) المقولة [٢٦٦٢٨] قوله: ((وفي زائغةٍ مُستدِيرةٍ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتَّى ٣١/٧ بتصرف.

(٥) في النسخ جميعها: (("النهاية"))، وما أثبتناه من عبارة "البحر"، والمسألة في "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى من كتاب القضاء ١٠٩/٣.

(٦) "عيون المسائل": باب الشفعة ـ شراء دارين في سكة غير نافذة ٢٥٨/٢.

(٧) المقولة [٢٦٦٢٧] قوله: ((إذ لا حَقَّ لهم في المُرُورِ)).

إلى محلٍّ آخرَ (يُمنَعُ أهلُ الأُولى عن فَتْحِ بابٍ) للمُرُورِ، لا للاستِضاءَةِ والرِّيحِ، "عينيّ"[1]

[٢٦٦٢٢] (قولُهُ: إلى محلٍّ آخرَ) مُتعلِّقٌ بـ ((نافذةٍ))، والمرادُ به الطَّريقُ العامُّ أو ما يُتوصَّلُ مِنه إليه احترازاً عن النّافذةِ إلى سِكَّةٍ أُخرى غيرِ نافذةٍ.

مطلبٌ في فَتْحِ بابٍ آخرَ للدّار

[٢٦٦٢٣] (قولُهُ: عن فَتْحِ بابٍ للمُرُورِ) قال في "فتح القدير"[2]: ((قال بعضُ المشايخ: لا يُمنَعُ مِن فَتْحِ البابِ، بل مِن المُرُورِ؛ لأنَّ له رَفْعَ كلِّ جدارِهِ، فكذا له رَفْعُ بعضِهِ، والأصحُّ أنَّه يُمنَعُ مِن الفَتْحِ؛ لأنَّه منصوصٌ عليه في الرِّواية بنصِّ "محمَّدٍ" في "الجامع"[3]، ولأنَّ المَنْعَ بعدَ الفتحِ لا يُمكِنُ؛ إذ [لا][4] يُمْكِنُ مراقبتُهُ ليلاً ونهاراً في الخروج فيَخرُجُ، ولأنَّه عَساهُ يَدَّعِي بعدَ تركيبِ البابِ وطُولِ الزَّمانِ حَقّاً في المُرُورِ، ويَستدِلُّ عليه بتركيبِ البابِ)) اهـ.

[٢٦٦٢٤] (قولُهُ: لا للاستِضاءَةِ والرِّيحِ) قال "العينيُّ"[5] بعدَ حكايةِ القولَينِ المذكورَينِ: ((ولكنْ هذا فيما إذا أرادَ بفَتْحِ البابِ المُرُورَ، فإنَّه يُمنَعُ استحساناً، وإذا أرادَ به الاستِضاءَةَ والرِّيحَ دُونَ المُرُورِ لم يُمنَعْ مِن ذلك، كذا نقَلَهُ "فخرُ الإسلام" عن الفقيهِ "أبي جعفرٍ")) اهـ. ٣٥٩/٤

قلتُ: وهذا إذا كان البابُ عالياً لا يَصلُحُ للمُرُورِ كما يدلُّ عليه التَّعليلُ المارُّ[6]، وإلاّ كان قولَ بعضِ المشايخِ بعَيْنِهِ، وهو خلافُ الأصحِّ، فعُلِمَ أنَّ المرادَ غيرُهُ، [٣/ق٢٣٦/ب] وهو مسألةُ الطّاقةِ الآتيةُ[7]، فافهم.

(قولُهُ: إذ تُمكِنُ مراقبتُهُ) حقُّهُ: لا تُمكِنُ إلخ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٩٤/٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٣/٦ بتصرف.

(٣) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب الدعوى صـ٣٨٥ـ.

(٤) ((لا)) ساقطة من النسخ جميعها، وما أثبتناه من خطِّ ابن عابدين رحمه الله في مسوّدته هو الصواب الموافق لعبارة الفتح، وقد أشار إلى الصواب الرافعيُّ ومصحِّحُ "م" رحمهما الله تعالى.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٩٤/٢.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) صـ٦٠٥ـ "در".

(في القُصْوى) الغيرِ النّافذةِ على الصَّحيحِ؛ إذ لا حَقَّ لهم في المُرُورِ، بخلافِ النّافذةِ[١].

[٢٦٦٢٥] (قولُهُ: في القُصْوى) أي: البُعْدى، وهي المُتشعِّبةُ مِن الأُولى الغيرِ النّافذةِ، أمّا النّافذةُ فلا مَنْعَ مِن الفَتْحِ فيها؛ لأنَّ لكلِّ أحدٍ حَقَّ المُرُورِ فيها.

[٢٦٦٢٦] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) مُقابِلُهُ ما قدَّمناهُ[٢] آنفاً مِن القولِ[٣] بأنّه لا يُمنَعُ مِن الفَتْحِ، بل مِن المُرُور.

[٢٦٦٢٧] (قولُهُ: إذ لا حَقَّ لهم في المُرُورِ) أي: لا حَقَّ لأهلِ الزّائغةِ الأُولى في المُرُورِ في الزّائغةِ القُصْوى، بل هو لأهلِها على الخُصُوصِ، ولذا لو بِيْعَتْ دارٌ في القُصْوى لم يكنْ لأهلِ الأُولى شُفْعةٌ فيها، كذا في "الفتح"[٤]، أي: لا شُفْعةَ لهم بحَقِّ الشِّرْكةِ في الطَّريقِ؛ إذ لو كان جاراً مُلاصِقاً كان له الشُّفْعةُ، "شُرُنبلاليَّة"[٥]. ثمَّ قال في "الفتح"[٦]: ((بخلافِ أهلِ القُصْوى، فإنَّ لأحدِهم أنْ يَفتَحَ باباً في الأُولى؛ لأنَّ له حَقَّ المُرُورِ فيها)) اهـ.

قال العلاّمةُ "المقدسيُّ": ((هذا إذا فَتَحَ في جانبٍ يَدخُلُ مِنه إليها، أمّا في الجانبِ الآخرِ غيرِ النّافذِ فلا)) اهـ.

وفيه فائدةٌ حَسَنةٌ يُفيدُها التَّعليلُ أيضاً، وهي أنَّ الزّائغةَ الأُولى إذا كانَتْ غيرَ نافذةٍ، وأرادَ واحدٌ مِن أهل القُصْوى فَتْحَ بابٍ في الأُولى له ذلك إنْ كانَتْ دارُهُ مُتَّصِلةً برُكنِ الأُولى، وكانَتْ مِن جانبِ الدُّخولِ إلى القُصْوى، أمّا لو كانَتْ مِن الجانبِ الثّاني فلا؛ إذ لا حَقَّ له في

(قولُهُ: لم يكنْ لأهلِ الأُولى شُفْعةٌ فيها) ولو غيرَ نافذةٍ كما يأتي في الشُّفعة.

---

(١) في هامش "د": ((فإنَّ المرورَ فيها حقُّ العامَّةِ، ولا خلافَ أنَّ له أنْ يفتحَ، "فتح")).

(٢) المقولة [٢٦٦٢٣] قوله: ((عن فَتْحِ بابٍ للمُرُورِ)).

(٣) في "ب": ((الفول))، وهو خطأ.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٣/٦.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤١٦/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٣/٦.

(وفي) زائغةٍ (مُستدِيرةٍ لَـزِقَ) أي: اتَّصَلَ (طَرَفاها) أي: نهايةُ سَعَةِ اعوِجاجِها بالمُستطِيلةِ[1].....

المُرُورِ في الجانبِ الثّاني، بخلافِ ما إذا كانَت الأُولى نافذةً، فإنَّ له المُرُورَ مِن الجانبين، فيكونُ له فَتْحُ البابِ مِن الجانبِ الثّاني أيضاً.

وبه يَظهَرُ الفَرْقُ بينَ كونِ الأُولى نافذةً أوْ لا، خلافاً لِما مَرَّ[2] عن "الرَّمليِّ".

والظّاهرُ: أنَّ كلامَ "الفتح" مبنيٌّ على كونِ الأُولى نافذةً، وإنْ حُمِلَ على أنَّها غيرُ نافذةٍ يُدَّعَى تخصيصُهُ بغيرِ الصُّورةِ المذكورة.

(تنبيهٌ)

يُعلَمُ مِمّا هنا أنَّه لو أرادَ فَتْحَ بابٍ أسفَلَ مِن بابِهِ والسِّكَّةُ غيرُ نافذةٍ يُمنَعُ منه، وقيل: لا، وفي كلٍّ مِن القولين اختلافُ التَّصحيحِ والفَتْوى. قال في "الخيريَّة"[3]: ((والمتونُ على المَنْعِ، فليكنِ المُعوَّلُ عليه)).

[٢٦٦٢٨] (قولُهُ: وفي زائغةٍ مُستدِيرةٍ) مُحترَزُ قولِهِ: ((يَتشعَّبُ عنها مثلُها))، فإنَّ المرادَ بها الطَّويلةُ، ويُقابِلُها المُستدِيرةُ. وفي "حاشيةِ الوانيِّ" على "الدُّرر": ((هذا إذا كانَتْ ـ أي: المُستدِيرةُ ـ مثلَ نصفِ دائرةٍ أو أقلَّ، حتّى لو كانَتْ أكثرَ[4] مِن ذلك لا يُفتَحُ فيها البابُ.

(قولُهُ: وبه يَظهَرُ الفَرْقُ بينَ كونِ الأُولى نافذةً أوْ لا، خلافاً لِما مَرَّ عن "الرَّمليِّ") كلامُهُ تعميمٌ في مسألةِ "المصنِّف"، وهذه مسألةٌ أُخرى لم يُنبِّهِ "المصنِّفُ" عليها، فصَحَّ تعميمُ "الرَّمليِّ".

(قولُهُ: وفي "حاشيةِ الوانيِّ" على "الدُّرر": هذا إذا كانَتْ ـ أي: المُستدِيرةُ ـ إلخ) ما قالَهُ "الواني" راجِعٌ لِما قالَهُ "الشّارح" مِن التَّفسيرِ بقولِهِ: ((أي: نهايةُ إلخ))، فإنَّ القَصْدَ به تقييدُ عُمُومِ عبارةِ "المصنِّف"، تأمَّل.

---

(١) في "ب": ((بالمستطيل)).

(٢) المقولة [٢٦٦٢١] قوله: ((لكنْ غيرُ نافذةٍ)).

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الديات ـ فصل في الحيطان والطرق وما يتضرر به الجار ٢/٢٠٣، نقلاً عن "جامع الفصولين".

(٤) عبارة "منلا مسكين": ((أكبر))، وعبارة صدر الشريعة: ((أكثر)).

(لا) يُمنَعُ؛ لأنَّها كساحةٍ مُشترَكةٍ في دارٍ، بخلافِ ما لو كانَتْ مُربَّعةً فإنَّها كسِكَّةٍ في سِكَّةٍ، .....

والفَرْقُ: أنَّ الأُولى تصيرُ ساحةً مُشترَكةً، بخلافِ الثّانيةِ، فإنَّه إذا كان داخلُها أوسَعَ مِن مَدْخَلِها يصيرُ مَوضِعاً آخرَ غيرَ تابعٍ للأوَّلِ، كذا قيل)) اهـ، وقائلُهُ "صدرُ الشَّريعة"[1] و"مُنلا مسكينٌ"[2]، و رَدَّهُ "ابنُ كمالٍ".

[٢٦٦٢٩] (قولُهُ: لأنَّها كساحةٍ إلخ)[3] قال في "الفتح"[4]: ((لأنَّ لكلٍّ حَقَّ المُرُورِ، إذ هي ساحةٌ مُشترَكةٌ، غايةُ الأمرِ أنَّ فيها اعوِجاجاً، ولهذا يَشترِكون في الشُّفْعةِ إذا بِيْعَتْ دارٌ مِنها)) اهـ.

(قولُهُ: و رَدَّهُ "ابنُ كمالٍ") عبارةُ "ابنِ كمالٍ": (((وفي مُستدِيرةٍ لَزِقَ طَرَفاها) أي: اتَّصَلَ طَرَفاها (بالمُستطِيلةِ)، والمرادُ بطَرَفيها نهايةُ سَعَتِها، ولا يَلزَمُ أنْ تكونَ مثلَ نصفِ دائرةٍ أو أقلَّ، دَلَّ على ذلك تصويرُ شمس الأئمَّة "الحَلْوانيِّ"، حيث قال في كتابِ الشُّفْعةِ من "محيطِهِ"[5]: سِكَّةٌ غيرُ نافذةٍ بِيْعَتْ فيها دارٌ فأهلُها شُفَعاءُ؛ لأنَّهم شُرَكاءُ في حُقُوقِ المبيعِ، وإنْ كان فيها عَطْفٌ فإنْ كان مُربَّعاً فأصحابُ العطفِ أَولى بما بِيْعَ في عَطْفِهم؛ لأنَّه بسببِ التَّربيعِ يصيرُ العَطْفُ المربَّعُ كالمنفصِلِ عن السِّكَّةِ؛ لأنَّ هَيْئاتِ الدُّورِ في العَطْفِ المربَّعِ تُخالِفُ هَيْئاتِ الدُّورِ في السِّكَّةِ، فصار العَطْفُ المربَّعُ بمنزلةِ سِكَّةٍ أُخْرى، فصار كسِكَّةٍ في سِكَّةٍ، ولهذا يُمكِنُهم نَصْبُ الدَّرْبِ في أَعْلاهم وإنْ كان العَطْفُ مُدَوَّراً فالكلُّ سواءٌ؛ لأنَّ العَطْفَ المُدوَّرَ اعوِجاجٌ في بعضِ السِّكَّةِ، وبذلك لا يصيرُ بمنزلةِ سِكَّتين؛ لأنَّ هَيْئةَ الدُّورِ فيها لا تَتغيَّرُ بسببِ الاعوِجاجِ، فكانَتْ سِكَّةً واحدةً)) اهـ.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب القضاء ـ باب التحكيم ـ مسائل شتّى منه ٢/٧٠ (هامش "كشف الحقائق")، وليس فيها الفرق المذكور.

(٢) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب القضاء ـ باب التحكيم صـ٢٠٠ـ، وليس فيها الفرق المذكور أيضاً.

(٣) هذه المقولةُ مُؤخرةٌ في "الأصل" و"آ" عن تاليتها.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٦/٤١٣ بتصرف.

(٥) لم يذكر مترجمو شمس الأئمة الحَلْوانيّ أنّ من مؤلفاته "المحيط"، وذكروا أنَّ له كتاب "المبسوط"، ولعلَّه مقصودُ ابنِ الكمال، والله أعلم. وانظر "تاج التراجم" صـ١٢٨ـ، و"هدية العارفين" ١/٥٧٧، و"الأعلام" ٤/١٣.

ولذا يُمكِنُهُم نَصْبُ البَوّابةِ. انتهى[١] "ابن كمالٍ" بهذه الصُّورةِ:

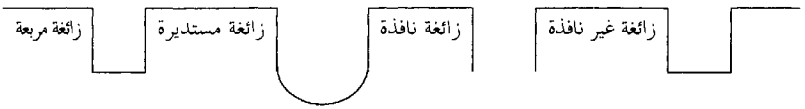

[٢٦٦٣٠] (قولُهُ: ولذا يُمكِنُهُم نَصْبُ البَوّابةِ) لم أَرَ فيما عندي مِن كُتُبِ اللُّغةِ[٢] لفظَ البوّابةِ، وهي في عُرْفِ النّاس اليومَ اسمٌ للبابِ الكبيرِ الذي يُنصَبُ في رأسِ السِّكَّةِ أو المَحَلَّةِ مثلاً. وعبارةُ "ابنِ كمالٍ" عن "الحَلْوانيِّ": ((ولذا يُمكِنُهم نَصْبُ الدَّرْبِ))، وفي "القاموس": ((الدَّرْبُ: بابُ السِّكَّةِ الواسعُ، والبابُ الأكبرُ، جمعُهُ دِرابٌ)).

[٢٦٦٣١] (قولُهُ: بهذه الصُّورةِ) اختلَفَت النُّسَخُ في كيفيَّةِ رَقْمِها، ولْنُصوِّرْها بصورةٍ جامعةٍ للمُستطِيلةِ المُتشعِّبِ عنها مُستطِيلةٌ مثلُها نافذةٌ وغيرُ نافذةٍ ومُستدِيرةٌ ومُربَّعةٌ هكذا:

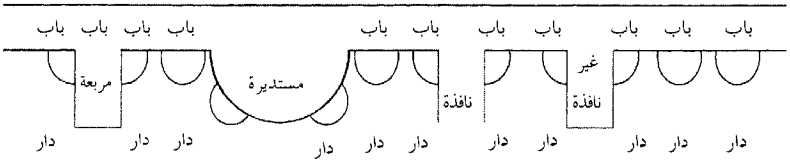

فالدّارُ الثّالثةُ التي في رُكنِ المُتشعِّبةِ غَيْرِ[٣] النّافذةِ بابُها في الطَّويلةِ يُمنَعُ صاحبُها عن فَتْحِ [٣/ق٢٣٧/أ] البابِ في المُتشعِّبةِ الغَيْرِ النّافذةِ؛ لأنَّه ليس له حَقُّ المُرُورِ فيها، ولو كان بابُها في المُتشعِّبةِ لا يُمنَعُ مِن فَتْحِ بابٍ في الأُولى الطَّويلةِ، وأمّا الدّارُ الرّابعةُ التي في الرُّكنِ الثّاني لو كان بابُها في الطَّويلةِ يُمنَعُ مِن فَتْحِهِ في المُتشعِّبةِ المذكورةِ، وكذا لو كان في المُتشعِّبةِ يُمنَعُ مِن فَتْحِهِ في الطَّويلةِ؛ لأنَّه ليس له حَقُّ المُرُورِ في ذلك الجانبِ، لكنْ هذا إذا كانَت الطَّويلةُ غيرَ نافذةٍ، بخلافِ النّافذة؛ لأنَّ له حَقَّ المُرُورِ حينئذٍ مِن الجانبَينِ كما قلنا فيما مَرَّ[٤]،

(١) ((انتهى)) ليست في "د" و"ب" و"ط".

(٢) ((كتب اللغة)) ليست في "الأصل".

(٣) في "الأصل" و"ب" و"م": ((الغير)).

(٤) المقولة [٢٦٦٢٧] قوله: ((إذ لا حَقَّ لهم في المُرُورِ)).

(ولا يُمنَعُ الشَّخصُ مِن تصرُّفِهِ في مِلْكِهِ إلاّ إذا كان الضَّرَرُ) بجارِهِ ضَرَراً.....

وأمّا الدّارُ الخامسةُ التي في الرُّكنِ الأوَّلِ مِن المُتشعِّبةِ الثّانيةِ النّافذةِ فلصاحبِها فَتْحُ البابِ فيها وفي الطَّويلةِ، بخلافِ الدّارِ السّادسةِ التي في الرُّكنِ الثّاني مِن المُتشعِّبةِ المذكورةِ، فإنَّه لو كان بابُهُ فيها يُمنَعُ مِن الفتحِ في الطَّويلةِ لو[1] غيرَ نافذةٍ، لا لو نافذةً؛ لِما علمتَ.

مطلبٌ: اقتَسَمُوا داراً وأرادَ كلٌّ مِنهم فَتْحَ بابٍ لهم ذلك

(تتمَّةٌ)

٤/٣٦٠ في "منية المفتي" مِن كتابِ القِسْمةِ: ((دارٌ في سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ بينَ جماعةٍ اقتَسَمُوها، وأرادَ كلٌّ مِنهم فَتْحَ بابٍ وحدَهُ ليس لأهلِ السِّكَّةِ مَنْعُهم)).

قلتُ: ينبغي تقييدُهُ بما إذا أرادوا فَتْحَ الأبوابِ فيما قَبْلَ البابِ القديمِ، لا فيما بعدَهُ كما قدَّمناهُ آنفاً[2] عن "الخيريَّة" مِن التَّعويلِ على ما في المتون، نعمْ على القولِ الثّاني المُصحَّحِ أيضاً لا تفصيلَ، ثمَّ قال في "المنية": ((دارٌ لرجلٍ بابُها في سِكَّةٍ غيرِ نافذةٍ، فاشترَى بجَنْبِها داراً بابُها في سِكَّةٍ أُخرى له فَتْحُ بابٍ لها في دارِهِ الأُولى، لا في السِّكَّةِ الأُولى، وبه أفتى "أبو جعفرٍ" و"أبو اللَّيث"[3]، وقال "أبو نُصَيرٍ"[4]: له ذلك؛ لأنَّ أهلَ السِّكَّةِ شُرَكاءُ فيها بدليلِ ثُبوتِ حَقِّ الشُّفعةِ للكلِّ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: الظّاهرُ أنَّه مبنيٌّ على الخلافِ السّابقِ، والله تعالى أعلم.

[٢٦٦٣٢] (قولُهُ: ولا يُمنَعُ الشَّخصُ إلخ) هذه القاعدةُ تُخالِفُ المسألةَ التي قبلَها، فإنَّ المَنْعَ فيها مِن تَصرُّفِ ذي السُّفْلِ مُطلَقٌ عن التَّقييدِ بكونِهِ مُضِرّاً ضَرَراً بيِّناً أوْ لا، وهنا المَنْعُ

(قولُهُ: وقال "أبو نُصَيرٍ": له ذلك) أي: الفَتْحُ في السِّكَّةِ الأُولى على الخلافِ السّابقِ إذا فَتَحَ في أسفلِ السِّكَّة.

---

(١) في "آ": ((ولو)).

(٢) المقولة [٢٦٦٢٧] قوله: ((إذ لا حَقَّ لهم في المُرُورِ)).

(٣) "عيون المسائل": باب الشفعة ـ شراء دارين في سكة غير نافذة ٢/٢٥٨.

(٤) كذا في النسخ جميعها بالياء، ولعلّه أبو نصر محمد بن سَلاّم البَلْخيّ (ت٣٠٥هـ) يذكر تارةً بكنيته وتارةً باسمه وتارةً بهما معاً. انظر "الجواهر المضية" ٤/٩٢، و"الفوائد البهية" صـ١٦٨ـ.

(بَيِّناً) فيُمنَعُ مِن ذلك، وعليه الفَتْوى، "بزّازيَّة"[١]، واختارَهُ في "العِماديَّة"، وأفتى بـه "قارئُ الهداية"[٢]، .....

مُقيَّدٌ بالضَّرَرِ البَيِّنِ، ولا سيَّما على "ظاهرِ الرِّوايةِ" الآتي[٣]: ((مِن[٤] أنَّه لا يُمنَعُ مُطلقاً))، نعـمْ على ما قدَّمنا[٥]: مِن أنَّ المختارَ المَنْعُ في الضَّرَرِ البيِّنِ والمُشكِلِ تَندَفِعُ المخالَفـةُ على مـا مَشَـى عليه "المصنِّفُ" هنا، وقد يُجابُ بأنَّ المسألةَ المُتقدِّمةَ ليستْ مِن فُرُوعِ هذه القاعدةِ، فإنَّ ما هنا في تَصَرُّفِ الشَّخصِ في خالِصِ مِلْكِهِ الذي لا حَقَّ للجارِ فيه، وما مَرَّ في تصرُّفِهِ فيما فيـه حَـقٌّ للجارِ، فإنَّ السُّفْلَ وإنْ كان مِلْكاً لصاحبِهِ إلاّ أنَّ لذي العُلْوِ حَقّاً فيه، فلذا أُطلِقَ المَنْعُ فيه، ولذا لو هدَمَ ذو السُّفْلِ سُفْلَهُ يُؤمَرُ بإعادتِهِ، بخلافِ ما هنا، هذا ما ظهَرَ لي، فاغتنِمْهُ.

[٢٦٦٣٣] (قولُهُ: بَيِّناً) أي: ظاهراً، ويأتي[٦] بيانُهُ قريباً.

[٢٦٦٣٤] (قولُهُ: واختارَهُ في "العِماديَّة") حيث قال ـ كمـا في "جـامع الفصولـين"[٧] ـ: ((والحاصلُ: ((أنَّ القياسَ في جنسِ هذه المسائلِ: أنَّ مَن تصرَّفَ في خالِصِ مِلْكِهِ لا يُمنَـعُ مِنـه ولو أَضَرَّ بغيرِهِ، لكنْ تُرِكَ القياسُ في محلٍّ يَضُرُّ بغيرِهِ ضَرَراً بيِّناً، وقيل بالمَنْعِ، وبه أخَذَ كثيرٌ مِن مشايخِنا، وعليه الفَتْوى)) اهـ.

(قولُهُ: نعمْ على ما قَدَّمنا مِن أنَّ المختارَ المَنْعُ في الضَّرَرِ البَيِّنِ والمُشكِلِ تَندَفِعُ المخالَفةُ إلخ) اندِفـاعُ المخالَفةِ بذلك إنَّما هو على ما جَرَى عليه "الشّارحُ" هنا: ((مِن أنَّ المُشكِلَ في حُكمِ ما إذا أَضَرَّ يقيناً))، وسيأتي له مَنْعُ القياس.

---

(١) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الأول في إشراع الجناية ٦/٤١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في التصرف في الملك بما يضرُّ الغير صـ٤٧ـ بتصرف.

(٣) صـ٦٠٦ـ "در".

(٤) في "الأصل": ((مع))، وهو تحريف.

(٥) المقولة [٢٦٦١٥] قوله: ((وكذا بالعكسِ إلخ)) وما بعدها.

(٦) في المقولة الآتية.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الخامس والثلاثون فيما يُمنع عنه وما لا يُمنع وفيما يحلُّ فعله وفيما لا يحلُّ ٢/١٩٤.

.....

قلتُ: قولُهُ: ((وقيل بالمَنْعِ)) عطفُ تفسيرٍ على قولِهِ: ((تُرِكَ القياسُ))، فليس قولاً ثالثاً، نعمْ وقَعَ في "الخيريَّة"[1]: ((وقيل بالمَنْعِ مُطلقاً إلخ))، ومُقتضاهُ: أنَّه قولٌ ثالثٌ بالمَنْعِ سواءٌ كان الضَّررُ بَيِّناً أوْ لا، لكنْ عَزا في "الخيريَّة"[1] ذلك إلى "التَّتارخانيَّةِ" و"العماديَّة"، وليس ذلك في "العِماديَّةِ" كما رأيتَ، **فالظّاهرُ**: أنَّ لفظَ ((مُطلقاً)) سَبْقُ قَلَمٍ، ويدلُّ عليه قولُهُ في "الفتح"[2]: ((والحاصلُ: أنَّ القياسَ في جنسِ هذه المسائلِ أنْ يَفعَلَ المالكُ ما بدا له مُطلقاً؛ لأنَّه مُتصرِّفٌ في خالِصِ مِلْكِهِ، لكنْ تُرِكَ القياسُ في موضعٍ يَتعدّى ضَرَرُهُ إلى غيرِهِ ضَرَراً فاحشاً، وهو المرادُ بالبيِّن، وهو ما يكونُ سبباً للهَدْمِ أو يُخْرِجُ عن الانتفاعِ بالكلِّيَّة، وهو ما يَمنَعُ الحوائجَ [٣/٢٣٧ب] الأصليَّةَ كسَدِّ الضَّوءِ بالكلِّيَّةِ، واختارُوا الفَتْوى عليه، فأمّا التَّوسُّعُ إلى مَنْعِ كلِّ ضَرَرٍ ما فيَسُدُّ بابَ انتفاعِ الإنسانِ بمِلْكِهِ كما ذكرنا قريباً)) اهـ مُلخَّصاً.

فانظُرْ كيف جعَلَ المُفتَى به القياسَ الذي يكونُ فيه الضَّرَرُ بيِّناً لا مُطلقاً، وإلاّ لَزِمَ أنَّه لو كانَتْ له شجرةٌ مملوكةٌ يَستظِلُّ بها جارُهُ وأرادَ قَطْعَها أنْ يُمنَعَ لتَضَرُّرِ الجارِ به كما قَرَّرَهُ في "الفتح"[3] قبلَهُ.

قلتُ: وأفتى المولى "أبو السُّعود": ((أنَّ سَدَّ الضَّوءِ بالكُلِّيَّةِ ما يكونُ مانعاً مِن الكتابةِ، فعلى هذا لو كان للمكانِ كُوَّتانِ مثلاً، فسَدَّ الجارُ ضوءَ إحداهما بالكُلِّيَّةِ لا يُمنَعُ إذا[4] كان يمكنُ الكتابةُ بضوءِ الأُخرى)).

(قولُهُ: فانظُرْ كيف جعَلَ المُفتَى به القياسَ إلخ) لعلَّ الأنسبَ أنْ يقولَ: تَرْكَ القياسِ في الذي يكونُ فيه إلخ.

---

(١) "الفتاوى الخيرية": كتاب الديات ـ فصل في الحيطان والطرق وما يتضرر به الجار ٢/٢٠٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٦/٤١٥.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٦/٤١٤ بتصرف.

(٤) في "م": ((إذ)).

حتّى يُمنَعُ الجارُ مِن فَتْحِ الطّاقةِ[١]، وهذا جوابُ المشايخِ استحساناً، .....

[مطلبٌ: ليس للجارِ أنْ يُحدِثَ في دارِهِ ما يَضُرُّ بجارِهِ ضرراً فاحِشاً]

والظّاهرُ: أنَّ ضوءَ البابِ لا يُعتبَرُ؛ لأنَّه يُحتاجُ لغَلْقِهِ لبَرْدٍ ونحوِهِ كما حَرَّرتُهُ في "تنقيح الحامديَّة"[٢]. وفي "البحر"[٣]: ((وذكَرَ "الرّازيُّ"[٤] في كتاب الاستحسان: لو أراد أنْ يَبنِيَ في دارِهِ تَنُّوراً للخَبْزِ الدّائمِ كما يكونُ في الدَّكاكينِ أو رَحًى للطَّحْنِ[٥]، أو مِدَقّاتٍ للقَصّارينَ لم يَجُزْ؛ لأنَّه يَضُرُّ بجيرانِهِ ضَرَراً فاحشاً لا يُمكِنُ التَّحرُّزُ عنه، فإنَّه يأتي مِنه الدُّخانُ الكثيرُ، والرَّحَى والدَّقُّ يُوهِنُ البناءَ، بخلافِ الحمّامِ؛ لأنَّه لا يَضُرُّ إلاّ بالنَّداوةِ، ويُمكِنُ التَّحرُّزُ عنه بأنْ يَبنِيَ حائطاً بينَهُ وبينَ جارِهِ، وبخلافِ التَّنُّورِ المعتادِ في البيوت)) اهـ، وصحَّحَ "النَّسفيُّ" في الحمّام: ((أنَّ الضَّرَرَ لو فاحِشاً يُمْنَعُ، وإلاّ فلا))، وتمامُهُ فيه.

[٢٦٦٣٥] (قولُهُ: حتّى يُمنَعُ الجارُ مِن فَتْحِ الطّاقةِ) أي: التي يكونُ فيها ضَرَرٌ بيِّنٌ بقرينةِ ما قبلَهُ، وهو ما أفتى به "قارئُ الهداية"[٦] لَمّا سُئِلَ: هل يُمنَعُ الجارُ أنْ يَفتَحَ كُوَّةً يُشرِفُ مِنها على جارِهِ وعيالِهِ؟ فأجاب: ((بأنَّه يُمنَعُ مِن ذلك)) اهـ.

وفي "المنح"[٧] عن "المضمرات"[٨] شرح "القُدوريِّ": ((إذا كانت الكُوَّةُ للنَّظَرِ وكانت السّاحةُ مَحَلَّ الجُلُوسِ للنِّساءِ يُمنَعُ، وعليه الفَتْوى)) اهـ.

قال "الخيرُ الرَّمليُّ": ((وأقولُ: لا فَرْقَ بينَ القديمِ والحديثِ حيث كانت العِلَّةُ الضَّرَرَ البَيِّنَ؛ لوُجُودِها فيهما)).

---

(١) في "و": ((الطاق)).

(٢) "العقودُ الدُّرِّيَة في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يُحدِثُ الرجلُ في الطريق وما يَتضرَّرُ به الجيرانُ ونحو ذلك ٢/٢٦٥.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٧/٣٢ ـ ٣٣ بتصرف.

(٤) هو حسام الدِّين الرازيّ (ت٥٩٨هـ) صاحب "التكملة" و"شرحها" في جمع ما شذّ من "مختصر القدوري" وانظر تعليقنا المتقدم ٣/٢٢٠.

(٥) في "آ": ((الطَّحن)).

(٦) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في التصرف في الملك بما يضرُّ الغير صـ٤٧ـ.

(٧) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢/ق٦٢/ب.

(٨) "جامع المضمرات والمشكلات" شرح "مختصر القدوري"، وتقدمت ترجمته ١/٣٧٣.

وجوابُ "ظاهرِ الرِّواية" عدمُ المَنْعِ مُطلقاً، وبه أفتى طائفةٌ كالإمامِ "ظهيرِ الدِّين"[١] و"ابنِ الشِّحْنة"[٢] و"والدِهِ"[٣]، ورَجَّحَهُ في "الفتح"[٤]، وفي قِسْمةِ "المجتبى": ((وبه يُفتَى))، واعتمَدَهُ "المصنِّفُ" ثَمَّةَ فقال[٥]: ((وقد اختلَفَ الإفتاءُ، وينبغي أنْ يُعوَّلَ على "ظاهرِ الرِّواية")) اهـ. **قلتُ**: وحيث تعارَضَ "متنُهُ" و"شرحُهُ" فالعملُ على المتونِ كما تقرَّرَ مِراراً، فتدبَّرْ. .....

[٢٦٦٣٦] (قولُهُ: ورَجَّحَهُ في "الفتح") حيث قال[٦]: ((والوجهُ لـ"ظاهرِ الرِّواية")).

[٢٦٦٣٧] (قولُهُ: ثَمَّةَ) أي: في كتابِ القِسْمةِ في "المنح".

[٢٦٦٣٨] (قولُهُ: فالعملُ على المتونِ[٧]) قد يقالُ: إنَّ هذا لا يُقالُ في كلِّ متنٍ مع شرحٍ، بل هذا في نحوِ المتونِ القديمةِ[٨]، "ط"[٩]، أي: وهذه المسألةُ ليستْ مِن مسائِلِها[١٠]. ويَظهَرُ مِن كلامِ "الشّارح" المَيْلُ إلى ما مشى عليه "المصنِّفُ" في "متنِهِ"؛ لأنَّه أرفَقُ[١١] بدَفْعِ الضَّرَرِ البَيِّنِ عن الجارِ المأمورِ بإكرامِهِ، ولذا كان هو الاستحسانَ الذي مَشَى عليه مشايخُ المذهبِ المتأخِّرون[١٢]، وصرَّحُوا: بأنَّ الفَتْوى عليه.

---

(١) أي: المرغينانيّ كما في "الفتح".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب القسمة والحيطان ١٢٣/٢ ـ ١٢٤.

(٣) هو أبو الفضل محمد بن محمد، محبّ الدين المعروف بابن الشِّحنة الصغير الحلبيّ (ت٨٩٠هـ). "الضوء اللامع" ٢٩٥/٩، "البدر الطالع" ٢٦٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٤/٦.

(٥) "المنح": كتاب القسمة ٥٤/٣/أ.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤١٤/٦.

(٧) في "د" زيادة قوله: ((لا يخفى أنّ "متن التنوير" ليس من المتون التي ترجَّح على الشروح، فلا يُرَجَّح ما فيه على ما هو ظاهر الرواية إلاّ أن يكون مذكوراً في المتون المعتبرة كالقدوري و"الكنز" وأمثالهما)).

(٨) في "الأصل" و"آ" و"م": ((المتقدمة)) ومثله في "ط".

(٩) "ط": كتاب القضاء ـ مسائل شتّى ٢١٦/٣.

(١٠) في النسخ جميعها: ((من مسائل))، ولعلّ ما أثبتناه هو الصواب، والمراد: من مسائل المتون القديمة، ونبّه عليه مصحِّحا "ب" و"م".

(١١) في "م": ((أوفق)).

(١٢) في النسخ جميعها: ((المتأخرين)) بالجرّ، والصوابُ ما أثبتناه، وقد نبّه عليه مصحّحا "ب" و"م".

قلتُ: وبقيَ ما لو أشكَلَ هل يَضُرُّ أم لا؟ وقد حَرَّرَ "مُحشِّي الأشباه"[١] المَنْعَ قياساً على مسألةِ السُّفْلِ والعُلْوِ أنَّه لا يَتِدُ إذا أَضَرَّ، وكذا إنْ[٢] أشكَلَ على المختارِ للفتوى كما في "الخانيَّة"[٣]. قال "المحشِّي"[٤]: ((فكذا تصرُّفُهُ في مِلْكِهِ إنْ أَضَرَّ أو أشكَلَ يُمنَعُ، وإنْ لم يَضُرَّ لم يُمنَعْ))، قال[٤]: ((ولم أَرَ مَن نبَّهَ عليه، فليُغتَنَمْ فإنَّه مِن خَواصِّ كتابي)) انتهى.

والحاصلُ: أنَّهما قولان مُعتمَدان يَترجَّحُ أحدُهما بما ذكرنا والآخَرُ بكونِهِ أصلَ المذهب.

[٢٦٦٣٩] (قولُهُ: قياساً على مسألةِ السُّفْلِ إلخ) **أقولُ**: هذا غيرُ مُسلَّمٍ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لكلامِهم مع أنَّه قياسٌ مع الفارِقِ، وذلك أنَّك عَلِمتَ أنَّ[٥] أصلَ المذهبِ في مسألتِنا عدمُ المَنْعِ مُطلقاً؛ لكونِهِ تَصرُّفاً في خالِصِ مِلْكِهِ، وخالَفَ المشايخُ أصلَ المذهب فيما إذا كان الضَّررُ بيِّناً، ولا يخفى أنَّ التَّقييدَ بالبيِّنِ مُخرِجٌ للمُشكِلِ، فالقولُ بِمَنْعِ المُشكِلِ مُخالِفٌ للقولين، وقياسُهُ على المُشكِلِ في مسألةِ السُّفْلِ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ المتونَ الموضوعةَ لنَقْلِ المذهبِ ماشيةٌ على مَنْعِ التَّصرُّفِ فيها عكسَ مسألتِنا. وذكَرَ بعضُ المشايخ: أنَّ المختارَ تقييدُ المَنْعِ بالمُضِرِّ أو المُشكِلِ، وما ذاك إلاّ لكونِهِ تَصرُّفاً فيما للجارِ فيه حَقٌّ وهو صاحبُ العُلْوِ، فالأصلُ فيه عدمُ جوازِ التَّصرُّفِ إلاّ بإذنِهِ، بخلافِ مسألتِنا، فإنَّ الأصلَ فيها الجوازُ لكونِهِ تَصرُّفاً في خالِصِ حَقِّهِ، فإلحاقُ المُشكِلِ فيها بالمُشكِلِ في الأُولى غيرُ صحيحٍ، فافهم[٦].

٤/٣٦١

---

(١) انظر تعليقنا الرابع.

(٢) في "و": ((إذا)).

(٣) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب في الحيطان والطرق ومجاري الماء ٣/١١٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) هو الشيخ صالح بن محمد التمرتاشيّ (ت١٠٥٥هـ) على ما يتبادر من سابقه ومن نقله عنه كثيراً. انظر "ط" ٣/٢١٦.

(٥) في "م": ((علمت مع أن))، وهو خطأ.

(٦) في "آ" زيادة: ((والله سبحانه أولى وأعلم)).

.....

وهذا[1] آخِرُ ما حَرَّرَهُ المؤلِّفُ بخطِّهِ مِن هذا الجزء،وأمّا بقيَّةُ الأجزاءِ
فتَمَّمَها بنفسِهِ قبلَ حُلُولِ رَمْسِهِ، فبادَرَ نَجْلُهُ السَّعيدُ،
السَّيِّدُ "محمَّدٌ علاءُ الدِّينِ" إلى تكملةِ الجزءِ المذكورِ
بتجريدِ الهوامشِ التي بخَطِّ والدِهِ
وغيرِها على "الشَّرحِ" فقال:

انتهى بفضل الله تعالى ومنِّه الجزء السادس عشر
ويليه الجزء السابع عشر
وأوله : تتمة مسائل شتى

(١) في "الأصل": انتهى المؤلف إلى هنا في محرم سنة ١٢٥٢، والظاهر أنه من حدّ مسائل شتّى لم يحرِّرْه بالإعادة عليه؛ لأنَّ المسوَّدةَ من قَبْلِ هذا معنونةٌ بالأحمر، بخلافها هنا، رحمه الله آمين، وكانت وفاتُهُ ضحوةَ نهارِ الأربعاء الحادي والعشرين من ربيع الثاني سنة ١٢٥٢.

وفي "آ": ((وعند وُصُولِ المؤلِّفِ إلى هذا المحلِّ جَفَّ قلمُهُ ـ وأجابَ داعيَ ربِّهِ، وقَضَى نَحْبَهُ نوَّر اللهُ ضريحَهُ وروح روحه ـ بعد كتابة الجزء الرابع الذي بتمامه يتم "رد المحتار على الدر المختار")).

.....

[مقدمة مجرِّد هذا القسم الشيخ محمد بن حسن البَيْطار رحمه الله]

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

وبه ثقتي

بالمَيْلِ لبابِكَ يُجبَرُ ثَلْمُ[1] القُلوبِ، وبالتَّرَقُّبِ لِمَهَبِّ[2] نَسَماتِ مِنَحِكَ يُضرَبُ على صَفَحاتِ ثَقْبِ العُيوبِ[3]، يا مَن بَهَرَ[4] بعظيمِ قُدْرتِهِ العبادَ، وقَهَرَهم بها فلا يكونُ إلاّ ما أرادَ، فنَحمَدُهُ بالحَمْدِ اللاّئقِ، ونَشكُرُهُ على آلائِهِ بالشُّكرِ الفائقِ، ونُصلّي ونُسلِّمُ على رسولِهِ محمَّدٍ المُكمِّلِ لأُمَّتِهِ، وعلى آلِهِ وصحبِهِ ومَن لَهِجَ بدَعْوتِهِ.

وبعدُ: فإنَّ العالِمَ العاملَ، والعلاّمةَ الكاملَ، وحيدَ الدَّهرِ، وفريدَ العَصْرِ، سيِّدَ الزَّمانِ، وسَعْدَ الأَقرانِ، يَعسُوبَ[5] العُلَماءِ العامِلِينَ، ومَرجِعَ جَهابِذَةِ[6] الفاضِلِينَ، مُؤلِّفَ هذه الحاشيةِ المرحومَ سيِّدي وأُستاذي[7] السَّيِّدَ "محمَّد أفندي عابدين" ـ سَقَى اللَّهُ ثَراهُ صَوْبَ[8] الغُفرانِ أَبَدَ الآبِدِينَ[9]، وجَمَعَنا وإيّاهُ في مُستقَرِّ رحمتِهِ، وأَسكَنَنا بُحبُوحةَ جَنَّتِهِ ـ لَمّا وَصَلَ إلى هذه الرِّحابِ[10]، اشتاقَ إلى مُشاهَدَةِ رَبِّ الأَربابِ، فنَزَلَ حِياضَ المَنُونِ[11]، وآثَرَ الجَدَثَ[12]

---

(١) أي: كَسْرُ القلوبِ، وثَلَمَ الإناءَ والسيفَ ونحوه ـ كضَرَبَ وفَرِحَ ـ كَسَرَ حَرْفَهُ فانكسر. اهـ "القاموس".

(٢) في "ب" و"م": ((لهبوب)).

(٣) في "م": ((الغيوب)) بالغين المعجمة.

(٤) في "ب" و"م": ((بصَّر)).

(٥) اليَعْسُوبُ والعَسُوبُ: الرئيسُ الكبيرُ. اهـ "القاموس".

(٦) في "ب" و"م": ((الجهابذة)) بالتعريف.

(٧) في "ب" و"م" زيادة: ((ووالدي))، وهذا بناءً على أنّ جامع المسوَّدة هو السيّد علاء الدين ابنُ صاحب "الحاشية".

(٨) الصَّوْبُ: مجيءُ السماء بالمَطر. اهـ "القاموس".

(٩) ((أبد الآبدين)) ليست في "ب" و"م".

(١٠) في "ب" و"م": ((إلى هذا المحلِّ من الكتاب)).

(١١) الحِياضُ: جَمْعُ حَوْض، والمَنُونُ: الموت. اهـ "القاموس".

(١٢) الجَدَثُ: القَبْرُ، وجمعه: أَجْدُث وأَجْداث. اهـ "القاموس".

.....

الذي ليس بمَسكُون، غيرَ أنَّهُ [١] ـ رَحِمه اللَّهُ ـ بَدَأَ أوَّلاً في التَّأليفِ مِن الإجارات إلى الأخيرِ[٢]، ثُمَّ مِن أوَّلِ الكتابِ إلى انتهاءِ هذا التَّحريرِ[٣]، لكنْ لَهُ[٤] على نُسختِهِ "الدُّرِّ" بعضُ تعليقاتٍ وتحريراتٍ واعتراضاتٍ، وتداوُلُ الأيدي آنَ أنْ يُذهِبَها[٥]؛ لعَدَمِ مَن يُذهِبُها مُذهَبَها.

[مطلبٌ في منهج مُجرِّد المسوَّدة رحمه الله]

ثم أقول أنا الفقير تلميذ المؤلِّفِ محمد بن الشيخ حسن البَيْطار أسبغَ الله عليَّ نعمَه الغِزار: أردتُ أن أجرِّدَ ما كتبه على نسخته[٦]، وأُلحِقَهُ بمُسَوَّدَتِه، مِن غيرِ زيادةٍ عليه[٧]، خَوْفَ الغَلَطِ ونسبتِهِ إليه، وإنْ رأيتُ حاشيةً ليستْ مِن خَطِّهِ أُنبِّهُ عليها بقولي: **كذا**، أو: **ذَكَرَ**، أو: **في**، أو: **قالَهُ في الهامش**؛ لعِلْمي بأنَّه أَقَرَّها، وإلاَّ لَشَطَبَ عليها أو حَتَّها[٨]، ومع هذا يَلزَمُ التَّنبيهُ كما تَرَى، والله يَعلَمُ ويَرَى، ومِنه أَطلُبُ الإعانةَ والتَّوفيقَ لأَقوَمِ طريقٍ.

قال رحمه الله ونَفَعَنا به ورَضِيَ عنه، آمين[٩]:

---

(١) في "ب" و"م": ((وكان)) بدل ((غير أنَّه)).

(٢) في "ب" و"م": ((من الإجارة إلى الآخر)).

(٣) في "ب" و"م": ((التحرير الفاخر)).

(٤) في "ب" و"م": ((وترك)) بدل ((لكن له)).

(٥) في "ب" و"م": ((قد كاد تداول الأيدي أن يذهبها)).

(٦) في "ب" و"م": ((فأَرَدْتُ أنْ أُجرِّدَ ما كَتَبَهُ والدي على نُسختِه)) بدل: ((ثم أقول أنا الفقير تلميذ المؤلف محمد بن الشيخ حسن البيطار أسبغَ الله عليَّ نعمَه الغزار: أردتُ أن أجرِّدَ ما كتبه على نسخته))، وهذا بناءٌ على أنَّ جامع المسودة هو السيد علاء الدين ابن صاحب الحاشية.

(٧) **نقول**: لعلَّه قَصَدَ عدمَ الزيادة الكثيرة، فقد تبيَّن لنا بعد معاينة النسخة الخطية الأصليَّة لابن عابدين رحمه الله المحفوظة عند الأستاذ الدكتور محمد مطيع الحافظ حفظه الله أن الشيخ البَيطار رحمه الله زاد بعض المقولات من شرحٍ لضمائرَ وإعرابٍ لكلماتٍ، ومن المقولات التي زادها [٢٧٤٢٥]، [٢٧٦٦٨]، [٢٧٩٣٠]، [٢٨٢٤٣]، [٢٨٨٦٢]، [٢٨٨٧١]، كما أنه رحمه الله قد يزيد كلمةً للإيضاح أو لضرورة السِّياق، كزيادة: ((قال)) [٢٦٧٠٢]، [٢٧٤١٨] أو ((أي)) [٢٧٩٢٦].

(٨) في "ب" و"م": ((وإلاَّ شَطَبْتُ عليها))، وهو تحريفٌ لا تصحُّ العبارةُ معه.

(٩) هذه المقدمة ليست في "آ"، والذي فيها: ((بسم الله الرحمن الرحيم، هذا ما وُجِدَ بخطِّ شيخنا العلامة المَتين السيِّد "محمد عابدين" على هامش نسخته ممَّا لم يحرِّره في مسوَّدته لمعاجلة منيته، أسكنه مولاه فراديسَ جنته)).

(ادَّعَى) على آخَرَ (هِبَةً) مع قَبْضٍ (في وقتٍ، فسُئِلَ) المُدَّعي (بيِّنةً، فقال): قد (جَحَدَنِيْها) أي: الهبةَ (فاشتَرَيتُها مِنه، أو لم يَقُلْ ذلك) أي: جَحَدَنِيْها.

ومُفادُهُ: الاكتفاءُ بإمكانِ التَّوفيقِ، .....

[٢٦٦٤٠] (قولُهُ: ادَّعَى على آخَرَ إلخ) قال "قاضي خان"[١]: ((ادَّعَى على رجلٍ أنَّه أَخَذَ مِنه مالاً، وبَيَّنَ المالَ ووَصَفَهُ[٢]، وأقامَ المُدَّعَى عليه البيِّنةَ على إقرارِ المُدَّعي أنَّه أَخَذَ فلانٌ آخَرُ هذا المالَ المُسمّى، فأنكَرَ المُدَّعي ذلك لم تُقبَلْ مِنه هذه البيِّنةُ، ولا يكونُ ذلك إبطالاً لدَعْوى الأوَّلِ؛ لأنَّ مِن حُجَّةِ الأوَّلِ أنْ يقولَ: أَخَذَهُ[٣] مِنّي فلانٌ آخَرُ ثمَّ رَدَّهُ عليَّ، وأخَذَهُ مِنّي هذا المُدَّعَى عليه بعدَ ذلك)) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٦٦٤١] (قولُهُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ قولِهِ: ((أو لم يَقُلْ ذلك))، "ح"[٤].

[٢٦٦٤٢] (قولُهُ: بإمكانِ التَّوفيقِ) نَقَلَ في "البحر"[٥]: ((أنَّ هذا هو القياسُ، والاستحسانُ أنَّ التَّوفيقَ بالفعلِ شَرْطٌ)). قال "الرَّمليُّ"[٦]: ((وجوابُ الاستحسانِ هو الأصحُّ كما في "مُنية المفتي")).

(قولُهُ: قال "قاضي خان": ادَّعَى على رجلٍ أنَّه أَخَذَ مِنه مالاً إلخ) تتمّةُ عبارتِهِ: ((وإنْ شهدَ شُهودُ المُدَّعَى عليه أنَّ المُدَّعيَ أقرَّ أنَّ فلاناً آخرَ وكيلَ المُدَّعَى عليه أخَذَ مِنّي هذا المالَ كان ذلك إكذاباً بالبيِّنةِ، وتبطُلُ دَعْواهُ)) اهـ.

(قولُهُ: لم تُقبَلْ مِنه هذه البيِّنةُ) يظهَرُ على القولِ بأنَّ إمكانَ التَّوفيقِ كافٍ، وما في "البزّازيّة" يدلُّ على صحّةِ الدَّعوى اتّفاقاً.

---

(١) "الخانية": كتاب الدَّعوى والبيِّنات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبل القضاء أو بعده ٢/٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) عبارة "الخانية": ((ووَصَفَ)).

(٣) في "ر" و"آ": ((أَخَذَ))، وكذا في "الخانية".

(٤) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٠/ب.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٤ بتصرف.

(٦) أي: في حاشيته على "البحر"، وقدَّمنا أنها ليست بين أيدينا.

وهو مُختارُ "شيخِ الإسلامِ" مِن أقوالٍ أربعةٍ، واختارَ "الخُجَنـديُّ"[١]: ((أنَّـه يَكفِـي مِن المُدَّعَى عليه لا مِن المُدَّعي؛ لأنَّـه مُستحِقٌّ وذاك دافِـعٌ، والظّـاهرُ يَكفِـي للدَّفْـعِ لا للاستحقاق))، "بزّازيَّة"[٢] (فأقامَ بيِّنةً على الشِّـراءِ بعـدَ وقتِهـا) أي: وقـتِ الهبـةِ (تُقبَلُ) في الصُّورتَينِ، (وقبلَهُ لا)؛ لوُضُوحِ التَّوفيقِ في الوَجْهِ الأوَّلِ، .....

[٢٦٦٤٣] (قولُهُ: وهو مُختارُ إلخ) قَيَّدَهُ في "البحر" في فَصلِ الفُضُوليِّ[٣]: ((بأنْ لا يكونَ ساعِياً في نَقْضِ ما تَمَّ مِن جِهَتِهِ))، فراجِعْهُ.

[٢٦٦٤٤] (قولُهُ: مِن أقوالٍ أربعةٍ[٤]) وهي: كفايةُ إمكانِ التَّوفيقِ مُطلَقاً، وعَـدَمُ كفايتِـهِ مُطلَقـاً، وكفايتُـهُ مِـن المُدَّعَـى عليـه لا مِـن المُدَّعـي، وكفايتُـهُ إن اتَّحَـدَ وَجْـهُ التَّوفيـقِ لا إنْ تَعَدَّدَت[٥] وُجُوهُهُ، "ح"[٦]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٦٤٥] (قولُهُ: بعدَ وقتِها) ظَرْفٌ للشِّراءِ كـ ((قبلَهُ))، "ح"[٦].

[٢٦٦٤٦] (قولُهُ: في الصُّورتَينِ) يعني: ما إذا قال: جَحَدَنِيْها، أو لم يَقُلْ، "ح"[٦]. ق٤٢٣/ب

(قولُهُ: بأنْ لا يكونَ ساعِياً في نَقْضِ ما تَمَّ مِن جِهَتِهِ) وذلك كأن اشترَى شيئاً مِـن غـيرِ مالكِـهِ، ثمَّ ادَّعَى عدمَ الأمرِ، وأنكرَ الآخَرُ فالقولُ لمُدَّعي الأمرِ، لا للآخَـرِ؛ لتَناقُضِـهِ مـع إمكـان التَّوفيـقِ بـأنْ يكونَ قَدِمَ على الشِّراء و لم يعلَمْ بإقرارِ البائعِ بعدم الأمرِ، ثمَّ علِمَ مِن إخبارِ العُدُولِ أنَّه أقرَّ بذلك قبـلَ البيعِ، "بحر".

---

(١) لم يتعيَّن لنا المراد منه، وأكثرُ الفقهاءِ نقلاً عنه الحدّاديُّ في كتابيه "الجوهرة النيّرة" و"السِّراج الوهّاج".

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في التنـاقض ٥/٣٢٣ (هـامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ـ فصل في بيع الفضولي ٦/١٦٦.

(٤) في "الأصل": ((قولُهُ: أقوالٍ)).

(٥) في النسخ جميعها: ((تعدّد))، وما أثبتناه عبارة "ح"، وهي كذلك في "نخبة الأفكار" للمدني: ٢/١٧٤/ب.

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٠/ب.

وظُهُورِ التَّناقُضِ في الثّاني، ولو لم يَذكُرْ لهما تاريخاً، أو ذَكَرَ لأحدِهما تُقبَلُ؛ لإمكانِ التَّوفيقِ بتأخيرِ الشِّراءِ، وهل يُشترَطُ كونُ الكلامَينِ عندَ القاضي أوِ الثّاني فقط؟ خلافٌ، وينبغي ترجيحُ الثّاني، "بحر"[1]؛ .....

[٢٦٦٤٧] (قولُهُ: في الثّاني) لأنَّه يَدَّعي الشِّراءَ بعدَ الهبةِ وشُهُودُهُ يَشهَدُونَ له به قبلَها، وهو تناقُضٌ ظاهرٌ لا يُمكِنُ التَّوفيقُ بينَهما، ومُرادُهم: بينَ الدَّعْوى والبيِّنةِ، وإلاّ فالمُدَّعي لا تناقُضَ مِنه؛ لأنَّه ما ادَّعَى الشِّراءَ سابقاً على الهبةِ، "بحر"[2].

[٢٦٦٤٨] (قولُهُ: وينبغي ترجيحُ الثّاني إلخ) ولعلَّ وجهَهُ[3] أنَّه الذي يَتحقَّقُ به التَّناقُضُ،

(قولُ "الشّارحِ": ولو لم يَذكُرْ لهما تاريخاً، أو ذَكَرَ لأحدِهما تُقبَلُ) ذكَرَه "العينيُّ" بلفظِ: ((ينبغي))، وجزَمَ به "الشّارحُ"؛ لظُهُورِ وَجْهِهِ، أو رآه منقولاً، وعبارةُ "البحر" كعبارة "الشّارح".

(قولُهُ: ومُرادُهم: بينَ الدَّعْوى والبيِّنةِ) وفي "الزَّيلعيِّ" ما يوافِقُهُ حيثُ قال: ((لأنَّه يدَّعي الشِّراءَ بعد الهبةِ، وشُهودُهُ يَشهَدُونَ به قبلَها، وهذا تناقُضٌ ظاهرٌ لا يُمكِنُ التَّوفيقُ بينَهما)) اهـ. لكنْ جعَلَ في "العناية" التَّناقُضَ مِن وجهَينِ: ((الأوَّلُ ما ذكَرَه في "البحر"، والثّاني مِن حيثُ الدَّعوى نفسُها إنْ ثبَتَ مُوجَبُ الشَّهادةِ، وهو تقدُّمُ وقتِ الشِّراءِ على وقت الهبة؛ لأنَّه يكونُ قائلاً: وهَبَ لي هذه الدّارَ وكانت مِلْكِي بالشِّراءِ وقتَ الهبةِ، فكيف يثبُتُ المِلْكُ بالهبة بعد ثُبوتِهِ بالشِّراءِ؟!)) اهـ، فعلى هذا يكونُ التَّناقُضُ بين كلامَي المُدَّعي أحدُهما دَعوى الهبةِ صراحةً، والثّاني دَعوى الشِّراءِ الثّابتِ بمُوجَبِ الشَّهادةِ، وقال "سريُّ الدِّين" في حواشي "العناية" في صورةِ ما إذا شهدت بالشِّراءِ بعد الهبةِ ولم يقُلْ جحَدَنِيها: ((إنَّ دَعواه الشِّراءَ ثابتٌ بمُوجَبِ الشَّهادةِ بدونِ صريحِ الدَّعوى)) اهـ. لكنْ قال: ((إنَّ قَبُولَ الشَّهادةِ بدون صريحِ الدَّعوى محلُّ إشكالٍ)) اهـ. ويُدفَعُ هذا الإشكالُ بوجود الدَّعوى بمُوجَبِ الشَّهادةِ وإنْ لم تُوجَدْ صَراحةً بناءً على الاكتفاءِ بإمكانِ التَّوفيقِ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٥.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٤.

(٣) في "الأصل": ((وجه)).

لأنَّ بـه التَّنـاقُضَ، والتَّنـاقُضُ يَرتَفِـعُ بتصديـقِ الخَصْـمِ وبقـولِ[١] المُتنـاقِضِ: تَرَكْـتُ الأوَّلَ[٢] وأَدَّعي بكذا، و[٣]بتَكْذيبِ الحاكمِ، .....

"منح"[٤]. وفي "النَّهـر"[٥] مِـن بـابِ الاستحقاقِ: ((والأَوجَهُ عنـدي اشـتراطُهما [٣/ق٢٤١/ب] عنـدَ الحاكمِ؛ إذ مِن شَرائِطِ الدَّعْوى كونُها لَدَيهِ)) اهـ. وفي "شرح المَقدِسيِّ": ((ينبغـي أنْ يَكفِـيَ أحدُهما عندَ القاضي، بل يكادُ أنْ يكونَ الخلافُ لفظيّاً؛ لأنَّ الذي حَصَلَ سابقاً على مجلسِ القاضي لابُـدَّ أنْ يَثبُـتَ عنـدَهُ؛ ليَـترَتَّـبَ على مـا عنـدَهُ حُصُـولُ التَّنـاقُضِ، والثّـابتُ بالبيـانِ كالثّابتِ بالعِيانِ، فكأنَّهما في مجلسِ القاضي، فالذي شَرَطَ كونَهمـا في مجلسِـهِ يَعُـمُّ الحقيقـيَّ والحُكْميَّ في السّابقِ واللاّحقِ)). انتهى، وهو حسنٌ. ٣٦٢/٤

[٢٦٦٤٩] (قولُهُ: و[٦]بتَكْذيبِ الحاكمِ) كما لو ادَّعَى أنَّه كَفَلَ له عن مَديُونِـهِ بـألفٍ فـأَنكَرَ الكفالةَ، وبَرهَنَ الدّائنُ أنَّه كَفَلَ عن مَديُونِهِ، وحَكَمَ به الحاكمُ، وأَخَذَ المكفُولُ له[٧] مِنه المالَ[٨]، ثُمَّ إنِ الكفيلُ ادَّعَى على المَديُونِ أنَّه كَفَلَ عنه بأَمْرِهِ، وبَرهَنَ على ذلك يُقبَلُ عندَنا، ويَرجِعُ على المَديُونِ بما كَفَلَ؛ لأنَّه صار مُكذَّباً شرعاً بالقضاءِ، كذا في "المنح"[٩]، "ح"[١٠].

(قولُهُ: وهو حسنٌ) ما قاله "المقدسيُّ" مِن التَّعليلِ يُفيدُ أيضاً أنَّه لا يُشترَطُ وُجـودُ أحدِهمـا لدَيـه، بل يكفي ثُبوتُهما لدَيه وإنْ لم يُوجَدْ شيءٌ مِنهما بينَ يدَيهِ.

---

(١) في "ط": ((ويقول)) بالمثنّاة التَّحتية.

(٢) في "د": ((الأُوْلى)).

(٣) في "ط" و"ب": ((أو)).

(٤) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٢/ب.

(٥) "النهر": كتاب البيع ق٣٩٨/أ.

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((أو)).

(٧) ((له)) ليست في "آ" و"ب" و"م" وليست في "المنح"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "البزازية" و"البحر" و"ح".

(٨) ((المال)) ليست في "المنح".

(٩) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٢/ب.

(١٠) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٠/ب ـ ٣١١/أ، وسَقَطَ من "ح" بعضُ العبارة.

وتمامُهُ في "البحر"[١]، .....

[٢٦٦٥٠] (قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر") عبارةُ "البحر"[٢] في الاستحقاق أَولى، وهي: ((إذا قال: تَرَكتُ أحدَ الكلامَينِ يُقبَلُ مِنه))؛ لأنَّه[٣] استَدَلَّ له بما في "البزّازيَّة"[٤] عن "الذَّخيرة": ((ادَّعاهُ مُطلَقاً، فدَفَعَهُ المُدَّعَى عليه بأنَّك كنتَ ادَّعيتَهُ قبلَ هذا مُقيَّداً، وبَرهَنَ عليه، فقال المُدَّعي: أَدَّعيهِ الآنَ بذلك السَّببِ وتَرَكتُ المُطلَقَ يُقبَلُ، ويَبطُلُ الدَّفْعُ)) اهـ، فإنَّ المَتْرُوكَ الثّانيةُ لا الأُولى. ومع هذا نَظَرَ فيه صاحبُ "النَّهر"[٥] هناك. وقد يقالُ: ذلك القولُ توفيقٌ بينَ الدَّعْوتَينِ، تأمَّلْ. وكتبْتُ في "رَدِّ المحتار" من باب الاستحقاق[٦] تأييدَ ما في "النّهر"[٧].

وقال في "الخانيَّة"[٨]: ((رجلٌ ادَّعَى مِلْكاً بسببٍ، ثمَّ ادَّعاهُ بعدَ ذلك مِلْكاً مُطلَقاً، فشَهِدَ شُهُودُهُ بذلك ذُكِرَ في عامَّةِ الرِّواياتِ أنَّه لا تُسمَعُ دَعْواهُ ولا تُقبَلُ بيِّنتُهُ.

قال مولانا رضي الله تعالى عنه[٩]: قال جَدِّي "شمسُ الأئمَّة"[١٠] رحمه الله تعالى: لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ ولا تَبطُلُ دَعْواهُ، حتّى لو قال: أَرَدتُ بهذا المِلْكِ المُطلَقِ المِلْكَ بذلك السَّببِ تُسمَعُ دَعْواهُ، وتُقبَلُ بيِّنتُهُ)) اهـ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٥/٧.

(٢) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ١٥٦/٦.

(٣) أي: صاحب "البحر".

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع آخر في الدفع ٣٣٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "النهر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ق٣٩٨/أ.

(٦) المقولة [٢٤٥٧٨] قوله: ((ومنعَ التَّناقضُ دعوى المِلكِ)).

(٧) في "ب" و"م": ((وذكر سيدي الوالد في باب الاستحقاق... إلخ))، وهذا بناءٌ على أنَّ جامع المسوَّدة هو السيّد علاء الدين ابنُ صاحب الحاشية.

(٨) "الخانية": كتاب الدعوى ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٤٤١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) من كلام ناسخ "الخانية" يعني به: مصنفَ "الخانية"، وعبارة مطبوعة "الخانية": ((قال المصنف رحمه الله تعالى)).

(١٠) هو القاضي محمود بن عبد العزيز، شمسُ الإسلامِ وشمسُ الأئمة الأُوْزْجَنْدِيّ ("الجواهر المضية" ٤٤٦/٣، ١٤٣/٤، "الفوائد البهية" صـ٢٠٩-).

وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[١]. (كما لو ادَّعَى أوَّلاً أنَّها) أي: الدّارَ مَثَلاً (وَقْفٌ عليه، ثُمَّ ادَّعاها لنفسِهِ، أو ادَّعاها لغيرِهِ، ثُمَّ) ادَّعاها (لنفسِهِ) لم تُقبَلْ[٢]؛ للتَّناقُضِ، وقيل: تُقبَلُ[٢] إنْ وَفَّقَ بأنْ قال: كان لفلان ثُمَّ اشتَرَيْتُهُ، "درر"[٣] في أَواخِرِ الدَّعْوى.

قال: (ولو ادَّعَى المِلْكَ) لنفسِهِ (أوَّلاً، ثُمَّ) ادَّعَى[٤] (الوَقْفَ) عليه (تُقبَلُ[٥] كما لو ادَّعاها لنفسِهِ ثُمَّ لغيرِهِ) فإنَّه يُقبَلُ. .....

[٢٦٦٥١] (قولُهُ: عليه) كذا في "المنح"[٦]، ولم يَذكُرْهُ في "البحر"، وكأنَّه أَخَذَهُ مِن قاعدةِ إعادةِ النَّكِرةِ مَعرفةً، فيكونُ المرادُ به الوَقْفَ المارَّ. قيل: وعليه فلا يَظهَرُ التَّوفيقُ؛ لأنَّه تناقُضٌ ظاهرٌ، ويُمكِنُ جَرَيانُهُ على مذهبِ "الثّاني" القائلِ بصحَّةِ وَقْفِهِ على نفسِهِ. انتهى، ولا يَخفَى عليك ما فيه. وفي[٧] "البحر"[٨] مِن فصلِ الاستحقاقِ: ((ولو ادَّعَى أنَّها له، ثُمَّ ادَّعَى أنَّها وَقْفٌ عليه تُسمَعُ؛ لصحَّةِ الإضافةِ بالأَخَصِّيَّةِ انتفاعاً)).

(قولُ "الشّارح": وقيل: تُقبَلُ إنْ وَفَّقَ) لا يظهَرُ وجهُ التَّعبيرِ بـ:((قيلَ))، بل هو مَحَلُّ اتّفاق.

(قولُهُ: تُسمَعُ؛ لصحَّةِ الإضافةِ إلخ) الأَظهَرُ في وجهِ السَّماع هنا: أنَّه وإنْ كان مُتناقِضاً إلاّ أنَّه لم يُبطِلْ حَقَّ أحدٍ بهذا التَّناقُضِ، بل أَبطَلَ حَقَّ نفسِهِ، بخلافِ ما لو ادَّعَى الوَقْفَ أوَّلاً لغيرِهِ ثُمَّ لنفسِهِ؛ لإبطالِهِ حَقَّ غيرِهِ. وفي "نور العين": ((ادَّعَى إرثاً وقال: لا وارثَ له غيري، ثمَّ ادَّعَى أنَّ معه وارثاً آخَرَ تُسمَعُ دَعْوى الإرثِ؛ إذِ التَّناقُضُ على نفسِهِ لا يَمنَعُ صحَّةَ الدَّعْوى)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٢/ب.

(٢) في "د": ((لم يقبل... وقيل: يقبل)) بالمثناة التحتية في الموضعين.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٥ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة".

(٤) ((ادعى)) من المتن في "و".

(٥) في "د": ((يقبل)) بالمثناة التحتية.

(٦) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٢/ب.

(٧) عبارةُ "التكملة" ـ المقولة [٢٤] قوله: ((ثم ادَّعَى الوَقْفَ عليه)): ((ولا يخفى عليك ما فيه؛ لما في "البحر" إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب الاستحقاق ٦/١٥٣ نقلاً عن "البزازية".

(ومَن قال لآخَرَ: اشتَرَيتَ مِنّي هذه الجاريةَ، وأنكَرَ) الآخَرُ الشِّراءَ جازَ[١] (للبائعِ أنْ يَطَأَها إنْ تَرَكَ) البائعُ (الخُصُومةَ) واقتَرَنَ تَرْكُهُ بفعلٍ يدُلُّ على الرِّضا بالفَسْخِ، كإمساكِها ونَقْلِها لمنزلِهِ؛ لِما تَقَرَّرَ أنَّ (جُحُودَ) جميعِ العُقُودِ (ما عدا النِّكاحَ فَسْخٌ)، فللبائعِ رَدُّها بعَيْبٍ قديمٍ؛ لتَمامِ الفَسْخِ بالتَّراضي[٢]، "عينيّ"[٣] . .....

[٢٦٦٥٢] (قولُهُ: أنْ يَطَأَها) أي: بعدَ الاستبراءِ إنْ كانَتْ في يدِ المشتري، "أبو السُّعود"[٤] عن "الحَمَويِّ" عن "الشِّلْبيّ"[٥] بحثاً.

[٢٦٦٥٣] (قولُهُ: فللبائعِ رَدُّها) قَيَّدَهُ في "النِّهاية": ((بأنْ يكونَ بعدَ تحليفِ المشتري؛ إذ لو كان قبلَهُ فليس له الرَّدُّ على بائعِهِ؛ لاحتمالِ نُكُولِ المُدَّعَى عليه، فاعتُبِرَ بَيْعاً جديداً في حَقِّ ثالثٍ))، وقَيَّدَهُ "الشّارحُ"[٦]: ((بأنْ يكونَ بعدَ القَبْضِ، أمّا قبلَهُ فينبغي أنَّ له الرَّدَّ مُطلَقاً؛ لكونِهِ فَسْخاً مِن كلِّ وَجْهٍ في غيرِ العَقارِ)) إلاّ بعدَ حَلِفِهِ[٧]، فيَجِبُ تقييدُ "الكتابِ"[٨]، "بحر"[٩].

---

(١) ((جاز)) من المتن في "ط".

(٢) في "د": ((بالتراخي))، وهو تحريفٌ يدلُّ عليه قولُهُ قبل سطرين: ((واقتَرَنَ تركُهُ بفعلٍ يدلُّ على الرضا بالفسخ)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٩٥/٢ بتصرف.

(٤) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٣/٣.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((الجلبي)) بالجيم، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافقُ لعبارة أبي السعود، ومثله في "ط" ٢١٧/٣. ولم نعثر على النقل في "حاشية الشِّلْبيّ" على "تبيين الحقائق"، ولعلّ المراد ابن الشِّلْبيّ الحفيد (ت١٠٢١هـ) في "شرحه على الكنز".

(٦) أي: الزيلعي في "تبيين الحقائق": كتابُ القضاء ـ باب مسائل شتى ١٩٧/٤.

(٧) في "ر" و"آ": ((حَلِفِهِ)).

(٨) أي: متن "الكنز".

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٦/٧.

أمّا النِّكاحُ فلا يَقبَلُ الفَسْخَ أصلاً، (فـ)[1] لِذا (لو جَحَدَ أنَّه تَزَوَّجَها، ثُمَّ ادَّعاهُ وبَرهَنَ) على النِّكاحِ (يُقبَلُ) بُرهانُهُ (بخلافِ البيعِ) فإنَّـه إذا أنكَرَهُ ثُـمَّ ادَّعـاهُ لا يُقبَـلُ؛ لانفساخِهِ بالإنكارِ؛ بخلافِ النِّكاحِ.

(أَقَرَّ بقَبْضِ عشَرةِ) دراهمَ (ثُمَّ ادَّعَى أنَّها زُيُوفٌ) أو نَبَهْرَجةٌ .....

[٢٦٦٥٤] (قولُهُ: أَقَرَّ إلخ) للإمـامِ "الطَّرَسوسـيِّ" تحقيـقٌ في هـذه المسـألةِ، فراجِعْـهُ في[2] "أنفع الوسائل"[3].

[٢٦٦٥٥] (قولُهُ: زُيُوفٌ) ما يَرُدُّهُ بيتُ المالِ.

[٢٦٦٥٦] (قولُـهُ: نَبَهْرَجـةٌ) مـا يَـرُدُّهُ التُّجّـارُ. قـال في "القـاموس"[4] في فصـل النُّـون: ((النَّبَهْرَجُ[5]: الزَّيْفُ الـرَّدِيْءُ)) اهـ. وفي "المغـرب"[6]: ((البَهْـرَجُ[7]: الدِّرهـمُ الـذي فِضَّتُـهُ رَدِيئةٌ[8]. وقيل: الذي الغَلَبةُ فيه للفِضَّةِ، وقد استُعِيرَ لكلِّ رَدِيءٍ باطلٍ، ومِنه: بُهْـرِجَ دَمُـهُ إذا أُهْدِرَ وأُبْطِلَ.

(قولُ "المصنِّف": ثُمَّ ادَّعاهُ وبَرهَنَ) مُقتضَى ما يأتي نَقْلُهُ عن "البحر" أنَّه يكفي الرُّجُوعُ للتَّصديـقِ بلا حاجةٍ للبُرهانِ.

---

(١) ((فلذا)) كاملةً من الشرح في "و".

(٢) في "الأصل" و"آ": ((من)).

(٣) انظر "أنفع الوسائل": مسألة قبض الثمن أو الأجرة بدون نقدها صـ٢٧٠ـ وما بعدها.

(٤) "القاموس": مادة ((بهرج)).

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((النَّبَهْرَجَةُ)) بتاء التأنيث، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "القاموس".

(٦) "المغرب": مادة ((بهرج)) باختصار.

(٧) في "ب" و"م": ((النَّبَهْرَج))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافقُ لما في "المغرب".

(٨) ومثله في "اللسان" و"المصباح": مادة ((بهرج))، وفي "اللسان": ((واللفظةُ معرَّبة، وقيل: هي كلمة هنديَّـة أصلهـا نَبَهْلَهْ، وهو الرَّدِيء، فنقلت إلى الفارسيَّة، فقيل: نَبَهْرَهْ، ثمّ عُرِّبت: بَهْرَج)).

(صُدِّقَ) بيمينِهِ؛ لأنَّ اسمَ الدَّراهمِ يَعُمُّهُما[١]، بخلافِ السَّتُّوقةِ[٢]؛ لغَلَبةِ غِشِّها. (و) لذا (لو ادَّعَى أنَّها سَتُّوقةٌ لا) يُصدَّقُ (إنْ) كانَ البَيانُ (مَفصُولاً، وصُدِّقَ لو) بَيَّنَ (مَوصُولاً)، "نهاية". فالتَّفصيلُ في المَفصُولِ لا في المَوصُولِ، (ولو أَقَرَّ بقَبْضِ الجِيادِ[٣] لم يُصدَّقْ[٤] مُطلَقاً) ولو مَوصُولاً؛ للتَّناقُضِ.

(ولو أَقَرَّ أنَّه قَبَضَ حَقَّهُ، أو) قَبَضَ (الثَّمَنَ، أو استَوفَى) حَقَّهُ (صُدِّقَ في دَعْواهُ الزِّيافةَ لو) بَيَّنَ (مَوصُولاً، وإلاَّ لا)؛ لأنَّ قولَهُ: ((جِيادٌ)) مُفسَّرٌ فلا يَحتَمِلُ التَّأويلَ، بخلافِ غيرِهِ؛ .....

وعن "اللِّحيانيِّ"[٥]: درهمٌ نَبَهْرَجٌ[٦]. ولم أَجِدْهُ بالنُّونِ إلاَّ له)) اهـ. وهو مُخالِفٌ لِما في "القاموس" مع أنَّه المشهورُ. ق٤٢٤/أ

[٢٦٦٥٧] (قولُهُ: أو استَوفَى) الاستيفاءُ عبارةٌ عن قَبْضِ الحَقِّ بالتَّمامِ، "سعديَّة"[٧]، و"ابن كمالٍ".

---

(١) في "ط" و"و" و"ب": ((يعمُّها))، أي: يعمُّ دراهمَ الزُّيوف والنَّبهرجة.

(٢) في "د": ((ستوقة)).

(٣) أي: لو أقرَّ بقبض الجياد ثمَّ ادَّعى أنها زيوفٌ أو نَبهرجةٌ أو سَتُّوقةٌ لم يُصدَّق؛ لأنَّه أقرَّ بوصف الجودة.

(٤) في "آ" زيادةٌ في هذا الموضع، ونصُّها: ((قوله: (لم يُصَدَّقْ) كما لو ادَّعى تحوُّلَ الدَّينِ من ذمَّةٍ إلى ذمَّةٍ مستحقّاً على نفسه فلا يُصَدَّقُ إلا بالحجة، فهو بإقراره أن يحول حق غيره اهـ)). **نقول:** وآخرُ العبارةِ لا يخلو من تأمُّلٍ.

(٥) هو أبو الحسن علي بن المبارك ـ وقيل: ابن حازم ـ اللِّحيانيُّ. أخذ عن أبي زيدٍ وأبي عمرٍو الشَّيبانيِّ وأبي عبيدة والأصمعيِّ، وعُمْدَتُه على الكسائيِّ، وأخذ عنه القاسم بن سلاَّم. وله: كتاب "النوادر". ("بغية الوعاة" ٢/١٨٥، "معجم الأدباء" ١٤/١٠٦).

(٦) في "ر": ((درهمٌ مُبَهرَج، أي: نَبَهْرج))، ومثلُهُ في "المغرب".

(٧) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ٦/٤١٩ (هامش "فتح القدير").

لأنَّه ظاهرٌ أو نَصٌّ فيَحتَمِلُ التَّأويلَ، "ابن كمال". (أَقَرَّ بدَيْـنٍ، ثُـمَّ ادَّعَـى أنَّ بعضَـهُ قَـرْضٌ وبعضَـهُ رِبًـا) وبَرهَـنَ عليـه (قُبِـلَ) بُرهانُـهُ، "قنيـة"[١] عـن "عـلاءِ الدِّيـن"، وسيَجيءُ[٢] في الإقرارِ.

(قال لآخَرَ: لكَ عليَّ ألفُ) درهمٍ (فرَدَّهُ) المُقَرُّ له .....

[٢٦٦٥٨] (قولُهُ: لأنَّه ظاهرٌ) راجعٌ للأُولى، وهي: ((قَبْضُ الحَقِّ أوِ الثَّمَنِ))[٣]، والظَّاهرُ: ما احتَمَلَ غيرَ المرادِ احتمالاً بعيداً. والنَّصُّ: يَحتَمِلُهُ احتمالاً [٣/ق٢٤٢/أ] أَبْعَدَ دُونَ المُفسَّرِ؛ لأنَّه لا يَحتَمِلُ غيرَ المرادِ أصلاً[٤].

[٢٦٦٥٩] (قولُهُ: أو نَصٌّ) راجعٌ للثّانية، وهو قولُهُ: ((أو استَوفَى)).

[٢٦٦٦٠] (قولُهُ: قُبِلَ بُرهانُهُ) لأنَّه مُضطَرٌّ وإنْ تناقَضَ، "قنية"[٥].

[مطلبٌ: مسائلُ رَدِّ الإقرار بالمال]

[٢٦٦٦١] (قولُهُ: فرَدَّهُ إلخ) حاصلُ مسائلِ رَدِّ الإقرارِ بالمـالِ: أنَّـه لا يَخلُـو: إمّـا أنْ يَرُدَّهُ مُطلَقاً، أو يَرُدَّ الجهةَ التي عيَّنَها المُقِرُّ ويُحَوِّلَها إلى أُخرى، أو يَـرُدَّهُ لنفسِـهِ[٦] ويُحَوِّلَـهُ إلى غيرِهِ.

فإنْ كان الأوَّلَ بَطَلَ. وإنْ كان الثّانيَ: فإنْ لم يكنْ بينَهما مُنافاةٌ وَجَبَ المالُ، كقولِهِ:

---

(١) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب ما يبطل دعوى المدعي ق١٤٢/ب بتصرف، نقله عن "ظم" ـ أي: ظهير الدين المرغيناني ـ عن شيخ الإسلام القاضي علاء الدين السمرقندي.

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٨٩] قوله: ((ثمَّ قَبِلَ لا يَصِحُّ)).

(٣) قولُه: ((راجع للأولى، وهي: قَبْضُ الحقِّ أوِ الثَّمَنِ)) ورد في "ر" في نهاية هذه المقولة.

(٤) انظر "تيسير التحرير": المقالة الأولى ـ الفصل الثاني ـ التقسيم الثاني للفظ باعتبار مراتب دلالته في الظهور ١/١٣٧.

(٥) "القنية": كتاب الدَّعوى ـ باب ما يبطل دعوى المدعي ق١٤٢/ب بتصرف نقلاً عـن "ظـم" ـ أي: ظهـير الديـن المرغيناني ـ عن شيخ الإسلام القاضي علاء الدين السمرقندي.

(٦) في "آ": ((أو يردَّه مطلقاً لنفسه)) بزيادة ((مطلقاً)).

.....

لَهُ ألفٌ بَدَلُ قَرْضٍ، فقال: بَدَلُ غَصْبٍ، وإلاّ بَطَلَ كقولِهِ: ثَمَنُ عبدٍ لم أَقبِضْهُ، وقال: قَرْضٌ أو غَصْبٌ و لم يكن العبدُ في يدِهِ فيَلزَمُهُ الألفُ صَدَّقَهُ في الجهَةِ أو كَذَّبَهُ عندَ "الإمامِ"، وإنْ كان في يدِهِ فالقولُ للمُقِرِّ في يدِهِ. وإنْ كان الثّالثَ نحو: ما كانَتْ لي قَطُّ لكنَّها لفُلانٍ، فإنْ صَدَّقَهُ فُلانٌ تَحَوَّلَ إليه، وإلاّ فلا، وإنْ كان بطلاقٍ، أو عِتاقٍ، أو وَلاءٍ، أو نكاحٍ، أو وَقْفٍ، أو نَسَبٍ، أو رِقٍّ لم يَرْتَدَّ بالرَّدِّ، فيُقالُ: الإقرارُ يَرْتَدُّ بردِّ المُقَرِّ له إلاّ في هذه. ذَكَرَ مجموعَ ذلك في "البحر"[1]، وفيه اختصارٌ أوضحتُهُ في "هامشِهِ"[2].

(قولُهُ: وإلاّ بَطَلَ) عبارةُ "البحر": ((وإنْ كان بينَهما مُنافاةٌ ـ كأنْ قال: ثَمَنُ عبدٍ لم أَقبِضْهُ، وقال: قَرْضٌ أو غَصْبٌ، و لم يكنِ العبدُ في يدِهِ ـ لَزِمَهُ الألفُ صدَّقَهُ في الجهةِ أو كَذَّبَهُ عندَ "الإمام"، وإنْ كان في يدِ المُدَّعي فالقولُ للمُقِرِّ في يدِهِ)).

(قولُهُ: و لم يكن العبدُ في يدِهِ إلخ) ضميرُ ((يدِهِ)) فيهما عائدٌ للمُدَّعي كما يُعلَمُ من عبارةِ "البحر" و"المنية".

(قولُهُ: فالقولُ للمُقِرِّ في يدِهِ) لا حاجةَ لذِكْرِ قولِهِ: ((في يدِهِ)).

(قولُهُ: وفيه اختصارٌ أوضحتُهُ في "حاشيتِهِ") حيث قال: ((عبارةُ "المنية" هكذا: وإنْ كان بينَهما مُنافاةٌ ـ بأنْ قال المُدَّعَى عليه: ثَمَنُ عبدٍ باعَنِيهِ إلاّ أنّي لم أَقبِضْهُ، وقال المُدَّعي: بَدَلُ قَرْضٍ أو غَصْبٍ ـ فإنْ لم يكنِ العبدُ في يدِ المُدَّعي ـ بأنْ أَقَرَّ المُدَّعَى عليه ببَيْعِ عبدٍ لا بعَيْنِهِ ـ فعندَ "الإمامِ" يَلزَمُهُ الألفُ صَدَّقَهُ المُدَّعي في الجهةِ أو كَذَّبَهُ، ولا يُصَدَّقُ في قولِهِ: لم أَقبِضْهُ وإنْ وَصَلَ، وإنْ كان في يدِ المُدَّعي ـ بأنْ كان المُقِرُّ عَيَّنَ عبداً ـ فإنْ صَدَّقَهُ المُدَّعي يُؤمَرُ بأَخْذِهِ وتسليمِ العبدِ إلى المُقِرِّ، كذا إذا قال: العبدُ له ولكنْ هذه الألفُ عليه مِن غيرِ ثَمَنِ هذا العبدِ، وإنْ كَذَّبَهُ وقال: العبدُ لي وما بِعتُهُ، وإنّما لي عليه بسببٍ آخَرَ مِن بَدَلِ قَرْضٍ أو غَصْبٍ فالقولُ للمُقِرِّ مع يمينِهِ با للهِ: ما لهذا عليه ألفٌ مِن غيرِ ثَمَنِ هذا العبدِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٩/٧.

(٢) في "ب" و"م": ((في حاشيته)). وانظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٩/٧، وانظر "تقريرات الرافعي".

(ثُمَّ صَدَّقَهُ) في مجلسِهِ (فلا شيءَ عليه[١]) للمُقَرِّ له إلاّ بحُجَّةٍ أو إقرارٍ ثانياً. وكذا الحُكمُ في كلِّ ما فيهِ الحَقُّ لواحدٍ. .....

[٢٦٦٦٢] (قولُهُ: في مجلسِهِ) وفي غيرِهِ بالأَولى.

[٢٦٦٦٣] (قولُهُ: إلاّ بحُجَّةٍ) كيف تُقبَلُ حُجَّتُهُ وهو مُتناقِضٌ في دَعْواهُ؟! تأمَّلْ في جوابِهِ، "سعديَّة"[٢]. واستشكَلَهُ في "البحر"[٣] أيضاً، ونَقَلَ خلافَهُ عن "البزّازيَّة"[٤] حيثُ قال: ((في يدِهِ عبدٌ، فقال لرجلٍ: هو عبدُكَ، فرَدَّهُ المُقَرُّ له، ثُمَّ قال: بل هو عبدي، وقال المُقِرُّ: هو عبدي، فهو لذي اليدِ المُقِرِّ، ولو قال ذو اليدِ لآخَرَ: هو عبدُكَ، فقال: بل هو عبدُكَ، ثُمَّ قال الآخَرُ: بل هو عبدي، وبَرهَنَ لا يُقبَلُ؛ للتَّناقُضِ اهـ. وهذا يُخالِفُ ما في "الهداية"[٥]: ((مِن أنَّه لا بُدَّ مِن الحُجَّةِ))، فإنَّه يَقتَضِي سماعَ الدَّعوى)) اهـ. ٣٦٣/٤

[٢٦٦٦٤] (قولُهُ: لواحدٍ) بخلافِ ما لو قال: اشتَرَيتَ وأَنكَرَ، له أنْ يُصدِّقَهُ؛ لأنَّ أحدَ العاقدَينِ لا يَنفَرِدُ بالفَسخِ، فلا[٦] يَنفَرِدُ بالعَقْدِ، والمعنى: أنَّه حَقُّهما، فبَقِيَ العَقْدُ، فعَمِلَ التَّصديقُ، أمّا المُقَرُّ له فيَنفَرِدُ بردِّ الإقرارِ، فافتَرَقا، كذا في "الهداية"[٧].

فالحاصلُ: أنَّ كلَّ شيءٍ يكونُ الحَقُّ لهما جميعاً إذا رَجَعَ المُنكِرُ إلى التَّصديقِ قبلَ أنْ يُصدِّقَهُ

(قولُهُ: فلا يَنفَرِدُ بالعَقْدِ) أصلُهُ: كما لا يَنفَرِدُ بالعَقْدِ.

---

(١) أي: على المُقِرِّ، و((عليه)) ليست في "د" و"و".

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ٤٢١/٦ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٩/٧.

(٤) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ٤٥٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ١١٠/٣.

(٦) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "الهداية": ((كما لا ينفرد))، ونبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله، والمؤدّى واحدٌ، والله أعلم.

(٧) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ١١٠/٣.

(ومَن ادَّعى على آخَرَ مالاً، فقال) المُدَّعَى عليه: (ما كان لكَ عليَّ شيءٌ قَطُّ، ....

الآخَرُ على إنكارِهِ فهو جائزٌ كالبيعِ والنِّكاحِ، وكلَّ شيءٍ يكونُ فيه الحَقُّ لواحدٍ كالهبةِ والصَّدقةِ والإقرارِ لا يَنفَعُهُ إقرارُهُ بعدَهُ كما في "القنية"[١]، "بحر"[٢]، "س"[٣].

[٢٦٦٦٥] (قولُهُ: ما كان لكَ) انظُرْ لو لم يَذكُرْ لفظَ ((كان))، وانظُرْ ما كتبناهُ في الصفحة الثانية[٤] عندَ واقعةِ سَمَرقَنْدَ، فإنَّه يُفِيدُ الفَرْقَ بينَ الماضي والحالِ.

[٢٦٦٦٦] (قولُهُ: قَطُّ) لا فَرْقَ بينَ أنْ يُؤكِّدَ النَّفيُ بكلمةِ ((قَطُّ)) أوْ لا، "بحر"[٥].

(قولُهُ: انظُرْ لو لم يَذكُرْ لفظَ كان) إذا لم يَذكُرْهُ يكونُ الحُكمُ كذلك بالأَوْلى، فإنَّ تَوَهُّمَ التَّناقُضِ إنَّما هو مع ذِكْرِها، ثُمَّ رأيتُ في "الزُّبدة" ما نصُّهُ: ((وكذا إذا قال: ليس لكَ عليَّ شيءٌ قَطُّ؛ لأنَّ التَّوفيقَ أَظهَرُ؛ لأنَّه يقولُ: ليس لكَ عليَّ شيءٌ في الحالِ، فإنِّي قَضَيْتُ أو أبرأتَني)). وفي "الزَّيلعيِّ": ((كما لو قال: ليس لكَ عليَّ شيءٌ؛ لأنَّ التَّوفيقَ فيه أَظهَرُ؛ لأنَّه للحالِ)) اهـ.

(قولُهُ: فإنَّه يُفِيدُ الفَرْقَ بينَ الماضي والحالِ) الفَرْقُ ظاهرٌ بينَ الماضي والحالِ في واقعةِ سَمَرقَنْدَ لا في هذه المسألةِ، فإنَّ ما ذَكَرَهُ الشَّارحُ مِن التَّوفيقِ إنَّما هو للماضي، وعلمْتَ أنَّ الحالَ كذلك بالأَولى، ففَرْقٌ بينَ المسألتَينِ.

---

(١) "القنية": كتاب الإقرار ـ باب في تكذيب المقَرِّ له ق١٥١/ب.

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٨/٧.

(٣) **نقول:** وقفنا على هذا الرَّمز في مواضع عدَّة من مسوَّدة ابن عابدين رحمه الله التي بين أيدينا، ولم نقف عليه في النسخ المنقولة عن مُبَيِّضَتِهِ بخطه، والذي ظهر لنا بعد التأمل والبحث والاستقراء أنها حواشٍ على "الدّر المختار"، إمّا لابن عابدين رحمه الله ميَّزَها بهذا الرمز "س" لئلا تختلط بغيرها، أو لأحد المحشّين على "الدر" من مشايخه، ولم نهتد إليه.

على أنَّ ابن عابدين رحمه الله في مواضع عدة من الأجزاء السابقة استبدَلَ بهذا الرَّمز رمزَ "ح"، أي: العلامة الحلبي محشّي "الدّرّ"، لكن ثمَّ نُقُولٌ كثيرةٌ أخرى رُمِزَ لها بـ "س"، ولم نعثر عليها في "ح"، فليتأمَّلْ.

(٤) في "ب" و"م": ((ما سنذكره قريباً))، وانظر المقولة: [٢٦٦٨٧] قوله: ((فأنكَرَ)).

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٣٩/٧.

فبَرهَنَ المُدَّعِي على) أنَّ له عليه (ألفٌ[١]، وبَرهَنَ) المُدَّعَى عليه (على القضاءِ) أي: الإيفاءِ (أو الإبراءِ ولو بعدَ القضاءِ) أي: الحُكمِ[٢] بالمالِ؛ إذ الدَّفْعُ بعدَ قضاءِ القاضي صحيحٌ إلاَّ في المسألةِ المُخَمَّسةِ .....

[٢٦٦٦٧] (قولُهُ: على إلخ) الأصوبُ أنْ يقولَ: ((على ألفٍ له عليه))، فافهمْ. وفي بعضِ النُّسخِ[٣]: ((على أنَّه له عليه ألفٌ)).

[٢٦٦٦٨] (قولُهُ: على القضاءِ أي: الإيفاءِ) قَيَّدَ بدَعْوى الإيفاءِ بعدَ الإنكارِ إذ لو ادَّعاهُ بعدَ الإقرارِ بالدَّينِ: فإنْ كان كِلا القولَينِ في مجلسٍ واحدٍ لم يُقبَلْ؛ للتَّناقُضِ، وإنْ تَفرَّقا عن المجلسِ، ثُمَّ ادَّعاهُ وأَقامَ البيِّنةَ على الإيفاءِ بعدَ الإقرارِ تُقبَلُ؛ لعدمِ التَّناقُضِ، وإن ادَّعَى الإيفاءَ قبلَ الإقرارِ لا يُقبَلْ، كذا في "خزانة المُفتين"، "بحر"[٤].

[مطلبٌ: المسألةُ المُخَمَّسة]

[٢٦٦٦٩] (قولُهُ: إلاَّ في المسألةِ المُخَمَّسةِ) كـ: أَوْدَعَنِيهِ فُلانٌ، أو: آجَرَنِيهِ، أو: ارتَهَنْتُهُ، أو: غَصَبْتُهُ مِنه، أو قال: أَخَذْتُ هذه الأرضَ مُزارَعةً مِن فُلانٍ، أو: هذا الكَرْمَ مُعامَلةً مِنه.

سُمِّيَتْ مُخَمَّسةً لأنَّ فيها[٥] خمسةَ أقوالٍ، قال في "البحر"[٦]: ((وهذه مُخَمَّسةُ كتابِ الدَّعْوى؛ لأنَّ صُوَرَها خمسةٌ: وديعةٌ، وإجارةٌ، وإعارةٌ، ورَهْنٌ، وغَصْبٌ، أو لأنَّ فيها[٧] خمسةَ أقوالٍ للعلماءِ:

---

(١) كذا في النُّسخ، والسِّياقُ يقتضي النَّصب، وأمَّا الرَّفعُ فعلى أن يكون اسمُ ((أنَّ)) ضميرَ الشأن محذوفاً، وانظر المقولة [٢٦٦٦٧].

(٢) في "ط": ((المحكم))، وهو خطأ.

(٣) كما في "و"، وفي "الأصل": ((وفي نسخةٍ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٠.

(٥) في "ر" و"آ" و"ب": ((فيه)).

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٨ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((فيه))، وما أثبتناه من "م" هو الموافقُ لعبارة "البحر"، ولـ"التكملة" ـ المقولة [٢٨٤٢] قوله: ((لأنَّ فيها أقوالَ خمسةِ علماء)).

.....

الأوَّلُ: ما في "الكتابِ"[١]، وهو: أنَّه تَندَفِعُ[٢] خُصُومةُ المُدَّعي؛ لأنَّ البيِّنةَ أثبَتَتْ أنَّ يدَهُ ليسَتْ بيدِ خُصُومةٍ، وهو قولُ "أبي حنيفةَ".

الثَّاني: قولُ "أبي يوسفَ" ـ واختارَهُ[٣] [٣/ق٢٤٢/ب] في "المختار"[٤]ـ: المُدَّعَى عليه إنْ كان صالحاً فكما قال"الإمامُ"، وإنْ معروفاً بالحيل[٥] لم تَندَفِعْ عنه؛ لأنَّه قد يَدفَعُ مالَهُ إلى مسافرٍ يودعه[٦] إيّاه ويُشهِدُ، فيَحتالُ لإبطالِ حَقِّ غيرِهِ، فإذا اتَّهَمَهُ به القاضي لا يَقبَلُهُ.

الثَّالثُ: قولُ "محمَّدٍ": إنَّ الشُّهُودَ إذا قالوا: نَعرِفُهُ بوَجْهِهِ فقط لا تَندَفِعُ، فعندَهُ لا بُدَّ مِن معرفتِهِ بالوَجْهِ والاسمِ والنَّسَبِ.

وفي "البزّازيَّة"[٧]: تَعْويلُ الأئمَّةِ على قولِ "محمَّدٍ"، وفي "العِماديَّة": لو قالوا: نَعرِفُهُ باسمِهِ ونَسَبِهِ لا بوَجْهِهِ لم يُذكَرْ[٨] في شيءٍ مِن الكتبِ، وفيه قولان، وعندَ "الإمامِ": لا بُدَّ أنْ يقولوا[٩]: نَعرِفُهُ باسمِهِ ونَسَبِهِ، وتَكفِي معرفةُ الوَجْهِ، واتَّفَقُوا على أنَّهم لو قالوا: أودَعَهُ رجلٌ لا نَعرِفُهُ لم[١٠] تَندَفِعْ.

---

(١) أي: "متن الكنز".

(٢) في "الأصل": ((أنه تدفع)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"T": ((واختار))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "البحر".

(٤) في "ب" و"م": ((المختارات))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"T" هو الموافق لما في "البحر"، وانظر "الاختيار": كتاب الدعوى ٢/١١٦.

(٥) في النسخ جميعها: ((بالجير))، وما أثبتناه من مخطوطة "البحر" ومطبوعته.

(٦) في النسخ جميعها: ((يردُّه))، وما أثبتناه من مخطوطة "البحر" ومطبوعته.

(٧) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع في المُخمّسة ٥/٣٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ر" و"T": ((لم يذكره))، أي: الإمام محمد رحمه الله، كما في "البحر".

(٩) في "ب" و"م": ((أن يقول)). قال مصحِّحُ "م": ((قوله : لا بد أن يقول: نعرفه، كذا بالأصل المقابل على خطِّه، ولعله: أن يقولوا، كالسياق والسياق)).

(١٠) في "م": ((لا)).

كما سيَجيءُ (قُبِلَ) بُرهانُهُ؛ لإمكانِ التَّوفيقِ؛ لأنَّ[1] غيرَ الحَقِّ قد يُقضَى، ويَبرَأُ مِنه دَفْعاً للخُصُومةِ. وسيَجيءُ[2] في الإقرارِ: ((أنَّه لو بَرهَنَ على قولِ المُدَّعِي: أنا مُبطِلٌ في الدَّعْوى، أو شُهُودي كَذَبَةٌ، أو ليس لي عليه شيءٌ صَحَّ الدَّفْعُ)) إلى آخرِهِ، ....

الرّابعُ: قولُ "ابنِ[3] شُبْرُمَةَ": إنَّها لا تَندَفِعُ عنه مُطلَقاً؛ لأنَّه تَعَذَّرَ إثباتُ المِلْكِ؛ لعدمِ الخَصْمِ عنه، ودَفْعُ الخُصُومةِ بناءٌ عليه. قلنا: مُقتَضَى البيِّنةِ شيئان: ثُبوتُ المِلْكِ للغائِبِ ولا خَصْمَ فيه فلم يَثبُتْ، ودَفْعُ خُصُومةِ المُدَّعي وهو خَصْمٌ فيه فثَبَتَ، وهو كالوكيلِ بنَقلِ المرأةِ وإقامةِ البيِّنةِ على الطَّلاقِ.

الخامسُ: قولُ "ابنِ أبي ليلى": تَندَفِعُ بدُونِ بيِّنةٍ؛ لإقرارِهِ بالمِلْكِ للغائِبِ. وقلنا: إنَّه صار خَصْماً بظاهرِ يدِهِ، فهو بإقرارِهِ يريدُ أنْ يُحوِّلَ حَقّاً مُستَحَقّاً على نفسِهِ، فلا يُصدَّقُ إلاّ بالحُجَّة[4]، كما لو ادَّعَى تَحَوُّلَ الدَّيْنِ مِن ذِمَّتِهِ إلى ذِمَّةِ غيرِهِ)) اهـ.

[٢٦٦٧٠] (قولُهُ: كما سيَجيءُ[5]) في فصلِ دَفْعِ[6] الدَّعاوى مِن كتابِ الدَّعوى، "ح"[7].

[٢٦٦٧١] (قولُهُ: قُبِلَ بُرهانُهُ) انظُرْ لو بَرهَنَ على إيفاءِ البعضِ، فقد صارَتْ حادثةَ الفَتوى.

(قولُهُ: انظُرْ لو بَرهَنَ على إيفاءِ البعضِ) التَّعليلُ بـ ((أنَّ غيرَ الحَقِّ قد يُقضَى)) يُفِيدُ عدمَ الفَرْقِ بينَ البُرهانِ على إيفاءِ الكلِّ أو البعضِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "ط": ((لا)) بدل ((لأن))، وهو خطأ.

(٢) **نقول**: لم نعثر على المسألة في كتاب الإقرار، وإنما وقفنا عليها بمعناها في باب القبول وعدمه من كتاب الشهادة صـ ١٨٦ ـ "در".

(٣) في "آ": ((قول ابن أبي شبرمة))، وهو خطأ، وفي "ب" و"م": ((قول أبي شبرمة))، واسمه عبد الله بنُ شُبْرُمة، وأبو شُبْرُمة كنيتُه، وشُهرتُه: ابن شُبْرُمة، وتقدمت ترجمته ١/٢٠١. وسيأتي ضبطه في "التكملة" ـ المقولة [٢٨٤٢]، قوله: ((لأن فيها أقوالَ خمسةِ علماء)).

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((بحجَّة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لما في "البحر".

(٥) صـ ٥٢٦ ـ "در".

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((رفع)) بالراء، وهو خطأ.

(٧) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق ٣١١/أ.

وذَكَرَهُ في "الدُّرر"[١] قُبيلَ الإقرارِ في فصلِ الاستشـراءِ. (كمـا) يُقبَـلُ (لـو ادَّعَـى القِصاصَ على آخَرَ، فأنكَرَ) المُدَّعَى عليه (فبَرهَنَ المُدَّعي) على القِصاصِ (ثُمَّ بَرهَنَ المُدَّعَى عليه[٢] على العَفْوِ، أو) علـى (الصُّلْـحِ عنـه علـى مـالٍ، وكـذا في دَعْـوى الرِّقِّ) بأن ادَّعَى عُبُوديَّةَ شخصٍ، فأنكَرَ، فبرهَنَ المُدَّعي، ثمَّ بَرهَنَ العبدُ أنَّ المُدَّعيَ أعتَقَـهُ يُقبَـلُ إنْ لم يُصالِحْـهُ، ولـو ادَّعَـى الإيفـاءَ، ثُـمَّ صالَحَـهُ قُبِـلَ بُرهانُـهُ علـى الإيفاءِ[٣]، "بحر"[٤]. .....

[٢٦٦٧٢] (قولُهُ: في فصلِ الاستشراءِ[٥]) وفيه فوائدُ جَمَّةٌ، فراجِعْهُ. والاستشراءُ: طَلَـبُ شراءِ شيءٍ.

[٢٦٦٧٣] (قولُهُ: إنْ لم يُصالِحْهُ) مَحَلُّ هذه المسألةِ عندَ قولِهِ[٦]: ((ومَن ادَّعَى على آخَرَ مالاً)).

(قولُ "المصنِّفِ": أو الصُّلحِ عنه على مالٍ) سيأتي أنَّ طلَبَ الصُّلحِ والإبراءِ عن الدَّعْوى لا يكـونُ إقراراً، بخلافِ طلبِ الصُّلحِ عن المالِ، فإنَّه إقرارٌ، "أشباه". فكلٌّ مِـن الصُّلـحِ عـن القِصـاصِ والعَفـوِ وإنْ تَضَمَّنَ الإقرارَ بالقتلِ إلاَّ أنَّ التَّوفيقَ ممكنٌ بنحوِ ما ذُكِرَ.

(قولُهُ: مَحَلُّ هذه المسألةِ عندَ قولِهِ إلخ) ولا يُقـالُ: يمكـنُ تَـأَتِّي مـا قالَـهُ في "الخلاصـة" في مسـألةِ دَعْوى العِتقِ؛ لأنَّه مِمَّا يُعفَى فيه التَّناقُضُ، وانظُرِ المسألةَ في الصُّلحِ، والظَّاهرُ: أنَّ الإبراءَ كذلك؛ لأنَّه مِمَّا يُعفَى فيه التَّناقُضُ أيضاً.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع ٢/٣٥٦.

(٢) ((المدَّعى عليه)) ليست في "د".

(٣) في "د": ((قُبِلَ برهانُ الإيفاءِ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٠ بتصرف.

(٥) في "ر": ((إلخ)) بدل ((الاستشراء)).

(٦) صـ ١٩ ـ "در".

وفيه[١]: ((بَرهَنَ أنَّ له أربعَمائةٍ، ثُمَّ أَقَرَّ أنَّ عليه للمُنكِرِ ثلاثَمائةٍ سَقَطَ عن المُنكِرِ ثلاثُمائةٍ، وقيل: لا، وعليه الفَتْوى، "مُلتقَط"[٢])). وكأنَّه لأنَّه لَمّا كان المُدَّعَى عليه جاحداً فذِمَّتُهُ غيرُ مَشغُولةٍ في زَعْمِهِ، فأين تَقَعُ المُقاصَّةُ؟! والله تعالى أعلَمُ. (وإنْ زادَ) كلمةَ: (ولا أَعرِفُكَ، ونحوَهُ) كـ: ما رَأَيتُكَ (لا) يُقبَلُ؛ لتَعَذُّرِ التَّوفيقِ، وقيل: يُقبَلُ؛ .....

قال في "البحر"[٣]: ((وقَيَّدَ[٤] بكَوْنِ المُدَّعَى عليه لم يُصالِحْ لسُكُوتِهِ عنه، والأصلُ العَدَمُ، أمّا إذا أنكَرَ فصالَحَهُ على شيءٍ، ثُمَّ بَرهَنَ على الإيفاءِ أو الإبراءِ لم تُسمَعْ دَعْواهُ، كذا في "الخلاصة"[٥]))، "ح"[٦]. ق٤٢٤/ب

[٢٦٦٧٤] (قولُهُ: وكأنَّه إلخ) مِن كلامِ صاحبِ "المنح"[٧].

[٢٦٦٧٥] (قولُهُ: فأين) الواقعُ في "المنح"[٧]: ((فأنّى)).

[٢٦٦٧٦] (قولُهُ: وإنْ زادَ) أي: على قولِهِ فيما تَقدَّمَ[٨]: ((ما لكَ عليَّ شيءٌ)).

[٢٦٦٧٧] (قولُهُ: وقيل) ذَكَرَهُ "القُدُوريُّ"[٩] عن أصحابِنا، "بحر"[١٠].

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٠.

(٢) "الملتقط": كتاب الدعوى ـ مطلب في الملازمة للمفلس صـ٣٩٩ـ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٩ ـ ٤٠.

(٤) في "ر": ((وقيده)).

(٥) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع عشر فيما يكون دفعاً وما لا يكون ق٢٣٨/ب بتصرف.

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/أ.

(٧) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٣/ب.

(٨) صـ ١٩ـ "در".

(٩) لم نعثر على النقل في كتابَي القدوريّ "المختصر" و"التجريد".

(١٠) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٠.

لأنَّ المُحتجبَ أو المُخدَّرَةَ[١] قد يَتأذّى بالشَّغْبِ على بابِهِ، فيَأمُرُ بإرضاءِ الخَصْمِ ولا يَعرِفُهُ، ثُمَّ يَعرِفُهُ، حتّى لو كان مِمَّن يَعمَلُ بنفسِهِ لا يُقبَلُ. نَعَمْ لو ادَّعَى إقرارَ المُدَّعى عليه بالوُصُولِ[٢] .....

[٢٦٦٧٨] (قولُهُ: لأنَّ المُحتجِبَ) أي: مِن الرِّجالِ. والمُحتجِبُ: مَن لا يَتَوَلّى الأعمالَ بنَفْسِهِ، وقيل: مَن لا يَراهُ كلُّ أحدٍ لعَظَمتِهِ، "بحر"[٣].

[٢٦٦٧٩] (قولُهُ: حتّى لو كان) أي: المُدَّعَى عليه. فَرَّعَ هذا على ذلك القولِ في "النِّهاية" تَبَعاً لـ"قاضي خان"[٤]. وفي "إيضاح الإصلاح"[٥]: ((وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّ مَبنَى إمكانِ التَّوفيقِ على أنْ يكونَ أحدُهما مِمَّن لا يَتَوَلّى الأعمالَ بنَفْسِهِ، لا المُدَّعَى عليه بخُصُوصِهِ)) انتهى. ودَفْعُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ الكلامَ كلَّه في تناقُضِ المُدَّعَى عليه لا المُدَّعي، "بحر"[٦].

[٢٦٦٨٠] (قولُهُ: نَعَمْ لو ادَّعَى إلخ) قال في "الدُّرر"[٧] عن "القُنية"[٨]: ((المُدَّعَى عليه قال للمُدَّعي: لا أعرِفُكَ، فلمّا ثَبَتَ الحَقُّ بالبيِّنةِ ادَّعَى الإيصالَ لا تُسمَعُ، ولو ادَّعَى إقرارَ المُدَّعي بالوُصُولِ أو الإيصالِ تُسمَعُ)) اهـ.

(قولُهُ: ودَفْعُهُ ظاهرٌ) فيه نَظَرٌ، فإنَّ تناقضَ المُدَّعَى عليه يَندَفِعُ بكونِهِ مُتحجِّباً، أو المُدَّعي فالوَجْهُ ما في "الإصلاحِ".

---

(١) خدَّروا الجارية: ستروها وصانوها عن الامتهان والخروج لقضاء حوائجها، انظر "المصباح المنير": مادة ((خدر))، وسيأتي شرحها عن البزدويّ في المقولة [٢٧١٥٥] قوله: ((أو كَونُ المرأة مُخَدَّرَةً)).

(٢) في "ط": ((بالوصل))، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/ ٤٠ باختصار.

(٤) "شرح قاضي خان على الجامع الصغير": كتاب القضاء ٢/ق٩٣/أ.

(٥) هو "الإيضاح" لابن كمال باشا، شرح به كتابه "إصلاح الوقاية"، وتقدمت ترجمته ٢/ ٣٩٩.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/ ٤٠.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الدَّعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصلٌ في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع إلخ ٢/ ٣٥٤.

(٨) "القنية": كتاب الدعوى ـ فصل فيما يبطل دعوى المدَّعي ق١٤٢/أ.

أو الإيصالِ[١] صَحَّ، "درر"[٢] في آخرِ الدَّعْوى؛ لأنَّ التَّناقُضَ لا يَمنَعُ صحَّةَ الإقرارِ. (أَقَرَّ ببَيْعِ عَبْدِهِ) مِن فلانٍ (ثُمَّ جَحَدَهُ صَحَّ)؛ لأنَّ الإقرارَ بالبَيْعِ بلا ثَمَنٍ باطلٌ، إقرار "بزّازيَّة"[٣].

قال في "البحر"[٤]: ((لأنَّ المُتناقِضَ هو الـذي يَجمَـعُ بـينَ كلامَـين، وهنـا لم يَجمَـعْ، ولهذا لو صَدَّقَهُ المُدَّعي عِياناً لم يكنْ[٥] مُتناقِضاً[٦]، ذَكَرَهُ "التُّمُرْتاشيُّ")) انتهى، وتمامُهُ فيه.

وهو أَحسَنُ مِمّا عَلَّلَ به "الشّارحُ"، وبه ظَهَرَ أنَّ قولَ "الشّارح": ((إقرارَ المُدَّعَى عليه)) صوابُهُ: المُدَّعِي، إلاّ أنْ يُقرَأَ: المُدَّعِي [عليه][٧] بصيغةِ المبنيِّ للفاعلِ، تأمَّلْ[٨].

٣٦٤/٤ [٢٦٦٨١] (قولُهُ: لأنَّ الإقرارَ إلخ) فيه: أنَّ الإقرارَ بالبَيْعِ إقرارٌ برُكْنِهِ؛ لأنَّه مُبادَلةُ مالٍ بمالٍ،

(قولُهُ: وهو أَحسَنُ مِمّا عَلَّلَ به "الشّارحُ") بل الأَحسَنُ ما صَنَعَهُ "الشّارحُ"، وذلك: أنَّه لا بُدَّ أنْ يَدَّعِيَ الإيصالَ وأنَّه أَقَرَّ به، فقد جَمَعَ بينَ كلامَينِ مُتنافِيَين، فيقالُ في تصحيحِ دَعْواهُ: إنَّه لا يَمنَعُ صحَّةَ الإقرارِ، وانظرْ ما سَبَقَ في الاستحقاقِ.

---

(١) قال الطحطاوي رحمه الله تعالى ٢١٩/٣: ((قوله: بالوصول أو الإيصال، بأن ادَّعى إقرارَه بأنَّه وَصَلَه منه كذا، أوْ أوصَلَه وبرهَنَ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصلٌ في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع إلخ ٣٥٤/٢ بتصرف.

(٣) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ـ نوع في دعوى الزيافة إلخ ٤٥٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٠/٧.

(٥) في "الأصل": ((لم تكن)).

(٦) في "آ": ((لم تكن تناقضاً)).

(٧) **نقول**: ((عليه)) ليست في النسخ جميعها، وما أثبتناه من "التكملة" ـ المقولة [٨٠] قولـه: ((نعـم لـو ادعى إلخ))، وهو الموافق للسياق؛ حيث قال في "التكملة": ((فيكون معناه: الذي ادَّعى عليه الدفعَ، تأمّل، ثم رأيتُ ما يؤيّـد هـذا في "المقدسي")) اهـ، وانظر تمامه فيها.

(٨) قال المدنيّ في "نخبة الأفكار" ٢/ق٢٧٩/ب: ((وبه علم أنَّ ما وقع في بعض النسخ من قوله: ((المدعَى عليه)) يعني بزيادة كلمة ((عليه))، ومن قوله: ((والإيصال)) بالواو سهوٌ من النُّسَّاخ، قاله أبو الطيـب، أقـول: وعبـارة العيـني بغير زيادة ((عليه))، فتأمل)) اهـ.

(ادَّعَى على آخَرَ أنَّه باعَهُ أَمَتَهُ) مِنه (فقال) الآخَرُ[١]: (لم أَبِعْها مِنكَ قَطُّ، .....

إلاّ أنْ يُحمَلَ على أنَّه أَقَرَّ بالبَيعِ بلا مال، تأمَّلْ[٢]. قال في "المبسوط"[٣]: ((شَهِدا على إقرارِ البائع ولم يُسَمِّيا الثَّمَنَ، ولم يَشهَدا بقَبْضِ الثَّمَنِ لا تُقبَلُ، وإنْ قالا: أَقَرَّ عِندَنا أنَّه باعَهُ مِنه واستَوفَى الثَّمَنَ ولم يُسمِّيا الثَّمَنَ جازَ)). انتهى[٤]، وفي "مجمع الفتاوى": ((شَهِدا أنَّه باعَ وقَبَضَ الثَّمَنَ جازَ وإنْ لم يُبَيِّنُوا الثَّمَنَ، وكذا لو شَهِدا بإقرارِ البائعِ أنَّه باعَهُ وقَبَضَ الثَّمَنَ)) اهـ.

وقال في "الخلاصة"[٥]: [٣/ق٢٤٣/أ] ((شَهِدُوا على البَيْعِ بلا بيانِ الثَّمَنِ إنْ شَهِدُوا على قَبْضِ الثَّمَنِ تُقبَلُ، وكذا لو بَيَّنَ أحدُهما وسَكَتَ الآخَرُ)). اهـ "نور العين"[٦] في أوائلِ الفَصلِ السّادسِ. وانظُرْ ما سنذكرُهُ في كتابِ الشَّهادةِ[٧]، وفي بابِ الاختلافِ فيها[٨].

[٢٦٦٨٢] (قولُهُ: أَمَتَهُ مِنه) لا حاجةَ إلى قولِهِ: ((منه))؛ لأنَّ ضميرَ ((باعَهُ)) يُغْني عنه، "ح"[٩].

(قولُهُ: وكذا لو بَيَّنَ أحدُهما وسَكَتَ الآخَرُ) عزاها لـ "عدَّة المُفتين" لـ "النَّسفيِّ" في "نور العين"، ولم يَظهَرْ وَجْهُ القَبُولِ فيها، ولتُنظَرْ عبارةُ "الخلاصة"، ثُمَّ وَجَدتُها فيها مِن البابِ الرّابعِ في اختلافِ الشّاهدَينِ بقولِهِ في الأَقْضيةِ: ((لو شَهِدَ الشُّهُودُ على بَيعٍ ولم يُبيِّنا الثَّمَنَ إنْ شَهِدا على قَبْضِهِ تُقبَلُ، وكذا إنْ بَيَّنَ أحدُهما وسَكَتَ الآخَرُ)) اهـ.

---

(١) ((الآخر)) من المتن في "و".

(٢) في "الأصل" و"ح" بعد قوله: ((تأمل)): ((وانظر ما سنذكره في ٤٣٦ وفي٤٣٨)) وهي أرقام صفحاتِ مخطوطةِ "الأصل"، وانظر المقولة [٢٧١٠٣] قوله: ((وهو يختلف باختلافِ البَدَلِ)).

(٣) "المبسوط": كتاب أدب القاضي ـ باب الشهادة في الشراء والبيع ١٦/١٦٠ بتصرف.

(٤) ((انتهى)) من "ر".

(٥) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الرابع في الاختلاف بين الشاهدين ق٢١٨/أ.

(٦) "نور العين": الفصل السادس في أنواع الدعاوي وشرائط صحتها إلخ ق٢٢/أ.

(٧) المقولة [٢٦٨٣٥] قوله: ((في مثلِ البَيعِ)) وما بعدها.

(٨) من قوله: ((وانظر ما سنذكره)) إلى هذا الموضع ساقط من "ر"، وانظر المقولة [٢٧١٠٣] قوله: ((وهو يَختلِفُ باختلافِ البَدَلِ)).

(٩) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/أ.

فبرهَنَ) المُدَّعي (على الشِّراءِ) مِنه (فوَجَدَ) المُدَّعي (بهـا عَيْبـاً) وأرادَ رَدَّهـا (فـبرهَنَ البائعُ أنَّه) أي: المشتريَ (بَرِئَ إليه مِن كلِّ عَيْبٍ بها لم تُقبَلْ) بيِّنةُ البائعِ؛ للتَّناقُضِ، وعن "الثّاني": تُقبَلُ؛ لإمكانِ التَّوفيقِ ببَيْعِ وكيلِهِ وإبرائِهِ عن العَيْبِ، ومِنه واقعـةُ سَمَرقَنْدَ: ((ادَّعَتْ[1] أنَّه نكَحَها بكذا، وطالبَتْهُ[2] بالمَهْرِ، .....

[٢٦٦٨٣] (قولُهُ: أي: المشتريَ) الأصوبُ: أي: البائعَ كما في "البحر"[3].

[٢٦٦٨٤] (قولُهُ: للتَّناقُضِ) لأنَّ اشتراطَ البَراءةِ تَغْييرٌ للعَقْدِ مِن اقتضـاءِ وَصْـفِ السَّـلامةِ إلى غيرِهِ، فيَقتَضِي وُجُودَ العَقْدِ وقد أنكَرَهُ، بخلافِ ما مَرَّ؛ لأنَّ الباطلَ قد يُقضَـى ويَـبرَأُ مِنـه دَفْعاً للدَّعْوى الباطلةِ، وهذا ظاهرُ الرِّوايةِ عن الكلِّ، "بحر"[4].

[٢٦٦٨٥] (قولُهُ: ببَيْعِ وكيلِهِ) أي: وكيلِ البائعِ.

[٢٦٦٨٦] (قولُهُ: وإبرائِهِ عن العَيْبِ) مِن إضافةِ المصدرِ إلى مفعولِهِ، وهو ضميرُ الوكيلِ، والفاعلُ المشتري، "ح"[5]. وعلى ما قلنا مُضافٌ إلى فاعلِهِ، والضَّميرُ لـ((وكيلِهِ[6]))،وهو المفهومُ

(قولُ "الشّارحِ": بيِّنةُ البائعِ للتَّناقُضِ) يُنظَرُ هذا مع ما تَقَدَّمَ مِن أنَّ التَّناقُضَ يَرتَفِعُ بتصديقِ الخَصْمِ أو بتكذيبِ الحاكمِ، وقد وُجِدَ هنـا، ثُـمَّ رأيتُـهُ في "الكفايـةِ" تَعَرَّضَ لهـذه المسـألةِ، فانظُرْهـا مـع "زبـدة الدِّراية" وما كَتَبناهُ في الاستحقاقِ.

(قولُهُ: وعلى ما قلنا مُضافٌ إلى فاعلِهِ) فيه: أنَّ الإبراءَ لا يكونُ إلاّ مِن المشتري، والبراءةُ مِن البـائعِ، كذا قالهُ "السِّنديُّ"، ولا مانعَ مِن نِسْبتِها للمشتري أيضاً، وانظرْ ما تَقَدَّمَ في الكفالةِ.

---

(١) في "و": ((ادَّعى))، وهو خطأ.

(٢) في "ط": ((وطلبته)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤١/٧.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤١/٧ بتصرف.

(٥) في "ب" و"م": ((إلخ)) بدل ("ح")، وهو خطأ، والنقل في "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/أ.

(٦) في "ر" و"T": ((للوكيل)).

فأَنكَرَ، فبَرهَنَتْ، فادَّعَى أنَّه خلَعَها على المَهْرِ تُقبَلُ[١]؛ لاحتمالِ أنَّه زَوَّجَهُ أبوهُ وهو صغيرٌ و لم يَعلَمْ))، "خلاصة"[٢]. (يَبطُلُ جميعُ (صَكٌّ) أي: مَكتُوبٍ (كُتِبَ: إنْ شاءَ اللَّهُ في آخِرِهِ) وقالا: آخِرُهُ فقطْ، .....

مِن عبارةِ "البحر"[٣]، فقولُهُ أوَّلاً: ((لم أَبِعْها مِنكَ قَطُّ)) أي: مُباشَرةً، وقولُهُ: ((أنَّه بَرِئَ إليه)) أي: إلى وكيلِهِ.

[٢٦٦٨٧] (قولُهُ: فأَنكَرَ) أي: بأنْ قال: لا نكاحَ بينَنا كما[٤] في "البحر"[٥] عن "جامع الفُصُولَين"[٦]: ((ولو قال: لا نكاحَ بيني وبينَكِ، فلَمَّا بَرهَنَتْ على النِّكاحِ بَرهَنَ هو على الخُلْعِ تُقبَلُ بيِّنَتُهُ. ولو قال: لم يكنْ بينَنا نكاحٌ قَطُّ، أو قال: لم أَتَزَوَّجْها قَطُّ والباقي بحالِهِ ينبغي أنْ يكونَ هذا ومسألةُ العيب سواءً[٧]. وفي "ظاهرِ الرِّوايةِ": لا تُقبَلُ بيِّنةُ البَراءةِ عن العَيْبِ؛ لأنَّها إقرارٌ بالبَيْعِ، فكذا الخُلْعُ يَقتضي سابقةَ النِّكاحِ[٨]، فيَتحقَّقُ التَّناقُضُ)) اهـ.

(قولُهُ: أي: بأنْ قال: لا نكاحَ بينَنا) لا يَصِحُّ هذا التَّفسيرُ، بل موضوعُ الحادثةِ أنَّه أَنكَرَ تَزَوُّجَها.

(قولُهُ: ينبغي أنْ يكونَ هذا وسيلةَ العَيْبِ إلخ) عبارتُهُ: ((ومسألةُ العَيْبِ سواءٌ، وثَمَّةَ في ظاهرِ إلخ))، لكنْ هذا غيرُ ما في "الخلاصة".

---

(١) في "د": ((يقبل)) بالمثناة التحتيَّة أوَّله.

(٢) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع عشر فيما يكون دفعاً وما لا يكون ـ الجنس الثالث في الدين ق٢٣٧/ب بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤١/٧.

(٤) في "الأصل": ((لما)).

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٢/٧.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدَّعاوي ١٠٣/١.

(٧) في "ب" و"م": ((وسيلةَ العيب)) بدل ((ومسألةَ العيبِ سواءٌ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصوابُ الموافقُ لما في "الفصولين" و"البحر"، وانظر "تقريرات الرافعي رحمه الله.

(٨) عبارة "الفصولين": ((سَبْقَ النكاح)).

وهو استحسانٌ راجحٌ على قولِهِ، "فتح"[١]. واتَّفَقُوا على[٢] أنَّ الفُرْجَةَ كفاصِلِ السُّكُوتِ، وعلى انصرافِهِ للكلِّ في جُمَلٍ عُطِفَتْ بواوٍ، وأُعقِبَتْ بشَرْطٍ، .....

[٢٦٦٨٨] (قولُهُ: راجحٌ على قولِهِ) إذِ الأصلُ في الجُمَلِ الاستقلالُ، والصَّكُّ يُكتَبُ للاستيثاقِ، فلو انصرَفَ إلى الكلِّ كان مُبطِلاً له، فيكونُ ضِدَّ ما قَصَدُوهُ، فيَنصرِفُ إلى ما يَلِيهِ ضرورةً، كذا في "التَّبيين"[٣]، "ح"[٤].

[٢٦٦٨٩] (قولُهُ: في جُمَلٍ) أي: قوليَّةٍ، وإلاّ نافَى ما قبلَهُ. وفي "البحر"[٥]: ((والحاصلُ: أنَّهم اتَّفَقُوا على أنَّ المشيئةَ إذا ذُكِرَتْ بعدَ جُمَلٍ مُتعاطِفَةٍ بالواوِ كقولِهِ: عَبْدُهُ حُرٌّ، وامرأتُهُ طالقٌ، وعليه المَشْيُ إلى بَيْتِ اللهِ الحرامِ إنْ شاءَ اللَّهُ يَنصرِفُ إلى الكلِّ، فبَطَلَ الكلُّ، فمَشَى "أبو حنيفة" على حُكْمِهِ، وهما أَخرَجا صورةَ كَتْبِ الصَّكِّ مِن عُمُومِهِ بعارِضٍ اقتَضَى تخصيصَ الصَّكِّ مِن عُمُومِ حُكْمِ الشَّرْطِ المُتعَقِّبِ جُمَلاً مُتعاطِفةً؛ للعادةِ، وعليها يُحمَلُ الحادثُ، ولذا كان قولُهُما استحساناً راجحاً على قولِهِ، كذا في "فتحِ القديرِ"[٦]. وظاهرُهُ: أنَّ الشَّرْطَ يَنصَرِفُ إلى الجميعِ وإنْ لم يكنْ بالمَشيئةِ)) انتهى.

[٢٦٦٩٠] (قولُهُ: بشَرْطٍ) أي: سواءٌ كان الشَّرْطُ هو المَشيئةَ أو غيرَها كما صرَّحَ به في "البحر"[٧]، "ح"[٨]. والظّاهرُ: أنَّ هذا خاصٌّ بالإقرارِ؛ لِما سيأتي بعدَهُ مِن قولِهِ: ((وأمّا الاستثناءُ إلخ))، تأمَّلْ. ق٤٢٥/أ

(قولُهُ: والظّاهرُ: أنَّ هذا خاصٌّ) لا حاجةَ لهذا الحَمْلِ، بل هو عامٌّ.

---

(١) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ٤٢٤/٧ ـ ٤٢٥ بتصرف.

(٢) ((على)) ليست في "و".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب: مسائل شتى ١٩٩/٤.

(٤) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/أ.

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٢/٧ ـ ٤٣.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ٤٢٥/٦.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٢/٧ ـ ٤٣.

(٨) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/أ.

وأمّا الاستثناءُ بـ: إلاّ وأَخَواتِها فللأخيرِ إلاّ لقرينةٍ، كـ: له مائةُ درهمٍ وخمسونَ ديناراً إلاّ درهماً، فللأوّلِ استحساناً.

وأمّا الاستثناءُ بـ: إنْ شاءَ اللّهُ بعدَ جُمْلَتَينِ إيقاعِيَّتَينِ فإليهما اتّفاقاً، وبعدَ طلاقَينِ مُعَلَّقَينِ أو طلاقٍ مُعَلَّقٍ وعِتْقٍ مُعَلَّقٍ فإليهما عندَ "الثّالثِ"، وللأخيرِ عندَ "الثّاني"، ولو بلا عَطْفٍ، أو بِهِ بعدَ سُكُوتٍ فللأخيرِ اتّفاقاً. وعَطْفُهُ بعدَ سُكُوتِهِ لَغْوٌ إلاّ بما فيه تَشْديدٌ على نَفْسِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[1]. .....

[٢٦٦٩١] (قولُهُ: إيقاعِيَّتَينِ) أي: مُنَجَّزَتَينِ ليس فيهما تعليقٌ بقرينةِ المُقابَلَةِ، نحو: أنتِ طالقٌ وهذا حُرٌّ إنْ شاءَ اللّهُ تعالى، "ح"[2].

[٢٦٦٩٢] (قولُهُ: أو بِهِ بعدَ سُكُوتٍ) أي: إذا كان السُّكوتُ بينَ الجملةِ الأخيرةِ وبينَ ما قبلَها.

[٢٦٦٩٣] (قولُهُ: إلاّ بما فيه تَشْديدٌ) فلو قال: إنْ دَخَلْتِ الدّارَ فأنتِ طالقٌ، وسَكَتَ، ثُمَّ قال: وهذه الأُخرى دَخَلَتِ الثّانيةُ في اليمينِ، بخلافِ: وهذه الدّارَ الأُخرَى.

ولو قال: هذه[3] طالقةٌ، ثُمَّ سكَتَ، وقال: وهذه طَلُقَتِ الثّانيةُ، وكذا في العِتْقِ، "بحر"[4]. **كذا في الهامش.**

(قولُ "الشّارحِ": وعَطْفُهُ بعدَ سُكُوتِهِ لَغْوٌ إلخ) تَقَدَّمَ له ولـ "الشّارحِ" في الأيمانِ قُبيلَ بابِ اليمينِ في البَيْعِ: ((أنَّ المُفتَى به عدمُ لُحُوقِ الشَّرْطِ بعدَ السُّكُوتِ له أو عليه ولو معَ العطفِ))، فما هنا على غيرِ المُفتَى به.

---

(١) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٣/٧.

(٢) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق ٣١١/أ.

(٣) في النسخ جميعها: ((وهذه)) بالواو، وهي ليست في مخطوطة "البحر" ومطبوعته، وليست في "التكملة" ـ المقولة [١١٨] قوله: ((إلا بما فيه تشديد على نفسه))

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٣/٧.

(ماتَ ذِمِّيٌّ، فقالَتْ[1] عِرْسُهُ: أَسلَمْتُ بعدَ مَوتِهِ، وقالَتْ وَرَثَتُهُ: قبلَهُ صُدِّقُوا) تَحْكيماً للحال (كما) يُحَكَّمُ الحالُ (في مسألةِ) جَرَيانِ (ماءِ[2] الطّاحُونةِ)، ثُمَّ الحالُ إنَّما تَصلُحُ حُجَّةً للدَّفْعِ لا للاستحقاقِ، .....

[مطلبٌ في تحكيم الحال وأنه يصلح حُجَّةً للدَّفْع لا للاستحقاق]

[٢٦٦٩٤] (قولُهُ: تَحْكيماً للحالِ) أي: لظاهرِ الحالِ، اهـ. **كذا في الهامش**[3].

[٢٦٦٩٥] (قولُهُ: كما إلخ) ليسَتْ هذه المسألةُ موجودةً فيما كَتَبَ عليه "المصنِّفُ"[4].

[٢٦٦٩٦] (قولُهُ: جَرَيانِ إلخ) لا وَجْهَ لتَخْصيصِ الجَرَيانِ، بل الانقطاعُ كذلك، فكان الأَولى حذفَهُ.

[٢٦٦٩٧] (قولُهُ: ثُمَّ الحالُ إنَّما تَصلُحُ حُجَّةً للدَّفْعِ لا للاستحقاقِ) فإنْ قيل: هذا منقوضٌ بالقضاءِ بالأَجْرِ على المُستأجِرِ إذا كان ماءُ الطّاحونةِ جارياً عندَ الاختلافِ؛ لأنَّه استدلالٌ بالحالِ لإثباتِ الأَجْرِ. قلنا: إنَّه استدلالٌ لدَفْعِ ما يَدَّعي المُستأجِرُ على الآجِرِ مِن ثُبوتِ العَيْبِ المُوجِبِ لسُقُوطِ الأَجْرِ، وأمّا ثُبوتُ الأَجْرِ فإنَّه بالعَقْدِ السّابقِ المُوجِبِ له، فيكونُ دافعاً لا مُوجِباً، "يعقوبيَّة".

(قولُهُ: لا وَجْهَ لتَخْصيصِ الجَرَيانِ إلخ) لا معنى لتحكيمِ نَفْسِ الماءِ، فلذا قَدَّرَ ((جَرَيانِ))، وأرادَ أنَّه يُحكَّمُ نَفْياً وإثباتاً.

---

(١) في "و": ((فقال)).

(٢) ((ماء)) من كلام الشارح في "و".

(٣) ((اهـ كذا في الهامش)) من "ر".

(٤) أي: ليست المسألةُ موجودةً في نسخة متن "تنوير الأبصار" التي كتب عليها المصنف شرحَهُ "منح الغفار"، على أنَّ المسألةَ موجودةٌ في شرحه "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٣/ب، وقد أشار أيضاً الطحطاويّ رحمه الله تعالى ٣/٢٢٠ إلى أن هذه المسألة ليست موجودةً في أصل المصنّف، وتبعه السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [١١٣] قوله: ((كما يحكم الحال إلخ)).

(كما في مسلمٍ ماتَ، فقالَتْ[1] عِرسُهُ) الذِّمِّيَّةُ: (أَسلَمْتُ قبلَ موتِهِ) فأَرِثُهُ (وقالوا: بعدَهُ) فالقولُ لهم؛ لأنَّ الحادثَ يُضافُ لأَقرَبِ أوقاتِهِ.

(فرعٌ)

وَقَعَ الاختلافُ في كُفْرِ الميْتِ وإسلامِهِ فالقولُ لِمُدَّعي الإسلامِ، "بحر"[2].

وفي الهامشِ عن "البحرِ"[3]: ((فلو[4] ماتَ مسلمٌ وله امرأةٌ نصرانيَّةٌ، فجاءَتْ مسلمةً بعدَ موتِهِ، وقالَتْ: أَسلَمْتُ قبلَ موتِهِ، وقالت الوَرَثَةُ: أَسلَمَتْ بعدَ موتِهِ فالقولُ قولُهُم أيضاً، ولا يُحكَّمُ الحالُ؛ لأنَّ الظّاهرَ لا يَصلُحُ حُجَّةً للاستحقاقِ وهي مُحتاجَةٌ إليه، وأمّا الوَرَثَةُ فهم الدّافِعونَ، ويَشْهَدُ لهُمْ[5] ظاهرُ الحُدُوثِ أيضاً)) اهـ.

[٢٦٦٩٨] (قولُهُ: كما في مسلمٍ إلخ) تمثيلٌ للمَنْفيِّ وهو الاستحقاقُ. وحاصلُهُ: [٣/ق٢٤٣/ب] إنَّما كان القولُ لهم هنا أيضاً لِما سيأتي[6]، ولا يُمكِنُ أنْ يكونَ لها بناءً على تَحْكيمِ الحالِ؛ لأنَّه لا يَصلُحُ حُجَّةً للاستحقاقِ وهي مُحتاجَةٌ إليه.

[٢٦٦٩٩] (قولُهُ: لِمُدَّعي الإسلامِ) فلو ماتَ رجلٌ وأَبَواهُ ذِمِّيّانِ، فقالا: ماتَ ابنُنا كافراً،

(قولُهُ: فلو ماتَ مسلمٌ إلخ) نَقَلَ هذه المسألةَ عن "الهدايةِ"، وهي المذكورةُ ثانياً في "المتن".

(قولُهُ: لِما سيأتي) مِن أنَّ الحادثَ يُضافُ لأقربِ أوقاتِهِ.

---

(١) في "و": ((فقال)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٤/٧ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٣/٧ نقلاً عن "الهداية".

(٤) في "الأصل": ((لو)).

(٥) في "ب" و"م": ((ويظهر لهم))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، ويؤيده ما في حاشية "منحة الخالق" لابن عابدين ٤٣/٧، و"التكملة" ـ المقولة [١١٧] قوله: ((كما في مسلم مات إلخ)).

(٦) في هذه الصحيفة "در" من قوله: ((لأن الحادث يُضاف لأقربِ أوقاته)).

(قال المُودَعُ) بالفتحِ: (هذا ابنُ مُودِعي) بالكسرِ (الميْتِ لا وارثَ له غيرُهُ دَفَعَها إليه) وُجُوباً، كقولِهِ: هذا ابنُ دائِني، قَيَّدَ بالوارثِ؛ لأنَّه لو أَقَرَّ أنَّه وَصِيُّهُ، أو وكيلُهُ، أو المشتري مِنه لم يَدفَعْها، (فإنْ[1] أَقَرَّ) ثانياً (بابنٍ آخَرَ له لم يُفِدْ) إقرارُهُ (إذا كَذَّبَهُ) الابنُ (الأوَّلُ)؛ لأنَّه إقرارٌ على الغَيرِ، ويَضمَنُ للثّاني حَظَّهُ إنْ دُفِعَ للأوَّلِ بلا قضاءٍ، "زيلعيّ"[2]. .....

وقال وَلَدُهُ المسلمونَ: ماتَ مسلماً فميراثُهُ للوَلَدِ دُونَ الأَبوَينِ[3]، "بحر"[4] عن "الخزانة"[5].

٣٦٥/٤ [٢٦٧٠٠] (قولُهُ: مُوْدِعي) قال في "البحر"[6]: ((قَيَّدَ بإقرارِهِ بالبُنوَّةِ لأنَّه لو قال: هذا أَخُوهُ شقيقُهُ، ولا وارثَ له غيرُهُ، وهو يَدَّعيهِ فالقاضي يَتَأنّى في ذلك، والفَرْقُ: أنَّ استحقاقَ الأخِ بشَرْطِ عدمِ الابنِ، بخلافِ الابنِ؛ لأنَّه وارثٌ على كلِّ حالٍ، ومُرادُهُ بالابنِ مَن يَرِثُ بكلِّ حالٍ، فالبنتُ والأبُ والأمُّ كالابنِ، وكلُّ مَن يَرِثُ بحالٍ دُونَ حالٍ فهو كالأخِ))، "بحر"[6].

[٢٦٧٠١] (قولُهُ: "زيلعيّ") وهو الصَّوابُ كما في "الفتح"[7]، خلافاً لِما في "غايةِ البيانِ".

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّه لو أَقَرَّ أنَّه وَصِيُّهُ) يُتأمَّلُ فيه معَ أنَّ الوِصايةَ خِلافةٌ لا نِيابةٌ فيكونُ كالوِراثةِ، ويَظهَرُ وُقُوعُ الخلافِ في الوَصيِّ أنَّه نائبٌ أو خليفةٌ، وما هنا مبنيٌّ على أنَّه نائبٌ، وانظرْ ما سيأتي وما كَتَبَهُ "السِّنديُّ" على قولِهِ: ((وصَحَّ الإيصاءُ إلخ)).

---

(١) في "ب": ((مَنْ)) بدل ((فإن)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب مسائل شتى ٢٠١/٤ بتصرف.

(٣) في هامش "ر": ((وكذا لو قالت امرأةٌ مسلمةٌ: مات زوجي مسلماً، وقال أولاده الكفار: كنافراً، وصدَّق المرأةَ أخو الميت وهو مسلم، قضي بالميراث للمرأة والأخ دون الأولاد، قال صاحب "البحر": ولا يحتاج إلى تصديق الأخ، بل تكفي دعوى المرأة أنه مات مسلماً، وتبعه "المقدسيّ" اهـ. نقله "ط")).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٤/٧.

(٥) أي: "خزانة الأكمل"، كما في "البحر" ٤٣/٧.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٤/٧ باختصار.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٤٢٩/٦.

(تَرِكَةٌ قُسِمَتْ بينَ الوَرَثَةِ أو الغُرَماءِ بشُهُودٍ لم يقولوا: نَعلَمُ) .....

[٢٦٧٠٢] (قولُهُ: تَرِكَةٌ قُسِمَتْ إلخ) قال[١] في آخِرِ الفصلِ الثّانيَ عشرَ مِن "جامعِ الفُصُولَين"[٢] رامزاً إلى "الأصلِ": ((الوارثُ لو كان مَحجُوباً بغيرِهِ كجَدٍّ، وجَدَّةٍ، وأخٍ، وأختٍ لا يُعطَى شيئاً ما لم يُبرهِنْ على جميعِ الوَرَثةِ، أي: إذا ادَّعَى أنَّه أخو الميْتِ فلا بُدَّ أنْ يُثبِتَ ذلك في وَجْهِ جميعِ الوَرَثةِ الحاضرينَ، أو يَشهَدا أنَّهما لا يَعلَمانِ وارثاً غيرَهُ، ولو قالا: لا وارثَ له غيرُهُ تُقبَلُ عندَنا لا عندَ "ابنِ أبي ليلى"؛ لأنَّهما جازَفا. ولنا: العُرْفُ، فإنَّ مُرادَ النّاسِ به: لا نَعلَمُ له وارثاً غيرَهُ، وهذه شهادةٌ على النَّفيِ فقُبِلَتْ؛ لِما مَرَّ مِن أنَّها تُقبَلُ على الشَّرْطِ ولو نَفْياً، وهنا كذلك؛ لقيامِها على شَرْطِ الإرثِ. ولو كان الوارثُ مِمَّن لا يُحجَبُ بأحدٍ فلو شَهِدا أنَّه وارثُهُ ـ ولم يقولا: لا وارثَ له غيرُهُ، أو: لا نَعلَمُهُ ـ يَتَلَوَّمُ[٣] القاضي زماناً رَجاءَ أنْ يَحضُرَ وارثٌ آخَرُ، فإنْ لم يَحضُرْ يَقضِي له بجميعِ الإرْثِ، ولا يُكفَّلُ عندَ "أبي حنيفةَ" في المسألتَينِ، يعني: فيما إذا[٤] قالا: لا وارثَ له غيرُهُ، أو: لا نَعلَمُهُ، وعندَهما يُكفَّلُ فيهما. ومُدَّةُ التَّلَوُّمِ مُفوَّضةٌ[٥] إلى رأيِ القاضي، وقيل: حَوْلٌ، وقيل: شَهْرٌ، وهذا عندَ "أبي يوسفَ"، وأمّا أحدُ الزَّوجَينِ لو أَثبَتَ الوِراثةَ ببيِّنةٍ، ولم يُثبِتْ أنَّه لا وارثَ له غيرُهُ

(قولُهُ: أي: إذا ادَّعَى أنَّه أخو الميْتِ) ليس هذا هو المرادَ، بلِ القَصْدُ بيانُ الوَجْهِ الأوَّلِ مِن أوجُهِ المسألةِ المذكورةِ في "البحرِ".

(قولُهُ: يعني: فيما إذا قالا: لا وارثَ له إلخ) فيه تأمُّلٌ، بل مسألتا ما إذا قالا: لا وارثَ له غيرُهُ، أو لا نَعلَمُ مَحَلُّ اتِّفاقٍ في عدمِ التَّلوُّمِ، تأمَّلْ.

---

(١) ((قال)) ليست في "الأصل"، وانظر التعليق (٧) المتقدم صـ٦ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى وفي الشهادة بتسامع إلخ ١/١٢٦ ـ ١٢٧.

(٣) انظر معنى التلوُّم في المقولة [٢٦٧٠٦] قولُهُ: ((ويتلوَّمُ)).

(٤) ((إذا)) ليست في "ر" و"آ".

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((مفوَّض)).

كذا نُسَخُ[١] "المتنِ" و"الشَّرحِ"، وعبارةُ "الدُّرَرِ"[٢]، وغيرِها: ((لا نعلَمُ)) (له وارِثـاً أو غَرِيماً لم يُكفَّلُوا) .....

فعندَ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" يُحكَمُ لهما بأكثرِ النَّصيبَينِ بعدَ التَّلوُّمِ، وعندَ "أبي يوسفَ" بأَقَلِّهما، وله الرُّبعُ، ولها الثُّمنُ)) اهـ مُلخَّصاً. وإنْ تلوَّمَ ومضَى زمانُهُ فلا فَرْقَ بينَ كونِهِ مِمَّن يُحجَبُ كالأخِ، أو مِمَّن لا يُحجَبُ كالابنِ كما في "البزّازيَّةِ"[٣] مِن العاشرِ في النَّسَبِ والإرثِ، وانظُرْ ما سيأتي[٤] قُبيلَ بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ.

[٢٦٧٠٣] (قولُهُ: كذا نُسَخُ "المتنِ") يعني: بإسقاطِ ((لا))، والحَقُّ ثُبوتُها كما في سائرِ[٥] الكُتُبِ، "ح"[٦]. **كذا في الهامش**[٧].

[٢٦٧٠٤] (قولُهُ: لم يُكفَّلوا) مبنيٌّ للمجهولِ مُضعَّفُ العَينِ، والواوُ لـ((الوَرَثـةِ)) أو ((الغُرَماءِ))، أي: لا يَأخُذُ القاضي مِنهم كفيلاً، "ح"[٨]. **كذا في الهامش**[٩].

قال في "الدُّرَرِ"[١٠]: ((قولُهُ: لم يُكفَّلوا[١١] أي: لم يُؤخَذْ منهم[١٢] كفيلٌ بالنَّفْسِ عندَ "الإمامِ"، وقالا: يُؤخَذُ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((كذا في نسخ)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٤١٨.

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ٥/٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [٢٧١٢٥] قوله: ((وارثاً غيرَهُ)).

(٥) في "آ": ((كما في شرح)).

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٧) ((كذا في الهامش)) من "ر" و"آ".

(٨) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب، وفيه: ((والغرماء)) بالواو.

(٩) ((كذا في الهامش)) من "ر" و"آ".

(١٠) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٤١٨.

(١١) ((قوله: لم يكفلوا)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م".

(١٢) في "ب" و"م": ((منه)) بدل ((منهم))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصوابُ الموافق لما في "الدرر"؛ إذ الضمير للورثة.

خلافاً لهما؛ لِجَهالةِ المَكفُولِ له، ويَتَلَوَّمُ القاضي مُدَّةً ثُمَّ يَقضِي. .....

وهذا ظاهرٌ في أنَّه على قولِهما يُؤخَذُ كفيلٌ بالنَّفْسِ، ثُمَّ رأيتُهُ لـ "تاجِ الشَّريعةِ"، "أبو السُّعودِ"[1] عن "شيخِهِ"[2]. ولم يَرَهُ في "البحرِ" فتَوَقَّفَ في أنَّها بالمالِ أو بالنَّفْسِ.

[٢٦٧٠٥] (قولُهُ: لِجَهالةِ) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((لم يُكفَّلُوا)). **كذا في الهامش.**

[مطلبٌ في مُدَّة تَلَوُّم القاضي]

[٢٦٧٠٦] (قولُهُ: ويَتَلَوَّمُ) أي: يَتَأَنَّى، "ح"[3]. والمرادُ تأخيرُ القضاءِ لا تأخيرُ الدَّفْعِ بعدَهُ كما أفادَهُ في "البحرِ"[4] عن "غايةِ البيانِ". والمسألةُ على وُجُوهٍ ثلاثةٍ، فارجِعْ إلى "البحرِ"[5]، وسيأتي[6] شيءٌ مِنها قُبيلَ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ.

[٢٦٧٠٧] (قولُهُ: مُدَّةً) وقَدْرُ مُدَّتِهِ مُفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي، وقَدَّرَهُ "الطَّحاويُّ"[7] بحَوْلٍ.

كذا في الهامش[8]، وعلى عدمِ التَّقديرِ[9]: حتّى يَغلِبَ على ظَنِّهِ أنَّه لا وارثَ أو لا غَريمَ له آخَرَ.

(قولُهُ: والمسألةُ على وُجُوهٍ ثلاثةٍ) الأوَّلُ: ما إذا لم يَشهَدوا على عددِ الوَرَثةِ، ولم يَعرِفوهُم، بل قالوا: تَرَكَها لوَرَثتِهِ لا تُقبَلُ، ولا يُدفَعُ شيءٌ. والثّاني: مسألةُ التَّلوُّمِ. والثّالثُ: مسألةُ عَدَمِهِ المذكورتانِ مَتْناً.

---

(١) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٦/٣.

(٢) أي: والده، انظر "فتح المعين": ٢/١.

(٣) ((ح)) من "الأصل"، وليست في بقية النسخ، وانظر "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٥/٧.

(٥) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٥/٧.

(٦) المقولة [٢٧١٢٥] قوله: ((وارثاً غيرَهُ)).

(٧) "مختصر الطحاوي": باب الشهادات صـ٣٣٩ـ.

(٨) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٩) ((وعلى عدم التقدير)) ليست في "الأصل".

ولو ثَبَتَ بالإقرارِ كُفِّلُوا اتِّفاقاً، ولو قال الشُّهُودُ ذلك لا اتِّفاقاً.

(ادَّعى) على آخَرَ (داراً لنَفْسِهِ ولأخيهِ الغائبِ) إرثاً (وبَرهَنَ عليه) على ما ادَّعاهُ (أَخَذَ) المُدَّعِي (نِصْفَ المُدَّعَى) مُشاعاً (وتَرَكَ باقيَهُ في يدِ ذي اليدِ[1] بلا كفيلٍ، جَحَدَ) ذو اليدِ (دَعْواهُ أو لم يَجحَدْ) .....

[٢٦٧٠٨] (قولُهُ: ثَبَتَ[2] بالإقرارِ) أي: الإرثُ والدَّيْنُ، "ح"[3]، وهو مُحترَزُ قولِه: ((بشُهُودٍ)).

[٢٦٧٠٩] (قولُهُ: ذلك) أي: قالوا: لا نَعلَمُ له وارثاً أو غَريماً، "ح"[4]. **كذا في الهامش.** ق٤٢٥/ب

[٢٦٧١٠] (قولُهُ: ادَّعى) قال في "جامعِ الفُصُولَين"[5] مِن الرَّابعِ: ((ادَّعى عليهما أنَّ الدّارَ التي[6] بيَدِكما مِلْكي، فبَرهَنَ على أحدِهما فلو الدّارُ بيَدِ[7] أحدِهما بإرْثٍ فالحُكمُ عليه حُكمٌ على الغائبِ؛ إذْ أحدُ الوَرَثةِ يَنتَصِبُ خَصْماً عن البقيَّةِ، ولو لم يكنْ كلُّ الدّارِ بيدِهِ لا يكونُ قضاءً على الغائبِ، بل يكونُ قضاءً بما في يدِ الحاضرِ على الحاضرِ، ولو بيدهما أو[8] بيدِ أحدِهما بشراءٍ لا يكونُ الحُكمُ على أحدِهما حُكماً على الآخَرِ)) انتهى.

[٢٦٧١١] (قولُهُ: جَحَدَ ذو اليدِ إلخ) هذا التَّعميمُ غيرُ صحيحٍ بعدَ قولِهِ: ((وبَرهَنَ عليه))؛ لأنّ البُرهانَ يَستَلزِمُ سَبْقَ الجَحْدِ، والصَّوابُ أنْ يُبدَّلَ قولُهُ: ((وبَرهَنَ عليه)) بقولِهِ:

---

(١) في "و": ((مع ذي اليد))، بدل ((في يد ذي اليد)).

(٢) ((ثبت)) ليست في "ر" و"آ".

(٣) (("ح")) من "الأصل"، وليست في بقية النسخ، والمسألة في "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٤) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع في قيام بعض أهل الحقِّ عن البعض في الدَّعاوي والخصومات ٣٦/١.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((الذي))، وكذا في "الفصولين".

(٧) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((في يد))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لعبارة "الفصولين".

(٨) قوله: ((بيدهما أو)) ليس في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "ر" و"آ" موافق لعبارة "جامع الفصولين".

خلافاً لهما، وقولُهُما استحسانٌ، "نهاية". ولا تُعادُ البيِّنةُ ولا القضاءُ إذا حَضَرَ الغائبُ في الأصحِّ؛ لانتِصابِ أحدِ الوَرَثَةِ خَصْماً للميْتِ، حتّى تُقضَى مِنها دُيُونُهُ.

ثُمَّ إنَّما يكونُ خَصْماً بشُرُوطٍ تسعةٍ مبسوطةٍ في "البحر"[1]، .....

((وثَبَتَ ذلك))، فيَشمَلَ[2] الثُّبوتَ بالإقرارِ وبالبيِّنةِ، وحينَئذٍ يَسقُطُ قولُهُ: [٣/ق٢٤٤/أ] ((جَحَدَ دَعْواهُ أو لم يَجحَدْ))، "ح"[3].

ويُجابُ: بأنَّ هذا[4] التَّعميمَ راجعٌ إلى قولِهِ: ((وتَرَكَ باقيَهُ))، أشارَ به إلى الخلافِ، فافهمْ.

[٢٦٧١٢] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيثُ قالا: إنْ جَحَدَ ذو اليدِ يُؤخَذُ مِنه، ويُجعَلُ في يدِ أمينٍ؛ لِخِيانتِهِ بجُحُودِهِ، وإلاّ تُرِكَ في يدِهِ، "ح"[5].

[٢٦٧١٣] (قولُهُ: خَصْماً للميْتِ) الأَصْوبُ: عن الميْتِ. **قال في الهامشِ** ناقلاً عن "البحرِ"[6]: ((إنَّما يَنتَصِبُ خَصْماً عن الباقي بثلاثةِ شُرُوطٍ: كونِ العَينِ كلِّها في يدِهِ، وأنْ لا تكونَ مَقسُومةً، وأنْ يُصدِّقَ الغائبُ على أنَّها إرْثٌ عن الميْتِ المُعيَّنِ)) انتهى.

(قولُهُ: ويُجابُ: بأنَّ هذا التَّعميمَ إلخ) فيه: أنَّ قولَهُ: ((وتَرَكَ إلخ)) مِن الجوابِ لِحُكمِ المسألةِ المُقيَّدَةِ بالبُرهانِ، فلا يَصِحُّ التَّعميمُ؛ لِما أنَّ مَوضُوعَها البُرهانُ، فجوابُها كذلك، تأمَّلْ.

(قولُهُ: الأَصْوبُ: عن الميْتِ) لا وَجْهَ للتَّصْويبِ، بل الأَوضَحُ التَّعبيرُ بـ((عن))، بل الأَولى في حَلِّ كلامِهِ أنْ تَبقَى اللاّمُ، ويكونُ قَصْدُهُ: أنَّ أحدَ الوَرَثةِ خَصْمٌ منسوبٌ للميْتِ، وهذا شاملٌ لِخُصُومتِهِ فيما له وعليه، ويَرتَبِطُ حينَئذٍ قولُهُ: ((والحَقُّ إلخ)) بقولِهِ: ((لانتِصابِ إلخ)) بالنَّظَرِ لأحدِ مَدْلُولَيهِ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٧/٧.

(٢) في "ب": ((فيشمر)) بالراء، وهو خطأ طباعيٌّ.

(٣) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٤) ((ويُجابُ: بأنَّ هذا)) ليست في "الأصل".

(٥) (("ح")) ليست في "ب" و"م"، والمسألة في "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١١/ب.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٧/٧.

والحَقُّ الفَرْقُ بينَ الدَّيْنِ والعَيْنِ. .....

[٢٦٧١٤] (قولُهُ: والحَقُّ إلخ) لا ارتباطَ لهُ بما[١] قبلَهُ؛ لأنَّ ما قبلَهُ في انتصابِ أحدِ الوَرَثةِ خَصْماً للميْتِ، وهذا الفَرْقُ في انتصابِ أحدِهم خَصْماً فيما عليه. قال في "البحر"[٢]: ((وكذا يَنتَصِبُ أحدُهم فيما عليه مُطلَقاً إنْ كان دَيْناً، وإنْ كان في دَعْوى عَينٍ فلا بُدَّ مِن كونِها في يدِهِ ليكونَ قضاءً على الكلِّ، وإنْ كان البعضُ في يدِهِ نَفَذَ بقَدْرِهِ كما صَرَّحَ به في "الجامع الكبير"[٣]).

وظاهرُ ما في "الهداية"[٤] و"النِّهاية" و"العناية"[٥]: أنَّهُ لا بُدَّ مِن كونِها كلِّها في يدِهِ في دَعْوى الدَّينِ أيضاً.

وصَرَّحَ في "فتح القدير"[٦] بالفَرْقِ بينَ العَيْنِ والدَّيْنِ، وهو الحَقُّ، وغيرُهُ سَهْوٌ)) اهـ.

وفي "حاشيةِ أبي السُّعود"[٧] عن "شيخِهِ": ((ووَجْهُ الفَرْقِ بينَهما: أنَّ حَقَّ الدّائنِ شائعٌ في جميعِ التَّركةِ، بخلافِ مُدَّعي العَينِ)) اهـ.

[٢٦٧١٥] (قولُهُ: والعَيْنِ) حيثُ لا يَنتَصِبُ أحدُ الوَرَثةِ خَصْماً عن الباقي في دَعْوى العَينِ

(قولُهُ: ووَجْهُ الفَرْقِ بينَهما إلخ) غيرُ ظاهرٍ، بل انتصابُ أحدِهم خَصْماً في دَعْوى الدَّينِ؛ لأنَّه يَثبُتُ ابتداءً في ذِمَّةِ الميْتِ، ثُمَّ يَنتَقِلُ للتَّركةِ؛ لِخَرابِها به، وكلٌّ خليفةٌ عنه، ولو كان الفَرْقُ ما ذَكَرَهُ لَما صَحَّت الدَّعْوى إلاّ إذا كانَتْ كلُّها في يدِهِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فيما)).

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٦/٧.

(٣) "الجامع الكبير": كتاب الشهادات ـ باب ما يجوز في الشهادة وما لا يجوز صـ١٦٠ـ بتصرف.

(٤) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ـ فصل في القضاء بالمواريث ١١٣/٣.

(٥) "العناية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٤٣٥/٦ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٤٣٥/٦.

(٧) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٧/٣، وشيخه هو والدُه كما تقدَّمَ غيرَ مرَّةٍ.

(ومِثلُهُ) أي: العَقارِ (المَنقُولُ) فيما ذُكِرَ (في الأصحِّ) "درر"[١]، لكن[٢] اعتَمَدَ في "الملتقى"[٣]: ((أنَّه يُؤخَذُ مِنه اتِّفاقاً))، ومثلُهُ في "البحر"[٤]، قال: ((وأَجمَعُوا على أنَّه لا يُؤخَذُ لو مُقِرّاً)).

(أَوصَى له بثُلُثِ مالِهِ يَقَعُ) ذلك (على كلِّ شيءٍ) لأنَّها[٥] أختُ الميراثِ (ولو قال: مالي أو ما أَملِكُهُ صَدَقَةٌ .....

٣٦٦/٤ إلاّ إذا كانَتْ في يدِهِ، ولا يُشترَطُ في دَعْوى الدَّينِ كونُ جميعِ التَّركةِ في يدِهِ حتّى يَنتَصِبَ خَصْماً عن الباقي، خلافاً لِما في "الهداية" و"النِّهاية" و"العناية"، "ح"[٦].

[٢٦٧١٦] (قولُهُ: لو مُقِرّاً) أي: كالعَقارِ.

[٢٦٧١٧] (قولُهُ: مالي أو ما أَملِكُهُ إلخ) ظاهرُهُ دُخُولُ الدَّينِ أيضاً، وحَكَى في "القنية"[٧] قولين، واعتَمَدَ في وصايا "الوهبانيَّة"[٨] الدُّخُولَ، ونَقَلَ "السّائحانيُّ" عن "المقدسيِّ": ((لا شَكَّ أنَّ الدَّينَ تَجِبُ فيه الزَّكاةُ ويَصِيرُ مالاً عندَ الاستيفاء)).

لكنْ في "البحر"[٩] عن "الخانيَّة"[١٠] ((عَدَمُ الدُّخُولِ))، وهو مُقتضَى قولِهم: إنَّ الدَّينَ ليس بمالٍ، حتّى لو حَلَفَ أنْ لا مالَ له وله دَيْنٌ على النّاسِ لم يَحنَثْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤١٨/٢.

(٢) في "ط": ((ولكن)) بالواو.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ فصلٌ: مات نصرانيٌّ ٨١/٢.

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٦/٧ ـ ٤٧.

(٥) أي: الوصيَّةَ.

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٢/أ.

(٧) "القنية": كتاب الوصايا ـ باب ما يدخل في الوصية ق١٧٣/أ، رامزاً لـ "بم"، أي: برهان الدين صاحب "المحيط"، و"ص"، أي: "الأصل".

(٨) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوصايا صـ١١١ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٩/٧.

(١٠) لم نعثر على المسألة في مطبوعتي "الخانية" اللتين بين أيدينا.

فهو على) جنسِ (مالِ الزَّكـاةِ) استحسـاناً (وإنْ لم يَجِدْ غـيرَهُ أَمسَـكَ مِنـهُ) قَـدْرَ (قُوْتِهِ، فإذا مَلَكَ) غيرَهُ (تَصَدَّقَ بقَدْرِهِ).

في "البحر"[١]: ((قال: إنْ فَعَلتُ كذا فما أَملِكُهُ صَدَقةٌ، فحِيْلَتُهُ: أنْ يَبيعَ مِلْكَـهُ مِن رجلٍ بثَوبٍ في مِنديلٍ، ويَقبِضَهُ و لم يَرَهُ، .....

ونَقَـلَ "ابـنُ الشِّـحْنة"[٢] عـن "ابـنِ وهبـانَ": ((أنَّ في حِفظِـهِ مِـن "الخانيَّـة"[٣] روايـةَ الدُّخُولِ[٤]))، "ح"[٥].

[٢٦٧١٨] (قولُهُ: جنسِ مالِ الزَّكـاةِ) أيَّ جنـسٍ كـان، بَلَغَـتْ نِصابـاً أوْ لا، عليـه دَيْـنٌ مُستغرِقٌ أوْ لا، "بحر"[٦].

[٢٦٧١٩] (قولُهُ: تَصَدَّقَ بقَدْرِهِ) أي: بقَدْرِ مـا أَمسَـكَ؛ لأنَّ حاجتَـهُ مُقدَّمـةٌ، فيُمسِـكُ أهلُ كلِّ صَنْعةٍ قَدْرَ كفايتِهِ إلى أنْ يَتجدَّدَ له شيءٌ، "منح"[٧].

[٢٦٧٢٠] (قولُهُ: فحِيْلَتُهُ) أي: إنْ أرادَ أنْ يَفعَلَ ولا يَحنَثَ.

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٨/٧ بتصرف، نقلاً عن "الولوالجية".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوصايا ٢٢٨/٢.

(٣) قدمنا أننا لم نقف على المسألة في مطبوعتي "الخانية" اللتين بين أيدينا.

(٤) قال في "تفصيل عقد الفرائد" ٢٢٨/٢: ((والمراد بدخولها: أن يدخل ثلثها في الوصيّة ولا يسـقط، فتجعـل كأنهـا لم تكن، والله أعلم)).

(٥) **نقول**: لم يتعرَّض "ح" لهذه المسألة كما في النسخة الخطيَّة التي بين أيدينا، علـى أنَّ العلامـة ابـن عـابدين رحمه الله نقل في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٤٨/٧ عن ابن الشِّحْنة ما نقلـه هنـا، ولم يعزُ إلى "ح".

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٧/٧.

(٧) في "ب" و"م": ((فتح))، والنقل بنصِّهِ في "المنح": كتاب القضاء ـ مسـائل شـتى ٢/ق٦٤/ق، وفيهـا: ((أهـل كـل ضيعة))، وهو أوفق لسياق الكلام وسباقه، على أنَّ أصل المسألة في "الفتح": ٤٣٧/٦.

ثُمَّ يَفعَلَ ذلك، ثُمَّ يَرُدَّهُ بخيارِ الرُّؤيةِ، فلا يَلزَمُهُ شيءٌ. ولو قال: ألفُ درهمٍ مِن مالي صَدَقةٌ إنْ فَعَلتُ كذا، ففَعَلَهُ وهو يَملِكُ أَقَلَّ لَزِمَهُ بقَدْرِ ما يَملِكُ، .....

[٢٦٧٢١] (قولُهُ: ثُمَّ يَفعَلَ ذلك) أي: المحلُوفَ عليه.

[٢٦٧٢٢] (قولُهُ: فلا يَلزَمُهُ شيءٌ) قال العلاّمةُ "المقدسيُّ": ((ومِنه يُعلَمُ أنَّ المُعتبَرَ المِلْكُ حينَ الحِنْثِ لا حينَ الحَلِفِ)) انتهى.

أقولُ[١]: ويُعلَمُ مِنه أنَّ المُشتَرَى ـ باسمِ المفعولِ ـ بخيارِ الرُّؤيةِ لا يَدخُلُ في مِلْكِهِ حتّى يَراهُ ويَرضَى به، قالَهُ الشَّيخُ "أبو الطَّيِّب"[٢]، "مدنيّ"[٣]. والمسألةُ تحتاجُ إلى المُراجعةِ[٤].

وما نقلَهُ عن "البحر"[٥] عَزاهُ في "البحر" إلى "الولوالجيَّة"[٦] في الحِيَلِ آخِرَ الكتابِ، وتمامُهُ فيها حيث قال[٦]: ((وإنْ كان له دُيُونٌ على النّاسِ يَتَصالَحُ عن تلك الدُّيُونِ[٧] مع رجلٍ بثَوبٍ في مِنديلٍ، ثُمَّ يَفعَلُ ذلك ويَرُدُّ الثَّوبَ بخيارِ الرُّؤيةِ، فيَعُودُ الدَّينُ ولا يَحنَثُ)) انتهى.

(قولُهُ: ويُعلَمُ مِنه أنَّ المُشتَرَى إلخ) لا يُعلَمُ مِن جوابِ المسألةِ إلاّ الخُروجُ عن مِلْكِ الحالِفِ، ولا يُعلَمُ عدمُ الدُّخُولِ في مِلْكِ المشتري؛ إذ يُقالُ: إنَّ عدمَ وُجُوبِ التَّصدُّقِ بالثَّوبِ لانفِساخِ العَقْدِ مِن الأصلِ، فكأنَّه لم يُوجَد ابتداءً، على أنَّ هذا التَّعليقَ إنَّما يَنصرِفُ لِما هو قائمٌ في مِلْكِهِ لا للحادثِ كما تَقَدَّمَ ما يُفِيدُهُ في العِتْقِ.

---

(١) القائل هو العلامة المدنيّ.

(٢) هو أبو الطيِّب محمد بن عبد القادر السِّنديُّ المدنيُّ (ت١١٤٩هـ). له: "غرة الأنظار" ـ وقيل: "قرة الأنظار" ـ على "شرح تنوير الأبصار" للحصكفيّ. انظر مقدمة "نخبة الأفكار" ١/ق٢/ب، و"نزهة الخواطر" للّكنوي ٦/١٤، و"ابن عابدين وأثره في الفقه الإسلامي" ١/٦٥٣.

(٣) هو محمد بن القاضي عبد القادر بن القاضي أحمد بن محمد بن قاضي زادَهْ الأنصاريّ المدنيّ الخطيب (كان حيّاً سنة ١١٩٤هـ). وله: حاشية "نخبة الأفكار أعلى الدر المختار"، والنقل منها ٢/ق١٨٢/ب ـ ١٨٣/أ، وتقدم الكلام على المدنيِّ ٢/٤٤٢، ٣/٢٨٣.

(٤) قال السيد علاء الدين في "التكملة" ـ المقولة [١٨٠] قوله: ((فلا يَلزَمُهُ شيءٌ))، ((أقول: الذي يظهرُ لي أنّه يدخُلُ في مِلْكه لكنّه غيرُ لازم، وإلاّ لزم أن يَخرُجَ البَدَلانِ من مِلْكه، ولا قائلَ به، والمسألةُ تحتاج إلى المراجعة)).

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٨.

(٦) "الولوالجية": كتاب الحيل ٥/٤٢٦.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فصالح من ذلك الديون))، وهو تحريف.

ولو لم يكنْ له شيءٌ لا يَجِبُ شيءٌ)). (وصَحَّ[١] الإيصاءُ بلا عِلمِ الوصيِّ) فصَحَّ تَصَرُّفُهُ (لا) يَصِحُّ (التَّوكيلُ بلا عِلمِ وكيلٍ). .....

[٢٦٧٢٣] (قولُهُ: فصَحَّ تَصَرُّفُهُ) لا يَخفَى أنَّ مِن حُكمِ الوصيِّ أنَّه لا يَملِكُ عَزْلَ نفسِهِ بعدَ القَبُولِ حقيقةً أو حُكماً، وظاهرُ ما هنا ـ تَبَعاً لـ "الكنز"[٢] ـ ((أنَّه يَصِيرُ وصيّاً قبلَ البَيعِ[٣]))، وليس كذلك، بل إنَّما يَصِيرُ بعدَهُ كما نَبَّهَ عليه في "البحر"[٤]، ولذا قال في "نور العين"[٥]: ((ماتَ وباعَ وصيُّهُ قبلَ عِلمِهِ بوصايتِهِ وموتِهِ جازَ استحساناً، ويَصِيرُ ذلك قَبُولاً مِنه للوصايةِ، ولا يَملِكُ عَزْلَ نفسِهِ))، فكان على "الشّارحِ" أنْ يقولَ: إنْ تَصَرَّفَ[٦] قبلَهُ بدَلَ قولِهِ: ((فصَحَّ تَصَرُّفُهُ))، فتنبَّهْ.

[٢٦٧٢٤] (قولُهُ: بلا عِلمِ وكيلٍ) فلو باعَ الوصيُّ شيئاً مِن التَّرِكةِ قبلَ العِلمِ بالوصيَّةِ جازَ البَيعُ، ولو باعَ الوكيلُ قبلَ العِلمِ بها لم يَجُزْ، "بحر"[٧]، أي: فيكونُ بَيْعَ الفُضُولِيِّ، فلم يَجُزْ حتى يُجيزَهُ مُوكِّلُهُ[٨] أو الوكيلُ بعدَ عِلمِهِ بها كما في "نور العين"[٩] مِن الثّالثِ والعشرينَ.

(قولُهُ: كما في "نور العين") عبارتُهُ: ((بَيْعُ الوكيلِ قبلَ عِلمِهِ بالوكالةِ لم يَجُزْ حتّى يُجيزَهُ مُوكِّلُهُ أو الوكيلُ بعدَ عِلمِهِ بالوكالةِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((ويصحُّ)).

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٩٧ بتصرف.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((التصرف)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٩.

(٥) "نور العين": الفصل الثالث والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ـ ما ينفذ بإجازة لاحقة ق٨٨/أ، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٦) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((إنْ تصرُّفُهُ))، وما أثبتناه من "الأصل"، ومثله في "تكملة" السيد علاء الدين ـ المقولة [١٨٤] قوله: ((فصحَّ تصرُّفه)).

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٩.

(٨) في "ب" و"م": ((فلم يُجزهُ موكِّله))، وهو خطأ؛ إذ لا تستقيمُ معه العبارةُ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافقُ لعبارة "نور العين"، وقد نبَّه على ذلك الرافعيُّ رحمه الله.

(٩) "نور العين": الفصل الثالث والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ـ ما ينفذ بإجازة لاحقة ق٨٨/أ، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

والفَرْقُ: أنَّ تَصَرُّفَ الوصيِّ خِلافةٌ، والوكيلِ نِيابةٌ، (فلو عَلِمَ) الوكيلُ بالتَّوكيلِ (ولو مِن) مُميِّزٍ أو (فاسقٍ صَحَّ تَصَرُّفُهُ، ولا يَثبُتُ عَزْلُهُ إلاّ بـ) إخبارِ (عَدْلٍ) أو فاسقٍ إنْ صَدَّقَهُ، "عناية"[1] (أو مَستُورَينِ أو فاسقَينِ) في الأصحِّ .....

وفي "البزّازيَّةِ"[2] عن "الثّاني" خلافُهُ، [٣/ق٢٤٤/ب] وفي "البحر"[3]: ((أمّا إذا عَلِمَ المشتري بالوكالةِ واشتَرَى مِنه ولم يَعلَمِ البائعُ الوكيلُ كونَهُ وكيلاً بالبَيعِ ـ بأنْ كان المالِكُ قال للمشتري: اذهَبْ بعبدي إلى زيدٍ، فقُلْ له حتّى يَبيعَهُ بوكالتِهِ عنّي مِنك، فذَهَبَ به إليه ولم يُخبِرْهُ بالتَّوكيلِ، فباعَهُ هو مِنه ـ يَجُوزُ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٦٧٢٥] (قولُهُ: أو فاسقٍ) أي: إذا صَدَّقَهُ الوكيلُ، حتّى لو كَذَّبَهُ ق٤٢٦/أ لا يَثبُتُ، فعلى هذا لا فَرْقَ بينَ الوكالةِ والعَزْلِ؛ لأنَّ في العَزْلِ أيضاً إذا صَدَّقَهُ يَنعزِلُ، كذا في "غاية البيان"، "يعقوبيَّة".

[٢٦٧٢٦] (قولُهُ: في الأصحِّ) خلافاً لِما في "الكنز"[4]؛ حيث قَيَّدَ بالمَستُورَينِ، فإنَّ ظاهرَهُ

(قولُهُ: وفي "البزّازيَّةِ" عن "الثّاني" خلافُهُ) عبارةُ "البزّازيَّة": ((الوكيلُ قبلَ عِلمِهِ بالوكالةِ لا يكونُ وكيلاً، ولا يَنفُذُ تَصَرُّفُهُ، وعن "الثّاني" خلافُهُ. أمّا إذا عَلِمَ المشتري بالوكالةِ واشتَرَى ولم يَعلَم البائعُ الوكيلُ كونَهُ وكيلاً بالبَيعِ، بأنْ كان)) إلى قولِهِ: ((فباعَهُ هو مِنه)) فالمذكورُ في الوكالةِ: أنَّه يَجُوزُ، وجَعَلَ معرفةَ المشتري كمعرفةِ البائعِ، وفي المأذونِ ما يَدُلُّ عليه، فإنَّ المَولَى إذا قال لأهلِ السُّوقِ: بايِعُوا عبدي فبايَعُوهُ ولم يَعلَم العبدُ يَصِحُّ اهـ.

---

(١) "العناية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٦/٤٤٠ (هامش "فتح القدير").

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ـ نوع فيما يكون توكيلاً ٥/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية")، نقلاً عن "الجامع الصغير".

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٤٩، نقلاً عن "البزازية" و"الجامع الصغير".

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٩٧.

(كإخبارِ السَّيِّدِ بجنايةِ عبدِهِ) فلو باعَهُ كان مُختاراً للفِداءِ (والشَّفيعِ) بالبَيعِ (والبِكْرِ) بالنِّكاحِ (والمُسلِمِ الذي لم يُهاجِرْ) بالشَّرائِعِ، وكذا الإخبارُ بعَيْبٍ لِمُريدِ شراءٍ، وحَجْرِ مأذونٍ، وفَسْخِ شِرْكةٍ، وعَزْلِ قاضٍ، ومُتولِّي وَقْفٍ، فهي عَشْرٌ[1] يُشترَطُ فيها أحدُ شَطْرَي الشَّهادةِ لا لفظُها. (ويُشترَطُ سائرُ الشُّرُوطِ .....

أنَّه لا يُقبَلُ خبَرُ الفاسقَينِ، وهو ضعيفٌ؛ لأنَّ تأثيرَ خبَرِهما أقوى مِن تأثيرِ خبَرِ العَدْلِ، بدليلِ أنَّه لو قَضَى بشهادةِ واحدٍ عَدْلٍ لم يَنفُذْ، وبشهادةِ فاسقَينِ[2] نَفَذَ كما في "البحر"[3] عن "الفتح"[4]، ونَقَلَهُ في "المنح"[5] أيضاً.

[٢٦٧٢٧] (قولُهُ: وعَزْلِ قاضٍ) ذَكَرَهُ في "البحر"[6] بحثاً.

[٢٦٧٢٨] (قولُهُ: شَطْرَي الشَّهادةِ) أي: العددِ أو العدالةِ، وفي "الحواشي السَّعديَّة"[7]: ((أقولُ: فيه إشارةٌ إلى أنَّ العدالَةَ لا تُشترَطُ في العددِ، وأنَّ قولَهُ: ((عَدْلٍ[8])) صفةُ رجلٍ، قال في "التَّلويح"[9]: وهو الأصحُّ)).

[٢٦٧٢٩] (قولُهُ: ويُشترَطُ) أي: في المُخبِرِ.

[٢٦٧٣٠] (قولُهُ: سائرُ الشُّرُوطِ) أي: مع العددِ أو العدالةِ على قولِ "الإمامِ الأعظم"، فلا يَثبُتُ بخبَرِ المرأةِ والعَبدِ والصَّبيِّ وإنْ وُجِدَ العددُ أو العدالةُ، وقلَّ مَن نَبَّهَ على هذا، "بحر"[10].

---

(١) في "ب" و"ط": ((عَشرةٌ)).

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((عدلين))، وهو سهوٌ، وما أثبتناه من "ر" هو الصواب، كما في "المنح" و"البحر" و"الفتح".

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠.

(٤) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٦/٤٣٩ ـ ٤٤٠ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٥/أ نقلاً عن "البحر"، كما ذكر ذلك ابن عابدين رحمه الله.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠.

(٧) "الحواشي السعدية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ـ فصل في القضاء بالمواريث ٦/٤٣٩ (هامش "فتح القدير").

(٨) في "م": ((وعَدْلٍ))، وهو خطأ.

(٩) "التلويح": الركن الثاني في السُّنة ـ فصل في محلِّ الخبر ٢/١٢.

(١٠) (("بحر")) ليست في "ب" و"م"، والمسألة فيه، انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠، نقلاً عن "تنقيح الأصول".

في الشّاهدِ)، وقَيَّدَهُ في "البحر"[١] بالعَزْلِ القَصْديِّ، وبما إذا لم يُصدِّقْهُ، وبكون[٢] المُخبِرِ غيرَ المُرسِلِ ورسولِهِ، فإنَّه يُعمَلُ بخبَرِهِ مُطلَقاً كما سيَجيءُ في بابِهِ[٣].

(باعَ قاضٍ أو أمينُهُ) وإنْ لم يَقُلْ: جَعلتُكَ أميناً في بَيْعِهِ على الصَّحيحِ، "ولوالجيَّة"[٤]

[٢٦٧٣١] (قولُهُ: في الشّاهدِ) أي: المَشرُوطةِ في الشّاهدِ.

[٢٦٧٣٢] (قولُهُ: القَصْديِّ) احترازٌ عمّا إذا كان حُكميّاً كموتِ المُوَكِّلِ، فإنَّه يَثبُتُ ويَنعزِلُ قبلَ العِلمِ، "ح"[٥].

[٢٦٧٣٣] (قولُهُ: إذا لم يُصدِّقْهُ) أمّا إذا صَدَّقَهُ قُبِلَ ولو فاسقاً، "بحر"[٦]، وقد مَرَّ[٧].

[٢٦٧٣٤] (قولُهُ: غيرَ المُرسِلِ) الذي في "البحر"[٨]: ((غيرَ الخَصْمِ ورسولِهِ)).

[٢٦٧٣٥] (قولُهُ: ورسولِهِ) فلا يُشترَطُ فيه العدالةُ، حتّى لو أَخبَرَ الشَّفيعَ المشتري بنفسِهِ وجَبَ الطَّلَبُ إجماعاً، والرَّسولُ يُعمَلُ بخبَرِهِ وإنْ كان فاسقاً، صَدَّقَهُ أو كَذَّبَهُ، "بحر"[٩]، وتمامُهُ فيه.

[٢٦٧٣٦] (قولُهُ: وإنْ لم إلخ) بأنْ[١٠] قال له: بِعْ هذا العبدَ فقط.

[مطلبٌ في تعريف أمين القاضي]

[٢٦٧٣٧] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) اعلَمْ أنَّ أمينَ القاضي هو مَن يقولُ له القاضي: جَعَلتُكَ

---

(١) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠.

(٢) في "ب": ((ويكون)) بالمثناة التحتية.

(٣) أي: في باب عزل الوكيل صـ٣٩٤ ـ "در".

(٤) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث فيما يرجع الوكيل إلى الموكل وفيما لا يرجع ٤/٣٥٨.

(٥) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٢/أ، وفيه: ((احترازاً)) بالنصب.

(٦) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠.

(٧) المقولة [٢٦٧٢٥] قوله: ((أو فاسقٍ)).

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠.

(٩) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٠ نقلاً عن الإسبيجابي.

(١٠) في "ر": ((أي: بأن)).

(عبداً لـ) دَيْنِ[1] (الغُرَماءِ وأَخَذَ المالَ، فضاعَ) ثَمنُهُ عندَ القاضي (واستُحِقَّ العبدُ) أو ضاعَ قبلَ تسليمِهِ (لم يَضمَنْ)؛ لأنَّ أمينَ القاضي كالقاضي، والقاضي كالإمامِ، ...

أميناً في بَيْعِ هذا العبدِ، أمّا إذا قال: بِعْ هذا العبدَ و لم يَزِدْ عليه اختَلَفَ المشايخُ، والصَّحيحُ أنَّه لا يَلحَقُهُ عُهْدَةٌ، ذَكَرَهُ شيخُ الإسلامِ "خُواهَر زاده" كما في "البحر"[2] مَعزِيّاً إلى "شرح التَّلخيص" لـ "الفارسيِّ".

أقولُ: والمسألةُ مذكورةٌ هكذا في "الفتاوى الولوالجيَّة"[3]، "منح"[4].

[٢٦٧٣٨] (قولُهُ: الغُرَماءِ) أي: أربابِ الدُّيون. لم يَذكُر الوارثَ مع أنَّهما سواءٌ، فإذا لم يكنْ في التَّركةِ دَيْنٌ كان العاقدُ عاملاً له، فيَرجِعُ عليه بما لَحِقَهُ مِن العُهْدةِ إنْ كان وصيَّ الميِّتِ، وإنْ كان القاضي أو أمينُهُ هو العاقدَ رَجَعَ عليه[5] المشتري ـ كما ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[6] ـ؛ لأنَّ وِلايةَ البَيعِ للقاضي إذا كانت التَّركةُ قد أحاطَ بها الدَّينُ، ولا يَملِكُ الوارثُ البَيعَ، "بحر"[7]. ٣٦٧/٤

[٢٦٧٣٩] (قولُهُ: عندَ القاضي) أو أمينِهِ، "منح"[8].

(قولُهُ: رَجَعَ على المشتري) حَقُّهُ أنْ يقولَ: ((عليه))، وقولُهُ: ((لأنَّ وِلايةَ البَيعِ إلخ)) لا يَصلُحُ عِلَّةً لِما قبلَهُ.

---

(١) ((دين)) من المتن في "و".

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٠/٧ ـ ٥١.

(٣) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث فيما يرجع الوكيل على الموكِّل وفيما لا يرجع ٣٥٨/٤.

(٤) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٥/أ.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((على))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصوابُ الموافق لما في "الزيلعي" و"البحر"، وقد نبّه عليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

وفي هامش "م": ((لعل الصواب: رجع عليه، أي: على من عُقِدَ له، وليس الضميرُ عائداً على العاقد. اهـ)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب القضاء ـ باب مسائل شتى ٢٠٤/٤ ـ ٢٠٥.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٢/٧.

(٨) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٥/أ.

وكلٌّ مِنهم لا يَضمَنُ، بل ولا يُحلَّفُ، بخلافِ نائبِ النّاظرِ (ورَجَعَ المشتري على الغُرَماءِ) لتَعَذُّرِ الرُّجُوعِ على العاقِدِ، (ولو باعَهُ الوصيُّ لهم) أي: لأَجْلِ الغُرَماءِ (بأَمْرِ القاضي) أو بلا أَمْرِهِ (فاستُحِقَّ) العبدُ (أو ماتَ قبلَ القَبْضِ[1]) للعبدِ مِن الوصيِّ (وضاعَ) الثَّمَنُ (رَجَعَ المشتري على الوصيِّ) .....

[٢٦٧٤٠] (قولُهُ: بخلافِ) قَيْدٌ لقولِهِ: ((ولا يُحلَّفُ)).

[مطلبٌ في مسألةٍ يُفارِق فيها نائبُ الناظرِ أمينَ القاضي]

[٢٦٧٤١] (قولُهُ: نائبِ النّاظرِ) قال في "البحر"[2]: ((إنَّ نائبَ الإمامِ كهُوَ، ونائبَ النّاظرِ كهُوَ في قَبُولِ قولِهِ، فلو ادَّعَى ضَياعَ مالِ الوَقْفِ أو تفريقَهُ على المُستحِقِّينَ فأنكَرُوا فالقولُ له كالأصيلِ لكنْ مع اليمينِ، وبه فارَقَ أمينَ القاضي، فإنَّه لا يمينَ عليه كالقاضي)). اهـ "منح"[3].

[٢٦٧٤٢] (قولُهُ: ولو باعَهُ الوصيُّ) قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[4]: ((لا فَرْقَ فيه بينَ وصيِّ المَيْتِ ومَنصُوبِ القاضي))، "مدني"[5].

[٢٦٧٤٣] (قولُهُ: أو بلا أَمْرِهِ) أي: بطريقٍ أَولى[6].

[٢٦٧٤٤] (قولُهُ: للعبدِ) وقولُ "الدُّرر"[7]: ((الثَّمَن)) سَبْقُ قلمٍ، وصوابُهُ: المُثمَّن[8].

---

(١) ((أو مات قبل القبض)) من "الشرح" في "ط".

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥١.

(٣) "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٥/أ، وفيه: ((وأنكر)) بدل ((فأنكروا)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٤١٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "نخبة الأفكار": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق١٨٣/ب.

(٦) في "ب" و"م": ((بطريقِ الأولى)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٤١٩.

(٨) أي: الذي هو المبيع، وقد ذكر وجه الصواب في "الشرنبلالية" ٢/٤١٩.

لأنَّه ـ وإنْ نَصَبَهُ القاضي ـ عاقدٌ[١] نيابةً عن الميْتِ، فترجعُ الحُقُوقُ إليه (وهو يَرجِعُ على الغُرَماءِ)؛ لأنَّه عاملٌ لهم[٢]، ولو ظَهَرَ بعدَهُ للميْتِ مالٌ رَجَعَ الغريمُ .....

[٢٦٧٤٥] (قولُهُ: وإنْ نَصَبَهُ القاضي) الأَولى حَذْفُهُ والاقتصارُ على قولِهِ: ((لأنَّه عاقدٌ نيابةً عن الميْتِ)) ـ كما في "الهداية"[٣] ـ؛ ليَشمَلَ وصيَّ الميْتِ. قال في "الكفاية"[٤]: ((أمّا إذا كان الميْتُ أَوصَى إليه فظاهرٌ، وأمّا إذا نَصَبَهُ القاضي[٥] فكذلك؛ لأنَّ القاضيَ إنَّما نَصَبَهُ ليكونَ قائماً [٣/٢٤٥ب/أ] مَقامَ الميْتِ لا مَقامَ القاضي)).

[٢٦٧٤٦] (قولُهُ: إليه) كما إذا وَكَّلَهُ حالَ حياتِهِ.

[٢٦٧٤٧] (قولُهُ: ولو ظَهَرَ بعدَهُ إلخ)[٦] فيه إيجازٌ مُخِلٌّ يُوضِحُهُ ما في "فتح القدير"[٧]: ((فلو ظَهَرَ للمَيْتِ مالٌ يَرجِعُ الغريمُ فيه بدَيْنِهِ بلا شكٍّ، وهل يَرجِعُ بما ضَمِنَ للمشتري؟ فيه خِلافٌ، قيل: نَعَمْ، وقال "مجدُ الأئمَّة السُّرْخَكَتِيُّ"[٨]: لا يَأخُذُ في الصَّحيحِ مِن الجوابِ؛ لأنَّ الغريمَ إنَّما يَضمَنُ مِن حيث إنَّ العَقْدَ وَقَعَ له، فلم يكنْ له أنْ يَرجِعَ على غيرِهِ.

(قولُهُ: ليَشمَلَ وصيَّ الميْتِ) فيه تأمُّلٌ، بل كلامُهُ شاملٌ للوصيَّينِ.

---

(١) في "د" و"ب" و"و" و"ط": ((عاقداً)) بالنصب، وهو خطأ؛ لأنَّ القاضيَ لم ينصبه عاقداً، وإنما نصبه وصيًّا، وما أثبتناه من النسخة الميمنية هو الصوابُ الموافقُ للسياق، كما في عبارة "الهداية" المنقولة في المقولة [٢٦٧٤٥].

(٢) ((لهم)) ليست في "ط".

(٣) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ـ فصل في القضاء بالمواريث ٣/١١٥.

(٤) "الكفاية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ـ فصل في القضاء بالمواريث ٦/٤٤١ (ذيل "فتح القدير").

(٥) ((القاضي)) ليست في "ب" و"م".

(٦) وردت هذه المقولة في "ر" مؤخرة عن المقولة الآتية.

(٧) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل في القضاء بالمواريث ٦/٤٤١ بتصرف.

(٨) في "ب" و"م": ((السَّرخسيُّ))، وكذا في "الفتح"، وهو تحريف؛ إذ لقبُهُ "شمس الأئمة"، لا "مجد الأئمة"، وما أثبتناه من "الأصل و"ر" و"ت" هو الصوابُ الموافق لما في "البحر" و"التكملة" ـ المقولة [٢٣٠] قوله: ((بديتِهِ هو الأصحُّ))، وهو أبو بكر محمد بن عبد الله بن فاعل، مجد الأئمة، مجد الدين، السُّرْخَكَتِيّ (ت٥١٨هـ). ("اللباب في تهذيب الأنساب" ٢/١١٢، "الجواهر المضية" ٣/١٩١، "الفوائد البهية" صـ١٧٩ـ).

فيه بدَيْنِهِ، هو الأصحُّ. (أَخرَجَ القاضي الثُّلُثَ للفقراءِ، و لم يُعطِهِمْ إيّاهُ حتّى هَلَكَ كان) الهالِكُ[1] (مِن مالِهم) أي: الفقراءِ (والثُّلثانِ للوَرَثةِ) لِما مَرَّ. .....

وفي "الكافي": الأصحُّ الرُّجُوعُ؛ لأنَّه قَضَى بذلك[2] وهو مُضطَرٌّ فيه، فقد اختُلِفَ في التَّصحيحِ كما سَمِعتَ)) اهـ. وقولُهُ: ((بما ضَمِنَ للمشتري)) يُفِيدُ أنَّ الاختلافَ في المسألةِ الأُولى؛ لأنَّه في الثّانيةِ إنَّما ضَمِنَ للوصيِّ لا للمشتري، لكنْ قال في "البحر"[3]: ((وقيل: لا يَرجِعُ به في الثّانيةِ، والأوَّلُ أصحُّ)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّه في الأُولى اختَلَفَ التَّصحيحُ في الرُّجُوعِ، وفي الثّانيةِ الأصحُّ عدمُهُ، فتنبَّهْ.

ووَجَدتُ في نسخةٍ: ((رَجَعَ الغريمُ مِنه[4] بدَيْنِهِ فقط[5] لا بما غَرِمَ، هو الأصحُّ)). قال "ح"[6]: ((وقيل: يَرجِعُ بما غَرِمَ أيضاً، وصُحِّحَ)).

[٢٦٧٤٨] (قولُهُ: فيه) أي: في المالِ الذي ظَهَرَ للميْتِ. ق٤٢٦/ب

[٢٦٧٤٩] (قولُهُ: لِما مَرَّ[7]) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((كان الهالِكُ مِن مالِهم))، والمرادُ بـ ((ما مَرَّ)): أنَّ القاضيَ لا يَضمَنُ.

(قولُهُ: وقيل: لا يَرجِعُ به في الثّانيةِ) عبارةُ "البحر": ((ويَرجِعُ بما ضَمِنَ للوصيِّ أو للمشتري في المسألتينِ، وقيل: لا يَرجِعُ إلخ)). فأنتَ تَراهُ اعتَمَدَ الرُّجُوعَ في المسألتينِ، و لم يَعتمِدْ عدمَهُ في الثّانيةِ كما ذَكَرَهُ "المحشِّي".

(قولُهُ: والمرادُ بما مَرَّ: أنَّ القاضيَ لا يَضمَنُ) لكنْ لا يَصلُحُ عِلَّةً له، بل عِلَّتُهُ صحَّةُ قِسْمتِهِ مع الوَرَثةِ.

---

(١) في "د": ((الهلاك)).

(٢) في "ر" و"آ": ((ذلك)).

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٢/٧، وانظر "التقريرات".

(٤) في "ر" و"آ": ((فيه))، وكذا في "الفتح" كما تقدم في هذه المقولة.

(٥) ((فقط)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٢/أ.

(٧) صـ ٤٨ ـ ٤٩ـ "در".

(أَمَرَكَ قاضٍ) عَدْلٌ .....

[٢٦٧٥٠] (قولُهُ: عَدْلٌ) أي: وعالِمٌ، كذا قَيَّدَهُ في "الملتقى"[١] وغيرِهِ، "مدنيّ"[٢]. وكذا قَيَّدَهُ في "الكنز"[٣]، ولا بُدَّ مِنه هنا لِمُقابلةِ قولِهِ[٤]: ((وإنْ عَدْلاً جاهلاً)). قال في "البحر"[٥]: ((وما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ"[٦] قولُ "الماتُريديِّ" [٧]، وفي "الجامع الصَّغير"[٨] لم يُقيِّدْه بهما[٩]، ثُمَّ رَجَعَ "محمَّدٌ" فقال: لا يُؤخَذُ بقولِهِ إلاّ أنْ يُعايِنَ الحُجَّةَ، أو يَشهَدَ بذلك مع القاضي عَدْلٌ، وبه أَخَذَ مشايخُنا)) اهـ.

وبهذا يَظهَرُ لك أنَّ كلامَ "المصنِّفِ" مُلَفَّقٌ مِن قولَينِ؛ لأنَّ عدمَ تَقْييدِهِ بالعدالةِ والعِلمِ مبنيٌّ على ما في "الجامع الصَّغير"، والتَّفصيلَ بعدَهُ مبنيٌّ على قولِ "الماتُريديِّ"، وحينَئذٍ فحيث قَيَّدَهُ "الشّارحُ" بقولِهِ: ((عَدْلٌ)) يَجِبُ زيادةُ: ((عالِمٌ)) أيضاً، ليكون[١٠] على قولِ "الماتُريديِّ"، ويكونُ قولُهُ بعدُ: ((وقيل: يُقبَلُ لو عَدْلاً عالِماً)) مُستدرَكاً، وحَقُّهُ أنْ يقولَ: وقيل: يُقبَلُ ولو لم يكنْ عدلاً[١١] عالِماً، وهو ما في "الجامع الصَّغير"[١٢]، لمحرِّره[١٣].

(قولُهُ: وفي "الجامع الصَّغير" لم يَعتَبِرْهُ بهما) حَقُّهُ: لم يُقيِّدْهُ.

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ـ فصلٌ: مات نصرانيٌّ ٢/٨٢.

(٢) "نخبة الأفكار": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق١٨٣/ب.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/٩٨.

(٤) صـ ٥٥ ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥٣.

(٦) أي: صاحبُ "الكنز".

(٧) أي: الإمام أبي منصور (ت٣٣٣هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٤٥٦.

(٨) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ بابٌ من القضاء صـ٤٠٠ـ، وانظر "شرح الكنوي" عليه.

(٩) في "ب" و"م": ((لم يعتبره بهما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر"، ونبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(١٠) في "ب" و"م": ((فيكون)).

(١١) ((عدلاً)) ليست في "ب" و"م".

(١٢) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب من القضاء صـ٤٠٠ـ بتصرف.

(١٣) ((لمحرره)) من "الأصل"، أي: الكلامُ السابقُ من محرِّر المسألة، وهو ابن عابدين رحمه الله.

(برَجْمٍ، أو قَطْعٍ) في سَرِقةٍ (أو ضَرْبٍ) في حَدٍّ (قَضَى به) بما ذُكِرَ (وَسِعَكَ فِعلُهُ) لوُجُوبِ طاعةِ وليِّ الأمرِ، ومَنَعَهُ "محمَّدٌ" حتّى يُعاينَ الحُجَّةَ، واستحسَنُوهُ في زمانِنا، وفي "العيون"[1]: ((وبه يُفتَى))، إلاّ في كتابِ القاضي؛ للضَّرُورةِ، وقيل: يُقبَلُ لو عَدْلاً عالِماً

[٢٦٧٥١] (قولُهُ: وليِّ الأمرِ) انظُرْ ما قَدَّمناهُ[2] في بابِ الإمامةِ مِن كتابِ الصَّلاةِ.

[٢٦٧٥٢] (قولُهُ: ومَنَعَهُ "محمَّدٌ") هذا ما رَجَعَ إليه بعدَ الموافقةِ لهما، "ح"[3].

[٢٦٧٥٣] (قولُهُ: حتّى يُعاينَ الحُجَّةَ) زادَ عليه بعضُ المشايخِ: ((أو يَشهَدَ بذلك مع القاضي عَدْلٌ))[4]، وهو روايةٌ عنه[5]، وقد استبعَدَهُ في "فتح القدير"[6] بكونِهِ بعيداً في العادةِ، وهو شهادةُ القاضي عندَ الجلاّدِ. والاكتفاءُ بالواحدِ[7] على هذه الرِّوايةِ في حَقٍّ يَثبُتُ بشاهدَينِ، وإنْ كان في زنًى فلا بُدَّ مِن ثلاثةٍ أُخَرَ، كذا ذَكَرَهُ "الإسبيجابيُّ"، "بحر"[8].

[٢٦٧٥٤] (قولُهُ: وقيل: يُقبَلُ لو عَدْلاً عالِماً) دُخُولٌ على "المتنِ" قَصَدَ به إصلاحَهُ، وذلك أنَّه أَطلَقَ أوَّلاً القاضيَ ولم يُقيِّدْهُ بالعَدْلِ العالِمِ تَبَعاً لـ "الجامع الصَّغير"[9] ـ وهو ظاهرُ الرِّوايةِ ـ

(قولُ "الشّارحِ": إلاّ في كتابِ القاضي؛ للضَّرُورةِ) في "البحر": ((ظاهرُ الاقتصارِ على كتابِ القاضي يُفِيدُ أنَّ القاضيَ لا يُقبَلُ قولُهُ فيما عَداهُ، سواءٌ كان قَتْلاً، أو قَطْعاً، أو ضَرْباً ـ كما في "الكتابِ" ـ أو غيرَها، فلو قال: قَضَيْتُ بطلاقِها، أو بعِتقِهِ، أو بَيْعٍ، أو نكاحٍ، أو إقرارٍ لم يُقبَلْ قولُهُ إلخ)) اهـ.

---

(١) أي: "عيون المذاهب" كما في "البحر" ٥٣/٧، وانظر "عيون المذاهب": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٧١/ب.

(٢) المقولة [٤٦٢٣] قوله: ((فالكبرى استحقاقُ تصرُّفٍ عامٍّ على الأنام)) وما بعدها.

(٣) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا، والكلام عند الطحطاوي ٢٢٤/٣ ـ ٢٢٥.

(٤) انظر "ط": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢٢٤/٣.

(٥) أي: عن الإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٦) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة ـ فصل آخر ٤٤٢/٦.

(٧) أي: بعدلٍ واحدٍ غير القاضي. انظر "ط": ٢٢٤/٣.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٣/٧ بتصرف.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب من القضاء صـ٤٠٠ـ.

.....

ثُمَّ ذَكَرَ التَّفصيلَ، وهو على قولِ "الماتُريديِّ" القائلِ باشتراطِ كونِهِ عَدْلاً عالِماً كما مَشَى عليه في "الكنز"[١]، وإنْ أَرَدتَ زيادةَ الدِّرايةِ فارجِعْ إلى "الهداية"[٢]، وحيثُ كان مرادُ "الشّارحِ" ذلك فكان الصَّوابُ أنْ يَحذِفَ قولَهُ: ((عَدْلٌ)) في أوَّلِ المسألة، فإنَّه مِن "الشَّرحِ" على ما رَأيناهُ[٣]. واعلَمْ أنَّه على روايةِ "الجامع" رَجَعَ "محمَّدٌ" وقال: ((لا، حتّى يُعاينَ الحُجَّةَ)) كما مَرَّ بيانُهُ[٤]، وأنَّ عليه الفتوى.

وقال في "البحر"[٥]: ((لكنْ رأيتُ بعدَ ذلك في "شرح أدب القضاء" لـ "الصَّدر الشَّهيد"[٦]: أنَّه صَحَّ رُجُوعُ "محمَّدٍ" إلى قولِهما)). قال[٧]: ((والحاصلُ المفهومُ مِن "شرح الصَّدر": أنَّهما قالا بقَبُولِ إخبارِهِ عن إقرارِهِ بشيءٍ لا يَصِحُّ رُجُوعُهُ عنه مُطلَقاً، وأنَّ "محمَّداً" أوَّلاً وافَقَهما، ثُمَّ رَجَعَ عنه وقال: لا يُقبَلُ إلاّ بضَمِّ رجلٍ آخَرَ عَدْلٍ إليه، ثُمَّ صَحَّ رُجُوعُهُ إلى قولِهما. وأمّا إذا أَخبَرَ القاضي بإقرارِهِ عن شيءٍ يَصِحُّ رُجُوعُهُ عنه كالحَدِّ لم يُقبَلْ قولُهُ بالإجماعِ، [٣/ق٢٤٥/ب] وإنْ أَخبَرَ عن ثُبُوتِ الحَقِّ بالبيِّنةِ فقال: قامَتْ بذلك بيِّنةٌ، وعُدِّلُوا وقُبِلَتْ شهادتُهم على ذلك تُقبَلُ في الوجهَينِ جميعاً)) اهـ. وضميرُ ((إقرارِهِ)) راجعٌ إلى الخَصمِ.

هذا، ولا يَخفَى عليك أنَّ الكلامَ في القاضي المُوَلّى، وأمّا المَعزُولُ فلا يُقبَلُ ولو شَهِدَ معه عَدْلٌ كما مَرَّ[٨] عن "النَّهر" أوائلَ كتابِ القضاءِ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٩٨/٢.

(٢) "الهداية": كتاب أدب القاضي ـ فصل آخر ١١٥/٣.

(٣) في "ر" و"T": ((على ما رأينا)).

(٤) في المقولة السابقة والمقولة [٢٦٠٥٨] قوله: ((وتَبِعَهُ "ابنُ نجيمٍ")).

(٥) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٤/٧.

(٦) "شرح أدب القاضي": الباب الثامن والثلاثون فيما ينبغي للقاضي أن يعمل به ٨٧/٣.

(٧) أي: صاحبُ "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٤/٧ باختصار.

(٨) ٣٢٧/١٦ ـ ٣٢٨ "در".

(وإنْ عَدْلاً جاهلاً: إن استُفسِرَ فأَحسَنَ) تفسيرَ (الشَّرائطِ صُدِّقَ، وإلاّ لا، وكذا) لا يُقبَلُ قولُهُ (لو) كان (فاسقاً) عالِماً كان أو جاهلاً؛ للتُّهَمَةِ، فالقُضاةُ أربعةٌ[1] (إلاّ أنْ يُعايِنَ الحُجَّةَ) أي: سبباً شرعيّاً. (صَبَّ دُهْناً لإنسان عندَ الشُّهُودِ) فادَّعَى مالِكُهُ ضمانَهُ (وقال) الصّابُّ: (كانَتِ) الدُّهْنُ (نَجِسةً، وأَنكَرَهُ المالكُ فالقولُ للصّابِّ) لإنكارِهِ الضَّمانَ،

[٢٦٧٥٥] (قولُهُ: إن استُفسِرَ إلخ) بأنْ يقولَ في حَدِّ الزِّنى: إنّي استَفسَرْتُ المُقِرَّ بالزِّنى ـ كما هو المعروفُ فيه ـ وحَكَمْتُ عليه بالرَّجْمِ، ويقولَ في حَدِّ السَّرِقةِ: إنَّه ثَبَتَ عندي بالحُجَّةِ أنَّه أَخَذَ نِصاباً مِن حِرْزٍ لا شُبْهَةَ فيه، وفي القِصاصِ: إنَّه قَتَلَ عَمْداً بلا شُبْهةٍ. ٣٦٨/٤

وإنَّما يُحتاجُ إلى استفسارِ الجاهلِ لأنَّه رُبَّما يَظُنُّ بسببِ جهلِهِ غيرَ الدَّليلِ دليلاً، "كفاية"[2].

[٢٦٧٥٦] (قولُهُ: شرعيّاً) فيَشمَلُ الإقرارَ.

[٢٦٧٥٧] (قولُهُ: لإنكارِهِ الضَّمانَ) أي: الضَّمانَ[3] بالمثلِ لا بالقِيْمةِ، "شيخنا"[4]. فلا يكونُ القولُ له إلاّ في أنَّها مُتنجِّسةٌ، فيَضمَنُ قِيْمتَها مُتنجِّسةً، كما نَقَلَهُ "أبو السُّعُود"[5] عن الشَّيخ "شرفِ الدِّين الغزِّيِّ" مُحشِّي "الأشباه"[6]. وعبارةُ "الخانيَّة"[7] قبيلَ كتابِ القاضي مِن الشَّهادات: ((القولُ قولُهُ مع يمينِهِ في إنكارِهِ استهلاكَ الطّاهرِ، ولا يَسَعُ الشُّهُودَ أنْ يَشهَدُوا عليه أنَّه صَبَّ زَيتاً غيرَ نَجِسٍ))، وتمامُهُ فيها فراجِعْها، وهي أَظهَرُ مِمّا ههنا[8].

---

(١) يشير إلى أنواع القضاة المتقدمة: العدل العالم، العدل الجاهل، الفاسق العالم، الفاسق الجاهل.

(٢) "الكفاية": كتاب أدب القاضي ـ مسائل شتى ـ فصل آخر ٤٤٢/٦ (ذيل "فتح القدير").

(٣) ((أي: الضمان)) ليست في "ب" و"م".

(٤) هو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله؛ كما أفاد ذلك فضيلة الأستاذ الدكتور محمد مطيع الحافظ حفظه الله؛ حيث إنَّ ابن عابدين رحمه الله قرأ عليه "الدر المختار" ولازَمَه، وحيث أطلَقَ ((شيخنا)) فهو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله.

(٥) "فتح المعين": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥١/٣ بتصرف.

(٦) في كتابه "تنوير البصائر على الأشباه والنظائر" كما في "فتح المعين"، وتقدم الكلام عليه ٦٧١/١.

(٧) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذِّب المدعي شاهدَه في بعض ما شهد له ـ فصل في الشاهد يشهد بعدما أخبر بزوال الحق وما يحلُّ له إلخ ٤٨٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ب" و"م": ((هنا)).

والشُّهُودُ يَشهَدُونَ على الصَّبِّ لا على عدمِ النَّجاسةِ. (ولو قَتَلَ رجلاً وقال: قَتَلتُهُ لرِدَّتِهِ، أو لقَتْلِهِ أبي لم يُسمَعْ) قولُهُ؛ لئلاّ يُؤدِّيَ إلى فتحِ بابِ العُدْوانِ، فإنَّه يَقتُلُ ويقولُ: كانَ القتلُ لذلك، وأَمْرُ الدَّمِ عظيمٌ فلا يُهمَلُ، بخلافِ المالِ، إقرار "بزّازيَّة"[1]. (صُدِّقَ) قاضٍ (مَعزُولٌ) بلا يمينٍ (قال لزيدٍ: أَخَذتُ مِنك ألفاً قَضَيتُ به) أي: بالألفِ (لبَكرٍ ودَفَعتُهُ[2] إليه، أو قال: قَضَيتُ بقَطْعِ يدِكَ في حَقٍّ، وادَّعَى زيدٌ أَخْذَهُ) الألفَ (وقَطْعَهُ) اليدَ (ظُلْماً، وأَقَرَّ بكونِهما) أي: الأَخْذِ والقَطْعِ (في) وقتِ (قضائِهِ)، وكذا لو زَعَمَ فِعلَهُ قبلَ التَّقليدِ أو بعدَ العَزْلِ في الأصحِّ؛ لأنَّه أَسنَدَ فِعلَهُ إلى حالةٍ معهودةٍ مُنافيةٍ .....

[٢٦٧٥٨] (قولُهُ: وكذا لو زَعَمَ إلخ) أي: المُدَّعي، لكنْ لو أَقَرَّ القاطِعُ والآخِذُ في هذا[3] بما أَقَرَّ به القاضي يَضمَنانِ؛ لأنَّهما أَقَرّا بسببِ الضَّمانِ، وقولُ القاضي مقبولٌ في دَفْعِ الضَّمانِ عن نَفْسِهِ، لا في إبطالِ سببِ الضَّمانِ عن غيرِهِ، بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّه ثَبَتَ فعلُهُ في قضائِهِ بالتَّصادُقِ.

ولو كانَ المالُ في يدِ الآخِذِ قائماً وقد أَقَرَّ بما أَقَرَّ به القاضي ـ والمأخوذُ مِنه المالُ صَدَّقَ القاضيَ في أنَّه فَعَلَهُ في قضائِهِ أَوْ لا ـ يُؤخَذُ مِنه؛ لأنَّه أَقَرَّ أنَّ اليدَ كانَتْ له، فلا يُصدَّقُ في دَعْوى التَّملُّكِ إلاّ بحُجَّةٍ، وقولُ المَعزُولِ ليس بحُجَّةٍ فيه، "بحر"[4].

[٢٦٧٥٩] (قولُهُ: لأنَّه أَسنَدَ) أي: القاضي.

[٢٦٧٦٠] (قولُهُ: إلى حالةٍ) فصار كما إذا قال: طَلَّقْتُ أو أَعتَقْتُ وأنا مجنونٌ وجُنُونُهُ معهودٌ، "بحر"[4].

---

(١) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في الاستثناء ٤٥٤/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((ودفعت)).

(٣) أي: في هذا الفصل، كما في "البحر".

(٤) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٤/٧.

للضَّمانِ فيُصدَّقُ، إلاّ أنْ يُبرهِنَ زيدٌ على كونِهما في غيرِ قضائِـهِ، فالقـاضي يكـونُ مُبطِلاً، "صدر الشريعة"[١].

(فرعٌ)

نَقَلَ في "الأشباه" عن بعضِ الشّافعيَّة: ((إذا لم يكنْ للقاضي شيءٌ في بيتِ المالِ

[٢٦٧٦١] (قولُهُ: للضَّمانِ) أي: مِن كلِّ وجهٍ كما زادَهُ في "البحر"[٢] أَخْذاً مِمّا في "المجمـع"، قال[٢]: ((فلا يَرِدُ[٣] ما لو قال المَولَى لأَمَتِهِ بعدَ عِتقِها: قَطَعْتُ يدَكِ وأنتِ أَمَتي، وقالَتْ: قَطَعتَهـا وأنا حُرَّةٌ، حيث يكونُ القولُ لها؛ لأنَّه أَسنَدَ فِعلَهُ إلى حالةٍ قد يُجامِعُها الضَّمـانُ في الجُملـةِ؛ لأنَّ كونَها أَمَةً له لا يَنفِي الضَّمانَ عنه مِن كلِّ وجهٍ، ألا تَرَى أنَّه يَضمَنُ إذا كـانَتْ مَرهُونـةً أو مَأذُونةً مَديُونةً)) اهـ مُلخَّصاً. وتمامُ التَّفاريعِ عليه فيه، فراجِعْهُ.

[مطلبٌ: لا يجوز للقاضي أخْذُ شيءٍ مما يتولاّه من أموال اليتامى والأوقاف]

[٢٦٧٦٢] (قولُهُ: في "الأشباه"[٤]) وعبارتُها: ((قال في "بَسْطِ الأنوار"[٥] للشّافعيَّة مِن كتابِ

(قولُهُ: كما زادَهُ في "البحر" إلخ) لكنْ على اعتبارِ ما زادَهُ في "البحر" يَجِبُ الضَّمانُ فيما لو قال المَولَى لعبدِهِ بعدَ العِتْقِ: أَخَذْتُ مِنكَ غَلَّةَ كلِّ شهرٍ خمسةَ دراهمَ وأنتَ عبدٌ، فقال المُعتَقُ: أَخَذتَها بعدَ العِتقِ؛ لعدمِ إسنادِهِ لحالةٍ مُنافيةٍ للضَّمانِ مِن كلِّ وجهٍ، مع أنَّ المذكورَ في "البحر" في هذه الصُّورةِ هو عدمُ الضَّمانِ.

---

(١) في "د" و"ب" و"ط": ((صدر شريعة))، وما أثبتناه من "و"، وانظر "شرح الوقاية": كتاب القضاء ـ مسائل شـتى ٧٥/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥٤/٧ ـ ٥٥.

(٣) نقل هذا الإيرادَ في "البحر" عن "النهاية".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدَّعاوى صـ٢٨٥ـ.

(٥) هي حاشية أبي الحسن علي بن محمد، نور الدين الأُشمونيّ الشافعيّ (توفي في حدود ٩٠٠هـ تقريبـاً) على "الأنـوار لعمل الأبرار" لجمال الدين الأردبيليّ (ت٧٩٩هـ). ("كشف الظنون" ١٩٥/١ ـ ١٩٦، "الضـوء اللامـع" ٥/٦). وانظر "شرح المنهاج" للشرواني ١٤٦/١، ١٥٧/٨.

فله أَخْذُ عُشْرِ ما يَتولّى مِن أموالِ اليتامى والأوقافِ)). .....

القضاء ما لفظُهُ: وذَكَرَ جماعةٌ مِن أصحابِ "الشّافعيِّ" "وأبي حنيفةَ": إذا لم يكنْ للقاضي شيءٌ مِن بيتِ المالِ فله أَخْذُ عُشْرِ ما يَتولّى من مالِ الأيتامِ والأوقافِ، ثُمَّ بالَغَ في الإنكارِ اهـ. ولم أَرَ هذا لأصحابنا)) اهـ. وما أَحبَبْتُ نَقْلَ "الشّارحِ" العبارةَ على هذا الوجهِ؛ لئلاّ يَظُنَّ بعضُ المُتَهَوِّرينَ صحَّةَ هذا النَّقلِ، مع أنَّ[1] النّاقلَ بالَغَ في إنكارِهِ كما تَرَى، كيف! وقد اختَلَفُوا عندَنا في أَخْذِهِ مِن بيتِ المالِ، فما ظَنُّكَ في اليَتامى والأوقاف؟!! ق٤٢٧/أ

[٢٦٧٦٣] (قولُهُ: والأوقافِ) أقولُ[2]: زادَ في "الأشباه" قولَهُ: ((ثُمَّ بالَغَ في الإنكارِ إلخ)). قال العلاّمةُ الشَّيخُ "خيرُ الدِّين الرَّمليُّ" في "حاشيتِهِ" على "الأشباه"[3] ما نصُّهُ: ((قولُهُ: ثُمَّ بالَغَ في الإنكارِ. أقولُ: يعني: على الجماعتَينِ، والمُبالغةُ في الإنكارِ واضحةُ الاعتبارِ؛ وذلك أنّه لو تَوَلّى على عشرينَ ألفاً مثلاً ولم يَلحَقْهُ مِن المَشَقَّةِ فيها شيءٌ بماذا يَستحِقُّ[4] عُشْرَها وهو مالُ اليتيمِ؟! وفي حُرْمَتِهِ جاءَتِ القَواطِعُ، فما هو إلاّ بُهْتانٌ على الشَّرْعِ السّاطعِ، وظُلْمةٌ غَطَّتْ على بصائرِهم، فنعوذُ باللهِ مِن غَضَبِهِ الواقعِ، ولا حولَ ولا قوَّةَ إلاّ باللهِ العليِّ العظيمِ)) اهـ. وقال "بيري زاده" في "حاشيتها"[5]: ((والصَّوابُ: أنَّ المرادَ مِن العُشْرِ أَجْرُ مثلِ عَمَلِهِ، حتّى لو زادَ رَدَّ الزّائدَ[6])) اهـ "مدني"[7]. [٣/ق٢٤٦/أ]

ثُمَّ رأيتُ في جنايةِ المَملوكِ مِن "الهداية" ما به يَزُولُ الإشكالُ، وهو: ((أنَّ وَطْءَ المَولَى أَمَتَهُ المَديُونةَ لا يُوجِبُ العُقْرَ، وكذا أَخْذُهُ غَلَّتَها، فحَصَلَ الإسنادُ إلى حالةٍ معهودةٍ مُنافيةٍ للضَّمانِ)).

---

(١) في "ر": ((من أن))، وهو تحريفٌ.

(٢) القائل هو العلامة المدنيّ رحمه الله كما يظهر من السياق.

(٣) "نزهة النواظر": الفن الأول في القواعد الكلية ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٤/٤٠٤ (ذيل "غمز عيون البصائر").

(٤) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "نزهة النواظر" و"المدني": ((يستَحلُّ)).

(٥) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٥٥/ب.

(٦) تقدَّمت هذه المسألة في المقولة [٢١٧٦٨] قوله: ((بأجرِ مثلِهِ)).

(٧) "نخبة الأفكار": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق١٨٤/أ.

وفي "الخانيَّة": ((للمُتولِّي[١] العُشْرُ في مسألةِ الطّاحونةِ))[٢].

قلتُ: لكنْ[٣] في "البزّازيَّة"[٤]: ((كلُّ ما يَجِبُ على القاضي والمُفتِي لا يَحِلُّ لهما أَخْذُ الأَجْرِ به كإنْكاحِ[٥] صغيرٍ؛ لأنَّه واجبٌ عليه، وكجوابِ المُفتِي بالقولِ، وأمّا بالكتابةِ فيَجُوزُ لهما على قَدْرِ كَتْبِهما؛ لأنَّ الكتابةَ لا تَلزَمُهما))، وتمامُهُ في "شرح الوهبانيَّة"[٦]. وفيها[٦]: ((قال ـ رحمه الله تعالى[٧] ـ: [طويل]

وليس له أَجْرٌ وإنْ كان قاسِماً ... وإنْ لم يكنْ مِن بيتِ مالٍ مُقرَّرُ
ورَخَّصَ بعضٌ لانعدامِ مُقَرَّرٍ ... وفي عَصْرِنا فالقولُ الأَوَّلُ يُنصَرُ
وجُوِّزَ للمُفتِي على كَتْبِ خَطِّهِ ... على قَدْرِهِ إذ ليس في الكُتْبِ يُحصَرُ

[٢٦٧٦٤] (قولُهُ: في مسألةِ الطّاحونةِ) أي: إذا كان له عَمَلٌ، والذي في "الخانيَّة"[٨] ـ مِن الوَقْفِ ـ: ((رجلٌ وَقَفَ ضَيْعةً على مَوالِيهِ وَقْفاً صحيحاً، فماتَ الواقفُ، وجَعَلَ القاضي الوَقْفَ

---

(١) في "ط": ((للمولى)).

(٢) قال الطحطاوي رحمه الله تعالى ٣/٢٢٦: ((هذه المسألة لا محلَّ لذكرها هنا على أنها غيرُ محرّرة)).

(٣) **نقول**: قال السيد علاء الدين في "التكملة" ـ المقولة [٢٥٨] قوله: ((قلت لكن إلخ)): ((لا وجه لهذا الاستدراك؛ لما علمت مِنْ أنَّ نقلَهُ عن "الأشباه" هو قولٌ لبعض الشافعية، فكيف يُستدرك عليه بعبارة "البزازية" التي هي مذهب الحنفية؟!)).

(٤) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صفتها ـ في الأعمال التي لا تصح الإجارة بها وتصح ٥/٤٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ب" و"ط": ((كنكاح)).

(٦) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب أدب القاضي ١/٢٨٨ ـ ٢٨٩.

(٧) ((قال رحمه الله تعالى)) ليست في "ب" و"و" و"ط"، وهي من "د"، وقال "الطحطاوي" رحمه الله ٣/٢٢٦: ((قوله: (قال رحمه الله) دعاء من المؤلِّف [أي: الحصكفيّ]، وهي موجودةٌ في بعض النُّسخ)).

(٨) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٣٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

في يدِ قَيِّمٍ، وجَعَلَ للقَيِّمِ عُشْرَ الغَلاّتِ[١]. وفي الوَقْفِ طاحونةٌ في يدِ رجلٍ بالمُقاطعةِ[٢] لا حاجةَ فيها إلى القَيِّمِ، وأصحابُ هذه الطّاحونةِ يَقبِضُونَ غَلّتَها لا يَجِبُ للقَيِّمِ عُشْرُ هذه الطّاحونةِ؛ لأنَّ القَيِّمَ يَأخُذُ ما يَأخُذُ بطريقِ الأَجْرِ، فلا يَستوجِبُ الأَجْرَ بدونِ العملِ)) اهـ. وهكذا في "التّاترخانيَّة"[٣]، وفي "الولوالجية"[٤]، "ح"[٥].

---

(١) أي: جاز، كما يظهر لمن تأمَّله.

(٢) **نقول**: أي بأجرٍ معلومٍ متَّفقٍ عليه بين الطرفين، قال في "لسان العرب" مادة ((قطع)): ((قاطعه على كذا وكذا من الأجر والعمل ونحوه مقاطعة))، وسيأتي مزيدُ بيانٍ للمقاطعة عند المقولة [٣٠٢٠٦] قوله: ((بشروطِ الإجارةِ))، وانظر ما تقدم في كتاب الجهاد عند المقولة [٢٠٠٦٧] قوله: ((حُكْمُ الإقطاعاتِ إلخ)) وما بعدها.

(٣) "التاترخانية": كتاب الوقف ـ الفصل السابع في تصرف القيّم في الأوقاف ـ نوع منه يرجع إلى العقود ٧٦٣/٥ نقلاً عن "فتاوى أبي الليث".

(٤) قولُهُ: ((وفي "الولوالجية")) ليس في "ر" و"ب" و"م"، وليس أيضاً في "ح"، وهو في "الأصل" و"آ"، والمسألة في "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأوّل في المسجد والوقف على المسجد إلخ ١٠٠/٣.

(٥) "ح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ق٣١٢/أ.

﴿كتابُ الشَّهادات﴾

أَخَّرَها عن القضاءِ لأنَّها كالوسيلةِ، وهو المَقصُودُ. (هي) لغةً: خَبَرٌ قاطعٌ. وشرعاً: (أَخْبارُ صِدْقٍ لإثباتِ حَقٍّ)، "فتح"[1].

قلتُ: فإطلاقُها على الزُّوْرِ مَجازٌ كإطلاقِ اليمينِ على الغَمُوسِ (بلفظِ الشَّهادةِ في مجلسِ القاضي) ولو بلا دَعْوى كما في عِتْقِ الأَمَةِ. وسببُ وُجُوبِها طَلَبُ ذي الحَقِّ، أو خَوفُ فَوْتِ حَقِّهِ، بأنْ لم يَعلَمْ بها ذو الحَقِّ وخافَ فَوتَهُ لَزِمَهُ أنْ يَشهَدَ بلا طَلَبٍ، "فتح"[2]. .....

﴿كتابُ الشَّهادات﴾

[٢٦٧٦٥] (قولُهُ: كإطلاقِ اليمينِ) فإنَّ حقيقةَ اليمينِ: عَقْدٌ يَتَقَوّى به عَزْمُ الحالفِ على الفعلِ أوِ التَّرْكِ في المُستقبَلِ. و((الغَمُوسِ)): الحَلِفُ على ماضٍ كَذِباً عَمْداً.

[٢٦٧٦٦] (قولُهُ: وخافَ) أي: الشّاهدُ. وقولُهُ: ((فَوتَهُ)) أي: الحَقِّ.

[٢٦٧٦٧] (قولُهُ: بلا طَلَبٍ) نَظَرَ فيه "المقدسيُّ": ((بأنَّ الواجبَ في هذا إعلامُ المُدَّعي بما يَشهَدُ، فإنْ طَلَبَ وَجَبَ عليه أنْ يَشهَدَ، وإلاّ لا؛ إذ يُحتَمَلُ أنَّه تَرَكَ حَقَّهُ))، "ط"[3]. ٣٦٩/٤

﴿كتابُ الشَّهادات﴾

(قولُهُ: فإنَّ حقيقةَ اليمينِ عَقْدٌ إلخ) مُقتضَى تقسيمِهم اليمينَ إلى مُنعقِدةٍ، ولَغْوٍ، وغَمُوسٍ أنَّها حقيقةٌ في الكلِّ وإنْ كان التَّعريفُ للأُولى.

(قولُهُ: نَظَرَ فيه "المقدسيُّ": بأنَّ الواجبَ إلخ) لكنْ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" تَوارَدَ عليه في "الفتح" و"العناية" و"البحر" و"البناية" بدُونِ ما يَدُلُّ على أنَّه بَحثٌ، فاللاّزمُ اعتمادُهُ خُصُوصاً والطَّلَبُ الحُكميُّ مُتحقِّقٌ، واحتمالُ تَرْكِ المُدَّعي حَقَّهُ غيرُ مُتحقِّقٍ مع وُجُودِ التَّرافُعِ والمُنازَعةِ مع المدَّعَى عليه بدُونِ تَرْكٍ لها.

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ٤٤٦/٦.

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ٤٤٦/٦ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الشهادات ٢٢٨/٣.

(شَرْطُها) أحدٌ وعشرونَ شرطاً[١]، شَرائِطُ مكانِها واحدٌ. وشَرائِطُ التَّحمُّلِ ثلاثةٌ: (العَقلُ الكاملُ) وقتَ التَّحمُّلِ، والبَصَرُ، ومُعايَنةُ المَشهُودِ به إلاّ فيما يَثبُتُ بالتَّسامُعِ. (و) شَرائِطُ الأداءِ سبعةَ عشَرَ: عشَرةٌ عامَّةٌ،.....

[٢٦٧٦٨] (قولُهُ: شَرائِطُ مكانِها واحدٌ) أي: مجلسُ القضاءِ، "منح"[٢].

[٢٦٧٦٩] (قولُهُ: العَقلُ الكاملُ وقتَ التَّحمُّلِ[٣]) المرادُ ما يَشمَلُ التَّمييزَ بدليلِ ما سيأتي في البابِ الآتي[٤].

[مطلبٌ في شرائِطِ أداءِ الشَّهادة]

[٢٦٧٧٠] (قولُهُ: عشَرةٌ عامَّةٌ) أي: في جميعِ أنواعِ الشَّهادةِ. أمّا العامَّةُ فهي: الحريَّةُ، والبَصَرُ، والنُّطقُ، والعدالةُ ـ لكنْ هي شَرْطُ وُجُوبِ القَبُولِ على القاضي لا شَرْطُ جوازِهِ ـ وأنْ لا يكونَ مَحدُوداً في قَذْفٍ، وأنْ لا يَجُرَّ الشّاهدُ إلى نفسِهِ مَغنَماً، ولا يَدفَعَ عن نفسِهِ مَغرَماً، فلا تُقبَلُ شهادةُ الفَرعِ لأَصلِهِ، وعكسُهُ، وأحدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ، وأنْ لا يكونَ خَصْماً، فلا تُقبَلُ شهادةُ الوصيِّ لليتيمِ، والوكيلِ لموكِّلِهِ، وأنْ يكونَ عالِماً بالمشهودِ به وقتَ الأداءِ، ذاكراً له، فلا[٥] يَجُوزُ اعتمادُهُ على خَطِّهِ، خلافاً لهما.

وأمّا ما يَخُصُّ بعضَها: فالإسلامُ إنْ كانَ المشهودُ عليه مسلماً، والذُّكُورةُ في الشَّهادةِ بالحَدِّ[٦] والقِصاصِ، وتَقَدُّمُ الدَّعْوى فيما كان مِن حُقُوقِ العبادِ، وموافَقتُها للدَّعْوى،

(قولُ "المصنِّف": الكاملُ) لعلَّ حَقَّهُ الحذفُ؛ لإيهامِهِ خلافَ المرادِ.

---

(١) ((شرطاً)) ليست في "د" و"و".

(٢) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٦/أ.

(٣) في "ر": ((التحميل)).

(٤) صـ ١٣٨ ـ "در".

(٥) في "ب" و"م": ((ولا)).

(٦) في "ب" و"م": ((في الحدِّ)).

.....

فإنْ خالَفَتْها لم تُقبَلْ إلاّ إذا وَفَّقَ[١] المُدَّعي عندَ إمكانِـهِ، وقيامُ الرّائحةِ في الشَّهادةِ على شُرْبِ الخَمرِ و لم يكنْ سَكْرانَ، إلاّ لبُعدِ مسافةٍ[٢]، والأصالةُ في الشَّهادةِ بالحُدُودِ[٣] والقِصاصِ، وتَعَذُّرُ حُضُورِ الأصلِ في الشَّهادةِ على الشَّهادةِ، كذا في "البحر"[٤].

لكنَّه ذَكَرَ[٥] أوَّلاً: ((أنَّ شَرائِطَ الشَّهادةِ نوعانِ: ما هو شَرْطُ تَحَمُّلِهـا، ومـا هـو شَـرْطُ أدائها. فالأوَّلُ ثلاثةٌ ـ وقد ذَكَرَها "الشّارحُ"[٦] ـ والثّاني أربعةُ أنواعٍ: مـا يَرجِـعُ إلى الشّـاهدِ، وما يَرجِعُ إلى الشَّهادةِ، وما يَرجِعُ إلى مكانِها، وما يَرجِعُ إلى المَشهُودِ به)).

وذَكَرَ[٧]: ((أنَّ ما يَرجِعُ إلى الشّاهدِ السَّبعةَ عشرَ العامَّةُ والخاصَّةُ، وما يَرجِعُ إلى الشَّهادةِ ثلاثةٌ: لفظُ الشَّهادةِ، والعَدَدُ في الشَّهادةِ بما يَطَّلِعُ عليه الرَّجلُ، واتِّفـاقُ الشّـاهدَينِ. ومـا يَرجِـعُ إلى مكانِها واحدٌ، وهو مَجلِسُ القضاءِ. وما يَرجِعُ إلى المَشهُودِ به عُلِمَ مِن السَّبعةِ الخاصَّةِ)).

ثُمَّ قال[٨]: ((فالحاصلُ: أنَّ شَرائِطَها إحدى[٩] وعشرونَ، فشَرائِطُ التَّحمُّلِ ثلاثةٌ، وشَـرائِطُ الأداءِ سبعةَ عشرَ: مِنها عشرةُ شَرائِطَ عامَّةٌ، ومِنها سبعةُ شَرائِطَ خاصَّةٌ.

---

(١) الذي في "البحر": ((وافق)).

(٢) **نقول**: في النسخ جميعها: ((لا لبعد مسافة))، وفيه خللٌ في المعنى أشار إليه مصحِّحا "ب" و"م"، وقد اطّلعنا على نسخة السيد أحمد بن عبد الغني عابدين من "التكملة" التي صحَّحها كاملة مع مؤلفها السيد علاء الدين فرأيناه صحَّحها بخطه: ((إلا لبعد مسافة))، ومثله في "ط" ٢٢٧/٣.

(٣) في و"ب" و"م": ((في الحدود))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٥٦/٧ ـ ٥٧.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ٥٦/٧ باختصار.

(٦) قوله: ((وقد ذكرها الشارحُ)) من كلام ابن عابدين رحمه الله أقحمه ضمن كلام "البحر" للإيجاز، والمرادُ بالشارح الحصكفيُّ رحمه الله، وانظر صـ ٦٢ ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ٥٦/٧ ـ ٥٧ باختصار.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ٥٧/٧.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"البحر": ((أحد)).

وسبعةٌ خاصَّـةٌ، مِنهـا: (الضَّبـطُ، والوِلايـةُ) فيُشـترَطُ الإسـلامُ لـو المُدَّعَـى عليـه مُسلِماً، (والقُدرةُ على التَّمييزِ) بالسَّمعِ والبَصَرِ (بينَ المُدَّعي والمُدَّعَى عليه) ومِن الشَّرائِطِ عدمُ قَرابةِ وِلادٍ، أو زوجيَّةٍ، أو عَداوةٍ دُنيويَّـةٍ، أو دَفْـعِ مَغـرَمٍ، أو جَـرِّ مَغنَمٍ كما سيَجِيءُ[1].

[مطلبٌ: ركنُ الشهادة]

(ورُكنُها لفظُ: أَشهَدُ) لا غيرُ؛ لتَضَمُّنِهِ معنى مُشاهَدَةٍ، .....

وشَرائِطُ نفسِ الشَّهادةِ ثلاثةٌ، وشَرطُ[2] مكانِها واحدٌ)) اهـ.

ومُقتضاهُ: أنَّ شَرائِطَ الأداءِ نوعانِ، لا أربعةٌ كما ذَكَرَ أوَّلاً.

والصَّوابُ أنْ يقولَ: إنَّها أربعـةٌ وعشـرونَ: ثلاثـةٌ مِنهـا شَـرائِطُ التَّحمُّـلِ، وإحـدى[3] وعشرونَ شَرائِطُ الأداءِ: مِنها سبعةَ عشرَ شَرائِطُ الشّاهِدِ، وهي عشرةٌ عامَّةٌ، وسبعةٌ خاصَّـةٌ. ومِنها ثلاثةُ شَرائِطَ لنفسِ الشَّهادةِ. ومِنها واحدٌ شَرْطُ مكانِها. وبهذا يَظهَرُ لك ما في كـلامِ "الشّارحِ" أيضاً.

[٢٦٧٧١] (قولُهُ: أَشهَدُ[4]) فلو قال: شَهِدْتُ لا يَجُوزُ؛ لأنَّ المـاضيَ موضـوعٌ للإخبـارِ عمّا وَقَعَ، فيكونُ غيرَ مُخبِرٍ في الحالِ، "س".

[٢٦٧٧٢] (قولُهُ: لتَضَمُّنِهِ) أي: [ق٣/٢٤٦/ب] باعتبارِ الاشتقاقِ.

[٢٦٧٧٣] (قولُهُ: معنى مُشاهَدَةٍ) وهي الاطِّلاعُ على الشَّيءِ عِياناً ق٤٢٧/ب.

---

(١) صـ ١٤٢ ـ "در"، وما بعدها.

(٢) في النسخ جميعها: ((شرائط))، وما أثبتناه من "البحر".

(٣) في "الأصل" و"ر": ((واحد)).

(٤) في "ر": ((قوله: لفظُ أشهدُ))، وفي "آ": ((قوله: وركنُها لفظُ أشهدُ)).

وقَسَمٍ، وإخبارٍ للحالِ، فكأنَّه يقولُ: أُقسِمُ با لله لقد اطَّلَعْتُ على ذلك وأنا أُخبِرُ به، وهذه المعاني مفقودةٌ في غيرِهِ، فتَعَيَّنَ، حتّى لو زادَ: ((فيما أَعلَمُ)) بطَلَ؛ للشَّكِّ.

(وحُكمُها: وُجُوبُ الحُكمِ على القاضي بمُوجَبِها بعدَ التَّزْكيةِ) بمعنى افتراضِهِ فَوراً، إلاّ في ثلاثٍ .....

[٢٦٧٧٤] (قولُهُ: وقَسَمٍ) لأنَّه قد استُعمِلَ في القَسَمِ نحوَ: أَشهَدُ با للهِ لقد كان كذا، أي: أُقسِمُ، "س".

[٢٦٧٧٥] (قولُهُ: للحالِ) ولا يَجُوزُ: شَهِدْتُ؛ لأنَّ الماضيَ موضوعٌ للإخبارِ عمّا وَقَعَ.

[٢٦٧٧٦] (قولُهُ: فتَعَيَّنَ إلخ) فلِذا اقتَصَرَ عليه احتياطاً واتّباعاً للمأثورِ، ولا يَخلُو عن معنى التَّعبُّدِ؛ إذ لم يُنقَلْ غيرُهُ كما بَسَطَهُ في "البحر"[1].

[٢٦٧٧٧] (قولُهُ: حتّى لو زادَ: فيما أَعلَمُ إلخ) فلو قال: أَشهَدُ بكذا فيما أَعلَمُ لم تُقبَلْ، كما لو قال: في ظَنّي، بخلافِ ما لو قال: أَشهَدُ بكذا قد عَلِمْتُ، ولو قال: لا حَقَّ لي قِبَلَ فلانٍ فيما أَعلَمُ لا يَصِحُّ الإبراءُ، ولو قال: لفلانٍ عليَّ ألفُ درهمٍ فيما أَعلَمُ لا يَصِحُّ الإقرارُ[2]، ولو قال المُعدِّلُ: هو عَدْلٌ فيما أَعلَمُ لا يكونُ تَعْديلاً، "بحر"[3].

[٢٦٧٧٨] (قولُهُ: ثلاثٍ) خَوفِ رِيْبةٍ، ولرجاءِ[4] صُلْحِ أَقارِبَ، وإذا استمهَلَ المُدَّعي، "س".

(قولُهُ: لأنَّه قد استُعمِلَ في القَسَمِ) لكنَّه هنا مُستعمَلٌ بمعنى الخَبَرِ، ففي "الزَّيلعيِّ": ((رُكنُها لفظُ: (أَشهَدُ) بمعنى الخَبَرِ دُونَ القَسَمِ، إلاّ أنَّه يُلاحَظُ فيها)) اهـ.

(قولُهُ: خَوفِ رِيْبةٍ) أي: في الشُّهُودِ. ولا حاجةَ لزيادةِ لفظةِ ((خَوفِ)).

---

(١) انظر "البحر": كتاب الشهادات ٧/٥٥.

(٢) نقله في "البحر" عن الإمام الحصيريّ رحمه الله تعالى.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٥٦، نقلاً عن الخصاف.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((ورجاءِ)).

قدَّمناها (فلو امتَنَعَ) بعدَ وُجُودِ شَرائِطِها (أَثِمَ) لتَرْكِهِ الفَرْضَ (واستَحَقَّ العَزْلَ) لفِسقِهِ (وعُزِّرَ) لارتكابِهِ ما لا يَجُوزُ شرعاً، "زيلعي"[١].

(وكُفِرَ إنْ لم يَرَ الوُجُوبَ) أي: إنْ لم يَعتَقِدِ افتراضَهُ[٢] عليه، "ابن مَلَكٍ". وأَطلَقَ "الكافيَجيُّ" كُفْرَهُ، واستظهَرَ "المصنِّفُ"[٣] الأوَّلَ.

(ويَجِبُ أَداؤُها[٤] بالطَّلَبِ) ولو حُكماً كما مَرَّ، .....

[٢٦٧٧٩] (قولُهُ: قدَّمناها) أي: قُبيلَ بابِ التَّحكيمِ[٥]، "ح"[٦].

[٢٦٧٨٠] (قولُهُ: إنْ لم يَرَ الوُجُوبَ) نَقَلَهُ في أوَّلِ قضاءِ "البحر"[٧] عن "شرح الكنز" لـ "باكير"[٨].

[٢٦٧٨١] (قولُهُ: وأَطلَقَ "الكافيَجيُّ") أي: في رسالتِهِ "سيفُ القُضاة على البُغاة"[٩]، حيث قال: ((حتّى لو أَخَّرَ الحُكمَ بلا عُذْرٍ عَمْداً قالوا: إنَّه يُكفَرُ)).

[٢٦٧٨٢] (قولُهُ: كما مَرَّ) هو قولُهُ: ((أو خَوفُ فَوْتِ حَقِّهِ))[١٠]، "ح"[١١].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ٤/٢٤٤، بتوضيحٍ من الحصكفيّ رحمه الله تعالى.

(٢) في "ب": ((اقتراضه)) بالقاف، وهو خطأ طباعيّ.

(٣) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٦/أ.

(٤) ((أداؤها)) من الشرح في "و".

(٥) ١٦/٥١٧ وما بعدها "در".

(٦) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٢/ب.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ٦/٢٨١.

(٨) الشيخ باكير هو أحد شراح "الكنز"، وينقل عنه شرّاح "الكنز" كابن نجيم في "البحر"، والزيلعيّ في "تبيين الحقائق"، ولم نقف على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر، وذكره بروكلمان في "تاريخ الأدب العربي" ـ القسم السابع صـ ١٩٦ـ.

(٩) ذكرها له صاحب "كشف الظنون" ٢/١٠١٨، والكافِيَجيّ هو أبو عبد الله محمد بن سليمان، محيي الدين الكافِيَجيُّ الرُّومِيُّ (ت٨٧٩هـ)، عرف بالكافِيَجيّ لكثرة اشتغاله بـ"الكافية" في النحو. ("الضوء اللامع" ٧/٢٥٩، "الفوائد البهية" صـ١٦٩ـ).

(١٠) صـ ٦١ ـ "در".

(١١) ((ح)) ليست في "ب" و"م"، وانظر "ح": كتاب الشهادات ق٣١٢/ب.

لكنَّ وُجُوبَهُ بشُرُوطٍ سبعةٍ مبسوطةٍ في "البحر"[١] وغيرِهِ، مِنها: عدالةُ قاضٍ، وقُرْبُ مكانِهِ، وعِلمُهُ بقَبُولِهِ أو بكونِهِ أسرَعَ قَبُولاً، وطَلَبُ المُدَّعي (لو في حَقِّ العَبدِ إنْ لم يُوجَدْ بَدَلُهُ) أي: بَدَلُ الشّاهِدِ؛ لأنَّها فَرْضُ كفايةٍ تَتَعيَّنُ لو لم يكنْ إلاّ شاهدانِ لتَحَمُّلٍ أو أداءٍ، وكذا الكاتبُ إذا تَعَيَّنَ، لكنْ له أَخْذُ الأُجرةِ لا للشّاهِدِ، حتّى لو أَركَبَهُ بلا عُذْرٍ لم تُقبَلْ، وبه تُقبَلُ؛ .....

[٢٦٧٨٣] (قولُهُ: وقُرْبُ مكانِهِ) فإنْ كان بعيداً بحيث لا يُمكِنُهُ أنْ يَغدُوَ إلى القاضي لأداءِ الشَّهادةِ ويَرجِعَ إلى أهلِهِ في يومِهِ ذلك قالوا: لا يَأثَمُ؛ لأنَّه يَلحَقُهُ ضَرَرٌ بذلك، قال تعالى: ﴿وَلَا يُضَآرَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ [البقرة:٢٨٢]، "بحر"[٢].

[٢٦٧٨٤] (قولُهُ: إنْ لم يُوجَدْ بَدَلُهُ) هذا هو خامسُ الشُّرُوطِ، وأمّا الاثنانِ الباقيانِ فهما: أنْ لا يَعلَمَ بُطْلانَ المَشهُودِ به، وأنْ لا يَعلَمَ أنَّ المُقِرَّ أَقَرَّ خَوفاً، "ح"[٣].

[٢٦٧٨٥] (قولُهُ: أَخْذُ الأُجرةِ[٤]) لِيُنظَرْ مع ما تَقَدَّمَ[٥] مِن قولِهِ: ((كلُّ ما يَجِبُ على القاضي والمُفتِي لا يَحِلُّ لهما أَخْذُ الأَجْرِ به))، وليس خاصّاً بهما، بدليلِ ما ذَكَرُوهُ: مِن أنَّ غاسِلَ الأمواتِ إذا تَعَيَّنَ لا يَحِلُّ له أَخْذُ الأَجْرِ، فتأمَّلْ، لمحرِّره[٦].

[٢٦٧٨٦] (قولُهُ: بلا عُذْرٍ) بأنْ كان لهم قُوَّةُ المَشْيِ، أو مالٌ يَستَكْرُونَ به الدَّوابَّ.

[٢٦٧٨٧] (قولُهُ: وبه) أي: بالعُذْرِ. **كذا في الهامش.**

---

(١) انظر "البحر": كتاب الشهادة ٥٧/٧ ـ ٥٨.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٥٨/٧.

(٣) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ، وليس فيه: قوله: ((أن لا يعلم بطلان المشهود به)).

(٤) انظر ما سيأتي عن هامش "ر" صـ٧١ـ التعليق رقم (٢).

(٥) صـ ٥٩ ـ "در".

(٦) ((لمحرِّره)) من "الأصل".

لحديثِ: ((أَكرِمُوا الشُّهُودَ[١])), وجَوَّزَ "الثّاني" الأَكْلَ مُطلَقاً، وبه يُفتى، "بحر"[٢]. وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٣].

(و) يَجِبُ الأداءُ (بلا طَلَبٍ لو) الشَّهادةُ (في حُقُوقِ الله تعالى) وهي كثيرةٌ، عَدَّ مِنها في "الأشباه"[٤] أربعةَ عشَرَ، .....

[٢٦٧٨٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سواءٌ صَنَعَهُ لأَجْلِهم أوْ لا، ومَنَعَهُ "محمَّدٌ" مُطلَقاً، وبعضُهم فَصَّلَ.

٣٧٠/٤ [٢٦٧٨٩] (قولُهُ: أربعةَ عشَرَ) قَدَّمناها[٥] في الوَقْفِ، "ح"[٦].

---

(١) رواه عبد الصمد بن موسى الهاشمي، وكان أميراً بمكة، حدثني إبراهيم بن محمد بن عبد الصمد بن علي بن عبد الله بن عباس عن أبيه عن جده، قال رسول الله ﷺ: ((أكرموا الشهود؛ فإنَّ الله يَستخرج بهم الحقوقَ، ويدفع بهم الظلم)).

أخرجه العُقَيلي في "الضعفاء" ٦٥/١ و٨٤/٣، وأبو الشيخ بنُ حَيّان في "طبقات المحدثين" (٩٨١)، والقُضاعي في "مسند الشهاب" (٧٣٢)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٩٤/٥ و١٣٨/٦ و٣٠٠/١٠، وعنه ابنُ الجوزي في "العلل المتناهية" ٧٦٠/٢، وابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ٢١٦/٥ و٢١٧ و٢٤١/٣٦ ـ ٢٤٢، والبانياسي في "جزئه" كما في "السير" ١٣٠/٩ وغيره، والنَقّاش في "القضاء والشهود"، والديلمي في "الفردوس" ٦٧/١ كما في "كشف الخفاء" ١٧١/١.

قال العُقَيلي في إبراهيم بن محمد: حديثه غير محفوظ، وقال في عبد الصمد بن علي عن أبيه عن جده: حديثه غير محفوظ، ولا يعرف إلا به. وقال الخطيب: تفرد بروايته عبد الصمد بن موسى الهاشمي بهذا الإسناد، قال الذهبي في "السير" ١٣٠/٩، و"الميزان" ٦٢٠/٢: هذا منكر، وما عبد الصمد بحجة، ولعل الحفاظ إنما سكتوا عنه مُداراةً للدولة. وقال في "السير": وما علمت أحداً تجاسر على تضعيف هؤلاء الأمراء؛ لمكان الدولة. كذا قال! **نقول**: ولم يسكتوا عنهم، فقد ذكر العُقَيلي في "الضعفاء" إبراهيمَ بن محمد وعبدَ الصمد بن علي. قال ابن حجر في "التلخيص" ١٩٨/٤: وصرَّح الصَّغَاني بأنه موضوع.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٥٨/٧ ـ ٥٩ بتصرف، نقلاً عن "فتح القدير" و"شرح منظومة ابن وهبان".

(٣) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٦/ب، نقلاً عن "شرح الوهبانية" لمصنِّفها ابن وهبان.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٥-٢٨٦ـ.

(٥) المقولة [٢١٦٣٧] قوله: ((أربعةَ عشرَ)).

(٦) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

قال[١]: ((ومتى أَخَّرَ شاهدُ الحِسْبةِ شهادتَهُ بلا عُذْرٍ فَسَقَ، فتُرَدُّ)). (كطلاقِ امرأةٍ) أي: بائناً (وعِتقِ أَمَةٍ) وتدبيرِها، وكذا عِتقُ عبدٍ وتدبيرُهُ[٢]، "شرح وهبانيَّة"[٣]. وكذا الرَّضاعُ كما مَرَّ[٤] في بابِهِ.

وهل يُقبَلُ جَرْحُ الشّاهدِ حِسْبةً؟ الظّاهرُ نَعَمْ؛ لكونِهِ حَقّاً لله تعالى، "أشباه"[٥].

[٢٦٧٩٠] (قولُهُ: حِسْبةً) مُتعلِّقٌ بالجَرْحِ لا بـ ((الشّاهدِ))، "ح"[٦]. قال في "الأشباه"[٧]: ((تُقبَلُ شهادةُ الحِسْبةِ بلا دَعْوى في طلاقِ المرأةِ، وعِتقِ الأَمَةِ، والوَقْفِ، وهلالِ رمضانَ وغيرِهِ

(قولُ "الشّارحِ": ومتى أَخَّرَ شاهدُ الحِسْبةِ شهادتَهُ إلخ) في "شرح البَعْليِّ" و"حاشية أبي السُّعود": ((يُشترَطُ لفِسقِهِ بالتَّأخيرِ بعدَ العِلمِ بالحُرمةِ مِن غيرِ عُذْرٍ ظاهرٍ تعيُّنُهُ لأداءِ الشَّهادةِ))، "بيريّ" عن "خزانة المُفتين".

(قولُهُ: تُقبَلُ شهادةُ الحِسْبةِ بلا دَعْوى في طلاقِ المرأةِ) ولو رجعيّاً. قال في "الهنديَّة" مِن مُتفرِّقاتِ الدَّعْوى: ((الدَّعْوى في عِتقِ الأَمَةِ وفي الطَّلَقاتِ الثَّلاثِ والطَّلاقِ البائنِ ليسَتْ بشرطٍ لصحَّةِ القضاءِ، قالوا: وكذلك في الطَّلاقِ الرَّجعيِّ لا تكونُ الدَّعْوى شَرْطاً لصحَّتِهِ؛ لأنَّ حُكمَهُ الحُرمةُ بعدَ انقضاءِ العِدَّةِ، وأنَّه حَقُّهُ تعالى)) اهـ.

(قولُهُ: وهلالِ رمضانَ وغيرِهِ) إذا قُصِدَ بإثباتِ الهلالِ أَمْرٌ دينيٌّ خالصٌ له تعالى بأنْ غُمَّ هلالُ رمضانَ فيُحتاجَ لإثباتِ هلالِ شعبانَ، أو غُمَّ هلالُهما فيُحتاجَ لإثباتِ هلالِ رجبٍ، وهلُمَّ جَرّا. اهـ مِن "الشَّرح الوهبانيِّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٦ـ بتصرف.

(٢) في "و": ((وتدبيرٌ)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ٣١٦/١ بتصرف.

(٤) ٨٣/٩ وما بعدها "در".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٦ـ.

(٦) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٠ـ.

.....

إلاّ هلالَ الفِطرِ والأَضحى، والحُدُودِ إلاّ حَدَّ القَذْفِ والسَّرِقةِ. واختَلَفُوا في قَبُولِها بلا دَعْوى في النَّسَبِ كما في "الظَّهيريَّة"[١] مِن النَّسَبِ، وجَزَمَ بالقَبُولِ "ابنُ وَهبانَ"[٢]، و[٣]في تدبيرِ الأَمَةِ، وحُرمةِ مصاهَرَةٍ[٤]، والخُلْعِ، والإيلاءِ، والظِّهارِ. ولا تُقبَلُ في عِتقِ العبدِ بدونِ دَعْوى[٥] عندَهُ خلافاً لهما. واختَلَفُوا ـ على قولِهِ ـ في الحرِّيَّةِ الأصليَّةِ، والمُعتمَدُ: لا[٦])) اهـ.

وفي "الظَّهيريَّة"[٧]: ((إذا شَهِدَ اثنانِ على امرأةٍ أنَّ زَوْجَها طَلَّقَها ثلاثاً، أو على عِتقِ أَمَةٍ وقالا: كان ذلك في العامِ الماضي جازَتْ شهادتُهما، وتأخيرُهما لا يُوهِنُ شهادتَهما. قيل: ويَنبَغِي أنْ يكونَ ذلك وَهْناً في شهادتِهما إذا عَلِما أنَّه يُمْسِكُهُما[٨] إمساكَ الزَّوجاتِ والإماءِ؛ لأنَّ الدَّعْوى ليسَتْ شَرْطاً[٩] لقَبُولِ هذه الشَّهادةِ، فإذا أَخَّرُوها صارُوا فَسَقَةً)) اهـ. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: وحُرمةِ) عبارةُ "الأشباه": ((وحُرمةِ مُصاهَرَةٍ)).

---

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق ـ الفصل الثاني في النسب ق١٠٣/ب.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوقف صـ٤٧ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) الواو ساقطة من "ب" و"م"، والصواب إثباتها كما في "الأشباه" وبقيَّةِ النسخ؛ لأنَّ ما بعدها معطوفٌ على قوله: ((والحدودِ)).

(٤) ((مصاهرة)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "الأشباه"، وقد نبّه عليه الرافعي رحمه الله، وقال مصحّح "ب": ((لعلَّ ((حرمة)) محرفة عن ((حريمة))، وليحرَّر))، وهذا خطأٌ، وقال مصحّح "م": ((لعلَّ المضافَ إليه المصاهرةُ، وليحرَّر)).

(٥) عبارة "الأشباه": ((دعواه)).

(٦) في "آ": ((والمعتمد لا، "أشباه")).

(٧) "الظهيرية": كتاب الدعوى والبينات ـ النوع الثاني في البينات ـ الفصل الأول فيمن لا تجوز شهادته إلخ ق٣٢٣/أ.

(٨) في "ر" و"آ" "ب" و"م": ((يُمْسِكُها))، ومثله في "الظهيرية"، وضمير التثنية المُثْبَتُ من "الأصل" في النصّ يعود على الزوجة والأمة.

(٩) في "ر": ((ليست بشرط)).

فبَلَغَتْ[١] ثمانيةَ عشرَ، وليس لنا مُدَّعي حِسْبةٍ إلاّ في الوَقْفِ على المَرجُوحِ، فليُحفَظْ.

(وسَتْرُها في الحُدُودِ أَبَرُّ) .....

(فرعٌ)[٢]

في "المجتبى" عن "الفَضْلي"[٣]: ((تَحَمُّلُ الشَّهادةِ فَرْضٌ على الكفاية كأدائها، وإلاّ لضاعَتِ الحُقُوقُ، وعلى هذا الكاتبُ، إلاّ أنَّه يَجُوزُ له أَخْذُ الأُجرةِ على الكتابةِ دُونَ الشَّهادةِ فيمَن تَعَيَّنَتْ عليه بإجماعِ الفُقَهاءِ، وكذا مَن لم تَتَعيَّنْ عليه عندَنا، وهو قولٌ لـ "الشّافعيِّ"[٤]، وفي قولٍ: يَجُوزُ؛ لعدمِ تَعَيُّنِهِ[٥] عليه)). اهـ "شِلْبيّ"[٦]. اهـ "ط"[٧].

[٢٦٧٩١] (قولُهُ: ثمانيةَ عشرَ) أي: بزيادةِ عِتقِ العبدِ، وتدبيرِهِ، والرَّضاعِ، والجَرحِ. وأمّا طلاقُ المرأةِ، وعِتقُ الأَمَةِ، وتَدْبيرُها فمِن الأربعةَ عشرَ، "ح"[٨].

[٢٦٧٩٢] (قولُهُ: إلاّ في الوَقْفِ) يعني: إذا ادَّعَى الموقوفُ عليه أصلَ الوَقْفِ تُسمَعُ عندَ البعضِ، والمُفتى به عدمُ سماعِها إلاّ بتَوْليةٍ كما تَقَدَّمَ في الوَقْفِ[٩]، "ح"[١٠]. ق٤٢٨/أ [٣/ق٢٤٧/أ]

---

(١) في "د": ((فبلغن)).

(٢) في هامش "ر": ((هذا الفرع يُكتَب بعد قول "الشّارح": لتحمُّلٍ أو أداءٍ إلخ؛ لأنَّ كتابته هنا وقعت سهواً، أي: في المقولة السابقة، وهي قوله: أخذُ الأجرةِ))، وانظر المقولة [٢٦٧٨٥] قوله: ((أَخْذُ الأُجرةِ)).

(٣) في "الأصل": ((الفضل))، وكذا في "حاشية الشلبي"، وما أثبتناه من سائر النسخ و"ط"، وهو أبو بكر محمد بن الفضل الكَمّاريّ البخاريّ الفَضْليّ (ت٣٨١هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٤٣٠، ٢/٥٨٨.

(٤) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الشهادات ـ فصل في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك ٨/٣٢١.

(٥) في "الأصل": ((تعيينه)).

(٦) "حاشية الشِّلبي على التبيين": كتاب الشهادات ٤/٢٠٧ (هامش "تبيين الحقائق").

(٧) "ط": كتاب الشهادات ٣/٢٢٨.

(٨) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

(٩) ١٣/٥٨٣ "در".

(١٠) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

لحديثِ: ((مَن ستَرَ سُتِرَ))[1]، .....

---

(١) كأنه يشير إلى ما رواه أبو معاوية وعبد الله بن نُمَير وأبو أسامة وأبو عَوَانةَ ومحمد بن واسع ومُحَاضِر بن المُوَرِّع وغيرهم عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة قال رسول الله ﷺ: ((مَن نفَّس عن مؤمنٍ كُربة من كُرَب الدنيا نفَّس الله عنه كربة من كرب يوم القيامة، ومَن يسَّر على مُعْسِرٍ يسَّر الله عليه في الدنيا والآخرة، ومَن ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة، والله في عون العبد ما كان العبد في عون أخيه، ومَن سلك طريقاً يَلتمس فيه علماً سهَّل الله له به طريقاً إلى الجنة، وما اجتمَع قومٌ في بيتٍ من بيوت الله يتلون كتاب الله ويتدارسونه بينهم إلا نزَلت عليهم السَّكينة، وغشيتهم الرحمة، وحفَّتهم الملائكة، وذكرَهم الله فيمن عنده، ومَن بطَّأ به عملُهُ لم يُسرِعْ به نسبُهُ)).

أخرجه مسلم (٢٦٩٩) في الذكر والدعاء ـ باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر، وأبو داود (٤٩٤٦) في الأدب ـ باب في المعونة للمسلم، والترمذي (١٤٢٥) في الحدود ـ باب ما جاء في الستر على المسلم، و(٢٩٤٥) في القراءات باب، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٨٧-٧٢٨٩)، وابن ماجه (٢٢٥) في المقدمة ـ باب فضل العلماء والحث على طلب العلم، و(٢٤١٧) في الصدقات ـ باب إنظار المعسر، و(٢٥٤٤) في الحدود ـ باب الستر على المؤمن، والدارمي (٣٤٤)، وابن أبي شيبة (٢٦١١٧) و(٢٦٥٦٨)، والطيالسي (٢٤٣٩)، وأحمد ٢/٢٥٢ و٤٠٢، وابن الجارود في "المنتقى" (٨٠٢) باب في الحدود، وابن حبان في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٨٤) (٧٦٨) و(٥٣٤) و(٥٠٤٥)، والطبراني في "الأوسط" (١٩٥١) و(٣٧٨٠)، والحاكم في "المستدرك" ١/١٦٥، وأبو نعيم في "الحلية ٨/١١٩، والبيهقي في "الشعب" (١٦٩٥) (١٦٩٦) و(١١٢٥٠)، و"الزهد الكبير" (٧٦٤)، و"المدخل إلى السنن" صـ٢٤٩ـ، وابن عبد البر في "التمهيد" ٥/٣٣٧ و٢٣/١٢٧ و١٣١.

قال الترمذي: هذا حديث حسن، وفي نسخة الحافظ ابن حجر كما في "النكت" ١/٤٠٣، و"فتح الباري" ١/٢١١: قال [أي الترمذي]: وإنَّما لم نقل لهذا الحديث: صحيح؛ لأنه يقال: إنّ الأعمش دلَّس فيه، فرواه بعضهم عنه قال: حُدِّثت عن أبي صالح عن أبي هريرة. انتهى. وهذه الزيادة مهمة، ولم أجد ذلك في عدد من نسخ الترمذي، قال الحافظ ابن حجر: لكن في رواية مسلم عن أبي أسامة عن الأعمش حدثنا أبو صالح، فانتفتْ تُهمة تدليسه، ومع ذلك فقد قال قبلُ في "فتح الباري" ١/١٨٧: ولم يُخرِّجه البخاريُّ لأنه اختلف فيه على الأعمش، والرَّاجحُ أنه بينه وبين أبي صالح فيه واسطة. والله أعلم.

وقال الترمذي: هكذا رواه غير واحد عن الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرةَ عن النبي ﷺ مثل هذا الحديث، وروى أسباط بن محمد عن الأعمش قال: حُدِّثتُ عن أبي صالح عن أبي هريرةَ عن النبي ﷺ نحوه.

أخرجه أبو داود (٤٩٤٦)، والترمذي (١٤٢٥) و(١٩٣٠) في البر والصلة ـ باب ما جاء في السُّترة على المسلم، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٩٠). =

= قال الترمذي: وكأنَّ هذا الحديث أصحُّ من الأوَّل (يعني رواية أبي عوانة عن الأعمش)، وهذا حديث حسن.

وروى حَيَّان بنُ هلال حدثنا وُهيب حدثنا سُهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه الحاكم في "المستدرك" ٣٨٣/٤، وقال: صحيح على شرط الشيخين، ولم يخرجاه، وهذا يشهد لصحَّة حديث الأعمش عن أبي صالح عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه.

ورواه أحمد بن محمد، حدثنا مُقَدَّم حدثنا عمِّي القاسم عن الحكم بن نُفَيل عن الأعمش عن الحكم عن أبي صالح عن أبي هريرة، به.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (١٣٥٤). وقال : لم يروِ هذا الحديث عن الأعمش عن الحكم إلاَّ الحكم.

رواه النعمان بن أحمد، حدثنا مُقَدَّم بن محمد حدثنا عمِّي القاسم بن يحيى عن إبراهيم بن عثمان عن الأعمش عن الحكم عن أبي صالح عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٩٢٤١). وقال: لم يُدْخِلْ بين الأعمش وأبي صالح الحكمَ أحدٌ ممَّن يروي هذا الحديث عن الأعمش إلاَّ أبو شيبةَ، ولا رواه عن أبي شيبة إلا القاسمُ تفرَّد به مُقدَّم. كذا قال!.

ورواه يزيد بن هارون ورَوْحُ بن عبادة عن هشام بن حَسَّان، وإسماعيل بن مَسلمة عن حماد بن زيد، وعبد الرزاق عن مَعْمَر، ثلاثتهم عن محمد بن واسع عن أبي صالح عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه النسائي في "الكبرى" (٧٢٨٤) و(٧٢٨٥)، وابن أبي شيبة في "المصنف" (٢٦٥٦٦)، وعبد الرزاق (١٨٩٣٣)، وعنه أحمد ٢٧٤/٢ و٢٩٦، والحاكم في "المستدرك" ٣٨٣/٤، وفي "علوم الحديث" صـ١٨ـ وعنه البيهقي ٢٧/٦، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٨٤/١٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٧/٢٣، وغيرهم. قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين ولم يُخرِّجاه، ووافقه الذهبي.

ورواه رَوْحٌ عن هشام عن محمد بن واسع عن محمد بن المُنْكَدِر عن أبي صالح عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه أحمد ٥١٤/٢، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٨٥).

ورواه يحيى بن حبيب وعارم عن حماد بن زيد، ويونس بن حبيب عن حزم بن أبي حزم، كلاهما عن محمد ابن واسع عن رجل [بعض أصحابه] عن أبي صالح عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه أحمد ٥٠٠/٢، والنسائي في "الكبرى" (٧٢٨٦)، والقُضَاعي في "مسند الشهاب" (٤٧٦).

ولهذا أعلَّه الحاكم في "علوم الحديث" بالانقطاع بين محمد بن واسع وأبي صالح؛ لإدخاله الأعمشَ، ومرَّةً محمدَ بن المنكدر، ومرةً أخرى أبهَمَ الواسطةَ بينهما كما مرَّ بيانه.

أما جُوَيْبِر [متروك] فرواه عن محمد بن واسع عن أبي صالح الحنفي عن أبي هريرة، نحوه.

أخرجه هَنَّاد في "الزهد" (١٤٠٥)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ١٤/١٠.

وللحديث طرق أخرى إلا أنَّه لم يُذكَرْ فيها السَّتْرُ فلذلك تركناها.

فالأَولى الكِتْمانُ[1] إلاّ لِمُتهتِّكٍ، "بحر"[2]. (و) الأَولى أنْ (يقولَ) الشّاهدُ (في السَّرقةِ: أَخَذَ) إحياءً للحَقِّ (لا: سَرَقَ) رِعايةً للسَّتْرِ. (ونِصابُها للزِّنا أربعةُ رجالٍ) ليس مِنهم ابنُ زوجِها، ولو عَلَّقَ عِتقَهُ بالزِّنا وَقَعَ برجُلينِ، ولا حَدَّ. ولو شَهِدا بعِتقِهِ ثُمَّ أربعةٌ بزِناهُ مُحْصَناً فأَعتَقَهُ القاضي، .....

[٢٦٧٩٣] (قولُهُ: والأَولى أنْ يقولَ إلخ) فيه إشارةٌ إلى أنَّ المرادَ سَتْرُ أسبابِ الحُدُودِ، "مِنْهُوّات ابنِ كمال"[3].

[٢٦٧٩٤] (قولُهُ: ونِصابُها) لم يَقُلْ: وشَرْطُها ـ أي: كما قال في "الكنز"[4] ـ لِما سيأتي[5]: أنَّ المرأةَ ليسَتْ بشرطٍ في الولادةِ وأُختيها، "ابن كمال".

[٢٦٧٩٥] (قولُهُ: أربعةُ رجالٍ) فلا تُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ.

[٢٦٧٩٦] (قولُهُ: ابنُ زوجِها) أي: إذا كان الأبُ مُدَّعياً. قال في "البحر"[6]: ((اعلَمْ أنَّه يَجُوزُ أنْ يكونَ مِن الأربعةِ ابنُ زوجِها. وحاصلُ ما ذَكَرَهُ في "المحيط البرهانيِّ"[7]: أنَّ الرَّجلَ إذا كان له امرأتانِ ولإحداهما خمسُ بنينَ، فشَهِدَ أربعةٌ مِنهم على أخيهم أنَّه زَنَى بامرأةِ أبيهم تُقبَلُ إلاّ إذا كان الأبُ مُدَّعياً، أو كانَتْ أُمُّهم حيَّةً)) اهـ.

[٢٦٧٩٧] (قولُهُ: فأَعتَقَهُ) أي: حَكَمَ بعِتقِهِ.

(قولُ "الشّارحِ": ولو عَلَّقَ عِتقَهُ بالزِّنا وَقَعَ برجُلينِ) الظّاهرُ: أنَّه يَكفِي رجلٌ وامرأتانِ أيضاً، بل هو صريحُ ما يأتي.

---

(١) في "د": ((الكتم)).

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٠ بتصرف.

(٣) هي فوائد ذكرها ابن الكمال في شرحه على "الهداية"، ومثلها "مِنْهوات الأَنْقِرَوِيّ"، و"منهوات العَزْمِيَّة"، كما سيأتي في غير ما موضع.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ٢/١٠٠.

(٥) صـ ٧٧ ـ "در".

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٠.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنا عند القاضي ـ نوع آخر ٦/٤٢٥.

ثُمَّ رَجَعَهُ، ثُمَّ رَجَعَ الكلُّ ضَمِنَ الأوَّلانِ قِيْمتَهُ لِمَولاهُ، والأربعةُ دِيَتَهُ[1] له أيضاً لو وارثَهُ.

(ولبقيَّةِ الحُدُودِ والقَوَدِ ـ و) مِنه: (إسلامُ كافرٍ ذَكَرٍ) لِمَآلِها لقتلِهِ، .....

[٢٦٧٩٨] (قولُهُ: لو وارثَهُ) بأنْ لم يكنْ له وارثٌ غيرُهُ، وإلاّ لوارثِهِ، "س"[2].

[٢٦٧٩٩] (قولُهُ: والقَوَدِ) شَمِلَ القَوَدَ في النَّفْسِ والعُضوِ. وقَيَّدَ بـه لِما في "الخانيَّة"[3]: ((ولو شَهِدَ رجلٌ وامرأتانِ بقتلِ الخطأِ أو بقتلٍ لا يُوجِبُ القِصاصَ تُقبَلُ شهادتُهم)).

وقولُهُ: ((بخلافِ الأُنثى)) أي: فإنَّه يُقبَلُ على إسلامِها شهادةُ رجلٍ وامرأتينِ، بل في "المقدسيِّ": ((لو شَهِدَ نصرانيّانِ على نصرانيَّةٍ أنَّها أَسلَمَتْ جازَ، وتُجبَرُ على الإسلامِ. قلتُ: وينبغي في النَّصرانيِّ كذلك، فيُجبَرُ ولا تُقبَلُ[4]، ورأيتُهُ في "الولوالجيَّة"[5])) انتهى "سائحانيّ". وانظُرْ لِمَ لم يَقُلْ كذلك في شهادةِ رجلٍ وامرأتينِ على إسلامِهِ؟ لكنَّه يُعلَمُ بالأَولى، وصَرَّحَ به في "البحر"[6] عن "المحيط"[7] عندَ قولِهِ: ((والذِّمِّيِّ على مثلِهِ))، وانظُرْ ما مَرَّ[8] في بابِ المُرتدِّ عن "الدُّرر".

[٢٦٨٠٠] (قولُهُ: ومِنه) أي: مِن القَوَدِ، "ح"[9].

[٢٦٨٠١] (قولُهُ: لقتلِهِ) أي: إنْ أَصَرَّ على كُفرِهِ.

---

(١) في "د": ((دية)).

(٢) (("س")) ليست في "ب" و"م"، وانظر تعليقنا المتقدم رقم (٣) صـ١٩ـ.

(٣) "الخانية": كتاب الجنايات ـ باب الشهادة على الجناية ٣/٤٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل" و"آ": ((ولا يقتل)).

(٥) "الولوالجية": كتاب الشهادات ـ الفصل الأول فيما تجوز الشهادة وفيما لا تجوز ٤/١٠٧.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٤.

(٧) أي: "البرهاني" كما في "البحر"، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الشهادات ـ الفصل الحادي عشر في شهادة أهل الكفر والشهادة عليهم ١٣/٢٩٩.

(٨) ١٣/٤٣ "در".

(٩) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

بخلافِ الأُنثى، "بحر"[١]. (و) مثلُهُ (رِدَّةُ مسلمٍ ـ رَجُلانِ) إلاّ المُعلَّقَ فيَقَعُ، ولا يُحَدُّ كما مَرَّ. .....

[٢٦٨٠٢] (قولُهُ: بخلافِ الأُنثى) فإنَّها لا تُقتَلُ[٢]، فتُقبَلُ شهادةُ رجلٍ وامرأتينِ، فلذا قَيَّدَ بـ ((ذَكَرٍ)).

[٢٦٨٠٣] (قولُهُ: رَجُلانِ) في[٣] "البحرِ"[٤]: ((لو قَضَى بشهادةِ رجلٍ وامرأتينِ في الحُدُودِ والقِصاصِ وهو يَراهُ أوْ لا يَراهُ، ثُمَّ رُفِعَ إلى قاضٍ آخَرَ أمضاهُ)). وفي "الخانيَّة"[٥]: ((رجلٌ قال: إنْ شَرِبتُ الخمرَ فمَملُوكي حُرٌّ، فشَهِدَ رجلٌ وامرأتانِ أنَّه شَرِبَهُ عَتَقَ العبدُ، ولا يُحَدُّ السَّيِّدُ. وعلى قياسِ هذا: إنْ سَرَقتُ، والفَتْوى على قول "أبي يوسفَ" فيهما)). **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٠٤] (قولُهُ: إلاّ المُعلَّقَ فيَقَعُ) يعني: ما عُلِّقَ[٦] على شيءٍ مِمّا يُوجِبُ الحَدَّ أو القَوَدَ لا يُشترَطُ فيه رَجُلانِ، بل يَثبُتُ برجلٍ وامرأتَينِ وإنْ كان المُعلَّقُ عليه لا يَثبُتُ بذلك، قاله[٧] في "البحر"[٨].

[٢٦٨٠٥] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: قريباً[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ٦٢/٧ بتصرف.

(٢) في "آ" و"م": ((لا تقبل))، وهو تصحيفٌ.

(٣) في "الأصل": ((وفي)).

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٦٠/٧، نقلاً عن "خزانة الأكمل".

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب فيمن لا تجوز شهادتهم ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٤٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "آ": ((ما عطف))، وهو تحريفٌ.

(٧) في "الأصل": ((قال)).

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ٦٠/٧ بتصرف.

(٩) صـ ٧٤ ـ "در"، وانظر تقريرات الرافعي رحمه الله عليها.

(وللـولادةِ و[١]استهلالِ الصَّبيِّ للصَّلاةِ عليه) ولـلإرثِ عندَهما و"الشّافعيِّ"[٢] و"أحمدَ"[٣]، وهو أرجَحُ، "فتح"[٤] (والبَكارةِ، وعُيُوبِ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ امرأةٌ) حُرَّةٌ مُسلمةٌ، والثِّنتانِ أَحوَطُ، .....

[٢٦٨٠٦] (قولُهُ: وللـولادةِ[٥]) لم يَذكُرْها في "الإصلاح"، قال: ((لأنَّ شهادةَ امرأةٍ واحدةٍ على الوِلادةِ إنَّما تَكفِي عندَهما، خلافاً له على ما مَرَّ في بابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ. وأمّا شهادتُها[٦] على الاستهلالِ[٧] فتُقبَلُ بالإجماعِ في حَقِّ الصَّلاةِ. إنَّما قلنا: في حَقِّ الصَّلاةِ لأنَّ في حَقِّ الإرثِ لا تُقبَلُ عندَه خلافاً لهما)) اهـ.

[٢٦٨٠٧] (قولُهُ: عندَهما) قَيْدٌ للإرثِ. وأمّا في حَقِّ الصَّلاةِ فتُقبَلُ اتّفاقاً كما في "المنح"[٨].

[٢٦٨٠٨] (قولُهُ: وعُيُوبِ النِّساءِ) أي: كما لو اشتَرَى جاريةً فادَّعَى أنَّ بها قَرَناً أو رَتَقاً. لكنْ ذَكَرَ في "المنح"[٩] في بابِ خيارِ العَيْبِ ـ عندَ قولِهِ: ((ادَّعَى إباقاً)) ـ : ((أنَّ ما لا يَعرِفُهُ إلاّ النِّساءُ يُقبَلُ في قيامِهِ للحالِ قولُ امرأةٍ ثقةٍ، ثُمَّ إنْ كان بعدَ القَبْضِ لا يُرَدُّ بقولِها[١٠]، بل لا بُدَّ مِن تَحليفِ البائعِ، وإنْ كان قبلَهُ فكذلك عندَ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبي يوسفَ" يُرَدُّ بقولِهنَّ بلا يمينِ البائعِ)) اهـ. وفي "الفتح"[١١] ـ قُبيلَ بابِ خيارِ الرُّؤيةِ ـ: ((أنَّ الأصلَ أنَّ القولَ

---

(١) الواو ساقطة من "ط".

(٢) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الشهادات ـ فصل في بيان قدر النصاب في الشهود ١٠/٢٥٠ (هامش "حواشي الشرواني").

(٣) انظر "المغني": كتاب الشهادات ـ تقبل شهادة امرأة عدل فيما لا يطلع عليه الرجال ١٤/٢٢ ـ ٢٣.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ٦/٤٥٥ باختصار.

(٥) في "الأصل": ((والولادة)).

(٦) في "ب" و"م": ((شهادتهما))، وهو خطأ.

(٧) في "ب": ((الاستهلاك)) بالكاف، وهو خطأ.

(٨) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/أ.

(٩) "المنح": كتاب البيوع ٢/ق١٢/أ بتصرف.

(١٠) عبارة "المنح": ((بقولهنّ)).

(١١) "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٥/٥٢٩.

والأصحُّ قَبولُ رجلٍ واحدٍ، "خلاصة"[١]. وفي "البرْجَنديِّ" عن "الملتقط"[٢]: ((أنَّ المُعلِّمَ إذا شَهِدَ مُنفرِداً في حوادثِ[٣] الصِّبيانِ تُقبَلُ شهادتُهُ)) اهـ، فليُحفَظْ. (و) نِصابُها (لغيرِها مِن الحُقُوقِ ـ سواءٌ كان) الحَقُّ (مالاً أو غيرَهُ كنكاحٍ، وطلاقٍ،

لِمَن تَمَسَّكَ بالأصلِ، وأنَّ شهادةَ النِّساءِ بانفرادِهنَّ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ حُجَّةٌ إذا تأيَّدَتْ بمُؤيِّدٍ، وإلاّ تُعتبَرُ لتَوَجُّهِ الخُصُومةِ لا لإلزامِ الخَصمِ))، ثُمَّ ذَكَرَ[٤]: ((أنَّه لو اشترَى جاريةً على أنَّها بِكْرٌ، ثُمَّ اختَلَفا قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ في بَكارتِها يُريها القاضي النِّساءَ، فإنْ قُلْنَ: بِكْرٌ لَزِمَ المشتريَ؛ لأنَّ شهادتَهنَّ تَأَيَّدَتْ بأنَّ الأصلَ البَكارةُ، وإنْ قُلْنَ: ثَيِّبٌ لم يَثبُتْ حَقُّ الفَسخِ بشهادتِهنَّ؛ لأنَّها حُجَّةٌ قويَّةٌ لم تَتَأَيَّدْ بمُؤيِّدٍ، لكنْ تَثبُتُ الخُصُومةُ ليَتوجَّهَ اليمينُ على البائعِ، فيَحلِفُ [٣/ق٢٤٧/ب] باللهِ: لقد سَلَّمتُها بحُكمِ البَيعِ وهي بِكْرٌ، فإنْ نَكَلَ رُدَّتْ عليه، وإلاّ فلا)) اهـ مُلخَّصاً. ٣٧١/٤

[٢٦٨٠٩] (قولُهُ: رجلٍ واحدٍ) قال في "المنح"[٥]: ((وأشارَ بقولِهِ: فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ إلى أنَّ الرَّجلَ لو شَهِدَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، وهو محمولٌ على ما إذا قال: تَعَمَّدْتُ النَّظرَ، أمّا إذا شَهِدَ بالولادةِ وقال: فاجَأْتُها فاتَّفَقَ نَظَري عليها تُقبَلُ شهادتُهُ إذا كان عَدْلاً، كما في "المبسوط"[٦])) اهـ.

[٢٦٨١٠] (قولُهُ: لغيرِها) أي: لغيرِ الحُدُودِ، والقِصاصِ، وما لا يَطَّلِعُ عليه[٧] الرِّجالُ،

---

(١) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ـ جنس آخر في شهادة النساء ق٢١٦/أ بتصرف.

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: جواز شهادة المعلم صـ٣٧٣ـ، بتوضيح من الشارح الحصكفيّ رحمه الله تعالى.

(٣) في "د": ((في سائر حوادث)).

(٤) أي: صاحب "الفتح": كتاب البيوع ـ باب خيار الشرط ٥/٥٢٩ ـ ٥٣٠.

(٥) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/أ.

(٦) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب شهادة النساء ١٦/١٤٤.

(٧) في "ب" و"م": ((عليها)).

ووَكالةٍ، ووَصيَّةٍ، واستهلالِ صبيٍّ). ولو (للإرثِ ـ رَجُلان) إلاّ في حوادثِ صِبيانِ المَكتَبِ، فإنَّه يُقبَلُ فيها شهادةُ المُعلِّمِ مُنفرداً، "قُهستانيّ"[1] عن "التَّجنيس". (أو رجلٌ وامرأتان) ولا يُفرَّقُ بينَهما؛ لقولِهِ تعالى: ﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾ [البقرة: ٢٨٢]. ولا تُقبَلُ[2] شهادةُ أربعٍ بلا رجلٍ؛ لئلاّ يَكثُرَ خُرُوجُهنَّ، .....

"منح"[3]. فشَمِلَ القتلَ خطأً، والقتلَ الذي لا قِصاصَ فيه؛ لأنَّ مُوجَبَهُ المالُ، وكذا تُقبَلُ فيه الشَّهادةُ على الشَّهادةِ، وكتابُ القاضي، "رمليّ" عن "الخانيَّة"[4]، وتمامُهُ فيه.

[٢٦٨١١] (قولُهُ: ولو للإرثِ) في بعضِ النُّسَخِ: ((لو)) بلا واوٍ، والظّاهرُ حَذْفُهما[5]، تأمَّلْ. وقولُهُ: ((للإرثِ)) أي: عندَ "الإمامِ". قال في "المنح"[6]: ((والعِتاقِ والنَّسَبِ)).

[٢٦٨١٢] (قولُهُ: إلاّ في حوادثِ إلخ) مُكرَّرٌ مع ما تَقدَّمَ[7].

[٢٦٨١٣] (قولُهُ: ﴿فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾) حُكِيَ: ((أنَّ "أمَّ بشرٍ"[8] شَهِدَت عندَ الحاكمِ، فقال الحاكمُ: فَرِّقُوا بينَهما، فقالَتْ: ليس[9] لك ذلك، قال اللَّهُ تعالى: ﴿أَن تَضِلَّ إِحْدَىٰهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَىٰهُمَا ٱلْأُخْرَىٰ﴾، فسَكَتَ الحاكمُ))، كذا في "الملتقط"[10]، "بحر"[11].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ٢/٢٣٥، والذي فيه: ((التحقيق)) لا ((التجنيس)).

(٢) في "د" و"و": ((ولم تقبل)).

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ٢/ق٦٧/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الجنايات ـ باب الشهادة على الجناية ٣/٤٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((حذفُها)).

(٦) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/أ.

(٧) الصحيفة السابقة "در".

(٨) أي: أمَّ بشرٍ المَرِيْسيّ، ذكر الخبر ابنُ خَلِّكان في "وفياته" ١/٢٧٧، وذكر السبكيُّ في "طبقات الشافعية" ٢/١٧٩ أنَّ التي خاطبت القاضيَ هي أمُّ الإمامِ الشافعيِّ، وكانت هي وأمُّ بشرٍ المريسيّ عند قاضي مكة. ونَقَل الخبرَ عن الإمام الشافعيّ عن أمّه الحافظُ ابنُ حجر في "فتح الباري" ٥/٢٦٧.

(٩) في "الأصل" و"ر": ((ليست))، وما أثبتناه من سائر النسخ موافق لما في "الملتقط" و"البحر".

(١٠) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب في تفريق الشاهدين عند الأداء صـ٣٧٣ـ.

(١١) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٢.

وخَصَّهنَّ "الأئمَّةُ الثَّلاثةُ"[١] بالأموالِ وتَوابِعِها. (ولَزِمَ في الكلِّ) مِن المَراتبِ الأربعِ[٢] (لفظُ: أَشهَدُ) بلفظِ المُضارعِ بالإجماعِ، وكلُّ ما لا يُشترَطُ فيه هذا اللَّفظُ كطَهارةِ ماءٍ ورُؤيةِ هلالٍ فهو إخبارٌ لا شهادةٌ (لقَبُولِها، والعدالةُ لوُجُوبِهِ) في "الينابيعِ": ((العَدْلُ: مَن لم يُطعَنْ عليه في بَطْنٍ ولا فَرْجٍ، ومِنه[٣] الكَذِبُ؛ لِخُرُوجِهِ مِن البَطْنِ))، (لا لصحَّتِهِ) خلافاً لـ "الشّافعيِّ"[٤] رضيَ اللَّهُ تعالى عنه .....

[٢٦٨١٤] (قولُهُ: وتَوابِعِها) كالأَجَلِ وشَرْطِ الخِيارِ.

[٢٦٨١٥] (قولُهُ: لفظُ: أَشهَدُ) قال في "اليعقوبيَّة": ((والعِراقيُّونَ لا يَشترِطُونَ لفظَ الشَّهادةِ في شهادةِ النِّساءِ فيما لا يَطَّلِعُ عليه الرِّجالُ، فيَجعَلُونَها مِن بابِ الإخبارِ لا مِن بابِ الشَّهادةِ، والصَّحيحُ ما في "الكتابِ"[٥]؛ لأنَّه مِن بابِ الشَّهادةِ، ولهذا شُرِطَ فيه شَرائِطُ الشَّهادةِ مِن الحُرِّيَّةِ ومجلِسِ الحُكمِ وغيرِهما)) اهـ. ق٤٢٨/ب

[٢٦٨١٦] (قولُهُ: لوُجُوبِهِ) أي: لوُجُوبِ القضاءِ على القاضي، "منح"[٦].

[مطلبٌ في تفسير العدالة]

[٢٦٨١٧] (قولُهُ: العَدْلُ) قال في "الذَّخيرة": ((وأَحسَنُ ما قيل في تفسيرِ العدالةِ: أنْ يكونَ مُجتنِباً للكبائرِ، ولا يكونَ مُصِرّاً على الصَّغائرِ، ويكونَ صلاحُهُ أكثرَ مِن فسادِهِ، وصوابُهُ أكثرَ مِن خَطَئِهِ)) اهـ "فتّال".

[٢٦٨١٨] (قولُهُ: لا لصحَّتِهِ) أي: لصحَّةِ القضاءِ[٧]، يعني: نَفاذَهُ، "منح"[٨].

---

(١) انظر "المغني" للمقدسي: كتاب الشهادات ـ فصل: لا يقبل في شهادة الأموال أقل من رجل وامرأتين إلخ ١٤/١٥، "والبيان في مذهب الإمام الشافعي": كتاب الشهادات ـ باب عدد الشهود ١٣/٣٠٣، وانظر "الفقه الإسلامي وأدلته" للزحيلي: ٦/٥٧٠.

(٢) انظر "التكملة" المقولة [٤٠٢] قوله: ((من المراتب الأربع)).

(٣) قال "الطحطاوي" ٣/٢٣١: ((قولُه: (ومنه) أي: مما يُطعَن به فيه)).

(٤) انظر "المجموع": كتاب الشهادات ٢٣/١٣٤.

(٥) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الشهادات ٤/٥٧.

(٦) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/ب.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((القاضي))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصواب، ومثله في "المنح"، وأشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/ب.

(فلو قَضَى بشهادةِ فاسقٍ نَفَذَ) وأَثِمَ، "فتح"[١] (إلاّ أنْ يَمنَعَ مِنه) أي: مِن القضاءِ بشهادةِ الفاسقِ (الإمامُ، فلا) يَنفُذُ؛ لِما مَرَّ[٢] أنَّه يَتأقَّتُ ويَتقيَّدُ بزمانٍ، ومكانٍ، وحادثةٍ، وقولٍ مُعتمَدٍ، حتّى لا يَنفُذُ قضاؤُهُ بأقوالٍ ضعيفةٍ. وما في "القنيةِ"[٣] و"المجتبى" مِن قَبُولِ ذي المُرُوءةِ الصّادقِ فقولُ "الثّاني"، "بحر"[٤]. وضَعَّفَهُ "الكمالُ"[٥]: ((بأنَّه تعليلٌ في مُقابَلةِ النَّصِّ فلا يُقبَلُ))، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٦]. .....

[٢٦٨١٩] (قولُهُ: بشهادةِ فاسقٍ نَفَذَ) قال في "جامع الفتاوى"[٧]: ((وأمّا شهادةُ الفاسقِ فإنْ تَحَرّى القاضي الصِّدْقَ في شهادتِهِ تُقبَلُ، وإلاّ فلا)) اهـ "فتّال". وفي "الفتاوى القاعديَّة": ((هذا إذا غَلَبَ على ظنِّهِ صِدْقُهُ، وهو مِمّا يُحفَظُ))، "درر"[٨] أوَّلَ كتابِ القضاءِ. وظاهرُ قولِهِ: ((وهو مِمّا يُحفَظُ)) اعتمادُهُ اهـ.

[٢٦٨٢٠] (قولُهُ: "بحر") الذي في "البحر"[٩]: ((أنَّه روايةٌ عن "الثّاني")).

[٢٦٨٢١] (قولُهُ: النَّصِّ) وهو قولُهُ تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ﴾ [الطلاق: ٢]، وأَجَبْنا عنه[١٠] أوَّلَ القضاءِ[١١].

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ٦/٤٥٦ بتصرف.

(٢) ١٦/٥٠٢ وما بعدها "در".

(٣) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب من يقبل شهادته ولا يقبل ق١٣٦/أ.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٣ بتصرف، ولم يذكر فيه ("المجتبى")).

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ٦/٤٥٥.

(٦) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/ب.

(٧) لم نعثر على المسألة في مظانها من "جامع الفتاوى" لقَرَقْ أمير الحَميديّ (ت٨٦٠هـ)، ولعلها في "جامع الفتاوى" لأبي القاسم السمرقنديّ (ت٥٥٦هـ).

(٨) "الدرر والغرر": ٢/٤٠٤.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٣، وعبارته: ((فمحمولٌ على ما رُوي عن أبي يوسف)).

(١٠) في "الأصل" و"آ": ((وأجبنا عنه في "الحاشية" أول القضاء)).

(١١) المقولة [٢٥٩٤٤] قوله: ((سيجيءُ تضعيفُهُ)).

(وهي) إنْ (على حاضرٍ يَحتاجُ) الشّاهدُ (إلى الإشارةِ إلى) ثلاثةِ مواضعَ، أعني: (الخَصْمَينِ والمَشهُودَ به لو عَيْناً) لا دَيْناً (وإنْ على غائبٍ) كما في نَقْلِ الشَّهادةِ (أو مَيْتٍ فلا بُدَّ) لقَبُولِها (مِن نِسْبتِهِ[1] إلى جَدِّهِ، فلا يَكفِي ذِكْرُ اسمِهِ، واسمِ أبيهِ، وصناعتِهِ إلاّ إذا كان يُعرَفُ بها) أي: بالصِّناعةِ (لا مَحالةَ) بأنْ لا يُشارِكَهُ في المِصْرِ غيرُهُ (فلو قَضَى بلا ذِكْرِ الجَدِّ نَفَذَ) فالمُعتبَرُ التَّعريفُ لا تكثيرُ الحُرُوفِ، حتّى لو عُرِفَ[2] باسمِهِ فقط، .....

(فرعٌ)

[٢٦٨٢٢] (قولُهُ: يَحتاجُ الشّاهدُ إلخ) في[3] "البزّازيَّة"[4]: ((كَتَبَ شهادتَهُ[5]، فقَرَأَها بعضُهم، فقال الشّاهدُ: أشهَدُ أنَّ لهذا المُدَّعي على هذا المُدَّعَى عليه كلَّ ما سُمِّيَ ووُصِفَ في هذا الكتابِ، أو قال: هذا المُدَّعَى الذي قُرِئَ ووُصِفَ في هذا الكتابِ في يدِ هذا المدَّعَى عليه بغيرِ حَقٍّ، وعليه تسليمُهُ إلى هذا المدَّعي يُقبَلُ؛ لأنَّ الحاجةَ تَدعُو إليه؛ لطُولِ الشَّهادةِ ولعَجْزِ الشّاهدِ عن البَيانِ)) اهـ[6].

(قولُ "الشّارح": بأنْ لا يُشارِكَهُ في المِصْرِ غيرُهُ) ومِثْلُهُ المَحَلَّةُ على ما يُفهَمُ مِمّا نَقَلَهُ "الأَنْقِرَوِيُّ" في البابِ الأوَّلِ مِن كتابِ الشَّهادةِ، ونصُّهُ: ((ولو ذَكَرَ اسمَهُ، واسمَ أبيهِ، وقبيلتَهُ، وحِرفتَهُ، ولم يكنْ في مَحَلَّتِهِ آخَرُ بهذا الاسمِ وهذه الحِرفةِ يَكفِي، ولو كان مِثْلُهُ آخَرُ لا يَكفِي حتّى يَذكُرَ شيئاً آخَرَ يَحصُلُ به التَّمييزُ، كذا في "بق")).

---

(١) في "د": ((نسبة)).

(٢) في "ط": ((عرفه)).

(٣) في "ر": ((عن)).

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة ٥/٢٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ب": ((شهاته)) دون دال، وهو خطأٌ طباعي.

(٦) في "آ" زيادة: ("بحر"))، ولم نعثر على المسألة في مظانها من "البحر".

أو بلَقَبِهِ وحدَهُ كَفَى، "جامع الفصولين"[١] و"ملتقط"[٢]. (ولا يَسأَلُ[٣] عن شاهدٍ بلا طَعْنٍ مِن الخَصْمِ إلاّ في حَدٍّ وقَوَدٍ، وعندَهما: يَسأَلُ في الكلِّ) إنْ جَهِلَ بحالِهم، "بحر"[٤] (سِرّاً وعَلَناً، به يُفتَى) .....

[٢٦٨٢٣] (قولُهُ: أو بلَقَبِهِ) وكذا بصِفَتِهِ كما أفتى به في "الحامديَّة"[٥] فيمَن يَشهَدُ[٦] أنَّ المرأةَ التي قُتِلَتْ في سُوقِ كذا يومَ كذا[٧] وقتَ[٨] كذا قَتَلَها فلانٌ: ((تُقبَلُ بلا بيانِ اسمِها وأبيها حيثُ كانَتْ مَعرُوفةً لم يُشارِكْها في ذلك غيرُها)).

[٢٦٨٢٤] (قولُهُ: "جامع الفصولين") أي: في الفصلِ التّاسعِ.

[٢٦٨٢٥] (قولُهُ: يَسأَلُ) أي: وُجُوباً. وليس بشَرْطٍ للصِّحَّةِ عندَهما كما أَوضَحَهُ في "البحر"[٩]. وفيه[٩]: ((ومَحَلُّ السُّؤالِ على[١٠] قولِهما[١١] عندَ جَهْلِ القاضي بحالِهم، ولذا قال في "الملتقط"[١٢]: القاضي إذا عَرَفَ الشُّهودَ بجَرْحٍ أو عدالةٍ لا يَسأَلُ عنهم)) اهـ.

[٢٦٨٢٦] (قولُهُ: به يُفتَى) مُرتبِطٌ بقولِهِ: ((وعندَهما: يَسأَلُ في الكلِّ)). قال في "البحر"[١٣]:

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل التاسع في الإشارة والنسب والتعريف إلخ ٨٨/١.

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: إذا ادَّعى أنه قطع كذا وقراً من الحطب صـ٣٩١ـ بتصرف.

(٣) في "ط": ((ولا تسأل)) بالمثناة الفوقية.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٦٣/٧ بتصرف.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ٣٢٥/١.

(٦) في "الأصل": ((شهدا))، وفي "ر": ((يشهدا))، وفي "آ": ((شهد)).

(٧) ((يوم كذا)) ليست في "آ".

(٨) في "آ" و"ب" و"م": ((في وقت)).

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ٦٣/٧.

(١٠) في "ب" و"م" ((عن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(١١) في النسخ جميعها: ((قولها))، وما أثبتناه من "البحر" هو الصواب؛ بدليل قوله قبلَهُ: ((وليس بشرطٍ للصحَّة عندهما)).

(١٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب الشهادة على قضاء الأب لا تجوز إلخ صـ٣٨١ـ.

(١٣) "البحر": كتاب الشهادات ٦٣/٧.

وهو اختلافُ زمانٍ؛ لأنَّهما كانا في القَرْنِ الرّابعِ، ولو اكتَفَى بالسِّرِّ جازَ، "مجمع". وبه يُفتَى، "سراجيَّة"[1]. .....

((والحاصلُ: أنَّه إنْ طَعَنَ الخَصْمُ سَأَلَ عنهم[2] في الكلِّ، وإلاّ سَأَلَ في الحُدُودِ والقِصاصِ، وفي غيرِها مَحَلُّ الاختلافِ. وقيل: هذا اختلافُ عَصْرٍ وزمانٍ، والفَتْوى على قولِهما في هذا الزَّمانِ، كذا في "الهداية"[3])) انتهى.

فكان يَنبَغِي لـ "المصنِّفِ" أنْ يُقدِّمَهُ على قولِهِ: ((سِرّاً وعَلَناً))؛ لئلاّ يُوهِمَ[4] خلافَ المرادِ، فإنَّه سيَنقُلُ[5]: ((أنَّ الفَتوى الاكتفاءُ بالسِّرِّ)). [٣/٢٤٨ظ/أ] وجَزَمَ به "ابنُ الكمالِ" في "متنِهِ"[6]. وذَكَرَ في "البحر"[7]: ((أنَّ ما في "الكنز" خلافُ المُفتَى به)). وبه ظَهَرَ أنَّ ما يُفعَلُ في زمانِنا مِن الاكتفاءِ بالعلانيَةِ خلافُ المفتَى به، بل في "البحر"[8]: ((لا بُدَّ مِن تقديمِ تزكيةِ[9] السِّرِّ على العلانيَةِ؛ لِما في "الملتقط"[10] عن "أبي يوسفَ": لا أَقبَلُ تَزْكيةَ العلانيَةِ حتّى يُزَكَّى في السِّرِّ)) اهـ، فتَنَبَّهْ.

٣٧٢/٤ [٢٦٨٢٧] (قولُهُ: الرّابعِ) و"الإمامُ" في القَرنِ الثّالثِ[11] الذي شَهِدَ له رسولُ اللهِ ﷺ بالخيريَّةِ[12].

(قولُهُ: بل في "البحر": لا بُدَّ مِن تقديمِ تزكيةِ إلخ) ذَكَرَ "المقدسيُّ" عبارةَ "البحر" بتمامِها، ثُمَّ قال: ((يمكنُ أنْ يُقالَ: مُرادُهُ ـ أي: "الملتقطِ" ـ الجَمعُ لا التَّرتيبُ)).

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الشهادات ـ باب التزكية ٢٩٨/٤ (هامش "فتاوى قاضيخان").
(٢) في "م": ((عنه))، وما أثبتناه من بقية النسخ موافقٌ لما في "البحر".
(٣) "الهداية": كتاب الشهادات ١١٨/٣ باختصار.
(٤) في "آ": ((يتوهم)).
(٥) انظر "الدر" في هذه الصحيفة.
(٦) هو متن "الإصلاح" لابن كمال باشا: كتاب الشهادة والرجوع عنها ٢٠٨/٢، وتقدَّمت ترجمتُهُ ٤٩٧/٢.
(٧) "البحر": كتاب الشهادات ٦٤/٧.
(٨) "البحر": كتاب الشهادات ٦٦/٧.
(٩) في "ب": ((تركية))، وهو خطأ طباعي.
(١٠) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: عدم قبول تزكية العلانية بدون السر صـ٣٧٧ـ.
(١١) قال السيد علاء الدين في "التكملة" ـ المقولة [٤٣٨] قوله: ((لأنهما كانا في القرن الرابع)) : ((وهذا بناء على أن القرن خمسون سنة كما نقله الأحضريّ في "شرح السُّلَّم" اهـ "ح")) اهـ. ثمَّ ذكر أقوالاً أخرى في تحديد مدة القرن، فلتراجع.
(١٢) روى آدم بن أبي إياس والنضر وغُنْدَر محمد بن جعفر ويحيى وخالد وعلي بن الجعد وبَهْز بن أسد وحجاج وأبو زيد =

= وبشر بن ثابت البزار، حدثنا شعبة حدثنا أبو جَمْرة واسمه نصر بن عمران، قال: سمعت زَهْدَم بن مُضَرِّب [مُضَرِّس] الجَرْمِيّ [جاءني زهدم في داري] قال: سمعت عمران بن حصين رضي الله عنهما قال: قال النبي ﷺ: ((خيركم قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم)) قال عمران: لا أدري أذَكَرَ النبيُّ بعد قرنه قرنين أو ثلاثة، قال النبي ﷺ: ((إن بعدكم قوماً يخونون ولا يؤتمنون، ويَشْهدون ولا يُستَشهدون، وينذرون ولا يَفُون، ويظهر فيهم السِّمَنُ)).

أخرجه أحمد ٤/٤٢٧ (١٩٨٤٨) و(١٩٨٤٩)، والبخاري في "صحيحه" (٢٥٠٨) باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، و(٣٤٥٠) في فضائل الصحابة ـ باب فضائل أصحاب النبي، و(٦٠٦٤) باب ما يحذر من زهرة الدنيا والتنافس فيها، و(٦٣١٧) باب إثم من لا يفي بالنذر، وفي "التاريخ الكبير" ١/١٨٨ (٥٧٥)، ومسلم (٢٥٣٥) باب فضل الصحابة ثمَّ الذين يلونهم ثمَّ الذين يلونهم، والنسائي في "المجتبى" ٧/١٧ (٣٨٠٩)، و"الكبرى" ٣/١٣٥ (٤٧٥١) الوفاء بالنذر، و٤٩٤ (٦٠٣٠) باب من يعطي الشهادة ولا يسألها، وابن أبي عاصم في "السنة" ٢/٦٢٨ (١٤٦٩)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥١، والبغوي في "مسند علي بن الجعد" (١٢٨٣)، وأبو عوانة في "مسنده" (٦٤١٢)، والطبراني في "الكبير" ١٨/٢٣٣ (٥٨٠) و(٥٨١)، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٨/٣٩١، والبيهقي في "الكبرى" ١٠/٧٤ و١٢٣.

وروى محمد بن الفضيل ومنصور بن أبي الأسود عن الأعمش عن علي بن مُدْرِك عن هلال بن يَسَاف عن عمران بن حصين رضي الله عنهما قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((خيرُ النَّاسِ قرني ثمَّ الذين يَلُونهم ثمَّ الذين يَلُونهم ثمَّ يأتي من بعدهم قوم يَتسمَّنون ويحبُّون السِّمَن يُعطُون الشهادة قبل أن يُسألوها)).

أخرجه الترمذي (٢٢٢١) باب ما جاء في القرن الثالث، و(٢٣٠٢) باب شهادة الزور، وابن أبي عاصم في "السنة" ٢/٦٢٨ (١٤٧٠) و(١٤٧١) و(١٤٧٢)، والطبراني في "الكبير" ١٨/٢٣٤ (٥٨٣) و(٥٨٤) و(٥٨٥) و(٥٨٦).

قال الترمذي: هكذا روى محمد بن فضيل هذا الحديث عن الأعمش عن علي بن مُدْرِك عن هلال بن يَسَاف، وروى غير واحد من الحفاظ هذا الحديث عن الأعمش عن هلال بن يَسَاف، ولم يذكروا فيه علي بن مدرك، وهذا أصحُّ عندي من حديث محمد بن فضيل.

وروى وكيع ويعلى بن عبيد وشيبان، حدثنا الأعمش عن هلال بن يساف قال: انطلقت إلى البصرة، فدخلت المسجد، فإذا شيخ مستند إلى أسطوانة يُحدِّث يقول: قال رسول الله ﷺ: ((خير الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم ثم يأتي أقوام يُعطُون الشهادة قبل أن يُسألوها)).

فقلت: مَنْ هذا الشيخ؟ قالوا: عمران بن حصين.

أخرجه أحمد ٤/٤٢٦ (١٩٨٣٣)، والترمذي (٢٢٢١) باب ما جاء في القرن الثالث، وابن حبان في "صحيحه"، والحاكم في "المستدرك" ٣/٥٣٥ (٥٩٨٨)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٧/٢٩٨ ـ ٣٠٠، قال الحاكم: هذا حديثٌ عالٍ صحيحٌ على شرط الشيخين ولم يُخرِّجاه.

قال الترمذي: وقد روي من غير وجهٍ عن عمران بن حُصَين رضي الله عنهما عن النبي ﷺ. =

= قال أبو عمر بن عبد البر: أدخل ابن فضيل بين الأعمش وبين هلال في هذا الحديث عليَّ بنَ مدرك، وتابعه على ذلك عبد الله بن إدريس ومنصور بن أبي الأسود، وهو الصواب، وهذا عندي ـ والله أعلم ـ إنما جاء من قِبَلِ الأعمش؛ لأنَّه كان يُدلِّسُ أحياناً، وقد يمكن أن يكون من قبل حِفْظ وكيع لذلك وإن كان حافظاً، أو من قبل أبي خَيْثَمة؛ لأن فيه: حدثنا هلال بن يَسَاف، وليس بشيء، وإنما الحديث للأعمش عن علي بن مدرك عن هلال، والله أعلم، وقد روى الأعمش عن هلال بن يساف غيرَ ما حديثٍ، وقد روى هذا الحديث شعبةُ عن علي بن مدرك عن هلال بن يساف عن رجل من أصحاب النبيِّ ﷺ، لم يقل: عن عمران بن حُصَين.

قال أبو عمر: هذا الحديث في إسناده اضطراب، وليس مثله يُعارَضُ به حديثُ مالك؛ لأنَّه مِنْ نَقْلِ ثقات أهل المدينة، وهذا حديث كوفيٌّ لا أصل له، ولو صحَّ كان معناه كمعنى حديث ابن مسعود ﷺ على ما فسّره إبراهيم النخعي فقيهُ الكوفة.

قال الترمذي: ومعنى هذا الحديث عند بعض أهل العلم: يعطون الشهادة قبل أن يسألوها، إنّما يعني شهادة الزور، يقول: يشهد أحدهم من غير أن يُستشهَدَ.

وروى هشام وأبو عوانة وهمام عن قتادة عن زرارة بن أوفى عن عمران بن حصين رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: ((خير الناس قرني [وفي رواية: خيرُ أمتي القرنُ الذي بعثت فيهم]، ثم الذين يلونهم، ثم ينشأ قوم ينذرون ولا يوفون، [ويحلفون ولا يستحلفون]، ويخونون ولا يؤتمنون، ويشهدون ولا يستشهدون، ويفشو فيهم السِّمَنُ)).

أخرجه الترمذي (٢٢٢١) و(٢٢٢٢) باب ما جاء في القرن الثالث، والبزار في "البحر الزخار" ٩/١٨ (٣٥٢١)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥١، والطبراني في "الكبير" ١٨/٢١٢ (٥٢٦) و(٥٢٧) و(٥٢٨) و(٥٢٩)، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٢/٧٨، والبيهقي في "الكبرى" ١٠/١٦٠ .

قال أحمد بن سلمة: [يحلفون] ليس إلا في حديث هشام من أصحاب قتادة.

قال البيهقي: وهذه زيادة ينفرد بها معاذ بن هشام عن أبيه . ورواه سائر أصحاب هشام ليس فيه ذِكْرُ الحلف، وذِكْرُ الحلفِ فيه إنْ كان حفظه معاذ يوافق حديث ابن مسعود، وقد يحتمل أن يكون المراد بذلك في الشهادة أن يشهد بما لم يشهد عليه ولم يعلمه، فيكون شاهد زور، وبالله التوفيق والعصمة.

قال البزار: وهذا الحديث قد روي عن النبي ﷺ بنحوٍ من كلامه بغير لفظه، وروي عن عمران أيضاً ذلك من غير وجه، وهذا الإسناد أحسنُ إسنادٍ يروى في ذلك عن عمران بهذا اللفظ.

وروى منصور والأعمش والمغيرة وابن عون عن إبراهيم عن عَبِيْدَةَ السَّلْماني عن عبد الله ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((خير الناس [أمتي] قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يجيء أقوامٌ تسبق شهادةُ أحدهم يمينَه، ويمينُه شهادَته)). قال إبراهيم: وكانوا يضربوننا على الشهادة والعهد.

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٦/٤٠٤، وأحمد ١/٣٧٨ (٣٥٩٤) و٤٣٤ (٤١٣٠) و٤٣٨ (٤١٧٣) و٤٤٢ (٤٢١٧)، وأبو داود الطيالسي (٢٩٩)، والبخاري (٢٥٠٩) باب لا يشهد على شهادة جور إذا أشهد، و(٣٤٥٠) في فضائل الصحابة ـ باب فضائل أصحاب النبي، و(٦٠٦٤) باب ما يحذر من زهرة الدنيا والتنافس فيها، و(٦٢٨٢) باب إذا قال: أشهد بالله أو شهدت بالله، وفي "التاريخ الكبير" ١/١٨٨ (٥٧٥)، =

= ومسلم (٢٥٣٣) باب فضل الصحابة ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، والترمذي (٣٨٥٩) باب ما جاء في فضل من رأى النبيَّ صلى الله عليه وسلم وصحبه، والنسائي في "الكبرى" ٤٩٤/٣ (٦٠٣١) من تَبْدُرُ شهادته يمينه، وابن ماجه (٢٣٦٢) باب كراهية الشهادة لمن لم يستشهد، وأبو يعلى في "مسنده" ٧٣/٩ (٥١٤٠)، والبزار في "البحر الزخار" ١٨٠/٥ (١٧٧٧) و١٨٥ (١٧٨٢)، وابن أبي عاصم في "السنة" ٦٢٧/٢ (١٤٦٦) و(١٤٦٧)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ١٥١/٤ و١٥٢، والشاشي في "مسنده" ٢٢١/٢ (٧٩٠) و(٧٩١) و(٧٩٢) و(٧٩٣) و(٧٩٥)، وابن حبان في "صحيحه" ١٧١/١٠ (٤٣٢٨) ذكر الإخبار عما يجب على المرء من حفظ نفسه في الأيمان والشهادات، والدارقطني في "العلل" ١٨٧/٥، والطبراني في "الكبير" ١٦٥/١٠ (١٠٣٣٧) و(١٠٣٣٨)، و"الأوسط" ٩٣/٣ (٢٥٩١)، والحاكم في "معرفة علوم الحديث" صـ٤١-٤٢-، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٧٨/٢ و١٢٦/٧، وفي "تاريخ أصبهان" ٣٩٢/١، والبيهقي في "الكبرى" ٤٥/١٠ و١٢٢ و١٥٩، وفي "المدخل" صـ١١١-، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٥٢/١٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ٣٠٠/١٧، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٥١/٤٩ - ٥٢ و٤٠٧/٦٥.

قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم له طريقاً عن عبد الله إلا هذا الطريق.

وقال: وهذا الحديث لا نعلم رواه عن عون عن إبراهيم عن عبيدة عن عبد الله إلا أزهر بن سعد السَّمان.

وروى يحيى بن إبراهيم السُّلَمي، حدثنا الحسن بن صالح عن الأجلح عن الشعبي عن علقمة عن عبد الله ﷺ قال: قال رسول الله: ((خير الناس قرني ثم الثاني ثم الثالث ثم يجيء قوم لا خير فيهم)).

أخرجه الطبراني في "الأوسط" ٣٣٩/٣ (٣٣٣٦)، و"الكبير" ٩٢/١٠ (١٠٠٥٨)، وقال الطبراني: لم يروه عن الحسن بن صالح إلا يحيى، ولا يروى عن علقمة إلا من هذا الوجه.

وروى واقد بن موسى مِصِّيصِي [ثقة]، قال: حدثنا عَبْدة بن سليمان ثنا مصعب عن سفيان عن منصور عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله قال قال رسول الله ﷺ: ((خير الناس قرني ثم الذين يلونهم)).

أخرجه الدارقطني في "العلل" ١٤٩/٥ (٧٨١).

وسئل الدارقطني عنه فقال: قيل ذلك عن مصعب بن ماهان عن سفيان عن منصور وعن ابن أبي عدي عن شعبة عن منصور عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله، ولا يصحُّ، والصواب عن إبراهيم عن عبيدة عن عبد الله.

وروى ابن نمير حدثنا الأعمش عن أبي إسحاق عن عمرو بن شرحبيل ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((خير الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، ثم يجيء أقوام يعطون الشهادة قبل أن يسألوها)).

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" (٣٢٤١٦) .

ورواه صدقة بن خالد، ثنا عمرو بن شراحيل عن بلال بن سعد عن أبيه قال: ((قلت يا رسول الله: أيُّ أُمَّتِكَ خيرٌ؟ قال: أنا وأقراني، قلنا: ثمَّ ماذا يا رسول الله؟ قال: القرن الثاني، قلنا: ثم ماذا؟ قال: القرن الثالث)).

أخرجه ابن أبي عاصم في "السنة" ٦٢٩/٢ (١٤٧٨). =

= وروى هُشَيم وشعبة وأبو عوانة وحماد، أخبرنا أبو بشر عن عبد الله بن شَقِيق عن أبي هريرة ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((خير أمتي القرن الذين بعثت فيهم، ثم الذين يلونهم، والله أعلم أَذَكَرَ الثالث أم لا؟ قال: ثم يخلف قومٌ يحبون السَّمَانة يشهدون قبل أن يستشهدوا)).

أخرجه إسحاق بن راهويه في "مسنده" ١/١٥٤ (٩٤)، وأحمد ٢/٤١٠ (٩٣٠٧) و٤٧٩ (١٠٢١٤)، ومسلم (٢٥٣٤) باب فضل الصحابة ثم الذين يلونهم ثم الذين يلونهم، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥١.

وروى يونس بن بكير عن داود بن يزيد الأودي عن أبيه يزيد بن عبد الرحمن عن أبي هريرة ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم الرابع أرذل إلى أن تقوم الساعة)).

أخرجه الطبراني في "الكبير" ٢/٢٨٥ (٢١٨٧) و(٢١٨٨)، و"الأوسط" ٥/٣٣٥ (٥٤٧٥).

وروى أبو عاصم وصفوان بن عيسى عن محمد بن عجلان عن أبي هريرة ﷺ قال: ((سألنا رسول الله: مَنْ خيرُ الناس؟ قال: أنا ومن معي، قيل: ثمَّ مَنْ؟ قال: الذين على الأثر، قيل: ثمَّ مَنْ؟ قال: ثمَّ الذين على الأثر، قال: فرفضهم في الرابعة)). أخرجه أبو نعيم في "حلية الأولياء" ٢/٧٨.

وروى الفيض بن وَثِيق الثقفي، حدثنا إسحاق بن إبراهيم صاحب الباز حدثنا الأعمش عن زيد بن وهب عن عمر بن الخطاب ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((خير قرن القرن الذي أنا فيه، ثم الثاني، ثم الثالث، ثم الرابع لا يعبأ الله بهم شيئاً)). أخرجه الطبراني في "الصغير" ١/٢٢٠ (٣٥٢).

قال الطبراني: لم يروه عن الأعمش إلا إسحاقُ بنُ إبراهيم، تفرد به الفيض بن وَثِيق، وإسحاق بن إبراهيم هذا كوفيٌّ لا نعرف له حديثاً غيرَ هذا، وهو من الشيوخ.

وقد روي هذا الحديث عن عمر بن الخطاب ﷺ من غير وجه من طرق كثيرة رواه عنه جابر بن سمرة وعبد الله ابن الزبير وربْعِيّ بن حِرَاش وغيرهم فقالوا: عن عمر، وقالوا: قام فينا رسول الله كقيامي فيكم، فقال: ((خيرُ الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم ينشأ قوم تسبق أيمانهم شهادتهم)). ولم يذكر أحد منهم هذه اللفظة التي ذكرها إسحاق بن إبراهيم، فإن كان حفظها فالمعنى واحد؛ لأنَّ مَن سبق يمينه شهادته أو شهد من غير أن يُستشهد مذمومُ الحال.

وروى موسى بن إسماعيل، حدثنا حماد بن يزيد عن معاوية بن قُرَّة عن كَهْمسٍ الهلالي عن عمر بن الخطاب ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم)).

أخرجه الخطيب في "موضح أوهام الجمع والتفريق" ١/٩٨.

وروى عاصم وعمرو بن مرة عن خيثمة بن عبد الرحمن [والشعبي] عن النعمان بن بشير ﷺ قال: قال النبي ﷺ: ((خير الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يأتي قوم يَسبق أيمانُهم شهادتَهم، وشهادتُهم أيمانَهم)).

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٦/٤٠٤، وأحمد ٤/٢٦٧، و٢٧٧، والحارث بن أبي أسامة في "مسنده" ٢/٩٤٠ (١٠٣٦)، وابن أبي عاصم في "السنة" ٢/٦٢٩ (١٤٧٧)، والبزار في "البحر الزخار" ٨/٢٠٨ (٣٢٤٦) و٢٣٠ (٣٢٨٧)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥٢، وابن حبان في "صحيحه" ١٥/١٢١ (٦٧٢٧)، والطبراني في "الأوسط" ٢/٢٧ (١١٢٢)، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٢/٧٨ و٤/١٢٥، وتمام في "الفوائد" ١/١٢١ (٢٧٤). =

= قال البزار: ولا نعلم روى عمرو بن مرة عن خيثمة عن النعمان إلا هذا الحديثَ، ولا روى هذا الحديث عن عبيد الله بن عمرو إلا العلاء بن هلال وحده.

قال أبو نعيم: هذا حديث مشهور من حديث عاصم رواه عنه حماد بن سلمة وزيد بن أبي أُنَيْسة وزائدة بن قدامة وأبو عوانة وأبو بكر بنُ عياش.

وروى جرير وإسرائيل عن عبد الملك بن عمير، حدثنا جابر بن سمرة قال: خطبنا عمر بن الخطاب بالجابية فقال: إن رسول الله ﷺ قام فينا مثل مقامي فيكم فقال: ((احفظوني في أصحابي، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل وما يُستشهَد ويحلف وما يُستحلَف)).

أخرجه الترمذي (٢٣٠٣)، وابن ماجه (٢٣٦٣) باب كراهية الشهادة لمن لم يستشهد، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥٠.

وروى ابن المبارك، أخبرنا محمد بن سوقة عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن عمر رضي الله عنهما أنَّه خطبهم بالجابية، فقال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((أكرموا أصحابي، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم يفشو الكذب حتى يشهد الرجل قبل أن يستشهد)).

أخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥٠.

قال الترمذي: ومعنى حديث النبي ﷺ: خيرُ الشُّهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يُسْأَلَها هو عندنا إذا أُشْهِدَ الرجلُ على الشيء أن يؤدي شهادته ولا يمتنع من الشهادة، هكذا وجه الحديث عند بعض أهل العلم.

وروى صَدَقَةُ بن خالد، قال: حدثني عمرو بن شرحبيل عن بلال بن سعد عن أبيه قال: ((قلنا: يا رسول الله أيُّ أُمَّتِكَ خيرٌ؟ قال: أنا وقرني، قال: قلنا: ثمَّ ماذا؟ قال: ثمَّ القرن الثاني، قال: قلنا: ثمَّ ماذا؟ قال: القرن الثالث، قال: قلنا: ثم ماذا؟ قال: ثم يأتي قوم يشهدون ولا يستشهدون، ويحلفون ولا يستحلفون، ويؤتمنون ولا يؤدون)).

أخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٤/١٥٢.

وروى زائدةُ عن السُّدِّي عن عبد الله البَهِيّ عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((سأل رجلٌ رسول الله ﷺ: أيُّ الناسِ خيرٌ؟ قال: القرن الذي أنا فيه، ثم الثاني، ثم الثالث)).

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٦/٤٠٤ (٣٢٤٠٩)، وابن أبي عاصم في "السنة" ٢/٦٢٩ (١٤٧٥)، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٢/٧٩.

وروى عبد الله بن إدريس عن أبيه عن جده عن جَعْدَة بن هُبَيرة ﷺ قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((خيرُ الناس قرني، ثم الذين يلونهم، ثم الذين يلونهم، ثم الآخرون أردى)).

أخرجه أبو بكر بن أبي شيبة ٦/٤٠٤، وعنه عبد بن حميد في "مسنده" صـ١٤٨- (٣٨٣)، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" ٢/٤٧ (٧٢٦)، وفي "السنة" ٢/٦٢٩ (١٤٧٦)، وابن قانع في "معجم الصحابة" ١/١٥٤، والحاكم في "المستدرك" ٣/٢١١ (٤٨٧١).

وروى شعبة عن سِمَاك بن حرب عن عبد الله بن عميرة عن رجل عن زوج بنت أبي جهل عن بنت أبي جهل رضي الله عنها قالت: مر بنا رسول الله ﷺ فاستسقى، فقمت إلى كُوز فسقيته، فسأله رجلٌ عليه ثوبانِ أصفران، فقال: ((تَعْبُدُ الله لا تشرك به شيئاً، وتقيم الصلاة، وتؤدي الزكاة، وتصل الرحم، ثم قال: خير أمتي قرني، ثم الذين يلونهم)). =

(وكَفَى في التَّزْكيةِ) قولُ المُزَكِّي: (هو عَدْلٌ في الأصحِّ) .....

[٢٦٨٢٨] (قولُهُ: هو عَدْلٌ) أي: ولم يقل[1]: جائزُ الشَّهادةِ. قال في "الكافي": ((ثُمَّ قيل: لا بُدَّ أنْ يقولَ المُعدِّلُ: هو عَدْلٌ جائزُ الشَّهادةِ؛ إذِ العبدُ أو المَحدُودُ[2] في القذفِ إذا تابَ قد يُعدَّلُ، والأصحُّ أنْ يُكتَفَى بقولِهِ: هو عَدْلٌ؛ لثُبوتِ الحرِّيَّةِ بالدّارِ)). **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: أي: وجائزُ الشَّهادةِ) لا حاجةَ لذِكْرِهِ حيث جَرَى "المصنِّفُ" على الأصحِّ.

(قولُهُ: لثُبوتِ الحرِّيَّةِ بالدّارِ) فيه: أنَّ هذا مِن الظّاهِرِ، وهو لا يَصلُحُ حُجَّةً مُثبتةً، وإنَّما هو للدَّفعِ، والشَّهادةُ للإثباتِ. اهـ "ط".

= أخرجه ابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" ٤٧٣/٥ (٣١٦٩)، و"السنّة" ٦٢٩/٢ (١٤٧٨)، والطبراني في "الكبير" ٢٥٨/٢٤ (٦٥٨).

وروى أبو المسيَّب سَلاَّم بن سالم الواسطي، حدثنا مبارك بن فَضالة عن الأزرق بن قيس عن أبي بَرْزَةَ ﷺ أنَّ النبي ﷺ قال: ((خير الناس قرني، ثمَّ الذين يلونهم، ثمَّ الذين يلونهم)).

أخرجه البزار في "البحر الزاخر" ٣٠١/٩ و٣١٠ (٣٨٥٦)، قال البزار: وهذا الحديث لا نعلم أحداً أسنده إلا مُبارَك بن فَضالة عن الأزرق عن أبي برزة، ولا نعلم رواه عن مبارك إلاَّ سَلاَّم بن سالم.

وروى عبد الأعلى أبو محمد السامي، حدثنا سعيد الجريري عن أبي نضرة عن عبد الله بن مَوْلَة القشيري قال: كنت بالأهواز إذ مرَّ بي شيخٌ ضخمٌ على بغلةٍ وهو يقول: اللهمَّ ذهب قرني من هذه الأمة، فألحقني بهم، فألحقته دابتي، فقلت: وأنا يرحمك الله قال: وصاحبي هذا إن أراد ذلك، قال: ثمَّ قال: قال رسول الله ﷺ: ((خير أمتي قرني، ثمَّ الذين يلونهم، فلا أدري أذكر الثالث أم لا، ثمَّ يخلف قوم يظهر فيهم السِّمَنُ ويُهْرِيقُون الشهادة ولا يسألونها))، فإذا هو أبو برزة الأسلميُّ، وفي رواية: بريدة.

أخرجه ابن أبي عاصم في "السنة" ٦٢٩/٢ (١٤٧٣) و(١٤٧٤)، وأبو يعلى في "مسنده" ٤١٥/١٣ (٧٤٢٠)، وأبو نعيم في "حلية الأولياء" ٧٨/٢.

قال أبو بكر بن عاصم: وفيه عن يزيد بن الأخنس وعمرو بن السعدي.

قال ابن حجر في "الأمالي المطلقة": صـ٥٧ـ: هذا حديث صحيح. واسم الجريري سعيد بن إياس، كان ممَّن اختَلَطَ، لكن سماع حماد بن سلمة منه قبل اختلاطه، واسمُ أبي نضرة المنذرُ بنُ مالك.

(١) ((ولم يقل)) من "الأصل".

(٢) في "ب" و"م": ((والمحدود)) بالعطف بالواو.

لثُبوتِ الحرِّيَّةِ بالدّارِ، "درر"[١]، يعني: الأصلُ فيمَن كانَ في دارِ الإسلامِ الحرِّيةُ، فهو بعبارتِهِ جوابٌ عن النَّقْضِ بالعبدِ، .....

لكنْ في "البحر"[٢]: ((واختارَ "السَّرخسيُّ"[٣]: أنَّه لا يُكتَفَى بقولِهِ: هو عَدْلٌ؛ لأنَّ المَحدُودَ في قَذْفٍ بعدَ التَّوبةِ عَدْلٌ غيرُ جائزِ الشَّهادةِ. ويَنبَغِي ترجيحُهُ)) اهـ.

وفي الهامش: ((قولُهُ: ((قولُ المُزَكِّي إلخ)) أو يُكتَبَ[٤] في ذلك القِرطاسِ تحتَ اسمِهِ: هو عَدْلٌ، "درر"[٥]. ومَن عُرِفَ بالفِسقِ[٦] لا يَكتُبُ شيئاً احترازاً عن الهَتْكِ، أو يكتُبُ: اللَّهُ أعلمُ، "درر"[٧])).

[٢٦٨٢٩] (قولُهُ: الحرِّيَّةِ) مُخالِفٌ لِما نُقِلَ في بعضِ الشُّرُوحِ عن "الجامعِ الكبيرِ"[٨]: ((مِن أنَّ النّاسَ أحرارٌ إلاّ في الشَّهادةِ، والحُدُودِ، والقِصاصِ[٩] كما لا يَخفَى، فليُتأمَّلْ))، "يعقوبيَّة". لكنْ ذَكَرَ في "البحر"[١٠] عن "الزَّيلعيِّ"[١١]: ((أنَّ هذا محمولٌ على ما إذا طَعَنَ الخَصْمُ بالرِّقِّ كما قَيَّدَهُ "القُدوريُّ"[١٢] رحمه الله)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٦٥/٧ باختصار نقلاً عن "الظهيرية".

(٣) "المبسوط": كتاب أدب القاضي ٨٩/١٦.

(٤) عبارة "الدرر": ((أي: يكتب المزكيّ)).

(٥) (("درر")) ليست في "آ" و"ب" و"م"، والمسألة فيها؛ وانظر "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢.

(٦) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((في الفسق))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لعبارة "الدرر".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢.

(٨) لم نعثر على النقل في مظانه من مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٩) في "تبيين الحقائق" ٢١١/٤ عن "الجامع" زيادة: ((والعَقْلِ))، فصارت أربعة مواضع، والمراد بالعَقْلِ هنا الدِّيَةُ، والله أعلم.

(١٠) "البحر": كتاب الشهادات ٦٤/٧.

(١١) "تبيين الحقائق" كتاب الشهادات ٢١١/٤ بتصرف.

(١٢) انظر "التجريد" للقدوري: كتاب أدب القاضي ـ البحث عن عدالة الشهود ٦٥٤٢/١٢.

وبدِلالتِهِ جوابٌ[١] عن النَّقْضِ بالمَحدُودِ، "ابن كمالٍ". (والتَّعديلُ مِن الخَصمِ الذي لم يُرجَعْ إليه في التَّعديلِ لم يَصلُحْ[٢]) .....

[٢٦٨٣٠] (قولُهُ: بالمَحدُودِ) أي: قولُهُم: ـ ((الأصلُ فيمَن كانَ في دارِ الإسلامِ الحرِّيَّةُ)) بمفهومِ المُوافَقَةِ المُسمّى بدِلالةِ النَّصِّ ـ جوابٌ عن النَّقْضِ بالمَحدُودِ في القَذْفِ الواردِ على ما تَقَدَّمَ[٣]، فإنَّ العدالةَ لا تَستَلزِمُ عدمَ الحَدِّ في القَذْفِ، وإنَّما دَلَّ بمفهومِ المُوافَقَةِ لأنَّ الأصلَ فيمَن كانَ في دارِ الإسلامِ عدمُ الحَدِّ في القَذْفِ أيضاً، فهو مُساوٍ، "ح"[٤].

[٢٦٨٣١] (قولُهُ: والتَّعديلُ) أي: التَّزْكيةُ. ق٤٢٩/أ

[٢٦٨٣٢] (قولُهُ: مِن الخَصمِ) أي: المُدَّعَى عليه. والمُدَّعي بالأَولى. وأَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا عَدَّلَهُ المُدَّعَى عليه قبلَ الشَّهادةِ أو بعدَها كما في "البزّازيَّة"[٥]، ويَحتاجُ إلى تأمُّلٍ، فإنَّه قبلَ الدَّعْوى لم يُوجَدْ مِنه كَذِبٌ في إنكارِهِ وقتَ التَّعديلِ، وكأنَّ الفِسقَ الطّارئَ على المُعدَّلِ قبلَ القضاءِ كالمُقارِنِ، "بحر"[٦].

[٢٦٨٣٣] (قولُهُ: لم يَصلُحْ) أي: لم يَصلُحْ مُزكِّياً. **قال في الهامش:** ((لأنَّ مِن زَعْمِ المُدَّعي وشُهُودِهِ أنَّ المُدَّعَى عليه كاذبٌ[٧] في الإنكارِ، وتَزْكيةُ الكاذبِ الفاسقِ لا تَصِحُّ، هذا عندَ "الإمامِ" رضي الله عنه، وعندَهما: تَصِحُّ إنْ كان مِن أهلِهِ بأنْ كان عَدْلاً، لكنْ عندَ "محمَّدٍ" لا بُدَّ مِن ضَمِّ آخَرَ إليه، "درر"[٨])).

---

(١) ((جواب)) ليست في "د" و"و".

(٢) في "د" و"و": ((لم يصحَّ))، وكذا في "التكملة" ـ المقولة [٤٤٧] قوله: ((لم يَصحَّ))، ويقوّيه ما نقله الشارح بعد كليمات عن "البزازية" بلفظ: ((صحَّ))، والمؤدَّى واحدٌ.

(٣) صـ ٩٠ ـ وما بعدها "در".

(٤) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ـ نوع آخر في التعريف والعدالة ١٤٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧.

(٧) عبارة "الدرر": ((ظالمٌ كاذبٌ)).

(٨) ((درر)) من "الأصل"، والمسألة في "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢.

فلو كان مِمَّن يُرجَعُ إليه في التَّعديلِ صَحَّ، "بزّازيَّة"[١]. والمرادُ بتعديلِهِ[٢] تزكيتُهُ بقولِهِ: هم عُدُولٌ، زادَ: ((لكنَّهم أَخطَؤُوا، أو نَسُوا، أو لم يَزِدْ)).

(و) أمّا (قولُهُ: صَدَقُوا، أو هم عُدُولٌ صَدَقَةٌ) فإنَّه (اعترافٌ بالحَقِّ) فيُقضَى بإقرارِهِ لا بالبيِّنةِ عندَ الجُحُودِ، "اختيار"[٣].

وفي "البحر"[٤] عن "التَّهذيب"[٥]: ((يُحلَّفُ الشُّهُودُ في زمانِنا؛ لتَعَذُّرِ التَّزكيةِ؛ إذِ المَجهُولُ لا يَعرِفُ المَجهُولَ))، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٦]، ثُمَّ نَقَلَ[٧] عن "الصَّيرفيَّة" تفويضَهُ للقاضي. **قلتُ**: ولا تَنْسَ ما مَرَّ[٨] عن "الأشباه". (و) الشّاهدُ (له أنْ يَشهَدَ بما سَمِعَ أو رَأَى في مثلِ البَيعِ) .....

[٢٦٨٣٤] (قولُهُ: عن "الأشباه") أي: قُبيلَ التَّحكيمِ: ((مِن أنَّ الإمامَ لو أَمَرَ قُضاتَهُ بتَحْليفِ الشُّهُودِ وَجَبَ على العُلَماءِ أنْ يَنصَحُوهُ ويقولوا له إلخ)).

[٢٦٨٣٥] (قولُهُ: في مثلِ البَيعِ) ولا بُدَّ مِن بيانِ الثَّمَنِ في الشَّهادةِ على الشِّراءِ، وسنُوضِحُهُ

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الثاني في أدبه ـ نوع آخر في التعريف والعدالة ٥/١٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ط": ((بتمديله)) بالميم، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٣) "الاختيار": كتاب الشهادات ٢/١٤٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٣ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة" و"البزازية" أيضاً.

(٥) أي: للقَلانسيّ كما في "البحر"، وتقدمت ترجمته ١٣/١٣٣.

(٦) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٧/أ.

(٧) في "ب" و"ط": ((ثم نقل عنه)) بزيادة: ((عنه))، والصوابُ حذفُها؛ إذ نَقْلُ المُصنِّف عن "الصيرفية" ليس بواسطة "البحر"، وانظر "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٨/أ.

(٨) ١٦/٥١٥ "در".

ولو بالتَّعاطي، .....

في بابِ الاختلافِ[(١)]، في الهامش[(٢)]، فراجِعْهُ.

[٢٦٨٣٦] (قولُهُ: ولو بالتَّعاطي) وفيه[(٣)] يَشهَدُونَ بالأَخْذِ والإعطاءِ، ولو شَهِدُوا بالبَيعِ جازَ، "بحر"[(٤)] عن "البزّازيَّة"[(٥)]. وفيه[(٦)] عن "الخلاصة"[(٧)]: ((رجلٌ حَضَرَ بَيْعاً، ثُمَّ احتِيجَ إلى الشَّهادةِ للمشتري يَشهَدُ له بالمِلْكِ بسببِ الشِّراءِ، ولا يَشهَدُ[(٨)] له بالمِلْكِ المُطلَقِ)) اهـ. وفيه[(٩)]: ((ولا بُدَّ مِن بيانِ الثَّمَنِ في الشَّهادةِ على الشِّراءِ؛ لأنَّ الحُكمَ بالشِّراءِ بثَمَنٍ مجهولٍ لا يَصِحُّ كما في "البزّازيَّة"[(١٠)])، وانظُرْ ما سيأتي[(١١)] وما مَرَّ[(١٢)].

وفي الهامش عن "الدُّرر"[(١٣)]: ((ويقولُ: أَشهَدُ أنَّه باعَ أو أَقَرَّ؛ لأنَّه عايَنَ السَّبَبَ، فوَجَبَ عليه الشَّهادةُ به كما عايَنَ، وهذا إذا كان البَيعُ بالعَقْدِ ظاهراً، وإنْ كان بالتَّعاطي فكذلك؛ لأنَّ حقيقةَ البَيعِ[(١٤)] مُبادَلةُ المالِ بالمالِ، وقد وُجِدَ، وقيل: لا يَشهَدُونَ على البَيعِ، بل على الأَخْذِ والإعطاءِ؛ لأنَّه بَيْعٌ حُكمِيٌّ لا حقيقيٌّ)) اهـ.

---

(١) أي: باب الاختلاف في الشهادة، المقولة [٢٧١٠٣] قوله: ((وهو يَختَلِفُ باختلافِ البَدَلِ)).

(٢) ((في الهامش)) ليست في "ر" و"ب" و"م".

(٣) أي: في البيع بالتعاطي.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(٥) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة ٢٧٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(٧) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع منه ق٢١٢/أ.

(٨) عبارة مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا: ((ويشهد له)) بالإثبات، وهو تحريفٌ.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(١٠) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة ٢٧٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) المقولة [٢٧١٠٣] قوله: ((وهو يَختَلِفُ باختلافِ البَدَلِ)).

(١٢) المقولة [٢٦٦٨١] قوله: ((لأنَّ الإقرارَ إلخ)).

(١٣) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢.

(١٤) في "الأصل": ((فكذا، لا حقيقة البيع))، وهو تحريفٌ.

فيكونُ مِن المَرْئيِّ (والإقرارِ) ولو بالكتابةِ، فيكونُ مَرْئيّاً (وحُكمِ الحاكمِ، والغَصبِ، والقَتلِ وإنْ لم يُشهَدْ عليه) .....

[٢٦٨٣٧] (قولُهُ: والإقرارِ) بأنْ يَسمَعَ قولَ[١] المُقِرِّ: لفلانٍ عليَّ كذا، "درر"[٢]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٣٨] (قولُهُ: ولو بالكتابةِ) في "البحر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤] ما مُلخَّصُهُ: ((إذا كَتَبَ إقرارَهُ بينَ يَدَيِ الشُّهُودِ و لم يَقُلْ شيئاً لا يكونُ إقراراً، فلا تَحِلُّ الشَّهادةُ به ولو كان مُصدَّراً مَرسُوماً وإنْ لغائبٍ[٥] على وجهِ الرِّسالةِ على ما عليه العامَّةُ؛ لأنَّ الكتابةَ قد تكونُ للتَّجربةِ، وفي حَقِّ الأخرسِ يُشتَرَطُ أنْ يكونَ مُعَنْوَناً مُصدَّراً وإنْ لم يكنْ إلى الغائبِ. وإنْ كَتَبَ وقَرَأَ عندَ الشُّهُودِ مُطلَقاً، أو قَرَأَهُ غيرُهُ، وقال الكاتبُ: اشهَدُوا عليَّ بـه، أو كَتَبَهُ عندَهم وقال: اشهَدُوا عليَّ بما فيه وعَلِمُوا بِهِ[٦] كان إقراراً، وإلاّ فلا)).

وبه ظَهَرَ أنَّ ما هنا خلافُ ما عليه العامَّةُ، لكنْ جَزَمَ به في "الفتح"[٧] وغيرِهِ.

[٢٦٨٣٩] (قولُهُ: وإنْ لم يُشهَدْ عليه) لو قال "المؤلِّفُ": ولو قال: لا تَشهَدْ عليَّ، بدَلَ قولِهِ:

(قولُهُ: وإنْ كَتَبَ وقَرَأَ عندَ الشُّهُودِ مُطلَقاً) وإنْ لم يَقُل: اشهَدُوا عليَّ.

---

(١) في "الأصل": ((بأن سمع قوله)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٣/٢.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(٤) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والإشارة إلخ ٤٤٩/٥ نقلاً عن "القاضي النسفي" (هامش "الفتاوى الهندية"). وانظر "ط" ٢٣٤/٣.

(٥) في "آ" و"م": ((وإن الغائب)).

(٦) قوله: ((وعلموا به)) ليس في "ب" و"م"، وعبارة "البحر" و"البزازية": ((إن علموا بما فيه)).

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلق بكيفية الأداء ومسوّغه ٤٦٤/٦.

ولو مُختفِياً يَرَى وجهَ المُقِرِّ ويَفهَمُهُ (ولا يَشهَدُ على مُحجَّبٍ بسماعِهِ مِنه إلاّ إذا تَبَيَّنَ القائلَ) بأنْ لم يكنْ في البَيتِ غيرُهُ، لكنْ لو فَسَّرَ لا تُقبَلُ، "درر"[١]. (أو يَرَى شَخصَها) .....

((وإنْ لم يُشهَدْ عليه)) لكان أَفوَدَ[٢]؛ لِما في "الخلاصةِ"[٣]: ((لو قال المُقِرُّ: لا تَشهَدْ عليَّ بما سَمِعْتَ تَسَعُهُ [٣/ق٢٤٨/ب] الشَّهادةُ)) اهـ.

فيُعلَمُ حُكْمُ ما إذا سَكَتَ بالأَولى، "بحر"[٤]. وفيه[٤]: ((وإذا سَكَتَ يَشهَدُ بما عَلِمَ، ولا يقولُ: أشهَدَني؛ لأنَّه كَذِبٌ)).

[٢٦٨٤٠] (قولُهُ: غيرُهُ) انظُرْ عبارةَ "البحرِ"[٤].

[٢٦٨٤١] (قولُهُ: فَسَّرَ) أي: بأنَّه شاهدٌ على المُحجَّبِ[٥].

[٢٦٨٤٢] (قولُهُ: شَخصَها) في "الملتقط"[٦]: ((إذا سَمِعَ صوتَ المرأةِ و لم يَرَ شَخصَها فشَهِدَ اثنانِ عندَهُ أنَّها فلانةٌ، لا يَحِلُّ له أنْ يَشهَدَ عليها، وإنْ رأى شَخصَها وأَقَرَّتْ عندَهُ، فشَهِدَ اثنانِ أنَّها فلانةٌ حَلَّ له أنْ يَشهَدَ عليها)) اهـ "بحر"[٧] مِن أوَّلِ الشَّهاداتِ.

واحتَرَزَ برُؤيةِ شَخصِها عن رُؤيةِ وَجهِها. قال في "جامع الفصولين"[٨]: ((حَسَرَتْ عن وَجهِها،

---

(١) في "ب": ((دور)) بالواو، وهو خطأ طباعيّ، وانظر "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ٣٧٤/٢ بتصرف.

(٢) كذا في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م"، قال في "اللسان" ((فود)): ((والكلمة يائيَّة و واويَّة))، وفي "آ": ((أقوى)).

(٣) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل السابع في الشهادة على الشهادة ق٢١٩/ب بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٧٠/٧.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((المحتجب))، وأثبتنا ما في "ب" و"م" موافقةً للمتن.

(٦) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب في الشهادة إذا سمع صوتاً و لم ير شخصاً صـ٣٧١.

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ٥٦/٧.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل التاسع في الإشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة ـ جنس آخر ٨٩/١.

أي: القائلةِ (معَ شهادةِ اثنَينِ بأنَّها فلانةٌ بنتُ فلانٍ ابنِ فلانٍ) ويَكفِي هذا للشَّهادةِ على الاسمِ والنَّسَبِ[1]، وعليه الفَتْوى، "جامع الفصولين"[2]. .....

وقالَتْ: أنا فلانةُ بنتُ فلانِ بنِ فلانٍ، وَهَبْتُ لزَوجي مَهْري فلا يَحتاجُ الشُّهُودُ إلى شهادةِ عَدلَينِ أنَّها فلانةُ بنتُ فلانٍ ما دامَتْ حيَّةً؛ إذْ يمكنُ الشّاهدَ أنْ يُشِيرَ إليها، فإنْ ماتَتْ فحينَئذٍ يَحتاجُ الشُّهُودُ إلى شهادةِ عَدلَينِ بنَسَبِها)).

[٢٦٨٤٣] (قولُهُ: وعليه الفَتْوى) ومُقابِلُهُ يقولُ: لا بُدَّ مِن شهادةِ جماعةٍ، ولا يكفي الاثنانِ، ذَكَرَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ" عن "نُصَيْرِ بنِ يحيى" قال: ((كنتُ عندَ "أبي سليمانَ"، فدَخَلَ "ابنُ محمَّد بنِ الحسن"، فسَأَلَهُ عن الشَّهادةِ على المرأةِ متى تَجُوزُ إذا لم يَعرِفْها؟ قال: كان "أبو حنيفةَ" يقولُ: لا تَجُوزُ حتّى يَشهَدَ عندَهُ جماعةٌ أنَّها فلانةٌ، وكان "أبو يوسفَ" وأبوكَ يقولانِ: يَجُوزُ إذا شَهِدَ عندَهُ عَدْلانِ أنَّها فلانةٌ، وهو المختارُ للفَتْوى، وعليه الاعتمادُ؛ لأنَّه أيسَرُ على النّاسِ)) اهـ. ٣٧٣/٤

واعلَمْ أنَّهما كما احتاجا للاسمِ والنَّسَبِ للمَشهُودِ عليه وقتَ التَّحمُّلِ يَحتاجانِ عندَ أداءِ الشَّهادةِ إلى مَن يَشهَدُ أنَّ صاحبةَ الاسمِ والنَّسَبِ هذه، وذَكَرَ الشَّيخُ "خيرُ الدِّين"[3]: ((أنَّه يَصِحُّ التَّعريفُ مِمَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ لها، سواءٌ كانتِ الشَّهادةُ عليها أوْ لها))، "سائحانيّ" بزيادةٍ مِن "البحر"[4] وغيرِهِ.

---

(١) أي: ((عندهما)) كما في "جامع الفصولين".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل التاسع في الإشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة ـ جنس آخر ٨٨/١ رامزاً لـ"المحيط البرهاني" و"فتاوى القاضي ظهير الدين".

(٣) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل التاسع في الإشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة ٨٩/١ بتصرف، نقلاً عن "لسان الحكام" (هامش "جامع الفصولين").

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٧٠/٧ ـ ٧١.

(فرعٌ)

في "الجواهر" عن "محمَّدٍ": ((لا يَنبَغي للفقهاءِ كَتْبُ الشَّهادةِ؛ لأنَّ عندَ الأداءِ يُبغِضُهم المُدَّعَى عليه، فيَضُرُّهُ)). (وإذا[1] كان بينَ الخَطَّينِ) بأنْ أَخرَجَ المُدَّعي خَطَّ إقرارِ المُدَّعَى عليه، فأَنكَرَ كونَهُ خَطَّهُ، فاستُكتِبَ، .....

[٢٦٨٤٤] (قولُهُ: لأنَّ عندَ إلخ) اسمُ ((أنَّ)) ضميرُ الشَّأنِ محذوفاً، والجملةُ بعدَهُ خبرُها.

[٢٦٨٤٥] (قولُهُ: فيَضُرُّهُ) أي: يَضُرُّ المُدَّعَى عليه بُغْضُهُ للفقيهِ.

[٢٦٨٤٦] (قولُهُ: وإذا كان بينَ الخَطَّينِ إلخ) وفي "الباقانيِّ" عن "خزانةِ الأكملِ"[2]: ((صَرّافٌ كَتَبَ على نفسِهِ بمالٍ معلومٍ وخَطُّهُ معلومٌ بينَ التُّجّارِ وأهلِ البلدِ، ثُمَّ ماتَ، فجاءَ غريمُهُ يَطلُبُ المالَ مِن الوَرَثةِ، وعَرَضَ[3] خطَّ المَيْتِ بحيثُ عَرَفَ النّاسُ خَطَّهُ[4] حُكِمَ بذلك[5] في تَرِكتِهِ إنْ ثَبَتَ أنَّه خَطُّهُ، وقد جَرَتِ العادةُ بينَ النّاسِ أنَّ مثلَهُ حُجَّةٌ)).

وهذا مُشكِلٌ؛ لكونِها شهادةً على الخَطِّ، وهنا لم يَعتبِرُوا هذا الاشتباهَ، ووَجهُهُ لا يَنهَضُ، وسيَجيءُ[6].

وقَدَّمَ "الشّارحُ"[7]: ((أنَّه لا يُعمَلُ بالخَطِّ[8] إلاّ في مسألتَينِ[9]:

---

(١) في "ط" و"و": ((وإن)).

(٢) هذا النقل الذي عن "خزانة الأكمل" تقدَّم في المقولة [٢٦٥٥١] قوله: ((ودفترِ بَيّاعٍ وصَرّافٍ وسِمْسارٍ)).

(٣) في "ب": ((حط)) بالحاء المهملة، وهو خطأ طباعيّ.

(٤) في "الأصل": ((خط)).

(٥) في "ر" و"آ": ((لذلك)).

(٦) انظر المقولة [٢٦٨٤٩] قوله: ((و"فتاوى قارئ الهداية")).

(٧) ١٦/٥٥٩ وما بعدها "در".

(٨) من قوله: ((أنه لا يعمل بالخطِّ)) إلى قوله الآتي: ((كما في قضاء "الخانية")) من عبارة "الأشباه": صـ٢٥٧ـ، وليس في الإحالة السابقة ذكرٌ لسير "الخانية" أو قضائها، فليعلم.

(٩) عبارة "الأصل": ((قالوا: إلا في المسألتين)).

فكَتَبَ وبَيْنَ الخَطَّينِ (مُشابَهةٌ ظاهرةٌ) على أنَّهما خَطُّ كاتبٍ[١] واحدٍ (لا يُحكَمُ عليه بالمالِ) هو الصَّحيحُ، "خانيَّة"[٢]، وإنْ أفتَى "قارئُ الهداية"[٣] بخلافِهِ، فلا يُعوَّلُ عليه،

[مطلبٌ: قاضي خان من أَجَلِّ مَنْ يعتمد على تصحيحاته]

وإنَّما يُعوَّلُ على هذا التَّصحيحِ لأنَّ "قاضي خان" مِن أَجَلِّ مَن يُعتمَدُ على تصحيحاتِـهِ، كذا ذَكَرَهُ "المصنِّفُ"[٤] هنا وفي كتابِ الإقرارِ[٥]، واعتَمَدَهُ في "الأشباه"[٦]. .....

يُعمَلُ بكتابِ أهلِ الحربِ بطَلَبِ الأمانِ كما في سِيَرِ "الخانيَّة"[٧]، ويُلحَقُ به البَراءاتُ[٨] السُّلطانيَّةُ بالوظائفِ في زمانِنا. الثّانيةُ: يُعمَلُ بدفترِ السِّمسارِ، والصَّرّافِ، والبَيّاعِ كما في قضاءِ "الخانيَّة"[٩]) اهـ علاءُ الدِّينِ في شرحِهِ[١٠]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٤٧] (قولُهُ: ظاهرةٌ) ضَمَّنَهُ معنى ((دالَّةٍ)) فعَدّاهُ بـ ((على))، أو مُتعلِّقةٌ بـ: ((تَدُلُّ)) محذوفاً، أو لفظُ ((على)) بمعنى: ((في)). ق٤٢٩/ب

---

(١) ((كاتب)) ليست في "و".

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٤٤٢/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في تحليف المدّعى عليه صـ١٠٢ـ.

(٤) "المنح": كتاب الشهادات ٢/ق٦٨/أ.

(٥) "المنح": فروع ٢/ق١٠٥/أ ـ ب.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الكتابة صـ٤٠٥ـ.

(٧) **نقول:** لم نقف على هذه العبارة في سير "الخانية"، والذي فيها: ((وإن أخرج الحربيُّ كتاباً يشبه كتاب الملك يصدَّق))، انظر "الخانية": كتاب السير ٥٦٠/٣ (هامش "الفتاوى الهندية"). وقد أشار إلى هذا صاحب "غمز عيون البصائر" ٣٠٨/٢.

(٨) في "الأصل": ((البراءة)).

(٩) **نقول:** مسائل القضاء في "الخانية" هي ضمن كتاب الدعوى والبينات، انظر "الخانية": كتاب الدعوى والبِّينات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبل القضاء أو بعده ٤٤٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) ((علاء الدين في "شرحه")) من "الأصل"، وليست في بقية النسخ، والمراد شرح علاء الدين الحصكفيِّ على "الملتقى"، انظر "الدر المنتقى": كتاب الشهادات ـ فصلٌ: يشهد بكلِّ ما سمعه أو رآه ١٩٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

لكنْ في "شرح الوهبانيَّة"[١]: ((لو قال: هذا خَطِّي لكنْ ليس عليَّ هذا المالُ: إنْ كان الخَطُّ على وجهِ الرِّسالةِ مُصدَّراً مُعَنْوَناً لا يُصدَّقُ، ويُلزَمُ بالمالِ))، ونحوُهُ في "الملتقطِ"[٢] و"فتاوى قارئِ الهداية"، فراجِعْ ذلك. .....

[٢٦٨٤٨] (قولُهُ: لا يُصدَّقُ) هذا خلافُ ما عليه العامَّةُ كما قَدَّمناهُ[٣] عن "البحر".

[٢٦٨٤٩] (قولُهُ: و"فتاوى قارئِ الهداية") عبارتُها[٤]: ((سُئِلَ: إذا كَتَبَ شخصٌ وَرَقةً بخَطِّهِ: أنَّ في ذِمَّتِهِ لشخصٍ كذا، ثُمَّ ادَّعَى عليه، فجَحَدَ المَبلغَ، واعترَفَ بخَطِّهِ ولم يُشهِدْ عليه؟ أجابَ: إذا كَتَبَ على رَسْمِ الصُّكُوكِ يَلزَمُ المالُ، وهو أنْ يَكتُبَ: يقولُ فلانُ بنُ فلانٍ الفلانيُّ: إنَّ في ذِمَّتِهِ لفلانِ بنِ فلانٍ الفلانيِّ كذا وكذا. فهو إقرارٌ يُلزَمُ به، وإنْ لم يَكتُبْ على هذا الرَّسْمِ فالقولُ قولُهُ مع يمينِهِ)) اهـ. ثُمَّ أجابَ[٥] عن سؤالٍ آخَرَ نحوِهِ بقولِهِ: ((إذا كَتَبَ إقرارَهُ على الرَّسْمِ المُتعارَفِ بحَضْرةِ الشُّهُودِ فهو مُعتبَرٌ، فيَسَعُ مَن شاهَدَ كتابتَهُ أنْ يَشهَدَ عليه إذا جَحَدَهُ إذا[٦] عَرَفَ الشّاهدُ ما كَتَبَ أو قَرأَهُ[٧] عليه، أمّا إذا شَهِدُوا أنَّه خَطُّهُ مِن غيرِ أنْ يُشاهِدوا كتابتَهُ لا يُحكَمُ بذلك)) اهـ.

وحاصلُ الجوابَينِ: أنَّ الحَقَّ يَثبُتُ باعترافِهِ بأنَّه خَطُّهُ، أو بالشَّهادةِ عليه بذلك إذا عايَنُوا كتابتَهُ أو إقراءَهُ عليهم، [٣/ق٢٤٩/أ] وإلاّ فلا، وهذا إذا كان مُعَنْوَناً.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣٢٦ بتصرف.

(٢) "الملتقط": كتاب أدب القاضي ـ مطلب: القاضي إذا وجد في قمطره وتحت ختمه وأنّه لم يتذكّر إلخ صـ٣٦٧ـ.

(٣) المقولة [٢٦٨٣٨] قوله: ((ولو بالكتابة)).

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في إنكار الدين صـ١٠٣ـ.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الحكم على شخص بخطّه صـ١١٢ـ.

(٦) في مطبوعة "فتاوى قارئ الهداية": ((أو))، وهو تحريفٌ، وفي مخطوطتها ق٥١/أ: ((إذا)) كما في النسخ.

(٧) في مطبوعة "فتاوى قارئ الهداية": ((أو إقراره))، وهو تحريفٌ، والذي في مخطوطتها ق٥١/أ: ((أو قرأه)) كما في النسخ.

(ولا يَشهَدُ على شهادةِ غيرِهِ ما لم يُشْهَدْ عليه) وقَيَّدَهُ في "النِّهاية": ((بما إذا سَمِعَهُ في غيرِ مَجلسِ القاضي، فلو فيه جازَ وإنْ لم يُشهِدْهُ))، "شُرُنبلاليَّة"[١] عن "الجوهرة"[٢]. ويُخالِفُهُ تصويرُ "صدرِ الشَّريعةِ" وغيرِهِ .....

ثُمَّ لا يَخفَى أنَّ هذا لا يُخالِفُ ما في "المتن"، نَعَمْ يُخالِفُ ما في "البحر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤] في تعليلِ المسألةِ بقولِهِ[٥]: ((لأنَّه لا يَزيدُ على أنْ يقولَ: هذا خَطِّي، وأنا حَرَّرْتُهُ، لكنْ ليس عليَّ هذا المالُ، وثَمَّةَ لا يَجِبُ، كذا هنا)). وقد يُوفَّقُ بينَهما بحَمْلِهِ على ما إذا لم يكنْ مُعَنْوَناً، لكنْ هو قولُ القاضي "النَّسفيِّ" كما في "البزّازيَّة"[٦]، وقد قَدَّمنا[٧] أنَّه خلافُ ما عليه العامَّةُ.

[٢٦٨٥٠] (قولُهُ: ما لم يُشْهَدْ عليه) أي: ما لم يَقُلْ له الشّاهدُ: اشهَدْ على شهادتي.

[٢٦٨٥١] (قولُهُ: تصويرُ "صدرِ الشَّريعةِ") حيثُ قال[٨]: ((سَمِعَ رجلٌ أداءَ الشَّهادةِ عندَ القاضي لم يَسُغْ له أنْ يَشهَدَ على شهادتِهِ))، "ح"[٩].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ٣٧٤/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الشهادات ٣٢٨/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ٦٩/٧.

(٤) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والإشارة إلخ ٤٥٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: بقول صاحب "البزازية".

(٦) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والإشارة إلخ ٤٤٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة: [٢٦٨٣٨] قوله: ((ولو بالكتابة)).

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الشهادات ٧٧/٢ (هامش "كشف الحقائق")، وفيه: ((لا يَسَعُ له)) بدل ((لم يَسُغْ له)).

(٩) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/أ.

وقولُهُم: لا بُدَّ مِن[١] التَّحميلِ، وقَبُولِ التَّحميلِ، وعدمِ النَّهيِ بعدَ التَّحميلِ على الأَظهَرِ. نَعَم الشَّهادةُ بقضاءِ القاضي صحيحةٌ وإنْ لم يُشهِدْهما القاضي عليه، وقَيَّدَهُ "أبو يوسفَ" بمجلسِ القضاءِ، وهو الأَحوَطُ[٢]، ذَكَرَهُ في "الخلاصة"[٣].

(كَفَى) عَدْلٌ (واحدٌ) في اثنَتَي عَشْرَةَ مسألةً على ما في "الأشباه"[٤]، مِنها: إخبارُ القاضي بإفلاسِ المَحبُوسِ بعدَ المُدَّةِ، .....

[٢٦٨٥٢] (قولُهُ: وقولُهُم) عطفٌ على ((تصويرُ))، ووجهُ المُخالَفَةِ الإطلاقُ وعدمُ تقييدِ الاشتراطِ بما إذا كانَتْ عندَ غيرِ القاضي.

[٢٦٨٥٣] (قولُهُ: وقَبُولِ التَّحميلِ) فلو أَشهَدَهُ عليها فقال: لا أَقبَلُ لا يَصِيرُ شاهداً، حتّى لو شَهِدَ بعدَ ذلك لا يُقبَلُ، "قنية"[٥]. ويَنبَغِي أنْ يكونَ هذا على قولِ "محمَّدٍ" مِن أنَّه توكيلٌ، وللوكيلِ أنْ لا يَقبَلَ، وأمّا على قولِهما مِن أنَّه تحميلٌ فلا يَبطُلُ بالرَّدِّ؛ لأنَّ مَن حَمَّلَ غيرَهُ شهادةً لم تَبطُلْ بالرَّدِّ، "بحر"[٦].

[٢٦٨٥٤] (قولُهُ: بعدَ المُدَّةِ) أي: بعدَ أنْ حَبَسَهُ القاضي مُدَّةً يَعلَمُ مِن حالِهِ أنَّه لو كان له مالٌ لقَضَى دَيْنَهُ، ولم يَصبِرْ على ذُلِّ الحَبْسِ كما تَقَدَّمَ، "مدني"[٧].

---

(١) في "ط": ((عن)).

(٢) **نقول**: وقولُ أبي حنيفة ـ القائلِ بالجواز في غير مجلس القضاء ـ أقيسُ كما روى ذلك عنه الحسنُ بن زياد كما في "الخلاصة"، على أنَّ الطحطاويَّ اعترَضَ على تقييد أبي يوسف له بمجلس القضاء بقوله: ((إنَّ فيه تأمُّلاً))، انظر "ط" ٣/٢٣٥.

(٣) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل السابع في الشهادة على الشهادة ـ نوع منه ق٢١٩/ب.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٣ـ، نقلاً عن "منظومة ابن وهبان"، ودعوى "القنية".

(٥) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٤٠/ب، نقلاً عن (سم) أي: سيف الدين ـ أو سيف الأئمة ـ السائليّ، بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٧١.

(٧) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ٢/ق١٩٤/أ.

و(للتَّزكيةِ) أي: تزكيةِ السِّرِّ، وأمّا تزكيةُ العلانيَةِ فشهادةٌ إجماعاً، (وترجَمةِ الشّاهدِ)، والخَصْمِ، (والرِّسالةِ) مِن القاضي إلى المُزكّي، والاثنانِ أحوَطُ، وجازَ تزكيةُ عبدٍ، .....

[٢٦٨٥٥] (قولُهُ: فشهادةٌ إجماعاً) الأحسَنُ ما في "البحر"[١] حيث قال: ((وقَيَّدْنا بتزكيةِ السِّرِّ للاحترازِ عن تزكيةِ العلانيَةِ، فإنَّه يُشترَطُ لها جميعُ ما يُشترَطُ في الشَّهادةِ مِن الحرِّيَّةِ والبَصَرِ وغيرِ ذلك إلاّ لفظَ الشَّهادةِ إجماعاً؛ لأنَّ معنى الشَّهادةِ فيها أظهَرُ، فإنَّها تَختَصُّ بمَجلسِ القضاءِ، وكذا يُشترَطُ العددُ فيها على ما قالَهُ "الخصّافُ"[٢])) اهـ.

وفي "البحر"[٣] أيضاً: ((وخَرَجَ مِن كلامِهِ تزكيةُ الشّاهدِ بحَدِّ الزِّنا، فلا بُدَّ في المُزكّي فيها مِن أهليَّةِ الشَّهادةِ والعددِ الأربعةِ إجماعاً، ولم أرَ الآنَ حُكمَ تزكيةِ الشّاهدِ ببقيَّةِ الحُدُودِ، ومُقتضى ما قالوهُ اشتراطُ رجلينِ لها)) اهـ.

[٢٦٨٥٦] (قولُهُ: والخَصْمِ) أي: المُدَّعي أو المدَّعَى عليه، كما في "الفتح"[٤].

[٢٦٨٥٧] (قولُهُ: إلى المُزكّي) وكذا مِن المُزكّي إلى القاضي، "فتح"[٥].

[٢٦٨٥٨] (قولُهُ: وجازَ تزكيةُ إلخ) وكذا تزكيةُ المرأةِ والأعمى، بخلافِ ترجَمَتِهما كما في "البحر"[٦].

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧.

(٢) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الرابع والثلاثون ـ اشتراط العدد في المزكّين وأهليتهم للشهادة ٢٧/٣.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧.

(٤) **نقول:** لم نقف على هذه العبارة في "الفتح"، والذي فيه: ((وكذا في الترجمة عن الشاهد وغيره))، لكن في "البحر": ((وأطلق الترجمة فشمل المترجم عن الشهود أو عن المدَّعي أو المدعى عليه)). انظر "الفتح": كتاب الشهادات ٤٦٠/٦، و"البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ٤٦٠/٦.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧.

وصيٍّ، ووالدٍ. وقد نَظَمَ "ابنُ وهبانَ"[١] مِنها أحَدَ عشَرَ فقال: [طويل]:

ويُقبَلُ عَدْلٌ واحدٌ في تَقَوُّمٍ ... وجَرْحٍ وتعديلٍ وأَرْشٍ يُقدَّرُ

وترجَمةٍ والسَّلمِ هل هو جَيِّدٌ ... وإفلاسِهِ الإرسالِ والعَيبِ يُظهَرُ

وصومٍ على ما مَرَّ أو عندَ عِلَّةٍ ... وموتٍ إذا للشّاهدَينِ يُخبِّرُ

[٢٦٨٥٩] (قولُهُ: ووالدٍ) لولدٍ. زادَ في "البحر"[٢]: ((وعكسِهِ، والعبدِ لِمَولاهُ، وعكسِهِ، والمرأةِ، والأعمى، والمَحدُودِ في قَذْفٍ إذا تابَ، وأحدِ الزَّوجَينِ للآخَرِ)).

[٢٦٨٦٠] (قولُهُ: تَقَوُّمِ) أي: تَقَوُّمِ الصَّيدِ والمُتلَفاتِ.

[٢٦٨٦١] (قولُهُ: هو جَيِّدٌ) أي: المُسلَمُ فيه. **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٦٢] (قولُهُ: وإفلاسِهِ) يعني: إذا أُخبِرَ القاضي بإفلاسِ المَحبُوسِ بعدَ مُضِيِّ مُدَّةِ الحَبْسِ أَطلَقَهُ، "حَمَويّ"[٣] على "الأشباه". **كذا في الهامش.**

٣٧٤/٤ [٢٦٨٦٣] (قولُهُ: والعَيبِ يُظهَرُ) أي: في إثباتِ العَيبِ الذي يَختلِفُ فيه البائعُ والمشتري.

[٢٦٨٦٤] (قولُهُ: على ما مَرَّ) أي: مِن روايةِ "الحسن" مِن قَبُولِ خبرِ الواحدِ بلا عِلَّةٍ.

[٢٦٨٦٥] (قولُهُ: وموتٍ) أي: موتِ الغائبِ.

[٢٦٨٦٦] (قولُهُ: يُخبِّرُ) أي: إذا شَهِدَ عَدْلٌ عندَ رجلينِ على موتِ رجلٍ وَسِعَهما أنْ يَشهَدا على موتِهِ[٤].

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الشهادات صـ٦١ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٦٧/٧ بتصرف.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٣٤٠/٢.

(٤) **نقول:** هذه المسألة من كلام العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى في كتابه "نزهة الناظر على الأشباه والنظائر"، انظر "الأشباه والنظائر" صـ٢٦٣ـ.

(والتَّزكيةُ للذِّمِّيِّ) تكونُ (بالأمانةِ في دِيْنِهِ، ولسانِهِ، ويـدِهِ، وأنَّـه صـاحبُ يَقَظَـةٍ)، فـإنْ لم يَعرِفْهُ المسلمُونَ سَأَلُوا عنه عُدُولَ المُشرِكينَ، "اختيار"[١]. وفي "الملتقط"[٢]: ((عُـدِّلَ نَصْرانيٌّ، ثُمَّ أَسلَمَ قُبِلَتْ شهادتُهُ. ولو سَكِرَ الذِّمِّيُّ لا تُقبَلُ[٣])). .....

والثّانيةَ عشْرةَ: قولُ أمينِ القاضي إذا أَخبَرَهُ بشهادةِ شُهُودٍ على عَيْنٍ تَعَذَّرَ حُضُورُها، كما في دَعْوى "القنية"[٤]، "أشباه"[٥]، "مدنيّ"[٦].

[٢٦٨٦٧] (قولُهُ: وفي "الملتقط" إلخ) وفي "الخانيَّة"[٧]: ((صبيٌّ احتَلَمَ لا أَقبَلُ شـهادتَهُ مـا لم أَسأَلْ[٨] عنه[٩]، ولا بُدَّ أنْ يُتأنَّى بعدَ البُلُوغِ بقَدْرِ ما يَقَـعُ في قُلُـوبِ أهـلِ مسـجدِهِ ومَحَلَّتِـهِ ـ كما في الغريبِ[١٠] ـ أنَّه صالحٌ أو غيرُهُ)) اهـ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الشهادات ٢/١٤٢ ـ ١٤٣ بتصرف.

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: نصرانيٌّ عُدِّل ثم أسلم وصبيٌّ احتلم صـ٣٧٨ـ.

(٣) عبارة "الملتقط": ((ومن يسكر من النبيذ .... لا تقبل شهادته)) اهـ. وهي تشمل الذّميَّ وغيرَه. انظر "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: وإن كان معروفاً بالكذب والفحش إلخ صـ٣٨٠ـ، ونقل صاحب "المنح" ٢/ق٦٩/أ هذه المسألة عن "السراجية"، ونقلها صاحب "البحر" عن "الملتقط"، انظر "السراجية": كتاب الشهادات ٢/٢٩٩ (هـامش "فتاوى قاضيخان")، و"البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٤.

(٤) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب ما يسمع من الدعوى وما لا يسمع ق١٤١/أ نقلاً عن "بم"، أي: "البحر المحيط".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٣ـ.

(٦) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ٢/ق١٩٤/ب، نقلاً عن أبي الطيب.

(٧) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٢/٤٦١ نقلاً عن الإمام محمد (هـامش "الفتـاوى الهندية")، على أن صاحب "البحر" نقل هذه المسألة عن "الملتقط" وهي فيه: كتاب الشهادات ـ مطلـب: نصرانيٌّ عُدِّل ثم أسلم وصبيٌّ احتلم صـ ٣٧٨ ـ، وانظر "البحر": كتاب الشهادات ٧/٦٤.

(٨) عبارة "الملتقط" و"الخانية": ((ما لم يُسْأل عنه)).

(٩) هنا انتهت عبارة "الخانية" كما في مطبوعتيها اللتين بين أيدينا.

(١٠) أي: كما في الرجل الغريب عن المحَلّة.

(ولا يَشهَدُ مَن رَأَى خَطَّهُ و لم يَذكُرْها) أي: الحادثةَ (كذا القاضي والرّاوي) لِمُشابَهَةِ الخَطِّ للخَطِّ، .....

وفَرَّقَ في "الظَّهيريَّة"[1] بينَهما: ((بأنَّ النَّصرانيَّ كان له شهادةٌ مقبولةٌ قبلَ إسلامِهِ، بخلافِ الصَّبيِّ))، وهو يَدُلُّ على أنَّ الأصلَ عدمُ العدالةِ، "بحر"[2]. ق٤٣٠/أ

[٢٦٨٦٨] (قولُهُ: و لم يَذكُرْها) وهذا قولُهما، وقال "أبو يوسفَ": يَحِلُّ له أنْ يَشهَدَ، وفي "الهداية"[3]: ("محمَّدٌ" مع "أبي يوسفَ"، وقيل: لا خلافَ بينَهم في هذه المسألةِ، [و][4]إنَّهم مُتَّفقونَ على أنَّه لا يَحِلُّ له أنْ يَشهَدَ في قولِ أصحابِنا جميعاً إلاّ أنْ يَتَذكَّرَ[5] الشَّهادةَ، وإنَّما الخلافُ بينَهم فيما إذا وَجَدَ القاضي شهادةً في ديوانِهِ؛ لأنَّ ما في قِمَطْرِهِ تحتَ خَتْمِهِ يُؤمَنُ عليه مِن الزِّيادةِ والنُّقصانِ، فحَصَلَ له العِلمُ، ولا كذلك الشَّهادةُ في الصَّكِّ؛ [٣/ق٢٤٩/ب] لأنَّها في يدِ غيرِهِ، وعلى هذا إذا ذَكَرَ المجلِسَ الذي كانَتْ فيه الشَّهادةُ أو أَخبَرَهُ قومٌ مِمَّن يَثِقُ بهم أنّا شهِدْنا نحن وأنت))، كذا في "الهداية".

وفي "البزدويِّ": ((الصَّغيرُ إذا استيقَنَ أنَّه خَطُّهُ، وعَلِمَ أنَّه لم يُزَدْ فيه شيءٌ ـ بأنْ كان مَخبُوءاً عندَهُ ـ وعَلِمَ بدليلٍ آخَرَ أنَّه لم يُزَدْ فيه لكنْ لا يَحفَظُ ما سَمِعَ فعندَهما: لا يَسَعُهُ أنْ يَشهَدَ، وعندَ[6] "أبي يوسفَ": يَسَعُهُ، وما قالَهُ "أبو يوسفَ" هو المعمولُ به)). وقال في "التَّقويم"[7]: ((قولُهما هو الصَّحيحُ))، "جوهرة"[8].

---

(١) "الظهيرية": كتاب الدعاوي والبينات ـ النوع الثاني في البينات ـ الفصل الأول فيمن لا تجوز شهادته إلخ ق٣٢١/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٦٤/٧.

(٣) "الهداية": كتاب الشهادات ـ فصل: وما يتحمله الشاهد على ضربين إلخ ١٢٠/٣.

(٤) ما بين المنكسرين من "الجوهرة"؛ إذ النقلُ منها، وليست في النُّسخ، والسياقُ يقتضيها.

(٥) عبارة "الجوهرة": ((يَذْكُر)).

(٦) في "الأصل": ((وعن)).

(٧) "تقويم الأدلة" للدَّبُوسيّ: باب: القول في الرواية عن الخطّ وما فيه من بيان الضبط ٤٣٥/١ بتصرف.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الشهادات ٣٢٩/٢.

وجَوَّزاهُ[١] لو في حَوْزِهِ، وبه نأخُذُ، "بحر"[٢] عن "المبتغى"[٣]. (ولا) يَشهَدُ أحدٌ (بما لم يُعايِنْهُ) بالإجماعِ (إلاّ في) عشَرةٍ على ما في "شرح الوهبانيَّة"[٤]، مِنها: العِتْقُ، والوَلاءُ عندَ "الثّاني"، والمَهْرُ على الأصحِّ، "بزّازيَّة"[٥]. .....

[٢٦٨٦٩] (قولُهُ: عن "المبتغى") قَدَّمنا[٦] في كتابِ القاضي عن "الخزانة": ((أنَّه يَشهَدُ وإنْ لم يكن الصَّكُّ في يدِ الشّاهدِ؛ لأنَّ التَّغييرَ نادرٌ، وأَثَرُهُ يَظهَرُ)) فراجِعْهُ. ورَجَّحَ في "الفتح"[٧] ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ"، وذَكَرَ له حكايةً تُؤيِّدُهُ.

[مطلبٌ: الشهادةُ بالتسامع]

[٢٦٨٧٠] (قولُهُ: إلاّ في عشْرةٍ) كلُّها مذكورةٌ هنا متناً وشرحاً، آخِرُها قولُ "المتن": ((ومَن في يدِهِ شيءٌ))، "ح"[٨]. وفي "الطَّبقات السَّنِيَّة" لـ "التَّميميِّ"[٩] في ترجمةِ "إبراهيمَ بنِ إسحاقَ العنبوسيِّ"[١٠] مِن نَظْمِهِ: [كامل]

((افهَمْ مسائلَ ستَّةً واشهَدْ بها ... مِن غيرِ رُؤْياها وغيرِ وُقُوفِ

(قولُ "الشّارحِ": والمَهْرُ على الأصحِّ، "بزّازيَّة") وصَحَّحَهُ في "الخانيَّة" أيضاً.

---

(١) في "ط": ((وجوازه))، وهو تصحيفٌ.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٧٢.

(٣) **نقول**: عبارة "البحر": ((وعزاه في "البزازية" إلى "النوازل"))، ونقله العلاّمة ابن عابدين رحمه الله عن "الخزانة" في المقولة [٢٦٨٦٩].

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣١١ وما بعدها.

(٥) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الأول في المقدمة ـ نوع في الرجل متى تحلُّ له الشهادة؟ ٥/٢٤٣ (هامش "الفتاوى الهندية") نقلاً عن "المنتقى".

(٦) المقولة [٢٦٥٥٣] قوله: ((قيل: وبه يُفتَى))، ونقله في "خزانة الأكمل" هناك عن "العيون".

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلق بكيفية الأداء ومسوّغه ٦/٤٦٥.

(٨) "ح": كتاب الشهادات ق٣١٣/ب.

(٩) "الطبقات السنية": ١/١٨٠.

(١٠) ((العنبوسي)) ليست في "ب" و"م".

و(النَّسَبُ، .....

نَسَبٌ وموتٌ والولادُ وناكحٌ ووِلايةُ القاضي وأصلُ وُقُوفِ)) اهـ.

[٢٦٨٧١] (قولُهُ: والنَّسَبُ) قال في "الفتاوى الهندية"[(١)]: ((ولو أنَّ رجلاً نَزَلَ بينَ ظَهْرانَي قومٍ وهُمْ لا يَعرِفونَهُ، وقال: أنا فلانٌ ابنُ فلانٍ قال "محمَّدٌ" رضي الله عنه: لا يَسَعُهم أنْ يَشهَدُوا على نَسَبِهِ حتّى يَلقَوا مِن أهلِ بَلَدِهِ رجلينِ[(٢)] يَشهَدانِ[(٣)] عندَهم[(٤)] على نَسَبِهِ. قال "الجصَّاص"[(٥)]: وهو الصَّحيحُ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: والولادُ) أي: الولادةُ. وهذا لم يَذكُرْهُ "الشّارحُ" ولا "المصنِّفُ"، وقد ذَكَرَهُ "الأَنْقِرَويُّ" نَقْلاً عن "المحيط"، وعبارتُهُ في الفصلِ السّابعِ في دَعْوى النَّسَبِ: ((إذا وَلَدَتْ أَمَةُ الرَّجلِ ولداً، فادَّعَتْ أنَّ مَولاها أَقَرَّ به، وجَحَدَ المَولى ذلك، وأقامَتْ على ذلك شاهدَينِ، فشَهِدَ أحدُهما أنَّه وُلِدَ على فراشِهِ، وشَهِدَ الآخَرُ أنَّ المَولى أَقَرَّ به فالقاضي لا يَقبَلُ شهادتَهما. وإن اتَّفَقا على إقرارِ المَولى بها، أو اتَّفَقا على نفسِ الولادةِ على فراشِهِ قُبِلَت. فإنْ قيل: كيف يَعلَمُ الشّاهدُ ولادةَ ولدٍ على فراشِهِ؟ قُلنا: أصلُ الولادةِ يَعلَمُها الشّاهدُ بطريقَينِ: بالمُعايَنَةِ إن اتَّفَقَ له ذلك كما في الزِّنى، أو بالشُّهْرةِ والتَّسامُعِ، كذا في "المحيط البرهانيِّ")) اهـ.

---

(١) **نقول**: في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((فتاوى قارئ الهداية)) بدل ((الفتاوى الهندية))، والمسألةُ ليست في "فتاوى قارئ الهداية"، بل في "الهندية"، انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الثاني في بيان تحمُّل الشهادة إلخ ٤٥٨/٣، نقلاً عن "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد.

(٢) عبارة "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد و"الفتاوى الهندية": ((رجلين عدلين)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((فيشهدان))، وكذا في "شرح أدب القاضي" و"الفتاوى الهندية".

(٤) عبارة "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: ((لا يسعه أن يشهد ...، حتى يلقى ... عنده)) هكذا بالإفراد.

(٥) **نقول**: في النسخ جميعها: ((الخصاف))، وما أثبتناه من "الفتاوى الهندية" هو الصواب، وقد نقلت "الفتاوى الهندية" هذه المسألة عن "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد، والذي فيه: ((قال الجصاص في شرح هذا الكتاب))، أي: في شرح كتاب "أدب القاضي" للخصاف، فإنَّ للجصاص شرحاً جليلاً على كتاب "أدب القاضي"، وما جاء في بعض نسخ "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد بلفظ: ((قال الخصاف)) فقد حكم محقِّقُ الشرح المذكور بأنَّه سهوٌ، وأنَّ الصَّواب: ((قال الجصاص)). انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الثاني في بيان تحمل الشهادة إلخ ٤٥٨/٣، وانظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الحادي والمائة في الرجل يشهد على نسب لم يدركه ٣٨٢/٤.

والموتُ، والنِّكاحُ، .....

[٢٦٨٧٢] (قولُهُ: والموتُ) قال في الثّاني عشرَ مِن "جامع الفصولين"[١]: ((شَهِدَ أحدُ العَدلَينِ بموتِ الغائبِ، والآخَرُ بحياتِهِ فالمرأةُ تَأخُذُ بقولِ مَن يُخبِرُ بموتِهِ))، وتمامُهُ فيه اهـ. **كذا في الهامش.**

وفيه: ((إذا لم يُعايِنِ الموتَ إلاّ واحدٌ لا يُقضَى به وحدَهُ، ولكنْ لو أَخبَرَ به عَدْلاً مِثلَهُ فإذا سَمِعَ مِنه حَلَّ له أنْ يَشهَدَ بموتِهِ، فيَشهَدانِ فيُقضَى))، "جامع الفصولين". وفيه[٢]: ((ولو جاءَ خبرٌ بموتِ رجلٍ مِن أرضٍ أُخرَى، وصَنَعَ أهلُهُ ما يُصنَعُ على الميِّتِ لم يَسُغْ لأحدٍ[٣] أنْ يَشهَدَ بموتِهِ إلاّ مَن شَهِدَ موتَهُ، أو سَمِعَ مَن[٤] شَهِدَ موتَهُ؛ لأنَّ مِثلَ هذا الخبرِ قد يكونُ كَذِباً، "جامع الفصولين"[٥])) اهـ.

[٢٦٨٧٣] (قولُهُ: والنِّكاحُ) قال في "جامع الفصولين"[٦]: ((الشَّهادةُ بالسَّماعِ مِن الخارجينَ مِن بينِ جماعةٍ حاضرينَ في بيتِ عَقْدِ النِّكاحِ بأنَّ المَهْرَ كذا تُقبَلُ[٧]، لا مِمَّن سَمِعَ مِن غيرِهم)) اهـ. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: قال في "جامع الفصولين": الشَّهادةُ بالسَّماعِ مِن الخارجينَ إلخ) عبارةُ "جامع الفصولين": ((قومٌ خَرَجُوا مِن بيتِ رجلٍ، فأَخبَرُوا مَن في الخارجِ أنَّ فلانةً زُوِّجَتْ على كذا مِن المَهْرِ وَسِعَ الخارجينَ أنْ يَشهَدُوا أنَّ المَهْرَ كذا وكذا، ولو قالوا: سَمِعْنا مِن الذين خَرَجُوا يقولونَ: إنَّ المَهْرَ كذا لا تُقبَلُ)).

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١٢٥/١ بتصرّف، نقلاً عن القاضي رشيد الدين في "فتاواه".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١٢٥/١.

(٣) عبارة "جامع الفصولين": ((لم يَسَعْ أحداً أن يشهد إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((ممن)).

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١٢٥/١. وقال صاحب "جامع الفصولين" عند هذه المسألة والتي تليها: ((وهنا مسألةٌ عجيبةٌ لا روايةَ لها)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١٢٥/١، نقلاً عن "المنتقى" للحاكم الشهيد عن الإمام محمد رحمه الله تعالى، وعبارته موافقة لما أورده الرافعي في "تقريراته" هنا، فليُتأمَّل.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((يقبل)) بالمثناة التحتية أوَّلَه.

والدُّخُولُ) بزوجتِهِ[١]، (وولايةُ القاضي، وأصلُ الوَقفِ) و[٢] قيل: وشَرائِطُهُ على المُختارِ كما مَرَّ في بابِهِ. (و) أصلُهُ: (هو كلُّ ما تَعَلَّقَ به صحَّتُهُ وتَوَقَّفَ عليه) وإلاّ فمِن شَرائِطِهِ (فله الشَّهادةُ بذلك إذا أَخبَرَهُ بها) بهذه الأشياءِ (مَن يَثِقُ) الشّاهدُ (به) مِن خَبَرِ جماعةٍ لا يُتَصَوَّرُ تَواطُؤُهم على الكَذِبِ بلا شرطِ عدالةٍ أو شهادةِ عَدْلَينِ، إلاّ في الموتِ

[٢٦٨٧٤] (قولُهُ: وولايةُ القاضي) ويُزادُ: الوالي كما في "الخلاصة"[٣] و"البزّازيَّة"[٤].

[٢٦٨٧٥] (قولُهُ: وشَرائِطُهُ) المرادُ مِن الشَّرائِطِ أنْ يقولوا: إنَّ قَدْراً مِن الغَلَّةِ لكذا، ثُمَّ يُصرَفُ الفاضلُ إلى كذا بعدَ بيانِ الجهةِ، "بحر"[٥].

[٢٦٨٧٦] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في كتابِ الوَقفِ[٦]، وقدَّمنا هناك[٧] تحقيقَهُ[٨].

[٢٦٨٧٧] (قولُهُ: عَدْلَين) يعني: ومَن في حُكمِهما، وهو عَدْلٌ وعَدْلتان كما في "الملتقى"[٩].

[٢٦٨٧٨] (قولُهُ: إلاّ في الموتِ) قال في "جامع الفصولين"[١٠]: ((شَهِدا أنَّ أباهُ ماتَ وتَرَكَهُ ميراثاً له إلاّ أنَّهما لم يُدرِكا الموتَ لا تُقبَلُ؛ لأنَّهما شَهِدا بمِلكٍ للميْتِ بسماعٍ فَلَمْ[١١] تَجُزْ)) اهـ.

---

(١) ((بزوجته)) من المتن في "ب" و"و".

(٢) الواو ليست في "د" و"و".

(٣) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الأول في المقدمة ـ نوع منه ق٢١١/ب.

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الأول في المقدمة ـ نوع في الرجل متى تحلُّ له الشهادة؟ ٥/٢٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٧٣.

(٦) ١٣/٥٨٥ ـ ٥٩٠ "در".

(٧) المقولة [٢١٦٥٤] قوله: ((في المختار إلخ)).

(٨) في "الأصل" زيادة: ((في "ردُّ المحتار")).

(٩) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ فصلٌ: يشهد بكل ما سمعه ٢/٨٦.

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١/١٢٥، نقلاً عن "المحيط البرهاني".

(١١) في "آ" و"ب" و"م": ((لم)) دون فاء، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "جامع الفصولين".

فيَكفي العَدلُ ولو أُنثَى، وهو المُختارُ، "ملتقى"[١] "وفتح"[٢]. وقَيَّدَهُ "شارحُ الوهبانيَّة"[٣]: ((بأنْ لا يكونَ المُخبِرُ مُتَّهَماً كوارِثٍ ومُوصًى لـه)). (ومَن في يدِهِ شيءٌ سِوى رقيقٍ) عُلِمَ رِقُّهُ و(يُعبِّرُ عن نفسِهِ) وإلاّ فهو كمَتاعٍ فـ[٤] (لـكَ أنْ تَشهَدَ) به .....

[٢٦٨٧٩] (قولُهُ: ومَن في يدِهِ إلخ) في عَدِّ هـذه مِن العشرةِ نظرٌ ذَكَرَهُ في "الفتح"[٥] و"البحر"[٦].

[٢٦٨٨٠] (قولُهُ: عُلِمَ رِقُّهُ) صوابُهُ: لم يُعلَمْ رِقُّهُ، كما هو ظاهرٌ لِمَن تَأَمَّلَ، "مدنيّ"[٧].

[٢٦٨٨١] (قولُهُ: لك أنْ تَشهَدَ إلخ) قال في "البحر"[٨]: ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّه إنَّما يَشهَدُ بالمِلكِ

(قولُهُ: نظرٌ ذَكَرَهُ في "الفتح" و"البحر") عبارةُ "البحر": ((وأُورِدَ عليه لُزُومُ الشَّهادةِ بالمالِ بالسَّماعِ. وأُجيبَ: بأنَّه في ضِمنِ الشَّهادةِ بالنَّسَبِ كما في "النِّهاية"، وتَعَقَّبَهُ في "فتح القدير": بأنَّ مُجرَّدَ ثُبوتِ نَسَبِهِ بالشَّهادةِ عندَ القاضي لم يُوجِبْ ثُبوتَ مِلْكِهِ الضَّيعةَ لولا الشَّهادةُ به، وكذا المقصودُ ليس إثباتَ النَّسَبِ بل المِلْكِ في الضَّيعةِ)) اهـ. إلاّ أنَّ هذا الإيرادَ إنَّما هو فيما إذا عـايَنَ مَحـدُوداً دُونَ المـالكِ؛ لأنَّ النَّسَـبَ يَثبُـتُ بالسَّماعِ، وشُهرةُ الاسمِ كالمُعايَنَةِ.

(قولُ "المصنِّف": يُعبِّرُ عن نفسِهِ) الفَرْقُ بينَ مَن يُعبِّرُ عن نفسِهِ ومَن لا يُعبِّرُ: أنَّ مَـن يُعـبِّرُ لـه يـدٌ على نفسِهِ تَدفَعُ يدَ الغيرِ عنه، فانعَدَمَ دليلُ المِلكِ، بخلافِ مَن لا يُعبِّرُ، فإنَّه كالمَتاعِ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ فصل: يشهد بكل ما سمعه ٨٦/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصل يتعلق بكيفية الأداء ومسوِّغه ٤٦٦/٦ بتصرف.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ٣١٣/١، نقلاً عن "السير الكبير".

(٤) في "و": ((فلك)) كاملةً من المتن.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ فصلٌ: يتعلق بكيفية الأداء ومسوِّغه ٤٧١/٦، وانظر "التقريرات".

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ٧٥/٧ ـ ٧٦، وانظر "التقريرات".

(٧) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ٢/ق١٩٧/ب.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ٧٦/٧.

(أنَّه له إنْ وَقَعَ في قلبِكَ ذلك) أي: أنَّه مِلْكُـهُ (وإلاّ لا) ولـو عـايَنَ القـاضي ذلـك جازَ له القضاءُ به، "بزّازيَّة"[١]، أي: إذا ادَّعاهُ المالِكُ، وإلاّ لا. (وإنْ فَسَّـرَ) الشّـاهدُ (للقاضي أنَّ شهادتَهُ بالتَّسامُعِ أو بِمُعايَنَةِ اليدِ رُدَّتْ) على الصَّحيحِ[٢] .....

لذي اليدِ بشَرْطِ أنْ لا يُخبِرَهُ عَدْلانِ بأنَّه لغيرِهِ، فلو أخبَرَاهُ[٣] لم تَجُزْ له الشَّهادةُ بالمِلْكِ له[٤] كما في "الخلاصة"[٥])) اهـ.

[٢٦٨٨٢] (قولُهُ: ذلك) قال في "الشُّرنبُلاليَّة"[٦]: ((إذا رَأَى إنسانٌ دُرَّةً ثمينةً في يدِ كنّاسٍ، أو كتاباً في يدِ جاهلٍ ليس في آبائهِ مَن هو أهلٌ له[٧] لا يَسَعُهُ أنْ يَشهَدَ بالمِلكِ له، فعُرِفَ أنَّ مُجرَّدَ اليدِ لا يَكفِي)) اهـ "مدنيّ"[٨].

[٢٦٨٨٣] (قولُهُ: إذا ادَّعاهُ) أشارَ إلى التَّوفيقِ بينَهُ وبينَ ما في "الزَّيلعيِّ"[٩] كما أوضَحَـهُ في "البحر"[١٠].

[٢٦٨٨٤] (قولُهُ[١١]: أو بِمُعايَنَةِ اليدِ) أي: بأنْ يقولَ: لأني رأيتُهُ في يدِهِ يَتَصَرَّفُ فيه تَصَرُّفَ

(قولُهُ: بشَرْطِ أنْ لا يُخبِرَهُ عَدْلانِ بأنَّه لغيرِه) هذا الشَّرْطُ ليس خاصّاً بما هنا.

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الأول في المقدمة ـ نوع في الرجل متى تحلُّ لـه الشـهادة؟ ٥/٢٤١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((على الصحيح)) من المتن في "و".

(٣) في ب" و"م": ((فلو أخبره)) بالإفراد، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "البحر".

(٤) ((له)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "البحر".

(٥) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الأول في المقدمة ق٢١١/أ.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ٢/٣٧٦ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) ((له)) ليست في "ب"، وفي "م": ((أهله)) بدل ((أهلٌ له)).

(٨) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ٢/ق١٩٧/ب.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادات ٤/٢١٧.

(١٠) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٧٦.

(١١) ((قوله)) ليست في "ب".

(إلاّ في الوَقفِ والموتِ إذا) فَسَّرا و[١] (قالا فيه: أَخبَرَنا[٢] مَن نَثِقُ به) تُقبَلُ (على الأصحِّ)

٤/٣٧٥ المُلاّكِ، "جامع الفصولين"[٣]. وفي "الظَّهيريَّة"[٤]: ((مِن[٥] الشُّهْرةِ الشَّرعيَّةِ: أنْ يَشهَدَ عندَهُ عَدْلانِ أو رجلٌ وامرأتانِ بلفظِ الشَّهادةِ مِن غيرِ استشهادٍ، ويَقَعَ في قلبِهِ أنَّ الأمرَ كذلك[٦])) اهـ، ومِثلُهُ في "جامع الفصولين"[٧].

[٢٦٨٨٥] (قولُهُ: على الأصحِّ) انظُرْ ما كَتَبناهُ[٨] في كتابِ الوَقفِ في فصلِ: ((يُراعَى شرطُ الواقفِ[٩])) نَقْلاً عن مجموعةِ شيخِ مشايخِنا "منلا علي"، فإنَّه صَحَّحَ عدمَ القَبُولِ تَعويلاً على ما في عامَّةِ المُتونِ وغيرِها، و ((أنَّ ما في المُتونِ مُقدَّمٌ على الفتاوى))، وبه أفتى "الرَّمليُّ"[١٠] ومُفتي دارِ السَّلطنةِ "علي أفندي"[١١].

---

(١) الواو من المتن في "ب" و"م".

(٢) في "و": ((وقالا: أخبرنا به)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصل: الشهادة بتسامع ١/١٢٥، نقلاً عن "عدة المفتين" للنسفي.

(٤) في "ر": ((وفي الهامش عنه وفي "الظهيرية")). وانظر "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الدعوى والبينات في النكاح ق٧٩/أ بتصرف.

(٥) ((من)) ليست في "الأصل".

(٦) من قوله: ((الشهرة الشرعية)) إلى هذا الموضع مكررٌ في "الأصل".

(٧) **نقول:** قوله: ((ومثله في "جامع الفصولين")) ليس في "ر"، والعبارة عنده من بدايتها: ((وفي الهامش عنه [أي: عن "جامع الفصولين"]: وفي "الظهيرية")))، ولم نثبت قوله: ((وفي الهامش عنه)) لأنَّ ابنَ عابدين رحمه الله أعادَ ذِكْرَ المسألةِ بخطِّه.

وانظر "جامع الفصولين": الفصل الثاني عشر فيما تسمع فيه الشهادة بلا دعوى ـ فصلٌ: الشهادة بتسامع ١/١٢٥، نقلاً عن "فتاوى القاضي ظهير الدين".

(٨) المقولة [٢١٦٥٤] قوله: ((في المختارِ إلخ)).

(٩) في "م": ((الوقف)).

(١٠) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشهادات ٢/٢٩.

(١١) "فتاوى علي أفندي": كتاب الشهادة ـ في الشهادة بالتسامع ١/٣٦٨.

"خلاصة"[١]، بل في "العَزْميَّة" عن "الخانيَّة"[٢]: ((معنى التَّفسيرِ: أنْ يقولا: شَهِدْنا لأنَّا سَمِعْنا مِن النّاسِ، أمّا لو قالا: لم نُعايِنْ ذلك .....

[٢٦٨٨٦] (قولُهُ: "خلاصة") كَتَبْتُ فيما مَرَّ[٣] تأييدَهُ[٤].

[٢٦٨٨٧] (قولُهُ: سَمِعْنا مِن النّاسِ إلخ) قال في "الخانيَّة"[٥]: ((شَهِدْنا بذلك لأنّا سَمِعْنا مِن النّاسِ لا تُقبَلُ شهادتُهم)). **كذا في الهامش**[٦].

أقولُ: بَقِيَ لو قال: ((أخبَرَني مَن أَثِقُ به))، وظاهرُ كلامِ "الشّارحِ" أنَّه ليس مِن التَّسامُعِ، لكنْ في "البحر"[٧] عن "الينابيع": أنَّه مِنه. ولو شَهِدا على موتِ رجلٍ فإمّا أنْ يُطلِقا فتُقبَلُ،

(قولُ "الشّارحِ": بل في "العَزْميَّة" عن "الخانيَّة": معنى التَّفسيرِ إلخ) ونَقَلَ ما في "الخانيَّة" في "البزّازيَّة" عنها، وعبارتُها: ((وفي "فتاوى القاضي": لو قالا فيما تُقبَلُ الشَّهادةُ بالتَّسامُعِ: لم نُعايِنْ ذلك لكنَّه اشتَهَرَ ذلك عندَنا تُقبَلُ، ولو قالا: لأنّا سَمِعناهُ مِن النّاسِ لا تُقبَلُ)) انتهى. والمذكورُ في "المنح" مثلُ ما في "الشّارحِ"، وعبارتُها: ((ومعنى التَّفسيرِ للقاضي أنْ يقولا: شَهِدْنا لأنّا سَمِعنا مِن النّاسِ، أمّا إذا قالا: لم نُعايِنْ ذلك ولكنَّه اشتَهَرَ عندَنا جازَتْ، كذا في "الخلاصة" و"البزّازيَّة")) اهـ. وقد ذَكَرَ في كتابِ الوَقفِ عن "الدُّرر" تصويرَ التَّفسيرِ: ((بأنْ يقولوا: نَشهَدُ بالتَّسامُعِ)). وفي حاشيةِ "نوحٍ": ((الشَّهادةُ بالشُّهْرةِ: أنْ يَدَّعِيَ المُتولِّي أنَّ هذه الضَّيعةَ وَقْفٌ على كذا مشهورٌ، ويَشهَدَ الشُّهُودُ بذلك. والشَّهادةُ بالتَّسامُعِ: أنْ يقولَ الشّاهدُ: أَشهَدُ بالتَّسامُعِ)) اهـ. قال "المُحشِّي": ((ولا يَخفَى أنَّ المآلَ واحدٌ وإنِ اختلَفَتِ المادَّةُ)).

---

(١) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الأول في المقدمة وفيها مسائل الشهادة على التسامع ق٢١١/ب بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل: الشاهد يشهد إلخ ٢/٤٨٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢١٦٥٤] قوله: ((في المختار إلخ)).

(٤) في "الأصل": ((كتبت في "رد المحتار" تأييده)).

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصلٌ: الشاهد يشهد إلخ ٢/٤٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ٧/٧٧.

ولكنَّهُ اشتُهِرَ عندَنا جازَتْ في الكلِّ. وصَحَّحَهُ "شارحُ الوهبانيَّة"[١] وغيرُهُ)) انتهى[٢].

أو قالا: لم نُعايِنْ موتَـهُ وإنَّمـا سَـمِعْنا مِـن النّـاسِ، فـإنْ لم يكـنْ موتُـهُ مشـهوراً فـلا تُقبَـلُ بلا خلافٍ، وإنْ كان مشهوراً ذَكَرَ في "الأصل"[٣]: ((أنَّه تُقبَلُ))، وقال بعضُهم: لا تُقبَلُ، وبه [٣ق/٢٥٠/أ] أَخَذَ "الصَّدرُ الشَّهيد" [٤]، وفي "الغياثية"[٥]: ((هـو الصَّحيـحُ)). وإنْ قـالا: نَشهَدُ أنَّه ماتَ، أَخبَرَنـا بذلـك مَـن شَـهِدَ موتَـهُ مِمَّـن يُوثَـقُ بـه جـازَتْ، وقـال بعضُهـم: لا تَجُوزُ، "حامديَّة"[٦].

[٢٦٨٨٨] (قولُهُ: في الكلِّ) أي: فيما يَجُوزُ فيه الشَّهادةُ بالسَّـماعِ، كمـا في "الخانيَّـة"[٧]. **كذا في الهامش.** ق٤٣٠/ب

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣١٣ ـ ٣١٤.

(٢) في "و": ((والله أعلم)) بدل ((انتهى)).

(٣) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٤) "شرح أدب القاضي": الباب الثاني والمائة في الشهادة على الموت ٤/٣٨٩.

(٥) في "ب" و"م": ((العناية))، ولم نقف على المسألة في مظانها من "العناية"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب الموافق لما في "الحامدية"، والمسألة في "الغياثية": كتاب الشهادات صـ١٦٨ـ.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادات ١/٣١٩ ـ ٣٢٠ بتصرف.

(٧) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل: الشاهد يشهد إلخ ٢/٤٨٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿بابُ القَبُول وعَدَمه﴾

أي: مَن يَجِبُ على القاضي قَبُولُ شهادتِهِ ومَن لا[١] يَجِبُ، لا مَن يَصِحُّ قَبُولُها أوْ لا يَصِحُّ؛ لصحَّةِ الفاسقِ مَثَلاً، كما حَقَّقَهُ "المصنِّفُ"[٢] تَبَعاً لـ"يعقوب باشا" وغيرِهِ. .....

﴿بابُ القَبُول وعَدَمه﴾

[٢٦٨٨٩] (قولُهُ: أي: مَن يَجِبُ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((والمرادُ: مَن يَجِبُ قَبُولُ شهادتِهِ على القاضي ومَن لا يَجِبُ، لا مَن يَصِحُّ قَبُولُها ومَن لا يَصِحُّ؛ لأنَّ مِمَّن[٤] ذَكَرَهُ مِمَّن لا تُقبَلُ: الفاسقُ، وهو لو قَضَى بشهادتِهِ صَحَّ، بخلافِ العبدِ، والصَّبيِّ، والزَّوجةِ، والولدِ، والأصلِ. لكنْ في "خزانة المُفتين": إذا قَضَى بشهادةِ الأعمى والمَحدُودِ في القَذفِ إذا تابَ، أو بشهادةِ أحدِ الزَّوجَينِ مع آخَرَ لصاحبِهِ، أو بشهادةِ الوالدِ لولدِهِ، أوعكسِهِ نَفَذَ، حتّى لا يَجُوزُ للثّاني[٥] إبطالُهُ وإنْ رَأَى بُطْلانَهُ. فالمرادُ مِن عدمِ القَبُولِ عدمُ حِلِّهِ. وذَكَرَ في "مُنية المفتي" اختلافاً في النَّفاذِ بشهادةِ المَحدُودِ بعدَ التَّوبةِ)) اهـ.

[٢٦٨٩٠] (قولُهُ: لصحَّةِ الفاسقِ) أي: شهادتِهِ.

[٢٦٨٩١] (قولُهُ: مَثَلاً) إنَّما[٦] قال: ((مَثَلاً)) ليَشمَلَ الأعمى[٧].

---

(١) في "و": ((ومن لم)).

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٧٧ بتصرف.

(٤) في "ر" و"آ": ((من)).

(٥) في "الأصل": ((للتالي))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "البحر".

(٦) في "الأصل": ((وإنما)).

(٧) في "ر": ((ليشملَ مثْلَ الأعمى)).

(تُقبَلُ مِن أهلِ الأهواءِ) أي: أصحابِ بِدَعٍ لا تُكفِـرُ كجَبْرٍ، وقَـدَرٍ، ورَفْـضٍ، وخُرُوجٍ، وتشـبيهٍ، وتَعْطيـلٍ، وكـلٌّ مِنهـم اثنتـا عشْـرَةَ فِرْقـةً، فصـاروا اثنتَـينِ وسبعينَ .....

[٢٦٨٩٢] (قولُهُ: تُقبَلُ إلخ) أي: لا قَبُولاً عامّاً على المسلمينَ وغيرِهم، بل المـرادُ أصـلُ القَبُولِ، فلا يُنافي أنَّ بعضَهم كفّارٌ.

وإنَّما تُقبَلُ شهادتُهم لأنَّ فِسقَهم مِن حيـث الاعتقـادُ، ومـا أَوقَعَهـم فيـه إلاّ التَّعمُّـقُ والغُلُوُّ في الدِّينِ، والفاسقُ إنَّما تُرَدُّ شهادتُهُ لتُهَمَةِ[1] الكَذِبِ، "مدنيّ"[2].

[٢٦٨٩٣] (قولُهُ: لا تُكفِرُ) فمَن وَجَبَ إكفارُهُ مِنهم فالأكثرُ علـى عـدمِ قَبُولِـهِ كمـا في "التَّقرير"[3]. وفي "المحيطِ البرهانيِّ"[4]: ((وهـو الصَّحيـحُ، ومـا ذُكِـرَ في "الأصـل"[5] محمـولٌ عليه))، "بحر"[6]. وفيه[6] عن "السِّراج": ((وأنْ لا يكونَ ماجناً، ويكونَ عَدْلاً في تَعاطيـهِ)). واعتَرَضَهُ[6]: بأنَّه ((ليس مذكوراً في ظاهرِ الرِّوايةِ)). وفيه نظرٌ، فإنَّـه شَـرْطٌ في السُّنِّيِّ، فمـا ظَنُّكَ في غيرِهِ؟ تأمَّلْ.

﴿بابُ القَبُول وعَدَمه﴾

(قولُهُ: أي: لا قَبُولاً عامّاً إلخ) لا يُناسِبُ مع كلامِ "الشّارحِ": ((لا تُكفِرُ)).

---

(١) في "ب" و"م": ((بتهمة)).

(٢) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/ق١٩٩/أ.

(٣) "التقرير والتحبير": المقالة الثانية ـ الباب الثالث ـ فصل في شرائط الراوي ٢/٢٣٩ بتصرف.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الشهادات ـ الفصل الثالث في بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٣/١٥٩.

(٥) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٣.

(إلاّ الخَطّابيَّةَ) صِنْفٌ مِن الرَّوافضِ يَرَونَ الشَّهادةَ لشِيْعتِهم ولكلِّ مَن حَلَفَ أنَّه مُحِقٌّ، فردُّهُم[1] لا لبِدْعتِهم، بل لتُهَمَةِ الكَذِبِ، .....

[مطلبٌ في تعريف الخَطّابيَّة]

[٢٦٨٩٤] (قولُهُ: ولكلِّ مَن حَلَفَ أنَّه مُحِقٌّ، فودُّهم[2] إلخ) الأَولى التَّعبيرُ بالرّاءِ[3] ـ كما في "الفتح"[4] ـ بدلَ الواوِ، وهذا قولٌ ثانٍ في تفسيرِهم كما في "البحر"[5] وشرحِ "ابنِ الكمال". نَعَمْ في "شرح المجمع" كما هنا حيث قال: ((هم صِنْفٌ مِن الرَّوافِضِ يُنسَبونَ إلى أبي الخطّاب "محمَّدِ بنِ أبي وهبٍ" الأجدعِ الكوفيِّ[6]، يَعتَقِدونَ جوازَ الشَّهادةِ لِمَن حَلَفَ عندَهم: إنَّه مُحِقٌّ، ويقولونَ: المسلمُ لا يَحلِفُ كاذباً، ويَعتقِدونَ أنَّ الشَّهادةَ واجبةٌ لشِيْعَتِهم، سواءٌ كان صادقاً أو كاذباً)) اهـ.

وفي "تعريفات السَّيِّد الشَّريف"[7] ما يُفِيدُ أنَّهم كُفّارٌ، فإنَّه قال ما نَصُّهُ: ((قالوا: الأئمَّةُ الأنبياءُ، و"أبو الخطّاب" نبيٌّ، وهؤلاءِ يَستَحِلُّونَ شهادةَ الزُّوْرِ لِمُوافِقيهم[8] على مُخالِفيهم، وقالوا: الجنَّةُ نعيمُ الدُّنيا، والنّارُ آلامُها)) اهـ.

[٢٦٨٩٥] (قولُهُ: بل لتُهَمَةِ إلخ) ومِن التُّهَمَةِ المانِعةِ: أنْ يَجُرَّ الشّاهدُ بشهادتِهِ إلى نفسِهِ نفعاً، أو يَدفَعَ عن نفسِهِ مَغرَماً، "خانيَّة"[9].

---

(١) في "ب": ((فودُّهم)) بالواو، وانظر التعليق الآتي.

(٢) الصوابُ: ((فردُّهم)) بالراء المهملة، وإنما أثبتناها بالواو ـ كما في النسخ ـ مراعاةً لما يأتي من كلام ابن عابدين رحمه الله.

(٣) في "ر" و"ج": ((بأو)) بدل ((بالراء))، وهو تحريفٌ.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٧، وليس فيه تصريحٌ بلفظ ((الرد)).

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٣.

(٦) كذا في "الكفاية" و"الفتح": ٦/٤٨٧، و"البناية": ٨/١٨٠، و"المغرب": مادة ((خطب))، وزاد في "الفتح": ((وقيل: [ينسبون لـ] محمد بن أبي زينب الأسدي الأجدع)).

نقول: ولم نقف على ترجمة لابن أبي وهب، أما ابن أبي زينب فمذكور في "الفرق بين الفرق" صـ٢٤٧ـ، و"الملل والنحل" ١/٢١٠، و"مقالات الإسلاميين" صـ١٠ـ، وغيرها.

(٧) "التعريفات": صـ١٣٤ـ.

(٨) في "ر": ((بموافقيهم)) بالباء.

(٩) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٢/٤٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((مغنماً)) بدل ((نفعاً)).

و لم يَبْقَ لَمذهبِهم ذِكْرٌ، "بحر"[١]، (و) مِن (الذِّمِّيِّ) لو عَدْلاً في دِيْنِهم، "جوهرة"[٢]، (على مِثلِهِ) إلاّ في خمسِ مسائلَ على ما في "الأشباه". .....

و[٣]شهادةُ الفَـردِ ليسَـتْ بمَقبُولَـةٍ[٤] لا سيَّما إذا كـانَتْ على فعلِ نفسِـهِ، "هداية"[٥]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٩٦] (قولُهُ: ومِن الذِّمِّيِّ إلخ) قـال في "فتـاوى الهنديَّـة"[٦]: ((مـاتَ[٧] وعليـه دَيْـنٌ لمسلمٍ بشهادةِ نصرانيٍّ، ودَيْنٌ لنصرانـيٍّ بشـهادةِ نصرانـيٍّ قـال "أبـو حنيفـة" ـ رحمـه الله ـ و"محمَّدٌ" و"زُفَرُ": يُدِئُ بدَيْنِ المسلمِ هكذا في "محيط السَّرخسيِّ"[٨]، فـإنْ فَضَـلَ شـيءٌ كـان ذلك للنَّصرانيِّ، هكذا في "المحيط"[٩])) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٦٨٩٧] (قولُهُ: على ما في "الأشباه"[١٠]) وهي: ((ما إذا شَهِدَ نصرانيّانِ على نصرانيٍّ أنَّـه قد أَسلَمَ حيّاً كان أو مَيْتاً فلا يُصلَّى عليه، بخلافِ ما إذا كانَتْ نصرانيَّةً كما في "الخلاصة"[١١]).

وما إذا شَهِدا على نصرانيٍّ مَيْتٍ بدَيْنٍ وهو مَديُونُ مسلمٍ.

وما إذا شَهِدا عليه بعَيْنٍ اشتَرَاها مِن مسلمٍ.

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٣/٧ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الشهادات ٣٣٣/٢ بتصرف.

(٣) الواو من "الهداية"، وليست في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب"، وفي "م": ((فشهادةُ)) بالفاء.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((مقبولةً))، وفي "الهداية": ((بحجَّةٍ)).

(٥) "الهداية": كتاب أدب القاضي ١٠٢/٣.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب العاشر في شهادة أهل الكفر ٥٢١/٣.

(٧) عبارة "الهندية": ((نصراني مات)).

(٨) ((هكذا في "محيط السرخسي")) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" موافقٌ لما في "الفتاوى الهندية".

(٩) "المحيط البرهاني": كتاب الشهادة ـ الفصل الحادي عشر في شهادة أهل الكفر والشهادة عليهم ٣٠٩/١٣ بتصرف.

(١٠) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٤ـ باختصار، نقلاً عن "البدائع".

(١١) "الخلاصة": كتاب ألفاظ الكفر ـ الفصل الأول فيما يكون إسلاماً وفيما لا يكون ق٣١٥/ب باختصار.

وتَبطُلُ بإسلامِهِ قبلَ القضاءِ، وكذا بعدَهُ لـو بعُقُوبـةٍ كقَـوَدٍ، "بحـر"[١] (وإن اختلَفـا مِلَّةً) كاليهودِ والنَّصارى. (و) الذِّمِّيِّ (علـى المُستأمِنِ، لا عكسِـهِ) ولا مُرتَـدٌّ علـى مثلِهِ في الأصحِّ (وتُقبَلُ مِنه على) مُستأمِنٍ (مثلِهِ مع اتِّحادِ الدّارِ) .....

وما إذا شَهِدَ أربعةُ نصارى على نصرانيٍّ أنَّه زَنَى بمسلمةٍ[٢]، إلاّ إذا قالوا: استكرَهَها، فيُحَدُّ الرَّجلُ وحدَهُ كما في "الخانيَّة"[٣].

وما إذا ادَّعَى مسلمٌ عبداً في يدِ كافرٍ، فشَهِدَ كافرانِ أنَّه عبدُهُ قَضَى به فلانٌ القاضي المسلِمُ له))، كذا في "الأشباه والنَّظائر"، "مدنيّ"[٤].

[٢٦٨٩٨] (قولُهُ: بإسلامِهِ) [٣/ق٢٥٠/ب] أي: إسلامِ المَشهُودِ عليه.

[٢٦٨٩٩] (قولُهُ: مِنه) أي: مِن المُستأمِنِ. قَيَّدَ به لأنَّه لا يُتصَوَّرُ غيرُهُ، فإنَّ الحَربيَّ لو دَخَلَ بلا أمانٍ قَهْراً استُرِقَّ، ولا شهادةَ للعَبدِ على أحَدٍ، "فتح"[٥].

[٢٦٩٠٠] (قولُهُ: مع اتِّحادِ الدّارِ) أي: بأنْ يكونا مِن أهلِ دارٍ واحدةٍ، فإنْ كانوا مِن دارَينِ كالرُّومِ والتُّركِ لم تُقبَلْ، "هداية"[٦] و"مدنيّ"[٧]. ولا يَخفَى أنَّ الضَّميرَ في ((كانوا)) للمُستأمِنِينَ في دارِنا، وبه ظَهَرَ عدمُ صحَّةِ ما نُقِلَ عن "الحَمَويِّ" مِن تمثيلِهِ لاتِّحادِ الدّارِ بكونِهما في دارِ الإسلامِ، وإلاّ لَزِمَ توارُثُهما حينَئذٍ وإنْ كانا مِن دارَينِ مُختلفَينِ. وفي "الفتح"[٨]: ((وإنَّما تُقبَلُ شهادةُ الذِّمِّيِّ على المُستأمِنِ وإنْ كانا مِن أهلِ دارَينِ مُختلِفَينِ لأنَّ الذِّمِّيَّ بعَقْدِ الذِّمَّةِ صار كالمسلمِ، وشهادةُ المسلمِ تُقبَلُ على المُستأمِنِ، فكذا الذِّمِّيُّ)). ٣٧٦/٤

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٤/٧ بتصرف، نقلاً عن "الولوالجية".

(٢) عبارة "الخانية": ((بأمةٍ مسلمةٍ)).

(٣) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل: ومن الشهادة الباطلة شهادة الإنسان على فعل نفسه ٤٧٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/ق٢٠٠/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٩/٦ ـ ٤٩٠.

(٦) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٢٤/٣.

(٧) ((و"مدنيّ")) ليست في "آ" و"ب" و"م"، انظر "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/ق٢٠٠/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٠/٦.

لأنَّ اختلافَ دارَيهما يَقطَعُ الوِلايةَ كما يَمنَعُ التَّوارُثَ. (و) تُقبَلُ (مِن[١] عدُوٍّ بسببِ الدِّينِ) لأنَّها مِن التَّديُّنِ، بخلافِ الدُّنيويَّةِ، فإنَّه لا يَأمَنُ[٢] مِن التَّقوُّلِ عليه كما سيَجيءُ[٣]. وأمَّا الصَّديقُ لصديقِهِ فتُقبَلُ، إلاّ إذا كانَت الصَّداقةُ مُتناهيةً بحيث يَتصرَّفُ كلٌّ في مالِ الآخَرِ، "فتاوى المصنِّفِ"[٤] مَعزِيّاً لـ "مُعين الحُكّام"[٥].

(و) مِن (مُرتكِبِ صغيرةٍ) بلا إصرارٍ (إن اجتَنَبَ الكبائرَ) كلَّها، وغَلَبَ صوابُهُ على صَغائرِهِ[٦]، "درر"[٧] وغيرها. قال: ((وهو معنى العدالةِ)). .....

[٢٦٩٠١] (قولُهُ: على صَغائرِهِ) أشارَ إلى أنَّه كان ينبغي أنْ يَزيدَ: وبلا غَلَبةٍ. قال "ابنُ الكمال": ((لأنَّ الصَّغيرةَ تأخُذُ حُكمَ الكبيرةِ بالإصرارِ، وكذا بالغَلَبةِ على ما أفصَحَ عنه في "الفتاوى الصُّغرى"، حيث قال: العَدلُ مَن يَجتنِبُ الكبائرَ[٨] كلَّها، حتّى لو ارتَكَبَ كبيرةً تَسقُطُ عدالتُهُ، وفي الصَّغائرِ العِبرةُ للغَلَبةِ أو الدَّوامِ[٩] على الصَّغيرةِ، فتَصيرُ[١٠] كبيرةً، ولذا قال: وغَلَبَ صوابُهُ)) اهـ.

---

(١) ((من)) من الشرح في "و".

(٢) في "د": ((لا يؤمن)).

(٣) صـ ١٥٦ ـ ١٥٧ ـ "در".

(٤) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "فتاوى المصنف" التي بين أيدينا، على أنَّ فيها نقصاً من كتاب الشهادات، فضلاً عن أنَّ الشارحَ الحصكفيَّ عزا المسألة في "الدر المنتقى" إلى "معين المفتي" للمصنف لا إلى "فتاواه"، وهما كتابان مختلفان، فتأمل.

(٥) "معين الحكام": الباب الخامس في أركان القضاء ـ الفصل الرابع في صفات الشاهد وذكر موانع القبول صـ٨٥ ـ٨٦ ـ بتصرف.

(٦) في "ط": ((صغاره)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٧٦ ـ ٣٧٧ بتصرف.

(٨) في "الأصل" و"ر": ((عن الكبائر)).

(٩) في "ب" و"م": ((الإصرار)).

(١٠) في "الأصل": ((لتصير)) باللام أوّله.

وفي "الخلاصة"[١]: ((كلُّ فعلٍ يَرفُضُ المُروءةَ والكرَمَ كبيرةٌ))، وأَقَرَّهُ "ابنُ الكمال"، قال: ((ومتَى ارتَكَبَ كبيرةً .....

قال في الهامش: ((لا تُقبَلُ شهادةُ مَن يَجلِسُ مجلسَ الفُجُورِ والمَجانةِ والشُّرْبِ وإنْ لم يَشرَبْ، هكذا في "المحيط"[٢]، "فتاوى هنديَّة"[٣]. وفيها[٤]: والفاسقُ إذا تابَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ ما لم يَمضِ عليه زمانٌ يَظهَرُ عليه أَثَرَ التَّوبةِ، والصَّحيحُ أنَّ ذلك مُفوَّضٌ إلى رأيِ القاضي)) اهـ.

[٢٦٩٠٢] (قولُهُ: وفي "الخلاصة" إلخ) قال في "الأَقضِيةِ"[٥]: ((والذي اعتادَ الكَذِبَ إذا تابَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، "ذخيرة"))، وسيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[٦].

[مطلبٌ في ضابط الكبيرة]

[٢٦٩٠٣] (قولُهُ: كبيرةٌ) الأصحُّ أنَّها كلُّ ما كان شَنيعاً بينَ المسلمينَ، وفيه هَتْكُ حُرمةِ الدِّينِ كما بَسَطَهُ "القُهِستانيُّ"[٧] وغيرُهُ، كذا في "شرح الملتقى"[٨].

(قولُهُ: الأصحُّ أنَّها كلُّ ما كان شَنيعاً إلخ) وقَدَّمَ "المُحشِّي" في واجباتِ الصَّلاةِ عن "رسالةِ ابن نجيم" المؤلَّفةِ في بيانِ المعاصي: ((أنَّ كلَّ مكروهٍ تحريماً مِن الصَّغائرِ))، وصَرَّحَ: ((بأنَّهم شَرَطُوا لإسقاطِ العدالةِ بالصَّغيرةِ الإدمانَ عليها، ولم يَشترِطوهُ في فعلِ ما يُخِلُّ بالمُروءةِ وإنْ كان مُباحاً))، وقال أيضاً: ((إنَّهم أَسقَطُوها بالأكلِ فوقَ الشِّبَعِ مع أنَّه صغيرةٌ، فينبغي اشتراطُ الإصرارِ عليه))، قال: ((وجوابُهُ: أنَّ المُسقِطَ لها بـه بَناهُ على أنَّ كلَّ ذَنْبٍ يُسقِطُها ولو صغيرةً بلا إدمانٍ كما أفادَهُ في "المحيط البرهانيِّ"، وليس بمُعتمَدٍ)).

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني في أدب القضاء والحكام ـ الجنس الخامس في التعريف والعدالة والمترجم ق١٩٨/أ بتصرف.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الشهادات ـ الفصل الثالث في بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٣/١٥٥ ـ ١٥٦.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل ٣/٤٦٦.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل ٣/٤٦٨.

(٥) لعلّ المراد به: "أقضية الرسول عليه الصلاة والسلام" لظهير الدين المرغيناني، وتقدمت ترجمته ٦/٢٤٠.

(٦) صـ ١٤٠ ـ ١٤١ ـ "در".

(٧) جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٠.

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/٢٠١ (هامش "مجمع الأنهر").

سَقَطَتْ عدالتُهُ))، (و) مِن (أقلَفَ) لو لعُذْرٍ[١]، وإلاّ لا، .....

وقال في "الفتح"[٢]: ((وما في "الفتاوى الصُّغرى": ـ العَدلُ مَن يَجتَنِبُ الكبائرَ كلَّها، حتّى لو ارتَكَبَ كبيرةً تَسقُطُ عدالتُهُ، وفي الصَّغائرِ العِبرةُ للغَلَبةِ لتَصيرَ كبيرةً ـ حَسَنٌ، ونَقَلَهُ عن "أدب القضاء" لـ"عصامٍ"[٣]، وعليه المُعوَّلُ. غيرَ أنَّ الحكمَ[٤] بزوالِ العدالةِ بارتكابِ الكبيرةِ يَحتاجُ إلى الظُّهُورِ، فلذا شُرِطَ في شُربِ المُحرَّمِ[٥] والسُّكْرِ الإدمانُ، واللَّهُ سبحانه أعلَمُ)) اهـ.

[٢٦٩٠٤] (قولُهُ: سَقَطَتْ عدالتُهُ) أي[٦]: وتَعُودُ إذا تابَ، لكنْ قال في "البحر"[٧]: ((وفي "الخانيَّة"[٨]: الفاسقُ إذا تابَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ ما لم يَمضِ عليه زمانٌ يُظهِرُ التَّوبةَ، ثُمَّ بعضُهم قَدَّرَهُ بستَّةِ أشهُرٍ، وبعضُهم قَدَّرَهُ بسَنةٍ، والصَّحيحُ: أنَّ ذلك مُفوَّضٌ إلى رأي القاضي والمُعدِّلِ. وفي "الخلاصة"[٩]: ولو كان عَدْلاً فشَهِدَ بزُورٍ، ثُمَّ تابَ فشَهِدَ تُقبَلُ مِن غيرِ مُدَّةٍ اهـ. وقدَّمْنا أنَّ الشّاهدَ إذا كان فاسقاً سِرّاً لا ينبغي أنْ يُخبِرَ بفِسقِهِ؛ كيلا يَبطُلَ حَقُّ المُدَّعي، وصَرَّحَ به في "العمدة"[١٠] أيضاً)) اهـ.

---

(١) في "و": ((لو من عذر)).

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٤.

(٣) لم نقف على ترجمته فيما بين أيدينا من المصادر.

(٤) في "ب" و"م": ((الحاكم)).

(٥) في "الفتح": ((الخمر)).

(٦) ((أي)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٥.

(٨) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٢/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/ب.

(١٠) أي: "عمدة الفتاوى" أو "عمدة المفتي والمستفتي" للصدر الشهيد (ت٥٣٦هـ)، وتقدَّمت ترجمته ١/٦٢٧، ١٦/٤٩٦.

وبه نأخُذُ، "بحر"[١]. والاستهزاءُ بشيءٍ مِن الشَّرائعِ كُفْرٌ، "ابن كمالٍ". (وخَصِيٌّ)،

(فائدةٌ)

مَنِ اتُّهِمَ بالفِسقِ لا تَبطُلُ عدالتُهُ، والمُعدِّلُ إذا قال للشّاهدِ: هو مُتَّهَمٌ بالفِسقِ لا تَبطُلُ عدالتُهُ، "خانيَّة"[٢].

[٢٦٩٠٥] (قولُهُ: "بحر") و[٣]مِثلُهُ في "التّاترخانيَّة".

[٢٦٩٠٦] (قولُهُ: كُفْرٌ) أشارَ إلى فائدةِ تقييدِهِ في "الهداية"[٤]: ((بأنْ لا يَترُكَ الخِتانَ استخفافاً بالدِّينِ)). وفي "البحر"[٥] عن "الخلاصة"[٦]: ((والمُختارُ: أنَّ أوَّلَ وقتِهِ سبعٌ وآخِرَهُ اثنتا عشْرَةَ)).

[٢٦٩٠٧] (قولُهُ: وخَصِيٌّ) لأنَّ حاصلَ أمْرِهِ أنَّه مظلومٌ. نَعَمْ لو كان ارتَضاهُ لنفسِهِ وفَعَلَهُ مُختاراً مُنِعَ، و((قد قَبِلَ "عمرُ" شهادةَ "علقمةَ الخَصِيِّ" على "قُدامةَ بنِ مظعونٍ"))[٧]،

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٦/٧.

(٢) **نقول**: الذي في مطبوعتَي "الخانية" عكسُ ما نُقِلَ عنها، وعبارتها: ((مَن اتُّهِم بالفسق لا تثبُتُ عدالتُهُ، والمعدِّل إذا قال للشّاهد: هو مُتَّهَمٌ بالفسق تبطُلُ عدالتُهُ)). انظر "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٤٦١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، والمطبوعة الثانية لـ"الخانية" ١١٧/٢.

ولكن بالرجوع إلى نسخة خطية من "الخانية" ٣/ق١٤٣/أ وجدنا العبارةَ فيها مطابقةً لما نقله ابن عابدين رحمه الله عنها، والعبارةُ في "حاشية الشِّلْبي" على "تبيين الحقائق" ٢١١/٤ موافقةٌ لعبارة ابن عابدين رحمه الله هنا أيضاً، ولما في "التكملة" للسيد علاء الدين ـ المقولة [٥٩٧] قوله: ((ومتى ارتكب كبيرة سقطت عدالته))، وبه يظهر خطأ ما في مطبوعتي "الخانية"، والله تعالى أعلم.

(٣) الواو ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٤) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٢٤/٣.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٦/٧.

(٦) "الخلاصة": كتاب الأيمان ـ الفصل الثالث في اليمين في الطلاق ـ الجنس الثالث في المتفرقات ق١١٤/أ، نقلاً عن الصدر الشهيد رحمه الله تعالى.

(٧) روى ابنُ عُلَيَّة عن ابنِ عَون عن ابنِ سيرين: ((أنَّ عمرَ أجاز شهادة علقمة الخَصِيِّ على ابن مظعون)).

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" (٢٣٢١٩) في البيوع ـ شهادة الخصي.

وروى هشامُ بنُ حَسَّان عن محمد بن سيرين أنَّ الجارودَ قدم على عمر ﷺ فقال: ((إنَّ قدامة بنَ مظعون شرب الخمر فقال: من شهودك؟ قال: أبو هريرة، قال: خَتَنُك! والله لأوجعنَّ مَتْنه بالسَّوْط! =

= قال: والله إنَّ هذا لظلمٌ، يَشرَبُ ختنُكَ ويُضرَبُ حَتَنِي؟! قال: ومَنْ؟ قال: علقمةُ، قال: هاتهم، فجاؤوا، فقال لأبي هريرة ﷺ: ما تقول؟ قال: أشهد أنّي رأيتُهُ يشرَبُها مع ابن زَبْراء حتى أولَجَها بطنَهُ، ثم قال لعلقمة: ما تقول؟ قال: أتجوزُ شهادةُ الخَصيِّ؟ قال: هات! قال: أتجوزُ شهادةُ الخَصيِّ! قال: هات! قال: أتجوزُ شهادةُ الخَصيِّ! قال: هات! قال: ما رأيتُهُ يشرَبُها، ولكني رأيتُهُ يَمجُّها. قال: ما مَجَّها حتى شربها، حاشا في إمارتنا أحداً غيره، ثم أَمَرَ بضربه)).

أخرجه عمر بن شَبَّة في "أخبار المدينة" (١٤٣٠)، وابن جرير في "تهذيب الآثار" كما في "كنز العمال" ٥/٤٨٠.

وروى هُشَيم وشَرِيْك عن المغيرة عن الشعبي وغيره، أنَّ الجارود ضَرَبَ قُدامةَ بن مظعونٍ الجُمَحيَّ بالبحرين في الخمر الحدَّ، وهو أميرهم، فبلغ ذلك عمرَ ﷺ، فأرسل إليهم، فقاموا، فقال للجارود: هيه اجترأت على صهري وخال ولدي ... نحو رواية ابن سيرين . أخرجه ابن شَبَّة في "أخبار المدينة" ٢/٣٧ (١٤٣١) و(١٤٣٢).

وروى ابن وَهب عن السَّريِّ بن يحيى، حدثنا الحسن البصريُّ قال: شهد الجارود على قدامة بن مظعون أنَّه شرب الخمر، وكان عمر قد أمَّر قدامةَ على البحرين، فقال عمر للجارود: من يشهد معك؟ قال: علقمة الخَصيُّ، فدعا علقمة، فقال له عمر: بم تشهد؟ فقال علقمة: وهل تجوزُ شهادةُ الخَصيِّ؟ قال عمر: وما يمنعه أن تجوز شهادته إذا كان مسلماً؟ قال علقمة: رأيته يقيء الخمر في طُسْتٍ، قال عمر: فلا وربك ما قاءها حتى شربها، فأمر به فجلد الحَدَّ.

أخرجه ابن حزم في "المحلى" ١١/١٤٨.

وروى زياد في حديث قدامة بن مظعون حين جلد قال : قال علقمة الخَصيُّ: رفعوه إلى عمر فقال : من يشهد ؟ قال علقمة الخصي: أنا أشهد إنْ أجزْتَ شهادةَ الخَصيِّ، قال عمر : أما أنت فنعم، قال : فأشهد أنه قاء الخمر، قال عمر: فإنَّه لم يَقِئْها حتى شربها. أخرجه ابن جرير في "تهذيب الآثار" كما في "كنز العمال" ٥/٤٨٠ (١٣٦٨٢).

وروى عبد الرحمن بن مهدي، حدثنا إسماعيل بن مسلم عن أبي المتوكّل الناجي أنَّ الجارود شهد على قدامة أنه شرب من الخمر، فسأله عمر: هل معك شاهدٌ غيرُك؟ قال: لا، قال عمر: ما أراك يا جارود إلا مجلوداً، قال: سترت خَتَنَك وأُجْلَدُ أنا؟! فقال علقمة لعمر وهو قاعد: أتجوز شهادة الخَصيِّ؟ قال: وما بال الخَصيِّ لا تجوز شهادته؟ قال: إني أشهد أني قد رأيته يَقِيئُها، قال عمر: ما قاءها حتى شربها، فأقامه فجلده الحدَّ.

أخرجه أبو نعيم في "الحلية" ٩/١٥، وابن السَّكَن كما في "الإصابة" ٥/٤٢٥.

وروى معمر عن الزهري قال: حدثني عبد الله بن عامر بن ربيعة، وكان أبوه قد شَهِدَ بدراً أنَّ عمر بن الخطاب ﷺ استعمل قدامة بن مظعون على البحرين، مطولاً. أخرجه ابن شبَّة في "أخبار المدينة" ٢/٣٦ (١٤٢٨)، وليس فيه شهادة علقمة الخصي.

وصدرُ الحديث في صحيح البخاري (٣٧٨٨). وأخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٧٠٧٦)، وابن سعد في "الطبقات" ٥/٥٦٠ ـ ٥٦١، وابن شبَّة في "أخبار المدينة" (١٤٢٨)، والحاكم في "المستدرك" ٣/٤٢٦، والبيهقي ٨/٣١٥.

وأخرج النسائي في "الكبرى" (٥٢٨٩) عن ثور بن زيد الدِّيْليّ عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنهما ((أنَّ قدامة بن مظعون شرب الخمر بالبحرين، فشهد عليه، ثم سُئِلَ فأقرَّ أنه شربه، فقال له عمر بن الخطاب ﷺ: ما حَمَلَكَ على ذلك ...)).

وأقطَعَ، (وولدِ الزِّنى) ولو بالزِّنى خلافاً لـ"مالكٍ"[١]، (وخُنثَى) كأُنثى لـو مُشكِلاً، وإلاّ فلا إشكالَ، (وعَتِيقٍ لِمُعتِقِهِ، وعكسِهِ) إلاّ لتُهَمَةٍ؛ لِما في "الخلاصة"[٢]: ((شَهِدا بعدَ عِتقِهما[٣] أنَّ الثَّمَنَ كذا عندَ اختلافِ بائعٍ ومُشترٍ لم تُقبَلْ))؛ لِجَرِّ النَّفعِ بإثباتِ العِتقِ.

رَواهُ "ابنُ أبي شَيبةَ"، "منح"[٤].

[٢٦٩٠٨] (قولُهُ: وأقطَعَ) لِما رُوِيَ: أنَّ النَّبيَّ ﷺ ((قَطَعَ يدَ رجلٍ في سَرِقةٍ، ثُمَّ كان بعدَ ذلك يَشهَدُ فقَبِلَ شهادتَهُ[٥]))، "منح"[٦]. **كذا في الهامش**[٧]. ق٤٣١/أ

[٢٦٩٠٩] (قولُهُ: بالزِّنى) أي: ولو شَهِدَ بالزِّنى على غيرِهِ تُقبَلُ. قال في "المنح"[٨]: ((وتُقبَلُ شهادةُ ولدِ الزِّنى؛ لأنَّ فِسقَ الأبوَينِ لا يُوجِبُ فِسقَ الولدِ ككُفْرِهما)). أَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا شَهِدَ بالزِّنى أو بغيرِهِ خلافاً لـ"مالكٍ" في الأوَّلِ. اهـ "مدني"[٩].

[٢٦٩١٠] (قولُهُ: كأُنثى) فيُقبَلُ مع رجلٍ وامرأةٍ في غيرِ حَدٍّ وقَوَدٍ.

[٢٦٩١١] (قولُهُ: بإثباتِ العِتقِ) تَقَدَّمَ[١٠] أنَّه لا تَحالُفَ بعدَ خُرُوجِ المَبيعِ عن مِلْكِهِ إلخ ما مَرَّ[١٠] في التَّحالُفِ، فراجِعْهُ.

---

(١) انظر "حاشية الدسوقي": بابٌ في الشَّهادات ٢٦٧/٤.

(٢) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ـ جنس آخر في شهادة المودعين ق٢١٥/أ بتصرف.

(٣) في "ط": ((شهد بعد عتقها))، وهو خطأٌ.

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/ب.

(٥) روى حماد بن سلمة عن قتادة وحُمَيْد عن الحسن أنّ رجلاً من قريش سرق بعيراً، فقطع النبي ﷺ يده، قال: وكانت تجوز شهادته، وأخرجه ابنُ أبي شيبة ٥٣٣/٤ في البيوع والأقضية ـ في شهادة الأقطع مرسلاً.

والأحاديث في قطع يد السارق كثيرة تقدَّم ذكرها في الحدود ـ المقولة [١٩٠٨٦] قوله: ((عشرةَ دراهم)).

أما قبول شهادة من قطع بالسرقة فلم نقف عليه في غير هذا الحديث.

(٦) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/ب.

(٧) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٨) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/ب.

(٩) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/ق٢٠١/أ.

(١٠) **نقول**: لعلَّ حقَّ الإحالة أن يقول: ((سيأتي)) لا ((تقدَّم))؛ إذ إنَّ باب التحالف ضمنَ كتاب الدعوى، وهو متأخر عن الشهادات. انظر صـ ٤٩٩ ـ "در".

(ولأخيهِ، وعَمِّهِ، ومِن مَحْرَمٍ رَضاعاً أو مُصاهَرَةً) إلاّ إذا امتَدَّتِ الخُصُومةُ وخاصَمَ معه على ما في "القنية"[١]. وفي "الخزانة": ((تَخاصَمَ الشُّهُودُ والمُدَّعَى عليه تُقبَلُ لو عُدُولاً)). .....

وقولُهُ: ((العِتقِ)) لأنَّه [٣/ق٢٥١/أ] لولا شهادتُهما لتَحالَفا وفُسِخَ البَيعُ المُقتضِي لإبطالِ العِتقِ، "منح"[٢].

[٢٦٩١٢] (قولُهُ: ومِن مَحْرَمٍ رَضاعاً) قال في "الأَقضيةِ": ((تُقبَلُ لأَبَوَيهِ مِن الرَّضاعِ، ولِمَن أَرضَعَتْهُ امرأتُهُ، ولأُمِّ امرأتِهِ، وأبيها، "بزّازيَّة"[٣] مِن الشَّهادةِ فيما تُقبَلُ وفيما لا تُقبَلُ اهـ. وتُقبَلُ لأُمِّ امرأتِهِ، وأبيها[٤]، ولزوجِ ابنتِهِ، ولامرأةِ ابنِهِ، ولامرأةِ أبيهِ، ولأُختِ امرأتِهِ)) اهـ. **كذا في الهامش** عن "الحامديَّة"[٥] مَعزِيّاً لـ "الخلاصة"[٦].

[٢٦٩١٣] (قولُهُ: امتَدَّتِ الخُصُومةُ) أي: سِنِيْنَ[٧]، "منح"[٨].

[٢٦٩١٤] (قولُهُ: لو عُدُولاً) قال في "المنح"[٩] عن "البحر"[١٠]: ((وينبغي حَمْلُهُ على

---

(١) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب من يقبل شهادته ومن لا يقبل ق١٣٦/أ، رامزاً لـ "عخ"، أي: علاء الدين الخياطي.

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/ب، وفيه: ((لتخالفا)) بالخاء المعجمة، وهو خطأ.

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ٥/٢٤٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الخلاصة" و"البزازية": ((ابنتها))، وفي "التكملة" ـ المقولة [٦١٢] قوله: ((ومن محرم رضاعاً)): ((ابنها)).

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ١/٣٢٧.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((خلاصة" من الشهادات، "حامدية"))، وانظر "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/أ.

(٧) في النسخ جميعها و"القنية": ((سنتين))، وما أثبتناه من "المنح" و"الطحطاوي" و"التكملة" هو الصواب.

(٨) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٠/ب نقلاً عن "القنية".

(٩) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧١/أ بتصرف.

(١٠) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٣.

(ومِن كافرٍ على عبدٍ كافرٍ مَولاهُ مسلمٌ، أو) على وكيلٍ (حُرٍّ كافرٍ مُوكِّلُهُ مسلمٌ، لا) يَجُوزُ (عكسُهُ) لقيامِها على مسلمٍ قَصْداً، وفي الأوَّلِ ضِمْناً.

(و) تُقبَلُ (على ذِمِّيٍّ مَيْتٍ وصيُّهُ مسلمٌ إنْ لم يكنْ عليه دَيْنٌ لمسلمٍ)،.....

ما إذا لم يُساعِدا[1] المُدَّعيَ في الخُصُومةِ، أو لم يَكثُرْ ذلك توفيقاً اهـ)). ووَفَّقَ "الرَّمليُّ" بغيرِهِ حيث قال: ((مفهومُ قولِهِ: لو عُدُولاً أنَّهم إذا كانوا مَستُورينَ لا تُقبَلُ وإنْ لم تَمتَدَّ الخُصُومةُ؛ للتُّهَمَةِ بالمُخاصَمةِ، وإذا كانوا عُدُولاً تُقبَلُ؛ لارتفاعِ التُّهَمَةِ مع العدالةِ، فيُحمَلُ ما في "القنية" على ما إذا لم يكونوا عُدُولاً توفيقاً، وما قُلناهُ أشبَهُ؛ لأنَّ المُعتمَدَ في بابِ الشَّهادةِ[2] العدالةُ)).

[٢٦٩١٥] (قولُهُ: على ذِمِّي مَيْتٍ) نصرانيٌّ ماتَ وتَرَكَ ألفَ درهمٍ، وأقامَ مسلمٌ شُهُوداً مِن النَّصارى على ألفٍ على المَيْتِ، وأقامَ نصرانيٌّ آخَرينَ كذلك فالألفُ المَتْرُوكةُ للمسلمِ عندَهُ، وعندَ "أبي يوسفَ" يَتحاصّانِ، والأصلُ: أنَّ القَبُولَ عندَهُ في حَقِّ إثباتِ الدَّينِ على المَيْتِ فقط دُونَ إثباتِ الشِّرْكةِ بينَهُ وبينَ المسلمِ، وعلى قولِ "الثّاني" في حَقِّهما، "ذخيرة" مُلخَّصاً.

وبه ظَهَرَ أنَّ قَبُولَها على المَيْتِ غيرُ[3] مُقيَّدٍ بما إذا لم يكنْ عليه دَيْنٌ لمسلمٍ. نَعَمْ هو قَيْدٌ لإثباتِها الشِّرْكةَ بينَهُ وبينَ المُدَّعي الآخَرِ، فإذا كان الآخَرُ نصرانيّاً أيضاً يُشارِكُهُ، وإلاّ فالمالُ للمسلمِ؛ إذ لو شارَكَهُ لَزِمَ قيامُها على المسلمِ. ٣٧٧/٤

وظَهَرَ أيضاً أنَّ "المصنِّفَ" تَرَكَ قَيْداً لا بُدَّ مِنه، وهو: ضِيْقُ التَّركةِ عن الدَّيْنَينِ، وإلاّ فلا يَلزَمُ قيامُها على المسلمِ كما لا يَخفَى. هذا ما ظَهَرَ لي بعدَ التَّنْقيرِ التّامِّ، حتّى ظَفِرْتُ بعبارةِ "الذَّخيرة"، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ وادْعُ لي.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((يساعد)) بالإفراد، وفي "البحر": ((يساعدوا)) بواو الجماعة.

(٢) في "ب" و"م": ((الشهادات)).

(٣) **نقول**: لفظة ((غير)) ساقطة من "آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصواب الموافق لسياق المسألة، قال في "التكملة" ـ المقولة [٦٢٠] قوله: ((إنْ لم يكنْ عليه دَينٌ لمسلمٍ)): ((قال سيِّدي الوالد: وبه ظهر أن قبولها على الميت غيرُ مقيَّدٍ بما إذا لم يكن عليه دين لمسلم إلخ)).

"بحر"[١]. .....

وفي "حاشيةِ الرَّمليِّ" على "البحر" عن "المنهاج"[٢] لـ "أبي حفصٍ العَقيليِّ": ((نصرانيٌّ ماتَ، فجاءَ مسلمٌ ونصرانيٌّ، وأقامَ كلُّ واحدٍ مِنهما البيِّنةَ أنَّ له على المَيِّتِ دَيْناً فإنْ كان شُهُودُ الفريقَينِ ذِمِّيِّينَ، أو شُهُودُ النَّصرانيِّ ذِمِّيِّينَ بُدِئَ بدَيْنِ المسلمِ، فإنْ فَضَلَ شيءٌ صُرِفَ إلى دَيْنِ النَّصرانيِّ ـ وروَى "الحسنُ" عن "أبي يوسفَ": أنَّه يُجعَلُ بينَهما على مقدارِ دَيْنِهما، قيل: إنَّه قولُ "أبي يوسفَ" الأخيرُ ـ وإنْ كان شُهُودُ الفريقَينِ مسلمِينَ، أو شُهُودُ الذِّمِّيِّ خاصَّةً مسلمِينَ فالمالُ بينَهما في قولِهم اهـ)).

[٢٦٩١٦] (قولُهُ: "بحر") عبارتُهُ[٣]: ((فإنْ كان فقد كَتَبناهُ عن "الجامع"[٤])) اهـ. والذي كَتَبَهُ[٥] هو قولُهُ: ((نصرانيٌّ ماتَ عن مائةٍ، فأقامَ مسلمٌ شاهدَينِ عليه بمائةٍ، ومسلمٌ ونصرانيٌّ بمثلِهِ فالثُّلثانِ له، والباقي بينَهما[٦]، والشِّرْكةُ لا تَمنَعُ؛ لأنَّها بإقرارِهِ)) اهـ. ووَجهُهُ: أنَّ الشَّهادةَ الثَّانيةَ لا تُثبِتُ للذِّمِّيِّ مُشاركتَهُ معَ المسلمِ كما قَدَّمناهُ[٧]، ولكنَّ المسلمَ لَمَّا ادَّعَى المائةَ مع النَّصرانيِّ صار طالِباً نِصْفَها، والمُنفرِدُ يَطلُبُ كلَّها، فتُقسَمُ عَوْلاً، فلِمُدَّعي الكلِّ الثُّلثانِ؛ لأنَّ له نِصْفَينِ، وللمسلمِ الآخَرِ الثُّلثُ؛ لأنَّ له نِصْفاً فقط، لكنْ لَمَّا ادَّعاهُ مع النَّصرانيِّ قُسِمَ الثُّلثُ بينَهما،

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٥/٧ بتصرف، نقلاً عن "المحيط البرهاني".

(٢) تقدمت ترجمته ٦١٧/١١.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٥/٧.

(٤) أي: "تلخيص الجامع" كما في "البحر"، وانظر "الجامع الكبير": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على النصراني بعد موته صـ١٥٦ـ.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٤/٧، نقلاً عن "تلخيص الجامع" للصدر سليمان.

(٦) عبارة "الجامع": ((فللمسلم وحده ثلث المائة، وثلث المائة بين المسلم والنصراني))، ولعلّه خطأ، وحقُّ العبارة أن تكون: ((فللمسلم وحده ثلثا المائة...)) بألف الاثنين، وانظر حاشية "منحة الخالق" ٩٤/٧ في تعليل العلامة ابن عابدين رحمه الله وَجْهَ اختصاص المسلم المنفرد بالثلثين في مسألتنا.

(٧) المقولة [٢٦٩٠٠] قوله: ((مع اتِّحادِ الدَّارِ)).

وفي "الأشباه"[١]: ((لا تُقبَلُ شهادةُ كافرٍ على مسلمٍ إلاّ تَبَعاً ـ كما مَرَّ[٢] ـ أو ضرورةً في مسألتَين: في الإيصاءِ: شَهِدَ كافران على كافرٍ أنَّه أَوصَى إلى كافرٍ، وأَحضَرَ مُسلماً عليه حَقٌّ للمَيْتِ. وفي النَّسَبِ: شَهِدا[٣] أنَّ النَّصرانيَّ ابنُ المَيْتِ، فادَّعَى على مُسلمٍ بحَقٍّ))، وهذا استحسانٌ، ووجهُهُ في "الدُّرر". .....

وهذا معنى قولِهِ: ((والشِّرْكةُ لا تَمنَعُ؛ لأنَّها بإقرارِهِ)). وانظُرْ ما سنَذكُرُ[٤] أوَّلَ كتابِ الفرائضِ عندَ قولِهِ: ((ثُمَّ تُقدَّمُ دُيُونُهُ)).

[٢٦٩١٧] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: قريباً.

[٢٦٩١٨] (قولُهُ: في مسألتَين) حَمَلَ القَبُولَ فيهما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٥] بَحْثاً على: ((ما إذا كان الخَصْمُ المسلمُ مُقِرّاً بالدَّينِ مُنكِراً للوِصايةِ والنَّسَبِ، أمّا[٦] لو كان مُنكِراً للدَّينِ كيف تُقبَلُ شهادةُ الذِّمِّيِّينَ عليه؟!)).

[٢٦٩١٩] (قولُهُ: وأَحضَرَ) أي: الوَصيُّ.

[٢٦٩٢٠] (قولُهُ: ابنُ المَيْتِ) أي: النَّصرانيِّ.

[٢٦٩٢١] (قولُهُ: على مُسلمٍ) وأقامَ شاهدَينِ نصرانيَّينِ على نَسَبِهِ تُقبَلُ، وهذا استحسانٌ، ووَجهُهُ الضَّرورةُ؛ لعدمِ حُضُورِ [٣/ق٢٥١/ب] المسلمينَ موتَهم ولا نكاحَهم، كذا في "الدُّرر"[٧]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٢٢] (قولُهُ: بحَقٍّ) أي: ثابتٍ. **كذا في الهامش.**

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٨ـ.

(٢) صـ ١٢٨ـ "در".

(٣) في "ط": ((شهد)) بالإفراد، وكذا في "الأشباه".

(٤) في "ر" و"آ": ((ما سنذكره))، وانظر المقولة [٣٧١٧٠] قوله: ((ويقدم دين الصحة)).

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٨/٢ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في "ب" و"م": ((وأما)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٨/٢.

(والعُمّالِ) للسُّلطانِ (إلاّ إذا كانوا أَعْواناً على الظُّلمِ) فلا تُقبَلُ شهادتُهم؛ لغَلَبةِ ظُلمِهم كرئيسِ القريةِ، والجَابي، والصَّرّافِ، والمُعرِّفينَ[1] في المَراكبِ، والعُرَفاءِ في جميعِ الأصنافِ، ومُحْضِرِ قُضاةِ العَهْدِ، والوُكَلاءِ المُفتعَلةِ[2]، والصُّكّاكِ، وضُمّانِ الجهاتِ كمُقاطَعَةِ سُوقِ النَّخّاسينَ[3]، حتّى حَلَّ[4] لَعْنُ الشّاهدِ لشهادتِهِ على باطلٍ، "فتح"[5]، و"بحر"[6]. وفي "الوهبانيَّة"[7]: ((أميرٌ كبيرٌ ادَّعَى، فشَهِدَ له عُمّالُهُ ونُوّابُهُ[8] ورَعاياهم لا تُقبَلُ، كشهادةِ المُزارِعِ لرَبِّ الأرضِ)). .....

[٢٦٩٢٣] (قولُهُ: كرئيسِ القريةِ) قال في "الفتح"[9]: ((وهو[10] المُسمّى في بلادِنا شيخَ البلدِ. وقَدَّمنا عن "البَزدويِّ": أنَّ القائمَ بتوزيعِ هذه النَّوائبِ السُّلطانيَّةِ والجِباياتِ بالعَدْلِ بينَ المسلمينَ مَأجُورٌ وإنْ كان أصلُهُ ظُلْماً، فعلى هذا تُقبَلُ شهادتُهُ)) اهـ.

[٢٦٩٢٤] (قولُهُ: النَّخّاسينَ) جمعُ نَخّاسٍ، مِن النَّخْسِ، وهو الطَّعْنُ، ومِنه قيل لدَلاّلِ الدَّوابِّ: نَخّاسٌ.

(قولُ "الشّارحِ": وفي "الوهبانيَّة": أميرٌ كبيرٌ ادَّعَى، فشَهِدَ له عُمّالُهُ إلخ) تَقَدَّمَ له قُبيلَ شتَّى القضاءِ مع "المصنِّف": ((لو قَضَى للإمامِ الذي قَلَّدَهُ القضاءَ أو لولدِ الإمامِ جازَ، "سراجيَّة". وفي "البزّازيَّة": كلُّ

---

(١) في "د" و"و": ((والمعرفون)) بالرفع.

(٢) هم الذين يَجتَمِعُون على أبواب القضاة يتوكلون للناس في الخصومات، كما سيأتي في المقولة [٢٦٩٩٥] قوله: ((والوُكَلاءِ المُفتعَلَةِ)). **نقول**: ومثلهم المحامون في زماننا.

(٣) قال الطحطاوي ٣/٢٤٣: ((كمن يأخذها بقطعةٍ من المال يجعلها عليها مَكْساً)).

(٤) ((حل)) ليست في "ط".

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩١.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨٩.

(٧) أي: في شرحها، وانظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣٠٤ بتصرف.

(٨) في "و": ((وتوابعه)).

(٩) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩٣ بتصرف.

(١٠) في "آ" و"ب" و"م": ((وهذا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "الفتح".

وقيل: أرادَ بالعُمّالِ المُحترِفينَ، أي: بحِرْفةٍ لائقةٍ به، وهي حِرْفةُ آبائِهِ وأجدادِهِ،

[٢٦٩٢٥] (قولُهُ: وقيل) هذا ممكنٌ في مثلِ عبارةِ "الكنز"[١]، فإنَّه لم يَقُلْ: إلاّ إذا كانوا أَعْواناً إلخ.

[٢٦٩٢٦] (قولُهُ: المُحترِفينَ) فيكونُ فيه رَدٌّ على مَن رَدَّ شهادةَ أهلِ الحِرَفِ الخَسيسةِ. قال في "الفتح"[٢]: ((وأمّا أهلُ الصِّناعاتِ الدَّنيئةِ كالقَنَواتيِّ، والزَّبّالِ، والحائكِ، والحَجّامِ فقيل: لا تُقبَلُ، والأصحُّ أنَّها تُقبَلُ؛ لأنَّه قد تَوَلاّها قومٌ صالحونَ، فما لم يُعلَمِ القادحُ لا يُبنَى على ظاهرِ الصِّناعةِ))، وتمامُهُ فيه، فراجِعْهُ.

مَن تُقبَلُ شهادتُهُ له وعليه يَصِحُّ قضاؤهُ له وعليه اهـ. خلافاً لـ "الجواهر" و"الملتقط")) اهـ. ومُقتضَى هذا قَبُولُ شهادةِ الرَّعايا لأميرِهم، وكذا عُمّالُهُ عليهم. ويَظهَرُ أنَّ السُّلطانَ لو وَكَّلَ وكيلاً في شيءٍ تُقبَلُ شهادةُ أحدِ الرَّعايا لـه نظيرَ ما سَبَقَ متناً. وفي البابِ الرّابعِ فيمَن تُقبَلُ شهادتُهُ مِن "الهنديَّة" عن "الخلاصة": ((شهادةُ الجُندِ للأميرِ لا تُقبَلُ إنْ كانوا يُحصَونَ، وإنْ كانوا لا يُحصَونَ تُقبَلُ، نَصَّ في "الصَّيرفيَّة" في حَدِّ الإحصاءِ: مائةٌ وما دُونَهُ، وما زادَ عليه فهؤلاءِ لا يُحصَونَ، كذا في "جواهر الأخلاطيِّ")) اهـ. قال في "التَّكملة": ((وقَدَّمناهُ في الشَّهاداتِ)) اهـ. لكنْ في "حاشيتِهِ على البحر": ((وعن "شرفِ الأئمَّة": لا تُقبَلُ شهادةُ الرَّعيَّةِ لوكيلِ الرَّعيَّةِ، والشِّحْنةِ[٣]، والرَّئيسِ، والعاملِ؛ لجَهلِهم ومَيْلِهم خَوفاً مِنه، وكذا شهادةُ المُزارعِ اهـ. وهو صريحٌ في عدمِ جَوازِ شهادةِ مَن ذُكِرَ؛ للتُّهَمَةِ وفسادِ الزَّمانِ، وهذا الذي يَجِبُ أنْ يُعوَّلَ عليه في زمانِنا، فتدبَّرْ. وبه يُعلَمُ أنَّ شهادةَ الفلاّحينَ لشيخِ قريتِهم، وشهادتَهم للقَسّامِ الذي يَقسِمُ عليهم، وشهادةَ الرَّعيَّةِ لحاكمِهم وعاملِهم ومَن له نوعُ ولايةٍ عليهم لا تَجُوزُ)) اهـ. ثُمَّ رأيتُ في "الزَّيلعيِّ" مِن القضاءِ ما نَصُّهُ: ((أهلُهُ أهلُ الشَّهادةِ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهما يُثبِتُ الولايةَ على الغيرِ، الشّاهدَ بشهادتِهِ يُلزِمُ الحاكمَ أنْ يَحكُمَ، والحاكمَ بحُكمِهِ يُلزِمُ الخَصْمَ، ومَن صَلَحَ شاهداً صَلَحَ قاضياً، فكانا مِن بابٍ واحدٍ، فيستفادُ أحدُهما مِن الآخَرِ)) اهـ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٨.

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/ ٤٨٦.

(٣) في "القاموس": ((الشِّحْنةُ ـ بالكسر ـ في البَلَدِ: مَن فيه الكفايةُ لضَبْطِها مِن جِهَةِ السُّلطانِ)).

وإلاّ فلا مُروءةَ له لو دنيئةً، فلا شهادةَ له؛ لِما عُرِفَ في حَدِّ العَدالةِ، "فتح"[١]،....

[٢٦٩٢٧] (قولُهُ: وإلاّ إلخ) أي: بأنْ كان أبوهُ تاجراً واحترَفَ هو بالحِياكةِ[٢] أو الحِلاقةِ أو غيرِ[٣] ذلك؛ لارتكابِهِ الدَّناءةَ. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٢٨] (قولُهُ: "فتح") لم أَرَهُ في "الفتح"[٤]، بل ذَكَرَهُ في "البحر"[٥] بصيغةِ ((ينبغي)).

وفيه مِن الشَّهادةِ: ((رُوِيَ أنَّ "الحسنَ" شَهِدَ لـ "عليٍّ" مع "قَنبَرٍ" عند "شُرَيحٍ" بدِرْعٍ، فقال "شُرَيحٌ" لـ "عليٍّ": ائتِ بشاهدٍ، فقال: مكانَ "الحسنِ" أو "قَنبَرٍ"؟ فقال: مكانَ "الحسنِ"، قال: أما سَمِعتَ رسولَ الله ﷺ يقولُ لـ "الحسنِ" و"الحسينِ": «هما سَيِّدا أهلِ الجنَّةِ؟»، قال: سَمِعتُ، لكن ائتِ بشاهدٍ آخَرَ. القصَّةَ إلى آخِرِها. وفيها: أنَّه استحسَنَهُ وزادَهُ في الرِّزقِ)) اهـ. وفي "الدُّرِّ" عن "الأشباه" قُبيلَ شتَّى القضاءِ: ((لا يَقضِي القاضي لِمَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له)) اهـ. وفي "قاضيخان" "شرح الزِّيادات" مِن كتاب السِّيَر: ((شَهِدَ فقيرانِ مُسلمانِ على رجلٍ بسَرقةِ شيءٍ مِن بيتِ المالِ جازَتْ شهادتُهما، وكذا لو شَهِدا بمسجدٍ أو طريقٍ للعامَّةِ، وللقاضي أنْ يَقضِيَ بالغنيمةِ وإنْ كان له شِرْكةٌ فيها، وما لا يَمنَعُ القضاءَ لا يَمنَعُ الشَّهادةَ)) اهـ. وفي "الخانيَّة" مِن: فصلٌ فيمَن يَجُوزُ قضاءُ القاضي له: ((يَجُوزُ قضاءُ القاضي للأميرِ الذي وَلاّهُ، وكذلك قضاءُ القاضي الأسفلِ للقاضي الأعلى، وقضاءُ الأعلى للأسفلِ)) اهـ. وفي "البحر" مِن الشَّهاداتِ: ((أنَّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ له فلا يَجُوزُ قضاؤُهُ له، فلا يَقضِي لأصْلِهِ وإنْ عَلا، ولا لفَرْعِهِ وإنْ سَفَلَ، ولا لوكيلِ مَن ذَكَرنا كما في قضائِهِ لنفسِهِ كما في "البزّازيَّة". وفيها: اختَصَمَ رجُلانِ عندَ القاضي، ووَكَّلَ أحدُهما ابنَ القاضي أو مَن لا تَجُوزُ شهادتُهُ له، فقَضَى القاضي لهذا الوكيلِ لا يَجُوزُ، وإنْ قَضَى عليه يَجُوزُ إلخ)).

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٦.

(٢) في "الأصل": ((الحياكة)).

(٣) في "الأصل": ((وغير)) بالواو.

(٤) **نقول:** بل العبارة في "الفتح" بنصِّها، انظر "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩١.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٦.

وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[١]. (لا) تُقبَلُ (مِن أعمى)[٢] .....

وقال "الرَّمليُّ": ((في هذا التَّقييدِ نظرٌ يَظهَرُ لِمَن لـه نظـرٌ، فتـأمَّلْ))، أي: في التَّقييـدِ بقولِهِ: ((بحِرْفةٍ لائقةٍ إلخ)). ووجهُهُ: أنَّهم جَعَلُوا العِبرةَ للعدالةِ لا للحِرْفةِ، فكم مِـن دَنِـيْءِ صناعةٍ أتقَى مِن ذي مَنصِبٍ ووَجاهةٍ، على أنَّ الغالبَ أنَّه لا يَعدِلُ عن حِرفةِ أبيه إلى أدنَى مِنها إلاّ لقِلَّةِ ذاتِ يدِهِ، أو صُعُوبَتِها عليه، ولا سيَّما إذا عَلَّمَهُ إيّاها أبوهُ أو وصيُّهُ في صِغَرِهِ ولم يُتقِنْ غيرَها، فتأمَّلْ.

وفي "حاشية أبي السُّعود"[٣]: ((فيه نظرٌ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لِما قَدَّمَـهُ هـو قريبـاً مِـن أنَّ صـاحبَ الصِّناعـةِ الدَّنيئـةِ كالزَّبّـالِ والحـائكِ مَقبُـولُ الشَّـهادةِ إذا كـان عَـدْلاً في الصَّحيحِ)) اهـ.

قلتُ: ويُدفَعُ بأنَّ مُرادَهُ أنَّ عُدُولَهُ عن حِرفةِ أبيه إلى أدنَى مِنهـا دليـلٌ علـى عـدمِ المُرُوءةِ، وإنْ كانَتْ حِرفةُ أبيه دنيئةً فينبغي أنْ يُقالَ: هو كذلـك إنْ عَـدَلَ[٤] بـلا عـذرٍ، تأمَّلْ.

[٢٦٩٢٩] (قولُهُ: مِن أعمى) إلاّ في[٥] روايةِ "زُفَرَ" عن "أبي حنيفةَ" رضـي الله تعـالى عنه فيما يَجرِي[٦] فيه التَّسامُعُ؛ لأنَّ الحاجةَ فيه إلى السَّماعِ، ولا خَلَلَ فيه، "باقـانيّ" علـى "الملتقى". **كذا في الهامش.** ق٤٣١/ب

---

(١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧١/أ.

(٢) في "ب": ((أغمى)) بالغين المعجمة، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٣) "فتح المعين": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٣/٧١.

(٤) في "ر": ((إن عدلاً)).

(٥) ((في)) ليست في "الأصل".

(٦) في "ب" و"م": ((يُحزِي)) بالزاي.

أي: لا يُقضَى بها، ولو قُضِيَ صَحَّ. وعَمَّ قولُهُ (مُطلَقاً) ما لو عَمِيَ بعدَ الأداءِ قبلَ القضاءِ وما جازَ بالسَّماعِ خلافاً لـ "الثّاني".....

[٢٦٩٣٠] (قولُهُ: أي: لا يُقضَى بها) خلافاً لـ "أبي يوسفَ" فيما إذا تَحَمَّلَهُ بصيراً[١]، فإنَّها تُقبَلُ؛ لِحُصُولِ العِلمِ بالمُعايَنَةِ، والأداءُ يَختَصُّ بالقولِ، ولسانُهُ غيرُ مُؤْفٍ[٢]، والتَّعريفُ يَحصُلُ بالنِّسبةِ كما في الشَّهادةِ على الميْتِ. ولنا: أنَّ الأداءَ يَفتَقِرُ إلى التَّمييزِ بالإشارةِ بينَ المَشهُودِ له والمَشهُودِ عليه، ولا يُميِّزُ الأعمَى إلاّ بالنَّغمةِ، وفيه شُبهةٌ يمكنُ التَّحرُّزُ عنها بجِنْسِ[٣] الشُّهُودِ، والنِّسبةُ لتمييزِ الغائبِ دونَ الحاضرِ، وصار كالحُدُودِ والقِصاصِ. اهـ "باقانيّ" على "الملتقى". **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٣١] (قولُهُ: بالسَّماعِ) كالنَّسَبِ والموتِ.

[٢٦٩٣٢] (قولُهُ: خلافاً لـ "الثّاني") أي: فيهما. واستظهَرَ قولَهُ بالأوَّلِ "صدرُ الشَّريعة"[٤] فقال: ((وقولُهُ أظهَرُ)). لكنْ رَدَّهُ في "اليعقوبيَّة": ((بأنَّ المفهومَ مِن سائرِ الكتبِ عدمُ أظهريَّتِهِ)).

وأمّا قولُهُ بالثّاني فهو مرويٌّ عن "الإمامِ" أيضاً، قال في "البحر"[٥]: ((واختارَهُ في "الخلاصة"))، ورَدَّهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّه ليس في "الخلاصة" ما يَقتَضِي ترجيحَهُ واختيارَهُ))[٦]. ٤/٣٧٨

(قولُهُ: لكنْ رَدَّهُ في "اليعقوبيَّة" إلخ) لكنَّ الوجهَ يَشهَدُ له.

---

(١) في "الأصل": ((صغيراً))، وهو تحريفٌ.

(٢) في النسخ: ((موفٍ)) بلا همز.

(٣) في "ب" و"م": ((بحَبْس))، بالباء الموحدة التحتية ثم الحاء المهملة ثم الباء الموحدة التحتية أيضاً.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/٨٠ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٧٧.

(٦) **نقول:** ونحن أيضاً لم نقف في "الخلاصة" على ما يقتضي الترجيح والاختيار، وانظر "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/أ.

وأفادَ عدمَ قَبُولِ الأَخرسِ مُطلَقاً بالأَولى. (ومُرتدٌّ، ومملوكٌ) ولو مُكاتَباً أو مُبعَّضاً، .....

[٢٦٩٣٣] (قولُهُ: بالأَولى) لأنَّ في الأعمى إنَّما تَتحقَّقُ التُّهَمَةُ في نِسبتِهِ، وهنا تَتحقَّقُ في نِسبتِهِ وغيرِها مِن قَدْرِ المَشهُودِ به وأُمُورٍ أُخَرَ، كذا في "الفتح"[١]. ونَقَلَ[١] أيضاً عن "المبسوط"[٢]: ((أنَّه بإجماعِ الفقهاءِ؛ لأنَّ لفظَ[٣] الشَّهادةِ لا يَتحقَّقُ مِنه))، وتمامُهُ فيه.

[٢٦٩٣٤] (قولُهُ: ولو مُكاتَباً) والمُعتَقُ في المرضِ كالمُكاتَبِ في زَمَنِ السِّعايةِ عندَ "أبي حنيفةَ"، وعندَهما: حُرٌّ مَديُونٌ.

(تنبيهاتٌ)

ماتَ عن عمٍّ وأَمَتَينِ وعبدَينِ، فأَعتَقَهما العمُّ، فشَهِدا بِبُنُوَّةِ إحداهما[٤] [٣/ق٢٥٢/أ] بعَيْنِها ـ أي: أنَّه أَقَرَّ بها في صحَّتِهِ ـ لم تُقبَلْ عندَهُ؛ لأنَّ في قَبُولِها ابتداءَ بُطلانَها انتهاءً؛ لأنَّ مُعتَقَ البعضِ كمُكاتَبٍ لا تُقبَلُ شهادتُهُ عندَهُ لا عندَهما.

ولو شَهِدا أنَّ الثّانيةَ أختُ المَيْتِ قبلَ الشَّهادةِ الأُولى أو بعدَها أو معها لا تُقبَلُ بالإجماعِ؛ لأنّا لو قَبِلنا لصارَتْ عَصَبةً مع البنتِ، فيَخرُجُ العمُّ عن الوِراثةِ، "بحر"[٥] عن "المحيط"[٦].

أقولُ: هذا ظاهرٌ عندَ وُجُودِ الشَّهادتينِ، وأمّا عندَ سَبْقِ شهادةِ الأُختيَّةِ فالعِلَّةُ فيها هي عِلَّةُ البِنتيَّةِ، فتَفَقَّهْ.

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٧٤.

(٢) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب من لا تجوز شهادته ١٦/١٣٠، وليس فيه تصريحٌ بأنه بإجماعِ الفقهاء.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((لفظة))، وكذا في "الفتح".

(٤) في النسخ جميعها: ((أحدهما))، وما أثبتناه من "البحر" ليوافق الضمير بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٧٨ باختصار.

(٦) عبارة "البحر": ((عن "الكافي")).

.....

وفي "المحيط"[١]: ((ماتَ عن أخٍ لا يُعلَمُ له وارثٌ غيرُهُ، فقال عَبدانِ مِن رَقيقِ المَيْتِ: إنَّه أَعتَقَنا في صحَّتِهِ وإنَّ هذا الآخَرَ ابنُهُ، فصَدَّقَهما الأخُ في ذلك لا تُقبَلُ في دَعْوى الإعتاق؛ لأنَّه أَقَرَّ بأنَّه لا مِلْكَ له فيهما، بل هما عَبدانِ[٢] للآخَرِ؛ لإقرارِ الأخِ أنَّه وارثٌ دونَهُ، فتَبطُلُ شهادتُهما في النَّسبِ، ولو كان مكانَ الآخَرِ أُنثى جازَ شهادتُهما وثَبَتَ نَسَبُها، ويَسعَيانِ في نصفِ قِيْمتِهما؛ لأنَّه أَقَرَّ أنَّ حَقَّهُ في نصفِ الميراثِ، فصحَّ بالعِتقِ؛ لأنَّه لا يَتجزَّأُ عندَهما، إلاَّ أنَّ العِتقَ في عبدٍ مُشترَكٍ، فتَجِبُ السِّعايةُ للشَّريكِ السّاكتِ)).

وأقولُ: عندَ "أبي حنيفةَ" يَعتِقانِ[٣] كما قالا، غيرَ أنَّ شهادتَهما بالبنتيَّةِ لم تُقبَلْ؛ لأنَّ مُعتَقَ البعضِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، فتَفَقَّهْ.

(فائدةٌ)

قَضَى بشهادةٍ، فظَهَروا عَبيداً تَبَيَّنَ بُطلانُهُ، فلو قَضَى بوكالةٍ ببيِّنةٍ وأَخَذَ ما على النّاسِ مِن الدُّيونِ، ثُمَّ وُجِدُوا عَبيداً لم تَبرَأ الغُرَماءُ، ولو كان بمثلِهِ في وِصايةٍ بَرِئُوا؛ لأنَّ قَبْضَهُ بإذنِ القاضي وإنْ لم يَثبُتِ الإيصاءُ كإذنِهِ لهم في الدَّفعِ إلى أَمينِهِ[٤]، بخلافِ الوكالةِ؛ إذ لا يَملِكُ الإذنَ لغريمٍ في دَفْعِ دَيْنِ الحَيِّ لغيرِهِ. قال "المقدسيُّ": ((فعلى هذا ما يَقَعُ الآنَ كثيراً مِن توليةِ شخصٍ نَظَرَ وَقْفٍ، فيَتَصرَّفُ فيه تَصَرُّفَ مثلِهِ مِن قَبْضٍ وصَرْفٍ وشراءٍ وبَيْعٍ، ثُمَّ يَظهَرُ أنَّه بغيرِ شَرْطِ الواقفِ، أو أنَّ إنهاءَهُ باطلٌ ينبغي أنْ لا يَضمَنَ؛ لأنَّه تَصَرُّفٌ بإذنِ القاضي كالوصيِّ، فليُتأمَّلْ)).

قلتُ: وتَقَدَّمَ في الوَقفِ ما يُؤيِّدُهُ، "سائحانيّ".

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مطبوعة "المحيط البرهاني" التي بين أيدينا، ولعلها في "محيط السرخسي".

(٢) في "ب" و"م": ((عنده))، وهو خطأٌ، والصواب ما أثبتناه من بقية النسخ بدليل قوله قبله: ((لا تقبل في دعوى الإعتاق)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"T": ((يعتقا)).

(٤) في "ب" و"م": ((ابنه))، وهو خطأ؛ إذ الضميرُ في ((أمينه)) راجعٌ للقاضي، والله سبحانه أعلم.

(وصبيٍّ)، ومُغفَّلٍ، ومجنونٍ (إلاّ) في حالِ صحَّتِهِ، إلاّ (أنْ يَتحَمَّلا في الرِّقِّ والتَّمييزِ وأدَّيا بعدَ الحُرِّيَّةِ) ولو لِمُعتِقِهِ كما مَرَّ[1]، (و) بعدَ (البُلوغِ) وكذا بعدَ إبصارٍ، وإسلامٍ، وتوبةِ فِسقٍ، وطلاقِ زوجةٍ؛ لأنَّ المُعتبَرَ حالُ الأداءِ، "شرح تكملة"[2]. وفي "البحر"[3]: ((متى حَكَمَ بردِّهِ لعِلَّةٍ ثُمَّ زالَتْ، فشَهِدَ بها[4] لم تُقبَلْ إلاّ أربعةً: .....

[٢٦٩٣٥] (قولُهُ: ومُغفَّلٍ) وعن "أبي يوسفَ" أنَّه قال: إنّا نَرُدُّ شهادةَ أقوامٍ نَرجُو شفاعتَهم يومَ القيامةِ[5]. معناهُ: أنَّ شهادةَ المُغفَّلِ وأمثالِهِ لا تُقبَلُ وإنْ كان عَدْلاً صالحاً، "تاترخانيَّة".

[٢٦٩٣٦] (قولُهُ: في حالِ صحَّتِهِ) أي: وقتَ كونِهِ صاحياً. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٣٧] (قولُهُ: بعدَ إبصارٍ) بشَرْطِ أنْ يَتحمَّلَ وهو بصيرٌ أيضاً، بأنْ كان بصيراً فتَحَمَّلَ[6]، ثُمَّ عَمِيَ، ثُمَّ أبصَرَ فأدَّى، فافهم، لمحرره[7].

[٢٦٩٣٨] (قولُهُ: زوجةٍ) أي: إنْ لم يكنْ حَكَمَ بردِّها؛ لِما يأتي قريباً[8].

[٢٦٩٣٩] (قولُهُ: وفي "البحر") أي: عن "الخلاصة"[9].

[٢٦٩٤٠] (قولُهُ: فشَهِدَ بها) أي: بتلك الحادثةِ.

[٢٦٩٤١] (قولُهُ: إلاّ أربعةً) أمّا ما سِوى الأعمى فظاهرٌ؛ لأنَّ شهادتَهم ليسَتْ شهادةً.

---

(١) صـ ١٢٦ ـ "در".

(٢) "التكملة وشرحها": لحسام الدّين المَكّيّ الرّازي (ت٥٩٨هـ)، وتقدم الكلام عليها ٣/٢٢٠.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٧٨ بتصرف.

(٤) في "و": ((فيها))، وعبارة "البحر": ((فيها، أي: في تلك الحادثة)).

(٥) في "ب": ((القيمة))، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٦) ((فتحمل)) ليست في "ب" و"م".

(٧) ((لمحرِّره)) من "الأصل".

(٨) المقولة [٢٦٩٤٤] قوله: ((سَهْوٌ)).

(٩) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/أ باختصار.

عبدٌ، وصبيٌّ، وأعمى، وكافرٌ على مسلمٍ. وإدخالُ "الكمالِ"[١] أحدَ الزَّوجَينِ .....

وأمّا الأعمى فلْيُنظَرِ الفَرْقُ بينَهُ وبينَ أحدِ الزَّوجينِ. ثُمَّ رأيتُ في "الشُّرنبُلاليَّة"[٢] استشكَلَ قَبُولَ شهادةِ الأعمى.

[٢٦٩٤٢] (قولُهُ: عبدٌ إلخ) قال في "البحر"[٣]: ((فعلى هذا لا تُقبَلُ شهادةُ الزَّوجِ، والأجيرِ، والمُغفَّلِ، والمُتَّهَمِ، والفاسقِ بعدَ رَدِّها)) اهـ.

وذَكَرَ في "البحر"[٤] أيضاً قبلَ هذا البابِ: ((اعلَمْ أنَّه يُفرَّقُ بينَ المَردُودِ لتُهَمَةٍ وبينَ المَردُودِ لشُبهةٍ، فالثّاني يُقبَلُ عندَ زوالِ المانعِ بخلافِ الأوَّلِ، فإنَّه لا يُقبَلُ مُطلَقاً، إليه[٥] أشارَ في "النَّوازل")) اهـ.

[٢٦٩٤٣] (قولُهُ: وإدخالُ إلخ) مع أنَّه صَرَّحَ في صدرِ عبارتِهِ بخلافِهِ[٦]، ومثلُهُ في "التّاترخانيَّة" و"الجوهرة"[٧] و"البدائع"[٨].

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٧٩/٦.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٨/٧.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ٦٦/٧.

(٥) في "م": ((وإليه)).

(٦) **نقول**: عبارة ابن عابدين رحمه الله تعالى في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٧٨/٧: ((والعجبُ أنَّه [أي: الكمال] ذكر أوَّلاً أنَّها لا تقبل، كما لو رُدَّتْ لفسقٍ ثمَّ تاب، ثم قال: فصار الحاصل إلخ، فذكر أحد الزوجين مع من يقبل، فالظاهر أنه سبق قلم، لمخالفته صدر كلامه)).

ونقول: ما ذكره الكمال أولاً هو أنها تقبل، وعبارته: ((ولو شهد أحدهما للآخر في حادثة، فرُدَّت، فارتفعت الزوجيَّةُ، فأعاد تلك الشهادة تُقبَلُ، بخلافِ ما لو رُدَّتْ لفسقٍ ثمَّ تاب وصار عَدْلاً، وأعاد تلك الشهادة لا تقبل، بخلاف شهادة العبد والكافر والصبي ... تُقبَلُ))، ثم قال: ((فصار الحاصل: كلُّ مَن رُدَّتْ شهادتُه لمعنىً وزال ذلك المعنى لا تقبل إذا أعادها بعد زوال ذلك المعنى إلا العبدَ والكافرَ والأعمى والصبي... تقبل، ولا تقبل فيما سواهم))، فخرج الزوجان، فالتصريح بخلاف العبارة جاء آخر كلام الكمال لا في صدر عبارته، وعبارة "الشرنبلالية" ٣٧٩/٢ بعد نقله عبارة "الفتح": ((ولكن آخره يخالف أوله؛ لحكمِهِ ابتداءً بقبول شهادة أحد الزوجين... وحكمِه آخراً بعدم قبولها بقوله: ولا تقبل فيما سواهم)).

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الشهادات ٣٣٨/٢.

(٨) "البدائع": كتاب الشهادة ـ فصل: وأما الشرائط في الأصل فنوعان ٢٦٦/٦.

مع الأربعةِ سَهْوٌ)) (ومَحدُودٍ في قَذْفٍ) تمامَ الحَدِّ، وقيل: بالأكثرِ (وإنْ تابَ) بتكذيبِهِ نفسَهُ، "فتح"[1]؛ لأنَّ الرَّدَّ مِن تمامِ الحَدِّ بالنَّصِّ، والاستثناءُ مُنصرِفٌ لِما يَلِيهِ، وهو: ﴿وَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلْفَٰسِقُونَ﴾ [النور: ٤]، (إلاّ أنْ يُحَدَّ كافراً) في القَذْفِ، (فيُسلِمَ) فتُقبَلُ وإنْ ضُرِبَ أكثرهُ بعدَ الإسلامِ[2] على الظّاهرِ، بخلافِ عبدٍ حُدَّ فعَتَقَ لم تُقبَلْ، (أو يُقِيمَ) المَحدُودُ (بيِّنةً على صِدْقِهِ): إمّا أربعةً على زِناهُ، أو اثنَينِ على إقرارِهِ به، كما لو بَرهَنَ قبلَ الحَدِّ، "بحر"[3]. وفيه[4]: ((الفاسقُ إذا تابَ تُقبَلُ شهادتُهُ .....

[٢٦٩٤٤] (قولُهُ: سَهْوٌ) لأنَّ الزَّوجَ له شهادةٌ وقد حَكَمَ بردِّها، بخلافِ العبدِ ونحوِهِ، تأمَّلْ.

[٢٦٩٤٥] (قولُهُ: بتكذيبِهِ) الباء للتّصويرِ، تأمَّلْ. ويُؤيِّدُهُ ما في "الشُّرُنبلاليَّة"[5]، فراجِعْها.

[٢٦٩٤٦] (قولُهُ: فتُقبَلُ) لأنَّ للكافرِ شهادةً، فكان رَدُّها مِن تمامِ الحَدِّ، وبالإسلامِ حَدَثَتْ شهادةٌ أُخرى، وليس المرادُ أنَّها تُقبَلُ بعدَ إسلامِهِ في حَقِّ المسلمينَ فقط، "بحر"[6].

[٢٦٩٤٦*] (قولُهُ: لم تُقبَلْ) لأنَّه لا شهادةَ للعبدِ أصلاً [٣/ق٢٥٢/ب] في حالِ رِقِّهِ، فيَتوقَّفُ الرَّدُّ[7] على حُدُوثِها، فإذا حَدَثَتْ كان رَدُّ شهادتِهِ بعدَ العِتقِ مِن تمامِ الحَدِّ، "بحر"[8].

[٢٦٩٤٧] (قولُهُ: زِناهُ) أي: المَقذُوفِ.

[٢٦٩٤٨] (قولُهُ: إذا تابَ إلخ) قال "قاضي خان"[9]: ((الفاسقُ إذا تابَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ ما لم يَمضِ عليه زمانٌ يُظهِرُ أثَرَ التَّوبةِ. ثُمَّ بعضُهم قَدَّرَ ذلك بستَّةِ أشهُرٍ، وبعضُهم قَدَّرَهُ بسنةٍ،

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٧٥/٦ بتصرف.

(٢) في "و": ((بعد إسلامه)).

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٩/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٩/٧ بتصرف، نقلاً عن "البدائع".

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٩/٧.

(٧) ((الرد)) ليست في "ب" و"م".

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧٩/٧ بتصرف.

(٩) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٤٦١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

إلاّ المَحدُودَ بقَذْفٍ، والمَعروفَ بالكَذِبِ))، وشاهدُ الزُّورِ لو عَدْلاً لا تُقبَلُ أبداً، "ملتقط"[١]. لكنْ سيَجِيءُ ترجيحُ قَبُولِها. (ومَسجُونٍ في حادثةٍ) تَقَعُ في (السِّجنِ) وكذا لا تُقبَلُ شهادةُ الصِّبيانِ فيما يَقَعُ في المَلاعِبِ، ولا شهادةُ النِّساءِ فيما يَقَعُ في الحمّاماتِ وإنْ مَسَّتِ الحاجة[٢]؛ لِمَنْعِ الشَّرعِ عمّا يُستَحَقُّ به السِّجنُ، ومَلاعِبِ الصِّبيانِ، وحَمّاماتِ النِّساءِ، فكان التَّقصيرُ مُضافاً إليهم لا إلى الشَّرعِ، "بزّازيَّة"[٣]

والصَّحيحُ أنَّه مُفوَّضٌ إلى رأي القاضي والمُعدِّلِ))، وتمامُهُ هناك. وفي "خزانة المُفتين": ((كلُّ شهادةٍ رُدَّتْ لتُهَمَةِ الفِسقِ فإذا أعادَها[٤] لا تُقبَلُ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٤٩] (قولُهُ: سيَجِيءُ) أي: قُبيلَ بابِ الرُّجُوعِ عن الشَّهادةِ[٥].

[٢٦٩٥٠] (قولُهُ: ترجيحُ قَبُولِها) وكذا قال في "الخانيَّة"[٦]، وعليه الاعتمادُ، وجَعَلَ الأوَّلَ روايةً عن "الثّاني".

[٢٦٩٥١] (قولُهُ: لا إلى الشَّرعِ) وقيل: في كلِّ ذلك يُقْبَلُ[٧]، والأصحُّ الأوَّلُ، كذا في "القنية"[٨]، "جامع الفتاوى"[٩]. ق٤٣٢/أ

---

(١) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: تقبل توبة شاهد الزور إذا لم يكن عدلاً صـ٣٧٣ـ بتصرف.

(٢) في "ب" و"و" و"ط": ((الحاجات))، وما أثبتناه من "د"، وهو الموافق لما في "البزازية" و"جامع الفتاوى" و"الشرنبلالية".

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٥/٢٦٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((ادّعاها))، ولا معنى لها هنا، والله أعلم.

(٥) صـ ٢٥٤ ـ "در".

(٦) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٢/٤٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "ب" و"م": ((تقبل)) بالتّاء أوّله.

(٨) **نقول:** في "الأصل": ((الغنية))، ولم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا، ولعلها في "قنية الفتاوى" للزاهدي أيضاً. (انظر "كشف الظنون" ٢/١٣٥٧).

(٩) "جامع الفتاوى للحَميديّ": كتاب الشهادة ـ فصل في الشهادة التي تخالف الدعوى والشهادة ق١٥٤/أ.

و[١] "صغرى" و"شُرُنبلاليَّة"[٢]. لكنْ في "الحاوي"[٣]: ((تُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ وحدَهنَّ في القتلِ في الحَمّامِ بحُكمِ الدِّيَةِ؛ كيلا يُهدَرَ الدَّمُ)) اهـ. فليُتَنبَّهْ عندَ الفَتْوى. وقَدَّمنا[٤] قَبولَ شهادةِ المُعلِّمِ في حوادثِ الصِّبيانِ. (والزَّوجةِ لزوجِها، وهو لها) وجازَ عليها

[٢٦٩٥٢] (قولُهُ: وحدَهنَّ) قَدَّمَ[٥] في الوَقفِ[٦]: ((أنَّ القاضيَ لا يُمضي قضاءَ قاضٍ آخَرَ بشهادةِ النِّساءِ وحدَهنَّ في شِحاجِ الحَمّامِ))، "سائحانيّ". ويمكنُ حَمْلُهُ على القِصاصِ بالشِّجاجِ.

[٢٦٩٥٣] (قولُهُ: وجازَ عليها[٧] إلخ) قال في "الأشباه"[٨]: ((شهادةُ الزَّوجِ على الزَّوجةِ مَقبُولةٌ إلاّ بزناها[٩] وقَذْفِها كما في حَدِّ القَذفِ، وفيما إذا شَهِدَ على إقرارِها[١٠] بأنَّها أَمَةٌ لرجلٍ يَدَّعيها، فلا تُقبَلُ إلاّ إذا كان الزَّوجُ أَعطاها المَهرَ والمُدَّعي يقولُ: أَذِنتُ لها في النِّكاحِ، كما في شهادةِ[١١] "الخانيَّة"[١٢]))، "ح"[١٣]. **كذا في الهامش.** ٣٧٩/٤

---

(١) الواو ليست في "و".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٩/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر") معزياً لـ"الصغرى"، قال السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [٧٠٦] قوله: ((و"صغرى" و"شرنبلالية")): ((فالأولى "شرنبلالية" عن "الصغرى"))، وقد أشرنا إليه.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الدعوى ـ باب الشهادات ق١٦٤/ب.

(٤) صـ ٧٨ ـ "در".

(٥) ٨٤٦/١٣ ـ ٨٤٧ "در".

(٦) في "م": ((الوقت))، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٧) في "ر": ((عليه))، وهو تحريفٌ يدلُّ عليه ما في هذه المقولة.

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٤ـ.

(٩) في هامش "ر": ((قوله: (إلا بزناها)، أي: مع ثلاثةٍ لم تقبل؛ لأنه يَدفعُ عن نفسه اللِّعانَ، يعني قَذَفَها الزوجُ ثمّ شَهِدَ عليها بالزنا)).

(١٠) في هامش "ر": ((قوله: (فيما إذا شهد على إقرارها إلخ)، يعني: شهد مع آخر على إقرارها بأنَّها رقيقةٌ لفلان، وهو يدَّعِي ذلك لم تُقبَلْ، ولو قال المدَّعِي: أنا أذنتُ لها بالنِّكاح، إلا إذا كان دَفَعَ لها المهرَ بإذن المولى، وكان وجهُه أنَّ إقدامَه على نكاحِها وتسليمِها المهرَ مضافٌ لشهادتِهِ إذا لم يعترفِ المُدَّعِي بإذنه بالنكاح وقبضِ المهر)) اهـ.

(١١) في "الأشباه" و"ح": ((شهادات)).

(١٢) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٤٦٨/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٣) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٤/ب.

إلاّ في مسألتَينِ في "الأشباه"[١] (ولو في عِدَّةٍ مِن ثلاثٍ) لِما في "القنية"[٢]: ((طَلَّقَها ثلاثاً وهي في العِدَّةِ لم تَجُزْ شهادتُهُ لها، ولا شهادتُها له)). ولو شَهِدَ لها ثُمَّ تَزَوَّجَها بَطَلَتْ، "خانيَّة"[٣]. فعُلِمَ .....

[٢٦٩٥٤] (قولُهُ: في "الأشباه") وهما في "البحر"[٤] أيضاً[٥].

[٢٦٩٥٥] (قولُهُ: ولو شَهِدَ لها إلخ) وكذا لو شَهِدَ ولم يكنْ أجيراً، ثُمَّ صار أجيراً قبلَ أنْ يَقضِيَ بها، "تاترخانيَّة".

[٢٦٩٥٦] (قولُهُ: ثُمَّ تَزَوَّجَها) أي: قبلَ القضاء.

[٢٦٩٥٧] (قولُهُ: فعُلِمَ إلخ) الذي يُعلَمُ مِمّا ذَكَرَهُ مَنْعُ الزَّوجيَّةِ عندَ القضاءِ، وأمّا مَنْعُها[٦] عندَ التَّحمُّلِ أو الأداءِ فلا[٧] يُعلَمُ مِمّا ذُكِرَ[٨]، فلا بُدَّ مِن ضميمةِ ما ذَكَرَهُ في "المنح"[٩] عن "البزّازيَّة"[١٠]: ((لو تَحَمَّلَها حالَ نكاحِها، ثُمَّ أبانَها وشَهِدَ لها ـ أي: بعدَ انقضاءِ عِدَّتِها ـ تُقبَلُ))، وما ذَكَرَهُ[١١] أيضاً عن "فتاوى القاضي"[١٢]: ((لو شَهِدَ لامرأتِهِ ـ وهو عَدْلٌ ـ فلم يَرُدَّ الحاكمُ

(قولُهُ: وأمّا مَنْعُها عندَ التَّحمُّلِ إلخ) حَقُّهُ: عدمُ مَنْعِها، أو المرادُ مَنْعُها المَنفيُّ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٤ـ.

(٢) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ق١٣٧/أ، نقلاً عن "شح"، أي: "شمس الأئمة الحلواني".

(٣) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٢/٤٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨١ بتصرف، نقلاً عن "الخانية".

(٥) انظرهما في "التكملة" ـ المقولة [٧١٣] قوله: ((إلا في مسألتين في "الأشباه")).

(٦) صوابُ العبارةِ ـ والله أعلم ـ: ((عَدَمُ مَنْعِها))، كما يدلُّ عليه الكلامُ بعده، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٧) في "ب" و"م": ((فلم)).

(٨) في "م": ((ذكره)).

(٩) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٢/أ.

(١٠) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ٥/٢٤٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٢/أ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(١٢) "الخانية": كاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفِسْقِهِ ٢/٤٦١ ـ ٤٦٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

مَنْعُ الزَّوجيَّةِ عندَ القضاءِ لا تَحَمُّلٍ أو أداءٍ[١]. (والفَرعِ لأصلِهِ) وإنْ علا، إلاّ إذا شَهِدَ الجَدُّ[٢] .....

شهادتَهُ حتّى طَلَّقَها بائناً وانقَضَتْ عِدَّتُها رَوَى "ابنُ شجاعٍ" رحمه الله: أنَّ القاضيَ يُنفِذُ شهادتَهُ)) اهـ لمحرِّره[٣].

قال في "البحر"[٤]: ((والحاصلُ: أنَّه لا بُدَّ مِن انتفاءِ التُّهَمَةِ وقتَ القضاءِ[٥]، وأمّا في بابِ الرُّجُوعِ في الهبةِ فهي مانعةٌ مِنه وقتَ الهبةِ لا وقتَ الرُّجُوعِ، فلو وَهَبَ لأجنبيَّةٍ ثُمَّ نَكَحَها فله الرُّجُوعُ، بخلافِ عكسِهِ كما سيأتي. وفي بابِ إقرارِ المريضِ الاعتبارُ لكونِها زوجةً وقتَ الإقرارِ، فلو أَقَرَّ لأجنبيَّةٍ ثُمَّ نَكَحَها وماتَ وهي زوجتُهُ صَحَّ. وفي بابِ الوصيَّةِ الاعتبارُ لكونِها زوجةً وقتَ[٦] الموتِ لا وقتَ الوصيَّةِ)) اهـ.

[٢٦٩٥٨] (قولُهُ: والفَرعِ) ولو فَرْعيَّةً مِن وجهٍ كولدِ المُلاعَنَةِ، وتمامُهُ في "البحر"[٧].

[٢٦٩٥٩] (قولُهُ: إلاّ إذا شَهِدَ الجَدُّ) مَحَلُّ هذا الاستثناءِ بعدَ قولِهِ[٨]: ((وبالعكسِ))؛ إذِ الجَدُّ أصلٌ لا فَرْعٌ.

(قولُهُ: لا بُدَّ مِن انتفاءِ التُّهَمَةِ وقتَ الزَّوجيَّةِ) حَقُّهُ: وقتَ القضاءِ.

---

(١) في "و": ((وأداء)).

(٢) قال ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزهة النواظر": ((قوله: (إلاّ إذا شَهِدَ الجدُّ إلخ) أي: شَهِدَ بأنّه ابنُهُ كما يعلم من الحَمَويِّ))، انظر ذيل "الأشباه والنظائر" صـ٢٧١ـ.

(٣) ((اهـ لمحرره)) من "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٢/٧.

(٥) في النسخ جميعها: ((وقت الزوجية))، وما أثبتناه عبارةُ "البحر"، وهو المراد، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(٦) من ((وقتَ الإقرار)) إلى هذا الموضع ساقط من "ب" و"م".

(٧) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٠/٧.

(٨) صـ ١٤٦ ـ "در".

لابنِ ابنِهِ على أبيهِ، "أشباه"[١]. قال[٢]: ((وجازَ على أصلِهِ، إلاّ إذا شَهِدَ على أبيهِ لأُمِّهِ ـ ولو بطلاقِ ضَرَّتِها ـ والأُمُّ في نكاحِهِ))، وفيها[٣] بعدَ ثمانِ وَرَقاتٍ[٤]: ((لا تُقبَلُ شهادةُ الإنسانِ لنفسِهِ إلاّ في مسألةِ القاتلِ إذا شَهِدَ بعَفْوِ وليِّ المقتولِ))، فراجِعْها.

[٢٦٩٦٠] (قولُهُ: ولو بطلاقِ ضَرَّتِها) لأنّها شهادةٌ لأُمِّهِ، "بحر"[٥]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٦١] (قولُهُ: والأُمُّ في نكاحِهِ) الواو للحال. **كذا في الهامش**[٦]. وذَكَرَ في "البحر"[٧] هنا فُرُوعاً حسَنَةً، فلتُراجَعْ.

[٢٦٩٦٢] (قولُهُ: إلاّ[٨] في مسألةِ القاتلِ) وصورتُهُ: ثلاثةٌ قَتَلُوا رجلاً عمداً، ثُمَّ شَهِدُوا بعدَ التَّوبةِ أنَّ الوليَّ قد عفا عنّا، قال "الحسنُ": لا تُقبَلُ شهادتُهم، إلاّ أنْ يقولَ اثنانِ مِنهم: عفا عنّا وعن هذا الواحدِ، ففي هذا الوجهِ قال "أبو يوسفَ": تُقبَلُ في حَقِّ الواحدِ، وقال "الحسنُ": تُقبَلُ في حَقِّ الكلِّ، "ح"[٩]. **كذا في الهامش.** وانظُرْ ما في "حاشيةِ الفتّال" عن "الحَمَويِّ"[١٠] و"الكُفَيْريِّ"[١١].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧١ـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧١ـ بتصرف.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٤ـ.

(٤) في "د" و"و": ((ورق)).

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨٠ ـ ٨١.

(٦) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٧) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨١.

(٨) ((إلاّ)) ليست في "ب" و"م".

(٩) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٤/ب، نقلاً عن "الأشباه" معزياً إلى شهادات "الخانية".

(١٠) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٢/٤١٩.

(١١) هوْ محمد بن عمر بن عبد القادر الكُفَيْريّ الدمشقيّ (ت١١٣٠هـ)، والنقل في حاشيته على "الأشباه والنظائر" كما صرَّح به ابنُ عابدين رحمه الله تعالى في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ٧/٨٥، وأصل الحاشية لشيخه الشيخ إسماعيل الحائك لكنه لم يكملها. وانظر ترجمة الكُفَيريّ في "سلك الدرر" ٤/٤١، و"الأعلام" ٦/٣١٧.

(وبالعكسِ) للتُّهَمَةِ. (وسيِّدٍ لعبدِهِ ومُكاتَبِهِ، والشَّريكِ لشريكِهِ فيما هو مِن شِرْكتِهما) لأنَّها لنفسِهِ مِن وجهٍ. في "الأشباه"[1]: ((للخَصمِ أنْ يَطعُنَ بثلاثةٍ: برقٍّ، وحَدٍّ، وشِرْكةٍ)). .....

[٢٦٩٦٣] (قولُهُ: وبالعكسِ[2]) ولو كانَتِ الزَّوجةُ أَمَةً، "بحر"[3].

[٢٦٩٦٤] (قولُهُ: لشريكِهِ) أَطلَقَهُ فشَمِلَ الشِّرْكاتِ بأنواعِها، وفي المُفاوَضَةِ كلامٌ في "البحر"[3]، فراجِعْهُ.

[٢٦٩٦٥] (قولُهُ: مِن شِرْكتِهما) وتُقبَلُ فيما ليس مِن شِرْكتِهما، "فتاوى هنديَّة"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٦٦] (قولُهُ: أنْ يَطعُنَ بثلاثةٍ إلخ) انظُرْ "حاشيةَ الرَّمليِّ على البحر" قُبيلَ قولِهِ: ((والمَحدُودِ في قَذْفٍ)) اهـ.

(قولُهُ: ولو كانَتِ الزَّوجةُ أَمَةً) حَقُّهُ التَّقديمُ، وعبارةُ "البحر": ((وأَطلَقَ في الزَّوجةِ فشَمِلَ الأَمَةَ. قال في "الأصل": لا تُقبَلُ شهادةُ زوجٍ لزوجتِهِ وإنْ كانَتْ أَمَةً؛ لأنَّ لها حَقّاً في المَشهُودِ به، كذا في "البزّازيَّة")).

(قولُ "المصنِّف": فيما هو مِن شِرْكتِهما) أي: الخاصَّةِ. قال "قاضيخان" في" شرح الزِّيادات" مِن السِّيَر: ((إنَّ الشَّهادةَ تُرَدُّ بالتُّهَمَةِ، ومِن أسبابِ التُّهَمَةِ الشِّرْكةُ في المَشهُودِ به شِرْكةً خاصَّةً، والشِّرْكةُ العامَّةُ لا تَمنَعُ قَبُولَها، ولهذا لو شَهِدَ فقيرانِ مُسلمانِ على رجلٍ بسرقةِ شيءٍ مِن بيتِ المالِ جازَتْ شهادتُهما، ولو شَهِدا بمسجدٍ أو طريقٍ للعامَّةِ جازَت شهادتُهما، ويَقضِي القاضي بالغَنيمةِ وإنْ كان له شِرْكةٌ فيها، وما لا يَمنَعُ القضاءَ لا يَمنَعُ الشَّهادةَ)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٥ـ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) في "ب" و"م": ((ولو بالعكس))، و((لو)) ليست في نسخ "الدر"، وقد ذكر ذلك مصحِّحا "ب" و"م".

(٣) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٢/٧، وانظر "التقريرات".

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ الفصل الثالث فيمن لا تقبل شهادته للتهمة إلخ ٤٧١/٣، نقلاً عن "الكافي".

وفي "فتاوى النَّسفيِّ": ((لو شَهِدَ بعضُ أهلِ القريةِ على بعضٍ مِنهم بزيادةِ الخَراجِ لا تُقبَلُ ما لم يكنْ خَراجُ كلِّ أرضٍ مُعيَّناً، أوْ لا خَراجَ للشّاهدِ، وكذا أهلُ قريةٍ شَهِدُوا على ضَيعةٍ أنَّها مِن قريتِهم لا تُقبَلُ، وكذا أهلُ سِكَّةٍ يَشهَدُون بشيءٍ مِن مَصالِحِهِ لو غيرَ نافذةٍ، وفي النّافذةِ: إنْ طَلَبَ حَقّاً لنفسِهِ لا تُقبَلُ، وإنْ قالَ: لا آخُذُ شيئاً تُقبَلُ، وكذا في وَقْفِ المَدرسةِ)) .....

[٢٦٩٦٧] (قولُهُ: أوْ لا خَراجَ للشّاهدِ) أي: عليه.

[٢٦٩٦٨] (قولُهُ: على ضَيعةٍ) لعلَّهُ: على قطعةٍ كما في "البزّازيَّة"[١]، لكنْ في "الفتح"[٢] كما هنا. وفي "القاموس"[٣]: ((الضَّيعةُ: العَقارُ، والأرضُ المُغِلَّةُ)) اهـ.

لكن في[٤] [٣/ق٢٥٣/أ] **الهامش** عن "الحامديَّة"[٥]: ((شَهِدُوا مع مُتولِّي الوَقفِ على آخَرَ أنَّ هذه القطعةَ الأرضَ مِن جُملةِ أراضي قريتِهم تُقبَلُ اهـ "تُمرتاشيّ" مِن الشَّهادةِ)).

[٢٦٩٦٩] (قولُهُ: لا تُقبَلُ) وقيل: تُقبَلُ مُطلَقاً في النّافذةِ، "فتح"[٦].

[٢٦٩٧٠] (قولُهُ: وكذا) أي: تُقبَلُ.

[٢٦٩٧١] (قولُهُ: المَدرسةِ) أي: في وَقْفيَّةِ وَقْفٍ على مَدرسةِ كذا وهم مِن أهلِ تلك المَدرسةِ، وكذلك الشَّهادةُ على وَقْفِ مَكتبٍ وللشّاهدِ صبيٌّ في المَكتبِ، وشهادةُ أهلِ المَحَلَّةِ في وَقْفٍ عليها، وشهادتُهم بوَقْفِ المَسجدِ، والشَّهادةُ على وَقْفِ المَسجدِ الجامعِ،

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٢٦٢/٥، نقلاً عن "فتاوى النسفي" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ فروع ٤٩٩/٦.

(٣) "القاموس": مادة: ((ضيع)).

(٤) في "ب" و"م": ((وفي)) بدل ((لكن في)).

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ٣٢٧/١.

(٦) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ فروع ٤٩٩/٦ بتصرف.

انتهى، فليُحفَظْ. (والأَجيرِ الخاصِّ لِمُستأجِرِهِ) مُسانَهَةً أو مُشاهَرَةً[١]، أو الخادمِ، أو التّابعِ،

وكذا أبناءُ السَّبيلِ إذا شَهِدُوا بوَقْفٍ على أبناءِ السَّبيلِ فالمُعتمَدُ القَبُولُ في الكلِّ، "بزّازيَّة"[٢].

قال "ابنُ الشِّحنة"[٣]: ((ومِن هذا النَّمَطِ مسألةُ قضاءِ القاضي في وَقْفٍ تحتَ نَظَرِهِ أو مُستَحَقٌّ فيه)) اهـ. وهذا كلُّهُ في شهادةِ الفقهاءِ بأصلِ الوَقفِ، أمّا شهادةُ المُستحِقِّ فيما يَرجِعُ إلى الغَلَّةِ كشهادتِهِ بإجارةٍ ونحوِها لم تُقبَلْ لأنَّ له حَقّاً فيه، فكان مُتَّهَماً.

وقد كَتَبتُ[٤] في "حواشي جامع الفصولين": ((أنَّ مثلَهُ شهادةُ شُهُودِ الأوقافِ المُقرَّرينَ في وظائفِ الشَّهادةِ [غيرُ مقبولةٍ][٥]؛ لِما ذَكَرنا، وتقريرُهُ فيها لا يُوجِبُ قَبُولَها، وفائدتُها إسقاطُ التُّهَمَةِ عن المُتولّي فلا يَحلِفُ، ويُقَوِّيهِ أنَّ البيِّنةَ تُقبَلُ لإسقاطِ اليمينِ كالمُودَعِ إذا ادَّعَى الرَّدَّ أو الهلاكَ)) "بحر"[٦] مُلخَّصاً، فراجِعْهُ.

[٢٦٩٧٢] (قولُهُ: انتهى) أي: ما في "فتاوى النَّسفيِّ"، ونَقَلَهُ عنه في "الفتح"[٧] آخِرَ البابِ.

[٢٦٩٧٣] (قولُهُ: أو مُشاهَرَةً)[٨] أي: أو مُياوَمَةً، هو الصَّحيحُ، "جامع الفتاوى"[٩].

(قولُهُ: في وظائفِ الشَّهادةِ؛ لِما ذَكَرنا) هنا سَقَطٌ، وأصلُهُ: في وظائفِ الشَّهادةِ غيرُ مقبولةٍ؛ لِما ذَكَرنا إلخ.

---

(١) سانَهَهُ مُسانَهَةً ومُساناةً: عَامَلَه بالسَّنَة. اهـ "القاموس": مادة ((سنه))، والمشاهَرة: المعاملة بالشهر، والمياوَمة: المعاملة باليوم.

(٢) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٥/٢٦١ ـ ٢٦٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ تنبيه ١/٣٢٥.

(٤) الكلام لصاحب "البحر"، وتقدم ذكر حواشيه على "جامع الفصولين" في ترجمته ١/٦٧.

(٥) ((غير مقبولة)) ليست في النسخ، وهي عبارة "البحر"، وقد نبّه عليها الرافعي رحمه الله.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨٤.

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ فروع ٦/٤٩٩.

(٨) هذه المقولة وردت في "ر" بعد المقولة الآتية.

(٩) لم نعثر عليها في "جامع الفتاوى" للحَميديّ.

أو التِّلميذِ الخاصِّ الذي يَعُدُّ ضَرَرَ أُستاذِهِ ضَرَرَ نفسِهِ ونَفْعَهُ نَفْعَ نفسِهِ، "درر"[١].

[مطلبٌ: التلميذُ الخاصُّ بمنزلةِ ابنٍ من أبناءِ الشَّيخِ]

[٢٦٩٧٤] (قولُهُ: أو التِّلميذِ الخاصِّ) وفي "الخلاصة"[٢]: ((هو الذي يَأكُلُ معه وفي عيالِهِ وليس له أُجْرَةٌ معلومةٌ))، وتمامُهُ في "الفتح"[٣] فارجِعْ إليه.

وفي الهامش: ((ولو شَهِدَ الأجيرُ لأُستاذِهِ ـ وهو التِّلميذُ الخاصُّ الذي يَأكُلُ معه وهو في عيالِهِ ـ لا تُقبَلُ إنْ[٤] لم يكنْ له أُجْرَةٌ معلومةٌ، وإنْ كان له أُجْرَةٌ معلومةٌ[٥] مُياوَمَةً أو مُشاهَرَةً أو مُسانَهَةً: إنْ أجيرُ واحدٍ[٦] لا تُقبَلُ، وإنْ أجيرٌ مُشتَرَكٌ تُقبَلُ.

وفي "العيون"[٧]: قال "محمَّدٌ" رحمه الله تعالى: استأجَرَهُ يوماً، فشَهِدَ له في ذلك اليومِ، القياسُ أنْ لا تُقبَلَ، ولو أجيرٌ خاصٌّ فشَهِدَ ولم يُعدَّلْ حتّى ذَهَبَ الشَّهْرُ ثُمَّ عُدِّلَ لا تُقبَلُ، كمَن شَهِدَ لامرأتِهِ ثُمَّ طَلَّقَها، ولو شَهِدَ ولم يكنْ أجيراً ثُمَّ صار قبل القضاءِ لا تُقبَلُ، "بزّازيَّة"[٨])).

[مطلبٌ: فرعٌ في غيرِ محلِّه]

ثُمَّ نَقَلَ في الهامش فَرْعاً ليس مَحَلُّهُ هنا، وهو: ((بيدِهِ ضَيْعةٌ وادَّعَى آخَرُ أنَّها وَقْفٌ، وأَحضَرَ صَكّاً فيه خُطُوطُ العُدُولِ والقُضاةِ الماضِينَ[٩] وطَلَبَ الحُكمَ به ليس للقاضي أنْ يَقضِيَ بالصَّكِّ؛ لأنَّه إنَّما يَحكُمُ بالحُجَّةِ ـ وهي البيِّنةُ أو الإقرارُ ـ لا الصَّكِّ؛ لأنَّ الخَطَّ مِمّا يُزَوَّرُ،

(قولُهُ: ثُمَّ عُدِّلَ لا تُقبَلُ) أي: إذا رَدَّ القاضي شهادتَهُ أوَّلاً، وكذا يُقالُ فيما بعدَهُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٧٩.

(٢) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/ب، وليس فيها قوله: ((معلومة)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٧٨.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((وإن)) بالواو، وكذا في "البزازية"، والصواب حذف الواو كما أثبتناه في صلب الكتاب، والله أعلم.

(٥) في "الأصل" هنا كلمة غير مقروءة، وفي "ر" زيادة: ((بأكلها))، وعبارة "البزازية": ((لكنها)).

(٦) في "ب": ((وحد))، وكذا في "البزازية".

(٧) "عيون المسائل": باب الشهادات ـ شهادة الأجير صـ٣٠٢ـ بتصرف.

(٨) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ٥/٢٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "ر": ((الماضيين)).

وهو[1] معنى قولِهِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((لا شهادةَ للقانعِ بأهلِ البيتِ))[2]، .....

.....

(١) في "د": ((وهي)).

(٢) روى محمد بن راشد وسعيد بن عبد العزيز عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم ((أنَّ رسول الله ﷺ ردَّ شهادة الخائن والخائنة، وذي الغِمْرِ على أخيه، ورَدَّ شهادة القانع لأهل البيت، وأجازها لغيرهم)). والقانع: الذي ينفق عليه أهل البيت. قال أبو داود: الغِمْر: الحِنَة والشحناء، والقَانِع: الأجير التابع مثل الأجير الخاص. وفي رواية سعيد: قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوز شهادة خائنٍ ولا خائنة، ولا زانٍ ولا زانية، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه)).

أخرجه أبو داود في "السنن" (٣٦٠٠) و(٣٦٠١) في الشهادات ـ باب من ترد شهادته، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٥٣٦٤)، وأحمد ١٨١/٢ و٢٠٤ و٢٢٥ـ٢٢٦، والدارقطني في "السنن" ٢٤٣/٤، والجصاص في "أحكام القرآن" ٦٢٠/١، والبيهقي في "الكبرى" ٢٠٠/١٠ـ٢٠١ في الشهادات باب لا تقبل شهادة خائن، وزاد: وأجازها لغيرهم، ولم يقل: يعني التابع، والصيداوي في "معجمه" (٥٦)، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٩٧/٥٣. ومحمد بن راشد: وثقه أحمد وابن معين، وقال أبو حاتم: صدوق، مع أنه رافضي قدري.

قال ابن حجر في "التلخيص" ١٩٨/٤: وسنده قوي. وضعَّف أحاديث الباب كلَّها في "فتح الباري" ٢٥٧/٥.

وروى مُعَمَّر بنُ سليمان الرَّقِّي ويزيد بن هارون عن حجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا خائنة، ولا محدودٍ في الإسلام، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه)).

أخرجه ابن ماجه (٢٣٦٦) في الأحكام باب مَن لا تجوز شهادته، وأحمد ٢٠٨/٢، قال البوصيري في "مصباح الزجاجة" (٦٣٨): هذا إسناد ضعيف؛ لتدليس حجاج بن أرطاة، رواه من طريقه أبو بكر بنُ أبي شَيْبَةَ في "مسنده" به، وله شاهدٌ من حديث عائشة، رواه الترمذي في "الجامع".

وروى آدم بن فائد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا محدودٍ في الإسلام، ولا محدودةٍ، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه)).

وروى يحيى بن الضُّرَيْس وفَرْعَة بن سُوَيد عن المثنى بن الصباح عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا موقوفٍ على حَدٍّ، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه)). أخرجهما الدارقطني في "السنن" ٢٤٤/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٥٥/١٠.

قال البيهقي: آدم بن فائد والمثنى بن الصباح لا يحتج بهما، ورُوي من أوجُهٍ ضعيفة عن عمرو، ومَن روى مِن الثقات هذا الحديث عن عمرو لم يذكر فيه (المجلود)، والله أعلم، وقد رُوِي من وجهين آخرَين ضعيفَين.

وخالف الجميعَ ابنُ جريج حيث قال: قال عمرو بن شعيب: ((قَضى الله ورسولُه ألاّ تجوزَ شهادةُ خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا خصمٍ يكون لامرئٍ غِمْرٍ في نفس صاحبه)). أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٦٧). =

= وروى الحميدي وعبيد الله بن موسى وعبد الصمد عن مسلم بن خالد، حدثنا العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه عن أبي هريرة ﷺ قال رسول الله ﷺ : ((لا تجوز شهادة ذي الظِّنَّة ولا ذي الإِحْنة)).

وفي رواية عبيد الله: ((ذي الخَلَّة)). [الإِحْنة: الشحناء والعداوة، قال الهروي: الحِنَة: لغة قليلة والأعلى الإِحْنة، والخَلَّة: الحاجة والفقر].

أخرجه الحاكم في "المستدرك" ٩٩/٤، والبيهقي في "السنن" ٢٠١/١٠، قال الحاكم: هذا حديث صحيح على شرط مسلم، ولم يُخرِّجاه. قال البيهقي: الظِّنَّة أحفظ من الخِلَّة. ومسلم الزنجي تقدم تضعيفه.

وروى مروان بن معاوية الفَزاريُّ وعبد الواحد بن زياد وإبراهيم بن موسى ودحيم وموسى بن أيوب عن يزيد بن أبي زياد الشامي عن الزهري عن عروة قال: قالت عائشة رضي الله عنها: قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوز شهادة خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا مجلودٍ حَدّاً، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه، ولا مجرَّبٍ عليه شهادةُ زور، ولا التابع مع أهل البيت لهم، ولا الظِّنِين في ولاء ولا قرابة)). [والظِّنِين: المتهم في دينه]

أخرجه الترمذي (٢٢٩٨) في الشهادات ـ باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته؛ وعنه ابن الجوزي في "التحقيق" (٢٠٥١)، والدارقطني في "السنن" ٢٤٤/٤، وابن أبي حاتم في "العلل" (١٤٢٨) ٤٧٦/١، وابن عدي في "الكامل" ٢٥٩/٧-٢٦٠، وابنُ حِبَّان في "المجروحين" ١٠٠/٣، وابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ١٩٤/٦٥. قال ابنُ أبي حاتم: قال أبو زُرعَةَ: هذا حديث منكر، ثم قال: ولم يقرأه علينا.

وأخرجه البيهقي ٢٠٢/١٠ من طريق أبي عبيد حدثنا مروان الفَزاري عن شيخٍ من أهل الجزيرة يقال له: يزيد بن أبي زياد، به. وقال: يزيد هذا ضعيف. وعزاه الزيلعي في "نصب الراية" ٨٤/٤ إلى "غريب الحديث" لأبي عُبيد.

قال الترمذي: هذا حديث غريب، لا نعرفه إلا من حديث يزيد بن زياد الدمشقي، ويزيد يُضَعَّف في الحديث، ولا يعرف هذا الحديث من حديث الزهري إلا من حديثه. وفي الباب عن عبد الله بن عمرو. قال: ولا نعرف معنى هذا الحديث، ولا يصح عندي من قبل إسناده.

وقال النسائي: يزيدُ بنُ زياد؛ متروك الحديث، لكن قد رُوي هذا الحديث عن ابن عمرو، وفيه أيضاً ضعف، والله أعلم، وقال الدارقطني: يزيد بن زياد ضعيف، لا يحتج به، وقال ابن عدي: كل رواياته مما لا يُتابع عليه، مقدار ما يرويه.

وروى عبد الأعلى بن محمد عن يحيى بن سعيد الفارسيِّ عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنَّ رسول الله ﷺ خطب فقال: ((ألا لا تجوز شهادة الخائنِ ولا الخائنة، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه، ولا الموقوف على حدٍّ)). أخرجه الدارقطني ٢٤٤/٤، وعنه البيهقي ٢٠٢/١٠.

قال الدارقطني: يحيى بن سعيد هو الفارسي متروك، وعبد الأعلى ضعيف، وقال البيهقي: لا يصحُّ في هذا عن النبي ﷺ شيء يُعتَمَد عليه، ويُروى عن عمرَ بنِ الخطاب ﷺ.

ورواه عُقَيل عن الزهري أنه قال: مضت السُّنَّة في الإسلام أنْ لا تجوز شهادةُ خصمٍ ولا ظَنِين، ولا شهادةُ خصمٍ لمن يخاصم. أخرجه البيهقي ٢٠٢/١٠. =

= وروى محمد بن عبد الله بن كُناسة عن جعفر بن بُرْقَان عن معمر البصري عن أبي العوام البصري قال كتب عمر إلى أبي موسى الأشعري ... وفيه: ((والمسلمون عدول بعضهم على بعض في الشهادات؛ إلا مجلوداً في حدٍّ، أو مجرباً عليه شهادة الزور، أو ظنيناً في ولاء أو قرابة، فإن الله عز وجل تولى من العباد السرائر، وستر عليهم الحدود إلا بالبينات والأيمان..))، وابن كُناسة: وثقه يحيى وابن المديني، وقال أبو حاتم: لا يحتج به.

أخرجه الدارقطني في "السنن" ١٣٢/٤، والبيهقي ١٥٠/١٠، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٧١/٣٢.

وروى يحيى بن الربيع المكي، حدثنا سفيان عن إدريس الأودي قال: أخرج إلينا سعيد بن أبي بردة كتاباً فقال: هذا كتاب عمر إلى أبي موسى رضي الله عنهما.. فقال فيه: ((والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حدّ أو مجرباً في شهادة زور أو ظنيناً في ولاء أو قرابة وهذا إنما أراد به قبل أن يتوب)).

ورواه عبيد الله بن أبي حميد عن أبي المليح الهذلي قال: كتب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنهما ـ فذكر الحديث ـ وقال فيه: ((المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حدّ أو مجرباً في شهادة زور أو ظنيناً في ولاء أو قرابة)). أخرجه الدارقطني ٢٠٦/٤، والبيهقي ١٩٧/١٠.

ورواه أبو داود عن قيس حدثني عبد الله بن محمد بن عقيل عن جابر قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوز شهادة متهم ولا ظنين)). أخرجه ابن عدي في "الكامل" ١٢٩/٤.

وروى حفص عن محمد بن زيد عن طلحة بن عبد الله بن عوف ﷺ قال: ((أمر رسول الله منادياً، فنادى حتى بلغ الثَّنِيَّة: لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين، وأن اليمين على المدعى عليه)).

أخرجه ابن أبي شيبة ٣٣٩/٤ في الرجلين يختصمان، و٥٣٠/٤ فيمن لا تجوز له الشهادة، ومُسَدَّد في "مسنده" كما في "المطالب العالية" ٢٣٥/١٠.

وأخرجه عبد الرزاق (١٥٣٦٥) عن محمد بن إبراهيم الأسلمي عن عبد الله عن يزيد بن طلحة عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن أبي هريرة ﷺ قال: ((بعث رسول الله ﷺ منادياً في السوق أنه لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين)). قيل: وما الظنين؟ قال: المتهم في دينه.

وهذا خطأ حيث روى عبد الله بن مسلمة عن عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن محمد بن زيد بن المهاجر عن طلحة بن عبد الله يعني ابن عوف ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((لا شهادة لخصم ولا ظنين)). أخرجه أبو داود في "المراسيل" (٣٩٦).

قال البيهقي: ولا يصحّ من هذا شيء عن النبي ﷺ، وأصحّ ما روي في الباب وإن كان مرسلاً ... ما روى الثوري والقَعْنبي عن ابن أبي ذئب عن الحكم بن مسلم عن عبد الرحمن بن فروخ الأعرج ﷺ عن النبي ﷺ أنه قال: ((لا تجوز شهادة ذي الظِّنَّة ولا الإِحْنَة ولا الجِنَّة)). أخرجه عبد الرزاق (١٥٣٦٦)، والبيهقي ٢٠١/١٠. =

.....

٤/٣٨٠ وكذا لو كان على بابِ الحانوتِ لَوْحٌ مَضرُوبٌ يَنطِقُ بوَقْفيَّةِ الحانوتِ لم يَجُزْ للقاضي أنْ يَقضِيَ بوَقْفيَّتِهِ به، "جامع الفصولين"[1]. فعُلِمَ مِن ذلك أنَّه[2] ليس للقاضي أنْ يَحكُمَ بما في دفترِ البَيّاعِ والصَّرّافِ والسِّمسارِ خُصُوصاً في هذا الزَّمانِ، ولا ينبغي الإفتاءُ به)). لمُحرِّرِهِ اهـ. ق٤٣٢/ب

= وروى عبد الرزاق (١٥٣٦٣) عن الأسلمي عن عبد الله بن أبي بكر عن عمر بن عبد العزيز ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((لا تجوز شهادة خائنٍ ولا خائنةٍ، ولا ذي غِمْرٍ على أخيه، ولا مُحدِثٍ في الإسلام، ولا مُحدِثةٍ)). وروى عبد الرزاق (١٥٣٦٢) عن معمر عن إسحاق بن راشد عن أبيه قال: كتب عمر بن عبد العزيز: لا يجوز من الشهداء إلا ذو العدل، غير المتهم، فإنه بلغنا أنَّ رسول الله ﷺ قال: ((لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا ذي غِمْرٍ لأخيه، ولا مُحدِثٍ في الإسلام، ولا مُحدِثَةٍ)).

وروى علي بن مُسْهِر عن الأَجْلَح عن الشعبي عن شُرَيح قال: أَرُدُّ شهادةَ ستَّةٍ: الخصم المريب، ودافع المغرم، والشريك لشريكه، والأجير لمن استأجره، والعبد لسيده.

ورواه جابر الجُعفي عن الشعبي عن شريح قال: لا تجوز شهادة الابن لأبيه، ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ورواه أشعث عن ابن سيرين عن شريح.

وروى ابن أبي زائدة عن أشعث عن عامر أنَّه كان لا يُجيز شهادةَ الرجل لأبيه، ولا شهادة المرأة لزوجها، وكان يُجيز شهادة الرجل لابنه، وشهادة الرجل لامرأته.

أخرج ذلك ابن أبي شيبة ٥٣٠/٤ و٥٣١.

وروى سفيان عن منصور عن إبراهيم قال: ((لا تجوز شهادة الوالد لولده، ولا الولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج لامرأته، ولا العبد لسيده، ولا السيد لعبده، ولا الشريك لشريكه، ولا كلٌّ واحدٍ منهما لصاحبه)). أخرجه ابن أبي شيبة ٥٣١/٤، ونحوَهُ عبدُ الرزاق (١٥٣٦٨).

قال الترمذي: والعمل عند أهل العلم في هذا أنَّ شهادة القريب جائزةٌ لقرابته، واختلف أهل العلم في شهادة الوالد للولد، والولد لوالده، ولم يُجِزْ أكثرُ أهل العلم شهادةَ الوالد للولد ولا الولد للوالد، وقال بعض أهل العلم: إذا كان عدلاً فشهادةُ الوالد للولد جائزةٌ وكذلك شهادةُ الولد للوالد، ولم يختلفوا في شهادة الأخ لأخيه أنها جائزة، وكذلك شهادةُ كلِّ قريب لقريبه، وقال الشافعي: لا تجوز شهادةٌ لرجلٍ على الآخر وإن كان عدلاً إذا كانت بينهما عداوةٌ، وذهب إلى حديث عبد الرحمن الأعرج عن النبي مرسلاً ((لا تَجوزُ شهادةُ صاحبِ إحْنَةٍ)) يعني صاحبَ عداوة، وكذلك معنى هذا الحديث حيث قال: لا تجوز شهادة صاحب غِمْرٍ لأخيه، يعني صاحب عداوة.

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث عشر في دعوى الوقف والشهادة عليه ١٣١/١، نقلاً عن "جامع الفتاوى".

(٢) ((أنَّه)) ليست في "الأصل".

أي: الطّالبِ مَعاشَهُ مِنهم، مِن القُنُوعِ لا مِن القَناعةِ. ومُفادُهُ: قَبُولُ شهادةِ المُستأجرِ والأستاذِ له. (ومُخنَّثٍ) بالفتح: (مَن[1] يَفعَلُ الرَّدِيءَ) ويُؤتَى، وأمّا بالكسرِ فالمُتكسِّرُ المُتليِّنُ في أعضائِهِ وكلامِهِ خِلْقةً، فتُقبَلُ[2]، "بحر"[3]. (ومُغنِّيةٍ) ولو لنفسِها؛ لحُرمةِ رَفْعِ صوتِها، .....

[٢٦٩٧٥] (قولُهُ: ومُفادُهُ[4]) صَرَّحَ به في "الفتح"[5] جازماً به، لكنْ في "التّاترخانيَّة" عن "الفتاوى الغياثيَّة"[6]: ((ولا تَجُوزُ شهادةُ المُستأجرِ للأجيرِ)). وفي "حاشية الفَتّال" عن "المحيط السَّرخسيِّ": ((قال "أبو حنيفةَ" في "المُجرَّدِ": لا ينبغي للقاضي أنْ يُجيزَ شهادةَ الأجيرِ لأستاذِهِ، ولا الأستاذِ لأجيرِهِ))، وهو مُخالِفٌ لِما استنبَطَهُ[7] مِن الحديثِ.

[٢٦٩٧٦] (قولُهُ: رَفْعِ صوتِها) في "النِّهاية": ((فلذا أَطلَقَ في قولِهِ: مُغنِّيةٍ، وقَيَّدَ في غِناءِ الرِّجالِ بقولِهِ: للنّاسِ))، وتمامُهُ في "الفتح"[8]. وأمّا الشَّهادةُ عليها بذلك فهي جَرْحٌ مُجرَّدٌ، فلذا اختَصَّ الظُّهُورُ عند القاضي بالمُداوَمةِ، تأمَّلْ.

(قولُ "الشّارحِ": ومُفادُهُ إلخ) ضميرُهُ لِما في "المتنِ" كما هو الأظهَرُ، واشتقاقُ قانعٍ مِن القُنُوعِ لا مِن القَناعةِ غيرُ مُتعيِّنٍ، بل يَظهَرُ صحَّةُ العكسِ. وقال في "الكشّاف" في تفسيرِ قولِهِ تعالى: ﴿وَأَطْعِمُوا۟ ٱلْقَانِعَ وَٱلْمُعْتَرَّ﴾ [الحج: ٣٦]: ((القانِعُ: السّائلُ، مِن: قَنَعْتُ إليه إذا خَضَعْتَ له وسألتَهُ قُنُوعاً، والمُعتَرُّ: المُتَعرِّضُ مِن غيرِ سؤالٍ. أو القانِعُ: الرّاضي بما عندَهُ وبما يُعطَى مِن غيرِ سؤالٍ، مِن: قَنِعتُ قَنَعاً وقَناعةً، والمُعتَرُّ: المُتَعَرِّضُ بسؤالٍ)) اهـ.

---

(١) ((من)) من الشرح في "و".

(٢) في "و": ((فيقبل)) بالمثناة التحتية.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٥/٧ بتصرف، نقلاً عن "الهداية".

(٤) أي: ومُفادُ الحديث، كما في "الطحطاوي": ٢٤٦/٣، ويحتمل عود الضمير إلى كلام المتن كما ذكره "الرافعي" رحمه الله.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٩/٦.

(٦) "الفتاوى الغياثية": كتاب الشهادات ـ في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل صـ١٦٩ـ.

(٧) أي: الشارحُ الحصكفيُّ.

(٨) انظر "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨١/٦.

"درر"[١]. ويَنبَغي تقييدُهُ بمُداوَمَتِها عليه ليَظهَرَ عندَ القاضي كما في مُدمِنِ الشُّربِ على اللَّهوِ، ذَكَرَهُ "الوانيّ". (ونائحةٍ في مُصيبةِ غيرِها) بأَجْرٍ، "درر"[١] و"فتح"[٢]. زادَ "العينيُّ"[٣]: ((فلو في مُصيبتِها تُقبَلُ)). وعَلَّلَهُ "الوانيّ" بزيادةِ اضطرارِها وانسِلابِ صَبْرِها واختيارِها، فكان كالشُّرْبِ للتَّداوي. .....

[٢٦٩٧٧] (قولُهُ: "درر") ما ذَكَرَهُ جارٍ في النَّوْحِ بعَيْنِهِ، فما بالُهُ لم يكنْ مُسقِطاً للعدالةِ إذا ناحَتْ في مُصيبةِ نفسِها؟! "سعديَّة"[٤]. و[٥] يمكنُ الفَرْقُ بأنَّ المرادَ رَفْعُ صوتٍ يُخشَى مِنه الفِتنةُ.

[٢٦٩٧٨] (قولُهُ: ونائحةٍ إلخ) [٣/ق٢٥٣/ب] لا تُقبَلُ شهادةُ النّائحةِ، ولم يُرِدْ به التي تَنُوحُ في مُصيبتِها، وإنَّما أرادَ به التي تَنُوحُ في مُصيبةِ غيرِها واتَّخَذَتْ ذلك مَكْسَبةً، "تاترخانيَّة" عن "المحيط"[٦]. ونَقَلَهُ في "الفتح"[٧] عن "الذَّخيرة"، ثُمَّ قال[٧]: ((ولم يَتَعقَّبْ هذا مِن المشايخِ أحدٌ فيما عَلِمْتُ))، وتمامُهُ فيه، فراجِعْهُ.

[٢٦٩٧٩] (قولُهُ: واختيارِها) مُقتضاهُ: لو فَعَلَتْهُ عن اختيارِها لا تُقبَلُ.

(قولُهُ: ويمكنُ الفَرْقُ بأنَّ المرادَ رَفْعُ صوتٍ إلخ) بل الفَرْقُ: أنَّ صوتَها في النَّوْحِ لا باختيارِها، فلم يكنْ معصيةً.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٨٠/٢ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٣/٦ بتصرف.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٥/٢ نقلاً عن"الذخيرة".

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨١/٦ (هامش "فتح القدير") وفيها: ((حاز)) بدل ((جارٍ)).

(٥) الواو ليست في "ر".

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الشهادات ـ الفصل الثالث في بيان من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٥٨/١٣.

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٣/٦.

(وعَدُوٌّ بسببِ الدُّنيا) جَعَلَهُ "ابنُ الكمالِ" عكسَ الفَرعِ لأصلِهِ، فتُقبَلُ لـه لا عليـه، واعتَمَدَ في "الوهبانيَّة"[1] و"المُحبِّيَّة"[2] قَبُولَها ما لم يُفسَّقْ بسببِها. .....

[٢٦٩٨٠] (قولُهُ: وعَدُوٌّ إلخ) أي: على عَدُوِّهِ ،"ملتقى"[3]. قال "الحانوتيُّ": ((سُئِلَ في شخصٍ ادُّعِيَ عليه، وأُقِيمَتْ عليه بيِّنةٌ، فقال: إنَّهم ضَرَبُوني خمسةَ أيّامٍ، فحَكَمَ عليه الحاكمُ، ثُمَّ أُرادَ أنْ يُقيمَ البيِّنَةَ على الخُصُومةِ بعدَ الحُكمِ، فهل تُسمَعُ؟

الجوابُ: قد وَقَعَ الخلافُ في قَبُولِ شهادةِ العَدُوِّ على عَدُوِّهِ عَداوةً دُنيويَّةً، وهذا قبلَ الحُكمِ، وأمّا بعدَهُ فالذي يَظهَرُ عدمُ نَقْضِ الحُكمِ، كما قالوا: إنَّ القاضيَ ليس له أنْ يَقضِيَ بشهادةِ الفاسقِ، ولا يَجُوزُ له، فإذا قَضَى لا يُنقَضُ)) اهـ. وهو مُخالِفٌ لِما في "اليعقوبيَّة".

[٢٦٩٨١] (قولُهُ: واعتَمَدَ في "الوهبانيَّة" إلخ) قال في "المنح"[4]: ((وما ذُكِرَ[5] هنا في

(قولُهُ: أي: على عَدُوِّهِ) قال "الزَّيلعيُّ" عندَ قولِ "الكنز": ((وأهلِ الأهواءِ إلاّ الخَطّابيَّـةَ)): ((شهادةُ المسلمِ على عَدُوِّهِ لا تُقبَلُ، وعلى غيرِهِ تُقبَلُ، وكذا شهادتُهُ لقَرابتِهِ وِلاداً لا تُقبَلُ، ولغيرِهم تُقبَلُ)) اهـ. وفي "شرح الوهبانيَّة": ((ومثالُ العداوةِ الدُّنيويَّةِ أنْ يَشهَدَ المَقذُوفُ على القاذفِ، والمَقطُوعُ عليه الطَّريقُ على القاطعِ، والمَقتُولُ وليُّهُ على القاتلِ، والمَجرُوحُ على الجارحِ)) اهـ. وفي "تتمَّة الفتاوى": ((قَذَفَ إنسـاناً، ثُمَّ جاءَ القاذفُ مع نَفَرٍ يَشهَدُونَ على المَقذُوفِ بالزِّنى: إنْ لم يكنْ قَضَى القاضي علـى القاذفِ بـالحَدِّ تُقبَـلُ، وإنْ كان قد قَضَى لا تُقبَلُ)) اهـ.

(قولُهُ: الجوابُ: قد وَقَعَ الخلافُ في قَبُولِ شهادةِ العَـدُوِّ إلخ) في هـذا الجـوابِ تـأمُّلٌ، فـإنَّ ظـاهرَهُ ثُبُوتُ عَداوةِ البيِّنةِ الضّارِبةِ للمُدَّعَى عليه، مع أنَّه هو العَدُوُّ لهم بسببِ ضَرْبِهم له.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الشهادات صـ٦١ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "المنظومة المحبية": من كتاب الشهادات صـ٧٠ـ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/٨٩.

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٢/ب.

(٥) في النسخ جميعها: ((وما ذكره))، وما أثبتناه عبارة "المنح"؛ إذ إن صاحب "المنـح" هـو نفسه صـاحب "المختصـر"، أي: "تنوير الأبصار".

قالوا: والحِقدُ فِسْقٌ؛ للنَّهيِ عنه[١]. وفي "الأشباه"[٢] في تتمَّةِ قاعدةِ: إذا اجتَمَعَ الحرامُ والحلالُ: ((ولو العَداوةُ للدُّنيا لا تُقبَلُ، سواءٌ شَهِدَ على عَدُوِّهِ أو غيرِهِ؛ لأنَّه فِسْقٌ، وهو لا يَتجزَّأُ)). .....

"المختصرِ" مِن التَّفصيلِ في شهادةِ العَدُوِّ تبعاً لـ "الكنز"[٣] وغيرِهِ هو المشهورُ على ألسِنةِ فُقَهائنا، وقد جَزَمَ به المُتأخِّرونَ. لكنْ في "القنيةِ"[٤]: أنَّ العَداوةَ بسببِ الدُّنيا لا تَمنَعُ ما لم يُفسَّقْ بسببِها، أو يَجلِبْ بِها[٥] مَنفعةً، أو يَدفَعْ بها عن نفسِهِ مَضَرَّةً، وهو الصَّحيحُ، وعليه الاعتمادُ، واختارَهُ "ابنُ وهبانَ"، ولم يَتعقَّبْهُ "ابنُ الشِّحنة"، لكنَّ الحديثَ[٦] شاهدٌ لِما عليه المُتأخِّرونَ)) اهـ، وتمامُهُ فيها، وانظُرْ ما كَتَبناهُ أوَّلَ[٧] القضاءِ[٨].

---

(١) تقدم حديث ((ولا ذي غِمْرٍ على أخيه)) صـ١٥٠ـ، وفي الباب أحاديثُ كثيرةٌ مجموعُها متواترٌ قطعيٌّ؛ نذكر منها:

ما رواه الزهري وقتادة وحُمَيد عن أنس ﷺ أنَّ رسولَ الله ﷺ قال: ((لا تَباغَضُوا، ولا تَحاسَدُوا، ولا تَدابَرُوا، ولا تَقاطَعُوا، وكُونُوا عِبَادَ الله إخْوَاناً، كَمَا أَمَرَكُم الله، ولا يَحِلُّ لِمُسلِمٍ أنْ يَهْجُرَ أخَاهُ فوْقَ ثَلاثٍ)).

أخرجه البخاري (٦٠٦٥) في الأدب باب ما يُنهى من التَّحاسد والتَّدابر، وفي "الأدب" (٣٩٨)، ومسلم (٢٥٥٩) في البِّر والصلة ـ باب تحريم التَّحاسُد والتَّباغُض، وأبو داود (٤٩١٠) في الأدب ـ باب فيمن يهجر أخاه المسلم، والترمذي (١٩٣٥) في البر والصلة ـ باب ما جاء في الحسد، ومالك في "الموطأ" ٢/٩٠٧، والحميدي (١١٨٣)، والطيالسي (٢٠٩١) و(٢٠٩٢)، وأحمد ٣/١١٠ و١٩٩ و٢٢٥، وأبو يعلى (٣٥٤٩ـ٣٥٥١) و(٣٦١٢) و(٣٧٧١)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٤٥٤)، والبيهقي في "السنن" ١٠/٢٣٢، وغيرهم.

وروي من طرق متعددة عن أبي هريرة وغيره ﷺ نحوه.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الثانية: إذا اجتمع الحلال والحرام غلب الحرام صـ١٢٩ـ بتصرف.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٥.

(٤) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب تقبل شهادته ومن لا تقبل ق١٣٦/أ ـ ب بتصرف.

(٥) ((بها)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م".

(٦) أي: المتقدِّم تَخريجُهُ صـ١٥٠ـ.

(٧) في "الأصل": ((في "الحاشيةِ" أوَّلَ)).

(٨) المقولة [٢٥٩٥٨] قوله: ((قلتُ: لكنْ إلخ))، والمقولة [٢٥٩٦٣] قوله: ((وفي "شرح الوهبانيَّة" لـ"الشُّرنبلاليِّ" إلخ)).

وفي "فتاوى المصنِّف"[١]: ((لا تُقبَلُ شهادةُ الجاهلِ على العالِمِ))؛ لفِسْقِهِ بتَرْكِ[٢] ما يَجِبُ تَعَلُّمُهُ شَرعاً، فحينَئذٍ لا تُقبَلُ شهادتُهُ على مِثلِهِ ولا على غيرِهِ[٣]، وللحاكمِ تعزيرُهُ على تَرْكِهِ ذلك، ثُمَّ قال[٤]: ((والعالِمُ: مَن يَستَخرِجُ المَعنى مِن التَّركيبِ كما يَحِقُّ وينبغي)).

(ومُجازِفٍ في كلامِهِ) أو يَحلِفُ فيه كثيراً، أو اعتادَ شَتْمَ أولادِهِ أو غيرِهم؛ لأنَّه معصيةٌ كبيرةٌ كتَرْكِ زكاةٍ، .....

أقولُ: ذَكَرَ في "الخيريَّة"[٥] بعدَ كلامٍ ما نصُّهُ: ((فتحصَّلَ مِن ذلك أنَّ شهادةَ العَدُوِّ على عَدُوِّهِ لا تُقبَلُ وإنْ كانَ عَدْلاً، وصَرَّحَ "يعقوب باشا" في "حاشيتِهِ" بعدمِ نفاذِ قضاءِ القاضي بشهادةِ العَدُوِّ على عَدُوِّهِ، والمسألةُ دَوّارةٌ في الكُتُبِ)) اهـ.

وذَكَرَ "الشّارحُ" عبارةَ "يعقوب باشا" في أوَّلِ كتابِ القضاءِ[٦].

[٢٦٩٨٢] (قولُهُ: أو اعتادَ شَتْمَ أولادِهِ) قال في "الفتح"[٧]: ((وقال "نَصيرُ بنُ يحيى": مَن يَشتِمُ أهلَهُ ومَماليكَهُ كثيراً في كلِّ ساعةٍ لا يُقبَلُ، وإنْ كان أحياناً يُقبَلُ، وكذا الشَّتّامُ للحيَوانِ كدابَّتِهِ)) اهـ.

[٢٦٩٨٣] (قولُهُ: كتَرْكِ زكاةٍ) الصَّحيحُ أنَّ تأخيرَ الزَّكاةِ لا يُبطِلُ العدالةَ، وذَكَرَ "الخاصِيُّ"[٨]

---

(١) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الشهادات ق٦٨/أ.

(٢) في "د": ((بتركه)).

(٣) في "د" و"و": ((وغيره)).

(٤) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الشهادات ق٦٨/أ.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشهادات ٢/٣٥.

(٦) ١٦/٢٦٤ ـ ٢٦٥ "در".

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٦.

(٨) هو نجم الدين الخاصيّ الخُوارزميّ (ت٦٣٤هـ)، وتقدَّمت ترجمته ٩/١٧٦.

أو حَجٌّ على روايةِ فَوْرِيَّتِهِ، أو تَرْكِ جماعةٍ، .....

عن "قاضي خان"[(١)]: ((أنَّ الفَتْوى على سُقُوطِ العدالةِ بتأخيرِها مِن غيرِ عُذْرٍ؛ لِحَـقِّ الفُقَـراءِ، دونَ الحَجِّ خُصُوصاً في زمانِنا[(٢)])). كذا في "شرح النَّظم الوهبانيِّ"[(٣)]، "منح"[(٤)] في الفروعِ آخِرَ البابِ.

[٢٦٩٨٤] (قولُهُ: أو تَرْكِ جماعةٍ) قال في "فتح القدير"[(٥)]: ((مِنهـا تَـرْكُ الصَّـلاةِ بالجماعـةِ بعدَ كونِ الإمامِ لا طَعْنَ عليه في دِينٍ ولا حالٍ، وإنْ كان مُتأوِّلاً في تَرْكِها[(٦)] ـ كأنْ يكونَ مُعتقِداً أَفضَلِيَّتَها[(٧)] أوَّلَ الوقتِ والإمامُ يُؤخِّرُ الصَّلاةَ أو غيرَ ذلك ـ لا تَسقُطُ عدالتُهُ بـالتَّركِ، وكذا بتَرْكِ الجُمعةِ مِن غيرِ عُذْرٍ، فمِنهم مَن أَسقَطَها بمرَّةٍ واحـدةٍ كـ"الحَلْوانيِّ"، ومِنهـم مَـن شَرَطَ ثلاثَ مرّاتٍ كـ"السَّرَخْسيِّ"[(٨)]، والأوَّلُ أوجَهُ)) اهـ.

---

(١) **نقول:** لم نر التصريح بذلك في "شرح الجامع الصغير" لقاضيخان، ولا في "الفتاوى الخانية"، والذي فيها من كتاب الزكاة ـ فصل في مال التجارة ١/٢٥٥ ـ ٢٥٦: ((فرَّق محمد رحمه الله تعالى بين الحج وبين الزكاة، فقال: لا يأثم بتأخير الحج، ويأثم بتأخير الزكاة؛ لأنَّ في الزَّكاة حقَّ الفقراء، فيأثَمُ بتأخير حقِّهم، أما الحجُّ فخالِصُ حقِّ الله تعالى، وروى هشام عن أبي يوسف رحمه الله أنه لا يأثم بتأخير الزكاة، ويأثَمُ بتأخير الحجِّ))، ثم ذكر مثله في كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته ٢/٤٦٠ ـ ٤٦١ وقال: ((وعن أبي يوسف رحمه الله في "الأمالي": أنَّ الحجَّ يكون على الفور، والصحيحُ أنَّ تأخير الزَّكاة لا يُبطِلُ العدالة)).

ولم نَرَ في "الخانية" ذكر القول المعتمد للفتوى، قال السيد علاء الدين عابدين في "تكملته" ـ المقولة [٧٧٨] قوله: ((كترك الزكاة)) بعد ذكره لكلام قاضيخان المذكور هنا في "الحاشية": ((والصَّحيحُ أنَّ تأخير الزَّكاة لا يُبطِلُ العدالةَ كما في "الهندية")).

(٢) **نقول:** هذا في زمن قاضي خان، فعَدَمُ سُقُوطِ العدالة بتأخيره في زماننا أولى، لما يعترض مُرِيدَ الحَجِّ من موانعَ وعوائقَ كثيرةٍ لا تُمكِّنه من الحجِّ على الفور إن أراده، ولا يخفى أنَّه إنْ أخَّره بلا عذرٍ ولو مَرَّةً فإنَّه يأثم؛ إذ لا يلزم من عدم الفِسْق عدمُ الإثم كما سبق وحررَّه ابن عابدين رحمه الله في كتاب الحج ٦/٤٥٩، وتحريرُ المسألةِ هناك أنَّه يفسق وتُرَدُّ شهادته بتأخيره سنين إلا أنَّه لا يلزم من عدمِ الفِسقِ عَدَمُ الإثـم؛ فإنه يأثم ولو مرَّة، ونقل ابن عابدينِ رحمه الله عن "الفتح" قوله: ((ويأثم بالتأخير عن أوَّلِ سِنِيِّ الإمكان، فلو حَجَّ بعده ارتفع الإثـم))، ويأثم بتأخيره بلا عذرٍ إن مات قبل أن يؤدِّيه. انظر كتاب الحج: ٦/٤٥٩ ـ ٤٦١.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣٢٧.

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ـ فروع ٢/ق٧٥/أ.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩١.

(٦) ((في تركها)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "الأصل": ((أفضلية))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافقٌ لعبارة "الفتح".

(٨) لم نعثر عليها في "المبسوط".

أو جُمعةٍ، أو أَكْلٍ فوقَ شِبَعٍ بلا عُـذْرٍ، وخُـرُوجٍ لفُرجَـةِ قُـدُومِ أمـيرٍ، ورُكُـوبِ بحـرٍ، ولُبْسِ حريرٍ، وبَوْلٍ في سُوقٍ، أو إلى قِبلةٍ، أو شمسٍ، أو قَمَرٍ، أو طُفَيلي[1]، ومَسْـخَرةٍ، ورَقّاصٍ، وشَتّامٍ للدّابَّةِ، وفي بلادِنا يَشتِمونَ بائعَ الدّابَّةِ، "فتح"[2] وغيره. وفي "شرح الوهبانيَّة"[3]: ((لا تُقبَلُ شهادةُ البخيلِ؛ لأنَّه لبُخْلِهِ يَستَقصِي فيما يَتَقرَّضُ[4] مِن النّاسِ،

لكنْ قَدَّمنا[5] عنه: ((أنَّ الحُكمَ بسُقُوطِ العدالةِ بارتكابِ الكبيرةِ يَحتاجُ إلى الظُّهُورِ))، تأمَّل.

[٢٦٩٨٥] (قولُهُ: بلا عُذْرٍ) احترازٌ عمّا إذا أرادَ التَّقوِّيَ على صومِ الغدِ أو مُؤانَسةَ الضَّيـفِ، كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[6] و"الفتح"[7].

[٢٦٩٨٦] (قولُهُ: قُدُومِ أميرٍ)[8] إلاّ أنْ يَذهَبَ للاعتبارِ، فحينَئذٍ لا تَسقُطُ عدالتُهُ، "س"[9]. ق٤٣٣/أ

[٢٦٩٨٧] (قولُهُ: فيما يَتَقرَّضُ[10]) عبارةُ غيرِهِ: يُقرِضُ.

(قولُهُ: إلاّ أنْ يَذهَبَ للاعتبارِ إلخ) عبـارةُ "شـرح الوهبانيَّـة": ((والفَتْوى على أنَّهـم إذا خَرَجُـوا لا لتَعْظيمِ مَن يَستَحِقُّ التَّعظيمَ ولا للاختبارِ تَبطُلُ عدالتُهم)) اهـ نقلاً عن "قاضيخان".

(قولُ "الشّارحِ": لا تُقبَلُ شهادةُ البخيلِ) وكذا شهادةُ السَّـفيهِ وإنْ كـان يَصـرِفُ مالَـهُ في الخَيرِ، وجميعُ أنواعِ السَّفَهِ حرامٌ يُوجِبُ الفِسقَ، خلافاً لِما ذَكَرَهُ في "الأشباه" قُبَيلَ الفنِّ الرّابعِ، كما يُفِيدُ ذلـك ما نَقَلَهُ عن "الزَّيلعيِّ".

---

(١) في "د" و"و": ((وطفيلي)).

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٦/٦.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ـ فرع غريب ٣٢٨/١، معزياً لـ "البزازية" عن "النصاب".

(٤) في "د": ((يتعرض))، وفي "ط": ((يقترض))، وعبارة "تفصيل عقد الفرائد" التي بين أيدينا: ((يُقْرِض))، وبه ظهر أنّها موافقةٌ لعبارةِ غيره لا كما ذكر ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٢٦٩٨٧].

(٥) المقولة [٢٦٩٠٣] قوله: ((كبيرةٌ)).

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٧٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩١/٦.

(٨) هذه المقولة ساقطة من "آ".

(٩) ((س)) ليست في "ب" و"م".

(١٠) في "ر": ((يتعرض)) بالتاء الفوقية المثناة والعين المهملة، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

فيَأخُذُ زيادةً على حَقِّهِ، فلا يكونُ عَدْلاً))، ولا شهادةُ الأَشْرافِ مِن أهلِ العراقِ؛ لتَعَصُّبِهم. ونَقَلَ "المصنِّفُ"[١] عن "جواهرِ الفتاوى": ((ولا مَن انتَقَلَ مِن مذهبِ "أبي حنيفةَ" إلى مذهبِ "الشّافعيِّ" رضيَ اللّهُ تعالى عنه)). .....

[٢٦٩٨٨] (قولُهُ: الأَشْرافِ مِن أهلِ العراقِ) أي: لأنَّهم قومٌ يتعصَّبونَ، فإذا نابَتْ أحدَهم نائبةٌ[٢] أَتَى سيِّدَ قومِهِ، فَيَشْفَعُ[٣]، فلا يُؤمَنُ أنْ يَشهَدَ له بزُورٍ اهـ. وعلى هذا كلُّ مُتعصِّبٍ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، "بحر"[٤]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٨٩] (قولُهُ: مِن مذهبِ "أبي حنيفةَ") أي: استخفافاً، "س"[٥]. قال في "القنية"[٦] مِن كتابِ الكراهيَة: ((ليس للعامِّيِّ أنْ يَتحوَّلَ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ، ويَستَوِي فيه الحنفيُّ والشّافعيُّ، وقيل لِمَنِ [٣/ق٢٠٤/أ] انتَقَلَ إلى مذهبِ "الشّافعيِّ" لِيُزوِّجَ له: أخافُ أنْ يموتَ مَسلُوبَ الإيمانِ؛ لإهانتِهِ للدِّينِ[٧] لِجيْفَةٍ قَذِرةٍ[٨])). وفي آخرِ هذا البابِ مِن "المنح"[٩]: ((وإن انتَقَلَ إليه لِقِلَّةِ مُبالاتِهِ[١٠] في الاعتقادِ والجَراءةِ على الانتقالِ مِن مذهبٍ إلى مذهبٍ كما يَتَقَوَّلُهُ[١١] ويَمِيلُ طَبْعُهُ إليه لغَرَضٍ يَحصُلُ له فإنَّه لا تُقبَلُ شهادتُهُ)) اهـ. ٣٨١/٤

---

(١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٢/ب، نقلاً عن "جواهر الفتاوى"، معزياً للإمام فخر الدين محمد بن محمود.

(٢) عبارة "الأصل" و"ر" و"آ": ((ناب قومَ أحدٍ منهم نائبةٌ))، وعبارة مخطوطة "البحر" ومطبوعته: ((فإذا نابت أحداً منهم نائبةٌ)).

(٣) في "ب" و"م": ((فيشهَدُ لَهُ ويشفَعُ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٠ بتصرف.

(٥) ((س)) زيادة من "الأصل"، وانظر التعليق (٣) المتقدم صـ ١٩ ـ.

(٦) "القنية": باب في الانتقال من مذهب إلى مذهب ق٦٨/ب بتصرف.

(٧) في "ر" و"آ": ((بالدين))، وكذا في "القنية".

(٨) أي: للدنيا وشهواتها، فهي جيفة قذرة ما لم تكن جسراً موصلاً لمرضاة الله، كما ورد في الأحاديث والآثار. **نقول:** وقول "القنية": ((أخاف أن يموت مسلوب الإيمان)) فيه مبالغة، ويجب التعويل على ما ذكره ابن عابدين رحمه الله في نهاية هذه المقولة.

(٩) "المنح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ـ فروع ٢/ق٧٥/أ.

(١٠) في "ر" و"آ": ((مبالاة))، وكذا في "المنح".

(١١) في "ب" و"م": ((كما يتَّفِقُ له))، وفي "المنح": ((كما يقولُهُ)).

قال: ((وكذا بائعُ الأَكْفانِ والحَنُوطِ؛ لتَمَنِّيهِ الموتَ، وكذا الدَّلاَّلُ والوكيلُ لو بإثباتِ النِّكاحِ، أمّا لو شَهِدَ أنَّها امرأتُهُ تُقبَلُ. والحِيْلةُ: أنَّه يَشهَدُ بالنِّكاحِ ولا يَذكُرُ الوَكالةَ))، "بزّازيَّة"، .....

فعُلِمَ بمجموعِ ما ذَكَرناهُ أنَّ ذلك غيرُ خاصٍّ بانتقالِ الحنفيِّ، وأنَّه إذا لم يكنْ لغَرَضٍ صحيحٍ، فافهَمْ، ولا تكنْ مِن المُتعصِّبينَ فتُحرَمَ بَرَكةَ الأئمَّةِ المُجتهِدِينَ. وقَدَّمنا هذا البحثَ مُستوفًى في فصلِ التَّعْزيرِ[1]، فارجِعْ إليه.

[٢٦٩٩٠] (قولُهُ: وكذا بائعُ الأَكْفانِ) إذا ابتَكَرَ وتَرَصَّدَ لذلك، "جامع الفتاوى"[2] و"بحر"[3].

[٢٦٩٩١] (قولُهُ: لتَمَنِّيهِ الموتَ) وإنْ لم يَتَمَنَّهُ ـ بأنْ كان عَدْلاً ـ تُقبَلُ، كذا قَيَّدَهُ "شمسُ الأئمَّة"[4]، "س".

[٢٦٩٩٢] (قولُهُ: وكذا الدَّلاَّلُ) أي: فيما عَقَدَهُ، أو مُطلَقاً؛ لكَثْرةِ كَذِبِهِ.

[مطلبٌ: مَنْ لا تُقْبَلُ شهادته لعلّةٍ يجوز له أن يخفيَها ويَشهد]

[٢٦٩٩٣] (قولُهُ: والحِيْلةُ إلخ) مُقتضاهُ: أنَّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ لعِلَّةٍ[5] يَجُوزُ له أنْ يُخفِيَها ويَشهَدَ، كما إذا كان عبداً للمَشهُودِ له أو ابنَهُ أو نحوَ ذلك. فليُتأمَّل.

[٢٦٩٩٤] (قولُهُ: "بزّازيَّة") عبارتُها[6]: ((وشهادةُ الوكيلَينِ أو الدَّلالَينِ إذا قالا: نحن بِعْنا هذا الشَّيءَ، أو الوكيلانِ بالنِّكاحِ أو بالخُلعِ إذا قالا: نحن فَعَلْنا هذا النِّكاحَ أو الخُلعَ

---

(١) المقولة [١٩٠٦٤] قوله: ((ارتحلَ إلى مذهبِ "الشَّافِعيِّ" يُعزَّرُ)).

(٢) "جامع الفتاوى": كتاب الشهادة ـ فصل في الشهادة التي تخالف الدعوى والشهادة ق١٥٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٩/٧ نقلاً عن شمس الأئمة السرخسي.

(٤) لم نعثر عليه في "المبسوط" وكتب الإمام السرخسي المطبوعة، ولعلَّ المراد شيخُه شمس الأئمة الحَلْواني، والله سبحانه أعلم.

(٥) في "ب": ((لعله)) بالهاء، وهو خطأ طباعيّ.

(٦) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٢٦٠/٥-٢٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

و"تسهيل"[١]، واعتَمَدَهُ "قدري أفندي" في "واقعاتِهِ"[٢]، وذَكَرَهُ "المصنِّفُ" في إجارة "مُعينه"[٣] مَعزِيّاً لـ "البزّازيَّة"[٤]. ومُلخَّصُهُ: أنَّه لا تُقبَلُ شهادةُ الدَّلاّلِينَ، والصَّكّاكِينَ، والمُحضِرينَ، والوُكَلاءِ المُفتعِلَةِ على أبوابِهم. ونحوُهُ في "فتاوى مُؤيَّد زاده"[٥]، وفيها[٦]: ((وصيٌّ أُخرِجَ مِن الوِصايةِ بعدَ قَبُولِها لم تَجُزْ شهادتُهُ للمَيِّتِ أبداً، .....

لا تُقبَلُ، أمّا لو شهِدَ الوكيلانِ بالبَيعِ أو النِّكاحِ أنَّها مَنكُوحَتُهُ أو مِلْكُهُ تُقبَلُ. وذَكَرَ "أبو القاسم"[٧]: أنكَرَ الوَرَثةُ النِّكاحَ، فشهِدَ رجلٌ قد تَوَلّى العَقْدَ والنِّكاحَ: يَذكُرُ النِّكاحَ ولا يَذكُرُ أنَّه تَوَلاّهُ)) اهـ.

[٢٦٩٩٥] (قولُهُ: والوُكَلاءِ المُفتعِلَةِ) أي: الذين يَجتَمِعُونَ على أبوابِ القُضاةِ يَتوكَّلونَ للنّاسِ في الخُصُوماتِ[٨]، "ح"[٩]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٩٦] (قولُهُ: على أبوابِهم) أي: القُضاةِ.

[٢٦٩٩٧] (قولُهُ: وفيها) مُكرَّرٌ مع ما يأتي متناً[١٠].

---

(١) لم نهتدِ لمعرفته.

(٢) "الواقعات": كتاب الشهادات صـ١٩٥ـ.

(٣) أي: "معين المفتي على جواب المستفتي" للمصنِّف التُّمرتاشي، وتقدمت ترجمته ٤٧٦/٧.

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٢٦٠/٥ ـ ٢٦١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) تقدَّمت ترجمتُهُ ٤٤١/١٣.

(٦) أي: في "البزازية": كتاب الشهادات ـ نوع آخر في شهادة المودعين وأمثالهم ٢٥٨/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) لعله أبو القاسم الصَّفارُ البلخيُّ (ت٣٢٦هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٨/٢.

(٨) في "ب" و"م": ((بالخصومات))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "ح".

(٩) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٤/أ.

(١٠) صـ١٧٧ ـ "در".

وكذا الوكيلُ بعدَما أُخرِجَ مِن الوَكالةِ إنْ خاصَمَ اتّفاقاً، وإلاّ فكذلك عندَ "أبي يوسفَ")).

(ومُدمِنِ الشُّربِ) لغيرِ الخَمرِ؛ لأنَّ بقَطْرةٍ مِنها يَرتَكِبُ الكبيرةَ، فتُرَدُّ شهادتُهُ. وما ذَكَرَهُ "ابنُ الكمالِ" غَلَطٌ .....

[٢٦٩٩٨] (قولُهُ: ومُدمِنِ الشُّربِ) الإدمانُ: أنْ يكونَ في نيَّتِهِ الشُّربُ متى وُجِدَ. قال "شمسُ الأئمَّة"[١]: ((يُشتَرَطُ مع هذا أنْ يَخرُجَ سَكْرانَ ويَسخَرَ مِنه الصِّبيانُ، أو أنْ يَظهَرَ ذلك للنّاسِ، وكذلك مُدمِنُ الشُّربِ مِن[٢] سائرِ الأشْربةِ، وكذا مَن يَجلِسُ مَجلِسَ الفُجُورِ والمَجانَةِ في الشُّربِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ وإنْ لم يَشرَبْ))، "بزّازيَّة"[٣]. **كذا في الهامش.**

[٢٦٩٩٩] (قولُهُ: وما ذَكَرَهُ "ابنُ الكمالِ" غَلَطٌ) حيث قال: ((ومُدمِن الشَّرابِ ـ يعني: شرابَ الأَشْرِبةِ المُحرَّمةِ مُطلَقاً ـ على اللَّهوِ. لم يَشتَرِطِ "الخصّافُ"[٤] في شُرْبِ الخَمرِ الإدمانَ. ووجهُهُ: أنَّ نفسَ شُرْبِ الخَمرِ يُوجِبُ الحَدَّ، فيُوجِبُ رَدَّ الشَّهادةِ. وشَرَطَ في شهادةِ "الأصل"[٥] الإدمانَ لا[٦] لأنَّه إذا شَرِبَ في السِّرِّ لا تَسقُطُ عدالتُهُ؛ لأنَّ الإدمانَ أمرٌ آخَرُ وراءَ الإعلانِ، بل لأنَّ شُرْبَ الخَمرِ ليس بكبيرةٍ، فلا يُسقِطُ العدالةَ إلاّ الإصرارُ عليه، وذلك بالإدمانِ.

---

(١) لم نعثر على النقل في مظانّه من كتب السرخسي المطبوعة، ولعل المراد شيخه شمس الأئمة الحَلْوانيّ.

(٢) ((الشربِ من)) ليست في "ب" و"م" و"آ".

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٥/٢٦٩ـ٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الرابع والثلاثون ـ الأسباب الموجبة لسقوط العدالة ٣/٣٤.

(٥) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٦) ((لا)) ساقطة من "م".

كما حَرَّرَهُ في "البحر"[١]، قال[٢]: ((وفي غيرِ الخَمرِ يُشترَطُ الإدمانُ؛ لأنَّ شُرْبَهُ صغيرةٌ)). وإنَّما قال: (على اللَّهوِ) ليَخرُجَ الشُّربُ للتَّداوي، فلا يُسقِطُ العدالةَ؛ لشُبهةِ الاختلافِ، "صدر الشَّريعة"[٣] و"ابن كمال". (ومَن يَلعَبُ بالصِّبيانِ) لعدمِ مُرُوءتِهِ، وكَذِبِهِ غالباً، "كافي". (والطُّيورِ) إلاّ إذا أَمسَكَها للاستئناسِ فيُباحُ، إلاّ أنْ يَجُرَّ[٤] حَمَامَ غيرِهِ فلا؛ لأَكْلِهِ للحرامِ[٥]، "عينيّ"[٦] و"عناية"[٧]. .....

قال في "الفتاوى الصُّغرى": ولا تَسقُطُ عدالةُ شارِبِ الخَمرِ بنفسِ الشُّربِ؛ لأنَّ هذا الحَدَّ ما ثَبَتَ بنَصٍّ قاطعٍ إلاّ إذا دامَ على ذلك))، "ح"[٨]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٠٠٠] (قولُهُ: كما حَرَّرَهُ في "البحر"[٩]) حيث قال: ((وذَكَرَ "ابنُ الكمالِ": أنَّ شُرْبَ الخَمرِ ليس بكبيرةٍ، فلا يُسقِطُ العدالةَ إلاّ بالإصرارِ عليه، بدليلِ عبارةِ "الفتاوى الصُّغرى" المُتقدِّمةِ)) اهـ. **لكنْ في الهامش** قال تحتَ قولِ "الشّارحِ": ((كما حَرَّرَهُ في "البحر")): ((أي: مِن أنَّ[١٠] التَّحقيقَ أنَّ شُرْبَ قَطْرَةٍ مِن الخَمرِ كبيرةٌ، وإنَّما شَرَطَ المشايخُ الإدمانَ لِيَظهَرَ شُرْبُهُ عندَ القاضي اهـ "ح"[١١])).

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٧/٧.

(٢) أي: ابنُ الكمال، كما صرَّح به في "البحر".

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الشهادات والرجوع عنها ـ باب القبول وعدمه ٨١/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٤) في "د" و"و": ((تجرَّ))، وكذلك في "رمز الحقائق"، وفاعلُ ((تجرَّ)) على ذلك ((الطُّيورُ)).

(٥) في "و": ((الحرامَ)).

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٦/٢.

(٧) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨١/٦ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٨) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٥/أ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٧/٧.

(١٠) ((أنّ)) ليست في "ر" و"آ".

(١١) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٥/أ.

(والطُّنْبُورِ) وكلِّ لَهْوٍ شَنيعٍ بينَ النّـاسِ كالطَّنابيرِ والمَزامـيرِ، وإنْ لم يكـنْ شَـنيعاً نحـوَ الحُداءِ وضَرْبِ القَصَبِ فلا، إلاّ إذا فَحُشَ بأنْ يَرقُصُـوا بـه، "خانيَّـة"[١]؛ لدُخُولِـهِ في حَدِّ الكبائرِ، "بحر"[٢]. (ومَن يُغنِّـي للنّـاسِ) لأنَّـه يَجمَعُهُـم علـى كبـيرةٍ، "هدايـة"[٣] وغيرها. وكلامُ "سعدي أفندي"[٤] يُفيدُ تقييدَهُ بالأُجْرةِ، فتأمَّلْ. .....

[٢٧٠٠١] (قولُهُ: القَصَبِ) الذي في "المنح"[٥]: ((القَضِيبِ)).

[مطلبٌ: التغنّي للّهو أو لجمع المال حرامٌ بلا خلاف]

[٢٧٠٠٢] (قولُهُ: بأنْ يَرقُصُوا[٦]) وفي بعضِ النُّسَخِ زيـادةُ: ((كـانوا))[٧]، فتـأمَّل. ق٤٣٣/ب والوجهُ: أنَّ اسمَ (مُغنِّيةٍ) و(مُغَنٍّ) إنَّما هو في العُرفِ لِمَن كـان الغِنـاءُ حِرْفَتَـهُ الـتي يَكتَسِـبُ بهـا المالَ، وهو حرامٌ، ونَصُّوا على أنَّ التَّغنِّيَ[٨] لِلَّهْوِ أو لِجَمْعِ المالِ حـرامٌ بـلا خـلافٍ، وحينَئـذٍ فكأنَّه قال: لا تُقبَلُ شهادةُ مَن اتَّخَذَ التَّغنِّيَ صِناعةً يأكُلُ بها، وتمامُهُ فيه[٩]، فراجِعْهُ.

(قولُ "المصنِّف": ومَن يُغنِّي للنّاسِ) قد استَوفَى "الشَّوكانيُّ" في "شرح المنتقى" في الحديثِ الكلامَ على مسألةِ التَّغنِّي وآلاتِ اللَّهوِ، ونَقَلَ دليلَ المُجوِّزِ والمانعِ في شرحِ بابِ ما جاءَ في آلةِ اللَّهوِ آخِرَ الجـزءِ السّابعِ، فانظُرْهُ، فإنَّه فريدٌ.

---

(١) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٢/٤٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٨٨ نقلاً عن "المحيط".

(٣) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٣/١٢٣ بتصرف.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨١ (هامش "فتح القدير").

(٥) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٣/أ.

(٦) في "ر": ((يرقصون))، بإثبات النون، والواجبُ حذفُها لوجود النّاصب، ولعلَّه أثبتها بالرفع على توهُّم وجود: ((كانوا)) كما في بعض النسخ.

(٧) وقد أشار إليها ابن عابدين رحمه الله في "د"، وعبارة "الخانية": ((بأن كانوا يرقصون)).

(٨) في "الأصل" و"ر": ((المغني))، وما أثبتناه من بَقيَّة النسخ موافق لـ"الخانيَّة".

(٩) أي: في "الخانية".

وأمّا المُغنّي لنفسِهِ لدَفْعِ وَحْشَتِهِ فلا بأسَ به عندَ العامَّةِ، "عنايةِ"[١]. وصَحَّحَهُ "العينيُّ" وغيرُهُ، قال[٢]: ((ولو فيه وَعْظٌ وحِكْمةٌ فجائزٌ اتّفاقاً، .....

[٢٧٠٠٣] (قولُهُ: وغيرُهُ) كـ"ابنِ كمالٍ".

[٢٧٠٠٤] (قولُهُ: قال) [٣/ق٢٥٤/ب] أي: "العينيُّ".

[مطلبٌ في حكم التغني لنفسه أو لإسماع غيره]

[٢٧٠٠٥] (قولُهُ: فجائزٌ[٣] اتّفاقاً) اعلَمْ أنَّ التَّغنّيَ لإسماعِ الغيرِ وإيناسِهِ حرامٌ عندَ العامَّةِ. ومِنهم مَن جَوَّزَهُ في العُرْسِ والوَلِيمةِ. وقيل: إنْ كان يَتَغَنّى ليَستَفِيدَ به نَظْمَ القَوافي ويَصِيرَ فصيحَ اللِّسانِ لا بأسَ، أمّا التَّغنّي لإسماعِ نفسِهِ قيل: لا يُكرَهُ، وبه أَخَذَ "شمسُ الأئمَّةِ"[٤]؛ لِما رُوِيَ[٥] عن أَزهَدِ الصَّحابةِ "البراءِ بن عازبٍ" رضيَ الله عنه[٦]، والمكروهُ على قولِهِ:

---

(١) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨١ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٦ بتصرف.

(٣) في "م": ((جائز)) بغير فاء.

(٤) لم نعثر على المسألة في مظانّها من كتب السرخسيِّ المطبوعة، ولعلَّ المرادَ شيخهُ شمسُ الأئمَّة الحَلْوانيُّ.

(٥) في "ب" و"م": ((لما روي ذلك عن أزهد)) إلخ...، وكلمةُ ((ذلك)) في "الأصل" بعد ((رضي الله عنه)).

(٦) لم نقف عليه عن البراء بن عازب، إلا أنّ هذا ثابت مذكور في سير الصحابة رضي الله عنهم .

فقد روى خَوَّات بن جبير قال: ((خرجنا حُجَّاجاً مع عمر بن الخطاب ﷺ قال: فسرنا في ركبٍ فيهم أبو عبيدة ابن الجراح وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهما قال: فقال القوم: غَنّنا يا خَوَّات، فغناهم، فقالوا: غَنّنا من شعر ضرار، فقال عمر ﷺ: دعوا أبا عبد الله يتغنى من بُنَيَّات فؤاده، يعني من شعره، قال: فما زلت أُغنّيهم حتى إذا كان السَّحَر، فقال عمر ﷺ: ارفع لسانك يا خَوَّات فقد أَسْحَرْنا، فقال أبو عبيدة ﷺ: هَلُمَّ إلى رجلٍ أرجو ألا يكون شراً من عمر ﷺ، قال: فتنحيت وأبو عبيدة فما زلنا كذلك حتى صلينا الفجر)). أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٥/٦٩، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٢٥/٤٨٣، والسَّرَّاج في "تاريخه"، وعنه ابن عبد البر في "الاستيعاب" ٢/٤٥٦.

وروى بِشْر بن شعيب بن أبي حمزة عن أبيه عن الزهري قال: قال السائب بن يزيد: بينا نحن مع عبد الرحمن بن عوف في طريق الحج ونحن نؤم مكة اعتزل عبد الرحمن ﷺ الطريق ثم قال لرَبَاح بن المُغْتَرِف: غننا يا أبا حسان وكان يحسن النَّصْب فبينا رباح يغنيه أدركهم عمر بن الخطاب ﷺ في خلافته فقال: ما هذا؟ فقال عبد الرحمن: ما بأس بهذا نلهو ونقصر عنا، فقال عمر ﷺ: فإن كنت آخذاً فعليك بشعر ضرار بن الخطاب وضرار رجل من بني محارب بن فهر.

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ١٠/٢٢٤، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٢٤/٤٠٠ . =

= وروى أسامة وعبد الله بن زيد بن أسلم عن أبيهما زيد بن أسلم عن أبيه أن عمر بن الخطاب ﷺ سمع رجلاً يتغنى بفلاة من الأرض فقال: نِعْمَ زادُ الراكبِ الغناءُ، وفي رواية: الغناء من زاد المسافر.

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٦٨/٥.

وروى جرير بن حازم قال: سمعت محمد بن إسحاق يحدث عن صالح بن كيسان عن عبيد الله بن عبد الله قال: رأيت أسامة بن زيد مضطجعاً على باب حجرة عائشة رافعاً عَقِيرته يتغنى ورأيته يصلي عند قبر النبي ﷺ.

أخرجه الضياء في "المختارة" (١٣١٧).

وروى ابن جريج ويونس بن يزيد وشعيب بن أبي حمزة عن الزهري أخبرني عمر بن عبد العزيز أن محمد بن عبد الله بن نوفل أخبره أنه رأى أسامة بن زيد رضي الله عنهما في مسجد رسول الله ﷺ مضطجعاً واضعاً إحدى رجليه على الأخرى يتغنى النَّصْب.

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٢٢٥/١٠.

وروى أيضاً بشر بن شعيب عن أبيه عن الزهري قال أخبرني عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن أباه أخبره أنه سمع عبد الله بن الأرقم رافعاً عقيرته يتغنى، قال عبيد الله بن عتبة: ولا والله ما رأيت رجلاً قط ممن رأيت وأدركت ـ أراه قال ـ كان أخشى لله من عبد الله بن الأرقم .

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٢٢٥/١٠.

وقال الزهري: أخبرني سليمان أنه حدثه من لا يتهم أنه سمع أبا مسعود عقبة بن عمرو الأنصاري وكان قد شهد بدراً وهو جدُّ زيد بن حسن أبو أمه، قال سليمان: فأخبرني من سمعه وهو على راحلته وهو أمير الجيش رافعاً عقيرته يتغنى النَّصْب.

أخرجه ابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٥١٩/٤٠. قال البيهقي: والنَّصْبُ ضَرْبٌ من أغاني الأعراب وهو يشبه الحُداء، قاله أبو عبيد الهروي، قال مسلم: والحديث كما قال القوم غير معمر.

وروى عبد الرزاق أخبرنا مَعْمَر عن هشام بن عروة عن وهب بن كيسان قال: قال عبد الله بن الزبير وكان متكئاً: تغنّى بلالٌ قال: فقال له رجل تُغَنِّي؟ فاستوى جالساً، ثم قال: وأيُّ رجلٍ من المهاجرين لم أسمعه يتغنّى النَّصْب.

أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٢٢٤/١٠ و٢٢٥.

وروى أبو عبيدة معمر بن المثنى قال حدثني رؤبة بن العجاج عن أبيه قال: أنشدت أبا هريرة: [طويل]

وطاف الخيالان فهاجا تغنياً ... خيال خيال قد تكنى تكتما

وقد ذكر أهل الأخبار أن عمر بن الخطاب أتى دار عبد الرحمن بن عوف فسمعه يتغنى بالركبانية:

وكيف توائي بالمدينة بعدما ... قضى وطراً منها جميل بن معمر

أخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٩٧/٢٢.

وروى ابنُ جريج قال: سألت عطاء عن الغناء بالشعر، فقال: لا أرى به بأساً ما لم يكن فُحْشاً. أخرجه البيهقي في "الكبرى" ٢٢٥/١٠.

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٩٧/٢٢: وهذا الباب من الغناء قد أجازه العلماء، ووردت الآثار عن السلف بإجازته، وهو يسمى غناء الركبان، وغناءَ النَّصْب والحُداء، هذه الأوجه من الغناء لا خلاف في جوازها بين العلماء.

ومِنهم مَن أَجازَهُ في العُرسِ كما جازَ ضَرْبُ الدُّفِّ فيه، ومِنهم مَن أَباحَهُ مُطلَقاً، ومِنهم مَن كَرَّهَهُ مُطلَقاً)) اهـ. وفي "البحر"[1]: ((والمذهبُ حُرمتُهُ مُطلَقاً))، فانقَطَعَ الاختلافُ،

ما يكونُ على سبيلِ اللَّهوِ. ومِن المشايخِ مَن قال: كلٌّ[2] ذلك يُكرَهُ، وبه أَخَذَ "شيخُ الإسلام"، "بزّازيَّة"[3].

[٢٧٠٠٦] (قولُهُ: ضَرْبُ الدُّفِّ فيه) جوازُ ضَرْبِ الدُّفِّ فيه خاصٌّ بالنِّساءِ؛ لِما في "البحر"[4] عن "المعراج" بعدَ ذِكْرِهِ: ((أنَّه مُباحٌ في النِّكاحِ وما في مَعناهُ مِن حادثِ سُرُورٍ)) قال[4]: ((وهو مكروهٌ[5] للرِّجالِ على كلِّ حالٍ؛ للتَّشبُّهِ بالنِّساءِ)).

[٢٧٠٠٧] (قولُهُ: فانقَطَعَ الاختلافُ) فيه كلامٌ ذَكَرتُهُ في "حاشيتي" على[6] "البحر"[7]، وقد رَدَّ "السّائحانيُّ" على "صاحبِ البحر". ٣٨٢/٤

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٩/٧ بتصرف.

(٢) ((كلٌّ)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٢٦٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٨/٧.

(٥) **نقول**: وقال الإمام زين الدين العراقيُّ في "طرح التَّثْريب" ٥٦/٦: ((والضَّرْبُ بالدُّفِّ هو من الأمور المباحة، فإنَّه إن كان في عرس أو ختان فهو مجزومٌ عند أصحابنا بإباحته، وإن كان في غيرهما فأطلق صاحبُ "المُهذَّب" والبغويُّ وغيرُهُما تحريمَهُ، وقال الإمام ـ يعني: والدَه وليَّ الدين ـ والغزاليُّ: حلالٌ، ورجَّحه الرّافعيُّ في "المُحرَّر" و"الشَّرح الصغير" والنوويُّ في "المنهاج")) اهـ.

وقد سئل عن الدُّفِّ العلامةُ ابنُ حجر الهيتميُّ فأجاب في "فتاواه" ٣٥٦/٤: ((أمَّا الدُّفُّ فمباحٌ مطلقاً، حتَّى للرجال كما اقتضاه إطلاق الجمهور، وصرّح به السُّبْكيُّ، وضعَّفَ مُخالَفَةَ الحُلَيميِّ فيه)) اهـ.

وجعله العلامة الفقيه أحمد الدَّرديرُ المالكيُّ مباحاً على الإطلاق للرجال، انظر "حاشية الدَّسوقي على الشرح الكبير": ٥٣٤/٢، نقول: الأمر سعة إن شاء الله في المذاهب الأخرى كما رأيت.

(٦) في "ر" و"آ": ((هامش)) بدل ((حاشيتي على)).

(٧) خلاصتُهُ: أنَّ إطلاق صاحب "البحر" الحرمةَ مخالفٌ لما في "البناية" و"العناية" من أنَّ الغناءَ معصيةٌ إذا كان لقصدِ اللَّهو استدلالاً بما في "الزيادات"، وهو موافق لكلام السرخسي، وقد يقال: لفظةُ ((المُغنين والمغنيات)) في "الزيادات" ظاهرةٌ في أنَّ المرادَ مَن اتَّخذه حِرْفةً وعادةً، ويؤيِّدُهُ ما في "فتح القدير" و"إيضاح الإصلاح" و"شرح العينيّ".

انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٨٨/٧ ـ ٨٩.

بل ظاهرُ "الهداية"[١]: ((أنَّه كبيرةٌ ولو لنفسِهِ))، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"، قال[٢]: ((ولا تُقبَلُ شهادةُ مَن يَسمَعُ الغِناءَ أو يَجلِسُ مَجلِسَ الغِناءِ)). زاد "العينيُّ"[٣]: ((أو مَجلِسَ الفُجُورِ والشُّربِ وإنْ لم يَسكَرْ[٤]؛ لأنَّ اختلاطَهُ بهم وتَرْكَهُ الأمرَ بالمعروفِ يُسقِطُ عدالتَهُ)). (أو يَرتَكِبُ ما يُحَدُّ به) للفِسقِ، ومرادُهُ مَن يَرتَكِبُ كبيرةً، قالَهُ "المصنِّفُ"[٥] وغيرُهُ (أو يَدخُلُ الحَمّامَ بغيرِ إزارٍ) لأنَّه حرامٌ (أو يَلعَبُ بنَرْدٍ) أو طابٍ مُطلَقاً، قامَرَ أوْ لا، أمّا الشِّطْرَنجُ فلشُبهةِ الاختلافِ .....

[٢٧٠٠٨] (قولُهُ: أو يَلعَبُ بنَرْدٍ) أي: إذا عُلِمَ[٦] ذلك، "فتح"[٧].

[٢٧٠٠٩] (قولُهُ: أو طابٍ) نوعٌ مِن اللَّعِبِ. **كذا في الهامش**. قال في "الفتح"[٧]: ((ولَعِبُ الطّابِ في بلادِنا مثلُهُ؛ لأنَّه يَرمِي ويَطرَحُ بلا حِسابٍ وإعمالِ فِكْرٍ، وكلُّ ما كان كذلك مِمّا أَحدَثَهُ الشَّيطانُ وعَمِلَهُ أهلُ الغَفْلَةِ فهو حرامٌ، سواءٌ قُومِرَ به أوْ لا)) اهـ.

قلتُ: ومثلُهُ اللَّعِبُ بالصِّينيَّةِ والخاتَمِ في بلادِنا وإنْ تَورَّعَ ولم يَلعَبْ ولكنْ حَضَرَ في مَجلِسِ اللَّعِبِ، بدليلِ مَن جَلَسَ مَجلِسَ الغِناءِ. وبه يَظهَرُ جَهْلُ بعضِ[٨] أهلِ الوَرَعِ الباردِ.

[٢٧٠١٠] (قولُهُ: أمّا الشِّطْرَنجُ فلشُبهةِ الاختلافِ) أي: اختلافِ "مالكٍ"[٩] و"الشّافعيِّ"[١٠]

---

(١) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٣/١٢٣.

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٣/ب بتصرف.

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٥ ـ ١٠٦ بتصرف.

(٤) في "ب": ((يسكن)) بالنون، وهو خطأ.

(٥) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٣/أ.

(٦) في "الأصل": ((علم منه))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافق لـ "الفتح".

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٥.

(٨) ((بعض)) ليست في "م".

(٩) انظر "حاشية الدسوقي": باب في الشهادات ٤/٢٥٨.

(١٠) انظر "حواشي الشرواني على تحفة المحتاج": كتاب الشهادات ١٠/٢١٦ ـ ٢١٧.

شُرِطَ واحدٌ مِن سِتّةٍ[١]، فلذا قال: (أو يُقامِرُ بشِطْرَنجٍ، أو يَترُكُ به الصَّلاةَ) حتّى يَفُوتَ وقتُها (أو يَحلِفُ عليه) كثيراً .....

في قولِهما بإباحتِهِ، وهو روايةٌ عن "أبي يوسفَ"، واختارَها "ابنُ الشِّحنة"[٢].

[مطلبٌ: ابنُ الشِّحنة ليس من أهل الاختيار]

أقولُ[٣]: هـذه الرِّوايةُ ذَكَرَها في "المجتبى"، ولم تَشتَهِرْ في الكُتُبِ المشهورةِ، بل المَشهُورُ الرَّدُّ على الإباحةِ، و"ابنُ الشِّحنة" لم يكنْ مِن أهلِ الاختيارِ، "سائحانيّ". وانظُرْ ما في "شرحِ المنظومةِ المحَبِّيَّة" للأستاذِ "عبد الغنيِّ"[٤] اهـ.

[مطلبٌ: هل تَسقطُ العدالةُ بلَعِبِ الشِّطْرَنج؟]

[٢٧٠١١] (قولُهُ: شُرِطَ واحدٌ) أي: لحُرمتِهِ. والحاصلُ: أنَّ العدالةَ إنَّما تَسقُطُ بالشِّطْرَنجِ[٥] إذا وُجِدَ واحدٌ مِن خمسةٍ[٦]: القِمارُ، وفَوْتُ الصَّلاةِ بسببه، وإكثارُ الحَلِفِ عليه، واللَّعِبُ به على الطَّريقِ ـ كما في "فتح القدير"[٧] ـ أو يَذكُرَ عليه فِسْقاً كما في "شرح الوهبانيَّة"[٨]، "بحر"[٩]. **كذا في الهامش**[١٠].

---

(١) في "د" و"ب" و"ط": ((ست)).

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الكراهية ٢/١٦٤.

(٣) القائل هو السائحاني كما هو ظاهر من عبارة "التكملة" ـ المقولة [٨٥٣] قوله: ((فلشبهة الاختلاف)).

(٤) هو شرحُ الشَّيخ عبدِ الغنيِّ بنِ إسماعيلَ النَّابُلُسيِّ (ت١١٤٣هـ) المُسمَّى "تنبيه الأفهام على عمدة الحكام" شرح المنظومة المحبية المسماة "عمدة الحكام ومرجع القضاة في الأحكام" لأبي الفضل محمد بن أبي بكر داود، محبّ الدِّين العَلْواني الحَمَويِّ الدمشقيِّ الشهير بالمُحَبِّيّ (ت١٠١٦هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٣٢٣، ٢/١٢١، "خلاصة الأثر" ٣/٣٢٢، "سلك الدرر" ٣/٣٥، "هدية العارفين" ٢/٢٦٧).

(٥) الشِّطْرَنج ـ ولا يفتح أوله ـ: لعبة معروفة، والسِّينُ لُغَةٌ فيه؛ من الشَّطارة، أو من التَّشْطير، أو مُعَرَّب اهـ "القاموس".

(٦) يأتي السَّادسُ في المقولة [٢٧٠١٣] قوله: ((أو يُداوِمُ عليه)).

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٥.

(٨) لم نعثر على المسألة في "تفصيل عقد الفرائد"، وقد نقلها في "البحر" ٧/٩١ و"المنح" ٢/ق٧٣/ب عن "السراج الوهاج".

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩١ نقلاً عن "السراج الوهاج" لا "شرح الوهبانية".

(١٠) **نقول**: وقد استفاض في ذكر أقوال الأئمة في اللعب بالشِّطْرَنج مع أدلتهم الإمامُ السخاويُّ في كتابه "عمدة المحتجّ في حكم الشِّطْرَنج".

(أو يَلعَبُ به على الطَّريقِ، أو يَذكُرُ عليه فِسْقاً) "أشباه"[١]. أو يُداوِمُ عليه، ذَكَرَهُ "سعدي أفندي"[٢] مَعزِيّاً لـ "الكافي" و"المعراج"[٣]. (أو يَأكُلُ الرِّبا) قَيَّدُوهُ بالشُّهْرةِ، ولا يَخفَى أنَّ الفِسقَ يَمنَعُها شرعاً، إلاّ أنَّ القاضيَ لا يُثبِتُ ذلك إلاّ بعدَ ظُهُورِهِ له، فالكلُّ سواءٌ، "بحر"[٤]، فليُحفَظْ. .....

[٢٧٠١٢] (قولُهُ: على الطَّريقِ) قال في "الفتح"[٥]: ((وأمّا ما ذُكِرَ مِن أنَّ مَن يَلعَبُهُ على الطَّريقِ تُرَدُّ شهادتُهُ فلإتيانِهِ الأُمُورَ المُحقَّرةَ)) اهـ.

[٢٧٠١٣] (قولُهُ: أو يُداوِمُ عليه) هذا سادسُ السِّتَّةِ. **كذا في الهامش.**

[٢٧٠١٤] (قولُهُ: قَيَّدُوهُ بالشُّهْرةِ) و[٦]قيل: لأنَّه إذا لم يَشتَهِرْ به كان الواقعُ ـ ليس إلاّ ـ تُهَمَةَ أكْلِ الرِّبا، ولا تَسقُطُ العدالةُ به، وهذا أقرَبُ، ومَرجِعُهُ إلى ما ذُكِرَ في وَجْهِ تقييدِ شُرْبِ الخَمرِ بالإدمانِ.

[٢٧٠١٥] (قولُهُ: فالكلُّ سواءٌ) أي: كلُّ المُفسِّقاتِ، لا خُصُوصُ الرِّبا، "سائحانيّ".

[٢٧٠١٦] (قولُهُ: "بحر") أصلُ العبارةِ لـ "الكمال" حيث قال[٧]: ((والحاصلُ: أنَّ الفِسقَ في نفسِ الأمرِ مانعٌ شرعاً، غيرَ أنَّ القاضيَ لا يُرتِّبُ[٨] ذلك إلاّ بعدَ ظُهُورِهِ له، فالكلُّ سواءٌ في ذلك)). وقال قبلَهُ[٩]: ((وأمّا أَكْلُ مالِ اليتيمِ فلم يُقيِّدْهُ أحدٌ، ونَصُّوا أنَّه بِمَرَّةٍ، وأنت تَعلَمُ

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٤ـ.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٥/٦ (هامش "فتح القدير").

(٣) الذي في مطبوعة "الحواشي السعدية" التي بين أيدينا: ((قال الكاكيّ في "معراج الدراية"))، فليعلم.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩١/٧ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٥/٦.

(٦) الواو ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٧) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٥/٦.

(٨) في "ر": ((لا يثبت)).

(٩) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٥/٦.

(أو يَبُولُ، أو يَأكُلُ على الطَّريقِ) وكذا كلُّ ما يُخِلُّ بالمُروءةِ، ومِنه كَشْفُ عَورتِهِ ليَستنجِيَ مِن جانبِ البِرْكةِ والنّاسُ حُضُورٌ، وقد كَثُرَ في زمانِنا، "فتح"[١]. (أو يُظهِرُ سَبَّ السَّلَفِ) لظُهُورِ فِسْقِهِ، بخلافِ مَن يُخفِيهِ؛ لأنَّه فاسقٌ مستورٌ، "عينيّ"[٢]. .....

أنَّه لا بُدَّ مِن الظُّهُورِ للقاضي؛ لأنَّ الكلامَ فيما يَرُدُّ به القاضي الشَّهادةَ، فكأنَّه[٣] بِمَرَّةٍ يَظهَرُ؛ لأنَّه يُحاسَبُ فيُعلَمُ أنَّه استَنقَصَ مِن المالِ)) اهـ.

[٢٧٠١٧] (قولُهُ: أو يَأكُلُ على الطَّريقِ) أي: بأنْ يكونَ بمَرْأًى مِن النّاسِ، "بحر"[٤].

ثُمَّ اعلَمْ أنَّهم اشترَطوا في الصَّغيرةِ الإدمانَ، وما شَرَطُوهُ[٥] في فعلِ ما يُخِلُّ بالمُروءةِ فيما رأيتُ، ويَنبَغِي اشتراطُهُ بالأَولى، وإذا فَعَلَ ما يُخِلُّ بها سَقَطَتْ[٦] عدالتُهُ وإنْ لم يكنْ فاسقاً حيث كان مُباحاً، ففاعلُ المُخِلِّ بها ليس بفاسقٍ ولا عَدْلٍ، فالعَدْلُ مَنِ اجتَنَبَ الثَّلاثةَ، والفاسقُ مَن فَعَلَ كبيرةً أو أَصَرَّ على صغيرةٍ، ولم أَرَ مَن نَبَّهَ عليه.

وفي "العتّابيَّة": ((ولا تُقبَلُ شهادةُ مَن يَعتادُ الصِّياحَ في الأسواقِ))، "بحر"[٧].

قال في "النِّهاية": ((وأمّا إذا شَرِبَ الماءَ أو أَكَلَ الفواكهَ على الطَّريقِ لا يُقدَحُ في عدالتِهِ؛ لأنَّ النّاسَ لا تَستَقبِحُ ذلك))، "منح"[٨]، "س". ق٤٣٤/أ

(قولُهُ: أو أَكَلَ الفواكهَ) لا وُجُودَ لها في "المنح"، بل المَوجُودُ فيها: ((الفول))، وهو تحريفٌ عن ((الفَوفَلِ)): ثَمَرٌ معلومٌ.

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٨٥.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٦.

(٣) في "ر" و"آ": ((فكأن)).

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٢.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وما شرطوا)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((سقط)).

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/٩٢.

(٨) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٣/ب وفيها: ((الفول)) لا ((الفواكه))؛ وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

قال "المصنِّفُ"[١]: ((وإنَّما قَيَّدْنا بالسَّلَفِ تَبعاً لكلامِهم، وإلاّ فالأَولى أنْ يُقالَ: سَبَّ مسلمٍ؛ لسُقُوطِ العدالةِ بسَبِّ المسلمِ وإنْ لم يكنْ مِن السَّلَفِ كما في "السِّراج" و"النِّهاية")). وفيها[١]: ((الفَرْقُ بينَ السَّلَفِ والخَلَفِ: أنَّ السَّلَفَ الصّالِحَ الصَّدرُ الأوَّلُ مِن التّابعينَ، مِنهم "أبو حنيفةَ" رضيَ الله تعالى عنه، والخَلَفَ بالفتحِ: مَن بعدَهم في الخَيرِ، وبالسُّكونِ: في الشَّرِّ، "بحر"[٢])).

[مطلبٌ: لا تقبل شهادةُ مَنْ سَبَّ الصحابة]

وفيه[٣] عن "العناية"[٤] عن "أبي يوسف": ((لا أَقبَلُ شهادةَ مَن سَبَّ الصَّحابةَ، وأَقبَلُها مِمَّن تَبَرَّأَ[٥] مِنهم؛ لأنَّه يَعتَقِدُ دِيْناً وإنْ كان على باطلٍ، فلم يَظهَرْ فِسْقُهُ، بخلافِ السّابِّ)). (شَهِدا أنَّ أباهما أَوصَى إليه فإن ادَّعاهُ صَحَّتْ) شهادتُهما استحساناً، كشهادةِ دائني المَيْتِ، ومَديُونيهِ، والمُوصَى لهما، .....

[٢٧٠١٨] (قولُهُ: أَوصَى إليه) أي: إلى زيدٍ. والأَولى إظهارُهُ.

[٢٧٠١٩] (قولُهُ: فإن ادَّعاهُ) أي: رَضِيَ به، "سعديَّة"[٦] و"عزميَّة".

[٢٧٠٢٠] (قولُهُ: والمُوصَى لهما) أُورِدَ على هذا[٧] أنَّ المَيْتَ إذا كان له وصِيّانِ فالقاضي لا يَحتاجُ إلى نَصْبِ آخَرَ.

---

(١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٣/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٢/٧ نقلاً عن "مختصر النهاية".

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٢/٧ بتصرف، لكن ليس فيه عزوٌ لأبي يوسف رحمه الله تعالى.

(٤) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٨٦/٦ (هامش "فتح القدير") بتصرف، لكن فيها: ((عن ابن سماعة)) لا ((عن أبي يوسف)).

(٥) في "د": ((يتبرأ))، وفي "العناية": ((يبرأ)).

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٣/٦ (هامش "فتح القدير").

(٧) في "ر" و"آ": ((هذه)).

ووَصِيِّيهِ لثالثٍ على الإيصاءِ (وإنْ أَنكَرَ لا) لأنَّ القاضيَ لا يَملِكُ إجبارَ أحدٍ على قَبُولِ الوصيَّةِ، "عينيّ"[١]. (كما) لا تُقبَلُ (لو شَهِدا[٢] .....

وأُجيبَ: بأنَّه يَملِكُهُ؛ لإقرارِهما بالعَجزِ عن القيامِ بأُمُورِ المَيْتِ، كذا في "البحر"[٣].

[٢٧٠٢١] (قولُهُ: لثالثٍ) أي: لرجلٍ ثالثٍ. مُتعلِّقٌ بـ[٤] ((شهادةِ))، كقولِهِ: [٣/ق٢٥٥/أ] ((على الإيصاءِ))، أي: على أنَّ المَيْتَ جَعَلَهُ وَصِيّاً. وهذا مُرتبِطٌ بالمسائلِ الأربعِ لا بالأخيرةِ كما لا يَخفَى، فافهَمْ. وفي "البحر"[٥]: ((ولا بُدَّ مِن كونِ الموتِ مَعرُوفاً في الكلِّ ـ أي: ظاهراً ـ إلاّ في مسألةِ المَديُونَينِ؛ لأنَّهما يُقِرّانِ على أنفُسِهما بثُبُوتِ ولايةِ القَبْضِ للمَشهُودِ له، فانتَفَتِ التُّهَمَةُ، وثَبَتَ موتُهُ بإقرارِهما في حَقِّهما. وقيل: معنَى الثُّبُوتِ أَمْرُ القاضي إيّاهما بالأداءِ إليه، لا براءتُهما عن الدَّينِ بهذا الأداءِ؛ لأنَّ استيفاءَهُ مِنهما حَقٌّ عليهما، والبراءةُ حَقٌّ لهما فلا تُقبَلُ، كذا في "الكافي")) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٧٠٢٢] (قولُهُ: على قَبُولِ الوصيَّةِ) ظاهرٌ في أنَّ الوصيَّ مِن جهةِ القاضي خلافاً لِما في "البحر"[٥].

[٢٧٠٢٣] (قولُهُ: كما لا تُقبَلُ لو شَهِدا إلخ) هذا إذا كان المطلوبُ يَجحَدُ الوَكالةَ، وإلاّ جازَتِ الشَّهادةُ؛ لأنَّه يُجبَرُ على دَفْعِ المالِ بإقرارِهِ بدُونِ الشَّهادةِ، وإنَّما قامَتِ الشَّهادةُ لإبراءِ المطلوبِ عندَ الدَّفعِ إلى الوكيلِ إذا حَضَرَ الطّالبُ وأَنكَرَ الوَكالةَ، فكانَتْ شهادةً على أبيهما، فتُقبَلُ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٨/٢.

(٢) في "ط": ((شهد)) بالإفراد، وهو خطأ.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٧/٧.

(٤) الباء ليست في "ب".

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٧/٧.

أنَّ أباهما الغائبَ وَكَّلَهُ بقَبْضِ دُيُونِهِ، وادَّعَى الوكيلُ أو أنكَرَ) .....

وفُرِّقَ بينَها وبينَ مَن وَكَّلَ رجلاً بالخُصُومةِ في دارٍ بعَيْنِها وقَبضَها، وشَهِدَ ابنا المُوكِّلِ بذلك لا تُقبَلُ وإنْ أَقَرَّ المطلوبُ بالوَكالةِ؛ لأنَّه لا يُجبَرُ على دَفْعِ الدّارِ إلى الوكيلِ بحُكمِ إقرارِهِ بل بالشَّهادةِ، فكانَتْ لأبيهما، فلا تُقبَلُ، "بحر"[١] مُلخَّصاً عن "المحيط"[٢].

[٢٧٠٢٤] (قولُهُ: أباهما) أشارَ إلى عدمِ قَبُولِ شهادةِ ابْنَي[٣] الوكيلِ مُطلَقاً بالأَولى، والمرادُ عدمُ قَبُولِها في الوَكالةِ مِن كلِّ مَن لا تُقبَلُ شهادتُهُ للمُوكِّلِ، وبه صَرَّحَ في "البزّازيَّة"[٤]، "بحر"[٥].

[٢٧٠٢٥] (قولُهُ: الغائبَ) قَيَّدَ به لأنَّه لو كان حاضراً لا يُمكِنُ الدَّعْوى بها ليَشهَدا؛ لأنَّ التَّوكيلَ لا تُسمَعُ الدَّعْوى به؛ لأنَّه مِن العُقُودِ الجائزةِ، لكنْ يُحتاجُ إلى بيانِ صورةِ شهادتِهما في غَيْبتِهِ مع جَحْدِ الوكيلِ؛ لأنَّها لا تُسمَعُ إلاّ بعدَ الدَّعْوى. ويُمكِنُ أنْ تُصوَّرَ بأنْ يَدَّعِيَ صاحبُ وديعةٍ عليه بتَسْليمِ وديعةِ المُوكِّلِ في دَفْعِها، فيَجحَدُ، فيَشهَدانِ به وبقَبْضِ دُيُونِ أبيهما. وإنَّما صَوَّرناهُ بذلك لأنَّ الوكيلَ لا يُجبَرُ على فعلِ ما وُكِّلَ به إلاّ في رَدِّ الوديعةِ ونحوِها كما سيأتي فيها، "بحر"[٥]. وفيه نَظَرٌ بَيَّنّاهُ في "هامشِهِ"[٦]، فتدبَّرْ. ٣٨٣/٤

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٨/٧.

(٢) أي: البرهاني كما في "البحر"، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الشهادة ـ الفصل السادس في شهادة الرجل على فعل من أفعال أبيه وشهادته لأبيه ولأمه ٢٠٩/١٣ ـ ٢١٠.

(٣) في "ب" و"م": ((ابن)) بالإفراد.

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٢٥٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٨/٧.

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((في حاشيته))، وانظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": ٩٨/٧.

والفَرْقُ: أنَّ القاضيَ لا يَملِكُ نَصْبَ الوكيلِ عن الغائبِ، بخلافِ الوصيِّ. (شَهِدَ الوصيُّ) أي: وصيُّ المَيْتِ (بحَقٍّ للمَيْتِ) بعدَما عَزَلَهُ القاضي عن الوِصايةِ ونَصَبَ غيرَهُ، أو بعدَما أَدرَكَ الوَرَثةُ (لا تُقبَلُ) شهادتُهُ للمَيْتِ في مالِهِ أو غيرِهِ (خاصَمَ أوْ لا) لِحُلولِ الوصيِّ مَحَلَّ المَيْتِ، ولذا[1] لا يَملِكُ عَزْلَ نفسِهِ بلا عَزْلِ قاضٍ، فكان كالمَيْتِ نفسِهِ، فاستَوَى خِصامُهُ وعَدَمُهُ، بخلافِ الوكيلِ، فلذا قال: (ولو شَهِدَ الوكيلُ ـ بعدَ عَزْلِهِ ـ للمُوكِّلِ: إنْ خاصَمَ) في مَجلِسِ القاضي، ثُمَّ شَهِدَ بعدَ عَزْلِهِ (لا تُقبَلُ) اتِّفاقاً؛ للتُّهَمَةِ .....

[٢٧٠٢٦] (قولُهُ: عن الغائبِ) لعدمِ الضَّرورةِ إليه؛ لوُجُودِ رجاءِ حُضُورِهِ، "س". قال في "البحر"[2] بعدَ ذِكْرِ الغائبِ: ((إلاّ في المَفقُودِ)).

[مطلبٌ في أن الوَصِيَّ ينعزل بعزل القاضي]

[٢٧٠٢٧] (قولُهُ: بعدَ) وكذا قبلَهُ بالأَولى، فكان الأَولى أنْ يقولَ: ولو بعدَ ما عَزَلَهُ القاضي. و[3] دَلَّتِ المسألةُ على أنَّ القاضيَ إذا عَزَلَ الوَصِيَّ يَنعَزِلُ، "بزّازيَّة"[4]. ويُمكِنُ أنْ يُقالَ: عَزَلَهُ بجُنْحةٍ.

[٢٧٠٢٨] (قولُهُ: ولو شَهِدَ إلخ) أصلُ المسألةِ في "البزّازيَّة"[5] حيث قال: ((وَكَّلَهُ بطَلَبِ ألفِ درهمٍ قِبَلَ فُلانٍ والخُصُومةِ[6]، فخاصَمَ عندَ غيرِ القاضي، ثُمَّ عُزِلَ الوكيلُ قبلَ الخُصُومةِ في مَجلِسِ القضاءِ، ثُمَّ شَهِدَ الوكيلُ بهذا المالِ لِمُوكِّلِهِ يَجُوزُ.

---

(١) في "و": ((ولذلك)).

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٧/٧.

(٣) الواو ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٢٥٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٢٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "البزازية": ((وبالخصومة)).

(وإلاّ قُبِلَتْ) لعدمِها خلافاً لـ "الثّاني"، فجَعَلَهُ كالوصيِّ، "سراج". وفي قَسامةِ "الزَّيلعيِّ"[1]: ((كلُّ مَن صار خَصْماً في حادثةٍ لا تُقبَلُ شهادتُهُ فيها، ومَن كان بعَرَضيَّةِ أنْ يَصِيرَ خَصْماً و لم يَنتَصِبْ خَصْماً بعدُ تُقبَلُ، .....

وقال "الثّاني": لا يَجُوزُ بناءً على أنَّ نفسَ الوكيلِ[2] قامَ مَقامَ المُوكِّلِ)) اهـ. فالمرادُ هنا أنَّه خاصَمَ فيما وُكِّلَ به، فإنْ خاصَمَ في غيرِهِ[3] ففيه تفصيلٌ أشارَ إليه "الشّارحُ" فيما يأتي[4] اهـ.

[فرعٌ]

ونَقَلَ في الهامش فَرعاً هو: ((ادَّعَى المُشتري أنَّه باعَهُ مِن فلانٍ وفلانٌ يَجحَدُ، فشَهِدَ له البائعُ لم تُقبَلْ، كذا في "المحيط". والبائعُ إذا شَهِدَ لغيرِهِ بما باعَ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، وكذا المُشتري، كذا في "فتاوى قاضي خان"[5]، "فتاوى الهنديَّة"[6])) اهـ.

[٢٧٠٢٩] (قولُهُ: كالوصيِّ) بناءً على أنَّ عندَهُ: بمُجرَّدِ قَبُولِ الوَكالةِ يَصِيرُ خَصْماً وإنْ لم يُخاصِمْ، ولهذا لو أَقَرَّ على مُوكِّلِهِ في غيرِ مَجلِسِ القضاءِ نَفَذَ إقرارُهُ عليه، وعندَهما: لا يَصِيرُ خَصْماً بمُجرَّدِ القَبُولِ، ولهذا لا يَنفُذُ إقرارُهُ، "ذخيرة" مُلخَّصاً.

[٢٧٠٣٠] (قولُهُ: وفي قَسامةِ "الزَّيلعيِّ" إلخ) المسألةُ مبسوطةٌ في الفصلِ السّادسِ والعشرينَ مِن "التّاترخانيَّة". ق٤٣٤/ب

(قولُهُ: فالمرادُ هنا أنَّه خاصَمَ فيما وُكِّلَ به) حَقُّهُ: أنَّه شَهِدَ فيما خاصَمَ به، فإنْ شَهِدَ في غيرِهِ. والمرادُ بالتَّفصيلِ المذكورُ عن "البزّازيَّة".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الديات ـ باب القسامة ٦/١٧٥.

(٢) في "البزازية": ((نفس التوكيل)).

(٣) انظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٤) في الصحيفة التالية "در".

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٢/٤٦٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الرابع فيمن تقبل شهادته ومن لا تقبل ـ الفصل الثالث فيمن لا تقبل شهادته للتهمة إلخ ٣/٤٧٤.

وهذان الأصلان مُتَّفَقٌ عليهما))، وتمامُهُ فيه. قَيَّدنا بمَجلِسِ القاضي لأنَّه لو خاصَمَ في غيرِهِ، ثُمَّ عَزَلَهُ قُبِلَتْ عندَهما، كما لو شَهِدَ في غيرِ ما وُكِّلَ فيه أو عليه، "جامع الفتاوى"[1]. وفي "البزّازيَّة"[2]: ((وَكَّلَهُ بالخُصُومةِ عندَ القاضي، فخاصَمَ المطلوبَ بألفِ درهمٍ عندَ القاضي، ثُمَّ عَزَلَهُ، فشَهِدَ أنَّ لِمُوكِّلِهِ على المطلوبِ مائةَ دينارٍ تُقبَلُ،

[٢٧٠٣١] (قولُهُ: مُتَّفَقٌ عليهما) فيه: أنَّ "أبا يوسفَ" جَعَلَ الوكيلَ كالوصيِّ وإنْ لم يُخاصِمْ، مع أنَّه بعُرْضَةِ أنْ يُخاصِمَ.

[٢٧٠٣٢] (قولُهُ: عندَهما) أي: خلافاً لـ"الثّاني" كما تَقَدَّمَ[3]، "ح"[4].

[٢٧٠٣٣] (قولُهُ: أو عليه) أي: أو شَهِدَ عليه، أي: على المُوكِّلِ.

[٢٧٠٣٤] (قولُهُ: وفي "البزّازيَّة") بيانٌ لقولِهِ: ((في غيرِ ما وُكِّلَ فيه)).

[٢٧٠٣٥] (قولُهُ: عندَ القاضي) مُتعلِّقٌ بـ((وَكَّلَ))، لا بـ((الخُصُومةِ)). [٣/ق٢٥٥/ب]

[٢٧٠٣٦] (قولُهُ: مائةَ دينارٍ) أي: مالٌ غيرُ المُوكَّلِ به، بخلافِ ما مَرَّ[5].

(قولُهُ: فيه: أنَّ "أبا يوسفَ" جَعَلَ الوكيلَ كالوصيِّ إلخ) فيه: أنَّ الوكيلَ صار خَصْماً عندَ "أبي يوسفَ" بمُجرَّدِ التَّوكيلِ وإنْ لم يُخاصِمْ، وقد حُكِيَ الاتِّفاقُ على الأَصْلَينِ في شروحِ "الهداية" أيضاً. على أنَّ ما ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" مبنيٌّ على ما قالَهُ "أبو يوسفَ" أوَّلاً، لا على ما رَجَعَ إليه مِن جَعْلِ الوكيلِ كالوَصيِّ.

---

(١) لم نقف عليها في مخطوطة "جامع الفتاوى" لقَرَقْ أمير الحَميديّ التي بين أيدينا.

(٢) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما تقبل وما لا تقبل ـ نوع آخر في شهادة المودعين وأمثالهم ٢٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) المقولة [٢٧٠٢٨] قوله: ((ولو شَهِدَ إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ق٣١٥/أ.

(٥) المقولة [٢٧٠٢٨] قوله: ((ولو شَهِدَ إلخ)).

بخلافِ ما لو وَكَّلَهُ عندَ غيرِ القاضي وخاصَمَ))، وتمامُهُ فيها. .....

[٢٧٠٣٧] (قولُهُ: وتمامُهُ فيها) حيث قال[١]: ((بخلافِ ما لو وَكَّلَهُ عندَ غيرِ القاضي، فخاصَمَ مع المطلوبِ بألفٍ وبَرهَنَ على الوَكالةِ، ثُمَّ عَزَلَهُ المُوكِّلُ عنها، فشَهِدَ له على المطلوبِ بمائةِ دينارٍ مِمَّا[٢] كان للمُوكِّلِ على المطلوبِ بعدَ القضاءِ بالوَكالةِ لا يُقبَلُ؛ لأنَّ الوَكالةَ لَمّا اتَّصَلَ بها القضاءُ صار الوكيلُ خَصْماً في حُقُوقِ المُوكِّلِ على غُرَمائِهِ، فشهادتُهُ بعدَ العَزْلِ بالدَّنانيرِ شهادةُ الخَصْمِ فلا تُقبَلُ، بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّ عِلْمَ القاضي بوَكالتِهِ ليس بقضاءٍ، فلم يَصِرْ خَصْماً في غيرِ ما وُكِّلَ به ـ وهو الدَّراهمُ ـ فتَجُوزُ شهادتُهُ بعدَ العَزْلِ في حَقٍّ آخَرَ)) اهـ بزيادةٍ مِن "جامع الفتاوى"[٣].

وزادَ في "الذَّخيرة": ((إلاّ أنْ يَشهَدَ بمالٍ حادثٍ بعدَ تاريخِ الوَكالةِ، فحينَئذٍ تُقبَلُ شهادتُهما عندَهُ)) اهـ. ولهذا قال في "البزّازيَّة"[٤] بعدَ ما مَرَّ: ((وهذا غيرُ مستقيمٍ فيما يَحدُثُ؛ لأنَّ الرِّوايةَ محفوظةٌ فيما إذا وَكَّلَهُ بالخُصُومةِ في كلِّ حَقٍّ له وقَبْضِهِ على رجلٍ معيَّنٍ[٥] أنَّه لا يَتناوَلُ الحادثَ، أمّا إذا وَكَّلَهُ بطَلَبِ كلِّ حَقٍّ له قِبَلَ النّاسِ أجمعينَ فالخُصُومةُ تَنصَرِفُ إلى الحادثِ أيضاً استحساناً، فإذاً تُحمَلُ المذكورةُ على الوَكالةِ العامَّةِ)).

ثُمَّ قال[٦]: ((والحاصلُ: أنَّه[٧] في الوَكالةِ العامَّةِ بعدَ الخُصُومةِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ لِمُوكِّلِهِ

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٥/٢٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((فما)) بالفاء أوّله، وما أثبتناه من "ر" هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٣) تقدَّم في الصحيفة السابقة ـ التعليق رقم (١) أنّنا لم نقف على المسألة في "جامع الفتاوى" للحَمِيديّ.

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع آخر في شهادة المودعين وأمثالهم ٥/٢٥٧ ـ ٢٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ب" و"م": ((يعني))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصَّوابُ الموافق لعبارة "البزازية".

(٦) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٥/٢٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ((أنه)) ليست في "الأصل".

(كـ) ما قُبِلَتْ عندَهما خلافاً لـ"الثّاني" (شهادةُ اثنَينِ بدَيْنٍ على المَيْتِ لرجلَينِ، ثُـمَّ شَهِدَ المَشهُودُ لهما للشّاهدَينِ بدَيْنٍ علـى المَيْـتِ) لأنَّ كـلَّ فريـقٍ يَشـهَدُ بـالدَّينِ في الذِّمَّةِ، وهي تَقبَلُ حُقُوقاً شتّى، .....

على المطلوبِ، ولا على غيرِهِ في القائمةِ ولا في الحادثةِ إلاّ في الواجبِ بعدَ العَزْلِ)) اهـ، يعني: وأمّا في الخاصَّةِ فلا تُقبَلُ فيما كان علـى[1] المطلـوبِ قبـلَ الوَكالـةِ، وتُقبَـلُ في الحـادثِ بعدَهـا أو بعدَ العَزْلِ، وإنَّما جاءَ عـدمُ الاسـتقامةِ مـن التَّقْييـدِ[2] بقولِـهِ: ((بمـا[3] كـان للمُوكِّـلِ علـى المطلوبِ بعدَ القضاءِ بالوَكالةِ))، ولذا لم يُقيِّدْ بذلـك في "الذَّخيرة"، بـل صَـرَّحَ بعـدَهُ: ((بـأنَّ الحادثَ تُقبَلُ فيه)) كما قَدَّمناهُ[4]، فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ اهـ.

وذَكَرَ في الهامشِ عبارةَ "جامع الفتاوى"، ونَصُّهـا: ((لأنَّـه في الفصـلِ الثّـاني لَمّـا اتَّصَلَ القضاءُ بها ـ أي: بالوَكالةِ ـ صـار الوكيـلُ خَصْمـاً في جميـعِ حُقُـوقِ المُوكِّـلِ علـى غُرَمائِهِ، فإذا شَهِدَ بالدَّنانيرِ فقد شَهِدَ بما هو خَصْمٌ فيه، وفي الأوَّلِ عِلْمُ القاضي بوَكالتِـهِ ليس بقضاءٍ فلم يَصِرْ خَصْماً، فكان في غيرِ ما وُكِّلَ به وهـو الدَّراهـمُ، فتَجُـوزُ شـهادتُهُ بعدَ العَزْلِ في حقٍّ آخَرَ)) اهـ.

[٢٧٠٣٨] (قولُهُ: شهادةُ اثنَينِ إلخ) راجِعِ الفصلَ الرّابعَ والعشرينَ مِن "التّاترخانيَّة".

(قولُهُ: الرّابعَ والعشرينَ مِن "التَّتارخانيَّة") حَقُّهُ: العاشرَ، فإنَّه في "التَّتارخانيَّة" ذَكَـرَ شـهادةَ بعـضٍ لبعضٍ فيه لا في الرّابعِ والعشرينَ، وكذلك في "الذَّخيرة".

---

(١) في "الأصل": ((فيما كان له على)).

(٢) في "ب" و"م": ((بالتقييد)).

(٣) في "الأصل": ((فما))، وانظر التعليق (٢) من الصحيفة السابقة.

(٤) في هذه المقولة.

فلم تَقَعِ الشِّرْكةُ له في ذلك، بخلافِ الوصيَّةِ بغيرِ عَيْنٍ كما في وصايا "المجمع" و"شرحِهِ"، وسيَجيءُ ثَمَّةَ[1]. (و) كـ[2] (شهادةِ وصيَّينِ لوارثٍ كبيرٍ) على أجنبيٍّ (في غيرِ مالِ المَيْتِ) فإنَّها مَقبُولةٌ في ظاهرِ الرِّوايةِ، كما لو شَهِدَ الوصيّانِ على إقرارِ المَيْتِ بشيءٍ مُعيَّنٍ لوارثٍ بالغٍ تُقبَلُ، "بزّازيَّة"[3]. .....

[٢٧٠٣٩] (قولُهُ: في ذلك) أي: فيما في الذِّمَّةِ. وإنَّما تَثبُتُ الشِّرْكةُ في المَقبُوضِ بعدَ القَبْضِ، ووَجْهُ قولِ "أبي يوسفَ" بعدمِ القَبُولِ: أنَّ أحَدَ الفريقَينِ إذا قَبَضَ شيئاً مِن التَّركةِ بدَيْنِهِ شارَكَهُ الفريقُ الآخَرُ، فصار كلٌّ شاهداً لنفسِهِ.

[٢٧٠٤٠] (قولُهُ: بخلافِ الوصيَّةِ بغيرِ عَيْنٍ) كما إذا شَهِدا أنَّ المَيْتَ أَوصَى لرَجُلَينِ بألفٍ، فادَّعَى الشّاهدانِ أنَّ المَيْتَ أَوصَى لهما بألفٍ، وشَهِدَ المُوصَى لهما أنَّ المَيْتَ أَوصَى للشّاهدَينِ بألفٍ لا تُقبَلُ الشَّهادتانِ؛ لأنَّ حَقَّ المُوصَى له تَعَلَّقَ بعَيْنِ التَّركةِ، حتّى لا يَبقَى بعدَ هلاكِ التَّركةِ، فصار كلُّ واحدٍ مِن الفريقَينِ مُثبِتاً لنفسِهِ حَقَّ المُشارَكةِ في التَّركةِ، فلا تَصِحُّ شهادتُهما.

٤/٣٨٤ واحتَرَزَ بـ ((الوصيَّةِ بغيرِ عَيْنٍ)) عن الوصيَّةِ بها[4]، كما لو شَهِدا أنَّه أَوصَى لرَجُلَينِ بعَيْنٍ، وشَهِدَ المَشهودُ لهما للشّاهدَينِ الأَوَّلَينِ أنَّه أَوصَى بعَيْنٍ و[5]لهما بعَيْنٍ أُخرَى فإنَّها تُقبَلُ الشَّهادتانِ اتِّفاقاً؛ لأنَّه لا شِرْكةَ ولا تُهَمَةَ. اهـ "ح"[6]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٠٤١] (قولُهُ: على أجنبيٍّ) الظّاهرُ أنَّه غيرُ قَيْدٍ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٥٤] قوله: ((وقال أبو يوسف: لا تُقبلُ في الدَّين أيضاً)).

(٢) الكاف من المتن في "و".

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل ولا يقبل ـ نوع في شهادة المودعين وأمثالهم ٥/٢٥٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل": ((بهما)).

(٥) ((بعينٍ و)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٦) "ح": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه بتصرف ق٣١٥/أ.

(ولـو) شَـهِدا (في مالِـهِ) أي: المَيْـتِ (لا) خلافـاً لهمـا، ولـو لصغـيرٍ لم تَجُـزِ اتِّفاقـاً، وسيَجِيءُ[1] في الوَصايـا. (كـ)ما لا تُقبَـلُ (الشَّـهادةُ على جَـرحٍ) بـالفتح، أي: فِسْـقٍ (مُجرَّدٍ) عن إثباتِ حَقٍّ للهِ تعالى أو للعبدِ، فإنْ تَضَمَّنَتهُ قُبِلَتْ، وإلاّ لا[2] (بعدَ التَّعديلِ)

[٢٧٠٤٢] (قولُهُ: حَـقٌّ للهِ[3] تعـالى) ولـو كـان الحَـقُّ تَعْزيـراً. وانظُـرْ بـابَ التَّعْزيـرِ مِـن "البحر"[4] عندَ قولِهِ: ((يا فاسقُ، يا زاني)).

[٢٧٠٤٣] (قولُهُ: وإلاّ لا) تكرارٌ، "س".

[٢٧٠٤٤] (قولُهُ: بعدَ التَّعديلِ) ولو قبلَهُ قُبِلَتْ. ذَكَرَ في "البحر"[5]: ((أنَّ التَّفصيـلَ إنَّمـا هو فيما[6] إذا ادَّعاهُ الخَصمُ وبَرهَنَ عليه جَهْراً، أمّا إذا أَخبَرَ القاضيَ بـه سِـرّاً وكـان مُجـرَّداً طَلَبَ مِنه البُرهانَ عليه، فإذا بَرهَنَ عليه سِرّاً أَبطَلَ الشَّهادةَ؛ لتعارُضِ الجَرحِ والتَّعديلِ، فيُقـدَّمُ الجَرحُ. فإذا قال الخَصمُ للقاضي سِرّاً: إنَّ الشّاهدَ أَكَلَ رِبًا وبَرهَنَ عليه رَدَّ شهادتَهُ كما أَفادَهُ في "الكافي")) اهـ. ووجهُهُ: أنَّه لو كان البُرهانُ جَهْراً لا يُقبَـلُ على الجَـرحِ المُجـرَّدِ؛ لفِسـقِ الشُّهُودِ به بإظهارِ الفاحشةِ، بخلافِ ما إذا شَهِدوا سِرّاً كما بَسَطَهُ في "البحر"[7].

وحاصلُهُ: أنَّها تُقبَلُ على الجَرحِ ولو مُجرَّداً، أو بعدَ [٣/ق٢٥٦/أ] التَّعديلِ لو شَـهِدُوا بـه سِـرّاً. وبه يَظهَرُ أنَّه لا بُدَّ مِن التَّقييدِ لقولِ "المصنِّـف": ((لا تُقبَـلُ بعـدَ التَّعديـلِ)) بما إذا كـان جَهْـراً، وظاهرُ كلامِ "الكافي" أنَّ الخَصمَ لا يَضُرُّهُ الإعلانُ بالجَرحِ المُجرَّدِ كما في "البحر"[7]، أي:

---

(١) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٧٥٢] قوله: ((مطلقاً))، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله فيها.

(٢) في "د" و"و": ((وإلاّ لا تقبل))، وكذا في "التكملة" ـ المقولة [٩٣٥] قوله: ((وإلاّ لا تقبل)).

(٣) في "ب" و"م": ((حقّ الله))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لنسخ "الدر".

(٤) "البحر": كتاب الحدود ـ فصل في التعزير ٥/٤٦ ـ ٤٧.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/١٠٠.

(٦) ((فيما)) ليست في "ب" و"م".

(٧) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/١٠٠.

.....

لأنَّه إذا لم يَشتَبِهْ بالشُّهُودِ[١] سِرّاً وفُسِّقَ بإظهارِ الفاحشةِ لا يَسقُطُ حَقُّـهُ، بخلافِ الشُّهُودِ، فإنَّها تَسقُطُ شهادتُهم بفِسقِهم بذلك، وكذا يُقبَلُ عندَ سؤالِ القاضي.

قال في "البحر"[٢] أوَّلَ البابِ المارِّ: ((وقد ظَهَرَ مِن إطلاقِ كلامِهم هنا أنَّ الجَرحَ يُقدَّمُ على التَّعديلِ، سواءٌ كان مُجرَّداً أوْ لا عندَ سؤالِ القاضي عن الشّاهدِ. والتَّفصيلُ الآتي مِن أنَّه إنْ كان مُجرَّداً لا تُسمَعُ البيِّنةُ به، أوْ لا فتُسمَعُ إنَّما هو عندَ طَعْنِ الخَصْمِ في الشّاهدِ علانِيَةً)) اهـ.

هذا، وقد مَرَّ قبلَ هذا البابِ[٣] أنَّه لا يَسألُ عن الشّاهدِ بلا طَعْنٍ مِن الخَصمِ، وعندَهما يَسألُ مُطلَقاً. والفَتْوى على قولِهما مِن عدمِ الاكتفاءِ بظاهرِ العدالةِ، وحينَئذٍ فكيفَ يَصِحُّ القولُ بردِّ الشَّهادةِ على الجَرحِ المُجرَّدِ قبلَ التَّعديلِ؟! وأجابَ "السّائحانيُّ": ((بأنَّ مَن قال: تُقبَلُ أرادَ أنَّه لا يَكفي حينَئذٍ ظاهرُ العدالةِ، ومَن قال: تُرَدُّ أرادَ أنَّ التَّعديلَ لو كان ثابتاً أو أُثبِتَ بعدَ ذلك لا يُعارِضُهُ الجَرحُ المُجرَّدُ، فلا تَبطُلُ العدالةُ)) اهـ. ويُشيرُ إلى هذا قولُ "ابنِ الكمالِ":

(قولُهُ: لأنَّه إذا لم يَشتَبِهْ بالشُّهُودِ إلخ) صوابُهُ: لأنَّه إذا لم يُثبِتْهُ الشُّهُودُ إلخ.

(قولُهُ: ويُشيرُ إلى هذا قولُ "ابنِ الكمالِ" إلخ) في الفصلِ الثّامنِ مِن التَّتمَّةِ مِن مسائلِ الجَرحِ والتَّعديلِ ما نَصُّهُ: ((وإنْ جَرَحَهم واحدٌ وزَكّاهم واحدٌ فعندَهما: الجَرْحُ أَولى؛ لأنَّ الجَرْحَ والتَّعديلَ يَتِمُّ بالواحدِ عندَهما، فصار كما إذا جَرَحَهمُ اثنانِ وزَكّاهمُ اثنانِ، وعندَ "محمَّدٍ": الشَّهادةُ مَوقُوفةٌ لا تُرَدُّ ولا تُجازُ)). وهكذا ذَكَرَ في "المنتقى"، قال: ((فإنْ جَرَحَهم آخَرُ ثَبَتَ الجَرْحُ فتُرَدُّ، وإنْ لم يَجرَحْهم أحدٌ وعَدَّلَهم ثَبَتَتِ العدالةُ فتُجازُ، وإنْ جَرَحَهم واحدٌ وعَدَّلَهمُ اثنانِ فالتَّعديلُ أَولى عندَهم جميعاً، وإنْ جَرَحَهمُ اثنانِ وعَدَّلَهم عشرةٌ فالجَرْحُ أَولى)) اهـ. ونحوُ ما في "التَّتمَّة" في "البزّازيَّة" مِن القضاءِ. وهذا محمولٌ على ما إذا أَخبَرَ الجارحُ القاضيَ بالجَرْحِ سِرّاً، أو عندَ سؤالِهِ مِنه عن الشّاهدِ، فلا يُنافي ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" و"الشّارحُ"، فإنَّه فيما إذا أَخبَرَ به جَهْراً.

---

(١) كذا في النسخ جميعها، وصواب العبارة: ((إذا لم يُثْبِته الشّهودُ))، كما في "التكملة" ـ المقولة [٩٣٦] قوله: ((بعد التعديل))، ونبّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ٦٥/٧.

(٣) صـ٨٣ ـ "در".

(و) لو[١] (قبلَهُ قُبِلَتْ) أي: الشَّهادةُ، بل الإخبارُ ـ ولو مِن واحدٍ ـ على الجَرحِ المُجرَّدِ، كذا اعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"[٢] تَبعاً لِما قَرَّرَهُ "صدرُ الشَّريعة"[٣]، وأَقَرَّهُ "منلا خُسرو"[٤] وأدخَلَهُ تحتَ قولِهم: الدَّفعُ أسهَلُ مِن الرَّفعِ، وذَكَرَ وجهَهُ. وأَطلَقَ "ابنُ الكمالِ" رَدَّها تَبعاً لعامَّةِ الكُتُبِ، وذَكَرَ وجهَهُ. وظاهرُ كلامِ "الوانيّ" و"عَزْمي زاده" المَيْلُ إليه، وكذا "القُهستانيُّ"، حيث قال[٥]: ((وفيه: أنَّ القاضيَ لم يَلتَفِتْ لهذه الشَّهادةِ، ولكنْ يُزَكِّي الشُّهُودَ سِرّاً وعَلَناً، فإنْ عُدِّلوا قَبِلَها))، وعَزاهُ لـ"المضمرات"، وجَعَلَهُ "البِرْجَنديُّ" على قولِهما لا قولِهِ، فتَنَبَّهْ. .....

((فإنْ قلتَ: أليس الخَبَرُ عن فِسْقِ الشُّهُودِ قبلَ إقامةِ البيِّنةِ على عدالتِهم يَمنَعُ القاضيَ عن قَبُولِ شهادتِهم والحُكمِ بها؟ قلتُ: نَعَمْ، لكنَّ ذلك للطَّعنِ في عدالتِهم، لا لسُقُوطِ أمرٍ يُسقِطُهم عن حَيِّزِ القَبُولِ، ولذا لو عُدِّلوا بعدَ هذا تُقبَلُ شهادتُهم، ولو كانَتِ الشَّهادةُ على فِسقِهم مَقبُولةً لسَقَطُوا عن حَيِّزِ الشَّهادةِ، ولم يَبْقَ لهم مجالُ التَّعديلِ)) اهـ. وهذا معنى كلامِ "القُهستانيِّ"، وكذلك كلامُ "صدرِ الشَّريعة" و"منلا خُسرو" يَرجِعُ إلى ما ذَكَرَهُ "ابنُ الكمالِ". ق٤٣٥/أ

[٢٧٠٤٥] (قولُهُ: وجَعَلَهُ "البِرْجَنديُّ") **أقولُ**: المُتبادِرُ مِنه رُجُوعُهُ إلى قولِهِ: ((لكنْ يُزَكِّي

(قولُ "الشّارحِ": وجَعَلَهُ "البِرْجَنديُّ" على قولِهما إلخ) الظّاهرُ: أنَّه راجعٌ للتَّزْكيةِ سِرّاً وعَلَناً، وضميرُ ((قولِهما)) لـ"الشَّيخَينِ"، و((قولِهِ)) لـ"محمَّدٍ"[٦].

---

(١) ((لو)) من المتن في "و".

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٤/أ.

(٣) "شرح الوقاية": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/٨٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٨٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٤ بتصرف.

(٦) **نقول**: انظر تحرير هذه المسألة في "التكملة" ـ المقولة [٩٤٤] قوله: ((وجَعَلَهُ البِرْجَنديُّ)).

(مثلَ أنْ يَشهَدوا على شُهُودِ المُدَّعي) على الجَرحِ المُجرَّدِ[١] (بأنَّهم فَسَقةٌ، أو زُناةٌ، أو أَكَلَةُ[٢] الرِّبا، أو شَرَبَةُ الخَمرِ، أو على إقرارِهم أنَّهم شَهِدُوا بزُورٍ، أو أنَّهم أُجَراءُ في هذه الشَّهادةِ، أو أنَّ المُدَّعيَ مُبطِلٌ في هذه الدَّعْوى، أو أنَّه لا شهادةَ لهم على المُدَّعَى عليه في هذه الحادثةِ) .....

الشُّهُودَ سِرّاً وعَلَناً))، أمّا على قولِ "الإمام" فيُكتَفَى بالتَّزْكيةِ عَلَناً كما تَقَدَّمَ[٣]، وهذا مَحَلُّهُ ما إذا لم يَطعنِ الخَصمُ، أمّا إذا طَعَنَ ـ كما هنا ـ فلا اختلافَ، بل هو على قولِ الكلِّ مِن أنَّهم يُزَكُّونَ سِرّاً وعَلَناً، فتأمَّلْ وراجِعْ. ولعلَّ هذا هو وَجْهُ أَمْرِ "الشّارحِ" بقولِهِ: ((فتَنَبَّهْ))، "س". والظّاهرُ أنَّ الضَّميرَ راجعٌ إلى الإطلاقِ المفهومِ مِن قولِهِ: ((وأَطلَقَ ["ابنُ"[٤] الكمالِ")).

[٢٧٠٤٦] (قولُهُ: أو زُناةٌ إلخ) أي: عادتُهمُ الزِّنى، أو أكلُ الرِّبا، أو الشُّربُ. وفي هذا لا يَثبُتُ الحَدُّ، بخلافِ ما يأتي[٥]: ((مِن أنَّهم زَنَوا أو سَرَقُوا مِنّي إلخ))؛ لأنَّها شهادةٌ على فعلٍ خاصٍّ مُوجِبٍ للحَدِّ، هذا ما ظَهَرَ لي.

(فرعٌ)

ذَكَرَهُ في الهامش: ((ومَن ادَّعَى مِلْكاً لنفسِهِ، ثُمَّ شَهِدَ أنَّه مِلْكُ غيرِهِ لا تُقبَلُ شهادتُهُ، ولو شَهِدَ بِمِلْكٍ لإنسانٍ، ثُمَّ شَهِدَ به لغيرِهِ لا تُقبَلُ. "فد"[٦]: ابتاعَ شيئاً مِن واحدٍ، ثُمَّ شَهِدَ به

---

(١) في "د": ((المفرد)).

(٢) في "ط": ((وأكلة)) بالواو.

(٣) المقولة [٢٦٨٢٦] قوله: ((به يُفتَى)).

(٤) ((ابن)) ليست في النسخ جميعها، والصَّوابُ إثباتُها موافقةً لعبارة "الدر" ولعبارة ابن عابدين رحمه الله المتقدمة في المقولة السابقة.

(٥) صـ ١٨٩ ـ "در".

(٦) في "ر" و"آ" و"ب"و"م": ((ولو))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "جامع الفصولين"، وهو رمز لـ "فتاوى علاء الدين الديناري".

فلا تُقبَلُ بعدَ التَّعديلِ بل قبلَهُ، "درر"[١]، واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ". (وتُقبَلُ لو شَهِدُوا على) الجَرحِ المُرَكَّبِ.....

لآخَرَ تُرَدُّ شهادتُهُ، ولو بَرهَنَ أنَّ الشّاهدَ أَقَرَّ أنَّه مِلْكي يُقبَلُ، والشّاهدُ لو أنكَرَ الإقرارَ لا يُحلَّفُ، "جامع الفصولين"[٢] في الرّابعَ عشَرَ)) اهـ.

[٢٧٠٤٧] (قولُهُ: فلا تُقبَلُ) تكرارٌ مع ما مَرَّ[٣].

[٢٧٠٤٨] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ") قال[٤]: ((وإنَّما لم[٥] تُقبَلْ هذه الشَّهادةُ بعدَ التَّعديل؛ لأنَّ العدالةَ بعدَ ما ثَبَتَتْ لا تَرتَفِعُ إلاّ بإثباتِ حَقِّ الشَّرعِ أو العبدِ كما عَرَفْتَ، وليس في شيءٍ مِمّا ذُكِرَ إثباتُ واحدٍ مِنهما، بخلافِ ما إذا وُجِدَتْ قبلَ التَّعديلِ فإنَّها كافيةٌ في الدَّفْعِ كما مَرَّ، كذا قالَهُ "منلا خُسرو"[٦] وغيرُهُ.

فإنْ قلتَ: لا نُسلِّمُ أنَّه ليس فيما ذُكِرَ إثباتُ واحدٍ مِنهما ـ يعني: حَقَّ اللهِ تعالى وحَقَّ العبدِ ـ لأنَّ إقرارَهم بشهادةِ الزُّوْرِ أو شُرْبِ الخَمرِ مع ذهابِ الرّائحةِ مُوجِبٌ للتَّعزيرِ، وهو هنا مِن حُقُوقِ اللهِ تعالى.

قلتُ: الظّاهرُ أنَّ مُرادَهم بما يُوجِبُ حَقّاً للهِ تعالى الحَدُّ لا التَّعزيرُ؛ لقولِهم: وليس في وُسْعِ القاضي إلزامُهُ؛ لأنَّه يَدفَعُهُ بالتَّوبةِ؛ لأنَّ التَّعزيرَ حَقُّ اللهِ تعالى يَسقُطُ بالتَّوبةِ، بخلافِ الحَدِّ لا يَسقُطُ بها، واللَّهُ تعالى أعلَمُ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٨٢.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع عشر فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه لنفسه أو شهد به لغير الأول إلخ ١/١٣٨.

(٣) أي: في كلام المصنف صـ١٨٣ـ "در"، قوله: ((كالشهادة على جَرحٍ مجرَّدٍ بعد التعديل إلخ)).

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٤/أ ـ ب.

(٥) ((لم)) ساقطة من مطبوعة "الدرر والغرر" التي بين أيدينا.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٨٢.

كـ(إقرارِ المُدَّعي بفِسقِهم، أو إقرارِهِ بشهادتِهم بزُورٍ، أو بأنَّه استأجَرَهم على هذه الشَّهادةِ) أو على إقرارِهم أنَّهم لم يَحضُرُوا المَجلِسَ الذي كان فيه الحَقُّ، "عينيّ"[1]. (أو أنَّهم عبيدٌ، .....

قلتُ: لكنْ صَرَّحَ في تعزيرِ "البحرِ"[2]: ((أنَّ الحَقَّ للهِ تعالى لا يَختَصُّ بالحَدِّ، بل أَعَمُّ مِنه ومِن التَّعزيرِ))، وصَرَّحَ[3] هناك أيضاً: ((بأنَّ التَّعزيرَ لا يَسقُطُ بالتَّوبةِ))، إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّ مُرادَهُ به ما كان حَقّاً للعبدِ لا يَسقُطُ بها، [٣/ق٢٥٦/ب] تأمَّلْ.

[٢٧٠٤٩] (قولُهُ: كإقرارِ المُدَّعي) قال في "البحرِ"[4]: ((لا يَدخُلُ تحتَ الجَرحِ ما إذا بَرهَنَ على إقرارِ المُدَّعي بفِسقِهم، أو أنَّهم أُجَراءُ، أو لم يَحضُرُوا الواقعةَ، أو على أنَّهم مَحدودُونَ في قَذْفٍ، أو على رِقِّ الشّاهدِ، أو على شِرْكةِ الشّاهدِ في العَينِ، ولذا[5] قال في "الخلاصة"[6]: للخَصمِ أنْ يَطعنَ بثلاثةِ أشياءَ: أنْ يقولَ: هما عبدانِ، أو مَحدُودانِ في قَذْفٍ، أو شريكانِ، فإذا قال: هما عبدانِ يُقالُ للشّاهدَينِ: أَقِيما البيِّنةَ على الحرِّيَّةِ، وفي الآخَرَينِ يُقالُ للخَصمِ: أَقِمِ البيِّنةَ أنَّهما[7] كذلك اهـ. فعلى هذا: الجَرحُ في الشّاهدِ إظهارُ ما يُخِلُّ بالعدالةِ، لا بالشَّهادةِ مع العدالةِ، فإدخالُ هذه المسائلِ في الجَرحِ المقبولِ ـ كما فَعَلَ "ابنُ الهمام"[8] ـ مردودٌ، بل مِن بابِ الطَّعنِ كما في "الخلاصة".

٣٨٥/

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٩.

(٢) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حدّ القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٧.

(٣) "البحر": كتاب الحدود ـ باب حد القذف ـ فصل في التعزير ٥/٤٩ نقلاً عن "القنية".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/١٠٠.

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((وكذا))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "البحر".

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل الثاني في أدب القضاء والحكام ـ الجنس الخامس في التعريف والعدالة ق١٩٨/أ بتصرف، نقلاً عن شهادات "النوازل".

(٧) في "ر" و"آ": ((أنها))، وهو تحريفٌ.

(٨) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩٦ ـ ٤٩٧.

أو مَحدودُونَ بقَذْفٍ)، أو أنَّه ابنُ المُدَّعي، أو أبوهُ، "عناية"[١]، أو قاذفٌ والمَقذُوفُ يَدَّعيهِ، (أو أنَّهم زَنَوا ووَصَفُوهُ، أو سَرَقُوا مِنّي كذا) وبَيَّنَـهُ، (أو شَـرِبُوا الخَمـرَ و لم يَتَقادَمِ العَهدُ) كما مَرَّ في بابِهِ[٢]، .....

وفي "خزانة الأكمل": لو بَرهَنَ على إقرارِ المُدَّعي بفِسقِهم، أو بما يُبطِلُ شـهادتَهم يُقبَلُ، وليس هذا بجَرحٍ، وإنَّما هو مِن بـابِ إقـرارِ الإنسـانِ علـى نَفسِـهِ)) اهـ. وهـذا لا يَرِدُ على "المصنِّفِ"، فكان على "الشّارحِ" أنْ لا يَذكُـرَ قولَـهُ: ((الجَـرحِ المُرَكَّـبِ))، فإنَّها زيادةُ ضَرَرٍ.

[٢٧٠٥٠] (قولُهُ: بقَذْفٍ) لأنَّ مِن تمامِ حَدِّهِ رَدَّ شهادتِهِ، وهو مِن حُقُوقِ اللهِ تعالى.

[٢٧٠٥١] (قولُهُ: و لم يَتَقادَمِ العَهدُ) بـأنْ لم يَـزَلِ الرِّيـحُ في الخَمـرِ، و لم يَمـضِ شَـهْرٌ في الباقي. قُيِّدَ بعدمِ التَّقادُمِ إذ لو كان مُتقادِماً لا تُقبَلُ؛ لعدمِ إثباتِ الحَقِّ به؛ لأنَّ الشَّهادةَ بِحَـدٍّ مُتقادِمٍ مَردُودةٌ، "منح"[٣].

وما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" بقولِهِ: ((و لم يَتَقادَمِ العَهدُ)) وَفَّقَ به "الزَّيلعيُّ"[٤] بينَ جَعْلِهم ((هـم زُنـاةٌ شَرَبَةُ الخَمـرِ)) مِـن المُجـرَّدِ، وجَعْلِهـم ((زَنَـوا، أو سَـرَقُوا)) مِـن غَـيرِهِ. ونَقَـلَ[٥] عَـن "المَقدِسيِّ": ((أنَّ الأظهَرَ أنَّ قولَهم: زُناةٌ، أو فَسَقَةٌ، أو شَرَبَةٌ، أو أَكَلَةُ رِبًا اسمُ فاعلٍ، وهو قـد يكونُ بمعنى الاستقبالِ، فلا يُقطَعُ بوَصْفِهِم بما ذُكِرَ، بخلافِ الماضي)) اهـ مُلخَّصاً. وهو حَسَنٌ جدّاً؛ لأنَّه هو المُتبادِرُ مِن تخصيصِهِم في التَّمثيلِ للأوَّلِ باسمِ الفاعلِ، وللثّاني بالماضي.

---

(١) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩٧ (هامش "فتح القدير").

(٢) قال الطحطاوي ٣/٢٥٣ أي: ((في باب حدِّ الشرب من أن التقادم فيه بذهاب الريح، وفي غيره بشهر))، على أن نصّ العبارة تقدَّم في باب الشهادة على الزِّنا والرُّجوع عنه في ١٢/١٠٦ "در".

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/ق٧٤/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤/٢٢٨ نقلاً عن "الكافي".

(٥) أي: الطحطاويُّ، كما في "التكملة" ـ المقولة [٩٤٧] قوله: ((أو زناةٌ))، وانظر "ط": كتـاب الشـهادات ـ بـاب القبول وعدمه ٣/٢٥٣.

(أو قَتَلُوا النَّفسَ عَمْداً)[١]، "عينيّ"[٢]، (أو شُرَكاءُ المُدَّعي) .....

[٢٧٠٥٢] (قولُهُ: أو شُرَكاءُ) فيما إذا كانتِ الشَّهادةُ في شِرْكتِهما، "منح"[٣]. والمرادُ أنَّ الشّاهدَ شريكٌ مُفاوِضٌ، فمهما حَصَلَ مِن هذا الباطلِ[٤] يكونُ له فيه منفعةٌ، لا أنْ يُرادَ[٥] أنَّه شريكُهُ في المُدَّعَى به، وإلاّ كان إقراراً بأنَّ المُدَّعَى به لهما، "فتح"[٦]. ومثلُهُ في "القُهِستانيِّ"[٧].

وما في "البحر"[٨] مِن حَمْلِهِ على الشِّرْكةِ عَقْداً يَشمَلُ بعُمُومِهِ العِنانَ، ولا يَلزَمُ مِنه نَفْعُ الشّاهدِ،

(قولُ "المصنِّف": أو قَتَلُوا النَّفسَ عَمْداً) أي: والوليُّ يَدَّعيهِ كما في قولِهِ: ((قاذفٌ إلخ)). وقال "ط": ((فيه: أنَّ هذه الشَّهادةَ لا تُوجِبُ حَقّاً للهِ تعالى ولا للعبدِ؛ لعدمِ تَعَيُّنِ وليِّ الدَّمِ، ولاحتمالِ أنَّه قَتَلَ عَمْداً بحَقٍّ، كأنْ قَتَلَ المَقتُولُ وليَّ القاتلِ)) اهـ. وحينَئذٍ يُرادُ ما إذا ادَّعَى الوليُّ القتلَ العَمْدَ بغيرِ حَقٍّ.

(قولُهُ: ولا يَلزَمُ مِنه نَفْعُ الشّاهدِ) نَعَمْ يَلزَمُ مِنه نَفْعُ الشّاهدِ إذا كان المُدَّعَى مِن جنسِ الشِّرْكةِ، فيَستَقيمُ كلامُ "البحر".

وقال "ط": ((ليس المرادُ أنَّه أقامَ شاهدَينِ على أنَّهما شُرَكاءُ في المُدَّعَى به، وإلاّ كان إقراراً بالمُدَّعَى لهما، بل هي قائمةٌ على إقرارِهِ، "بحر" مزيداً)).

---

(١) ((أو قتلوا النفس عمداً)) من الشرح في "و".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢/١٠٨.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تُقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٤/ب.

(٤) أي: ((المالِ الباطلِ)) كما في "الفتح".

(٥) عبارة "الفتح": ((لا أن يريد)).

(٦) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩٧.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٤.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/١٠١.

أي: والمُدَّعَى مالٌ، (أو أنَّه استأجَرَهم بكذا لها) للشَّهادةِ (وأعطاهُم ذلك مِمّا كان لي عندَهُ) مِن المالِ، ولو لم يَقُلْهُ لم تُقبَلْ؛ لِدَعْواهُ الاستئجارَ لغيرِهِ ولا ولايةَ له عليه (أو أنّي صالَحتُهُم على كذا ودَفَعتُهُ إليهم) أي: رِشوةً، وإلاّ فلا صُلْحَ بالمعنَى الشَّرعيِّ، ولو قال: ولم أَدفَعْهُ لم تُقبَلْ[1] (على أنْ لا يَشهَدُوا عليَّ زُوراً و) قد (شَهِدُوا زُوراً) وأنا أَطلُبُ ما أَعطَيتُهم، وإنَّما قُبِلَتْ في هذه الصُّوَرِ لأنَّها حَقُّ اللهِ تعالى أو العبدِ، فمَسَّتِ الحاجةُ لإحيائهما. (شَهِدَ عَدْلٌ فلم يَبرَحْ) عن مَجلِسِ القاضي،

فكأنَّه سَبْقُ قلمٍ، وعلى ما قُلنا فقولُ "الشّارحِ": ((والمُدَّعَى مالٌ)) أي: مالٌ تَصِحُّ فيه الشِّرْكةُ؛ لِيَخرُجَ نحوُ العَقارِ، وطعامِ أهلِهِ، وكِسْوَتِهم مِمّا لا تَصِحُّ فيه.

[٢٧٠٥٣] (قولُهُ: أو أنّي صالَحتُهُم) أي: شَهِدُوا على قولِ المُدَّعي: ((إنّي صالَحتُهُم إلخ)).

[٢٧٠٥٤] (قولُهُ: أي: رِشوةً) قالَهُ في "السَّعديَّة"[2].

[٢٧٠٥٥] (قولُهُ: فلم يَبرَحْ) لأنَّه لو قامَ لم يُقبَلْ مِنه ذلك؛ لجوازِ أنَّه غَرَّهُ الخَصمُ بالدُّنيا، "بحر"[3]. ق٤٣٥/ب

(قولُهُ: أي: شَهِدُوا على قولِ المُدَّعي إلخ) عبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((وكذا إذا قال: صالَحْتُ الشُّهُودَ بكذا مِن المالِ على أنْ لا يَشهَدُوا بهذا الباطلِ وقد شَهِدُوا عليَّ به، وأَقامَ على ذلك بيِّنةً، وطَلَبَ استردادَهُ إلخ)).

(قولُ "المصنِّف": شَهِدَ عَدْلٌ) أي: ثابتُ العدالةِ عندَ القاضي، أوْ لا وسَأَلَ عنه فعُدِّلَ، "بحر" عن "الفتح". وقولُهُ: ((ولم يَطُلِ المَجلِسُ)) هو روايةُ "هشامٍ" عن "محمَّدٍ" كما في "البحر"، لكنَّ تعليلَ المسألةِ لا يَظهَرُ عليه، واشتراطُ عدمِ البَراحِ إنَّما يُناسِبُ القولَ الثّانيَ، فيكونُ "المصنِّفُ" جارياً عليه، والتَّعبيرُ بقولِهِ: ((جازَتْ شهادتُهُ)) غيرُ دالٍّ على جَرَيانِهِ على القولِ الأوَّلِ، كما أنَّ عبارةَ "الهداية" كذلك، انظُرْ "حاشيةَ البحر".

---

(١) في "د" و"و": ((لم يقبل)) بالمثناة التحتية أوَّلَها.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٦/٤٩٦ (هامش "فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٧/١٠١.

و لم يَطُلِ المَجلِسُ، و لم يُكذِّبْهُ المَشهُودُ له (حتّى قال: أَوهَمتُ) أَخطَأتُ (بعضَ شهادتي ولا مُناقَضَةَ قُبِلَتْ) شهادتُهُ بجميعِ ما شَهِدَ به لو عَدْلاً ولو بعدَ القضاءِ، وعليه الفَتْوى،

[٢٧٠٥٦] (قولُهُ: أَخطَأتُ) قال في "البحر"[١]: ((معنى قولِهِ: أَوهَمتُ: أَخطَأتُ بِنِسيانِ ما كان يَحِقُّ عليَّ ذِكْرُهُ، أو بزيادةٍ كانَتْ باطلةً، كذا في "الهداية"[٢])) اهـ.

[٢٧٠٥٧] (قولُهُ: بعضَ شهادتي) منصوبٌ على نَزْعِ الخافضِ، أي: في بعضِ شهادتي، "سعديَّة"[٣].

[٢٧٠٥٨] (قولُهُ: قُبِلَتْ شهادتُهُ) قال في "المنح"[٤]: ((واختارَهُ في "الهداية"[٥]؛ لقولِهِ في جوابِ المسألةِ: جازَتْ شهادتُهُ. وقيل: يُقضَى بما بَقِيَ إنْ تَدارَكَهُ[٦] بنُقصانٍ، وإنْ بزيادةٍ يُقضَى بها إن ادَّعاها المُدَّعي؛ لأنَّ ما حَدَثَ بعدَها قبلَ القضاءِ يُجعَلُ كحُدُوثِهِ عندَها، وإليه مالَ "شمسُ الأئمَّة السَّرَخْسيُّ"[٧]، واقتَصَرَ عليه "قاضي خان"[٨]، وعَزاهُ إلى "الجامع الصَّغير"[٩])) اهـ.

[٢٧٠٥٩] (قولُهُ: لو عَدْلاً) تكرارٌ مع "المتن"، "س".

[٢٧٠٦٠] (قولُهُ: وعليه الفَتْوى) أي: على قولِهِ: ((ولو بعدَ القضاءِ)).

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٢/٧.

(٢) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٢٦/٣.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٧/٦ (هامش "فتح القدير").

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٤/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٢٦/٣.

(٦) عبارة "المنح": ((يُقضَى ممَّا هي إنْ تدارَكَ)).

(٧) لم نقف على نصٍّ صريحٍ في المسألة في مظانها من مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٨) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب فيمن لا تجوز شهادتهم ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٤٧٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب القضاء في الشهادة صـ٣٩٠ـ.

"خانيَّة"[١] و"بحر"[٢]. **قلتُ**: لكنَّ عبارةَ "الملتقى"[٣] تَقتَضِي قَبُولَ قولِهِ: أَوهَمتُ، وأنَّه يَقضِي بما بَقِيَ، وهو مُختارُ "السَّرَخْسيِّ"[٤] وغيرِهِ، وظاهرُ كلامِ "الأكملِ"[٥] و"سعدي"[٦] ترجيحُهُ، فتَنَبَّهْ وتَبَصَّرْ. .....

[٢٧٠٦١] (قولُهُ: بما بَقِيَ) أي: أو بما زادَ كما صَرَّحَ به غيرُهُ، ومثلُهُ في "البحر"[٧] قال: ((وعليه فمعنى القَبُولِ العَمَلُ بقولِهِ الثّاني)).

[٢٧٠٦٢] (قولُهُ: فتَنَبَّهْ وتَبَصَّرْ) في كلامِ "الشّارحِ" ـ عُفِيَ عنه ـ في هذا المَقامِ نَظَرٌ مِن وُجُوهٍ:

الأوَّلُ: أنَّ قولَهُ: ((ولو بعدَ القضاءِ)) ليس في مَحَلِّهِ؛ لأنَّ الضَّميرَ في قولِ "المصنِّفِ": ((قُبِلَتْ)) راجعٌ إلى الشَّهادةِ كما نَصَّ عليه في "المنح"[٨]، وهو مُقتَضَى صنيعِهِ هنا، وحينَئذٍ فلا معنى لقَبُولِها بعدَ القضاءِ، بلِ الصَّوابُ ذِكْرُهُ بعدَ [٣/ق٢٥٧/أ] عبارةِ "الملتقى".

الثّاني: أنَّه لا مَحَلَّ للاستدراكِ هنا؛ لأنَّ في المسألةِ قولَينِ، ولا يُقبَلُ الاستدراكُ بقولٍ

(قولُهُ: الثّاني: أنَّه لا مَحَلَّ للاستدراكِ هنا) الثّاني وما بعدَهُ مِن أَوجُهِ النَّظَرِ غيرُ واردٍ على "الشّارحِ" بالتَّأمُّلِ والنَّظَرِ، كما أنَّ الأوَّلَ كذلك، وعبارتُهُ مُوافِقةٌ لِما في "البحر". نَعَم الأَولى أنْ يقولَ: ولو قبلَ القضاءِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب فيمن لا تجوز شهادتهم ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته للتهمة ٤٧٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية") نقلاً عن "واقعات الناطفي" عن "المجرد".

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٢/٧ بتصرف.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩١/٢.

(٤) لم نعثر على نصٍّ صريحٍ في المسألة في مظانها من مطبوعة "المبسوط" التي بين أيدينا.

(٥) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٨/٦ (هامش "فتح القدير").

(٦) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٨/٦ (هامش "فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٠٢/٧.

(٨) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٤/ب.

(وإنْ) قالَهُ الشّاهدُ (بعدَ قيامِهِ عن المَجلِسِ لا) تُقبَلُ[1] على الظّاهرِ احتياطاً،.....

على آخَرَ اللهُمَّ[2] إلاّ أنْ يُعتبَرَ الاستدراكُ بالنَّظَرِ إلى ترجيحِ الثّاني.

الثّالثُ: أنَّ قولَهُ: ((وكذا لو وَقَعَ الغَلَطُ في بعضِ الحُدُودِ أو النَّسَبِ)) يَقتَضِي أنَّه مُفرَّعٌ على القولِ المذكورِ في "المتن"، وليس كذلك.

الرّابعُ: أنَّه يَقتَضِي أنَّه لا يُقبَلُ قولُهُ بذلك، وليس كذلك. وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[3] تَدُلُّ على ما قُلنا مِن أَوجُهِ النَّظَرِ المذكورةِ، حيث قال[3]: ((ثُمَّ قيل: يُقضَى بجميعِ ما شَهِدَ به أوَّلاً، حتّى لو شَهِدَ بألفٍ ثُمَّ قال: غَلِطْتُ في خمسِمائةٍ يُقضَى بألفٍ؛ لأنَّ المَشهُودَ به أوَّلاً صار حَقّاً للمُدَّعي، ووَجَبَ على القاضي القضاءُ به، فلا يَبطُلُ برُجُوعِهِ. وقيل: يُقضَى بما بَقِيَ؛ لأنَّ ما حَدَثَ بعدَ الشَّهادةِ قبلَ القضاءِ كحُدُوثِهِ عندَ الشَّهادةِ)).

(قولُ "المصنِّف": وإنْ بعدَ قيامِهِ عن المَجلِسِ لا) في "البزّازيَّة" مِن الفصلِ الثّالثِ مِن الشَّهادةِ: ((في "النَّوازلِ": ذَكَرَ "عطاءُ بنُ حمزةَ": وَقَعَ الغَلَطُ في الدَّعْوى أو الشَّهادةِ، ثُمَّ أَعادَ أو أَعادُوا في مَجلِسٍ آخَرَ بلا خَلَلٍ: إنْ زادَ أو زادُوا لا يُقبَلُ وإنْ خَلا عن تناقُضٍ؛ لأنَّ الظّاهرَ أنَّ الزِّيادةَ كانَتْ بتَلْقينِ إنسانٍ. وعن "الإمامِ": شَهِدا عندَ القاضي، ثُمَّ زادا فيها قبلَ القضاءِ أو بعدَه وقالا: أوهَمْنا، وهما عَدْلانِ تُقبَلُ، وعليه الفَتْوى. وأمّا تعيينُ المُحتمِلِ وتقييدُ المُطلَقِ يَصِحُّ مِن الشّاهدِ ولو بعدَ الافتراقِ، ذَكَرَهُ "القاضي". وعن "الإمامِ الثّاني": لو شَهِدَ عندَ القاضي، ثُمَّ جاءَ بعدَ يومٍ وقال: شَكَكْتُ في شهادتي في كذا وكذا: فإنْ كان يُعرَفُ بالصَّلاحِ تُقبَلُ شهادتُهُ فيما بَقِيَ، وإنْ كان لا يُعرَفُ به فهذه تُهَمَةٌ تُلغِي شهادتَهُ، وقولُهُ: رَجَعْتُ عن شهادتي في كذا وكذا، أو غَلِطْتُ في كذا، أو نَسِيْتُ مثلُ قولِهِ: شَكَكْتُ، وهذا كلُّهُ بشَرْطِ عدمِ المُناقَضةِ بينَ الأوَّلِ والثّاني)) اهـ.

---

(١) في "د": ((لا يقبل)) بالمثناة التحتيَّةِ أوَّلَه.

(٢) ((اللهمَّ)) من "الأصل"، وليست في بقيَّةِ النسخ.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤/٢٢٨.

وكذا لو وَقَعَ الغَلَطُ في بعضِ الحُدُودِ أو النَّسَبِ، "هداية"[١]. (بيِّنةُ أنَّه) أي: المَجرُوحَ (ماتَ مِن الجَرحِ أَولى مِن بيِّنةِ الموتِ بعدَ البُرءِ). .....

ثُمَّ قال[٢]: ((وذَكَرَ في "النِّهاية": أنَّ الشَّاهدَ إذا قال: أَوهَمْتُ في الزِّيادةِ أو في النُّقصان يُقبَلُ قولُهُ إذا كان عَدْلاً، ولا يَتفاوَتُ بينَ أنْ يكونَ قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، رَواهُ "الحسنُ"[٣] عن "أبي حنيفةَ"[٤]. وعلى هذا لو وَقَعَ الغَلَطُ في ذِكْرِ بعضِ حُدُودِ العَقارِ أو في بعضِ النَّسَبِ، ثُمَّ تَذَكَّرَ تُقبَلُ؛ لأنَّه قد يُبتَلَى به في مَجلِسِ القضاءِ، فذِكْرُهُ ذلك للقاضي دليلٌ على صِدْقِهِ واحتياطِهِ في الأُمُورِ)) اهـ، فتأمَّلْ.

[٢٧٠٦٣] (قولُهُ: أو النَّسَبِ) بأنْ قال: محمَّدُ بنُ عليِّ بنِ عِمرانَ، فتَدارَكَهُ في المَجلِسِ، قيل: وبعدَهُ[٥]. وقولُهُ قَبْلَه[٦]: ((بعضِ[٧] الحُدُودِ)) بأنْ ذَكَرَ الشَّرقيَّ مكانَ الغربيِّ ونحوَهُ، "فتح"[٨]. ٣٨٦/

[٢٧٠٦٤] (قولُهُ: أَولى مِن بيِّنةِ الموتِ) نَقَلَ الشَّيخُ "غانمٌ"[٩] خلافَهُ عن "الخلاصة"[١٠] وغيرِها،

(قولُهُ: نَقَلَ الشَّيخُ "غانمٌ" خلافَهُ عن "الخلاصة" إلخ) نَقَلَهُ "المُحشِّي" في الجناياتِ.

---

(١) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ١٢٦/٣ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٢٢٨/٤.

(٣) ((الحسن)) ليست في "ب" و"م".

(٤) في "تبيين الحقائق" زيادةُ: ((وبشرٌ عن أبي يوسف)).

(٥) كذا في النسخ جميعها، وعبارة "الفتح": ((بأن قال: محمد بن علي بن عمرانُ، إنْ تدارَكَهُ في المجلس قُبِلَ، وبعدَهُ لا))، وفي "العناية": ((كأنْ ذَكَرَ محمد بن أحمد بن عمر بدل محمد بن علي بن عمر مثلاً، فإنْ تَدَارَكَه قَبِلَ الجراح عن المجلس قُبلت، وإلا فلا))، فليتنبَّه؛ فإنَّ ما في "الفتح" و"العناية" مخالفٌ لما ذكره ابن عابدين رحمه الله.

(٦) ((قبله)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٧) ((بعض)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٨) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٤٩٨/٦.

(٩) "ملجأ القضاة عند تعارض البينات": كتاب الجنايات ق٢٣/أ، لأبي محمد غانم بن محمد، غياث الدين البغداديّ (ت١٠٢٧هـ). ("كشف الظنون" ١٨١٦/٢، "هدية العارفين" ٨١٢/١، "الأعلام" ١١٦/٥).

(١٠) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع عشر فيما يكون دفعاً من المدعى عليه وفيما لا يكون دفعاً ـ الجنس السابع في المتفرقات إلخ ق٢٣٩/أ.

.....

فراجِعْهُ. وأَفتَى المُفتي "أبو السُّعود" بخلافِهِ.

وذَكَرَ في "البحر"[١] مسائلَ في تعارُضِ البيِّناتِ وترجيحِها في البابِ الآتي عندَ قولِهِ[٢]: ((ولو شَهِدا أنَّه قَتَلَ زيداً يومَ النَّحرِ إلخ)).

وذَكَرَ في الهامش مسائلَ في تعارُضِ البيِّناتِ هي: (("قع"[٣]: أَقامَتِ الأَمَةُ بيِّنةً أنَّ مَوْلاها دَبَّرَها في مرضِ موتِهِ وهو عاقلٌ، وأَقامَتِ الوَرَثَةُ بيِّنةً أنَّه كان مَخلُوطَ العَقلِ، فبيِّنةُ الأَمَةِ أَولى، وكذا إذا خالَعَ امرأتَهُ، ثُمَّ أَقامَ الزَّوجُ بيِّنةً أنَّه كان مَجنُوناً وقتَ الخُلعِ، والمرأةُ على أنَّه كان عاقلاً، فبيِّنةُ المرأةِ أَولى في الفَصْلَين.

زَوَّجَ الأبُ بِنْتَهُ البالغةَ مِن رجلٍ على أنَّه يُعطِيهِ ألفاً فأَعطاهُ، ثُمَّ ادَّعَتِ البِنْتُ أنَّ الألفَ مَهرُها، وادَّعَى الأبُ أنَّه له لأجلِ (قفتا نلق)[٤]، وأَقاما البيِّنةَ، فبيِّنةُ البِنْتِ أَولى؛ لأنَّ بيِّنتَها تُثبِتُ الوُجُوبَ في النِّكاحِ، وبيِّنتَهُ تُثبِتُ الرِّشوةَ، "حاوي الزّاهديِّ".

ولو ادَّعَى أحدُهما البَيعَ بالتَّلْجئةِ وأَنكَرَ الآخَرُ فالقولُ لِمُدَّعي الجِدِّ بيمينِهِ، ولو بَرهَنَ أحدُهما قُبِلَ، ولو بَرهَنا فالتَّلْجئةُ كما سَبَقَ[٥] في البَيعِ.

تَعارَضَتْ بيِّنَتا صحَّةِ الوَقْفِ وفسادِهِ فإن كان[٦] الفسادُ لشَرْطٍ في الوَقْفِ مُفسِدٍ فبيِّنةُ الفسادِ أَولى، وإنْ كان لمعنًى في المَحَلِّ وغيرِهِ فبيِّنةُ الصِّحَّةِ أَولى. وعلى هذا التَّفصيلِ إذا اختَلَفَ البائعُ والمُشتري في صحَّةِ البَيعِ وفسادِهِ، "باقانيّ" على "الملتقى".

بيِّنةُ أنَّه باعَها في البُلُوغِ أَولى مِن بيِّنةِ أنَّه باعَها في صِغَرِهِ، "حاوي الزّاهديِّ".

(قولُهُ: وادَّعَى الأبُ أنَّه لأجلِ قفتا نلق) أي: لأجلِ أعمالِ القفطان، فارسيٌّ.

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٤/٧ ـ ١١٥ نقلاً عن "القنية".

(٢) أي: عند قول صاحب "الكنز".

(٣) ((قع)) رمز للقاضي عبد الجبار كما في حلّ "رموز القنية" لمؤلّفها.

(٤) انظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٥) ٥٧٦/١٥ "در".

(٦) ((كان)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

.....

إذا تَعارَضَتْ بيِّنةُ القِدَمِ والحُدُوثِ ففي "البزّازيَّة"[١] و"الخلاصة"[٢]: بيِّنةُ القِـدَمِ أَولى. وفي "ترجيح البيِّنات" لـ "البغداديِّ" [٣] عن "القنية"[٤]: بيِّنةُ الحُدُوثِ أَولى.

وذَكَرَ "العلائيُّ" في "شرح الملتقى"[٥]: أنَّ بيِّنةَ القِـدَمِ أَولى في البناءِ، وبيِّنـةَ الحُـدُوثِ أَولى في الكَنِيفِ. اهـ "حامديَّة"[٦].

ولو ظَهَرَ جُنُونُهُ وهو مُفِيقٌ يَجحَدُ الإفاقةَ وقتَ بَيْعِهِ فالقولُ له، وبيِّنةُ الإفاقـةِ أَولى مِـن بيِّنةِ الجُنُونِ.

وعن "أبي يوسفَ": إذا ادَّعَى شراءَ الدّارِ فشَهِدَ شاهدانِ أنَّه كان مَجنُوناً عندَما باعَـهُ، وآخرانِ أنَّه كان عاقلاً فبيِّنةُ[٧] العَقلِ وصحَّةِ البَيعِ أَولى.

إذا اختَلَفَ المُتبايعـانِ في صحَّـةِ العَقْـدِ وفسـادِهِ فإنَّمـا يُجعَـلُ القـولُ لِمَـن يَدَّعـي الصحَّةَ، والبيِّنةُ بيِّنةُ مَن يَدَّعي الفسادَ. [٣/ق٢٥٧/ب] ولو[٨] قال: لا دَعْوى على تَرِكةِ أخـي، أو: لا حَقَّ في تَرِكةِ أخي ـ وهو أحدُ الوَرَثةِ ـ لا يَبطُـلُ، ولا يَدفَـعُ الوَرَثـةَ بهـذا اللَّفـظِ، "بحر"[٩] عن "النَّوادر")) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الأول في إشراع الجناح ٦/٤١٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخلاصة": كتاب الحيطان ـ الفصل الأول في إشراع الجناح ق٢٨٨/أ.

(٣) ذكره في "هدية العارفين" ١/٨١٢ وهو كتابٌ آخرُ غير "ملجأ القضاة" المتقدم صـ ١٩٥ ـ، على أننا لم نعثر علـى النقـل في "ملجأ القضاة".

(٤) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب البينتين المتضادتين ق١٣٩/ب.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/٢١١ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ١/٣٢٩ ـ ٣٣٠.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((وبينة)).

(٨) ((لو)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٩) لم نعثر على المسألة الأخيرة في "البحر".

ولو (أقامَ أولياءُ مَقتولٍ بيِّنةً على أنَّ زيداً جَرَحَهُ وقَتَلَهُ، وأقامَ زيدٌ بيِّنةً على أنَّ المَقتولَ قال: إنَّ زيداً لم يَجرَحْني و لم يَقتُلْني فبيِّنةُ زيدٍ أَولى مِن بيِّنةِ أولياءِ المَقتولِ) "مجمع الفتاوى". (وبيِّنةُ[1] الغَبْنِ) مِن يتيمٍ بَلَغَ (أَولى مِن بيِّنةِ كونِ القِيْمةِ) أي: قِيْمةِ ما اشتَرَاهُ مِن وَصيِّهِ في ذلك الوقتِ (مثلَ الثَّمَنِ) لأنَّها تُثبِتُ أمراً زائداً، .....

[٢٧٠٦٥] (قولُهُ: مِن يتيمٍ بَلَغَ) مُتعلِّقٌ بـ((بيِّنةُ)).

[٢٧٠٦٦] (قولُهُ: ما اشتَرَاهُ) أي: المُشتري.

[٢٧٠٦٧] (قولُهُ: مِن وَصيِّهِ) أي: وَصيِّ اليتيمِ.

(قولُ "المصنِّف": فبيِّنةُ زيدٍ أَولى إلخ) هذا إذا لم يكنْ جَرْحُ زيدٍ له معلوماً عندَ القاضي والنّاسِ. ففي "المحيطِ البرهانيِّ" مِن الفصلِ السّادسِ والعشرينَ: ((وإذا جُرِحَ الرَّجلُ عَمْداً بالسَّيفِ، فأَشهَدَ المَجرُوحُ أنَّ فلاناً لم يَجرَحْهُ، ثُمَّ ماتَ مِن ذلك فهذا على وجهَين: إمّا أنْ تكونَ جراحةُ فلانٍ معروفةً عندَ النّاسِ والقاضي، أو لم تكنْ، = فإنْ كانَتْ معروفةً عندَ النّاسِ والقاضي فهذا الإشهادُ مِنه لا يَصِحُّ؛ لأنَّ الإشهادَ مِنه حَصَلَ على ما هو كَذِبٌ بيقينٍ، فإنَّ إقرارَهُ أنَّ فلاناً لم يَجرَحْهُ وفلانٌ قد جَرَحَهُ كَذِبٌ بيقينٍ، والكَذِبُ مِمّا لا يَتعلَّقُ به حُكمٌ، فصارَ وُجُودُهُ والعَدَمُ بمنزلةٍ. فإنْ قيلَ: يَجبُ أنْ يكونَ جُحُودُهُ كنايةً عنِ الإبراءِ حتّى لا يَلغُوَ، كما يُجعَلُ جُحُودُ المُتبايعَينِ للبَيعِ كنايةً عنِ الفَسخِ كيلا يَلغُوَ. قلنا: جُحُودُ السَّبَبِ إنَّما يُجعَلُ كنايةً عنِ الفَسخِ في موضعٍ كان السَّبَبُ قابلاً للفَسخِ، بخلافِ غيرِهِ، فإنَّ جُحُودَهُ لا يُجعَلُ كنايةً عن إسقاطِهِ، كَنَجاحُدِ الزَّوجَينِ النِّكاحَ، لَمّا تَعَذَّرَ أنْ يُجعَلَ كنايةً عن الفَسخِ ـ لأنَّه لا يَقبَلُ الفَسخَ بتراضيهما ـ لم يُجعَلْ كنايةً عن الطَّلاقِ الذي هو إسقاطُ النِّكاحِ، والجراحةُ بعدَ وُقُوعِها لا تَقبَلُ الفَسخَ كالنِّكاحِ، فلا يُجعَلُ كنايةً عن إسقاطِها، ولا يُجعَلُ كنايةً عن الإبراءِ الذي يُسقِطُ الدَّينَ؛ لأنَّ نَفْيَ الجراحةِ لو تَحَقَّقَ لا يكونُ سَبَباً لسُقُوطِ الواجبِ بالجراحةِ؛ لأنَّ ما يَجِبُ بها لا يَجِبُ مِن غيرِها. = وإنْ لم تكنْ جراحةُ فلانٍ معروفةً عندَ القاضي وعندَ النّاسِ كان الإشهادُ صحيحاً؛ لأنَّه مُحتمِلٌ للصِّدقِ، فيُجعَلُ صِدْقاً)) اهـ.

---

(١) في "ب": ((وبينه)) بالهاء، وهو خطأ طباعيٌّ.

ولأنَّ بيِّنةَ الفسادِ أرجَحُ مِن بيِّنةِ الصِّحَّةِ، "درر"[١]، خلافاً لِما في "الوهبانيَّة"[٢]، أمّا بدُونِ البيِّنةِ فالقولُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ، "منية". (وبيِّنةُ كونِ المُتصرِّفِ) في[٣] نحوِ تدبيرٍ، أو خُلْعٍ، أو خُصُومةٍ (ذا عَقْلٍ أَولى مِن بيِّنةِ[٤]) الوَرَثةِ مثلاً[٥] .....

[٢٧٠٦٨] (قولُهُ: ذا عَقْلٍ) بيِّنةُ كونِ البائعِ مَعتُوهاً[٦] أولى مِن بيِّنةِ كونِهِ عاقلاً، "غانم البغداديّ"[٧].

(قولُ "المصنِّف": وبيِّنةُ كونِ المُتصرِّفِ إلخ) هذه المسألةُ خِلافيَّةٌ، فعلى ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" بيِّنةُ كونِ المُتصرِّفِ ذا عَقْلٍ أَولى، وعلى ما ذَكَرَهُ "غانمٌ" بيِّنةُ كونِهِ مَعتُوهاً أَولى. وقد ذَكَرَ ما يُفِيدُ الخلافَ الشَّيخُ "عبدُ الرَّحمنِ الحصالِيُّ" في "ترجيح البيِّنات"، حيث قال في كتاب العِتاقِ ما نَصُّهُ: ((بيِّنةُ أَمَةٍ على أنْ يكونَ مولاها عاقِلاً حينَ تَدْبيرِها في مَرَضِ الموتِ أَولى مِن بيِّنةِ الوَرَثةِ على أنْ يكونَ مَخلُوطَ العَقلِ))، "ترجيح البيِّنات" في الدَّعْوى. ((بيِّنةُ كونِ البائعِ مَعتُوهاً أَولى مِن بيِّنةِ كونِهِ عاقلاً، "جامع الفتاوى" في الدَّعْوى. وكذا في "القنية": بيِّنةُ مُشتري الدّارِ على كونِ بائعِهِ عاقلاً وقتَ البَيعِ أَولى عندَ "أبي يوسفَ" مِن بيِّنةِ البائعِ على كونِهِ مَجنُوناً وقتَ البَيعِ))، "ترجيح البيِّنات" في البَيعِ اهـ. وانظُر الأَرجَحَ عندَهم.

(قولُ "الشّارحِ": أو خُصُومةٍ إلخ) الذي في "الدُّرر": ((وإذا أَقامَتِ الأَمَةُ بيِّنةً أنَّ مَولاها دَبَّرَها في مَرَضِ موتِهِ وهو عاقلٌ، والوَرَثةُ أنَّه كان مَخلُوطَ العَقلِ فبيِّنةُ الأَمَةِ أَولى. وكذا إذا خَلَعَ امرأتَهُ، ثُمَّ أَقامَ الزَّوجُ أنَّه كان مَجنُوناً وقتَ الخُلعِ وأَقامَتْ بيِّنةً على كونِهِ عاقلاً حينَئذٍ، أو كان مَجنُوناً وقتَ الخُصُومةِ فأَقامَ وليُّهُ بيِّنةَ أنَّه كان مَجنُوناً، والمرأةُ على أنَّه كان عاقلاً فبيِّنةُ المرأةِ أَولى في الفَصْلَينِ)) اهـ، تأمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٢/٣٨٣ ـ ٣٨٤ بتصرف.

(٢) انظر "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الشهادات صـ٦٢ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) ((في)) ساقطة من "ط".

(٤) في "ط": ((أو من بيِّنة))، وهو تحريفٌ.

(٥) ((الورثةِ مثلاً)) ليست في "د"، وهي من المتن في "م".

(٦) في هامش "ب" و"م": ((قوله: (بينةُ كونِ البائعِ معتوهاً إلخ) هكذا في النسخة المجموع منها، وليتأمل فيه مع قول المصنف: وبينةُ كونِ المتصرفِ ذا عقلٍ إلخ، وليحرَّر اهـ))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٧) "ملجأ القضاة" عند تعارض البينات": كتاب البيع ق١٤/ب، نقلاً عن "جامع الفتاوى" و"القنية".

(كونَهُ مَخلُوطَ العَقلِ أو مَجنُوناً) ولو قال الشُّهُودُ: لا نَدرِي كان في صحَّةٍ أو مَرَضٍ فهو على المَرَضِ، ولو قال الوارثُ: كان يَهذِي يُصدَّقُ حتّى يَشهَدا أنَّه كان صحيحَ العَقلِ، "بزّازيَّة"[1]. .....

[٢٧٠٦٩] (قولُهُ: فهوَ على المَرَضِ) لأنَّ تَصَرُّفَهُ أدنَى مِن تَصَرُّفِ الصِّحَّةِ، فيكونُ مُتيَقَّناً، وانظُرْ نسخةَ "السّائحانيِّ".

قال مُجرِّدُ هذه "الحواشي" محمد البَيْطار رحمه الله[2]: ((الذي في "السّائحانيِّ" هو قولُهُ: ولو قال الشُّهُودُ: لا نَدرِي كان في صحَّةٍ أو مَرَضٍ فهو على المَرَضِ، أي: لأنَّ تَصَرُّفَهُ أدنَى مِن تَصَرُّفِ الصِّحَّةِ، فيكونُ مُتيَقَّناً.

وفي "جامع الفتاوى"[3]: ولو ادَّعَى الزَّوجُ بعدَ وفاتِها أنَّها كانَتْ أبرَأَتْهُ مِن الصَّداقِ حالَ صِحَّتِها، وأقامَ الوارثُ بيِّنَةَ أنَّها أبرَأَتْهُ في مَرَضِ موتِها فبيِّنَةُ الصِّحَّةِ أولى، وقيل: بيِّنَةُ الوَرَثةِ أولى.

ولو أقَرَّ لوارثٍ ثُمَّ ماتَ، فقال المُقَرُّ له[4]: أقَرَّ في صِحَّتِهِ، وقال بقيَّةُ الوَرَثةِ: في مَرَضِهِ فالقولُ للوَرَثةِ، والبيِّنَةُ للمُقَرِّ له، وإنِ لم يُقِمْ بيِّنةً وأرادَ استحلافَهم له ذلك.

ادَّعَتِ المرأةُ البَراءةَ عنِ المَهرِ بشرطٍ وادَّعاها الزَّوجُ مُطلَقاً، وأقاما البيِّنةَ فبيِّنةُ المرأةِ أولى إنْ كان الشَّرطُ مُتعارَفاً يَصِحُّ الإبراءُ معه، وقيل: البيِّنةُ مِن الزَّوجِ أولى. ولو أقامَتِ المرأةُ بيِّنةً على المَهرِ على أنَّ زوجَها كان مُقِرّاً به يومَنا[5] هذا، وأقامَ الزَّوجُ بيِّنةَ أنَّها أبرَأَتْهُ مِن هذا المَهرِ فبيِّنةُ البَراءةِ أولى، وكذا في الدَّينِ؛ لأنَّ بيِّنةَ مُدَّعي الدَّينِ بَطَلَتْ كإقرارِ المُدَّعَى عليه بالدَّينِ

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة ـ مسائل زيادة الشاهد وتنقيصه ٢٧٩/٥ نقلاً عن العتابي (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((محمد البَيْطار رحمه الله)) ليست في "ب" و"م"، وذلك بناءً على أنَّ المجرِّد هو السيد علاء الدين ابنُ المؤلف رحمهما الله.

(٣) "جامع الفتاوى" للحَمِيدي: كتاب القاضي إلى القاضي ـ مسائل فيما يتعلق بالنكاح والمهر ق١٤٠/ب بتصرف.

(٤) في "ر": ((فقال له المقرُّ)).

(٥) في "ر": ((إلى يومنا))، وكذا في "التكملة" ـ المقولة [١٠٠٢] قوله: ((لا نَدرِي كان في صحَّةٍ أو مَرَضٍ فهو على المَرَضِ)).

(وبيِّنةُ الإكراهِ) في إقرارِهِ (أَولى مِن بيِّنةِ الطَّوعِ) إنْ أَرَّخا واتَّحَدَ تاريخُهما، فإن اختَلَفا[1] أو لم يُؤرِّخا فبيِّنةُ الطَّوعِ أَولى، "ملتقط"[2] وغيره، واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"[3] و"ابنُهُ"[4] و"عَزْمي زاده". .....

ضِمنَ دَعْواهُ البَراءةَ، كشُهُودِ بَيْعٍ وإقالةٍ، فإنَّ بيِّنَتَها لم يُبطِلْها شيءٌ، وتَبطُلُ بيِّنةُ البَيعِ؛ لأنَّ دَعْوى الإقالةِ إقرارٌ به. وقولُهُ: فهو على المَرَضِ لم يَذكُرْ ما إذا اختَلَفا في الصِّحَّةِ والمَرَضِ.

وفي "الأنقِرَويِّ": ادَّعَى بعضُ الوَرَثةِ أنَّ المُورِّثَ وَهَبَهُ شيئاً مُعيَّناً وقَبَضَهُ في صحَّتِهِ، وقالتِ البقيَّةُ: كان في المَرَضِ فالقولُ لهم، وإنْ أقامُوا البيِّنةَ فالبيِّنةُ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ. ولو ادَّعَتْ أنَّ زوجَها طَلَّقَها في مَرَضِ الموتِ وماتَ وهي في العِدَّةِ، وادَّعَى الوَرَثةُ أنَّه في الصِّحَّةِ فالقَولُ لها، وإنْ بَرهَنا وقتاً واحداً فبيِّنةُ الوَرَثةِ أَولى)) اهـ. **هذا ما وَجَدتُهُ فيها**. ق٤٣٦/أ

[٢٧٠٧٠] (قولُهُ: أَولى مِن بيِّنةِ الطَّوعِ) قال "ابنُ الشِّحنةِ"[5]: [طويل]

(قولُهُ: وإن بَرَهنا وَقْتاً[6] واحداً فبيِّنةُ الوَرَثةِ أولى) اتِّحادُ الوقتِ ليس شَرْطاً في تَقْديمِ بيِّنةِ الوَرَثةِ، بل كذلك الحُكمُ إذا لم يُوَقِّتا، أو وَقَّتَ أحدُهما، أو وَقَّتا وقتَين مُختلِفَين. وفي "نور العين" مِن أَحْكامِ المَرْضَى: ((ماتَ، فقالَتْ: أَبانَني في مَرَضِ موتِهِ، وأنا في العِدَّةِ ولي إرثُهُ، وقالتِ الوَرَثةُ: أَبانَكِ في صحَّتِهِ قُبِلَ قولُها، إلاّ أنْ تُبرهِنَ أنَّه في صحَّتِهِ)) اهـ. وعَلَّلَ في "البحر" أنَّ القولَ لها: ((بأنَّهم يَدَّعُونَ عليها الحِرْمانَ بالطَّلاقِ في الصِّحَّةِ وهي تُنكِرُ، فيكونُ القولُ لها، كما لو قالَتْ: طَلَّقَني وهو نائمٌ، وقالوا: في اليَقَظةِ كان القولُ لها)).

---

(١) في "د": ((اختلف)).

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب قضاء القاضي في غير مكان ولايته لا يصحُّ صـ٣٨٩ـ.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب من تقبل شهادته ومن لم تقبل ٢/ق٧٥/أ.

(٤) أي: الشيخ صالح التمرتاشي (ت١٠٠٥هـ).

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣٢٩.

(٦) في مطبوعة "التقريرات": ((ووقَّتا)) بواوين، وأثبتنا ما وافق النص.

(فروعٌ)

بيِّنةُ الفسادِ أَولى مِن بيِّنةِ[١] الصِّحَّةِ، "شرح وهبانيَّة"[٢]. وفي "الأشباه"[٣]: ((اختَلَفَ المُتبايعانِ في الصِّحَّةِ والبُطلانِ فالقولُ لِمُدَّعي البُطلانِ، وفي الصِّحَّةِ والفسادِ لِمُدَّعي الصِّحَّةِ، .....

((وبيِّنتا كَرْهٍ[٤] وطَوْعٍ أُقِيمَتا فتقديمُ ذاتِ الكَرْهِ صَحَّحَ الأكثَرُ)).

قال في الهامش: ((تَعارَضَت بيِّنةُ الإكراهِ والطَّوعِ في البَيعِ، والصُّلحِ، والإقرارِ فبيِّنةُ الإكراهِ أَولى، "باقانيّ" على "الملتقى"، و"خانيَّة"[٥] في أَحكامِ البُيوعِ الفاسدةِ، و"ترجيح البيِّنات". وبيِّنةُ الرُّجُوعِ عن الوصيَّةِ أَولى مِن بيِّنةِ كونِهِ مُوصِياً مُصِرّاً إلى الوَفاةِ، "أبو السُّعُودِ"[٦] و"حامديَّة"[٧])).

[٢٧٠٧١] (قولُهُ: لِمُدَّعي البُطلانِ) لأنَّه مُنكِرٌ للعَقْدِ.

[٢٧٠٧٢] (قولُهُ: لِمُدَّعي الصِّحَّةِ) مُفادُهُ: أنَّ البيِّنةَ بيِّنةُ الفسادِ، فيُوافِقُ ما قبلَهُ.

(قولُهُ: فتقديمُ ذاتِ الكَرْهِ صَحَّحَ الأكثَرُ) في "السِّنديّ" قُبَيلَ بابِ المُرابَحةِ: ((وإن اختَلَفا في الطَّوْعِ والكَرْهِ فالقولُ لِمُدَّعي الطَّوْعِ، وإنْ أَقاما البيِّنةَ فبيِّنةُ مُدَّعي الإكراهِ أَولى، وبه يُفتَى كما في "مُنية المفتي")) اهـ.

---

(١) ((بينة)) ليست في "د".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ١/٣٢٨ بتصرف.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٤ـ، نقلاً عن "البزازية" و"الخانية" و"الظهيرية".

(٤) في "الأصل": ((وبينةُ اكْراه)).

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ فصل في أحكام البيع الفاسد ٢/١٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: المفتي، كما في "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية".

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادات ١/٣٣٦.

إلاّ في مسألةِ الإقالةِ[١])). وفي "الملتقط"[٢]: ((اختَلَفا في البَيعِ والرَّهنِ فالبَيعُ أَولى. اختَلَفا في البَتاتِ والوَفاءِ فالوَفاءُ أَولى استحساناً)). شهادةٌ قاصرةٌ يُتِمُّها[٣] غيرُهم تُقبَلُ، كأنْ شَهِدا بالدّارِ بلا ذِكْرِ أنَّها في يدِ الخَصمِ فشَهِدَ به آخَران، أو شَهِدا بالمِلكِ بالمَحدودِ[٤] وآخَران بالحُدُودِ، أو شَهِدا على الاسمِ والنَّسَبِ ولم يَعرِفا الرَّجلَ بعَيْنِهِ، فشَهِدَ آخَران أنَّه المُسمّى به))، "درر"[٥]. شَهِدَ واحدٌ، فقال الباقونَ: نحن نَشهَدُ كشهادتِهِ لم تُقبَلْ حتّى يَتكلَّمَ كلُّ شاهدٍ بشهادتِهِ، وعليه الفَتْوى. .....

٣٨٧/٤ [٢٧٠٧٣] (قولُهُ: إلاّ في مسألةِ الإقالةِ) كما لو ادَّعَى المُشترِي أنَّه باعَ المَبيعَ مِن البائعِ بأقَلَّ مِن الثَّمَنِ قبلَ النَّقْدِ، وادَّعَى البائعُ الإقالةَ فالقولُ للمُشترِي مع أنَّه يَدَّعِي فسادَ العَقْدِ، ولو كان على القَلْبِ تَحالَفا، "أشباه"[٦].

[٢٧٠٧٤] (قولُهُ: وفي "الملتقط") انظُرْ ما كَتَبناهُ قُبَيلَ الكفالةِ[٧].

(قولُ "الشّارحِ": إلاّ في مسألةِ الإقالةِ) تَقَدَّمَ[٨] ما يَتعلّقُ بهذه المسألةِ وتوجيهِها في بابِ الإقالةِ قُبيلَ المُرابَحَةِ والتَّوْلِيةِ، فانظُرْهُ فإنَّه نافعٌ.

(قولُ "الشّارحِ": اختَلَفا في البَتاتِ والوَفاءِ) حَرَّرَ "المُحشِّي" هذه المسألةَ قُبَيلَ كتابِ الكفالةِ.

---

(١) عبارة "الأشباه": ((إلا في مسألةٍ في إقالة، "فتح القدير"))، وتقدَّم منا يتعلَّق بهذه المسألة في المقولة [٢٣٩٩٠] قوله: ((قلتُ: إلاّ في مسألة)) وما بعدها، كما نبَّه عليه الرافعي رحمه الله تعالى، وانظر كلامه هناك.

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: إن ادَّعى أحدهما بيعاً باتّاً والآخر بيع الوفاء صـ٣٨٩ـ بتصرف.

(٣) في "ب": ((فيتمّها)).

(٤) في "د" و"و": ((في المحدود))، وكذا في "الدرر".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب القبول وعدمه ٣٨٢/٢ ـ ٣٨٣.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥ـ.

(٧) المقولة [٢٥٣٠٢] قوله: ((أنَّ القولَ لِمُدَّعي الوفاءِ)).

(٨) ٩٥/١٥ وما بعدها "در" و"حاشية" و"تقريرات".

شهادةُ النَّفيِ المُتواترِ مَقبُولةٌ. .....

[٢٧٠٧٥] (قولُهُ: شهادةُ النَّفيِ المُتواترِ مَقبُولةٌ) بخلافِ غيرِهِ، فلا يُقبَلُ سواءٌ كان نَفْياً صُورةً أو معنًى، وسواءٌ أَحاطَ به عِلْمُ الشّاهدِ أوْ لا كما مَرَّ[١] في بابِ اليمينِ في البَيعِ والشِّراءِ. نَعَمْ تُقبَلُ بيِّنةُ النَّفْيِ في الشُّرُوطِ كما قَدَّمناهُ هناك[١].

وذَكَرَ في الهامش: ((في "النَّوادر"[٢] عن "الثّاني": شَهِدا عليه بقولٍ أو فعلٍ يَلزَمُ عليه بذلك إجارةٌ، أو بَيْعٌ، أو كتابةٌ، أو طلاقٌ، أو عِتاقٌ، أو قَتْلٌ، أو قِصاصٌ في مكانٍ أو زمانٍ وَصَفاهُ[٣]، فبرهَنَ المَشهُودُ عليه أنَّه لم يكنْ ثَمَّةَ يومَئذٍ لا تُقبَلُ[٤]. لكنْ قال في "المحيط" في الحادي والخمسينَ[٥]: إنْ تَواتَرَ عندَ النّاسِ وعَلِمَ الكلُّ عدمَ كونِهِ في ذلك المكانِ والزَّمانِ لا تُسمَعُ الدَّعْوى، ويُقضَى بفراغِ الذِّمَّةِ؛ لأنَّه يَلزَمُ تَكْذيبُ الثّابتِ بالضَّرُورةِ ما لم يَدخُلْهُ الشَّكُّ، عُدْنا إلى كلامِ[٦] الثّاني. وكذا كلُّ بيِّنةٍ قامَتْ على أنَّ فلاناً لم يَقُلْ، ولم يَفعَلْ، ولم يُقِرَّ.

(قولُهُ وصِفاتٍ) الظّاهرُ أنَّه تحريفٌ عن: وَصَفاهُ.

(قولُهُ: لأنَّه يَلزَمُ تَكْذيبُ الثّابتِ بالضَّرُورةِ ما لم يَدخُلْهُ الشَّكُّ إلخ) عبارةُ "البزّازيَّة": ((والضَّرُوريّاتُ مِمّا لا يَدخُلُهُ الشَّكُّ، عُدْنا إلى كلامِ "الثّاني")) اهـ.

---

(١) المقولة [١٨١٢٣] قوله: ((لم تُقبلْ إلخ)).

(٢) أي: لابن سماعة كما في "المحيط".

(٣) **نقول:** في النسخ جميعها: ((وصفات))، وما أثبتناه من مطبوعة "البزازية" هو المراد، ونبّه عليه الرافعي رحمه الله.

(٤) في "ر": ((لا يقبل)) بالمثنّاة التّحتيّة أوّلَه، وكذا في "البزازية".

(٥) **نقول:** النقل في مطبوعة "المحيط البرهاني" في الفصل السابع عشر ـ من كتاب الشهادات ـ في التهاتر في الشهادات ٣٥٣/١٣ بتصرف.

(٦) في النسخ جميعها: ((الكلام))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "البزازية"، وإليه ذهب مصحّحا "ب" و"م"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

الشَّهادةُ إذا بَطَلَتْ في البعضِ بَطَلَتْ في الكلِّ، إلاّ في عبدٍ بينَ مسلمٍ ونصرانيٍّ، فشَهِدَ نصرانيّانِ عليهما بالعِتقِ قُبِلَتْ في حَقِّ النّصرانيِّ فقط، "أشباه"[١]

وذَكَرَ "النّاطفيُّ"[٢]: أَمَّنَ الإمامُ أهلَ مدينةٍ مِن دارِ الحربِ، فاختَلَطُوا بمدينةٍ أُخرى، وقالوا: كُنّا جميعاً[٣]، فشَهِدا أنَّهم لم يكونوا وقتَ الأَمانِ في تلكَ المدينةِ يُقبَلانِ إذا كانا مِن غيرِهم، "بزّازيَّة"[٤].

وذَكَرَ الإمامُ "السَّرخسيُّ"[٥]: أنَّ الشَّرْطَ وإنْ نَفْياً ـ كقولِهِ: إنْ لم أَدخُلِ الدّارَ اليومَ فامرأتُهُ كذا، فبَرهَنَتْ على عدمِ الدُّخُولِ اليومَ ـ يُقبَلُ.

حَلِفُهُ[٦]: إنْ لم تَأْتِ صِهْرتي في[٧] اللَّيلةِ و لم أُكلِّمْها، فشَهِدا على عدمِ الإتيانِ والكلامِ

(قولُهُ: فاختَلَطُوا بمدينةٍ أُخرى إلخ) عبارةُ "الولوالجيَّة": ((ثُمَّ اختَلَطَ بهم أهلُ مدينةٍ أُخرى، قالوا: كُنّا فيهم وقتَ الأمانِ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": بَطَلَتْ في الكلِّ إلخ) البُطْلانُ في الكلِّ قولُ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبي يوسفَ": يَجُوزُ أنْ تَبطُلَ في البعضِ وتَبقَى في البعضِ كما نَقَلَهُ "الحَمَويُّ" عن "الظَّهيريَّة". وفي "السِّنديِّ": ((لكنَّ المُعتمَدَ عدمُ الجوازِ كما يُفيدُهُ إطلاقُهم)) اهـ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٦٢ـ، نقلاً عن شهادات "الظهيرية".

(٢) لم نعثر على المسألة في القسم المطبوع من "جمل الأحكام" للناطفي.

(٣) في "ر": ((جمعاً)).

(٤) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٢٦٣/٥ ـ ٢٦٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "المبسوط": كتاب الأيمان ـ باب الاستثناء ٢٦/٦ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٦) عبارة "البزازية": ((حَلَفَ)).

(٧) ((في)) ليست في "ر".

قلتُ: وزادَ مُحشِّيها[١] خمسةً أُخرى مَعزِيَّةً لـ"البزّازيَّة". .....

يُقبَلُ؛ لأنَّ الغَرَضَ إثباتُ[٢] الجزاءِ، كما لو شَهِدَ اثنانِ أنَّه أَسلَمَ واستثنَى، وآخَرانِ بلا استثناءٍ يُقبَلُ ويُحكَمُ بإسلامِهِ، "بزّازيَّة"[٣])).

[٢٧٠٧٦] (قولُهُ: خمسةً أُخرى) **الأُولى**: قال لعبدِهِ: إنْ دَخَلْتُ هذه الدّارَ فأنتَ حُرٌّ، وقال نصرانيٌّ: إنْ دَخَلَ هو هذه الدّارَ فامرأتُهُ طالقٌ، فشَهِدَ نصرانيّانِ على دُخُولِهِ الدّارَ: إنِ العبدُ مُسلِماً لا تُقبَلُ، وإنْ كافراً تُقبَلُ في حَقِّ وُقُوعِ الطَّلاقِ لا العِتْقِ.

الثّانيةُ: لو قال: إن استَقرَضْتُ مِن فلانٍ فعبدُهُ حُرٌّ، فشَهِدَ رجلٌ وأبو العبدِ أنَّه استَقرَضَ مِن فلانٍ والحالِفُ يُنكِرُ يُقبَلُ في حَقِّ المالِ لا في حَقِّ عِتْقِ العَبدِ[٤]؛ لأنَّ فيها شهادةَ الأبِ للابنِ.

الثّالثةُ: لو قال: إنْ شَرِبْتُ الخَمرَ فعبدُهُ حُرٌّ، فشَهِدَ رجلٌ وامرأتانِ على تَحَقُّقِهِ يُقبَلُ في حَقِّ العِتْقِ لا في حَقِّ لُزُومِ الحَدِّ.

الرّابعةُ: لو قال: إنْ سَرَقْتُ فعبدُهُ حُرٌّ، فشَهِدَ رجلٌ وامرأتانِ عليه بها يُقبَلُ في حَقِّ العِتْقِ لا في حَقِّ القَطْعِ. الكلُّ مِن "البزّازيَّة"[٥].

قلتُ[٦]: ثُمَّ رأيتُ مسألةً أُخرى فزِدْتُها، وهي **الخامسةُ**: لو قال لها: إنْ ذَكَرْتُ طلاقَكِ، إنْ سَمَّيْتُ [٣/ظ/٢٥٨أ] طلاقَكِ، إنْ تَكَلَّمْتُ به فعبدُهُ حُرٌّ، فشَهِدَ شاهدٌ[٧] أنَّه طَلَّقَها اليومَ،

---

(١) أي: صاحب "تنوير البصائر" كما في المقولة [٢٧٠٧٦].

(٢) في "الأصل" و"ر": ((إتيان))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" موافق لعبارة "البزازية".

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على النفي ٥/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((العبد)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني فيما يقبل وما لا يقبل ـ نوع في الشهادة على فعل نفسه ٥/٢٥٩ـ٢٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) القائل محشّي "الأشباه"، والله أعلم.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((شاهدان))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "البزازية" و"تنوير البصائر".

.....

والآخَرُ على طلاقِها أمسِ يَقَعُ الطَّلاقُ لا العِتاقُ. وهي في "البزّازيَّة"[١] أيضاً، كذا في حاشية "تنوير البصائر"[٢] اهـ **كذا في الهامش**[٣].

وزاد "البيريّ"[٤] ما في "خزانة الأكمل" مِن اللُّقَطةِ، وذلك: ((لُقَطةٌ في يدِ مسلمٍ وكافرٍ، فأَقامَ صاحبُها شاهدَينِ كافرَينِ عليها[٥] تُسمَعُ على ما في يدِ الكافرِ خاصَّةً استحساناً. وما لو ماتَ كافرٌ فاقتَسَمَ ابناهُ[٦] تَركتَهُ، ثُمَّ أَسلَمَ أحدُهما، ثُمَّ شَهِدَ كافرانِ على أبيهِ بدَيْنٍ قُبِلَتْ في حِصَّةِ الكافرِ خاصَّةً)) اهـ.

(قولُهُ: وهي في "البزّازيَّة" أيضاً) قال فيها: ((لأنَّ شهادتَهما اختَلَفَتْ في الكلامِ)) اهـ. وهو مَحَلُّ تأمُّلٍ.

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما [أي الدَّعوى والشَّهادة] ـ نوع في اختلافهما ٥/٢٨٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء ـ الشهادات والدعاوى ق٦٨/ب.

(٣) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٤) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ق١٢٤/أ.

(٥) في "الأصل": ((عليهما))، وكذا في "عمدة ذوي البصائر"، وكلاهما يحتملُهُ المعنى.

(٦) في "ر" و"آ": ((أبناؤه))، ولا تساعِدُهُ العبارةُ بعدها.

﴿بابُ الاختلاف في الشَّهادة﴾

مَبنَى هذا البابِ على أُصُولٍ مُقـرَّرةٍ، مِنهـا: أنَّ الشَّـهادةَ علـى حُقُـوقِ العبـادِ لا تُقبَلُ بلا دَعْوى، بخلافِ حُقُوقِهِ تعالى. ومِنها: أنَّ الشَّهادةَ بأكثرَ مِن المُدَّعَى ....

﴿بابُ الاختلاف في الشَّهادة﴾

[٢٧٠٧٧] (قولُـهُ: مِنهـا: أنَّ الشَّـهادةَ إلخ) هـذه عبـارةُ "الـدُّرَر"[١]، قـال مُحشِّـيها "الشُّرُنبلاليُّ"[٢]: ((ليس مِن هذا البابِ؛ لأنَّه في الاختلافِ في الشَّهادةِ، لا في قَبُـولِ الشَّـهادةِ وعَدَمِهِ)) اهـ "مدنيّ"[٣].

[٢٧٠٧٨] (قولُهُ: بأكثرَ مِن المُدَّعَى) ومِنه: إذا ادَّعَى مِلْكاً مُطلَقاً أو بالنِّتاجِ، فشَهِدُوا في الأوَّلِ بالمِلْكِ بسببٍ، وفي الثّاني بالمِلْكِ المُطلَقِ قُبِلَتا[٤]؛ لأنَّ المِلْكَ بسببٍ أقلُّ مِن المُطلَقِ؛ لأنَّه يُفيدُ الأَوْلويَّةَ، بخلافِهِ بسببٍ، فإنَّه[٥] يُفِيدُ الحُدُوثَ، والمُطلَقُ أقلُّ مِن النِّتاجِ؛ لأنَّ المُطلَقَ يُفِيـدُ الأَوْلويَّةَ على الاحتمالِ، والنِّتاجَ على اليقينِ، وفي قَلْبِهِ ـ وهو دَعْوى المُطلَقِ فشَهِدُوا بالنِّتاجِ ـ لا تُقبَلُ، ومِن الأكثرِ[٦] ما لـو ادَّعَـى المِلْـكَ بسببٍ فشَـهِدُوا بـالمُطلَقِ لا تُقبَـلُ، إلاّ إذا كـان السَّبَبُ الإرثَ، "باقانيّ"، وتمامُهُ هناك. **كذا في الهامش.**

﴿بابُ الاختلاف في الشَّهادة﴾

اختلافُ الشَّهادةِ شاملٌ لِمُخالَفَتِها للدَّعْوى، ولاختلافِ الشّاهدَينِ، واختلافِ الطّائفتَينِ، "بحـر". لكنْ يُخالِفُهُ ما يأتي عن "السَّعديَّةِ".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/٣٨٤ باختصار.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/٣٨٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/ق٢٢١/ب.

(٤) في "م": ((قبلت)).

(٥) ((فإنّه)) ليست في "الأصل".

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ" بعدها: ((لا تقبل))، وحذفناها موافقةً لـ"ب" و"م" لئلا تتكرر مع آخر العبارة.

باطلةٌ، بخلافِ الأَقَلِّ؛ للاتِّفاقِ فيه.

ومِنها: أنَّ المِلْكَ المُطلَقَ أَزْيَدُ مِن المُقيَّدِ؛ لثُبوتِهِ مِن الأصلِ، والمِلْكَ بالسَّببِ مُقتصِرٌ على وقتِ السَّببِ.

ومِنها: مُوافَقةُ الشَّهادتَينِ لفظاً ومعنًى، ومُوافَقةُ الشَّهادةِ الدَّعْوى معنًى فقط، وسيَتَّضِحُ.

(تَقَدُّمُ الدَّعْوى في حُقُوقِ العبادِ شَرْطُ قَبُولِها) لتَوَقُّفِها على مُطالَبتِهم ولو بالتَّوكيلِ، بخلافِ حُقُوقِ اللهِ تعالى؛ لوُجُوبِ إقامتِها على كُلِّ أَحَدٍ، فكلُّ أَحَدٍ خَصْمٌ، فكأنَّ الدَّعْوى مَوجُودةٌ. .....

[٢٧٠٧٩] (قولُهُ: باطلةٌ) أي: إلاّ إذا وَفَّقَ، وبيانُهُ في "البحر"[(١)]. ق٤٣٦/ب

[٢٧٠٨٠] (قولُهُ: مُوافَقةُ الشَّهادتَينِ إلخ) كما لو ادَّعَى داراً في يدِ رجلٍ أنَّها له منذُ سنةٍ، فشَهِدَ الشُّهُودُ أنَّها له[(٢)] منذُ عشرينَ سنةً بَطَلَتْ. فلو ادَّعَى المُدَّعي أنَّها له[(٢)] منذُ عشرينَ سنةً، والشُّهُودُ شَهِدُوا أنَّها له[(٢)] منذُ سنةٍ جازَتْ شهادتُهم، "خانيَّة"[(٣)]. وفي "الأنقِرَويِّ"[(٤)] عن "القاعديَّة"[(٥)] في الشَّهادات: ((الشَّهادةُ لو خالَفَتِ الدَّعْوى بزيادةٍ لا يُحتاجُ إلى إثباتِها، أو نُقصانٍ كذلك فإنَّ ذلك لا يَمنَعُ قَبُولَها)) اهـ "حامديَّة"[(٦)]. وفي "الخيريَّة"[(٧)] عن "الفصولين"[(٨)]:

---

(١) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٣/٧.

(٢) ((له)) ليست في "آ" و"ب" و"م" في المواضع الثلاثة، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "الخانية".

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ـ فصل في الدعوى تخالف الشهادة وما يصير به متناقضاً وما لا يصير ٣٧٧/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "فتاوى الأنقروي": كتاب الشهادات ـ الفصل الثامن في الاختلاف بين الدعوى والشهادة ٤٢٩/١.

(٥) هي "الفتاوى القاعدية" وتقدمت ترجمتها ٢٩٣/٨.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ٣٢٣/١.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الشهادات ٢٧/٢ بتصرف.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق به ١١٦/١ بتصرف، نقلاً عن "فش"، أي: "فتاوى رشيد الدين".

(فإذا وافَقَتْها) أي: وافَقَتِ الشَّهادةُ الدَّعْوى (قُبِلَتْ، وإلاّ) تُوافِقْها (لا) تُقبَلْ،.....

((ولا يُكلَّفُ الشّاهدُ إلى بيانِ لونِ الدّابَّةِ؛ لأنَّه سُئِلَ عمّا لا يُكلَّفُ إلى بيانِهِ، فاستَوَى ذِكْرُهُ وتَرْكُهُ، ويَخرُجُ مِنه مسائلُ كثيرةٌ)) اهـ "حامديَّة"[1].

رجلٌ ادَّعَى في يدِ رجلٍ مَتاعاً أو داراً أنَّها له، وأَقامَ البيِّنَة، وقَضَى القاضي له، فلم يَقبِضْهُ حتّى أَقامَ الذي في يدِيهِ[2] البيِّنَةَ أنَّ المُدَّعيَ أَقَرَّ عندَ غيرِ القاضي أنَّه لا حَقَّ له فيه قال: إنْ شَهِدُوا أنَّه أَقَرَّ بذلك قبلَ القضاءِ بَطَلَ القضاءُ، وإنْ شَهِدُوا أنَّه أَقَرَّ به بعدَ القضاءِ لا يَبطُلُ القضاءُ؛ لأنَّ الثّابتَ بالبيِّنةِ كالثّابتِ عِياناً، ولو عايَنَ القاضي إقرارَهُ بذلك كان الحُكمُ على هذا الوجهِ "خانيَّة"[3] مِن تكذيبِ الشُّهودِ. **كذا في الهامش.** ٣٨٨/٤

[٢٧٠٨١] (قولُهُ: فإذا وافَقَتْها قُبِلَتْ) صَدَّرَ البابَ بهذه المسألةِ ـ مع أنَّها ليسَتْ مِن الاختلافِ في الشَّهادةِ ـ لكونِها كالدَّليلِ لوُجُوبِ اتِّفاقِ الشّاهدَينِ، ألا تَرَى أنَّهما لو اختَلَفا لَزِمَ اختلافُ الدَّعْوى والشَّهادةِ؟ كما لا يَخفَى على مَن له أدنى بصيرةٍ، "سعديَّة"[4]. وبه ظَهَرَ وجهُ جَعْلِ ذلك مِن الأُصُولِ. ثُمَّ إنَّ التَّفريعَ على ما قبلَهُ مُشعِرٌ بما قالَهُ في "البحر"[5]: ((مِن أنَّ اشتراطَ المُطابَقةِ بينَ الدَّعْوى والشَّهادةِ إنَّما هو فيما كانَتِ الدَّعْوى شَرْطاً فيه))، وتَبِعَهُ في "تنويرِ البصائرِ"، وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ تَقَدُّمَ الدَّعْوى إذا لم يكنْ شَرْطاً كان وُجُودُها كعَدَمِها، فلا يَضُرُّ عدمُ التَّوافُقِ. ثُمَّ إنَّ تفريعَهُ على ما قبلَهُ لا يُنافي كونَهُ أصلاً لشيءٍ آخَرَ وهو الاختلافُ في الشَّهادةِ، فافهَمْ.

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الشهادة ٣٢٣/١ ـ ٣٢٤.

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((يده))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "الخانية".

(٣) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده في بعض ما شهد له ـ فصل في تكذيب المدعي الشهود ٤٨١/٢ نقلاً عن "المنتقى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥٠٠/٦ (هامش "فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٤/٧.

وهذا أحدُ الأُصُولِ المُتقدِّمـةِ. (فلـو ادَّعَـى مِلْكـاً مُطلَقـاً، فشَـهِدَا[١] بـه[٢] بسـببٍ) كشِراءٍ أو إرثٍ[٣] .....

وبما تَقَرَّرَ اندَفَعَ ما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٤]: ((مِن أنَّ قولَهُ: مِنها: أنَّ الشَّهادةَ على حُقُوقِ العِبادِ إلخ ليس مِن هذا البابِ؛ لأنَّه في الاختلافِ في الشَّهادةِ لا في قَبُولِها وعدمِهِ))، فتَدَبَّرْ. [٣/أ٢٥٨/ب]

[٢٧٠٨٢] (قولُهُ: وهذا أحدُ الأُصُولِ إلخ) نَبَّهَ عليه دُونَ ما قبلَهُ لدَفْـعِ تَوَهُّـمِ عـدمِ أَصْلِيَّتِـهِ بسببٍ[٥] كونِهِ مُفرَّعاً على ما قبلَهُ، فإنَّه لا تنافِيَ كما قَدَّمناهُ[٦]، وإلاّ فما قبلَهُ أصلٌ أيضاً كمـا عَلِمْتَهُ، فتَنَبَّهْ.

[٢٧٠٨٣] (قولُهُ: أو إرثٍ[٧]) تَبِعَ فيه "الكنزَ"[٨]. والمشهورُ أنَّه كدَعْوى المِلْكِ المُطلَـقِ كمـا في "البحر"[٩] عن "الفتح"[١٠]، وسيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[١١]، فلو أَسقَطَهُ هنا لكان أَولى، "ح"[١٢].

(قولُهُ: ليس مِن هذا البابِ إلخ) قد يُقالُ: إنَّها مِنه، فإذا كانَتِ الدَّعْوى في حُقُوقِهِ تعالى، ووَقَعَـتِ المُخالَفةُ بينَها وبينَ الشَّهادةِ مُخالَفةً كُلِّيَّةً تُقبَلُ، ولا تَضُـرُّ هـذه المُخالَفـةُ؛ لأنَّ تَقَـدُّمَ الدَّعْـوى في حُقُوقِـهِ تعالى ليس بشَرْطٍ حتّى تُشترَطَ المُوافَقةُ، وسيُنبِّهُ عليه لكنْ بكيفيَّةٍ أُخرى.

---

(١) في "د" و"و" و"ب": ((فشهد)) بالإفراد، وما أثبتناه من "ط" موافق للسياق، ولعبارة "البحر".

(٢) ((به)) من الشرح في "و".

(٣) في "د": ((وإرث)) بالواو.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣٨٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "ب" و"م": ((عدم أصليَّة سبب)).

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) في "ر": ((وإرث))، وهو موافق لنسخة "د" من "الدر".

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٩/٢.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٦/٧.

(١٠) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥٠١/٦.

(١١) في الصحيفة التالية "در".

(١٢) "ح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ق/٣١٦/أ.

(قُبِلَتْ) لكونِها بالأَقَلِّ مِمّا ادّعَى، فتَطابَقا معنًى كما مَـرَّ[١] (وعكسَـهُ) بـأن ادَّعَـى بسببٍ، وشَهِدا بِمُطلَقٍ (لا) تُقبَلُ؛ لكونِها بالأكثرِ كما مَرَّ[٢].

قلتُ: وهذا في غيرِ دَعْوى إرثٍ، ونِتاجٍ، .....

[٢٧٠٨٤] (قولُهُ: قُبِلَتْ) فيه قَيْدٌ في "البحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤].

[٢٧٠٨٥] (قولُهُ: بأن ادَّعَى بسببٍ) أي: ادَّعَى العَيْنَ لا الدَّيْنَ، "بحر"[٥].

[٢٧٠٨٦] (قولُهُ: بالأكثرِ) وفيه لا تُقبَلُ إلاّ إذا وَفَّقَ، "بحر"[٦].

[٢٧٠٨٧] (قولُهُ: في غيرِ دَعْوى إرثٍ) لأنَّه مُساوٍ للمِلْكِ المُطلَقِ كما قَدَّمناهُ[٧].

[٢٧٠٨٨] (قولُهُ: ونِتاجٍ) لأنَّ المُطلَقَ أقلُّ مِنه؛ لأنَّه يُفِيدُ الأَوْلَوِيَّةَ على الاحتمالِ، والنِّتاجَ على اليقينِ، **وذَكَرَ في الهامش**: ((أنَّ الشَّهادةَ على النِّتاجِ بأنْ يَشهَدا أنَّ هذا كان يَتبَعُ هذه النّاقةَ[٨]،

(قولُهُ: فيه قَيْدٌ كما[٩] في "البحر" عن "الخلاصة") وذلك: بأنْ يسألَ القاضي مُدَّعِيَ المِلْكِ: أبهـذا السَّببِ الذي شَهِدُوا به تَدَّعي أم بسببٍ آخَرَ؟ فإنْ قال: بهذا السَّببِ يَقضِي بالمِلْكِ به، وإلاّ لا يَقضِي لـه بشيءٍ أَصْلاً.

---

(١) صـ ٢٠٩ ـ "در".

(٢) صـ ٢٠٨ ـ ٢٠٩ـ "در".

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٧/٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثالث في الموافقة بين الدعوى ق٢١٦/ب نقلاً عن "الأجناس".

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٨/٧ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٤/٧.

(٧) المقولة [٢٧٠٨٣] قوله: ((أو إرثٍ)).

(٨) عبارة "الأصل": ((والشهادة بالنتاج بأن يشهد بأن هذا كان يتبع هـذا يتبع هـذه الناقة))، ومـا أثبتنـاه مـن بقيـة النسخ موافق لعبارة "الهندية".

(٩) ((كما)) ليست في نسخ الحاشية جميعها.

وشراءٍ مِن مَجهولٍ كما بَسَطَهُ "الكمالُ"[١]، واستَثنَى في "البحر"[٢] ثلاثةً وعشرينَ. (وكذا تَجِبُ[٣] مُطابَقةُ الشَّهادتَينِ لفظاً ومعنًى) إلاّ في اثنتَينِ وأربعينَ مسألةً مَبسُوطةً في "البحر"[٤]، .....

ولا يُشتَرَطُ أداءُ الشَّهادةِ على الوِلادةِ، "فتاوى الهنديَّة"[٥] في بابِ تَحَمُّلِ الشَّهادةِ عن "التّاترخانيَّة" عن "الينابيع")) اهـ.

[٢٧٠٨٩] (قولُهُ: وشراءٍ مِن مَجهولٍ) لأنَّ الظّاهرَ أنَّه مُساوٍ للمِلْكِ المُطلَقِ[٦]، وكذا في غيرِ دَعْوى قَرْضٍ، "بحر"[٧]. ومثلُهُ شراءٌ مع دَعْوى قَبْضٍ، فإذا ادَّعاهما فشَهِدا على المُطلَقِ تُقبَلُ، "بحر"[٨] عن "الخلاصة"[٩]. وحَكَى في "الفتح"[١٠] عن "العماديَّة" خلافاً.

[٢٧٠٩٠] (قولُهُ: ثلاثةً وعشرينَ) لكنْ ذَكَرَ في "البحر"[١١] بعدَها: ((أنَّه في الحقيقةِ لا استثناءَ))، فراجِعْهُ.

(قولُهُ: وحَكَى في "الفتح" عن "العماديَّة" خلافاً) في "الأَنقِرَويِّ": ((ادَّعَى الشِّراءَ مع القَبْضِ، وشَهِدا بالمِلْكِ المُطلَقِ: فيه اختلافُ المشايخِ، والأكثرُ على عدمِ القَبُولِ)) اهـ.

---

(١) انظر "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فروع ٦/٥١٤ وما بعدها.

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١٠٦.

(٣) في "د": ((يجب)) بالمثناة التحتية.

(٤) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١٠٩ وما بعدها.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الثاني في بيان تحمل الشهادة وحدِّ أدائها والامتناع عن ذلك ٣/٤٥٥.

(٦) في "الأصل": ((المعين)) بدل ((المطلق))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "البحر".

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١٠٦ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١٠٦، وفيه: ((فشهدوا)) بدل ((فشهدا)).

(٩) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثالث في الموافقة بين الدعوى ق٢١٦/ب.

(١٠) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فروع ٦/٥١٥.

(١١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١٠٦.

وزادَ "ابنُ المصنِّفِ" في "حاشيتِهِ على الأشباه" ثلاثةَ عشرَ[١] أُخَرَ تَرَكتُها خَشْيةَ التَّطويلِ (بطريقِ الوَضعِ) لا التَّضَمُّنِ، .....

[٢٧٠٩١] (قولُهُ: خَشْيةَ التَّطويلِ) قَدَّمَها "الشّارحُ" في كتابِ الوَقْفِ[٢].

[٢٧٠٩٢] (قولُهُ: بطريقِ الوَضعِ) أي: بِمَعناهُ المُطابقيِّ. وهذا جَعَلَهُ "الزَّيلعيُّ" تفسيراً للمُوافَقةِ في اللَّفظِ حيث قال[٣]: ((والمرادُ بالاتِّفاقِ في اللَّفظِ: تطابُقُ اللَّفظَينِ على إفادةِ[٤] المعنَى بطريقِ الوَضعِ لا بطريقِ التَّضَمُّنِ، حتّى لو ادَّعَى رجلٌ مائةَ درهمٍ فشَهِدَ شاهدٌ بدرهمٍ، وآخَرُ بدرهمَينِ، وآخَرُ بثلاثةٍ، وآخَرُ بأربعةٍ، وآخَرُ بخمسةٍ لم تُقبَلْ عندَ "أبي حنيفةَ" رحمه الله تعالى؛ لعدمِ المُوافَقةِ لفظاً، وعندَهما يُقضَى بأربعةٍ)) اهـ.

والذي يَظهَرُ مِن هذا: أنَّ "الإمامَ" اعتَبَرَ تَوافُقَ اللَّفظَينِ على معنًى واحدٍ بطريقِ الوَضعِ، وأنَّ الإمامَينِ اكتَفَيا بالمُوافَقةِ المَعنويَّةِ ولو بالتَّضمُّنِ ولم يَشتَرِطا المعنَى الموضُوعَ لهُ كلٌّ مِن اللَّفظَينِ، وليسَ المرادُ أنَّ الإمامَ اشتَرطَ التَّوافُقَ في اللَّفظِ والتَّوافُقَ في المعنى الوضعِيِّ، وإلاَّ أشكَلَ ما فرَّعهُ عليهِ مِن شَهادةِ أحدِهما بالنِّكاحِ والآخَرِ بالتَّزويجِ، وكذا الهِبةُ والعَطِيَّةُ، فإنَّ اللَّفظَينِ

(قولُهُ: وهذا جَعَلَهُ "الزَّيلعيُّ" تفسيراً للمُوافَقةِ) فيه: أنَّ "الزَّيلعيَّ" إنَّما فَسَّرَ المُوافَقةَ بالمُطابَقةِ إلخ، ولم يَجعَلْ قولَهُ: ((بطريقِ إلخ)) تفسيراً لها. والظّاهرُ أنَّ الأنسَبَ لـ "الزَّيلعيِّ" أنْ يقولَ: والمرادُ بالاتِّفاقِ في اللَّفظِ والمعنَى: تطابُقُ إلخ، وإلاّ لم يَبْقَ لذِكْرِ ((معنًى)) في قولِ "الكنز": ((ويُعتَبَرُ اتِّفاقُ الشّاهدَينِ لفظاً ومعنًى)) فائدةٌ، كما أنَّه كذلك في عبارةِ "المصنِّف".

---

(١) ((عشر)) ساقطة من "ب".

(٢) ٧٨٢/١٣ وما بعدها "در".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢٢٩/٤ ـ ٢٣٠.

(٤) في "تبيين الحقائق": ((إعادة)) بدل ((إفادة))، قال الشِّلبيُّ في "حاشيته على الزيلعي" ٢٢٩/٤: ((وقوله: ((إعادة)) هو بالعين في خطِّ الشارح، وكذا هو في "الدراية"، وفي "الكافي": ((إفادة)) بالفاء اهـ)).

واكتَفَيا بالمُوافَقةِ المَعنويَّةِ، وبه قالَت "الأئمَّةُ[١] الثَّلاثةُ"[٢]. (ولو شَهِدَ أحدُهما بالنِّكاحِ والآخَرُ بالتَّزويجِ قُبِلَتْ) لاتِّحادِ معناهما.....

فيهما مُختلِفان، ولكنَّهما تَوافَقا في معنًى واحدٍ أفادَهُ كلٌّ مِنهما بطَريقِ الوَضعِ، ويَدُلُّ على هذا التَّوفيقِ أيضاً ما نَقَلَهُ "الزَّيلعيُّ" عن "النِّهاية" حيث قال[٣]: ((إنْ كانَتِ المُخالَفةُ بينَهما في اللَّفظِ دُونَ المعنَى تُقبَلُ شهادتُهُ، وذلك نحوُ أنْ يَشهَدَ أحدُهما على الهِبةِ والآخَرُ على العَطِيَّةِ؛ وهذا لأنَّ اللَّفظَ ليس بمَقصُودٍ في الشَّهادةِ، بلِ المَقصُودُ ما تَضَمَّنَهُ اللَّفظُ، وهو ما صار اللَّفظُ عَلَماً عليه، فإذا وُجِدَتِ المُوافَقةُ في ذلك لا تَضُرُّ المُخالَفةُ فيما سِواها))، قال[٣]: ((هكذا ذَكَرَهُ و لم يَحْكِ فيه خلافاً)) اهـ. وهذا بخلافِ الفَرْعِ السَّابقِ الذي نَقَلناهُ عنه[٤]، فإنَّ الخمسةَ معناها المُطابقيُّ لا يَدُلُّ على الأربعةِ بل تَتَضَمَّنُها، ولذا لم يَقبَلْها "الإمامُ"، وقَبِلَها "صاحباهُ"؛ لاكتفائهما بالتَّضَمُّنِ.

والحاصلُ: أنَّه لا يُشتَرَطُ عندَ "الإمامِ" الاتِّفاقُ على لفظٍ بعَيْنِهِ، بل إمَّا بعَيْنِهِ أو بمُرادِفِهِ. وقولُ صاحبِ "النِّهاية": ((لأنَّ اللَّفظَ ليس بمَقصُودٍ)) مُرادُهُ به أنَّ التَّوافُقَ على لفظٍ بعَيْنِهِ ليس بمَقصُودٍ، لا مُطلَقاً كما ظُنَّ، فافهَمْ.

[٢٧٠٩٣] (قولُهُ: بالمُوافَقةِ المَعنويَّةِ) فإنْ قيل: يُشكِلُ على قولِ الكلِّ ما لو شَهِدَ أحدُهما أنَّه قال لها: أنتِ خَلِيَّةٌ، والآخَرُ: أنتِ بَرِيَّةٌ لا يُقضَى ببَيْنونةٍ أَصْلاً مع إفادتِهما معناها، أُجيبَ[٥]: بمَنْعِ التَّرادُفِ، بل هما مُتباينان لِمعنَيَينِ يَلزَمُهما لازمٌ واحدٌ، وهو وُقُوعُ البينُونةِ، وتمامُهُ في "الفتح"[٦].

[٢٧٠٩٤] (قولُهُ: لاتِّحادِ معناهما) أي: مُطابَقةً. فصار كأنَّ اللَّفظَ مُتَّحِدٌ أيضاً، فافهَمْ.

---

(١) ((الأئمة)) ليست في "د" و"و".

(٢) انظر "الفواكه الدواني على رسالة القيرواني": باب في الأقضية والشهادات ٢٥٢/٧، و"روضة الطالبين" ٣٤/٢، و"إعانة الطالبين" ٣٥٣/٢، و"أسنى المطالب" ٢٤/١١. و لم نعثر على المسألة عند السادة الحنابلة.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢٣١/٤.

(٤) في بداية هذه المقولة.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وأجيب)) بزيادة الواو.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥٠٥/٦.

(كذا الهِبةُ والعَطِيَّةُ ونحوُهما. ولو شَهِدَ أحدُهما بألفٍ والآخَرُ بألفَين، أو مائةٍ ومائتَين، أو طَلْقةٍ وطَلْقتَين، أو ثلاثٍ رُدَّتْ) لاختلافِ المَعْنَيَين (كما لو ادَّعَى غَصْباً أو قَتْلاً، فشَهِدَ أحدُهما به والآخَرُ بالإقرارِ به) لم تُقبَلْ، ولو شَهِدا بالإقرارِ به قُبِلَتْ، (وكذا) لا تُقبَلُ (في كلِّ قولٍ جُمِعَ مع فعلٍ) بأن ادَّعَى ألفاً، فشَهِدَ أحدُهما بالدَّفعِ، والآخَرُ بالإقرارِ بها لا تُسمَعُ؛ للجَمعِ بينَ قولٍ وفعلٍ، "قنية"[1]. إلاّ إذا اتَّحَدا لفظاً كشهادةِ أحدِهما ببَيْعٍ، أو قَرْضٍ، أو طلاقٍ، أو عِتاقٍ، والآخَرِ بالإقرارِ به فتُقبَلُ؛ .....

[٢٧٠٩٥] (قولُهُ: ولو شَهِدا بالإقرارِ) مُقتَضاهُ: أنَّه لا يَضُرُّ الاختلافُ بينَ الدَّعْوى والشَّهادةِ في قولٍ [٣/ق٢٠٩/أ] مع فعلٍ، بخلافِ اختلافِ الشّاهدَينِ في ذلك. ق٤٣٧/أ

[٢٧٠٩٦] (قولُهُ: للجَمعِ بينَ قولٍ وفعلٍ) بخلافِ ما إذا شَهِدَ أحدُهما بنَفيٍ للمُدَّعي على المُدَّعَى عليه، وشَهِدَ الآخَرُ على إقرارِ المُدَّعَى عليه بألفٍ، فإنَّه يُقبَلُ، فإنَّه ليس بجَمعٍ بينَ قولٍ وفعلٍ، "منلا عليّ التُّركمانيّ" عن "الحاوي الزّاهديِّ". ٣٨٩/٤

[٢٧٠٩٧] (قولُهُ: إلاّ إذا اتَّحَدا) الظّاهرُ: أنَّ الاستثناءَ مُنقطِعٌ؛ لأنَّه لا فعلَ مع قولٍ في هذه الصُّوَرِ، بل قولانِ؛ لأنَّ الإنشاءَ والإقرارَ به كلٌّ مِنهما قولٌ كما سيَذكُرُهُ[2].

(قولُهُ: بخلافِ ما إذا شَهِدَ أحدُهما بألفٍ للمُدَّعي إلخ) في هذا المثالِ لم يُوجَدْ تَوافُقُ الشّاهدَينِ على معنًى واحدٍ بطريقِ المُطابَقةِ، فهو خارجٌ عنِ الأصْلِ المارِّ، تأمَّلْ، وانظُر "الحاوي". ثُمَّ رأيتُهُ في "الأشباهِ" ذَكَرَ: ((أنَّ هذه المسألةَ مِمّا استُثنِيَ مِن قولِهم: لا بُدَّ مِن التّطابُقِ لفظاً ومعنًى))، حيث عَدَّ مِن ذلك مسائلَ، وقال: ((الخامسةُ: شَهِدَ أنَّ له عليه ألفاً، والآخَرُ أنَّه أقَرَّ له بألفٍ تُقبَلُ كما في "العمدة")) اهـ. وعَزَا في "نور العين" عدمَ القَبُولِ لـ "الجامع الكبير"، والقَبُولَ لـ "أبي يوسفَ" كما في "فتاوى رشيدِ الدِّين"، وهو المختارُ كما فيها.

---

(١) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب اختلاف الشاهدين ق١٣٨/ب بتصرف، نقلاً عن "نج"، أي: نجم الأئمة البخاري.

(٢) الصحيفة التالية "در".

لاتِّحادِ صيغةِ الإنشاءِ والإقرارِ، فإنَّه يقولُ في الإنشاءِ: بعْتُ، وأقرضْتُ[١]، وفي الإقرارِ: كنتُ بعْتُ، واقترَضْتُ[٢]، فلم يُمنَعِ القَبُولُ، بخلافِ شهادةِ أحدِهما بقَتْلِهِ عَمْداً بسَيْفٍ والآخَرِ به بسِكِّينٍ لم تُقبَلْ؛ لعدمِ تكرارِ[٣] الفعلِ بتَكَرُّرِ[٤] الآلةِ، "محيط"[٥] و[٦]"شُرُنبلاليَّة"[٧][٨]. (وتُقبَلُ على ألفٍ في) شهادةِ أحدِهما (بألفٍ و) الآخَرِ (بألفٍ[٩] ومائةٍ إن ادَّعَى) المُدَّعي (الأكثرَ) لا الأقلَّ، إلاّ أنْ يُوفِّقَ باستيفاءٍ أو إبراءٍ، "ابن كمالٍ". .....

[٢٧٠٩٨] (قولُهُ: بألفٍ ومائةٍ) بخلافِ العَشرِ وخمسةَ عشرَ حيث لا تُقبَلُ[١٠]؛ لأنَّه مُركَّبٌ كالألفَينِ؛ إذ ليس بينَهما حرفُ العَطفِ، ذَكَرَهُ "الشّارحُ"[١١]، "بحر"[١٢].

[٢٧٠٩٩] (قولُهُ: إلاّ أنْ يُوفِّقَ) كأنْ يقولَ: كان لي عليه كما شَهِدَ[١٣]، إلاّ أنَّه أوفاني كذا بغيرِ عِلمِهِ.

---

(١) في "ب" و"و" و"ط": ((اقترضت))، وما أثبتناه من "د" هو الموافق لما في "الشرنبلالية" و"المحيط".

(٢) في "د": ((وأقرضت))، وكذا في "الشرنبلالية"، وفي "المحيط": ((استقرضت))، وهو مؤيِّدٌ لما أثبتناه من "ب" و"و" و"ط".

(٣) في "د" و"و": ((تكرر)).

(٤) في "ط": ((بتكرار)).

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب الشهادة ـ الفصل الحادي والعشرون في الاختلاف الواقع بين الشاهدين ٣٨٣/١٣ ـ ٣٨٤ باختصار.

(٦) الواو ليست في "د".

(٧) قال "الطحطاوي" رحمه الله ٢٥٦/٣: ((قوله: "محيط" و"شرنبلالية"، الأولى: "شرنبلالية" عن "المحيط" فإنه نقله عنه)).

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣٨٥/٢ بتصرف، نقلاً عن "المحيط" (هامش "الدرر والغرر").

(٩) ((بألف)) من الشرح في "و".

(١٠) في "ب" و"م": ((لا يقبل)) بالمثناة التحتية أوَّلَهُ.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢٣١/٤.

(١٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٢/٧.

(١٣) في "ب" و"م": ((شهدا)) بالتثنية.

وهذا في الدَّيْنِ (وفي العَيْنِ تُقبَلُ على الواحدِ، كما لو شَهِدَ واحدٌ أنَّ هذين العبدينِ له، وآخَرُ أنَّ هذا له قُبِلَتْ على) العبدِ (الواحدِ) الذي اتَّفَقا عليه (اتِّفاقاً)، "درر"[١]. (وفي العَقْدِ لا) تُقبَلُ[٢] (مُطلَقاً) سواءٌ كان المُدَّعَى أقلَّ المالَينِ أو أكثرَهما، "عزمي زاده". ثُمَّ فَرَّعَ على هذا الأصلِ بقولِهِ: (فلو شَهِدَ واحدٌ بشراءِ عبدٍ، أو كتابتِهِ على ألفٍ،

وفي "البحر"[٣]: ((ولا يُحتاجُ هنا إلى إثباتِ التَّوفيقِ بالبيِّنةِ؛ لأنَّه يَتِمُّ به، بخلافِ ما لو ادَّعَى المِلْكَ بالشِّراءِ فشَهِدا بالهِبةِ، فإنَّه يُحتاجُ لإثباتِهِ بالبيِّنةِ))، "سائحانيّ".

[٢٧١٠٠] (قولُهُ: وهذا في الدَّيْنِ) أي: اشتراطُ المُوافَقةِ بينَ الشَّهادتَينِ لفظاً.

[٢٧١٠١] (قولُهُ: سواءٌ كان المُدَّعَى إلخ) وسواءٌ كان المُدَّعي البائعَ أو المشتريَ، "درر"[٤].

[٢٧١٠٢] (قولُهُ: أو كتابتِهِ على ألفٍ) شاملٌ لِما إذا ادَّعاها العبدُ وأنكَرَ المَوْلى ـ وهو ظاهرٌ؛ لأنَّ مَقصُودَهُ هو العَقْدُ ـ ولِما إذا كانَ المُدَّعِي هو المَوْلى كما زادَهُ "صاحبُ الهداية"[٥] على "الجامع"[٦].

(قولُهُ: بخلافِ ما لو ادَّعَى المِلْكَ بالشِّراءِ فشَهِدا بالهِبةِ إلخ) فيما قالَهُ تأمُّلٌ، فإنَّ في كلٍّ مِن المسألتَينِ لا يُحتاجُ لإثباتِ نفسِ التَّوفيقِ، بل تُقبَلُ بيِّنةُ الهِبةِ بعدَ دَعْوى الشِّراءِ إذا وَفَّقَ، بأنْ قال: جَحَدَني البَيعَ فوَهَبَ المَبيعَ لي، بل إمكانُهُ يَكفِي على ما تَقَدَّمَ، وعبارةُ "البحر": ((ولا يُحتاجُ إلى إثباتِ التَّوفيقِ بالبيِّنةِ؛ لأنَّ الشَّيءَ إنَّما يُحتاجُ إلى إثباتِهِ بها إذا كان سبباً لا يَتِمُّ به ولا يَنفَرِدُ بإثباتِهِ، كما إذا ادَّعَى المِلْكَ بالشِّراءِ فشَهِدا بالهِبةِ، فإنَّه يُحتاجُ إلى إثباتِهِ بالبيِّنةِ، أمّا الإبراءُ فيَتِمُّ به وحدَهُ، ولو أَقَرَّ بالاستيفاءِ يَصِحُّ إقرارُهُ، ولا يُحتاجُ إلى إثباتِهِ)) اهـ، أي: لأنَّه إقرارٌ على نفسِهِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣٨٥/٢ نقلاً عن "المحيط".

(٢) ((تقبل)) من المتن في "و".

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٤/٧، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣٨٥/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٢٨/٣.

(٦) أي: على ما في "الجامع الصغير" من تنصيصه على ما إذا ادعاها العبد وأنكر المولى فقط. انظر "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب القضاء في المواريث والوصايا صـ٣٩٣ـ.

وآخَرُ بألفٍ وخمسِمائةٍ رُدَّتْ) لأنَّ المَقصُودَ إثباتُ العَقْدِ، وهو يَختَلِفُ باختلافِ البَدَلِ،

قال في "الفتح"[(١)]: ((لأنَّ دَعْوى السَّيِّدِ المالَ على عبدِهِ لا تَصِحُّ؛ إذ لا دَيْنَ له على عبدِهِ إلاّ بواسطةِ دَعْوى الكتابةِ، فَينصَرِفُ إنكارُ العبدِ إليه؛ للعِلْمِ بأنَّه لا يُتَصَوَّرُ له عليه دَيْنٌ إلاّ به، فالشَّهادةُ ليسَتْ إلاّ لإثباتِها[(٢)])) اهـ. وفي "البحر"[(٣)] و"التَّبيين"[(٤)]: ((وقيل: لا تُفيدُ بيِّنةُ المَوْلى؛ لأنَّ العَقْدَ غيرُ لازمٍ في حَقِّ العبدِ؛ لِتَمَكُّنِهِ[(٥)] مِن الفَسْخِ بالتَّعْجيزِ)) اهـ. وجَزَمَ بهذا القِيْلِ "العينيُّ"[(٦)]، وهو مُوافِقٌ لِما يُفهَمُ مِن عبارةِ "الجامع"[(٧)].

[٢٧١٠٣] (قولُهُ: وهو يَختَلِفُ[(٨)] باختلافِ البَدَلِ) أشارَ إلى أنَّهما لو شَهِدا بالشِّراءِ ولم يُبيِّنا الثَّمَنَ لم تُقبَلْ، وتمامُهُ في "البحر"[(٩)]. وقال "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشيتِهِ" عليه: ((المَفهُومُ مِن كلامِهم في هذا المَوضعِ وغيرِهِ: أنَّه فيما يُحتاجُ فيه إلى القضاءِ بالثَّمَنِ لا بُدَّ مِن ذِكْرِهِ وذِكْرِ قَدْرِهِ وصِفَتِهِ، وما لا يُحتاجُ فيه إلى القضاءِ به لا حاجةَ إلى ذِكْرِهِ)).

(تنبيهٌ)

في[(١٠)] "المبسوطِ"[(١١)]: ((وإذا ادَّعَى رجلٌ شراءَ دارٍ في يدِ رجلٍ، وشَهِدَ شاهدانِ ولم يُسَمِّيا

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٦/٥١١ نقلاً عن "الجامع".

(٢) أي: لإثبات الكتابة.

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١١٧ بتصرف.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٤/٢٣٥.

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((لتمكينه))، وما أثبتناه من "الأصل" موافقٌ لما في "التبيين".

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/١١١.

(٧) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب القضاء في الشهادة صـ٣٩٣ـ٣٩٤ـ، وانظر "شرح اللكنوي" عليه.

(٨) في "ب": ((مختلف)).

(٩) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١١٦ ـ ١١٧.

(١٠) في "ر" و"آ": ((وفي)).

(١١) "المبسوط": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة في الشراء والبيع ١٦/١٥٩.

فلم يَتِمَّ العَدَدُ على كلِّ واحدٍ. (ومثلُهُ العِتقُ بمالٍ، والصُّلْحُ عن قَوَدٍ، والرَّهْنُ،.....

الثَّمَنَ والبائعُ يُنكِرُ ذلك فشهادتُهما باطلةٌ؛ لأنَّ الدَّعْوى إنْ كانَتْ بصفةِ الشَّهادةِ فهي فاسدةٌ، وإنْ كانَتْ مع تَسْميةِ[1] الثَّمَنِ فالشُّهُودُ لم يَشهَدُوا بما ادَّعاهُ المُدَّعي. ثُمَّ القاضي يَحتاجُ إلى القضاءِ بالعَقْدِ، ويَتَعذَّرُ عليه القضاءُ بالعَقْدِ إذا لم يكنِ الثَّمَنُ مُسمًّى؛ لأنَّه كما لا يَصِحُّ البَيعُ ابتداءً بدُونِ تَسْميةِ الثَّمَنِ فكذلك لا يَظهَرُ القضاءُ بدُونِ تَسْميةِ الثَّمَنِ، ولا يُمكِنُهُ أنْ يَقضِيَ بالثَّمَنِ حينَ لم يَشهَدْ به الشُّهُودُ))، ثُمَّ قال[2]: ((فإنْ شَهِدا على إقرارِ البائعِ بالبَيعِ، ولم يُسمِّيا ثَمَناً، ولم يَشهَدا بقَبْضِ الثَّمَنِ فالشَّهادةُ باطِلةٌ؛ لأنَّ حاجةَ القاضي إلى القضاءِ بالعَقْدِ، ولا يَتمكَّنُ مِن ذلك إذا لم يكنِ الثَّمَنُ مُسمًّى، وإنْ قالا: أَقَرَّ عندَنا أنَّه باعَها مِنه واستوفَى الثَّمَنَ، ولم يُسَمِّيا الثَّمَنَ فهو جائزٌ؛ لأنَّ الحاجةَ إلى القضاءِ بالمِلْكِ للمُدَّعي دُونَ القضاءِ بالعَقْدِ، فقد انتَهَى حُكمُ العَقْدِ باستيفاءِ الثَّمَنِ)).

[٢٧١٠٤] (قولُهُ: على كلِّ واحدٍ) لفظُ ((كلِّ)) مِمّا لا حاجةَ إليه، "سعديَّة"[3].

[٢٧١٠٥] (قولُهُ: والرَّهْنُ) قال في "البحر"[4]: ((وظاهرُ "الهداية"[5]: أنَّ الرَّهْنَ إنَّما هو مِن قَبِيلِ دَعْوى الدَّيْنِ، وتَعَقَّبَهُ في "العنايةِ"[6] تَبَعاً لـ "النِّهايةِ": بأنَّ عَقْدَ الرَّهْنِ بألفٍ غيرُهُ

(قولُهُ: وظاهرُ "الهداية": أنَّ الرَّهْنَ إنَّما هو إلخ) فيما قالَهُ هنا تأمُّلٌ يَحتاجُ للنَّظرِ؛ لِما في "الهداية" و"العناية".

---

(١) في "ر": ((تسميته)).

(٢) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة في الشراء والبيع ١٦/١٦٠ بتصرف.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٦/٥١٠ (هامش "فتح القدير").

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٧/١١٧.

(٥) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣/١٢٨.

(٦) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٦/٥١٢ ـ٥١٣ (هامش "فتح القدير").

والخُلْعُ إن ادَّعَى العبدُ، والقاتلُ، والرّاهنُ، والمرأةُ) لفٌّ ونشرٌ مُرتَّبٌ؛ إذ مَقصُودُهم إثباتُ العَقْدِ كما مَرَّ[1]. (وإن ادَّعَى الآخَرُ) كالمَوْلى مثلاً (فكدَعْوى الدَّيْنِ)؛ إذ مَقصُودُهمُ المالُ، .....

بألفٍ وخمسِمائةٍ، فيَجِبُ أنْ لا تُقبَلَ البيِّنةُ وإنْ كان المُدَّعي هو المُرتهِنَ؛ لأنَّه كَذَّبَ أحدَ شاهدَيه. وأُجيبَ: بأنَّ العَقْدَ غيرُ لازمٍ في حَقِّ المُرتهِنِ؛ حيث كان له وِلايةُ الرَّدِّ متى شاءَ، فكان[2] في حُكمِ العَدَمِ، فكان الاعتبارُ لدَعْوى الدَّيْنِ؛ لأنَّ الرَّهْنَ لا يكونُ إلاّ بدَيْنٍ، فتُقبَلُ البيِّنةُ كما في سائرِ الدُّيونِ، ويَثبُتُ الرَّهنُ بالألفِ ضِمْناً وتَبَعاً)) اهـ. وفي "الحواشي اليعقوبيَّةِ" [٣/ق٢٥٩/ب] ذِكْرُ الرّاهنِ[3].

[٢٧١٠٦] (قولُهُ: إن ادَّعَى العبدُ) تقييدٌ لمسألةِ العِتْقِ بمالٍ فقط إنْ أُجْرِيَ قولُ "المصنِّفِ"[4]: ((أو كتابتِهِ)) على عُمُومِهِ مُوافَقةً لِما قالَهُ "صاحبُ الهداية"[5]، أو لهما إنْ خُصَّ بما إذا ادَّعَى الكتابةَ العبدُ مُوافَقةً لِما في "الجامع"[6] ولِما في "العينيِّ"[7].

[٢٧١٠٧] (قولُهُ: فكدَعْوى الدَّيْنِ) أي: الدَّيْنِ المُنفرِدِ عن العَقْدِ، "سعديَّة"[8].

[٢٧١٠٨] (قولُهُ: إذ مَقصُودُهمُ المالُ) لأنَّه ثَبتَ العِتْقُ والعَفْوَ[9] والطَّلاقُ باعترافِ صاحبِ

---

(١) صـ ٢١٩ ـ "در".

(٢) عبارة "البحر": ((فكأنه)).

(٣) سيأتي تمامُ العبارة في المقولة [٢٧١٠٨].

(٤) صـ ٢١٨ ـ "در".

(٥) "الهداية" كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٢٨/٣.

(٦) "الجامع الصغير": كتاب القضاء ـ باب القضاء في الشهادة صـ٣٩٣ـ٣٩٤ـ وانظر "شرح اللكنوي" عليه.

(٧) "رمز الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١١/٢.

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥١٦/٦ (هامش "فتح القدير").

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((العَقْدُ)) بدل ((العفو))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصَّوابُ الموافق لعبارة "الهداية"، وانظر عبارةَ "الدُّرَّ".

فتُقبَلُ على الأقلِّ إن ادَّعَى الأكثرَ كما مَرَّ[١]. (والإجارةُ كالبَيعِ) لو (في أوَّلِ المُـدَّةِ) للحاجةِ لإثباتِ العَقْدِ، .....

الحَقِّ، فلم تَبْقَ الدَّعْوى إلاّ في الدَّيـنِ، "فتـح"[٢]. زادَ في "الإيضـاح": ((وفي الرَّهْـنِ إنْ كـان المُدَّعي هو الرّاهنَ لا تُقبَلُ؛ لأنَّه لا حَظَّ لـه في الرَّهـنِ، فعَرِيَـتِ الشَّـهادةُ عـن الدَّعْـوى، وإنْ كان المُرتهِنَ فهو بمنزلةِ دَعْوى الدَّيْنِ)) اهـ. وفي "اليعقوبيَّة": ((وذِكْرُ الرّاهـنِ في "التَّبيـينِ"[٣] ليس على ما يَنبَغِي)).

[٢٧١٠٩] (قولُهُ: على الأقلِّ) أي: اتِّفاقاً إنْ شَـهِدَ شـاهدُ الأكـثرِ بعطـفٍ مثـلِ: ألـفٍ وخمسِمائةٍ، وإنْ كان بدُونِهِ كالألفِ والألفَينِ فكذلك عندَهما، وعندَهُ: لا يُقضَى بشـيءٍ، "فتح"[٤].

[٢٧١١٠] (قولُهُ: العَقْدِ) وهو يَختَلِفُ باختلافِ البَدَلِ، فلا تَثبُتُ الإجارةُ، "فتح"[٥].

(قولُهُ: وذِكْرُ الرّاهنِ في اليمينِ إلخ) لعلَّهُ: في البَينِ، وانظُر "اليعقوبيَّةَ"، فـإنَّ مـا فيهـا يُوافِـقُ مـا في "الإيضاح". ونفيُ الحَظِّ مَحَلُّ نَظَرٍ.

---

(١) صـ ٢١٧ ـ "در".

(٢) **نقول**: هذه العبارة لصاحب "الهداية"، وليست لصاحب "الفتح"، وهذا من قبيـل تجـوّز الفقهـاء، انظر "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٢٨/٣، و"الفتح": ٥١٢/٦.

(٣) في "الأصـل" و"ب" و"م": ((اليمـين))، ولا معنـى لـه هنـا، وفي "ر" و"آ": ((البَيِّـن))، وفي هـامش "ب" و"م": ((لعله: "التبيين" اهـ منه))، والمسألة في "تبيين الحقائق": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشـهادة ٢٣٥/٤، وأوردها السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [١٠٨٦] قولـه: ((والرَّهْـنُ)) نقـلاً عـن "التبيـين" أيضـاً، وانظـر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥١٣/٦ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥١٣/٦.

(وكالدَّيْنِ بعدَها) لو المُدَّعي المُؤجِّرَ، ولو المُستأجِرَ فدَعْوى عَقْدٍ اتِّفاقاً. (وصَحَّ النِّكاحُ) بالأقلِّ، أي: (بألفٍ) مُطلَقاً (استحساناً) خلافاً لهما. (ولَزِمَ[1]) في صِحَّةِ الشَّهادةِ .....

[٢٧١١١] (قولُهُ: وكالدَّيْنِ) إذ ليس المَقصُودُ بعدَ المُدَّةِ إلاّ الأجرَ، "فتح"[2].

[٢٧١١٢] (قولُهُ: بعدَها) استَوفَى المنفعةَ أوْ لا بعدَ أنْ تَسَلَّمَ، "فتح"[2].

[٢٧١١٣] (قولُهُ: عَقْدٍ اتِّفاقاً) لأنَّه مُعترِفٌ بمالِ الإجارةِ، فيُقضَى عليه بما اعترَفَ به، فلا يُعتَبَرُ اتِّفاقُ الشّاهدَينِ أو اختلافُهما فيه، ولا يَثبُتُ العَقْدُ؛ للاختلافِ، "فتح"[2]. ق٤٣٧/ب

[٢٧١١٤] (قولُهُ: مُطلَقاً) سواءٌ ادَّعَى الزَّوجُ أو الزَّوجةُ الأقلَّ أو الأكثرَ، هكذا صَحَّحَهُ في "الهداية"[3]. وذَكَرَ في "الفتح"[4]: ((أنَّه مُخالِفٌ للرِّوايةِ))، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[5].

[٢٧١١٥] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيث قالا: هي باطلةٌ أيضاً؛ لأنَّه اختلافٌ في العَقْدِ، وهو القياسُ. ولـ"أبي حنيفةَ": أنَّ المالَ في النِّكاحِ تابعٌ، والأصْلُ فيه الحِلُّ والمِلْكُ والازدواجُ، ولا اختلافَ فيما هو الأصلُ فيَثبُتُ، فإذا وَقَعَ الاختلافُ في التَّبَعِ يُقضَى بالأقلِّ؛ لاتِّفاقِهما عليه. ٤/٣٩٠

[٢٧١١٦] (قولُهُ: في صِحَّةِ الشَّهادةِ) قال في "البحر"[6] بعدَ كلامٍ: ((وبه ظَهَرَ أنَّ الجَرَّ شَرْطُ صحَّةِ الدَّعْوى، لا كما يُتَوَهَّمُ مِن كلامِ "المصنِّف": مِن أنَّه شَرْطُ القضاءِ بالبيِّنةِ فقط)) اهـ، أي: يُشتَرَطُ أنْ يقولَ في الدَّعْوى: ماتَ وتَرَكَهُ ميراثاً كما يُشتَرَطُ في الشَّهادةِ، وإنَّما لم يَذكُرْهُ لأنَّ الكلامَ في الشَّهادةِ.

---

(١) في هامش "د": ((في نسخة: لزمه)).

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥١٣/٦.

(٣) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٢٨/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥١٤/٦.

(٥) انظر "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٣٨٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٩/٧.

(الجَرُّ بشهادةِ إرثٍ) بأنْ يقولا: ماتَ وتَرَكَهُ ميراثاً للمُدَّعي .....

[٢٧١١٧] (قولُهُ: الجَرُّ) أي: النَّقلُ، أي: أنْ يَشهَدا بالانتقالِ، وذلك إمّا نصّاً كما صَوَّرَهُ "الشّارحُ"، أو بما يَقُومُ مَقامَهُ مِن إثباتِ المِلْكِ للمَيْتِ عندَ الموتِ، أو إثباتِ يدِهِ أو يدِ نائبِهِ عندَ الموتِ أيضاً، وهو ما أشارَ إليه بقولِهِ: ((إلاّ أنْ يَشهَدا إلخ))، وهذا عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ"، فإنَّه لا يَشترِطُ شيئاً. ويَظهَرُ الخلافُ فيما إذا شَهِدا أنَّه كان مِلْكَ المَيْتِ بلا زيادةٍ، وطُوْلِبا بالفَرْقِ بينَ هذا وبينَ ما يأتي[1] مِن أنَّه لو شَهِدا لِحَيٍّ أنَّه كان في مِلْكِهِ تُقبَلُ، والفَرْقُ ما في "الفتح"، إلى آخرِ ما يأتي[1].

قال مُجرِّدُ هذه الحواشي رحمه الله[2]: ((وكَتَبَ "المؤلِّفُ" على قولِهِ: ((الجَرُّ)) هامشةً، وعليها أَثَرُ الضَّرْبِ، لكنّي لم أَتَحَقَّقْهُ، فأَحبَبْتُ ذِكْرَها وإنْ كانَتْ مفهومةً مِمّا قبلَها، فقال: (قولُهُ: الجَرُّ) هذا عندَهما؛ لأنَّ مِلْكَ الوارثِ مُتَجدِّدٌ، إلاّ أنَّه يُكتَفَى بالشَّهادةِ على قيامِ مِلْكِ المُورِّثِ وقتَ الموتِ؛ لثُبوتِ الانتقالِ ضَرُورةً، وكذا يدُهُ أو يدُ مَن يَقُومُ مَقامَهُ، و"أبو يوسفَ" يقولُ: إنَّ مِلْكَ الوارثِ مِلْكُ المُورِّثِ، فصارَتِ الشَّهادةُ بالمِلْكِ للمُورِّثِ شهادةً للوارثِ، فالجَرُّ أنْ يقولَ الشّاهدُ: ماتَ وتَرَكَها ميراثاً، أو ما يَقُومُ مَقامَهُ مِن إثباتِ مِلْكِهِ وقتَ الموتِ، أو يدِهِ أو يدِ مَن يَقُومُ مَقامَهُ، فإذا أَثبَتَ الوارثُ أنَّ العَيْنَ كانَتْ لِمُورِّثِهِ لا يُقضَى له، وهو مَحَلُّ الاختلافِ، بخلافِ الحيِّ إذا أَثبَتَ أنَّ العَيْنَ كانَتْ له فإنَّه يُقضَى له بها اعتباراً للاستصحابِ؛ إذِ الأَصْلُ البقاءُ)) انتهى.

[٢٧١١٨] (قولُهُ: إرثٍ) بأن ادَّعَى الوارثُ عَيْناً في يدِ إنسانٍ أنَّها ميراثُ أبيهِ، وأَقامَ شاهدَينِ، فشَهِدا أنَّ هذه كانَتْ لأبيهِ لا يُقضَى له حتّى يَجُرّا[3] الميراثَ، بأنْ يقولا إلخ.

(قولُهُ: مِن إثباتِ المِلْكِ للمَيْتِ عندَ الموتِ) لأنَّ ما كان له عندَ موتِهِ يكونُ لوارثِهِ، فحينَئذٍ يكونُ في معنى الجَرِّ كما في مَحاضرِ "الفصولين".

---

(١) المقولة [٢٧١٣١] قوله: ((أنَّها كانَتْ مِلْكَهُ)) وما بعدها.

(٢) ((رحمه الله)) من "ر".

(٣) في "الأصل": ((يجر)) بالإفراد.

(إلاّ أنْ يَشهَدا بِمِلْكِهِ) عندَ موتِهِ، (أو يدِهِ، أو يدِ مَن يَقُومُ مَقامَهُ) كمُستأجرٍ، ومُستعِيرٍ، وغاصِبٍ، ومُودَعٍ، فيُغْني ذلك عن الجَرِّ؛ لأنَّ الأَيْديَ عندَ الموتِ تَنقَلِبُ يدَ مِلْكٍ بواسطةِ الضَّمانِ، فإذا ثَبَتَ المِلكُ ثَبَتَ الجَرُّ ضَرُورةً. (ولا بُدَّ مع الجَرِّ) المذكورِ

[٢٧١١٩] (قولُهُ: بِمِلْكِهِ) أي: المُورِّثِ.

[٢٧١٢٠] (قولُهُ: عندَ موتِهِ) لا بُدَّ مِن هذا القَيْدِ كما عَلِمْتَ[١]، وكان يَنبَغِي ذِكْرُهُ بعدَ الثَّلاثةِ[٢].

[٢٧١٢١] (قولُهُ: لأنَّ الأَيْديَ) تعليلٌ للاستغناءِ بالشَّهادةِ على يدِ المَيْتِ عن الجَرِّ، وبيانُ ذلك: أنَّه إذا ثَبَتَ يدُهُ عندَ الموتِ: فإنْ كانَتْ يدَ مِلْكٍ فظاهرٌ؛ لأنَّه أثبَتَ مِلْكَهُ، أو أنَّ الانتقالَ إلى الوارثِ فيَثبُتُ الانتقالُ ضَرُورةً كما لو شَهِدا بالمِلْكِ، وإنْ كانَتْ يدَ أمانةٍ فكذلك الحُكمُ؛ لأنَّ الأَيْديَ في الأماناتِ عندَ الموتِ تَنقَلِبُ يدَ مِلْكٍ بواسطةِ الضَّمانِ إذا ماتَ مُجْهِلاً؛ لتَرْكِهِ الحِفْظَ، [٣/٢٦٠/أ] والمَضمُونُ يَملِكُهُ الضّامنُ على ما عُرِفَ، فيكونُ إثباتُ اليدِ في ذلك الوقتِ إثباتاً للمِلْكِ. وتَرَكَ تعليلَ الاستغناءِ بالشَّهادةِ على يدِ مَن يَقُومُ مَقامَهُ لظُهُورِهِ؛ لأنَّ إثباتَ يدِ مَن يَقُومُ مَقامَهُ إثباتٌ ليدِهِ[٣]، فيُغْني إثباتُ المِلْكِ وقتَ الموتِ عن ذِكْرِ الجَرِّ، فاكتَفَى به عنه اهـ.

[٢٧١٢٢] (قولُهُ: ولا بُدَّ مع الجَرِّ مِن بيانِ سببِ الوِراثةِ إلخ) قال في "الفتح"[٤]: ((ويَنْسِبا

(قولُهُ: لأنَّ الأَيْديَ في الأماناتِ إلخ) ليس هذا في كلِّ أمانةٍ، بل في البعضِ دُونَ البعضِ كما يأتي في الوديعةِ، فالتَّعليلُ المذكورُ غيرُ عامٍّ.

---

(١) المقولة [٢٧١١٧] قوله: ((الجَرُّ)).

(٢) أي: بعد قوله: ((بملكِهِ أو يدِهِ، أو يدِ مَن يقومُ مَقامَه)).

(٣) في "ب" و"م": ((إثباتُ يدِهِ)).

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فصل في الشهادة على الإرث ـ فروع ٦/٥٢١ ـ ٥٢٢ باختصار.

(مِن بيانِ سببِ الوِراثةِ، و) بيانِ (أنَّه أخوهُ لأبيهِ وأُمِّهِ أو لأحدِهما) ونحوِ ذلك، "ظهيريَّة"[١]. .....

المَيْتَ والوارثَ حتّى يَلتَقِيا إلى أبٍ واحدٍ، ويَذكُرا أيضاً[٢] أنَّه وارِثُهُ. وهل يُشتَرَطُ قولُهُ: ووارِثُهُ في الأبِ، والأُمِّ، والولدِ؟ قيل: يُشتَرَطُ، والفَتْوى على عدمِهِ. وكذا كلُّ مَن لا يُحجَبُ بحال. وفي الشَّهادةِ بأنَّه ابنُ ابنِ المَيْتِ أو بنتُ ابنِهِ لا بُدَّ مِنه، وفي أنَّه مَوْلاهُ لا بُدَّ مِن بيانِ أنَّه أَعتَقَهُ)) اهـ. ولم يَذكُرْ هذا الشَّرْطَ متناً ولا شرحاً، والظّاهرُ: أنَّ الجَرَّ مع الشَّرطِ الثّالثِ يُغْني عنه، فليُتأمَّلْ، وانظُرْ ما مَرَّ قُبيلَ الشَّهاداتِ[٣].

[٢٧١٢٣] (قولُهُ: سببِ الوِراثةِ) وهو أنَّه أخوهُ مثلاً.

[٢٧١٢٤] (قولُهُ: لأبيهِ وأُمِّهِ) ذَكَرَ في "البحر"[٤] عن "البزّازيَّة"[٥]: ((أنَّهم لو شَهِدُوا أنَّه ابنُهُ، ولم يقولوا: ووارِثُهُ الأصَحُّ أنَّه يَكفِي، كما لو شَهِدُوا أنَّه أبوهُ أو أُمُّهُ، فإن ادَّعَى أنَّه عَمُّ المَيْتِ يُشتَرَطُ لصحَّةِ الدَّعْوى أنْ يُفسِّرَ فيقولَ: عَمُّهُ لأبيهِ وأُمِّهِ، أو لأبيهِ، أو لأُمِّهِ، ويُشتَرَطُ أيضاً أنْ يقولَ: ووارِثُهُ. وإذا أَقامَ البيِّنةَ لا بُدَّ للشُّهُودِ مِن نِسْبةِ المَيْتِ والوارثِ حتّى يَلتَقِيا إلى أبٍ واحدٍ، وكذلك هذا في الأخِ والجَدِّ)) اهـ مُلخَّصاً.

---

(١) "الظهيرية": كتاب الدعاوى والبينات ـ الفصل الثاني في دعوى الملك المطلق إلخ ـ النوع الأول في دعوى الملك المطلق ق٣٠٦/ب.

(٢) ((أيضاً)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الفتح".

(٣) المقولة [٢٦٧٠٠] قوله: ((مُودِعي)) وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٩/٧ نقلاً عن "الظهيرية" لا عن "البزازية"، وانظر التعليق الآتي.

(٥) **نقول:** النقل في "البحر" عن "الظهيرية" لا عن "البزازية"، على أننا لم نعثر على المسألة في مظانّها من "البزازية"، وانظر "الظهيرية": كتاب الدعاوى والبينات ـ الفصل الثاني في دعوى الملك المطلق إلخ ـ النوع الأول في دعوى الملك المطلق ق٣٠٦/ب.

وبَقِيَ شَرْطٌ ثالثٌ (و) هو: (قولُ الشّاهدِ: لا وارِثَ) أوْ لا أَعلَمُ (له) وارثاً (غيرَهُ).

[٢٧١٢٥] (قولُهُ: وارثاً غيرَهُ) قال في "فتح القدير"[١]: ((وإذا شَهِدُوا أنَّه كان لِمُورِّثِهِ تَرَكَهُ ميراثاً له، ولم يقولوا: لا نَعلَمُ له وارثاً سِواهُ: فإنْ كان مِمَّن يَرِثُ في حالٍ دُونَ حالٍ لا يَقضِي؛ لاحتمالِ عدمِ استحقاقِهِ، أو يَرِثُ على كلِّ حالٍ يَحتاطُ القاضي ويَنتَظِرُ مُدَّةً هل له وارثٌ آخَرُ أوْ لا؟ [ثـمَّ][٢] يَقضِي بكُلِّهِ، وإنْ كان نصيبُهُ يَختَلِفُ في الأَحْوالِ يَقضِي بالأقلِّ، فيَقضِي في الزَّوجِ بالرُّبعِ، والزَّوجةِ بالثُّمنِ، إلاّ أنْ يقولوا: لا نَعلَمُ له وارثاً غيرَهُ، وقال "محمَّدٌ" ـ وهو روايةٌ عن "أبي حنيفةَ" ـ: يَقضِي بالأكثرِ، والظّاهرُ الأوَّلُ، ويَأخُذُ القاضي كفيلاً عندَهما لا عندَه[٣].

(قولُ "الشّارحِ": وبَقِيَ شَرْطٌ ثالثٌ) وكذا يُشتَرَطُ هذا الشَّرْطُ في الدَّعْوى، ففي "نورِ العين" مِن الفصلِ السّادس: ((طَلَبَ إرْثَهُ، فادَّعَى أنَّه عَمُّ المَيْتِ يُشتَرَطُ لصحَّتِهِ أنْ يُبيِّنَ أنَّه عَمٌّ لأبَوَيهِ، أو لأبيهِ، أو لأُمِّهِ، ويُشتَرَطُ قولُهُ: وهو وارِثُهُ لا وارثَ له غيرُهُ)).

(قولُهُ: هل له وارثٌ[٤] أوْ لا؟ قال "مُجرِّدُها": هنا بياض إلخ) الذي في "الفتح": ((ثُمَّ يَقضِي بكُلِّهِ إلخ)).

(قولُهُ: والظّاهرُ الأوَّلُ) الذي نَقَلَهُ "عبدُ الحليم" في شَتَّى القضاء مِن حاشيةِ "الدُّرَرِ" عن "المبسوطِ": ((أنَّ الأصحَّ قولُهما))، أي: "محمَّدٍ" و"الإمامِ".

---

(١) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فصل في الشهادة على الإرث ٥٢١/٦ باختصار.

(٢) ((ثمّ)) ليست في النسخ جميعها، وهي عبارة "الفتح"، وقد نبّه عليها الرافعيّ رحمه الله، وفي "ر" و"ب" و"م" مكان ((ثمَّ)) ما يلي: ((قال "مُجرِّدها": هذا بياضٌ تَرَكَهُ المُؤلِّفُ، ونَقَطَ عليه لتَوَقُّفِهِ في فَهْمِهِ مِن نسخةِ "الفتح" الحاضرةِ عندَهُ، فلتُراجَعْ نسخةٌ أُخرى)). وعبارة التكلمة ـ المقولة: [١١٢٠] قوله: ((غيرَهُ)) ((فإنْ لَمْ يَظهَرْ يقضي بكلِّه)).

(٣) ((لا عنده)) من "الأصل"، وهي عبارة "الفتح".

(٤) كذا في مطبوعة "التقريرات" التي بين أيدينا، وعبارة الحاشية: ((وارثٌ آخرُ)).

ورابعٌ، وهو: أنْ يُدرِكَ الشّاهدُ المَيْتَ، وإلاّ فباطلةٌ؛ لعدمِ مُعايَنةِ السَّببِ، ذَكَرَهما "البزّازيُّ"[١]. (وذِكْرُ اسمِ المَيْتِ ليس بشرطٍ. وإنْ شَهِدا بيدِ حَيٍّ) سواءٌ قالا: (مُذْ شهرٍ) أوْ لا (رُدَّتْ) لقيامِها بمجهولٍ؛ .....

ولو قالوا: لا نَعلَمُ له وارثاً بهذا المَوضِعِ كَفَى عندَ "أبي حنيفةَ" خلافاً لهما)) اهـ.

وتَقَدَّمَت المسألةُ قُبَيلَ كتابِ الشَّهاداتِ[٢]، وذَكَرَها في السّادسِ والخمسينَ مِن "شرحِ أدبِ القضاءِ"[٣] مُنَوَّعةً ثلاثةَ أنواعٍ، فارجِعْ إليه، ولَخَّصَها هناك "صاحبُ البحرِ"[٤] بما فيه خَفاءٌ. وقد عُلِمَ بما مَرَّ[٥] أنَّ الوارثَ إنْ كان مِمَّن قد يُحجَبُ حَجْبَ حِرمانٍ فذِكْرُ هذا الشَّرْطِ لأَصْلِ القضاءِ، وإنْ كان مِمَّن قد يُحجَبُ حَجْبَ نُقصانٍ فذِكْرُهُ شَرْطٌ للقضاءِ بالأكثرِ، وإنْ كان وارثاً دائماً ولا يَنقُصُ بغيرِهِ فذِكْرُهُ شَرْطٌ للقضاءِ حالاً بدُونِ تَلَوُّمٍ، فتأمَّلْ. ٣٩١/٤

[٢٧١٢٦] (قولُهُ: لعدمِ مُعايَنةِ السَّببِ) ولأنَّ الشَّهادةَ على المِلْكِ لا تَجُوزُ بالتَّسامُعِ، "فتح"[٦].

[٢٧١٢٧] (قولُهُ: "البزّازيُّ") وكذا في "الفتح"[٦].

[٢٧١٢٨] (قولُهُ: وذِكْرُ اسمِ المَيْتِ) حتّى لو شَهِدا أنَّه جَدُّهُ أبو أبيهِ ووارثُهُ ولم يُسَمَّ المَيْتُ تُقبَلُ، "بزّازيَّة"[٧].

[٢٧١٢٩] (قولُهُ: رُدَّتْ) وعن "أبي يوسفَ": تُقبَلُ.

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الأول في المقدمة ـ نوع في الرجل متى تحلُّ له الشهادة؟ ٢٤٨/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) المقولة [٢٦٧٠٢] قوله: ((تَرِكَةٌ قُسِمَتْ إلخ)).

(٣) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب السادس والخمسون في المدَّعِي يدَّعِي شيئاً وأنَّ أباه مات وتركه ميراثاً له ٢٥٢/٣ وما بعدها.

(٤) انظر "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٤٥/٧.

(٥) المقولة [٢٦٧٠٢] قوله: ((تَرِكَةٌ قُسِمَتْ إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فصل في الشهادة على الإرث ـ تتمة ٥٢١/٦.

(٧) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس السادس في الشهادة على النسب والإرث ٢٩٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

لتَنوُّعِ يدِ الحَيِّ (بخلافِ ما لو شَهِدا أنَّها كانَتْ مِلْكَهُ، أو أَقَرَّ المُدَّعَى عليه بذلك، أو شَهِدَ شاهدانِ أنَّه أَقَرَّ أنَّه كان في يَدِ المُدَّعي) دُفِعَ للمُدَّعي؛ لِمَعلُوميَّةِ الإقرارِ، وجهالةُ المُقَرِّ به لا تُبطِلُ الإقرارَ. .....

[٢٧١٣٠] (قولُهُ: يدِ الحَيِّ) لاحتمالِ أنَّها كانَتْ مِلْكاً له أو وديعةً مثلاً، وإذا كانَتْ وديعةً مثلاً تكونُ باقيةً على حالِها، أمّا المَيْتُ فتَنقَلِبُ مِلْكاً له إذا ماتَ مُجْهِلاً لها كما تَقَدَّمَ[1].

[٢٧١٣١] (قولُهُ: أنَّها كانَتْ مِلْكَهُ) أي: لو شَهِدا لِمُدَّعي مِلْكِ عَيْنٍ في يدِ رجلٍ أنَّها كانَتْ مِلْكَ المُدَّعي يُقضَى بها وإنْ لم يَشهَدا أنَّها مِلْكُهُ إلى الآنَ. والفَرْقُ بينَ هذه وبينَ ما مَرَّ[2] مِن أنَّها كانَتْ مِلْكَ المَيْتِ ـ فإنَّها تُرَدُّ ما لم يَشهَدا بأنَّها مِلْكُهُ عندَ الموتِ ـ: ما ذَكَرَهُ في "الفتح"[3]: ((مِن أنَّهما إذا لم يَنُصّا على ثُبوتِ مِلْكِهِ حالةَ الموتِ فإنَّما يَثبُتُ بالاستصحابِ، والثّابتُ به حُجَّةٌ لإبقاءِ الثّابتِ، لا لإثباتِ ما لم يكنْ، وهو المُحتاجُ إليه في الوارثِ، بخلافِ مُدَّعي العَيْنِ، فإنَّ الثّابتَ بالاستصحابِ بقاءُ مِلْكِهِ لا تَجَدُّدُهُ)).

[٢٧١٣٢] (قولُهُ: بذلك) أي: بيدِ الحيِّ أو مِلْكِهِ. ومَن اقتَصَرَ على الثّاني فقد قَصَّرَ.

[٢٧١٣٣] (قولُهُ: دُفِعَ للمُدَّعي) الأَولى أنْ يقولَ: فإنَّه يُدفَعُ للمُدَّعي كما يَظهَرُ بالتَّأمُّلِ. وفي "البحر"[4]: ((وإنَّما قال: دُفِعَ إليه دُونَ أنْ يقولَ: إنَّه إقرارٌ بالمِلْكِ؛ لأنَّه لو بَرهَنَ على أنَّه مِلْكُهُ فإنَّه يُقبَلُ)) اهـ، أي: في مسألةِ الإقرارِ باليدِ [٣/أ٢٦٠/ب] أو الشَّهادةِ عليه؛ لأنَّهما المذكورتانِ في "الكنزِ"[5] دُونَ مسألةِ الشَّهادةِ بالمِلْكِ.

---

(١) المقولة [٢٧١٢١] قوله: ((لأنَّ الأَيْدِيَ)).

(٢) المقولة [٢٧١١٧] قوله: ((الحُرُّ)).

(٣) "الفتح": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ـ فصل في الشهادة على الإرث ـ تتمة ٥١٩/٦.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٩/٧.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٢/٢.

والأصلُ: أنَّ الشَّهادةَ بالمِلْكِ المُنقضِي مَقبُولةٌ، لا بـاليدِ المُنقضِيةِ؛ لتَنَـوُّعِ اليـدِ لا المِلْكِ، "بزّازيَّة"[1]. ولو أَقَرَّ أنَّه كان بيدِ المُدَّعي بغـيرِ حَـقٍّ هـل يكـونُ إقـراراً لـه باليدِ؟ المُفتَى به نَعَمْ، "جامع الفصولين"[2].

(فروعٌ)

شَهِدا بألفٍ، وقال أحدُهما: قَضَى خمسَمائةٍ قُبِلَـتْ بـألفٍ، إلاّ إذا شَـهِدَ معـه آخَرُ، ولا يَشهَدُ مَن عَلِمَهُ حتّى يُقِرَّ المُدَّعي به. .....

[٢٧١٣٤] (قولُهُ: لتَنَوُّعِ اليدِ) لاحتمالِ أنَّه كان له فاشتَرَاهُ مِنه.

[٢٧١٣٥] (قولُهُ: بألفٍ) أي: ولا يُسمَعُ قولُهُ: قَضاهُ.

[٢٧١٣٦] (قولُهُ: إلاّ إذا شَهِدَ معه آخَرُ) لكَمالِ النِّصابِ.

[٢٧١٣٧] (قولُهُ: ولا يَشهَدُ) أي: بالألفِ كلِّها.

[٢٧١٣٨] (قولُهُ: مَن عَلِمَهُ) أي: قضاءَ خمسِمائةٍ. **كذا في الهامش.**

[٢٧١٣٩] (قولُهُ: حتّى يُقِرَّ المُدَّعي به) لئلاّ يكونَ إعانةً على الظُّلمِ، والمرادُ مِن ((يَنبَغِي)) في عبارةِ "الكنز"[3] معنى: يَجِبُ، فلا تَحِلُّ له الشَّهادةُ، "بحر"[4]. ق٤٣٨/أ

(قولُهُ: فلا تَحِلُّ له الشَّهادةُ) مُقتضاهُ: تَفْسيقُهُ بهذه الشَّهادةِ وعدمُ قَبُولِها؛ لارتكابِهِ ما لا يَحِلُّ، وهذا ما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "الطَّحاويِّ" نقلاً عن بعضِ أصحابِنا و"زُفرَ". وحُجَّةُ القَبُولِ: أنَّه صادقٌ فيما أَخبَرَ به مِن القَرْضِ مُتقدِّماً، ولا يَنظُرُ القاضي إلى اعتقادِهِ، إنَّما يَنظُـرُ إلى أداءِ الشَّـهادةِ اهـ. ولا يَخفَـى قوَّةُ وجهِ ما قالَهُ "زُفرُ".

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تـاريخ الدعـوى والشـهادة ٨٥/١ بتصرف، نقلاً عن "كحم"، أي: "كتاب الأحكام" للناطفي.

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١١٢/٧ بتصرف.

شَهِدا بسرقةِ بقرةٍ واختَلَفا في لَونِها قُطِعَ خلافاً لهما ـ واستَظهَرَ "صدرُ الشَّريعة"[١] قولَهما ـ وهذا إذا لم يَذكُرِ المُدَّعي لَونَها، ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢].

ادَّعَى المديونُ الإيصالَ مُتفرِّقاً، وشَهِدا به مُطلَقاً أو جُملةً لم تُقبَلْ، "وهبانيَّة"[٣].

شَهِدا في دَيْنِ الحَيِّ بأنَّه كان عليه كذا تُقبَلُ، إلاّ إذا سَأَلَهما الخَصمُ عن بقائِـهِ الآنَ فقالا: لا نَدرِي، وفي دَيْنِ المَيْتِ لا تُقبَلُ مُطلَقاً حتّى يقولا: ماتَ وهو عليه، "بحر"[٤].

[٢٧١٣٩*] (قولُهُ: إذا لم يَذكُرِ المُدَّعي لَونَها) قال في "الفتح"[٥]: ((ولو عَيَّنَ لَونَها فقال أحدُهما: سوداءُ لم يُقطَعْ إجماعاً)) اهـ.

[٢٧١٤٠] (قولُهُ: مُطلَقاً أو جُملةً) أمّا الأوَّلُ فلأنَّ الإطلاقَ أَزْيَدُ مِن المُقيَّدِ، وأمّا الثّاني فلاختلافِ الشَّهادةِ والدَّعْوى؛ للمُباينَةِ بينَ المُتفرِّقِ والجُملةِ.

[٢٧١٤١] (قولُهُ: "بحر") أَوضَحَهُ عندَ قولِ "الكنزِ": ((وبعكسِهِ لا))، فراجِعْهُ.

(قولُهُ: قال في "الفتح": ولو عَيَّنَ لَونَها إلخ) عبارةُ "الأصلِ": ((أمّا لو عَيَّنَ لَونَها كحمراءَ، فقال أحدُهما: سوداءُ لم يُقطَعْ إجماعاً)) اهـ.

(قولُهُ: أمّا الأوَّلُ فلأنَّ الإطلاقَ أَزْيَدُ إلخ) عبارةُ "شرحِ الوهبانيَّةِ": ((لأنَّ الشَّهادةَ غيرُ مُوافِقةٍ للدَّعْوى، فإنَّ الدَّفْعَ جُملةً غيرُ الدَّفْعِ مُتفرِّقاً، والإطلاقُ يَقتَضِي أنْ يكونَ جُملةً أيضاً، فكأنَّ المُدَّعِيَ يَصيرُ مُكذِّباً للشُّهُودِ؛ لأنَّه يَدَّعِي شيئاً وهم يَشهَدُونَ بما يُخالِفُهُ)) اهـ. وعَزا المسألةَ في "الشّارحِ" لـ"القنيةِ"، ولا يَخفَى عدمُ قوَّةِ الدَّليلِ.

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ٨٥/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢٣٣/٤ ـ ٢٣٤ بتصرف.

(٣) أي: "شرح الوهبانية"، انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الشهادات ٣٢٨/١ نقلاً عن "القنية".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٨/٧ بتصرف.

(٥) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ٥٠٩/٦، وعبارة "الفتح" كما ذكر الرافعيُّ رحمه الله.

قلتُ: ويُخالِفُهُ ما في "مُعِينِ الحُكّام"[١] مِن ثُبوتِهِ بمُجرَّدِ بيانِ سببِهِ وإنْ لم يقولا: ماتَ وعليه دَيْنٌ اهـ. والاحتياطُ لا يَخفَى. ادَّعَى مِلْكاً في الماضي وشَهِدا بـه في الحالِ لم تُقبَلْ في الأصحِّ، كما لو شَهِدا بالماضي أيضاً، "جامع الفصولين"[٢]. .....

[٢٧١٤٢] (قولُهُ: قلتُ) القولُ لـ"صاحبِ المنحِ"[٣].

[٢٧١٤٣] (قولُهُ: بيانِ سببِهِ) قَوّاهُ "المَقدِسيُّ" ـ **قلتُ**[٤]: وكذا في "نور العين"[٥] ـ وقال[٦]: ((إنَّ الأوَّلَ ضعيفٌ، وإنَّ الاحتياطَ في أَمْرِ المَيْتِ يَكفِي فيه تَحْليفُ خَصْمِهِ مع وُجُودِ بيِّنةٍ، وإنَّ في هذا الاحتياطِ تَرْكَ احتياطٍ آخَرَ في وَفاءِ دَيْنِهِ الذي يَحجُبُهُ عن الجَنَّةِ، وتَضْييعَ حُقُوقِ أُناسٍ كثيرينَ لا يَجِدُونَ مَن يَشهَدُ لهم على هذا الوجهِ))، "ح"[٧].

[٢٧١٤٤] (قولُهُ: مِلْكاً في الماضي) بأنْ قال: كان مِلْكي، وشَهِدا أنَّه له.

[٢٧١٤٥] (قولُهُ: كما لو شَهِدا بالماضي أيضاً) أي: لا تُقبَلُ؛ لأنَّ إسنادَ المُدَّعي يَدُلُّ على نَفْيِ المِلْكِ في الحالِ؛ إذ لا فائدةَ للمُدَّعي في إسنادٍ مع قيامِ مِلْكِهِ في الحالِ، بخلافِ الشّاهدَينِ لو أَسنَدَا[٨] مِلْكَهُ إلى الماضي؛ لأنَّ إسنادَهما لا يَدُلُّ على النَّفْيِ في الحالِ[٩]؛ لأنَّهما لا يَعرِفانِ

---

(١) "معين الحكام": القسم الثاني في أنواع البينات وما ينزل منزلتها إلخ ـ الباب الثالث عشر في القضاء بالشهادات المختلفة والاختلاف بين الدعوى والشهادة صـ١٣٣ـ.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق به ١١٨/١ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/ق٧٦/ب بتصرف.

(٤) القائل هو ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٥) "نور العين": الفصل الحادي عشر في الاختلاف بين الدعوى والشهادة وفي اختلاف الشاهدين وما يتعلق بذلك ق٤٧/أ.

(٦) القائل هو المقدسيّ رحمه الله تعالى.

(٧) "ح": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ق٣١٦/ب.

(٨) عبارة "المنح": ((لو شهدوا)).

(٩) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((المآل))، وما أثبتناه من "الأصل" موافقٌ لعبارة "جامع الفصولين" ٧٥/١، و"البحر" ١٠٨/٧، و"المنح" ٢/ق٧٩/ب، و"التكملة" ـ المقولة [١١٥٦] قوله: ((كما لو شَهِدا بالماضي أيضاً)).

.....

بَقاءَهُ إلاّ بالاستصحابِ، "منح"[١]. وبهذا ظَهَرَ الفَرْقُ بينَ ما هنا وبينَ ما تَقَدَّمَ متناً[٢] مِن قولِهِ: ((بخلافِ ما لو شَهِدا أنَّها كانَتْ مِلْكَهُ)).

(فرعٌ مهمٌّ)

قال المُدَّعي: إنَّ الدّارَ التي حُدُودُها مَكتُوبةٌ في هذا المَحْضَرِ مِلْكي، وقال الشُّهُودُ: إنَّ الدّارَ التي حُدُودُها مَكتُوبةٌ في هذا المَحْضَرِ مِلْكُهُ صَحَّ الدَّعْوى والشَّهادةُ، وكذا لو شَهِدُوا أنَّ المالَ الذي كُتِبَ في هذا الصَّكِّ عليه تُقبَلُ، والمعنى فيه: أنَّه أشارَ إلى المعلومِ.

لو شَهِدا بمِلْكِ المُتنازَعِ فيه والخَصمانِ تَصادَقا على أنَّ المَشهُودَ به هو المُتنازَعُ فيه يَنبَغِي أنْ تُقبَلَ الشَّهادةُ في أَصْلِ الدّارِ وإنْ لم تُذكَرِ الحُدُودُ؛ لعدمِ الجَهالةِ المُفْضِيةِ إلى النِّزاعِ في أَصْلِ الدّارِ، "جامع الفصولين"[٣] في آخرِ الفصلِ السّابعِ.

---

(١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الاختلاف في الشهادة ٢/ق٧٦/ب، نقلاً عن "جامع الفصولين".

(٢) صـ ٢٢٩ ـ "در".

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ١/٧٥ باختصار، نقلاً عن "فش"، أي: "فتاوى رشيد الدين".

﴿بابُ الشَّهادة على الشَّهادة﴾

(هي مَقبُولةٌ) وإنْ كَثُرَت استحساناً في كلِّ حَـقٍّ على الصَّحيـحِ (إلاّ في حَـدٍّ وقَوَدٍ) لسُقُوطِهما بالشُّبهةِ، وجازَ الإشهادُ مُطلَقاً، لكنْ لا تُقبَـلُ إلاّ (بشـرطِ تَعَـذُّرِ حُضُورِ الأصلِ بموتٍ) أي: موتِ الأصلِ. .....

﴿بابُ الشَّهادة على الشَّهادة﴾

[٢٧١٤٦] (قولُهُ: وإنْ كَثُرَت) أعني: الشَّهادةَ على شهادةِ الفُرُوعِ ثُـمَّ وثُـمَّ، لكـنْ فيهـا شُبهةُ البَدَلِيَّةِ؛ لأنَّ البَدَلَ ما [لا][1] يُصارُ إليه إلاّ عندَ العَجْزِ عن الأصلِ، وهذه كذلك، ولذا لا تُقبَلُ فيما يَسقُطُ بالشُّبهاتِ كشهادةِ النِّساءِ مع الرِّجالِ، "درر"[2]. **كذا في الهامش.**

[٢٧١٤٧] (قولُهُ: إلاّ في حَدٍّ وقَوَدٍ) أي: ما يُوجِبُ الحَدَّ، فلا يَرِدُ أنَّـه إذا شَـهِدَ[3] على شهادةِ شاهدَينِ أنَّ قاضيَ بلدِ كذا ضرَبَ فلاناً حَدّاً في قَذْفٍ فإنَّها تُقبَلُ حتّى تُرَدُّ شـهادتُهُ، "بحر"[4] عن "المبسوط"[5]. وفيه إشعارٌ بأنَّها تُقبَلُ في التَّعزيرِ، وهذه روايةٌ عن "أبي يوسف"، وعن "أبي حنيفة": أنَّها لا تُقبَلُ كما في "الاختيار"[6]، "قُهِستانيّ"[7].

[٢٧١٤٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) بعُذْرٍ أو غيرِهِ.

[٢٧١٤٩] (قولُهُ: إلاّ بشَرْطِ تَعَذُّرِ حُضُورِ الأصلِ) أشارَ إلى أنَّ المرادَ بالمَرَضِ ما لا يَستطيعُ

---

(١) **نقول:** ((لا)) ساقطة من النسخ جميعها، وإثباتُها هو الصَّواب الموافقُ لعبارة "الدرر"، ولا تصحُّ العبارةُ إلا بوجودها، أو بحذف ((إلاّ))، وانظر "التكملة" أول باب الشهادة على الشهادة.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣٨٩/٢.

(٣) عبارة "البحر": ((شهدا)) بالتثنية، وعبارة "المبسوط": ((شهد شاهدان)).

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٠/٧ بتصرف.

(٥) "المبسوط": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٣٩/١٦ بتصرف.

(٦) "الاختيار": كتاب الشهادات ـ فصل في جواز الشهادة على الشهادة فيما لا يسقط بالشبهة ١٥١/٢.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢٤٦/٢.

وما نَقَلَهُ "القُهِستانيُّ" عـن قضـاءِ "النِّهايـةِ" فيـه كـلامٌ[١]، فإنَّـه نَقَلَـهُ عـن "الخانيَّـةِ" عنها[٢]، وهو خطأٌ[٣]، .....

٤/٣٩٢ معه الحُضُورَ إلى مَجلِسِ القاضي كما قيَّدَهُ في "الهداية"[٤]، وأنَّ المرادَ بالسَّفَرِ الغَيْبَةُ مدَّتَهُ ـ كما هو ظاهرُ كلامِ المشايخِ، وأفصَحَ به في "الخانيَّة"[٥] و"الهداية"[٦] ـ لا مُجاوَزَةُ البُيُوتِ وإنْ أَطلَقَهُ ـ كالمَرَضِ ـ في "الكنز"[٧] ولم يُصرِّحْ بالتَّعذُّرِ، ولكنْ ما ذَكَرْنا هو المرادُ؛ لأنَّ العِلَّةَ العَجْزُ، فافهم.

[٢٧١٥٠] (قولُهُ: وما نَقَلَهُ "القُهِستانيُّ") عبارتُهُ[٨]: ((لكـنْ في قضـاءِ "النِّهايـةِ" وغـيرِهِ: الأصلُ إذا ماتَ لا تُقبَلُ شهادةُ فَرعِهِ، فتُشترَطُ حياةُ الأصلِ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٧١٥١] (قولُهُ: فيه كلامٌ) ويُؤيِّدُ كلامَ "القُهِستانيِّ" قولُهُ الآتـي[٩]: ((وبخُرُوجِ أصلِـهِ عن أهلِها)).

[٢٧١٥٢] (قولُهُ: فإنَّه نَقَلَهُ عن "الخانيَّة"[١٠] عنها) ليس في "القُهِستانيِّ" ذلك[١١].

---

(١) **نقول:** قال العلامة إلهي زاده في "حاشيته على القهستاني" ق٢٤٧/أ: ((ذُكر أن أصل هذه المَغْلَطة قولُ قاضيخـان في كتاب القاضي إلى القاضي: لو مات أو عُزِلَ القاضي إلخ)).

(٢) قال الطحطاويّ رحمه الله تعالى ٢٥٨/٣: ((الأولى أن يقول: فإنَّه نقلَه عنها عن "الخانية"، كما تدلُّ عليـه عبارتُـهُ في "الدر المنتقى" ٢١١/٢)). وانظر لزاماً "التكملة" ـ المقولة [١١٦٤] قوله: ((فإنَّه نَقَلَهُ عن "الخانيَّة" عنها)).

(٣) قال الطحطاويّ رحمه الله تعالى٢٥٨/٣: ((قوله: (وهو خطأ) أي: ما ذكره قاضيخان في القضاء خطأ، والصواب ما ذكره هنا، أي: في باب الشهادة على الشهادة)) اهـ، وتقدَّمت المسألة في ٥٧١/١٦.

(٤) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٣٠/٣.

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذِّب المدعي شاهده في بعض ما شهد له ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٤٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٣٠/٣.

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ١١٣/٢.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢٤٧/٢.

(٩) صـ ٢٤٧ ـ "در" وعبارته هناك: ((عن أهليتها)) فليُتنبّه.

(١٠) المنقول عن "الخانية" يأتي توثيقه في الصحيفة التالية التعليق (٢).

(١١) **نقول:** ولم نقف أيضاً عليه في عبارة "القهستاني".

والصَّوابُ ما هنا. (أو مَرَضٍ، أو سَفَرٍ) واكتَفَى "الثّاني" بغَيْبَتِـهِ بحيـث يَتَعـذَّرُ[١] أنْ يَبيتَ بأهلِهِ، .....

وانظُرْ ما ذَكَرَهُ[٢] في كتابِ [٣/ق٢٦١/أ] القاضي إلى القاضي.

[٢٧١٥٣] (قولُهُ: والصَّوابُ ما هنا) قال في "الـدُّرِّ المُنتقـى"[٣]: ((لكـنْ نَقَـلَ "البِرْجَنديُّ" و"القُهِستانيُّ"[٤] كلامَهما عن "الخلاصة"[٥]، وكذا في "البحـر"[٦]، و"المنـح"[٧]، و"السِّـراج"، وغيرِها: أنَّه متى خَرَجَ الأصلُ عن أهليَّةِ الشَّهادةِ ـ بأنْ خَرِسَ، أو فَسَقَ، أو عَمِـيَ، أو جُـنَّ[٨]، أو ارتَدَّ ـ بَطَلَتِ الشَّهادةُ اهـ، فتنبَّه)) "ح"[٩]. **كذا في الهامش.**

﴿بابُ الشَّهادة على الشَّهادة﴾

(قولُهُ: لكنْ نَقَلَ "البِرْجَنديُّ" و"القُهِستانيُّ" كلامَهما عن "الخلاصة" إلخ) عبـارةُ الأصـلِ: ((لكـنْ نَقَلَ "البِرْجَنديُّ" عن "الخلاصةِ"، و"القُهِستانيُّ" عن "الخِزانةِ"، وكذا في "البحر" إلخ)).

(قولُهُ: أنَّه متى خَرَجَ الأصلُ عن أهليَّـةِ الشَّـهادةِ إلخ) فيـه: أنَّـه بـالموتِ لا يُقـالُ: إنَّـه خَـرَجَ عـن الأهليَّةِ؛ إذْ هو مُقرِّرٌ لها لا مُخرِجٌ عنها كما تَقَدَّمَ مِراراً له.

---

(١) في "د": ((تَعَذَّرَ)).

(٢) أي: صاحبُ "الخانية": كتاب الشهادات ـ فصل في كتاب القاضي إلى القاضي ٢/٤٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتُه: ((فإن القاضي الكاتب لو مات أو عُزِلَ قبل وصول الكتاب بَطَلَ كتابه كشاهد الأصل إذا مات قبـل أن يشهد الفرع على شهادة الأصل)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٢١١ (هامش "مجمع الأنهر")، **نقـول**: والعبـارة فيه موافقة لما نقله الرافعيُّ رحمه الله.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٨ بتصرف، نقلاً عن "الخزانة"، كما في "التقريرات".

(٥) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل السابع في الشهادة على الشهادة ق٢١٩/ب نقلاً عن "الفتاوى الصغرى".

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٣.

(٧) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٧/ أ ـ ب.

(٨) ((أو جُنَّ)) ليست في "الأصل"، وهي في سائر النسخ وفي "الدر المنتقى" و"ح".

(٩) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ق٣١٦/ب ـ ق٣١٧/أ بتصرف.

واستحسَنَهُ غيرُ واحدٍ، وفي "القُهستانيِّ" و"السِّراجيَّةِ"[١]: ((وعليه الفَتْوى))، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٢]. (أو كونِ المرأةِ مُخَدَّرةً) لا تُخالِطُ الرِّجالَ وإنْ خَرَجَتْ لحاجةٍ وحَمّامٍ، "قنية"[٣]. .....

[٢٧١٥٤] (قولُهُ: وفي "القُهستانيِّ") عبارتُهُ[٤]: ((وتُقبَلُ عندَ أكثرِ المشايخِ، وعليه الفتوى كما في "المُضمَراتِ")). وذَكَرَ "القُهستانيُّ" أيضاً[٤]: ((أنَّ الأوَّلَ ظاهرُ الرِّوايةِ، وعليه الفتوى)).

وفي "البحر"[٥]: ((قالوا: الأوَّلُ أحسَنُ، وهو ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "الحاوي"[٦]، والثّاني أَرفَقُ، إلى آخرِهِ[٧]. وعن "محمَّدٍ": يجوزُ كيفَما كان، حتّى رُوِيَ عنه أنَّه إذا كان الأصلُ في زاويةِ المسجدِ والفَرعُ[٨] في زاويةٍ أُخرى مِن ذلك المسجدِ تُقبَلُ شهادتُهم)) "منح"[٩] و"بحر".

[٢٧١٥٥] (قولُهُ: أوكونِ المرأةِ مُخَدَّرةً) قال "البَزْدَويُّ"[١٠]: ((هي: مَن لا تكونُ بَرُزَتْ بِكْراً كانتْ أو ثَيِّباً، ولا يَراها غيرُ المَحارمِ مِن الرِّجالِ، أمّا التي جَلَسَتْ على المِنَصَّةِ فرآها رجالٌ أجانبُ ـ كما هو عادةُ بعضِ البلادِ ـ لا تكونُ مُخَدَّرةً))، "حَمَويّ"[١١].

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٠٣ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٦/ب.

(٣) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٤٠/ب بتصرف، نقلاً عن "بم"، أي: "البحر المحيط".

(٤) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٧.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢١ بتصرف.

(٦) "الحاوي القدسي": كتاب الدعوى ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٦٥/أ، وليس فيه ذكر ((ظاهر الرواية)).

(٧) في "ر": ((إلى آخر ما ذكره)).

(٨) في "الأصل": ((والفروع))، وكذا في "المنح".

(٩) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٦/ب.

(١٠) لم نقف على النقل في "أصوله"، ولعله في شرحه على "الجامع الصغير"، والبزدويُّ هو الإمام أبو الحسن فخرُ الإسلام البزدويُّ (ت٤٨٢هـ)، وتقدَّمت ترجمتُهُ ١/٩٤.

(١١) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٣٩٩.

وفيها[١]: ((لا يَجوزُ الإشهادُ لسُلطانٍ وأميرٍ)). وهل يَجوزُ[٢] لِمَحبوسٍ؟ إنْ مِن غيرِ حاكمِ الخُصُومةِ نَعَمْ، ذَكَرَهُ "المصنِّفُ"[٣] في الوَكالةِ. وقولُهُ: (عندَ الشَّهادةِ) عندَ القاضي قَيْدٌ للكلِّ؛ لإطلاقِ جوازِ الإشهادِ لا الأداءِ كما مَرَّ.

(و) بشرطِ (شهادةِ عددٍ) نِصابٍ ولو رجلاً وامرأتَين، .....

[٢٧١٥٦] (قولُهُ: في الوَكالةِ) وذَكَرَهُ[٤] هنا[٥] أيضاً.

[٢٧١٥٧] (قولُهُ: عندَ القاضي) قالَهُ في "المنح"[٦].

[٢٧١٥٨] (قولُهُ: لإطلاقِ جوازِ الإشهادِ) يعني: يجوزُ أنْ يُشهِدَ وهو صحيحٌ أو سقيمٌ ونحوُهُ، ولكنْ لا تجوزُ[٧] الشَّهادةُ عندَ القاضي إلاّ وما ذُكِرَ موجودٌ.

قال في "البحر"[٨] نَقْلاً عن "خزانةِ المُفتِينَ": ((والإشهادُ على شهادةِ نفسِهِ يجوزُ وإنْ لم يكنْ بالأُصُولِ عُذْرٌ، حتّى لو حلَّ بهم العُذْرُ يَشهَدُ الفُرُوعُ)) اهـ، ومثلُهُ في "المنح"[٩] عن "السِّراجيَّة"[١٠].

[٢٧١٥٩] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي: في قولِهِ[١١]: ((وجازَ الإشهادُ مُطلَقاً)).

---

(١) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٤٠/ب بتصرف، نقلاً عن الصدر الشهيد حسام الدين.

(٢) في "د" و"و": ((تجوز)).

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ٢/ق٨٠/أ.

(٤) في "ر": ((وذكرته)).

(٥) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٦/أ ـ ب.

(٦) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٦/ب.

(٧) في "ر" و"آ": ((لا يجوز)).

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٢ باختصار.

(٩) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٧/أ.

(١٠) "الفتاوى السراجية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٠٣ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(١١) صـ ٢٣٤ ـ "در".

وما في "الحاوي" غَلَطٌ، "بحر"[١]. (عن كلِّ أصلٍ) ولو امرأةً (لا تَغايُرِ فَرعَي هذا وذاك) خلافاً لـ"الشّافعيِّ". (و) كيفيَّتُها: أنْ (يقولَ الأصلُ مُخاطِباً للفَرعِ) ولو ابنَهُ،

[٢٧١٦٠] (قولُهُ: وما في "الحاوي"[٢] غَلَطٌ) مِن أنَّه: ((لا تُقبَلُ شهادةُ النِّساءِ على الشَّهادةِ)). **وفي الهامش:** ((ولو شَهِدَا[٣] على شهادةِ رجلٍ وأحدُهما يَشهَدُ بنفسِهِ أيضاً لم يَجُزْ، كذا في "محيط السَّرخسيِّ"، "فتاوى الهنديَّة"[٤])). ق٤٣٨/ب

[٢٧١٦١] (قولُهُ: عن كلِّ أصلٍ) فلو شَهِدَ عشرةٌ على شهادةِ واحدٍ تُقبَلُ، ولكنْ لا يُقضَى حتّى يَشهَدَ شاهدٌ آخَرُ؛ لأنَّ الثّابتَ بشهادتِهم شهادةُ واحدٍ، "بحر"[٥] عن "الخزانة". وأفادَ أنَّه لو شَهِدَ واحدٌ على شهادةِ نفسِهِ وآخَرانِ على شهادةِ غيرِهِ يَصِحُّ، وصرَّحَ به في "البزّازيَّة"[٦].

[٢٧١٦٢] (قولُهُ: وذاك) يعني: بأنْ يكونَ لكلِّ شاهدٍ شاهدانِ مُتغايِرانِ، بل يَكفي شاهدانِ على كلِّ أصلٍ.

[٢٧١٦٣] (قولُهُ: ولو ابنَهُ) كما يأتي متناً[٧].

(قولُهُ: ولو شَهِدا على شهادةِ رجلٍ وأحدُهما إلخ) عبارةُ "الأصل": ((ولو شَهِدا على شهادةِ رجلٍ واحدٍ بما يَشهَدُ بنفسِهِ أيضاً لم يَجُزْ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٠/٧.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الدعوى ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٦٥/أ.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((ولو شهد)) بالإفراد، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الفتاوى الهندية"، وانظر "تقريرات الرافعيّ" رحمه الله.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب الحادي عشر في الشهادة على الشهادة ٥٢٤/٣ بتصرف، وانظر "التقريرات".

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٠/٧ ـ ١٢١.

(٦) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس السابع في الشهادة على الشهادة ٢٩٥/٥ نقلاً عن "الأصل" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) صـ ٢٤١ ـ "در".

"بحر"[١]: (اشهَدْ على شهادتي أنِّي أَشهَدُ بكذا) ويَكفِي سُكُوتُ الفَرعِ، ولـو رَدَّهُ ارتَـدَّ[٢]، "قنيـة". ولا يَنبَغِي أنْ يَشـهَدَ علـى شـهادةِ مَـن ليـس بعَـدْلٍ عنـدَهُ، "حاوي"[٣]. .....

[٢٧١٦٤] (قولُهُ: أنِّي أَشهَدُ بكذا) قَيَّدَ بقولِهِ: ((اشهَدْ)) لأنَّه بدُونِهِ لا يَسَعُهُ أنْ يَشـهَدَ على شهادتِهِ وإنْ سَمِعَها مِنه؛ لأنَّه كالنّائبِ عنه، فلا بُـدَّ مِـن التَّحميـلِ والتَّوكيـلِ. وبقولِـهِ: ((على شهادتي)) لأنَّه لو قال: اشهَدْ عليَّ بذلك لم يَجُزْ؛ لاحتمالِ أنْ يكونَ الإشـهادُ على نَفْسِ الحَقِّ المَشهُودِ به، فيكونُ أَمْراً بالكَذِبِ، وبـ((على)) لأنَّه لـو قـال: بشـهادتي لم يَجُـزْ؛ لاحتمالِ أنْ يكونَ أَمْراً بأنْ يَشهَدَ مثـلَ شـهادتِهِ بـالكَذِبِ، وبالشَّـهادةِ على الشَّـهادةِ؛ لأنَّ الشَّهادةَ بقضاءِ القاضي صحيحةٌ وإنْ لم يُشهِدْهما القاضي عليه.

[٢٧١٦٥] (قولُهُ: سُكُوتُ الفَرعِ) أي: عندَ تَحْميلِهِ. قال في "البحرِ"[٤]: ((لو قال: لا أَقبَلُ قال في "القنيةِ"[٥]: يَنبَغِي أنْ لا يَصِيرَ شاهداً، حتّى لو شَهِدَ بعدَ ذلك لا تُقبَلُ[٦])) اهـ.

[٢٧١٦٦] (قولُهُ: "حاوي") نَقَلَهُ في "البحـرِ"[٧]، ثُـمَّ قـال[٨] بعـدَ ورقـةٍ: ((وفي "خزانـةِ المُفتِينَ": الفَرعُ إذا لم يَعرِفِ الأصلَ بعدالةٍ ولا غيرِها فهو مُسِـيءٌ في الشَّـهادةِ على شـهادتِهِ بتَرْكِهِ الاحتياطَ اهـ. وقالوا: الإساءةُ أَفحَشُ مِن الكراهةِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٠ نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) قوله: ((ولو ردَّه ارتدَّ)) أي: حتّى لو شهد بعد ذلك لا تقبل، كما في "ط" ٣/٢٥٩.

(٣) "الحاوي القدسي": كتاب الدعوى ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٦٥/أ.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢١.

(٥) "القنية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ق١٤٠/ب نقلاً عن "سم"، أي: "سيف الدين ـ أو سيف الأئمَّة ـ السّائليّ.

(٦) قوله: ((حتى لو شهد بعد ذلك لا تقبل)) ليس في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا.

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢١.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٢.

(ويقولَ الفَرعُ: أَشهَدُ أنَّ فلاناً أَشهَدَني على شهادتِهِ بكذا، وقال لي: اشهَدْ على شهادتي بذلك) هذا أَوسَطُ العِباراتِ، وفيه خَمسُ شِيناتٍ، والأَقصَرُ[1] أنْ يقولَ: اشهَدْ على شهادتي بكذا، ويقولَ الفَرعُ: أَشهَدُ على شهادتِهِ بكذا، وعليه فَتْوى "السَّرخسيِّ"[2] وغيرِهِ، "ابن كمالٍ". وهو الأصحُّ كما في "القُهِستانيِّ"[3] عن "الزّاهديِّ".....

لكنْ ذَكَرَ "الشّارحُ" في "شرحِهِ" على "المنارِ"[4]: ((أنَّها دُونَها[5]))، ورأيتُ مثلَهُ في "التَّقريرِ[6] شرحِ البَزدَويِّ" و"التَّحقيقِ"[7] وغيرِهما، تأمَّلْ.

[٢٧١٦٧] (قولُهُ: أنَّ فلاناً إلخ) ويَذكُرُ اسمَهُ واسمَ أبيهِ وجَدِّهِ، فإنَّه لا بُدَّ مِنه كما في "البحرِ"[8].

[٢٧١٦٨] (قولُهُ: هذا أَوسَطُ العباراتِ) والأَطوَلُ أنْ يقولَ: أَشهَدُ أنَّ فلاناً شَهِدَ عندي أنَّ لفلانٍ على فلانٍ كذا، وأَشهَدَني على شهادتِهِ، وأَمَرَني أنْ أَشهَدَ على شهادتِهِ، وأنا الآنَ أَشهَدُ على شهادتِهِ بذلك، ففيه ثمانِ شِيناتٍ.

[٢٧١٦٩] (قولُهُ: وعليه فَتْوى "السَّرخسيِّ") قال في "الفتحِ"[9]: ((وهو اختيارُ الفقيهِ

---

(١) في "و": ((والأقصر منه)).

(٢) انظر "أصول السرخسي": فصل في الخبر يلحقه التكذيب من جهة الراوي أو من جهة غيره ٤/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢٤٨/٢.

(٤) "إفاضة الأنوار": فصل المشروعات صـ١١٥ـ (هامش "حاشية نسمات الأسحار").

(٥) قال في "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ١٢٢/٧: ((ولعلَّ مرادَ من قال: ((دون الكراهة)) أراد بها التحريمية، ومن قال: ((أفحش)) أراد بها التنزيهية)).

(٦) "التقرير" للبابرتيّ (ت٧٨٦هـ) شرح "أصول البزدوي" (ت٤٨٢هـ)، وتقدَّمت ترجمته ٣٤٩/١.

(٧) "التحقيق" للبخاريّ (ت٧٣٠هـ) شرح "المنتخب" للأَخْسِيْكَثيّ (ت٦٤٤هـ)، وتقدَّمت ترجمته ١٦٣/٣.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢١/٧.

(٩) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٥٢٥/٦ ـ ٥٢٦.

.....

"أبي اللَّيثِ"[١]، وأستاذِهِ [٣/ق٢٦١/ب] "أبي جعفرٍ"[٢]، وهكذا ذَكَرَهُ "محمَّدٌ" في "السِّيَرِ الكبيرِ"[٣]، وبه قالَتِ "الأئمَّةُ الثَّلاثةُ"[٤].

وحُكِيَ: أنَّ فُقَهاءَ زَمَنِ "أبي جعفرٍ" خالَفوهُ واشترَطوا زيادةً طويلةً، فأخرَجَ "أبو جعفرٍ" الرِّوايةَ مِن "السِّيَرِ الكبيرِ" فانقادُوا له[٥]. قال في "الذَّخيرةِ": فلو اعتَمَدَ أحدٌ على هذا كان أسهَلَ.

وكلامُ "المصنِّفِ" ـ أي: "صاحبِ الهدايةِ"[٦] ـ يَقتَضِي ترجيحَ كلامِ "القُدُوريِّ"[٧] المُشتمِلِ على خَمسِ شِيناتٍ، حيث حَكاهُ، وذَكَرَ[٨]: أنَّ ثَمَّ أطوَلَ مِنه وأقصَرَ، ثُمَّ قال[٨]: وخيرُ الأُمُورِ أوْساطُها.

وذَكَرَ "أبو نصرٍ البَغداديُّ"[٩] شارحُ "القُدُوريِّ" أقصَرَ آخَرَ بثلاثِ شِيناتٍ، وهو: أشهَدُ أنَّ فلاناً أشهَدَني على شهادتِهِ أنَّ فلاناً أقَرَّ عندَهُ بكذا، ثُمَّ قال: وما ذَكَرَهُ "القُدُوريُّ" أَولى وأحوَطُ، ثُمَّ حَكَى خلافاً في أنَّ قولَهُ: وقال لي: اشهَدْ على شهادتي شَرْطٌ عندَ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ"، فلا يَجُوزُ تَرْكُهُ؛ لأنَّه إذا لم يَقُلْهُ احتَمَلَ أنَّه أمَرَهُ أنْ يَشهَدَ مثلَ شهادتِهِ وهو كَذِبٌ، وأنَّه أمَرَهُ على وَجْهِ التَّحمُّلِ فلا يَثبُتُ بالشَّكِّ، وعندَ "أبي يوسف" يَجُوزُ؛ لأنَّ أمْرَ الشَّاهدِ محمولٌ على الصِّحَّةِ ما أمكَنَ اهـ. ٣٩٣/٤

---

(١) "خزانة الفقه": كتاب الشهادات ـ صفة الإشهاد ١/٣٩٠.

(٢) أي: الهِنْدُوانيّ (ت٣٦٢هـ)، وتقدمت ترجمته ١/٥٧٥.

(٣) لم نعثر عليها في مطبوعة "شرح السير الكبير" للسرخسيّ التي بين أيدينا.

(٤) انظر "المغني" لابن قدامة: كتاب الشهادات ـ شروط شهادة العدل على العدل ١٤/١٢٠ ـ ١٢١، و"حاشية الدسوقي على الشرح الكبير": باب في الشهادات ٤/٣١٤ ـ ٣١٥، و"نهاية المحتاج": كتاب الشهادات ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٨/٣٢٥.

(٥) القصة مذكورة في "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢١، و"الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٦/٥٢٥، و"تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٤/٢٤٠.

(٦) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣٠.

(٧) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الشهادات ٤/٦٨ ـ ٦٩.

(٨) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣٠.

(٩) هو أبو نصر أحمد بن محمد بن محمد المعروف بالأقطع البغداديّ (ت٤٧٤هـ). (انظر "كشف الظنون" ٢/١٦٣١، و"الجواهر المضية" ١/٣١١).

(ويَكفِي تعديلُ الفَرعِ لأصلِهِ) إنْ عُرِفَ الفُرُوعُ[١] بالعدالةِ، وإلاّ لَزِمَ تعديلُ الكلِّ.

والوَجهُ[٢] في شُهُودِ الزِّمانِ القولُ بقولِهما وإنْ كان فيهم العارِفُ المُتديِّنُ؛ لأنَّ الحُكمَ للغالبِ خُصُوصاً المُتَّخِذَ بها مَكْسَبَةً للدَّراهمِ)) اهـ ما في "الفتحِ" باختصارٍ.

وحاصلُهُ: أنَّه اختارَ[٣] ما اختارَهُ في "الهدايةِ" و"شرحِ القُدُوريِّ" مِن لُزُومِ خَمسِ شِيناتٍ في الأداءِ، وهو ما جَرَى عليه في المتونِ كـ"القُدُوريِّ"[٤]، و"الكنزِ"[٥]، و"الغُررِ"[٦]، و"الملتقى"[٧]، و"الإصلاحِ"، و"مواهبِ الرَّحمنِ" وغيرِها.

[٢٧١٧٠] (قولُهُ: الفَرعِ لأصلِهِ) لأنَّه مِن أَهْلِ التَّزْكيةِ، "هداية"[٨].

[٢٧١٧١] (قولُهُ: وإلاّ لَزِمَ تعديلُ الكلِّ) هذا عندَ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ": لا تُقبَلُ؛ لأنَّه لا شهادةَ إلاّ بالعدالةِ، فإذا لم يَعرِفُوها لم يَنقُلُوا الشَّهادةَ فلا تُقبَلُ. ولـ "أبي يوسفَ": أنَّ المَأخُوذَ عليهم النَّقْلُ دُونَ التَّعديلِ؛ لأنَّه قد يَخفَى عليهم، فيَتعرَّفُ القاضي العدالةَ، كما إذا شَهِدُوا بأنفُسِهم، كذا في "الهدايةِ"[٨]. وفي "البحرِ"[٩]: ((وقولُهُ[١٠]: ((وإلاّ)) صادقٌ بصُوَرٍ: الأُولى: أنْ يَسكُتُوا، وهو المرادُ هنا كما أَفصَحَ به في "الهدايةِ"[١١].

(قولُهُ: وهو المرادُ هنا) في كونِ المرادِ ما ذُكِرَ هنا نَظَرٌ، بل المرادُ به أنَّ الفَرعَ إذا لم يَكُنْ أهلاً للتَّعديلِ لا بُدَّ مِن تعديلِ الكلِّ، ولا يَكفِي تعديلُهُ للأصلِ.

---

(١) في "د": ((الفرع)).

(٢) في "ر": ((فالوجه)).

(٣) في "ب": ((اختيار)).

(٤) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الشهادات ٤/٦٨ ـ ٦٩.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/١١٣.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٨٩.

(٧) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٩٤.

(٨) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣١.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٢ ـ ١٢٣.

(١٠) أي: قول صاحب "الكنز"، وهو موافق لعبارة "الدر".

(١١) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣١.

(كـ) ما يَكفِي تعديلُ[١] (أحدِ الشّاهدَينِ صاحبَهُ) في الأصَحِّ؛ لأنَّ العَدْلَ لا يُتَّهَمُ بمثلِهِ.

الثّانيةُ: أنْ يقولوا: لا نُخبِرُكَ، فجَعَلَهُ في "الخانيَّةِ"[٢] على الخلافِ بينَ "الشَّيخَينِ"، وذَكَرَ "الخَصّافُ"[٣]: أنَّ عدمَ القَبُولِ ظاهرُ الرِّوايةِ، وذَكَرَ "الحَلْوانيُّ": أنَّها تُقبَلُ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ الأصلَ بَقِيَ مَستُوراً؛ إذْ يَحتَمِلُ الجَرحَ والتَّوقُّفَ، فلا يَثبُتُ الجَرحُ بالشَّكِّ، ووَجهُ المشهورِ أنَّه جَرْحٌ للأُصُولِ.

واستَشهَدَ "الخصّافُ"[٤]: بأنَّهما لو قالا: إنَّا نَتَّهِمُهُ في الشَّهادةِ لم يَقبَلِ القاضي شهادتَهما على[٥] شهادتِهِ. وما استَشهَدَ به هو الصُّورةُ الثّالثةُ، وقد ذَكَرَها في "الخانيَّةِ"[٦]) اهـ مُلخَّصاً. وحيث كان المرادُ الأُولى فقولُ "الشّارحِ": ((وإلاّ لَزِمَ إلخ)) تكرارٌ مع ما في "المتنِ".

[٢٧١٧٢] (قولُهُ: لأنَّ العَدْلَ لا يُتَّهَمُ بمثلِهِ[٧]) كذا عَلَّلَ في "البحرِ"[٨]، وفيه عَوْدُ الضَّميرِ على غيرِ مَذكُورٍ، وأصلُ العبارةِ في "الهدايةِ"[٩] حيث قال: ((وكذا إذا شَهِدَ شاهدانِ، فعَدَّلَ أحدُهما الآخَرَ يَجُوزُ؛ لِما قلنا، غايةُ الأَمْرِ: أنَّ فيه منفعةً[١٠] مِن حيث القضاءُ بشهادتِهِ، ولكنَّ العَدْلَ لا يُتَّهَمُ بمثلِهِ كما لا يُتَّهَمُ في شهادةِ نفسِهِ)) اهـ.

---

(١) ((ما يكفي تعديل)) من المتن في "و".

(٢) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذّب المُدَّعِي شاهدَه في بعض ما شهد له ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٢/٤٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "شرح أدب القاضي للصدر الشهيد": الباب الثالث عشر والمائة ـ باب الشهادة على الشهادة ٤/٤٦٠ ـ ٤٦١ بتصرف.

(٤) انظر "شرح أدب القاضي للصدر الشهيد": الباب الثالث عشر والمائة ـ باب الشهادة على الشهادة ٤/٤٦١.

(٥) قوله: ((شهادتهما على)) ليس في "ب" و"م".

(٦) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذّب المدعي شاهدَه في بعض ما شهد له ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٢/٤٨٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هامش "ر": ((عبارة "الشِّلْبيّ": لأن العدلَ لا يُتَّهم بمثله، أي: بتعديلِ مِثله، ولو اتُّهِمَ بمثله لا يُتَّهمُ في شهادته على نفس الحقِّ بأنَّه إنَّما يَشهد ليصيرَ قولُه مقبولاً عندَ الناسِ وإنْ لم تكن له شهادةٌ)) اهـ.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٢.

(٩) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣١.

(١٠) عبارة "الهداية": ((أنَّ فيه منفعةً له)).

(وإنْ سَكَتَ) الفَرعُ (عنه نَظَرَ) القاضي (في حالِهِ) وكذا لو قال: لا أَعرِفُ حالَهُ، على الصَّحيحِ، "شُرُنبلاليَّة"[1] و"شرح المجمع". وكذا لو قال: ليس بعَدْلٍ، على ما في "القُهستانيِّ"

قال في "النِّهايةِ": ((أي: بمِثلِ ما ذَكَرْتُ مِن الشُّبْهةِ)). وحاصلُ ما في "الفتحِ"[2]: ((أنَّ بعضَهم قال: لا يَجُوزُ؛ لأنَّه مُتَّهَمٌ، حيث كان بتعديلِهِ رفيقَهُ يُثبِتُ[3] القضاءَ بشهادتِهِ. والجوابُ: أنَّ شهادةَ نَفسِهِ تَتَضمَّنُ مِثلَ هذه المنفعةِ وهي القضاءُ بها، فكما أنَّه لم يَعتَبِر الشَّرْعُ مع عدالتِهِ ذلك مانِعاً كذا ما نحن فيه)).

[٢٧١٧٣] (قولُهُ: في حالِهِ) فيَسأَلُهُ عن عَدالتِهِ، فإذا ظَهَرَتْ قَبِلَهُ، وإلاّ لا، "منح"[4].

[٢٧١٧٤] (قولُهُ: على ما في "القُهستانيِّ")[5] عبارتُهُ[6]: ((وفيه إيماءٌ إلى أنَّه لو قال الفَرعُ: إنَّ الأصلَ ليس بعَدْلٍ، [٣/ق٢٦٢/أ] أو: لا أَعرِفُهُ لم تُقبَلْ شهادتُهُ كما قال "الخصّافُ"[7]، وعن "أبي يوسفَ": أنَّه تُقبَلُ، وهو الصَّحيحُ على ما قال "الحَلْوانيُّ" كما في "المحيطِ"[8])) اهـ، فتأمَّلِ النَّقْلَ، "مدنيّ"[9].

(قولُهُ: فتأمَّل النَّقْلَ) فعلى ما نُقِلَ أوَّلاً عن "الحَلْوانيِّ": ((مِن أنَّها تُقبَلُ في المسألةِ الثّانيةِ))، وما نُقِلَ عنه هنا: ((مِن أنَّها تُقبَلُ فيما لو قال الفَرعُ: إنَّ الأصلَ ليس بعَدْلٍ)) يكونُ قائلاً بقَبُولِ شهادةِ الفَرعِ في هاتَينِ المسألتَينِ، ويكونُ حُكمُهما واحداً عندَه؛ لأنَّ الأُولى مِنهما بَقِيَ الأصلُ مَستُوراً، والثّانيةَ

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٩٠ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٦/٥٢٩.

(٣) في "ر" و"ت": ((ثبت)).

(٤) "المنح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٧/أ.

(٥) هذه المقولة وقعت في "ر" متأخرة عن المقولة التي بعدها.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الشهادة ـ فصل قبول الشهادة ٢/٢٤٨.

(٧) انظر "شرح أدب القاضي للصدر الشهيد": الباب الثالث عشر والمائة ـ باب الشهادة على الشهادة ٤/٤٦٠ ـ ٤٦١.

(٨) **نقول**: التصحيح الذي في "المحيط البرهاني" إنما هو في الصورة الثانية المتقدّم ذكرُها في المقولة [٢٧١٧١]، وقد نبّه عليه الرافعي رحمه الله تعالى. وانظر "المحيط البرهاني": كتاب الشهادات ـ الفصل التاسع في الشهادة على الشهادة ١٣/٢٧٧.

(٩) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٢٨٨/ب.

عن "المحيطِ"، فتَنَبَّهْ. (وتَبطُلُ شهادةُ الفَرعِ) بأُمورٍ: بنَهْيِهم عن الشَّهادةِ على الأَظهَرِ، "خلاصة"[1]. وسيَجِيءُ[2] متناً .....

[٢٧١٧٥] (قولُهُ: عن "المحيطِ") ذَكَرَ في "التَّتارخانيَّة" خلافَهُ، ولم يَذكُرْ فيه خلافاً، وكيف هذا مع أنَّهما لو قالا: نَتَّهِمُهُ لا تُقبَلُ شهادتُهما؟! وظاهرُ استشهادِ "الخصّافِ" به كما مَرَّ[3] أنَّه لا خلافَ فيه، وفي "البزّازيَّةِ"[4]: ((شَهِدا عن أصلٍ، وقالا: لا خَيْرَ فيه، وزَكّاهُ غيرُهما لا يُقبَلُ، وإنْ جَرَحَهُ أحدُهما لا يُلتَفَتُ إليه)) اهـ.

[٢٧١٧٦] (قولُهُ: بأُمورٍ) عَدَّ مِنها في "البحرِ"[5]: ((حُضُورَ الأصلِ قبلَ القضاءِ)) مُستدِلاًّ بما في "الخانيَّةِ"[6]: ((ولو أنَّ فُرُوعاً شَهِدُوا على شهادةِ الأُصُولِ، ثُمَّ حَضَرَ الأُصُولُ قبلَ القضاءِ لا يَقضِي بشهادةِ الفُرُوعِ)) اهـ. لكنْ قال في "البحرِ"[7]: ((وظاهرُ قولِهِ[8]: لا يَقضِي دُونَ أنْ يقولَ: بَطَلَ الإشهادُ: أنَّ الأُصُولَ لو غابُوا بعدَ ذلك قُضِيَ بشهادتِهم)) اهـ، فلذا تَرَكَهُ "الشّارحُ"[9].

طَعْنٌ مُجرَّدٌ، وهو غيرُ مقبولٍ، فللقاضي أنْ يُعَدِّلَهُ ويَقضِيَ بهذه الشَّهادةِ، وحينَئذٍ لا مُخالَفةَ بينَ النَّقْلَينِ عن "الحَلْوانيِّ"، لكنْ بمراجعةِ "المحيطِ" ظَهَرَ أنَّ التَّصحيحَ إنَّما هو في الثّانيةِ لا الثّالثةِ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل السابع في الشهادة على الشهادة ق٢١٩/ب بتصرف، نقلاً عن "الجامع الكبير".

(٢) صـ ٢٥١ ـ "در".

(٣) المقولة [٢٧١٧١] قوله: ((وإلاّ لَزِمَ تعديلُ الكلِّ)).

(٤) "البزازية": كتاب الشهادة ـ الجنس السابع في الشهادة على الشهادة ٢٩٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٣/٧.

(٦) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذّب المدعي شاهدَه في بعض ما شهد له ـ فصل في الشهادة على الشهادة ٤٨٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٣/٧.

(٨) أي: قولِ صاحبِ "الخانية".

(٩) قال ابن عابدين رحمه الله تعالى في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق" ١٢٣/٧: ((على هذا: ما كان ينبغي عدُّهُ الحضورَ من مبطلات الإشهاد)).

ما يُخالِفُهُ. وبخُرُوجِ أصلِهِ عن أَهْلِيَّتِها كفِسقٍ، وخَرَسٍ، وعَمًى، و(بإنكارِ أصلِهِ الشَّهادةَ) كقولِهم: ما لنا شهادةٌ، أو لم نُشهِدْهم، أو أَشهَدناهم[1] وغَلِطْنا. ولو سُئِلُوا فسَكَتُوا قُبِلَتْ، "خلاصة"[2]. .....

[٢٧١٧٧] (قولُهُ: ما يُخالِفُهُ) وهو خلافُ الأَظهَرِ.

[٢٧١٧٨] (قولُهُ: وبإنكارِ أصلِهِ الشَّهادةَ) هكذا وَقَعَ التَّعبيرُ في كثيرٍ مِن المُعتبَراتِ، وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ"[3] عن الفاضلِ "جُوي زاده"[4] ما يُفِيدُ: ((أنَّ الأَولى التَّعبيرُ بالإشهاد؛ لأنَّ إنكارَ الشَّهادةِ لا يَشمَلُ ما إذا قال: لي شهادةٌ على هذه الحادثةِ لكنْ لم أُشهِدْهم، بخلافِ إنكارِ الإشهادِ، فإنَّه يَشمَلُ هذا ويَشمَلُ إنكارَ الشَّهادةِ؛ لأنَّ إنكارَها يَستَلزِمُ إنكارَهُ، فإنكارُ الإشهادِ نوعانِ: صريحٌ وضِمْنِيٌّ))، ولذا[5] عَبَّرَ "الزَّيلعيُّ"[6] و"صاحبُ البحرِ"[7] بالإشهادِ، وبه اندَفَعَ اعتراضُ "الدُّرَرِ"[8] على "الزَّيلعيِّ".

وظَهَرَ أيضاً أنَّ قولَ "الشّارحِ" هنا: ((أو لم نُشهِدْهم)) ليس في مَحَلِّهِ؛ لأنَّه ليس مِن أَفْرادِ إنكارِ الشَّهادةِ؛ لأنَّ مَعناهُ: لنا شهادةٌ ولم نُشهِدْهم، فتأمَّلْ.

[٢٧١٧٩] (قولُهُ: ما لنا شهادةٌ) يعني: ثُمَّ غابُوا أو مَرِضُوا، ثُمَّ جاءَ الفُرُوعُ فشَهِدُوا لا تُقبَلُ.

[٢٧١٨٠] (قولُهُ: وغَلِطْنا) هو في معنى إنكارِ الشَّهادةِ، تأمَّلْ. ق٤٣٩/أ

---

(١) في "ط": ((شهدناهم)).

(٢) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل السابع في الشهادة على الشهادة ق٢١٩/ب بتصرف، نقلاً عن القدوري.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣٩٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) تقدمت ترجمته ١٧٩/٨.

(٥) في "الأصل": ((ولهذا)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢٤١/٤.

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٣/٧.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣٩٠/٢.

(شَهِدا على شهادةِ اثنَينِ على فلانةٍ بنتِ فلانٍ الفلانيَّةِ، وقالا: أَخبَرانا بمعرفتِها، وجاءَ المُدَّعي بامرأةٍ لم يَعرِفا أنَّها هي قيل له: هاتِ شاهدَينِ أنَّها هي فلانةٌ) ولو مُقِرَّةً، (ومِثلُهُ الكتابُ الحُكميُّ) وهو كتابُ القاضي إلى القاضي؛ لأنَّه كالشَّهادةِ على الشَّهادةِ، فلو جاءَ المُدَّعي برجلٍ لم يَعرِفاهُ كُلِّفَ[1] إثباتَ أنَّه هو ولو مُقِرًّا؛ لاحتمالِ التَّزويرِ، "بحر"[2]. .....

[٢٧١٨١] (قولُهُ: قيل له: هاتِ إلخ) فهذا مِن قَبيلِ ما مَرَّ[3] شهادةٌ قاصِرةٌ يُتِمُّها غيرُهم. **كذا في الهامش.**

[٢٧١٨٢] (قولُهُ: ولو مُقِرَّةً) فلعلَّها غيرُها، فلا بُدَّ مِن تعريفِها بتلك النِّسْبةِ، "منح"[4].

[٢٧١٨٣] (قولُهُ: إلى القاضي) فإنْ كَتَبَ: أنَّ فلاناً وفلاناً شَهِدا عندي بكذا مِن المالِ على فُلانةٍ بنتِ فلانٍ الفلانيَّةِ، وأَحضَرَ المُدَّعي امرأةً عندَ القاضي المَكتُوبِ إليه، وأَنكَرَتِ المرأةُ أنْ تكونَ هي المَنسُوبةَ بتلك النِّسْبةِ فلا بُدَّ مِن شاهدَينِ آخَرَينِ يَشهَدانِ أنَّها المَنسُوبةُ بتلك النِّسْبةِ كما في المسألةِ الأُولى، كذا في "العينيِّ"[5]، "مدنيّ"[6]. ٣٩٤/٤

[٢٧١٨٤] (قولُهُ: لاحتمالِ التَّزويرِ) أي: بأنْ يَتواطَأَ المُدَّعي مع ذلك الرَّجلِ.

(قولُهُ: وأَنكَرَت المرأةُ أنْ تكونَ هي المَنسُوبةَ إلخ) غيرُ قَيدٍ، وقال "الشُّرُنبلاليُّ": ((الأَمرُ لا يَختَصُّ بإنكارِها)).

---

(١) في "و": ((كَلَّفه)).

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٤/٧، بإيضاحٍ من الشّارح الحصكفيّ رحمه الله.

(٣) صـ ٢٠٣ ـ "در".

(٤) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٧٧/ب.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ١١٤/٢.

(٦) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/ق٢٢٩/أ.

ويَلزَمُ مُدَّعِـيَ الاشـتراكِ البَيـانُ كمـا بَسَـطَهُ "قـاضي خـان"[١]. (ولـو قـالا فيهمـا: التَّميميَّةُ لم يَجُزْ[٢] حتّى يَنسِباها إلى فَخذِها) .....

[٢٧١٨٥] (قولُهُ: البَيانُ) يعني: أنَّه[٣] إذا ادَّعَى المُدَّعَى عليه أنَّ غـيرَهُ يُشـارِكُهُ في الاسـمِ والنَّسَبِ كان عليه البَيانُ، "ح"[٤]. **كذا في الهامش**. أي: يقولُ له القاضي: أَثبِتْ ذلك، فإنْ أَثبَتَ تَندَفِعْ عنه الخُصُومةُ، كما لو عَلِمَ القاضي بِمُشارِكٍ له في الاسمِ والنَّسَبِ، وإنْ لم يُثبِتْ ذلك يكونُ خَصْماً.

[٢٧١٨٦] (قولُهُ: فيهما) أي: في الشَّهادةِ وكتابِ القاضي.

[مطلبٌ: العربُ على سِتِّ طبقات]

[٢٧١٨٧] (قولُهُ: إلى فَخذِها) بسُكُون الخاءِ وكسرِها، يُرِيدُ به القبيلـةَ الخاصَّـةَ الـتي ليس دُونَها أَخَصُّ مِنها، وهذا على أحدِ قولَينِ لِلُّغَوِيِّينَ، وهو في "الصَّحاحِ"[٥]. وفي "الجَمهَرةِ"[٦][٧] جَعَلَ الفَخِذَ دُونَ القبيلةِ وفوقَ البَطْنِ.

---

(١) انظر "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب من الشهادة التي يكذِّب المدَّعي شاهده في بعض ما شهد له إلخ ـ فصل في كتاب القاضي إلى القاضي ٢/٤٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب": ((تجز)) بالمثناة الفوقية.

(٣) ((أنه)) من "الأصل"، وليست في بقيَّة النسخ.

(٤) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ق٣١٧/أ.

(٥) "الصّحاح": مادة ((فخذ)).

(٦) "جمهرة اللغة": ١/٥٨٢، لأبي بكر محمد بن الحسن بن دريد الأَزْديّ (ت٣٢١هـ) من أئمة اللغة والأدب. ("كشف الظنون" ١/٦٠٥، "بغية الوعاة" ١/٧٦، "معجم الأدباء" ١٨/١٢٧).

(٧) في هامش "ر": ((قال مُجرِّدها رحمه الله: قوله: ((جمهر)) كذا وجدته في نسخة المؤلف، وعلى صحَّته فقال في "المختار" (جمهر) في حديث موسى بن طلحة: ((جَمهِرُوا قَبرَهُ جَمهَرَةً، أي: اجمَعوا عليه التراب ولا تُطَيِّنوا، وجمهورُ الناس: جُلُّهم)) اهـ.

كجَدِّها، ويَكفِي نِسْبتُها لزَوجِها، والمَقصُودُ الإعلامُ. .....

وجَعَلَهُ في "ديوان [الأدب]"[١] أقلَّ مِن البَطْـنِ، وكـذا "صـاحبُ الكشّـافِ"[٢]، قـال: ((العَرَبُ على سِتِّ طبَقاتٍ: الشَّعْبُ كمُضَرَ ورَبيعةَ وحِميَرٍ، سُمِّيَتْ به لأنَّ القبائلَ تَتَشـعَّبُ مِنها. والقبيلةُ ككِنانـةَ. والعِمـارةُ كقُرَيـشٍ. والبَطْـنُ كقُصَـيٍّ. والفَخِـذُ كهاشـمٍ. والفَصِيلـةُ كالعبّاسِ. وكلُّ واحدٍ يَجمَعُ ما بعدَه، فالشَّـعْبُ يَجمَـعُ القبـائلَ، والعِمـارةُ تَجمَـعُ البُطُـونَ، وهكذا))، وعليه فلا يَجُوزُ الاكتفاءُ بـالفَخِذِ مـا لم يَنسِبْها إلى الفَصِيلـةِ. والعِمـارةُ: بكسرِ العَينِ. والشَّعْبُ: بفتحِ الشِّينِ. "فتح"[٣] مُلخَّصاً.

[٢٧١٨٨] (قولُهُ: كجَدِّها) الأنسَبُ: أو جَدِّها.

[٢٧١٨٩] (قولُهُ: والمَقصُودُ الإعلامُ) قال في "الفتحِ"[٤]: ((ولا يَخفَى أنَّه[٥] ليس المَقصُـودُ مِـن التَّعريفِ أنْ يُنسَبَ إلى أنْ يَعرِفَهُ القاضي؛ لأنَّه قد لا يَعرِفُـهُ وإنْ نَسَبَهُ إلى مائـةِ جَـدٍّ، بـل لِيَثبُـتَ[٦] الاختصـاصُ ويَـزُولَ الاشـتراكُ، فإنَّـه قَلَّمـا يَتَّفِـقُ اثنـانِ في اسمِهمـا واسـمِ أبيهمـا وجَدِّهمـا، أو صناعتِهما ولَقَبِهما. فما ذُكِرَ عن "قاضي خان"[٧] ـ مِن أنَّه لو لم [٣/ق٢٦٢/ب] يُعرَفْ

(قولُهُ: وجَعَلَهُ في "ديوان" أقلَّ إلخ) هنا سَقَطٌ، والأصلُ: وجَعَلَهُ في "ديوانِ الأدَبِ" أقلَّ إلخ.

---

(١) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، والحقُّ إثباتُهُ كما نبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله، والمرادُ "ديوان الأدب" للفارابيِّ، وتقدمت ترجمته ١٥/٢٩٤، والنقل فيه: باب فَعِلَ بفتح الفاء وكسر العين (ذ) صـ١٣١ـ.

(٢) "الكشاف": سورة الحجرات ـ الآية (١٣) صـ١٠٤١ـ.

(٣) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٦/٥٣٢.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٦/٥٣٢ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((أن)).

(٦) في "ر" و"آ": ((بل يثبت)).

(٧) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ـ فصل في دعوى الدور والأراضي ٢/٣٩٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أَشهَدَهُ على شهادتِهِ، ثُمَّ نَهاهُ عنها لم يَصِحَّ) أي: نَهْيُهُ، فله أنْ يَشهَدَ على ذلك، "درر"[١]. وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ" هنا، لكنَّه قَدَّمَ[٢] ترجيحَ خلافِهِ عن "الخلاصةِ".

مع ذِكْرِ الجَدِّ لا يُكتَفَى بذلك[٣] ـ الأَوجَهُ مِنه ما في "فصول الأُسْتروشَنيِّ"[٤]: مِن أنَّ شَرْطَ التَّعريفِ ذِكْرُ ثلاثةِ أشياءَ. غيرَ أنَّهم اختَلَفُوا في اللَّقَبِ مع الاسمِ: هل هما واحدٌ أوْ لا؟)) اهـ. والمرادُ بالثَّلاثةِ اسْمُهُ واسمُ أبيهِ وجَدِّهِ، أو صناعتُهُ، أو فَخِذُهُ، فإنَّه يَكفِي عن الجَدِّ، خلافاً لِما في "البزّازيَّةِ"[٥]. ففي "الهدايةِ"[٦]: ((ثُمَّ التَّعْريفُ وإنْ كان يَتِمُّ بذِكْرِ الجَدِّ عندَهما خلافاً لـ "أبي يوسفَ" على ظاهرِ الرِّواياتِ فذِكْرُ الفَخِذِ يَقُومُ مَقامَ الجَدِّ؛ لأنَّه اسمُ الجَدِّ الأعلى ـ أي: في ذلك الفَخِذِ الخاصِّ ـ فنُزِّلَ مَنزِلةَ الجَدِّ الأدنَى)). وفي "إيضاحِ الإصلاحِ": ((وفي العَجَمِ ذِكْرُ الصِّناعةِ بمنزِلةِ الفَخِذِ؛ لأنَّهم ضَيَّعُوا أَنْسابَهم)).

والأَولى أنْ يقولَ بَدَلَ ((الإعلامُ)): رَفْعُ الاشتراكِ؛ لأنَّ الإعلامَ ـ بأنْ يُعرَفَ ـ غيرُ مُرادٍ كما مَرَّ[٧]. وفي "البحرِ"[٨] عن "البزّازيَّةِ"[٩]: ((وإنْ كان مَعرُوفاً بالاسمِ المُجرَّدِ مَشهُوراً كشُهْرةِ الإمامِ "أبي حنيفةَ" يَكفِي عن ذِكْرِ الأبِ والجَدِّ. ولو كُنِيَ بلا تسميةٍ لم يُقبَلْ إلاّ إذا كان مَشهُوراً[١٠] كـ "الإمامِ")).

(قولُ "المصنِّفِ": ثُمَّ نَهاهُ عنها لم يَصِحَّ) ذَكَرَ في "الخانيَّةِ": ((أنَّ هذا قولُ "الإمامِ" و"الثّاني")).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٢/٣٩٠ ـ ٣٩١ بتصرف.

(٢) صـ ٢٤٦ ـ "در".

(٣) عبارة "الخانية": ((وإن كان لا يحصل بذكر الأب والجدّ لا يكتفى بذلك)).

(٤) كذا في "الأصل" و"آ"، وهي عبارة "الفتح"، وفي "ر" و"ب" و"م": ((الفصولين)) بدل ((فصول الأستروشني)).
وانظر "جامع الفصولين": الفصل التاسع في الإشارة والنسب والتعريف في الدعوى والشهادة ١/٨٨.

(٥) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السادس في كتابه إلى القاضي ٥/١٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الهداية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣/١٣١.

(٧) في هذه المقولة.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٥ باختصار.

(٩) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السادس في كتابه إلى القاضي ٥/١٨٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) أي: ((مشهوراً به)) كما في "البزازية".

(كافرانِ شَهِدا على شهادةِ مسلمَينِ لكافرٍ على كافرٍ لم تُقبَلْ، كذا شهادتُهما على القضاءِ لكافرٍ على كافرٍ. وتُقبَلُ شهادةُ رجلٍ على شهادةِ أبيه، وعلى قضاءِ أبيه) في الصَّحيحِ، "درر"[١] خلافاً لـ"الملتقَط"[٢]. (مَن ظَهَرَ أنَّه شَهِدَ بزُوْرٍ) بأنْ أَقَرَّ على نفسِهِ و لم يَدَّعِ سَهْواً أو غَلَطاً[٣] كما حَرَّرَهُ "ابنُ الكمال"، .....

[٢٧١٩٠] (قولُهُ: شَهِدَ بزُوْرٍ) والرِّجالُ والنِّساءُ فيها سواءٌ، "بحر"[٤] عن "كافي الحاكم".

[٢٧١٩١] (قولُهُ: بأنْ أَقَرَّ على نفسِهِ) قال في "البحرِ"[٥]: ((وقَيَّدَ بإقرارِهِ لأنَّه لا يُحكَمُ به إلاّ بإقرارِهِ، وزادَ "شيخُ الإسلامِ": أنْ يَشهَدَ بموتِ واحدٍ فيَحيِيءَ حيّاً، كذا في "فتحِ القديرِ"[٦])). وبَحَثَ فيه "الرَّمليُّ" في "حاشيةِ البحرِ".

واعتَرَضَ الإقرارَ "صدرُ الشَّريعةِ"[٧]: ((بأنَّه قد يُعلَمُ بدُونِهِ، كما إذا شَهِدَ بموتِ زيدٍ أو بأنَّ فلاناً قَتَلَهُ ثُمَّ ظَهَرَ زيدٌ حيّاً، أو برُؤيةِ الهلالِ، فمَضَى ثلاثونَ يوماً وليس في السَّماءِ عِلَّةٌ و لم[٨] يُرَ الهلالُ)).

(قولُهُ: وبَحَثَ فيه "الرَّمليُّ") بقولِهِ: ((قد جَوَّزُوا الشَّهادةَ بالموتِ لِمَن سَمِعَ بموتِهِ مِن ثقةٍ، فكيف يُحكَمُ؟! وقد يُقالُ: لَمّا جَزَمَ بالشَّهادةِ بالموتِ وظَهَرَ حيّاً قُطِعَ بكَذِبِهِ، فكان يَنبَغِي أنْ لا يَجزِمَ، بل يقولَ: أَخبَرَني فلانٌ، أو اشتَهَرَ عندي، ففي مثلِ ذلك يَنبَغِي أنْ لا يُحكَمَ به، فلا يُشهَّرُ ولا يُعزَّرُ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٣٩١/٢.

(٢) "الملتقط": كتاب الشهادات ـ مطلب: الشهادة على قضاء الأب لا تجوز، وعلى شهادة الأب تجوز صـ٣٨١ـ.

(٣) في "و": ((ولا غلطاً)).

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٥/٧ ـ ١٢٦.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ١٢٦/٧.

(٦) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ـ فصل في حكم شاهد الزور ٥٣٣/٦.

(٧) "شرح الوقاية": كتاب الشهادة والرجوع عنها ـ باب القبول وعدمه ٨٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٨) في "ر" و"آ": ((فلم)) بدل ((و لم)).

ولا يُمكِنُ إثباتُهُ بالبيِّنةِ؛ لأنَّه مِن بابِ النَّفْيِ (عُزِّرَ بالتَّشْهيرِ) وعليه الفَتْوى، "سِراجيَّة"[١]. وزادا: ضَرْبُهُ وحَبْسَهُ، "مَجمَع". وفي "البحرِ"[٢]: ((وظاهرُ كلامِهم أنَّ للقاضي .....

وأجابَ في "العنايةِ"[٣]: ((بأنَّه لم يَذكُرْهُ إمّا لنُدْرتِهِ، وإمّا لأنَّه لا مَحِيْصَ له أنْ يقولَ: كَذَبْتُ، أو ظَنَنْتُ ذلك، فهو بمعنَى: كَذَبْتُ؛ لإقرارِهِ[٤] بالشَّهادةِ بغيرِ عِلْمٍ)).

وفي "اليعقوبيَّة": ((وأيضاً يُمكِنُ أنْ يُحمَلَ قولُهُ: لا يُعلَمُ إلاّ بالإقرارِ[٥] على الحَصْرِ الإضافيِّ بقرينةِ قولِهِ: و[٦] لا يُعلَمُ بالبيِّنةِ)). وأجابَ "ابنُ الكمالِ": ((بأنَّ الشَّهادةَ بالموتِ تَجُوزُ بالتَّسامُعِ، وكذا بالنَّسَبِ، فيَجُوزُ أنْ يقولَ: رأَيتُ[٧] قَتِيلاً سَمِعْتُ النّاسَ يقولونَ: إنَّه عَمْرُو بنُ زيدٍ، وأمّا الشَّهادةُ على رُؤيةِ الهلالِ فالأَمرُ فيه أَوسَعُ)) اهـ.

[٢٧١٩٢] (قولُهُ: ولا يُمكِنُ إثباتُهُ) أي: إثباتُ تَزْويرِهِ. أمّا إثباتُ إقرارِهِ فمُمكِنٌ كما لا يَخفَى، تأمَّلْ.

[٢٧١٩٣] (قولُهُ: وزادا: ضَرْبَهُ) قال في "البحر"[٨]: ((ورَجَّحَ في "فتح القدير"[٩] قولَهما، وقال[٩]: إنَّه الحقُّ)).

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/٣٠٨ ـ ٣٠٩ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٦.

(٣) "العناية": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ـ فصل في حكم شاهد الزور ٦/٥٣٥ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٤) في "ر": ((لا إقراره))، وهو تحريفٌ.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((بإقرارٍ)).

(٦) الواو ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ر" و"آ": ((رأيته)).

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ٧/١٢٥.

(٩) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ـ فصل في حكم شاهد الزور ٦/٥٣٣ ـ ٥٣٤.

أنْ يُسَحِّمَ[١] وَجهَهُ إذا رَآهُ سِياسةً)). وقيل: إنْ رَجَعَ مُصِرّاً ضُرِبَ إجماعاً، وإنْ تائباً لم يُعزَّرْ إجماعاً. وتَفْويضُ مُدَّةِ توبتِهِ لرَأْيِ القاضي على الصَّحيحِ لو فاسقاً، ولو عَدْلاً أو مَستُوراً لا تُقبَلُ شهادتُهُ أبداً. .....

[٢٧١٩٤] (قولُهُ: أنْ يُسَحِّمَ[٢]) السُّحْمُ بضمِّ السِّينِ وسُكُونِ الحاءِ المُهمَلَتينِ: السَّوادُ، "وانيّ". **كذا في الهامش.**

[٢٧١٩٥] (قولُهُ: إذا رَآهُ سِياسةً) قَدَّمَ "الشّارحُ" في آخرِ بابِ حَدِّ القَذْفِ[٣] ما يُخالِفُ هذا حيث قال: ((واعلَمْ أنَّهم يَذكُرُونَ في حُكمِ السِّياسةِ: أنَّ الإمامَ يَفعَلُها، ولم يقولوا: القاضي، فظاهرُهُ أنَّ القاضيَ ليس له الحُكمُ بالسِّياسةِ ولا العَمَلُ بها))، فليُحرَّرْ، "فتّال".

[٢٧١٩٦] (قولُهُ: مُصِرّاً) قال في "الفتح"[٤]: ((واعلَمْ أنَّه قد قيل: إنَّ المسألةَ على ثلاثةِ أوجُهٍ: إنْ رَجَعَ على سبيلِ الإصرارِ ـ مثلَ أنْ يقولَ: نَعَمْ شَهِدْتُ في هذه بالزُّوْرِ ولا أرجِعُ عن مثلِ ذلك ـ فإنَّه يُعَزَّرُ بالضَّرْبِ بالاتِّفاقِ. وإنْ رَجَعَ على سبيلِ التَّوبةِ لا يُعَزَّرُ اتِّفاقاً. وإنْ كان لا يُعرَفُ حالُهُ فعلى الاختلافِ المَذكُورِ. وقيل: لا خلافَ بينَهم، فجوابُهُ[٥] في التّائبِ؛ لأنَّ المَقصُودَ مِن التَّعْزيرِ الانزِجارُ، وقد انزَجَرَ بداعي الله تعالى، وجوابُهما فيمَن لم يَتُبْ، ولا يُخالِفُ فيه "أبو حنيفةَ")).

[٢٧١٩٧] (قولُهُ: أبداً) لأنَّ عَدالتَهُ لا تُعتَمَدُ، "منلا عليّ"[٦].

---

(١) في "و": ((يسخّم)) بالخاء المعجمة، وانظر التعليق الآتي.

(٢) قال الطحطاوي رحمه الله تعالى ٣/٢٦٠: ((يقال: سَخَّمَ وجهَه إذا سَوَّده، من السُّخام، وهو سَواد القُدُور، وقد جاء بالحاء المهملة من الأسحَم، وهو الأسود))، وانظر "تكملة السيد علاء الدين" ـ المقولة [١٢٤٥] قوله: ((أن يُسحِّم وجهَهُ)).

(٣) **نقول**: المراد من الشارح هنا هو صاحب "البحر" في كتاب الحدود ـ باب الوطء الذي يوجب الحدّ والذي لا يوجبه، والعبارة بنصها في "البحر" ٥/١٨، وقد أحال عليها ابن عابدين رحمه الله تعالى في "حاشيته على منحة الخالق" ٧/١٢٦.

(٤) "الفتح": كتاب الشهادات ـ باب الشهادة على الشهادة ـ فصل في حكم شاهد الزور ٦/٥٣٥.

(٥) أي: ((فجواب أبي حنيفة رحمه الله تعالى)) كما في "الفتح".

(٦) أي: التُّركمانيّ، (ت١١٨٢هـ)، وينقل عنه ابن عابدين رحمه الله نقلاً يتردّدُ في جنباتِ كتابه، وتقدمت ترجمته ١٦/١٩٣.

قلتُ: وعن "الثّاني" تُقبَلُ، وبه يُفتَى، "عينيّ"[١] وغيرُهُ. واللَّهُ تعالى أعلَمُ.

[٢٧١٩٨] (قولُهُ: تُقبَلُ) أي: مِن غيرِ ضَرْبِ مُدَّةٍ[٢] كما في "البحرِ"[٣] عن "الخلاصةِ"[٤] قُبَيلَ قولِهِ: ((والأَقْلَف)). وفي "الخانيَّةِ"[٥]: ((المَعرُوفُ بالعَدالةِ إذا شَهِدَ بزُوْرٍ عن "أبي يوسفَ": أنَّه لا تُقبَلُ شهادتُهُ أبداً؛ لأنَّه لا تُعرَفُ توبتُهُ، ورَوَى الفقيهُ "أبو جعفرٍ": أنَّه تُقبَلُ، وعليه الاعتمادُ)) اهـ. وكلامُ "الشّارحِ" صريحٌ في أنَّ الرِّوايةَ الثّانيةَ عن "أبي يوسفَ" أيضاً، تأمَّلْ. [٣/ق٢٦٣/أ]

٣٩٥/٤

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الشهادة ـ باب الشهادة على الشهادة ١١٥/٢ بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((مرة)) بالراء، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب الموافق لما في "البحر" و"الخلاصة".

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب من تقبل شهادته ومن لا تقبل ٩٥/٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب الشهادات ـ الفصل الثاني في الشهادة ما يقبل منها وما لا يقبل ق٢١٣/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الشهادات ـ باب فيمن لا تجوز شهادتهم ـ فصل فيمن لا تقبل شهادته لفسقه ٤٦١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿بابُ الرُّجُوع عن الشَّهادة﴾

(هو أنْ يقولَ: رَجَعْتُ عمّا شَهِدْتُ به ونحوَهُ، فلو أنكَرَها لا) يكونُ رُجُوعاً.

(و) الرُّجُوعُ (شَرْطُهُ مَجلِسُ القاضي) ولو غيرَ الأوَّلِ؛ لأنَّه فَسْخٌ أو توبةٌ، وهي بحَسَبِ الجِنايةِ، .....

﴿بابُ الرُّجُوع عن الشَّهادة﴾

[٢٧١٩٩] (قولُهُ: فلو أنكَرَها) أي: بعدَ القضاء.

[٢٧٢٠٠] (قولُهُ: مَجلِسُ القاضي) وتَتوقَّفُ صحَّةُ الرُّجُوعِ على القضاءِ به أو بالضَّمانِ خلافاً لِمَن استَبعَدَهُ كما نَبَّهَ عليه في "الفتح"[١]. وفيه أيضاً[١]: ((ويَتفرَّعُ على اشتراطِ المَجلِسِ: أنَّه لو أَقَرَّ شاهدٌ بالرُّجُوعِ في غيرِ المَجلِسِ، وأَشهَدَ على نفسِهِ به وبالتزامِ المالِ لا يَلزَمُهُ شيءٌ، ولو ادُّعِيَ عليه بذلك لا يَلزَمُهُ إذا تَصادَقا أنَّ لُزُومَ المالِ عليه كان بهذا الرُّجُوعِ)).

[٢٧٢٠١] (قولُهُ: لأنَّه فَسْخٌ) تعليلٌ لاشتراطِ مَجلِسِ القاضي. ق٤٣٩/ب وقولُهُ: ((فَسْخٌ)) أي: فيَختَصُّ بما تَختَصُّ[٢] به الشَّهادةُ مِن مَجلِسِ القاضي، "منح"[٣].

[٢٧٢٠٢] (قولُهُ: وهي)[٤] أي: التَّوبةُ.

﴿بابُ الرُّجُوع عن الشَّهادة﴾

(قولُ "المصنِّفِ": فلو أنكَرَها لا) سيأتي في الوِصايةِ: ((أنَّ المُوصِيَ لو أنكَرَها قيل: يكونُ رُجُوعاً، وقيل: لا يكونُ))، وصُحِّحَ كلٌّ مِن القولَينِ. فهل هذا الخلافُ جارٍ هنا أوْ لا؟ لم أَرَهُ.

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّه فَسْخٌ أو توبةٌ) هذا التَّعليلُ عَلِيلٌ بالنِّسْبةِ للشِّقِّ الثّاني، انظُر "السِّنديَّ".

---

(١) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٣٧.

(٢) في "الأصل": ((يختص))، بالمثنّاةِ التحتيَّةِ أوَّلَهُ.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٨/أ.

(٤) هذه المقولة ليست في "الأصل".

كما قال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((السِّرُّ بالسِّرِّ، والعَلانِيَةُ بالعَلانِيَةِ))[1]. (فلو ادَّعَى)

[٢٧٢٠٣] (قولُهُ: فلو ادَّعَى) بيانٌ لفائدةِ اشتراطِ مَجلِسِ القاضي.

---

(١) روى أبو خالد الأحمر وعَبْدة وعبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن أبي سَلَمة عن معاذ ﷺ قال: قلت: يا رسول الله! أوصني، قال: ((إذا عملت سيِّئةً فاعمل بجنبها حسنة، السِّرُّ بالسِّرِّ، والعلانية بالعلانية)).

لفظ عبدة وعبد العزيز: قال معاذ ﷺ: يا رسول الله! أوصني، فقال رسول الله ﷺ: ((اعبد الله كأنك تراه، واعدد نفسك مع الموتى، واذكر الله عند كلِّ حَجَرٍ وشَجَرٍ، وإذا عمِلْتَ السيئة فاعمل بجنبها حسَنَةً، السرُّ بالسرِّ، والعلانيةُ بالعلانيةِ..)) الحديث.

أخرجه هناد في "الزهد" ٢/٥٢٠ (١٠٧٢) و٥٢١ (١٠٩٢)، والطبراني في "الكبير" ٢٠/(٣٧٤).

قال الهيثمي في "المجمع" ٤/٢١٨: إسناده جيّد، ورجاله ثقات، إلا أنَّ فيه انقطاعاً فأبو سلمة لم يدرك معاذاً.

وأخرجه هناد في "الزهد" ٢/٥٢١ (١٠٧٥)، حدثنا أبو معاوية عن إسماعيل بن مسلم عن الحسن عن معاذ نحوه.

وأخرجه أحمد في "الزهد" (١٠٧٥)، والطبراني في "الكبير" ٢٠/(٣٣١) عن شريك بن عبد الله بن أبي نَمِر عن عطاء بن يسار عن معاذ ﷺ قال: قلت: يا رسول الله! أوصني، فقال: ((عليك بتقوى الله ما استطعت، واذكرْ الله عند كل حَجَرٍ وشَجَرٍ، وما عملتَ من سوءٍ فأحدِثْ لله فيه توبةً، السرّ بالسرِّ، والعلانيةُ بالعلانية)).

قال المنذري في "الترغيب": إسناده حسن إلا أن عطاء لم يدرك معاذاً، ورواه البيهقي فأدخل بينهما رجلاً لم يُسَمَّ. قال الهيثمي في "المجمع" ١٠/٧٤: وإسناده حسن.

أخرجه البيهقي في "الزهد" ٢/٣٤٨ (٩٥٧) عن إسماعيل بن جعفر عن عمرو بن أبي عمرو عن عبد الرحمن بن الحويرث عن محمد بن جبير ﷺ [مرسلاً].

وروى يعقوب بن حميد وسعيد بن عبد الرحمن، حدثنا إبراهيم بن عيينة أخو سفيان ثنا إسماعيل بن رافع المدني عن ثعلبة بن صالح عن رجلٍ من أهل الشام [وقال سعيد: سليمان بن موسى] عن معاذ رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((يا معاذ! انطلق فأرسل راحلتك ... وفيه: اذكر الله عند كل شجر وحَجَر، وأحدث لكل ذنبٍ توبةً، السر بالسر، والعلانية بالعلانية)).

أخرجه ابن أبي عاصم في "الزهد"، وعنه أبو نعيم في "الحلية" ١/٢٤١، والبيهقي في "الزهد" ٢/٣٤٧ ـ ٣٤٨ (٩٥٦). وقال البيهقي: ورواه أسد بن موسى عن سلام بن سليم عن إسماعيل بن رافع عن ثعلبة الحمصي عن معاذ ﷺ.

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٨/٤٣٥ عن ركن بن عبد الله الدمشقي عن مكحول الشامي عن معاذ ﷺ نحوه، وفيه: ((... يا معاذ! أوصيك بذكر الله، يعني: عند كل حجرٍ وشجرٍ، وأن تُحدث لكل ذنبٍ توبةً، السر بالسر، والعلانية بالعلانية ...)). وفيه زيادات من أحاديث أخرى. والله أعلم.

المَشهُودُ عليه (رُجُوعَهما عنـدَ غـيرِهِ، وبَرهَـنَ) أو أَرادَ يَمِينَهمـا (لا يُقبَـلُ)؛ لفَسـادِ الدَّعْوى، بخلافِ ما لو ادَّعَى وُقُوعَهُ عندَ قاضٍ وتَضْمينَهُ إيّاهما، "ملتقى"[١]. أو بَرهَـنَ أنَّهما أَقَرّا[٢] برُجُوعِهما عندَ غيرِ القاضي قُبِلَ وجُعِلَ إنشـاءً للحـالِ، "ابـن مَلَـكٍ". (فإنْ رَجَعا قبلَ الحُكمِ بها سَقَطَتْ ولا ضَمانَ) .....

[٢٧٢٠٤] (قولُهُ: عندَ غيرِهِ) أي: عندَ غيرِ القاضي ولو شُرْطِيّاً كما في "المحيطِ"[٣].

[٢٧٢٠٥] (قولُهُ: لا يُقبَلُ[٤]) أي: ولا يُستَحلَفُ.

[٢٧٢٠٦] (قولُهُ: لفَسـادِ الدَّعْـوى) أي: لأنَّ مَجلِسَ القـاضي شَـرْطٌ لـلرُّجُوعِ، فكـان مُدَّعياً رُجُوعاً باطلاً، والبيِّنةُ أو طَلَبُ اليمينِ إنَّما يكونُ بعدَ الدَّعْوى الصَّحيحةِ.

[٢٧٢٠٧] (قولُهُ: وتَضْمينَهُ) أي: القاضي[٥]. أي: حُكمَهُ عليهما بالضَّمانِ.

[٢٧٢٠٨] (قولُهُ: سَقَطَتْ) أي: الشَّـهادةُ، فـلا يَقضِـي القـاضي بهـا؛ لتَعـارُضِ الخَبَرَينِ بلا مُرجِّحٍ للأوَّلِ.

(قولُ "الشّارحِ": أو بَرهَنَ أنَّهما أَقَرّا برُجُوعِهما إلخ) هكذا عبارةُ "ابنِ مَلَكٍ"، وعبارةُ غيرِهِ: ((إذا أَقَرَّ الشّاهدان في مَجلِسِ القـاضي أنَّهمـا رَجَعـا في غـيرِ مَجلِسِـهِ صَحَّ، وجُعِـلَ إنشـاءً للحـالِ))، ولم أَرَ ما ذَكَرَهُ "ابنُ مَلَكٍ" لغيرِهِ. والتَّعليلُ ظاهرٌ؛ لِما قالَهُ غيرُهُ، فتَدَبَّرْ. ثُـمَّ رأيـتُ في "حاشـيةِ الخـادميِّ" علـى "الدُّرَرِ" نقلاً عن "الإيضاحِ" ما يُوافِقُ عبارةَ "ابنِ مَلَكٍ"، ونَصُّها: ((ولو ادَّعَى إقرارَ رُجُوعِهما عنـدَ غـيرِ القاضي، وبَرهَنَ على ذلك قُبِلَ وجُعِلَ إنشاءً)) اهـ. وظَهَـرَ وجـهُ جَعْلِـهِ إنشـاءً، وهـو أنَّ الثّـابتَ بالبيِّنـةِ كالثّابتِ بالمُعايَنةِ، فبجَعْلِ إقْرارِهما الثّابتِ بالبيِّنةِ كالثّابتِ مِنهما في الحـالِ عنـدَهُ، لكـنْ معلـومٌ أنَّ البيِّنـةَ إنَّما تكونُ مَسمُوعةً بعدَ صحَّةِ الدَّعْوى ولم تَصِحَّ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/٩٥.

(٢) في "ب": ((قرا))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الرجوع عن الشـهادات ـ الفصـل الأول في بيـان شـرط صحـة الرجـوع عـن الشـهادة ١٤/٤٦، وليس فيه: ((ولو شرطياً)).

(٤) في "ر" و"آ": ((لا تقبل)) بالمثنّاة الفوقيّة أوّله.

(٥) ((أي: القاضي)) ليست في "الأصل".

وعُزِّرَ ولو عن بعضِها؛ لأنَّه فَسَّقَ نفسَهُ، "جامع الفُصولَـين"[١]. (وبعـدَهُ لم يُفسَـخ) الحُكمُ (مُطلَقاً) .....

[٢٧٢٠٩] (قولُهُ: وعُزِّرَ) قال في "الفتح"[٢]: ((قالوا: و[٣] يُعـزَّرُ الشُّـهُودُ سـواءٌ رَجَعُـوا قبلَ القضاءِ أو بعدَهُ، ولا يَخلُو[٤] عن نَظَرٍ؛ لأنَّ الرُّجُوعَ ظاهرٌ في أنَّه توبةٌ عـن تَعَمُّـدِ الـزُّورِ إنْ تَعَمَّدَهُ، أو السَّهوِ والعَجَلَةِ إنْ كان أَخطَأَ فيه، ولا تَعْزيرَ على التَّوبةِ، ولا على ذَنْبٍ ارتَفَعَ بها، وليس فيه حَدٌّ مُقدَّرٌ)) اهـ.

وأَجابَ في "البحر"[٥]: ((بأنَّ رُجُوعَـهُ قبـلَ القضـاءِ قـد يكـونُ لقَصْـدِ إتـلافِ الحـقِّ، أو كونِ المَشهُودِ عليه غَرَّهُ بمالٍ، لا لِما ذَكَرَهُ، وبعدَ القضاءِ قد يكونُ لظَنِّهِ بجَهْلِهِ أنَّـه إتـلافٌ على المَشهُودِ له مع أنَّه إتلافٌ لمالِهِ بالغَرامةِ)).

[٢٧٢١٠] (قولُهُ: عن بعضِها) كما لو شَهِدا بدارٍ وبنائِها أو بأَتانٍ وولَدِها، ثُمَّ رَجَعا في البناءِ والوَلَدِ لم يُقْضَ بالأصلِ، "منح"[٦].

[٢٧٢١١] (قولُهُ: مُطلَقاً) قال في "المنح"[٦]: ((وقولي: مُطلَقاً يَشمَلُ ما إذا كان الشّـاهدُ وقتَ الرُّجُوعِ مثلَ ما شَهِدَ[٧] في العدالةِ، أو دُونَهُ، أو أفضَلَ مِنه، وهكذا أطلَقَهُ[٨] في أكثرِ الكُتُبِ

(قولُ "الشّارحِ": وعُزِّرَ) ظاهرُهُ الإطلاقُ، وقد عَلِمْتَ أنَّه إن ادَّعَى السَّـهوَ أو الخطأَ أو النِّسيانَ، أو كان على وجهِ التَّوبةِ لا يُعزَّرُ. اهـ "خادمي".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٧١/١ بتصرف، نقلاً عن "فتاوى رشيد الدين".

(٢) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٥٣٦/٦ بتصرف.

(٣) الواو ليست في "ب" و"م".

(٤) في "ب": ((ولا يحلو)) بالحاء المهملة، وهو خطأ طباعيّ.

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٢٧/٧ بتصرف.

(٦) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٨/أ.

(٧) في "آ": ((أشهد)).

(٨) في "ب" و"م": ((أطلق)).

لتَرَجُّحِهِ بالقضاء، (بخلافِ ظُهُورِ الشّاهدِ عَبداً أو مَحدُوداً في قَـذْفٍ) فـإنَّ القضـاءَ يَبطُلُ، ويَرُدُّ ما أَخَذَ، وتَلزَمُ الدِّيَةُ لو قِصاصاً، ولا يُضمَّـنُ الشُّـهودُ؛ لِمـا مَـرَّ[1]: أنَّ الحاكمَ إذا أَخطَأَ فالغُرْمُ على المَقْضِـيِّ لـه، "شـرح تكملـةٍ"[2]. (وضَمِنـا مـا أَتلَفـاهُ للمَشهُودِ عليه) .....

مُتوناً وشُرُوحاً وفتاوى)). وفي "المحيطِ"[3]: ((يَصِحُّ رُجُوعُهُ لو حالُهُ بعدَ الرُّجُوعِ أفضَلَ مِنـه وقتَ الشَّهادةِ في العدالةِ، وإلاّ لا، ويُعزَّرُ)). ورَدَّهُ في "البحرِ"[4]. ونَقَلَ في "الفتحِ"[5]: ((أنَّـه قولُ "أبي حنيفةَ" أوَّلاً، وهو قولُ شيخِهِ "حَمّادٍ"، ثُمَّ رَجَعَ إلى قولِهما، وعليه استَقَرَّ المذهـبُ))، وعَزاهُ في "البحرِ"[6] أيضاً إلى "كافي الحاكمِ".

[٢٧٢١٢] (قولُهُ: لتَرَجُّحِهِ) الأَولى: لتَرَجُّحِها.

[٢٧٢١٣] (قولُهُ: ويَرُدُّ[7] ما أَخَذَ) أي: إلى المَقضِيِّ عليه، "بحر"[8].

[٢٧٢١٤] (قولُهُ: إذا أَخطَأَ) وهنا أَخطَأَ بعدمِ الفَحْصِ عن حالِ الشُّهُودِ.

[٢٧٢١٥] (قولُهُ: وضَمِنا ما أَتلَفاهُ) اعلَمْ أنَّ تَضْمينَ الشّاهدِ لم يَنحَصِرْ في رُجُوعِهِ، بَلْ مِثْلُهُ[9]

---

(١) ١٦/٥٠٠ "در".

(٢) تقدم التعريف بها ٣/٢٢٠.

(٣) أي: "البرهاني" كما أفاده في "البحر". انظر "المحيط البرهاني": كتاب الرجوع عن الشهادات ـ الفصل الأول في بيان شرط صحة الرجوع عن الشهادة ١٤/٤٣ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٢٨.

(٥) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٣٦ ـ ٥٣٧ باختصار.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٢٨.

(٧) ((ويرد)) ليست في "ر".

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٢٨ نقلاً عن "كافي الحاكم"، وعبارة مطبوعة "البحر": ((المقضي له)) بدل ((المقضي عليه))، وهو خطأ طباعي، فإنَّ عبارة مخطوطته: ((المقضي عليه)).

(٩) في "ب" و"م": ((مثل)).

لتَسَبُّبِهما تَعَدِّياً مع تَعَذُّرِ تَضْمينِ المُباشِرِ؛ لأنَّه كالمُلْجَأ إلى القضاءِ (قَبَضَ المُدَّعي المالَ أوْ لا، به يُفتَى) "بحر"[١]، و"بزّازيَّة"[٢]، و"خلاصة"[٣]، و"خزانة المفتِينَ". .....

ما إذا ذَكَرَ شيئاً لازماً للقضاءِ ثُمَّ ظَهَرَ بخلافِهِ كما أَوضَحَهُ في "لسانِ الحُكّامِ"[٤]، وأشارَ إليه في "البحرِ"[٥]، فراجِعْهما. وذَكَرَ في "البحرِ"[٦] ما يَسقُطُ به ضمانُ الشّاهِدِ.

ويُؤخَذُ مِن قولِهِ: ((أَتلَفاهُ)) أنَّه لو لم يُضَفِ التَّلَفُ إليهما لا يَضمَنان، كما لو شَهِدا بنَسَبٍ قبلَ الموتِ، فماتَ المَشهُودُ عليه، و[٧]وَرِثَ المَشهُودُ له المالَ مِن المَشهُودِ عليه، ثُمَّ رَجَعا لم يَضمَنا؛ لأنَّه وَرِثَ بالموتِ؛ وذلك لأنَّ استحقاقَ الوارثِ المالَ بالنَّسَبِ والموتِ، والاستحقاقُ يُضافُ إلى آخِرِهما وُجُوداً، فيُضافُ للموتِ، ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٨] في إقرارِ المريضِ، "سائحانيّ" عن "المَقدِسيِّ".

قلتُ: وفي "البحرِ"[٩] عن "العَتّابيَّةِ": ((شَهِدُوا على أنَّه أَبرَأَهُ مِن الدَّيْنِ، ثُمَّ ماتَ الغَرِيمُ مُفلِساً، ثُمَّ رَجَعا لم يَضمَنا للطّالبِ؛ لأنَّه تَوِيَ ما عليه بالإفلاسِ)) اهـ.

[٢٧٢١٦] (قولُهُ: لتَسَبُّبِهما) قال في "البحرِ"[١٠]: ((وفي إيجابِهِ صَرْفُ النّاسِ عن تَقَلُّدِهِ، وتَعَذُّرُ استيفائِهِ[١١] مِن المُدَّعي؛ لأنَّ الحُكمَ ماضٍ، فاعتُبِرَ التَّسبُّبُ)) اهـ. **كذا في الهامش**.

[٢٧٢١٧] (قولُهُ: لأنَّه كالمُلْجَأ) أي: القاضي.

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٢٩/٧ معزياً إلى "الخلاصة" و"خزانة المفتين".

(٢) "البزازية": كتاب الرجوع عن الشهادة ٣٠٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخلاصة": كتاب الرجوع عن الشهادة ق٢٢٠/أ، وصرَّح فيها أنَّه قولُ أبي حنيفة الآخِرُ، وهو قولهما.

(٤) "لسان الحكام": الفصل الثالث في الشهادات ـ نوع في الرجوع عن الشهادة إلخ صـ٣٩ـ (هامش "معين الحكام").

(٥) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٢٩/٧ ـ ١٣٠.

(٦) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٠/٧.

(٧) الواو ليست في "م".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢٤/٥ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣١/٧.

(١٠) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٢٨/٧ ـ ١٢٩.

(١١) في "الأصل": ((تعذّر استيفاؤه)).

وقَيَّدَهُ في "الوقايةِ"[١] .....

[مطلبٌ: اقتصارُ أربابِ المتونِ على قولٍ ترجيحٌ له، وما في المتون مقدَّمٌ على ما في الشُّروح]

[٢٧٢١٨] (قولُهُ: وقَيَّدَهُ إلخ) [٣/أ٢٦٣/ب] وكذا[٢] في "الهدايةِ"[٣]، و"المختارِ"[٤]، و"الإصلاحِ"، و"مواهبِ الرَّحمنِ". وجَزَمَ به في "الجوهرةِ"[٥] و"صاحبُ المَجمَعِ". وأنتَ على عِلْمٍ بأنَّ اقتصارَ أَربابِ[٦] المُتونِ على قولٍ ترجيحٌ له، وما في المُتونِ مُقدَّمٌ على ما في الشُّرُوحِ، فيُقدَّمُ على ما في الفتاوى بالأَولى. وما كان يَنبَغِي لـ"المصنِّفِ" مُخالَفةُ عامَّةِ المُتونِ. وما نَقَلَهُ في "البحرِ"[٧] عن "الخلاصةِ"[٨]: ((أنَّ ما في الفتاوى هو قولُ "الإمامِ" الأخيرُ)) لنا فيه كلامٌ[٩]، وكأنَّه هو الذي غَرَّ "المصنِّفَ".

(قولُهُ: و"صاحبُ المَجمَعِ") أي: في "شرحِهِ"، فإنّه أَطلَقَ في "متنِهِ" حيث قال: ((ويَضمَنُونَ ما أَتلَفُوا بشهادتِهم، هذا إذا قَبَضَ المُدَّعي المالَ دَيْناً أو عَيْناً)) اهـ.

(قولُهُ: اقتصارَ أَربابِ المُتونِ على قولٍ ترجيحٌ له) لكنْ ما في "الفتاوى" صُرِّحَ فيه: بأنَّ الفَتْوى عليه، والتَّصحيحُ الصَّريحُ أقوَى مِن الضِّمْنيِّ.

(قولُهُ: لنا فيه كلامٌ) وهو أنَّه أَرادَ به الضَّمانَ بالرُّجُوعِ مُطلَقاً، سواءٌ كان الشّاهدُ كحالِهِ الأوَّلِ أوْ لا.

---

(١) انظر "شرح الوقاية": كتاب الرجوع عن الشهادة ٢/٨٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((أي: وكذا)).

(٣) "الهداية": كتاب الرجوع عن الشهادة ٣/١٣٣.

(٤) انظر "الاختيار": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/١٥٣.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/٣٣٩.

(٦) في "آ": ((روايات)) بدل ((أرباب)).

(٧) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٢٩ بتصرف.

(٨) "الخلاصة": كتاب الرجوع عن الشهادة ق ٢٢٠/أ.

(٩) في "م": ((كلامه))، وهو خطأ.

و"الكنز"[١] و"الدُّرَر"[٢] و"الملتقى"[٣] بما إذا قَبَضَ المالَ؛ لعدمِ الإتلافِ قبلَهُ. وقيل: إنِ المالُ عَيْناً فكالأوَّلِ، وإنْ دَيْناً فكالثّاني، وأَقَرَّهُ "القُهستانيُّ"[٤]. (والعِبْرةُ فيه لِمَن بَقِيَ مِن الشُّهُودِ (لا لِمَن رَجَعَ، فإنْ رَجَعَ أحدُهما ضَمِنَ النِّصفَ، وإنْ رَجَعَ أحدُ ثلاثةٍ لم يَضمَنْ، .....

[٢٧٢١٩] (قولُهُ: فكالأوَّلِ) أي: يَضمَنُهُ الشُّهُودُ مُطلَقاً، قَبَضَها[٥] المَشهُودُ[٦] له أوْ لا؛ لأنَّ العَيْنَ يَزُولُ مِلْكُ المَشهُودِ عليه عنها بالقضاءِ، وفي الدَّيْنِ لا يَزُولُ مِلْكُهُ حتّى يَقبِضَهُ.

[٢٧٢٢٠] (قولُهُ: فكالثّاني) أي: لو رَجَعَ الشُّهُودُ قبلَ قَبْضِهِ لا يَضمَنُونَ، ولو بعدَهُ يَضمَنُونَ.

[٢٧٢٢١] (قولُهُ: ضَمِنَ النِّصفَ) إذ بشهادةِ كلٍّ مِنهما يَقُومُ نِصفُ الحُجَّةِ، فبَقاءِ أحدِهما على الشَّهادةِ تَبقَى الحُجَّةُ في النِّصفِ، فيَجِبُ على الرّاجعِ ضمانُ ما[٧] لم تَبْقَ[٨] الحُجَّةُ فيه وهو النِّصفُ، ويَجُوزُ أنْ لا يَثبُتَ الحُكمُ ابتداءً ببعضِ العِلَّةِ، ثُمَّ يَبقَى ببَقاءِ بعضِ العِلَّةِ، كابتداءِ الحَوْلِ لا يَنعَقِدُ على بعضِ النِّصابِ، ويَبقَى[٩] مُنعقِداً ببَقاءِ بعضِ النِّصابِ، "منح"[١٠]. ٣٩٦/٤

[٢٧٢٢٢] (قولُهُ: لم يَضمَنْ) أي: الرّاجعُ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الرجوع عن الشهادة ٢/١١٥.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/٣٩٢.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/٩٥.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الشهادات ـ فصل عدم الرجوع عن الشهادة ٢/٢٤٩ نقلاً عن "الاختيار".

(٥) في "ب": ((قبصها)) بالصاد المهملة، وهو خطأ طباعيّ.

(٦) في "الأصل": ((الشهود)).

(٧) ((ما)) ساقطة من "الأصل".

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لم يبق)) بالمثنّاة التحتيّة أوّله، وكذا في "المنح".

(٩) في "ر": ((فيبقى)).

(١٠) "المنح": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٨/ب.

وإنْ رَجَعَ آخَرُ ضَمِنا النِّصفَ، .....

[٢٧٢٢٣] (قولُهُ: ضَمِنا النِّصفَ) وفي "المَقدِسيِّ": ((فإنْ قيل: يَنبَغِي أنْ يَضمَنَ الرّاجعُ الثّاني فقط؛ لأنَّ التَّلَفَ أُضِيفَ إليه. قُلنا: التَّلَفُ مُضافٌ إلى المجموعِ، إلاّ أنَّ رُجُوعَ الأوَّلِ لم يَظهَرْ أَثَرُهُ لمانعٍ وهو مَن بَقِيَ، فإذا رَجَعَ الثّاني ظَهَرَ أنَّ التَّلَفَ بهما)).

أقولُ: تَقَدَّمَ في الحُدُودِ[1] عن "المحيطِ": ((إذا شَهِدَ على حَدِّ الرَّجْمِ خمسةٌ، فرَجَعَ الخامسُ لا ضمانَ، وإنْ رَجَعَ الرّابعُ ضَمِنا الرُّبعَ، وإنْ رَجَعَ الثالثُ يَضمَنُ الرُّبعَ[2])) فقولُهُ: ((يَضمَنُ الثّالثُ الرُّبعَ)) مُخالِفٌ لِما هنا؛ لأنَّ المَأخُوذَ مِن بابِ الرُّجُوعِ في الشَّهادةِ أنَّ الخامسَ والرّابعَ والثّالثَ يَضمَنُونَ النِّصفَ أثلاثاً. فما عن[3] "المحيطِ" إمّا غَلَطٌ، أو ضعيفٌ، أو غيرُ مَشهُورٍ.

وإذا شَهِدَ أربعةٌ على شخصٍ بأربعِمائةِ درهمٍ وقُضِيَ بها، فرَجَعَ أحدُهم عن مائةٍ، وآخَرُ عن تلك المائةِ ومائةٍ أُخرَى، وآخَرُ عن تلك المائتَينِ ومائةٍ أُخرَى فعلى الرّاجعِينَ خمسونَ أثلاثاً؛ لأنَّ الأوَّلَ لم يَرجِعْ إلاّ عن مائةٍ فبَقِيَ شاهداً بثلاثِمائةٍ، والرّابعُ الذي لم يَرجِعْ

(قولُهُ: تَقَدَّمَ في الحُدُودِ عن "المحيطِ": إذا شَهِدَ إلخ) مثلُهُ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" في الحُدُودِ: ((ولا شيءَ على خامسٍ رَجَعَ بعدَ الرَّجْمِ، فإنْ رَجَعَ آخَرُ حُدّا وغَرِما رُبعَ الدِّيَةِ، ولو رَجَعَ الثّالثُ غَرِمَ الرُّبعَ، ولو رَجَعَ الخمسةُ ضَمِنُوها أَخْماساً، "حاوي")) اهـ. ولم يَذكُرْهُ في "المحيطِ". والمَذكُورُ فيه مِن الحُدُودِ: ((ولو كان الشُّهُودُ خمسةً والحَدُّ رَجْمٌ، فرَجَعَ واحدٌ بعدَ الإمضاءِ لا شيءَ على الرّاجعِ، فإنْ رَجَعَ آخَرُ بعدَ ذلك كان عليهما رُبعُ الدِّيَةِ، ويُضرَبانِ حَدَّ القَذْفِ، والأصلُ فيه: أنَّ العِبرةَ لبَقاءِ مَن بَقِيَ)) اهـ. ولم يَذكُرهُ أيضاً في الشَّهاداتِ.

---

(١) ١٢/١١٣ ـ ١١٤ "در"، ونَقَلَ المسألة هناك عن "الحاوي" لا عن "المحيط"، والذي في "المحيط البرهاني": كتاب الحدود ـ الفصل الثالث في معرفة حجج ظهور الزنا عند القاضي ـ نوع آخر في هذا الفصل ٦/٤٢٠، قوله: ((ولو كان الشُّهودُ خمسةً إلخ)) وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٢) في "م": ((الرابع))، وهو خطأ.

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((في)).

وإنْ رَجَعَتِ امرأةٌ مِن رجلٍ وامرأتَينِ ضَمِنَتِ الرُّبعَ، وإنْ رَجَعَتا فالنِّصفَ، وإنْ رَجَعَ ثَمانِ نِسوةٍ مِن رجلٍ وعشرِ نِسوةٍ لم يَضمَنَّ، فإنْ رَجَعَتْ أُخرى ضَمِنَّ التِّسعُ (رُبعَهُ) لبَقاءِ ثلاثةِ أَرْباعِ النِّصابِ (فإنْ رَجَعُوا فالغُرْمُ بالأَسْداسِ) .....

شاهدٌ بالثَّلاثِمائةِ كما هو شاهدٌ بالمائةِ الرّابعةِ أيضاً، فوُجِدَ نِصابُ الشَّهادةِ في الثَّلاثِمائةِ، فلا ضَمانَ فيها، وأمّا المائةُ الرّابعةُ لَمّا بَقِيَ الرّابعُ شاهداً بها ورَجَعَ البَقيَّةُ تَنصَّفَتْ؛ لأنَّ العِبْرةَ لِمَن بَقِيَ، فيَضمَنُونَ نِصفَها ـ وهو الخمسونَ ـ أثلاثاً، فإنْ رَجَعَ الرّابعُ عن الجميعِ ضَمِنُوا المائةَ أَرْباعاً، يعني: المائةَ التي اتَّفَقُوا على الرُّجُوعِ عنها، وغيرُ الأوَّلِ يَضمَنُ الخمسينَ التي اتَّفَقُوا على الرُّجُوعِ عنها أَثْلاثاً.

ووجهُ عدمِ ضَمانِ المائتَينِ والخمسينَ: أنَّ الأوَّلَ بَقِيَ شاهداً بثلاثِمائةٍ، والثّالثَ بَقِيَ شاهداً بمائتَينِ، فالمائتانِ تَمَّ عليها[1] النِّصابُ، وبَقِيَ على الثّالثةِ شاهدٌ واحدٌ لم يَرجِعْ، ولكنْ لَمّا رَجَعَ الثّلاثةُ غيرَهُ تَنصَّفَتْ، فضَمِنُوا الخمسينَ أثلاثاً، "سائحانيّ".

وقولُهُ: ((والثّالثَ بَقِيَ شاهداً)) لعلَّهُ: والثّانيَ. والمسألةُ مَذكُورةٌ في "البحرِ"[2] عن "المحيطِ" مُوجَّهةً بعبارةٍ أُخرى، فراجِعْهُ.

[٢٧٢٢٤] (قولُهُ: ضَمِنَتِ الرُّبعَ) إذ بَقِيَ على الشَّهادةِ مَن يَبقَى به ثلاثةُ الأربعِ، "منح"[3].

[٢٧٢٢٥] (قولُهُ: فإنْ رَجَعُوا) أي: رَجَعَ الكلُّ مِن الرَّجلِ والنِّساءِ. ق٤٤٠/أ.

[٢٧٢٢٦] (قولُهُ: بالأَسْداسِ) السُّدسُ على الرَّجلِ، وخمسةُ الأَسْداسِ على النِّسوةِ؛ لأنَّ كلَّ امرأتَينِ تَقُومُ[4] مَقامَ رجلٍ واحدٍ.

---

(١) في "ر": ((عليهما)).

(٢) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٢/٧.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٨/ب.

(٤) ((تقوم)) ليست في "ر" و"آ".

وقالا: عليهنَّ النِّصفُ كما لو رَجَعْنَ فقط.

(ولا يَضمَنُ راجعٌ في النِّكاحِ شَهِدَ بمَهْرِ مثلِها) أو أقلَّ[1]؛ إذِ الإتلافُ بعِوَضٍ كَلا إتلافٍ، (وإنْ زادَ عليه ضَمِناها) لو هي المُدَّعيةَ وهو المُنكِرُ، "عزمي زاده"....

[٢٧٢٢٧] (قولُهُ: فقط) لأنَّهنَّ ـ وإنْ كَثُرنَ ـ بمنزلةِ رجلٍ واحدٍ.

[٢٧٢٢٨] (قولُهُ: ولا يَضمَنُ راجعٌ إلخ) هذه المسألةُ على ستَّةِ أوجُهٍ: لأنَّهما إمّا أنْ يَشهَدا بمَهرِ المثلِ، أو بأَزيَدَ، أو بأَنقَصَ، وعلى كلٍّ فالمُدَّعي إمّا هي أو هو. [٣/ق٢٦٤/أ] ولا ضَمانَ إلاّ في صُورةِ ما إذا شَهِدا عليه بأَزْيَدَ.

ولو قال "المصنِّفُ" بعدَ قولِهِ: ((ضَمِناها)): للزَّوجِ ـ كما في "المنح"[2] ـ لأفادَ جميعَ الصُّوَرِ خمسةً مَنطُوقاً وواحدةً مَفهُوماً، ولأَغنَى عمّا نَقَلَهُ "الشّارحُ" عن "العزميَّةِ".

(قولُ "الشّارحِ": إذ الإتلافُ بعِوَضٍ كَلا إتلافٍ) هذا ظاهرٌ في حَقِّها؛ إذ قد أَتلَفا عليها البُضْعَ بمالٍ مُتقوِّمٍ، وكذلك في حَقِّهِ؛ إذ البُضْعُ مُتقوِّمٌ حالَ دُخُولِهِ في مِلْكِهِ والكلامُ فيه، كذا يُؤخَذُ مِن "الزَّيلعيِّ".

(قولُهُ: ولأَغنَى عمّا نَقَلَهُ "الشّارحُ" عن "العزميَّةِ" إلخ) لا يَخفَى أنَّ بزيادةِ ما نَقَلَهُ "الشّارحُ" عن "عزمي" تكونُ عبارتُهُ مُفيدةً للصُّوَرِ السِّتِّ: خمسةٍ مَنطُوقاً وواحدةٍ مَفهُوماً، فتكونُ عبارةُ "الشّارحِ" مُساويةً لِما زادَهُ في "المنحِ"، وهي مُرادةٌ لـ "المصنِّفِ"، ولم يُصرِّحْ بها لظُهُورِ إرادتِها في كلامِهِ؛ إذ لا يَتأتّى القولُ بضمانِ الزِّيادةِ فيما إذا كان المُدَّعي الزَّوجَ؛ إذ هو راضٍ بإتلافِها على نفسِهِ بدَعواهُ النِّكاحَ بما زادَ على مَهرِ المثلِ، وحينَئذٍ يكونُ ما نَقَلَهُ عن "عزمي" قَيداً في مسألةِ الزِّيادةِ فقط، وتكونُ مسألةُ مَهرِ المثلِ والأقلِّ على الإطلاقِ. وهذا أَحسَنُ مِمّا ظَهَرَ لـ "المُحشِّي" ـ لإفادةِ الخَمسِ مَنطُوقاً عليه، لا على ما ظَهَرَ له ـ وأَحسَنُ مِمّا قالَهُ "الحلبيُّ" أيضاً. نَعَمْ في كلامِهِ إيهامٌ وتكرارٌ كما ذَكَرَهُ "المُحشِّي".

---

(١) في "و": ((الأقلّ)) بدل ((أقلّ)).

(٢) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٨/ب.

(ولو شَهِدا بأصلِ النِّكاحِ بأقلَّ مِن مَهرِ مثلِها فلا ضَمانَ) على المُعتمَدِ؛ لتَعَذُّرِ المُماثَلةِ بينَ البُضْعِ والمالِ .....

وكان عليه أيضاً أنْ يقولَ: وإنْ بأقلَّ، ويَحذِفَ: ((ولو شَهِدا بأصلِ النِّكاحِ))؛ لإيهامِهِ أنَّ الشَّهادةَ في الأوَّلِ[1] ليسَتْ على أصلِهِ، وعلى كلٍّ فقولُ "الشّارحِ": ((أو أقلَّ)) تكرارٌ كما لا يَخفَى. قال "الحلبيُّ"[2]: ((فلو قال "المتنُ" ـ : ويَضمَنُ الزِّيادةَ بالرُّجُوعِ مَن شَهِدَ على الزَّوجِ بالنِّكاحِ بأكثرَ مِن مَهرِ المثلِ ـ لاستَوفَى السِّتَّةَ واحداً مَنطُوقاً وخمسةً مَفهُوماً)).

ثُمَّ ظَهَرَ لي: أنَّ "المصنِّفَ" أظهَرَ ما خَفِيَ وأخفَى ما ظَهَرَ مِن هذه الصُّوَرِ، فذَكَرَ عدمَ الضَّمانِ في الشَّهادةِ بمَهرِ المثلِ، ويَلزَمُ مِنه عَدَمُهُ في الشَّهادةِ بالأقلِّ، وصَرَّحَ بضَمانِ الزِّيادةِ، وهذا كلُّهُ لو هي المُدَّعيةَ كما نَبَّهَ عليه "الشّارحُ"، وأشارَ به إلى أنَّ ما بعدَهُ فيما لو كانَ هو المُدَّعيَ. فذَكَرَ "المصنِّفُ"[3] بعدَهُ: ((أنَّه لا ضَمانَ لو شَهِدا بأقلَّ مِن مَهرِ المثلِ))، وسَكَتَ عمّا لو شَهِدا بمَهرِ المثلِ أو أكثرَ؛ للعِلمِ بأنَّه لا ضَمانَ بالأولى؛ لأنَّ الكلامَ فيما إذا[4] كانَ هو المُدَّعيَ، ولم يُصرِّحْ به "الشّارحُ" كما صَرَّحَ بالأقلِّ في الأوَّلِ اعتماداً على ظُهُورِ المرادِ، فتَنَبَّهْ.

[٢٧٢٢٩] (قولُهُ: على المُعتمَدِ) خلافاً لِما في "المنظومةِ النَّسَفيَّةِ" و"شرحِها"[5]، وتَبِعَهما "صاحبُ المَجمَعِ"، حيث ذَكَرُوا: ((أنَّهما يَضمَنانِ عندَهما خلافاً لـ"أبي يوسفَ")). قال في "الفتحِ"[6]: ((وما في "الهدايةِ"[7] وشُرُوحِها[8] هو المعروفُ، ولم يَنقُلُوا سِواهُ، وهو المَذكُورُ

---

(١) في "الأصل": ((الأولى)).

(٢) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ق٣١٧/أ.

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) في "م": ((إذ))، وهو خطأ طباعي.

(٥) "حقائق المنظومة النسفية": كتاب الرجوع عن الشهادة ق١٥١/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٥٤٣/٦ بتصرف.

(٧) "الهداية": كتاب الرجوع عن الشهادة ١٣٤/٣.

(٨) انظر "العناية" و"الكفاية": كتاب الرجوع عن الشهادة ٥٤٢/٦ (هامش وذيل "فتح القدير")، وانظر "البناية" ٢٤٨/٨.

(بخلافِ ما لو شَهِدا عليها بقَبْضِ المَهرِ أو بعضِهِ ثُـمَّ رَجَعـا) ضَمِنـا لهـا؛ لإتلافِهِمـا المَهرَ. (وضَمِنا في البَيعِ والشِّراءِ ما نَقَصَ عن قِيمةِ المَبيعِ) لو الشَّهادةُ على البائعِ (أو زادَ) لو الشَّهادةُ على المشتري؛ للإتلافِ بلا عِوَضٍ. ولو شَهِدا بالبَيعِ وبنَقْدِ الثَّمَنِ:

في الأُصُولِ كـ "المبسوطِ"[1] و"شرحِ الطَّحاويِّ" و"الذَّخيرةِ" وغيرِها، وإنَّما نَقَلُوا فيها خـلافَ "الشّافعيِّ"، فلو كان لهم شُعُورٌ بالخلافِ في المذهبِ لم يُعرِضُوا عنه بالكُلِّيَّةِ، و لم يَشتَغِلوا بنَقْـلِ خلافِ "الشّافعيِّ")).

[٢٧٢٣٠] (قولُهُ: ولو شَهِدا بالبَيعِ) قال "العينيُّ"[2]: ((فإنْ شَهِدا بالبَيعِ بألفٍ مثلاً فقَضَـى به القاضي، ثُمَّ شَهِدا عليه بعدَ القضاءِ بقَبْضِ الثَّمَنِ فقَضَى به، ثُمَّ رَجَعا عن الشَّـهادتَينِ ضَمِنـا الثَّمَنَ، وإنْ كان أقلَّ مِن قِيْمةِ المبيعِ يَضمَنانِ الزِّيـادةَ أيضـاً مـع ذلـك. وإنْ شَـهِدا عليـه بـالبَيعِ وقَبْضِ الثَّمَنِ جُملةً واحدةً فقَضَى به، ثُمَّ رَجَعا عن شهادتِهما تَجِـبُ عليهمـا القِيْمـةُ فقـط))، "ح"[3]. **كذا في الهامش**[4].

ولا يَظهَرُ تَفاوُتٌ بينَ المسألتَينِ في الحُكمِ بالضَّمانِ؛ لأنَّه فيهما يَضمَنُ القِيْمـةَ؛ لأنَّـه في الأُولى إنْ كان الثَّمَنُ مثلَ القِيْمةِ فبِها، وإنْ كان أقلَّ مِنها يَضمَنانِ الزِّيادةَ أيضاً اهـ.

(قولُهُ: ولا يَظهَرُ تَفاوُتٌ بينَ المسألتَينِ إلخ) يَظهَرُ التَّفاوُتُ بينَهما، فإنَّه في الأُولى يُقضَى بما سَـمَّياهُ مِن الثَّمَنِ وبالزِّيادةِ أيضاً، وتُقَوَّمُ مِن جنسِ الثَّمَنِ أو غيرِهِ، وفي الثّانيةِ يُقضَى بالقِيْمـةِ فِضَّـةً أو ذَهَبـاً، وفي المسألةِ الأُولى إذا كان أكثرَ مِن القِيْمةِ يَضمَنُهُ بتمامِهِ، فالفَرْقُ بينَها وبينَ الثّانيةِ ظاهرٌ.

---

(١) "المبسوط": كتاب الرجوع عن الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة في الطلاق والنكاح ٣/١٧ ـ ٤.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ١١٦/٢.

(٣) "ح": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ق٣١٧/ب.

(٤) ((كذا في الهامش)) من "ر".

فلو في شهادةٍ واحدةٍ ضَمِنا القِيْمةَ، ولو في شهادتَين ضَمِنا الثَّمَنَ، "عينيّ"[١]. (ولو شَهِدا على البائعِ بالبَيعِ بألفَين إلى سنةٍ وقِيْمتُهُ ألفٌ: فإنْ شاءَ ضَمَّنَ الشُّهُودَ قِيْمتَهُ حالاً، وإنْ شاءَ أَخَذَ المُشترَى إلى سنةٍ، وأيّاً ما اختارَ بَرِئَ الآخَرُ)، وتمامُهُ في "خزانةِ المُفتِينَ". .....

[٢٧٢٣١] (قولُهُ: ضَمِنا القِيْمةَ) لأنَّ المَقْضيَّ به البَيعُ دُونَ الثَّمَنِ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ القضاءُ بإيجابِ الثَّمَنِ؛ لاقترانِهِ بما يُوجِبُ سُقُوطَهُ وهو القضاءُ بالإيفاءِ. ولذا قُلنا: لو شَهِدا أنَّه باعَ مِن هذا عبدَهُ وأقالَهُ بشهادةٍ واحدةٍ لا يُقضَى بالبَيعِ؛ لِمُقارَنةِ ما يُوجِبُ انفِساخَهُ وهو القضاءُ بالإقالةِ، "فتح"[٢]. ٣٩٧/٤

وقولُهُ: ((ضَمِنا الثَّمَنَ)) لأنَّ القضاءَ بالثَّمَنِ لا يُقارِنُهُ ما يُسقِطُهُ؛ لأنَّهما لم يَشهَدا بالإيفاءِ، بل شَهِدا به بعدَ ذلك، وإذا صار الثَّمَنُ مَقْضيّاً به ضَمِناهُ برُجُوعِهما، "فتح"[٣]. زادَ "الزَّيلعيُّ"[٤]: ((وإنْ كان الثَّمَنُ أقلَّ مِن قِيْمةِ المبيعِ يَضمَنانِ الزِّيادةَ أيضاً مع ذلك؛ لأنَّهما أَتلَفا عليه هذا القَدْرَ بشهادتِهما الأُولى)) اهـ.

[٢٧٢٣٢] (قولُهُ: وتمامُهُ في "خزانةِ المُفتِينَ") عبارتُها ـ كما في "المنح"[٥] ـ: ((فإن اختارَ الشُّهُودَ رَجَعُوا بالثَّمَنِ على المُشتري ويَتَصدَّقُونَ بالفَضلِ، فإنْ رَدَّ المُشتري المبيعَ بعَيْبٍ بالرِّضا

(قولُهُ: فإنْ رَدَّ المُشتري المبيعَ بعَيْبٍ بالرِّضا إلخ) هذه المسألةُ في "الخزانةِ" كذلك، ولْيُنظَرْ وَجْهُها. ثُمَّ رأيتُ في "الهنديَّة" ما نَصُّهُ: ((فإنْ وَجَدَ المُشتري بالعَبدِ عَيْباً فرَدَّهُ فإنْ كان بغيرِ قضاءٍ فهذا بمنزلةِ بَيْعٍ جديدٍ، فيَأخُذُ مِن البائعِ ألفَي درهمٍ، ولا سبيلَ له على الشّاهدَينِ، وإنْ كان بقضاءِ القاضي يَرُدُّ العَبدَ على البائعِ، ويَأخُذُ مِن الشّاهدَينِ ما دَفَعَ إليهما: ألفَي درهمٍ، ويَرجِعُ الشّاهدانِ على البائعِ بما دَفَعا إليه: ألفِ درهمٍ، "شرح طحاوي"))).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ٢/١١٦ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٤٤ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٤٤ ـ ٥٤٥.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ٤/٢٤٨.

(٥) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/أ نقلاً عن "البحر" عن "خزانة المفتين".

(وفي الطَّلاق قبلَ وَطءٍ وخَلوةٍ ضَمِنا نِصفَ المالِ) المُسمّى (أو المُتعَةَ) إنْ لم يُسَمَّ (ولو شَهِدا أنَّه طَلَّقَها ثلاثاً، وآخَرانِ أنَّه طَلَّقَها واحدةً قبلَ الدُّخُولِ، ثُمَّ رَجَعُوا فضَمانُ نِصفِ المَهرِ على شُهُودِ الثَّلاثِ لا غيرِ) للحُرمَةِ الغليظةِ (ولو بعدَ وَطءٍ أو خَلوةٍ فلا ضَمانَ) ولو شَهِدا بالطَّلاقِ قبلَ الدُّخُولِ، وآخَرانِ بالدُّخُولِ، ثُمَّ رَجَعُوا ضَمِنَ شُهُودُ الدُّخُولِ ثلاثةَ أرباعِ المَهرِ، .....

أو تَقايَلا رَجَعَ على البائعِ بالثَّمَنِ، ولا شيءَ على الشُّهُودِ، وإنْ رَدَّ بقضاءٍ فالضَّمانُ على الشُّهُودِ بحالِهِ، وإنْ أدَّيا رَجَعا بما أدَّيا)) اهـ.

[٢٧٢٣٣] (قولُهُ: ضَمِنا نِصفَ المالِ المُسمّى أو المُتعَةَ إلخ) لأنَّهما أكَّدا ضَماناً على شَرَفِ السُّقُوطِ، ألا تَرَى أنَّها لو طاوَعَتِ ابنَ الزَّوجِ أو ارتَدَّتْ سَقَطَ المَهرُ أصلاً؟ "منح"[1].

[٢٧٢٣٤] (قولُهُ: قبلَ الدُّخُولِ) قَيْدٌ في الشَّهادتَينِ، "ح"[2].

[٢٧٢٣٥] (قولُهُ: لا غيرِ) لأنَّه لم يَقْضِ بشهادةِ شُهُودِ الواحدةِ؛ [٣/ق٢٦٤/ب] لأنَّه لا يُفِيدُ؛ لأنَّ حُكمَ الواحدةِ حُرمةٌ خفيفةٌ، وحُكمَ الثَّلاثِ حُرمةٌ غليظةٌ، "منح"[3].

[٢٧٢٣٦] (قولُهُ: فلا ضَمانَ) لتَأَكُّدِ المَهرِ بالدُّخُولِ، فلم يُقرِّرا عليه ما كان على شَرَفِ السُّقُوطِ، "ح"[4].

[٢٧٢٣٧] (قولُهُ: ضَمِنَ شُهُودُ الدُّخُولِ إلخ) لأنَّهم قَرَّرُوا عليه بشهادتِهم جميعَ المَهرِ وقد كان جميعُهُ على شَرَفِ السُّقُوطِ، وهذا يَقتَضِي أنْ يَضمَنا جميعَهُ، لكنَّ شُهُودَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخُولِ قَرَّرُوا عليه نصفَ المَهرِ وقد كان على شَرَفِ السُّقُوطِ، وقد اختَصَّ الفريقُ الأوَّلُ

---

(١) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/أ.

(٢) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ق٣١٧/ب.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/أ.

(٤) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ق٣١٧/ب.

وشُهُودُ الطَّلاقِ رُبعَهُ، "اختيار"[١]. (ولو شَهِدا بعِتْقٍ فرَجَعا ضَمِنا القِيْمةَ) لِمَوْلاهُ (مُطلَقاً) ولو مُعسِرَينِ؛ .....

بضمانِ نصفٍ، وتنازَعَ مع الفريقِ الثّاني في ضمانِ النِّصفِ الآخَرِ، فيُقسَّمُ عليهما، فيُصِيبُ الأوَّلَ ثلاثةُ أرباعٍ والثّانيَ رُبعٌ، "ح"[٢]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٢٣٨] (قولُهُ: "اختيار") عَلَّلَهُ[٣]: ((بأنَّ الفريقَينِ اتَّفَقا على النِّصفِ، فيكونُ على كلِّ فريقٍ رُبعُهُ، وانفَرَدَ شُهُودُ الدُّخُولِ بالنِّصفِ، فينفَرِدُون بضمانِهِ)) اهـ "فتّال".

وفي "البحرِ"[٤] عن "المحيطِ": ((ولو رَجَعَ شاهِدا الطَّلاقِ لا ضمانَ عليهما؛ لأنَّهما أَوجَبا نصفَ المَهرِ، وشاهِدا الدُّخُولِ أَوْجَبا جميعَ المهرِ وقد بَقِيَ مَن يَثبُتُ بشهادته جميعُ المهرِ وهو شاهدا الدخولِ، وإنْ رَجَعَ شاهدا الدخولِ[٥] لا غيرِ يَجِبُ عليهما نصفُ المَهرِ؛ لأنَّه يَثبُتُ بشهادةِ شُهُودِ الطَّلاقِ نصفُ المَهرِ، وتَلِفَ بشاهِدَي الدُّخُولِ نصفُ المَهرِ، وإنْ رَجَعَ مِن كلِّ طائفةٍ واحدٌ لا يَجِبُ على شاهِدَي الطَّلاقِ شيءٌ، ويَجِبُ على شاهِدَي الدُّخُولِ الرُّبعُ)) اهـ. ق٤٤٠/ب

(قولُهُ: وفي "البحرِ" عن "المحيطِ": ولو رَجَعَ شاهِدا الطَّلاقِ إلخ) عبارتُهُ نَقْلاً عن "المحيطِ": ((شَهِدَ رجُلانِ بالطَّلاقِ ورجُلانِ بالدُّخُولِ، ثُمَّ رَجَعَ شاهِدا الطَّلاقِ لا ضمانَ عليهما؛ لأنَّهما أَوجَبا نصفَ المَهرِ، وشاهِدا الدُّخُولِ أَوجَبا جميعَ المَهرِ، وقد بَقِيَ مَن يَثبُتُ بشهادتِهِ جميعُ المَهرِ وهو شاهِدا الدُّخُولِ، وإنْ رَجَعَ شاهِدا الدُّخُولِ لا غيرِ يَجِبُ عليهما نصفُ المَهرِ، وإنْ رَجَعَ مِن كلِّ طائفةٍ واحدٌ لا يَجِبُ على شاهِدَي الطَّلاقِ شيءٌ، ويَجِبُ على شاهدِ الدُّخُولِ الرُّبعُ)).

---

(١) "الاختيار": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/١٥٤ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ق٣١٧/ب.

(٣) "الاختيار": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة وما يترتب عليه ٢/١٥٥.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٣٤ ـ ١٣٥ باختصار.

(٥) من ((أوجبا جميع المهر)) إلى هذا الموضع ساقطٌ من "ب" و"م"، وما أثبتناه من سائر النسخ هو عبارة "البحر"، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

لأنَّه ضمانُ إتلافٍ (والوَلاءُ للمُعتِقِ) لعدمِ تَحَوُّلِ العِتْقِ إليهما بالضَّمانِ، فلا يَتحوَّلُ الوَلاءُ، "هداية"[١]. (وفي التَّدْبيرِ ضَمِنا ما نَقَصَهُ) وهو ثُلثُ قِيْمتِهِ، ولو ماتَ المَوْلى عَتَقَ مِن الثُّلثِ، ولَزِمَهما بقيَّةُ قِيْمتِهِ، وتمامُهُ في "البحرِ"[٢]. (وفي الكتابةِ يَضمَنانِ قِيْمتَهُ) كلَّها، وإنْ شاءَ اتَّبَعَ المُكاتَبَ (ولا يَعتِقُ حتّى يُؤدِّيَ ما عليه إليهما) وتَصَدَّقا بالفَضْلِ، والوَلاءُ لِمَولاهُ، ولو عَجَزَ عادَ لِمَولاهُ ورَدَّ قِيْمتَهُ على الشُّهُودِ. .....

[٢٧٢٣٩] (قولُهُ: لأنَّه ضمانُ إتلافٍ) بخلافِ ضمانِ الإعتاقِ؛ لأنَّه لم يُتلِفْ إلاّ مِلْكَهُ، ولَزِمَ مِنه فَسادُ مِلْكِ صاحبِهِ، فضَمَّنَهُ الشّارعُ صِلةً ومُواساةً له.

[٢٧٢٤٠] (قولُهُ: بقيَّةُ قِيْمتِهِ) فإنْ لم يكنْ له مالٌ غيرُ العَبدِ عَتَقَ ثُلثُهُ وسَعَى في ثُلُثَيهِ[٣]، وضَمِنَ الشّاهدانِ ثُلثَ القِيْمةِ بغيرِ عِوَضٍ، ولم يَرجِعا به على العَبدِ، فإنْ عَجَزَ العَبدُ عن الثُّلثَينِ يَرجِعُ به الوَرَثةُ على الشّاهدَينِ، ويَرجِعُ به الشّاهدُ على العَبدِ عندَهما، "بحر"[٤].

[٢٧٢٤١] (قولُهُ: يَضمَنانِ قِيْمتَهُ) والفَرْقُ: أنَّهما بالكتابةِ حالَا بينَ المَوْلى وبينَ ماليَّةِ العَبدِ بشهادتِهما، فكانا[٥] غاصِبَينِ فيَضمَنانِ قِيْمتَهُ، بخلافِ التَّدْبيرِ، فإنَّه لا يَحُولُ، بل تَنقُصُ[٦] ماليَّتُهُ، "فتح"[٧].

[٢٧٢٤٢] (قولُهُ: على الشُّهُودِ) قال في "البحرِ"[٨] ـ بعدَ نَقْلِهِ ذلك عن "المحيطِ" ـ: ((وبه عُلِمَ

---

(١) "الهداية": كتاب الرجوع عن الشهادة ٣/١٣٤.

(٢) انظر "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٣٦.

(٣) في "ب" و"م": ((في ثلثه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو المراد الموافق لما في "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٣٦.

(٥) ((فكانا)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "الفتح".

(٦) في "ر": ((تنتقص))، وفي "الفتح": ((ينقص)).

(٧) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٤٦ باختصار.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٧/١٣٦.

(وفي الاستيلادِ[١] يَضمَنان نُقصانَ قِيْمتِها) بأنْ تُقوَّمَ قِنَّةً وأمَّ وَلَدٍ لو جـازَ بَيْعُهـا فيَضمَنانِ ما بينَهما (فإنْ ماتَ المَـوْلى عَتَقَـتْ وضَمِنـا) بقيَّـةَ (قِيْمتِهـا) أَمَـةً (للوَرَثـةِ)، وتمامُهُ في "العينيِّ"[٢]. (وفي القِصاصِ الدِّيَةُ) في مالِ الشّـاهدَينِ، ووَرِثـاهُ (ولم يَقتَصَّـا) لعدمِ المُباشَرةِ، ولو شَهِدا بالعَفوِ لم يَضمَنا؛ لأنَّ القِصاصَ ليس بمال، "اختيار"[٣].

(وضَمِنَ شُهُودُ الفَرعِ برُجُوعِهم) لإضافةِ التَّلَفِ إليهم (لا شُهُودُ الأصلِ بقولِهم)

أنَّ ما في "فتحِ القديرِ"[٤]: مِن أنَّ الوَلاءَ لِلَّذِينَ[٥] شَهِدُوا عليه بالكتابةِ سَهْوٌ)) اهـ.

[٢٧٢٤٣] (قولُهُ: ووَرِثاهُ) أي: المَشهُودَ عليه لو كانا وارثَينِ له.

[٢٧٢٤٤] (قولُهُ: لا شُهُودُ الأصلِ إلخ) قـال "المصنِّـفُ"[٦] في وجهِـهِ: ((لأنَّهـم أنكَـرُوا ـ أي: شُهُودَ الأصلِ ـ السَّببَ، وهو الإشهادُ، وذلك لا يُبطِلُ القضاءَ؛ لأنَّه خبرٌ يَحتَمِلُ الصِّدقَ والكَذِبَ، فصار كرُجُوعِ الشّاهدِ بعدَ القضاءِ لا يُنقَضُ به الشَّهادةُ لهذا، بخلافِ ما إذا أنكَرُوا

(قولُ "المصنِّفِ": وفي القِصاصِ الدِّيَةُ إلخ) هذا إذا رَجَعا بعدَ القِصاصِ كما يُفهِمُهُ ما في "الدُّرَرِ" بقولِهِ: ((يعني: إذا شَهِدا أنَّ زيداً قَتَلَ بكراً فاقتُصَّ مِن زيدٍ، ثُمَّ رَجَعا تَجبُ الدِّيَةُ عندَنا)). ويُفيدُهُ أيضاً ما ذَكَرَهُ في "الفتاوى الهنديَّةِ" بقولِهِ: ((ثلاثةٌ شَهِدُوا بالقتلِ العَمْدِ فقُضِيَ، فقَطَعَ الوليُّ يدَهُ، ثُمَّ رَجَعَ واحدٌ فقَطَعَ رِجْلَهُ، ثُمَّ رَجَعَ آخَرُ بَطَلَ القَوَدُ على عامَّةِ الرِّواياتِ)) اهـ. وذَكَرَ "المَقدِسيُّ": ((لو قَطَعَ الوليُّ يدَهُ، فرَجَعَ واحـدٌ، فقَطَـعَ رِجْلَهُ، فرَجَعَ آخَرُ لم يكنْ للوليِّ قَتْلُهُ؛ لأنَّه عُقُوبةٌ، والإمضاءُ فيه مِن القضاءِ كالحَدِّ)) اهـ. وهي حادثةُ الفَتْـوى أَجَبْتُ فيها بذلك، وقد خالَفَ فيها بعضُ عُلَماءِ العَصرِ ثُمَّ رَجَعَ.

---

(١) في "ط": ((الاستيلاء))، وهو خطأ.

(٢) انظر "رمز الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادة ٢/١١٧.

(٣) "الاختيار": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/١٥٥.

(٤) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٦/٥٤٦ بتصرف، وفيه: ((شهدا)) بدل ((شهدوا)).

(٥) عبارة "الفتح" و"البحر": ((للذي)).

(٦) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/ب بتوضيح من العلامة ابن عابدين رحمه الله.

بعدَ القضاءِ: (لم نُشهِدِ الفُرُوعَ على شهادتِنا، أو أَشهَدْناهم وغَلِطنا) وكذا لو قالوا: رَجَعْنا عنها؛ لعدمِ إتلافِهم، ولا الفُرُوعُ؛ لعدمِ رُجُوعِهم (ولا اعتبارَ بقولِ الفُرُوعِ) بعدَ الحُكمِ: (كَذَبَ الأُصُولُ أو غَلِطُوا) فلا ضَمانَ، ولو رَجَعَ الكلُّ ضَمِنَ الفَرعُ فقط.

(وضَمِنَ المُزَكُّونَ) ولو الدِّيَةَ (بالرُّجُوعِ) عن التَّزْكيةِ (مع عِلمِهم بكونِهم عَبيداً) خلافاً لهما (أمّا مع الخطأ فلا) إجماعاً، "بحر"[1].

(وضَمِنَ شُهُودُ التَّعْليقِ) قِيْمةَ القِنِّ ونصفَ المَهرِ لو قبلَ الدُّخُولِ .....

الإشهادَ قبلَ القضاء لا يُقضَى بشهادةِ الفَرعَينِ كما إذا رَجَعُوا قبلَهُ، "فتح"[2])).

[٢٧٢٤٥] (قولُهُ: فلا ضَمانَ) لأنَّهم ما رَجَعُوا عن شهادتِهم، إنَّما شَهِدُوا على غيرِهم بالرُّجُوعِ، "منح"[3].

[٢٧٢٤٦] (قولُهُ: وضَمِنَ المُزَكُّونَ) قال في "البحر"[4]: ((وأَطلَقَ في[5] ضَمانِهم فشَمِلَ الدِّيَةَ، لو زَكَّوا شُهُودَ الزِّنى فرُجِمَ فإذا[6] الشُّهُودُ عَبيدٌ أو مَجُوسٌ فالدِّيَةُ على المُزَكِّينَ عندَهُ)).

[٢٧٢٤٧] (قولُهُ: بكونِهم عَبيداً) بأنْ قالوا: عَلِمْنا أنَّهم عَبيدٌ ومع ذلك زَكَّيناهم. وقيل: الخلافُ فيما إذا أَخبَرَ المُزَكُّونَ بالحُرِّيَّةِ، بأنْ قالوا: هم أَحْرارٌ، أمّا إذا قالوا: هم عُدُولٌ فبانُوا عَبيداً لا يَضمَنُونَ إجماعاً؛ لأنَّ العَبدَ قد يكونُ عَدْلاً، "جوهرة"[7].

[٢٧٢٤٨] (قولُهُ: أمّا مع الخطأ) بأنْ قال: أَخطَأْتُ في التَّزْكيةِ.

[٢٧٢٤٩] (قولُهُ: وضَمِنَ شُهُودُ التَّعْليقِ) قال في "البحر"[8]: ((لأنَّهم شُهُودُ العِلَّةِ؛ إذِ التَّلَفُ

---

(١) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٨/٧ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الرجوع عن الشهادة ٥٤٩/٦.

(٣) "المنح": كتاب الشهادة ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٨/٧.

(٥) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "الأصل": ((فإذ))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ هو الموافق لعبارة "البحر".

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الرجوع عن الشهادات ٣٤١/٢ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٨/٧.

(لا شُهُودُ الإحصانِ) لأنَّه شَرْطٌ، بخلافِ التَّزْكيةِ؛ لأنَّها عِلَّةٌ (والشَّرْطِ) ولو وحدَهم على الصَّحيحِ، "عينيّ"[1]. قال[2]: ((وضَمِنَ شاهِدا الإيقاعِ .....

يَحصُلُ بسببِهِ وهو الإعتاقُ والتَّطْليقُ، وهم أَثْبَتُوهُ. أَطلَقَهُ[3] فشَمِلَ تَعْليقَ العِتْقِ والطَّلاقِ، فيَضمَنُونَ[4] في الأوَّلِ القِيْمةَ، وفي الثَّاني نصفَ المَهرِ إنْ كان قبلَ الدُّخُولِ)). **كذا في الهامش.** ق٤٤١/أ

[مطلبٌ في الفرقِ بينَ الشَّرطِ والعلَّةِ والسَّببِ والعَلامة]

[٢٧٢٥٠] (قولُهُ: والشَّرْطِ) اعلَمْ أنَّ الشَّرْطَ عندَ[5] الأُصُوليِّينَ: ما يَتوقَّفُ عليه الوُجُودُ، وليس بمُؤثِّرٍ في الحُكمِ ولا مُفْضٍ إليه، والعِلَّةُ هي[6] المُؤثِّرةُ في الحُكمِ، والسَّببُ هو المُفضِي إلى الحُكمِ[7] بلا تأثيرٍ. والعلامةُ: [٣/ق٢٦٥/أ] ما دَلَّ على الحُكمِ وليس الوُجُودُ مُتَوَقِّفاً عليه. وبهذا ظَهَرَ أنَّ الإحصانَ شَرْطٌ كما ذَكَرَ[8] الأكثرُ؛ لتَوَقُّفِ وُجُوبِ الحَدِّ عليه، "منح"[9]. **كذا في الهامش.** ٣٩٨/٤

[٢٧٢٥١] (قولُهُ: شاهِدا الإيقاعِ) قال في "مُنيةِ المُفتي": ((شَهِدا على أنَّه أَمَرَ امرأتَهُ أنْ تُطلِّقَ نفسَها، وآخَرانِ أنَّها طَلَّقَتْ نفسَها وذلك قبلَ الدُّخُولِ، ثُمَّ رَجَعُوا فالضَّمانُ على شُهُودِ الطَّلاقِ؛ لأنَّهما أَثبَتا السَّببَ، والتَّفْويضُ شَرْطُ كَونِهِ سبباً))، "بحر"[10]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادات ١١٨/٢ بتصرف، نقلاً عن "الزيادات".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الرجوع عن الشهادات ١١٨/٢ بتصرف.

(٣) في "م": ((وأطلقه)).

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((فيضمن)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((عن)) بدل ((عند)).

(٦) ((هي)) ليست في "الأصل".

(٧) في "ر" و"آ": ((في الحكم)).

(٨) في "آ": ((ذكره))، وكذا في "المنح".

(٩) "المنح": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٧٩/ب.

(١٠) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ١٣٨/٧، وفيه: ((والتعويض)) بالعين المهملة بدل ((والتفويض))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

لا التَّفْويضِ؛ لأنَّه عِلَّةٌ، والتَّفْويضُ سَبَبٌ)) انتهى[١].

[٢٧٢٥٢] (قولُهُ: لا التَّفْويضِ) أي: تَفْويضِ الطَّلاقِ إلى المرأةِ أو تَفْويضِ العِتْقِ إلى العَبدِ، وشَهِدَ آخَرانِ أنَّها طَلَّقَتْ، وأنَّ العَبدَ عَتَقَ إلخ، "شُمُنِّي"[٢]، "مدني"[٣].

---

(١) ((انتهى)) ليست في "د".

(٢) أي: في "شرحه على النقاية" كما في "نخبة الأفكار"، وليس بين أيدينا.

(٣) "نخبة الأفكار": كتاب الشهادات ـ باب الرجوع عن الشهادة ٢/ق٢٣٤/ب.

﴿كتابُ الوَكالة﴾

مُناسبتُهُ: أنَّ كُلاًّ مِن الشّاهدِ والوكيلِ ساعٍ في تحصيلِ مُرادِ غيرِهِ.

(التَّوكيلُ صحيحٌ) بالكتابِ والسُّنَّةِ، قال تعالى: ﴿فَٱبْعَثُوٓاْ أَحَدَكُم بِوَرِقِكُمْ﴾ [الكهف: ١٩]. .....

﴿كتابُ الوَكالة﴾

[٢٧٢٥٣] (قولُهُ: التَّوكيلُ صحيحٌ) لم يَذكُرْ ما يَصِيرُ به وكيلاً، ولا الفَرْقَ بينَ الوكيلِ والرَّسولِ، وحَرَّرتُهُ في بُيُوعِ "تنقيحِ[1] الحامديَّةِ".

قال مُجرِّدُ هذه الحواشي[2]: ذَكَرَ "المؤلِّفُ" ـ رحِمَهُ الله ـ في "الحامديَّةِ"[3] في الخِيارات سؤالاً طويلاً وذَيَّلَ بِهِ الفَرْقَ[4]، وها أنا أَذكُرُ السُّؤالَ مِن أَصلِهِ تَتْميماً للفائدةِ:

مطلبٌ: نَظَرُ الوكيلِ بالقَبْضِ مُسقِطٌ خِيارَ رُؤيةِ المُوكِّلِ[5]

قال رحِمَهُ الله: سُئِلَ في رجلٍ اشترَى مِن آخَرَ نصفَ أَغنامٍ مَعلُومةٍ ولم يَرَها، ووَكَّلَ زيداً بقَبْضِها ورآها زيدٌ، ويَزعُمُ الرَّجلُ أنَّ له خِيارَ الرُّؤيةِ إذا رَآها، وإنْ رَآها وكيلُهُ بالقَبْضِ

﴿كتابُ الوَكالة﴾

(قولُهُ: لم يَذكُرْ ما يَصِيرُ به وكيلاً إلخ) في "البزّازيَّةِ" أوَّلَ القضاءِ: ((السُّلطانُ إذا قَلَّدَهُ القضاءَ، فرَدَّهُ مُشافَهةً، ثُمَّ قَبِلَ لا يَصِحُّ، وإنْ بَعَثَ مَنشُوراً أو أَرسَلَ إليه فرَدَّهُ ثُمَّ قَبِلَ: إنْ قَبْلَ بُلُوغِ الرَّدِّ إلى السُّلطان يَصِحُّ القَبُولُ، لا بعدَ بُلُوغِ الرَّدِّ إليه، وكذا الوكيلُ يَرُدُّ الوكالةَ ثُمَّ يَقبَلُ، وكذا كَتَبَتِ المرأةُ إلى رجلٍ: إنِّي زَوَّجْتُ نفسي مِنك، فبَلَغَ الكتابُ إليه فرَدَّهُ ثُمَّ قَبِلَ، والرِّسالةُ كالكتابةِ)) اهـ.

---

(١) ((تنقيح)) ليست في "الأصل".

(٢) انظر ما كتبناه في مقدمة هذا الجزء فيما يتعلّق بمجرِّد هذه الحواشي.

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب البيوع ـ باب الخيارات ١/٢٦٦ ـ ٢٦٧.

(٤) في "ب" و"م": ((ذَيَّله بالفَرْقِ)).

(٥) هذا المطلب من "ر"، وهو في "العقود الدرية".

.....

فهل نَظَرُ الوكيلِ بالقَبْضِ مُسقِطٌ خِيارَ رُؤيةِ المُوكِّلِ؟ الجوابُ: نَعَمْ، وكَفَى رُؤيةُ وكيلِ قَبْضٍ ووكيلِ شراءٍ، لا رُؤيةُ رسولِ المُشتري، "تنوير"[١] مِن خِيارِ الرُّؤيةِ.

ونَظَرُ الوكيلِ بالقَبْضِ ـ أي: قَبْضِ المبيعِ ـ مُسقِطٌ[٢] عندَ "أبي حنيفةَ" خِيارَ رُؤيةِ المُوكِّلِ كالوكيلِ بالشِّراءِ، يعني: كما أنَّ[٣] نَظَرَ الوكيلِ بالشِّراءِ يُسقِطُ خِيارَهُ، وقالا: هو كالرَّسولِ، يعني: نَظَرُ الوكيلِ بالقَبْضِ كنَظَرِ الرَّسولِ في أنَّه لا يُسقِطُ الخِيارَ.

قَيَّدَ بالوكيلِ بالقَبْضِ لأنَّه لو وَكَّلَ رجلاً بالرُّؤيةِ لا تكونُ رؤيتُهُ كرؤيةِ المُوكِّلِ اتِّفاقاً، كذا في "الخانيَّةِ"[٤]، إلخ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ"، "ابن مَلَكٍ". والمسألةُ في المُتونِ، وأَطالَ فيها في "البحرِ"[٥]، فراجعْهُ.

وصورةُ التَّوكيلِ بالقَبْضِ: كُنْ وكيلاً عنّي بقَبْضِ ما اشتَرَيْتُهُ وما رَأَيْتُهُ، كذا في "الدُّرَرِ"[٦].

مطلبٌ: الفَرْقُ بينَ الوكيلِ والرَّسولِ[٧]

أقولُ: ولم يَذكُرِ الفَرْقَ بينَ الوكيلِ والرَّسولِ، وهو لازِمٌ. قال في "البحرِ"[٨]: ((وفي "المعراجِ": قيل: الفَرْقُ بينَ الرَّسولِ والوكيلِ: أنَّ الوكيلَ لا يُضِيفُ العَقْدَ إلى المُوكِّلِ، والرَّسولَ لا يَستَغنِي عن إضافتِهِ إلى المُرسِلِ.

وفي "الفوائدِ": صُورةُ التَّوكيلِ: أنْ يقولَ المُشتري لغيرِهِ: كُنْ وكيلاً في قَبْضِ المبيعِ، أو: وَكَّلْتُكَ بقَبْضِهِ.

---

(١) أي: "تنوير الأبصار" متن "الدر المختار" ١٤/٣٦٥ "در".

(٢) في "م": ((سقط))، وهو خطأ.

(٣) في "ر": ((كما إذا))، وكذا في "العقود الدرية".

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في خيار الرؤية ٢/١٨٨ (هامش "الفتاوى الهندية")، وليس فيها كلمة ((اتفاقاً)).

(٥) انظر "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٣٩ وما بعدها.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب البيوع ـ باب خيار الرؤية ٢/١٥٨.

(٧) هذا المطلب من "ر"، وهو في "العقود الدّرية".

(٨) "البحر": كتاب البيع ـ باب خيار الرؤية ٦/٣٣ ـ ٣٤ باختصار.

.....

وصورةُ الرَّسولِ: أنْ يقولَ: كُنْ رَسُولاً عنِّي في قَبْضِهِ، أو أمرتُكَ بقَبْضِهِ[١]، أو: أرسَلْتُكَ لتَقبِضَهُ، أو: قُلْ لفلانٍ أنْ يَدفَعَ المبيعَ إليك. وقيل: لا فَرْقَ بينَ الرَّسولِ والوكيلِ في فصلِ الأَمرِ، بأنْ قال: اقبِضِ المبيعَ، فلا يَسقُطُ الخِيارُ)). اهـ كلامُ "البحرِ".

مطلبٌ: الرسولُ لا بُدَّ له من إضافة العَقد إلى المرسِل، بخلاف الوكيل[٢]

وكَتَبْتُ فيما عَلَّقتُهُ عليه[٣]: أنَّ قولَهُ: ((وفي "الفوائدِ")) إلخ لا يُنافي ما قبلَهُ؛ لأنَّ الأوَّلَ في الفَرْقِ بينَ الرَّسولِ والوكيلِ، فالرَّسولُ لا بُدَّ له مِن إضافةِ العَقْدِ إلى مُرسِلِهِ؛ لِما مَرَّ[٤] عن "الدُّرَرِ": ((مِن أنَّه مُعبِّرٌ وسَفِيرٌ))، بخلافِ الوكيلِ، فإنَّه لا يُضِيفُ العَقْدَ إلى المُوكِّلِ إلاّ في مواضعَ كالنِّكاحِ، والخُلعِ، والهبةِ، والرَّهنِ ونحوِها، فإنَّ الوكيلَ فيها كالرَّسولِ، حتّى لو أَضافَ النِّكاحَ لنفسِهِ كان له، وما في "الفوائدِ" بيانٌ لِما يَصِيرُ به الوكيلُ وكيلاً والرَّسولُ رسولاً.

مطلبٌ: الأَمرُ والإذنُ توكيلٌ[٥]

وحاصلُهُ: أنَّه يَصِيرُ وكيلاً بألفاظِ الوَكالةِ، ويَصِيرُ رسولاً بألفاظِ الرِّسالةِ وبالأَمرِ. لكنْ صَرَّحَ في "البدائعِ"[٦]: ((أنَّ: افعَلْ كذا، وأَذِنتُ لك أنْ تَفعَلَ كذا توكيلٌ)).

(قولُهُ: لكنْ صَرَّحَ في "البدائعِ": أنَّ: افعَلْ كذا إلخ) ما ذَكَرَهُ في "البحرِ": ((مِن أنَّه يَصِيرُ رسولاً بالأَمْرِ)) إنَّما هو في أَمْرٍ مَخصُوصٍ، وهو قولُهُ: ((قُلْ لفلانٍ إلخ))، لا في كلِّ أَمرٍ، فلا يَرِدُ عليه ما في "البدائعِ" و"الولوالجيَّةِ". ثُمَّ رأيتُ في "البزّازيَّةِ": ((وَكَّلَهُ بتَقاضي الدُّيونِ، ثُمَّ قال: وَكِّلْ مَن شِئْتَ بذلك له أنْ يَعزِلَهُ، ولو وَكَّلَهُ به ثُمَّ قال: وَكِّلْ فلاناً ليس له أنْ يَعزِلَهُ؛ لأنَّه رسولٌ في حَقِّهِ لَمّا سَمّاهُ باسمِهِ، ولو قال: وَكِّلْ فلاناً إنْ شِئْتَ مَلَكَ عَزْلَهُ؛ لأنَّ المُتصرِّفَ بمشيئتِهِ مالكٌ لا رسولٌ)) اهـ.

---

(١) ((أو أمرتُكَ بقبضِهِ)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "ر" موافقةً لـ"العقود الدريَّة".

(٢) هذا المطلب من "العقود الدرية".

(٣) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب البيع ـ باب خيار الرؤية ٦/٣٤ بتصرف.

(٤) المقولة [٢٢٨٦٠] قولُهُ: ((وبيانُهُ في "الدُّرَرِ")).

(٥) هذا المطلب من "ر"، وهو في "العقود الدرية".

(٦) "البدائع": كتاب الوكالة ـ فصل: وأما بيان ركن التوكيل ٦/٢٠ بتصرف.

ووَكَّلَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ "حَكيمَ بنَ حِزامٍ" بشراءِ أُضحيَة(❖)، وعليه الإجماعُ.

ويُؤيِّدُهُ ما في "الولوالجيَّةِ"(١): ((دَفَعَ له ألفاً وقال: اشتَرِ لي بها أو بِعْ، أو قال: اشتَرِ بها أو بِعْ ولم يقُلْ: ((لي)) كان توكيلاً، وكذا: اشتَرِ بهذا الألفِ جاريةً، وأشارَ إلى مالِ نفسِهِ، ولو قال: اشتَرِ هذه الجاريةَ بألفٍ [٣/ق٢٦٥/ب] درهمٍ كان مَشُورةً، والشِّراءُ للمَأمُورِ، إلاّ إذا زادَ: على أنْ أُعطِيَكَ لأجلِ شرائِكَ درهماً؛ لأنَّ اشتراطَ الأَجْرِ له يَدُلُّ على الإنابةِ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يَكونُ الأَمرُ تَوكيلاً إلاّ إذا دَلَّ على الإنابةِ(٢)

وأفادَ أنَّه ليس كلُّ أَمرٍ تَوكيلاً، بل لا بُدَّ مِمّا يُفِيدُ كونَ فعلِ المَأمُورِ بطريقِ النِّيابةِ عن الآمِرِ، فليُحفَظْ اهـ. **هذا جميعُ ما كَتَبَهُ، نَقَلْتُهُ، وبالله التَّوفيقُ(٣).**

[٢٧٢٥٤] (قولُهُ: ووَكَّلَ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ إلخ) رَواهُ "أبو داودَ" بسَنَدٍ فيه مجهولٌ، ورَواهُ "التِّرمذيُّ" عن "حَبيبِ بن أبي ثابتٍ" عن "حَكيمٍ"، وقال: ((لا نَعرِفُهُ إلاّ مِن هذا الوجهِ، و"حَبيبٌ" لم يَسمَعْ عندي مِن "حَكيمٍ"))، إلاّ أنَّ هذا داخلٌ في الإرسالِ عندَنا(٤)، فيَصدُقُ قولُ "المصنِّفِ" ـ أي: "صاحبِ الهدايةِ"(٥) ـ: ((صَحَّ))؛ إذ كان "حَبيبٌ" إماماً ثقةً، "فتح"(٦).

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول فيما يجوز التوكيل وفيما لا يجوز إلى آخره ٣٢٢/٤ بتصرف.

(٢) هذا المطلب من "ر"، وهو في "العقود الدرية".

(٣) من ((قال بمجرد هذه الحواشي)) صـ ٢٧٧ ـ إلى هذا الموضع ساقط من "آ".

(٤) **نقول**: انظر مفهوم الإرسال عند الحنفية في "شرح علل الترمذي" للحافظ ابن رجب: ٢٧٣/١، و"قواعد في علوم الحديث" للعلامة المحدث ظفر أحمد التهانوي بتحقيق العلامة الشيخ عبد الفتاح أبو غدة رحمه الله.

(٥) "الهداية": كتاب الوكالة ١٣٦/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الوكالة ٥٥٥/٦، وفيه: ((إذا)) بدل ((إذ)).

(❖) روى وكيع وعبد الرحمن بن مهدي وعبد الرزاق ومحمد بن كثير العبدي، أخبرنا سفيان حدثني أبو حصين عن شيخ من أهل المدينة عن حَكيم بنِ حزام ﷺ ((أنَّ رسول الله ﷺ بعث معه بدينار يشتري له أضحية، فاشتراها بدينار وباعها بدينارين، فرجع فاشترى له أضحية بدينار، وجاء بدينار إلى النبي ﷺ، فتصدَّقَ به النبيُّ ﷺ، ودعا له أن يُبارَكَ له في تجارته)). وفي رواية وكيع: ((فدعا له النبيُّ ﷺ بالبركة، وأمره أن يتصدَّق بالدينار)).

أخرجه أبو داود (٣٣٨٦) في البيوع باب في المضارب يخالف، وعنه البيهقي ١١٢/٦، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٣٠٣/٧ (٣٦٢٩٤)، وعنه الطبراني في "الكبير" (٣١٣٤)، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٤٨٣١)، والدارقطني في "السنن" ٩/٣.

=

= وخالفه أبو بكر بن عياش فرواه عن أبي حصين عن حَبيبِ بنِ أبي ثابتٍ [الكوفي] عن حَكِيمِ بنِ حِزَامٍ ﷺ ((أنَّ رسولَ الله ﷺ بعَثَ حكِيمَ بنَ حزامٍ يَشتري له أضحيَّةً بدينارٍ.. فذكر نحو حديث وكيع.

أخرجه الترمذي (١٢٥٧) في البيوع بابٌ، وعنه ابن الجوزي في "التحقيق في أحاديث الخلاف" (١٥٤٧)، والطبراني في "الكبير" (٣١٣٣)، وأبو نعيم في "الحلية" ٦٧/٥، وقال: لم يروه عن حبيب إلا أبو حصين. وقال الترمذي: حديث حكيم بن حزام لا نعرفه إلا من هذا الوجه، وحبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم بن حزام.

وروى عُمير بن عمران العلاَّف عن الحارث بن عتبة عن حبيب بن أبي ثابت عن عمرو بن واثلة أو عامر ابن واثلة أنَّ رسول الله ﷺ أعطى حكيم بن حزام ﷺ ديناراً، وأمره أن يشتري به أضحية... فذكر نحو حديث عبد الرزاق وابن مهدي ومحمد بن كثير العبدي.

أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٨٣٤٦)، وعُمير بن عمران العلاَّف الحنفي، قال ابن عدي في "الكامل" ٧٠/٥: حدث بالبواطيل عن الثقات. وقال العقيلي في "الضعفاء" ٣١٨/٣: في حديثه وهم وغلط.

وفي الباب عن عروة البارقي نحوه.

فقد روى علي بن عبد الله عن سفيان بن عيينة حدثنا شَبِيْب بن غَرقَدة قال: سمعت الحيَّ يحدثون عن عروة ﷺ ((أنَّ النَّبيَّ ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به شاةً، فاشترى له به شاتين، فباع إحداهما بدينار وجاءه بدينار وشاة، فدعا له بالبركة في بيعه))، وكان لو اشترى التراب لربح فيه.

قال سفيان: كان الحسن بن عمارة جاءنا بهذا الحديث عنه قال: سمعه شَبِيْب من عروة فأتيته، فقال شبيب: إني لم أسمعه من عروة قال: سمعت الحي يخبرونه عنه، ولكن سمعته يقول سمعت النبي ﷺ يقول: ((الخير معقود بنواصي الخيل إلى يوم القيامة)) قال: وقد رأيت في داره سبعين فرساً.

قال سفيان: ((يشتري له شاة)) كأنها أضحية.

أخرجه البخاري في "صحيحه" (٣٤٤٣)، وعنه البيهقي ١١٢/٦، وقال: هذان حديثان سمع أحدهما شَبِيْب بن غَرقَدة من عروة البارقي ولم يسمع الآخر وإنما سمع الحي يخبرونه عن عروة.

ورواه الحميدي عن سفيان قال: سمعت الحسن بن عمارة قال: سمعت شَبِيْب بن غَرقَدة قال: سمعت عروة البارقي أنَّ رسول الله ﷺ أعطاه ديناراً يشتري له به أضحيةً لَمَّا سألت شَبِيْب بن غَرقَدة عنه قال: لم أسمعه من عروة، حدَّثنيه الحيُّ عن عروة.

أخرجه الحميدي في "مسنده" (٨٤٣)، وابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل" ٢٧/٣، والعقيلي ٢٣٩/١، والطبراني في "الكبير" (٤١٢)، والبيهقي ١١٢/٦. والحسنُ بن عمارة أكثرُ العلماء على أنه متروك الحديث.

وكذلك روى الشافعي وأحمد بن حنبل ومُسَدَّد وسعدان بن نصر عن سفيان عن شبيب بن غرقدة قال حدثني الحيّ عن عروة يعني ابن أبي الجعد: أنَّ النَّبيَّ ﷺ أعطاه ديناراً... فدعا له بالبركة، فكان لو اشترى التراب لربح فيه.

أخرجه الشافعي في "مسنده" ٢٥٢/١، و"السنن المأثورة" (٥٩٠)، وأحمد ٣٧٥/٤، وأبو داود (٣٣٨٤) في البيوع باب في المضارب يخالف، والبيهقي ١١١/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٠٨/٢ و١٠٧/١٩. =

وهو خاصٌّ وعامٌّ كـ: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ عَمَّ الكلَّ حتّى الطَّلاقَ. .....

[٢٧٢٥٥] (قولُهُ: كـ: أنتَ[1] وكيلي في كلِّ شيءٍ) نَقَلَ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[2] وغيرِها عن

= لفظ سعدان: سمع قومه يحدثون عن عروة.

وقد صحف علي بن محمد هذا الإسناد حيث رواه عن مسدد عن سفيان عن شبيب بن غرقدة حدثني الحيُّ عن غرقدة. أخرجه ابن قانع في "معجم الصحابة" (٨٥٣). ثم قال: كذا قال!

ورواه ابن أبي شيبة عن سفيان بن عيينة عن شبيب عن عروة ﷺ عن النبي ﷺ مثله.

أخرجه في "المصنف" (٣٦٢٩٣)، وعنه الطبراني في "الكبير" (٤١٣).

ورواه عبد الرزاق في "المصنف" (١٤٨٣١) عن الحسن بن عمارة قال: أخبرنا شبيب بن غرقدة وابن عرفة عن عروة بن أبي الجعد البارقي، قال: ((أرسلني رسول الله ﷺ بدينار اشتري له أضحية، ثم لقيني إنسان فبعتها إياه بدينارين، ثم اشتريت له أخرى بدينار فأتيته بها وبالدينار وأخبرته بالذي صنعت، فدعا لي وبارك في صفق يميني، قال: فما اشتريت شيئا إلا ربحت فيه)).

ورواه سعيد بن زيد هو أخو حماد بن زيد وهارون بن موسى المقرئ وسلام قالوا: حدثنا الزُّبير بن الخِرِّيت عن أبي لبيد وهو لِمَازة بن زَبَّار حدثني عروة البارقيُّ قال: عرض للنبي ﷺ جَلَبٌ فأعطاني ديناراً وقال ـ أيْ عُروةُ ـ: ((ائت الجَلَب فاشتر لنا شاة، فأتيت الجلب فساومت صاحبه، فاشتريت منه شاتين بدينار، فجئت أسوقهما أو قال: أقودهما فلقيني رجل فساومني فأبيعَه شاة بدينار، فجئت بالدينار وجئت بالشاة، فقلت: يا رسول الله هذا دينارُكم وهذه شاتكم، قال: وصنعت كيف؟ قال: فحدثته الحديث، فقال: اللهم بارك له في صفقة يمينه، فلقد رأيتني أقف بكُنَاسة الكوفة فأربح أربعين ألفاً قبل أن أصل إلى أهلي، وكان يشتري الجواري ويبيع)). قال البيهقي: سعيد بن زيد وليس بالقوي.

أخرجه أحمد ٤/٣٧٦، وأبو داود (٣٣٨٥) في البيوع باب في المضارب يخالف، والترمذي (١٢٥٨)، والدارقطني ٣/١٠، وإسماعيل بن الفضل الأصبهاني في "دلائل النبوة" (١٩٣)، والبيهقي ٦/١١٢.

(١) في هامش "ر": ((قول العلائي: (كأنت إلخ) كتب "ظ" هنا: (قوله: كأنت إلخ) ونحوُه: ما صنعت من شيء فهو جائز، وجائز أمرُك في كلِّ شيء اهـ. وكتب ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] على هامشه: (قوله: ونحوه) ليس هذا نحوَ ما ذكره الشارح، وعبارةُ الشارح غيرُ صحيحةٍ؛ لما في "البحر" و"الشرنبلالية" وغيرهما عن "الخانية": ((أنت وكيلي في كلِّ شيءٍ، أو بكلِّ قليلٍ وكثيرٍ فهو وكيلٌ بحفظٍ لا غير، هو الصحيح، ولو قال: في كلِّ شيء جائزٌ أمرُك يصير وكيلاً في جميع التصرفات المالية إلخ))، وما سينقله الشارح عن "الشرنبلالية" في الوكالة غير العامة، كما يعلم من مراجعتها)) انتهى.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ٢/٢٨٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

قال "الشَّهيدُ"[١]: ((وبه يُفتَى))، وخَصَّهُ "أبو اللَّيثِ" [٢] بغيرِ طلاقٍ، وعِتاقٍ، ووَقْفٍ، واعتَمَدَهُ في "الأشباهِ"[٣]، وخَصَّهُ "قاضي خان"[٤] بالمُعاوَضاتِ، فلا يَلِي العِتْقَ والتَّبرُّعاتِ، وهو المذهبُ كما في "تنويرِ البصائرِ" و"زواهرِ الجواهرِ" [٥]، وسيَجِيءُ[٦]: أنَّ به يُفتَى.

واعتَمَدَهُ في "الملتقطِ"[٧] فقال: ((وأمّا الهِباتُ والعِتاقُ فلا يكونُ وكيلاً عندَ "أبي حنيفةَ"، خلافاً لـ "محمَّدٍ")). .....

"قاضي خان"[٨]: ((لو قال لغيرِهِ: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ، أو قال: أنتَ وكيلي بكلِّ قليلٍ وكثيرٍ يكونُ وكيلاً بحِفْظِ[٩] لا غيرِ، هو الصَّحيحُ. ولو قال: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ، جائزٌ أَمْرُكَ يَصِيرُ وكيلاً في جميعِ التَّصرُّفاتِ المالِيَّةِ كبَيْعٍ، وشِراءٍ، وهِبَةٍ، وصَدَقةٍ. واختَلَفُوا في طلاقٍ، وعِتاقٍ، ووَقْفٍ، فقيل: يَملِكُ ذلك؛ لإطلاقِ لَفْظِ التَّعْميمِ[١٠]، وقيل: لا يَملِكُ ذلك إلاّ إذا دَلَّ دليلُ سابقةِ الكلامِ ونحوِهِ، وبه أَخَذَ الفقيهُ "أبو اللَّيثِ")) اهـ. وبه يُعلَمُ ما في كلامِ "الشّارحِ" سابقاً ولاحقاً، فتَدَبَّرْ.

---

(١) لم نعثر على النقل في شرحه على "أدب القاضي" للخصاف، ولعله في شرحه على "الجامع الصغير".

(٢) لم نعثر على المسألة في كتابيه "خزانة الفقه" و"عيون المسائل"، ولعلها في "النوازل".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٧ـ.

(٤) "الخانية": كتاب الوكالة ٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) هما حاشيتان على "الأشباه والنظائر"، وتقدم التعريف بهما ٦٧١/١، ٦١٩/٣.

(٦) صـ ٣٥٨ ـ "در".

(٧) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مطبوعة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٨) "الخانية": كتاب الوكالة ٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "الأصل" و"ر": ((يحفظ))، وفي "الخانية": ((بحفظِ المالِ)).

(١٠) في النسخ جميعها: ((لإطلاق تعميم اللفظ))، وما أثبتناه من "الخانية" والشرنبلالية" هو الصواب.

.....

٣٩٩/٤ ولـ "ابنِ نُجَيمٍ" رسالةٌ سَمّاها "المسألة الخاصَّة في الوَكالةِ العامَّةِ"، ذَكَـرَ فيهـا[١] مـا في "الخانيَّةِ" وما في "فتاوى أبي جعفرٍ"[٢]، ثُمَّ قال[٣]: ((وفي "البزّازيَّةِ"[٤]: أنتَ وكيلي في كـلِّ شيءٍ[٥]، جائزٌ أَمْرُكَ مَلَكَ الحِفْظَ والبَيعَ والشِّراءَ، ويَملِكُ الهبةَ والصَّدَقةَ، حتّى إذا أَنفَقَ علـى نفسِهِ مِن ذلك المالِ جازَ حتّى يَعلَـمَ خلافَـهُ مِـن قَصْـدِ المُوكِّـلِ، وعـن "الإمـامِ" تَخْصيصُـهُ بالمُعاوَضاتِ، ولا يَلِي العِتْقَ والتَّبرُّعَ، وعليه الفتوى، وكذا لو قال: طَلِّقْتُ امرأتَكَ، ووَهَبْتُ، ووَقَفْتُ أَرضَكَ في الأصحِّ لا يَجُوزُ اهـ. وفي "الذَّخيرةِ": أنَّه تَوكيلٌ بالمُعاوَضاتِ لا بالإعتاقِ والهِباتِ، وبه يُفتَى اهـ. وفي "الخلاصةِ"[٦] كما في "البزّازيَّةِ".

والحاصلُ: أنَّ الوكيلَ وكالةً عامَّةً يَملِكُ كـلَّ شـيءٍ إلاّ الطَّـلاقَ، والعِتـاقَ، والوَقْـفَ، والهِبةَ، والصَّدَقةَ على المُفتَى به، ويَنبَغِي أنْ لا يَملِكَ الإبراءَ والحَطَّ عـن المَديُـونِ؛ لأنَّهمـا مِـن قَبيلِ التَّبرُّعِ، فدَخَلا تحتَ قولِ "البزّازيِّ": ((إنَّه لا يَملِكُ التَّبرُّعَ)).

(قولُهُ: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ، جائزٌ أَمْرُكَ إلخ) قال في "تتمَّةِ الفتاوى": ((أنتَ وكيلي في كـلِّ شيءٍ فهو وكيلٌ بالحِفْظِ، ولو زادَ: جائزٌ أَمْرُكَ فهـو وكيـلٌ فيـه وبـالبَيعِ وغـيرِ ذلـك؛ لأنَّـه فَـوَّضَ إليـه التَّصرُّفَ عامًّا، فصار كما لو قال: ما صَنَعْتَ مِن شيءٍ فهو جائزٌ، فيَملِكُ أنواعَ التَّصرُّفاتِ)) اهـ. ومِـن تعليلِ المسألةِ يُعلَمُ حُكمُ ما لو قال: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ وكالةً عامَّةً مُفوَّضةً، وأنَّه حُكمُ ما لو قـال فيها: جائزٌ أَمْرُكَ.

---

(١) انظر "مجموع رسائل ابن نجيم": صـ٣٦ـ.

(٢) هي فتاوى الفقيه أبي جعفرٍ الهِنْدُوانيّ البلخيّ (ت٣٦٢هـ). ("كشف الظنون" ١٢١٩/٢؛ "الفوائد البهية" صـ١٧٩ـ).

(٣) انظر "مجموع رسائل ابن نجيم": صـ٣٧ ـ ٣٨ـ.

(٤) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٥٩/٥ ـ ٤٦٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) عبارة "البزازية": ((وقال محمد رحمه الله: أنت وكيلي في كل شيء تفويض للحفظ..... ولـو زاد جـائز أمـرك إلخ))؛ وانظر ما قاله الرافعي رحمه الله بعد نقله عن "تتمة الفتاوى".

(٦) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ق٢٤٥/ب.

.....

وظاهرُهُ: أنَّه يَملِكُ التَّصرُّفَ مَرَّةً[١] بعدَ أُخرى وهل له الإقراضُ والهِبةُ بشَرْطِ العِوَضِ؟ فإنَّهما بالنَّظَرِ إلى الابتداءِ تَبَرُّعٌ، فإنَّ القَرْضَ عاريَةٌ ابتداءً مُعاوَضةٌ انتهاءً، والهِبةَ بشَرْطِ العِوَضِ هِبةٌ ابتداءً مُعاوَضةٌ انتهاءً، ويَنبغي أنْ لا يَملِكَها[٢] الوكيلُ بالتَّوكيلِ العامِّ؛ لأنَّه لا يَملِكُها[٢] إلاّ مَن يَملِكُ التَّبرُّعاتِ، ولذا[٣] لا يَجُوزُ إقراضُ الوصيِّ مالَ اليتيمِ، ولا هِبَتُهُ بشَرطِ العِوَضِ وإنْ كانَتْ مُعاوَضةً في الانتهاءِ. وظاهرُ العُمُومِ أنَّه يَملِكُ قَبْضَ الدَّينِ، واقتضاءَهُ، وإيفاءَهُ[٤]، والدَّعوى بحُقُوقِ المُوكِّلِ، وسَماعَ الدَّعوى بحُقُوقٍ على المُوكِّلِ والأقاريرَ[٥] على المُوكِّلِ بالدُّيُونِ، ولا يَختَصُّ بمَجلِسِ القاضي؛ لأنَّ ذلكَ في الوكيلِ بالخُصُومةِ لا في العامِّ.

فإنْ قلتَ: لو وَكَّلَهُ بصيغةِ: وَكَّلتُكَ وَكالةً مُطلَقةً عامَّةً فهل يَتَناوَلُ الطَّلاقَ والعِتاقَ والتَّبرُّعاتِ؟

قلتُ: لم أَرَهُ صريحاً، والظّاهرُ أنَّه لا يَملِكُها على المُفتَى به؛ لأنَّ مِن الألفاظِ ما صَرَّحَ "قاضي خان"[٦] وغيرُهُ: بأنَّه تَوكيلٌ عامٌّ، ومع ذلك قالوا بعدمِهِ)) اهـ ما ذَكَرَهُ "ابنُ نُجَيمٍ" في رسالتِهِ مُلخَّصاً، وقد ساقَها "الفتّالُ" في "حاشيتِهِ"[٧] برُمَّتِها.

(قولُهُ: وظاهرُ العُمُومِ أنَّه يَملِكُ قَبْضَ الدَّيْنِ إلخ) لا يَظهَرُ هذا على عبارةِ "قاضيخان"، وإنَّما يَظهَرُ على عبارةِ غيرِهِ.

---

(١) في "ب" و"م": ((في مرةٍ))، وفي رسالة ابن نجيم: ((مدّة)). وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ".

(٢) في "ب" و"م": ((يملكهما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في رسالة ابن نجيم.

(٣) عبارة رسالة ابن نجيم: ((وكذا)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وإبقاءه)) بالباء الموحدة وفي رسالة ابن نجيم: ((وإفاءه))، وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٥) أي: الإقراراتِ.

(٦) "الخانية": كتاب الوكالة ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المسماة "دلائل الأسرار على الدر المختار"، وتقدَّم التَّعريف بها ١/٢٨٤.

وفي "الشُّرُنبلاليَّةِ": ((ولو لم يكُنْ للمُوكِّلِ صِناعةٌ مَعرُوفةٌ فالوَكالةُ باطلةٌ)).

(وهو إقامةُ الغيرِ مُقامَ نفسِهِ) تَرَفُّهاً أو عَجْزاً (في تَصَرُّفٍ جائزٍ مَعلُومٍ[١]) ....

[٢٧٢٥٦] (قولُهُ: وفي "الشُّرُنبُلاليَّةِ"[٢]) عبارة "الشرنبلالية"[٣] نَقْلاً عن "الخانيَّةِ"[٤]: ((وفي "فتاوى الفقيهِ أبي جعفرٍ": رجلٌ قال لغيرِهِ: وَكَّلْتُكَ في جميعِ أُمُوري، وأَقَمتُكَ مُقامَ نَفسي لا تكونُ الوَكالةُ عامَّةً. ولو قال: وَكَّلْتُكَ في جَميعِ أُمُوري التي يَجوزُ بها التَّوكيلُ كانَتِ الوَكالةُ عامَّةً تَتَناوَلُ البياعاتِ والأَنكِحَةَ، وفي الوَجهِ الأوَّلِ إذا لم تَكُنْ عامَّةً يُنظَرُ: إنْ كان الرَّجلُ يَختَلِفُ ليس له [٣/٢٦٦ظ/أ] صِناعةٌ مَعرُوفةٌ فالوَكالةُ باطلةٌ، وإنْ كان الرَّجلُ تاجراً تِجارةً مَعرُوفةً تَنصَرِفُ[٥] إليها)) اهـ.

وبه يُعلَمُ ما في كلامِ "الشّارحِ"؛ إذْ صُورةُ البُطْلانِ ليسَتْ في قولِهِ: أنتَ وكيلي في كلِّ شيءٍ، كما بَنَى عليه "الشّارحُ" هذه العباراتِ، بل في غيرِها، وهي: وَكَّلْتُكَ في جَميعِ أُمُوري إلخ، إلاّ أنْ يُقالَ: هما سواءٌ في عدمِ العُمُومِ، ولكنَّ مَبنَى كلامِهِ على أنَّ ما ذَكَرَهُ عامٌّ، ولكنَّكَ قد عَلِمْتَ ما فيه مِمّا نَقَلناهُ سابقاً[٦] أنَّ ما ذَكَرَهُ ليس مِمّا الكلامُ فيه اهـ.

(قولُهُ: ليس له صِناعةٌ مَعرُوفةٌ) تفسيرٌ لِما قبلَهُ، والقَصْدُ أنَّ مُعاملاتِهِ مُختلِفةٌ.

---

(١) في هامش "ر": ((قول العلائي: (معلومٍ) كتب "ط" هنا: (قوله: معلومٍ) أُوْرِدَ عليه التوكيلُ العامُّ، وأجيبَ بأنَّه معلومٌ في الجملة، حتى لو لم يكن معلوماً أصلاً ـ كمن كَثُرَتْ معاملاتُه ـ بطَلَ التوكيلُ اهـ وكتب ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] على هامشه: قد علمت أن بطلان التوكيل حينئذ في غير العامة، والجواب عن الإيراد أنَّ العامَّ في قوله: (بكلِّ شيءٍ، جائزٌ أمرُك) معلومٌ، وهو المعاوضات على المفتى به، فيكون كالخاصِّ، بخلاف المطلق، كما إذا لم يذكر: جائزٌ أمرُك، أو قال: وكَّلتكَ بمالي، تأمل)) اهـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ٢/٢٨٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((عبارتها)) بدل ((عبارة "الشرنبلالية"))، وما أثبتناه من "الأصل".

(٤) "الخانية": كتاب الوكالة ٣/٢ ـ ٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) أي: ((الوكالةُ)) كما في "الخانية".

(٦) في المقولة السابقة.

فلو جُهِلَ ثَبَتَ الأَدنَى وهو الحِفظُ (مِمَّن يَملِكُهُ) أي: التَّصرُّفَ نَظَراً إلى أَصْلِ التَّصَرُّفِ، وإن امتَنَعَ في بعضِ الأشياءِ بعارِضِ النَّهْيِ، "ابن كمالٍ". (فلا يَصِحُّ توكيلُ مجنونٍ، وصبيٍّ لا يَعقِلُ مُطلَقاً، وصبيٍّ يَعقِلُ بـ) تَصَرُّفٍ ضارٍّ (نحوِ طلاقٍ، وعِتاقٍ، وهِبةٍ، وصَدَقةٍ. وصَحَّ بما يَنفَعُهُ) بلا إذْنِ وَلِيِّهِ (كقَبُولِ هِبةٍ. و) صَحَّ (بما تَرَدَّدَ بينَ ضَرَرٍ ونَفْعٍ كبَيعٍ وإجارةٍ إنْ مَأذُوناً، وإلاّ تَوَقَّفَ على إجازةِ وَلِيِّهِ) كما لو باشَرَهُ بنَفسِهِ. (ولا يَصِحُّ توكيلُ عَبدٍ مَحجُورٍ، وصَحَّ لو مَأذُوناً أو مُكاتَباً، وتَوَقَّفَ توكيلُ مُرتَدٍّ: فإنْ أَسلَمَ نَفَذَ، وإنْ ماتَ أو لَحِقَ أو قُتِلَ لا) خلافاً لهما.

(و) صَحَّ (توكيلُ مسلمٍ ذِمِّيّاً ببَيعِ خَمرٍ أو خِنزيرٍ) وشِرائهما كما مَرَّ[1] في البَيعِ الفاسِدِ .....

[٢٧٢٥٧] (قولُهُ: فلو جُهِلَ) كما لو قال: وَكَّلْتُكَ بمالي، "منح"[2].

[٢٧٢٥٨] (قولُهُ: نَظَراً إلى أَصْلِ التَّصَرُّفِ إلخ) جوابٌ عمّا يَرِدُ على هذا الشَّرْطِ، وهو تَوكيلُ المسلمِ ذِمِّيّاً ببَيعِ خَمرٍ أو خِنزيرٍ، وتَوكيلُ المُحرِمِ حلالاً ببَيعِ الصَّيدِ؛ لأنَّه صحيحٌ عندَه، ولا يَملِكُهُ المُوكِّلُ، "س".

[٢٧٢٥٩] (قولُهُ: فلا يَصِحُّ توكيلُ مجنونٍ) مصدرٌ مُضافٌ للفاعلِ.

[٢٧٢٦٠] (قولُهُ: بتَصَرُّفٍ) مُتعلِّقٌ بـ((توكيلُ)). ق٤٤١/ب

[٢٧٢٦١] (قولُهُ: إنْ مَأذُوناً) أي: إنْ كان الصَّبيُّ المُوكِّلُ مَأذُوناً.

[٢٧٢٦٢] (قولُهُ: توكيلُ عَبدٍ) مُضافٌ لفاعِلِهِ.

[٢٧٢٦٣] (قولُهُ: توكيلُ مُرتَدٍّ) بخلافِ تَوَكُّلِهِ عن غيرِهِ كما سنَذكُرُهُ[3].

---

(١) ١٤/٦٥١ "در".

(٢) "المنح": كتاب الوكالة ٢/ق٨٠/أ، وعبارته: ((وكلتك بمالٍ)).

(٣) المقولة [٢٧٢٦٧] قوله: ((يَعقِلُ العَقْدَ)).

(ومُحرِمٍ حلالاً ببَيعِ صَيْدٍ وإن امتَنَعَ عنه المُوكِّلُ لعارِضٍ[١]) النَّهْيِ كما قَدَّمنا[٢]، فتَنَبَّهْ. ثُمَّ ذَكَرَ شَرْطَ التَّوكيلِ[٣] فقال: (إذا كان الوكيلُ يَعقِلُ العَقْدَ .....

[٢٧٢٦٤] (قولُهُ: وإن امتَنَعَ عنه المُوكِّلُ إلخ) ومثلُهُ: ما لو اشتَرَى عَبداً شِراءً فاسداً وأَعتَقَهُ قبلَ قَبْضِهِ لا يَصِحُّ، ولو أَمَرَ البائعَ بإعتاقِهِ يَصِحُّ؛ لأنَّه يَصِيرُ قابِضاً اقتضاءً كما قَدَّمَهُ في البَيعِ الفاسدِ[٤].

[٢٧٢٦٥] (قولُهُ: فتَنَبَّهْ) أشارَ به إلى أنَّه لا تَنافِيَ بينَ كلامَيهِ كما قَدَّمَهُ[٥].

[٢٧٢٦٦] (قولُهُ: ثُمَّ ذَكَرَ) عطفٌ على محذوفٍ، أي: ذَكَرَ شَرْطَ المُوكِّلِ بِهِ والمُوكِّلِ[٦]، ثُمَّ ذَكَرَ إلخ، تأمَّلْ.

[٢٧٢٦٧] (قولُهُ: يَعقِلُ العَقْدَ) أي: يَعقِلُ أنَّ البَيعَ سالِبٌ للمَبيعِ جالِبٌ للثَّمَنِ، وأنَّ الشِّراءَ بالعكسِ، "ح"[٧]. **كذا في الهامش**[٨]. وفي "البحر"[٩]: ((وما يَرجِعُ إلى الوكيلِ فالعَقلُ ـ فلا يَصِحُّ توكيلُ مَجنونٍ وصبيٍّ لا يَعقِلُ ـ لا البُلوغُ، والحُرِّيَّةُ، وعدمُ الرِّدَّةِ، فيَصِحُّ توكيلُ المُرتَدِّ ولا يَتوقَّفُ؛ لأنَّ المُتوقِّفَ مِلْكُهُ. والعِلْمُ للوكيلِ بالتَّوكيلِ، فلو وَكَّلَهُ و لم يَعلَمْ فتَصَرَّفَ تَوَقَّفَ على إجازةِ المُوكِّلِ أو الوكيلِ بعدَ عِلْمِهِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((بعارض)).

(٢) ١٤/٦٥١ "در".

(٣) في "د": ((الوكيل)).

(٤) ١٤/٦٦١ ـ ٦٦٢ "در".

(٥) ١٤/٦٥١ "در".

(٦) قوله: ((به والموكِّلِ)) مشطوبٌ عليه في "الأصل".

(٧) "ح": كتاب الوكالة ق٣١٨/أ.

(٨) قوله: ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٩) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٠.

ولو صبيّاً أو عَبداً مَحجُوراً) لا يَخفَى أنَّ الكلامَ الآنَ في صحَّةِ الوَكالةِ لا في صحَّةِ بَيعِ الوكيل، فلذا لم يَقُلْ: ويَقصِدُهُ تَبعاً لـ"الكنزِ"، .....

[٢٧٢٦٨] (قولُهُ: ولو صبيّاً) قال في "جامعِ أحكامِ الصِّغارِ"[١]: ((فإنْ كان الصَّبيُّ مَأذُوناً في التِّجارةِ، فصارَ وكيلاً بالبَيعِ بثَمَنٍ حالٍّ أو مُؤجَّلٍ فباعَ جازَ بَيعُهُ، ولَزِمَتْهُ العُهْدةُ، وإنْ كان وكيلاً بالشِّراءِ فإنْ كان بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ لا تَلزَمُهُ العُهْدةُ قياساً واستحساناً، وتكونُ العُهْدةُ على الآمِرِ، حتّى إنَّ البائعَ يُطالِبُ الآمِرَ بالثَّمَنِ دُونَ الصَّبيِّ. وإنْ وَكَّلَهُ بالشِّراءِ بثَمَنٍ حالٍّ فالقياسُ أنْ لا تَلزَمَهُ العُهْدةُ، وفي الاستحسانِ تَلزَمُهُ)) اهـ "فتّال"، وتمامُهُ في "البحرِ"[٢] في شرحِ قولِهِ: ((والحُقُوقُ فيما يُضِيفُهُ الوكيلُ إلى نَفسِهِ إلخ))، فراجِعْهُ.

[٢٧٢٦٩] (قولُهُ: مَحجُوراً) صفةٌ للصَّبيِّ والعَبدِ[٣]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٢٧٠] (قولُهُ: فلذا لم يَقُلْ: ويَقصِدُهُ) أي: البَيعَ، احترازاً عن بَيعِ الهازِلِ والمُكرَهِ كما ذَكَرَهُ "صاحبُ الهدايةِ"[٤]. **كذا في الهامش.**

٤٠٠/٤ [٢٧٢٧١] (قولُهُ: تَبَعاً لـ"الكنزِ"[٥]) أي: حالَ كونِهِ تابعاً في عدمِ القَولِ لـ"الكنزِ"، وذَكَرَهُ "صاحبُ الهدايةِ" مُحترِزاً به عن بَيعِ الهازِلِ والمُكرَهِ، "ح"[٦].

(قولُهُ: كما ذَكَرَهُ "صاحبُ الهدايةِ") عبارتُها: ((ويُشتَرَطُ أنْ يكونَ الوكيلُ مِمَّن يَعقِلُ العَقْدَ ويَقصِدُهُ)) اهـ.

---

(١) "جامع أحكام الصغار": مسائل الوكالة ـ يجوز بيع الصبي لغيره ولا يجوز لنفسه ٧٢/٢.

(٢) انظر "البحر": كتاب الوكالة ١٤٩/٧.

(٣) في "الأصل": ((صفة لهما)).

(٤) "الهداية": كتاب الوكالة ١٣٧/٣.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوكالة ١١٩/٢.

(٦) "ح": كتاب الوكالة ق٣١٨/أ.

ثُمَّ[١] ذَكَرَ ضابطَ المُوكَّلِ فيه فقال: (بكلِّ ما يُباشِرُهُ) المُوكِّلُ (بنَفسِهِ) لنَفسِهِ، فشَمِلَ الخُصُومةَ، فلذا قال: (فصَحَّ بخُصُومةٍ .....

[٢٧٢٧٢] (قولُهُ: ثُمَّ ذَكَرَ ضابطَ المُوكَّلِ فيه) أي: ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" ضابطٌ لا حَدٌّ، فلا يَرِدُ عليه: أنَّ المسلمَ لا يَملِكُ بَيعَ الخَمرِ ويَملِكُ توكيلَ الذِّمِّيِّ به؛ لأنَّ إبطالَ القواعدِ بإبطالِ الطَّرْدِ لا العَكسِ، ولا يُبطِلُ طَرْدَهُ عدمُ توكيلِ الذِّمِّيِّ مسلماً ببَيعِ خَمرِهِ وهو يَملِكُهُ؛ لأنَّه يَملِكُ التَّوَصُّلَ به بتوكيلِ الذِّمِّيِّ به، فصَدَقَ الضّابطُ؛ لأنَّه لم يَقُلْ: كلُّ عَقْدٍ يَملِكُهُ يَملِكُ توكيلَ كلِّ أحدٍ به، بل التَّوَصُّلَ به في الجُملةِ، وتمامُهُ في "البحرِ"[٢].

[٢٧٢٧٣] (قولُهُ: بكلِّ) مُتعلِّقٌ بقولِ "الماتنِ" أوَّلَ البابِ[٣]: ((التَّوكيلُ صحيحٌ)).

[٢٧٢٧٣*] (قولُهُ[٤]: لنَفسِهِ): أخرَجَ الوكيلَ، فإنَّه لا يُوكِّلُ مع أنَّه يُباشِرُ بنَفسِهِ.

[٢٧٢٧٤] (قولُهُ: فشَمِلَ الخُصُومةَ) تفريعٌ على قولِهِ: ((بكلِّ ما يُباشِرُهُ))، وهو أولى مِن قولِ "الكنزِ"[٥]: ((بكلِّ ما يَعقِدُه[٦]))؛ لشُمُولِهِ العَقْدَ وغيرَهُ كما في "البحرِ"[٧]، أي: كالخُصُومةِ والقَبْضِ.

[٢٧٢٧٥] (قولُهُ: فصَحَّ بخُصُومةٍ) شَمِلَ بعضاً مُعيَّناً وجَميعَها كما في "البحرِ"[٨]. وفيه[٩] عن "مُنيةِ المفتي": ((ولو وَكَّلَهُ في الخُصُومةِ له لا عليه [٣/٢٦٦ب] فله إثباتُ ما للمُوكِّلِ، فلو أرادَ المُدَّعَى عليه الدَّفْعَ لم تُسمَعْ)). قال[١٠]: ((فالحاصلُ: أنَّها تَتخصَّصُ بتَخْصيصِ المُوكِّلِ، وتُعَمَّمُ بتَعْميمِهِ.

---

(١) في "ب": ((م)) وهو خطأ طباعي.

(٢) انظر "البحر": كتاب الوكالة ١٤٣/٧.

(٣) صـ ٢٧٧ ـ "در".

(٤) ((قولُهُ)) ليست في "ب" و"م".

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوكالة ١١٩/٢.

(٦) في "ب" و"م": ((بكل ما يعقد))، وما أثبتناه من "الأصل و"ر" و"آ" موافق لنسختنا من "الكنز".

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٣/٧.

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٤/٧.

(٩) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٤/٧ باختصار.

(١٠) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٤/٧.

في حُقُوقِ العِبادِ بِرِضَا الخَصْمِ) وجَوَّزاهُ بلا رِضاهُ، وبه قالَتِ "الثَّلاثةُ"، وعليه فتوى "أبي اللَّيثِ" وغيرِهِ، واختارَهُ "العَتّابيُّ"[1]، وصَحَّحَهُ في "النِّهايةِ"، .....

وفي "البزّازيَّةِ"[2]: ولو وَكَّلَهُ بكلِّ حَقٍّ هو له، وبخُصُومتِهِ في كلِّ حَقٍّ له ولم يُعيِّنِ المُخاصَمَ به والمُخاصَمَ فيه جازَ اهـ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٢٧٦] (قولُهُ: بِرِضَا الخَصْمِ) شَمِلَ الطّالِبَ والمَطلُوبَ، "بحر"[3].

[٢٧٢٧٧] (قولُهُ: وجَوَّزاهُ إلخ) قال في "الهدايةِ"[4]: ((لا خلافَ في الجَوازِ، إنَّما الخلافُ في اللُّزُومِ))، يعني: هل تَرتَدُّ الوَكالةُ بَرَدِّ الخَصْمِ؟ عندَ "أبي حنيفةَ": نَعَمْ، وعندَهما: لا، ويُجبَرُ، "جوهرة"[5].

[٢٧٢٧٨] (قولُهُ: وعليه فتوى "أبي اللَّيثِ"[6]) أَفتَى "الرَّمليُّ"[7] بقولِ "الإمامِ" الذي عليه المُتونُ، واختارَهُ غيرُ واحدٍ.

(قولُهُ: ولم يُعيِّنِ المُخاصَمَ به والمُخاصَمَ فيه) الفَرْقُ بينَهما: أنَّ المُخاصَمَ به ما وَقَعَتِ المُخاصَمةُ بسببِهِ كالبَيعِ والإجارةِ، والمُخاصَمَ فيه هو المالُ المُتنازَعُ فيه، تأمَّلْ.

---

(١) في "البحر" ١٤٥/٧: ((الغياثي)) بدل ((العتابي))، والعتّابي: هو أبو نصر ـ وقيل: أبو القاسم ـ أحمد بن محمد ابن عمر، زين الدين المعروف بالزّاهد العَتّابيّ البخاريّ (ت٥٨٦هـ). له: "شرح الزيادات"، و"جوامع الفقه" المعروف بـ"الفتاوى العتابية"، و"شرح الجامع الصغير"، وشرح "الجامع الكبير". ("الجواهر المضية" ٢٩٨/١، "الفوائد البهية" صـ٣٦ـ).

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٤٦٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٤/٧.

(٤) "الهداية": كتاب الوكالة ١٣٦/٣.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ٣٥٩/١.

(٦) لم نعثر عليها في كتابيه "الخزانة" و"العيون" اللذين بين أيدينا، وهي في "النوازل" كما في "الفتاوى الغياثية" صـ١٧٣ـ.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوكالة ٤١/٢.

والمُختارُ للفَتْوى تَفْويضُهُ للحاكمِ، "دُرَر"[١]. (إلاّ أنْ يكونَ) المُوكِّلُ (مَريضاً لا يُمكِنُهُ حُضُورُ مَجلِسِ الحُكمِ بقَدَمَيهِ، "ابن كمالٍ". (أو غائباً مُدَّةَ سَفَرٍ، أو مُريداً له) ويَكفِي قولُهُ: أنا أُرِيدُ السَّفَرَ، "ابن كمالٍ". .....

[٢٧٢٧٩] (قولُهُ: تَفْويضُهُ للحاكمِ) بَحَثَ فيه في "البزّازيَّةِ"[٢]، فانظُرْ ما في "البحرِ"[٣]، وفي "الزَّيلعيِّ"[٤]: ((أي: أنَّ القاضيَ إذا عَلِمَ مِن الخَصْمِ التَّعَنُّتَ في الإباءِ من[٥] قَبُولِ التَّوكيلِ لا يُمكِّنُهُ مِن ذلك، وإنْ عَلِمَ مِن المُوكِّلِ قَصْدَ الإضرارِ لِخَصْمِهِ لا يَقبَلُ مِنه التَّوكيلَ إلاّ برِضاً[٦])) اهـ.

[٢٧٢٨٠] (قولُهُ: لا يُمكِنُهُ حُضُورُ مَجلِسِ الحُكمِ) وإنْ قَدَرَ على الحُضُورِ على ظَهْرِ الدّابَّةِ أو ظَهْرِ إنسانٍ فإن ازدادَ مَرَضُهُ بذلك لَزِمَ توكيلُهُ، فإنْ لم يَزِدْ قيل: على الخلافِ، والصَّحيحُ لُزُومُهُ، كذا في "البزّازيَّةِ"[٧]، "بحر"[٨].

[٢٧٢٨١] (قولُهُ: ويَكفِي قولُهُ: أنا أُرِيدُ السَّفَرَ) قال في "البحرِ"[٨]: ((وفي "المحيطِ"[٩]:

(قولُ "الشّارحِ": ويَكفِي قولُهُ: أنا أُرِيدُ السَّفَرَ) ظاهرُهُ: أنَّه يَكفِي وإنْ لم يَنضَمَّ له شيءٌ، وهو ظاهرُ ما في "الخزانةِ" أيضاً، إلاّ أنَّه يُفِيدُ أنَّه لا يُقبَلُ قولُهُ إلاّ باليمينِ.

(قولُهُ: بَحَثَ فيه في "البزّازيَّةِ") ((بأنَّ التَّفْويضَ لقُضاةِ العَهْدِ فَسادٌ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ٢٨٢/٢ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٤٦٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٥/٧.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ٢٥٥/٤ باختصار.

(٥) في "ب" و"م": ((عن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "التبيين".

(٦) في "التبيين": ((إلا برضاه)).

(٧) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٤٦٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٤/٧.

(٩) **نقول:** كذا في النسخ، والنقل في "البحر" عن "تبيين الحقائق" لا عن "المحيط"، انظر "البحر" ١٤٤/٧، و"التكملة" ـ المقولة [١٤٣٩] قوله: ((أو مريداً له إلخ))، على أننا لم نعثر على المسألة في "المحيط البرهاني".

(أو مُخَدَّرةً) لم تُخالِطِ الرِّجالَ كما مَرَّ[١] (أو حائضاً) أو نُفَساءَ (والحاكمُ بالمَسجدِ) إذا لم يَرْضَ الطّالبُ[٢] بالتَّأخيرِ، "بحر"[٣]. (أو مَحبُوساً مِن غيرِ حاكمٍ) هذه (الخُصُومةِ) فلو مِنه فليس بعُذرٍ، بزّازيّة بحثاً. .....

وإرادةُ السَّفَرِ أمرٌ باطنيٌّ، فلا بُدَّ مِن دليلِها، وهو إمّا تَصْديقُ[٤] الخَصْمِ بها، أو القرينةُ الظّاهرةُ، ولا يُقبَلُ قولُهُ: إنّي أُريدُ السَّفَرَ، لكنَّ القاضيَ يَنظُرُ في حالِهِ وفي عُدَّتِهِ، فإنّه لا يَخفَى هيئةُ مَن يُسافِرُ، كذا ذَكَرَهُ "الشّارحُ"[٥]. وفي "البزّازيّةِ"[٦]: وإنْ قال: أَخرُجُ بالقافِلةِ الفُلانيَّةِ سَأَلَهم عنه كما في فَسْخِ الإجارةِ. وفي "خزانة المُفتِينَ": وإنْ كَذَّبَهُ الخَصْمُ في إرادتِهِ السَّفَرَ يُحلِّفُهُ القاضي: باللهِ إنَّكَ تُريدُ السَّفَرَ)) اهـ.

[٢٧٢٨٢] (قولُهُ: إذا لم يَرْضَ الطّالبُ) قال في "الجوهرةِ"[٧]: ((إنْ كانَتْ هي طالبةً قُبِلَ مِنها التَّوكيلُ بغيرِ رِضَا الخَصْمِ، وإنْ كانَتْ مَطلُوبةً إنْ أَخَّرَها الطّالبُ حتّى يَخرُجَ القاضي مِن المسجدِ لا يُقبَلُ مِنها التَّوكيلُ بغيرِ رِضَا الخَصْمِ الطّالبِ؛ لأنَّه لا عُذْرَ لها إلى التَّوكيلِ)) اهـ.

[٢٧٢٨٣] (قولُهُ: "بزّازيّة" بحثاً) عبارتُها[٨]: ((وكونُهُ مَحبُوساً مِن الأعذارِ، يَلزَمُهُ توكيلُهُ،

(قولُ "الشّارحِ": إذا لم يَرْضَ الطّالبُ إلخ) يَظهَرُ صحَّةُ جَعْلِهِ قَيْداً في الكلِّ.

---

(١) صـ ٢٣٧ ـ "در".

(٢) في "و": ((الخصم)) بدل ((الطالب))، وفي "الجوهرة النيرة": ((الخصم الطالب)).

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٥/٧ بتصرف.

(٤) في "ر" و"آ": ((بتصديق)).

(٥) أي: الزيلعي في "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ٢٥٥/٤، بإيضاح من صاحب "البحر".

(٦) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٤٦٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ٣٥٩/١.

(٨) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٤٦٨/٥ ـ ٤٦٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أوْ لا يُحسِنُ الدَّعوى) "خانيَّة"[١]. (لا) يَكونُ مِن الأَعْذارِ (إنْ كان) المُوكِّلُ (شَرِيفاً خاصَمَ مَن دُونَهُ) بل الشَّرِيفُ وغيرُهُ سواءٌ، "بحر"[٢].

(وله الرُّجُوعُ عن الرِّضَا قبلَ سَماعِ الحاكمِ الدَّعوى) لا بعدَهُ، "قنية"[٣] (ولو اختَلَفا في كَونِها مُخدَّرةً إنْ مِن بَناتِ الأَشْرافِ فالقَولُ لها مُطلَقاً) ولو ثَيِّباً، فيُرسِلُ أَمِينَهُ لِيُحلِّفَها مع شاهدَينِ، "بحر"[٤]، .....

فعلى هذا لو كان الشّاهدُ مَحبُوساً له أنْ يُشهِدَ على شهادتِهِ. قال "القاضي": إنْ في سِجنِ القاضي لا يَكونُ عُذْراً؛ لأنَّه يُخرِجُهُ حتّى يَشهَدَ ثُمَّ يُعِيدُهُ، وعلى هذا يُمكِنُ أنْ يُقالَ في الدَّعوى أيضاً كذلك، بأنْ يُجيبَ عن الدَّعوى ثُمَّ يُعادَ)) اهـ.

[مطلبٌ: المفاهيمُ في كلامِ النَّاسِ حُجَّةٌ]

قلتُ: ولا يَخفَى أنَّه مفهومُ عبارةِ "المصنِّفِ"، وهي ليسَتْ مِن عندِهِ، بل واقعةٌ في كلامِ غيرِهِ، والمفاهيمُ حُجَّةٌ، بل صَرَّحَ به في "الفتحِ"[٥] حيث قال: ((ولو كان المُوكِّلُ مَحبُوساً فعلى وَجهَينِ: إنْ كان في حَبْسِ هذا القاضي لا يَقبَلُ التَّوكيلَ بلا رِضاهُ؛ لأنَّ القاضيَ يُخرِجُهُ مِن السِّجنِ لِيُخاصِمَ ثُمَّ يُعِيدُهُ، وإنْ كان في حَبْسِ الوالي ولا يُمكِّنُهُ الوالي مِن الخُرُوجِ للخُصُومةِ يَقبَلُ مِنه التَّوكيلَ)) اهـ. ق٤٤٢/أ

[٢٧٢٨٤] (قولُهُ: وله) أي: المُدَّعَى عليه.

[٢٧٢٨٥] (قولُهُ: فيُرسِلُ أَمِينَهُ) أي: القاضي.

(قولُهُ: أي: المُدَّعَى عليه) أو المُدَّعي.

---

(١) "الخانية" كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم ٣/٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٥.

(٣) "القنية": كتاب الوكالة ـ فصل التوكيل بالخصومة والتوكيل بالإقرار ق١٥٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٥.

(٥) "الفتح": كتاب الوكالة ٦/٥٦١ ـ ٥٦٢.

وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[١]. (وإنْ مِن الأَوساطِ فالقَولُ لها لو بِكْراً، وإنْ) هي (مِن الأَسافِلِ فلا في الوَجهَينِ) عَمَلاً بالظّاهِرِ، "بزّازيَّة"[٢]. (و) صَحَّ (بإيفائها و) كذا بـ(استيفائها إلاّ في حَدٍّ وقَوَدٍ) بغَيْبةِ مُوكِّلِهِ عن المجلِسِ، "ملتقى"[٣]. .....

[٢٧٢٨٦] (قولُهُ: فالقولُ لها) أي: إذا وَجَبَ عليها يمينٌ.

[٢٧٢٨٧] (قولُهُ: في الوَجهَينِ) أي: فيما إذا كانَتْ بِكْراً أو ثَيِّباً.

[٢٧٢٨٨] (قولُهُ: وصَحَّ بإيفائها) أي: حُقُوقَ العِبادِ. **كذا في الهامش**[٤]. أي: يَصِحُّ التَّوكيلُ بإيفاءِ جَميعِ الحُقُوقِ واستِيفائها إلاّ في الحُدُودِ والقِصاصِ؛ لأنَّ كُلاًّ مِنهما يُباشِرُهُ الموكَّلُ[٥] بنَفسِهِ، فيَملِكُ التَّوكيلَ به، بخلافِ الحُدُودِ والقِصاصِ، فإنَّها تَندَرِئُ بالشُّبُهاتِ، والمرادُ بالإيفاءِ هنا دَفْعُ ما عليه، وبالاستِيفاءِ القَبْضُ، "منح"[٦].

[٢٧٢٨٩] (قولُهُ: إلاّ في حَدٍّ وقَوَدٍ) استِثناءٌ مِن قولِهِ: ((وبإيفائها واستيفائها)). وقولُهُ: ((بغَيْبةِ مُوكِّلِهِ)) قَيْدٌ للثّاني فقط كما نَبَّهَ عليه في "البحر"[٧].

وقولُهُ قبلَهُ: ((باستيفائها)) أي[٨]: وكذا بإثباتِها بالبيِّنةِ عندَ الإمامِ "أبي حنيفة"، خلافاً لـ"أبي يوسف"، ولم يُصرِّحْ به هنا لدُخُولِهِ في قولِهِ: ((فصَحَّ بخُصُومةٍ)) كما في "البحر"[٩]. [٣ ق٢٦٧/أ]

---

(١) "المنح": كتاب الوكالة ٢/ق٨٠/ب.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٥/٤٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((ملتقى)) ليست في "د"، والمسألة فيه، انظر "ملتقى الأبحر": كتاب الوكالة ٢/٩٩.

(٤) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٥) ((الموكَّلُ)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "المنح".

(٦) "المنح": كتاب الوكالة ٢/ق٨٠/ب.

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٧.

(٨) ((وقوله قبله: باستيفائها أي)) ليست في "الأصل".

(٩) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٧.

(وحُقُوقُ عَقْدٍ لا بُدَّ مِن إضافتِهِ) أي: ذلك العَقْدِ (إلى الوكيلِ كبَيعٍ، وإجارةٍ، وصُلْحٍ عن إقرارٍ يَتعلَّقُ به) ما دامَ حيّاً ولو غائباً، "ابن مَلَكٍ" .....

مطلبٌ في رُجُوعِ الحُقُوقِ إلى الوكيلِ مِن بَيعٍ وغيرِهِ[1]

[٢٧٢٩٠] (قولُهُ: يَتعلَّقُ به) أي: بالوكيلِ، "منح"[2].

[٢٧٢٩١] (قولُهُ: ما دامَ حيّاً ولو غائباً) فإذا باعَ وغابَ لا يكونُ للمُوكِّلِ قَبْضُ الثَّمَنِ كما في "البحرِ"[3] عن "المحيطِ". وقولُهُ: ((ما دامَ حيّاً)) عَزاهُ في "البحرِ"[3] إلى "الصُّغرى"، ولكنْ قال بعدَهُ[3]: ((وشَمِلَ[4] ما إذا ماتَ؛ لِما في "البزّازيَّةِ"[5]: إنْ ماتَ الوكيلُ عن وَصِيٍّ قال "الفَضْليُّ": تَنتَقِلُ الحُقُوقُ إلى وَصِيِّهِ لا المُوكِّلِ، وإنْ لم يَكُنْ[6] وَصِيٌّ يُرفَعُ إلى الحاكمِ يَنصِبُ وَصيّاً عندَ القَبْضِ[7]، وهو المعقولُ، وقيل: يَنتَقِلُ إلى مُوكِّلِهِ ولايةُ قَبْضِهِ، فيُحتاطُ عندَ الفَتْوى)) اهـ. ثُمَّ قال في "البحرِ"[8] ـ بعدَ ورقةٍ ونِصفٍ ـ: ((والوكيلُ بالشِّراءِ إذا اشتَرَى بالنَّسيئةِ فماتَ الوكيلُ ٤٠١/٤

(قولُ "المصنِّفِ": وصُلْحٍ) إذا كان فيه معنى المُعاوَضةِ لا الإبراءِ.

(قولُهُ: وقيل: يَنتَقِلُ إلى مُوكِّلِهِ إلخ) قال "الطَّرابُلُسيُّ": ((وهذا أَولى عندي أنْ يُفتَى بـه في زمانِنا؛ لأنَّ الرَّفْعَ إلى الحاكمِ لا يَخلُو عن مَغرَمٍ مالِيٍّ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٢) "المنح": كتاب الوكالة ٢/ق٨٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٨.

(٤) في "الأصل": ((ويشمل)).

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٥/٤٧٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "البزازية": ((وإن لم يكن له)).

(٧) في "البزازية": ((البعض)) بدل ((القبض)).

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٥١.

(إنْ لم يَكُنْ مَحجُوراً كتَسليمِ مَبيعٍ، وقَبْضِهِ، .....

حَلَّ عليه الثَّمَنُ، ويَبقَى الأَجَلُ في حَقِّ المُوكِّلِ. وجَزْمُهُ هنا يَدُلُّ على أنَّ المُعتمَدَ في المذهبِ ما قال[1]: إنَّه المعقولُ، وقد أَفتَيتُ به بعدَما احتَطْتُ، كما قالَ فيما سَبَقَ)) اهـ.

[٢٧٢٩٢] (قولُهُ: إنْ لم يَكُنْ) أي: الوكيلُ.

[٢٧٢٩٣] (قولُهُ: مَحجُوراً) فإنْ كان مَحجُوراً كالعبدِ والصَّبيِّ المَحجُورَينِ فإنَّهما إذا عَقَدا بطريقِ الوَكالةِ تَتعلَّقُ حُقُوقُ عَقْدِهما بالمُوكِّلِ، "س".

[٢٧٢٩٤] (قولُهُ: كتَسليمِ مَبيعٍ) بيانٌ لِحُقُوقِ العَقدِ.

(قولُ "المصنِّفِ": إنْ لم يَكُنْ مَحجُوراً) مَفهُومُهُ: أنَّه إنْ كان مَأذُوناً تَتعلَّقُ الحُقُوقُ به، مع أنَّ فيه تَفصيلاً ذَكَرَهُ في وَكالةِ "جامعِ أحكامِ الصِّغارِ"، ونَصُّهُ: ((فإنْ كان مَأذُوناً له بالتِّجارةِ فإنْ كان وكيلاً بالبَيعِ بثَمَنٍ حالٍّ أو مُؤجَّلٍ لَزِمَتْهُ العُهدةُ. وإنْ كان وكيلاً بالشِّراءِ إمّا أنْ يكونَ بثَمَنٍ حالٍّ أو مُؤجَّلٍ: فإنْ كان بثَمَنٍ مُؤجَّلٍ لا تَلزَمُهُ قياساً واستحساناً، وتكونُ العُهدةُ على الآمِرِ؛ لأنَّ ما يَلزَمُهُ مِن العُهدةِ في هذه الصُّورةِ ضَمانُ كفالةٍ لا ضَمانُ ثَمَنٍ؛ لأنَّ ضَمانَ الثَّمَنِ ما يُفِيدُ المِلْكَ للضّامِنِ في المُشترَى، وإنَّما هذا يَلتَزِمُ مالاً في ذِمَّتِهِ، ويَستَوجِبُ مثلَهُ بذلك على مُوكِّلِهِ، وما هذا إلاّ معنَى الكفالةِ، والمأذونُ له يَلزَمُهُ ضَمانُ الثَّمَنِ لا الكفالةِ. وإنْ وَكَّلَهُ بالشِّراءِ بالثَّمَنِ الحالِّ فالقياسُ أنْ لا يَلزَمَهُ العُهدةُ، وفي الاستحسانِ يَلزَمُهُ؛ لأنَّ ضَمانَ الثَّمَنِ وإنْ كان لا يُفِيدُ المِلْكَ في المُشترَى إلاّ أنَّ الصَّبيَّ هنا يَلتَزِمُ مِن الضَّمانِ بِمِلْكِ المُشترَى مِن حيث الحُكمُ والاعتبارُ، فإنَّه يَحبِسُهُ بالثَّمَنِ حتّى يَستَوفِيَ مِن المُوكِّلِ، كما لو اشترَى لنَفسِهِ ثُمَّ باعَ مِنه، بخلافِ ما إذا كان مُؤجَّلاً؛ لأنَّه بما يَضمَنُ مِن الثَّمَنِ لا يَملِكُ المُشترَى لا مِن حيث الحقيقةُ ولا مِن حيث الحُكمُ، فإنَّه لا يَملِكُ حَبْسَهُ بذلك وإنْ كان ضَمانَ كفالةٍ مِن حيث المعنَى إلخ)). وذَكَرَهُ في "العنايةِ" و"الفتحِ" أيضاً.

(قولُهُ: وجَزْمُهُ هنا) أي: "البزّازيِّ" فيما نَقَلَهُ عنه في "البحرِ".

(قولُهُ: تَتعلَّقُ حُقُوقُ عَقْدِهما بالمُوكِّلِ) ما لم يَعتِقْ، فإذا عَتَقَ لَزِمَتْهُ، لا الصَّبيَّ إذا بَلَغَ. اهـ "شُرُنبلاليّ". وانظُرْ ما فيه عن "التَّبيينِ".

---

(١) أي: البزازيّ ٥/٤٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية")، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

وقَبْضِ ثَمَنٍ، ورُجُوعٍ به عندَ استِحقاقِهِ، وخُصُومةٍ في عَيْبٍ بلا فَصْلٍ بينَ حُضُورِ مُوكِّلِهِ وغَيْبَتِهِ)؛ لأنَّه العاقِدُ حقيقةً وحُكماً، لكنْ في "الجوهرةِ"[1]: ((لو حَضَرا فالعُهدةُ على آخِذِ الثَّمَنِ لا العاقِدِ في أصحِّ الأقاويلِ، .....

[٢٧٢٩٥] (قولُهُ: ورُجُوعٍ به عندَ استِحقاقِهِ) شامِلٌ لمسألتَينِ[2]:

الأُولى: ما إذا كان الوكيلُ بائعاً، وقَبَضَ الثَّمَنَ مِن المُشتري ثُمَّ استُحِقَّ المبيعُ فإنَّ المُشتريَ يَرجِعُ بالثَّمَنِ على الوكيلِ سواءٌ كان الثَّمَنُ باقياً في يدِهِ، أو سَلَّمَهُ إلى المُوكِّلِ، وهو يَرجِعُ على مُوكِّلِهِ.

الثّانيةُ: ما إذا كان مُشترياً فاستُحِقَّ المبيعُ مِن يدِهِ فإنَّه يَرجِعُ بالثَّمَنِ على البائعِ دُونَ مُوكِّلِهِ. وفي "البزّازيَّةِ"[3]: ((المُشتري مِن الوكيلِ باعَهُ مِن الوكيلِ ثُمَّ استُحِقَّ مِن الوكيلِ رَجَعَ الوكيلُ على المُشتري مِنه، وهو على الوكيلِ، والوكيلُ على المُوكِّلِ. وتَظهَرُ فائدتُهُ عندَ اختلافِ الثَّمَنِ)). انتهى "بحر"[4].

[٢٧٢٩٦] (قولُهُ: في عَيْبٍ) شامِلٌ لمسألتَينِ أيضاً: ما إذا كان بائعاً فيَرُدُّهُ المُشتري عليه، وما إذا كان مُشترياً فيَرُدُّهُ الوكيلُ على بائعِهِ، لكنْ بشَرطِ كَونِهِ في يدِهِ، فإنْ سَلَّمَهُ إلى المُوكِّلِ فلا يَرُدُّهُ إلاّ بإذنِهِ كما سيأتي في "الكتابِ"، "بحر"[5].

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّه العاقِدُ حقيقةً وحُكماً) لاستغنائِهِ عن إضافةِ العَقدِ إلى المُوكِّلِ.

(قولُ "الشّارحِ": فالعُهْدةُ على آخِذِ الثَّمَنِ إلخ) وفي "الخلاصةِ": ((تَتَعلَّقُ بالوكيلِ ولو حَضَرَ المُوكِّلُ عندَ العَقدِ)) اهـ.

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ١/٣٦٠ ـ ٣٦١ بتصرف.

(٢) في "آ" و"م": ((المسألتين)).

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٥/٤٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٥٠.

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٥٠ ـ ١٥١.

ولـو أَضـافَ العَقـدَ إلى المُوكِّـلِ تَتَعلَّـقُ[١] الحُقُـوقُ بـالمُوكِّلِ اتِّفاقـاً)) "ابـن مَلَـكٍ"، فليُحفَظْ. فقولُهُ: ((لا بُدَّ)) فيه ما فيه، ولذا قال "ابنُ الكمالِ": ((يُكتَفَـى بالإضافـةِ إلى نفسِهِ))، فافهَم. (وشرطُ) المُوكِّلِ (عدمَ تَعَلُّقِ الحُقُوقِ بـه) أي: بـالوكيلِ (لَغْوٌ) باطلٌ، "جوهرة"[٢]. (والمِلْكُ يَثبُتُ للمُوكِّـلِ ابتـداءً) في الأصحِّ (فـلا يَعتِـقُ قَريـبُ الوكيلِ بشِرائِهِ، ولا يَفسُدُ نِكاحُ زوجتِهِ به، و) لكنْ (هما) ثابتانِ (على المُوكِّلِ لـو اشتَرَى وكيلُهُ قَريبَ مُوكِّلِهِ وزوجتَهُ) لأنَّ المُوجِبَ للعِتقِ والفَسادِ المِلْكُ المُستقِرُّ.

[٢٧٢٩٧] (قولُهُ: ولو أَضافَ إلخ) رَدَّهُ في "البحرِ"[٣]، فراجِعْهُ. فـلا يَـرِدُ اعتراضُـهُ على "المصنِّفِ"، وههنا كلامٌ في "حاشيةِ الفتّالِ" و"حاشـيةِ أبـي السُّعُودِ"[٤]، فراجِعْـهُ. وكـذا في "نورِ العينِ"[٥] في أَحكامِ الوَكالةِ في الفصلِ الثّالـثِ والثَّلاثينَ، وكَتَبتُهُ في هامشِ "البحرِ"[٦].

[٢٧٢٩٨] (قولُهُ: يُكتَفَى) أي: مِن غيرِ لُزُومٍ.

[٢٧٢٩٩] (قولُهُ: لأنَّ المُوجِبَ إلخ) هذا لا يُناسِبُ كلامَ "المصنِّفِ"، بل هو[٧] جارٍ على القولِ الثّاني مِن أنَّه يَثبُتُ للوكيلِ ابتداءً ثُمَّ يَنتَقِلُ إلى المُوكِّلِ.

(قولُهُ: هذا لا يُناسِبُ كلامَ "المصنِّفِ" إلخ) بل هو مُناسِبٌ لكـلامِ "المصنِّـفِ"، فـإنَّ المِلْـكَ ثـابتٌ للمُوكِّلِ ابتداءً على سبيلِ الاستقرارِ.

---

(١) في "د": ((تعلق))، وفي "ط": ((فتعلق)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ١/٣٦٠ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٤٧ ـ ١٤٨.

(٤) "فتح المعين": كتاب الوكالة ٣/٩٥ ـ ٩٦.

(٥) "نور العين": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الوكالة وما يملكه الوكيل وما لا يملكه ق١٧٣/ب.

(٦) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ٧/١٤٧ ـ ١٤٨.

(٧) ((هو)) ليست في "ر".

(وفي كلِّ عَقدٍ لا بُـدَّ مِـن إضافتِـهِ إلى مُوكِّلِـهِ) يعـني: لا يُستَغنَى عـن الإضافـةِ إلى مُوكِّلِهِ، حتّى لو أَضافَهُ إلى نَفسِهِ لا يَصِحُّ[1]، "ابن كمالٍ" .....

[٢٧٣٠٠] (قولُهُ: حتّى لو أَضافَهُ إلى نَفسِهِ لا يَصِحُّ) أي: لا يَصِحُّ على المُوكِّلِ، فلا يُنـافي قولَهُ الآتيَ[2]: ((حتّى لو أَضافَ النِّكاحَ لنَفسِهِ وَقَعَ النِّكاحُ له)) كما ظُـنَّ. وفي "البزّازيَّـةِ"[3]: ((الوكيلُ بالطَّلاقِ والعِتاقِ إذا أَخرَجَ الكلامَ مُخرَجَ الرِّسالةِ ـ بأنْ قال: إنَّ فلاناً أَمَرَني أنْ أُطلِّقَ أو أُعتِقَ ـ يَنفُذُ على المُوكِّلِ؛ لأنَّ عُهدتَهما على المُوكِّلِ على كلِّ حالٍ، ولـو أَخـرَجَ الكـلامَ في النِّكاحِ والطَّلاقِ مُخرَجَ الوَكالةِ ـ بأنْ أَضافَ[4] إلى نفسِهِ ـ صَحَّ إلاّ في النِّكاحِ.

والفَرْقُ: أنَّه في الطَّلاقِ أَضافَهُ[5] إلى المُوكِّلِ معنًى؛ لأنَّـه بنـاءٌ علـى مِلْـكِ الرَّقَبـةِ، وهـي للمُوكِّلِ في الطَّلاقِ والعِتاقِ، فأمّا في النِّكاحِ فذِمَّةُ الوكيلِ قابلةٌ للمَهْرِ، حتّى لو كان بالنِّكاحِ مِن جانبِها وأُخرِجَ مُخرَجَ الوَكالةِ لا يَصِيرُ مُخالِفاً؛ لإضافتِـهِ إلى المـرأةِ معنًـى، فكأنَّـه قـال: مَلَّكتُكَ بُضْعَ مُوكِّلتي)) اهـ.

قال في "البحرِ"[6]: ((فعلى هذا معنَى الإضافةِ إلى الموكِّلِ مُختلِفٌ، ففي وكيلِ النِّكـاحِ مِن قِبَلِ الزَّوجِ على وَجهِ الشَّرطِ، وفيما عَداهُ على وَجـهِ الجَـوازِ، فيَجُـوزُ عدمُـهُ)) اهـ. وفي "حاشيةِ الفتّالِ" عن "الأشباهِ"[7]: ((الوكيلُ بالإبراءِ إذا أَبـرَأَ و لم يُضِفْـهُ إلى مُوكِّلِـهِ [٢/٢٦٧ب] لم يَصِحَّ، كذا في "الخزانةِ")) اهـ.

---

(١) في "و": ((لم يصح)).

(٢) صـ ٣٠٢ ـ "در".

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس الوكالة بالشراء ٥/٤٨٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ب" و"م": ((أضافه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٥) في "الأصل": ((أضاف)).

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٥١ ـ ١٥٢.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٧ـ.

(كنِكاحٍ، وخُلْعٍ، وصُلْحٍ عن دَمِ عَمْدٍ، أو عن[١] إنكارٍ، وعِتْقٍ على مالٍ، وكتابةٍ، وهِبَةٍ، وتَصَدُّقٍ، وإعارةٍ، وإيداعٍ، ورَهْنٍ، وإقراضٍ) وشِرْكةٍ، ومُضارَبةٍ، "عينيّ"[٢].

أقولُ: وظاهرُ ما في "البحرِ" أنَّه لا تَلزَمُ الإضافةُ إلاّ في النِّكاحِ، وهو مُخالِفٌ لكلامِهم، فانظُرْ ما في "الدُّرَرِ"[٣]، وتَدَبَّرْ، وانظُرْ ما عَلَّقناهُ على "البحرِ"[٤]، وراجِعْ أيمانَ "شرحِ الوَهبانيَّةِ"[٥].

[٢٧٣٠١] (قولُهُ: أو عن إنكارٍ) هذا الصُّلْحُ لا تَصِحُّ إضافتُهُ إلى الوكيلِ، بخلافِ الصُّلْحِ عن إقرارٍ، فإنَّه تَصِحُّ إضافتُهُ إلى كلٍّ مِنهما، وقد عَرَفْتَ اختلافَ الإضافةِ في المَوضِعَينِ، فافتَرَقَ الصُّلْحانِ في الإضافةِ، "ابن كمالٍ". وفيه رَدٌّ على "صدرِ الشَّريعةِ"[٦] حيث قال: ((لا فَرْقَ فيهما)).

[٢٧٣٠٢] (قولُهُ: وهِبَةٍ، وتَصَدُّقٍ) انظُرْ ما حُقُوقُ الهِبةِ والصَّدَقةِ المُتعلِّقةُ بالمُوكِّلِ[٧]؟ ق٤٤٢/ب

(قولُهُ: انظُرْ ما حُقُوقُ الهِبةِ والصَّدَقةِ المُتعلِّقةُ بالمُوكِّلِ؟) رَأَيتُ في آخِرِ وَكالةِ "الزَّيلَعيِّ": ((أنَّ الوكيلَ بالبَيعِ يَتولَّى حُقُوقَ العَقْدِ ويَتَصرَّفُ فيها بحُكمِ الوَكالةِ، وأنَّ الوَكالةَ بالهِبةِ تَنقَضِي بمُباشَرةِ الهِبةِ، حتّى لا يَملِكُ الوكيلُ الواهبُ الرُّجُوعَ، ولا يَصِحُّ تَسْليمُهُ)) اهـ. وقال في "العنايةِ": ((ليس للوكيلِ الرُّجُوعُ في الهِبةِ، ولا أنْ يَقبِضَ الوديعةَ، والعاريةَ، والرَّهْنَ، والقَرْضَ مِمَّن عليه)) اهـ.

---

(١) ((عن)) ليست في "و".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ٢/١٢٠.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ٢/٢٨٤.

(٤) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ٧/١٥١ ـ ١٥٢.

(٥) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأيمان ١/١٦٤ وما بعدها.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب التوكيل ٢/٩٣ (هامش "كشف الحقائق").

(٧) في هامش "ر": ((قوله: ((انظر إلخ)) لعلَّها عند استحقاق عين الهبة والصدقة والرجوع فيها اهـ)), **نقول:** وانظر ما نقله الرافعيُّ عن الزيلعي وصاحب "العناية" رحمهم الله تعالى.

(تَتعلَّقُ بِمُوكِّلِهِ) لا به؛ لكَونِهِ فيها سَفِيراً مَحْضاً، حتّى لو أَضافَهُ لنَفسِهِ وَقَعَ النِّكاحُ له، فكان كالرَّسولِ (فلا مُطالَبَةَ عليه) في النِّكاحِ (بمَهْرٍ وتَسْليمٍ) للزَّوجةِ (وللمُشتري الإباءُ عن دَفعِ الثَّمَنِ للمُوكِّلِ، وإنْ[1] دَفَعَ) له (صَحَّ ولو مع نَهْيِ الوكيلِ) استحساناً (ولا يُطالِبُهُ الوكيلُ ثانياً) لعدمِ الفائدةِ. نَعَمْ تَقَعُ المُقاصَّةُ بدَيْنِ الوكيلِ لو وحدَهُ، .....

[٢٧٣٠٣] (قولُهُ: سَفِيراً) السَّفِيرُ: الرَّسولُ والمُصلِحُ بينَ القومِ، "صَحاح"[2]. **كذا في الهامش**. فإنَّه يُضِيفُها[3] إلى مُوكِّلِهِ، فإنَّه يَقولُ: خالَعَكِ مُوكِّلي بكذا، وكذا في أَمثالِهِ، "ابن مَلَكٍ"، "مجمع"[4].

[٢٧٣٠٤] (قولُهُ: بمَهْرٍ) أي: إذا كان وكيلَ الزَّوجِ.

[٢٧٣٠٥] (قولُهُ: وتَسْليمٍ) أي: إذا كان وكيلَها.

[٢٧٣٠٦] (قولُهُ: للمُوكِّلِ) لكونِهِ أجنبيّاً عنِ الحُقُوقِ؛ لرُجُوعِها[5] إلى الوكيلِ أَصالةً.

[٢٧٣٠٧] (قولُهُ: نَعَمْ تَقَعُ المُقاصَّةُ) فلو كان للمُشتري دينٌ[6] على المُوكِّلِ تَقَعُ المُقاصَّةُ بمُجرَّدِ العَقْدِ بوُصُولِ[7] الحقِّ إليه بطريقِ التَّقاصِّ، ولو كان له دَينٌ عليهما تَقَعُ المُقاصَّةُ بدَيْنِ

---

(١) في "د": ((فإن)).

(٢) "الصَّحاح": مادة ((سفر))، وعبارته ـ في مطبوعته ـ : ((الرَّسولُ المُصلِحُ بينَ القومِ)) بغير واو.

(٣) في "الأصل" و"ب" و"م": ((يضيفهما)) بالتثنية، والصواب ما أثبتناه من "ر" و"آ"، والمراد بها المذكورات في المتن.

(٤) أي: شرح ابن ملك على "مجمع البحرين" لابن الساعاتيّ، وتقدَّم التَّعريف به ١/٣٣٢.

(٥) في "م": ((لرجوعهما)).

(٦) ((دينٌ)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة العينيّ.

(٧) عبارة "رمز الحقائق": ((لوصول)) باللام.

ويَضمَنُهُ لِمُوكِّلِهِ، بخلافِ وكيلِ يتيمٍ وصَرفٍ، "عينيّ". (ومثلُهُ) أي: مثلُ الوكيلِ عبدٌ (مأذونٌ لا دَيْنَ عليه مع مَولاهُ) فلا يَملِكُ قَبْضَ دُيُونِهِ، ولو قَبَضَ صَحَّ استحساناً ما لم يكُنْ عليه دَيْنٌ؛ لأنَّه للغُرَماءِ، "بزّازيَّة"[1].

(فرعٌ)

التَّوكيلُ بالاستِقراضِ باطلٌ لا الرِّسالةُ، "دُرَر"[2]. .....

المُوكِّلِ دُونَ دَيْنِ الوكيلِ، ولو كان له دَيْنٌ على الوكيلِ فقط وَقَعَت المُقاصَّةُ به، ويَضمَنُ الوكيلُ للمُوكِّلِ؛ لأنَّه قَضَى دَيْنَهُ بمالِ المُوكِّلِ، وقال "أبو يوسفَ" رضيَ الله عنه: لا تَقَعُ المُقاصَّةُ بدَيْنِ الوكيلِ، بخلافِ ما إذا باعَ مالَ اليتيمِ ودَفَعَ المُشتري الثَّمَنَ إلى اليتيمِ، حيث لا تَبْرَأُ ذِمَّتُهُ، بل يَجبُ عليه أنْ يَدفَعَ الثَّمَنَ إلى الوَصِيِّ[3]؛ لأنَّ اليتيمَ ليس له قَبْضُ مالِهِ أصلاً، فلا يكونُ له الأَخذُ مِن الدَّيْنِ، فيَكونُ الدَّفْعُ إليه تَضييعاً فلا يُعتَدُّ به، وبخلافِ الوكيلِ في الصَّرفِ إذا صارَفَ وقَبَضَ المُوكِّلُ بدَلَ الصَّرفِ، حيث يَبطُلُ الصَّرْفُ، ولا يُعتَدُّ بقَبْضِهِ. اهـ "عينيّ"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٠٨] (قولُهُ: بخلافِ) مُتعلِّقٌ بقولِهِ: ((وإنْ دَفَعَ له))، "ح"[5]. وقولُهُ: ((وكيلِ يتيمٍ)) أي: وَصِيِّهِ.

[٢٧٣٠٩] (قولُهُ: فلا يَملِكُ) أي: المَولى.

(قولُ "الشّارحِ": التَّوكيلُ بالاستِقراضِ باطلٌ لا الرِّسالةُ) انظُرْ ما قالُوهُ في الشَّرِكةِ والمُضارَبةِ: مِن أنَّ

---

(١) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ـ نوع في المستبضع ٤٨٢/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، نقلاً عن بكر [أي: بكر خُواهَر زاده].

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ٢٨٤/٢.

(٣) في "رمز الحقائق" زيادة: ((ثانياً)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ١٢١/٢.

(٥) "ح": كتاب الوكالة ق٣١٨/أ.

والتَّوكيلُ بقَبْضِ القَرْضِ صحيحٌ، فتَنَبَّهْ.

[٢٧٣١٠] (قولُهُ: بقَبْضِ القَرْضِ) بأنْ يقولَ الرَّجلُ: أَقرِضْني، ثُـمَّ يُوكِّـلَ رَجُـلاً بقَبْضِـهِ، "بحر"[١] عن "القنيةِ"[٢].

(فرعٌ)

٤٠٢/٤ التَّوكيلُ بالإقرارِ صحيحٌ، ولا يكونُ التَّوكيلُ به قبلَ الإقرارِ إقـراراً مِـن المُوكِّـلِ، وعـن "الطَّواويسيِّ"[٣]: ((مَعناهُ: أنْ يُوكِّلَ بالخُصُومةِ ويقولَ: خاصِمْ، فإذا رَأَيْتَ لُحُـوقَ مَؤُونـةٍ[٤] أو خَوْفَ عارٍ عليَّ فأَقِرَّ بالمُدَّعَى، يَصِحُّ إقرارُهُ على المُوكِّلِ))، كذا في "البزّازيَّةِ"[٥].

وللشّافعيَّةِ[٦] فيها قولانِ أصحُّهما: لا يَصِحُّ. وقَدَّمَ الشَّيخُ ـ يعني: "صاحبَ البحرِ"[٧] ـ في كتابِ الشِّرْكةِ في الكلامِ على الشِّرْكةِ الفاسدةِ: ((أنَّه لا يَصِـحُّ التَّوكيـلُ في أخـذِ[٨] المبـاحِ، وأنَّه باطلٌ))، "رمليّ" على "البحرِ"، والفَرعُ سيأتي[٩] متناً في بابِ الوَكالةِ بالخُصُومـةِ. والله أعلَمُ.

الشَّريكَ والمُضارِبَ يَملِكانِ الاستدانةَ بالإذنِ، وفي ذلك تصحيحُ التَّوكيلِ بالاسـتقراضِ. وانظُـرْ مـا قالَـهُ "الزَّيلعيُّ" عندَ قولِ "الكنزِ": ((ومَن ادَّعَى أنَّه وكيلُ الغائبِ بقَبْضِ دَيْنِهِ إلخ)).

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ١٤٣/٧.

(٢) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب مسائل متفرقة ق١٥٦/أ.

(٣) هو الفقيه أبو بكر أحمد بن محمد بن حامد بن هاشم الطَّوَاويسيّ (ت٣٤٤هـ). ("الجواهر المضية" ٢٦٥/١).

(٤) عبارة "البزازية": ((لحوق مذمة)).

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الوكالة ـ شرط الموكل فيه ٢٥/٥.

(٧) "البحر": كتاب الشركة ـ فصل في الشركة الفاسدة ١٩٧/٥ بتصرف.

(٨) ((أخذ)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"T" هو الموافق لما في "البحر".

(٩) صـ ٣٧٢ ـ "در".

﴿بابُ الوَكالة بالبَيع والشِّراء﴾

الأصلُ أنَّها إنْ عَمَّتْ، أو عُلِمَتْ، أو جُهِلَتْ جهالةً يسيرةً ـ وهي جهالةُ النَّوعِ المَحْضِ كفَرَسٍ ـ صَحَّتْ، .....

﴿بابُ الوَكالة بالبَيع والشِّراء﴾

[٢٧٣١١] (قولُهُ: إنْ عَمَّتْ) بأنْ يقولَ: ابتَعْ لي ما رَأَيتَ؛ لأنَّه فَوَّضَ الأمرَ إلى رأيِهِ، فأيَّ شيءٍ يَشتَرِيهِ يَكونُ مُمتثِلاً، "درر"[(١)]. وفي "البحرِ"[(٢)] عن "البزّازيَّةِ"[(٣)]: ((ولو وَكَّلَهُ بشراءِ أيِّ ثوبٍ شاءَ صَحَّ. ولو قال: اشتَرِ لي الأثوابَ لم يَذكُرْهُ "محمَّدٌ"، قيل: يَجُوزُ، وقيل: لا. ولو أثواباً لا يَجُوزُ. ولو ثياباً، أو الدَّوابَّ، أو الثِّيابَ، أو دوابَّ يَجُوزُ و[(٤)]إنْ لم يُقَدِّرِ الثَّمنَ)).

﴿بابُ الوَكالة بالبَيع والشِّراء﴾

(قولُهُ: ولو أثواباً لا يَجُوزُ إلخ) قال في "البحرِ" ما نَصُّهُ: ((وفي "الكافي": فَرَّقُوا بينَ ثيابٍ وأثوابٍ، فقالوا: الأوَّلُ للجنسِ، والثّاني لا، وكأنَّ الفَرقَ مبنيٌّ على عُرفِهم اهـ. ويمكنُ أنْ يُقالَ: إنَّه مبنيٌّ على أنَّ (أثْواب) جمعُ قِلَّةٍ؛ لأنَّ أفعالاً مِن أوزانِ جُمُوعِ القِلَّةِ، وهو لِما دُونَ العَشرةِ، فلم يَدُلَّ على العُمُومِ، بخلافِ (ثيابٍ)، فإنَّه جمعُ كثرةٍ لا يَنحَصِرُ، فتَفاحَشَتِ الجهالةُ اهـ. واعتَرَضَهُ "المَقدِسيُّ": بأنَّه يُفهَمُ مِن تفريعِهِ أنَّ لفظَ (ثيابٍ) لا يَصِحُّ التَّوكيلُ فيها، و(أثْوابٍ) يَصِحُّ؛ لِقِلَّتِهِ وعدمِ تفاحُشِ الجهالةِ، وهو خلافُ صريحِ كلامِهِ وكلامِ "الخلاصةِ". **والوجهُ الوجيهُ في ذلك:** أنَّه إذا ذَكَرَ الثِّيابَ ونحوَها مِن ألفاظِ العُمُومِ يكونُ مُفوِّضاً الأمرَ إلى الوكيلِ فيَصِحُّ، بخلافِ ثوبٍ أو أثوابٍ لا يَظهَرُ فيها العُمُومُ، فيَصِيرُ شائعاً في جنسِهِ مُتفاحِشَ الجهالةِ فلا يَصِحُّ. وفي "الخلاصةِ": إنَّما ذكَرَ ذلك بعد ذِكرِ البِضاعةِ الدّالَّةِ على العُمُومِ إلى آخرِ ما ذَكَرَهُ)) اهـ. والأوجَهُ ما في "الكافي".

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٤.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٥٤ باختصار.

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٥/٤٨٣ ـ ٤٨٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) الواو ساقطة من مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا، والصَّوابُ إثباتها كما عليه النُّسَخُ وعبارةُ "البحر".

وإنْ فاحشةً ـ وهي جهالةُ الجنسِ كدابَّةٍ ـ بَطَلَتْ، وإنْ مُتوسِّطةً كعَبدٍ فإنْ بَيَّنَ الثَّمَنَ أو الصِّفةَ كتُرْكيٍّ صَحَّتْ، وإلاّ لا.

(وَكَّلَهُ بشراءِ ثوبٍ هَرَوِيٍّ، أو فَرَسٍ، أو بَغْلٍ صَحَّ) بما يَتحمَّلُهُ حالُ الآمِرِ، "زيلعيّ"، فراجِعْهُ (وإنْ لم يُسَمِّ ثَمَناً؛ لأنَّه مِن القِسمِ الأوَّلِ (وبشراءِ دارٍ أو عبدٍ جازَ إنْ سَمَّى) المُوكِّلُ (ثَمَناً) يُخصِّصُ نوعاً .....

[٢٧٣١٢] (قولُهُ: بَطَلَتْ) أي: وإنْ بَيَّنَ الثَّمَنَ.

[٢٧٣١٣] (قولُهُ: مُتوسِّطةً) أَوضَحَهُ في "النِّهايةِ".

[٢٧٣١٤] (قولُهُ: "زيلعيّ") عبارتُهُ[١]: ((لأنَّ الوكيلَ قادرٌ على تحصيلِ مَقصُودِ المُوكِّلِ، بأنْ يَنظُرَ في حالِهِ))، "ح"[٢]. **كذا في الهامش**[٣]. وفي "الكفايةِ"[٤]: ((فإنْ قيل: الحَمِيرُ أنواعٌ، مِنها ما يَصلُحُ لرُكُوبِ العُظَماءِ، ومِنها ما لا يَصلُحُ إلاّ ليُحمَلَ عليه. قُلنا: هذا اختلافُ الوصفِ، مع أنَّ ذلك يَصِيرُ مَعلُوماً بمعرفةِ حالِ المُوكِّلِ، حتّى قالوا: إنَّ القاضي[٥] إذا أَمَرَ إنساناً بأنْ يَشتَرِيَ له حماراً يَنصَرِفُ إلى ما يَركَبُ مثلُهُ، حتّى لو اشتَراهُ مَقطُوعَ الذَّنَبِ أو الأُذنَينِ لا يَجُوزُ عليه)) اهـ. [٣/ق٢٦٨/أ]

[٢٧٣١٥] (قولُهُ: القِسمِ الأوَّلِ) أي: ممّا[٦] فيه جهالةٌ يسيرةٌ، وهي جهالةُ النَّوعِ المَحْضِ.

[٢٧٣١٦] (قولُهُ: دارٍ أو عبدٍ) جَعَلَ الدّارَ كالعَبدِ تَبَعاً لـ "الكنز"[٧] مُوافِقاً لـ "قاضي خان"،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٥٩.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٨/ب.

(٣) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٤) "الكفاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في الشراء ٧/٣٠ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) في النسخ جميعها: ((الغازي))، وما أثبتناه من "الكفاية"، ومثله في "تكملة الفتح".

(٦) في "ب" و"م": ((ما)) بدل ((ممّا)).

(٧) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/١٢١.

أوْ لا، "بحر"[١]. (أو نوعاً) كحَبَشيٍّ، زادَ في "البزّازيَّةِ"[٢]: ((أو قَدْراً كـ: كذا قَفِيزاً)). (وإلاّ) يُسَمِّ ذلك (لا) يَصِحُّ، وأُلحِقَ بجهالةِ الجنسِ (و) هي ما لو وَكَّلَهُ (بشراءِ ثوبٍ أو دابَّةٍ لا) يَصِحُّ .....

لكنَّه شَرَطَ مع بيانِ الثَّمَنِ[٣] بيانَ المَحَلَّةِ كما في "فَتاواهُ"[٤] مُخالِفاً لـ"الهدايةِ"[٥]، فإنَّه جَعَلَها كالثَّوبِ؛ لأنَّها تَختَلِفُ باختلافِ الأغراضِ، والجيرانِ، والمَرافِقِ، والمَحالِّ، والبُلدانِ. وذَكَرَ في "المعراجِ": ((أنَّه[٦] مُخالِفٌ لروايةِ "المبسوطِ"[٧]))، قال[٧]: ((والمُتأخِّرونَ قالوا: في ديارِنا لا يَجُوزُ إلاّ ببيانِ المَحالِّ)). ووَفَّقَ في "البحرِ"[٨]: ((بحَمْلِ ما في "الهدايةِ" على ما إذا كانَتْ تَختَلِفُ في تلك الدّيارِ[٩] اختلافاً فاحشاً، وكلامِ غيرِهِ على غيرِهِ[١٠]...)).

[٢٧٣١٧] (قولُهُ: أوْ لا) بأنْ كان يُوجَدُ بهذا الثَّمَنِ أنواعٌ.

[٢٧٣١٨] (قولُهُ: وهي) أي: جهالةُ الجنسِ.

[٢٧٣١٩] (قولُهُ: بشراءِ ثوبٍ أو دابَّةٍ إلخ) **أقولُ**: سيأتي متناً[١١] في هذا البابِ: ((لو وَكَّلَهُ

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٣/٧ باختصار.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٤٨٦/٥ بتصرف، نقلاً عن القدوري (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((بيان الثمن)) ساقطة من "م".

(٤) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل في البيع والشراء ٣١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في الشراء ١٣٩/٣.

(٦) أي: أنَّ ما في "الهداية"، كما في "البحر".

(٧) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ باب من الوكالة بالبيع والشراء ٤١/١٩ ـ ٤٢.

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٣/٧.

(٩) في "ب" و"م": ((الدار)).

(١٠) أي: على ما إذا كانت لا تختلف اختلافاً فاحشاً، كما في "البحر".

(١١) صـ ٣١٧ ـ ٣١٨ ـ "در".

(وإنْ سَمَّى ثَمَناً)؛ للجهالةِ الفاحشةِ (وبشراءِ طعامٍ وبَيَّنَ قَدْرَهُ أو دَفَعَ ثَمَنَهُ وَقَعَ) في عُرْفِنا (على المُعتادِ) المُهيَّأ (للأكلِ) مِن كلِّ مَطعُومٍ يُمكِنُ أكلُهُ بلا إدامٍ (كلَحمٍ مَطبُوخٍ أو مَشوِيٍّ) وبه قالتِ "الثَّلاثةُ" (وبه يُفتَى) "عينيّ"[١] وغيره، اعتباراً للعُرفِ[٢] كما في اليمينِ. (وفي الوصيَّةِ له) أي: لشخصٍ (بطعامٍ يَدخُلُ كلُّ مَطعُومٍ) ولو دواءً به حلاوةٌ كسَكَنْجَبِينٍ، "بزّازيَّة". .....

بشراءِ شيءٍ بغيرِ عَيْنِهِ فالشِّراءُ للوكيلِ إلاّ إذا نَواهُ للمُوكِّلِ، أو شَراهُ[٣] بمالِهِ، أي: مالِ المُوكِّلِ)). والظّاهرُ: أنّه مُقيَّدٌ بما إذا سَمَّى ثَمَناً أو نوعاً، تأمَّلْ. ويكونُ قولُهُ: ((بغيرِ عَيْنِهِ)) مُقابِلاً لِما سَمَّى عَيْنَهُ بعدَ بيانِ الجنسِ.

[٢٧٣٢٠] (قولُهُ: في عُرفِنا) نَقَلُوهُ عن بعضِ مشايخِ ما وراءَ النَّهرِ. قال في "البزّازيَّةِ"[٤]: ((وفي عُرفِنا ما ذَكَرناه[٥])). قال في "البحرِ"[٦]: ((ولكنَّ عُرفَ القاهرةِ على خلافِهما، فإنَّ الطَّعامَ عندَهم للطَّبيخِ[٧] بالمَرَقِ واللَّحمِ)). ق٤٤٣/أ

[٢٧٣٢١] (قولُهُ: "بزّازيَّة") قال في "المنحِ"[٨] بعدَ قولِهِ: ((يَدخُلُ كلُّ مَطعُومٍ)): ((كما في "البزّازيَّةِ"[٩]).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٢١/٢ بتصرف، نقلاً عن الصدر الشهيد.

(٢) قال في "التكملة" ـ المقولة [١٥٣٦]: ((قوله: (اعتباراً للعرف) أقول: إنَّ هذه المسألة غيرُ محرَّرة تأليفاً وفقهاً، وتحريرها أنْ يُقال إلخ))، وتمام المسألة فيها.

(٣) في "ر": ((شراء)).

(٤) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٤٨٥/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((ذكرنا)).

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٥/٧.

(٧) كذا في النسخ جميعها، وكذا في مخطوطة "البحر" التي بين أيدينا، وفي مطبوعته: ((للطبخ)).

(٨) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨١/ب.

(٩) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٤٨٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وللوكيلِ الرَّدُّ بالعَيْبِ ما دامَ المبيعُ في يدِهِ) لتَعَلُّقِ الحُقُوقِ بـه (ولوارثِـهِ أو وَصِيِّـهِ ذلك بعدَ موتِهِ) موتِ الوكيلِ .....

وفي أيمانِها[١]: لا يَأكُلُ طعاماً فأكَلَ دواءً ليس بطعامٍ كالسَّقَمُونيا[٢] لا يَحنَثُ، ولو بـه حَلاوةٌ كالسَّكَنْجَبِينِ[٣] يَحنَثُ)) اهـ. **كذا في الهامش**[٤]، فليُتأمَّلْ.

[٢٧٣٢٢] (قولُهُ: بالعَيْبِ) أشارَ إلى أنَّه لو رَضِيَ بالعَيبِ فإنَّه يَلزَمُهُ، ثُمَّ المُوكِّـلُ إنْ شـاءَ قبِلَهُ، وإنْ شاءَ أَلزَمَ الوكيلَ، وقَبْلَ أنْ يُلزِمَ الوكيلَ لو هَلَكَ يَهلِكُ مِن مالِ[٥] المُوكِّلِ، كذا في "البزّازيَّةِ"[٦]، وإلى[٧] أنَّ الرَّدَّ عليه لو كان وكيـلاً بـالبَيعِ فوَجَـدَ المُشـتري بـه[٨] عَيبـاً مـا دامَ الوكيلُ عاقلاً[٩] مِن أهلِ لُزُومِ العُهدةِ، فلو مَحجُوراً فعلى المُوكِّلِ، "بحر"[١٠].

(قولُ "المصنِّفِ": ولوارثِهِ أو وَصِيِّهِ إلخ) ظاهرُهُ: تَسـاوِيهما في الـرَّدِّ بـدُونِ تَقْديـمِ الوَصِـيِّ على الوارثِ.

---

(١) "البزازية": كتاب الأيمان ـ الفصل الحادي عشر في الأكل ٢٩٩/٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "القاموس" ((سقم)): ((والسَّقَمُونيا: نباتٌ يُستخرَجُ مِن تَجاويفِهِ رُطوبةٌ دَبِقَةٌ، وتُجفَّفُ، وتُدعَى باسـمِ نباتِهـا أيضاً، مُضادَّتُها للمَعِدةِ والأحشاءِ أكثرُ مِن جميعِ المُسْهِلاتِ)). وورد في "المصبـاح" ممـدوداً، قـال: ((والسَّـقَمُونياءُ بفتح السِّين والقاف والمَدِّ معروفةٌ، قيل: يونانيَّةٌ، وقيل: سُريانيَّةٌ)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((كالسكنجبيل)) باللام، قـال الطحطـاوي ٢٧٠/٣: ((والسَّـكَنْجَبينُ بـالنون وبـاللام: خـلٌّ وعسـل))، وانظر "تذكرة داود الأنطاكي": ١٩٦/١، ١٧٤/٢.

(٤) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٥) ((مال)) ليست في "الأصل" و"ر"، وليست في "البزازية" و"البحر" أيضاً.

(٦) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٤٨٤/٥ ـ ٤٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) معطوفٌ على معمول ((أشار)) في أوَّل المقولة.

(٨) أي: بالمبيع، كما في "البحر".

(٩) عبارة "البحر": ((حيّاً عاقلاً)).

(١٠) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٥/٧.

(فإنْ لم يَكُونا فلِمُوكِّلِهِ ذلك) أي: الرَّدُّ بـالعَيبِ، وكـذا الوكيـلُ بـالبَيعِ، وهـذا إذا لم يُسلِّمهُ (فلو سَلَّمَهُ إلى مُوكِّلِـهِ امتَنَـعَ رَدُّهُ إلاّ بـأَمرِهِ)؛ لانتهـاءِ الوَكالـةِ بالتَّسـليمِ، بخلافِ وكيلٍ باعَ فاسداً فله الفَسخُ مُطلَقاً؛ لِحَقِّ الشَّـرعِ، "قنيـة"[١]. (و) للوكيـلِ (حَبْسُ المبيعِ بثَمَنٍ دَفَعَهُ) الوكيلُ (مِن مالِهِ أوْ لا) بالأَولى؛ لأنَّه كالبائعِ. .....

[٢٧٣٢٣] (قولُهُ: وهذا إلخ) لا حاجةَ إليه مع قـولِ "المتنِ": ((مـا دامَ المبيـعُ في يـدِهِ))، "ح"[٢].

[٢٧٣٢٤] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: وإنْ سَـلَّمَهُ وقَبَـضَ الثَّمَـنَ، وسَلَّمَهُ إلى المُوكِّـلِ فيَسـتَرِدُّ الثَّمَنَ مِنه بغيرِ رِضاهُ.

[٢٧٣٢٥] (قولُهُ: حَبْسُ المبيعِ) الذي اشتَراهُ للمُوكِّلِ، "منح"[٣].

[٢٧٣٢٦] (قولُهُ: دَفَعَهُ) قال في "المنحِ"[٣]: ((قَيَّدَ بقولِهِ: دَفَعَهُ لأنَّه لو لم يَكُنْ دَفَعَهُ فلـه الحَبْسُ بالأَولى؛ لأنَّه مع الدَّفعِ رُبَّما يُتَوَهَّمُ أنَّـه مُتبرِّعٌ بدفـعِ الثَّمَـنِ فـلا يَحبِسَـهُ[٤]، فأَفـادَ بالحَبْسِ أنَّه ليس بِمُتبرِّعٍ، وأنَّ له الرُّجُوعَ على مُوكِّلِهِ بمـا دَفَعَـهُ وإنْ لم يَـأمُرهُ بـه صريحـاً؛ للإذنِ[٥] حُكماً)).

[٢٧٣٢٧] (قولُهُ: أوْ لا) أي: لم يَدفَعْهُ.

[٢٧٣٢٨] (قولُهُ: لأنَّه) تعليلٌ للحَبْسِ[٦] لا للأَولَوِيَّةِ.

---

(١) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة في البيع والوكالة في قبض الثمن إلخ ق١٥٢/أ بتصـرف، نقـلاً عـن "سـم" و"قع"، أي: سيف الدين ـ أو سيف الأئمة ـ السّائِلِيِّ، والقاضي عبد الجبار.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٨/ب.

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((فلا يُحبَسُ)).

(٥) في "ر": ((للآن))، وهو تحريفٌ.

(٦) في "ر": ((للجنس)) بالجيم المفردة التحتية والنون المفردة الفوقية، وهو تصحيفٌ.

(ولو اشتَراهُ) الوكيلُ (بنَقْدٍ ثُمَّ أَجَّلَهُ البائعُ كان للوكيلِ المُطالَبةُ به حالاًّ) وهي الحِيلةُ، "خلاصة"[1]. ولو وَهَبَهُ كلَّ الثَّمَنِ رَجَعَ بكلِّهِ، ولو بعضَهُ رَجَعَ بالباقي؛ لأنَّه حَطٌّ، "بحر"[2]. (هَلَكَ المبيعُ مِن يدِهِ قبلَ حَبْسِهِ هَلَكَ مِن مالِ مُوكِّلِهِ و لم يَسقُط الثَّمَنُ) لأنَّ يَدَهُ كيَدِهِ. (ولو) هَلَكَ (بعدَ حَبْسِهِ فهو كمبيعٍ) فيَهلِكُ بالثَّمَنِ، وعندَ "الثّاني" كرَهْنٍ. .....

[٢٧٣٢٩] (قولُهُ: بنَقْدٍ) أي: بثَمَنٍ حالٍّ، فلو بمُؤجَّلٍ تَأَجَّلَ في حَقِّ المُوكِّلِ أيضاً، فليس للوكيلِ طلَبُهُ حالاًّ، "بحر"[3].

قوله: (وهي الحِيلةُ)[4] أي: لحُلولِهِ على الموكِّل دون الوكيل.

قوله: (ولو وَهَبَهُ)[4] أي: وَهَبَ البائعُ للوكيل.

[٢٧٣٣٠] (قولُهُ: كلَّ الثَّمَنِ) أي: جُملةً واحدةً. قال في "البحر"[5]: ((ولو وَهَبَهُ خمسَمائةٍ ثُمَّ الخمسَمائةِ الباقيةَ لم يَرجِعِ الوكيلُ على الآمِرِ إلاّ بالأُخرى؛ لأنَّ الأُولى حَطٌّ والثّانيةَ هِبَةٌ)).

[٢٧٣٣١] (قولُهُ: فهو كمبيعٍ) عندَ "محمَّدٍ"، وهو قولُ "أبي حنيفةَ"، "ابن كمال".

[٢٧٣٣٢] (قولُهُ: كرَهْنٍ) أي: فيَهلِكُ بالأقلِّ مِن قِيمتِهِ ومِن الثَّمَنِ، وعندَ "زُفرَ" كغَصْبٍ، فإنْ كان الثَّمَنُ مُساوِياً للقِيمةِ فلا اختلافَ، وإنْ كان الثَّمَنُ عشرةً والقِيمةُ خمسةَ عشرَ فعندَ "زُفرَ" يَضمَنُ خمسةَ عشرَ، لكنْ يَرجِعُ المُوكِّلُ على الوكيلِ بخَمسةٍ، وعندَ الباقِينَ يَضمَنُ عشرةً. وإنْ كان بالعكسِ فعندَ "زُفرَ" يَضمَنُ عشَرةً ويُطالِبُ[6] الخَمسةَ مِن المُوكِّلِ،

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة في الشراء ق٢٥٠/ب بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٥/٧ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٥/٧ باختصار، نقلاً عن "الخلاصة".

(٤) هاتان المقولتان ساقطتان من "ب" و"م"، وذكرهما السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [١٥٦٠] والمقولة [١٥٦١].

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٥/٧، نقلاً عن "الواقعات الحسامية".

(٦) في "ب" و"م": ((ويطلب)).

(ولا اعتبارَ بِمُفارَقةِ المُوكِّلِ) ولو حاضراً كما اعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"[١] تبَعاً لـ"البحرِ"[٢] خلافاً لـ"العينيِّ" و"ابنِ مَلَكٍ" (بل بِمُفارَقةِ[٣] الوكيلِ) .....

وكذا عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّ الرَّهنَ يُضمَنُ بالأقلِّ مِن قِيمتِهِ والدَّينِ، وعندَ "محمَّدٍ" يكونُ مَضمُوناً بالثَّمَنِ، وهو خمسةَ عشَرَ، "ابن كمال".

[٢٧٣٣٣] (قولُهُ: و"ابنِ مَلَكٍ") أي: و"الحدّاديِّ"[٤] نَقلاً عن "المستصفى"، ومَشَى عليه في "دُرَرِ البحارِ"[٥]، وعَزاهُ "صاحبُ النِّهايةِ" إلى الإمامِ "خُواهَرْ زادَه"[٣/ق٢٦٨/ب]، واستَشكَلَهُ "الزَّيلعيُّ"[٦] و"صاحبُ العنايةِ"[٧]: ((بأنَّ الوكيلَ أصيلٌ في بابِ البَيعِ حَضَرَ المُوكِّلُ العَقدَ أو لم يَحضُرْ))، وقال "الزَّيلعيُّ"[٨]: ((وإطلاقُ "المبسوطِ"[٩] وسائرِ الكُتُبِ دليلٌ على أنَّ مُفارَقةَ المُوكِّلِ لا تُعتبَرُ أصلاً ولو كان حاضراً))، وهذا مَنشأُ ما مَشَى عليه "المصنِّفُ" تبعاً لـ"البحرِ"، لكنْ أجابَ "العينيُّ"[١٠] عن الإشكالِ: ((بأنَّ الوكيلَ نائبٌ، فإذا حَضَرَ الأصيلُ فلا يُعتبَرُ النّائبُ)) اهـ. وتَعَقَّبَهُ "الحَمَويُّ": ((بأنَّ الوكيلَ نائبٌ في أصلِ العَقدِ أصيلٌ في الحُقُوقِ، فلا اعتبارَ بحَضرةِ المُوكِّلِ)). وبه عَلِمتَ أنَّ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" ـ أي: "العينيُّ" ـ في غيرِ مَحَلِّهِ.

٤٠٣/٤

---

(١) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/ب.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٧/٧.

(٣) في "د": ((مفارقة)) بدون باء.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ٣٦٣/١.

(٥) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الوكالة ـ ذكر التوكيل بالشراء ق١٦٢/ب.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٦٢/٤.

(٧) "العناية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في الشراء ٣٤/٧ (هامش تكملة "فتح القدير").

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٦٢/٤.

(٩) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة في الصرف والسلم ٦٦/١٩.

(١٠) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٢٢/٢.

ولو صَبِيّاً (في صَرْفٍ وسَلَمٍ، فيَبطُلُ العَقدُ بِمُفارَقتِهِ[١] صاحبَهُ قبلَ القَبضِ) لأنَّه العاقدُ،

قلتُ: والذي يَدفَعُ الإشكالَ مِن أصلِهِ ما قَدَّمَهُ "الشّارحُ"[٢] عن "الجوهرةِ": ((مِن أنَّ العُهدةَ على آخِذِ الثَّمَنِ لا العاقدِ لو حَضَرا في أصحِّ الأَقاويلِ))، وما ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٣] و"صاحبُ العنايةِ"[٤] مبنيٌّ على القولِ الآخَرِ مِن أنَّه لا عِبرةَ بحَضرتِهِ، وهو ما مَشَى عليه في "المتنِ" سابقاً[٥]، فتَنَبَّهْ.

[٢٧٣٣٤] (قولُهُ: ولو صَبِيّاً) أَتَى بالمبالَغةِ لأنَّه مَحَلٌّ مُوهِمٌ حيث لا تَرجِعُ الحُقُوقُ إليه.

[٢٧٣٣٥] (قولُهُ: فيَبطُلُ العَقدُ[٦] إلخ) كذا قالَهُ "صاحبُ الهدايةِ"[٧]، و"الكافي"، وسائرُ المُتأخِّرينَ، "دُرَر"[٨]. وهو تفريعٌ على الأصلِ المذكورِ.

[٢٧٣٣٦] (قولُهُ: بِمُفارَقتِهِ) أي: الوكيلِ.

[٢٧٣٣٧] (قولُهُ: صاحبَهُ) وهو العاقدُ، "منح"[٩].

(قولُهُ: والذي يَدفَعُ الإشكالَ مِن أصلِهِ إلخ) غيرُ دافعٍ للإشكالِ، فإنَّ ما مَشَى عليه "العينيُّ" غيرُ مُقَيَّدٍ بما إذا قَبَضَ المُوكِّلُ، بل أَعَمُّ مِمّا إذا قَبَضَ هو أو الوكيلُ.

(قولُهُ: وما ذَكَرَهُ "العينيُّ") لعلَّه: "الزَّيلعيُّ".

---

(١) في "و": ((بمفارقة)).

(٢) صـ ٢٩٨ ـ "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((العينيّ))، ولعله سبق قلم؛ إذ قولُ الزيلعيِّ وصاحبِ "العناية" مبنيٌّ على أنْ لا عبرةَ بحضرته، وانظر بدايةَ المقولة [٢٧٣٣٣] قولُهُ: ((وابنِ مَلَكٍ))، وانظر "تقريرات الرافعيّ" رحمه الله.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وصاحب العينيّ))، ولعلَّه سبقُ قلم.

(٥) صـ ٢٩٨ ـ "در".

(٦) في "ر": ((أي: العقد)).

(٧) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في الشراء ٣/١٤٠.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٨.

(٩) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/أ.

والمرادُ بالسَّلَمِ الإسلامُ لا قَبُولُ السَّلَمِ؛ لأنَّه لا يَجُوزُ، "ابن كمال". (والرَّسولُ فيهما) أي: الصَّرْفِ والسَّلَمِ (لا تُعتبَرُ مُفارَقتُهُ، بل مُفارَقةُ مُرسِلِهِ) لأنَّ الرِّسالةَ في العَقدِ لا القَبضِ، واستُفِيدَ صحَّةُ التَّوكيلِ بهما. (وَكَّلَهُ بشراءِ عشَرةِ أَرْطالٍ لَحمٍ بدرهمٍ، فاشتَرَى ضِعفَهُ بدرهمٍ مِمّا يُباعُ مِنه[1] عشَرةٌ بدرهمٍ لَزِمَ المُوكِّلَ مِنه عشَرةٌ بنِصفِ درهمٍ) خلافاً لهما و"الثَّلاثةِ"[2]. .....

[٢٧٣٣٨] (قولُهُ: والمرادُ إلخ) قال "الزَّيلعيُّ"[3]: ((وهذا في الصَّرْفِ مُجرًى على إطلاقِهِ، فإنَّه يَجوزُ التَّوكيلُ فيه مِن الجانبَين، وأمّا في السَّلَمِ فإنَّما[4] يَجوزُ بدَفعِ رأسِ المالِ فقط، وأمّا بأخذِهِ فلا يَجوزُ؛ لأنَّ الوكيلَ إذا قَبَضَ رأسَ المالِ يَبقَى المُسلَمُ فيه في ذِمَّتِهِ وهو مبيعٌ ورأسُ المالِ ثَمَنُهُ، ولا يَجُوزُ أنْ يَبيعَ الإنسانُ مالَهُ بشَرطِ أنْ يكونَ الثَّمَنُ لغيرِهِ كما في بَيعِ العَيْنِ، وإذا بَطَلَ التَّوكيلُ كان الوكيلُ عاقداً لنَفسِهِ، فيَجِبُ المُسلَمُ فيه في ذِمَّتِهِ ورأسُ المالِ مَملُوكٌ له، وإذا سَلَّمَهُ[5] إلى الآمِرِ على وَجهِ التَّمليكِ مِنه كان قَرضاً)) اهـ.

[٢٧٣٣٩] (قولُهُ: ضِعفَهُ) احترَزَ[6] عن الزِّيادةِ القليلةِ كعشرةِ أَرْطالٍ ونِصفٍ، فإنَّها لازِمةٌ للآمِرِ؛ لأنَّها تَدخُلُ بينَ الوَزنَين، فلا يَتحقَّقُ حُصُولُ الزِّيادةِ، "بحر"[7] عن "غاية البيان".

[٢٧٣٤٠] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندَهما يَلزَمُهُ العِشرونَ بدرهمٍ؛ لأنَّه فَعَلَ[8] المَأمُورَ وزادَهُ خَيراً، "منح"[9]. ق٤٤٣/ب

---

(١) في "و": ((به)).

(٢) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الوكالة ـ فصل في بقية من أحكام الوكالة أيضاً ٥/٤٥ وما بعدها، و"حاشية الدسوقي": باب صحة الوكالة ٣/٥٩٦، و"المغني": كتاب الوكالة ـ فروع في تصرفات الوكيل المخالفة لإذن الموكِّل ٦/٥٨٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٢.

(٤) في "الأصل": ((فإنه))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "تبيين الحقائق".

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أسلمه))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "تبيين الحقائق".

(٦) في "آ": ((احتراز)).

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٥٨.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وكل))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "المنح".

(٩) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/أ.

قُلنا: إنَّه مأمورٌ بأَرْطالٍ مُقدَّرةٍ، فيَنفُذُ الزّائدُ على الوكيلِ، ولو شَرَى ما لا[1] يُساوِي ذلك وَقَعَ للوكيلِ إجماعاً كغيرِ مَوزُونٍ. (ولو وَكَّلَهُ بشِراءِ شيءٍ بعَيْنِهِ) بخلافِ الوكيلِ بالنِّكاح إذا تَزَوَّجَها لنفسِهِ صَحَّ، "منية". والفَرقُ في "الوانيِّ". (غيرِ المُوكِّلِ

[٢٧٣٤١] (قولُهُ: كغيرِ مَوزُونٍ) قَيَّدَ به لأنَّ في القِيْميّاتِ لا يَنفُذُ شيءٌ على المُوكِّلِ، "منح"[2].

[٢٧٣٤٢] (قولُهُ: بخلافِ إلخ) مَحَلُّ هذا بعدَ قولِهِ: ((لا يَشتَرِيهِ لنفسِهِ))، "ح"[3].

[٢٧٣٤٣] (قولُهُ: والفَرقُ في "الوانيِّ") ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[4] أيضاً. وحاصلُهُ: ((أنَّ النِّكاحَ الدّاخلَ تحتَ الوَكالةِ نكاحٌ مُضافٌ إلى المُوكِّلِ، فيَنعَزِلُ إذا خالَفَ وأَضافَهُ إلى نفسِهِ، بخلافِ الشِّراءِ، فإنَّه مُطلَقٌ غيرُ مُقيَّدٍ بالإضافةِ إلى كلِّ أحدٍ)) اهـ.

[٢٧٣٤٤] (قولُهُ: غيرِ المُوكِّلِ) بالجرِّ صفةٌ لـ((شيءٍ)) مُخصِّصةٌ، وبالنَّصبِ استثناءٌ مِنه أو حالٌ. قال في "المنح"[5]: ((وإنَّما قَيَّدْنا بغيرِ الموكِّلِ للاحترازِ عمّا إذا وَكَّلَ[6] العبدُ مَن يَشتَرِيهِ له مِن مَولاهُ، أو وَكَّلَ[7] العبدَ بشرائِهِ له مِن مَولاهُ فاشتَرَى، فإنَّه لا يكونُ للآمِرِ ما لم يُصرِّحْ به للمَولى أنَّه يَشتَرِيهِ فيهما للآمِرِ مع أنَّه وكيلٌ بشِراءِ شيءٍ بعَيْنِهِ؛ لما[8] سيأتي)) اهـ.

---

(١) في "د": ((بما لا)).

(٢) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/أ.

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٨/ب.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٣.

(٥) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٢/ب.

(٦) في "ر": ((وكّله))، وما أثبتناه من بقية النسخ هو الموافق لعبارة "المنح".

(٧) عبارة "المنح": ((أو أذن)).

(٨) في "ب" و"م": ((كما)).

لا يَشتَرِيهِ لنفسِهِ) ولا لِمُوكِّلٍ آخَرَ بالأَولى (عندَ غَيْبتِهِ، حيث لم يَكُنْ مُخالِفاً) دَفعاً للغَرَرِ

وكأنَّ وَجهَ الاحترازِ عمّا ذَكَرَهُ مِن الصُّورتَينِ باعتبارِ احتمالِ لَفظِ المُوكِّلِ لاسمِ الفاعلِ واسمِ المفعولِ، ولا يَخفَى ما فيه، فكان الأَولى أنْ يقولَ: غيرِ المُوكِّلِ والمُوكَّلِ اهـ.

[٢٧٣٤٥] (قولُهُ: لا يَشتَرِيهِ لنفسِهِ) أي: بلا حُضُورِهِ، "باقانيّ". **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٤٦] (قولُهُ: بالأَولى) أَوضَحَهُ في "البحرِ"[١].

[٢٧٣٤٧] (قولُهُ: دَفعاً للغَرَرِ) قال "الباقانيُّ": ((لأنَّه يُؤدِّي إلى تَغريرِ الآمِرِ حيث اعتَمَدَ عليه، ولأنَّ فيه عَزلَ نَفسِهِ، فلا يَملِكُهُ ـ على ما قيل ـ إلاّ بِمَحضَرٍ مِن المُوكِّلِ، كذا في "الهدايةِ"[٢])) اهـ. **كذا[٣] في الهامش.**

وفيه: ((الوكيلُ بالبَيعِ لا يَملِكُ شراءَهُ لنفسِهِ؛ لأنَّ الواحدَ لا يَكونُ مُشترياً وبائعاً، فيَبيعُهُ مِن غيرِهِ ثمَّ يَشتَرِيهِ مِنه. وإنْ أَمَرَهُ المُوكِّلُ أنَّه يَبيعُهُ مِن نفسِهِ أو أولادِهِ الصِّغارِ أو مِمَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ، فباعَ مِنه جازَ، "بزّازيَّة"[٤][٥] اهـ "حامديَّة"[٦].

وإذا وَكَّلَ[٧] أنْ يَشتَرِيَ له عبداً بعَيْنِهِ [٣/ق٢٦٩/أ] بثَمَنٍ مُسمًّى وقَبِلَ الوكيلُ الوَكالةَ[٨]، ثُمَّ خَرَجَ مِن عندِ المُوكِّلِ وأَشهَدَ على نَفسِهِ أنَّه[٩] يَشتَرِيهِ لنفسِهِ، ثُمَّ اشتَرَى العبدَ بمثلِ ذلك الثَّمَنِ فهو للمُوكِّلِ، "فتاوى هنديَّة"[١٠])).

---

(١) انظر "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٥٨/٧.

(٢) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في الشراء ١٤١/٣.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((هكذا)).

(٤) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٤٧٥/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) سيذكر ابن عابدين رحمه الله هذه المسألة أيضاً في المقولة [٢٧٣٩٩] قوله: ((إلاّ مِن نفسِهِ))، وانظر الخِلافَ فيها ثَمَّةَ.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوكالة ٣٤٤/١ باختصار.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((وَكَّلَهُ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لما في "الهندية".

(٨) في "ر": ((وقَبِلَ العبدُ الوكالةَ))، وفي "ب" و"م": ((وقبلَ الوكالةَ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" هو الموافق لما في "الهندية".

(٩) في "ب" و"م": ((أنْ)).

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب الوكالة ـ الباب الثاني في التوكيل بالشراء ٥٨٠/٣ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة".

(فلو اشتَراهُ بغيرِ النُّقُودِ أو بخلافِ ما سَمَّى) المُوكِّلُ (له مِن الثَّمَنِ وَقَعَ) الشِّراءُ (للوكيلِ) لِمُخالَفتِهِ أَمرَهُ، ويَنعَزِلُ في ضِمنِ المُخالَفةِ، "عينيّ"[1]. (وإنْ) بشراءِ شيءٍ (بغيرِ عَيْنِهِ فالشِّراءُ للوكيلِ إلاّ[2] إذا نَواهُ للمُوكِّلِ) وقتَ الشِّراءِ (أو شَراهُ بمالِهِ) .....

[٢٧٣٤٨] (قولُهُ: فلو اشتَراهُ) تفريعٌ على قولِهِ: ((حيث لم يَكُنْ مُخالِفاً)).

[٢٧٣٤٩] (قولُهُ: بغيرِ النُّقُودِ) أي: إذا لم يَكُنِ الثَّمَنُ مُسمًّى.

[٢٧٣٥٠] (قولُهُ: أو بخلافِ) شَمِلَ المُخالَفةَ في الجنسِ والقَدْرِ، وفيه كلامٌ، فانظُرهُ في "البحرِ"[3].

[٢٧٣٥١] (قولُهُ: ما سَمَّى) أي: إنْ كان الثَّمَنُ مُسمًّى.

[٢٧٣٥٢] (قولُهُ: فالشِّراءُ للوكيلِ) المسألةُ على وُجُوهٍ كما في "البحرِ"[4]. وحاصلُها: ((أنَّه إنْ أَضافَ العَقدَ إلى مالِ أحدِهما كان المُشترَى له، وإنْ أَضافَهُ إلى مالٍ مُطلَقٍ فإنْ نَواهُ للآمِرِ فهو له، وإنْ نَواهُ لنفسِهِ فهو له، وإنْ تَكاذَبا في النِّيَّةِ يُحكَّمُ النَّقْدُ إجماعاً، وإنْ توافَقا على عدمِها فللعاقِدِ عندَ "الثّاني"، وحُكِّمَ النَّقْدُ عندَ "الثّالثِ")).

وبه عُلِمَ أنَّ مَحَلَّ النِّيَّةِ للمُوكِّلِ فيما إذا أَضافَهُ إلى مالٍ مُطلَقٍ سواءٌ نَقَدَهُ مِن مالِهِ أو مِن مالِ المُوكِّلِ، وكذا قولُهُ: ((ولو تَكاذَبا))، وقولُهُ: ((ولو توافَقا)) مَحَلُّهُ فيما إذا أَضافَهُ إلى مالٍ مُطلَقٍ، لكنْ في الأوَّلِ يُحكَّمُ النَّقدُ إجماعاً، وفي الثّاني على الخلافِ السّابقِ اهـ.

[٢٧٣٥٣] (قولُهُ: أو شَراهُ) معناهُ إضافةُ العَقدِ إلى مالِهِ لا النَّقدُ[5] مِن مالِهِ، "بحر"[6].

(قولُهُ: لا الشِّراءُ مِن مالِهِ) أصلُهُ: لا النَّقدُ مِن مالِهِ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/١٢٣ بتصرف.

(٢) في "ب": ((لا)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٥٩.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٦٠ نقلاً عن "الهداية".

(٥) في "ر" و"ب" و"م": ((الشراء))، وفي "آ": ((الثمن))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب الموافق لعبارة "البحر"، ومثله في "التكملة" ـ المقولة [١٦٠٩] قوله: ((أو شَراهُ بمالِهِ))، ونبَّه عليه الرافعيّ رحمه الله.

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٦٠.

أي: بمالِ المُوكِّلِ، ولو تَكاذَبا في النِّيَّةِ حُكِمَ بالنَّقْدِ إجماعاً، ولو تَوافَقا أنَّها لم تَحضُرْهُ فروايتانِ. (زَعَمَ أنَّه اشتَرَى عبداً لِمُوكِّلِهِ فهَلَكَ، وقال مُوكِّلُهُ: بل شَرَيتَهُ لنفسِكَ: فإنْ) كان العبدُ (مُعيَّناً وهو حيٌّ) قائمٌ (فالقولُ للمَأمُورِ مُطلَقاً) إجماعاً[1] نَقَدَ الثَّمَنَ أوْ لا؛ لإخبارِهِ عن أمرٍ يَملِكُ استئنافَهُ (وإنْ مَيْتاً و) الحالُ أنَّ (الثَّمَنَ مَنقُودٌ فكذلك) الحُكمُ، (وإلاّ) يَكُنْ مَنقُوداً (فالقولُ للمُوكِّلِ) لأنَّه يُنكِرُ الرُّجُوعَ عليه (وإن) العبدُ (غيرَ مُعيَّنٍ) وهو حيٌّ أو مَيْتٌ (فكذا) أي: يكونُ للمَأمُورِ (إن الثَّمَنُ مَنقُوداً) لأنَّه أمينٌ، .....

[٢٧٣٥٤] (قولُهُ: فهَلَكَ) الصَّوابُ إسقاطُهُ؛ لقولِهِ: ((وهو حيٌّ)) كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[2]، وتَبِعَ فيه "صاحبَ الدُّرَرِ"[3] و"صدرَ الشَّريعةِ"[4]. ٤/٤٠٤

[٢٧٣٥٥] (قولُهُ: قائمٌ) لا حاجةَ إليه، ولعلَّهُ أرادَ أنَّه قائمٌ مِن كلِّ وَجهٍ؛ ليَحترِزَ به عمّا إذا حَدَثَ به عَيْبٌ، فإنَّه كالهلاكِ كما في "البزّازيَّةِ"[5]، تأمَّلْ.

[٢٧٣٥٦] (قولُهُ: للمَأمُورِ) أي: مع يمينِهِ، "يعقوبيَّة".

[٢٧٣٥٧] (قولُهُ: وإلاّ يَكُنْ مَنقُوداً) أي[6]: سواءٌ كان العبدُ حيّاً أو مَيْتاً، "ح"[7]. وفيه: أنَّ صورةَ الحيِّ مَرَّتْ[8]، وهذه في المَيْتِ.

[٢٧٣٥٨] (قولُهُ: أي: يكونُ) أي: القولُ. **كذا في الهامش.**

---

(١) صفةُ المَتنِ والشَّرحِ في "د" و"و": (((فالقولُ للمأمور) إجماعاً (مطلقاً))).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٦.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٩٦ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ٥/٤٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٨) في هذه الصحيفة "در".

(وإلاّ فللآمِرِ) للتُّهَمَةِ خلافاً لهما. (قال: بِعْني هذا لعَمرٍو، فباعَهُ ثُمَّ أنكَرَ الأمرَ) أي: أنكَرَ المُشتري أنَّ عَمراً أمَرَهُ بالشِّراءِ (أخَذَهُ عَمرٌو، ولَغَا إنكارُهُ) الأمرَ؛ لِمُناقَضتِهِ لإقرارِهِ بتوكيلِهِ[1] بقولِهِ: بِعْني لعَمرٍو.....

[٢٧٣٥٩] (قولُهُ: وإلاّ فللآمِرِ) حاصلُ المسألةِ المَذكُورةِ على ثمانيةِ أوجُهٍ كما قالَ "الزَّيلَعيُّ"[2]: ((لأنَّه إمّا أنْ يكونَ مَأمُوراً بشِراءِ عبدٍ بعَيْنِهِ أو بغيرِ عَيْنِهِ، وكلُّ وَجهٍ على وَجهَينِ: إمّا أنْ يكونَ الثَّمَنُ مَنقُوداً أو غيرَ مَنقُودٍ، وكلُّ وَجهٍ على وَجهَينِ: إمّا أنْ يكونَ العبدُ حيّاً حينَ أخبَرَ الوكيلُ بالشِّراءِ أو مَيْتاً))، ثُمَّ قال[3]: ((فحاصلُهُ: أنَّ الثَّمَنَ إنْ كانَ مَنقُوداً فالقولُ للمَأمُورِ في جميعِ الصُّوَرِ، وإنْ كانَ غيرَ مَنقُودٍ يُنظَرُ: فإنْ كانَ الوكيلُ لا يَملِكُ الإنشاءَ ـ بأنْ كانَ مَيْتاً ـ فالقولُ للآمِرِ، وإنْ كانَ يَملِكُ الإنشاءَ فالقولُ للمَأمُورِ عندَهما، وكذا عند "أبي حنيفةَ" في غيرِ مَوضِعِ التُّهَمَةِ، وفي مَوضِعِ التُّهَمَةِ القولُ للآمِرِ)) اهـ.

[٢٧٣٦٠] (قولُهُ: للتُّهَمَةِ) فإنَّه يُحتَمَلُ أنَّه اشتَراهُ لنَفسِهِ، فلمّا رَأى الصَّفْقَةَ خاسرةً أرادَ إلزامَهُ للمُوكِّلِ، "ح"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٦١] (قولُهُ: خلافاً لهما) الخلافُ فيما إذا كانَ مُنكِراً حيّاً والثَّمَنُ غيرُ مَنقُودٍ فقط، "ح"[5]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٦٢] (قولُهُ: بقولِهِ: بِعْني إلخ) بَدَلٌ مِن قولِهِ: ((بتوكيلِهِ)).

---

(١) في "ط": ((لتوكيله)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٦.

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ باختصار.

(إلاّ أنْ يقولَ عَمرٌو: لم آمُرهُ به) أي: بالشِّراءِ (فلا) يَأخُذُهُ عَمرٌو؛ لأنَّ إقرارَ المُشتري ارتَدَّ برَدِّهِ (إلاّ أنْ يُسلِّمَهُ المُشتري إليه) أي: إلى عَمرٍو؛ لأنَّ التَّسليمَ على وَجهِ البَيعِ بَيعٌ بالتَّعاطي وإنْ لم يُوجَد نَقدُ الثَّمَنِ؛ للعُرفِ.

(أَمَرَهُ بشِراءِ شيئَينِ مُعيَّنَينِ) أو غيرِ مُعيَّنَينِ إذا نَواهُ للمُوكِّلِ ـ كما مَرَّ ـ "بحر"[1] (و) الحالُ أنَّه (لم يُسَمِّ ثَمَناً، فاشتَرَى له أحدَهما بقَدْرِ قِيْمتِهِ أو بزيادةٍ) يسيرةٍ (يَتغابَنُ النّاسُ فيها صَحَّ) عن الآمِرِ (وإلاّ لا)؛ إذ ليس لوكيلِ الشِّراءِ الشِّراءُ[2] بغَبْنٍ فاحشٍ إجماعاً، بخلافِ وكيلِ البَيعِ كما سيَجيءُ[3]. .....

[٢٧٣٦٣] (قولُهُ: أو غيرِ مُعيَّنَينِ) بَحَثَ فيه "أبو السُّعودِ"[4]، فانظُر ما كتبناهُ على "البحرِ"[5].

[٢٧٣٦٤] (قولُهُ: إذا نَواهُ) قَيْدٌ في ((غيرِ مُعيَّنَينِ)) فقط، "ح"[6]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٦٥] (قولُهُ: كما مَرَّ) أي[7]: قريباً في قولِهِ[8]: ((وإنْ بغيرِ عَيْنِهِ فالشِّراءُ للوكيلِ إلاّ إذا نَواهُ للمُوكِّلِ)). ق٤٤٤/أ

[٢٧٣٦٦] (قولُهُ: عن الآمِرِ) لأنَّ التَّوكيلَ مُطلَقٌ، أي: عن قَيْدِ المَعِيَّةِ، وقد لا يَتَّفِقُ الجَمعُ بينَهما.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٦٣/٧.

(٢) في "ب" و"ط": ((للوكيل الشراء)) بدل ((لوكيل الشراء الشراء))، وما أثبتناه من "د" و"و".

(٣) صـ ٣٣١ ـ ٣٣٢ ـ "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٠١/٣.

(٥) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٦٢/٧.

(٦) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٧) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

(٨) صـ ٣١٧ ـ "در".

(و) كذا (بشِرائهما بألفٍ وقِيْمتُهما سواءٌ، فاشتَرَى أحدَهما بنصفِهِ أو أقلَّ صَحَّ، و) لو (بالأكثرِ) ولو يَسيراً (لا) يَلزَمُ الآمِرَ (إلاّ أنْ يَشتَرِيَ الثّانيَ) مِن المُعيَّنَينِ مثلاً (بما بَقِيَ) مِن الألفِ (قبلَ الخُصُومةِ) لِحُصُولِ المَقصُودِ، وجَوَّزاهُ إنْ بَقِيَ ما يُشتَرَى بمثلِهِ الآخَرُ.

(و) لو أَمَرَ رجلٌ مَديُونَهُ (بشِراءِ شيءٍ) مُعيَّنٍ (بدَينٍ له عليه وعَيَّنَهُ أو) عَيَّنَ (البائعَ صَحَّ) وجُعِلَ البائعُ وكيلاً بالقَبْضِ دِلالةً، فيَبرَأُ الغَرِيمُ بالتَّسْليمِ إليه، بخلافِ غيرِ المُعيَّنِ؛ لأنَّ توكيلَ المَجهُولِ باطلٌ، ولذا قال: (وإلاّ) يُعيِّنْ (فلا) يَلزَمُ الآمِرَ، (ونَفَذَ على المَأمُورِ) فهلاكُهُ عليه خلافاً لهما، وكذا الخلافُ لو أَمَرَهُ أنْ يُسْلِمَ ما عليه .....

[٢٧٣٦٧] (قولُهُ: مُعيَّنٍ) لا حاجةَ إليه مع قولِ "المصنِّفِ": ((وعَيَّنَهُ))، "ح"[١].

[٢٧٣٦٨] (قولُهُ: وإلاّ يُعيِّنْ) لا المبيعَ ولا البائعَ.

[٢٧٣٦٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) فقالا: يَلزَمُ الآمِرَ إذا قَبَضَهُ المَأمُورُ، "بحر"[٢].

[٢٧٣٧٠] (قولُهُ: ما عليه) أي: يَعقِدُ عَقْدَ السَّلَمِ، "ح"[٣]. بأنْ قال له[٤]: أَسلِمِ الدَّيْنَ الذي لي عليكَ إلى فلانٍ جازَ، وإنْ لم يُعيِّنْ فلاناً[٥] لم يَجُزْ عندَه، وعندَهما يَجُوزُ كيفَما كانَ، وكذا لو أَمَرَهُ بأنْ يَصرِفَ ما عليه مِن الدَّيْنِ، "زيلعيّ"[٦].

---

(١) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٦٣/٧.

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٤) أي: الدّائِنُ للمَدِينِ، كما في "التبيين".

(٥) في "ب" و"م": ((فلان)) بالرفع، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "تبيين الحقائق".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٦٧/٤.

أو يَصرِفَهُ بناءً على تَعَيُّنِ النُّقُودِ في الوَكالاتِ عندَهُ، وعدمِ تَعَيُّنِها في المُعاوَضاتِ عندَهُما. (ولو أَمَرَهُ) أي: أَمَرَ رجلٌ مَديُونَهُ (بالتَّصَدُّقِ بما عليه صَحَّ) أَمرُهُ بجَعلِهِ المالَ للهِ تعالى، وهو مَعلُومٌ (كما) صَحَّ أَمرُهُ (لو أَمَرَ) الآجرُ (المُستأجرَ بمَرَمَّةِ[1] ما استأجَرَهُ مِمّا عليه مِن الأُجرةِ) وكذا لو أَمَرَهُ بشِراءِ عبدٍ يَسُوقُ الدّابَّةَ ويُنفِقُ عليها صَحَّ اتِّفاقاً؛ للضَّرُورةِ؛ لأنَّه لا يَجِدُ الآجرَ كلَّ وَقتٍ، فجُعِلَ المُؤَجَّرُ كالمُؤَجِّرِ في القَبْضِ. ...

[٢٧٣٧١] (قولُهُ: أو يَصرِفَهُ) أي: يَعقِدَ عَقْدَ الصَّرْفِ، "ح"[2]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٧٢] (قولُهُ: في الوَكالاتِ عندَهُ) ولهذا لو قَيَّدَها[3] بالعَيْنِ مِنها[4]، أو بالدَّيْنِ[5] مِنها، [٣/ق٢٦٩/ب] ثُمَّ هَلَكَ العَيْنُ[6] وأُسْقِطَ[7] الدَّيْنُ بَطَلَتِ الوَكالةُ، فإذا تَعَيَّنَتْ فيها كانَ هذا تمليكَ الدَّيْنِ مِن غيرِ مَن عليه الدَّيْنُ وذا لا يَجُوزُ، إلاّ إذا وَكَّلَهُ بقَبْضِهِ له، ثُمَّ بقَبْضِهِ لنفسِهِ، وتوكيلُ المجهولِ لا يَجُوزُ فكانَ باطلاً، أو يكونُ أَمراً بصَرْفِ ما لا يَملِكُهُ إلاّ بالقَبْضِ قبلَهُ، "زيلعي"[8].

[٢٧٣٧٣] (قولُهُ: في المُعاوَضاتِ) عَيْناً كانَتِ النُّقُودُ أو دَيْناً.

[٢٧٣٧٤] (قولُهُ: فجُعِلَ المُؤَجَّرُ) بالفتحِ، وهو الدّارُ مَثَلاً.

[٢٧٣٧٥] (قولُهُ: كالمُؤَجِّرِ) بالكسرِ.

---

(١) الرَّمُّ: إصلاحُ الشيءِ الذي فَسَد بعضُه من نحو حَبْلٍ يَبلى فتَرُمُّهُ، أو دارٍ تَرُمُّ شأنها مَرَمَّةً. انظر "اللسان": مادة ((رمم))، وفي هامش الطحطاوي ٣/٢٧٣: ((بمرمَّة أي: عمارةٍ في بيت)).

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/أ.

(٣) في هامش "ر": ((أي: الوكالةَ)).

(٤) في هامش "ر": ((أي: من النقودِ)).

(٥) في هامش "ر": ((أي: من الدَّينِ)).

(٦) قال الشِّلْبيّ في حاشيته على "التبيين" ٤/٢٦٧: ((قوله: ثم هلك العين، هكذا بخط الشارح، وهكذا كان في نسخة العلامة قارئ الهداية رحمه الله، ثمَّ كشطه وكتب مكانه: ((استهلك))، وكتب تحته بخطه رحمه الله ما نصه: أي: الآمر أو الوكيل، وإنما قيد بالاستهلاك دون الهلاك لأنَّ بطلان الوكالة بالاستهلاك لا بالهلاك، ذكره قاضيخان في "فتاواه". اهـ ما كتبه بخطه)). ثمَّ نَقَلَ مثلَه عن "الهداية" والإتقانيّ.

(٧) في "ب" و"م": ((أو سقط))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ا" موافق لعبارة الزيلعيّ.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٧ بتصرف.

قلتُ: وفي "شرحِ الجامعِ الصَّغيرِ" لـ"قاضي خان": ((إنْ كان ذلك قبلَ وُجُوبِ الأُجرةِ لا يَجُوزُ، وبعدَ الوُجُوبِ قيل: على الخلافِ إلخ))، فراجِعْهُ.

(و) لو أَمَرَهُ (بشِرائهِ بألفٍ ودَفَعَ) الألفَ (فاشتَرَى وقِيْمتُهُ كذلك، فقال) الآمِرُ: (اشتَرَيْتَ بنِصفِهِ، وقال المَأمُورُ): بل (بكلِّهِ صُدِّقَ) لأنَّه أمينٌ (وإنْ) كان (قِيْمتُهُ نِصفَهُ فـ) القولُ[1] (للآمِرِ) .....

[٢٧٣٧٦] (قولُهُ: فراجِعْهُ) **أقولُ**: الذي رَأَيْتُهُ في "الشَّرحِ" المذكورِ في هذا المَحَلِّ مثلُ ما قَدَّمَهُ[2]، ونَصُّهُ[3]: ((وأمّا مسألةُ إجارةِ الحمّامِ ونحوُها قيلَ: ذلك قولُهما، وإنْ كانَ قولَ الكلِّ فإنَّما جازَ باعتبارِ الضَّرُورةِ؛ لأنَّ المُستأجرَ لا يَجِدُ الآجرَ في كلِّ وَقتٍ، فجَعَلْنا الحمّامَ قائماً مَقامَ الآجرِ في القَبْضِ)) اهـ. ولم أَجِد هذه العبارةَ فيه، لكنْ لا تُخالِفُ ما ذَكَرَهُ "الماتنُ"؛ لأنَّ وُجُوبَ الأُجرةِ يكونُ بعدَ استيفاءِ المنفعةِ، أو باشتراطِ التَّعْجيلِ، وهو معنى قولِ "المتنِ"[4]: ((ممّا[5] عليه مِن الأُجرةِ)). ق٤٤٤/ب

[٢٧٣٧٧] (قولُهُ: للآمِرِ) ويَنفُذُ على المَأمُورِ، "زيلعيّ"[6].

(قولُهُ: لكنْ لا تُخالِفُ ما ذَكَرَهُ "الماتنُ" إلخ) هي وإنْ لم تُخالِفْ ما في "المتنِ" مِن حيث وُجُوبُ الأُجرةِ لكنْ فيها مُخالَفةٌ مِن حيث ذِكْرُ الخلافِ بعدَ الوُجُوبِ، وعدمِ الجوازِ قبلَ الوُجُوبِ على قولِهما، تأمَّلْ.

---

(١) ((القول)) من "المتن" في "و".

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) "شرح الجامع الصغير" لقاضي خان: كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق١١١/أ.

(٤) في الصحيفة السابقة "در".

(٥) في "ب" و"م": ((لما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة المتن هناك.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٤/٢٦٨.

بلا يمينٍ، "دُرَر"[١] و"ابن كمالٍ" تَبَعاً لـ"صدرِ الشَّريعةِ"[٢]، حيث قال: ((صُدِّقَ في الكلِّ بغيرِ الحَلِفِ))، وتَبِعَهم "المصنِّفُ"[٣]، .....

مطلبٌ: يُقبلُ قولُ الوكيلِ بيمينه[٤]

[٢٧٣٧٨] (قولُهُ: بلا يمينٍ) في "الأشباهِ"[٥]: ((كلُّ مَن قُبِلَ قولُهُ فعليه اليمينُ إلاّ في مسائلَ عَشْرٍ))، وعَدَّها، وليس مِنها ما ذَكَرَهُ هنا، ويُمكِنُ الجوابُ، تأمَّلْ. كذا بخطِّ بعضِ الفُضَلاءِ.

٤/٤٠٥ **وذَكَرَ في الهامش** فُرُوعاً هي: ((وإنْ قالَ: أَمَرَني فدَفَعتُهُ إلى وكيلٍ له أو غَريمٍ له، أو وَهَبَهُ لي، أو قَضَى لي مِن حقٍّ كانَ لي عليه لم يُصدَّقْ، وضَمِنَ المالَ. اهـ "بحر"[٦].

وفيه مِن شَتّى القضاءِ[٧]: نائبُ النّاظرِ كهُوَ في قَبُولِ قولِهِ، فلو ادَّعَى ضَياعَ مالِ الوَقْفِ، أو تَفْريقَهُ على المُستحِقِّينَ وأَنكَرُوا فالقولُ له كالأصيلِ لكنْ مع اليمينِ، وبه فارَقَ أَمِينَ القاضي؛ لأنَّه لا يمينَ عليه كالقاضي. انتهى "حامدية"[٨].

وفي "الخيريَّةِ"[٩] مِن الوَصايا: الوَصيُّ مِثلُ القَيِّمِ؛ لقولِهم: الوَصيَّةُ والوَقْفُ أَخَوانِ. اهـ "حامديَّة"[١٠])) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٨.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٩٨ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/ق٨٣/أ.

(٤) هذا المطلب من "الأصل".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦١ـ، وعزا المسائل المستثناة إلى "القنية".

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٦.

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٥١.

(٨) ((انتهى "حامدية")) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وليس في مطبوعة "الحامدية" عن "البحر" سوى ((نائب الناظر كهو في قبول قوله))، انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/٢٩٠.

(٩) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوصايا ٢/٢٢٠.

(١٠) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ٢/٢٩٠.

لكنْ جَزَمَ "الوانيُّ": ((بأنَّه تَحريفٌ، وصوابُهُ: بعدَ الحَلِفِ)). (وإنْ لم يَدفَعِ) الألفَ (وقِيْمتُهُ نِصفُهُ فـ) القولُ[1] (للآمِرِ) بلا يمينٍ، قالَهُ "المصنِّفُ" تَبَعاً لـ"الدُّرَرِ" كما مَرَّ[2].

قلتُ: لكنْ في "الأشباهِ"[3]: ((القولُ للوكيلِ بيمينِهِ إلاّ في أربعٍ فبالبيِّنةِ))، فتنبَّهْ. (وإنْ) كان (قِيْمتُهُ ألفاً فيَتحالَفانِ[4]، ثُمَّ يُفسَخُ العَقْدُ) بينَهما (فيَلزَمُ) المبيعُ (المَأمُورَ).

[٢٧٣٧٩] (قولُهُ: جَزَمَ "الوانيُّ") وكذا اعتَرَضَهُ في "اليعقوبيَّةِ"، وقد ذَكَرتُ العبارتَينِ في هامشِ "البحرِ"[5].

[٢٧٣٨٠] (قولُهُ: تَحريفٌ) وادَّعَى أنَّه مُخالِفٌ للعَقلِ والنَّقلِ.

[٢٧٣٨١] (قولُهُ: لكنْ في "الأشباهِ") في عبارةِ "الأشباهِ" كلامٌ طويلٌ ذَكَرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" في رسالةٍ حافلةٍ[6]، وكذا "المقدسيُّ"[7] له رسالةٌ لَخَّصَها "الحَمَويُّ" في "حاشيتِهِ"[8]، ونَقَلَهُ "الفتّالُ"، فراجِعْ ذلك إنْ شِئتَ.

[٢٧٣٨٢] (قولُهُ: المَأمُورَ) في الصُّورتَينِ، "زيلعيّ"[9].

(قولُ "الشّارحِ": لكنْ في "الأشباهِ": القولُ للوكيلِ بيمينِهِ) يَصِحُّ جَعْلُهُ استدراكاً على قولِ "المصنِّفِ" سابقاً: ((صُدِّقَ؛ لأنَّه أمينٌ))، فإنَّه أطلَقَهُ ولم يُقيِّدهُ باليمينِ، تأمَّلْ.

---

(١) ((القول)) من "المتن" في "و".

(٢) صـ ٣٢٣ ـ ٣٢٤ ـ "در".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٧ـ بتصرف، نقلاً عن "الولوالجية".

(٤) في "د" و"و": ((يتحالفان)) بغير فاءٍ في أوَّله.

(٥) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٦٤/٧.

(٦) هي الرسالة الخامسة والأربعون من مجموع رسائل الشرنبلالي، واسمها: "مِنَّة الجليل في قَبول قول الوكيل": ق٢٩٩/أ.

(٧) هو شيخ الإسلام علي بن محمد، نور الدين الشهير بابن غانم المقدسيِّ (ت١٠٠٤هـ)، ولم نهتد إلى رسالته المذكورة.

(٨) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة ٢٨/٣ ـ ٣٠.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٦٨/٤ بتصرف.

(و) كذا لو أَمَرَهُ (بشِراءِ مُعيَّنٍ مِن غيرِ بيانِ ثَمَنٍ، فقال المَأمُورُ: اشتَرَيتُهُ بكذا و) إنْ (صَدَّقَهُ بائعُهُ) على الأظهَرِ (وقال الآمِرُ: بنِصفِهِ تَحالَفا) فوُقُوعُ الاختلافِ في الثَّمَنِ يُوجِبُ التَّحالُفَ[1] (ولو اختَلَفا في مِقدارِهِ) أي: الثَّمَنِ (فقالَ الآمِرُ: أَمَرْتُكَ بشِرائِهِ بمائةٍ، وقال المَأمُورُ: بألفٍ فالقولُ للآمِرِ) بيمينِهِ (فإنْ بَرهَنا قُدِّمَ بُرهانُ المَأمُورِ) لأنَّها أكثرُ إثباتاً. (و) لو أَمَرَهُ (بشِراءِ أخيهِ فاشتَرَى الوكيلُ، فقال الآمِرُ: ليس هذا) المُشترَى (بأخي فالقولُ له) بيمينِهِ (ويَكونُ الوكيلُ مُشترِياً لنفسِهِ).

والأصلُ: أنَّ الشِّراءَ متى لم يَنفُذ على الآمِرِ يَنفُذ على المَأمُورِ، بخلافِ البَيعِ كما مَرَّ[2] في خيارِ الشَّرطِ (وعَتَقَ العبدُ عليه) أي: على الوكيلِ (لزَعمِهِ) عِتقَهُ على مُوكِّلِهِ، فيُؤاخَذُ به، "خانيَّة"[3]. (و) لو أَمَرَهُ عبدٌ (بشِراءِ نَفْسِ الآمِرِ مِن مَولاهُ بكذا

[٢٧٣٨٣] (قولُهُ: ولو اختَلَفا إلخ) هنا اتَّفَقا على بيانِ شيءٍ، لكنَّ الاختلافَ في المقدارِ، بخلافِ الصُّورةِ التي قبلَها، فإنَّه لم يُبيَّنْ فيها شيءٌ مِن الثَّمَنِ، وما في "الزَّيلعيِّ"[4] سَهوٌ كما نَبَّهَ عليه في "البحرِ"[5].

[٢٧٣٨٤] (قولُهُ: بشِراءِ أخيهِ) أي: أخي الآمِرِ.

[٢٧٣٨٥] (قولُهُ: فالقولُ له) أي: للآمِرِ.

[٢٧٣٨٦] (قولُهُ: مِن مَولاهُ بكذا) أي: بألفٍ مثلاً، وكانَ يَنبَغِي التَّعبيرُ به؛ لقولِهِ بعدُ: ((والألفُ للسَّيِّدِ)).

---

(١) في "د" و"و": ((لوقوع الاختلاف في الثمن وموجبه التحالف)).

(٢) ٣١٨/١٤ "در".

(٣) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالبيع والشراء ٤١/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢٦٨/٤، وعبارته: ((وهذا فيما إذا اتفقا على أنه أمره أن يشتريه له بألف إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ١٦٥/٧.

ودَفَعَ المبلَغَ (فقال) الوكيلُ (لسيِّدِهِ: اشتَرَيتُهُ لنفسِهِ، فباعَهُ على هذا) الوَجهِ (عَتَقَ) على المالكِ[1] (وَوَلاؤُهُ لسيِّدِهِ) وكان الوكيلُ سَفِيراً. (وإنْ قال) الوكيلُ: (اشتَرَيتُهُ) ولم يقُلْ: لنفسِهِ (فالعبدُ) مِلْكٌ (للمُشتري، والألفُ للسَّيِّدِ فيهما) لأنَّه كَسْبُ عبدِهِ (وعلى العبدِ ألفٌ أُخرى في) الصُّورةِ (الأُولى) بَدَلَ الإعتاقِ (كما على المُشتري) ألفٌ (مثلُها في الثّانيةِ)؛ لأنَّ الأُولى[2] مالُ المَوْلى، فلا يَصلُحُ بَدَلاً (وشِراءُ العبدِ مِن سيِّدِهِ إعتاقٌ) فتَلغُو أَحكامُ الشِّراءِ، فلذا قال: (فلو شَرَى) العبدُ (نفسَهُ إلى العَطاءِ صَحَّ) الشِّراءُ، "بحر"[3]. (كما صَحَّ في حِصَّتِهِ إذا اشتَرَى نفسَهُ مِن مَولاهُ ومعَهُ رجلٌ) آخَرُ .....

[٢٧٣٨٧] (قولُهُ: سَفِيراً) فلا تَرجِعُ الحُقُوقُ إليه، والمُطالَبَةُ بالألفِ الأُخرى على العبدِ لا على الوكيلِ، هو الصَّحيحُ، "بحر"[4].ق٤٤٥/أ

[٢٧٣٨٨] (قولُهُ: فتَلغُو أَحكامُ الشِّراءِ) أي: فلا يَبطُلُ بالشُّرُوطِ الفاسدةِ، ولا يَدخُلُهُ خِيارُ الشَّرطِ، "ح"[5]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٣٨٩] (قولُهُ: إلى العَطاءِ) فإنَّه لو كانَ شِراءً حقيقةً لأَفسَدَهُ الأَجَلُ المَجهُولُ.

[٢٧٣٩٠] (قولُهُ: ومعَهُ رجلٌ) أي: تَشارَكَ الرَّجلُ والعبدُ في شِراءِ نفسِ العبدِ.

قال في الهامش[6]: ((أي: صَفْقَةً واحدةً، "بحر"[7])).

---

(١) في "د" و"و": ((المال))، وهو خطأ.

(٢) في "د" و"و": ((الأول)).

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٦٥ بتصرف، نقلاً عن "المعراج".

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٦٥.

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ق٣١٩/ب، وعبارته: ((يبطل)) بالإثبات، وما أثبتناه من النسخ جميعها هو الصواب الموافق لما في "البحر" و"ط"، والله أعلم.

(٦) ((قال في الهامش)) من "ر".

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٧/١٦٥، نقلاً عن بيوع "الخانية".

(وبَطَلَ) الشِّراءُ (في حِصَّةِ شريكِهِ) بخلافِ ما لو شَرَى الأبُ ولدَهُ مع رجلٍ آخَرَ، فإنَّه يَصِحُّ فيهما، يُبُوع "الخانيَّةِ" مِن بحثِ الاستحقاق[1]. والفَرقُ: انعِقادُ البَيعِ في الثّاني لا الأوَّلِ؛ لأنَّ الشَّرعَ جَعَلَهُ إعتاقاً، ولذا بَطَلَ في حِصَّةِ شريكِهِ؛ لِلُزُومِ الجَمعِ بينَ الحقيقةِ والمَجازِ.

(قال لعبدٍ: اشتَرِ لي نفسَكَ مِن مَولاكَ، فقال لِمَولاهُ: بعني نفسي لفلانٍ، ففعَلَ) أي: باعَهُ على هذا الوَجهِ (فهو للآمِرِ) فلو وَجَدَ به عَيباً إنْ عَلِمَ به العبدُ فلا رَدَّ؛ لأنَّ عِلمَ الوكيلِ كعِلمِ المُوكِّلِ، وإنْ لم يَعلَمْ فالرَّدُّ للعبدِ، "اختيار"[2]. ....

[٢٧٣٩١] (قولُهُ: انعِقادُ البَيعِ في الثّاني) أي: في شِراءِ الأبِ؛ لأنَّ صِيغةَ الشِّراءِ استُعمِلَتْ في مَعناها الحقيقيِّ. ((لا الأوَّلِ))؛ لأنَّ ما وَقَعَ مِن العبدِ لم يَكُنْ صِيغةً تُفِيدُ الشِّراءَ، "س".

[٢٧٣٩٢] (قولُهُ: الحقيقةِ) وهو ثُبوتُ المِلْكِ للمُشتري.

[٢٧٣٩٣] (قولُهُ: والمَجازِ) وهو الإعتاقُ.

(قولُ "الشّارحِ": ولذا بَطَلَ في حِصَّةِ شريكِهِ إلخ) لِيُنظَرْ وَجهُ بُطلانِ البَيعِ وصِحَّةِ العِتقِ. ولُزُومُ الجَمعِ بينَ الحقيقةِ والمَجازِ إنَّما يُفِيدُ عدمَ صِحَّةِ استعمالِ اللَّفظِ فيهما معاً، ولا يُفِيدُ وَجهَ صِحَّتِهِ في العِتقِ دُونَ البَيعِ، تأمَّلْ. ويَظهَرُ أنَّ وَجهَهُ أنَّ قَصْدَ البائعِ استعمالَهُ فيهما، وهو غيرُ صحيحٍ كما ذَكَرَهُ، إلاّ أنَّ البَيعَ الحقيقيَّ مَشرُوطٌ بالعِتقِ، وهو مِمّا يَفسُدُ بالشَّرطِ الغيرِ المُلائمِ دُونَهُ، فلذا قيلَ بفَسادِهِ دُونَ العِتقِ، لكنَّ هذا يَقتَضِي الفَسادَ لا البُطلانَ، هكذا ظَهَرَ، فتأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في الإقالة والاستحقاق ٢/٢٧٤ ـ ٢٧٥، بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الاختيار": كتاب الوكالة ـ ما يضيفه الوكيل إلى نفسه وإلى الموكّل إلخ ٣/١٦٠ بتصرف.

(وإنْ لم يَقُلْ: لفلانٍ عَتَقَ) لأنَّه أَتَى بتَصَرُّفٍ آخَرَ فنَفَذَ عليه، وعليه الثَّمَنُ فيهما؛ لزَوالِ حَجْرِهِ بعَقدٍ باشَرَهُ مُقترِناً بإذنِ المَولى، "دُرَر"[1].

(فرعٌ)

الوكيلُ إذا خالَفَ إنْ خِلافاً إلى خَيرٍ في الجنسِ كـ: بِعْ[2] بألفِ درهمٍ، فباعَهُ بألفٍ ومائةٍ نَفَذَ، ولو بمائةِ دينارٍ لا ولو خيراً، "خلاصة"[3] و"دُرَر"[4].

[٢٧٣٩٤] (قولُهُ: لزَوالِ حَجرِهِ) جوابٌ عمّا يُقالُ: العبدُ المَحجُورُ إذا تَوَكَّلَ لا تَرجِعُ الحُقُوقُ إليه، **وعزا في الهامشِ** الإشكالَ إلى "الدُّرَرِ"[5].

[٢٧٣٩٥] (قولُهُ: الوكيلُ إذا خالَفَ) **قال في الهامش:** ((وَكَّلَهُ أنْ يَبِيعَ عبدَهُ بألفٍ وقِيْمتُهُ كذلك، ثُمَّ زادَتْ قِيْمتُهُ إلى ألفَينِ لا يَملِكُ بَيْعَهُ بألفٍ، "بزّازيَّة"[6])) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٦ باختصار.

(٢) في "د": ((كبيع)).

(٣) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في الوكالة بالبيع ق٢٤٨/ب باختصار.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٩ باختصار.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/٢٨٦.

(٦) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٥/٤٧٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

﴿فصلٌ: لا يَعقدُ وكيلٌ البَيعَ والشِّراءَ﴾

والإجارةَ، والصَّرْفَ، والسَّلَمَ ونحوَها (مع مَن تُرَدُّ شهادتُهُ له) للتُّهَمَةِ، وجَوَّزاهُ بمثلِ القِيْمةِ، إلاّ مِن عبدِهِ ومُكاتَبِهِ.....

﴿فصلٌ: لا يَعقدُ وكيلٌ البَيعَ والشِّراءَ﴾

[٢٧٣٩٦] (قولُهُ: والإجارةَ إلخ) أمّا الحَوالةُ، والإقالةُ، والحَطُّ، والإبراءُ، والتَّجَوُّزُ بدُونِ حَقِّهِ يَجوزُ عندَهما ويَضمَنُ، وعندَ "أبي يوسفَ" [٣/ظ٢٧٠] لا يَجُوزُ.

الوكيلُ بالبَيعِ يَملِكُ الإقالةَ، حتّى لو باعَ ثُمَّ أقالَ لَزِمَهُ الثَّمَنُ للمُوكِّلِ، والوكيلُ بالشِّراءِ لا يَملِكُها، بخلافِ الوكيلِ بالبَيعِ[١] والوكيلِ بالسَّلَمِ.

والوصيُّ والأبُ والمُتوَلّي كالوكيلِ.

ولو قال المُوكِّلُ للوكيلِ: ما صَنَعْتَ مِن شيءٍ فهو جائزٌ يَملِكُ الحَوالةَ بالإجماعِ، والإقالةَ على خلافِ ما مَرَّ[٢].

٤/٤٠٦ وكذا لو أبرأَ المُشتريَ عن الثَّمَنِ صَحَّ عندَهما، لكنْ يَضمَنُ، وهذا إذا لم يَقبِضِ الثَّمَنَ، أمّا إذا قَبَضَ فلا يَملِكُ الحَطَّ والإقالةَ اهـ. **كذا في الهامش.**

قال جامعُه الفقيرُ محمد رحمه الله: لكن لم يَنقلْهُ عن أحدٍ، ويحتاج إلى عزوٍ، وسيأتي عزوُ بعضه[٣].

[٢٧٣٩٧] (قولُهُ: إلاّ مِن عبدِهِ ومُكاتَبِهِ) وكذا مُفاوِضُهُ وابنُهُ الصَّغيرُ، فالمُستثنَى مِن قولِهما أربعٌ، "بحر"[٤].

﴿فصلٌ: لا يَعقدُ وكيلٌ البَيعَ والشِّراءَ﴾

(قولُهُ: والإقالةَ على خلافِ ما مَرَّ) صوابُهُ: على الخلافِ المَذكُورِ.

---

(١) قوله: ((بخلاف الوكيل بالبيع)) الظاهر أنه لا حاجة إليه، تأمل اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٢) كذا في النسخ، والصواب ـ والله أعلم ـ ما قرَّره الرافعيّ رحمه الله. وانظر المقولة [٢٣٩٠٠] قوله: ((والوكيلِ بالشِّراءِ)).

(٣) من قوله: ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع ليس في "آ" و"ب" و"م".

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٦/٧.

(إلاّ إذا أَطلَقَ له المُوكِّلُ) كـ: بِعْ مِمَّن[١] شِئتَ (فيَجُوزُ بَيْعُهُ لهم بمثلِ القِيْمةِ) اتِّفاقاً، (كما يَجُوزُ عَقْدُهُ معَهم بأكثرَ مِن القِيْمةِ) اتِّفاقاً، أي: بَيْعُـهُ لا شِـراؤُهُ بـأكثرَ مِنهـا اتِّفاقاً، كما لو باعَ بأقلَّ مِنها بغَبْنٍ فاحشٍ لا يَجُوزُ اتِّفاقاً، وكذا بيَسيرٍ عندَه خلافاً لهما، "ابن مَلَكٍ" وغيرُهُ. وفي "السِّراجِ"[٢]: ((لو صَـرَّحَ بهـم جـازَ إجماعـاً إلاّ مِـن نفسِهِ، وطِفلِهِ، وعبدِهِ غيرِ المَديُونِ)). .....

وقَيَّدَ العبدَ في "المبسوطِ"[٣] بغيرِ المَديُونِ، وفيه إشارةٌ إلى أنَّه لو كان مَديُوناً يَجُوزُ، "بحر"[٤].

[٢٧٣٩٨] (قولُهُ: كما يَجُوزُ عَقْدُهُ) أي: عندَ عدمِ الإطلاقِ.

[٢٧٣٩٩] (قولُهُ: إلاّ مِن نفسِهِ[٥]) وفي "السِّراجِ": ((لو أَمَرَهُ بالبَيعِ مِن هؤلاءِ فإنَّه يَجُوزُ إجماعاً، إلاّ أنْ يَبيعَهُ مِن نفسِهِ، أو ولدِهِ الصَّغيرِ، أو عبدِهِ ولا دَيْنَ عليه فلا يَجُـوزُ قَطْعـاً وإنْ صَرَّحَ له[٦] المُوكِّلُ)) اهـ "منح"[٧].

الوكيلُ بالبَيعِ لا يَملِكُ شِراءَهُ لنَفسِهِ؛ لأنَّ الواحدَ لا يكونُ مُشترياً وبائعـاً، فيَبيعُـهُ مِـن غيرِهِ ثُمَّ يَشتَرِيهِ مِنه اهـ. **كذا في الهامش**[٨].

---

(١) في "د": ((مَنْ)).

(٢) في "و": ((السراجية))، و لم نعثر على المسألة فيها، وهذا الموضع من "السراج الوهاج" للحدادي ليس بين أيدينا.

(٣) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالقيام على الدار وقبض الغلّة والبيع ١٩/٣٣.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٦٦ نقلاً عن "المعراج".

(٥) في هامش "ر": ((كتب "ط" [٣/٢٧٦]: ((قوله: (إلا من نفسه) أي: وقد أمره بالبيع ممن لا تقبل شهادته له، قال في "السراج": لو أمره بالبيع من هؤلاء فإنَّه يجوز إجماعاً إلاَّ أن يبيعه من نفسه، أو ولده الصَّغير، أو عبده ولا دينَ عليه فلا يجوز قطعاً وإن صرَّحَ به الموكِّل اهـ. وهذا لا ينافي ما في "البزازية": ((فإنه يجوز لنفسه)) فإنَّ محلّه إذا صرَّح له بالعقد من نفسه. انتهى. وكتب ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] على هامشه: تحتَ قوله: ((وهذا لا ينافي إلخ)) قولَه: كيف هذا مع قول "السراج": وإن صرَّح له الموكِّل؟! اهـ)).

(٦) في "ب" و"م": ((به))، و ما أثبتناه من "الأصل و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "البحر" و"المنح".

(٧) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٣/ب.

(٨) ((اهـ كذا في الهامش)) من "ر".

(وصَحَّ بَيْعُهُ بما قَلَّ أو كَثُرَ، وبالعَرْضِ) .....

وإنْ أَمَرَهُ المُوكِّلُ أنْ يَبيعَهُ مِن نفسِهِ أو أولادِهِ[1] الصِّغارِ، أو مِمَّن لا تُقبَلُ شهادتُهُ فباعَ مِنهم جازَ، "بزَازيَّة"[2][3]. كذا في "البحرِ"[4]. ولا يَخفَى ما بينَهما مِن المخالَفةِ. وذَكَرَ مثلَ ما في "السِّراجِ" في "النِّهايةِ" عن "المبسوطِ"[5]، ومثلَ ما في "البزّازيَّةِ" في "الذَّخيرةِ" عن "الطَّحاويِّ"[6]، وكأنَّ في المسألةِ قولين خلافاً لِمَن ادَّعَى أنَّه لا مُخالَفةَ بينَهما.

[٢٧٤٠٠] (قولُهُ: وصَحَّ بَيْعُهُ بما قَلَّ أو كَثُرَ إلخ) قال "الخُجَنْديُّ"[7]: ((جُملةُ مَن يَتصرَّفُ بالتَّسْليطِ حُكْمُهم على خَمسةِ أوجُهٍ:

مِنهم مَن يَجُوزُ بَيْعُهُ وشِراؤُهُ بالمَعرُوفِ، وهو الأبُ والجَدُّ والوَصِيُّ، وقَدْرُ ما يُتَغابَنُ يُجعَلُ عَفواً.

ومِنهم مَن يَجُوزُ بَيْعُهُ وشِراؤُهُ على المَعروفِ وعلى خلافِهِ، وهو المُكاتَبُ والمَأذُونُ عندَ "أبي حنيفةَ"، يَجُوزُ لهم أنْ يَبيعُوا ما يُساوِي ألفاً بدرهمٍ، ويَشتَرُوا ما يُساوي درهماً بألفٍ، وعندَهما لا يَجُوزُ إلاّ على المَعروفِ، وأمّا الحُرُّ البالغُ العاقلُ يَجُوزُ بَيْعُهُ كيفَما كان، وكذا شِراؤُهُ إجماعاً.

ومِنهم مَن يَجُوزُ بَيْعُهُ كيفَما كان، وكذا شِراؤُهُ على المَعروفِ، وهو المُضارِبُ، وشَريكُ[8] العِنانِ، أو المُفاوَضةِ، والوكيلُ بالبَيعِ المُطلَقِ، يَجُوزُ بَيعُ هؤلاءِ عندَ "أبي حنيفةَ" بما عَزَّ وهانَ، وعندَهما لا يَجُوزُ إلاّ بالمَعروفِ، وأمّا شِراؤُهم فلا يَجُوزُ إلاّ على المَعروفِ إجماعاً،

---

(١) في "ب" و"م": ((وأولاده))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "البزازية" و"البحر".

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٤٧٥/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدَّم ذكر هذه المسألة في المقولة [٢٧٣٤٧] قولُهُ: ((دَفعاً للغَرَرِ)).

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٦/٧ ـ ١٦٧.

(٥) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالقيام على الدار وقبض الغلة والبيع ٣٢/١٩.

(٦) "مختصر الطحاوي": كتاب الوكالة صـ١١٠ـ.

(٧) لم يتعيّن لنا المراد، وأكثر الفقهاء نقلاً عنه الحدّاديُّ في "الجوهرة" و"السراج".

(٨) في "ب" و"م": ((وشريكا)).

وخَصّاهُ بالقِيْمةِ وبالنُّقُودِ، وبه يُفتَى، .....

فإن اشتَرَوا[١] بخلافِ المَعروفِ والعادةِ، أو بغيرِ النُّقُودِ نَفَذَ شِراؤُهم على أنفُسِهم، وضَمِنُوا ما نَقَدُوا فيه مِن مالِ غيرِهم إجماعاً.

ومِنهم مَن لا يُجعَلُ قَدْرُ ما يُتغابَنُ فيه عَفواً، وهو المريضُ إذا باعَ في مَرَضِ موتِهِ وحابَى فيه قليلاً وعليه دَينٌ مُستغرِقٌ، فإنَّه لا يَجُوزُ مُحاباتُهُ وإنْ قَلَّتْ، والمُشتري بالخِيارِ إنْ شاءَ وَفَى الثَّمَنَ إلى تَمامِ القِيْمةِ، وإنْ شاءَ فَسَخَ، وأمّا وَصِيُّهُ بعدَ موتِهِ إذا باعَ تَرِكَتَهُ لقضاءِ دُيُونِهِ وحابَى فيه قَدْرَ ما يُتَغابَنُ فيه صَحَّ بَيْعُهُ ويُجعَلُ عَفواً، وكذا لو باعَ مالَهُ مِن بعضِ وَرَثَتِهِ وحابَى فيه وإنْ قَلَّ لا يَجُوزُ البَيعُ على قولِ "أبي حنيفةَ" وإنْ كانَ أكثرَ مِن قِيْمتِهِ حتّى تُجيزَ سائرُ وَرَثَتِهِ وليس عليه دَيْنٌ، ولو باعَ الوَصِيُّ مِمَّن لا تَجُوزُ شهادتُهُ له وحابَى فيه قليلاً لا يَجُوزُ، وكذا المُضارِبُ.

ومِنهم مَن لا يَجُوزُ بَيْعُهُ وشِراؤُهُ ما لم يكُنْ خَيراً[٢]، وهو الوَصِيُّ إذا باعَ مالَهُ مِن اليتيمِ أو اشتَرَى، فعندَ "محمَّدٍ" لا يَجُوزُ بحالٍ، وعندَهما إنْ خَيراً فخيرٌ، وإلاّ لم يَجُز)) اهـ "سائحاني".

[مطلبٌ: تفسيرُ الخيريّة في الوكالة والوصيَّة]

قلتُ: وفي وصايا "الخانيَّةِ"[٣]: ((فَسَّرَ "السَّرخسيُّ"[٤] الخَيريَّةَ بما إذا اشتَرَى الوَصِيُّ لنفسِهِ مالَ اليتيمِ ما يُساوِي عشرةً بخَمسةَ عشَرَ، أو[٥] باعَ مالَ نفسِهِ مِن اليتيمِ ما يُساوي عشرةً بثمانيةٍ))، وذَكَرَ ما قَدَّمناهُ[٦] [٣/ق٢٧٠/ب] في "مُنيةِ المُفتي" بعبارةٍ أخصَرَ مِمّا قَدَّمناهُ[٦]. ق٤٤٥/ب

---

(١) في "ب" و"م": ((اشترى)).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((خير)) بالرفع.

(٣) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصيِّ في مال اليتيم إلخ ٥٢٣/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المبسوط": كتاب الوصايا ـ باب الوصيِّ والوصية ٣٣/٢٨.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((وباع)) بالواو، وفي "الخانية": ((وإن باع))، وهو خطأ.

(٦) في هذه المقولة.

"بزّازيَّة"[١]. ولا يجوزُ في الصَّرْفِ كدينارٍ بدرهمٍ بغَبْنٍ فاحشٍ إجماعاً؛ لأنَّه بَيْعٌ مِن وَجهٍ شراءٌ مِن وَجهٍ، "صيرفيَّة". (و) صَحَّ (بالنَّسيئةِ إن) التَّوكيلُ بالبَيعِ (للتِّجارةِ، وإنْ) كانَ (للحاجةِ لا) يَجُوزُ (كالمرأةِ إذا دَفَعَتْ غَزْلاً إلى رجلٍ ليَبيعَهُ لها، ويَتَعيَّنُ النَّقْدُ) به يُفتَى، "خلاصة"[٢].

وكذا في كلِّ مَوضِعٍ قامَتِ الدِّلالةُ على الحاجةِ كما أفادهُ "المصنِّفُ"[٣]. وهذا أيضاً إنْ باعَ بما يَبيعُ النّاسُ نَسيئةً، فإنْ طَوَّلَ المُدَّةَ لم يَجُزْ، به يُفتَى، "ابن مَلَكٍ". .....

[٢٧٤٠١] (قولُهُ: "بزّازيَّة") قال العلاّمةُ "قاسمٌ" في "تصحيحِهِ"[٤] على "القُدُوريِّ": ((ورُجِّحَ دليلُ "الإمامِ" وهو[٥] المُعوَّلُ عليه عندَ "النَّسَفيِّ"، وهو أصحُّ الأقاويلِ، والاختيارُ عندَ "المحبوبيِّ"[٦]، ووافَقَهُ "المَوصِليُّ"[٧] و"صدرُ الشَّريعةِ"[٨])) اهـ "رمليّ". وعليه أصحابُ المُتونِ الموضوعةِ لنَقْلِ المذهبِ بما هو ظاهرُ الرِّوايةِ، "سائحانيّ".

---

(١) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٥/٤٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في الوكالة في البيع ق٢٤٨/ب بتصرف، نقلاً عن "الأصل" و"المنتقى".

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: أحكام من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٤/أ.

(٤) "التصحيح والترجيح": كتاب الوكالة صـ٢٨٩ـ.

(٥) ((وهو)) ليست في "ب" و"م".

(٦) **نقول:** لم يتبين لنا المراد منه، وهي نسبة لكثيرين في المذهب أوهم الإمام عبيد الله بن إبراهيم، جمال الدين المحبوبي الجدّ الأكبر، عالم الشرق، شيخ الحنفية المعروف بأبي حنيفة الثاني (ت٦٣٠هـ)، وهي نسبة ابنه الإمام أحمد بن عبيد الله، المعروف بصدر الشريعة الأكبر المحبوبي، وهي نسبة حفيده الإمام محمود بن أحمد بن عبيد الله، تاج الشريعة المحبوبي، وهو صاحب "الوقاية"، وهذا الأخير هو جدّ صدرِ الشريعة الثاني أو الأصغرِ عبيد الله بن مسعود بن أحمد. (انظر "الجواهر المضية" ١/١٩٦، ٢/٤٩٠، ٤/٣١٠، ٣٦٩، و"الفوائد البهية" صـ١٠٩ ـ ١١٢، ٢٠٧ـ).

(٧) "الاختيار": كتاب الوكالة ـ ما يضيفه الوكيل إلى نفسه وإلى الموكل ٢/١٦١.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع إلخ ٢/٩٨ ـ ٩٩ (هامش "كشف الحقائق").

ومتى عَيَّنَ الآمِرُ شيئاً تَعَيَّنَ، إلاّ في: بِعْهُ بالنَّسِيئةِ بألفٍ، فباعَ بالنَّقْدِ بألفٍ جـازَ، "بحر"[١]. .....

[٢٧٤٠٢] (قولُهُ: بالنَّقْدِ بألفٍ جازَ) لأنَّـه وإنْ صـار مُخالِفـاً إلاّ أنَّـه إلى خَـيرٍ مِـن كـلِّ وَجهٍ، وإنْ باعَهُ بأقلَّ مِن الألفِ بالنَّقْدِ لا يَجُوزُ؛ لأنَّه وإنْ خالَفَ إلى خَيرٍ مِن حيث التَّعجيلُ خالَفَ إلى شرٍّ مِن حيث المقدارُ، والخلافُ إلى شرٍّ مِـن وَجـهٍ يَكفِـي في[٢] المَنـعِ، فـإنْ باعَـهُ بألفَينِ نَسيئةً وشهراً أيضاً لا يَجُوزُ، "ذخيرة".

وفيها قبلَهُ: ((وإذا وَكَّلَهُ بالبَيعِ نَسيئةً فباعَهُ بالنَّقدِ إنْ بما يُباعُ بالنَّسيئةِ جازَ، وإلاّ فلا)) اهـ.

وفي "البحرِ"[٣] عن "الخلاصةِ"[٤]: ((لو قال: بِعْهُ إلى أَجَلٍ، فباعَهُ بالنَّقْدِ قال "السَّرخسيُّ"[٥]: الأصحُّ أنَّه لا يَجُوزُ بالإجماعِ))، وفُرِّقَ بينَهُ وبينَ ما نَقَلَهُ "الشّارحُ" بتَعْيينِ الثَّمَنِ وعدمِهِ.

قلتُ: لكنْ يَنبَغي أنْ يكونَ ما في "الخلاصةِ" محمولاً على ما إذا باعَ بالنَّقْدِ بـأقلَّ مِمّـا يُباعُ بالنَّسيئةِ، بدليلِ ما قَدَّمناهُ[٦] عن "الذَّخيرةِ"، وقولُهُ[٧] قبلَـهُ: ((بالنَّسـيئةِ بـألفٍ))[٨] قَيْـدٌ ببَيانِ الثَّمَنِ؛ لأنَّه لو لم يُعيِّنْ وباعَ بالنَّقْدِ لا يَجُوزُ كما بَيَّنَهُ في "البحرِ"[٩].

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٧/٧ بتصرف.

(٢) ((في)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٧/٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في الوكالة في البيع ق٢٤٩/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الوكالة ـ باب من الوكالة بالبيع والشراء ٥٦/١٩، لكن ليس فيه التصريح بالإجماع.

(٦) في هذه المقولة.

(٧) أي: صاحب "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في الوكالة في البيع ق٢٤٨/ب.

(٨) ((قوله قبلَه: بالنسيئة بألفٍ)) ليست في "الأصل".

(٩) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٧/٧ ـ ١٦٨ باختصار.

قلتُ: وقَدَّمنا[1] أنَّه إنْ خالَفَ إلى خَيرٍ في ذلك الجِنسِ جازَ، وإلاّ لا، وأنَّها تَتَقَيَّدُ بزمانٍ ومكانٍ، لكنْ في "البزّازيَّةِ"[2]: ((الوكيلُ إلى عشرةِ أيامٍ وكيلٌ في العشرةِ وبعدَها في الأصحِّ))، وكذا الكفيلُ، لكنَّه لا يُطالَبُ إلاّ بعدَ الأَجَلِ كما في "تنويرِ البصائرِ". وفي "زواهرِ الجواهرِ": قال: بِعْهُ بشُهُودٍ، أو برَأيِ فلانٍ، أو عِلمِهِ، أو معرفتِهِ، وباعَ بدُونِهم جازَ، بخلافِ: لا تَبِعْ إلاّ بشُهُودٍ، أو إلاّ بِمَحضَرِ فلانٍ، به يُفتَى. .....

[٢٧٤٠٣] (قولُهُ: بزمانٍ ومكانٍ) فلو قال: بِعْهُ غداً لم يَجُزْ بَيْعُهُ اليومَ، وكذا الطَّلاقُ والعِتاقُ، وبالعكسِ فيه روايتان، والصَّحيحُ أنَّه كالأوَّلِ، "س".

[٢٧٤٠٤] (قولُهُ: أو إلاّ بِمَحضَرِ فلانٍ إلخ) قال في "الفتاوى الهنديَّةِ"[3]: ((وَكَّلَهُ بالبَيعِ ونَهاهُ عنِ البَيعِ إلاّ بِمَحضَرِ فلانٍ لا يَبيعُ إلاّ بحَضْرتِهِ، كذا في "وجيزِ الكَرْدَريِّ"[4]. وإذا أَمَرَ[5] أنْ يَبيعَ برَهْنٍ أو كفيلٍ، فباعَ مِن غيرِ رَهْنٍ أو مِن غيرِ كفيلٍ لم يَجُزْ أَكَّدَهُ بالنَّفيِ أو لم يُؤكِّدْ، وإذا قال: برَهْنٍ ثِقَةٍ لم يَجُزْ إلاّ برَهْنٍ يكونُ بقِيْمتِهِ وَفاءٌ بالثَّمَنِ، أو تكونُ[6] قِيْمتُهُ أقلَّ بمقدارِ ما يُتَغابَنُ فيه، وإذا أَطلَقَ جازَ بالرَّهْنِ القليلِ، كذا في "المحيطِ"[7]. ولو قال: بِعْهُ وخُذْ كفيلاً، أو بِعْهُ وخُذْ رَهْناً لا يَجوزُ إلاّ كذلك)) اهـ. **كذا في الهامش.** ٤٠٧/٤

---

(١) صـ ٣٢٩ ـ "در".

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦١/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوكالة ـ الباب الثالث في الوكالة بالبيع ٥٩٠/٣ نقلاً عن "فتاوى قاضي خان".

(٤) أي: "الفتاوى البزازية"، وانظر تعليقنا المتقدم على "وجيز الكردري": ٤٥٨/١.

وانظر "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ـ نوع آخر ٤٧٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية") نقلاً عن القاضي.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((أمره))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الهندية" و"المحيط البرهاني".

(٦) في "ر": ((أو يكون)) بالمثناة التحتيَّة.

(٧) "المحيط البرهاني": كتاب الوكالة ـ الفصل الحادي عشر في التوكيل بالبيع ـ نوع آخر: إذا حصل التوكيل بشرط ـ ما يجب اعتباره وما لا يجب ١٠٣/١٥ بتصرف.

قلتُ: وبه عُلِمَ حُكمُ واقعةِ الفتوى: دَفَعَ له مالاً وقال: اشترِ لي زَيْتاً بمعرفةِ فلان، فذَهَبَ واشترَى بلا معرفتِهِ فهَلَكَ الزَّيتُ لم يَضمَنْ، بخلافِ: لا تَشترِ إلاّ بمعرفةِ فلانٍ، فليُحفَظْ.

وجُملةُ الأمرِ: أنَّ كلَّ ما قَيَّدَ به المُوكِّلُ إنْ مُفيداً[1] مِن كلِّ وَجهٍ يَلزَمُ رِعايتُهُ أَكَّدَهُ بالنَّفْيِ أوْ لا كـ: بِعْهُ بخِيارٍ، فباعَهُ بدُونِهِ.

نَظِيرُهُ الوديعةُ، إنْ مُفيداً كـ: احفَظْ في هذه الدّارِ تَتَعيَّنُ وإنْ لم يَقُلْ: لا تَحفَظْ إلاّ في هذه الدّارِ؛ لتَفاوُتِ الحِرْزِ، وإنْ لا يُفِدْ[2] أصلاً لا يَجِبُ مُراعاتُهُ، كـ: بِعْهُ بالنَّسيئةِ فباعَهُ بنَقْدٍ يَجُوزُ، وإنْ مُفيداً مِن وَجهٍ دونَ وجهٍ[3] يَجِبُ مُراعاتُهُ إنْ أَكَّدَهُ بالنَّفْيِ، وإنْ لم يُؤكِّدْهُ به لا يَجِبُ. مثالُهُ: لا تَبِعْهُ إلاّ في سُوقِ كذا، يَجِبُ رعايتُهُ، بخلافِ قولِهِ: بِعْهُ في سُوقِ كذا.

وكذا في الوديعةِ إذا قال: لا تَحفَظْه[4] إلاّ في هذا البيتِ يَلزَمُ الرِّعايةُ، وإنْ لم يُفِدْ أصلاً ـ بأنْ عَيَّنَ صُندوقاً ـ لا يَلزَمِ الرِّعايةُ وإنْ أَكَّدَهُ بالنَّفْيِ.

والرَّهنُ والكَفالةُ مُفيدٌ مِن كلِّ وَجهٍ، فلا يَجُوزُ خلافُهُ أَكَّدَهُ بالنَّفْيِ أوْ لا.

والإشهادُ قد يُفِيدُ إنْ لم يَغِبِ الشُّهُودُ وكانوا عُدُولاً، وقد لا يُفِيدُ، فإذا أَكَّدَهُ بالنَّفْيِ يَلزَمُ الرِّعايةُ، وإلاّ لا عَمَلاً بالشَّبَهَينِ، "بزّازيَّة"[5] قُبَيلَ الفصلِ الخامسِ. وانظُرْ ما قَدَّمناهُ[6] عن "البحرِ" في مسألةِ البَيعِ بالنَّسيئةِ.

[٢٧٤٠٥] (قولُهُ: واقعةِ الفتوى إلخ) المسألةُ مُصرَّحٌ بها في وَصايا "الخانيَّةِ"[7]، لكنْ بلفظِ: ((بِمَحضَرِ فلانٍ))، والحُكمُ فيها ما ذَكَرَهُ هنا[8] اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"آ" و"ب": ((مُقيَّداً)) بالقاف المثناة، وما أثبتناه من "ر" و"م" هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((يفيد)).

(٣) ((دون وجهٍ)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البزازية".

(٤) في "ب" و"م": ((لا تحفظ)).

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ـ نوع في المستبضع ٤٨٢/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٧٤٠٢] قوله: ((بالنَّقْدِ بألفٍ جازَ)).

(٧) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل فيما يكون قبولاً للوصية ٥١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ب": ((ما وذكره هنا)).

(و) صَحَّ (أَخْذُهُ رَهْناً وكفيلاً بالثَّمَنِ، فلا ضَمانَ عليه إنْ ضاعَ) الرَّهْنُ (في يدِهِ أو تَوِيَ) المالُ (على الكفيلِ) لأنَّ الجوازَ الشَّرعيَّ يُنافي الضَّمانَ (وتَقَيَّدَ شِراؤُهُ .....

[٢٧٤٠٦] (قولُهُ: وصَحَّ أخْذُهُ رَهْناً إلخ) قال في "نورِ العَينِ"[١]: ((وكيلُ البَيعِ لو أَقالَ، أو احتالَ، أو أَبرأَ، أو حَطَّ، أو وَهَبَ، أو تَجَوَّزَ صَحَّ عندَ "أبي حنيفةَ" و"محمَّدٍ" وضَمِنَ لِمُوكِّلِهِ، لا عندَ "أبي يوسفَ"، والوكيلُ لو قَبَضَ الثَّمَنَ لا يَملِكُ الإقالةَ إجماعاً)) اهـ.

قلتُ: وكذا بعدَ قَبْضِ الثَّمَنِ لا يَملِكُ الحَطَّ والإبراءَ، "بزّازيَّة"[٢].

[٢٧٤٠٧] (قولُهُ: أو تَوِيَ المالُ على الكفيلِ) وهو يَكونُ بالمُرافَعةِ إلى حاكمٍ مالكيٍّ يَرَى براءةَ الأصيلِ عن الدَّينِ بالكَفالةِ، ولا يَرَى الرُّجُوعَ على الأصيلِ بموتِهِ مُفلِساً ويَحكُمُ به، ثُمَّ يَمُوتُ الكفيلُ مُفلِساً، "ابن كمالٍ". ومثلُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[٣] عن "الكافي"[٤]، وتحقيقُهُ في "شرحِ الزَّيلعيِّ"[٥] اهـ.

[٢٧٤٠٨] (قولُهُ: وتَقَيَّدَ شِراؤُهُ) لأنَّ التُّهَمَةَ في الأكثرِ مُتحقِّقةٌ، فلعلَّه اشتراهُ لنفسِهِ، فإذا لم يُوافِقْهُ أَلحَقَهُ بغيرِهِ على ما مَرَّ.

وأَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا كان وكيلاً بشراءِ مُعيَّنٍ، فإنَّه وإنْ كان لا يَملِكُ شراءَهُ لنفسِهِ فبالمُخالَفةِ يكونُ مُشترِياً لنفسِهِ، فالتُّهَمَةُ [٣/ق٢٧١/أ] باقيةٌ كما في "الزَّيلعيِّ"[٦]. وفي "الهدايةِ"[٧]:

---

(١) **نقول**: لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "نور العين" التي بين أيدينا، والمسألة بنصِّها في "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٨/٢ ـ ١٩، نقلاً عن "فتاوى" برمز (فو) غير منسوبة لأحد.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٤٧٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد ٢٨٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) أي: "كافي النسفي"، كما في "الشرنبلالية".

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد ٢٧٤/٤ ـ ٢٧٥ نقلاً عن "النهاية".

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد ٢٧١/٤.

(٧) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ١٤٦/٣.

بمثلِ القِيْمةِ، وغَبْنٍ يَسيرٍ) وهو[١] ما يُقَوِّمُ به مُقَوِّمٌ، وهذا (إذا لم يَكُنْ سِعرُهُ مَعرُوفاً، وإنْ كانَ) سِعرُهُ (مَعرُوفاً) بينَ النّاسِ (كخُبزٍ، ولَحمٍ) ومَوزٍ، وجُبنٍ (لا يَنفُذُ على المُوكِّلِ وإنْ قَلَّتِ الزِّيادةُ) ولو فَلْساً واحداً، به يُفتَى، "بحر"[٢] و"بناية"[٣]. (وَكَّلَهُ ببَيْعِ عبدٍ، فباعَ نصفَهُ صَحَّ) لإطلاقِ التَّوكيلِ، وقالا: إنْ باعَ الباقيَ قبلَ الخُصُومةِ جازَ، وإلاّ لا، وهو استحسانٌ، "ملتقى"[٤] و"هداية"[٥]. وظاهرُهُ ترجيحُ قولِهما، .....

((قالوا: يَنفُذُ على الآمِرِ)). وذَكَرَ في "البنايةِ"[٦]: ((أنَّه قولُ عامَّةِ المشايخِ، والأوَّلُ قولُ البعضِ)). وفي "الذَّخيرةِ": ((أنَّه لا نَصَّ فيه))، "بحر"[٧] مُلخَّصاً.

[٢٧٤٠٩] (قولُهُ: ما يُقَوِّمُ به مُقَوِّمٌ) أي: لم يَدخُلْ تحتَ تَقويمِ أحدٍ مِن المُقوِّمينَ. قال "مسكينٌ"[٨]: ((فلو قَوَّمَهُ عَدلٌ عَشَرةً، وعَدلٌ آخَرُ ثمانيةً، وآخَرُ سبعةً فما بينَ العشرةِ والسَّبعةِ داخلٌ تحتَ تَقويمِ المُقوِّمينَ))، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٤١٠] (قولُهُ: و"بناية") هي شرحُ "الهدايةِ". ق٤٤٦/أ

[٢٧٤١١] (قولُهُ: لإطلاقِ التَّوكيلِ) أي: إطلاقِهِ عن قَيْدِ الاجتماعِ والافتراقِ.

[٢٧٤١٢] (قولُهُ: وظاهرُهُ إلخ) أي: لأنَّه جَعَلَهُ استحساناً. وقال في "البحر"[٩]: ((ولذا أَخَّرَهُ مع دليلِهِ كما هو عادتُهُ، ولذا استَشهَدَ لقولِ "الإمامِ" بما لو باعَ الكلَّ بثَمَنِ النِّصفِ فإنَّه يَجُوزُ،

---

(١) في "د": ((وهي)).

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٨/٧ بتصرف.

(٣) "البناية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ٣٣١/٨ نقلاً عن "التتمة".

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يصحُّ عقدُ الوكيل ١٠٣/٢ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ١٤٦/٣ بتصرف.

(٦) "البناية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ٣٣١/٨.

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٦٨/٧.

(٨) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ صـ٢١٣ـ.

(٩) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٠/٧.

والمُفتَى به خلافُهُ، "بحر". وقَيَّدَ "ابنُ الكمالِ" الخلافَ بما يَتَعيَّبُ بالشِّرْكةِ، وإلاّ جازَ اتِّفاقاً، فليُراجَعْ. (وفي الشِّراءِ يَتوقَّفُ على شِراءِ باقيهِ قبلَ الخُصُومةِ) .....

وقد عَلِمتَ أنَّ المُفتَى به خلافُ قولِهِ)) اهـ، أي: خلافُ قولِهِ فيما استَشهَدَ به.

قلتُ: وقد عَلِمتَ ما قَدَّمناهُ[1] عن العلاّمةِ "قاسمٍ".

[٢٧٤١٢*] (قوله: والمُفتَى به خلافُهُ، "بحر")[2] الذي في "البحرِ"[3]: ((وقد عَلِمْتَ أنَّ المُفتَى به خِلافُ قولِهِ))، كما قَدَّمناهُ[4].

[٢٧٤١٣] (قولُهُ: وقَيَّدَ "ابنُ الكمالِ" إلخ) ومثلُهُ في "البحرِ"[5] مَعزُوّاً إلى "المعراجِ"، ونَقَلَ الاتِّفاقَ أيضاً في "الكفايةِ"[6] عن "الإيضاحِ".

[٢٧٤١٤] (قولُهُ: وفي الشِّراءِ يَتوقَّفُ إلخ) لا فَرقَ فيه[7] بينَ التَّوكيلِ بشراءِ عبدٍ بعَيْنِهِ أو بغيرِ عَيْنِهِ، "زيلعيّ"[8]. وفيه[8]: ((لا يُقالُ: إنَّه لا يَتوقَّفُ بل يَنفُذُ على المُشتري؛ لأنّا نَقُولُ: إنَّما لا يَتوقَّفُ إذا وَجَدَ نَفاذاً على العاقدِ، وههنا شراءُ النِّصفِ لا يَنفُذُ على الوكيلِ؛ لعدمِ مُخالَفتِهِ مِن كلِّ وَجهٍ، ولا على الآمِرِ؛ لأنَّه لم يُوافِقْ أمرَهُ مِن كلِّ وَجهٍ، فقُلنا بالتَّوقُّفِ)) اهـ مُلخَّصاً.

(قولُهُ: أي: خلافُ قولِهِ فيما استَشهَدَ به) فعلى هذا لا يَستَقِيمُ قولُ "الشّارحِ": ((والمُفتَى به خلافُهُ))، فإنَّه يُوهِمُ اعتمادَ قولِ "الإمامِ".

---

(١) المقولة [٢٧٤٠١] قوله: (("بزّازيَّة")).

(٢) هذه المقولة ليست في "ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٠.

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٠.

(٦) "الكفاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ٧/٧٩ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٧) ((فيه)) ليست في "ب" و"م".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٤/٢٧٣.

اتِّفاقاً. (ولو رُدَّ مبيعٌ بعَيْبٍ على وكيلِهِ) بالبَيعِ (ببيِّنةٍ، أو نُكُولِهِ، أو إقرارِهِ فيما لا يَحدُثُ)

[٢٧٤١٥] (قولُهُ: اتِّفاقاً) والفَرقُ لـ "أبي حنيفةَ" بينَ البَيعِ والشِّراءِ: أنَّ في الشِّراءِ تَتحقَّقُ تُهمَةُ أنَّه اشتَراهُ لنفسِهِ، ولأنَّ الأمرَ بالبَيعِ يُصادِفُ مِلْكَهُ، فيَصِحُّ فيُعتَبَرُ فيه الإطلاقُ، والأمرَ بالشِّراءِ صادَفَ مِلْكَ الغيرِ فلم يَصِحَّ، فلا يُعتَبَرُ فيه التَّقييدُ والإطلاقُ كما في "الهدايةِ"[١].

[٢٧٤١٦] (قولُهُ: ولو رُدَّ مبيعٌ بعَيْبٍ على وكيلِهِ) أطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا قَبَضَ الثَّمَنَ أوْ لا، وأشارَ إلى أنَّ الخُصُومةَ مع الوكيلِ، فلا دَعوى للمُشتري على المُوكِّلِ. فلو أَقَرَّ المُوكِّلُ بعَيبٍ فيه وأنكَرَهُ الوكيلُ لا يَلزَمُهما شيءٌ؛ لأنَّ المُوكِّلَ أجنبيٌّ في الحُقُوقِ، ولو بالعكسِ رَدَّهُ المُشتري على الوكيلِ؛ لأنَّ إقرارَهُ صحيحٌ في حقِّ نفسِهِ لا المُوكِّلِ، "بزّازيَّة"[٢].

ولم يَذكُرِ الرُّجُوعَ بالثَّمَنِ، وحُكْمُهُ: أنَّه على الوكيلِ إنْ كانَ نَقَدَهُ، وعلى المُوكِّلِ إنْ كان[٣] نَقَدَهُ كما في "شرح الطَّحاويِّ"، وإنْ نَقَدَهُ إلى الوكيلِ ثُمَّ هو إلى المُوكِّلِ، ثُمَّ وَجَدَ الشّاري عَيْباً أفتى "القاضي"[٤]: أنَّه يَرُدُّهُ على الوكيلِ، كذا في "البزّازيَّةِ"[٥].

(قولُهُ: والأمرَ بالشِّراءِ صادَفَ مِلْكَ الغيرِ فلم يَصِحَّ) أي: الأمر مَقصُوداً؛ لأنَّه لا مِلْكَ للآمِرِ في مِلْكِ الغيرِ، وإنَّما صَحَّ ضَرورةَ الحاجةِ إليه، ولا عُمُومَ لِما ثَبَتَ ضَرورةً. وقولُهُ: ((فلا يُعتَبَرُ إلخ)) أي: فلم يَجُزْ شِراءُ البعضِ؛ لأنَّ الثّابتَ بالضَّرُورةِ يَتقدَّرُ بقَدْرِها، وذلك يَتأدَّى بالمُتعارَفِ وهو شِراءُ الكلِّ، "بناية".

---

(١) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل في البيع ١٤٧/٣.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ـ نوع في المستبضع ٤٨١/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((كان)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٤) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب الخيار ـ فصل في الرد بالعيب ومن له حق الخصومة في ذلك ٢٢١/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ـ نوع في المستبضع ٤٨١/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

مثلُهُ في هذه المُدَّةِ (رَدَّهُ) الوكيلُ (على الآمِرِ، و) لو (بإقرارِهِ فيما يَحدُثُ لا) يَـرُدُّهُ، ولَزِمَ الوكيلَ .....

وقَيَّدَ بالبَيعِ[1] لأنَّ الوكيلَ بالإجارةِ إذا آجَرَ وسَلَّمَ، ثُمَّ طَعَنَ المُستأجِرُ فيه بعَيْبٍ، فقَبِلَ الوكيلُ بغيرِ قضاءٍ يَلزَمُ المُوكِّلَ، ولم يُعتَبَرْ إجارةً جديدةً.

وقَيَّدَ بالعَيبِ إذ لو قَبِلَهُ بغيرِ قضاءٍ بخِيارِ رُؤيةٍ أو شَرْطٍ فهو جائزٌ على الآمِرِ، وكذا لـو رَدَّهُ المُشتري عليه بعَيْبٍ قبلَ القَبْضِ، "بحر"[2] مُلخَّصاً.

[٢٧٤١٧] (قولُهُ: رَدَّهُ الوكيلُ على الآمِرِ) لو قال: فهو رَدٌّ علـى الآمِـرِ لكـان أَولى؛ لأنَّ الوكيلَ لا يَحتاجُ إلى خُصُومةٍ مع المُوكِّلِ، إلاّ إذا كـان عَيْبـاً يَحـدُثُ مثلُـهُ ورُدَّ عليـه بـإقرارٍ بقضاءٍ، وإنْ بدُونِ قضاءٍ لا تَصِحُّ خُصُومتُهُ؛ لكونِهِ مُشترِياً كما أَفادَهُ في "البحرِ"[2].

٤٠٨/٤ **وحاصلُ هذه المسألةِ:** أنَّ العَيبَ لا يَخلُو: إمّا أنْ لا يَحـدُثَ مثلُـهُ كالسِّنِّ أو الإصبعِ الزّائدةِ، أو يكونَ حادثاً لكنْ لا يَحدُثُ في مثل هذه المُدَّةِ[3]، أو يَحدُثُ في مثلِها.

ففي الأوَّلِ والثّاني يَرُدُّهُ القاضي مِن غيرِ حُجَّةٍ مِن بيِّنةٍ أو إقرارٍ أو نُكُولٍ؛ لعِلْمِهِ بكونِهِ عندَ البائعِ، وتأويلُ اشتراطِ الحُجَّةِ في "الكتابِ"[4]: أنَّ الحـالَ قـد يَشتَبِهُ علـى القـاضي بـأنْ لا يَعرِفَ تاريخَ البَيعِ، فيَحتاجُ إليها ليَظهَرَ التّاريخُ، أو كان عَيْباً لا يَعرِفُهُ إلاّ الأَطِبّاءُ أو النِّساءُ،

(قولُهُ: لا يَحدُثُ مثلُهُ قبلَ إلخ) في "الأصلِ": ((لا يَحدُثُ في مثلِهِ إلخ)).

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((بالمبيع))، وعبارة "البحر": ((وقيد بالوكيل بالبيع)).

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧١/٧.

(٣) في "ب" و"م": ((لا يحدث مثله قبل هذه المدَّة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافـق لما في الزيلعيّ، وأشار إليه الرافعيّ رحمهم الله تعالى جميعاً.

(٤) أي: متن "الكنز".

.....

وقولُهُم حُجَّةٌ في تَوَجُّهِ الخُصُومةِ لا في الرَّدِّ، فيَفتَقِرُ إلى الحُجَّةِ للرَّدِّ، حتّى لو عايَنَ القاضي البَيعَ وكان العَيبُ ظاهراً لا يَحتاجُ إلى شيءٍ مِنها.

وكذا الحُكمُ في الثّالثِ إنْ كان ببيِّنةٍ أو نُكُولٍ؛ لأنَّ البيِّنةَ حُجَّةٌ مُطلَقةٌ، وكذا النُّكُولُ حُجَّةٌ في حَقِّهِ فيَرُدُّهُ عليه، والرَّدُّ في هذه المواضعِ على الوكيلِ [٣/٢٧١/ب] رَدٌّ على المُوكِّلِ، وأمّا إنْ رَدَّهُ عليه في هذا الثّالثِ بإقرارِهِ فإنْ كان بقضاءٍ فلا يكونُ رَدّاً على المُوكِّلِ؛ لأنَّه حُجَّةٌ قاصِرةٌ فلا تَتعدَّى، ولكنْ لهُ أنْ يُخاصِمَ المُوكِّلَ فيَرُدَّهُ عليه ببيِّنةٍ أو بنُكُولِهِ؛ لأنَّ الرَّدَّ فَسْخٌ؛ لأنَّه حَصَلَ بالقضاءِ كَرْهاً عليه فانعَدَمَ الرِّضا، وإنْ كان بغيرِ قضاءٍ فليس له الرَّدُّ؛ لأنَّه إقالةٌ، وهي بَيْعٌ جديدٌ في حقِّ ثالثٍ وهو المُوكِّلُ، و[1]في الأوَّلِ والثّاني لو رُدَّ على الوكيلِ بالإقرارِ بدُونِ قضاءٍ لَزِمَ الوكيلَ، وليس له أنْ يُخاصِمَ المُوكِّلَ في عامَّةِ الرِّواياتِ[2]، وفي روايةٍ يكونُ رَدّاً على المُوكِّلِ، وتمامُهُ في "شرحِ الزَّيلعيِّ"[3].

وبه ظَهَرَ أنَّ ما في "المتنِ" تَبَعاً لـ"الكنزِ"[4] مبنيٌّ على هذه الرِّوايةِ، وكذا قال في "الإصلاحِ": ((وكذا بإقرارٍ فيما لا يَحدُثُ مثلُهُ إنْ رُدَّ بقضاءٍ))، وفي "المواهبِ": ((لو رُدَّ عليه بما لا يَحدُثُ مثلُهُ بإقرارِهِ[5] يَلزَمُ الوكيلَ، ولُزُومُ المُوكِّلِ روايةٌ)) اهـ.

---

(١) الواو ليست في "ب" و"م".

(٢) أي: روايات "المبسوط"، كما في "التبيين".

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٤/٢٧٣.

(٤) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٢/١٢٦ ـ ١٢٧.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((بإقرار)).

(الأصلُ في الوَكالةِ الخُصُوصُ، وفي المُضارَبةِ العُمُومُ) وفَرَّعَ عليه بقولِهِ: (فإنْ باعَ) الوكيلُ (نسيئةً، فقال: أَمَرْتُكَ بنَقْدٍ، وقال: أَطلَقْتَ صُدِّقَ الآمِرُ، وفي) الاختلافِ في (المُضارَبةِ صُدِّقَ (المُضارِبُ) عَمَلاً بالأصلِ. (لا يَنفُذُ تَصَرُّفُ أحدِ الوكيلَينِ) معاً كـ: وَكَّلْتُكُما بكذا (وحدَهُ) ولو الآخَرُ عبداً، أو صبيّاً، .....

[٢٧٤١٨] (قولُهُ: الأصلُ في الوَكالةِ الخُصُوصُ إلخ) قال[1]: [رجز]

الأصلُ في الوَكالةِ الخُصُوصُ ... لا في المُضارَبةِ ذا المَنصُوصُ

[٢٧٤١٩] (قولُهُ: لا يَنفُذُ تَصَرُّفُ أحدِ الوكيلَينِ) لأنَّ المُوكِّلَ لا يَرضَى برأيِ أحدِهما، والبَدَلُ وإنْ كان مُقدَّراً و[2] لكنَّ التَّقديرَ لا يَمنَعُ استعمالَ الرَّأيِ في الزِّيادةِ واختيارَ المُشتري، "منح"[3]، أي: التَّقديرَ للبَدَلِ؛ لِمَنْعِ النُّقصانِ عنه. فرُبَّما يَزدادُ عندَ الاجتماعِ، ورُبَّما يَختارُ الثّاني مُشترياً مَلِيّاً والأوَّلُ لا يَهتَدِي إلى ذلك.

قال في الهامش: ((ولو دَفَعَ ألفَ درهمٍ إلى رَجُلَينِ مُضارَبةً وقال لهما: اعمَلا برأيكما لم يكُنْ لكلِّ واحدٍ مِنهما أنْ يَنفَرِدَ بالبَيعِ والشِّراءِ؛ لأنَّه رَضِيَ برأيهما لا برأيِ أحدِهما، ولو عَمِلَ أحدُهما بغيرِ إذْنِ صاحبِهِ ضَمِنَ نصفَ المالِ، ولـه رِبْحُهُ، وعليه وَضِيْعَتُهُ لا نَقْدُ نصفِ رأسِ مالِ المُضارَبةِ في الشِّراءِ لنفسِهِ؛ للمُضارَبةِ بغيرِ إذْنِ رَبِّ المالِ، فصارَ ضامناً، "عطاء الله أفندي"[4])). **هكذا وَجَدْتُ هذه العبارةَ، فلتُراجَعْ مِن أصلِها.**

(قولُهُ: ضَمِنَ نصفَ المالِ إلخ) هذا مُخالِفٌ لِما يأتي عن "السِّراجِ".

---

(١) ((قال)) ليست في "الأصل"، والبيت في "الأصل" بخط ابن عابدين رحمه الله غيرَ منسوب.

(٢) الواو ليست في "ب" و"م".

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٤/ب.

(٤) هو محمد عطاء الله، المعروف بنوعي زاده الروميّ (ت١٠٤٤هـ)، وهو صاحب "القول الحسن في جواب القول لمن"، وله: "الفتاوى العطائية"، وتقدمت ترجمته ٦/٥٨.

أو ماتَ، أو جُنَّ (إلاّ) فيما إذا وَكَّلَهما على التَّعاقُبِ، بخلافِ الوَصِيَّينِ كما سيَجيءُ في بابِهِ[1]. و(في خُصُومةٍ) بشَرْطِ رأيِ الآخَرِ لا حَضْرَتِهِ على الصَّحيحِ، إلاّ إذا انتَهَيا إلى القَبْضِ فحتّى يَجتَمِعا، "جوهرة"[2]. (وعِتْقِ مُعَيَّنٍ، وطلاقِ مُعَيَّنةٍ لم يُعَوَّضا)، بخلافِ مُعَوَّضٍ وغيرِ مُعَيَّنٍ (وتعليقٍ بِمَشيئَتِهما) .....

[٢٧٤٢٠] (قولُهُ: أو ماتَ)[3] أي: الآخَرُ المُشتمِلُ على العبدِ أو الصَّبيِّ، وكذا قولُهُ: ((أو جُنَّ)).

[٢٧٤٢١] (قولُهُ: أو جُنَّ) فلا يَجُوزُ للآخَرِ التَّصَرُّفُ وحدَهُ؛ لعدمِ رِضاهُ برأيِهِ وحدَهُ، ولو وَصِيَّينِ لا يَتَصرَّفُ الحيُّ إلاّ برأيِ القاضي، "بحر"[4] عن وصايا "الخانيَّةِ"[5].

[٢٧٤٢٢] (قولُهُ: بخلافِ الوَصِيَّينِ) فإنَّه إذا أَوصَى إلى كلٍّ مِنهما بكلامٍ على حِدَةٍ لم يَجُز لأحدِهما الانفرادُ في الأصحِّ؛ لأنَّه عندَ الموتِ صارا وَصِيَّينِ جملةً واحدةً، وفي الوَكالةِ يَثبُتُ حُكمُها[6] بنفسِ التَّوكيلِ، "بحر"[7].

[٢٧٤٢٣] (قولُهُ: كما سيَجيءُ) وسيَجيءُ قريباً متناً[8].

[٢٧٤٢٤] (قولُهُ: فحتّى يَجتَمِعا) لكنْ سيأتي: أنَّ الوكيلَ بالخُصُومةِ لا يَملِكُ القَبْضَ، وبه يُفتَى، "أبو السُّعودِ"[9].

---

(١) أي: في باب الوصي من كتاب الوصايا، انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٦٤٨] قوله: ((لكل منهما)).

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الوكالة ١/٣٦٤.

(٣) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٤ باختصار.

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٣/٥٢٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((حكمهما))؛ وهو تحريفٌ.

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٣.

(٨) صـ ٣٤٧ ـ "در".

(٩) "فتح المعين": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٣/١٠٨.

أي: الوكيلَين، فإنَّه يَلزَمُ اجتماعُهما عَمَلاً بالتَّعليقِ، قالَهُ "المصنِّفُ"[١].

قلتُ: وظاهرُهُ عَطفُهُ على ((لم يُعَوَّضا)) كما يُعلَمُ مِن "العينيِّ"[٢] و"الدُّررِ"، فحَقُّ العبارةِ: ولا عُلِّقا بمَشيئتِهما، فتَدَبَّرْ. (و) في (تِدْبيرٍ، ورَدِّ عَيْنٍ) كوديعةٍ، وعاريةٍ، ومَغصُوبٍ، ومَبيعٍ فاسدٍ، "خلاصة"[٣]. بخلافِ استردادِها، فلو قَبَضَ أحدُهما

[٢٧٤٢٥] (قولُهُ: وظاهرُهُ)[٤] أي: ظاهرُ قولِ "المصنِّفِ". وقولُهُ: ((عَطفُهُ)) أي: التَّعليقِ[٥] بمشيئتِهما[٦].

[٢٧٤٢٦] (قولُهُ: و"الدُّررِ") حيث قال[٧] بعدَ قولِهِ: ((لم يُعَوَّضا)): ((بخلافِ ما إذا قال لهما: طَلِّقاها إنْ شِئتُما، أو قال: أَمْرُها بأيديكما؛ لأنَّه تَفويضٌ إلى مشيئتِهما، فيَقتَصِرُ على المجلِسِ)).

[٢٧٤٢٧] (قولُهُ: ولا عُلِّقا) استثنَى في "البحرِ"[٨] ثلاثَ مسائلَ غيرَ هذينِ، فراجِعْهُ، واعتَرَضَهُ "الرَّمليُّ". ق٤٤٦/ب

[٢٧٤٢٨] (قولُهُ: فلو قَبَضَ أحدُهما) أي: بدُونِ إذْنِ صاحبِهِ، وهَلَكَ[٩] في يدِهِ كما صَرَّحَ به في "الذَّخيرةِ"، لا بدُونِ حُضُورِهِ كما تُوهِمُهُ عبارةُ "البحرِ"[١٠].

---

(١) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب أحكام الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: أحكام من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٤/ب بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٢/١٢٨.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل السابع في الوكالة بالطلاق والعتاق ق٢٥١/ب بتصرف.

(٤) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٥) في "ر": ((أي: عطفُ تعليق)).

(٦) ((بمشيئتهما)) ليست في "ر".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٢/٢٩٠.

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٤.

(٩) في "الأصل": ((أي: وهلك)).

(١٠) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٥.

ضَمِنَ كلَّهُ؛ لعدمِ أَمرِهِ بقَبضِ شيءٍ مِنه وحدَهُ، "سراج". (و) في (تَسْليمِ هِبَةٍ)، بخلافِ قَبْضِها، "ولوالجيَّة"[١]. (وقضاءِ دَيْنٍ) بخلافِ اقتضائِهِ، "عينيّ"[٢]. (و) بخلافِ (الوصايةِ) لاثنَينِ. (و) كذا (المُضارَبةُ، والقضاءُ) والتَّحكيمُ (والتَّوْليةُ على الوَقْفِ) فإنَّ هذه السِّتَّةَ (كالوَكالةِ، فليس لأحدِهما الانفرادُ) "بحر"[٣]. .....

[٢٧٤٢٩] (قولُهُ: ضَمِنَ كلَّهُ) عبارةُ "السِّراجِ" ـ كما في "البحرِ"[٤] ـ: ((فإنْ قيل: يَنبَغِي أنْ يَضمَنَ النِّصفَ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهما مأمُورٌ بقَبضِ النِّصفِ. قلنا: ذاك مع إذْنِ صاحبِهِ، وأمّا في حالِ الانفرادِ فغيرُ مَأمُورٍ بقَبضِ شيءٍ مِنه)).

[٢٧٤٣٠] (قولُهُ: وبخلافِ[٥] الوصايةِ) مبتدأٌ[٦] خبرُهُ قولُهُ: ((كالوَكالةِ))، وزادَ بعدَ الواوِ ((بخلافِ)) ليَعطِفَهُ على قولِهِ: ((بخلافِ اقتضائِهِ))، فالمَعطُوفُ خمسةٌ، والسّادسُ المَعطُوفُ عليه، فلا اعتراضَ في كلامِهِ، فتَنَبَّهْ. لكنْ لا يَحسُنُ تشبيهُ مسألةِ الاقتضاءِ بالوَكالةِ؛ لأنَّها وَكالةٌ حقيقةً.

[٢٧٤٣١] (قولُهُ: فإنَّ هذه السِّتَّةَ) فيه: أنَّ المَذكُورَ هنا خمسةٌ، وإنْ أرادَ جميعَ ما تَقَدَّمَ[٧] [٣/ق٢٧٢/أ] مِمّا لم يَجُزْ فيه الانفرادُ فهي تسعَ عَشْرَةَ صورةً مع مسألةِ الوَكالةِ، "ح"[٨]. **كذا في الهامش. قال جامعُهُ محمد رحمه الله**[٩]: ((وقد عَلِمْتَ ـ مِمّا سَبَقَ[١٠] ـ جوابَهُ))[١١].

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني فيما يصير الموكل قابضاً بقبض الوكيل وفيما لا يصير قابضاً إلخ ٣٥٢/٤ بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٢٨/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٥/٧ بتصرف، وليس فيه ذكر ((التحكيم)).

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٥/٧.

(٥) ((بخلاف)) ليست في "ب" و"م".

(٦) أي: ((الوصايةُ)) مبتدأٌ على تقدير عدم وجود الشرح، ويؤيِّدُهُ سقوطُ ((بخلاف)) من "ب" و"م"، وانظر التعليق السابق.

(٧) صـ ٣٤٤ ـ وما بعدها "در".

(٨) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يعقد وكيل البيع والشراء إلخ ق٣١٩/ب.

(٩) ((محمدٌ رحمه الله)) ليست في "ب" و"م"، بناءً على أنَّ جامع المسوّدة هو السيد علاء الدين ابن المؤلف رحمهما الله.

(١٠) في المقولة السابقة.

(١١) وانظر "حاشية الطحطاوي" ٢٧٨/٣ ـ ٢٧٩، و"التكملة" ـ المقولة [١٨٢٦] قوله: ((فإنَّ هذه السِّتَّةَ)).

إلاّ في مسألةِ ما إذا شَرَطَ الواقفُ النَّظَرَ له، أو الاستبدالَ[١] مع فلانٍ فإنَّ للواقفِ الانفرادَ دُونَ فلانٍ، "أشباه"[٢]. (والوكيلُ بقضاءِ الدَّيْنِ) مِن مالِهِ أو مالِ[٣] مُوكِّلِهِ

[٢٧٤٣٢] (قولُهُ: النَّظَرَ له) أي: للواقفِ.

[٢٧٤٣٣] (قولُهُ: أو مالِ مُوكِّلِهِ) هكذا[٤] استَنْبَطَهُ "العماديُّ"[٥] مِن مسألةٍ ذَكَرَها عن "الخانيَّةِ"[٦]، ولكنْ ذَكَرَ[٧] قبلَه عنها[٨]: ((أنَّه لو كَتَبَ في آخرِ الكتابِ أنَّه يُخاصِمُ ويُخاصَمُ، ثُمَّ ادَّعَى قومٌ قِبَلَ المُوكِّلِ الغائبِ مالاً، فأَقَرَّ الوكيلُ بالوَكالةِ وأنكَرَ المالَ، فأَحضَرُوا الشُّهُودَ على المُوكِّلِ لا يكونُ لهم أنْ يَحبِسُوا الوكيلَ؛ لأنَّه جزاءُ الظُّلمِ ولم يَظهَرْ ظُلْمُهُ؛ إذ ليس في هذه الشَّهادةِ أَمرٌ بأداءِ المالِ، ولا ضمانُ الوكيلِ عن[٩] المُوكِّلِ، فإذا لم يَجِبْ على الوكيلِ أداءُ المالِ مِن مالِ المُوكِّلِ بأمرِ مُوكِّلِهِ، ولا بالضَّمانِ عن مُوكِّلِهِ لا يكونُ الوكيلُ ظالماً بالامتناعِ)) اهـ مُلخَّصاً. ٤٠٩/٤

ومُفادُهُ: أنَّه لو ثَبَتَ أمرُ مُوكِّلِهِ أو كَفالتُهُ عنه يُؤمَرُ بالأداءِ، وعليه يُحمَلُ كلامُ "قارئِ الهدايةِ"[١٠] تأمَّلْ.

ثُمَّ رَأَيتُهُ في "حاشيةِ المنحِ"[١١] حيث قال: ((أقولُ: كلامُ "الخانيَّةِ" صريحٌ فيما أَفتَى به

---

(١) في "د": ((والاستبدال)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٩ـ نقلاً عن "الخانية".

(٣) في "و": ((أو من مال)).

(٤) في "ب" و"م": ((كذا)).

(٥) أي: في "فصوله"، انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ١٤٧/٢.

(٦) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة ١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ١٤٧/٢ بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة ١٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "ب" و"م": ((على))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "الخانية".

(١٠) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حبس الوكيل صـ٧١ـ.

(١١) هي ـ والله أعلم ـ "حاشية خير الدين الرمليّ (ت١٠٨١هـ) على "المنح"، المسماة "لآلئ الأنوار على منح الغفار"، ولم نقف عليها، وانظر "خلاصة الأثر ١٣٤/٢، و"هدية العارفين" ٣٥٨/١.

(لا يُجبَرُ عليه) .....

"قارئُ الهدايةِ"، فإنَّه صريحٌ في وُجُوبِ أداءِ المالِ بـأحدِ شيئَين: إمّا أمرِ المُوكِّلِ أو الضَّمانِ، فليَكُنِ المُعوَّلَ عليه، فليُتأمَّلْ)) اهـ.

ثُمَّ قال مُوَفِّقاً بينَ عبارةِ "الخانيَّةِ" السّابقةِ وعبارتِها[1] الثّانيةِ القائلةِ[2]: ((وإنْ لم يكُنْ لـه دَيْنٌ على الوكيلِ لا يُجبَرُ))، وبينَ عبارةِ الفوائدِ لـ"ابنِ نُجَيمٍ" القائلةِ[3]: ((لا يُجبَرُ الوكيلُ إذا امتَنَعَ عن فعلِ ما وُكِّلَ فيه إلاّ في مسـائلَ إلخ)) مـا نَصُّـهُ: ((أقـولُ: الـذي ذَكَـرَهُ في "الفوائـدِ" مُطلَقٌ عن قَيدِ كَونِهِ مِن مالِهِ، أو مِن مالِ مُوكِّلِهِ، أو مِن دَيْنٍ عليه، والفرعُ الأخيرُ المَنقُولُ عـن "الخانيَّةِ" مُقيَّدٌ بما إذا لم يَكُنْ عليه دَيْنٌ، وما قبلَهُ بما إذا لم يَكُنْ لـه مـالٌ تحـتَ يـدِهِ. وأنـتَ إذا تَأمَّلْتَ وَجَدْتَ المسألةَ ثُلاثيَّةً: إمّا أنْ يُوجَدَ أمرُهُ[4] ولا مالَ له تحتَ يدِهِ ولا دَيْنَ، أو له واحـدٌ مِنهما، والظّاهرُ: أنَّ الوديعةَ مثلُ الدَّينِ؛ لصحَّةِ التَّوكيلِ بقَبْضِها كهو، فيُحمَلُ الدَّيْنُ في الفـرعِ الثّاني على مُطلَقِ المالِ حتّى لا يُخالِفَ كلامُهُ في الفرعِ الأوَّلِ كلامَهُ في الفرعِ الثّـاني؛ لصحَّـةِ وَجهِهِ، ويُحمَلُ كلامُهُ في "الفوائدِ" علـى عـدمِ وُجُـودِ واحـدٍ مِنهمـا، فيَحصُـلُ التَّوفيـقُ، فـلا مُخالَفَةَ، فتأمَّلْ)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّه لا يُجبَرُ إذا لم يكُنْ له عندَ الوكيلِ مالٌ ولا دَيْنٌ، وعليكَ بالتَّأمُّلِ في هذا التَّوفيقِ.

[٢٧٤٣٤] (قولُهُ: لا يُجبَرُ عليه) و[5] لو قال: ولا يُجبَرُ الوكيلُ إذا امتَنَعَ عن فعلِ ما وُكِّلَ فيه إلاّ في مسائلَ وهي الثَّلاثةُ الآتيةُ[6] لكان أولى؛ لئلاّ يَختَـصَّ بمـا ذَكَـرَ في "المـتنِ" كمـا في "الأشباهِ"[7]. **كذا في الهامش.**

---

(١) ((وعبارتها)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة ١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ باختصار.

(٤) في "م": ((آمره)) بالمدِّ أوَّله، وهو خطأ.

(٥) الواو ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م".

(٦) الصحيفة التالية "در".

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ.

إذا لم يَكُنْ للمُوكِّلِ على الوكيلِ دَيْنٌ، وهي واقعةُ الفتوى كما بَسَطَهُ "العمادِيُّ"، واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"، قال[١]: ((ومُفادُهُ: أنَّ الوكيلَ ببَيعِ عَيْنٍ مِن مالِ المُوكِّلِ لوَفاءِ دَيْنِهِ لا يُجبَرُ عليه))، كما لا يُجبَرُ الوكيلُ بنحوِ طلاقٍ ولو بطَلَبِها على المُعتمَدِ، وعِتقٍ، وهِبَةٍ مِن فلانٍ، وبَيعٍ مِنه؛ لكونِهِ مُتبرِّعاً، إلاّ في مسائلَ: إذا وَكَّلَهُ بدَفْعِ عَيْنٍ ثُمَّ غابَ، أو ببَيعِ رَهْنٍ شُرِطَ فيه أو بعدَهُ في الأصحِّ، أو بخُصُومةٍ بطَلَبِ المُدَّعي وغابَ المُدَّعَى عليه، "أشباه"[٢]. .....

[٢٧٤٣٥] (قولُهُ: لا يُجبَرُ عليه) أي: على البَيعِ.

[٢٧٤٣٦] (قولُهُ: على المُعتمَدِ) وسيأتي[٣] في بابِ عَزلِ الوكيلِ.

[٢٧٤٣٧] (قولُهُ: لكونِهِ مُتبرِّعاً) علَّةٌ لقولِهِ: ((لا يُجبَرُ)).

[٢٧٤٣٨] (قولُهُ: بدَفْعِ عَيْنٍ ثُمَّ غابَ) لاحتمالِ أنَّها له فيَجِبُ دَفعُها له، "نور العَينِ"[٤].

[٢٧٤٣٩] (قولُهُ: أو ببَيعِ رَهْنٍ شُرِطَ فيه إلخ) أي: سواءٌ شُرِطَ في عَقدِ الرَّهنِ التَّوكيلُ بالبَيعِ أو بعدَه. قال في "نورِ العَينِ"[٥]: ((لو لم يُشرَطِ التَّوكيلُ بالبَيعِ[٦] في عَقدِ الرَّهنِ وشُرِطَ بعدَه قيل: لا يُجبَرُ، وقيل: يُجبَرُ[٧]، وهذا أصحُّ)) اهـ.

[٢٧٤٤٠] (قولُهُ: بطَلَبِ المُدَّعي) سنَذكُرُ[٨] بيانَهُ في بابِ عَزْلِ الوكيلِ.

---

(١) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٥/أ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ بتصرف.

(٣) صـ ٣٩٧ـ "در".

(٤) "نور العين": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ ما يجبر عليه الوكيل وما لا يجبر ق١٧٦/أ بتصرف.

(٥) "نور العين": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ ما يجبر عليه الوكيل وما لا يجبر ق١٧٥/ب.

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((في البيع))، وما أثبتناه من "ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "نور العين".

(٧) في "ب" و"م": ((قيل: لا يجب، وقيل: يجب))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "نور العين".

(٨) المقولة [٢٧٥٤٥] قوله: ((كوكيلِ خُصُومةٍ)).

خلافاً لِما أَفتَى به "قارئُ الهدايةِ". **قلتُ**: وظاهرُ "الأشباهِ" أنَّ الوكيلَ بالأَجرِ يُجبَرُ، فتَدَبَّرْ.

وأشارَ إلى أنَّ المرادَ بوكيلِ الخُصُومةِ وكيلُ المُدَّعَى عليه، فقولُ "الدُّررِ"[١]: ((وكيلُ خُصُومةٍ لو أَبَى عنها لا يُجبَرُ عليها؛ لأنَّه وَعَدَ أنْ يَتبرَّعَ)) يَنبَغِي أنْ يُخَصَّ بوكيلِ المُدَّعي كما يُفهَمُ مِمّا هنا كما نَبَّهَ عليه في "نورِ العَينِ"[٢]. ويُبعِدُهُ قولُهُ: ((إذا غابَ المُدَّعي))، فالأحسنُ ما سنَذكُرُهُ بعدُ[٣].

[٢٧٤٤١] (قولُهُ: خلافاً لِما أَفتَى به "قارئُ الهدايةِ"[٤]) مُرتبطٌ بـ"المتنِ"، فإنَّه[٤] سُئِلَ: هل يُحبَسُ الوكيلُ في دَيْنٍ وَجَبَ على مُوكِّلِهِ إذا كان للمُوكِّلِ مالٌ تحتَ يدِهِ ـ أي: يدِ وكيلِهِ ـ وامتَنَعَ الوكيلُ عن[٥] إعطائِهِ سواءٌ كان المُوكِّلُ حاضراً أو غائباً؟

فأجابَ: إنَّما يُجبَرُ على دَفْعِ ما ثَبتَ على مُوكِّلِهِ مِن الدَّيْنِ إذا ثَبتَ أنَّ المُوكِّلَ أَمَرَ الوكيلَ بدَفْعِ الدَّيْنِ، أو كان كَفِيلاً، وإلاّ فلا يُحبَسُ اهـ "ح"[٦]. **كذا في الهامش**. [٣/ق٢٧٢/ب]

[٢٧٤٤٢] (قولُهُ: وظاهرُ "الأشباهِ") حيث قال[٧]: ((ولا يُجبَرُ الوكيلُ بغيرِ أجرٍ على تَقاضي الثَّمَنِ، وإنَّما يُحِيلُ[٨] المُوكِّلَ))، "ح"[٩].

(قولُهُ: فالأحسنُ ما سنَذكُرُهُ بعدُ) لا تحريرَ فيما قالَهُ، تأمَّلْ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١ باختصار.

(٢) "نور العين": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ـ ما يجبر عليه الوكيل وما لا يجبر ق١٧٦/أ.

(٣) المقولة [٢٧٤٧٨] قوله: ((في "الأشباه" إلخ)).

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في حبس الوكيل صـ٧١ـ.

(٥) في "ر": ((من))، وكذا في "ح" و"فتاوى قارئ الهداية".

(٦) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يعقد وكيل البيع والشراء إلخ ق٣١٩/ب.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ.

(٨) عبارة "ح": ((يجبر)) بدل ((يحيل)).

(٩) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يعقد وكيل البيع والشراء إلخ ق٣١٩/ب.

ولا تَنْسَ مسألةَ واقعةِ الفَتْوى، وراجِعْ "تنويرَ البصائرِ" فلعلَّه أَوفَى. وفي فُرُوقِ "الأشباهِ"[1]: ((التَّوكيلُ بغيرِ رِضا الخَصْمِ لا يَجُوزُ عندَ "الإمامِ"، إلاّ أنْ يكونَ المُوكَّلُ حاضراً بنفسِهِ، .....

ويُستفادُ هذا مِن قولِ "الشّارحِ": ((لكونِهِ مُتبرِّعاً)) قبلَ الاستثناءِ. **قال في الهامش:** ((ولا يُحبَسُ الوكيلُ بدَيْنِ مُوكِّلِهِ ولو كانَتْ[2] عامَّةً إلاّ أنْ يَضمَنَ، وتمامُهُ في وَكالةِ "الأشباهِ"[3])).

[٢٧٤٤٣] (قولُهُ: واقعةِ الفَتْوى) أي: السّابقةِ آنفاً[4]. وهي ما إذا وَكَّلَهُ بقضاءِ الدَّيْنِ مِمّا له عليه، فتَصِيرُ المُستثنَياتُ خمسةً بضَمِّ الوكيلِ بالأجرِ.

[٢٧٤٤٤] (قولُهُ: وفي فُرُوقِ "الأشباهِ") تَقَدَّمَتْ أوَّلَ كتابِ الوَكالةِ[5].

[٢٧٤٤٥] (قولُهُ: حاضراً بنفسِهِ) انظُرْ ما معنى هذا؟ فإنّا لم نَرَ مَن ذَكَرَهُ، بل المَذكُورُ ((تَعَذُّرُ حُضُورِهِ شرطٌ))، و لم أَرَ هذه العبارةَ في فُرُوقِ "الأشباهِ"، فراجِعْها[6].

(قولُهُ: تَقَدَّمَتْ أوَّلَ كتابِ الوَكالةِ) مع عدمِ مُناسبتِها لِما الكلامُ فيه، خلافاً لِما يُفِيدُهُ كلامُ "السِّنديِّ".

(قولُهُ: انظُرْ ما معنى هذا؟ فإنّا لم نَرَ مَن ذَكَرَهُ إلخ) معناهُ: ما إذا كان حاضراً مع خَصْمِهِ مَجلِسَ القضاءِ فإنَّ التَّوكيلَ حينَئذٍ لازمٌ بدُونِ رِضا الخَصْمِ. ثُمَّ رأيتُ هذه العبارةَ في تتمَّةِ فُرُوقِ "الأشباهِ" قُبيلَ كتابِ الدَّعوى لـ"عمرَ بنِ نُجَيم"، وعبارتُهُ: ((التَّوكيلُ بغيرِ رِضا الخَصْمِ لا يَجُوزُ عندَ "الإمامِ"، إلاّ أنْ يكونَ المُوكَّلُ مسافراً أو مريضاً أو مُخَدَّرةً، لكنْ إذا لم يَكُنِ المُوكَّلُ حاضراً بنفسِهِ، فإنْ كان حاضراً فأَبَى الخَصْمُ التَّوكيلَ لا يُسمَعُ مِنه، والفَرْقُ: أنَّه إذا كان غائباً تَتحقَّقُ تُهَمَةُ التَّلبيسِ، لا إنْ كان حاضراً)).

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن السادس: الفروق ـ تتمة الفروق ـ كتاب الوكالة صـ٥٠٠ـ بتصرف. **ونقول:** "تتمة الفروق" لعمر بن نجيم أخي المؤلّف، وانظر "التقريرات".

(٢) أي: ولو كانتِ الوكالةُ عامَّةً، وفي "الأصل": ((كان)).

(٣) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ.

(٤) صـ ٣٤٨ ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ ٢٩٠ ـ وما بعدها "در".

(٦) **نقول:** بل العبارة في تتمة فروق "الأشباه" من كتاب الوكالة، كما تقدم توثيقها قبل قليل، وقد ذكرها الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

أو مسافِراً، أو مريضاً، أو مُخَدَّرةً)). (الوكيلُ لا يُوكِّلُ إلاّ بإذنِ آمِرِهِ) لوُجُودِ الرِّضا،

[٢٧٤٤٦] (قولُهُ: الوكيلُ لا يُوكِّلُ) المرادُ: لا[١] يُوكِّلُ فيما وُكِّلَ فيه، فيَخرُجُ التَّوكيلُ بحُقُوقِ العَقدِ فيما تَرجِعُ الحُقُوقُ فيه إلى الوكيلِ، فله التَّوكيلُ بلا إذْنٍ؛ لكونِهِ أصيلاً فيها، ولذا لا يَملِكُ المُوكِّلُ[٢] نَهْيَهُ عنها، وصَحَّ توكيلُ المُوكِّلِ كما قَدَّمناهُ، "بحر"[٣]. وفيه[٤]: ((وخَرَجَ عنه[٥] ما لو وَكَّلَ الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ مَن في عِيالِهِ، فدَفَعَ المَديُونُ إليه فإنَّه يَبرَأُ؛ لأنَّ يدَهُ كيدِهِ، ذَكَرَهُ

(قولُ "المصنِّفِ": الوكيلُ لا يُوكِّلُ إلاّ بإذنِ آمِرِهِ) رَجُلٌ وَكَّلَ رَجُلاً بتقاضي دَيْنِهِ أو خُصُومةٍ أو بَيعٍ، وقال: ما صَنَعتَ مِن شيءٍ فهو جائزٌ كان للوكيلِ أنْ يُوكِّلَ غيرَهُ، ولو أنَّ الوكيلَ وَكَّلَ غيرَهُ وقال: ما صَنَعتَ مِن شيءٍ فهو جائزٌ لم يكُنْ للوكيلِ الثّاني أنْ يُوكِّلَ غيرَهُ، ورُوِيَ أنَّ له أنْ يُوكِّلَ غيرَهُ. اهـ "خانيَّة". ومثلُهُ في "الأنقِرَويَّةِ". ونَقَلَ المسألةَ في "الهنديَّةِ" عن "الخانيَّةِ" مُقتصِراً على الرِّوايةِ الأُولى. وفي "التَّتارخانيَّةِ": ((إذا وَكَّلَ رَجُلاً ببَيعٍ أو شراءٍ وقال له: اعمَلْ برأيِكَ، فوَكَّلَ الوكيلُ وكيلاً وقال له: اعمَلْ فيه برأيِكَ لم يكُنْ للثّاني أنْ يُوكِّلَ الثّالثَ، نَصَّ عليه في كتابِ الشُّفعةِ، وذَكَرَ في كتابِ المُضارَبةِ: إذا قال رَبُّ المالِ للمُضارِبِ: اعمَلْ فيه برأيِكَ، فدَفَعَ المُضارِبُ المالَ إلى غيرِهِ مُضارَبةً وقال: اعمَلْ فيه برأيِكَ كان للثّاني أنْ يَدفَعَ المالَ إلى غيرِهِ مُضارَبةً، فمِن مشايخِنا مَن قال: ما ذُكِرَ في المُضارَبةِ يَصِيرُ روايةً في الوكيلِ، وما ذُكِرَ في الوكيلِ يصيرُ روايةً في المُضارَبةِ، فعلى قولِ هذا القائلِ يَصِيرُ في المسألَتَينِ روايتانِ، ومِنهم مَن قال: بينَ المسألَتَينِ فَرْقٌ، وهو الأظهرُ)) اهـ. وفي "حاشيةِ الدُّرَرِ" لـ "عبدِ الحليمِ": ((ولو قال الوكيلُ الأوَّلُ ذلك لوكيلِهِ لم يكُنْ توكيلَ ثالثٍ، بخلافِ ما لو قال السُّلطانُ للقاضي: استَخلِفْ مَن شِئتَ، وقال القاضي ذلك لِمَن استَخلَفَهُ له الاستخلافُ أيضاً)) اهـ.

---

(١) في "ب" و"م": ((المراد: أنه لا يُوَكِّلُ ...إلخ)).

(٢) ((الموكل)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٥ ـ ١٧٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٦ باختصار.

(٥) أي: عن قول "الكنز": ((لا يوكِّل إلاّ بإذنٍ أو: اعمل برأيك)) كما في "البحر".

(إلاّ) إذا وَكَّلَهُ (في دَفعِ زكاةٍ) فوَكَّلَ آخرَ ثُمَّ وثُمَّ، فدَفَعَ الأخيرُ جازَ ولا يَتوقَّفُ، بخلافِ شراءِ الأُضحيةِ، أُضحية "الخانيَّةِ". (و) إلاّ الوكيلَ (في قَبْضِ الدَّيْنِ) إذا وَكَّلَ (مَن[1] في عِيالِهِ) صَحَّ، "ابن مَلَكٍ". (و) إلاّ (عندَ تقديرِ الثَّمَنِ) مِن المُوكِّلِ الأوَّلِ (له)

"الشّارحُ"[2] في السَّرِقةِ)) اهـ. وذَكَرَ الثّانيَ "المصنِّفُ"[3].

[٢٧٤٤٧] (قولُهُ: بخلافِ شراءِ الأُضحيةِ) فلو وَكَّلَ غيرَهُ بشرائها فوَكَّلَ الوكيلُ غيرَهُ، ثُمَّ وثُمَّ، فاشتَرَى الأخيرُ[4] يكونُ مَوقُوفاً على إجازةِ الأوَّلِ: إنْ أَجازَ جازَ[5]، وإلاّ فلا، "بحر"[6] عن "الخانيَّةِ"[7]. ق٤٤٧/أ

[٢٧٤٤٨] (قولُهُ: تقديرِ الثَّمَنِ) أي: لو عَيَّنَ ثَمَنَهُ لوكيلِهِ، "س".

[٢٧٤٤٩] (قولُهُ: مِن المُوكِّلِ الأوَّلِ) مُخالِفٌ لِما في "البحرِ"[8] وللتَّعليلِ كما يَظهَرُ مِمّا كَتَبناهُ على "البحرِ"[9]. والمُوافقُ لِما في "البحرِ" أنْ يقولَ: مِن الوكيلِ الأوَّلِ له، أي: للوكيلِ الثّاني. وأَفادَ[10] اقتصارُهُ على هذه المسائلِ أنَّ الوكيلَ في النِّكاحِ ليس له التَّوكيلُ، وبه صَرَّحَ في

(قولُهُ: فلو وَكَّلَ غيرَهُ بشرائها إلخ) انظُرْهُ مع ما يأتي عن "السِّراجِ".

(قولُهُ: وبه صَرَّحَ في "الخلاصةِ" و"البزّازيَّةِ" إلخ) ما ذَكَرَهُ في "الخلاصةِ" وغيرِها لا دِلالةَ فيه على عدمِ

---

(١) في "د": ((لمن)).

(٢) أي: الزيلعيّ في "تبيين الحقائق": كتاب السرقة ـ فصل في كيفية القطع وإثباته ٢٢٩/٣ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٥/أ.

(٤) في "الخانية" و"البحر": ((الآخر)).

(٥) ((جاز)) ليست في "الأصل" و"ر"، وفي "آ": ((صحَّ)) بدل ((جاز)).

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٦/٧.

(٧) "الخانية": كتاب الأضحية ـ فصل في مسائل متفرقة ٣٥٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٦/٧.

(٩) حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٦/٧.

(١٠) في "الأصل": ((أفاده)).

أي: لوكيلِهِ، فيَجُوزُ بلا إجازتِهِ؛ لِحُصُولِ المَقصُودِ، "دُرر"[١]. (والتَّفويضُ إلى رأيِهِ) كـ: اعمَلْ برأيكَ (كالإذْنِ) في التَّوكيلِ (إلاَّ في طلاقٍ وعِتاقٍ) لأنَّهما مِمَّا يُحلَفُ بهِ، فلا يَقُومُ غيرُهُ مَقامَهُ، "قنية"[٢]. (فإنْ وَكَّلَ) الوكيلُ غيرَهُ (بدُونِهما) بدُون إذن وتَفويضٍ (ففَعَلَ الثّاني) بحَضْرتِهِ أو غَيْبتِهِ (فأجازَهُ) الوكيلُ (الأوَّلُ صَحَّ) وتَتَعلَّقُ حُقُوقُهُ بالعاقدِ على الصَّحيحِ (إلاَّ في) ما ليس بعَقدٍ نحوَ (طلاقٍ وعِتاقٍ) لتَعَلُّقِهما بالشَّرطِ، فكأنَّ المُوكِّلَ عَلَّقَهُ بلَفظِ الأوَّلِ دُونَ الثّاني (وإبراءٍ) عنِ الدَّيْنِ، "قنية"[٣]. .....

"الخلاصةِ"[٤] و"البزّازيَّةِ"[٥] و"البحرِ"[٦] مِن كتابِ النِّكاحِ، وقَدَّمناهُ في بابِ الوليِّ[٧] فراجِعْهُ، خلافاً لِما قالَهُ "ط"[٨] هناك بَحثاً: ((مِن أنَّ له التَّوكيلَ قياساً على هذه المسألةِ الثّالثةِ))، فافهَمْ.

[٢٧٤٥٠] (قولُهُ: لِحُصُولِ المَقصُودِ) لأنَّ الاحتياجَ فيه إلى الرَّأيِ لتَقْديرِ الثَّمَنِ ظاهراً وقد

صحَّةِ توكيلِ الوكيلِ في النِّكاحِ مع تَسْميةِ الزَّوجِ والمهرِ، فلم يَكُنْ ما قال "ط" مُخالِفاً للمَنقُول. والظّاهرُ صحَّةُ قياسِ الوَكالةِ في النِّكاحِ على الوَكالةِ بالبَيعِ مع التَّعيينِ في كلٍّ كما دَلَّ على ذلك ما نَقَلَهُ "الشّارحُ" في بابِ الوليِّ عن "القنيةِ"، ولم أَظفَرْ بنَقلٍ في المسألةِ يُخالِفُ ما فيها.

(قولُ "المصنِّفِ": فأجازَهُ الأوَّلُ صَحَّ) يُنظَرُ الفَرْقُ بينَ هذا وبينَ ما نَقَلَهُ في "الدُّرَرِ" عن "الزَّيلعيِّ" مِن: ((أنَّ أحدَ الوكيلَينِ لو تَصَرَّفَ بحَضْرةِ صاحبِهِ فإنْ أجازَ صاحبُهُ جازَ، وإلاَّ فلا، ولو كان غائباً فأجازَ لم يَجُزْ)) اهـ، حيث لم يَعتَبِرْ إجازةَ الغائبِ مِن الوكيلَينِ لِما باشَرَهُ الحاضرُ، واعتَبَرَ إجازةَ الوكيلِ الأوَّلِ لِما باشَرَهُ الوكيلُ الثّاني، مع أنَّ المَقصُودَ ـ وهو حُضُورُ الرَّأيِ ـ حاصلٌ في كلٍّ، تأمَّلْ. والظّاهرُ في وَجهِ الفَرْقِ: أنَّ أحدَ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٢/٢٩٠ بتصرف.

(٢) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب توكيل الوكيل ق١٥٤/أ بتصرف، نقلاً عن "قع"، أي: القاضي عبد الجبار.

(٣) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب توكيل الوكيل ق١٥٤/أ بتصرف، نقلاً عن "قخ"، أي: قاضيخان.

(٤) "الخلاصة": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة في النكاح ق٨١/أ.

(٥) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الحادي عشر في الوكالة فيه ٤/١٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": ٣/٨٨ نقلاً عن "الخلاصة".

(٧) المقولة [١١٥٤٦] قوله: ((واستشكَلَهُ في "البحر" إلخ)).

(٨) "ط": كتاب النكاح ـ باب الولي ٢/٢٩ ـ ٣٠.

(وخُصُومةٍ، وقضاءِ دَيْنٍ) فلا تَكفِي الحَضْرةُ، "ابن مَلَكٍ"، خلافاً لـ "الخانيَّـةِ". (وإنْ فَعَلَ أجنبيٌّ فأَجازَهُ الوكيلُ) الأوَّلُ (جازَ إلاّ في شِراءٍ) فإنَّه يَنفُـذُ عليـه، ولا يَتوقَّـفُ متى وَجَدَ نَفاذاً. (وإنْ وَكَّلَ به) .....

٤/٤١٠ حَصَلَ، بخلافِ ما إذا وَكَّلَ وكيلَين وقَدَّرَ الثَّمَنَ؛ لأنَّه لَمّا فَوَّضَ إليهما مع تقديرِ الثَّمَنِ ظَهَرَ أنَّ غَرَضَهُ اجتماعُ رأيِهما في الزِّيادةِ واختيارِ المُشتري كما مَرَّ[1]، "درر"[2].

[٢٧٤٥١] (قولُهُ: خلافاً لـ "الخانيَّةِ"[3]) راجعٌ إلى الخُصُومةِ كما قَيَّدَهُ في "المنحِ"[4] و"البحرِ"[5].

[٢٧٤٥٢] (قولُهُ: يَنفُذُ عليه) أي: على الأجنبيِّ، "بحر"[5] عن "السِّراجِ".

[٢٧٤٥٣] (قولُهُ: وإنْ وَكَّلَ) أي: الوكيلُ.

الوكيلَين لَمّا لم يَملِكِ الفعلَ لم يَملِكِ الإجازةَ وإنْ حَضَرَ رأيُهُ؛ إذْ لا يَملِكُ الإجازةَ إلاّ مَن يَملِكُ الإنشاءَ، بخلافِ الوكيلِ الأوَّلِ، فإنَّه يَملِكُ الإنشاءَ فيَملِكُ الإجازةَ مع حُصُولِ المَقصُودِ وهو حُضُورُ رأيِـهِ، وسيأتي في بابِ الوصيِّ ما يُخالِفُ ما في "الدُّرَرِ". ثُمَّ رأيتُ في وَقْفِ "هلالٍ" مِن بابِ إجارةِ الوَقْفِ: ((أَوصَـى إلى جماعةٍ فآجَرَها بعضُهم لا يَجُوزُ إلاّ أنْ يُجيزَها الباقي)) اهـ. ثُمَّ رأيتُ في "العنايةِ" الفَرْقَ، فانظُرْهُ.

(قولُ "الشّارحِ": فلا تَكفِي الحَضْرةُ) ذَكَرَ "السِّنديُّ" أوَّلَ النِّكـاحِ عنـدَ قـولِ "المصنِّـفِ": ((وبما وُضِعَ أحدُهما له إلخ)): ((أنَّ مُباشَرةَ وكيلِ الوكيلِ بحَضْرةِ الوكيلِ في النِّكاحِ لا تكونُ كمُباشَرةِ الوكيلِ بنفسِهِ، بخلافِهِ في البَيعِ كما في "الأصلِ")). ونَقَلَ "عصامٌ" في "مُختَصَرِهِ": ((أنَّه جَعَلَهُ كالبَيعِ، فلا يُحتاجُ لقَبُولِهِ)) انتهى.

---

(١) **نقول**: هذه العبـارة بنصِّهـا في "الهدايـة"، ولم يعزُهـا صـاحب "الـدرر" إليهـا، وقـد نقلهـا السـيد عـلاء الدين في "التكملة" ـ المقولة [١٨٥٧] قوله: ((لِحُصُولِ المقصُودِ)) عن "الهداية"، انظر "الهدايـة": كتـاب الوكالـة ـ فصـل: وإذا وكل وكيلين إلخ ١٤٩/٣.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء إلخ ٢/٢٩٠ ـ ٢٩١.

(٣) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة ١١/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١٧٧/٧.

أي: بالأَمرِ أو التَّفويضِ (فهو) أي: الثّاني (وكيلُ الآمِرِ) وحينَئذٍ (فلا يَنعَزِلُ بعَزْلِ مُوكِّلِهُ أو موتِهِ، ويَنعَزِلانِ بموتِ الأوَّلِ) كما مَرَّ[1] في القضاءِ.

وفي "البحرِ" عن "الخلاصةِ" و"الخانيَّةِ": ((له عَزْلُهُ في قولِهِ: اصنَعْ ما شِئتَ؛ لِرضاهُ بصُنعِهِ، وعَزْلُهُ مِن[2] صُنعِهِ، .....

[٢٧٤٥٤] (قولُهُ: أي: بالأَمرِ) أي: وَكالةً مُلتبِسةً بالأَمرِ بالتَّوكيلِ، أي: الإذْنِ به.

[٢٧٤٥٥] (قولُهُ: ويَنعَزِلانِ) أي: الوكيلُ الأوَّلُ والثّاني.

[٢٧٤٥٦] (قولُهُ: بموتِ الأوَّلِ) أي: المُوكِّلِ. وكان الأَولى التَّعبيرَ به، "ح"[3].

[٢٧٤٥٧] (قولُهُ: وفي "البحرِ") الذي في "البحرِ"[4]: ((نِسبةُ أنَّ الثّانيَ صار وكيلَ المُوكِّلِ فلا يَملِكُ عَزْلَهُ فيما إذا قال: اعمَلْ برأيكَ إلى "الهدايةِ"[5]، ونِسْبةُ[6] أنَّ له عَزْلَهُ في قولِهِ: اصنَعْ ما شِئتَ إلى "الخلاصةِ"[7])), ثُمَّ قال[8]: ((وهو مُخالِفٌ لـ "الهدايةِ"، إلاّ أنْ يُفرَّقَ بينَ: اصنَعْ ما شِئتَ، وبينَ: اعمَلْ برأيكَ، والفَرْقُ ظاهرٌ، وعَلَّلَ في "الخانيَّةِ"[9]: بأنَّه لَمّا فَوَّضَهُ إلى صُنْعِهِ فقد رَضِيَ بصُنْعِهِ، وعَزْلُهُ مِن صُنْعِهِ)) اهـ. فليس في كلامِ "الخلاصةِ" و"الخانيَّةِ" التَّصريحُ بمُخالَفةِ أحدِهما للآخَرِ، فيُحتَمَلُ أنَّ في المسألةِ قولَينِ، ودَعوى "صاحبِ البحرِ" ظُهُورَ الفَرقِ غيرُ

---

(١) ١٦/٤١٠ ـ ٤١١ "در".

(٢) في "ط": ((عن)).

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يعقد وكيل البيع والشراء إلخ ق٣١٩/ب.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٥ بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: وإذا وكَّل وكيلين إلخ ٣/١٤٨ ـ ١٤٩.

(٦) في "الأصل": ((ونسبته)).

(٧) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ـ جنس آخر في العزل ق٢٤٦/أ نقلاً عن "النوازل".

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ٧/١٧٥ باختصار.

(٩) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة ٣/١١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

بخلافِ: اعمَلْ برأيكَ)). قال "المصنِّفُ"[(١)]: ((فعليه لو قيلَ للقاضي: اصنَعْ ما شِئتَ فله عَزْلُ نائبِهِ بلا تَفْويضِ العَزْلِ صريحاً؛ لأنَّ النّائبَ كوكيلِ الوكيلِ)).

واعلَمْ: أنَّ الوكيلَ وَكالةً عامَّةً مُطلَقةً مُفوَّضةً إنَّما يَملِكُ المُعاوَضاتِ لا الطَّلاقَ، والعِتاقَ، والتَّبرُّعاتِ، به يُفتَى، "زواهر الجواهر"، و"تنوير البصائر". .....

ظاهرةٍ لِما في "الحواشي اليعقوبيَّةِ" و"الحواشي السَّعديَّةِ"[(٢)]: ((أنَّه يَنبَغِي أنْ يَملِكَهُ في صُورةِ: اعمَلْ برأيكَ؛ لتناوُلِ العملِ بالرَّأيِ العَزْلَ كما لا يَخفَى)) اهـ.

[٢٧٤٥٨] (قولُهُ: بخلافِ: اعمَلْ برأيكَ) بَحَثَ فيه في "الحواشي اليعقوبيَّةِ" و"السَّعديَّةِ".

[٢٧٤٥٩] (قولُهُ: واعلَمْ) تكرارٌ مع ما تَقَدَّمَ[(٣)] أوَّلَ الكتابِ مُستَوفًى، "ح"[(٤)].

[مطلبٌ في التعريف بـ"زواهر الجواهر" و"تنوير البصائر"]

[٢٧٤٦٠] (قولُهُ: "زواهر الجواهر"، و"تنوير البصائر") هما حاشيتانِ على "الأشباهِ": الأُولى للشَّيخِ "صالحٍ"، والثّانيةُ لأخيهِ الشَّيخِ "عبدِ القادرِ"[(٥)] ولدَي الشَّيخِ "محمَّدِ بنِ عبدِ اللهِ الغَزِّيِّ" صاحبِ "المنحِ". ق٤٤٧/ب

(قولُهُ: يَنبَغِي أنْ يَملِكَهُ في صُورةِ إلخ) ونحوُهُ في "تكملةِ الفتحِ".

---

(١) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٥/ب بتصرف.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: إذا وكل وكيلين إلخ ٧/٩٤ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) صـ ٢٨٢ ـ وما بعدها "در".

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: لا يعقد وكيل البيع والشراء إلخ ق٣١٩/ب، بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٥) **نقول:** لم نقف على مَنْ نسب "تنوير البصائر" لعبد القادر ابن المصنف، بل نسبوها لشرف الدين بن عبد القادر بن بركات المعروف بابن حبيب الغزي، وتقدَّم الكلام عليه ١/٦١٢، ٦٧١، وانظر ١٣/٨٠٠، ٨١٤، والله تعالى أعلم.

(قالَ) لرجلٍ: (فَوَّضْتُ إليكَ أمرَ امرأتي صارَ وكيلاً بالطَّلاق، وتَقَيَّدَ) طلاقُهُ (بالمَجلِسِ، بخلافِ قولِهِ: وَكَّلْتُكَ) في أمرِ امرأتي، فلا يَتَقَيَّدُ به، "دُرَر"[1]. مَن لا ولايةَ له على غيرِهِ لم يَجُزْ تَصَرُّفُهُ في حَقِّهِ، وحينَئذٍ (فإذا باعَ عبدٌ، أو مُكاتَبٌ، أو ذِمِّيٌّ) أو حَربيٌّ، "عينيّ"[2] (مالَ صغيرِهِ الحُرِّ المسلمِ، أو شَرَى واحدٌ مِنهم به، أو زَوَّجَ صغيرةً كذلك) أي: حُرَّةً مسلمةً (لم يَجُزْ) لعدمِ الولايةِ.

(والولايةُ في مالِ الصَّغيرِ إلى الأبِ، ثُمَّ وَصِيِّهِ، .....

[٢٧٤٦١] (قولُهُ: لعدمِ الولايةِ) وكذا لا ولايةَ لمسلمٍ على كافرةٍ في نكاحٍ ولا مالٍ، [٣/ق٢٧٣/أ] كما في "البحرِ"[3] في كتابِ النِّكاحِ مِن بابِ الوليِّ، وتَقَدَّمَ هناك أيضاً متناً وشرحاً[4]، فليُحفَظْ. قال تعالى: ﴿وَٱلَّذِينَ كَفَرُواْ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَآءُ بَعْضٍ﴾ [الأنفال: ٧٣].

مطلبٌ: الولايةُ في مالِ الصَّغيرِ[5]

[٢٧٤٦٢] (قولُهُ: إلى الأبِ) حيث لم يَكُنْ سَفيهاً، أمّا[6] الأبُ السَّفيهُ لا ولايةَ له في مالِ ولدِهِ، "أشباه"[7] في الفوائدِ[8] مِن الجَمْعِ والفَرْقِ. وفي "جامعِ الفُصولَينِ"[9]: ((ليس للأبِ تحريرُ قِنِّهِ بمالٍ وغيرِهِ، ولا أنْ يَهَبَ مالَهُ ولو بعِوَضٍ، ولا إقراضُهُ في الأصحِّ، وللقاضي أنْ يُقرِضَ مالَ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء ٢/٢٩١.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ٢/١٢٨.

(٣) "البحر": باب الأولياء والأكْفاء ٣/١٣٢.

(٤) ٨/٢٦٢ ـ ٢٦٣ "در"، وانظر المقولة [١١٦٨٧] قوله: ((لمسلمٍ على كافرةٍ)) وما بعدها.

(٥) هذا المطلب من "الأصل" و"ر"، وفيهما بعد ذكر المطلب: ((وسيأتي أيضاً))، أي: في باب الوصي من كتاب الوصايا، المقولة [٣٦٧٤٧] قوله: ((ووصيُّ أبي الطِّفل أحقُّ إلخ)) وما بعدها.

(٦) ((حيث لم يكن سفيهاً أما)) ليست في "الأصل".

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ فائدة: هل يمنع الفسق أهلية الشهادة والقضاء والإمارة وغير ذلك؟ صـ٤٥٩ـ نقلاً عن وصايا "الخانية".

(٨) في "الأصل": ((في الفائدة)).

(٩) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٣ ـ ١٤ باختصار.

ثُمَّ وَصِيٍّ وَصِيِّهِ) إذ الوَصِيُّ يَملِكُ الإيصاءَ (ثُمَّ إلى) الجَدِّ (أبي الأبِ، ثُمَّ إلى وَصِيِّهِ) ثُمَّ وَصِيٍّ وَصِيِّهِ (ثُمَّ إلى القاضي، ثُمَّ إلى مَن نَصَبَهُ القاضي) ثُمَّ وَصِيٍّ وَصِيِّهِ. .....

اليتيمِ والوَقفِ والغائبِ. و[1] ليس لوصيِّ القاضي إقراضُهُ، ولو أَقرَضَهُ ضَمِنَ، و[2]قيل: يَصِحُّ للأبِ إقراضُهُ؛ إذْ له الإيداعُ، فهذا أَولى)) اهـ "عدَّة"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٤٦٣] (قولُهُ: يَملِكُ الإيصاءَ) سواءٌ كان وَصِيَّ المَيْتِ أو وَصِيَّ القاضي، "منح"[4].

[٢٧٤٦٤] (قولُهُ: ثُمَّ وَصِيٍّ وَصِيِّهِ) قال في "جامعِ الفُصولَينِ"[5] في السابع والعشرين: ((ولهمُ الولايةُ في[6] الإجارةِ في النَّفسِ، والمالِ، والمَنقُولِ، والعَقارِ، فلو كان عَقْدُهم بمثلِ القِيْمةِ أو يسيرٍ[7] الغَبْنِ صَحَّ، لا بفاحشِهِ، ولا يَتوقَّفُ على إجازتِهِ بعدَ بُلوغِهِ؛ لأنَّه عَقْدٌ لا مُجيزَ له حالَ العَقْدِ، وكذا شِراؤُهم لليتيمِ صَحَّ[8] بيسيرِ الغَبْنِ، ولو فاحشاً نَفَذَ عليهم لا عليهِ. ولو بَلَغَ في مُدَّةِ الإجارةِ فلو كانَتْ على النَّفسِ تَخيَّرَ[9]: أَبطَلَ أو أَمضَى، ولو على أَملاكِهِ فلا خِيارَ له، وليس له فَسخُ البَيعِ الذي نَفَذَ في صِغَرِهِ. "فصط": قيل: إنَّما يَجُوزُ إجارتُهمُ اليتيمَ إذا كانَتْ بأجرِ المثلِ لا بأقلَّ مِنه، والصَّحيحُ جَوازُهُ ولو بأقلَّ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

وقولُهُ: ((فصط)) هو رمزٌ لـ "فوائدِ" صاحبِ "المحيطِ".

---

(١) الواو ليست في "الأصل".

(٢) الواو ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "جامع الفصولين".

(٣) انظر تعليقنا المتقدم ١٦/٤٩٦.

(٤) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: من يجوز للوكيل أن يعقد معه ومن لا يجوز ٢/ق٨٥/ب.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٢.

(٦) ((في)) ليست في "الأصل".

(٧) في "آ": ((بيسير)).

(٨) في "ب" و"م": ((يَصِحُّ)).

(٩) في "ر": ((فتخير))، وعبارة "جامع الفصولين": ((فيخير)).

(وليس لوَصِيِّ الأمِّ) ووَصِيِّ الأخِ (وِلايةُ التَّصَرُّفِ في تَرِكةِ الأمِّ مع حَضرةِ الأبِ، أو وَصِيِّهِ، أو وَصِيِّ وَصِيِّهِ، أو الجَدِّ) أبي الأبِ (وإنْ لم يَكُنْ واحدٌ مِمّا ذَكَرْنا[1] فله) أي: لوَصِيِّ الأمِّ (الحِفظُ، و) له (بَيعُ المَنقُولِ لا العَقارِ) ولا يَشتَرِي إلاّ الطَّعامَ والكِسوةَ؛ لأنَّهما مِن جُملةِ حِفظِ الصَّغيرِ، "خانيَّة"[2].

(فروعٌ)

وَصِيُّ القاضي كوَصِيِّ الأبِ، إلاّ إذا قَيَّدَ القاضي بنَوعٍ تَقَيَّدَ به، وفي الأبِ يَعُمُّ الكلَّ، "عماديَّة". وفي مُتفرِّقاتِ "البحرِ"[3]: ((القاضي أو أَمِينُهُ لا تَرجِعُ حُقُوقُ عَقدٍ باشَراهُ لليتيمِ إليهما، بخلافِ وكيلٍ، ووَصِيٍّ، وأبٍ، فلو ضَمِنَ القاضي أو أَمِينُهُ ثَمَنَ ما باعَاهُ[4] لليتيمِ بعدَ بُلُوغِهِ صَحَّ بخلافِهِم)).

وفي "الأشباهِ"[5]: ((جازَ التَّوكيلُ بكلِّ ما يَعقِدُهُ الوكيلُ لنفسِهِ إلاّ الوَصِيَّ[6]،

[٢٧٤٦٥] (قولُهُ: لا العَقارِ) فيه كلامٌ ذَكَرَهُ "أبو السُّعودِ" في "حاشيةِ مسكينٍ"[7]، فراجِعْهُ.

---

(١) في "و": ((ذكر)).

(٢) "الخانية": كتاب الوصايا ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥١٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٥١/٧ نقلاً عن قضاء "العتابية".

(٤) في النسخ جميعها: ((ما باعه)) بضمير المفرد، وما أثبتناه من عبارة "البحر" أوفق بالسياق.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٦ ـ ٢٩٧ـ باختصار، نقلاً عن بيوع "البزازية" و"فروق الكرابيسي".

(٦) قال السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [١٩١٠] قوله: ((إلا الوصي)): ((الاستثناءُ غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّ مسألةَ الوصيِّ لم تدخل في الأصل الذي ذكره حتى تخرجَ عنه)).

(٧) "فتح المعين": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء ـ فصل: الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد إلخ ١١٠/٣.

فله أنْ يَشترِيَ مالَ اليتيمِ لنفسِهِ؛ لا لغيرِهِ بوَكالةٍ)). وجازَ التَّوكيلُ بالتَّوكيلِ.

[٢٧٤٦٦] (قولُهُ: فله أنْ يَشترِيَ إلخ) أي: والنَّفْعُ ظاهرٌ، "أشباه"[١]. والفَرْقُ: أنَّه إذا اشترَى لغيرِهِ[٢] فحُقُوقُ العَقْدِ مِن جانبِ اليتيمِ راجعةٌ إليه، ومِن جانبِ الآمِرِ كذلك، فيُؤدِّي إلى المُضارَّةِ[٣]، بخلافِ نفسِهِ، "حَمَويّ"[٤]، "س"[٥].

٤/٤١١ [٢٧٤٦٧] (قولُهُ: بالتَّوكيلِ) بيانُهُ في "الأشباهِ"[٦] مِن الوَكالةِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٦ـ.

(٢) عبارة "الغمز": ((اشترى لنفسه)).

(٣) عبارة "الغمز": ((إلى المضادّة)) بالدال المهملة، وهو تحريفٌ.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة ٣/٢١ نقلاً عن "فروق المحبوبي".

(٥) انظر الكلام على "س" في تعليقنا المتقدم صـ ١٩ـ.

(٦) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٧ـ.

﴿بابُ الوَكالة بالخُصُومة والقَبْض﴾

(وكيلُ الخُصُومةِ والتَّقاضي) أي: أَخْذِ الدَّيْنِ (لا يَملِكُ القَبْضَ) عندَ "زُفرَ"، وبه يُفتَى؛ لفَسادِ الزَّمانِ، واعتَمَدَ في "البحرِ" العُرْفَ. .....

﴿بابُ الوَكالة بالخُصُومة والقَبْض﴾

[مطلبٌ في أنَّ العرف قاضٍ على اللُّغة]

[٢٧٤٦٨] (قولُهُ: أي: أَخْذِ الدَّيْنِ) هذا لغةً. وعُرفاً: هو المُطالَبةُ، "عناية"[١]، "ح"[٢]. وكان عليه أنْ يَذكُرَ هذا المعنَى، فإنَّهم بَنَوا الحُكمَ عليه مُعلِّلينَ: بأنَّ العُرْفَ قاضٍ على اللُّغةِ، ولا يَخفَى عليكَ أنَّ أخْذَ الدَّيْنِ بمعنَى قَبْضِهِ، فلو كان المرادُ المعنَى اللُّغويَّ يَصِيرُ المعنَى: الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ لا يَملِكُ القَبْضَ، وهو غيرُ مَعقُولٍ، تَدَبَّرْ.

[٢٧٤٦٩] (قولُهُ: عندَ "زُفرَ") ورُوِيَ عن "أبي يوسفَ"، "غُرر الأفكار"[٣].

[٢٧٤٧٠] (قولُهُ: واعتَمَدَ في "البحرِ"[٤] العُرْفَ)[٥] حيث قال: ((وفي "الفتاوى الصُّغرى"[٦]: التَّوكيلُ بالتَّقاضي يَعتَمِدُ العُرْفَ: إنْ كان في بلدةٍ كان العُرْفُ بينَ التُّجّارِ أنَّ المُتقاضِيَ هو

﴿بابُ الوَكالة بالخُصُومة والقَبْض﴾

(قولُهُ: التَّوكيلُ بالتَّقاضي يَعتَمِدُ العُرْفَ إلخ) ومثلُهُ ما ذَكَرَهُ في الفصلِ الخامسِ في مسائلِ الوكيلِ بالإقراضِ مِن "تتمَّةِ الفتاوى": ((التَّوكيلُ بالتَّقاضي يَعتَمِدُ العُرْفَ: إنْ كان في بلدةٍ كان العُرْفُ بينَ التُّجّارِ أنَّ المُتقاضِيَ هو الذي يَقبِضُ الدَّيْنَ كان التَّوكيلُ بالتَّقاضي توكيلاً بالقَبْضِ، وإلاّ فلا)) اهـ. وفي "الهنديَّة" مِن الفصلِ السّابعِ مِن الوَكالةِ: ((الوكيلُ بالتَّقاضي وكيلٌ بالقَبْضِ؛ لأنَّ التَّقاضيَ تفاعُلٌ مِن الاقتضاءِ، وهو عبارةٌ عن القَبْضِ، وكان التَّوكيلُ بالتَّقاضي توكيلاً بالاقتضاءِ نَصّاً. وقال مشايخُنا: ليس للوكيلِ بالتَّقاضي القَبْضُ؛

---

(١) "العناية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٠٠ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣١٩/ب ـ ٣٢٠/أ بتصرف.

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الوكالة ق١٦١/ب.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٧٨.

(٥) قال "ط" ٣/٢٨١: ((أي: نَقْلَ اعتمادَهُ عن "الفتاوى الصغرى")).

(٦) معزياً إلى "الفضل"، كما في "البحر".

(و) لا (الصُّلْحَ) إجماعاً، "بحر"[١]. (ورسولُ التَّقاضي يَملِكُ القَبْضَ لا الخُصُومةَ) إجماعاً، "بحر"[٢]. أَرسَلتُكَ أو: كُنْ رَسُولاً عنّي إرسالٌ. و: أَمَرْتُكَ بقَبْضِهِ توكيلٌ

الذي يَقبِضُ الدَّيْنَ كان التَّوكيلُ بالتَّقاضي توكيلاً بالقَبْضِ، وإلاّ فلا))، "ح"[٣].

وليس في كلامِهِ ما يَقتَضي اعتمادَهُ. نَعَمْ نَقَلَ في "المنح"[٤] عن "السِّراجيَّة"[٥]: ((أنَّ عليه الفَتْوى))، وكذا في "القُهستانيِّ"[٦] عن "المُضمَراتِ".

[٢٧٤٧١] (قولُهُ: إجماعاً) لأنَّ الوكيلَ بعَقْدٍ لا يَملِكُ عَقْداً آخَرَ.

[مطلبٌ في الفرقِ بين التَّوكيل والإرسال]

[٢٧٤٧٢] (قولُهُ: وأَمَرْتُكَ بقَبْضِهِ توكيلٌ) قال في "البحر"[٧] أوَّلَ كتابِ الوَكالةِ: ((فإنْ قلتَ: فما الفَرْقُ بينَ التَّوكيلِ والإرسالِ؟ فإنَّ الإذْنَ والأمرَ توكيلٌ كما عَلِمْتَ ـ أي: مِن كلامِ "البدائع"[٨] مِن قولِهِ: الإيجابُ مِن المُوكِّلِ أنْ يقولَ: وَكَّلْتُكَ بكذا، أو: افعَلْ كذا، أو: أَذِنْتُ لكَ أنْ تَفعَلَ كذا، ونحوَهُ ـ.

قلتُ: الرَّسولُ أنْ يقولَ له: أَرسَلْتُكَ، أو: كُنْ رَسُولاً عنّي في كذا، وقد جَعَلَ مِنها

لأنَّ العادةَ جَرَتْ بخلافِ ذلك في بلادِنا. وهل يَملِكُ الخُصُومةَ؟ اختَلَفَ المشايخُ فيه، وقيل: يَجِبُ أنْ يَملِكَ الخُصُومةَ عندَ "أبي حنيفةَ"، وهو الأصوَبُ والأشبَهُ، فإنَّ "محمَّداً" ذَكَرَ عَقِبَ هذه المسألةِ في كتابِ الوَكالةِ: الوكيلُ بالتَّقاضي وكيلٌ بالخُصُومةِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٢/٧ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٧٨/٧ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٤) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/ق٨٦/أ.

(٥) "الفتاوى السراجية": كتاب الوكالة ـ باب ما يملكه الوكيل ٣١٦/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الوكالة ـ فصل القبض للوكيل بالخصومة ١٢٩/٢.

(٧) "البحر": ١٤٠/٧، بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٨) "البدائع": كتاب الوكالة ـ فصل: وأما بيان ركن التوكيل ٢٠/٦.

خلافاً لـ "الزَّيلعيِّ". (ولا يَملِكُهما) أي: الخُصُومةَ والقَبْضَ (وكيلُ المُلازَمةِ[١]، كما لا يَملِكُ الخُصُومةَ وكيلُ الصُّلْحِ) "بحر"[٢]. (ووكيلُ قَبْضِ الدَّيْنِ يَملِكُها) أي: الخُصُومةَ، خلافاً لهما لو وكيلَ الدّائنِ، ولو وكيلَ القاضي لا يَملِكُها اتّفاقاً، كوكيلِ قَبْضِ العَيْنِ اتّفاقاً. .....

"الزَّيلعيُّ"[٣] في بابِ خِيارِ الرُّؤيةِ: أَمَرْتُكَ بقَبْضِهِ. وصَرَّحَ في "النِّهاية" فيه مَعزيّاً إلى "الفوائد الظَّهيريَّة": أنَّه مِن التَّوكيلِ، وهو المُوافقُ لِما في "البدائعِ"؛ إذ لا فَرْقَ بينَ: افعَلْ كذا، وأَمَرْتُكَ بكذا)) اهـ، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٤٧٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "الزَّيلعيِّ"[٣]) حيث جَعَلَ: أَمَرْتُكَ بقَبْضِهِ [٣/ق٢٧٣/ب] إرسالاً، "ح"[٤]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٤٧٤] (قولُهُ: وكيلُ الصُّلْحِ) لأنَّ الصُّلْحَ مُسالَمةٌ لا مُخاصَمةٌ. ق٤٤٨/أ

[٢٧٤٧٥] (قولُهُ: أي: الخُصُومةَ) حتّى لو أُقِيمَتْ عليه البيِّنةُ على استيفاءِ المُوكِّلِ أو إبرائِهِ تُقبَلُ عندَه، وقالا: لا يكونُ خَصْماً، "زيلعيّ"[٥].

[٢٧٤٧٦] (قولُهُ: ولو وكيلَ القاضي) بأنْ وَكَّلَهُ بقَبْضِ دَيْنِ الغائبِ، "شُرُنبلاليَّة"[٦].

(قولُ "الشّارحِ": أي: الخُصُومةَ، خلافاً لهما) فإنَّ قَبْضَ الدَّيْنِ عندَهُ قَبْضٌ بمثلِ حَقِّهِ، وعندَهُما بعَيْنِهِ، وتُقبَلُ البيِّنةُ على الوَكالةِ عندَهم. اهـ "قُهِستانيّ".

---

(١) وكيل الملازمة: هو الذي وُكِّل ليلازم فلاناً.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٧٨/٧.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب البيوع ٢٨/٤.

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٧٨/٤ باختصار.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٩١/٢ نقلاً عن "شرح المجمع" عن "الخانية" (هامش "الدرر والغرر").

وأمّا وكيلُ قِسْمةٍ، وأَخْذِ شُفْعةٍ، ورُجُوعِ هِبَةٍ، ورَدِّ بعَيْبٍ فيَملِكُها مع القَبْضِ اتّفاقاً، "ابن مَلَكٍ". (أَمَرَهُ بقَبْضِ دَيْنِهِ وأنْ لا يَقبِضَهُ إلاّ جميعاً، .....

[٢٧٤٧٧] (قولُهُ: أَمَرَهُ بقَبْضِ دَيْنِهِ) **قال في الهامش** نَقْلاً عن "الهنديَّة"[١]: ((الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ إذا أَخَذَ العُرُوضَ مِن الغَرِيمِ، والمُوكِّلُ لا يَرضَى ولا يَأخُذُ العُرُوضَ، فللوكيلِ أنْ يَرُدَّ العُرُوضَ على الغَرِيمِ ويُطالِبَهُ بالدَّيْنِ، كذا في "جواهر الفتاوى".

رجلٌ له على رجلٍ ألفُ درهمٍ وَضَحٍ، فوَكَّلَ رجلاً بقَبْضِها[٢] وأَعلَمَهُ أنّها وَضَحٌ، فقَبَضَ الوكيلُ ألفَ درهمٍ غَلَّةً وهو يَعلَمُ أنّها غَلَّةٌ لم يَجُزْ على الآمِرِ، فإنْ ضاعَتْ في يدِهِ ضَمِنَها الوكيلُ ولم يَلزَمِ الآمِرَ شيءٌ، ولو قَبَضَها وهو لا يَعلَمُ أنّها غَلَّةٌ فقَبْضُهُ جائزٌ ولا ضَمانَ عليه، وله أنْ يَرُدَّها ويَأخُذَ خلافَها[٣]، فإنْ ضاعَتْ[٤] مِن يدِهِ فكأنّها ضاعَتْ مِن يدِ الآمِرِ، ولا يَرجِعُ بشيءٍ في قياسِ قولِ "أبي حنيفةَ" رضي الله تعالى عنه، وفي قياسِ قولِ "أبي يوسفَ"[٥] رحمه الله يَرُدُّ مثلَها ويَأخُذُ الوَضَحَ)) اهـ.

قال جامعُهُ محمّد رحمه الله[٦]: الأَوضاحُ: حُلِيٌّ مِن فِضَّةٍ، جمعُ وَضَحٍ، وأَصلُهُ البَياضُ، "مُغرِب"[٧]. وفي "المختارِ"[٨]: ((والأَوضاحُ: حُلِيٌّ مِن الدَّراهمِ الصِّحاحِ)).

(قولُ "الشّارحِ": فيَملِكُها مع القَبْضِ) أي: قَبْضِ العَيْنِ.

---

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الوكالة ـ الباب السابع في التوكيل بالخصومة والصلح وما يناسبه ـ فصل في أحكام التوكيل بتقاضي الدين وقبضه ٦٢٢/٣ نقلاً عن "الحاوي".

(٢) في "ر": ((يقبضها)) بالمثنّاة التحتيَّة أوَّلَهُ.

(٣) عبارة "الفتاوى الهندية": ((ويأخذ وضحاً)) بدل ((ويأخذ خلافها)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((ضاع)).

(٥) ((يوسف)) ساقطة من "الأصل".

(٦) في "ب" و"م": ((أقول)) بدل ((قال جامعه محمد رحمه الله)).

(٧) "المغرب": مادة ((وضح)).

(٨) "مختار الصِّحاح": مادة ((وضح)).

فقَبَضَهُ إلاّ درهماً لم يَجُزْ قَبْضُهُ) المَذكُورُ (على الآمِرِ) لِمُخالَفتِهِ لـه، فلـم يَصِـرْ وكيـلاً، (و) الآمِرُ (له الرُّجُوعُ على الغَرِيمِ بكلِّهِ) وكذا لا يَقبِضُ درهماً دُونَ درهمٍ، "بحر"[1].

(ولو لم يَكُنْ للغَرِيمِ بيِّنةٌ على الإيفاءِ فقُضِيَ عليه) بالدَّيْنِ (وقَبَضَهُ الوكيلُ فضـاعَ مِنه، ثُمَّ بَرهَنَ المَطلُوبُ على الإيفاءِ) للمُوكِّلِ (فلا سَبيلَ له) للمَدْيُـونِ (على الوكيـلِ، وإنَّما يَرجِعُ على المُوكِّلِ) لأنَّ يدَهُ كيدِهِ[2]، "ذخيرة". .....

وذَكَرَ في الهامش: ((دَفَعَ إلى رجلٍ مالاً يَدفَعُهُ إلى رجلٍ، فذَكَرَ أنَّه دَفَعَهُ إليه، وكَذَّبَهُ في ذلك الآمِرُ والمَأمُورُ له بالمالِ فالقولُ قولُهُ في براءة نفسِهِ عن الضَّمان، والقولُ قولُ الآخَـرِ أنَّه لم يَقبِضْهُ، ولا يَسقُطُ دَيْنُهُ عن الآمِرِ، ولا يَجِبُ اليمينُ عليهما جميعاً، وإنَّما يَجِـبُ على الذي كَذَّبَهُ دُونَ الذي صَدَّقَهُ، فإنْ صَدَّقَ[3] المَأمُورَ في الدَّفْعِ فإنَّه يَحلِفُ[4] بـا للهِ مـا قَبَـضَ، فإنْ حَلَفَ لا يَسقُطُ دَيْنُهُ، وإنْ نَكَلَ سَقَطَ، وإنْ[5] صَدَّقَ[6] الآخَرَ أنّه لم يَقبِضْـهُ وكَـذَّبَ[7] المأمورَ فإنَّه يُحلَّفُ المَأمُورُ خاصَّةً: لقد دَفَعَهُ إليه، فإنْ حَلَفَ بَـرِئَ، وإنْ نَكَـلَ لَزِمَـهُ مـا دَفَـعَ إليه. اهـ "هنديَّة"[8] مِن فصلٍ: إذا وَكَّلَ إنساناً بقضاءِ دَيْنٍ عليهِ)).

[٢٧٤٧٧*] (قولُهُ: درهماً دُونَ درهمٍ) معناهُ: لا يَقبِضُ مُتفرِّقاً، فلو قَبَضَ شـيئاً دُونَ شـيءٍ لم يَبرَأ الغَرِيمُ مِن شيءٍ، "جامع الفُصولَين"[9]. وفيه[9]: ((وكيـلُ قَبْـضِ الوديعـةِ قَبَـضَ بعضَهـا جازَ، فلو أُمِرَ أنْ لا يَقبِضَها إلاّ جميعاً فقبَضَ بعضَها ضَمِنَ ولم يَجُزِ القَبْضُ، فلو قَبَضَ مـا بَقِـيَ قبلَ أنْ يَهلِكَ الأوَّلُ جازَ القَبْضُ على المُوكِّلِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٠، بإيضاح من الشارح الحصكفيّ رحمه الله.

(٢) في "د": ((لأنَّ يدَه يدُه))، وانظر "ط": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ٣/٢٨٢.

(٣) عبارة "الهندية": ((فإن صدقه)).

(٤) عبارة "الفتاوى الهندية": ((فإنه يحلف الآخر)).

(٥) ((إن)) ليست في "الأصل و"ر" و"آ".

(٦) عبارة "الهندية": ((وإن صدقه)).

(٧) في "ب" و"م": ((وإن كذب))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "الهندية".

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الوكالة ـ الباب السابع في التوكيل بالخصومة والصلح وما يناسبه ٣/٦٢٨، نقلاً عن "شرح الطحاوي".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ٢/١٤٦.

(الوكيلُ بالخُصُومةِ إذا أَبَى) الخُصُومةَ (لا يُجبَرُ عليها) في "الأشباه"[١]: ((لا يُجبَرُ الوكيلُ إذا امتَنَعَ عن فِعْلِ ما وُكِّلَ فيه؛ لتبَرُّعِهِ، إلاّ في ثلاثٍ)) كما مَرَّ[٢]. (بخلافِ الكفيلِ) فإنَّه يُجبَرُ عليها؛ للالتزامِ.

(وَكَّلَهُ بخُصُوماتِهِ وأَخْذِ حُقُوقِهِ مِن النّاسِ على أنْ لا يكونَ وكيلاً فيما يُدَّعَى على المُوكِّلِ جازَ) هذا التَّوكيلُ .....

[٢٧٤٧٨] (قولُهُ: في "الأشباه" إلخ) الظّاهرُ: أنَّه أرادَ بالنَّقلِ المَذكُورِ الإشارةَ إلى مُخالَفتِهِ لِما في "الأشباهِ"، فإنَّ مِن جُملةِ الثَّلاثِ ـ كما تَقَدَّمَ قبلَ هذا البابِ[٣] ـ ((أنَّه يُجبَرُ الوكيلُ بخُصُومةٍ بطَلَب المُدَّعي إذا غابَ المُدَّعَى عليه)) وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" "صاحبَ الدُّرر"[٤].

وقال في "العَزميَّة": ((لم نَجِدْ هذه المسألةَ هنا لا في المُتونِ ولا في الشُّرُوحِ))، ثُمَّ أجابَ

(قولُهُ: وقد تَبِعَ "المصنِّفُ" "صاحبَ الدُّرر" إلخ) لا تحريرَ في هذه المسألةِ هنا ولا فيما سَبَقَ.

(قولُ "المصنِّفِ": وَكَّلَهُ بخُصُوماتِهِ وأَخْذِ حُقُوقِهِ إلخ) في مَحاضرِ "نور العَين" رَدَّ مَحضَراً ذُكِرَ فيه: ((أنَّه وَكَّلَهُ في الدَّعاوَى والخُصُوماتِ، ولم يُذكَرْ فيه: في جميعِ الدَّعاوَى بأنَّ الألفَ واللاّمَ فيهما للجنسِ؛ لدُخُولِهما على اسمِ الجمعِ، فكانتا للجنسِ، والحُكمُ فيها: أنْ يَتَناوَلَ الأدنى مع احتمالِ الأعلى، فيَتَناوَلَ خُصُومةً واحدةً، وأنَّها مَجهُولةٌ، فلا بُدَّ مِن بَيانِها، أو يقولَ: في جميعِ الدَّعاوَى والخُصُوماتِ)) اهـ. وفي "الأنقِرويِّ" مِن الفصلِ الثّاني: ((ادَّعَى أنَّه وكيلُ فلانٍ وَكَّلَهُ بالدَّعْوى على فلانٍ، وأقامَ عليه بيِّنةً هل تُسمَعُ؟ أجابَ: لا؛ لأنَّ بَيانَ المُدَّعَى فيه شَرْطُ صِحَّةِ التَّوكيلِ ولم يُوجَدْ، مِن دَعْوى "القاعديَّة". ولو أرسَلَ الوَكالةَ بالخُصُومةِ ـ بأنْ قال: وَكَّلْتُكَ بالخُصُومةِ، ولم يَزِدْ على هذا ـ لا يَصِيرُ وكيلاً، وحَكَى خلافاً فيما لو قال: وَكَّلْتُكَ بخُصُومةِ ما بيننا))، فانظُرْهُ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ.

(٢) صـ ٣٤٨ ـ وما بعدها "در".

(٣) صـ ٣٥٠ ـ "در".

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١.

(فلو أَثبَتَ) الوكيلُ (المالَ له) أي: لِمُوكِّلِهِ (ثُمَّ أَرادَ الخَصْمُ الدَّفْعَ لا يُسمَعُ على الوكيلِ) لأنَّه ليس بوكيلٍ فيه، "درر"[١].

(وصَحَّ إقرارُ الوكيلِ بالخُصُومةِ) .....

كـ "الشُّرُنبلاليِّ"[٢] ((بأنَّه لا يُجبَرُ عليها، يعني: ما لم يَغِبْ مُوكِّلُهُ، فإذا غابَ يُجبَرُ عليها[٣] كما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ"[٤] في بابِ: رَهْنٌ يُوضَعُ عندَ عَدْلٍ)) اهـ. وهذا أحسنُ مِمّا قَدَّمناهُ[٥] عن "نور العَين"، تأمَّلْ.

هذا، ولكنَّ المَذكُورَ في "المنح"[٦] مَتناً مُوافِقٌ لِما في "الأشباه"، فإنَّه ذَكَرَ بعدَ قولِهِ: ((لا يُجبَرُ عليها)): ((إلاّ إذا كان وكيلاً بالخُصُومةِ بطَلَبِ المُدَّعي وغابَ المُدَّعى عليه[٧]))، وكأنَّه ساقطٌ مِن "المتنِ" الذي شَرَحَ عليه "الشّارحُ"، تأمَّلْ. ٤١٢/٤

[٢٧٤٧٩] (قولُهُ: وصَحَّ إقرارُ الوكيلِ) يعني: إذا ثَبَتَ وَكالةُ الوكيلِ بالخُصُومةِ وأَقَرَّ على مُوكِّلِهِ سواءٌ كان مُوكِّلُهُ المُدَّعيَ فأَقَرَّ باستيفاءِ الحقِّ، أو المُدَّعَى عليه فأَقَرَّ بثُبوتِهِ عليه، "دُرر"[٨].

[٢٧٤٨٠] (قولُهُ: بالخُصُومةِ) مُتعلِّقٌ بـ((الوكيلِ)).

(قولُ "المصنِّفِ": لا يُسمَعُ على الوكيلِ) أي: ويُحكَمُ بالمالِ على المُدَّعَى عليه، ويَتْبَعُ الدّائنَ بدَفْعِهِ، "شُرُنبلاليّ". لكنْ قد يُقالُ: المَفهُومُ مِمّا سَبَقَ سماعُ البيِّنةِ؛ لقصرِ اليدِ، ويُنظَرُ الفَرْقُ بينَ الدَّيْنِ والعَيْنِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١ بتصرف، نقلاً عن "الصغرى".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) أي: ((لدفع الضَّرر)) كما في "الشرنبلالية".

(٤) أي: منلا خسرو في "غرر الأحكام".

(٥) المقولة [٢٧٤٤٠] قوله: ((بطَلَبِ المُدَّعي)).

(٦) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/ق٨٦/ب.

(٧) في "ب" و"م": ((بطلب المدَّعى عليه وغاب المدَّعِي))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "المنح" و"الأشباه"، وهو المراد.

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١.

لا بغيرِها مُطلَقاً[١] (بغيرِ الحُدُودِ والقِصاصِ) على مُوكِّلِهِ (عندَ القاضي دُونَ غيرِهِ) استحساناً (وإن انعَزَلَ) الوكيلُ (به) أي: بهذا الإقرارِ، حتّى لا يُدفَعُ إليه المالُ ....

[٢٧٤٨١] (قولُهُ: لا بغيرِها) أي: لا إقرارُ الوكيلِ بغيرِ الخُصُومةِ أيَّ وَكالةٍ كانَتْ.

[٢٧٤٨٢] (قولُهُ: بغيرِ الحُدُودِ والقِصاصِ) مُتعلِّقٌ بـ ((إقرارُ)). [٣/ق٢٧٤/أ]

[٢٧٤٨٣] (قولُهُ: استحساناً) والقياسُ أنْ لا يَصِحَّ عندَ القاضي أيضاً؛ لأنَّه مَأمُورٌ بالمُخاصَمةِ، والإقرارُ يَضُرُّها؛ لأنَّه مُسالَمةٌ، "ح"[٢]. **كذا في الهامش**[٣].

[٢٧٤٨٤] (قولُهُ: انعَزَلَ) أي: عَزَلَ نفسَهُ لأجْلِ دَفْعِ الخَصْمِ، "وانيّ". ورَدَّهُ "عزمي زاده"، "ط"[٤]. قال في "الهداية"[٥] تحت قولِهِ: ((انعَزَلَ)): ((أي: لو أُقِيمَت البيِّنةُ على إقرارِهِ في غيرِ مجلِسِ القضاءِ يَخرُجُ مِن الوَكالةِ)) اهـ.

[٢٧٤٨٥] (قولُهُ: حتّى لا يُدفَعُ إليه المالُ) أي: لا يُؤمَرُ الخَصْمُ بدَفْعِ المالِ إلى الوكيلِ؛ لأنَّه لا يمكِنُ أنْ يَبقَى وكيلاً [بمُطلَقِ الجوابِ؛ لأنَّه لا يملكُ الإنكارَ؛ لأنَّه يصيرُ مُناقِضاً في كلامِهِ، فلو بقيَ وكيلاً بقيَ وكيلاً][٦] بجوابٍ مُقيَّدٍ وهو الإقرارُ، وما وَكَّلَهُ بجوابٍ مُقيَّدٍ، وإنَّما وَكَّلَهُ بالجوابِ مُطلَقاً. اهـ "ح"[٧]. **كذا في الهامش**[٨].

---

(١) أي: سواءٌ كان بمجلس القاضي أو غيره، وفي الحلبي: أي: بحدٍّ أو قصاصٍ أو غيرهما اهـ من "ط" ٢٨٢/٣.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/أ.

(٣) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٤) لم نعثر عليها في مطبوعة "ط" التي بين أيدينا، وذكر السيِّد علاء الدين ابن المحشّي المسألةَ نفسَها في "تكملته" ـ المقولة [١٩٤٥] قوله: ((وإن انعَزَلَ الوكيلُ))، ولم ينقلها عن "ط"، والله أعلم.

(٥) "الهداية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٥١/٣.

(٦) **نقول**: ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، وهو تمام عبارة قاضي زاده في "تكملة الفتح"، ونقلها عنه "ح" تامةً.

(٧) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/أ.

(٨) ((كذا في الهامش)) من "ر".

وإنْ بَرهَنَ بعدَهُ على الوَكالـةِ؛ للتَّنـاقُضِ، "درر"[١]. (وكـذا إذا استَثنَى) المُوكِّـلُ (إقرارَهُ) بأنْ قالَ: وَكَّلتُكَ بالخُصُومةِ غيرَ جائزِ الإقـرارِ صَـحَّ التَّوكيـلُ والاستثناءُ على الظّاهرِ، "بزّازيَّة"[٢].

(فلو أَقَرَّ عندَهُ) أي: القاضي (لا يَصِحُّ، وخَرَجَ به عنِ الوَكالـةِ) فـلا تُسمَعُ خُصُومتُهُ، "دُرَر"[٣]. .....

قال جامعُهُ محمّد رحمه الله: وذيَّل شيخنا المؤلفُ نَقْله قـائلاً: كـذا في "شـرح الهدايـة" لقاضي زاده[٤].

[٢٧٤٨٦] (قولُهُ: للتَّناقُضِ) لأنَّه زَعَمَ أنَّه مُبطِلٌ في دَعْواهُ، "دُرر"[٥].

[٢٧٤٨٧] (قولُهُ: بأنْ قالَ) المسألةُ على خمسةِ أَوجُهٍ مَبسُوطةٍ في "البحر"[٦].

[٢٧٤٨٨] (قولُـهُ: على الظّاهرِ) أي: "ظـاهرِ الرِّوايـةِ". ومثلُـهُ استثناءُ الإنكـارِ، فيَصِـحُّ مِنهما[٧] في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، "زيلعيّ"[٨]، وبيانُهُ فيه. ق٤٤٨/ب

(قولُهُ: ومثلُهُ استثناءُ الإنكارِ، فيَصِحُّ مِنهما) أي: الطّالبِ أو المَطلُوبِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١ بتصرف.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في التوكيل بالخصومة ٥/٤٦٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١ ـ ٢٩٢ باختصار.

(٤) من قوله: ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع ليس في "ب" و"م"، وهذا التذييل هو تمـام عبـارة "ح"، وانظر "تكملة فتح القدير": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١١٤.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩١.

(٦) انظر "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٢.

(٧) في "ب" و"م": ((منها)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٤/٢٨٠، وفي هذا الموضع كـلامٌ مهـمٌّ في "حاشية الشلبي"، فلينظر.

(وصَحَّ التَّوكيلُ بالإقرارِ، ولا يَصِيرُ به) أي: بالتَّوكيلِ (مُقِرّاً) "بحر"[١].(وبَطَلَ توكيلُ الكَفِيلِ بالمالِ) لئلاّ يَصِيرَ عاملاً لنفسِهِ (كما) لا يَصِحُّ (لو وَكَّلَهُ بقَبْضِهِ) ...

[٢٧٤٨٩] (قولُهُ: أي: بالتَّوكيلِ) التَّوكيلُ بالإقرارِ صحيحٌ، ولا يكونُ التَّوكيلُ به قبلَ الإقرارِ إقراراً مِن المُوكِّلِ، وعن "الطَّواويسيِّ"[٢]: ((معناهُ: أنْ يُوَكِّلَ بالخُصُومةِ ويَقُولَ: خاصِمْ، فإذا رَأَيتَ لُحُوقَ مَؤُونةٍ أو خَوفَ عارٍ عليَّ فأَقِرَّ بالمُدَّعَى، يَصِحُّ إقرارُهُ على المُوكِّلِ))، كذا في "البزّازيَّة"[٣]، "رمليّ".

قلتُ: ويَظهَرُ مِنه وَجهُ عدمِ كَونِهِ إقراراً، ونظيرُهُ صُلْحُ المُنكِرِ.

[٢٧٤٩٠] (قولُهُ: وبَطَلَ توكيلُ الكَفِيلِ) فلو أَبرَأَهُ عن الكَفالةِ لم تَنقَلِبْ صحيحةً؛ لوُقُوعِها باطلةً ابتداءً كما لو كَفَلَ عن غائبٍ، فإنَّه يَقَعُ باطلاً ثُمَّ إذا أَجازَهُ لم يَجُزْ.

[٢٧٤٩١] (قولُهُ: بالمالِ) مُتعلِّقٌ بـ ((الكفيلِ))، "ح"[٤]. وسيأتي[٥] مُحترَزُهُ متناً.

[٢٧٤٩٢] (قولُهُ: لو وَكَّلَهُ بقَبْضِهِ) أي: فيما لو أَعتَقَ المَوْلى عبدَهُ المَديُونَ، حتّى لَزِمَهُ ضمانُ قِيْمتِهِ للغُرَماءِ، ويُطالَبُ العبدُ بجميعِ الدَّيْنِ، فلو وَكَّلَهُ الطّالبُ بقَبْضِ المالِ عن العبدِ كان باطلاً؛ لأنَّ الوكيلَ مَن يَعمَلُ لغيرِهِ، والمَوْلى عامِلٌ لنفسِهِ؛ لأنَّه يُبرِئُ به نفسَهُ، فلا يَصِحُّ وكيلاً، "كفاية"[٦].

(قولُهُ: أي: فيما لو أَعتَقَ المَوْلى عبدَهُ إلخ) جَعَلَ في "الهداية" هذه المسألةَ نظيرَ مسألةِ الكَفالةِ، فهي غيرُ داخلةٍ في كلامِ "المصنِّفِ".

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٢/٧ نقلاً عن "النهاية".

(٢) تقدَّمت ترجمتُهُ صـ٣٠٤ـ.

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٢/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/أ.

(٥) صـ ٣٧٤ ـ "در".

(٦) "الكفاية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١١٧/٧ ـ ١١٨ (ذيل "تكملة فتح القدير").

أي: الدَّيْنِ (مِن نفسِهِ أو عبدِهِ) لأنَّ الوكيلَ متى عَمِلَ لنفسِهِ بَطَلَتْ، إلاّ إذا وَكَّلَ المَديُونَ بإبراءِ نفسِهِ فيَصِحُّ، ويَصِحُّ عَزْلُهُ قبلَ إبرائِهِ نفسَهُ، "أشباه"[1]. (أو وَكَّلَ المُحتالُ المُحِيلَ بقَبْضِهِ مِنَ المُحالِ عليه) أو وَكَّلَ المَديُونُ وكيلَ الطّالبِ بالقَبْضِ لم يَصِحَّ؛ لاستحالةِ كَونِهِ قاضياً ومُقتَضِياً، "قنية". .....

[٢٧٤٩٣] (قولُهُ: لأنَّ الوكيلَ) **قال في الهامش**: ((أي: لأنَّ الوكيلَ عامِلٌ لغيرِهِ، فمتى عَمِلَ لنفسِهِ فقط بَطَلَتِ الوَكالةُ. اهـ "أشباه"[2])).

[٢٧٤٩٤] (قولُهُ: إلاّ إذا إلخ) الاستثناءُ مُستدرَكٌ، فانظُرْ ما في "البحر"[3]. و((المَديُونَ)) بالنَّصبِ، وفاعلُ ((وَكَّلَ)) مستترٌ فيه[4].

[٢٧٤٩٥] (قولُهُ: "قنية"[5]) عبارتُها ـ كما في "المنح"[6] ـ: ((ولو وَكَّلَهُ بقَبْضِ دَيْنِهِ على فلانٍ، فأَخبَرَ به المَديُونَ فوَكَّلَهُ ببَيْعِ سِلْعتِهِ وإيفاءِ ثَمَنِهِ إلى رَبِّ الدَّيْنِ، فباعَها وأَخَذَ الثَّمَنَ وهَلَكَ يَهلِكُ مِن مالِ المَديُونِ؛ لاستحالةِ أنْ يكونَ قاضياً ومُقتضِياً، فالواحِدُ[7] لا يَصلُحُ أنْ يكونَ وكيلاً للمَطلُوبِ والطّالبِ في القضاءِ والاقتضاءِ)) اهـ، وتمامُهُ في "البحر"[8]، فانظُرْهُ.

(قولُهُ: الاستثناءُ مُستدرَكٌ، فانظُرْ ما في "البحر") ما قالَهُ في "البحر" فيه تَأَمُّلٌ، كما أنَّ قولَهُ في "الأشباه" فقط كذلك.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٦ـ بتصرف، نقلاً عن "الكنز" و"البزازية".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٦ـ.

(٣) انظر "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٢.

(٤) ((والمَديُونَ بالنَّصبِ إلخ)) زيادة من "ر" و"ب"، وابن عابدين رحمه الله ضبط كلمة ((المديون)) بفتحة على آخرها.

(٥) "القنية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة في قضاء الدين وقبضه إلخ ق١٥٤/ب.

(٦) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/ق٨٦/ب.

(٧) في "ب" و"م": ((والواحِدُ)).

(٨) انظر "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٢.

(بخلافِ كَفِيلِ النَّفسِ[١]، والرَّسولِ، ووكيلِ الإمامِ ببَيعِ الغنائمِ، والوكيلِ بالتَّزْويجِ) حيث يَصِحُّ ضَمانُهم؛ لأنَّ كُلاًّ مِنهم سَفِيرٌ. (الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ إذا كَفَلَ صَحَّ وتَبطُلُ الوَكالةُ) لأنَّ الكَفالةَ أقوى؛ لِلُزُومِها، فتَصلُحُ ناسِخةً (بخلافِ العكسِ، .....

[٢٧٤٩٦] (قولُهُ: بخلافِ كَفِيلِ النَّفسِ) قَيَّدَهُ "الزَّيلعيُّ"[٢]: ((بأنْ يُوَكِّلَهُ بالخُصُومةِ)). قال في "البحر"[٣]: ((وليس بقَيْدٍ؛ إذْ لو وَكَّلَهُ بالقَبْضِ مِن المَدينِ[٤] صَحَّ)) اهـ.

[٢٧٤٩٧] (قولُهُ: حيث يَصِحُّ ضَمانُهم) بالثَّمَنِ والمَهرِ ـ **كذا في الهامش**[٥] ـ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مِنهم سَفِيرٌ ومُعبِّرٌ، "منح"[٦]. والمُناسِبُ أنْ يقولَ: يَصِحُّ توكيلُهم. لكنْ لا يَظهَرُ في مسألةِ وكيلِ الإمامِ ببَيْعِ الغنائمِ، تأمَّلْ.

[٢٧٤٩٨] (قولُهُ: سَفِيرٌ) أي: مُعبِّرٌ عن غيرِهِ، فلا تَلحَقُهُ العُهْدةُ.

[٢٧٤٩٩] (قولُهُ: بخلافِ العكسِ) هو تكرارٌ مَحْضٌ مع ما قبلهـا[٧]، "ح"[٨]، أي: مع[٩] قولِهِ[١٠]: ((وبَطَلَ توكيلُ الكَفِيلِ بالمالِ))، لكنْ إذا لُوحِظَ ارتباطُهُ بقولِ الشارحِ[١١]: ((فتَصلُحُ ناسخةً)) إظهاراً للفَرْقِ بينَهما لم يكُنْ تكراراً، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لكنْ لا يَظهَرُ في مسألةِ وكيلِ الإمامِ إلخ) فيه تَأَمُّلٌ.

---

(١) في "و": ((الكفيل بالنفس)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٤/٢٨١.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٢.

(٤) في "ب" و"م": ((المديون))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٥) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٦) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/ق٨٦/ب.

(٧) قوله: ((مع ما قبلها)) ليست في "ب" و"م".

(٨) لم نعثر على النقلِ في مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((في)) بدل ((مع)).

(١٠) صـ ٣٧٢ ـ "در".

(١١) في "ب" و"م": ((بقوله)) بدل ((بقول الشارح)).

وكذا: كُلَّما صَحَّتْ كَفالةُ الوكيلِ بالقَبْضِ بَطَلَتْ وَكالتُهُ تَقَدَّمَت الكَفالةُ أو تَأَخَّرَتْ) لِما قُلنا. (وكيلُ البَيعِ إذا ضَمِنَ الثَّمَنَ للبائعِ عن المُشتري لم يَجُزْ) لِما مَرَّ[1]: أنَّه يَصِيرُ عاملاً لنفسِهِ (فإنْ أَدَّى بحُكمِ الضَّمانِ رَجَعَ) لبُطْلانِهِ (وبدُونِهِ لا) لتَبَرُّعِهِ. (ادَّعَى أنَّه وكيلُ الغائبِ بقَبْضِ دَيْنِهِ، فصَدَّقَهُ الغَرِيمُ أُمِرَ بدَفْعِهِ إليه) عَمَلاً بإقرارِهِ،

[٢٧٥٠٠] (قولُهُ: وكذا: كُلَّما إلخ) تكرارٌ مَحْضٌ مع ما قبلَها، "ح"[2].

[٢٧٥٠١] (قولُهُ: للبائعِ) المُناسِبُ: للمُوكِّلِ.

[٢٧٥٠٢] (قولُهُ: لم يَجُزْ) استَشكَلَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[3] بوكيلِ الإمامِ ببَيْعِ الغنائمِ، ودَفَعَهُ "أبو السُّعودِ"[4] بما مَرَّ[5]: ((مِن أنَّه سَفِيرٌ ومُعبِّرٌ، فلا تَلحَقُهُ عُهْدَةٌ)).

[٢٧٥٠٣] (قولُهُ: عاملاً لنفسِهِ) لأنَّ حَقَّ الاقتضاءِ له.

[٢٧٥٠٤] (قولُهُ: رَجَعَ) أي: على مُوكِّلِهِ بالبَيعِ. ولقائلٍ أنْ يقولَ: التَّبرُّعُ حَصَلَ في أدائِهِ إليه بجهةِ الضَّمانِ كأدائِهِ بحُكْمِ الكَفالةِ عن [٣/ق٢٧٤/ب] المُشتري بدُونِ أَمْرِهِ، فليُتأمَّلْ، "شُرُنبلاليَّة"[6]. ولا يَخفَى أنَّ التَّبرُّعَ في المَقِيسِ عليه إنَّما هو في نفسِ الكَفالةِ، وأمَّا الأداءُ فهو مُلزَمٌ به شاءَ أو أَبَى بخلافِ مسألتِنا، على أنَّه إذا أَدَّى على حُكْمِ الضَّمانِ لا يُسمَّى مُتبرِّعاً، بل هو مُلزَمٌ به في ظَنِّهِ اهـ.

[٢٧٥٠٥] (قولُهُ: عَمَلاً بإقرارِهِ) أي: في مالِ نفسِهِ؛ لأنَّ الدُّيونَ تُقضَى بأَمْثالِها، بخلافِ إقرارِهِ بقَبْضِ الوديعةِ الآتي؛ لأنَّ فيها إبطالَ حَقِّ المالكِ في العَيْنِ، "سائحانيّ".

---

(١) صـ ٣٧٣ ـ "در".

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "فتح المعين": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٣/١١٣.

(٥) المقولة [٢٧٤٩٨] قوله: ((سَفِيرٌ)).

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩٢ (هامش "الدرر والغرر").

ولا يُصَدَّقُ لـو ادَّعَـى الإيفـاءَ (فـإنْ حَضَـرَ الغـائبُ فصَدَّقَـهُ) في التَّوكيـلِ (فبهـا) ونِعمَتْ، (وإلاّ أُمِـرَ الغَرِيـمُ بدَفْـعِ الدَّيْـنِ إليـه) أي: الغـائبِ (ثانيـاً) لفَسـادِ الأداءِ بإنكارِهِ مع يمينِهِ، (ورَجَعَ) الغَرِيمُ (به على الوكيلِ إنْ باقيـاً في يـدِهِ ولـو حُكْمـاً) بأنِ استَهلَكَهُ .....

٤١٣/٤ [٢٧٥٠٦] (قولُهُ: ولا يُصَدَّقُ إلخ) سـيأتي متنـاً[١] في قولِـهِ: ((ولـو وَكَّلَـهُ بقَبْـضِ مـالٍ، فادَّعَى الغَرِيمُ ما يُسقِطُ حَقَّ مُوكِّلِهِ إلخ)).

[٢٧٥٠٧] (قولُهُ: لفَسادِ الأداءِ) لأنَّه لم يَثبُت الاستيفاءُ حيث أَنكَرَ، فقولُهُ: ((بإنكـارِهِ)) الباءُ للسَّببيَّةِ، وقولُهُ: ((مع يمينِهِ)) يُشِيرُ إلى أنَّه لا يُصَدَّقُ بمُجرَّدِ الإنكارِ.

وفي "البحر"[٢] عن "البزّازيَّة"[٣]: ((ولو ادَّعَى الغَرِيمُ على الطّـالبِ حـينَ أَرادَ الرُّجُـوعَ عليه أنَّه وَكَّلَ القابضَ وبَرهَنَ يُقبَلُ ويَبرَأُ، وإنْ أَنكَرَ حَلَّفَهُ، فإنْ نَكَلَ بَرِئَ)) انتهى.

وفيه[٤] عنها[٥] أيضاً: ((وإنْ أَرادَ الغَرِيمُ أنْ يُحلِّفَهُ با للهِ: ما وَكَّلْتُـهُ لـه ذلـك، وإنْ دَفَعَ عن سُكُوتٍ ليس له إلاّ إذا عـادَ إلى التَّصديـقِ، وإنْ دَفَـعَ عـن تَكْذيـبٍ ليـس لـه أنْ يُحلِّفَهُ وإنْ عادَ إلى التَّصديقِ، لكنَّه يَرجِعُ على الوكيلِ)) اهـ. فإطلاقُ "الشّارحِ" في مَحَلِّ التَّقييدِ، تأمَّلْ.

---

(١) صـ ٣٨٠ ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٤/٧، ويتضح مـن سياق "البحـر" أنَّ المنقـول عـن "البزازية" مسـألة أخرى لا هذه المسألة، وانظر التعليق الآتي.

(٣) لم نعثر على المسألة في "البزازية"، ولعلَّ ابن عابدين رحمه الله وَهِمَ في نقله عن "البحر"؛ إذ المسألةُ المنقولةُ فيه عـن "البزازية" هي مسـألة أخرى.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٤/٧.

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث في قبض الدين ٤٧٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

فإنَّه يَضمَنُ مثلَهُ، "خلاصة"[١]. (وإنْ ضاعَ لا) عَمَلاً بتصديقِهِ (إلاّ إذا) كانَ قد (ضَمَّنَهُ عندَ الدَّفْعِ) بقَدْرِ[٢] ما يَأخُذُهُ الدّائنُ ثانياً، لا ما أَخَذَهُ الوكيلُ؛ لأنَّه أمانةٌ لا تَجُوزُ بها الكَفالةُ، "زيلعي"[٣] وغيرُهُ.

(أو قالَ له: قَبَضْتُ مِنكَ على أنِّي أَبرَأْتُكَ مِن الدَّيْنِ) فهو كما لو قالَ الأبُ للخَتَنِ عندَ أَخْذِ مَهْرِ بنتِهِ: آخُذُ مِنكَ على أنِّي أَبرَأْتُكَ مِن مَهْرِ بنتي، فإنْ أَخَذَتْهُ البنتُ ثانياً رَجَعَ الخَتَنُ على الأبِ، فكذا هذا، "بزّازيَّة"[٤]. .....

[٢٧٥٠٨] (قولُهُ: فإنَّه يَضمَنُ مثلَهُ) الأَولى: بَدَلَهُ، تأمَّلْ.

[٢٧٥٠٩] (قولُهُ: قد ضَمَّنَهُ) بتشديدِ الميمِ[٥]، بأنْ يقولَ[٦]: أنتَ وكيلُهُ، لكنْ لا آمَنُ أنْ يَجحَدَ الوَكالةَ ويَأخُذَ منّي ثانياً، فيُضمِّنُ ذلكَ المَأخُوذَ[٧]. فالضَّميرُ المستترُ في ((وَكَّلَهُ)) عائدٌ إلى ((الوكيلِ))، والبارزُ إلى ((المالِ))، "بحر"[٨].

[٢٧٥١٠] (قولُهُ: أو قالَ) أي: مُدَّعي الوَكالةِ. ق٤٤٩/أ

(قولُهُ: فالضَّميرُ المستترُ في ((وَكَّلَهُ)) عائدٌ إلى ((الوكيلِ)) إلخ) غيرُ مُوافِقٍ لِما في "البحرِ"، فانظُرْهُ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث في الوكالة بقبض الدين ق٢٤٧/أ بتصرف.

(٢) في "د": ((لقدر)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٨٣/٤ بتصرف.

(٤) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الثالث في الوكالة بقبض الدين ٤٧٠/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) قوله: ((بتشديد الميم)) من "ر" و"ب"، وابن عابدين رحمه الله ضَبَطَ كلمة: ((ضمَّنَهُ)) في "الأصل" بالشكل لا بالحروف.

(٦) أي: الغريمُ للوكيل، كما في "البحر".

(٧) **نقول**: هذه صورةُ معنى التخفيف في ((ضمَّنَه))، وليست صورةَ معنى التَّشديد، والمقولة بحالها غير موافقة لما في "البحر"، ونقلها الطحطاوي ٢٨٤/٣ عنه مبيّناً المعنيين، وإليه أشار الرافعي رحمه الله تعالى، وانظر "التكملة" للسيد علاء الدين ـ المقولة [١٩٩١] قوله: ((إلاّ إذا ضَمَّنَه عند الدَّفع)).

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٣/٧ ـ ١٨٤ بتصرف وانظر تعليقنا السابق.

(وكذا) يُضمِّنُهُ (إذا لم يُصدِّقْهُ على الوَكالةِ) يَعُمُّ صُورتَي السُّكُوتِ والتَّكْذيبِ (ودَفَعَ له ذلك على زَعْمِهِ) الوَكالةَ، فهذه أسبابٌ للرُّجُوعِ عندَ الهلاكِ (فإن ادَّعَى الوكيلُ هلاكَهُ أو دَفْعَهُ لِمُوكِّلِهِ صُدِّقَ) الوكيلُ (بحَلِفِهِ).

(وفي الوُجُوهِ) المَذكُورةِ (كلِّها) الغَرِيمُ (ليس له الاستردادُ حتَّى يَحضُرَ الغائبُ) وإنْ بَرهَنَ أنَّه ليس بوكيلٍ أو على إقرارِهِ بذلك، أو أرادَ استحلافَهُ لم يُقبَلْ؛ لسَعْيِهِ في نَقْضِ ما أوجَبَهُ للغائبِ. نَعَمْ لو بَرهَنَ أنَّ الطَّالبَ جَحَدَ الوَكالةَ، وأَخَذَ مِنِّي المالَ تُقبَلُ، "بحر"[1].

ولو ماتَ المُوكِّلُ ووَرِثَهُ غَرِيمُهُ أو وَهَبَهُ له أَخَذَهُ قائماً، ولو هالكاً ضَمِنَهُ إلاَّ إذا صَدَّقَهُ على الوَكالةِ، .....

[٢٧٥١١] (قولُهُ: فهذه) أي: الثَّلاثةُ. **وذَكَرَ في الهامش** عن "القولُ لِمَن"[2] مِن الوَكالةِ: ((سُئِلَ عن شَخصٍ[3] أَذِنَ لآخَرَ أنْ يُعطِيَ زيداً ألفَ درهمٍ مِن مالِهِ الذي تحتَ يدِهِ، فادَّعَى المَأمُورُ الدَّفْعَ وغابَ زيدٌ وأنكَرَ الإذْنَ، وطالَبَهُ بالبيِّنةِ على الدَّفْعِ، فهل[4] يَلزَمُهُ ذلك؟

أجابَ: إنْ كان المالُ الذي عندَهُ أمانةً فالقولُ قولُ المَأمُورِ مع يمينِهِ، وإنْ كان تَعْويضاً أو دَيْناً لم يُقبَلْ قولُهُ إلاَّ ببيِّنةٍ)). اهـ

[٢٧٥١٢] (قولُهُ: لم يُقبَلْ) ولا يكونُ له حقُّ الاستردادِ.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٤/٧ بتصرف.

(٢) "القول لمن"؟ مجموعة جمعها المولى جلال الدين العرب من الكتب المعتبرة والحوادث الواقعة بين يديه حالَ كونِهِ كاتبَ المحكمة بقسطنطينية، ثمَّ أخذها نَوعي زادَهْ (ت١٠٤٤هـ)، وزاد عليها أضعافاً، وسمَّاها "القول الحسن في جواب القول لمن"؟. (انظر "كشف الظنون" ١٣٦٣/٢ ـ ١٣٦٤، و"خلاصة الأثر" ٢٦٣/٤، و"الأعلام" ١٤١/٧).

(٣) في "ب" و"م": ((في شخصٍ)) بدل ((سُئِلَ عن شَخصٍ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وطالبه بالبينة على الدفع بالبيِّنة فهل)).

ولو أَقَرَّ بالدَّيْنِ وأنكَرَ الوَكالةَ حُلِّفَ: ما يَعلَمُ[١] أنَّ الدّائنَ وَكَّلَهُ، "عينيّ"[٢]. (قالَ: إنّي وكيلٌ بقَبْضِ الوديعةِ، فصَدَّقَهُ المُودَعُ لم يُؤمَرْ بالدَّفْعِ إليه) على المَشهُورِ خلافاً لـ "ابنِ الشِّحْنة"، ولو دَفَعَ لم يَملِكِ الاستردادَ مُطلَقاً؛ لِما مَرَّ (وكذا) الحُكمُ (لو ادَّعَى شِراءَها مِن المالكِ وصَدَّقَهُ) المُودَعُ لم يُؤمَرْ بالدَّفْعِ؛ لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ. (ولو ادَّعَى انتقالَها بالإرْثِ أو الوَصِيَّةِ مِنه وصَدَّقَهُ أُمِرَ بالدَّفْعِ إليه) لاتِّفاقِهما على مِلْكِ الوارثِ .....

[٢٧٥١٣] (قولُهُ: خلافاً لـ "ابنِ الشِّحْنةِ") فيه: أنَّ "ابنَ الشِّحْنةِ"[٣] نَقَلَ روايةً عن "أبي يوسف": ((أنَّه يُؤمَرُ بالدَّفْعِ))، وما هنا هو المذهبُ فلا مُعارَضةَ، "ح"[٤].

[٢٧٥١٤] (قولُهُ: مُطلَقاً) سواءٌ سَكَتَ، أو كَذَّبَ، أو صَدَّقَ.

[٢٧٥١٥] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٥]) أنَّه يكونُ ساعياً في نَقْضِ ما أَوجَبَهُ للغائبِ.

وفي "البحر"[٦]: ((لو هَلَكَت الوديعةُ عندَه بعدَما مَنَعَ قيل: لا يَضمَنُ، وكان يَنبَغِي الضَّمانُ؛ لأنَّه مَنَعَها مِن وكيلِ المُودِعِ في زَعْمِهِ)) اهـ، ومثلُهُ في "جامعِ الفُصولَينِ"[٧].

[٢٧٥١٦] (قولُهُ: ولو ادَّعَى) أي: الوارثُ أو المُوصَى له.

[٢٧٥١٧] (قولُهُ: على مِلْكِ الوارثِ) أي: والمُوصِي.

(قولُ "الشّارحِ": لاتِّفاقِهما على مِلْكِ الوارثِ) والحالُ أنَّ مِلْكَهُ قد زالَ بموتِهِ كما في "الزَّيلعيِّ". وفيه: ((لو ادَّعَى رجلٌ أنَّ صاحبَ المال ماتَ ولم يَدَعْ وارثاً، وأنَّه أَوصَى له بما في يدِ رجلٍ مِن عَيْنٍ أو دَيْنٍ، وصَدَّقَهُ الذي في يدِهِ المالُ يُؤمَرُ بالتَّسْليمِ إليه؛ لأنَّه لَمّا ادَّعَى أنَّه لم يَترُكْ وارثاً يُنزَّلُ مَنزِلَةَ الوارثِ إلخ)).

---

(١) في "و": ((ما عَلِمَ)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/١٣٠ بتصرف.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٢/٤٧.

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٥) في الصحيفة السابقة "در".

(٦) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٤.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ٢/١٤٥.

(إذا لم يَكُنْ على المَيْتِ دَيْنٌ مُستغرِقٌ) ولا بُدَّ مِن التَّلَوُّمِ فيهما؛ لاحتمالِ ظُهُورِ وارثٍ آخَرَ (ولو أنكرَ موتَهُ، أو قالَ: لا أدري لا) يُؤمَرُ به ما لم يُبرهِنْ، ودَعْوى الإيصاءِ كوَكالةٍ، فليس لِمُودَعِ مَيْتٍ ومَديُونِهِ الدَّفْعُ قبلَ ثُبُوتِ أنَّه وصيٌّ، ولَوْ لا وصيَّ فدَفَعَ لبعضِ الوَرَثةِ بَرِئَ عن حِصَّتِهِ فقط.

(ولو وَكَّلَهُ بقَبْضِ مالٍ، فادَّعَى الغَرِيمُ ما يُسقِطُ حَقَّ مُوكِّلِهِ) كأداءٍ، أو إبراءٍ، أو إقرارِهِ بأنَّه مِلْكي (دَفَعَ) الغَرِيمُ (المالَ) .....

[٢٧٥١٨] (قولُهُ: ولا بُدَّ مِن التَّلَوُّمِ إلخ) تَقَدَّمَتْ هذه المسائلُ في مُتفرِّقاتِ القضاءِ، وقَدَّمْنا[1] الكلامَ عليها.

[٢٧٥١٩] (قولُهُ: ودَعْوى الإيصاءِ كوَكالةٍ) فإذا صَدَّقَهُ ذو اليدِ لم يُؤمَرْ بالدَّفْعِ له إذا كان عَيْناً في يدِ المُقِرِّ؛ لأنَّه أَقَرَّ أنَّه وكيلُ صاحبِ المالِ بقَبْضِ الوديعةِ أو الغَصْبِ بعدَ موتِهِ، فلا يَصِحُّ، كما لو أَقَرَّ أنَّه وكيلُهُ في حياتِهِ بقَبْضِها، وإنْ كان المالُ دَيْناً على المُقِرِّ فعلى قولِ "محمَّدٍ" الأوَّلِ يُصدَّقُ ويُؤمَرُ بالدَّفْعِ إليه، وعلى قولِهِ الأخيرِ ـ وهو قولُ "أبي يوسفَ" ـ لا يُصدَّقُ ولا يُؤمَرُ بالتَّسْليمِ إليه، وبيانُهُ في "الشَّرحِ"[2]، "بحر"[3]. ق٤٤٩/ب

[٢٧٥٢٠] (قولُهُ: أو إقرارِهِ) أي: المُوكِّلِ ((بأنَّه مِلْكي)). المسألةُ في "جامعِ الفُصولَين"[4]، حيث قال: ((قال: أَدَّعي أَرْضاً وَكالةً أنَّه مِلْكُ مُوكِّلي فبَرهَنَ، فقال ذو اليدِ: إنَّه مِلْكي ومُوكِّلُكَ أَقَرَّ به فلو لم يكُنْ له بيِّنةٌ فله أنْ يُحلِّفَ المُوكِّلَ لا وكيلَهُ، فمُوكِّلُهُ لو غائباً فللقاضي أنْ يَحكُمَ به لِمُوكِّلِهِ، فلو حَضَرَ المُوكِّلُ وحَلَفَ أنَّه لم يُقِرَّ له بَقِيَ الحُكْمُ على حالِهِ، ولو نَكَلَ بَطَلَ الحُكْمُ)) اهـ. وبه يَظهَرُ ما في كلامِ "الشَّارحِ". [٣/ق٢٧٥/أ]

---

(١) المقولة [٢٦٧٠٢] قوله: ((تَرِكَةٌ قُسِمَتْ إلخ)) وما بعدها.

(٢) أي: "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٨٤/٤.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٥/٧.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ١٤٤/٢.

ولو عَقاراً (إليه) أي: الوكيلِ؛ لأنَّ جوابَهُ تَسْليمٌ ما لم يُبرهِنْ، وله تَحْليفُ المُوكِّلِ لا الوكيلِ؛ لأنَّ النِّيابةَ لا تَجري في اليمينِ خلافاً لـ "زُفرَ". .....

[٢٧٥٢١] (قولُهُ: لأنَّ جوابَهُ تَسْليمٌ) لأنَّه إنَّما ادَّعَى الإيفاءَ، وفي ضِمْنِ دَعْواهُ إقرارٌ بالدَّيْنِ وبالوَكالةِ، وتمامُهُ في "التَّبيين"[١].

[٢٧٥٢٢] (قولُهُ: ما لم يُبرهِنْ) أي: على الإيفاءِ، فيُقبَلُ[٢]؛ لِما مَرَّ: أنَّ الوكيلَ بقَبْضِ الدَّيْنِ وكيلٌ بالخُصُومةِ، "بحر"[٣].

[٢٧٥٢٣] (قولُهُ: لا الوكيلِ) أي: على عدمِ عِلْمِهِ باستيفاءِ المُوكِّلِ، "بحر"[٤].

[٢٧٥٢٤] (قولُهُ: لأنَّ النِّيابةَ لا تَجري في اليمينِ) وكيلُ قَبْضِ الدَّيْنِ ادَّعَى عليه المَديُونُ الإيفاءَ إلى مُوكِّلِهِ أو إبراءَهُ[٥]، وأرادَ تَحْليفَ الوكيلِ أنَّه لم يَعلَمْ به لا يُحلَّفُ؛ إذ لو أَقَرَّ به لم يَجُزْ على مُوكِّلِهِ؛ لأنَّه على الغيرِ، "جامع الفُصولَين"[٦]. وهذا التَّعليلُ أَظهَرُ مِمّا ذَكَرَهُ "الشّارحُ"، فتَدَبَّرْ.

وفي "نور العَين"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((وفي "الزِّيادات": في كلِّ مَوضِعٍ لو أَقَرَّ لَزِمَهُ

(قولُ "الشّارحِ": خلافاً لـ "زُفرَ") في "حاشيةِ عبدِ الحليمِ": ((صَرَّحَ بعضٌ بأنَّ قولَ "زُفرَ" هو الحَقُّ)).

(قولُهُ: وهذا التَّعليلُ أَظهَرُ مِمّا ذَكَرَهُ "الشّارحُ") وَجهُهُ: أنَّ اليمينَ المُتوجِّهةَ على الأصيلِ غيرُ المُتوجِّهةِ على الوكيلِ، لكنَّ عدمَ جوازِ الإقرارِ على المُوكِّلِ مَحَلُّ نَظَرٍ.

---

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٤/٢٨٤.

(٢) في "ب" و"م": ((فتُقْبَلُ)) بالمثنّاة الفوقية أوَّلَهُ.

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٥ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٥.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((وأبرأه))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ٢/١٤٣.

(٧) "نور العين": الفصل الثالث والثلاثون في الأحكامات ق١٧٤/ب.

(٨) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٤/ب.

(ولو وَكَّلَهُ بعَيْبٍ في أَمَةٍ، وادَّعَى البائعُ أنَّ المُشتريَ رَضِيَ بالعَيْبِ لم يَـرُدَّ عليـه حتّى يَحلِفَ المُشتري) .....

فإذا أنكَرَ يُستَحلَفُ إلاّ في ثلاثِ مسـائلَ: وكيـلِ شـراءٍ وَجَـدَ عَيْبـاً فـأَرادَ الـرَّدَّ وأَرادَ البـائعُ تَحْليفَهُ با للهِ: ما يَعلَمُ أنَّ المُوكِّلَ رَضِيَ بالعَيْبِ لا يَحلِفُ، فإنْ أَقَرَّ الوكيلُ لَزِمَهُ.

٤/٤١٤ الثّانيةُ: وكيلُ قَبْضِ الدَّيْنِ إذا ادَّعَى عليه المَديُونُ أنَّ مُوكِّلَهُ أَبرَأَهُ عن الدَّيْنِ، واستُحلِفَ الوكيلُ على العِلْمِ لا يُحلِّفُهُ، ولو أَقَرَّ به لَزِمَهُ.

يقولُ الحقيرُ: لم يَذكُر الثّالثةَ في "الخلاصة"[1]، وفي الثّانيةِ نَظَرٌ؛ إذ المُقَرُّ به هو الإبـراءُ الذي يَدَّعِيهِ المَديُونُ، فكيف يُتَصَوَّرُ لُزُومُهُ على الوكيلِ؟!)).

[٢٧٥٢٥] (قولُهُ: ولو وَكَّلَهُ بعَيْبٍ) أي: بردِّ أَمَةٍ بسببِ عَيْبٍ، "ح"[2].

[٢٧٥٢٦] (قولُهُ: لم يَرُدَّ عليه إلخ) أي: لم يَرُدَّ الوكيلُ على البائعِ، "ح"[2]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٥٢٧] (قولُهُ: حتّى يَحلِفَ إلخ) يعني: لا يَقْضِي القاضي[3] بالرَّدِّ عليـه حتّـى يَحضُـرَ المُشتري ويَحلِفَ على[4] أنَّهُ لم يَرْضَ بالعَيْبِ، "ح"[5]. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: فكيف يُتَصَوَّرُ لُزُومُهُ على الوكيلِ؟!) فيه: أنَّ المُرادَ بلُزُومِهِ على الوكيلِ لُزُومُهُ مِن حيث قصرُ يدِهِ.

(قولُهُ: يعني: لا يُقضَى اتّفاقاً إلخ) المناسبُ حَذْفُ ((اتّفاقاً)).

---

(١) **نقول**: بل ذكرها، وهي عنده الثّانيةُ، ونصُّها ـ كما في "الخلاصة" ـ: ((لو ادعى على الآمرِ رضاهُ لا يُحَلَّـف، وإنْ أَقَرَّ لزِمَهُ))، وقد ذكرها السيِّدُ علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [٢٠٣٨] قولـه: ((لا الوكيـلِ))، ولعـلّ صـاحب "نور العين" رحمه ا لله سَبَقَ نظرُهُ إلى الثّالثة فظنَّها الثّانية، وا لله أعلم.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((اتفاقاً)) بدل ((القاضي))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لعبارة "ح"، ونبَّه عليه الرافعيُّ رحمه ا لله.

(٤) ((على)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

والفَرْقُ: أنَّ القضاءَ هنا فَسْخٌ لا يَقبَلُ النَّقْضَ بخلافِ ما مَرَّ[١] خلافاً لهما (فلو رَدَّها الوكيلُ على البائعِ بالعَيْبِ، فحَضَرَ المُوكِّلُ وصَدَّقَهُ على الرِّضا كانَتْ له لا للبائعِ) اتِّفاقاً في الأصحِّ؛ لأنَّ القضاءَ لا عن دليلٍ، بل للجَهلِ بالرِّضا، ثُمَّ ظَهَرَ خِلافُهُ، فلا يَنفُذُ باطناً، "نهاية".

(والمَأمُورُ بالإنفاقِ) على أهلٍ أو بناءٍ (أو القضاءِ) لدَيْنٍ (أو الشِّراءِ، أو التَّصَدُّقِ)

[٢٧٥٢٨] (قولُهُ: والفَرْقُ) أي[٢]: بينَ هذه المسألةِ ـ حيث لا تُرَدُّ الأَمَةُ على البائعِ ـ وبينَ التي[٣] قبلَها حيث يَدفَعُ الغَرِيمُ المالَ إلى الوكيلِ، "ح"[٤]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٥٢٩] (قولُهُ: خلافاً لهما) حيث قالا: لا يُؤخَّرُ القضاءُ في الفَصْلَينِ؛ لأنَّ قضاءَ القاضي عندَهما يَنفُذُ ظاهراً فقط إذا ظَهَرَ الخطأُ، "ح"[٥].

[٢٧٥٣٠] (قولُهُ: فلا يَنفُذُ باطناً) اعتَرَضَهُ "قاضي زاده"[٦]: ((أنَّه إذا جازَ نَقْضُ القضاءِ ههنا عندَ "أبي حنيفةَ" أيضاً بأيِّ سببٍ كان، لا يَتِمُّ الدَّليلُ المَذكُورُ؛ للفَرْقِ بينَ المسألَتَينِ))، "ح"[٧].

[٢٧٥٣١] (قولُهُ: أو الشِّراءِ) قَيَّدَ به لِما في "البحر"[٨] عن "الخلاصة"[٩]: ((الوكيلُ ببَيعِ الدِّينارِ إذا أَمسَكَ الدِّينارَ وباعَ[١٠] دينارَهُ لا يَصِحُّ)).

---

(١) صـ ٣٨٠ ـ ٣٨١ ـ "در".

(٢) في "الأصل": ((أن)) بدل ((أي)).

(٣) في "الأصل": ((الذي)).

(٤) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/أ.

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/ب.

(٦) "تكملة فتح القدير": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٢٥/٧.

(٧) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق٣٢٠/ب.

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ١٨٦/٧.

(٩) "الخلاصة": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ق٢٤٩/ب.

(١٠) في "ب" و"م": ((وباعه))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافقٌ لما في "البحر" و"الخلاصة".

عن زكاةٍ (إذا أَمسَكَ ما دُفِعَ إليه ونَقَدَ مِن مالِهِ) ناوياً الرُّجُوعَ، كذا قَيَّدَ الخامسةَ في "الأشباه"[١]. (حالَ قيامِهِ لم يَكُنْ مُتبرِّعاً) بل يَقَعُ التَّقاصُّ استحساناً (إذا لم يُضِفْ إلى غيرِهِ) فلو كانَتْ وقتَ إنفاقِهِ مُستَهلَكةً ولو بصَرْفِها لدَيْنِ نفسِهِ، أو أَضافَ العَقْدَ إلى دراهمِ نفسِهِ ضَمِنَ، وصارَ مُشتَرِياً لنفسِهِ مُتبرِّعاً بالإنفاق؛ لأنَّ الدَّراهمَ تَتَعيَّنُ في الوَكالةِ، "نهاية" و"بزّازيَّة"[٢]. نَعَمْ في "المنتقى": ((لو أَمَرَهُ أنْ يَقبِضَ مِن مَديُونِهِ ألفاً ويَتَصدَّقَ، فتَصَدَّقَ بألفٍ ليَرجِعَ على المَديُونِ جازَ استحساناً)). .....

[٢٧٥٣٢] (قولُهُ: عن زكاةٍ) الظّاهرُ: أنّه ليس بقَيْدٍ، "ح"[٣]. ويَدُلُّ عليه إطلاقُ ما يأتي[٤] عن "المنتقى".

[٢٧٥٣٣] (قولُهُ: إلى غيرِهِ) أي: غيرِ مالِ الآمِرِ، سواءٌ أَضافَ إلى مالِ الآمِرِ أو أَطلَقَ، "ح"[٥].

[٢٧٥٣٤] (قولُهُ: وقتَ إنفاقِهِ) أي: أو شِرائِهِ أو تَصَدُّقِهِ.

[٢٧٥٣٥] (قولُهُ: لدَيْنِ نفسِهِ) أو غيرِهِ، "ح"[٦].

[٢٧٥٣٦] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) لا وجهَ للاستدراكِ، فإنَّها لا تُنافي ما قبلَها، فإنَّ قيامَ الدَّيْنِ في ذِمَّةِ المَديُونِ كقيامِ المالِ في يدِ الوكيلِ، و"صاحبُ المنح"[٧] و"البحر"[٨] ذَكَراها مِن غيرِ استدراكٍ، "ح"[٩].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٦ـ.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس في الوكالة بالشراء ـ نوع في شراء الفضولي ٥/٤٨٧ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/ب.

(٤) في هذه الصحيفة "در".

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/ب.

(٦) **نقول**: قال الحلبي: ((قوله: (ولو بصرفها لدَين نفسه) لا وَجْهَ للمبالغة بـ: لو، فإنَّ صَرْفَها لدَين نفسِهِ وغيرِهِ سواءٌ))، انظر "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/ب.

(٧) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/ق٨٨/أ.

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٧/١٨٦ ـ ١٨٧.

(٩) "ح": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة ق ٣٢٠/ب.

(وصيٌّ أنفَقَ مِن مالِهِ و) الحالُ أنَّ (مالَ اليتيمِ غائبٌ فهو) أي: الوصيُّ كالأبِ (مُتطوِّعٌ، إلاّ أنْ يُشهِدَ أنَّه قَرْضٌ عليه، أو أنَّه يَرجِعُ) عليه، "جامع الفُصولَين"[1] وغيرُهُ. وعَلَّلَهُ في "الخلاصة"[2]: ((بأنَّ قولَ الوصيِّ وإن اعتُبِرَ في الإنفاقِ لكنْ لا يُقبَلُ في الرُّجُوعِ في مالِ اليتيمِ إلاّ بالبيِّنةِ)).

(فروعٌ)

الوَكالةُ المُجرَّدةُ لا تَدخُلُ تحتَ الحُكمِ، وبَيانُهُ في "الدُّرر". .....

[٢٧٥٣٧] (قولُهُ: وصيٌّ أنفَقَ إلخ) سيأتي[3] تحريرُ هذه المسألةِ في آخِرِ كتابِ الوَصايا إنْ شاءَ الله تعالى.

[٢٧٥٣٨] (قولُهُ: غائبٌ) والحاضرُ كذلك بالأَولى.

[٢٧٥٣٩] (قولُهُ: فروعٌ) تكرارٌ مع ما يأتي[4] قريباً أوَّلَ البابِ.

[٢٧٥٤٠] (قولُهُ: وبَيانُهُ في "الدُّرر") قال فيها[5]: ((قال في "الصُّغرى": الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ إذا أَحضَرَ خَصْماً فأَقَرَّ بالتَّوكيلِ وأَنكَرَ الدَّيْنَ لا تَثبُتُ الوَكالةُ، حتّى لو أرادَ الوكيلُ إقامةَ البيِّنةِ على الدَّيْنِ[6] لا تُقبَلُ)) اهـ.

(قولُهُ: قال في "الصُّغرى": الوكيلُ بقَبْضِ الدَّيْنِ إلخ) وفي "الصُّغرى" أيضاً ـ على ما نَقَلَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" عنها ـ: ((لو أَقامَ الوكيلُ بقَبْضِ كلِّ حَقٍّ بيِّنةً شَهِدَتْ دُفعةً على الوَكالةِ وعلى الحَقِّ للمُوكِّلِ على المُدَّعَى عليه قال "الإمامُ": تُقبَلُ على الوَكالةِ لا غيرِ، فإذا قَضَى بها يُؤمَرُ الوكيلُ بإعادةِ البيِّنةِ على الحَقِّ للمُوكِّلِ على المُدَّعَى عليه.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصيّ والقاضي إلخ ٢/١٦.

(٢) "الخلاصة": كتاب الوصايا ـ الفصل السادس في تصرفات الوصي ق٢٧٩/ب، وفيها: ((الميت)) بدل ((اليتيم)).

(٣) المقولة [٣٦٧٦٧] قوله: ((قلت إلخ)).

(٤) صـ ٣٩٠ ـ "در".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢/٢٩٣.

(٦) ((على الدَّيْن)) ليست في "الأصل" و"ر"، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" موافقٌ لعبارة "الدرر".

صَحَّ[1] التَّوكيلُ بالسَّلَمِ لا بقَبُولِ عَقْدِ السَّلَمِ، .....

أَقَرَّ بالتَّوكيلِ وأَنكَرَ الدَّيْنَ لا تَثبُتُ الوَكالةُ؛ لأنَّه لَمّا أَقَرَّ بالوَكالةِ لا يَكونُ خَصْماً في الدَّيْنِ[2]، بخلافِ ما إذا أَنكَرَ الوَكالةَ وأَقَرَّ بالدَّيْنِ، فإنَّه يكونُ خَصْماً في إثباتِ الدَّيْنِ؛ لكونِ البيِّنةِ واقعةً على خَصْمٍ مُنكِرٍ للوَكالةِ، فافهم. **كذا في الهامش**. [٣/ق٢٧٥/ب]

قال جامعُهُ الفقيرُ محمَّدٌ رحمهُ الله: لم يُسنِدْ هذهِ العبارةَ إلى أحدٍ وتحتاجُ إليه، وإنَّ موضِعَ كتابتِهَا فيه قَطعيٌّ، وهكذا ترتَّبتْ معي، والله أعلمُ[3].

[٢٧٥٤١] (قولُهُ: صَحَّ التَّوكيلُ بالسَّلَمِ) أي: الإسلامِ. وقد تَقَدَّمَ التَّنبيهُ على هذه المسألةِ

وعندَهما: تُقبَلُ على الأمرَينِ، ويُقضَى بالوَكالةِ أوَّلاً ثُمَّ بالمالِ. وكذا الخلافُ في دَعْوى الوصايةِ أو الوِراثةِ)) اهـ. وفي البابِ الثَّالثَ عشرَ مِن دَعْوى الوَكالةِ مِن "الهنديَّة": ((رجلٌ قَدَّمَ رجلاً إلى القاضي، وقال: إنَّ لفلانِ بنِ فلانٍ على هذا ألفُ درهمٍ، وقد وَكَّلَني بالخُصُومةِ فيها وفي كلِّ حَقٍّ له وبقَبْضِهِ، وأَقامَ البيِّنةَ على ذلك جُملةً قال "أبو حنيفةَ": لا أَقبَلُ البيِّنةَ على المالِ حتّى يُقيمَ البيِّنةَ على الوَكالةِ، وإنْ أَقامَ البيِّنةَ على الوَكالةِ والدَّيْنِ جُملةً يُقضَى بالوَكالةِ، ويُعيدُ البيِّنةَ على الدَّيْنِ. وقال "محمَّدٌ": إذا أَقامَ البيِّنةَ على الكلِّ يُقضَى بالكلِّ، ولا يَحتاجُ إلى إعادةِ البيِّنةِ على الدَّيْنِ. وهذا استحسانٌ، والفَتْوى على قولِهِ، وتمامُهُ في البابِ المذكورِ)) اهـ. وفي "الخانيَّةِ" مِن الدَّعْوى: ((فإنْ شَهِدوا على الأمرَينِ معاً: على الوَكالةِ والدَّيْنِ في الاستحسانِ تُقبَلُ، فإذا ظَهَرَتْ عدالةُ الشُّهُودِ يُقضَى بهما، لكنْ يُقَدَّمُ القضاءُ بالوَكالةِ على القضاءِ بالدَّيْنِ)) إلى آخرِ ما فيها. وفيها مِن الوَكالةِ:((أنَّه يُقضَى بهما))، لكنَّه يُحمَلُ على تَقْديمِ القضاءِ بالوَكالةِ عَمَلاً بما أَفادَتْهُ عبارتُهُ السّابقةُ، لكنْ ذَكَرَ في مَحاضرِ "الهنديَّةِ": ((أنَّه يُقضَى بالموتِ والوِراثةِ، ثُمَّ يُقضَى بالوِصايةِ)).

(قولُهُ: فإنَّه يكونُ خَصْماً في إثباتِ الدَّيْنِ) لعلَّهُ: الوَكالة.

---

(١) في "و": ((وصَحَّ)).

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((بالدَّينِ)).

(٣) من قوله: ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع ليس في "آ" و"ب" و"م".

فللنّاظرِ أنْ يُسلِمَ مِن رَيْعِهِ في زيتِهِ وحُصُرِهِ، وليس له أنْ يُوكِّلَ بـه مَـن يَجعَلُـهُ بجُعْـلٍ أَمِيناً على القريةِ، فيَأمُرَهُ بعَقْدِ السَّلَمِ ويَستلِمَ مِنه على ما قَرَّرَ له باطلاً؛ .....

في بابِ الوَكالةِ بالبَيعِ والشِّراءِ[1]، حيث قال هناك: ((والمرادُ بالسَّلَمِ الإسلامُ لا قَبُولُ السَّلَمِ، فإنَّه لا يَجُوزُ، "ابن كمالٍ")). وأوضَحْناهُ بعبارةِ "الزَّيلعيِّ"، فراجِعْهُ[2].

وفي "شرحِ الوهبانيَّـةِ"[3]: ((قـال في "المبسـوط"[4]: و[5]إذا وَكَّلَـهُ أنْ يَـأخُذَ الدَّراهـمَ في طعامٍ مُسمًّى، فأَخَذَها الوكيلُ ثُمَّ دَفَعَها إلى المُوكِّلِ فالطَّعامُ على الوكيلِ، وللوكيلِ على المُوكِّلِ الدَّراهمُ قَرْضٌ؛ لأنَّ أصلَ التَّوكيلِ باطلٌ؛ لأنَّ المُسلَمَ إليه أَمَـرَهُ ببَيْـعِ الطَّعـامِ مِـن ذِمَّتِـهِ إلى ذِمَّـةِ الوكيلِ، ولو أَمَرَهُ أنْ يَبيعَ عَيْنَ مالِهِ على أنْ يكونَ الثَّمَنُ للآمِرِ[6] كان باطلاً، فكذلك إذا أَمَرَهُ أنْ يَبيعَ طعاماً في ذِمَّتِهِ، وقَبُولُ السَّلَمِ مِن صَنيعِ المَفالِيسِ، فالتَّوكيلُ به باطلٌ)). ق٥٠/٤أ

[٢٧٥٤٢] (قولُهُ: فللنّاظرِ أنْ يُسـلِمَ إلخ) فَرَّعَـهُ علـى مـا قبلَـهُ؛ لأنَّـه كـالوكيلِ علـى مـا صرَّحُوا به، وفي هذه العبارةِ إيجازٌ أَلحَقَها بالإلْغازِ، وهي مُشتمِلةٌ على مسألتَينِ:

(قولُهُ: مِن ذِمَّتِهِ إلى ذِمَّةِ الوكيلِ) عبـارةُ "شـرحِ الوَهبانيَّـةِ": ((في ذِمَّتِـهِ، أي: ذِمَّـةِ إلخ)). وقولُـهُ: ((على الآمِرِ)) حقُّهُ: للآمِرِ، كما هو في "الأصلِ".

(قولُهُ: فكذلك إذا أَمَرَهُ أنْ يَبيعَ طعاماً في ذِمَّتِهِ) ذَكَرَ عَقِبَ هذا ما نَصُّهُ: ((وهذا لأنَّـه إنَّمـا يُعتَـبَرُ أمْرُهُ فيما يَملِكُ المَأمُورُ بدُونِ أَمْرِهِ، وهو في قَبُولِ السَّلَمِ في الطَّعامِ يَستَغنِي عن أَمْرِ غـيرِهِ، وقَبُـولُ السَّلَمِ مِن صَنيعِ المَفالِيسِ، فالتَّوكيلُ به باطلٌ كالتَّكَدِّي)) اهـ "شرح الوَهبانيَّة".

---

(١) صـ ٣١٤ ـ "در".

(٢) انظر المقولة [٢٧٣٣٨] قوله: ((والمرادُ إلخ)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ١/٣٣٠.

(٤) "المبسوط": كتاب البيوع ـ باب الوكالة في السلم ١٢/٢٠٩ باختصار.

(٥) الواو ليست في "ب" و"م".

(٦) في النسخ جميعها: ((على الآمر))، وما أثبتناه من عبارة "المبسوط" و"شرح الوهبانية" هو الصَّوابُ، وقد نبَّـه عليه الرافعيُّ رحمه الله.

لأنَّه وكيلُ الواقفِ، والوَكالةُ أمانةٌ لا يَصِحُّ بَيْعُها، وتمامُهُ في "شرح الوَهبانيَّة"[١]. انتهى، والله أعلَمُ[٢]. .....

إحداهما: يَجُوزُ للقَيِّمِ أنْ يُسلِمَ مِن رَيْعِ الوَقْفِ في زيتِهِ وحُصُرِهِ كالوكيلِ بعَقْدِ السَّلَمِ. ثُمَّ رأسُ المالِ وإنْ ثَبَتَ في ذِمَّتِهِ كالمسألةِ السّابقةِ[٣] فهو مَأمُورٌ بدَفْعِ بَدَلِهِ مِن غَلَّةِ الوَقْفِ، وليس المرادُ ثُبوتَهُ في الذِّمَّةِ مُتأخِّراً فيَفسُدُ العَقْدُ، بل المرادُ أنَّه كالثَّمَنِ ثَبَتَ في الذِّمَّةِ، ثُمَّ ما يُعطِيهِ يكونُ بَدَلاً عمّا وَجَبَ، وهنا يُعطِيهِ في المجلِسِ كالتَّوكيلِ بالشِّراءِ، يَصِحُّ وإنْ لم يَكُن الثَّمَنُ مِلْكَهُ، أو نقولُ: الثَّمَنُ هنا مُعيَّنٌ ـ أي: رأسُ مالِ السَّلَمِ ـ لأنَّ مالَ الأمانةِ يَتعيَّنُ بالتَّعْيينِ.

ثانيتُهما: قد عَلِمْتَ أنَّ قَيِّمَ الوَقْفِ وكيلُ الواقفِ، والوَكالةُ أمانةٌ لا يَصِحُّ بَيْعُها، ولَمّا اشتُهِرَ أنَّ ذلك لا يَصِحُّ جَعَلَ النُّظّارُ له حِيْلةً إذا أرادُوا أنْ يَجعَلُوا في القريةِ أَمِيناً يَحفَظُ زَرْعَها ويُقَرِّرُونَ له على ذلك جُعْلاً، وهي: أنْ يَأمُرُوهُ بعَقْدِ السَّلَمِ، ويَستَلِمُونَ مِن الوُكَلاءِ على ما هو مُقرَّرٌ لهم باطناً، فالغَلَّةُ المُسلَمُ فيها تَثبُتُ في ذِمَّةِ الوكيلِ، ولو صَرَفَها مِن غَلَّةِ الوَقْفِ ضَمِنَها، ولو صَرَفَ مالَ السَّلَمِ على المُستحِقِّينَ لم يَرجِعْ به في غَلَّةِ الوَقْفِ وكان مُتبرِّعاً؛ لأنَّه صَرَفَ مالَ نفسِهِ في غيرِ ما أُذِنَ له فيه تَخْريجاً على المسألةِ السّابقةِ[٤]؛ لأنَّه توكيلٌ بقَبُولِ السَّلَمِ.

هذا حاصلُ ما ذَكَرَهُ شُرّاحُ "الوَهبانيَّة"[٥] في هذا المَحَلِّ، وقد صَعُبَ عليَّ فَهْمُ هذا الكلامِ، ولم يَتَلخَّصْ مِنه حاصلٌ مُدَّةً طويلةً، حتّى فَتَحَ المَوْلى بشيءٍ يَغلِبُ على ظَنّي أنَّه هو المرادُ

(قولُهُ: أنَّه هو المرادُ في تَصْويرِ هذه الحِيْلةِ إلخ) بالتَّأمُّلِ فيما قالُوهُ وما قالَهُ يَظهَرُ أنَّ المُؤدّى واحدٌ.

---

(١) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ٢/٣٣٠ ـ ٣٣١.

(٢) ((انتهى والله أعلم)) من "و".

(٣) المقولة [٢٧٣٣٨] قوله: ((والمرادُ إلخ)).

(٤) في هذه المقولة.

(٥) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ١/٣٣٠ ـ ٣٣١.

.....

في تَصْويرِ هذه الحِيْلةِ في المسألةِ الثّانيةِ، وهي: أنَّ شخصاً يكونُ ناظراً على وَقْـفٍ، فـيُريدُ أنْ يَجعَلَ أَمِيناً قادراً عليه بحيث يَنتَفِعُ هو عاجلاً والأَمِينُ آجلاً، فإذا أَخَذَ مِن الأَمِينِ شيئاً على ذلك ليَقُومَ مَقامَهُ ويَأخُذَ مُستَغَلّاتِ الوَقْفِ بَدَلاً عن الجُعْلِ فهو لا يَجُوزُ؛ لأنَّه بَيْعُ الوَكالةِ في المعنَى؛ لِما عَلِمْتَ[1] أنَّ النّاظرَ وكيـلُ الواقـفِ، وهـذا يُفعَـلُ في زمانِنـا كثيراً في المُقاطَعـاتِ والأَوْقافِ، ويُسَمُّونَهُ: التزاماً، فإذا تَحيَّلَ له بهذه الحِيْلةِ ـ وهي: أنْ يَأخُذَ النّاظرُ مِن الأَمِينِ مَبْلغاً مَعلُوماً سَلَماً على غَلّةِ الوَقْفِ ليَصرِفَهُ في مَصارِفِه، ويَأخُذَ مِنه ما عَيَّنَـهُ لـه الواقـفُ مِـن العُشرِ مثلاً، ويَستَغِلَّ ذلك الأَمِينُ غَلّةَ الوَقْفِ على أنَّه المُسلَمُ فيه؛ ليَحصُلَ للنّاظرِ نَفْعٌ بنَظارَتِهِ وللأَمِينِ بأمانتِهِ ـ فهو أيضاً لا يَجُوزُ؛ لأنَّ النّاظرَ وكيلٌ عن الواقفِ، فكأنَّه صارَ وكيلاً عـن الواقفِ في قَبُولِ عَقْدِ السَّلَمِ وأَخْذِ الدَّراهـمِ على الغَلّـةِ الخارجـةِ، وقـد عَلِمْـتَ[2] أنَّ الجـائزَ التَّوكيلُ بعَقْدِ السَّلَمِ لا بقَبُولِهِ، فإذا أَخَـذَ الدَّراهـمَ وصَرَفَهـا على المُستحِقِّينَ يكـونُ مُتبرِّعـاً صارفاً مِن مالِ [٣/ق٢٧٦/أ] نفسِهِ، وتَثبُتُ الغَلّةُ في ذِمَّتِهِ فيَلزَمُهُ مثلُها، هذا ما ظَهَرَ لي. ٤١٥/٤

ثُمَّ لا يَخفَى أنَّ هذا كلَّهُ إنَّما يكونُ بعدَ بيـانِ مقـدارِ المُسـلَمِ فيـه مـع سـائرِ شُـرُوطِ السَّلَمِ، وإلاّ يكونُ فسادُهُ مِن جهةٍ أُخرى كما لا يَخفَى، والله تعالى أعلَمُ.

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) صـ ٣٨٦ـ "در".

﴿بابُ عَزْلِ الوكيلِ﴾

(الوَكالةُ مِن العُقُودِ الغيرِ اللاّزمةِ) كالعاريَةِ (فلا يَدخلُها خِيارُ شَرْطٍ، ولا يَصِحُّ الحُكمُ بها مَقصُوداً، وإنَّما يَصِحُّ في ضِمْنِ دَعوى صحيحةٍ على غَرِيمٍ)، وبيانُهُ في "الدُّررِ"[1].

﴿بابُ عَزْلِ الوكيلِ﴾

[٢٧٥٤٣] (قولُهُ: خِيارُ شَرْطٍ) لأنَّه إنَّما يُحتاجُ إليه في عَقْدٍ لازمٍ؛ ليَتَمكَّنَ مَن له الخِيارُ مِن فَسْخِهِ إذا أَرادَ، "منح"[2].

﴿بابُ عزْلِ الوكيلِ﴾

(قولُهُ: لأنَّه إنَّما يُحتاجُ إليه في عَقْدٍ لازمٍ إلخ) هذا التَّعليلُ لا يَظهَرُ في الوَكالةِ اللاّزمةِ، وخِيارُ الشَّرْطِ يَصِحُّ في كلِّ لازمٍ ولو مِن أحدِ الجانبَينِ يَحتَمِلُ الفَسْخَ، إلاّ أنَّ الأصلَ فيها عدمُ اللُّزُومِ، ولا عِبرةَ بالعارِضِ.

(قولُ "المصنِّفِ": في ضِمْنِ دَعوى صحيحةٍ على غَرِيمٍ) أي: مَن تَحَقَّقَ كَونُهُ خَصْماً مِن دَعوى المُدَّعي، كأنِ ادَّعَى أنَّ لفلانٍ عليكَ كذا، ووَكَّلَني بالخُصُومةِ فيه وقَبْضِهِ مثَلاً، فلا تَثبُتُ الوَكالةُ في ضِمْنِ دَعوى على غائبٍ في وَجهِ مَن يَزعُمُ أنَّه وكيلُهُ بدُونِ تَحقُّقِ وَكالتِهِ مُشافَهةً عندَ القاضي بحُضُورِ وكيلِ المُدَّعي الغائبِ، وبدُونِ سَبْقِ ثُبُوتِها ثُبُوتاً شَرعيّاً، ولذا ذَكَرَ في "البزّازيَّة" مِن الفصلِ السّابعِ مِن كتابِ الدَّعوى ما نَصُّهُ: ((واحدٌ مِن وُكَلاءِ المَحكَمةِ ادَّعَى أنَّه وكيلٌ عن فلانٍ في طلبِ حُقُوقِهِ وعلى هذا المُحْضَرِ كذا، فقال وكيلٌ آخَرُ مِن وُكَلاءِ المَحْكَمةِ: إنَّ مُوكِّلي هذا ـ يُريدُ المُدَّعَى عليه ـ يقولُ: ليس عليَّ هذا الحَقُّ وليس لي عِلْمٌ بالوَكالةِ، فبَرهَنَ الوكيلُ على الوَكالةِ لا يُقبَلُ؛ لعدمِ الخَصْمِ)) اهـ. ثُمَّ إنَّ المَذكُورَ في مَحاضرِ "الهنديَّة": ((أنَّه في دَعوى الوصايةِ يَبدأُ المُدَّعي بإقامةِ البيِّنةِ، ثُمَّ يُسأَلُ المُدَّعَى عليه عنها؛ لأنَّ الجوابَ إنَّما يُستَحَقُّ بعدَ دَعوى الخَصْمِ، وإنَّما يُعرَفُ كَونُ المُدَّعي خَصماً بإثباتِ الوِصايةِ، وإنَّ كثيراً مِن أَهلِ هذه الصَّنعةِ يَبدَؤُونَ بجوابِ المُدَّعَى عليه كما هو الرَّسمُ في سِجِلاّتِ سائرِ الدَّعاوَى والخُصُوماتِ)) اهـ. ومُقتَضى التَّعليلِ المَذكُورِ صِحَّةُ أنْ يُبدَأَ في دَعوى الوَكالةِ بإقامةِ البيِّنةِ عليها، ثُمَّ يُسأَلَ الخَصمُ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/٢٩٣ وما بعدها.

(٢) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/ق٨٨/أ.

(فللمُوكِّلِ العَزْلُ متى شاءَ، ما لم يَتعلَّقْ به حقُّ الغيرِ) كوكيلِ خُصُومةٍ بطلبِ الخَصْمِ

[٢٧٥٤٤] (قولُهُ: فللمُوكِّلِ العَزْلُ) قال "الزَّيلعيُّ"[١] بعدَ تقريرِ مسألةِ عَزْلِ الوكيلِ: ((ما لم يَتعلَّقْ به حقُّ الغيرِ، وعلى هذا قال بعضُ المشايخِ: إذا وَكَّلَ الزَّوجُ بطلاقِ زوجتِهِ بالتماسِها، ثُمَّ غابَ لا يَملِكُ عَزْلَهُ، وليس بشيءٍ، بل له عَزْلُهُ في الصَّحيحِ؛ لأنَّ المرأةَ لا حَقَّ لها في الطَّلاقِ، وعلى هذا قالوا: لو قالَ المُوكِّلُ للوكيلِ: كُلَّما عزَلْتُكَ فأنتَ وكيلي لا يَملِكُ عَزْلَهُ؛ لأنَّه كُلَّما عَزَلَهُ تَجَدَّدَت الوَكالةُ له، وقيل: يَنعَزِلُ بقولِهِ: كُلَّما وَكَّلْتُكَ فأنتَ مَعزُولٌ. وقال "صاحبُ النِّهايةِ": عندي أنَّه يَملِكُ عَزْلَهُ بأنْ يقولَ: عَزَلْتُكَ عن جميعِ الوَكالاتِ، فيَنصَرِفُ ذلك إلى المُعلَّقِ والمُنفَّذِ. وكلاهما ليس بشيءٍ، ولكنَّ الصَّحيحَ إذا أرادَ عَزْلَهُ، وأرادَ أنْ لا تَنعَقِدَ[٢] الوَكالةُ بعدَ العَزْلِ أنْ يقولَ: رَجَعْتُ عنِ المُعلَّقةِ، وعَزَلْتُكَ عنِ المُنجَّزةِ؛ لأنَّ ما لا يكونُ لازِماً يَصِحُّ الرُّجُوعُ عنه والوَكالةُ مِنه)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٧٥٤٥] (قولُهُ: كوكيلِ خُصُومةٍ) تمثيلٌ لِمَدخُولِ النَّفيِ، أي: ليس له عَزْلُهُ وإنْ عَلِمَ به الوكيلُ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ الغيرِ به.

قال في الهامش: ((قوله: (كوكيل خصومة) مثالٌ للمفهوم، كأنه قال: فإن تعلَّقَ بهِ حقُّ الغير[٣] فليس للمُوكِّلِ العَزْلُ كوكيلِ خُصُومةٍ، وهو ما إذا وَكَّلَ المُدَّعَى عليه وكيلاً

(قولُهُ: وكلاهما ليس بشيءٍ) لأنَّ في الأوَّلِ عَزْلَهُ وتوكيلَهُ مِن غيرِ فصلٍ بينَهما دائمٍ لا إلى نهايةٍ، وليس فيه وَكالةٌ تَنفَعُ ولا عَزْلٌ يَمنَعُ، وليس في الثَّاني ما يُبطِلُ الوَكالةَ المُعلَّقةَ؛ لأنَّ عَزْلَهُ لا يَتَناوَلُ إلاَّ المَوجُودةَ؛ إذ لا يُتَصَوَّرُ عَزْلُ الوكيلِ قبلَ الوَكالةِ، كما لا يُتَصَوَّرُ عَزْلُ القاضي أو السُّلطانِ قبلَ التَّوليةِ، ولكنَّ الصَّحيحَ إلخ، "زيلعيّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٤/٢٨٦ ـ ٢٨٧.

(٢) في "ر": ((ينعقد)) بالمثناة التحتية أوَّله، وكذا في "التبيين".

(٣) من قوله: ((قال في الهامش)) إلى هذا الموضع من "ر"، والعبارة في "الأصل" من الهوامش، وهي عبارة "ح" بنصِّها.

كما سيَجِيءُ ولو الوَكالةُ دَوْرِيَّةً .....

بالخُصُومةِ بطلبِ الخَصْمِ الذي هو المُدَّعي[١]، ثُمَّ غابَ وعَزَلَهُ فإنَّه لا يَصِحُّ؛ لئلاّ يَضِيعَ حَقُّ المُدَّعي، "ح"[٢])).

[٢٧٥٤٦] (قولُهُ: كما سيَجِيءُ[٣]) أي: قريباً.

[٢٧٥٤٧] (قولُهُ: ولو الوَكالةُ دَوْرِيَّةً) لا يَخلُو: إمّا أنْ يكونَ مبالغةً على قولِهِ: ((فللمُوكِّلِ العَزْلُ))، أو على قولِهِ: ((ما لم يَتعلَّقْ به حَقُّ الغير))، فعلى الأوَّلِ يكونُ المعنَى: أنَّ له العَزْلَ ولو كانَتِ الوَكالةُ دَوْرِيَّةً، والمُبالَغةُ حينَئذٍ ظاهرةٌ. وعلى الثّاني: أنَّه ليس له العَزْلُ في الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ.

وعلى كلٍّ ففي كلامِ "الشّارحِ" مُناقَشةٌ، أمّا على الأوَّلِ فلِمُنافاتِهِ لقولِهِ: ((وسيَجِيءُ عن "العينيِّ" خلافُهُ))[٤]؛ لأنَّ الذي سيَجِيءُ[٥]: ((أنَّ له العَزْلَ))، فليس خلافَهُ، وأمّا على الثّاني

(قولُهُ: أمّا على الأوَّلِ فلِمُنافاتِهِ إلخ) فيه: أنَّ مُرادَ "الشّارحِ" أنَّ له عَزْلَهُ عن الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ بقولِهِ: عَزَلْتُكَ عنها، فإنَّه يكونُ مَعزُولاً عن الوَكالاتِ كلِّها بناءً على ما صَحَّحَهُ "البزّازيُّ" حيث قال: ((عَلَّقَ وَكالتَهُ بشَرْطٍ ثُمَّ عَزَلَهُ قبلَ مَجيئِهِ صَحَّ عندَ "محمَّدٍ"، وهو الأصحُّ خلافاً لـ "الثّاني")) اهـ. ومُفادُ كلامِ "العينيِّ" الآتي مِن انعزالِهِ بقولِهِ: ((كُلَّما وَكَّلْتُكَ فأنتَ مَعزُولٌ)): أنَّه لا يَنعَزِلُ بقولِهِ: عَزَلْتُكَ عن هذه الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ، وما ذَكَرَهُ "البزّازيُّ" مُوافِقٌ لِما نَقَلَهُ "الزَّيلعيُّ" عن "صاحبِ النِّهايةِ"، وهو ما قالَهُ "شمسُ الأئمَّةِ" اهـ. وذَكَرَ "البزّازيُّ" أيضاً ما نَصُّهُ: ((والمختارُ: أنَّ الزَّوجَ يَملِكُ عَزْلَ وكيلِهِ بطلاقِ امرأتِهِ)) اهـ. وحينَئذٍ فالمُتعيِّنُ في فَهْمِ عبارةِ "الشّارحِ" إرجاعُ المُبالَغةِ لقولِهِ: ((فللمُوكِّلِ العَزْلُ))، وتقديرُ دُخُولِ ((لو)) على قولِهِ: ((في طلاقٍ وعِتاقٍ))، وجَعْلُ ذلك مسألةً أُخرى. وذَكَرَ في "الخلاصة" نحوَ ما في "البزّازيَّة".

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((المدَّعى عليه))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" هو الصَّوابُ الموافق لعبارة "ح"، والله أعلم.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق٣٢٠/ب.

(٣) صـ ٣٩٧ـ "در".

(٤) في الصحيفة التالية "در".

(٥) في صـ٣٩٧ـ "در"، وقد نقل الحصكفيُّ عن العيني ثَمَّ أنَّ له العزل، والظّاهر أنَّه سبقُ قلمٍ من الشّارح الحصكفيّ كما سينبِّهُ عليه العلامةُ ابنُ عابدين رحمه الله تعالى بعد أسطر.

في طلاقٍ وعِتاقٍ على ما صَحَّحَهُ "البزّازيُّ"، وسيَجِيءُ عن "العينيِّ" خلافُهُ[1]، فتَنَبَّهْ.

فلأنَّه يَقتَضي أنَّه مِمّا تَعَلَّقَ به حَقُّ الغيرِ، وليس كذلك؛ لأنَّ مَن يقولُ بعدمِ عَزْلِهِ في الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ يقولُ: إنَّه لا يُمكِنُ؛ لأنَّه كُلَّما عَزَلَهُ تَجَدَّدَتْ له وَكالةٌ. وقولُهُ: ((في طلاقٍ وعِتاقٍ)) يَحْتَمِلُ أنَّه حالٌ مِن الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ، ويَحْتَمِلُ أنَّه مسألةٌ أُخرى مِن مَدخُولِ ((لو)) أيضاً، أي: ولو في طلاقٍ وعِتاقٍ لا بقَيْدِ كَونِهِ في الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ.

وفي كلٍّ مُناقَشةٌ أيضاً؛ لأنَّ "البزّازيَّ" لم يُصحِّحْ شيئاً مِنهما، بل قال[2]: ((وَكَّلَه غيرَ جائزِ الرُّجُوعِ، قال بعضُ المشايخِ: ليس له أنْ يَعزِلَهُ في الطَّلاقِ والعِتاقِ، وقال بعضُ مشايخِنا: له العَزْلُ، وليس فيه رِوايةٌ مَسطُورةٌ)).

وقال قبلَهُ[3]: ((وعَزْلُ الوكيلِ بالطَّلاقِ والنِّكاحِ لا يَصِحُّ بلا عِلْمٍ؛ لأنَّه وإنْ لم يَلحَقْهُ ضَرَرٌ لكنَّه يَصِيرُ مُكذِّباً فيكونُ غُرُوراً)) اهـ. نَعَمْ يَصِحُّ حَمْلُهُ على الثّاني إنْ جُعِلَتِ المبالَغةُ على قولِهِ: ((فللمُوكِّلِ عَزْلُهُ))، ولا يَرِدُ حينَئذٍ عليه أنَّه مِمّا لا حَقَّ فيه للغيرِ كما سيُصرِّحُ به. والظّاهرُ أنَّ قولَهُ: ((وسيَجِيءُ عن "العينيِّ" خلافُهُ)) وَقَعَ مِن سَهْوِ القَلَمِ، ولو حَذَفَهُ لاستقامَ الكلامُ وانتَظَمَ.

والعبارةُ الجيِّدةُ أنْ يُقالَ: فللمُوكِّلِ العَزْلُ متى شاءَ ولو الوَكالةُ دَوْرِيَّةً ما لم يَتَعلَّقْ به حَقُّ الغيرِ، كوكيلِ خُصُومةٍ بطلبِ الخَصْمِ بشَرطِ عِلمِ الوكيلِ ولو في طلاقٍ وعِتاقٍ.

[٢٧٥٤٨] (قولُهُ: في طلاقٍ وعِتاقٍ) ((لو)) داخلةٌ على الظَّرْفِ أيضاً، فكأنَّه قال: ولو كانَت الوَكالةُ بطلاقٍ أو عِتاقٍ، أي: فإنَّ العَزْلَ فيها لا يَصِحُّ، "س". [٣/ق٢٧٦/ب]

[٢٧٥٤٩] (قولُهُ: وسيَجِيءُ) أي: قريباً.

(قولُهُ: وَكَّلَهُ غيرَ جائزِ الرُّجُوعِ) هذه مسألةٌ أُخرى غيرُ مسألةِ الوَكالةِ الدَّوْرِيَّةِ.

---

(١) انظر التعليق (٥) صـ ٣٩٢هـ.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٦/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(بشَرْطِ عِلْمِ الوكيلِ) أي: في القَصْديِّ، أمّا الحُكميُّ فيَثْبُتُ ويَنعَزِلُ قبلَ العِلْمِ كالرَّسولِ (ولو) عَزْلُهُ (قبلَ وُجُودِ الشَّرْطِ في المُعلَّقِ به) أي: بالشَّرْطِ، به يُفتَى، "شرح وهبانيَّة"[1]. (ويَثْبُتُ ذلك) أي: العَزْلُ (بمُشافَهةٍ به، وبكتابةٍ) مَكتُوبٍ بعَزْلِهِ (وإرسالِهِ رسولاً) مُميِّزاً (عَدْلاً أو غيرَهُ) اتّفاقاً (حُرّاً أو عبداً، صغيراً أو كبيراً) صَدَّقَهُ أو كَذَّبَهُ، ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" في مُتفرِّقاتِ القضاءِ[2].

(إذا قال) الرَّسولُ: (المُوكِّلُ أَرسَلَني إليكَ لأُبلِغَكَ عَزْلَهُ إيّاكَ عن وَكالتِهِ، .....

[٢٧٥٥٠] (قولُهُ: بشَرْطِ عِلْمِ الوكيلِ) فلو أَشهَدَ على العَزْلِ في غَيْبةِ الوكيلِ لم يَنعَزِلْ[3]، "بحر"[4].

[٢٧٥٥١] (قولُهُ: كالرَّسولِ) فإنَّه يَنعَزِلُ قبلَ عِلْمِهِ، "س".

[٢٧٥٥٢] (قولُهُ: بعَزْلِهِ) أي: إنْ وَصَلَ إليه المَكتُوبُ كما سيأتي[5] في الفُرُوعِ.

[٢٧٥٥٣] (قولُهُ: المُوكِّلُ إلخ[6]) هو[7] مَقُولُ القولِ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ١/٣٣٥.

(٢) صـ ٤٥ ـ ٤٦ ـ "در"، وانظر "المنح": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٢/ق٦٤/ب ـ ٦٥/أ.

(٣) في "ب" و"م": ((لم يتضرر)) بدل ((لم ينعزل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٨٧.

(٥) صـ ٤٠٨ ـ "در".

(٦) في هامش "ر": ((قال "ط": ((قوله: الموكِّلُ أرسَلَني إلخ)) الجملةُ مقولُ القَولِ، واحترز به عمَّا إذا أشهد على عزلِهِ حالَ غَيْبةِ المُوكِّل فإنَّه لا ينعزِلُ اهـ، كذا وقع التَّعبيرُ بالموكِّل في "البحر" و"شرح الحَمَويّ" و"المنح"، ولعلَّ الأولى: ((الوكيل))؛ لتظهر فائدة الاحتراز اهـ، وكتب ع ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] على هذه في طُرَّة "ط": ((قوله: واحترز به)) ظاهرُهُ أنَّ الاحتراز عمَّا ذُكِرَ بقول الرسول: إنَّ المُوكِّل أرسلني إليك إلخ، وليس كذلك، بل الاحترازُ عمَّا ذكرَهُ بقوله: بشرط علم الوكيل اهـ. وكتب بعضهم على "ط" على قوله: ((ولعلَّ الأَوْلى الوكيل)): حَمْلُه على الوكيل مُتعيِّنٌ. واعترضه ع ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] بقوله: قلت: هكذا وَقَعَ في بعض نُسَخِ "البحر"، وفي بعضها: الوكيل، ويمكن جعلُ المُوَكَّل بفتح الكاف اسمَ مفعول)). اهـ

(٧) ((هو)) ليست في "الأصل".

ولو أَخبَرَهُ فُضُوليٌّ) بـالعَزْلِ (فـلا بُـدَّ مِـن أحـدِ شَـطْرَي الشَّـهادةِ) عَـدَداً أو عدالـةً (كأَخَواتِها) المُتقدِّمةِ في المُتفرِّقاتِ[1]. وقَدَّمْنـا[2]: أنَّـه متـى صَدَّقَـهُ قُبِـلَ ولـو فاسـقاً اتِّفاقاً، "ابن مَلَكٍ".

وفَرَّعَ على عدمِ لُزُومِها مِن الجانبَينِ بقولِهِ: (فللوكيلِ) أي: بالخُصُومةِ وبشِراءِ المُعيَّنِ، لا الوكيلِ بنكاحٍ، وطلاقٍ، وعِتاقٍ، وبَيعِ مالِهِ، وبشِراءِ شيءٍ بغيرِ عَيْنِهِ كما في "الأشباه" (عَزْلُ نَفسِهِ بشَرْطِ عِلْمِ مُوكِّلِهِ) .....

[٢٧٥٥٤] (قولُهُ: كأَخَواتِها) وهي إخبارُ السَّيِّدِ بجنايـةِ عبـدِهِ، والشَّـفيعِ بـالبَيعِ، والبِكْـرِ بالنِّكاحِ، والمسلمِ الذي لم يُهاجِرْ بالشَّرائعِ، والإخبارُ بعَيْبٍ لِمُرِيدِ شراءٍ، وحَجْرِ المَـأْذُونِ[3]، وفَسْخِ شِرْكةٍ، وعَزْلِ قاضٍ، ومُتَولِّي وَقْفٍ[4]. ق٤٥٠/ب

[٢٧٥٥٥] (قولُهُ: لا الوكيلِ بنكاحٍ) فإنَّه يَصِحُّ عَزْلُهُ نفسَهُ في هذه الأشـياءِ وإنْ لم يَعلَـمِ المُوكِّلُ؛ لعدمِ تَضَرُّرِهِ، "ح"[5].

٤١٦/٤ [٢٧٥٥٦] (قولُهُ: عَزْلُ نَفسِهِ) قال في "الأشباه"[6]: ((لا يَصِحُّ عَزْلُ الوكيلِ نفسَهُ إلاّ بعِلْمِ المُوكِّلِ،

(قولُ "الشّارحِ": لا الوكيلِ بنكاحٍ، وطلاقٍ إلخ) لكنَّ التَّعليلَ المَذكُورَ لاشتراطِ عِلْمِ المُوكِّلِ شامِلٌ لأنواعِ الوَكالاتِ، فانظُرْهُ في "الزَّيلعيِّ" وغيرِهِ. ثُـمَّ رأيـتُ في "الكفايـة": ((أنَّ مـا في "الهدايـة" مُخـالِفٌ لعامَّةِ رواياتِ الكُتُبِ)).

---

(١) صـ ٤٥ ـ ٤٦ ـ "در".

(٢) صـ ٤٥ ـ "در".

(٣) في "ب" و"م": ((مأذونٍ)) بالتنكير.

(٤) **نقول:** فهي عَشْرٌ كما تقدم في صـ ٤٦ ـ "در".

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق٣٢١/أ بتصرف.

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٥ـ.

وكذا يُشترَطُ عِلْمُ السُّلطانِ بعَزْلِ قاضٍ وإمامٍ نفسَهما، وإلاّ لا كما بَسَطَهُ[١] في "الجواهر". (وَكَّلَهُ بقَبْضِ الدَّيْنِ مَلَكَ عَزْلَهُ إنْ بغيرِ حَضْرةِ المَديُون، وإنْ) وَكَّلَهُ (بحَضْرتِهِ لا) لتَعَلُّقِ حَقِّهِ به كما مَرَّ[٢] (إلاّ إذا عَلِمَ به) بالعَزْلِ (المَديُونُ) فحينئذٍ يَنعَزِلُ.

ثُمَّ فَرَّعَ عليه بقولِهِ: (فلو دَفَعَ المَديُونُ دَيْنَهُ إليه) أي: الوكيلِ (قبلَ عِلْمِهِ) أي: المَديُونِ (بعَزْلِهِ يَبرَأُ) وبعدَهُ لا؛ لدَفْعِهِ لغيرِ وكيلٍ. .....

إلاّ الوكيلَ بشراءِ شيءٍ بغيرِ عَيْنِهِ[٣] أو بَيْعِ[٤] مالِهِ، ذَكَرَهُ في وَصايا "الهداية"[٥]. قلتُ: وكذا الوكيلُ في النِّكاحِ والطَّلاقِ والعِتاقِ)) اهـ.

وقال "الباقانيُّ": ((لا يَصِحُّ ولا يَخرُجُ عن الوَكالةِ قبلَ عِلْمِ المُوكِّلِ)).

وفي "الزَّيلعيِّ"[٦]: ((عَزَلَ نفسَهُ عن الوَكالةِ ثُمَّ تَصَرَّفَ فيما وُكِلَ إليه قبلَ عِلْمِ المُوكِّلِ العَزْلَ صَحَّ تَصَرُّفُهُ فيه[٧])) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٧٥٥٧] (قولُهُ: وإمامٍ) أي[٨]: للصَّلاةِ، "منح"[٩]، أي: لا يَصِحُّ العَزْلُ إلاّ بعِلْمِ المُوَلِّي. ونَصُّ "الجواهرِ"[١٠]: ((لا يَنعَزِلُ إلاّ إذا عَلِمَ به السُّلطانُ ورَضِيَ بعَزْلِهِ))، "سائحانيّ".

(قولُهُ: إلاّ الوكيلَ بشراءِ شيءٍ بعَيْنِهِ) حقُّهُ: بغيرِ عَيْنِهِ.

---

(١) في "د": ((كما بسط)).

(٢) صـ ٣٩١ ـ "در".

(٣) في النسخ جميعها: ((بعينه)) بدون ((غير))، وما أثبتناه من عبارة "الأشباه" و"الهداية" هو الصَّواب الموافق لعبارة الشّارح الحصكفيِّ، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ رحمهما الله تعالى.

(٤) عبارة "الأشباه": ((ببيعٍ)) بدل ((بيع)).

(٥) "الهداية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي وما يملكه ٤/٢٥٨ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٤/٢٨٧ بتصرف.

(٧) ((فيه)) ليست في "م".

(٨) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٩) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/ق٨٨/ب.

(١٠) أي: "جواهر الفتاوى" كما في "ط" ٣/٢٨٧، وتقدَّمت ترجمته ١/٦٩٩.

(ولو عَزَلَ العَدْلُ) المُوكِّلُ ببَيعِ الرَّهْنِ (نفسَهُ بحَضْرةِ المُرتهنِ إنْ رَضِيَ به) بالعَزْلِ (صَحَّ، وإلاّ لا) لتَعَلُّقِ حَقِّهِ به، وكذا الوَكالةُ بالخُصُومةِ بطلبِ المُدَّعي عندَ غَيْبتِهِ كما مَرَّ[1]، وليس مِنه توكيلُهُ بطلاقِها بطلبِها على الصَّحيحِ؛ لأنَّه لا حَقَّ لها فيه، ولا قولُهُ: كُلَّما عَزَلْتُكَ فأنتَ وكيلي؛ لعَزْلِهِ بـ: كلَّما وكَّلْتُكَ فأنتَ مَعزُولٌ، "عينيّ"[2]. (وقولُ الوكيلِ بعدَ القَبُولِ بحَضْرةِ[3] المُوكِّلِ: أَلغَيْتُ توكيلي، أو: أنا بَريءٌ مِن الوَكالةِ ليس بعَزْلٍ كجُحُودِ المُوكِّلِ) بقولِهِ: لم أُوكِّلْكَ لا يكونُ عَزْلاً (إلاّ أنْ يقولَ) المُوكِّلُ للوكيلِ:

[٢٧٥٥٨] (قولُهُ: ولو عَزَلَ إلخ) ((العَدْلُ))[4] فاعلُ ((عَزَلَ))، و((المُوكِّلُ)) مبنيٌّ للمَجهُولِ صفةُ ((العَدْلُ))، و((نفسَهُ)) مَفعُولُ ((عَزَلَ)).

[٢٧٥٥٩] (قولُهُ: عندَ غَيْبتِهِ) أي: غَيْبةِ الخَصْمِ المُوكِّلِ.

[٢٧٥٦٠] (قولُهُ: وليس مِنه) أي: مما[5] تَعَلَّقَ به حَقُّ الغيرِ، حتّى لا يَملِكُ عَزْلَ نفسِهِ.

[٢٧٥٦١] (قولُهُ: ولا قولُهُ) معطوفٌ على ((توكيلُهُ)).

[٢٧٥٦٢] (قولُهُ: لعَزْلِهِ) قَدَّمْنا[6] عن "الزَّيلعيِّ" طُرُقَ عَزْلِهِ عن الوَكالةِ الدَّوْريَّةِ وما هو

(قولُ "المصنِّفِ": أَلغَيْتُ توكيلي إلخ) يُتأمَّلُ في وَجهِ كونِ ما ذُكِرَ ليس عَزْلاً. ثُمَّ رأَيتُ في "الأشباهِ" مِن الفنِّ الثّالثِ: ((ما ليس بلازِمٍ مِن الحُقُوقِ لا يَتَّصِفُ بالإسقاطِ كالوَكالةِ، والعاريةِ، وقَبُولِ الوديعةِ)) اهـ.

---

(١) صـ ٣٩١ ـ "در".

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/١٣١ ـ ١٣٢ باختصار.

نقول: يتَّضح هنا السَّهْو الذي وقع به الشّارح الحصكفيُّ عندما ذكر صـ٣٩٣ـ ـ مُحيلاً إلى هذا الموضع ـ أنَّه ((سيجيء عن العيني خلافه)) أي: عدمُ العَزْل، والنقلُ هنا عن العينيّ صريحٌ بأنَّ له العزلَ، وقد نبَّه عليه ابن عابدين في المقولة [٢٧٥٤٧]، وانظر تعليقنا صـ٣٩٢ـ هامش (٥).

(٣) في "د": ((بمحضر)).

(٤) في "ر": ((فالعدل)).

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((ما)).

(٦) المقولة [٢٧٥٤٤] قوله: ((فللمُوكِّلِ العَزْلُ)).

(واللهِ لا أُوكِّلُكَ بشيءٍ، فقد عَرَفْتُ تَهاوُنَكَ فعَزْلٌ) "زيلعي"[١]. لكنَّهُ ذَكَرَ في الوَصايا[٢]: ((أنَّ جُحُودَهُ عَزْلٌ))، وحَمَلَهُ "المصنِّفُ"[٣] على ما إذا وافَقَهُ الوكيلُ على التَّركِ،

الصَّحيحُ فيها، وأمّا ما ذَكَرَهُ هنا ففي "البحر"[٤]: ((لو قال: كُلَّما وَكَّلْتُكَ فأنتَ مَعزُولٌ لم يَصِحَّ، والفَرْقُ: أنَّ التَّوكيلَ يَصِحُّ تَعليقُهُ بالشُّرُوطِ، والعَزْلَ لا، كما صَرَّحَ بهِ في "الصُّغرى" و"الصَّيرَفيَّة"، فإذا وَكَّلَهُ لم يَنعَزِلْ)) اهـ.

وفي بعضِ رسائلِهِ: ((أنَّ حَقَّ الوَكالةِ والعاريةِ والوديعةِ يَنبَغِي أنْ لا يَسقُطَ بالإسقاطِ، حتّى لو قال المُستعِيرُ: أَسقَطْتُ حَقِّي مِن الانتفاعِ بالعاريةِ لا يَسقُطُ ما دامَ المُعِيرُ لم يَرجِعْ، وله الانتفاعُ؛ لأنَّها كمِلْكِ الأعيانِ)) اهـ. وقال "البعليُّ": ((إنَّ للوكيلِ عَزْلَ نفسهِ بشَرْطِ عِلْمِ المُوكِّلِ، فهو مِن الحُقُوقِ التي تَقبَلُ الإسقاطَ)) اهـ. فعُلِمَ مِن هذا أنَّ "المصنِّفَ" تَبِعَ "الأشباه"، وما فيه غيرُ مَرْضيٍّ، تأمَّلْ.

(قولُ "الشّارحِ": لكنَّهُ ذَكَرَ في الوَصايا إلخ) حَقُّهُ التَّقْديمُ، فإنَّه لم يَذكُرْ هذا الاستثناءَ، وقولُهُ: ((وحَمَلَهُ "المصنِّفُ" إلخ)) غيرُ مناسبٍ، انظر "التَّكملة".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوصايا ١٨٧/٦.

(٢) **نقول**: قول الشارح: ((زيلعي"، لكنه ذكر في الوصايا إلخ)) حقُّه أن يُذكر بعد قوله: ((لم أوكِّلْكَ لا يكون عزلاً))؛ لأنَّ الزيلعيَّ لم يذكر الاستثناء المذكور، وهو قوله: ((إلا أن يقول الموكِّلُ للوكيل: والله لا أوكِّلُكَ بشيءٍ، فقد عرفتُ تهاونَك))، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله، وأما الاستثناء المذكور فقد نقله صاحب "البحر" عن "الخلاصة" و"البزازية".

انظر "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢٨٧/٤، و"البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٨٧/٧، وانظر الاستثناء المذكور في "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/ق٨٨/ب. **نقول**: قال السيِّد علاءُ الدِّين في "تكملته" ـ المقولة [٢١٣٥] قوله: ((وَحَمَلَهُ المصنِّفُ)): ((ولا معنى لهذا الحمل؛ لأنه إنما يحتاج لموافقة صاحبه في العقود اللازمة، والوكالةُ من العقود الجائزة الغير اللازمة، فلا معنى لتوقفها على موافقة صاحبه؛ لأنه لا حَقَّ له بها، تأمل))، وانظر "تقريرات الرافعيّ رحمه الله.

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٨٨/٧.

لكنْ أثبتَ "القُهستانيُّ"[١] اختلافَ الرِّوايةِ، وقَدَّمَ الثّانيَ، وعَلَّلَهُ: ((بأنَّ جُحُودَهُ[٢] ما عدا النِّكاحَ فَسْخٌ))، ثُمَّ قالَ[٣]: ((وفي روايةٍ لم يَنعَزِلْ بالجُحُودِ)) اهـ، فليُحفَظْ.

(ويَنعَزِلُ الوكيلُ) بلا عَزْلٍ (بنهايةِ) الشَّيءِ (المُوكَّلِ فيه، كما لو وَكَّلَهُ بقَبْضِ دَينٍ فقَبَضَهُ) بنفسِهِ (أو) وَكَّلَهُ (بنِكاحٍ فزَوَّجَهُ) الوكيلُ، "بزّازيَّة". .....

[٢٧٥٦٣] (قولُهُ: لم يَنعَزِلْ بالجُحُودِ) وفي "حاشيةِ أبي السُّعود"[٤] عن خَطِّ السَّيِّدِ "الحَمَويِّ"[٥] عن "الولوالجيَّةِ"[٦] تصحيحُ أنَّ الجُحُودَ رُجُوعٌ، قال: ((وعليه الفَتوى)).

[٢٧٥٦٤] (قولُهُ: ويَنعَزِلُ الوكيلُ) وفي شِرْكةِ "العنايةِ"[٧]: ((يُشكِلُ على هذا: أنَّ مَن وُكِّلَ بقضاءِ الدَّينِ فقَضاهُ المُوكِّلُ، ثُمَّ قَضاهُ الوكيلُ قبلَ العِلمِ لم يَضمَنْ مع أنَّه عَزْلٌ حُكميٌّ. وأُجيبَ: بأنَّ الوكيلَ بقضاءِ الدَّيْنِ مَأمُورٌ بأنْ يَجعَلَ المُؤدَّى مَضمُوناً على القابضِ؛ لأنَّ الدُّيُونَ تُقضَى بأمثالِها، وذلك يُتَصَوَّرُ بعدَ أداءِ المُوكِّلِ، ولذا يَضمَنُهُ القابضُ لو هَلَكَ، بخلافِ الوكيلِ بالتَّصَدُّقِ إذا دَفَعَ بعدَ دَفعِ المُوكِّلِ، فلو لم يَضمَنِ الوكيلُ يَتَضرَّرُ المُوكِّلُ؛ لأنَّه لا يَتمكَّنُ مِن استردادِ[٨] الصَّدَقةِ مِن الفقيرِ ولا تَضْمينِهِ)) اهـ بنوعِ تَصَرُّفٍ، "سائحانيّ". ق٤٥١/أ

[٢٧٥٦٥] (قولُهُ: فزَوَّجَهُ الوكيلُ) أشارَ بهذا وبما قبلَهُ إلى أنَّ نهايةَ المُوكَّلِ فيه إمّا أنْ تكونَ مِن جهةِ المُوكِّلِ، أو مِن جهةِ الوكيلِ ويَنعَزِلُ الوكيلُ بها، فلو طَلَّقَ المُوكِّلُ المرأةَ فليس للوكيلِ أنْ يُزَوِّجَهُ إيّاها؛ لأنَّ الحاجةَ قد انقَضَتْ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الوكالة ـ فصل: القبض للوكيل بالخصومة إلخ ١٣٠/٢.

(٢) في "و" و"د": ((جحود)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الوكالة ـ فصل: القبض للوكيل بالخصومة إلخ ١٣٠/٢.

(٤) "فتح المعين": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١١٦/٣.

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "غمز عيون البصائر" التي بين أيدينا، ولعلّها في شرحه على "الكنز".

(٦) "الولوالجية": كتاب الوصايا ـ الفصل الثاني ٣٦٦/٥.

(٧) "العناية": كتاب الشركة ـ فصل: وليس لأحد الشريكين أن يؤدي زكاة مال الآخر إلا بإذنه ٤١٤/٥ (هامش "فتح القدير").

(٨) في "م": ((استرداده)).

ولو باعَ المُوكِّلُ والوكيلُ معاً، أو لم يُعلَمِ[١] السّابقُ فبَيعُ المُوكِّلِ أَولى عندَ "محمَّدٍ"، وعندَ "أبي يوسفَ" يَشترِكانِ ويُخيَّرانِ كما في "الاختيارِ"[٢] وغيرِه.

(و) يَنعَزِلُ (بموتِ أحدِهما وجُنونِهِ[٣] مُطبِقاً) بالكسرِ، أي: مُستوعِباً سَنَةً على الصَّحيحِ، "دُرَر"[٤] وغيرُها. .....

وفي "البزّازيَّة"[٥]: ((وَكَّلَهُ بالتَّزويجِ فتزَوَّجَها ووَطِئَها وطَلَّقَها، وبعدَ العِدَّةِ زَوَّجَها مِن المُوكِّلِ صَحَّ؛ لبقاءِ الوَكالةِ))، "سائحانيّ". **أقولُ**: الظّاهرُ: أنَّ الضَّميرَ في ((تَزَوَّجَها)) للوكيلِ لا المُوكِّلِ، وإلاّ نافَى ما هنا وما يأتي[٦]: ((مِن أنَّ تَصرُّفَهُ بنَفْسِهِ عَزْلٌ))، تأمَّلْ.

[٢٧٥٦٦] (قولُهُ: ويَنعَزِلُ) وفي "التَّجنيس" مِن بابِ المَفقُودِ: ((رجلٌ غابَ وجَعَلَ داراً له في يدِ رجلٍ ليَعمُرَها، فدَفَعَ إليه مالاً ليَحفَظَهُ، ثُمَّ فُقِدَ الدّافعُ فله أنْ يَحفَظَ، وليس له أنْ يَعمُرَ الدّارَ إلاّ بإذْنِ الحاكمِ؛ لأنَّه لعلَّهُ قد ماتَ، ولا يكونُ الرَّجلُ وَصِيّاً للمَفقُودِ حتّى يُحكَمَ بموتِهِ)) اهـ. وبهذا عُلِمَ أنَّ الوَكالةَ تَبطُلُ بفَقدِ المُوكِّلِ في حَقِّ التَّصرُّفِ لا الحِفظِ، "بحر"[٧].

(قولُ "المصنِّفِ": وبموتِ أحدِهما) ذَكَرَ في "خزانةِ المُفتِينَ" مِن الإيصاءِ: ((لا يَنعَزِلُ وكيلُ القاضي بعَزْلِهِ أو موتِهِ))، ونَقَلَهُ في "البحر" عن قضائِها.

(قولُهُ: الظّاهرُ: أنَّ الضَّميرَ في ((تَزَوَّجَها)) إلخ) صَرَّحَ في "التَّتمَّةِ" بما استظهَرَهُ هنا.

---

(١) في "ط": ((لم يعلق))، وهو خطأ.

(٢) "الاختيار": كتاب الوكالة ـ فصلٌ في أنَّ الجهالة ثلاثة أنواع ٢/١٦٤.

(٣) في "د": ((أو جنونه)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/٢٤٧ ـ ٢٤٨ بتصرف، وعزا القول للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٥/٤٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ ٤٠٦ ـ ٤٠٧ـ "در".

(٧) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٨٨ ـ ١٨٩.

لكنْ في "الشُّرُنبلاليَّةِ"[١] عن "المضمراتِ": ((شَهْرٌ، وبه يُفتَى))، وكذا في "القُهستانيِّ"[٢] و"الباقانيِّ"، وجَعَلَهُ "قاضي خان"[٣] في: فصلٌ فيما يُقضَى بالمُجتهَداتِ قولَ "أبي حنيفةَ"، وأنَّ عليه الفَتْوى، فليُحفَظْ. (و) بالحُكمِ (بلُحُوقِهِ مُرتَدّاً) .....

[٢٧٥٦٧] (قولُهُ: عن "المضمراتِ": شَهْرٌ) أي: مقدارُ[٤] شَهْرٍ.

[٢٧٥٦٨] (قولُهُ: بلُحُوقِهِ مُرتَدّاً) [٣/ق٢٧٧/أ] في "إيضاحِ الإصلاحِ": ((المُرادُ باللَّحاقِ ثُبوتُهُ بحُكمِ الحاكمِ))، "بحر"[٥]. لكنَّ عبارةَ "درر البحار"[٦]: ((ولَحاقُهُ بحربٍ مُبْطِلٍ[٧] بغيرِ حُكمٍ به)). قال "شارحُهُ"[٨]: ((لأنَّ أهلَ الحربِ أمواتٌ في أحكامِ الإسلامِ، وبلَحاقِهِ صارَ مِنهم)) اهـ.

وفي "المجمعِ": ((ولَحاقُ المُوكِّلِ بعدَ رِدَّتِهِ بدارِ الحربِ مُبْطِلٌ[٩]، وقالا: إنْ حُكِمَ به)). قال "ابنُ مَلَكٍ": ((لأنَّ لَحاقَهُ إنَّما يَثبُتُ بقضاءِ القاضي. قَيَّدَ باللَّحاقِ لأنَّ المُرتَدَّ قبلَهُ لا يَبطُلُ توكيلُهُ عندَهما، ومَوقُوفٌ عندَه: إنْ أَسلَمَ نَفَذَ، وإنْ قُتِلَ أو لَحِقَ بدارِ الحربِ بَطَلَ)) اهـ.

فعُلِمَ أنَّ ما في "الإيضاحِ" على قولِهما، وفيه بَحثٌ في "اليعقوبيَّةِ"، فانظُرْ ما كَتَبْناهُ على "البحرِ"[١٠].

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/٢٩٤ (هامش "الدرر والغرر")، وعزا هذا القول للإمام أبي يوسف رحمه الله تعالى.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الوكالة ـ فصلٌ: القبضُ للوكيل بالخصومة ٢/١٣١.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ٢/٤٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ر": ((مقداره)).

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٨٩.

(٦) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الوكالة ـ ذكر الوكيلين والعزل ق١٦٥/ب.

(٧) في "ب" و"م": ((فبطل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "درر البحار".

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الوكالة ـ ذكر الوكيلين والعزل ق١٦٥/ب.

(٩) في "ب" و"م": ((يُبطل)).

(١٠) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٩٠ (هامش "البحر الرائق").

ثُمَّ لا تَعُودُ بعَوْدِهِ مُسلِماً على المذهبِ، ولا بإفاقتِهِ، "بحر". وفي "شرح المجمع": ((واعلَمْ أنَّ الوَكالةَ إذا كانَتْ لازمةً لا تَبطُلُ بهذه العَوارِضِ))، فلِذا قال: (إلاّ) الوَكالةَ اللاّزمةَ. (إذا وَكَّلَ الرّاهنُ العَدْلَ أو المُرتهنَ ببَيعِ الرَّهْنِ عندَ حُلُولِ الأَجَلِ فلا يَنعَزِلُ) بالعَزْلِ، ولا (بموتِ المُوكِّلِ وجُنُونِهِ كالوكيلِ بالأَمرِ باليدِ، والوكيلِ ببَيعِ الوَفاءِ) لا يَنعَزِلانِ بموتِ المُوكِّلِ، .....

[٢٧٥٦٩] (قولُهُ: بعَوْدِهِ مُسلِماً) أي: سواءٌ كان وكيلاً أو مُوكِّلاً، "بحر"[١].

[٢٧٥٧٠] (قولُهُ: "بحر") عبارتُهُ[٢]: ((ومُقتضاهُ: أنَّه لو أَفاقَ بعدَ جُنُونِهِ مُطبقاً لا تَعُودُ وَكالتُهُ)).

[٢٧٥٧١] (قولُهُ: العَدْلَ) مَفعُولُ ((وَكَّلَ))، وقولُهُ: ((أو المُرتهِنَ)) عطفٌ على ((العَدْلَ))، "ح"[٣].

[٢٧٥٧٢] (قولُهُ: والوكيلِ ببَيعِ الوَفاءِ) لعلَّ وَجهَهُ: أنَّ بَيعَ الوَفاءِ في حُكمِ الرَّهنِ، فيَصِيرُ وكيلاً بأنْ يَرهَنَ ذلك الشَّيءَ، فيكونُ مِمّا تَعَلَّقَ به حَقُّ الغيرِ وهو المُشتري، أي: المُرتهِنُ، تأمَّلْ. ثُمَّ رَأَيتُهُ مَنقُولاً عن "الحَمَويِّ"[٤]. ٤/٤١٧

وما ذَكَرَهُ "السّائحانيُّ": ((مِن أنَّه بَيْعُ[٥] الرَّهْنِ)) فهو غَفْلَةٌ، فتَنَبَّهْ.

(قولُهُ: ثُمَّ رَأَيتُهُ مَنقُولاً عن "الحَمَويِّ") عبارتُهُ: ((يعني: وَكَّلَهُ بالبَيعِ وَفاءً وباعَ، ثُمَّ ماتَ المُوكِّلُ لا تَبطُلُ الوكالةُ؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ المُشتري بالبَيعِ وَفاءً))، وهذا مُوافِقٌ لِما ذَكَرَهُ "البزّازيُّ" في الفصلِ الرّابعِ مِن كتابِ البُيوعِ: ((وَكَّلَ أَخاهُ ببَيعِ عَقارِهِ وَفاءً فباعَ، وماتَ المُوكِّلُ لا يَخرُجُ الوكيلُ عن الوَكالةِ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٩٠.

(٢) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٩٠ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق٣٢١/أ.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة ٣/٣٣، وانظر عبارته في "تقرير الرافعيّ".

(٥) في "ب" و"م": ((بيعُ)).

بخلافِ الوكيلِ[١] بالخُصُومةِ أو الطَّلاقِ، .....

قال جامعُهُ الفقير محمد رحمه الله[٢]: الذي كَتَبَهُ "السّائحانيُّ" في هذا المَحَلِّ ما نَصُّهُ: ((قولُهُ: والوكيلُ ببَيعِ الوَفاءِ لعلَّ صُورتَهُ ما في "المحيط"[٣]: وَكَّلَهُ ببَيعِ عَيْنٍ له عَزْلُهُ، إلاّ أنْ يَتعلَّقَ به حَقُّ الوكيلِ، بأنْ يَأمُرَهُ بالبَيعِ واستيفاءِ الثَّمَنِ بإزاءِ دَيْنِهِ. وقال "قاضي خان"[٤]: إذا دَفَعَ إلى صاحبِ الدَّيْنِ عَيْناً وقال: بِعْهُ وخُذْ حَقَّكَ مِنه، فباعَهُ وقَبَضَ الثَّمَنَ، فهَلَكَ في يدِهِ يَهلِكُ مِن مالِ المَديُونِ ما لم يُحدِثْ رَبُّ الدَّيْنِ فيه قَبْضاً لنفسِهِ. زادَ في "البزّازيَّة"[٥]: ولو قال: بِعْهُ لِحَقِّكَ[٦] صار قابضاً، والهلاكُ عليه لا على المَديُونِ اهـ. وأمّا بَيعُ الوَفاءِ المَعهُودُ فهو في حُكْمِ الرَّهْنِ[٧])) اهـ.

[٢٧٥٧٣] (قولُهُ: بالخُصُومةِ) أي: بالتِماسِ الطّالبِ، "بحر"[٨].

[٢٧٥٧٤] (قولُهُ: أو الطَّلاقِ) فيه: أنَّ التَّوكيلَ بالطَّلاقِ غيرُ لازِمٍ كما تَقَدَّمَ[٩]، "ح"[١٠].

والظّاهرُ: أنَّ المُرادَ بعدمِ خُرُوجِهِ عنها بقاءُ حُقُوقِ هذا العَقْدِ مُتعلّقةً به، حتّى كان للمُشتري مُطالَبتُهُ بالثَّمَنِ، وله قَبْضُ المبيعِ مِنه، وليس المرادُ أنَّه يَملِكُهُ ثانياً بعدَ فَسْخِ الأوَّلِ، ولا أنَّه يَملِكُهُ بالوَكالةِ السّابقةِ مع انتقالِ المِلْكِ للوَرَثةِ حتّى يكونَ مُشكِلاً، إلاّ أنَّه على هذا لا تكونُ خُصُوصيَّةً لمسألةِ التَّوكيلِ بالبَيعِ وَفاءً، بل كلُّ عَقْدٍ له حُقُوقٌ تَتعلَّقُ بالوكيلِ لا يَنعَزِلُ عنها بموتِ مُوكِّلِهِ.

---

(١) في "و": ((الوكالة)).

(٢) ((الفقير محمد رحمه الله)) من "ر".

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الوكالة ـ الفصل الثاني في ردِّ الوكالة من الوكيل وفي عزل الوكيل ٤٤٩/١٤.

(٤) "الخانية": كتاب الوكالة ٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٤٧٩/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "البزازية": ((بحقّك)) بدل ((لحقّك)).

(٧) في "ر": ((فهو في حكم بيع الرهن)).

(٨) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٨٧/٧.

(٩) صـ ٣٩٥ ـ "در".

(١٠) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق ٣٢١/أ.

"بزّازيَّة".

قلتُ: والحاصلُ ـ كما في "البحر"[١] ـ: ((أنَّ الوَكالةَ ببَيعِ الرَّهنِ لا تَبطُلُ بـالعَزْلِ حقيقيّاً أو حُكميّاً، ولا بالخُرُوجِ عنِ الأَهليَّةِ بجُنُونٍ وردَّةٍ، وفيما عَداها مِن اللاّزمةِ لا تَبطُلُ بالحقيقيِّ بل بالحُكميِّ، وبالخُرُوجِ عنِ الأَهليَّةِ)). .....

والظّاهرُ: أنَّه مَبْنيٌّ على مُقابِلِ الأصحِّ مِن أنَّه لازِمٌ.

[٢٧٥٧٥] (قولُهُ: "بزّازيَّة") ونَصُّها[٢]: ((فأمّا في الرَّهْنِ فإذا وَكَّلَ الرّاهنُ العَدْلَ أو المُرتهنَ ببَيعِ الرَّهْنِ عندَ حُلُولِ الأَجَلِ، أو الوكيلَ بالأَمرِ باليدِ لا يَنعَزِلُ وإنْ ماتَ المُوكِّلُ أو جُنَّ، والوكيلُ بالخُصُومةِ بالتِماسِ الخَصْمِ يَنعَزِلُ بجُنُونِ المُوكِّلِ وموتِهِ، والوكيلُ بالطَّلاقِ يَنعَزِلُ بموتِ المُوكِّلِ استحساناً لا قياساً)) اهـ "بحر"[٣]، فتأمَّلْ.

[٢٧٥٧٦] (قولُهُ: وفيما عَداها) أي: الوَكالةَ. وهذا[٤] يُنافي قولَ "المتنِ": ((كالوكيلِ بالأَمرِ باليدِ والوكيلِ ببَيعِ الوَفاءِ))، "ح"[٥].

(قولُهُ: ونَصُّها: ((فأمّا في الرَّهْنِ فإذا وَكَّلَ)) إلخ) صَدْرُ عبارتِها: ((قولُهم: يَنعَزِلُ بجُنُونِ المُوكِّلِ وموتِهِ مُقيَّدٌ بالمَوضِعِ الذي يَملِكُ المُوكِّلُ عَزْلَ الوكيلِ، فأمّا في الرَّهْنِ إلخ)). ومَعلُومٌ أنَّه لا يَتأَتّى طلاقُها بعدَ موتِ الزَّوجِ المُوكِّلِ به، فتُخَصُّ مسألةُ التَّوكيلِ به بالجُنُونِ، ويَبطُلُ التَّوكيلُ به بالموتِ. وعبارةُ "الزَّيلعيِّ": ((وإنْ كانَتْ لازِمةً لا تَبطُلُ بهذه العَوارِضِ، كما إذا كانَت الوَكالةُ مَشرُوطةً في عَقْدِ الرَّهْنِ، وكذا إذا جَعَلَ أَمْرَ امرأتِهِ بيدِها ثُمَّ جُنَّ لا يَبطُلُ أَمْرُها؛ لأنَّه مَلَّكَها التَّصَرُّفَ، فصارَ كتَمْليكِ العَيْنِ)) اهـ. فقد جَعَلَ عدمَ بُطْلانِ الوَكالةِ بالجُنُونِ لا بالموتِ، وكيف يَتأَتّى عدمُ عَزْلِهِ بالموتِ وقد عَجَزَ عن التَّصرُّفِ معَه؟! إذْ لا يَتأَتّى طلاقٌ بعدَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٨٩/٧.

(٢) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الأول في التوكيل والعزل ٤٦٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ١٨٩/٧.

(٤) قوله: ((أي: الوكالة. وهذا)) ليس في "الأصل".

(٥) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق٣٢١/أ.

قلتُ: فإطلاقُ "الدُّرر" فيه نَظَرٌ. (و) يَنعَـزِلُ (بافـتراقِ أحـدِ الشَّـريكَينِ) ولـو بتوكيلِ ثالثٍ بالتَّصرُّفِ (وإنْ لم يَعلَمِ الوكيلُ) لأنَّه عَزْلٌ حُكميٌّ، .....

[٢٧٥٧٧] (قولُهُ: فإطلاقُ "الدُّرر") حيث قـال[١]: ((وذا ـ أي: انعِـزالُ الوكيـلِ في الصُّوَرِ المَذكُورةِ ـ إذا لم يَتعلَّقْ به ـ أي: بالتَّوكيلِ ـ حَـقُّ الغـيرِ، أمّـا إذا تَعَلَّـقَ بـه ذلـك فلا يَنعَزِلُ)) اهـ.

فإنَّ قولَهُ: ((أمّا إذا تَعَلَّقَ به حَقُّ الغيرِ)) يَدخُلُ فيه الوَكالةُ بالخُصُومةِ بالتِماسِ الطّالبِ، والحُكمُ فيها ليس كذلك، "ح"[٢]، وأَصلُهُ في "المنحِ"[٣]. ولا يَخفَى أنَّـه وارِدٌ علـى مـا نَقَلَـهُ "الشّارحُ"[٤] عن "شرحِ المجمعِ" أيضاً.

[٢٧٥٧٨] (قولُهُ: ولو بتوكيلِ ثالثٍ) أي: توكيلِ الشَّريكَينِ أو أحدِهما ثالثاً، "بحـر"[٥]. يعني: أنَّه تَبطُلُ الوَكالةُ التي في ضِمْنِ الشِّرْكةِ ووَكالةُ وكيلِهما بالتَّصَرُّفِ. وفيه إشـكالٌ مِـن حيث إنَّه لا يَصِحُّ أنْ يَنفَرِدَ أحدُهما بفَسْخِ الشِّرْكةِ بـدُونِ عِلْـمِ صاحبِـهِ، بـل يَتوقَّـفُ علـى عِلْمِهِ؛ لأنَّه عَزْلٌ قَصْديٌّ، فكيف يُتَصَوَّرُ أنْ يَنعَزِلَ بدُونِـهِ؟! ويُمكِـنُ أنْ يُحمَـلَ علـى مـا إذا هَلَكَ المالانِ أو أحدُهما قبلَ الشِّراءِ، فإنَّ الشِّرْكةَ تَبطُلُ به، وتَبطُلُ الوَكالةُ التي كانَتْ في ضِمْنِها عَلِما بذلـك أو لم يَعلَمـا؛ لأنَّـه عَـزْلٌ حُكمـيٌّ إذا لم تَكُـنِ الوَكالـةُ مُصرَّحـاً بهـا عنـدَ عَقْـدِ الشِّرْكةِ، "زيلعي"[٦]، "س". ق٤٥١/ب

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/٢٩٤.

(٢) "ح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ق٣٢١/أ.

(٣) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/ق٨٨/ب.

(٤) صـ ٤٠٢ ـ "در".

(٥) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٩٠ بتصرف.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٤/٢٨٩.

(و) يَنعَزِلُ (بعَجْزِ مُوكِّلِهِ لو مُكاتَباً، وحَجْرِهِ) أي: مُوكِّلِهِ (لو مَأذُوناً كذلك) أي: عَلِمَ أوْ لا؛ لأنَّه عَزْلٌ حُكميٌّ كما مَرَّ[1]، وهذا (إذا كانَ وكيلاً في العُقُودِ والخُصُومةِ، أمّا إذا كانَ وكيلاً في قضاءِ دَيْنٍ، واقتضائِهِ، وقَبْضِ وديعةٍ فلا) يَنعَزِلُ بحَجْرٍ وعَجْزٍ[2]، ولو عَزَلَ المَوْلى وكيلَ عبدِهِ المَأذُونِ لم يَنعَزِلْ. (و) يَنعَزِلُ (بتَصَرُّفِهِ) أي: المُوكِّلِ[3] .....

[٢٧٥٧٩] (قولُهُ: لو مُكاتَباً) يُؤخَذُ مِن عُمُومِ بُطْلانِ الوَكالةِ بعَزْلِ المُوكِّلِ أنَّ للمُكاتَبِ والمَأذُونِ عَزْلَ وكيلِهما أيضاً كما نَبَّهَ عليه في "البحرِ"[4]. وقال فيه[4]: ((وإنْ باعَ العبدَ فإنْ رَضِيَ المُشتري أنْ يكونَ العبدُ على وَكالتِهِ فهو وكيلٌ، وإنْ لم يَرْضَ بذلك لم يُجبَرْ على الوَكالةِ، كذا في "كافي الحاكمِ". وهو يَقتَضِي أنَّ توكيلَ عبدِ الغيرِ مُوقُوفٌ على رِضَا السَّيِّدِ، وقد سَبَقَ إطلاقُ جَوازِهِ لأنَّه[5] لا عُهْدَةَ عليه في ذلك، إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّه مِن بابِ استخدامِ عبدِ الغيرِ)) اهـ. ثُمَّ المُكاتَبُ لو كُوتِبَ بعد ذلك[6] أو أُذِنَ المَحجُورُ لم تَعُدِ الوَكالةُ؛ [٣/ق٢٧٧/ب] لأنَّ صِحَّتَها باعتبارِ مِلْكِ المُوكِّلِ التَّصَرُّفَ عندَ التَّوكيلِ وقد زالَ ذلك، ولم يَعُدْ بالكتابةِ الثّانيةِ أو الإذْنِ الثّاني، "شرح مَجمَع" لـ "ابنِ مَلَكٍ".

[٢٧٥٨٠] (قولُهُ: لم يَنعَزِلْ) لأنَّه حَجْرٌ خاصٌّ، والإذْنُ في التِّجارةِ لا يكونُ إلاّ عامّاً، فكان العَزْلُ باطلاً، ألا تَرَى أنَّ المَوْلى لا يَملِكُ نَهْيَهُ عن ذلك مع بَقاءِ الإذْنِ، "س".

[٢٧٥٨١] (قولُهُ: ويَنعَزِلُ إلخ) **قال في الهامش:** ((ولو وَكَّلَتْ بالتَّزْويجِ، ثُمَّ إنَّ المرأةَ تَزَوَّجَتْ

(قولُ "المصنِّفِ": وبتَصَرُّفِهِ إلخ) هذا ما سَبَقَ له مِن أنَّه يَنعَزِلُ بنهايةِ المُوكَّلِ فيه.

---

(١) صـ ٣٩٤ ـ "در".

(٢) في "د" و"و": ((بعجز وحجر)).

(٣) في "و": ((الوكيل)).

(٤) "البحر": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٧/١٩٠.

(٥) في "ب" و"م": ((على أنه)) بدل ((لأنه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر".

(٦) ((بعد ذلك)) ليست في "ب" و"م".

(بنفسِهِ فيما وَكَّلَ فيه تَصَرُّفاً يَعجزُ الوكيلُ عن التَّصرُّفِ معه، وإلاّ لا، كما لـو طَلَّقَهـا واحدةً، والعِدَّةُ باقيةٌ) فللوكيلِ تَطْليقُها أُخرى؛ لبقاءِ المَحَلِّ، ولو ارتَـدَّ الـزَّوجُ أو لَحِـقَ وَقَعَ طلاقُ وكيلِهِ ما بَقِيَت العِدَّةُ. (وتَعُـودُ الوَكالـةُ إذا عـادَ إليـه) أي: المُوكِّـلِ (قديـمُ مِلْكِهِ) كأنْ وَكَّلَهُ ببَيعٍ فباعَ مُوكِّلُهُ، ثُمَّ رُدَّ عليه بما هو فَسْخٌ بَقِيَ على وَكالتِهِ (أو بَقِيَ أَثَرُهُ) أي: أَثَرُ مِلْكِهِ كمسألةِ العِدَّةِ، بخلافِ ما لو تَجَدَّدَ المِلْكُ. .....

بنفسِها خَرَجَ الوكيلُ عن الوَكالةِ عَلِمَ بذلك الوكيلُ[1] أو لم يَعلَمْ، ولو أَخرَجَتْهُ عن الوَكالـةِ ولم يَعلَمِ الوكيلُ لا يَخرُجُ عن الوَكالـةِ، وإذا زَوَّجَهـا جـازَ النِّكـاحُ. ولـو كـان وكيـلاً مِـن جانبِ الرَّجلِ بتَزْويجِ امرأةٍ بعَيْنِها، ثُـمَّ إنَّ الـزَّوجَ تَـزَوَّجَ أُمَّهـا أو بنتَهـا خَـرَجَ الوكيـلُ عـن الوَكالةِ، كذا في "المحيطِ"[2]، "هنديَّة"[3])).

[٢٧٥٨٢] (قولُهُ: والعِدَّةُ باقيةٌ) الواوُ استئنافيةٌ لا للحالِ، فافهَم.

[٢٧٥٨٣] (قولُهُ: أو لَحِقَ) أي: ولم يُحكَمْ به، فلا يُنافي ما تَقَدَّمَ[4].

[٢٧٥٨٤] (قولُهُ: وتَعُودُ الوَكالةُ) أي: يَعُودُ مِلْكُ التَّصرُّفِ للوكيلِ بمُوجَبِ الوَكالةِ السّابقةِ، وليس المرادُ أنَّها تَعُودُ بعدَ زَوالِهـا؛ لأنَّـه لم يَنعَـزِلْ كمـا يُفهَـمُ مِـن قولِـهِ قبلَـهُ: ((وإلاّ لا))، وعبارةُ "الزَّيلعيِّ"[5]: ((فالوكيلُ باقٍ على وَكالتِهِ)).

[٢٧٥٨٥] (قولُهُ: بَقِيَ على وَكالتِهِ) وإنْ رُدَّ بما لا يكونُ فَسْخاً لا تَعُودُ الوَكالةُ، كمـا لـو وَكَّلَهُ في هِبَةِ شيءٍ، ثُمَّ وَهَبَهُ المُوكِّلُ، ثُمَّ رَجَعَ في هِبَتِهِ لم يكُنْ للوكيلِ الهِبَةُ، "منح"[6].

---

(١) ((الوكيل)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الوكالة ـ الفصل الخامس عشر في انعزال الوكيل وخروجه عن الوكالة حكماً لا قصداً ١٥/١٥٠.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الوكالة ـ الباب التاسع فيما يخرج به الوكيل عن الوكالة ٣/٦٣٦ ـ ٦٣٧ بتصرف.

(٤) صـ ٤٠١ ـ "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٤/٢٨٩.

(٦) "المنح": كتاب الوكالة ـ باب عزل الوكيل ٢/ق٨٩/أ.

(فروعٌ)

في "الملتقط": ((عَزَلَ وكَتَبَ لا يَنعَزِلُ ما لم يَصِلْهُ الكتابُ[١]. وَكَّلَ غائباً ثُمَّ عَزَلَهُ قبلَ قَبُولِهِ صَحَّ، وبعدَهُ لا[٢]. دَفَعَ إليه قُمْقُمةً[٣] ليَدفَعَها إلى إنسانٍ يُصلِحُها، فدَفَعَها ونَسِيَ لا يَضمَنُ الوكيلُ بالدَّفْعِ[٤]. أَبرَأَهُ مِمّا له عليه بَرِئَ مِن الكلِّ قضاءً، وأمّا في الآخرةِ فلا، إلاّ بقَدْرِ ما يَتَوَهَّمُ أنَّ له عليه))[٥]. .....

[٢٧٥٨٦] (قولُهُ: وبعدَهُ لا) أي: حتّى يَصِلَ إليه الخَبَرُ.

[٢٧٥٨٧] (قولُهُ: دَفَعَ إليه إلخ) وكيلُ البَيعِ قال: بِعْتُهُ وسَلَّمْتُهُ مِن رجلٍ لا أَعرِفُهُ وضاعَ الثَّمَنُ، قال "القاضي": يَضمَنُ؛ لأنَّه لا يَملِكُ التَّسْليمَ قبلَ قَبْضِ ثَمَنِهِ، والحُكمُ صحيحٌ، والعِلَّةُ لا؛ لِما مَرَّ: أنَّ النَّهْيَ عن التَّسْليمِ قبلَ قَبْضِ ثَمَنِهِ لا يَصِحُّ، فلمّا لم يَعمَلِ النَّهْيُ عن التَّسْليمِ فلأنْ لا يكونَ[٦] مَمنُوعاً عن التَّسْليمِ أَولى، وهذه المسألةُ تُخالِفُ مسألةَ القُمْقُمةِ، "بزّازيَّة"[٧].

[٢٧٥٨٨] (قولُهُ: ونَسِيَ) أي: نَسِيَ مَن دَفَعَها إليه.

[٢٧٥٨٩] (قولُهُ: أَبرَأَهُ مِمّا له عليه) انظُرْ: ما مُناسَبةُ ذِكْرِ هذا الفرعِ هنا؟

(فروعٌ)[٨]

بَعَثَ المَديُونُ المالَ على يدِ رسولٍ فهَلَكَ فإنْ كان رسولَ الدّائنِ هَلَكَ عليه، وإنْ كان رسولَ المَديُونِ هَلَكَ عليه.

---

(١) لم نعثر على هذه المسألة في مظانّها من مطبوعة "الملتقط" التي بين يأيدينا.

(٢) "الملتقط": كتاب الوكالة ـ مطلب: شهادة القاضي على الإقرار بعد عزله صـ٤٠٦ـ.

(٣) القُمقُمةُ: وعاءٌ من صُفْرٍ ـ أي: نُحاس ـ له عُرْوتان يستصحبه المسافر، والجمع القَماقِمُ. اهـ انظر "المصباح": مادة ((قمم)).

(٤) لم نعثر على هذه المسألة أيضاً في مظانّها من مطبوعة "الملتقط" التي بين أيدينا.

(٥) "الملتقط": كتاب الوكالة صـ٤٠٥ـ.

(٦) في مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا: ((فلأن يكون)) بالإثبات، والسياق يقتضي النَّفيَ، وقد نقل صاحب "البحر" عبارة "البزازية" هذه بالنفي، وهي كذلك بالنفي في "التكملة" ومخطوطة "البحر"، وانظر مطبوعة "البحر": كتاب الوكالة ٧/١٥٠.

(٧) "البزازية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في البيع ٥/٤٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ر": ((فرع)).

وفي "الأشباه"[١]: ((قال لِمَديُونِهِ: مَن جاءَكَ بعلامةِ كذا، أو مَن أَخَذَ إصبَعَكَ، أو قالَ لكَ كذا فادفَعْ إليه لم يَصِحَّ؛ لأنَّه توكيلٌ لِمَجهُولٍ، فلا يَبرَأُ بالدَّفْعِ إليه)). وفي "الوَهبانيَّة"[٢] قال: [طويل]

ومَن قالَ: أَعْطِ المالَ قابِضَ خِنْصَرٍ ... فأَعطاهُ لم يَبرَأْ وبالمالِ يَخسَرُ[٣]
وبِعْهُ وبِعْ بالنَّقْدِ أو بِعْ لخالدٍ ... فخالَفَهُ قالُوا: يَجُوزُ التَّغَيُّرُ
وفي الدَّفْعِ قلْ: قولُ الوكيلِ مُقدَّمٌ ... .

٤١٨/٤ وقولُ الدّائنِ: ابعَثْ بها مع فلانٍ ليس رسالةً مِنه، فإذا هَلَكَ هَلَكَ على المَديُونِ، بخلافِ قولِهِ: ادفَعْها إلى فلانٍ، فإنَّه إرسالٌ، فإذا هَلَكَ هَلَكَ على الدّائنِ، وبَيانُهُ في "شرحِ المنظومةِ"[٤]، "أشباه"[٥].

[٢٧٥٩٠] (قولُهُ: أو بِعْ لخالدٍ) أي: أو قال: بِعْهُ وبِعْ لخالدٍ.

[٢٧٥٩١] (قولُهُ: فخالَفَهُ) أي: لو خالَفَهُ يَجُوزُ البَيعُ؛ لأنَّه لَمّا أُمِرَ بالبَيعِ كان مُطلَقاً، ثُمَّ قولُهُ: ((وبِعْ بالنَّقْدِ، أو بِعْ لخالدٍ)) بعدَهُ كان مَشُورةً، بخلافِ قولِهِ: ((بِعْ بالنَّقْدِ، أو بِعْ لخالدٍ))، ونُقِلَ الجوازُ، ولهذا أَتى بصيغةِ ((قالوا))، "شُرُنبلاليّ"[٦] مُلخَّصاً.

[٢٧٥٩٢] (قولُهُ: وفي الدَّفْعِ) أي: إذا وَكَّلَهُ بدَفْعِ ألفٍ يَقضِي بها دَيْنَهُ، فادَّعى الدَّفْعَ.

[٢٧٥٩٣] (قولُهُ: مُقدَّمٌ) على قولِ المُوكِّلِ: إنَّه لم يَدفَعْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٧ـ نقلاً عن "القنية".

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الوكالة صـ٦٣ـ٦٤ـ مع اختلافٍ في ترتيب الأبيات.

(٣) عبارة "الوهبانية": ((يجبر)) بدل ((يخسر)).

(٤) **نقول**: لم نعثر على المسألة في مظانها من "تفصيل عقد الفرائد"، قال الحموي في "غمز عيون البصائر" ٢٨/٣: ((ولعل المراد "شرحُ منظومة النسفيّ" لا "شرحُ منظومة ابن وهبان"، فإنَّ ما ذكره ليس في شرحها فضلاً عن بيانه)) اهـ.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٧ـ.

(٦) أي: في شرحه على "الوهبانية" المسمَّى: "تيسير المقاصد لعقد الفرائد"، وليس بين أيدينا، وتقدَّم التعريفُ به ١٦٨/٢.

..... كذا قولُ رَبِّ الدَّيْنِ والخَصْمُ يُجبَرُ
ولو قَبَضَ الدَّلاّلُ مالَ المبيعِ كي يُسَلِّمَهُ مِنه وضاعَ يُشَطَّرُ

[٢٧٥٩٤] (قولُهُ: رَبِّ الدَّيْنِ) أي: بأنَّه ما قَبَضَ.

[٢٧٥٩٥] (قولُهُ: والخَصْمُ يُجبَرُ) أي: يُجبَرُ المُوكِّلُ على الدَّفْعِ إلى الطّالبِ.

[٢٧٥٩٦] (قولُهُ: مالَ المبيعِ) أي: الثَّمَنَ، "ابن الشِّحْنةِ"[١]. **كذا في الهامش**[٢].

[٢٧٥٩٧] (قولُهُ: يُشَطَّرُ) أي: يُصالَحُ بينَهما بالنِّصفِ. ق٤٥٢/أ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ١/٣٣٨ نقلاً عن "القنية".

(٢) ((كذا في الهامش)) من "ر".

﴿كتابُ الدَّعْوى﴾

لا يَخفَى[١] مُناسَبتُها للوَكالةِ بالخُصُومةِ.

(هي) لغةً: قولٌ يَقصِدُ به الإنسانُ إيجابَ حَقٍّ على غيرِهِ[٢]. وأَلِفُها للتَّأنيثِ، فلا تُنوَّنُ، وجَمْعُها: دَعاوَى بفتحِ الواوِ كفَتْوى وفَتاوَى، "دُرَر"[٣]. لكنْ جَزَمَ في "المصباح" بكسرِها أيضاً فيهما مُحافَظَةً على ألفِ التَّأنيثِ[٤].

وشَرعاً: (قولٌ مَقبُولٌ) عندَ القاضي .....

﴿كتابُ الدَّعْوى﴾

في "الفواكهِ البَدريّةِ" لـ "ابنِ الغَرْسِ" مسائلُ كثيرةٌ تَتَعلَّقُ بالدَّعْوى، فلْتُراجَعْ.

[٢٧٥٩٨] (قولُهُ: لكنْ جَزَمَ) عبارتُهُ مُختَلَّةٌ[٥]. قال في "المصباح"[٦]: ((وجَمْعُ الدَّعْوى الدَّعاوِي بكسرِ الواوِ ـ لأنَّه الأصلُ كما سيأتي[٧] ـ، وبفتحِها مُحافَظةً على ألفِ التَّأنيثِ))، "ح"[٨]. **كذا في الهامش.**

﴿كتابُ الدَّعْوى﴾

(قولُ "المصنِّفِ": قولٌ مَقبُولٌ إلخ) فيه إشارةٌ إلى أنَّه لو كَتَبَ صُورةَ دَعْوى بلا عَجْزٍ عن تَقْريرِها

---

(١) في "د": ((لا تخفى)).

(٢) **نقول:** هذا تعريفها شرعاً عند الجرجانيِّ في "التعريفات"، وقال: ((هي ـ لغةً ـ مشتقةٌ من الدعاء، وهو الطَّلب)). انظر "التعريفات": صـ١٣٨ـ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٢٩.

(٤) **نقول:** المحافظةُ على ألف التأنيث هي علَّةُ مَن قال بفتح الواو، انظر "المصباح": مادتي ((دعو)) و((فتو)).

(٥) في "الأصل": ((في "المصباح" العبارة مختلَّة))، وعبارة "ح": ((العبارة مختلفة)).

(٦) قوله: ((قال في "المصباح" إلخ)) هو منقولٌ بالمعنى، وفي المقام مزيدُ بيانٍ وتحقيقٍ يُعلم بمراجعة عبارة "المصباح". اهـ مصحِّحا "ب" و"م"، وانظر "المصباح": مادة ((دعو)).

(٧) أي: في تتمَّة ما نقله صاحبُ "المصباح" عن سيبويهِ وابنِ جنّي وغيرِهما.

(٨) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب.

(يَقصِدُ به طَلَبَ حقٍّ قِبَلَ غيرِهِ) خَرَجَ الشَّهادةُ والإقرارُ. (أو دَفْعَهُ) أي: دَفْعَ الخَصْمِ (عن حَقِّ نفسِهِ) دَخَلَ دَعْوى دَفْعِ[1] التَّعَرُّضِ فتُسمَعُ، به يُفتَى، "بزّازيَّة". بخلافِ دَعْوى قَطْعِ النِّزاعِ فلا تُسمَعُ، "سراجيَّة"[2]. وهذا إذا أُريدَ بالحَقِّ في التَّعريفِ الأَمرُ الوُجُوديُّ، فلو أُريدَ ما يَعُمُّ الوُجُوديَّ والعَدَميَّ لم يُحتَجْ لهذا القَيْدِ .....

[٢٧٥٩٩] (قولُهُ: دَعْوى دَفْعِ التَّعَرُّضِ) قال في "البحر"[3]: ((اعلَمْ أنَّه سُئِلَ "قارئُ الهدايةِ"[4] عن الدَّعْوى بقَطْعِ النِّزاعِ بينَهُ وبينَ غيرِهِ؟ فأَجابَ: لا يُجبَرُ المُدَّعي على الدَّعْوى؛ لأنَّ الحَقَّ له. اهـ. ولا يُعارِضُهُ ما نَقَلُوهُ في "الفتاوى" مِن صحَّةِ الدَّعْوى بدَفْعِ التَّعَرُّضِ، وهي مَسمُوعةٌ كما في "البزّازيَّة"[5] و"الخزانة". والفَرْقُ ظاهرٌ، فإنَّه في الأوَّلِ إنَّما يَدَّعي أنَّه إنْ كان شيءٌ يَدَّعيهِ، وإلاّ يُشهِدُ على نفسِهِ بالإبراءِ، وفي الثّاني [٣/ق٢٧٨/أ] إنَّما يَدَّعي عليه أنَّه يَتعرَّضُ في كذا بغيرِ حَقٍّ، ويُطالِبُهُ بدَفْعِ[6] التَّعَرُّضِ، فافهَمْ))، "ح"[7]. **كذا في الهامش**.

[٢٧٦٠٠] (قولُهُ: لهذا القَيْدِ) أي: قولِهِ: ((أو دَفْعَهُ))، فإنَّه فصلٌ قَصَدَ به الإدخالَ، والفصلُ بعدَ الجنسِ قَيْدٌ، فافهَمْ.

لم تُسمَعْ كما أُشِيرَ إليه في "الخزانة"، "قُهستانيّ". وفي "الخزانة": ((لو كان المُدَّعي عاجزاً عن الدَّعْوى عن ظَهْرِ قَلْبٍ يَكتُبُ دَعْواهُ في صحيفةٍ يَدَّعي مِنها تُسمَعُ دَعْواهُ)) اهـ "بحر".

(قولُ "الشّارحِ": فتُسمَعُ، به يُفتَى، "بزّازيَّة") نحوُهُ في "الخلاصة" مِن الفصلِ الأوَّلِ مِن الدَّعْوى.

---

(١) في "و": ((دخل دفع دَعْوى)).

(٢) أي: "فتاوى سراج الدين قارئ الهداية"، كما يعلم من نقل "البحر" عنه، انظر المقولة [٢٧٥٩٩].

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٤/٧.

(٤) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الدعوى صـ ٨٧ ـ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٣١٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((في دفع))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "ح".

(٧) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب.

(والمُدَّعي: مَن إذا تَرَكَ) دَعْواهُ (تُرِكَ) أي: لا يُجبَرُ عليها (والمُدَّعى عليه بخلافِهِ) أي: يُجبَرُ عليها. فلو في البلدةِ قاضيانِ كلٌّ في مَحَلَّةٍ فالخِيارُ للمُدَّعَى عليه عندَ "محمَّدٍ"، به يُفتَى، "بزّازيَّة". .....

[٢٧٦٠١] (قولُهُ: فلو) أشارَ به[١] إلى أنَّ الجَبْرَ في أصلِ الدَّعْوى، لا فيمَن يُدَّعَى بينَ يدَيهِ، والتَّفْريعُ لا يَظهَرُ، "ط"[٢]. وفي بعضِ النُّسَخِ بالواوِ[٣].

[٢٧٦٠٢] (قولُهُ: في مَحَلَّةٍ) أي: بخُصُوصِها وليس قَضاؤُهُ عامّاً.

[٢٧٦٠٣] (قولُهُ: "بزّازيَّة") ليس ما ذَكَرَهُ عبارةَ "البزّازيَّةِ"، وعبارتُها[٤] ـ كما في "المنح"[٥] ـ: ((قاضيانِ في مصرٍ، طَلَبَ كلُّ واحدٍ مِنهما أنْ يَذهَبَ إلى قاضٍ فالخيارُ للمُدَّعَى عليه عندَ "محمَّدٍ"، وعليه الفَتْوى)) اهـ.

وفي "المنح"[٥] قبلَ هذا عن "الخانيَّة"[٦] قال: ((ولو كان في البلدةِ قاضيانِ كلُّ واحدٍ مِنهما في مَحَلَّةٍ على حِدَةٍ، فوَقَعَت[٧] الخُصُومةُ بينَ رَجُلَينِ أحدُهما مِن مَحَلَّةٍ والآخَرُ مِن مَحَلَّةٍ أُخرى، والمُدَّعي يُريدُ أنْ يُخاصِمَهُ إلى قاضي مَحَلَّتِهِ والآخَرُ يَأبَى ذلك اختَلَفَ فيها "أبو يوسفَ" و"محمَّدٌ"، والصَّحيحُ: أنَّ العِبْرَةَ لمكانِ المُدَّعَى عليه، وكذا لو كان أحدُهما مِن أهلِ العَسْكَرِ والآخَرُ مِن أهلِ البلدةِ)) اهـ.

وعَلَّلَهُ في "المحيط" ـ كما في "البحر"[٨] ـ: ((بأنَّ "أبا يوسفَ" يقولُ: إنَّ المُدَّعيَ مُنشِئٌ

---

(١) ((به)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٢) "ط": كتاب الدعوى ٣/٢٩٠.

(٣) **نقول**: جميعُ النُّسخِ التي بين أيدينا ((بالفاء)).

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل الرابع فيما يتعلق بقضائه إلخ ٥/١٥٨ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٨٩/ب.

(٦) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ٢/٣٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة "الخانية": ((على حدةٍ جاز، فإن وقعت إلخ)).

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩٣.

.....

للخُصُومةِ فيُعتَبَرُ قاضيهِ، و"محمَّدٌ" يقولُ: إنَّ المُدَّعَى عليه دافعٌ لها)) اهـ.

وإنَّما حَمَلَ "الشّارحُ" عبارةَ "البزّازيِّ" على ما في "الخانيَّة" مِن التَّقييدِ بالمَحَلَّةِ لِما قالَهُ "المصنِّفُ" في "المنح"[1]: ((هذا كلُّهُ وكلُّ عباراتِ أصحابِ "الفتاوَى" "الفتاوَى" يُفِيدُ أنَّ فَرْضَ المسألةِ التي وَقَعَ فيها الخلافُ بينَ "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ" فيما إذا كان في البلدةِ قاضيانِ كلُّ قاضٍ في مَحَلَّةٍ، وأمّا إذا كانَتِ الوِلايةُ لقاضيَينِ أو لقُضاةٍ على مصرٍ واحدٍ على السَّواءِ فيُعتَبَرُ المُدَّعي في دَعْواهُ، فله الدَّعْوى عندَ أيِّ قاضٍ أرادَهُ؛ إذْ لا تَظهَرُ فائدةٌ في كَونِ العِبْرةِ للمُدَّعي أو المُدَّعَى عليه. ويَشهَدُ لصِحَّةِ هذا ما قَدَّمناهُ مِن تعليلِ "صاحبِ المحيط")) اهـ.

ورَدَّهُ "الخيرُ الرَّمليُّ"، وادَّعَى: ((أنَّ هذا بالهَذَيانِ أَشبَهُ))، وذَكَرَ: ((أنَّه حيث كانَتِ العِلَّةُ لـ "أبي يوسفَ" أنَّ المُدَّعيَ مُنشِئٌ للخُصُومةِ، ولـ"محمَّدٍ" أنَّ المُدَّعَى عليه دافعٌ لها لا يَتَّجِهُ ذلك، فإنَّ الحُكمَ دائرٌ مع العِلَّةِ)) اهـ. وهو الذي يَظهَرُ كما قال "شيخُنا"[2].

وأقولُ: التَّحريرُ في هذه المسألةِ ما نَقَلَهُ "الشّارحُ"[3] عن خَطِّ "المصنِّفِ"، ومَشَى عليه العلاّمةُ "المقدسيُّ" كما نَقَلَهُ عنه "أبو السُّعود"[4]. وحاصلُهُ: ((أنَّ ما ذَكَرُوهُ مِن تصحيحِ قولِ "محمَّدٍ" بأنَّ[5] العِبْرةَ لمكانِ المُدَّعَى عليه إنَّما هو فيما إذا كان قاضيانِ كلٌّ مِنهما في مَحَلَّةٍ وقد أُمِرَ كلٌّ مِنهما بالحُكمِ على أهلِ مَحَلَّتِهِ فقط، بدليلِ قولِ "العماديِّ": وكذا لو كان

(قولُهُ: و"محمَّدٌ" يقولُ: إنَّ المُدَّعَى عليه دافعٌ لها) والدّافعُ يَطلُبُ سلامةَ نفسِهِ، والأَصْلُ البَراءةُ، ومَن طَلَبَ السَّلامةَ أَولى بالنَّظَرِ مِمَّن طَلَبَ ضِدَّها.

---

(١) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق ٨٩/ب.

(٢) هو ـ والله أعلم ـ الشيخ سعيد الحلبيّ رحمه الله.

(٣) في الصحيفة التالية وما بعدها "در".

(٤) "فتح المعين": كتاب الدعوى ٣/١٢٠.

(٥) في "ب" و"م": ((مِنْ أنَّ)).

ولو القُضاةُ في المذاهبِ الأربعةِ على الظّاهرِ، وبه أَفتَيتُ مِراراً، "بحر"[١].

قال "المصنِّفُ": ((ولو الوِلايةُ لقاضيَينِ فأكثرَ .....

أحدُهما مِن أهلِ العَسْكَرِ والآخَرُ مِن أهلِ البلدِ، فأرادَ العَسكَريُّ أنْ يُخاصِمَهُ إلى قاضي العَسْكَرِ فهو على هذا، ولا وِلايةَ لقاضي العَسْكَرِ على غيرِ الجنديِّ)). فقولُهُ: ((ولا وِلايةَ)) دليلٌ واضحٌ على ذلك، أمّا إذا كان كلٌّ مِنهما مَأذُوناً بالحُكمِ على أيِّ مَن حَضَرَ عندَه مِن مِصريٍّ وشاميٍّ وحَلَبيٍّ وغيرِهم ـ كما في قُضاةِ زمانِنا ـ فيَنبَغِي التَّعويلُ على قولِ "أبي يوسفَ"؛ لِمُوافَقتِهِ لتعريفِ المُدَّعي[٢] والمُدَّعَى عليه، أي: فإنَّ المُدَّعيَ هو الذي له الخُصُومةُ، فيَطلُبُها عِندَ[٣] أيِّ قاضٍ أرادَ.

وبه ظَهَرَ أنَّه لا وجهَ لِما في "البحر"[٤] مِن: ((أنَّه لو تَعَدَّدَ القُضاةُ في المذاهبِ الأربعةِ ـ كما في القاهرةِ ـ فالخِيارُ للمُدَّعَى عليه، حيث لم يَكُنِ القاضي مِن مَحَلَّتِهما))، قال[٤]: ((وبه أَفتَيتُ مِراراً)).

٤١٩/٤ **أقولُ**: وقد رَأَيتُ بخَطِّ بعضِ العُلَماءِ نَقْلاً عن المُفتي "أبي السُّعودِ العماديِّ": ((أنَّ قُضاةَ المَمالِكِ المَحرُوسةِ مَمنُوعونَ عن الحُكمِ على خلافِ مذهبِ المُدَّعَى عليه)) اهـ، وأشارَ إليه "الشّارحُ"[٥].

[٢٧٦٠٤] (قولُهُ: قال "المصنِّفُ") فيه رَدٌّ على "البحر"؛ لأنَّ قُضاةَ المذاهبِ في زمانِنا وِلايتُهم على السَّواءِ في التَّعْميمِ.

(قولُهُ: لتعريفِ المُدَّعَى عليه) في "الأصل": ((المُدَّعي والمُدَّعَى عليه)).

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٣/٧ باختصار.

(٢) ((المُدَّعِي)) ليست في "ب" و"م"، ونبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(٣) في "ب" و"م": ((قِبَلَ)).

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٣/٧ باختصار.

(٥) في الصحيفة التالية "در".

على السَّواءِ فالعِبْرةُ للمُدَّعي. نَعَمْ لو أَمَرَ السُّلطانُ بإجابةِ المُدَّعَى عليه لَـزِمَ اعتبـارُهُ؛ لعَزْلِهِ بالنِّسْبةِ إليها كما مَرَّ مِراراً.

قلتُ: وهذا الخلافُ فيما إذا كانَ كلُّ قاضٍ على مَحَلَّةٍ على حِدَةٍ، أمّا إذا كانَ في المِصرِ حنَفيٌّ وشافِعيٌّ ومالِكيٌّ وحَنبَليٌّ في مَجلِسٍ واحدٍ والوِلايةُ واحدةٌ فلا يَنبَغِي أنْ يَقَعَ الخلافُ في إجابةِ المُدَّعي؛ لِما أنَّه صاحبُ الحَقِّ))، كذا بخَطِّ "المصنِّف"[1] على هامش "البزّازيَّة"، فليُحفَظْ.

[مطلبٌ: ركنُ الدَّعوى]

(ورُكْنُها: إضافةُ الحَقِّ إلى نفسِهِ) لو أَصِيلاً كـ: لي عليه[2] كذا (أو[3]) إضافتُهُ (إلى مَن نابَ) المُدَّعي (مَنابَهُ) كوكيلٍ ووَصِيٍّ (عندَ النِّزاعِ) مُتعلِّقٌ بـ ((إضافةُ الحَقِّ)). .....

[٢٧٦٠٥] (قولُهُ: على السَّواءِ) أي: في عُمُومِ الوِلايةِ.

[٢٧٦٠٦] (قولُهُ: لعَزْلِهِ) أي: [٣/ق٢٧٨/ب] لعَزْلِ مَن اختارَهُ المُدَّعي عن الحُكمِ بالنِّسْبةِ إلى هذه الدَّعْوى.

[٢٧٦٠٧] (قولُهُ: كما مَرَّ) مِن أنَّ القضاءَ يَتقيَّدُ.

[٢٧٦٠٨] (قولُهُ: قلتُ) مُكرَّرٌ مع ما قبلَهُ.

[٢٧٦٠٩] (قولُهُ: على حِدَةٍ) أي: لا يَقضِي على غيرِ أهلِها.

[٢٧٦١٠] (قولُهُ: في مَجلِسٍ) قَيْدٌ اتّفاقيٌّ، والظّاهرُ أنَّه أرادَ: في بلدةٍ واحدةٍ.

[٢٧٦١١] (قولُهُ: والوِلايةُ واحدةٌ) أي: لم يُخصَّصْ كلُّ واحدٍ بمَحَلَّةٍ.

[٢٧٦١٢] (قولُ "المصنف"[4]: عندَ النِّزاعِ) قال في "البحر"[5]: ((فخَرَجَ الإضافةُ حالةَ المُسالَمةِ،

---

(١) وذَكَرَ نحوَهُ في "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٨٩/ب.

(٢) في "د": ((عليك)).

(٣) في "ط": ((و)).

(٤) في "ب" و"م": ((قوله)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩١.

(وأهلُها: العاقلُ المُميِّزُ) ولو صَبيًّا لو مَأذُوناً في الخُصُومةِ، وإلاّ لا، "أشباه"[١].

(وشَرْطُها) أي: شَرْطُ جَوازِ الدَّعْوى (مَجلِسُ القضاءِ، وحُضُورُ خَصْمِهِ) .....

فإنَّها دَعْوى لغةً لا شَرْعاً، ونظيرُهُ ما في "البزّازيَّة"[٢]: عَيْنٌ في يدِ رجلٍ يقولُ: هـو ليس لي، وليس هناك مُنازِعٌ لا يَصِحُّ نَفْيُهُ، فلو ادَّعاهُ بعدَ ذلك لنفسِهِ صَحَّ، وإنْ كان ثَمَّةَ مُنازِعٌ فهو إقرارٌ بالملكِ[٣] للمُنازِعِ، فلو ادَّعاهُ بعدَهُ لنفسِهِ لا يَصِحُّ، وعلى روايةِ "الأصلِ" لا يكونُ إقراراً بالمِلْكِ له)) اهـ. قال "السّائحانيُّ": ((أقولُ: كلامُ "البزّازيَّة" مَفرُوضٌ في كَونِ النَّفْيِ إقراراً للمُنازِعِ أوْ لا، وليس فيه دَعْواهُ المِلْكَ لنفسِهِ حالةَ المُسالَمةِ)). ق٤٥٢/ب

[مطلبٌ: شرطُ جوازِ الدَّعوى]

[٢٧٦١٣] (قولُهُ: وشَرْطُها) لم[٤] أَرَ اشتراطَ لفظٍ مَخصُوصٍ للدَّعْوى، ويَنبَغِي اشتراطُ ما يَدُلُّ على الجَزْمِ والتَّحْقيقِ، فلو قال: أَشُكُّ أو أَظُنُّ لم تَصِحَّ الدَّعْوى، "بحر"[٥].

(فائدةٌ)

لا[٦] تُسمَعُ الدَّعْوى بالإقرارِ؛ لِما في "البزّازيَّة"[٧] عن "الذَّخيرة": ((ادَّعَى أنَّ له عليه[٨] كذا،

(قولُهُ: أقولُ: كلامُ "البزّازيَّة" مَفرُوضٌ في كَونِ النَّفْيِ إلخ) فيه: أنَّ المرادَ بقولِهِ: ((ونظيرُهُ)) نظيرُهُ في اعتبارِ الحالتَينِ، لا في جَعْلِهِ دَعْوى مع المُنازَعةِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفنُّ الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الصبيان صـ ٣٦٥ ـ ٣٦٦ ـ بتصرف، نقلاً عن "الإسعاف" و"الملتقط".

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٥/٣٣٠ نقلاً عن "الجامع الصغير" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((بالملك)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البحر" و"البزازية".

(٤) في "ر" و"آ": ((ولم))، وكذا في "البحر".

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩٥.

(٦) في "م": ((لم)).

(٧) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٥/٣٢٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ((عليه)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "البزازية" و"البحر".

فلا يُقضَى على غائبٍ، وهل يُحضِرُهُ بمُجرَّدِ الدَّعْوى؟ إنْ بالمِصرِ أو بحيث يَبيتُ بمنزلِهِ نَعَمْ، وإلاّ فحتّى يُبرهِنَ أو يَحلِفَ، "منية"، (ومَعلُوميَّةُ) المالِ (المُدَّعَى)؛ إذْ لا يُقضَى بمَجهُولٍ،

وأنَّ العَيْنَ الذي في يدِهِ له لِما أنَّه أَقَرَّ له به، أو ابتَدَأَ بدَعْوى الإقرارِ وقال: إنَّه أَقَرَّ أنَّ هـذا لي، أو أَقَرَّ أنَّ لي عليه كذا قيل: يَصِحُّ، وعامَّةُ المشايخِ على أنَّه لا تَصِحُّ[1] الدَّعْوى؛ لعدمِ صَلاحِيَةِ[2] الإقرارِ للاستحقاقِ إلخ))، "بحر"[3] مِن فصلِ الاختلافِ في الشَّهادةِ، وسيأتي متناً أوَّلَ الإقرارِ[4].

[٢٧٦١٤] (قولُهُ: فحتّى يُبرهِنَ أو يَحلِفَ) هذانِ قولانِ، لا قولٌ واحدٌ يُخَيَّرُ فيه بينَ البُرهانِ والتَّحْليفِ، فراجِعِ "البحرَ"[5].

[٢٧٦١٥] (قولُهُ: ومَعلُوميَّةُ المالِ المُدَّعَى) أي: ببَيانِ جنسِهِ وقَدْرِهِ كما في "الكنز"[6].

[٢٧٦١٦] (قولُهُ: إذْ لا يُقضَى بمَجهُولٍ) ويُستثنَى مِن فَسادِ الدَّعْوى بالمَجهُولِ دَعْوى الرَّهنِ والغَصْبِ؛ لِما في "الخانيَّة"[7] مَعزيّاً إلى رَهْنِ "الأصلِ"[8]: ((إذا شَهِدُوا أنَّه رَهَنَ عندَه ثَوباً، ولم يُسَمُّوا الثَّوبَ ولم يَعرِفوا عَيْنَهُ جازَتْ شهادتُهم، والقولُ للمُرتهِنِ في أيِّ ثَوبٍ كانَ، وكذلك في الغَصْبِ اهـ. فالدَّعْوى بالأَولى)). اهـ "بحر"[9].

(قولُ "الشّارحِ": وهل يُحضِرُهُ بمُجرَّدِ الدَّعْوى؟ إلخ) في "إجابة السّائل": ((المُدَّعي إذا طَلَبَ إحضارَ خَصْمِهِ فإنْ كان في المصرِ أو قريباً أَحضَرَهُ القاضي بمُجرَّدِ طَلَبِهِ)) إلى آخرِ ما فيها، فلْيُنظَرْ مع ما قالَهُ "ط".

---

(١) في "ر": ((لا يصح)) بالمثناة التحتية، وكذا في "البزازية".

(٢) عبارة "البزازية" و"البحر": ((صلوح)).

(٣) "البحر": كتاب الشهادات ـ باب الاختلاف في الشهادة ١٠٩/٧.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٨٥] قوله: ((بناءً على الإقرارِ)).

(٥) انظر "البحر": كتاب الدعوى ١٩٢/٧.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الدعوى ١٣٣/٢.

(٧) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدَّعي قبل القضاء أو بعده ٤٣٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) لم نعثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل" الذي بين أيدينا.

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٥/٧.

ولا يُقالُ: مُدَّعًى فيه وبه إلاّ أنْ يَتضمَّنَ الإخبارَ. (و) شَرْطُها أيضاً (كَونُها مُلزِمةً) شيئاً على الخَصْمِ بعدَ ثُبوتِها، وإلاّ كانَ عَبَثاً (وكَونُ المُدَّعَى مِمّا يَحتَمِلُ الثُّبوتَ، فدَعْوى ما يَستَحِيلُ وُجُودُهُ) عَقْلاً أو عادةً (باطلةٌ) لتَيَقُّنِ الكَذِبِ في المستحيلِ العَقْليِّ، كقولِهِ لِمَعرُوفِ النَّسَبِ أو لِمَن لا يُولَدُ مثلُهُ لمثلِهِ: هذا ابني، وظُهُورِهِ في المستحيلِ العاديِّ كدَعْوى مَعرُوفٍ بالفَقرِ أَمْوالاً عظيمةً على آخَرَ[1] أنّه أَقرَضَهُ إيّاها دُفْعةً واحدةً أو غَصَبَها مِنه، .....

قلتُ: وفي "المعراج": ((وفَسادُ الدَّعْوى إمّا أنْ لا يكونَ لَزِمَهُ شيءٌ على الخَصْمِ، أو يكونَ المُدَّعَى مَجهُولاً في نفسِهِ، ولا يُعلَمُ فيه خلافٌ إلاّ في الوصيَّةِ، بأن ادَّعَى حَقّاً مِن وصيَّةٍ أو إقرارٍ، فإنَّهما يَصِحّانِ بالمَجهُولِ، وتَصِحُّ دَعْوى الإبراءِ المَجهُولِ بلا خلافٍ)) اهـ. فبلَغَتِ المُستَثنَياتُ خمسةً، تأمَّلْ.

[٢٧٦١٧] (قولُهُ: ولا يُقالُ: مُدَّعًى فيه وبه) وفي "طَلِبَةِ الطَّلَبةِ"[2]: ((ولا يُقالُ: مُدَّعًى فيه وبه وإنْ كان يَتَكلَّمُ به المُتفَقِّهةُ))، إلاّ أنّه مَشهُورٌ[3]، فهو خَيرٌ مِن صوابٍ مَهجُورٍ[4]، "حَمَويّ"، "ط"[5].

[٢٧٦١٨] (قولُهُ: وإلاّ كانَ عَبَثاً) أي: وإنْ لم تكُنْ مُلزِمةً، كما إذا ادَّعَى التَّوكيلَ على مُوكِّلِهِ الحاضرِ فإنَّها لا تُسمَعُ؛ لإمكانِ عَزْلِهِ كما في "البحر"[6]، "ح"[7]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٦١٩] (قولُهُ: وظُهُورِهِ) بالجرِّ عطفٌ على ((تَيَقُّنِ)).

---

(١) عبارة "البحر": ((على غنيٍّ)).

(٢) "طَلِبَةُ الطَّلَبة": كتاب الدعوى صـ٢٧٨ـ.

(٣) في "م": ((إلاّ أنه خطأ مشهور)).

(٤) **نقول**: بل الصَّوابُ المَهْجُورُ عند المحقِّقينَ خيرٌ من الخطأ المشهور، والله سبحانَهُ وتعالى أعلم.

(٥) "ط": كتاب الدَّعوى ٣/٢٩١.

(٦) "البحر": كتاب الدَّعوى ٧/١٩٢ نقلاً عن "العناية".

(٧) "ح": كتاب الدَّعوى ق٣٢١/ب.

فالظّاهرُ عدمُ سَماعِها، "بحر"[١]. وبه جَزَمَ "ابنُ الغَرس" في "الفواكهِ البدريَّة".

[مطلبٌ: حكمُ الدَّعوى]

(وحُكمُها: وُجُوبُ الجوابِ على الخَصْمِ) وهو المُدَّعَى عليه بـ ((لا)) أو بـ ((نَعَمْ))، حتّى لو سَكَتَ كانَ إنكاراً، فتُسمَعُ البيِّنةُ عليه، إلاّ أنْ يكونَ أخرَسَ، "اختيار"[٢]، وسنُحقِّقُهُ.

[مطلبٌ: سببُ الدَّعوى]

وسببها: تعلُّقُ البقاءِ المُقدَّرِ بتعاطِي المُعامَلاتِ (فلو كانَ ما يَدَّعيهِ مَنقُولاً في يَدِ الخَصْمِ ذَكَرَ) المدّعي (أنَّهُ في يَدِهِ بغيرِ حَقٍّ) لاحتِمالِ كونِهِ مَرهُوناً في يدِهِ أو محبُوساً بالثَّمنِ في يدِهِ

[٢٧٦٢٠] (قولُهُ: في "الفواكهِ البدريَّة") قال في "المنح"[٣]: ((لكنَّهُ لم يَستَنِدْ في مَنْعِ دَعْوى المستحيلِ العاديِّ إلى نَقْلٍ عن المشايخِ)).

قلتُ: لكنْ في المذهبِ فُرُوعٌ تَشهَدُ له، مِنها ما سيأتي[٤] آخِرَ فصلِ التَّحالُفِ.

[٢٧٦٢١] (قولُهُ: وسنُحقِّقُهُ[٥]) عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((وقَضَى بنُكُولِهِ مَرَّةً)).

[٢٧٦٢٢] (قولُهُ: أنَّه في يَدِهِ) فلو أنكَرَ كونَهُ في يدِهِ فبَرهَنَ المُدَّعي أنَّه كان في يدِ المُدَّعَى عليه قبلَ هذا التّاريخِ بسَنَةٍ هل يُقبَلُ ويُجبَرُ بإحضارِهِ؟ قال "صاحبُ جامع الفصولين"[٦]: ((يَنبَغِي أنْ يُقبَلَ إذا لم يَثبُتْ خُرُوجُهُ مِن يدِهِ، فتَبقَى ولا تَزُولُ بشَكٍّ))، وأَقَرَّهُ في "البحر"[٧]،

(قولُ "المصنِّفِ": فلو كان ما يَدَّعيهِ مَنقُولاً في يَدِ الخَصْمِ إلخ) الذي حَقَّقَهُ "الشُّرُنبلاليُّ" وغيرُهُ: ((أنَّ العَقارَ كذلك؛ لدَفْعِ الاحتمالِ المَذكُورِ))، فانظُرْهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الدَّعوى ١٩٢/٧ بتصرف.

(٢) "الاختيار": كتاب الدَّعوى ١٠٩/٢ ـ ١١٠ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الدَّعوى ٢/ق٩٠/أ.

(٤) صـ ٥١٧ ـ وما بعدها "در".

(٥) صـ ٤٥٠ ـ "در".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوي وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٥١/١ باختصار.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٦/٧.

(وطَلَبَ) المُدَّعي (إحضارَهُ إنْ أَمكَنَ) فعلى الغَرِيمِ إحضارُهُ (ليُشارَ إليه في الدَّعْوى والشَّهادةِ) والاستحلافِ[1] (وذَكَرَ) المُدَّعي (قِيْمَتَهُ إنْ تَعَذَّرَ) إحضارُ العَيْنِ، بأنْ كانَ في نَقْلِها مَؤُونةٌ وإنْ قَلَّتْ، "ابن كمالٍ" مَعزِيّاً لـ "الخزانة". .....

وجَزَمَ به "القُهستانيُّ"[2]، ورَدَّهُ في "نور العين"[3]: ((بأنَّ هذا استصحابٌ، وهو حُجَّةٌ في الدَّفْعِ لا في الإثباتِ[4] كما في كُتُبِ الأُصُولِ)).

[٢٧٦٢٣] (قولُهُ: وطَلَبَ المُدَّعي إلخ) هذا إذا لم يكنِ المُدَّعَى عليه مُودَعاً، فإن ادَّعَى عَيْنَ[5] وديعةٍ لا يُكلَّفُ إحضارَها، بل يُكلَّفُ التَّخْلِيَةَ كما في "البحر"[6] عن "جامع الفصولين"[7].

[٢٧٦٢٤] (قولُهُ: بأنْ كانَ في نَقْلِها مَؤُونةٌ) فيه: أنَّ هذا مِن قَبِيلِ الرَّحَى والصُّبْرةِ، فذِكْرُهُ هنا سَهوٌ. قال في "إيضاح الإصلاح": [٢/ق٢٧٩/أ] ((إلاّ إذا تَعَسَّرَ، بأنْ كان في نَقْلِهِ مَؤُونةٌ وإنْ قَلَّتْ، ذَكَرَهُ في "الخزانة"))، "ح"[8].

(قولُهُ: وجَزَمَ به "القُهستانيُّ") وكذا في "الخزانة".

(قولُ "المصنِّفِ": وطَلَبَ المُدَّعي إحضارَهُ إلخ) إحضارُ المَنقُولِ ليُشارَ إليه في الدَّعْوى والشَّهادةِ إنَّما هو فيما إذا كان البعضُ لا يُشبِهُ البعضَ، وإذا كان البعضُ يُشبِهُ البعضَ كالدَّنانيرِ وما أَشبَهَها لا يُشترَطُ الإحضارُ؛ لأنَّ البعضَ يُشبِهُ البعضَ بحيث لا يُمكِنُ التَّمييزُ والفصلُ كما في أوَّلِ مَحاضرِ "الأُسْتروشنيَّة" اهـ.

---

(١) ((والاستحلاف)) من المتن في "و".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ٢/٢٥٩.

(٣) "نور العين": الفصل السادس في أنواع الدعاوي وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع إلخ ق٢١/أ بتصرف.

(٤) في هامش "ر": ((قوله: لا في الإثبات؛ إذ الدليلُ الموجِبُ لا يَدلُّ على البقاء اهـ))، **نقول**: وهذه العبارة بنصِّها في "نور العين".

(٥) في "ر": ((عيناً)).

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩٦.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ١/٥١ بتصرف.

(٨) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب.

(بهَلاكِها أو غَيْبتِها)؛ لأنَّه مثلُهُ مَعنًى (وإنْ تَعذَّرَ) إحضارُهـا (مـع بَقائِهـا كرَحًـى، وصُبْرةِ طعامٍ) وقَطِيـعِ غَنَـمٍ (بَعَـثَ القـاضي أَمِينَـهُ) ليُشـارَ إليهـا (وإلاّ) تكُـنْ باقيـةً (اكتُفِيَ) في الدَّعْوى .....

٤/٤٢٠ [٢٧٦٢٥] (قولُهُ: أو غَيْبتِها) بأنْ لا يُدرَى مكانُها، ذَكَرَهُ "قاضي زاده"[١]، "ح"[٢].

[٢٧٦٢٦] (قولُهُ: لأنَّه) أي: القِيْمةَ. وذَكَّرَ الضَّميرَ باعتبـارِ المَذكُـورِ، وهـو عِلَّـةٌ لقولِـهِ: ((وذَكَرَ قِيْمتَهُ)).

[٢٧٦٢٧] (قولُهُ: وإنْ تَعَذَّرَ) أي: تَعَسَّرَ.

[٢٧٦٢٨] (قولُهُ: وإلاّ تكُنْ) تكرارٌ مع قولِهِ: ((وذَكَرَ قِيْمتَهُ إنْ تَعَذَّرَ))، "س".

(فرعٌ)

وَصَفَ المُدَّعي المُدَّعَى، فلمّا حَضَرَ خالَفَ في البعـضِ إنْ تَـرَكَ الدَّعْـوى الأُولى وادَّعَـى الحاضرَ تُسمَعُ؛ لأنَّها دَعْوى مُبتدَأةٌ، وإلاّ فلا، "بحر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤].

ثُمَّ رَأَيتُ ذلك في مَحاضرِ "الهنديَّة" مِن مَحضَرِ دَعْوى العَدْليّاتِ واستهلاكِها. وذَكَرَ في "الخانيَّـة" مِن فصلِ: رجلٌ ادَّعَى عندَ القاضي على رجلٍ حَقّاً: ((أنَّ القضاءَ بِمِلْـكِ الدَّراهـمِ والدَّنانـيرِ يُمكِـنُ حـالَ غَيْبتِها إلخ))، وذَكَرَهُ في "الفصول".

(قولُ "الشّارحِ": إحضارُها) قال في "البزّازيَّة": ((وإنْ تَحَمَّلَ المُدَّعي مَؤُونةَ الإحضارِ يُحضَرُ، وإنْ لم يَتَحمَّلْ مَؤُونةَ الإحضارِ لا يُحضَرُ)).

---

(١) "تكملة فتح القدير": كتاب الدعوى ١٤٩/٧.

(٢) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٦/٧ نقلاً عن "جامع الفصولين" لا عن "البزازية".

(٤) **نقول:** كذا في النسخ جميعها، والمسألة ليست في "البزازية"، ونقلها في "البحر" عن "جامع الفصولين"، والمسـألةُ فيـه: الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٥٢/١ بتصرف.

(بذِكْرِ القِيْمةِ). وقالوا: لو ادَّعَى أنَّه غَصَبَ مِنه عَيْنَ كذا و لم يَذكُرْ قِيْمتَها تُسمَعُ، فيُحَلَّفُ خَصْمُهُ، أو يُجبَرُ على البَيانِ، "دُرَر"[1] و"ابن مَلَكٍ". .....

[٢٧٦٢٩] (قولُهُ: بذِكْرِ القِيْمةِ) لأنَّ عَيْنَ المُدَّعَى تَعَذَّرَ مشاهَدتُها، ولا يُمكِنُ معرفتُها بالوصفِ، فاشتُرِطَ بَيانُ القِيْمةِ؛ لأنَّها شيءٌ تُعرَفُ العَيْنُ الهالِكةُ به، "غاية البيان". وفي "شرحِ ابن الكمال"[2]: ((ولا عِبْرةَ في ذلك للتَّوْصيفِ؛ لأنَّه لا يُجْدِي بدُونِ ذِكْرِ القِيْمةِ، وعندَ ذِكْرِها لا حاجةَ إليه، أُشِيرَ إلى ذلك في "الهداية"[3])) اهـ.

وفي "القُهستانيِّ"[4]: ((وفي قولِهِ: (وذَكَرَ قِيْمتَهُ إنْ تَعَذَّرَ) إشارةٌ إلى أنَّه لا يُشترَطُ ذِكْرُ اللَّونِ والذُّكُورةِ والأُنوثةِ والسِّنِّ في الدّابَّةِ، وفيه خلافٌ كما في "العماديَّة"[5]. وقال السَّيِّدُ "أبو القاسم"[6]: إنَّ هذه التَّعريفاتِ للمُدَّعَى لازمةٌ إذا أرادَ أخْذَ عَيْنِهِ أو مثلِهِ في المِثْليِّ، أمّا إذا أرادَ أخْذَ قِيْمتِهِ في القِيْميِّ فيَجبُ أنْ يُكتَفَى بذِكْرِ القِيْمةِ كما في مَحاضرِ "الخزانة")) اهـ. ق٤٥٣/أ

[٢٧٦٣٠] (قولُهُ: عَيْنَ كذا) قال في "البحر"[7]: ((والحاصلُ: أنَّه في دَعْوى الغَصْبِ والرَّهْنِ لا يُشترَطُ بَيانُ الجنسِ والقِيْمةِ في صِحَّةِ الدَّعْوى والشَّهادةِ، ويكونُ القولُ في القِيْمةِ للغاصبِ والمُرتهنِ)) اهـ.

و[8] **قلتُ:** وزادَ في "المعراج" دَعْوى الوصيَّةِ والإقرارِ، قال: ((فإنَّهما يَصِحّانِ بالمَجهُولِ[9]، وتَصِحُّ دَعْوى الإبراءِ المَجهُولِ بلا خلافٍ)) اهـ، فهي خمسةٌ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣١/٢ بتصرف.

(٢) أي: في شرحه على "الوقاية" المسمى بـ"الإيضاح" كما اطّلعنا على ذلك في نسخة منه.

(٣) "الهداية": كتاب الدعوى ١٥٥/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ٢٥٩/٢ ـ ٢٦٠ بتصرف.

(٥) انظر "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٥٢/١، إلاّ أنه لم يتعرض لذكر الذكورة والأنوثة والسِّنِّ.

(٦) لعله صاحب "الملتقط"، ولم نعثر على المسألة فيه.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٧/٧.

(٨) الواو ليست في "ب" و"م".

(٩) في "ب" و"م": ((في المجهول))، والصَّواب ما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"؛ إذ يُقال: أقرَّ بمجهولٍ وأوصى بمجهولٍ بالباء، ولا يُقال: أقرَّ وأوصى في المجهول.

ولهذا لو (ادَّعَى أَعْياناً مُختلِفةَ الجِنسِ والنَّوعِ والصِّفةِ، .....

[٢٧٦٣١] (قولُهُ: ولهذا) أي: لسَماعِها في الغَصْبِ وإنْ لم يَذكُر القِيْمةَ.

قال في الهامش(١): ((قال في "الدُّرر"(٢): ولو قال: غَصَبْتَ مِنّي عَيْنَ كذا ولا(٣) أَدري قِيْمتَهُ قالوا: تُسمَعُ.

قال في "الكافي": وإنْ لم يُبيِّنِ القِيْمةَ وقال: غَصَبْتَ مِنّي عَيْنَ كذا ولا أَدري أهو هالكٌ أو قائمٌ؟ ولا أَدري كم كانَتْ قِيْمتُهُ؟ ذُكِرَ في عامَّةِ الكُتُبِ أنَّه تُسمَعُ دَعْواهُ؛ لأنَّ الإنسانَ رُبَّما لا يَعلَمُ قِيْمةَ مالِهِ، فلو كُلِّفَ بَيانَ القِيْمةِ لَتضَرَّرَ به.

أقولُ: فائدةُ صِحَّةِ الدَّعْوى مع هذه الجَهالةِ الفاحشةِ تَوَجُّهُ اليمينِ على الخَصْمِ إذا أَنكَرَ،

(قولُ "المصنِّفِ": ادَّعَى أَعْياناً مُختلِفةَ الجنسِ إلخ) في "الخانيَّة" مِن بابِ ما يُبطِلُ دَعْوى المُدَّعي: ((ادَّعَى أَعْياناً مُختلِفةَ الجنسِ والنَّوعِ والصِّفةِ، وذَكَرَ قِيْمةَ الكلِّ جُملةً، ولم يَذكُرْ قِيْمةَ كلِّ عَيْنٍ وجنسٍ ونوعٍ على حِدَةٍ بعضُهم اكتَفَى بالإجمالِ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ المُدَّعيَ إذا ادَّعَى غَصْبَ هذه الأَعْيانِ لا يُشتَرَطُ لصِحَّةِ الدَّعْوى بَيانُ القِيْمةِ، ثمَّ يُنظَرُ: إن ادَّعَى أنَّ الأَعْيانَ قائمةٌ في يدِهِ يُؤمَرُ بإحضارِها، فتُقبَلُ البيِّنةُ بحَضْرتِها، وإنْ قال: إنَّها هَلَكَتْ في يدِهِ أو استَهلَكَها، وبَيَّنَ قِيْمةَ الكلِّ جُملةً تُسمَعُ دَعْواهُ وتُقبَلُ بيِّنتُهُ؛ لأنَّه لَمّا صَحَّ دَعْوى الغَصْبِ مِن غيرِ بَيانِ القِيْمةِ فلأنْ يَصِحَّ إذا بَيَّنَ قِيْمةَ الكلِّ جُملةً أَولى، وإنْ لم يَدَّعِ الغَصْبَ وادَّعَى أنَّ في يدِ هذا كذا كذا مِن الأَعْيانِ، ولم يُبيِّنِ القِيْمةَ تُسمَعُ دَعْواهُ في حُكْمِ الإحضارِ، وبعدَهُ كانَت الدَّعْوى بالإشارةِ إلى الأَعْيانِ، فلا يُحتاجُ إلى ذِكْرِ القِيْمةِ، وإنَّما يُشتَرَطُ ذِكْرُ القِيْمةِ إذا كانَت الدَّعْوى دَعْوى سَرِقةٍ؛ لِيُعلَمَ أنَّ السَّرِقةَ كانَتْ نِصاباً أوْ لا، أمّا فيما سِوى ذلك فلا حاجةَ إلى ذِكْرِها)).

---

(١) ((قال في الهامش)) من "ر".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣١.

(٣) في "الدرر والغرر": ((ولو))، وهو خطأ طباعيٌّ.

وذَكَرَ قِيْمةَ الكلِّ جُملةً كَفَى ذلك) الإجمالُ على الصَّحيحِ وتُقبَلُ بيِّنتُـهُ، أو يُحلَّـفُ خَصْمُهُ على الكلِّ مَرَّةً (وإنْ لم يَذكُرْ قِيْمةَ كلِّ عَيْـنٍ على حِـدَةٍ)؛ لأنَّـه لَمّـا صَـحَّ دَعْوى الغَصْبِ بلا بَيان فَلأنْ يَصِحَّ إذا بَيَّنَ قِيْمـةَ الكـلِّ جُملـةً بـالأَولى. وقيـل: في دَعْوى السَّرِقةِ يُشترَطُ ذِكْرُ القِيْمةِ؛ ليُعلَمُ كونُها نِصاباً، فأمّا في غيرِها فلا يُشـترَطُ، "عماديَّة"[1]. وهذا كلُّهُ في دَعْوى العَيْنِ .....

والجَبْرُ على البَيانِ إذا أَقَرَّ أو نَكَلَ[2] عن اليمينِ، فتأمَّلْ، فإنَّ كلامَ "الكـافي" لا يكـونُ كافيـاً إلاّ بهذا التَّحقيقِ))، "ح"[3].

قالَ جامعُهُ الفقيرُ محمَّد البَيْطار: وأقرَّها المؤلِّفُ حيـثُ كـانت ناقصـةً مـنَ اليمـينِ إلى اليمينِ، وكُلُّها بخطِّه رحمهُ الله[4].

[٢٧٦٣٢] (قولُهُ: وتُقبَلُ بيِّنتُهُ) أي: على القِيْمةِ.

[٢٧٦٣٣] (قولُهُ: أو يُحلَّفُ) أي: عندَ عدمِ البيِّنةِ.

[٢٧٦٣٤] (قولُهُ: لأنَّه) عِلَّةٌ للعِلَّةِ.

[٢٧٦٣٥] (قولُهُ: يُشترَطُ ذِكْرُ القِيْمةِ) قال الشَّيخُ "عمرُ" مؤلِّفُ "النَّهر": ((يَنبَغِي أنْ يكـونَ المعنى: أنَّه إذا كانَتِ العَيْنُ حاضرةً لا يُشترَطُ ذِكْرُ قِيْمتِها إلاّ في دَعْوى السَّرِقةِ))، "حَمَويّ".

[٢٧٦٣٦] (قولُهُ: و هذا كلُّهُ) أي: المَذكُورُ مِن الشُّرُوطِ السّابقةِ[5].

(قولُهُ: أي: المَذكُورُ مِن الشُّرُوطِ السّابقةِ) المناسبُ ما في "الطَّحاويِّ"[6]، فانظُرْهُ.

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسـمع ٥٢/١ بتصرف.

(٢) في "الأصل" و"ر": ((ونكل))، ومثله في "الدرر"، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" موافق لعبارة "ح" و"ط".

(٣) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب بتصرف.

(٤) من ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع من "ر".

(٥) صـ ٤٢٢ ـ ٤٢٥ ـ "در".

(٦) كذا في مطبوعة "التقريرات"، ولعل المراد: الطحطـاويّ، وعبارتـه ٢٩٢/٣: ((قولـه: (وهـذا كلـه) أي: الاكتفـاء بذكر القيمة إذا ادعى العين)).

لا الدَّيْنِ، فلو (ادَّعَى قِيْمةَ شيءٍ مُستهلَكٍ اشتُرِطَ بَيانُ جنسِهِ ونوعِهِ) في الدَّعْوى والشَّهادةِ؛ ليَعلَمَ القاضي بماذا يَقضِي. .....

[٢٧٦٣٧] (قولُهُ: لا الدَّيْنِ) ستأتي دَعْوى الدَّيْنِ في "المتن"[(١)].

[٢٧٦٣٨] (قولُهُ: اشتُرِطَ بَيانُ جنسِهِ) **أقولُ**: لي شُبْهةٌ في هذا المَحَلِّ، وهي: أنَّه لو ادَّعَى

(قولُهُ: أقولُ: لي شُبْهةٌ في هذا المَحَلِّ إلخ) ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" هو مَنقُولُ المذهبِ، والقَصدُ أنَّه يُشتَرَطُ مع بَيانِ القِيْمةِ ـ ولو جُملةً فيما إذا ادَّعَى أعْياناً ـ بَيانُ جنسِ المُستَهلَكِ ونوعِهِ في دَعْوى قِيمتِهِ. ووَجهُ ذلك ما نَقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "الفُصُول": ((ادَّعَى على آخرَ ألفَ دينارٍ بسببِ استهلاكِهِ لأعْيانِهِ لا بُدَّ وأنْ يُبيِّنَ قِيْمتَها في مَوضِعِ الاستهلاكِ، وكذا لا بُدَّ أنْ يُبيِّنَ الأعْيانَ، فإنَّ مِنها ما يكونُ مِثْليّاً، ومِنها ما يكونُ مِن ذَواتِ القِيَمِ)). وفي فتاوَى "النَّسَفيِّ": ((مِن شَرائِطِ صِحَّةِ الدَّعْوى بَيانُ أعيانٍ مُستَهلَكةٍ وبَيانُ قِيْمتِها، حتّى لو ادَّعَى قِيمةَ أعيانٍ مُستهلَكةٍ لا يَصِحُّ ما لم يُبيِّن الأعيانَ)). وفي "النِّصاب": ((عَسَى أنْ يَظُنَّ أنَّه مِن ذَواتِ القِيَمِ وهو مِثْليٌّ كما في "الفيض")) اهـ. ثُمَّ رَأيتُ في مَحاضرِ "الهنديَّة" في دَعْوى قِيمةِ الأعيانِ المُستَهلَكةِ: ((أنَّه رَدَّ مَحضَرَ دَعوى ألفِ دينارٍ قِيمةَ عَينٍ استَهلَكَها مِن أعْيانِ مالِهِ بسَمَرقَندَ، فرَدَّ بوُجُوهٍ: أحدُها أنَّه لم يُبيِّنِ المُستَهلَكَ ولا بُدَّ مِن بَيانِهِ؛ لأنَّ مِن الأعيانِ ما يَكونُ مَضمُوناً بالقِيمةِ، ومِنها ما يَكونُ مَضمُوناً بالمثلِ، ولعلَّ هذه العَينَ مَضمُونةٌ بالمثلِ، ولأنَّ مِن أصلِ "أبي حنيفةَ": أنَّ حَقَّ المالكِ لا يَنقَطِعُ عن العَينِ بنفسِ الاستهلاكِ، ولهذا جَوَّزَ الصُّلحَ عن المَغصُوبِ المُستَهلَكِ على أكثرَ مِن قِيمتِهِ، وإنَّما يَنقَطِعُ عن العَينِ ويَنتَقِلُ إلى القِيمةِ بالقضاءِ أو التَّراضي. وقَبْلَ[(٢)]: ذلك حَقُّهُ في العَينِ فلا بُدَّ مِن بَيانِهِ، ولأنَّه لم يَذكُرْ أنَّ هذا المقدارَ قِيمةُ العَينِ بسَمَرقَندَ أو بُخارَى، وهي تَختَلِفُ باختلافِ البُلدانِ، والمُعتَبَرُ قِيمةُ المُستهلَكِ في مكانِ الاستهلاكِ)) اهـ. وفي "الخلاصة" بعدَ نَقْلِهِ ما في "فتاوى النَّسفيِّ" و"النِّصابِ" ما نَصُّهُ: ((وقال الإمامُ خالي رَحِمَهُ الله: أمّا في دَعوى قِيمةِ الأعْيانِ المُستَهلَكةِ فلا حاجةَ إلى بَيانِ الأعيانِ)).

---

(١) صـ ٤٣٦ ـ وما بعدها "در".

(٢) في مطبوعة "التقريرات": ((وقيل)) بالمثناة التحتية، والصواب ما أثبتناه من "الفتاوى الهندية"؛ إذ النقل منها.

(واختُلِفَ[١] في بَيانِ الذُّكُورةِ والأُنُوثةِ في الدّابَّةِ) فشَرَطَهُ "أبو اللَّيث" أيضاً، واختارَهُ في "الاختيار"[٢]، وشَرَطَ "الشَّهيدُ" بَيانَ السِّنِّ أيضاً، وتمامُهُ في "العماديَّة".

أَعياناً مُختلِفةً فقد مَرَّ[٣] أنَّه يُكتَفَى بذِكْرِ القِيمةِ للكلِّ جُملةً. وذَكَرَ في "الفُصولَين"[٤]: ((أنَّه لو ادَّعَى أنَّ الأَعيانَ قائمةٌ بيدِهِ يُؤمَرُ بإحضارِها، فتُقبَلُ البيِّنةُ بحَضرتِها، ولو قال: إنَّها هالكةٌ وبَيَّنَ قِيمةَ الكلِّ جُملةً تُسمَعُ دَعواهُ)).

فظَهَرَ أنَّ ما قَدَّمَهُ "المصنِّفُ"[٥] في دَعوى الأَعيانِ إنَّما هو إذا كانَتْ هالكةً، وإلاّ لم يُحتَجْ إلى ذِكْرِ القِيمةِ؛ لأنَّه مَأمُورٌ بإحضارِها، وقَدَّمنا[٦] عن "ابن الكمال": ((أنَّ العَينَ إذا تَعَذَّرَ إحضارُها بهَلاكٍ ونحوِهِ فذِكْرُ القِيمةِ مُغنٍ عن التَّوصيفِ)). وهو موافقٌ لِما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ"[٧] في الأَعيانِ مِن الاكتفاءِ بذِكرِ القِيمةِ، فقولُهُ هنا: ((اشتُرِطَ بَيانُ جنسِهِ ونوعِهِ)) مُشكِلٌ، وإنْ قلنا: إنَّه لا بُدَّ مع ذِكرِ القِيمةِ مِن بَيانِ التَّوصيفِ لم يَظهَر فَرقٌ بينَ دَعوى القِيمةِ ودَعوى نفسِ العَينِ الهالكةِ، فما معنى قولِهِ[٨] تَبَعاً لـ"البحر"[٩]: ((وهذا [٣/ق٢٧٩/ب] كلُّهُ في دَعوى العَينِ لا الدَّينِ))؟! فليُتأمَّلْ. وفي "البحر"[١٠] عن "السِّراجيَّة"[١١]: ((ادَّعَى ثَمَنَ مَحدُودٍ لم يُشتَرَطْ بَيانُ حُدُودِهِ)).

---

(١) في "و": ((وقد اختلف)).

(٢) "الاختيار": كتاب الدعوى ٢/١١٠.

(٣) صـ ٤٢٢ـ وما بعدها "در".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ١/٥٢.

(٥) صـ ٤٢٢ـ وما بعدها "در".

(٦) المقولة [٢٧٦٢٩] قوله: ((بذِكْرِ القِيمةِ)).

(٧) صـ ٤٢٢ ـ ٤٢٣ـ "در".

(٨) أي: صاحب "المنح"، انظر "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٠/أ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩٧ نقلاً عن "الخزانة" و"جامع الفصولين".

(١٠) "البحر": كتاب الدعوى ٧/١٩٨.

(١١) "الفتاوى السراجية": كتاب الدعوى ـ باب كيفية الدعوى وتصحيحها ٢/٢٧٤ بتصرف (هامش "فتاوى قاضيخان").

(وفي دَعْوى الإيداعِ لا بُدَّ مِن بَيانِ[1] مكانِهِ) أي: مكانِ الإيداعِ (سواءٌ كانَ له حِمْلٌ أو لا، وفي الغَصْبِ إنْ له حِمْلٌ ومَؤُونةٌ فلا بُدَّ) لصِحَّةِ الدَّعْوى (مِن بَيانِهِ، وإلاّ) حِمْلَ له (لا) وفي غَصْبِ غيرِ المِثْليِّ يُبيِّنُ قِيْمتَهُ يومَ غَصْبِهِ على الظّاهرِ، "عماديَّة". (ويُشترَطُ التَّحْديدُ في دَعْوى العَقارِ .....

[٢٧٦٣٩] (قولُهُ: مِن بَيانِهِ) أي: بَيانِ مَوضِعِ الغَصْبِ.

[٢٧٦٤٠] (قولُهُ: على الظّاهرِ) قال في "نور العين"[2]: ((وفي غَصْبِ غيرِ المِثْليِّ وإهلاكِهِ يَنبَغي أنْ يُبيِّنَ قِيمتَهُ يومَ غَصْبِهِ في ظاهرِ الرِّوايةِ، وفي روايةٍ: يَتخيَّرُ المالكُ بينَ أخذِ قِيمتِهِ يومَ غَصْبِهِ أو يومَ هلاكِهِ، فلا بُدَّ مِن بَيانِ أنَّها قِيمةُ أيِّ اليومَينِ، ولو ادَّعَى ألفَ دينارٍ بسَبَبِ إهلاكِ الأَعيانِ لا بُدَّ مِن أنْ يُبيِّنَ قِيمتَها في مَوضِعِ الإهلاكِ، وكذا لا بُدَّ مِن بَيانِ الأَعْيانِ، فإنَّ مِنها ما هو قِيْميٌّ ومِنها ما هو مِثْليٌّ)) اهـ.

[٢٧٦٤١] (قولُهُ: في دَعْوى العَقارِ) في "المُغرب"[3]: ((العَقارُ: الضَّيْعةُ، وقيل: كلُّ مالٍ له أَصْلٌ كالدّارِ والضَّيْعةِ)) اهـ. وقد صَرَّحَ مشايخُنا في كتابِ الشُّفْعةِ: بأنَّ البناءَ والنَّخْلَ مِن المَنقُولاتِ، وأنَّه لا شُفْعةَ فيهما إذا بيْعا بلا عَرْصةٍ، فإنْ بيْعا معها وَجَبَتْ تَبَعاً، وقد غَلِطَ بعضُ العَصْريِّينَ فجَعَلَ النَّخيلَ مِن العَقارِ، ونُبِّهَ فلم يَرجِعْ كعادتِهِ، "بحر"[4].

(قولُ "المصنِّفِ": وفي دَعْوى الإيداعِ إلخ) هكذا ذَكَرَ الفَرْقَ بينَ الغَصْبِ والإيداعِ في "الخلاصة" في البابِ الثّالثِ مِن الدَّعْوى، وقال: ((وتمامُهُ في الغَصْبِ))، فلْيُنظَرْ.

(قولُهُ: أي: بَيانِ مَوضِعِ الغَصْبِ) في "الخلاصة" مِن الفصلِ الثّالثِ: ((ولو ادَّعَى أنَّه غَصَبَ هذا العبدَ، ولم يَقُلْ: مِنّي صَحَّ، ويُجعَلُ كأنَّه قال: مِنّي)).

---

(١) في "ط": ((بيانِهِ)).

(٢) "نور العين": الفصل السادس في أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ق٢٢/ب.

(٣) "المغرب": مادة ((عقر)).

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٨/٧ باختصار.

كما) يُشترَطُ (في الشَّهادةِ عليه ولو) كانَ العَقارُ (مَشهُوراً) خلافاً لهما (إلاّ إذا عَرَّفَ الشُّهُودُ الدّارَ بعَيْنِها فلا يُحتاجُ إلى ذِكْرِ حُدُودِها) كما لو ادَّعَى ثَمَنَ العَقارِ؛ لأنَّه دَعْوى الدَّيْنِ حقيقةً، "بحر"[1]. (ولا بُدَّ مِن ذِكْرِ بلدةٍ بها الدّارُ، ثُمَّ المَحَلَّةِ، ثُمَّ السِّكَّةِ) فيُبدَأُ بالأَعَمِّ ثُمَّ الأَخَصِّ[2] فالأَخَصِّ كما في النَّسَبِ، (ويُكتَفَى بذِكْرِ ثلاثةٍ) فلو تَرَكَ الرّابعَ صَحَّ،.....

مطلبٌ: البناءُ بالأرضِ المُحتَكَرةِ تَثبُتُ فيه الشُّفْعةُ[3]

وفي "حاشيةِ أبي السُّعود"[4]: ((وقولُهُ: لا شُفْعةَ فيهما إلخ يُحمَلُ على ما إذا لم تَكُن الأرضُ مُحتَكَرةً، وإلاّ فالبناءُ بالأرضِ المُحتَكَرةِ تَثبُتُ فيه الشُّفْعةُ؛ لأنَّه لِما له مِن حَقِّ القَرارِ التَحَقَ بالعَقارِ كما سيأتي في الشُّفْعةِ)). ٤٢١/٤

[٢٧٦٤٢] (قولُهُ: كما في النَّسَبِ) فإنَّ ذِكْرَ الاسمِ أَعَمُّ مِن الاسمِ مع ذِكْرِ اسمِ الأبِ، وهو[5] أَعَمُّ مِن ذِكْرِ الاسمِ مع اسمِ الأبِ واسمِ الجَدِّ، "ح"[6]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٦٤٣] (قولُهُ: فلو تَرَكَ) أي: المُدَّعي أو الشّاهدُ، فحُكْمُهما في التَّركِ[7] والغَلَطِ واحدٌ كما صَرَّحَ به في "الفصولين"[8].

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ١٩٨/٧ بتصرف.

(٢) في "د": ((بالأخصِّ)).

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "فتح المعين": كتاب الدعوى ١٢١/٣.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((وهذا)).

(٦) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢١/ب ـ ق٣٢٢/أ.

(٧) في "ب" و"م": ((التَّوَى))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "جامع الفصولين".

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٩/١ بتصرف.

وإنْ ذَكَرَهُ وغَلِطَ فيه لا، "ملتقى"[١]؛ لأنَّ المُدَّعَى يَختَلِفُ به. ثُمَّ إنَّما يَثبُتُ الغَلَطُ بإقرارِ الشّاهدِ، "فصولين"[٢]. .....

[٢٧٦٤٤] (قولُهُ: وغَلِطَ فيه لا) أي: لا يَصِحُّ. ونظيرُهُ: إذا ادَّعَى شراءَ شيءٍ بثَمَنٍ مَنقُودٍ فإنَّ الشَّهادةَ تُقبَلُ وإنْ سَكَتُوا عن بَيانِ جنسِ الثَّمَنِ، ولو ذَكَرُوهُ واختَلَفُوا فيه لم تُقبَلْ كما في "الزَّيلعيِّ"[٣]، "سائحاني".

[٢٧٦٤٥] (قولُهُ: "فصولين") وفيه أيضاً[٤]: ((أمّا لو ادَّعاهُ المُدَّعى عليه[٥] لا تُسمَعُ، ولا تُقبَلُ بيِّنَتُهُ؛ لأنَّ المُدَّعَى عليه حينَ أجابَ المُدَّعيَ فقد صَدَّقَهُ أنَّ المُدَّعَى بهذه الحُدُودِ، فيَصِيرُ بدَعْوى الغَلَطِ مُناقِضاً بعدَهُ[٦]. أو نَقُولُ: تفسيرُ دَعْوى الغَلَطِ: أنْ يقولَ المُدَّعَى عليه: أحدُ الحُدُودِ ليس ما ذَكَرَهُ الشّاهدُ، أو يقولَ: صاحبُ الحدِّ ليس بهذا الاسمِ، كلُّ ذلك نَفْيٌ، والشَّهادةُ على النَّفْيِ لا تُقبَلُ)) اهـ.

ولـ "صاحبِ جامع الفصولينِ"[٧] بَحْثٌ فيما ذُكِرَ كَتَبْناهُ على هامشِ "البحر"[٨]، حاصلُهُ: ((أنَّه يُمكِنُ أنْ يُجيبَ المُدَّعيَ بأنَّ هذا ليس لكَ فلا يكونُ مُناقِضاً، أو يُجيبَ ابتداءً بأنَّه مُخالِفٌ لِما حَدَدْتَهُ فيَنبَغِي التَّفصيلُ))، وتمامُهُ فيه.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ١٠٩/٢ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٩/١ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٢٩٣/٤.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٩/١ باختصار.

(٥) في النسخ جميعها: ((المدَّعي))، وما أثبتناه من عبارة "الفصولين" و"نور العين" و"البحر" هو الصوابُ، ويدلُّ عليه العبارةُ بعده؛ إذ فرض المسألة أنَّ المدَّعى عليه صدَّق المدَّعي، ثمَّ ادّعى بعد ذلك دعوى جديدة، وهي دعوى الغلط، ويدلُّ عليه أيضاً قولُهُ: ((أن يقول المُدَّعى عليه: أحدُ الحدود إلخ))، والله أعلم.

(٦) في "ب" و"م": ((بعده مناقضاً)).

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٩/١.

(٨) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الدعوى ١٩٩/٧.

(وذِكْرِ أَسْماءِ أصحابِها) أي: الحُدُودِ (وأَسْماءِ أَنْسابِهم، ولا بُدَّ مِن ذِكْرِ الجَدِّ) لكلٍّ مِنهم

ويخطّ "السّائحانيّ": ((والمَخْلَصُ: أنْ يقولَ المُدَّعَى عليه: هذا المَحدُودُ ليس في يدي، فيَلزَمُ أنْ يقولَ الخَصْمُ: بل هو في يدِكَ ولكنْ حَصَلَ غَلَطٌ، فيُمنَعُ به، ولو تَدارَكَ الشّاهدُ الغَلَطَ في المَجلِسِ يُقبَلُ، أو في غيرِهِ إذا وَفَّقَ))، "بزّازيَّة"، وعبارتُها[1]: ((ولو غَلِطُوا في حَدٍّ واحدٍ أو حَدَّينِ، ثُمَّ تَدارَكُوا في المَجلِسِ أو غيرِهِ يُقبَلُ عندَ إمكانِ التَّوفيقِ، بأنْ يقولَ: كان اسمُهُ فلاناً ثُمَّ صار اسمُهُ فلاناً[2]، أو باعَ فلانٌ واشتَراهُ المَذكُورُ)). ق٤٥٣/ب

[٢٧٦٤٦] (قولُهُ: ولا بُدَّ مِن ذِكْرِ الجَدِّ) قَدَّمنا قُبَيلَ بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ[3]: ((أنَّ[4] الدَّعوى والشَّهادةَ بالمَحدُودِ في هذا الصَّكِّ تَصِحُّ[5]))، أمّا في الدّارِ فلا بُدَّ مِن تَحْديدِهِ ولو مَشهُوراً عندَ "أبي حنيفةَ"، وتمامُ حَدِّهِ بذِكْرِ جَدِّ صاحبِ الحَدِّ، وعندَهما التَّحْديدُ ليس

(قولُ "المصنِّفِ": وذِكْرِ أَسْماءِ أصحابِها إلخ) أي: فيَقُولُ في كلِّ حَدٍّ: يَنتَهِي إلى مِلْكِ فلانِ بنِ فلانٍ. وفي إضافةِ الأَصْحابِ إشارةٌ بأنَّه ذِكْرُ المالكِ، "قُهستانيّ". وفي الفصلِ الحادي عشرَ مِن "العماديَّة": ((إذا ذَكَرَ أحدَ الحُدُودِ لَزِيقَ أَراضي المملَكةِ يَصِحُّ وإنْ لم يَذكُرْ أنَّها في يدِ مَن؛ لأنَّ أرضَ المملَكةِ تكونُ في يدِ السُّلطانِ بواسطةِ يدِ نائبِهِ، لكنْ يُشتَرَطُ أنْ يقولَ: والفاصلُ بينَهما كذا)). وذَكَرَ في "العدَّة": ((المختارُ: أنَّه إذا ذَكَرَ اسمَ ذي اليدِ يَكفِي إذا كان الحَدُّ أَراضيَ لا يُدرَى مالكُها)) اهـ.

(قولُ "المصنِّفِ": ولا بُدَّ مِن ذِكْرِ الجَدِّ إلخ) هذا عندَهما، وعندَ "أبي يوسفَ": يَكفِي النِّسْبةُ إلى الأبِ، لكنْ قال "الزَّيلعيُّ" في بابِ الكَفاءةِ: ((بناءً على أنَّه قال ذلك في قريةٍ صغيرةٍ لا يَقَعُ اللَّبْسُ فيها؛ لعدمِ مَن يُشارِكُهُ في الاسمِ، وهما قالا ذلك في مِصرٍ، وعلى هذا لا خلافَ بينَهم)).

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثاني: فيما يقبل وما لا يقبل ٥/٢٥٣ ـ ٢٥٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فلان، ثم صار اسمه فلان)) برفع ((فلان)) في الموضعين.

(٣) المقولة [٢٧١٤٥] قوله: ((كما لو شَهِدا بالماضي أيضاً)).

(٤) في "ر": ((لأن))، وقوله: ((قَدَّمْنا قُبَيلَ بابِ الشَّهادةِ على الشَّهادةِ: أنَّ)) ليس في "الأصل".

(٥) في "الأصل": ((تصحُّ فيه)).

.....

بشَرْطٍ في الدّارِ المَعرُوفِ كدارِ "عمرَ بنِ الحارثِ" بالكوفةَ[١]، فعلى هـذا لـو ذَكَـرَ لَزِيـقَ دارِ فلانٍ و لم يَذكُر اسمَهُ ونَسَبَهُ وهو مَعرُوفٌ يَكفِيهِ؛ إذ الحاجةُ إليهما لإعلامِ ذلك الرَّجلِ، وهذا مِمّا يُحفَظُ جِدّاً، "فصولين"[٢].

(فرعٌ)

قال في "جامع الفصولين"[٢]: ((لو ذَكَرَ لَزِيقَ دارِ وَرَثـةِ فـلانٍ لا يَحصُـلُ التَّعريـفُ؛ إذ هو بذِكرِ الاسمِ والنَّسَبِ، وقيـل: يَصِـحُّ؛ لأنَّـه مِـن أَسبابِ التَّعريـفِ)) اهـ. وعَلَّـلَ لـلأوَّلِ قبلَهُ[٣]: ((بأنَّ الوَرَثَةَ مَجهُولونَ، مِنهم ذو فَرْضٍ، وعَصَبَـةٌ، وذو رَحِـمٍ))، ثُـمَّ رَمَـزَ[٤]: ((لـو كَتَبَ: لَزِيقَ وَرَثةِ فلانٍ قبلَ القِسْمةِ قيل: يَصِحُّ، وقيل: لا))، ثُمَّ رَمَزَ[٥]: ((كَتَـبَ: لَزِيـقَ دارٍ مِن تَرِكةِ فلانٍ يَصِحُّ حَدّاً[٦]. ولو جَعَلَ أحدَ حُـدُودِهِ أَرْضـاً لا يُـدرَى مالكُهـا[٧] لا يَكفِـي. [٣/ق٢٨٠/أ] أقولُ: لـو كـانَتْ مَعرُوفـةً يَنبَغِـي أنْ لا يُحتـاجَ إلى ذِكْـرِ صـاحبِ اليـدِ لِحُصُـولِ الغَرَضِ)) اهـ. ولا يَخفَى أنَّ بَحْثَهُ مُخالِفٌ لقولِ "الإمامِ" كما قَدَّمْناهُ عنه[٨].

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّ بَحْثَهُ مُخـالِفٌ لقـولِ "الإمـامِ" إلخ) لا يَخفَـى أنَّ مـا قالَـهُ "الإمـامُ" في الـدّارِ المُدَّعاةِ لا فيما جُعِلَ حَدّاً، فلا مُخالَفةَ.

---

(١) في النسخ جميعها: ((بكوفة))، وما أثبتناه من عبارة "جامع الفصولين".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٧/١.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٦/١.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٧/١، وفيـه: ((لزيـق أرض ورثـة...))، نقلاً عن "عدَّة المفتين" للنَّسفي.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ٦٧/١ باختصار، نقـلاً عـن "فـش"، أي: "فتاوى رشيد الدين".

(٦) نَقَلَ صاحبُ "الفصولين" هذه العبارةَ عن "فصول الأُسْتروشنيّ".

(٧) في "ر" و"آ": ((مالكه))، وكذا في "جامع الفصولين".

(٨) في هذه المقولة.

(إنْ لم يَكُن) الرَّجلُ (مَشهُوراً) وإلاّ اكتُفِيَ باسمِهِ؛ لِحُصُولِ المَقصُودِ (و) ذِكْرِ (أنَّه) أي: العَقارَ (في يدِهِ) لِيَصِيرَ خَصْماً (ويَزِيدُ) عليه: (بغيرِ حقٍّ إنْ كانَ) المُدَّعَى (مَنقُولاً) لِما مَرَّ.

(ولا تَثبُتُ يدُهُ في العَقارِ بتَصادُقِهما، بل لا بُدَّ مِن بيِّنةٍ أو عِلْمِ قاضٍ) لاحتمالِ تَزْويرِهما، بخلافِ المَنقُولِ؛ لِمُعايَنةِ يدِهِ، .....

ثُمَّ قال[1]: ((ولو جَعَلَ أحدَ الحُدُودِ أرضَ المملَكةِ يَصِحُّ وإنْ لم يَذكُرْ أنَّه في يدِ مَن؛ لأنَّها في يدِ السُّلطانِ بواسطةِ يدِ نائبِهِ. والطَّريقُ يَصلُحُ حَدّاً بلا بَيانِ طُولِهِ وعَرضِهِ إلاّ على قولٍ، والنَّهرُ لا عندَ البعضِ، وكذا السُّورُ، وهو روايةٌ[2]، وظاهرُ المذهبِ يَصلُحُ، والخَندقُ كنهرٍ. ولو قال: لَزِيقَ أرضِ فلانٍ، ولفلانٍ في هذه القريةِ[3] أراضٍ كثيرةٌ مُتفرِّقةٌ مُختلِفةٌ تَصِحُّ الدَّعْوى والشَّهادةُ. ولو ذَكَرَ: لَزِيقَ أرضِ الوَقْفِ لا يَكفِي، ويَنبَغِي أنْ يَذكُرَ أنَّها وَقْفٌ على الفُقَراءِ أو المسجدِ أو نحوِهِ، ويكونُ كذِكْرِ الواقفِ، وقيل: لا يَثبُتُ التَّعْريفُ بذِكْرِ الواقفِ ما لم يَذكُرْ أنَّه في يدِ مَن. أقولُ: يَنبَغِي أنْ يكونَ هذا على تقديرِ عدمِ المعرفةِ إلاّ به، وإلاّ فهو تَضْييقٌ بلا ضَرُورةٍ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٧٦٤٧] (قولُهُ: مَنقُولاً) هو[4] تكرارٌ مع ما مرَّ[5]، "س".

[٢٧٦٤٨] (قولُهُ: ولا تَثبُتُ يدُهُ في العَقارِ بتَصادُقِهما إلخ) هذا مِمّا يَقَعُ كثيراً ويَغفُلُ عنه

(قولُ "الشّارحِ": لِمُعايَنةِ يدِهِ) هذا التَّعليلُ لا يَشمَلُ ما لا يُمكِنُ حُضُورُهُ مَجلِسَ القضاءِ كالرَّحَى الكبيرةِ، فيَنبَغِي أنْ يُلحَقَ بالعَقارِ. اهـ "مقدسيّ".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلق به ١/٦٦ ـ ٦٧.

(٢) أي: عن الإمام أبي حنيفة رحمه الله، كما في "جامع الفصولين".

(٣) في "الأصل": ((في القرية هذه)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((وهو)).

(٥) صـ ٤٢٠ ـ "در".

ثُمَّ هذا ليس علـى إطلاقِـهِ، بـل (إذا ادَّعَـى) العَقـارَ (مِلْكـاً مُطلَقـاً، أمّـا في دَعْـوى الغَصْبِ و) دَعْوى (الشِّراءِ) مِن ذي اليدِ (فلا) يَفتَقِرُ لبيِّنةٍ؛ لأنَّ دَعْوى الفِعـلِ كمـا تَصِحُّ على ذي اليدِ تَصِحُّ على غيرِهِ أيضاً، "بزّازيَّة"[1]. .....

كثيرٌ مِن قُضاةِ زمانِنا، حيث يُكتَبُ في الصُّكُوكِ: فأقَرَّ بوَضْعِ يدِهِ على العَقارِ المَذكُورِ، فلا بُدَّ أنْ يقولَ المُدَّعي: إنَّه واضعٌ يدَهُ على العَقارِ ويَشهَدَ له شاهدانِ، ولذا نَظَمْتُ ذلك بقولي: [رجز]

مـع التَّصـادُقِ فـلا تُمـارِ ... و اليـدُ لا تَثبُـتُ في العَقـارِ

عليه غَصْبـاً أو شـراءَ مُدَّعـي ... بل يَلزَمُ البُرهـانُ إنْ لم يَـدَّعِ[2]

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ دَعْـوى الفِعـلِ كمـا تَصِـحُّ إلخ) في الفصـلِ الأوَّلِ مِـن دَعْـوى "الخلاصـة": ((ادَّعَى على آخَرَ غَصْبَ ضَيْعةٍ لا يُشتَرَطُ حَضْرةُ المُزارِعِ؛ لأنَّه يَدَّعي عليه الفعلَ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": تَصِحُّ على غيرِهِ أيضاً) أي: في حَقِّ الضَّمانِ لا في حَقِّ العَيْنِ. ففـي "نـور العـين" مِن الفصلِ الثّالثِ: ((بَرهَنَ على غاصبٍ أنَّ القِنَّ مِلْكي لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ؛ إذْ دَعْوى المِلْكِ المُطلَقِ لا تَصِحُّ إلاّ على ذي اليدِ، لكنْ لو ادَّعَى على غيرِ ذي اليدِ أنَّكَ غَصَبْتَـهُ مِنّـي تُسـمَعُ في حَـقِّ الضَّمـانِ، ألا يُـرَى أنَّ دَعْواهُ على الغاصبِ الأوَّلِ تَصِحُّ ولو كانَت العَيْنُ في يـدِ غـاصبِ الغـاصبِ؟)) اهـ. وفي "الخيريَّـة" مِـن الدَّعْوى ضِمْنَ جوابٍ: ((تُسمَعُ الدَّعْوى على الغاصبِ وإنْ لم يكنِ المُدَّعَـى في يـدِهِ حيـث أرادَ تَضْمينَـهُ بغَصْبِـهِ)) اهـ. ويُتأمَّلُ في مسألةِ الشِّراءِ. ثُمَّ رَأَيتُ في "البزّازيَّة" مِن الخـامسَ عشـرَ مـا نَصُّـهُ: ((بـاعَ دارَ غيرِهِ وسَلَّمَها، فادَّعَى المالكُ على البائعِ الدّارَ إن ادَّعَى الدّارَ لا يَصِحُّ؛ لأنَّه ليـس في يـدِهِ، فأشـبَهَ دَعْـوى المَغصُوبِ على الغـاصبِ حـالَ كَـونِ العَيْـنِ في يـدِ غـاصبِ الغـاصبِ، وإنْ أرادَ ضَمانَـهُ فعلـى الخـلافِ المَعرُوفِ: أنَّ العَقارَ هل يُضمَنُ بالبَيعِ والتَّسْليمِ أم لا؟)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوع من الخـامس عشر في أنواع الدعاوى إلخ ٤٢٨/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ر": ((يدرع)).

.....

وفي "جامع الفُصولَين"[١] برمزِ "الخانيَّة"[٢]: ((ادَّعَى شيئاً بيدِ آخرَ، وقال: هو مِلْكي وهـذا أَحـدَثَ يدَهُ عليه بلا حَقٍّ قالوا: ليس هذا دَعْوى غَصْـبٍ على ذي اليـدِ)). قـال "صـاحبُ الفصولـين"[٣]: ((أقولُ: قياسُ ما مَرَّ في "فش"[٤]: أنَّه لو ادَّعَى أنَّه مِلْكي وفي يدِكَ بغيرِ حَـقٍّ يَصِـحُّ، ولـو لم يَذكُـرْ يومَ غَصْبِهِ يَنبَغِي أنْ يَصِحَّ هنا أيضاً))، وتمامُهُ فيه في الفصلِ السّادسِ[٥].

ورأَيتُ في الفصلِ السّابعِ مِن شـهاداتِ "التَّتارْخانيَّـة": ((وإذا شَـهِدا أنَّ فلانـاً غَصَـبَ مِـن أبِ هـذا المُدَّعي هذه القريةَ، وهذه القريةُ في يدِ غيرِ الغاصبِ والغاصبُ غائبٌ أو مَيْتٌ فهذه الشَّهادةُ ليسَـتْ بشـيءٍ حتّى يَشهَدا أنَّها وَصَلَتْ إلى هذا المُدَّعَى عليه مِن قِبَلِ الغاصبِ، أو يَشهَدَ بذلك غيرُهما)) اهـ. ومِنـه يُعلَـمُ تَصْويرُ كلامِ "الشّارحِ". وفي البابِ الثّاني والأربعِينَ مِن وَقْفِ "الخَصّاف": ((ألا تَـرَى أنَّ رجـلاً لـو ادَّعَـى أرضاً في يدَي رجلٍ، أو داراً أنَّه اشتَراها مِن فلانٍ وفلانٌ غائبٌ أو مَيْتٌ وفلانٌ باعَهُ إيّاها وهـو مـالكٌ لهـا، والذي في يدَيهِ يقولُ: هي لي، وقد أقامَ المُدَّعي البيِّنةَ على الشِّراءِ وعلـى أنَّ الـذي باعَـهُ كـان مالِكَهـا يـومَ باعَها مِنه بمائةِ دينارٍ وقَبَضَ الثَّمَنَ أنّي أَقبَلُ البيِّنةَ وأَحكُمُ له بالأرضِ أو الدّارِ إلخ)).

(قولُهُ: ولو لم يَذكُرْ يومَ غَصْبِهِ يَنبَغِي أنْ يَصِحَّ إلخ) فإنَّ مُقتَضَى قولِهِ: ((وإنْ لم يَذكُرْ إلخ)) أنَّ مـا في "فش" دَعْوى غَصْبٍ، فيكونُ الفرعُ قبلَه كذلك بالأَولى.

(قولُهُ: وتمامُهُ فيه في الفصلِ السّادسِ) قال: ((لو قال: هذا مِلْكي وكان بيدي إلى أنْ أَحدَثَ هـذا يدَهُ عليه بلا حَقٍّ يكونُ هذا دَعْوى غَصْبٍ)) اهـ. وبه يَتَّضِحُ ما في "المحشّي".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٦٢/١.

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـــ باب الدعـوى ـ فصـل في دعـوى الـدُّوْر والأراضـي ٣٩٧/٢ بتصـرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٦٢/١.

(٤) في "ر": ((غش)) بالغين المعجمة، وهو تحريفٌ، والمراد بـ "فش": "فتاوى رشيد الدين".

(٥) انظر "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٦٢/١.

(و) ذِكْرِ (أنَّه يُطالِبُهُ به) لتوَقُّفِهِ على طَلَبِهِ، ولاحتمالِ رَهْنِهِ أو حَبْسِهِ بالثَّمَنِ، وبه استُغنِيَ عن زيادةِ: بغيرِ حَقٍّ، فافهَمْ. (ولو كانَ) ما يَدَّعيهِ (دَيْناً) مَكِيلاً أو مَوزُوناً، نَقْداً أو غيرَهُ (ذَكَرَ وَصْفَهُ) لأنَّه لا يُعرَفُ إلاّ به. .....

[٢٧٦٤٩] (قولُهُ: يُطالِبُهُ به) أي: سواءٌ كان عَيْناً أو دَيْناً، مَنقُولاً أو عَقاراً، فلو قال: لي عليه عشرةُ دراهمَ، ولم يَزِدْ على ذلك لم يَصِحَّ ما لم يَقُلْ للقاضي: مُرْهُ حتّى يُعطِيَهُ، وقيل: يَصِحُّ، وهو الصَّحيحُ، "قُهستانيّ"[1]، "سائحانيّ".

[٢٧٦٥٠] (قولُهُ: وبه استُغنِيَ) أي: بذِكْرِ أنَّه يُطالِبُهُ به؛ لأنَّه لا مُطالَبَةَ له إذا كان مَحبُوساً بحَقٍّ.

مطلبٌ: ما في المُتونِ والشُّرُوحِ مُقدَّمٌ على ما في الفَتاوى[2]

[٢٧٦٥١] (قولُهُ: ذَكَرَ وَصْفَهُ) زادَ في "الكنز"[3]: ((وأنَّه يُطالِبُهُ به)).

(قولُهُ: وقيل: يَصِحُّ، وهو الصَّحيحُ) والاشتراطُ قولٌ ضعيفٌ، انظُرْ "حاشيةَ أبي السُّعودِ". وفي "البزّازيَّة" مِن الفصلِ الرّابعِ في دَعْوى الدَّيْنِ: ((ادَّعَى عليه ألفَ درهمٍ ولم يَزِدْ على هذا قيل: لا يَصِحُّ ما لم يَقُلْ للحاكمِ: مُرْهُ حتّى يُعطِيَني حَقّي، وقيل: يَصِحُّ، قال "أبو نصرٍ": والصَّحيحُ أنَّه يَصِحُّ)) اهـ. وفي الفصلِ السّادسِ مِن أدبِ القاضي مِن "التَّتارْخانيَّة": ((وفي "النَّوازلِ": سُئِلَ "أبو نصرٍ" عن رجلَينِ تَقَدَّما إلى القاضي، فقال أحدُهما: إنَّ لي على هذا الرَّجلِ ألفَ درهمٍ، ولم يَزِدْ على هذا سَأَلَ القاضي المُدَّعَى عليه في ذلك، وقال "أبو بكرٍ": تَقَدَّمَ رجلانِ إلى "يحيى بن أكثم"، فقال أحدُهما: إنَّ لي على هذا ألفَ درهمٍ، فقال "يحيى": قد أَخبَرتَني خَبَراً، فما تشاءُ؟ يعني: أنَّ هذه الدَّعْوى غيرُ صحيحةٍ ما لم يَقُلْ: مُرْهُ ليُعطِيَني حَقّي أو نحوَ ذلك. قال "أبو نصرٍ": وهذا عندَنا ليس بشيءٍ؛ لأنَّهما لم يَتقدَّما إلاّ للطَّلَبِ)).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ٢/٢٥٩ باختصار.

(٢) هذا المطلب من "ر".

(٣) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الدعوى ٢/١٣٤.

(ولا بُدَّ في دَعْوى المِثْليّاتِ مِن ذِكْرِ الجنسِ، والنَّوعِ، والصِّفةِ، والقَدْرِ، وسببِ الوُجُوبِ) فلو ادَّعَى كُرَّ بُرٍّ دَيْناً عليه و لم يَذكُرْ سبباً لم تُسمَعْ، وإذا ذَكَرَ ففي السَّلَمِ إنَّما له المُطالَبةُ في مكانٍ عَيَّناهُ، وفي نحوِ قَرْضٍ وغَصْبٍ واستهلاكٍ في مكانِ القَرْضِ ونحوِهِ، "بحر"[1]، فليُحفَظْ. .....

قال في "البحر"[2]: ((هكذا جُزِمَ بـه في المُتونِ والشُّرُوحِ، وأمّا أصحابُ "الفَتاوى" كـ "الخلاصة"[3] و"البزّازيَّة"[4] فجَعَلُوا اشتراطَهُ قولاً ضعيفاً، وليس المرادُ لفظَ: وأُطالِبُهُ به، بل هو أو ما يُفِيدُهُ مِن قولِهِ: مُرْهُ ليُعطِيَني حَقّي كما في "العُمدة")) اهـ. ٤٢٢/٤

ولا يَخفَى أنَّه كان يَنبَغي لـ "المصنِّفِ" ذِكْرُهُ؛ لِما قالوا: إنَّ ما في المُتونِ والشُّرُوحِ مُقدَّمٌ على ما في "الفَتاوى".

[٢٧٦٥٢] (قولُهُ: مِن ذِكْرِ الجنسِ) كحِنْطةٍ، ((والنَّوعِ)) كمَسْقيَّةٍ، ((والصِّفةِ)) كجيِّدةٍ.

[٢٧٦٥٣] (قولُهُ: لم تُسمَعْ) ويَذكُرُ في السَّلَمِ شَرائِطَهِ مِن إعلامِ جنسِ رأسِ المالِ وغيرِهِ مِن نوعِهِ[5]، وصِفتِهِ، وقَدْرِهِ بالوَزنِ إنْ كان وَزْنيّاً، وانتقادٍ بالمَجلِسِ حتّى يَصِحَّ.

(قولُ "المصنِّفِ": وسببِ الوُجُوبِ) هذا في غيرِ دَعْوى النُّقُودِ، فإنَّه لا يُشترَطُ فيها بَيانُ السَّبَبِ؛ لِما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" في مسائلَ نَقَلَها عن "الأشباه" في آخِرِ كتابِ الوَقْفِ: ((ادَّعَى ألفاً مُطلَقاً، فشَهِدَ أحدُهما على إقرارِهِ بألفٍ قَرْضٍ، والآخَرُ بألفٍ وديعةٍ تُقبَلُ)). وانظُرْ ما ذَكَرَهُ في "الأشباه" و"حواشيهِ" مِن كتابِ القضاءِ في هذه المسألةِ.

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠١/٧ بتصرف، نقلاً عن "الخزانة".

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠١/٧ بتصرف.

(٣) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع في دعوى الدين ق٢٢٥/أ.

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع في دعوى الدين ٣٤٦/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"آ": ((ونوعه)) بدل ((من نوعه)).

(ويَسأَلُ القاضي المُدَّعَى عليه) عن الدَّعْوى، فيقولُ: إنَّه ادَّعَى عليكَ كذا، فمـاذا[١] تَقُولُ؟ (بعدَ صِحَّتِها، وإلاّ) تَصدُرْ صحيحةً (لا) يَسأَلْ؛ لعدمِ وُجُوبِ جوابِهِ. (فـإنْ أَقَرَّ) فبِها (أو أَنكَرَ فبرهَنَ المُدَّعي قَضَى عليه) بلا طَلَبِ المُدَّعي .....

ولو قال: بسببِ بَيْعٍ صحيحٍ جَرَى بينَهما صَحَّت الدَّعْوى بلا خلافٍ، وعلى هـذا في كلِّ سَبَبٍ له شَرائِطُ كثيرةٌ لا يُكتَفَى بقولِهِ: بسَبَبِ كذا صحيحٍ، وإذا قَلَّت الشَّرائِطُ يُكتَفَى. وأَجابَ "شمسُ الإسلامِ" فيمَن قال: كَفَلَ كَفالةً صحيحةً: ((أنَّه لا يَصِحُّ كالسَّلَمِ؛ لأنَّه لعلَّـهُ صحيحٌ في اعتقادِهِ، لا عندَ الحنَفيِّ المُعتقِدِ عدمَها بلا قَبُولٍ، فيقولُ: كَفَلَ وقَبِلَ المَكفُولُ له في المَجلِسِ، ويَذكُرُ في القَرْضِ: وأَقرَضَهُ مِـن مـالِ نفسِـهِ؛ لجـوازِ أنْ يكـونَ وكيـلاً وهـو سَـفِيرٌ لا يَملِكُ الطَّلَبَ، ويَذكُرُ أنَّه قَبَضَهُ وصَرَفَهُ في حَوائجِهِ؛ ليكونَ دَيْناً إجماعاً؛ لأنَّه عندَ "الثّاني" مَوقُوفٌ على صَرْفِهِ واستهلاكِهِ))، "بزّازيَّة"[٢] مُلخَّصاً.

[٢٧٦٥٤] (قولُهُ: فبَرهَنَ) ظاهرُهُ: أنَّ البيِّنَةَ لا تُقامُ على مُقِـرٍّ. قـال في "البحـر"[٣]: ((إلاّ في أربعٍ))، فراجِعْهُ. وفيه[٤]: ((لو أَقَرَّ بعدَ البيِّنةِ يُقضَى به لا بها، وأنَّه لو سَكَتَ عن الجوابِ يُحبَسُ إلى أنْ يُجِيبَ[٥]))، فراجِعْهُ.

(قولُهُ: ظاهرُهُ: أنَّ البيِّنةَ لا تُقامُ على مُقِرٍّ) وظاهرُهُ أيضـاً: أنَّ البيِّنـةَ لا تُقـامُ إلاّ بعـدَ الإنكـارِ، وهـذا صَرَّحَ به في "زُبدة الدِّراية" عِنْدَ قولِهِ: ((ولا يُقضَى على غائبٍ)) بقولِهِ: ((إنَّ شَرْطَ إقامةِ البيِّنةِ الإنكارُ؛

---

(١) في "د": ((فما تقول؟)).

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثالث في دعوى الغلام والجارية والعروض وغيره ٣٤٣/٥ نقلاً عن "المنتقـى" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧ بتصرف، نقلاً عن "جامع الفصولين" و"الخلاصة".

(٥) **نقول**: نقل في "البحر" عن الإمام السرخسيِّ أنَّ هذا قولُ أبي يوسف رحمه الله.

(وإلاّ) يُبرهِنْ (حَلَّفَهُ) الحاكمُ (بعدَ طلبِهِ)؛ إذْ لا بُدَّ مِن طَلَبِهِ اليمينَ في جَميعِ الدَّعاوَى إلاّ عندَ "الثّاني" في أربعٍ .....

[٢٧٦٥٥] (قولُهُ: حَلَّفَهُ الحاكمُ) ولا يَبطُلُ حَقُّهُ بيمينِهِ، لكنَّهُ [٣/ق٢٨٠/ب] ليس له أنْ يُخاصِمَ ما لم يُقِمِ البيِّنةَ على وَفْقِ دَعْواهُ، فإنْ وَجَدَها أقامَها وقَضَى له بها، "دُرر"[1]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٦٥٦] (قولُهُ: في أربعٍ) في الرَّدِّ بالعَيْبِ يُحلِّفُ المُشتري: باللهِ ما رَضِيتَ بالعَيْبِ، والشَّفيعُ: باللهِ ما أبطَلْتَ شُفْعَتَكَ، والمرأةُ إذا طَلَبَتْ فَرْضَ النَّفَقةِ على زوجِها الغائبِ تُحلِّفُ: باللهِ ما خَلَّفَ لكِ زوجُكِ شيئاً ولا أعطاكِ النَّفَقَةَ، والرّابعُ يُحلِّفُ المُستحِقُّ: باللهِ ما بايَعْتَ، "ح"[2]. **كذا في الهامش. وفيه:**

لأنَّها في نفسِ الأمرِ مُحتَمِلةٌ للصِّدقِ والكَذِبِ، فلا يَجُوزُ بناءُ الحُكمِ على الدَّليلِ المُحتمِلِ، إلاّ أنَّ الشّارعَ جَعَلَها حُجَّةً ضَرُورةَ قَطْعِ المُنازَعةِ، ولا مُنازَعةَ عندَ عدمِ الإنكارِ، فإذا انعَدَمَ الإنكارُ انعَدَمَت الضَّرُورةُ المُوجِبةُ لكَونِ البيِّنةِ حُجَّةً)) اهـ.

وذَكَرَ نحوَهُ في "الخلاصة" مِن الفصلِ السّابعِ في دَعْوى الوَكالةِ. ثُمَّ ظاهرُ قولِهِ: ((وإلاّ يُبرهِنْ حَلَّفَهُ بعدَ طلبِهِ)) أنَّ له تَحْليفَهُ ولو قال: لي بيِّنةٌ، والمسألةُ خِلافيَّةٌ، ففي "البزّازيَّة" مِن شَتّى القضاءِ: ((إذا قال المُدَّعي: لي بيِّنةٌ، وطَلَبَ يمينَ خَصْمِهِ لا يَستَحلِفُهُ القاضي؛ لأنَّه يُريدُ أنْ يُقِيمَ عليه البيِّنةَ بعدَ الحَلِفِ، ويُريدُ أنْ يَفضَحَهُ وقد أُمِرْنا بالسَّتْرِ، وقالا: له أنْ يُحلِّفَهُ، وقال الإمامُ "الحَلْوانيُّ": إنْ شاءَ القاضي مالَ إلى قولِهِ، وإنْ شاءَ مالَ إلى قولِهما، كما قالوا في التَّوكيلِ بلا رِضا الخَصْمِ: يأخُذُ بأيِّ القولَينِ شاءَ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٢/٢.

(٢) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/أ.

على ما في "البزّازيَّة"، قال: ((وأجمَعُوا على التَّحْليفِ بلا طلبٍ في دَعْوى الدَّيْنِ على المَيْتِ)). .....

(فرعٌ)

((رجلٌ ادَّعَى على رجلٍ: إنَّه كان لأبي عليكَ مائةُ دينارٍ، وقد ماتَ أبي[1] قبلَ استيفاءِ شيءٍ مِنها وصارَتْ ميراثاً لي بموتِهِ، وطالَبَهُ بتَسْليمِ المائةِ دينارٍ، فقال المُدَّعَى عليه: قد كان لأبيكَ عليَّ مائةُ دينارٍ، إلاّ أنّي[2] أدَّيتُ مِنها ثمانينَ ديناراً إلى أبيكَ في حياتِهِ، وقد أقَرَّ أبوكَ بالقَبْضِ ببلدةِ سَمَرْقَنْدَ في بيتي في يومِ كذا بألفاظٍ فارسيَّةٍ، وأقامَ على ذلك بيِّنةً، فقال المُدَّعي للمُدَّعَى عليه: إنَّك مُبطِلٌ في دَعْواكَ إقرارَ أبي بقَبْضِ ثمانينَ ديناراً مِنك؛ لِما أنَّ أبي كان غائباً عن بلدةِ سَمَرْقَنْدَ في اليومِ الذي ادَّعَيْتَ إقرارَهُ فيه، وكان ببلدةٍ كبيرةٍ، وأقامَ على ذلك بيِّنةً هل تَندَفِعُ بيِّنةُ المُدَّعَى عليه ببيِّنةِ المُدَّعي؟ فقيل: لا، إلاّ[3] أنْ تكونَ غَيْبةُ أبي المُدَّعي عن سَمَرْقَنْدَ في اليومِ الذي شَهِدَ شُهُودُ المُدَّعَى عليه على إقرارِهِ[4] بالاستيفاءِ بسَمَرْقَنْدَ، وكَونِهِ ببلدةٍ كبيرةٍ ظاهراً مُستفِيضاً يَعرِفُهُ كلُّ صغيرٍ وكبيرٍ وكلُّ عالِمٍ وجاهلٍ، فحينَئذٍ القاضي يَدفَعُ ببيِّنتِهِ بيِّنةَ المُدَّعَى عليه. كذا في "الذَّخيرة"، "فتاوَى الهنديَّة"[5] مِن البابِ التّاسعِ في الشَّهادةِ على النَّفيِ والإثباتِ[6])) اهـ.

[٢٧٦٥٧] (قولُهُ: وأجمَعُوا) الأنسَبُ أنْ يقولَ: وإلاّ في دَعْوى الدَّيْنِ على المَيْتِ اتّفاقاً.

---

(١) ((أبي)) ليست في "الأصل".

(٢) في "ب" و"م" ((أنني)).

(٣) ((إلا)) ساقطةٌ من "الأصل" و"ر"، والصَّوابُ إثباتُها كما في "الهندية".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((إقرار)).

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الشهادات ـ الباب التاسع في الشهادة على النفي والبينات يدفع بعضها بعضاً ٣/٥١٥ ـ ٥١٦ باختصار.

(٦) في "ر" و"آ": ((والثبات))، وفي مطبوعة "الهندية": ((البينات)) كما في التعليق السابق.

(وإذا قالَ) المُدَّعى عليه: (لا أُقِرُّ ولا أُنكِرُ لا يُستحلَفُ، بل يُحبَسُ ليُقِرَّ أو يُنكِرَ) "دُرَر"[١].

وكذا لو لَزِمَ السُّكُوتَ بلا آفةٍ عندَ "الثّاني"، "خلاصة"[٢]. .....

وصورةُ التَّحليفِ: أنْ يقولَ له القاضي: بالله ما استَوفَيتَ مِن المَديُونِ، ولا مِن أحدٍ أدّاهُ إليكَ عنه، ولا قَبَضَهُ لك قابضٌ بأمرِكَ، ولا أبرَأتَهُ منه، ولا شيئاً منه، ولا أَحَلْتَ بشيءٍ مِن[٣] ذلك أحداً[٤]، ولا عندَكَ به ولا بشيءٍ منه رَهْنٌ، كذا في "البحر"[٥] عن "البزّازيَّة"[٦]، "ح"[٧]. **كذا في الهامش**[٨].

ويُحلَّفُ وإنْ أَقَرَّ به المريضُ في مَرَضِ موتِهِ كما في "الأشباه"[٩] عن "التَّتارخانيَّة"[١٠]، وقَدَّمَهُ "الشّارحُ" قُبَيلَ بابِ التَّحكيمِ مِن القضاءِ[١١]. ق٤٠٤/أ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٣/٢ بتصرف.

(٢) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٤/أ بتصرف.

(٣) قوله: ((أحلت بشيء من)) في موضعه بياضٌ في "ر"، وفي هامش "ر": ((هذا البياض يراجع من "البحر"؛ لأنه مشقوقٌ ورقتُهُ هنا)).

(٤) عبارة "البزازية": ((ولا أحلت بذلك شيئاً منه على أحدٍ)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧.

(٦) ((عن البزازية)) ليست في "الأصل" و"ر"، وانظر "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ١٩٩/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/أ، وليس فيه: ((عن "البزازية")).

(٨) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٩ـ.

(١٠) **نقول:** المسألةُ المذكورةُ نَقَلَها في "الأشباه" عن "التاترخانية" من كتاب الحيل، وكتاب الحيل ليس في القسم المطبوع الذي بين أيدينا من "التاترخانية".

(١١) ٥٢٣/١٦ وما بعدها "در".

قال في "البحر"[(١)]: ((وبه أَفتَيتُ؛ لِما أنَّ الفَتْوى على قولِ "الثّاني" فيما يَتعلَّقُ بالقضاءِ)) اهـ. ثُمَّ نَقَلَ[(٢)] عن "البدائع"[(٣)]: ((الأشبَهُ أنَّه إنكارٌ فيُستَحلَفُ)). .....

[٢٧٦٥٨] (قولُهُ: ثُمَّ نَقَلَ) أي: في مسألةِ "المتن".

قال في الهامش: ((قولُهُ: (ثُمَّ نَقَلَ عن "البدائع") المُتبادِرُ أنَّه راجعٌ إلى مسألةِ السُّكُوتِ، وليس كذلك، بل هو راجعٌ إلى "المتن".

قال في "البحر"[(٤)]: وفي "المَجمَع": ولو قال: لا أُقِرُّ ولا أُنكِرُ فالقاضي لا يَستَحلِفُهُ. قال "الشّارحُ"[(٥)]: بل يَحبِسُهُ عندَ "أبي حنيفةَ" حتّى يُقِرَّ أو يُنكِرَ، وقالا: يُستَحلَفُ. وفي "البدائع": أنَّه إنكارٌ[(٦)]. وهو تصحيحٌ[(٧)] لقولِهما كما لا يَخفَى، فإنَّ ((الأشبَهُ)) مِن ألفاظِ التَّصحيحِ كما في "البزّازيَّة"[(٨)]، "ح"[(٩)])).

(قولُهُ: وهو تصحيحٌ لقولِهما كما لا يَخفَى) ولا يَخفَى أنَّه وإنْ كان تصحيحاً لقولِهما في مسألةِ "المتن" يكونُ أيضاً تصحيحاً له في مسألةِ السُّكُوتِ. قال "الرَّحمتيُّ": ((حاصلُ ما في "البحر" اختيارُ قولِ "الثّاني" في السُّكُوتِ ـ فإنَّه يُحبَسُ ـ واختيارُ قولِهما فيما لو قال: لا أُقِرُّ ولا أُنكِرُ في جَعْلِهِ إنكاراً، فكان نَقْلُهُ التَّصحيحَ الثّانيَ رُجُوعاً عمّا أَفتَى به أوَّلاً في مسألةِ السُّكُوتِ، فلذا قال "الشّارحُ": ثُمَّ نَقَلَ إلخ؛ ليُفِيدَ أنَّ تصحيحَ ما في "البدائع" يَقتَضِي تصحيحَ قولِ "الإمامَينِ" في الأُولى)) اهـ "سِنديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧ بتصرف.

(٢) أي: صاحب "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الدعوى ـ فصلٌ: وأمّا حجَّة المدَّعي والمدَّعى عليه ٢٢٦/٦ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٣/٧.

(٥) أي: ابن ملك، وهو المراد عند الإطلاق.

(٦) عبارة "البدائع": ((والأوّلُ ـ أي: الإنكارُ ـ أشبَهُ))، وعبارة "البحر": ((وفي "البدائع": الأشبهُ أنَّه إنكارٌ)).

(٧) في "الأصل" و"ر": ((صحيح)).

(٨) انظر "البزازية": ٢٠٩/٥، ٣٩٧.

(٩) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/أ.

قَيَّدْنا بتَحْليفِ الحاكمِ لأنَّهما لو (اصطَلَحا على أنْ يَحلِفَ عندَ غيرِ قاضٍ ويكونَ بَرِيئاً فهو باطلٌ) لأنَّ اليمينَ حَقُّ القاضي مع طَلَبِ الخَصْمِ، ولا عِبْرةَ ليمينٍ ولا نُكُولٍ[1] عندَ غيرِ القاضي (فلو بَرهَنَ عليه) أي: على حَقِّهِ (يُقبَلُ، وإلاّ يُحلِّفُهُ[2] ثانياً عندَ قاضٍ)، "بزّازيَّة"[3]. إلاّ إذا كان حَلِفُهُ الأوَّلُ عندَهُ فيَكفِي، "دُرَر"[4]. ونَقَلَ "المصنِّفُ"[5] عن "القُنية"[6]: ((أنَّ التَّحْليفَ حَقُّ القاضي، فما لم يَكُنْ باستحلافِهِ لم يُعتَبَرْ)) .....

[٢٧٦٥٩] (قولُهُ: إلاّ إذا كان) استثناءٌ مُنقطِعٌ؛ لأنَّ فَرْضَ المسألةِ في أنَّ الحَلِفَ الأوَّلَ عندَ غيرِ قاضٍ.

[٢٧٦٦٠] (قولُهُ: حَلِفُهُ الأوَّلُ عندَهُ) أي: عندَ قاضٍ ((فيَكفِي)) أي: لا يُحتاجُ إلى التَّحْليفِ ثانياً. هذا، ولا مَوقِعَ للاستثناءِ كما لا يَخفَى، "ح"[7]. اللَّهمَّ إلاّ أنْ يكونَ المرادُ: عندَه قبلَ تَقَلُّدِهِ القضاءَ، تأمَّلْ وراجِعْ. وقولُهُ: ((حَلِفُهُ)) بفتحِ الحاءِ وكسرِ اللاّمِ وضمِّ الفاءِ والهاءِ.

[٢٧٦٦١] (قولُهُ: لم يُعتَبَرْ) هذه المسألةُ تُغايرُ المُتقدِّمةَ في "المتن"، فإنَّ تلك فيما إذا حَلَفَ عندَ غيرِ قاضٍ، وهذه فيما إذا حَلَفَ عندَ القاضي باستحلافِ المُدَّعي لا القاضي، "ح"[7].

وذَكَرَ في الفصلِ السّابعِ مِن قضاءِ "التَّتارْخانيَّة": ((إذا قالَ المُدَّعي: لا بيِّنةَ لي، أو: شُهُودي غُيَّبٌ يُحلِّفُ المُدَّعَى عليه، وهذا إذا تَقَدَّمَ مِنه الجُحُودُ، وإنْ لم يَتَقدَّمْ مِنه وسَكَتَ لم يُقِرَّ ولم يُنكِرْ ففي "ظاهرِ الرِّوايةِ": يَجعَلُهُ جاحداً ويَعرِضُ عليه اليمينَ ثلاثَ مرّاتٍ، ويَقضِي بنُكُولِهِ، ورُوِيَ عن "أبي حنيفةَ" في غيرِ روايةِ الأُصُولِ: أنَّ القاضيَ لا يَجعَلُهُ جاحداً)).

---

(١) في "د": ((ولا لنكول)).

(٢) في "د" و"و": ((يحلِّفُ))، وهو موافقٌ لعبارة "البزازية".

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ١٩١/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٣/٢ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩١/أ بتصرف.

(٦) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الاستحلاف ق١٣١/ب بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/أ.

(وكذا لو اصطَلَحا أنَّ المُدَّعِيَ لو حَلَفَ فالخَصْمُ ضامِنٌ) للمالِ[1] (وحَلَفَ) أي: المُدَّعي (لا لم يَضمَنِ) الخَصْمُ؛ لأنَّ فيه تَغْييرَ الشَّرعِ. (واليمينُ لا تُرَدُّ على مُدَّعٍ) لحديثِ: ((البيِّنةُ على المُدَّعي))[❖]، .....

[٢٧٦٦٢] (قولُهُ: وكذا لو اصطَلَحا) وفي "الواقعات الحُساميَّة" قُبَيلَ الرَّهْنِ: ((وعندَ[2] "محمَّدٍ": قال لآخَرَ: لي عليكَ ألفُ درهمٍ، فقال له الآخَرُ: إنْ حَلَفْتَ أنَّها لكَ[3] أَدَّيْتُها إليكَ، فحَلَفَ فأدّاها إليه المُدَّعَى عليه إنْ كان أدّاها إليه على الشَّرْطِ الذي شَرَطَ[4] فهو باطلٌ، وللمُؤدِّي أنْ يَرجِعَ فيما أدَّى؛ لأنَّ ذلك الشَّرْطَ باطلٌ؛ لأنَّه على خلافِ حُكْمِ الشَّرعِ؛ لأنَّ حُكْمَ الشَّرعِ أنَّ اليمينَ على مَن أنكَرَ دُونَ المُدَّعي)) اهـ "بحر"[5]. ٤٢٣/٤

---

(١) ((للمال)) من المتن في "و".

(٢) في "ر" و"آ": ((وعن))، وكذا في "البحر".

(٣) عبارة "البحر": ((لك عليَّ)).

(٤) عبارة "البحر": ((شرطا)) بألف التثنية.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٤/٧.

(❖) تقدَّم حديثُ: ((قال: بينتك، قال: : ليس لي بينة، قال: يمينه، قال: إذاً يذهب بها، قال: ليس لك إلا ذلك)) في ٨٥٥/١٣.

وروى ابنُ وَهبٍ وحَجَّاجُ بنُ محمَّدٍ وخالد وعبد الله بن داود وعبد الوهاب بن عطاء المفضل بن فضالة وأبو عاصم، كلُّهم عن ابنِ جُريجٍ، سمعت ابن أبي مُلَيكَةَ: أنّ امرأتين كانتا تخرزان ليس معهما في البيت غيرهما فخرجت إحداهما قد طُعن في بطن كفها بإشفى خرج من ظهر كفها تقول طعنتها صاحبتها وتنكر الأخرى فأرسلتُ إلى ابن عباس فيهما فأخبرته الخبر فقال: لا تعطي شيئاً إلا بالبيِّنة؛ فإن رسول الله ﷺ قال: ((لو يُعطَى الناس بدعواهم لادَّعى رجالٌ أموالَ رجالٍ ودماءَهم، ولكنَّ اليمينَ على المدَّعى عليه)). فادْعُها فاقرأ عليها القرآن واقرأ ﴿إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً﴾ ففعلتُ فاعترفت. واقتصر ابن وهب على المرفوع.

أخرجه البخاري (٤٥٥٢) في التفسير باب: إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم، ومسلم (١٧١١) في الأقضية باب اليمين على المدَّعى عليه، والنسائي في "الكبرى" (٥٩٩٤)، =

وحديثُ الشّاهدِ واليمينِ ضعيفٌ، بل رَدَّهُ "ابنُ مَعِينٍ"، بل أَنكَرَهُ الرّاوي[(١)]، "عيني"[(٢)].

= وابن ماجه (٢٣٢١) في الأحكام باب البيِّنة على المدعي واليمين على المدَّعى عليه، وعبد الرزاق (١٥١٩٣)، والشافعي ١٨١/٢، وأبو عوانة (٦٠٠٦)، والطحاوي ١٩١/٣، والطبراني (١١٢٢٤)، وابن حبان في "صحيحه" (٥٠٨٢) و(٥٠٨٣)، والدارقطني ١٥٧/٤، والبيهقي ٢٥٢/١٠، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٠٧/٢٣.

ورواه أبو عاصم حدثنا محمد بن سليمان وابن جريج عن ابن أبي مليكة، نحوه. أخرجه أبو عوانة (٦٠٠٥).

ورواه عبد الله بن إدريس فقال حدثنا ابن جريج وعثمان بن الأسود عن ابن أبي مليكة، نحوه.

أخرجه الطبراني في "الكبير" (١١٢٢٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٣٣١/٥ و٢٥٢/١٠.

وروى عبد الرحمن بن مهدي وخَلّادُ بنُ يحيى ومحمد بن بشر ويزيد وأبو كامل مُظَفَّر بن مُدرِك والقَعْنَبي والفريابي وسعيد بن أبي مريم كلُّهم عن نافع بن عمر عن ابن أبي مُلَيكة، به نحوه.

أخرجه البخاري (٢٥١٤) في الرهن في الحضر باب إذا اختلف الراهن والمرتهن ونحوه فالبيِّنةُ على المدَّعي واليمين على المدَّعى عليه، و(٢٦٦٨) في الشهادات باب اليمين على المدَّعى عليه في الأموال والحدود، ومسلم (١٧١١) في الأقضية باب اليمين على المدعى عليه، وأبو داود (٣٦١٩)، والترمذي (١٣٤٢)، والنسائي ٢٤٨/٨، وأحمد ٣٤٣/١، و٣٥١ و٣٦٣، وأبو عوانة (٦٠٠٧) و(٦٠٠٨)، وأبو يعلى (٢٥٩٥)، والطحاوي ١٩١/٣، والطبراني (١١٢٢٣)، والبيهقي ٨٣/٦ و١٧٩/١٠ و٢٥٢ و٢٦٩.

ورواه أبو القاسم سليمان بن أحمد اللَّخْمي، أخبرنا محمد بن إبراهيم بن كثير الصوري الفريابي ثنا سفيان عن نافع ابن عمر عن ابن أبي مُلَيكة، عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((البيِّنةُ على المدَّعي واليمين على المدَّعى عليه)).

قال أبو القاسم: لم يروه عن سفيان إلا الفريابي.

ورواه وكيع عن محمد بن سليم عن ابن أبي مُلَيكة أن ابن عباس رضي الله عنهما كتب إليه قال رسول الله ﷺ: ((المُدَّعَى عَلَيه أَوْلَى بِاليَمِينِ)). أخرجه أحمد ٣٥٦/١.

وروى علي بن مُسهِر وغيره عن محمد بن عبيد الله عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال في خطبته: ((البَيِّنَةُ على المدَّعِي واليَمِينُ على المدَّعَى عليه)).

وأخرجه الترمذي (١٣٤١) باب البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه.

قال الترمذي: هذا حديث في إسناده مقال، ومحمد بن عبيد الله العَرْزَمِيّ يضعف في الحديث من قبل حفظه ضَعَّفه ابنُ المبارك وغيره.

(١) **نقول:** حديث الشاهد واليمين يرويه ربيعة عن سهيل بن أبي صالح، وأنكره سهيل كما في "العيني"، وتقدَّم تخريجُهُ في ٨٥٥/١٣.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الدَّعوى ١٣٤/٢ بتصرف.

(بَرهَنَ) المُدَّعي (على دَعْواهُ، وطَلَبَ[١] مِن القاضي أنْ يُحلِّفَ المُدَّعيَ أنَّه مُحِقٌّ في الدَّعْوى، أو على أنَّ الشُّهُودَ صادِقونَ أو مُحِقُّونَ في الشَّهادةِ لا يُجيبُهُ) القاضي إلى طَلِبَتِهِ؛ لأنَّ الخَصْمَ لا يُحلَّفُ مَرَّتَينِ، فكيف الشّاهدُ؟! لأنَّ لَفْظَ: أَشهَدُ عندَنا يمينٌ، ولا يُكرَّرُ اليمينُ؛ لأنّا أُمِرْنا بإكرامِ الشُّهُودِ[٢]،ولذا لو (عَلِمَ الشّاهدُ أنَّ القاضيَ يُحلِّفُهُ) ويَعمَلُ بالمَنسُوخِ (له الامتناعُ عن أداءِ الشَّهادةِ) لأنَّه لا يَلزَمُهُ، "بزّازيَّة"[٣].

(وبيِّنةُ الخارجِ في المِلْكِ المُطلَقِ) وهو الذي لم يُذكَرْ له سَبَبٌ (أَحَقُّ مِن بيِّنةِ ذي اليدِ) لأنَّه المُدَّعي، والبيِّنةُ له بالحديثِ[٤]، .....

[٢٧٦٦٣] (قولُهُ: أو على أنَّ الشُّهُودَ إلخ) أي: أو طَلَبَ تَحْليفَ الشُّهُودِ على أنَّهم صادِقونَ.

[٢٧٦٦٤] (قولُهُ: في المِلْكِ المُطلَقِ) قَيَّدَ بالمِلْكِ المُطلَقِ لِما سيأتي، وأطلَقَهُ[٥] وهو مُقيَّدٌ بما إذا لم يُؤرِّخا، أو أرَّخا وتاريخُ [٣/ق٢٨١/أ] الخارجِ مُساوٍ أو أسبَقُ، أمّا إذا كان تاريخُ ذي اليدِ أسبَقَ فإنَّه يُقضَى له كما سيأتي في "الكتابِ"[٦]، بخلافِ ما إذا ادَّعَى الخارجُ المِلْكَ المُطلَقَ

(قولُ "المصنِّفِ": له الامتناعُ عن أداءِ الشَّهادةِ) لا يَظهَرُ وَجهُهُ؛ إذ اللاّزِمُ على الشّاهدِ القِيامُ بالشَّهادةِ، وإذا امتَنَعَ القاضي مِن العَمَلِ بها يكونُ ظالِماً.

---

(١) في "د": ((فطلب)).

(٢) انظر تخريج حديث: ((أكرموا الشهود)) صـ ٦٨ ـ.

(٣) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ١٩٣/٥ بتصرف، نقلاً عن علاّمة خُوارزم (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: حديث : ((البينة على المدعي ...))، وتقدَّم تخريجه صـ ٤٤٤ ـ.

(٥) ((وأطلقه)) ليست في "ب" و"م"، وهي عبارة "البحر".

(٦) أي: "الكنز".

بخلافِ المُقيَّدِ بسببٍ كنِتاجٍ .....

وذو اليدِ الشِّراءَ مِن فلانٍ، وبَرهَنا وأَرَّخا وتاريخُ ذي اليدِ أَسبَقُ، فإنَّه يُقضَى للخارجِ كما في "الظَّهيريَّة"[١]، "بحر"[٢].

[٢٧٦٦٥] (قولُهُ: بخلافِ المُقيَّدِ) لأنَّ البيِّنةَ قامَتْ على ما لا يَدُلُّ عليه اليدُ فاستَوَيا، وتَرَجَّحَتْ بيِّنةُ ذي اليدِ باليدِ فيُقضَى له، وهذا هو الصَّحيحُ. ودليلُهُ مِن السُّنَّةِ: ما رَوَى "جابرُ[٣] بنُ عبدِ اللهِ": ((أنَّ رَجُلاً ادَّعَى ناقةً في يدِ رجلٍ، وأَقامَ البيِّنةَ أنَّها ناقتُهُ نَتَجَتْها[٤]، وأَقامَ الذي بيدِهِ البيِّنةَ أنَّها ناقتُهُ نَتَجَتْها[٥]، فقَضَى بها رسولُ اللهِ ﷺ للذي هي في يدِهِ))، وهذا حديثٌ صحيحٌ مَشهُورٌ(❖)، "بحر"[٦]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "الظهيرية": كتاب الدعوى والبينات ـ الفصل الثاني في دعوى الملك المطلق ودعوى النتاج وما هو في معنى النتاج ق٣٠٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٥/٧.

(٣) كذا في "الأصل" و"ر"، ومثله في "البحر"، وفي "آ" و"ب" و"م": ((ما روي عن جابر)).

(٤) عبارة "البحر": ((نتجت)).

(٥) عبارة "البحر": ((نتجها)).

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٣/٧ نقلاً عن "المحيط".

(❖) روى يزيد بن نعيم ببغداد، حدثنا محمد بن الحسن ثنا أبو حنيفة عن هيثم الصيرفي عن الشعبي عن جابر ﷺ ((أنَّ رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في ناقةٍ فقال كلُّ واحد منهما: نُتِجَتْ هذه الناقة عندي، وأقام بيِّنةً فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يده)).

أخرجه الدارقطني في "سننه" ٢٠٩/٤، وعنه البيهقي في "الكبرى" ٢٥٦/١٠ .

زيد بن نعيم: قال الذهبي: لا يُعرَف في غير هذا الحديث. زاد ابن حجر: وقال ابن القطان: لا يُعرَف حالُه.

أما هيثم بن حبيب الصيرفي: فقال الذهبي: ثقة ... هذا حديث غريب.

وأخرجه أبو يوسف في "الآثار" صـ١٦٠ (٧٣٤) عن أبي حنيفة عن الهيثم عن رجل عن جابر، به.

وهذا أرجح، وعلى كلا الاحتمالين الحديثُ ضعيفٌ إما لجهالة زيد، وإما لإبهام شيخ الهيثم .

وروى ابن أبي يحيى [متروك] عن إسحاق بن أبي فروة [متروك] عن عمر بن الحكم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ((أن رجلين تداعيا بدابة فأقام كل واحد منهما البينة أنها دابته فقضى بها رسول الله ﷺ للذي هي في يديه)).

أخرجه الشافعي في "الأم" ٢٣٧/٦، وعنه البيهقي في "السنن" ٢٥٦/١٠. =

= قال البيهقي ٩/١١١: وروي عن إسحاق بن عبد الله بن أبي فروة وياسين بن معاذ الزيات عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن أبيه مرفوعاً على اختلاف بينهما في لفظه وإسحاق وياسين متروكان لا يحتج بهما.

أخرجه الدارقطني ٤/١١٣ ـ ١١٤ عن عمر بن عبد الواحد عن إسحاق بن عبد الله (ح) وعن رِشْدِين عن يونس كلاهما عن الزهري به، ثم قال: وإسحاقُ متروكٌ، ورِشْدين ضعيفٌ.

وروى عبد الرزاق في "المصنف" (١٥٢٠٨) عن الحسن بن عمارة [متروك] عن الحكم عن يحيى الجزار قال: ((اختصم إلى عليّ رجلان في دابة وهي في يد أحدهما، فأقام هذا بينة أنها دابته، وأقام هذا بينة أنها دابته، فقضى بها للذي في يده، قال: وقال عليّ: إن لم يكن في يد واحد منهما فأقام كل واحد منهما أنها دابته، فهي بينهما)).

وروي أنّ النبي ﷺ قسمه بينهما دون تفصيل.

وروى الثوري وإسرائيل وأبو الأحوص عن سِماك بن حرب عن تميم بن طرفة ((أنّ رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في بعير، فأقام كل واحد منهما شاهدين فقسمه النبيﷺ بينهما)).

أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (٩٣٥٨) و(١٥٢٠٢) و(١٥٢٠٣)، وأحمد في "العلل" صـ ٩٩ و١٠٩، وأبو داود في "المراسيل" (٣٣٩)، وسُحنون في "المدونة" ٥/١٨٨، وابن أبي شيبة ٥/١٣٥ (٢١١٥٧) في البيوع ـ في الرجلين يختصمان في الشيء، و٧/٤ (٢٩٠٤٧) في أقضيتِهِ ﷺ، وابن المنذر في "الأوسط" (٦٥٨٨)، والطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٦٣، والبيهقي ٩/١١١ ـ ١١٢.

وأخرجه البيهقي ١٠/٢٥٨ ـ ٢٦٠ عن محمد بن جابر (ح) وعن سعيد بن منصور وغيره عن أبي عَوانة (ح) ورواه حماد بن سلمة كلّهم عن سِماك عن تميم: ((اختصم رجلان إلى النبي ﷺ في بعير، كلُّ واحدٍ منهما أخذ برأسه فجاء كلُّ واحدٍ منهما بشاهدين فجعله بينهما نصفين)).

أخرجه الطحاوي في "شرح معاني الآثار" ٣/٢٦٣، وأخرجه سُحنون في "المدونة" ٢/١٤ عن مَسلمة بن علي عمَّن حدَّثه عن سِماك به. والقصة واحدة خلافاً لمقتضى بعضِ كتب التخريج.

والخطيب في "تاريخ بغداد" ٦/١٠ عن الربيع بن ثَعْلب، حدثنا أبو معاوية عن الحجَّاج، كلُّهم عن تميم بن طَرَفة.

قال الشافعي: وتميم بن طرفة لم يدرك النبي ﷺ و لم يسمع منه، والمرسلُ لا تثبت به حجة، لأنه لا يدرى عمن أخذه. اهـ لكن المرسل حجة عند الحنفية.

وأخرجه الطبراني في "الكبير" (١٨٣٥) عن سُويد بن عبد العزيز عن حجَّاج بن أَرْطاة عن سِمَاك عن تميم عن جابر بن سَمُرة رضي الله عنهما... فذكره، وهذا خطأٌ، فقد تقدَّمَ أنَّ سويداً منكَرُ الحديث واهٍ، وخالَفَ أبا معاوية عن الحجَّاج، ويحتملُ أن يكون حجاجٌ دلَّسَهُ عن ياسين الزيَّات، فقد أخرجه الطبرانيُّ (١٨٣٤) عن الحسينِ بن حفص عن ياسينَ الزيَّاتِ عن سِماك عن تميم بن طَرَفة عن جابر به، وياسينُ متروكٌ كما تقدَّمَ. =

ونكاحٍ، فالبيِّنةُ لذي اليدِ إجماعاً كما سيَجيءُ[١]. .....

[٢٧٦٦٦] (قولُهُ: ونكاحٍ) أي: لو بَرهَنَا[٢] على نكاحِ امرأةٍ فتَهاتَرا لتَعَذُّرَ[٣] العَمَلُ بهما؛ لأنَّ المَحَلَّ لا يَقبَلُ الاشتراكَ، وإذا تَهاتَرَتا[٤] فَرَّقَ القاضي بينَهما حيث لا مُرجِّحَ كما في "القنية"[٥]، ولا شيءَ على واحدٍ مِنهما إن كان قبلَ الدُّخُولِ[٦].

= وروى عبد الرحيم بن سليمان، حدثنا سفيان عن سِمَاك بن حرب عن تميم بن طَرَفة، عن جابر بن سَمُرة رضي الله عنهما قال: ((أصابَ العدوُّ ناقةَ رجلٍ من بني سُلَيم، ثمَّ اشتراها رجلٌ من المسلمينَ، فعرَفَها صاحبُها، فأتى النبيَّ ﷺ فأمرَهُ النبي ﷺ أن يأخذَها بالثَّمن الذي اشتراها به من العدوِّ، وإلاَّ خلَّى بينها وبينه)). أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٨٣٣).

وروى وكيع وعبد الرزاق عن سفيان عن علقمة بن مَرثَد عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن أبي الدرداء ﷺ ((أنّ رجلين اختصما إليه في دابة، فأقام كلُّ واحد منهما البينة أنها له، فقضى به بينهما، وقال: ما كان أحوَجَكما إلى مثل سلسلة بني إسرائيل)). أخرجه عبد الرزاق (١٥٢٠٤)، وابن أبي شيبة ٥/١٣٥.

وروى شعبة عن قتادة عن سعيد بن أبي بردة عن أبيه عن أبي موسى ﷺ عن النبي ﷺ أخرجه ابن أبي شيبة ٥/١٣٥.

وروى خالد بن الحارث عن ابن أبي عروبة عن قتادة عن خِلاس عن أبي هريرة ﷺ أنّ رجلين اختصما إلى النبي ﷺ في دابة وليس بينهما بينة، فأمرهما رسول الله ﷺ أن يَستَهِما على اليمين)). أخرجه ابن أبي شيبة ٥/١٣٦.

وروى أيوب وهشام وابن عون ويونس عن محمد بن سيرين عن شريح: ((أن رجلين ادعيا دابة فأقام أحدهما البينة وهي في يده أنه نتجها وأقام الآخر بينة أنها دابته عرفها، فقال شريح: هي للذي في يديه؛ الناتج أحق من العارف)). أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" (١٥٢٠٦)، والبيهقي ١٠/٢٥٦ ـ ٢٥٧.

(١) صـ ٥٥٧ ـ ٥٥٨ ـ "در".

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((برهن)) بالإفراد، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصَّواب الموافق لما في "البحر"؛ إذْ صورةُ المسألةِ أنَّ رجلين برهنا على نكاح امرأةٍ واحدةٍ كما يُفهَمُ من تتمَّة المسألة.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((تَعَذَّرَ)).

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((تهاترا)).

(٥) لم نعثر على المسألة في مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا، وانظر التعليق الآتي.

(٦) هذه العبارة نقلها في "البحر" عن "منية المفتي"، ولعلَّ كلمة (("المنية")) تحرَّفَتْ إلى (("القنية"))؛ حيث علمْتَ أنَّ المسألة ليست في "القنية"، والله سبحانه أعلمُ.

(وقَضَى) القاضي (عليه بنُكُولِهِ مَرَّةً) لو نُكُولُهُ (في مَجلِسِ القاضي) حقيقةً (بقولِهِ: لا أَحلِفُ، أو) حُكْماً كأنْ (سَكَتَ) وعُلِمَ أنَّه (مِن غيرِ آفَةٍ) كخَرَسٍ وطَرَشٍ في الصَّحيحِ، "سراج". وعَرْضُ اليمينِ ثلاثاً ثُمَّ القضاءُ أَحوَطُ. (وهل يُشتَرَطُ القضاءُ على فَوْرِ النُّكُولِ؟ خلافٌ)، "دُرر"[1]. ولم أَرَ فيه ترجيحاً، قالَهُ "المصنِّفُ"[2]. .....

أمّا لو كان التَّهاتُرُ بعدَ موتِها ولم يُؤرِّخا فإنَّه يَقضِي بالنِّكاحِ بينَهما، وعلى كلٍّ واحدٍ مِنهما نصفُ المَهْرِ، ويَرِثانِ ميراثَ زوجٍ واحدٍ، "بحر"[3]. وتمامُهُ فيه. **كذا في الهامش.** ق٤٥٤/ب

[٢٧٦٦٧] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) أي: على غير قولِ[4] "الثّاني" الذي عليه الفَتْوى كما تَقَدَّمَ[5].

[٢٧٦٦٨] (قولُهُ: وعَرْضُ اليمينِ)[6] هو مبتدأٌ، وقولُهُ: ((أَحوَطُ)) خَبَرٌ عنه.

[٢٧٦٦٩] (قولُهُ: أَحوَطُ) أي: نَدْباً. وعن "أبي يوسفَ" و"محمَّدٍ": أنَّ التَّكرارَ حَتْمٌ، حتّى لو قَضَى القاضي بالنُّكُولِ مَرَّةً لا يَنفُذُ، والصَّحيحُ أنَّه يَنفُذُ، "س".

[٢٧٦٧٠] (قولُهُ: وهل يُشتَرَطُ) الأَولى: يُفتَرَضُ.

[٢٧٦٧١] (قولُهُ: قالَهُ "المصنِّفُ") قال "الرَّمليُّ" في "حاشيةِ المنح": ((تَقَدَّمَ أنَّه يُنزَّلُ مُنكِراً على قولِهما، وعلى قولِ "أبي يوسفَ" يُحبَسُ إلى أنْ يُجيبَ، ولكنَّ الأوَّلَ فيما إذا لَزِمَ السُّكُوتَ ابتداءً ولم يُجِبْ عندَ الدَّعْوى بجوابٍ، وهذا فيما إذا أَجابَ بالإنكارِ ثُمَّ لَزِمَ السُّكُوتَ))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: الأَولى: يُفتَرَضُ) بل هو الأصوبُ، وعبارةُ "الدُّرر" أصلُها لـ "الزَّيلعيِّ" حيث قال: ((وهل يُشتَرَطُ القضاءُ على فَوْرِ النُّكُولِ؟ فيه خلافٌ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣٢.

(٢) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩١/ب.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٣٥ بتصرف.

(٤) في "ب" و"م": ((على قول الثاني)) وهو خطأ؛ إذْ مذهبُ الثّاني: أنَّه لو لزم السُّكُوتَ بلا آفةٍ يُحبَسُ ليُقِرَّ أو يُنكِرَ، ولا يُقضَى عليه بهذا السُّكُوت، وانظر الإحالة في التعليق الآتي.

(٥) صـ ٤٤١ ـ وما بعدها "در".

(٦) هذه المقولة ليست في "الأصل".

قلتُ: قَدَّمْنا أنَّه يُفترَضُ القضاءُ فَوْراً إلاّ في ثلاثٍ. (قُضِيَ عليه بـالنُّكُولِ، ثُـمَّ أَرادَ أنْ يَحلِفَ لا يُلتَفَتُ إليه، والقضاءُ على حالِهِ) ماضٍ، "دُرر"[١].

فَبَلَغَتْ طُرُقُ القضاءِ ثلاثاً، وعَدَّها في "الأشباه"[٢] سَبعاً: ((بيِّنـةٌ، وإقـرارٌ، ويمـينٌ، ونُكُولٌ عنه، وقَسَامةٌ، وعِلْمُ قاضٍ على المَرجُوحِ، والسّابعُ قرينةٌ قاطِعةٌ))، .....

[٢٧٦٧٢] (قولُهُ: قَدَّمْنا) أي: في كتابِ القضاءِ[٣]، "ح"[٤].

[٢٧٦٧٣] (قولُهُ: لا يُلتَفَتُ إليه) أمّا لو أَقامَ بيِّنةً بعدَه فتُقبَلُ كما يأتي قريباً[٥].

[٢٧٦٧٤] (قولُهُ: ثلاثاً) بيِّنةٌ، وإقرارٌ، ونُكُولٌ.

[٢٧٦٧٥] (قولُهُ: والسّابعُ إلخ) بَحَثَ في هذه السّابعةِ "الخيرُ الرَّمليُّ" في "حاشية المنـح"، وقال: ((إنَّه غريبٌ لا يُقبَلُ ما لم يَعضُدْهُ نَقْلٌ مِن كتابٍ مُعتمَـدٍ)). وذَكَـرَ في "البحـر"[٦]: أنَّ مَدارَها على "ابنِ الغَرْسِ"، لكنَّ عبارةَ "ابنِ الغَرْسِ": ((فقد قالوا: لو ظَهَرَ إنسانٌ إلخ)).

(قولُ "الشّارحِ": قلتُ: قَدَّمْنا أنَّه يُفترَضُ إلخ) ما قالَهُ لا يَدُلُّ على ترجيحِ أحدِ القولَين.

(قولُ "المصنِّفِ": قُضِيَ عليه بالنُّكُولِ، ثُمَّ أَرادَ إلخ) بخلافِ ما إذا قال بعدَ النُّكُولِ قبـلَ القضـاءِ: أنـا أَحلِفُ، فإنَّه يُحلَّفُ، قال في "شرح المجمع": ((لو قال المُدَّعَى عليه بعدَ النُّكُولِ عن اليمينِ: أنا أَحلِفُ يُحلِّفُهُ القاضي قبلَ القضاءِ بالنُّكُولِ، وبعدَهُ لا يُحلِّفُهُ، ولا بُدَّ أنْ يكونَ النُّكُولُ في مَجلِسِ القضاءِ)) اهـ.

(قولُهُ: لكنَّ عبارةَ "ابنِ الغَرْسِ": فقد قالوا إلخ) لكـنَّ مُـرادَ "البحـر": أنَّ مَدارَهـا عليـه في النَّقْـلِ، لا أنَّه بَحْثٌ مِنه.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٢/٢ بتصرف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: في الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٩٣ـ باختصار.

(٣) ٥١٧/١٦ ـ ٥١٨ "در".

(٤) "ح": كتاب الدعوى ق ٣٢٢/أ.

(٥) في الصحيفة التالية "در".

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٥/٧.

كأنْ ظَهَرَ مِن دارٍ خاليةٍ إنسانٌ خائفٌ بسِكِّينٍ مُتلوِّثٍ بـدمٍ، فدَخَلُوهـا فَـوْراً فـرَأَوا مَذبُوحاً لِحِينِهِ أُخِذَ به؛ إذْ لا يَمتَرِي أحدٌ أنَّه قاتِلُهُ.

(شَكَّ فيمـا يُدَّعَـى عليـه يَنبَغِـي أنْ يُرضِـيَ خَصْمَـهُ ولا يَحلِـفَ) تَحَـرُّزاً عـن الوُقُوعِ في الحرامِ (وإنْ أَبَى خَصْمُهُ إلاّ حَلِفَهُ: إنْ أكبرُ رأيِهِ أنَّ المُدَّعِيَ مُبطِلٌ حَلَفَ، و إلاّ) بأنْ غَلَبَ على ظَنِّهِ أنَّه مُحِقٌّ (لا) يَحْلِفُ، "بزّازيَّة"[1].

(وتُقبَلُ البيِّنةُ لو أَقامَها) المُدَّعي وإنْ قـال قبـلَ اليمـينِ: لا بيِّنـةَ لي؛ "سـراج"، خلافاً لِما في "شرح المجمع" عن "المحيط". (بعدَ يمينِ) المُدَّعَى عليه، كما تُقبَلُ البيِّنـةُ بعدَ القضاءِ بالنُّكُولِ، "خانيَّة" (عندَ العامَّةِ)، .....

[٢٧٦٧٦] (قولُهُ: خلافاً لِما في "شرح المجمع") ليس فيـه مـا يُنـافي ذلـك[2]، بـل حَكَـى قولَينِ، "ح"[3].

[٢٧٦٧٧] (قولُهُ: بعدَ يمينِ المُدَّعَى عليه) لأنَّ حُكْمَ اليمينِ انقطاعُ الخُصُومةِ للحـالِ مؤقَّتـاً[4] إلى غايةِ إحضارِ البيِّنةِ، وهو الصَّحيحُ، وقيل: انقطاعُها مُطلَقاً، "ط"[5].

[٢٧٦٧٨] (قولُهُ: بعدَ القضاءِ بـالنُّكُولِ) كـأنَّ فائدتَهـا لتَتَعـدَّى إلى غـيرِهِ؛ لأنَّ النُّكُـولَ إقرارٌ، وهو حُجَّةٌ قاصرةٌ، بخلافِ البيِّنةِ، "شيخنا". وهذا ظاهرٌ في نحوِ الرَّدِّ بالعَيْبِ.

[٢٧٦٧٩] (قولُهُ: "خانيَّة") قال في "البحر"[6]: ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّ القضاءَ بالنُّكُولِ لا يَمنَعُ

---

(١) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ٥/٢٠٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: ما ينافي كلام "السراج"، كما في "ح".

(٣) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/أ.

(٤) ((مؤقتاً)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"ب" موافق لما في "ط".

(٥) "ط": كتاب الدعوى ٣/٢٩٦.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢٠٥ ـ ٢٠٦.

وهو الصَّحيحُ؛ لقولِ "شُرَيحٍ": ((اليمينُ الفاجرةُ أَحَقُّ أنْ تُرَدَّ مِن البيِّنةِ العادلةِ))[1]،

المَقْضيَّ عليه مِن إقامةِ البيِّنةِ بما يُبطِلُهُ؛ لِما في "الخانيَّة"[2]: رجلٌ اشتَرَى مِن رجلٍ عبداً فوَجَدَ به عَيْباً، فخاصَمَ البائعَ، فأنكَرَ البائعُ أنْ يكونَ العَيْبُ عندَه، فاستُحلِفَ فنَكَلَ، فقَضَى القاضي عليه وألزَمَهُ العبدَ، ثُمَّ قال البائعُ بعدَ ذلك: قد كنتُ تَبَرَّأتُ إليه مِن هذا العَيْبِ، وأَقامَ البيِّنةَ قُبِلَتْ[3] بيِّنتُهُ)) اهـ.

(قولُهُ: وأَقامَ البيِّنةَ ثَبَتَتْ بيِّنتُهُ) عبارةُ "البحر": ((قُبِلَتْ إلخ))، ثُمَّ مُقتضَى قَبُولِ هذه البيِّنةِ إبطالُ القضاءِ بردِّ العبدِ بالعَيْبِ وإنْ كانَتْ مُتضَمِّنةً لِما أَقَرَّ به في ضِمْنِ نُكولِهِ. وفي "الأشباه": ((وتُسمَعُ الدَّعْوى بعدَ القضاءِ بالنُّكولِ كما في "الخانيَّة")) اهـ. والذي في "الخانيَّة" ـ ونَقَلَهُ عنها "الحَمَويُّ" ـ يُفِيدُ أنَّ هذه المسألةَ خِلافيَّةٌ، ونَصُّها: ((ادَّعَى عبداً في يدِ رجلٍ أنَّه له، فجَحَدَ المُدَّعَى عليه، فاستُحلِفَ فنَكَلَ وقُضِيَ عليه بالنُّكولِ، ثُمَّ إنَّ المَقْضيَّ عليه أَقامَ البيِّنةَ أنَّه كان اشتَرَى هذا العبدَ مِن المُدَّعي قبلَ دَعْواهُ لا تُقبَلُ هذه البيِّنةُ، إلاّ أنْ يَشهَدُوا أنَّه اشتَراهُ مِنه بعدَ القضاءِ. وذَكَرَ في موضعٍ آخَرَ: أنَّ المُدَّعَى عليه لو قال: كنتُ اشتَرَيْتُهُ مِنه قبلَ الخُصُومةِ، وأَقامَ البيِّنةَ قُبِلَتْ بيِّنتُهُ ويُقضَى له)) اهـ مِن بابِ ما يُبطِلُ دَعْوى المُدَّعي. واقتَصَرَ في فصلِ اليمينِ على عدمِ القَبُولِ، وعَزاهُ لـ "المنتقى"، وظاهرُهُ اعتمادُهُ. ولعلَّ وَجهَ القولِ الثّاني: أنَّ النُّكُولَ ليس إقراراً أو بَذْلاً مِن كلِّ وَجهٍ، فلذا قُبِلَت البيِّنةُ بعدَهُ، وتَقَدَّمَ مثلُهُ في النَّفقةِ.

---

(١) علَّقه البُخاريُّ في "صحيحه"، في الشهادات، بابُ مَن أقام البيِّنةَ بعد اليَمينِ، فقال: وقال طاوسٌ وإبراهيمُ وشُرَيحٌ: ((البيِّنة العادلةُ أحقّ من اليمينِ الفاجرَةِ)).

ووصله ابنُ سَعد في "الطبقات" ٢٣٦/٦، والبغويُّ في "الجعديات" (٢١٥٧)، وعنه البيهقيُّ في "الكبرى" ١٨٢/١٠، والحافظ ابن حجر في "تغليق التعليق" ٣٩٣/٣، عن أيوب وعاصم عن ابنِ سيرين عن شريحٍ قال: ((مَن ادّعى قَضائي فهو عليه حتى يأتي ببينةٍ، الحقُّ أحقُّ من قضائي، الحقُّ أحقُّ من يمينٍ فاجرة)).

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٤٢٤/٢ ـ ٤٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ب" و"م": ((ثَبَتَتْ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "البحر" و"الخانية". وانظر "التقريرات" و"التكملة" ـ المقولة [٢٤٤٣] قوله: (("خانية")).

ولأنَّ اليمينَ كالخَلَفِ عن البيِّنةِ، فإذا جاءَ الأصلُ انتَهَى حُكْمُ الخَلَفِ كأنَّه لم يُوجَدْ أصلاً، "بحر"[١]. (ويَظهَرُ كَذِبُهُ بإقامتِها) أي: البيِّنةِ. (لو ادَّعاهُ) أي: المالَ (بلا سَبَبٍ فحَلَفَ) أي: المُدَّعَى عليه، ثُمَّ أقامَها، حتّى يَحنَثُ في يمينِهِ، وعليه الفَتْوى، طلاق "الخانيَّة"[٢]،

أقول: إنْ كان مَبنَى ما ذَكَرَهُ مِن القاعدةِ[٣] هو ما نَقَلَهُ عن "الخانيَّة"[٤] ففيه نَظَرٌ، فإنَّ نُكُولَهُ عن الحَلِفِ بَذْلٌ أو إقرارٌ بأنَّ العَيْبَ عندَهُ، فإقامتُهُ البيِّنةَ بعدَهُ على أنَّه تَبرَّأَ إليه مِن هذا العَيْبِ مُؤكِّدٌ لِما أقَرَّ به في ضِمْنِ نُكُولِهِ، أمّا لو ادَّعَى عليه مالاً ونَكَلَ عن اليمينِ فقُضِيَ عليه به يكونُ إقراراً به وحُكْماً به، فإذا بَرهَنَ على أنَّه كان قَضاهُ إيّاهُ يكونُ تناقُضاً ونَقْضاً للحُكمِ، فبينَ المسألتَينِ فَرْقٌ، فكيف تَصِحُّ قاعدةً كُلِّيَّةً؟!

ثُمَّ لا يَخفَى أنَّ كلامَ "البحر"[٥] في إقامةِ المَقْضيِّ عليه البيِّنةَ، وظاهرُ كلامِ "الشّارحِ" أنَّ المدَّعِيَ هو الذي أقامَ البيِّنةَ كما يَدُلُّ عليه السِّياقُ، فلا يَدُلُّ عليه ما في "الخانيَّة" مِن هذا الوَجهِ أيضاً، وانظُرْ ما كَتَبْناهُ في هامش "البحر"[٦] عن "حاشية الأشباه" لـ "الحَمَويِّ"[٧]. ٤٢٤/٤

[٢٧٦٨٠] (قولُهُ: طلاق "الخانيَّة") الذي نَقَلَهُ [٣/ق٢٨١/ب] في "البحر"[٨] عن طلاقِ "الخانيَّة"

(قولُهُ: الذي نَقَلَهُ في "البحر" عن طلاقِ[٩] "الخانيَّة" إلخ) المَذكُورُ في تَعْليقِ "الخانيَّة" التَّفصيلُ كما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" كما نَقَلَهُ "السِّنديُّ".

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٦/٧ باختصار.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق ـ باب التعليق ٤٩٣/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: قولُهُ في "الدر": ((فإذا جاء الأصلُ انتهى حُكْمُ الخَلَفِ كأنَّه لم يُوجَدْ أصلاً)) في هذه الصحيفة.

(٤) انظر الصحيفة السابقة.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٥/٧ ـ ٢٠٦.

(٦) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الدعوى ٢٠٥/٧.

(٧) للتوسُّع انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى ٣٣١/٢.

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٦/٧.

(٩) في مطبوعة "التقريرات": ((إطلاق))، وهو خطأٌ طباعيٌّ.

خلافاً لإطلاق "الدُّرر"، (وإن) ادَّعاهُ (بسببٍ فحَلَفَ) أنَّه لا دَيْنَ عليه (ثُمَّ أَقامَها) المُدَّعي على السَّبَبِ (لا) يَظهَرُ كَذِبُهُ؛ لجوازِ أنَّه وُجِدَ القَرْضُ ثُمَّ وُجِدَ الإبراءُ أو الإيفاءُ، وعليه الفَتْوى، "فصولين"[1]، و"سراج"، و"شُمُنِّي" وغيرُهم. .....

و"الولوالِجيَّة"[2] مِن الحِنْثِ مُطلَقٌ عن التَّقييدِ بالسَّبَبِ وعدمِهِ، وما في "الدُّرر"[3] مِن عدمِ الحِنْثِ مُطلَقاً جَعَلُوهُ إحدى الرِّوايتَين عن "محمَّدٍ"، والذي جَعَلوا الفَتْوى عليه هو الرِّوايةُ الثّانيةُ عنه، وهو قولُ "أبي يوسفَ"، والتَّفصيلُ المَذكُورُ في "المتن" ذَكَرَهُ في "جامع الفصولين"، فعبارةُ "الشّارحِ" غيرُ مُحَرَّرةٍ.

[٢٧٦٨١] (قولُهُ: خلافاً لإطلاق "الدُّرر") حيث قال[3]: ((وهل يَظهَرُ كَذِبُ المُنكِرِ بإقامةِ البيِّنةِ؟ والصَّوابُ أنَّه لا يَظهَرُ، حتّى لا يُعاقَبُ عُقُوبةَ شاهدِ الزُّورِ، ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[4])) "ح"[5].

كذا في الهامش[6].

قال جامعه الفقير محمّد البَيْطار: وأقرَّها المؤلِّفُ رحمه الله حيثُ صحَّحها بخطِّه المعروف[7].

[٢٧٦٨٢] (قولُهُ: ثُمَّ أَقامَها المُدَّعي) سيُعِيدُ "الشّارحُ" المسألةَ بعدَ نحوِ ورقتَين[8]. ق٤٥٥/أ

[٢٧٦٨٣] (قولُهُ: أو الإيفاءُ) بَحَثَ فيه العلاّمةُ "المقدسيُّ": ((بأنَّ الأصلَ في الثّابتِ أنْ يَبقَى على ثُبوتِهِ، وقد حَكَمْتُم لِمَن شُهِدَ له بشيءٍ أنَّه كان له أنَّ الأصلَ بقاؤُهُ، وإذا وُجِدَ السَّبَبُ يَثْبُتُ[9]، والأصلُ بقاؤُهُ)) اهـ "ط"[10].

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلّق به وفيما يصدق فيه بيمين وبيِّنة ١٤٨/١ ـ ١٤٩ بتصرف.

(٢) "الولوالجية": كتاب الطلاق ـ الفصل الرابع في طلاق السكران والأخرس إلخ ـ وأمّا الإقرار بالطلاق ٨١/٢.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٢/٢.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٢٩٦/٤.

(٥) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/ب.

(٦) ((ح"، كذا في الهامش)) من "ر".

(٧) من ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع من "ر".

(٨) صـ ٤٧٤ ـ "در".

(٩) في "ب" و"م": ((ثبت)).

(١٠) "ط": كتاب الدعوى ٢٩٦/٣.

(ولا تَحْليفَ في نكاحٍ) أَنكَرَهُ هو أو هي (ورَجْعةٍ) جَحَدَها هو أو هي بعدَ عِدَّةٍ، (وفَيْءِ إيلاءٍ) أَنكَرَهُ أحدُهما بعدَ المُدَّةِ (واستيلادٍ) تَدَّعِيهِ الأَمَةُ، ولا يَتَأَتّى عكسُهُ؛ لثُبُوتِهِ بإقرارِهِ (ورِقٍّ، ونَسَبٍ) بأن ادَّعَى على مَجهُولٍ أنَّه قِنُّهُ أو ابنُهُ وبالعكسِ،

أقولُ: وجوابُهُ أنَّ إثباتَ كَونِ الشَّيءِ له يُفِيدُ مِلْكِيَّتَهُ له في الزَّمَنِ السّابقِ، واستصحابُ هذا الثّابتِ يَصلُحُ لدَفْعِ مَن يُعارِضُهُ في المِلْكيَّةِ بعدَ ثُبُوتِها له، وقد قالوا: الاستصحابُ يَصلُحُ للدَّفْعِ لا للإثباتِ، وإذا أَثبَتْنا الحِنْثَ بكونِ الأصلِ بقاءَ القَرْضِ يكونُ مِن الإثباتِ بالاستصحابِ، وهو لا يجوزُ، فالفَرْقُ ظاهرٌ، فتأمَّلْ.

مطلبٌ: لا تَحْليفَ في تسعةٍ[1]

[٢٧٦٨٤] (قولُهُ: ولا تَحْليفَ) أي: في تسعةٍ.

[٢٧٦٨٥] (قولُهُ: بعدَ عِدَّةٍ) قَيْدٌ للثّاني كما في "الدُّرر"[2].

[٢٧٦٨٦] (قولُهُ: تَدَّعِيهِ الأَمَةُ) بأنَّها وَلَدَتْ مِنه ولَداً وقد ماتَ، أو أَسقَطَتْ سِقْطاً مُستبِينَ الخَلْقِ وأَنكَرَهُ المَوْلى، "ابن كمال".

[٢٧٦٨٧] (قولُهُ: ولا يَتَأَتّى إلخ) وقَلَبَ العبارةَ "الزَّيلعيُّ"[3]، وهو سَبْقُ قلمٍ.

[٢٧٦٨٨] (قولُهُ: ونَسَبٍ) وفي "المنظومة"[4]: ((وولادٍ)). قال في "الحقائق"[5]: ((لم يَقُلْ: ونَسَبٍ؛ لأنَّه إنَّما يُستَحلَفُ في النَّسَبِ المُجرَّدِ عندَهما إذا كان يَثبُتُ بإقرارِهِ كالأبِ والابنِ في حَقِّ الرَّجلِ، والأبِ في حَقِّ المرأةِ)) "ابن كمالٍ".

(قولُ "الشّارحِ": أَنكَرَهُ أحدُهما بعدَ المُدَّةِ) لو فَعَلَ مثلَ ما قبلَهُ لَكانَ أنسَبَ.

---

(١) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣٣.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٤/٢٩٨.

(٤) انظر "حقائق منظومة النسفي": باب: الذي اختصَّ أبو حنيفة به من المسائل الشريفة ـ كتاب النكاح ق٢٩/أ.

(٥) "حقائق المنظومة": باب: الذي اختصَّ أبو حنيفة به من المسائل الشريفة ـ كتاب النكاح ق٢٩/ب ـ ٣٠/أ.

(ووَلاءٍ) عَتاقةٍ أو مُوالاةٍ ادَّعاهُ الأعلى أو الأسفلُ (وحَدٌّ، ولِعان، والفَتْوى على أنَّه يُحلَّفُ) المُنكِرُ (في الأشياءِ السَّبعةِ) ومَن عَدَّها سِتَّةً[1] أَلحَقَ أُمُوميَّةَ الولَدِ بالنَّسَبِ أوِ الرِّقِّ.

والحاصلُ: أنَّ المُفتَى به التَّحْليفُ في الكلِّ إلاّ في الحُدُودِ، ومِنها حَدُّ قَذْفٍ ولِعان، فلا يمينَ إجماعاً إلاّ إذا تَضَمَّنَ حَقّاً، بأنْ عَلَّقَ عِتْقَ عبدِهِ بزِنى نفسِهِ فللعبدِ تَحْليفُهُ، فإنْ نَكَلَ ثَبَتَ العِتْقُ لا الزِّنى. (و) كذا (يُستَحلَفُ السّارقُ) .....

[٢٧٦٨٩] (قولُهُ: ووَلاءٍ) أي: بأن ادَّعَى على مَعرُوفِ الرِّقِّ أنَّه مُعتِقُهُ أو مَوْلاهُ.

[٢٧٦٩٠] (قولُهُ: في الأشياءِ السَّبعةِ) أي: السَّبعةِ الأُولى مِن التِّسعةِ. قال "الزَّيلعيُّ"[2]: ((وهو قولُهما، والأوَّلُ قولُ "الإمامِ"))، "س". قال "الرَّمليُّ": ((ويُقضَى عليه بالنُّكُولِ عندَهما)).

[مطلبٌ: في ذكر لُغْزَين]

[٢٧٦٩١] (قولُهُ: وكذا يُستَحلَفُ السّارقُ) وكذا يُحلَّفُ في النِّكاحِ إن ادَّعَتْ هي المالَ، أي: إن ادَّعَتِ المرأةُ النِّكاحَ وغَرَضُها المالُ كالمَهرِ والنَّفَقةِ فأَنكَرَ الزَّوجُ يُحلَّفُ، فإنْ نَكَلَ يَلزَمُهُ[3] المالُ ولا يَثبُتُ الحِلُّ عندَه؛ لأنَّ المالَ يَثبُتُ بالبَدَلِ لا الحِلِّ.

وفي النَّسَبِ إذا ادَّعَى حَقّاً ـ مالاً كان كالإرْثِ والنَّفَقةِ، أو غيرَ مالٍ كحَقِّ الحَضانةِ في اللَّقيطِ، والعِتْقِ بسَبَبِ المِلْكِ، وامتناعِ الرُّجُوعِ في الهِبَةِ ـ فإنْ نَكَلَ ثَبَتَ الحقُّ، ولا يَثبُتُ النَّسَبُ إنْ كان مِمّا لا يَثبُتُ بالإقرارِ، وإنْ كان مِنه فعلى الخلافِ المَذكُورِ، وكذا مُنكِرُ القَوَدِ[4] إلخ، "ابن كمالٍ". وإنكارُ القَوَدِ سيَذكُرُهُ "المصنِّفُ"[5].

وفي "صدر الشَّريعة"[6]: ((فيُلغَزُ: أيُّما امرأةٍ تَأخُذُ نَفَقةً غيرَ مُعتدَّةٍ ولا حائضةٍ ولا نُفَساءَ

---

(١) انظر: "تبيين الحقائق" و"حاشية الشِّلْبيّ" عليه ٤/٢٩٧.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٤/٢٩٧.

(٣) في "الأصل": ((يلزم)).

(٤) في "ب" و"م": ((العقود))، وهو تحريفٌ.

(٥) صـ ٤٦٦ ـ "در".

(٦) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "شرح الوقاية" التي بين أيدينا، على أنَّ أصل المسألة فيه: كتاب الدعوى ٢/١٠٧ (هامش "كشف الحقائق").

لأَجْلِ المالِ (فإنْ نَكَلَ ضَمِنَ و لم يُقطَعْ) وإنْ أَقَـرَّ بهـا قُطِـعَ. وقـالوا: يُستَحلَفُ في التَّعْزيرِ كما بَسَطَهُ في "الدُّرر"[1].

وفي "الفُصُول"[2]: ((ادَّعَى نكاحَها فحِيْلةُ دَفْعِ يمينِها أنْ تَتزوَّجَ فلا تَحلِفَ)).

ولا يَحِلُّ وَطْؤها؟)). وفيه[3]: ((ويُلغَزُ: أيُّ شخصٍ أَخَذَ الإرْثَ و لم يَثبُتْ نَسَبُهُ؟ كما لـو ادَّعَـى إرْثاً بسَبَـبِ أُخُوَّةٍ، فأَنكَرَ أُخُوَّتَهُ)).

والحاصلُ: أنَّ هذه الأشياءَ لا تَحْليفَ فيها عندَ "الإمامِ" مـا لم يَـدَّعِ معَهـا مـالاً، فإنَّـه يُحلَّفُ وِفاقاً، "سائحانيّ".

[٢٧٦٩٢] (قولُهُ: و لم يُقطَعْ) اعتُرِضَ: بأنَّه يَنبَغِي أنْ يَصِحَّ قَطْعُهُ عندَ "أبي حنيفةَ"؛ لأنَّـه بَدَلٌ كما في قَوَدِ الطَّرَفِ.

والحاصلُ: أنَّ النُّكُولَ في قَطْعِ الطَّرَفِ والنُّكُولَ في السَّـرِقةِ يَنبَغِـي أنْ يَتَّحِـدا في إيجابِ القَطْعِ وعدمِهِ. و يُمكِنُ الجوابُ: بأنَّ قَـوَدَ الطَّـرَفِ حَـقُّ العبـدِ، فيَثبُـتُ بالشُّـبْهةِ كـالأموالِ بخلافِ القَطْعِ في السَّرِقةِ، فإنَّه خالصُ حَقِّ اللهِ تعالى، وهو لا يَثبُتُ بالشُّـبْهةِ، فظَهَـرَ الفَـرْقُ، فليُتأمَّلْ، "يعقوبيّة".

[٢٧٦٩٣] (قولُهُ: في التَّعْزيرِ) لأنَّه مَحْضُ حَقِّ العبدِ ولهذا يَملِكُ العبدُ إسقاطَهُ بالعَفْوِ، "س".

[٢٧٦٩٤] (قولُهُ: فحِيْلةُ دَفْعِ يمينِها) أي: دَفْعِ اليمينِ عنها[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٦٩٥] (قولُهُ: أنْ تَتزوَّجَ) أي: بآخَرَ. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: لأنَّه مَحْضُ حَقِّ العبدِ) انظُرْ حُكْمَ التَّعْزيرِ الذي هو مَحْضُ حقِّهِ تعالى في بابِهِ.

---

(١) انظر "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٣/٢ وما بعدها.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلّق به وفيما يصدق فيه بيمين وبيّنة ١٤٩/١.

(٣) أي: صدر الشريعة، وانظر التعليق (٦) من الصحيفة السابقة.

(٤) أي: على قولهما، كما في "جامع الفصولين".

وفي "الخانيَّة"[١]: ((لا استحلافَ في إحدى وثلاثينَ مسألةً)). (النِّيابةُ تَجْرِي في الاستحلافِ لا الحَلِفِ) وفَرَّعَ على الأوَّلِ بقولِهِ: (فالوكيلُ، والوصيُّ، والمُتولِّي، وأبو الصَّغيرِ يَملِكُ الاستحلافَ) فله طلبُ يمينِ خَصْمِهِ .....

[٢٧٦٩٦] (قولُهُ: في إحدى وثلاثينَ مسألةً) [٣/ق٢٨٢/أ] تَقَدَّمَتْ في الوَقْفِ[٢]، "س". وذَكَرَها في "البحر"[٣] هنا.

وذَكَرَ في الهامش: ((عن الإمامِ "الخصّافِ"[٤] كان الإمامُ "الثّاني" وغيرُهُ رَحِمَهم الله تعالى مِن أصحابِنا يقولونَ: يُحَلَّفُ في كلِّ سَبَبٍ[٥] لو أَقَرَّ المُدَّعَى عليه لَزِمَهُ، كما لو ادَّعَى أنَّه أبوهُ، أو ابنُهُ، أو زوجتُهُ، أو مَوْلاهُ، ولو ادَّعَى أنَّه أخوهُ أو عمُّهُ أو نحوُهُ لا يُحلَّفُ إلاّ أنْ يَدَّعِيَ حَقّاً في ذِمَّتِهِ كالإرْثِ بجهةٍ[٦]، فحينئذٍ يُحلَّفُ، وإنْ نَكَلَ يُقضَى بالمالِ إنْ ثَبَتَ المالُ، ودَعْوى الوصيَّةِ بثُلُثِ المالِ كدَعْوى الإرْثِ على ما ذَكَرْنا، إلاّ في فصلٍ واحدٍ: وهو أنَّ الوارثَ لو نَكَلَ عن اليمينِ عن موتِ مُورِّثِهِ ودَفَعَ ثُلُثَ ما في يدِهِ مِن مالِهِ إلى ثُلُثِ مُدَّعي الوَصيَّةِ بالثُّلُثِ، ثُمَّ جاءَ المُورِّثُ حيّاً لا يَضمَنُ الوارثُ والنّاكِلُ له شيئاً، مِن "البزّازيَّة"[٧] مِن كتابِ أدبِ القاضي في اليمينِ)).

[٢٧٦٩٧] (قولُهُ: لا الحَلِفِ) يُخالِفُهُ ما يأتي[٨] عن "شرح الوهبانيَّة": ((مِن أنَّ الأخرسَ الأصَمَّ الأعمى يُحلَّفُ وليُّهُ)). ٤٢٥/٤

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٢٨/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ٧٩٩/١٣ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٩/٧.

(٤) انظر "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثالث والعشرون في ما لا يجب فيه اليمين ٢١٥/٢ وما بعدها بتصرف.

(٥) عبارة "الخصاف" و"البزازية": ((نسب)) بدل ((سبب))، وفي بعض نسخ الخصاف ((سبب)) كما نبَّه عليه محقِّقُهُ.

(٦) في "البزازية": ((بجهته)).

(٧) "البزازية": الفصل السابع في اليمين ـ النوع الثاني فيما يجري فيه الحلف أو لا ١٩٤/٥ ـ ١٩٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) صـ ٤٧٦ـ "در".

(ولا يُحلَّفُ) أحدٌ مِنهم (إلاّ إذا) ادُّعِيَ عليه العَقْدُ أو (صَحَّ إقرارُهُ) على الأصيلِ فيُستَحلَفُ حينَئذٍ كالوكيلِ بالبَيعِ، فإنَّ إقرارَهُ صحيحٌ على المُوكِّلِ، فكذا نُكُولُهُ.

وفي "الخلاصة"[(١)]: ((كلُّ مَوضِعٍ لو أَقَرَّ لَزِمَهُ فإذا أَنكَرَهُ يُستَحلَفُ إلاّ في ثلاثٍ)) ذَكَرَها، والصَّوابُ: في أربعٍ وثلاثينَ؛ لِما مَرَّ[(٢)] عن "الخانيَّة"، .....

[٢٧٦٩٨] (قولُهُ: ولا يُحلَّفُ إلخ) الأَولى أنْ يقولَ: وعلى[(٣)] الثّاني بقولِهِ: ((ولا يُحلَّفُ إلخ)).

[٢٧٦٩٩] (قولُهُ: على الأصيلِ) أي: الوكيلِ فقط. **كذا في الهامش.**

[٢٧٧٠٠] (قولُهُ: فيُستَحلَفُ إلخ) بَقِيَ: هل يُستَحلَفُ على العِلْمِ أو على البَتاتِ؟ ذَكَرَ في الفصلِ السّادسِ والعشرينَ مِن "نور العين"[(٤)]: ((أنَّ الوصيَّ إذا باعَ شيئاً مِن التَّركةِ فادَّعَى المُشتري أنَّه مَعِيبٌ فإنَّه يُحلَّفُ على البَتاتِ، بخلافِ الوكيلِ فإنَّه يُحلَّفُ على عدمِ العِلْمِ)) اهـ، فتأمَّلْهُ. كذا بِخَطِّ بعضِ الفُضَلاءِ.

[٢٧٧٠١] (قولُهُ: والصَّوابُ: في أربعٍ وثلاثينَ) أي: بضَمِّ الثَّلاثة إلى ما في "الخانيَّة"[(٥)]، لكنَّ الأُولى مِنها مَذكُورةٌ في "الخانيَّة"[(٦)]. ق٤٥٥/ب

(قولُهُ: ذَكَرَ في الفصلِ السّادسِ والعشرينَ مِن "نور العين": أنَّ الوصيَّ إلخ) كذا رَأَيتُهُ فيه مِن الفصلِ السّابعِ والعشرينَ[(٧)]، ونَقَلَها في "الأشباه" عن "القنية" فيما افتَرَقَ فيه الوكيلُ والوصيُّ، وذَكَرَها في "البحر" أيضاً عنها مُعلَّلاً: ((بأنَّ الوصيَّ له عِلْمٌ بالعَيْبِ ظاهراً؛ لأنَّ العبدَ في يدِهِ، بخلافِ الوكيلِ)).

---

(١) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ـ الجنس الثاني فيما يجري فيه الاستحلاف وفيما لا يجري ق٢٠٤/ب.

(٢) الصحيفة السابقة "در"، وانظر ٧٩٩/١٣ وما بعدها "در".

(٣) في "ب" و"م": ((وفرّع على)).

(٤) "نور العين": الفصل السادس والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي إلخ ق١١٣/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٢٨/٢ وما بعدها (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٣١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، والمسألة هي: ((رجل أمر رجلاً بأن يشتريَ له جاريةً، فاشترى الوكيلُ إلخ)).

(٧) **نقول:** لم نرها في الفصل السابع والعشرون، ولعلَّ مقصد الرافعيِّ رحمه الله: ((قبيل الفصل السابع والعشرين))، وانظر التعليق (٤) المتقدم عن "نور العين".

وزادَ سِتَّةً أُخرى في "البحر"[١]، وزادَ أربعةَ عشَرَ في "تنوير البصائر" حاشيةِ "الأشباه والنَّظائر"، وزادَ عليهما سَبعةً أُخرى في "زواهر الجواهر" على "الأشباه والنَّظائر"[٢] لـ "ابن المصنِّف"[٣]، ولولا خَشْيةُ التَّطْويلِ لأَوردتُها[٤] كلَّها.

(التَّحليفُ على فِعلِ نفسِهِ يكونُ على البَتاتِ) أي: القَطْعِ بأنَّه ليس كذلك، (و) التَّحليفُ (على فِعلِ غيرِهِ) يكونُ (على العِلْمِ) أي: أنَّه لا يَعلَمُ أنَّه كذلك؛ لعدمِ عِلْمِهِ بما فَعَلَ غيرُهُ ظاهراً[٥]، اللَّهمَّ (إلاّ إذا كان) فِعلُ الغيرِ (شيئاً يَتَّصِلُ به) أي: بالحالفِ. وفَرَّعَ عليه بقولِهِ: (فإن ادَّعَى) مُشتري العبدِ (سَرِقةَ العبدِ .....

[٢٧٧٠٢] (قولُهُ: لـ "ابن المصنِّف") وهو الشَّيخُ شرفُ الدِّينِ "عبدُ القادرِ"[٦]، وهو صاحبُ "تنوير البصائر"، وأخوهُ الشَّيخُ "صالحٌ"[٦] صاحبُ "الزَّواهِر"، كذا يُفهَمُ مِن كتابِ الوَقْفِ[٧].

[٢٧٧٠٣] (قولُهُ: سَرِقةَ العبدِ إلخ) يعني: أنَّ مُشتريَ العبدِ إذا ادَّعَى أنَّه سارقٌ أو آبقٌ[٨]، وأَثبَتَ إباقَهُ أو سَرِقتَهُ[٩] في يدِ نفسِهِ، وادَّعَى أنَّه آبقٌ أو سَرَقَ[١٠] في يدِ البائعِ، وأرادَ التَّحْليفَ

---

(١) انظر "البحر": كتاب الدعوى ٢٠٩/٧.

(٢) قولُهُ: ((وزادَ عليهما سبعةً أُخرى في "زواهر الجواهر" على "الأشباه والنظائر")) ساقطٌ من "ب" و "و" و"ط"، والصَّواب إثباتها، فقد أوردها الشارحُ جميعَها في الوقف ٨١٤/١٣.

(٣) انظر "ط": كتاب الدعوى ٢٩٨/٣.

(٤) في "د" و"و": ((لسردتها))، وقد سَرَدَها في كتاب الوقف ٨٠٨/١٣ ـ ٨١٤.

(٥) في "ب": ((ظاهر)) بالرفع.

(٦) تقدَّمَ التعريفُ بهما من ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٢٧٤٦٠] قوله: ((زواهر الجواهر"، و"تنوير البصائر"، وانظر تعليقنا هناك.

(٧) في "ر" زيادة: ((قال في الهامش تحت قوله: لابن المصنف: والصواب للشيخ شرف الدين كما تقدم في الوقف، "ح")).

(٨) في "الأصل" و"ر": ((وآبق)) بالواو.

(٩) في "الأصل" و"ر": ((وسرقته)) بالواو.

(١٠) في "الأصل": ((وسرق)) بالواو.

أو إباقَهُ) وأَثْبَتَ ذلك (يُحلَّفُ) البائعُ (على البَتاتِ) مع أنَّه فِعلُ الغيرِ، .....

يُحلَّفُ البائعُ: با للهِ ما أَبَقَ، با للهِ ما سَرَقَ في يدِكَ. و هذا تَحْليفٌ على فعلِ الغيرِ، "دُرر"[١]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٧٠٤] (قولُهُ: أو إباقَهُ) ليس المرادُ بالإباقِ الذي يَدَّعيهِ المُشتري الإباقَ الكائنَ عندَهُ؛ إذْ لو أَقَرَّ به البائعُ لا يَلزَمُهُ شيءٌ؛ لأنَّ الإباقَ مِن العُيوبِ التي لا بُدَّ فيها مِن المُعاوَدةِ بأنْ يَثبُتَ وُجُودُهُ عندَ البائعِ ثُمَّ عندَ المُشتري كلاهما في صِغَرِهِ أو كِبَرِهِ على ما سَبَقَ في مَحَلِّهِ، "أبو السُّعود"[٢].

وفي "الحواشي السَّعديَّة"[٣]: ((قولُهُ: يُحلَّفُ على البَتاتِ: با للهِ ما أَبَقَ، أقولُ: الظّاهرُ أنَّه يُحلَّفُ على الحاصلِ: با للهِ ما عليكَ حَقٌّ[٤] الرَّدِّ، فإنَّ في الحَلِفِ على السَّبَبِ يَتَضرَّرُ البائعُ، أو[٥] قد يَبرَأُ المُشتري عن العَيْبِ)) اهـ.

[٢٧٧٠٥] (قولُهُ: على البَتاتِ) كلُّ مَوضِعٍ وَجَبَ اليمينُ فيه على العِلْمِ فحَلَفَ على البَتاتِ[٦] كَفَى وسَقَطَتْ عنه، وعلى عكسِهِ لا، ولا يُقضَى بنُكُولِهِ على ما ليس واجباً عليه، "بحر"[٧]. **كذا في الهامش**[٨].

قال جامعه الفقير محمّد البَيْطار: وأقرَّها المؤلِّفُ بتكميلها وعَزْوِها بخطِّه رحمه ا لله[٩].

(قولُهُ: ليس المرادُ بالإباقِ الذي يَدَّعيهِ المُشتري إلخ) ما قالَهُ مَحَلُّ نَظَرٍ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٨/٢.

(٢) "فتح المعين": كتاب الدعوى ١٣١/٣.

(٣) "الحواشي السعدية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ـ فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ١٨٨/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٤) ((حقٌّ)) ليست في "ب" و"م"، وهي من "الأصل" و"ر" و"آ"، وهي عبارة "الحواشي السعدية".

(٥) عبارة "الحواشي السعدية": ((إذ)) بدل ((أو)).

(٦) إلى هنا من الهامش، والباقي بخطّ ابن عابدين رحمه ا لله كما سيبينه البَيْطار رحمه ا لله تعالى.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٨/٧.

(٨) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٩) من ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع من "ر".

وإنَّما صَحَّ باعتبارِ وُجُوبِ تَسْليمِهِ سَليماً، فرَجَعَ إلى فِعلِ نَفسِهِ، فحُلِّفَ على البَتاتِ؛ لأنَّها آكَدُ، ولذا تُعتبَرُ مُطلَقاً بخلافِ العكسِ، "دُرر"[1] عن "الزَّيلعيِّ". .....

[٢٧٧٠٦] (قولُهُ: لأنَّها آكَدُ) أي: لأنَّ يمينَ البَتاتِ آكَدُ مِن يمينِ العِلْمِ. اهـ "ح"[2].

[٢٧٧٠٧] (قولُهُ: ولذا تُعتبَرُ مُطلَقاً) أي: ولكَونِ يمينِ البَتاتِ آكَدَ مِن يمينِ العِلْمِ[3] تُعتبَرُ[4] في فِعلِ نفسِهِ وفي فِعلِ غيرِهِ، "ح"[5]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٧٠٨] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: في[6] فِعلِ نفسِهِ وفِعلِ غيرِهِ.

[٢٧٧٠٩] (قولُهُ: بخلافِ العكسِ) يعني: أنَّ يمينَ العِلْمِ لا تَكفِي[7] في فِعلِ نفسِهِ، "ح"[8]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٧١٠] (قولُهُ: عن "الزَّيلعيِّ") قال "الزَّيلعيُّ"[9]: ((في كلِّ مَوضِعٍ يَجِبُ اليمينُ فيه على البَتاتِ فحَلَفَ على العِلْمِ لا يَكونُ مُعتبَراً، حتّى لا يُقضَى عليه[9]، و[10]لا يَسقُطُ اليمينُ عنه، وفي كلِّ مَوضِعٍ وَجَبَ اليمينُ فيه على العِلْمِ فحَلَفَ على البَتاتِ يُعتبَرُ اليمينُ، حتّى يَسقُطُ اليمينُ عنه ويُقضَى عليه إذا نَكَلَ؛ لأنَّ الحَلِفَ على البَتاتِ آكَدُ فيُعتَبَرُ مُطلَقاً، بخلافِ العكسِ)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٨/٢ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/ب.

(٣) من قوله: ((اهـ "ح")) إلى هذا الموضع ليس في "الأصل" و"ر"، وهذا الموضع ساقط من "آ".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((معتبر)).

(٥) "ح": كتاب الدعوى ق ٣٢٢/ب.

(٦) ((في)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((لا يكفي)) بالمثنّاةِ التَّحتيَّةِ أوَّلَهُ.

(٨) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/ب.

(٩) أي: ((بالنُّكُول)) كما في "تبيين الحقائق".

(١٠) الواو ليست في "ب".

وفي "شرح المجمع" عنه[١]: ((هذا إذا قال المُنكِرُ: لا عِلْمَ لي بذلك، ولو ادَّعَى العِلْمَ حُلِّفَ على البَتاتِ، كمُودَعٍ ادَّعَى قَبْضَ رَبِّها)). .....

وفي "جامع الفُصولَين"[٢]: ((قيل: هذا الفَرعُ مُشكِلٌ)). قال "الرَّمليُّ"[٣]: ((وَجهُ إشكالِهِ: أنَّه[٤] كيف يُقضَى[٤] عليه مع أنَّه غيرُ مُكلَّفٍ إلى البَتِّ؟! ويَزُولُ الإشكالُ بأنَّه مُسقِطٌ لليمينِ الواجبةِ عليه فاعتُبِرَ. فيكونُ قضاءً بعدَ نُكُولٍ [٣/ق٢٨٢/ب] عن يمينٍ مُسقِطٍ للحَلِفِ عنه، بخلافِ عكسِهِ، ولهذا يُحلَّفُ[٥] ثانياً؛ لعدمِ سُقُوطِ الحَلِفِ عنه بها، فنُكُولُهُ عنه لعدمِ اعتبارِهِ والاحترازِ[٦] به، فلا يُقضَى عليه بسَبَبِهِ، تأمَّلْ)) اهـ.

واستَشكَلَ في "السَّعديَّة"[٧] الفرعَين، ولم يُجِبْ عن الثّاني، وأجابَ عن الأوَّلِ: ((بأنَّه يَجُوزُ أنْ يكونَ نُكُولُهُ لعِلْمِهِ بعدمِ فائدةِ اليمينِ على العِلْمِ، فلا يُحلَّفُ حَذَراً عن التَّكرارِ)) اهـ. وهو بمعنى ما ذَكَرَهُ "الرَّمليُّ".

(قولُهُ: إلى البَتِّ؟! ويَزُولُ الإشكالُ) فيه سَقَطٌ، وأصلُهُ: ((إلى البَتِّ؟! فنُكُولُهُ لعدمِ لُزُومِهِ، فلا يكونُ بَذْلاً ولا إقراراً. ويَزُولُ الإشكالُ إلخ)).

---

(١) أي: عن الزيلعيِّ، انظر "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٣٠٣/٤ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التَّحليف وما يتعلَّقُ به وفيه ما يصدق فيه بيمين وبينة ١٤٠/١.

(٣) "اللآلئ الدرية": الفصل الخامس عشر في التَّحليف ومتعلّقه ١٤٠/١ (هامش "جامع الفصولين")، وانظر "تقريرات الرافعيّ" رحمه الله.

وما ذكرهُ الرَّافعيُّ لم نجدهُ في كلامِ الرَّمليِّ، وتمام عبارتِهِ: ((أقول: وجهُ ذلكَ أنَّ الحلفَ على البتِّ في موضعِ الحلفِ على العِلمِ مُسقِطٌ عنهُ الحلفَ، فلا يُكَلَّفُ إلى اليمينِ ثانياً، فكانَ القضاءُ بعد النكولِ قضاءً بعد نكولٍ عن يمينٍ مُعتبرةٍ مُسقِطةٍ للواجبِ عليهِ منها، بخلافِ عكسِهِ؛ فإنَّه يكونُ بعدَ نكولٍ عن يمينٍ غيرِ مُسقِطةٍ للحلفِ عنهُ، فلا يُعتبرُ نكولُهُ، فلا يُقضَى عليه؛ إذِ النكولُ عمَّا لا يُعتَبَرُ يميناً مُسقِطاً غيرُ مُعتبرٍ، فافهم، والله تعالى أعلم)).

(٤) ((أنه)) و((يقضى)) ساقطتان من "م".

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يحلف فيه)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((والاجتزاء)).

(٧) "الحواشي السعدية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ـ فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ١٨٨/٧ ـ ١٨٩ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

وفَرَّعَ[١] على قولِهِ: ((وفِعلِ غيرِهِ على العِلْمِ)) بقولِهِ: (وإذا ادَّعَى) بَكْرٌ (سَبْقَ الشِّراءِ) له على شِراءِ زيدٍ ولا بيِّنةَ (يُحلَّفُ خَصْمُهُ) وهو بَكْرٌ (على العِلْمِ) أي: أنَّه لا يَعلَمُ أنَّه اشتَرَاهُ قبلَهُ؛ لِما مَرَّ[٢] (كذا إذا ادَّعَى دَيْناً أو عَيْناً على وارثٍ إذا عَلِمَ القاضي كونَهُ ميراثاً، أو أَقَرَّ به المُدَّعي، .....

[٢٧٧١١] (قولُهُ: و هو بَكْرٌ) تفسيرٌ للضَّميرِ. والأَولى أنْ يقولَ: أي: خَصْمُ بَكْرٍ وهو زيدٌ.

أقولُ: تبِعَ "الشّارحُ" في هذا "المصنِّفَ"[٣] و"صاحبَ الدُّرر"[٤].

قال بعضُ مشايخِنا: صوابُهُ: زيدٌ؛ لأنَّه هو المُنكِرُ واليمينُ عليه، و يُمكِنُ أنْ يُقالَ: إنَّ ((يُحلِّف)) بالبناءِ للفاعلِ لا للمفعول، ومَعناهُ: أنْ يَطلُبَ مِن القاضي تَحْليفَهُ؛ لأنَّ وِلايةَ التَّحْليفِ له، فيكونُ قولُهُ: ((وهو بَكْرٌ)) تفسيراً للضَّميرِ في ((خَصْمَهُ))، لكنْ فيه رَكاكةٌ، "س".

وقال في الهامش: ((قولُهُ: وهو بَكْرٌ راجعٌ إلى المُضافِ إليه لا للمُضافِ، ولو قال: وهو زيدٌ لَكانَ أَولى، "ح"[٥])).

[٢٧٧١٢] (قولُهُ: إذا عَلِمَ القاضي) يَنبَغِي أنْ يُخصَّصَ التَّقييدُ بذلك بصورةِ العَيْنِ كما يَظهَرُ مِن "العماديَّة"، فإنَّ جَرَيانَ[٦] ذلك في الدَّيْنِ مُشكِلٌ، "عزمي". و ذَكَرَ في "البحر"[٧] تَفْصيلاً في دَعْوى الدَّيْنِ، فراجِعْهُ فإنَّه[٨] مُهِمٌّ.

[٢٧٧١٣] (قولُهُ: كونَهُ ميراثاً) أي: كونَ المُورِّثِ ماتَ وتَرَكَهُ.

---

(١) أي: "المصنِّفُ" صـ٤٦١ـ "در".

(٢) أي: من أنَّه يحلِّف في فعل الغير على العلم، ولا حاجة إليه لعلمه من التفريع. انتهى بحروفه من الطحطاوي ٢٩٨/٣، وانظر صـ ٤٦١ ـ "در".

(٣) انظر "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/أ.

(٤) **نقول:** ما في مطبوعة "الدرر والغرر" التي بين أيدينا يفيد أنَّ الشارح لم يَتْبَع صاحبَ "الدرر"، إذ عبارةُ "الدرر": ((وهو زيدٌ)). انظر "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٨/٢.

(٥) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/ب بتصرف.

(٦) في "ر" و"آ": ((جريانها)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٧/٧.

(٨) في "ب": ((فإنهم)).

أو بَرهَنَ الخَصْمُ عليه) فيُحلَّفُ على العِلْمِ (ولو ادَّعاهما) أي: الدَّيْنَ والعَيْنَ (الوارثُ) على غيرِهِ (يُحلَّفُ) المُدَّعَى عليه (على البَتاتِ) كمَوهُوبٍ وشِراءٍ[1]، "دُرر"[2]. (و) يُحلَّفُ (جاحدُ القَوَدِ) إجماعاً (فإنْ نَكَلَ فإنْ كان في النَّفسِ حُبِسَ حتّى يُقِرَّ أو يَحلِفَ، وفيما دُونَهُ يُقتَصُّ[3])؛ لأنَّ الأَطْرافَ خُلِقَتْ وِقايةً للنَّفسِ كالمالِ، .....

[٢٧٧١٤] (قولُهُ: أو بَرهَنَ الخَصْمُ) وهو المُدَّعَى عليه.

[٢٧٧١٥] (قولُهُ: فيُحلَّفُ) أي: الوارثُ.

[٢٧٧١٦] (قولُهُ: على العِلْمِ) أي: وإلاّ[4] ـ بأنْ لم يَعلَمِ القاضي حقيقةَ الحالِ ولا أَقَرَّ[5] المُدَّعي بذلك، ولا أَقامَ المُدَّعَى عليه بيِّنةً[6] ـ يُحلَّفُ على البَتاتِ: باللهِ ما عليكَ تَسْليمُ هذا العَيْنِ إلى المُدَّعي، "عماديَّة"، "عزمي".

[٢٧٧١٧] (قولُهُ: كمَوهُوبٍ) يعني: لو وَهَبَ رجلٌ لرجلٍ عبداً فقَبَضَهُ، أو اشتَرَى[7] رجلٌ مِن رجلٍ عبداً، فجاءَ رجلٌ وزَعَمَ أنَّ العبدَ عبدُهُ ولا بيِّنةَ له، فأرادَ استحلافَ المُدَّعَى عليه يُحلَّفُ على البَتاتِ، "ح"[8]. **كذا في الهامش.** ٤٢٦/٤

قال جامعُهُ الفقيرُ محمَّد البَيْطار: وأقرَّها المؤلِّفُ بتكميل ناقصها[9].

---

(١) عبارة "الدرر": ((كالموهوب له والمشتري)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٨/٢ نقلاً عن "العمادية".

(٣) في "د": ((فيقتص)).

(٤) في "الأصل": ((وإلا فعلى البتات فإن لم))، وفي "ر" و"آ": ((وإلا فعلى البتات، أي)).

(٥) في "ب" و"م": ((ولا إقرار)).

(٦) في "الأصل": ((بينته)).

(٧) في "الأصل" و"ر": ((شرى)).

(٨) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٢/ب نقلاً عن "الدرر".

(٩) من ((كذا في الهامش)) إلى هذا الموضع من "ر".

فيَجري فيها الابتذالُ خلافاً لهما. (قال المُدَّعي: لي بيِّنةٌ حاضرةٌ) في المِصر (وطَلَبَ يمينَ خَصْمِهِ لم يُحلَّفْ) خلافاً لهما، ولو حاضرةً في مَجلِسِ الحُكمِ لم يُحلَّف اتِّفاقاً، ولو غائبةً عن المِصرِ حُلِّفَ اتِّفاقاً، "ابن مَلَكٍ". وقَدَّرَ في "المجتبى" الغَيْبَةَ بمُدَّةِ السَّفَرِ. (ويَأخُذُ القاضي) في مسألةِ "المتن" .....

[٢٧٧١٨] (قولُهُ: خلافاً لهما) فعندَهما يَلزَمُهُ الأَرْشُ فيهما؛ لأنَّ النُّكُولَ إقرارٌ فيه شُبْهةٌ عندَهما، فلا يَثبُتُ به القِصاصُ، "منح"[١].

[٢٧٧١٩] (قولُهُ: حاضرةٌ في المِصرِ) أَطلَقَ حُضُورَها فشَمِلَ حُضُورَها[٢] في المِصرِ بصفةِ المَرَضِ، وظاهرُ ما في "خزانة المُفتِينَ" خلافُهُ، فإنَّه قال: ((الاستحلافُ يَجري في الدَّعاوَى الصَّحيحةِ إذا أَنكَرَ المُدَّعَى عليه ويقولُ المُدَّعي: لا شُهُودَ لي، أو شُهُودي غُيَّبٌ، أو في المِصرِ[٣])) اهـ "بحر"[٤]. ق٤٥٦/أ

[٢٧٧٢٠] (قولُهُ: ويَأخُذُ القاضي) أي: بطلبِ المُدَّعي كما في "الخانيَّة"[٥]. وفي "الصُّغرى": ((هذا إذا كان المُدَّعي عالماً بذلك، أمّا إذا كان جاهلاً فالقاضي يَطلُبُ، رَواهُ "ابنُ سماعةَ" عن "محمَّدٍ")) اهـ "بحر"[٦].

[٢٧٧٢١] (قولُهُ: في مسألةِ "المتن") قَيَّدَ بها لأنَّه لو قالَ: لا بيِّنةَ لي، أو شُهُودي غُيَّبٌ لا يُكفَلُ؛ لعدمِ الفائدةِ، كذا في "الهداية"[٧].

(قولُهُ: أو شُهُودي غُيَّبٌ، أو في المِصرِ) عبارةُ "البحر": ((أو مَرضَى)).

---

(١) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/أ.

(٢) **نقول:** عبارةُ "البحر": ((أطلَقَ حُضُورَها، فشمل حضورها في مجلس الحكم، ولا خلاف في أنَّه لا يُحلَّفُ، وحضورَها في المصر، وهو محلُّ اختلاف، وحضورها في المصر وهو بصفة المرض، وظاهرُ ما في "الخزانة"..إلخ))، فليتأمَّل.

(٣) عبارة "البحر": ((أو مرضى)) بدل ((في المصر))، كما نبَّه عليها الرافعيّ رحمه الله تعالى.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٠ باختصار.

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/٤٢٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٠ ـ ٢١١.

(٧) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ٣/١٥٩.

فيما لا يَسقُطُ بشُبْهةٍ (كفيلاً ثِقةً) يُؤمَنُ هُرُوبُهُ، "بحر"[١]، فليُحفَظْ[٢] .....

[٢٧٧٢٢] (قولُهُ: يُؤمَنُ هُرُوبُهُ) بأن يكونَ له دارٌ مَعرُوفةٌ وحانوتٌ مَعرُوفٌ، لا يَسكُنُ في بيتٍ بكِراءٍ يَترُكُهُ[٣] ويَهرُبُ مِنه، "منح"[٤]. وهذا شيءٌ يُحفَظُ جدّاً، "بحر"[٥] عن "الصُّغرى".

قال[٥]: ((ويَنبَغِي أنْ يكونَ الفقيهُ ثِقةً بوظائفِهِ بالأوقافِ[٦] وإنْ لم يكُنْ له مِلْكٌ في دارٍ أو حانوتٍ؛ لأنَّه لا يَترُكُها ويَهرُبُ)) اهـ.

وفي "البحر"[٧] أيضاً عن كفالةِ "الصُّغرى": ((القاضي أو رسولُهُ إذا أَخَذَ كَفيلاً مِن المُدَّعَى عليه بنفسِهِ بأَمرِ المُدَّعي أولا بأَمْرِهِ: فإنْ لم يُضِفِ الكَفالةَ إلى المُدَّعي ـ بأنْ قال: أَعطِ كفيلاً بنفسِكَ، ولم يقُلْ: للطّالبِ ـ تَرجِعُ الحُقُوقُ إلى القاضي أو رسولِهِ، حتّى لو سُلِّمَ إليه الكفيلُ يَبرَأُ، ولو سُلِّمَ الى المُدَّعي فلا، وإنْ أَضافَ إلى المُدَّعي كان الجوابُ على العكسِ)) اهـ.

وفيه[٨] عنها: ((طَلَبَ المُدَّعي مِن القاضي وَضْعَ المَنقُولِ على يَدِ[٩] عَدْلٍ ولم يَكتَفِ بكفيلِ النَّفسِ[١٠]، فإنْ كان المُدَّعَى عليه عَدْلاً لا يُجيبُهُ القاضي، ولو فاسقاً يُجيبُهُ، وفي العَقارِ لا يُجيبُهُ

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧ بتصرف.

(٢) في "د": ((فاحفظه)).

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((ويتركه)) بالواو قبل الفعل، وما أثبتناه من "الأصل" موافقٌ لعبارة "البحر" و"المنح".

(٤) ((منح")) ليست في "ر" و"آ"، وانظر "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/ب.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧.

(٦) في "ب" و"م": ((في الأوقاف)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧ ـ ٢١٢.

(٩) في "ب" و"م": ((عند)) بدل ((على يد)).

(١٠) عبارة "البحر": ((بكفيل النَّفْس والمدعى)).

(مِن خَصْمِهِ) ولو وَجيهاً والمالُ حقيراً في ظاهرِ المذهبِ، "عينيّ"[١] (بنفسِهِ ثلاثةَ أيّامٍ) في الصَّحيحِ، .....

إلاّ في الشَّجَرِ الذي عليه الثَّمَرُ؛ لأنَّ الثَّمَرَ نَقْليٌّ)) اهـ. قال في "البحر"[٢]: ((وظاهرُهُ: أنَّ الشَّجَرَ مِن العَقارِ، وقَدَّمْنا خلافَهُ))، وفي "أبي السُّعود"[٣] عن "الحَمَويِّ" عن "المقدسيِّ" التَّصْريحُ بأنَّه مِن العَقارِ.

[٢٧٧٢٣] (قولُهُ: في الصَّحيحِ) في "البحر"[٤] عن "القنية"[٥]: [٣/٢٨٣أ] ((ادَّعَى القاتلُ أنَّ له بيِّنةً حاضرةً على العَفْوِ أُجِّلَ ثلاثةَ أيّامٍ، فإنْ مَضَتْ ولم يَأتِ بالبيِّنةِ، وقال: لي بيِّنةٌ غائبةٌ يُقضَى بالقِصاصِ قياساً كالأموالِ، وفي الاستحسانِ يُؤجَّلُ استعظاماً لأمرِ الدَّمِ)) اهـ.

وفي "البحر"[٦] أيضاً عن قضاءِ "الصُّغرى" ما حاصِلُهُ[٧]: ((أنَّ فائدةَ الكَفالةِ بالثَّلاثِ أو نحوِها لا لبَراءةِ الكفيلِ بعدَها، فإنَّ الكفيلَ إلى شَهْرٍ لا يَبرَأُ بعدَهُ، لكنَّ التَّكفيلَ إلى شَهرٍ للتَّوسِعةِ على الكفيلِ، فلا يُطالَبُ إلاّ[٨] بعدَ مُضيِّهِ، لكنْ لو عَجَّلَ يَصِحُّ[٩]، وهنا للتَّوسِعةِ على المُدَّعي، فلا يَبرَأُ الكفيلُ بالتَّسليمِ للحالِ؛ إذْ قد يَعجِزُ المُدَّعي عن البيِّنةِ، وإذا أَحضَرَها يَعجِزُ عن إقامتِها، وإنَّما يُسلِّمُ إلى المُدَّعي بعدَ وُجُودِ ذلك الوقتِ، حتّى لو أَحضَرَ البيِّنةَ قبلَ الوقتِ يُطالَبُ الكفيلُ)).

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ١٣٧/٢ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٢/٧.

(٣) "فتح المعين": كتاب الدعوى ١٢٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧، نقلاً عن "المجتبى" لا عن "القنية".

(٥) لم نعثر عليها في مظانّها من مخطوطة "القنية" التي بين أيدينا، على أنَّ النقل في البحر عن "المجتبى" لا عن "القنية" كما بيّناه في التعليق السابق.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٢١١/٧.

(٧) ((ما حاصِلُهُ)) ليست في "ب" و"م".

(٨) في "ر": ((إلى))، وهو تحريفٌ.

(٩) في "ب" و"م": ((لا يصح)) بالنفي، وهو خطأٌ ومخالفٌ لما في بقية النسخ و"البحر"، ويدلُّ عليه العبارةُ قبلَه وبعدَه.

وعن "الثّاني": إلى مَجلِسِهِ الثّاني، وصُحِّحَ (فإن امتَنَعَ مِن) إعطاءِ (ذلك) الكَفِيلِ (لازَمَهُ) بنفسِهِ أو أَمِينِهِ مقدارَ (مُدَّةِ التَّكْفيلِ) لئلاّ يَغِيبَ (إلاّ أنْ يكونَ) الخَصْمُ (غريباً) أي: مُسافراً (فـ) يُلازَمُ أو يُكفَلُ (إلى انتهاءِ مَجلِسِ القاضي) دَفْعاً للضَّرَرِ، حتّى لو عَلِمَ وقتَ سَفَرِهِ يُكفِلُهُ إليه، ويَنظُرُ في زِيِّهِ، أو يَستَخبِرُ رُفَقاءَهُ لو أنكَرَ[1] المُدَّعي، "بزّازيَّة"[2].

(قال: لا بيِّنَةَ لي، وطَلَبَ يمينَهُ فحَلَّفَهُ القاضي، ثُمَّ بَرهَنَ) على دَعْواهُ بعدَ اليمينِ (قُبِلَ ذلك) البُرهانُ عندَ "الإمام" (مِنه) وكذا لو قال المُدَّعي: كلُّ بيِّنةٍ آتي بها فهي شُهُودُ زُورٍ،.....

[٢٧٧٢٤] (قولُهُ: إلى مَجلِسِهِ) أي: القاضي.

[٢٧٧٢٥] (قولُهُ: لازَمَهُ) أي: دارَ معَه حيث دارَ، فلا يُلازِمُهُ في مكانٍ مُعيَّنٍ. وفي "الصُّغرى": ((ولا يُلازِمُهُ في المسجدِ؛ لأنَّه بُنِيَ للذِّكْرِ، به يُفتَى[3])). ثُمَّ قال: ((ويَبعَثُ معه أَميناً يَدُورُ معه. ورأيتُ في زياداتِ بعضِ المشايخِ: أنَّ للمَطلُوبِ أنْ لا يَرضَى بالأَمِينِ عندَه خلافاً لهما، بناءً على التَّوكيلِ بلا رِضا الخَصْمِ)) "بحر"[4] مُلخَّصاً، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٧٢٦] (قولُهُ: أي: مُسافراً) تفسيرٌ مرادٌ.

[٢٧٧٢٧] (قولُهُ: حتّى لو عَلِمَ) بأنْ قال: أَخرُجُ غداً مثلاً.

[٢٧٧٢٨] (قولُهُ: يُكفِلُهُ) أي: إلى وقتِ سَفَرِهِ، "بحر"[5].

---

(١) في "د": ((أنكره)).

(٢) "البزازية": كتاب الكفالة ـ الفصل الخامس في تكفيل الحاكم ٢٢/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) وبعدَهُ في "البحر" نقلاً عن "الصغرى": ((وهو المذهب عندنا)).

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٢/٧.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٢/٧ بتصرف.

أو قال: إذا حَلَفْتَ فأنتَ بَرِيءٌ مِن المالِ فحَلَفَ، ثُمَّ بَرهَنَ على الحَقِّ قُبِلَ، "خانيَّة"[١]. وبه جَزَمَ في "السِّراج" كما مَرَّ. (وقيل: لا) يُقبَلُ، قائلُهُ "محمَّدٌ" كما في "العماديَّة"[٢]، وعَكَسَهُ "ابنُ مَلَكٍ"[٣]، وكذا الخلافُ لو قال: لا دَفْعَ لي، ثُمَّ أتى بدَفْعٍ، أو قال الشّاهدُ: لا شهادةَ لي، ثُمَّ شَهِدَ، والأصحُّ القَبُولُ؛ لجوازِ النِّسيانِ ثُمَّ التَّذكُّرِ كما في "الدُّرر"[٤]، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٥].

(ادَّعَى المَديُونُ الإيصالَ فأَنكَرَ المُدَّعي) ذلك (ولا بيِّنةَ لـه) على مُدَّعاهُ (فطَلَبَ يمينَهُ: فقال المُدَّعي: .....

[٢٧٧٢٩] (قولُهُ: كما مَرَّ[٦]) أي: عندَ قولِ "المصنِّفِ": ((اصطَلَحا على أنْ يَحلِفَ عندَ غيرِ قاضٍ إلخ))، لكنْ هناك اليمينُ مِن المُدَّعي، وكما مَرَّ[٧] عندَ قولِهِ: ((وتُقبَلُ البيِّنةُ لو أَقامَها بعدَ يمينٍ)).

[٢٧٧٣٠] (قولُهُ: فأَنكَرَ المُدَّعي) أي: مُدَّعي الدَّيْنِ.

[٢٧٧٣١] (قولُهُ: ولا بيِّنةَ له) أي: لِمُدَّعي الإيصالِ.

[٢٧٧٣٢] (قولُهُ: فطَلَبَ يمينَهُ) أي: يمينَ الدّائنِ.

[٢٧٧٣٣] (قولُهُ: فقال المُدَّعي) أي: مُدَّعي الدَّيْنِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٤٣٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ٩٢/١.

(٣) في "د" و"و": ((ابن الملك)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٧/٢.

(٥) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/ب.

(٦) صـ ٤٤٣ ـ "در".

(٧) صـ ٤٥٢ ـ "در".

اجعَلْ حَقِّي في الخَتْمِ[١] ثُمَّ استَحلِفْني له ذلك) "قنية"[٢].

(واليمينُ با للهِ تعالى) لحديثِ: ((مَن كان حالِفاً فليَحلِفْ با للهِ تعالى أو لِيَذَرْ))[٣]. وهو قولُ: وا للهِ، "خزانة"[٤]. وظاهرُهُ: أنَّه لو حَلَّفَهُ بغيرِهِ لم يكُنْ يميناً، و لم أَرَهُ صريحاً، "بحر"[٥]. .....

[٢٧٧٣٤] (قولُهُ: اجعَلْ حَقِّي في الخَتْمِ) أي: الصَّكِّ. ومعناهُ: اكتُبْ لي الصَّكَّ بالبيِّنةِ، ثُمَّ استَحلِفْني، "مدنيّ". أو المرادُ إحضارُ نفسِ الحَقِّ في شيءٍ مَختومٍ، وهو الأَظهَرُ. وفي "حاشيةِ الفتّال" عن "الفتاوَى الأَنْقِرَوِيَّة": ((يعني: أَحضِرْ حَقِّي ثُمَّ استَحلِفْني)). ومثلُهُ بخَطِّ "السّائحانيِّ"، ومثلُهُ في "الحامديَّة"[٦].

[٢٧٧٣٥] (قولُهُ: أنَّه لو حَلَّفَهُ بغيرِهِ) كالرَّحمنِ والرَّحيمِ، "بحر"[٧]. ق٤٥٦/ب

[٢٧٧٣٦] (قولُهُ: و لم أَرَهُ صريحاً) فيه: أنَّ قولَهم في التَّغْليظِ: ((ويَجتَنِبُ العَطْفَ؛ كيلا تَتَكرَّرَ اليمينُ)) كما يَأتي[٨]، و"صاحبُ البحر" نفسُهُ صَرَّحَ به[٩]، وقولَهم في كتابِ الأَيمانِ: ((والقَسَمُ با للهِ تعالى، أو باسمٍ مِن أَسمائِهِ كالرَّحمنِ والرَّحيمِ والحَقِّ، أو بصفةٍ يُحلَفُ بها مِن صفاتِهِ تعالى كعِزَّةِ ا للهِ، وجَلالِ ا للهِ، وكِبريائِهِ، وعَظَمتِهِ، وقُدْرتِهِ)) يَدُلُّ على كَونِهِ يميناً.اهـ "شيخنا".

---

(١) في "ط": ((الخصم))، وهو تحريفٌ.

(٢) "القنية": كتاب أدب القاضي ـ باب الاستحلاف ق١٣٢/أ.

(٣) تقدَّم تخريجُهُ ٢٢٣/١١.

(٤) أي: "خزانة المفتين"، كما في "البحر".

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٢/٧ ـ ٢١٣ بتصرف.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢٢/٢.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٣/٧.

(٨) صـ ٤٧٥ ـ "در".

(٩) انظر "البحر": ٢١٣/٧.

(لا بطلاقٍ وعِتاقٍ) وإنْ أَلَحَّ الخَصْمُ، وعليه الفَتْوى، "تتارخانيَّة"؛ لأنَّ التَّحْليفَ بهما حرامٌ، "خانيَّة"[1]. (وقيل: إنْ مَسَّتِ الضَّرُورةِ فُوِّضَ إلى القاضي) اتِّباعاً للبعضِ، (فلو حَلَّفَهُ) القاضي (به فنَكَلَ، فقَضَى عليه) بالمالِ (لم يَنفُذْ) قضاؤُهُ (على) قولِ (الأكثرِ) كذا في "خزانةِ المُفتِينَ"، وظاهرُهُ: أنَّه مُفرَّعٌ على قولِ الأكثرِ، أمّا على القولِ بالتَّحْليفِ بهما فيُعتَبرُ نُكُولُهُ ويُقضَى به، وإلاّ فلا فائدةَ، "بحر"[2]. واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ".

٤٢٧/٤ والعَجَبُ مِن "صاحبِ المنح"[3] حيث نَقَلَهُ وأَقَرَّهُ عليه، وكذا "الشّارحُ"، ثُمَّ رَأَيتُ مثلَ ما قَدَّمْتُهُ[4] مَنقُولاً عن "المقدسيِّ"، وكَتَبْتُهُ في هامش "البحر"[5].

[٢٧٧٣٧] (قولُهُ: وإلاّ فلا فائدةَ) تَظهَرُ فائدتُهُ فيما إذا كان جاهلاً بعدمِ اعتبارِ نُكُولِهِ، فإذا طَلَبَ حَلِفَهُ به رُبَّما يَمتَنِعُ ويُقِرُّ بالمُدَّعَى، "دُرر البحار"[6].

[٢٧٧٣٨] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"[7]) لكنَّ عبارةَ "ابنِ الكمالِ": ((فإنْ أَلَحَّ الخَصْمُ قيل: صَحَّ بهما في زمانِنا، لكنْ لا يُقضَى عليه بالنُّكُولِ؛ لأنَّه امتَنَعَ عمّا هو مَنهيٌّ عنه شَرعاً، ولو قُضِيَ عليه بالنُّكُولِ لا يَنفُذُ)) انتَهَت. ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"[8] و"شرح دُرر البحار"[9].

وظاهرُهُ: أنَّ القائلَ بالتَّحليفِ بهما يقولُ: إنَّه غيرُ مَشرُوعٍ، ولكنْ يُعرَضُ عليه لعلَّهُ يَمتَنِعُ، فإنَّ مَن له أدنَى ديانةٍ لا يَحلِفُ بهما كاذباً، فإنَّه يُؤدِّي إلى طلاقِ الزَّوجةِ وعِتْقِ الأَمَةِ

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/٤٢٠.

(٢) "البحر": ٧/٢١٣ بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/ب.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) انظر حاشية "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الدعوى ٧/٢١٣.

(٦) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الدعوى ـ ذكر كيفية الاستحلاف ق٢٧٢/ب.

(٧) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٣/ب.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٤/٣٠١.

(٩) "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب الدعوى ـ ذكر كيفية الاستحلاف ق٢٧٢/ب.

قلتُ: ولو حَلَفَ بالطَّلاقِ: إنَّه لا مالَ عليه[١]، ثُمَّ بَرهَنَ المُدَّعي على المالِ: إنْ شَهِدُوا على السَّبَبِ كالإقراضِ لا يُفرَّقُ، وإنْ شَهِدُوا على قيامِ الدَّيْنِ يُفرَّقُ؛ لأنَّ السَّبَبَ لا يَستلزِمُ قيامَ الدَّيْنِ. وقال "محمَّدٌ" في الشَّهادةِ على قيامِ المالِ: لا يَحنَثُ؛ لاحتمالِ صِدقِهِ خلافاً لـ "أبي يوسف"، كذا في "شرح الوَهبانيَّة" لـ "الشُّرُنبلاليِّ"، وقد تَقدَّمَ[٢]. (ويُغلَّظُ بذِكْرِ أَوْصافِهِ تعالى) .....

أو إمساكِهما[٣] بالحرامِ، بخلافِ اليمينِ باللهِ تعالى، فإنَّه يُتَساهَلُ به في زمانِنا كثيراً، تأمَّلْ. وقولُهُ[٤]: ((لأنَّه امتَنَعَ عمّا هو مَنهيٌّ عنه شَرعاً)).

أقولُ: فكيف يَجُوزُ للقاضي تَكْليفُهُ[٥] الإتيانَ بما هو مَنهيٌّ عنهُ[٦] شَرعاً؟! ولعلَّ ذلك البعضَ يقولُ: النَّهيُ[٧] تَنزيهيٌّ، "سعديَّة"[٨].

[٢٧٧٣٩] (قولُهُ: وقد تَقَدَّمَ[٩]) أي: قُبَيلَ قولِهِ: ((ولا تَحْليفَ في طلاقٍ ورَجْعةٍ إلخ)).

[٢٧٧٤٠] (قولُهُ: ويُغلَّظُ إلخ) أي: يُؤكَّدُ اليمينُ بذِكْرِ أَوصافِ اللهِ تعالى، وذلك مثلُ قولِهِ: واللهِ الذي لا إلهَ إلاّ هو عالِمِ الغَيْبِ والشَّهادةِ، الرَّحمنِ الرَّحيمِ، الذي يَعلَمُ مِن السِّرِّ ما يَعلَمُ مِن العَلانِيَةِ: ما لفلانٍ هذا عليكَ ولا قِبَلَكَ هذا [٣/ق٢٨٣/ب] المالُ الذي ادَّعاهُ، ولا شيءٌ مِنه؛

---

(١) في "د": ((لا مال له عليه)).

(٢) قال علاء الدين رحمه الله تعالى في "تكملته" ـ المقولة [٢٥٨٩] قوله: ((وقد تقدَّم)) ـ ((وإنما أعاده هنا؛ لأنَّ هذه العبارة أوضح وأدلّ على المطلوب، وفيها زيادة فائدة كذكر الخلاف بين محمد وأبي يوسف، وهو كالشرح للعبارة المتقدِّمة إلخ)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((إمساكها)).

(٤) في "ر": ((وقوله هنا))، أي: قول ابن الكمال.

(٥) في "الأصل": ((تكليف للإتيان))، وفي "ر": ((تكليف))، وهو الموافق لعبارة "الحواشي السعدية".

(٦) ((عنه)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((النَّهيُ عنه))، و((عنه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الحواشي السعدية".

(٨) "الحواشي السعدية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ـ فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ١٨٣/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٩) صـ ٤٥٤ ـ ٤٥٥ ـ "در". والذي تقدَّم: ((ولا تَحْليفَ في نكاحٍ ورَجْعَةٍ إلخ)).

وقَيَّدَهُ بعضُهم بفاسقٍ ومالٍ خطيرٍ (والاختيارُ) فيه و(في صفتِهِ إلى القاضي) ويَجتَنِبُ العَطْفَ؛ كيلا تَتكرَّرَ[1] اليمينُ (فلو حَلَفَ با للهِ ونَكَلَ عن التَّغْليظِ لا يُقضَى عليه به) أي: بالنُّكُولِ؛ لأنَّ المَقصُودَ الحَلِفُ با للهِ وقد حَصَلَ، "زيلعيّ".

(لا) يُستَحَبُّ التَّغْليظُ على المسلمِ (بزمان و) لا بـ (مكان) كذا في "الحاوي"، وظاهرُهُ[2]: أنَّه مُباحٌ، (ويُستَحلَفُ اليهوديُّ با للهِ الذي أَنزَلَ التَّوراةَ على "موسى"، والنَّصرانيُّ با للهِ الذي أَنزَلَ الإنجيلَ على "عيسى"، والمَجُوسيُّ با للهِ الذي خَلَقَ النّارَ) فيُغلَّظُ على كلٍّ

لأنَّ أَحْوالَ النّاسِ شَتّى، فمِنهم مَن يَمتَنِعُ عن اليمينِ بالتَّغْليظِ ويَتجاسَرُ[3] عندَ عدمِهِ، فيُغلَّظُ عليه لعلَّهُ يَمتَنِعُ بذلك، "زيلعيّ"[4].

[٢٧٧٤١] (قولُهُ: "زيلعيّ") عبارتُهُ[5]: ((ولو أَمَرَهُ بالعَطْفِ فأَتَى بواحدةٍ ونَكَلَ عن الباقي لا يُقضَى عليه بالنُّكُولِ؛ لأنَّ المُستَحَقَّ عليه يمينٌ واحدةٌ وقد أَتَى بها)) اهـ.

[٢٧٧٤٢] (قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّه مُباحٌ) في "البحر"[6] عن "المحيط": ((لا يَجُوزُ التَّغْليظُ بالمكان)).

[٢٧٧٤٣] (قولُهُ: فيُغلَّظُ على كلٍّ إلخ) قال في "البحر"[7]: ((فإنْ قلتَ: إذا حُلِّفَ الكافرُ با لله فقط ونَكَلَ عمّا ذُكِرَ هل يَكفِيه أم لا؟ قلتُ: لم أَرَهُ صريحاً، وظاهرُ قولِهم: إنَّه يُغلَّظُ به أنَّه ليس بشَرْطٍ وأنَّه مِن بابِ التَّغْليظِ، فيُكتَفَى با للهِ ولا يُقضَى عليه بالنُّكُولِ عن الوَصفِ المَذكُورِ)) اهـ.

(قولُهُ: عبارتُهُ: ولو أَمَرَهُ بالعَطْفِ إلخ) المناسبُ كتابتُهُ على قولِهِ: ((ويَجتَنِبُ إلخ))، وكتابةُ ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" هنا مِن قولِهِ: ((ولو حَلَفَ مِن غيرِ تَغْليظٍ ونَكَلَ عن التَّغْليظِ لا يُقضَى عليه إلخ)).

---

(١) في "و": ((يتكرر)) بالمثناة التحتية أوَّلَه.

(٢) في "ب" و"ط" و"و": ((فظاهره)) بالفاء.

(٣) في "ب" و"م": ((ويحتال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الزيلعيّ".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٤/٣٠١.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ٤/٣٠٢، وعبارته: ((ولو أمر)) دون هاء.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٣.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٤.

بِمُعتَقَدِهِ، فلو اكتُفِيَ با للهِ كالمسلمِ كَفَى[١]، "اختيار"[٢]. (والوَثَنِيُّ با للهِ تعالى) لأنَّه يُقِرُّ به وإنْ عَبَدَ غيرَهُ، وجَزَمَ "ابنُ الكمال": ((بأنَّ الدَّهْرِيَّةَ لا يَعتَقِدونَهُ تعالى)).

قلتُ: وعليه فبماذا يَحلِفُونَ؟! وبَقِيَ تَحْليفُ الأخرسِ أنْ يقولَ له القاضي: عليكَ عَهْدُ ا للهِ وميثاقُهُ إنْ كان كذا وكذا، فإذا أَومَأَ برأسِهِ ـ أي: نَعَمْ ـ صارَ حالِفاً، ولو أصمَّ أيضاً كَتَبَ له[٣] ليُجيبَ بخَطِّهِ إنْ عَرَفَهُ، وإلاّ فبإشارتِهِ، ولو أعمَى أيضاً فأبوهُ، أو وصيُّهُ، أو مَن نَصَبَهُ القاضي، "شرح وهبانيَّة"[٤]. (ولا يُحلِّفُونَ في بُيُوتِ عباداتِهم) لكراهةِ دُخُولِها، "بحر"[٥]. (ويُحلِّفُ القاضي) في دَعْوى سَبَبٍ يَرتَفِعُ (على الحاصلِ .....

[٢٧٧٤٤] (قولُهُ: صارَ حالِفاً) ولا يقولُ: با للهِ إنَّه كان كذا؛ لأنَّه إذا قال: نَعَمْ يكونُ إقراراً لا يميناً كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[٦]، "س". ق٤٥٧/أ

[٢٧٧٤٥] (قولُهُ: أو وصيُّهُ أو مَن نَصَبَهُ القاضي) وهذا مُستَثنًى مِن قولِهم: الحَلِفُ لا يَجرِي فيه النِّيابةُ[٧]، "أبو السُّعود"[٨].

[٢٧٧٤٦] (قولُهُ: ويُحلِّفُ القاضي إلخ) قال في "نور العين"[٩]: ((النَّوعُ الثَّالثُ في مواضعِ التَّحْليفِ على الحاصلِ والتَّحْليفِ على السَّبَبِ: "جغ"[١٠]: ثُمَّ المسألةُ على وُجُوهٍ، إمّا أنْ يَدَّعِيَ

---

(١) في "د": ((كفى كالمسلم)).

(٢) "الاختيار": كتاب الدعوى ـ متى يثبت نكول المدعى عليه عن اليمين ١١٤/٢.

(٣) في "و": ((به)).

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الدعوى ٩/٢ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٤/٧ باختصار.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ٣٣٥/٢ نقلاً عن "الفتاوى الصغرى" و"الخانية" (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "م": ((لنيابة))، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٨) "فتح المعين": كتاب الدعوى ١٢٨/٣، وفيه: ((الاستحلاف)) بدل ((الحلف)).

(٩) "نور العين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق به، وفيما يصدق فيه بيمين أو بيّنة ق٥٦/أ ـ ب.

(١٠) هو رمزٌ لـ"الجامع الصغير".

أي: على صُورةِ إنكارِ المُنكِرِ، وفَسَّرَهُ بقولِهِ: .....

المُدَّعي دَيْناً، أو مِلْكاً في عَيْنٍ، أو حَقّاً في عَيْنٍ، وكلٌّ مِنْـهُ[1] علـى وَجهَـين: إمّـا أنْ يَدَّعِيَـهُ مُطلَقـاً، أو بناءً[2] على سببٍ، فلو ادَّعَى دَيْناً ولم يَذكُرْ سَبَبَهُ يُحلَّفُ على الحاصلِ: ما له قِبَلَكَ ما ادَّعاهُ ولا شيءٌ مِنه، وكذا لو ادَّعَى مِلْكاً في عَيْنٍ حاضرٍ، أو حَقّاً في عَيْنٍ حاضرٍ ادَّعاهُ مُطلَقاً ولم يَذكُرْ له سَبَباً يُحلَّفُ على الحاصلِ: ما هذا لفلانٍ ولا شيءٌ مِنه.

ولو ادَّعاهُ بناءً على سَبَبٍ ـ بأن ادَّعَى دَيْناً بسَبَبِ قَرْضٍ أو شراءٍ، أو ادَّعَى مِلْكاً بسَبَبِ بَيْـعٍ أو هِبَةٍ، أو ادَّعَى غَصْباً أو وديعةً أو عاريةً ـ يُحلَّفُ على الحـاصلِ في "ظـاهرِ الرِّوايـةِ" لا علـى السَّبَبِ: باللهِ ما استَقرَضْتَ، ما غَصَبْتَ، ما أَودَعَـكَ، مـا شَـرَيْتَ مِنـه، "كـافي". وعـن "أبـي يوسفَ": يُحلَّفُ على السَّبَبِ في هذه الصُّوَرِ المَذكُورةِ إلاّ عندَ تَعْريـضِ المُدَّعَـى عليـه، نحـوَ أنْ يقولَ: أيُّها القاضي قد يَبِيعُ الإنسانُ شيئاً ثُمَّ يُقِيلُ[3]، فحينَئذٍ يُحلِّـفُ القـاضي علـى الحـاصلِ، "صع"[4]. وذَكَرَ شمسُ الأئمَّةِ "الحَلْوانيُّ" روايةً أُخرى عن "أبي يوسـفَ": أنَّ المُدَّعَـى عليـه لـو أنكَرَ السَّبَبَ يُحلَّفُ على السَّبَبِ، ولو قال: ما عليَّ ما يَدَّعِيهِ يُحلَّـفُ علـى الحـاصلِ، "قـاضي خان"[5]، وهذا أَحسَنُ الأقاويلِ عندي، وعليه أكثرُ القُضاةِ. يقولُ الحقيرُ: وكذا في "مُختاراتِ النَّوازلِ"[6] لـ "صاحبِ الهداية")) اهـ.

(قولُهُ: ما له قِبَلَكَ ما ادَّعاهُ ولا شيءٌ مِنه) الجَمْعُ بينَ الكلِّ والبعضِ احتياطٌ.

---

(١) في "ب" و"م": ((منها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "نور العين".

(٢) في "الأصل" و"ر" و"ب": ((بتاً)) بالتاء، وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الموافق لعبارة "نور العين".

(٣) في "نور العين": ((يقيلد))، وهو تحريفٌ.

(٤) في "ب" و"م": ((منح))، و"صع" رمز "فصول العمادي".

(٥) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/٤٢٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "مختارات النوازل": كتاب الدعوى ـ فصل في كيفية اليمين ق١٤٧/أ.

(أي: بالله ما بينكما نكاحٌ قائمٌ، و) ما بينكما (بَيْعٌ قائمٌ، وما يَجِبُ عليكَ رَدُّهُ)

[٢٧٧٤٧] (قولُهُ: ما بينكما نكاحٌ قائمٌ) إدخالُ النِّكاحِ في المسائلِ التي يُحلَّفُ فيها على الحاصلِ عندهما غَفْلَةٌ مِن "صاحبِ الهداية"[١] والشّارحِينَ؛ لأنَّ "أبا حنيفةَ" لا يقولُ بالتَّحْليفِ في النِّكاحِ. إلاّ أنْ يُقالَ: إنَّ "الإمامَ" فَرَّعَ على قولِهما لا على قولِهِ كتَفْريعِهِ في المُزارَعةِ على قولِهما، "بحر"[٢]. و نُقِلَ عن "المقدسيِّ": ((أنَّه مَحمُولٌ على ما إذا كان معَ النِّكاحِ دَعْوى المالِ)).

[٢٧٧٤٨] (قولُهُ: بَيْعٌ قائمٌ) هذا قاصر[٣]، والحَقُّ ما في "الخزانة"[٤] مِن التَّفصيلِ، قال: ((المُشتري إذا ادَّعَى الشِّراءَ فإنْ ذَكَرَ نَقْدَ الثَّمَنِ فالمُدَّعَى عليه[٥] يُحلَّفُ: بالله ما هذا العبدُ مِلْكَ المُدَّعي ولا شيءٌ مِنه بالسَّبَبِ الذي ادَّعَى، ولا يُحلَّفُ: بالله ما بِعْتَهُ، وإنْ لم يَذكُرِ المُشتري نَقْدَ الثَّمَنِ يُقالُ له: أَحضِرِ الثَّمَنَ، فإذا أَحضَرَهُ استَحلَفَهُ: بالله ما يَملِكُ[٦] قَبْضَ هذا الثَّمَنِ وتَسْليمَ هذا العبدِ مِن الوَجهِ الذي ادَّعَى، وإنْ شاءَ حَلَّفَهُ: بالله ما بينَكَ وبينَ هذا شراءٌ قائمٌ السّاعةَ. والحاصلُ: أنَّ دَعْوى الشِّراءِ مع نَقْدِ الثَّمَنِ دَعْوى المَبيعِ مِلْكاً مُطلَقاً، وليسَتْ بدَعْوى العَقْدِ، ولهذا تَصِحُّ مع جَهالةِ الثَّمَنِ، فيُحلَّفُ على مِلْكِ المَبيعِ، ودَعوى البيعِ مع تَسليمِ المَبيعِ دَعوى الثَّمَنِ[٧] معنًى، وليسَتْ بدَعْوى العَقْدِ، ولهذا تَصِحُّ مع جَهالةِ المَبيعِ، فيُحلَّفُ على ذلك الثَّمَنِ))[٨]. اهـ "بحر"[٩]. ٤٢٨/٤

(قولُهُ: والحاصلُ: أنَّ دَعْوى الشِّراءِ إلخ) فيه بعضُ سَقَطٍ.

---

(١) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ـ فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ١٦٠/٣.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٥/٧ بتصرف.

(٣) ((قاصر)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٤) أي : "خزانة المفتين"، كما في "البحر".

(٥) عبارة "البحر": ((فادَّعى عليه)).

(٦) عبارة "البحر": ((ما عليك)) بدل ((ما يملك)).

(٧) من قوله: ((فيُحلَّفُ على مِلكِ المَبيعِ)) إلى هذا الموضع ساقطٌ من "ب" و"م"، وقد أشار إلى ذلك الرافعيُّ رحمه الله؛ بناءً على أنَّ تقريراته كانت على نسخة "ب"، فظهر عنده السَّقط لدى مراجعة عبارة "البحر".

(٨) في "البحر": ((فيحلّف على ملك الثمن)).

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٥/٧ ـ ٢١٦.

لو قائماً، أو بَدَلُهُ لو هالكاً (وما هي بائنٌ مِنكَ) وقولُهُ: (الآنَ) مُتعلِّقٌ بالجميعِ، "مسكين"[1] (في دَعْوى نكاحٍ، وبَيْعٍ، وغَصْبٍ، وطلاقٍ) فيه لَفٌّ ونَشْرٌ، لا على السَّبَبِ، أي: باللهِ ما نَكَحْتَ وما بِعْتَ، .....

[٢٧٧٤٩] (قولُهُ: لو قائماً إلخ) زادَهُ لِما في "البحر"[2]: ((وفي قولِ "المؤلِّفِ": ((وما يَجِبُ عليكَ رَدُّهُ)) قُصُورٌ. والصَّوابُ ما في "الخلاصة"[3]: ما[4] يَجِبُ عليكَ رَدُّهُ ولا مثلُهُ ولا بَدَلُهُ ولا شيءٌ [٣/ق٢٨٤/أ] مِن ذلك اهـ. وكذا في قولِهِ: ((وما هي بائنٌ مِنكَ الآنَ))؛ لأنَّه خاصٌّ بالبائنِ، وأمّا الرَّجْعيُّ فيُحلَّفُ: باللهِ ما هي طالقٌ في النِّكاحِ الذي بينَكما، وأمّا إذا كانَتِ الدَّعْوى بالطَّلاقِ الثَّلاثِ فقال "الإسْبيجابيُّ": يُحلَّفُ: باللهِ ما طَلَّقْتَها ثلاثاً في النِّكاحِ الذي بينَكما)) اهـ.

وقد ذَكَرَ في "البحر"[5] هنا جُملةً مِمّا يُحلَّفُ فيه ((على الحاصلِ))، فراجِعْهُ. وقال[6] بعدَها: ((ثُمَّ اعلَمْ أنَّه تَكَرَّرَ مِنهم في بعضِ صُوَرِ التَّحْليفِ تكرارُ ((لا)) في لفظِ اليمينِ خُصُوصاً في تَحْليفِ مُدَّعي دَيْنٍ على المَيْتِ، فإنَّها تَصِلُ إلى خمسةٍ، وفي الاستحقاقِ إلى أربعةٍ، مع قولِهم في كتابِ الأَيْمانِ: إنَّ اليمينَ تَتَكَرَّرُ بتكرارِ حرفِ العَطفِ مع قولِهِ: ((لا)) كقولِهِ: لا آكُلُ طعاماً ولا شراباً، ومع قولِهم هنا في تَغْليظِ اليمينِ: يَجِبُ الاحترازُ عن العَطفِ؛ لأنَّ الواجبَ يمينٌ واحدةٌ، فإذا عُطِفَ صارَتْ أَيْماناً، ولم أَرَ عنه جواباً، بل ولا مَن تَعَرَّضَ له)) اهـ.

قال "الرَّمليُّ": ((أقولُ: إذا تَأَمَّلَ المُتأمِّلُ وَجَدَ التَّكرارَ لتكرارِ المُدَّعَى، فليُتأمَّلْ)) اهـ، يعني: أنَّ المُدَّعيَ وإن ادَّعَى شيئاً واحداً في اللَّفظِ لكنَّهُ مُدَّعٍ لأشياءَ مُتعدِّدةٍ ضِمْناً، فيُحلَّفُ الخَصْمُ عليها احتياطاً.

---

(١) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الدعوى صـ٢١٨ـ.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٥.

(٣) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٦/ب باختصار.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((وما)).

(٥) انظر "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٥ ـ ٢١٦.

(٦) أي: صاحب "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٦.

خلافاً لـ "الثّاني" نَظَراً للمُدَّعى عليه أيضاً؛ لاحتمالِ طلاقِهِ وإقالتِهِ (إلاّ إذا لَزِمَ) مِن الحَلِفِ على الحاصلِ (تَرْكُ النَّظَرِ للمُدَّعي فيُحلَّفُ) بالإجماعِ (على السَّبَبِ) أي: على صُورةِ دَعْوى المُدَّعي (كدَعْوى شُفْعةٍ بالجِوارِ، ونَفَقةِ مَبْتُوتةٍ والخَصْمُ لا يَراهما) لكونِهِ شافعيّاً؛ لصِدْقِ حَلِفِهِ على الحاصلِ في مُعتَقَدِهِ، فيَتَضرَّرُ المُدَّعي.

قلتُ: ومُفادُهُ أنَّه لا اعتبارَ بمذهبِ المُدَّعَى عليه، وأمّا مذهبُ المُدَّعي ففيه خلافٌ، والأَوجَهُ أنْ يَسألَهُ القاضي: هل تَعتَقِدُ وُجُوبَ شُفْعةِ الجِوارِ أوْ لا؟ واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ"[1].

[٢٧٧٥٠] (قولُهُ: نَظَراً للمُدَّعى عليه[2]) تعليلٌ لقولِهِ: ((لا على السَّبَبِ)).

[٢٧٧٥١] (قولُهُ: لكونِهِ شافعيّاً) لأنَّ الشّافعيَّ[3] يَحلِفُ على الحاصلِ مُعتَقِداً مَذهبَهُ أنَّها لا تَستَحِقُّ نَفَقةً ولا شُفْعةً، فيَضِيعُ النَّفْعُ، فإذا حَلَفَ: أنَّه ما أَبانَها واشتَرَى ظَهَرَ النَّفْعُ، ورِعايةُ جانبِ المُدَّعي أَولى؛ لأنَّ السَّبَبَ إذا ثَبَتَ ثَبَتَ الحَقُّ، واحتمالُ سُقُوطِهِ بعارِضٍ مَوْهُومٌ[4]، والأصلُ عدمُهُ حتّى يَقُومَ الدَّليلُ على العارِضِ اهـ[5].

[٢٧٧٥٢] (قولُهُ: ففيه خلافٌ) قيل: لا اعتبارَ به، وإنَّما الاعتبارُ لمذهبِ القاضي.

[٢٧٧٥٣] (قولُهُ: والأَوجَهُ أنْ يَسألَهُ) أي: يَسألَ المُدَّعيَ.

[٢٧٧٥٤] (قولُهُ: واعتَمَدَهُ "المصنِّفُ") أي: تَبَعاً لـ "البحر"[6]. وانظُرْ هل يَجري ذلك في قُضاةِ زمانِنا المَأمُورِينَ بالحُكمِ بمذهبِ "أبي حنيفةَ"؟

(قولُ "الشّارحِ": نَظَراً للمُدَّعَى عليه أيضاً) أي: كما نُظِرَ للمُدَّعي في أصلِ التَّحْليفِ.

---

(١) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٤/ب.

(٢) ((عليه)) ليست في "ر" و"آ".

(٣) انظر "حواشي الشرواني": كتاب الدعوى ـ فصل في كيفية الحلف وضابط الحالف ١٠/٣١٥.

(٤) في "ب" و"م": ((مُتَوهَّم)).

(٥) في "آ": ((اهـ، بحر))، ولم نعثر على المسألة فيه.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢١٦.

(وكذا) أي: يُحلَّفُ على السَّبَبِ إجماعاً (في سَبَبٍ لا يَرتَفِعُ) برافعٍ بعدَ ثُبوتِهِ (كعبدٍ مسلمٍ يَدَّعِي) على مَوْلاهُ (عِتْقَهُ) لعدمِ تَكَرُّرِ رِقِّهِ (و) أمّا (في الأَمَةِ) ولو مسلمةً (والعبدِ الكافرِ) فلِتَكَرُّرِ رِقِّهما باللَّحاقِ حُلِّفَ مَوْلاهما (على الحاصلِ).

والحاصلُ: اعتبارُ الحاصلِ إلاّ لضَرَرِ مُدَّعٍ، وسَبَبٍ غيرِ مُتَكرِّرٍ.

(وصَحَّ فِداءُ اليمينِ والصُّلْحُ مِنه) لحديثِ: ((ذُبُّوا عن أَعْراضِكم بأموالِكم))(❖)...

[٢٧٧٥٥] (قولُهُ: والصُّلْحُ مِنه) أي: على شيءٍ مَعلُومٍ. والفَرْقُ: أنَّ الثّانيَ بأقلَّ مِن المُدَّعَى، وأمّا الأوَّلُ فقد يكونُ بمثلِهِ كما في "القُهستانيِّ"(١)، "ح"(٢).

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ٢/٢٦٧.

(٢) "ح": كتاب الدعوى ق٣٢٣/أ.

(❖) روى إسماعيل بنُ عبد الرحمن وسهلُ بنُ عبدِ الرحمن الجُرجانِيُّ عن محمَّدِ بنِ مطرف الهمداني عن محمَّدِ بنِ المُنْكَدِر عن سعيد بنِ المسيَّب عن أبي هريرةَ ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((ذبوا عن أعراضكم بأموالكم))، قالوا: وكيف نذب عن أعراضنا بأموالنا؟ قال: ((تعطون الشاعر ومن تخافون لسانه)).

أخرجه السهمي في "تاريخ جرجان" (٣٥٦)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٩/١٠٧ (٤٧٠٧)، والديلمي في "الفردوس" ٢/٢٤٣، وانظر "كنز العمال" ٣/٧٨٦.

وقد أخطأ كل من إسماعيل وسهل من وجهين: الأول حيث روياه هكذا عن محمد بن مطرف خلاف ما رواه أهل الثقة والثبت كما سيأتي، والثاني أن جعلاه عن ابن المنكدر عن سعيد عن أبي هريرة والمحفوظ عن جابر.

وروى إسحاق بن الربيع عن العلاء بن المسيب عن أبيه المسيب أبي العلاء عن ابن مسعود ﷺ مرفوعاً: ((كل معروف صدقة)) قال الدارقطني: تفرد به إسحاق بن الربيع عن العلاء عن أبيه .

وكأنهما وهما فيه فقالا: عن ابن المسيب بدل المسيب.

وروى علي بن عيّاش الرَّقّام وعثمان بن سعيد حدثنا أبو غسان حدثني محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله ﷺ عن النبي ﷺ: ((كل معروفٍ صدقةٌ)).

أخرجه البخاري في "صحيحه" (٥٦٧٥) باب كل معروف صدقة، وفي "الأدب المفرد" (٢٢٤)، وابن حبان في "صحيحه" (٣٣٧٩)، والطبراني في "الصغير" (٦٧٢)، وقال الدارقطني في "الأفراد" كما في "أطرافه" ٢/٣٨٩ (١٧٠٨): تفرد به علي بن عياش عن أبي غسان عنه. =

= وسأل ابن أبي حاتم في "العلل" ٣٨٤/١ (١١٤٦) أباه عن حديث رواه عمرو بن عثمان بن سعيد بن كثير بن دينار عن أبيه قال حدثنا أبو غسان محمد بن مطرف عن محمد ابن المنكدر عن جابر بن عبد الله ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((كل معروف صدقة)) فحكم بأن هذا الحديث منكر.

ورواه الفريابي حدثنا سفيان عن محمد بن المنكدر عن جابر ﷺ قال قال رسول الله ﷺ: ((كل معروفٍ صدقةٌ)) أخرجه ابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٤٣٧/٢٦.

وخالفه عبد الحميد بن الحسن الهلالي ومِسْوَر بن الصَّلت.

فقد روى عيسى بن إبراهيم البركي وابن بكار وسويد بن سعيد والطيالسي ويزيد بن هارون والمعلى بن مهدي وسليمان بن داود وسويد عن عبد الحميد بن الحسن الهلالي، حدثنا ابن المنكدر عن جابر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((كل معروف صدقة ... وما وقى به المرء عرضه كتب له به صدقة ..))، فقلت لابنِ المُنكَدر: ما وقى به الرجل عرضه؟ قال: ما يعطي الشاعر وذا اللسان المتَّقى. لم يزد المعلى [الشهاب] على : كل معروف صدقة.

أخرجه أبو داود الطيالسي (١٧١٣)، وعبد بنُ حميد (١٠٨٣)، وابنُ أبي الدُّنيا في "قضاء الحوائج" (٩)، وابنُ عَدي في "الكامل" ٣٢٢/٥، والدَّارقُطنِيُّ في "السنن" ٢٨/٣، والحاكم ٥٠/٢، والبَيهَقِيُّ في "الكبرى" ٢٤٢/١٠، وفي "الشعب" (٣٤٩٦)، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٩٤)، والبَغَويُّ في "شرح السنة" ٨٩/٤.

قال الحاكم : صحيح، ولم يخرجاه، وتعقبه الذهبي بقوله: عبد الحميد ضعَّفوه. وقال في "الميزان": غريب جداً.

وعبد الحميد بنُ الحسن الهلالي؛ ضعفه ابنُ المديني وأبو زرعة والدَّارقُطني والبَيهَقِي والذهبي وغيرهم، وقال أبو حاتم: شيخ، وعن ابنِ معين: لا بأس به، وقال الحافظ: صدوق يخطئ.

وكذلك رواه سعيد بن سليمان وبشر بن الوليد الكندي وزيد بن الحباب وصالح بن مالك الخوارزمي، حدثنا مسور بنُ الصلت [متروك] حدثنا ابنُ المُنكَدر عن جابر فذكره بنحوه مرفوعاً، إلا أنه قال: قال محمد: فقلنا لجابر: ما أراد ((ما وقى به المرء عرضه))؟ قال: يعني الشاعر وذا اللسان المتَّقى، كأنه يقول: الذي يُتَّقى لسانه.

أخرجه أبو يعلى (٢٠٤٠)- وعنه ابنُ حِبَّان في "المجروحين" ٣٢/٣، وابنُ عَدي في "الكامل" ٤٣١/٦، والبَيهَقي في "الكبرى" ٢٤٢/١٠، وفي "الشعب" (٣٤٩٥) و(١٠٧١٣)، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٩٥)،

قال البَيهَقِي : ورواه غير مسور نحو حديث الهلالي وهذا الحديث يعرف بهما وليسا بالقويين. والله أعلم.

وقال ابنُ عَدي : ولا أعلم روى عن ابنِ المُنكَدر غير عبد الحميد بن الحسن ومِسْوَر بن الصَّلت ولعبد الحميد عن ابنِ المُنكَدر عن جابر أحاديث بعضها مشاهير وبعضها لا يتابع عليه وقد روى عن غير ابن المنكدر من أهل المدينة مثل أبي حازم وغيره وروى عنه ما لا يتابع عليه. وهذا عن المسور غير محفوظ .

وأخرجه الخطيب في "تاريخ بغداد" ٢٤٥/١٣ أبو بكر عبد الله بن محمد بن عبيد القرشي قال: قلت لسعيد ابن سليمان: حدثكم مِسْوَر بن الصَّلت عن محمد بن المنكدر عن جابر بن عبد الله ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((كل معروف صدقة)) قال: نعم .

هكذا رواه سعيد بن سليمان المعروف بسعدويه عن المسور بن الصلت عن محمد بن المنكدر . =

= وخالفه بشر بن الوليد الكندي القاضي فرواه عن المِسْوَر بن الصَّلت أبي الحسن عن يوسف بن محمد بن المنكدر عن أبيه عن جابر بن عبد الله ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((كل معروف صدقة ولو أن تلقى أخاك ووجهك طليق)).

قال الخطيب: مِسْوَر بن الصَّلت متروك الحديث: وقال الدارقطني: المسور بن الصلت ضعيف.

وروى أبو الميمون بن راشد حدثنا عبد الله بن الحسين المِصِّيصِيّ حدثنا موسى بن وردان حدثنا سعد بن الصلت عن ابنِ المُنكَدر عن جابر قال رسول الله ﷺ: ((كل معروف صدقة))، قال: ((وما وقى به المرء عرضه صدقة))، قال محمد: فقلت لجابر: ما يعني بقوله : ((وقى به المرء عرضه صدقة))؟ قال: ما أعطى الشاعر وذا اللسان المتقي.

أخرجه تَمام الرازي في "فوائده" (١٧٢٤).

وعبد الله بن الحسين المِصِّيصِيّ: قال ابن حبان في المجروحين": يقلب الأخبار ويسرقها، لا يجوز الاحتجاج به إذا انفرد ، ووثقه الحاكم في "مستدركه".

وسعد بن الصلت بيض له ابن أبي حاتم في "الجرح والتعديل"، وذكره ابن حبان في "الثقات" وقال: ربما أغرب.

[وكأن الصواب فيه مِسْوَر بن الصَّلت وليس سعداً قلبه عبد الله بن الحسين]

وأخرجه ابن عدي في "الكامل" ٢٥٢/٧ قاسم بن يزيد حدثنا يحيى بن هاشم ثنا سفيان الثوري عن أبي الزبير عن جابر قال رسول الله: ((ما وقي به المرء عرضه صدقة)) فقلنا لجابر: لمن قال الشاعر وذي اللسان وغيره.

وقال ابن عدي: وهذا حديث بهذا الإسناد عن الثوري منكر يرويه يحيى بن هاشم .

وقال: وليحيى بن هاشم عن هشام بن عروة والأعمش والثوري وشعبة غير ما ذكر وهو يروى أيضا عن اسماعيل ابن أبي خالد وأبي حنيفة وغيرهم بالمناكير يضعها عليهم ويسرق حديث الثقات وهو متهم في نفسه أنه لم يلق هؤلاء وعامة حديثه عن هؤلاء وغيرهم إنما هو مناكير وموضوعات ومسروقات وهو في عداد من يضع الحديث.

ورواه عمرو بن الربيع بن طارق ثنا رشدين حدثني قرة عن ابن شهاب عن ابن المنكدر عن جابر أن رسول الله ﷺ قال: ((كل معروف صدقة)) أخرجه ابن عدي في "الكامل" ١٥١/٣، و٥٤/٦.

ورواه حامد بن آدم حدثنا أبو عِصمة نوح عن عبد الرحمن بنِ بديل عن أنس ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((من استطاع منكم أن يقي دينه وعرضه بماله فليفعل)). أخرجه الحاكم في "المستدرك" ٥٠/٢، وقال: ليس من شرط الكتاب، وقال الذهبي: أبو عصمة؛ هالك. وحامد بن إبراهيم: كذبه ابن معين والجوزجاني وابن عدي.

وروى الحسين بن علوان عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: ((ذبوا بأموالكم عن أعراضكم)).

أخرجه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ١٨٣/٢، والديلمي كما في "كنز العمال" ٧٨٦/٣ .

والحسين بن علوان كذبه يحيى وأحمد والأزدي، وقال ابنُ عَدي وابنُ حِبَّان: يضع الحديث، وضعفه علي جداً، وقال النسائي وأبو حاتم الرازي والدارقطني: متروك الحديث. تصحف في "الكنز" إلى الحسين بن غلمان.

وروى حسين بنُ المبارك الطَّرَانِيُّ حدثنا إسماعيل بنُ عياش عن هشام بنِ عُروَةَ عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال النبي ﷺ: ((وقوا بأموالكم عن أعراضكم، وليصانع أحدكم بلسانه عن دينه)). =

وقال "الشَّهيدُ"[١]: ((الاحترازُ عن اليمينِ الصّادقةِ واجبٌ))، قال في "البحر"[٢]: ((أي: ثابتٌ؛ بدليلِ جوازِ الحَلِفِ صادقاً)). (ولا يُحلَّفُ) المُنكِرُ (بعدَهُ) أبداً؛ لأنَّه أَسقَطَ حَقَّهُ، (و) قَيَّدَ بالفِداءِ والصُّلْحِ[٣] لأنَّ المُدَّعيَ (لو أَسقَطَهُ) أي: اليمينَ (قَصْداً ـ بأنْ قال: بَرِئْتَ مِن الحَلِفِ، أو تَرَكْتُهُ عليه، أو وَهَبْتُهُ ـ لا يَصِحُّ، وله التَّحليفُ) بخلافِ البَراءةِ عن المالِ؛ لأنَّ التَّحليفَ للحاكمِ، "بزّازيَّة"[٤]، وكذا إذا اشتَرَى يمينَهُ لم يَجُزْ؛ لعدمِ رُكنِ البَيعِ، "دُرر"[٥]. .....

[٢٧٧٥٦] (قولُهُ: ولا يُحلَّفُ) ضَبَطَها "المؤلِّفُ"[٦] ـ رَحِمَهُ الله ـ بتشديدِ اللاّمِ.

[٢٧٧٥٧] (قولُهُ: لأنَّه أَسقَطَ حَقَّهُ) أي: حَقَّهُ في الخُصُومةِ. والذي في "البحر"[٧]: ((لأنَّه أَسقَطَ خُصُومتَهُ بأَخْذِ المالِ مِنه))، "مدنيّ". ق٤٥٧/ب

= أخرجه ابن عدي في "الكامل" ٣٦٤/٢، وابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ٣٢٦/١٤-٣٢٧.

قال ابنُ عَدي: الحسين بنُ المبارك الطَبَراني حدث بأسانيد ومتون منكرة عن أهل الشام، وهذا الحديث منكر المتن وإن كان عن إسماعيل بن عياش؛ لأن إسماعيلَ يخلط في حديث الحجاز والعراق، وهو ثبت في حديث الشام، والبلاء في هذا الحديث من الحسين بن المبارك هذا، لا من إسماعيل بن عياش .

وعزاه المناوي في "فيض القدير" ٥٦٠/٣ إلى ابنِ لال والديلمي عن عائشة . وقال ابن الغرس كما في "كشف الخفاء" ٤١٦/١: قال شيخنا حِجَازي: حديث حسن لغيره. كذا قال !!

(١) أي: الصدر الشهيد، كما في "البحر".

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٨/٧.

(٣) في "ط": ((أو الصلح)).

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في دعوى الإبراء والصلح ٣٨٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٩/٢.

(٦) "المنح": كتاب الدعوى ٢/ق٩٤/ب.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ٢١٨/٧، وفيه: ((بأخذ البدل عنه)) بدل ((بأخذ المال منه))، وهي كذلك في مخطوطة "البحر".

(فرعٌ)

استَحلَفَ خَصْمَهُ[١]، فقال: حَلِّفتَني مَرَّةً إنْ عندَ حاكمٍ أو مُحكَّمٍ وبَرهَنَ قُبِلَ، وإلاّ فله تَحْليفُهُ، "دُرر"[٢]. .....

[٢٧٧٥٨] (قولُهُ: وبَرهَنَ قُبِلَ) في "البحر"[٣] عن "البزّازيَّة"[٤]: ((ولو قال المُدَّعَى عليه حينَ أرادَ القاضي تَحْليفَهُ: إنَّه حَلَّفَني على هذا المالِ عندَ قاضٍ آخَرَ أو أبرَأَني عنه: إنْ بَرهَنَ قُبِلَ واندَفَعَ عنه الدَّعْوى، وإلاّ قال الإمامُ "البَزْدويُّ": انقَلَبَ المُدَّعي مُدَّعًى عليه، فإنْ نَكَلَ اندَفَعَ الدَّعْوى، وإنْ حَلَفَ لَزِمَ المالُ؛ لأنَّ دَعْوى الإبراءِ عن المالِ إقرارٌ بوُجُوبِ المالِ عليه، بخلافِ دَعْوى الإبراءِ عن دَعْوى المالِ)) اهـ.

وظاهرُ هذا أنَّ قولَ "الشّارحِ": ((وإلاّ فله تَحْليفُهُ)) أي: وإلاّ يُبرهِنْ فله تَحْليفُهُ، أي: تَحْليفُ المُدَّعي الأوَّلِ، تأمَّلْ. وعبارةُ "الدُّرر"[٥]: ((ولو لم يكنْ له بيِّنةٌ واستَحلَفَهُ ـ أي: أرادَ تَحْليفَ المُدَّعي ـ جازَ)).

[٢٧٧٥٩] (قولُهُ: وإلاّ فله تَحْليفُهُ) أي: تَحْليفُ المُدَّعي. قال في "نور العين"[٦]: ((أرادَ تَحْليفَهُ، فبَرهَنَ أنَّ المُدَّعيَ حَلَّفَني على هذه الدَّعْوى عندَ قاضي كذا[٧] يُقبَلُ، ولو لا بيِّنةَ له فله تَحْليفُ المُدَّعي؛ لأنَّه يَدَّعي بقاءَ[٨] حَقِّهِ في اليمينِ، ولو ادَّعَى: إنَّ المُدَّعيَ أبرَأَني عن هذه الدَّعْوى

(قولُهُ: وإنْ حَلَفَ لَزِمَ المالُ) أي: في دَعْوى الإبراءِ، وفي دَعْوى التَّحْليفِ يُحلِّفُ القاضي المُدَّعَى عليه المالُ.

---

(١) في "د": ((استحلفه خصم)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣٧ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢٠٣.

(٤) "البزازية": كتاب أدب القاضي ـ الفصل السابع في اليمين ٥/١٩٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣٧.

(٦) "نور العين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق به وفيما يصدق فيه بيمين أو بينة ق٥٨/أ.

(٧) عبارة "نور العين": ((قاضي بلد كذا)).

(٨) عبارة "نور العين": ((إيفاء)) بدل ((بقاء)).

قلتُ: و لم أَرَ ما لو قال: إنّي قد حَلَفْتُ بالطَّلاقِ أنّي لا أَحلِفُ، .....

ليس له تَحْليفُهُ إنْ لم يُبَرهِنْ[1]؛ إذ المُدَّعي بدَعْواهُ استحَقَّ الجوابَ على المُدَّعَى عليه، والجوابُ إمّا إقرارٌ أو إنكارٌ، وقولُهُ: أَبرَأَني إلخ ليس بإقرارٍ ولا إنكارٍ فلا يُسمَعُ، ويُقالُ له: أَجِبْ خَصْمَكَ ثُمَّ ادَّعِ ما شِئتَ. وهذا بخلافِ ما لو قال[2]: أَبرَأَني عن هذا الألفِ، فإنَّه يُحلَّفُ؛ إذ دَعْوى البَراءةِ عن المالِ إقرارٌ بوُجُوبِهِ، والإقرارُ جوابٌ، ودَعْوى الإبراءِ مُسقِطٌ، فيَترَتَّبُ عليه اليمينُ، ومِنهم مَن قال: الصَّوابُ[3] أنْ يُحلَّفَ على دَعْوى البَراءةِ كما يُحلَّفُ على دَعْوى التَّحْليفِ، وإليه مالَ "مح"[4]، وعليه أكثرُ قُضاةِ زمانِنا)) اهـ.

وعبارةُ "الدُّرر"[5]: ((ولو لم يكنْ له بيِّنةٌ واستَحلَفَهُ، أي: أرادَ تَحْليفَ المُدَّعي جازَ)) انتَهَتْ. وبه عُلِمَ ما في عبارةِ "الشّارحِ" مِن الإيهامِ، فتَنَبَّهْ.

[٢٧٧٦٠] (قولُهُ: و لم أَرَ إلخ) [٣/ق٢٨٤/ب] وَجَدْتُ في هامش نسخةِ "شيخِنا"[6] بخَطٍّ بعضِ العُلَماءِ ما نَصُّه[7]: ((قد رَأَيتُها في أواخِرِ القَضاءِ قُبَيلَ كتابِ الشَّهادةِ مِن "فتاوَى الكرنبشيِّ"[8] مَعزِيّاً لأوَّلِ قضاءِ "جواهرِ الفتاوى"، وعبارتُهُ: رجلٌ ادَّعَى على آخَرَ دَعْوى وتَوَجَّهَتْ عليه اليمينُ، ٤٢٩/٤

(قولُهُ: ومِنهم مَن قال: الصَّوابُ أنْ يُحلَّفَ إلخ) وفي "الخانيَّة" مِن الفصلِ الحاديَ عشرَ نَقْلاً عن شمسِ الأئمَّةِ "الحَلْوانيِّ": ((أنَّ له أنْ يُحلِّفَهُ في المسألتَينِ، وهو الأصحُّ)).

---

(١) عبارة "نور العين": ((أنه يبرئني عنها)) بدل ((إن لم يبرهن)).

(٢) ((قال)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) عبارة "نور العين": ((الصحيح)).

(٤) في "م" و"آ": ((منح))، ورمز "مح" يراد به: شمس الأئمة الحَلْواني، على أننا لم نعثر على المسألة في "المنح".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٣٣٧/٢.

(٦) أي: نسخة الشيخ سعيد الحلبيّ رحمه الله من "الدر".

(٧) في "ب" و"م": ((ما نصُّها)).

(٨) لعله مصطفى بن أحمد الروميّ المعروف بالكرنبشيّ (ت١٠٩٣هـ)، فقيهٌ تولّى قضاء مصر. ("هدية العارفين" ٤٤١/٢، "معجم المؤلفين" ٨٥٦/٣ وفيهما: الكرنيشي بالياء المثناة التحتيَّة لا الباء الموحدة).

فيُحَرَّرُ.

فلمّا عَرَضَ القاضي اليمينَ عليه قالَ: إنّي حَلَفْتُ بالطَّلاق: أنْ لا أَحلِفَ[١] أبداً، والآنَ لا أَحلِفُ[٢] حتّى لا يَقَعَ عليَّ الطَّلاقُ فإنَّ القاضيَ يَعرِضُ عليه اليمينَ ثلاثاً، ثُمَّ يَحكُمُ عليهِ[٣] بالنُّكُولِ، ولا يَسقُطُ عنه اليمينُ بهذا اليمينِ)) اهـ.

[٢٧٧٦١] (قولُهُ: فيُحَرَّرُ) أقولُ: سَبَقَ عن "العناية"[٤] أنَّ القاضيَ لا يَجِدُ بُدّاً مِن إلحاقِ الضَّرَرِ بأحدِهما في الاستحلافِ على الحاصلِ أو على السَّبَبِ، فمُراعاةُ جانبِ المُدَّعي أَولى، فعلى هذا لا يُعذَرُ بدَعْواهُ الحَلِفَ[٥] بالطَّلاقِ، ويُقضَى عليه بالنُّكُولِ على أنَّ ذلك يكونُ بالأَولى؛ لأنَّه هو الذي أَلحَقَ الضَّرَرَ بنفسِهِ بإقدامِهِ على الحَلِفِ بالطَّلاقِ اهـ "أبو السُّعودِ"[٦].

أقولُ: وأيضاً لو كان ذلك حُجَّةً صحيحةً لَتحيَّلَ به كلُّ مَن تَوَجَّهتْ[٧] عليه يمينٌ، فيَلزَمُ مِنه ضَياعُ حَقِّ المُدَّعي ومُخالَفةُ نَصِّ الحديثِ: ((واليمينُ على مَن أَنكَرَ))[٨]، فتَدَبَّرْ.

---

(١) في "ب" و"م": ((أنّي لا أحلِفُ)).

(٢) في "ب": ((الحلف)) بدل ((أحلف))، وهو خطأ.

(٣) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "العناية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ـ فصل في كيفية اليمين والاستحلاف ١٨٧/٧ ـ ١٨٨ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بالحلف))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لعبارة أبي السعود.

(٦) "فتح المعين": كتاب الدعوى ١٣٢/٣.

(٧) في "ب" و"م": ((تَوَجَّهَ)).

(٨) تقدم تخريجه صـ ٤٤٤ ـ.

﴿بابُ التَّحالُف﴾

لَمّا قَدَّمَ يمينَ الواحدِ ذَكَرَ يمينَ الاثنَين. (اختَلَفا) أي: المُتبايعان (في قَـدْرِ ثَمَـنٍ) أو وَصفِهِ، أو جنسِهِ (أو) في قَدْرِ (مَبيعٍ حُكِمَ لِمَن بَرهَنَ) لأنَّه نَوَّرَ دَعْواهُ بالحُجَّـةِ، (وإنْ[1] بَرهَنا فلِمُثبِتِ الزِّيادةِ) إذِ البيِّناتُ للإثباتِ، (وإن اختَلَفا فيهما) أي: الثَّمَـنِ والمبيعِ جميعاً (قُدِّمَ بُرهانُ البائعِ لو) الاختلافُ (في الثَّمَـنِ، وبُرهـانُ المُشـتري لـو في المبيعِ) نَظَراً لإثباتِ الزِّيادةِ، .....

﴿بابُ التَّحالُف﴾

[٢٧٧٦٢] (قولُهُ: أو وَصفِهِ) كالبُخاريِّ والبغداديِّ.

[٢٧٧٦٣] (قولُهُ: أو جنسِهِ) كدراهمَ أو دنانيرَ.

[٢٧٧٦٤] (قولُهُ: أو في قَـدْرِ مَبيـعٍ) فلـو في وَصفِـهِ فـلا تَحـالُفَ، والقـولُ للبـائعِ كمـا سيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[2].

[٢٧٧٦٥] (قولُهُ: لو الاختلافُ في الثَّمَنِ) **أقولُ**: في زيادةِ ((لو)) هنا في المَوضِعَـينِ خَلَـلٌ، وعبارةُ "الهداية"[3]: ((ولو كان الاختلافُ في الثَّمَنِ والمَبيعِ جميعـاً فبيِّنـةُ البـائعِ في الثَّمَـنِ أَولى، وبيِّنةُ المُشتري في المَبيعِ أَولى نَظَراً إلى زيـادةِ الإثبـاتِ))، قالَـهُ شـيخُ والـدي المُفـتي "محمَّـدٌ تـاجُ الدِّينِ"، "المدَنيُّ".

﴿بابُ التَّحالُف﴾

(قولُهُ: فلو في وَصفِهِ فلا تَحالُفَ إلخ) لم يُعلَمْ حُكْمُ ما إذا اختَلَفا في جنسِهِ، وسيأتي بَيانُهُ في كلامِهِ.

---

(١) في "د": ((فإن)).

(٢) صـ ٤٩٦ ـ "در".

(٣) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣/١٦١.

(وإنْ عَجَزا) في الصُّوَرِ الثَّلاثِ عن البيِّنةِ فإنْ رَضِيَ كلٌّ بمَقالةِ الآخَرِ فبها، (و) إنْ (لم يَرْضَ واحدٌ مِنهما بدَعْوى الآخَرِ تَحالَفا) ما لم يكُنْ فيه خِيارٌ، فيَفسَخُ مَن له الخِيارُ

[٢٧٧٦٦] (قولُهُ: فإنْ رضِيَ إلخ) هذه العبارةُ لا تَشمَلُ إلاّ صورةَ الاختلافِ فيهما، فالأَولى أنْ يقولَ ـ كما قال غيرُهُ ـ: فإنْ تَراضَيا على شيءٍ، أي: بأنْ رَضِيَ البائعُ بالثَّمَنِ الذي ادَّعاهُ المُشتري، أو رَضِيَ المُشتري بالبَيعِ الذي ادَّعاهُ البائعُ عندَ الاختلافِ في أحدِهما، أو رَضِيَ كلٌّ بقولِ الآخَرِ عندَ الاختلافِ فيهما، وقال "الحلبيُّ"[1]: ((العبارةُ فاسدةٌ، والصَّوابُ ـ كما قال غيرُهُ ـ: فإنْ تَراضَيا على شيءٍ)).

[٢٧٧٦٧] (قولُهُ: فيَفسَخُ مَن له الخِيارُ) قال في "البحر"[2]: ((وأشارَ بعَجْزِهما إلى أنَّ البَيعَ ليس فيه خِيارٌ لأحدِهما، ولهذا قال في "الخلاصة"[3]: إذا كان للمُشتري خِيارُ رُؤيةٍ[4] أو خِيارُ عَيْبٍ أو خِيارُ شرطٍ لا يَتَحالَفانِ اهـ. والبائعُ كالمُشتري، فالمَقصُودُ أنَّ مَن له الخِيارُ مُتمكِّنٌ مِن الفَسْخِ، فلا حاجةَ إلى التَّحالُفِ، ولكنْ يَنبَغِي أنَّ البائعَ إذا كان يَدَّعي زيادةَ الثَّمَنِ

(قولُ المُصنِّفِ: تَحالَفا) في "الاختيار": ((وإنْ ماتا أو أحدُهما واختَلَفَتِ الوَرَثةُ فلا تَحالُفَ)).

(قولُهُ: هذه العبارةُ لا تَشمَلُ إلاّ صورةَ الاختلافِ) كأنَّه فَهِمَ أنَّ المرادَ ما إذا رَضِيَ كلٌّ بمَقالةِ الآخَرِ في آنٍ واحدٍ، وليس المرادُ خُصُوصَ هذا، بل ما يَشمَلُ ما إذا رَضِيَ كلٌّ بمَقالةِ الآخَرِ في آنَينِ، بأنْ رَضِيَ البائعُ بالثَّمَنِ الذي قالَهُ المُشتري عندَ الاختلافِ فيه، أو رَضِيَ المُشتري بالمَبيعِ الذي ذَكَرَهُ البائعُ عندَ الاختلافِ فيه.

(قولُهُ: وأشارَ بعَجْزِهما إلخ) في "حاشية البحر": ((في هذه الإشارةِ نَظَرٌ)).

---

(١) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ق٣٢٣/أ.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢١٩.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الحادي عشر في الاختلاف ق١٦٣/ب نقلاً عن "الزيادات".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((الرؤية))، وكذا في "البحر" و"الخلاصة".

(وبُدِئَ بـ) يمينِ (المُشتري) لأنَّه البادئُ بالإنكارِ، وهذا (لو) كان (بَيْعَ عَيْنٍ بدَيْنٍ، وإلاّ) بأنْ كان مُقايَضةً أو صَرْفاً (فهو مُخيَّرٌ) وقيل: يُقرَعُ، "ابن مَلَكٍ". ويُقتَصَرُ على النَّفْيِ في الأصحِّ، .....

وأنكَرَها المُشتري فإنَّ خِيارَ المُشتري يَمنَعُ التَّحالُفَ، وأمّا خِيارُ البائعِ فلا، ولو كان المُشتري يَدَّعي زيادةَ المَبيعِ والبائعُ يُنكِرُها فإنَّ خِيارَ البائعِ يَمنَعُهُ؛ لتَمَكُّنِهِ مِن الفَسْخِ، وأمّا خِيارُ المُشتري فلا، هذا ما ظَهَرَ لي تَخْريجاً لا نَقْلاً)) اهـ.

وحاصلُهُ: أنَّ مَن له الخِيارُ لا يَتمكَّنُ مِن الفَسْخِ دائماً، فيَنبَغِي تَخْصيصُ الإطلاقِ.

[٢٧٧٦٨] (قولُهُ: وبُدِئَ بيمينِ المُشتري) أي: في الصُّوَرِ الثَّلاثِ كما في "شرحِ ابنِ الكمالِ"[(١)].

وقولُهُ: ((لأنَّه البادِئُ بالإنكارِ)) قال "السّائحانيُّ": ((هذا ظاهرٌ في التَّحالُفِ في الثَّمَنِ، أمّا في المَبيعِ مع الاتِّفاقِ على الثَّمَنِ فلا يَظهَرُ؛ لأنَّ البائعَ هو المُنكِرُ، فالظّاهرُ البَداءةُ به[(٢)]. ويَشهَدُ له ما سيأتي: أنَّه إذا اختَلَفَ المُؤجِّرُ والمُستأجِرُ في قَدْرِ المُدَّةِ بُدِئَ بيمينِ المُؤجِّرِ، وإلى ذلك أَومَأَ "القُهِستانيُّ"[(٣)])) اهـ. وبَحَثَ مثلَ هذا البَحْثِ "العلاّمةُ الرَّمليُّ".

[٢٧٧٦٩] (قولُهُ: بأنْ كان مُقايَضةً) أي: سِلْعةً بسِلْعةٍ.

[٢٧٧٧٠] (قولُهُ: أو صَرْفاً) أي: ثَمَناً بثَمَنٍ.

[٢٧٧٧١] (قولُهُ: ويُقتَصَرُ على النَّفْيِ) بأنْ يقولَ البائعُ: واللهِ ما باعَهُ بألفٍ، والمُشتري: واللهِ ما اشتَراهُ بألفَينِ.

[٢٧٧٧٢] (قولُهُ: في الأصحِّ) وفي "الزِّياداتِ": ((يُحلِّفُ البائعُ: واللهِ ما باعَهُ بألفٍ ولقد باعَهُ بألفَينِ، ويُحلِّفُ المُشتري: باللهِ ما اشتَراهُ بألفَينِ ولقد اشتَراهُ بألفٍ))، "س".

---

(١) أي: على الوقاية، وهو المعروف بالإيضاح، وانظر التعليق رقم (٢) صـ٤٢٣ـ.

(٢) في "الأصل": ((البَداءُ وقيد به)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ـ فصل في التحالف ٢/٢٦٩.

(وفَسَخَ القاضي البَيعَ بطلبِ أحدِهمـا) أو بطلبِهمـا[١]، ولا يَنفَسِخُ بالتَّحـالُفِ، ولا بفَسْخِ أحدِهما، بل بفَسْخِهما، "بحر".

(ومَن نَكَـلَ) مِنهمـا (لَزِمَـهُ دَعْـوى الآخَـرِ) بالقَضـاءِ، وأصلُـهُ قولُـهُ ﷺ: ((إذا اختَلَفَ المُتبايِعانِ والسِّلْعةُ قائمةٌ بعَيْنِها تَحالَفا وتَرادّا))(❖). .....

[٢٧٧٧٣] (قولُهُ: بل بفَسْخِهما) ظاهرُ[٢] ما ذَكَرَهُ الشّارحونَ: أنَّهما لو فَسَخاهُ انفَسَخَ[٣] بلا تَوَقُّفٍ على القاضي، وإنْ فَسَخَ أحدُهما لا يَكفِي وإن اكتُفِيَ بطَلَبِ أحدِهما، "بحر"[٤].

وذَكَرَ[٤] فائدةَ عدمِ فَسخِهِ بنفسِ التَّحـالُفِ: ((أنَّـه لـو كـان المَبيـعُ جاريـةً فللمُشـتري وَطْؤُها كما في "النِّهاية")). [٣/ق٢٨٥/أ]

[٢٧٧٧٤] (قولُهُ: والسِّلْعةُ قائمةٌ) احترازٌ عمّا إذا هَلَكَتْ، وسيأتي متناً[٥].

(قولُ "الشّارحِ": بالقَضاءِ) كذا في "الدُّرر"، وإنّما احتيجَ للقَضاءِ لأنَّ النُّكُولَ إمّا بَذْلٌ أو إقرارٌ فيه شُبْهةٌ، فبِتَقْوِيةِ القَضاءِ يكونُ حُجَّةً مُلزِمةً، وبدُونِهِ لا يكونُ حُجَّةً مُلزِمةً.

---

(١) في "د" و"و": ((أو طلبهما)).

(٢) في "الأصل": ((وظاهر))، وكذا في "البحر".

(٣) في "م": ((نفسخ))، وهو خطأ طباعي.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/ ٢٢٠، وفيه ((لا يكتفي)) بدل ((لا يكفي)).

(٥) صـ ٤٩٩ـ "در".

(❖) قال الحافظ ابن حجر في "التلخيص" ٣/ ٣٢: وأما قوله فيه: ((تحالفا)) فلم يقع عند أحـد منهـم، وإنمـا عندهـم: ((والقول قول البائع أو يرادّان البيع)).

روى عثمان بنُ أبي شَيبة ومحمَّد بنُ الصباح وعبد الله بنُ محمَّد النفيلي وإسماعيل أبو معمر الهذلي عن هُشيم عـن ابـنِ أبي ليلى عن القاسم بنِ عبد الرحمن عن أبيه أنَّ عبدَ الله بنَ مسعودٍ ﷺ بَاعَ من الأَشْعَثِ بنِ قَيْسٍ رَقِيقًا من رَقِيقِ الإِمَارَةِ، فاختَلَفَا في الثَّمَنِ، فقال ابنُ مسعودٍ ﷺ: يعْنُكَ بِعِشْرِينَ أَلْفاً، وقال الأَشْعَثُ: إنَّمَا اشتَرَيتُ منك بعَشْـرَةِ آلافٍ، فقـال عبـدُ الله: إنْ شِئْتَ حدَّثْتُكَ بحديثٍ سمعتُه من رسولِ الله ﷺ، فقال: هَاتِهِ، قال فإنِّي سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقولُ: ((البَيِّعـان إذا اختلفا، والمَبيعُ قائِمٌ بعَينِه، وليس بَينَهُما بَيِّنة، فالقَوْلُ ما قال البائعُ، أو يَتَرادَّان البَيْعَ)). وبعضهم اقتصر على المرفوع. =

= أخرجه أبو داود (٣٥١٢) في البيوع باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم، وابنُ ماجَه (٢١٨٦) في التجارات باب البيعان يختلفان، وأحمد في "المسند" ١/٤٦٦، والدَّارِميُّ ٢/٣٢٥ (٢٥٤٩) في البيوع باب إذا اختلف المتبايعان، وأبو يعلى (٨٩٨٤)، والدَّارقُطنِيُّ ٣/١٩، وذكره في "العلل" ٥/٢٠٤، والبَيهَقِيُّ ٥/٣٣٣، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ٢٤/٢٩٢.

ورواه هشامُ بنُ عمَّار والمغيرة وإبراهيمُ بنُ عمَّار وإبراهيمُ بنُ العلاء وعبدُ الله بنُ الضَحَّاك عن إسماعيلَ بنِ عَيَّاش عن موسى بنِ عُقبةَ عن ابنِ أبي لَيلَى ، وقال فيه: ((والسِّلعةُ كما هي لم تُستَهلَك)). قال الدَّارقُطنِيُّ: ولم يأت به غيره.

أخرجه الطَبَرانِيُّ في "الأوسط" (٣٧٢٠)، والدَّارقُطنِيُّ ٣/١٩، وذكره في "العلل" ٥/٢٠٤، والشَّاشيُّ في "مسنده" (٣٠٢).

ورواه عيسى بنُ المُختار عن ابنِ أبي لَيلَى عن القاسمِ بنِ عبدِ الرَّحمن عن أبيه عن ابنِ مسعودٍ ﷺ، وليس فيه : ((والبيع قائم بعينه)). أخرجه البَزَّارُ في "مسنده" (٢٠٠٣).

ورواه أحمد في "المسند" ١/٤٦٦، وسعيدُ بنُ مَنصور كما في "علل الدارقطني" ٥/٢٠٤، عن هُشيم عن ابنِ أبي لَيلَى عن القاسمِ بنِ عبدِ الرَّحمن عن ابنِ مَسعودٍ ﷺ. قال الإمام أحمد: ليس فيه عن (أبيه).

قال البَيهقِيُّ: خالَفَ ابنُ أبي لَيلَى الجماعةَ في روايةِ هذا الحديث، في إسناده حيث قال: (عن أبيه)، وفي متْنِه حيث زاد فيه: ((والبيع قائم بعينه)). وهو وإن كان في الفقه كبيراً فهو ضعيف في الرواية لسوء حفظه وكثرة أخطائه في الأسانيد والمتون ومخالفته الحفاظ فيها، والله يغفر لنا وله.

وقال ابن عبد البر في "الاستذكار" ٦/٤٧٢: وهذا لا يتصل، لأن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ﷺ لم يختلفوا أنه لم يسمع من أبيه.

وقال المنذري في "مختصر أبي داود": وقد روي من طرُقٍ عن ابن مسعود ﷺ كلُّها لا تثبت، وقد وقع في بعضها: ((إذا اختلف البيعان والمبيع قائم بعينه)) وفي لفظ: ((والسلعة قائمة))، وهو لا يصحُّ، فإنها من رواية ابن أبي ليلى وهو ضعيف، وقيل: إنه من قول بعض الرواة. والله أعلم بالصواب.

ورواه الثَّوري عن معن عن القاسم، واختلف عنه في إسناده ومتنه كاختلافهم على ابن أبي لَيلَى:

فرواه عبدُ الرَّحمن بنُ مَهدِيّ وغيره عن الثَّوري عن معن بنِ عبدِ الرَّحمن عن القاسم عن ابنِ مَسعودٍ ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((إذا اختَلَف البَيِّعان، والسِّلعةُ كما هي، فالقولُ ما قال البائعُ، أو يَتَرادَّان)).

أخرجه أحمد ١/٤٦٦، والطَبَرانِيُّ في "الكبير" (١٠٣٦٥)، وذكرَه الدَّارقُطنِيُّ في "العلل" ٥/٢٠٣.

وخالفه عبدُ الرزاق وعمرُ بنُ سعد وغيرهما عن الثوري عن معن عن القاسم عن ابن مسعودٍ ﷺ، فلم يقولوا فيه ((والسِّلعة كما هي)). =

= أخرَجَه أحمد ١/٤٦٦، وعبدُ الرزاق في "المصنف" (١٥١٨٥)، وذكرَه الدَّارقُطنِيُّ في "العلل" ٥/٢٠٣.

وخالفهم جميعاً في إسناده أبو حُذيفَة [موسى بنِ مسعود] عن الثوري عن معن عن القاسم فقال: عن أبيه عن ابن مسعود ﷺ سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إذا اختلف البيعان ليس بينهما بينة فهو ما يقول رب سلعة أو يترادان)). أخرجه الدارقطني في "العلل" ٥/٢٠٥.

ورواه طاهر وعبد الله بن بَزيع أخبرنا الحسَنُ بنُ عمارة عن القاسم بنِ عبدِ الرَّحمن عن أبيه عن ابنِ مسعودٍ ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إذا اختلف البيعان، فالقول ما قال البائع، فإذا استهلك، فالقول قول المشتري)).

أخرَجَه الدَّارقُطنِيُّ في "السنن" ٢/١٩، ذكره في "العلل" ٥/٢٠٣. وقال: الحسنُ بنُ عمارة متروك.

وروى عمرو بن أبي قيس عن عمرَ بنِ قيس الماصر [صدوق يهم "التقريب"] عن القاسم بنِ عبدِ الرَّحمن عن أبيه عن ابن مَسعودٍ ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إذا تبايع المتبايعان بيعا، ليس بينهما شهود، فالقول ما قال البائع، أو يترادان البيع)). أخرَجَه البَزَّار في "مسنده" (١٩٩٥)، والدَّارقُطنِيُّ في "السنن" ٣/١٩، وذكره في "العلل" ٥/٢٠٣، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٢٤)، والعُقيلِيُّ كما في "التمهيد".

ورواه أبو عُمَيس وعبد الرحمن المسعودي و أبان بنُ تَغْلب عن القاسم عن ابن مسعود ﷺ قال: قال رسول الله ﷺ: ((إذا اختلف البَيِّعان، وليس بَينَهُما بيِّنة، فالقولُ ما يقولُ صاحبُ السِّلْعَة، أو يَتَرادَّان)).

أخرجه أحمد في "المسند" ١/٤٦٦، والطيالسي في "مسنده" (٣٩٩)، والدَّارقُطنِيُّ ٣/١٩، وذكرَه في "العلل" ٥/٢٠٣، والبَيهقِيُّ في "الكبرى" ٥/٣٣٣، وأبو يعلى (٥٤٠٥)، وذكرَه التِّرمذِيُّ مُعلَّقاً.

قال الدارقطني: والمحفوظ هو المرسل.

وروى عمرُ بنُ حَفْصِ بنِ غِيَاثٍ حَدَّثَنَا أبي عن أبي عُمَيسٍ أخبَرَني عبدُ الرَّحمنِ بنُ قَيسِ بنِ محمَّدِ بنِ الأَشْعَثِ عن أبيه عن جدِّه قال: اشتَرَى الأَشعَثُ رَقِيقًا من رَقِيقِ الخُمسِ من عبدِ الله بعِشْرِينَ أَلْفاً فَأَرْسَلَ عَبدُ الله إليه في ثَمَنِهِمْ، فقال: إنَّما أخَذْتُهُم بعَشَرَةِ آلافٍ، فقال ابن مسعود ﷺ: فَاختَرْ رَجُلاً يَكُونُ بَينِي وبَينَكَ، قال الأَشعَثُ: أنتَ بيني وبينَ نَفْسِكَ، قال عبدُ الله: فإنِّي سمعتُ رسولَ الله ﷺ يقولُ: ((إذا اختَلَفَ البَيِّعَانِ وليس بينهُما بيِّنةٌ فهو ما يقولُ رَبُّ السِّلْعَةِ أو يَتَتَارَكَانِ)).

أخرجه أبو داود (٣٥١١) في البيوع باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم- وعنه ابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ٢٤/٢٩١، والنَّسائي ٧/٣٠٣، وفي "الكبرى" (٦٢٤٤)، والدَّارقُطنِيُّ ٣/١٩، والحاكم ٢/٤٥، والبَيهقِيُّ في "الكبرى" ٥/٣٣٢، وفي "المعرفة" ٨/١٤١ (١١٤٢٠)، وابنُ الجارود في "المنتقى" (٦٢٥). واقتصر بعضهم على المرفوع. قال الحاكم : صحيح الإسناد، ولم يخرجاه، وأقرَّه الذهبي.

وقال البَيهَقِيُّ: هذا إسناد حسن موصول، وقد رُوي من أوجُهٍ بأسانيد مراسيل إذا جُمع بينها صار الحديث بذلك قويّاً. وقال في "المعرفة": وهو أصح إسناد روي في هذا الباب. =

= وأعلّه ابنُ عبدِ البَرِّ، وابنُ القطان كما في "نصب الراية" ٤/١٠٥-١٠٦، بالانقطاع بين محمد بن الأشعث وابن مسعود ﷺ، وقال ابنُ القطان: عبد الرحمن بن قيس مجهول الحال، وكذلك أبوه، وجده، إلا أن جدهم أشهرهم.

وروى ابن عيينة ويحيى بن سعيد القطان ويعقوب بن عبد الرحمن عن محمد بن عجلان عن عون بن عبد الله عن ابن مسعود: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((إذا اختلف البيعان [البائع والمبتاع] فالقول ما قال البائع، والمبتاع بالخيار)). وذكر بعضهم فيه القصة.

أخرجه الترمذي (١٢٧٠) في البيوع باب ما جاء إذا اختلف البيعان، وعبد الله بن أحمد في "المسند" ١/٤٦٦، وابنُ أبي شَيبة ٤/٣٤٢، والشافعي في "السنن المأثورة" (٢٤٤)- وعنهما البيهقي في "الكبرى" ٥/٣٣٢ (١٠٥٨٧) و(١٠٥٨٨)، والطحاوي -وعنه ابنُ عبد البَرِّ في "التمهيد" ٢٤/٢٩١.

قال الشافعي: هذا حديث منقطع لا أعلم أحداً يصله عن ابنِ مسعود ﷺ، وقد جاء من غير وجه. وقال الترمذي: هذا حديث مرسل عون بن عبد الله لم يدرك ابن مسعود.

وروى عبد الله عن أبيه عن الشافعي عن سعيد بن سالم حدثنا ابن جريج أن إسماعيل بن أمية أخبره عن عبد الملك بن عمير أنه قال: حضرتُ أبا عبيدةَ بن عبد الله بن مسعود ﷺ، وأتاه رجلان تبايعا سلعة، فقال هذا: أخذتُ بكذا وكذا، وقال هذا: بعتُ بكذا وكذا، فقال أبو عبيدة: أُتيَ عبد الله بن مسعود في مثل هذا، فقال: حضرتُ رسول الله ﷺ أُتيَ في مثل هذا، فأمر بالبائع أن يُستحلف، ثم يُخيَّرُ المبتاع، إن شاء أخذ، وإن شاء ترك.

قال عبد الله: قال أبي: أخبرت عن هشام بن يوسف عن ابن جريج عن إسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عبيدة، قال أحمد: وقال حجاج الأعور: عبد الملك بن عبيدة.

أخرجه أحمد في "المسند" ١/٤٦٦ ـ وعنه الحاكم في "المستدرك" ٢/٤٨، والدارقطني ٣/١٩، والبيهقي ٥/٣٣٢ (١٠٥٨٩)، وفي "المعرفة" .

قال البيهقي: وهذا الحديث أيضا مرسل، أبو عبيدة لم يدرك أباه، وعبد الملك بن عمير هو الصواب! كذا قال.

ورواه الربيع بن سليمان عن الشافعي عن سعيد بن سالم القداح حدثنا ابن جريج أن إسماعيل بن أمية أخبره عن عبد الملك بن عبيد قال: حضرت أبا عبيدة بن عبد الله بن مسعود ﷺ وأتاه رجلان تبايعا سلعة فقال أحدهما: أخذت بكذا وكذا وقال الآخر: بعت بكذا وكذا فقال أبو عبيدة: حدثني عبد الله بن مسعود ﷺ في مثل هذا قال حضرت رسول الله ﷺ في مثل هذا فأمر البائع أن يستحلف ثم يخير المبتاع إن شاء أخذ وإن شاء ترك.

أخرجه الحاكم في "المستدرك" ٢/٤٨، وقال: حديث صحيح إن كان سعيد بن سالم حفظ في إسناده عبد الملك بن عبيد.

ورواه إبراهيم بن الحسن ويوسف بن سعيد وعبد الرحمن بن خالد أخبرنا حجاج عن ابن جريج أخبرني إسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عبيد قال: حضرت أبا عبيدة بن عبد الله بن مسعود أتاه رجلان تبايعا سلعة فقال هذا: أخذتها بكذا وكذا، وقال الآخر: بعتها بكذا وكذا فقال أبو عبيدة: أُتيَ عبد الله في مثل هذا فقال: حضرت النبي أُتيَ مثل هذا فأمر بالبائع أن يستحلف ثم يختار المبتاع إن شاء أخذ وإن شاء ترك. =

= أخرجه النسائي في "المجتبى" ٣/٣٠٣، وفي "الكبرى" (٦٢٤٥)، والدارقطني ٣/١٨، والبيهقي ٥/٣٣٣.

كذا في "السنن" النسائي : عبد الملك بن عبيد، ولعل الصواب عبد الملك بن عبيدة، كما قاله أحمد.

ورواه يحيى بن سليم عن إسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عمير عن بعض بني عبد الله بن مسعود ﷺ عن النبي ﷺ : ((إذا اختلف المتبايعان وليس بينهما شاهد استحلف البائع ثم كان المبتاع بالخيار إن شاء أخذ وإن شاء ترك)). أخرجه البيهقي ٥/٣٣٣.

وروى محمد بن غالب الأنطاكي والحكم بن موسى أخبرنا سعيد بن مسلمة أخبرنا إسماعيل بن أمية عن عبد الملك بن عبيدة عن ابن لعبد الله بن مسعود عن ابن مسعود ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((إذا اختلف البيعان ولا شهادة بينهما استحلف البايع ثم كان المبتاع بالخيار إن شاء أخذ وإن شاء ترك)). أخرجه الدَّارقُطنِيُّ ٣/١٧، والبَيهقِيُّ ٥/٣٣٣.

ورواه أبو حنيفة واختلف عنه:

فرواه عبد الله بن بَزِيع والمقري عن أبي حنيفة عن القاسم عن أبيه عن ابن مسعود ﷺ. ذكره الدارقطني في "العلل" ٥/٢٠٣-٢٠٤.

ورواه أبو يوسف عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن ابن مسعود ﷺ رفعه قال: ((إذا اختلفا المتبايعان فالقول قول البائع أو يتزادان البيع)). أخرجه أبو يوسف في "الآثار" (٨٣٠).

ورواه عن أبي حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود ﷺ ابن القيسراني

وروى عبد الرحمن بن صالح عن فضيل بن عياض عن منصور عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود مرفوعاً: ((البيعان إذا اختلفا في البيع ترادا البيع)). أخرجه الطبراني في " الكبير" (٩٩٨٧)، وابن حيَّان في "جزئه" (١٠٣). قال الحافظ ابن حجر في "التلخيص" ٣/٣١: رواته ثقات، لكن اختلف في عبد الرحمن بن صالح، وما أظنه حفظه، فقد جزم الشافعي أن طرق هذا الحديث عن ابن مسعود ﷺ ليس فيها شيء موصول، وذكره الدارقطني في "علله" فلم يعرِّج على هذه الطريق.

أما عدم تعرض الدارقطني له في "العلل" فلأنه سئل عن حديث رواه عبد الرحمن عن عبد الله، فلذلك ذكر طرقه عن عبد الرحمن، ولم يتعرض لطريق أبي عبيدة وعون، وكذا علقمة، والله أعلم.

ورواه إبراهيم بن مُحشِّر عن أبي بكر بن عياش عن أبي سعيد البقال عن الشعبي عن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود ﷺ عن أبيه عن النبي ﷺ.

أخرجه الطبراني في "الكبير" (١٠٣٧٧)، وابن عدي في "الكامل" ١/٢٧٤، وعنه ابن الجوزي في "العلل المتناهية" ٢/٥٩٧، وذكره الدارقطني في "العلل" ٥/٢٠٥.

قال ابنُ الجوزي: لا يصحُّ عن رسول الله ﷺ! وأعلَّه بإبراهيم وأبي سعيد البقال. =

وهذا كلُّهُ لو الاختلافُ في البَدَلِ مَقصُوداً، فلو في ضِمْنِ شيءٍ كاختلافِهما في الزِّقِّ فالقولُ للمُشتري في أنَّه الزِّقُّ ولا تَحالُفَ، كما لو اختَلَفا في وَصفِ المبيعِ كقولِهِ: اشتَرَيتُهُ على أنَّه كاتبٌ أو خبّازٌ، وقال البائعُ: لم أشترِطْ فالقولُ للبائعِ ولا تَحالُفَ، "ظهيريَّة"[1]. .....

[٢٧٧٧٥] (قولُهُ: كاختلافِهما في الزِّقِّ) هو الظَّرْفُ، إذا أنكَرَ البائعُ أنَّ هذا زِقُّهُ. وصُورتُهُ كما في "الزَّيلعيِّ"[2]: ((أنْ يَشتَرِيَ الرَّجلُ مِن آخَرَ سَمْناً في زِقٍّ ووَزْنُهُ[3] مائةُ رِطْلٍ، ثُمَّ جاءَ بالزِّقِّ فارغاً لِيَرُدَّهُ على صاحبِهِ ووَزْنُهُ عشرونَ، فقال البائعُ: ليس هذا زِقِّي، وقال المُشتري: هو زِقُّكَ، فالقولُ قولُ المُشتري سواءٌ سَمَّى لكلِّ رِطْلٍ ثَمَناً أو لم يُسَمِّ، فجَعَلَ هذا اختلافاً

= ورواه هشيم عن إسماعيل بن سالم عن الشعبي من قوله و لم يرفعه.

أخرجه ابن أبي شيبة ٤/٣٤٣.

وروى عصمة بن عبد الله أخبرنا إسرائيل عن الأعمش عن أبي وائل عن ابن مسعود ﷺ قال: ((إذا اختلف البيعان والمبيع مستهلك فالقول قول البائع))، ورفع الحديث إلى النبي ﷺ في ذلك.

أخرجه الدَّارقُطنيُّ في "السنن" ٣/٢٠.

وقال مالك في "الموطأ" ٢/٦٧١ بلغني أنَّ عبدَ الله بنَ مسعودٍ ﷺ كان يحدث أن رسول الله ﷺ قال: ((أيُّما بيِّعين تبايعا، فالقولُ ما قال البائعُ، أو يَتَرادَّان)).

قال ابن الجوزي في "التحقيق" ٢/١٨٦: أحاديث هذا الباب فيها مقال، فإنها مراسيل وضعاف، أبو عبيدة لم يسمع من أبيه، ولا عبد الرحمن، والقاسم لم يسمع من ابن مسعود، ولا عون بن عبد الله، وقد رواه الدارقطني بألفاظ مختلفة، وبأسانيد ضعيفة، فيها: ابن عياش، ومحمد بن أبي ليلى، والحسن بن عمارة، وابن المرزبان، وكلُّهم ضعاف. انتهى. وقال صاحب "التنقيح" ٢/٥٦١: والذي يظهر أنَّ حديث ابن مسعود ﷺ بمجموع طرقه له أصل، بل هو حديث حسن، يحتج به، لكن في لفظه اختلاف، والله أعلم. انتهى.

(١) "الظهيرية": كتاب البيوع ـ القسم الثاني ـ الفصل الثالث في الاختلافات الواقعة بين المتعاقدين ق٢٦١/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٤/٣٠٦.

(٣) في "ب" و"م": ((وزنه)) بواو واحدة، وما أثبتناه يوافق ما عند "الزيلعي".

(و) قَيَّدَ باختلافِهما في ثَمَنٍ ومبيعٍ لأنَّه (لا تَحالُفَ في) غيرِهما؛ لأنَّه لا يَختَلُّ به قِوامُ العَقْدِ نحو (أَجَلٍ، وشَرْطٍ) .....

في المَقبُوضِ، وفيه: القولُ قولُ القابضِ إنْ[1] كان في ضِمْنِهِ اختلافٌ[2] في الثَّمَنِ، ولم يُعتَبَرْ في إيجابِ التَّحالُفِ؛ لأنَّ الاختلافَ فيه وَقَعَ مُقتَضَى اختلافِهما في الزِّقِّ)) اهـ. ق٤٥٨/أ

[٢٧٧٧٦] (قولُهُ: نحو أَجَلٍ) ذَكَرَ في "البحر"[3] هنا مسألةً عجيبةً، فلتُراجَعْ.

[٢٧٧٧٧] (قولُهُ: نحو أَجَلٍ، وشَرْطٍ) لأنَّهما يَثبُتانِ بعارِضِ الشَّرْطِ، والقولُ لِمُنكِرِ العَوارِضِ، فقد جَزَمُوا هنا بأنَّ القولَ لِمُنكِرِ الخِيارِ كما عَلِمْتَ، وذَكَرُوا في خِيارِ الشَّرْطِ فيه قولَينِ قَدَّمناهما في بابِهِ، والمَذهَبُ ما ذَكَرُوهُ هنا، "بحر"[3]. ٤٣٠/٤

أَطلَقَ الاختلافَ في الأَجَلِ فشَمِلَ الاختلافَ في أصلِهِ وقَدْرِهِ، فالقولُ لِمُنكِرِ الزّائدِ، بخلافِ ما لو اختَلَفا في الأَجَلِ[4] في السَّلَمِ فإنَّهما يَتحالَفانِ كما قَدَّمْناهُ في بابِهِ. وخَرَجَ الاختلافُ في مُضيِّهِ، فإنَّ القولَ فيه للمُشتري؛ لأنَّه حَقُّهُ، وهو مُنكِرٌ استيفاءَ حَقِّهِ، كذا في "النِّهاية"، "بحر"[5].

وفيه[6]: ((ويُستَثنَى مِن الاختلافِ في الأَجَلِ ما لو اختَلَفا في الأَجَلِ في السَّلَمِ[7]، بأن ادَّعاهُ

(قولُهُ: بخلافِ ما لو اختَلَفا في الأَجَلِ في السَّلَمِ إلخ) أي: في مِقدارِ الأَجَلِ كما هو ظاهرٌ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وإن))، وكذا في "الزيلعي".

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((اختلافاً)) بالنصب، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لعبارة "تبيين الحقائق".

(٣) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢١/٧.

(٤) عبارة "البحر": ((في مقدار الأجل)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢١/٧.

(٦) أي: في "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢١/٧ باختصار.

(٧) في "ب" و"م": ((في أجل السلم))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "البحر".

رَهْنٍ، أو خِيارٍ، أو ضَمانٍ (وقَبْضِ بعضِ ثَمَنٍ، والقولُ للمُنكِرِ) بيمينِهِ، وقال "زُفَرُ" و"الشّافعيُّ"[1]: يَتَحالَفانِ. .....

أحدُهما ونَفاهُ الآخَرُ فإنَّ القولَ فيه لِمُدَّعيهِ عندَ "الإمام"؛ لأنَّه فيه شَرْطٌ، وتَرْكُهُ فيه مُفسِدٌ للعَقْدِ، وإقدامُهما عليه يَدُلُّ على الصِّحَّةِ، بخلافِ ما نحن فيه؛ لأنَّه لا تَعَلُّقَ له بالصِّحَّةِ والفَسادِ فيه، فكانَ القولُ لِنافِيهِ)).

[٢٧٧٧٨] (قولُهُ: وشَرْطِ رَهْنٍ) أي: بالثَّمَنِ مِن المُشتري، "ط"[2].

[٢٧٧٧٩] (قولُهُ: أو ضَمانٍ) أي: اشتراطِ كَفِيلٍ.

[٢٧٧٨٠] (قولُهُ: وقَبْضِ بعضِ ثَمَنٍ) أو حَطِّ البعضِ، أو إبراءِ الكلِّ، "بحر"[3]. والتَّقْييدُ به اتِّفاقيٌّ؛ إذِ الاختلافُ في قَبْضِ كلِّهِ كذلك، وهو قَبُولُ قولِ البائعِ، وإنَّما لم يَذكُرْهُ باعتبارِ أنَّه مَفرُوغٌ عنه بمنزلةِ سائرِ الدَّعاوَى، كذا في "النِّهاية"، "بحر"[4].

[٢٧٧٨١] (قولُهُ: بيمينِهِ) لأنَّه اختلافٌ في غيرِ المَعقُودِ عليه وبه، فأَشبَهَ الاختلافَ في الحَطِّ والإبراءِ، وهذا لأنَّ بانعدامِهِ لا يَختَلُّ ما به قِوامُ العَقْدِ، بخلافِ الاختلافِ في وَصفِ الثَّمَنِ أو جنسِهِ، فإنَّه بمنزلةِ الاختلافِ في القَدْرِ[5] في جَرَيانِ التَّحالُفِ؛ لأنَّ ذلك يَرجِعُ إلى نفسِ الثَّمَنِ، فإنَّ الثَّمَنَ دَيْنٌ وهو يُعرَفُ بالوَصفِ، ولا كذلك الأَجَلُ، ألا تَرَى أنَّ الثَّمَنَ مَوجُودٌ بعدَ مُضيِّهِ؟! "بحر"[6].

---

(١) انظر "تحفة المحتاج بشرح المنهاج": كتاب البيع ـ باب اختلاف المتبايعين ٤/٤٧٥ ـ ٤٧٦ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) "ط": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣/٣٠٣.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٢.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢١.

(٥) في "ب" و"م": ((في القول))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢١ باختصار.

(ولا) تَحالُفَ إذا اختَلَفا (بعدَ هلاكِ المبيعِ) أو خُرُوجِهِ عن مِلْكِهِ، أو تَعَيُّبِهِ بما لا يُرَدُّ بِهِ .....

[٢٧٧٨٢] (قولُهُ: إذا اختَلَفا) أي: في مقدارِ الثَّمَنِ، "معراج". ومثلُهُ في متنِ "المجمع".

[٢٧٧٨٣] (قولُهُ: بعدَ هلاكِ المبيعِ[١]) أفادَ: أنَّه في الأَجَلِ وما بعدَهُ لا فَرْقَ بينَ كونِ الاختلافِ بعدَ الهَلاكِ أو قبلَهُ.

[٢٧٧٨٤] (قولُهُ: المبيعِ) أي[٢]: عندَ المُشتري؛ إذ قَبْلَ قَبْضِهِ يَنفَسِخُ العَقْدُ بهَلاكِهِ، "معراج".

[٢٧٧٨٥] (قولُهُ: أو تَعَيُّبِهِ إلخ) فيه: أنَّه داخلٌ في الهَلاكِ؛ لأنَّه مِنه، تأمَّلْ. ثُمَّ إنَّ عبارتَهم هكذا: أو صارَ بحالٍ لا يَقدِرُ على رَدِّهِ بالعَيْبِ. قال في "الكفاية"[٣]: ((بأنْ زادَ زيادةً مُتَّصِلةً أو مُنفَصِلةً)) اهـ، أي: زيادةً مِن الذَّاتِ كسِمَنٍ ووَلَدٍ وعُقْرٍ. قال في "غُررِ الأفكار"[٤]: ((ولو لم تَنشأْ مِن الذَّاتِ ـ سواءٌ كانَتْ مِن حيثُ السِّعرُ أو غيرُهُ قبلَ القَبْضِ أو بعدَهُ ـ يَتحالَفانِ اتِّفاقاً، ويكونُ الكَسْبُ للمُشتري اتِّفاقاً)) اهـ. ثُمَّ إنَّ "الشارحَ" تَبِعَ "الدُّررَ"[٥]، ولا يَخفَى أنَّ ما قالُوهُ أَولى؛ لِما عَلِمْتَ مِن شُمُولِهِ العَيْبَ وغيرَهُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فيه: أنَّه داخلٌ في الهَلاكِ إلخ) إذ بالتَّعَيُّبِ يَفُوتُ جُزءٌ مِنه ولو وَصفاً، فيكونُ مِن بابِ هَلاكِ البعضِ، فهو داخلٌ فيما يأتي.

---

(١) ((المبيع)) ليست في "ر" و"آ".

(٢) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ١٩٨/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٤) "غرر الأفكار": كتاب الدعوى ـ ذكر كيفية الاستحلاف ق٢٧٣/ب.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣٤٠/٢.

(وحُلِّفَ المُشتري) إلاّ إذا استَهلَكَهُ في يدِ البائعِ غيرُ المُشتري، وقال "محمَّدٌ" و"الشافعيُّ"[١]: يَتحالَفانِ ويُفسَخُ على قِيْمةِ الهالِكِ، وهذا لو الثَّمَنُ دَيْناً، فلو مُقايَضةً[٢] تَحالَفا إجماعاً؛ لأنَّ المبيعَ كلٌّ مِنهما، ويَرُدُّ مِثلَ الهالِكِ أو قِيْمتَهُ، كما لو اختَلَفا في جنسِ الثَّمَنِ بعدَ هلاكِ السِّلْعةِ، بأنْ قال أحدُهما: دراهمُ، والآخَرُ: دنانيرُ تَحالَفا، ولَزِمَ المُشتريَ رَدُّ القِيْمةِ، "سراج". .....

[٢٧٧٨٦] (قولُهُ: غيرُ المُشتري) فإنَّهما يَتحالَفانِ؛ لقيامِ القِيْمةِ مَقامَ العَيْنِ كما في "البحر"[٣]، "س".

[٢٧٧٨٧] (قولُهُ: على قِيْمةِ الهالِكِ) إنْ قِيْميّاً، ومثلِهِ إنْ مِثليّاً، "خير الدِّين"، "س".

[٢٧٧٨٨] (قولُهُ: تَحالَفا إجماعاً) وإن اختَلَفا في كونِ البَدَلِ دَيْناً أو عَيْناً إن ادَّعَى المُشتري أنَّه كانَ عَيْناً يَتحالَفانِ عندَهما، وإن ادَّعَى البائعُ أنَّه كانَ عَيْناً وادَّعَى المُشتري أنَّه كانَ دَيْناً لا يَتحالَفانِ والقولُ قولُ المُشتري، "كفاية"[٤].

[٢٧٧٨٩] (قولُهُ: لأنَّ المبيعَ كلٌّ مِنهما) أي: فكانَ قائماً ببَقاءِ المَعقُودِ عليه، فيَرُدُّهُ، "بحر"[٥]، أي: يَرُدُّ القائمَ.

[٢٧٧٩٠] (قولُهُ: كما لو اختَلَفا) وبهذا عُلِمَ أنَّ الاختلافَ في جنسِ الثَّمَنِ كالاختلافِ في قَدْرِهِ إلاّ في مسألةٍ هي: ما إذا كانَ المبيعُ هالكاً، "بحر"[٥].

[٢٧٧٩١] (قولُهُ: تَحالَفا) لأنَّهما لم يَتَّفِقا على ثَمَنٍ[٦]، ولا[٧] بُدَّ مِن التَّحالُفِ للفَسْخِ.

---

(١) انظر "روضة الطالبين": باب اختلاف المتبايعين وتحالفهما ٥٧٥/٣.

(٢) في "ب": ((مقابضة)) بالباء الموحدة، وهو خطأٌ طباعيّ.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٣/٧.

(٤) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٠٣/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٢/٧.

(٦) في "ر": ((ثمنه)).

(٧) في "ب" و"م" ((فلا)).

(ولا) تَحالُفَ (بعدَ هلاكِ بعضِهِ) أو خُرُوجِهِ عن مِلْكِهِ كعبدَينِ ماتَ أحدُهما عندَ المُشتري بعدَ قَبْضِهما، ثُمَّ اختَلَفا في قَدْرِ الثَّمَنِ لم يَتَحالَفا عندَ "أبي حنيفةَ" رحِمَهُ الله تعالى .....

[٢٧٧٩٢] (قولُهُ: بعدَ هلاكِ بعضِهِ) أي: هلاكِهِ بعدَ القَبْضِ كما سيَذكُرُهُ[١] قريباً[٢].

[٢٧٧٩٣] (قولُهُ: عندَ المُشتري) قبلَ نَقْدِ الثَّمَنِ.

[٢٧٧٩٤] (قولُهُ: بعدَ قَبْضِهما) فلو قبلَهُ يَتَحالَفانِ في موتِهما وموتِ أحدِهما وفي الزِّيادةِ؛ لوُجُودِ الإنكارِ مِن الجانبَينِ، "كفاية"[٣].

[٢٧٧٩٥] (قولُهُ: عندَ "أبي حنيفةَ") لأنَّ التَّحالُفَ مَشرُوطٌ بعدَ القَبْضِ بقِيامِ السِّلْعةِ، وهي اسمٌ لجميعِ المَبيعِ، فإذا هَلَكَ بعضُهُ انعَدَمَ الشَّرْطُ، والقولُ للمُشتري مع يمينِهِ عندَهُ؛ لإنكارِهِ الزّائدَ، "غُرر الأفكار"[٤].

(قولُهُ: فلو قبلَهُ يَتَحالَفانِ في موتِهما إلخ) عبارةُ "الكفاية": ((قولُهُ: وإنْ هَلَكَ أحدُ العبدَينِ ثُمَّ اختَلَفا في الثَّمَنِ لم يَتَحالَفا عندَ "أبي حنيفةَ"، يُريدُ به: إذا هَلَكَ أحدُهما بعدَ القَبْضِ. وفي "الجامع الصَّغير التُّمُرتاشيِّ": فإنْ كانَت السِّلْعةُ غيرَ مَقبُوضةٍ تَحالَفا في موتِهما وموتِ أحدِهما وفي الزِّيادةِ؛ لوُجُودِ الإنكارِ مِن الجانبَينِ)) اهـ. والقَصْدُ: أنَّهما اختَلَفا في الثَّمَنِ وقد هَلَكَ العبدانِ قبلَ القَبْضِ، وادَّعَى المُشتري الزِّيادةَ في المَبيعِ، وإلاّ كيف يَتَأتّى تَحالُفٌ مع هَلاكِهِ؟! قال "الزَّيلعيُّ": ((وإنْ هَلَكَ قبلَهُ تَحالَفا بالإجماعِ؛ لأنَّ الكلَّ يَعُودُ إلى مِلْكِهِ، فلا يُؤدِّي إلى تَفْريقِ الصَّفْقةِ على البائعِ)) اهـ.

---

(١) في "ر": ((سيذكر))، وفي "آ": ((سنذكر)).

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٠٣/٧ بتصرف، نقلاً عن "الجامع الصغير" للتمرتاشي (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٤) "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر التحالف ق ٢٧٣/ب.

(إلاّ أنْ يَرضَى البائعُ بتَرْكِ حِصَّةِ الهالكِ) أصلاً، فحينَئذٍ يَتحالَفانِ، هذا على تَخْريجِ الجُمهورِ، وصَرَفَ مشايخُ بَلْخٍ الاستثناءَ .....

[٢٧٧٩٦] (قولُهُ: أصلاً) [٣/ق٢٨٥/ب] أي: لا يَأخُذُ مِن ثَمَنِ قِيْمةِ الهالكِ شيئاً[١] أصلاً، ويَجعَلُ الهالكَ كأنْ لم يكنْ، وكأنَّ العَقْدَ لم يكنْ إلاَّ[٢] على القائمِ، فحينَئذٍ يَتحالفانِ في ثَمَنِهِ، وبنُكُولِ أيِّهما لَزِمَ دَعوى الآخَرِ، "غُرر الأفكار"[٣].

قال جامعُهُ الفقيرُ محمَّد البَيْطار: فقوله: ((من ثمن قيمة الهالك)) حَصَلَ لي شَكٌّ في لفظ ((قيمة)) هل مضروبٌ عليها أو لا؟ فلتراجَع من أصلها[٤].

[٢٧٧٩٧] (قولُهُ: يَتحالَفانِ) أي: على ثَمَنِ الحَيِّ، "ح"[٥].

[٢٧٧٩٨] (قولُهُ: تَخْريجِ الجُمهورِ) مِن صَرْفِ الاستثناءِ إلى التَّحالُفِ.

[٢٧٧٩٩] (قولُهُ: وصَرَفَ مشايخُ بَلْخٍ الاستثناءَ إلخ) أي: المُقدَّرَ في الكلامِ؛ لأنَّ المَعنَى: ولا تَحالُفَ بعدَ هَلاكِ بعضِهِ، بل اليمينُ على المُشتري إلاّ أنْ يَرضَى إلخ، "ح"[٦].

قال في "غُرر الأفكار"[٧] بعدَما قَدَّمْناهُ: ((وقيل: الاستثناءُ يَنصَرِفُ إلى حَلِفِ المُشتري المَفهُومِ مِن السِّياقِ، يعني: يَأخُذُ مِن ثَمَنِ الهالكِ قَدْرَ ما أَقَرَّ به المُشتري وحُلِّفَ لا الزائِد

(قولُهُ: يعني: يَأخُذُ مِن ثَمَنِ الهالكِ إلخ) لم تَظهَرْ صِحَّةُ هذه العِنايةِ، انظُر "الزَّيلعيَّ".

---

(١) عبارة "غرر الأذكار": ((من ثمنه شيئاً))، أي: الهالكِ، وهو يرجح أن كلمة ((قيمة)) مضروبٌ عليها، والله تعالى أعلم.

(٢) ((لم يكن إلا)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "غرر الأذكار".

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر التحالف ق٢٧٣/ب بتصرف.

(٤) **نقول**: من قوله: ((قال جامعه)) إلى هذا الموضع من "ر".

(٥) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ق٣٢٣/أ.

(٦) (("ح")) ليست في "ب" و"م"، والمسألة في "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ق٣٢٣/أ.

(٧) "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر التحالف ق٢٧٣/ب.

إلى يمينِ المُشتري. (ولا في) قَدْرِ (بَدَلِ كتابةٍ) لعدمِ لُزُومِها، (و) قَدْرِ (رأسِ مالٍ بعدَ إقالةِ) عَقْدِ (السَّلَمِ) بل القولُ .....

إلاَّ أنْ يرضى البائعُ أنْ يأخُذَ القائمَ ولا يُخاصِمَهُ في الهالك، فحينئذٍ لا يُحَلَّفُ المشتري[1]؛ إذِ البائعُ أخَذَ القائمَ صُلْحاً عن جميعِ ما ادَّعاهُ على المُشتري، فلم يَبْقَ حاجةٌ إلى تَحْليفِ المُشتري. وعن "أبي حنيفةَ": أنَّه يَأخُذُ مِن ثَمَنِ الهالِكِ ما أَقَرَّ به المُشتري لا الزِّيادةَ، فيَتَحالَفانِ ويَتَرادّانِ في القائمِ)) اهـ.

[٢٧٨٠٠] (قولُهُ: إلى يمينِ المُشتري) وحينَئذٍ فالبائعُ يَأخُذُ الحَيَّ صُلْحاً عمّا يَدَّعِيهِ قِبَلَ المُشتري مِن الزِّيادةِ، "زيلعي"[2].

[٢٧٨٠١] (قولُهُ: بعدَ إقالةِ) قَيَّدَ بالاختلافِ بعدَها؛ لأنَّهما لو اختَلَفا قبلها[3] في قَدْرِهِ تَحالَفا[4] كالاختلافِ في جنسِهِ ونوعِهِ وصفتِهِ كالاختلافِ في المُسلَمِ فيه[5] في الوُجُوهِ الأربعةِ على ما[6] قَدَّمناهُ، "بحر"[7].

[٢٧٨٠٢] (قولُهُ: عَقْدِ السَّلَمِ) إنَّما لم يَجْرِ التَّحالُفُ لأنَّ مُوجَبَهُ[8] رَفْعُ الإقالةِ وعَوْدُ[9] السَّلَمِ مع أنَّه دَيْنٌ، والسّاقطُ لا يَعُودُ، "سائحانيّ".

---

(١) من قوله: ((وحُلِّف لا الزائدِ)) إلى هذا الموضع ساقط من "آ" و"ب" و"م"، وهو من عبارة "غرر الأذكار" ق٢٧٣/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣٠٩/٤.

(٣) ((قبلها)) ليست في "ب" و"م"، ولا بدَّ منها لصحة العبارة؛ وهي في "الأصل" و"ر" و"آ" و"البحر".

(٤) في "ب" و"م": ((وتحالفا))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

(٥) قوله: ((قَيَّدَ بالاختلاف)) إلى آخر المقولة هكذا في النسخة المجموع منها، وليس في يديّ سواها، وهي عبارةٌ غيرُ ظاهرة المعنى، فلعل لفظة ((كان)) ساقطة قبل قوله: ((كالاختلاف في المسلَم فيه))، وليحرر. اهـ مصححا "ب" و"م".

نقول: العبارة مستقيمة وظاهرة على ما في "الأصل" و"ر"، والإشكال من زيادة الواو في قوله: ((وتحالفا))، وانظر التعليق السابق.

(٦) في "ب" و"م": ((كما)) بدل ((على ما)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٣/٧.

(٨) في "ب" و"م": ((موجب))، وهو خطأ.

(٩) في "ب" و"م": ((دعوى)) وهو خطأ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب.

للعبدِ والمُسلَمِ إليه، ولا يَعُودُ السَّلَمُ. (وإن[١] اختَلَفا) أي: المُتعاقِدانِ (في مِقدارِ[٢] الثَّمَنِ بعدَ الإقالةِ) ولا بيِّنةَ (تَحالَفا) وعادَ البَيعُ (لو كان كلٌّ مِن المبيعِ والثَّمَنِ مَقبُوضاً، ولم يَرُدَّهُ المُشتري إلى بائعِهِ) بحُكْمِ الإقالةِ (فإنْ رَدَّهُ إليه بحُكْمِ الإقالةِ لا) تَحالُفَ خلافاً لـ "محمَّدٍ". (وإن اختَلَفا) أي: الزَّوجانِ (في) قَدْرِ (المَهْرِ) أو جنسِهِ .....

[٢٧٨٠٣] (قولُهُ: للعبدِ والمُسلَمِ إليه) أي: مع يمينِهما، "بحر"[٣].

٤٣١/٤ [٢٧٨٠٤] (قولُهُ: ولا يَعُودُ السَّلَمُ) لأنَّ الإقالةَ في بابِ السَّلَمِ لا تَحتَمِلُ النَّقْضَ؛ لأنَّه إسقاطٌ فلا يَعُودُ، بخلافِ البَيعِ كما سيأتي. ويَنبَغِي أَخْذاً مِن تعليلِهم: أنَّهما لو اختَلَفا في جنسِهِ أو نوعِهِ أو صفتِهِ بعدَها فالحُكمُ كذلك، ولم أَرَهُ صريحاً، "بحر"[٤]. وفيه[٤]: ((وقد عُلِمَ مِن تقريرِهم هنا: أنَّ الإقالةَ تَقبَلُ الإقالةَ إلاَّ في إقالةِ السَّلَمِ، وأنَّ الإبراءَ لا يَقبَلُها، وقد كَتَبْناهُ في "الفوائد"[٥])).

[٢٧٨٠٥] (قولُهُ: لا تَحالُفَ) أي: والقولُ للمُنكِرِ، "س".

[٢٧٨٠٦] (قولُهُ: أو جنسِهِ) كقولِهِ: هو هذا العبدُ، وقولِها: هو هذه الجاريةِ "س"[٦]، فحُكْمُ القَدْرِ والجنسِ سواءٌ[٧] إلاَّ في فصلٍ واحدٍ، وهو أنَّه إذا كانَ مَهْرُ مثلِها مثلَ قِيْمةِ الجاريةِ

(قولُ "الشّارحِ": أو جنسِهِ) انظُرْ حُكْمَ الاختلافِ في الوَصفِ، وتَقَدَّمَتْ هذه المسألةُ في المَهْرِ بتفاصيلِها.

---

(١) في "د": ((فإن)).

(٢) في "د": ((قدر)).

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٣/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٣/٧.

(٥) المقصود بها ـ والله أعلم ـ "الفوائد الزينية" لصاحب "البحر" لكن لم نعثر على المسألة فيها، والذي في "الأشباه": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٥٠ـ: ((مسألةُ الإقالةِ في السَّلَم دونَ مسألة الإبراء)).

(٦) ((س)) ليست في "ب" و"م".

(٧) ((فحكم القدر والجنس سواء)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الظهيرية" و"البحر".

(قُضِيَ لِمَن أَقامَ البُرهانَ، وإنْ بَرهَنا فللمَرأةِ إذا كان مَهْرُ المثلِ شاهداً للزَّوجِ) بأنْ كان كمَقالتِهِ أو أقلَّ (وإنْ كان شاهداً لها) بأنْ كان كمَقالتِها أو أكثرَ (فبيِّنتُهُ أولى)؛ لإثباتِها خلافَ الظّاهرِ، .....

أو أكثرَ فلها قِيْمةُ الجاريةِ لا عَيْنُها كما في "الظَّهيريَّة"[١] و"الهدايةِ"[٢]، "بحر"[٣].

وفيه[٤]: ((ولم يُذكَرْ حُكْمُهُ بعدَ الطَّلاقِ قبلَ الدُّخول، وحُكْمُهُ ـ كما في "الظَّهيريَّة"[٥] ـ أنَّ لها نِصفَ ما ادَّعاهُ الزَّوجُ، وفي مسألةِ العبدِ والجاريةِ لها المُتعَةُ، إلاّ أنْ يَتَراضَيا على أنْ تَأخُذَ نِصفَ الجاريةِ)) اهـ. ق٤٥٨/ب

[٢٧٨٠٧] (قولُهُ: البُرهانَ) أمّا قَبُولُ بيِّنةِ المرأةِ فظاهرٌ؛ لأنَّها تَدَّعي الألفَين ولا إشكالَ، وإنَّما يَرِدُ على قَبُولِ بيِّنةِ الزَّوجِ لأنَّه مُنكِرٌ للزِّيادةِ، فكانَ عليه اليمينُ لا البيِّنةُ، فكيف تُقبَلُ بيِّنتُهُ؟! قلنا: هو مُدَّعٍ صُورةً؛ لأنَّه يَدَّعي على المرأةِ تَسْليمَ نفسِها بأداءِ ما أَقَرَّ به مِن المَهْرِ وهي تُنكِرُ، والدَّعوى كافيةٌ لقَبُولِ البيِّنةِ كما في دَعْوى المُودَعِ رَدَّ الوديعةِ، "معراج".

[٢٧٨٠٨] (قولُهُ: لإثباتِها) علَّةٌ[٦] للمسألتَين.

قالَ في الهامشِ: ((اختَلَفَتْ مع الوَرَثةِ في مُؤخَّرِ صَداقِها على الزَّوجِ ولا بيِّنةَ فالقولُ[٧] قولُها بيمينِها إلى قَدْرِ مَهْرِ مثلِها، "حامديَّة"[٨] عن "البحر"[٩])).

---

(١) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع في المهور ـ القسم الخامس في الاختلاف الواقع بين الزوجين ق٨٢/أ.

(٢) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ١٦٥/٣.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٤/٧ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٤/٧.

(٥) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع في المهور ـ القسم الخامس في الاختلاف الواقع بين الزوجين ق٨٢/أ.

(٦) في "ب": ((غلة)) بالغين المعجمة، وهو خطأ طباعيّ.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((القول)).

(٨) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب النكاح ـ باب المهر ٢٤/١ بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ١٩٧/٣ بتصرف.

(وإنْ كان غيرَ شاهدٍ لكلٍّ مِنهما) بأنْ كان بينَهما (فالتَّهاتُرُ) للاستواءِ (ويَجبُ مَهْرُ المثلِ) على الصَّحيحِ، (وإن عَجَزا) عن البُرهانِ (تَحالَفا و لم يُفسَخِ النِّكاحُ) لتَبَعيَّةِ المَهْرِ، بخلافِ البَيعِ. (ويُبدَأُ بيمينِهِ) لأنَّ أوَّلَ التَّسْليمَينِ عليه[1]، فيكونُ أوَّلُ اليمينَينِ عليه، "ظَهيريَّة"[2]. .....

[٢٧٨٠٩] (قولُهُ: على الصَّحيحِ) قَيْدٌ للتَّهاتُرِ. قالَ في "البحر"[3]: ((فالصَّحيحُ التَّهاتُرُ، ويَجِبُ مَهْرُ المثلِ)).

[٢٧٨١٠] (قولُهُ: و لم يُفسَخِ النِّكاحُ) لأنَّ أثَرَ التَّحالُفِ في انعدامِ التَّسميةِ، وأنَّه لا يُخِلُّ بصِحَّةِ النِّكاحِ؛ لأنَّ المَهْرَ تابعٌ فيه، بخلافِ البَيعِ؛ لأنَّ عدمَ التَّسميةِ يُفسِدُهُ على ما مَرَّ فيُفسَخُ، "منح"[4]، و"بحر"[5].

[٢٧٨١١] (قولُهُ: ويُبدَأُ بيمينِهِ) نَقَلَ "الرَّمليُّ" عن مَهْرِ "البحر"[6] عن "غاية البَيان": ((أنَّه يُقرَعُ بينَهما استحباباً))، واختارَ في "الظَّهيريَّة" وكثيرونَ: ((أنَّه يُبدَأُ بيمينِهِ))، والخلافُ في الأَولَويَّةِ.

[٢٧٨١٢] (قولُهُ: لأنَّ أوَّلَ التَّسْليمَينِ) هما[7] تَسْليمُ المَهْرِ وتَسْليمِ الزَّوجةِ نفسَها.

(قولُهُ: قَيْدٌ للتَّهاتُرِ) يَصِحُّ إرجاعُهُ لهما، فإنَّه يَلزَمُ مِن جَعْلِ "البحر" ((أنَّ الصَّحيحَ التَّهاتُرُ)) أنَّ الصَّحيحَ وُجُوبُ مَهْرِ المثلِ، ومُقابِلُهُ وُجُوبُ قَبولِ بيِّنةِ المرأةِ.

---

(١) عبارة "الظهيرية": ((لا التسليمين عليه))، وهو تحريف.

(٢) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السابع في المهور ـ القسم الخامس في الاختلاف الواقع بين الزوجين ق٨٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٤.

(٤) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢/ق٩٥/ب.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٤.

(٦) "البحر": كتاب النكاح ـ باب المهر ٣/١٩٣.

(٧) ((هما)) من "الأصل".

(ويُحكَّمُ) ـ بالتَّشديدِ ـ أي: يُجعَلُ (مَهْرُ مثلِها) حَكَماً؛ لسُقُوطِ اعتبارِ التَّسميةِ بالتَّحالُفِ (فيُقضَى بقولِهِ لو كان كمَقالتِهِ أو أقلَّ، وبقولِها لو كمَقالتِها أو أكثرَ، وبه لو بينَهما) أي: بينَ ما تَدَّعِيهِ ويَدَّعِيهِ. (ولو اختَلَفا) أي: المُؤجِّرُ والمُستأجِرُ (في) بَدَلِ (الإجارةِ) أو في قَدْرِ المُدَّةِ (قبلَ الاستيفاءِ) للمَنفعةِ (تَحالَفا) وتَرادّا، وبُدِئَ بيمينِ المُستأجِرِ لو اختَلَفا في البَدَلِ، .....

[٢٧٨١٣] (قولُهُ: ويُحكَّمُ) و[1] هذا ـ أعني: التَّحالُفَ أوَّلاً ثُمَّ التَّحكيمَ ـ قولُ "الكرخيِّ"؛ لأنَّ مَهْرَ المثلِ لا اعتبارَ به مع وُجُودِ التَّسميةِ، وسُقُوطُ اعتبارِها بالتَّحالُفِ، [٣/ق٢٨٦/أ] فلهذا يُقَدَّمُ[2] في الوُجُوهِ كلِّها. وأمّا على تَخْريجِ "الرّازيِّ" فالتَّحكيمُ قبلَ التَّحالُفِ، وقد قَدَّمناهُ في المَهْرِ مع بَيانِ اختلافِ التَّصحيحِ وخلافِ "أبي يوسفَ"، "بحر"[3].

[٢٧٨١٤] (قولُهُ: قبلَ الاستيفاءِ) لأنَّ التَّحالُفَ في البَيعِ قبلَ القَبْضِ على وَفْقِ القِياسِ، والإجارةُ قبلَ الاستيفاءِ نظيرُهُ، "بحر"[3]. والمرادُ بالاستيفاءِ التَّمكُّنُ منه في المُدَّةِ، وبعدمِهِ عدمُهُ؛ لِما عُرِفَ أنَّه قائمٌ مَقامَهُ في وُجُوبِ الأجرِ، "بحر"[3].

[٢٧٨١٥] (قولُهُ: تَحالَفا) وأيُّهما نَكَلَ لَزِمَهُ دَعوى صاحبِهِ، وأيُّهما بَرهَنَ قُبِلَ.

[٢٧٨١٦] (قولُهُ: وبُدِئَ بيمينِ المُستأجِرِ إلخ) فإنْ قيل: كان الواجبُ أنْ يُبدَأَ بيمينِ الآجِرِ؛ لتَعْجيلِ فائدةِ النُّكُولِ، فإنَّ تَسْليمَ المَعقُودِ عليه واجبٌ.

(قولُ "المصنِّفِ": ولو اختَلَفا في الإجارةِ) أي: قَدْراً أو جنساً أو وَصفاً، كما نَقَلَهُ "عبدُ الحليم".

(قولُهُ: فإنَّ تَسْليمَ المَعقُودِ عليه واجبٌ) أوَّلاً على الآجِرِ، ثُمَّ وَجَبَ على المُستأجِرِ نَقْدُ الأُجرةِ، "عناية".

---

(١) الواو ليست في "ب" و"م".

(٢) في "ب" و"م": ((تقدم)) بالمثناة الفوقية.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٤.

والمُؤجِّرِ لو في المُدَّةِ، وإنْ[١] بَرهَنا فالبيِّنـةُ للمُؤجِّـرِ في البَـدَلِ، وللمُسـتأجِرِ في المُـدَّةِ (وبعدَهُ لا، والقولُ للمُستأجِرِ) لأنَّه مُنكِرٌ للزِّيادةِ.

(ولو) اختَلَفا (بعـدَ) التَّمكُّـنِ[٢] مِـن (استيفاءِ البعـضِ) مِـن المَنفَعـةِ (تَحالَفـا، وفُسِخَ العَقْدُ في الباقي، والقولُ في الماضي للمُستأجِرِ) لانعقادِها ساعةً فساعةً، فكلُّ جُزءٍ كعَقْدٍ، بخلافِ البَيعِ. .....

أُجيبَ: بأنَّ الأُجرةَ إنْ كانَتْ مَشرُوطةَ التَّعجيلِ فهو الأسبَقُ[٣] إنكاراً فيُبدَأُ به، وإنْ لم يُشترَطْ[٤] لا يَمتَنِعُ الآجرُ مِن تَسْليمِ العَيْنِ المُستأجَرةِ؛ لأنَّ تَسْليمَهُ لا يَتوقَّفُ على قَبضِ الأُجرةِ، "أبو السُّعودِ"[٥] عن "العناية"[٦].

[٢٧٨١٧] (قولُهُ: لو في المُدَّةِ) وإنْ كان الاختلافُ فيهمـا قُبِلَـتْ بيِّنـةُ كـلٍّ مِنهمـا فيمـا يَدَّعيهِ مِن الفَضْلِ، نحوَ أنْ يَدَّعِـيَ هـذا شـهراً بعشـرةٍ، والمُستأجِرُ شـهرَينِ بخمسـةٍ، فيُقضَـى بشهرَينِ بعشرةٍ، "بحر"[٧].

[٢٧٨١٨] (قولُهُ: وبعدَهُ) أي: بعدَ الاستيفاءِ.

(قولُهُ: لأنَّ تَسْليمَهُ لا يَتوقَّفُ على قَبْضِ الأُجْرةِ) فيَبقَى إنكارُ المُستأجِرِ فيُحلَّفُ، "عناية".

---

(١) في "و": ((ولو)).

(٢) في "و": ((التمكين)).

(٣) في "ب" و"م": ((كالأسبق)).

(٤) عبارة "العناية": ((وإن لم تشترط)) بالمثنّاة الفوقيّة أوّله.

(٥) "فتح المعين": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ١٣٧/٣.

(٦) "العناية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢١٧/٧ باختصار (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٤/٧.

(وإن اختَلَفَ الزَّوجانِ) ولو مَملُوكَينِ، أو مُكاتَبَينِ، أو صغيرَينِ والصَّغيرُ يُجامِعُ، أو ذِمِّيَّةٌ مع مسلمٍ، قامَ النِّكاحُ أوْ لا، في بَيتٍ لهما أو لأحدِهما، "خزانة الأكمل"؛ لأنَّ العِبْرَةَ لليدِ لا للمِلْكِ (في متاعٍ) هو هنا: ما كان في (البيتِ) ولو ذَهَباً أو فِضَّةً[1] (فالقولُ لكلٍّ واحدٍ مِنهما فيما صَلَحَ له مع يمينِهِ) .....

[٢٧٨١٩] (قولُهُ: وإن اختَلَفَ الزَّوجانِ) قَيَّدَ به للاحترازِ عن اختلافِ نساءِ الزَّوجِ دُونَهُ، وعن اختلافِ الأبِ مع بنتِهِ في جَهازِها، أو مع ابنِهِ فيما في البيتِ، وعن اختلافِ إسكافٍ[2] وعَطّارٍ في آلةِ الأساكِفَةِ أو العَطّارينَ وهي في أيديهما، واختلافِ المُؤجِّرِ والمُستأجِرِ في مَتاعِ البيتِ، واختلافِ الزَّوجَينِ فيما في أيديهما مِن غيرِ مَتاعِ البيتِ، وبَيانُ الجميعِ في "البحر"[3]، فراجِعْهُ، وسيأتي[4] بعضُهُ.

[٢٧٨٢٠] (قولُهُ: قامَ النِّكاحُ أوْ لا) بأنْ طَلَّقَها مَثَلاً، ويُستَثنَى ما إذا ماتَ بعدَ عِدَّتِها كما سيأتي[5]. قالَ "الرَّمليُّ" في "حاشيةِ البحر": ((في "لسانِ الحُكّامِ"[6] ما يُخالِفُ ذلك فارجِعْ إليه، ولكنَّ الذي هنا هو الذي مَشَى عليه الشُّرّاحُ)).

[٢٧٨٢١] (قولُهُ: صَلَحَ له) الضَّميرُ راجعٌ لـ ((كلٍّ))، وفي "القنية"[7] مِن بابِ ما يَتَعلَّقُ بتَجْهيزِ البَناتِ: ((افتَرَقا وفي بيتِها جاريةٌ نَقَلَتْها مع نفسِها واستَخدَمَتْها سنةً والزَّوجُ عالمٌ به ساكِتٌ، ثُمَّ ادَّعاها فالقولُ له؛ لأنَّ يدَهُ كانَتْ ثابتةً ولم يُوجَدِ المُزيلُ)) اهـ

---

(١) في "د": ((وفضة)).

(٢) عبارة "البحر": ((إسكافي)) بالياء.

(٣) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٥-٢٢٦.

(٤) المقولة [٢٧٨٢١] قوله: ((صَلَحَ له)) وما بعدها.

(٥) صـ ٥١٦ ـ "در" وانظر "التكملة" ـ المقولة [٢٨٠٥] قوله: ((وطَلَّقها وَمَضَتِ العِدَّةُ فالمُشكِلُ للزَّوجِ)).

(٦) "لسان الحكام": الفصل الثاني: في أنواع الدعاوي والبينات صـ٢٧ـ (هامش "معين الحكام").

(٧) "القنية": كتاب النكاح ق٣٩/أ.

إلاّ إذا كان كلٌّ مِنهما يَفعَلُ أو يَبيعُ ما يَصلُحُ للآخَرِ فالقولُ له؛ لتعارُضِ الظّاهرَينِ، "دُرر" وغيرُها. .....

وبه عُلِمَ أنَّ سُكُوتَ الزَّوجِ عندَ نَقْلِها ما يَصلُحُ لهما لا يُبطِلُ دَعْواهُ. وفي "البدائع"[١]: ((هذا كلُّهُ إذا لم تُقِرَّ المرأةُ أنَّ هذا المَتاعَ اشتَراهُ، فإنْ أَقَرَّتْ بذلك سَقَطَ قولُها؛ لأنَّها أَقَرَّتْ بالمِلْكِ لزَوجِها، ثُمَّ ادَّعَتِ الانتقالَ إليها فلا يَثبُتُ الانتقالُ إلاّ بالبيِّنةِ)) اهـ.

وكذا إذا ادَّعَتْ أنَّها اشتَرَتْهُ مِنه كما في "الخانيَّة"[٢]، ولا يَخفَى أنَّه لو بَرهَنَ على شرائِهِ كانَ كإقرارِها بشرائِهِ منه[٣]، فلا بُدَّ مِن بيِّنةٍ على الانتقالِ إليها مِنه بهِبَةٍ ونحوِ ذلك، ولا يكونُ استمتاعُها بمَشْرِيِّهِ ورِضاهُ بذلك دليلاً على أنَّه مَلَّكَها ذلك كما تَفهَمُهُ النِّساءُ والعَوامُّ، وقد أَفتَيتُ بذلك مِراراً، "بحر"[٤].

وذَكَرَ في الهامش: ((القولُ للمرأةِ مع يمينِها فيما تَدَّعيهِ أنَّه مِلْكُها مِمّا هو صالِحٌ للنِّساءِ، ومِمّا هو صالِحٌ للرِّجالِ والنِّساءِ، وكذا القولُ قولُها مع يمينِها أيضاً فيما تَدَّعيهِ أنَّه وديعةٌ تحتَ يدِها مِمّا هو صالِحٌ للنِّساءِ، ومِمّا هو صالِحٌ للنِّساءِ والرِّجالِ، واللَّهُ أعلَمُ، كذا في "الحامديَّة"[٥] عن "الشِّلْبي"[٦])). ق٤٥٩/أ ٤٣٢/٤

[٢٧٨٢٢] (قولُهُ: الظّاهرَينِ) أي: فرَجَعْنا إلى اعتبارِ اليدِ، وإلاّ فالتَّعارُضُ يَقتَضِي التَّساقُطَ.

[٢٧٨٢٣] (قولُهُ: "دُرر") عبارةُ "الدُّرر"[٧]: ((إلاّ إذا كانَ كلٌّ مِنهما يَفعَلُ أو يَبيعُ ما يَصلُحُ للآخَرِ اهـ، أي: إلاّ أنْ يكونَ الرَّجلُ صائغاً وله أَساوِرُ وخَواتِيمُ النِّساءِ والحُلِيُّ

---

(١) "البدائع": كتاب النكاح ـ فصل: ومما يتصل بهذا اختلاف الزوجين في متاع البيت ٣١٠/٢.

(٢) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في اختلاف الزوجين في متاع البيت ٤٠٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((منه)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٥/٧.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية" كتاب الدعوى ١٦/٢ لكن دون النقل عن الشِّلْبيّ وانظر التعليق الآتي.

(٦) لم نعثر على المسألة في "حاشية الشلبي" على "تبيين الحقائق" ولعلها في "فتاواه".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣٤٢/٢.

.....

والخَلْخَالُ ونحوُها، فلا يكونُ لها، وكذا إذا كانَتِ المرأةُ دَلاّلَةً تَبيعُ ثِيابَ الرِّجالِ، أو تاجرةً تَتَّجِرُ في ثِيابِ الرِّجالِ و[1] النِّساءِ أو ثِيابِ الرِّجالِ وحدَها، كذا في شُرُوحِ "الهداية"[2])) اهـ.

قال في "الشُّرُنبلاليَّة"[3]: ((قولُهُ: إلاّ إذا كان كلٌّ مِنهما يَفعَلُ أو يَبيعُ ما يَصلُحُ للآخَرِ ليس على ظاهرِهِ في عُمُومِ[4] نَفْيِ[5] قولِ أحدِهما بِفِعْلِ أو بَيْعِ[6] الآخَرُ ما يَصلُحُ له؛ لأنَّ المرأةَ إذا كانَتْ تَبيعُ ثِيابَ الرِّجالِ أو ما يَصلُحُ لهما كالآنيةِ [٣/ق٢٨٦/ب] والذَّهَبِ والفِضَّةِ والأَمتِعةِ والعَقارِ فهو للرَّجلِ؛ لأنَّ المرأةَ وما في يدِها للزَّوجِ، والقولُ في الدَّعاوَى لصاحبِ اليدِ، بخلافِ ما يَختَصُّ بها؛ لأنَّه عارَضَ يدَ الزَّوجِ أَقوى مِنه[7]، وهو الاختصاصُ بالاستعمالِ كما في "العناية"[8]، ويُعلَمُ مِمّا سيَذكُرُهُ "المصنِّفُ" رحِمَهُ اللَّهُ)) اهـ

وحينَئذٍ فقولُ "الدُّرر": ((وكذا إذا كانَتِ المرأةُ دَلاّلَةً إلخ)) مَعناهُ: أنَّ القولَ فيه للزَّوجِ أيضاً، إلاّ أنَّه خَرَجَ مِنه ما لو كانَتْ تَبيعُ ثِيابَ النِّساءِ بقولِهِ قبلَهُ: ((فالقولُ لكلٍّ مِنهما فيما يَصلُحُ له))،

(قولُهُ: إلاّ أنَّه خَرَجَ مِنه ما لو كانَتْ تَبيعُ إلخ) القَصْدُ: أنَّه وإنْ كان قولُ "الدُّرر": ((وكذا إنْ كانَتْ

---

(١) في النسخ جميعها: ((أو))، وما أثبتناه من عبارة "الدرر" هو الصواب الموافق للعبارة بعده.

(٢) انظر "تكملة فتح القدير" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٠/٧، وانظر "البناية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٤٦٤/٨.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣٤٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "ب" و"م": ((عمومه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الشرنبلالية".

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((ففي))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب الموافق لما في "الشرنبلالية"، وقد أشار إلى تحريف العبارة كلٌّ من مُصحِّحَي "ب" و"م".

(٦) في "ب" و"م": ((يَفْعَلُ أو يَبيعُ)) فعلين مضارعين.

(٧) في "ب" و"م": ((منها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "الشرنبلالية" و"العناية"، وعبارة "العناية": ((لأنه يعارض ظاهر الزوج باليد ظاهر أقوى منه)).

(٨) "العناية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٠/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

.....

ويُمكِنُ حَمْلُ كلامِ "الشّارحِ" على هذا المعنَى أيضاً بجَعْلِ[1] الضَّميرِ في قولِهِ: ((فالقولُ لـه)) راجعاً إلى الزَّوجِ.

ثُمَّ قولُهُ: ((لتعارُضِ الظّاهرَينِ)) لا يَصلُحُ عِلَّةً سواءٌ حُمِلَ الكلامُ على ظاهرِهِ أو على هذا المَعنَى، أمّا الأوَّلُ فلأنَّه إذا كان الزَّوجُ يَبيعُ يَشهَدُ له ظاهران: اليدُ والبَيعُ لا ظاهرٌ واحدٌ، فلا تَعارُضَ إلاّ إذا كانَتْ هي تَبيعُ، وذلك لا[2] يُرجِّحُ مِلْكَها؛ لِما ذَكَرَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"، إلاّ إذا كانَ مِمّا يَصلُحُ لها، على أنَّ التَّعارُضَ لا يَقتَضِي التَّرجيحَ بل التَّهاتُرَ، وأمّا الثّاني فلأنَّه إذا كانَ الزَّوجُ يَبيعُ فلا تَعارُضَ كما مَرَّ[3]، وأمّا إذا كانَتْ تَبيعُ هي فكذلك لِما مَرَّ[3] أيضاً، فتَنَبَّهْ.

أقولُ: وما ذَكَرَهُ في "الشُّرُنبلاليَّة" عن "العناية" صَرَّحَ به في "النِّهاية"، لكنْ في "الكفاية" ما يَقتَضِي أنَّ القولَ للمرأةِ حيث قالَ[4]: ((إلاّ إذا كانَتِ المرأةُ تَبيعُ ثِيابَ الرِّجالِ وما يَصلُحُ للنِّساءِ كالخِمارِ والدِّرْعِ والمِلْحَفةِ والحُلِيِّ فهو للمرأةِ، أي: القولُ قولُها فيها؛ لشهادةِ الظّاهرِ)) اهـ ومثلُهُ في "الزَّيلعيِّ"، قالَ[5]: ((وكذا إذا كانَت المرأةُ تَبيعُ ما يَصلُحُ للرِّجالِ لا يكونُ القولُ قولَهُ في ذلك)) اهـ. فالظّاهرُ أنَّ في المسألةِ قولَينِ، فليُحرَّرْ.

دَلالَةً إلخ)) شامِلاً لِما إذا كانَتْ تَبيعُ ثِيابَ النِّساءِ إلاّ أنَّه يَخرُجُ مِنه ما إذا كانَتْ تَبيعُ ثِيابَ النِّساءِ، فإنّها هي المُصدَّقةُ لا هو، وخُرُوجُهُ بقولِهِ: ((فالقولُ لكلٍّ إلخ)).

---

(١) في "م": ((يجعل)) بالمثنّاة التَّحتيّة أوَّلَه.

(٢) في "ب" و"م": ((ذلك فلا)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٠ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٤/٣١٢.

(والقولُ له في الصّالحِ لهما) لأنَّها وما في يدِها في يدِهِ، والقولُ لذي اليدِ، بخلافِ ما يَختَصُّ بها؛ لأنَّ ظاهرَها أَظهَرُ مِن ظاهرِهِ، وهو يدُ الاستعمالِ (ولو أقاما بيِّنةً يُقضَى ببيِّنتِها) لأنَّها خارجةٌ، "خانيَّة"[1]. والبيتُ للزَّوجِ إلاّ أنْ يكونَ لها بيِّنةٌ، "بحر"[2]. وهذا لو حَيَّينِ (وإنْ ماتَ أحدُهما واختَلَفَ وارثُهُ مع الحيِّ في المُشكِلِ) الصّالحِ لهما (فالقولُ) فيه (للحيِّ) .....

[٢٧٨٢٤] (قولُهُ: والبيتُ للزَّوجِ) أي: لو اختَلَفا في البيتِ فهو له.

[٢٧٨٢٥] (قولُهُ: لها بيِّنةٌ) أي: فيكونُ البيتُ لها، وكذا لو بَرهَنَتْ على كلِّ ما يَصلُحُ لهما[3].

[٢٧٨٢٦] (قولُهُ: لو حَيَّينِ) بالتَّثنيةِ.

[٢٧٨٢٧] (قولُهُ: في المُشكِلِ) انظُرْ ما حُكْمُ غيرِهِ؟ والظّاهرُ: أنَّ حُكْمَهُ ما مَرَّ[4]. ثُمَّ رأيتُهُ في "ط"[5] عن "الحَمَويِّ".

[٢٧٨٢٨] (قولُهُ: فالقولُ فيه للحيِّ) مع يمينِهِ، "درّ منتقى"[6]؛ إذْ لا يدَ للمَيْتِ. وذَكَرَ في "البحر"[7] عن "الخزانة"[8] استثناءَ ما إذا ماتَت[9] المرأةُ ليلةَ الزِّفافِ في بيتِهِ، فالمُشكِلُ وما يُجَهَّزُ مثلُها به لا يُستَحسَنُ جَعْلُهُ للزَّوجِ، إلاّ إذا عُرِفَ بتجارةِ جنسٍ مِنه فهو له.

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في اختلاف الزوجين في متاع البيت ٤٠٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٧/٧.

(٣) في "ب" و"م": ((لها))، والصواب ما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ".

(٤) صـ ٥٠٩ ـ ٥١٠ ـ "در".

(٥) انظر "ط": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٣٠٦/٣.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ فصل في التحالف ٢٦٩/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٦/٧ بتصرف.

(٨) أي: "خزانة الأكمل"، كما في "البحر".

(٩) في "ب" و"م": ((كانت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب الموافق لعبارة "البحر".

ولو رَقيقاً. وقال "الشّافعيُّ"[١] و"مالكٌ"[٢]: الكلُّ بينَهما. وقال "ابنُ أبي ليلى": الكلُّ له. وقال "الحسنُ البصريُّ": الكلُّ لها. وهي المُسبَّعةُ، وعَدَّ في "الخانيَّة"[٣] تسعةَ أقوالٍ.

وأَلحَقَ بهِ[٤] "صاحبُ البحر"[٥] ما إذا اختلَفا في الحياةِ ليلةَ الزِّفافِ، قال[٥]: ((ويَنبَغِي اعتمادُهُ للفَتْوى، إلاّ أنْ يُوجَدَ نَصٌّ بخلافِهِ)).

[٢٧٨٢٩] (قولُهُ: ولو رَقيقاً) يُستغنَى عنه بما يأتي في "المتنِ"[٦]، "ح"[٧].

[٢٧٨٣٠] (قولُهُ: تسعةَ أقوالٍ)[٨] الأوَّلُ: ما في "الكتابِ"[٩]، وهو قولُ "الإمامِ".

الثّاني: قولُ "أبي يوسفَ": للمرأةِ جَهازُ مثلِها والباقي للرَّجلِ، يعني: في المُشكِلِ في الحياةِ والموتِ.

الثّالثُ: قولُ "ابنِ أبي ليلى"[١٠]: المَتاعُ كلُّهُ له، ولها ما عليها فقط.

الرّابعُ: قولُ "ابنِ معنٍ"[١١] و"شريكٍ"[١٢]: هو بينَهما.

---

(١) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل في تعارض البينتين ٣٦٣/٨، و"المجموع": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل: وإن تداعى الزوجان متاع البيت ٥٣٣/٢٢.

(٢) انظر "حاشية الدسوقي": باب في الشهادات ٣٤٢/٤.

(٣) "الخانية": كتاب النكاح ـ فصل في اختلاف الزوجين في متاع البيت ٤٠١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((به)) من "الأصل"، وليست في سائر النسخ.

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٦/٧.

(٦) في الصفحة التالية "در".

(٧) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ق٣٢٣/أ.

(٨) **نقول**: هذه المقولة وردت في النسخ بعد التي تليها، وموضعها هنا لتتوافق مع "الدر".

(٩) أراد به "متن الكنز"، وقول الإمام هو: ((القول لكلِّ واحد فيهما فيما يصلح له، وله فيما يصلح لهما)) وتقدم صـ٥٠٩ ـ وما بعدها "در".

(١٠) أبو عبد الرحمن محمد بن عبد الرحمن الأنصاريّ الكوفيّ (ت١٤٨هـ)، من قضاة الكوفة. ("وفيات الأعيان" ١٧٩/٤).

(١١) هو القاضي المجتهد، أبو عبد الله القاسم بن معين بن عبد الرحمن بن عبد الله بن مسعود الهُذَليّ الكوفيّ، إمام في الفقه والعربية (ت١٧٥هـ) من أكبر تلامذة الإمام أبي حنيفة (انظر "سير أعلام النبلاء" ١٩٠/٨، و"الجواهر المضية" ٧٠٩/٢، و"معجم الأدباء" ٥/١٧).

(١٢) هو القاضي أبو عبد الله شَرِيك بن عبد الله النخعي الكوفي (ت١٧٧هـ). ("وفيات الأعيان" ٤٦٤/٢).

(ولو أحدُهما مَملُوكاً) ولو مَأذُوناً أو مُكاتَباً، وقالا و"الشّافعيُّ": هما كالحُرِّ، (فالقولُ للحُرِّ في الحياةِ، وللحيِّ في الموتِ) لأنَّ يدَ الحُرِّ أقوى، ولا يدَ للمَيْتِ. (أُعتِقَت الأَمَةُ) أو المُكاتَبةُ، أو المُدبَّرةُ (واختارَتْ نَفسَها فما في البيتِ قبلَ العِتْقِ فهو للرَّجلِ، .....

الخامسُ: قولُ "الحسنِ البصريِّ": كلُّهُ لها، وله ما عليه.

السّادسُ: قولُ "شُرَيحٍ"[1]: البيتُ للمرأةِ.

السّابعُ: قولُ "محمَّدٍ" في المُشكِلِ: للزَّوجِ في الطَّلاقِ والموتِ، ووافَقَ "الإمامَ" فيما لا يُشكِلُ.

الثّامنُ: قولُ "زُفرَ": المُشكِلُ بينَهما.

التّاسعُ: قولُ[2] "مالكٍ": الكلُّ بينَهما.

هكذا حَكَى الأقوالَ في "خزانة الأكمل". ولا يَخفَى أنَّ التّاسعَ هو الرّابعُ، "بحر"[3].

كذا في الهامش.

[٢٧٨٣١] (قولُهُ: ولو أحدُهما مَملُوكاً إلى قولِهِ: وللحيِّ في الموتِ) كذا[4] في عامَّةِ شُرُوحِ "الجامع"، وذَكَرَ "الرَّضيُّ"[5]: ((أنَّه سَهْوٌ، والصَّوابُ أنَّه للحُرِّ مُطلَقاً))، وذَكَرَ "فخرُ الإسلامِ": ((أنَّ القولَ له هنا في الكلِّ لا في خُصُوصِ المُشكِلِ)) كما في "القُهستانيِّ"[6]، "سائحانيّ".

[٢٧٨٣٢] (قولُهُ: لأنَّ يدَ الحُرِّ إلخ) لفٌّ ونَشرٌ مُرتَّبٌ.

[٢٧٨٣٣] (قولُهُ: للمَيْتِ) بَحَثَ فيه "صاحبُ اليعقوبيَّة".

---

(١) أبو أمية شُرَيْح بن الحارث الكِنْدي، قاضي الكوفة (ت٨٧هـ)، و(قيل: ٨٢هـ)، وقيل غير ذلك. ("وفيات الأعيان" ٢/٤٦٠).

(٢) في "الأصل": ((هو قول)).

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٧/٢٢٦-٢٢٧.

(٤) في "الأصل": ((كما)).

(٥) أي: رضيُّ الدِّين السرخسي، كما في "جامع الرموز".

(٦) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ـ فصل في التحالف ٢/٢٧٠-٢٧١.

وما بعدَهُ قبلَ أنْ تَختارَ نَفسَها فهو على ما وَصَفْناهُ في الطَّلاقِ) "بحر"[١]. وفيه[٢]: ((طَلَّقَها ومَضَتِ العِدَّةُ فالمُشكِلُ للزَّوجِ ولوَرَثتِهِ بعدَهُ؛ لأنَّها صارَتْ أجنبيَّةً لا يدَ لها))، ولِما ذَكَرْنا[٣]: أنَّ المُشكِلَ للزَّوجِ في الطَّلاقِ، فكذا لوارثِهِ، أمّا لو ماتَ وهي في العِدَّةِ فالمُشكِلُ لها، فكأنَّه[٤] لم يُطلِّقْها، بدليلِ إرثِها. .....

[٢٧٨٣٤] (قولُهُ: فهو على ما وَصَفْناهُ[٥] في الطَّلاقِ) يعني: المُشكِلُ للزَّوجِ، ولها ما صَلَحَ لها؛ لأنَّها وقتَهُ حُرَّةٌ كما هو مَعلُومٌ مِن السِّياقِ واللَّحاقِ. ويُؤيِّدُهُ قولُ "السِّراجِ": ((ولو كانَ الزَّوجُ حُرّاً، والمرأةُ مُكاتَبةً، أو أمَةً، أو مُدبَّرةً، أو أمَّ وَلَدٍ وقد أُعتِقَتْ قبلَ ذلك، ثُمَّ اختَلَفا في مَتاعِ البيتِ فما أَحدَثا[٦] قبلَ العِتْقِ فهو للرَّجلِ، وما أَحدَثاهُ بعدَهُ فهما فيهِ كالحُرَّينِ))، "سائحاني".

[٢٧٨٣٥] (قولُهُ: في الطَّلاقِ) أي: في مسألةِ اختلافِ الزَّوجَينِ التي قبلَ قولِهِ: ((وإنْ ماتَ أحدُهما))، فإنَّها تَشمَلُ[٧] حالَ قِيامِ النِّكاحِ وبعدَهُ كما ذَكَرَهُ "الشّارحُ"[٨] اهـ.

[٢٧٨٣٦] (قولُهُ: ثُمَّ اعلَمْ أنَّ هذا)[٩] أي: جميعَ ما مَرَّ إذا لم يَقَعِ التَّنازُعُ بينَهما في الرِّقِّ والحُرِّيَّةِ والنِّكاحِ وعدمِهِ، فإنْ وَقَعَ إلى آخرِ ما في "البحر"[١٠]، فراجِعْهُ.

[٢٧٨٣٧] (قولُهُ: لأنَّها صارَتْ إلخ) يُفِيدُ أنَّهما لو ماتا فكذلك.

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٦/٧.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٦/٧ بتصرف.

(٣) **نقول**: قال الطحطاوي ٣٠٦/٣: ((قوله: (ولما ذكرنا إلخ): لا فائدة في ذكرها، وعبارة "البحر" خالية عنها))، وقال صاحب "التكملة" ـ المقولة [٢٨٠٧]: ((الأولى إسقاطه لعلمه من قوله: (ولورثته بعده)). وانظر صـ٥٠٩ـ "در".

(٤) في "د" و"و": ((كأنه)) بغير فاء.

(٥) في "الأصل": ((وضعنا)).

(٦) في "الأصل" و"ب" و"م": ((أحدثاه)).

(٧) في "ر": ((تشتمل)).

(٨) صـ ٥٠٩ ـ "در".

(٩) قال مصحِّحا "ب" و"م": ((قوله: (ثم اعلم أنّ هذا) لا وجود لذلك هنا في نسخ الشارح التي بيديّ، فليحرر)). **نقول**: كلمة ((قوله)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وقوله: ((ثم اعلم أنّ هذا)) تتمة للكلام المذكور قبله في المقولة نفسها، وليس من كلام الشارح كما تُوُهِّم، وأثبتنا الرقم محافظة على تسلسل الأرقام.

(١٠) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٧/٧.

ولو اختَلَفَ المُؤجِّرُ والمُستأجِرُ في متاعِ البيتِ فالقولُ للمُستأجِرِ بيمينِهِ، وليس للمُؤجِّرِ إلاّ ما عليه مِن ثِيابِ بَدَنِهِ، ولو اختَلَفَ إسْكافيٌّ وعطّارٌ في آلاتِ الأَساكِفةِ وآلاتِ العَطّارينَ وهي في أيديهما فهي بينَهما بلا نَظَرٍ لِما يَصلُحُ لكلٍّ مِنهما، وتمامُهُ في "السِّراج".

(رجلٌ مَعرُوفٌ بالفَقرِ والحاجةِ صار بيدِهِ غلامٌ وعلى عُنُقِهِ بَدْرةٌ وذلك بدارِهِ، فادَّعاهُ رجلٌ عُرِفَ باليَسارِ، وادَّعاهُ صاحبُ الدّارِ فهو للمَعرُوفِ باليَسارِ. وكذا كَنّاسٌ[1] في منزلِ رجلٍ .....

٤/٤٣٣ [٢٧٨٣٨] (قولُهُ: بلا نَظَرٍ) [٣/ق٢٨٧/أ] فهذا الفَرعُ خالَفَ ما قبلَهُ[2] والمسائلَ الآتيةَ بعدَهُ[3].

(فرعٌ)

رجلٌ تَصَرَّفَ زماناً في أرضٍ، ورجلٌ آخَرُ رَأَى الأرضَ والتَّصرُّفَ ولم يَدَّعِ ومات على ذلك لم تُسمَعْ بعدَ ذلك دَعْوى وَلَدِهِ، فتُترَكُ على يدِ المُتصرِّفِ؛ لأنَّ الحالَ شاهِدٌ. اهـ "حامديَّة"[4] عن "الولوالجيَّة"[5][6].

[٢٧٨٣٩] (قولُهُ: بَدْرةٌ) البَدْرةُ: عشرونَ ألفَ دينارٍ، "بحر"[7]. **كذا في الهامش.** ق٤٠٩/ب

---

(١) في "د": ((الكناس)).

(٢) في هذه الصحيفة "در".

(٣) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ١٦/٢.

(٥) "الولوالجية": كتاب البيوع ـ الفصل الخامس فيما يضمن البائع والمشتري بالتصرف في المبيع والثمن وفيما لا ضمن إلخ ٢١٣/٣ بتصرف.

(٦) سيأتي ذكر هذه المسألة في المقولة [٣٦٩٨١] قوله: ((باع عقاراً إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢٢٧/٧، وعبارته: ((بَدْرةٌ فيها عشرونَ ألفَ دينارٍ)).

وعلى عُنُقِهِ قَطِيفةٌ يقولُ) الذي هـو[١] على عُنُقِـهِ: (هـي لي، وادَّعاهـا[٢] صـاحبُ المنزلِ فهي لصاحبِ المنزلِ.

رَجُلانِ في سَفينةٍ بها دقيقٌ، فادَّعَى كلُّ واحـدٍ السَّـفينةَ ومـا فيهـا، وأحدُهمـا يُعرَفُ ببَيْعِ الدَّقيقِ، والآخَرُ يُعرَفُ بأنَّه مَلاّحٌ فالدَّقيقُ للذي يُعرَفُ ببَيْعِـهِ، والسَّـفينةُ لِمَن يُعرَفُ بأنَّه[٣] مَلاّحٌ) عَمَلاً بالظّاهرِ، ولو فيها راكبٌ، وآخَـرُ مُمسِـكٌ، وآخَـرُ يَجذِبُ، وآخَرُ يَمُدُّها وكلُّهم يَدَّعونَها فهي بينَ الثَّلاثةِ أَثْلاثاً، ولا شيءَ للمادِّ.

رجلٌ يَقُودُ قِطارَ إبلٍ وآخَرُ راكبٌ: إنْ على الكلِّ مَتاعُ الرّاكبِ[٤] فكلُّها لـه، والقائدُ أَجيرُهُ، وإنْ لا شيءَ عليها فللرّاكبِ ما هو راكبُهُ، والباقي للقائدِ، .....

[٢٧٨٤٠] (قولُهُ: قَطِيفةٌ) دِثارٌ[٥] مُخْمَلٌ، والجمعُ: قَطائِفُ وقُطُـفٌ ـ مثـلُ: صَحِيفـةٍ[٦] وصُحُـفٍ، كأنَّهمـا[٧] جمـعُ قَطِيفـةٍ وصَحِيفـةٍ[٨]، ومِنـه القَطـائفُ الـتي تُؤكَـلُ، "صحـاح الجوهريِّ"[٩]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٨٤١] (قولُهُ: وآخَرُ مُمسِكٌ) الظّاهرُ: أنَّه ماسِكُ[١٠] الدَّفَّةِ الـتي هـي للسَّـفينةِ بمنزلـةِ اللِّجامِ للدّابَّةِ.

---

(١) في "د": ((هي)).

(٢) في "د" "و": ((وادعاه)).

(٣) في "د" و"و": ((أنه)).

(٤) في "و": ((للراكب)).

(٥) في "الأصل": ((القطيفة دِثارٌ)).

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((صحائف)) وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الصَّحاح".

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((لأنَّهما))، وما أثبتناه من"الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الصَّحاح"

(٨) عبارة "الصَّحاح": (كأنَّهما جمعُ قَطيفٍ وصَحيفٍ) وفي "الأصل": ((قطيف وصحيفة)).

(٩) "الصَّحاح" مادة: ((قطف))، بإيضاح من العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(١٠) في "م": ((بممسك)).

بخلافِ البَقَرِ والغَنَمِ، وتمامُهُ في "خزانة الأكمل".

[٢٧٨٤٢] (قولُهُ: بخلافِ البَقَرِ والغَنَمِ) قال في "المنح"[١]: ((أمّا لو كان بَقَراً أوغَنَماً عليها[٢] رجلانِ: أحدُهما قائدٌ والآخَرُ سائقٌ فهي[٣] للسّائقِ، إلاّ أنْ يَقُودَ شاةً معَه[٤]، فتكونُ[٥] له تلك الشّاةُ وحدَها)) "ح"[٦]. **كذا في الهامش.**

(فرعٌ)

رجلٌ دَفَعَ إلى قَصّارٍ أربَعَ قِطَعِ كِرْباسٍ ليَغسِلَها[٧]، فلمّا فَرَغَ قال لـه القَصّارُ: ابعَثْ إليَّ رَسُولَكَ لأُنفِذَ لكَ، فجاءَ الرَّسولُ بثلاثِ قِطَعٍ، فقال القَصّارُ: بَعَثْتُ إليكَ أربَعَ قِطَعٍ، وقال الرَّسُولُ: دَفَعَ إليَّ ولم يَعُدَّهُ عليَّ يُقالُ لرَبِّ الثَّوبِ: صَدِّقْ أيَّهما شِئْتَ، فإنْ صَدَّقَ الرَّسولَ بَرِئَ مِن الدَّعْوى وتَوَجَّهَ اليمينُ على القَصّارِ: إنْ حَلَفَ بَرِئَ، وإنْ نَكَلَ وَجَبَ عليه الضَّمانُ. وكذلك إنْ صَدَّقَ القَصّارَ بَرِئَ هو[٨] ووَجَبَ اليمينُ على الرَّسولِ، ووَجَبَ عليه أَجْرُ القَصّارِ إذا حَلَّفَ القَصّارُ على ذلك، أو صَدَّقَهُ صاحبُ الثَّوبِ؛ لأنَّه لَمّا حَلَّفَ القَصّارُ ففي زَعْمِهِ أنَّه أَعطاهُ أربَعَ قِطَعٍ[٩]، فيَأخُذُ ذلك، "ولوالجيَّة"[١٠] في الفصلِ الثّاني.

---

(١) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ٢/ق٩٦/ب نقلاً عن "نوادر معلّى".

(٢) في "الأصل": ((عليهما)).

(٣) في "ر": ((فهو)).

(٤) ((معه)) ليست في "الأصل" و"ر"، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "المنح" و"ح".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((فيكون)) بالمثناة التحتية، وكذا في "المنح".

(٦) (("ح")) زيادة من "الأصل"، وانظر "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ق٣٢٣/أ.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ليغسله))، وكذا في "الولوالجية".

(٨) ((هو)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الولوالجية".

(٩) تتمة عبارة "الولوالجية": ((وله عليه أجرُ أربعِ قطعٍ)).

(١٠) "الولوالجية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في اختلاف المالك مع غيره في نصب الدار وإجارتها إلخ ٤/١٨١.

﴿فصلٌ في دَفْعِ الدَّعاوَى﴾

لَمّا قَدَّمَ مَن يكونُ خَصْماً ذَكَرَ مَن لا يكونُ. (قال ذو اليدِ: هذا الشَّيءُ) المُدَّعَى[1] مَنقُولاً كان أو عَقاراً (أَودَعَنِيهِ، أو أَعارَنِيهِ، أو آجَرَنِيهِ، .....

﴿فصلٌ في دَفْعِ الدَّعاوَى﴾

[٢٧٨٤٣] (قولُهُ: أَودَعَنِيهِ) ظاهرُ قولِهِ: ((أَودَعَنِيهِ)) وما بعدَهُ يُفِيدُ أنَّه لا بُدَّ مِن دَعْوى إيداعِ الكلِّ، وليس كذلك؛ لِما في "الاختيار"[2]: ((أنَّه لو قال: النِّصفُ لِي والنِّصفُ وديعةٌ عندي لفلانٍ، وأَقامَ بيِّنةً على ذلك اندَفَعَتْ في الكلِّ؛ لتَعَذُّرِ التَّمييزِ)) اهـ "بحر"[3].

﴿فصلٌ في دَفْعِ الدَّعاوَى﴾

(قولُ "المصنِّفِ": أَودَعَنِيهِ) في "فتاوَى شيخِ الإسلامِ" فيضِ اللَّهِ أفندي مِن كتابِ الغَصْبِ: ((قال "محمَّدٌ" في آخِرِ بُيُوعِ "الجامع": غاصبُ الغاصبِ ومُودَعُ الغاصبِ يَنتَصِبُ خَصْماً للمالكِ، حتّى إنَّ مَن ادَّعَى عبداً في يدَي رجلٍ أنَّه مِلْكُهُ غَصَبَهُ مِنه فلانٌ وغَصَبَ هذا الرَّجلُ مِن فلانٍ، وأَقامَ على ذلك بيِّنةً تُسمَعُ بيِّنَتُهُ، "مجمع الفتاوى" في الدَّعوى، وكذا في الخامسَ عشَرَ مِن دَعوى "البزّازيَّة")) اهـ. والذي رأيتُهُ فيها: ((وإن ادَّعَى عليه إلخ)).

(قولُهُ: لتَعَذُّرِ التَّمييزِ اهـ "بحر") وفي "الخانيَّة": ((أَقامَ المُدَّعَى عليه البيِّنةَ أنَّ نِصفَها وديعةٌ عندَهُ لفلانٍ بَطَلَتْ دَعوى المُدَّعي في النِّصفِ، وهل تَبطُلُ في الكلِّ؟ قال بعضُهم: تَبطُلُ))، قال رحِمَهُ اللَّهُ: ((وفيه نَظَرٌ، أَشارَ في "الجامع" إلى أنَّه لا تَبطُلُ)) اهـ مِن بابِ ما يُبطِلُ دَعوى المُدَّعي.

وفي الفصلِ العاشرِ مِن "الفُصُولَين": ((أَودَعَهُ نِصفَ دارٍ لم يُقسَمْ، ثُمَّ باعَ مِنه النِّصفَ الآخَرَ، فبَرهَنَ رجلٌ أنَّ نِصفَهُ له، فبَرهَنَ ذو اليدِ على الشِّراءِ والوديعةِ تَندَفِعُ الخُصُومةُ حتّى يَحضُرَ بائعُهُ؛ إذ المُدَّعي لو استَحَقَّ نِصفَهُ يَظهَرُ أنَّ البائعَ كان شريكاً للمُدَّعي، فانصَرَفَ بَيْعُهُ لِنصفِهِ، والمُشتري ليس بخَصْمٍ في نِصفِهِ الآخَرِ؛ لأنَّه مُودَعٌ فيه)) اهـ.

وفي "البزّازيَّة": ((ادَّعَى عليه داراً أو ضَيْعةً، فبَرهَنَ على أنَّ نِصفَها وديعةُ الغائبِ عندَهُ قيل: تَندَفِعُ الدَّعوى في الكلِّ، وقيل: في النِّصفِ لا غيرِ، إليه أَشارَ في "الجامع")) اهـ مِن البابِ الأوَّلِ مِن الدَّعوى.

---

(١) في "ط" و"ب": ((المُدَّعى به)).

(٢) "الاختيار": كتاب الدعوى ٢/١١٦ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٩.

أو رَهَنَنِيهِ زيدٌ الغائبُ، .....

وفيه[١] أيضاً: ((وأَفادَ "المؤلِّفُ": أنَّه لو أَجابَ: بأنَّها ليسَتْ لي أو هي لفلانٍ و لم يَزِدْ لا يكونُ دَفْعاً))، وقَيَّدَ بكَونِهِ اقتَصَرَ على الدَّفْعِ[٢] بما ذُكِرَ للاحترازِ عمّا إذا زادَ وقال: كانَتْ داري بِعْتُها مِن فلانٍ، وقَبَضَها ثُمَّ أَودَعَنِيها، أو ذَكَرَ هِبَةً وقَبْضاً لم تَندَفِعْ[٣] إلاّ أنْ يُقِرَّ المُدَّعي بذلك أو يَعلَمَهُ القاضي.

[٢٧٨٤٤] (قولُهُ: أو رَهَنَنِيهِ[٤] زيدٌ) أتَى بالاسمِ العَلَمِ لأنَّه لو قال: أَودَعَنِيهِ رجلٌ لا أَعرِفُهُ لم تَندَفِعْ، فلا بُدَّ مِن تعيينِ الغائبِ في الدَّفْعِ، وكذا في الشَّهادةِ[٥] ـ كما سيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[٦] ـ فلو ادَّعاهُ مِن مَجهُولٍ وشَهِدا بِمُعيَّنٍ أو عكسِهِ لم تَندَفِعْ، "بحر"[٧].

وفيه[٧] عن "خزانة الأكمل" و"الخانيَّة"[٨]: ((لو أَقَرَّ المُدَّعي أنَّ رجلاً دَفَعَهُ إليه، أو شَهِدُوا على إقرارِهِ بذلك فلا خُصُومةَ بينَهما))، وفيه[٩]: ((وأَطلَقَ في الغائبِ فشَمِلَ ما إذا كان بَعيداً مَعرُوفاً يَتَعذَّرُ الوُصُولُ إليه أو قريباً كما في "الخلاصة"[١٠] و"البزّازيَّة"[١١])).

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/ ٢٣٠.

(٢) في "ر" و"آ": ((في الدفع)).

(٣) في "الأصل": ((لم تدفع)).

(٤) في "آ" و"م": ((رهنيه))، وهو خطأ.

(٥) في "ب" و"م": ((الشهادات)).

(٦) قوله: ((كما سيذكره الشارح)) زيادة من ابن عابدين رحمه الله، وانظر صـ ٥٢٣ ـ وما بعدها "در".

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/ ٢٢٩.

(٨) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي قبل القضاء أو بعده ٢/ ٤٣٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/ ٢٢٩.

(١٠) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع عشر فيما يكون دفعاً من المدَّعى عليه وفيما لا يكون دفعاً ق٢٣٦/أ بتصرف.

(١١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدَّفع والتناقض إلخ ٥/ ٣٨٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

أو غَصَبَتْهُ مِنه) مِن الغائبِ (وبَرهَنَ عليه) على ما ذَكَرَ والعَيْنُ قائمةٌ لا هالكةٌ،.....

[٢٧٨٤٥] (قولُهُ: على ما ذَكَرَ) لكنْ لا تُشتَرَطُ المُطابَقةُ لعَيْنِ ما ادَّعاهُ؛ لِما في "خزانة الأكمل": ((لو شَهِدُوا أنَّ فلاناً دَفَعَهُ إليه ولا نَدري لِمَن هو فلا خُصُومةَ بينَهما))، وأرادَ بالبُرهانِ وُجُودَ حُجَّةٍ سواءٌ كانَتْ بيِّنةً أو عِلْمَ القاضي أو إقرارَ المُدَّعي كما في "الخلاصة"[1]، ولو لم يُبرهِنِ المُدَّعَى عليه وطَلَبَ يمينَ المُدَّعي استَحلَفَهُ القاضي، فإنْ حَلَفَ على العِلْمِ كان خَصْماً، وإنْ نَكَلَ فلا خُصُومةَ كما في "خزانة الأكمل"، "بحر"[2].

[٢٧٨٤٦] (قولُهُ: والعَيْنُ[3] قائمةٌ) أُخِذَ التَّقييدُ مِن الإشارةِ بقولِهِ: ((هذا الشَّيءُ))؛ لأنَّ الإشارةَ الحِسِّيَّةِ لا تكونُ إلاّ إلى مَوجُودٍ في الخارجِ كما أفادَهُ في "البحر"[4]، وسيأتي[5] مُحتَرَزُهُ.

قال في الهامش: ((عبدٌ هَلَكَ في يدِ رجلٍ، و[6] أقامَ رجلٌ البيِّنةَ أنَّه عبدُهُ، وأقامَ الذي ماتَ في يدِهِ [٣/ق٢٨٧/ب] أنَّه أودَعَهُ فلانٌ أو غَصَبَهُ أو آجَرَهُ[7] لم يُقبَلْ وهو خَصْمٌ، فإنَّه يَدَّعِي الدَّيْنَ[8]

(قولُهُ: لكنْ لا تُشتَرَطُ المُطابَقةُ إلخ) ويُشتَرَطُ تَقَدُّمُ البيِّنةِ على القَضاءِ؛ لِما في الثّاني عشَرَ مِن "الأُسْتُروشنيَّة": ((ولو لم يكنْ لذي اليدِ بيِّنةٌ على الإيداعِ حتّى قَضَى القاضي بالعَيْنِ للمُدَّعي، ثُمَّ إنَّ المُدَّعَى عليه وَجَدَ بيِّنةً على الإيداعِ وأقامَها لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ. والحاصلُ: أنَّ البيِّنةَ مِن المُدَّعَى عليه على الإيداعِ مَقبُولةٌ قبلَ القَضاءِ، غيرُ مَقبُولةٍ بعدَ القَضاءِ)) اهـ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع عشر فيما يكون دفعاً من المدعى عليه وفيما لا يكون دفعاً ق٢٣٦/أ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٩ ـ ٢٣٠.

(٣) في "م": ((أو العين)).

(٤) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٩.

(٥) صـ ٥٢٨ ـ "در".

(٦) الواو ليست في "الأصل"، وليست في "البحر".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((أو آجَرَ)).

(٨) في "آ" و"ب" و"م": ((القيمة)) بدل ((الدين))، وعبارةُ "البحر": ((فإنَّه يدَّعِي إيداعَ الدَّيْنِ عليه)).

وقال الشُّهُودُ: نَعرِفُهُ باسمِهِ ونَسَبِهِ، أو بوَجهِهِ، وشَرَطَ "محمَّدٌ" معرِفَتَهُ بوَجهِهِ أيضاً، فلو حَلَفَ: لا يَعرِفُ فلاناً وهو لا يَعرِفُهُ إلاّ بوَجهِهِ لا يَحنَثُ، .....

عليه، وإيداعُ الدَّيْنِ لا يُمكِنُ، ثُمَّ إذا حَضَرَ الغائبُ وصَدَّقَهُ في الإيداعِ والإجارةِ والرَّهْنِ رَجَعَ عليه بما ضَمِنَ للمُدَّعي، أمّا لو كان غاصباً[1] لم يَرجِعْ، وكذا في العاريةِ، والإباقُ مثلُ الهَلاكِ ههنا[2]، فإنْ عادَ العبدُ يوماً يكونُ عبداً لِمَن استَقَرَّ عليه الضَّمانُ. اهـ "بحر"[3])).

[٢٧٨٤٧] (قولُهُ: نَعرِفُهُ) أي: الغائبَ.

[٢٧٨٤٨] (قولُهُ: أو بوَجْهِهِ) فمَعرِفتُهم وَجْهَهُ فقط كافيةٌ عندَ "الإمامِ"، "بزّازيَّة"[4].

[٢٧٨٤٩] (قولُهُ: وشَرَطَ "محمَّدٌ") مَحَلُّ الاختلافِ فيما إذا ادَّعاهُ الخَصْمُ مِن مُعَيَّنٍ بالاسمِ والنَّسَبِ فشَهِدا له بمَجهُولٍ، لكنْ قالا: نَعرِفُهُ بوَجْهِهِ، أمّا[5] لو ادَّعاهُ مِن مَجهُولٍ لم تُقبَلِ الشَّهادةُ إجماعاً، كذا في "شرحِ أدبِ القضاءِ"[6] لـ "الخصّافِ".

[٢٧٨٥٠] (قولُهُ: فلو حَلَفَ) لا يَخفَى أنَّ التَّفريعَ غيرُ ظاهرٍ، فكانَ الأَولى أنْ يقولَ: ولم يَكتَفِ "محمَّدٌ" بمعرفةِ الوَجهِ فقط، يَدُلُّ عليه قولُ "الزَّيلعيِّ"[7]: ((والمعرفةُ بوَجْهِهِ فقط لا تكونُ معرفةً، ألا تَرَى إلى قولِهِ عليه السَّلامُ لرجلٍ: ((أَتعرِفُ فلاناً؟)) فقالَ: نَعَمْ، فقالَ: ((هل تَعرِفُ اسمَهُ ونَسَبَهُ؟)) فقالَ: لا، فقالَ: ((إذاً لا تَعرِفُهُ))[8]. وكذا لو حَلَفَ إلخ)).

---

(١) عبارةُ "البحر": ((غصباً)).

(٢) ((ههنا)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٢٩/٧ بتصرف، نقلاً عن "العناية" معزيّاً إلى "خزانة الأكمل".

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٥/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، وفيها: ((أنَّ ذلك قولُ الإمامِ وأبي يوسف)).

(٥) في "ب" و"م": ((وأمّا)) بواوٍ قبلها.

(٦) "شرح أدب القاضي" للصدر الشهيد: الباب الثامن والخمسون فيما يكون فيه خصماً وما لا يكون فيه خصماً ٢٧٥/٣.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصلٌ: قال المدعى عليه: هذا الشيء أودعنيه أو آجرنيه إلخ ٣١٤/٤.

(٨) لم نعثر عليه فيما بين أيدينا من المصادر الحديثية.

ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[١]. وفي "الشُّرُنبلاليَّة"[٢] عن خَطِّ العلاّمةِ "المقدسيِّ" عن "البزّازيَّة"[٣]: ((أنَّ تَعويلَ الأئمَّةِ على قول "محمَّدٍ")) اهـ، فليُحفَظْ (دُفِعَتْ خُصُومةُ المُدَّعي) للمِلكِ المُطلَقِ؛ .....

[٢٧٨٥١] (قولُهُ: عن "البزّازيَّة") ونَقَلَهُ[٤] عنها في "البحر"[٥].

[٢٧٨٥٢] (قولُهُ: دُفِعَتْ خُصُومةُ المُدَّعي) أي: حَكَمَ القاضي بدَفْعِها. وأفادَ أنَّه لو أعادَ المُدَّعي الدَّعوى عندَ قاضٍ آخَرَ لا يَحتاجُ المُدَّعَى عليه إلى إعادةِ الدَّفعِ، بل يَثبُتُ حُكْمُ القاضي الأوَّلِ كما صَرَّحُوا به. وظاهرُ قولِهِ: ((دُفِعَتْ)) أنَّه لا يَحلِفُ للمُدَّعي: إنَّه لا يَلزَمُهُ تَسْليمُهُ إليه، ولم أَرَهُ الآنَ، "بحر"[٦]. وفيه نَظَرٌ، فإنَّه بعدَ البُرهانِ كيف يَحلِفُ؟! أمّا قبلَهُ فقد نَقَلَ[٦] عن "البزّازيَّة"[٧]: ((أنَّه يَحلِفُ على البَتاتِ: لقد أَودَعَها إليه، لا على العِلْمِ))، ثُمَّ نَقَلَ[٨] عن "الذَّخيرةِ": ((أنَّه لا يَحلِفُ؛ لأنَّه مُدَّعٍ الإيداعَ، ولو حَلَفَ لا تَندَفِعُ، بل يَحلِفُ المُدَّعي على عدمِ العِلمِ)).

٤٣٤/٤

[٢٧٨٥٣] (قولُهُ: للمِلكِ المُطلَقِ) ومِنه دَعوى الوَقفِ ودَعوى غَلَّتِهِ كما حَرَّرَهُ في "البحر"[٩]

(قولُهُ: فقد نَقَلَ عن "البزّازيَّة": أنَّه يَحلِفُ على البَتاتِ إلخ) أي: المُدَّعَى عليه، ولا يَظهَرُ وَجْهٌ لتَحْليفِهِ إلاّ على قولِ "ابنِ أبي ليلى" القائلِ: ((بأنَّ الدَّعوى تَندَفِعُ بدُونِ بيِّنةٍ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل: قال المدعى عليه: هذا الشيء أودعنيه أو آجرنيه إلخ ٣١٤/٤.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل فيمن يكون خصماً ومن لا يكون ٣٤٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٥/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "م": ((ونقل)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٢٨/٧.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٠/٧.

(٧) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٩/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٠/٧.

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٤/٧.

لأنَّ يدَ هؤلاءِ ليسَتْ يدَ خُصُومةٍ، وقال "أبو يوسفَ": إنْ عُرِفَ ذو اليدِ بالحِيَلِ لا تَندَفِعُ، وبه يُؤخَذُ، "ملتقى"[١]. واختارَهُ في "المختار"[٢]. .....

أوَّلَ الفصلِ الآتي[٣]. قال في "البحر"[٤]: ((ولم يَذكُرِ "المؤلِّفُ"[٥] رحِمَهُ اللَّهُ تعالى صُورةَ دَعوى المُدَّعي، وأرادَ بها أنَّ المُدَّعيَ ادَّعَى مِلْكاً مُطلَقاً في العَيْنِ، ولم يَدَّعِ على ذي اليدِ فِعْلاً، بدليلِ ما يأتي مِن المسائلِ المُقابلةِ لهذه. وحاصلُ جوابِ المُدَّعَى عليه: أنَّه ادَّعَى أنَّ يدَهُ يدُ أمانةٍ أو مَضمُونةٌ والمِلْكُ للغيرِ. ولم يَذكُرْ بُرهانَ المُدَّعي، ولا بُدَّ مِنه؛ لِما عُرِفَ أنَّ الخارجَ هو المُطالَبُ بالبُرهانِ، ولا يَحتاجُ المُدَّعَى عليه إلى الدَّفعِ قبلَهُ. وحاصلُهُ: أنَّ المُدَّعيَ لَمّا ادَّعَى المِلْكَ المُطلَقَ فيما في يدِ المُدَّعَى عليه أنكَرَهُ، فطَلَبَ مِن المُدَّعي البُرهانَ فأقامَهُ، ولم يَقْضِ القاضي به حتّى دَفَعَهُ المُدَّعَى عليه بما ذُكِرَ وبَرهَنَ على الدَّفعِ)) اهـ.

[٢٧٨٥٤] (قولُهُ: بالحِيَلِ) بأنْ يَأخُذَ مالَ إنسانٍ غَصْباً ثُمَّ يَدفَعَهُ سِرّاً إلى مُريدِ سَفَرٍ، ويُودِعَهُ بشهادةِ الشُّهُودِ، حتّى إذا جاءَ المالكُ وأرادَ أنْ يُثبِتَ مِلْكَهُ فيه أقامَ ذو اليدِ بيِّنةً على أنَّ فلاناً أودَعَهُ، فيَبطُلُ حَقُّهُ، كذا في "الدُّرر"[٦]، "ح"[٧]. ق٤٦٠/أ

[٢٧٨٥٥] (قولُهُ: في "المختار") وفي "المعراج": ((رَجَعَ إليه "أبو يوسفَ" حينَ ابتُلِيَ بالقَضاءِ وعَرَفَ أحوالَ النّاسِ، فقال: المُحتالُ مِن النّاسِ يَأخُذُ مِن إنسانٍ غَصْباً ثُمَّ يَدفَعُهُ سِرّاً إلى مَن يُريدُ السَّفَرَ حتّى يُودِعَهُ بشهادةِ الشُّهُودِ، حتّى إذا جاءَ المالكُ وأرادَ أنْ يُثبِتَ

(قولُهُ: ولم يَذكُرْ بُرهانَ المُدَّعي، ولا بُدَّ مِنه إلخ) لا يَتوقَّفُ الأمرُ على إقامةِ بُرهانٍ مِن المُدَّعي.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل: قال ذو اليد ٢/١١٣ ـ ١١٤ بتصرف.

(٢) انظر "الاختيار لتعليل المختار": كتاب الدعوى ٢/١١٦.

(٣) المقولة [٢٧٨٩٨] قوله: ((ولو بَرهن خارجان)).

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٨.

(٥) أي: صاحب متن "الكنز" للعلاّمة حافظ الدين النسفي حمه الله تعالى.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل فيمن يكون خصماً ومن لا يكون ٢/٣٤٣.

(٧) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في الدعاوى ق٣٢٣/ب.

وهذه مُخمَّسةُ كتابِ الدَّعوى؛ لأنَّ فيها أقوالَ خمسةِ عُلَماءَ كما بَسَطَ[1] في "الدُّرر"، أو لأنَّ صُوَرَها خمسٌ، "عينيّ"[2] وغيرُهُ.

قلتُ: وفيه نَظَرٌ؛ إذِ الحُكمُ كذلك لو قال: وَكَّلَني صاحبُهُ بحِفْظِهِ، أو أَسكَنَني فيها زيدٌ الغائبُ، أو سَرَقتُهُ مِنه، أو انتَزَعتُهُ مِنه، أو ضَلَّ مِنه فوَجَدتُهُ، "بحر"[3]. ...

مِلْكَهُ يُقيمُ ذو اليدِ بيِّنةً على أنَّ فلاناً أَودَعَهُ، فيَبطُلُ حَقُّهُ وتَندَفِعُ عنه الخُصُومةُ، كذا في "المبسوط"[4])).

[٢٧٨٥٦] (قولُهُ: كما بَسَطَ في "الدُّرر"[5]) ذَكَرَ هنا أقوالَ "أئمَّتِنا الثَّلاثةِ". الرّابعُ: قولُ "ابنِ[6] شُبْرُمةَ": إنَّها لا تَندَفِعُ عنه مُطلَقاً. والخامسُ: قولُ "ابنِ أبي ليلى": تَندَفِعُ بدُونِ بيِّنةٍ؛ لإقرارِهِ بالمِلْكِ للغائبِ، "س".

[٢٧٨٥٧] (قولُهُ: وفيه نَظَرٌ) فيه نَظَرٌ لأنَّ ((وَكَّلَني)) يَرجِعُ إلى ((أَودَعَنِيهِ))، و((أَسكَنَني)) إلى ((أَعارَنِيهِ))، و((سَرَقتُهُ مِنه)) إلى ((غَصَبتُهُ مِنه))، و((ضَلَّ مِنه فوَجَدتُهُ)) إلى ((أَودَعَنِيهِ))، و((هي في يدي مُزارَعةً)) إلى ((الإجارةِ)) أو ((الوديعةِ))، فلا يُزادُ على الخَمْسِ. **كذا في الهامش**. [٣/ق٢٨٨/أ]

[٢٧٨٥٨] (قولُهُ: "بحر") ذَكَرَ في "البحر"[7] بعدَ هذا ما نَصُّهُ: ((والأَوَّلانِ راجعانِ إلى الأمانةِ، والثَّلاثةُ الأخيرةُ إلى الضَّمانِ إنْ لم يُشهِدْ في الأخيرةِ، وإلاّ فإلى الأمانةِ، فالصُّوَرُ عشْرٌ، وبه عُلِمَ أنَّ الصُّوَرَ لم تَنحَصِرْ في الخَمْسِ)) اهـ.

---

(١) في "د": ((بسطه)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في بيان ما تندفع به الخصومة ١٤٢/٢ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٢٨/٧ نقلاً عن "المبسوط" و"الخلاصة".

(٤) "المبسوط": كتاب الدعوى ٣٨/١٧.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل فيمن يكون خصماً ومن لا يكون ٣٤٣/٢.

(٦) ((ابن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وانظر التعليق رقم (٣) صـ ٢٢ ـ عند الكلام على ترجمة ابن شبرمة.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٢٨/٧.

أو هي في يدي مُزارَعةً، "بزّازيَّة"[١]. فالصُّوَرُ إحدى عَشْرَة.

قلتُ: لكنْ أَلحَقَ في "البزّازيَّة" المُزارَعةَ بالإجارةِ أو الوديعةِ، قال: ((فلا يُزادُ على الخمسِ))، وقد حَرَّرتُهُ في "شرح الملتقى"[٢]. .....

ولا يَخفَى أنَّه[٣] بعدَ رُجُوعِ ما زادَهُ إلى ما ذُكِرَ لا مَحَلَّ للاعتراضِ بعدمِ الانحصارِ، تأمَّلْ.

[٢٧٨٥٩] (قولُهُ: أو هي في يدي) مُقتَضَى كلامِهِ: أنَّ هذه العبارةَ ليسَتْ في "البحر" مع أنَّها والتي بعدَها فيه[٤]، "ح"[٥].

[٢٧٨٦٠] (قولُهُ: أَلحَقَ) بصيغةِ الماضي.

[٢٧٨٦١] (قولُهُ: قال) أي: في "البزّازيَّة"[٦].

[٢٧٨٦٢] (قولُهُ: فلا يُزادُ) أي: لا تُزادُ مسألةُ المُزارَعةِ التي زادَها "البزّازيُّ"[٦]، وقد عَلِمْتَ[٧] مِمّا في "البحر" أنَّه لا يُزادُ البقيَّةُ أيضاً.

[٢٧٨٦٣] (قولُهُ: وقد حَرَّرتُهُ إلخ) حيثُ عَمَّمَ قولَهُ: ((غَصَبْتُهُ مِنه)) بقولِهِ: ((ولو حُكْماً))،

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّه بعدَ رُجُوعِ ما زادَهُ إلخ) لا يَخفَى أنَّ اعتراضَ "البحر" إنَّما هو على حَصْرِ المسائلِ في خمسِ صُوَرٍ، ولا شَكَّ أنَّها أكثَرُ. والجوابُ بأنَّها راجعةٌ إلى الأمانةِ أو الضَّمانِ غيرُ دافعٍ للاعتراضِ، فإنَّه لو نُظِرَ له لَما كان هناك داعٍ لعَدِّها خمساً في كلامِ "المصنِّفِ"، بل كان يَلزَمُ الاكتفاءُ بمسألةٍ واحدةٍ فيها ضَمانٌ ومسألةٍ واحدةٍ فيها أمانةٌ، تأمَّلْ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٥/٣٨٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) انظر "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعاوى ٢/٢٧٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في "ر": ((أن)).

(٤) **نقول**: هذه العبارة والتي بعدها هي أيضاً في نسختنا من "البحر" كما ذكره "ح". انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٢٨.

(٥) "ح": كتاب الدعوى ـ فصل في دفع الدعاوى ق٣٢٣/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٥/٣٨٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) الصحيفة السابقة "در"، والمقولة [٢٧٨٥٨] قوله: ("بحر")).

(وإنْ) كان هالكاً، أو قال الشُّهُودُ: أَودَعَهُ مَن لا نَعرِفُهُ، أو أَقَرَّ ذو اليدِ بيدِ الخُصُومةِ، كأنْ (قال) ذو اليدِ: .....

فأَدخَلَ فيه قولَهُ: ((أو سَرَقتُهُ مِنه، أو انتزَعتُهُ مِنه)). وكذا عَمَّمَ قولَهُ: ((أَودَعَنِيهِ)) بقولِهِ: ((ولو حُكْماً))، فأَدخَلَ فيه الأربعةَ الباقيةَ.

ولا يَخفَى أنَّه مُحرَّرٌ أحسَنَ مِمّا هنا، فإنَّه هنا أَرسَلَ الاعتراضَ ولم يُجِبْ عنه إلاّ في مسألةِ المُزارَعةِ، فأَوهَمَ خُرُوجَ ما عداها عمّا ذَكَرُوهُ مع أنَّه داخلٌ فيه كما عَلِمْتَ[1]، فافهَمْ.

[٢٧٨٦٤] (قولُهُ: أو أَقَرَّ ذو اليدِ) ولو بَرهَنَ بعدَهُ على الوديعةِ لم تُسمَعْ، "بزّازيَّة"[2].

[٢٧٨٦٥] (قولُهُ: قال ذو اليدِ) حاصلُ هذه: أنَّ المُدَّعيَ ادَّعَى في العَيْنِ مِلْكاً مُطلَقاً فأَنكَرَهُ المُدَّعَى عليه، فبَرهَنَ المُدَّعي على المِلْكِ، فدَفَعَهُ ذو اليدِ بأنَّه اشتَراها مِن فلانٍ الغائبِ وبَرهَنَ عليه لم تَندَفِعْ عنه الخُصُومةُ، يعني: فيَقضِي القاضي ببُرهانِ المُدَّعي؛ لأنَّه لَمّا زَعَمَ أنَّ يدَهُ يدُ مِلْكٍ اعتَرَفَ بكَونِهِ خَصْماً، "بحر"[3]. وفيه[4] عن "الزَّيلعيِّ"[5]: ((وإذا لم تَندَفِعْ في[6] هذه المسألةُ وأَقامَ الخارجُ البيِّنةَ فقُضِيَ له، ثُمَّ جاءَ[7] المُقَرُّ له الغائبُ وبَرهَنَ تُقبَلُ بيِّنتُهُ؛ لأنَّ الغائبَ لم يَصِرْ مَقْضِيّاً عليه، وإنَّما قُضِيَ على ذي اليدِ خاصَّةً)).

(قولُهُ: وإذا لم تَندَفِعْ في هذه المسألةِ إلخ) كذلك حُكْمُ ما بعدَها، فإنَّ الغائبَ لا يكونُ مَحكُوماً عليه. ثُمَّ ما ذَكَرَهُ "الزَّيلعيُّ" إنَّما هو فيما إذا أَنكَرَ البائعُ البَيعَ، وإلاّ فالحُكْمُ بالبيِّنةِ حُكْمٌ على البائعِ أيضاً.

---

(١) المقولة [٢٧٨٥٧] قوله: ((وفيه نَظَرٌ)).

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٥/٣٩٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٣١.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٧/٢٣٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصلٌ: قال المدَّعى عليه: هذا الشيء أودعنيه أو آجرنيه إلخ ٤/٣١٥ بتصرف.

(٦) ((في)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((ثم أحال))، وهو تحريفٌ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصَّوابُ الموافقُ لما في "البحر".

(اشتَرَيتُهُ) أو اتَّهَبتُهُ (مِن الغائبِ، أو) لم يَدَّعِ المِلْكَ المُطلَقَ، بل ادَّعَى عليه الفِعلَ، بأنْ (قال المُدَّعي: غَصَبَتَهُ) مِنّي (أو) قال: (سُرِقَ مِنّي) .....

[٢٧٨٦٦] (قولُهُ: اشتَرَيتُهُ) ولو فاسداً مع القَبْضِ، "بحر"[١].

[٢٧٨٦٧] (قولُهُ: أو اتَّهَبتُهُ) أشارَ به إلى أنَّ المُرادَ مِن الشِّراءِ المِلْكُ مُطلَقاً[٢].

[٢٧٨٦٨] (قولُهُ: بل ادَّعَى عليه) أي: على ذي اليدِ ((الفِعلَ)) وقَيَّدَ به للاحترازِ عن دَعواهُ على غيرِهِ فدَفَعَهُ ذو اليدِ بواحدٍ مِمّا ذُكِرَ وبَرهَنَ، فإنَّها تَندَفِعُ كدَعْوى المِلْكِ المُطلَقِ كما في "البزّازيَّة"[٣]، "بحر"[٤].

وأشارَ "الشّارحُ" إلى هذا أيضاً بقولِهِ: ((بخلافِ قولِهِ: غَصَبَ مِنّي إلخ))، لكنَّ قولَهُ: ((وبَرهَنَ)) يُنافيهِ ما سَنَنقُلُهُ[٥] عن "نور العين" ـ عندَ قولِ "المتن": ((اندَفَعَتْ)) ـ : ((مِن أنَّه لا يُحتاجُ إلى البيِّنةِ))، وكذا مسألةُ الشِّراءِ التي ذَكَرَها "المصنِّفُ"[٦]، وهي مسألةُ المُتونِ[٧].

[٢٧٨٦٩] (قولُهُ: أو قال: سُرِقَ مِنّي) ذِكْرُ الغَصْبِ والسَّرِقةِ[٨] تمثيلٌ، والمرادُ دَعوى فِعلٍ عليه، فلو قال المُدَّعي: أَودَعتُكَ إيّاه، أو: اشتَرَيتُهُ مِنكَ، وبَرهَنَ ذو اليدِ ـ كما ذَكَرْنا[٩] ـ على وَجْهٍ لا يُفيدُ مِلْكَ الرَّقَبةِ له لا يَندَفِعُ كذا في "البزّازيَّة"[١٠]، "بحر"[١١]. فكان الأَولى أنْ يقولَ: كأنْ قال.

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧ بتصرف، نقلاً عن "أدب القاضي" للخصاف.

(٢) في "ر": ((المطلق)).

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٧/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٣/٧.

(٥) المقولة [٢٧٨٨٥] قوله: ((اندفَعَتْ)).

(٦) في هذه الصحيفة "در".

(٧) أي: ((بأن قال المُدَّعي: غَصبتَهُ مِنّي، أو سُرق مِنّي)) كما في "التكلمة" ـ المقولة [٢٨٦٣] قوله: ((بل ادَّعَى عليه)).

(٨) ((والسرقة)) ليست في "ب" و"م".

(٩) المقولة [٢٧٨٦٥] قوله: ((قال ذو اليدِ)).

(١٠) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧.

وبَناهُ للمفعولِ للسَّترِ عليه، فكأنَّه قال: سَرَقَتْهُ مِنّي، بخلافِ: غُصِبَ مِنّي، أو غَصَبَهُ مِنّي فلانٌ الغائبُ كما سيَجيءُ[1]، حيث تَندَفِعُ، وهل تَندَفِعُ بالمَصدَرِ؟ الصَّحيحُ: لا، "بزّازيَّة".

(وقال ذو اليدِ) في الدَّفعِ: (أَودَعَنِيهِ فلانٌ، وبَرهَنَ عليه لا) تَندَفِعُ في الكلِّ؛ .....

[٢٧٨٧٠] (قولُهُ: وبَناهُ) ويُعلَمُ حُكْمُ ما إذا بَناهُ للفاعلِ بالأَولى، "بحر"[2].

[٢٧٨٧١] (قولُهُ: الصَّحيحُ: لا) **أقولُ**: هذا المَذكُورُ في الغَصْبِ، فما الحُكمُ في السَّرِقةِ؟ ويَجِبُ أنْ لا تَندَفِعَ بالأَولى كما في بنائِهِ للمفعولِ، وهو ظاهرٌ، تأمَّلْ، "رمليّ" على "المنح". ٤/٤٣٥

[٢٧٨٧٢] (قولُهُ: "بزّازيَّة") قال[3]: ((ادَّعَى أنَّه مِلْكُهُ وفي يدِهِ غَصْبٌ، فبَرهَنَ ذو اليدِ على الإيداعِ قيل: تَندَفِعُ؛ لعدمِ دَعوى الفِعلِ عليه، والصَّحيحُ أنَّها لا تَندَفِعُ))، "بحر"[4]، "س".

[٢٧٨٧٣] (قولُهُ: وبَرهَنَ عليه) أرادَ بالبُرهانِ إقامةَ البيِّنةِ، فخَرَجَ الإقرارُ؛ لِما في "البزّازيَّة"[5] مَعزِيّاً إلى "الذَّخيرة": ((مَن صار خَصْماً لدَعوى الفِعلِ عليه إنْ بَرهَنَ على إقرارِ المُدَّعي بإيداعِ الغائبِ مِنه تَندَفِعُ وإنْ لم تَندفعْ بإقامةِ البيِّنةِ[6] على الإيداعِ؛ لثُبوتِ إقرارِ المُدَّعي أنَّ يدَهُ ليسَتْ يدَ خُصُومةٍ)) اهـ "بحر"[7].

(قولُهُ: تَندَفِعُ كإقامتِهِ على الإيداعِ) عبارةُ "السِّنديِّ" عن "البزّازيِّ": ((وإنْ لم تَندَفِعْ بإقامةِ البيِّنةِ على الإيداعِ إلخ)).

---

(١) صـ ٥٣٢ ـ ٥٣٣ ـ "در".

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧.

(٥) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٨٨/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((كإقامته)) بدل ((وإن لم تندفع بإقامة البينة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "البزازية" و"البحر"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧.

لِما قُلنا. (قال في غيرِ مَجلِسِ الحُكمِ: إنَّه مِلْكي، ثُمَّ قال في مَجلِسِهِ: إنَّه وديعةٌ عندي) أو رَهْنٌ (مِن فلانٍ تَندَفِعُ مع البُرهانُ على ما ذُكِرَ، ولو بَرهَنَ المُدَّعي على مَقالِتِهِ الأُولى يَجعَلُهُ خَصْماً ويَحكُمُ عليه) لسَبْقِ إقرارٍ يَمنَعُ الدَّفْعَ، "بزّازيَّة"[1]. (وإنْ قال المُدَّعي: اشتَرَيتُهُ مِن فلانٍ الغائبِ (وقال ذو اليدِ: أَودَعَنِيهِ فلانٌ ذلك) أي: بنَفسِهِ،

[٢٧٨٧٤] (قولُهُ: لِما قُلنا) مِن أنَّ المُدَّعيَ ادَّعَى الفِعلَ عليه. **كذا في الهامش**[2].

أمّا في مسألتَي "المتن" فأشارَ إلى عِلَّةِ الأُولى بقولِهِ: ((أوأَقَرَّ ذو اليدِ بيدِ الخُصُومةِ))، وإلى عِلَّةِ الثّانيةِ بقولِهِ: ((ادَّعَى عليه الفِعلَ))، أي: فإنَّه صار خَصْماً بدَعوى الفِعلِ عليه لا بيدِهِ، بخلافِ دَعوى المِلكِ المُطلَقِ؛ لأنَّه خَصْمٌ فيه باعتبارِ يدِهِ كما في "البحر"[3].

وأمّا عِلَّةُ ما إذا كان هالكاً فلم [٣/ق٢٨٨/ب] يُشِرْ إليها، وهي أنَّه يَدَّعِي الدَّيْنَ ومَحَلُّهُ الذِّمَّةُ، فالمُدَّعَى عليه يَنتَصِبُ خَصْماً بذِمَّتِهِ، وبالبيِّنةِ أنَّه كان في يدِهِ وديعةً لا يَتَبيَّنُ أنَّ ما في ذِمَّتِهِ لغيرِهِ، فلا تَندَفِعُ كما في "المعراج"، وكذا عِلَّةُ ما إذا قال الشُّهُودُ: أَودَعَهُ مَن لا نَعرِفُهُ، وهي أنَّهم ما أَحالُوا المُدَّعيَ على رجلٍ تُمكِنُ مُخاصَمتُهُ، كذا قيل.

[٢٧٨٧٥] (قولُهُ: في مَجلِسِهِ) أي: مَجلِسِ الحُكمِ.

[٢٧٨٧٦] (قولُهُ: لسَبْقِ إقرارٍ) بإضافةِ ((سَبْقِ)) إلى ((إقرارٍ)). و((الدَّفْعَ)) مفعولُ ((يَمنَعُ)).

[٢٧٨٧٧] (قولُهُ: ذلك) أي: المَذكُورُ في كلامِ المُدَّعي، "ح"[4].

[٢٧٨٧٨] (قولُهُ: أي: بنَفسِهِ) تقييدٌ لقولِهِ: ((أَودَعَنِيهِ)) لا تفسيرٌ لقولِهِ: ((ذلك))، "ح"[4]. **وقال في الهامش**: ((بنَفسِهِ، أي: بنَفسِ فلانٍ الغائبِ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٩١/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية")، وعزاه إلى الوتّار.

(٢) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧، وفيه: ((إلا بيده)) بدل ((لا بيده))، وهو خطأ.

(٤) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في الدعاوى ق٣٢٣/ب.

فلو بوكيلِهِ لم تَندَفِعْ بلا بيِّنةٍ (دُفِعَت الخُصُومةُ وإنْ لم يُبَرهِنْ) لتوافُقِهما أنَّ أصلَ المِلْكِ للغائبِ، إلاّ إذا قال: اشتَرَيتُهُ ووَكَّلَني بقَبْضِهِ، وبَرهَنَ. ولو صَدَّقَهُ في الشِّراءِ لم يُؤمَرْ بالتَّسليمِ؛ لئلاّ يكونَ قضاءً على الغائبِ بإقرارِهِ، وهي عجيبةٌ. ثُمَّ اقتصارُ "الدُّرر"[1] وغيرِها على دَعْوى الشِّراءِ قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ، فلذا قال (ولو ادَّعَى أنَّه له غَصَبَهُ مِنه فلانٌ الغائبُ،

[٢٧٨٧٩] (قولُهُ: بلا بيِّنةٍ) لأنَّ الوَكالةَ لا تَثبُتُ بقولِهِ، "معراج"، ولأنَّه لم يَثبُتْ تَلَقِّي اليدِ مِمَّن اشتَرَى هو مِنه؛ لإنكارِ ذي اليدِ، ولا مِن جهةِ وكيلِهِ؛ لإنكارِ المُشتري، "بحر"[2].

[٢٧٨٨٠] (قولُهُ: وإنْ لم يُبَرهِنْ) وفي "البناية"[3]: ((ولو طَلَبَ المُدَّعي يمينَهُ على الإيداعِ يُحلَّفُ على البَتاتِ)) اهـ "بحر"[4].

[٢٧٨٨١] (قولُهُ: إلاّ إذا قال) أي: المُدَّعي.

[٢٧٨٨٢] (قولُهُ: اشتَرَيتُهُ) أي: مِن الغائبِ. **كذا في الهامش.** ق٤٦٠/ب

[٢٧٨٨٣] (قولُهُ: وهي عجيبةٌ) لم يَظهَرْ وَجْهُ العَجَبِ.

[٢٧٨٨٤] (قولُهُ: ولو ادَّعَى إلخ) المسألةُ تَقَدَّمَتْ متناً قُبَيلَ بابِ عَزْلِ الوكيلِ[5] مُعلَّلةً: ((بأنَّه إقرارٌ على الغيرِ)).

قلتُ: وكذا لو ادَّعَى أنَّه أعارَهُ لفلانٍ كما يَظهَرُ مِن العِلَّةِ.

قال في الهامش: ((الخَصْمُ في إثباتِ النَّسَبِ خمسةٌ: الوارثُ، والوصيُّ، والمُوصَى له، والغَريمُ للمَيْتِ، أو على المَيْتِ، "بزّازيَّة"[6]، وكذلك في الإرثِ، "جامع الفصولينِ"[7])) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل فيمن يكون خصماً ومن لا يكون ٣٤٤/٢.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٣/٧ بتصرف.

(٣) "البناية": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل فيمن لا يكون خصماً ٤٧٣/٨.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٣/٧.

(٥) صـ ٣٧٩ ـ "در"، ونصُّها: ((وكذا لو ادَّعَى انتقالها من المالك وصَدَّقَهُ))؛ فليُتنبَّه.

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل العاشر في النسب والإرث ٣٥٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح إلخ ٢٩/١.

وبَرهَنَ عليه، وزَعَمَ ذو اليدِ أنَّ هذا الغائبَ أَودَعَهُ عندَهُ اندَفَعَتْ)؛ لتَوافُقِهما أنَّ اليدَ لذلك الرَّجلِ، (ولو كان مَكانَ دَعوى الغَصبِ دَعوى سَرِقةٍ لا) .....

[٢٧٨٨٥] (قولُهُ: اندَفَعَتْ) أي: بلا بيِّنةٍ، "نور العين"[١].

[٢٧٨٨٦] (قولُهُ: دَعوى سَرِقةٍ لا) وهذا بخلافِ قولِهِ: إنَّه ثَوْبي سَرَقَهُ مِنّي زيدٌ، وقال ذو اليدِ: أَودَعَنِيهِ زيدٌ ذلك لا تَندَفِعُ الخُصُومةُ استحساناً.

يقولُ الحقير: لعلَّ وَجْهَ الاستحسانِ هو أنَّ الغَصْبَ إزالةُ اليدِ المُحِقَّةِ بإثباتِ اليدِ المُبطِلةِ كما ذُكِرَ في كُتُبِ الفِقهِ، فاليدُ للغاصبِ في مسألةِ الغَصْبِ، بخلافِ مسألةِ السَّرِقةِ؛ إذِ اليدُ فيها لذي اليدِ؛ إذْ لا يدَ للسّارق شَرعاً. ثُمَّ إنَّ عبارةَ: لا يدَ[٢] للسّارق نُكْتةٌ لا يَخفَى حُسْنُها على ذَوِي النُّهَى، "نور العين"[٣]. وهذا أَولى، وما[٤] قالَهُ "السّائحانيُّ" يَجبُ حَمْلُهُ على ما إذا قال: سُرِقَ مِنّي، أمّا لو قال: سَرَقَهُ الغائبُ مِنّي فإنَّها تَندَفِعُ؛ لتَوافُقِهما أنَّ اليدَ للغائبِ، وصار مِن قَبيلِ دَعوى الفِعلِ على غيرِ ذي اليدِ وهي تَندَفِعُ كما في "البحر"[٥]، لكنْ ذَكَرَ بعدَهُ هذه المسألةَ، وأفادَ: ((أنَّها مَبْنيَّةٌ[٦] للفاعلِ))، وصَرَّحَ بذلك في "الفصولين"[٧]، فلعلَّ في المسألةِ قولَين: قياساً واستحساناً اهـ.

(قولُهُ: وهذا بخلافِ قولِهِ إلخ) حَقُّهُ التَّعبيرُ بـ: أي التَّفسيريَّة.

(قولُهُ: لعلَّ وَجْهَ الاستحسانِ هو أنَّ الغَصْبَ إزالةُ اليدِ إلخ) وجَعَلَ "السِّنديُّ" وَجْهَهُ دَفْعَ فَسادِ السُّرّاقِ؛ إذ الضَّرُورةُ فيه أَعظَمُ مِن غيرِها؛ لأنَّها تكونُ خَفِيَّةً، ولذا شُرِعَ فيها الحَدُّ، وإلاّ فقد تَوافَقا أنَّ اليدَ لذلك الرَّجلِ اهـ. وهذا أَظهَرُ مِمّا في "المحشّي".

---

(١) "نور العين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوي ق٣٩/ب.

(٢) في "م": ((لا بد)) بالباء الموحدة، وهو خطأ طباعيّ.

(٣) "نور العين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوي ـ مسائل الدفع وعدمه ق٣٩/ب نقلاً عن "ذ"؛ أي: "الذخيرة البرهانية".

(٤) في "ر" و"آ": ((مما)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٢/٧.

(٦) في "ب" و"م": ((بُنِيت)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ٩٨/١.

تَندَفِعُ بزَعْمِ ذي اليدِ إيداعَ ذلك الغائبِ استحساناً، "بزّازيَّة"[١]. وفي "شرح الوهبانيَّة" لـ "الشُّرُنبلاليِّ": ((لو اتَّفقا على المِلْكِ لزيدٍ وكلٌّ يَدَّعِي الإجارةَ مِنه لم يكُنِ الثّاني خَصْماً للأوَّلِ على الصَّحيحِ، ولا لِمُدَّعي رَهْنٍ أو شِراءٍ، أمّا المُشتري فخَصْمٌ للكلِّ[٢])). .....

[٢٧٨٨٧] (قولُهُ: لا تَندَفِعُ) قال "صاحبُ البحر"[٣]: ((وقد سُئِلْتُ بعدَ تأليفِ هذا المَحَلِّ بيومٍ عن رجلٍ أَخَذَ مَتاعَ أختِهِ مِن بيتِها ورَهَنَهُ وغابَ، فادَّعَتِ الأختُ به على ذي اليدِ فأَجابَ بالرَّهْنِ؟

فأَجَبْتُ: إن ادَّعَتِ المرأةُ غَصْبَ أخيها وبَرهَنَ ذو اليدِ على الرَّهْنِ اندَفَعَتْ، وإن ادَّعَتِ السَّرِقةَ لا)) اهـ، أي: لا تَندَفِعُ.

وظاهرُهُ: أنَّها ادَّعَتْ سَرِقةَ أخيها، مع أنّا قَدَّمنا عنه[٤]: ((أنَّ تَقييدَ دَعوى الفِعلِ على ذي اليدِ للاحترازِ عن دَعواهُ على غيرِهِ، فإنَّه لو دَفَعَهُ ذو اليدِ بواحِدٍ[٥] مِمّا ذُكِرَ وبَرهَنَ تَندَفِعُ، فيَجِبُ أنْ يُحمَلَ على أنَّها ادَّعَتْ أنَّه سُرِقَ مِنها ـ مَبنيّاً للمَجهُولِ ـ ليكونَ الدَّعوى على ذي اليدِ، لكنْ يُنافِيهِ قولُها: إنَّ أخاها أَخَذَهُ مِن بيتِها))، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وظاهرُهُ: أنَّها ادَّعَتْ سَرِقةَ أخيها إلخ) فيما قالَهُ هنا مُخالَفةٌ لِما في "المتنِ" ولِما قَدَّمَهُ، ومُوافَقةٌ لِما قالَهُ "السّائحانيُّ".

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٣٩١/٥ بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في هامش "الأصل" هنا: ((مطلبٌ: المشتري خصمٌ للكلِّ)).

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعوى ٢٣٣/٧.

(٤) المقولة [٢٧٨٦٨] قوله: ((بل ادَّعَى عليه)).

(٥) في "الأصل" و"ب" و"م": ((لواحدٍ)) باللام أوَّلَه.

(فروعٌ)

قال المُدَّعَى عليه: لي دَفْعٌ يُمهَلُ إلى المَجلِسِ الثّاني، "صغرى".

للمُدَّعي تَحْليفُ مُدَّعي الإيداعِ على البَتاتِ، "دُرَر"[١]. .....

[٢٧٨٨٨] (قولُهُ: يُمهَلُ إلى المَجلِسِ الثّاني) أي: بعدَ أنْ سَأَلَهُ عنه وعَلِمَ أنَّه دَفْعٌ صحيحٌ كما قَدَّمناهُ[٢] قبلَ التَّحكيمِ.

[٢٧٨٨٩] (قولُهُ: للمُدَّعي تَحْليفُ إلخ) خلافاً لِما في "الذَّخيرةِ"؛ لأنَّه مُدَّعي[٣] الإيداعَ، ولا حَلِفَ على المُدَّعي، "ح"[٤]. **كذا في الهامش.**

(فروعٌ)

في الهامش[٥]: ((ادَّعَى نكاحَ امرأةٍ لها زَوجٌ يُشترَطُ حَضْرَةُ الزَّوجِ الظّاهرِ، "جامع الفصولين"[٦].

(قولُهُ: أي: بعدَ أنْ سَأَلَهُ عنه إلخ) وفي الفصلِ الثاني عشرَ مِن "الأُسْتُروشنيَّة": ((وفي "الذَّخيرة" و"الفتاوى الصُّغرى": إذا قال المُدَّعَى عليه: لي دَفْعٌ يُمْهِلُهُ القاضي إلى المَجلِسِ الثّاني))، وذَكَرَ في الأَقضِيَةِ: ((أنَّه لا يُمْهِلُهُ على وَجْهٍ يَبطُلُ به حَقُّ المُدَّعي، وإنَّما يُمْهِلُهُ ثلاثةَ أيّامٍ وما أَشبَهَ ذلك)). في "الذَّخيرة": ((المُدَّعَى عليه إذا ادَّعَى البَراءةَ مِن دَعوى الحَقِّ، وقال: لي بيِّنةٌ حاضرةٌ في المِصرِ فإنَّه يُؤجَّلُ ثلاثةَ أيّامٍ))، وذَكَرَ "رشيدُ الدِّينِ" في "فَتاواهُ": ((إذا قال المُدَّعَى عليه: لي دَفْعٌ، ولم يُبيِّنْ وَجْهَهُ لا يَلتَفِتُ القاضي إليه ويَقضِي عليه، وإنْ بَيَّنَ وَجْهَ الدَّفْعِ لكنْ قال: بيِّنتي غائبةٌ عن البلدِ فكذلك الجوابُ، وكذا إنْ بَيَّنَ وَجْهَ الدَّفْعِ الفاسدَ فالجوابُ كذلك، ولو كان الدَّفْعُ صحيحاً وقال: بيِّنتي حاضرةٌ في المِصرِ يُمْهِلُهُ إلى المَجلِسِ الثّاني)) اهـ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل فيمن يكون خصماً ومن لا يكون ٢/٣٤٤ بتصرف، نقلاً عن "الكافي".

(٢) المقولة [٢٦٤٤٠] قوله: ((وإذا استمهَلَ المُدَّعي)).

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((يدَّعي))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لما في "ح".

(٤) "ح": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في الدعاوى ق٣٢٣/ب بتصرف، نقلاً عن "البحر" عن "البزازية".

(٥) ((في الهامش)) من "ر".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح ١/٢٩.

وله[١] تَحْليفُ المُدَّعي على العِلْمِ، وتمامُهُ في "البزّازيَّة"[٢]. وَكَلَّ بنَقْلِ أَمَتِـهِ فبَرهَنَتْ أنَّه أَعتَقَها قُبِلَ للدَّفْعِ لا للعِتْقِ ما لم يَحضُرِ المَوْلى. "ابن مَلَكٍ".

السَّباهيُّ لا يَنتَصِبُ خَصْماً لِمُدَّعي الأرضِ مِلْكاً أو وَقْفاً، "خيريَّة"[٣] مِن الدَّعوى.

الأصلُ[٤] سُقُوطُ دَعوى المِلكِ المُطلَقِ دُونَ المُقيَّدِ بسببٍ، "درّ منتقى"[٥].

المُشتري ليس بخَصْمٍ للمُستأجِرِ والمُرتَهِنِ، "جامع الفصولين"[٦] في الفصلِ الثّالثِ)). [٣/ق٢٨٩/أ]

(قولُهُ: المُشتري ليس بخَصْمٍ للمُستأجِرِ والمُرتَهِنِ) هذا قولٌ آخَرُ مُقابِلٌ لِما في "الشّارحِ".

---

(١) أي: ولمدَّعي الإيداع.

(٢) انظر "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٥/٣٨٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٦١.

(٤) في "الأصل": ((إن الأصل)).

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في دفع الدعاوى ٢/٢٧٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث فيمن يصلح خصماً لغيره ومن لا يصلح ١/٢٧ نقلاً عن القاضي ظهير الدين المحتسب.

﴿بابُ دَعْوى الرَّجُلين﴾

(تُقدَّمُ حُجَّةُ خارجٍ.....

﴿بابُ دَعْوى الرَّجُلين﴾

لا يَخفَى عليكَ أنَّ عَقْدَ البابِ لدَعْوى الرَّجُلَينِ على ثالثٍ، وإلاّ فجميعُ الدَّعاوى لا تكونُ إلاّ بينَ اثنَينِ، وحينَئذٍ لا تكونُ هذه المسألةُ مِن مسائلِ هذا الكتابِ، فلذلك ذَكَرَهُ "صاحبُ الهداية"[1] و"الكنز"[2] في أوائلِ كتابِ الدَّعْوى. ٤٣٦/٤

و[3] **قلتُ**: ولعلَّ "صاحبَ الدُّرَر"[4] إنَّما أخَّرَها إلى هذا المَقامِ مُقتفِياً في ذلك أثَرَ "صاحبِ الوقاية"[5]؛ لتَحَقُّقِ مُناسَبَةٍ بينَها وبينَ مسائلِ هذا البابِ بحيثُ تكونُ فاتحةً لمسائلِهِ وإنْ لم تكنْ مِنه، "عزمي".

[٢٧٨٩٠] (قولُهُ: حُجَّةُ خارجٍ) الخارجُ وذو اليدِ لو ادَّعَيا إرْثاً مِن واحدٍ فذو اليدِ أَولى

﴿بابُ دَعْوى الرَّجُلين﴾

(قولُهُ: لا يَخفَى عليكَ أنَّ عَقْدَ البابِ لدَعْوى الرَّجُلَينِ على ثالثٍ إلخ) لا يَخفَى ما فيه، فإنَّ مسائلَ هذا البابِ تَشمَلُ ما إذا كانَت الدَّعْوى مِن كلٍّ على الآخَرِ. نَعَمْ لو ادَّعَى أحدُهما واقتَصَرَ الآخَرُ في جوابِهِ على الإنكارِ لا تكونُ مِن مسائلِهِ.

(قولُهُ: فذو اليدِ أَولى إلخ) هكذا في "الفصولين"، وعَزا "الأُسْتُرُوشَنيُّ" مسألةَ الإرْثِ لـ "رشيدِ الدِّينِ"، والمَذكُورُ في "الهداية" مسألةُ الشِّراءِ فقط. وفيه: أنَّه مع كَونِ المُورِّثِ واحداً إذا أَثبَتَ كلٌّ مِنهما وِراثَتَهُ له مع استوائهما يُقضَى بالمُدَّعَى لهما لا لواضِعِ اليدِ، وإنْ كان أحدُهما مُقدَّماً يُقضَى له.

---

(١) انظر "الهداية": ١٥٧/٣.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": ١٤٣/٢.

(٣) الواو ليست في "ب" و"م".

(٤) انظر "الدرر والغرر": ٣٤٤/٢.

(٥) انظر "شرح الوقاية": ١١٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

في مِلْكٍ مُطلَقٍ) .....

كما في الشِّراءِ، هذا إذا ادَّعَى الخارجُ وذو اليدِ تَلَقِّيَ المِلْكِ مِن جهةٍ واحدٍ، فلو ادَّعَيا مِن جهةِ اثنَينِ يُحكَمُ للخارجِ إلاّ إذا سَبَقَ تاريخُ ذي اليدِ، بخلافِ ما لو ادَّعَياهُ مِن واحدٍ، فإنَّه ثَمَّةَ يُقضَى لذي اليدِ إلاّ إذا سَبَقَ تاريخُ الخارجِ، والفَرْقُ في "الهداية"[1].

ولو كان تاريخُ أحدِهما أَسبَقَ فهو أَولى، كما لو حَضَرَ البائعانِ وبَرهَنا وأَرَّخا وأحدُهما أَسبَقُ تاريخاً والمَبيعُ في يدِ أحدِهما يُحكَمُ للأَسبَقِ. اهـ "فصولين"[2] مِن الثّامنِ، وتمامُهُ فيه.

[٢٧٨٩١] (قولُهُ: في مِلْكٍ مُطلَقٍ) لأنَّ الخارجَ هو المُدَّعي والبيِّنةُ بيِّنةُ المُدَّعي بالحديثِ. قَيَّدَ المِلْكَ بالمُطلَقِ احترازاً عن المُقيَّدِ بدَعْوى النِّتاجِ، وعن المُقيَّدِ بما إذا ادَّعَيا تَلَقِّيَ المِلْكِ مِن واحدٍ وأحدُهما قابضٌ، وبما إذا ادَّعَيا الشِّراءَ مِن اثنَينِ وتاريخُ أحدِهما أَسبَقُ، فإنَّ في هذه الصُّوَرِ[3] تُقبَلُ بيِّنةُ ذي اليدِ بالإجماعِ كما سيأتي، "دُرر"[4].

(فرعٌ)

في الهامش: ((إذا بَرهَنَ الخارجُ وذو اليدِ على نَسَبِ صغيرٍ قُدِّمَ ذو اليدِ إلاّ في مسألَتَينِ في "الخزانة":

الأُولى: لو بَرهَنَ الخارجُ على أنَّه ابنُهُ مِن امرأتِهِ هَذِهِ[5] وهما حُرّانِ، وأَقامَ ذو اليدِ بيِّنةً أنَّه[6] ابنُهُ ولم يَنسِبْهُ إلى أُمِّهِ فهو للخارجِ.

الثّانيةُ: لو كان ذو اليدِ ذِمِّيّاً والخارجُ مسلماً، فبَرهَنَ الذِّمِّيُّ بشُهُودٍ مِن الكُفّارِ وبَرهَنَ

---

(١) انظر "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب اليمين ٣/١٥٧.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ١/٨١ بتصرف.

(٣) في "م": ((الصورة))، والصَّواب ما أثبتناه من بقيَّة النسخ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/٣٤٤.

(٥) ((هذه)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وإثباتُها ـ كما في "الأصل" ـ هو الموافق لعبارة "الأشباه".

(٦) في "ر": ((بأنه)).

أي: لم يُذكَرْ له سَبَبٌ كما مَرَّ[١] (على حُجَّةِ ذي اليدِ إنْ[٢] وَقَّتَ أحدُهما فقط) وقال "أبو يوسف": ذو الوقتِ أَحَقُّ. وثَمَرَتُهُ فيما لو (قال) في دَعْواهُ: (هذا العبدُ لي غابَ[٣] عنّي منذُ شَهرٍ، وقال ذو اليدِ: لي منذُ سَنةٍ قُضِيَ للمُدَّعي) لأنَّ ما ذَكَرَهُ تاريخُ غَيْبةٍ لا مِلْكٍ، فلم يُوجَدِ التّاريخُ مِن الطَّرَفَينِ، فقُضِيَ ببيِّنةِ الخارجِ. وقال "أبو يوسفَ": يُقضَى للمُؤرِّخِ ولو حالةَ الانفرادِ، .....

الخارجُ قُدِّمَ الخارجُ، سواءٌ بَرهَنَ بمسلمِينَ أو بكُفّارٍ، ولو بَرهَنَ الكافرُ بمسلمِينَ قُدِّمَ على المسلمِ مُطلَقاً، "أشباه"[٤] قُبَيلَ الوَكالةِ)) اهـ.

[٢٧٨٩٢] (قولُهُ: فقط) قَيَّدَ بقولِهِ: ((فقط)) لأنَّه لو وَقَّتا يُعتَبَرُ السّابقُ كما يأتي متناً[٥]، فالمرادُ: سواءٌ لم يُوَقِّتا أو وَقَّتَ أحدُهما وحدَهُ، ولو استَوَى تاريخُهما فالخارجُ أَولى. فالأَعمُّ قولُ "الغُرر"[٦]: ((حُجَّةُ الخارجِ في المِلْكِ المُطلَقِ أَولى إلاّ إذا أَرَّخا وذو اليدِ أَسبَقُ))، "سائحانيّ".

[٢٧٨٩٣] (قولُهُ: قال في دَعْواهُ: هذا العبدُ إلخ) تَقَدَّمَت[٧] المسألةُ متناً قُبَيلَ السَّلَمِ.

[٢٧٨٩٤] (قولُهُ: تاريخُ غَيْبةٍ) لأنَّ قولَهُ: ((منذُ شَهرٍ)) مُتعلِّقٌ بـ ((غابَ))، فهو قَيْدٌ للغَيْبةِ، وقولَهُ: ((منذُ سَنةٍ)) مُتعلِّقٌ بما تَعَلَّقَ به قولُهُ: ((لي))، أي: مِلْكٌ لي منذُ سَنةٍ، فهو قَيْدٌ للمِلْكِ وتاريخٌ له، والمُعتبَرُ تاريخُ المِلْكِ، ولم يُوجَدْ مِن الطَّرَفَينِ.

[٢٧٨٩٥] (قولُهُ: وقال "أبو يوسفَ") ضعيفٌ.

[٢٧٨٩٦] (قولُهُ: ولو حالةَ الانفرادِ) يَنبَغِي إسقاطُها[٨]؛ لأنَّ الكلامَ في حالةِ الانفرادِ.

---

(١) صـ ٤٤٦ ـ "در".

(٢) في "د" و"و": ((وإن)).

(٣) في "و": ((غائب)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٩٢ـ.

(٥) صـ ٥٤٢ ـ ٥٤٣ ـ "در".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/٣٤٤.

(٧) ١٥/٣٣٠ "در".

(٨) انظر "التكملة" ـ المقولة [٢٩١٥] قوله: ((ولو حالةَ الانفرادِ)).

ويَنبَغِي أنْ يُفتَى[١] بقولِهِ؛ لأنَّه أَوفَقُ وأَظهَرُ، كذا في "جامع الفصولين"، وأَقَرَّهُ "المصنِّفُ"[٢].

(ولو بَرهَنَ خارجانِ على شيءٍ قُضِيَ به لهما، فإنْ بَرهَنا في) دَعْوى (نكاحٍ سَقَطا)

[٢٧٨٩٧] (قولُهُ: كذا في "جامع الفصولين"[٣]) ذَكَرَ هذا في الفصلِ السّادسَ عشَرَ حيثُ قال[٣] ((استُحِقَّ حمارٌ، فطَلَبَ ثَمَنَهُ مِن بائعِهِ، فقال البائعُ للمُستحِقِّ: مِن كم مُدَّةً غابَ عنكَ هذا الحمارُ؟ فقال: منذُ سَنةٍ، فبرهَنَ البائعُ أنَّه مِلْكُهُ منذُ عشرِ سنينَ قُضِيَ به للمُستحِقِّ؛ لأنَّه أَرَّخَ غَيْبَتَه لا المِلْكَ والبائعُ أَرَّخَ المِلْكَ، ودَعْواهُ دَعْوى المُشتري؛ لتَلَقِّيهِ مِن جهتِهِ، فصارَ كأنَّ المُشتريَ ادَّعَى مِلْكَ بائعِهِ بتاريخِ عشرِ سِنينَ، غيرَ أنَّ التّاريخَ لا يُعتبَرُ حالةَ الانفرادِ عندَ "أبي حنيفةَ"، فَبَقِيَ[٤] دَعْوى المِلْكِ المُطلَقِ فحُكِمَ للمُستحِقِّ. أقولُ: يُقضَى بها للمُؤَرِّخِ عندَ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه يُرجِّحُ المُؤرِّخَ حالةَ الانفرادِ)) اهـ مُلخَّصاً.

وقد قَدَّمَهُ في الثّامنِ وقال[٥]: ((و[٦] لكنَّ الصَّحيحَ والمَشهُورَ مِن مذهبِهِ[٧] ـ يعني: "أبا حنيفةَ" ـ أنَّه ـ أي: تاريخَ ذي اليدِ وحدَهُ ـ غيرُ مُعتبَرٍ، تَنَبَّهْ))، ذَكَرَهُ "خيرُ الدِّين الرَّمليُّ" في "حاشية المنح".

[٢٧٨٩٨] (قولُهُ: ولو بَرهَنَ خارجانِ) يعني: إذا ادَّعَى اثنانِ عَيْناً في يدِ غيرِهما، وزَعَمَ كلُّ واحدٍ مِنهما أنَّها مِلْكُهُ، و لم يَذكُرَا سَبَبَ المِلْكِ [٣/ق٢٨٩/ب] ولا تاريخَهُ قُضِيَ بالعَيْنِ بينَهما؛ لعدمِ الأَولَوِيّةِ.

(قولُهُ: أقولُ: يُقضَى بها للمُؤَرِّخِ عندَ "أبي يوسفَ" إلخ) عبارتُهُ عقِبَ قولِهِ: ((حالةَ الانفرادِ)): ((ويَنبَغِي أنْ يُفتَى بقولِ "أبي يوسفَ"؛ لأنَّه أَرفَقُ وأَظهَرُ)).

---

(١) في "و": ((يقضى)).

(٢) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٧/ب، وعبارةُ "المنح": ((لأنَّه أرفق)) بالراء المهملة.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس عشر في الاستحقاق والغرور وما يتعلق به ١/١٥٤ نقلاً عن "المحيط البرهاني".

(٤) في "ب" و"م": ((فيبقى))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ١/٧٨.

(٦) الواو ليست في "م".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((عن مذهبه))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الفصولين".

لتَعَذُّرِ الجَمعِ لو حيَّةً، ولو مَيْتةً قُضِيَ به بينَهما، وعلى كلٍّ نِصفُ المَهْرِ، ويَرِثانِ مِيراثَ زَوجٍ واحدٍ، ولو وَلَدَتْ يَثبُتُ[1] النَّسَبُ مِنهما، .....

وأَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا ادَّعَيا الوَقْفَ في يدِ ثالثٍ، فيُقضَى لكلٍّ وَقْفُ النِّصفِ[2]، وهو مِن قَبيلِ دَعْوى المِلْكِ المُطلَقِ باعتبارِ مِلْكِ الواقفِ، وتمامُ بيانِهِ في "البحر"[3]. وفيه[3] بَيانُ أنَّ الغَلَّةَ مثلُهُ. وقَيَّدَ بالبُرهانِ مِنهما؛ إذ لو بَرهَنَ أحدُهما فقط فإنَّه يُقضَى له بالكلِّ، فلو بَرهَنَ الخارجُ الآخَرُ يُقضَى له بالكلِّ؛ لأنَّ المَقضِيَّ له صار ذا يدٍ بالقَضاءِ، فتُقدَّمُ بيِّنةُ الخارجِ الآخَرِ عليه، "بحر"[3]، وتمامُهُ فيه. ق٤٦١/أ

[٢٧٨٩٩] (قولُهُ: ولو مَيْتةً) أي: ولم يُؤَرِّخا أو استَوَى تاريخُهما، كما هو في عبارةِ "البحر"[4] عن "الخلاصة"[5].

[٢٧٩٠٠] (قولُهُ: ولو وَلَدَتْ) أي: المَيْتةُ قبلَ الموتِ. وظاهرُ العبارةِ أنَّها وَلَدَتْ بعدَهُ، ولكنْ يُنظَرُ[6]: هل يُقالُ له: وِلادةٌ؟[7]

(قولُهُ: فيُقضَى لكلٍّ وَقْفُ النِّصفِ) عبارةُ "البحر" عَقِبَ قولِهِ: ((في يدِ ثالثٍ)): ((فيُقضَى بالعَقارِ نِصفَينِ، لكلٍّ وَقْفُ النِّصفِ)).

---

(١) في "د": ((ثبت)).

(٢) قوله: ((فيقضي لكلٍّ وقفُ النصفِ)) كذا في النسخ جميعها، وعبارةُ مطبوعة "البحر" موافقةٌ لما نقله صاحب "التقريرات"، وقال مصحِّحا "ب" و"م": ((ولعله فيُقضَى لكلٍّ بنصفِ الوقفِ، وليحرَّر اهـ)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٣٤.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٣٥.

(٥) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى النكاح ق٢٢٩/أ.

(٦) في "ر" و"آ": ((ولينظر)).

(٧) قال السيد علاء الدين في التكملة ـ المقولة [٢٩٢٦] قوله: ((ولو وَلَدَتْ)): ((استظهر بعضُ الفُضلاء عَدَمَ اتِّصاف المَيْتَةِ بالولادةِ الحقيقيَّة، وأنَّ المرادَ بالولادة: انفصالُ الوَلَدِ منها بنَفْسِهِ أو غيره من الأحياء)).

وتمامُهُ في "الخلاصة". (وهي لِمَن صَدَّقَتْـهُ إذا لم تكُـنْ في يـدِ مَـن كَذَّبَتْـهُ، و لم يكُـنْ دَخَلَ) مَن كَذَّبَتْهُ (بها) هذا إذا لم يُؤَرِّخا (فإنْ أَرَّخا .....

[٢٧٩٠١] (قولُهُ: وتمامُهُ في "الخلاصة"[١]) هو: ((أنَّه يَرِثُ مِن كلِّ واحدٍ مِنهما ميراثَ ابنٍ كاملٍ، وهما يَرِثانِ مِن الابنِ ميراثَ أبٍ واحدٍ))، "ح"[٢].

[٢٧٩٠٢] (قولُهُ: وهي لِمَن صَدَّقَتْهُ) يَشمَلُ ما إذا سَمِعَهُ القاضي، أو بَرهَنَ عليه مُدَّعيـهِ بعدَ إنكارِها له، "بحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤].

[٢٧٩٠٣] (قولُهُ: إذا لم تكُنْ إلخ) أمّا إنْ كانَتْ في يدِ مَن كَذَّبَتْهُ أو دَخَلَ بها فهو أَولى، ولا يُعتَبَرُ قولُها؛ لأنَّ تَمَكُّنَهُ مِن نَقْلِها أو مِن الدُّخُولِ بها دليلٌ على سَبْقِ عَقْدِهِ، إلاّ أنْ يُقِيـمَ الآخَرُ البيِّنةَ أنَّه تَزَوَّجَها قبلَهُ، فيكونُ أَولى؛ لأنَّ الصَّريحَ يَفُوقُ الدِّلالةَ، "زيلعي"[٥].

بَقِيَ: لو دَخَلَ بها أحدُهما وهي في بيتِ الآخَرِ، ففي "البحر"[٦] عـن "الظَّهيريَّـة"[٧]: ((أنَّ صاحبَ البيتِ أَولى)).

[٢٧٩٠٤] (قولُهُ: هذا إذا لم يُؤَرِّخا) وكذا إذا أَرَّخا واستَوَيا.

[٢٧٩٠٥] (قولُهُ: فإنْ أَرَّخا) أي: الخارجانِ مُطلَقاً.

---

(١) انظر "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى النكاح ق٢٢٩/ب.

(٢) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ق٣٢٣/ب.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٧/٧.

(٤) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في دعوى النكاح ق٢٢٩/ب.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدَّعيه الرجلان ٣١٦/٤ بتصرف.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٧/٧.

(٧) "الظهيرية": كتاب النكاح ـ الفصل السادس في الدعوى والبينات في النكاح ق٧٩/أ، وعزاه إلى الشيخ الإمام أبي بكر محمد بن الفضل رحمه الله تعالى.

فالسّابقُ أَحَقُّ بها) فلو أَرَّخَ أحدُهما فهي لِمَن صَدَّقَتهُ أو لذي اليدِ، "بزّازيَّة"[١].

قلتُ: وعلى ما مَرَّ عن "الثّاني" يَنبَغِي اعتبارُ تاريخِ أحدِهما، .....

٤٣٧/٤ [٢٧٩٠٦] (قولُهُ: فالسّابقُ أَحَقُّ) أي: وإنْ صَدَّقَتِ الآخَرَ، أو كان ذا يدٍ، أو دَخَلَ[٢] بها.

والحاصلُ ـ كما في "الزَّيلعيِّ"[٣] ـ: ((أنَّهما إذا تَنازَعا في امرأةٍ وبَرهَنا: فإنْ أَرَّخا وتاريخُ أحدِهما أَقدَمُ كان هو أَولى، وإنْ لم يُؤَرِّخا أو استَوَيا: فإنْ مع أحدِهما قَبْضٌ كالدُّخُولِ بها أو نَقْلِها إلى منزلِهِ كان هو أَولى، وإنْ لم يُوجَدْ شيءٌ يُرجَعُ إلى تَصْديقِ المرأةِ)) اهـ.

[٢٧٩٠٧] (قولُهُ: فالسّابقُ أَحَقُّ بها) أي: ولا يُعتَبَرُ ما ذَكَرَهُ مِن كَونِها في يدِهِ أو دَخَلَ بها مع التّاريخِ؛ لكَونِهِ صريحاً، وهو يَفُوقُ الدِّلالةَ، "منح"[٤].

[٢٧٩٠٨] (قولُهُ: فلو أَرَّخَ أحدُهما) أي: وصَدَّقَتِ الآخَرَ أو كان ذا يدٍ، فإنْ لم يُوجَدا قُدِّمَ المُؤرِّخُ، فالتَّصْديقُ أو اليدُ أقوَى مِن التّاريخِ.

وعُلِمَ مِمّا مَرَّ[٥] أنَّ اليدَ أرجَحُ مِن التَّصْديقِ ومِن الدُّخُول، **فالحاصلُ** ـ كما في "البحر"[٦] ـ: ((أنَّ سَبْقَ التّاريخِ أَرجَحُ مِن الكلِّ، ثُمَّ اليدُ، ثُمَّ الدُّخُولُ، ثُمَّ الإقرارُ، ثُمَّ تاريخُ أحدِهما)).

[٢٧٩٠٩] (قولُهُ: أو لذي اليدِ) أي: لو أَرَّخَ أحدُهما وللآخَرِ يدٌ فإنَّها لذي اليدِ.

[٢٧٩١٠] (قولُهُ: وعلى ما مَرَّ[٧] عن "الثّاني") أي: مِن أنَّه يُقضَى للمُؤرِّخِ حالةَ الانفرادِ على ذي اليدِ، فيُقضَى هنا للمُؤرِّخِ وإنْ كان الآخَرُ ذا يدٍ؛ لتَرَجُّحِ جانبِ المُؤرِّخِ حالةَ الانفرادِ عندَ "أبي يوسفَ".

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٣٦٥/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((ودخل))، والصَّوابُ ما أثبتناه من بقيَّة النُّسخ، وانظر المقولة الآتية.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدَّعيه الرجلان ٣١٦/٤.

(٤) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٧/ب بتصرف.

(٥) المقولة [٢٧٩٠٢] قوله: ((وهي لِمَن صَدَّقَتْهُ)).

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٧/٧.

(٧) صـ ٥٣٩ ـ "در".

ولم أرَ مَن نَبَّهَ على هذا[١][٢]، فتأمَّلْ. (وإنْ أَقَرَّتْ لِمَن لا حُجَّةَ له فهي له، وإنْ بَرهَنَ الآخَرُ قُضِيَ له، ولو بَرهَنَ أحدُهما وقُضِيَ له، ثُمَّ بَرهَنَ الآخَرُ لم يُقضَ له إلاّ إذا ثَبَتَ سَبْقُهُ) لأنَّ البُرهانَ مع التّاريخِ أقوى مِنه بدُونِهِ (كما لم يُقْضَ ببُرهانِ خارجٍ على ذي يدٍ ظَهَرَ نكاحُهُ، إلاّ إذا ثَبَتَ سَبْقُهُ) أي: أنَّ نكاحَهُ أَسبَقُ. (وإنْ ذَكَرا سَبَبَ المِلْكِ بأنْ (بَرهَنا على شِراءِ شيءٍ مِن ذي يدٍ[٣] فلكلٍّ نِصفُهُ بنِصفِ الثَّمَنِ) إنْ شاءَ (أو تَرْكُهُ) إنَّما خُيِّرَ لتَفْريقِ الصَّفْقةِ عليه، .....

وقَدَّمْنا[٤] عن "الزَّيلعيِّ": ((أنَّه لو بَرهَنَ أنَّه تَزَوَّجَها قبلَهُ فهو أَولى))، وسيأتي متناً[٥].

[٢٧٩١١] (قولُهُ: وإنْ أَقَرَّتْ لِمَن لا حُجَّةَ له فهي له) قال "السّائحانيُّ": ((كان عليه أنْ يقولَ: فإنْ لم تَقُمْ حُجَّةٌ فهي لِمَن أَقَرَّتْ له، ثُمَّ إنْ بَرهَنَ الآخَرُ قُضِيَ له إلخ)).

[٢٧٩١٢] (قولُهُ: مِن ذي يدٍ) أمّا لو ادَّعَيا الشِّراءَ مِن غيرِ ذي اليدِ فسيأتي متناً[٦] في قولِهِ: ((وإنْ بَرهَنَ خارجانِ على مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ إلخ)).

[٢٧٩١٣] (قولُهُ: بنِصفِ الثَّمَنِ) أي: الذي عَيَّنَهُ، فإن ادَّعَى أحدُهما أنَّه اشتَرَاهُ بمائةٍ والآخَرُ بمائتَينِ أَخَذَ الأوَّلُ نِصفَهُ بخمسينَ والآخَرُ بمائةٍ.

---

(١) في "و": ((مَنْ نبَّه عليه)).

(٢) في هامش "ر": ((كتب "ط" على قول الشارح: ((ولم أر من نبه عليه إلخ)): ذكره في "البحر" حيث قال: فالحاصل ـ كما في "البزازية" ـ أنه لا يترجَّحُ أحدُهما إلا بسَبْق التاريخ، أو باليد، أو بإقرارها بدخول أحدهما اهـ. وكان ينبغي أن يزيدَ: أو بتاريخٍ من أحدهما فقط كما علمتَهُ اهـ واعترضه ع ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] في هامشه بقوله: ((أقول: قول "البحر": ((وكان ينبغي إلخ)) لا يدلُّ على ما ذكره المحشِّي، كيف هذا وقد قدَّم عن "البحر" أنَّ ذا التاريخ مؤخَّرٌ عن الكلِّ؟! ومرادُ الشَّارح تقديمُه على ذي اليد قياساً على المسألة السابقة عن "الفصولين"، فتدبر. نعم ذكر الزَّيلعيُّ: أنَّه لو برهن أنَّه تزوَّجَها قبلَه يكون أَوْلى؛ لأنَّ الصَّريحَ يفوقُ الدِّلالةَ، فراجعه اهـ)).

نقول: العبارةُ بنصِّها في مطبوعة "البحر" نقلاً عن "الخلاصة" لا عن "البزازية"، وفي مخطوطة "البحر": ((("البزازية")) فليتنبّه.

(٣) في "و": ((اليد)).

(٤) المقولة [٢٧٩٠٣] قوله: ((إذا لم تكُنْ إلخ)).

(٥) في الصحيفة التالية "در".

(٦) صـ ٥٥١ ـ وما بعدها "در".

(وإنْ تَرَكَ أحدُهما بعدَما قُضِيَ لهما لم يَأخُذ الآخَرُ كلَّهُ) لانفساخِهِ بالقضاءِ، فلو قبلَهُ فله. (وهو) أي: ما ادَّعَيا شِراءَهُ (للسَّابقِ) تاريخاً (إنْ أَرَّخا) فيَرُدُّ البائعُ ما قَبَضَهُ مِن الآخَرِ إليه، "سراج".

(و) هو (لذي يدٍ إنْ لم يُؤرِّخا، أو أَرَّخَ أحدُهما) أو استَوَى[1] تاريخُهما .....

[٢٧٩١٤] (قولُهُ: ما قَبَضَهُ) أي: الثَّمَنَ.

[٢٧٩١٥] (قولُهُ: وهو لذي يدٍ) أي: المُدَّعَى بالفتحِ. قال في "البحر"[2]: ((ولي إشكالٌ في عبارةِ "الكتاب"[3]، هو: أنَّ أصلَ المسألةِ مَفرُوضٌ في خارجَينِ تَنازَعا فيما في يدِ ثالثٍ، فإذا كان مع أحدِهما قَبْضٌ كان ذا يدٍ تَنازَعَ مع خارجٍ، فلم تكن المسألةَ! ثُمَّ رَأَيتُ في "المعراج" ما يُزيلُهُ مِن جَوازِ أنَّه أثبَتَ[4] بالبيِّنةِ قَبْضَهُ فيما مَضَى مِن الزَّمان، وهو الآنَ في يدِ البائعِ اهـ. إلاّ أنَّه يُشكِلُ ما ذَكَرَهُ بعدَهُ عن "الذَّخيرة": بأنَّ ثُبُوتَ اليدِ لأحدِهما بالمُعايَنةِ اهـ. والحَقُّ: أنَّها مسألةٌ أُخرى، وكان يَنبَغِي إفرادُها، وحاصلُها: أنَّ خارجاً وذا يدٍ ادَّعَى كلٌّ الشِّراءَ مِن ثالثٍ وبَرهَنا قُدِّمَ ذو اليدِ في الوُجُوهِ الثَّلاثةِ، والخارجُ في وَجْهٍ واحدٍ)) اهـ. وقد أَشارَ "المصنِّفُ" إلى ذلك، حيث [٣/ق٢٩٠/أ] ذَكَرَ قولَهُ: ((ولذي وقتٍ))، ولكنْ كان عليه أنْ يُقدِّمَهُ على قولِهِ: ((ولذي يدٍ))؛ لأنَّه مِن تَتمَّةِ المسألةِ الأُولى، ويكونُ قولُهُ: ((ولذي)) استئنافَ مسألةٍ أُخرى. ق٤٦١/ب

(قولُهُ: إلاّ أنَّه يُشكِلُ ما ذَكَرَهُ بعدَهُ عن "الذَّخيرة" إلخ) قد يُقالُ: الثّابتُ بالبيِّنةِ كالثّابتِ مُعايَنةً، فما قيل في أحدِهما يُقالُ في الآخَرِ، وليس في عبارةِ "الذَّخيرة" ما يَدُلُّ على اشتراطِ ثُبوتِ اليدِ بالمُعايَنةِ حتّى يُشكِلَ.

---

(١) وقع في "د" هنا زيادة طويلة كتب فوقها في أولها: ((زائد من هنا))، وكتب في آخرها: ((إلى هنا))، وهذه الزيادة هي من كتاب الوكالة ـ باب الوكالة بالبيع والشراء.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٩/٧.

(٣) أي: متن "الكنز".

(٤) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((ثَبَتَ بالبيِّنةِ قبضُهُ))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافقُ لعبارة "البحر".

.....

(فرعٌ)

سُئِلَ في شابٍّ أَمرَدَ كَرِهَ خِدْمةَ مَـن هـو في خِدْمتِـهِ لِمَعنًى هـو أَعلَـمُ بشـأنِهِ وحقيقتِـهِ، فخَرَجَ مِن عندِهِ، فاتَّهَمَهُ أنَّه عَمَدَ إلى سَبَتِهِ[1] وكَسَرَهُ في حالِ غَيْبَتِـهِ وأَخَـذَ مِنـه كـذا ـ لمبلـغٍ سَمّاهُ ـ وقامَتْ أَمارةٌ عليه بأنَّ غَرَضَهُ بذلك[2] استبقاؤُهُ واستقرارُهُ في يدِهِ على ما يَتوخّاهُ[3]، هل يَسمَعُ القاضي والحالةُ هذه عليه دَعْواهُ، ويَقبَلُ شهادةَ مَن هو مُتقيِّدٌ بخدمتِهِ وأكْلِهِ وشُرْبِهِ مِن طعامِهِ ومَرَقتِهِ والحالُ أنَّه مَعرُوفٌ بحُبِّ الغِلْمانِ؟ الجوابَ ولكم فَسِيحَ الجِنانِ.

الجوابُ: قد سَبَقَ لشيخِ الإسلامِ "أبي السُّـعودِ العِمـاديِّ" رحِمَـهُ اللَّـهُ تعـالى في مثـلِ ذلك فتوى: بأنَّه يَحرُمُ على القاضي سَماعُ مثلِ هذه الدَّعْوى، مُعلِّـلاً بـأنَّ مثـلَ هـذه الحِيْلـةِ مَعهُودٌ فيما بينَ الفَجَرةِ، واختلاقاتُهم[4] فيما بينَ النّاس مُشتهرةٌ، ومِن لفظِهِ رحِمَهُ اللَّهُ تعالى فيها: ((لا بُدَّ للحُكّامِ أنْ لا يُصْغُوا إلى مثلِ هذه الدَّعاوَى، بل يُعَزِّرُوا المُدَّعـيَ ويَحجُـزُوهُ[5] عن التَّعرُّضِ لمثلِ ذلك الغَمْرِ المُنخدِعِ)).

وبمثلِهِ أَفتَى "صاحبُ تنويرِ الأبصارِ"[6]؛ لانتشارِ ذلك في غالبِ القُـرَى والأَمصـارِ، ويُؤيِّدُ ذلك فُرُوعٌ ذُكِرَتْ في بابِ الدَّعْوى تَتعلَّقُ باختلافِ حالِ المُدَّعي وحالِ المُدَّعَى عليه،

(قولُهُ: الغَمْرِ) بتَثْليثِ أَوَّلِهِ: مَن لم يُجرِّب الأُمُورَ، "قاموس".

---

(١) في "ب" و"م": ((بيته))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب الموافق لما في "الفتـاوى الخيريّـة"، والسَّبَتُ: هو السَّلّة باللغة التُّركيَّة، كما في كتاب "الدّراري اللامعات في منتخبات اللُّغات": صـ٢٩٠ـ.

(٢) ((بذلك)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((يتواخاه)).

(٤) في "ر": ((واختلافاتهم)) بالفاء المفردة.

(٥) في "ر": ((ويحجزه)).

(٦) في "ر": ((البصائر))، وانظر "فتاوى المصنف التمرتاشي": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق٧٧/أ.

(و) هو (لذي وَقتٍ إنْ وَقَّتَ أحدُهما فقط و) الحالُ أنَّه (لا يدَ لهمـا) وإنْ لم يُوَقِّتا فقد مَرَّ[1]: أنَّ لكلٍّ نِصفَهُ بنِصفِ الثَّمَنِ[2]. (والشِّراءُ أَحَقُّ مِن هِبَةٍ، وصَدَقةٍ)

ويَزِيدُ ذلك [قُبْحاً][3] و[4] بُعْداً شهادةُ مَن بعَشَاهُ يَتَعشّى وبغَدَاهُ يَتَغدّى، فلا حَـوْلَ ولا قُـوّةَ إلاّ باللَّهِ العَليِّ العظيمِ، إنّا للَّهِ وإنّا إليه راجعُونَ، ما شاءَ اللَّهُ كان وما لم يَشَأْ لم يكـنْ، واللَّـهُ تعالى أعلَمُ، "فتاوَى خَيريّة"[5].

وعبارةُ "المصنِّفِ" في "فَتاواهُ"[6] بعدَ ذِكْرِهِ[7] فَتْوى "أبي السُّعُودِ": ((وأنا أقولُ: إنْ كان الرَّجلُ مَعرُوفاً بالفِسقِ وحُبِّ الغِلْمانِ والتَّحَيُّلِ لا تُسمَعُ دَعْواهُ ولا يَلتفِتُ القـاضي لهـا، وإنْ كان مَعرُوفاً بالصَّلاحِ والفَلاحِ فله سَماعُها، واللَّهُ تعالى أعلَمُ)). ق٤٦٢/أ

[٢٧٩١٦] (قولُهُ: فقط) أقولُ: التّاريخُ في المِلْكِ المُطلَقِ لا عِبْرَةَ به مِن طرفٍ واحدٍ، بخلافِهِ في المِلْكِ بسَبَبٍ كما هو مَعرُوفٌ، قالَهُ شيخُ "والدي"[8]، "مدنيّ".

[٢٧٩١٧] (قولُهُ: والشِّراءُ أَحَقُّ مِن هِبَةٍ) أي: لو بَرهَنَ خارجانِ على ذي يدٍ أحدُهما على الشِّراءِ

(قولُهُ: ويَزِيدُ ذلك بُعْداً إلخ) عبارةُ "الخَيريَّة": ((ويَزِيدُ على ذلك قُبْحاً وبُعْداً إلخ)).

---

(١) صـ ٥٤٤ ـ "در".

(٢) ((الثمن)) ليست في "د" و"و"، وهي ثابتة فيما مرّ صـ ٥٤٤ـ.

(٣) ما بين منكسرين ليس في النسخ جميعها، وهو من "الفتاوى الخيرية"؛ إذِ النَّقْلُ منهـا، ولا تصحُّ العبـارة دونَـه مـع وجود الواو، ولذلك نبَّه مصحِّحُ "ب" على غموض العبارة.

(٤) الواو ليست في "م".

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٥٢/٢ ـ ٥٣.

(٦) "فتاوى المصنف التمرتاشي": فصل من كتاب الدعوى ق٧٧/أ.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((ذكرِ)).

(٨) لعله المفتي محمد تاج الدين، وقد ذُكِرَ اسمه فيما نقله ابن عابدين عن المدنيّ في المقولة [٢٧٧٦٥] قولـه: ((لـو الاختـلافُ في الثَّمَنِ)).

ورَهْنٍ ولو مع قَبْضٍ، وهذا (إنْ لم يُؤَرِّخا، فلو أَرَّخا واتَّحَدَ المُمَلِّكُ فالأَسبَقُ أَحَقُّ) لقُوَّتِهِ (ولو أُرِّخَتْ إحداهُما فقط فالمُؤَرَّخةُ أَولى) ولو اختَلَفَ المُمَلِّكُ استَوَيا، .....

مِنه والآخَرُ على الهِبَةِ مِنه كان الشِّراءُ أَولى؛ لأنَّه أَقوى؛ لكَونِهِ مُعاوَضةً مِن الجانِبَين، ولأنَّه يُثبِتُ المِلْكَ بنفسِهِ، والمِلْكُ في الهِبَةِ يَتوقَّفُ على القَبْضِ، فلو أحدُهما ذا يدٍ والمسألةُ بحالِها يُقضَى للخارجِ أو للأَسبَقِ تاريخاً، وإنْ أُرِّخَتْ إحداهما فلا ترجيحَ، ولو كلٌّ مِنهما ذا يدٍ فهو لهما أو للأَسبَقِ تاريخاً كدَعْوى مِلْكٍ مُطلَقٍ.

وأَطلَقَ في الهِبَةِ وهي مُقيَّدةٌ بالتَّسْليمِ وبأنْ لا يكونَ بعِوَضٍ، وإلاّ كانَتْ بَيْعاً.

وأَشارَ إلى استواءِ الصَّدَقةِ والهِبَةِ المقبوضَتَين؛ للاستواءِ في التَّبَرُّعِ، ولا ترجيحَ للصَّدَقةِ باللُّزُومِ؛ لأنَّه يَظهَرُ في ثاني الحالِ وهو عدمُ التَّمَكُّنِ مِن الرُّجُوعِ في المستقبَلِ.

والهِبَةُ قد تكونُ لازمةً كهِبَةِ مَحْرَمٍ، والصَّدَقةُ قد لا تَلزَمُ بأنْ كانَتْ لغَنيٍّ. اهـ مُلخَّصاً ٤٣٨/٤
مِن "البحر"[1]. وفيه[2]: ((ولم أَرَ حُكْمَ الشِّراءِ الفاسدِ مع القَبْضِ، والهِبَةِ مع القَبْضِ، فإنَّ المِلْكَ في كلٍّ مُتوَقِّفٌ على القَبْضِ، ويَنبَغِي تَقديمُ الشِّراءِ؛ للمُعاوَضةِ)).

ورَدَّهُ "المقدسيُّ"[3]: ((بأنَّ الأَولى تَقديمُ الهِبَةِ؛ لكَونِها مَشرُوعةً)).

[٢٧٩١٨] (قولُهُ: ولو أُرِّخَتْ إحداهُما) أي: إحدى البيِّنَتَين.

[٢٧٩١٩] (قولُهُ: ولو اختَلَفَ المُمَلِّكُ استَوَيا) لأنَّ كلاًّ مِنهما خَصْمٌ عن مُمَلِّكِهِ في إثباتِ مِلْكِهِ، وهما فيه سواءٌ، بخلافِ ما إذا اتَّحَدَ؛ لاحتياجِهما إلى إثباتِ السَّبَبِ، وفيه يُقدَّمُ الأَقوى.

قال في الهامش[4]: ((وفي "البحر"[5]: لو ادَّعَى الشِّراءَ مِن رجلٍ، وآخَرُ الهِبَةَ والقَبضَ

(قولُهُ: ورَدَّهُ "المقدسيُّ": بأنَّ الأَولى إلخ) الذي يَظهَرُ ما قالَهُ في "البحر".

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٣٩/٧.

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٠/٧.

(٣) أي: ابن غانم (ت١٠٠٤هـ) وينقل ابن عابدين رحمه الله عن كتابه "أوضح رمز على نظم الكنز"، وتقدم الكلام عليه ٣٢١/١.

(٤) ((قال في الهامش)) من "ر".

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٣٩/٧ بتصرف، نقلاً عن "البزازية".

وهذا فيما لا يُقسَمُ اتّفاقاً، واختَلَفَ التَّصحيحُ فيما يُقسَمُ كالدّارِ، والأَصَحُّ أنَّ الكلَّ لِمُدَّعي الشِّراءِ؛ لأنَّ الاستحقاقَ مِن قَبيلِ الشُّيُوعِ المُقارِنِ لا الطّارئِ، هِبَة "الدُّرر"[1].

مِن غيرِهِ، والثّالثُ المِيراثَ مِن أبيهِ، والرّابعُ الصَّدَقةَ مِن آخَرَ قُضِيَ بينَهم أرباعاً؛ لأنَّهم يَتَلَقَّونَ المِلْكَ مِن مُملِّكِهم، فيُجعَلُ كأنَّهم حَضَرُوا وأَقامُوا البيِّنَةَ على المِلْكِ المُطلَقِ)) اهـ.

[٢٧٩٢٠] (قولُهُ: وهذا) أي: استواؤُهما فيما لو اختَلَفَ المُملِّكُ، وكذا لو كانَتِ العَيْنُ في أيديهما [٣/ق٢٩٠/ب] ولم يَسبِقْ تاريخُ أحدِهما فإنَّهما يَستَوِيانِ كما قَدَّمناهُ[2].

[٢٧٩٢١] (قولُهُ: فيما لا يُقسَمُ) كالعبدِ والدّابّةِ.

[٢٧٩٢٢] (قولُهُ: لأنَّ الاستحقاقَ إلخ) جوابٌ عمّا قالَهُ في "العِماديّة": ((مِن أنَّ الصَّحيحَ أنَّهما سواءٌ؛ لأنَّ الشُّيُوعَ الطّارئَ لا يُفسِدُ الهِبَةَ والصَّدَقةَ، ويُفسِدُ الرَّهْنَ)) اهـ، وأَقَرَّهُ في "البحر"[3] و"صدر الشَّريعة"[4]. قال "المصنِّفُ"[5] نَقلاً عن "الدُّرر"[6]: ((عَدُّهُ صُورةَ الاستحقاقِ مِن أَمثِلةِ الشُّيُوعِ الطّارئِ غيرُ صحيحٍ، والصَّحيحُ ما في "الكافي" و"الفصولين"[7]، فإنَّ الاستحقاقَ إذا ظَهَرَ بالبيِّنةِ كان مُستنِداً إلى ما قبلَ الهِبَةِ، فيكونُ مُقارِناً لها لا طارئاً عليها)) اهـ، أي: وحيثُ كان مِن قَبيلِ المُقارِنِ ـ وهو يُبطِلُ الهِبَةَ إجماعاً ـ يَنفَرِدُ[8] مُدَّعي الشِّراءِ بالبُرهانِ، فيكونُ أَولى.

[٢٧٩٢٣] (قولُهُ: لا الطّارئِ) لأنَّ الشُّيُوعَ الطّارئَ لا يُفسِدُ الهِبَةَ والصَّدَقةَ، بخلافِ المُقارِنِ.

---

(١) "الدرر والغرر: كتاب الهبة ٢/٢١٩.

(٢) المقولة [٢٧٨٩٨] قوله: ((ولو بَرهَنَ خارجان)).

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٣٩.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الهبة ٢/١٤٧ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٨/أ.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٩.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١ بتصرف.

(٨) في "الأصل": ((يتفرَّد)).

(والشِّراءُ والمَهْرُ سواءٌ) فيُنَصَّفُ، وتَرجعُ هي بِنصفِ القِيمةِ، وهو بِنصفِ الثَّمَنِ، أو يُفسَخُ؛ لِما مَرَّ (هذا إذا لم يُؤَرِّخا، أو أَرَّخا واستَوَى تاريخُهما، فإنْ سَبَقَ تاريخُ أحدِهما كان أَحَقَّ) قَيَّدَ بالشِّراءِ لأنَّ النِّكاحَ أَحَقُّ مِن هِبَةٍ، أو رَهْنٍ، أو صَدَقةٍ، "عماديَّة"[1].

والمُرادُ مِن النِّكاحِ المَهْرُ كما حَرَّرَهُ في "البحر" مُغلِّطاً لـ "الجامع". .....

[٢٧٩٢٤] (قولُهُ: وتَرجعُ هي) أي: على الزَّوجِ. **كذا في الهامش**[2].

[٢٧٩٢٥] (قولُهُ: وهو بِنصفِ الثَّمَنِ) كالرُّجُوعِ ببعضٍ. **كذا في الهامش**[2].

[٢٧٩٢٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ[3]) أي[4]: مِن[5] تَفْريقِ الصَّفْقةِ.

[٢٧٩٢٧] (قولُهُ: فإنْ سَبَقَ تاريخُ أحدِهما) لكنْ يُشترَطُ في الشَّهادةِ أنَّه اشتَرَى مِن فلانٍ وهو يَملِكُها كما في دَعوى "الحامديَّة"[6] عن "البحر"[7] مَعزِيّاً لـ "خزانة الأكمل". **كذا في الهامش**.

[٢٧٩٢٨] (قولُهُ: مُغلِّطاً لـ "الجامع") أي: "جامع الفصولين"[8] في قولِهِ: ((لو اجتَمَعَ نكاحٌ وهِبَةٌ يُمكِنُ أنْ يُعمَلَ بالبيِّنَتَين لو استَوَيا، بأنْ تكونَ مَنكُوحةَ هذا وهِبَةَ الآخَرِ، بأنْ يَهَبَهُ أَمَتَهُ المَنكُوحةَ، فيَنبَغي أنْ لا تُبطَلَ بيِّنةُ الهِبَةِ حَذَراً عن[9] تَكذيبِ المؤمِنِ، وحَملاً[10] على الصَّلاحِ،

(قولُ "الشّارحِ": كما حَرَّرَهُ في "البحر" مُغلِّطاً لـ "الجامع") رَدَّهُ "المقدسيُّ"، فانظُرْ.

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٨٣/١.

(٢) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٣) صـ ٥٤٤ ـ "در".

(٤) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٥) ((من)) ساقطة من "ر".

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ١٣/٢، ونقله عن "البحر" بواسطة "المنح".

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٢/٧ بتصرف.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٨٣/١.

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((من))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح".

(١٠) في "ب" و"م": ((وحملاً له))، وليست في سائر النسخ ولا في "المنح" و"الفصولين".

نَعَمْ يَستَوِي النِّكاحُ والشِّراءُ لو تَنازَعا في الأَمَةِ مِن رجلٍ واحدٍ ولا مُرجِّحَ، فتكونُ مِلْكاً له مَنكُوحةً للآخَرِ، فتَدَبَّرْ. (ورَهْنٌ مع قَبْضٍ أَحَقُّ مِن هِبَةٍ بلا عِوَضٍ معه) استحساناً، ولو بِهِ فهي أَحَقُّ؛ لأنَّها بَيْعٌ انتهاءً، والبَيعُ ـ ولو بوَجهٍ ـ أَقوى مِن الرَّهْنِ، ولو العَيْنُ معَهما استَوَيا ما لم يُؤَرِّخا وأحدُهما أَسبَقُ. (وإنْ بَرهَنَ خارجانِ على مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ أو شِراءٍ مُؤَرَّخٍ مِن واحدٍ) .....

وكذا الصَّدَقةُ مع النِّكاحِ، وكذا الرَّهْنُ مع النِّكاحِ)) اهـ. قال "مَولانا" في "بحره"[1]: ((وقد كَتَبْتُ في "حاشيتِهِ"[2]: أنَّه وَهِمَ؛ لأنَّه فَهِمَ أنَّ المرادَ لو[3] تَنازَعا في أَمَةٍ: أحدُهما ادَّعَى أنَّها مِلْكُهُ بالهِبَةِ، والآخَرُ أنَّه تَزَوَّجَها، وليس مُرادُهم ذلك، وإنَّما المُرادُ مِن النِّكاحِ المَهْرُ كما عَبَّرَ به في "الكتابِ"[4])), وتمامُهُ في "المنح"[5].

[٢٧٩٢٩] (قولُهُ: نَعَمْ إلخ) ذَكَرَ هذا في "الجامع" بَحْثاً كما عَلِمْتَ[6]، وقال في "البحر"[7]: ((ولم أَرَهُ صريحاً)).

[٢٧٩٣٠] (قولُهُ: معه)[8] الضَّميرُ راجِعٌ للقَبْضِ.

[٢٧٩٣١] (قولُهُ: أَقوى مِن الرَّهْنِ) هذا إذا كانَتْ في يدِ ثالثٍ، "س".

[٢٧٩٣٢] (قولُهُ: استَوَيا) بَحَثَ فيه "العماديُّ": ((بأنَّ الشُّيُوعَ الطّارئَ يُفسِدُ الرَّهْنَ،

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٠، وانظر "حاشية الرملي على الفصولين": ١/٨٣.

(٢) لصاحب "البحر" تعليقة على "جامع الفصولين" ذكرها في "كشف الظنون" ١/٥٦٦، و"هدية العارفين" ١/٣٧٨.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((أنهما)) بدل ((لو))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البحر" و"المنح" و"حاشية الرملي على الفصولين".

(٤) أي: متن "الكنز" كما لا يخفى.

(٥) انظر "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٨/ب.

(٦) في المقولة السابقة.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٠.

(٨) هذه المقولة ليست في "الأصل" و"م".

غيرِ ذي يدٍ (أو) بَرهَنَ (خارجٌ على مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ وذو يدٍ على مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ أقدَمَ فالسّابقُ أَحَقُّ، وإنْ بَرهَنا على شِراءٍ .....

فيَنبَغِي أنْ يُقضَى بالكلِّ لِمُدَّعي الشِّراءِ؛ لأنَّ مُدَّعيَ الرَّهْنِ أَثبَتَ رَهْناً فاسداً، فلا تُقبَلُ بيِّنَتُهُ، فصار كأنَّ مُدَّعيَ الشِّراءِ انفرَدَ بإقامةِ البيِّنةِ))، وتمامُهُ في "البحر"[1]

قلتُ: وعلى ما مَرَّ[2] مِن أنَّ الاستحقاقَ مِن الشُّيوعِ المُقارِنِ يَنبَغِي أنْ يُقضَى لِمُدَّعي الشِّراءِ بالأَولى، فالحُكْمُ بالاستواءِ على كلٍّ مِن القولَينِ مُشكِلٌ، فليُتأمَّلْ.

[٢٧٩٣٣] (قولُهُ: غيرِ ذي يدٍ) قَيَّدَ به لأنَّ دَعواهما الشِّراءَ مِن صاحبِ اليدِ قد مَرَّ في صَدرِ البابِ[3]، "س".

[٢٧٩٣٤] (قولُهُ: على مِلْكٍ مُؤَرَّخٍ) قَيَّدَ بالمِلْكِ لأنَّه[4] لو أقامَها على أنَّها في يدِهِ منذُ سنتَينِ و لم يَشهَدُوا أنَّها له قُضِيَ بها للمُدَّعي؛ لأنَّها شَهِدَتْ باليدِ لا بالمِلْكِ، "بحر"[5].

[٢٧٩٣٥] (قولُهُ: فالسّابقُ أَحَقُّ) لأنَّه أَثبَتَ أنَّه أوَّلُ المالِكَينَ، فلا يُتَلَقَّى المِلْكُ إلاّ مِن جهتِهِ، و لم يَتَلَقَّ الآخَرُ مِنه، "منح"[6]. وقَيَّدَ بالتّاريخِ مِنهما لأنَّه إذا لم يُؤَرِّخا أو استَوَيا فهي بينَهما في المسألَتَينِ الأُولَيَينِ، وإنْ سَبَقَتْ إحداهما فالسّابقةُ أَولى فيهما، وإنْ أَرَّخَتْ إحداهما فقط فهي الأَحَقُّ في الثّانيةِ لا الأُولى، وأمّا في الثّانيةِ فالخارجُ أَولى في الصُّوَرِ الثّلاثِ، وتمامُهُ في "البحر"[7].

(قولُ "المصنِّفِ": أَقدَمَ) لا حاجةَ إليه.

(قولُهُ: وأمّا في الثّانيةِ إلخ) لا وُجُودَ لها في "البحر"، ولعلَّه: الثّالثةِ، والمرادُ بالأَوجُهِ الثّلاثةِ: عدمُ التّاريخِ أصلاً، أو الاستواءُ فيه، أو تاريخُ أحدِهما فقط.

---

(١) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤١/٧.

(٢) صـ ٥٤٩ ـ "در".

(٣) صـ ٥٤٤ ـ "در".

(٤) في "الأصل": ((لأنها)).

(٥) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٣/٧ بتصرف.

(٦) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٨/ب.

(٧) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤١/٧.

مُتَّفِقٍ تاريخُهما) أو مُختلِفٍ، "عينيّ" .....

[٢٧٩٣٦] (قولُهُ: مُتَّفِقٍ) صوابُهُ النَّصْبُ على الحالِ مِن فاعلِ ((بَرهَنا))، "ح"[١].

[٢٧٩٣٧] (قولُهُ: أو مُختلِفٍ) أي: تاريخُهما، "باقانيّ". وإنْ ادَّعَيا الشِّراءَ كلُّ واحدٍ مِنهما مِن رجلٍ آخرَ، فأَقامَ أحدُهما بيِّنةً بأنَّه اشتَرَاهُ مِن فلانٍ وهو يَملِكُها، وأَقامَ آخرُ البيِّنةَ أنَّه اشتَرَاهُ مِن فلانٍ آخرَ وهو يَملِكُها فإنَّ القاضيَ يَقضِي[٢] بينَهما، وإنْ وَقَّتا فصاحبُ الوقتِ الأوَّلِ أَولى في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، وعن "محمَّدٍ": أنَّه لا يُعتَبَرُ التّاريخُ، وإنْ أَرَّخَ أحدُهما دُونَ الآخرِ يُقضَى بينَهما اتِّفاقاً، فإنْ كان لأحدِهما قَبْضٌ فالآخرُ أَولى، كأنَّ البائعينِ[٣] ادَّعَيا ولأحدِهما يدٌ فإنَّه يُقضَى للخارجِ مِنهما، "قاضي خان"[٤]. **كذا في الهامش.**

[٢٧٩٣٨] (قولُهُ: عينيّ"[٥]) ومثلُهُ في "الزَّيلعيّ"[٦] تَبَعاً لـ "الكافي"، وادَّعَى في "البحر"[٧]: ((أنَّه سَهْوٌ، [٣/ق٢٩١/أ] وأنَّه يُقَدَّمُ الأَسبَقُ)) كما في دَعوى الشِّراءِ مِن شخصٍ واحدٍ، فإنَّه يُقَدَّمُ الأَسبَقُ تاريخاً، ورَدَّهُ "الرَّمليُّ": ((بأنَّه هو السّاهي، فإنَّ في المسألةِ اختلافَ الرِّوايةِ، ففي "جامعِ الفصولين"[٨]: لو بَرهَنا على الشِّراءِ مِن اثنَينِ وتاريخُ أحدِهما أَسبَقُ اختَلَفَتِ الرِّواياتُ في الكُتُبِ، فما ذُكِرَ في "الهداية"[٩] يُشِيرُ إلى أنَّه لا عِبرةَ لسَبْقِ التّاريخِ. ٤/٤٣٩

(قولُهُ: وإنْ كان البائعانِ) لعلَّه: كأنَّ البائعَينِ.

---

(١) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ق٣٢٣/ب.

(٢) في "ب" و"م": ((يقضي به)).

(٣) في "ب" و"م": ((وإن كان البائعان))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "الخانية"، وقد أشار إليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل في دعوى الملك بسبب ٤٠١/٢ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ١٤٥/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣١٩/٤.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤١/٧ ـ ٢٤٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٨١/١ نقلاً عن "الكفاية".

(٩) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ١٧٠/٣ ـ ١٧١.

.....

وفي "المبسوط"[١] ما يَدُلُّ على أنَّ الأَسبَقَ أَولى، ثُمَّ رَجَّحَ صاحبُ "جامعِ الفصولين"[٢] الأَوَّلَ)) اهـ مُلخَّصاً.

قلتُ: وفي "نور العين"[٣] عن "قاضي خان"[٤]: ((ادَّعَيا شراءً مِن اثنَينِ يُقضَى به[٥] بينَهما نِصفَين، وإنْ أَرَّخا وأحدُهما أَسبَقُ فهو أَحَقُّ في "ظاهرِ الرِّوايةِ"، وعن "محمَّدٍ": لا يُعتَبَرُ التّاريخُ، يعني: يُقْضَى[٦] بينَهما، وإنْ أَرَّخَ أحدُهما فقط يُقضَى به[٧] بينَهما نِصفَينِ وِفاقاً[٨]، فلو لأحدِهما يدٌ فالخارجُ أَولى)).

ثُمَّ قال في "نور العين"[٩]: ((فما في "المبسوط"[١٠] يُؤيِّدُهُ ما في "قاضي خان"[١١]: أنَّه "ظاهرُ الرِّوايةِ"، وما في "الهداية" اختيارُ قولِ "محمَّدٍ")).

ثُمَّ قال[١٢]: ((ودليلُ ما في "المبسوط" و"قاضي خان" ـ وهو: أنَّ الأَسبَقَ تاريخاً يُضِيفُ المِلْكَ إلى نفسِهِ في زمانٍ لا يُنازِعُهُ غيرُهُ ـ أقوى مِن دليلِ ما في "الهداية" وهو أنَّهما يُثبِتانِ المِلْكَ

(قولُهُ: يعني: بينَهما) لعلَّه: فيُقضَى بينَهما.

---

(١) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب اختلاف الأوقات في الدعوى وغير ذلك ١٧/٥٨.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ١/٨٦.

(٣) "نور العين": الفصل الثامن في دعاوى الخارجين وذي اليدين الخارج مع ذي اليد وما يتعلق بها ق٣٠/أ.

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل في دعوى الملك بسبب ٢/٤٠١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ((به)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الخانية" و"نور العين"، وإثباتها ـ كما في "ب" و"م" ـ أوضح.

(٦) ((يقضى)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م"، وإثباتُها ـ كما في "ر" ـ موافقٌ لعبارة "نور العين"، وانظر "التقريرات".

(٧) ((به)) ليست في "ر" و"آ"، وليست في "الخانية".

(٨) عبارة "الخانية": ((اتفاقاً)).

(٩) "نور العين": الفصل الثامن في دعاوى الخارجين وذي اليدين الخارج مع ذي اليد وما يتعلق بها ق٣٠/أ بتصرف.

(١٠) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب اختلاف الأوقات في الدعوى وغير ذلك ١٧/٥٨.

(١١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ فصل في دعوى الملك بسبب ٢/٤٠١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) "نور العين": الفصل الثامن في دعاوى الخارجين وذي اليدين الخارج مع ذي اليد وما يتعلق بها ق٣٠/ب.

وكلٌّ يَدَّعي الشِّراءَ (مِن) رجلٍ (آخَرَ، أو وَقَّتَ أحدُهما فقط استَوَيا) .....

لبائعَيْهما[1]، فكأنَّهما حَضَرا وادَّعَيا المِلْكَ بلا تاريخٍ، ووَجْهُ قُوَّةِ الأوَّلِ غيرُ خافٍ على مَن تَأَمَّلَ)) اهـ. وكذا بَحَثَ في دليلٍ ما في "الهداية" في "الحواشي السَّعديَّة"[2]، فراجِعْها.

وبه عُلِمَ أنَّ تَقْييدَ "المصنِّفِ" باتِّفاقِ التّاريخِ مَبنيٌّ على "ظاهرِ الرِّوايةِ"، فهو أَولى مِمّا فَعَلَهُ "الشّارحُ" وإنْ وافَقَ "الكافيَ" و"الهدايةَ"، وأمّا الحُكمُ عليه بالسَّهوِ ـ كما في "البحر"[3] ـ فمِمّا لا يَنبَغي.

[٢٧٩٣٩] (قولُهُ: مِن رجلٍ آخَرَ)[4] أي: غيرِ الذي يَدَّعِي الشِّراءَ مِنه صاحبُهُ، "زيلعيّ"[5]. ق٤٦٢/ب

[٢٧٩٤٠] (قولُهُ: استَوَيا) لأنَّهما في الأُولى يُثبتانِ المِلْكَ لبائعِهما[6]، فكأنَّهما حَضَرا، ولو وَقَّتَ أحدُهما فتَوْقيتُهُ لا يَدُلُّ على تَقَدُّمِ المِلْكِ؛ لجَوازِ أنْ يكونَ الآخَرُ أَقدَمَ، بخلافِ ما إذا كان البائعُ واحداً؛ لأنَّهما اتَّفَقا على أنَّ المِلْكَ لا يُتَلَقّى إلاّ مِن جهتِهِ، فإذا أَثبَتَ أحدُهما تاريخاً يُحكَمُ به حتّى يَتَبيَّنَ أنَّه تَقَدَّمَهُ شراءُ غيرِهِ، "بحر"[7]. ثُمَّ قال[8]: ((وإذا استَوَيا في مسألةِ "الكتابِ" يُقضَى به بينَهما نِصفَين، ثُمَّ يُخيَّرُ كلُّ واحدٍ مِنهما: إنْ شاءَ أَخَذَ نِصفَ العبدِ بنِصفِ الثَّمَنِ، وإنْ شاءَ تَرَكَ)) اهـ.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((لبائعها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لما في "الهداية" و"نور العين".

(٢) انظر "الحواشي السعدية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٣/٧ وما بعدها (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤١/٧.

(٤) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣١٩/٤.

(٦) في "ر": ((لبائعها)).

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٢/٧ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٢/٧.

إنْ تَعَدَّدَ البائعُ، وإن اتَّحَدَ فذو الوَقتِ أَحَقُّ. ثُمَّ لا بُـدَّ مِـن ذِكْـرِ المُدَّعـي وشُـهُودِهِ مـا يُفِيدُ مِلْكَ بائعِهِ إنْ لم يَكُنِ المبيعُ في يدِ البائعِ، ولو شَهِدوا بيدِهِ فقولانِ، "بزّازيَّة"[1].

[٢٧٩٤١] (قولُهُ: مِلْكَ بائعِهِ) بأنْ يَشهَدُوا أنَّه اشتَراها مِن فلانٍ وهو يَملِكُها، "بحر"[2].

(قولُ "الشّارحِ": ثُمَّ لا بُدَّ مِن ذِكْرِ المُدَّعي وشُهُودِهِ ما يُفِيدُ مِلْكَ بائعِهِ إلخ) في "نـور العـين" مِـن الفصـلِ السّادسِ: ((لا تُقبَلُ بيِّنةُ الشِّراءِ مِن الغائبِ إلاّ بالشَّهادةِ بأحدِ الثَّلاثةِ: إمّا بِمِلْكِ بائعِهِ بأنْ يقولَ: باعَ وهو يَملِكُـهُ، وإمّا بِمِلْكِ مُشتريهِ بأنْ يقولَ: هو للمُشتري شَراهُ مِن فلانٍ، وإمّا بقَبْضِهِ بأنْ يقولَ: اشتَراهُ مِنه وقَبَضَهُ)) اهـ.

وفي "التِّتِمَّة" مِن الفصلِ الثّاني في أداءِ الشَّهادةِ: ((ادَّعَـى داراً أنَّهـا مِلْكُـهُ اشتَراها مِـن فـلانٍ وذو اليـدِ يدَّعيها لنفسِهِ، فشَهِدَ الشُّهُودُ أنَّها مِلْكُ المُدَّعي اشتَراها مِن فلانٍ، أو لم يَشهَدُوا أنَّها مِلْكُ هذا المُدَّعي، وإنَّمـا شَهِدُوا أنَّه اشتَراها مِن فلانٍ وفلانٌ يَملِكُها، أو شَهِدُوا أنَّها كانَتْ للبائعِ فلانٍ اشتَراها المُدَّعي مِنه، أو شَـهِدُوا أنَّه اشتَراها مِن فلانٍ وسَلَّمَها إليه تُقبَلُ شهادتُهم؛ لأنَّهم شَهِدُوا بالمِلْكِ للمُدَّعي، فإنْ شَهِدُوا أنَّـه اشـتَراها مِـن فلانٍ لا غيرِ لا تُقبَلُ، مِن آخِرِ بابِ الشَّهادةِ على البَيْعِ لـ "شيخِ الإسلامِ")) اهـ.

وفي "البزّازيَّة" مِن الفصلِ الثّالثِ في المُوافَقةِ بينَ الدَّعوى والشَّهادةِ: ((إنْ كان مكانَ البَيـعِ هِبَـةٌ وذَكَـرا ما ذَكَرْنا تُقبَلُ وإنْ لم يَقُولا: إنَّه مِلْكُ المُدَّعي))، وفي الأَقضيةِ فيما إذا شَهِدا أنَّ فلانـاً باعَهـا مِـن هـذا المُدَّعـي وهي في يدِهِ ذَكَرَ اختلافَ المشايخِ، وقال: ((قيل: لا تُقبَلُ إذا كانَتِ الدّارُ في يدِ غيرِ البائعِ، وإنْ كانَتْ في يدِ البائعِ فشَهِدا أنَّ المُدَّعيَ هذا اشتَراها مِن المُدَّعَى عليه تُقبَلُ، ولا حاجةَ إلى أنْ يقولَ: باعَ وهو يَملِكُها)) اهـ.

وفي "التَّبيين" مِن الكَفالةِ تحتَ قولِ "المصنِّفِ": ((وكَفالتُهُ بالدَّرَكِ تَسْـليمٌ)) مـا نَصُّـهُ: ((لـو شَـهِدَ هنـا أيضاً عندَ الحاكمِ بالبَيعِ وقَضَى بشهادتِهِ أو لم يَقْـضِ يكـونُ تَسْليماً، حتّى لا تُسـمَعُ دَعْـواهُ بعـدَ ذلـك؛ لأنَّ الشَّهادةَ على إنسانٍ بالبَيعِ إقرارٌ مِنه بنَفاذِ البَيعِ باتّفاقِ الرِّواياتِ؛ لأنَّ العاقلَ يُريدُ بتَصَرُّفِهِ الصِّحَّةَ، فيَصِيرُ كأنَّـه قال: باعَ وهو يَملِكُهُ، أو باعَ بَيْعاً باتّاً نافِذاً)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الثالث في الموافقة بين الدعوى والشهادة ـ مسائل زيادة الشاهد وتنقيصه ٢٧٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٢/٧ نقلاً عن "خزانة الأكمل".

(فإنْ بَرهَنَ خارجٌ على المِلْكِ وذو اليدِ على الشِّراءِ مِنه، أو بَرهَنا على سَبَبِ مِلْكٍ لا يَتكرَّرُ

[٢٧٩٤٢] (قولُهُ: أو بَرهَنا) أي: الخارجُ وذو اليدِ. وفي "البحر"[(١)]: ((أَطلَقَهُ فشَمِلَ ما إذا أَرَّخا واستَوَى تاريخُهما، أو سَبَقَ، أو لم يُؤَرِّخا أصلاً، أو أَرَّخَتْ إحداهما، فلا اعتبارَ بالتّاريخِ مع النَّتاجِ إلاّ مَن أَرَّخَ تاريخاً مُستحيلاً، بأنْ لم يُوافِقْ سِنُّ المُدَّعَى لوقتِ[(٢)] ذي اليدِ ووافَقَ وقتَ الخارجِ فحينَئذٍ يُحكَمُ للخارجِ، ولو خالَفَ سِنُّهُ للوقتَينِ[(٣)] لَغَتِ البيِّنتانِ عندَ عامّةِ المشايخِ، ويُترَكُ في يدِ ذي اليدِ على ما كان، كذا في روايةٍ، وهو بينَهما نصفانِ[(٤)] في روايةٍ، كذا في "جامع الفصولين"[(٥)].

وفي مَحاضرِ "الهنديَّة": ((أنَّ قولَهُ: وسَلَّمَ المَبيعَ نظيرُ قولِهِ: وهو يَملِكُهُ)) اهـ. وهذا بخلافِ دَعوى الأُجرةِ، ففي السّادسِ مِن دَعوى الإجارةِ مِن "البزّازيَّة": ((ادَّعَى أُجرةَ مَحدودٍ بإجارتِهِ مِنه وتَسْليمِهِ إليه، ولم يَذكُرْ أنَّه مِلْكُهُ يَصِحُّ، بخلافِ دَعوى الشِّراءِ ـ كما مَرَّ ـ والوَقفِ؛ لأنَّ إجارةَ الغاصبِ المَغصُوبَ صحيحٌ بلا إذْنِ المالكِ ويَستَحِقُّ الأُجرةَ.

ادَّعَى عليه أنَّه كان استأجَرَ مِنه هذه الدّارَ وقَبَضَها، ثُمَّ إنَّكَ غَصَبْتَها مِنّي يَصِحُّ؛ لأنَّه ادَّعَى عليه فِعلاً، أمّا لو قال: كنتُ استأجَرْتُها قبلَكَ ثُمَّ استأجَرْتَها مِن المالكِ وسَلَّمَها إليكَ لا؛ لأنَّ المُستأجرَ لا يَصِيرُ خَصْماً لِمُدَّعي المِلْكِ والإجارةِ ما لم يَدَّعِ عليه فِعلاً. وقال "ظهيرُ الدِّينِ": يُسمَعُ؛ لادِّعائِهِ عليه مَنافِعَ مَملُوكةً له، فكانَ خَصْماً)) اهـ.

وفي الفصلِ السّادسِ مِن "نور العين": ((ادَّعَى إرْثاً وَرِثَهُ مِن أبيهِ، وادَّعَى آخَرُ شراءَهُ مِن المَيْتِ، وشُهُودُهُ شَهِدُوا: بأنَّ المَيْتَ باعَهُ مِنه، ولم يقولُوا: باعَهُ مِنه وهو يَملِكُهُ قالُوا: لو كانَتِ الدّارُ في يدِ مُدَّعي الشِّراءِ أو مُدَّعي الإرْثِ فالشَّهادةُ جائزةٌ؛ لأنَّها على مُجرَّدِ البَيعِ إنَّما لا تُقبَلُ إذا لم تكنِ الدّارُ في يدِ المُشتري أو الوارِثِ، أمّا لو كانَتْ فالشَّهادةُ بالبَيعِ شهادةٌ بَيعٍ ومِلْكٍ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٣ ـ ٢٤٤ باختصار.

(٢) في "ب" و"م": ((وقت))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافقٌ لما في "البحر" و"جامع الفصولين".

(٣) في "ب" و"م": ((الوقتين))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافقٌ لما في "البحر" و"جامع الفصولين".

(٤) في "ب" و"م": ((نصفين))، وما أثبتناه من بقيَّة النسخ موافقٌ لما في "البحر" و"جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ١/٧٨.

كالنِّتاجِ) وما في مَعناهُ كنَسْجٍ لا يُعادُ، وغَزْلِ قُطْنٍ (وحَلْبِ لَبَنٍ، وجَزِّ صُوفٍ) ونحوِها ولو عندَ بائعِهِ، "دُرر"[1] (فذو اليدِ أَحَقُّ) مِن الخارجِ إجماعاً، إلاّ إذا ادَّعَى الخارجُ عليه فِعلاً كغَصْبٍ، أو وديعةٍ، أو إجارةٍ ونحوِها في روايةٍ، .....

وفيه[2]: بَرهَنَ الخارجُ أنَّ هذه أَمَتُهُ وَلَدَتْ[3] هذا القِنَّ في مِلْكي، وبَرهَنَ ذو اليدِ على مثلِهِ يُحكَمُ بها للمُدَّعي؛ لأنَّهما ادَّعَيا في الأَمَةِ مِلْكاً مُطلَقاً فيُقضَى بها للمُدَّعي، ثُمَّ يُستَحَقُّ القِنُّ تَبَعاً اهـ.

وبهذا ظَهَرَ أنَّ ذا اليدِ إنَّما يُقَدَّمُ في دَعْوى النِّتاجِ على الخارجِ إذا لم[4] يَتنازَعا في الأمِّ، أمّا لو تَنازَعا فيها[5] في المِلْكِ المُطلَقِ[6] وشَهِدُوا به وبنِتاجِ وَلَدِها فإنَّه لا يُقَدَّمُ. وهذه يَجِبُ حِفْظُها)) اهـ.

[٢٧٩٤٣] (قولُهُ: كالنِّتاجِ) هو وِلادةُ الحيَوانِ، مِن نُتِجَتْ عندَهُ بالبناءِ للمَفعولِ: وَلَدَتْ ووَضَعَتْ كما في "المُغرِب"[7]، والمرادُ: وِلادتُهُ في مِلْكِهِ أو في مِلْكِ بائعِهِ أو مُورِّثِهِ، وبَيانُهُ في "البحر"[8].

[٢٧٩٤٤] (قولُهُ: فِعْلاً) أي: وإنْ لم يَدَّعِ الخارجُ النِّتاجَ، تأمَّلْ.

[٢٧٩٤٥] (قولُهُ: في روايةٍ) الأَولى أنْ يقولَ: في قولٍ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[9].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٧/٢ بتصرف.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٧٩/١ نقلاً عن "قاضي خان".

(٣) في "ب" و"م": ((وولت))، وهو خطأ.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أن لو لم)) بدل ((إذا لم)).

(٥) ((فيها)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "البحر".

(٦) في "ب" و"م": ((في ملكٍ مطلقٍ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "البحر".

(٧) "المغرب": مادة ((نتج)).

(٨) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٣/٧.

(٩) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

"دُرر"[١]. أو كان سَبَباً يَتكرَّرُ كبناءٍ، وغَرْسٍ، ونَسْجِ خَزٍّ، وزَرْعِ بُرٍّ ونحوِهِ، أو أَشكَلَ على أَهلِ الخِبرةِ فهو للخارجِ؛ لأنَّه الأصلُ، وإنَّما عَدَلنا عنه بحديثِ النَّتاجِ. .....

[٢٧٩٤٦] (قولُهُ: "دُرر") اقتَصَرَ عليها "الزَّيلعيُّ"[٢] و"صاحبُ البحر"[٣] وشُرّاحُ "الهداية"[٤].

ويُؤيِّدُها[٥] ما كَتَبْناهُ فيما يأتي[٦] تحتَ قولِ "المصنِّفِ": ((فلو لم يُؤَرِّخا قُضِيَ بها لذي اليدِ)). قال "الزَّيلعيُّ"[٧] بعدَ تعليلِ تَقديمِ ذي اليدِ [٣/ق٢٩١/ب] في دَعْوى النَّتاجِ بـ ((أنَّ اليدَ لا تَدُلُّ على أَوَّلِيَّةِ المِلْكِ فكان مُساوِياً للخارجِ فيها، فبإثباتِها يَندَفِعُ الخارجُ، وبيِّنةُ ذي اليدِ مَقبُولةٌ للدَّفعِ، ولا يَلزَمُ ما إذا ادَّعَى الخارجُ الفِعلَ على ذي اليدِ، حيثُ تكونُ بيِّنتُهُ أَرجَحَ وإن ادَّعَى ذو اليدِ النَّتاجَ؛ لأنَّه في هذه أكثَرُ إثباتاً؛ لإثباتِها ما هو غيرُ ثابتٍ أصلاً)) اهـ مُلخَّصاً.

ويُستثنَى أيضاً ما إذا تَنازَعا في الأُمِّ كما مَرَّ[٨]، وما إذا ادَّعَى الخارجُ إعتاقاً مع النَّتاجِ، وبيانُهُ في "البحر"[٩].

[٢٧٩٤٧] (قولُهُ: ونَسْجِ خَزٍّ) قال في "الكفاية"[١٠]: ((الخَزُّ: اسمُ دابَّةٍ، ثُمَّ سُمِّيَ الثَّوبُ المُتَّخَذُ مِن وَبَرِهِ خَزّاً. قيل: هو نَسْجٌ، فإذا بَلِيَ يُغزَلُ مَرَّةً ثانيةً ثُمَّ يُنسَجُ)) اهـ "عزمي". **كذا في الهامش.**

[٢٧٩٤٨] (قولُهُ: بحديثِ النَّتاجِ) هو ما رَوَى "جابرُ بنُ عبدِ اللَّهِ" رضِيَ اللَّهُ عنه: ((أنَّ رجلاً

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٧/٢ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢١/٤.

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٤/٧.

(٤) انظر "تكملة الفتح" و"الكفاية" و"العناية": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٢٥٣/٧، وانظر "البناية" ٤٩٥/٨.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((ويؤيده)).

(٦) المقولة [٢٧٩٦٠] قوله: ((لذي اليدِ)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٠/٤ ـ ٣٢١.

(٨) المقولة [٢٧٩٤٢] قوله: ((أو بَرهَنا)).

(٩) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٤/٧.

(١٠) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٥٣/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(وإنْ بَرهَنَ كلٌّ) مِن الخارجَينِ، أو ذَوَي الأيدي، أو الخارجِ وذي اليـدِ، "عيـنيّ"[(١)] (على الشِّراءِ مِن الآخَرِ بلا وَقتٍ سَقَطا وتُرِكَ المـالُ) المُدَّعَـى بـه (في يـدِ مَـن معَـه) وقال "محمَّدٌ": يُقضَى للخارجِ. قُلنا: الإقدامُ على الشِّراءِ إقرارٌ مِنه بـالمِلْكِ لـه، ولـو أَثبَتا قَبْضاً .....

ادَّعَى ناقةً في يدِ[(٢)] رجلٍ، وأَقامَ البيِّنةَ أنَّها ناقتُهُ نُتِجَتْ عندَهُ[(٣)]، وأَقامَ الذي هـي[(٤)] في يـدِهِ البيِّنـةَ أنَّها ناقتُهُ نَتَجَها[(٥)]، فقَضَى بها رسولُ اللَّهِ ﷺ للـذي هـي في يدَيـهِ[(٦)])، وهـذا حديـثٌ صحيـحٌ مَشهُورٌ[(٧)]، فصارَتْ مسألةُ النِّتاجِ مَخصُوصةً، "بحر"[(٨)].

[٢٧٩٤٩] (قولُهُ: مِن الآخَرِ) أي: مِن خَصْمِهِ الآخَرِ.

[٢٧٩٥٠] (قولُهُ: بلا وَقتٍ) فلو وَقَّتا يُقضَى لذي الوَقتِ الآخَرِ، "بحر"[(٩)].

[٢٧٩٥١] (قولُهُ: وقال "محمَّدٌ": يُقضَى للخارجِ) لأنَّ العَمَلَ بهما مُمكِنٌ، فيُجعَلُ كأنَّـه اشتَرَى ذو اليدِ مِن الآخَرِ وقَبَضَ ثُمَّ باعَ، وتمامُهُ في "البحر"[(١٠)].

[٢٧٩٥٢] (قولُهُ: بالمِلْكِ له) فصار كأنَّهما قامَتا على الإقرارَينِ، وفيه التَّهـاتُرُ بالإجمـاعِ، كذا هنا.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٢/١٤٥.

(٢) في "الأصل": ((يدي))، وفي "ر" بياضٌ في هذا الموضع.

(٣) ((عنده)) ليست في "الأصل"، وليست في "البحر".

(٤) ((هي)) ليست في "الأصل"، وليست في "البحر".

(٥) في "ب" و"م": ((نتجتها))، وما أثبتناه من بقيّة النسخ موافقٌ لما في "البحر".

(٦) في "ب" و"م": ((يده)) ومثله في "البحر"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ".

(٧) تقدم تخريجه في المقولة [٢٧٦٦٥] قوله: ((بخلافِ المُقيَّدِ)).

(٨) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٣.

(٩) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٦ نقلاً عن "خزانة الأكمل".

(١٠) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٥.

تَهاتَرَتا اتِّفاقاً، "دُرر"[١]. (ولا يُرجَّحُ بزيادةِ عَدَدِ الشُّهُودِ) فإنَّ التَّرجيحَ عندَنا بقُوَّةِ الدَّليلِ لا بكَثْرتِهِ. ثُمَّ فَرَّعَ على هذا الأصلِ بقولِهِ: (فلو أَقامَ أحدُ المُدَّعيَينِ شاهدَينِ، والآخَرُ أربعةً فهما سواءٌ) في ذلك، (وكذا لا تَرْجيحَ بزيادةِ العدالةِ) لأنَّ المُعتبَرَ أصلُ العدالةِ؛ إذْ لا[٢] حَدَّ للأَعْدَلِيَّةِ. (دارٌ في يدِ آخَرَ ادَّعَى رجلٌ نِصفَها وآخَرُ كلَّها، وبَرهَنا فللأوَّلِ رُبعُها، والباقي للآخَرِ بطريقِ المُنازَعةِ) .....

[٢٧٩٥٣] (قولُهُ: تَهاتَرَتا) لأنَّ الجَمْعَ غيرُ مُمكِنٍ، "بحر"[٣]. وهذا في غيرِ العَقارِ، وبَيانُهُ في "البحر"[٣] أيضاً.

[٢٧٩٥٤] (قولُهُ: فهما سواءٌ في ذلك) قال "شيخُ مشايخِنا"[٤]: ((يَنبَغِي أنْ يُقيَّدَ ذلك بما إذا لم يَصِلْ إلى حَدِّ التَّواتُرِ، فإنَّه حينَئذٍ يُفِيدُ العِلْمَ، فلا يَنبَغِي أنْ يُجعَلَ كالجانبِ الآخَرِ)) اهـ. ٤٤٠/٤

أقولُ: ظاهرُ ما في "الشُّمُنِّيِّ" و"الزَّيلعيِّ"[٥] يُفِيدُ ذلك، حيث قال: ((ولنا: أنَّ شهادةَ كلِّ شاهدَينِ عِلَّةٌ تامَّةٌ كما في حالةِ الانفرادِ، والتَّرجيحُ لا يَقَعُ بكَثرةِ العِلَلِ بل بقُوَّتِها، بأنْ يكونَ أحدُهما مُتواتِراً والآخَرُ آحاداً، أو يكونَ أحدُهما مُفسَّراً والآخَرُ مُجمَلاً، فيُرَجَّحُ[٦] المُفسَّرُ على المُجمَلِ، والمُتواتِرُ على الآحادِ)) اهـ "بيريّ"[٧].

[٢٧٩٥٥] (قولُهُ: بطريقِ المُنازَعةِ) اعلَمْ أنَّ "أبا حنيفةَ" ـ رحِمَهُ اللَّهُ ـ اعتَبَرَ في هذه المسألةِ طريقَ المُنازَعةِ، وهو: أنَّ النِّصفَ سالِمٌ لِمُدَّعي الكلِّ بلا مُنازَعةٍ، بَقِيَ[٨] النِّصفُ الآخَرُ،

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٨/٢ بتصرف.

(٢) في "و": ((ولا)) بدل ((إذ لا)).

(٣) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٦/٧.

(٤) لعلَّه السائحانيُّ، فهو شيخُ مشايخِ ابن عابدين رحمهم الله تعالى، وله تعليقاتٌ على "الدر".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٢/٤ ـ ٣٢٣ باختصار.

(٦) في "ب" و"م": ((فيترجح))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "التبيين".

(٧) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ق١٥٢/أ.

(٨) في "ب" و"م": ((فيبقى)).

وهو أنَّ النِّصفَ سالمٌ لِمُدَّعي الكلِّ بلا مُنازَعةٍ، ثُمَّ استوَتْ مُنازعَتُهما في النِّصفِ الآخَرِ، فيُنصَّفُ (وقالا: الثُّلثُ له والباقي للثّاني بطريقِ العَوْلِ) لأنَّ في المسألةِ كُلاًّ ونِصفاً، فالمسألةُ مِن اثنَين، وتَعُولُ إلى ثلاثةٍ.

واعلَمْ أنَّ أنواعَ القِسْمةِ أربعةٌ: ما يُقسَمُ بطريقِ العَوْلِ إجماعاً، وهو ثَمانٍ[1]: ميراثٌ، ودُيونٌ، ووصيَّةٌ، ومُحاباةٌ، .....

وفيه مُنازَعتُهما على السَّواءِ فيَتَنَصَّفُ، فلصاحبِ الكلِّ ثلاثةُ أرباعٍ، ولصاحبِ النِّصفِ الرُّبعُ.

وهما اعتَبَرا طريقَ العَوْلِ والمُضارَبةِ، وإنَّما سُمِّيَ بهذا لأنَّ في المسألةِ كُلاًّ ونِصفاً، فالمسألةُ مِن اثنَين، وتَعُولُ إلى ثلاثةٍ، فلصاحبِ الكلِّ سَهْمان، ولصاحبِ النِّصفِ سَهْمٌ، هذا هو العَوْلُ. وأمّا المُضارَبةُ فإنَّ كلَّ واحدٍ يُضرَبُ بقَدْرِ حَقِّهِ، فصاحبُ[2] الكلِّ له ثُلثان مِن الثَّلاثةِ، فيُضرَبُ الثُّلثانِ في الدّارِ، وصاحبُ النِّصفِ له ثُلثٌ مِن الثَّلاثةِ، فيُضرَبُ الثُّلثُ في الدّارِ، فحَصَلَ ثُلثُ الدّارِ؛ لأنَّ ضَرْبَ الكُسُورِ بطريقِ الإضافةِ، فإنَّه إذا ضُرِبَ الثُّلثُ في السِّتَّةِ مَعناهُ ثُلثُ السِّتَّةِ، وهو اثنانِ، "منح"[3]. ق٤٦٣/أ

[٢٧٩٥٦] (قولُهُ: ومُحاباةٌ) الوصيَّةُ بالمُحاباةِ: إذا أَوصَى بأنْ يُباعَ العبدُ الذي قِيْمتُهُ ثلاثةُ آلافِ درهمٍ مِن هذا الرَّجلِ بألفَي درهمٍ، وأَوصَى لآخَرَ أنْ[4] يُباعَ العبدُ الذي يُساوِي ألفَي درهمٍ بألفِ درهمٍ حتّى حَصَلَتِ المُحاباةُ لهما بألفَي درهمٍ كانَ الثُّلثُ بينَهما بطريقِ العَوْلِ، "ح"[5].

(قولُهُ: بأنْ يُباعَ العبدُ الذي قِيْمتُهُ ثلاثةُ آلافِ إلخ) في هذه الصُّورةِ الوصيَّةُ لكلٍّ مِن المُوصَى لهما بألفٍ، ولا يَظهَرُ اعتبارُ جهةِ العَوْلِ أو جهةِ المُنازَعةِ، بل يُقسَمُ الثُّلثُ بينَهما بالسَّواءِ.

---

(١) في "و": ((ثمانية)).

(٢) في "ر": ((فلصاحب)).

(٣) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٩/أ بإيضاحٍ من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لأن))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لعبارة "ح".

(٥) (("ح")) ليست في "ب" و"م"، والمسألة في "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ق٣٢٣/ب ـ ٤٢٤/أ.

ودراهمُ مُرسَلةٌ، وسِعايةٌ، وجِنايـةُ رقيـقٍ. وبطريـقِ المُنازَعـةِ إجماعـاً وهـو[١] مسـألةُ الفُضُوليَّينِ. .....

الوصيَّة[٢] بالدَّراهمِ المُرسَلةِ: إذا أَوصَى لرجلٍ بألفٍ ولآخَرَ بألفَينِ كـان الثُّلـثُ بينَهمـا بطريقِ العَوْلِ.

الوصيَّةُ[٢] بالعِتْقِ: إذا أَوصَى بأنْ يُعتَقَ مِن هذا العبدِ نِصفُهُ، وأَوصَى بـأنْ يُعتَـقَ مِـن هـذا الآخَرِ ثُلثُهُ وذلك لا يَخْرُجُ من الثّلثِ[٣] يُقسَمُ ثُلثُ المالِ بينَهما بطريقِ العَوْلِ، ويَسقُطُ مِن كلِّ واحدٍ مِنهما حِصَّتُهُ[٤] مِن السِّعايةِ. اهـ "ح"[٥]. **كذا في الهامش.**

وفيه[٥]: ((مُدبَّرٌ جَنَى على هذا الوَجْهِ ودُفِعَتِ القِيمـةُ إلى أَولِيـاءِ الجِنايـةِ كـانَتِ القِيمـةُ بينَهمـا بطريقِ العَوْلِ.

وأمّا ما يُقسَـمُ بطريـقِ المُنازَعـةِ عندَهـم فمسـألةٌ[٦] واحـدةٌ ذَكَرَهـا[٧] في "الجـامع"[٨]: فُضُوليٌّ باعَ عبداً مِـن رجـلٍ بـألفِ درهـمٍ، وفُضُـوليٌّ آخَـرُ [٣/ق٢٩٢/أ] بـاعَ نِصفَـهُ مِـن آخَـرَ بخمسِمائةٍ، فأَجازَ المَوْلى البَيْعَينِ جَميعاً يُخيَّرُ المُشـتريانِ، فـإذا اختـارا الأخـذَ أَخَـذا[٩] بطريـقِ المُنازَعةِ ثلاثةَ أَرباعِهِ لِمُشتري الكلِّ ورُبعَهُ لِمُشتري النِّصفِ عندَهم جميعاً)).

---

(١) في "و": ((وهي)).

(٢) في "ب" و"م": ((والوصية)) في الموضعين.

(٣) ((وذلك لا يخرج من الثلث)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((من حصته)).

(٥) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ق٣٢٤/أ.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((مسألة)).

(٧) في "الأصل" و"ر": ((ذكر)).

(٨) "الجامع الكبير": كتاب البيوع ـ باب البيع الذي يقع معاً صـ٢٤٥ـ.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فإذا اختار الآخرَ أخذ))، وما أثبتناه من "ب" و"م" أوفق بالسياق.

وبطريقِ المُنازَعةِ عندَه والعَوْلِ عندَهما، وهو ثلاثُ مسائلَ: مسألةُ "الكتابِ"، وإذا أوصَى لرجلٍ بكلِّ مالِهِ، أو بعبدٍ بعَيْنِهِ ولآخَرَ بنِصفِ ذلك.

وبطريقِ العَوْلِ عندَه والمُنازَعةِ عندَهما، وهو خَمسٌ كما بَسَطَهُ "الزَّيلعيُّ"[1] و"العينيُّ"[2]، وتمامُهُ في "البحر"[3].

والأصلُ عندَهُ: أنَّ القِسْمةَ متى وَجَبَتْ لِحَقٍّ ثابتٍ في عَيْنٍ أو ذِمَّةٍ شائعاً فَعَوْلِيَّةٌ، أو مُميَّزاً أو لأحدِهما شائعاً وللآخرِ في الكلِّ فمُنازَعةٌ. .....

وفي "البحر"[4]: ((عبدٌ فَقَأَ عَيْنَ رجلٍ وقَتَلَ آخرَ خطأً، فدُفِعَ بهما يُقسَمُ الجاني بينَهما بطريقِ العَوْلِ: ثُلثاهُ لوليِّ القَتيلِ وثُلثُهُ للآخرِ، "بحر")) اهـ. **كذا في الهامش**[5].

(قولُ "الشّارحِ": والأصلُ عندَهُ: أنَّ القِسْمةَ إلخ) عبارةُ "شرح الزِّيادات": ((الأصلُ لـ "أبي حنيفةَ": أنَّ قِسْمةَ العَيْنِ متى كانَتْ لِحَقٍّ ثابتٍ في الذِّمَّةِ، أو لِحَقٍّ ثَبَتَ في العَيْنِ على وَجْهِ الشُّيُوعِ في البعضِ دُونَ الكلِّ كانَتِ القِسْمةُ عَوْلِيَّةً، ومتى وَجَبَتْ قِسْمةُ العَيْنِ لِحَقٍّ ثَبَتَ على وَجْهِ التَّمييزِ، أو كان حَقُّ أحدِهما في البعضِ الشّائعِ وحَقُّ الآخرِ في الكلِّ كانَتِ القِسْمةُ نِزاعِيَّةً)) اهـ. وقولُهُ: ((على وَجْهِ الشُّيُوعِ في البعضِ)) مُتعلِّقٌ بـ((ثَبَتَ)) لا بـ ((الشُّيُوعِ))، فإنَّ حَقَّ كلٍّ مِن الوَرَثةِ مثلاً شائعٌ في كلِّ التَّرِكةِ لا البعضِ. وقولُهُ: ((أو[6] ثَبَتَ على وَجْهِ التَّمييزِ)) وذلك في مسألةِ "الكافي"، فإنَّ مُدَّعيَ الكلِّ إنَّما يَدَّعِي ما في يدَي شَريكَيهِ مِن الثُّلثَينِ وذلك مُميَّزٌ لا شائعٌ في كلِّ العَيْنِ، ومُدَّعي النِّصفِ يَدَّعِي سُدساً في يدَي شَريكَيهِ وذلك مُميَّزٌ غيرُ شائعٍ في كلِّ العيْنِ.

---

(١) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٤/٣٢٣ ـ ٣٢٤.

(٢) انظر "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/١٤٦ ـ ١٤٧.

(٣) انظر "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٦ وما بعدها.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٧.

(٥) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٦) ((أو)) ليست في عبارة "شرح الزيادات" التي قدَّمها الرافعيُّ رحمه الله قبل أسطر.

وعندَهما: متى ثَبَتا معاً على الشُّيُوعِ فَعَوْلِيَّةٌ، وإلاّ فمُنازَعةٌ، فليُحفَظْ.

(ولو الدّارُ في أيديهما فهي للثّاني) نِصفٌ لا بالقضاءِ ونِصفٌ به؛ لأنَّه خارجٌ. ولو في يدِ ثلاثةٍ وادَّعَى أحدُهم كلَّها، وآخَرُ نِصفَها، وآخَرُ ثُلثَها[1]، وبَرهَنُوا قُسِمَتْ عندَه بالمُنازَعةِ، وعندَهما بالعَوْلِ، وبَيانُهُ في "الكافي". (ولو بَرهَنا على نَتاجِ دابَّةٍ)

قال "المؤلِّفُ" رحِمَهُ اللَّهُ تعالى: وأسقَطَ[2] من هنا[3] الوصيَّةَ بالعِتْقِ، وبها تتمُّ[4] الثَّمانِ.

[٢٧٩٥٧] (قولُهُ: لأنَّه خارجٌ) لأنَّ مُدَّعيَ النِّصفِ تَنصَرِفُ دَعْواهُ إلى ما في يدِهِ، ولا يَدَّعِي شيئاً مِمّا في يدِ صاحبِهِ.

[٢٧٩٥٨] (قولُهُ: وبَيانُهُ في "الكافي") ذَكَرَهُ في "غُرر الأفكار"[5]، فراجِعْهُ.

[٢٧٩٥٩] (قولُهُ: ولو بَرهَنا) يُتَصَوَّرُ هذا بأنْ رَأَى الشّاهدانِ أنَّه ارتَضَعَ مِن لَبَنِ أُنثَى كانَتْ في مِلْكِهِ، وآخرانِ رَأَيا أنَّه ارتَضَعَ مِن لَبَنِ أُنثَى في مِلْكِ آخَرَ، فتَحِلُّ الشَّهادةُ للفريقَينِ، "بحر"[6] عن "الخلاصة"[7]. وقَدَّمْنا[8] عنه[9]: لا اعتبارَ بالتّاريخِ مع النِّتاجِ إلاّ مَن أَرَّخَ تاريخاً مُستحيلاً إلخ، فتأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((ثلثيها))، قال الطحطاوي ٣/٣١٦: ((الأَوْلى": ثلثيها))، وهي كذلك في "غرر الأذكار".

(٢) في هامش "ر": ((قوله: وأسقط إلخ، قد يقال: مراد الشارح بالثامن ما طواه تحت قوله: ((وجنايةُ رقيقٍ))، فإنّه شاملٌ للقنِّ والمدبَّر. قال "العيني" مرتباً لعدِّها كما في الشَّرح بعد ذكر السِّعاية والعبد: إذا قَلَعَ عينَ رجلٍ [وقَتَلَ] آخرَ خطأً فَدفَعَ بهما، والمدبَّرُ إذا جَنَى على هذا الوجه فدفعت قيمته بهما. وعلى هذا فالوصية بالعتق داخلةٌ تحت قول الشارح: ((والوصية))؛ فإنها شاملةٌ للوصية بالعتق وما إذا أوصى بما دون الثلث أيضاً، ثـمَّ اجتمعت وزادت على الثلث، لكن "العينيُّ" عدَّ الثانية مع الثمان ولم يَعُدَّ الأولى، وعلى عَدِّها فهي تسعٌ اهـ، تأمل)).

(٣) في "ب" و"م": ((ابن وهبان)) بدل ((من هنا))، وهو خطأ.

(٤) في "ب" و"م": ((تُم)).

(٥) انظر "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر ما يدعيه الاثنان ق٢٧٥/أ، وفيه: ((ثلثيها)) كما أشار الطحطاوي.

(٦) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٤.

(٧) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثالث عشر في العين يتنازع فيها اثنان ق٢٣١/ب، وقولُهُ: ((وآخران رَأَيا أنَّه ارتَضَعَ مِن لَبَنِ أُنثَى في مِلْكِ آخَرَ)) ليس في مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا، وفيها: ((فتحمل)) بدل ((فتحلّ)).

(٨) المقولة [٢٧٦٤٢] قوله: ((أو بَرهَنا)).

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((أنه))، وقولُهُ: ((عنه)) أي: عن صاحب "البحر".

في أيديهما[١]، أو أحَدِهما، أو غيرِهما (وأرَّخا قُضِيَ لِمَن وافَقَ سِنُّها تاريخَهُ) بشهادةِ الظّاهرِ (فلو لم يُؤَرِّخا قُضِيَ بها لذي اليدِ، .....

[٢٧٩٦٠] (قولُهُ: لذي اليدِ) هذا مُقَيَّدٌ بما[٢] إذا ادَّعَى كلٌّ مِنهما النِّتاجَ فقط؛ إذ لو ادَّعَى الخارجُ الفِعلَ على ذي اليدِ كالغَصْبِ والإجارةِ والعاريةِ فبيِّنةُ الخارجِ أَولى؛ لأنَّها أكثرُ إثباتاً؛ لإثباتِها الفِعلَ على ذي اليدِ كما في "البحر"[٣] عن "الزَّيلعيِّ"[٤].

ونَقَلَهُ في "نور العين" عن "الذَّخيرة" على خلافِ ما في "المبسوط"[٥]، وقال[٦]: ((الظّاهرُ: أنَّ ما في "الذَّخيرة" هو الأَصَحُّ والأَرجَحُ؛ لِما في "الخلاصة"[٧] عن كتابِ الوَلاءِ[٨] لـ "خُواهَرْ زاده": أنَّ ذا اليدِ إذا ادَّعَى النِّتاجَ وادَّعَى الخارجُ أنَّه مِلْكُهُ غَصَبَهُ مِنه ذو اليدِ أو أَودَعَهُ له أو أَعارَهُ مِنه كانَتْ بيِّنةُ الخارجِ أَولى. وإنَّما تَترجَّحُ بيِّنةُ ذي اليدِ على النِّتاجِ إذا لم يَدَّعِ الخارجُ فِعْلاً على ذي اليدِ، أمّا لو ادَّعَى فِعْلاً كالشِّراءِ وغيرِ ذلك فبيِّنةُ الخارجِ أَولى؛ لأنَّها أكثَرُ إثباتاً؛ لأنَّها تُثبِتُ الفِعلَ عليه)) اهـ. وانظرْ أيضاً ما كَتَبْناهُ في هامِشِ الصَّفحةِ التي قبلَ هذه[٩].

---

(١) في "د": ((يدهما))، وفي "و": ((يديهما)).

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((قَيْدٌ لما)).

(٣) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٧/٢٤٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٤/٣٢٠ بتصرف.

(٥) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب الدعوى في النتاج ٧/٧٢ ـ ٧٣.

(٦) "نور العين": الفصل الثامن في دعاوي الخارجين وذي اليدين الخارج مع ذي اليد وما يتعلق بها ق٣٢/أ ـ ب بتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الثالث عشر في العين يتنازع فيها اثنان ق٢٣١/أ بتصرف.

(٨) عبارة "الخلاصة": ((في باب الشهادة في الولاء)).

(٩) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((ما كتبناه قريباً بنحوِ ورقةٍ))، وانظر المقولة [٢٧٩٤٦] قوله: (("دُرر")).

ولهما إنْ في أيديهما أو في يدِ ثالثٍ، وإنْ لم يُوافِقْهما) بأنْ خالَفَ أو أَشكَلَ (فلهما إنْ كانَتْ في أيديهما، أو كانا خارجَينِ، فإنْ في يدِ أحدِهما قُضِيَ بها له) هو الأصحُّ.

قلتُ: وهذا أَولى مِمّا وَقَعَ في "الكنز" و"الدُّرَر" و"الملتقى"، فتَبَصَّرْ. .....

[٢٧٩٦١] (قولُهُ: مِمّا وَقَعَ في "الكنز") حيث قال[١]: ((وإنْ أَشكَلَ فلهما))؛ لأنَّ قولَهُ: ((وإنْ لم يُوافِقْهما)) أَعَمُّ مِن قولِ "الكنز"، وكذا قولُ "الكنز": ((فلهما)) مُقيَّدٌ بما إذا لم تكنْ في يدِ أحدِهما. وعبارةُ "الملتقى"[٢] و"الغُرر"[٣]: ((وإنْ أَشكَلَ فلهما، وإنْ خالَفَهما بَطَلَ))، قال "الشّارحُ" في "شرح الملتقى"[٤]: ((فيُقضَى لذي اليدِ قَضاءَ تَرْكٍ، كذا اختارَهُ في "الهداية"[٥] و"الكافي". قلتُ: لكنَّ الأَصَحَّ أنَّه كالمُشكِلِ كما جَزَمَ به في "التَّنوير" و"الدُّرر"[٦] و"البحر"[٧] وغيرِها، فليُحفَظْ)) اهـ.

قلتُ: نَقَلَ "الشُّرُنبلاليُّ"[٨] عن "كافي الحاكم": ((أنَّ الأوَّلَ هو الصَّحيحُ؛ للتَّيقُّنِ بكَذِبِ البيِّنَتَينِ، فيُترَكُ في يدِ ذي اليدِ))، وقال[٨]: ((ومُحَصَّلُهُ اختلافُ التَّصحيحِ)). ٤٤١/

(قولُهُ: ومُحَصَّلُهُ اختلافُ التَّصحيحِ) إلاّ أنَّ ((الأَصَحَّ)) أَقوى مِن ((الصَّحيحِ))[٩] في التَّرجيحِ.

---

(١) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ١٤٧/٢.

(٢) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ١١٧/٢.

(٣) انظر "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٨/٢.

(٤) "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٨١/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٥) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ١٧٣/٣.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٩/٢.

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢٤٤/٧.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٨/٢ ـ ٣٤٩ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) وهذا هو المشهور عند الجمهور كما تقدّم في المقولة [٤٨٦] قوله: ((والأصحُّ آكدُ من الصَّحيح)).

(بَرهَنَ أحدُ الخارجَينِ على الغَصْبِ) مِن زيدٍ (والآخَرُ على الوديعةِ) مِنه (استَوَيا) لأنَّها بالجَحْدِ تَصِيرُ غَصْباً. (النّاسُ أَحرارٌ) بلا بَيانٍ (إلاّ في) أربعٍ: (الشَّهادةِ، والحُدُودِ، والقِصاصِ، والقَتْلِ) كذا في نسخةِ "المصنِّفِ"، وفي نسخةٍ: ((والعَقْلِ))، وعبارةُ "الأشباه"[1]: ((والدِّيَةِ))، وحينَئذٍ (فلو ادُّعِيَ على مَجهُولِ الحالِ) أحُرٌّ أم لا؟ (أنَّه عبدُهُ، فأنكَرَ وقال: أنا حُرُّ الأَصلِ فالقولُ له) .....

[٢٧٩٦٢] (قولُهُ: مِن زيدٍ) هكذا وَقَعَ في النُّسَخِ، وصوابُهُ: على الغَصْبِ مِن يدِهِ، أي: مِن يدِ أحدِ الخارجَينِ.

قال "الزَّيلعيُّ"[2] و"المنح"[3]: ((مَعناهُ: إذا كان عَيْنٌ في يدِ رجلٍ، فأَقامَ رجلانِ عليه البيِّنَةَ: أحدُهما بالغَصْبِ مِنه والآخَرُ بالوديعةِ استَوَتْ دَعْواهما، حتّى يُقضَى بها بينَهما نِصفَينِ[4]؛ لأنَّ الوديعةَ تَصِيرُ غَصْباً بالجُحُودِ، حتّى يَجِبُ عليه الضَّمانُ))، "مدنيّ".

والظّاهرُ: أنَّه أرادَ: على الغَصْبِ النّاشِئِ مِن زيدٍ، فـ ((زيدٌ)) هو الغاصِبُ، فـ ((مِن)) ليسَتْ صِلَةَ ((الغَصْبِ)) بل ابتدائيَّةٌ، تأمَّلْ. ق٤٦٣/ب

[٢٧٩٦٣] (قولُهُ: الشَّهادةِ) فيُسأَلُ عن الشّاهدِ إذا طَعَنَ الخَصْمُ بالرِّقِّ لا إنْ لم يَطعُنْ، فلا يُقبَلُ قولُهُ: أنا حُرٌّ بالنِّسبةِ إليها ما لم يُبرهِنْ، وإذا قَذَفَ ثُمَّ زَعَمَ أنَّ المَقذُوفَ عبدٌ لا يُحَدُّ حتّى يُثبِتَ المَقذُوفُ حُرِّيَّتَهُ بالحُجَّةِ، وكذا لو قَطَعَ يدَ إنسانٍ، وكذا لو قَتَلَهُ خطأً وزَعَمَتِ العاقلةُ أنَّ المَقتُولَ عبدٌ، "ط"[5].

[٢٧٩٦٤] (قولُهُ: والدِّيَةِ) الثّلاثُ بمعنًى واحدٍ في المَآلِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٦٣ـ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٤/٣٢٥.

(٣) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٩/أ.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((نصفان)) بالرفع، ومثلُهُ في "تبيين الحقائق".

(٥) "ط": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣/٣١٧ باختصار.

لتَمَسُّكِهِ بالأصلِ و(اللاّبسُ) لِلثَّوبِ (أَحَقُّ مِن آخِذِ الكُمِّ، والرّاكبُ) أَحَقُّ (مِن آخِذِ اللِّجامِ، ومَن في السَّرْجِ مِن رَدِيفِهِ، وذو حِمْلِها مِمَّن عَلَّقَ كُوزَهُ بها) لأنَّه أكثرُ تَصَرُّفاً

[٢٧٩٦٥] (قولُهُ: واللاّبسُ لِلثَّوبِ) قال الشَّيخُ "قاسمٌ"[١]: ((فيُقضَى له قَضاءَ تَركٍ لا استحقاقٍ، حتّى لو أقامَ الآخرُ البيِّنةَ بعدَ ذلك يُقضَى له))، "شُرُنبلاليَّة"[٢].

[٢٧٩٦٦] (قولُهُ: ومَن في السَّرْجِ) نَقَلَ "النّاطفيُّ" هذه الرِّوايةَ عن "النَّوادر"، وفي "ظاهرِ الرِّوايةِ": ((هي بينَهما نِصفَان[٣])).

أقولُ: لكنْ في "الهداية"[٤] [٣/ق٢٩٢/ب] و"الملتقى"[٥] مثلُ ما في "المتن" فتَنَبَّهْ، بخلافِ ما إذا كانا راكبَينِ في السَّرْجِ فإنَّها بينَهما قولاً واحداً كما في "العناية"[٦]، ويُؤخَذُ مِنه اشتراكُهما إذا لم تَكُنْ مُسْرَجةً، "شُرُنبلاليَّة"[٧].

[٢٧٩٦٧] (قولُهُ: وذو حِمْلِها أَولى مِمَّن عَلَّقَ[٨] كُوزَهُ) احترازٌ عمّا لو كان له بعضُ حِمْلِها؛

(قولُهُ: أقولُ: لكنْ في "الهداية" و"الملتقى" مثلُ ما في "المتن") لكنْ قال في "شرح الملتقى": ((واختارَ "القُدُوريُّ" "ظاهرَ الرِّوايةِ" حيث قال: تَنازَعا في دابَّةٍ: أحدُهما راكبٌ في السَّرْجِ والآخَرُ رَدِيفُهُ قُضِيَ بالدّابَّةِ بينَهما)).

---

(١) لم نعثر على النقل في مظانّه من كتاب "التصحيح والترجيح" للشيخ قاسم بن قطلوبغا.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "ب" و"م": ((نصفين)).

(٤) "الهداية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ١٧٤/٣.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ١١٧/٢.

(٦) في "ب" و"م": ((الغاية))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "الشرنبلالية"، والمسألةُ في "العناية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع في الأيدي ٢٦٣/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) في "ر" و"آ": ((من معلق)).

(والجالسُ على البِساطِ والمُتعلِّقُ به سواءٌ) كجالسَيهِ، وراكبَي سَرْجٍ (كمَن معه ثـوبٌ وطَرَفُهُ مع الآخَرِ[1]، لا هُدْبتُهُ) أي: طُرَّتُهُ الغيرُ المَنسُـوجةِ[2]؛ لأنَّهـا ليسَـتْ بثَـوْبٍ (بخلافِ جالِسَي دارٍ تَنازَعا فيها) .....

إذْ لو كان لأحدِهما مَنٌّ والآخَرِ مائةُ مَنٍّ كانَتْ بينَهما كما في "التَّبيين"[3].

[٢٧٩٦٨] (قولُهُ: لا هُدْبتُهُ) يُقالُ له بالتُّركيِّ: سَجَق، "سعديَّة"[4].

[٢٧٩٦٩] (قولُهُ: بخلافِ جالِسَي دارٍ) كذا قال في "العناية"[5] ويُخالِفُهُ ما في "البدائع"[6]:

(قولُهُ: ويُخالِفُهُ ما في "البدائـع": لـو ادَّعَيـا داراً إلخ) فيـه: أنَّ كـلامَ "المصنِّـفِ" في الجُلُـوسِ لا في السُّكْنَى، وكلامَ "البدائع" فيها، وفَرْقٌ بينَهما، فإنَّهـا تَصَرُّفٌ في العَقـارِ كـإحداثِ البنـاءِ أو الحَفْـرِ فيـه، وقولُ "البدائع" في مسألةِ دُخُولِ أحدِهما: ((فهي بينَهمـا)) أي: لا بطريـقِ القَضـاءِ بـل بحُكْـمِ الاسـتواءِ بينَهما؛ لعدمِ العِلْمِ بيدٍ لغيرِهما، تأمَّلْ.

ثُمَّ رَأَيتُ في "السِّنديِّ" نَقلاً عن "الكافي" عندَ قولِ "المصنِّـفِ" فيمـا يـأتي: ((أو تَصَـرَّفَ فيهـا، فـإنْ لَبِـسَ إلخ)): ((لو شَهِدا أنَّه ساكنٌ في هذه الدَّارِ، أو لابسٌ هذا الثَّوبَ أو هذا الخاتَمَ، أو راكِبٌ هـذه الدَّابَّـةَ، أو حـامِلٌ هذا الثَّوبَ يُقبَلُ؛ لأنَّهما شَهِدا باليدِ المُتصرِّفةِ)) اهـ. وفي "تتمَّةِ الفَتاوى" مِن الفصلِ الثَّالثِ مِن مسـائلِ التَّناقضِ: ((أَقَرَّ أنَّ فلاناً سَكَنَ هذه الدَّارَ، ثُمَّ أَقامَ بيِّنةً أنَّها له تُقبَلُ؛ لأنَّ هذا إقرارٌ مِنـه بـاليدِ لفـلان، واليـدُ المُعايَنـةُ لا تَمنَـعُ قَبولَ البيِّنةِ، فالمُقَرُّ بها أولى)) اهـ. وفي "الولوالجيَّة" مِن الفصلِ الرَّابعِ مِن أدبِ القَضاءِ: ((أنَّ اليدَ تَثبُتُ على الدَّابَّـةِ بالرُّكُوبِ، وعلى الثَّوبِ بالحَمْلِ، ولا تَثبُتُ بالقُعُودِ على البِساطِ، أو النَّومِ على الفِراشِ)).

---

(١) في "د": ((مع آخر)).

(٢) في "د" و"و": ((منسوجة)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٧/٤.

(٤) "الحواشي السعدية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ٢٧١/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "العناية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ٢٦٤/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) "البدائع": كتاب الدعوى ـ فصل: وأما حكم تعارض الدعوتين ٢٥٦/٦ بتصرف.

حيث لا يُقضَى لهما؛ لاحتمالِ أنَّها في يدِ غيرِهما، وهنا عُلِمَ أنَّه ليس في يدِ غيرِهما، "عينيّ"[١]. (الحائطُ لِمَن جُذُوعُهُ عليه .....

((لو ادَّعَيا داراً وأحدُهما ساكنٌ فيها فهي للسّاكنِ، وكذلك لو كان أحدُهما أَحدَثَ فيها شيئاً مِن بناءٍ أو حَفْرٍ فهي له، وإنْ[٢] لم يكنْ شيءٌ مِن ذلك ولكنْ أحدُهما داخلٌ فيها والآخَرُ خارجٌ عنها فهي بينَهما، وكذا لو كانا جميعاً فيها؛ لأنَّ اليدَ على العَقارِ لا تَثبُتُ بالكَونِ فيها، وإنَّما تَثبُتُ بالتَّصرُّفِ)) اهـ.

(تنبيهٌ)

قال في "البدائع"[٣]: ((كلُّ موضعٍ قُضِيَ بالمِلْكِ لأحدِهما لكونِ المُدَّعَى في يدِهِ يَجِبُ عليه اليمينُ لصاحبِهِ إذا طَلَبَ، فإنْ نَكَلَ قُضِيَ عليه به))، "شُرُنبلاليَّة"[٤].

[٢٧٩٧٠] (قولُهُ: وهنا عُلِمَ) أي: في الجُلُوسِ على البِساطِ، والأَولى: وهناك. قال "الزَّيلعيُّ"[٥]: ((وكذا إذا كانا جالِسَينِ عليه فهو بينَهما، بخلافِ ما إذا كانا جالِسَينِ في دارٍ وتَنازَعا فيها، حيث[٦] لا يُحكَمُ لهما بها؛ لاحتمالِ أنَّها في يدِ غيرِهما، وهنا عُلِمَ أنَّه ليس في يدِ غيرِهما)) اهـ.

[٢٧٩٧١] (قولُهُ: لِمَن جُذُوعُهُ عليه) ولو كان لأحدِهما جِذْعٌ أو جِذْعانِ دُونَ الثَّلاثةِ، وللآخَرِ عليه ثلاثةُ أَجذاعٍ أو أَكثَرُ ذَكَرَ في "النَّوازل": ((أنَّ الحائطَ يكونُ لصاحبِ الثَّلاثةِ، ولصاحبِ

(قولُهُ: ولكنْ أحدُهما داخلٌ فيها والآخَرُ خارجٌ عنها فهي بينَهما) أي: لا يُرجَّحُ الدّاخلُ على الخارجِ، بل تكونُ لهما إنْ أثبَتا دَعْواهما على واضعِ اليدِ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ١٤٨/٢.

(٢) في "ر" و"آ": ((ولو))، وكذا في "البدائع".

(٣) "البدائع": كتاب الدعوى ـ فصل: وأما حكم تعارض الدعوتين ٢٥٨/٦.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٥٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٥/٤.

(٦) ((حيث)) ليست في "ر" و"آ".

.....

ما دُونَ الثَّلاثةِ مَوضِعُ جِذْعِهِ[١]))، قال: وهذا استحسانٌ، وهو قولُ "أبي حنيفةَ" و"أبي يوسفَ" آخِراً. وقال "أبو يوسفَ": إنَّ القياسَ أنْ يكونَ الحائطُ بينَهما نِصفَين، وبه كان "أبو حنيفةَ" رضيَ اللَّهُ تعالى عنه يقولُ أوَّلاً، ثُمَّ رَجَعَ[٢] إلى الاستحسانِ، "قاضي خان"[٣] في دَعْوى الحائطِ والطَّريقِ. وبه أَفتَى "الحامديُّ"[٤]. **كذا في الهامش**[٥].

وإذا لَزِمَ تَعْميرُهُ فعلى صاحبِ الخَشَبَةِ عِمارةُ مَوضِعِها كما في "الحامديَّة"[٦]، يعني: ما تحتَها مِن أسفَلَ إلى الأعلى مِمّا شأنُهُ أنْ تَكتَفِيَ به الخَشَبَةُ كما ظَهَرَ لي، "سائحانيّ".

ثُمَّ قال: ((وفي "البزّازيَّة"[٧]: جدارٌ مُشتَرَكٌ بينَ اثنَين لأحدِهما عليه حُمُولةٌ، للآخَرِ أنْ يَضَعَ عليه مثلَ صاحبِهِ إنْ كان الحائطُ يَحتَمِلُ، وإلاّ يُقالُ لذي الجُذُوعِ: إنْ شِئتَ فارفَعْها ليَستَوِيَ صاحبُكَ، وإنْ شِئتَ فحُطَّ بقَدْرِ ما[٨] يُمكِنُ لِحَمْلِ[٩] الشَّريكِ)) اهـ مُلخَّصاً[١٠].

وفي "البزّازيَّة"[١١] أيضاً: ((جدارٌ بينَهما أَرادَ أحدُهما أنْ يَبنِيَ عليه سَقْفاً آخَرَ أو غُرفةً يُمنَعُ، وكذا إذا أَرادَ أحدُهما وَضْعَ السُّلَّمِ يُمنَعُ إلاّ إذا كان في القديمِ)) اهـ "حامديَّة"[١٢]. **كذا في الهامش**[١٣].

---

(١) في "ر": ((جذوعه)).

(٢) عبارة "الحامدية": ((ثم رجعا))، وهو خطأ.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب دعوى الحائط والطريق ٤١٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يحدث الرجل في الطريق إلخ ٢٦٩/٢.

(٥) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يحدث الرجل في الطريق إلخ ٢٦٩/٢.

(٧) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الثاني في الحائط وعمارته ٤٢١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ر": ((بقدرها)) بدل ((بقدر ما)).

(٩) في "ب" و"م": ((مِحْمَل))، وعبارة "البزازية": ((وإن شئت فحطَّ عنه بقدر ما يمكن لشريكك من الحمل)).

(١٠) من قوله: ((وإذا لزم تعميرُهُ)) إلى هذا الموضع بخط ابن عابدين رحمه الله.

(١١) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الثاني في الحائط وعمارته ٤٢١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يحدث الرجل في الطريق إلخ ٢٧٠/٢.

(١٣) ((كذا في الهامش)) من "ر".

أو مُتَّصِلٌ به اتِّصالَ تَرْبيعٍ) .....

قال المؤلف[١]: وأَفتَى فيها[٢] بخلافِهِ نَقلاً عن "العماديَّة"، فراجعْها.

[٢٧٩٧٢] (قولُهُ: أو مُتَّصِلٌ به اتِّصالَ تَرْبيعٍ) ثُمَّ في اتِّصالِ التَّرْبيعِ هل يَكفِي مِن جانبٍ واحدٍ؟ فعلى روايةِ "الطَّحاويِّ"[٣] يَكفي، وهذا أَظهَرُ وإنْ كان في "ظاهرِ الرِّوايةِ": ((يُشتَرَطُ مِن جوانِبِهِ الأربَعِ)). ولو أَقاما البيِّنةَ قُضِيَ لهما، ولو أَقامَ أحدُهما البيِّنةَ[٤] قُضِيَ له، "خلاصة"[٥]، "حامديَّة"[٦]. **كذا في الهامش.**

وإنْ كان كِلا الاتِّصالَين اتِّصالَ تَرْبيعٍ أو اتِّصالَ مُجاوَرةٍ يُقضَى بينَهما، وإنْ كان لأحدِهما تَرْبيعٌ وللآخَرِ مُلازَقةٌ يُقضَى لصاحبِ التَّرْبيعِ، وإنْ كان لأحدِهما تَرْبيعٌ وللآخَرِ عليه جُذُوعٌ فصاحبُ الاتِّصالِ أَولى، وصاحبُ الجُذُوعِ أَولى مِن اتِّصال المُلازَقةِ.

ثُمَّ في اتِّصالِ التَّرْبيعِ[٧] هل يَكفي مِن جانبٍ واحدٍ؟ فعلى روايةِ "الطَّحاويِّ" يَكفي، وهذا أَظهَرُ وإنْ كان في "ظاهرِ الرِّوايةِ": ((يُشتَرَطُ مِن جوانبِهِ الأربَعِ)).

(قولُهُ: وأَفتَى فيها بخلافِهِ نَقْلاً عن "العماديَّة") موضوعُ ما في "العماديَّة" ما إذا لم يَكُنْ على الجدارِ جُذُوعٌ لأحدِهما، وانظُرها في الفصلِ الخامسِ والثَّلاثينَ. والمُستفادُ مِن قولِ "البزّازيِّ": ((سَقْفاً آخَرَ)): أنَّ الجدارَ المُشترَكَ مَشغُولٌ.

---

(١) ((قال المؤلف)) من "ر".

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يحدث الرجل في الطريق إلخ ٢/٢٦٨.

(٣) "مختصر الطحاوي": كتاب الدعوى والبينات صـ٣٥٤ـ.

(٤) ((البينة)) ليست في "م".

(٥) "الخلاصة": كتاب الحيطان ـ الفصل الثالث في الحائط يتنازع فيه اثنان ق٢٩٠/أ.

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الحيطان وما يحدث الرجل في الطريق إلخ ٢/٢٧٠.

(٧) **نقول:** من قوله: ((ثم في اتصال التربيع)) إلى قوله الآتي: (("خلاصة")) مكرَّرٌ بحرفيته مع ما في صدر هذه المقولة، وهو كذلك في النسخ جميعها، ونبَّه عليه مصحِّحا "ب" و"م".

بأنْ تَتَداخَلَ أَنصافُ لَبناتِهِ في لَبناتِ الآخَرِ، ولـو مِـن خَشَـبٍ فبـأنْ تكـونَ الخَشَـبةُ مُرَكَّبةً في الأُخرَى؛ لدِلالتِهِ على أنَّهما بُنِيا معاً، ولذا سُمِّيَ بذلك؛ لأنَّه حينَئذٍ يُبنَـى مُربَّعاً (لا لِمَن له) اتِّصالُ مُلازَقةٍ، أو نَقْبٍ وإدخالٍ، أو (هَـرادِيٌّ) كقَصَـبٍ وطَبَـقٍ يُوضَعُ على الجُذُوعِ (بل) يكونُ (بينَ الجارَينِ لو تَنازَعا) ولا يُخَصُّ[1] بـه صـاحبُ الهَرادِيِّ، بل صاحبُ الجَذْعِ الواحدِ أَحَقُّ مِنه، "خانيَّة"[2]. .....

ولو أَقاما البيِّنةَ قُضِيَ لهما، ولو أَقامَ أحدُهما البيِّنةَ قُضِيَ لـه، "خلاصة" و"بزّازيَّة"[3]، كذا بِخَطِّ "منلا عليّ"[4].

[٢٧٩٧٣] (قولُهُ: في لَبناتِ الآخَرِ) انظُرْ ما في "الزَّيلعيِّ"[5] عن "الكَرخـيِّ"، وقـد أَشبَعَ الكلامَ هنا رحِمَهُ اللّهُ.

[٢٧٩٧٤] (قولُهُ: أو نَقْبٍ) أي: بأنْ نُقِبَ وأُدخِلَتِ الخَشَبةُ، وهذا فيما لو كان مِن خَشَبٍ.

٤٤٢/٤ [٢٧٩٧٥] (قولُهُ: أو هَرادِيٌّ) الهَرادِيُّ: جمعُ هُرْدِيَّةٍ: قَصَبـاتٌ[6] تُضَـمُّ مَلْوِيَّـةً[7] بِطاقـاتٍ مِن الكَرْمِ[8] يُرسَلُ عليها قُضْبانُ الكَرْمِ، "ح"[9]. **كذا في الهامش.**

وفي "مِنهُوّات العَزْمِيَّة"[10]: ((الهُرْدِيَّةُ: بضمِّ الهاءِ، وسُكُونِ الرّاءِ المُهمَلةِ، وكسرِ الـدّالِ المُهمَلةِ، والياءِ المُشدَّدةِ. والهَرادِيُّ: بفتحِ الهاءِ وكسرِ الدّالِ)) اهـ.

---

(١) في "د" و"و": ((ولا يختص)).

(٢) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب دعوى الحائط والطريق ٤١٧/٢-٤١٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الثالث في الحائط يتنازع اثنان فيه ٤٢٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) أي: التُّرْكُمَانيّ، وينقل عنه ابنُ عابدين رحمه الله في مواضع عدة، وتقدمت ترجمته ١٩٣/١٦.

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٦/٤.

(٦) عبارة "ح": ((قضبان)).

(٧) ((ملوية)) ليست في "الأصل"، وليست في "ح".

(٨) في "آ" و"ب" و"م": ((أقلام)) بدل ((الكرم))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لعبارة "ح".

(٩) (("ح")) ليست في "آ" و"ب" و"م"، والنقلُ في "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ق٣٢٦/ب نقلاً عن "قاضيخان".

(١٠) أي: الفوائد التي لمؤلّفها على هامشها.

ولو لأحدِهما جُذُوعٌ وللآخَرِ اتِّصالٌ فلذي الاتِّصالِ، وللآخَرِ حَقُّ الوَضْعِ، وقيل: لذي الجُذُوعِ، "ملتقى"[١]، وتمامُهُ في "العينيِّ"[٢] وغيرِهِ.

وأمّا حَقُّ المُطالَبةِ برَفْعِ جُذُوعٍ وُضِعَتْ تَعَدِّياً فلا يَسقُطُ بإبراءٍ، ولا صُلْحٍ، وعَفْوٍ، وبَيْعٍ، وإجارةٍ، "أشباه"[٣] مِن أَحكامِ: ((السّاقطُ لا يَعُودُ))، فليُحفَظْ. .....

[٢٧٩٧٦] (قولُهُ: ولو لأحدِهما جُذُوعٌ) قال "منلا عليّ": ((وإنْ كانَتْ جُذُوعُ أحدِهما أَسفَلَ وجُذُوعُ الآخَرِ أَعلى بطَبَقةٍ، وتَنازَعا في الحائطِ فإنَّه لصاحبِ الأَسفَلِ؛ لسَبْقِ يدِهِ، ولا تُرفَعُ جُذُوعُ الأَعلى، "عماديَّة" في الفصلِ الخامسِ والثَّلاثِينَ. ومثلُهُ في "الفصولين"[٤])).

[٢٧٩٧٧] (قولُهُ: وإجارةٍ) أي: إجارةِ دارِهِ.

[٢٧٩٧٨] (قولُهُ: "أشباه" مِن أَحكامِ: السّاقطُ لا يَعُودُ) رجلٌ استأذَنَ جاراً له في وَضْعِ جُذُوعٍ له على حائطِ الجارِ أو في حَفْرِ سِرْدابٍ تحتَ دارِهِ، فأَذِنَ له في ذلك ففَعَلَ، ثُمَّ إنَّ الجارَ باعَ دارَهُ فطَلَبَ المُشتري رَفْعَ الجُذُوعِ والسِّرْدابِ كان له ذلك، إلاّ إذا البائعُ شَرَطَ في البَيعِ ذلك فحينَئذٍ لا يكونُ للمُشتري أنْ يَطلُبَ ذلك، "قاضي خان"[٥] مِن بابِ ما يَدخُلُ في البَيعِ تَبَعاً مِن الفصلِ الأوَّلِ. ومثلُهُ في "البزّازيَّة"[٦] مِن القِسْمةِ، وفي "الأشباه"[٧] مِن العاريةِ،

(قولُهُ: أي: إجارةِ دارِهِ) أي: دارِ صاحبِ الجدارِ لذي الجُذُوعِ.

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب التحالف ـ فصل في التنازع في الأيدي ٢/١١٨.

(٢) انظر "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٢/١٤٩.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله، وبيانُ أنَّ الساقط لا يعود صـ٣٧٨ـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢/٢٠٣.

(٥) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ٢/٢٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البزازية": كتاب القسمة ـ الفصل الأول فيما يقسم وما لا يقسم ٦/١٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها صـ٣٢٧ـ.

(وذو بيتٍ مِن دارٍ) فيها بُيُوتٌ كثيرةٌ (كذي بُيُوتٍ) مِنها (في حَقِّ ساحتِها، فهي بينَهما نِصفَينِ) كالطَّرِيقِ .....

وراجِعِ السَّيِّدَ "أحمد" مُحشِّيَهُ[١]، "منلا عليّ". والمسألةُ [٣/ق٢٩٣/أ] ستأتي في العاريةِ[٢].

[٢٧٩٧٩] (قولُهُ: في حَقِّ ساحتِها)[٣] إذا لم يُعلَمْ قَدْرُ الأَنصِباءِ، "مُنية المُفتي".

[٢٧٩٨٠] (قولُهُ: كالطَّرِيقِ) الطَّرِيقُ يُقسَمُ على عددِ الرُّؤُوسِ لا بقَدْرِ مِساحةِ الأَملاكِ إذا لم يُعلَمْ قَدْرُ الأَنصِباءِ، وفي الشِّرْبِ متى جُهِلَ قَدْرُ الأَنصِباءِ يُقسَمُ على قدرِ[٤] الأَملاكِ لا الرُّؤُوسِ، "مُنية".

(فرعٌ)

السّاباطُ[٥] إذا كان على حائطِ إنسانٍ فانهَدَمَ الحائطُ ذَكَرَ "صاحبُ الكتابِ"[٦]: ((أنَّ حَملَ السّاباطِ وتَعليقَهُ على صاحبِ الحائطِ؛ لأنَّ حَمْلَهُ مُستحَقٌّ عليه))، وبه كان يُفتِي "أبو بكرٍ الخُوارَزْمِيُّ"[٧]. ويُرِيدُ به أنَّه يَملِكُ مُطالَبَتَهُ ببناءِ الحائطِ. اهـ مِن الفصلِ الثّالثِ مِن كتابِ "الحِيطانِ" لـ "قاسمِ بنِ قُطْلُوبُغا"[٨]. اهـ مِن "مَراصِدِ الحِيطانِ"[٩].

(قولُهُ: ويُرِيدُ به أنَّه يَملِكُ مُطالَبَتَهُ إلخ) بل الظّاهرُ أنَّ المُرادَ: أنَّ رَبَّ السّاباطِ يُكلِّفُ رَبَّ الحائطِ أنْ يَحفَظَهُ عن السُّقُوطِ، بأنْ يَحمِلَهُ بأَخشابٍ حتّى يكونَ مُعلَّقاً إلى أنْ يَبنِيَ الحائطَ.

---

(١) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ١٤٩/٣.

(٢) المقولة [٢٨٩٦٥] قوله: ((وقْتَ البَيعِ)).

(٣) هذه المقولة في "ر" قبل مقولةِ: ((أشباه" من أحكام: الساقط لا يعود))، وحقُّها التأخيرُ كما أثبتناه من سائر النسخ.

(٤) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((عدد)) بدل ((قدر))، ولعلّه سبقُ نظرٍ من الناسخ، وما أثبتناه من "الأصل"، وهو الموافقُ لما في "التكملة" ـ المقولة [٣١٢٩] قوله: ((كالطَّرِيقِ)).

(٥) السّاباطُ: سَقِيفةٌ تحتَها مَمَرٌّ نافذٌ.اهـ "المصباح": مادة ((سبط)).

(٦) أي: "كتاب الحيطان" للعلامة قاسم، كما سيأتي بعد سطرين.

(٧) هو الفقيه أبو بكر محمد بن موسى بن محمد الخُوارَزْميّ (ت٤٠٣هـ). ("الجواهر المضية" ٣٧٤/٣، "الفوائد البهية" صـ٢٠١ـ).

(٨) انظر مقدمةَ محققِ كتابِ "التصحيح والترجيح" لقاسم بن قطلوبغا صـ٦٨ـ.

(٩) "مراصد الحيطان": للقاضي صنع الله بن علي بن خليل العلائيّه ويّ الروميّ (ت١١٣٧هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٦٣/٢، "هدية العارفين" ٤٢٨/١).

(بخلافِ الشِّرْبِ) إذا تَنازَعا فيه (فإنَّه يُقدَّرُ بالأرضِ) بقَدْرِ سَقْيِها. .....

وقولُهُ: ((و[1] يُريدُ به إلخ)) أي: بقولِهِ: ((لأنَّ حَمْلَهُ إلخ))، كذا ظَهَـرَ لي، تـأمَّلْ، وانظُـرْ ما كَتَبْناهُ في مُتفرِّقاتِ القَضاءِ[2].ق٤٦٤/أ

[٢٧٩٨١] (قولُهُ: بخلافِ الشِّرْبِ) دارٌ فيهـا عشـرةُ أبيـاتٍ لرجـلٍ وبيـتٌ واحـدٌ لرجـلٍ تَنازَعا في السّاحةِ، أو ثَوبٌ في يدِ رجلٍ وطَرَفٌ مِنـه في يـدِ آخَـرَ تَنازَعـا فيـه فذلـك بينَهمـا نِصفانِ، ولا يُعتَبَرُ بفَضلِ اليدِ كما لا اعتبارَ بفَضلِ[3] الشُّهُودِ؛ لبُطلانِ التَّرجيحِ بكَثرةِ الأدِلَّةِ، "بزّازيَّة"[4] مِن الفصلِ الثّالثَ عشرَ.

وبه عُلِمَ أنَّ ذلك حيثُ جُهِلَ أَصْلُ المِلْكِ، أمّا لو عُلِمَ ـ كما لو كانَتِ الدّارُ المَذكُـورةُ كلُّها لرجلٍ، ثُمَّ ماتَ عن أَوْلادٍ تَقاسَمُوا البُيُوتَ مِنها ـ فالسّاحةُ بينَهم على قَدْرِ البُيُوتِ.

مطلبٌ: ما يُقسَمُ على عددِ الرُّؤُوسِ

[٢٧٩٨٢] (قولُهُ: بقَدْرِ سَقْيِها) فعندَ كَثرةِ الأراضي تَكثُرُ الحاجةُ إليه، فيَتَقَـدَّرُ بقَـدْرِ الأراضـي، بخـلافِ الانتفـاعِ بالسّـاحةِ، فإنَّـه لا يَختلِـفُ بـاختلافِ الأمـلاكِ كـالمُرُورِ في الطَّريقِ، "زيلعيّ"[5].

(قولُهُ: فالسّاحةُ بينَهم على قَدْرِ البُيُوتِ) لعلَّهُ: علـى قَـدْرِ سِـهامِهم؛ إذْ مـع قِسْـمةِ البُيُـوتِ تَبقَـى السّاحةُ مُشتَرَكةً بينَ الوَرَثةِ كما كانَتْ، فتكونُ بينَهم على قَدْرِ ميراثِهم.

---

(١) الواو ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٢) في "الأصل": ((وانظر ما كتبناه في الحاشية في متفرقات القضـاء))، وانظر المقولـة [٢٦٦١٨] قولـه: ((وتمامُـهُ في "العينيّ")).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لفضل)) باللام أوَّله، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لعبارة "البزازية".

(٤) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثالث عشر في تنازع الرجلين ٥/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٤/٣٢٨.

(بَرهَنا) أي: الخارِجانِ.....

واعلَمْ أنَّ القِسْمَةَ على الرُّؤُوسِ في السّاحةِ، والشُّفْعةِ، وأُجرةِ القَسّامِ، والنَّوائبِ، أي: الهوائيَّةِ المَأخُوذةِ ظُلْماً، والعاقِلةِ، وما يُرمَى مِن المَرْكَبِ خَوْفَ الغَرَقِ، والطَّريقِ، كذا بِخَطِّ الشَّيخ "شاهين"[١]، "أبو السُّعُود"[٢].

[٢٧٩٨٣] (قولُهُ: أي: الخارِجانِ) كذا في "الدُّرر"[٣] و"المنح"[٤]. وعبارةُ "الهداية"[٥] و"الزَّيلعيِّ"[٦] كغيرِهما تُفِيدُ أنَّهما ذَوَا[٧] يدٍ، وفي "الفصولين"[٨]: ("خ"[٩]: ادَّعَى كلٌّ مِنهما أنَّه له وفي يدِهِ ذَكَرَ "محمَّدٌ" في "الأصلِ"[١٠]: أنَّ[١١] على كلٍّ مِنهما البيِّنةَ، وإلاّ فاليمينُ؛ إذْ كلٌّ مِنهما مُقِرٌّ بتَوَجُّهِ الخُصُومةِ عليه لَمّا ادَّعَى اليدَ لنفسِهِ، فلو بَرهَنَ أحدُهما حُكِمَ له باليدِ، ويَصِيرُ مُدَّعًى عليه والآخَرُ مُدَّعياً، ولو بَرهَنا يُجعَلُ المُدَّعَى في يدِهما؛ لتَساوِيهما في إثباتِ اليدِ، وفي[١٢] دَعْوى المِلْكِ في العَقارِ لا تُسمَعُ إلاّ على ذي اليدِ، ودَعْوى اليدِ تُقبَلُ على غيرِ ذي اليدِ لو نازَعَهُ ذلك الغيرُ في اليدِ، فيُجعَلُ مُدَّعياً لليدِ مَقصُوداً ومُدَّعياً للمِلْكِ تَبَعاً)) اهـ.

---

(١) هو الشيخ شاهين بن منصور الأَرْمناويّ (ت١١٠٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٢٥٣/١٣.

(٢) "فتح المعين": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلين ١٥٠/٣.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٥٠/٢.

(٤) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٢/ق٩٩/ب.

(٥) "الهداية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ١٧٥/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٣٢٨/٤.

(٧) في "م": ((ذو)).

(٨) "جامع الفصولين": الفصل الثامن في دعوى الخارج مع ذي اليد وفي تاريخ الدعوى والشهادة ٨٤/١.

(٩) قوله: ("خ")) ليس في "ب" و"م"، وهو رمزٌ لقاضيخان.

(١٠) لم نعثر عليه في القسم المطبوع من كتاب "الأصل" الذي بين أيدينا.

(١١) في "ر" و"آ": ((أنه)).

(١٢) عبارة "جامع الفصولين": ((وفيه)).

(على يدٍ) لكلٍّ مِنهما (في أَرْضٍ قُضِيَ بيدِهما) فتُنَصَّفُ (ولو بَرهَنَ عليه) أي: على اليدِ (أحدُهما، أو كان تَصَرَّفَ فيها) بأنْ لَبَّنَ أو بَنَى (قُضِيَ بيدِهِ) لوُجُودِ تَصَرُّفِهِ.

(ادَّعَى المِلْكَ في الحالِ، وشَهِدَ الشُّهُودُ أنَّ هذا العَيْنَ كان مِلْكَهُ تُقبَلُ) لأنَّ ما ثَبَتَ في زمانٍ يُحكَمُ ببَقائِهِ ما لم يُوجَد المُزيلُ، "دُرر"[1].

(صبيٌّ يُعبِّرُ عن نَفسِهِ) أي: يَعقِلُ ما يَقُولُ (قال: أنا حُرٌّ فالقولُ له) لأنَّه في يدِ نَفسِهِ كالبالغِ (فإنْ قال: أنا عبدُ فلانٍ) لغيرِ ذي اليدِ (قُضِيَ به لذي اليدِ) .....

وفي "الكفاية"[2]: ((وذَكَرَ "التُّمُرتاشيُّ"[3]: فإنْ طَلَبَ كلُّ واحدٍ يمينَ صاحبِهِ: ما هي في يدِهِ حُلِّفَ كلُّ واحدٍ مِنهما: ما هي في يدِ صاحبِهِ على البَتاتِ، فإنْ حَلَفا لم يُقْضَ باليدِ لهما، وبَرِئَ كلٌّ عن دَعْوى صاحبِهِ، وتُوقَفُ الدّارُ إلى أنْ يَظهَرَ الحالُ[4]، فإنْ نَكَلا قُضِيَ لكلٍّ بالنِّصفِ الذي في يدِ صاحبِهِ. وإنْ نَكَلَ أحدُهما قُضِيَ عليه بكلِّها للحالِفِ: نِصفِها الذي كان في يدِهِ ونِصفِها الذي كان في يدِ صاحبِهِ بنُكُولِهِ. وإنْ كانَتِ الدّارُ في يدِ ثالثٍ لم تُنزَعْ مِن يدِهِ؛ لأنَّ نُكُولَهُ ليس بحُجَّةٍ في حَقِّ الثّالثِ)) اهـ. فعُلِمَ أنَّ الخارِجَينِ قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ، فالأَولى حَذْفُهُ.

[٢٧٩٨٤] (قولُهُ: قُضِيَ به) لا يُقالُ: الإقرارُ بالرِّقِّ مِن المَضارِّ فلا يُعتَبَرُ مِن الصَّبيِّ؛ لأنَّا نَقُولُ: لم يَثبُتْ بقولِهِ بل بدَعْوى ذي اليدِ؛ لعدمِ المُعارِضِ، ولا نُسلِّمُ أنَّه مِن المَضارِّ؛ لإمكانِ التَّدارُكِ بعدَهُ بدَعْوى الحُرِّيَّةِ.

(قولُهُ: فعُلِمَ أنَّ الخارِجَينِ قَيْدٌ اتِّفاقيٌّ إلخ) الأنسَبُ ما في "ط": ((أنَّ اليدَ لا تَثبُتُ في العَقارِ بالتَّصادُقِ، فهما وإنْ تَصادَقا على اليدِ لكنَّ القاضيَ لا يَجعَلُهما إلاّ خارِجَينِ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرجلين ٣٤٩/٢ باختصار.

(٢) "الكفاية": كتاب الدعوى ـ فصل في التنازع بالأيدي ٢٧٣/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) هو الإمام أبو العباس أحمد بن إسماعيل بن محمد، ظهير الدين التمرتاشي الخُوَارَزميّ (ت ٦١٠هـ). له: "شرح الجامع الصغير"، و"فتاوى" ("الفوائد البهية" صـ١٥ـ، "هدية العارفين" ٨٩/١، "الأعلام" ٩٧/١).

(٤) في "ب" و"م": ((المآل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "الكفاية".

كمَن لا يُعبِّرُ عن نَفسِهِ[1]؛ لإقرارِهِ بعدمِ يدِهِ (فلو كَبرَ وادَّعَى الحُرِّيَّةَ تُسمَعُ مع البُرهانِ) لِما تَقَرَّرَ أنَّ التَّناقُضَ في دَعْوى الحُرِّيَّةِ لا يَمنَعُ صِحَّةَ الدَّعْوى.

ولا يُقالُ: الأصلُ في الآدميِّ الحُرِّيَّةُ فلا تُقبَلُ الدَّعْوى بلا بيِّنةٍ، وكَونُهُ في يدِهِ لا يُوجِبُ قَبُولَ قولِهِ عليه كاللَّقِيطِ، لا يُقبَلُ قولُ المُلتقِطِ: إنَّه عبدُهُ وإنْ كان في يدِهِ؛ لأنّا نَقُولُ: إذا اعتَرَضَ على الأصلِ دليلُ خِلافِهِ بَطَلَ، وثُبوتُ اليدِ دليلُ المِلْكِ، ولا نُسلِّمُ أنَّ اللَّقِيطَ إذا عَبَّرَ عن نفسِهِ وأَقَرَّ بالرِّقِّ يُخالِفُهُ في الحُكْمِ، وإنْ لم يُعبِّرْ فليس [٣/ق٢٩٣/ب] في يدِ المُلتقِطِ مِن كلِّ وَجْهٍ؛ لأنَّه أمينٌ، "زيلعي"[2] مُلخَّصاً.

(قولُهُ: مِن كلِّ وَجْهٍ؛ لأنَّه أمينٌ) تمامُهُ: ((والأمينُ يدُهُ قائمةٌ مَقامَ يدِ غيرِهِ، فكانَتْ غيرَ ثابتةٍ حُكْماً)).

---

(١) ((عن نفسه)) ليست في "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب ما يدعيه الرجلان ٤/٣٢٨.

﴿بابُ دَعْوى النَّسَب﴾

الدِّعْوةُ نوعانِ: دِعْوةُ استيلادٍ، وهو أنْ يكونَ أصلُ العُلُوقِ في مِلْكِ المُدَّعي.

ودِعْوةُ تَحريرٍ، وهو بخلافِهِ. والأوَّلُ أقوى؛ لسَبْقِهِ، واستنادِها لوَقتِ العُلُوقِ، واقتصارِ دِعْوةِ التَّحريرِ على الحالِ، وسيَتَّضِحُ. (مَبيعةٌ وَلَدَتْ لأقلَّ مِن ستَّةِ أَشهُرٍ منذُ[1] بيعَتْ،

٤/٤٤٣ ﴿بابُ دَعْوى النَّسَب﴾

[٢٧٩٨٥] (قولُهُ: الدِّعْوةُ) أي: بكسرِ الدّالِ، أي: الدِّعوةُ[2] في النَّسَبِ. وبفَتْحِها: الدَّعْوةُ إلى الطَّعامِ[3].

[٢٧٩٨٦] (قولُهُ: في مِلْكِ المُدَّعي) أي: حقيقةً أو حُكماً، كما إذا وَطِئَ جاريةَ ابنِهِ فوَلَدَتْ وادَّعاهُ فإنَّه يَثبُتُ مِلْكُهُ فيها، ويَثبُتُ عِتْقُ الوَلَدِ، ويَضمَنُ قِيْمتَها لوَلَدِهِ كما تَقَدَّمَ[4]. وجَعَلَها "الإتقانيُّ" دِعْوةَ شُبْهتِهِ[5].

[٢٧٩٨٧] (قولُهُ: واستنادِها) عطفُ علَّةٍ على مَعلُولٍ. قال في "الدُّرر"[6]: ((والأوَّلُ أقوى[7]؛ لأنَّه أَسبَقُ؛ لاستنادِها))، "ح"[8].

[٢٧٩٨٨] (قولُهُ: مِن ستَّةِ أَشهُرٍ) أفادَ أنَّهما اتَّفقا على المُدَّةِ، وإلاّ ففي "التّاترخانيَّة" عن "الكافي": ((قال البائعُ: بِعْتُها مِنكَ منذُ شهرٍ والوَلَدُ مِنّي، وقال المُشتري: بِعْتَها مِنّي لأكثَرَ مِن سَنةٍ والوَلَدُ ليس مِنكَ فالقولُ للمُشتري بالاتِّفاقِ، فإنْ أقاما البيِّنةَ فالبيِّنةُ للمُشتري

---

(١) في "د": ((مذ)).

(٢) ((أي: الدعوة)) من "الأصل".

(٣) انظر "القاموس المحيط": مادة ((دعو)).

(٤) ٨/٥٩٧ "در" وما بعدها، وانظر المقولة [١٦٩٨٦] قوله: ((مِنْ سيِّدِها)).

(٥) أي: شُبْهةِ المِلْكِ، وفي "ب" و"م": ((شبهة)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٠ ـ ٣٥١.

(٧) عبارة "الدرر": ((أولى)) وكذا في "ح".

(٨) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ق٣٢٦/ب.

فادَّعاهُ) البائعُ .....

أيضاً عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ" للبائعِ))، وسيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[١] بقولِهِ: ((ولو تَنازَعا)). وقَيَّدَ بدَعْوى البائعِ إذ لو ادَّعاهُ ابنُهُ وكَذَّبَهُ المُشتري ـ صَدَّقَهُ[٢] البائعُ أوْ لا ـ فدِعْوتُهُ باطلةٌ، وتمامُهُ فيها.

[٢٧٩٨٩] (قولُهُ: فادَّعاهُ) أفادَ بالفاءِ أنَّ دِعْوتَهُ قبلَ الولادةِ مَوقُوفةٌ، فإنْ وَلَدَتْ حَيّاً ثَبَتَ، وإلاّ فلا كما في "الاختيار"[٣]. ويَلزَمُ ((البائعَ))[٤]: أنَّ الأَمَةَ لو كانَتْ بينَ جماعةٍ فشَراها أحدُهم، فوَلَدَتْ فادَّعَوهُ جميعاً ثَبَتَ مِنهم عندَه، وخَصَّاهُ باثنَينِ، وإلاّ فلا كما في "النَّظم".

وبالإطلاقِ: أنَّه لو لم يُصدِّقِ المُشتري البائعَ وقال: لم يَكُنِ العُلُوقُ عندَكَ كان القولُ للبائعِ بشهادةِ الظّاهرِ.

فإنْ بَرهَنَ أحدُهما فبيِّنتُهُ، وإنْ بَرهَنا فبيِّنةُ المُشتري عندَ "الثّاني"، وبيِّنةُ البائعِ عندَ "الثّالثِ" كما في "المُنية"، "شرح الملتقى"[٥].

[٢٧٩٩٠] (قولُهُ: البائعُ) ولو أكثَرَ مِن واحدٍ، "قُهستانيّ"[٦].

﴿بابُ دَعْوى النَّسَبِ﴾

(قولُهُ: ويَلزَمُ البائعَ: أنَّ الأَمَةَ إلخ) عبارةُ "الأصلِ": ((ويُلامُ البائعُ إلخ)).

(قولُهُ: فإنْ بَرهَنَ أحدُهما فبيِّنتُهُ) هذه غيرُ مسألةِ "التَّتارخانيَّة" السّابقةِ، وموضوعُها: ما إذا قال المُشتري: أصلُ الحَبَلِ لم يكنْ في مِلْكِكَ، وإنّما اشتَرَيتَها وهي حاملٌ، وقال البائعُ: كان في مِلْكي، كما في "السِّنديِّ".

---

(١) صـ ٥٨٧ ـ "در".

(٢) في "ر" و"آ": ((وصدقه)).

(٣) "الاختيار": كتاب الدعوى ـ فصل في دعوى النسب ٢/١٢٦.

(٤) أي: ويَلزمُ على قول الشارح: ((البائع)) أنَّ الأمةَ لو كانت بين جماعةٍ، كما صرَّح بذلك القهستانيّ في "جامع الرموز" ٢/٢٧٥، وفي "الأصل": ((ويلام))، وكذا في "الدر المنتقى"، ونبه عليه الرافعي رحمه الله.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٢٨٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ـ فصل: مبيعة ولدت إلخ ٢/٢٧٥.

(ثَبَتَ نَسَبُهُ) مِنه استحساناً؛ لعُلُوقِها في مِلْكِهِ، ومَبنَى النَّسَبِ على الخَفاءِ، فيُعفَى فيه التَّناقُضُ. (و) إذا صَحَّت استَنَدَتْ فـ(صارَتْ أُمَّ وَلَدِهِ، فيُفسَخُ[1] البَيعُ ويُرَدُّ الثَّمَنُ، و) لكنْ (إذا[2] ادَّعاهُ المُشتري قبلَهُ ثَبَتَ) نَسَبُهُ (مِنه) لوُجُودِ مِلْكِهِ، وأُمِّيَّتُها بإقرارِهِ. وقيل: يُحمَلُ على أنَّه نَكَحَها واستَولَدَها ثُمَّ اشتَراها. .....

[٢٧٩٩١] (قولُهُ: ثَبَتَ نَسَبُهُ) صَدَّقَهُ المُشتري أوْ لا كما في "غُرر الأفكار"[3]. وأَطلَقَ في ((البائعِ)) فشَمِلَ المسلمَ، والذِّمِّيَّ، والحُرَّ[4]، والمُكاتَبَ، كذا رَأَيتُهُ مَعزُوّاً لـ "الاختيار"[5].

[٢٧٩٩٢] (قولُهُ: استحساناً) أي: لا قياساً؛ لأنَّ بَيْعَهُ إقرارٌ مِنه بأنَّها أَمَةٌ، فيَصِيرُ مُناقِضاً.

[٢٧٩٩٣] (قولُهُ: وأُمِّيَّتُها) عطفٌ على فاعلِ ((ثَبَتَ))، "ح"[6]. وهذا لو جُهِلَ الحالُ؛ لِما سَبَقَ[7] في الاستيلادِ: ((أنَّه لو زَنَى بأَمَةٍ فوَلَدَتْ فملَكَها لم تَصِرْ أُمَّ وَلَدٍ، وإنْ مَلَكَ الوَلَدَ عَتَقَ عليه))، ومَرَّ فيه متناً[8]: ((استَولَدَ جاريةَ أحدِ أبوَيهِ وقال: ظَنَنْتُ حِلَّها لي فلا نَسَبَ، وإنْ مَلَكَهُ عَتَقَ عليه[9])). قال "الشّارحُ" ثَمَّةَ[10]: ((وإنْ مَلَكَ أُمَّهُ لا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدِهِ؛ لعدمِ ثُبوتِ نَسَبِهِ))، "سائحانيّ".

[٢٧٩٩٤] (قولُهُ: بإقرارِهِ) ثُمَّ لا تَصِحُّ[11] دَعْوى البائعِ بعدَهُ؛ لاستغناءِ الوَلَدِ بثُبُوتِ نَسَبِهِ، ولأنَّه لا يَحتَمِلُ الإبطالَ، "زيلعيّ"[12].

---

(١) في "د": ((فينفسخ)).

(٢) في "د": ((إن)).

(٣) "غرر الأذكار": كتاب الدعوى ـ ذكر دعوى النسب ق٢٧٧/أ.

(٤) في "الاختيار": ((الحربي)) بدل ((الحر)).

(٥) "الاختيار": كتاب الدعوى ـ فصل في دعوى النسب ٢/١٢٥ ـ ١٢٦.

(٦) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ق٣٢٦/ب.

(٧) ١١/٢١٢ ـ ٢١٣ "در".

(٨) ١١/٢١٠ "در"، وتمام عبارة ما مرّ: ((... فَلا حَدَّ ولا نسب ...)).

(٩) ((عليه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(١٠) ١١/٢١٠ ـ ٢١١ "در".

(١١) في "ر" و"آ": ((لا يصح)) بالمثناة التحتية.

(١٢) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٤/٣٣٠ بتصرف.

(ولو ادَّعـاهُ معـه) أي: مـع ادِّعـاءِ البـائعِ (أو بعـدَهُ لا) لأنَّ دِعْوتَـهُ تَحريـرٌ والبـائعِ استيلادٌ، فكان أَقوى كما مَرَّ[1]. (وكذا) يَثبُتُ مِن البائعِ (لو ادَّعاهُ بعدَ موتِ الأُمِّ، بخلافِ مـوتِ الوَلَـدِ) لفَـواتِ الأصلِ (ويَـأخُذُهُ) البـائعُ بعـدَ مـوتِ أُمِّـهِ (ويَستَرِدُّ المُشتري كلَّ الثَّمَنِ) وقالا: حِصَّتَهُ. (وإعتاقُهمـا) أي: إعتـاقُ المُشـتري الأُمَّ والوَلَـدَ (كمَوْتِهما) في الحُكمِ (والتَّدْبيرُ كالإعتاقِ)؛ لأنَّه أيضاً لا يَحتَمِلُ الإبطالَ، .....

[٢٧٩٩٥] (قولُهُ: ولو ادَّعاهُ) أي: وقد وَلَدَتْهُ لدُونِ الأَقَلِّ.

[٢٧٩٩٦] (قولُهُ: بخلافِ موتِ الوَلَدِ) أي: وقد وَلَدَتْهُ لدُونِ الأَقَلِّ، فلا يَثبُتُ الاستيلادُ في الأمِّ؛ لفَواتِ الأصلِ، فإنَّه استَغنَى بالموتِ عن النَّسَبِ. وكان الأَولى لـ "الشّارحِ" التَّعليلَ بالاستغناءِ كما لا يَخفَى، فتَدَبَّرْ.

[٢٧٩٩٧] (قولُهُ: كلَّ الثَّمَنِ) لأنَّه تَبَيَّنَ أنَّه باعَ أُمَّ وَلَدِهِ، ومالِيَّتُها غيرُ مُتَقَوِّمةٍ عندَهُ في العَقْدِ والغَصْبِ، فلا يَضمَنُها المُشتري، وعندَهما: مُتَقَوِّمةٌ، فيَضمَنُها، "هداية"[2].ق٤٦٤/ب

[٢٧٩٩٨] (قولُهُ: وقالا: حِصَّتَهُ) أي: حِصَّةَ الوَلَدِ، أي: لا[3] يَرُدُّ حِصَّةَ الأُمِّ.

[٢٧٩٩٩] (قولُهُ: الأُمَّ والوَلَدَ) الواو بمعنى (أو) مانعةِ الخُلُوِّ، والظّاهرُ أنَّها حقيقيَّةٌ لأحـدِ الشَّيئَينِ، تأمَّلْ.

[٢٨٠٠٠] (قولُهُ: كمَوْتِهما) حتّى لو أَعتَقَ الأُمَّ لا الوَلَدَ، فادَّعاهُ البائعُ أنَّـه ابنُـهُ صَحَّـتْ دِعْوتُهُ، وثَبَتَ[4] نَسَبُهُ مِنه، ولو أَعتَقَ الوَلَدَ لا الأُمَّ لم تَصِحَّ دِعْوتُـهُ لا في حَـقِّ الوَلَـدِ ولا في حَقِّ الأُمِّ كما في الموتِ، "منح"[5].

---

(١) صـ ٥٨١ ـ "در".

(٢) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١٧٦/٣.

(٣) في "الأصل": ((أي: ولا)).

(٤) في "ب" و"م": ((ويثبت)).

(٥) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/ق١٠٠/أ باختصار.

ويَرُدُّ حِصَّتَهُ اتِّفاقاً، "ملتقى"[١] وغيرُهُ. وكذا حِصَّتُها أيضاً على الصَّحيحِ مِن مذهبِ "الإمام" كما في "القُهِستانيِّ"[٢] و"البُرهان"، ونَقَلَهُ في "الدُّرر" و"المنح"[٣] عن "الهداية"[٤]،

[٢٨٠٠١] (قولُهُ: ويَرُدُّ حِصَّتَهُ) أي: فيما لو أَعتَقَ الأُمَّ أو دَبَّرَها لا الوَلَدَ.

[٢٨٠٠٢] (قولُهُ: وكذا حِصَّتُها) فصارَ حاصلُ هذا: أنَّ البائعَ يَرُدُّ كلَّ الثَّمَنِ، وهو حِصَّةُ الأُمِّ وحِصَّةُ الوَلَدِ في الموتِ والعِتْقِ عندَ "الإمامِ"، ويَرُدُّ حِصَّةَ الوَلَدِ فقط فيهما عندَهما، [٣/ق٢٩٤/أ] وعلى ما في "الكافي" يَرُدُّ حِصَّتَهُ فقط في الإعتاقِ عندَ "الإمامِ" كقولِهما.

[٢٨٠٠٣] (قولُهُ: أيضاً) أي: في التَّدبيرِ والإعتاقِ، وأمَّا في الموتِ فيَرُدُّ حِصَّتَها أيضاً عندَ "أبي حنيفةَ" رحِمَهُ اللَّهُ قولاً واحداً كما يَدُلُّ عليه كلامُ "الدُّرر"، حيث قال[٥]: ((وفيما إذا أَعتَقَ المُشتري الأُمَّ[٦] أو دَبَّرَها يَرُدُّ البائعُ على المُشتري حِصَّتَهُ مِن الثَّمَنِ عندَهما، وعندَهُ يَرُدُّ كلَّ الثَّمَنِ في الصَّحيحِ كما في الموتِ، كذا في "الهداية"[٧]))، "ح"[٨].

[٢٨٠٠٤] (قولُهُ: ونَقَلَهُ في "الدُّرر") قال في "الدرر"[٩] ((وذَكَرَ في "المبسوط"[١٠]: يَرُدُّ حِصَّتَهُ مِن الثَّمَنِ لا حِصَّتَها بالاتِّفاق، وفُرِّقَ على هذا بينَ الموتِ والعِتْقِ بـ: أنَّ القاضيَ كَذَّبَ البائعَ فيما زَعَمَ، حيث جَعَلَها مُعتَقَةً مِن المُشتري، فبَطَلَ زَعْمُهُ، ولم يُوجَدِ التَّكذيبُ في فصلِ الموتِ، فيُؤاخَذُ بزَعْمِهِ، فيَستَرِدُّ حِصَّتَها، كذا في "الكافي")) اهـ. لكنْ رَجَّحَ في "الزَّيلعيِّ"[١١] كلامَ "المبسوط"،

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١١٨ ـ ١١٩ بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الدعوى ـ فصل: مبيعة ولدت إلخ ٢/٢٧٦ نقلاً عن الكرماني.

(٣) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/ق١٠٠/أ.

(٤) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٣/١٧٦.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥١.

(٦) عبارة "ح": ((الإمام)) بدل ((الأم))، وهو تحريفٌ.

(٧) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٣/١٧٦ ـ ١٧٧.

(٨) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ق٣٢٦/ب.

(٩) ((قال في "الدرر")) من "الأصل"، وليست في بقيَّة النسخ، انظر "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥١.

(١٠) "المبسوط": كتاب الدعوى ـ باب ادعاء الولد ١٧/١٠٣ بتصرف.

(١١) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٤/٣٣١.

على خلافِ ما في "الكافي" عن "المبسوط". وعبارةُ "المواهب": ((وإن ادَّعاهُ بعدَ عِتْقِها أو موتِها ثَبتَ مِنه، وعليه رَدُّ الثَّمَنِ، واكتَفَيا برَدِّ حِصَّتِهِ، وقيل: لا يَرُدُّ حِصَّتَها في الإعتاقِ بالاتِّفاقِ)) اهـ، فليُحفَظْ. (ولو وَلَدَتِ) الأَمَةُ المَذكُورةُ (لأكثَرَ مِن حَوْلَينِ مِن وقتِ البَيعِ، وصَدَّقَهُ المُشتري ثَبَتَ النَّسَبُ) بتَصديقِهِ .....

وجَعَلَهُ هو الرِّوايةَ، فقال[1] بعدَ نَقْلِ التَّصحيحِ عن "الهداية": ((وهو يُخالِفُ[2] الرِّوايةَ، وكيف يُقالُ: يَستَرِدُّ جميعَ الثَّمَنِ والبَيعُ لم يَبطُلْ في الجاريةِ، حيث لم يَبطُلْ إعتاقُهُ؟! بل يَرُدُّ حِصَّةَ الوَلَدِ فقط، بأنْ يُقسَمَ الثَّمَنُ على قِيْمتِهما، و[3] تُعتبَرُ قِيْمةُ الأمِّ يومَ القَبْضِ ـ لأنَّها دَخَلَتْ في ضمانِهِ بالقَبْضِ ـ وقِيْمةُ الوَلَدِ يومَ الولادةِ؛ لأنَّه صارَ له القِيْمةُ[4] بالولادةِ، فتُعتَبَرُ قِيْمتُهُ عندَ ذلك)) اهـ. ٤/٤٤٤

[٢٨٠٠٥] (قولُهُ: ما في "الكافي") وهو رَدُّ حِصَّتِهِ لا حِصَّتِها بالاتِّفاقِ.

[٢٨٠٠٦] (قولُهُ: لأكثَرَ مِن حَوْلَينِ) مثلُهُ[5] تمامُ السَّنتَينِ؛ إذْ لم يُوجَدِ اتِّصالُ العُلُوقِ بمِلْكِهِ يقيناً، وهو الشّاهدُ والحُجَّةُ، "شُرُنبلاليَّة"[6].

[٢٨٠٠٧] (قولُهُ: ثَبتَ النَّسَبُ) وإن ادَّعاهُ المُشتري وحدَهُ صَحَّ وكانَتْ دِعْوةَ استيلادٍ، وإن ادَّعَياهُ معاً أو سَبَقَ أحدُهما صَحَّتْ دِعْوةُ المُشتري لا البائعِ، "تاترخانيَّة".

(قولُهُ: صَحَّتْ دِعْوةُ المُشتري لا البائعِ) يَنبَغي أنْ يُقيَّدَ ما إذا سَبَقَ دَعْوى البائعِ بعدمِ تَصْديقِ المُشتري له قبلَ دَعْواهُ، وإلاّ فلا تَصِحُّ دَعْوى المُشتري.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٤/٣٣١ بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((مخالف)).

(٣) الواو ليست في "الأصل"، وعبارة الزيلعي: ((بأن يعتبر)).

(٤) في "ب" و"م": ((قيمة)).

(٥) في "ر": ((مثل)).

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥١ (هامش "الدرر والغرر").

(وهي أُمُّ وَلَدِهِ على المعنى اللُّغَوِيِّ[١] نكاحاً)؛ حَمْلاً لأمرِهِ على الصَّلاحِ. بَقِيَ: لو وَلَدَتْ فيما بينَ الأَقلِّ والأكثرِ: إنْ صَدَّقَهُ فحُكْمُهُ كالأوَّلِ؛ لاحتمالِ العُلُوقِ قبلَ بَيْعِهِ، وإلاّ لا، "ملتقى"[٢]. ولو تَنازَعا فالقولُ للمُشتري اتِّفاقاً، وكذا البيِّنةُ له[٣] عندَ "الثّاني" خلافاً لـ "الثّالثِ"، "شُرُنبلاليَّة"[٤] و"شرح المجمع"[٥]. .....

[٢٨٠٠٨] (قولُهُ: نكاحاً) بأنْ زَوَّجَهُ إيّاها المُشتري، وإلاّ كان زِنًى.

[٢٨٠٠٩] (قولُهُ: فحُكْمُهُ كالأوَّلِ) فيَثبُتُ النَّسَبُ ويَبطُلُ البَيعُ، والوَلَدُ حُرٌّ[٦]، والأَمَةُ أُمُّ وَلَدٍ، "تتارخانيَّة".

[٢٨٠١٠] (قولُهُ: قبلَ بَيْعِهِ) قال في "التّاترخانيَّة": ((هذا الذي ذَكَرْنا إذا عُلِمَتِ المُدّةُ، فإنْ لم تُعلَمْ أنَّها وَلَدَتْ لأقَلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ أو لأكثَرَ إلى سنَتَينِ أو أكثَرَ مِن وقتِ البَيعِ: فإن ادَّعاهُ البائعُ لا يَصِحُّ إلاّ بتَصْديقِ المُشتري، وإن ادَّعاهُ المُشتري تَصِحُّ، وإن ادَّعَياهُ معاً لا تَصِحُّ دِعْوةُ واحدٍ مِنهما، وإنْ سَبَقَ أحدُهما فلو المُشتريَ صَحَّتْ دِعْوتُهُ، ولو البائعَ لم تَصِحَّ دِعْوةُ واحدٍ مِنهما)).

[٢٨٠١٠]* (قوله: وإلاّ[٧]) أي: بأنْ كَذَّبَهُ[٨] ولم يَدَّعِهِ، أو ادَّعاهُ، أو سَكَتَ، فهو أَعَمُّ مِن قولِهِ: ((ولو تَنازَعا))، "ح"[٩].

[٢٨٠١١] (قولُهُ: ولو تَنازَعا) أي: في كونِهِ لأَقَلَّ مِن ستَّةِ أشهُرٍ أو لأكثَرَ كما قَدَّمناهُ[١٠] عن "التّاترخانيَّة".

---

(١) ((على المعنى اللغوي)) من الشرح في "و".

(٢) ((ملتقى)) ليست في "ب" و"و" و"ط"، والمسألة فيه، انظر "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١١٩/٢ بتصرف.

(٣) أي: للمشتري.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٣٥٢/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "و": ((شرح مجمع)).

(٦) ((والولد حرٌّ)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "م": ((وإلا لا)).

(٨) ((كذَّبه)) ساقطة من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٩) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ق٣٢٦/ب.

(١٠) المقولة [٢٨٠١٠] قوله: ((قبلَ بَيْعِهِ)).

وفيه[1]: ((لو وَلَدَتْ عندَ المُشتري وَلَدَينِ أحدُهما لـدُونِ ستَّةِ أشـهُرٍ والآخَـرُ لأكثَرَ، ثُمَّ ادَّعَى البائعُ الأوَّلَ ثَبَتَ نَسَبُهما بلا تَصديقِ المُشتري)).

(باعَ مَن وُلِدَ عندَه، وادَّعاهُ بعدَ بَيعِ مُشتريهِ ثَبَتَ نَسَبُهُ)؛ لكَونِ العُلُوقِ في مِلْكِهِ (ورُدَّ بَيعُهُ) لأنَّ البَيعَ يَحتَمِلُ النَّقْضَ[2] (وكذا) الحُكمُ (لو كاتَبَ الوَلَدَ، ....

[٢٨٠١٢] (قولُهُ: والآخَرُ لأكثَرَ) أي: وليس بينَهما ستَّةُ أشهُرٍ.

[٢٨٠١٣] (قولُهُ: وكذا الحُكمُ لو كاتَبَ) أي: المُشتري.

واعلَمْ أنَّ عبارةَ "الهداية"[3] كذلك: ((ومَن باعَ عبداً وُلِدَ عندَهُ، وباعَهُ المُشتري مِن آخَرَ، ثُمَّ ادَّعاهُ البائعُ الأوَّلُ فهو ابنُهُ وبَطَلَ البَيعُ؛ لأنَّ البَيعَ يَحتَمِلُ النَّقْضَ، وما له مِن حَقِّ الدِّعْوةِ لا يَحتَمِلُهُ، فيَنتَقِضُ البَيعُ لأجلِهِ، وكذلك إذا كاتَبَ الوَلَدَ أو رَهَنَهُ أو آجَرَهُ، أو كـاتَبَ الأُمَّ أو رَهَنَها أو زَوَّجَها ثُمَّ كانَت الدِّعْوةُ؛ لأنَّ هـذه العَـوارِضَ تَحتَمِـلُ النَّقْـضَ، فيُنقَـضُ ذلك كلُّهُ وتَصِحُّ الدِّعْوةُ، بخلافِ الإعتاقِ والتَّدْبيرِ على ما مَرَّ)). قال "صدرُ الشَّـريعةِ"[4]: ((ضميرُ ((كاتَبَ)) إنْ كان راجعاً إلى المُشتري ـ وكذا في قولِهِ: أو كاتَبَ الأُمَّ ـ يَصِيرُ تقديـرُ الكـلامِ: ومَـن بـاعَ عبـداً وُلِـدَ عنـدَهُ وكـاتَبَ[5] المُشـتري الأُمَّ، وهـذا غـيرُ صحيـحٍ؛ لأنَّ المَعطُوفَ عليه بَيعُ الوَلَدِ لا بَيعُ الأُمِّ، فكيف يَصِحُّ قولُهُ: وكاتَبَ المُشتري الأُمَّ؟! وإنْ كـان راجعاً إلى ((مَن)) في قولِهِ: ومَن باعَ عبداً فالمسألةُ: أنَّ رجلاً كاتَبَ مَن وُلِدَ عندَهُ أو رَهَنَـهُ أو آجَرَهُ ثُمَّ كانَتِ الدِّعْوةُ، فحينَئذٍ لا يَحسُنُ قولُهُ: بخلافِ الإعتاقِ؛ لأنَّ مسألةَ [٣/ق٢٩٤/ب]

---

(١) أي: في "ملتقى الأبحر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١١٨/٢ بتصرف.

(٢) في "ط": ((القبض))، وهو تحريفٌ، وانظر عبارة "الهداية" في المقولة [٢٨٠١٣].

(٣) "الهداية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١٧٧/٣.

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١١٨/٢ ـ ١١٩ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٥) في "شرح الوقاية": ((أو كاتب)).

أو رَهَنَهُ، أو آجَرَهُ، أو كاتَبَ الأُمَّ، .....

الإعتاقِ التي مَرَّتْ: ما إذا أَعتَقَ المُشتري الوَلَدَ؛ لأنَّ الفَرْقَ الصحيحَ[1]: أنْ[2] يكونَ بينَ إعتاقِ المُشتري وكتابتِهِ لا بينَ إعتاقِ المُشتري وكتابةِ البائعِ. إذا عَرَفْتَ هذا فمَرجِعُ الضَّميرِ في: كاتَبَ الوَلَدَ هو المُشتري، وفي: كاتَبَ الأُمَّ ((مَن)) في قولِهِ: مَن باعَ)) اهـ.

أقولُ: الأظهَرُ أنَّ المَرجِعَ فيهما المُشتري، وقولُهُ: ((لأنَّ المَعطُوفَ عليه بَيعُ الوَلَدِ لا بَيعُ الأُمِّ)) مَدفُوعٌ بأنَّ المُتبادِرَ بَيْعُهُ مع أُمِّهِ بقرينةِ سَوْقِ الكلامِ، ودليلِ كراهةِ التَّفريقِ بحديثِ سيِّدِ الأنامِ عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ[3]. نَعَمْ كان مُقتضَى ظاهرِ عبارةِ "الوقاية" أنْ يُقالَ بالنَّظَرِ إلى قولِهِ: ((بعدَ بَيعِ مُشتريهِ)): و[4] كذا بعدَ كتابةِ[5] الوَلَدِ ورَهْنِهِ إلخ، لكنَّه سَهْوٌ[6]، "وانيّ" على "الدُّرر".

[٢٨٠١٤] (قولُهُ: أو كاتَبَ الأُمَّ) أي: لو كانَتْ بِيعَتْ مع الوَلَدِ، فالضَّميرُ في الكلِّ للمُشتري، وبه يَسقُطُ ما في "صدرِ الشَّريعةِ"[7].

(قولُهُ: لأنَّ الفَرْقَ صحيحٌ؛ إذ يكونُ إلخ) عبارةُ "صدرِ الشَّريعةِ": ((لأنَّ الفَرْقَ الصَّحيحَ: أنْ يكونَ إلخ)).

---

(١) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((صحيح))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "شرح الوقاية"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٢) في "ب" و"م": ((إذ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "شرح الوقاية".

(٣) وهو لَعْنُهُ عليه الصلاة والسلام مَنْ فَرَّق بين والدٍ وولده وأخٍ وأخيهِ، وتقدَّم تخريجه ١٤/٧٢٩.

(٤) الواو ليست في "الأصل" و"ر".

(٥) في "الأصل": ((كتابته)).

(٦) في "الأصل" و"ر": ((سَهْلٌ))، وما أثبتناه من باقي النسخ، وهو موافق لما في "التكملة" ـ المقولة [٣١٩٢] قوله: ((وكذا الحُكمُ لو كاتَبَ)).

(٧) المتقدم في المقولة السابقة.

أو رَهَنَها، أو آجَرَهـا، أو زَوَّجَهـا، ثُـمَّ ادَّعـاهُ) فيَثبُـتُ نَسَبُهُ، وتُـرَدُّ هـذه التَّصرُّفـاتُ، بخلافِ الإعتاقِ كما مَرَّ[1]. (باعَ أحدَ التَّوْأمَينِ المَولُودَيـنِ) يعـني: عَلِقـا ووُلِـدا (عنـدَه، وأَعتَقَهُ المُشتري، ثُمَّ ادَّعَى البائعُ) الوَلَدَ (الآخَرَ ثَبَتَ نَسَبُهما، وبَطَلَ عِتْقُ المُشتري) بأَمْرٍ فوقَهُ وهو حُرِّيَّةُ الأصلِ؛ لأنَّهما عَلِقا في مِلْكِهِ، حتّى لو اشتَراها حُبْلَى .....

[٢٨٠١٥] (قولُهُ: يعني: عَلِقا) مُحترَزُهُ قولهُ: ((حتى[2] لو اشتَراها حُبْلَى)).

[٢٨٠١٦] (قولُهُ: ثُمَّ ادَّعَى البائعُ الوَلَدَ) لأنَّ دِعْوةَ البائعِ صَحَّتْ في الذي لم يَبِعْهُ؛ لِمُصادَفةِ العُلُوقِ والدَّعْوى مِلْكَهُ فيَثبُتُ نَسَبُهُ، ومِن ضَرُورتِهِ ثُبوتُ الآخَرِ؛ لأنَّهمـا مِـن مـاءٍ واحـدٍ، فيَـلزَمُ بُطْلانُ عِتْقِ المُشتري، بخلافِ[3] ما إذا كانَ الوَلَدُ واحداً، وتمامُهُ في "الزَّيلعيِّ"[4].

[٢٨٠١٧] (قولُهُ: وهو حُرِّيَّـةُ الأصـلِ) أي: الثّابتـةُ بـأصلِ الخِلْقـةِ، وأمّـا حُرِّيَّـةُ الإعتـاق فعارِضةٌ. ق٤٦٥/أ

[٢٨٠١٨] (قولُهُ: لأنَّهما عَلِقا في مِلْكِهِ) بخلافِ ما إذا كان الوَلَدُ واحداً حيث لا يَبطُـلُ فيه إعتاقُ المُشتري؛ لأنَّه لو بَطَلَ فيه بَطَلَ مَقصُوداً لأجلِ حَقِّ الدِّعْوةِ للبـائعِ وأنَّـه لا يَجُـوزُ. وهنا ثَبَتَتِ[5] الحُرِّيَّةُ في الـذي لم يُبَـعْ ثُـمَّ تَتَعـدّى إلى الآخَـرِ، وكـم مِـن شـيءٍ يَثبُـتُ ضِمْنـاً ولم يَثبُتْ مَقصُوداً، "عينيّ"[6].

[٢٨٠١٩] (قولُهُ: حتّى لو اشتَراها) أي: البائعُ، وقولُهُ: ((حُبْلَى)) وجاءَتْ بهمـا لأكـثر مِن سنتَينِ، "عينيّ"[6].

---

(١) صـ ٥٨٤ ـ وما بعدها "در".

(٢) ((حتى)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٣) في هامش "ر": ((قوله: ((بخلاف إلخ)) أي: فإنه لا يبطل البيع ولا العتق اهـ)).

(٤) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٣٣٣/٤.

(٥) في "ب" و"م": ((تَثْبُتُ))، وكذا في "العيني".

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ١٥٢/٢.

لم يَبطُلْ عِتْقُهُ؛ لأنَّها دِعْوةُ تَحريرٍ، فتَقتَصِرُ، "عينيّ" وغيرُهُ. وجَزَمَ به "المصنِّفُ"، ثُمَّ قال[1]: ((وحِيْلةُ إسقاطِ دَعْوى[2] البائعِ: أنْ يُقِرَّ البائعُ أنَّه ابنُ عبدِهِ فلانٍ، فلا تَصِحُّ دَعواهُ .....

[٢٨٠٢٠] (قولُهُ: لم يَبطُلْ) قال "الأكملُ": ((ونُوقِضَ بما إذا اشتَرى رجلٌ أحدَ توأمَينِ واشتَرى أبوهُ الآخَرَ، فادَّعَى أحدُهما الذي في يدِهِ بأنَّه ابنُهُ يَثبُتُ نَسَبُهما منه ويَعتِقانِ جميعاً[3]، ولم تَقتَصِرِ الدَّعْوى. وأُجيبَ: بأنَّ ذلك لِمُوجِبٍ آخَرَ، وهو أنَّ المدَّعيَ[4]: إنْ كان هو[5] الأبَ فالابنُ قد مَلَكَ أخاهُ، وإنْ كان هو الابنَ فالأبُ قد مَلَكَ حافِدَهُ فيَعتِقُ.

ولو وَلَدَتْ توأمَينِ فباعَ أحدَهما، ثُمَّ ادَّعَى أبو البائعِ الوَلَدَينِ وكَذَّباهُ ـ أي: ابنُهُ البائعُ، والمُشتري ـ صارَتْ أُمَّ وَلَدِهِ بالقِيْمةِ، وثَبَتَ نَسَبُهما وعَتَقَ الذي في يدِ البائعِ، ولا يَعتِقُ المَبيعُ؛ لِما فيه مِن إبطالِ مِلْكِهِ الظّاهرِ، بخلافِ النَّسَبِ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ فيه.

والفَرْقُ بينَهُ وبينَ البائعِ إذا كان هو المُدَّعيَ: أنَّ النَّسَبَ ثَبَتَ في دَعْوى البائعِ بعُلُوقٍ في مِلْكِهِ، وهنا حُجَّةُ الأبِ أنَّ[6] شُبْهةَ: ((أنتَ ومالُكَ لأبيكَ))[7] تَظهَرُ في مالِ ابنِهِ البائعِ فقط))، وتمامُهُ في نسخةِ "السّائحانيِّ" عن "المقدسيِّ".

[٢٨٠٢١] (قولُهُ: لأنَّها دِعْوةُ تَحريرٍ) لعدمِ العُلُوقِ في مِلْكِهِ.

[٢٨٠٢٢] (قولُهُ: فتَقتَصِرُ) بخلافِ المسألةِ الأُولى، وهو ما إذا كان العُلُوقُ في مِلْكِهِ حيث يَعتِقانِ جميعاً؛ لِما ذُكِرَ أنَّها دِعْوةُ استيلادٍ فتَستَنِدُ، ومِن ضَرُورتِهِ عِتْقُهما بطريقِ أنَّهما حُرّا الأصلِ، فتَبَيَّنَ أنَّه باعَ حُرّاً، "عينيّ"[8]. ٤٤٥/٤

---

(١) "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/ق١٠٠/ب باختصار.

(٢) في "د": ((دعوة)).

(٣) ((جميعاً)) ليست في "ب" و"م".

(٤) ((أن المدعي)) ليست في "ب" و"م".

(٥) ((هو)) ليست في "ب" و"م".

(٦) ((أن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٧) تقدم تخريجه ١٠/٦٤١، ومرَّ ذكرهُ ١٢/٦٤.

(٨) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١٥٢.

أبداً، "مجتبى")). وقد أَفادَهُ بقولِهِ[١]: (قال) عمرٌو (لصبيٍّ معه) أو مع غيرِهِ، "عينيّ"[٢]: (هو ابنُ زيدٍ) الغائبِ (ثُمَّ[٣] قال: هو ابني لم يَكُنِ ابنَهُ) أبداً (وإنْ) وَصْلِيَّةٌ (جَحَدَ زيدٌ بُنُوَّتَهُ) خلافاً لهما؛ لأنَّ النَّسَبَ لا يَحتَمِلُ النَّقْضَ بعدَ ثُبوتِهِ، حتّى لو صَدَّقَهُ بعدَ تَكْذيبِهِ صَحَّ،

[٢٨٠٢٣] (قولُهُ: أبداً) أي: وإنْ جَحَدَ العبدُ.

[٢٨٠٢٤] (قولُهُ: خلافاً لهما) هما قالا: إذا جَحَدَ زيدٌ بُنُوَّتَهُ فهو ابنٌ للمُقِرِّ[٤]، وإذا صَدَّقَهُ زيدٌ أو لم يُدْرَ تَصْديقُهُ ولا تَكْذيبُهُ لم تَصِحَّ[٥] دِعْوةُ المُقِرِّ عندَهم، "دُرر"[٦].

[٢٨٠٢٥] (قولُهُ: بعدَ ثُبوتِهِ) وهنا ثَبَتَ مِن جهةِ المُقِرِّ للمُقَرِّ له.

[٢٨٠٢٦] (قولُهُ: حتّى لو صَدَّقَهُ) أي: صَدَّقَ المُقَرُّ له المُقِرَّ. وفي التَّفريعِ خَفاءٌ، وعبارةُ "الدُّرر"[٧]: ((وله ـ أي: لـ "أبي حنيفة" ـ: أنَّ النَّسَبَ لا يَحتَمِلُ النَّقْضَ بعدَ ثُبوتِهِ، والإقرارُ بمثلِهِ لا يَرتَدُّ بالرَّدِّ إذ[٨] تَعَلَّقَ به حَقُّ المُقَرِّ له، حتَّى لو[٩] صَدَّقَهُ بعدَ التَّكذيبِ يَثبُتُ النَّسَبُ مِنه، وأيضاً تَعلَّقَ به

(قولُهُ: وفي التَّفريعِ خَفاءٌ إلخ) لا يَخفَى أنَّه يَتفرَّعُ على عدمِ احتمالِهِ النَّقْضَ بعدَ ثُبوتِهِ صِحَّةُ تَصْديقِ المُقَرِّ له المُقِرَّ بعدَ تَكْذيبِهِ له في إقرارِهِ بِبَقائِهِ وعدمِ انتقاضِهِ بالرَّدِّ، فكأنَّه لم يُوجَدْ رَدٌّ، بخلافِ ما إذا رَدَّ إقرارَهُ بالمالِ مثلاً ثُمَّ صَدَّقَهُ فإنَّه لا يَصِحُّ تَصْديقُهُ فيه؛ لِبُطلانِهِ بالرَّدِّ.

---

(١) أي: المصنف، وانظر "المنح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/ق١٠٠/ب بتصرف.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١٥٢ بتصرف.

(٣) في "د": ((نعم)) بدل ((ثم))، وهو تحريف.

(٤) عبارة "الدرر": ((ابنُ المولى)).

(٥) في "ر" و"آ": ((لم يصح)) بالمثناة التحتية.

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٢ ـ ٣٥٣.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٣.

(٨) في "ب" و"م": ((إذا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لعبارة "الدرر".

(٩) في "ب" و"م": ((ولو)) بدل ((حتى لو)).

ولذا لو قال لصبيٍّ: هذا الوَلَدُ مِنِّي، ثُمَّ قال: ليس مِنِّي لا يَصِحُّ نَفْيُهُ؛ لأنَّه بعدَ الإقرارِ به لا يَنتَفِي بالنَّفْيِ، فلا حاجةَ إلى الإقرارِ به ثانياً. ولا سَهْوَ في عبارةِ "العماديِّ" ـ كما زَعَمَهُ "منلا خُسرو"[1] ـ كما أَفادَهُ "الشُّرُنبلاليُّ"[2]. .....

حَقُّ الوَلَدِ، فلا يَرتَدُّ بَرَدِّ المُقَرِّ له)) اهـ، فظَهَرَ أنَّه مُفرَّعٌ على تَعَلُّقِ حَقِّ المُقَرِّ له به.

[٢٨٠٢٧] (قولُهُ: لا يَنتَفِي بالنَّفْيِ) وهذا إذا صَدَّقَهُ الابنُ، أمّا بغيرِ[3] تَصْديقٍ فلا يَثبُتُ النَّسَبُ، لكن[4] إذا لم يُصدِّقْهُ الابنُ ثُمَّ صَدَّقَهُ تَثْبُتُ[5] البُنُوَّةُ؛ لأنَّ إقرارَ الأبِ لم يَبطُلْ بعدمِ تَصديقِ الابنِ، "فصولين"[6]. [٣/ق٢٩٥/أ].

قال جامعُهُ الفقير محمّد البَيْطار[7]: ((و[8] أَظُنُّ أنَّ هذه المَقُولَةَ[9] مَشطُوبٌ عليها، فلْتُعلَمْ)).

[٢٨٠٢٨] (قولُهُ: في عبارةِ "العماديِّ") عبارتُهُ: ((هذا الوَلَدُ ليس مِنِّي، ثُمَّ قال: هو مِنِّي صَحَّ؛ إذْ بإقرارِهِ بأنَّه مِنه ثَبَتَ نَسَبُهُ، فلا يَصِحُّ نَفْيُهُ))، ففيها سَهْوٌ كما قال "منلا خُسرو"؛ لأنَّه ليس في العبارةِ سَبْقُ الإقرارِ على النَّفْيِ اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٠٢٩] (قولُهُ: كما زَعَمَهُ) تمثيلٌ للمَنْفيِّ، وقولُهُ: ((كما أَفادَهُ))[10] تمثيلٌ للنَّفْيِ[11].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٣٥٦/٢.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٣٥٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "ب" و"م": ((أما بمضي))، وهو خطأ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصحيح الموافق لعبارة "جامع الفصولين"، وقد أشار إليه مصحِّحا "ب" و"م".

(٤) ((لكن)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في "ب" و"م": ((ثبتت)).

(٦) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به وفي آخره التناقض في النسب ١١٤/١ بتصرف.

(٧) ((الفقير محمد البيطار)) من "ر".

(٨) الواو ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((القولة)).

(١٠) في "ر": ((كما أفاده كذلك)) بزيادة: ((كذلك)).

(١١) في "ر": ((للمنفي)).

وهذا إذا صَدَّقَهُ الابنُ، و[1] أمّا بدُونِهِ فلا، إلاّ إذا عادَ الابنُ إلى التَّصديقِ؛ لبَقاءِ إقرارِ الأبِ، ولو أنكَرَ الأبُ الإقرارَ، فبَرهَنَ عليه الابنُ قُبِلَ، وأمّا الإقرارُ بأنَّه أخُوهُ فلا يُقبَلُ؛ لأنَّه إقرارٌ على الغيرِ.

(فروعٌ)[2]

لو قال: لَسْتُ وارثَهُ، ثُمَّ ادَّعَى أنَّه وارثُهُ، وبَيَّنَ جِهةَ الإرثِ صَحَّ؛ إذ التَّناقُضُ في النَّسَبِ عَفْوٌ، ولو ادَّعَى بُنُوَّةَ العَمِّ لم يَصِحَّ .....

قال في الهامش: ((وهو عدمُ السَّهْوِ، ونَصُّهُ: والذي يَظهَرُ لي[3] أنَّ اللَّفْظَةَ الثّالثةَ ـ وهي قولُهُ: هو مِنّي صَحَّ ـ ليس له فائدةٌ في ثُبوتِ صِحَّةِ النَّسَبِ؛ لأنَّه بعدَ الإقرارِ به أوَّلاً لا يَنتَفِي بالنَّفْيِ، فلا يُحتاجُ إلى الإقرارِ به بعدَهُ، فليُتأمَّلْ)).

[٢٨٠٣٠] (قولُهُ: إذ التَّناقُضُ إلخ) ذَكَرَ في "الدُّرر"[4] في فصلِ الاستشراءِ فوائدَ جَمَّةً[5]، فراجِعْها.

(قولُ "الشّارحِ": وهذا إذا صَدَّقَهُ الابنُ إلخ) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّ الكلامَ في صِحّةِ الإقرارِ بالنِّسبةِ للمُقِرِّ لا المُقَرِّ له.

(قولُ "الشّارحِ": ولو ادَّعَى بُنُوَّةَ العَمِّ لم يَصِحَّ ما لم يَذكُرِ اسمَ الجَدِّ) وكذا يُشترَطُ ذِكْرُ نَسَبِ الجَدِّ، ففي "البزّازيَّة" مِن الفصلِ العاشرِ: ((وإن ادَّعَى بُنُوَّةَ العَمِّ فمع ذِكْرِ الجَدِّ يَلزَمُ ذِكْرُ الأبِ والأمِّ إلى الجَدِّ)) اهـ، ونحوُهُ في "الخلاصةِ" مِن الفصلِ العاشرِ، و"نورِ العين" مِن الفصلِ السّادسِ. وبهذا أفتَى في "المَهديَّة" كما هو مَذكُورٌ في الجزءِ الرّابعِ.

---

(١) الواو ليست في "د".

(٢) في "د": ((فرع)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((في)) بدل ((لي)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٦، وقال في آخر هذه الفوائد: ((ولهذا نظائر ذكرت في "العمادية" وغيرها)).

(٥) في "م": ((جمعة))، وهو خطأ.

ما لم يَذكُرِ اسمَ الجَدِّ. .....

[٢٨٠٣١] (قولُهُ: اسمَ[١] الجَدِّ) بخلافِ الأُخُوَّةِ، فإنَّها تَصِحُّ بلا ذِكْرِ الجَدِّ كما في "الدُّرر"[٢].

واعلَمْ أنَّ دَعْوى الأُخُوَّةِ ونحوِها مِمّا لو أَقَرَّ به المُدَّعَى عليه لا يَلزَمُهُ لا تُسمَعُ ما لم يَدَّعِ قِبَلَهُ مالاً، قال في "الولوالجيَّة"[٣]: ((ولو ادَّعَى أنَّه أخوهُ لأبوَيهِ فجَحَدَ فإنَّ القاضيَ يَسأَلُهُ: أَلَكَ قِبَلَهُ مِيراثٌ تَدَّعيهِ، أو نَفَقةٌ، أو حَقٌّ مِن الحُقُوقِ التي لا يُقدَرُ على أَخْذِها إلاّ بإثباتِ النَّسَبِ؟ فإنْ كان كذلك يَقبَلُ القاضي بيِّنَتَهُ[٤] على إثباتِ النَّسَبِ، وإلاّ فلا خُصُومةَ بينَهما؛ لأنَّه إذا لم يَدَّعِ مالاً لم يَدَّعِ حَقّاً؛ لأنَّ الأُخُوَّةَ المُجاوَرَةُ بينَ الأخوَينِ في الصُّلْبِ أو الرَّحِمِ. ولو ادَّعَى أنَّه أبوهُ وأَنكَرَ فأَثبَتَهُ يُقبَلُ، وكذا عكسُهُ وإنْ لم يَدَّعِ قِبَلَهُ حَقّاً؛ لأنَّه لو أَقَرَّ به صَحَّ، فيَنتَصِبُ خَصْماً، وهذا لأنَّه يَدَّعِي حَقّاً، فإنَّ الابنَ يَدَّعِي حَقَّ الانتسابِ إليه، والأبَ يَدَّعِي وُجُوبَ الانتسابِ إلى نفسِهِ شَرعاً، وقال عليه الصَّلاةُ والسَّلامُ: ((مَن انتَسَبَ إلى غيرِ أبيهِ، أو انتَمَى[٥] إلى غيرِ مَوالِيهِ فعليهِ لَعْنَةُ اللَّهِ والملائكةِ والنّاسِ أجمعينَ))[٦])) اهـ مُلخَّصاً،

---

(١) في "م": ((قسم))، وهو خطأ.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٦ نقلاً عن "العمادية".

(٣) "الولوالجية": كتاب الدعوى ـ الفصل السادس في دعوى النسب وغير ذلك ٤/٢٣٠.

(٤) في "ر": ((بينة)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((وانتمى)) بالواو، وكذا في "الولوالجية، وفي "آ": ((وانتهى))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لروايات الحديث الآتية في التخريج.

(٦) روى وُهَيب بن خالد وابنُ أبي الضَّيْفِ، حدَّثنا عبدُ الله بنُ عثمانَ بن خُثَيم عن سعيدِ بنِ جُبَيرٍ عن ابنِ عبَّاسٍ رضي الله عنهما قال رسولُ الله ﷺ: ((مَن انتَسَبَ إلى غَيْرِ أبيه، أو تَوَلَّى غيرَ مَوَالِيهِ، فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ الله، والملائِكَةِ، والنَّاسِ أَجْمَعِينَ)).

أخرجه ابنُ ماجَهْ (٢٦٠٩) في الحدود، باب من ادَّعى إلى غيرِ أبيه أو تولَّى غيرَ مواليه، وأحمد في "المسند" ١/٣٢٨، وابنُ أبي شيبة في "المصنف" ٦/١٨٧، وأبو يعلى (٢٥٤٠)، وابنُ حِبَّان كما في "الإحسان" (٤١٧)، والطبراني في "الكبير" (١٢٤٧٥)، وفي "الأوسط" (٥٦١)، والضياء في "المختارة" (٢١٩-٢٢٢)، وابن قانع في "معجم الصحابة" (٥٠٢).

=

= وروى أبو نَضْر ومحمد بن يوسف وأَسَد بن موسى وأبو الوليد الطيالسي عن عبد الحميد عن شَهر بن حَوْشب قال: قال ابن عبَّاس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((أيّما رجل ادعى إلى غير والده أو تولّى غيرَ مواليه الذين اعتقوه فإنَّ عليه لعنةَ الله والملائكة والناس أجمعين إلى يوم القيامة لا يُقبل منه صَرْفٌ ولا عَدْلٌ)).

أخرجه أحمد ٣١٨/١، والدَّارِميُّ ٤٤٣/٢ (٢٨٦٤)، والطَبَرانِيُّ في "الكبير" (١٣٠١١).

وروى أبو مُعاوِيَة ووكيع وسُفيان وجَرير وحَفص وابنُ نُمير وعلي بنُ مُسهِر ويعلى وغيرهم حدثنا الأعمش عن إبراهيمَ التَّيميِّ عن أبيه قال: خطبنا عليُّ بنُ أبي طالبٍ رضي الله عنه فقال: مَنْ زَعَمَ أنَّ عندنا شيئاً نَقْرَؤُهُ إلا كتابَ الله وهذه الصَّحيفَةَ ـ قال: وصَحِيفَةٌ مُعَلَّقَةٌ في قِرَابِ سَيفِه- فقد كذَبَ، فيها: ((أسنَانُ الإبلِ وأشياءُ من الجِرَاحَاتِ))، وفيها: قال النَّبيُّ ﷺ: ((ومن ادَّعَى إلى غيرِ أبيهِ أوِ انتَمَى إلى غيرِ مَوَالِيهِ فعليه لعنَةُ الله والملائِكَةِ والنَّاسِ أجمعين لا يقبَلُ الله منه يومَ القيامَةِ صَرْفاً ولا عَدْلاً)).

أخرجه البخاري (١٨٧٠) في أبواب فضائل المدينة باب حرَمِ المدينة، و(٣١٧٢) في الجزية والموادعة باب ذمة المسلمين وجوارهم واحدة يسعى بها أدناهم، و(٣١٧٩) باب إثم من عاهد ثم غدر، و(٦٧٥٥) في الفرائض باب إثم من تبرأ من مواليه، ومسلم (١٣٧٠) في الحج، باب فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة، وفي العتق باب تحريم تولي العتيق غير مواليه، وأبو داود (٢٠٣٤) في المناسك باب في تحريم المدينة، والتِّرمِذِيُّ (٢١٢٧) في الولاء والهبة باب ما جاء فيمن تولى غير مواليه أو ادعى إلى غير أبيه، والنَّسائيُّ في "الكبرى" (٤٢٧٨)، وأحمد ٨١/١ و١٢٦، وفي "السنة" (١٢٥٨)، وعبدُ الرزاق في "المصنف" (١٦٣٠٩)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٢٩٥/٧، وأبو يعلى (٢٦٣) و(٢٩٦) و(٤٤٨)، وأبو عوانة في "مسنده" (٤٨١٢ ـ ٤٨١٦)، وابنُ حِبَّان في "صحيحه" كما في "الإحسان" (٣٧١٦) و(٣٧١٧)، والدارقطني في "العلل" ١٥٤/٤، وأبو نعيم في "المستخرج" (٣١٧٣) و(٣١٧٤)، و"الحلية" ٢١٥/٤ و٢١٦، واللالكائي في "اعتقاد أهل السنة" (١٨٩)، والبيهقي في "الكبرى" ١٩٦/٥ و١٩٣/٨ و٩٣/٩.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وقد روي من غير وجه عن علي ﷺ عن النبي ﷺ.

وروى بعضهم عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن الحارث بن سُوَيد عن عليٍّ ﷺ نحْوه.

أخرجه النسائي في "الكبرى" (٤٢٧٧)، وأحمد في "المسند" ١٥١/١، وفي "فضائل الصحابة" (١٢٠٤)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٣١/٤ عن غُنْدَر عن شعبة عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن الحارث بن سُوَيد قال: قيل لعلي: إن رسول الله ﷺ خصّكم بشيء دون الناس عامة! قال: ((ما خصّنا رسولُ الله ﷺ...)).

قال عبد الله ابن الإمام أحمد: ذكر أبي الحارثَ بن سُوَيد فعظَّمَ شأنه، وذكره بخير، وقال: ما بالكوفة أجودُ إسناداً منه. حدثنا إبراهيم التيمي عن الحارث بن سُوَيد عن علي بن أبي طالب كرّم الله وجهه عن النبي ﷺ، قال: وسمعت أبي يقول: ما بقي أحدٌ يحدّث بهذه الأحاديث غيري وغيرَ ابن معين.

ذكره بعقب أحاديث الأعمش عن إبراهيم عن الحارث، والحديث صحيح متفق عليه.

قال الدارقطني في "العلل" ١٥٤/٤ (سؤال: ٤٨١): والمحفوظ قول الثوري ومن تابعه. =

ولو بَرهَنَ أنّه أَقَرَّ أنّي ابنُهُ تُقبَلُ؛ لثُبُوتِ النَّسَبِ بإقرارِهِ ولا تُسمَعُ إلاّ على خَصْمٍ هو وارثٌ، أو دائِنٌ، أو مَديُونٌ، .....

وتمامُهُ فيها وفي "البزّازيَّة"[1].

[٢٨٠٣٢] (قولُهُ: أنّي ابنُهُ) مُكرَّرٌ مع ما قَدَّمَهُ قريباً[2].

مطلبٌ: لا تُسمَعُ إلاّ على خَصْمٍ هو وارثٌ أو دائنٌ أو مَديُونٌ أو مُوصًى له[3]

[٢٨٠٣٣] (قولُهُ: ولا تُسمَعُ) أي: بيِّنةُ الإرْثِ كما في "الفصولين"[4].

[٢٨٠٣٤] (قولُهُ: أو دائِنٌ) انظُرْ ما صُورتُهُ؟ ولعلَّ صُورتَهُ: أنْ يَدَّعِيَ دَيْناً على المَيْتِ ويَنصِبَ له القاضي مَن يُثبِتُ في وَجْهِهِ دَيْنَهُ، فحينَئذٍ يَصِيرُ خَصْماً لِمُدَّعِي الإرْثِ، ومثلُ ذلك يُقالُ في المُوصَى له، تأمَّلْ.

(قولُهُ: انظُرْ ما صُورتُهُ؟ ولعلَّ صُورتَهُ إلخ) الأَظهَرُ في التَّصويرِ: أنَّ الوارثَ إذا حَضَرَ وادَّعَى أنَّه وارثٌ بعدَ إثباتِ الدّائنِ دَيْنَهُ والمُوصَى له الوصيَّةَ بوَجْهٍ شَرْعيٍّ، وادَّعَى ما يُفِيدُ سُقُوطَ الدَّيْنِ وبُطلانَ الوصيَّةِ كأدائِهِ ورُجُوعِهِ عنها، فأنكَرَ كَونَهُ وارثاً وأنَّ مُخاصَمَتَهُ غيرُ صحيحةٍ يَصِحُّ إثباتُهُ النَّسَبَ في وَجْهِهما، فتَتوَجَّهُ عليهما خُصُومتُهُ بما يُبطِلُ دَعْوى الدَّيْنِ والوصيَّةِ، أي: يُقالُ في تَصويرِهما: إذا حَضَرَ شخصٌ وادَّعَى دَيْناً على المَيْتِ أو وصيَّةً مِن قِبَلِهِ، وأَحضَرَ معَه شخصاً زاعماً أنَّه وارثُهُ يَصِحُّ إثباتُ وِراثتِهِ في وَجْهِ المُدَّعي؛ لتَتحَقَّقَ نِيابتُهُ عنِ المَيْتِ في إثباتِ الدَّيْنِ أو الوصيَّةِ عليه.

= وفي الباب عن سعد بن أبي وقاص، وأبي بَكْرَة، وأبي ذرّ، وأنس بن مالك، وعبد الله بن عمرو، وأبي أمامة، وعمرو بن خارجة، وجابر بن عبد الله، والبراء، وزيد بن أرقم، وأبي رافع وغيرهم رضي الله تعالى عنهم أجمعين.

(١) انظر "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل العاشر في النسب والإرث ٥/٣٥٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ ٥٩٢ـ ٥٩٣ ـ "در".

(٣) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدَّيْن في التركة إلخ ٢/٢٧.

أو مُوصًى له. ولو أَحضَرَ رجلاً ليَدَّعِيَ عليه حَقّاً لأبيهِ وهو مُقِرٌّ بـه أوْ لا فلـه إثبـاتُ نَسَبِهِ بالبيِّنةِ عندَ القاضي بحَضْرةِ ذلك الرَّجلِ. ولو ادَّعَى إرْثاً عن أبيهِ فلو أَقَرَّ بـه أُمِـرَ بالدَّفْعِ إليه، ولا يكونُ قضاءً على الأبِ، حتّى لو جاءَ حَيّاً يَأخُذُهُ مِن الدّافعِ، والدّافعُ على الابنِ، ولو أَنكَرَ قيل للابنِ: بَرهِـنْ علـى مـوتِ أبيـكَ وأنّـكَ وارثُـهُ، ولا يمـينَ، والصَّحيحُ تَحليفُهُ على العِلْمِ بأنَّه ابنُ فلانٍ، وأنّـه مـاتَ، ثُـمَّ يُكلَّـفُ الابـنُ بالبيِّنـةِ[1] بذلك، وتمامُهُ في "جامع الفصولين" مِن الفصلِ السّابعِ والعشرينَ[2]. .....

[٢٨٠٣٥] (قولُهُ: أو مُوصًى له) أو الوصيُّ، "بزّازيَّة"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٠٣٦] (قولُهُ: فلو أَقَرَّ) أي: المُدَّعَى عليه. وقولُهُ: ((به)) أي: بالبُنُوَّةِ وبالمَورُوثِ.

[٢٨٠٣٧] (قولُهُ: ولو أنكَرَ) أي: المُدَّعَى عليه.

[٢٨٠٣٨] (قولُهُ: تَحليفُهُ) أي: المُنكِرِ.

[٢٨٠٣٩] (قولُهُ: على العِلْمِ) أي: على نَفْيِ العِلْمِ، بـأنْ يقـولَ: واللَّـهِ لا أَعلَـمُ أنَّـه ابـنُ فلانٍ إلخ.

[٢٨٠٤٠] (قولُهُ: بأنَّه ابنُ فلانٍ) الظّاهرُ: أنَّ تَحليفَهُ على أنَّه ليس بابنِ فلانٍ إنَّما هو إذا أَثبَتَ المُدَّعي الموتَ، وإلاّ فلا فائدةَ في تَحليفِهِ إلاّ على عدمِ العِلْمِ بالموتِ، تأمَّلْ.

[٢٨٠٤١] (قولُهُ: بذلك) أي: بالمالِ الذي أنكَرَهُ أيضاً.

[٢٨٠٤٢] (قولُهُ: السّابعِ والعشرينَ) صوابُهُ: الفصلِ الثّامنِ والعشرينَ.

كذا في الهامش. ق٤٦٥/ب

---

(١) في "د": ((للبينة))، وفي "و": ((البينة)).

(٢) بل في الفصل الثامن والعشرين كما في المقولة [٢٨٠٤٢]، انظر "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة إلخ ٢/٢٧.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٥/٣٠٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(ولو كان) الصَّبيُّ (مع مسلمٍ وكافرٍ، فقال المسلمُ: هو عبدي، وقال الكافرُ: هو ابني فهو حُرٌّ ابنُ الكافرِ)؛ لنَيْلِهِ الحُرِّيَّةَ حالاً والإسلامَ مَآلاً، لكنْ[1] جَزَمَ "ابنُ الكمالِ":

[٢٨٠٤٣] (قولُهُ: وقال الكافرُ: هو ابني) و[2] قال في "شرح الملتقى"[3]: ((وهذا إذا ادَّعَياهُ معاً، فلو سَبَقَ دَعْوى المسلمِ كان عبداً له، ولو ادَّعَيا البُنُوَّةَ كان ابناً للمسلمِ؛ إذِ القَضاءُ بنَسَبِهِ مِن المسلمِ قَضاءٌ[4] بإسلامِهِ)).

[٢٨٠٤٤] (قولُهُ: والإسلامَ مَآلاً) لظُهُورِ دَلائلِ[5] التَّوحيدِ لكلِّ عاقلٍ، وفي العكسِ يَثْبُتُ الإسلامُ تَبَعاً، ولا يَحصُلُ له الحُرِّيَّةُ مع العَجزِ عن تَحصيلِها، "دُرر"[6].

[٢٨٠٤٥] (قولُهُ: لكنْ جَزَمَ إلخ) فيه: أنَّه لا عِبرةَ للدّارِ معَ وُجُودِ أحدِ الأبوَينِ، "ح"[7].

كذا في الهامش[8].

قلتُ: يُخالِفُهُ ما ذَكَرُوا في اللَّقيطِ: لو ادَّعاهُ ذمِّيٌّ[9] يَثبُتُ نَسَبُهُ مِنه، وهو مسلمٌ تَبَعاً للدّارِ، وقَدَّمناهُ[10] في كتابِهِ[11] عن "الولوالجيَّة"[12].

---

(١) ((لكن)) ليست في "و".

(٢) الواو ليست في "ب" و"م".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٢٨٧ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) عبارة "ر": ((إذا ارتضى بنسبه من المسلم قضى)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((دليل))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الدرر".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٣.

(٧) "ح": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ق٣٢٧/أ.

(٨) ((كذا في الهامش)) من "ر".

(٩) في "آ" و"ب": ((زمن))، وهو تحريفٌ وخطأٌ، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"م" هو الصَّوابُ الموافق لما في "الولوالجية"؛ إذ النقل عنها.

(١٠) جاء في "التكملة" ـ المقولة [٣٢٤٠] قوله: ((لكنْ جَزَمَ "ابنُ الكمال" بأنَّه يكونُ مسلماً)) بلفظ ((وتقدم))، وانظر ١٣/١٧٠ "در" وما بعدها، وليس في هذا الموضع نقل عن "الولوالجية".

(١١) أي: في كتاب اللقيط.

(١٢) "الولوالجية": كتاب اللقيط واللقطة ـ الفصل الأول فيما يضمن الملتقط وفيما لا يضمن، إلى آخره ٢/٣٦٤.

((بأنَّه يكونُ مسلماً؛ لأنَّ حُكْمَهُ حُكْمُ دارِ الإسلامِ[١])، وعَزاهُ لـ "التُّحفة"[٢]، فليُحفَظْ. (قال زوجُ امرأةٍ لصبيٍّ معَهما: هو ابني مِن غيرِها، وقالَتْ: هو ابني مِن غيرِهِ فهو ابنُهما) إن ادَّعَيا معاً، وإلاّ ففيه تَفْصيلٌ، "ابن كمالٍ". وهذا (لو غيرَ مُعبِّرٍ، وإلاّ) بأنْ كان مُعبِّراً (فهو لِمَن صَدَّقَهُ) لأنَّ قِيامَ أيديهما وفراشِهما يُفِيدُ أنَّه مِنهما. .....

[٢٨٠٤٦] (قولُهُ: بأنَّه يكونُ مسلماً) أي: وابناً للكافرِ.

[٢٨٠٤٧] (قولُهُ: معَهما) أي: في يدِهما. احترَزَ به عَمّا لو كان في يدِ أحدِهما. قال في "التّاترخانيَّة": ((وإنْ كان الوَلَدُ في يدِ الزَّوجِ أو يدِ المرأةِ فالقولُ للزَّوجِ فيهما)). [٣/ق٢٩٥/ب] ٤/٤٤٦

وقَيَّدَ بإسنادِ كلٍّ مِنهما الوَلَدَ إلى غيرِ صاحبِهِ لِما فيها أيضاً عن "المنتقى": ((صبيٌّ في يَدَيْ[٣] رجلٍ وامرأةٍ، قالتِ المرأةُ: هذا ابني مِن هذا الرَّجلِ، وقال: ابني مِن غيرِها يكونُ ابنَ الرَّجلِ ولا يكونُ للمرأةِ، فإنْ جاءَتْ بامرأةٍ شَهِدَتْ على وِلادتِها إيّاهُ كان ابنَها مِنه، وكانَتْ زوجتَهُ بهذه الشَّهادةِ. وإنْ كان في يدِهِ وادَّعاهُ، وادَّعَتِ امرأتُهُ أنَّه ابنُها مِنه، وشَهِدَتِ امرأةٌ[٤] على الوِلادةِ لا يكونُ ابنَها مِنه بل ابنَهُ؛ لأنَّه في يدِهِ)).

واحترَزَ عمّا فيها أيضاً: ((صبيٌّ في يدِ رجلٍ لا يَدَّعِيهِ أَقامَتِ امرأةٌ أنَّه ابنُها وَلَدَتْهُ و لم تُسَمِّ أباهُ، وأَقامَ رجلٌ أنَّه وُلِدَ في فراشِهِ و لم يُسَمِّ أُمَّهُ يُجعَلُ ابنَهُ مِن هذه المرأةِ، ولا يُعتَبَرُ الترجيحُ باليدِ كما لو ادَّعاهُ رجلانِ وهو في يدِ أحدِهما فإنَّه يُقضَى لذي اليدِ)).

[٢٨٠٤٨] (قولُهُ: لأنَّ) تعليلٌ للمسألةِ الأُولى، فكان الأَولى تقديمَهُ على قولِهِ: ((وإلاّ)).

---

(١) في هامش "ر": ((كتب "ط" هنا: قوله: (لأنّ حكمَه حكمُ دارِ الإسلامِ) فيه: أنه لا عبرةَ للدّار بعد وجود أحد الأبوين، اهـ "ح"، قال في "المنح": فلو كانت دعوتُهما دعوةَ البنوَّةِ فالمسلمُ أَوْلى ترجيحاً للإسلام، وهو أوفر النظرين اهـ، وكتب ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] على طُرَّته: قلتُ: يخالفه ما قالوه في اللقيط: لو ادّعاه ذميٌّ يثبت نسبُهُ منه وهو مسلمٌ، وعلّله "الولوالجيّ" بتبعيَّةِ الدار، وأنّه ليس من ضرورة ثُبوتِ نسبه منه كونُهُ مسلماً، تأمل اهـ)).

(٢) انظر "تحفة الفقهاء": كتاب اللقيط واللقطة ـ حكم الإسلام ٣/٣٥٤.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((يد)).

(٤) في "ب" و"م": ((المرأة)).

(ولو وَلَدَتْ أَمَةٌ اشتَراها، فاستُحِقَّتْ غَرِمَ الأبُ قِيْمةَ الوَلَدِ) يومَ الخُصُومةِ؛ لأنَّه يومُ المَنْعِ (وهو حُرٌّ) لأنَّه مَغرُورٌ. والمَغرُورُ: مَن يَطَأُ امرأةً مُعتمِداً على مِلْكِ يمينٍ أو نكاحٍ، فتَلِدُ مِنه، ثُمَّ تُستَحَقُّ. فلذا قال: (وكذا) الحُكمُ (لو مَلَكَها بسببٍ آخَرَ) أيَّ[1] سببٍ كان، "عينيّ"[2]. (كما لو تَزَوَّجَها على أنَّها حُرَّةٌ فوَلَدَتْ له ثُمَّ استُحِقَّتْ) غَرِمَ قِيْمةَ وَلَدِهِ (فإنْ ماتَ الوَلَدُ قبلَ الخُصُومةِ فلا شيءَ على أبيهِ) لعدمِ المَنْعِ كما مَرَّ[3] .....

[٢٨٠٤٩] (قولُهُ: ولو وَلَدَتْ أَمَةٌ) أي: مِن المُشتري وادَّعَى الوَلَدَ، "حَمَويّ".

[٢٨٠٥٠] (قولُهُ: يومَ الخُصُومةِ) أي: يومَ[4] القَضاءِ كما في "الشُّرُنبلاليَّة"[5]، وإليه يُشِيرُ قولُهُ: ((لأنَّه يومُ المَنْعِ))، وتمامُهُ في "الشُّرُنبلاليَّة"[5].

[٢٨٠٥١] (قولُهُ: أيَّ سببٍ كان) كبَدَلِ أُجرةِ دارٍ، وكهِبَةٍ، وصَدَقةٍ، ووصيَّةٍ، إلاّ أنَّ المَغرُورَ لا يَرجِعُ بما ضَمِنَ في الثَّلاثِ كما في "أبي السُّعودِ"[6].

[٢٨٠٥٢] (قولُهُ: غَرِمَ قِيْمةَ[7] وَلَدِهِ) أي: ويَرجِعُ[8] بذلك على المُخبِرِ كما مَرَّ[9] في آخِرِ بابِ المُرابَحةِ.

---

(١) في "و": ((بأيّ)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١٥٢ بتصرف.

(٣) في هذه الصحيفة "در".

(٤) في "ب" و"م": ((أي: لا يوم))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "الشرنبلالية".

(٥) انظر "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "فتح المعين": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١٥٦.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((غرم الأبُ قيمةَ))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لنسخ "الدر" التي بين أيدينا.

(٨) في "ب" و"م": ((أي: ولا يرجع)) بالنفي، وهو خطأٌ، وما أثبتناه من بقيَّةِ النُّسخ هو الموافقُ لما مرَّ آخرَ المرابحة.

(٩) ١٥/١٤٤ "در"، وانظر تعليقنا المتقدم هناك رقم (١).

(وإرثُهُ له) لأنَّه حُرُّ الأَصْلِ في حَقِّهِ، فيَرِثُهُ (فإنْ قَتَلَهُ أبوهُ أو غيرُهُ) وقَبَضَ الأبُ مِن دِيَتِهِ قَدْرَ قِيْمتِهِ (غَرِمَ الأبُ قِيْمتَهُ) للمُستحِقِّ كما لو كان حَيّاً، ولو لم يَقبِضْ شيئاً لا شيءَ عليه، وإنْ قَبَضَ أَقَلَّ لَزِمَهُ بقَدْرِهِ، "عينيّ"[1] (ورَجَعَ بها) أي: بالقِيْمةِ في الصُّورتَينِ (كـ) ما يَرجِعُ بـ (ثَمَنِها) ولو هالكةً[2] (على بائعِها[3]) .....

[٢٨٠٥٣] (قولُهُ: فيَرِثُهُ) ولا يَغرَمُ شيئاً؛ لأنَّ الإرْثَ ليس بعِوَضٍ عن الوَلَدِ، فلا يَقُومُ مَقامَهُ، فَلَمْ[4] تُجعَلْ سَلامةُ الإرْثِ كسَلامتِهِ.

[٢٨٠٥٤] (قولُهُ: بالقِيْمةِ[5]) يعني: في صُورةِ قَتْلِ غيرِ الأبِ، أمّا إذا قَتَلَهُ الأبُ كيف يَرجِعُ بما غَرِمَ وهو ضَمانُ إتلافِهِ؟! وقد صَرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[6] بذلك، أي: بالرُّجُوعِ فيما إذا قَتَلَهُ غيرُهُ، وبعدمِهِ بقَتْلِهِ. اهـ "شُرُنبلاليَّة"[7].

وعلى هذا فقولُ "الشّارحِ": ((في الصُّورتَينِ)) مَعناهُ: في صُورةِ قَبْضِ الأبِ مِن دِيَتِهِ[8] قَدْرَ قِيْمتِهِ، وصُورةِ قَبْضِهِ أَقَلَّ مِنها، أو المرادُ صُورَتا الشِّراءِ والزَّواجِ كما نُقِلَ عن "المقدسيِّ".

قال "السّائحانيُّ": ((قولُهُ: في الصُّورتَينِ أي: الشِّراءِ والزَّواجِ، ولا يَرجِعُ على الواهبِ والمُتصدِّقِ والمُوصِي بشيءٍ مِن قِيْمةِ الأولادِ، "مقدسيّ")) اهـ.

---

(١) "رمز الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/١٥٣ بتصرف.

(٢) ((كما يرجع بثمنها ولو هالكة)) جميعُها من المتن في "و".

(٣) ((على بائعها)) من الشرح في "و".

(٤) في "ب" و"م": ((فلا)).

(٥) في "ر": ((قوله: أي: بالقيمة)).

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٤/٣٣٥.

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى النسب ٢/٣٥٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٨) في "آ" و"ب" و"م": ((دينه)) بالنون، وهو تصحيفٌ.

وكذا لو استَولَدَها المُشتري الثّاني، لكنْ إنّما يَرجِعُ المُشتري الأوَّلُ على البائعِ الأوَّلِ بالثَّمَنِ فقط كما في "المواهب" وغيرِها (لا بعُقْرِها) الذي أَخَذَهُ[1] منه المُستحِقُّ؛ لِلُزُومِهِ باستيفاءِ مَنافِعِها كما مَرَّ[2] في بابَي المُرابَحةِ، والاستحقاقِ مع مسائلِ التَّناقُضِ، وغالبُها مَرَّ في مُتفرِّقاتِ القضاءِ[3]، ويَجيءُ في الإقرارِ[4].

(فروعٌ)

التَّناقُضُ في مَوضِعِ الخَفاءِ عَفْوٌ. لا تُسمَعُ الدَّعْوى على غَرِيمِ مَيْتٍ .....

[٢٨٠٥٥] (قولُهُ: وكذا إلخ) أي: فإنَّه يَرجِعُ على المُشتري الأوَّلِ بالثَّمَنِ وقِيْمةِ الوَلَدِ.

[٢٨٠٥٦] (قولُهُ: مَنافِعِها) أي: بالوَطْءِ.

[٢٨٠٥٧] (قولُهُ: عَفْوٌ) في "الأشباه"[5]: ((يُعذَرُ الوارثُ والوصيُّ والمُتَوَلِّي للجَهْلِ)) اهـ. لعلَّه لجَهْلِهِ بما فَعَلَهُ المُورِّثُ والمُوصِي والمُوَلِّي، وفي دَعْوى "الأَنْقِرَوِيِّ" في التَّناقُضِ: ((المَديُونُ بعدَ قَضاءِ الدَّيْنِ، أو المُختلِعةُ[6] بعدَ أداءِ بَدَلِ الخُلْعِ لو بَرهَنَتْ على طَلاقِ الزَّوجِ قبلَ الخُلْعِ وبَرهَنَ على إبراءِ الدَّيْنِ يُقبَلُ))، لكنْ ثُمَّ[7] نَقَلَ: ((أنَّه إذا استَمهَلَ في قَضاءِ الدَّيْنِ ثُمَّ ادَّعَى الإبراءَ لا يُسمَعُ))، "سائحانيّ".

[٢٨٠٥٨] (قولُهُ: لا تُسمَعُ الدَّعْوى) أي: مِمَّن له دَيْنٌ على المَيْتِ.

[٢٨٠٥٩] (قولُهُ: على غَرِيمِ مَيْتٍ) الظاهرُ: أنَّ المرادَ مِنه مَديُونُ المَيْتِ، "حَمَوِيّ"[8]. ق٤٦٦/أ

---

(١) في "د": ((أخذ)).

(٢) ١٥/٣١٣ وما بعدها "در"، وصـ ١٤٣ ـ ١٤٤ "در".

(٣) صـ ٧ ـ وما بعدها "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٢٨٠٨٧] قوله: ((ثُمَّ لو أنكَرَ إلخ)) وما بعدها، وعند المقولة [٢٨٣٨٤] قوله: ((أنَّه يَستَحِقُّهُ)) وما بعدها.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الناسي صـ٣٦٢ـ.

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((والمختلعة)) بالواو.

(٧) ((ثُمَّ)) ليست في "ب" و"م".

(٨) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٤٣٥.

إلاّ إذا وَهَبَ جَميعَ مالِهِ لأجنبيٍّ وسَلَّمَهُ له فإنَّها تُسمَعُ عليه؛ لكونِهِ زائـداً. لا يَجُـوزُ للمُدَّعَى عليه الإنكارُ مع عِلْمِهِ بالحقِّ إلاّ في دَعْوى العَيْبِ؛ لِيُبرهِنَ فيَتَمَكَّنَ مِن الرَّدِّ.

[٢٨٠٦٠] (قولُهُ: إلاّ إذا وَهَبَ) استثناءٌ مُنقطِعٌ؛ لأنَّه ليس غَريماً إلاّ إذا كـان في[1] المَوهُـوبِ عَيْنٌ مَغصُوبةٌ ونحوُها كان خَصْماً لِمُدَّعيها، "حَمَويّ"[2] مُلخَّصاً.

[٢٨٠٦١] (قولُهُ: لكونِهِ زائداً) عبارةُ "الأشباه"[3]: ((ذا يدٍ)).

[٢٨٠٦٢] (قولُهُ: لا يَجُوزُ للمُدَّعَى عليه الإنكارُ إلخ) قال بعـضُ الفُضَـلاءِ: يُلحَـقُ بهـذا مُدَّعي الاستحقاقِ للمَبيعِ، فإنَّه يُنكِـرُ الحَـقَّ حتّـى يَثبُـتَ ليَتَمَكَّـنَ مِـن الرُّجُـوعِ علـى بائعِـهِ، ولو أَقَرَّ لا يَقدِرُ. وأيضاً ادِّعاءُ الوَكالةِ أو الوِصايةِ وثُبوتُهُ لا يكونُ إلاّ على وَجْهِ الخَصْمِ

(قولُهُ: وثُبوتُهُ لا يكونُ إلاّ على وَجْهِ الخَصْمِ الجاحدِ) ظاهِرُهُ المُنافاةُ؛ لِما يأتي مِن اجتماعِ الإقرارِ مع البيِّنةِ في الوَكالةِ والوِصايةِ، وحيث أَمكَنَ إثباتُهما معه لا يكـونُ هنـا داعٍ للإنكـارِ، وعبـارةُ "قاضيخـان" أوَّلَ كتـابِ الدَّعوى: ((ولو ادَّعَى رجلٌ أنَّه وَصِيُّ المَيِّتِ لا تُسمَعُ دَعواهُ إلاّ على وَجْهِ خَصْمٍ جاحدٍ، وخَصْمُهُ وارثُ المَيِّتِ، أو رجلٌ عليه للمَيِّتِ دَيْنٌ، أو رجلٌ أَوصَى له المَيِّتُ بوصيَّةٍ؛ لأنَّ للمُوصَى له حَقّاً في الميراثِ فكان بمنزلةِ الوارثِ. وإنْ أَحضَرَ رجلاً له على المَيِّتِ دَيْنٌ اختَلَفُوا فيه: قال بعضُهم: لا يكونُ هذا الرَّجلُ خَصْماً لِمَن يَدَّعي أنَّه وَصِيُّ المَيِّتِ؛ لأنَّ الوَصِيَّ لا يَدَّعي قِبَلَهُ حَقّاً، ومِنهم مَن قال: يكونُ خَصْمـاً، وهـو الصَّحيـحُ)) اهـ. والظّـاهرُ في دَفْـعِ المُنافاةِ أنْ يُقالَ: إنَّ القَصْدَ بعبارتِها هذه أنَّ الوِصايـةَ كالوَكالـةِ لا تَثبُـتُ مُجـرَّدةً عـن حُضُـورِ الخَصْـمِ، هـذا هـو المُحتَرَزُ عنه بقولِهِ: ((وَجْهِ خَصمٍ جـاحدٍ))، ولا يُشـتَرَطُ جُحُـودُهُ لصِحَّـةِ الإثبـاتِ كمـا ذَكَـرَهُ نفسُـهُ في فصـلِ التَّوكيلِ بالخُصُومةِ، فـ ((الجاحدِ)) في كلامِهِ ليس قَيْداً احترازيّاً، وحينَئذٍ لا يَتِـمُّ مـا قالَـهُ بعـضُ الفُضَـلاءِ، ويَـدُلُّ لذلك ما في الفصلِ السّادسِ مِن "تتمَّةِ الفتاوى" في إثباتِ الوَكالةِ: ((إذا ادَّعَى أنَّ فلاناً وَكَّلَهُ بطلبِ كلِّ حَـقٍّ لـه بالكوفةِ وبقَبْضِهِ والخُصُومةِ فيه، وجاءَ بالبيِّنةِ على الوَكالةِ والمُوكِّلُ غائبٌ ولم يُحضِرِ الوكيلُ أحـداً للمُوكِّـلِ قِبَلَـهُ حَقٌّ فإنَّ القاضيَ لا يَسمَعُ مِن شُهُودِهِ حتّى يُحضِرَ خَصْماً جاحداً ذلك أو مُقِرّاً به، فحينَئذٍ يَسمَعُ)) اهـ.

---

(١) ((في)) ساقطة من "م".

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٤٣٥.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٩٠ـ نقلاً عن "خزانة المفتين".

وفي الوصيِّ إذا عَلِمَ بالدَّيْنِ لا تَحليفَ مع البُرهانِ إلاّ في ثلاثٍ: دَعْوى دَيْنٍ على مَيْتٍ،

الجاحدِ كما ذَكَرَهُ "قاضي خان"[١]، فإنْ أنكَرَ المُدَّعَى عليه ليكونَ ثُبوتُ الوَكالةِ والوِصايةِ شَرْعاً صحيحاً يَجوزُ، فيُلحَقُ هذا أيضاً بهما، ويُلحَقُ بالوصيِّ أحدُ الوَرَثةِ إذا ادُّعِيَ عليه الدَّيْنُ، فإنَّه لو أَقَرَّ بالحَقِّ يَلزَمُ الكلُّ مِن حِصَّتِهِ، وإذا أنكَرَ فأُقِيْمَتِ البيِّنةُ عليه يَلزَمُ مِن حِصَّتِهِ وحِصَّتِهم، "حَمَويّ"[٢].

مطلبٌ: لا تَحْليفَ مع البُرهانِ إلاّ في ثلاثٍ[٣]

[٢٨٠٦٣] (قولُهُ: دَعْوى دَيْنٍ على مَيْتٍ) أَجمَعُوا على أنَّ مَن ادَّعَى دَيْناً على المَيْتِ يُحلَّفُ بلا طَلَبِ وصيٍّ ووارثٍ: باللَّهِ ما استَوفَيتَ دَيْنَكَ مِنه ولا مِن أحدٍ أدّاهُ عنه، وما قَبَضَهُ قابضٌ، ولا أَبرَأَتَهُ ولا شيئاً مِنه، [٣/ق٢٩٦/أ] وما أَحَلْتَ به ولا بشيءٍ[٤] مِنه على أحدٍ، ولا عندَكَ، ولا بشيءٍ مِنه رَهْنٌ[٥]، "خلاصة"[٦]. فلو حَكَمَ القاضي بالدَّفْعِ قبلَ الاستحلافِ لم يَنفُذْ حُكْمُهُ، وتمامُهُ في أوائلِ دَعْوى "الحامديَّة"[٧]، ومَرَّتْ[٨] في أوَّلِ كتابِ الدَّعْوى تحتَ قولِ "الماتنِ"[٩]: ((ويَسأَلُ القاضي المُدَّعى عليه[١٠] بعدَ صِحَّتِها إلخ))، ومَرَّتْ في كتابِ القَضاءِ[١١].

---

(١) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب الدعوى ٢/٣٧١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي ٢/٤٣٩.

(٣) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٤) في "ب" و"م": ((شيء))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الحامدية"، ومثله في "التكملة" ـ المقولة [٣٢٧٩] قوله: ((دعوى دين على ميت))، وعبارة "الخلاصة": ((ولا شيئاً منه)).

(٥) قوله: ((ولا عندك، ولا بشيء منه رهن)) ليس في مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا.

(٦) "الخلاصة": كتاب القضاء ـ الفصل السابع في اليمين ق٢٠٦/أ نقلاً عن "أدب القاضي" للخصاف.

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/١٢.

(٨) المقولة [٢٧٦٥٧] قوله: ((وأَجمَعُوا)).

(٩) صـ ٤٣٨ـ "در".

(١٠) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((المدَّعي))، وما أثبتناه من "ر" موافقٌ لما في أول كتاب الدعوى.

(١١) المقولة [٢٦٤٤٨] قوله: ((القاضي يُحلِّفُ غريمَ المَيْتِ)).

واستحقاقِ مَبيعٍ، ودَعْوى آبِقٍ. الإقرارُ لا يُجامِعُ البيِّنةَ .....

[٢٨٠٦٤] (قولُهُ: ودَعْوى آبِقٍ) لعلَّ صُورتَها فيما إذا ادَّعَى على رجلٍ أنَّ هذا العبدَ عبدي أَبَقَ مِنِّي، وأَقامَ بيِّنةً على أنَّه عبدُهُ فيُحلَّفُ أيضاً؛ لاحتمالِ أنَّه باعَهُ، تأمَّلْ.

ثُمَّ رَأَيتُ في شرحِ هذا الشَّرحِ[١] نَقَلَ عن "الفتح" هكذا، وعبارتُهُ: ((قال في "الفتح"[٢]: يُحَلَّفُ مُدَّعي الآبِقِ مع البيِّنةِ: باللَّهِ إنَّه باقٍ[٣] على مِلْكِكَ إلى الآنَ لم يَخرُجْ ببَيْعٍ ولا هِبَةٍ ولا غيرِها)) اهـ.

[٢٨٠٦٥] (قولُهُ: الإقرارُ لا يُجامِعُ البيِّنةَ) لأنَّها لا تُقامُ إلاَّ على مُنكِرٍ، ذَكَرَ هذا الأصلَ في "الأشباه"[٤] في كتابِ الإقرارِ عن "الخانيَّة"[٥]، واستَثنَى مِنه أربعَ مَسائلَ، وهي ما سِوى دَعْوى الآبِقِ، وكذا ذَكَرَها قبلَهُ في كتابِ القَضاءِ والشَّهاداتِ[٦] ولم يَذكُرِ الخامسةَ، بل زادَ غيرَها، وعبارتُهُ[٥]: ((لا تُسمَعُ البيِّنةُ على مُقِرٍّ إلاَّ في وارثٍ مُقِرٍّ بدَيْنٍ على المَيْتِ، فتُقامُ البيِّنةُ للتَّعدِّي، وفي مُدَّعًى عليه أَقَرَّ بالوِصايةِ فبرهَنَ الوصيُّ، وفي مُدَّعًى عليه أَقَرَّ بالوَكالةِ فيُثبِتُها الوكيلُ دَفْعاً للضَّرَرِ. وفي الاستحقاقِ تُقبَلُ البيِّنةُ به مع إقرارِ المُستحَقِّ عليه ليَتمَكَّنَ مِن الرُّجُوعِ على بائعِهِ، وفيما لو خُوصِمَ الأبُ بحَقٍّ عن الصَّبيِّ فأَقَرَّ لا يَخرُجُ عن الخُصُومةِ، ولكنْ تُقامُ البيِّنةُ عليه مع إقرارِهِ، بخلافِ الوصيِّ وأمينِ القاضي إذا أَقَرَّ خَرَجَ عن الخُصُومةِ، وفيما لو أَقَرَّ الوارثُ للمُوصَى له فإنَّها تُسمَعُ البيِّنةُ عليه مع إقرارِهِ، وفيما لو آجَرَ دابَّةً بعَيْنِها مِن رجلٍ ثُمَّ مِن آخَرَ، فأَقامَ الأوَّلُ البيِّنةَ فإنْ كان الآجِرُ[٧] حاضراً تُقبَلُ عليه البيِّنةُ وإنْ كان يُقِرُّ بما يُدَّعَى)) اهـ مُلخَّصاً، فهي سبعٌ. ٤/٤٤٧

---

(١) لم يتبيَّن لنا المرادُ منه.

(٢) "الفتح": كتاب الإباق ٥/٣٦١ بتصرف.

(٣) في النسخ: ((أبق))، وما أثبتناه موافق لعبارة "الفتح"، و"التكملة" ـ المقولة [٣٢٨١] قوله: ((ودعوى آبق)): ((باقٍ على ملكك)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد صـ٣٠٠ـ.

(٥) "الخانية": كتاب الوكالة ـ فصل في التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم ٣/١١ ـ ١٢. (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٠ـ٢٧١ـ.

(٧) عبارة "الأشباه": ((الآخر)) بالخاء المعجمة.

إلاّ في أربعٍ: وَكالةٍ، ووِصايةٍ، وإثباتِ دَيْنٍ على مَيْتٍ، واستحقاقِ عَيْنٍ مِـن مُشتَرٍ، ودَعْوى الآبِقِ. لا تَحليفَ على حَقٍّ مَجهُولٍ إلاّ في سِتٍّ: إذا اتَّهَـمَ القـاضي وصـيَّ يتيمٍ، ومُتَولِّيَ وَقْفٍ، وفي رَهْنٍ مَجهُولٍ، ودَعْوى سَرِقةٍ، وغَصْبٍ، وخِيانـةِ مُـودَعٍ. لا يُحلَّفُ المُدَّعي إذا حَلَفَ المُدَّعَى عليه إلاّ في مسألةٍ في دَعْـوى "البحـر"[1]، قـال: ((وهي غريبةٌ يَجِبُ حِفْظُها))، "أشباه"[2].

قلتُ: وهي ما لو قال المَغصُوبُ مِنه: كانَتْ قِيْمةُ ثوبي مائةً، .....

[٢٨٠٦٦] (قولُهُ: إلاّ في أربعٍ) هي سبعٌ كما في "الحَمَويِّ"[3]، والمَذكُورُ هنا خمسةٌ.

[٢٨٠٦٧] (قولُهُ: مِن مُشتَرٍ) فتُقبَلُ البيِّنةُ به مع إقرارِ المُستحَقِّ عليه؛ ليَتمَكَّنَ مِن الرُّجُوعِ على بائعِهِ، كذا ذَكَرَ[4] في "الأشباه"[5]، لكنْ مع إقرارِهِ كيف يكونُ له الرُّجُوعُ؟! تأمَّلْ.

[٢٨٠٦٨] (قولُهُ: وفي رَهْنٍ مَجهُولٍ) كثوبٍ مثلاً.

[٢٨٠٦٩] (قولُهُ: في دَعْوى "البحر") قُبَيلَ قولِهِ: ((ولا تُرَدُّ يمينٌ على مُدَّعٍ)).

[٢٨٠٧٠] (قولُهُ: وهي ما لو قال إلخ) ستأتي هذه المسألةُ في كتابِ الغَصْبِ[6]. وكَتَبَ "المُحشِّي"[7] هناك على قولِهِ: ((فلو لم يُبيِّنْ))، فقال[7]: ((الظّاهرُ: أنَّ في النُّسخةِ خَلَلاً؛ لأنَّه إذا لم يُبيِّنْ فما تلك الزِّيادةُ التي يَحلِفُ عليها؟ أي: على نَفْيِها. وفي ظَنِّي أنَّ أصلَ النُّسخةِ: فإنْ بَيَّـنَ ـ يعني: أنَّه لو بَيَّنَ ـ حُلِّفَ على نَفْيِ الزِّيادةِ التي هي أَكثَرُ مِمّا بَيَّنَهُ وأَقَلُّ مِمّا يَدَّعيهِ المالكُ.

---

(١) "البحر": كتاب الدعوى ٧/٢٠٤ نقلاً عن "المحيط".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٨٣ـ.

(٣) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٣/٤٠.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((ذكره)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوي صـ٢٧٠ـ.

(٦) انظر "الدر" عند المقولة [٣١٣٨٤] قوله: ((لو قال الغاصبُ إلخ)) وما بعدها.

(٧) أي: الحلبي، انظر "ح": كتاب الغصب ق٣٤١/ب.

وقال الغاصبُ: لم أَدْرِ ولكنَّها لا تَبلُغُ مائةً صُدِّقَ بيمينِهِ، وأُلزِمَ ببَيانِهِ، فلو لم يُبيِّنْ يُحلَّفُ على الزِّيادةِ، ثُمَّ يُحلَّفُ المَغصُوبُ مِنه أيضاً أنَّ قِيْمتَهُ مائةٌ، ولو ظَهَرَ خُيِّرَ الغاصبُ بينَ أخْذِهِ أو قِيْمتِهِ، فليُحفَظْ، والله تعالى أعلَمُ.

هذا، وينبَغِي أنْ يُقارِبَ في البَيانِ، حتّى لو بَيَّنَ قِيْمةَ فَرَسٍ بدرهمٍ لا يُقبَلُ مِنه كما تَقَدَّمَ نظيرُهُ)) اهـ. وكَتَبَ[1] على قولِهِ هناك: ((ولو حَلَفَ المالكُ أيضاً على الزِّيادةِ أَخَذَها)): ((لم يَظهَرْ وَجْهُهُ، فليُراجَعْ)) اهـ.

[٢٨٠٧١] (قولُهُ: يُحلَّفُ على الزِّيادةِ) أي: التي يَدَّعيها المالكُ.

[٢٨٠٧٢] (قولُهُ: أو قِيْمتِهِ) عطفٌ على الضَّميرِ المَجرُورِ، أي: أو[2] أَخْذِ قِيْمتِهِ.

(قولُهُ: لم يَظهَرْ وَجْهُهُ) ذَكَرَ في "المحيط": ((أنَّ بعضَهم وَجَّهَ المسألةَ بأنَّ الإقرارَ بالمَجهُولِ صحيحٌ، وقَطْعَ الخُصُومةِ بإيصالِ الحَقِّ إلى مُستحِقِّهِ واجبٌ، والثِّيابُ أجناسٌ، فالقاضي لا يَدري أَقَلَّ ما يَصلُحُ أنْ يكونَ قِيْمةَ هذا الثَّوبِ؛ لأنَّ ما مِن ثوبٍ مِن جنسٍ إلاّ وثوبٌ مِن جنسٍ آخَرَ يكونُ أَقَلَّ، ولا يَقضِي بما قالَهُ المُدَّعي؛ لأنَّ الغاصبَ حَلَفَ على ذلك. وما يُقالُ: إنَّ يمينَ المَغصوبِ مِنه يمينُ المُدَّعي، قلنا: يمينُهُ يمينُ المُدَّعي مِن وَجْهٍ: مِن حيث إنَّ أصلَ الاستحقاقِ ثابتٌ بإقرارِ الغاصبِ، وإنَّما الحاجةُ إلى فصلِ الخُصُومةِ، فكانَتْ بمنزلةِ يمينِ المُدَّعَى عليه مِن كلِّ وَجْهٍ مِمّا يَجُوزُ أنْ يُفصَلَ بها الخُصُومةُ، فكذا يمينُ المُدَّعَى عليه مِن وَجْهٍ)).

انتهى بفضل الله تعالى ومنِّه الجزءُ السابعَ عشَرَ
ويليه إن شاء اللهُ الجزءُ الثامنَ عشَرَ وأوَّلُه كتابُ الإقرار

---

(١) أي: الحلبي، انظر "ح": كتاب الغصب ق٣٤١/ب، ونقل ذلك عنه ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٣١٣٨٨] قوله: ((ولو حلف المالك أيضاً)).

(٢) ((أو)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وفي "آ": ((أي: وأخذ)) بالواو.

﴿كتابُ الإقرار﴾

مُناسَبَتُهُ: أنَّ المُدَّعَى عليه إمّا مُنكِرٌ، أو مُقِرٌّ، وهو أَقرَبُ؛ لغَلَبةِ الصِّدقِ.

(هو) لغةً: الإثباتُ، يُقالُ: قَرَّ الشَّيءُ إذا ثَبَتَ. وشرعاً: (إخبارٌ بحقٍّ عليه) للغيرِ (مِن وَجْهٍ، إنشاءٌ مِن وَجْهٍ). .....

﴿كتابُ الإقرار﴾

[٢٨٠٧٣] (قولُهُ: وهو أقرَبُ) أي: المُقِرُّ.

[٢٨٠٧٤] (قولُهُ: إخبارٌ بحَقٍّ عليه) لعلَّه يَنتقِضُ بالإقرارِ بأنَّه لا حَقَّ له على فلانٍ، و[(١)]بالإبراءِ وإسقاطِ الدَّينِ ونحوِهِ كإسقاطِ حَقِّ الشُّفْعةِ، "سعديّة"[(٢)]. وقد يُقالُ فيه: إخبارٌ بحَقٍّ عليه، وهو عدمُ وُجُوبِ المُطالبةِ، تأمَّل.

[٢٨٠٧٥] (قولُهُ: إنشاءٌ مِن وَجْهٍ) هو الصَّحيحُ، وقيل: إنشاءٌ، ويَبني عليه ما سيأتي[(٣)]، لكنِ المذكورُ في "غاية البيان" عن "الأُسْتروشَنيّة": ((قال "الحَلْوانيُّ": اختَلَفَ المشايخُ في أنَّ الإقرارَ سَبَبٌ للمِلْكِ أم لا؟ قال "ابنُ الفضلِ": لا، واستَدَلَّ بمسألتَينِ:

إحداهما: المريضُ الذي عليه دَينٌ إذا أقَرَّ بجميعِ مالِهِ لأجنبيٍّ يَصِحُّ بلا إجازةِ الوارثِ، ولو كان تَمليكاً لا يَنفُذُ إلاّ بقَدْرِ الثُّلثِ عندَ عدمِ الإجازةِ.

﴿كتابُ الإقرار﴾

(قولُهُ: بأنَّه لا حَقَّ له على فلانٍ بالإبراءِ إلخ) عبارةُ "الأصلِ": ((وبالإبراءِ)). ثمَّ أجابَ عن الإشكالِ بقولِهِ: ((إلاّ أنْ يُقالَ: المُعرَّفُ هو الإقرارُ في الأموالِ كما يَدُلُّ عليه ما ذُكِرَ في الدَّليلِ المَعقُولِ)) اهـ.

وفي "الفُهِستانيِّ": ((بحَقٍّ، أي: بما يَثبُتُ ويَسقُطُ مِن عينٍ وغيرِهِ، لكنَّه لا يُستعمَلُ إلاّ في حَقِّ الماليّةِ، فيَخرُجُ عنه ما دَخَلَ مِن حَقِّ التَّعزيرِ ونحوِهِ)).

---

(١) الواو ليست في "ب" و"م"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٢) "الحواشي السعدية": كتاب الإقرار ٢٩٩/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) صـ٧ـ٨ ـ "در".

قيَّدَ بـ ((عليه)) لأنَّه لو كان لنفسِهِ يكونُ دَعوى لا إقراراً. ثمَّ فرَّعَ على كلٍّ مِن الشَّبَهَينِ، فقال[1]: (فلـ) الوَجهِ (الأوَّلِ) وهو الإخبارُ (صَحَّ إقرارُهُ بمالٍ مَملوكٍ للغيرِ)،....

والثَّانيةُ: أنَّ العبدَ المأذونَ إذا أقَرَّ لرجلٍ بعَينٍ في يدِهِ يَصِحُّ، ولو كان تَمليكاً يكونُ تَبَرُّعاً مِنه [٣/ق٢٩٦/ب] فلا يَصِحُّ.

وذَكَرَ "الجُرجانيُّ"[2]: أنَّه تَمليكٌ، واستَدَلَّ بمسائلَ مِنها: إنْ أقَرَّ في المَرَضِ لوارثِهِ بدَينٍ لم يَصِحَّ، ولو كان إخباراً لَصَحَّ[3])) اهـ مُلَخَّصاً. فظَهَرَ أنَّ ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" وصاحبُ "البحر"[4] جَمْعٌ بينَ الطَّريقتَينِ، وكأنَّ وَجْهَهُ ثُبوتُ ما استَدَلَّ به الفَريقانِ، تأمَّل.

[٢٨٠٧٦] (قولُهُ: لأنَّه لو كان لنفسِهِ) أي: على الغيرِ، ولو للغيرِ على الغيرِ فهو شهادةٌ.

[٢٨٠٧٧] (قولُهُ: لا إقراراً) ولا يَنتقِضُ بإقرارِ الوكيلِ والوَليِّ ونحوِهما؛ لنِيابتِهم مَنابَ المَنُوباتِ شرعاً، "شرح مُلتقَى"[5].

[٢٨٠٧٨] (قولُهُ: صَحَّ إقرارُهُ بمالٍ إلخ) ويُجبَرُ الغاصبُ على البَيانِ؛ لأنَّه أقَرَّ بقيمةٍ مَجهُولةٍ، وإذا لم يُبيِّنْ يُحلَّفُ على ما يَدَّعي المالكُ مِن الزِّيادةِ، فإنْ حَلَفَ ولم يَثبُتْ ما ادَّعاهُ المالكُ يُحلَّفُ إنَّ قيمتَهُ مائةٌ ويأخُذُ مِن الغاصبِ مائةً، فإذا أخَذَ ثمَّ ظَهَرَ الثَّوبُ خُيِّرَ الغاصبُ بينَ أخْذِهِ أو رَدِّهِ وأخْذِ القيمةِ. وحُكِيَ عن الحاكمِ "أبي محمَّدٍ الكُفِيْنيِّ"[6]: أنَّه كان يقولُ:

---

(١) ((فقال)) ليست في "و".

(٢) هو أبو عبد الله محمد بن يحيى بن مهدي، ركن الإسلام الجُرجانيّ (ت٣٩٨هـ) من متقدمي مشايخ الحنفية، وتقدَّم ٥٥٢/١.

(٣) في "آ" و"ب": ((يصحّ))، وقوله: ((ولو كان إخباراً لصحَّ)) ليس في "م".

(٤) "البحر": كتاب الإقرار ٢٤٩/٧-٢٥٠.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الإقرار ٢٨٩/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) في النسخ جميعها: ((العيني))، وكذا بخط العلامة ابن عابدين رحمه الله في مسوَّدته ق٤٦٦/أ، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "التتارخانية". والإمام الحاكم أبو محمد عبد الله بن محمد الكُفِينيّ ذكر ترجمته القرشيُّ في "الجواهر المضية" ٣٤٨/٢، وفيه نقلاً عن السمعاني في "الأنساب" .: والكُفِينيّ نسبة إلى كُفِين، وهي من قرى بخارى، ومثله في "معجم البلدان" ٥٣٦/٤.

ومتى أَقَرَّ بِمِلْكِ الغيرِ (يلزَمُهُ تسليمُهُ) إلى المُقَرِّ له (إذا ملَكَهُ) بُرْهةً مِن الزَّمانِ؛ لنَفاذِهِ على نفسِهِ، ولو كان إنشاءً لَما صَحَّ؛ لعدمِ وُجُودِ المِلْكِ.

وفي "الأشباه"[1]: ((أَقَرَّ بحُرِّيَّةِ عبدٍ ثمَّ شَراهُ عَتَقَ عليه ولا يَرجِعُ بالثَّمَنِ، أو بوَقْفيَّةِ دارٍ ثمَّ شَراها أو وَرِثَها صارَتْ وَقْفاً مُؤاخَذةً له بزَعْمِهِ)).

(ولا يصِحُّ إقرارُهُ بطلاقٍ وعَتاقٍ مُكرَهاً، .....

ما ذُكِرَ مِن تَحليفِ المَغصُوبِ مِنه وأَخْذِ المائةِ بقيمتِهِ[2] مِن الغاصبِ: هذا بالإنكارِ يَصِحُّ، وكان يقولُ: الصَّحيحُ في الجوابِ: أنْ يُجبَرَ الغاصبُ على البَيانِ، فإنْ أَبَى يقولُ له القاضي: أكان قيمتُهُ مائةً؟ فإنْ قال: لا، يقولُ: أكان خمسينَ؟ فإنْ قال: لا، يقولُ له: خمسةٌ وعشرونَ إلى أنْ يَنتهِيَ إلى ما لا تَنقُصُ عنه قيمتُهُ عُرفاً وعادةً، فيَلزَمُهُ ذلك، مِن مُتفرِّقاتِ إقرارِ "التَّتارخانيّة"[3].

[٢٨٠٧٩] (قولُهُ: بُرْهةً[4]) أي: قليلاً.

[٢٨٠٨٠] (قولُهُ: ولا يَرجِعُ) لاقتصارِ إقرارِهِ عليه، فلا يَتعَدَّى إلى غيرِهِ. ق٤٦٦/ب

[٢٨٠٨١] (قولُهُ: مُكرَهاً) لقيامِ دليلِ الكَذِبِ وهو الإكراهُ، والإقرارُ إخبارٌ يَحتمِلُ الصِّدقَ والكَذِبَ، فيَجُوزُ تَخَلُّفُ مَدلُولِهِ الوَضْعيِّ عنه، "منح"[5].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٢. بتصرف.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بثمنه)) وفي "م": ((بقيمتها)).

(٣) التتارخانية: كتاب الإقرار ـ الفصل الخامس والعشرون: المتفرقات ١٤/٢١٦. (ط: ديوبند، الهند، تح: شبير أحمد القاسمي).

(٤) في هامش "ر": ((قال "ط": (قولُهُ: بُرهةً إلخ) أي: قليلاً، حتَّى لو تَصرَّفَ فيه بغيرِ المُقَرِّ له بعدَ مِلْكِهِ لا يَنفُذُ تَصرُّفُهُ، ويُنقَضُ لتَصرُّفِهِ في مِلْكِ غيرِهِ، كما يُؤخَذُ مِن القواعدِ، ويُؤخَذُ مِن هذا الفرعِ كما قال "أبو السُّعود": أنَّه لو ادَّعَى شخصٌ عَيْناً في يدِ غيرِهِ، فشَهِدَ له بها شخصٌ، فرُدَّتْ شهادتُهُ لتُهَمَةٍ ونحوِها كتَفَرُّدِ الشاهدِ ثمَّ مَلَكَها الشاهدُ يُؤمَرُ بتسليمِها إلى المُدَّعِي اهـ. قال "ع ب" [أي: ابن عابدين رحمه الله]: المسألةُ مُصرَّحٌ بها في الرَّابعَ عشرَ من "جامع الفصولين": شَهِدَ ببيعٍ عند القاضي، ثمَّ ادَّعاهُ لا تُسمَعُ دَعْواهُ قَضى بشهادتِهِ أوْ لا)) اهـ.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠١/أ، وعبارته: ((الوصفيِّ عنه)) بدل ((الوضعيِّ عنه)).

ولو كان إنشاءً لَصَحَّ؛ لعدمِ التَّخَلُّفِ. (وصَحَّ إقرارُ المَأذُونِ[1] بعَينٍ في يدِهِ، والمسلمِ بخَمْرٍ، وبنِصفِ دارِهِ مُشاعاً، والمرأةِ بالزَّوجيَّةِ مِن غيرِ شُهُودٍ)، ولو كان إنشاءً لَما صَحَّ (ولا تُسمَعُ دَعواهُ عليه) بأنَّه أَقَرَّ له (بشيءٍ) مُعيَّنٍ (بِناءً على الإقرارِ) له بذلك، به يُفتَى؛

[٢٨٠٨٢] (قولُهُ: لعدمِ التَّخَلُّفِ) أي: لعدمِ صِحَّةِ تَخَلُّفِ المَدلُولِ الوَضْعيِّ للإنشاءِ عنه، "ح"[2]. **كذا في الهامش**، أي: فإنَّ الإنشاءَ لا يَتَخَلَّفُ مَدلُولُهُ عنه.

[٢٨٠٨٣] (قولُهُ: والمسلمِ بخَمْرٍ) حتّى يُؤمَرُ بالتَّسليمِ إليه، ولو كان تَمليكاً مُبتدأً لَما صَحَّ، كما في[3] "الدُّرَر"[4]. وفيه إشارةٌ إلى أنَّ الخَمْرَ قائمةٌ لا مُستهلَكةٌ؛ إذ لا يَجِبُ بَدَلُها للمسلمِ، نَصَّ عليه في "المحيط" كما في "الشُّرُنبُلاليّة"[5]. ٤/٤٤٨

[٢٨٠٨٤] (قولُهُ: وبنِصفِ دارِهِ) أي: القابلةِ للقِسْمةِ.

[٢٨٠٨٥] (قولُهُ: بِناءً على الإقرارِ) يعني: إذا ادَّعَى عليه شيئاً؛ لِمَا أنَّه[6] أَقَرَّ له به لا تُسمَعُ دَعواهُ؛ لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ لا سَبَبٌ لِلُزُومِ المُقَرِّ به على المُقِرِّ، وقد عَلَّلَ وُجُوبَ المُدَّعَى به على المُقِرِّ بالإقرارِ، وكأنَّه قال: أُطالِبُهُ بما لا سَبَبَ لوُجُوبِهِ عليه أو لُزُومِهِ إلاَّ إقرارُهُ[7]، وهذا كلامٌ باطلٌ، "منح"[8].

(قولُ "الشّارحِ": بأنَّه أَقَرَّ له إلخ) في "السِّنديّ": ((يعني: لو قال المُدَّعي: أَدَّعي على هذا أنَّه أَقَرَّ لي بالعبدِ الفلانيِّ، يعني: ولم يَقُلْ: وهو مِلكي، وهو مَعنَى قولِهِ: بِناءً على الإقرارِ له بذلك)) اهـ.

---

(١) في "و": ((العبدِ المأذونِ)).

(٢) ((ح)) ليست في "ب" و"م"، والمسألة فيه: كتاب الإقرار ق٣٢٧/أ.

(٣) في "ب" و"م": ((وفي "الدرر")))، وهو خطأ؛ إذ المنقول عنها ما سبق لا ما يأتي بعدُ.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٥٧.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٢/٣٥٧ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) في "ب": ((وأنه))، وفي "م": ((لأنه)).

(٧) في "ب" و"م": ((بإقراره)) بدل ((إلا إقراره))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "المنح".

(٨) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠١/أ.

لأنَّه إخبارٌ يَحتمِلُ الكَذِبَ، حتّى لو أَقَرَّ كاذباً لم يَحِلَّ له؛ لأنَّ الإقرارَ ليس سَبَباً للمِلْكِ. نَعَمْ لو سَلَّمَهُ برِضاهُ كان ابتداءَ هبةٍ، وهو الأَوجَهُ، "بزّازيّة"[1]. (إلاّ أنْ يقولَ) في دَعواهُ: (هو مِلكي) وأَقَرَّ لي به، أو يقولَ: لي عليه كذا، وهكذا أَقَرَّ به فتُسمَعُ إجماعاً؛ لأنَّه لم يَجعَلِ الإقرارَ سَبَباً للوُجُوبِ، ثمَّ لو أَنكَرَ الإقرارَ هل يُحلَّفُ؟ الفتوى أنَّه لا يُحلَّفُ على الإقرارِ، بل على المالِ. .....

وبه ظَهَرَ أنَّ الدَّعوى بالشَّيءِ المُعيَّنِ بِناءً على الإقرارِ ـ كما هو صَريحُ "المتن" ـ لا بالإقرارِ بِناءً على الإقرارِ، فقولُهُ: ((بأنَّه أَقَرَّ له)) لا مَحَلَّ له، تأمَّل.

[٢٨٠٨٦] (قولُهُ: لم يَحِلَّ له)[2] أي: للمُقَرِّ له. **كذا في الهامش.**

[٢٨٠٨٧] (قولُهُ: ثمَّ لو أَنكَرَ إلخ)[2] وفي دَعوى الدَّينِ لو قال المُدَّعَى عليه: إنَّ المُدَّعيَ أَقَرَّ باستيفائِهِ وبَرهَنَ عليه فقد قيل: إنَّه لا تُسمَعُ؛ لأنَّه دَعوى الإقرارِ في طَرَفٍ[3] الاستحقاقِ؛ إذِ الدَّينُ يُقضَى بمِثلِهِ، ففي الحاصلِ هذا دَعوى الدَّينِ لنفسِهِ فكان دَعوى الإقرارِ في طَرَفٍ[3] الاستحقاقِ فلا تُسمَعُ، "ط"[4]، "ذ"[5]، "جامع الفُصُولَينِ"[6] و"فَتاوَى قَدري"[7]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٣٢٩/٥ بتصرف، والفصل الخامس عشر في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ٤٣٠/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) هاتان المقولتان ساقطتان من "آ".

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((طرق))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لما في "الفصولين" و"المحيط" و"البزازية" و"واقعات المفتين".

(٤) ((ط")) رمزٌ لـ"المحيط البرهاني"، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في بيان صحة الدعاوى وما يسمع منها وما لا يسمع ٤٦٤/١٥ بتصرف.

(٥) ((ذ")) رمزٌ لـ"الذخيرة"، وكتاب الإقرار ليس في نسخة "الذخيرة" التي بين أيدينا.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل السادس في بيان أنواع الدعاوى وشرائط صحتها وبيان ما يسمع منها وما لا يسمع ٦٢/١ بتصرف.

(٧) في "ب" و"م": ((قدوري))، وهي "فتاوى" عبد القادر بن يوسف، المعروف بقدري أفندي (ت١٠٨٣هـ) المسمّاة "واقعات المفتين"، وتعرف أيضاً بـ"الفتاوى القادرية"، والمسألة فيها: كتاب الدعوى ـ في الدفع ص١٧١. (وانظر "خلاصة الأثر" ٤٧٣/٢، "الأعلام" ٤٨/٤).

وأمّا دَعوى الإقرارِ في الدَّفعِ فتُسمَعُ عندَ العامّةِ. .....

والطّاءُ: لـ "المحيط"، والذّالُ: لـ "الذَّخيرة". ومثلُ ما هو المَسطُورُ في "جامع الفُصُولَينِ" في "البزّازيّة"[١]، وزاد فيها[٢]: ((وقيل: يُسمَعُ؛ لأنَّه في الحاصلِ يَدفَعُ أداءَ الدَّينِ عن نفسِهِ فكان في طَرَفٍ[٣]، ذَكَرَهُ في "المحيط"[٤]، وذَكَرَ "شيخ الإسلام"[٥]: بَرهَنَ المَطلُوبُ على إقرارِ المُدَّعي بأنَّه لا حَقَّ له في المُدَّعَى، أو بأنَّه ليس بِمِلْكٍ له، أو ما كانت مِلكاً له تَندَفِعُ[٦] الدَّعوى وإنْ[٧] لم يُقِرَّ به لإنسانٍ مَعرُوفٍ، وكذا لو ادَّعاهُ بالإرثِ فبَرهَنَ المَطلُوبُ على إقرارِ المُورِّثِ كما ذَكَرنا))، وتمامُهُ فيها. **كذا في الهامش.**

[٢٨٠٨٨] (قولُهُ: وأمّا دَعوى الإقرارِ) أي: بأنَّ المُدَّعَى مِلكُ المُدَّعَى عليه. وأمّا دَعوى الإقرارِ بالاستيفاءِ فقيل: لا تُسمَعُ[٨].

قال في الهامش: ((واختَلَفُوا أنَّه هل يَصِحُّ دَعوى الإقرارِ في طَرَفِ[٩] الدَّفعِ حتّى لو أقامَ المُدَّعَى عليه بيِّنةً أنَّ المُدَّعيَ أقَرَّ أنَّ هذه[١٠] العَينَ مِلْكُ هذا[١١] المُدَّعَى عليه [٣/٢٩٧ظ] هل تُقبَلُ؟

(قولُهُ: إنْ لم يُقِرَّ به لإنسانٍ مَعرُوفٍ) في "البزّازيّة": ((وإنْ لم يُقِرَّ به إلخ)).

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٥/٣٢٩ ـ ٣٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ٥/٣٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: ((في طرف الدّفع)) كما في "التكملة" ـ المقولة [٣٣٣٤] قوله: ((وأمّا دعوى الإقرارِ في الدّفعِ)).

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني في بيان صحة الدعاوى وما يسمع منها وما لا يسمع ١٥/٤٦٤ بتصرف.

(٥) أي: بكر خُواهَرزاده، وهو المراد عند الإطلاق عند الحنفية.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((يندفع))، وكذا في "البزازية".

(٧) في النسخ جميعها: ((إن لم)) دون واو، وإثباتها من "البزازية"، ونبّه عليه الرافعي رحمه الله تعالى.

(٨) في "الأصل" و"ر": ((لا يسمع)).

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((طرق))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "الدرر".

(١٠) في "الأصل" و"ر": ((هذا))، وكذا في "الدرر".

(١١) ((هذا)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(ولِ) الوَجهِ (الثّاني) وهو الإنشاءُ (لو رَدَّ) المُقَرُّ له (إقرارَهُ، ثمَّ قَبِلَ لا يَصِحُّ)، .....

قال بعضُهم: لا تُقبَلُ[1]، وعامّتُهم ههنا على أنَّها تُقبَلُ[2]، "درر"[3])).

[٢٨٠٨٩] (قولُهُ: ثمَّ قَبِلَ لا يَصِحُّ) مَحَلُّهُ فيما إذا كان الحَقُّ فيه لواحدٍ مثلَ الهبةِ والصَّدَقةِ، أمّا إذا كان لهما مثلَ الشِّراءِ والنِّكاحِ فلا، وهو إطلاقٌ في مَحَلِّ التَّقييدِ، ويجبُ أنْ يُقيَّدَ أيضاً بما إذا لم يَكُنِ المُقِرُّ مُصِرّاً على إقرارِهِ؛ لِما سيأتي مِن أنَّه لا شيءَ له إلاّ أنْ يعودَ إلى تَصديقِهِ وهو مُصِرٌّ، "حَمَويّ"[4].

وبخَطِّ "السّائحانيِّ" عن "الخلاصة"[5]: ((لو قال لآخَرَ: كنتُ بِعتُكَ العبدَ بألفٍ، فقال الآخَرُ: لم أَشتَرِهِ مِنك، فسَكَتَ البائعُ حتّى قال المشتري في المَجلِسِ أو بعدَه: بلى اشتَرَيتُهُ مِنك بألفٍ فهو جائزٌ[6]، وكذا النِّكاحُ، وكلُّ شيءٍ يكون لهما جميعاً فيه حَقٌّ، وكلُّ شيءٍ يكونُ فيه الحَقُّ لواحدٍ[7] مثلُ الهبةِ والصَّدَقةِ لا يَنفَعُهُ إقرارُهُ بعدَ ذلك)).

(قولُهُ: مَحَلُّهُ فيما إذا كان الحَقُّ فيه لواحدٍ إلخ) ومَحَلُّهُ أيضاً فيما إذا لم يُضِفْهُ لغيرِهِ مُتَّصِلاً بالرَّدِّ، قال في أوّلِ إقرارِ "البحر": ((لو رَدَّ إقرارَهُ ثمَّ قَبِلَ لا يَصِحُّ إلاّ إذا أَضافَهُ إلى غيرِهِ مُتَّصِلاً بالرَّدِّ كان له اهـ. وفي "تتمّة الفتاوَى" قُبَيلَ إقرارِ المريضِ ما نَصُّهُ: المُقَرُّ له بالدَّينِ إذا أَقَرَّ أنَّ الدَّينَ لفلانٍ وصَدَّقَهُ فلانٌ صَحَّ، وحَقُّ القَبْضِ للأوَّلِ دونَ الثّاني، لكنْ مع هذا لو أدَّى إلى الثّاني بَرِئَ وجُعِلَ الأوَّلُ كالوكيلِ والثّاني كالمُوَكِّلِ)).

---

(١) في "الدرر": ((لا يقبل)) بالمثناة التحتية.

(٢) في "الأصل": ((أنَّه تقبل))، وعبارة "الدرر": ((أنَّه يقبل)) بالمثناة التحتية.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٥٧ ـ ٣٥٨ باختصار.

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٣/٤٦.

(٥) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وفيما لا يكون ق١٤١/أ باختصار.

(٦) في "ب" و"م": ((الجائز)).

(٧) عبارة "الخلاصة": ((لو أخذ)) بدل ((لواحدٍ)).

ولو كان إخباراً لَصَحَّ، وأمّا بعدَ القَبُولِ فلا يَرتَدُّ بالرَّدِّ. ولو أعادَ المُقِرُّ إقرارَهُ فصدَّقَهُ لَزِمَهُ؛ لأنَّه إقرارٌ آخَرُ، ثمَّ لو أنكَرَ إقرارَهُ الثّانيَ لا يُحلَّفُ ولا تُقبَلُ عليه بيِّنةٌ، قال "البديعُ": ((والأَشبَهُ قَبُولُها))، واعتمَدَهُ "ابنُ الشِّحْنة"، وأقَرَّهُ "الشُّرُنبُلاليّ".

(والمِلكُ الثّابتُ به) بالإقرارِ (لا يظهَرُ في حقِّ الزَّوائدِ المُستهلَكةِ، .....

[٢٨٠٩٠] (قولُهُ: فلا يَرتَدُّ) لأنَّه صار مِلْكَهُ، ونَفيُ المالكِ مِلْكَهُ عن نفسِهِ عندَ عدمِ المُنازِعِ لا يَصِحُّ، نَعَمْ لو تَصادَقا على عدمِ الحَقِّ صَحَّ؛ لِما مَرَّ[1] في البَيعِ الفاسدِ: أنَّه طابَ[2] رِبْحُ مالٍ ادَّعاهُ على آخَرَ فصَدَّقَهُ على ذلك فأَوفاهُ، ثمَّ ظَهَرَ عدمُهُ بتَصادُقِهما، فانظُرْ كيف التَّصادُقُ اللاّحِقُ نَقَضَ السّابِقَ مع أنَّ رِبْحَهُ طَيِّبٌ حلالٌ، "سائحانيّ".

[٢٨٠٩١] (قولُهُ: قال "البديعُ") هو شيخُ صاحبِ "القُنية"[3].

[٢٨٠٩٢] (قولُهُ: الزَّوائدِ المُستهلَكةِ) يُفيدُ بظاهِرِهِ أنَّه يَظهَرُ في حَقِّ الزَّوائدِ الغيرِ المُستهلَكةِ، وهو مُخالِفٌ لِما في "الخانيّة"[4]، قال: ((رجلٌ في يدِهِ جاريةٌ وَوَلَدُها أَقَرَّ أنَّ الجاريةَ لفلانٍ لا يَدخُلُ فيه الوَلَدُ، ولو أَقامَ بيِّنةً على جاريةٍ أنَّها له يَستحِقُّ أولادَها، وكذا لو قال: هذا العبدُ ابنُ أمَتِكَ، وهذا[5] الجَذْيُ مِن شاتِكَ لا يكونُ إقراراً بالعبدِ، وكذا بالجَذْيِ)) فليُحرَّرْ، "حَمَويّ"[6]، "س". وقَيَّدَ بالمُستهلَكةِ في "الأُسْتروشَنيّة"، ونَقَلَهُ عنها في "غاية البَيان".

---

(١) ١٤/٧٠٦ "در".

(٢) في "م": ((طلب)).

(٣) تقدمت ترجمته ١/١٩٥.

(٤) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو شيئين ٣/١٣٨، وعبارتها: ((وكذلك بالجدي في رواية)) (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "الخانية": ((أو هذا)).

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٣/٤٤.

فلا يملِكُها المُقَرُّ له)، ولو إخباراً لَملَكَها. (أَقَرَّ حُرٌّ مُكلَّفٌ) يقظانَ طائعاً (أو عبدٌ)، أو صبيٌّ، أو معتوهٌ (مأذونٌ) لهم .....

[٢٨٠٩٣] (قولُهُ: فلا يَملِكُها) شَرَى أمَةً فوَلَدَتْ عندَه لا[١] باستيلادِهِ، ثمَّ استُحِقَّتْ ببيِّنةٍ يَتبَعُها وَلَدُها، ولو أَقَرَّ بها لرجلٍ لا، والفَرْقُ: أنَّه بالبيِّنةِ يَستحِقُّها مِن الأصلِ، ولذا قلنا: إنَّ الباعةَ يَتراجَعُونَ فيما بينَهم، بخلافِ الإقرارِ حيثُ لا يَتراجَعُونَ.

"فنم"[٢]: الحُكْمُ بأمَةٍ حُكْمٌ بوَلَدِها، وكذا الحيَوانُ؛ إذِ الحُكْمُ حُجّةٌ كاملةٌ، بخلافِ الإقرارِ فإنَّه لم يَتناوَلِ الوَلَدَ؛ لأنَّه حُجّةٌ ناقصةٌ، وهذا لو الوَلَدُ بيدِ المُدَّعَى عليه، فلو في مِلْكِ آخَرَ هل يَدخُلُ في الحُكْمِ؟ اختَلَفَ المشايخُ، "نور العين"[٣] في آخِرِ السّابعِ[٤]، ففيه مُخالَفةٌ لمفهُومِ كلامِ "المصنِّفِ".

[٢٨٠٩٤] (قولُهُ: أَقَرَّ حُرٌّ مُكلَّفٌ) اعلَمْ أنَّ شرطَهُ التَّكليفُ والطَّوْعُ مُطلَقاً، والحُرّيّةُ للتَّنفيذِ للحالِ لا مُطلَقاً، فصَحَّ إقرارُ العبدِ ـ للحالِ فيما لا تُهَمةَ فيه كالحُدُودِ والقِصاصِ، ويُؤخَّرُ ما فيه تُهَمةٌ إلى ما بعدَ العِتْقِ ـ والمأذونِ بما كان مِن التِّجارةِ للحالِ، وتأخَّرَ بما ليس مِنها إلى العِتْقِ، كإقرارِهِ بجنايةٍ ومَهْرِ مَوطُوءةٍ بلا إذنٍ، والصَّبيُّ المأذونُ كالعبدِ فيما كان مِن التِّجارةِ لا فيما ليس مِنها كالكَفالةِ، وإقرارُ السَّكرانِ بطريقٍ مَحظُورٍ صَحيحٌ إلاّ في حَدِّ الزِّنَا وشُربِ الخَمرِ مِمّا يَقبَلُ الرُّجُوعَ، وإنْ بطريقٍ مُباحٍ لا، "منح"[٥]، وانظر "العزميَّة".

---

(١) ((لا)) ليست في "م".

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ف" "نم"))، وفي "ب" و"م": ((ثم)) بدل ((نم))، والذي في "نور العين": ((فنم"))، وهو رمزٌ لفوائد شيخ الإسلام نظام الدين.

(٣) "نور العين": الفصل السابع في تحديد العقار ودعواه وما يتعلّق به وما يناسبه ق٢٨/ب ـ ق٢٩/أ باختصار.

(٤) في "ب" و"م": ((السابق))، وهو خطأ.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠١/ب.

إنْ أَقَرُّوا بتجارةٍ كإقرارِ مَحجورٍ بحدٍّ وقَوَدٍ، وإلاّ فبعدَ عِتْقِهِ[1]، ونائمٌ ومُغمًى عليه كمجنونٍ، وسيجيءُ[2] السَّكرانُ، ومرَّ[3] المُكرَهُ، (بحقٍّ معلومٍ أو مَجهولٍ صحَّ)؛ لأنَّ جهالةَ المُقَرِّ به لا تضُرُّ إلاّ إذا بيَّنَ سَبَباً تضرُّهُ الجَهالةُ كبَيعٍ وإجارةٍ، وأمّا جَهالةُ المُقِرِّ فتضُرُّ كقولِهِ: لكَ على أحدِنا ألفُ درهمٍ؛ لجَهالةِ المَقضيِّ عليه، إلاّ إذا جمَعَ بينَ نَفسِهِ وعبدِهِ فيصِحُّ،.....

[٢٨٠٩٥] (قولُهُ: إنْ أَقَرُّوا بتجارةٍ) جوابُهُ قولُ "المصنِّفِ" الآتي[4]: ((صَحَّ))، أي: صَحَّ للحالِ، زادَ "الشُّمُنِّيُّ": ((أو ما كان مِن ضَرُوراتِ التِّجارةِ كالدَّينِ والوديعةِ والعاريةِ والمُضارَبةِ والغَصْبِ، دونَ ما ليس مِنها كالمَهرِ والجِنايةِ والكَفالةِ؛ لدُخُولِ ما كان مِن بابِ التِّجارةِ تحتَ الإذْنِ دونَ غيرِهِ)) اهـ "فتّال". ٤٤٩/٤

[٢٨٠٩٦] (قولُهُ: وقَوَدٍ) أي: مِمّا لا تُهَمةَ فيه، فيَصِحُّ للحالِ.

[٢٨٠٩٧] (قولُهُ: وإلاّ) أي: بأنْ كان مِمّا فيه تُهَمةٌ.

[٢٨٠٩٨] (قولُهُ: تَضُرُّهُ الجَهالةُ) فإنَّ[5] مَن أَقَرَّ أنَّه باعَ مِن فلانٍ شيئاً، أو اشتَرَى مِن فلانٍ كذا بشيءٍ، أو آجَرَ من فلانٍ[6] شيئاً لا يَصِحُّ إقرارُهُ، ولا يُجبَرُ المُقِرُّ على تَسليمِ شيءٍ، "دُرَر"[7]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٠٩٩] (قولُهُ: بينَ نفسِهِ وعبدِهِ) قال "المقدسيُّ": ((هذا في حُكْمِ المَعلُومِ؛ لأنَّ ما على عبدِهِ يَرجِعُ إليه في المَعنَى، لكنْ [٣/ق٢٩٧/ب] إنَّما يَظهَرُ هذا فيما يَلزَمُهُ في الحالِ، أمّا

---

(١) في "و": ((عتق)).

(٢) صـ١٢٨. "در".

(٣) صـ٧ ـ ٨. "در".

(٤) في الصحيفة نفسها "در".

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((لأن))، وما أثبتناه موافق لما في "الدرر".

(٦) في "ب" و"م": ((فلاناً)) بدل ((من فلان))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "الدرر".

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٣٥٨/٢ بتصرف.

وكذا تضُرُّ جهالةُ المُقَرِّ له إنْ فَحُشَتْ، كـ: لواحدٍ مِن النّاسِ عليَّ كذا، وإلاّ لا، كـ: لأحدِ هذينِ عليَّ كذا، فيصِحُّ، ولا يُجبَرُ على البَيانِ؛ لجَهالةِ المدَّعِي، "بحر"[1]

ما يَلزَمُهُ بعدَ الحُرِّيّةِ فهو كالأجنبيِّ فيه، فإذا جَمَعَهُ مع نفسِهِ كان كقولِهِ: لكَ عليَّ أو على زيدٍ، فهو مجهُولٌ لا يَصِحُّ))، ذَكَرَهُ "الحَمَويُّ"[2] على "الأشباه"، "قتّال". ق٤٦٧/أ

[٢٨١٠٠] (قولُهُ: عليَّ كذا) بتشديدِ الياءِ.

[٢٨١٠١] (قولُهُ: ولا يُجبَرُ على البَيانِ) زادَ "الزَّيلَعيُّ"[3]: ((ويُؤمَرُ بالتَّذَكُّرِ؛ لأنَّ المُقِرَّ قد نَسِيَ صاحبَ الحَقِّ)). وزادَ في "غاية البَيان": ((أنَّه يُحلَّفُ لكلِّ واحدٍ مِنهما إذا ادَّعَى)). وفي "التّاترخانيّة": ((ولم يَذْكُرْ أنَّه يُستحلَفُ لكلِّ واحدٍ مِنهما يميناً على حِدَةٍ، بعضُهم قالوا: نَعَمْ ويَبدأُ القاضي بيمينِ أيِّهما شاءَ أو يُقرِعُ، وإذا حَلَفَ لكلٍّ لا يَخلُو مِن ثلاثةِ أوجُهٍ: إنْ حَلَفَ لأحدِهما فقط يُقضَى بالعبدِ للآخَرِ فقط، وإنْ نَكَلَ لهما يُقضَى به وبقيمةِ الوَلَدِ بينَهما نِصفَينِ، سواءٌ نَكَلَ لهما جُملةً بأنْ حَلَّفَهُ القاضي لهما يميناً واحدةً[4]، أو على التَّعاقُبِ بأنْ حَلَّفَهُ لكلٍّ على حِدَةٍ، وإنْ حَلَفَ فقد بَرِئَ عن دَعْوةِ كلٍّ، فإنْ أرادا أنْ يَصطَلِحا وأَخْذَ[5] العبدِ مِنه لهما ذلك في قولِ "أبي يوسفَ" الأوَّلِ، وهو قولُ "محمَّدٍ" كما قَبْلَ الحَلِفِ، ثمَّ رَجَعَ "أبو يوسفَ"، وقال: لا يَجُوزُ اصطلاحُهما بعدَ الحَلِفِ، قالوا: ولا روايةَ عن "أبي حنيفةَ")) اهـ

---

(١) "البحر": كتاب الإقرار ٧/٢٥٠ بتصرف.

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٣/٦٥.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٤.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((واحداً)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((وأخذا)).

.....

[مطلبٌ في الإقرار العامّ]

(فرعٌ)

لم يَذكُرِ الإقرارَ العامَّ، وذَكَرَهُ في "البحر"، و[1]في "المنح"[2]: ((وصَحَّ الإقرارُ بالعامِّ كـ: ما في يدِي مِن قليلٍ، أو كثيرٍ، أو عبدٍ، أو مَتاعٍ، أو جَميعُ ما يُعرَفُ بي، أو جَميعُ ما يُنسَبُ إليَّ لفلانٍ، وإذا اختَلَفا في عينٍ أنَّها كانت مَوجُودةً وقتَ الإقرارِ أوْ لا فالقولُ قولُ المُقِرِّ، إلاّ أنْ يُقيمَ المُقَرُّ له البيِّنةَ أنَّها كانت مَوجُودةً في يدِهِ وقتَهُ)).

واعلَمْ أنَّ القَبُولَ ليس مِن شرطِ صِحّةِ الإقرارِ، لكنَّه يَرتَدُّ بردِّ المُقَرِّ له، صَرَّحَ به في "الخلاصة"[3] وكثيرٍ مِن الكتبِ المُعتَمدةِ[4]، واستشكَلَ[5] "المصنِّفُ"[6] بناءً على هذا قولَ "العِماديِّ" و"قاضي خان"[7]: ((الإقرارُ للغائبِ يَتوَقَّفُ على التَّصديقِ))، ثمَّ أجابَ عنه، وبَحَثَ في الجوابِ "الرَّمليُّ"، ثمَّ أجابَ عنِ الإشكالِ بما حاصلُهُ: ((أنَّ اللُّزُومَ غيرُ الصِّحّةِ، ولا مانعَ مِن تَوقُّفِ العَمَلِ مع صِحّتِهِ كبَيعِ الفُضُوليِّ، فالمُتوَقِّفُ لُزُومُهُ لا صِحّتُهُ، فالإقرارُ للغائبِ لا يَلزَمُ[8]، حتّى صَحَّ إقرارُهُ لغيرِهِ، كما لا يَلزَمُ مِن جانبِ المُقَرِّ له، حتّى صَحَّ رَدُّهُ،

(قولُهُ: حتّى صَحَّ إقرارُهُ لغيرِهِ إلخ) نَقَلَ صِحَّةَ إقرارِهِ لغيره في "المنح" عن "الخانيَّة"، لكنْ ذَكَرَ "السِّنديُّ" في باب الاستثناء عند قولِ "المصنِّف": ((هذا الألفُ وديعةُ فلانٍ بل فلانٍ)) روايةً أخرى تفيدُ عدمَ

---

(١) ((في "البحر" و)) ليست في "ب" و"م"، والنص التالي في "البحر": كتاب الإقرار ٧/ ٢٥٠.

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠١/ب.

(٣) "الخلاصة": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ق٢٤٣/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((المعتبرة)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((واستشكله))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الصواب الموافق للسياق.

(٦) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠١/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/ ٤٢١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "م": ((لا يلزمه)).

ونقَلَهُ في "الدُّرَر"[١] لكنْ باختصارٍ مُخِلٍّ كما بيَّنَهُ "عزمي زاده". (ولزِمَهُ بَيانُ ما جُهِلَ) كشيءٍ وحقٍّ (بذي قيمةٍ) كفَلْسٍ وجَوزةٍ، لا بما لا قيمةَ له كحبَّةِ حِنطةٍ، وجِلْدِ مَيْتةٍ، وصبيٍّ حرٍّ؛ لأنَّه رُجوعٌ فلا يصِحُّ، .....

وأمّا الإقرارُ للحاضرِ فيَلزَمُ[٢] مِن جانبِ المُقِرِّ، حتّى لا يَصِحُّ إقرارُهُ لغيرِهِ به قبلَ رَدِّهِ، ولا يَلزَمُ[٣] مِن جانبِ المُقَرِّ له فيَصِحُّ رَدُّهُ، وأمّا الصِّحّةُ فلا شُبهةَ فيها في الجانبَينِ بدونِ القَبُولِ)).

[٢٨١٠٢] (قولُهُ: "عزمي زاده") وحاصلُهُ: أنَّ ما ذَكَرَهُ صاحبُ "الدُّرَر" مِن الجَبر إنَّما هو فيما إذا جُهِلَ المُقَرُّ به لا المُقَرُّ له؛ لقولِ "الكافي": ((لأنَّه إقرارٌ للمَجهُولِ، وإنَّه[٤] لا يُفيدُ، وفائدةُ الجَبْرِ على البَيانِ إنَّما تكونُ لصاحبِ الحَقِّ[٥]، وهو مَجهُولٌ)).

[٢٨١٠٣] (قولُهُ: كشيءٍ وحَقٍّ) ولو قال: أَرَدْتُ حَقَّ الإسلامِ لا يَصِحُّ إنْ قالَهُ مَفصُولاً، وإنْ[٦] مَوصُولاً يَصِحُّ، "تاترخانيّة" و"كفاية"[٧].

صحَّةِ الإقرارِ الثاني، ونصُّهُ: ((رَوَى "ابنُ سماعة" عن "أبي يوسفَ": لو قال: هذه الألفُ أَودَعَنِيها فلانٌ بل فلانٌ، والأوَّلُ غائبٌ، فأَخَذَهُ الثاني ثمَّ حضَرَ الأوَّلُ: فإنْ أخَذَ مثلَها مِن المُقِرِّ لم يَرجِعِ المُقِرُّ بها على المدفوعِ إليه، وإنْ أخَذَها من المدفوعِ إليه رجع المدفوعُ إليه بمثلِها على المُقِرِّ، كذا في "المحيط")) اهـ. والأظهرُ اعتمادُ هذه الرِّواية.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢، وحاصل ما ذكره في "الدرر": أنه يجبر على البيان، وقد تقدم عن "المصنف" أنه: ((لا يجبر على البيان)).

(٢) في "ر": ((فيلزمه)).

(٣) في "ر": ((ولا يلزمه)).

(٤) في "ب" و"م": ((وهو)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((لأن فائدتَه الجبرُ على البيان، ولا يجبرُ على البيان؛ لأنَّه إنَّما يكونُ ذلك لصاحبِ الحقِّ)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ولا)) بدل ((وإن)).

(٧) "الكفاية": كتاب الإقرار ٣٠٣/٧ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

(والقولُ للمُقِرِّ مع حَلِفِهِ)؛ لأنَّه المُنكِرُ (إن ادَّعَى المُقَرُّ له أكثرَ مِنه) ولا بيِّنةَ، (ولا يُصدَّقُ في أقلَّ مِن درهمٍ في: عليَّ مالٌ. ومِن النِّصابِ) أي: نِصابِ الزَّكاةِ في الأصحِّ، "اختيار"[1]. وقيل: إنِ المُقِرُّ فقيراً فنِصابُ السَّرِقةِ، وصُحِّحَ (في: مالٌ عظيمٌ) .....

[٢٨١٠٤] (قولُهُ: في: عليَّ مالٌ) بتشديدِ الياءِ.

[٢٨١٠٥] (قولُهُ: ومِن النِّصابِ) مَعطُوفٌ على قولِهِ: ((مِن درهمٍ))، وكذا المَعطُوفاتُ بعدَه.

[٢٨١٠٦] (قولُهُ: وقيلَ: إن المُقِرُّ إلخ) قال "الزَّيلَعيُّ"[2]: ((والأَصحُّ أنَّ قولَهُ يُبنَى على حالِ المُقِرِّ في الفَقْرِ والغِنَى، فإنَّ القليلَ عندَ الفقيرِ عظيمٌ، وأضعافُ ذلك عندَ الغنيِّ ليس بعظيمٍ، وهو في الشَّرعِ[3] مُتعارِضٌ، فإنَّ المائتَينِ في الزَّكاةِ عظيمٌ، وفي السَّرِقةِ والمَهْرِ العشرةُ عظيمةٌ، فيُرجَعُ إلى حالِهِ))، ذَكَرَهُ في "النِّهاية" و"حواشي الهداية"[4] مَعزيّاً إلى "المبسوط"[5]، "شُرُنبُلاليّة"[6].

وذَكَرَ في الهامشِ عن "الزَّيلَعيِّ"[7]: ((ويَنبغِي على قياسِ ما رُوِي عن "أبي حنيفةَ" أنْ يُعتَبَرَ فيه حالُ المُقِرِّ))، "شُرُنبُلاليّة"[8] اهـ.

[٢٨١٠٧] (قولُهُ: في: مالٌ عظيمٌ) برفعِ ((مالٌ)) و((عظيمٌ)).

---

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار ١٢٩/٢ بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((الشرح))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في الزيلعي و"الشرنبلالية".

(٤) انظر "تكملة فتح القدير": كتاب الإقرار ٣٠٦/٧، و"العناية": كتاب الإقرار ٣٠٦/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار ـ باب الإقرار بشيء غير مسمى المبلغ ٩٨/١٨.

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٣٥٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

لو بيَّنَهُ (مِن الذَّهبِ والفِضَّةِ، ومِن خَمسٍ وعشرِينَ مِن الإبلِ)؛ لأنَّها أدنَى نِصابٍ يُؤخَذُ مِن جِنسِهِ، (ومِن قَدْرِ النِّصابِ قيمةً في غيرِ مالِ الزَّكاةِ، ومِن ثلاثةِ نُصُبٍ في: أموالٌ عِظامٌ)، ولو فسَّرَهُ بغيرِ مالِ الزَّكاةِ اعتُبِرَ قيمتُها كما مرَّ[1]، (وفي: دراهمُ ثلاثةٌ، و) في (دراهمُ)، أو دنانيرُ، أو ثِيابٌ (كثيرةٌ عَشَرةٌ)؛ لأنَّها نهايةُ اسمِ الجَمعِ.....

[٢٨١٠٨] (قولُهُ: لو بيَّنَهُ) بأنْ قال: مالٌ عظيمٌ مِن الذَّهَبِ، أو قال: مِن الفِضَّةِ.

[٢٨١٠٩] (قولُهُ: ومِن خمسٍ وعشرِينَ) أي: ولا يُصدَّقُ في أقلَّ مِن خمسٍ وعشرِينَ لو قال: مالٌ عظيمٌ مِن الإبلِ.

[٢٨١١٠] (قولُهُ: ومِن قَدْرِ النِّصابِ قيمةً) بنصبِ ((قيمةً)). [٣/٢٩٨ظ/أ]

[٢٨١١١] (قولُهُ: ومِن ثلاثةِ نُصُبٍ) مِن أيِّ جنسٍ سمَّاهُ تحقيقاً لأدنَى الجَمْعِ، حتَّى لو قال: مِن الدَّراهمِ كان ستَّمائةِ درهمٍ، وكذا في كلِّ جنسٍ يُريدُهُ، حتَّى لو قال: مِن الإبلِ يجبُ عليه مِن الإبلِ خمسٌ وسبعونَ، "كفاية"[2].

[٢٨١١٢] (قولُهُ: اعتُبِرَ قيمتُها) ويُعتبَرُ الأدنَى في ذلك؛ للتَّيَقُّنِ به، "زَيلَعيّ"[3]. أي: أدنَى النُّصُبِ مِن حيثُ القيمةُ، "أبو السُّعود"[4].

[٢٨١١٣] (قولُهُ: اسمِ الجَمعِ) يعني: يُقال: عَشَرةُ دراهمَ، ثمَّ يُقال: أحدَ عشرَ فيكونُ

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّها نهايةُ اسمِ الجَمعِ) هذا التَّعليلُ ذكرَهُ في "الهداية" وغيرِها، ولا يخلو عن تأمُّلٍ؛ لأنَّ الوصفَ بالكثرةِ لا يقتضي حَملَ لفظِ الجمعِ على نهايته؛ إذ هي مشكوكةٌ، والمالُ لا يجبُ بالشَّكِّ.

---

(١) في الصحيفة نفسها "در".

(٢) "الكفاية": كتاب الإقرار ٢٠٧/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٥.

(٤) "فتح المعين": كتاب الإقرار ١٦٠/٣ باختصار.

(وكذا درهماً درهمٌ) على المعتمَدِ، ولو خفَضَهُ[1] لزِمَهُ مائةٌ. وفي: دُرَيهِمٌ، أو درهمٌ عظيمٌ درهمٌ، والمُعتبَرُ الوَزنُ المُعتادُ إلاّ بحُجَّةٍ، "زَيلَعيّ"[2]. (وكذا كذا) درهماً .....

هو الأكثرَ مِن حيثُ اللَّفظُ كما في "الهداية"[3]، "س".

[٢٨١١٤] (قولُهُ: وكذا) أي: لو قال: له عليَّ كذا درهماً يجبُ درهمٌ.

[مطلبٌ: ما في المتون مقدَّم على ما في الفتاوى]

[٢٨١١٥] (قولُهُ: على المُعتمَدِ) لأنَّ ما في المتونِ مُقدَّمٌ على الفتاوَى، "شُرُنبُلاليّة"[4]. وفي "التَّتمَّة" و"الذَّخيرة": ((درهمانِ؛ لأنَّ ((كذا)) كنايةٌ عن العددِ، وأقلُّهُ اثنانِ؛ إذِ الواحدُ لا يُعَدُّ حتّى يكونَ معه شيءٌ))، وفي "شرح المختار"[5]: ((قيل: يَلزَمُهُ عشرونَ، وهو القياسُ؛ لأنَّ أقلَّ عددٍ غيرِ مُركَّبٍ[6] يُذكَرُ بعدَه الدِّرهمُ بالنَّصبِ عشرونَ))، "منح"[7].

[٢٨١١٦] (قولُهُ: وكذا كذا درهماً) أي: بالنَّصبِ، وبالخَفْضِ ثلاثُمائةٍ، وفي: كذا كذا درهماً وكذا كذا[8] ديناراً عليه مِن كلٍّ أحدَ عشرَ، وفي: كذا كذا ديناراً ودرهماً أحدَ عشرَ مِنهما جميعاً، ويُقسَمُ ستَّةٌ مِن الدّراهمِ وخمسةٌ مِن الدَّنانيرِ احتياطاً، ولا يُعكَسُ؛ لأنَّ الدَّراهمَ أقلُّ ماليَّةً، والقياسُ خمسةٌ ونصفٌ مِن كلٍّ، لكنْ ليس في لفظِهِ ما يَدُلُّ على الكسرِ، "غاية البَيان" مُلَخَّصاً.

٤٥٠

---

(١) أي: لو قال: ((له عليَّ كذا درهمٍ))، أي: مِن درهمٍ لزمه مائةٌ.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٦ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب الإقرار ٣/١٨١، وقال بعده: ((فينصرف إليه)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٢/٣٥٩ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "الاختيار": كتاب الإقرار ٢/١٢٩.

(٦) في "ب": ((ركب)).

(٧) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٢/أ باختصار.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وكذا وكذا))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في كتب المذهب.

(أحدَ عشَرَ، وكذا وكذا أحدٌ وعشرونَ)؛ لأنَّ نظيرَهُ بالواوِ أحدٌ[1] وعشرونُ.

(ولو ثلَّثَ بلا واوٍ فأحدَ عشَرَ)؛ إذْ لا نظيرَ له، فحُمِلَ على التَّكرارِ، (ومعَها فمائةٌ وأحدٌ وعشرونَ، وإنْ ربَّعَ) مع الواوِ (زِيدَ ألفٌ)، ولو خمَّسَ زِيدَ عشَرةُ آلافٍ،

[٢٨١١٧] (قولُهُ: ولو ثَلَّثَ) بأنْ قال: كذا كذا كذا درهماً.

[٢٨١١٨] (قولُهُ: إذْ لا نَظيرَ له) وما قيل: نظيرُهُ مائةُ ألفِ ألفٍ فسَهْوٌ ظاهرٌ؛ لأنَّ الكلامَ في نصبِ الدِّرهمِ، وتَمييزُ هذا العددِ مَجرورٌ، وليُنظَرْ: هل إذا جَرَّهُ يَلزَمُهُ ذلك؟ وظاهرُ كلامِهم لا.

[٢٨١١٩] (قولُهُ: ولو خَمَّسَ زِيدَ إلخ) فيه: أنَّه يُضَمُّ الألفُ إلى العشرةِ آلافٍ[2].

[٢٨١٢٠] (قولُهُ: عشَرةُ آلافٍ) [3] هذا حَكاهُ "العينيُّ"[4] بلفظ ((ينبغي))، لكنّه غَلَطٌ ظاهرٌ؛ لأنَّ العشرةَ آلافٍ تَتَرَكَّبُ مع الألفِ بلا واوٍ فيُقالُ: أحدَ عشرَ ألفاً، فتُهدَرُ الواوُ التي تُعتبَرُ معَهُ ما أَمكَنَ[5]، وهنا مُمكِنٌ فيُقالُ: أحدٌ وعشرون ألفاً ومائةٌ وأحدٌ وعشرونَ درهماً.

(قولُهُ: لكنَّه غَلَطٌ ظاهرٌ إلخ) لعلَّ وَجْهَ ما حَكاهُ "العينيُّ": أنَّه كما يقالُ: أحدٌ وعشرون ألفاً إلخ يقالُ: ألفٌ ومائةٌ وأحدٌ وعشرون وعَشَرةُ آلافٍ، وإن كان فيه تطويلٌ بزيادةِ حرفِ العطفِ، فيُحمَلُ اللفظُ عليه؛ للتَّيقُّنِ بالأقلِّ، تأمَّلْ، إلاَّ أنَّه على هذا لا يتعيَّنُ أنْ يكونَ المزيدُ عشرةَ آلافٍ، بل يَصِحُّ تقديرُ ما دونَها.

---

(١) في "و" و"ط": ((واحد)) بدل ((أحد)).

(٢) في "م": ((إلى عشرة آلاف)).

(٣) في هامش "ر": ((قال "ط": قولُهُ: (زِيْدَ عشَرةُ آلافٍ)، فيه: أنَّه يُضَمُّ الألفُ إلى العشرةِ آلافٍ فيقالُ: أحدَ عشرَ، والقياسُ لُزُومُ مائةِ ألفٍ وعشَرةِ آلافٍ إلخ اهـ. وكتب "ع" "ب" [أي: ابنُ عابدين رحمه الله] في "طُرَّته": الأحسنُ ما قاله بعضُهم: إنَّ القياسَ أحدٌ وعشرون ألفاً ومائةٌ وأحدٌ وعشرون درهماً؛ لأنَّه حيث أمكَنَ الأقلُّ لا يَلزَمُ الأكثرُ، ومعلومٌ أنَّ ما هنا أكثرُ)) اهـ.

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ٢/١٥٥.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((تعتبر مهما أمكن)).

ولو سدَّسَ زِيدَ مائةُ ألفٍ، ولو سبَّعَ زِيدَ ألفُ ألفٍ، وهكذا يُعتبَرُ نظيرُهُ أبداً. (ولو) قال: له (عليَّ، أو) له (قِبَلي) فهو (إقرارٌ بدَينٍ)؛ لأنَّ ((عليَّ)) للإيجابِ، و((قِبَلي)) للضَمانِ غالباً، (وصُدِّقَ إنْ وصَلَ به: هو وديعةٌ)؛ لأنَّه يَحتمِلُهُ مَجازاً، (وإنْ فصَلَ لا) يُصدَّقُ؛ لتقرُّرِهِ بالسُّكوتِ. .....

نَعَمْ قولُهُ: ولو سَدَّسَ إلخ مستقيمٌ، "سائحانيّ". أي: بأنْ يُقالَ: مائةُ ألفٍ وأحدٌ وعشرونَ ألفاً وأحدٌ وعشرونَ درهماً، وكذا لو سَبَّعَ زِيدَ[1] قبلَه ألفُ ألفٍ[2]، وما ذَكَرَهُ أَحسَنُ مِن قولِ بعضِهم.

[٢٨١٢١] (قولُهُ: زِيدَ عشَرةُ آلافٍ) فيه: أنَّه يُضَمُّ الألفُ إلى العشَرةِ آلافٍ فيُقالُ: أحدَ عشَرَ، والقياسُ لُزُومُ مائةِ ألفٍ وعشَرةِ آلافٍ إلخ اهـ؛ لأنَّ ((أحدٌ وعشرونَ ألفاً)) أقلُّ مِن ((مائة ألفٍ)) وقد أَمكَنَ اعتبارُ الأقلِّ فلا يَجِبُ الأكثرُ، ويَلزَمُ أيضاً اختلالُ المسائلِ التي بعدَهُ كلِّها، فيُقالُ: لو خَمَّسَ زِيدَ مائةُ ألفٍ، ولو سَدَّسَ زِيدَ ألفُ ألفٍ، وهكذا بخلافِهِ على ما مَرَّ[3]، فتدبَّرْ.

[٢٨١٢٢] (قولُهُ: زِيدَ مائةُ ألفٍ) فيُقالُ: مائةُ ألفٍ وأحدٌ وعشرونَ ألفاً ومائةٌ وأحدٌ وعشرونَ.

[٢٨١٢٣] (قولُهُ: أو قِبَلي[4]) في بعضِ النُّسَخِ: ((وقِبَلي[5])). ق٤٦٧/ب

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((تزيد)).

(٢) ((ألف)) الثانية ليست في "ب" و"م"، والعبارة فيهما: ((زيدَ قبلَهُ ألفٌ)).

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) في "ر": ((وقبله)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((وقيل)).

(عندي، أو معي، أو في بيتي، أو) في (كيسي، أو) في (صُندوقي) إقرارٌ بالـ (أمانةِ) عَمَلاً بالعُرفِ. (جَميعُ مالي أو ما أملِكُهُ له)، أو له مِن مالي، أو مِن دراهمي كذا فهو (هبةٌ لا إقرارٌ)، ولو عبَّرَ بـ:في مالي، أو بـ: في[1] دراهمي كان إقراراً بالشَّرِكَةِ، (فلابدَّ لصِحَّةِ الهبةِ (مِن التَّسليمِ)، بخلافِ الإقرارِ. والأصلُ: أنَّه متى أضافَ .....

[٢٨١٢٤] (قولُهُ: عندي، أو معي) كأنَّه في عُرْفِهم كذلك، أمّا العُرفُ اليومَ في ((عندي)) و((معي)) للدَّينِ، لكنْ ذَكَرُوا عِلّةً أُخرَى تُفيدُ عدمَ اعتبارِ عُرفِنا، قال "السّائحانيُّ" نَقلاً عن "المقدسيِّ": ((لأنَّ هذه المَواضِعَ مَحَلُّ العَينِ لا الدَّينِ؛ إذْ مَحَلُّهُ الذِّمّةُ، والعَينُ يُحتَمَلُ أنْ تكونَ مَضمونةً وأمانةً، والأمانةُ أدنَى فحُمِلَ عليها، والعُرفُ يَشهَدُ له أيضاً، فإنْ قيل: لو قال: عليَّ مائةٌ وديعةٌ دَيْنٌ أو دَيْنٌ وديعةٌ لا تَثبُتُ الأمانةُ مع أنَّها أقلُّهما. أُجيبَ: بأنَّ أحدَ اللَّفظَينِ إذا كان للأمانةِ والآخَرُ للدَّينِ فإذا اجتمَعا[2] في الإقرارِ يترَجَّحُ الدَّينُ)) اهـ، أي: بخلافِ اللَّفظِ الواحدِ المُحتمِلِ لمعنَيَينِ.

[٢٨١٢٥] (قولُهُ: بالشَّرِكَةِ) قال "المقدسيُّ": ((ثمَّ إنْ كان مُتميِّزاً فوديعةٌ، وإلاّ فشِرْكَةٌ))، "سائحانيّ". فكان عليه أنْ يقولَ: أو بالوديعةِ.

[٢٨١٢٦] (قولُهُ: بخلافِ الإقرارِ) فإنَّه لو كان إقراراً لا يحتاجُ إلى التَّسليمِ.

[٢٨١٢٧] (قولُهُ: متى أضافَ) ينبغي تَقييدُهُ بما إذا لم يَأتِ بلَفظِ ((في)) كما يُعلَمُ مِمّا قبلَهُ[3].

(قولُهُ: ينبغي تَقييدُهُ بما إذا لم يَأتِ إلخ) لا حاجةَ لهذا التَّقييدِ؛ لعدمِ إضافةِ المِلْكِ في المُقَرِّ به، بل فيما جُعِلَ ظرفاً له.

---

(١) في "د": ((أو في)) من دون الباء.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((جمع)).

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

المُقَرَّ به إلى مِلْكِهِ كان هبةً، .....

[٢٨١٢٨] (قولُهُ: المُقَرَّ به) بضَمِّ الميمِ وفَتحِ القافِ وتَشديدِ الرّاءِ.

[٢٨١٢٩] (قولُهُ: كان هبةً) لأنَّ قضيّةَ الإضافةِ تُنافي حَمْلَهُ على الإقرارِ الذي هو إخبارٌ لا إنشاءٌ، فيُجعَلُ [٣/٢٩٨ب] إنشاءً، فيكون هبةً، فيُشترَطُ فيه ما يُشترَطُ في الهبةِ، "منح"[١].

إذا قال: اشهَدُوا أنِّي قد أَوصَيتُ لفلانٍ بألفٍ، وأَوصَيتُ أنَّ لفلانٍ في مالي ألفاً فالأُولى وصيّةٌ والأُخرى إقرارٌ.

وفي "الأصلِ": ((إذا قالَ في وصيّتِهِ: سُدسُ داري لفلانٍ فهو وصيّةٌ، ولو قال: لفلانٍ سُدسٌ في داري فإقرارٌ؛ لأنَّه في الأوَّلِ جَعَلَ له سُدسَ دارٍ جَميعُها مُضافٌ إلى نفسِهِ، وإنَّما يكونُ ذلك بقَصْدِ التَّمليكِ، وفي الثّاني جَعَلَ دارَ نفسِهِ ظَرْفاً للسُّدسِ الذي سمّاهُ[٢] لفلانٍ، وإنَّما يكونُ دارُهُ ظَرْفاً لذلك السُّدسِ إذا كان السُّدسُ مَملُوكاً لفلانٍ قبلَ ذلك فيكونُ إقراراً، أمّا لو كان إنشاءً لا يكونُ ظَرْفاً؛ لأنَّ الدّارَ كلَّها له فلا يكونُ البعضُ ظَرْفاً للبعضِ، وعلى هذا إذا قال: له ألفُ درهمٍ مِن مالي فهو وصيّةٌ استحساناً إذا كان في ذِكْرِ الوصيّةِ، وإنْ قال: في مالي فهو إقرارٌ)) اهـ مِن "النِّهاية" أوَّلَ كتابِ الوصيّةِ.

فقولُ "المصنِّفِ": ((فهو هبةٌ)) أي: إنْ لم يكنْ في ذِكْرِ الوصيّةِ، وفي هذا الأصلِ خلافٌ كما ذَكَرَهُ في "المنح"[٣]، وسيأتي[٤] في مُتفرِّقاتِ الهبة عن "البزّازيّة" وغيرِها: ((الدَّينُ الذي لي على فلانٍ لفلانٍ أنَّه إقرارٌ))، واستشكَلَهُ "الشّارحُ" هناك[٤]، وأَوضَحْناهُ ثَمَّةَ[٥]، فرَاجِعْهُ.

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٢/ب.

(٢) في "ب" و"م": ((كان)) بدل ((سماه)).

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٢/ب.

(٤) صـ٤٧٩. "در".

(٥) المقولة [٢٩٣٠١] قوله: ((فتأمَّلْهُ)).

ولا يرِدُ: ما في بيتي؛ لأنَّها إضافةُ نِسبةٍ لا مِلْكٍ، ولا الأرضُ التي حُدودُها كذا لطِفلي فلانٍ، فإنَّه هبةٌ وإنْ لم يَقبِضْهُ؛ لأنَّه في يدِهِ، .....

[٢٨١٣٠] (قولُهُ: ولا يَرِدُ) أي: على مَنطُوقِ الأصلِ المَذكورِ. وقولُهُ: ((ولا الأرضُ[١])) أي: لا يَرِدُ على مَفهُومِهِ، وهو أنَّه إذا لم يُضِفْهُ كان إقراراً. وقولُهُ[٢]: ((للإضافةِ تقديراً)) عِلَّةٌ لقولِهِ: ((ولا الأرضُ)).

[٢٨١٣١] (قولُهُ: ما في بيتي) وكذا: ما في مَنزِلي، ويَدخُلُ فيه الدَّوابُّ التي يَبعَثُها بالنَّهارِ وتَأوِي إليه باللَّيلِ، وكذا العَبيدُ كذلك كما في "التَّاترخانيّة"، أي: فإنَّه إقرارٌ.

[٢٨١٣٢] (قولُهُ: لأنَّها إضافةُ) أي: فإنَّه أضافَ الظَّرفَ لا المَظرُوفَ المُقَرَّ به.

[٢٨١٣٣] (قولُهُ: ولا الأرضُ) لا وُرُودَ لها على ما تَقدَّمَ؛ إذْ لا إضافةَ[٣] فيها إلى مِلْكِهِ. نَعَمْ نَقَلَها في "المنح"[٤] عن "الخانيّة"[٥] على أنَّها تَمليكٌ، ثمَّ نَقَلَ[٦] عن "المنتقى" نظيرَها على أنَّها إقرارٌ، وكذا نَقَلَ عن "القنية"[٧] ما يُفيدُ ذلك حيثُ قال[٨]: ((إقرارُ الأبِ لوَلَدِهِ الصَّغيرِ بعَينٍ مِن مالِهِ تَمليكٌ إنْ أضافَهُ إلى نفسِهِ في الإقرارِ، وإنْ أطلَقَ فإقرارٌ[٩] كما في: سُدسُ داري

(قولُهُ: لا وُرُودَ لها على ما تَقدَّمَ) غيرُ مُسَلَّمٍ، نعم ما قَبْلَهُ غيرُ واردٍ؛ لعدمِ إضافةِ المُقَرِّ بِهِ أصلاً.

---

(١) في "الأصل": ((ولا يرد الأرض)).

(٢) صـ ٢٧ "در".

(٣) في "ب" و"م": ((إذ الإضافة)).

(٤) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٢/ب.

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ١٢٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) أي: صاحب "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٢/ب.

(٧) "القنية": كتاب الهبة ـ باب هبة الصغير ق٩٥/ب.

(٨) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/أ.

(٩) عبارة "القنية": ((فإظهار)).

.....

وسُدسُ[1] هذه الدّارِ))، ثمَّ نَقَلَ عنها[2] ما يُخالِفُهُ، ثمّ قال[3]: ((قلتُ: بعضُ هذه الفُرُوعِ يَقتضِي التَّسويةَ بينَ الإضافةِ وعدمِها، فيُفيدُ أنَّ في المسألةِ خلافاً، ومسألةُ الابنِ الصَّغيرِ يَصِحُّ فيها الهبةُ بدونِ القَبْضِ؛ لأنَّ كَوْنَهُ في يدِهِ قَبْضٌ، فلا فَرْقَ بينَ الإقرارِ[4] والتَّمليكِ بخلافِ الأجنبيِّ، ولو كان في مسألةِ الصَّغيرِ شيءٌ مِمّا يَحتمِلُ القِسْمةَ ظَهَرَ الفَرْقُ بينَ الإقرارِ والتَّمليكِ في حَقِّهِ أيضاً؛ لافتقارِهِ إلى القَبْضِ مُفرَزاً)) اهـ. ثمَّ قال[5]: ((وهنا مسألةٌ كثيرةُ الوُقُوعِ وهي ما إذا أَقَرَّ لآخَرَ)) إلخ ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" مُختصَراً. /٤٥١

وحاصله: أنَّه اختَلَفَ النَّقْلُ في قولِهِ: ((الأرضُ التي حُدُودُها كذا لطِفْلي)) هل هو إقرارٌ أو هبةٌ. وأفادَ أنَّه لا فَرْقَ بينَهما إلاّ إذا كانَ فيها شيءٌ مِمّا يَحتمِلُ القِسْمةَ، فتَظهَرُ حينئذٍ[6] ثَمرةُ الاختلافِ في وُجُوبِ القَبْضِ وعدمِهِ، وكأنَّ مُرادَ "الشّارحِ" الإشارةُ إلى أنَّ ما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" آخِراً يُفيدُ التَّوفيقَ، بأنِ يُحمَلَ قولُ مَن قال: إنَّها تَمليكٌ على ما إذا كانتْ مَعلُومةً بينَ النّاسِ أنَّها مِلْكُهُ، فتكونُ[7] فيها الإضافةُ تَقديراً، وقَوْلُ مَن قال: إنَّها إقرارٌ على ما إذا لم تكنْ كذلك، فقولُهُ: ((ولا الأرضُ)) أي: ولا تَرِدُ مسألةُ الأرضِ التي إلخ على الأصلِ السّابقِ، فإنَّها هبةٌ أي: لو كانتْ مَعلُومةً أنَّها مِلْكُهُ؛ للإضافةِ تَقديراً لكنْ لا يَحتاجُ إلى التَّسليمِ كما اقتضاهُ الأصلُ؛ لأنَّها في يدِهِ، وحينَئذٍ يَظهَرُ دَفْعُ الوُرُودِ، تأمَّلْ.

---

(١) عبارة "المنح" و"القنية": ((ثلث)) بدل ((سدس)).

(٢) انظر "القنية": كتاب الهبة ـ باب في الألفاظ التي تنعقد بها الهبة والقبض في ذلك ق٩٤/ب.

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/أ باختصار.

(٤) عبارة "المنح": ((الإظهار)) بدل ((الإقرار)).

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/أ.

(٦) ((حينئذٍ)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ر" و"آ": ((فيكون)) بالمثناة التحتية.

إلاّ أنْ يكونَ مِمّا يَحتمِلُ القسمةَ فيُشترَطُ قَبْضُهُ مُفرَزاً؛ للإضافةِ تقديراً، بدليلِ قولِ "المصنِّف"[1]: ((أقَرَّ لآخَرَ بمُعيَّنٍ ولم يُضِفْهُ، لكنْ مِن المعلومِ لكثيرٍ مِن النّاسِ أنَّه مِلْكُهُ، فهل يكونُ إقراراً أو تمليكاً؟ .....

[٢٨١٣٤] (قولُهُ: مُفرَزاً؛ للإضافةِ) في بعض النُّسَخِ يُوجَدُ هنا بينَ قولِهِ: مُفرَزاً وقولِهِ: ((للإضافةِ)) بَياضٌ، وفي بعضِها[2] لفظُ ((انتهى))، وقدَّمنا قريباً[3] أنَّ قولَهُ: ((للإضافةِ)) عِلّةٌ لقولِهِ: ((ولا الأرضُ)).

[٢٨١٣٥] (قولُهُ: فهل يكونُ إقراراً) أقولُ: المَفهُومُ مِن كلامِهم أنَّه إذا أضافَ المُقَرَّ به أو المَوهُوبَ إلى نفسِهِ كان هبةً، وإلاّ يَحتمِلُ الإقرارَ والهبةَ فيُعمَلُ بالقَرائنِ، لكنْ يُشكِلُ على الأوَّلِ ما عن "نجم الأئمّةِ البخاريِّ"[4]: [٣/ق٢٩٩/أ] أنَّه إقرارٌ في الحالتَينِ، وربَّما يُوفَّقُ بينَ كلامِهم بأنَّ المِلْكَ إذا كان ظاهراً للمُمَلِّكِ فهو تَمليكٌ، وإلاّ فهو إقرارٌ إنْ وُجِدَتْ قرينةٌ، وتَمليكٌ إنْ وُجِدَتْ قرينةٌ تَدُلُّ عليه، فتأمَّلْ، فإنَّا نَجِدُ في الحَوادِثِ ما يَقتضِيهِ، "رَمليّ".

وقال "السّائحانيُّ": ((أنتَ خَبيرٌ بأنَّ أقوالَ المذهبِ كثيرةٌ، والمَشهورُ هو ما مَرَّ مِن قولِ "الشّارحِ": والأصلُ إلخ. وفي "المنح"[5] عن "السُّغْديِّ"[6]: أنَّ إقرارَ الأبِ لوَلَدِهِ

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق ١٠٣/أ.

(٢) ومنها نسخة "و".

(٣) المقولة [٢٨١٣٠] قوله: ((ولا يَرِدُ)).

(٤) قال عنه في "الجواهر المضية" ٤/٤٤٠: ((من أقران الصدر الماضي برهان الدين، وعلاء الحِمّاني، والبدر طاهر، كان مدار الفتوى عليهم ببخارى وخُوارزم))، وهو أستاذ فخر الدين البديع (ت٦٦٨هـ) كما في "الفوائد البهية" صـ٢٢٠..

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/أ.

(٦) في "م": ((السعدي)) بالعين المهملة، وهو خطأ، ولم نعثر على المسألة في "فتاوى السغدي"، والمسألة منقولة في "المنح" عن "القنية" عن عليّ السغدي، وصاحب "القنية" ذكر المسألة ورمز لها بـ"عس"، وهو عنده رمزٌ لعليّ السغديّ بإطلاق، ورمز "فتاوى السغدي" في "القنية" هو "فغ"، وانظر "القنية": كتاب الهبة ـ باب هبة الصغير ق٩٥/ب.

ينبغي الثّاني، فيُراعَى فيه شرائطُ التَّمليكِ)). فراجِعْهُ.

(قال: لي عليكَ ألفٌ، فقال: اتَّزِنْهُ، أو انتقِدْهُ، أو أجِّلْني به، أو قضَيْتُكَ إيّاهُ، أو أبرأْتَني مِنه، أو تصدَّقتَ به عليَّ، .....

الصَّغيرِ بعَينِ مالِهِ تَمليكٌ إنْ أضافَ ذلك إلى نفسِهِ.

فانظُرْ لقولِهِ: بعَينِ مالِهِ، ولقولِهِ: لوَلَدِهِ الصَّغيرِ، فهو يُشيرُ إلى عدمِ اعتبارِ ما يُعهَدُ، بل العِبْرةُ للَّفظِ)) اهـ.

قلتُ: ويُؤيِّدُهُ ما مَرَّ[1] مِن قولِهِ: ما في بيتي، وما في "الخانيّة"[2]: ((جَميعُ ما يُعرَفُ بي أو جَميعُ ما يُنسَبُ إليَّ لفلانٍ قال "الإسكافُ"[3]: إقرارٌ)) اهـ. فإنَّ ما في بيتِهِ وما يُعرَفُ به ويُنسَبُ إليه يكونُ مَعلُوماً لكثيرٍ مِن النّاسِ أنَّه مِلْكُهُ، فإنَّ اليدَ والتَّصرُّفَ دليلُ المِلْكِ، وقد صَرَّحُوا بأنَّه إقرارٌ، وأَفتَى به في "الحامديّة"[4]، وبه تأيَّدَ بَحْثُ "السّائحانيِّ"، ولعلَّه إنَّما عَبَّرَ في مسألةِ الأرضِ بالهبةِ لعدمِ الفَرْقِ فيها بينَ الهبةِ والإقرارِ إذا كان ذلك لطِفْلِهِ، ولذا ذَكَرَها في "المنتقى" في جانبِ غيرِ الطِّفْلِ الأجنبيِّ[5] مُضافةً للمُقِرِّ حيثُ قال: ((إذا قال: أرضي هذه ـ وذَكَرَ حُدُودَها ـ لفلانٍ، أو قال: الأرضُ التي حُدُودُها كذا لوَلَدِي فلانٍ وهو صَغيرٌ كان جائزاً ويكونُ تَمليكاً))، فتأمَّلْ، واللهُ أَعلَمُ.

(قولُ "المصنِّف": أو قضَيْتُكَ إيّاهُ) ولا يَرِدُ أنَّ غيرَ الحقِّ قد يُقضَى ويبرأُ منه كما تقدَّمَ فيما لو دَفَعَ دعوى الدَّينِ بذلك؛ لأنَّ القضاءَ والإبراءَ يَقتَضِيانِ الوجوبَ حقيقةً بدونِ صارفٍ هنا، بخلافِ ما تقدَّمَ؛ لوجودِهِ وهو تقدُّمُ الإنكارِ، انظرْ "عبد الحليم".

---

(١) صـ٢٥. "در".

(٢) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ٣/١٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) تقدمت ترجمته ١/٦٤٦.

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ٢/٤٦.

(٥) ((الأجنبي)) ليست في "ر" و"ب" و"م".

أو وهَبتَهُ لي، أو أحَلتُكَ به على زيدٍ)، ونحوَ ذلك، (فهو إقرارٌ له بها)؛ .....

[٢٨١٣٦] (قولُهُ: فهو إقرارٌ له بها) وكذا: لا أَقضِيكَها، أو: واللهِ لا أَقضِيكَها ولا أُعطِيكَها فإقرارٌ. وفي "الخانيّة"[(١)]: ((لا أُعطِيكَها لا يكونُ إقراراً، ولو قال: أَحِلْ غُرَماءَكَ عليَّ أو بعضَهم أو مَن شِئْتَ أو مَن شِئْتَ مِنهم فإقرارٌ بها))، "مقدسيّ". وفيه: ((قال: أَعطِني الألفَ التي لي عليكَ، فقال: اصبِرْ أو سوفَ تأخُذُها لا[(٢)]، وقولُهُ: اتَّزِنْ[(٣)] إنْ شاءَ اللهُ إقرارٌ)).

وفي "البزّازيّة"[(٤)]: ((قولُهُ عند دَعوى المالِ: ما قَبَضْتُ مِنكَ بغيرِ حَقٍّ لا يكونُ إقراراً، ولو قال: بأيِّ سَبَب دَفَعْتَهُ إليَّ؟ قالُوا: يكونُ إقراراً، وفيه نَظَرٌ)) اهـ.

(قولُهُ: وكذا: لا أَقضِيكَها، أو: واللهِ لا أَقضِيكَها إلخ) الذي في "المقدسيّ": ((واللهِ لا أَقضِيكَها اليومَ ونحوُهُ إقرارٌ؛ لأنَّه نَفاهُ في وقتٍ مُعيَّنٍ، وذا بعدَ وجوبِهِ، أمّا إذا لم يكنْ عليه يكونُ منفيّاً أبداً، "زيلعي".

ومفهومُهُ: أنَّه بدونِ تَقْييدِهِ باليومِ لا يكونُ إقراراً)) ثمَّ ذَكَرَ عبارةَ "الخانيّة"، ثم ذَكَرَ عن "الخلاصة" ما يُنافي "الخانيّة"، وقال: ((فأنتَ ترى ما فيه من الاختلافِ بذِكْرِ الضَّميرِ وعَدَمِهِ))، وقال: ((والذي لم يُذكَرْ فيه الكنايةُ يُقدَّرُ فيه كما في: أَحِلْ عليَّ غُرَماءَكَ، أي: بها))، وبالجملةِ يَلزَمُ الاطِّلاعُ في هذا المَقامِ على ما قالَهُ، فإنَّه أوضَحَ المقامَ.

(قولُهُ: وقولُهُ: اتَّزِنْ إنْ شاءَ اللهُ إقرارٌ) الذي في "المقدسيّ" بالضَّميرِ، ومُقتضَى "الأصلِ" أنْ يكونَ: ((سوفَ تأخُذُ)) إقراراً، وكأنَّ جَعْلَهُ رَدّاً مُستفادٌ من العُرفِ، ويدُلُّ عليه التعبيرُ بـ: سوف، تأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ "السِّنديَّ" عَلَّلَ عَدَمَ كونِهِ إقراراً بقولِهِ: ((لأنَّ هذا يكونُ استهزاءً واستخفافاً به)).

---

(١) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ١٢٣/٣ ـ ١٢٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أي: ((لا يكون إقراراً))، كما في "التكملة" ـ المقولة [٣٤١٩]، قوله: ((فهو إقرارٌ له بها)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: وقوله: اتَّزن إلخ)، لعلَّ صوابه اتزنهما كما هي عبارة "البزازية"، وحينئذٍ فلا إشكال)). اهـ

نقول: قوله: ((اتزن)) ليس في مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٤) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٤٤٣/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

لرُجوعِ الضَّميرِ إليها في كلِّ ذلك، "عزمي زاده". فكان جواباً، وهذا إذا لم يكُنْ على سبيلِ الاستهزاءِ، فإنْ كان وشَهِدَ الشُّهودُ بذلك لم يلزَمْهُ شيءٌ، أمّا لو ادَّعَى الاستهزاءَ لم يُصدَّقْ، (وبلا ضميرٍ) مثلِ: اتَّزِنْ إلخ، وكذا: نتحاسَبُ، أو: ما استقرَضتُ مِن أحدٍ سِواكَ، أو غيرِكَ، أو قبلَكَ، أو بعدَكَ (لا) يكونُ إقراراً؛ لعدمِ انصرافِهِ إلى المذكورِ، فكان كلاماً مُبتدأً. والأصلُ: أنَّ كلَّ ما يصلُحُ .....

قدَّمَهُ إلى الحاكمِ قبلَ حُلُولِ الأجَلِ وطالَبَهُ به فله أنْ يَحلِفَ ما له عليَّ اليومَ شيءٌ، وهذا الحَلِفُ لا يكونُ إقراراً، وقال الفقيهُ: لا يُلتفَتُ إلى قولِ مَن جَعَلَهُ إقراراً، "سائحانيّ". وفي "العينيّ"[1] عن "الكافي" زيادةٌ، ونَقَلَهُ "الفتّالُ"، وذكَرَ في "المنح"[2] جملةً مِنها، فراجِعْها.

[٢٨١٣٧] (قولُهُ: لرُجُوعِ الضَّميرِ إليها) فكأنَّه قال: اتَّزِنِ الألفَ التي لكَ عليَّ.

[٢٨١٣٨] (قولُهُ: على سَبيلِ الاستهزاءِ) أي: بالقَرائنِ. ق٤٦٨/أ

[٢٨١٣٩] (قولُهُ: إلى المَذكُورِ) أي: انصرافاً مُتعيِّناً، وإلاّ فهو مُحتمِلٌ.

[٢٨١٤٠] (قولُهُ: والأصلُ: أنَّ كلَّ ما يَصلُحُ إلخ) كالألفاظِ المارَّةِ، وعبارةُ "الكافي" بعدَ هذا كما في "المنح"[3]: ((فإنْ ذَكَرَ الضَّميرَ صَلَحَ جواباً لا ابتداءً، وإنْ لم يَذكُرْهُ لا يَصلُحُ جواباً، أو يَصلُحُ جواباً وابتداءً فلا يكونُ إقراراً بالشَّكِّ)).

(قولُ "الشّارح": أو ما استقرضتُ مِن أحدٍ سِواكَ إلخ) فإنَّه يَحتمِلُ أنَّه أرادَ: ما استقرضتُ مِن أحدٍ سِواكَ فضلاً عن استقراضي منك، وهو الظّاهرُ، ويَحتمِلُ: ما استقرضتُ مِن أحدٍ سِواكَ بل منك، فلا يكونُ إقراراً بالشَّكِّ. اهـ "سِنديّ".

---

(١) انظر "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ٢/١٥٦.

(٢) انظر "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق ١٠٣/أ.

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/أ بتصرف.

جواباً لا ابتداءً يُجعَلُ جواباً، وما يصلُحُ للابتداءِ لا للبِناءِ أو يصلُحُ لهما يُجعَلُ ابتداءً؛ لئلاّ يلزَمَهُ المالُ بالشَّكِّ، "اختيار"[1]. وهذا إذا كان الجوابُ مُستقلاًّ، فلو غيرَ مُستقِلٍّ كقولِهِ: نَعَمْ كان إقراراً مُطلَقاً، حتّى لو قال: أعطِني ثوبَ عبدي هذا، أو: افتَحْ لي بابَ داري هذه، أو: جصِّصْ لي داري هذه، أو: أسرِجْ دابَّتي هذه، أو: أعطِني سَرْجَها أو لِجامَها، فقال: نَعَمْ كان إقراراً مِنه بالعبدِ والدّارِ والدّابَّةِ، "كافي".

[مطلبٌ: الإقرارُ يُحمَلُ على العُرفِ لا على دقائق العربيَّة]

(قال: أليس لي عليكَ ألفٌ؟ فقال: بلى، فهو إقرارٌ له بها، وإنْ قال: نَعَمْ لا)، وقيل: نَعَمْ؛ لأنَّ الإقرارَ يُحمَلُ على العُرفِ، لا على دقائقِ العرَبيَّةِ، كذا في "الجوهرة"[2]. والفَرقُ: أنَّ ((بلى)) جوابُ الاستفهامِ المنفيِّ بالإثباتِ، و((نَعَمْ)) جوابُهُ بالنَّفيِ .....

[٢٨١٤١] (قولُهُ: جواباً) ومِنه ما إذا تقاضاهُ بمائةِ درهمٍ فقالَ: قَضَيتُكَها، أو[3]: أَبرَأْتَني.

[٢٨١٤٢] (قولُهُ: لا للبناءِ) أي: على كلامٍ سابقٍ بأنْ يكونَ جواباً عنه.

[٢٨١٤٣] (قولُهُ: وهذا) أي: التَّفصيلُ بينَ ذِكْرِ الضَّميرِ وعدمِهِ كما يُستفادُ مِمّا نَقَلْناهُ قبلُ[4].

[٢٨١٤٤] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: إنْ[5] ذَكَرَ الضَّميرَ كقولِهِ: نَعَمْ هو عليَّ[6]، أو لم يَذْكُرْهُ كما مُثِّلَ. ٤/٤٥٢

---

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار ٢/١٣١ باختصار.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ١/٣٠٦.

(٣) ((أو)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٤) المقولة [٢٨١٤٠] قوله: ((والأصلُ: أنَّ كلَّ ما يَصلُحُ إلخ)).

(٥) ((إن)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ر" و"ب": ((لي)) بدل ((عليَّ)).

(والإيماءُ بالرَّأسِ) مِن النّاطقِ (ليس بإقرارٍ بمالٍ، وعِتْقٍ، وطلاقٍ، وبَيعٍ، ونكاحٍ، وإجارةٍ، وهبةٍ، بخلافِ إفتاءٍ، ونَسَبٍ، وإسلامٍ، وكُفْرٍ)، وأمانِ كافرٍ، وإشارةِ مُحرِمٍ لصيدٍ، والشَّيخِ برأسِهِ في روايةِ الحديثِ، والطَّلاقِ في: أنتِ طالقٌ هكذا وأشارَ بثلاثٍ، إشارة "الأشباه"[1]. ويُرادُ اليمينُ كحَلِفِهِ لا يَستَخدِمُ فلاناً، أو لا يُظهِرُ سِرَّهُ، أو لا يدُلُّ عليه وأشارَ، حِنْث "عماديَّة"[2]. فتحرَّرَ بُطلانُ إشارةِ النّاطقِ إلاّ في تسعٍ، فليُحفَظْ. .....

[٢٨١٤٥] (قولُهُ: لا يَستخدِمُ فلاناً) أي[3]: فأشارَ إلى خدمتِهِ. **كذا في الهامش**، ويأتي في "الشَّرح"[4].

[٢٨١٤٦] (قولُهُ: إلاّ في تسعٍ) ينبغي أنْ يُزادَ تعديلُ الشّاهدِ مِن العالِمِ بالإشارةِ، فإنَّها تَكفي كما قدَّمناهُ في الشَّهاداتِ، "فتّال"[5].

(فرعٌ)[6]

ذَكَرَهُ في الهامشِ: ((ادَّعَى بعضُ الوَرَثةِ بعدَ الاقتسامِ دَيناً على المَيْتِ وبرهَنَ[7] يُقبَلُ، ولا يكونُ الاقتسامُ إبراءً عن الدَّينِ؛ لأنَّ حَقَّهُ غيرُ مُتعلِّقٍ بالعينِ[8] فلم يكنِ الرِّضا بالقِسْمةِ إقراراً بعدمِ التَّعلُّقِ، بخلافِ ما إذا ادَّعَى بعدَ القِسْمةِ عَيناً مِن أعيانِ التَّرِكةِ حيثُ لا تُسمَعُ؛

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الإشارة صـ٤٠٨. بتصرف.

(٢) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ أحكام الأيمان ٢/١٤٠ باختصار.

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) في الصحيفة نفسها "در".

(٥) في "ب": ((فقال)) وهو خطأ.

(٦) هذا الفرع ساقط من "آ".

(٧) ((وبرهن)) ساقطة من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البزازية".

(٨) في "ب" و"م": ((بالغير))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البزازية".

(وإنْ أقَرَّ بدَينٍ مؤجَّلٍ، وادَّعَى المُقَرُّ له حُلولَهُ) لزِمَهُ الدَّينُ (حالاًّ)، وعندَ "الشّافعيّ"[1] رضِيَ اللهُ عنه مؤجَّلاً بيمينِهِ، (كإقرارِهِ بعبدٍ في يدِهِ أنَّه لرجلٍ وأنَّه استأجَرَهُ مِنه)، فلا يُصدَّقُ في تأجيلٍ وإجارةٍ؛ لأنَّه دعوى بلا حُجَّةٍ، (و) حينَئذٍ (يُستحلَفُ المُقَرُّ له فيهما، بخلافِ ما لو أقَرَّ بالدَّراهمِ السُّودِ فكذَّبَهُ في صِفتِها) حيثُ (يلزَمُهُ ما أقَرَّ به فقط)؛ لأنَّ السُّودَ نوعٌ، والأجَلَ عارضٌ؛ لثُبوتِهِ بالشَّرطِ، والقولُ للمُقِرِّ في النَّوعِ، وللمُنكِرِ في العوارضِ (كإقرارِ الكفيلِ بدَينٍ مؤجَّلٍ) فإنَّ القولَ له في الأجَلِ؛ لثُبوتِهِ في كَفالةِ المؤجَّلِ بلا شَرطٍ. .....

لأنَّ حَقَّهُ مُتعلِّقٌ بعَينِ التَّرِكةِ صُورةً ومَعنًى، فانتظَمَتِ القِسْمةُ بانقطاعِ حَقِّهِ عن التَّرِكةِ صورةً ومَعنًى؛ لأنَّ القِسْمةَ تَستدعي عدمَ اختصاصِهِ به، "بزّازيّة"[2])) اهـ. ق٤٦٨/ب

[٢٨١٤٧] (قولُهُ: بلا شرطٍ) فالأجلُ[3] فيها نوعٌ، فكانتِ الكَفالةُ المؤجَّلةُ أحدَ [٣/ق٢٩٩/ب] نَوعَي الكَفالةِ، فيُصدَّقُ؛ لأنَّ إقرارَهُ بأحدِ النَّوعَينِ لا يُجعَلُ إقراراً بالنَّوعِ الآخَرِ، "غاية البيان". وقد مَرَّتِ المسألةُ في الكَفالةِ[4] عندَ قولِهِ: ((لكَ مائةُ درهمٍ إلى شهرٍ)).

(قولُ "المصنِّف": وادَّعَى المُقَرُّ له حُلولَهُ لزِمَهُ حالاًّ) في "الواقعات": ((أنَّ هذا إذا لم يَصِل الأجَلَ بكلامِهِ، أمّا إذا وَصَلَ صُدِّقَ)) اهـ. قال "الطّرابلسيُّ" في "شرح منظومة الكنز": ((وهو قَيْدٌ حسنٌ)) اهـ "سنديّ".

---

(١) "روضة الطالبين": كتاب الإقرار ـ الباب الثالث في تعقيب الإقرار بما يغيِّرُهُ ٣٩٨/٤.

(٢) "البزازية": كتاب القسمة ـ الفصل الثالث في الاستحقاق ـ نوع في الدين ١٤٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((كالأجل)).

(٤) المقولة [٢٥٧١٩] قوله: ((لأنَّ المُقَرَّ له يُنكِرُ الأجلَ)).

(وشِراؤهُ) أمَةً (مُتنقِّبةً إقرارٌ بالمِلكِ للبائعِ، كثَوبٍ في جِرابٍ، وكذا الاستيامُ، .....

[٢٨١٤٨] (قولُهُ: وشِراؤهُ أمَةً مُتنقِّبةً إلخ) وفي "البزّازيّة"[١] عَلَّلَ لذلك بقولِهِ: ((والضّابطُ أنَّ الشَّيءَ إنْ كانَ مِمّا يُعرَفُ وقتَ المُساوَمةِ كالجاريةِ القائمةِ المُتنقِّبةِ بينَ يدَيهِ لا يُقبَلُ[٢] إلاّ إذا صَدَّقَهُ المُدَّعَى عليه في عدمِ معرفتِهِ إيّاها فيُقبَلُ[٣]، وإنْ كان مِمّا لا يُعرَفُ[٤] كثوبٍ في مِنديلٍ أو جاريةٍ قاعدةٍ على رأسِها غِطاءٌ لا يُرَى مِنها شيءٌ يُقبَلُ، ولهذا اختَلَفَتْ أقاويلُ العُلَماءِ)) اهـ، ويَظهَرُ لي أنَّ الثَّوبَ في الجِرابِ كهو في المِنديلِ، "سائحانيّ".

[٢٨١٤٩] (قولُهُ: كثَوبٍ) أي: كشِراءِ ثَوبٍ في جِرابٍ.

[٢٨١٥٠] (قولُهُ: وكذا الاستيامُ) انظُر "جامع الفُصُولَين"[٥]، و"نور العين"[٦] في الفصلِ العاشرِ، و"حاشية الفتّال".

(فرعٌ)

ذَكَرَهُ في الهامشِ: ((رجلٌ قال لآخَرَ: لي عليكَ ألفُ درهمٍ، فقال له المُدَّعَى عليه: إنْ حَلَفْتَ: إنَّها ما لَكَ[٧] عليَّ دَفَعْتُها إليكَ، فحَلَفَ المُدَّعي ودَفَعَ المُدَّعَى عليه الدَّراهمَ قالوا: إنْ أدَّى الدَّراهمَ بحُكْمِ الشَّرطِ الذي شَرَطَ فهو باطلٌ، وللدّافعِ أنْ يَستردَّ مِنه؛ لأنَّ الشَّرطَ باطلٌ، "خانيّة"[٨])).

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع آخر في الدفع ٣٣٥/٥، وعزاه إلى الإمام محمد (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"T": ((لا تقبل))، وكذا في "البزازية".

(٣) في "الأصل" و"ر" و"T": ((فتقبل))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البزازية".

(٤) في "الأصل": ((لا تعرف)) بالتاء.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به ٩٠/١.

(٦) "نور العين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به ق٤١/أ.

(٧) عبارة "الخانية": ((أنها لك)).

(٨) "الخانية": كتاب الصلح ـ فصل في الصلح عن الدين ٨٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

والاستيداعُ)، وقَبُولُ الوديعةِ، "بحر"[١]. (والإعارةُ، والاستيهابُ والاستئجارُ ولو مِن وكيلٍ)، فكلُّ ذلك إقرارٌ بِمِلْكِ ذي اليدِ، فيمنَعُ دعواهُ لنَفسِهِ ولغيرِهِ، بوَكالةٍ أو وِصايةٍ؛ للتَّناقُضِ، بخلافِ إبرائِهِ عن جَميعِ الدَّعاوَى ثمَّ الدَّعوى بهما؛ لعدمِ التَّناقُضِ، ذكَرَهُ في "الدُّرَر" قُبَيلَ الإقرارِ، .....

[٢٨١٥١] (قولُهُ: والإعارةُ) الأَولى أنْ يُقالَ: الاستعارةُ، كما في "جامع الفُصُولَين"[٢] في العاشرِ. **كذا في الهامش.**

(فرعٌ)

في الهامش: ((شَراهُ فشَهِدَ رجلٌ على ذلك وخَتَمَ فهو ليس بتَسليمٍ، يُريدُ به: أنَّه إذا شَهِدَ بالشِّراءِ ـ أي: كَتَبَ الشَّهادةَ في صَكِّ الشَّهادةِ وخَتَمَ على صَكِّ الشَّهادةِ ـ ثمَّ ادَّعاهُ صَحَّ دَعواهُ ولم تكُنْ كتابةُ الشَّهادةِ إقراراً بأنَّه للبائعِ، وهذا لأنَّ الإنسانَ يَبيعُ مالَ غيرِهِ كمالِ نفسِهِ، والشَّهادةُ بالبَيعِ لا تَدُلُّ على صِحَّتِهِ، "جامع الفُصُولَين"[٣] في الرَّابعَ عشرَ)).

[٢٨١٥٢] (قولُهُ: ذَكَرَهُ في "الدُّرَر"[٤]) الضَّميرُ راجعٌ إلى المَذكُورِ متناً مِن قولِهِ: ((وكذا إلخ)) سِوى الإعارةِ[٥]، وإلى المَذكُورِ شرحاً، فجَميعُ ذلك مذكُورٌ فيها، والضَّميرُ في قولِهِ: ((وصَحَّحَهُ في "الجامع" إلخ)) راجعٌ إلى ما في "المتن" فقط، يَدُلُّ عليه قولُ "المصنِّفِ" في "المنح"[٦]: ((وممَّن صَرَّحَ بكَونِهِ إقراراً "منلا خسرو"[٧]، وفي "النَّظمِ الوَهبانيِّ"[٨] لـ "عبدِ البَرِّ"

---

(١) "البحر": كتاب الإقرار ٧/٢٥١.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتّصل به إلخ ١/٩٠.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع عشر فيمن كتب شهادته في صك ثم ادعاه صحّ دعواه إلخ ١/١٣٦-١٣٧.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٤.

(٥) في "ر" و"ب" و"م": ((الإجارة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ح" هو الصواب الموافق لما ذكره في "الدرر".

(٦) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/ب.

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ـ فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٤.

(٨) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ـ بيان أن الاستيام ليس بإقرار بالملكية ٢/٣٠.

.....

ذَكَرَ خِلافاً[١]))، ثمَّ قال[٢]: ((والحاصلُ أنَّ روايةَ "الجامع": أنَّ الاستيامَ والاستئجارَ والاستعارةَ ونحوَها إقرارٌ بالمِلْكِ للمُساوَمِ مِنه والمُستأجَرِ مِنه[٣]، وروايةَ "الزِّياداتِ": أنَّه لا يكونُ ذلك إقراراً بالمِلكيّةِ، وهو الصَّحيحُ، كذا في "العِماديّة". وحَكَى فيها اتِّفاقَ الرِّواياتِ على أنَّه لا مِلْكَ للمُساوِمِ ونحوِهِ فيه، وعلى هذا الخلافِ يَبْتَنِي[٤] صِحّةُ دَعواهُ مِلكاً لِما ساوَمَ فيه لنفسِهِ[٥] أو لغيرِهِ اهـ. وإنَّما جَزَمنا هنا بكَونِهِ إقراراً أخذاً بروايةِ "الجامع الصَّغيرِ"[٦]، والله تعالى أعلَمُ)) اهـ.

قال "السّائحانيُّ": ((ويَظهَرُ لي: أنَّه إنْ أبدَى عُذراً يُفتَى بما في "الزِّياداتِ": مِن أنَّ الاستيامَ ونحوَهُ لا يكونُ إقراراً، وفي "العماديّة": وهو الصَّحيحُ، وفي "السِّراجيّة"[٧]: أنَّه الأصَحُّ، قال "الأَنْقِرَويُّ": والأكثرُ على تَصحيحِ ما في "الزِّياداتِ"، وأنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ)).

(قولُهُ: قال "الأَنْقِرَويُّ": والأكثرُ على تَصحيحِ ما في "الزِّياداتِ" إلخ) في الفصلِ الثّالثِ في التَّناقُضِ من "التَّتِمَّة" ما نَصُّهُ: ((في دعوى "المنتقى": ساكنُ دارٍ أقَرَّ أنَّه كان يدفَعُ لفُلانٍ الأُجرةَ، ثمَّ قال: الدّارُ داري فالقولُ له، ولا يكونُ ذلك إقراراً أنَّ الدّارَ لفُلانٍ؛ لأنَّه يقولُ: كان وكيلاً في قَبْضِ أُجرتِها)) اهـ. ثمَّ ذَكَرَ في الفصلِ الأوّلِ من الإقرارِ: ((أنَّ هذا روايةُ "ابنِ سماعةَ" عن "محمَّدٍ"، وفي روايةِ "هشامٍ" عنه: يكونُ إقراراً لِمَن كان يَدفَعُ الأُجرةَ له)) اهـ. ونقَلَ ذلك "الأَنْقِرَويُّ" عنها، وذَكَرَ الرِّوايتين في "الخانيَّة" مُقدِّماً روايةَ "ابنِ سماعةَ" من أنَّه لا يكونُ إقراراً، ومُقتضاهُ اعتمادُها.

---

(١) في "ب" و"م": ((خلافه)) بدل ((ذكر خلافاً))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "المنح".

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/ب.

(٣) عبارة "المنح": ((والمستعار منه)).

(٤) في "ب" و"م": ((ينبني))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "المنح".

(٥) في هامش "م": ((قوله: (لنفسه إلخ) الصوابُ إسقاطها؛ إذ لا وجه لصحّة الدَّعوى لنفسه، بعد اتفاقِ الرواياتِ على أنه لا مِلْكَ للمساوِمِ ونحوه)) اهـ.

(٦) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الجامع الصغير" للإمام محمد التي بين أيدينا، وهي في شرحه "النافع الكبير" للكنوي: كتاب الإقرار صـ٤١٧.

(٧) "السراجية": كتاب الإقرار ـ باب ما يكون إقراراً ٢/٢٨٦ (هامش "فتاوى قاضيخان").

وصحَّحَهُ في "الجامع"، .....

مطلبٌ: ما يكونُ إقراراً لذي اليدِ مَعنىً[١]

[٢٨١٥٣] (قولُهُ: وصَحَّحَهُ في "الجامع") أي: "جامع الفصولين"[٢]، وهذه روايةُ "الجامع" للإمامِ "محمّدٍ"، والضَّميرُ في ((صَحَّحَهُ)) لكَونِهِ إقراراً بالمِلْكِ لذي اليدِ، قال في "الشُّرُنبُلاليّة"[٣]: ((كَوْنُ هذه الأشياءِ إقراراً بعدمِ المِلْكِ للمُباشِرِ مُتَّفَقٌ عليه، وأمّا كَوْنُها إقراراً بالمِلْكِ لذي اليدِ ففيه روايتانِ: على رواية "الجامع" يُفيدُ المِلْكَ لذي اليدِ، وعلى روايةِ "الزِّياداتِ" لا، وهو الصَّحيحُ، كذا في "الصُّغرى". وفي "جامع الفُصُولَين"[٤]: صَحَّحَ روايةَ إفادتِهِ المِلْكَ فاختَلَفَ التَّصحيحُ للرِّوايتَينِ، ويَبتني على عدمِ إفادتِهِ مِلْكَ المُدَّعَى عليه جَوازُ دَعوى المُقِرِّ بها لغيرِهِ)) اهـ. ونَقَلَ "السّائحانيُّ" عن "الأَنْقِرَويِّ": ((أنَّ الأكثرَ على تَصحيحِ ما في "الزِّياداتِ"، وأنَّه ظاهرُ الرِّوايةِ)) اهـ. **قلتُ**: فيُفتَى به لتَرَجُّحِهِ؛ بكَونِهِ[٥] ظاهرَ الرِّوايةِ وإنِ اختَلَفَ التَّصحيحُ.

(تتمّةٌ)

الاستشراءُ[٦] مِن غيرِ المُدَّعَى عليه في كَونِهِ إقراراً بأنَّه لا مِلْكَ للمُدَّعي كالاستشراءِ[٧] مِن المُدَّعَى عليه، حتّى لو بَرهَنَ [٣/ق٢٠٠/أ] عليه[٨] يكونُ دَفْعاً، قال في "جامع الفُصُولَين"[٩] بعدَ نَقلِهِ عن "الصُّغرَى": ((أقولُ: ينبغي أنْ يكونَ الاستيداعُ وكذا الاستيهابُ ونحوُهُ كالاستشراءِ)).

---

(١) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١/٩٠.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الدعوى. فصل في الاستشراء والاستيهاب والاستيداع والاستئجار ٢/٣٥٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١/١٠٠.

(٥) في "ب" و"م": ((لكونه)).

(٦) في "آ" و"ب" و"م": ((الاشتراء))، وفي هامش "م": ((قوله: (الاشتراء إلخ) لعلّ صوابه الاستشراء، وكذا ما بعده بقرينة عبارة "جامع الفصولين")) اهـ.

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((كالاشتراء))، وانظر التعليق السابق.

(٨) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١/١٠٠.

خلافاً لتصحيحِ "الوَهبانيَّة"، ووفَّقَ شارحُها "الشُّرُنبُلاليّ": ((بأنَّه إنْ قال: بِعْني هذا كان إقراراً، وإنْ قال: أتبيعُ لي[1] هذا؟ لا، يؤيِّدُهُ مسألةُ كتابتِهِ وخَتْمِهِ على صَكِّ البَيعِ،.....

(مهمّةٌ)

قال في "البزّازيّة"[2]: ((وممّا يجبُ حِفظُهُ هنا: أنَّ المُساوَمةَ إقرارٌ بالمِلْكِ للبائعِ أو بعدمِ كَونِهِ مِلكاً له ضِمناً لا قَصداً، وليس كالإقرارِ صريحاً بأنَّه مِلكُ البائعِ، والتَّفاوتُ يَظهَرُ فيما إذا وَصَلَ العينَ[3] إلى يدِهِ يُؤمَرُ بالرَّدِّ إلى البائعِ في فصلِ الإقرارِ الصَّريحِ، ولا يُؤمَرُ في فصلِ المُساوَمةِ، وبَيانُهُ: اشتَرَى مَتاعاً مِن إنسانٍ وقَبَضَهُ، ثمَّ إنَّ أبا المشتري استَحَقَّهُ بالبُرهانِ مِن المشتري وأَخَذَهُ، ثمّ ماتَ الأبُ ووَرِثَهُ الابنُ المشتري لا يُؤمَرُ بردِّهِ إلى البائعِ، ويَرجِعُ بالثَّمَنِ على البائعِ، ويكونُ المَتاعُ في يدِ المشتري هذا بالإرثِ، ولو أَقَرَّ عندَ البَيعِ بأنَّه مِلكُ البائعِ، ثمَّ استَحَقَّهُ أبوهُ مِن يدِهِ، ثمَّ ماتَ الأبُ ووَرِثَهُ الابنُ المشتري لا يَرجِعُ على البائعِ؛ لأنَّه في يدِهِ بناءً على زَعمِهِ بحُكمِ الشِّراءِ؛ لِما تَقَرَّرَ أنَّ القَضاءَ للمُستحِقِّ لا يُوجِبُ فَسْخَ البَيعِ قبلَ الرُّجُوعِ بالثَّمَنِ)) اهـ. ذَكَرَهُ في الفصلِ الأوَّلِ مِن كتابِ الدَّعوى، وفيه فُرُوعٌ جَمَّةٌ كلُّها مُهمّةٌ، فراجِعهُ. ٤٥٣/٤

[٢٨١٥٤] (قولُهُ: لتَصحيحِ "الوَهبانيّة"[4]) أي: في مسألةِ الاستيامِ.

[٢٨١٥٥] (قولُهُ: لا) بل يكونُ استفهاماً وطلبَ إشهادٍ على إقرارِهِ بإرادةِ بَيعِ مِلْكِ القائلِ،

(قولُهُ: بل يكونُ استفهاماً إلخ) الأظهَرُ ما في "ط"، ثمَّ لا وَجْهَ لهذا التَّأييدِ، فإنَّ الاستيامَ مانعٌ من الدَّعوى لنفسِ المُساوِمِ، ومسألةُ الكتابةِ لا تَمنَعُ له ولا لغيرِهِ.

---

(١) ((لي)) ليست في "د" و"و".

(٢) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الأول في معرفة الخصم والتناقض والدفع ـ نوع في المساومة وشبهه ٣٢٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((العين)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "البزازية".

(٤) "المنظومة الوهبانية": فصل في كتاب الإقرار صـ٦٩. (هامش "المنظومة المحبية").

فإنَّه ليس بإقرارٍ بعدمِ مِلْكِهِ)). (و) له عليَّ (مائةٌ ودرهمٌ كلُّها دراهمُ)، وكذا المَكيلُ والموزونُ استحساناً، (وفي: مائةٌ وثَوبٌ، ومائةٌ وثَوبانِ يُفسِّرُ المائةَ)؛ لأنَّها مُبهَمةٌ، (وفي: مائةٌ وثلاثةُ أثوابٍ .....

فيَلزَمُهُ به[1] بعدَ ذلك، "شُرُنبُلاليّ"[2].

[٢٨١٥٦] (قولُهُ: فإنَّه ليس بإقرارٍ) أي: فما هنا أَولى أو مُساوٍ.

قال في الهامشِ: ((وإنْ رَأَى المَولى عبدَهُ يَبيعُ عَيناً مِن أعيانِ المَولى فسَكَتَ لم يكنْ إذْناً، وكذا المُرتهِنُ إذا رَأَى الرّاهنَ يَبيعُ الرَّهنَ فسَكَتَ لم يَبطُل الرَّهنُ، ورَوَى "الطَّحاويُّ" عن أصحابِنا: المُرتهِنُ[3] إذا سَكَتَ كانَ رِضًى بالبَيعِ ويَبطُلُ الرَّهنُ، "خانيّة"[4] مِن كتابِ المأذونِ)).

[٢٨١٥٧] (قولُهُ: والمَوزُونُ) كقولِهِ: مائةٌ وقفيزُ كذا أو رِطْلُ كذا، ولو قال: له نِصفُ درهمٍ ودينارٍ وثَوبٍ فعليه نِصفُ كلٍّ مِنهما[5]، وكذا نِصفُ هذا العبدِ وهذه الجاريةِ؛ لأنَّ الكلامَ كلَّهُ وَقَعَ بغيرِ عينِهِ أو بعينِهِ، فيَنصرِفُ النِّصفُ إلى الكلِّ، بخلافِ ما لو كانَ بعضُهُ غيرَ مُعيَّنٍ كنصفِ هذا الدِّينارِ ودرهمٌ يجبُ الدِّرهمُ كلُّهُ، قال "الزيلعيُّ"[6]: ((وعلى تقديرِ خَفْضِ

(قولُهُ: فيَلزَمُهُ به بعدَ ذلك) أي: بإقرارِهِ الضِّمْنيِّ بناءً على روايةِ "الجامع".

(قولُهُ: قال "الزَّيلعيُّ") حقُّهُ: "المقدسيُّ".

---

(١) ((به)) ليست في "م".

(٢) في "ب" و"م": (("شرنبلالية"))، ولم نعثر على المسألة في مظانها من "الشرنبلالية"، والمراد هنا "شرح الشرنبلالي على المنظومة الوهبانية" كما تدل عليه عبارة "الدر".

(٣) في "الأصل": ((أن المرتهن)).

(٤) "الخانية": كتاب المأذون ٦٢٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "م": ((منها))، وهو موافق لما في "التكملة" ـ المقولة: [٣٤٨٦] قوله: ((وكذا المكيلُ والموزُونُ)).

(٦) كذا في النسخ جميعها، ولم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "تبيين الحقائق" للزيلعي التي بين أيدينا، وانظر سياق المسألة في "التكملة" ـ المقولة [٣٤٨٦] قوله: ((وكذا المكيلُ والموزُونُ))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

ولعل المراد بالمقدسي ابن غانم (ت١٠٠٤هـ) وله أوضح رمز على نظم الكنز، تقدم ١٠٨/٢.

كلُّها ثِيابٌ) خلافاً لـ "الشّافعيِّ"[1] رضِيَ اللهُ عنه.

قلنا: الأثوابُ لم تُذكَرْ بحَرفِ العَطفِ، فانصرَفَ التَّفسيرُ إليهما؛ لاستوائهما في الحاجةِ إليه. (والإقرارُ بدابَّةٍ في إصطَبْلٍ تلزَمُهُ) الدّابَّةُ (فقط). والأصلُ: أنَّ ما يصلُحُ ظَرفاً إنْ أمكَنَ نَقْلُهُ لزِماهُ، وإلاّ لزِمَ المظروفُ فقط، خلافاً لـ "مُحَمَّد"، وإنْ لم يصلُحْ لزِمَ الأوَّلُ فقط، كقولِهِ: درهمٌ في درهمٍ "درر"[2]، .....

الدِّرهمِ مُشكِلٌ))، وأقولُ: لا إشكالَ على لغةِ الجِوارِ، على أنَّ الغالبَ على الطَّلَبةِ عدمُ التزامِ الإعرابِ، "سائحانيّ"، أي: فَضلاً عن العَوامِّ، ولكنَّ الأَحوَطَ الاستفسارُ، فإنَّ الأصلَ بَراءةُ الذِّمّةِ، فلعلَّه قَصَدَ الجرَّ، تأمَّل.

[٢٨١٥٨] (قولُهُ: كلُّها ثِيابٌ) لأنَّه ذَكَرَ عددَينِ مُبهَمَينِ وأَردَفَهما بالتَّفسيرِ، فصُرِفَ إليهما؛ لعدمِ العاطفِ، "منح"[3].

[٢٨١٥٩] (قولُهُ: بحرفِ العَطْفِ) بأنْ يقولَ: مائةٌ وأثوابٌ ثلاثةٌ كما في: مائةٌ وثَوبٌ.

[٢٨١٦٠] (قولُهُ: إنْ أمكَنَ نَقْلُهُ) كتَمرٍ في قَوْصَرَّةٍ[4].

[٢٨١٦١] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمّدٍ") فعندَه لَزِماهُ جَميعاً؛ لأنَّ غَصْبَ غيرِ المنقولِ مُتصَوَّرٌ عندَه، "زَيلعيّ"[5].

(قولُهُ: ولكنَّ الأَحوَطَ الاستفسارُ إلخ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّه لو قال: مُرادي النِّصفُ كيفَ يُقبَلُ منه مع أَخْذِ المُقَرِّ له بظاهرِ اللَّفظِ؟!

---

(١) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الإقرار ـ فصلٌ في شروط المُقرِّ به ـ يصح الإقرار بالمجهول ٥/٩٠.

(٢) ((درر)) ليست في "ب" و"ط"، والمسألة في "الدرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦١.

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٣/ب.

(٤) القَوصَرَّة: بالتشديد مايُكنَز فيه التمر من البواري وقد تخفف، وانظر المقولة [٢٨١٦٧] قوله: ((في قَوْصَرَّةٍ)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ٥/٩.

قلتُ: ومُفادُهُ أنَّه لو قال: دابَّةٌ في خَيمةٍ لزِماهُ، .....

[٢٨١٦٢] (قولُهُ: في خيمةٍ) فيه: أنَّ الخيمةَ لا تُسَمّى ظَرْفاً[١] حقيقةً، والمُعتبَرُ كَوْنُهُ ظَرْفاً حقيقةً كما في "المنح"[٢].

[٢٨١٦٣] (قولُهُ: لَزِماهُ) لأنَّ الإقرارَ بالغَصْبِ إخبارٌ عن نَقْلِهِ ونَقْلُ المَظرُوفِ حالَ كَوْنِهِ مَظرُوفاً لا يُتصَوَّرُ إلاّ بنَقْلِ الظَّرفِ، وصارَ[٣] إقراراً بغَصْبِهما ضَرورةً، ويُرْجَعُ[٤] في البَيانِ إليهِ؛ لأنَّه لم يُعيِّنْ، هكذا قُرِّرَ في "غاية البَيان" وغيرِها هنا وفيما بعدَه، وظاهرُهُ قَصْرُهُ على الإقرارِ بالغَصْبِ، ويُؤيِّدُهُ ما في "الخانيّة"[٥]: ((له عليَّ ثَوبٌ أو عبدٌ صَحَّ، ويُقضَى بقيمةٍ وَسَطٍ عندَ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ": القولُ له في القيمةِ)) اهـ. وفي "البحر"[٦] و"الأشباه"[٧]: ((لا يَلزَمُهُ شيءٌ)) اهـ. ولعلَّهُ قولُ "الإمامِ"، فهذا يَدُلُّ على أنَّ ما هنا قاصِرٌ على الغَصْبِ

(قولُهُ: فيه: أنَّ الخَيمةَ لا تُسَمّى ظَرْفاً حقيقةً) لا شَكَّ أنَّها ظَرْفٌ حقيقةً لا عُرْفاً، ولذا لَزِمَهُ الإصطبلُ على قولِ "محمَّدٍ"، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ويُؤيِّدُهُ ما في "الخانيَّة": له عليَّ ثوبٌ إلخ) وَجْهُ التَّأييدِ إلزامُهُ بالقيمةِ في عبارةِ "الخانيَّة"، فإنَّه لو كان الإقرارُ بالغَصْبِ لَزِمَهُ العينُ.

---

(١) في هامش "م": ((قوله: (فيه: أنَّ الخيمةَ لا تُسمّى ظَرْفاً إلخ) غيرُ مُسلَّمٍ، نعم هي لا تُسمّى ظَرْفاً عُرْفاً، وكذا الإصطبلُ لا يُسمّى ظَرْفاً في العُرْفِ، وإنْ كان يُسمّى ظَرْفاً حقيقةً، والمعتبرُ إنَّما هو التَّسميةُ الحقيقيَّةُ كما قال، فافهم)) اهـ.

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٤/أ.

(٣) في "ب" و"م": ((فصار)).

(٤) في "ب" و"م": ((ورجع)).

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ٣/١٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الإقرار ٧/٢٥٠.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٨، نقلاً عن "البزازية".

ولو قال: ثَوبٌ في درهمٍ لزِمَهُ الثَّوبُ، ولم أرَهُ، فيُحرَّرُ[1]. (وبخاتَمٍ) تلزَمُهُ (حَلْقَتُهُ وفَصُّهُ) جميعاً، .....

وإلاّ لَزِمَهُ القيمةُ أو لم يَلزَمْهُ شيءٌ، ثمَّ رأيتُهُ في "الشُّرُنْبُلاليّة"[2] عن "الجوهرة"[3] حيثُ قال: ((إنْ أضافَ ما أقَرَّ به إلى فعلٍ بأنْ قال: غَصَبْتُ مِنه تَمراً في قَوْصَرَّةٍ لَزِمَهُ التَّمرُ والقَوْصَرَّةُ، وإلاّ بل ذَكَرَهُ ابتداءً وقال: عليَّ تَمرٌ في قَوْصَرَّةٍ فعليهِ التَّمرُ دونَ القَوْصَرَّةِ؛ لأنَّ الإقرارَ قولٌ، والقولُ يتميَّزُ به[4] البعضُ دونَ البعضِ، كما لو قال: بِعْتُ له زَعْفَراناً في سَلَّةٍ[5])) اهـ، وللهِ الحمدُ، ولعلَّ [٣/ق٣٠٠/ب] المرادَ بقولِهِ: ((فعليه التَّمرُ قيمتُهُ))[6]، تأمَّل.

[٢٨١٦٤] (قولُهُ: لَزِمَهُ الثَّوبُ) هو ظاهرٌ، ويَدُلُّ عليه ما يأتي متناً[7] وهو: ((ثَوبٌ في مِنديلٍ أو في ثَوبٍ))، فإنَّ ما هنا أَولى، وفي "غاية البَيان": ((ولو قال: غَصَبْتُكَ كذا في كذا والثّاني مِمَّا يكونُ[8] وِعاءً للأوَّلِ لَزِماهُ))، وفيها: ((ولو قال: عليَّ درهمٌ في قَفيزِ حنطةٍ لَزِمَهُ الدِّرهمُ فقط

(قولُهُ: والقولُ بتمييزِهِ البعضَ إلخ) أصلُ العبارة: يَتَميَّزُ به.

(قولُهُ: ولعلَّ المرادَ بقولِهِ: فعليه التَّمرُ قيمتُهُ) بل يبقى التَّمرُ على ظاهرِهِ؛ لأنَّه مِثليٌّ.

---

(١) في "د": ((فليحرر)).

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٢/٣٦١ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ١/٣٠٨.

(٤) في النسخ جميعها و"الشرنبلالية": ((بتمييزه))، وقد استشكله مصحِّحا "ب" و"م"، وما أثبتناه من عبارة "الجوهرة" أوفق بالسياق، وقد نبَّه عليه الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ثلة)) بالثاء.

(٦) قال السيد علاء الدين رحمه الله تعالى في "التكملة" ـ المقولة [٣٤٩٨] قوله: ((لزِماهُ)): ((أقول: ولعلَّ عليه التمرَ لا قيمتَه؛ لأنه مثليٌّ، فتأمَّل))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٧) في الصحيفة الآتية "در".

(٨) في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م": ((والثاني لا يكونُ))، وما أثبتناه من "ر"، وفي هامش "م": قوله: ((والثاني لا يكون وعاءً)) لعلَّ الأولى ((بما [لا] يكون)) تأمل اهـ. **نقول**: ((لا)) مقحمة سهواً في هامش "م"، وانظر "التكملة" ـ المقولة [٣٥٠٣] قوله: ((فلْيحرَّر)).

(وبسَيفٍ جَفْنُهُ وحَمائلُهُ ونَصْلُهُ، وبحَجَلةٍ) بحاءٍ فجيمٍ: بيتٌ مُزيَّنٌ بسُتورٍ وسُرُرٍ (العِيدانُ والكِسوةُ. وبتَمرٍ في قَوصَرَّةٍ، أو بطعامٍ في جُوالِقَ أو) في (سفينةٍ، أو ثَوبٍ في مِنديلٍ أو) في (ثَوبٍ يلزَمُهُ الظَّرفُ كالمظروفُ)؛ لِما قدَّمناهُ[1]، (ومِن قَوصَرَّةٍ) مثَلاً (لا) تلزَمُهُ القَوصَرَّةُ ونحوُها، (كثَوبٍ في عشرةٍ وطعامٍ في بيتٍ)، فيلزَمُهُ المظروفُ فقط؛ لِما مرَّ[2]؛.....

وإنْ صَلَحَ القَفيزُ ظَرْفاً، بَيانُهُ ما قالَ[3] "خُواهَرْ زادَهْ": إنَّه أَقَرَّ بدرهمٍ في الذِّمَّةِ، وما فيها لا يُتصَوَّرُ أنْ يكونَ مَظرُوفاً في شيءٍ آخَرَ)) اهـ.

ويَظهَرُ لي: أنَّ هذا في الإقرارِ ابتداءً، أمّا في الغصبِ فيَلزَمُهُ الظَّرفُ أيضاً كما في: غَصَبْتُهُ درهماً في كيسٍ بناءً على ما قدَّمناهُ[4]، ويُفيدُهُ التَّعليلُ، وعلى هذا التَّفصيلِ: درهمٌ في ثَوبٍ، تأمَّل. ق٤٦٩/أ

[٢٨١٦٥] (قولُهُ: جَفْنُهُ) بفتحِ الجيمِ، أي: غِمْدُهُ.

[٢٨١٦٦] (قولُهُ: وحَمائلُهُ) أي: عِلاقتُهُ، قال "الأصمعيُّ": لا واحدَ لَها مِن لفظِها، وإنَّما واحدُها مِحْمَلٌ، "عينيّ"[5].

[٢٨١٦٧] (قولُهُ: في قَوْصَرَّةٍ) بالتَّشديدِ، وقد تُخفَّفُ، "مُختار"[6].

[٢٨١٦٨] (قولُهُ: وطَعامٍ في بيتٍ) الأصلُ في جنسِ هذه المسائلِ: أنَّ الظَّرفَ إنْ أمكَنَ أنْ يُجعَلَ ظَرفاً حقيقةً يُنظَرُ: فإنْ أمكَنَ نَقْلُهُ لَزِماهُ، وإنْ لم يُمكِنْ نَقْلُهُ لَزِمَهُ المَظرُوفُ خاصّةً عندَهما؛ لأنَّ الغَصْبَ المُوجِبَ للضَّمانِ لا يَتحقَّقُ في غيرِ المَنقُولِ، ولوِ ادَّعَى أنَّه لم يَنقُلِ المَظرُوفَ لا يُصدَّقُ؛ لأنَّه أقَرَّ بغَصْبٍ تامٍّ؛ إذْ هو مُطلَقٌ فيُحمَلُ على الكمالِ، وعندَ "محمَّدٍ" لَزِماهُ جَميعاً؛

---

(١) صـ٤٠: "در".

(٢) صـ٤٠: "در".

(٣) في "ب" و"م": ((ما قاله)).

(٤) في المقولة السابقة.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ٢/١٥٦.

(٦) "مختار الصحاح": مادة ((قصر)).

إذِ العشَرةُ لا تكونُ ظَرفاً لواحدٍ[1] عادةً، (وبخمسةٍ في خَمسةٍ وعنَى) معنَى ((على)) أو (الضَّربَ خَمسةٌ)؛ لِما مرَّ[2]، وألزَمَهُ "زفر" بخمسةٍ وعشرِينَ، (وعشَرةٌ إنْ عنَى مع)

لأنَّ غَصْبَ المَنقُولِ[3] مُتصوَّرٌ عندَه. وإنْ لم يُمكِنْ أنْ يُجعَلَ ظَرْفاً حقيقةً لم يَلزَمْهُ إلاّ الأوَّلُ، كقولِهم: درهمٌ في درهمٍ لم[4] يَلزَمْهُ الثّاني؛ لأنَّه لا يَصلُحُ أنْ يكونَ ظَرْفاً، "منح"[5]. **كذا في الهامش.**

[٢٨١٦٩] (قولُهُ: لا تكونُ ظَرْفاً) خلافاً لـ "محمّدٍ"؛ لأنَّه يَجوزُ[6] أنْ يُلَفَّ الثَّوبُ النَّفيسُ في عشَرةِ أثوابٍ، "منح"[7]. **كذا في الهامش.**

[٢٨١٧٠] (قولُهُ: خمسةٌ) لأنَّ أثَرَ الضَّرْبِ في تَكثيرِ الأجزاءِ لا في تَكثيرِ المالِ، "درر"[8]. **كذا في الهامش.**

وفي "الولوالجيّة"[9]: ((إنْ عَنَى بعشَرةٍ في عشَرةٍ الضَّرْبَ فقط، أو الضَّرْبَ بمَعنَى تَكثيرِ الأجزاءِ فعشَرةٌ، وإنْ نَوَى بالضَّرْبِ تَكثيرَ العَينِ لَزِمَهُ مائةٌ))، "سائحانيّ".

٤٥٤/ **[٢٨١٧١]** (قولُهُ: وعشَرةٌ إنْ عَنَى مَعَ) وفي "البناية"[10]: ((عليَّ درهمٌ مع درهمٍ[11] أو معَه درهمٌ لَزِماهُ، وكذا قبلَهُ أو بعدَهُ، وكذا درهمٌ فدرهمٌ أو ودرهمٌ، بخلافِ: درهمٌ على درهمٍ، أو قال:

---

(١) في "د": ((للواحد)).

(٢) ٩/١٩٦ - ١٩٧ "در".

(٣) عبارة "المنح": ((لأنَّ غصبَ غيرِ المنقول)) بزيادة: ((غير))، وصوّب في هامش "م" زيادتها للتأكد من صحة استعمالها.

(٤) ((لم)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٤/أ، نقلاً عن "الجوهرة".

(٦) في "ر": ((لا يجوز))، والصواب حذف ((لا)) كما في بقية النسخ، وهو الموافق لعبارة "المنح" و"الجوهرة"؛ إذ العبارة منقولة في "المنح" عن "الجوهرة"، انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ١/٣٠٩.

(٧) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٤/أ، نقلاً عن "الجوهرة".

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦٢.

(٩) "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يقع الإقرار في المرض إلخ ٤/٢٦٧ بتصرف.

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((البيانية))، وما أثبتناه من "آ" هو الصواب، والمسألة في "البناية"، انظر "البناية": كتاب الإقرار ٨/٥٥٨ نقلاً عن "شرح الكافي".

(١١) في "الأصل" و"آ" زيادة: ((أو مع درهم)).

كما مرَّ[1] في الطَّلاقِ، (ومِن درهمٍ إلى عشرةٍ، أو ما بينَ درهمٍ إلى عشرةٍ تسعةٌ)؛

درهمٌ درهمٌ؛ لأنَّ الثّانيَ تأكيدٌ. وله عليَّ درهمٌ في قَفيزِ بُرٍّ لَزِمَهُ درهمٌ وبَطَلَ القَفيزُ، كعكسِهِ، وكذا: له فَرَقُ زيتٍ في عشَرةِ مَخاتيمِ حنطةٍ. ودرهمٌ ثمّ درهمانِ لَزِمَهُ ثلاثةٌ، ودرهمٌ بدرهمٍ واحدٌ؛ لأنَّه للبَدَليّةِ)) اهـ مُلَخَّصاً.

وفي "الحاوي القدسيّ"[2]: ((له عليَّ مائةٌ ونَيِّفٌ لَزِمَهُ مائةٌ، والقولُ له في النَّيِّفِ، وفي: قريبٌ مِن ألفٍ عليه أكثَرُ مِن خَمسِمائةٍ، والقولُ له في الزِّيادةِ)).

وفي الهامشِ: ((لو[3] قالَ أَرَدْتُ خَمسَةً معَ خَمسَةٍ[4] لَزِمَهُ عشرةٌ؛ لأنَّ اللَّفظَ يَحتمِلُهُ، قال تعالى: ﴿فَٱدۡخُلِي فِي عِبَٰدِي ۝٢٩﴾ [الفجر: ٢٩] قيل: مع عبادي، فإذا احتمَلَهُ اللَّفظُ ولو مَجازاً، ونَواهُ صَحَّ، لا سِيَّما إذا كان فيه تشديدٌ على[5] نفسِهِ كما عُرِفَ في مَوضِعِهِ، "دُرَر"[6])) اهـ.

[٢٨١٧٢] (قولُهُ: تسعةٌ) عند "أبي حنيفةَ"، وقالا: يَلزَمُهُ عشرةٌ، وقال "زفرُ": ثمانيةٌ، وهو القياسُ؛ لأنَّه جَعَلَ الدِّرهمَ الأوَّلَ والآخِرَ حَدّاً[7] والحَدُّ لا يَدخُلُ في المَحدُودِ، ولهما: أنَّ الغايةَ يجبُ[8] أنْ تكونَ[9] مَوجُودةً؛ إذِ المَعدُومُ لا يجوزُ أنْ يكونَ حَدّاً للمَوجُودِ، ووُجُودُهُ يُوجِبُهُ فتَدخُلُ الغايتانِ. وله: أنَّ الغايةَ لا تَدخُلُ في المغيَّا[10]؛ لأنَّ الحَدَّ يُغايِرُ المَحدُودَ، لكنْ هنا لا بدَّ

---

(١) ١٩٨/٩ "در".

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ق١٥٨/ب.

(٣) في "الأصل": ((أي: ولو))، وفي "ر": ((ولو)).

(٤) في "ب" و"م": ((خمسمائة مع خمسمائة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق لعبارة "الدرر"، وفي هامش "م": ((قوله: أردت خمسمائة مع خمسمائة إلخ) لعلَّ صوابه (خمسة مع خمسة) ليناسب قوله: (لزمه عشرة) تأمَّل)) اهـ. وهذا الموضع ساقط من "آ".

(٥) ((على)) ليست في "الأصل" و "ر".

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٣٦٢/٢.

(٧) في "الأصل": ((حداداً))، وما أثبتناه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "الدرر"، وهذا الموضع ساقط من "آ".

(٨) في "ر": ((تجب)).

(٩) في "الأصل": ((يكون))، وما أثبتناه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "الدرر"، وهذا الموضع ساقط من "آ".

(١٠) ((في المغيا)) ساقط من "ب" و"م".

لدُخولِ الغايةِ الأُولى ضرورةً؛ إذْ لا وُجودَ لِما فوقَ الواحدِ بدونِهِ، بخلافِ الثّانيةِ، وما بينَ الحائطَينِ، فلذا قال: (و) في: لَهُ (كُرُّ حِنطةٍ إلى كُرِّ شعيرٍ لزِماهُ) جَميعاً (إلاّ قَفيزاً)؛ لأنَّه الغايةُ الثّانيةُ، (ولو قال: له عليَّ عشرةُ دراهمَ إلى عشرةِ دنانيرَ يلزَمُهُ الدَّراهمُ وتسعةُ دنانيرَ) عندَ "أبي حنيفة" رضِيَ اللهُ عنه؛ لِما مرَّ، "نهاية". .....

مِن إدخالِ الأُولى؛ لأنَّ الدِّرهمَ الثّانيَ والثّالثَ لا يَتحقَّقُ بدونِ الأول[1] فدَخَلَتِ[2] الغايةُ الأُولى ضَرُورةً، ولا ضَرُورةَ في الثّانيةِ، "درر"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٨١٧٣] (قولُهُ: بخلافِ الثّانيةِ) أي: الغايةِ الثّانية.

[٢٨١٧٤] (قولُهُ: إلاّ قفيزاً) مِن شعيرٍ، وعندَهما كُرّانِ، "منح"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٨١٧٥] (قولُهُ: لِما مَرَّ[5]) أي: مِن أنَّ الغايةَ الثّانيةَ لا تَدخُلُ؛ لعدمِ الضَّرورةِ.

واعلَمْ أنَّ المُرادَ بالغايةِ الثّانيةِ المُتمِّمُ للمَذكُورِ، فالغايةُ في[6]: إلى عشرةِ العاشرُ[7]، وفي: إلى ألفٍ الفَرْدُ الأخيرُ، وهكذا على ما يَظهَرُ لي.

قال "المقدسيُّ": ((ذَكَرَ "الإتقانيُّ" عن "الحسنِ": أنَّه لو قال: مِن درهمٍ إلى دينارٍ لم يَلزَمْهُ الدِّينارُ)).[٣/٣٠١ق/أ]

وفي "الأشباه"[8]: ((عليَّ مِن شاةٍ إلى بقرةٍ لا يَلزَمُهُ شيءٌ سواءٌ كان بعَينِهِ أوْ لا))، ورأيتُ

---

(١) في "ر" و"ب" و"م": ((الأولى))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "الدرر"، وهذا الموضع ساقط من "آ".

(٢) في "الأصل": ((فدخل)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦٢.

(٤) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٤/ب.

(٥) في الصحيفة نفسها "در".

(٦) ((في)) ساقطة من "ر".

(٧) ((العاشر)) ساقطة من "ب" و"م".

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٨، نقلاً عن "البزازية".

(وفي): له (مِن داري ما بينَ هذا الحائطِ إلى هذا الحائطِ له ما بينَهما) فقط؛ لِما مرَّ.

(وصحَّ الإقرارُ بالحَملِ المُحتمَلِ وُجودُهُ وقتَهُ) .....

مَعزيّاً لـ "شرحِها"[1]: ((قال "أبو يوسفَ": إذا كان بغيرِ عَينِهِ فهما عليه، ولو قال: ما بينَ درهمٍ إلى درهمٍ فعليه درهمٌ عندَ "أبي حنيفةَ"، ودرهمانِ عندَ "أبي يوسفَ"))، "سائحانيّ".

[٢٨١٧٦] (قولُهُ: لِما مَرَّ[2]) مِن أنَّ الغايةَ الثّانيةَ لا تَدخُلُ، ومن[3] أنَّ الأُولى تَدخُلُ للضَّرُورةِ، أي: ولا ضَرُورةَ هنا، تأمَّل. وعلَّلَ له في "البرهان" كما في "الشُّرنبُلاليّة"[4] بقيامِهما بأنفُسِهما.

[٢٨١٧٧] (قولُهُ: وصَحَّ الإقرارُ بالحَمْلِ) سواءٌ كان حَمْلَ أَمَةٍ أو غيرِها بأنْ يقولَ: حَمْلُ أَمَتي أو حَمْلُ شاتي لفلانٍ وإن لم يُبيِّنْ له سَبَباً؛ لأنَّ لتَصحيحِهِ وَجْهاً وهو الوصيَّةُ مِن غيرِهِ، كأنْ أَوصَى رجلٌ بحَمْلِ شاةٍ مَثَلاً لآخَرَ وماتَ فأَقَرَّ ابنُهُ بذلك فحُمِلَ عليه.

[٢٨١٧٨] (قولُهُ: المُحتمَلِ) أي: والمُتيَقَّنِ بالأَولى، ولعلَّ الأَولى أنْ يقولَ: المُتيَقَّنِ وُجُودُهُ شرعاً.

(قولُهُ: لأنَّ لتصحيحِهِ وَجْهاً وهو الوصيَّةُ مِن غيرِهِ إلخ) كذلك يمكنُ فيه الميراثُ، بأنْ أوصى بالأَمَةِ إلاّ حملَها، فإنَّه يصحُّ كلٌّ من الوصيَّةِ والاستثناءِ، فلو أَقَرَّ الموصى له بعدَ قَبْضِها به للوارثِ صَحَّ، انظر "السِّنديّ".

(قولُهُ: ولعلَّ الأَولى أنْ يقولَ: المُتيَقَّنِ وُجُودُهُ شرعاً) قد يقالُ: إنَّه حكمٌ بالاحتمالِ وقتَ الإقرارِ لا بعدَ الوُجُودِ، ثمَّ قَيَّدَ المتنَ بقولِهِ: ((بأنْ تَلِدَ إلخ))، وليس هذا تصويراً له، وفائدةُ ذكرِ الاحتمالِ دَفْعُ تَوَهُّمِ عدمِ صحَّةِ الإقرارِ مع عدم التَّيقُّنِ بوجودِ المُقَرِّ به.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "غمز عيون البصائر" للحموي، ولا في مخطوطة "عمدة ذوي البصائر" للبيري، ولا في "تنوير البصائر" للغزي، اللاتي بين أيدينا.

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) ((من)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٢/٣٦٢ (هامش "الدرر والغرر").

أي: وقتَ الإقرارِ بأنْ تلِدَ لدونِ نِصفِ حَولٍ لو مُزوَّجةً، أو لدونِ حَولَينِ لو مُعتدَّةً؛ لثُبُوتِ نَسَبِهِ (ولو) الحَملُ (غيرَ آدميٍّ)، ويُقدَّرُ بأدنَى مُدَّةٍ يُتصوَّرُ ذلك عندَ أهلِ الخِبرةِ، "زَيلَعيّ"[1]. لكنْ في "الجوهرة"[2]: ((أقلُّ مُدَّةِ حَمْلِ الشّاةِ أربعةُ أشهُرٍ، وأقلُّها لبقيَّةِ الدَّوابِّ ستَّةُ أشهُرٍ)). (و) صحَّ (له إنْ بيَّنَ) المُقِرُّ (سَبَباً صالحاً) يُتصوَّرُ للحَملِ (كالإرثِ والوصيَّةِ) كقولِهِ: ماتَ أبوهُ فورِثَهُ، أو أوصَى له به فلانٌ فيجوزُ، وإلاّ فلا[3]، كما يأتي[4] .....

[٢٨١٧٩] (قولُهُ: لثُبوتِ نَسَبِهِ) فيكونُ حُكْماً بوُجُودِهِ.

[٢٨١٨٠] (قولُهُ: لكنْ في "الجوهرة") الاستدراكُ على ما تَضمَّنَهُ الكلامُ السّابقُ مِن الرُّجُوعِ إلى أهلِ الخِبْرةِ؛ إذْ لا يَلزَمُ فيما ذُكِرَ.

[٢٨١٨١] (قولُهُ: وصَحَّ له) أي: للحَمْلِ المُحتمَلِ وُجُودُهُ وقتَ الإقرارِ، بأنْ جاءَتْ به لدونِ نصفِ حَوْلٍ، أو لسنتَينِ وأبوهُ مَيْتٌ؛ إذْ لو جاءتْ به لسنتَينِ وأبوهُ حَيٌّ ووَطْءُ الأمِّ له حَلالٌ فالإقرارُ باطلٌ؛ لأنَّه يُحالُ[5] بالعُلُوقِ إلى أقربِ الأوقاتِ، فلا يَثبُتُ الوُجُودُ وقتَ الإقرارِ لا حقيقةً ولا حُكْماً، "بناية"[6] و"كفاية"[7]. ق٤٦٩/ب

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ١٢/٥.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣١٢/١ بتصرف.

(٣) في "د": ((وإلا لا)).

(٤) قال الطحطاوي ٣٣٣/٣ مبيِّناً إحالة هذه المسألة: ((في قوله: وإن فسره إلخ)).

(٥) عبارة "ب" و"م": ((فالإقرار بالحمل لأنه محال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما نقله أيضاً السيد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [٣٥٤٥] قوله: ((وصحَّ له)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((بيانية))، وما أثبتناه من "آ" هو الصواب، والمسألة في "البناية، انظر "البناية": كتاب الإقرار ـ فصل في بيان مسائل الحمل ٥٦٠/٨ ـ ٥٦١ بتصرف.

(٧) "الكفاية": كتاب الإقرار ـ فصل: ومن قال لحمل فلانة على ألف درهم إلخ ٣٢٢/٧ ـ ٣٢٣ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

(فإنْ ولَدَتهُ حيّاً لأقلَّ مِن نِصفِ حَولٍ) مُذْ أقَرَّ (فله ما أقَرَّ، وإنْ ولَدَت حيَّينِ فلهما) نِصفَينِ، ولو أحدُهما ذَكَراً والآخَرُ أُنثَى فكذلك في الوصيَّةِ، بخلافِ الميراثِ[1]، (وإنْ[2] ولَدَتْ مَيْتاً فـ) يُرَدُّ[3] (لوَرَثَةِ) ذلك (المُوصي والمُورِّثِ)؛ لعدمِ أهليَّةِ الجَنينِ، (وإنْ فسَّرَهُ بـ) ما لا يُتصوَّرُ كهبةٍ، أو[4] (بَيعٍ، أو إقراضٍ، أو أبهَمَ الإقرارَ) ولم يُبيِّنْ سَبَباً (لغَا) وحمَلَ "مُحمَّدٌ" المُبهَمَ على السَّبَبِ الصّالحِ، وبه قالتِ "الثَّلاثةُ". (و) أمّا (الإقرارُ للرَّضيعِ) فإنَّه (صحيحٌ وإنْ بيَّنَ) المُقِرُّ (سَبَباً غيرَ صالحٍ مِنه حقيقةً كالإقراضِ)، أو ثَمَنِ مبيعٍ؛ لأنَّ هذا المُقِرَّ مَحلٌّ لثُبوتِ الدَّينِ للصَّغيرِ في الجملةِ، "أشباه"[5]. .....

[٢٨١٨٢] (قولُهُ: بخلافِ الميراثِ) فإنَّ[6] فيه للذَّكَرِ مثلَ حَظِّ الأُنثَيَينِ.

[٢٨١٨٣] (قولُهُ: فإنَّه صحيحٌ) لأنَّ الإقرارَ لا يَتوَقَّفُ على القَبُولِ، ويَثبُتُ المِلْكُ للمُقَرِّ له مِن غيرِ تَصديقٍ، لكنْ بُطْلانُهُ يَتوَقَّفُ على الإبطالِ، كما في "الأَنْقِرَويِّ"، "سائحانيّ". والفَرْقُ بينَهُ وبينَ الحَمْلِ سيَذكُرُهُ "الشّارحُ"[7].

[٢٨١٨٤] (قولُهُ: في الجملةِ) أي: بأنْ يَعقِدَ معَ وليِّهِ، بخلافِ الحَمْلِ، فإنَّه لا يَلِي عليه أحدٌ.

---

(١) في "و" زيادة: ((أي: فإنه يُعطى للذكر مثل حظِّ الأنثيين)).

(٢) في "د": ((فإن)).

(٣) ((يردُّ)) من المتن في "و".

(٤) ((ما لا يتصوّر كهبة أو)) من المتن في "و".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٣ـ.

(٦) في "ب" و"م": ((فإنه)).

(٧) في الصحيفة نفسها "در".

(أقَرَّ بشيءٍ على أنَّه بالخِيارِ) ثلاثةَ أيّامٍ (لزِمَهُ بلا خِيارٍ)؛ لأنَّ الإقرارَ إخبارٌ، فلا يَقبَلُ الخِيارَ (وإنْ) وصليَّةٌ (صدَّقَهُ المُقَرُّ له) في الخِيارِ لم يُعتبَرْ تصديقُهُ، (إلاّ إذا أقَرَّ بعَقدِ) بَيعٍ (وقَعَ بالخِيارِ له) فيصِحُّ باعتبارِ العَقدِ إذا صدَّقَهُ أو بَرهَنَ، فلذا قال: (إلاّ أنْ يُكذِّبَهُ المُقَرُّ له)، فلا يصِحُّ؛ لأنَّه مُنكِرٌ والقولُ له، (كإقرارِهِ بدَينٍ بسَبَبِ كَفالةٍ على أنَّه بالخِيارِ في مُدَّةٍ ولوِ) المُدَّةُ (طويلةً) أو قصيرةً، فإنَّه يصِحُّ إذا صدَّقَهُ؛ لأنَّ الكَفالةَ عَقدٌ أيضاً، بخلافِ ما مرَّ؛ لأنَّها أفعالٌ لا تقبَلُ الخِيارَ، "زَيلَعيّ"[1]. (الأمرُ بكتابةِ الإقرارِ إقرارٌ حُكماً[2])، .....

[٢٨١٨٥] (قولُهُ: لم يُعتبَرْ) ينبغي أنْ يقولَ: فإنَّه لم يُعتبَرْ؛ لأنَّ ((إنْ)) وصليّةٌ، فلا جَوابَ لها، "ح"[3].

[٢٨١٨٦] (قولُهُ: أو قصيرةً) الأَولى حَذفُها كما لا يَخفَى، "ح"[3].

[٢٨١٨٧] (قولُهُ: لأنَّها أفعالٌ) لأنَّ الشَّيءَ المُقَرَّ به قَرْضٌ أو غَصْبٌ أو وديعةٌ أو عاريةٌ.

[٢٨١٨٨] (قولُهُ: بكتابةِ الإقرارِ) بخلافِ أمرِهِ بكتابةِ الإجارةِ وأَشهَدَ ولم يَجْرِ عَقْدٌ[4] لا تَنعَقِدُ، "أشباه"[5].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ١٣/٥ بتصرف.

(٢) في هامش "م": ((قولُ المصنف: (إقرارٌ حكماً) إنَّما لم يكنْ إقراراً حقيقةً؛ لأنَّ الأمرَ إنشاءٌ، والإقرارَ إخبارٌ، فلا يكونان مُتَّحِدينِ حقيقةً، بل المرادُ أنَّ الأمرَ بكتابةِ الإقرار إذا حَصَلَ حَصَلَ الإقرارُ. اهـ "ح" عن "الدُّرر". اهـ "ط")).

(٣) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٧/أ.

(٤) في "آ" و"ب" و"م": ((ولم يجز عنه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر"، وعبارة "الأشباه": ((ولم يَجْرِ العقدُ)).

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام الكتابة صـ٤٠٦. نقلاً عن إجارات "البزازية".

فإنَّه كما يكونُ باللِّسانِ يكونُ بالبَنانِ، فلو قال للصَّكَّاكِ: اكتُبْ خطَّ إقراري بألفٍ عليَّ، أو اكتُبْ بَيعَ داري، أو طلاقَ امرأتي[1] صحَّ، كتَبَ أم[2] لم يكتُبْ، .....

مطلبٌ في أحكام الكتابة[3]

[٢٨١٨٩] (قولُهُ: يكونُ بالبَنانِ) بالباء المُوحَّدةِ والنُّونِ، ومُقتضَى كلامِهِ: أنَّ مسألةَ "المتن" مِن قَبِيلِ الإقرارِ بالبَنانِ، والظَّاهرُ أنَّها مِن قَبِيلِ الإقرارِ باللِّسانِ بدليلِ قولِهِ: ((كَتَبَ أمْ لم يَكتُبْ))، وبدليلِ ما في "المنح"[4] عن "الخانية"[5] حيثُ قال: ((وقد يكونُ الإقرارُ بالبَنانِ كما يكونُ باللِّسانِ. رجلٌ كَتَبَ على نفسِهِ ذِكْرَ حَقٍّ بحَضْرةِ قومٍ أو أَملَى على إنسانٍ ليَكتُبَ ثمَّ قال: اشهَدُوا عليَّ بهذا لفلانٍ كان إقراراً)) اهـ. فإنَّ ظاهرَ التَّركيبِ أنَّ المسألةَ الأُولى[6] مثالٌ للإقرارِ بالبَنانِ، والثَّانيةَ للإقرارِ باللِّسانِ، فتأمَّلْ، "ح"[7]. ٤/٤٥٥

(فرعٌ)

ادَّعَى المَديُونُ أنَّ الدَّائنَ كَتَبَ على قِرْطاسٍ بخَطِّهِ: إنَّ الدَّينَ الذي لي على فلانِ بنِ فلانٍ أَبرَأْتُهُ عنه صَحَّ وسَقَطَ الدَّينُ؛ لأنَّ الكتابةَ المَرسُومةَ المُعَنْوَنةَ كالنُّطْقِ به، وإنْ لم يكنْ كذلك لا يَصِحُّ الإبراءُ ولا دَعوى الإبراءِ، ولا فَرْقَ بينَ أنْ تكونَ الكتابةُ بطَلَبِ الدَّائنِ أوْ لا بطَلَبِهِ، "بزّازيّة"[8] مِن آخِرِ الرَّابعَ عشرَ مِن الدَّعوى.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": (أو طلاقَ امرأتي إلخ) وحدثُ بهامشٍ عن خطٍّ بعضِ المشايخ ما نصُّهُ: اختلفوا فيما لو أمَرَ الزَّوجُ بكتابةِ الصَّكِّ بطلاقِ امرأتِهِ، فقيل: هو إقرارٌ به فيقعُ، وقيل: هو توكيلٌ، فلا يقعُ حتى يَكتُبَ، وبه يُفتَى في زماننا، وهو الصَّحيحُ، وقيل: لا يقعُ وإنْ كَتَبَ إلاّ إذا نَوَى الطَّلاقَ، كذا في "القنية")) اهـ.

(٢) في "ط": ((أو)) بدل ((أم)).

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٥/أ.

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ٣/١٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((الأولى)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وإثباتها من "ب" و"م" موافق لعبارة "ح".

(٧) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٧/ب.

(٨) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في دعوى الإبراء والصلح ٥/٣٨١ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

وفي أحكامِ الكتابةِ مِن "الأشباه"[١]: ((إذا كَتَبَ ولم يَقُلْ شيئاً لا تَحِلُّ الشَّهادةُ، قال "القاضي النَّسَفيُّ": إنْ كَتَبَ مُصدَّراً ـ يعني: كَتَبَ في صَدْرِهِ ـ: إنَّ فلانَ بنَ فلانٍ[٢] له عليَّ كذا، أو: أمّا بعدُ فلفلانٍ عليَّ كذا يَحِلُّ للشّاهدِ أنْ يَشهَدَ وإنْ لم يَقُلْ: اشهَدْ عليَّ به، والعامّةُ على خلافِهِ؛ لأنَّ الكتابةَ قد تكونُ للتَّحريةِ. ولو كَتَبَ وقَرَأَ[٣] عندَ الشُّهُودِ حَلَّت[٤] وإنْ لم يُشهِدْهم. ولو كَتَبَ عندَهم وقال: اشهَدُوا عليَّ بما فيه: إنْ عَلِمُوا بما فيه كان إقراراً، وإلاّ فلا.

وذَكَرَ "القاضي"[٥]: ادَّعَى على آخَرَ مالاً وأَخرَجَ خَطّاً وقال: إنَّه خَطُّ المُدَّعَى عليه بهذا المالِ، فأَنكَرَ كَوْنَهُ خَطَّهُ، فاستُكتِبَ وكان بينَ الخَطَّينِ مُشابَهَةٌ ظاهرةٌ تَدُلُّ على أنَّهما خَطُّ كاتبٍ واحدٍ لا يُحكَمُ عليه بالمالِ في الصَّحيحِ؛ لأنَّه لا يَزيدُ على أنْ يقولَ: هذا خَطِّي وأنا حَرَّرْتُهُ، لكنْ [٢/ق٣٠١/ب] ليس عليَّ هذا المالُ، وثَمَّةَ لا يجبُ، كذا هنا[٦] إلاّ في دفترِ السِّمسارِ والبَيّاعِ والصَّرّافِ)) اهـ.

(قولُهُ: يعني: كَتَبَ في صَدْرِهِ: إنَّ فلانَ إلخ) لا تَصِحُّ هذه العنايةُ، وليستْ في عبارةِ "الأشباه"، بل هي إنْ كَتَبَ مُصَدَّراً مرسوماً وعَلِمَ الشّاهدُ حَلَّ له الشَّهادةُ على إقرارِهِ إلخ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق صـ٤٠٥، باختصار.

(٢) عبارة "الأصل" و"ر": ((من فلانٍ إلى فلانٍ)).

(٣) في "ب" و"م": ((وقرأه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الأشباه والنظائر".

(٤) ((حلت)) ليست في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصواب؛ إذ هي جواب ((لو))، وأشار إلى ذلك مصحِّحا "ب" و"م"، وفي "آ": ((صحَّت)) بدل ((حلَّت)).

(٥) أي: قاضيخان كما في "حاشية ابن عابدين" على "الأشباه" المسماة: "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر"، والمسألة في "فتاواه": كتاب الدعوى والبينات ـ باب ما يبطل دعوى المدعي إلخ ٢/٤٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((كذا هذا)).

وحلَّ للصَّكَّاكِ أنْ يشهَدَ إلاّ في حدٍّ وقَوَدٍ، "خانيَّة"[١]. وقدَّمنا[٢] في الشَّهاداتِ عدمَ اعتبارِ مُشابَهةِ الخَطَّينِ. .....

وقَدَّمنا شيئاً مِن الكلامِ عليها في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي[٣]، وفي أثناءِ كتابِ الشَّهاداتِ[٤]، ومثلُهُ في "البَزّازيّة"[٥]، وقال "السّائحانيُّ": ((وفي "المقدسيّ" عن "الظَّهيريّة"[٦]: لو قال: وَجَدْتُ في كتابي أنَّ له عليَّ ألفاً، أو: وَجَدْتُ في ذِكْري، أو في حِسابي، أو بخَطِّي، أو قال: كَتَبْتُ بيدِي أنَّ له عليَّ كذا كلُّهُ باطلٌ، وجماعةٌ مِن أئمّةِ بَلخٍ قالوا في دفترِ البَيّاعِ: إنَّ ما وُجِدَ فيه بخَطِّ البَيّاعِ فهو لازمٌ عليه؛ لأنَّه لا يَكتُبُ إلاّ ما على النّاسِ له وما للنّاسِ عليه صِيانةً عن النِّسيانِ، والبِناءُ على العادةِ الظّاهرةِ واجبٌ)) اهـ.

مطلبٌ: لا يُعمَلُ بالخَطِّ[٧]

فقد استَفَدْنا مِن هذا أنَّ قولَ[٨] أئمّتِنا: لا يُعمَلُ بالخَطِّ يَجري على عُمُومِهِ، واستثناءُ دفترِ السِّمسارِ والبَيّاعِ لا يَظهَرُ، بلِ الأَولى أنْ يُعزَى إلى جماعةٍ مِن أئمّةِ بَلْخٍ، وأنْ يُقَيَّدَ بكَوْنِهِ فيما عليه، ومِن هنا يُعلَمُ أنَّ رَدَّ "الطَّرَسُوسيِّ" العَمَلَ به مُؤَيَّدٌ بالمذهبِ، فليس إلى غيرِهِ نَذهَبُ، وانظُرْ ما قَدَّمناهُ في بابِ كتابِ القاضي إلى القاضي[٩].

---

(١) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ١٢٧/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ٩٨/١٧ "در".

(٣) ((إلى القاضي)) من "ر"، وانظر المقولة [٢٦٥٥١] قوله: ((ودفترِ بَيّاعٍ وصَرّافٍ وبِمْسارٍ)).

(٤) المقولة [٢٦٨٤٦] قوله: ((وإذا كان بينَ الخَطَّينِ إلخ)).

(٥) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في ألفاظ تذكر ابتداء والإشارة والكتابة وصك الإقرار ٤٤٩/٥ـ٤٥٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الظهيرية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً وفيما لا يكون ق٣٦٥/أ.

(٧) هذا المطلب من "ر".

(٨) في "ر": ((أقوال)).

(٩) ((في باب كتاب القاضي إلى القاضي)) ليست في "الأصل" و"آ". وانظر المقولة [٢٦٥٥١] قوله: ((ودفترِ بَيّاعٍ وصَرّافٍ وبِمْسارٍ)).

(أحدُ الوَرَثَةِ .....

[٢٨١٩٠] (قولُهُ: أحدُ الوَرَثَةِ) وإنْ صَدَّقُوا جَميعاً لكنْ على التَّفاوُتِ كرجلٍ ماتَ عن ثلاثةِ[1] بنينَ وثلاثةِ آلافٍ، فاقتسَمُوها وأَخَذَ كلُّ واحدٍ ألفاً، فادَّعَى رجلٌ على أبيهم ثلاثةَ آلافٍ فصَدَّقَهُ الأكبرُ في الكلِّ والأوسطُ في الألفَينِ والأصغرُ في الألفِ أَخَذَ مِن الأكبرِ ألفاً[2] ومِن الأوسطِ خمسةَ أسداسِ الألفِ ومِن الأصغرِ ثُلثَ ألفٍ عندَ "أبي يوسفَ"، وقال "محمَّدٌ" في الأصغر والأكبر كذلك، وفي[3] الأوسطِ يأخُذُ الألفَ، ووَجْهُ كلٍّ في "الكافي".

(قولُهُ: ووَجْهُ كلٍّ في "الكافي") وجهُ ما قالَهُ "أبو يوسف": أنَّ الكلَّ اتَّفقُوا على الثُّلُثِ، فيأخُذُ المُقَرُّ له مِن يدِ كلِّ واحدٍ منهم ثلثَ الألفِ، ومتى أَخَذَ وصَلَ إليه كلُّ ما أَقَرَّ به الأصغرُ، ثمَّ اتَّفَقَ الأوسطُ والأكبرُ على ألفٍ آخَرَ، فيأخذُ مِن كلِّ واحدٍ منهما نصفَهُ، فبقيَ في يدِ الأوسطِ سدسُ الألفِ فهو له، وفي يدِ الأكبر سدسُ الألفِ، فيأخذُهُ منه؛ لأنَّه مُقِرٌّ أنَّ الدَّيْنَ مُستغرِقٌ ولا إرثَ له، ووجهُ قولِ "محمَّدٍ": أنَّ زَعْمَ الأصغرِ أنَّ المُدَّعِيَ ادَّعَى ثلاثةَ آلافٍ ألفاً بحقٍّ وألفين بغيرِ حقٍّ، فإذا أَخَذَ مِن الأكبرِ ألفاً

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ثلاث)).

(٢) في "ر": ((ألف))، وفي هامش "م": ((قولُهُ: (أخَذَ من الأكبرِ ألفاً إلخ) وجهُ ما قالَهُ "أبو يوسف": أنَّ الكلَّ اتَّفقوا على الألفِ، فيُؤخَذُ مِن يدِ كلِّ واحدٍ منهم ثلثُهُ، وحينئذٍ يكونُ قد وصَلَ إليه كلُّ ما أَقَرَّ به الأصغرُ، ثمَّ اتَّفَقَ الأوسطُ والأكبرُ على ألفٍ آخَرَ، فيُؤخَذُ مِن كلِّ واحدٍ منهما نصفُهُ، فيبقى في يدِ الأوسط سدسُ الألفِ، فهو له؛ إذ قد وصَلَ إليه كلُّ ما أَقَرَّ به ذلك الأوسطُ، وبقي في يدِ الأكبرِ سدسُ الألف فيأخذُهُ الدّائنُ؛ لأنَّه مُقِرٌّ أنَّ الدَّيْنَ مُستغرِقٌ للتَّرِكةِ ولا إرثَ له، ووجهُ قولِ محمَّدٍ: أنَّ الأصغرَ يَزعُمُ أنَّ المُدَّعِيَ يَدَّعي ثلاثةَ آلافٍ ألفاً بحقٍّ وألفين بغيرِ حقٍّ، فإذا أَخَذَ من الأكبرِ ألفاً فقد أخَذَ ثلثَ الألفِ بحقٍّ والثُّلُثين بدونِهِ، والأوسطُ يَزعُمُ أنَّ الدَّعْوى حقٌّ في ألفين وكذبٌ في ألفٍ، فيكونُ قد أخَذَ من الأكبرِ ثلثي الألفِ بحقٍّ وثلثَهُ بدونِهِ، فعلى زَعْمِ الأصغرِ يكونُ قد بَقِيَ من دَعْوى المُدَّعِي الحقِّ ثلثا ألفٍ، وعلى زَعْمِ الأوسطِ ألفٌ وثلثٌ، فقد اتَّفَقا على ثُلُثَي ألفٍ الذي هو زَعْمُ الأصغرِ، فيُؤخَذُ مِن كلِّ واحدٍ نصفُ ما اتَّفَقا عليه، وهو ثلثُ الألفِ، فيبقى للدّائن من إقرارِ الأوسطِ ثلثا ألفٍ، وذلك في يدِهِ، فيَدفَعُهُ إليه، فلم يَبْقَ في يدِهِ شيءٌ. اهـ من "كافي النَّسفيِّ" ببعضِ تغييرٍ)).

(٣) ((في)) ليست في "ب" و"م".

.....

(تنبيهٌ)

لو قال المُدَّعَى عليه عند القاضي: كلُّ ما يُوجَدُ في تَذْكِرةِ المُدَّعي بخَطِّهِ فقدِ التَزَمْتُهُ ليس بإقرارٍ؛ لأنَّه قَيَّدَهُ بشرطٍ لا يُلائِمُهُ، فإنَّه ثَبَتَ عن أصحابِنا رَحِمَهم اللهُ أنَّ مَن قال: كلُّ ما أَقَرَّ به[1] عليَّ فلانٌ فأنا مُقِرٌّ له[2] به فلا يكونُ إقراراً؛ لأنَّه يُشبِهُ وَعْداً، كذا في "المحيط"، "شُرُنبُلالِيّة"[3].

مطلبٌ: مسائلُ مُهِمّةٌ[4]

في رجلٍ كان يَستدينُ مِن زيدٍ ويَدفَعُ له ثمَّ تَحاسَبا على مبلغِ دَينٍ تبقَّى[5] لزيدٍ بذِمّةِ الرَّجلِ، وأَقَرَّ الرَّجلُ بأنَّ ذلك آخِرُ كلِّ قَبْضٍ وحِسابٍ، ثمَّ بعدَ أيّامٍ يُريدُ نَقْضَ ذلك وإعادةَ الحِسابِ، فهل ليس له ذلك؟ الجوابُ: نَعَمْ؛ لقولِ "الدُّرِّ"[6]: لا عُذْرَ لِمَن أَقَرَّ، "نعميَّة" للسائحانيّ[7].

فقد أخَذَ ثُلُثَ الألفِ بحقٍّ والثُّلُثين بغيرِ حقٍّ، والأوسطُ يقولُ: إنَّ دَعْوى المُدَّعِي في الألفين بحقٍّ وفي الألفِ بغيرِ حقٍّ، فإذا أخَذَ الألفَ من الأكبرِ فقد أخَذَ ثلثيها بحقٍّ وثلثَها بغيرِ حقٍّ، وزعَمَ الأصغرُ أنَّه بقيَ مِن دَعْواهُ ثلثا الألفِ، وزعَمَ الأوسطُ أنَّه بقيَ مِن دَعْواهُ ألفٌ وثلثٌ، فتصادَقا على ثلثي الألفِ، فيأخذُ مِن كلِّ واحدٍ نصفَ ما اتَّفقا عليه، وذا ثلثُ الألفِ، فبقي مِن إقرارِ الأوسطِ ثلثا الألفِ، وفي يدِهِ ذلك، فله أنْ يأخذَ ذلك، فلم يَبْقَ في يدِهِ شيءٌ. اهـ "كافي النَّسفيّ".

---

(١) ((به)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الشرنبلالية".

(٢) ((له)) من "الأصل" و"ر" و"آ" و"الشرنبلالية".

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ٣٦٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) هذا المطلب من "آ".

(٥) ((تبقى)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ب" و"م": (("الدرر"))، ولم نجدها في "الدرر"، والمسألة مذكورة في "الدر" صـ١٣٨..

(٧) في "ب" و"م": ((سائحاني)) بدل ((نعميَّة للسائحاني))، وما أثبتناه من نسخ "الأصل" و"ر" و"آ"، وسيأتي ذكرها في "ب" بلفظ: ((نعميَّة)) في المقولات التالية[٣٠٢٠٧]، [٣٥٠٦٤]، [٣٦٣٠٦] وذكرت بلفظ ((نعيميَّة)) بياءين في "التكملة" للسيد علاء الدين رحمه الله ـ للمقولة [٣٥٨٣] قوله: ((خطَّ إقراري))، وفي "مجموع رسائل ابن عابدين" ٣١/٢، وهي "فتاوى" للسائحاني أمين الفتوى بدمشق الشام (١١٩٧هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٢١/٢.

أَقَرَّ بالدَّينِ) المدَّعَى به على مُوَرِّثِهِ وجحَدَهُ الباقونَ (يلزَمُهُ) الدَّينُ (كلُّهُ)، يعني: إنْ وفَى ما ورِثَهُ به، "برهان" و"شرح مجمَع". (وقيل: حِصَّتُهُ) واختارَهُ "أبو اللَّيث"[1] دَفعاً للضَّرَرِ. .....

مطلبٌ: تَحاسَبا لَدَى جَماعةٍ ثمَّ تَحاسَبا لَدَى آخَرَ فظَهَرَ غَلَطٌ[2]

وفيها: ((في شَريكَي تجارةٍ حَسَبَ لهما جَماعةٌ الدَّفاتِرَ فتَراضَيا وانفصَلَ المَجلِسُ وقد ظَنّا صَوابَ الجَماعةِ في الحِسابِ، ثمَّ تَبيَّنَ الخَطأُ في الحِسابِ لَدَى جَماعةٍ أُخرَ[3]، فهل يُرجَعُ للصَّوابِ؟ الجوابُ: نَعَمْ؛ لقولِ "الأشباه"[4]: ((لا عِبْرَةَ بالظَّنِّ البَيِّنِ خطَؤُهُ)).

في شَريكَي عِنانٍ تَحاسَبا ثمَّ افترَقا بلا إبراءٍ، أو بَقِيا على الشَّرِكةِ ثمَّ تَذَكَّرَ أحدُهما أنَّه كانَ أَوصَلَ لشَريكِهِ أشياءَ مِن الشَّرِكةِ غيرَ ما تَحاسَبا عليه فأَنكَرَ الآخَرُ ولا بيِّنةَ فطَلَبَ المُدَّعي يمينَهُ على ذلك، فهل له ذلك لأنَّ اليمينَ على مَن أَنكَرَ؟ الجوابُ: نَعَمْ)) اهـ.

[٢٨١٩١] (قولُهُ: أَقَرَّ بالدَّينِ) سيأتي في الوَصايا قُبَيلَ بابِ العِتْقِ في المَرَضِ[5].

[٢٨١٩٢] (قولُهُ: وقيل: حِصَّتُهُ) عَبَّرَ عنه بـ ((قيل)) لأنَّ الأوَّلَ ظاهرُ الرِّوايةِ كما في "فتاوى المصنِّف"[6]، وسيجيءُ أيضاً[7]، وهذا بخلافِ الوصيَّةِ لِما في "جامع الفصولين"[8]: ((أحدُ الوَرَثةِ لو أَقَرَّ بالوصيَّةِ يُؤخَذُ مِنه ما يَخُصُّهُ وِفاقاً))، وفي "مجموعة منلا عليّ" عن

---

(١) لم نعثر على المسألة في كتابيه "عيون المسائل" و"خزانة الفقه" اللذين بين أيدينا.

(٢) هذا المطلب من "ر".

(٣) في "م": ((أخرى)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الأول ـ النوع الثاني ـ القاعدة السابعة عشرة صـ١٨٨.

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٦٣٩١] قوله: ((حيث يلزمه كله)).

(٦) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق٧٤/ب.

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

ولو شهِدَ هذا المُقِرُّ مع آخَرَ أنَّ الدَّينَ كان على المَيْتِ قُبِلَتْ، .....

"العماديّة" في الفصلِ التّاسعِ والثّلاثينَ[1]: ((أحدُ الوَرَثةِ إذا أَقَرَّ بالوصيّةِ يُؤخَذُ مِنه ما يَخُصُّهُ بالاتّفاقِ، وإذا ماتَ وتَرَكَ ثلاثةَ بنينَ وثلاثةَ آلافِ درهمٍ، فأَخَذَ كلُّ ابنٍ ألفاً، فادَّعَى رجلٌ أنَّ الميتَ أَوصَى له بثُلثِ مالِهِ، وصَدَّقَهُ أحدُ البَنِينَ[2] فالقياسُ: أنْ يُؤخَذَ مِنه ثلاثةُ أخماسِ ما في يدِهِ، وهو قولُ "زفر"، وفي الاستحسانِ: يُؤخَذُ مِنه ثُلثُ ما في يدِهِ، وهو قولُ علمائنا رحِمَهم اللَّهُ.

لنا: أنَّ المُقِرَّ أَقَرَّ بألفٍ شائعٍ في الكلِّ ثُلثُ ذلكَ في يدِهِ وثُلثاهُ في يدِ شريكِهِ، فما كان إقراراً فيما في يدِهِ قُبِلَ[3]، وما كان إقراراً في يدِ غيرِهِ لا يُقبَلُ، فوَجَبَ أنْ يُسلِّمَ إليه ـ أي: إلى المُوصَى له ـ ثُلثَ ما في يدِهِ)) اهـ. ٤/٤٥٦

مطلبٌ: شَهِدَ معَ المُقِرِّ آخَرُ تُقبَلُ[4] ق٤٧٠/أ

[٢٨١٩٣] (قولُهُ: ولو شَهِدَ هذا المُقِرُّ معَ آخَرَ) وفي "جامع الفصولين"[5]: (("خ"[6]: ينبغي للقاضي أنْ [٣/٣٠٢ظ/أ] يَسألَ المُدَّعَى عليه: هل ماتَ مُورِّثُكَ؟ فإنْ قال: نعم فحينئذٍ يُسْأَلُ[7] عن دَعْوَى المالِ؟ فلو أَقَرَّ وكَذَّبَهُ بقيّةُ الوَرَثةِ ولم يَقْضِ بإقرارِهِ حتّى شَهِدَ هذا المُقِرُّ وأجنبيٌّ معَه[8] يُقبَلُ

(قولُهُ: فالقياسُ أنْ يُؤخَذَ مِنه ثلاثةُ أخماسِ إلخ) ووجهُ القياسِ: أنَّه قد أَقَرَّ أنَّ المُوصَى له يَستَحِقُّ ثلاثةَ أثلاثِ ألفٍ من التَّرِكةِ، وهو ثلثا الألفِ، وإقرارُهُ إنَّما يَنفُذُ على ما في يدِهِ، فيُقسَمُ أخماساً.

(١) انظر المسألة في "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

(٢) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((أحد الابنين))، وأشار إلى الصواب مصحّح "م".

(٣) في "ب" و"م": ((يقبل)).

(٤) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢.

(٦) (("خ")) رمزٌ لقاضيخان، ولم نعثر على المسألة في مظانها من كتبه التي بين أيدينا: "الخانية"، و"شرح الجامع الصغير"، و"شرح الزيادات"، ولعلّها في "شرحه على أدب القاضي".

(٧) في "ب" و"م": ((يسأله)) بدل ((فحينئذٍ يسأل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٨) عبارة "جامع الفصولين": ((هذا الوارث وأجنبي به)).

.....

ويَقضي على الجَميعِ، وشهادتُهُ بعدَ الحُكمِ عليه بإقرارِهِ[١] لا تُقبَلُ، ولو لم يُقِمِ[٢] البيّنةَ ـ أَقَرَّ[٣] الوارثُ أو نَكَلَ ـ ففي "ظاهرِ الرِّوايةِ": يُؤخَذُ كلُّ الدَّينِ مِن حِصّةِ المُقِرِّ؛ لأنَّه مُقِرٌّ بأنَّ الدَّينَ مُقدَّمٌ على إرثِهِ، وقال "ث"[٤]: هو القياسُ، ولكنَّ المختارَ عندي أنْ يَلزَمَهُ ما يَخُصُّهُ[٥]، وهو قولُ "الشَّعبيِّ"، و"الحسنِ البصريِّ"، و"مالكٍ"، و"سفيانَ"، و"ابنِ أبي ليلى"، وغيرِهم مِمَّن تابَعَهم، وهذا القولُ أَعدَلُ وأبعَدُ مِن الضَّرَرِ، "نه"[٦]: ولو بَرهَنَ لا يُؤخَذُ مِنه إلاّ ما يَخُصُّهُ[٧] وِفاقاً انتهى.

بقيَ ما لو بَرهَنَ[٨] على أحدِ الوَرَثةِ بدَينِهِ بعدَ قِسمةِ التَّرِكَةِ فهل للدّائنِ أخذُهُ كلَّهِ مِن حِصّةِ الحاضِرِ؟ قال "المصنِّفُ" في "فتاواه"[٩]: اختَلَفُوا فيه، فقال بعضُهم: نعم، فإذا حَضَرَ الغائبُ يَرجِعُ عليه، وقال بعضُهم: لا يأخُذُ مِنه إلاّ ما يَخُصُّهُ)) اهـ مُلخَّصاً.

وفي "جامع الفصولين"[١٠] أيضاً: ((وكذا لو بَرهَنَ الطّالبُ على هذا المُقِرِّ تُسمَعُ البيِّنةُ عليه، كما في وكيلِ قَبْضِ العَينِ لو أَقَرَّ مَن عندَهُ العينُ أنَّه وكيلٌ بقَبْضِها لا يكفي إقرارُهُ ويُكلَّفُ الوكيلُ إقامةَ البيِّنةِ على إثباتِ الوَكالةِ حتّى يكونَ له قَبْضُ ذلك، فكذا هنا)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بإقرار)).

(٢) في "آ": ((لم تعلم)) بدل ((لم يقم)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أو أقر))، وفي "جامع الفصولين": ((وأقرّ به الوارث)) بالواو وزيادة ((به)).

(٤) أي: أبو الليث في غير "عيون المسائل"؛ لأنَّ رمز "العيون" في "الفصولين" "عن"، ولم نجدها في "خزانة الفقه".

(٥) في "ب": ((يحصه))، وعبارة "جامع الفصولين": ((لزومُه بالحصة)).

(٦) في "آ" ((لأنه))، وفي "م": ((به)) وهو خطأ طباعي، وفي مطبوعة "جامع الفصولين" التي بين أيدينا: ((قه)). وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"ب" موافقٌ لما نقله صاحب كتاب "مجمع الضمانات" صـ٣٨٠. عن "جامع الفصولين"، و((نه)) رمزٌ لـ"خزانة الفتاوى" لصاحب "الهداية".

(٧) في "جامع الفصولين": ((بالحصة)) بدل ((ما يخصه)).

(٨) في "م": ((برهنا)).

(٩) "فتاوى للمصنف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق٧٤/أ ـ ب، وعزا الأول إلى شمس الأئمة الحَلْوانيّ و"فصول العمادي" وقال: ((ونحوه أيضاً عن "الصغرى"))، وعزا الثاني إلى "فصول العماديّ".

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣١/٢ بتصرف.

وبهذا عُلِمَ أنَّه لا يَحِلُّ الدَّينُ في نَصيبِهِ بمُجرَّدِ إقرارِهِ، بل بقضاءِ القاضي عليه بإقرارِهِ، فلتُحفَظْ هذه الزِّيادةُ، "درر"[1]. (أشهَدَ على ألفٍ في مَجلِسٍ.....

[٢٨١٩٤] (قولُهُ: بمُجرَّدِ إقرارِهِ) ولو كانَ الدَّينُ يَحِلُّ في نصيبِهِ بمُجرَّدِ الإقرارِ ما قُبِلَتْ شهادتُهُ؛ لِما فيه مِن دَفْعِ المَغرَمِ عنه، "باقاني"[2] و"درر"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٨١٩٥] (قولُهُ: أشهَدَ على ألفٍ إلخ) نَقَلَ "المصنِّفُ" في "المنح"[4] عن "الخانيّة"[5] روايتَينِ عن "الإمام" ليس ما في "المتن" واحدةً مِنهما: ((إحداهما: أنْ[6] يَلزَمَهُ المالانِ إنْ أشهَدَ في المَجلِسِ الثّاني عَيْنَ الشّاهدَينِ الأوَّلَينِ، وإنْ أشهَدَ غيرَهما كان المالُ واحداً، وأُخراهما: أنَّه إنْ أشهَدَ على كلِّ إقرارٍ شاهدَينِ يَلزَمُهُ المالانِ جَميعاً سواءٌ أشهَدَ على إقرارِهِ الثّاني الأوَّلَينِ أو غيرَهما)) اهـ. فلُزُومُ المالَينِ إنْ أشهَدَ في مَجلِسٍ آخَرَ آخَرَينِ ليس واحداً مِمّا ذُكِرَ، ونَقَلَ في "الدّرر"[7] عن "الإمام" الأُولى، وأَبدَلَ الثّانيةَ بما ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" مُتابعةً له، واعتَرَضَهُ في "العزميّة" بما ذَكَرْنا، وأنَّه ابتداعُ قولٍ ثالثٍ غيرِ مُسنَدٍ إلى أحدٍ، ولا مسطورٍ في الكتبِ، تأمَّل[8].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦٣.

(٢) في "ر" و"آ" و "ب" و"م": ((باقي)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦٣.

(٤) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٥/ب، نقلاً عن الخصاف لا عن "الخانية"، والمسألة منقولة في "الخانية" عن الخصاف كما يظهر من التعليق الآتي.

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار. فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ٣/١٤٠، نقلاً عن الخصاف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ر": ((أنه)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ٢/٣٦٣.

(٨) ((تأمل)) ليست في "ب" و"م".

وأشهَدَ رجلَينِ آخَرَينِ في مَجلِسٍ آخَرَ) بلا بَيانِ السَّبَبِ (لزِمَ) المالانِ (ألفانِ)، .....

[٢٨١٩٦] (قولُهُ: في مَجلِسٍ آخَرَ) بخلافِ ما لو أشهَدَ أوّلاً واحداً وثانياً آخَرَ في مَوطِنٍ أو مَوطِنَينِ فالمالُ واحدٌ اتّفاقاً، وكذا لو أشهَدَ على الأوّلِ واحداً، وعلى الثّاني أكثرَ في مَجلِسٍ آخَرَ فالمالُ واحدٌ عندَهما، وكذا عندَه على الظّاهر، "منح"[1].

[٢٨١٩٧] (قولُهُ: لَزِمَ ألفانِ) واعلَمْ أنَّ تَكرارَ الإقرارِ لا يَخلُو: إمّا أنْ يكونَ مُقيَّداً بسَبَبٍ أو مُطلَقاً، والأوّلُ على وَجهَينِ: إمّا بسَبَبٍ مُتَّحِدٍ فيَلزَمُ مالٌ واحدٌ وإنْ اختَلَفَ المَجلِسُ، أو بسَبَبٍ مُختلِفٍ فمالانِ مُطلَقاً، وإنْ كان مُطلَقاً فإمّا بصَكٍّ أو لا، والأوّلُ على وَجهَينِ: إمّا بصَكٍّ واحدٍ فالمالُ واحدٌ مُطلَقاً، أو بصَكَّينِ فمالانِ مُطلَقاً، وأمّا الثّاني فإنْ كان الإقرارُ في مَوطِنٍ واحدٍ يَلزَمُ مالانِ عندَهُ، وواحدٌ عندَهما، وإنْ كان في مَوطِنَينِ: فإنْ أشهَدَ على الثّاني شُهُودَ الأوّلِ فمالٌ واحدٌ عندَهُ، إلاّ أنْ يقولَ المطلوبُ: هما مالانِ، وإنْ أشهَدَ غيرَهما فمالانِ، وفي مَوضِعٍ آخَرَ عنه على عكسِ ذلكَ، وهو: إن اتَّحَدَ الشُّهُودُ فمالانِ عندَهُ، وإلاّ فواحدٌ عندَهما، وأمّا عندَهُ فاختَلَفَ المشايخُ: مِنهم مَن قال: القياسُ على قولِهِ: مالانِ، وفي الاستحسانِ: مالٌ واحدٌ، وإليه ذَهَبَ "السَّرخسيُّ"[2]، ومِنهم مَن قال: على قولِ "الكرخيِّ": مالانِ، وعلى قولِ "الطَّحاويِّ"[3]: واحدٌ، وإليه ذَهَبَ "شيخُ الإسلام". اهـ مُلخَّصاً مِن "التّاترخانيّة".

وكلُّ ذلكَ مفهومٌ مِن الشَّرحِ. وبه ظَهَرَ أنَّ ما في "المتن" روايةٌ منقولةٌ، وأنَّ اعتراضَ "العزميّة" على "الدّرر" مردودٌ حيثُ جَعَلَهُ قولاً مُبتدَعاً غيرَ مسطورٍ في الكتبِ، مُستنِداً إلى أنّه في "الخانيّة"[4] حَكَى في المسألةِ روايتَينِ: ((الأولى لُزُومُ مالَينِ إنْ اتَّحَدَ الشُّهُودُ وإلاّ فمالٌ

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٥/ب باختصار.

(٢) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب من الإقرار بألفاظ مختلفة ١٨/١٠٩.

(٣) انظر "مختصر اختلاف العلماء": كتاب الإقرار ـ في الإقرار بمال في موطنين ٤/٢١٣ ـ ٢١٤.

(٤) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ٣/١٤٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

كما لو اختلَفَ السَّبَبُ، بخلافِ ما لو اتَّحَدَ السَّبَبُ، أو الشُّهودُ، أو أشهَدَ على صَكٍّ واحدٍ، أو أقَرَّ عندَ الشُّهودِ ثمَّ عندَ القاضي، أو بعكسِهِ، "ابن مَلَك". .....

واحدٌ[1]، الثّانيةُ: لُزُومُ مالَينِ إنْ أشهَدَ على كلِّ إقرارٍ شاهدَينِ اتَّحدا أو لا)) وقد أوضَحَ المسألةَ في "الولوالجيّة"[2]، فراجِعْها.

[٢٨١٩٨] (قولُهُ: كما لو اختَلَفَ السَّبَبُ) ولو في مَجلِسٍ واحدٍ، [٣/٣٠٢ظ/ب] وفي "البزّازيّة"[3] جَعَلَ الصِّفَةَ كالسَّبَبِ حيثُ قال: إنْ أقَرَّ بألفٍ بِبَيْضٍ ثمَّ بألفٍ سُوْدٍ فمالانِ، ولو ادَّعَى المُقَرُّ له اختلافَ السَّبَبِ، وزَعَمَ المُقِرُّ اتِّحادَهُ، أو الصَّكِّ، أو[4] الوَصفِ فالقولُ للمُقِرِّ، ولو اتَّحَدَ السَّبَبُ والمالُ الثّاني أكثرُ يَجِبُ المالانِ، وعندَهما يَلزَمُ الأكثرُ، "سائحانيّ".

[٢٨١٩٩] (قولُهُ: اتَّحَدَ السَّبَبُ) بأنْ قال: له عليَّ ألفٌ ثَمَنُ هذا العبدِ، ثمَّ أقَرَّ بعدَهُ كذلك في ذلك[5] المَجلِسِ أو في غيرِهِ، "منح"[6].

[٢٨٢٠٠] (قولُهُ: أو الشُّهُودُ) هذا ما ذَهَبَ إليه "السَّرخسيُّ" كما عَلِمْتَهُ مِمّا مَرَّ[7].

[٢٨٢٠١] (قولُهُ: ثمَّ عندَ القاضي) وكذا لو كان كلٌّ عندَ القاضي في مَجلِسَينِ[8]، "ط"[9].

---

(١) ((واحد)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لعبارة "الخانية".

(٢) انظر "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الخامس فيما إذا أقر واستثنى فيصحُّ الاستثناء وما لا يصحُّ إلخ ٤/٣٠٤ وما بعدها.

(٣) "البزازية": كتاب الشهادات ـ الجنس الرابع في اختلافهما ٥/٢٨٣ ـ ٢٨٤ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((أو)) ساقطة من "الأصل".

(٥) ((ذلك)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٥/ب بتصرف.

(٧) المقولة [٢٨١٩٧] قوله: ((لَزِمَ ألفانِ)).

(٨) في "ب" و"م": ((بمجلس))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "ط".

(٩) "ط": كتاب الإقرار ٣/٣٣٤.

والأصل: أنَّ المُعرَّفَ أو المُنكَّرَ إذا أُعيدَ مُعرَّفاً كان الثَّاني عَينَ الأوَّلِ، أو مُنكَّراً فغيرُهُ[1]، ولو نسِيَ الشُّهودُ أفي مَوطِنٍ[2] أم مَوطنَينِ فهما مالانِ ما لم يُعلَمِ اتِّحادُهُ، وقيل: واحدٌ، وتمامُهُ في "الخانيَّة"[3]. (أقَرَّ ثمَّ ادَّعَى) المُقِرُّ (أنَّه كاذبٌ في الإقرارِ يُحلَّفُ المُقَرُّ له: إنَّ المُقِرَّ لم يكُنْ كاذباً في إقرارِهِ) عندَ "الثَّاني"، وبه يُفتَى، "درر"[4]. .....

[٢٨٢٠٢] (قولُهُ: والأصلُ: أنَّ المُعرَّفَ) كالإقرارِ بسَبَبٍ مُتَّحِدٍ.

[٢٨٢٠٣] (قولُهُ: أو المُنَكَّرَ) كالسَّبَبَينِ، وكالمُطلَقِ عن السَّبَبِ.

[٢٨٢٠٤] (قولُهُ: ولو نَسِيَ الشُّهُودُ) في صورةِ تعدُّدِ الإشهادِ.

[٢٨٢٠٥] (قولُهُ: وتَمامُهُ في "الخانيّة") ونَقَلَها في "المنح"[5].

[٢٨٢٠٦] (قولُهُ: أَقَرَّ) أي: بدَينٍ أو غيرِهِ كما في آخِرِ "الكنز"[6].

[٢٨٢٠٧] (قولُهُ: ثمَّ ادَّعَى) ذَكَرَ المسألةَ في "الكنز"[7] في شتّى الفرائضِ[7].

٤٥٧/٤ [٢٨٢٠٨] (قولُهُ: وبه يُفتَى) وهو المختارُ، "بزّازيّة"[8]. وظاهرُهُ[9]: أنَّ المُقِرَّ إذا ادَّعَى

(قولُهُ: كما في آخرِ "الكنز") وكذا في "الفتح" من شتّى القضاءِ.

---

(١) في "د": ((فغير)).

(٢) في "ط" و"ب": ((مواطن))، وما أثبتناه من "د" و"و" موافق لما في "الخانية".

(٣) انظر "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً بشيء أو بشيئين ٣/١٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) (("درر")) ليست في "د"، وانظر "الدرر والغرر": كتاب الدعوى ٢/٣٣٩.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق١٠٦/أ.

(٦) انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٦١.

(٧) قوله: ((في شتى الفرائض)): أي في مسائل شتى قبيل كتاب الفرائض، انظر "شرح العيني على الكنز": مسائل شتى ٢/٣٦١.

(٨) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ـ نوع في دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه إلخ ٥/٤٥٦، وفيها: ((إذا ادَّعى الهزل في الإقرار)) (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) في "ر": ((ظاهره)) دون الواو.

(وكذا) الحُكمُ يَجري (لو ادَّعَى وارثُ المُقِرِّ) فيُحَلَّفُ، (وإنْ كانتِ الدَّعوى على...

الإقرارَ كاذباً يُحلَّفُ المُقَرُّ له أو وارثُهُ على المُفتَى به مِن قولِ "أبي يوسفَ" مُطلَقاً سواءٌ كان مُضطَرّاً إلى الكَذِبِ في الإقرارِ أو لا، قال شيخُنا[1]: وليس كذلك؛ لِما سيأتي في[2] مسائلَ شتّى قُبَيلَ كتابِ الصُّلحِ[3] عندَ قولِ "المصنِّف": ((أَقَرَّ بمالٍ في صَكٍّ وأَشهَدَ عليه به، ثمَّ ادَّعَى أنَّ بعضَ هذا المالِ المُقَرِّ به قَرْضٌ وبعضَهُ رِباً إلخ))، حيثُ نَقَلَ "الشّارحُ"[3] عن "شرح الوهبانيّة" لـ "الشُّرنبلاليِّ" ما يَدُلُّ على أنَّه إنَّما يُفتَى بقولِ "أبي يوسفَ" مِن أنَّه يُحَلَّفُ المُقَرُّ[4] له: إنَّ المُقِرَّ ما أَقَرَّ كاذباً في كلِّ[5] صورةٍ يُوجَدُ فيها اضطرارُ المُقِرِّ إلى الكَذِبِ في الإقرارِ كالصُّورةِ التي تَقَدَّمَتْ ونحوِها، كذا في "حاشية مسكينٍ" للشَّيخ "محمّدٍ أبي السُّعُود المصريِّ"[6]، وفيه: أنَّه لا يَتَعَيَّنُ الحَمْلُ على هذا؛ لأنَّ العِبارةَ هناكَ في هذا ونحوِهِ، فقولُهُ: ((ونحوِهِ)) يَحتمِلُ أنْ يكونَ المُرادُ به: كلَّ ما كانَ مِن قَبِيلِ الرُّجُوعِ بعدَ الإقرارِ مُطلَقاً، ويَدُلُّ عليه ما بعدَهُ مِن قولِهِ: ((وبه جَزَمَ "المصنِّفُ"))، فراجِعْهُ.

[٢٨٢٠٩] (قولُهُ: فيُحَلَّفُ) أي: المُقَرُّ له، وبعضُهم على أنَّه[7] لا يُحلَّفُ، "بزّازيّة"[8]، والأصحُّ التَّحليفُ، "حامديّة"[9] عن "صدر الشَّريعة"[10]، وفي "جامع الفصولين"[11]: ((أَقَرَّ فماتَ،

---

(١) المراد به شيخ أبي السعود وهو والده العلاّمة السيد عليّ رحمهما الله تعالى.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((من)) بدل ((في)).

(٣) صـ١٣٨. "در".

(٤) ((المقر)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لما في "فتح المعين".

(٥) ((كلّ)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" موافقةً لما في "فتح المعين".

(٦) "فتح العين": كتاب الإقرار ١٦٥/٣.

(٧) في "ب" و"م": ((وقال بعضهم: إنه)) بدل ((وبعضهم على أنّه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البزازية".

(٨) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ـ نوع في دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه إلخ ٤٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ٥٢/٢.

(١٠) "شرح الوقاية": كتاب الإقرار ١٢٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(١١) "جامع الفصولين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق به وفيه ما يصدق فيه بيمين وبينة ١٤٧/١ بتصرف.

.....

فقال وَرَثَتُهُ: إنَّه أَقَرَّ كاذباً فلم يَجُزْ إقرارُهُ والمُقَرُّ له عالمٌ به، ليس لهم تحليفُهُ؛ إذْ وَقتَ الإقرارِ لم يَتعلَّقْ حَقُّهُم بمالِ المُقِرِّ، فصَحَّ الإقرارُ، وحيثُ تَعلَّقَ حَقُّهم[1] صارَ حَقّاً للمُقَرِّ له.

"ص": أَقَرَّ وماتَ، فقال وَرَثَتُهُ: إنَّه أَقَرَّ تَلجئةً، يُحَلَّفُ[2] المُقَرُّ له: باللَّهِ لقد أَقَرَّ لكَ إقراراً صحيحاً.

"ط"[3]: وارثٌ ادَّعَى أنَّ مُورِّثَهُ أَقَرَّ تَلجئةً قال بعضُهم: له تحليفُ المُقَرِّ له، ولو ادَّعَى أنَّه أَقَرَّ كاذباً لا يُقبَلُ)). قال في "نور العين"[4]: ((يقولُ الحقيرُ: كان يَنبغي أنْ يَتَّحِدَ حُكمُ المسألتَينِ ظاهراً؛ إذِ الإقرارُ كاذباً موجودٌ في التَّلجئةِ أيضاً، ولعلَّ وَجهَ الفَرقِ هو أنَّ التَّلجئةَ: أنْ يُظهِرَ أحدُ شخصَينِ أو كلاهما في العَلَنِ خلافَ ما تَواضَعا عليه في السِّرِّ، ففي دَعوَى التَّلجئةِ يَدَّعي الوارثُ على المُقَرِّ له فِعْلاً له، وهو تَواضُعُهُ معَ المُقِرِّ في السِّرِّ، فلذا يُحلَّفُ، بخلافِ دَعوى الإقرارِ كاذباً كما لا يَخفَى على مَن أُوتِيَ فَهماً صافياً)) اهـ مِن أواخِرِ الفصلِ الخامسَ عشرَ.

ثمَّ اعلَمْ أنَّ دَعوى الإقرارِ كاذباً إنَّما تُسمَعُ إذا لم يكنْ[5] إبراءٌ[6] عامّاً، فلو كان لا تُسمَعُ،

(قولُهُ: وحيث تَعَلَّقَ حَقُّهم صارَ حَقّاً للمُقَرِّ له) عبارةُ "الأصل": ((وحيث تَعَلَّقَ حَقُّهم لم يَتَعلَّقْ بما صار حَقّاً للمُقَرِّ له، فليس لهم ولايةُ تحليفِهِ)) اهـ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: (وحيث تَعَلَّقَ حقُّهم إلخ) في العبارةِ تحريفٌ، وأصلُها: (وحيث تَعَلَّقَ حقُّهم لم يتعلَّقْ بما صارَ حَقّاً للمُقَرِّ له) أي: وقتَ تَعَلُّقِ حقِّهم لم يكنْ للمُقَرِّ له حَقٌّ فيما تَعَلَّقَ به حَقُّهم؛ لِما أنَّ حقَّهُ تَعَلَّقَ بشيءٍ قبلَ موتِ مُورِّثِهم لا يُنَزَّلُ استحقاقُهم عليه)) اهـ.

(٢) في "ب" و"م": ((حُلِّفَ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) الذي في نسختنا من "جامع الفصولين": ((خ)) بدل ((ط))، والذي في "نور العين": ((ط)) كما نقلها ابن عابدين، والمراد بـ ((خ)) قاضيخان، وبـ ((ط)) "المحيط البرهاني".

(٤) "نور العين": الفصل الخامس عشر في التحليف وما يتعلق به وفيه ما يصدق فيه بيمين وبينة ق٥٩/ب.

(٥) في هامش "م": ((قولُهُ: (إذا لم يكن إلخ)، أي: الإقرارُ إبراءً عامّاً. قال "شيخُنا": فعلى هذا لو قال: لا حَقَّ لي عليك، ثمَّ ادَّعَى الكذبَ في هذه المقالةِ لا تُسمَعُ دَعْواهُ، وهو غيرُ ظاهرِ الوجهِ)) اهـ.

(٦) في "ب": ((أمراً)).

وَرَثَةِ المُقَرِّ له فاليمينُ عليهم بالعِلمِ: إنّا لا نعلَمُ أنَّه كان كاذباً)، "صدر الشَّريعة"[١].

لكنْ للعلاّمةِ "ابنِ نجيمٍ" رسالةٌ[٢] في امرأةٍ أَقَرَّتْ في صِحّتِها لِبنتِها فلانةٍ بمبلغٍ مُعيَّنٍ، ثمَّ وَقَعَ بينَهما تَبارُؤٌ عامٌّ، ثمَّ ماتَتْ فادَّعَى الوصيُّ أنَّها كاذبةٌ، فأَفتَى بسماعِ دَعواهُ وتَحليفِ البنتِ وعدمِ صِحّةِ الحُكمِ قبلَ التَّحليفِ؛ لأنَّه حُكمٌ بخلافِ المُفتَى به، وأنَّ الإبراءَ هنا لا يَمنَعُ؛ لأنَّ الوصيَّ يَدَّعي عدمَ لُزُومِ شيءٍ، بخلافِ ما إذا دَفَعَ المُقِرُّ المالَ المُقَرَّ به إلى المُقَرِّ له، فإنَّه ليس له تحليفُ المُقَرِّ له؛ لأنَّه يَدَّعي استرجاعَ المالِ، والبَراءةُ مانعةٌ مِن ذلك، أمّا في الأولى فإنَّه لم يَدَّعِ استرجاعَ شيءٍ، وإنَّما يَدفَعُ عن نفسِهِ، فافتَرَقا، واللَّهُ أعلَمُ.

(قولُهُ: ثمَّ وَقَعَ بينَهما تَبارُؤٌ عامٌّ، ثمَّ ماتَتْ) أي: فيما عدا ما أَقَرَّتْ به كما هو الحادثةُ، والأمُّ لم تَمُتْ بل عَتُهَتْ، وقد عَلَّلَ في "الرِّسالةِ" لصحَّةِ دَعْوى الكذبِ: ((بأنَّ التَّبارُؤَ إنما يَمنَعُ دَعْواهُ بشيءٍ هو أو مَن يَقُومُ مَقامَهُ، لا أنَّه يَمنَعُ أنْ يَدفَعَ عن نفسه إذا ادُّعِيَ عليه بشيءٍ، وبأنَّه قال في الإبراءِ ما عدا علقةَ الإقرارِ)).

---

(١) "شرح الوقاية": كتاب الإقرار ١٢٣/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) الرسالة الثامنة في طلب اليمين بعد حكم المالكي والإبراء العام صـ٧٠. (ضمن "مجموع رسائل ابن نجيم").

﴿بابُ الاستثناء وما في معناهُ﴾

في كَونِهِ مُغيِّراً كالشَّرطِ ونحوِهِ. (هو) عندَنا (تكلُّمٌ بالباقي بعدَ الثُّنْيا باعتبارِ الحاصلِ مِن مجموعِ التَّركيبِ، ونَفيٌ وإثباتٌ[1] باعتبارِ الأجزاءِ)، فالقائلُ: له عليَّ عشرةٌ إلاّ ثلاثةً له عبارتانِ: مُطوَّلةٌ، وهي ما ذكَرْناهُ[2]، ومُختصَرةٌ، وهي أنْ يقولَ ابتداءً: له عليَّ سبعةٌ، وهذا معنَى قولِهم: ((تكلُّمٌ بالباقي بعدَ الثُّنْيا))، أي: بعدَ الاستثناءِ. .....

﴿بابُ الاستثناء وما في معناهُ﴾ [٣/٣٠٣/أ]

[٢٨٢١٠] (قولُهُ: تكلُّمٌ بالباقي) أي: معنًى لا صورةً، "درر"[3].

[٢٨٢١١] (قولُهُ: بعدَ الثُّنْيا) بضَمٍّ فسُكُونٍ وفي آخِرِهِ ألفٌ مقصُورةٌ: اسمٌ مِن الاستثناءِ، "سائحانيّ".

[٢٨٢١١*] (قولُهُ: هو تَكَلُّمٌ بالباقي بعدَ الثُّنْيا)[4] اعلَمْ أنَّ الباقيَ والثُّنْيا هما عَيْنُ النَّفي والإثباتِ باعتبارِ الأجزاءِ، فالظّاهرُ أنْ يقولَ: هو مُفرَدٌ باعتبارِ الحاصلِ، ونفيٌ وإثباتٌ باعتبارِ التَّركيبِ؛ لأنَّهم قالُوا: مَعنَى: عشَرةٌ إلاّ ثلاثةً سبعةٌ، حتّى لو صَدَّرَها بالنَّفي لم يكنْ مُقِرّاً بشيءٍ، كما لو قال: ليس له عليَّ سبعةٌ كما في "التنقيح"[5]. قال فاضلٌ: ((هذا يُفيدُ أنَّ ((لا إلهَ إلاّ اللّه))

﴿بابُ الاستثناء وما في معناهُ﴾

(قولُ "الشّارحِ": وهذا معنَى قولِهم: تكلُّمٌ إلخ) أي: المُستفادِ مِن العبارةِ المُختصَرةِ، "سنديّ".

---

(١) ((وإثبات)) ليست في "د".

(٢) في "د": ((ذكر)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما بمعناه ٣٦٤/٢.

(٤) هذه المقولة ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٥) انظر "شرح التوضيح للتنقيح": الركن الثاني في السنة ـ فصلٌ في الاستثناء ٢٧/٢ (هامش "التلويح على التوضيح").

(وشُرِطَ فيه الاتِّصالُ) بالمستثنَى مِنه (إلاّ لضرورةٍ كنَفَسٍ، أو سُعالٍ، أو أخْذِ فَمٍ) به يُفتَى. (والنِّداءُ بينَهما لا يضُرُّ)؛ لأنَّه للتَّنبيهِ والتَّأكيدِ (كقولِهِ: لك عليَّ ألفُ درهمٍ يا فلانُ إلاّ عشرةً، بخلافِ: لك عليَّ ألفٌ فاشهَدوا إلاّ كذا، ونحوِهِ) مِمّا يُعَدُّ فاصلاً؛ لأنَّ الإشهادَ يكونُ بعدَ تمامِ الإقرارِ، فلم يَصِحَّ الاستثناءُ .....

لا يُفيدُ التَّوحيدَ معَ أنَّهم أَجمَعُوا على الإفادةِ. والجوابُ: أنَّ إلهَنا مُتَّفَقٌ على وُجُودِهِ، ثمَّ قلنا بنفي غيرِهِ وقد أَفادَهُ هذا التَّركيبُ، فبهذا الاعتبارِ أفادَ التَّوحيدَ)) اهـ "سائحانيّ"[1].

قال جامعُهُ "محمّد البَيْطار": وفي "تحفة ابن حجر"[2] الشّافعيِّ ما نَصُّهُ: ((وفي: ليس له عليَّ شيءٌ إلاّ خمسةٌ يَلزَمُهُ خمسةٌ، وفي: ليس له عليَّ عشرةٌ إلاّ خمسةً لا يَلزَمُهُ شيءٌ؛ لأنَّ عشرةً إلاّ خمسةً خمسةٌ، فكأنَّه قال: ليس عليَّ خمسةٌ بجَعْلِ النَّفي مُتوجِّهاً إلى المُستثنَى والمُستثنَى مِنه وإنْ خَرَجَ عن قاعدةِ: الاستثناءُ مِن النَّفي إثباتٌ احتياطاً للإلزام)) اهـ. وفي "امتحان الأذكياء" لـ "البِرْكِلِيّ"[3] الحنَفيّ ناقلاً عن الفُقَهاءِ: ((أنَّه إنْ رَفَعَ يكونُ مُقِرّاً، وإنْ نَصَبَ لا))، فارجِعْ إليه اهـ[4].

[٢٨٢١٢] (قولُهُ: لأنَّه للتَّنبيهِ) أي: تنبيهِ المُخاطَبِ وتأكيدِ الخِطابِ؛ لأنَّ المُنادَى هو المُخاطَبُ. ومُفادُهُ: لو كان المُنادَى غيرَ المُقَرِّ له يَضُرُّ، ونُقِلَ عن "الجوهرة"، ولم أَرَهُ فيها[5]، لكنْ قال في "غاية البيان": ((ولو قال: لفُلانٍ عليَّ ألفُ درهمٍ. يا فُلانُ. إلاّ عشرةً كانَ جائزاً؛ لأنَّه أَخرَجَهُ مُخرَجَ الإخبارِ لشخصٍ خاصٍّ وهذا صيغتُهُ، فلا يُعَدُّ فاصلاً)) اهـ تأمَّلْ. وفي "الولوالجيَّة"[6]: ((لأنَّ النِّداءَ لتنبيهِ المُخاطَبِ، وهو مُحتاجٌ إليه؛ لتأكيدِ الخِطابِ والإقرارِ، فصارَ مِن الإقرارِ)) اهـ. ق٤٧٠/ب

---

(١) في "ر" زيادة: ((كذا في الهامش))، ولم نثبتها لأن المقولة بخطِّ ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) "تحفة المحتاج": كتاب الإقرار ـ فصل في بيان أنواع من الإقرار ٣٩٧/٥ ـ ٣٩٨.

(٣) "امتحان الأذكياء": للمولى محمد بن بيرعلي، محيي الدين، وقيل: تقي الدين البِرْكِوِيّ أو البِرْكِلِيّ الرومي (ت٩٨١هـ) في شرح "لب الألباب في علم الإعراب" للبيضاوي (ت٦٨٥هـ)، وهو مختصر "الكافية" لابن الحاجب (ت٦٤٦هـ). ("كشف الظنون" ١٥٤٦/٢، "هدية العارفين" ٢٥٢/٢، "الأعلام": ٦١/٦).

(٤) من قوله: ((قال جامعه محمد البيطار)) إلى ((فارجع إليه اهـ)) من "ر".

(٥) ولم نعثر نحن أيضاً على هذا النقل في مطبوعة "الجوهرة النيرة" التي بين أيدينا.

(٦) "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الخامس فيما إذا أقر، واستثنى فيصح الاستثناء، وما لا يصحُّ ٣٠١/٤ باختصار.

(فمَنِ استثنَى بعضَ ما أقَرَّ به صحَّ) استثناؤهُ ولو الأكثرَ عندَ الأكثرِ، (ولَزِمَهُ الباقي) ولو مِمّا لا يُقسَمُ، كـ: هذا العبدُ لفُلانٍ إلاّ ثُلثَهُ أو ثُلثَيهِ صحَّ على المذهبِ. (و) الاستثناءُ (المُستغرِقُ باطلٌ ولو فيما يَقبَلُ الرُّجوعَ كوصيَّةٍ)؛ لأنَّ استثناءَ الكلِّ ليس برُجوعٍ، بل هو استثناءٌ فاسدٌ، هو الصَّحيحُ، "جوهرة"[1]. وهذا (إنْ كان) الاستثناءُ (بـ) عَيْنِ (لَفظِ الصَّدرِ أو مُساويهِ[2]) كما يأتي[3]، (وإنْ بغيرِهما كـ: عَبيدي أحرارٌ إلاّ هؤلاءِ، أو إلاّ سالماً، وغانماً، وراشداً)، ومثلُهُ: نِسائي طَوالِقُ إلاّ هؤلاءِ، أو إلاّ زينبَ، وعَمْرةَ، وهندَ، (وهُمُ الكلُّ صحَّ) الاستثناءُ. وكذا: ثُلثُ مالي لزيدٍ إلاّ ألفاً والثُّلثُ ألفٌ صحَّ، فلا يَستحِقُّ شيئاً؛ إذ الشَّرطُ إيهامُ البقاءِ لا حقيقتُهُ، حتّى لو طلَّقَها ستّاً إلاّ أربعاً صحَّ، ووقَعَ ثِنتانِ، .....

[٢٨٢١٣] (قولُهُ: ولو الأكثرَ) أي: أكثرَ مِن النِّصفِ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٢١٤] (قولُهُ: لَفظِ الصَّدرِ) كـ: عَبيدي أحرارٌ إلاّ عَبيدي.

[٢٨٢١٥] (قولُهُ: مُساويهِ) كقولِهِ: إلاّ مَماليكي.

[٢٨٢١٦] (قولُهُ: وإنْ بغيرِهما) بأنْ يكونَ أخَصَّ مِنه في المَفهومِ، لكنْ في الوُجُودِ[4] يُساويهِ.

[٢٨٢١٧] (قولُهُ: إيهامُ البقاءِ) أي: بحَسَبِ صورةِ اللَّفظِ؛ لأنَّ الاستثناءَ تصرُّفٌ لفظيٌّ، فلا يضُرُّ إهمالُ المعنَى.

[٢٨٢١٨] (قولُهُ: ووقَعَ ثِنتانِ) وإنْ كانتِ السِّتُّ لا صِحَّةَ لها مِن حيثُ الحُكمُ؛ لأنَّ الطَّلاقَ لا يَزيدُ على الثَّلاثِ، ومع هذا لا يُجعَلُ كأنَّه قال: أنتِ طالقٌ ثلاثاً إلاّ أربعاً، فكانَ اعتبارُ اللَّفظِ أَولَى، "عناية"[5].

---

(١) عبارة "الجوهرة النيرة": ((استثناء الجميع رجوع فلا يقبل منه))، فليتأمل. انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣٠٦/١.

(٢) في "و": ((مساوٍ له)).

(٣) في الصحيفة نفسها "در".

(٤) في "ب" و"م": ((الوجوب)) بالباء.

(٥) "العناية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٣٢٩/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(كما صحَّ استثناءُ الكَيليِّ والوَزنيِّ والمَعدودِ الذي لا تتفاوتُ آحادُهُ كالفُلوسِ والجَوزِ مِن الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، ويكونُ المُستثنَى القيمةَ) استحساناً؛ لثُبوتِها في الذِّمَّةِ، فكانت كالثَّمَنَينِ (وإن استغرَقَت) القيمةُ (جَميعَ ما أقَرَّ به)؛ لاستغراقِهِ بغيرِ المُساوي، (بخلافِ): له عليَّ (دينارٌ إلاّ مائةَ درهمٍ؛ لاستغراقِهِ بالمُساوي)، فيَبطُلُ؛ لأنَّه استثنَى[1] الكلَّ، "بحر"[2]. .....

[٢٨٢١٩] (قولُهُ: كما صحَّ) فَصَلَهُ عَمّا قبلَهُ لأنَّه بيانٌ للاستثناءِ مِن خلافِ الجنسِ، فإنْ مُقدَّراً مِن مُقدَّرٍ صحَّ عندَهما استحساناً، وتُطرَحُ[3] قيمةُ المُستثنَى مِمّا أقَرَّ به، وفي القياسِ لا يَصِحُّ، وهو قولُ "محمَّدٍ" و"زُفَرَ"، وإنْ غيرَ مُقدَّرٍ مِن مُقدَّرٍ لا يَصِحُّ عندَنا قياساً واستحساناً، خلافاً لـ"الشّافعيِّ"[4] في[5] نحوِ: مائةُ درهمٍ إلاّ ثَوباً، "غاية البيان". لكنْ حيثُ لم يَصِحَّ هنا الاستثناءُ يُجبَرُ على البَيانِ، ولا يَمتنِعُ به صِحَّةُ الإقرارِ؛ لِما تقرَّرَ: أنَّ جَهالةَ المُقَرِّ به لا تَمنَعُ صِحَّةَ الإقرارِ، ولكنَّ جَهالةَ المُستثنَى تَمنَعُ صِحَّةَ الاستثناءِ، ذَكَرَهُ في "الشُّرنبُلاليَّة"[6] عن "قاضي زاده"[7]. ٤٥٨/٤

[٢٨٢٢٠] (قولُهُ: لثُبوتِها) أي: هذه المذكوراتِ.

[٢٨٢٢١] (قولُهُ: فكانت كالثَّمَنَينِ) لأنَّها بأوصافِها أثمانٌ، حتّى لو عُيِّنَتْ[8] تعَلَّقَ العَقدُ بعَيْنِها، ولو وُصِفَتْ ولم تُعَيَّنْ صارَ حُكمُها كحُكمِ الدِّينارِ، "كفاية"[9].

---

(١) في "د" و"و": ((استثناء)).

(٢) "البحر": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٢/٧ بتصرف.

(٣) في "ر" و"آ": ((ويطرح)) بالمثناة التحتية.

(٤) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الإقرار ـ فصل في بيان أنواع من الإقرار ١٠٦/٥.

(٥) ((في)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما بمعناه ٣٦٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في كتابه "تكملة الفتح" المسمى: "نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار" لأحمد بن محمود شمس الدين، شيخ الإسلام الأدرنوي المعروف بقاضي زاده أفندي الروميّ (ت٩٨٨هـ). ("هدية العارفين" ١٤٨/١). وانظر المسألة في "تكملة فتح القدير": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٣٣٢/٧.

(٨) في "الأصل" و"ر": ((عينا))، وكذا في "الكفاية"، وفي "آ": ((عينه)).

(٩) "الكفاية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء ٣٣٢/٧ وفيها: ((بعينهما)) بدل ((بعينها))، (ذيل "تكملة فتح القدير").

لكنْ في "الجوهرة"[١] وغيرِها: ((عليَّ مائةُ درهمٍ إلاّ عشَرةَ دنانيرَ وقيمتُها مائةٌ أو أكثرُ لا يلزَمُهُ شيءٌ))، .....

[٢٨٢٢٢] (قولُهُ: لكنْ في "الجوهرة") ومثلُهُ في "الينابيع"، ونقَلَهُ "قاضي زاده"[٢] عن "الذَّخيرة" كما في "الشُّرنبُلاليَّة"[٣].

وفيها[٣]: ((قال الشَّيخُ "عليٌّ المَقدِسيُّ" رَحِمَهُ اللهُ: لوِ استثنَى دنانيرَ مِن دراهمَ أو مَكيلاً أو مَوزُوناً على وَجهٍ يَستوعِبُ المُستثنَى[٤]، كقولِهِ: له[٥] عشَرةُ دراهمَ إلاّ ديناراً وقيمتُهُ أكثرُ، أو إلاّ كُرَّ بُرٍّ كذلك: إنْ مَشَيْنا على أنَّ استثناءَ الكلِّ بغيرِ لفظِهِ صحيحٌ ينبغي أنْ يَبطُلَ الإقرارُ، لكنْ ذكَرَ في "البزّازيّة"[٦] ما يَدُلُّ على خلافِهِ، قال: عليَّ دينارٌ إلاّ مائةَ درهمٍ بَطَلَ الاستثناءُ؛ لأنَّه أكثرُ مِن الصَّدْرِ. ما في هذا الكيسِ مِن الدَّراهمِ لفلانٍ إلاّ ألفاً يُنظَرُ: إنْ فيه أكثرُ مِن ألفٍ فالزِّيادةُ للمُقَرِّ له والألفُ للمُقِرِّ، وإنْ ألفٌ أو أقلُّ فكلُّها للمُقَرِّ له؛ لعدمِ صِحَّةِ[٧] الاستثناءِ. قلتُ: ووَجْهُهُ ظاهرٌ بالتّأمُّلِ)) اهـ.

(قولُهُ: قال الشَّيخُ "عليٌّ": عشَرةُ دراهمَ إلاّ ديناراً إلخ) هنا سَقطٌ، وأصلُهُ: قال الشَّيخُ "عليٌّ المقدسيُّ": ((لو استثنَى دنانيرَ مِن دراهمَ، أو مَكيلاً أو مَوزوناً على وجهٍ يَستوعِبُ المُستثنَى كقولِهِ: له عليَّ عشَرةُ دراهمَ إلاّ ديناراً إلخ)).

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ١/٣٠٧ بتصرف.

(٢) "تكملة فتح القدير": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٧/٣٣٢.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما بمعناه ٢/٣٦٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) عبارة "الشرنبلالية": ((المستثنى منه)).

(٥) من ((المقدسيّ)) إلى ((له)) ساقط من "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الشرنبلالية"، وقد نبَّه عليه الرافعي رحمه الله تعالى.

(٦) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ـ نوع في الاستثناء ٥/٤٥١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "ب" و"م": ((قيمة)).

فيُحرَّر. (وإذا استثنَى عددَينِ بينَهما حرفُ الشَّكِّ كان الأقلُّ مُخرَجاً نحوَ: له عليَّ ألفُ درهمٍ إلاَّ[1] مائةً) درهمٍ (أو خَمسِينَ) درهماً، فيلزَمُهُ تسعُمائةٍ وخَمسونَ على الأصحِّ، "بحر"[2]. .....

قلت: فكانَ ينبغي لـ "المصنِّف" أنْ يَمشِيَ على ما في "الجوهرة" حيثُ قال فيما قبلَهُ: ((وإن استغرَقَت))، تأمَّلْ.

[٢٨٢٢٣] (قولُهُ: فيُحرَّر) الظَّاهرُ أنَّ في المسألةِ روايتَينِ مَبنيَّتَينِ على أنَّ الدَّراهمَ والدَّنانيرَ جنسٌ واحدٌ أو جنسانِ، "ح"[3].

[٢٨٢٢٤] (قولُهُ: مُخرَجاً) بالبِناءِ للمَفعُولِ.

[٢٨٢٢٥] (قولُهُ: فيَلزَمُهُ تسعُمائةٍ إلخ) لأنَّه ذَكَرَ كلمةَ الشَّكِّ في الاستثناءِ، فيَثبُتُ أقلُّهما، وهذه روايةُ "أبي سليمانَ"، وفي روايةِ "أبي حفصٍ" يَلزَمُهُ تسعُمائةٍ، قالوا: والأوَّلُ أصحُّ، "كاكيّ". وصَحَّحَ "قاضي خان" في "شرح الزِّيادات"[4] الثَّانيَ، وهو المُوافِقُ لقواعدِ المذهبِ كما في "الرَّمز"[5]، "حَمَويّ".

وكَتَبَ "السَّائحانيُّ" على الأوَّلِ: ((هذا ظاهرٌ على مذهبِ "الشَّافعيِّ"[6]: مِن أنَّه خُرُوجٌ بعدَ

(قولُهُ: فكلُّها للمُقَرِّ له؛ لعدمِ صحَّةِ الاستثناءِ) عدمُ صحَّتِهِ لا يصِحُّ إلاَّ على غيرِ المشهورِ، وما مشَى عليه فيما سبَقَ هو المشهورُ.

---

(١) في مطبوعة "البحر": ((لا))، وهو خطأ طباعي، والذي في مخطوطة "البحر" ٣/ق٤٤٠/أ التي بين أيدينا ((إلا)).

(٢) "البحر": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٧/٢٥٢.

(٣) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٧/ب.

(٤) شرح قاضيخان (ت٥٩٢هـ) على "الزيادات" للإمام محمد بن الحسن الشيباني (ت١٨٩هـ) ("كشف الظنون" ٢/٩٦٢).

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٢/١٥٨.

(٦) انظر "روضة الطالبين": كتاب الإقرار ـ الباب الثالث في تعقيب الإقرار بما يغيره ـ فصل في الاستثناء في الإقرار ٤/٤٠٦ ـ ٤٠٧، و"البحر المحيط" للزركشي: مباحث العام ـ فصلٌ في المخصص ـ مسألة في بيان هل يعمل الاستثناء بطريق المعارضة أو البيان ٤/٣٩٩ ـ ٤٠١.

(وإذا كان المستثنَى مجهولاً ثبتَ الأكثرُ نحوَ: له عليَّ مائةُ درهمٍ إلاّ شيئاً، أو) إلاّ (قليلاً، أو) إلاّ (بعضاً لزِمَهُ أحدٌ وخمسونَ)؛ لوُقوعِ الشَّكِّ في المُخْرَجِ، فيُحكَمُ بخُروجِ الأقلِّ. (ولو وصَلَ إقرارَهُ بـ: إنْ شاءَ اللهُ تعالى)، أو فلانٌ، أو علَّقَهُ بشَرطٍ على خَطَرٍ، .....

دُخُولِ، وأمّا على مذهبِنا مِن أنَّ[1] التَّركيبَ مُفادُهُ مُفرَدٌ فكأنَّهُ قال: له تسعُمائةٍ أو تسعُمائةٍ وخمسونَ فنُوجِبُ[2] التِّسعَمائةِ؛ لأنَّها أقلُّ، حتّى إنَّهم قالوا: ثَمرةُ الخلافِ تَظهَرُ في مثلِ هذا التَّركيبِ، فعندَنا يَلزَمُهُ الأقلُّ؛ لأنَّه لَمّا كانَ تَكَلُّماً بالباقي بعدَ الثُّنيا شَكَكْنا في المُتكلَّمِ به، والأصلُ فَراغُ الذِّمَمِ، وعندَ "الشّافعيّ" لَمّا دَخَلَ الألفُ [٣/٣٠٣ب] صارَ الشَّكُّ في المُخرَجِ فيُخرَجُ الأقلُّ، "زيلعيّ"[3]. وصَحَّحَهُ "قاضي خان"))اهـ. وتعبيرُهم بقولِهم: ((قالوا: والأوَّلُ أصحُّ)) يُفيدُ التَّبرِّيَ، تأمَّلْ.

[٢٨٢٢٦] (قولُهُ: في المُخرَجِ) بالبِناءِ للمَفعُولِ.

[٢٨٢٢٧] (قولُهُ: بخُروجِ الأقلِّ) وهو ما دُونَ النِّصفِ؛ لأنَّ استثناءَ الشَّيءِ استثناءُ الأقلِّ عُرْفاً، فأوجَبْنا النِّصفَ وزيادةَ درهمٍ؛ لأنَّ أدنَى ما تَتحَقَّقُ به القِلَّةُ النَّقْصُ عن النِّصفِ بدرهمٍ. ق٤٧١/أ

[٢٨٢٢٨] (قولُهُ: أو فلانٌ) ولو شاءَ لا تَلزَمُهُ، "ولوالجيّة"[4].

[٢٨٢٢٩] (قولُهُ: على خَطَرٍ) كـ: إنْ حَلَفْتَ فلكَ ما ادَّعَيتَ به، فلو حَلَفَ لا يَلزَمُهُ، ولو دَفَعَ بِناءً على أنَّه يَلزَمُهُ فله استردادُهُ كما في "البحر"[5] في فصلِ صُلْحِ الوَرَثةِ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بأن)) بدل ((من أن)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فيوجب)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ١٣/٥ بتصرف.

(٤) "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الخامس فيما إذا أقر، واستثنى فيصح الاستثناء، وما لا يصح إلخ ٣٠٤/٤.

(٥) "البحر": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ٢٦٣/٧.

لا بكائنٍ كـ: إنْ مِتُّ، فإنَّه يُنجَّزُ[1] .....

وقَيَّدَ في "البحر"[2] التَّعليقَ على خَطَرٍ بأنْ لم يَتضَمَّنْ دَعوى الأجلِ، قال[2]: ((وإنْ تَضمَّنَ كـ: إذا جاءَ رأسُ الشَّهرِ فلكَ عليَّ كذا لَزِمَهُ للحالِ، ويُستحلَفُ المُقَرُّ له في الأجَلِ)) اهـ تأمَّلْ.

وفي "البحر"[2] أيضاً: ((ومِن التَّعليقِ المُبطِلِ: له ألفٌ إلاّ أنْ يَدُوَ لي غيرُ ذلك، أو أَرَى غيرَهُ، أو فيما أَعلَمُ، وكذا: اشهَدُوا أنَّ له عليَّ كذا فيما أَعلَمُ)).

[٢٨٢٣٠] (قولُهُ: فإنَّه يُنَجَّزُ) أي: في تعليقِهِ بكائنٍ؛ لأنَّه ليس تعليقاً حقيقةً، بل مُرادُهُ به أنْ يُشهِدَهم لتَبرأَ ذِمَّتُهُ بعدَ موتِهِ إنْ جَحَدَ الوَرَثةُ، فهو عليه ماتَ أو عاشَ، لكنْ قَدَّمَ[3] في مُتفرِّقاتِ البَيعِ أنَّه يكونُ وصيَّةً.

(قولُهُ: وفي "البحر" أيضاً: ومِن التَّعليقِ المُبطِلِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ هذا وما بعدَه ليس مِن التَّعليقِ، وعدمُ صحَّةِ الإقرارِ لعدمِ الجَزْمِ بالمُقَرِّ به لا للتَّعليقِ معنًى، فقولُهُ: فيما أَعلَمُ، أو في عِلْمي يُذكَرُ للشَّكِّ عُرفاً، وستأتي هذه آخِرَ شتَّى الإقرارِ، فانظُرْها مع ما كتبَهُ في "التَّكملة".

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشَّارح": (فإنَّه يُنَجَّزُ) تَبِعَ فيه "المصنِّفَ"، وهو تَبِعَ صاحبَ "البحر". قال "الحَمَويُّ" نقلاً عن "الشَّارح": (ولو قال: اشهَدُوا أنَّ له عليَّ ألفاً إنْ مِتُّ فهو عليه ماتَ أو عاشَ، وليس هذا تعليقاً؛ لأنَّ موتَهُ كائنٌ لا مَحالةَ، ومُرادُهُ أنْ يُشهِدَهم لتَبرأَ ذِمَّتُهُ ويَشهَدُوا بعدَ موتِه إنْ جَحَدَ الوَرَثةُ، فمَرجِعُهُ إلى تأكيدِ الإقرارِ) اهـ. ومِنه يُعلَمُ أنَّ قولَهُ في "البحر": ((وإنْ بشرطٍ كائنٍ فيُنَجَّزُ كـ: عليَّ ألفُ درهمٍ إنْ مِتُّ لَزِمَهُ قبلَ الموتِ)) مَنظُورٌ فيه، ولقائلٍ أنْ يقولَ: إنَّ قولَهُ: (إنْ مِتُّ) في عبارةِ "الشَّارح" يَحتمِلُ رُجُوعَهُ إلى الإقرارِ لا إلى الشَّهادةِ، ويُجابُ: بأنَّ تَصرُّفَ العاقلِ يُصانُ عن العَبَثِ، وذلك ـ أي: صونُهُ ـ بجَعْلِهِ شرطاً للشَّهادةِ، فلو قال المُقِرُّ: أَرَدْتُ تعليقَ الإقرارِ، ورَضِيَ بإلغاءِ كلامِهِ قلنا: تَعَلُّقُ حَقِّ المُقَرِّ له يَمنَعُ ذلك كما في "الرَّمز". اهـ مُختصراً.

قلت: بَقِيَ لو كانَ الكلامُ مِن أوَّلِ الأمرِ بصورةِ صاحب "البحر"، أي: بدونِ ذِكْرِ الشَّهادةِ، والظَّاهرُ اللُّزُومُ حالاً كما قال؛ لتَعَلُّقِ حَقِّ المُقَرِّ له ولا يُجعَلُ وصيَّةً، وقد استُفيدَ هذا مِن قولِهِ: (فلو قال المُقِرُّ: أَرَدْتُ إلخ) اهـ "ط")).

(٢) "البحر": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٧/٢٥٣.

(٣) ١٥/٤٧٣ "در".

(بطَلَ إقرارُهُ) بقِيَ: لو ادَّعَى المشيئةَ هل يُصدَّقُ؟ لم أرَهُ. وقدَّمنا[1] في الطَّلاقِ أنَّ المعتمَدَ لا، فليكُنِ الإقرارُ كذلك؛ لتعلُّقِ حقِّ العبدِ، قالَهُ "المصنِّف"[2]. (وصحَّ استثناءُ البيتِ مِن الدّارِ، لا استثناءُ البناءِ) مِنهما؛ لدُخولِهِ تبَعاً، فكان وَصفاً، واستثناءُ الوَصفِ لا يَجوزُ ....

[٢٨٢٣١] (قولُهُ: بَطَلَ إقرارُهُ) على قولِ "أبي يوسفَ": إنَّ التَّعليقَ بالمشيئةِ إبطالٌ، وقال "محمّد": تعليقٌ بشرطٍ لا يُوقَفُ عليه، والثَّمرةُ تَظهَرُ فيما إذا قَدَّمَ المشيئةَ فقال: إنْ شاءَ اللهُ أنت طالقٌ عندَ "أبي يوسفَ" لا يَقَعُ؛ لأنَّه إبطالٌ، وقال "محمّد": يَقَعُ؛ لأنَّه تَعليقٌ، فإذا قَدَّمَ الشَّرطَ ولم يَذكُر الجَزاءَ لم يَتعلَّقْ وبَقِيَ الطَّلاقُ مِن غيرِ شرطٍ، "كفاية"[3]. ولو جَرَى على لسانِهِ: إنْ شاءَ الله مِن غيرِ قَصْدٍ، وكان قَصْدُهُ إيقاعَ الطَّلاقِ لا يَقَعُ؛ لأنَّ الاستثناءَ مَوجُودٌ حقيقةً، والكلامُ معَه لا يكونُ إيقاعاً، "عينيّ"[4].

[٢٨٢٣٢] (قولُهُ: لو ادَّعَى المشيئةَ) أي: ادَّعَى أنَّه قال: إنْ شاءَ اللهُ تعالى، "ح"[5].

[٢٨٢٣٣] (قولُهُ: قالَهُ "المصنِّفُ") قال "الرَّمليُّ" في "حواشيه"[6]: ((أقولُ: الفقهُ يقتضي أنَّه إذا ثَبَتَ إقرارُهُ بالبيّنةِ لا يُصدَّقُ إلاّ ببيِّنةٍ، أمّا إذا قال ابتداءً: أَقرَرْتُ له بكذا مُستثنِياً في إقراري يُقبَلُ قولُهُ بلا بيِّنةٍ، كأنَّه قال: له عندي كذا إنْ شاءَ اللهُ تعالى، بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّه يُريدُ إبطالَهُ بعدَ تَقرُّرِهِ، تأمَّل)) اهـ.

[٢٨٢٣٤] (قولُهُ: لدُخُولِهِ تَبَعاً) ولهذا لو استُحِقَّ البناءُ في البَيعِ قبلَ القَبْضِ لا يَسقُطُ شيءٌ

---

(١) ٥٢٦/٩ وما بعدها "در".

(٢) "المنح": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٢/ق١٠٦/ب بتصرف.

(٣) "الكفاية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء ٣٣٣/٧ نقلاً عن "جامع قاضيخان" (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ١٥٩/٢ بتصرف، نقلاً عن "الواقعات الحسامية".

(٥) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٧/ب.

(٦) لخير الدين الرملي (ت١٠٨١هـ) حاشيةٌ على "المنح"، وليست بين أيدينا، وله أيضاً حواشٍ على "شرح الكنز" للعيني، وعلى "الأشباه والنظائر"، وعلى "البحر الرائق"، وعلى "تبيين الحقائق"، وعلى "جامع الفصولين"، وانظر المقولة [٢٢١]. وقال ولده في مقدمة حاشية والده على "الأشباه والنظائر" بعد ذكره الحواشي المتقدم ذكرها وغيرها: ((ولقد جردت جميع الحواشي المذكورة فكانت تزيد على المائة والخمسين كراساً في مَسْطرة خمسة وعشرين سطراً في قطع النصف بخط معتدل)). انظر "غمز عيون البصائر" ٣٤٨/٤، وانظر ترجمة ولده في "خلاصة الأثر" ٣٣٢/٤.

(وإنْ قال: بناؤها لي وعَرْصتُها لكَ فكما قال)؛ لأنَّ العَرْصةَ هي البُقعةُ لا البناءُ، حتّى لو قال: وأرضُها لكَ كان له البناءُ أيضاً[1]؛ لدُخولِهِ تبَعاً،.....

مِن الثَّمَنِ بمُقابِلِهِ[2]، بل يَتَخَيَّرُ المشتري، بخلافِ البيتِ تَسقُطُ حِصّتُهُ مِن الثَّمَنِ.

[٢٨٢٣٥] (قولُهُ: وإنْ قال: بناؤُها إلخ) قال في "الذَّخيرة": ((واعلَمْ أنَّ هذه خمسُ مسائلَ، وتَخريجُها على أصلَينِ:

الأوَّلُ: أنَّ الدَّعوى قبلَ الإقرارِ لا تَمنَعُ صِحّةَ الإقرارِ بعدَهُ، والدَّعوى بعدَ الإقرارِ في بعضِ ما دَخَلَ تحتَ الإقرارِ لا تَصِحُّ.

والثّاني: أنَّ إقرارَ الإنسانِ حُجّةٌ على نفسِهِ لا غيرِهِ.

٤/٤٥٩ إذا عَرَفْتَ هذا فنقولُ: إذا قال: بناؤُها لي وأرضُها لفلانٍ إنَّما كان لفلانٍ لأنَّه أوَّلاً ادَّعَى البناءَ وثانياً أقَرَّ به لفلانٍ تَبَعاً للأرضِ والإقرارُ بعدَ الدَّعوى صحيحٌ، وإذا قال: أرضُها لي وبناؤُها لفلانٍ فكما قال؛ لأنَّه أوَّلاً ادَّعَى البناءَ لنفسِهِ تَبَعاً، وثانياً أقَرَّ به لفلانٍ والإقرارُ بعدَ الدَّعوى صحيحٌ، ويُؤمَرُ المُقَرُّ له بنَقْلِ البناءِ مِن أرضِهِ، وإذا[3] قال: أرضُها لفلانٍ وبناؤُها لي فهما لفلانٍ؛ لأنَّه أوَّلاً أقَرَّ له بالبناءِ تَبَعاً وثانياً ادَّعاهُ لنفسِهِ، والدَّعوى بعدَ الإقرارِ في بعضِ ما تَناوَلَهُ الإقرارُ لا تَصِحُّ، وإذا قال: أرضُها لفلانٍ وبناؤُها لفلانٍ آخَرَ فهما للمُقَرِّ له الأوَّلِ؛ لأنَّه أوَّلاً أقَرَّ بالبناءِ له تَبَعاً للأرضِ، وبقولِهِ: وبناؤُها لفلانٍ آخَرَ يَصيرُ مُقِرّاً على الأوَّلِ والإقرارُ على الغيرِ لا يَصِحُّ، وإذا قال: بناؤُها لفلانٍ وأرضُها لفلانٍ آخَرَ فكما قال؛ لأنَّه أوَّلاً أقَرَّ بالبناءِ للأوَّلِ وثانياً صارَ مُقِرّاً على الأوَّلِ بالبناءِ للثّاني، فلا يَصِحُّ))، "كفاية"[4] مُلخَّصاً.

[٢٨٢٣٦] (قولُهُ: فكما قال) وكذا لو قال: بَياضُ هذه الأرضِ لفلانٍ وبناؤُها لي.

[٢٨٢٣٧] (قولُهُ: هي البُقْعةُ) فقَصْرُ الحُكْمِ عليها يَمنَعُ دُخولَ الوَصْفِ تَبَعاً.

---

(١) قال في "التكملة" ـ المقولة [٣٦٦٠]: ((قوله: (حتّى لو قال: وأرضُها لكَ كان له البناء أيضاً)

أقول: هذا مخالفٌ للعُرفِ الآن، فإنَّ العرف أنّ الأرض بمعنى العرصة، وعليه فينبغي أن لا يكون البناءُ تابعاً للأرض، تأمّل)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بمقابلته)).

(٣) في "م": ((أو إذا)).

(٤) "الكفاية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء ٣٣٧/٧ ـ ٣٣٨ (ذيل "تكملة فتح القدير").

إلاّ إذا قال: بناؤُها لزيدٍ والأرضُ لعمرٍو فكما قال (و) استثناءُ (فَصِّ الخاتَمِ، ونَخلةِ البُستانِ، وطَوقِ الجاريةِ كالبناءِ) فيما مرَّ. (وإنْ قال) مُكلَّفٌ: (له عليَّ ألفٌ مِن ثَمَنِ عبدٍ ما قَبَضتُهُ) الجملةُ صفةُ عبدٍ، .....

[٢٨٢٣٨] (قولُهُ: فَصِّ الخاتَمِ) انظُرْ ما في "الحامديّة"[١] عن "الذَّخيرة".

[٢٨٢٣٩] (قولُهُ: ونَخلةِ[٢] البستانِ) إلاّ أنْ يَستثنِيَها بأُصُولِها؛ لأنَّ أصولَها دَخَلَتْ في الإقرارِ [٣/٣٠٤ظ/أ] قَصْداً لا تَبَعاً. وفي "الخانيّة"[٣] بعدَ ذِكْرِ الفَصِّ والنَّخلةِ وحِلْيةِ السَّيفِ قال: ((لا يَصِحُّ الاستثناءُ وإنْ كان مَوصُولاً، إلاّ أنْ يُقيمَ المُدَّعي البيِّنةَ على ما ادَّعاهُ[٤])))، لكنْ في "الذَّخيرة": ((لو أَقَرَّ بأرضٍ أو دارٍ لرجلٍ دَخَلَ البناءُ والأشجارُ، حتّى لو أَقامَ المُقِرُّ بيِّنةً بعدَ ذلك على أنَّ البناءَ والأشجارَ له لم تُقبَلْ بيِّنتُهُ)) اهـ، إلاّ أنْ يُحمَلَ على كونِهِ مَفصُولاً لا مَوصُولاً كما أشارَ لذلك في "الخانيّة"[٥]، "سائحانيّ".

[٢٨٢٤٠] (قولُهُ: وطَوقِ الجاريةِ) استُشكِلَ بأنَّهم نَصُّوا أنَّه لا يَدخُلُ معَها تَبَعاً إلاّ المُعتادُ للمَهْنةِ لا غيرُهُ كالطَّوقِ، إلاّ أنْ يُحمَلَ على أنَّه لا قيمةَ له كثيرةً.

أقولُ: ذاك في البَيعِ؛ لأنَّها وما عليها للبائعِ، أمّا هنا لَمّا أَقَرَّ بها ظَهَرَ أنَّها للمُقَرِّ له، والظّاهرُ مِنه أنَّ ما عليها لمالكِها فيَتبَعُها ولو جَليلاً، تأمَّل.

[٢٨٢٤١] (قولُهُ: فيما مَرَّ[٦]) أي: مِن أنَّه لا يَصِحُّ.

[٢٨٢٤٢] (قولُهُ: له عليَّ ألفٌ) قَيَّدَ به لأنَّه لو قال ابتداءً: اشتَرَيتُ مِنه مَبيعاً إلاّ أنِّي لم أَقبِضْهُ قُبِلَ قولُهُ كما قُبِلَ قولُ البائعِ: بِعْتُهُ هذا ولم أَقبِضِ الثَّمَنَ والمَبيعُ في يدِ البائعِ؛ لأنَّه مُنكِرٌ قَبْضَ المَبيعِ أو

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ٢/٤٨.

(٢) في "ر": ((وغلة)).

(٣) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في الاستثناء والرجوع عن الإقرار ٣/١٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "م": ((ما اعاده))، وعبارة "الخانية": ((على ما ادعى)).

(٥) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في الاستثناء والرجوع عن الإقرار ٣/١٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) صـ٧٤. "در".

وقولُهُ: (موصولاً) بإقرارِهِ حالٌ مِنها، ذَكَرَهُ في "الحاوي"[١]، فليُحفَظْ. (وعيَّنَهُ) أي: عيَّنَ العبدَ وهو في يدِ المُقَرِّ له، (فإنْ سلَّمَهُ إلى المُقِرِّ لزِمَهُ الألفُ، وإلاّ لا) عَمَلاً بالصِّفةِ، (وإنْ لم يُعيِّنِ) العبدَ (لزِمَهُ) الألفُ (مُطلَقاً) وصَلَ أم فصَلَ، وقولُهُ: ما قَبَضتُهُ لغوٌ؛ لأنَّه رُجوعٌ (كقولِهِ: مِن ثَمَنِ خَمرٍ، أو خِنزيرٍ، أو مالِ قِمارٍ، أو حُرٍّ، أو مَيْتةٍ، أو دمٍ) فيلزَمُهُ مُطلَقاً (وإنْ وصَلَ)؛ لأنَّه رُجوعٌ، (إلاّ إذا صدَّقَهُ أو أقامَ بيِّنةً) فلا يلزَمُهُ، (ولو قال: له عليَّ ألفُ درهمٍ حرامٌ أو رِباً فهي لازمةٌ مُطلَقاً) وصَلَ أم فصَلَ؛ لاحتمالِ حِلِّهِ عندَ غيرِهِ، (ولو قال: زُوراً أو باطلاً لزِمَهُ إنْ كذَّبَهُ المُقَرُّ له، وإلاّ) بأنْ صدَّقَهُ (لا) يلزَمُهُ. .....

الثَّمَنِ، والقولُ للمُنكِرِ، بخلافِ ما هنا؛ لأنَّ قولَهُ: ما قَبَضْتُهُ بعدَ قولِهِ: له عليَّ كذا رُجُوعٌ، فلا يَصِحُّ، أفادَهُ "الرَّمليُّ".

[٢٨٢٤٣] (قولُهُ: حالٌ مِنها) أي: مِن الجملةِ.

[٢٨٢٤٤] (قولُهُ: فإنْ سَلَّمَهُ) لعلَّهم أرادُوا بالتَّسليمِ هنا الإحضارَ، أو يُخَصّ هذا مِن قولِهم: يَلزَمُ المشتريَ تسليمُ الثَّمَنِ أوَّلاً؛ لأنَّه ليس ببَيعٍ صريحٍ، "مقدسيّ"، "أبو السُّعود"[٢] مُلَخَّصاً.

[٢٨٢٤٥] (قولُهُ: إنْ كَذَّبَهُ) في كونِهِ زُوراً أو باطلاً.

(قولُ "المصنِّفِ": إلاّ إذا صدَّقَهُ أو أقامَ بيِّنةً) على ما ادَّعاهُ مِن المُغيِّرِ.

(قولُ "المصنِّفِ": لزِمَهُ إنْ كذَّبَهُ المُقَرُّ له، وإلاّ لا) الحكْمُ المذكورُ يقالُ فيما قبلَهُ أيضاً.

---

(١) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ـ فصل: وإذا قال لرجل إلخ ق١٥٩/أ.

(٢) "فتح المعين": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء في الإقرار ١٦٩/٣.

(والإقرارُ بالبَيعِ تَلجِئةً) هي أنْ يُلجئَكَ أنْ تأتيَ[١] أمراً باطنُهُ على خلافِ ظاهرِهِ، فإنَّه (على هذا التَّفصيلِ) إنْ كذَّبَهُ لزِمَ[٢] البَيعُ، وإلاّ لا.

(ولو قال: له عليَّ ألفُ درهمٍ زُيوفٌ) ولم يذكُرِ السَّبَبَ (فهي كما قال على الأصحِّ)، "بحر"[٣]. (ولو قال: له عليَّ ألفٌ) مِن ثَمَنِ مَتاعٍ أو قَرْضٍ وهي زُيوفٌ مثَلاً لم يُصدَّقْ مُطلَقاً؛ لأنَّه رُجوعٌ، ولو قال: (مِن غَصْبٍ أو وديعةٍ إلاّ أنَّها زُيوفٌ أو نَبَهرَجةٌ صُدِّقَ مُطلَقاً) وصَلَ أم فصَلَ، (وإنْ قال: سَتُّوقةٌ أو رَصاصٌ فإنْ وصَلَ صُدِّقَ، وإنْ فصَلَ لا)؛ لأنَّها دراهمُ مَجازاً، (وصُدِّقَ) بيمينِهِ (في: غَصَبتُهُ)، أو: أودَعَني (ثَوباً إذا جاءَ بمَعيبٍ) ولا بيِّنةَ، (و) صُدِّقَ (في: له عليَّ ألفٌ) ولو مِن ثَمَنِ مَتاعٍ مثَلاً، (إلاّ أنَّه ينقُصُ كذا). .....

[٢٨٢٤٦] (قولُهُ: إنْ كَذَّبَهُ لَزِمَ البَيعُ وإلاّ لا) وفي "البدائع"[٤]: ((كما لا يَجوزُ بَيعُ التَّلْجِئَةِ لا يَجوزُ الإقرارُ بالتَّلْجِئَةِ بأنْ يقولَ لآخَرَ: إنِّي أُقِرُّ لك في العَلانيَةِ بمالٍ وتَواضَعَا على فَسادِ الإقرارِ لا يَصِحُّ إقرارُهُ، حتّى لا يَملِكُهُ المُقَرُّ له))، "سائحانيّ".

مطلبٌ: أَعَرْتَني هذه الدّابّةَ، فقال: لا، ولكنَّكَ غَصَبْتَها[٥]

[٢٨٢٤٧] (قولُهُ: صُدِّقَ مُطلَقاً) لأنَّ الغاصبَ يَغصِبُ ما يُصادِفُ، والمُودِعَ يُودِعُ ما عندَهُ، فلا يَقتضي السَّلامةَ. وممّا يَكثُرُ وُقوعُهُ ما في "التّاترخانيّة": ((أَعَرْتَني هذه الدّابّةَ، فقال: لا، ولكنَّكَ غَصَبْتَها فإنْ لم يكنِ المُستعيرُ رَكِبَها فلا ضَمانَ، وإلاّ ضَمِنَ، وكذا: دَفَعْتَها إليَّ[٦] عاريةً أو أَعطَيْتَنِيها عاريةً، وقال "أبو حنيفةَ": إنْ قال: أَخَذْتُها مِنك عاريةً وجَحَدَ الآخَرُ ضَمِنَ،

---

(١) في "د": ((إلى أن تأتي)).

(٢) في "د": ((لزمه)).

(٣) "البحر": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٢٥٣/٧.

(٤) "البدائع": كتاب البيوع ـ فصلٌ: وأما شرائط الصحة إلخ ١٧٨/٥.

(٥) هذا المطلب من "ر".

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((إليه)).

أي: الدَّراهمُ[١] وزنُ خَمسةٍ لا وزنُ سبعةٍ (مُتَّصلاً، وإنْ فصَلَ) بلا ضرورةٍ (لا) يُصدَّقُ؛ لصِحَّةِ استثناءِ القَدْرِ لا الوصفِ كالزِّيافةِ. (ولو قال) لآخَرَ: (أخَذْتُ مِنك ألفاً وديعةً فهلَكَتْ) في يدي بلا تعَدٍّ، (وقال الآخَرُ: بل) أخَذْتَها مِنّي (غَصْباً ضمِنَ) المُقِرُّ؛ لإقرارِهِ بالأخْذِ وهو سَبَبُ الضَّمانِ. (وفي) قولِهِ: أنتَ (أعطيتَنِيهِ وديعةً وقال الآخَرُ): بل (غصَبْتَهُ مِنّي (لا) يضمَنُ، بل القولُ له؛ لإنكارِهِ الضَّمانَ. (وفي: هذا كان وديعةً) أو قَرْضاً لي (عندَك فأخَذْتُهُ مِنك، (فقال) المُقَرُّ له: (بل هو لي، أخَذَهُ المُقَرُّ له) لو قائماً، .....

وإذا قال: أَخَذْتُ هذا الثَّوبَ مِنك عاريةً فقال: أَخَذْتَهُ مِنِّي بَيعاً فالقولُ للمُقِرِّ ما لم يَلبَسْهُ؛ لأنَّه مُنكِرٌ[٢] الثَّمَنِ، فإنْ لَبِسَ ضَمِنَ. أَعَرْتَنِي هذا، فقال: لا بل آجَرْتُكَ لم يَضمَنْ إنْ هَلَكَ، بخلافِ قولِهِ: غَصَبْتَهُ، لكنْ[٣] يَضمَنُ إنْ كان استعمَلَهُ)). ق٤٧١/ب

[٢٨٢٤٨] (قولُهُ: أي: الدَّراهمُ[٤]) مثلُهُ في "الشّرنبلاليّة"[٥]، لكنْ في "العينيّ"[٦] ((قولُهُ: إلاّ أنَّه يَنقُصُ كذا، أي: مائةُ درهمٍ))، وهذا[٧] ظاهرٌ، "فتّال".

(قولُهُ: وإذا قال: أَخَذْتُ هذا الثَّوبَ مِنك عاريةً إلخ) هكذا في "البزّازيّة". ولعلَّ العاريةَ مُحرَّفةٌ عن الوديعةِ؛ لأنَّ اللُّبْسَ في العاريةِ مُباحٌ دونَ الوديعةِ، ومعلومٌ أنَّ العاريةَ تُبيحُ التَّصرُّفَ كالبيعِ، فلا يصلُحُ اللُّبْسُ فارقاً. اهـ مِن "التّكملة". وفيه: أنَّ الإشكالَ واردٌ أيضاً فيما لو أقَرَّ بالوديعةِ على الوجهِ المذكورِ، فلا يظهَرُ الوجهُ أيضاً في صورةِ الإقرارِ بالوديعةِ.

---

(١) في "د" و"ط": ((الدرهم)).

(٢) عبارة "الأصل" و"ر" و"آ": ((ما لم يلبسه لأنه منكر)).

(٣) ((لكن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٤) في "ر": ((الدرهم))، وهي موافقة لما في نسخة "د" و"ط" من "الدر".

(٥) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما بمعناه ٣٦٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ١٦٠/٢.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وهو)).

وإلاّ فقيمتُهُ؛ لإقرارِهِ باليدِ له ثمَّ بالأخْذِ مِنه، وهو سَبَبُ الضَّمانِ. (وصُدِّقَ مَن قال: آجَرْتُ) فلاناً (فَرَسي) هذه (أو ثَوبي هذا فرَكِبَهُ أو لبِسَهُ)، أو: أعَرْتُهُ ثَوبي، أو: أسكَنْتُهُ بيتي (ورَدَّهُ، أو خاطَ) فلانٌ (ثَوبي هذا بكذا فقبَضْتُهُ) مِنه وقال فلانٌ: بل ذلك لي (فالقولُ للمُقِرِّ) استحساناً؛ لأنَّ اليدَ في الإجارةِ ضروريَّةٌ بخلافِ الوديعةِ. (هذا الألفُ وديعةُ فلانٍ لا بل وديعةُ فلانٍ فالألفُ للأوَّلِ، وعلى المُقِرِّ) ألفٌ (مثلُهُ للثّاني، بخلافِ: هي لفلانٍ لا بل لفلانٍ) بلا ذِكْرِ إيداعٍ (حيثُ لا يجِبُ عليه للثّاني شيءٌ)؛ لأنَّه لم يُقِرَّ بإيداعِهِ، وهذا (إنْ[1] كانت مُعيَّنةً، وإنْ كانت غيرَ مُعيَّنةٍ لزِمَهُ أيضاً كقولِهِ: غصَبْتُ فلاناً مائةَ درهمٍ ومائةَ دينارٍ وكُرَّ حِنطةٍ لا بل فلاناً لزِمَهُ لكلِّ واحدٍ مِنهما كلُّهُ، وإنْ[2] كانت بعَينِها فهي للأوَّلِ، وعليه للثّاني مثلُها، ولو كان المُقَرُّ له واحداً يلزَمُهُ .....

٤/٤٦٠ [٢٨٢٤٩] (قولُهُ: وإلاّ فقيمتُهُ) فيه: أنَّ فَرْضَ المسألةِ في المُشارِ إليهِ، إلاّ أنْ يُقالَ: كان مَوجُوداً حينَ الإشارةِ، ثمَّ استهلَكَهُ المُقِرُّ، تأمَّل، "فتّال".

[٢٨٢٥٠] (قولُهُ: هذا الألفُ وديعةُ فلانٍ إلخ) وسيأتي قُبَيلَ الصُّلحِ[3] ما لو قال: أوصَى أبي بثُلثِ مالِهِ لفلانٍ بل لفلانٍ.

[٢٨٢٥١] (قولُهُ: لأنَّه لم يُقِرَّ بإيداعِهِ) أي: فلم يكنْ مُقِرّاً بسَبَبِ الضَّمانِ، بخلافِ الأُولى فإنَّه حيثُ أقَرَّ بأنَّه وديعةٌ لفلانٍ آخَرَ يكونُ ضامناً حيثُ أقَرَّ بها للأوَّلِ؛ لصِحّةِ إقرارِهِ بها للأوَّلِ،

(قولُهُ: يكونُ ضامناً حيثُ أقَرَّ بها للأوَّلِ إلخ) فقد عَجَزَ عن ردِّ الوديعةِ بفِعْلِهِ فصارَ مُستهلِكاً فيضمَنُ. اهـ "سنديّ".

---

(١) في "و": ((إذا)).

(٢) في "د": ((ولو)).

(٣) صـ١٤٣. "در".

أكثرُهما قَدْراً وأفضلُهما وَصفاً) نحوَ: له ألفُ درهمٍ لا بل ألفانِ، أو ألفُ درهمٍ جِيادٌ لا بل زُيوفٌ، أو عكسِهِ. (ولو قال: الدَّينُ الذي لي على فلانٍ) لفلانٍ، .....

فكانتْ مِلْكَ الأوَّلِ ولا يُمكِنُهُ تسليمُها للثّاني، بخلافِ ما إذا باعَ الوديعةَ ولم يُسلِّمْها للمشتري لا يكونُ ضامناً بمُجرَّدِ البَيعِ حيثُ يُمكِنُهُ دَفْعُها لرَبِّها، هذا ما ظَهَرَ، فتأمَّل.

(فرعٌ)

أقَرَّ بمالَينِ واستثنَى كـ: له عليَّ ألفُ درهمٍ ومائةُ دينارٍ إلاّ درهماً[1]: فإنْ كان المُقَرُّ له في المالَينِ واحداً يُصرَفُ إلى المالِ الثّاني وإنْ لم يكنْ مِن جنسِهِ قياساً، وإلى الأوَّلِ استحساناً لو مِن جنسِهِ، وإنْ كان المُقَرُّ لهُ رجلَينِ يُصرَفُ إلى الثّاني مُطلَقاً، مثلَ: لفلانٍ عليَّ ألفُ درهمٍ، ولفلانٍ آخَرَ عليَّ مائةُ دينارٍ إلاّ درهماً[1]، هذا كلُّهُ قولُهما، وعلى قولِ "محمّد": إنْ كانا لرجلٍ يُصرَفُ إلى جنسِهِ، وإنْ لرجلَينِ لا يَصِحُّ الاستثناءُ أصلاً، "تتارخانيّة" عن "المحيط"[2]. ق٤٧٢/أ

[٢٨٢٥٢] (قولُهُ: أكثرُهما قَدْراً) أي: لو جنساً واحداً، فلو جنسَينِ كـ: ألفُ درهمٍ، لا بل ألفُ دينارٍ لَزِمَهُ الألفانِ، "ط"[3] مُلخَّصاً.

[٢٨٢٥٣] (قولُهُ: ولو قال: الدَّينُ إلخ) عبارةُ "الحاوي القدسيّ"[4]: ((قال[5]: [٣/ق٣٠٤/ب] الدَّينُ[6] الذي لي على فلانٍ لفلانٍ ولم يُسلِّطْهُ على القَبْضِ)) اهـ بلا ذِكْرِ لفظةِ ((لو)) تحريرٌ[7]. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: وإنْ كان المُقَرُّ لهُ رجلَينِ يُصرَفُ إلى الثّاني) إنْ لم يُبيِّنْ أنَّه مِن الأوَّلِ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((إلا درهم)).

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الإقرار ـ الفصل العاشر في الخيار والاستثناء والرجوع ٢٥٦/١٤ باختصار.

(٣) "ط": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٣٣٨/٣.

(٤) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ق١٥٨/أ.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ولو قال))، وعبارة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا: ((وإن قال)).

(٦) في "الأصل": ((ولو قال الذي عليه الدَّين)).

(٧) كذا في النسخ جميعها، ولعلَّ مراده تحريره لعبارة "الحاوي القدسي".

(أو الوديعةُ التي عندَ فلانٍ هي لفلانٍ فهو إقرارٌ له، وحقُّ القَبضِ للمُقِرِّ، و) لكنْ (لو سلَّمَ إلى المُقَرِّ له برئَ)، "خلاصة"[1]. لكنَّه مُخالِفٌ لِما مرَّ: أنَّه إنْ أضافَ لنَفسِهِ كان هبةً، فيلزَمُ التَّسليمُ، ولذا قال في "الحاوي القدسيّ"[2]: ((ولو لم يُسلِّطْهُ على القَبضِ فإنْ قال: واسمي في كتابِ الدَّينِ عاريةٌ صحَّ، وإنْ لم يقُلْهُ لم يصِحَّ))، .....

[٢٨٢٥٤] (قولُهُ: لِما مَرَّ[3]) أوائلَ كتابِ الإقرارِ.

[٢٨٢٥٥] (قولُهُ: فيَلزَمُ التَّسليمُ) أي: فلا تَصِحُّ هبتُهُ مِن غيرِ مَن عليه الدَّينُ إلاّ إذا سَلَّطَهُ على قَبْضِهِ.

[٢٨٢٥٦] (قولُهُ: ولو لم يُسلِّطْهُ إلخ) ((لو)) هنا شَرطيّةٌ لا وَصليّةٌ.

[٢٨٢٥٧] (قولُهُ: واسمي إلخ) حاصلُهُ: أنَّه[4] إنْ سَلَّطَهُ على قَبْضِهِ أو لم يُسلِّطْهُ ولكنْ قال: اسمي فيه عاريةٌ يَصِحُّ كما في "فتاوَى المصنِّف"[5]. وعلى الأوَّلِ يكونُ هبةً، وعلى الثّاني إقراراً، وتكونُ إضافتُهُ إلى نفسِهِ إضافةَ نسبةٍ لا مِلْكٍ كما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" فيما مَرَّ[6].

وإنَّما اشتَرَطَ قولَهُ: ((واسمي عاريةٌ)) ليكونَ قرينةً على إرادةِ إضافةِ النِّسبةِ، وعليه يُحمَلُ كلامُ "المتن"، ويكونُ إطلاقاً في مَحَلِّ التَّقييدِ، فلا إشكالَ حينَئذٍ في جَعْلِهِ إقراراً، ولا يُخالِفُ الأصلَ المارَّ للقرينةِ الظّاهرةِ.

وفي "شرح الوهبانيّة"[7]: ((امرأةٌ قالتْ: الصَّداقُ الذي لي على زوجي مِلْكُ فلانِ بنِ فلانٍ لا حَقَّ لي فيه، وصَدَّقَها المُقَرُّ له، ثمَّ أَبرَأَتْ زَوجَها قيلَ: يَبرأُ، وقيل[8]: لا، والبَراءةُ أظهَرُ؛

---

(١) "الخلاصة": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ق٢٤٢/ب.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الإقرار ق١٥٨/أ ـ ب، و((لو)) ليست في مخطوطة "الحاوي" التي بين أيدينا.

(٣) صـ٢٣ـ ٢٤ـ "در".

(٤) ((أنه)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "فتاوى المصنف": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق٧٨/ب.

(٦) صـ٢٥. "در".

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٣٠ باختصار.

(٨) القائل هو العلاَّمة أبو حامد، كما في "شرح الوهبانية"، ولم يتعين لنا المراد، وانظر "الفوائد البهية" صـ٢٣٤..

قال "المصنِّف"[(١)]: ((وهو المذكورُ في عامَّةِ المعتبَراتِ، خلافاً لـ "الخلاصة")))، فتأمَّلْ عندَ الفتوى. .....

لِما أشارَ إليه "المرغينانيُّ"[(٢)] مِن عدمِ صِحّةِ الإقرارِ، فيكونُ الإبراءُ مُلاقِياً لمحَلِّهِ)) اهـ.

فإنَّ هنا الإضافةَ للمِلْكِ ظاهرةٌ؛ لأنَّ صَداقَها لا يكونُ لغيرِها، فكانَ إقرارُها له هبةً بلا تسليطٍ على القَبْضِ. وأَعادَ "الشّارحُ" المسألةَ في مُتفرِّقاتِ الهبةِ[(٣)] واستشكَلَها، وقد عَلِمْتَ زوالَ الإشكالِ بعَوْنِ المَلِكِ المُتَعالِ، فاغتَنِمْهُ.

[٢٨٢٥٨] (قولُهُ: وهو المَذكُورُ) أي: قولُهُ: ((وإنْ لم يَقُلْهُ لم يَصِحَّ)).

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ـ باب الاستثناء وما في معناه ٢/ق١٠٨/أ بتصرف.

(٢) أي: ظهير الدين المرغيناني (ت٥٠٦هـ)، كما في "شرح الوهبانية"، وهو صاحب "أقضية الرسول صلى الله عليه وسلم". ("كشف الظنون": ١/١٣٧).

(٣) صـ٤٧٩ـ "در".

﴿بابُ إقرار المريض﴾

يعني: مَرَضَ الموتِ. وحدُّهُ مرَّ[1] في طلاقِ المريضِ، وسيجيءُ[2] في الوَصايا.

(إقرارُهُ بدَينٍ لأجنبيٍّ نافذٌ مِن كلِّ مالِهِ) بأثَرِ "عُمَر"[3]، ولو بعَينٍ فكذلك، .....

﴿بابُ إقرار المريض﴾

[٢٨٢٥٩] (قولُهُ: وحَدُّهُ) مبتدأٌ، وقولُهُ: ((مَرَّ إلخ)) خَبَرٌ.

في "الهنديّة"[4]: ((المريضُ مَرَضَ الموتِ: مَن لا يَخرُجُ لحَوائجِهِ خارجَ البيتِ[5]، وهو الأَصَحُّ)) اهـ. وفي "الإسماعيليّة"[6]: ((مَن به بعضُ مَرَضٍ يَشتكي مِنه، وفي كثيرٍ مِن الأوقاتِ يَخرُجُ إلى السُّوقِ ويَقضي مَصالِحَهُ لا يكونُ به[7] مَريضاً مَرَضَ الموتِ، وتُعتَبَرُ تَبرُّعاتُهُ مِن كلِّ مالِهِ، وإذا باعَ لوارثِهِ أو وَهَبَهُ لا يَتوَقَّفُ على إجازةِ باقي الوَرَثَةِ)).

[٢٨٢٦٠] (قولُهُ: نافذٌ) لكنْ يُحلَّفُ الغريمُ كما مَرَّ[8] قُبَيلَ بابِ التَّحكيمِ، ومثلُهُ في قضاءِ "الأشباه"[9]، قال في "الأصل": ((إذا أَقَرَّ الرَّجلُ في مَرَضِهِ بدَينٍ لغيرِ وارثٍ فإنَّه يَجوزُ وإنْ أَحاطَ ذلك بمالِهِ، وإنْ أَقَرَّ لوارثٍ فهو باطلٌ إلاّ أنْ يُصدِّقَهُ الوَرَثَةُ)) اهـ. وهكذا في عامّةِ الكتبِ المُعتبَرةِ مِن مُختصَراتِ[10] "الجامع[11] الكبير"[12] وغيرِها، لكنْ في "الفصول العماديّة"[13]:

---

(١) ٩/٥٦٩ وما بعدها "در".

(٢) انظر "الدر" عند للقولة [٣٦٢٢٤] قوله: ((وعليه اعتمد في "التجريد")).

(٣) قال الزيلعي في "نصب الراية" ٤/١١١: عن عمر رضي الله عنه قال: ((إذا أقر المريض بدين جاز ذلك عليه في جميع تركته))، ثم قال الزيلعي: قلت: غريب، ويعني بذلك أنه بحث عنه فلم يجد له أصلاً.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الإقرار ـ الباب السادس في أقارير المريض وأفعاله ٤/١٧٦، نقلاً عن "خزانة المفتين".

(٥) قوله: ((خارج البيت)) ليس في عبارة "الفتاوى الهندية".

(٦) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ق١٠٧/ب باختصار.

(٧) ((به)) ليست في "م".

(٨) المقولة [٢٦٤٤٨] قوله: ((القاضي يُحلِّفُ غريمَ الميّتِ)).

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب القضاء والشهادات والدعاوى صـ٢٧٩.

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((المختصرات)).

(١١) في "آ": ((كالجامع)).

(١٢) ولم نجدها في مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(١٣) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٤.

.....

((أنَّ إقرارَ المريضِ للوارثِ لا يَجوزُ حكايةً ولا ابتداءً، وإقرارَهُ للأجنبيِّ يَجوزُ حكايةً مِن جَميعِ المالِ وابتداءً مِن ثُلثِ المالِ)) اهـ.

قلت: وهو مُخالِفٌ لِما أَطلَقَهُ المشايخُ، فيحتاجُ إلى التَّوفيقِ، وينبغي أنْ يُوفَّقَ بينَهما بأنْ[1] يُقالَ: المُرادُ بالابتداءِ ما يكونُ صورتُهُ صورةَ إقرارٍ وهو في الحقيقةِ ابتداءُ تَمليكٍ، بأنْ يُعلَمَ بوَجْهٍ مِن الوُجُوهِ أنَّ ذلك الذي أَقَرَّ به مِلْكٌ له، وإنَّما قَصَدَ إخراجَهُ في صورةِ الإقرارِ، حتّى لا يكونَ في ذلك مِنَّةٌ ظاهرةٌ على المُقَرِّ له[2]، كما[3] يَقَعُ لبعضٍ أنْ[4] يَتصَدَّقَ على فقيرٍ فيُقرِضَهَ بينَ النّاسِ، وإذا خَلا به وَهَبَهُ مِنه، أو لِئَلاّ يُحسَدَ[5] على ذلك مِن الوَرَثةِ فيَحصلَ مِنهم[6] إيذاءٌ في الجملةِ بوَجْهٍ ما. وأمّا الحكايةُ فهي على حقيقةِ الإقرارِ.

وبهذا الفَرْقِ أجابَ بعضُ عُلَماءِ عَهْدِنا المُحقِّقِينَ، وهو العلاّمةُ "عليٌّ المقدسيُّ" كما في "حاشيةِ الفصولين" لـ "الرّمليِّ"[7].

﴿بابُ إقرار المريض﴾

(قولُهُ: وينبغي أنْ يُوفَّقَ بينَهما بأنْ يُقالَ: المُرادُ بالابتداءِ إلخ) إذا حُمِلَ الجوازُ ابتداءً على ما قالَهُ، وأُرِيدَ بجَوازِ الإقرارِ في هذه الصُّورةِ مِن الثُّلثِ الجَوازُ بالنَّظَرِ للدِّيانةِ، وأمّا بالنَّظَرِ للقضاءِ فمِن الكلِّ لا يبعُدُ في عبارةِ "العماديّة"، وتزولُ مُخالَفتُهما لِما أطلَقُوهُ في كُتبِهم، فإنَّه بالنَّظَرِ للقضاءِ لا الدِّيانةِ.

(قولُهُ: فيُقرِضَهُ بينَ النّاسِ) عبارةُ "الأصل": ((فيُعرِضَ عنه بين النّاسِ)).

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أن))، وكذا في "حاشية الرملي".

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((في ذلك إظهاراً على المقَرِّ له))، وفي "ب" و"م": ((في ذلك منعٌ ظاهرٌ على المقر))، وما أثبتناه من عبارة الرملي.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وكما)) بالواو.

(٤) في "ب" و"م": ((كما يقع أن الإنسان يريد أن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة الرملي.

(٥) في "الأصل": ((يجد))، وفي "ر": ((يحسب)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((منه)).

(٧) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ١٨٤/٢ (هامش "جامع الفصولين").

.....

أقولُ: وبِمّا يَشهَدُ لصِحّةِ ما ذَكَرنا مِن الفَرقِ ما صَرَّحَ به صاحبُ "القنية"[١]: ((أَقَرَّ الصَّحيحُ بعبدٍ في يدِ أبيهِ لفلانٍ، ثمَّ ماتَ الأبُ والابنُ مريضٌ فإنَّه يُعتَبَرُ خُرُوجُ العبدِ مِن ثُلثِ المالِ؛ لأنَّ إقرارَهُ مُتردِّدٌ بينَ أنْ يَموتَ الابنُ أوّلاً فيَبطُلَ، وبينَ أنْ يَموتَ الأبُ أوّلاً فيَصِحَّ، فصارَ كالإقرارِ المبتدأ في المَرَضِ. قال "أستاذُنا"[٢]: فهذا كالتَّنصيصِ على[٣] أنَّ المريضَ إذا أَقَرَّ بعَينٍ في يدِهِ للأجنبيِّ فإنَّما يَصِحُّ إقرارُهُ مِن جَميعِ المالِ إذا لم يكنْ تَمليكُهُ إيّاه في حالِ مَرَضِهِ [٢/٣٠٥أ/أ] مَعلُوماً، حتّى أَمكَنَ جَعلُ إقرارِهِ[٤] إظهاراً، فأمّا إذا عُلِمَ تَمْلُّكُهُ في حالِ مَرَضِهِ فإقرارُهُ به لا يَصِحُّ إلاّ مِن ثُلثِ المالِ. قال رَحِمَهُ اللَّهُ: وإنَّه حَسَنٌ مِن حيثُ المَعنَى)) اهـ. ٤٦١/٤

[مطلبٌ: المتونُ لا تَمشي غالباً إلاّ على ظاهرِ الرِّوايةِ]

قلتُ: وإنَّما قَيَّدَ حُسْنَهُ بكونِهِ مِن حيثُ المَعنَى لأنَّه مِن حيثُ الرِّوايةُ مُخالِفٌ لِما أَطلَقُوهُ في مُختصَراتِ "الجامع الكبير"، فكانَ إقرارُ المريضِ لغيرِ وارثِهِ صحيحاً مُطلَقاً وإنْ أَحاطَ بمالِهِ، واللَّهُ سبحانَهُ أعلَمُ، "معين المفتي".

ونَقَلَهُ شيخُ مَشايخِنا "منلا عليّ"، ثمَّ قال بعدَ كلامٍ طويلٍ: ((فالذي تَحَرَّرَ لنا[٥] مِن المتونِ والشُّرُوحِ: أنَّ إقرارَ المريضِ لأجنبيٍّ صحيحٌ وإنْ أَحاطَ بجَميعِ مالِهِ، وشَمِلَ الدَّينَ والعَينَ،

(قولُهُ: فإنَّه يُعتَبَرُ خُرُوجُ العبدِ مِن ثُلثِ المالِ إلخ) الظّاهرُ اعتمادُ ما قدَّمَهُ "المصنِّفُ" أوّلَ "الكتابِ": ((مِن صحّةِ إقرارِهِ بمِلْكِ الغيرِ ويلزَمُهُ تسليمُهُ إذا ملَكَهُ بُرهةً مِن الزَّمانِ)) اهـ، والظّاهرُ: أنَّ ما في "القنية" مَحمولٌ على الدِّيانةِ، وما في "المصنِّفِ" على القضاءِ.

---

(١) "القنية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض وتبرعاته ق١٥١/ب ـ ١٥٢/أ.

(٢) أي: بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقي (ت٦٦٨هـ)، وهو صاحب "البحر المحيط" المسمى بـ"منية الفقهاء" أصل "القنية"، وتقدم ١/١٩٥.

(٣) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وهي ليست في "القنية" أيضاً.

(٤) في "ب" و"م": ((تمليكه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "القنية".

(٥) ((لنا)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

إلاّ إذا عُلِمَ تَمَلُّكُهُ لها في مَرَضِهِ فيَتقيَّدُ بالثُّلثِ، ذَكَرَهُ "المصنِّف" في "مُعينِهِ"، فليُحفَظْ. (وأُخِّرَ الإرثُ عنه، ودَينُ الصِّحَّةِ) مُطلَقاً، (وما لزِمَهُ في مَرَضِهِ بسَبَبٍ معروفٍ) ببيِّنةٍ أو بمُعايَنةِ قاضٍ (قُدِّمَ على ما أقَرَّ به في مَرَضِ موتِهِ، ولو) المُقَرُّ به (وديعةً)، وعندَ "الشّافعيّ"[1] الكلُّ سواءٌ. (والسَّبَبُ المعروفُ) ما ليس بتبرُّعٍ (كنكاحِ مُشاهَدٍ) إنْ بمَهْرِ المثلِ، أمّا الزِّيادةُ فباطلةٌ وإنْ جازَ النِّكاحُ، "عناية"[2] (وبَيعِ مُشاهَدٍ وإتلافٍ كذلك) أي: مُشاهَدٍ. (و) المريضُ .....

والمتونُ لا تَمشي غالباً إلاّ على "ظاهرِ الرِّواية". وفي "البحر"[3] مِن بابِ قضاءِ الفَوائِتِ: متى اختَلَفَ التَّرجيحُ رُجِّحَ إطلاقُ المتونِ اهـ. وقد عَلِمْتَ أنَّ التَّفصيلَ مُخالفٌ لِما أَطلَقَهُ، وأنَّ حُسنَهُ مِن حيثُ المَعنَى لا الرِّواية)) اهـ.

وقد عَلِمْتَ[4] أنَّ ما نَقَلَهُ "الشّارحُ" عن "المصنِّف" لم يَرتَضِهِ "المصنِّفُ".

[٢٨٢٦٠] (قولُهُ[5]: إلاّ إذا عُلِمَ تَمَلُّكُهُ لها) أي: بَقاءُ مِلْكِهِ لها في زَمَنِ مَرَضِهِ.

[٢٨٢٦١] (قولُهُ: في "مُعينِهِ") وهو "مُعين المفتي" لـ "المصنِّف".

[٢٨٢٦٢] (قولُهُ: ودَينُ الصِّحَّةِ) مبتدأٌ خَبَرُهُ جملةُ ((قُدِّمَ)).

[٢٨٢٦٣] (قولُهُ: فباطلةٌ) أي: إنْ لم تُجِزْها الوَرَثةُ؛ لكونِها وصيّةً لزوجتِهِ الوارثةِ.

[٢٨٢٦٤] (قولُهُ: والمريضُ) بخلافِ الصَّحيحِ كما في حَبْسِ "العناية"[6].

---

(١) "تحفة المحتاج": كتاب الإقرار ٣٥٩/٥ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) "العناية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٥٧/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب الصلاة ـ باب قضاء الفوائت ٩٣/٢ بتصرف.

(٤) في "آ" زيادة: ((أيضاً)).

(٥) ((قوله)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٦) لم نعثر على المسألة في حبس "العناية" بل هي في حجر "العناية"، انظر "العناية": كتاب الحجر ـ باب الحجر بسبب الدين ٢٠٨/٨ (هامش "تكملة فتح القدير").

(ليس له أنْ يقضيَ دَينَ بعضِ الغُرَماءِ دونَ بعضٍ ولو) كان ذلك (إعطاءَ مَهْرٍ وإيفاءَ[1] أجرةٍ) فلا يَسْلَمُ لهما، (إلاّ) في مسألتَينِ: (إذا قضَى ما استقرَضَ في مَرَضِهِ أو نقَدَ ثَمَنَ ما اشترى فيه) لو بمثلِ القيمةِ كما في "البرهان" (وقد عُلِمَ ذلك) أي: ثبَتَ كلٌّ مِنهما (بالبُرهانِ) لا بإقرارِهِ؛ للتُّهَمَةِ، .....

[٢٨٢٦٥] (قولُهُ: ليس له) أي: للمريضِ. ومُفادُهُ: أنَّ تَخصيصَ الصَّحيحِ صحيحٌ كما في حَجْرِ "النِّهاية"، "شرح الملتقى"[2].

[٢٨٢٦٦] (قولُهُ: بعضِ الغُرَماءِ) ولو غُرَماءَ صِحّةٍ.

[٢٨٢٦٧] (قولُهُ: إعطاءَ مَهْرٍ) بهمزِ ((إعطاءَ)) ونصبِهِ وإضافتِهِ إلى ((مَهْرٍ)).

[٢٨٢٦٨] (قولُهُ: فلا يَسْلَمُ لهما) بفتحِ الياءِ واللاّمِ وإسكانِ السِّينِ المهمَلةِ، أي: بل يُشارِكُهما غُرَماءُ الصِّحّةِ؛ لأنَّ ما حَصَلَ له مِن النِّكاحِ وسُكْنَى الدّارِ لا يَصلُحُ لتَعَلُّقِ حَقِّهم، فكان تَخصيصُهما[3] إبطالاً[4] لحَقِّ الغُرَماءِ، بخلافِ ما بعدَهُ مِن المسألتَينِ؛ لأنَّه حَصَلَ في يدِهِ مثلُ ما نَقَدَ، وحَقُّ الغُرَماءِ تَعَلَّقَ بمَعنَى التَّرِكَةِ لا بالصُّورةِ، فإذا حَصَلَ له مثلُهُ لا يُعَدُّ تَفويتاً، "كفاية"[5].

[٢٨٢٦٩] (قولُهُ: أي: ثَبَتَ كلٌّ مِنهما) أي: مِن القَرْضِ والشِّراءِ. ق٤٧٢/ب

(قولُ "المصنِّفِ": وإيفاءَ أجرةٍ) أي: بعدَ استيفاءِ المنفَعةِ، أمّا إذا كانتِ الأجرةُ مشروطةَ التَّعجيلِ، وامتنَعَ مِن تسليمِ العينِ حتّى يقبِضَ الأجرةَ فهي كثَمَنِ المَبيعِ الذي امتنَعَ مِن تسليمِهِ حتّى يقبِضَ ثَمَنَهُ.

---

(١) في "د": ((أو إيفاء)).

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٠٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) في "ب": ((تخصيصها)).

(٤) في "ر" و"آ" و"ب": ((أيضاً لا)) بدل ((إبطالاً)).

(٥) "الكفاية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٥٩/٧ ـ ٣٦٠ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(بخلافِ) إعطاءِ المَهرِ ونحوِهِ، و(ما إذا لم يؤدِّ حتّى ماتَ، فإنَّ البائعَ أُسوةٌ للغُرَماءِ) في الثَّمَنِ (إذا لم تكُنِ العَينُ) المبيعةُ (في يدِهِ) أي: يدِ البائعِ، فإنْ كانت كانَ أَولى. (وإذا أقَرَّ) المريضُ

[٢٨٢٧٠] (قولُهُ: وإذا أَقَرَّ إلخ) ولو الوارثُ[١] عليه دَينٌ فأَقَرَّ بقَبْضِهِ لم يَجُزْ سَواءٌ وَجَبَ الدَّينُ في صِحّتِهِ أوْ لا، على[٢] المريضِ دَينٌ أوْ لا، "صل"[٣].

أَقَرَّتْ[٤] بقَبْضِ مَهْرِها فلو ماتتْ وهي زوجتُهُ أو مُعتدَّتُهُ لم يَجُزْ إقرارُها، وإلاّ ـ بأنْ طَلَّقَها قبلَ دُخُولِهِ ـ جازَ، "ص"[٥]، "فصولين"[٦].

"قع"، "عت": مريضٌ قال في مَرَضِ موتِهِ: ليس لي في الدُّنيا شيءٌ، ثمَّ ماتَ فلبعضِ الوَرَثةِ أنْ يُحلِّفُوا زوجتَهُ و بنتَهُ على أنَّهما لا يَعلمانِ شيئاً مِن تَرِكَةِ المُتوفَّى بطريقة.

"أسنع": وكذا لو قال: ليس لي[٧] في الدُّنيا شيءٌ سِوَى هذا، "حاوي الزّاهديّ".

فرمز "قع" لـ "القاضي عبد الجبّار"، و"عت" لـ "علاء تاجري"، و"أسنع" لـ"الأسرار"

(قولُ "الشّارحِ": فإنْ كانت كانَ أَولى) فتُباعُ ويُقضَى مِن ثَمَنِها مالُهُ، فإنْ زادَ ردَّهُ في التَّرِكَةِ، وإنْ نقَصَ حاصَصَ بنَقْصِهِ.

(قولُهُ: ولو للوارثِ عليه دَينٌ إلخ) عبارةُ "الأصل"[٨]: ((ولو للمريضِ دَينٌ على وارثِهِ)).

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((ولو للوارث)) وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "جامع الفصولين"، وانظر "التكملة" ـ المقولة [٣٧٥٨] قوله: ((وإذا أقرّ المريضُ إلخ)).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((وعلى)).

(٣) في "الأصل": ((فصط)) وفي "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((قطنط))، وما أثبتناه من "جامع الفصولين" هو الصواب، والمراد بـ"صل" "الأصل" للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٤) عبارة "الفصولين"، و"الحامدية" عنه: ((مريضة أقرّت)).

(٥) في"ب": ((جع)) بالعين المهملة وهو خطأ طباعيّ، وفي "الأصل" و"ر" و"م": ((جغ)) بالمعجمة رمزٌ لـ"الجامع الصغير"، ومنهج صاحب "الفصولين" أنْ يذكرَ رمزَ مصدرِهِ قبل المسألة، والرمزُ الذي ذكره قبل هذه المسألة: (("ص")) كما أثبتناه وهو رمزٌ لـ"الفتاوى الصغرى" للصدر الشهيد.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٥.

(٧) ((لي)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٨) أي: "جامع الفصولين": ٢/١٨٥.

(بدَينٍ، ثمَّ) أقَرَّ (بدَينٍ تَحاصّا وصَلَ أو فصَلَ)؛ للاستواءِ، ولو أقَرَّ بدَينٍ ثمَّ بوديعةٍ تَحاصّا، وبعكسِهِ الوديعةُ أَولى، (وإبراؤُهُ مديونَهُ وهو مديونٌ غيرُ جائزٍ). .....

لـ "نجم الدِّين العلاَّمة"[١].

إبراءُ الزَّوجةِ[٢] زوجَها في مَرَضِ موتِها الذي[٣] ماتَتْ فيه مَوقُوفٌ[٤] على إجازةِ بقيّةِ الوَرَثةِ، "فتاوَى الشِّلْبيّ"، "حامديّة"[٥]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٢٧١] (قولُهُ: الوديعةُ أَولى) لأنَّه حينَ أقَرَّ بها عُلِمَ أنَّها ليستْ مِن تَرِكَتِهِ، ثمَّ إقرارُهُ بالدَّينِ لا يكونُ شاغلاً لِما لم يكنْ مِن جملةِ تَرِكَتِهِ، "بزّازيّة"[٦].

[٢٨٢٧٢] (قولُهُ: وإبراؤُهُ مَديُونَهُ وهو مَديُونٌ) قَيَّدَ به احترازاً عن غيرِ المَديُونِ، فإنَّ إبراءَهُ الأجنبيَّ نافذٌ مِن الثُّلثِ كما في "الجوهرة"[٧]، "سائحانيّ".

(فائدةٌ)

أقَرَّ في مَرَضِهِ بشيءٍ فقال: كنتُ قُلْتُهُ[٨] في الصِّحّةِ كانَ بمنزلةِ الإقرارِ في المَرَضِ مِن غيرِ إسنادٍ إلى زَمَنِ الصِّحّةِ، "أشباه"[٩]. وفي "البزّازيّة"[١٠] عن "المنتقى": ((أقَرَّ فيه أنَّه باعَ عبدَهُ مِن فلانٍ وقَبَضَ الثَّمَنَ في صِحّتِهِ، وصَدَّقَهُ المشتري فيه صُدِّقَ في البَيعِ لا في قَبْضِ الثَّمَنِ إلاّ مِن الثُّلثِ)) اهـ، ونَقَلَهُ في "نور العين"[١١] عن "الخلاصة"[١٢]، ونَقَلَ قبلَهُ[١٣]

---

(١) ((العلاَّمة)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٢) في "ر": ((المزوجة)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((التي)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((موقوفة)).

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٥٤/٢، لكنه لم ينقل عن "فتاوى الشلبي".

(٦) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ٣١٣/١.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فعَلْتُهُ))، وفي "ب": ((نقلتُه)).

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٧.

(١٠) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٧/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٥/ب.

(١٢) "الخلاصة": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ق٢٤٤/ب.

(١٣) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٥/أ.

.....

عن "الخانيّة"[١]: ((أَقَرَّ أنَّه أَبرأَ فلاناً في صِحّتِهِ مِن دَينِهِ لم يَجُزْ؛ إذْ لا يَملِكُ إنشاءَهُ للحالِ، فكذا الحكايةُ، بخلافِ إقرارِهِ بقَبْضٍ؛ إذ يَملِكُ إنشاءَهُ فيَملِكُ الإقرارَ به))، ثمَّ قال[٢]: ((فلعلَّ في المسألةِ [٣/ق٢٠٥/ب] روايتَينِ، أو أحدُهما سَهْوٌ، والظّاهرُ أنَّ ما في "الخانيّة" أَصَحُّ))، وقال أيضاً[٢]: ((قولُه[٣]: إذْ لا يَملِكُ إنشاءَهُ للحالِ مُخالِفٌ لِما فيها[٣] أيضاً: أنَّه يجوزُ

(قولُهُ: أَقَرَّ أنَّه أَبرأَ فلاناً في صِحّتِهِ مِن دَينِهِ لم يَجُزْ) أي: مِن الكلِّ وإنْ حازَ مِن الثُّلثِ. وقولُهُ: ((إذْ لا يَملِكُ إنشاءَهُ إلخ)) أي: في الكلِّ وإنْ ملَكَهُ في الثُّلثِ. وصحّةُ الإبراءِ للأجنبيِّ إنَّما هي في الثُّلثِ، وبهذا تزولُ المُخالَفةُ الثّانيةُ التي ذكَرها "المُحشّي"، وأجابَ في "شرح الوهبانيّة" لـ "المصنِّفِ" عن المُخالَفةِ الأُولى، حيثُ قال بعدَ أنْ ذكَر عبارةَ "الخلاصة" المذكورةَ نقْلاً عن "الملتقى": ((فإنْ قيل: هذه المسألةُ لا تَخلُو عن إشكالٍ، فإنَّ الأصلَ أنَّ إقرارَ الرَّجلِ في مَرَضِ موتِهِ لغيرِ وارثِهِ جائزٌ وإنْ أحاطَ بتَرِكَتِهِ، وإقرارُهُ للوارثِ باطلٌ إلاّ أنْ يُصدِّقَهُ الورثةُ، فحينَئذٍ المُقَرُّ له إمّا أنْ يكونَ وارثاً فلا يصِحُّ أصلاً إقرارُهُ له بالقَبْضِ إلاّ بإجازةِ بقيّةِ الورَثةِ، أو غيرَ وارثٍ فيصِحُّ وإنْ أحاطَ بمالِهِ. قال في الفصلِ العشرينَ مِن إقرارِ "المحيط" ما نصُّهُ: إذا باعَ المريضُ شيئاً مِن أجنبيٍّ وأقَرَّ باستيفاءِ الثَّمَنِ وهو مريضٌ فإنَّه يُعتَبَرُ مِن جميعِ المالِ. فالجوابُ أنَّ الفَرْقَ ما أشارَ إليه في "الخلاصة"، فإنَّه لَمّا صدَّقَهُ المشتري في إضافةِ العبدِ إلى نفسِهِ وإشارتِهِ إليه كان مُصدِّقاً له على مِلْكيّتِهِ حالَ الإقرارِ، فيكونُ إنشاءَ تمليكٍ كما مرَّ في هذا الأصلِ، فيصِحُّ حينَئذٍ مِن الثُّلثِ؛ لأنَّه تبرُّعٌ مَحْضٌ وحقُّ الورَثةِ قد تعلَّقَ بالتَّرِكةِ، وإنَّما صحَّ إقرارُهُ بالبيعِ لأنَّه غيرُ مَحجورٍ عليه فيه، فعلى هذا يصِحُّ الإقرارُ بالبيعِ ولا يصِحُّ بالقَبْضِ إلاّ أنْ يكونَ بمُعاينةٍ مِن شُهُودِ الإقرارِ فينبغي أنْ يصِحَّ، حتّى لو أقرَضَ مالَهُ في حالِ مَرَضِهِ ثمَّ أقَرَّ بقَبْضِهِ فيه يُصدَّقُ مِن الثُّلثِ؛ لأنَّه صريحٌ في التَّبرُّعِ كما مرَّ آنفاً. بقِيَ الإشكالُ على صاحب "المحيط"، والظّاهرُ أنَّه مشَى على قاعدةِ الإقرارِ للأجنبيِّ، ولم يَعتَبِرْ صُدُورَ البيعِ في الصّحّةِ أو في المَرَضِ، وأنَّ مسألةَ الفتاوى صدَّقَهُ فيه المُدَّعي، فإنَّه قال: وادَّعَى ذلك المشتري)) اهـ.

(١) **نقول**: كذا نقل صاحب "نور العين" هذه المسألة رامزاً لها بـ((خ))، أي: "الخانية"، ولم نعثر على المسألة بنصِّها في مظانّها من مطبوعة "الخانية" التي بين أيدينا، على أنَّ صاحب "جامع الفصولين" نقل هذه المسألة رامزاً لها بـ((ج)) أي: "الجامع الكبير"، ولم نعثر عليها أيضاً في مظانّها من مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

(٢) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٥/أ.

(٣) أي: في "الخانية".

أي: لا يَجوزُ (إنْ كان أجنبيّاً، وإنْ) كان (وارثاً فلا) يَجوزُ (مُطلَقاً) سواءٌ كان المريضُ مديوناً أوْ لا؛ للتُّهَمَةِ. .....

إبراءُ الأجنبيِّ إلاّ أنْ يُخَصَّ عدمُ القُدرةِ على الإنشاءِ بكونِ فلانٍ وارثاً أو بكونِ الوارثِ كفيلاً لفلانٍ الأجنبيِّ، ففي إطلاقِهِ نَظَرٌ)) اهـ.

قلتُ: أو بكونِ المُقِرِّ مَديُوناً كما أفادَهُ "المصنِّفُ"[١].

[٢٨٢٧٣] (قولُهُ: أجنبيّاً) إلاّ أنْ يكونَ الوارثُ كفيلاً عنه فلا يجوزُ؛ إذْ يَبرَأُ الكفيلُ ببَراءةِ الأصيلِ، "جامع الفصولين"[٢]. ولو أَقَرَّ الأجنبيُّ باستيفائِهِ دَينَهُ مِنه صُدِّقَ كما بَسَطَهُ في "الولوالجيّة"[٣].

[٢٨٢٧٤] (قولُهُ: فلا يجوزُ) سواءٌ كان مِن دَينٍ له عليه أصالةً أو كَفالةً، وكذا إقرارُهُ بقَبْضِهِ واحتيالِهِ به على غيرِهِ، "فصولين"[٤].

وفي الهامش: ((أَقَرَّ مريضٌ مَرَضَ الموتِ أنَّه لا يَستَحِقُّ عندَ زوجتِهِ هندٍ حَقّاً، وأَبرَأَ ذِمّتَها مِن كلِّ حَقٍّ شرعيٍّ، وماتَ عنها ووَرَثَةٍ غيرِها، وله تحتَ يدِها أعيانٌ، وله بذِمّتِها دَينٌ، والوَرَثَةُ لم يُجيزُوا الإقرارَ لا يكونُ الإقرارُ صحيحاً، "حامديّة"[٥])).

(قولُهُ: إلاّ أنْ يكونَ الوارثُ كفيلاً إلخ) استثناءٌ مِن مفهومِ التَّقييدِ بقولِهِ: ((وهو مديونٌ)).

(قولُ "الشّارِحِ": سواءٌ كان المريضُ مديوناً أوْ لا؛ للتُّهَمَةِ) المُناسِبُ في التَّعليلِ أنْ يقولَ: لأنَّه وصيّةٌ، وهي للوارثِ لا تَجُوزُ كما في "التّكملة".

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/ق١٠٨/ب.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٦.

(٣) انظر "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يقع الإقرار في المرض وفيما لا يقع إلى آخره ٤/٢٥٠ ـ ٢٥١.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٦.

(٥) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/٥٩.

وحيلةُ صِحَّتِهِ أنْ يقولَ: لا حقَّ لي عليه، كما أفادَهُ بقولِهِ: (وقولُهُ: لم يكُنْ لي على هذا المطلوبِ شيءٌ) يشمَلُ الوارثَ وغيرَهُ. .....

[٢٨٢٧٥] (قولُهُ: يَشمَلُ الوارثَ) صرَّحَ به في "جامع الفصولين"[١] حيثُ قال: ((مريضٌ له على وارثِهِ دَينٌ فأبرأَهُ لم يَجُزْ، ولو قالَ: لم يكنْ لي عليكَ شيءٌ ثمَّ ماتَ جازَ إقرارُهُ قضاءً لا ديانةً)) اهـ.

وينبغي لو ادَّعَى الوارثُ الآخَرُ أنَّ المُقِرَّ كاذبٌ في إقرارِهِ أنْ يُحلِّفَ المُقَرُّ له بأنَّه لم يكنْ كاذباً بناءً على قولِ "أبي يوسفَ" المُفتَى به كما مَرَّ قُبَيلَ بابِ الاستثناءِ[٢].

٤٦٢/٤ وفي "البزّازيّة"[٣]: ((ادَّعَى عليه دُيُوناً ومالاً و[٤]وديعةً، فصالحَ الطّالبَ على يَسيرٍ سِرّاً، وأَقَرَّ الطّالبُ في العَلانيَةِ أنَّه لم يكنْ له على المُدَّعَى عليه شيءٌ، وكان ذلك في مَرَضِ المُدَّعي ثمَّ ماتَ، فبَرهَنَ الوارثُ أنَّه كان لمورِّثي عليه أموالٌ كثيرةٌ، وإنَّما قَصَدَ حِرمانَنا لا تُسمَعُ، وإنْ كانَ المُدَّعَى عليه وارثَ المُدَّعي وجَرَى ما ذَكَرنا، فبَرهَنَ بقيَّةُ الوَرَثةِ على أنَّ أبانا قَصَدَ حِرمانَنا بهذا الإقرارِ تُسمَعُ)) اهـ.

وينبغي أنْ يكونَ في مسألَتِنا كذلك، لكنْ فَرَّقَ في "الأشباه"[٥]: ((بكونِه مُتَّهماً[٦] في هذا الإقرارِ؛ لتَقَدُّمِ الدَّعوى عليه، والصُّلحُ معه[٧] على يَسيرٍ، والكلامُ عندَ عدمِ قَرينةٍ على التُّهَمَةِ)) اهـ.

(قولُهُ: أنَّ أبانا قَصَدَ حِرمانَنا بهذا الإقرارِ تُسمَعُ) صوابُهُ: لا تُسمَعُ[٨].

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الهبة ١٨٢/٢.

(٢) صـ٦٢. "در".

(٣) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٨/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) الواو ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقة لما في "البزازية".

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني : الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٥..

(٦) قال العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر" صـ٣٠٥: ((قوله: (لكونه مُتَّهماً) هذه الدَّعوى غير صحيحة لما ذكرنا، ولو كانت صحيحة إلخ))، انظر تمام تعليل المسألة هناك نقلاً عن البيريّ رحمه الله تعالى (هامش "الأشباه والنظائر").

(٧) في "آ": ((منه))، وفي "ب": ((جعله))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"م" موافق لما في "الأشباه".

(٨) الذي في "البزازية": ((تسمع)).

(صحيحٌ قضاءً لا ديانةً) فترتفِعُ به مُطالَبةُ الدُّنيا، لا مُطالَبةُ الآخرةِ، "حاوي"[١]. إلاّ المَهرَ، فلا يصِحُّ على الصَّحيحِ، "بزّازيّة"[٢]. أي: لظُهورِ أنَّه عليه غالباً، بخلافِ إقرارِ البنتِ في مَرَضِها بأنَّ الشَّيءَ الفلانيَّ مِلْكُ أبي أو أمّي لا حقَّ لي فيه، أو أنَّه كان عندي عاريةً فإنَّه يصِحُّ ولا تُسمَعُ دعوى زوجِها فيه كما بسَطَهُ في "الأشباه" قائلاً: ((فاغتنِمْ هذا التَّحريرَ، فإنَّه مِن مُفرَداتِ كتابي)). .....

قلتُ: وكثيراً ما يَقصِدُ المُقِرُّ حِرمانَ بقيّةِ الوَرَثةِ في زمانِنا، وتَدُلُّ عليه قَرائنُ الأحوالِ القَرِيبةُ مِن الصَّريحِ، فعلى هذا تُسمَعُ دَعواهم بأنَّه كان كاذباً، وتُقبَلُ بيِّنتُهم على قِيامِ الحَقِّ على المُقَرِّ له، ولهذا قال "السّائحانيُّ": ((ما في "المتن" إقرارٌ أو إبراءٌ[٣]، وكلاهما لا يَصِحُّ للوارثِ كما في المتونِ والشُّروحِ، فلا يُعوَّلُ عليه؛ لِئَلاّ يَصيرَ حيلةً لإسقاطِ الإرثِ الجَبْريِّ)) اهـ والله أعلَمُ.

[٢٨٢٧٦] (قولُهُ: صحيحٌ قضاءً) ومَرَّ[٤] في الفُرُوعِ قُبَيلَ بابِ الدَّعوى[٥].

[٢٨٢٧٧] (قولُهُ: كما بَسَطَهُ في "الأشباه"[٦]) **أقولُ**: قد خالَفَهُ علماءُ عَصرِهِ وأَفتَوا بعدمِ الصِّحّةِ، مِنهم "ابنُ عبد العال"[٧]، و"المقدسيُّ"[٨]، و"أخو المصنِّفِ"[٩]، و"الحانوتيُّ"[١٠]،

(قولُهُ: ولهذا قال "السّائحانيُّ": ما في "المتن" إقرارٌ أو إبراءٌ إلخ) لا يستقيمُ ما قالَهُ على إطلاقِهِ؛ لمخالَفتِهِ النَّقْلَ، والمُتعيِّنُ تقييدُ "المتن" بما إذا لم تَقُمِ القرينةُ على خلافِ ما أَقَرَّ به هذا المُقِرُّ.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من مخطوطة "الحاوي القدسي" التي بين أيدينا.

(٢) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٨/٥ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ا" و"ب" و"م": ((وإبراء)).

(٤) ٤٠٨/١٧ "در".

(٥) ((ومرّ في الفروع قبيل باب الدعوى)) ليست في "الأصل"، والذي فيه: ((ومرّ في ق٤٦٥/أ)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٦.

(٧) هو محمد بن عبد العال، أمين الدين المصريّ (ت٩٧١هـ)، وتقدمت ترجمته ٤٨/١٣.

(٨) هو ابن غانم المقدسيّ (ت١٠٠٤هـ) شارح "نظم الكنز"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٢.

(٩) أي: عمر بن نجيم (ت١٠٠٥هـ) صاحب "النهر الفائق".

(١٠) هو أبو طاهر محمد بن عمر، شمس الدين الحانوتيّ المصريّ (ت١٠١٠هـ)، وتقدمت ترجمته ٥٠٧/١.

(وإنْ أقَرَّ المريضُ لوارثِهِ) بمُفرَدِهِ أو مع أجنبيٍّ بعَينٍ أو دَينٍ (بطَلَ) خلافاً لـ "الشّافعيّ"[1] رضِيَ اللهُ تعالى عنه. .....

و"الرَّمليُّ"، وكَتَبَ "الحَمَويُّ"[2] في الرَّدِّ على ما قالَهُ نَقلاً عمَّن تَقدَّمَ كتابةً حَسَنةً، فلتُراجَعْ.

أقولُ: وحاصلُ ما ذَكَرَهُ "الرَّمليُّ" أنَّ قولَهُ: ((لم يكنْ عليه شيءٌ)) مُطابقٌ لِما هو الأصلُ مِن خُلُوِّ ذِمّتِهِ عن دَينِهِ، فليس إقراراً، بل كاعترافِهِ بعَينٍ في يدِ زيدٍ بأنَّها لزيدٍ، فانتَفَتِ التُّهَمةُ. ومثلُهُ: ليس له على والدِهِ شيءٌ مِن تَرِكَةِ أمِّهِ، وليس لي على زوجي مَهْرٌ على المَرجُوحِ، بخلافِ ما هنا، فإنَّ إقرارَها بما في يدِها إقرارٌ بمِلْكِها للوارثِ بلا شَكٍّ؛ لأنَّ أقصَى ما يُستَدَلُّ به على المِلْكِ اليدُ، فكيفَ يَصِحُّ؟ وكيفَ تنتفي التُّهَمةُ والنُّقولُ مُصرِّحةٌ بأنَّ الإقرارَ بالعينِ التي في يدِ المُقِرِّ كالإقرارِ بالدَّينِ؟ وإذا لم يَصِحَّ في المَهْرِ على الصَّحيحِ معَ أنَّ الأصلَ بَراءةُ الذِّمّةِ فكيفَ يَصِحُّ فيما فيه المِلْكُ مُشاهَدٌ باليدِ؟ نَعَمْ لو كانت الأمتعةُ بيدِ الأبِ فلا كلامَ في الصِّحّةِ.

وفي "حاشية البيريّ"[3]: ((الصَّوابُ أنَّ ذلك إقرارٌ للوارثِ بالعينِ بصيغةِ النَّفي، [٣/٣٠٦ظ/أ] وما استَندَ له "المصنِّفُ" في الدَّينِ لا العينِ، وهو وَصْفٌ في الذِّمّةِ، وإنَّما يَصيرُ مالاً بقَبْضِهِ)).

[٢٨٢٧٨] (قولُهُ: أو مع أجنبيٍّ) قال في "نور العين"[4]: ((أقَرَّ لوارثِهِ ولأجنبيٍّ بدَينٍ مُشتَرَكٍ بَطَلَ إقرارُهُ عندَهما تَصادَقا في الشَّرِكةِ أو تَكاذَبا، وقال "محمَّدٌ": للأجنبيِّ بحِصّتِهِ لو أنكَرَ الأجنبيُّ الشَّرِكةَ، وبالعكسِ لم يَذكُرْهُ "محمَّدٌ"، ويجوزُ أنْ يُقالَ: إنَّه على الاختلافِ، والصَّحيحُ أنَّه لم يَجُزْ على قولِ "محمَّدٍ" كما هو قولُهما)).

(قولُهُ: وقال "محمَّدٌ": للأجنبيِّ إلخ) هنا سَقطٌ، وأصلُهُ: وقال "محمَّدٌ": جازَ للأجنبيِّ[5].

---

(١) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الإقرار ٥/٦٩، و"تحفة المحتاج": كتاب الإقرار ٥/٣٥٨ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٣/٥٨.

(٣) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ق١٧٢/أ بتصرف، وفيه: ((وصف قائم بالذات)) بدل ((وصف في الذمة)).

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٤/ب بتصرف.

(٥) عبارة مخطوطة "نور العين" التي بين أيدينا: ((وقال محمد: للأجنبي))، ومثله في "التكملة" ـ المقولة [٣٧٧٦] قوله: ((أو مع أجنبي)).

ولنا: حديثُ ((لا وصيَّةَ لوارثٍ، ولا إقرارَ له بدَينٍ))[١]. (إلاّ أنْ يُصدِّقَهُ) بقيةُ (الوَرَثَةِ)، ..

[٢٨٢٧٩] (قولُهُ: إلاّ أنْ يُصدِّقَهُ) أي: بعدَ موتِهِ، ولا عِبْرَةَ لإجازتِهم قبلَهُ كما في "خزانة المفتين" وإنْ أشارَ صاحبُ "الهداية"[٢] لضِدِّهِ، وأجابَ بِهِ ابنُهُ "نظام الدِّين"[٣] وحافِدُهُ[٤] "عماد الدِّين"[٥]، ذَكَرَهُ "القهستانيُّ"[٦]، "شرح الملتقى"[٧]. وفي "النّعمية"[٨]: ((إذا صَدَّقَ الوَرَثَةُ إقرارَ المريضِ لوارثِهِ في حياتِهِ لا يُحتاجُ لتَصديقِهم بعدَ وَفاتِهِ))، وعَزاهُ لـ "حاشية مسكينٍ"[٩]، قال: ((فلم يُجعَلِ الإجازةُ كالتَّصديقِ، ولعلَّه لأنَّهم أقَرُّوا)) اهـ. وقَدَّمَ "الشّارحُ" في بابِ الفُضُوليِّ[١٠]:

(قولُ "الشّارحِ": ولا إقرارَ له بدَينٍ) هذه الزِّيادةُ شاذَّةٌ، والمشهورُ: ((لا وصيَّةَ للوارثِ))، فالأولى الاقتصارُ على المشهورِ كما فعَلَ صاحبُ "الدّرر"؛ لدِلالةِ نفْيِ الوصيّةِ على نفْيِ الإقرارِ بالطَّريقِ الأَولى؛ لأنَّ بالوصيّةِ يذهَبُ ثُلثُ المالِ، وبالإقرارِ يذهَبُ كلُّهُ، فإبطالُها إبطالُهُ بالطَّريقِ الأولى كما في "المنبع"، كذا في "حواشي عبد الحليم".

---

(١) أخرجه أبو الشيخ في "طبقات المحدثين بأصبهان" ١٧٣/٣ ـ وعنه أبو نعيم في "تاريخ أصبهان"، والبيهقي في "الكبرى" ٨٥/٦، عن أبي عبد الرحمن المقري حدثنا أشعث بن شداد هو الخراساني حدثنا يحيى بن يحيى حدثنا نوح بن دراج عن أبان بن تغلب عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر قال النبي ﷺ: ((لا وصية لوارث ولا إقرار بدين)). قال أبو عبد الرحمن: حدثنا به في موضع آخر، ولم يذكر جابراً.

قال البيهقي: ورواه عباد بن كثير عن نوح فلم يذكر جابراً فهو منقطع، راويه ضعيف لا يحتج بمثله.

أخرجه الدارقطني في "السنن" ١٥٢/٤ في الوصايا، عن عباد بن يعقوب حدثنا نوح بن دراج عن أبان بن تغلب عن جعفر ابن محمد عن أبيه قال: قال رسول الله ﷺ: ((لا وصية لوارث، ولا إقرار بدين)).

قال يحيى بن معين: نوح بن دراج كذاب خبيث قضى سنين وهو أعمى، وكان لا يخبر الناس أنه أعمى من خبثه، قال: ولم يكن يدري ما الحديث ولا يحسن شيئاً.

(٢) "الهداية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ١٩٠/٣.

(٣) هو عمر بن علي بن أبي بكر، شيخ الإسلام، نظام الدين الفَرْغاني المرغيناني. له: "جواهر الفتاوى". ("الفوائد البهية": صـ١٤٩).

(٤) حافده أي: خادمه، والجمع حَفَدة، وقيل لأولاد الأولاد حفَدةٌ؛ لأنهم كالخُدَّام في الصِّغر، انظر "المصباح المنير": مادة ((حفد)).

(٥) هو عماد الدين بن علي بن أبي بكر، والد صاحب "الفصول العمادية"، له: كتاب "أدب القاضي". ("الفوائد البهيّة" صـ١٤٦).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الإقرار ٢٥٦/٢ نقلاً عن العمادي.

(٧) "الدر المنتقى": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٠٣/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٨) هي "الفتاوى النعمّية" للسائحاني (ت١١٩٧هـ)، وتقدم الكلام عليها صـ٥٥..

(٩) "فتح المعين": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ١٧٢/٣.

(١٠) ٢٧/١٥ "در".

فلو لم يكُنْ وارثٌ آخَرُ، أو أوصَى[١] لزوجتِهِ، أو هي له صحَّتِ الوصيَّةُ، وأمّا غيرُهما فيرِثُ الكلَّ فَرضاً ورَدّاً[٢]، فلا يَحتاجُ لوصيَّةٍ[٣]، "شُرُنبُلاليَّة"[٤]، وفي "شرحِهِ" لـ "الوَهبانيَّة": ((أقَرَّ بوَقْفٍ ولا وارثَ له. .....

((وكذا وُقِفَ بَيعُهُ لوارثِهِ على إجازتِهم)) اهـ[٥].

في "الخلاصة"[٦]: ((نفسُ البَيعِ مِن الوارثِ لا يَصِحُّ إلاّ بإجازةِ الوَرَثةِ - يعني: في مَرَضِ الموتِ - وهو الصَّحيحُ، وعندَهما يجوزُ، لكنْ إنْ كانَ فيه غَبْنٌ أو مُحاباةٌ يُخَيَّرُ المشتري بينَ الرَّدِّ أو تَكميلِ القِيمةِ))، "سائحانيّ".

[٢٨٢٨٠] (قولُهُ: أو أَوصَى) في بعضِ النُّسَخِ[٧]: ((وأَوصَى)) بدونِ ألفٍ.

[٢٨٢٨١] (قولُهُ: لزوجتِهِ) يعني: ولم يكنْ له وارثٌ آخَرُ، وكذا في عكسِهِ كما في "الشّرنبلاليّة"[٨]، قالَهُ "شيخُ والدي"، "مدنيّ".

[٢٨٢٨٢] (قولُهُ: صَحَّت) ومثلُهُ في "حاشية الرَّمليِّ على الأشباه"[٩]، فراجِعْها.

[٢٨٢٨٣] (قولُهُ: وأمّا غيرُهما) أي: غيرُ الزَّوجَينِ. **وفي "الهامش"**: ((أَقَرَّ رجلٌ في مَرَضِهِ بأرضٍ في يدِهِ أنَّها وَقْفٌ: إنْ أَقَرَّ بوَقْفٍ مِن قِبَلِ نفسِهِ كان مِن الثُّلثِ، كما لو أَقَرَّ المريضُ بعِتْقِ عبدِهِ، أو أَقَرَّ أنَّه تَصدَّقَ به على فلانٍ، وهي المسألةُ الأولى. قال: وإنْ أَقَرَّ بوَقْفٍ مِن جهةِ غيرِهِ:

---

(١) في "و": ((وأوصى)).

(٢) في "و": ((أو ردًّا)).

(٣) في "د" و"و": ((لوصيته)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

(٥) في "الأصل": ((وكذا وُقف بيعهُ لوارثه على إجازتهم كما قدَّمه في باب الفضولي)) بدل قوله: ((وقدَّم "الشارح" في باب الفضولي: وكذا وقف بيعه لوارثه على إجازتهم)) اهـ ففيها تقديم وتأخير.

(٦) لم نعثر عليها في مظانها من مخطوطة "الخلاصة" التي بين أيدينا.

(٧) كما في نسخة "و".

(٨) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار - باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٩) "نزهة النواظر": الفن الأول: في القواعد الكلية - كتاب الإقرار ٤١٣/٤ (ذيل "غمز عيون البصائر").

فلو على جِهَةٍ عامَّةٍ صحَّ تصديقُ السُّلطانِ أو نائبِهِ، وكذا لو وقَفَ خلافاً لِما زعَمَهُ "الطَّرَسُوسيّ"، فليُحفَظْ)) (ولو) كان ذلك (إقراراً بقَبضِ دَينِهِ)،.....

إنْ صَدَّقَهُ ذلك الغيرُ أو وَرَثَتُهُ[1] جازَ في الكلِّ. وإنْ أَقَرَّ بوَقْفٍ ولم يُبيِّنْ أنَّه مِنه أو مِن[2] غيرِهِ فهو مِن الثُّلثِ، "ابن الشِّحنة"[3])). **كذا في الهامش.**

[٢٨٢٨٤] (قولُهُ: صَحَّ إلخ) هذا مُشكِلٌ، فليُراجَعْ.

[٢٨٢٨٥] (قولُهُ: لِما زَعَمَهُ "الطَّرَسُوسيّ"[4]) أي: مِن أنَّه يكونُ مِن الثُّلثِ معَ عدمِ[5] تَصديقِ السُّلطانِ. اهـ "ح"[6]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٢٨٦] (قولُهُ: ولو كان ذلك) أي: الإقرارُ، و((لو)) وصليّةٌ.

[٢٨٢٨٧] (قولُهُ: بقَبْضِ دَينِهِ) قال في "الخانيّة"[7]: ((لا يَصِحُّ إقرارُ مريضٍ ماتَ فيه بقَبْضِ دَينِهِ مِن وارثِهِ ولا مِن كفيلِ وارثِهِ)) إلى آخرِ ما يأتي[8] في القُرْبِ مِن ذلك عن "نور العين".

وقَيَّدَ بدَينِ الوارثِ احترازاً عن إقرارِهِ باستيفاءِ دَينِ الأجنبيِّ. والأصلُ فيه: أنَّ الدَّينَ لو كان وَجَبَ له على أجنبيٍّ في صِحَّتِهِ جازَ إقرارُهُ باستيفائِهِ ولو عليه دَينٌ مَعرُوفٌ سواءٌ وَجَبَ

(قولُ "الشّارح": فلو على جِهَةٍ عامَّةٍ صحَّ تصديقُ السُّلطانِ أو نائبِهِ) مُقتضَى كونِ الوَقْفِ وصيّةً عدمُ توقُّفِهِ على إجازةِ السُّلطانِ؛ لتقدُّمِها على بيتِ المالِ، ولعلَّ هذا وجهُ الإشكالِ المذكورِ. ثمَّ رأيتُ في "الإسعاف" في بابِ وَقْفِ المريضِ ما نصُّهُ: ((وإنْ كان عليه دَينٌ مُحيطٌ بمالِهِ يُقبَضُ وَقْفُهُ ويُباعُ في الدَّينِ، وإنْ لم يكنْ مُحيطاً يجوزُ الوَقْفُ في ثُلثِ ما يَبقَى بعدَ الدَّينِ إنْ كان له ورثةٌ، وإلاّ ففي كلِّهِ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((الغيرُ وَرِثه)).

(٢) ((من)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ـ بيان الإقرار بالوقف من قبل نفسه أو من غيره في المرض ٢/٢٥ نقلاً عن "قاضيخان".

(٤) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الأولى في تحرير قول أبي حنيفة في الوقف صـ٧٠.

(٥) ((عدم)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" موافقةً لما في "ح".

(٦) "ح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ق٣٢٧/ب، وعبارته: ((مع عدم اعتبار تصديق السلطان)).

(٧) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في إقرار المريض ٣/١٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) المقولة [٢٨٣٠٣] قوله: ((ليس بوارثٍ)).

أو غَصْبِهِ، أو رَهْنِهِ، ونحوِ ذلك (عليه) أي: على وارثِهِ، أو عبدِ وارثِهِ، أو مُكاتَبِهِ لا يصِحُّ؛ لوُقوعِهِ لمَولاهُ، .....

ما أَقَرَّ بقَبْضِهِ بَدَلاً عمّا هو مالٌ كثَمَنٍ أوْ لا كبَدَلِ صُلْحِ دمِ العَمْدِ والمَهْرِ ونحوِهِ، ولو دَيناً وَجَبَ في مَرَضِهِ وعليه دَينٌ مَعرُوفٌ أو دَينٌ وَجَبَ بمُعايَنَةِ الشُّهُودِ: فلو ما أَقَرَّ بقَبْضِهِ بَدَلاً[1] عمّا هو مالٌ لم يَجُزْ إقرارُهُ ـ أي: في حَقِّ غُرَماءِ الصِّحّةِ كما نَقَلَهُ "السّائحانيُّ" عن "البدائع"[2] ـ ولو بَدَلاً عمّا ليس بمالٍ جازَ إقرارُهُ بقَبْضِهِ ولو عليه دَينٌ مَعرُوفٌ، "جامع الفصولين"[3]. وفيه[4]: ((لو باعَ في مَرَضِهِ شيئاً بأكثرَ مِن قيمتِهِ فأَقَرَّ بقَبْضِ ثَمَنِهِ[5] لم يُصدَّقْ، وقيلَ للمشتري: أَدِّ ثَمَنَهُ مَرّةً أُخرَى أو انقُضِ البَيعَ عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ": يُؤدِّي قَدْرَ قيمتِهِ أو نُقِضَ البَيعُ)). ٤٦٣/٤

[٢٨٢٨٨] (قولُهُ: أو غَصْبِهِ) أي: بقَبْضِ ما غَصَبَهُ مِنه. ق٤٧٣/أ

[٢٨٢٨٩] (قولُهُ: ونحوِ ذلك) كأنْ يُقِرَّ أنَّه قَبَضَ المَبيعَ فاسداً مِنه، أو أنَّه رَجَعَ فيما وَهَبَهُ له مَريضاً، "حَمَويّ"، "ط"[6].

(فرعٌ)

أَقَرَّ بدَينٍ لوارثِهِ أو لغيرِهِ ثمَّ بَرِئَ فهو كدَينِ صِحّتِهِ، ولو أَوصَى لوارثِهِ ثمَّ بَرِئَ بَطَلَتْ وصيّتُهُ؛ "جامع الفصولين"[7].

(قولُهُ: وقيلَ للمشتري: أَدِّ ثَمَنَهُ مَرّةً أُخرَى إلخ) استَشكَلَ في "التّكملة" قولَهما في هذه، فانظُرْهُ وانظرِ "الولوالجيّة".

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بدل)).

(٢) "البدائع": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: وأما إقرار المريض باستيفاء دين وجب إلخ ٢٢٧/٧ بتصرف.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ١٨٤/٢.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ١٨٥/٢ بإيضاح من ابن عابدين رحمه الله تعالى، وعبارته: ((لو باع في صحته فأقر في مرضه بقبض ثمنه لم يصدق إلخ)).

(٥) في "ب" و"م": ((فأقرَّ بقَبْضه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الفصولين".

(٦) "ط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٤١/٣.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ١٨٤/٢ باختصار.

ولو فعَلَهُ ثمَّ برئَ ثمَّ ماتَ جازَ كلُّ ذلك؛ لعدمِ مَرَضِ الموتِ، "اختيار"[١]، ولو ماتَ المُقَرُّ له ثمَّ المريضُ ووَرَثةُ المُقَرِّ له مِن وَرَثةِ المريضِ جازَ إقرارُهُ كإقرارِهِ للأجنبيِّ، "بحر"[٢]. وسيجيءُ عن "الصَّيرفيَّة". (بخلافِ إقرارِهِ له) أي: لوارثِهِ (بوديعةٍ مُستهلَكةٍ) فإنَّه جائزٌ، .....

(تتمَّةٌ)

في "التّتارخانيّة" عن "واقعات النّاطفيّ": ((أَشهَدَتِ المرأةُ شُهُوداً على نفسِها لابنِها أو لأخيها تُرِيدُ بذلكَ إضرارَ الزَّوجِ، أو أَشهَدَ الرَّجلُ شُهُوداً على نفسِهِ بمالٍ لبعضِ الأولادِ يُرِيدُ به إضرارَ باقي الأولادِ والشُّهُودُ يَعلَمُونَ ذلك وَسِعَهم أنْ لا يُؤدُّوا الشَّهادةَ[٣])) إلى آخر ما ذَكَرَهُ العلاّمةُ "البيريّ"[٤].

وينبغي على قياسِ [٣/ق٣٠٦/ب] ذلك أنْ يُقالَ: إنْ كانَ للقاضي عِلْمٌ بذلك لا يَسَعُهُ الحُكْمُ، كذا في "حاشية أبي السُّعود" على "الأشباه والنَّظائر".

[٢٨٢٩٠] (قولُهُ: ولو فَعَلَهُ) أي: الإقرارَ بهذه الأشياءِ للوارثِ.

[٢٨٢٩١] (قولُهُ: مِن وَرَثةِ المريضِ) كما إذا أَقَرَّ لابنِ ابنِهِ ثمَّ ماتَ ابنُ الابنِ عن أبيهِ.

[٢٨٢٩٢] (قولُهُ: وسيجيءُ) أي: قريباً[٥].

[٢٨٢٩٣] (قولُهُ: بوديعةٍ) الأَصوَبُ: باستهلاكِهِ[٦] الوديعةَ، أي: المَعرُوفةَ بالبيِّنةِ.

[٢٨٢٩٤] (قولُهُ: مُستهلَكةٍ) أي: وهي مَعرُوفةٌ.

---

(١) "الاختيار": كتاب الإقرار ـ فصل في ديون الصحة إلخ ٢/١٣٧ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٧/٢٥٥ بتصرف.

(٣) عبارة البيري: ((أن لا يقبلوا الشهادة)).

(٤) انظر "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ق١٧٤/أ.

(٥) صـ١٠٥، ١٠٦ـ "در".

(٦) في "ب" و"م": ((باستهلاك)).

وصُورتُهُ أنْ يقولَ: كانت عندي وديعةٌ لهذا الوارثِ فاستهلَكْتُها، "جوهرة"[١].

والحاصلُ: أنَّ الإقرارَ للوارثِ موقوفٌ إلاّ في ثلاثٍ مذكورةٍ في "الأشباه"[٢]: ...

[٢٨٢٩٥] (قولُهُ: وصورتُهُ) قد أَوضَحَ المسألةَ في "الولوالجيّة"[٣]، ولم يُبيِّنْ بهذه الصُّورةِ أنَّ الوديعةَ مَعرُوفةٌ كما صَرَّحَ به في "الأشباهِ"[٤]، وفي "جامع الفصولين"[٥] راقماً[٦]: ((صورتُها: أَودَعَ أباهُ ألفَ درهمٍ في مَرَضِ الأبِ أو صِحّتِهِ عندَ الشُّهُودِ، فلمّا حَضَرَهُ الموتُ أَقَرَّ بإهلاكِهِ صُدِّقَ؛ إذْ لو سَكَتَ وماتَ ولا يَدري ما صَنَعَ كانَ[٧] في مالِهِ، فإذا أَقَرَّ بإتلافِهِ فأَولى)) اهـ.

والحاصلُ: أنَّ مَدارَ الإقرارِ هنا على استهلاكِ الوديعةِ المَعرُوفةِ لا عليها.

[٢٨٢٩٦] (قولُهُ: والحاصلُ) فيه مُخالَفةٌ لـ "الأشباه"، ونَصُّها[٨]: ((وأمّا مُجرَّدُ الإقرارِ للوارثِ فهو مَوقُوفٌ على الإجازةِ سواءٌ كان بعينٍ أو دَينٍ أو قَبَضَ مِنه أو أَبرَأَهُ، إلاّ في ثلاثٍ: لو أَقَرَّ بإتلافِ وديعتِهِ المَعرُوفةِ، أو أَقَرَّ بقَبْضِ ما كانَ عندَهُ وديعةً، أو بقَبْضِ ما قَبَضَهُ الوارثُ بالوَكالةِ مِن مَديُونِهِ، كذا في "تلخيص الجامع". وينبغي[٩] أنْ يُلحَقَ بالثّانيةِ إقرارُهُ بالأماناتِ كلِّها ولو مالَ[١٠] الشَّرِكةِ أو العاريةِ، والمَعنَى في الكلِّ أنَّه ليس فيه إيثارُ البعضِ، فاغتنمْ هذا التَّحريرَ فإنَّه مِن مُفرَداتِ هذا الكتابِ)). اهـ "ط"[١١].

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الإقرار ١/٣١٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٥.

(٣) انظر "الولوالجية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يقع الإقرار في المرض وفيما لا يقع إلى آخره ٤/٢٤٩ ـ ٢٥٠.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٥.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٤.

(٦) أي: رامزاً بـ"ج"، وهو رمز لـ"الجامع الكبير".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((كانت))، وعبارة "جامع الفصولين": ((كانت ديناً)).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٥ ـ ٣٠٦.

(٩) في هامش "ر": ((قوله: (وينبغي)، قال "ط": وهو وإن بحثه صاحب "الأشباه" إلحاقاً لها بالوديعة فقد ذكر ذلك نصّاً في "المحيط"، ومثله في "كافي الحاكم")) اهـ.

(١٠) في "ط": ((حال))، ولعلها تحريف.

(١١) "ط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣/٣٤١ـ٣٤٢.

((مِنها: إقرارُهُ بالأماناتِ كلِّها .....

[٢٨٢٩٧] (قولُهُ: إقرارُهُ بالأماناتِ) أي: بقَبْضِ الأماناتِ التي عندَ وارثِهِ، لا بأنَّ هذه العينَ لوارثِهِ، فإنَّه لا يَصِحُّ كما صَرَّحَ به "الشّارحُ" قريباً[١]، وصَرَّحَ به في "الأشباه"[٢]، وهذا مُرادُ صاحبِ "الأشباه"[٢] بقولِهِ: ((وينبغي أنْ يُلحَقَ بالثّانيةِ إقرارُهُ بالأماناتِ كلِّها))، فتَنَبَّهْ لهذا، فإنّا رَأَينا مَن يُخطِئُ فيه ويقولُ: إنَّ إقرارَهُ لوارثِهِ بها جائزٌ مُطلَقاً معَ أنَّ النُّقُولَ مُصرِّحةٌ بأنَّ إقرارَهُ له بالعينِ كالدَّينِ كما قدَّمناهُ[٣] عن "الرَّمليِّ". ومِن هذا يَظهَرُ لك ما في بقيّةِ كلامِ "الشّارح"، وهو مُتابِعٌ فيه لـ "الأشباه" مُخالِفاً للمَنقُولِ، وخالَفَهُ فيه العلماءُ الفُحولُ كما قَدَّمناهُ[٣].

وفي "الفتاوى الإسماعيليّة"[٤]: ((سُئِلَ فيمَن أَقَرَّ في مَرَضِهِ أنْ لا حَقَّ له في الأسبابِ والأمتعةِ المَعلُومةِ معَ بنتِهِ المَعلُومةِ، وأنَّها تَستَحِقُّ ذلك دونَهُ مِن وَجهٍ شَرعيٍّ، فهل إذا كانتِ الأعيانُ المَرقُومةُ في يدِهِ ومِلْكُهُ فيها ظاهرٌ وماتَ في ذلك المَرَضِ فالإقرارُ بها لوارثِهِ باطلٌ؟

الجوابُ: نَعَمْ على ما اعتَمَدَهُ المُحقِّقُونَ ولو مُصدَّراً بالنَّفي، خلافاً لـ "الأشباه"[٥]، وقد أَنكَرُوا عليه)) اهـ، ونَقَلَهُ "السّائحانيُّ" في "مجموعته"[٦]، ورَدَّ على "الأشباه" و"الشّارحِ" في هامشِ نسختِهِ.

وفي "الحامديّة"[٧]: ((سُئِلَ في مريضٍ مَرَضَ الموتِ أَقَرَّ فيه أنَّه لا يَستحِقُّ عندَ زوجتِهِ هندٍ حَقّاً، وأَبرَأَ ذِمّتَها عن كلِّ حَقٍّ شرعيٍّ، وماتَ عنها وعن وَرَثةٍ غيرِها، وله تحتَ يدِها أعيانٌ، وله بذِمّتِها دَينٌ، والوَرَثةُ لم يُجيزُوا الإقرارَ فهل يكونُ غيرَ صحيحٍ؟

---

(١) صـ٩٥، "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٦.

(٣) المقولة [٢٨٢٧٧] قوله: ((كما بَسَطَهُ في "الأشباه")).

(٤) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ق١٠٤/أ باختصار.

(٥) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٤.

(٦) في "ب": ((بمحتومته))، وفي "م": ((محتومته))، وكلاهما خطأ.

(٧) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٥٩/٢.

ومِنها: النَّفيُ كـ: لا حقَّ لي قِبَلَ أبي أو أمِّي، وهذه[١] الحيلةُ في إبراءِ المريضِ وارثَهُ، ومِنه: هذا الشَّيءُ الفلانيّ مِلْكُ أبي أو أمِّي كان عندي عاريةً، وهذا حيثُ لا قرينةَ))، وتمامُهُ[٢] فيها، فليُحفَظْ فإنَّه مُهِمٌّ. .....

الجوابُ: يكونُ الإقرارُ غيرَ صحيحٍ والحالةُ هذه، واللَّهُ تعالى أعلَمُ)) اهـ.

[٢٨٢٩٨] (قولُهُ: ومِنها: النَّفيُ) فيه: أنَّه ليس بإقرارٍ للوارثِ كما صَوَّبَهُ في "الأشباه"[٣].

[٢٨٢٩٩] (قولُهُ: كـ: لا حَقَّ لي) هذا صحيحٌ في الدَّينِ لا في العينِ، كما مَرَّ[٤].

[٢٨٣٠٠] (قولُهُ: أو أمِّي) ومِنها: إقرارُهُ بإتلافِ وديعتِهِ المَعرُوفةِ كما في "المتن"[٥]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٣٠١] (قولُهُ: ومِنه: هذا الشَّيءُ) هذا غيرُ صحيحٍ كما عَلِمْتَهُ مِمَّا مَرَّ[٦]. قال في "البحر"[٧] في مُتفرِّقاتِ القَضاءِ: ((ليس لي على فلانٍ شيءٌ، ثمَّ ادَّعَى عليه مالاً وأرادَ تَحليفَهُ لم يُحلَّفْ، وعندَ "أبي يوسفَ" يُحلَّفُ؛ للعادةِ))، وسيأتي في مسائلَ شَتَّى آخِرَ الكتابِ[٨]: أنَّ الفتوى على قولِ "أبي يوسفَ"، اختارَهُ أئمَّةُ خُوارَزْمَ، لكنِ اختَلَفُوا فيما إذا ادَّعاهُ وارثُ المُقِرِّ على قولَينِ، ولم [٣/٣٠٧أ] يُرجِّحْ في "البزّازيّة"[٩] مِنهما شيئاً، وقال "الصَّدر الشَّهيد":

(قولُهُ: الجوابُ: يكونُ الإقرارُ غيرَ صحيحٍ) يظهَرُ إذا قامَتْ قرينةٌ على خلافِ ما أقَرَّ به.

---

(١) في "د": ((وهي)) بدل ((وهذه)).

(٢) في "د": ((وتمامها)).

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٦.

(٤) المقولة [٢٨٢٧٧] قوله: ((كما بَسَطَهُ في "الأشباه")).

(٥) صـ١٠٠. "در".

(٦) صـ٩٤. "در".

(٧) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى من كتاب القضاء ٣٩/٧.

(٨) صـ١٣٨ ـ ١٣٩. "در".

(٩) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ـ نوع في دعوى الزيافة واختلاف سبب وجوبه إلخ ٤٥٦/٥ ـ ٤٥٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أقَرَّ فيه) أي: في مَرَضِ موتِهِ (لوارثِهِ يؤمَرُ في الحالِ بتسليمِهِ إلى الوارثِ، فإذا ماتَ يرُدُّهُ)، "بزّازيَّة"[1]. وفي "القنية"[2]: ((تصرُّفاتُ المريضِ نافذةٌ، وإنَّما تُنقَضُ بعدَ الموتِ)). (والعِبرةُ لكَونِهِ وارثاً وقتَ الموتِ لا وقتَ الإقرارِ)، فلو أقَرَّ لأخيهِ مثَلاً ثمَّ وُلِدَ له صحَّ الإقرارُ؛ لعدمِ إرثِهِ، (إلاّ إذا صار وارثاً) وقتَ الموتِ (بسَبَبٍ جديدٍ كالتَّزويجِ وعَقدِ المُوالاةِ)، فيجوزُ كما ذَكَرَهُ بقولِهِ: (فلو أقَرَّ لها) أي: لأجنبيَّةٍ (ثمَّ تزوَّجَها صحَّ، بخلافِ إقرارِهِ لأخيهِ المَحجوبِ) بكُفْرٍ أو ابنٍ (إذا زال حَجْبُهُ) بإسلامِهِ أو بموتِ الابنِ، فلا يصِحُّ لأنَّ إرثَهُ .....

((الرَّأيُ في التَّحليفِ إلى القاضي))، وفَسَّرَهُ في "فتح القدير"[3]: ((بأنَّه يَجتهِدُ بخُصُوصِ الوَقائعِ، فإنْ غَلَبَ على ظَنِّهِ أنَّه لم يَقبِضْ حينَ أقَرَّ يُحلِّفُ له[4] الخصمُ، وإنْ[5] لم يَغلِبْ على ظَنِّهِ ذلك لا يُحلِّفُهُ، وهذا إنَّما هو في المُتفرِّسِ في الأخصامِ)) اهـ.

قلتُ: وهذا مُؤيِّدٌ لِما بَحَثناهُ، والحمدُ للَّهِ.

(تتمَّةٌ)

قال في "التَّتارخانيَّة" عن "الخانية"[6]: ((رجلٌ قال: استَوفَيْتُ جَميعَ ما لي على النَّاسِ مِن الدَّينِ لا يَصِحُّ إقرارُهُ، وكذا لو قالَ: أبرَأْتُ جَميعَ غُرَمائي لا يَصِحُّ، إلاّ أنْ يقولَ: قَبيلَةَ فلانٍ وهم يُحصَونَ، فحينَئذٍ يَصِحُّ إقرارُهُ ويبرؤون[7])).

---

(١) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "القنية": كتاب الدعوى ـ باب دعوى الرِّق والحرية ق١٤٨/أ.

(٣) "الفتح": كتاب أدب القاضي ـ مسائل منثورة من كتاب القضاء ٤٢٢/٦.

(٤) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((ومن))، وفي "الفتح": ((فإن)).

(٦) في النسخ جميعها: (("الخلاصة"))، على أننا لم نعثر على المسألة فيها، وما أثبتناه من مخطوطة الجزء الخامس من "التاترخانية" ـ ميكروفيلم التي بين أيدينا، إذ النقل فيها عن "الخانية"، وانظر "الخانية كتاب الإقرار ـ فصل في القبض والإبراء ١٤٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر": ((ويبرأ))، وفي "ب" و"م": ((وإبراؤُهُ))، وما أثبتناه من مخطوطة "التاترخانية" هو الأنسب.

بسَبَبٍ قديمٍ لا جديدٍ، (وبخلافِ الهبةِ) لها في مَرَضِهِ (والوصيَّةِ لها) ثمَّ تزوَّجَها، فلا تصِحُّ؛ لأنَّ الوصيَّةَ تمليكٌ بعدَ الموتِ وهي حينَئذٍ وارثةٌ. (أقَرَّ فيه أنَّه كان له على ابنتِهِ المَيْتةِ عشرةُ دراهمَ قد استوفَيْتُها وله) أي: للمُقِرِّ (ابنٌ يُنكِرُ ذلك صحَّ إقرارُهُ)؛ لأنَّ المَيْتَ ليس بوارثٍ، (كما لو أقَرَّ لامرأتِهِ في مَرَضِ موتِهِ بدَينٍ ثمَّ ماتَتْ قبلَهُ وترَكَ) مِنها[1] (وارثاً) صحَّ الإقرارُ، (وقيل: لا) قائلُهُ "بديع الدِّين"[2]، .....

[٢٨٣٠٢] (قولُهُ: بسَبَبٍ قديمٍ) أي: قائمٍ وقتَ الإقرارِ، ولو أقَرَّ لوارثِهِ وقتَ إقرارِهِ ووقتَ موتِهِ، وخَرَجَ مِن أنْ يكونَ وارثاً فيما بينَ ذلك بَطَلَ إقرارُهُ عندَ "أبي يوسفَ" لا عندَ "محمَّدٍ"، "نور العين"[3] عن "قاضي خان"[4]. ٤/٤٦٤

وفي "جامع الفصولين"[5]: ((أقَرَّ لابنِهِ وهو قِنٌّ ثمَّ عَتَقَ فماتَ الأبُ جازَ؛ لأنَّه للمَولى لا للقِنِّ، بخلافِ الوصيَّةِ لابنِهِ وهو قِنٌّ ثمَّ عَتَقَ فإنَّها[6] تَبطُلُ؛ لأنَّها حينَئذٍ للابنِ)) اهـ، وبَيانُهُ في "المنح"[7]، وانظُرْ ما كَتَبْناهُ في الوَصايا[8]. ق٤٧٣/ب

[٢٨٣٠٣] (قولُهُ: ليس بوارثٍ) يُفيدُ أنَّها لو كانتْ حيَّةً وارثةً لم يَصِحَّ. قال في "الخانيَّة"[9]:

(قولُهُ: جازَ؛ لأنَّه للمَولى لا للقِنِّ) وإذا كان مَديُوناً لا يصِحُّ، "محيط".

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشارح": (وترَكَ مِنها إلخ)، قال "ط": الظَّاهرُ: أنَّ قول المؤلِّف: (منها) اتِّفاقيٌّ، ويُحمَلُ كلامُ المصنِّف على أنَّه ترَكَ وارثاً مُنكِراً ما أقَرَّ به)) اهـ.

(٢) هو بديع بن أبي منصور، فخر الدين العراقي (ت٦٦٨هـ) صاحب "منية الفقهاء"، وتقدم ١/١٩٥، ٦/٢٩٩.

(٣) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٥/ب.

(٤) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في إقرار المريض ٣/١٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٤.

(٦) في "ر": ((فإنه)).

(٧) انظر "المنح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/ق١٠٩/ب ـ ١١٠/أ.

(٨) المقولة [٣٦١٣١] قوله: ((على عكس إقرار المريض))، والمقولة [٣٦٢١٦] قوله: ((أو عبداً)) وما بعدها.

(٩) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل في إقرار المريض ٣/١٤٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

"صَيرفيَّة"[١]. ولو أقَرَّ فيه لوارثِهِ ولأجنبيٍّ بدَينٍ لم يصِحَّ، خلافاً لـ "محمَّدٍ"، "عماديَّة". (وإنْ أقَرَّ لأجنبيٍّ) مجهولٍ نَسَبُهُ، (ثمَّ أقَرَّ ببُنوَّتِهِ) وصدَّقَهُ وهو مِن أهلِ التَّصديقِ (ثبَتَ نَسَبُهُ). .....

((لا يَصِحُّ إقرارُ مريضٍ ماتَ فيه بقَبْضِ دَينِهِ[٢] مِن وارثِهِ ولا مِن كفيلِ وارثِهِ ولو كَفِلَ[٣] في صِحَّتِهِ، وكذا لو أقَرَّ بقَبْضِهِ مِن أجنبيٍّ تَبَرَّعَ عن وارثِهِ)).

وَكَّلَ رجلاً ببَيعِ شيءٍ مُعيَّنٍ فباعَهُ مِن وارثِ مُوكِّلِهِ، وأقَرَّ بقَبْضِ الثَّمَنِ مِن وارثِهِ، أو أقَرَّ أنَّ وكيلَهُ قَبَضَ الثَّمَنَ ودَفَعَهُ إليه لا يُصدَّقُ، وإنْ كانَ المريضُ هو الوكيلَ ومُوكِّلُهُ صحيحٌ، فأقَرَّ الوكيلُ أنَّه قَبَضَ الثَّمَنَ مِن المشتري وجَحَدَ المُوكِّلُ صُدِّقَ الوكيلُ، ولو كان المشتري وارثَ الوكيلِ والمُوكِّلُ والوكيلُ مَريضانِ فأقَرَّ الوكيلُ بقَبْضِ الثَّمَنِ لا يُصَدَّقُ؛ إذْ مَرَضُهُ يكفي لبُطلانِ إقرارِهِ لوارثِهِ بالقَبْضِ فمَرَضُهما أَولى.

مَريضٌ عليه دَينٌ مُحيطٌ فأقَرَّ بقَبْضِ وديعةٍ أو عاريةٍ أو مُضارَبةٍ كانتْ له عندَ وارثِهِ صَحَّ إقرارُهُ؛ لأنَّ الوارثَ لو ادَّعَى رَدَّ الأمانةِ إلى مُورِّثِهِ المَريضِ وكَذَّبَهُ المُورِّثُ يُقبَلُ قولُ الوارثِ. اهـ مِن "نور العين"[٤] قُبَيلَ كتابِ الوصيَّةِ.

(فرعٌ)

[٢٨٣٠٤] (قولُهُ: خلافاً لـ "محمَّدٍ") باعَ فيه مِن أجنبيٍّ عبداً وباعَهُ الأجنبيُّ مِن وارثِهِ أو وَهَبَهُ مِنه صَحَّ إنْ كانَ بعدَ القَبْضِ؛ لأنَّ الوارثَ مَلَكَ العبدَ مِن الأجنبيِّ لا مِن مُورِّثِهِ، "بزّازيّة"[٥].

[٢٨٣٠٥] (قولُهُ: "عماديّة"[٦]) قَدَّمنا[٧] عبارتَها عن "نور العين".

---

(١) هي "الفتاوى الصيرفيّة" لأسعد بن يوسف المعروف بآهو البخاريّ الصيرفيّ (ت١٠٨٨هـ) وتقدمت ١/٦١٥.

(٢) في "ب" و"م": ((دين))، وفي "الخانية": ((بقبض الدين)).

(٣) أي: كَفَلَ الكفيل الوارثَ في صحة المورِّث.

(٤) "نور العين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ق٢٠٥/ب.

(٥) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٥/٤٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الإقرار ٢/١٨٤.

(٧) المقولة [٢٨٢٧٨] قوله: ((أو مع أجنبيٍّ)).

مُستنِداً لوقتِ العُلوقِ، (و) إذا ثبَتَ (بطَلَ إقرارُهُ)؛ لِما مرَّ[١]، ولو لم يثبُتْ بأنْ كذَّبَهُ أو عُرِفَ نَسَبُهُ صحَّ الإقرارُ؛ لعدمِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، "شُرُنْبُلاليَّة"[٢] مَعزيّاً لـ "الينابيع". (ولو أقَرَّ لمَن طلَّقَها ثلاثاً) يعني: بائناً (فيه) أي: في مَرَضِ موتِهِ (فلها الأقلُّ مِن الإرثِ والدَّينِ)، ويُدفَعُ لها ذلك بحُكمِ الإقرارِ لا بحُكمِ الإرثِ، حتّى لا تصيرُ شريكةً في أعيانِ التَّرِكَةِ، "شُرُنْبُلاليَّة"[٣] (وهذا إذا) كانت في العِدَّةِ و(طلَّقَها بسؤالِها) فإذا[٤] مضَتِ العِدَّةُ جازَ؛ لعدمِ التُّهَمَةِ، "عزميَّة". (وإنْ طلَّقَها بلا سؤالِها فلها الميراثُ بالغاً ما بلَغَ، ولا يصِحُّ الإقرارُ لها)؛ لأنَّها وارثةٌ؛ إذْ هو فارٌّ، وأهمَلَهُ أكثرُ المشايخِ؛ لظُهورِهِ مِن كتابِ الطَّلاقِ. .....

[٢٨٣٠٦] (قولُهُ: لِمَن طلَّقَها) أي: في مَرَضِهِ.

(فرعٌ)

إقرارُهُ لها ـ أي: للزَّوجةِ ـ بمَهْرِها إلى قَدْرِ مثلِهِ صحيحٌ؛ لعدمِ التُّهَمَةِ فيه وإنْ بعدَ الدُّخولِ. قالَ الإمامُ "ظهيرُ الدِّين": ((وقيل: جَرَتِ العادةُ بمَنْعِ نفسِها قبلَ قَبْضِ مِقدارٍ مِن المَهْرِ، فلا يُحكَمُ بذلك القَدْرِ إذا لم تَعترِفْ هي[٥] بالقَبْضِ، والصَّحيحُ أنَّه يُصدَّقُ إلى تَمامِ مَهْرِ مِثْلِها وإنْ كان الظّاهرُ أنَّها استوفَتْ شيئاً))، "بزّازيّة"[٦]. وفيها[٧]: ((أقَرَّ فيه لامرأتِهِ التي ماتَتْ عن وَلَدٍ بقَدْرِ مَهْرِ مِثْلِها وله وَرَثةٌ أُخرى لم يُصدِّقُوهُ في ذلك: قال "القاضي الإمامُ": لا يَصِحُّ إقرارُهُ ولا يُناقِضُ هذا ما تَقَدَّمَ؛ لأنَّ الغالبَ هنا بعدَ موتِها استيفاءُ وَرَثتِها أو وصيِّها المَهْرَ، بخلافِ الأوَّلِ)) اهـ.

---

(١) صـ١٠٤ ـ ١٠٥. "در".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٦٨/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في "د": ((فإن)).

(٥) ((هي)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٨/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثالث في الإقرار في المرض ٤٥٩/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وإنْ أقَرَّ لغلامٍ مَجهولٍ) النَّسَبِ في مَولِدِهِ أو في بلَدٍ هو فيها وهما في السِّنِّ بحيثُ (يُولَدُ مثلُهُ لمثلِهِ أنَّه ابنُهُ وصدَّقَهُ الغلامُ) لو مُميِّزاً، وإلاّ لم يُحتَجْ لتصديقِهِ كما مرَّ[1]، ...

مطلبٌ: مُطلَقُ الشَّرِكَةِ بالنِّصفِ[2]

(فرعٌ)

في "التَّاتارخانيّة" عن "السّراجيّة"[3]: ((ولو قال: مُشتَرَكٌ أو شِرْكَةٌ في هذه الدّارِ فهذا إقرارٌ بالنِّصفِ))، وفي "العتّابيّة": ((ومُطلَقُ الشَّرِكَةِ بالنِّصفِ عندَ "أبي يوسفَ"، وعندَ "محمَّدٍ" ما يُفسِّرُهُ المُقِرُّ، ولو قال: لي الثُّلثانِ[4] مَوصُولاً صُدِّقَ، وكذا قولُهُ: بيني وبينَه، أو: لي وله)) اهـ "نهج النَّجاة"[5].

[٢٨٣٠٧] (قولُهُ: وإنْ أقَرَّ لغلامٍ) كان الأَولى تقديمَ هذه المسألةِ على قولِهِ: ((وإنْ أقَرَّ لأجنبيٍّ ثمَّ أقَرَّ بِبُنُوَّتِهِ))؛ [٣/٣٠٧٥/ب] لأنَّ الشُّرُوطَ الثَّلاثةَ هنا مُعتَبَرَةٌ هناك أيضاً، كذا في "حاشية مسكينٍ"[6] عن "الحَمَويّ".

[٢٨٣٠٨] (قولُهُ: أو في بَلَدٍ) حكايةُ قولٍ آخَرَ، قال في "الحواشي اليعقوبيّة": ((مَجهُولُ النَّسَبِ: مَن لا يُعلَمُ له أبٌ في بَلَدِهِ على ما ذَكَرَ في "شرح تلخيص الجامع" لـ "أكمل الدِّين"[7]،

(قولُ "المصنِّفِ": وإنْ أقرَّ لغلامٍ مَجهولٍ إلخ) لو تنازَعَ المُقِرُّ والمُقَرُّ له في أنَّه مَجهولٌ لا روايةَ فيه، انظُرْ آخِرَ الفصلِ العاشرِ مِن "الفصولين".

---

(١) صـ١٠٦. "در".

(٢) هذا المطلب من "ر".

(٣) "الفتاوى السراجية": كتاب الإقرار ـ باب معرفة المقر به ٢٨٩/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٤) في "ب" و"م": ((في الثلثين))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التكملة" ـ المقولة [٣٨٣٠] قوله: ((خلافاً لمحمدٍ)) ـ فرع.

(٥) قوله: ("نهج النجاة")) ليس في "ب" و"م"، واسمه: "نهج النجاة إلى المسائل المنتقاة"، لابن حمزة النقيب (ت١٠٨٥هـ)، وتقدمت ترجمته ٦٦١/٤.

(٦) "فتح المعين": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ١٧٣/٣.

(٧) هو شرح أبي عبد الله محمد بن محمد بن محمود، أكمل الدين البابرتيّ (ت٧٨٦هـ) على تلخيص أبي عبد الله محمد ابن عبّاد، صدر الدين الخِلاطيّ (ت٦٥٢هـ) لـ"الجامع الكبير" للإمام محمد. ("كشف الظنون" ٤٧٢/١، "الفوائد البهية": صـ١٧٢، ١٩٥).

وحينَئذٍ (ثَبَتَ نَسَبُهُ) ولو المُقِرُّ (مريضاً، و) إذا ثَبَتَ (شارَكَ) الغلامُ (الوَرَثَةَ)، فإن انتَفَتْ هذه الشُّروطُ يؤاخَذُ المُقِرُّ مِن حيثُ استحقاقُ المالِ،. .....

والظّاهرُ أنَّ المُرادَ به: بَلَدٌ هو فيه ـ كما ذَكَرَ في "القنية"[١] ـ لا مَسقَطُ رأسِهِ[٢] كما ذَكَرَهُ البعضُ؛ لأنَّ المغربيَّ إذا انتَقَلَ إلى المَشرِقِ فوَقَعَ عليه حادثةٌ يَلزَمُ أنْ يُفتَّشَ عن نَسَبِهِ في المَغرِبِ، وفيه مِن الحَرَجِ ما لا يَخفَى، فليُحفَظْ هذا)) اهـ.

[٢٨٣٠٩] (قولُهُ: وحينَئذٍ) ينبغي حَذْفُها، فإنَّ بذِكْرِها صارَ الشَّرطُ بلا جوابٍ، "ح"[٣].

[٢٨٣١٠] (قولُهُ: هذه الشُّرُوطُ) أي: أَحَدُها، "ح"[٤].

[٢٨٣١١] (قولُهُ: مِن حيثُ استحقاقُ المالِ) إنْ كانَ المُرادُ بالمالِ هو المُقَرَّ به كما هو ظاهرُ قولِهِ: ((كما مَرَّ)) أعني: بأنْ أَقَرَّ لأجنبيٍّ ثمَّ أَقَرَّ بِبُنُوَّتِهِ ولم تَثْبُتْ بسَبَبِ انتفاءِ شَرطٍ فمعَ أنَّه تَكرارٌ لا مَحَلَّ له هنا، وإنْ كان المُرادُ به الإرْثَ كما هو ظاهرُ قولِهِ: ((كما لو أَقَرَّ بأُخُوَّةِ غيرِهِ)) فيكونُ المَعنَى: إنْ أَقَرَّ لغلامٍ أنَّه ابنُهُ ولم يَثبُتْ نَسَبُهُ بسَبَبِ انتفاءِ شَرطٍ مِن هذه الشُّرُوطِ شارَكَ الوَرَثَةَ فلا يَظهَرُ وَجْهُهُ؛ إذْ تَقَدَّمَ[٥] أنَّ إقرارَهُ له بالمالِ صحيحٌ ولا يَصِحُّ الإقرارُ لوارثٍ كما مَرَّ[٥]، على[٦] أنَّ المُؤاخَذَةَ حينَئذٍ ليستْ للمُقِرِّ بل للوَرَثَةِ حيثُ شارَكَهم في الإرثِ، ومع هذا فإنْ كانَ الحُكمُ كذلك فلا بدَّ له مِن نَقلٍ صَريحٍ حتّى يُقبَلَ، وقد راجعتُ عِدّةَ كُتُبٍ

(قولُهُ: أنَّ المُرادَ به: بَلَدٌ هو فيه كما ذَكَرَ في "القنية" إلخ) الذي قدَّمَهُ في أوَّلِ كتابِ العِتقِ: ((أنَّ مُختارَ المُحقِّقِينَ مِن شُرّاحِ "الهداية" وغيرِهم: أنَّه الذي لا يُعرَفُ نسَبُهُ في مَولِدِهِ ومَسقَطِ رأسِهِ))، وتمامُهُ في "الدُّرر"، وقال "ط" هناك: ((وهو المُعتمَدُ)).

---

(١) "القنية": كتاب الإقرار ـ باب الإقرار بالعتق والرِّق والاستيلاد وتقييد مجهول النَّسب ق١٥١/أ.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((نسبه)).

(٣) "ح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ق٣٢٧/ب.

(٤) "ح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ق٣٢٨/أ.

(٥) المقولة [٢٨٢٦٠] قوله: ((نافذٌ)).

(٦) ((على)) ليست في "ب"، والذي في "م": ((مع)) بدل ((على)).

كما لو أقَرَّ بأُخوَّةِ غيرِهِ كما مرَّ عن "الينابيع"، كذا في "الشُّرُنبُلاليَّة"، فيُحرَّرُ عندَ الفتوى. (و) الرَّجلُ[1] (صحَّ إقرارُهُ) أي: المريضِ (بالوَلَدِ والوالدَينِ)، قال في "البرهان": ((وإنْ علَيَا)) قال "المقدسيّ": ((وفيه نَظَرٌ؛ .....

فلم أَجِدهُ، ولعلَّه لهذه أَمَرَ "الشّارحُ" بالتَّحرير، فتأمَّل.

[٢٨٣١٢] (قولُهُ: عن "الينابيع") الذي قدَّمَهُ "الشّرنبلاليّ" عن "الينابيع" عندَ قولِهِ: ((أَقَرَّ لأجنبيٍّ ثمَّ بِبُنُوَّتِهِ)) نَصُّهُ[2]: ((ولو كَذَّبَهُ أو كانَ مَعرُوفَ النَّسَبِ[3] مِن غيرِهِ لَزِمَهُ ما أَقَرَّ به ولا يَثبُتُ النَّسَبُ)) اهـ، ثمَّ كَتَبَ هنا ما نَقَلَهُ "الشّارحُ" عنه.

[٢٨٣١٣] (قولُهُ: فيُحَرَّرُ) لم يَظهَرْ لي المُخالَفَةُ المُوجِبةُ للتَّحريرِ، تأمَّل، "ح"[4]. ق٤٧٣/أ[5]

[٢٨٣١٤] (قولُهُ: والرَّجلُ صَحَّ إقرارُهُ)[6] في بعضِ النُّسَخِ إسقاطُ ((الرَّجلُ)) ولَفْظُه[7]: ((وصَحَّ إقرارُهُ)).

[٢٨٣١٥] (قولُهُ: أي: المريضِ) الأَولى تَرْكُهُ، "ح"[8].

[٢٨٣١٦] (قولُهُ: وإنْ عَلَيَا) بتحريكِ ثلاثةِ حُرُوفِهِ، أي: الوالدانِ.

[٢٨٣١٦] (قولُهُ[9]: وفيه نَظَرٌ) وَجْهُهُ ظاهرٌ، فهو كإقرارِهِ ببنتِ ابنٍ، قال في "جامع الفصولين"[10]:

---

(١) في هامش "م": ((قول الشارح: (والرجل إلخ)، قال "ط": زاد لفظة (الرجل) ليفيد أن الإقرار بالمذكورات ليس قاصراً على المريض، فقوله بعدُ: (أي: المريضِ) تفسيرٌ مُضِرٌّ، ولا حاجةَ إليه بعدَ تقدّم المرجع)) اهـ.

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٦٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل" و"ر": ((معروفاً كنسب))، وفي "ب": ((معروفاً النسب)).

(٤) "ح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ق٣٢٨/أ.

(٥) تكرر الرقم لتكرره في "الأصل".

(٦) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((ولفظ)) وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق للسياق.

(٨) "ح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ق٣٢٨/أ.

(٩) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(١٠) "جامع الفصولين": الفصل التاسع والعشرون في إقرار أحد الورثة بدين أو بوصية أو بوارث آخر ٣٣/٢.

لقولِ "الزَّيلَعيّ"[١]: لو أقَرَّ بالجَدِّ أو ابنِ الابنِ لا يصِحُّ؛ لأنَّ فيه حَمْلَ النَّسَبِ على الغيرِ)). (بالشُّروطِ) الثَّلاثةِ (المُتقدِّمةِ) في الابنِ، (و) صحَّ (بالزَّوجةِ بشَرطِ خُلُوِّها عن زوجٍ وعِدَّتِهِ، وخُلُوِّهِ) أي: المُقِرِّ (عن أختِها) مثَلاً (وأربعٍ سواها، و) صحَّ (بالمَولى) مِن جهةِ العَتاقةِ (إنْ لم يكُنْ وَلاؤهُ ثابتاً مِن جهةِ غيرِهِ) أي: غيرِ المُقِرِّ، (و) المرأةُ صحَّ (إقرارُها بالوالدَينِ والزَّوجِ والمَولى). الأصلُ: أنَّ إقرارَ الإنسانِ على نَفسِهِ حُجَّةٌ لا على غيرِهِ.

قلتُ: وما ذكَرَهُ مِن صِحَّةِ الإقرارِ بالأمِّ كالأبِ هو المشهورُ الذي عليه الجمهورُ، وقد ذكَرَ الإمامُ "العتّابيّ" في "فرائضه"[٢]: ((أنَّ الإقرارَ بالأمِّ لا يصِحُّ))، وكذا في "ضوء السِّراج"[٣]؛ لأنَّ النَّسَبَ[٤] للآباءِ لا للأمَّهاتِ، وفيه حَمْلُ الزَّوجيَّةِ على الغيرِ، فلا يصِحُّ اهـ. ..

((أقَرَّ ببنتٍ فلها النِّصفُ والباقي للعَصَبَةِ؛ إذْ إقرارُهُ[٥] ببنتٍ جائزٌ لا ببنتِ الابنِ)) اهـ، وما ذاكَ إلاّ لأنَّ فيه تَحميلَ النَّسَبِ على الابنِ، فتدبَّر، "ط"[٦].

٤٦٥/٤ [٢٨٣١٧] (قولُهُ: لا يَصِحُّ) وسيأتي متناً[٧] التَّصريحُ به.

(قولُ "الشّارحِ": مِن جهةِ العَتاقةِ) وكذا مِن جهةِ المُوالاةِ.

(قولُ "الشّارحِ": أي: غيرِ المُقِرِّ) هذا فيما إذا قال المَولَى: هذا عبدي أعتَقْتُهُ، ولو قال: هذا مَولايَ الذي أعتَقَني فالشَّرطُ أنْ لا يكونَ الوَلاءُ ثابتاً مِن جهةِ غيرِ المُقِرِّ له. اهـ "سنديّ".

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢٨/٥.

(٢) العتابي هو صاحب "الفتاوى العتابية" وتقدمت ترجمته ٤٧٠/١، وله "شرح الزيادات" و"شرح الجامع الكبير" و"الصغير"، ولم يتبيَّن لنا المراد من "فرائضه".

(٣) "ضوء السراج" لأبي العلاء محمود بن أبي بكر بن أبي العلاء، شمس الدين البخاريّ ثمَّ الكَلاَباذيّ (ت ٧٠٠هـ)، شرح "الفرائض السراجية" لأبي طاهر محمد بن محمد بن عبد الرشيد، سراج الدين السَّجَاوَنديّ (ت في حدود ٦٠٠هـ). ("كشف الظنون" ١٢٤٧/٢، ١٢٤٩، "الجواهر المضية" ٣٣١/٣، ٤٥٣، "الفوائد البهية" صـ٢١٠).

(٤) في "ذ": ((الأنساب)).

(٥) في "م": ((إذ قراره)).

(٦) "ط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٤٣/٣.

(٧) صـ١١٤. "در".

ولكنَّ الحقَّ صِحَّتُهُ بجامعِ الأصالةِ فكانتْ كالأبِ، فليُحفَظْ. (و) كذا صحَّ (بالوَلَدِ إنْ شهِدَتِ) امرأةٌ ولو (قابلةٌ) بتعيينِ الوَلَدِ، أمّا النَّسَبُ فبالفِراشِ، "شُمُنّي". ولو مُعتدَّةً جُحِدَتْ وِلادتُها فبحُجَّةٍ تامَّةٍ كما مرَّ[1] في بابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، (أو صدَّقَها الزَّوجُ.....

[٢٨٣١٨] (قولُهُ: وكذا صَحَّ) أي: إقرارُها.

[٢٨٣١٩] (قولُهُ: ولو قابلةٌ) أفادَ بمُقابَلَتِهِ بعدَهُ بقولِهِ: ((أو صَدَّقَها الزَّوجُ)) أنَّ هذا حيثُ جَحَدَ الزَّوجُ وادَّعَتْهُ مِنه، وأفادَ أنَّها ذاتُ زوجٍ، بخلافِ المُعتدَّةِ كما صرَّحَ به "الشّارحُ"، أمّا إذا لم تكنْ ذاتَ زوجٍ ولا مُعتدَّةً، أو كانَ لها زوجٌ وادَّعَتْ أنَّ الوَلَدَ مِن غيرِهِ فلا حاجةَ إلى أمرٍ زائدٍ على إقرارِها، صرَّحَ بذلك كلِّه "ابنُ الكمال"، وسيأتي[2].

[٢٨٣٢٠] (قولُهُ: بتَعيينِ الوَلَدِ) كما[3] قد[4] عَلِمتَ بِمّا قَدَّمناهُ[5] أنَّ الكلامَ فيما إذا أنكَرَ الوِلادةَ، وشهادةُ القابِلةِ بتَعيينِ الوَلَدِ فيما إذا تَصادَقا على الوِلادةِ وأنكَرَ التَّعيينَ، وعبارةُ "غاية البيان" عن "شرح الأقطع"[6]: ((فتَثبُتُ الوِلادةُ بشهادتِها، ويَلتَحِقُ[7] النَّسَبُ بالفِراشِ)) اهـ، والظّاهرُ أنَّ ما أفادَهُ "الشّارحُ" حُكْمُهُ كذلك.

(قولُهُ: أفادَ بمُقابَلَتِهِ بعدَهُ إلخ) هذه المُقابَلةُ لا تُفيدُ أنَّ ما قبلَها في جُحُودِ الزَّوجِ للوِلادةِ، بل يَحتمِلُ ذلك ويَحتمِلُ جَحْدَ التَّعيينِ.

(قولُهُ: كما عَلِمتَ بِمّا قَدَّمناهُ أنَّ الكلامَ فيما إذا أنكَرَ الوِلادةَ إلخ) فيه أنَّ الكلامَ أعمُّ مِن إنكارِ الوِلادةِ أو التَّصديقِ عليها مع إنكارِ التَّعيينِ.

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ ما أفادَهُ "الشّارحُ" إلخ) لا معنى لذِكرِ هذه العبارةِ هنا.

---

(١) ١٠/٣٩٤ - ٣٩٥ "در".

(٢) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٣) ((كما)) ليست في "الأصل".

(٤) ((قد)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في المقولة السابقة.

(٦) تقدمت ترجمته ١٦/٣٣٥.

(٧) في "آ": ((ويلحق)).

إنْ كان) لها زوجٌ (أوكانتْ مُعتدَّةً) مِنه، (و) صحَّ (مُطلَقاً إنْ لم تكُنْ كذلك)أي: مُزوَّجةً ولا مُعتدَّةً، (أوكانتْ) مُزوَّجةً (وادَّعَتْ أنَّه مِن غيرِهِ) فصار كما لو ادَّعاهُ مِنها لم يُصدَّقْ في حقِّها إلاّ بتصديقِها.

قلتُ: بقِيَ لو لم يُعرَفْ لها زوجٌ غيرُهُ، لم أرَهَ، فيُحرَّرُ. (ولا بدَّ مِن تصديقِ هؤلاءِ إلاّ في الوَلَدِ إذا كان لا يُعبِّرُ عن نَفسِهِ)؛ لِما مرَّ[1] أنَّه حينَئذٍ كالمتاعِ، (ولو كان المُقَرُّ له عبدَ الغيرِ اشتُرِطَ تصديقُ مَولاهُ)؛ لأنَّ الحقَّ له. .....

[٢٨٣٢١] (قولُهُ: وصَحَّ مُطلَقاً) أفادَ أنَّ ما ذَكَرَهُ مِن الشُّرُوطِ إنَّما هو لصِحَّةِ الإقرارِ بالنَّسَبِ؛ لِئَلاّ يكونَ تَحميلاً على الزَّوجِ، فلو فُقِدَ شَرطٌ صَحَّ إقرارُها عليها[2] فيَرِثُها الوَلَدُ وتَرِثُهُ إنْ صَدَّقَها ولم يكنْ لهما وارثٌ غيرُهما، فصارَ كالإقرارِ بالأخِ، ويُفهَمُ هذا مِمّا قَدَّمناهُ[3].

وفي "غاية البيان": ((ولا يجوزُ إقرارُ المرأةِ بالوَلَدِ وإنْ صَدَّقَها ـ يعني: الوَلَدَ ـ ولكنَّهما يَتوارَثانِ إنْ لم يكنْ لهما وارثٌ مَعرُوفٌ؛ لأنَّه اعتُبِرَ إقرارُها في حَقِّها[4]، ولا يُقضَى بالنَّسَبِ؛ لأنَّه لا يَثبُتُ بدونِ الحُجَّةِ، وهي ما إذا شَهِدَتِ القابِلةُ على ذلك وصَدَّقَها الوَلَدُ فيَثبُتُ، وما إذا صَدَّقَها زوجُها فيَثبُتُ بتَصادُقِهما؛ لأنَّه لا يَتَعَدَّى [٣/ق٢٠٨/أ] إلى غيرِهما)) اهـ.

[٢٨٣٢٢] (قولُهُ: مِن غيرِهِ) أي: فصَحَّ إقرارُها في حَقِّها فقط.

مطلبٌ: وَلَدُ الزِّنا ووَلَدُ اللِّعانِ يَرِثانِ بجهةِ الأمِّ[5]

[٢٨٣٢٣] (قولُهُ: قلتُ) أقولُ: غايةُ ما يَلزَمُ على عدمِ مَعرِفةِ زوجٍ آخَرَ كونُهُ مِن الزِّنا معَ أنَّه ليس بلازمٍ، وبفَرْضِ تَحقُّقِ كونِهِ مِن الزِّنا يَلزَمُها أيضاً؛ لأنَّ وَلَدَ الزِّنا واللِّعانِ يَرِثُ بجهةِ

---

(١) صـ١٠٨. "در".

(٢) في "آ": ((عليه)).

(٣) في "ب" و"م": ((قدَّمنا))، وانظر المقولة [٢٨٣١١] قوله: ((مِن حيثُ استحقاقُ المالِ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((إقرارها في حقهما)).

(٥) هذا المطلب من "آ".

(وصحَّ التَّصديقُ) مِن المُقَرِّ له (بعدَ موتِ المُقِرِّ)؛ لبَقاءِ النَّسَبِ والعِدَّةِ بعدَ الموتِ، (إلاَّ تصديقَ الزَّوجِ بموتِها[1]) مُقِرَّةً؛ لانقطاعِ النِّكاحِ بموتِها[2]، ولهذا ليس له غَسْلُها، بخلافِ عكسِهِ. (ولو[3] أقَرَّ) رجلٌ (بنَسَبٍ) فيه تَحميلٌ (على غيرِهِ) لم يقُلْ: مِن غيرِ ولادٍ، كما في "الدُّرَر"[4]؛ لفسادِهِ بالجَدِّ وابنِ الابنِ، كما قال: (كالأخِ، والعمِّ، والجَدِّ، وابنِ الابنِ لا يصِحُّ) الإقرارُ (في حقِّ غيرِهِ) إلاَّ ببُرهانٍ، ومنه إقرارُ اثنَينِ، كما مرَّ[5] في بابِ ثُبُوتِ النَّسَبِ، فليُحفَظْ. وكذا لو صدَّقَهُ المُقَرُّ عليه، .....

الأمِّ فقط، فلا وَجْهَ للتَّوَقُّفِ في ذلك، كذا في "حاشية مسكينٍ"[6] لـ "أبي السُّعود" المصريِّ.

[٢٨٣٢٤] (قولُهُ: وصَحَّ التَّصديقُ إلخ) أي: ولو بعدَ جُحُودِ المُقِرِّ؛ لقولِ "البزّازيّ"[7]: ((أقَرَّ أنَّه تَزوَّجَ فلانةً في صِحَّةٍ أو مَرَضٍ، ثمَّ جَحَدَ وصَدَّقَتْهُ المرأةُ في حياتِهِ أو بعدَ موتِهِ جازَ))، "سائحانيّ".

[٢٨٣٢٥] (قولُهُ: بموتِها) كذا في نسخةٍ، وهي الصَّوابُ مُوافِقاً لِما في شرحِهِ على "الملتقى"[8]. ق٤٧٣/ب م[9].

[٢٨٣٢٦] (قولُهُ: في بابِ[10] ثُبُوتِ النَّسَبِ) حيثُ قال: ((أو تَصديق بعضِ الوَرَثةِ، فيَثبُتُ في حَقِّ المُقِرِّينَ، وإنَّما يَثبُتُ النَّسَبُ في حَقِّ غيرِهم حتّى النّاسِ كافَّةً إنْ تَمَّ نِصابُ الشَّهادةِ بهم،

---

(١) في "د" و"و": ((بعد موتها))، وبيَّنَ ابن عابدين رحمه الله الصوابَ من النسخ في المقولة [٢٨٣٢٥] قوله: ((بموتها)).

(٢) في "ب": ((بموته)).

(٣) في "د": ((فإن)).

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٦٩/٢.

(٥) ٣٩٩/١٠ ـ ٤٠٠ "در".

(٦) "فتح المعين": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ١٧٤/٣.

(٧) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الثاني عشر في دعوى النكاح ٣٦٧/٥، وعزاه إلى الإمام محمد في "الأصل" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "الدر الملتقى": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٠٥/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) تكرر الرقم لتكرره في "الأصل".

(١٠) ((في باب)) ليست في "ر".

أو الوَرَثَةُ وهم مِن أهلِ التَّصديقِ، (ويصِحُّ في حقِّ نَفسِهِ، حتّى يلزَمُهُ[١]) أي: المُقِرَّ (الأحكامُ مِن النَّفَقةِ، والحَضانةِ، والإرثِ إذا تصادَقا عليه) أي: على ذلك الإقرارِ؛ لأنَّ إقرارَهما حُجَّةٌ عليهما، (فإنْ لم يكُنْ له) أي: لهذا المُقِرِّ (وارثٌ غيرُهُ مُطلَقاً) لا قريباً كذوي الأرحامِ، ولا بعيداً كمَولى المُوالاةِ، "عينيّ"[٢] وغيرُهُ. (ورِثَهُ، وإلاّ لا)؛ لأنَّ نَسَبَهُ لم يَثْبُتْ، فلا يُزاحِمُ الوارثَ. .....

أي: بالمُقِرِّينَ، وإلاّ يَعُمَّ نِصابُها لا يُشارِكُ المُكذِّبِينَ)) اهـ.

[٢٨٣٢٧] (قولُهُ: أو الوَرَثَةُ) يُغني عنه قولُهُ: ((ومِنه إقرارُ اثنَينِ))، "ط"[٣]. لكنْ كلامُهُ[٤] هنا في تَصديقِ المُقِرِّ، وهناكَ في نفسِ الإقرارِ وإنْ كانا في المَعنَى سواءً، لكنْ بينَهما فَرْقٌ وهو أنَّ التَّصديقَ بعدَ العلمِ بإقرارِ الأوَّلِ كقولِهِ: نَعَمْ، أو صَدَقَ، والإقرارُ لا يَلزَمُ مِنه العلمُ، تأمَّل.

[٢٨٣٢٨] (قولُهُ: كذَوِي الأرحامِ) فَسَّرَ القَريبَ في "العناية"[٥] بذَوِي الفُرُوضِ والعَصَباتِ، والبَعيدَ بذَوِي الأرحامِ، والأوَّلُ أَوجَهُ؛ لأنَّ مَولى المُوالاةِ إرْثُهُ بعدَ ذَوِي الأرحامِ، "شرنبلاليّة"[٦].

(تتمَّةٌ)

[٢٨٣٢٩] (قولُهُ: وَرِثَهُ) إرْثُ المُقَرِّ له حيثُ لا وارثَ له غيرَهُ يكونُ مُقتصِراً عليه، ولا يَنتقِلُ

(قولُ "المصنِّفِ": إذا تصادَقا عليه) أي: إذا كان المُقَرُّ له مِن أهلِ التَّصديقِ كما مرَّ في الإقرارِ بالابنِ ونحوِه، وحينَئذٍ يظهَرُ ذِكْرُ الحَضانةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((تلزمه)) بالمثناة الفوقية.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ١٦٢/٢ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٤٤/٣.

(٤) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((كلامنا))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "التكملة" ـ المقولة [٣٩٠٢] قوله: ((أو الورثةُ)).

(٥) "العناية": كتاب الإقرار ـ فصل ذكر الإقرار بالنسب ٣٧١/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣٦٩/٢ باختصار (هامش "الدرر والغرر").

المعروفَ، والمرادُ غيرُ الزَّوجَينِ؛ لأنَّ وُجودَها غيرُ مانعٍ، قالَهُ "ابن الكمال". ثمَّ للمُقِرِّ أنْ يرجِعَ عن إقرارِهِ؛ لأنَّه وصيَّةٌ مِن وَجهٍ، "زَيلَعيّ"[١]، أي: وإنْ صدَّقَهُ المُقَرُّ له كما في "البدائع"[٢]. لكنْ نقَلَ "المصنِّفُ"[٣] عن شروحِ "السِّراجيَّة": .....

إلى فَرْعِ المُقَرِّ له ولا إلى[٤] أصلِهِ؛ لأنَّه بمَنزِلةِ الوصيّةِ، شيخنا عن "جامع الفصولين"[٥]، كذا في "حاشية مسكينٍ"[٦].

[٢٨٣٣٠] (قولُهُ: المَعرُوفَ) قريباً أو بعيداً[٧]، فهو أَحَقُّ بالإرْثِ مِن المُقَرِّ له، حتّى لو أَقَرَّ بأخٍ وله عَمّةٌ أو خالةٌ فالإرْثُ للعَمّةِ أو للخالةِ؛ لأنَّ نَسَبَهُ لم يَثبُتْ فلا يُزاحِمُ الوارثَ المَعرُوفَ، "درر"[٨]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٣٣١] (قولُهُ: والمُرادُ غيرُ الزَّوجَينِ) أي: بالوارثِ الذي يَمنَعُ المُقَرَّ له مِن الإرْثِ.

[٢٨٣٣٢] (قولُهُ: وإنْ صَدَّقَهُ المُقَرُّ له) صوابُهُ: المُقَرُّ عليه كما عَبَّرَ به فيما مَرَّ[٩]، ويَدُلُّ عليه قطعاً[١٠] كلامُ "المنح"[١١] حيثُ قال: ((وقولُهُ ـ أي: "الزَّيلعيّ" ـ: للمُقِرِّ أنْ[١٢] يَرجِعَ عنه

(قولُهُ: صوابُهُ: المُقَرُّ عليه) لا وجهَ للتَّصويبِ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٥/٢٨ بتصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: وأما الإقرار بالنسب إلخ ٧/٢٢٩.

(٣) "المنح": كتاب الفرائض ٢/ق٢٨٣/أ.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ولا أصله)) دون لفظة ((إلى)).

(٥) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٦) "فتح المعين": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٣/١٧٥.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((قريب أو بعيد)).

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/٣٦٩.

(٩) صـ١١٤. "در".

(١٠) ((قطعاً)) ليست في "ب" و"م".

(١١) "المنح": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/ق١٠٩/ب.

(١٢) في النسخ جميعها: ((أنَّه))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "الزيلعي" رحمه الله.

((أنَّ بالتَّصديقِ يثبُتُ النَّسَبُ، فلا ينفَعُ الرُّجوعُ))، فليُحرَّرْ .....

مَحَلُّهُ ما إذا لم[١] يُصدِّقِ المُقَرُّ له على إقرارِهِ، أو لم يُقِرَّ بمثلِ إقرارِهِ إلخ))، وعَزاهُ لبعضِ شُرُوحِ "السِّراجيّة"[٢]، فقولُهُ: ((أو لم يُقِرَّ)) لا شَكَّ أنَّ الضَّميرَ فيه للمُقَرِّ عليه لا المُقَرِّ له. ٤٦٦/٤

فعُلِمَ أنَّ قولَه[٣]: ((المُقَرِّ له)) صَوابُهُ: ((المُقَرِّ عليه)) كما عَبَّرَ به صاحبُ "المنح"[٤] في كتابِ الفَرائضِ، ويَدُلُّ عليه قولُهُ الآتي[٥]: ((أنَّ بالتَّصديقِ يَثبُتُ النَّسَبُ)) ولا يكونُ ذلك إلاَّ مِن المُقَرِّ عليه. قال في "روح الشّروح"[٦] على "السّراجية": ((واعلَمْ أنَّه إنْ شَهِدَ معَ المُقِرِّ رجلٌ آخَرُ، أو صَدَّقَهُ المُقَرُّ عليه أو الوَرَثَةُ وهم مِن أهلِ الإقرارِ فلا يُشتَرَطُ الإصرارُ على الإقرارِ إلى الموتِ، ولا يَنفَعُ الرُّجُوعُ؛ لثُبُوتِ النَّسَبِ حينئذٍ)) اهـ.

وفي "شرح فرائض الملتقى"[٧] لـ "الطَّرابُلُسيّ": ((وصَحَّ رُجُوعُهُ؛ لأنَّه وصيّةٌ مَعنًى[٨]، ولا شيءَ للمُقَرِّ له مِن تَرِكَتِهِ))، قال في "شرح السّراجيّة" المسمَّى بـ "المنهاج"[٩]: ((وهذا إذا لم يُصدِّقِ المُقَرُّ عليه إقرارَهُ قبلَ رُجُوعِهِ، أو لم يُقِرَّ بمثلِ إقرارِهِ، أمّا إذا صَدَّقَ إقرارَهُ قبلَ رُجُوعِهِ، أو أَقَرَّ بمثلِ إقرارِهِ فلا يَنفَعُ المُقِرَّ رُجُوعُهُ عن إقرارِهِ؛ لأنَّ نَسَبَ المُقَرِّ له قد ثَبَتَ مِن المُقَرِّ عليه)) اهـ. فهذا كلامُ شُرّاحِ "السِّراجيّة"، فالصَّوابُ التَّعبيرُ بـ ((عليه)) كما عَبَّرَ به في "المنح"

---

(١) ((لم)) ساقطة من "الأصل" و"آ".

(٢) سيذكر الشروح التي قصدها في هذه المقولة.

(٣) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "المنح": كتاب الفرائض ٢/ق٢٨٣/أ.

(٥) في الصحيفة نفسها "در".

(٦) ذكره في "كشف الظنون" ٢/١٢٤٩.

(٧) المسمّى "سكب الأنهر"، وتقدمت ترجمته ٥/٢٣٠.

(٨) في "الأصل" و"ر": ((مغني))، وهو تحريفٌ.

(٩) "المنهاج" شرح "ضوء السراج"، كلاهما للكَلاباذيّ (ت ٧٠٠هـ)، وتقدمت ترجمة "ضوء السراج" صـ١١١.

عندَ الفتوى. (ومَن ماتَ أبوهُ فأقَرَّ بأخٍ شارَكَهُ في الإرثِ)، فيستحِقُّ نِصفَ نَصيبِ المُقِرِّ، (ولم يثبُتْ نَسَبُهُ)؛ لِما تقرَّرَ أنَّ إقرارَهُ مقبولٌ في حقِّ نَفسِهِ فقط.....

في كتابِ الفَرائضِ وإنْ كانتْ عبارتُها هنا كعبارةِ "الشّارح"، وكذا عبارةُ "الشّارح" في الفَرائضِ غيرُ مُحرَّرةٍ، فتَنَبَّهْ.

[٢٨٣٣٣] (قولُهُ: عندَ الفتوى) **أقولُ**: تَحريرُهُ أنَّه لو صَدَّقَهُ المُقَرُّ له فله الرُّجوعُ؛ لأنَّه لم يَثبُتِ النَّسَبُ، وهو ما في "البدائع"[1]، ولو صَدَّقَهُ المُقَرُّ عليه لا يَصِحُّ رُجوعُهُ؛ لأنَّه بعدَ ثُبوتِهِ، وهو ما في شُرُوحِ "السِّراجيّة"، فمَنشأُ الاشتباهِ تَحريفُ الصِّلةِ، فالمَوضُوعُ مُختلِفٌ، ولا يَخفَى أنَّ هذا كلَّهُ في غيرِ الإقرارِ بنحوِ الوَلَدِ.

[٢٨٣٣٤] (قولُهُ: نصفَ نصيبِ المُقِرِّ) ولو معَهُ وارثٌ آخَرُ، "شرح الملتقى"[2]، [٣/٢٠٨ب] وبيانُهُ في "الزَّيلعيّ"[3].

[٢٨٣٣٥] (قولُهُ: في حَقِّ نفسِهِ) فصارَ كالمشتري إذا أقَرَّ أنَّ البائعَ كانَ أعتَقَ العبدَ المَبيعَ يُقبَلُ إقرارُهُ في العِتْقِ، ولم يُقبَلْ في الرُّجوعِ بالثَّمَنِ، "بناية"[4]. وفي "الزَّيلعيّ"[5]: ((فإذا قُبِلَ إقرارُهُ في حَقِّ نفسِهِ يَستحِقُّ المُقَرُّ له نصفَ[6] نَصيبِ المُقِرِّ مُطلَقاً عندَنا، وعندَ "مالكٍ"[7] و"ابنِ أبي ليلى": يُجعَلُ إقرارُهُ شائعاً في التَّرِكَةِ، فيُعطِي المُقِرُّ مِن نَصيبِهِ ما يَخصُّهُ مِن ذلك، حتّى لو كانَ لشخصٍ ماتَ أبوهُ أخٌ مَعرُوفٌ فأقَرَّ بأخٍ آخَرَ، فكذَّبَهُ أخوهُ المَعرُوفُ فيه

---

(١) "البدائع": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: وأما الإقرار بالنسب إلخ ٧/٢٢٩.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢/٣٠٦ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٥/٢٨.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((بيانية)) وما أثبتناه من "آ" هو الصواب؛ إذ المسألة في "البناية"، انظر "البناية": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ـ فصل في الإقرار بالنسب ٨/٦٠١ بتصرف.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٥/٢٨-٢٩.

(٦) ((نصف)) ساقطة من "ب".

(٧) "حاشية الدسوقي": باب في الإقرار ـ فصل في الاستلحاق ٣/٦٤٤ ـ ٦٤٥.

قلتُ: بقِيَ لو أقَرَّ الأخُ بابنٍ هل يصِحُّ؟ قال "الشّافعيَّة": لا؛ لأنَّ ما أدَّى وُجودُهُ إلى نَفيِهِ انتفَى مِن أصلِهِ، ولم أرَهُ لأئمَّتِنا صريحاً، وظاهرُ كلامِهم نَعَمْ، فليُراجَعْ.....

أعطى المُقِرُّ نصفَ ما في يدِهِ، وعندَهما ـ يعني: عندَ "مالكٍ" و"ابنِ أبي ليلى" ـ ثُلثَ ما في يدِهِ؛ لأنَّ المُقِرَّ قد أقَرَّ له بثُلثٍ شائعٍ في النِّصفَينِ، فنَفَذَ إقرارُهُ في حِصّتِهِ، وبَطَلَ ما كانَ في حِصّةِ أخيهِ، فيكونُ له ثُلثُ ما في يدِهِ وهو سُدسُ جَميعِ المالِ، والسُّدسُ الآخَرُ في نَصيبِ أخيهِ بَطَلَ إقرارُهُ فيه؛ لِما ذَكَرنا. ونحن نقولُ: إنَّ في زَعمِ المُقِرِّ أنَّه يُساوِيهِ في الاستحقاقِ والمُنكِرُ ظالمٌ بإنكارِهِ، فيُجعَلُ ما في يدِ المُنكِرِ كالهالِكِ، فيكونُ الباقي بينَهما بالسَّوِيّةِ، ولو أقَرَّ بأختٍ تأخُذُ ثُلثَ ما في يدِهِ، وعندَهما خُمسَهُ، ولو أقَرَّ ابنٌ وبنتٌ بأخٍ وكَذَّبَهما ابنٌ وبنتٌ يُقسَمُ نَصيبُ المُقِرَّينِ أخماساً، وعندَهما أرباعاً، والتَّخريجُ ظاهرٌ. ولو أقَرَّ بامرأةٍ أنَّها زوجةُ أبيهِ أخَذَتْ ثُمنَ ما في يدِهِ، ولو أقَرَّ بجدّةٍ هي أمُّ المَيْتِ أخَذَتْ سُدسَ ما في يدِهِ، فيُعامَلُ فيما في يدِهِ كما يُعامَلُ لو ثَبَتَ ما أقَرَّ به)) اهـ، وتَمامُهُ فيه.

[٢٨٣٣٦] (قولُهُ: بابنٍ) أي: مِن أخيهِ المَيْتِ.

[٢٨٣٣٧] (قولُهُ: انتَفَى) هذه مسألةُ الدَّورِ الحُكميِّ التي عَدَّها الشّافعيّةُ[1] مِن مَوانِعِ الإرثِ؛ لأنَّه يَلزَمُ مِن التَّوريثِ عدمُهُ. بيانُهُ: أنَّه إذا أقَرَّ أخٌ حائزٌ بابنٍ للمَيْتِ يَثبُتُ[2] نَسَبُهُ ولا يَرِثُ؛ لأنَّه لو وَرِثَ لحَجَبَ الأخَ، فلا يكونُ الأخُ وارثاً حائزاً، فلا يُقبَلُ إقرارُهُ بالابنِ، فلا يَثبُتُ نَسَبُهُ فلا يَرِثُ؛ لأنَّ إثباتَ الإرثِ يُؤدِّي إلى نفيِهِ، وما أدَّى إثباتُهُ إلى نفيِهِ انتَفَى مِن أصلِهِ، وهذا هو الصَّحيحُ مِن مذهبِهم، لكنْ يجبُ على المُقِرِّ باطناً أنْ يَدفَعَ للابنِ التَّرِكَةَ إذا كانَ صادقاً في إقرارِهِ.

[٢٨٣٣٨] (قولُهُ: وظاهرُ كلامِهم نَعَمْ) يعني: ظاهرُ كلامِهم صِحّةُ إقرارِ هذا الأخِ بالابنِ

---

(١) انظر "نهاية المحتاج": كتاب الإقرار ـ فصل في الإقرار بالنسب ١١٦/٥، "تحفة المحتاج": كتاب الإقرار ـ فصل في الإقرار بالنسب ٤٠٨/٥ (هامش "حواشي الشرواني").

(٢) في "ب": ((ثبت))، وفي "م": ((لا يثبت))، وهي ساقطة من "آ"، وبالرجوع إلى "نهاية المحتاج شرح المنهاج" ظهر أن النسب يثبت عند الشافعية، فما في "م" خطأ. انظر "نهاية المحتاج شرح المنهاج": كتاب الإقرار ـ فصل في الإقرار بالنسب ١١٦/٥.

(وإنْ ترَكَ) شخصٌ (ابنَينِ وله على آخَرَ مائةٌ فأقَرَّ أحدُهما بقَبْضِ أبيهِ خَمسِينَ مِنها فلا شيءَ للمُقِرِّ)؛ لأنَّ إقرارَهُ ينصرِفُ إلى نَصيبِهِ، (وللآخَرِ خَمسونَ) بعدَ حَلِفِهِ: إنَّه لا يعلَمُ أنَّ أباهُ قبَضَ شَطْرَ المائةِ، قالَهُ "الأكمل".....

ويَثبُتُ نَسَبُهُ في حَقِّ نفسِهِ فقط، فيَرِثُ الابنُ دونَهُ؛ لِما قالُوا: إنَّ الإقرارَ بنَسَبٍ على غيرِهِ يَصِحُّ في حَقِّ نفسِهِ ـ حتّى تَلزَمُهُ الأحكامُ مِن النَّفَقةِ والحَضانةِ ـ لا في حَقِّ غيرِهِ، وقد رأيتُ المسألةَ مَنقُولةً ـ ولِلّهِ تعالى الحمدُ والمِنّةُ ـ في "فتاوى العلاّمة قاسم بن قطلوبغا" الحنَفيِّ، ونَصُّهُ: ((قال "محمَّدٌ" في "الإملاءِ": ولو كانتْ للرَّجلِ عَمّةٌ أو مَولى نِعمةٍ، فأقَرَّتِ العَمّةُ أو مَولى النِّعْمةِ بأخٍ للمَيْتِ مِن أبيهِ أو أمِّه أو بعَمٍّ أو بابنِ عَمٍّ أخَذَ المُقَرُّ له الميراثَ كلَّهُ؛ لأنَّ الوارثَ المَعرُوفَ أقَرَّ بأنَّه مُقدَّمٌ عليه في استحقاقِ مالِهِ، وإقرارُهُ حُجّةٌ على نفسِهِ)) اهـ هذا كلامُهُ، ثمَّ قال: ((فلمّا لم يكنْ في هذا دَوْرٌ عندَنا لم يُذكَرْ في المَوانِعِ وذُكِرَ في بابِهِ)) اهـ.

[٢٨٣٣٩] (قولُهُ: إلى نَصيبِهِ) فيُجعَلُ كأنَّه استَوفَى نَصيبَهُ، ولأنَّ الاستيفاءَ إنَّما يكونُ بقَبْضٍ مَضمُونٍ؛ لأنَّ الدُّيُونَ تُقضَى بأمثالِها ثمَّ تلتقي قِصاصاً، فقد أقَرَّ بدَينٍ على المَيْتِ فيَلزَمُ المُقِرَّ كما مَرَّ قبلَ[1] بابِ الاستثناءِ، ولا يَجري في هذه المسألةِ الخلافُ السّابقُ كما لا يَخفَى على الحاذِقِ.

[٢٨٣٤٠] (قولُهُ: بعدَ حَلِفِهِ) أي: حَلِفِ المُنكِرِ، أي: لأجلِ الأخِ لا لأجلِ الغَرِيمِ؛ لأنَّه لا ضَرَرَ على الغَرِيمِ، فلا يُنافي ما يأتي[2]، ولو نَكَلَ شارَكَهُ المُقِرُّ في الخمسين[3]. ق٤٧٤/أ

(قولُهُ: وقد رأيتُ المسألةَ مَنقُولةً إلخ) في "المنبع": ((وههنا صورةٌ أُخرَى، وهي: ما إذا أقَرَّ الأخُ بابنٍ لأخيهِ الميّتِ، قال في "الوجيز": الظّاهرُ أنَّه يَثبُتُ النَّسَبُ دونَ الميراثِ؛ إذ لو ثبَتَ يُحرَمُ الأخُ ويَخرُجُ عن أهليّةِ الإقرارِ، وقيل: إنَّهما يَثبُتانِ، وقيل: إنَّهما لا يَثبُتانِ)).

---

(١) صـ٤٥ "در" وما بعدها.

(٢) في الصحيفة الآتية "در".

(٣) ((في الخمسين)) ليست في "ب" و"م".

قلتُ: وكذا الحُكمُ لو أقَرَّ أنَّ أباهُ قبَضَ كلَّ الدَّينِ، لكنَّه هنا يُحلَّفُ لحقِّ الغريمِ، "زَيلَعيّ"[1]. .....

[٢٨٣٤١] (قولُهُ: لكنَّه) الاستدراكُ يَقتضي أنْ لا يُحلَّفَ في الأُولى، وبه صَرَّحَ "الزَّيلعيُّ"[1]، وهو مُخالِفٌ لِما قَدَّمَهُ[2] عن "الأكمل"، ومَرَّ جوابُهُ[3].

[٢٨٣٤٢] (قولُهُ: يُحلَّفُ) أي: المُنكِرُ باللَّهِ لم يَعلَمْ أنَّه قَبَضَ الدَّينَ، فإنْ نَكَلَ بَرِئَتْ ذِمَّةُ المَدينِ، وإنْ حَلَفَ دُفِعَ إليه نَصيبُهُ، بخلافِ المسألةِ الأُولى حيثُ لا يُحلَّفُ لحَقِّ الغَريمِ؛ لأنَّ حَقَّهُ كلَّهُ حَصَلَ له مِن جهةِ المُقِرِّ، فلا حاجةَ إلى تَحليفِهِ، [٢/٣ق/٢٠٩أ] وهنا لم يَحصُلْ إلاّ النِّصفُ فيُحلِّفُهُ، "زيلعيّ"[4]. ٤٦٧/٤

(قولُهُ: وبه صَرَّحَ "الزَّيلعيُّ" إلخ) ليس في "الزَّيلعيِّ" ما يقتضي أنَّه لا يُحلَّفُ في الأُولى بالكلّيّةِ، بل نفَى التَّحليفَ لحقِّ الغريمِ حيثُ قال: ((إلاّ أنَّه هنا يُحلَّفُ المُنكِرُ لحقِّ المَدينِ، بخلافِ الأُولى حيثُ لا يُحلَّفُ لحقِّ الغَريمِ إلخ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢٩/٥.

(٢) في الصحيفة السابقة "در".

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المريض ٢٩/٥.

﴿فصلٌ في مسائلَ شتَّى﴾

(أقَرَّتِ الحُرَّةُ المُكلَّفةُ بدَينٍ) لآخَرَ، (فكذَّبَها زوجُها صحَّ) إقرارُها (في حقِّهِ أيضاً) عندَ "أبي حنيفة"، (فتُحبَسُ) المُقِرَّةُ (وتُلازَمُ) وإنْ تضرَّرَ الزَّوجُ. وهذه إحدى المسائلِ السِّتِّ[1] الخارجةِ مِن قاعدةِ: ((الإقرارُ حُجَّةٌ قاصرةٌ على المُقِرِّ، ولا يتعدَّى إلى غيرِهِ))، وهي في "الأشباه". .....

﴿فصلٌ في مسائلَ شتَّى﴾

[٢٨٣٤٣] (قولُهُ: وهي في "الأشباه") وعبارتُها[2]: ((الإقرارُ حُجَّةٌ قاصرةٌ على المُقِرِّ، ولا يَتَعَدَّى إلى غيرِهِ، فلو أقَرَّ المُؤجِرُ أنَّ الدّارَ لغيرِهِ لا تَنفَسِخُ الإجارةُ إلّا في مسائلَ:

لو أقَرَّتِ الزَّوجةُ بدَينٍ فللدّائنِ حَبْسُها وإنْ تَضَرَّرَ الزَّوجُ.

ولو أقَرَّ المُؤجِرُ بدَينٍ لا وَفاءَ له إلّا مِن ثَمَنِ العينِ فله بَيعُها لقَضائِهِ وإنْ تَضَرَّرَ المستأجِرُ.

ولو أقَرَّتْ مَجهُولةُ النَّسَبِ بأنَّها بنتُ أبي زوجِها وصَدَّقَها الأبُ انفسَخَ النِّكاحُ بينَهما، بخلافِ ما إذا أقَرَّتْ بالرِّدّةِ[3]، ولو طَلَّقَها ثِنتَينِ بعدَ الإقرارِ بالرِّقِّ لم يَملِكِ الرَّجْعةَ.

وإذا ادَّعَى وَلَدَ أَمَتِهِ المَبيعةِ وله أخٌ ثَبَتَ[4] نَسَبُهُ وتَعَدَّى إلى حِرمانِ الأخِ مِن الميراثِ؛ لكونِهِ للابنِ.

وكذا المكاتَبُ إذا ادَّعَى نَسَبَ وَلَدِ حُرَّةٍ في حياةِ أخيهِ صَحَّتْ وميراثُهُ لوَلَدِهِ دونَ أخيهِ كما في "الجامع"[5])) اهـ.

---

(١) ذكر العلّامة ابن عابدين رحمه الله منها خمساً فقط، أما السادسة فقد ذكرها في "التكملة" ـ المقولة [٣٩٣٢] قوله: ((وهذه إحدى المسائل السِّتّ))، ونصّها: ((باع المبيعَ ثم أقرَّ أنَّ البيع كان تلجئةً ـ أي: إكراهاً ـ وصدّقه المشتري فله الرَّدُّ على بائعه بالعيب، كذا في "الجامع")). وقد أشار إلى ذلك مصحّحا "ب" و"م" كما سيأتي صـ١٢٦ـ. تعليق (٢).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٢ـ.

(٣) عبارة "الأشباه" و"المنح": ((بالرِّقِّ))، وانظر "التكملة" ـ المقولة [٣٩٣٢] قوله: ((وهذه إحدى المسائل السِّتّ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يثبت)).

(٥) لم نعثر على المسائل في نسختَي "الجامعين" "الكبير" و"الصغير" اللّتين بين أيدينا عدا المسألة الثالثة من ((ولو أقرت مجهولة النسب)) إلى قوله: ((لم يملك الرجعة)) فإنها في "الجامع الكبير": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المرأة بالرق وهي تحت زوج يجحد ما قالت صـ١٤٢ ـ ١٤٣ـ. بتصرف.

وينبغي أنْ يُخرِّجَ أيضاً مَن كان في إجارةِ غيرِهِ فأقَرَّ لآخَرَ بدَينٍ، فإنَّ له حَبْسَهُ وإنْ تضرَّرَ المستأجِرُ، وهي واقعةُ الفتوى، ولم نرَها صريحةً. (وعندَهما: لا) تُصدَّقُ في حقِّ الزَّوجِ، فلا تُحبَسُ ولا تُلازَمُ، "درر"[1].

قلتُ[2]: وينبغي أنْ يُعوَّلَ على قولِهما إفتاءً وقضاءً؛ لأنَّ الغالبَ أنَّ الأبَ يُعلِّمُها الإقرارَ له أو لبعضِ أقاربِها؛ ليتوصَّلَ بذلك إلى مَنْعِها بالحَبسِ عندَه عن زوجِها كما وقَفْتُ عليه مِراراً حينَ ابتُليتُ بالقضاءِ، كذا ذكَرَهُ "المصنِّف"[3]. .....

[٢٨٣٤٤] (قولُهُ: وينبغي) البحثُ لصاحبِ "المنح"[3].

[٢٨٣٤٥] (قولُهُ: إفتاءً وقضاءً) بنصبِهما.

[٢٨٣٤٦] (قولُهُ: لأنَّ الغالبَ) فيه نَظَرٌ[4]؛ إذِ العِلَّةُ خاصَّةٌ والمُدَّعَى عامٌّ؛ لأنَّه لا يَظهَرُ فيما إذا كان الإقرارُ لأجنبيٍّ، وقولُهُ: ((ليَتوصَّلَ إلخ)) لا يَظهَرُ أيضاً؛ إذِ الحَبْسُ عندَ القاضي لا عندَ الأبِ، فإذاً المُعوَّلُ عليه قولُ "الإمام"، وأيضاً لم يَستَنِدْ في هذا التَّصحيحِ لأحدٍ مِن أئمَّةِ التَّرجيحِ، "ط"[5]، لكنْ قولُهُ: ((إذِ الحَبْسُ عندَ القاضي)) مُخالِفٌ لِما

﴿فصلٌ في مسائلَ شتَّى﴾

(قولُ "المصنِّفِ": وعندَهما: لا) مَحَلُّ الخلافِ فيما إذا لم يَذكُر المُقَرُّ له سبَباً، وإلّا يصِحُّ إقرارُها في حقِّ الزَّوجِ أيضاً عندَ الكلِّ كما ذكَرَهُ في حِيَلِ "التَّتارخانيَّة"، ونقَلَهُ "الحَمَويُّ" عنها.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: حُرَّةٌ أقرت إلخ ٣٦٩/٢.

(٢) ((قلت)) ليست في "د".

(٣) انظر "المنح": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: مسائل تتعلق بكتاب الإقرار ٢/ق١١٠/أ.

(٤) في هامش "ر": ((كتب المؤلف على هامش "ط" هنا: قوله: فيه نظرٌ، فقد مَرَّ في فصلِ الحبس متناً أنَّ تعيينَ مكانِهِ للقاضي، إلّا إذا طلب المُدَّعِي مكاناً آخر، وأفتى به "المصنِّفُ" تبعاً لـ "قارئ الهداية"، كما نقلَهُ الشارح ثَمَّةَ، ونقَلَ عن "النهر": ينبغي أنْ لا يُجابَ لو طَلَبَ حبسَهُ في مكانِ اللُّصوصِ ونحوِهِ)) اهـ.

(٥) "ط": كتاب الإقرار ـ فصل في مسائل شتى ٣٤٥/٣.

(بجهولةُ النَّسَبِ أقَرَّتْ بالرِّقِّ لإنسانٍ) وصدَّقَها المُقَرُّ له (ولها زوجٌ وأولادٌ مِنه) أي: الزَّوجِ، (وكذَّبَها) زوجُها (صحَّ في حقِّها خاصَّةً)، فوَلَدٌ عَلِقَ بعدَ الإقرارِ رقيقٌ خلافاً لـ "مُحَمَّدٍ"، (لا) في (حقِّهِ) يَرِدُ عليه انتقاصُ طلاقِها كما حقَّقَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّة" .....

مَرَّ في بابِهِ[1]: أنَّ الخِيارَ فيه للمُدَّعي.

[٢٨٣٤٧] (قولُهُ: بجهولةُ النَّسَبِ أقَرَّتْ) ليس على إطلاقِهِ؛ لِما في "الأشباه"[2]: ((بجهُولُ النَّسَبِ إذا أقَرَّ بالرِّقِّ لإنسانٍ وصَدَّقَهُ المُقَرُّ له صَحَّ وصارَ عبدَهُ إذا كان قبلَ تأكُّدِ الحُرِّيَّةِ بالقضاءِ، أمّا بعدَ قضاءِ القاضي عليه بحَدٍّ كاملٍ أو بالقِصاصِ في الأطرافِ لا يَصِحُّ إقرارُهُ بالرِّقِّ بعدَ ذلك)) اهـ "سائحانيّ".

[٢٨٣٤٨] (قولُهُ: فوَلَدٌ) التَّفريعُ غيرُ ظاهرٍ ومَحَلُّهُ فيما بعدُ، والظّاهرُ أنْ يُقالَ: فتكونُ رقيقةً له كما أفادَهُ في "العزميّة".

[٢٨٣٤٩] (قولُهُ: كما حَقَّقَهُ في "الشُّرُنبُلاليَّة") حيثُ قال[3]: ((لأنَّه نَقَلَ في "المحيط" عن "المبسوط"[4] أنَّ طلاقَها ثِنتانِ وعِدّتَها حَيْضتانِ بالإجماعِ؛ لأنَّها صارتْ أمَةً، وهذا حُكْمٌ يَخُصُّها. ثمَّ نَقَلَ عن "الزِّياداتِ": ولو طَلَّقَها الزَّوجُ تَطليقتَينِ وهو لا يَعلَمُ بإقرارِها مَلَكَ عليها الرَّجْعةَ،

(قولُهُ: التَّفريعُ غيرُ ظاهرٍ) بل هو ظاهرٌ؛ لأنَّه حكَمَ برِقِّها خاصَّةً، وولدُ الرَّقيقِ رقيقٌ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: حيثُ قال: لأنَّه نقَلَ إلخ) هنا سَقطٌ[5]، وأصلُهُ: ((حيثُ قال: ويَرِدُ على كونِ إقرارِها غيرَ صحيحٍ في حقِّهِ انتقاصُ[6] طَلاقِها؛ لأنَّه نقَلَ إلخ)).

---

(١) ١٦/٣٦٨ "در" و"حاشية".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٧ ـ ٣٠٨..

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: حُرَّةٌ أقرت إلخ ٢/٣٧٠ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار ـ باب اليمين والإقرار في الرق ١٨/١٥٧.

(٥) **نقول**: ليس ثمة سقط؛ إذ أصل العبارة في "الدر".

(٦) الذي في مطبوعة "التقريرات": ((انتقاضُ)) بالضاد المعجمة، والمراد الانتقاص كما في نسخ "الدر".

(وحقِّ الأولادِ) وفرَّع على حقِّهِ بقولِهِ: (فلا يَبطُلُ النِّكاحُ)، وعلى حقِّ الأولادِ بقولِهِ: (وأولادٌ حصَلَتْ قبلَ الإقرارِ، وما في بطنِها وقتَهُ أحرارٌ)؛ لحُصولِهم قبلَ إقرارِها بالرِّقِّ. (مَجهولُ النَّسَبِ حرَّرَ عبدَهُ، ثمَّ أقَرَّ بالرِّقِّ لإنسانٍ وصدَّقَهُ) المُقَرُّ له.....

ولو عَلِمَ لا يَملِكُ. وذَكَرَ في "الجامع"[1]: لا يَملِكُ عَلِمَ أو لم يَعلَمْ، قيل: ما ذُكِرَ[2] قياسٌ وما ذَكَرَهُ في "الجامع" استحسانٌ. وفي "الكافي": آلَى وأَقَرَّتْ قبلَ شهرَينِ فهما مدَّتُه[3]، وإنْ أَقَرَّتْ بعدَ مُضيِّ شهرَينِ فأربعةٌ، والأصلُ: أنَّه متى أَمكَنَ تَدارُكُ ما خافَ فَوْتَهُ بإقرارِ الغيرِ ولم يُتدارَكْ بَطَلَ حَقُّهُ؛ لأنَّ فَواتَ حَقِّهِ مُضافٌ إلى تقصيرِهِ، فإنْ لم يُمكِنِ التَّدارُكُ لا يَصِحُّ الإقرارُ في حَقِّهِ، فإذا أَقَرَّتْ بعدَ شهرٍ أَمكَنَ الزَّوجَ التَّدارُكُ، وبعدَ شهرَينِ لا يُمكِنُهُ، وكذا الطَّلاقُ والعِدَّةُ، حتَّى لو طَلَّقَها ثِنتَينِ ثمَّ أَقَرَّتْ يَملِكُ الثَّالثةَ، ولو أَقَرَّتْ قبلَ الطَّلاقِ تَبِينُ ثِنتَينِ، ولو مَضَتْ مِن عِدَّتِها حَيضتانِ ثمَّ أَقَرَّتْ يَملِكُ الرَّجْعةَ، ولو مَضَتْ حيضةٌ ثمَّ أَقَرَّتْ تَبِينُ بحَيضتَينِ)) اهـ.

قلتُ: وعلى ما في "الكافي" لا إشكالَ؛ لقولِهِ: ((إنَّ فَواتَ حَقِّهِ مُضافٌ إلى تقصيرِهِ))، تأمَّل.

[٢٨٣٥٠] (قولُهُ: حَرَّرَ عبدَهُ) ماضٍ مبنيٌّ للفاعلِ، و((عبدَهُ)) مَفعُولٌ[4].

(قولُهُ: قيل: ما ذَكَرَهُ قياسٌ) هنا سَقطٌ، وأصلُهُ: قيل: ما ذَكَرَهُ في "الزِّيادات" قياسٌ.

(قولُهُ: وعلى ما في "الكافي" لا إشكالَ إلخ) ما في "الكافي" لا يَدفَعُ الإشكالَ كما هو ظاهرٌ، والأَولى في دَفْعِهِ أنْ يقال: إنَّها صارتْ رقيقةً، وحُكْمُها انتقاصُ طَلاقِها كرِقِّيَّةِ أولادِها، وأنَّه يظهَرُ إقرارُها في حقِّ الزَّوجِ أيضاً في المستقبلِ.

---

(١) "الجامع الكبير": كتاب الإقرار ـ باب إقرار المرأة بالرق وهي تحت زوج يجحد ما قالت صـ١٤٣. بتصرف

(٢) في النسخ جميعها ((ما ذكر))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى في أصل العبارة.

(٣) في "ب" و"م": ((عدته))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الشرنبلالية".

(٤) في "ر": ((مفعوله)).

(صحَّ) إقرارُهُ (في حقِّهِ) فقط (دونَ إبطالِ العِتقِ، فإنْ ماتَ العَتيقُ يرِثُهُ وارثُهُ إنْ كان) له وارثٌ يستغرِقُ التَّرِكَةَ، (وإلّا فيرِثُ) الكلَّ أو الباقيَ، "كافي" و"شُرُنبُلاليَّة" (المُقَرُّ له، فإنْ ماتَ المُقِرُّ ثمَّ العتيقُ فإرثُهُ لعَصَبةِ المُقِرِّ)، ولو جنَى هذا العَتيقُ سعَى في جِنايتِهِ؛ لأنَّه لا عاقلةَ له، ولو جُنِيَ عليه يجِبُ أرشُ العبدِ، وهو كالمملوكِ في الشَّهادةِ؛ لأنَّ حُرِّيَّتَهُ بالظّاهرِ وهو يصلُحُ للدَّفعِ لا للاستحقاقِ.

(قال) رجلٌ لآخَرَ: (لي عليكَ ألفٌ، فقال) في جوابِهِ: (الصِّدقَ أو الحقَّ أو اليقينَ أو نكَّرَ) كقولِهِ: حقّاً ونحوَهُ، (أو كرَّرَ لَفظَ الحقِّ أو الصِّدقِ) كقولِهِ: الحقَّ الحقَّ، أو حقّاً حقّاً، (ونحوِهِ، .....

[٢٨٣٥١] (قولُهُ: فيَرِثُ الكلَّ) إنْ لم يكنْ له وارثٌ أصلاً.

[٢٨٣٥٢] (قولُهُ: أو الباقيَ) إنْ كان له وارثٌ لا يَستغرِقُ.

[٢٨٣٥٣] (قولُهُ: و"شُرُنبُلاليَّة") عبارةُ "الشّرنبلاليّة"[1] عن "المحيط": ((وإنْ كانَ للمَيْتِ بنتٌ كان النِّصفُ لها والنِّصفُ للمُقَرِّ له اهـ، وإنْ جَنَى هذا العَتيقُ سَعَى في جنايتِهِ؛ لأنَّه لا عاقلةَ له وإنْ جُنِيَ عليه يجبُ عليه أَرْشُ العبدِ، وهو كالمَملُوكِ في الشَّهادةِ؛ لأنَّ حُرِّيَّتَهُ في الظّاهرِ، وهو يَصلُحُ للدَّفعِ لا للاستحقاقِ)) اهـ. ق٤٧٤/ب

[٢٨٣٥٤] (قولُهُ: أَرْشُ العبدِ) وعليه فقد صارَ الإقرارُ حُجّةً مُتعدِّيةً في حَقِّ المَجنيِّ عليه، فيَنبغي زيادةُ هذه المسألةِ على الستِّ[2] المُتقدِّمةِ آنِفاً[3].

[٢٨٣٥٥] (قولُهُ: ونحوِهِ) بأنْ كَرَّرَ ((اليقينَ)) [٣/ق٣٠٩/ب] أيضاً مُعرَّفاً أو مُنكَّراً.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: حُرَّةٌ أقرت إلخ ٢/ ٣٧٠ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) في هامش "ب" و"م": ((قوله: (على الستِّ إلخ) فيه: أنه لم يذكر السادسة، وإنما ذكرها "ط" حيث قال: السادسة: باع المبيعَ ثم أقرَّ أنَّ البيع كانَ تلجئةً وصدَّقه المشتري فله الرَّدُّ على بائعه بالعيب)) اهـ. مصحَّحا "ب" و"م".

(٣) المقولة [٢٨٣٤٣] قوله: ((وهي في "الأشباه")).

أو قَرَنَ بها البِرَّ) كقولِهِ: البِرُّ حقٌّ، أو الحقُّ بِرٌّ إلى آخِرِهِ (فإقرارٌ، ولو قال: الحقُّ حقٌّ، أو الصِّدقُ صِدقٌ، أو اليقينُ يقينٌ لا) يكونُ إقراراً؛ لأنَّه كلامٌ تامٌّ، بخلافِ ما مرَّ؛ لأنَّه لا يصلُحُ للابتداءِ فجُعِلَ جواباً، فكأنَّه قال: ادَّعَيتَ الحقَّ إلى آخِرِهِ.

(قال لأمَتِهِ: يا سارقةُ، يا زانيةُ، يا مَجنونةُ، يا آبقةُ، أو قال: هذه السّارقةُ فعَلَتْ كذا، وباعَها فوُجِدَ بها واحدٌ مِنها) أي: مِن هذه العُيوبِ (لا تُرَدُّ به)؛ لأنَّه نداءٌ أو شَتيمةٌ[1] لا إخبارٌ، (بخلافِ: هذه سارقةٌ، أو: هذه آبقةٌ، أو: هذه زانيةٌ، أو: هذه[2] مَجنونةٌ) حيثُ تُرَدُّ بأحدِها؛ لأنَّه إخبارٌ، وهو لتحقيقِ الوَصفِ، (وبخلافِ: يا طالقُ، أو: هذه المُطلَّقةُ فعَلَتْ كذا) حيثُ تطلُقُ امرأتُهُ؛ لتمكُّنِهِ مِن إثباتِهِ شرعاً، فجُعِلَ إيجاباً؛ .....

[٢٨٣٥٦] (قولُهُ: كقولِهِ: البِرُّ حَقٌّ إلخ) هذا مِمّا يَصلُحُ للإخبارِ ولا يَتعيَّنُ جواباً. والذي في "الدّرر"[3]: ((البِرُّ الحَقُّ[4]))، وهو في بعضِ النُّسَخِ كذلك، وهو ظاهرٌ، فإنَّه يُحمَلُ على الإبدالِ، "ط"[5]. ٤٦٨/٤

[٢٨٣٥٧] (قولُهُ: لأنَّه نِداءٌ) أي: فيما عدا الأخيرةَ، والنِّداءُ إعلامُ المُنادَى وإحضارُهُ لا تَحقيقُ الوَصفِ.

[٢٨٣٥٨] (قولُهُ: حيثُ تُرَدُّ) أي: لو اشتَراها مَن لم يَعلَمْ بهذا الإخبارِ ثمَّ عَلِمَ، "ط"[5].

(قولُهُ: وهو في بعضِ النُّسَخِ كذلك، وهو ظاهرٌ إلخ) فيه: أنَّ صورةَ "الدّرر" تَحتمِلُ الإخبارَ أيضاً، فلا يظهَرُ جَعلُها إقراراً.

---

(١) في "د" و"و": ((شتمة)).

(٢) ((هذه)) ليست في "د".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: حُرَّةٌ أقرت إلخ ٣٧٠/٢.

(٤) في "ر": ((البِرُّ حقٌّ)).

(٥) "ط": كتاب الإقرار ـ فصل في مسائل شتى ٣٤٦/٣.

ليكونَ صادقاً، بخلافِ الأوَّلِ، "درر"[١]. (إقرارُ السَّكرانِ بطريقٍ مَحظورٍ) أي: ممنوعٍ مُحرَّمٍ (صحيحٌ) في كلِّ حقٍّ، فلو أقَرَّ بقَوَدٍ أُقيمَ عليه الحدُّ في سُكْرِهِ، وفي السَّرِقَةِ يُضمَّنُ المسروقَ كما بسَطَهُ "سعدي أفندي" في بابِ حدِّ الشُّربِ، .....

[٢٨٣٥٩] (قولُهُ: بخلافِ الأوَّلِ) فإنَّ السَّيِّدَ لا يَتمَكَّنُ مِن إثباتِ هذه الأوصافِ فيها، "ط"[٢].

[٢٨٣٦٠] (قولُهُ: بطريقٍ) مُتعلِّقٌ بـ ((السَّكرانِ)).

[٢٨٣٦١] (قولُهُ: عليه الحَدُّ) لعلَّه سَبْقُ قَلَمٍ، والصَّوابُ: القِصاصُ، فليُراجَعْ.

[٢٨٣٦٢] (قولُهُ: كما بَسَطَهُ "سعدي") وعبارتُهُ هناك[٣]: ((وقال صاحبُ "النِّهاية": ذَكَرَ الإمامُ "التَّمرتاشيّ": ولا يُحَدُّ السَّكرانُ بإقرارِهِ على نفسِهِ بالزِّنا والسَّرِقةِ؛ لأنَّه إذا صَحا ورَجَعَ بَطَلَ إقرارُهُ، ولكنْ يَضمَنُ المَسروقَ، بخلافِ حَدِّ القَذْفِ والقِصاصِ حيثُ يُقامُ عليه في حالِ سُكْرِهِ؛ لأنَّه لا فائدةَ في التَّأخيرِ؛ لأنَّه لا يَملِكُ الرُّجُوعَ؛ لأنَّهما مِن حُقُوقِ العِبادِ، فأَشبَهَ الإقرارَ بالمالِ والطَّلاقِ والعَتاقِ اهـ. ولا يَخفَى عليكَ أنَّ قولَهُ: لأنَّه لا فائدةَ في التَّأخيرِ مَحَلُّ بحثٍ. وفي "معراج الدِّراية": بخلافِ حَدِّ القَذْفِ، فإنَّه يُحبَسُ حتّى يَصحُوَ، ثمَّ يُحَدُّ للقَذْفِ، ثمَّ يُحبَسُ حتّى يَخِفَّ مِنه الضَّرْبُ، ثمَّ يُحَدُّ للسُّكْرِ، ذَكَرَهُ في "المبسوط"[٤] وفي "معراج الدِّراية": قَيَّدَ بالإقرارِ لأنَّه لو زَنا وسَرَقَ في حالِهِ يُحَدُّ بعدَ الصَّحْوِ، بخلافِ الإقرارِ، وكذا في "الذَّخيرة")) اهـ.

(قولُهُ: مَحَلُّ بحثٍ) فإنَّ الانزجارَ لا يحصُلُ إلّا بإقامةِ الحدِّ بعدَ الصَّحْوِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: حُرَّةٌ أقرت إلخ ٢/٣٧٠ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الإقرار ـ فصل في مسائل شتى ٣/٣٤٦.

(٣) انظر "الحواشي السعدية": كتاب الحدود ٥/٨٧ (هامش "فتح القدير").

(٤) "المبسوط": كتاب الأشربة ٢٤/٣٢.

(إلّا في) ما يقبَلُ الرُّجوعَ كالرِّدَّةِ، و(حدِّ الزِّنَا، وشُرْبِ الخَمرِ. وإنْ) سكِرَ (بطريقٍ مباحٍ) كشُربِهِ مُكرَهاً (لا) يُعتبَرُ، بل هو كالإغماءِ إلّا في سُقوطِ القضاءِ، وتمامُهُ في أحكاماتِ "الأشباه"[1]. (المُقَرُّ له إذا كذَّبَ المُقِرَّ بطَلَ إقرارُهُ)؛ لِما تقرَّرَ أنَّه يرتَدُّ بالرَّدِّ، (إلّا في) ستٍّ على ما هنا تبَعاً لـ "الأشباه"[2]: (الإقرارِ بالحرِّيَّةِ، والنَّسَبِ، ووَلاءِ العَتاقةِ، والوَقفِ) في "الإسعاف": .....

[٢٨٣٦٣] (قولُهُ: سُقُوطِ القضاءِ) أي: قضاءِ صلاةٍ أزيَدَ مِن يومٍ وليلةٍ، بخلافِ الإغماءِ.

[٢٨٣٦٤] (قولُهُ: على ما هنا) أي: على ما في "المتن"، وإلّا فسيأتي[3] زيادةٌ عليها. ق٤٧٥/أ

[٢٨٣٦٥] (قولُهُ: بالحرِّيَّةِ) فإذا أقَرَّ أنَّ العبدَ الذي في يدِهِ حُرٌّ ثَبَتَتْ[4] حُرِّيَّتُهُ وإنْ كَذَّبَهُ العبدُ، "ط"[5].

[٢٨٣٦٦] (قولُهُ: في "الإسعاف") ونَصُّهُ[6]: ((ومَن قَبِلَ ما وُقِفَ عليه ليس له الرَّدُّ بعدَهُ، ومَن رَدَّهُ أوَّلَ مَرَّةٍ ليس له القَبُولُ بعدَهُ)) اهـ. وتَمامُ التَّفاريعِ فيه، ولا يَخفَى أنَّ الكلامَ في الإقرارِ بالوَقْفِ لا في الوَقْفِ. وفي "الإسعاف"[7] أيضاً: ((ولو أقَرَّ لرجلَينِ بأرضٍ في يدِهِ أنَّها وَقْفٌ عليهما وعلى أولادِهما ونَسْلِهما أبداً ثمَّ مِن بعدِهم على المساكينِ، فصَدَّقَهُ أحدُهما وكَذَّبَهُ الآخَرُ ولا أولادَ لهما يكونُ نِصفُها وَقْفاً على المُصَدِّقِ مِنهما والنِّصفُ

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ أحكام السكران صـ٣٧٠.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٠.

(٣) في الصحيفة الآتية "در".

(٤) في "ر" و"آ": ((تثبت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ب" و"م" موافق لما في "ط".

(٥) "ط": كتاب الإقرار ـ فصل في مسائل شتى ٣٤٦/٣.

(٦) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب في ألفاظ الوقف، وأهله ومحله وحكمه ـ فصل في بيان اشتراط قبول الوقف وعدمه صـ٢١.

(٧) "الإسعاف في أحكام الأوقاف": كتاب الوقف ـ باب في إقرار الصحيح بأرض في يده أنها وقف صـ٥٢.

((لو وقَفَ على رجلٍ فقبِلَهُ، ثمَّ ردَّهُ لم يرتَدَّ، وإنْ ردَّهُ قبلَ القَبُولِ ارتَدَّ))، (والطَّلاقِ، والرِّقِّ)، فكلُّها لا ترتَدُّ. ويُزادُ الميراثُ، "بزّازيَّة"، والنِّكاحُ كما في متفرِّقاتِ قضاءِ "البحر"، وتمامُهُ ثَمَّةَ، .....

الآخَرُ للمساكينِ، ولو رَجَعَ المُنكِرُ إلى التَّصديقِ رَجَعَتِ الغَلَّةُ إليه، وهذا بخلافِ ما لو أَقَرَّ لرجلٍ بأرضٍ فكَذَّبَهُ المُقَرُّ له ثمَّ صَدَّقَهُ، فإنَّها لا تصيرُ له ما لم يُقِرَّ له بها ثانياً. والفَرْقُ: أنَّ الأرضَ المُقَرَّ بوَقْفِيَّتِها لا تصيرُ مِلكاً لأحدٍ بتَكذيبِ المُقَرِّ له، فإذا رَجَعَ تَرجِعُ إليه، والأرضُ[1] المُقَرُّ بكونِها مِلكاً تَرجِعُ إلى مِلْكِ المُقِرِّ بالتَّكذيبِ)) اهـ.

[٢٨٣٦٧] (قولُهُ: لو وَقَفَ) فيه: أنَّ الكلامَ في الإقرارِ بالوَقْفِ لا في الوَقْفِ، وأيضاً الكلامُ فيما[2] لا يَرتَدُّ ولو قبلَ القَبُولِ، على أنَّ عبارةَ "الإسعاف": ((على[3] ما في "الأشباه"[4] و"المنح"[5]: أنَّ المُقَرَّ له إذا رَدَّهُ ثمَّ صَدَّقَهُ صَحَّ[6]))، "ح"[7].

[٢٨٣٦٨] (قولُهُ: قضاءِ "البحر") وعبارتُهُ[8]: ((قيَّدَ بالإقرارِ بالمالِ احترازاً عن الإقرارِ

(قولُهُ: فيه أنَّ الكلامَ في الإقرارِ بالوَقْفِ إلخ) يُدفَعُ هذا بأنَّ قَصْدَ "الشّارحِ" ذِكْرُ مسألةٍ أُخرى لمُناسبةِ ما في "المتن"، تأمَّلْ.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((الأرض)) بلا واو، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لعبارة "الإسعاف"، وقد أشار إلى ذلك مصحِّح "ب".

(٢) في "ر": ((فيها)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((على أنَّ)) بزيادة ((أنَّ))، وما أثبتناه من "م" موافق لعبارة الحلبيّ، وقد أشار إليه مصحِّح "ب".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٠.

(٥) "المنح": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: مسائل تتعلق بكتاب الإقرار ٢/ق١١٠/أ.

(٦) قوله: ((صحَّ)) ساقطة من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٧) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٨/أ.

(٨) "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٩.

واستثنَى ثَمَّةَ[١] مسألتَينِ مِن الإبراءِ، وهما: إبراءُ الكفيلِ لا يرتَدُّ، وإبراءُ المديونِ بعدَ قولِهِ: أَبرِئْني، فأبرأَهُ لا يرتَدُّ. فالمستثنَى عشرةٌ، فلتُحفَظْ. .....

بالرِّقِّ والطَّلاقِ والعَتاقِ والنَّسَبِ والوَلاءِ، فإنَّها لا تَرْتَدُّ[٢] بالرَّدِّ، أمّا الثَّلاثةُ الأُوَلُ ففي "البزّازيّة"[٣]: قال لآخَرَ: أنا عبدُكَ، فرَدَّهُ[٤] المُقَرُّ له ثمَّ عادَ إلى تَصديقِهِ فهو عبدُهُ، ولا يَبطُلُ الإقرارُ بالرِّقِّ بالرَّدِّ كما لا يَبطُلُ بجُحُودِ المَولى، بخلافِ الإقرارِ بالعَينِ والدَّينِ حيثُ يَبطُلُ بالرَّدِّ، والطَّلاقُ والعَتاقُ لا يَبطُلانِ بالرَّدِّ؛ لأنَّهما إسقاطٌ يَتِمُّ بالمُسقِطِ وحدَهُ[٥]. وأمّا الإقرارُ بالنَّسَبِ ووَلاءِ العَتاقةِ ففي "شرح المجمع"[٦] مِن الوَلاءِ: وأمّا الإقرارُ بالنِّكاحِ فلم أَرَهُ الآنَ)) اهـ، وتَمامُهُ هناك.

[٢٨٣٦٩] (قولُهُ: واستثنَى ثَمَّةَ) لا حاجةَ إلى ذِكْرِهما هنا، فإنَّهما لَيْسَتا[٧] مِمّا نحن فيه، "ح"[٨]، أي: لأنَّ الكلامَ في الإقرارِ، وما ذُكِرَ في الإبراءِ.

[٢٨٣٧٠] (قولُهُ: مسألتَينِ) حيثُ قال[٩]: ((ثمَّ اعلَمْ أنَّ الإبراءَ يَرتَدُّ بالرَّدِّ إلّا فيما إذا قال المَديُونُ: أَبرِئْني فأَبرَأَهُ فإنَّه لا يَرتَدُّ [٣/٣١٠ق/أ] كما في "البزّازيّة"[١٠]، وكذا إبراءُ الكفيلِ لا يَرتَدُّ بالرَّدِّ، فالمُستثنَى مسألتانِ، كما أنَّ قولَهم: إنَّ الإبراءَ لا يَتَوَقَّفُ على القَبُولِ

---

(١) ((ثمة)) ليست في "و".

(٢) في "ب" و"م": ((لا ترد))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(٣) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الثاني في الاختلاف ٥/٤٥٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فردَّ))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البزازية".

(٥) هنا ينتهي النقل عن "البزازية".

(٦) في "آ": (("شرح الملتقى")).

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ليسا)).

(٨) "ح": كتاب الإقرار ق٣٢٨/أ.

(٩) أي: صاحب "البحر": كتاب القضاء ـ مسائل شتى ٧/٣٨.

(١٠) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٥/٤٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

وفي وَكالةِ "الوَهبانيَّة"[١]: ((ومتى صدَّقَهُ فيها ثمَّ رَدَّهُ لا يرتَدُّ بالرَّدِّ، وهل يُشترَطُ لصِحَّةِ الرَّدِّ مَجلِسُ الإبراءِ؟ خلافٌ. والضّابطُ: أنَّ ما فيه تَمليكُ مالٍ مِن وَجهٍ يقبَلُ الرَّدَّ، وإلّا فلا: كإبطالِ شُفْعةٍ، وطلاقٍ، وعَتاقٍ لا يقبَلُ الرَّدَّ، وهذا ضابطٌ جيِّدٌ، فليُحفَظْ)). (صالَحَ أحدُ الوَرَثةِ وأبرأَهُ إبراءً عامّاً)، أو قال: لم يَبْقَ لي حقٌّ مِن تَرِكَةِ أبي عندَ الوصيِّ، أو قَبَضْتُ الجميعَ، ونحوَ ذلك، (ثمَّ ظهَرَ في) يدِ وصيِّهِ مِن (التَّرِكَةِ شيءٌ لم يكُنْ وقتَ الصُّلحِ) وتحقَّقَهُ (تُسمَعُ دعوى حِصَّتِهِ مِنه على الأصحِّ)، .....

يَخرُجُ عنه الإبراءُ عن بَدَلِ الصَّرْفِ والسَّلَمِ، فإنَّه يَتوَقَّفُ[٢] على القَبُولِ ليَبْطُلا[٣] كما قَدَّمناهُ في بابِ السَّلَمِ)).

[٢٨٣٧١] (قولُهُ: فيها) أي: في الوَكالةِ.

[٢٨٣٧٢] (قولُهُ: أو قالَ) عَطْفٌ على ((صالَحَ))؛ لأنَّها مسألةٌ أُخرَى. في أوائلِ الثُّلثِ الثّالثِ مِن "فتاوى الحانوتيّ"[٤] كلامٌ طويلٌ في البَراءةِ العامّةِ، فراجِعْهُ.

وفي "الخانيّة"[٥]: ((وصيُّ المَيْتِ إذا دَفَعَ ما كانَ في يدِهِ مِن تَرِكَةِ المَيْتِ إلى وَلَدِ المَيْتِ وأَشهَدَ الوَلَدُ على نفسِهِ أنَّه قَبَضَ التَّرِكَةَ ولم يَبْقَ مِن تَرِكَةِ والدِهِ قليلٌ ولا كثيرٌ إلّا قد استَوفاهُ، ثمَّ ادَّعَى في يدِ الوصيِّ شيئاً وقال: مِن تَرِكَةِ والدي وأَقامَ على ذلك بيِّنةً قُبِلَتْ بيِّنتُهُ[٦]، وكذا لو أَقَرَّ الوارثُ أنَّه قَبَضَ جَميعَ ما على النّاسِ مِن تَرِكَةِ والدِهِ، ثمَّ ادَّعَى على رجلٍ دَيناً لوالدِهِ تُسمَعُ دَعواهُ)).

---

(١) أي: وكالة "شرح الوهبانية"، انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الوكالة ١/٣٣٠ بتصرف نقلاً عن "الصغرى".

(٢) في "ر": ((لا يتوقف)).

(٣) في "ب" و"م": ((ليبطلاه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(٤) "إجابة السائلين بفتوى المتأخرين" وتعرف بـ"الفتاوى الحانوتية": لأبي طاهر محمد بن عمر، شمس الدين الحانوتيّ المصريّ (ت١٠١٠هـ)، جمعها الشيخ خليل بن ولي بن جعفر (ت١١٠٦هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٥، "خلاصة الأثر" ٤/٧٦، "هدية العارفين" ٢/٢٦٤، "الأعلام" ٦/٣١٧).

(٥) "الخانية": كتاب الوصايا ـ باب الوصي ـ فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم وتصرفات الوالد في مال ولده الصغير ٣/٥٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((قبلت بينته)) ليست في "ب" و"م".

صُلْح "البزّازيَّة".....

قلتُ: ووَجهُ سَماعِها أنَّ إقرارَ الوَلَدِ لم يَتضَمَّنْ إبراءَ شخصٍ مُعيَّنٍ، وكذا إقرارُ الوارثِ بقَبْضِهِ جَميعَ ما على النّاسِ ليس فيه إبراءٌ ولو تَنزَّلْنا للبَراءةِ فهي غيرُ صحيحةٍ في الأعيانِ، "شرح وهبانيّة" لـ "الشّرنبلاليّ". وفيه نَظَرٌ؛ لأنَّ عدمَ صِحّتِها مَعناهُ: أنَّ لا تصيرَ مِلْكاً للمُدَّعَى عليه، وإلّا فالدَّعوى لا تُسمَعُ كما يأتي[1] في الصُّلْحِ[2]. ٤٦٩/٤

[٢٨٣٧٣] (قولُهُ: صُلْح "البزّازيَّة") وعبارةُ "البزّازيّة"[3] ((قال "تاجُ الإسلامِ"[4]: ويخطُّ "صدرِ الإسلام" وحدثُهُ[5] صالحَ أَحَدُ الوَرَثةِ[6] وأبرأَ إبراءً عامّاً ثمَّ ظَهَرَ في التَّرِكَةِ شيءٌ لم يكنْ وقتَ الصُّلْحِ لا روايةَ في جَوازِ الدَّعْوى. ولقائلٍ أنْ يقولَ: تَجوزُ دَعوى حِصّتِهِ منه[7]، وهو الأَصَحُّ[8]، ولقائلٍ أنْ يقولَ: لا)) اهـ.

(قولُهُ: وإلّا فالدَّعوى لا تُسمَعُ) هذا أحَدُ قولَينِ، والثّاني ما نقَلَهُ عن "الشّرنبلاليّ"، وسيأتي في الصُّلْحِ نَقلُ الخلافِ.

---

(١) صـ١٨٢. "در".

(٢) في "ر" و"آ": ((الصحيح))، وهو تحريفٌ.

(٣) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٥١/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في هامش "م": ((قولُهُ: (قال "تاجُ الإسلام" إلخ) قال شيخُنا: عبارةُ "البزّازيّة": (أحدُ الورثة صالحَ وأبرأَ إلخ)، وحينئذٍ فتكونُ مُساويةً لعبارةِ "الخانيّة" المارّة، ويكونُ الحكمُ سماعَ الدعوى، حيث لم يكن في العبارة تعيينُ المُبرأ، وحيث إنَّ المصنِّفَ نقَلَ عبارةَ "البزّازيّة" هذه نحكُمُ بأنَّ ذِكْرَ الضّميرِ بعدَ ((أبرأَ)) فيه تحريفٌ؛ إذ ليس هذا الضّميرُ موجوداً في "البزّازيّة"، نعم يبقى قولُ الشّارح: (لم يَبْقَ لي حقٌّ مِن تركةِ أبي عندَ الوصيِّ) مُشكِلاً)) اهـ.

(٥) ((ويخطُّ "صدرِ الإسلام" وحدثُهُ)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ب" و"م": ((واحدٌ صالحَ الورثةَ)).

(٧) في "ب" و"م": ((فيه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البزازية".

(٨) في "آ": ((وهو الصحيح)).

.....

ولـ "الشّرنبلاليّ" رسالةٌ سمّاها "تنقيحَ الأحكامِ في الإقرارِ والإبراءِ الخاصِّ والعامِّ"[١] أجابَ فيها: ((بأنَّ البَراءةَ العامّةَ بينَ الوارثِينَ مانعةٌ مِن دَعوى شيءٍ سابقٍ عليها عيناً كانَ[٢] أو دَيناً، بميراثٍ أو غيرِهِ))، وحَقَّقَ ذلكَ[٣]: ((بأنَّ البَراءةَ إمّا عامّةٌ كـ: لا حَقَّ، أو: لا دَعوى، أو: لا خُصُومةَ لي قِبَلَ فلانٍ، أو: هو بريءٌ مِن حَقِّي، أو: لا دَعوى لي عليهِ، أو: لا تَعَلُّقَ لي عليه، أو: لا أَستَحِقُّ عليه شيئاً، أو: أَبرَأْتُهُ مِن حَقِّي أو مِمّا لي قِبَلَهُ، وإمّا خاصّةٌ بدَينٍ خاصٍّ كـ: أَبرَأْتُهُ مِن دَينِ كذا، أو عامٍّ كـ: أَبرَأْتُهُ مِمّا لي عليه فيَبرَأُ عن كلِّ دَينٍ دونَ العينِ، وإمّا خاصّةٌ بعينٍ، فتَصِحُّ لنفي الضَّمانِ لا الدَّعوى، فيَدَّعي بها على المُخاطَبِ وغيرِهِ، وإنْ كانَ عن دَعواها فهو صحيحٌ.

ثمَّ إنَّ الإبراءَ لشخصٍ مَجهُولٍ لا يَصِحُّ، وإنْ لمَعلُومٍ صَحَّ ولو بمَجهُولٍ، فقولُهُ: قَبَضْتُ تَرِكَةَ مُورِّثي كلَّها، أو كلُّ مَن لي عليه شيءٌ أو دَينٌ فهو بريءٌ ليس إبراءً عامّاً ولا خاصّاً، بل هو إقرارٌ مُجَرَّدٌ لا يَمنَعُ مِن الدَّعوى؛ لِما في "المحيط": قال: لا دَينَ لي على أحدٍ، ثمَّ ادَّعَى على رجلٍ دَيناً صَحَّ؛ لاحتمالِ وُجُوبِهِ بعدَ الإقرارِ. وفيه أيضاً: وقولُهُ: هو بريءٌ مِمّا لي عندَهُ إخبارٌ عن ثُبُوتِ البَراءةِ لا إنشاءٌ.

وفي "الخلاصة"[٤]: لا حَقَّ لي قِبَلَهُ فيَدخُلُ فيه كلُّ عينٍ ودَينٍ وكَفالةٍ وإجارةٍ وجِنايةٍ وحَدٍّ اهـ.

(قولُهُ: لاحتمالِ وُجُوبِهِ بعدَ الإقرارِ) الأصوَبُ التَّعليلُ بعدمِ صحّةِ إبراءِ المَجهولِ.

(قولُهُ: إخبارٌ عن ثُبُوتِ البَراءةِ لا إنشاءٌ) لا فَرْقَ في ترتُّبِ حُكْمِ البَراءةِ على جَعْلِ ما ذُكِرَ إخباراً أو إنشاءً.

---

(١) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام": ق٢٦٦/ب وما بعدها بتصرف (ضمن "مجموع رسائل الشرنبلالي").

(٢) ((كان)) ليست في "ب" و"م".

(٣) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام": ق٢٦٦/ب وما بعدها بتصرف (ضمن "مجموع رسائل الشرنبلالي").

(٤) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في الإبراء عن الدعاوى ق٢٣٣/أ.

.....

وفي "الأصل": فلا يَدَّعي إرثاً، ولا كَفالةَ نفسٍ أو مالٍ، ولا دَيناً، أو مُضارَبةً، أو شِرْكةً، أو وديعةً، أو مِيراثاً، أو داراً، أو عبداً، أو شيئاً إلا شيئاً[١] حادثاً بعدَ البَراءةِ اهـ.

فما في "شرح المنظومة"[٢] عن "المحيط"[٣]: أَبرَأَ أحدُ الوَرَثةِ الباقيَ ثمَّ ادَّعَى التَّرِكَةَ وأَنكَرُوا لا تُسمَعُ دَعواهُ وإنْ أَقَرُّوا بالتَّرِكَةِ أُمِرُوا بالرَّدِّ عليه اهـ ظاهرٌ فيما إذا لم تكنِ البَراءةُ عامّةً؛ لِما عَلِمْتَهُ[٤]، ولِما سنَذكُرُ[٥]: أنَّه لو أَبرَأَهُ عامّاً ثمَّ أَقَرَّ بعدَهُ بالمالِ المُبرَأِ منه[٦] لا يَعُودُ بعدَ سُقُوطِهِ.

وفي "العماديّة": قالَ ذو اليدِ: ليس هذا لي، أو ليس[٧] مِلْكي، أو لا حَقَّ لي فيه، أو نحوَ ذلك ولا مُنازِعَ له حينَئذٍ، ثمَّ ادَّعاهُ أحدٌ فقال ذو اليدِ: هو لي فالقولُ له؛ لأنَّ الإقرارَ لمجهُولٍ[٨] باطلٌ، والتَّناقُضُ إنَّما يَمنَعُ إذا تَضمَّنَ إبطالَ حَقٍّ على أحدٍ اهـ، ومثلُهُ في "الفيض" و"خزانة المفتين".

(قولُهُ: أو شيئاً مِن الأشياءِ حادثاً) لعلَّه: إلَّا شيئاً حادثاً.

(قولُهُ: ظاهرٌ فيما إذا لم تكنِ البَراءةُ عامّةً) كلامُهُ هذا غيرُ مُحرَّرٍ، تأمَّلْ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((أوشيئاً من الأشياء))، وما أثبتناه من "م"، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٢٧.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (فما في "شرح المنظومة" إلخ)، قال شيخنا: لا حاجة إلى هذا الحمل بل الحكم كذلك ولو كانتِ البراءةُ عامّةً؛ إذ غايةُ ما في البراءة العامة منعُ الدعوى في الأعيان، لكن لا تصيرُ العينُ بها ملكاً للمبرأ، فلو أقرَّ بها يؤمر بالدَّفع، بخلاف الدَّين فإنه يملك بالبراءة، فلا يؤمر بالدَّفع لو أقرَّ، ومنعُ المُبْرِئ من الدَّعوى لا ينافي أمرَ المقر بالدَّفع، ألا ترى أن من منع من سماع الدَّعوى لطول المدَّة لو أقرَّ خصمُهُ بالمدَّعى فإنه يؤمر بالدفع)) اهـ.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) المقولة [٢٨٣٩٣] قوله: ((ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" في "فتاويه")).

(٦) في "ب" و"م": ((به)).

(٧) في "ب" و"م": ((وليس)) بالواو.

(٨) في "آ": ((المجهول)).

.....

فبهذا عَلِمْتَ الفَرقَ بينَ: أَبرَأْتُكَ، أو: لا حَقَّ لي قِبَلَكَ، وبينَ: قَبَضْتُ تَرِكَةَ مُورِّثي، أو: كلُّ مَن لي عليه دَينٌ فهو بريءٌ [٣/ق٣١٠/ب] ولم يُخاطِبْ مُعيَّناً، وعَلِمْتَ بُطلانَ فتوى بعضِ أهلِ زمانِنا بأنَّ إبراءَ الوارثِ وارثاً آخَرَ إبراءٌ عامّاً لا يَمنَعُ مِن دَعوى شيءٍ مِن التَّرِكَةِ.

وأمّا عبارةُ "البزّازيّة" ـ أي: التي قدَّمناها[1] ـ فأصلُها مَعزُوٌّ إلى "الخطِّ"[2]، وفيه نَظَرٌ ظاهرٌ، ومعَ ذلك لم يُقيِّدِ الإبراءَ بكونِهِ لمعيَّنٍ أو لا، وقد عَلِمْتَ اختلافَ الحكمِ في ذلك.

ثمَّ إنْ كانَ المُرادُ به اجتماعَ الصُّلْحِ المَذكُورِ في المتونِ والشُّرُوحِ في مسألةِ التَّخارُجِ مع البَراءةِ العامّةِ لمُعيَّنٍ فلا يَصِحُّ أنْ يُقالَ فيه: لا روايةَ فيه، كيف وقد قال "قاضي خان"[3]: اتَّفَقَتِ الرِّواياتُ على أنَّه لا تُسمَعُ الدَّعوى بعدَهُ إلّا في حادثٍ؟

وإنْ كانَ المُرادُ به الصُّلْحَ والإبراءَ بنحوِ قولِهِ: قَبَضْتُ تَرِكَةَ مُورِّثي ولم يَبْقَ لي فيها حَقٌّ إلّا استَوفَيْتُهُ فلا يَصِحُّ قولُهُ: لا روايةَ فيه أيضاً؛ لِما قَدَّمْناهُ[4] مِن النُّصُوصِ على صِحّةِ دَعْواهُ بعدَهُ، واتَّفَقَتِ الرِّواياتُ على صِحّةِ دَعوى ذي اليدِ المُقِرِّ بأنْ لا مِلْكَ له في هذا العينِ عندَ عدمِ المُنازِعِ.

والذي يَتَراءَى: أنَّ المُرادَ مِن تلك العبارةِ الإبراءُ لغيرِ مُعيَّنٍ معَ ما فيه، ولو سَلَّمْنا أنَّ المُرادَ به المُعيَّنُ، وقَطَعْنا النَّظَرَ عن اتِّفاقِ الرِّواياتِ على مَنْعِهِ مِن الدَّعوى بعدَهُ فهو مُباينٌ لِما في "المحيط" عن "المبسوط"[5] و"الأصل" و"الجامع الكبير"[6] ومَشهُورِ الفتاوَى المُعتَمَدةِ كـ "الخانيّة" و"الخلاصة"، فيُقدَّمُ ما فيها ولا يُعدَلُ عنها إليه.

---

(١) في هذه المقولة، وقوله: ((أي: التي قدمناها)) زيادة من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) في "ب" و"م": ((المحيط))، والمراد بالخطّ صدر الإسلام، فإنَّه عزا مسألة "البزازية" إلى خطِّه.

(٣) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/٤٢٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((لما قدمناه)) من كلام "العمادية"، وانظر ما قدمه في هذه المقولة نفسها.

(٥) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب إقرار الرجل أنه لا حق له قبل فلان ١٨/١٦٤ ـ ١٦٥.

(٦) لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الجامع الكبير" التي بين أيدينا.

ولا تناقُضَ؛ لحَمْلِ قولِهِ: لم يبْقَ لي حقٌّ ـ أي: مِمّا قبَضتُهُ ـ على أنَّ الإبراءَ عن الأعيانِ باطلٌ، وحينَئذٍ فالوَجهُ عدمُ صِحَّةِ البَراءةِ كما أفادَهُ "ابن الشِّحْنة"[١]، واعتمَدَهُ "الشُّرُنبُلاليّ"، وسنحقِّقُهُ في الصُّلحِ. .....

وأمّا ما في "الأشباه"[٢] و"البحر"[٣] عن "القنية"[٤]: افتَرَقَ الزَّوجانِ وأَبرَأَ كلٌّ صاحبَهُ عن جَميعِ الدَّعاوَى وللزَّوجِ أعيانٌ قائمةٌ لا تَبرأُ المرأةُ مِنها وله الدَّعوى؛ لأنَّ الإبراءَ إنَّما يَنصَرِفُ إلى الدُّيُونِ لا الأعيانِ اهـ فمَحمُولٌ على حُصُولِهِ بصيغةٍ خاصّةٍ كقولِهِ: أَبرَأْتُها عن جَميعِ الدَّعاوَى مِمّا لي عليها فيَختَصُّ بالدُّيُونِ فقط؛ لكونِهِ مُقيَّداً بـ: ما لي عليها، ويُؤيِّدُهُ التَّعليلُ، ولو بَقِيَ على ظاهرِهِ فلا يُعدَلُ عن كلامِ "المبسوط" و"المحيط" و"كافي الحاكم" المُصرِّحِ بعُمُومِ البَراءةِ لكلِّ مَن أَبرَأَ إبراءً عامّاً إلى ما في "القنية")) اهـ.

هذا حاصلُ ما ذَكَرَهُ "الشَّرنبلاليّ" في رسالتِهِ، وهي قَريبٌ مِن كُرّاسَينِ، وقد أَكثَرَ فيها مِن النُّقُولِ، فمَن أَرادَ الزِّيادةَ فليَرجِعْ إليها.

وبه عُلِمَ أنَّه ما كان يَنبغي لـ "المصنِّفِ" أنْ يَذكُرَ ما في "البزّازيّة" متناً، وأمّا ما سيجيءُ آخِرَ الصُّلحِ[٥] فليس فيه إبراءٌ عامٌّ، فتَدَبَّرْ، وانظُرْ "شرح الملتقى"[٦] في الصُّلحِ.

[٢٨٣٧٤] (قولُهُ: عن الأعيانِ) سيأتي الكلامُ على ذلك في الصُّلحِ[٧].

[٢٨٣٧٥] (قولُهُ: في الصُّلحِ) أي: في آخِرِهِ[٨].

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٢٧.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ قاعدة: فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة صـ٤٢٣ـ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصل في صلح الورثة ٧/٢٦١.

(٤) "القنية": كتاب المداينات ـ باب فيما يقع البراءة من الديون ق١٦٢/أ بتصرف.

(٥) صـ٢١٠ـ وما بعدها "در" و"حاشية".

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٢/٣١٠-٣١١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) صـ١٦٢ـ وما بعدها "در" و"حاشية".

(٨) صـ١٦١ـ وما بعدها "در".

(أقَرَّ) رجلٌ (بمالٍ في صَكٍّ وأشهَدَ عليه) به، (ثمَّ ادَّعَى أنَّ بعضَ هذا المالِ) المُقَرِّ به (قَرْضٌ وبعضَهُ رِباً عليه، فإنْ أقامَ على ذلك بيِّنةً تُقبَلُ) وإنْ كان مُتناقِضاً[1]؛ لأنَّا نعلَمُ أنَّه مُضطَرٌّ إلى هذا الإقرارِ، "شرح وَهبانيَّة".

قلتُ: وحرَّرَ شارحُها "الشُّرُنبُلاليُّ": ((أنَّه لا يُفتَى بهذا الفرعِ؛ لأنَّه لا عُذْرَ لِمَن أقَرَّ، غايتُهُ. .....

[٢٨٣٧٦] (قولُهُ: أقَرَّ رجلٌ) تَقدَّمَتِ المسألةُ متناً في مُتفرِّقاتِ القضاءِ[2].

[٢٨٣٧٧] (قولُهُ: "شرح وَهبانيَّة") وبه أفتَى في "الحامديَّة"[3] و"الخيريَّة"[4] مِن الدَّعوى.

٤/٤٧٠ [٢٨٣٧٨] (قولُهُ: لا عُذْرَ لِمَن أقَرَّ) فيه: أنَّ[5] اضطرارَهُ إلى هذا الإقرارِ عُذْرٌ.

[٢٨٣٧٩] (قولُهُ: غايتُهُ) حاصلُهُ: أنَّه لا فائدةَ لدَعْواهُ أنَّ بعضَ المُقَرِّ به رِباً إلّا تَحليفُ المُقَرِّ له بناءً على قول[6] "الثّاني": إذا ادَّعَى أنَّه أقَرَّ كاذباً يُحلَّفُ المُقَرُّ له، وهذه المسألةُ مِن أفرادِها، فلذا قالَ في هذه ونحوِها: ولقد أبعَدَ مَن حَمَلَ قولَ "أبي يوسفَ" على الضَّرُورةِ فقط كما في هذه المسألةِ كما مَرَّ قُبَيلَ الاستثناءِ[7].

(قولُهُ: فيه: أنَّ اضطرارَهُ إلى هذا الإقرارِ عُذْرٌ) فيه: أنَّ المُرادَ لا عُذْرَ له مقبولٌ عند القاضي.

---

(١) في "د": ((تناقضا)).

(٢) ١٦/١٧ "در".

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الدعوى ٢/٤٠ نقلاً عن "التنوير".

(٤) "الفتاوى الخيرية": كتاب الدعوى ٢/٥٤.

(٥) في هامش "م": ((قوله: (فيه أن إلخ)، فيه: أن المراد بنفي العذر نفي قبوله أي: لا عذر مقبول ولو كان موجوداً، تأمّل)) اهـ.

(٦) ((قول)) ليست في "ب" و"م".

(٧) المقولة [٢٨٢٠٨] قوله: ((وبه يُفتَى)).

أنْ يُقالَ بأنَّه يُحلَّفُ المُقَرُّ له على قولِ "أبي يوسف" المُختارِ للفتوى في هذه ونحوِها)) اهـ. قلتُ: وبه جزَمَ "المصنِّف"[1] فيمَن أقَرَّ، فتدبَّرْ.

(أقَرَّ بعدَ الدُّخولِ) ـ مِن هنا إلى كتابِ الصُّلحِ ثابتٌ في نُسَخِ "المتن" ساقطٌ مِن نُسَخِ "الشَّرحِ" ـ (أنَّه طلَّقَها قبلَ الدُّخولِ لزِمَهُ مَهْرٌ) بالدُّخولِ (ونِصفٌ) بالإقرارِ. (أقَرَّ المشروطُ له الرَّيعُ) أو بعضُهُ (أنَّه) أي: رَيعَ الوَقفِ (يستحِقُّهُ فلانٌ دونَهُ صحَّ) .....

[٢٨٣٨٠] (قولُهُ: أنْ يُقالَ إلخ) ولأنَّه لا يَتأتَّى على قولِ "الإمام"؛ لأنَّه يقولُ بلُزُومِ المالِ ولا يَقبَلُ تَفسيرَهُ وَصَلَ أو فَصَلَ، وعندَهما إنْ وَصَلَ قُبِلَ وإلّا فلا، ولفظةُ ((ثمَّ)) تُفيدُ الفَصْلَ فلا يُقبَلُ اتِّفاقاً، "شرنبلاليّ"[2].

[٢٨٣٨١] (قولُهُ: وبه جَزَمَ) أي: بقولِ "أبي يوسفَ".

[٢٨٣٨٢] (قولُهُ: فيمَن أقَرَّ) وفي نسخةٍ[3]: ((فيما مَرَّ))، وعليها فإنَّه مَرَّ قُبَيلَ الاستثناءِ[4]. ق٤٧٥/ب

[٢٨٣٨٣] (قولُهُ: مِن نُسَخِ "الشَّرحِ") أي: "المنحِ".

[٢٨٣٨٤] (قولُهُ: أنَّه يَستَحِقُّهُ) يُعمَلُ بالمُصادَقةِ على الاستحقاقِ وإنْ خالَفَتْ كتابَ الوَقْفِ، لكنْ في حَقِّ المُقِرِّ خاصَّةً إلخ ما مَرَّ في الوَقْفِ[5].

(قولُ "الشّارحِ": بالدُّخولِ) ولم يُحَدَّ؛ لعدمِ تكرُّرِ إقرارِهِ أربعاً، وإذا لم يجب الحدُّ لِما ذُكِرَ وجَبَ المَهْرُ كما ذَكَرَ ذلك "الزَّيلعيُّ" أوَّلَ كتابِ الحدودِ، فانظُرْهُ.

---

(١) "المنح": كتاب الإقرار ـ فصلٌ: مسائل تتعلق بكتاب الإقرار ٢/ق١١٠/ب.

(٢) في "ب" و"م": ((شرنبلالية))، ولم نعثر على النقل فيها، على أنَّ أصل المسألة في "الدر" منقول عن الشرنبلالي في "شرحه على الوهبانية".

(٣) كما في نسخة "و".

(٤) في "الأصل": ((أي: قبيل الاستثناء)) بدل ((وعليها فإنه مر قبيل الاستثناء))، وانظر صـ٦٢. وما بعدها "در".

(٥) المقولة [٢١٧٩٠] قوله: ((يُعمَلُ بالمُصادَقةِ على الاستحقاقِ إلخ)).

وسقَطَ حقُّهُ .....

[٢٨٣٨٥] (قولُهُ: وسَقَطَ حَقُّهُ) الظّاهرُ أنَّ المُرادَ سُقُوطُهُ ظاهراً، فإذا لم يكنْ مُطابِقاً للواقعِ لا يَحِلُّ للمُقَرِّ له أَخْذُهُ، ثمَّ إنَّ هذا السُّقُوطَ ما دامَ حيّاً، فإذا ماتَ عادَ على ما شَرَطَ الواقفُ.

قال "السّائحانيُّ" في "مجموعته": ((وفي "الخَصّافِ"[1]: قال المُقَرُّ له بالغَلّةِ: عشرَ سنواتٍ مِن اليومِ لزيدٍ، فإنْ مَضَتْ رَجَعَتْ للمُقَرِّ له، فإنْ ماتَ المُقَرُّ له أو المُقِرُّ[2] قبلَ مُضيِّها تَرجِعُ الغَلّةُ على شرطِ الواقفِ، فكأنَّه صَرَّحَ ببُطلانِ المُصادَقةِ بمُضيِّ المُدّةِ [٣/٣١١/أ] أو موتِ المُقِرِّ.

وفي "الخَصّافِ"[3] أيضاً: رجلٌ وَقَفَ على زيدٍ ووَلَدِهِ ثمَّ للمساكينِ، فأَقَرَّ زيدٌ به وبأنَّه على بكرٍ ثمَّ ماتَ زيدٌ بَطَلَ إقرارُهُ لبكرٍ.

(قولُهُ: وفي "الخَصّاف": قال المُقَرُّ له بالغَلّةِ إلخ) عبارتُهُ مِن البابِ الحادي والثّلاثينَ: ((قلتُ: وكذلك إنْ كان المُقِرُّ قال: صارَتْ غَلّةُ هذا الوَقْفِ لفلانِ بنِ فلانٍ هذا عشرَ سنِينَ أوَّلُها غُرّةُ شهرِ كذا وآخِرُها سَلْخُ شهرِ كذا مِن سنةِ كذا دوني بأمرٍ حقٍّ عرَفْتُهُ له ولزِمَني الإقرارُ به، قال: أُلزِمُهُ ذلك وأَجعَلُ الغَلّةَ للمُقَرِّ له ما دامَ المُقِرُّ حيّاً هذه العشْرَ سنِينَ، فإنْ ماتَ المُقِرُّ قبلَ ذلك رُدَّتِ الغَلّةُ إلى مَن جعَلَها له الواقفُ بعدَ المُقِرِّ. قلت: فإنْ لم يَمُتِ المُقِرُّ ولكنِ السِّنُونَ العشْرةُ انقَضَتْ قال: ترجِعُ الغَلّةُ إلى المُقَرِّ له أبداً ما دامَ حيّاً)) اهـ.

ولم يُعلَمْ مِن هذه العبارةِ حُكْمُ ما لو ماتَ المُقَرُّ له قبلَ مُضيِّ العشْرِ سِنِينَ، والظّاهرُ انتقالُها إلى الفُقَراءِ.

---

(١) نقول: عبارة "الخصاف" بنصها هي ما نقله الرافعي رحمه الله تعالى، انظر "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقر بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر صـ١٦٢-١٦٣. بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((والمقر)).

(٣) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقرُّ بأن الوقف عليه وعلى رجلٍ آخر صـ١٦٠. بتصرف.

ولو كتابُ الوَقفِ بخلافِهِ، (ولو جعَلَهُ لغيرِهِ). .....

وفي "الحامديّة"[١]: إذا تَصادَقَ جَماعةٌ الوَقْفَ ثمَّ ماتَ أحدُهم عن وَلَدٍ فهل تَبطُلُ مُصادَقةُ المَيْتِ في حَقِّهِ؟ الجوابُ: نَعَمْ. ويَظهَرُ لي مِن هذا أنَّ مَن مُنِعَ عن استحقاقِهِ بمُضيِّ المدّةِ الطَّويلةِ إذا ماتَ فوَلَدُهُ يأخُذُ ما شَرَطَهُ الواقفُ له؛ لأنَّ التَّرْكَ لا يَزيدُ على صريحِ المُصادَقةِ، ولأنَّ الوَلَدَ لم يَتملَّكْهُ مِن أبيهِ، وإنَّما يَتملَّكُهُ مِن الواقفِ)) اهـ.

[٢٨٣٨٦] (قولُهُ: ولو جَعَلَهُ إلخ) وفي إقرارِ "الإسماعيليّة"[٢]: ((فيمَن أَقَرَّتْ بأنَّ فلاناً يَستَحِقُّ رَيْعَ ما يَخُصُّها مِن وَقْفِ كذا في مُدّةٍ مَعلُومةٍ بمُقتضَى أنَّها قَبَضَتْ مِنه مبلغاً مَعلُوماً؟ فأجابَ بأنَّه باطلٌ؛ لأنَّه بَيعُ[٣] الاستحقاقِ المَعدُومِ وقتَ الإقرارِ بالمبلغِ المُعيَّنِ، وإطلاقُ قولِهم: لو أَقَرَّ المَشرُوطُ له الرَّيعُ أنَّه يَستحِقُّهُ فلانٌ دونَهُ يَصِحُّ ولو جَعَلَهُ لغيرِهِ لم يَصِحَّ يَقضِي ببُطلانِهِ، فإنَّ الإقرارَ بعِوَضٍ مُعاوَضةٌ)) اهـ مُلخَّصاً.

وفي "الخصّاف"[٤]: ((فإنْ كانَ الواقِفُ جَعَلَ أرضَهُ مَوقُوفةً على زيدٍ ثمَّ مِن بعدِهِ على المساكينِ، فأَقَرَّ زيدٌ بهذا الإقرارِ ـ يعني: بقولِهِ: جَعَلَها وَقْفاً عليَّ وعلى هذا الرَّجلِ ـ يُشارِكُهُ الرَّجلُ في الغَلّةِ أبداً ما كانَ حيّاً، فإنْ ماتَ زيدٌ كانتْ للمساكينِ ولم يُصدَّقْ زيدٌ عليهم، وإنْ ماتَ المُقَرُّ له وزيدٌ في الحياةِ فالنِّصفُ الذي أَقَرَّ به زيدٌ للمساكينِ والنِّصفُ لزيدٍ، فإذا ماتَ زيدٌ[٥] صارَتِ الغَلّةُ كلُّها للمساكينِ، وكذا لو أَقَرَّ أنَّها على هذا الرَّجلِ وحدَهُ فالغَلّةُ كلُّها للرَّجلِ ما دامَ زيدٌ المُقِرُّ حَيّاً، فإذا ماتَ فللمساكينِ، ولا يُصدَّقُ عليهم، وإنَّما يُصَدَّقُ على إبطالِ حَقِّ نفسِهِ ما دامَ حيّاً)) اهـ مُلخَّصاً.

---

(١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف وأصحاب الوظائف إلخ ١/١٨٤ بتصرف.

(٢) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الإقرار ق١٠٥/أ.

(٣) في "ب": ((لا بيع)) بدل ((لأنه بيع))، وهو خطأ.

(٤) "أحكام الأوقاف": باب الرجل الموقوف عليه يقر بأن الوقف عليه وعلى رجل آخر ص١٦٠-١٦١.

(٥) ((زيد)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

أو أسقَطَهُ لا لأحدٍ (لم يصِحَّ، وكذا المشروطُ له النَّظَرُ على هذا) كما مرَّ[١] في الوَقفِ، وذكَرَهُ في "الأشباه"[٢] ثَمَّةَ، وهنا، وفي ((السّاقطُ لا يعودُ))، فراجِعْهُ.

(القِصَصُ المرفوعةُ إلى القاضي لا يؤاخَذُ رافعُها بما كان فيها مِن إقرارٍ وتناقُضٍ)؛ لِما قدَّمْنا[٣] في القضاءِ أنَّه لا يؤاخَذُ[٤] بما فيها، (إلّا إذا) أقَرَّ[٥] بلَفظِهِ صريحاً.

(قال: له عليَّ ألفٌ في عِلْمي، أو فيما أعلَمُ، أو أحسِبُ، أو أظُنُّ لا شيءَ عليه) خلافاً لـ "الثّاني" في الأوَّلِ[٦]. قلنا: هي للشَّكِّ عُرْفاً، نَعَمْ لو قال: قد علِمْتُ لزِمَهُ اتِّفاقاً.....

ويَظهَرُ مِن هذا أنَّ المُصادَقةَ على الاستحقاقِ تَبطُلُ بموتِ المُقِرِّ؛ للُزُومِ الضَّرَرِ على مَن بعدَهُ، ولا تَبطُلُ بموتِ المُقَرِّ له عَمَلاً بإقرارِ المُقِرِّ على نفسِهِ.

بَقِيَ ما لو أقَرَّ جماعةٌ مُستحِقُّونَ كثلاثةٍ إخوةٍ مَثَلاً مَوقُوفٍ عليهم سَوِيَّةً، فتَصادَقُوا على أنَّ زيداً مِنهم يَستحِقُّ النِّصفَ، فإذا ماتَ زيدٌ تَبقَى المُصادَقةُ، وإنْ ماتَ المُقِرّانِ تَبطُلُ، وإنْ ماتَ أحدُهما تَبطُلُ في حِصّتِهِ فقط، والذي يَكثُرُ وُقوعُه في زمانِنا المُصادَقةُ في النَّظَرِ،

(قولُهُ: ولا تَبطُلُ بموتِ المُقَرِّ له عَمَلاً إلخ) بل تكونُ على حالِها، ويُعطَى نصيبُ المُقَرِّ له للفقراءِ بموتِهِ، ولو أبطلناها لأعطيناهُ للمُقِرِّ.

---

(١) ١٣/٦٧٤ وما بعدها "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله وبيان أن الساقط لا يعود صـ٣٧٧ـ.

(٣) ١٦/٣٥٣ ـ ٣٥٤ "در".

(٤) في "د": ((يؤخذ)).

(٥) ((أقر)) من المتن في "و".

(٦) في هامش "م": ((قولُ "الشارح": (من الأوّلِ) [كذا في "م"، وعبارة الشارح: في الأوّل] أي: الشَّقِّ الأوّلِ، وهو قولُهُ: (في علمي، أو فيما أعلمُ) وهو أحسن في تفسيره بـ (في علمي) فقط؛ إذ لا فَرْقَ بينه وبين: فيما أعلمُ)) اهـ.

(قال: غصَبْنا ألفاً) مِن فلانٍ، (ثمَّ قال: كنّا عشَرةَ أنفُسٍ) مثلاً، (وادَّعَى الغاصبُ) كذا في نُسَخِ "المتن"، وقد علِمتَ سُقوطَ ذلك مِن نُسَخِ "الشَّرح"، وصوابُهُ: وادَّعَى الطّالبُ، كما عبَّرَ به في "المَجمَع"، وقال شُرّاحُهُ: ((أي: المغصوبُ مِنهُ)) (أنَّه هو وحدَهُ) غصَبَها (لزِمَهُ الألفُ كلُّها) وألزَمَهُ "زفرُ" بعُشرِها. قلنا: هذا الضَّميرُ يُستعمَلُ في الواحدِ، والظّاهرُ: أنَّه يُخبِرُ بفِعلِهِ دونَ غيرِهِ، فيكونُ قولُهُ: كنّا عشَرةً رُجوعاً، فلا يصِحُّ. نَعَمْ لو قال: غصَبْناهُ كلُّنا صحَّ اتِّفاقاً؛ لأنَّه لا يُستعمَلُ في الواحدِ.

(قال) رجلٌ: (أوصَى أبي بثُلثِ مالِهِ لزيدٍ بل لعمرٍو بل لبكرٍ فالثُّلثُ للأوَّلِ، وليس لغيرِهِ شيءٌ)، وقال "زفر": لكلٍّ ثُلثُهُ[1]، وليس للابنِ شيءٌ. قلنا: نَفاذُ الوصيَّةِ في الثُّلثِ وقد أقَرَّ به للأوَّلِ فاستحَقَّهُ، فلم يصِحَّ رُجوعُهُ بعدَ ذلك للثّاني بها بخلافِ الدَّينِ؛ لنَفاذِهِ مِن الكلِّ. الكلُّ مِن "المَجمَع".

(فروعٌ)

أقَرَّ بشيءٍ ثمَّ ادَّعَى الخطأَ لم يُقبَلْ إلّا إذا أقَرَّ بالطَّلاقِ .....

والذي يَقتضِيهِ النَّظَرُ بُطلانُها بموتِ كلٍّ مِنهما، ويَرجِعُ التَّوجيهُ إلى القاضي. هذا ما ظَهَرَ لنا، فتأمَّلْ.

[٢٨٣٨٧] (قولُهُ: كذا في نُسَخِ "المتن") أي: بعضِها، وفي بعضِ نُسَخِ "المتن": ((المَغصُوبُ مِنه)). ق٤٧٦/أ

[٢٨٣٨٨] (قولُهُ: مِن الكلِّ) وقد تقدَّمَ[2] قُبيلَ[3] إقرارِ المَريضِ.

---

(١) في "د": ((ثلث)).

(٢) المقولة [٢٨٢٥٠] قوله: ((هذا الألفُ وديعةُ فلانٍ إلخ)) وما بعدها.

(٣) في "ب" و"م": ((قبل)).

بِناءً على إفتاءِ المُفتي، ثمَّ تبيَّنَ عدمُ الوُقوعِ لم يقَعْ ـ يعني[١]: ديانةً ـ "قنية"[٢].

إقرارُ المُكرَهِ باطلٌ إلّا إذا أقَرَّ السّارقُ مُكرَهاً فأفتَى بعضُهم بصِحَّتِهِ، "ظهيريَّة"[٣].

الإقرارُ بشيءٍ مُحالٍ .....

[٢٨٣٨٩] (قولُهُ: بناءً على إفتاءِ المفتي) وفي "البزّازيّة"[٤]: ((ظَنَّ وُقُوعَ الثَّلاثِ بإفتاءِ مَن ليس بأهلٍ، فأمَرَ الكاتبَ بصَكِّ الطَّلاقِ فكَتَبَ، ثمَّ أفتاهُ عالمٌ بعدمِ الوقوعِ[٥] له أنْ يَعُودَ إليها في الدِّيانةِ، لكنْ القاضي لا يُصدِّقُهُ؛ لقِيامِ الصَّكِّ)) "سائحانيّ".

[٢٨٣٩٠] (قولُهُ: بشيءٍ مُحالٍ) كما لو أقَرَّ له بأرْشِ يدِهِ التي قَطَعَها خمسِمائةِ درهمٍ ويداهُ صحيحتانِ لم يَلزَمْهُ شيءٌ كما في حِيَلِ "التّاترخانيّة"، وعلى هذا أفتَيتُ ببُطلانِ إقرارِ إنسانٍ بقَدْرٍ مِن السِّهامِ لوارثٍ وهو أزيَدُ مِن الفريضةِ الشَّرعيّةِ؛ لكونِهِ مُحالاً شرعاً، ولا بدَّ مِن كونِهِ مُحالاً مِن كلِّ وَجْهٍ، وإلّا فلو أقَرَّ أنَّ لهذا الصَّغيرِ عليَّ ألفَ درهمٍ قَرْضٌ أقرَضَنيهِ، أو مِن ثَمَنِ مَبيعٍ باعَنيهِ صَحَّ الإقرارُ كما مَرَّ، "أشباه"[٦] مُلخَّصاً. ٤٧١/

(قولُ "الشّارحِ": فأفتَى بعضُهم بصحَّتِهِ) مِن حيثُ ضمانُ المالِ لا الحدُّ كما يظهَرُ.

(قولُهُ: خمسَمائةِ درهمٍ) حقُّهُ: خمسَمائةِ دينارٍ.

(قولُهُ: ولا بدَّ مِن كونِهِ مُحالاً مِن كلِّ وَجْهٍ) لا داعيَ لهذا التَّقييدِ فإنَّ صحّةَ الإقرارِ مُعلَّلةٌ بأنَّ إضافةَ العَقْدِ للصَّغيرِ مَجازٌ عن إضافتِهِ لوليِّهِ، أو بأنَّه قد ثبَتَ عليه المالُ بقولِهِ: له عليَّ كذا، وما بعدَه رُجوعٌ عن الإقرارِ فلا يُقبَلُ مِنه.

---

(١) ((يعني)) ليست في "و".

(٢) "القنية": كتاب الطلاق ـ باب في الطلاق الذي لا يقصد إيقاعه ونحوه ق٤٠/ب بتصرف.

(٣) "الظهيرية": كتاب السرقة ـ الفصل الرابع في ظهور السرقة وقُطّاع الطريق ق١٥٧/أ.

(٤) "البزازية": كتاب الطلاق ـ الفصل الأول في صريح الطلاق ـ مسائل الإيقاع بلا قصد وإضافة ١٧٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "آ": ((وقوعه له))، وعبارة "البزازية": ((وقوع الطلاق له)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٢ـ٣٠٣.

وبالدَّينِ بعدَ الإبراءِ مِنه باطلٌ ولو بمَهْرٍ بعدَ هبتِها له على الأشبَهِ. نَعَمْ لو ادَّعَى دَيناً. .....

[٢٨٣٩١] (قولُهُ: وبالدَّينِ) قَيَّدَ به لأنَّ إقرارَهُ بالعينِ بعدَ الإبراءِ العامِّ صحيحٌ معَ أنَّه يَبرأُ مِن الأعيانِ في الإبراءِ العامِّ كما صَرَّحَ به في "الأشباه"[١]، وتَحقيقُ الفَرْقِ في رسالةِ "الشَّرنبلاليّ"[٢] في الإبراءِ العامِّ.

[٢٨٣٩٢] (قولُهُ: بعدَ هبتِها له على الأَشبَهِ) قال في "البزّازيّة"[٣]: ((وفي "المحيط": وَهَبَتِ المَهْرَ مِنه[٤] ثمَّ قال: اشهَدُوا أنَّ لها عليَّ مَهْراً[٥] كذا فالمختارُ عندَ "الفقيه" أنَّ إقرارَهُ جائزٌ، وعليه المَذكُورُ إذا قَبِلَتْ؛ لأنَّ الزِّيادةَ لا تَصِحُّ بلا قَبُولِها، والأَشبَهُ أنْ لا يَصِحَّ ولا تُجعَلَ زيادةً بغيرِ [٣/ق٣١١/ب] قَصْدِ الزِّيادةِ))، "فَتَّال"[٦] عن "الحمويّ"[٧].

بَرهَنَ أنَّه أبرَأَني عن هذه الدَّعوى، ثمَّ ادَّعَى المُدَّعي ثانياً أنَّه أقَرَّ لي بالمالِ بعدَ إبرائي،

(قولُهُ: مع أنَّه يَبرأُ مِن الأعيانِ في الإبراءِ العامِّ إلخ) معنى براءتِهِ مِن الأعيانِ بعدَ الإبراءِ العامِّ البراءةُ مِن دَعواها، لا أنَّها تصيرُ مِلكاً للمُبرَأ فيصِحُّ الإقرارُ بها بعدَه، والدَّينُ يسقُطُ بالإبراءِ، فلا يصحُّ الإقرارُ به بعدَه.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة صـ٤٢٣..

(٢) الرسالة الحادية والأربعون "تنقيح الأحكام في حكم الإبراء والإقرار الخاص والعام" ق٢٦٦/ب (ضمن "مجموع رسائل الشرنبلالي").

(٣) "البزازية": كتاب النكاح ـ الفصل الثاني عشر في المهر ١٣٣/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "البزازية": ((له)) بدل ((منه)).

(٥) في "البزازية": ((كذا مهراً)).

(٦) ((فتال)) ليست في "ب" و"م".

(٧) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار ٦٧/٣.

بسَبَبٍ حادثٍ بعدَ الإبراءِ العامِّ وأنَّه أقَرَّ به يلزَمُهُ، .....

فلو قال المُدَّعَى عليه: أبرَأَني وقَبِلْتُ الإبراءَ، وقال[1]: صَدَّقْتُهُ فيه لا يَصِحُّ الدَّفْعُ ـ يعني: دَعوى الإقرارِ ـ ولو لم يَقُلْهُ يَصِحُّ الدَّفعُ؛ لاحتمالِ الرَّدِّ، والإبراءُ يَرتَدُّ بالرَّدِّ، فيَبقَى المالُ عليه، بخلافِ قَبُولِهِ؛ إذ لا يَرتَدُّ بالرَّدِّ بعدَهُ، "جامع الفصولين"[2]، لكنْ كلامُنا في الإبراءِ عن الدَّينِ، وهذا في الإبراءِ عن الدَّعوى.

وفي الرّابعِ والعشرينَ مِن "التّاترخانيّة": ((ولو قال: أَبرَأْتُكَ مِمّا لي عليكَ فقال: لك عليَّ ألفٌ قد صَدَقْتَ فهو بريءٌ استحساناً. لا حَقَّ لي في هذه الدّارِ فقال: كان لك سُدسٌ فاشتَرَيْتُها مِنكَ، فقال: لم أَبِعْهُ[3] فله السُّدسُ، ولو قال: خَرَجْتُ عن[4] كلِّ حَقٍّ لي في هذه الدّارِ، أو بَرِئتُ مِنه إليك أو أَقرَرْتُ لك فقالَ الآخَرُ: اشتَرَيْتُها مِنك، فقال: لم أَقبِضِ الثَّمَنَ فله الثَّمَنُ)) اهـ.

وفيها عن "العتّابيّة": ((ولو قال: لا حَقَّ لي قِبَلَ: بَرِئَ مِن كلِّ عينٍ[5] ودَينٍ، وعلى هذا لو قال: فلانٌ بريءٌ مِمّا لي قِبَلَهُ دَخَلَ المَضمُونُ والأمانةُ، ولو قال: هو بريءٌ مِمّا لي عليه دَخَلَ المَضمُونُ دونَ الأمانةِ، ولو قال: هو بريءٌ مِمّا لي عندَهُ فهو بريءٌ مِن كلِّ شيءٍ أصلُهُ أمانةٌ

(قولُهُ: لاحتمالِ الرَّدِّ) فيه تأمُّلٌ؛ إذ كيف يُعمَلُ بالاحتمالِ ويُترَكُ المُتيقَّنُ به، وهو الإبراءُ المانعُ مِن صحّةِ الإقرارِ؟!

(قولُهُ: لكنْ كلامُنا في الإبراءِ عن الدَّينِ، وهذا في الإبراءِ عن الدَّعوى) أي: ولا فَرْقَ بينَهما.

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((أو قال))، وما أثبتناه موافق لما في "جامع الفصولين".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به وفي آخره التناقض في النسب ١/١٠٩.

(٣) في "آ": ((لم أقبض)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((من)) بدل ((عن)).

(٥) في "م": ((عيب)).

ذَكَرَهُ "المصنّف" في "فتاويه".

قلتُ[1]: ومُفادُهُ أنَّه لو أقَرَّ ببقاءِ الدَّينِ أيضاً فحُكمُهُ.....

ولا يَبرأُ عن المَضمُونِ، ولو ادَّعَى الطّالبُ حَقّاً بعدَ ذلك وأقامَ بيِّنةً فإنْ كان أرَّخَ بعدَ البَراءةِ تُسمَعُ دَعواهُ وتُقبَلُ بيِّنتُهُ، وإنْ لم يُؤرِّخْ فالقياسُ أنْ تُسمَعَ، ويُحمَلَ[2] على حَقٍّ وَجَبَ بعدَها، وفي الاستحسانِ لا تُقبَلُ بيِّنتُهُ)).

[٢٨٣٩٣] (قولُهُ: ذَكَرَهُ "المصنِّفُ" في "فتاوِيهِ") ونَصُّهُ[3]: ((سُئِلَ عن رجلَينِ صَدَرَ بينَهما إبراءٌ عامٌّ، ثمَّ إنَّ رجلاً مِنهما بعدَ الإبراءِ العامِّ أقَرَّ أنَّ في ذِمّتِهِ مبلغاً مُعيَّناً للآخَرِ فهل يَلزَمُهُ ذلك أم لا؟ أجابَ: إذا أقَرَّ بالدَّينِ بعدَ الإبراءِ مِنه لم يَلزَمْهُ كما في "الفوائد الزّينيّة" نقلاً عن "التّاترخانيّة". نَعَمْ إذا ادَّعَى عليه دَيناً بسَبَبٍ حادثٍ بعدَ الإبراءِ العامِّ وأنَّه أقَرَّ به يَلزَمُهُ)) اهـ. وانظُرْ ما في إقرارِ "تعارض البيّنات" لـ"غانم البغداديّ".

[٢٨٣٩٤] (قولُهُ: قلتُ: ومُفادُهُ) أي: مُفادُ تقييدِ اللُّزُومِ بدَعواهُ بسَبَبٍ حادثٍ. وقولُهُ: ((لو أقَرَّ ببَقاءِ الدَّينِ)) أي: بأنْ قال: ما أبرَأَني مِنه باقٍ في ذِمّتي، والفَرْقُ بينَ هذا وبينَ قولِهِ السّابقِ: ((وبالدَّينِ بعدَ الإبراءِ مِنه)) أنَّه قال هناك بعدَ الإبراءِ: لفلانٍ عليَّ كذا، تأمَّل.

[٢٨٣٩٥] (قولُهُ: ببَقاءِ الدَّينِ) أي: بعدَ الإبراءِ العامِّ.

(قولُهُ: ولا يَبرأُ عن المَضمُونِ) أي: مِمّا في الذِّمّةِ، وما له عندَه يَشمَلُ المغصوبَ أيضاً فيدخُلُ في البراءةِ، والظّاهرُ أنَّ المرادَ الاحترازُ عمّا في الذِّمّةِ لا المغصوبِ، وهذا مُفادُ العُرفِ، والذي في "البزّازيّة" وغيرِها أنَّ لفظَ ((قِبَلَهُ)) يتناوَلُ المضمونَ وغيرَه، ويدخُلُ فيه كلُّ عينٍ ودَينٍ، وعندَه تدخُلُ الأمانةُ لا المضمونُ.

(قولُ "الشارح": ومُفادُهُ أنَّه لو أقَرَّ ببقاءِ الدَّينِ أيضاً إلخ) لعلَّ الأولى حذفُ لفظِ: ((أيضاً)).

---

(١) من هنا حتى نهاية هذا الفصل ساقط من "ط".

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((وحمل)).

(٣) "فتاوى التمرتاشي": فصل من كتاب الدعوى والإقرار ق٧٧/ب.

كالأوَّلِ، وهي واقعةُ الفتوى، فتأمَّلْ. الفِعلُ في المَرَضِ أحَطُّ مِن فِعلِ الصِّحَّةِ إلّا في مسألةِ إسنادِ النّاظرِ النَّظَرَ لغيرِهِ بلا شَرطٍ، فإنَّه صحيحٌ في المَرَضِ لا في الصِّحَّةِ، "تتمَّة". وتمامُهُ في "الأشباه"[1]. وفي "الوَهبانيَّة"[2]:

أقَرَّ بمَهْرِ المثلِ في ضَعْفِ موتِهِ فبيِّنةُ الإيهابِ مِن قَبْلُ تُهْدَرُ

[٢٨٣٩٦] (قولُهُ: كالأوَّلِ) أي: الإقرارِ بالدَّينِ بعدَ الإبراءِ مِنه.

[٢٨٣٩٧] (قولُهُ: "تتمّة") اسمُ كتابٍ.

[٢٨٣٩٨] (قولُهُ: أقَرَّ بمهرِ المثلِ) قَيَّدَ به إذْ لو كان الإقرارُ بأَزْيَدَ مِنه لم يَصِحَّ.

[٢٨٣٩٩] (قولُهُ: الإيهابِ) أي: لو أقامَتِ الوَرَثةُ البيِّنةَ، ومِثلُهُ الإبراءُ كما حَقَّقَهُ "ابنُ الشِّحنة"[3].

[٢٨٤٠٠] (قولُهُ: مِن قبلُ تُهْدَرُ) أي: في حالةِ الصِّحَّةِ أنَّ المرأةَ وَهَبَتْ مَهْرَها مِن زوجِها في حياتِهِ لا تُقبَلُ، ولا يُنافي هذا ما قَدَّمَهُ "الشّارح"[4] ((مِن بُطلانِ الإقرارِ بعدَ الهبةِ))؛

(قولُهُ: إذْ لو كان الإقرارُ بأَزْيَدَ مِنه لم يصِحَّ) هذا التَّقييدُ إنَّما يظهَرُ فيما إذا لم تُصدِّقِ الورَثةُ أنَّ المَهْرَ الذي تزوَّجَها به أكثَرُ مِن مَهْرِ المِثلِ، وإذا صدَّقَتْ على ذلك وادَّعَتِ الهبةَ والمرأةُ الإقرارَ به في المرَضِ يكونُ الحكْمُ كذلك. ووجهُ الإهدارِ أنَّ الإقرارَ به في المرَضِ مِن الزَّوجِ يُنافي دَعوى ورَثتِهِ الهبةَ في الصِّحَّةِ، وما هنا لا يُنافي ما قدَّمَهُ "الشّارحُ"؛ لعدمِ جُحُودِ الإقرارِ والهبةِ فيه، حتّى لو أقَرَّ بالمالِ ثمَّ ادَّعَى الهبةَ قبلَهُ لا تُقبَلُ للتَّناقُضِ، كذلك هنا.

(قولُ "الشّارحِ": فبيِّنةُ الإيهابِ إلخ) أي: مع القَبولِ حتّى يتحقَّقَ التَّناقُضُ، وإلّا فتُقبَلُ البيِّنةُ ولا يضرُّ التَّناقُضُ للخَفاءِ، تأمَّلْ.

---

(١) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الإقرار صـ٣٠٧. وفيه: "اليتيمة" لا "التتمة".

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الإقرار صـ٦٧-٦٨. بتصرف.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٢٣.

(٤) صـ١٤٤ ـ ١٤٥. "در".

وإسنادُ بَيعٍ فيه للصِّحَّةِ اقبَلَنْ ... وفي القَبضِ مِن ثُلْثِ التُّراثِ يُقدَّرُ
وليس بـ: لا تشهَدْ مُقِرّاً نَعُدُّهُ ... ولو قال: لا تُخبِرْ فخُلْفٌ يُسطَّرُ
ومَن قال: مِلْكي ذا لذا كان مُنشئاً ... ومَن قال: هذا مِلْكُ ذا فهو مُظهِرُ
ومَن قال: لا دعوى لِيَ اليومَ عندَ ذا ... فما يدَّعي مِن بعدُ مِنها فمُنكَرُ.

لاحتمالِ أنَّه أبانَها ثمَّ تزوَّجَها على المَهْرِ المذكورِ في هذه المسألةِ، كذا قيل. وفيه: أنَّ الاحتمالَ مَوجودٌ ثَمَّةَ.

[٢٨٤٠١] (قولُهُ: وإسنادُ) قال في "المنتقى": ((لو أقَرَّ في المَرَضِ الذي ماتَ فيه أنَّه باعَ هذا العبدَ مِن فلانٍ في صِحَّتِهِ وقَبَضَ الثَّمَنَ، وادَّعَى ذلك المشتري فإنَّه يُصدَّقُ في البَيعِ ولا يُصدَّقُ في قَبْضِ الثَّمَنِ إلّا بقَدْرِ الثُّلثِ)). هذه مسألةُ النَّظْمِ، إلّا أنَّه أغفَلَ فيه قَيْدَ تصديقِ المشتري، "ابن الشِّحنة"[1]، "مدنيّ". وقدَّمنا قبلَ نحوِ خمسةِ أوراقٍ[2] عن "نور العين" كلاماً فراجِعْهُ.

[٢٨٤٠٢] (قولُهُ: فيه)[3] أي: في ضَعفِ الموتِ.

[٢٨٤٠٣] (قولُهُ: مِن ثُلثِ التُّراثِ) أي: الميراثِ.

[٢٨٤٠٤] (قولُهُ: تَشْهَدْ) بإسكانِ الدّالِ المُهمَلةِ.

[٢٨٤٠٥] (قولُهُ: نَعُدُّهُ) بفتحِ النّونِ وبالعين[4] ورفعِ الدّالِ المشدَّدةِ.

[٢٨٤٠٦] (قولُهُ: فخُلْفٌ) برفعِ الخاءِ وإسكانِ اللّامِ. قال "المقدسيّ": ((ذَكَرَ "محمّدٌ" أنَّ قولَهُ: لا تُخبِرْ فلاناً أنَّ له عليَّ ألفاً إقرارٌ، وزَعَمَ "السَّرخسيُّ"[5] أنَّ فيه روايتَينِ))، [٣/٣١٢/أ] "سائحانيّ".

[٢٨٤٠٧] (قولُهُ: مُنشِئاً) أي: كان هبةً.

[٢٨٤٠٨] (قولُهُ: مُظهِرُ) بضمِّ الميمِ، أي: مُقِرٌّ.

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الإقرار ٢/٢٤، وفيه: ((أهمل)) بدل ((أغفل)) والمعنى واحد.

(٢) المقولة [٢٨٣٠٣] قوله: ((ليس بوارثٍ)).

(٣) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٤) في "ر": ((والعين)).

(٥) "المبسوط": كتاب الإقرار ـ باب ما يكون به الإقرار ١٨/٢١.

﴿كتابُ الصُّلح﴾

مُناسَبَتُهُ أنَّ إنكارَ المُقِرِّ سَبَبٌ للخُصومةِ المُستدعِيةِ للصُّلحِ.

(هو) لغةً: اسمٌ مِن المُصالَحَةِ. وشرعاً: (عَقدٌ يَرفَعُ النِّزاعَ) ويقطَعُ الخُصومةَ. (وركنُهُ[1] الإيجابُ) مُطلَقاً (والقَبُولُ) فيما يتعيَّنُ، أمّا فيما لا يتعيَّنُ كالدَّراهمِ فيتِمُّ بلا قَبُولٍ، "عناية"[2]. وسيجيءُ[3]. (وشَرطُهُ العَقلُ، لا البُلوغُ والحُرِّيَّةُ، .....

﴿كتابُ الصُّلح﴾

[٢٨٤٠٩] (قولُهُ: مُطلَقاً) فيما يتعيَّنُ وفيما لا يتعيَّنُ.

[٢٨٤١٠] (قولُهُ: بلا قَبُولٍ) لأنَّه إسقاطٌ، وسيجيءُ قريباً[4].

[٢٨٤١١] (قولُهُ: وشَرطُهُ إلخ) وشرطُهُ أيضاً: قَبْضُ بَدَلِهِ إنْ كان دَيناً بدَينٍ، وإلاّ لا، كما سيأتي في مسائلَ شتّى آخِرَ الكتابِ[5]، فراجِعْهُ، وأوضَحَهُ في "الدّرر"[6] هنا.

﴿كتابُ الصُّلح﴾

(قولُ "الشّارحِ": فيما يتعيَّنُ) أي: إذا طلَبَ المُدَّعَى عليه الصُّلْحَ وكان البَدَلُ مِن جنسِ المُدَّعَى. قال في "العناية": ((وركنُهُ: الإيجابُ مطلقاً، والقَبُولُ فيما يتعيَّنُ بالتَّعيينِ، فإذا وقَعَ الدَّعوى في الدَّراهمِ والدَّنانيرِ وطلَبَ الصُّلْحَ على ذلك الجنسِ فقد تمَّ الصُّلْحُ بقولِ المُدَّعِي: فعَلتُ، ولا يُحتاجُ فيه إلى قَبُولِ المُدَّعَى عليه؛ لأنَّه إسقاطٌ لبعضِ الحقِّ، وهو يتمُّ بالمُسقِطِ، بخلافِ الأوَّلِ؛ لأنَّه طلَبَ البيعَ مِن غيرِهِ، ومَن طلَبَ البيعَ مِن غيرِهِ فقال ذلك الغيرُ: بِعْتُ لا يتمُّ البيعُ ما لم يقُلِ الطّالبُ: قبِلْتُ)).

---

(١) في "د" و"و": ((ركنه)) من دون الواو.

(٢) "العناية": كتاب الصلح ٣٧٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) صـ١٥٤ـ "در".

(٤) صـ١٥٥ـ "در".

(٥) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٠١١] قوله: ((الحاصلةِ مِنْ لفظِ كلِّما)).

(٦) انظر "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٤٠١/٢.

فصحَّ[1] مِن صبيٍّ مأذونٍ إنْ عرِيَ) صُلحُهُ (عن ضَرَرٍ بيِّنٍ، و) صحَّ (مِن عبدٍ مأذونٍ ومُكاتَبٍ) لو فيه نَفعٌ، (و) شَرطُهُ أيضاً (كَونُ المُصالَحِ عليه مَعلُوماً. .....

[٢٨٤١٢] (قولُهُ: فصَحَّ[1] مِن صبيٍّ إلخ) وكذا عنه بأنْ صالَحَ أبوهُ عن دارِهِ وقد ادَّعاها مُدَّعٍ وأَقامَ البُرهانَ.

[٢٨٤١٣] (قولُهُ: لو فيه نَفْعٌ) لو قال: لو لم يكن فيه ضَرَرٌ بيِّنٌ لَكانَ أَولى؛ ليَشمَلَ ما إذا لم يكنْ فيه نفعٌ ولا ضَرَرٌ، أو كان فيه ضَرَرٌ غيرُ بيِّنٍ، "ط"[2]. ٤٧٢/

[٢٨٤١٤] (قولُهُ: مَعلُوماً) قال في "جامع الفصولين"[3] عازياً لـ "المبسوط"[4]: ((الصُّلْحُ على خمسةِ أَوجُهٍ:

صُلْحٌ على دراهمَ أو دنانيرَ أو فُلُوسٍ، فيحتاجُ إلى ذِكْرِ القَدْرِ.

الثّاني: على بُرٍّ أو كَيْليٍّ أو وَزْنيٍّ مِمّا لا حَمْلَ له ولا مَؤُونةَ، فيحتاجُ إلى ذِكْرِ قَدْرٍ وصِفةٍ؛ إذْ يكونُ جيّداً أو وَسَطاً أو رديئاً، فلا بدَّ مِن بَيانِهِ.

الثّالثُ: على كَيْليٍّ أو وَزْنيٍّ مِمّا له حَمْلٌ ومَؤُونةٌ، فيحتاجُ إلى ذِكْرِ قَدْرٍ وصِفةٍ ومكانِ تَسليمِهِ عندَ "أبي حنيفةَ" كما في السَّلَمِ.

الرّابعُ: صُلْحٌ[5] على ثوبٍ، فيحتاجُ إلى ذِكْرِ ذَرْعٍ وصِفةٍ وأَجَلٍ[6]؛ إذِ الثَّوبُ لا يكونُ

(قولُهُ: فيحتاجُ إلى ذِكْرِ القَدْرِ) ويقَعُ على الجِيادِ مِن نقدِ البَلَدِ، وإنْ كان فيها نقودٌ مُختلِفةٌ يقَعُ على الغالبِ مِنها، وإنْ لم يكن لبعضِها غَلَبةٌ لا يجوزُ ما لم يبيِّنْ نقْداً مِنها، "سنديّ".

---

(١) في "د": ((فيصِحُّ)).

(٢) "ط": كتاب الصلح ٣/٣٥٠.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٥١ باختصار.

(٤) رُمز في مطبوعتي "جامع الفصولين" للمسألة بـ: ((س)) وهو خطأ، صوابه: (("بس")) أي: "المبسوط" كما في مخطوطة "الفصولين ـ ميكروفيلم ـ التي بأيدينا، على أننا لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "مبسوط السرخسي" التي بأيدينا، ولعلّ النقل عن "مبسوط" آخر، والله تعالى أعلم.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((صالح)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وصفة داخل)).

إنْ كان يُحتاجُ إلى قَبضِهِ، و) كَونُ (المُصالَحِ عنه حقّاً يجوزُ الاعتياضُ عنه ولو) كان (غيرَ مالٍ كالقِصاصِ والتَّعزيرِ معلوماً كان) المُصالَحُ عنه (أو مَجهُولاً، لا) يصِحُّ (لو)[1] المُصالَحُ عنه (مِمّا لا يجوزُ الاعتياضُ عنه) وبيَّنَهُ بقولِهِ: .....

دَيناً إلاّ في السَّلَمِ، وهو عُرِفَ مُؤجَّلاً.

الخامسُ: صُلْحٌ على حَيَوانٍ، ولا يجوزُ إلاّ بعَينِهِ؛ إذِ الصُّلْحُ مِن التِّجارةِ، والحَيَوانُ لا يَصلُحُ دَيناً فيها)) اهـ. ق٤٧٦/ب

[٢٨٤١٥] (قولُهُ: إلى قَبْضِهِ) بخلافِ ما لا يُحتاجُ إلى قَبْضِهِ، مثلَ: أنْ يَدَّعِيَ حَقّاً في دارِ رجلٍ وادَّعَى المُدَّعَى عليه حَقّاً في أرضٍ بيدِ المُدَّعي، فاصطلَحا على تَركِ الدَّعوى جازَ.

[٢٨٤١٦] (قولُهُ: والتَّعزيرِ) أي: إذا كان حَقّاً للعبدِ[2] كما لا يَخفَى، "ح"[3].

[٢٨٤١٧] (قولُهُ: أو مَجهُولاً) أي: بشرطِ أنْ يكونَ مِمّا لا يحتاجُ إلى التَّسليمِ كتَركِ الدَّعوى مَثَلاً، بخلافِ ما لو كان عن تَسليمِ المُدَّعَى. وفي "جامع الفصولين"[4]: ((ادَّعَى عليه مالاً مَعلُوماً، فصالَحَهُ على ألفِ درهمٍ وقَبَضَ بَدَلَ الصُّلْحِ، وذَكَرَ في آخِرِ الصَّكِّ: وأَبرَأَ المُدَّعي عن جميعِ دَعاواهُ[5]

(قولُهُ: أي: بشرطِ أنْ يكونَ مِمّا لا يحتاجُ إلى التَّسليمِ إلخ) في "النَّهِستانيِّ" عن "قاضيخان": ((أنَّ المُصالَحَ عليه أو عنه إذا كان مَجهولاً واحتيجَ فيه إلى التَّسليمِ تُفسِدُهُ الجَهالةُ، وإلاّ فلا، فلو ادَّعَى حقّاً مَجهولاً مِن دارٍ فصالَحَهُ على حقٍّ مَجهولٍ مِن أرضٍ لم يَجُزْ، ولو صالَحَهُ على أنْ يترُكَ كلٌّ مِنهما دَعواهُ جازَ، ولو ادَّعَى حقّاً مَجهولاً مِن دارٍ فصالَحَهُ على مالٍ معلومٍ وتسلَّمَ المُدَّعَى عليه المُدَّعَى لم يَجُزْ، ولو صالَحَهُ عليه ليَترُكَ المُدَّعي دَعواهُ جازَ، ولو ادَّعَى حقّاً معلوماً فصالَحَهُ على مَجهولٍ كان على هذا التَّفصيلِ)) اهـ وقد ذَكَرَ نحوَهُ في "التَّكملة" عن "العناية".

---

(١) ((لو)) من الشرح في "و".

(٢) في هامش "م": ((قوله: (إذا كان حقّاً للعبد) أما إذا كان حقّاً لله تعالى كقبلة في أجنبيةٍ فالظاهرُ عدمُ صحةِ الصلحِ عنه، وحرِّرْه. اهـ "ط")).

(٣) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٨/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الأربعون في حلل المحاضر والسجلات ٢/٢٤٩.

(٥) في "آ": ((دعاويه)).

(كحقِّ شُفْعةٍ، وحدِّ قَذْفٍ، وكَفالةٍ بنَفسٍ)، ويبطُلُ به الأوَّلُ والثَّالثُ، وكذا الثَّاني لو قَبْلَ الرَّفعِ. .....

وخُصُوماتِهِ إبراءً صحيحاً عامّاً، فقيل[1]: لم يَصِحَّ الصُّلْحُ؛ لأنَّه لم يَذكُرْ قَدْرَ المالِ المُدَّعَى فيه[2]، ولا بدَّ مِن بَيانِهِ؛ ليُعلَمَ أنَّ هذا الصُّلْحَ وَقَعَ مُعاوَضةً أو إسقاطاً أو وَقَعَ صَرْفاً شُرِطَ[3] فيه التَّقابُضُ في المَجلِسِ[4] أوْ لا، وقد ذَكَرَ قَبْضَ بَدَلِ الصُّلْحِ ولم يَتعرَّضْ لمجلِسِ الصُّلْحِ، فمعَ هذا الاحتمالِ لا يُمكِنُ القولُ بصِحّةِ الصُّلْحِ، وأمّا الإبراءُ فقد حَصَلَ على سبيلِ العُمُومِ، فلا تُسمَعُ دَعوى المُدَّعي بعَدَهُ[5] للإبراءِ العامِّ لا للصُّلْحِ)) اهـ. وتقدَّمَ التَّصريحُ به في الاستحقاقِ[6]، وانظُرْ ما كَتَبْناهُ عن "الفتح" أواخِرَ[7] خِيارِ العَيبِ[8].

[٢٨٤١٨] (قولُهُ: كحَقِّ شُفْعةٍ) إذ هو عبارةٌ عن وِلايةِ الطَّلَبِ، وتَسليمُ الشُّفْعةِ لا قيمةَ له، فلا يجوزُ أَخْذُ المالِ في مُقابَلتِهِ.

[٢٨٤١٩] (قولُهُ: والثَّالثُ) هو إحدى الرِّوايتَينِ[9]، وبها يُفتَى كما في "الشرنبلاليّة"[10] عن "الصُّغرى"، أمّا بُطلانُ الأوَّلِ فروايةٌ واحدةٌ كما فيها[10] أيضاً عن "الصُّغرى".

(قولُهُ: لأنَّه لم يَذكُرْ قَدْرَ المالِ المُدَّعَى فيه إلخ) فيه نظَرٌ؛ لأنَّ المالَ معلومٌ حيثُ قال: ((ادَّعَى مالاً معلوماً))، والظّاهرُ أنَّ لفظَ ((معلوماً)) زائدٌ حتّى يتمَّ المرادُ. اهـ "تكملة".

---

(١) في "جامع الفصولين": ((فقيل)) بدل ((فقيل)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((به))، وفي "جامع الفصولين": ((المدَّعى ولا بدَّ)).

(٣) في "آ": ((يشترط)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أو في المجلس))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٥) في "ب" و"م": ((بعين))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

(٦) المقولة [٢٤٦٢٦] قوله: ((ولا رُجوعَ إلخ)) وما بعدها.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((في أواخر)).

(٨) المقولة [٢٣١٩٦] قوله: ((بالمَوجودِ)) وما بعدها.

(٩) في "الأصل": ((روايتين)).

(١٠) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٢/٣٩٥ (هامش "الدرر والغرر").

للحاكمِ، لا حدِّ زِناً وشُربٍ مُطلَقاً. (وطَلَبُ الصُّلحِ كافٍ عن القَبُولِ مِن المدَّعَى عليه إنْ كان المدَّعَى به مِمّا لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ) كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، وطلَبَ الصُّلحَ على ذلك؛

[٢٨٤٢٠] (قولُهُ: للحاكمِ) ظاهرُهُ: أنَّه يَبطُلُ بالصُّلحِ أصلاً، وهو الذي في "الشّرنبلاليّة" عن "قاضي خان"[(١)]، فإنَّه قال[(٢)]: ((بَطَلَ الصُّلْحُ وسَقَطَ الحَدُّ إنْ كان قبلَ أنْ يُرفَعَ إلى القاضي، وإنْ كان بعدَهُ لا يَبطُلُ الحَدُّ))، وقد سَبَقَ أنَّه[(٣)] إنَّما سَقَطَ بالعَفْوِ لعدمِ الطَّلَبِ، حتّى لو عادَ وطَلَبَهُ[(٤)] حُدَّ، إلاّ أنْ يُحمَلَ ما في "الخانيّة" على أنَّه لم يَطلُبْ بعدُ.

[٢٨٤٢١] (قولُهُ: مُطلَقاً) قبلَ الرَّفْعِ[(٥)] وبعدَهُ.

[٢٨٤٢٢] (قولُهُ: وطَلَبَ الصُّلْحَ) فاعل ((طَلَبَ)) مستتِرٌ فيه، و((الصُّلْحَ)) مَفعُولُهُ، ولا حاجةَ إليه؛ لأنَّه تَكرارٌ معَ ما في "المتن".

[٢٨٤٢٣] (قولُهُ: على ذلك) وفي بعضِ النُّسَخِ: ((عن[(٦)])).

(قولُ "الشّارحِ": لا حدِّ زِناً وشُربٍ) لم يتعرَّضْ لحدِّ السَّرِقةِ، ونقَلَ "السِّنديُّ" صحّةَ الصُّلْحِ فيه، ثمَّ نقَلَ عدمَهُ، ونقَلَهُ "المُحشّي" فيما بعدُ.

(قولُ "المصنِّفِ": مِمّا لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ) فيه: أنَّ الكَيْليَّ أو الوزنيَّ مِمّا يتعيَّنُ به مع أنَّ حكمَهما كالدَّراهمِ.

(قولُ "الشّارحِ": وطَلَبَ الصُّلحَ على ذلك) أي: الجنسِ الذي وقَعَ عنه الصُّلحُ، فيكونُ زيادةُ قولِهِ: ((وطَلَبَ إلخ)) بياناً لزيادةِ قيدٍ في كلامِ "المصنِّفِ"، فلا تَكرارَ، ففي هذه الزِّيادةِ تقييدٌ لإطلاقِ "المتن" بما إذا كان البَدَلُ مِن جنسِ المُدَّعَى به الذي لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ، لكن يُقيَّدُ أيضاً بما إذا كان أقلَّ، وإذا كان أكثرَ فسَدَ، ومُساوِياً صار مُستوفِياً لحقِّهِ بتمامِهِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب صلح الأعمال والأمانات والجنايات والحدود والمضمونات والحقوق ٩٨/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٣٩٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "الأصل": ((سبق منه أنَّه))، بزيادة ((منه)).

(٤) في "ب" و"م": ((عاد وطلب))، وفي "آ": ((ادعاه وطلبه)).

(٥) في "ب": ((الرد)).

(٦) في "ب" و"م": ((هذه)) بدل ((عن)).

لأنَّه إسقاطٌ للبعضِ وهو يتِمُّ بالمُسقِطِ، (وإنْ كان مِمّا يتعيَّنُ) بالتَّعيينِ (فلا بدَّ مِن قَبُولِ المدَّعَى عليه) لأنَّه كالبَيعِ، "بحر"[١].

(وحُكْمُهُ وُقُوعُ البراءةِ عن الدَّعوى)، ووُقُوعُ المِلْكِ في مُصالَحٍ عليه، وعنه لو مُقِرّاً. (وهو صحيحٌ مع إقرارٍ، أو سُكوتٍ، أو إنكارٍ، فالأوَّلُ[٢]) حُكمُهُ (كبَيعٍ إنْ وَقَعَ عن مالٍ بمالٍ) وحينئذٍ.....

[٢٨٤٢٤] (قولُهُ: بالمُسقِطِ) هذا يُفيدُ أنَّه لا يُشتَرَطُ الطَّلَبُ كما لا يُشتَرَطُ القَبُولُ، "ط"[٣].

[٢٨٤٢٥] (قولُهُ: وحُكْمُهُ وُقُوعُ إلخ) قال في "البحر"[٤]: ((وحُكْمُهُ في جانبِ المُصالَحِ عليه: وُقُوعُ المِلْكِ فيه للمُدَّعي سواءٌ كان المُدَّعَى عليه مُقِرّاً أو مُنكِراً، وفي المُصالَحِ عنه: وُقُوعُ المِلْكِ فيه للمُدَّعَى عليه إنْ كان مِمّا يَحتمِلُ[٥] التَّمليكَ كالمالِ وكان المُدَّعَى عليه مُقِرّاً به، وإنْ كان مِمّا لا يَحتمِلُ التَّمليكَ كالقِصاصِ: وُقُوعُ[٦] البَراءةِ كما إذا كان مُنكِراً مُطلَقاً)).

[٢٨٤٢٦] (قولُهُ: ووُقُوعُ المِلْكِ) أي: للمُدَّعي أو المُدَّعَى عليه.

[٢٨٤٢٧] (قولُهُ: عليه) أي: مُطلَقاً ولو مُنكِراً.

[٢٨٤٢٨] (قولُهُ: كبَيعٍ) أي: فتجري فيه أحكامُ البَيعِ، فيُنظَرُ: إنْ وَقَعَ على خلافِ جنسِ المُدَّعَى فهو بَيعٌ وشراءٌ كما ذُكِرَ هنا، وإنْ وَقَعَ على جنسِهِ: فإنْ كان [٣/٣١٢ب] بأقلَّ مِن المُدَّعَى فهو حَطٌّ وإبراءٌ، وإنْ كان مِثلَهُ فهو قَبْضٌ واستيفاءٌ، وإنْ كان بأكثَرَ مِنه

(قولُهُ: هذا يُفيدُ أنَّه لا يُشتَرَطُ الطَّلَبُ إلخ) لا يتمُّ هذا إلاّ في الصُّلحِ عن إقرارٍ؛ إذ لو كان عن سُكوتٍ أو إنكارٍ كان في حقِّ المُدَّعَى عليه فِداءَ يمينٍ وقَطْعَ خُصومةٍ، فلا بدَّ مِن وُجودِ الطَّلَبِ مِنه القائمِ مَقامَ القَبُولِ حتّى يتحقَّقَ ذلك مِنه.

---

(١) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٥/٧ بتصرف.

(٢) ((فالأول)) من الشرح في "و".

(٣) "ط": كتاب الصلح ٣٥١/٣.

(٤) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٥/٧ ـ ٢٥٦ بتصرف.

(٥) في "م": ((لا يحتمل))، وهو خطأ.

(٦) في "ب" و"م": ((كالقصاص فالحكم وقوع)) بزيادة: ((فالحكم)) وهي ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "البحر".

(فتَجرِي[1] فيه) أحكامُ البيعِ كـ(الشُّفْعةِ والرَّدِّ بعَيْبٍ وخيارِ رؤيةٍ وشرطٍ، ويُفسِدُهُ جهالةُ البَدَلِ) المُصالَحِ عليه لا جهالةُ المُصالَحِ عنه؛ لأنَّه يَسقُطُ، وتُشتَرطُ القدرةُ على تسليمِ البَدَلِ. (وما استُحِقَّ من المُدَّعَى) أي: المُصالَحِ عنه (يَرُدُّ المدَّعي حِصَّتَهُ مِن العِوَضِ) أي: البَدَلِ، إنْ كلاًّ فكلاًّ، أو بعضاً فبعضاً. (وما استُحِقَّ مِن البَدَلِ يرجِعُ) المدَّعي (بحِصَّتِهِ مِن المدَّعَى) .....

فهو فَضْلٌ وربا. اهـ مِن "الزَّيلعيّ"[2]، "رمليّ". قال في "البحر"[3]: ((اعتُبِرَ بَيعاً إنْ كان على خلافِ الجنسِ إلاّ في مسألتَينِ))، وتَمامُهُ فيه[4].

[٢٨٤٢٩] (قولُهُ: فَتجرِي[5] فيه) أي: في هذا الصُّلْحِ، "منح"[6]. فشَمِلَ المُصالَحَ عنه والمُصالَحَ عليه، حتّى لو صالَحَ عن دارٍ بدارٍ وَجَبَتْ فيهما[7] الشُّفْعةُ، "ط"[8].

[٢٨٤٣٠] (قولُهُ: وتُشتَرَطُ) في مَوضِعِ[9] التَّعليلِ لقولِهِ: ((ويُفسِدُهُ جَهالةُ البَدَلِ)).

[٢٨٤٣١] (قولُهُ: مِن المُدَّعَى) بالبناءِ للمفعولِ.

[٢٨٤٣٢] (قولُهُ: إنْ كلاًّ إلخ) أشارَ إلى أنَّ ((مِن)) بَيانيّةٌ أو تبعيضيّةٌ، وكلٌّ مُرادٌ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: اعتُبِرَ بَيعاً إنْ كان على خلافِ الجنسِ إلاّ في مسألتَينِ) الأُولى: إذا صالَحَ مِن الدَّينِ على عبدٍ وصاحبُهُ مُقِرٌّ بالدَّينِ وقَبَضَ العبدَ ليس له المُرابَحةُ مِن غيرِ بيانٍ. الثّانيةُ: إذا تصادَقا أنْ لا دَينَ بطَلَ الصُّلحُ، كما لو استَوفَى عينَ حقِّهِ ثمَّ تصادَقا أنْ لا دَينَ، ولو تصادَقا أنْ لا دَينَ لا يبطُلُ الشِّراءُ، "بحر".

---

(١) في "د": ((فيجري)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح ٣١/٥ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

(٤) في "الأصل": ((مسألتين: الأولى))، وقوله: ((وتمامه فيه)) ليس في "الأصل".

(٥) في "ر" و"آ": ((فيجري))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٦) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١١/أ.

(٧) في "ب" و"م": ((فيها)).

(٨) "ط": كتاب الصلح ٣٥١/٣.

(٩) في "الأصل": ((موقع)).

كما ذَكَرنا؛ لأنَّه مُعاوَضةٌ وهذا حُكمُها. (و) حُكمُهُ (كإجارةٍ إنْ وقَعَ) الصُّلحُ (عن مالٍ بمنفَعةٍ) كخِدمةِ عبدٍ، وسُكنَى دارٍ، (فشُرِطَ التَّوقيتُ فيه).....

[٢٨٤٣٣] (قولُهُ: كما ذَكَرْنا) أي: إنْ كلاًّ فكلاًّ، أو بعضاً فبعضاً، "ح"[١].

[٢٨٤٣٤] (قولُهُ: لأنَّه مُعاوَضةٌ) مُقتضَى[٢] المُعاوَضةِ أنَّه[٣] إذا استُحِقَّ الثَّمَنُ: فإنْ مثليّاً رَجَعَ بمثلِهِ، أو قِيْميّاً فبقيمتِهِ، ولا يَفسُدُ العَقدُ.

(فرعٌ)

قال في "البزّازيّة"[٤]: ((وفي "نظم الفقه": أَخَذَ سارقاً مِن دارِ غيرِهِ، فأرادَ رَفْعَهُ إلى صاحبِ المالِ فدَفَعَ له السّارقُ مالاً على أنْ يَكُفَّ عنه يَبطُلُ ويُرَدُّ البَدَلُ إلى السّارقِ؛ لأنَّ الحَقَّ ليس له، ولو كان الصُّلْحُ معَ صاحبِ السَّرِقَةِ بَرِئَ مِن الخُصُومةِ بأَخْذِ المالِ، وحَدُّ السَّرِقَةِ لا يَثبُتُ مِن غيرِ خُصُومةٍ ويَصِحُّ الصُّلْحُ)) اهـ.

وفيها[٥] أيضاً: ((اتُّهِمَ بسَرِقَةٍ وحُبِسَ، فصالَحَ، ثمَّ زَعَمَ أنَّ الصُّلْحَ كان خَوفاً على نفسِهِ: إنْ في حَبسِ الوالي تَصِحُّ الدَّعوى؛ لأنَّ الغالبَ أنَّه حُبِسَ ظُلماً، وإنْ في حَبسِ القاضي لا تَصِحُّ؛ لأنَّ الغالبَ أنَّه يُحبَسُ بحَقٍّ)) اهـ. ٤/٤٧٣

(قوله مُقتضَى المُعاوَضةِ أنَّه إذا استُحِقَّ الثَّمَنُ إلخ) في حاشية "عبد الحليم" عند قولِ صاحب "الدُّرر": ((وإنِ استُحِقَّ البَدَلُ أو بعضُهُ رجَعَ المُدَّعِي بالمُدَّعَى، وهو الدّارُ أو بعضُها)) ما نصُّهُ: ((هذا إذا كانَ بدَلُ الصُّلحِ عيناً ولم يُجِزِ المُستحِقُّ الصُّلحَ، فإنْ أجازَ سلَّمَ العينَ للمُدَّعي ورجَعَ المستحِقُّ بقيمتِهِ على المُدَّعَى عليه إنْ كان مِن ذواتِ القِيَمِ، وإنْ بَدَلُ الصُّلحِ دَيناً كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ، والمكيلِ والموزونِ بغيرِ أعيانِهما، أو ثيابٍ موصوفةٍ مؤجَّلةٍ لا يبطُلُ الصُّلحُ بالاستحقاقِ، ولكنَّه يَرجِعُ بمثلِهِ؛ لأنَّه بالاستحقاقِ بطَلَ الاستيفاءُ، فصارَ كأنَّه لم يَستَوفِ بعدُ كما في شرح "الطَّحاويِّ" و"الجلاليّة")) اهـ.

(قولُهُ: أو قِيْميّاً فبقيمتِهِ إلخ) غيرُ مسلَّمٍ فيه، بل حكمُهُ فَسادُ العَقدِ، تأمَّلْ، وانظر "التَّكملة".

---

(١) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٨/ب.

(٢) في "ر" و"آ": ((يقتضي)).

(٣) في "ر": ((وأنه)).

(٤) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل الثاني في الدين ٦/٣٧ ـ ٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل الثاني في الدين ٦/٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

إن احتِيجَ إليه، وإلاّ لا[1] كصَبْغِ ثَوبٍ. (ويبطُلُ بموتِ أحدِهما، وبهَلاكِ المَحَلِّ في المُدَّةِ)، وكذا لو وَقَعَ عن مَنفَعةٍ بمالٍ، أو بمنفَعةٍ عن جنسٍ آخَرَ، "ابن كمال"؛ لأنَّه حُكْمُ الإجارةِ. (والأخيرانِ) أي: الصُّلحُ بسُكوتٍ أو إنكارٍ[2] (مُعاوَضةٌ في حقِّ المُدَّعي .....

[٢٨٤٣٥] (قولُهُ: إن احتِيجَ إليه) كسُكنى دارٍ.

[٢٨٤٣٦] (قولُهُ: بموتِ أحدِهما) أي: إنْ عَقَدَها لنفسِهِ، "بحر"[3].

[٢٨٤٣٧] (قولُهُ: وبهلاكِ المَحَلِّ) أي: قبلَ الاستيفاءِ، وتَمامُهُ في "البحر"[4].

[٢٨٤٣٨] (قولُهُ: لو وَقَعَ) كان ينبغي ذِكْرُهُ قبلَ قولِهِ: ((فشُرِطَ التَّوقيتُ فيه)).

[٢٨٤٣٩] (قولُهُ: عن مَنفَعةٍ) يعني: أنَّه[5] يَصِحُّ الصُّلْحُ، فلو ادَّعَى مَجرًى[6] في دارٍ، أو مَسِيْلاً[7] على سطحٍ، أو شِرْباً في نهرٍ، فأَقَرَّ أو أَنكَر، ثمَّ صالَحَهُ على شيءٍ مَعلُومٍ جازَ كما في "القُهِستانيّ"[8]، "علائيّ شرح ملتقى"[9]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٤٤٠] (قولُهُ: عن جنسٍ آخَرَ) كخدمةِ عبدٍ عن سُكْنَى دارٍ. ق٤٧٧/أ

[٢٨٤٤١] (قولُهُ: في حَقِّ المُدَّعي) فبَطَلَ الصُّلْحُ على دراهمَ بعدَ دَعوى دراهمَ إذا تَفَرَّقا قبلَ القَبْضِ، "بحر"[10].

(قولُهُ: فبَطَلَ الصُّلْحُ على دراهمَ إلخ) أي: إذا صالَحَهُ على قَدْرِ الدَّينِ، وإنْ على أكثرَ بطَلَ ابتداءً، وعلى أقلَّ لا يُشترَطُ القَبضُ.

---

(١) ((لا)) ليست في "و".

(٢) في "د" و"و": ((وإنكار)) بالواو.

(٣) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

(٤) انظر "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((به)) بدل ((أنه)).

(٦) في "جامع الرموز": ((ممرًا))، ومثله في "النتف" ٥٠٦/١.

(٧) في "الدر المنتقى": ((ميلاً))، وفي "جامع الرموز": ((مسيلاً)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٧٩/٢ نقلاً عن "النتف".

(٩) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٣٠٩/٢، نقلاً عن القهستاني معزيًا لـ"النتف" (هامش "مجمع الأنهر").

(١٠) "البحر": كتاب الصلح ٢٥٦/٧.

وفِداءُ يمينٍ وقَطْعُ نِزاعٍ في حقِّ الآخَرِ)، وحينَئذٍ (فلا شُفْعةَ في صُلْحٍ عن دارٍ مع أحدِهما) أي: مع سُكوتٍ أو إنكارٍ، لكنْ للشَّفيعِ أنْ يقومَ مَقامَ المدَّعي فيُدلِيَ بحُجَّتِهِ، فإنْ كان للمدَّعي بيِّنةٌ أقامَها الشَّفيعُ عليه وأخَذَ الدّارَ بالشُّفْعةِ؛ لأنَّ بإقامةِ الحُجَّةِ تبيَّنَ[1] أنَّ الصُّلحَ كان في معنَى البَيعِ، وكذا لو لم يكُنْ له بيِّنةٌ فحُلِّفَ المدَّعَى عليه فنكَلَ، "شُرُنبُلاليَّة"[2]. .....

[٢٨٤٤٢] (قولُهُ: عن دارٍ) يعني: إذا ادَّعَى رجلٌ على آخَرَ دارَهُ فسَكَتَ الآخَرُ أو أنكَرَ[3]، فصالَحَ عنها بدَفْعِ شيءٍ لم تجبِ الشُّفْعةُ؛ لأنَّه يَزعُمُ أنَّه يَستبقِي الدّارَ المَملُوكةَ على نفسِه بهذا الصُّلْحِ ويَدفَعُ خُصُومةَ المُدَّعي عن نفسِهِ، لا أنَّه يشتريها، وزَعْمُ المُدَّعي لا يَلزَمُهُ، "منح"[4].

ادَّعَيَا أرضاً في يدِ رجلٍ بالإرْثِ مِن أبيهما، فجَحَدَ ذو اليدِ، فصالَحَهُ أحدُهما على مائةٍ لم يُشارِكْهُ الآخَرُ؛ لأنَّ الصُّلْحَ مُعاوَضةٌ في زَعْمِ المُدَّعي فداءُ يَمينٍ في زَعمِ المُدَّعَى عليه، فلم يكنْ مُعاوَضةً مِن كلِّ وَجهٍ، فلا يَثبُتُ للشَّريكِ حَقُّ الشِّرْكةِ بالشَّكِّ، وفي روايةٍ عن أبي يوسف[5] يُشارِكُهُ، "خانيّة"[6] مُلخَّصاً.

(قولُهُ: لأنَّ الصُّلْحَ مُعاوَضةٌ في زَعْمِ المُدَّعي إلخ) فباعتبارِ زَعمِ الأخِ المُصالِحِ يكونُ بَدَلُ الصُّلحِ عِوَضاً عن حقِّهِ في الدّارِ، فلا يكونُ لأخيهِ فيه شيءٌ كما لو باعَ نصيبَهُ مِنها، وباعتبارِ زَعمِ المُدَّعَى عليه يكونُ مشترَكاً؛ لأنَّه فداءٌ عن اليمينِ، وهي حقُّهما، فبَدَلُها كذلك، فلا تثبُتُ الشِّرْكةُ بالشَّكِّ.

---

(١) ((تبيَّنَ)) ساقطة من "و".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٣٧٩/٢، نقلاً عن المقدسيّ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((فسكت الآخر وأنكر))، وكذا في "المنح".

(٤) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١١/ب.

(٥) ((يوسف)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "آ" موافق لما في "الخانية"، وفي هامش "ر": ((قد سقط من أصل نسخة المؤلف لفظُ ما يضاف إليه (أبي)، ووضعت له بياضاً ليوضع فيه ما يوجد في "الخانية" بعد مراجعتها)).
نقول: ثم نقل هذا في هامش "ب" و"م" وقالا في آخره: ((اهـ من هامش "الأصل")).

(٦) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به ـ فصل في الصلح عن دعوى العقار ١٠٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وتجِبُ في صُلْحٍ) وقَعَ (عليها بأحدِهما)، أو بإقرارٍ؛ لأنَّ المدَّعيَ يأخُذُها عن المالِ فيؤاخَذُ[1] بزَعمِهِ، (وما استُحِقَّ مِن المدَّعَى ردَّ المدَّعي حِصَّتَهُ مِن العِوَضِ ورجَعَ بالخُصومةِ فيه) فيُخاصِمُ المستحِقَّ؛ لخُلُوِّ العِوَضِ عن الغَرَضِ[2]، (وما استُحِقَّ مِن البَدَلِ رَجَعَ إلى الدَّعوى ..

[٢٨٤٤٣] (قولُهُ: وتجِبُ) أي: تجبُ الشُّفعةُ في دارٍ وَقَعَ الصُّلْحُ عليها بأنْ تكونَ بَدَلاً.

[٢٨٤٤٤] (قولُهُ: بأحدِهما) أي: الإنكارِ والسُّكُوتِ.

[٢٨٤٤٥] (قولُهُ: لخُلُوِّ) علّةٌ لقولِهِ: ((رَدَّ المُدَّعي حِصَّتَهُ)).

[٢٨٤٤٦] (قولُهُ: رَجَعَ) أي: المُدَّعي.

[٢٨٤٤٧] (قولُهُ: إلى الدَّعوى) إلاّ إذا كان مِمّا لا يتعيَّنُ بالتَّعيينِ وهو مِن جنسِ المُدَّعَى به فحينَئذٍ يَرجِعُ بمثلِ ما استُحِقَّ ولا يَبطُلُ الصُّلْحُ، كما إذا ادَّعَى ألفاً فصالَحَهُ على مائةٍ وقَبَضَها فإنَّه يَرجِعُ عليه بمائةٍ عندَ استحقاقِها، سواءٌ كان الصُّلْحُ بعدَ الإقرارِ أو قبلَهُ، كما لو وَجَدَها سَتُّوقةً أو نَبَهْرَجةً، بخلافِ ما إذا كان مِن غيرِ الجنسِ كالدَّنانيرِ هنا إذا استُحِقَّتْ بعدَ الافتراقِ فإنَّ الصُّلْحَ يَبطُلُ، وإنْ كان قبلَهُ رَجَعَ بمثلِها، ولا يَبطُلُ الصُّلْحُ كالفُلُوسِ، "بحر"[3].

[٢٨٤٤٨] (قولُهُ: رَجَعَ إلى الدَّعوى) إلاّ إذا كان المُصالَحُ عنه مِمّا لا يَقبَلُ النَّقْضَ فإنَّه يَرجِعُ بقيمةِ المُصالَحِ عليه كالقِصاصِ والعِتْقِ والنِّكاحِ والخُلْعِ كما في "الأشباه"[4]

(قولُهُ: ولا يَبطُلُ الصُّلْحُ كالفُلُوسِ) فإنَّه لو صالَحَهُ مِن الدَّراهمِ على فُلُوسٍ وقَبَضَها، ثمَّ استُحِقَّتْ يَرجِعُ بالدَّراهمِ كما في "الحاوي"، "سِنْديّ". لكنْ نقَلَ ذلك في الصُّلحِ عن إقرارٍ.

(قولُهُ: فإنَّه يَرجِعُ بقيمةِ المُصالَحِ عليه كالقِصاصِ إلخ) أي: إذا أقامَ بيِّنةً على ما ادَّعاهُ مِن القتلِ ونحوِهِ، أو نكَلَ المُدَّعَى عليه عن الدَّعوى فإنَّه يَرجِعُ بقيمةِ المُصالَحِ عليه، ولا يُحكَمُ له بالمُدَّعَى؛ لأنَّه لا يَحتمِلُ النَّقضَ، بخلافِ ما يَحتمِلُ النَّقضَ فإنَّه عندَ استحقاقِ البَدَلِ يَرجِعُ المُدَّعي إلى الدَّعوى، وبعدَ ثُبوتِها أو النُّكُولِ عنها يُحكَمُ له بالمُدَّعَى لا بقيمةِ البَدَلِ، هذا هو المرادُ بهذه العبارةِ، وبه يسقُطُ إشكالُ "الحَمَويِّ"، ولا داعيَ حينئذٍ للاستثناءِ الواقعِ في "الأشباه".

---

(١) في "و": ((فيؤاخذه)).

(٢) عبارة "د": ((لخلو المعوض عن العوض)).

(٣) "البحر": كتاب الصلح ٧/٢٥٦.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١١، بتوضيح من ابن عابدين رحمه الله.

في كلِّهِ أو بعضِهِ[١]) هذا إذا لم يقَعِ الصُّلحُ بلَفظِ البَيعِ، فإنْ وقَعَ به رجَعَ بالمدَّعَى نَفسِهِ لا بالدَّعوى؛ لأنَّ إقدامَهُ على المُبايَعةِ إقرارٌ بالمِلْكيَّةِ، "عينيّ"[٢] وغيرُهُ. (وهلاكُ البَدَلِ) كلاًّ أو بعضاً (قبلَ التَّسليمِ له) أي: للمدَّعي (كاستحقاقِهِ) كذلك (في الفَصلَينِ) أي: مع إقرارٍ، أو سُكوتٍ[٣] وإنكارٍ، وهذا لو البَدَلُ مِمّا يتعيَّنُ، وإلاّ لم يبطُلْ، بل يرجِعُ بمثلِهِ، "عينيّ"[٤]. (صالحَ عن) كذا نُسَخُ "المتن" و"الشَّرح"، وصوابُهُ: ((على)) (بعضِ ما يدَّعِيهِ) .....

عن "الجامع الكبير"[٥]، وتَمامُ الكلامِ عليه في "حاشية الحمويّ"[٦].

[٢٨٤٤٩] (قولُهُ: في كلِّهِ) إن استُحِقَّ كلُّ العِوَضِ.

[٢٨٤٥٠] (قولُهُ: أو بعضِهِ) إن استُحِقَّ بعضُهُ.

[٢٨٤٥١] (قولُهُ: لأنَّ إقدامَهُ) أي: المُدَّعَى عليه.

[٢٨٤٥٢] (قولُهُ: بالمِلْكيَّةِ) أي: للمُدَّعي، بخلافِ الصُّلْحِ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ مِنه ما يَدُلُّ على أنَّه أقَرَّ بالمِلْكِ [٢/٣١٣ظ/أ] له؛ إذِ الصُّلْحُ قد يَقَعُ لدَفْعِ الخُصُومةِ.

[٢٨٤٥٣] (قولُهُ: كاستحقاقِهِ) فيَرجِعُ بالمُدَّعَى[٧] أو بالدَّعوى، "درّ منتقى"[٨]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٤٥٤] (قولُهُ: كذلك) أي: كلاًّ أو بعضاً.

[٢٨٤٥٥] (قولُهُ: بعضِ ما يدَّعِيهِ) أي: وهو قائمٌ. ويأتي[٩] حُكْمُ ما إذا كان هالكاً

(قولُ "المصنِّفِ": صالحَ عن بعضِ ما يدَّعيهِ لم يصحَّ إلخ) في "البزّازيّة" مِن الفصل التّاسع في دعوى

---

(١) في "و": ((أو في بعضه)).

(٢) "رمز الحقائق": كتاب الصلح ١٦٥/٢ بتصرف.

(٣) في "و": ((أو مع سكوت))، وفي "العيني": ((والسكوت)).

(٤) "رمز الحقائق": كتاب الصلح ١٦٥/٢ بتصرف.

(٥) "الجامع الكبير": كتاب الصلح ـ باب الصلح والغرور في ذلك صـ٣٣٢ ـ ٣٣٣.

(٦) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٧٨/٣ ـ ٧٩.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((للمدعي))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الدر المنتقى".

(٨) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٣١٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٩) صـ١٧١ـ وما بعدها "در".

أي: عَينٍ يدَّعيها؛ لجَوازِهِ في الدَّينِ، كما سيجيءُ[(١)]، فلو ادَّعَى عليه داراً فصالَحَهُ على بيتٍ معلومٍ مِنها، فلو مِن غيرِها صحَّ، "قُهِستانيّ"[(٢)] (لم يصِحَّ)؛ لأنَّ ما قبَضَهُ مِن عَينِ حقِّهِ، وإبراءٌ عن الباقي، والإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ، "قُهِستانيّ"[(٣)] .....

عندَ قولِ "الماتنِ": ((والصُّلْحُ عن المَغصُوبِ الهالِكِ))، وقال "القُهِستانيُّ"[(٤)]: ((لأنَّ المُدَّعيَ بهذا الصُّلحِ استَوفَى بعضَ حَقِّهِ وأَبرَأَ عن الباقي، والإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ)) اهـ "مدنيّ".

لصُّلحِ: ((ادَّعَى داراً فأنكَرَ، فصُولِحَ على نصفِها، ثمَّ بَرهَنَ المُدَّعي أنَّ الدّارَ مِلْكُهُ فالمذكورُ في أكثرِ الفتاوى: أنَّه يُقبَلُ، وهذا بناءٌ على عدمِ جوازِ الصُّلحِ على بعضِ المُدَّعَى في مثلِ هذه الصُّورةِ، وأنَّه لا يجوزُ على ما ذَكَرَهُ في "المختصر" و"الهداية"، وأنَّه على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ، ووجهُهُ: أنَّه استوفَى بعضَ حقِّهِ وترَكَ الباقيَ، وغايةُ التَّرْكِ أنْ يُحمَلَ على الإبراءِ، والإبراءُ متى لاقَى عيناً لا يصحُّ، فصارَ وُجودُهُ وعدمُهُ بمنزلةٍ، بخلافِ ما إذا ادَّعَى على أخيهِ نصفَ ما في يدِهِ بحكمِ الميراثِ فأنكَرَ وصالَحَ على بعضِهِ، ثمَّ بَرهَنَ على الميراثِ حيثُ لا يصحُّ ولا يأخُذُ باقيَ حصّتِهِ؛ لأنَّ الصُّلحَ قد صحَّ؛ لزَعْمِ المُدَّعي أنَّه أخَذَ ببعضِهِ مِلْكَهُ وببعضِهِ مِلْكَ المُدَّعَى عليه، وما ترَكَ فبعضُهُ مِلْكُهُ وبعضُهُ مِلْكُ المُدَّعَى عليه، فيكونُ ما أخَذَ مِن مِلْكِ المُدَّعَى عليه عِوَضاً عمّا ترَكَ مِن مِلْكِ نفسِهِ، وصار هذا كما لو شرَطَ في المسألةِ الأُولى مع بعضِ المَحدودِ الذي أخَذَهُ المُدَّعي دراهمَ معلومةً فدفَعَهُ المُدَّعَى عليه فإنَّه حيلةٌ ينقطِعُ بها دَعْواهُ، أو يُلحَقُ به ذِكْرُ البَراءةِ عن دَعوى الباقي بأنْ يقول: برِئْتَ مِن هذه الدّارِ، أو برِئْتَ مِن دَعْوايَ فيها، وهذا الكلامُ مِن صاحبِ "الهداية" نصٌّ على الفرقِ بين قولِهِ: برِئْتَ، وقولِهِ: أبرأْتُكَ، كما نصَّ عليه في "الذَّخيرة": أنَّه لو قال: أبرأْتُكَ مِن هذا العبدِ له أنْ يدَّعِيَهُ بعدَهُ؛ لأنَّه إبراءٌ عن الضَّمان الواجبِ، فيَبقَى أمانةً في يدِهِ فتصحُّ دَعْواهُ حالَ قِيامِ العَينِ واستهلاكِهِ، لا حالَ هلاكِهِ كما نصَّ عليه في غيرِ "الذَّخيرة"، ولو قال: برِئْتَ مِن هذا العبد أو العين لا تصحُّ دَعْواهُ بعدَه وكان بريئاً، أمّا لو صالَحَ على قطعةِ دارٍ أخرى لا تُقبَلُ الدَّعوى إجماعاً؛ لصحّةِ الصُّلحِ، وبه كان يُفتي الإمامُ "ظهير الدِّين"، قال "بكر": هذه روايةُ "ابنِ سماعة"، وفي ظاهرِ الرِّوايةِ: يصحُّ الصُّلحُ ولا تصحُّ الدَّعوى بعدَه، وعليه عوَّلَ "السَّرخسيُّ" في شرحِ "الكافي"، ووجهُهُ: أنَّ الإبراءَ لاقَى عيناً، ودعوى الإبراءِ عن العينِ لا تصحُّ، لكنَّ الإبراءَ عن دَعْواهُ صحيحةٌ، فإنَّ المُدَّعيَ كان يدَّعي كلَّ الدّارِ لنفسِهِ، فبأخْذِ البعضِ أبرأَهُ عن دعوى الباقي، فيصحُّ)) اهـ.

(١) صـ١٦٦-١٦٧- "در".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠ بتصرف.

(٣) قوله: ((وإبراءٌ عن الباقي، والإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ، "قُهِستانيّ")) ساقطٌ من "د" و"و"، وانظر توثيق المسألة في التعليق الآتي.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠.

وحيلةُ صِحَّتِهِ ما ذَكَرَهُ بقولِهِ: (إلاَّ بزيادةِ شيءٍ) آخَرَ كثَوبٍ ودرهمٍ (في البَدَلِ) فيصيرَ ذلك عِوَضاً عن حقِّهِ فيما بقِيَ، (أو) يُلحَقَ به (الإبراءُ عن دَعوى الباقي)، .....

[٢٨٤٥٦] (قولُهُ: أو يُلحَقَ) منصوبٌ بـ: أنْ، مثلَ: ﴿أَوْ يُرْسِلَ﴾ [الإسراء: ٦٨].

[٢٨٤٥٧] (قولُهُ: عن دَعوى الباقي) قيَّدَ بالإبراءِ عن دَعواهُ لأنَّ الإبراءَ عن عَينِهِ غيرُ صحيحٍ، كذا في "المبسوط"[١]، "ابن ملك"، بأنْ يقولَ: بَرِئْتَ عنها، أو عن خُصُومتي فيها، أو عن دَعْوى[٢] هذه الدّارِ، فلا تُسمَعُ دَعْواهُ ولا بيِّنَتُهُ، وأمّا لو قال: أَبرَأْتُكَ عنها، أو عن خُصُومتي فيها فإنَّه باطلٌ، وله أنْ يُخاصِمَ، كما لو قال لِمَن بيدِهِ عبدٌ: بَرِئْتَ مِنه فإنَّه يَبرأُ، ولو قال: أَبرَأْتُكَ لا؛ لأنَّه إنَّما أَبرَأَهُ عن ضمانِهِ كما في "الأشباه"[٣] مِن أحكامِ الدَّينِ.

قلتُ: ففَرَّقُوا بينَ: أَبرَأْتُكَ، و: بَرِئْتَ أو: أنا بريءٌ؛ لإضافةِ البَراءةِ لنفسِهِ فتَعُمُّ، بخلافِ: أَبرأْتُكَ؛ لأنَّه خِطابُ الواحدِ، فله مُخاصَمةُ غيرِهِ كما في "حاشيتها"[٤] مَعزيّاً لـ "الولوالجيّة"[٥]، "شرح الملتقى"[٦].

وفي "البحر"[٧]: ((الإبراءُ إنْ كان على وَجْهِ الإنشاءِ فإنْ كان عن العَينِ بَطَلَ مِن حيثُ الدَّعْوى، فله الدَّعْوى بها على المُخاطَبِ وغيرِهِ، ويَصِحُّ مِن حيثُ نفيُ الضَّمانِ[٨]، فإنْ كان عن دَعْواها: فإنْ أضافَ الإبراءَ إلى المُخاطَبِ كـ: أَبرَأْتُكَ عن هذه الدّارِ، أو عن خُصُومتي فيها، أو عن دَعْواي فيها لا تُسمَعُ دَعْواهُ على المُخاطَبِ فقط، وإنْ أضافَهُ إلى نفسِهِ

(قولُهُ: وله أنْ يُخاصِمَ) أي: غيرَ المُخاطَبِ، "عناية". وبالجملة ما كتَبَهُ هنا غيرُ مُحَرَّرٍ، والمسألةُ خلافيّةٌ.

---

(١) "مبسوط السرخسي": كتاب الغصب ١١/١٦٥.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((دعواي))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "الأشباه" و"الدر المنتقى".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدين ص٤٢٢-٤٢٣، نقلاً عن "البزازية".

(٤) انظر "تنوير البصائر" للشيخ شرف الدين بن عبد القادر الغزي: الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدين ق١١٦/ب.

(٥) "الولوالجية": كتاب الدعوى ـ الفصل السابع فيما يصح الإبراء وفيما لا يصح ٤/٢٤٣.

(٦) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٢/٣١١ (هامش "مجمع الأنهر").

(٧) "البحر": كتاب الدعوى ـ باب الصلح في الدين ـ فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٠ وما بعدها.

(٨) في "البحر": ((وصفُ الضَّمانِ)) بدل ((نفيُ الضَّمانِ)).

لكنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ الصِّحَّةُ مُطلَقاً، "شُرُنبُلاليَّة"[١]. ومشَى عليه في "الاختيار"[٢]، وعزاهُ في "العزميَّة" لـ "البزّازيَّة"[٣] وفي "الجلاليَّة"[٤] لـ "شيخ الإسلام"، وجعَلَ ما في "المتن" روايةَ "ابن سماعة"، .....

كقولِهِ: بَرِئْتَ عنها أو أنا بريءٌ فلا تُسمَعُ مُطلَقاً، هذا لو على طريقِ الخُصُوصِ، ـ أي: عَينٍ مَخصوصةٍ ـ فلو على العُمُومِ فله الدَّعْوى على المُخاطَبِ وغيرِهِ، كما لو تَبارَأَ الزَّوجانِ عن جَميعِ الدَّعاوَى وله[٥] أعيانٌ قائمةٌ له الدَّعْوى بها؛ لأنَّه يَنصَرِفُ إلى الدُّيُونِ لا الأعيانِ، وأمّا إذا كان على وَجْهِ الإخبارِ كقولِهِ: هو بريءٌ مِمّا لي قِبَلَهُ فهو صحيحٌ مُتناوِلٌ للدَّينِ والعَينِ، فلا تُسمَعُ الدَّعْوى، وكذا: لا مِلْكَ لي في هذه العَينِ، ذَكَرَهُ في "المبسوط"[٦] و"المحيط"، فعُلِمَ أنَّ قولَهُ: ٤٧٤/٤
لا أَستَحِقُّ قِبَلَهُ حَقّاً مُطلَقاً ولا دَعْوى يَمنَعُ الدَّعْوى بالعَينِ والدَّينِ؛ لِما في "المبسوط"[٧]: لا حَقَّ لي قِبَلَهُ يَشمَلُ كلَّ عَينٍ ودَينٍ، فلو ادَّعَى حَقّاً لم يُسمَعْ ما لم يَشهَدُوا أنَّه بعدَ البَراءةِ)) اهـ ما في "البحر" مُلخَّصاً.

وقولُهُ: ((بعدَ البَراءةِ)) يُفيدُ أنَّ قولَهُ: ((لا حَقَّ لي)) إبراءٌ عامٌّ لا إقرارٌ.

[٢٨٤٥٨] (قولُهُ: لكنَّ ظاهرَ الرِّوايةِ الصِّحَّةُ)[٨] أي: فلا تسمع دعوى الباقي، "ح"[٩].

[٢٨٤٥٨]* (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سواءٌ وُجِدَ أحدُ الأمرَينِ أو لم يُوجَدْ، "ح"[٩]. ق٤٧٧/ب

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٣٩٨/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "الاختيار": كتاب الصلح ٦/٣.

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل التاسع في دعوى الصلح ٣٥٤/٥ ـ ٣٥٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) هي حواشٍ لجلال الدين الحبَّازي (ت٦٩١هـ)، وتسمَّى الخبازيّة أيضاً، وتقدم الكلام عليها ٣٧٤/١.

(٥) في "آ": ((وفيه)).

(٦) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار ـ باب إقرار الرجل أنه لا حق له قبل فلان ١٦٤/١٨ ـ ١٦٥.

(٧) "مبسوط السرخسي": كتاب الإقرار ـ باب إقرار الرجل أنه لا حق له قبل فلان ١٦٤/١٨ بتصرف.

(٨) ((قوله: لكنَّ ظاهر الرواية الصحة)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وزيادتها من نسخة الخطّ ((الأصل))، وهو الموافق لما في "ح"، والنقل في "ر" و"ب" و"م" بغير هذا الترتيب الذي أثبتناه.

(٩) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٨/ب، وانظر تعليقنا السابق.

وقولُهم: الإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ معناهُ: بطَلَ الإبراءُ عن دَعْوى الأعيانِ، ولم يصِرْ مِلْكاً للمدَّعَى عليه، ولذا لو ظفِرَ بتلك الأعيانِ حلَّ له أخْذُها، لكنْ لا تُسمَعُ دعواهُ في الحُكمِ،

[٢٨٤٥٩] (قولُهُ: وقولُهم) جوابُ سؤالٍ واردٍ على كلامِ "الماتنِ" لا على ظاهرِ الرِّوايةِ؛ إذْ لا تَعَرُّضَ للإبراءِ فيها، وما تَضَمَّنَهُ الصُّلْحُ إسقاطٌ للباقي، لا إبراءٌ، فافهَمْ.

[٢٨٤٦٠] (قولُهُ: عن دَعْوى إلخ) كذا عبارةُ "القُهستانيِّ"[١]، ويجبُ إسقاطُ لفظِ الـ((دَعْوى[٢])) بقرينةِ الاستدراكِ الآتي، ونَقَلَ "الحمويّ" عن "حواشي صدر الشَّريعة" لـ "الحفيد"[٣]: ((معنَى قولِنا: البَراءةُ عن الأعيانِ لا تَصِحُّ: أنَّ العَينَ لا تصيرُ مِلْكاً للمُدَّعَى عليه، لا أنْ يَبقَى المُدَّعي على دَعْواهُ إلخ))، "أبو السُّعود"[٤]، وهذا أوضَحُ مِمّا هنا، قال "السّائحانيّ": ((والأحسَنُ أنْ يُقالَ: الإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ ديانةً لا قضاءً)).

قال في الهامش: ((وعبارتُهُ في "شرح الملتقى"[٥]: مَعناهُ: أنَّ العَينَ لا تصيرُ مِلْكاً للمُدَّعَى عليه، لا أنَّه يَبقَى على دَعْواهُ، بل تَسقُطُ في الحُكْمِ كالصُّلْحِ عن بعضِ الدَّينِ، فإنَّه إنَّما يَبرأُ عن باقيهِ في الحُكْمِ لا في الدِّيانةِ، فلو ظَفِرَ به أخَذَهُ، ذَكَرَهُ "القُهستانيُّ"[٦] و"البِرجَنْديُّ" وغيرُهما، وأمّا الإبراءُ عن دَعْوى الأعيانِ فصحيحٌ)) اهـ **ما في الهامشِ**، وهو[٧] مُخالِفٌ لِما نَقَلْناهُ

(قولُهُ: جوابُ سؤالٍ واردٍ على كلامِ "المتن") بل هو واردٌ على ظاهرِ الرِّوايةِ، والإبراءُ والإسقاطُ بمعنًى واحدٍ[٨].

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠.

(٢) في "ب" و"م": ((دَعْوى)) من دون أل التعريف.

(٣) أي: "حواشي صدر الشريعة" لحفيد السعد (التفتازاني) ـ كما في "التكملة" المقولة [٩٤٣٣] قوله: ((وعيالِه)) ـ وهو أحمد بن يحيى بن محمد بن مسعود بن عمر، سيف الدين (ت٩١٦هـ، وقيل: ٩٠٦). ("كشف الظنون" ٢/٢٠٢٠ و٢٠٢٣، "هدية العارفين" ١/١٣٨، "الأعلام" ١/٢٧٠).

(٤) "فتح المعين": كتاب الصلح ٣/١٧٩.

(٥) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ٢/٣١٠ (هامش "مجمع الأنهر").

(٦) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠ بتصرف.

(٧) ((وهو)) ساقطة من "الأصل".

(٨) انظر تفصيل المسألة في "التكملة" ـ المقولة [٤١٨٤] قوله: ((وقولُهم)).

وأمّا الصُّلْحُ على بعضِ الدَّينِ فيصِحُّ ويبرأُ عن دعوى الباقي، .....

عن "شرح الملتقى" آنفاً[١].

وفي "الخلاصة"[٢]: ((أَبرَأْتُكَ عن هذه الدّارِ، أو عن خُصُومتي فيها، أو عن دَعْوايَ فيها فهذا كلُّهُ باطلٌ، حتّى لو ادَّعَى بعدَهُ تُسمَعُ، ولو أقامَ بيِّنةً تُقبَلُ)) اهـ، تأمَّل.

[٢٨٤٦١] (قولُهُ: وأمّا الصُّلْحُ) [٣/٣١٣ب] مُقابِلُ قولِهِ: ((أي: عَينٍ يَدَّعِيها)).

[٢٨٤٦٢] (قولُهُ: بعضِ الدَّينِ) قال "المقدسيُّ" عن "المحيط"[٣]: ((له ألفٌ فأنكَرَهُ المَطلُوبُ، فصالَحَهُ على ثلاثمائةٍ مِن الألفِ صَحَّ ويَبرأُ عن الباقي قضاءً لا ديانةً، ولو قضاهُ الألفَ فأنكَرَ الطّالبُ فصالَحَهُ بمائةٍ صَحَّ ولا يَحِلُّ له أَخْذُها ديانةً)).

فيُؤخَذُ مِن هنا ومِن أنَّ الرِّبا لا يَصِحُّ الإبراءُ عنه ما بَقِيَتْ عَيْنُهُ عدمُ صحّةِ براءةِ عُلماءِ قُضاةِ زمانِنا مِمّا يأخُذُونَهُ ويطلُبُونَ الإبراءَ فيُبرِؤُونَهم، بل ما أخَذُوهُ[٤] مِن الرِّبا أعرقُ[٥] بجامعِ عدمِ الحِلِّ في كلٍّ.

واعلَمْ أنَّ عدمَ براءتِهِ في الصُّلحِ استثنَى مِنه في "الخانيّة"[٦] ما لو زادَ: وأبرأْتُكَ عن البقيّةِ، "سائحانيّ".

قلت[٧]: ويظهَرُ مِن هذا أنَّ ما تضمَّنَهُ الصُّلحُ مِن الإسقاطِ ليس إبراءً مِن كلِّ وجهٍ، وإلاّ لم يحتَجْ لقولِهِ: و[٨]أبرأْتُكَ عن البقيّةِ.

---

(١) المقولة [٢٨٤٥٧] قوله: ((عن دَعوى الباقي)).

(٢) "الخلاصة": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في الإبراء عن الدعاوى ق٢٣٣/أ.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الصلح ـ الفصل السادس والعشرون في المتفرقات ٥٧/١٨ بتصرف.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أخذه)).

(٥) في "ب" و"م": ((أعرفُ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، ومعنى ((أعرقُ)) أشدُّ حالاً في التحريم من الرِّبا كما في هامش "التكملة ـ عند المقولة [٤١٨٧] قوله: ((وأما الصُّلحُ على بعضِ الدَّينِ)).

(٦) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب الصلح عن الدَّين وفيه بعض مسائل صلح الفضولي ـ فصل في الصلح عن الدين ٨٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) ((قلت)) ليست في "ب" و"م".

(٨) الواو ليست في "ب" و"م".

أي: قضاءً لا ديانةً. فلذا لو ظفِرَ به أخَذَهُ، "قُهستانيّ"[١]. وتمامُهُ في أحكامِ الدَّينِ مِن "الأشباه"، وقد حقَّقْتُهُ في "شرح الملتقَى"[٢]. (و[٣]صحَّ) الصُّلحُ (عن دعوى المالِ مُطلَقاً)..

[٢٨٤٦٣] (قولُهُ: أي: قضاءً) وحينئذٍ فلا فرقَ بين الدَّينِ والعينِ على ظاهرِ الرِّوايةِ، تأمَّلْ.

[٢٨٤٦٤] (قولُهُ: مِن "الأشباه") قال فيها[٤] عن "الخانية"[٥]: ((الإبراءُ عن العينِ المغصوبةِ إبراءٌ عن ضَمانِها، وتصيرُ أمانةً في يدِ الغاصبِ، و لو كانتِ العينُ مُستهلَكةً صحَّ الإبراءُ، وبرئَ مِن قيمتِها اهـ. فقولُهم: الإبراءُ عن الأعيانِ باطلٌ معناه: أنَّها لا تكونُ مِلْكاً له بالإبراءِ، وإلاّ فالإبراءُ عنها لسُقوطِ ضمانِها صحيحٌ، أو يُحمَلُ على الأمانةِ)) اهـ ملخَّصاً، أي: أنَّ البطلانَ عن الأعيانِ مَحَلُّهُ إذا كانتِ الأعيانُ أمانةً؛ لأنَّها إذا كانت أمانةً لا تَلحَقُهُ عُهْدتُها، فلا وجهَ للإبراءِ عنها، تأمَّلْ.

وحاصلُهُ: أنَّ الإبراءَ المتعلِّقَ بالأعيانِ إمّا أنْ يكونَ عن دَعْواها وهو صحيحٌ بلا خلافٍ[٦] مطلقاً، وإنْ تعلَّقَ بنفسِها: فإنْ كانتْ مغصوبةً هالكةً صحَّ أيضاً كالدَّينِ، وإنْ كانتْ قائمةً فمعنى البراءةِ عنها البراءةُ عن ضمانِها لو هلَكَتْ، وتصيرُ بعدَ البراءةِ مِن عينِها كالأمانةِ، لا تُضمَنُ إلاّ بالتَّعدِّي عليها، وإنْ كانتِ العينُ أمانةً فالبراءةُ لا تصحُّ ديانةً، بمعنى أنَّه إذا ظفِرَ بها مالكُها أخَذَها، وتصحُّ[٧] قضاءً فلا يسمَعُ القاضي دَعْواهُ بعدَ البراءةِ، هذا مُلخَّصُ ما استُفِيدَ مِن هذا المَقامِ، "ط"[٨].

وهو كلامٌ حسنٌ يُرشِدُكَ إلى أنَّ قولَ "الشّارحِ" معناه محمولٌ على الأمانةِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٠ بتصرف.

(٢) "الدر المنتقى": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ٢/٣١٥ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) الواو من الشرح في "و".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ القول في الدين صـ٤٢٣ ـ ٤٢٤، والنقل في مطبوعة "الأشباه" عن "الخزانة" لا عن "الخانية" وهو خطأ، والصواب ما أثبته ابن عابدين رحمه الله تعالى وهو موافق لمخطوطة "الأشباه" ـ ميكروفيلم ـ التي بأيدينا.

(٥) "الخانية": كتاب الغصب ـ فصل في براءة الغاصب والمديون ٣/٢٥٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((بلا خلاف)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وأثبتناها من "ب" و"م" موافقة لما في "ط".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ويصح))، وكذا في "ط".

(٨) "ط": كتاب الصلح ٣/٣٥٢.

ولو بإقرارٍ أو بمنفَعةٍ[1]، (و) عن دعوى (المنفَعةِ) ولو بمنفَعةٍ عن جنسٍ آخَرَ، (و) عن دعوى .....

بقِيَ لو ادَّعَى عليه عيناً في يدِهِ فأنكَرَ، ثمَّ أبرأَهُ المُدَّعي عنها فهو بمنزلةِ دَعْوى الغَصْبِ؛ لأنَّه بالإنكارِ صار غاصباً، وهل تُسمَعُ الدَّعْوى بعدَه لو قائمةً؟ الظّاهرُ: نعم.

[٢٨٤٦٥] (قولُهُ: ولو بإقرارٍ) أي: صحَّ الصُّلحُ عن دَعوى المالِ ولو كان الصُّلحُ بإقرارِ المُدَّعَى عليه، وسواءٌ كان الصُّلحُ عنه بمالٍ أو بمنفعةٍ، وقولُهُ هنا: ((عنه)) أي: عن المالِ.

[٢٨٤٦٦] (قولُهُ: أو بمنفَعةٍ[2]) أي: ولو بمنفَعةٍ.

[٢٨٤٦٧] (قولُهُ: وعن دعوى المنفَعةِ) صورةُ دَعوى المنافِعِ: أنْ يدَّعيَ على الورَثةِ أنَّ الميتَ أَوصَى بخدمةِ هذا العبدِ، وأنكَرَ الورَثةُ؛ لأنَّ الرِّوايةَ محفوظةٌ على أنَّه لو ادَّعَى استئجارَ عينٍ والمالكُ يُنكِرُ ثمَّ صالَحَ لم يَجُزْ اهـ. وفي "الأشباه"[3]: ((الصُّلحُ جائزٌ عن دَعوى المنافعِ إلاَّ دعوى إجارةٍ كما في "المستصفى")) اهـ "رمليّ"، وهو مُخالِفٌ لِما في "البحر"[4]، تأمَّلْ.

[٢٨٤٦٨] (قولُهُ: عن جنسٍ آخَرَ) كالصُّلحِ عن السُّكنَى على خدمةِ العبدِ، بخلافِ الصُّلحِ عن السُّكنَى على سُكنى، فلا يجوزُ كما في "العينيّ"[5] و"الزَّيلعيّ"[6]. قال "السَّيِّدُ الحمَويُّ": ((لكنْ في "الولوالجيّة"[7] ما يُخالِفُهُ حيثُ قال: وإذا ادَّعَى سُكنَى دارٍ فصالَحَهُ[8] عن سُكنَى دارٍ أُخرَى مدّةً معلومةً جازَ، وإجارةُ السُّكنَى بالسُّكنَى لا تجوزُ، قال: وإنَّما كان كذلك لأنَّهما ينعقِدانِ

(قولُهُ: وإنَّما كان كذلك لأنَّهما ينعقِدانِ إلخ) أي: البيعُ والإجارةُ، كما ذلك عبارةُ "الحمَويّ" بَدَلَ

---

(١) في "د": ((وبمنفعة)).

(٢) في "ر" و"آ": ((وبمنفعة))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١١.

(٤) "البحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز ٧/٢٥٦.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الصلح ـ فصل في أقسام الصلح ٢/١٦٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح ـ فصل: الصلح جائز عن دعوى المال إلخ ٥/٣٥.

(٧) "الولوالجية": كتاب الصلح ـ الفصل الأول فيما يجوز الصلح عن جنس حقه وعلى خلاف جنسه إلخ ٥/٥.

(٨) في "ب" و"م": ((مصالحة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الولوالجية" و"فتح المعين".

(الرِّقِّ وكان عِتْقاً على مالٍ)، ويثبُتُ الوَلاءُ لو بإقرارٍ، وإلاّ لا، إلاّ ببيِّنةٍ، "درر"[١]. **قلتُ:** ولا يعودُ بالبيِّنةِ رقيقاً، وكذا في كلِّ مَوضعٍ أقامَ بيِّنةً بعدَ الصُّلحِ لا يستحِقُّ المُدَّعَى؛ لأنَّه بأخْذِ البَدَلِ باختيارِهِ نَزَّلَ بائعاً، فليُحفَظْ. (و) عن دعوى الزَّوجِ (النِّكاحَ) على غيرِ مُزوَّجةٍ،

تمليكاً بتمليكٍ)) اهـ "أبو السُّعود"[٢]. وذكَرَهُ "ابن ملَكٍ" في "شرح الوقاية[٣]" مُخالفاً لما ذكَرَهُ في شرحِهِ على "المجمع".

قال في "اليعقوبيّة": ((والموافقُ للكتب ما في "شرح المجمع"[٤])).

٤٧٥/٤ [٢٨٤٦٩] (قولُهُ: على مالٍ) أي: في حقِّ المُدَّعي، وفي حقِّ الآخَرِ دَفْعاً للخُصومةِ، "بحر"[٥].

[٢٨٤٧٠] (قولُهُ: لو بإقرارٍ) أي: مِن العبدِ.

[٢٨٤٧١] (قولُهُ: لا يستحِقُّ المُدَّعَى) بالبناءِ للمفعولِ، وسيأتي آخرَ البابِ[٦] استثناءُ مسألةٍ.

[٢٨٤٧٢] (قولُهُ: لأنَّه بأخْذِ البَدَلِ) بإضافةِ ((أخْذِ)) إلى ((البَدَلِ)).

مطلبٌ: لا تصحُّ إقامةُ البيِّنةِ بعدَ الصُّلحِ[٧]

[٢٨٤٧٣] (قولُهُ: على غيرِ مُزوَّجةٍ) لأنَّه لو كانتْ ذاتَ زوجٍ لَم يصحَّ الصُّلحُ، وليس عليها

ضميرِ التَّثنيةِ، أي: بخلافِ الصُّلحِ عن المنفعةِ، فإنّا نعتبِرُهُ إسقاطاً، فإنَّ لفظَهُ يَحتمِلُ التَّمليكَ والإسقاطَ، فإذا لم يمكنِ اعتبارُهُ تمليكاً يُعتبَرُ إسقاطاً، وإلاّ لَما جازَ؛ لأنَّه بمنزلةِ المُستعيرِ، وهو لا يقدِرُ على تمليكِ المنفعةِ مِن أحدٍ ببَدَلٍ، كذا يفادُ مِن "النِّهاية".

(قولُهُ: والموافقُ للكتبِ ما في "شرح المجمع") جعَلَ "عبد الحليم" المُعوَّلَ عليه ما في "الولوالجيّة"، ونقَلَهُ عن عدّةِ كتبٍ، فانظرْهُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٣٩٨/٢ بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب الصلح ١٧٩/٣.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ("شرح النقاية")، وما أثبتناه من "آ" وهامش "ر" هو الصواب؛ إذ لابن ملك شرح على "الوقاية" دون "النقاية" كما سينقل عنها ابن عابدين رحمه الله في المقولة [٢٨٥٩٢] قوله: ((وأحالهم)).

(٤) في "آ" زيادة: ((أبو السعود))، ولم نعثر على النقل في "فتح المعين".

(٥) "البحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٦) صـ١٩١. "در".

(٧) هذا المطلب في "الأصل" و"ر".

(وكان خُلْعاً) ولا يَطيبُ لو مُبطِلاً، ويَحِلُّ لها التَّزوُّجُ[١]؛ لعدمِ الدُّخولِ، ولو ادَّعَتْهُ المرأةُ فصالَحَها لم يصِحَّ، "وقاية"[٢]، و"نقاية"[٣]، و"درر"[٤]، و"ملتقى"[٥]، وصحَّحَهُ في "المُجتبَى" و"الاختيار"[٦]، وصحَّحَ الصِّحَّةَ.....

العدّةُ ولا تجديدُ النِّكاحِ مع زوجِها كما في "العماديّة"[٧]، "قهستانيّ"[٨].

[٢٨٤٧٤] (قولُهُ: وكان خُلْعاً) ظاهرُهُ: أنَّه ينقُصُ عددُ الطَّلاقِ، فيملِكُ عليها طلقتَينِ لو تزوَّجَها بعدُ، أمّا إذا كان عن إقرارٍ فظاهرٌ، وأمّا إذا كان عن إنكارٍ [٣/٣١٤ظ/أ] أو سُكوتٍ فمُعامَلةً له بزَعْمِهِ، فتدبَّرْ، "ط"[٩].

[٢٨٤٧٥] (قولُهُ: لو مُبطِلاً) هذا عامٌّ في جميعِ أنواعِ الصُّلحِ، "كفاية"[١٠].

[٢٨٤٧٦] (قولُهُ: لم يصِحَّ) وأطالَ صاحبُ "غاية البيان" في ترجيحِهِ، "حمَويّ".

(قولُهُ كما في "العماديّة"، "قهستانيّ") وقال "الرَّحمتيّ": ((قولُهُ: غيرِ مُزوَّجةٍ: يشمَلُ ما إذا ادَّعَى أنَّها زوجتُهُ قبلَ أنْ يتزوَّجَها هذا الزَّوجُ الموجودُ في حالِ الدَّعوى؛ لأنَّه حينَ ادَّعَى النِّكاحَ ادَّعاهُ على غيرِ مُزوَّجةٍ، أمّا لو ادَّعَى أنَّه تزوَّجَها في حالِ قِيامِ الزَّوجيّةِ لم تصحَّ دَعواهُ، فلا يصحُّ صُلحُهُ؛ لعدمِ تأتِّي كونِهِ خُلْعاً، وكذا لو لم يَحِلَّ له تزوُّجُها كتزوُّجِ أختِها وأربعٍ سواها إلخ)) اهـ.

---

(١) في "و": ((الزوج)).

(٢) انظر "شرح الوقاية": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز من دعوى المال والمنفعة ١٢٩/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٣) انظر "فتح باب العناية" لملا علي القاري: كتاب الصلح ٣٦٣/٢.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٣٩٨/٢.

(٥) "ملتقى الأبحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: يجوز الصلح ١٢٩/٢.

(٦) "الاختيار": كتاب الصلح ٨/٣.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((العمادي))، وكذا في "جامع الرموز"، وانظر "جامع الفصولين": الفصل العشرون في دعوى النكاح والمهر والنفقة إلخ ١٨٧/١.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨١/٢.

(٩) "ط": كتاب الصلح ٣٥٣/٣.

(١٠) "الكفاية": كتاب الصلح ـ فصلٌ: والصلح جائز عن دعوى ٣٨٩/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

في "درر البحار". (وإنْ قتَلَ العبدُ المأذونُ له رجلاً عَمْداً لم يَجُزْ صُلحُهُ عن نَفسِهِ)؛ لأنَّه ليس مِن تِجارتِهِ[1]، فلم يَلزَمِ المَولى، لكنْ يسقُطُ به القَوَدُ، ويؤاخَذُ بالبَدَلِ بعدَ عِتْقِهِ، (وإنْ قتَلَ عبدٌ له) أي: للمأذونِ (رجلاً عَمْداً وصالَحَهُ) المأذونُ (عنه جازَ)؛ لأنَّه مِن تِجارتِهِ، والمُكاتَبُ كالحرِّ. (والصُّلحُ عن المغصوبِ الهالكِ على أكثرَ .....

[٢٨٤٧٧] (قولُهُ: في "درر البحار") وأقرَّهُ في شرحِهِ "غرر الأفكار"[2]، وعليه اقتصرَ في "البحر"[3]، فكان فيه اختلافُ التَّصحيحِ، وعبارةُ "المجمع": ((أو ادَّعَتْ هي[4] نكاحَهُ فصالَحَها جازَ، وقيل: لم يَجُزْ)).

[٢٨٤٧٨] (قولُهُ: عَمْداً) قيَّدَ به لأنَّه لو كانَ القتلُ خطأً فالظّاهرُ الجوازُ[5]؛ لأنَّه يُسلَكُ به مَسلَكَ الأموالِ، "ط"[6].

[٢٨٤٧٩] (قولُهُ: فلمْ يَلزَمِ المَولى) قال "المقدسيُّ": ((فإنْ أجازَهُ صحَّ))، "سائحانيّ".

[٢٨٤٨٠] (قولُهُ: عبدٌ) فاعلُ ((قتَلَ)).

[٢٨٤٨١] (قولُهُ: المغصوبِ) أي: القيميِّ؛ لأنَّه لو كان مثليّاً فهلَكَ فالمُصالَحُ عليه إنْ كان مِن جنسِ المغصوبِ لا تجوزُ الزِّيادةُ اتِّفاقاً، وإنْ كان مِن خلافِ جنسِهِ جازَ اتِّفاقاً. وقيَّدَ بالهلاكِ إذ لو كان قبلَه يجوزُ اتِّفاقاً، "ابن ملَك".

وسيذكرُ[7] مُحترزَ قولِهِ: ((قبلَ القضاءِ))، وقيَّدَ بقولِهِ: ((على أكثرَ مِن قيمتِهِ)) لأنَّه مَحَلُّ الخِلافِ.

(قولُهُ: لأنَّه لو كانَ القتلُ خطأً فالظّاهرُ الجوازُ إلخ) ظاهرُ تعليلِ "الشّارحِ" بقولِهِ: ((لأنَّه ليس مِن تجارتِهِ إلخ)): أنَّ الخطأَ كذلك؛ إذ مُوجَبُهُ الدَّفْعُ أو الفِداءُ، وهذا ليس مِن التِّجارةِ ولا توابِعِها، فعلى هذا لو قتَلَ خطأً وصالَحَ وليُّ الجِنايةِ على ثوبٍ ولم يُجِزِ الصُّلحَ المولى واختارَ أحدَ الأمرَينِ يكونُ الصُّلحُ غيرَ نافذٍ، وله دَفْعُ ما اختارَ.

---

(١) في "د": ((التجارة)).

(٢) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلح ق١٧٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((منع)) بدل ((هي))، وانظر "التكملة" ـ للمقولة [٤٢١١] قوله: ((وصحَّح الصِّحَّة في "درر البحار")).

(٥) في هامش "م": ((قوله: (فالظاهر الجواز)، قال شيخنا: الظاهر عدم الجواز؛ لأن ما ذكره الشارح من التعليل في جانب العمد يجري هنا أيضاً فيكون مثله)) اهـ. نقول: وذكر مثله الرافعي رحمه الله تعالى.

(٦) "ط": كتاب الصلح ٣٥٣/٣.

(٧) صـ١٧٣ـ "در".

مِن قيمتِهِ قبلَ القضاءِ. .....

وفي "جامع الفصولين"[١]: ((غصَبَ كُرَّ بُرٍّ أو ألفَ درهمٍ فصالَحَ على نصفِهِ، فلو كان المغصوبُ هالكاً جازَ الصُّلحُ، ولو قائماً لكنْ غيَّبَهُ[٢] أو أخفاهُ وهو مُقِرٌّ أو مُنكِرٌ جازَ قضاءً لا ديانةً، ولو حاضراً يراهُ لكنْ غاصِبُهُ مُنكِرٌ جازَ كذلك، فلو وجَدَ المالكُ بيِّنةً على بقيّةِ مالِهِ قضَى له به، والصُّلحُ على بعضِ حقِّهِ في كيليٍّ أو وزنيٍّ حالَ قيامِهِ باطلٌ، ولو أقرَّ بغَصْبِهِ وهو ظاهرٌ في يَدِهِ[٣] ويَقدِرُ مالكُهُ على قَبْضِهِ فصالَحَهُ على نصفِهِ على أنْ أبْرَأَهُ ممّا بقِيَ جازَ قياساً لا استحساناً، ولو صالَحَهُ في ذلك على ثوبٍ ودفَعَهُ جازَ في الوُجوهِ كلِّها؛ إذ يكونُ مُشترِياً للثَّوبِ بالمغصوبِ، ولو كان المغصوبُ قِنّاً أو عَرْضاً، فصالَحَ غاصِبُهُ مالِكَهُ على نصفِهِ وهو مُغيِّبُهُ عن مالكِهِ وغاصبُهُ مُقِرٌّ أو مُنكِرٌ لم يَجُزْ؛ إذ صُلحُهُ على نصفِهِ إقرارٌ بقيامِهِ، بخلافِ كيليٍّ أو وزنيٍّ؛ إذ يُتصوَّرُ هلاكُ بعضِهِ دونَ بعضِهِ عادةً، بخلافِ ثوبٍ وقِنٍّ)) اهـ.

[٢٨٤٨٢] (قولُهُ: مِن قيمتِهِ) ولو[٤] بغَبْنٍ فاحشٍ. قال في "غاية البيان": ((بخلافِ الغَبْنِ

(قولُهُ: وفي "جامع الفصولين": غصَبَ كُرَّ بُرٍّ إلخ) في "الحَمَويّ" عند قول "الكنز": ((أدِّ إليَّ غداً نصفَهُ على أنَّكَ بريءٌ إلخ)) عن "الخانيّة": ((قال: صالَحْتُكَ مِن الألفِ على مائةٍ لا يبرأُ ديانةً إلاّ إذا زادَ: أبرأْتُكَ عن البقيّةِ. صالَحَ عن دراهمَ غصَبَها وغيَّبَها على بعضِها ودفَعَهُ جازَ قضاءً، وعليه ردُّها ديانةً، وكذا لو حاضرةً يَراها المالكُ جاحداً؛ لأنَّ المَجحودَ كمُستهلَكٍ، فإنْ وجَدَ بيِّنةً قضَى له بها؛ لظُهورِ عدمِ الاستهلاكِ، ولو مُقِرّاً وهي حاضرةٌ يَقدِرُ المالكُ عليها فصالَحَهُ على نصفِها على أنْ أبرأَهُ عن الباقي ففي القياس يبرأُ قضاءً، وفي الاستحسانِ لا يجوزُ؛ لتعذُّرِ تصحيحِهِ بطريقِ الإسقاطِ؛ لأنَّ الإبراءَ عن الأعيانِ باطلٌ، والمُبادَلةِ أيضاً للرِّبا)).

(قولُهُ: والصُّلحُ على بعضِ حقِّهِ في كيليٍّ أو وزنيٍّ حالَ قيامِهِ باطلٌ) إنَّما يظهَرُ على روايةِ "ابن سماعة".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٥١/٢ باختصار.

(٢) في "ب" و"م": ((عيَّبه)) بالعين المهملة، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) ((في يده)) ليست في "ب" و"م"، و أثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لما في "جامع الفصولين".

(٤) في "الأصل" و"آ": ((أي: ولو)) بزيادة: ((أي)).

بالقيمةِ جائزٌ) كصُلْحِهِ بعَرْضٍ، (فلا تُقبَلُ بيِّنةُ الغاصبِ بعدَه) أي: الصُّلحِ على (أنَّ قيمتَهُ أقلُّ مِمّا صالحَ عليه)، ولا رُجوعَ للغاصبِ[1] على المغصوبِ مِنه بشيءٍ (لو تصادَقا بعدَه أنَّها أقلُّ)، "بحر"[2]. (ولو أعتَقَ موسِرٌ عَبداً مُشترَكاً فصالحَ) الموسِرُ (الشَّريكَ على أكثرَ مِن نِصفِ قيمتِهِ لا يجوزُ)؛ لأنَّه مُقدَّرٌ شرعاً، فبطَلَ الفَضلُ اتِّفاقاً (كالصُّلحِ في) المسألةِ (الأُولى) على أكثرَ مِن قيمةِ المغصوبِ (بعدَ القضاءِ بالقيمةِ)، فإنَّه لا يجوزُ؛ لأنَّ تقديرَ القاضي كالشّارِعِ، (وكذا لو صالحَ بعَرْضٍ صحَّ وإنْ كانتِ القيمةُ[3] أكثرَ مِن قيمةِ مغصوبٍ تَلِفَ)؛ لعدمِ الرِّبا.....

اليَسيرِ، فإنَّه لَمّا دخَلَ تحتَ تقويمِ المُقوِّمينَ لم يَعُدْ ذلك فَضْلاً، فلم يكنْ رِباً، أي: عندَهما)).

[٢٨٤٨٣] (قولُهُ: بالقيمةِ[4]) لأنَّ الزِّيادةَ لا تظهَرُ عندَ اختلافِ الجنسِ، فلا يكونُ رِباً، إتقاني[5].

[٢٨٤٨٣]* (قولُهُ[6]: جائزٌ) أي[7]: عندَ "الإمام" خلافاً لهما؛ لأنَّ حقَّ المالكِ في الهالكِ لم ينقطِعْ ولم يتحوَّلْ إلى القيمةِ، فكان صُلْحاً عن المغصوبِ لا عن قيمتِهِ.

[٢٨٤٨٤] (قولُهُ: بعَرْضٍ) أي: سواءٌ كانت قيمتُهُ كقيمةِ الهالكِ أو أقلَّ أو أكثرَ، وإنَّما ذكَرَها "الشّارحُ" هنا معَ أنَّها ستأتي متناً[8] إشارةً إلى أنَّ محَلَّها هنا، "ح"[9]. ق٤٧٨/أ

[٢٨٤٨٥] (قولُهُ: موسِرٌ) قيَّدَ به لأنَّه لو كان مُعسِراً يَسعَى العبدُ في نصفِهِ كما في "مسكين"[10].

---

(١) ((ولا رجوع للغاصب)) من المتن في "و".

(٢) "البحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز ٢٥٨/٧.

(٣) في "د": ((قيمته)).

(٤) في "ر" و"ب" و"م": ((قوله: بالقيمة جائز)) بزيادة: ((جائز)).

(٥) ((إتقاني)) ليست في "ب" و"م".

(٦) في "ر" و"ب" و"م": ((وهذا)) بدل ((قوله)).

(٧) ((أي)) ليست في "ر" و"ب" و"م".

(٨) في الصحيفة نفسها "در".

(٩) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

(١٠) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز عن دعوى المال والمنفعة إلخ صـ٢٢٨.

(و) صحَّ (في) الجنايةِ (العَمدِ) مُطلَقاً، ولو في نَفسٍ مع إقرارٍ (بأكثرَ مِن الدِّيَةِ والأَرْشِ)، أو بأقلَّ؛ لعدمِ الرِّبا، وفي الخَطأ[1] كذلك لا[1] تصِحُّ الزِّيادةُ؛ لأنَّ الدِّيَةَ في الخَطأ مُقدَّرةٌ، حتّى لو صالَحَ بغيرِ مقاديرِها صحَّ كيفَما[2] كان بشرطِ المَجلِسِ؛ لئلاّ يكونَ دَيناً بدَينٍ، وتعيينُ القاضي .....

[٢٨٤٨٦] (قولُهُ: وصحَّ في الجنايةِ العَمدِ) شَمِلَ ما إذا تعدَّدَ القاتلُ أو انفرَدَ، حتّى لو كانُوا جماعةً فصالَحَ أحدُهم على أكثرَ مِن قَدْرِ الدِّيَةِ جازَ، وله قتلُ البقيّةِ، والصُّلحُ معَهم؛ لأنَّ حقَّ القصاصِ ثابتٌ على كلِّ واحدٍ مِنهم على سبيلِ الانفرادِ، تأمَّلْ، "رمليّ".

[٢٨٤٨٧] (قولُهُ: لعدمِ الرِّبا) لأنَّ الواجبَ فيه القِصاصُ، وهو ليس بمالٍ.

[٢٨٤٨٨] (قولُهُ: كذلك) أي: ولو في نفسٍ مع إقرارٍ، "ح"[3].

[٢٨٤٨٩] (قولُهُ: الزِّيادةُ) أفادَ صحّةَ النَّقْصِ.

[٢٨٤٩٠] (قولُهُ: حتّى لو صالَحَ) أفادَ أنَّ الكلامَ فيما إذا صالَحَ على أحدِ مقاديرِ الدِّيَةِ وهي[4] مائةُ بعيرٍ، أو مائتا بقرةٍ، أو مائتا شاةٍ[5]، أو مائتا حُلّةٍ، أو ألفُ دينارٍ، أو عشرةُ آلافِ درهمٍ كما في "العزميّة" عن "الكافي".

[٢٨٤٩١] (قولُهُ: بشرطِ المَجلِسِ) أي: بشرطِ القَبضِ في المَجلِسِ، وهذا مُقيَّدٌ بما إذا كان الصُّلحُ بمكيلٍ أو موزونٍ كما قيَّدَهُ في "العناية"[6]، "ح"[7].

(قولُهُ: بمكيلٍ أو موزونٍ كما قيَّدَهُ في "العناية") القَصدُ الاحترازُ عن القيميّاتِ، وإلاّ فالعدَديّاتُ المتقارِبةُ والثِّيابُ الموصوفةُ كذلك؛ لأنَّها تثبُتُ في الذِّمّةِ.

---

(١) قوله: ((وفي الخطأ))، وقوله: ((لا)) من المتن في نسخة "و".

(٢) في "د" و"و": ((كيف كان)).

(٣) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

(٤) في "ب" و"م": ((وصحَّ))، وفي هامش "م" ترجيحُ ما أثبتناه.

(٥) في هامش "م": ((قوله: (أو مائتا شاة) لعلّ صوابه: (ألفا شاة) كما هو معلوم، تأمل)) اهـ.

(٦) "العناية": كتاب الصلح ـ فصلٌ: والصلح جائز عن دعوى ٣٨٨/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

أحدَها يُصيِّرُ غيرَهُ كجنسٍ آخَرَ، ولو صالحَ على خَمرٍ فسَدَ، فتلزَمُ الدِّيَةُ في الخَطأ، ويسقُطُ[1] القَوَدُ؛ لعدمِ ما يُرجَعُ إليه، .....

[٢٨٤٩٢] (قولُهُ: أحدَها[2]) كالإبلِ مثلاً.

[٢٨٤٩٣] (قولُهُ: يُصَيِّرُ) بضمِّ الياءِ وفتحِ الصّادِ وكسرِ الياءِ المشدَّدةِ، فعلٌ مضارعٌ.

[٢٨٤٩٤] (قولُهُ: كجنسٍ آخَرَ) فلو قضَى القاضي بمائةِ بعيرٍ فصالحَ القاتلُ عنها على أكثرَ مِن مائتي بقرةٍ وهي عندَه ودفَعَها جاز، وتمامُهُ في "الجوهرة"[3].

[٢٨٤٩٥] (قولُهُ: ويسقُطُ[4] القَوَدُ) أي: في العَمْدِ، يعني: يصيرُ الصُّلحُ الفاسدُ فيما يُوجِبُ القَوَدَ عَفْواً عنه، وكذا على خنزيرٍ أو حُرٍّ كما في "الهندية"[5]، "سائحانيّ". وهذا بخلافِ ما إذا فسَدَ بالجهالةِ، قال في "المنح"[6]: ((ثمَّ إذا فسَدَتِ التَّسميةُ [٣/٣١٤ب] في الصُّلحِ ـ كما لو صالحَ على دابّةٍ أو ثوبٍ غيرِ مُعيَّنٍ ـ تجبُ الدِّيَةُ؛ لأنَّ الوليَّ لم يَرْضَ بسُقوطِ حقِّهِ مجّاناً، بخلافِ ما إذا لم يُسمِّ[7] شيئاً، أو سمَّى الخمرَ ونحوَهُ حيثُ لا يجبُ شيءٌ؛ لِما ذكَرْنا))، أي: مِن أنَّ القِصاصَ إنَّما يتقوَّمُ بالتَّقوُّمِ، ولم يُوجَدْ. ٤/٤٧٦

[٢٨٤٩٦] (قولُهُ: ما يُرجَعُ إليه) إذ لا دِيَةَ فيه، بخلافِ الخطأ، فإنَّه إذا بطَلَ الصُّلحُ يُرجَعُ إلى الدِّيَةِ المتقدِّمةِ قريباً[8].

(قولُهُ: لأنَّ الوليَّ لم يَرْضَ بسُقوطِ حقِّهِ مجّاناً) أي: فيُصارُ إلى مُوجَبِهِ الأصليِّ، وهو الدِّيَةُ؛ لأنَّها مُوجَبُ القتلِ في الجملةِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((وسقط)).

(٢) في "ر": ((أحدهما)).

(٣) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الصلح ٢/٤.

(٤) في "ر" و"آ": ((وسقط))، وهي موافقة لما في نسخة "د" من "الدر".

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الصلح ـ الباب الثاني عشر في الصلح عن الدماء والجراحات ٤/٢٦١، نقلاً عن "المحيط".

(٦) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١٢/أ.

(٧) في "الأصل" و"ر": ((يسلم)).

(٨) ((المتقدِّمةِ قريباً)) ليست في "الأصل"، وانظر الصحيفة السابقة "در".

"اختيار"[١]. (وكَّلَ) زيدٌ عمراً[٢] (بالصُّلحِ عن دمِ عَمدٍ، أو على بعضِ دَينٍ يدَّعيه) على آخَرَ مِن مَكيلٍ وموزونٍ (لزِمَ بَدَلُهُ الموكِّلَ)؛ لأنَّه إسقاطٌ، فكان الوكيلُ سَفيراً[٣]، (إلاَّ أنْ يضمَنَهُ الوكيلُ) فيؤاخَذُ بضمانِهِ، (كما لو وقَعَ الصُّلحُ) مِن الوكيلِ (عن مالٍ بمالٍ عن إقرارٍ) فيلزَمُ الوكيلَ؛ لأنَّه حينَئذٍ كبَيعٍ، (أمَّا إذا كان عن إنكارٍ لا) يلزَمُ الوكيلَ مُطلَقاً، ...

[٢٨٤٩٧] (قولُهُ: أو على) نُسَخُ "المتن": ((أو عن)).

[٢٨٤٩٨] (قولُهُ: يدَّعيهِ على آخَرَ) العبارةُ مقلوبةٌ، والصَّوابُ: ((يدَّعيهِ عليه آخَرُ))، يدلُّ عليه قولُهُ: ((لزِمَ بدَلُهُ الموكِّلَ)).

[٢٨٤٩٩] (قولُهُ: فيؤاخَذُ) أي: ويَرجِعُ على الموكِّلِ به، وكذا الصُّلحُ في الخُلْعِ[٤]، وكذا يَرجِعُ في الصُّورةِ التَّالية لهذه كما في "المقدسيّ"، "سائحانيّ".

[٢٨٥٠٠] (قولُهُ: فيلزَمُ الوكيلَ) أي: ثمَّ يَرجِعُ به على الموكِّلِ.

[٢٨٥٠١] (قولُهُ: لأنَّه حينَئذٍ كبَيعٍ) والحقوقُ فيه تَرجِعُ إلى المُباشِرِ، فكذا ما كان بمنزلتِهِ.

[٢٨٥٠٢] (قولُهُ: مطلَقاً) سواءٌ كان عن مالٍ بمالٍ أوْ لا، "ح"[٥].

(قولُ "الشَّارحِ": مِن مَكيلٍ وموزونٍ) بيانٌ للدَّينِ، والمرادُ أنَّه دَينٌ مِنهما، ولو بحسَبِ التَّقديرِ، فيدخُلُ قيميُّ المُتلَفاتِ، والظَّاهرُ أنَّ مثلَ ما ذكَرَ المعدودُ المتقارِبُ والمذروعُ إذا بيَّنَ صفتَهُ وطُولَهُ وعَرْضَهُ، فإنَّ ذلك يثبُتُ في الذِّمَّةِ، وحينَئذٍ فالبيانُ قاصرٌ.

(قولُهُ: وكذا الصُّلحُ بالخُلْعِ) لعلَّه: ((والخُلْعُ كالصُّلحِ))، فتحصَّلَ أنَّه يَرجِعُ في مسألتَي الصُّلحِ المذكورتَينِ، وفي مسألةِ الخُلْعِ، وفي مسألةِ الصُّلحِ عن مالٍ بمالٍ بإقرارٍ، ووكيلُ النِّكاحِ إذا ضمِنَ وأدَّى

---

(١) "الاختيار": كتاب الصلح ٣/٧ بتصرف.

(٢) ((عمراً)) من المتن في "و".

(٣) ((لأنه إسقاط فكان الوكيل سفيراً)) من المتن في "ب"، وما أثبتناه من "و" و"ط" موافقٌ لما في "التكملة" ـ عند المقولة [٤٢٥٤] قوله: ((لأنَّه إسقاطٌ)).

(٤) في "ب" و"م": ((بالخلع)).

(٥) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

"بحر"[١] و"درر"[٢]. (صالَحَ عنه) فُضوليٌّ (بلا أمرٍ صحَّ إنْ ضمِنَ المالَ، أو أضافَ) الصُّلحَ (إلى مالِهِ، أو قال: على) هذا، أو (كذا وسلَّمَ) المالَ صحَّ، وصار مُتبرِّعاً.....

[٢٨٥٠٣] (قولُهُ: صالَحَ عنه فُضوليٌّ إلخ) هذا فيما إذا أضافَ العَقدَ إلى المُصالَحِ عنه؛ لِما في آخرِ تصرُّفاتِ الفُضوليِّ مِن "جامع الفصولين"[٣]: (("ت": الفُضوليُّ إذا أضافَ العَقدَ إلى نفسِهِ يلزَمُهُ البَدَلُ وإنْ لم يَضمَنْهُ ولم يُضِفْهُ إلى مالِ نفسِهِ، ولا إلى ذِمّةِ نفسِهِ، وكذا الصُّلْحُ عن الغيرِ)) اهـ.

[٢٨٥٠٤] (قولُهُ: وسلَّمَ) أي: في الأخيرةِ.

[٢٨٥٠٥] (قولُهُ: صحَّ) مكرَّرٌ بما في "المتن"، وفي "الدُّرر"[٤]: ((أمّا الأوَّلُ فلأنَّ الحاصلَ للمُدَّعَى عليه البراءةُ، وفي حقِّها الأجنبيُّ والمُدَّعَى عليه سواءٌ، ويجوزُ أنْ يكونَ الفُضوليُّ[٥] أصيلاً إذا ضمِنَ كالفُضوليِّ بالخُلْعِ إذا ضمِنَ البَدَلَ، وأمّا الثّاني فلأنَّه إذا أضافَهُ إلى نفسِهِ فقد التزَمَ تسليمَهُ، فصحَّ الصُّلحُ، وأمّا الثّالثُ فلأنَّه إذا عيَّنَهُ للتَّسليمِ فقد اشترَطَ له سلامةَ العِوَضِ، فصارَ العَقدُ تامّاً بقَبُولِهِ، وأمّا الرّابعُ فلأنَّ دلالةَ التَّسليمِ على رِضَا المُدَّعي فوقَ دلالةِ الضَّمانِ، والإضافةِ إلى نفسِهِ[٦] على رِضاهُ)) اهـ باختصارٍ.

لا يَرجِعُ؛ لأنَّ أمرَهُ بالنِّكاحِ فائدتُهُ الجوازُ؛ لعدمِ نَفاذِهِ مِن الأجنبيِّ، بخلافِ الوكيلِ بالصُّلحِ المذكورِ، أو بالخُلْعِ؛ لأنَّ أمرَهُ به أمرٌ بالأداءِ عنه؛ ليفيدَ الأمرُ فائدتَهُ لجوازِهِ بغيرِ أمرِهِ، فكانَ فائدتُهُ الرُّجوعَ عليه.

(قولُهُ: وأمّا الرّابعُ فلأنَّ دلالةَ التَّسليمِ على رِضَا المُدَّعي إلخ) وأمّا الخامسُ لَمّا لم يكنْ كباقي الوُجوهِ لم يُفِدْ صحّةَ الصُّلحِ، "درر".

---

(١) "البحر": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح جائز ٢٥٩/٧.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٣٩٩/٢ بتصرف، نقلاً عن "الكفاية".

(٣) في النسخ جميعها: ((ف))، وما أثبتناه ـ أي: ((ت)) ـ من "جامع الفصولين"، وهو رمزٌ لـ"الزيادات" على أنه ليس في "جامع الفصولين" رمز ((ف))، وانظر "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون في تصرفات الفضولي وأحكامها ٢٣٥/١.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٤٠٠/٢.

(٥) في "م": ((لفضولي)) وهو خطأ طباعيٌّ.

(٦) في "ب" و"م": ((لنفسه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الدرر".

في الكلِّ إلاّ إذا ضمِنَ بأمرِهِ، "عزمي زاده". (وإلاّ) يُسلِّمْ.....

[٢٨٥٠٦] (قولُهُ: في الكلِّ) فلو استُحِقَّ العِوَضُ في الوُجوهِ التي تقدَّمَتْ[١]، أو وجَدَهُ زُيُوفاً أو سَتُّوقاً[٢] لم يَرجِعْ على المُصالِحِ؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ التزَمَ تسليمَ شيءٍ مُعيَّنٍ، ولم يلتزِمْ الإيفاءَ من[٣] غيرِهِ، فلا يلزَمُهُ شيءٌ آخَرُ، ولكن يَرجِعُ بالدَّعوى؛ لأنَّه لم يَرْضَ بتَرْكِ حقِّهِ مجّاناً إلاّ في صورةِ الضَّمانِ، فإنَّه يَرجِعُ على المُصالِحِ؛ لأنَّه صارَ دَيناً في ذمّتِهِ، ولهذا لو امتنَعَ مِن التَّسليمِ يُجبَرُ عليه، "زيلعيّ"[٤].

[٢٨٥٠٧] (قولُهُ: بأمرِهِ) ثمَّ يَرجِعُ[٥] على المُصالَحِ عنه[٦] إنْ كان الصُّلحُ بأمرِهِ، "بزّازيّة"[٧]، فتقييدُ الضَّمانِ اتِّفاقيٌّ، وفيها[٧]: ((الأمرُ بالصُّلحِ والخُلْعِ أمرٌ بالضَّمانِ؛ لعدمِ توقُّفِ صحّتِهما على الأمرِ، فيُصرَفُ الأمرُ إلى إثباتِ حقِّ الرُّجوعِ، بخلافِ الأمرِ بقضاءِ الدَّينِ[٨])) اهـ.

[٢٨٥٠٨] (قولُهُ: "عزمي") لم أجِدْهُ فيه، فليُراجَعْ.

[٢٨٥٠٩] (قولُهُ: وإلاّ يُسلِّمْ) كان ينبغي أنْ يقولَ: وإلاّ يُوجَدْ شيءٌ مِمّا ذُكِرَ مِن الصُّوَرِ الأربعةِ، كما يُعلَمُ مِمّا نقلْناهُ[٩] عن "الدُّرر".

(قولُهُ: إنْ كان الصُّلحُ بأمرِهِ) لكنْ إذا كان بالأمرِ لم تكنْ المسألةُ مِمّا نحنُ فيه، وهو صُلحُ الفُضوليِّ.

(قولُهُ: لعدمِ توقُّفِ صحّتِهما على الأمرِ إلخ) العلّةُ المذكورةُ تفيدُ أنَّ الأمرَ بقضاءِ الدَّينِ كالأمرِ بالصُّلحِ في الرُّجوعِ على الآمرِ.

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((ستُّوقةً))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التبيين".

(٣) في "ب" و"م": ((عن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التبيين".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح ـ فصلٌ: الصلح عن دعوى المال جائز إلخ ٥/٤١ باختصار.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((لم يرجعْ)) وهو خطأ، وفي "م": ((فيرجعُ))، وما أثبتناه من "البزازية"، وانظر "التكملة" ـ المقولة: [٤٢٦٩] قوله: ((إلاّ إذا ضَمِنَ بأمرِهِ)).

(٦) عبارة "البزازية": ((المصالح عليه)).

(٧) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٣٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في هامش "م": ((قوله: (بخلافِ الأمرِ بقضاءِ الدَّينِ) قال شيخنا: انظر ما الفرق مع أن الدين أيضاً لا تتوقف صحة قضائه على الأمر، فكان ينبغي أن يصرف الأمر به إلى إثباتِ حقّ الرجوع، فليتأمل)) اهـ.

(٩) المقولة [٢٨٥٠٥] قوله: ((صحَّ)).

في الصُّورةِ الرّابعةِ (فهو موقوفٌ، فإنْ أجازَهُ المدَّعَى عليه جازَ ولزِمَهُ) البَدَلُ، (وإلاّ بطَلَ. والخُلْعُ في جَميعِ ما ذَكَرْنا مِن الأحكامِ) الخَمسةِ (كالصُّلحِ. ادَّعَى وَقفيَّةَ دارٍ[1] ولا بيِّنةَ له، فصالَحَهُ المُنكِرُ؛ لقَطْعِ الخُصومةِ جازَ وطابَ له) البَدَلُ (لو صادقاً في دَعواهُ،.....

[٢٨٥١٠] (قولُهُ: وإلاّ فهو موقوفٌ) هذه صورةٌ خامسةٌ متردِّدةٌ بين الجوازِ والبُطلانِ، ووجهُ الحَصْرِ كما في "الدُّرر"[2]: ((أنَّ الفُضوليَّ إمّا أنْ يضمَنَ المالَ أو لا، فإنْ لم يضمَنْ فإمّا أنْ يُضيفَ إلى مالِهِ[3] أوْ لا، فإنْ لم يُضِفْهُ فإمّا أنْ يُشيرَ إلى نَقْدٍ أو عَرْضٍ أوْ لا، فإنْ لم يُشِرْ فإمّا أنْ يُسلِّمَ العِوَضَ أو لا، فالصُّلحُ جائزٌ في الوُجوهِ كلِّها إلاّ الأخيرَ، وهو ما إذا لم يضمَنِ البَدَلَ ولم يُضِفْهُ إلى مالِهِ ولم يُشِرْ إليه ولم يُسلِّمْ إلى المُدَّعي حيثُ لا يُحكَمُ بجوازِهِ، بل يكونُ موقوفاً على الإجازةِ؛ إذ لم يُسلِّمْ للمُدَّعي عِوَضٌ)) اهـ، وجعَلَ الصُّوَرَ "الزَّيلعيُّ"[4] أربعاً، وألحَقَ المُشارَ بالمضافِ.

[٢٨٥١١] (قولُهُ: الخَمسةِ) التي خامِسُها[5] قولُهُ: ((وإلاّ بطَلَ))، أو التي خامِسُها[6] قولُهُ: ((وإلاّ فهو موقوفٌ)) بِعَدِّ[7] قولِهِ: ((أو على هذا)) صورةً، و[8]يؤيِّدُهُ قولُ "الشّارحِ" سابقاً[9]: ((في الصُّورةِ الرّابعةِ)). ق٤٧٨/ب

[٢٨٥١٢] (قولُهُ: في دَعواهُ) فيه: أنَّه إذا كان صادقاً في دَعواهُ كيف يطيبُ له وفي زَعْمِهِ

(قولُهُ: فيه: أنَّه إذا كان صادقاً في دَعواهُ كيف يطيبُ له إلخ) الظّاهرُ أنَّ مَن قال: يَطيبُ له يعني به:

---

(١) في "د": ((وقفية أرض)) بدل ((وقفية دار)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٢/٤٠٠.

(٣) عبارة "الدرر والغرر": ((يضيف العقد إلى ماله)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح ـ فصل: الصلح جائز عن دعوى المال إلخ ٥/٤٠ ـ ٤١.

(٥) في "ب" و"م": ((خامستها)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((خامستها)).

(٧) في هامش "م": ((قوله: (بعدِّ إلخ) بتشديد الدال لا ظرفاً، أي: بجعل الإشارة صورةً مستقلةً غيرَ داخلةٍ في الإضافة، وأما لو جُعِلَتْ هي والإضافةُ صورةً واحدةً يُحتاجُ في إتمامِها خمسةً إلى جعلٍ، وإلا بطل صورةً خامسةً)) اهـ.

(٨) ((صورة و)) ليست في "ب" و"م".

(٩) في الصحيفة نفسها "در".

وقيل:) ـ قائلُهُ صاحبُ "الأجناس" ـ (لا) يطيبُ؛ لأنَّه بَيعٌ معنًى، وبَيعُ الوَقفِ لا يصِحُّ. (كلُّ صُلْحٍ بعدَ صُلْحٍ.....

أنَّها وَقْفٌ وبَدَلُ الوَقفِ حرامٌ تَمْلُكُهُ مِن غيرِ مُسوِّغٍ؟ فأخْذُهُ مُجرَّدُ رِشْوةٍ ليَكُفَّ دَعواهُ، فكان كما إذا لم يكنْ صادقاً. وقد يقالُ: إنَّه إنَّما أخَذَهُ ليَكُفَّ دَعواهُ، لا ليُبطِلَ وَقفيَّتَهُ، وعسى أنْ يُوجَدَ مُدَّعٍ آخرُ، "ط"[1].

قلت: أطلَقَ في أوَّلِ وَقفِ [٢/٣١٥ظ/أ] "الحامديّة"[2] الجوابَ بأنَّه لا يصحُّ، قال: ((لأنَّ المُصالِحَ يأخُذُ بَدَلَ الصُّلحِ عِوَضاً عن حقِّهِ على زَعْمِهِ، فيصيرُ كالمُعاوَضةِ، وهذا لا يكونُ في الوَقفِ؛ لأنَّ الموقوفَ عليه لا يَملِكُ الوَقفَ، فلا يجوزُ له بيعُهُ، فههنا إنْ كان الوَقفُ ثابتاً فالاستبدالُ به لا يجوزُ، وإلاّ فهذا يأخُذُ بَدَلَ الصُّلحِ لا عن حقٍّ ثابتٍ، فلا يصحُّ ذلك على حالٍ، كذا في "جواهر الفتاوى")) اهـ. ثمَّ نقَلَ "الحامديُّ"[2] ما هنا، ثمَّ قال[2]: ((فتأمَّلْ)) اهـ، وانظُرْ ما كتبناهُ في باب البيعِ الفاسدِ[3] عن "النَّهر" عندَ قولِهِ: ((بخلافِ بيعٍ قِنٍّ ضُمَّ إلى مُدبَّرٍ)).

[٢٨٥١٣] (قولُهُ: كلُّ صُلْحٍ بعدَ صُلْحٍ[4]) المرادُ[5]: الصُّلحُ الذي هو إسقاطٌ، أمّا لو اصطلَحا

أنَّه يَطيبُ له الأخْذُ، ويَجعَلُهُ مكاناً موقوفاً؛ لعَجْزِهِ عن تحصيلِ الوَقفِ بفَقْدِ البيِّنةِ، ومَن قال: لا يطيبُ أرادَ به أنَّه لا يَحِلُّ له التَّصرُّفُ فيه؛ لأنَّه بَدَلُ الوَقفِ في زَعْمِهِ، فيكونُ في حكمِ الوَقفِ، تأمَّلْ، "رحمتي". اهـ "سنديّ". وفي "البزّازيّة" مِن الوَقفِ في الفصل السّابعِ في الدَّعوى والشَّهادةِ، وفي الفتاوى: ((قيِّمٌ خافَ مِن السُّلطانِ أو مِن الوارثِ على الوَقفِ له أنْ يبيعَ ويتصدَّقَ بثَمَنِهِ، قال "الصَّدرُ": والفتوى على أنَّه لا يجوزُ بيعُ الوَقفِ)) اهـ. والظّاهرُ أنَّ ما نحنُ فيه كذلك، تأمَّلْ.

---

(١) "ط": كتاب الصلح ٣/٣٥٥.

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوقف ـ الباب الثاني في أحكام استحقاق أهل الوقف إلخ ١/١٧٩ باختصار.

(٣) المقولة [٢٣٣١٣] قوله: ((ولو محكوماً به إلخ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": زيادة قوله: ((فالثاني باطل)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": زيادة عقب المقولة: ((قال القاضي الإمامُ: قولهم: (كُلُّ صُلحٍ بعدَ صُلحٍ) المرادُ)).

فالثّاني باطلٌ، وكذا) النِّكاحُ بعدَ النِّكاحِ، والحَوالةُ بعدَ الحَوالةِ، و(الصُّلحُ بعدَ الشِّراءِ).

والأصلُ: أنَّ كلَّ عَقدٍ أُعيدَ فالثّاني باطلٌ إلاّ في ثلاثٍ[1] مذكورةٍ في بُيوعِ "الأشباه": ((الكَفالةِ .....

على عِوَضٍ ثمَّ على عِوَضٍ آخَرَ فالثّاني هو الجائزُ، وانفسَخَ الأوَّلُ كالبيعِ، "نور العين"[2] عن "الخلاصة"[3].

[٢٨٥١٤] (قولُهُ: فالثّاني باطلٌ) قالَهُ "القاضي الإمامُ"[4].

[٢٨٥١٥] (قولُهُ: وكذا النِّكاحُ إلخ) وتمامُهُ في "جامع الفصولين"[5] في الفصل العاشرِ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٥١٦] (قولُهُ: بعدَ النِّكاحِ) وفيه خلافٌ، فقيل: تجبُ التَّسميةُ الثّانيةُ، وقيل: كلٌّ مِنهما.

[٢٨٥١٧] (قولُهُ: والحَوالةُ إلخ) بأنْ كان له على آخَرَ ألفٌ، فأحالَ عليه بها شَخصاً، ثمَّ أحالَ عليه بها شخصاً آخَرَ، "شيخنا"[6].

[٢٨٥١٨] (قولُهُ: بعدَ الشِّراءِ) أي: بعدَ ما اشترى المُصالَحَ عنه.

[٢٨٥١٩] (قولُهُ: إلاّ في ثلاثٍ) قلت: زاد في[7] "الفصولين"[8] الشِّراءَ بعدَ الصُّلحِ. ٤/٤٧٧

[٢٨٥٢٠] (قولُهُ: الكَفالةِ إلخ[9]) أي[10]: لزيادةِ التَّوثُّقِ، "أشباه"[11].

---

(١) في "د": ((ثلاثة)).

(٢) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق١٢٥/أ.

(٣) "الخلاصة": كتاب البيوع ـ الفصل الثاني فيما يكون بيعاً وما لا يكون ق١٤٣/أ.

(٤) هذه المقولة من "ب" و"م"، وليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٥) انظر "جامع الفصولين": ١/٩٠.

(٦) هو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله، وانظر بلاغ ابن عابدين رحمه الله بقراءته عليه آخر هذا الجزء.

(٧) في "الأصل" و"آ": ((يزاد ما في))، وفي "ر": ((يزاد في)).

(٨) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١/١٠٧.

(٩) ((إلخ)) ليست في "الأصل" و"آ" و"ب" و"م".

(١٠) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(١١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥.

والشِّراءِ والإجارةِ))، فلتُراجَعْ.

(أقامَ) المدَّعَى عليه (بيِّنةً بعدَ الصُّلحِ عن إنكارٍ أنَّ المدَّعيَ قال قبلَهُ) قبلَ الصُّلحِ: (ليس لي قِبَلَ فلانٍ حقٌّ، فالصُّلحُ ماضٍ) على الصِّحَّةِ، (ولو قال) المدَّعي (بعدَه: ما كان لي قِبَلَهُ) قِبَلَ المدَّعَى عليه (حقٌّ بطَلَ) الصُّلحُ، "بحر"[1]. قال "المصنِّفُ": ((وهو مُقيَّدٌ .....

[٢٨٥٢١] (قولُهُ: والشِّراءِ) أطلَقَهُ في "جامع الفصولين"[2]، وقيَّدَهُ في "القنية"[3] بأنْ يكونَ الثَّاني أكثرَ ثمَناً مِن الأوَّلِ، أو أقلَّ، أو بجنسٍ آخَرَ، وإلاَّ فلا يصحُّ، "أشباه"[4].

[٢٨٥٢٢] (قولُهُ: والإجارةِ إلخ) أي: مِن المستأجِرِ الأوَّلِ، فهي فَسخٌ[5] للأُولى، "أشباه"[6].

[٢٨٥٢٣] (قولُهُ: ليس لي قِبَلَ) بكسرٍ ففتحٍ.

[٢٨٥٢٤] (قولُهُ: ما كانَ لي قِبَلَهُ) بكسرٍ ففتحٍ أيضاً.

[٢٨٥٢٥] (قولُهُ: قال "المصنِّفُ") نصُّهُ[7]: ((وفي "العماديّة"[8]: ادَّعَى فأنكَرَ فصالَحَهُ، ثمَّ ظهَرَ بعدَهُ أنْ لا شيءَ عليه بطَلَ الصُّلحُ اهـ.

أقول: يجبُ أنْ يُقيَّدَ قولُهُ: ((ثمَّ ظهَرَ)) بغيرِ الإقرارِ قبلَ الصُّلحِ؛ لِما تقدَّمَ مِن مسألةِ "المختصر"[9]، وبه صرَّحَ مولانا صاحبُ "البحر"[10])، "ح"[11].

---

(١) "البحر": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٣.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع وما يتصل به إلخ ١/١٠٧، وذكر المسألة أيضاً في الفصل الثلاثين في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤٨ ـ ٤٩.

(٣) "القنية": كتاب البيوع ـ باب فيما يتعلق بالشراء ثانياً بعد الشراء إلخ ق١١٢/ب بتصرف.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥.

(٥) في "ب" و"م": ((نسخ)).

(٦) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب البيوع صـ٢٤٥. نقلاً عن "البزازية".

(٧) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١٢/ب ـ ١١٣/أ.

(٨) انظر "جامع الفصولين": الفصل العاشر في التناقض في الدعاوى وفي دعاوى الدفع إلخ ١/١٠٧.

(٩) أي: "تنوير الأبصار"، وانظر الصحيفة نفسها "در".

(١٠) "البحر": كتاب الصلح ٧/٢٥٦.

(١١) "ح": كتاب الصلح ق٣٢٩/أ.

لإطلاقِ "العماديَّة"))، ثمَّ نقَلَ[١] عن دعوى "البزّازيَّة": ((أنَّه لو ادَّعَى المِلكَ بجهةٍ أُخرَى لم يبطُلْ))، فيُحرَّرُ. (والصُّلحُ عن الدَّعوى الفاسدةِ يصِحُّ، وعن الباطلةِ لا)، والفاسدةُ: ما يُمكِنُ تصحيحُها، "بحر"[٢] .....

ولا يَخفَى أنَّ علّةَ مُضيِّ الصُّلحِ على الصِّحّةِ في مسألةِ "المتن" المتقدِّمةِ[٣] عدمُ قَبُولِ الشَّهادةِ[٤]؛ لِما فيه مِن التَّناقُضِ، فلم[٥] يظهَرْ حينَئذٍ أنْ لا شيءَ عليه، فلم تشمَلْها عبارةُ "العماديّة"، فافهَمْ.

[٢٨٥٢٦] (قولُهُ: عن دعوى "البزّازيَّة") ونصُّها[٦]: ((وفي "المنتقى": ادَّعَى ثوباً وصالَحَ، ثمَّ بَرهَنَ المُدَّعَى عليه على إقرارِ المُدَّعي أنَّه لا حقَّ له فيه: إنْ على إقرارِهِ قبلَ الصُّلحِ فالصُّلحُ صحيحٌ، وإنْ بعدَ الصُّلحِ يبطُلُ الصُّلحُ، وإنْ علِمَ الحاكمُ إقرارَهُ بعدمِ حقِّهِ ولو قبلَ الصُّلحِ يبطُلُ الصُّلحُ، وعلمُهُ[٧] بالإقرارِ السّابقِ كإقرارِهِ بعدَ الصُّلحِ، هذا إذا اتَّحَدَ الإقرارُ بالمِلْكِ بأنْ قال: لا حقَّ لي بجهةِ الميراثِ، ثمَّ قال: إنَّه ميراثٌ لي عن أبي، فأمّا غيرُهُ إذا ادَّعَى مِلْكاً لا بجهةِ الإرثِ بعدَ الإقرارِ بعدمِ الحقِّ بطريقِ الإرثِ بأنْ قال: حقِّي بالشِّراءِ أو بالهبةِ لا يبطُلُ)) اهـ.

[٢٨٥٢٧] (قولُهُ: فيُحرَّرُ) ما نقَلَهُ عن "البزّازيّة" لا يحتاجُ إلى تحريرٍ؛ لأنَّه تقييدٌ مفيدٌ، ولعلَّه أرادَ تحريرَ ما قالَهُ "المصنِّفُ" مِن تقييدِ ما في "العماديّة"، فإنَّه غيرُ ظاهرٍ كما علِمْتَ[٨]، والله أعلم.

[٢٨٥٢٨] (قولُهُ: والفاسدةُ) مثالُ الدَّعوى التي لا يمكنُ تصحيحُها: لو ادَّعَى أمَةً

---

(١) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١٣/أ.

(٢) "البحر": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٣.

(٣) في الصحيفة السابقة "در".

(٤) في هامش "م": ((قوله: (عدمُ قَبُولِ الشَّهادةِ إلخ) وحيث لم تقبلِ الشهادةُ لا يقالُ: ظهرَ أنْ لا حقَّ، وحينئذٍ فلا تكون هذه الصورةُ من موضوع كلام "العمادية"؛ لأن موضوعه فيما إذا ظهر أنْ لا حقَّ، فتكون عبارةُ "العمادية" هي عينَ الشقِّ الثاني في كلام المصنِّف فكيف يكون قيداً لها)) اهـ.

(٥) في "ب" و"م": ((فلا)).

(٦) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في دعوى الإبراء والصلح ٥/٣٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر": ((وعليه)).

(٨) المقولة [٢٨٥٢٥] قوله: ((قال "المصنِّفُ")).

وحرَّرَ في "الأشباه"[١]: ((أنَّ الصُّلحَ عن إنكارٍ بعد دعوى فاسدٌ، إلاّ في دعوى بمجهولٍ فجائزٌ))، فليُحفَظْ.....

فقالت: أنا حرَّةُ الأصلِ، فصالحَها عنه[٢] فهو جائزٌ، وإنْ أقامَتْ بيِّنةً على أنَّها حرَّةُ الأصلِ بطَلَ الصُّلحُ؛ إذ لا يمكنُ تصحيحُ هذه الدَّعوى بعدَ ظُهورِ حرِّيَّةِ الأصلِ.

ومثالُ الدَّعوى التي يمكنُ تصحيحُها: لو أقامَتْ بيِّنةً أنَّها[٣] كانت أمَةَ فلانٍ أعتَقَها عامَ أوَّلَ وهو يملِكُها بعدَما ادَّعَى شخصٌ أنَّها أمَتُهُ لا يبطُلُ الصُّلحُ[٤]؛ لأنَّه يمكنُ تصحيحُ دَعوى المُدَّعي وقتَ الصُّلح بأنْ يقول: إنَّ فلاناً الذي أعتَقَكِ كان غصَبَكِ منِّي، حتَّى لو أقامَ بيِّنةً على هذه الدَّعوى تُسمَعُ، "حَمَويّ"[٥]، "مدنيّ". وقولُهُ هنا: ((وهو يملِكُها)) جملةٌ حاليَّةٌ.

[٢٨٥٢٩] (قولُهُ: وحرَّرَ إلخ) هذا التَّحريرُ غيرُ مُحرَّرٍ، وردَّهُ "الرَّمليُّ" وغيرُهُ بما في "البزَّازيَّة"[٦]: ((والذي استقرَّ عليه فتوى أئمَّةِ خُوارَزْمَ أنَّ الصُّلحَ عن دَعوى فاسدةٍ لا يُمكِنُ تصحيحُها لا يصحُّ، والتي[٧] يُمكِنُ تصحيحُها كما إذا ترَكَ ذِكْرَ أحدِ الحُدودِ يصحُّ)) [٢/ق٢١٥/ب] اهـ.

وهذا ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ"، وقد علِمْتَ[٨] أنَّه الذي اعتمدَهُ "صدرُ الشَّريعة" وغيرُهُ، فكان عليه المُعوَّلُ.

(قولُهُ: فصالحَها عنه) أي: عن ادِّعائهِ أنَّها أمَتُهُ، لا عن دَعواها أنَّها حرَّةُ الأصلِ، فإنَّ الظَّاهرَ عدمُ صحَّتِهِ كالصُّلحِ عن دَعوى الطَّلاقِ الثَّلاثِ، تأمَّلْ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١١. باختصار.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((منه))، وكذا في "الغمز".

(٣) في "ب": ((نما))، وهو خطأ طباعي.

(٤) في "آ" زيادة: (("خانية")))، ولم نعثر على المسألة في مظانها من "الخانية".

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٣/٧٤.

(٦) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل الثاني في الدين ٦/٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((والذي))، وكذلك عبارة "البزازية".

(٨) في الصحيفة الآتية "در".

(وقيل: اشتراطُ صِحَّةِ[1] الدَّعوى لصِحَّةِ الصُّلحِ غيرُ صحيحٍ مُطلَقاً)، فيصِحُّ الصُّلحُ مع بُطلانِ الدَّعوى، كما اعتمَدَهُ "صدر الشَّريعة"[2] آخِرَ البابِ، وأقَرَّهُ "ابن الكمال" وغيرُهُ في بابِ الاستحقاقِ كما مرَّ[3]، فراجِعْهُ. .....

[٢٨٥٣٠] (قولُهُ: وقيل: إلخ) الأخصَرُ[4] أنْ يقال: وقيل: يصحُّ مطلَقاً.

[٢٨٥٣٠]* (قولُهُ: آخِرَ البابِ) فيه نظَرٌ، فإنَّ عبارتَهُ هكذا: ((ومن المسائلِ المهمّةِ: أنَّه هل يُشترَطُ لصحّةِ الصُّلحِ صحّةُ الدَّعوى أم لا؟ فبعضُ النّاسِ يقولون: يُشترَطُ، لكنْ هذا غيرُ صحيحٍ؛ لأنَّه إذا ادَّعَى حقّاً مجهولاً في دارٍ فصُولِحَ على شيءٍ يصحُّ الصُّلحُ على ما مرَّ في باب الحقوقِ والاستحقاقِ، ولا شكَّ أنَّ دَعوى الحقِّ المَجهولِ دَعوى غيرُ صحيحةٍ، وفي "الذَّخيرة" مسائلُ تؤيِّدُ ما قلنا)) اهـ[5].

فالمُتبادِرُ أنَّه أرادَ الفاسدةَ بدليلِ التَّمثيلِ؛ لأنَّه يُمكِنُ تصحيحُها بتعيينِ الحقِّ المجهولِ وقتَ الصُّلحِ. وفي حاشية "الرَّمليِّ" على "المنح" بعدَ نقلِهِ عبارتَهُ: ((أقول: هذا لا يُوجِبُ كونَ الدَّعوى الباطلةِ كالفاسدةِ؛ إذ لا وجهَ لصحّةِ الصُّلحِ عنها كالصُّلحِ عن دَعوى حدٍّ أو ربا، وحُلْوانِ الكاهنِ، وأجرةِ النّائحةِ والمغنِّيةِ إلخ))، وكذا ذكَرَ "الرَّمليُّ" في حاشيتِهِ على "الفصولين" نقْلاً عن "المصنِّفِ" بعدَ ذِكْرِهِ عبارةَ "صدر الشَّريعة" قال ما نصُّهُ[6]: ((فقد أفادَ أنَّ القولَ باشتراطِ صحّةِ الدَّعوى لصحّةِ الصُّلحِ ضعيفٌ)) اهـ.

(قولُهُ: كالصُّلحِ عن دَعوى حدٍّ) ليس في هذا المثالِ الصُّلحُ عن دَعوى باطلةٍ وإنْ كان باطلاً فيه.

---

(١) ((صحة)) من الشرح في "و".

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما عن نصيبه ١٣٤/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) ٣٣٥/١٥ ـ ٣٣٦ "در".

(٤) في "آ": ((الأصح)) بدل ((الأخصر)).

(٥) في "ب" و"م": ((أي)) بدل ((اهـ)).

(٦) "اللآلىء الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤٨/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(وصحَّ الصُّلحُ عن دَعوى حقِّ الشِّربِ، وحقِّ الشُّفْعةِ، وحقِّ وَضعِ الجُذوعِ علَى الأصحِّ). الأصلُ: أنَّه متى توجَّهَتِ اليمينُ نحوَ الشَّخصِ في أيِّ حقٍّ كان، فافتدَى اليمينَ بدراهمَ جازَ حتَّى في دعوى التَّعزيرِ، "مجتبى". بخلافِ دعوى حدٍّ ونَسَبٍ، "درر"[1]. (الصُّلحُ إنْ كان بمعنَى المُعاوَضةِ) بأنْ كان دَيناً بعَينٍ (ينتقِضُ بنَقضِهما) أي: بفَسخِ المُتصالِحَينِ، (وإنْ كان لا بمعناها) أي: المعاوَضةِ، بل بمعنَى استيفاءِ البعضِ وإسقاطِ البعضِ (فلا) تصِحُّ إقالتُهُ ولا نَقضُهُ؛ لأنَّ السّاقطَ لا يعودُ، "قنية"[2] و"صَيرفيَّة"، فليُحفَظْ. .....

[٢٨٥٣١] (قولُهُ: وحقِّ الشُّفْعةِ) أي: دَعوى حقِّها لدَفْعِ اليمينِ، بخلافِ الصُّلحِ عن حقِّها الثّابتِ كما مرَّ[3].

[٢٨٥٣٢] (قولُهُ: دَيناً بعَينٍ) وفي بعضِ النُّسَخِ: ((بدَينٍ)).

[٢٨٥٣٣] (قولُهُ: و"صَيرفيَّة") الأَولى الاقتصارُ على العَزْوِ إلى "القنية"؛ لأنَّه في "الصَّيرفيّةِ" نقَلَ

(قولُ "المصنِّف": وصَحَّ الصُّلحُ عن دَعوى حقِّ الشِّربِ وحقِّ الشُّفْعةِ إلخ) أي: في حقِّ المُدَّعَى عليه لدفعِ اليمين عنه، لا في حقِّ المُدَّعِي، ومن هنا يُعلَمُ الفَرْقُ بينَ الصُّلحِ عن الشُّفْعةِ وبين الصُّلْحِ عن دَعْواها، فيصحُّ في الأوَّلِ ولا يَلزَمُ البدلُ، ويصحُّ في الثّاني ويَلزَمُ البدلُ، "سِنْديّ".

(قولُهُ: أي: دَعْوى حقِّها لدَفْعِ اليمينِ إلخ) قال: ((وكذلك يُقالُ في دَعوى وَضْعِ الجِذْعِ والشِّرْبِ)).

(قولُ "الشّارح": بخلافِ دعوى حَدٍّ ونَسَبٍ) عَلَّلَ عدمَ صحَّتِهِ في الحدِّ في "الدُّرر": ((بأنَّ الصُّلْحَ لا يَجري في حقِّه تعالى))، وفي النَّسَبِ: ((بأنَّ الصُّلْحَ إمّا إسقاطٌ أو مُعاوَضةٌ، وهو لا يَحتَمِلُهما))، وهذا ظاهرٌ، وإلاّ فالنَّسَبُ واردٌ على الأصلِ الذي ذَكَرَهُ، فإنَّه يَجري فيه الحَلِفُ على المعتمدِ، تأمَّلْ.

(قولُ "الشّارح": بأنْ كان دَيناً بعَينٍ) في هذا التَّصويرِ وما بعدَهُ قُصُورٌ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٢/٣٩٨.

(٢) "القنية": كتاب الصلح ـ باب مسائل متفرقة ق١٥٩/أ بتصرف.

(٣) المقولة [٢٨٤١٨] قوله: ((كحَقِّ شُفْعةٍ)).

(ولو صالَحَ عن دعوى دارٍ على سُكنَى بيتٍ مِنها أبداً، أو صالَحَ على دراهمَ إلى الحَصادِ، أو صالَحَ مع المودَعِ.....

الخلافَ في الصِّحّةِ وعدمِها مطلقاً، وأمّا في "القنية" فقد حكَى القولَيْنِ، ثمَّ وفَّقَ بينَهما بما هنا فقال: ((الصَّوابُ أنَّ الصُّلحَ إنْ كان إلخ)).

[٢٨٥٣٤] (قولُهُ: على سُكنَى بيتٍ) قيَّدَ بالسُّكنَى لأنَّه لو صالَحَهُ على بيتٍ مِنها كان وجهُ عدمِ الصِّحّةِ كونَهُ جزءاً مِن المُدَّعَى بناءً على خلافِ ظاهرِ الرِّوايةِ الذي مشَى عليه في "المتن" سابقاً[1].

وقيَّدَ بقولِهِ: ((أبداً)) ـ ومثلُهُ: حتّى يموتَ[2] كما في "الخانيّة"[3] ـ لأنَّه لو بيَّنَ المدّةَ يصحُّ؛ لأنَّه صُلحٌ على منفعةٍ، فهو في حكمِ الإجارةِ، فلا بدَّ مِن التَّوقيتِ كما مرَّ[4]، وقد اشتبَهَ الأمرُ على بعض المُحشِّينَ[5].

[٢٨٥٣٥] (قولُهُ: إلى الحَصادِ) لأنَّه بيعٌ معنًى، فتضرُّ جَهالةُ الأجلِ. ق٤٧٩/أ

(قولُهُ: لأنَّه لو بيَّنَ المدّةَ يصحُّ) ينبغي أنْ تكونَ الصِّحّةُ على ظاهرِ الرِّوايةِ كما هو ظاهرٌ، وليس هذا الصُّلحُ في حكمِ الإجارةِ لا بالنِّسبةِ لزَعْمِ المُدَّعي ولا المُدَّعَى عليه كما هو ظاهرٌ أيضاً.

---

(١) ص١٦١. وما بعدها "در".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((تموت))، وفي"آ": ((أموت)).

(٣) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به ـ فصل في الصلح عن دعوى العقار ١٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ص١٥٧. "در".

(٥) في هامش "ر": ((أقولُ: بعضُ المحشِّين هو "ط"، فإنَّه قال: قولُهُ: (منها أبداً) ومثلُهُ إذا صالَحَهُ على سُكناهُ حتى يموتَ للمدَّعِي، أو على منفعةٍ مجهولةٍ، وليُحرَّر الوجهُ في ذلك؛ إذ عدمُ الصِّحّةِ لكونِهِ جزءَ المُدَّعَى، فلا وجهَ لقولِهِ: (أبداً) وإنْ كانَتْ لجهالةِ المُدَّةِ فلا وجهَ لقولِهِ: (منها)، فتدبَّرْ اهـ. وكَتَبَ المؤلِّفُ [أي: ابن عابدين رحمه الله] على "طُرَّتِهِ": فيه: أنَّ للمدَّعَى تعيَّنَ، والمُصالَحَ عليه للمنفعةُ، وهي سُكنى البيتِ الذي هو بعضُ المدَّعَى، فليسَتْ جزءَ المدَّعى، يدلُّ عليه ما في "البزازيّة": ادَّعى داراً، فتصالحا على أنْ يسكنَ المُدَّعَى عليه فيها سنةً جاز، وكذا: على أنْ يسكنَها المُدَّعِي سنةً، وتمامُهُ فيها. ثمَّ قال: صالَحَ عن دَعْوى عبدٍ على خدمتِهِ شهراً جاز، وعلى غَلَّتِهِ شهراً لم يَجُزْ)) اهـ.

بغيرِ دعوى الهلاكِ لم يصِحَّ الصُّلحُ) في الصُّوَرِ الثَّلاثِ، "سراجيَّة"[١]. قيَّدَ بعدمِ دعوى الهلاكِ لأنَّه لو ادَّعاهُ وصالَحَهُ قبلَ اليمينِ صحَّ، به يُفتَى، "خانيَّة"[٢]. (ويصِحُّ الصُّلحُ ...

[٢٨٥٣٦] (قولُهُ: بغيرِ دعوى) أي: الدَّعوى مِن المُودَعِ.

٤٧٨/ [٢٨٥٣٧] (قولُهُ: ويصِحُّ الصُّلحُ) أي: لو ادَّعَى مالاً فأنكَرَ وحلَفَ، ثمَّ ادَّعاهُ عند قاضٍ آخرَ، فأنكَرَ فصُولِحَ صحَّ، ولا ارتباطَ لهذه بمسألةِ الوديعةِ.

قال المُودَعُ: ضاعَتِ الوديعةُ أو ردَدْتُها، وأنكَرَ ربُّها الرَّدَّ أو الهلاكَ صُدِّقَ المُودَعُ بيمينِهِ، ولا شيءَ عليه، فلو صالَحَ ربَّها بعدَ ذلك على شيءٍ فهو على أربعةِ وُجُوهٍ:

أحدُها: أنْ يدَّعِيَ ربُّها الإيداعَ وجحَدَهُ المُودَعُ، ثمَّ صالَحَهُ على شيءٍ معلومٍ جازَ اتِّفاقاً.

الثَّاني: أنْ يدَّعِيَ الوديعةَ وطالَبَهُ بالرَّدِّ فأقرَّ المُودَعُ بالوديعةِ وسكَتَ ولم يقل شيئاً، وربُّ المالِ يدَّعي عليه الاستهلاكَ، ثمَّ صالَحَهُ على شيءٍ معلومٍ جازَ أيضاً وِفاقاً.

الثَّالثُ: أنْ يدَّعِيَ عليه الاستهلاكَ وهو يدَّعِي الرَّدَّ أو الهلاكَ، ثمَّ صالَحَهُ على معلومٍ[٣] جازَ عندَ "محمَّدٍ" و"أبي يوسف" آخِراً، ولم يَجُزْ عندَ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف" أوَّلاً، وبه يُفتَى، وأجمَعُوا على أنَّه لو صالَحَ بعدَما حلَفَ أنَّه ردَّ الوديعةَ أو هلَكَتْ لا يجوزُ الصُّلحُ إنَّما الخلافُ فيما لو صالَحَ قبلَ اليمينِ.

(قولُهُ: جازَ عندَ "محمَّدٍ" و"أبي يوسف" آخِراً إلخ) وجهُ قولِ "محمَّدٍ": أنَّ دَعوى الضَّمانِ بالاستهلاكِ للأمانةِ صحيحةٌ، واليمينُ متوجِّهةٌ على المُودَعِ، والبراءةُ غيرُ ثابتةٍ في حقِّهِ قبلَ الحَلِفِ؛ لأنَّه يُصدَّقُ بالحَلِفِ، فيكونُ الصُّلحُ واقعاً عن دَعوى صحيحةٍ ويمينٍ مُتوجِّهةٍ، فيكونُ في حقِّ المُدَّعي عِوَضاً عن الضَّمانِ، وفي حقِّ المُودَعِ بَدَلاً عن الخُصومةِ. ووجهُ قولِهما: أنَّ المُدَّعيَ تناقَضَ في دَعواهُ؛ لأنَّ المُودَعَ وأمثالَهُ أمينُ المالكِ، وقولُهُ قولُ المؤتَمِنِ، فكان إخبارُهُ بالرَّدِّ والهلاكِ اعترافاً مِن المالكِ بذلك، فكان المُدَّعي

---

(١) "السراجية": كتاب الصلح ـ باب ما لا يجوز من الصلح ٣٣٣/٢ باختصار (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) **نقول**: الذي في "الخانية" أن الفتوى على عدم صحة الصلح، وهو ما سينقله العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله عنها في المقولة [٢٨٥٣٧] وأشار إليه في "التكملة" ـ المقولة [٤٣٢١] قوله: ((خانية")). وانظر "الخانية": كتاب الصلح ـ باب صلح الأعمال والأمانات والجنايات والحدود والمضمونات والحقوق ٩٦/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "آ": ((على شيء معلوم))، وفي "الخانية": ((ثم صالحه على شيء)) دون قوله: ((معلوم)).

.....

الرَّابعُ: أنْ يدَّعِيَ المُودَعُ الرَّدَّ أو الهلاكَ، وربُّ المالِ سكَتَ ولم يقل شيئاً فعندَ "أبي يوسف" لا يجوزُ الصُّلحُ، وعند "محمّدٍ" يجوزُ.

قال المُودَعُ بعدَ الصُّلحِ: كنتُ قلتُ قبلَ الصُّلحِ: إنَّها هلَكَتْ أو ردَدْتُها فلم يصحَّ الصُّلحُ على قولِ "أبي حنيفة"، وقال ربُّ المالِ: ما قلتَ، فالقولُ للمُنكِرِ، ولا يبطُلُ الصُّلحُ، "خانيّة"[1].

هذا ما رأيتُهُ في "الخانيّة" بنوعِ اختصارٍ، ورأيتُهُ في غيرِها معزُوّاً إليها كذلك، ونقَلَها في "المنح"[2]، لكنْ سقَطَ مِن عبارتِهِ شيءٌ اختلَّ به المعنى، فإنَّه قال في الوجهِ الثّالثِ: ((جازَ الصُّلحُ في قولِ "محمّدٍ" و"أبي يوسف" الأوَّلِ، وعليه الفتوى))، والذي رأيتُهُ في "الخانيّة"[3]: ((أنَّ الفتوى على عدم الجوازِ)).

وبقِيَ خامسةٌ ذكَرَها "المقدسيُّ"، وهي: ((ادَّعَى ربُّها الاستهلاكَ فسكَتَ فصُلحُهُ جائزٌ))،

مُتناقِضاً في دَعوى الاستهلاكِ، والتَّناقُضُ يَمنَعُ صحةَ الدَّعوى، إلاّ أنَّه إنَّما يُحلَّفُ لا لدَفعِ الدَّعوى؛ لأنَّها مُندفِعةٌ لبطلانِها، ولا لثُبوتِ البراءةِ لأنَّها ثابتةٌ بقولِهِ، ولهذا لو مات ولم يُحلَّفْ تثبُتُ براءتُهُ، ولم يُحلَّفْ وارثُهُ على العلمِ، واليمينُ لنفيِ التُّهَمةِ، وإذا لم تصحَّ الدَّعوى لم يصحَّ الصُّلحُ؛ لأنَّ صحّتَهُ بناءٌ على صحّتِها، ووجهُ قولِ "أبي يوسف" في الرّابعِ: أنَّ الضَّمانَ لا يجبُ إلاّ بدَعوى المُدَّعي، وقد انعدَمَتِ الدَّعوى، فلا يجبُ الضَّمانُ، فلا يجوزُ الصُّلحُ؛ لأنَّ جوازَهُ بناءٌ على وجوبِ الضَّمانِ في زَعمِ المُدَّعي. ووجهُ قولِ "محمّدٍ": أنَّ سكوتَ المُدَّعي مُحتمِلٌ بين أنْ يكونَ مُصدِّقاً لدَعوى المُودَعِ أو مُكذِّباً، إلاّ أنَّه لَمّا أقدَمَ على الصُّلحِ ترجَّحَ التَّكذيبُ؛ لأنَّه لو ردَّها أو ضاعَتْ عندَه لَما أقدَمَ عليه، فيَثبُتُ التَّكذيبُ مُقتضَى إقدامِهِ على الصُّلحِ. اهـ مِن "المنبع".

(١) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب صلح الأعمال والأمانات والجنايات والحدود والمضمونات والحقوق ٣/٩٥.٩٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١٣/ب.

(٣) "الخانية": كتاب الصلح ـ باب صلح الأعمال والأمانات والجنايات والحدود والمضمونات والحقوق ٣/٩٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

لكن هذا هو الثّاني في "الخانيّة". [٣/ق٣١٦/أ]

ثمَّ اعلَمْ أنَّ كلامَ "الماتن" و"الشّارح" غيرُ مُحرَّرٍ؛ لأنَّ قولَهُ: ((بغير دعوى الهلاكِ)) شاملٌ للجُحودِ والسُّكوتِ ودعوى الرَّدِّ، وهو الوجهُ الأوَّلُ والثّاني وأحدُ شِقَّي الثّالثِ والرّابعِ، وقد علِمْتَ أنَّه في الأوَّل والثّاني جائزٌ اتِّفاقاً، وكذا[1] في أحدِ شِقَّي الثّالثِ والرّابعِ على الرّاجحِ.

والصَّوابُ أنْ يقولَ: بعدَ دعوى الرَّدِّ أو الهلاكِ بإسقاطِ ((غير[2])) والتَّعبيرِ بـ ((بعدَ)) وزيادةِ ((الرَّدِّ))، فيدخُلُ فيه الوجهُ الثّالثُ بناءً على المُفتَى به، والوجهُ الرّابعُ بناءً على قولِ "أبي يوسف"، وهو المعتمَدُ؛ لتقديمِ صاحبِ "الخانيّة" إيّاه كما هو عادتُهُ.

وقولُهُ: ((لأنَّه لو ادَّعاهُ)) ـ أي: الهلاكَ ـ شاملٌ لِما إذا ادَّعَى المالكُ الاستهلاكَ وهو أحدُ شِقَّي الوجهِ الثّالثِ، أو سكَتَ وهو أحدُ شِقَّي الرّابعِ، وعلِمْتَ[3] ترجيحَ الجوازِ فيهما، فقولُهُ: ((صحَّ، به يُفتَى)) في غيرِ محَلِّهِ.

وقولُهُ: ((وصالَحَهُ قبلَ اليمينِ)) هذا واردٌ على إطلاقِ "المتن" أيضاً، ورأيتُ عبارةَ "الأشباه"[4] نحوَ ما استَصْوَبْتُهُ، ونصُّها[5]: ((الصُّلحُ عقدٌ يَرفَعُ النِّزاعَ، ولا يصحُّ مع المُودَعِ

(قولُهُ: هذا هو الثّاني في "الخانيّة") وهو ما إذا ادَّعَى المُودَعُ الرَّدَّ، لكنْ ما في "الخانيّة": ((أقرَّ بها))، وفي هذه سكَتَ عن الدَّعوى أصلاً.

(قولُهُ: وكذا في أحدِ شِقَّي الثّالثِ والرّابعِ على الرّاجحِ) حقُّهُ: على المرجوحِ.

(قولُهُ: وعلِمْتَ ترجيحَ الجوازِ إلخ) حقُّهُ: ترجيحَ عدمِ الجوازِ إلخ.

---

(١) في "م": ((ولا يجوز)) بدل ((وكذا)).

(٢) في "ر": ((غيره)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١٠.

(٥) في "ب": ((نصها)) بغير الواو.

(بعدَ حَلِفِ المدَّعَى عليه دَفْعاً للنِّزاعِ) بإقامةِ البيِّنةِ. ولو بَرهَنَ المدَّعي بعدَهُ على أصلِ الدَّعوى لم تُقبَلْ إلاّ في الوصيِّ عن مالِ اليتيمِ على إنكارٍ إذا صالحَ على بعضِهِ ثمَّ وجَدَ البيِّنةَ فإنَّها تُقبَلُ، ولو بلَغَ الصبيُّ فأقامَها تُقبَلُ، ولو طَلَبَ يمينَهُ[1] لا يُحلَّفُ، "أشباه"[2].

(وقيل: لا)، جزمَ بالأول في "الأشباه"[2]، وبالثّاني في "السِّراجيَّة"، .....

بعدَ دعوى الهلاكِ؛ إذ لا نزاعَ))، ثمَّ رأيتُ عبارةَ متنِ "المجمع" مثلَ ما قلتُهُ، ونصُّها: ((وأجازَ صُلحَ الأجيرِ الخاصِّ والمُودَعِ بعدَ دعوى الهلاكِ أو الرَّدِّ))، وللهِ الحمدُ.

[٢٨٥٣٨] (قولُهُ: بإقامةِ) مُتعلِّقٌ بـ ((النِّزاعِ)).

[٢٨٥٣٩] (قولُهُ: بعدَهُ) أي: الصُّلحِ.

[٢٨٥٤٠] (قولُهُ: فإنَّها تُقبَلُ) أفادَ أنَّها لو موجودةٌ عندَ الصُّلحِ وفيه غَبْنٌ لا يصحُّ[3] الصُّلحُ، وبه صرَّحَ في "البزّازيّة"[4]، "سائحانيّ".

[٢٨٥٤١] (قولُهُ: ولو طلَبَ) أي: الصَّبيُّ بعد بُلُوغِهِ.

[٢٨٥٤٢] (قولُهُ: وقيل: لا) وُجِّهَ بأنَّ اليمينَ بَدَلُ المُدَّعَى، فإذا حلَّفَهُ فقد استوفَى البَدَلَ، "حمَويّ"[5] عن "القنية"[6].

[٢٨٥٤٣] (قولُهُ: في "السِّراجيَّة"[7]) وكذا جزَمَ به في "البحر"[8]، قال "الحمَويُّ"[9]:

---

(١) قال الطحطاويّ رحمه الله تعالى ٣/٣٥٧: ((قوله: (ولو طلب يمينه) بالبناء للمجهول أي: لو طلبَ الوصيُّ بعد الصلح يمين المدَّعى عليه أو طلبه اليتيم بعد بلوغه كما في "حواشي الأشباه")) اهـ.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١٠.

(٣) في "ر": ((يصلح)).

(٤) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٦/٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٣/٧٢ باختصار.

(٦) "القنية": كتاب الصلح ـ باب الصلح الصحيح الفاسد ق١٥٨/أ.

(٧) "السراجية": كتاب الصلح ـ باب ما لا يجوز من الصلح ٢/٣٣٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٨) "البحر": كتاب الصلح ٧/٢٥٦.

(٩) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٣/٧٢.

وحكاهما في "القنية" مُقدِّماً للأوَّلِ.

(طلَبُ الصُّلحِ والإبراءِ عن الدَّعوى لا يكونُ إقراراً) بالدَّعوى عندَ المتقدِّمينَ، وخالَفَهمُ المتأخِّرونَ، والأوَّلُ أصحُّ، "بزّازيَّة"[١]. (بخلافِ طَلَبِ الصُّلحِ) عن المالِ (والإبراءِ عن المالِ) فإنَّه إقرارٌ، "أشباه"[٢]. (صالَحَ عن عَيبٍ) أو دَينٍ، (وظهَرَ عدمُهُ أو زال) العَيبُ (بطَلَ الصُّلحُ) ويرُدُّ ما أخَذَهُ، "أشباه"[٣] و"درر"[٤].....

((وما مشَى عليه في "الأشباه" روايةُ "محمّدٍ" عن "أبي حنيفة"، وما مشَى عليه في "البحر" قولُهما، وهو الصَّحيحُ كما في "معين المفتي")) اهـ.

[٢٨٥٤٤] (قولُهُ: للأوَّلِ) صوابُهُ: ((للثّاني)) على ما نقَلَهُ "الحمَويُّ"[٥].

[٢٨٥٤٥] (قولُهُ: والإبراءِ) الواو هنا وفيما بعدَه بمعنى ((أو))، "حمَويّ"[٦].

[٢٨٥٤٦] (قولُهُ: عن عَيبٍ) أيَّ عَيبٍ كان، لا خُصوصِ البَياضِ، وتمامُهُ في "المنح"[٧].

(قولُ "المصنِّفِ": طلَبُ الصُّلحِ والإبراء عن الدَّعوى لا يكونُ إقراراً) لم يذكُرْ ما لو طلَبَ مِنه الصُّلحَ أو الإبراءَ، ولم يذكُرْ ما يدلُّ أنَّه عن الدَّعوى أو المالِ، وفي "السِّنديّ" عن "الخلاصة" ما يدلُّ على أنَّ حكمَ الإطلاقِ حكمُ ما لو صرَّحَ بالمالِ، ونصُّهُ: ((ولو قال: أخِّرْها عنِّي أو صالِحْني فإقرارٌ)) اهـ.

---

(١) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الرابع عشر في دعوى الإبراء والصلح ٥/٣٨٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح صـ٣١١.

(٣) لم نر المسألة صريحةً في مظانِّها من مطبوعة "الأشباه" التي بين أيدينا بعد التَّفحُّص البالغ، ولعلَّها في حاشيةٍ من حواشي "الأشباه".

(٤) في "ب": ((أو "درر")). وانظر "الدرر والغرر": كتاب الصلح ٢/٤٠٢ ـ ٤٠٣ بتصرف.

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٣/٧٢.

(٦) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الصلح ٣/٧٦.

(٧) انظر "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١٣/ب.

﴿فصلٌ في دَعْوى الدَّين﴾

(الصُّلحُ الواقعُ على بعضِ جنسِ ما لَهُ عليه) مِن دَينٍ أو غَصبٍ (أخْذٌ لبعضِ حقِّهِ

﴿فصلٌ في دَعْوى الدَّين﴾

[٢٨٥٤٧] (قولُهُ: في دَعْوى الدَّين) الأَولى: في الصُّلحِ عن دعوى الدَّينِ. قال في "المنح"[١]: ((لَمّا ذَكَرَ حكمَ الصُّلحِ عن عمومِ الدَّعاوى ذَكَرَ في هذا الباب حكمَ الخاصِّ، وهو دعوى الدَّينِ؛ لأنَّ الخُصوصَ أبداً يكونُ بعد العُموم)) اهـ.

[٢٨٥٤٨] (قولُهُ: على بعضٍ إلخ) قيَّدَ بالبعضِ فأفادَ أنَّه لا يجوزُ على الأكثرِ، وأنَّه يُشترَطُ معرفةُ قَدْرِهِ، لكنْ قال في "غاية البيان" عن "شرح الكافي"[٢]: ((ولو كان لرجلٍ على رجلٍ دراهمُ لا يَعرِفانِ وَزْنَها فصالَحَهُ مِنها[٣] على ثوبٍ أو غيرِهِ فهو جائزٌ؛ لأنَّ جهالةَ المُصالَحِ عنه لا تَمْنَعُ مِن صحّةِ الصُّلحِ، وإنْ صالَحَهُ على دراهمَ فهو فاسدٌ في القياسِ؛ لأنَّه يَحتمِلُ أنَّ بَدَلَ الصُّلحِ أكثرُ مِنه، ولكنِّي أستحسِنُ أنْ أُجيزَهُ؛ لأنَّ الظّاهرَ أنَّه كان أقلَّ مِمّا عليه؛ لأنَّ مبنى الصُّلحِ على الحطِّ والإغماضِ، فكان تقديرُهما بَدَلَ الصُّلحِ بشيءٍ دلالةً ظاهرةً على أنَّهما عرَفاهُ أقلَّ مِمّا عليه وإنْ كان لا يعرفانِ[٤] قَدْرَ ما عليه بنفسِهِ)) اهـ.

[٢٨٥٤٩] (قولُهُ: مِن دَينٍ) أي: بالبيعِ أو الإجارةِ أو القَرْضِ، "قهستانيّ"[٥].

﴿فصلٌ في دَعْوى الدَّين﴾

(قولُهُ: وإنْ كان قَدْرَ ما عليه بنفسِهِ) عبارةُ "التَّكملة": ((وإنْ كان لا يَعرِفانِ قَدْرَ ما عليه في نفسِهِ)) اهـ. ولعلَّ ألفَ التَّثنيةِ مِن ((كان)) ساقطةٌ.

---

(١) "المنح": كتاب الصلح. فصل في الدين ٢/ق١١٤/أ.

(٢) انظر "مبسوط السرخسي": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين ٢١/٣٠ بتصرف.

(٣) في "T": ((عنها)).

(٤) ((لا يعرفان)) ليست في "ب" و"م"، وهي في باقي النسخ وفي "التكملة". المقولة [٤٣٤١] قوله: ((الصُّلح الواقع إلخ))، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٢ باختصار.

وحطٌّ لباقيهِ، لا مُعاوَضةٌ)؛ للرِّبا، وحينَئذٍ (فصحَّ الصُّلحُ بلا اشتراطِ قَبْضِ بَدَلِهِ عن ألفٍ حالٍّ على مائةٍ حالَّةٍ أو على ألفٍ مؤجَّلٍ، وعن ألفٍ جِيادٍ على مائةٍ زُيوفٍ، ولا يصِحُّ عن دراهمَ على دنانيرَ مؤجَّلةٍ)؛ لعدمِ الجنسِ، فكان صَرْفاً، فلم يَجُزْ نَسيئةً، (أو عن ألفٍ مؤجَّلٍ على نِصفِهِ حالاً) إلاّ في صُلْحِ المَولى مُكاتَبَهُ فيجوزُ، "زَيلَعيّ"[1]، (أو عن ألفٍ سُودٍ على نِصفِهِ بِيضاً) والأصلُ: أنَّ الإحسانَ إنْ وُجِدَ مِن الدّائنِ فإسقاطٌ، وإنْ مِنهما فمُعاوَضةٌ. (قال) لغريمِهِ: (أدِّ إليَّ خَمسَمائةٍ غداً مِن ألفٍ لي عليك على أنَّك بريءٌ مِن) النِّصفِ (الباقي فقَبِلَ) وأدَّى فيه (برئَ، وإنْ لم يُؤَدِّ[2] .....

[٢٨٥٥٠] (قولُهُ: وحطٌّ لباقيهِ) فلو قال المُدَّعي للمُدَّعَى عليه المُنكِرِ: صالَحْتُكَ على مائةٍ مِن ألفٍ عليكَ كان أخْذُ المائةِ إبراءً[3] عن تسعِمائةٍ، وهذا قضاءٌ لا ديانةً إلاّ إذا زادَ: أبرَأْتُكَ، "قهستانيّ"[4]، وقدَّمنا مثلَهُ[5] معزُوّاً لـ "الخانيّة".

[٢٨٥٥١] (قولُهُ: حالاً) لأنَّه اعتياضٌ عن الأجلِ، وهو حرامٌ.

٤٧٩/ [٢٨٥٥٢] (قولُهُ: فيجوزُ) لأنَّ معنى الإرفاقِ فيما بينَهما أظهَرُ مِن معنى المُعاوَضةِ، فلا يكونُ هذا مُقابَلةَ الأجلِ[6] ببعضِ المالِ، ولكنَّه إرفاقٌ مِن المولى بحطِّ بعضِ المالِ[7]، ومُساهَلةٌ مِن المُكاتَبِ فيما بقِيَ قبلَ حُلولِ الأجلِ؛ ليتوصَّلَ إلى شرَفِ الحرّيّةِ.

[٢٨٥٥٣] (قولُهُ: فمُعاوَضةٌ) أي: ويَجري فيه حكمُها، فإنْ تحقَّقَ الرِّبا أو شُبهتُهُ فسَدَتْ، وإلاّ صحَّتْ، "ط"[8].

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين ٤٣/٥ باختصار.

(٢) في "و": ((يُؤدِّه)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وإبراء))، وفي القهستاني: ((وأبرأ)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢٨٢/٢.

(٥) المقولة [٢٨٤٦٢] قوله: ((بعضِ الدَّينِ)).

(٦) في "ب": ((الأصل)).

(٧) في "الأصل" و"آ": ((بعض البدل)).

(٨) "ط": كتاب الصلح. فصل في دعوى الدين ٣٥٨/٣.

ذلك في الغدِ عادَ دَينُهُ) كما كان؛ لفَواتِ التَّقييدِ بالشَّرطِ، ووُجوهُها خَمسةٌ: أحدُها هذا. (و) الثّاني: (إنْ لم يؤقِّتْ) بالغدِ (لم يَعُدْ)؛ لأنَّه إبراء مُطلَقٌ. والثّالثُ: (وكذا لو صالَحَهُ مِن دَينِهِ على نِصفِهِ يدفَعُهُ إليه غداً وهو بريءٌ مِمّا فضَلَ على أنَّه إنْ لم يدفَعْهُ غداً فالكلُّ عليه كان الأمرُ) كالوَجهِ الأوَّلِ (كما قال)؛ لأنَّه صرَّحَ بالتَّقييدِ. والرّابعُ: (فإنْ أبرَأَهُ عن نِصفِهِ على أنْ يُعطيَهُ ما بقِيَ غداً فهو بريءٌ أدَّى الباقيَ) في الغدِ (أوْ لا)؛ لبداءتِهِ بالإبراء لا بالأداءِ. (و) الخامسُ: (لو علَّقَ .....

قال [٣/ق٣١٦/ب] "ط"[1]: ((بأنْ صالَحَ على شيءٍ هو أدوَنُ مِن حقِّهِ قَدْراً أو وَصْفاً أو وقتاً، وإنْ مِنهما ـ أي: مِن الدّائنِ والمَدِينِ ـ بأنْ دخَلَ في الصُّلحِ ما لا يستحقُّهُ الدّائنُ مِن وصفٍ كالبِيضِ بَدَلَ السُّودِ، أو ما هو في معنى الوصفِ كتعجيلِ المؤجَّلِ، أو عن جنسٍ بخلافِ جنسِهِ)) اهـ. ق٤٧٩/ب

[٢٨٥٥٤] (قولُهُ: لم يَعُدْ) أي: الدَّينُ مطلقاً، أدَّى أولم يُؤدِّ.

[٢٨٥٥٥] (قولُهُ: ما بقِيَ غداً) لو قال: أبرأتُكَ عن الخمسةِ على أنْ تدفَعَ الخمسةَ حالّةً إنْ كانتِ العشرةُ حالّةً صحَّ الإبراءُ؛ لأنَّ أداءَ الخمسةِ يجبُ عليه حالاً، فلا يكونُ هذا تعليقَ الإبراءِ بشرطِ تعجيلِ الخمسةِ، ولو مؤجَّلةً بطَلَ الإبراءُ إذا لم يُعطِهِ الخمسةَ، "جامع الفصولين"[2]. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: بأنْ دخَلَ في الصُّلحِ ما لا يستحقُّهُ الدائنُ إلخ) أنت خبيرٌ بأنَّ إعطاءَ البِيضِ عِوَضاً عن السُّودِ وتعجيلَ المؤجَّلِ إحسانٌ من المَدينِ فقط، والكلامُ في الإحسانِ مِنهما، إلاّ أنْ يقال: المرادُ ما إذا وُجدَ مع هذا مِن الدّائنِ إسقاطُ بعضِ الدَّينِ.

(قولُ "الشّارحِ": لفواتِ التَّقييدِ بالشَّرطِ) أي: مِن حيثُ المعنى، فكأنَّه قيَّدَ البراءةَ مِن النِّصفِ بأداءِ خمسِمائةٍ في الغدِ، فإذا لم يُؤدِّ لا يبرأُ؛ لعدمِ تحقُّقِ الشَّرطِ اهـ. وانظر "الكفاية".

---

(١) "ط": كتاب الصلح. فصل في دعوى الدين ٣/٣٥٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل السادس والعشرون فيما يبطل من العقود بالشرط وما لا يبطل وما يصح تعليقه وإضافته وما لا يصحُّ إلخ ٢/٣.

بصريحِ الشَّرطِ كـ: إنْ أدَّيتَ إليَّ) كذا، (أو إذا، أو متى لا[1] يصِحُّ) الإبراء؛ .....

[٢٨٥٥٦] (قولُهُ: بصريحِ الشَّرطِ) قال "القُهِستانيُّ"[2]: ((وفيه إشعارٌ بأنَّه لو قدَّمَ الجزاءَ صحَّ))، في "الظَّهيريّة"[3]: ((لو قال: حطَطْتُ عنكَ النِّصفَ إنْ نَقَدْتَ إليَّ نصفاً[4] فإنَّه حطٌّ عندَهم وإنْ لم يَنقُدْهُ))، "سائحانيّ".

[٢٨٥٥٧] (قولُهُ: كـ: إنْ أدَّيتَ) الخطابُ للغريمِ، ومثلُهُ الكفيلُ كما صرَّحَ به "الإسبيجابيُّ" في "شرح الكافي"، و"قاضي خان" في "شرح الجامع"[5]، قال في "غاية البيان": ((وفيه نوعُ إشكالٍ؛ لأنَّ إبراءَ الكفيلِ إسقاطٌ مَحْضٌ، ولهذا لا يرتدُّ بردِّهِ، فينبغي أنْ يصحَّ تعليقُهُ بالشَّرطِ، إلاَّ أنَّه كإبراءِ الأصيلِ مِن حيثُ إنَّه لا يُحلَّفُ به كما يُحلَّفُ بالطَّلاقِ، فيصحُّ تعليقُهُ بشرطٍ مُتعارَفٍ لا غيرِ المُتعارَفِ، ولذا قلنا: إذا كفَلَ بمالٍ عن رجلٍ وكفَلَ بنفسِهِ أيضاً على أنَّه إنْ وافَى بنفسِهِ غداً فهو بريءٌ عن الكفالةِ بالمالِ، فوافَى بنفسِهِ برِئَ عن المالِ؛ لأنَّه تعليقٌ بشرطٍ مُتعارَفٍ، فصحَّ)) اهـ.

(قولُهُ: وفيه إشعارٌ بأنَّه لو قدَّمَ الجزاءَ صحَّ) هكذا عبارةُ "القُهِستانيّ"، ولا يظهَرُ وجهٌ لصحَّةِ الحَطِّ نقَدَ أوْ لا، والصَّوابُ ما نقَلَهُ "السِّنديُّ" عن "الظَّهيريّة": ((أنَّه لا يصحُّ الحَطُّ نقَدَ أو لم ينقُدْ في هذه المسألةِ)).

(قولُهُ: قال في "غاية البيان": وفيه نوعُ إشكالٍ إلخ) يندفِعُ بأنَّ هذا الشَّرطَ غيرُ مُتعارَفٍ، وأيضاً الإبراءُ مُتضمِّنٌ للتَّمليكِ مِن جهةِ الأصيلِ.

---

(١) ((لا)) ساقطة من "ط".

(٢) "جامع الرموز": كتاب الصلح ٢/٢٨٣.

(٣) "الظهيرية": كتاب الصلح ـ الفصل الأول في الصلح عن الميراث والوصية والدين بشرط تعجيل الباقي ق٣٧٨/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((نصفها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في القهستاني.

(٥) "شرح الجامع الصغير": كتاب الصلح ٢/ق١١٧/أ.

لِما تقرَّرَ أنَّ تعليقَهُ بالشَّرطِ صريحاً باطلٌ؛ لأنَّه تمليكٌ مِن وَجهٍ. (وإنْ قال) المديونُ (لآخَرَ سِرّاً: لا أُقِرُّ[1] لك بما لَكَ حتّى تؤخِّرَهُ عنّي أو تحُطَّ) عنّي، (ففعَلَ) الدّائنُ التَّأخيرَ أو الحطَّ (صحَّ)؛ لأنَّه ليس بمُكرَهٍ عليه، (ولو أعلَنَ ما قالَهُ سِرّاً أُخِذَ مِنه الكلُّ للحالِ). ولو ادَّعَى ألفاً وجحَدَ فقال: أقرِرْ لي بها على أنْ أحطَّ مِنها مائةً جازَ، بخلافِ: على أنْ أُعطيَكَ مائةً؛ لأنَّها[2] رِشوةٌ، ولو قال: إنْ أقرَرْتَ لي حطَطْتُ لكَ مِنها مائةً، فأقَرَّ صحَّ الإقرارُ لا الحطُّ، "مُجتبَى". (الدَّينُ المشترَكُ) بسَبَبٍ مُتَّحدٍ ....

[٢٨٥٥٨] (قولُهُ: بمُكرَهٍ عليه) لأنَّه لو شاءَ لم يفعَلْ ذلك[3] إلى[4] أنْ يَجِدَ البيِّنةَ أو يُحلِّفَ الآخَرُ فينكُلَ عن اليمينِ، "إتقانيّ".

[٢٨٥٥٩] (قولُهُ: أُخِذَ مِنه) يفيدُ أنَّ قولَ المُدَّعَى عليه: ((لا أُقِرُّ لك بما لَكَ إلخ)) إقرارٌ، ولذا قال في "غاية البيان": ((قالوا في "شروح الجامع الصَّغير"[5]: وهذا إنَّما يكونُ في السِّرِّ، أمّا إذا قال ذلك علانيَةً يُؤخَذُ بإقرارِهِ)) اهـ.

[٢٨٥٦٠] (قولُهُ: الدَّينُ المشترَكُ) قيَّدَ بالدَّينِ لأنَّه لو كان الصُّلحُ عن عينٍ مشترَكةٍ يَختصُّ المُصالِحُ ببَدَلِ الصُّلحِ، وليس لشريكِهِ أنْ يُشارِكَهُ فيه؛ لكونِهِ مُعاوَضةً مِن كلِّ وجهٍ؛ لأنَّ المُصالَحَ عنه مالٌ حقيقةً، بخلافِ الدَّينِ، "زيلعيّ"[6]، فليُحفَظْ، فإنَّه كثيرُ الوُقوعِ.

(قولُهُ: لكونِهِ مُعاوَضةً مِن كلِّ وجهٍ إلخ) أي: بخلافِ الدَّينِ؛ لكونِهِ أخْذَ عينِ حقِّ الآخَرِ مِن وجهٍ، حتّى كان للطّالبِ أنْ يأخُذَ مِنه إذا ظفِرَ به بغيرِ إذْنِ الغريمِ، ويُجبَرُ الغريمُ على القضاءِ، ولا إجبارَ على المُبادَلةِ، "سنديّ".

---

(١) في "و": ((لا أقول)).

(٢) في "د" و"و": ((لأنه)).

(٣) ((ذلك)) ليست في "ب" و"م".

(٤) في "م": ((إلا)).

(٥) لم نعثر على العبارة في مخطوطة "شرح الجامع الصغير" لقاضيخان التي بأيدينا، وقد ذكرها اللكنوي في شرحه "النافع الكبير"، انظر "الجامع الصغير": كتاب الصلح صـ٤٢٠..

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/٤٦.

كثَمَنِ مبيعٍ بِيعَ صَفْقةً واحدةً، أو دَينِ موروثٍ، أو قيمةِ مُستهلَكٍ مُشترَكٍ (إذا قبَضَ أحدُهما شيئاً مِنه شارَكَهُ الآخَرُ فيه) إنْ شاءَ، .....

وفي "الخانيّة"[١]: ((رجلان ادَّعَيا أرضاً أو داراً في يدِ رجلٍ، وقالا[٢]: هي لنا ورِثْناها مِن أبينا، فجَحَدَ الذي هي[٣] في يدِهِ[٤]، فصالَحَهُ أحدُهما عن حصّتِهِ على مائةِ درهمٍ، فأرادَ الابنُ الآخَرُ أنْ يُشارِكَهُ في المائةِ لم يكنْ له أنْ يُشارِكَهُ؛ لأنَّ الصُّلحَ مُعاوَضةٌ في زَعمِ المُدَّعي، فِداءٌ عن اليمينِ في زَعمِ المُدَّعَى عليه، فلم يكنْ مُعاوَضةً مِن كلِّ وجهٍ، فلا يثبُتُ للشَّريكِ حقُّ الشَّرِكةِ بالشَّكِّ، وعن "أبي يوسف" في روايةٍ: لشريكِهِ أنْ يُشارِكَهُ في المائةِ)) اهـ.

[٢٨٥٦١] (قولُهُ: صَفْقةً واحدةً) بأنْ كان لكلٍّ واحدٍ مِنهما عينٌ على حِدَةٍ، أو كان لهما عينٌ واحدةٌ مشترَكةٌ بينَهما وباعا الكلَّ صفْقةً واحدةً مِن غيرِ تفصيلِ ثَمَنِ نصيبِ كلِّ واحدٍ مِنهما، "زيلعيّ"[٥].

مطلبٌ: قَبَضَ أحدُهما حِصَّتَهُ مِن الدَّين[٦]

واحترَزَ بالصَّفْقةِ الواحدةِ عن الصَّفقتَينِ، حتّى لو كان عبدٌ بين رجلَينِ باعَ أحدُهما نصيبَهُ مِن رجلٍ بخمسِمائةِ درهمٍ، وباعَ الآخرُ نصيبَهُ مِن ذلك الرَّجلِ بخمسِمائةِ درهمٍ، وكتَبا عليه صكّاً واحداً بألفٍ، وقبَضَ أحدُهما مِنه شيئاً لم يكنْ للآخَرِ أنْ يُشارِكَهُ؛ لأنَّه لا شِرْكةَ لهما في الدَّينِ؛ لأنَّ كلَّ دَينٍ وجَبَ بسببٍ على حِدَةٍ، "عزميّة"، وتمامُهُ في "المنح"[٧].

[٢٨٥٦٢] (قولُهُ: موروثٍ) أو كان مُوصًى به لهما، أو بَدَلَ قَرْضِهما، "أبو السُّعود"[٨] عن "شيخِهِ".

---

(١) "الخانية": كتاب الصلح . باب الصلح عن العقار وعما يتعلق به . فصل في الصلح عن دعوى العقار ٣/١٠٧ . ١٠٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "م": ((وقال)).

(٣) ((هي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "الخانية"، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الصواب.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((يديه)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح . باب الصلح في الدين . فصل: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/٤٥.

(٦) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٧) انظر "المنح": كتاب الصلح . فصل في الدين ٢/ق١١٤/ب.

(٨) "فتح المعين": كتاب الصلح . باب الصلح في الدين ٣/١٨٤.

أو اتَّبَعَ الغريمَ كما يأتي[١]، وحينَئذٍ (فلو صالَحَ أحدُهما عن نَصيبِهِ على ثَوبٍ) أي: خلافِ[٢] جنسِ الدَّينِ (أخَذَ الشَّريكُ الآخَرُ نِصفَهُ إلاّ أنْ يضمَنَ[٣]) له (رُبعَ) أصلِ (الدَّينِ) ....

[٢٨٥٦٣] (قولُهُ: أو اتَّبَعَ الغريمَ) فلو اختارَ اتِّباعَهُ ثمَّ تَوِيَ نصيبُهُ، بأنْ ماتَ الغريمُ مُفلِساً رجَعَ على القابضِ بنصفِ ما قبَضَ ولو مِن غيرِهِ، "بحر"[٤]، وراجِع "الزَّيلعيَّ"[٥].

[٢٨٥٦٤] (قولُهُ: أي: خلافِ[٦] إلخ) لأنَّه لو صالَحَهُ[٧] على جنسِهِ يُشارِكُهُ فيه، أو يَرجِعُ على المَدينِ، وليس للقابضِ فيه خيارٌ؛ لأنَّه بمنزلةِ قَبْضِ بعضِ الدَّينِ، "زيلعيّ"[٨].

[٢٨٥٦٤*] (قوله: نِصفَهُ) أي: نصفَ الدَّينِ مِن غريمِهِ، أو أخَذَ نصفَ الثَّوبِ، "منح"[٩].

[٢٨٥٦٤**] (قوله: إلاّ أنْ يضمَنَ[١٠]) أي: الشَّريكُ المُصالِحُ.

[٢٨٥٦٥] (قولُهُ: رُبعَ أصلِ الدَّينِ) أفادَ أنَّ المُصالِحَ [٣/٣١٧ظ/أ] مُخيَّرٌ إذا اختارَ شريكُهُ

(قولُ "المصنِّفِ": فلو صالَحَ أحدُهما عن نصيبِهِ إلخ) قال "الشُّرنبلاليّ": ((في التَّفريعِ تأمُّلٌ؛ لأنَّ الأصلَ ـ أي: المُفرَّعَ عليه ـ أنْ يَقبِضَ مِن الدَّينِ شيئاً، وهذا صُلحٌ عنه، ولم يظهَرْ لي كونُ ما ذكَرَهُ مِن التَّفريعِ جزئيّاً للأصلِ)) انتهى. وظهَرَ لي صحَّةُ هذا التَّفريعِ بأنْ يرادَ بالقَبضِ ما يشمَلُ القَبضَ الحكميَّ، فإنَّه بالصُّلحِ عن نصيبِهِ على ثَوبٍ أو بالشِّراءِ به شيئاً صارَ قابضاً حقَّهُ بالمُقاصَّةِ، فصار كقَبضِهِ نصفَ الدَّينِ حقيقةً كما تفيدُهُ عبارةُ "الدُّرر"، تأمَّلْ.

---

(١) في الصحيفة الآتية "در".

(٢) في "د" و"و": ((أي: على خلاف)).

(٣) في "د": ((إلاَّ إنْ ضَمِنَ)).

(٤) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في الدين المشترك ٧/ ٢٦٠.

(٥) انظر "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/ ٤٦.

(٦) في "ر": ((أي: على خلاف))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٧) في "ب" و"م": ((صالح))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التبيين".

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/ ٤٦.

(٩) "المنح": كتاب الصلح. فصل في الدين ٢/ق١١٤/ب باختصار.

(١٠) في "ر" و"آ": ((إلاَّ إنْ ضَمِنَ))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

فلا حقَّ له في الثَّوبِ، (ولو لم يُصالِحْ بل اشترى بِنصفِهِ شيئاً ضمَّنَهُ) شريكُهُ[1] (الرُّبعَ)؛ لقَبضِهِ النِّصفَ بالمُقاصَّةِ، (أو اتَّبَعَ غريمَهُ) في جَميعِ ما مرَّ؛ لبَقاءِ حقِّهِ في ذِمَّتِهِ، (وإذا أبرأَ أحدُ الشَّريكَينِ الغريمَ عن نَصيبِهِ لا يرجِعُ)؛ لأنَّه إتلافٌ لا قَبضٌ، (وكذا) الحُكمُ (إنْ) كانَ للمديونِ على أحدِهما دَينٌ قبلَ وُجوبِ دَينِهما عليه، حتّى (وقَعَتِ المُقاصَّةُ بدَينِهِ السّابقِ)؛ لأنَّه قاضٍ لا قابضٌ، (ولو أبرأَ) الشَّريكُ المديونَ (عن البعضِ قُسِمَ الباقي

اتِّباعَهُ: فإنْ شاءَ دفَعَ له حصّتَهُ مِن المُصالَحِ عليه، وإنْ شاءَ ضمِنَ له رُبعَ الدَّينِ، ولا فرقَ بينَ كونِ الصُّلحِ عن إقرارٍ أو غيرِهِ.

[٢٨٥٦٦] (قولُهُ: ما مرَّ[2]) أي: في مسألةِ القَبضِ أو الصُّلح والشِّراءِ. ق٤٨٠/أ

[٢٨٥٦٧] (قولُهُ: قبلَ وُجوبِ إلخ) أمّا لو كان حادثاً حتّى التقَيا قِصاصاً فهو كالقَبضِ، "بحر"[3]. ٤٨٠/٤

[٢٨٥٦٨] (قولُهُ: عليه) أي: على المديونِ[4].

[٢٨٥٦٩] (قولُهُ: المديونَ) بالنَّصبِ مفعولُ ((أبرأَ)).

[٢٨٥٧٠] (قولُهُ: قُسِمَ الباقي إلخ) حتّى لو كان لهما على المديونِ عشرونَ درهماً، فأبرأَهُ[5] أحدُ الشَّريكَينِ عن نصفِ نصيبِهِ كان له[6] المُطالَبةُ بالخمسةِ، وللسّاكتِ المُطالَبةُ[7] بالعشَرةِ. **كذا في الهامش.**

(قولُ "المصنِّفِ": ولو أبرأَ عن البعضِ قُسِمَ الباقي على سِهامِهِ) عبارتُهُ في "الشَّرحِ": ((ولو أبرأَهُ عن البعضِ كانتْ قسمةُ الباقي بينَهما على ما بقِيَ مِن السِّهامِ)) اهـ، وهي أسلَسُ.

---

(١) في "و": ((الشريك)).

(٢) صـ١٩٨. وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في الدين المشترك ٧/٢٦٠.

(٤) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((فأبرأ)).

(٦) ((له)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٧) ((المطالبة)) ليست في "الأصل" و"ر".

على سِهامِهِ)، ومثلُهُ المُقاصَّةُ[1]، ولو أجَّلَ نصيبَهُ صحَّ عندَ "الثّاني". والغَصْبُ والاستئجارُ بنصيبِهِ قَبْضٌ، لا التَّزوُّجُ والصُّلحُ عن جنايةِ عَمدٍ.....

[٢٨٥٧١] (قولُهُ: على سِهامِهِ) أي: الباقيةِ، لا أصلِها، "سائحانيّ".

[٢٨٥٧٢] (قولُهُ: ومثلُهُ المُقاصَّةُ) بأنْ كان للمديونِ على الشَّريكِ خمسةٌ مثلاً قبلَ هذا الدَّينِ، فإنَّ القسمةَ على ما بقِيَ بعدَ المُقاصَصَةِ.

[٢٨٥٧٣] (قولُهُ: والغَصْبُ) أي: إذا غصَبَ أحدُهما المديونَ[2] شيئاً ثمَّ أتلَفَهُ شارَكَهُ الآخَرُ؛ لأنَّه يَملِكُهُ مِن وقتِ الغَصْبِ عندَ أداءِ الضَّمانِ، وكذا لو استأجَرَ أحدُهما مِنه داراً بحصّتِهِ سنةً وسكَنَها، وكذا خِدمةُ العبدِ وزِراعةُ الأرضِ، وكذا لو استأجَرَهُ بأجْرٍ مُطلَقٍ، وروى "ابنُ سَمَاعةَ" عن "محمّدٍ": لو استأجَرَ بحصّتِهِ لم يُشارِكْهُ الآخَرُ، وجعَلَهُ كالنِّكاحِ، وتمامُهُ في "شروح الهداية"[3].

[٢٨٥٧٤] (قولُهُ: لا التَّزوُّجُ) أي: تزوُّجُ المديونةِ على نصيبِهِ، فإنَّه إتلافٌ في ظاهرِ الرِّوايةِ، بخلافِ ما إذا تزوَّجَها على دراهمَ؛ لأنَّها صارتْ قِصاصاً، وهو كالاستيفاءِ، "إتقانيّ".

[٢٨٥٧٥] (قولُهُ: جنايةِ عَمدٍ) أي: لو جنَى أحدُهما عليه جنايةَ عَمدٍ فيما دونَ النَّفْسِ أَرْشُها مثلُ دَينِ الجاني فصالَحَهُ على نصيبِهِ، وكذا لو فيها قِصاصٌ، "إتقانيّ".

(قولُهُ: لأنَّه يَملِكُهُ مِن وقتِ الغَصْبِ إلخ) عبارةُ "الغاية": ((لأنَّه وصَلَ إليه عينُ مالٍ مُتقوَّمٍ، وهو المغصوبُ؛ لأنَّه يَملِكُهُ مِن وقتِ الغَصْبِ عندَ أداءِ الضَّمانِ)) اهـ، أي: وكانتِ المُقاصّةُ بمنزلةِ أداءِ الضَّمانِ، تأمَّلْ.

---

(١) في "و": ((المقاصصة)).

(٢) في "ب" و"م": ((من المديون)) بزيادة ((من)).

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((شرح الهداية"))، وانظر "الكفاية": كتاب الصلح . فصل في الدين المشترك ٤٠٦/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير")، و"العناية": ٤٠٥/٧ (هامش "تكملة فتح القدير")، و"البناية": ٤٥/٩.

وحيلةُ اختصاصِهِ بما قَبَضَ: أنْ يهَبَهُ الغريمُ قَدْرَ دَينِهِ ثمَّ يُبرئُهُ، أو يبيعَهُ به كفّاً مِن تَمْرٍ مثَلاً ثمَّ يُبرئُهُ، "ملتقط"[1] وغيرُهُ، ومرَّت في الشَّرِكةِ[2].

(صالَحَ أحدُ ربَّي السَّلَمِ[3] عن نصيبِهِ على ما دفَعَ مِن رأسِ المالِ، فإنْ أجازَهُ الشَّريكُ) الآخَرُ (نفَذَ عليهما، وإنْ ردَّهُ رُدَّ)؛ لأنَّ فيه قِسمةَ الدَّينِ قبلَ قَبضِهِ، وأنَّه باطلٌ. نَعَمْ لو كانا شريكَي مُفاوَضةٍ جازَ مُطلَقاً، "بحر"[4][5].....

[٢٨٥٧٦] (قولُهُ: ثمَّ[6] يُبرئَهُ) أي: يُبرئُ[7] الشَّريكُ الغريمَ.

[٢٨٥٧٧] (قولُهُ: عن نصيبِهِ) أي: مِن المُسلَمِ فيه.

[٢٨٥٧٧]* (قوله: على ما دفَعَ)[8] قيَّد به لأنَّه لو كان على غيره لا يجوزُ بالإجماع؛ لِما فيه من الاستبدال بالمُسْلم فيه، "زيلعيّ"[9].

[٢٨٥٧٨] (قولُهُ: مِن رأسِ المالِ) بأنْ أرادَ أنْ يأخُذَ رأسَ مالِهِ ويفسَخَ عَقْدَ الشَّرِكةِ، "إتقانيّ"، فالصُّلحُ مَجازٌ عن الفَسخِ، "عزميّة".

[٢٨٥٧٩] (قولُهُ: عليهما) والمقبوضُ بينَهما، وكذا ما بقِيَ مِن المُسلَمِ فيه، "درر البحار"[10].

[٢٨٥٨٠] (قولُهُ: رُدَّ) وبقِيَ السَّلَمُ كما كان.

(قولُ "الشّارحِ": أو يبيعَهُ به إلخ) البائعُ أحدُ الشَّريكَينِ للمديونِ، وقولُهُ: ((كفّاً مِن تَمْرٍ)) يعني: بقَدْرِ دَينِهِ.

---

(١) "الملتقط": كتاب الصلح. مطلبٌ: حيلة في دين مشترك لرجلين على رجل صـ٤١٥. بتصرف.

(٢) ١٣/٢٦٠ "در".

(٣) في "د": ((سلم)).

(٤) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في الدين المشترك ٧/٢٦٠ بتصرف.

(٥) في هامش "م": ((قول الشارح: (جاز مطلقاً "بحر") الذي في "البحر": جاز ولو في الجميع، أي: جميع المسلم فيه، يعني: أن الجواز لا يخص نصيبه بل إذا فسخ في الجميع جاز، قال: وأما إذا كانت عناناً توقف أيضاً إن لم يكن من تجارتهما اهـ "ط")).

(٦) ((ثم)) ليست في "ب" و"م".

(٧) ((يبرئ)) ليست في "ب" و"م".

(٨) هذه المقولة من "الأصل"، وانظر "التكملة". المقولة [٤٤١٩] قوله: ((على ما دفعَ مِن رأسِ المال)).

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/٤٨.

(١٠) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلح. ذكر الدين المشترك والتخارج ق١٧٢/ب.

﴿فصلٌ في التَّخارُج﴾

(أخرَجَت الوَرَثَةُ أحدَهم عن) التَّرِكَةِ وهي (عَرْضٌ أو) هي (عَقارٌ بمالٍ[1]) أعطَوهُ له، (أو) أخرَجُوهُ (عن) تَرِكَةٍ هي (ذهبٌ بفِضَّةٍ) دفَعُوها له، (أو) على (العكسِ)، أو عن نقدَينِ بهما (صحَّ) في الكلِّ صَرْفاً للجنسِ بخلافِ جنسِهِ، (قلَّ) ما أعطَوهُ (أوكثُرَ)، لكنْ بشَرطِ التَّقابُضِ فيما هو صَرْفٌ، .....

﴿فصلٌ في التَّخارُج﴾

[٢٨٥٨١] (قولُهُ: أخرَجَت إلخ) أوصَى لرجلٍ بثُلثِ مالِهِ وماتَ المُوصِي، فصالَحَ الوارثُ المُوصَى له مِن الثُّلثِ بالسُّدسِ جازَ الصُّلحُ، وذكَرَ الإمامُ المعروفُ بـ "خُواهَرْ زادَهْ": ((أنَّ حقَّ المُوصَى له وحقَّ الوارثِ قبلَ القسمةِ غيرُ متأكِّدٍ يَحتمِلُ السُّقوطَ بالإسقاطِ)) اهـ، فقد عُلِمَ أنَّ حقَّ الغانمِ قبلَ القسمةِ، وحقَّ حَبْسِ الرَّهْنِ وحقَّ المَسِيلِ المُجرَّدِ وحقَّ المُوصَى له بالسُّكْنى، وحقَّ المُوصَى له بالثُّلثِ قبلَ القسمةِ، وحقَّ الوارثِ قبلَ القسمةِ يَسقُطُ بالإسقاطِ، وتمامُهُ في "الأشباه"[2] فيما يَقبَلُ الإسقاطَ وما لا. **كذا في الهامش.**

[٢٨٥٨٢] (قولُهُ: صَرْفاً للجنسِ) علّةٌ للأخيرِ.

[٢٨٥٨٣] (قولُهُ: لكنْ بشَرطِ) قال في "البحر"[3]: ((ولا يُشترَطُ في صُلحِ أحدِ الورَثةِ المُتقدِّمِ أنْ تكونَ[4] أعيانُ التَّرِكةِ معلومةً، لكنْ إنْ وقَعَ الصُّلحُ عن أحدِ النَّقدَينِ بالآخَرِ يُعتبَرُ

﴿فصلٌ في التَّخارُج﴾

(قولُهُ: جازَ الصُّلحُ) هذا غيرُ المشهورِ في كتبِ المذهبِ وإنْ عزاهُ في "الأشباه" لـ "الإسعاف".

(قولُهُ: علّةٌ للأخيرِ) يصحُّ جَعْلُهُ أيضاً علّةً للمسألتَينِ قبلَ الأخيرِ؛ وذلك لأنَّ فيها صَرْفاً للجنسِ بخلافِ الجنسِ، ويدلُّ لذلك التَّعبيرُ بالباءِ التي للمُقابَلةِ، والمرادُ بالصَّرْفِ المُصطلَحُ عليه.

---

(١) ((بمال)) من الشرح في "و".

(٢) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق. ما يقبل الإسقاط من الحقوق وما لا يقبله ص٣٧٦.

(٣) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٢.

(٤) في "ر" و"آ": ((أن يكون)) بالمثناة التحتية.

(وفي) إخراجِهِ عن (نقدَينِ وغيرِهما بأحدِ النَّقدَينِ لا) يصِحُّ[1] (إلاّ أنْ يكونَ ما أُعطِيَ له أكثرَ مِن حِصَّتِهِ مِن ذلك الجنسِ) تَحرُّزاً عن الرِّبا، ولا بدَّ مِن حُضورِ النَّقدَينِ عندَ الصُّلحِ، وعِلْمِهِ بقَدْرِ نصيبِهِ، "شُرُنبُلاليَّة"[2] و"جلاليَّة". ولو بعَرْضٍ جازَ مُطلَقاً؛ لعدمِ الرِّبا، وكذا لو أنكَرُوا إرْثَهُ؛ لأنَّه حينَئذٍ ليس ببَدَلٍ، بل لقَطْعِ المُنازَعةِ، (وبطَلَ الصُّلحُ إنْ أُخرِجَ أحدُ الوَرَثةِ وفي التَّرِكَةِ .....

التَّقابُضُ في المَجلِسِ، غيرَ أنَّ الذي في يدِهِ بقيَّةُ التَّرِكةِ إنْ كان جاحداً يكتفي بذلك القَبضِ؛ لأنَّه قَبضُ ضمانٍ[3]، فينوبُ عن قَبضِ الصُّلحِ، وإنْ كان مُقِرّاً غيرَ مانعٍ يُشترَطُ تجديدُ القَبضِ)) اهـ.

[٢٨٥٨٤] (قولُهُ: أكثرَ مِن حِصَّتِهِ) فإنْ لم يُعلَمْ قَدْرُ نصيبِهِ مِن ذلك الجنسِ فالصَّحيحُ أنَّ الشَّكَّ إنْ كان في وُجودِ ذلك في التَّرِكةِ جازَ الصُّلحُ، وإنْ عُلِمَ وُجودُ ذلك في التَّرِكةِ لكنْ لا يُدرَى أنَّ بَدَلَ الصُّلحِ مِن حصَّتِها أقلُّ أو أكثرُ أو مثلُهُ فسَدَ، "بحر"[4] عن "الخانيَّة"[5].

[٢٨٥٨٥] (قولُهُ: وكذا لو أنكَرُوا إرْثَهُ) أي: فإنَّه يجوزُ مطلقاً، قال في "الشُّرنبلاليَّة"[6]: ((وقال "الحاكم الشَّهيد": إنَّما يَبطُلُ على أقلَّ مِن نصيبِهِ في مالِ الرِّبا حالةَ التَّصادُقِ، وأمّا في

(قولُهُ: قال في "الشُّرنبلاليَّة": وقال "الحاكم الشَّهيد" إلخ) ما مشَى عليه في "الشُّرنبلاليَّة" خلافُ الصَّحيحِ، والصَّحيحُ: أنَّه لا بدَّ مِن كونِ حصَّتِهِ أكثرَ مِن ذلك في حالِ التَّناكُرِ أيضاً؛ لأنَّه مُعاوَضةٌ في حقِّ المُدَّعي، لا لقَطْعِ المُنازَعةِ كما في جانبِ المُدَّعَى عليه، صرَّحَ بذلك "الإسبيجابيُّ" وصحَّحَهُ كما في "غاية البيان"، كما أوضَحَ ذلك "عبد الحليم"، فانظُرْهُ.

---

(١) ((يصِحُّ)) من المتن في "و".

(٢) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٤٠٣/٢ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٣) في "ر" و"ب": ((قبض حال))، وما أثبتناه من "الأصل" و"آ" و"م" موافق لعبارة "البحر".

(٤) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٢٦٢/٧.

(٥) "الخانية": كتاب الصلح ٨٠/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الشرنبلالية": كتاب الصلح ٤٠٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

دُيونٌ بشَرطِ أنْ تكونَ[1] الدُّيونُ لبقيَّتِهم)؛ لأنَّ تمليكَ الدَّينِ مِن غيرِ مَن عليه الدَّينُ....

حالةِ التَّناكُرِ بأنْ أنكَرُوا وراثتَهُ فيجوزُ. وجهُ ذلك: أنَّ في حالةِ التَّكاذُبِ ما يأخُذُهُ لا يكونُ بَدَلاً في لا[2] حقِّ الآخِذِ، ولا في حقِّ الدّافِعِ، هكذا ذكَرَ "المرغينانيُّ"[3]، ولا بدَّ مِن التَّقابُضِ فيما يُقابِلُ الذَّهَبَ والفِضّةَ مِنه؛ لكونِهِ صَرْفاً، ولو كان بَدَلُ الصُّلحِ عَرْضاً في الصُّوَرِ كلِّها جازَ مطلقاً وإنْ قلَّ ولم يُقبَضْ في [٣/ق٣١٧/ب] المَجلِسِ)) اهـ.

[٢٨٥٨٦] (قولُهُ: دُيونٌ) أي: على النّاسِ بقرينةِ ما يأتي[4]، وكذا لو كانَ الدَّينُ على المَيتِ، قال في "البزّازيّة"[5]: ((وذكَرَ "شمسُ الإسلام": التَّخارجُ[6] لا يَصِحُّ إذا كانَ على المَيتِ دَينٌ، أي: يطلبُهُ[7] ربُّ الدَّين؛ لأنَّ حُكمَ الشَّرعِ أنْ يكونَ الدَّينُ على جميعِ الورثةِ)) اهـ.

[٢٨٥٨٧] (قولُهُ: بشرطِ) متعلِّقٌ بـ ((أُخرِجَ)). ق٤٨٠/ب

[٢٨٥٨٨] (قولُهُ: لأنَّ تمليكَ الدَّينِ) وهو هنا حصّةُ المُصالِحِ.

[٢٨٥٨٩] (قولُهُ: مَن عليه الدَّينُ) وهمُ الورَثةُ هنا.

(قولُهُ: ما يأخُذُهُ لا يكونُ بَدَلاً إلخ) هذا ظاهرٌ في حقِّ الدّافِعِ، ووجهُهُ في حقِّ الآخِذِ: أنَّه بالجُحودِ صار حقُّهُ مُستهلَكاً حكماً، وصار مضموناً عليهم مِن قَبيلِ الدَّينِ، فصُلحُهُ حينَئذٍ أخذٌ لبعضٍ وإسقاطٌ للباقي، لكن إنْ وُجِدَ بيِّنةٌ قُضِيَ له بها؛ لظُهورِ عدمِ الاستهلاكِ كما تقدَّمَ نظيرُ ذلك عن "الحَمَويِّ" في مسألةِ الصُّلحِ عن المغصوبِ المَجحودِ على بعضِهِ.

---

(١) في "و": ((أن يكون)) بالمثناة التحتية.

(٢) ((لا)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من الأصل" موافق لعبارة "الشرنبلالية".

(٣) المعنيُّ به ظهير الدين المرغيناني، وتقدمت ترجمته ٢/٥٤٤.

(٤) في الصحيفة الآتية "در".

(٥) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٦/٤٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((أنَّ التخارجَ)) بزيادة ((أنَّ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البزازية".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يبطله))، وكذا في "البزازية"، وما أثبتناه من "ب" و"م" أوفق للسياق، وموافق لما في "التكملة" ـ المقولة [٤٤٤٠] قوله: ((وفي التَّرِكَةِ دُيونٌ)).

باطلٌ، ثمَّ ذكَرَ لصِحَّتِهِ حِيَلاً فقال: (وصحَّ لو شرَطوا إبراءَ الغُرَماءِ مِنه) أي: مِن حِصَّتِهِ؛ لأنَّه تمليكُ الدَّينِ مِمَّن عليه، فيسقُطُ[1] قَدْرُ نصيبِهِ عن الغُرَماءِ، (أو قضَوا نصيبَ المُصالِحِ مِنه) أي: الدَّينِ (تبرُّعاً) مِنهم (وأحالَهم بحِصَّتِهِ، أو أقرَضُوهُ قَدْرَ حِصَّتِهِ مِنه وصالَحوهُ عن غيرِهِ) بما يصلُحُ بدَلاً (وأحالَهم بالقَرضِ على الغُرَماءِ) وقبِلوا[2] الحَوالةَ، وهذه أحسنُ الحِيَلِ، "ابن كمال". والأَوجَهُ أنْ يبيعوهُ كفّاً مِن تمرٍ أو نحوَهُ بقَدْرِ الدَّينِ، ثمَّ يُحيلَهم على الغُرَماءِ، "ابن مَلَك". (وفي صِحَّةِ صُلْحٍ عن تَرِكَةٍ مجهولةٍ) أعيانُها ولا دَينَ فيها (على مكيلٍ أو موزونٍ) متعلِّقٌ بـ: ((صُلْحٍ)).....

[٢٨٥٩٠] (قولُهُ: باطلٌ) ثمَّ تعدَّى[3] البُطلانُ إلى الكلِّ؛ لأنَّ الصَّفْقةَ واحدةٌ، سواءٌ بيَّنَ حصّةَ الدَّينِ أو لم يُبيِّنْ عندَ "أبي حنيفة"، وينبغي أنْ يجوزَ عندَهما في غيرِ الدَّينِ إذا بيَّنَ حصّتَهُ، "ابن ملَك".

[٢٨٥٩١] (قولُهُ: إبراءَ الغُرَماءِ) أي: إبراءَ المُصالِحِ الغُرَماءَ.

[٢٨٥٩٢] (قولُهُ: وأحالَهم) لا مَحَلَّ لهذه الجملةِ هنا، وهي موجودةٌ في "شرح الوقاية" ٤/٤٨١ لـ "ابن ملَك"[4]، وفي بعض النُّسَخِ: ((أو أحالَهم)).

[٢٨٥٩٣] (قولُهُ: عن غيرِهِ) أي: عمّا سوى الدَّينِ.

[٢٨٥٩٤] (قولُهُ: أحسنُ الحِيَلِ) لأنَّ في الأُولى ضَرَراً للورَثةِ حيثُ لا يُمكِنُهُم الرُّجوعُ على الغُرَماءِ بقَدْرِ نصيبِ المُصالِحِ، وكذا في الثّانيةِ؛ لأنَّ النَّقدَ خيرٌ مِن النَّسيئةِ، "إتقانيّ".

[٢٨٥٩٥] (قولُهُ: والأَوجَهُ) لأنَّ في الأخيرةِ لا يَخلُو عن ضَرَرِ التَّقديمِ في وُصولِ مالٍ، "ابن ملَك".

(قولُهُ: لأنَّ في الأخيرةِ لا يَخلُو عن ضَرَرٍ إلخ) عبارةُ "ابن ملَك": ((لأنَّ ما اختارَهُ ـ أي: صاحبُ "الهداية" ـ لا يَخلُو إلخ)).

---

(١) في "و": ((ممن عليه الدين، فيسقط)).

(٢) في "د": ((ويقبلوا)).

(٣) في "ب" و"م": ((يتعدى)).

(٤) شرح للولى عبد اللطيف بن عبد العزيز، عزّ الدّين المعروف بابن ملك الروميّ الكَرْمانيّ (ت٨٠١هـ) على "وقاية الرواية في مسائل الهداية" لمحمود بن أحمد بن عبيد الله المحبوبي. ("كشف الظنون" ٢/٢٠٢٠، ٢٠٢١، "الفوائد البهية" صـ١١١، ٢٠٧).

(اختلافٌ)، والصَّحيحُ الصِّحَّةُ، "زَيلَعيّ"[١]؛ لعدمِ اعتبارِ شُبهةِ الشُّبهةِ، وقال "ابنُ الكمالِ": ((إنْ في التَّرِكَةِ جنسُ بَدَلِ الصُّلحِ لم يَجُزْ، وإلاّ جازَ، وإنْ لم يُدْرَ فعلى الاختلاف)). (ولو) التَّرِكَةُ (مَجهولةً وهي غيرُ مكيلٍ أو موزونٍ في يدِ البقيَّةِ) مِن الوَرَثةِ (صحَّ في الأصحِّ)؛ لأنَّها لا تُفضي إلى المُنازَعةِ[٢]؛ لقِيامِها في يدِهم، حتّى لو كانت في يدِ المُصالِحِ أو بعضُها لم يَجُزْ ما لم يُعلَمْ جَميعُ ما في يدِهِ؛ للحاجةِ إلى التَّسليمِ، "ابن مَلَك". (وبطَلَ الصُّلحُ والقِسمةُ مع .....

[٢٨٥٩٦] (قولُهُ: شُبهةِ الشُّبهةِ) لأنَّه يُحتمَلُ أنْ لا يكونَ في التَّرِكةِ مِن جنسِهِ، ويُحتمَلُ أنْ يكونَ، وإذا كان فيها يُحتمَلُ أنْ يكونَ الذي وقَعَ عليه الصُّلحُ أكثَرَ، وإنْ احتُمِلَ أنْ يكونَ مثلَهُ أو دونَهُ ـ وهو احتمالُ الاحتمالِ ـ فنزَلَ إلى شُبهةِ الشُّبهةِ، وهي غيرُ مُعتبَرةٍ، "س"[٣].

[٢٨٥٩٧] (قولُهُ: يُدْرَ[٤]) بالبناءِ للمفعولِ.

[٢٨٥٩٨] (قولُهُ: أو موزونٍ) أي: ولا دَينَ فيها، ووقَعَ الصُّلحُ على مَكيلٍ وموزونٍ، "إتقانيّ".

[٢٨٥٩٩] (قولُهُ: في الأصحِّ) وقيل: لا يجوزُ؛ لأنَّه بيعُ المَجهولِ؛ لأنَّ المُصالِحَ باعَ نصيبَهُ مِن التَّرِكةِ، وهو مَجهولٌ بما أخَذَ مِن المَكيلِ والموزونِ، "إتقانيّ".

(خاتمة)

مطلبٌ في التَّهايُؤ[٥]

التَّهايُؤُ: ـ أي: تَناوُبُ الشَّريكَينِ في دابَّتَينِ غلّةً أو رُكوباً ـ مُختصٌّ جوازُهُ بالصُّلحِ عندَ "أبي حنيفة" لا الجَبْرِ، وجائزٌ في دابَّةٍ غلّةً أو رُكوباً بالصُّلحِ، فاسدٌ في غلّتَي عبدَينِ عندَه ولو[٦] جَبْراً،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما إلخ ٥/٥٢ بتصرف.

(٢) في "د": ((للمنازعة)) بدل ((إلى المنازعة)).

(٣) ((س)) ليست في "ب" و"م".

(٤) في "ب": ((بدل)).

(٥) هذا المطلب من "ر".

(٦) في "م": ((لو)) بدون الواو.

إحاطةِ الدَّينِ بالتَّرِكَةِ) إلاَّ أنْ يضمَنَ الوارثُ[١] الدَّينَ بلا رُجوعٍ، أو يضمَنَ أجنبيٌّ بشَرطِ براءةِ المَيْتِ، أو يُوَفَّى مِن مالٍ آخَرَ، (ولا) ينبغي أنْ[٢] (يُصالَحَ) ولا يُقسَمَ (قبلَ القضاءِ) بالدَّينِ[٣] (في غيرِ دَينٍ مُحيطٍ، ولو فُعِلَ) الصُّلحُ[٤] والقِسمةُ (صحَّ)؛ لأنَّ التَّرِكَةَ لا تخلُو عن قليلِ دَينٍ، فلو وُقِفَ الكلُّ تضرَّرَ الوَرَثَةُ، فيُوقَفُ قَدْرُ الدَّينِ استحساناً، "وقاية"[٥]؛ لئلاَّ يحتاجوا إلى نَقْضِ القِسمةِ، "بحر"[٦]. (ولو أخرَجوا واحداً) مِن الوَرَثَةِ (فحِصَّتُهُ تُقسَمُ.....

"درر البحار"[٧]. وفي شرحِهِ "غرر الأفكار"[٨]: ((ثمَّ اعلَمْ أنَّ التَّهايُؤَ جبْراً في غلَّةِ عبدٍ أو دابَّةٍ لا يجوزُ اتِّفاقاً؛ للتَّفاوُتِ، وفي خدمةِ عبدٍ أو عبدَينِ جازَ اتِّفاقاً؛ لعدمِ التَّفاوُتِ ظاهراً، أو لقلَّتِهِ[٩]، وفي غلَّةِ دارٍ أو دارَينِ، أو سُكنَى دارٍ أو دارَينِ جازَ اتِّفاقاً؛ لإمكانِ المُعادَلةِ؛ لأنَّ التَّغيُّرَ لا يَميلُ إلى العَقارِ ظاهراً، وأنَّ التَّهايُؤَ صُلْحاً جائزٌ في جميعِ الصُّوَرِ، كما جوَّزَ "أبو حنيفة" أيضاً قسمةَ الرَّقيقِ صُلْحاً)) اهـ.

[٢٨٦٠٠] (قولُهُ: أو يُوَفَّى) بالبناءِ للمفعولِ، بضمٍّ ففتحٍ فتشديدٍ.

[٢٨٦٠١] (قولُهُ: لئلاَّ إلخ) قال العلاَّمةُ "المقدسيُّ": ((فلو هلَكَ المعزولُ لا بدَّ مِن نَقْضِ القسمةِ))، "ط"[١٠].

---

(١) في "و": ((الورثة)).

(٢) ((أن)) من المتن في "و".

(٣) في "د" و"و": ((للدين)).

(٤) ((الصلح)) من المتن في "و".

(٥) انظر "شرح الوقاية" لصدر الشريعة: كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصلٌ: دين بينهما صالح أحدهما عن نصيبه ٢/١٣٤ باختصار (هامش "كشف الحقائق").

(٦) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٧/٢٦٢.

(٧) انظر "غرر الأذكار": كتاب الصلح ق١٧٠/ب بتصرف.

(٨) "غرر الأذكار": كتاب الصلح ق١٧٠/ب.

(٩) في "آ" و"ب" و"م": ((ولقلّته)) بالواو.

(١٠) "ط": كتاب الصلح. فصل في التخارج ٣/٣٦٠.

بينَ الباقي على السَّواءِ إنْ كان ما أعطَوهُ مِن مالِهم غيرِ الميراثِ، وإنْ كان) المُعطَى..

[٢٨٦٠٢] (قولُهُ: على السَّواءِ) أفادَ أنَّ أحدَ الورَثةِ إذا صالحَ البعضَ دونَ الباقي يصحُّ وتكونُ حصّتُهُ له فقط، كذا لو صالحَ المُوصَى له كما في "الأنقرويّ"، "سائحانيّ".

[٢٨٦٠٣][1] (مسألة): في رجلٍ ماتَ عن زوجةٍ وبنتٍ وثلاثةِ أبناءِ عمٍّ عَصَبةٍ، وخلَّفَ تَرِكةً اقتسَمُوها بينَهم ثمَّ ادَّعَتِ الورَثةُ على الزَّوجةِ بأنَّ الدّارَ التي في يدِها مِلْكُ مُورِّثِهم المُتوفَّى، فأنكَرَتْ دَعواهُم، فدفَعَتْ لهم قَدْراً مِن الدَّراهمِ صُلْحاً عن إنكارٍ، فهل يُوزَّعُ بَدَلُ الصُّلحِ عليهم على قَدْرِ مواريثِهم، أو على قَدْرِ رُؤوسِهم؟

الجوابُ: قال في "البحر"[2]: ((وحكمُهُ في جانبِ المُصالِحِ عليه وُقوعُ المِلْكِ فيه للمُدَّعي، سواءٌ كان المُدَّعَى عليه مُقِرًّا أو مُنكِراً، وفي المُصالِحِ عنه وُقوعُ المِلْكِ فيه للمُدَّعَى عليه)) اهـ. ومثلُهُ في "المنح"[3].

وفي "مجموعِ النَّوازل": ((سئل عن الصُّلحِ على الإنكارِ بعدَ دعوى فاسدةٍ: هل يصحُّ؟ قال: لا؛ لأنَّ تصحيحَ الصُّلحِ عن الإنكارِ مِن جانبِ المُدَّعي أنْ يُجعَلَ ما أخَذَ عينَ حقِّهِ أو عِوَضاً عنهُ لا بدَّ أنْ يكونَ ثابتاً في حقِّهِ ليُمكِنَ تصحيحُ الصُّلحِ))، مِن "الذَّخيرة".

فمُقتضَى قولِهِ: ((وُقوعُ المِلْكِ فيه للمُدَّعي))، وقولِهِ: ((أنْ يُجعَلَ عينَ حقِّهِ أو عِوَضاً عنه)) أنْ يكونَ على قَدْرِ مواريثِهم، "مجموعة منلا عليّ"[4].

[٢٨٦٠٤] (قولُهُ: مِن مالِهم) أي: وقد استَوَوا فيه، ولا يظهَرُ عندَ التَّفاوُتِ، "ط"[5]. ق٤٨١/أ

(قولُهُ: ولا يظهَرُ عندَ التَّفاوُتِ) بل هو ظاهرٌ عندَ التَّفاوُتِ أيضاً، غايةُ ما فيه: أنَّ أحدَهم تبرَّعَ بزيادةٍ عمّا عليه.

---

(١) **نقول**: رُقِّمت هذه المسألة مع المقولات لضرورة الإحالات.

(٢) "البحر": كتاب الصلح ٧/٢٥٥.

(٣) "المنح": كتاب الصلح ٢/ق١١١/أ.

(٤) أي: التركمانيّ رحمه الله تعالى، وينقل عنه ابن عابدين رحمه الله تعالى كثيراً.

(٥) "ط": كتاب الصلح ـ فصل في التخارج ٣/٣٦٠.

(ممّا ورِثوهُ فعلى قَدْرِ ميراثِهم) يُقسَمُ بينَهم، وقيَّدَهُ "الخصّاف"[١] بكَونِهِ عن إنكارٍ، فلو عن إقرارٍ فعلى السَّواءِ. وصُلْحُ أحدِهم عن بعضِ الأعيانِ صحيحٌ. ولو لم يُذكَرْ في صَكِّ التَّخارُجِ أنَّ في التَّرِكَةِ دَيناً[٢] أم لا فالصَّكُّ صحيحٌ، وكذا لو لم يذكُرْهُ في الفتوى، فيُفتَى بالصِّحَّةِ ويُحمَلُ على وُجودِ شرائطِها، "مجمَع الفتاوى". (والموصَى له) بمبلغٍ مِن التَّرِكَةِ (كوارثٍ فيما قدَّمناهُ[٣]) مِن مسألةِ التَّخارُجِ. (صالَحُوا) .....

[٢٨٦٠٥] (قولُهُ: فعلى قَدْرِ ميراثِهم) [٣/٣١٨ب/أ] وسيأتي آخِرَ كتابِ الفرائضِ[٤] بيانُ قسمةِ التَّرِكةِ بينَهم حينَئذٍ.

(تتمَّةٌ)

ادَّعَى مالاً أو غيرَهُ، فاشترَى رجلٌ ذلك مِن المُدَّعي يجوزُ الشِّراءُ، ويقومُ مَقامَ المُدَّعي في الدَّعوى، فإنِ استحَقَّ شيئاً مِن ذلك كان له، وإلاّ فلا، فإنْ جحَدَ المطلوبُ ولا بيِّنة فله أنْ يَرجِعَ على المُدَّعي، "بحر"[٥]. وتأمَّلْ في وجهِهِ، ففي "البزّازيّة"[٦] مِن أوَّلِ كتابِ الهبةِ: ((ويَبيعُ الدَّينِ لا يَجوزُ، ولو باعَهُ[٧] مِن المديونِ أو وَهَبَهُ جازَ)).

[٢٨٦٠٦] (قولُهُ: صالَحُوا إلخ) **أقول**: قال في "البزّازيّة"[٨] في الفصل السّادس مِن الصُّلح:

(قولُهُ: وتأمَّلْ في وجهِهِ إلخ) إذا حُمِلَ المالُ في عبارةِ "البحر" على العين لا تُنافِي عبارةَ "البزّازيّة"، وأصلُ الأُولى في "المجتبى".

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مؤلفات الخصاف التي بين أيدينا: "أدب القاضي" و"الحيل" و"النفقات" و"الأوقاف"، ولعلّها في "إقرار الورثة بعضهم لبعض" أو مؤلَّف آخر له.

(٢) في "د": ((أفي التركة دين)).

(٣) صـ٢٠٨. وما بعدها "در".

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٦٠٥] قوله: ((ثمّ شرع في مسألة التخارج)).

(٥) "البحر": كتاب الصلح ـ باب الصلح في الدين ـ فصل في صلح الورثة ٢٦٣/٧ باختصار.

(٦) "البزازية": الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثاني في هبة الدين ٢٣٤/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((باع))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "البزازية".

(٨) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٤٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

((ولو ظهَرَ في التَّرِكةِ عينٌ بعدَ التَّخارُجِ لا رِوايةَ في أنَّه هل يدخُلُ تحتَ الصُّلحِ أم لا؟ ولقائلٍ أنْ يقول: يدخُلُ[1]، ولقائلٍ أنْ يقول: لا)) اهـ.

مطلبٌ: صالَحَ وأبرأَ إبراءً عامّاً، ثمَّ ظهَرَ في التَّرِكةِ شيءٌ[2]

ثمَّ قال[3] بعد نحوِ ورقتَينِ: ((قال "تاج الإسلام" ـ وبخطِّ "صدر الإسلام" وحَدْثُهُ ـ: صالَحَ أحدُ الورَثةِ وأبرأَ إبراءً عامّاً، ثمَّ ظهَرَ في التَّرِكةِ شيءٌ لم يكنْ وقتَ الصُّلحِ لا روايةَ في جوازِ الدَّعوى. ولقائلٍ أن يقول بجوازِ دَعوى حصّتِهِ مِنه، وهو الأصحُّ، ولقائلٍ أنْ يقول: لا. وفي "المحيط": لو أبرأَ أحدُ الورَثةِ الباقيَ، ثمَّ ادَّعَى التَّرِكةَ وأنكَرُوا لا تُسمَعُ دَعواهُ، وإنْ أقرُّوا بالتَّرِكةِ أُمِرُوا بالرَّدِّ عليه)) اهـ كلامُ "البزّازيّة".

ثمَّ قال[3] بعدَ أسطر: ((صالَحَتْ ـ أي: الزَّوجةُ ـ عن الثُّمنِ، ثمَّ ظهَرَ دَينٌ أو عينٌ لم يكنْ معلوماً للورثةِ، قيل: لا يكونُ داخلاً في الصُّلحِ، ويُقسَمُ بينَ الورَثةِ؛ لأنَّهم إذا لم يعلَمُوا كان صُلحُهم عن المعلومِ الظّاهرِ عندَهم لا عن المَجهولِ، فيكونُ كالمستثنَى مِن الصُّلحِ، فلا يبطُلُ الصُّلحُ، وقيل: يكونُ داخلاً في الصُّلحِ؛ لأنَّه وقَعَ عن التَّرِكةِ، والتَّرِكةُ اسمٌ للكلِّ، فإذا ظهَرَ دَينٌ فسَدَ الصُّلحُ، ويُجعَلُ كأنَّه كان ظاهراً عند الصُّلحِ)) اهـ. ٤٨٢/٤

والحاصلُ مِن مجموعِ كلامِهِ المذكورِ: أنَّه لو ظهَرَ بعدَ الصُّلحِ في التَّرِكةِ عينٌ هل تدخُلُ في الصُّلحِ فلا تُسمَعُ الدَّعوى بها، أم لا تدخُلُ فتُسمَعُ الدَّعوى؟ قولانِ، وكذا لو صدَرَ بعدَ الصُّلحِ إبراءٌ عامٌّ، ثمَّ ظهَرَ للمُصالِحِ عينٌ هل تُسمَعُ دَعواهُ فيه؟ قولانِ أيضاً، والأصحُّ السَّماعُ بناءً على القولِ بعدمِ دُخُولِها تحتَ الصُّلحِ، فيكونُ هذا تصحيحاً للقولِ بعدمِ الدُّخولِ، وهذا إذا اعترَفَ بقيّةُ الورَثةِ بأنَّ العينَ مِن التَّرِكةِ، وإلاّ فلا تُسمَعُ دَعواهُ بعدَ الإبراءِ، كما أفادَهُ ما نقَلَهُ عن "المحيط".

---

(١) قوله: ((ولقائل أن يقول يدخل)) ليس في مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٢) هذا المطلب من "الأصل" و"ر"، وقد تقدمت المسألة صـ١٣٢ـ "در".

(٣) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٥٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

أي: الوَرَثَةُ (أحدَهم) وخرَجَ مِن بينِهم، (ثمَّ ظهَرَ للمَيْتِ دَينٌ أو عَينٌ لم يعلَموها، هل يكونُ ذلك داخلاً في الصُّلحِ) المذكورِ؟ (قولانِ، أشهرُهما: لا) بل بينَ الكلِّ، والقولانِ حكاهما في "الخانيَّة"[1] مُقدِّماً لعدمِ الدُّخولِ، وقد ذكَرَ في أوَّلِ "فتاواهُ"[2] أنَّه يُقدِّمُ ما هو الأشهرُ، فكان هو المعتمَدَ، كذا في "البحر"[3].

قلتُ: وفي "البزّازيَّة"[4]: ((أنَّه الأصحُّ، .....

وإنَّما قيَّدَ بالعينِ لأنَّه لو ظهَرَ بعدَ الصُّلحِ في التَّركةِ دَينٌ فعلى القولِ بعدمِ دُخولِهِ في الصُّلحِ يصحُّ الصُّلحُ ويُقسَمُ الدَّينُ بينَ الكلِّ، وأمّا على القولِ بالدُّخولِ فالصُّلحُ فاسدٌ كما لو كان الدَّينُ ظاهراً وقتَ الصُّلحِ، إلاّ أنْ يكونَ مُخرَجاً مِن الصُّلحِ بأنْ وقَعَ التَّصريحُ بالصُّلحِ عن غيرِ الدَّينِ مِن أعيانِ التَّركةِ، وهذا أيضاً ذكَرَهُ في "البزّازيّة"[5] حيثُ قال: ((ثمَّ ما ظهَرَ بعدَ التَّخارُجِ على قولِ مَن قال: إنَّه لا يدخُلُ تحتَ الصُّلحِ لا خَفاءَ، ومَن قال: يدخُلُ تحتَه فكذلك إنْ كان عيناً لا يُوجِبُ فسادَهُ، وإنْ دَيناً: إنْ مُخرَجاً مِن الصُّلحِ لا يفسُدُ، وإلاّ يفسُدُ)) اهـ.

[٢٨٦٠٧] (قولُهُ: بل بينَ الكلِّ) أي: بل يكونُ الذي ظهَرَ بينَ الكلِّ.

[٢٨٦٠٨] (قولُهُ: قلتُ: إلخ) **قلت:** وفي الثّامن والعشرين مِن "الفصولين"[6]: ((أنَّه الأشبَهُ))، أي: لو ظهَرَ عينٌ لا دَينٌ.

(قولُهُ: أي: لو ظهَرَ عينٌ لا دَينٌ) فيه: أنَّه لا فرقَ بين الدَّينِ والعينِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الصلح. فصل في الصلح عن الميراث والوصية ٨٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الخانية": مقدمة المؤلف ٢/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الصلح. باب الصلح في الدين. فصل في صلح الورثة ٢٦٢/٧.

(٤) "البزازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٥٢/٦، دون تصريح بـ: ((أنَّه الأصحُّ)) (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الصلح. الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٤٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة وما يتعلق بذلك وفيه بعض أحكام الوصي ٢٨/٢.

ولا يبطُلُ الصُّلحُ)) وفي "الوَهبانيَّة"[١]:

وفي مالِ طفلٍ بالشُّهودِ فلم يَجُزْ ... وما يدَّعي خَصْمٌ ولا يتنوَّرُ

وصحَّ على الإبراءِ مِن كل عائبٍ[٢] ... ولو زال عَيبٌ عنه صالحَ يُهدَرُ

[٢٨٦٠٩] (قولُهُ: ولا يبطُلُ الصُّلحُ) أي: لو ظهَرَ في التَّرِكةِ عينٌ، أمّا لو ظهَرَ فيها دَينٌ فقد قال في "البزّازيّة"[٣]: ((إنْ كان مُخرَجاً مِن الصُّلحِ لا يفسُدُ، وإلاّ يفسُدُ)) اهـ، أي: إنْ كان الصُّلحُ وقَعَ على غيرِ الدَّينِ لا يفسُدُ، وإنْ وقَعَ على جميعِ التَّرِكةِ فسَدَ كما لو كان الدَّينُ ظاهراً وقتَ الصُّلحِ.

[٢٨٦١٠] (قولُهُ: وفي مالِ طفلٍ) أي: إذا كان لطفلٍ مالٌ بشُهودٍ لم يَجُزِ الصُّلحُ فيه. ((وما يدَّعي)) أي: ولا يجوزُ فيما يدَّعي خصمٌ مِن المالِ على الطِّفلِ، ((ولا يتنوَّرُ)) ببيِّنةٍ له بما ادَّعاهُ. ومفهومُهُ: أنَّه يجوزُ الصُّلحُ حيثُ لا بيِّنةَ للطِّفلِ، وحيثُ كانت للخصمِ بيِّنةٌ، "ابن الشِّحنة"[٤]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٦١١] (قولُهُ: وصحَّ على الإبراءِ إلخ) فلو صالحَ مِن العيبِ ثمَّ زالَ العيبُ ـ بأنْ كان بَياضاً [٢/ق٢١٨/ب] في عينِ عبدٍ فانجلَى ـ بطَلَ الصُّلحُ، ويَرُدُّ ما أخَذَ؛ لأنَّ المُعوَّضَ عنه هو[٥] صفةُ السَّلامةِ، وقد عادَتْ فيعودُ العِوَضُ، فيبطُلُ الصُّلحُ، "ابن الشِّحنة شرح الوهبانيّة"[٦]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب الصلح صـ٧٠-٧١. بتصرف (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) في "ب" و"ط": ((غائب)) بالغين المعجمة.

(٣) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل السادس في صلح الأب والوصي ومسائل التركة والتخارج ٤٨/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلح ٣٦/٢.

(٥) في "الأصل" و"ر": ((وهو)) بزيادة الواو.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلح ٤٠/٢ بتصرف يسير نقلاً عن "البدائع".

ومَن قال: إنْ تحلِفْ فتَبرَا فلم يَجُزْ ولو مُدَّعٍ كالأجنبيِّ يُصوَّرُ

[٢٨٦١٢] (قولُهُ: ومَن قال: إلخ) أي: إن اصطلَحا على أنْ يَحلِفَ المُدَّعَى عليه، وإنْ حلَفَ فهو بريء[١] فحلَفَ المُدَّعَى عليه: ما له قِبَلَهُ قليلٌ ولا كثيرٌ فالصُّلحُ باطلٌ، ويكونُ المُدَّعي على دَعواهُ: إنْ أقامَ البيِّنةَ قُبِلَتْ، وإنْ لم يكنْ له بيِّنةٌ وأرادَ أنْ يستحلِفَهُ[٢] عند القاضي كان له ذلك، وإن اصطلَحا على أنْ يَحلِفَ المُدَّعي على دَعواهُ على أنَّه إنْ حلَفَ فالمُدَّعَى عليه يكونُ ضامناً لِما يدَّعيهِ فهذا الصُّلحُ باطلٌ، "ابن الشِّحنة"[٣]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٦١٣] (قولُهُ: ولو مُدَّعٍ) ((لو)) وصليّةٌ. **كذا في الهامش** والله تعالى أعلم[٤].

(قولُهُ: (لو) وصليّةٌ) لا يظهَرُ جَعْلُها وصليّةً، بل هي شرطيّةٌ مُقدَّرٌ لها جوابٌ يُناسِبُ، فإنَّها مسألةٌ أُخرى.

---

(١) في "ب" و"م": ((برئ)) بدل ((فهو بريء)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يستحلف))، وفي "تفصيل عقد الفرائد": ((يستحلف المدعى عليه)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الصلح ٢/٤٢ . ٤٣ باختصار.

(٤) ((والله تعالى أعلم)) من "آ".

﴿كتابُ المُضارَبة﴾

(هي[1]) لغةً: مُفاعَلةٌ مِن الضَّربِ في الأرضِ، وهو السَّيرُ فيها. وشرعاً: (عَقدُ شِرْكةٍ في الرِّبحِ بمالٍ مِن جانبٍ) ربِّ المالِ (وعَمَلٍ مِن جانبٍ) المُضارِبِ. (وركنُها: الإيجابُ والقَبُولُ. وحُكمُها) أنواعٌ؛ لأنَّها (إيداعٌ ابتداءً)، .....

﴿كتابُ المُضارَبة﴾

[٢٨٦١٤] (قولُهُ: مِن جانبِ المُضارِبِ) قيَّدَ به لأنَّه لو اشترَطَ ربُّ المالِ أنْ يعمَلَ مع المُضارِبِ فسَدَتْ، كما سيُصرِّحُ به "المصنِّفُ"[2] في بابِ المُضارِبُ يُضارِبُ، وكذا تفسُدُ لو أخَذَ المالَ مِن المُضارِبِ بلا أمرٍ وباعَ واشترى به إلاّ إذا صار المالُ عُرُوضاً، فلا تفسُدُ لو أخَذَهُ مِن المُضارِبِ كما سيأتي في فصل المتفرِّقاتِ[3].

[٢٨٦١٥] (قولُهُ: إيداعٌ ابتداءً) قال "الخير الرَّمليُّ": ((سيأتي أنَّ المُضارِبَ يَملِكُ الإيداعَ في المطلَقةِ مع ما تقرَّرَ أنَّ المُودَعَ لا يُودِعُ، فالمرادُ: في حكمِ عدمِ الضَّمانِ بالهلاكِ، وفي أحكامٍ مَخصوصةٍ، لا في كلِّ حكمٍ، فتأمَّلْ)).

﴿كتابُ المُضارَبة﴾

(قولُ "المصنِّفِ": إيداعٌ ابتداءً) أي: فقط، فلا يُنافي أنَّها كذلك بقاءً، والمرادُ بالإيداعِ: الأمانةُ، ويدلُّ عليه قولُ "الكنز": ((والمُضارِبُ أمينٌ، وبالتَّصرُّفِ إلخ))، لا حقيقةُ الإيداعِ. وقال "عبد الحليم": ((عدُّ الأنواعِ المذكورةِ أحكامَها بناءٌ على أنَّ حكمَ الشَّيءِ: ما يثبُتُ به ويَنتهي عليه، ولا خَفاءَ في أنَّه يُراعَى ذلك في كلِّ حكمٍ مِنها في وقتِهِ، فلا يَرِدُ عليه أنَّ معنى الإجارةِ والغَصبِ مُناقِضٌ لعَقدِ المُضارَبةِ مُنافٍ لصحَّتِها، فكيف يُجعَلُ حكماً مِن أحكامِها؟)) اهـ.

---

(١) ((هي)) من الشرح في "و".

(٢) صـ٢٤٦. "در".

(٣) صـ٢٥٧. "در".

ومِن حِيَلِ الضَّمانِ أنْ يُقرِضَهُ المالَ إلاّ درهماً، .....

[٢٨٦١٦] (قولُهُ: ومِن[1] حِيَلِ إلخ) ولو أرادَ ربُّ المالِ أنْ يُضمِّنَ المُضارِبَ بالهلاكِ يُقرِضُ المالَ مِنه ثمَّ يأخُذُهُ مِنه مُضارَبةً، ثمَّ يُبضِعُ المُضارِبَ كما في "الواقعات"، "قهستانيّ"[2]. و ذكَرَ هذه الحيلةَ "الزَّيلعيُّ"[3] أيضاً، وذكَرَ قبلَها[4] ما ذكَرَهُ "الشّارحُ"، وفيه نظَرٌ؛ لأنَّها تكونُ شِرْكَةَ عِنانٍ شُرِطَ فيها العملُ على الأكثرِ مالاً، وهو لا يجوزُ، بخلافِ العكسِ، فإنَّه يجوزُ كما ذكَرَهُ في "الظَّهيريّة"[5] في كتاب الشِّرْكةِ عن "الأصلِ" للإمام "محمّدٍ"، تأمَّلْ. وكذا في شِرْكةِ "البزّازيّة"[6] حيثُ قال: ((وإنْ لأحدِهما ألفٌ ولآخرَ ألفان واشترَكا واشترَطا

(قولُهُ: ثمَّ يُبضِعُ المُضارِبَ) أرادَ به الاستعانةَ، فيكونُ ما اشتراهُ وما باعَهُ للمُضارَبةِ، لا ما هو المُتعارَفُ كما يأتي.

(قولُهُ: وفيه نظَرٌ؛ لأنَّها تكونُ شِرْكَةَ عِنانٍ شُرِطَ فيها العملُ إلخ) فيه: أنَّه ليس في عبارةِ "الزَّيلعيِّ" ما يفيدُ اشتراطَ العملِ على أكثرِها مالاً حتّى يَرِدَ عليه هذا التَّنظيرُ، وعبارتُهُ: ((وإذا أرادَ أنْ يجعَلَهُ عليه مضموناً أقرَضَهُ رأسَ المالِ كلَّهُ، ويُشهِدُ عليه، ويُسلِّمُهُ إليه، ثمَّ يأخُذُهُ مِنه مُضارَبةً، ثمَّ يَدفَعُهُ إلى المُستقرِضِ يستعينُ به في العملِ، فإذا ربِحَ وعمِلَ كان الرِّبحُ بينَهما على الشَّرطِ، وأخَذَ رأسَ المالِ على أنَّه بَدَلُ القَرضِ، وإنْ لم يَربَحْ أخَذَ رأسَ المالِ بالقَرضِ، وإنْ هلَكَ هلَكَ على المُستقرِضِ وهو العاملُ، أو أقرَضَهُ كلَّهُ إلاّ درهماً مِنه وسلَّمَهُ إليه وعقَدا شِرْكَةَ العِنانِ، ثمَّ يدفَعُ إليه الدِّرهمَ، ويعملُ فيه المُستقرِضُ، فإنْ ربِحَ كان الرِّبحُ بينَهما على ما شرَطا، وإنْ هلَكَ هلَكَ عليه)) اهـ. فأنت تراهُ لم يشترِطِ العملَ على أكثرِها مالاً الذي هو المُستقرِضُ، والذي لا يجوزُ إنَّما هو اشتراطُ العملِ على الأكثرِ مالاً والرِّبحُ مُناصَفةً، وانظرْ ما قدَّمَهُ في الشِّركةِ.

---

(١) ((من)) ساقطة من "ر"، وفي "آ": ((ومن حيل الضمان إلخ)).

(٢) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٤٠.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥٣.

(٤) بل ذكره بعد هذه الحيلة لا قبلها، انظر "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥٣.

(٥) "الظهيرية": الفصل الثاني في شركة العنان ق٢٣٦/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الشركة. الفصل الأول في صحتها وفسادها ٦/٢٢٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

ثمَّ يعقِدَ شِرْكَةَ عِنانٍ بالدِّرهمِ وبما أقرَضَهُ على أنْ يعمَلا والرِّبحُ بينَهما، ثمَّ يعمَلَ المستقرِضُ فقط، فإنْ هلَكَ فالقَرضُ عليه، (وتوكيلٌ مع العَمَلِ)؛ لتصرُّفِهِ بأمرِهِ، (وشِرْكَةٌ إنْ ربحَ، وغَصْبٌ[1] .....

العملَ على صاحبِ الألفِ والرِّبحَ أنصافاً جاز، وكذا لو شرَطا الرِّبحَ والوَضيعةَ على قَدْرِ المالِ، والعملَ مِن أحدِهما بعينِهِ جازَ، ولو شرَطا العملَ على صاحبِ الألفين والرِّبحَ نصفين لم يَجُزِ الشَّرطُ، والرِّبحُ بينَهما أثلاثاً؛ لأنَّ ذا الألفِ شرَطَ لنفسِهِ بعضَ رِبْحِ مالِ الآخرِ بغيرِ عملٍ ولا مالٍ، والرِّبحُ إنَّما يُستحَقُّ بالمالِ أو بالعمل أو بالضَّمان)) اهـ ملخَّصاً، لكنْ في مسألةِ "الشّارحِ" شرْطُ العملِ على كلٍّ مِنهما لا على صاحبِ الأكثر فقط.

والحاصلُ: أنَّ المفهومَ مِن كلامِهم أنَّ الأصلَ في الرِّبحِ أنْ يكونَ على قَدْرِ المالِ، إلاَّ إذا كان لأحدِهما عملٌ فيصحُّ أنْ يكونَ أكثرَ[2] رِبْحاً بمُقابَلةِ عملِهِ، وكذا لو كان العملُ مِنهما يصحُّ التَّفاوُتُ أيضاً، تأمَّلْ. ٤٨٣/٤

[٢٨٦١٧] (قولُهُ: وتوكيلٌ مع العَمَلِ) فيَرجِعُ بما لحِقَهُ مِن العُهْدةِ على ربِّ المالِ، "درر"[3]. ق٤٨١/ب

(قولُ "المصنِّفِ": وتوكيلٌ مع العَمَلِ) فيه: أنَّ التَّوكيلَ متحقِّقٌ قبلَ العملِ أيضاً.

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "المصنِّف": (وغَصْبٌ إلخ) استشكَلَ قاضي زاده عَدَّ الغصبِ والإجارةِ من أحكامها؛ لأنَّ معنى الإجارةِ إنَّما يظهرُ إذا فسدت المضاربةُ، ومعنى الغصبِ إنَّما يتحقَّقُ إذا خالَفَ المُضارِبُ، وكِلا الأمرين ناقضٌ لعقدِ المُضارَبةِ مُنافٍ لصحَّتِها، فكيفَ يصحُّ أنْ يُجعَلا من أحكامها؟! وحكمُ الشَّيءِ ما يَثبُتُ به، والذي يَثبُتُ بمنافيه لا يَثبُتُ به قطعاً.

فإنْ قلت: قد صَلَحا أنْ يكونَ حكماً للفاسدة!

قلنا: الأركانُ والشُّروطُ المذكورةُ هنا للصَّحيحةِ، فكذا الأحكامُ، على أنَّ الغصب لا يَصلُحُ حُكماً للفاسدة؛ لأنَّ حكمَها أنْ يكونَ للعاملِ أجْرُ عملِهِ، ولا أجرَ للغاصب. اهـ "ط" مختصراً)).

(٢) ((أكثر)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "الدرر والغرر": كتاب المضاربة ٢/٣١٠.

إنْ خالَفَ وإنْ أجازَ) ربُّ المالِ[1] (بعدَه)؛ لصيرورتِهِ غاصباً بالمُخالَفةِ، (وإجارةٌ فاسدةٌ إنْ فسدَتْ، فلا رِبْحَ) للمُضارِبِ (حينَئذٍ، بل له أجْرُ) مثلٍ (عَمَلِهِ مُطلَقاً) ربِحَ أوْ لا، (بلا زيادةٍ[2] .....

[٢٨٦١٨] (قولُهُ: بالمُخالَفةِ) فالرِّبحُ للمُضارِبِ، لكنَّه غيرُ طيِّبٍ عندَ الطَّرَفَيْنِ، "درّ منتقى"[3].

[٢٨٦١٩] (قولُهُ: مُطلَقاً) هو ظاهرُ الرِّوايةِ، "قهستانيّ"[4].

[٢٨٦٢٠] (قولُهُ: ربِحَ أوْ لا) وعن "أبي يوسف": إذا لم يربَحْ لا أجرَ له، وهو الصَّحيحُ؛ لئلاّ تَربُوَ الفاسدةُ على الصَّحيحةِ، "سائحانيّ". ومثلُهُ في "حاشية ط"[5]، ونُقِلَ[6] عن "العينيّ"[7].

(قولُ "المصنِّف": وغَصْبٌ إنْ خالَفَ وإنْ أجازَ بعدَه) صوَّرَهُ في "الدُّرر" بـ: ((ما إذا اشترى ما نُهِيَ عنه ثمَّ باعَهُ وتصرَّفَ فيه، ثمَّ أجازَ ربُّ المالِ لم يَجُزْ)) اهـ. وعدمُ صحّةِ الإجازةِ ظاهرٌ في هذه الصُّورةِ، لا في صورةِ ما إذا أمَرَهُ بالبَيعِ نقْداً فباعَ نسيئةً فأجازَ ربُّ المالِ؛ لأنَّ البَيعَ تلحَقُهُ الإجازةُ، لا الشِّراءَ؛ لوُجودِ النَّفاذِ على المُباشِرِ قبلَها، تأمَّلْ. ثمَّ رأيتُ ذلك في "التَّكملة" عند قولِ "المصنِّفِ" فيما يأتي: ((فإنْ فعَلَ ضمِنَ بالمُخالَفةِ))، ونصُّهُ: ((لو باعَ مالَ المُضارَبةِ مُخالِفاً لربِّ المالِ كان بَيعُهُ موقوفاً على إجازتِهِ كما هو حكمُ عَقدِ الفُضوليِّ)) اهـ.

---

(١) ((ربُّ المال)) من المتن في "و".

(٢) في "و": ((لا يزاد)) بدل ((بلا زيادة)).

(٣) "الدر المنتقى": كتاب المضاربة ٢/٣٢٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٣٩.

(٥) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٢، نقلاً عن أبي السعود عن ابن [أبي] العزّ على "الهداية".

(٦) ((ونقل)) ليست في "ب" و"م".

(٧) انظر "رمز الحقائق": كتاب المضاربة ٢/١٧١ بتصرف، وفيه: ((أنَّ ذلك عندهما خلافاً لمحمد)).

على المشروطِ) خلافاً لـ"محمَّدٍ" .....

[٢٨٦٢١] (قولُهُ: على المشروطِ) قال في "الملتقى"[١]: ((ولا يُزادُ على ما شرَطَ له)). **كذا في الهامش**، أي: فيما إذا ربحَ، وإلاّ فلا تتحقَّقُ الزِّيادةُ، ما لم[٢] يكنِ الفَسادُ بسببِ تسميةِ دراهمَ معيَّنةٍ للعاملِ، تأمَّلْ.

[٢٨٦٢٢] (قولُهُ: خلافاً لـ "مُحمَّدٍ") فيه إشعارٌ بأنَّ الخلافَ فيما إذا ربحَ، وأمّا إذا لم يربَحْ فأجرُ المثلِ بالغاً ما بلَغَ؛ لأنَّه لا يُمكِنُ تقديرٌ بنصفِ الرِّبحِ المَعدومِ كما في "الفُصولين"[٣]، لكن في "الواقعات": ((ما قالَه "أبو يوسف" مخصوصٌ بما إذا ربحَ، وما قالَه "محمّدٌ": أنَّ له أجرَ المثلِ بالغاً ما بلَغَ فيما هو أعمُّ))، "قهستانيّ"[٤].

(قولُهُ: فلم يكنِ الفَسادُ بسببِ إلخ) نسخةُ الخطِّ: ((ما لم يكنِ الفَسادُ إلخ))، وهي واضحةٌ. قال "المقدسيُّ" ـ ونقَلَهُ عنه "الحَمَويُّ" عند قولِ "الكنز": ((فإنْ شُرِطَ لأحدِهما زيادةُ عشَرةٍ فله أجرُ مثلِهِ لا يُجاوِزُ القَدْرَ المشروطَ)) ـ: ((أي: الذي شرَطَهُ له؛ لرِضاهُ به. أقول: هذا ظاهرٌ إذا كان المُسمَّى معلوماً، أمّا في مثلِ هذه المسألةِ فهو مجهولٌ لو لم يُوجَدْ رِبْحٌ، ولا يقال: إنَّه رضِيَ بالخمسةِ الزّائدةِ؛ لأنَّه لم يَرْضَ بها إلاّ مع نصفِ الرِّبحِ، وهو معدومٌ، فالمُسمَّى غيرُ معلومٍ، فيجبُ أجرُ المثلِ بالغاً ما بلَغَ. وقد يُجابُ بأنَّ هذا العَقدَ لَمّا كان فاسداً كان ما سُمِّيَ فيه محظوراً، فقُطِعَ النَّظَرُ عمّا هو مُوجَبُ المُضارَبةِ، وعُوِّلَ على ما عُيِّنَ معه على أنَّه أجرُ مثلٍ في إجارةٍ لا مُوجَبُ مُضارَبةٍ، ولهذا قالوا: هذه إجارةٌ في صورةِ مُضارَبةٍ)) اهـ.

(قولُهُ: لكن في "الواقعات": ما قالَه "أبو يوسف" إلخ) ما بعدَ الاستدراكِ مُوافِقٌ لِما قبلَه، فلا وجهَ له، تأمَّلْ. ثمَّ رأيتُهُ في "السِّنديّ" نقلاً عن شرح "نظم الكنز".

---

(١) "ملتقى الأبحر": كتاب المضاربة ٢/١٣٦، وذكر أنَّ ذلك قول أبي يوسف خلافاً لمحمد رحمهما الله تعالى.

(٢) في "ب" و"م": ((فلم)) بدل ((ما لم))، ونبَّه عليه الرافعي رحمه الله.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض إلخ ٢/٤٥.

(٤) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٣٩-١٤٠ بتصرف.

و"الثَّلاثةِ". (إلاّ في وصيٍّ أخَذَ مالَ يتيمٍ مُضارَبةً فاسدةً) كشَرطِهِ لنَفسِهِ عشرةَ دراهمَ، (فلا شيءَ له) في مالِ اليتيمِ .....

[٢٨٦٢٣] (قولُهُ: و"الثَّلاثةِ") فعندَه له أجرُ مثلِ عملِهِ بالغاً ما بلَغَ إذا ربِحَ، "درّ منتقى"[١]. **كذا في الهامش.**

(سئل) فيما إذا دفَعَ زيدٌ لعمرٍو بضاعةً على سبيلِ المُضارَبةِ، وقال لعمرٍو: بِعْها ومهما ربِحْتَ يكونُ بينَنا مُثالَثةً، فباعَها وخسِرَ [٢/٣١٩ظ/أ] فيها؟

فالمُضارَبةُ غيرُ صحيحةٍ، ولعمرٍو أجرُ مثلِهِ بلا زيادةٍ على المشروطِ، "حامديّة"[٢].

رجلٌ دفَعَ لآخرَ أمتعةً وقال: بِعْها واشترِها وما ربِحْتَ فبينَنا نصفَينِ، فخسِرَ فلا خُسرانَ على العاملِ، وإذا طالَبَهُ[٣] صاحبُ الأمتعةِ بذلك فتصالحَا على أنْ يُعطِيَهُ العاملُ إيّاه لا يلزَمُهُ، ولو كفلَهُ[٤] إنسانٌ ببَدَلِ الصُّلحِ لا يصحُّ، ولو عمِلَ هذا العاملُ في هذا المالِ فهو بينَهما على الشَّرطِ؛ لأنَّ ابتداءَ هذا ليس بمُضارَبةٍ، بل هو توكيلٌ ببيعِ الأمتعةِ، ثمَّ إذا صارَ الثَّمَنُ مِن النُّقودِ فهو دَفْعٌ مُضارَبةً بعد ذلك فلم يضمَنْ أوّلاً؛ لأنَّه أمينٌ بحقِّ الوكالةِ، ثمَّ صار مُضارِباً فاستحقَّ المشروطَ، "جواهر الفتاوى".

[٢٨٦٢٤] (قولُهُ: وصيٌّ إلخ) ظاهرُهُ أنَّ للوصيِّ أنْ يُضارِبَ في مالِ اليتيمِ بجزءٍ مِن الرِّبحِ، وكلامُ "الزَّيلعيِّ"[٥] فيه أظهَرُ، وأفادَ "الزَّيلعيُّ" أيضاً[٥]: ((أنَّ للوصيِّ دَفْعَ المالِ إلى مَن يعمَلُ فيه مُضارَبةً بطريقِ النِّيابةِ عن اليتيم كأبيهِ))، "أبو السُّعود"[٦].

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب المضاربة ٣٢٢/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٦٦/٢.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((طلب)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((كفل)).

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥٧/٥.

(٦) "فتح المعين": كتاب المضاربة ١٨٩/٣.

(إذا عمِلَ)، "أشباه"[١]. فهو استثناءٌ مِن أجْرِ عَمَلِهِ. (و) الفاسدةُ (لا ضمانَ فيها) أيضاً (كصحيحةٍ)؛ لأنَّه أمينٌ، (ودَفْعُ المالِ إلى آخَرَ مع شَرطِ الرِّبحِ) كلِّهِ (للمالكِ بِضاعةٌ) فيكونُ وكيلاً متبرِّعاً، (ومع شَرطِهِ للعاملِ قَرْضٌ[٢])؛ لِقِلَّةِ ضَرَرِهِ. (وشَرطُها) أمورٌ سبعةٌ: (كَونُ رأسِ المالِ مِن الأثمانِ) كما مرَّ في الشَّرِكَةِ[٣]، (وهو معلومٌ) للعاقدَينِ ....

[٢٨٦٢٥] (قولُهُ: إذا عمِلَ) لأنَّ حاصلَ هذا أنَّ الوصيَّ يُؤْجِرُ نفسَهُ لليتيمِ، وأنَّه لا يجوزُ.

[٢٨٦٢٦] (قولُهُ: لِقِلَّةِ ضَرَرِهِ) أي: ضَرَرِ القَرْضِ بالنِّسبةِ إلى الهبةِ، فجُعِلَ قَرْضاً ولم يُجْعَلْ هبةً، ذكَرَهُ "الزَّيلعيُّ"[٤].

[٢٨٦٢٧] (قولُهُ: مِن الأثمانِ) أي: الدَّراهمِ والدَّنانيرِ، فلو مِن العُرُوضِ فباعَها فصارتْ نُقوداً انقلَبَتْ مُضارَبةً، واستحَقَّ المشروطَ كما في "الجواهر".

[٢٨٦٢٨] (قولُهُ: وهو معلومٌ للعاقدَينِ) ولو مشاعاً[٥]؛ لِما في "التَّاترخانيّة": ((وإذا دفَعَ

(قولُهُ: فلو مِن العُرُوضِ فباعَها إلخ) أي: بأنْ دفَعَ إليه عَرْضاً وأمَرَهُ ببيعِهِ، وعَمَلِ مُضارَبةٍ في ثَمَنِهِ فقَبِلَ صحَّ؛ لأنَّه لم يُضِفِ المُضارَبةَ إلى العَرْضِ، بل إلى ثَمَنِهِ كما في "الدُّرر"، بخلافِ ما إذا دفَعَ عَرْضاً على أنَّ قيمتَهُ ألفٌ مثلاً ويكونُ ذلك رأسَ المالِ، فهو باطلٌ كما في "الشُّرنبلاليّة".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب المضاربة صـ٣١٢، وعزاه إلى "أحكام الصغار".

(٢) في هامش "م": ((قولُ "المصنِّف": (للعاملِ قَرْضٌ) قال في "التَّبيين": (وإنَّما صار المُضارِبُ مُستقرِضاً باشتراطِ كلِّ الرِّبحِ له؛ لأنَّه لا يَستَحِقُّ الرِّبحَ كلَّه إلاَّ إذا صار رأسُ المال مِلْكاً له؛ لأنَّ الرِّبحَ فرعُ المالِ كالثَّمرِ والشَّعرِ والولدِ للحيوان، فإذا شرَطَ أنْ يكونَ جميعُ الرِّبحِ له فقد مَلَّكَهُ جميعَ رأسِ المال مقتضًى، وقضيَّتُهُ: أنْ لا يَرُدَّ رأسَ المال؛ لأنَّ التَّمليكَ لا يقتضي الرَّدَّ كالهبةِ، لكنَّ لفظَ المُضارَبةِ يقتضي رَدَّ رأسِ المال، فجعلناه قَرْضاً؛ لاشتمالِهِ على المعنيين عملاً بهما، ولأنَّ القَرْضَ أدنى الشَّرَّين؛ لأنَّه يَقطَعُ الحقَّ عن العينِ دونَ البدلِ، والهبةُ تَقطَعُهُ عنهما، فكان أَولى؛ لكونِهِ أقلَّ ضرراً) اهـ "ط")).

(٣) ١٣/٢٩١ وما بعدها "در".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥٣.

(٥) في "ب" و"م": ((متاعاً)).

.....

ألفَ درهمٍ إلى رجلٍ وقال: نصفُها عليك قرضٌ، و[1]نصفُها معَكَ مُضارَبةٌ بالنِّصفِ صحَّ، وهذه المسألةُ نصٌّ على أنَّ قَرْضَ المُشاعِ جائزٌ، ولا يُوجَدُ لهذا روايةٌ إلاّ ههنا، وإذا جازَ هذا العَقدُ كان لكلِّ نصفٍ حكمُ نفسِهِ، وإنْ قال: على أنَّ نصفَها قَرْضٌ، وعلى أنْ تعمَلَ بالنِّصفِ الآخَرِ مُضارَبةً على أنَّ الرِّبحَ كلَّهُ لي جازَ ويُكرَهُ؛ لأنَّه قَرْضٌ جرَّ منفعةً، وإنْ قال: على أنَّ نصفَها قَرْضٌ عليكَ ونصفَها مُضارَبةٌ بالنِّصفِ فهو جائزٌ، ولم يذكُرِ الكراهيةَ هنا، فمِن المشايخِ[2] مَن قال: سكوتُ "محمّد" عنها هنا دليلُ أنَّها[3] تنزيهيّةٌ. وفي "الخانيّة"[4]: قال: على أنْ تعمَلَ بالنِّصفِ الآخَرِ على أنَّ الرِّبحَ لي جازَ ولا يُكرَهُ، فإنْ ربحَ كان بينَهما على السَّواءِ، والوَضيعةُ عليهما؛ لأنَّ النِّصفَ مِلْكُهُ بالقَرْضِ، والآخَرُ بضاعةٌ في يدِهِ. وفي "التَّجريد": يُكرَهُ ذلك، وفي "المحيط"[5]: ولو قال على أنَّ نصفَها مُضارَبةٌ بالنِّصفِ ونصفَها هبةٌ لك وقبَضَها غيرَ مقسومةٍ فالهبةُ فاسدةٌ، والمُضارَبةُ جائزةٌ، فإنْ هلَكَ المالُ قبلَ العملِ أو بعدَه ضمِنَ النِّصفَ حصّةَ الهبةِ فقط، وهذه المسألةُ نصٌّ على أنَّ[6] المقبوضَ بحكمِ الهبةِ الفاسدةِ مضمونٌ على الموهوبِ له)) اهـ ملخَّصاً، وتمامُهُ فيه، فليُحفَظْ، فإنَّه مهمٌّ، وهذه الأخيرةُ ستأتي قُبَيلَ كتابِ الإيداعِ قريباً[7].

---

(١) ((نصفُها عليك قرضٌ، و)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل"؛ إذ هي الموافقة لما سيأتي في المقولة [٢٨٧٤٥]، وقد أحال ابن عابدين رحمه الله تعالى المسألة هناك على هذا الموضع.

(٢) في "ر": ((المشاع))، وهو تحريف.

(٣) في "ب" و"م": ((دليلٌ على أنَّها)) بزيادة ((على)).

(٤) "الخانية": كتاب المضاربة ١٦٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب المضاربة ـ الفصل السابع في الرجل يدفع المال بعضه مضاربة وبعضه لا ١٥١/١٨، وفيه: ((غير مضمونة)) بدل ((غير مقسومة)).

(٦) ((أنَّ)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٧) صـ٢٧٦-٢٧٧. "در".

(وكفَتْ فيه الإشارةُ)، والقولُ في قَدْرِهِ وصِفَتِهِ للمُضارِبِ بيمينِهِ، والبيِّنةُ للمالكِ، وأمّا المُضارَبةُ بدَينٍ: فإنْ على المُضارِبِ لم يَجُزْ، وإنْ على ثالثٍ جازَ وكُرِهَ. ولو قال: اشتَرِ لي عبداً نَسيئةً ثمَّ بِعْهُ.....

[٢٨٦٢٩] (قولُهُ: وكفَتْ فيه) أي: في الإعلام، "منح"[١].

[٢٨٦٣٠] (قولُهُ: لم يَجُزْ) وما اشتراهُ له، والدَّينُ في ذمّتِهِ، "بحر"[٢].

[٢٨٦٣١] (قولُهُ: وإنْ على ثالثٍ) بأنْ قال: اقبِضْ ما لي على فلانٍ، ثمَّ اعمَلْ به مُضارَبةً، ولو عَمِلَ قبلَ أنْ يقبِضَ كُلَّهُ[٣] ضمِنَ، ولو قال: فاعمَلْ به لا يضمَنُ، وكذا بالواو؛ لأنَّ ((ثمَّ)) للتَّرتيبِ، فلا يكونُ مأذوناً بالعملِ إلاّ بعد قَبضِ الكلِّ، بخلافِ الفاء والواو. ولو قال: اقبِضْ دَيني لتعمَلَ به مُضارَبةً لا يصيرُ مأذوناً ما لم يقبِضِ الكلَّ، "بحر"[٤].

قال في الهامش: ((قال في "الدُّرر"[٥]: فلو قال: اعمَلْ بالدَّينِ الذي في ذمّتِكَ مُضارَبةً بالنِّصفِ لم يَجُزْ، بخلافِ ما لو كان له دَينٌ على ثالثٍ فقال: اقبِضْ ما لي على فلانٍ واعمَلْ به مُضارَبةً، حتّى لا يبقى لربِّ المالِ فيه يدٌ)) اهـ.

[٢٨٦٣٢] (قولُهُ: وكُرِهَ) لأنَّه اشترَطَ لنفسِهِ منفعةً قبلَ العَقدِ، "منح"[٦].

[٢٨٦٣٣] (قولُهُ: اشتَرِ لي عبداً) هذا يُفهِمُ أنَّه لو دفَعَ عَرَضاً وقال له: بِعْهُ واعمَلْ بثَمَنِهِ مُضارَبةً أنَّه يجوزُ بالأَولى، وقد أوضَحَهُ "الشّارحُ"، وهذه حيلةٌ لجوازِ المُضارَبةِ في العُرُوضِ، وحيلةٌ

(قولُهُ: بخلافِ الفاء والواو) جعَلَ في "المنح" الفاءَ كـ ((ثمَّ))، واعترضَ ما نقَلَهُ أنَّها كالواو، فانظُرْهُ.

---

(١) "المنح": كتاب المضاربة ٢/ق١١٦/أ.

(٢) "البحر": كتاب المضاربة ٧/٢٦٣.

(٣) في "ب" و"م": ((الكل)).

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ٧/٢٦٣-٢٦٤ بتصرف.

(٥) "الدرر والغرر": كتاب المضاربة ٢/٣١١ باختصار.

(٦) "المنح": كتاب المضاربة ٢/ق١١٦/أ نقلاً عن "المبسوط".

وضارِبْ بثَمَنِهِ ففعَلَ جازَ، كقولِهِ لغاصبٍ، أو مستودَعٍ، أو مستبضِعٍ: اعمَلْ بما في يدِكَ مُضارَبةً بالنِّصفِ جازَ، "مُجتبَى". (وكَونُ رأسِ المالِ عَيناً لا دَيناً) كما بسَطَهُ[1] في "الدُّرَر"[2]، (وكَونُهُ[3] مسلَّماً إلى المُضارِبِ)؛ ليُمكِنَهُ التَّصرُّفُ (بخلافِ الشَّرِكَةِ)؛ لأنَّ العَمَلَ فيها مِن الجانبَينِ. (وكَونُ الرِّبحِ بينَهما شائعاً)، فلو عيَّنَ قَدْراً.....

أخرى ذكَرَها "الخصّافُ"[4]: ((أنْ يبيعَ المَتاعَ مِن رجلٍ يَثِقُ به، ويقبِضَ المالَ، فيدفَعَهُ إلى المُضارِبِ مُضارَبةً، ثمَّ يشتريَ هذا المُضارِبُ هذا المَتاعَ [٣/٣١٩ب] مِن الرَّجلِ الذي ابتاعَهُ مِن صاحبِهِ))، "ط"[5].

٤/٤٨٤ [٢٨٦٣٤] (قولُهُ: عَيناً) أي: مُعيَّناً، وليس المرادُ بالعينِ العَرْضَ، "ط"[5].

[٢٨٦٣٥] (قولُهُ: لا دَيناً) مُكرَّرٌ مع ما تقدَّمَ[6].

[٢٨٦٣٦] (قولُهُ: مسلَّماً) فلو شرَطَ ربُّ المالِ أنْ يعمَلَ معَ المُضارِبِ لا تجوزُ المُضارَبةُ، سواءٌ كان المالكُ عاقلاً أوْ لا، كالأبِ والوصيِّ إذا دفَعَ مالَ الصَّغيرِ مُضارَبةً وشرَطَ عَمَلَ شريكِهِ مع المُضارِبِ لا تصحُّ المُضارَبةُ، وفي "السِّغناقيّ"[7]: ((وشرْطُ عملِ الصَّغيرِ

(قولُ "الشّارحِ": كقولِهِ لغاصبٍ إلخ) أي: إذا كان ما في يدِ هؤلاءِ مِمّا تَجري فيه المُضارَبةُ.

(قولُ "المصنِّفِ": عَيناً لا دَيناً) أي: على المُضارِبِ، لا على ثالثٍ، وانظرِ الفرقَ بينهما في "التَّبيين".

(قولُهُ: مُكرَّرٌ مع ما تقدَّمَ) فيه: أنَّ ما تقدَّمَ مذكورٌ شرحاً، وما هنا ذكَرَهُ "المصنِّفُ".

---

(١) في "د" و"و": ((بسط)).

(٢) انظر "الدرر والغرر": كتاب المضاربة ٢/٣١١.

(٣) ((وكونه)) ليست في "و".

(٤) "الحيل": باب الرجل يموت وعليه دين صـ٢٨. بتصرف، وفيه: ((يستوفيه المضارب)) بدل ((يشتري هذا للمضارب)).

(٥) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٣.

(٦) في الصحيفة السابقة "در".

(٧) في "ب" و"م": ((السفناقي)) بالفاء، وهو خطأ طباعيّ، والسِّغناقيّ هو الحسين بن عليّ بن حجّاج (ت٧١١هـ) على الراجح، صاحب "النهاية"، وهي أوّلُ شرحٍ لـ"الهداية"، وتقدمت ترجمته ١/٢٦٣.

فسَدَتْ. (وكَونُ نصيبِ كلٍّ مِنهما معلوماً) عندَ العَقدِ، ومِن شُروطِها كَونُ نصيبِ المُضاربِ مِن الرِّبحِ، حتّى لو شُرِطَ له مِن رأسِ المالِ أو مِنه ومِن الرِّبحِ فسَدَتْ.

و[1]في "الجلاليَّة": ((كلُّ شَرطٍ يوجِبُ جَهالةً .....

لا يجوزُ، وكذا أحدُ المُتفاوِضَينِ أو شريكَي[2] العِنانِ إذا دفَعَ المالَ مُضارَبةً وشرَطَ عملَ صاحبِهِ فَسَدَ[3] العَقدُ))، "تاترخانيّة"[4]، وسيأتي في الباب الآتي متناً[5] بعضُ هذا.

[٢٨٦٣٧] (قولُهُ: كلُّ شَرطٍ إلخ) قال "الأكمل": ((شرطُ العملِ على ربِّ المالِ لا[6] يُفسِدُها))، وليس بواحدٍ مِمّا ذُكِرَ، والجوابُ: أنَّ الكلامَ في شروطٍ فاسدةٍ بعدَ كونِ

(قولُ "الشّارحِ": كلُّ شَرطٍ يوجِبُ جَهالةً إلخ) قال في "الهداية": ((كلُّ شرطٍ يُوجِبُ جَهالةً في الرِّبحِ يُفسِدُهُ؛ لاختلالِ مقصودِهِ، وغيرُ ذلك مِن الشُّروطِ الفاسدةِ لا يُفسِدُها ويَبطُلُ)) اهـ. وقال في "العناية": ((قيل: شَرْطُ العملِ على ربِّ المالِ لا يُوجِبُ جَهالةً في الرِّبحِ ولا يبطُلُ في نفسِهِ، بل يُفسِدُ المُضارَبةَ كما سيجيءُ، فلم تكنِ القاعدةُ مُطَّردةً، والجواب: أنَّه قال: وغيرُ ذلك مِن الشُّروط الفاسدةِ لا يُفسِدُها، وإذا شرَطَ العملَ على ربِّ المالِ فليس بمُضارَبةٍ، وسَلْبُ الشَّيءِ عن المعدومِ صحيحٌ، يجوزُ أن يقال: زيدٌ المعدومُ ليس ببصيرٍ، وقولُهُ بعدَ هذا بخطوطٍ: وشرطُ العملِ على ربِّ المالِ مُفسِدٌ للعَقدِ معناه: مانعٌ مِن تحقُّقِهِ)) اهـ. وقال "سعدي": ((قولُهُ: والجواب: أنَّه قال: وغيرُ ذلك مِن الشُّروط الفاسدةِ لا يناسبُ هذا المَقامَ وإنْ كان صحيحاً في نفسِهِ)) اهـ؛ وذلك لأنَّ معنى القسمِ الثّاني مِن الأصل هو أنَّ غيرَ ذلك مِن الشُّروطِ لا يُفسِدُ المُضارَبةَ، بل تبقَى صحيحةً.

(قولُهُ: قال "الأكمل": شرطُ العملِ على ربِّ المالِ لا يُفسِدُها) عبارتُهُ: ((لا يُوجِبُ جَهالةً في الرِّبحِ، ولا يبطُلُ في نفسِهِ، بل يُفسِدُها إلخ)).

---

(١) الواو ليست في "د" و"و".

(٢) في "ب" و"م": ((وشريكَي)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((نفذ))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب، وعبارة "التاترخانية": ((يفسد))، وانظر "التكملة" ـ للمقولة [٤٥٤٢] قوله: ((وكونُهُ مسلَّماً إلى المضارِبِ)).

(٤) التاترخانية: كتاب المضاربة ـ فصل شرائط المضاربة ١٥/٣٩٤.

(٥) صـ٢٤٦. "در".

(٦) ((لا)) ليست في "م"، وانظر المنقول عن هامش "م" في التعليق (٣) صـ٢٢٦، وانظر تقريرات الرافعي هنا.

في الرِّبحِ أو يقطَعُ الشَّرِكَةَ فيه يُفسِدُها، وإلاّ بطَلَ الشَّرطُ وصحَّ العَقدُ اعتباراً بالوَكالةِ.

(ولو ادَّعَى المُضاربُ فسادَها فالقولُ لربِّ المالِ، وبعكسِهِ فللمُضاربِ)، الأصلُ: أنَّ القولَ لمدَّعي الصِّحَّةِ في العُقودِ، إلاّ إذا قال ربُّ المالِ: شرَطْتُ لكَ ثُلثَ الرِّبحِ إلاّ عشرةً، وقال المُضاربُ: الثُّلثَ، فالقولُ لربِّ المالِ ولو فيه فسادُها؛ لأنَّه يُنكِرُ زيادةً يدَّعيها المُضاربُ، "خانيَّة"[1]، .....

العَقدِ مُضارَبةً، وما أُورِدَ لم يكنِ العَقدُ فيه عَقدَ مُضارَبةٍ.

فإن قلتَ: فما معنى قولِهِ: لا[2] يُفسِدُها؛ إذِ النَّفيُ[3] يقتضي الثُّبوتَ؟

قلتُ: سَلْبُ الشَّيءِ عن المعدومِ صحيحٌ كـ: زيدٌ المعدومُ ليس ببَصيرٍ، وسيأتي في "المتن"[4]: ((أنَّه مُفسِدٌ))، قال "الشّارحُ": ((لأنَّه يَمنَعُ التَّخليةَ، فيَمنَعُ الصِّحَّةَ))، فالأَولَى الجوابُ بالمَنْعِ، فيقال: لا نُسلِّمُ أنَّه غيرُ مُفسِدٍ، "سائحانيّ"[5].

[٢٨٦٣٨] (قولُهُ: في الرِّبحِ) كما إذا شرَطَ له نصفَ الرِّبحِ أو ثُلثَهُ بـ ((أو)) التَّرديديّةِ، "س".

[٢٨٦٣٩] (قولُهُ: فيه) كما لو شُرِطَ لأحدِهما دراهمُ مُسمّاةٌ، "س".

[٢٨٦٤٠] (قولُهُ: بطَلَ الشَّرطُ) كشرطِ الخُسرانِ على المُضارِبِ، "س". ق٤٨٢/أ

---

(١) "الخانية": كتاب المضاربة ١٦٤/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((لا)) ليست في "م"، وانظر المنقول عن هامش "م" في التعليق الآتي.

(٣) في "م": ((إذا النفي))، وفي هامشها : ((قولُهُ: (النفي إلخ) المرادُ نفيُ الصِّحَّةِ الذي هو معنى لفظِ (فسَدَ)، وليس المرادُ به حرفَ النَّفيِ كما قد يُتوهَّمُ فيُستصوَبَ بقاءُ (لا) في "المحشّي"، فإنَّ عبارة "الأكمل" ليس فيها حرفُ نفيٍ أصلاً قبل (يفسد)، وحينئذٍ فلا معنى لقولِ "المحشّي": (وسيأتي إلخ)، وكذا قولُهُ: فالأَولى الجوابُ بالمنع)) اهـ.

(٤) صـ٢٤٦. "در".

(٥) في "T": ((ناترخانية)) بدل ((سائحاني)).

وما في "الأشباه" فيه اشتباهٌ، فافهَمْ. (ويملِكُ المُضاربُ في المُطلَقةِ) التي لم تُقيَّدْ بمكانٍ، أو زمانٍ، أو نوعٍ (البَيعَ) ولو فاسداً (بنَقْدٍ ونَسيئةٍ مُتعارَفةٍ، والشِّراءَ، .....

[٢٨٦٤١] (قولُهُ: وما في "الأشباه"[١]) مِن قولِهِ: ((القولُ قولُ مُدَّعي الصِّحّةِ إلاّ إذا قال ربُّ المالِ: شرَطْتُ لكَ الثُّلثَ وزيادةَ عشَرةٍ، وقال المُضارِبُ: الثُّلثَ، فالقولُ للمُضارِبِ كما في "الذَّخيرة"[٢])) اهـ.

[٢٨٦٤٢] (قولُهُ: فيه اشتباهٌ) أي: اشتبَهَ عليه مسألةٌ بأخرى، وهي المذكورةُ هنا؛ لأنَّ التي ذكَرَها داخلةٌ تحتَ الأصلِ المذكورِ؛ لأنَّ مَن له القولُ فيها مُدَّعٍ للصِّحّةِ، فلا يصحُّ استثناؤُها، بخلافِ التي هنا.

[٢٨٦٤٣] (قولُهُ: أو نوعٍ) أي: أو شخصٍ كما سيذكُرُهُ[٣].

[٢٨٦٤٤] (قولُهُ: ولو فاسداً) يعني: لا يكونُ به مُخالِفاً، فلا يكونُ المالُ خارجاً عن كونِهِ في يدِهِ أمانةً وإنْ كانت مُباشَرتُهُ العَقدَ الفاسدَ غيرَ جائزةٍ، وخرَجَ الباطلُ كما في "الأشباه"[٤].

[٢٨٦٤٥] (قولُهُ: بنَقْدٍ ونَسيئةٍ) ولو اختلَفا فيهما فالقولُ للمُضارِبِ في المُضارَبةِ، وللمُوكِّلِ في الوكالةِ كما مرَّ متناً في الوكالة[٥].

[٢٨٦٤٦] (قولُهُ: والشِّراءَ) الإطلاقُ مُشعِرٌ بجوازِ تجارتِهِ مع كلِّ أحدٍ، لكنْ في "النَّظم"[٦]: ((أنَّه لا يتَّجِرُ مع امرأتِهِ، وولدِهِ الكبيرِ العاقلِ، ووالدَيهِ عندَه، خلافاً لهما، ولا يشتري مِن عبدِهِ المأذونِ، وقيل: مِن مُكاتَبِهِ بالاتِّفاقِ))، "قُهستانيّ"[٧].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب المضاربة صـ٣١٢.

(٢) "الذخيرة": كتاب البيوع. الفصل العاشر في الاختلاف الذي يقع بين البائع والمشتري ٢/ق٣٢٥.

(٣) صـ٢٣٥. "در".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد. كتاب المضاربة صـ٣١٢.

(٥) ١٧/٣٤٤ "در".

(٦) أي: "نظم الزندويستي" وتقدَّم الكلام عليه ١/٥٥٤.

(٧) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٤٠-١٤١، وفيه: ((خلافاً للصاحبين وابن زياد وزفر)).

.....

(فروعٌ مهمّةٌ)

و[1]له أنْ يَرهَنَ ويَرتَهِنَ لها.

ولو أخذَ نَخْلاً أو شجَراً مُعامَلةً على أنْ يُنفِقَ في تلقيحِها وتأبيرِها[2] مِن المالِ لم يَجُزْ عليها.

وإن قال له: اعمَلْ برأيِكَ: فإنْ رهَنَ شيئاً مِن المُضارَبةِ ضمِنَهُ[3]، ولو أخَّرَ الثَّمَنَ جازَ على ربِّ المالِ ولا يضمَنُ، بخلافِ الوكيلِ الخاصِّ، ولو حطَّ بعضَ الثَّمَنِ: إنْ لعيبٍ[4] طعَنَ فيه المشتري وما حَطَّ حصّتَهُ أو أكثرَ يسيراً جازَ، وإنْ كان لا يَتغابَنُ النّاسُ في الزِّيادةِ يصحُّ ويضمَنُ ذلك مِن مالِهِ لربِّ المالِ، وكان رأسُ المالِ ما بقِيَ على المشتري.

ويَحرُمُ عليه وَطْءُ الجاريةِ ولو بإذْنِ ربِّ المالِ، ولو تزوَّجَها بتزويجِ ربِّ المالِ جازَ إنْ لم يكنْ في المالِ رِبْحٌ، وخرَجَتِ الجاريةُ عن المُضارَبةِ، وإنْ كان فيه رِبْحٌ لا يجوزُ.

وليس له أنْ يعمَلَ ما[5] فيه ضَرَرٌ، ولا ما لا يعمَلُهُ التُّجّارُ.

وليس لأحدِ المُضارِبَينِ أنْ يبيعَ أو يَشتريَ بغيرِ إذْنِ صاحبِهِ.

ولو اشترى بما لا يَتغابَنُ النّاسُ في مثلِهِ يكونُ مُخالِفاً وإنْ قيل له: اعمَلْ برأيِكَ، ولو باعَ بهذه الصِّفةِ جازَ، خلافاً لهما، كالوكيلِ بالبَيعِ المُطلَقِ، وإذا اشترى بأكثرَ مِن المالِ كانتِ الزِّيادةُ له.

ولا يضمَنُ بهذا الخَلْطِ الحكميِّ.

(قولُهُ: فإنْ رهَنَ شيئاً مِن المُضارَبةِ) في دَينٍ عليه لا للمُضارَبةِ.

(قولُهُ: ولو حطَّ بعضَ الثَّمَنِ: إنْ لعَيبٍ) أي: وقد تحقَّقَ بالثُّبوتِ.

---

(١) الواو ليست في "ب" و"م".

(٢) في "البحر": ((أو تأبيرها)) بدل ((وتأبيرها)).

(٣) في هامش "م": ((قولُهُ: (ضَمِنَهُ) أي: إذا رَهَنَهُ فيما عليه خاصَّةً، وليس المرادُ أنَّه يضمنُهُ إذا رَهَنَهُ فيما على المُضارَبةِ؛ لئلاَّ ينافيَ صدرَ العبارةِ، ولأنَّه مِن صنيع التُّجّارِ. اهـ "شيخنا". فهو مُؤيِّدٌ لقولِهم: للمُضارِبِ أنْ يَرْهَنَ)) اهـ.

(٤) في "ب" و"م": ((إن العيب)).

(٥) في "ب" و"م": ((بما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

والتَّوكيلَ بهما، والسَّفَرَ برّاً وبحراً) ولو دفَعَ له المالَ في بلدِهِ على الظّاهرِ، (والإبضاعَ) أي: دَفْعَ المالِ بِضاعةً (ولو لربِّ المالِ، ولا تفسُدُ به) المُضارَبةُ كما يجيءُ[1]، (و) يملِكُ[2] (الإيداعَ، والرَّهنَ والارتهانَ، والإجارةَ والاستئجارَ) فلو استأجَرَ أرضاً بيضاءَ ليزرَعَها أو يغرِسَها جازَ، "ظهيريَّة"[3]. (والاحتيالَ) أي: قَبُولَ الحَوالةِ (بالثَّمَنِ مُطلَقاً) على الأيسرِ والأعسرِ؛ لأنَّ كلَّ ذلك مِن صَنيعِ التُّجّارِ. (لا) يملِكُ (المُضارَبةَ)، والشِّرْكَةَ، والخَلْطَ.....

ولو كان المالُ دراهمَ فاشترى بغيرِ الأثمانِ كان لنفسِهِ، وبالدَّنانيرِ للمُضارَبةِ؛ لأنَّهما جنسٌ هنا، الكلُّ مِن "البحر"[4].

[٢٨٦٤٧] (قولُهُ: ولا تفسُدُ) لأنَّ حقَّ التَّصرُّفِ للمُضارِبِ.

[٢٨٦٤٨] (قولُهُ: والاستئجارَ) أي: استئجارَ العُمّالِ للأعمالِ، والمَنازِلِ لحفظِ الأموالِ، والسُّفنِ والدَّوابِّ.

[٢٨٦٤٩] (قولُهُ: والخَلْطَ بمالِ نَفسِهِ) أي: أو غيرِهِ كما في "البحر"[5]، إلاّ أنْ تكونَ مُعامَلةُ التُّجّارِ في تلك البلادِ أنَّ المُضارِبينَ يَخلِطُونَ ولا يَتَهَوَّنَم، [٣/٣٢٠ظ] فإنْ غلَبَ التَّعارُفُ بينَهم في مثلِهِ وجَبَ أنْ لا يضمَنَ كما في "التّاترخانيّة". وفيها قبلَه: ((والأصلُ أنَّ التَّصرُّفاتِ في المُضارَبةِ ثلاثةُ أقسامٍ:

(قولُ "الشّارحِ": فلو استأجَرَ أرضاً بيضاءَ ليزرَعَها إلخ) قال "الرَّحمتيُّ": ((كأنَّ هذا في عُرْفِهم أنَّه صَنيعُ التُّجّارِ، وفي عُرْفِنا ليس مِنه، فينبغي أنْ لا يَملِكَهُ)) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّ حقَّ التَّصرُّفِ للمُضارِبِ) فصلَحَ ربُّ المالِ أنْ يكونَ وكيلاً عنه فيه.

---

(١) صـ٢٥٦ـ "در".

(٢) ((يملك)) من المتن في "و".

(٣) "الظهيرية": كتاب المضاربة. الفصل الثاني فيما يملكه المضارب من التصرفات ق٢٤١/أ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ٢٦٤/٧. ٢٦٥ باختصار.

(٥) "البحر": كتاب المضاربة ٢٦٤/٧.

بمالِ نَفسِهِ .....

قسمٌ هو مِن بابِ المُضارَبةِ وتوابعِها، فيملِكُهُ مِن غيرِ أنْ يقول له: اعمَلْ ما بدا لكَ، كالتَّوكيلِ بالبَيعِ والشِّراءِ والرَّهْنِ والارتهانِ والاستئجارِ والإيداعِ والإبضاعِ والمُسافَرةِ.

وقسمٌ لا يُملَكُ بمُطلَقِ العَقدِ، بل إذا قيل: اعمَلْ برأيِكَ، كدَفْعِ المالِ إلى غيرِهِ مُضارَبةً أو شِرْكةً، أو خَلْطِ مالِها بمالِهِ، أو بمالِ غيرِهِ.

وقسمٌ لا يُملَكُ بمُطلَقِ العَقدِ، ولا بقولِهِ: اعمَلِ برأيِكَ إلاّ أنْ يَنُصَّ عليه، وهو ما ليس بمُضارَبةٍ ولا يَحتمِلُ أنْ يُلحَقَ بها كالاستدانةِ عليها)) اهـ ملخَّصاً.

[٢٨٦٥٠] (قولُهُ: بمالِ نَفسِهِ) وكذا بمالِ غيرِهِ كما في "البحر"[1]. وهذا إذا لم يغلِبِ التَّعارُفُ بين التُّجّارِ في مثلِهِ كما في "التّاترخانيّة". وفيها مِن الثّامنَ عشَرَ: ((دفَعَ إلى رجلٍ ألفاً بالنِّصفِ ثمَّ ألفاً أُخرى كذلك، فخلَطَ المُضارِبُ المالَينِ فهو على ثلاثةِ أوجُهٍ: إمّا أنْ يقول[2] المالكُ في كلٍّ مِن المُضاربتَينِ: اعمَلْ برأيِكَ، أو لم يقل فيهما، أو قال في إحداهما فقط، وعلى كلٍّ فإمّا أنْ يكونَ قبلَ الرِّبحِ في المالَينِ، أو بعدَه فيهما، أو في أحدِهما.

ففي الوجهِ الأوَّلِ لا يضمَنُ مُطلَقاً، وفي الثّاني إنْ خلَطَ قبلَ الرِّبحِ فيهما فلا ضمانَ أيضاً، وإنْ بعدَه فيهما ضمِنَ المالَينِ وحصّةَ ربِّ المالِ مِن الرِّبحِ قبلَ الخَلْطِ، وإنْ بعدَ الرِّبحِ في أحدِهما فقط ضمِنَ الذي لا رِبْحَ فيه، وفي الثّالث إمّا أنْ يكونَ قولُهُ: اعمَلْ برأيِكَ في الأُولى، ٤٨٥/٤

(قولُهُ: وفي الثّالثِ إمّا أنْ يكونَ إلخ) في هذه العبارة سَقطٌ لم يُعلَمْ، ثمَّ رأيتُهُ في "الهنديّة" أوضَحَ هذه المسألةَ، ونصُّهُ: ((فإنْ قال له: اعمَلْ برأيِكَ في المُضارَبةِ الأُولى ولم يقلْ له ذلك في الثّانيةِ، فخلَطَ مالَ المُضارَبةِ الأُولى بالثّانيةِ فالمسألةُ لا تَخلُو عن أربعةِ أوجهٍ: إمّا أنْ خلَطَ أحدَ المالَينِ بالآخرِ قبلَ أنْ يربَحَ في أحدِ المالَينِ، أو بعدَما ربِحَ في المالَينِ، أو بعدَما ربِحَ في مالِ الأُولى ولم يَربَحْ في مالِ الثّانيةِ، أو بعدَما ربِحَ في مالِ الثّانيةِ ولم يَربَحْ في مالِ الأُولى.

(١) "البحر": كتاب المضاربة ٢٦٤/٧.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((إن قال)).

(إلاّ بإذْنٍ، أو: اعمَلْ برأيِكَ)؛ إذِ الشَّيءُ .....

أو يكونَ في الثّانيةِ، وكلٌّ على أربعةِ أوجهٍ: إمّا أنْ يَخلِطَهما قبلَ الرِّبحِ فيهما، أو بعدَه في الأُولى فقط، أو بعدَه في الثّانيةِ[1] فقط، أو بعدَه فيهما قبلَ الرِّبحِ فيهما، أو بعدَه[2] في الثّانيةِ، فإنْ قال في الأُولى لا يضمَنُ الأوّلَ ولا الثّانيَ فيما لو خلَطَ قبلَ الرِّبحِ فيهما)) اهـ.

[٢٨٦٥١] (قولُهُ: إذِ الشَّيءُ) علّةٌ لكونِهِ لا يَملِكُ المُضارَبةَ، ويلزَمُ مِنها نفيُ الأخيرَينِ؛ لأنَّ الشَّرِكةَ والخَلْطَ أعلى مِن المُضارَبةِ؛ لأنَّهما شِرْكةٌ في أصلِ المالِ.

وفي وجهَينِ مِنها يضمَنُ مالَ الثّانيةِ الذي لم يقل له ربُّ المالِ: اعمَلْ فيه برأيِكَ:

أحدُهما: إذا خلَطَ أحدَ المالَينِ بالآخَرِ بعدَما ربِحَ في المالَينِ. والوجهُ الثّاني: إذا خلَطَ أحدَهما بالآخَرِ وقد ربِحَ في مالِ الأُولى الذي قال له فيها: اعمَلْ فيه برأيِكَ لا يضمَنُ مالَ الأُولى، ويضمَنُ مالَ الثّانيةِ.

وفي وجهَينِ مِنها لا يضمَنُ لا مالَ الأُولى ولا مالَ الثّانيةِ:

أحدُهما: إذا خلَطَ أحدَ المالَينِ بالآخَرِ قبل أنْ يربَحَ في واحدٍ مِنهما. وكذلك إنْ ربِحَ في مالِ الثّانيةِ الذي لم يقلْ له فيها: اعمَلْ فيهِ برأيِكَ ولم يربَحْ في مالِ الأُولى الذي قال له فيها: اعمَلْ فيه برأيِكَ، وهو الوجهُ الثّاني.

فإنْ قال له في المُضارَبةِ الثّانيةِ: اعمَلْ برأيِكَ ولم يقلْ ذلك في الأُولى فالمسألةُ لا تَخلُو عن أربعةِ أوجهٍ أيضاً على ما بيَّنّا، وفي الوجهَينِ مِنها ـ وهما إذا خلَطَ أحدَ المالَينِ بالآخَرِ بعدَ ما ربِحَ في المالَينِ، أو في مالِ الثّانيةِ الذي قال له فيه: اعمَلْ برأيِكَ ولم يربَحْ في مالِ الأُولى الذي لم يقل له فيه: اعمَلْ برأيِكَ ـ يضمَنُ مالَ الأُولى ولا يضمَنُ مالَ الثّانيةِ، وفي الوجهَينِ مِنها ـ وهما إذا خلَطَ أحدَ المالَينِ بالآخَرِ قبلَ أنْ يربَحَ في المالَينِ، أو ربِحَ في مالِ الأُولى ولم يربَحْ في مالِ الثّانيةِ ـ فإنَّه لا يضمَنُ شيئاً لا مالَ الأُولى، ولا مالَ الثّانيةِ، كذا في "المحيط")).

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((الثاني)).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((وبعده)).

لا يتضمَّنُ مثلَهُ، (و) لا (الإقراضَ، والاستدانةَ وإنْ قيلَ له ذلك) أي: اعمَلْ برأيِكَ؛ لأنَّهما ليسا مِن صَنيعِ التُّجّارِ، فلم يدخُلا في التَّعميمِ (ما لم يَنُصَّ) المالكُ (عليهما) فيملِكُهما، .....

[٢٨٦٥٢] (قولُهُ: لا يتضمَّنُ مثلَهُ) لا يَرِدُ على هذا المُستعيرُ والمُكاتَبُ، فإنَّ[1] له الإعارةَ والكتابةَ؛ لأنَّ الكلامَ في التَّصرُّفِ نيابةً، وهما يتصرَّفانِ بحكمِ المالِكيّةِ لا النِّيابةِ؛ إذِ المُستعيرُ ملَكَ المنفعةَ، والمُكاتَبُ صارَ حرّاً يداً، والمُضارِبُ يعمَلُ بطريقِ النِّيابةِ، فلا بدَّ مِن التَّنصيصِ عليه، أو التَّفويضِ المُطلَقِ إليه كما في "الكفاية"[2].

[٢٨٦٥٣] (قولُهُ: ولا الإقراضَ) ولا أنْ يأخُذَ سُفْتَجةً، "بحر"[3]. أي: لأنَّه استدانةٌ، وكذلك لا يُعطي سُفْتَجةً؛ لأنَّه قَرْضٌ، "ط"[4] عن "الشِّلبيِّ"[5].

[٢٨٦٥٤] (قولُهُ: والاستدانةَ) كما إذا اشترى سِلْعةً بثَمَنٍ دَينٍ وليس عندَه مِن مالِ المُضارَبةِ شيءٌ مِن جنسِ ذلك الثَّمَنِ، فلو كان عندَه مِن جنسِه كان شراءً على المُضارَبةِ، ولم يكنْ مِن الاستدانةِ في شيءٍ كما في "شرح الطَّحاويِّ"، "قهستانيّ"[6]. والظّاهرُ أنَّ ما عندَه إذا لم يُوَفِّ فما زادَ عليه استدانةٌ، وقدَّمنا[7] عن "البحر": ((إذا اشترى بأكثرَ مِن المالِ كانتِ الزِّيادةُ له، ولا يضمَنُ بهذا الخَلْطِ الحكميِّ))، وفي "البدائع"[8]: ((كما لا تجوزُ[9]

---

(١) في "ر": ((فإنه)).

(٢) "الكفاية": كتاب المضاربة ٤٢٢/٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٣) "البحر": كتاب المضاربة ٢٦٥/٧، نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) "ط": كتاب المضاربة ٣٦٥/٣ بتصرف.

(٥) "حاشية الشلبي على التبيين": كتاب المضاربة ٥٨/٥ (هامش "تبيين الحقائق").

(٦) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ١٤١/٢.

(٧) المقولة [٢٨٦٤٦] قوله: ((والشِّراءَ)).

(٨) "البدائع": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: وأما بيان حكم المضاربة ٩١/٦ باختصار.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا يجوز)) بالمثناة التحتية.

وإن[١] استدانَ كانتْ شِرْكَةَ وُجوهٍ، وحينَئذٍ (فلو اشترى بمالِ المُضارَبةِ ثَوباً وقصَرَ بالماءِ، أو حمَلَ) متاعَ المُضارَبةِ (بمالِهِ و[٢]) قد (قيل له.....

الاستدانةُ على مالِ المُضارَبةِ لا تجوزُ على إصلاحِهِ، فلو اشترى بجميعِ مالِها ثياباً ثمَّ استأجَرَ على حَمْلِها أو قَصْرِها أو فَتْلِها كان مُتطوِّعاً عاقداً لنفسِهِ))، "ط"[٣] عن "الشِّلبيِّ"[٤]، وهذا ما ذكَرَهُ "المصنِّفُ" بقولِهِ: ((فلو شرَى بمالِ المُضارَبةِ ثَوباً إلخ))، فأشارَ بالتَّفريعِ إلى الحكميِّ[٥].

[٢٨٦٥٥] (قولُهُ: وإن[٦] استدانَ) أي: بالإذْنِ، وما اشترى بينَهما نصفانِ، وكذا الدَّينُ عليهما، ولا يتغيَّرُ مُوجَبُ المُضارَبةِ، فرِبْحُ مالِها[٧] على ما شُرِطَ، "قهستانيّ"[٨].

وقال "السّائحانيُّ": ((أقول: شِرْكَةُ الوُجوهِ هي: أنْ يتَّفِقا على الشِّراءِ نسيئةً والمشترى عليهما أثلاثاً أو أنصافاً، والرِّبحُ[٩] يَتبَعُ هذا الشَّرطَ، ولو جعَلاهُ مُخالِفاً ولم يُوجَدْ ما ذُكِرَ فيظهَرُ لي أنْ يكونَ المشترى بالدَّينِ للآمرِ لو المشترى مُعيَّناً، أو مجهولاً جَهالةَ نوعٍ وسمَّى ثَمَنَهُ، أو جَهالةَ جنسٍ وقد قيل له: اشترِ ما تَختارُهُ، وإلاَّ فللمشتري كما تقدَّمَ[١٠] في الوكالةِ، لكنَّ ظاهرَ المتون: أنَّه لربِّ المالِ، ورِبْحُهُ على حسَبِ الشَّرطِ، ويُغتفَرُ في الضِّمْنيِّ ما لا يُغتفَرُ في الصَّريحِ)) اهـ.

[٢٨٦٥٦] (قولُهُ: بمالِهِ) متعلِّقٌ بكلٍّ مِن ((قصَرَ)) و((حمَلَ)).

---

(١) في "د": ((وإذا)).

(٢) الواو من الشرح في "و".

(٣) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٥ باختصار.

(٤) "حاشية الشلبي على التبيين": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٥/٧٢ (هامش "تبيين الحقائق").

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((الحكمين))، وهو تحريف.

(٦) في "ر" و"آ": ((وإذا))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٧) في النسخ جميعها: ((مالِهما))، وما أثبتناه من القهستاني، ومرجع الضمير في ((مالها)) المضاربة.

(٨) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٤١، وفيه: ((على ما شرطا)).

(٩) في "ب" و"م": ((قال: والربح)) بزيادة ((قال)).

(١٠) ١٧/٣٢١ "در".

ذلك فهو متطوِّعٌ)؛ لأنَّه لا يملِكُ الاستدانةَ بهذه المَقالةِ، وإنَّما قال: بالماءِ لأنَّه لو قصَرَ[1] بالنَّشاءِ فحُكمُهُ كصَبْغٍ، (وإنْ صبَغَهُ أحمرَ فشريكٌ بما زادَ) الصِّبغُ، ودخَلَ في: اعمَلْ برأيِكَ كالخلطِ، (و) كان (له[2] حِصَّةُ) قيمةِ (صِبغِهِ إنْ بِيعَ، وحِصَّةُ الثَّوبِ) أبيضَ (في مالِها)، ولو لم يقُلْ: اعمَلْ برأيِكَ لم يكُنْ شريكاً بل غاصباً. وإنَّما قال: ((أحمَرَ)) لِما مرَّ[3] أنَّ السَّوادَ نقصٌ عندَ "الإمام"، فلا يدخُلُ في: اعمَلْ برأيِكَ، "بحر"[4] .....

[٢٨٦٥٧] (قولُهُ: ذلك) أي: اعمَلْ برأيِكَ.

[٢٨٦٥٨] (قولُهُ: بهذه المَقالةِ) وهي: اعمَلْ برأيِكَ. **قلتُ**: والمرادُ بـ ((الاستدانة)) نحوُ ما قدَّمناهُ[5] عن "القهستانيّ"، فهذا يملِكُهُ إذا نصَّ، أمّا لو استدانَ نُقُوداً فالظّاهرُ أنَّه لا يصحُّ؛ لأنَّه توكيلٌ بالاستقراضِ، وهو باطلٌ كما مرَّ[6] في الوكالة.

وفي "الخانيّة"[7] مِن فصلِ شِرْكةِ العِنانِ: ((ولا يَملِكُ الاستدانةَ على صاحبِهِ، ويَرجِعُ المُقرِضُ عليه، لا على صاحبِهِ؛ لأنَّ التَّوكيلَ بالاستدانةِ توكيلٌ بالاستقراضِ، وهو باطلٌ؛ لأنَّه توكيلٌ بالتَّكَدّي، إلاّ أنْ يقولَ الوكيلُ للمُقرِضِ: إنَّ فلاناً يَستقرِضُ مِنكَ كذا، فحينَئذٍ يكونُ على المُوكِّلِ لا الوكيلِ)) اهـ، أي: لأنَّه رسالةٌ لا وكالةٌ، والظّاهرُ أنَّ المُضارَبةَ كذلك كما قلْنا. ق٤٨٢/ب

---

(١) في "د": ((قصره)).

(٢) ((له)) من الشرح في "و".

(٣) ١٢/٣٩٩ ـ ٤٠٠ "در"، وانظر المقولة [١٩٤١٦] قوله: ((خلافاً لـ"الثاني")).

(٤) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصل: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٧١ بتصرف.

(٥) المقولة [٢٨٦٥٥] قوله: ((وإن استدانَ)).

(٦) ١٧/٣٠٤ "در".

(٧) "الخانية": كتاب الشركة ـ فصل في شركة العنان ٣/٦١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(ولا) يملِكُ أيضاً (تجاوُزَ بلَدٍ، أو سِلعةٍ، أو وقتٍ، أو شخصٍ عيَّنَهُ المالكُ)؛ لأنَّ المُضارَبةَ تقبَلُ التَّقييدَ المُفيدَ ولو بعدَ العَقدِ ما لم يصِر المالُ عَرْضاً؛ لأنَّه حينَئذٍ لا يملِكُ عَزْلَهُ فلا يملِكُ تخصيصَهُ كما سيجيءُ[1]، قيَّدْنا بالمُفيدِ لأنَّ غيرَ المُفيدِ لا يُعتبَرُ أصلاً كنَهيِهِ عن بَيعِ الحالِّ، وأمّا المُفيدُ[2] في الجملةِ كسُوقٍ مِن مِصرٍ: فإنْ صرَّحَ.....

[٢٨٦٥٩] (قولُهُ: ولو بعدَ العَقدِ) بأنْ كان رأسُ المالِ بحالِهِ، أو اشترى به مَتاعاً ثمَّ باعَهُ وقبَضَ ثَمَنَهُ دراهمَ أو دنانيرَ، "س"[3].

مطلبٌ: التَّقييدُ بعدَ العَقدِ في المُضارَبةِ بعدَ أنْ صار المالُ عَرْضاً لا يُقبَلُ[4]

(فرعٌ)

قال في الهامش: ((لو نهى ربُّ المالِ المُضارِبَ بعدَ أنْ صار المالُ عَرْضاً عن البَيعِ بالنَّسيئةِ قبلَ أنْ تُباعَ ويصيرَ المالُ ناضّاً[5] لا يصحُّ نهيُهُ، وأمّا قبلَ العملِ، أو بعدَ العملِ وصار المالُ ناضّاً يصحُّ نهيُهُ؛ لأنَّه يَملِكُ عَزْلَهُ في هذه الحالةِ دونَ الحالةِ الأُولى، "منح"[6])) اهـ.

[٢٨٦٦٠] (قولُهُ: عن بَيعِ الحالِّ) [٣/ق٣٢٠/ب] يعني: ثمَّ باعَهُ بالحالِّ بسعرِ ما يُباعُ بالمؤجَّلِ كما في "العينيّ"[7]، "سائحانيّ".

---

(١) صـ٢٥٣ـ "در".

(٢) في "و": ((المقيد)).

(٣) قوله: ((أو اشترى به مَتاعاً ثمَّ باعَهُ وقَبضَ ثَمَنَهُ دراهمَ أو دنانيرَ، "س")) ليس في "ب" و"م".

(٤) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) قال في "القاموس المحيط": ((والنضُّ: الإظهار، ومكروه الأمر، والدرهم والدينار، كالنّاضّ فيهما، أو إنما يسمَّى ناضّاً إذا تحوّل عيناً بعد أن كان متاعاً)). "القاموس": مادة ((نضض)).

(٦) "المنح": كتاب المضاربة ٢/ق١١٦/ب بتصرف.

(٧) "رمز الحقائق": كتاب المضاربة ٢/١٧٢.

بالنَّهيِ صحَّ، وإلاّ لا. (فإنْ فعَلَ ضمِنَ) بالمُخالَفةِ، (وكان ذلك الشِّراءُ له)، ولو لم يتصرَّفْ فيه حتّى عادَ للوِفاقِ عادَتِ المُضارَبةُ، وكذا لو عادَ في البعضِ اعتباراً للجُزءِ بالكلِّ. (ولا) يملِكُ (تزويجَ قِنٍّ مِن مالِها، ولا شِراءَ مَن يَعتِقُ على ربِّ المالِ.....

[٢٨٦٦١] (قولُهُ: بالنَّهيِ) مثل: لا تَبِعْ في سُوقِ كذا.

[٢٨٦٦٢] (قولُهُ: الشِّراءُ له) وله رِبْحُهُ وعليه خُسرانُهُ، ولكنْ يتصدَّقُ بالرِّبحِ عندَهما، وعند "أبي يوسف": يطيبُ له. أصلُهُ المُودَعُ إذا تصرَّفَ فيها وربِحَ، "إتقاني".

[٢٨٦٦٣] (قولُهُ: ولو لم يتَصرَّفْ) أشارَ إلى أنَّ أصلَ الضَّمانِ واجبٌ بنفسِ المُخالفةِ[١]، لكنَّه غيرُ قارٍّ إلاّ بالشِّراءِ فإنَّه على عَرَضيَّةِ الزَّوالِ بالوِفاقِ، وفي روايةِ "الجامع"[٢]: ((أنَّه لا يَضمَنُ إلاّ إذا اشتَرَى))، والأوَّلُ هو الصَّحيحُ كما في "الهداية"[٣]، "قُهستانيّ"[٤].

قلتُ: والظّاهرُ أنَّ ثَمَرَتَهُ فيما لو هلَكَ بعدَ الإخراجِ قبلَ الشِّراءِ يَضمَنُ على الأوَّلِ لا على الثّاني.

[٢٨٦٦٤] (قولُهُ: حتّى عادَ إلخ) يَظهَرُ في مُخالَفتِهِ في المكانِ، تأمَّلْ.

[٢٨٦٦٥] (قولُهُ: وكذا لو إلخ) قال "الإتقانيُّ": ((فإن اشتَرى ببعضِهِ في غيرِ الكُوفةِ ثمَّ بما بَقِيَ في الكُوفةِ فهو مُخالفٌ في الأوَّلِ، وما اشتراهُ بالكُوفةِ فهو على المُضاربةِ؛ لأنَّ دليلَ الخلافِ وُجِدَ في بعضِهِ دونَ بعضِهِ)).

٤/٤٨٦ [٢٨٦٦٦] (قولُهُ: عادَ في البعضِ) أي: تعودُ المُضاربةُ، لكنْ في ذلك البعضِ خاصَّةً قال "الإتقانيُّ" ما تقدَّمَ[٥].

(قولُهُ: يَظهَرُ في مُخالَفتِهِ في المكانِ) وكذا يظهَرُ في غيرِهِ أيضاً.

---

(١) عبارة "جامع الرموز": ((المجاوزة عنه)) بدل ((المخالفة)).

(٢) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعتي "الجامع الصغير" و"الجامع الكبير" اللتين بين أيدينا.

(٣) "الهداية": كتاب المضاربة ٣/٢٠٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٤٢.

(٥) ((ما تقدم)) ليست في "الأصل" و"آ"، وانظر المقولة السابقة.

بقَرابةٍ أو يمينٍ، بخلافِ الوكيلِ بالشِّراءِ) فإنَّه يَملِكُ ذلك (عندَ عدمِ القَرينةِ) المُقيِّدةِ للوَكالةِ كـ: اشتَرِ لي عبداً أبيعُهُ، أو أستخدِمُهُ، أو جاريةً أطَؤُها، (ولا مَن يَعتِقُ عليه) أي: المُضارِبِ (إنْ كان[1] في المالِ رِبْحٌ) هو هنا أنْ تكونَ قيمةُ هذا العبدِ أكثرَ مِن كلِّ رأسِ المالِ، كما بسَطَهُ "العينيُّ"، فليُحفَظْ. (فإنْ فعَلَ) شِراءَ مَن يعتِقُ على واحدٍ مِنهما (وقَعَ الشِّراءُ لنَفسِهِ، وإنْ لم يكُنْ) رِبْحٌ كما ذكَرْنا (صحَّ) للمُضارَبةِ، (فإنْ ظهَرَ) الرِّبحُ (بزيادةِ قيمتِهِ بعدَ الشِّراءِ عتَقَ حظُّهُ، ولم يضمَنْ نصيبَ المالكِ) بعِتقِهِ لا بصُنْعِهِ، (وسعَى) العبدُ (المُعتَقُ في قيمةِ نصيبِ ربِّ المالِ، .....

[٢٨٦٦٧] (قولُهُ: أو يمينٍ) بأنْ قال: إنْ ملَكتُهُ فهو حُرٌّ.

[٢٨٦٦٧*] (قولُهُ[2]: فإنَّه يَملِكُ ذلك) والفَرْقُ: أنَّ الوَكالةَ بالشِّراءِ مُطلَقةٌ، وفي المُضاربةِ مُقيَّدةٌ بما يَظهَرُ الرِّبحُ فيه بالبَيعِ، فإذا اشتَرَى ما لا يَقدِرُ على بَيْعِهِ خالَفَ.

[٢٨٦٦٨] (قولُهُ: كما بسَطَهُ "العينيُّ") عبارتُهُ[3]: ((إذا كان رأسُ المالِ ألفاً وصار عشَرةَ آلافِ درهمٍ، ثمَّ اشتَرَى المُضاربُ مَن يَعتِقُ عليه وقيمتُهُ ألفٌ أو أقلُّ لا يَعتِقُ عليه، وكذا لو كان له ثلاثةُ أولادٍ أو أكثرُ وقيمةُ كلِّ واحدٍ ألفٌ أو أقلُّ فاشتَراهم لا يَعتِقُ مِنهم شيءٌ؛ لأنَّ كلَّ واحدٍ مشغولٌ برأسِ المالِ، ولا يَملِكُ المُضارِبُ مِنهم شيئاً حتَّى تزيدَ قيمةُ كلِّ عَيْنٍ على رأسِ المالِ على حِدَةٍ مِن غيرِ ضَمِّهِ إلى آخَرَ))، "عينيّ"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٦٦٩] (قولُهُ: رِبْحٌ) أي: في الصُّورةِ الثَّانيةِ.

---

(١) في "د" و"و": ((إذا كان)).

(٢) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "رمز الحقائق": كتاب المضاربة ٢/١٧٢.

(٤) ((عيني)) مشطوب عليها في "ر".

ولو اشترى الشَّريكُ مَن يَعتِقُ على شريكِهِ، أو الأبُ أو الوصيُّ مَن يَعتِقُ على الصَّغيرِ نفَذَ على العاقدِ)؛ إذْ لا نظَرَ فيه للصَّغيرِ. (والمأذونُ إذا اشترى مَن يَعتِقُ على المَولى صحَّ وعتَقَ عليه إنْ لم يكُنْ مُستغرَقاً بالدَّينِ، وإلاّ لا) خلافاً لهما، "زَيلَعيّ"[1].

(مُضارِبٌ معَه ألفٌ بالنِّصفِ اشترى به[2] أمَةً، فولَدَتْ) ولداً (مُساوِياً له) أي: للألفِ، (فادَّعاهُ مُوسِراً، فصارتْ قيمتُهُ) أي: الولدِ وحدَهُ كما ذكَرْنا (ألفاً ونِصفَهُ) أي: خَمسَمائةٍ نفَذَتْ دعوتُهُ؛ لوُجودِ المِلكِ بظُهورِ الرِّبحِ المذكورِ فعتَقَ، (سعَى لربِّ المالِ في الألفِ ورُبعِهِ) إنْ شاءَ المالكُ، .....

[٢٨٦٧٠] (قولُهُ: للصَّغيرِ) عِلَّةٌ قاصرةٌ، والعِلَّةُ في الشَّريكِ هي المذكورةُ في المُضاربِ مِن قَصْدِ الاسترباحِ، "ط"[3].

[٢٨٦٧١] (قولُهُ: بالنِّصفِ) مُتعلِّقٌ بـ ((مُضارِبٌ)). **كذا في الهامش.** ق٤٨٣/أ

[٢٨٦٧٢] (قولُهُ: أَمَةً) فوَطِئَها، "ملتقى"[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٦٧٣] (قولُهُ: مُوسِراً) لأنَّه ضمانُ عِتْقٍ، و[5]ليس بقيدٍ لازمٍ، بل ليُفهَمَ أنَّه لا يَضمَنُ لو مُعسِراً بالأَولى كما نبَّهَ عليه "مسكينٌ"[6].

[٢٨٦٧٤] (قولُهُ: كما ذكَرْنا) أي: في قولِهِ: ((مُساوياً له))، فالكافُ ـ بمعنى مثل ـ خبرُ صار، و((ألفاً)) بدلٌ مِنه، أو ((ألفاً)) هو الخبرُ، والجارُّ والمجرورُ قبلَهُ حالٌ مِنه.

[٢٨٦٧٥] (قولُهُ: سَعَى) الأَولى: وسَعَى عَطْفاً على ((نفَذَتْ)).

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٥٧ بتصرف.

(٢) ((به)) ليست في "د" و"و".

(٣) "ط": كتاب المضاربة ٣/٣٦٦.

(٤) "ملتقى الأبحر": كتاب المضاربة ٢/١٣٨، وفيه أصل المسألة دون تصريح بالوطء.

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"آ".

(٦) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب المضاربة صـ٢٣٠.

(أو أعتَقَهُ) إنْ شاءَ، (ولربِّ المالِ بعدَ قَبضِهِ[1] ألفَهُ) مِن الولدِ (تضمينُ المدَّعي) ولو مُعسِراً؛ لأنَّه ضمانُ تَمَلُّكٍ، (نِصفَ قيمتِها) أي: الأمَةِ؛ لظُهورِ نُفوذِ دِعوتِهِ فيها، ويُحمَلُ على[2] أنَّه تزوَّجَها ثمَّ اشتراها حُبْلَى مِنه، ولو صارتْ قيمتُها ألفاً ونِصفَهُ صارتْ أمَّ ولدٍ.....

[٢٨٦٧٦] (قولُهُ: المُدَّعي) وهو المُضاربُ.

[٢٨٦٧٧] (قولُهُ: تَمَلُّكٍ) بخلافِ ضمانِ الولدِ؛ لأنَّه ضمانُ عِتْقٍ، وهو يَعتمِدُ التَّعدِّيَ، ولم يُوجَدْ.

[٢٨٦٧٨] (قولُهُ: لظُهورِ) أي: لوُقوعِ دِعوتِهِ صحيحةً ظاهراً.

[٢٨٦٧٩] (قولُهُ: حُبْلَى مِنه) تنازَعَ فيه كلٌّ مِن ((تزوَّجَها)) و((اشتراها))، أي[3]: حملاً لأَمرِهِ على الصَّلاحِ، لكنْ لا تنفُذُ هذه الدَّعوى لعَدَمِ المِلكِ، وهو شرطٌ فيها؛ إذ كلُّ واحدٍ مِن الجاريةِ ووَلَدِها مَشغُولٌ برأسِ المالِ، فلا يَظهَرُ الرِّبحُ فيه؛ لِما عُرِفَ أنَّ مالَ المُضاربةِ إذا صار أجناساً مُختلِفةً كلُّ واحدٍ مِنها لا يزيدُ على رأسِ المالِ لا يَظهَرُ الرِّبحُ عندَنا[4]؛ لأنَّ بعضَها ليس بأَولى به مِن البعضِ، فحينئذٍ لم يكنْ للمُضاربِ نصيبٌ في الأَمَةِ ولا في الولَدِ، وإنَّما الثَّابتُ له مُجرَّدُ حَقِّ التَّصرُّفِ، فلا تنفُذُ دِعوتُهُ، فإذا زادَتْ قيمتُهُ وصارت ألفاً وخمسَمائةٍ ظهَرَ الرِّبحُ وملَكَ المُضاربُ مِنه نِصفَ الزِّيادةِ، فنَفَذَت دِعوتُهُ السَّابقةُ؛ لوُجودِ شَرطِها، وهو المِلكُ، فصار ابنَهُ وعتَقَ بقَدْرِ نصيبِهِ مِنه وهو رُبعُهُ، ولم يَضمَنْ حِصَّةَ رَبِّ المالِ مِن الولَدِ؛ لأنَّ العِتقَ ثبَتَ بالمِلكِ والنَّسَبِ، فصارتِ العِلَّةُ ذاتَ وجهَينِ والمِلكُ آخِرُهما وُجوداً فيُضافُ

---

(١) في "د": ((قبض)).

(٢) ((على)) ليست في "د".

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) في "ب" و"م": ((عنده))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التبيين" و"التكملة". المقولة [٤٦٥٦] قوله: ((ويحمل على أنه تزوجها إلخ)).

وضمِنَ للمالكِ ألفاً ورُبعَهُ لو موسِراً، فلو مُعسِراً فلا سِعايةَ عليها؛ لأنَّ أمَّ الولدِ لا تسعَى، وتمامُهُ في "البحر"[1]، واللهُ أعلَمُ.

العِتقُ إليه، ولا صُنعَ له في المِلكِ، فلا ضمانَ؛ لعَدَمِ التَّعدِّي، فإذا اختارَ الاستِسعاءَ استَسعاهُ في ألفِ رأسِ مالِهِ وفي رُبعِهِ نصيبِهِ مِن الرِّبحِ، فاذا قبَضَ الألفَ صار مُستوفياً لرأسِ مالِهِ، وظهَرَ أنَّ الأُمَّ كلَّها رِبحٌ بينَهما نصفَينِ، ونفَذَ فيها دِعوةُ المُضاربِ، وصار[2] كلُّها أُمَّ ولَدٍ له؛ لأنَّ الاستيلادَ إذا صادَفَ مَحَلاً يَحتمِلُ النَّقلَ لا يَتجزَّأُ إجماعاً، ويَجِبُ نِصفُ قيمتِها لرَبِّ المالِ، فإن قيل: لِمَ لا[3] يُجعَلُ المقبُوضُ مِن [٣/٣٢١ظ] الولَدِ مِن الرِّبحِ؟ قُلنا: لأنَّه مِن جنسِ رأسِ مالِهِ، وهو مُقدَّمٌ على الرِّبحِ، فكان أَوْلى بجعلِهِ مِنه، "زيلعي"[4] مُلخَّصاً.

[٢٨٦٨٠] (قولُهُ: وضَمِنَ للمالكِ) لأنَّها لَمّا زادَتْ قيمتُها ظهَرَ فيها الرِّبحُ وملَكَ المُضارِبُ بعضَ الرِّبحِ، فنفَذَتْ دِعوتُهُ فيها، فيَجِبُ عليه لرَبِّ المالِ رأسُ مالِهِ ونصيبُهُ مِن الرِّبحِ، فإذا وصَلَ إليه ألفٌ استوفَى رأسَ مالِهِ وصار الولَدُ كلُّهُ رِبحاً، فيَملِكُ المُضارِبُ مِنه نصفَهُ فيَعتِقُ عليه، وما لم يَصِلْ إليهِ الألفُ فالولَدُ رقيقٌ على حالِهِ على نحوِ ما ذَكَرنا[5] في الأُمِّ.

---

(١) انظر "البحر": كتاب المضاربة ٧/٢٦٦.

(٢) في "م": ((صارت)).

(٣) في "ب" و"م": ((لِمَ لَمْ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التبيين".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ٥/٦٢ ـ ٦٣.

(٥) في المقولة السابقة.

﴿بابُ المُضارِبِ يُضارِبُ﴾

لَمّا قدَّمَ المُفرَدةَ شرَعَ في المُركَّبةِ، فقال: (ضارَبَ المُضارِبُ) آخَرَ (بلا إذْنِ) المالكِ (لم يضمَنْ بالدَّفعِ ما لم يعمَلِ الثّاني ربِحَ) الثّاني (أوْ لا) على الظّاهرِ؛ لأنَّ الدَّفعَ إيداعٌ وهو يملِكُهُ، فإذا عمِلَ تبيَّنَ أنَّه مُضارَبةٌ، فيضمَنُ إلاّ إذا كانتِ الثّانيةُ فاسدةً فلا ضمانَ وإنْ ربِحَ، بل للثّاني أجْرُ مثلِهِ على المُضارِبِ الأوَّلِ، وللأوَّلِ الرِّبحُ المشروطُ، (فإنْ ضاعَ) المالُ (مِن يدِهِ) أي[1]: يدِ الثّاني (قبلَ العَمَلِ) المُوجِبِ للضَّمانِ (فلا ضمانَ) على أحدٍ، (وكذا) لا ضمانَ (لو غُصِبَ المالُ مِن الثّاني و)، .....

﴿بابُ المُضارِبِ يُضارِبُ﴾

[٢٨٦٨١] (قولُهُ: على الظّاهرِ) أي: ظاهرِ الرِّوايةِ عن "الإمامِ"، وهو قولُهما، "منح"[2].

[٢٨٦٨٢] (قولُهُ: فاسدةً) قال في "البحر"[3]: ((وإنْ كانت إحداهما فاسدةً أو كلاهما فلا ضمانَ على واحدٍ مِنهما، وللعاملِ أجْرُ المثلِ على المُضارِبِ الأوَّلِ، ويَرجِعُ به الأوَّلُ على رَبِّ المالِ والوضيعةُ على رَبِّ المالِ، والرِّبحُ بينَ الأوَّلِ ورَبِّ المالِ على الشَّرطِ بعدَ أخْذِ الثّاني أُجرَتَهُ إذا كانتِ المُضاربةُ الأُولى صحيحةً، وإلاّ فللأوَّلِ أجْرُ مثلِهِ)) اهـ.

﴿بابُ المُضارِبِ يُضارِبُ﴾

(قولُهُ: وهو قولُهما) وعليه الفتوى، كما نقَلَهُ "عبد الحليم" عن "المنصوريّة" معزيّاً لـ "قاضيخان".

(قولُ "الشّارحِ": بل للثّاني أجْرُ مثلِهِ على المُضارِبِ الأوَّلِ) ويَرجِعُ به على ربِّ المالِ.

---

(١) ((أي)) ليست في "د".

(٢) "المنح": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ٢/ق١١٧/أ.

(٣) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ٧/٢٦٦.

إنَّما (الضَّمانُ على الغاصبِ فقط، ولو استهلَكَهُ الثّاني أو وهَبَهُ فالضَّمانُ عليه خاصَّةً، فإنْ عمِلَ) حتّى ضمِنَهُ (خُيِّرَ ربُّ المالِ: إنْ شاءَ ضمَّنَ) المُضارِبَ (الأوَّلَ رأسَ مالِهِ، وإنْ شاءَ ضمَّنَ الثّانيَ)، .....

[٢٨٦٨٣] (قولُهُ: خاصَّةً) والأشهَرُ الخِيارُ، فَيُضمِّنُ أيَّهما شاءَ، كما في "الاختيار"[(١)]، "سائحانيّ".

[٢٨٦٨٤] (قولُهُ: خُيِّرَ رَبُّ المالِ) فإنْ ضَمَّنَ الأوَّلَ صحَّتِ المُضاربةُ بينَهُ وبينَ الثّاني، وكان الرِّبحُ على ما شَرَطا، وإنْ ضَمَّنَ الثّانيَ رجَعَ بما ضَمِنَ على الأوَّلِ وصحَّتْ بينَهما وكان الرِّبحُ بينَهما، وطابَ للثّاني ما رَبِحَ دونَ الأوَّلِ، "بحر"[(٢)]. وفيه[(٢)]: ((ولو دفَعَ الثّاني مُضاربةً إلى ثالثٍ ورَبِحَ الثّالثُ أو وضَعَ: فإنْ قال الأوَّلُ للثّاني: اعمَلْ فيه برأيكَ فلرَبِّ المالِ أنْ يُضمِّنَ أيَّ الثَّلاثةِ شاءَ، ويَرجِعُ الثّالثُ على الثّاني، والثّاني على الأوَّلِ، والأوَّلُ لا يَرجِعُ على أحدٍ إذا ضمَّنَهُ رَبُّ المالِ، وإلاّ لا ضمانَ على الأوَّلِ، وضَمِنَ الثّاني والثّالثُ، كذا في "المحيط")). ٤٨٧/٤

[٢٨٦٨٥] (قولُهُ: ضَمَّنَ الثّانيَ) فيه إشعارٌ بأنَّه إذا ضَمِنَ يَرجِعُ على الأوَّلِ، ويَطِيبُ الرِّبحُ له دونَ الأوَّلِ؛ لأنَّه مَلَكَ مُستنِداً، "قُهستانيّ"[(٣)]، "سائحانيّ".

(قولُهُ: والأشهَرُ الخِيارُ) يظهَرُ على قولِ "زفرَ" مِن أنَّ المُضارِبَ الأوَّلَ يكونُ متعدِّياً بمُجرَّدِ الدَّفعِ بدون توقُّفٍ على العملِ، وقال "السِّنديُّ": ((لا يُلتفَتُ إلى ما في "الاختيار": مِن أنَّ الضَّمانَ على الأوَّلِ، ولعلَّه سَبْقُ قلَمٍ؛ لأنَّ الثّانيَ في مُباشَرةِ هذا الفعلِ مُخالِفٌ لِما أمرَهُ به المُضارِبُ الأوَّلُ، فيَقتصِرُ حكمُهُ عليه، بخلافِ ما إذا عمِلَ بالمالِ؛ لأنَّه في مُباشَرةِ العملِ مُمتثِلٌ أمرَ المُضارِبِ الأوَّلِ، فلذا كان لربِّ المالِ أنْ يُضمِّنَ أيَّهما شاءَ)) اهـ. ونقَلَ الحكمَ كذلك في "الهنديّة" عن "المبسوط".

---

(١) "الاختيار": كتاب المضاربة ٢٣/٣.

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧.

(٣) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ١٤٣/٢ باختصار، وفيه: ((ويطلب)) بدل ((ويطيب))، والصواب ما أثبتناه كما في "الهداية": ٢٠٧/٣.

وإنْ[١] اختارَ أخْذَ الرِّبحِ ولا يُضمِّنَ ليس له ذلك، "بحر"[٢]. (فإنْ أذِنَ) المالكُ (بالدَّفعِ، ودفَعَ بالثُّلثِ وقد قيل) للأوَّلِ: (ما رزَقَ اللهُ فبينَنا نِصفانِ فللمالكِ النِّصفُ) عَمَلاً بشَرطِهِ، (وللأوَّلِ السُّدسُ الباقي، وللثّاني الثُّلثُ) المشروطُ، (ولو قيل: ما رزَقَكَ اللهُ بكافِ الخِطابِ) والمسألةُ بحالِها (فللثّاني ثُلثُهُ والباقي بينَ الأوَّلِ والمالكِ نِصفانَ) باعتبارِ الخِطابِ[٣] فيكونُ لكلٍّ ثُلثٌ، (ومثلُهُ: ما ربِحْتَ مِن شيءٍ، .....

[٢٨٦٨٦] (قولُهُ: ليس له إلخ) لأنَّ المالَ بالعملِ صار غَصْباً، وليس للمالكِ[٤] إلاّ تضمينُ البدَلِ عندَ ذهابِ العَينِ المغصُوبةِ، وليس له أنْ يأخُذَ الرِّبحَ مِن الغاصبِ، كذا ظهَرَ لي، "ط"[٥].

[٢٨٦٨٧] (قولُهُ: فإنْ أذِنَ) مفهومُ قولِهِ: ((بلا إذنٍ)). ق٤٨٣/ب

[٢٨٦٨٨] (قولُهُ: عَمَلاً بشَرْطِهِ) لأنَّه شرَطَ نِصفَ جميعِ الرِّبحِ له.

[٢٨٦٨٩] (قولُهُ: الباقي) الأَولى إسقاطُهُ، "حلبيّ"[٦]. والباقي هو الفاضلُ[٧] عَمّا اشتَرطَهُ للثّاني؛ لأنَّ ما أوجَبَهُ الأوَّلُ لهُ[٨] يَنصرِفُ إلى نصيبِهِ خاصَّةً؛ إذ ليس له أنْ يُوجِبَ شيئاً لغيرِهِ مِن نصيبِ المالكِ، وحيث أَوجَبَ للثّاني الثُّلثَ مِن نصيبِهِ وهو النِّصفُ يَبقَى له السُّدسُ. قال في "البحر"[٩]: ((وطابَ الرِّبحُ للجميعِ؛ لأنَّ عمَلَ الثّاني عمَلٌ عنِ المُضارِبِ، كالأجيرِ المُشترَكِ إذا استأجَرَ آخَرَ بأقلَّ مِمّا استُؤجِرَ)).

---

(١) في "د": ((ولو)).

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧ بتصرف، نقلاً عن "المبسوط".

(٣) في "د" و"و": ((الكاف)) بدل ((الخطاب)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((للغاصب)) بدل ((للمالك))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لعبارة "ط".

(٥) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٦٧/٣. ٣٦٨.

(٦) "ح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ق٣٢٩/ب.

(٧) في "الأصل" و"آ": ((أي: الفاضل)) بدل ((والباقي هو الفاضل)).

(٨) في "ب": ((لم))، وهي ساقطة من "آ" و"م".

(٩) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٦/٧.

أو ما كان لك فيه مِن ربحٍ) ونحوُ ذلك، وكذا لو شُرِطَ للثّاني أكثرُ مِن الثُّلثِ أو أقلُّ فالباقي بينَ المالكِ والأوّلِ، (ولو قال له: ما ربِحْتَ بينَنا[1] نِصفانِ ودفَعَ بالنِّصفِ فللثّاني النِّصفُ، واستوَيا فيما بقِيَ)؛ لأنَّه لم يربَحْ سِواهُ، (ولو قيل: ما رزَقَ اللهُ فلي نِصفُهُ، أو ما كان مِن فَضلِ اللهِ فبينَنا نِصفانِ، فدفَعَ بالنِّصفِ فللمالكِ النِّصفُ، وللثّاني كذلك، ولا شيءَ للأوّلِ)؛ لجَعلِهِ مالَهُ للثّاني، (ولو شرَطَ الأوّلُ (للثّاني ثُلثَيهِ) والمسألةُ بحالِها (ضمِنَ الأوّلُ[2] للثّاني سُدساً) بالتَّسميةِ؛ لأنَّه التزَمَ سَلامةَ الثُّلثَينِ، (وإنْ شرَطَ) المُضارِبُ (للمالكِ ثُلثَهُ و) شرَطَ (لعبدِ المالكِ .....

[٢٨٦٩٠] (قولُهُ: لعبدِ المالكِ) قيَّدَ بعبدِ رَبِّ المالِ[3] لأنَّ عبدَ المُضاربِ لو شُرِطَ له شيءٌ مِن الرِّبحِ ولم يُشترَطْ عمَلُهُ لا يَجُوزُ، ويكونُ ما شُرِطَ له[4] لرَبِّ المالِ إذا كانَ على العبدِ دَيْنٌ، وإلاّ لا[5] يَصِحُّ، سواءٌ شُرِطَ عمَلُهُ أوْ لا، ويكونُ للمُضاربِ، "بحر"[6].

وقيَّدَ بكونِ[7] العاقدِ المَولَى لأنَّه لو عقَدَ المأذونُ فسيأتي[8].

وشَمِلَ قولُهُ: ((لعبدِ[9])) ما لو شُرِطَ للمُكاتبِ بعضُ الرِّبحِ فإنَّه يَصِحُّ، وكذا لو كان مُكاتبَ المُضاربِ لكنْ بشرطِ أنْ يُشترَطَ عمَلُهُ فيهما، وكان المشروطُ للمُكاتبِ له، لا لمَولاهُ وإنْ لم يُشترَطْ عمَلُهُ لا يَجُوزُ، وعلى هذا غيرُهُ مِن الأجانبِ فتَصِحُّ المُضاربةُ وتكونُ لرَبِّ المالِ،

---

(١) ((بيننا)) من الشرح في "و".

(٢) ((الأول)) ليست في "ط".

(٣) عبارة "البحر": ((قيد بربِّ المال)).

(٤) ((له)) ساقطة من "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب"، وما أثبتناه موافق لعبارة "البحر".

(٥) ((لا)) ساقطة من "م".

(٦) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٧/٢٦٧.

(٧) في "ب": ((وقد يكون))، وهو خطأ.

(٨) صـ٢٤٦. "در".

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((العبد)).

ثُلثَهُ)، وقولُهُ: (على أنْ يعمَلَ معَه) عاديٌّ وليس بقَيدٍ، (و) شرَطَ (لنَفسِهِ ثُلثَهُ صحَّ) وصار كأنَّه اشترَط للمَولَى ثُلثَي الرِّبحِ، كذا في عامَّةِ الكُتبِ، وفي نُسَخِ "المتنِ" و"الشَّرحِ" هنا خَلْطٌ، فاجتنِبْهُ .....

ويَبطُلُ الشَّرطُ، "بحر"[1]. وسيأتي الكلامُ فيه[2]، والمرأةُ والولَدُ كالأجانبِ هنا، كذا في "النِّهاية"، "بحر"[3].

وقيَّدَ باشتراطِ عمَلِ العبدِ احترازاً عن عمَلِ رَبِّ المالِ مع المُضارِبِ، فإنَّه مُفسِدٌ كما سيأتي[4].

[٢٨٦٩١] (قولُهُ: للمَولَى) لكنَّ المَولَى لا يأخُذُ ثُلثَ العبدِ مُطلقاً؛ لِما في "التَّبيين"[5]: ((ثمَّ إنْ لم يكنْ على العبدِ دَيْنٌ فهو للمَولَى، سواءٌ شُرِطَ فيها عمَلُ العَبدِ أوْ لا، وإنْ كان عليه دَيْنٌ فهو لغُرَمائِهِ[6] إنْ شُرِطَ عمَلُهُ؛ لأنَّه صار مُضارِباً في مالِ مَولاهُ، فيكونُ كَسْبُهُ له، فيأخُذُهُ غُرَماؤُهُ، وإنْ لم يُشترَطْ عمَلُهُ فهو أجنبيٌّ عنِ العَقدِ، فكان كالمسكوتِ عنه، فيكونُ للمَولَى؛ لأنَّه نَماءُ مِلكِهِ؛ إذ لا يُشترَطُ بيانُ نصيبِهِ، بل نصيبِ المُضارِبِ؛ لكونِهِ كالأجيرِ)) اهـ مُلخَّصاً.

[٢٨٦٩٢] (قولُهُ: وفي نُسَخِ "المتنِ" إلخ) أمّا المتنُ فقد [٣/ق٣٢١/ب] رأيتُ في نُسخةٍ مِنه: ((ولو شرَطَ للثّاني ثُلثَيهِ ولعبدِ المالكِ ثُلثَهُ على أن يَعمَلَ معه ولنفسِهِ ثُلثَهُ صحَّ)) اهـ. وهو فاسدٌ كما تَرَى.

وأمّا الشَّرحُ فنصُّهُ: ((وقولُهُ: على أنْ يَعمَلَ معه عاديٌّ وليس بقيدٍ))، بل يَصِحُّ الشَّرطُ ويكونُ لسيِّدِهِ، وإنْ لم يَشترِطْ عمَلَهُ لا يَجُوزُ، "ح"[7]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٢) صـ٢٤٧ ـ ٢٤٨. "در".

(٣) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٤) في الصحيفة الآتية "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٦٥/٥.

(٦) في "ب" و"م": ((كغرمائه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"موافق لما في "التبيين".

(٧) "ح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ق٣٢٩/ب.

(ولو عقَدَها المأذونُ مع أجنبيٍّ، وشرَطَ المأذونُ عَمَلَ مَولاهُ لم يصِحَّ إنْ لم يكُنِ) المأذونُ (عليه دَينٌ)؛ لأنَّه كاشتراطِ[1] العَمَلِ على المالكِ، (وإلاّ صحَّ)؛ لأنَّه حينَئذٍ لا يملِكُ كَسبَهُ. (واشتراطُ عَمَلِ ربِّ المالِ مع المُضارِبِ مُفسِدٌ) للعَقدِ؛ لأنَّه يمنَعُ التَّخليةَ فيمنَعُ الصِّحَّةَ، (وكذا اشتراطُ عَمَلِ المُضارِبِ مع مُضارِبِهِ، أو عَمَلِ ربِّ المالِ مع) المُضارِبِ (الثّاني)، بخلافِ مُكاتَبٍ شرَطَ عَمَلَ مَولاهُ، كما لو ضارَبَ مَولاهُ. (ولو شرَطَ بعضَ الرِّبحِ للمساكينِ، أو للحَجِّ، أو في الرِّقابِ)، أو لامرأةِ المُضارِبِ، أو مُكاتَبِهِ صحَّ العَقدُ، و(لم يصِحَّ) الشَّرطُ[2]، (ويكونُ المشروطُ (لربِّ المالِ، ولو شرَطَ البعضَ لِمَن شاءَ المُضارِبُ فإنْ شاءَهُ[3] لنَفسِهِ أو لربِّ المالِ صحَّ).....

[٢٨٦٩٣] (قولُهُ: واشتراطُ) هذه المسألةُ كالتَّعليلِ لِما قبلَها، فكان الأَولى تقديمَها وتفريعَ الأُولى عليها.

[٢٨٦٩٤] (قولُهُ: بخلافِ مُكاتَبٍ) أي: إذا دفَعَ مالَ مُضاربةٍ لآخَرَ.

[٢٨٦٩٥] (قولُهُ: مَولاهُ) أي: فإنَّه لا يَفسُدُ مُطلقاً، فإنْ عجَزَ قبلَ العَمَلِ ولا دَيْنَ عليه فسَدَتْ، "بحر"[4]. ق٤٨٤/أ

[٢٨٦٩٦] (قولُهُ: أو في الرِّقابِ) أي: فَكِّها، وفسادُ الشَّرطِ في الثَّلاثِ لعَدَمِ اشتراطِ العَمَلِ كما سيظهَرُ.

[٢٨٦٩٧] (قولُهُ: ولم يَصِحَّ الشَّرطُ) وما في "السِّراجيَّة"[5] مِن الجوازِ محمولٌ على جوازِ العَقدِ

---

(١) في "د": ((اشتراط)).

(٢) ((الشرط)) من المتن في "و".

(٣) في "ط": ((شاء)).

(٤) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

(٥) "الفتاوى السراجية": كتاب المضاربة. باب ما يجوز من المضاربة وما لا يجوز ٣٤٨/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

الشَّرطُ، (وإلاّ) بأنْ شاءَهُ[١] لأجنبيٍّ (لا) يصِحُّ. ومتى شرَطَ البعضَ لأجنبيٍّ: إنْ شرَطَ عليه عَمَلَهُ صحَّ، وإلاّ[٢] لا.

قلتُ: لكنْ في "القُهِستانيِّ"[٣]: ((أنَّه صحَّ[٤] مُطلَقاً،.....

لا الشَّرطِ، "منح"[٥]. فلا يُحتاجُ إلى ما قيل: إنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ، لكنَّ عَدَمَ صحَّةِ الشَّرطِ في هذين إذا لم يُشترَطْ عَمَلُهما كما سيُشيرُ إليه بقولِهِ[٦]: ((ومتى شرَطَ لأجنبيٍّ إلخ)). ومَرَّ[٧] عنِ "النِّهاية": ((أنَّ المرأةَ والولَدَ كالأجنبيِّ هنا)). وفي "التَّبيين"[٨]: ((ولو شُرِطَ بعضُ الرِّبحِ لمكاتبِ رَبِّ المالِ أو المُضاربِ: إنْ شُرِطَ عَمَلُهُ جازَ وكان المَشروطُ له؛ لأنَّه صار مُضارِباً، وإلاّ فلا؛ لأنَّ هذا ليس بمضاربةٍ، وإنَّما المشروطُ هبةٌ موعودةٌ فلا يلزَمُ، وعلى هذا غيرُهُ مِن الأجانبِ إنْ شُرِطَ له بعضُ الرِّبحِ وشُرِطَ عَمَلُهُ عليه صحَّ، وإلاّ فلا)) اهـ.

[٢٨٦٩٨] (قولُهُ: لا يَصِحُّ) لأنَّه لم يَشترِطْ عَمَلَهُ.

[٢٨٦٩٩] (قولُهُ: صحَّ) أي: الاشتراطُ، كالعَقدِ.

[٢٨٧٠٠] (قولُهُ: لكنْ في "القُهِستانيِّ") لا مَحَلَّ للاستدراكِ؛ لأنَّ قولَهُ: ((صحَّ[٩] مُطلَقاً)))، أي: عَقْدُ المُضاربةِ صحيحٌ، سواءٌ شُرِطَ عَمَلُ الأجنبيِّ أوْ لا، غيرَ أنَّه إنْ شُرِطَ عَمَلُهُ فالمشروطُ له، وإلاّ فلرَبِّ المالِ؛ لأنَّه بمنزلةِ المسكوتِ عنه، ولو كان المُرادُ أنَّ الاشتراطَ صحيحٌ مُطلَقاً نافَى قولَهُ: ((وإلاّ))، أي: وإنْ لم يَشترِطْ عَمَلَهُ ((فللمالكِ)).

٤/٤٨٨

---

(١) في "د" و"و": ((شاء)).

(٢) في "و": ((صحَّ الشرط، وإلا)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ٢/١٤٤ بتصرف.

(٤) في "ب" و"ط" و"و": ((يصحُّ)) وما أثبتناه من "د" هو الموافق لعبارة القهستاني.

(٥) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/ق١١٨/أ بتصرف.

(٦) في هذه الصحيفة "در".

(٧) المقولة [٢٨٦٩٠] قوله: ((لعبدِ المالكِ)).

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٥/٦٦.

(٩) في "ب" و"م": ((يصحُّ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الموافق لعبارة القهستاني.

والمشروطُ للأجنبيِّ إنْ شرَطَ عَمَلَهُ، وإلاّ فللمالكِ أيضاً))، وعزاهُ لـ "الذَّخيرة"، خلافاً لـ "البِرْجَنديّ" وغيرِه، فتنبَّهْ. ولو شرَطَ البعضَ لقضاءِ دَينِ المُضارِبِ أو دَينِ المالكِ جازَ، ويكونُ للمشروطِ له قضاءُ دَينِهِ، ولا يُلزَمُ بدَفعِهِ لغُرَمائِهِ، "بحر".

(وتبطُلُ) المُضارَبةُ (بموتِ أحدِهما)؛ لكَونِها وَكالةً، وكذا بقَتلِهِ، وحَجْرٍ يطرأُ على أحدِهما، وبجُنونِ أحدِهما مُطبِقاً، "قُهِستانيّ"[1]. وفي "البزّازيّة"[2]: ((ماتَ المُضارِبُ والمال عُروضٌ باعَها وصيُّهُ، .....

[٢٨٧٠١] (قولُهُ: ويكونُ) أي: البعضُ.

[٢٨٧٠٢] (قولُهُ: قضاءُ) نائبُ فاعلِ المشروطِ.

[٢٨٧٠٣] (قولُهُ: "بحر") عبارتُهُ[3]: ((ولا يُجبَرُ على دَفْعِهِ لغُرَمائِهِ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

(قولُ "الشّارحِ": ماتَ المُضارِبُ والمال عُروضٌ باعَها وصيُّهُ إلخ) في "الفتاوى الأنقرويّة": ((ماتَ مُضارِبٌ والمالُ عُرُوضٌ فولايةُ البَيعِ لوصيِّهِ لا لربِّ المالِ؛ لأنَّها له في حياتِهِ، فلِمَن قامَ مَقامَهُ بعدَه، بخلافِ عَدْلٍ ماتَ في بابِ الرَّهنِ فإنَّه ليس لوصيِّهِ حقُّ البَيعِ، وقيل: ولايةُ البَيعِ لوصيِّهِ ولربِّ المالِ، وهو الأصحُّ؛ إذِ الحقُّ للمُضارِبِ، والمِلْكُ لربِّ المالِ، فكأنَّهما شريكان، "جامع الفصولين" في أواخرِ الفصلِ الأوَّلِ)) اهـ. ثمَّ ذكَرَ عن "مبسوط السَّرخسيِّ": ((أنَّ الذي يلي البَيعَ هو وصيُّ المُضارِبِ، وأنَّه في المُضارِبِ الصَّغيرِ يَبيعُها وصيُّ الميتِ وربُّ المالِ، وأنَّ ما ذُكِرَ هنا أصحُّ؛ لأنَّ الوصيَّ قائمٌ مَقامَ المُوصي، وكان للمُوصي أنْ يَنفرِدَ ببَيعِها، فكذلك لوصيِّهِ؛ وهذا لأنَّ ربَّ المالِ لو أرادَ بَيعَها بنفسِهِ لم يَملِكْ، فلا معنى لاشتراطِ انضمامِ رأيِهِ إلى رأي الوصيِّ)) اهـ. وما ذَكَرَهُ في "الفصولين" جرى عليه في "نور العين"، فالمسألةُ فيها اختلافُ التَّصحيحِ.

---

(١) "جامع الرموز": كتاب المضاربة ١٤٤/٢، نقلاً عن "النظم"، دون قوله: ((لكونها وكالة)).

(٢) "البزازية": كتاب المضاربة. الفصل الثاني فيما يملك المضارب وما لا يملك. نوع فيما له أن يعمله ٨١/٦. باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٧/٧.

ولو ماتَ ربُّ المالِ والمالُ نَقدٌ تبطُلُ في حقِّ التَّصرُّفِ، ولو عَرْضاً تبطُلُ في حقِّ المُسافَرةِ لا التَّصرُّفِ، فله بَيعُهُ بعَرْضٍ ونَقدٍ. (و) بالحُكمِ (بلُحوقِ المالكِ مُرتدّاً، فإنْ عادَ بعدَ لُحوقِهِ مسلماً فالمُضارَبةُ على حالِها) حُكِمَ بلَحاقِهِ أم لا، "عناية"[1].

(بخلافِ الوكيلِ)؛ لأنَّه لا حقَّ له، بخلافِ المُضارِبِ، (ولوِ ارتَدَّ المُضارِبُ فهي على حالِها، فإنْ ماتَ، أو قُتِلَ، أو لحِقَ بدارِ الحَربِ وحُكِمَ بلَحاقِهِ بطَلَتْ)، وما تصرَّفَ نافذٌ، وعُهدتُهُ على المالكِ عندَ "الإمام"، "بحر"[2]. (ولوِ ارتَدَّ المالكُ .....

[٢٨٧٠٤] (قولُهُ: المُسافَرةِ) أي: إلى غيرِ بلدِ رَبِّ المالِ، "ط"[3] عن "البزّازيّة"[4].

[٢٨٧٠٥] (قولُهُ: فإنْ عادَ إلخ) ينبغي أنْ يكونَ هذا إذا لم يُحكَمْ بلَحاقِهِ، أمّا إذا حُكِمَ بلَحاقِهِ[5] فلا تعودُ المُضاربةُ؛ لأنَّها بطَلَت كما هو ظاهرُ عبارةِ "الإتقانيِّ" في "غاية البيان"، لكنْ في "العناية"[6]: ((أنَّ المُضاربةَ تعودُ، سواءٌ حُكِمَ بلَحاقِهِ أم لا))، فتأمَّلْ، "رمليّ".

[٢٨٧٠٦] (قولُهُ: بخلافِ الوكيلِ) أي: لو ارتَدَّ مُوكِّلُهُ ولَحِقَ ثمَّ عادَ فلا تَبقَى الوكالةُ على حالِها، والفَرْقُ أنَّ مَحَلَّ التَّصرُّفِ خرَجَ عن مِلكِ المُوكِّلِ ولم يَتعلَّقْ به حَقُّ الوكيلِ، فلذا قال: ((لأنَّه إلخ))، "س".

[٢٨٧٠٧] (قولُهُ: بخلافِ المُضارِبِ) فإنَّ له حَقّاً، فإذا عادَ المالكُ فهي على حالِها.

[٢٨٧٠٨] (قولُهُ: ولوِ ارتَدَّ) مُحترَزُ قولِهِ: ((وبلُحُوقِ[7])).

---

(١) "العناية": كتاب المضاربة. فصل في العزل والقسمة ٤٣٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٨/٧ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٦٩/٣ بتصرف.

(٤) "البزازية": كتاب المضاربة ـ الفصل الثاني فيما يملك المضارب وما لا يملك ـ نوع فيما له أن يعمله ٨١/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "الأصل" و"ر": ((بلحوقه)).

(٦) "العناية": كتاب المضاربة. فصل في العزل والقسمة ٤٣٥/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وباللحوق)).

فقط) أي: ولم يلحَقْ (فتصرُّفُهُ) أي: المُضارِبِ (موقوفٌ)، ورِدَّةُ المرأةِ[١] غيرُ مؤثِّرةٍ[٢]. (وينعزِلُ بعَزْلِهِ)؛ لأنَّه وكيلٌ (إنْ علِمَ به) بخَبَرِ رجلَينِ مُطلَقاً، أو فُضوليٌّ عَدلٍ، أو رسولٍ مُميِّزٍ، (وإلاَّ) يعلَمْ (لا) ينعزِلْ، (فإنْ علِمَ) بالعَزلِ ولو حُكماً كموتِ المالكِ ولو حُكماً (والمالُ عُروضٌ) هو هنا ما كان خلافَ جنسِ رأسِ المالِ، .....

[٢٨٧٠٩] (قولُهُ: فقط) على هذا لا فَرْقَ بينَ المالكِ والمُضارِبِ، فلو قال: وبلُحُوقِ أحدِهما، ثمَّ قال: ولو ارتَدَّ أحدُهما فقط إلخ لكان أخصَرَ وأظهَرَ، تأمَّلْ. لكنَّ الفَرقَ أنَّه إذا ارتَدَّ المُضاربُ فتَصرُّفُهُ نافِذٌ.

[٢٨٧١٠] (قولُهُ: غيرُ مُؤثِّرةٍ) سواءٌ كانت هي صاحبةَ المالِ أو المُضارِبةَ، إلاَّ أنْ تموتَ أو تَلحَقَ بدارِ الحربِ، فيُحكَمُ بلَحاقِها؛ لأنَّ رِدَّتَها لا تُؤثِّرُ في أملاكِها، فكذا في تصرُّفاتِها، "منح"[٣]. ق٤٨٤/ب

[٢٨٧١١] (قولُهُ: ولو حُكماً) أي: ولو العَزلُ حُكماً، فلا يَنعزِلُ في الحُكميِّ إلاَّ بالعِلمِ، بخلافِ الوكيلِ حيثُ يَنعزِلُ في الحُكميِّ وإنْ لم يَعلَمْ، كذا قالوا.

فإنْ قلتَ: ما الفَرقُ بينَهما؟

قلتُ: قد ذَكَرُوا أنَّ الفَرقَ بينَهما أنَّه لا حَقَّ له، بخلافِ المُضارِبِ، "منح"[٤].

[٢٨٧١٢] (قولُهُ: ولو حُكماً) أي: كارتِدادِهِ[٥] مع الحُكمِ[٦] بلَحاقِهِ، "س".

---

(١) في "و" زيادة: ((لأنها لا تقتل فلم ينعقد بسبب التَّلف في حقِّها))، من الشَّرح.

(٢) ((ورِدَّةُ المرأةِ غيرُ مؤثِّرةٍ)) من المتن في "و".

(٣) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/ق١١٨/أ، نقلاً عن "الجوهرة".

(٤) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/ق١١٨/أ.

(٥) ((أي: كارتداده)) ليست في "الأصل" و"ر"، والمقولة ساقطة من "آ".

(٦) في "الأصل" و"ر": ((بالحكم)) بدل ((مع الحكم)).

فالدَّراهمُ والدَّنانيرُ هنا جنسانِ، (باعَها) ولو نَسيئةً وإنْ نَهاهُ عنها، (ثمَّ لا يتصرَّفُ في ثَمَنِها)، ولا في نَقدٍ مِن جنسِ رأسِ مالِهِ، ويُبدِّلُ خلافَهُ به استحساناً؛ .....

[٢٨٧١٣] (قولُهُ: فالدَّراهمُ) التَّفريعُ غيرُ ظاهرٍ، فالأولى الواو كما في "البحر"[١] و"المنح"[٢].

[٢٨٧١٤] (قولُهُ: جنسانِ) فإنْ كان رأسُ المالِ دراهمَ وعزَلَهُ ومعه دنانيرُ له بَيْعُها بالدَّراهمِ استحساناً، "منح"[٣]. وانظُرْ ما مَرَّ في البَيعِ الفاسدِ[٤] عندَ قولِ "المصنِّف": ((والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنسٌ)).

[٢٨٧١٥] (قولُهُ: باعَها) أي: له بَيْعُها، ولا يَمنَعُهُ العَزلُ مِن ذلك، "إتقانيّ".

[٢٨٧١٦] (قولُهُ: عنها) أي: عن النَّسيئةِ، كما لا يَصِحُّ نَهْيُهُ عنِ المُسافَرةِ في الرِّواياتِ المشهُورةِ، وكما لا يَملِكُ عَزْلَهُ لا يَملِكُ تَخصيصَ الإذنِ؛ لأنَّه عَزْلٌ مِن وجهٍ، "بحر"[٥] عن "النِّهاية"، وسيأتي[٦].

[٢٨٧١٧] (قولُهُ: ويُبَدِّلُ) لا حاجةَ إليه؛ لفَهْمِهِ مِمّا قبلَهُ حيثُ بيَّنَ المُرادَ مِن العُرُوضِ هنا قريباً[٧]، وأنَّ الدَّراهمَ والدَّنانيرَ جنسانِ.

[٢٨٧١٨] (قولُهُ: خلافَهُ به) أي: له أنْ يُبَدِّلَ خلافَ رأسِ المالِ مِن النَّقدِ برأسِ [٣/ق٣٢٢/أ] المالِ. قال في "البحر"[٨]: ((وإنْ كان رأسُ المالِ دراهمَ وعزَلَهُ ومعه دنانيرُ يَبيعُها بالدَّراهمِ استحساناً))، "مدنيّ".

---

(١) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٧/٢٦٨.

(٢) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/ق١١٨/أ.

(٣) "المنح": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢/ق١١٨/أ، وليس فيه قوله: ((بالدَّراهم استحساناً)).

(٤) المقولة [٢٣٤٧٧] قوله: ((والدَّراهمُ والدَّنانيرُ جِنسٌ واحدٌ)).

(٥) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٧/٢٦٨.

(٦) صـ٢٥٣. "در".

(٧) في الصحيفة السابقة "در".

(٨) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٧/٢٦٨.

لوُجوبِ ردِّ جنسِهِ، وليظهَرَ الرِّبحُ، .....

[٢٨٧١٩] (قولُهُ: لوُجوبِ إلخ) أي: إن امتنَعَ المالكُ مِن أخذِ[1] خلافِ الجنسِ كما يُفيدُهُ ما قدَّمنا[2] عنِ "الإتقانيِّ".

مطلبٌ: أعطاهُ دنانيرَ مُضاربةً، ثمَّ تقاسَما له أنْ يأخُذَ دنانيرَ[3]

(فرعٌ)

قال في "القنية"[4] مِن المُضاربةِ: ((أعطاهُ دنانيرَ مُضاربةً، ثمَّ أرادَ القسمةَ له أنْ يستوفيَ دنانيرَ، وله أنْ يأخُذَ مِن المالِ بقيمتِها، وتُعتبَرُ قيمتُها يومَ القسمةِ لا يومَ الدَّفعِ)) اهـ.

وفي "شرح الطَّحاويِّ" مِن المُضاربةِ: ((ويَضمَنُ لرَبِّ المالِ مثلَ مالِهِ وقتَ الخلافِ))، "بيريّ"[5] في بحثِ القولِ في ثَمَنِ المِثلِ.

وهذه فائدةٌ طالَما توقَّفتُ فيها، فإنَّ رَبَّ المالِ يَدفَعُ دنانيرَ مثلاً بعددٍ مَخصُوصٍ، ثمَّ تغلُو قيمتُها ويُريدُ أَخذَها عدداً لا بالقيمةِ، تأمَّلْ.

والذي يَظهَرُ مِن هذا: أنَّه لو عَلِمَ عدَدَ المَدفُوعِ ونوعَهُ فله أَخذُهُ، ولو أرادَ أنْ يأخُذَ قيمتَهُ مِن نوعٍ آخَرَ يأخُذُهُ بالقيمةِ الواقعةِ يومَ الخلافِ، أي: يومَ النِّزاعِ والخِصامِ، وكذا إذا لم يَعلَمْ نوعَ المَدفُوعِ كما يقَعُ كثيراً في زمانِنا، حيثُ يدفَعُ أنواعاً ثمَّ تُجهَلُ، فيُضطرُّ إلى أَخذِ قيمتِها؛ لجهالتِها، فيأخُذُ بالقيمةِ يومَ الخِصامِ، واللهُ أعلَمُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: كما يُفيدُهُ ما قدَّمنا عن "الإتقانيِّ") ليس فيما قدَّمَهُ عن "الإتقانيِّ" ما يفيدُ ما قالَه.

(قولُهُ: فيأخُذُ بالقيمةِ يومَ الخِصامِ) فيه: أنَّه مع عدمِ العلْمِ بنوعِ المدفوعِ لا يُمكِنُ القولُ بأخْذِ قيمتِهِ يومَ الخِصامِ؛ إذ هو فرعُ معرفةِ نوعِهِ.

---

(١) ((أخذ)) ليست في "ب" و"م"، والمقولة ساقطة من "آ".

(٢) في "الأصل": ((قدمناه))، وانظر للمقولة [٢٨٧٠٥] قوله: ((فإنْ عادَ إلخ))، وانظر "التقريرات".

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "القنية": كتاب المضاربة. باب ما يصحُّ من المضاربة ق١٦٤/أ.

(٥) "عمد ذوي البصائر": الفن الثالث: الجمع والفرق. القول في ثمن المثل ق٢٥١/ب.

(ولا يملِكُ المالكُ فَسخَها في هذه الحالةِ)، بل ولا تخصيصَ الإذْنِ؛ لأنَّه عَزْلٌ مِن وَجهٍ، "نهاية". (بخلافِ أحدِ الشَّريكَينِ إذا فسَخَ الشَّرِكَةَ ومالُها أمتِعةٌ) صحَّ.

(افترَقا وفي المالِ دُيونٌ ورِبْحٌ يُجبَرُ المُضارِبُ على اقتضاءِ الدُّيونِ)؛ إذْ حينَئذٍ يعمَلُ بالأُجرةِ، (وإلاّ رِبْحَ (لا) جَبْرَ؛ لأنَّه حينَئذٍ متبرِّعٌ، (و) يؤمَرُ بأنْ .....

[٢٨٧٢٠] (قولُهُ: في هذه الحالةِ) أي: حالةِ كونِ المالِ عُرُوضاً؛ لأنَّ للمُضاربِ حَقّاً في الرِّبحِ، "بحر"[١].

[٢٨٧٢١] (قولُهُ: صحَّ) أي: الفَسخُ.

[٢٨٧٢٢] (قولُهُ: على اقتضاءِ الدُّيونِ) أي: طَلَبِها مِن أربابِها.

[٢٨٧٢٣] (قولُهُ: إذ حينَئذٍ) عبارةُ "البحر"[١]: ((لأنَّه كالأجيرِ، والرِّبحُ كالأُجرةِ، وطَلَبُ الدَّينِ مِن تمامِ تَكمِلَةِ العَمَلِ فيُجبَرُ عليه)).

[٢٨٧٢٤] (قولُهُ: بالأُجرةِ) و[٢]ظاهرُهُ ولو كان الرِّبحُ قليلاً. قال في "شرح الملتقى"[٣]: ((ومُفادُهُ: أنَّ نفقةَ الطَّلَبِ على المُضاربِ، وهذا لو الدَّينُ في المِصْرِ، وإلاّ ففي مالِ المُضاربةِ)). قال في "الهنديَّة"[٤]: ((وإنْ طالَ سَفَرُ المُضاربِ ومُقامُهُ حتّى أتَتِ النَّفقةُ في[٥] جميعِ الدَّينِ: فإنْ فضَلَ على الدَّينِ حُسِبَ له النَّفقةُ مِقدارَ الدَّينِ، وما زادَ على ذلك يكونُ على المُضاربِ، كذا في "المحيط"[٦]))، "ط"[٧]. ٤٨٩/٤

---

(١) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٢٦٨/٧.

(٢) الواو ليست في "ب" و"م".

(٣) "الدر المنتقى": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٣٢/٢، نقلاً عن القهستاني (هامش "مجمع الأنهر").

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب المضاربة. الباب الثامن عشر في عزل المضارب وامتناعه عن التقاضي ٣٣٠/٤.

(٥) في "الهندية" و"المحيط": ((على)) بدل ((في)).

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب المضاربة. الفصل الثالث عشر في المضارب يمتنع عن البيع وعن التقاضي حتى يجد ربحاً ١٩٢/١٨.

(٧) "ط": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب ٣٧٠/٣.

(يوكِّلَ المالكَ عليه)؛ لأنَّه غيرُ العاقدِ، (و) حينَئذٍ فـ[1] (الوكيلُ بالبَيعِ والمُستبضِعُ كالمُضارِبِ) يؤمَرانِ بالتَّوكيلِ، (والسِّمسارُ يُجبَرُ على التَّقاضي)، وكذا الدَّلاَّلُ؛ لأنَّهما يعمَلانِ بالأُجرةِ.

(فرعٌ)

استُؤجِرَ على أنْ يبيعَ ويشتريَ لم يَجُزْ؛ لعدمِ قُدرتِهِ عليه، والحيلةُ: أنْ يستأجِرَهُ مدَّةً للخِدمةِ ويستعمِلَهُ في البَيعِ، "زَيلَعيّ"[2]. (وما هلَكَ مِن مالِ المُضارَبةِ يُصرَفُ إلى الرِّبحِ)؛ لأنَّه تبَعٌ، (فإنْ زادَ الهالكُ على الرِّبحِ لم يُضمَنْ) . ولو فاسدةً . مِن عَمَلِهِ؛ .....

[٢٨٧٢٥] (قولُهُ: والسِّمسارُ) هو المُتوسِّطُ بينَ البائعِ والمشتري بأَجرٍ مِن غيرِ أنْ يُستأجَرَ.

[٢٨٧٢٦] (قولُهُ: "زَيلَعيّ") وتمامُ كلامِهِ[2]: ((وإنَّما جازَت هذه الحيلةُ لأنَّ العَقدَ يَتناولُ المَنفعةَ، وهي معلومةٌ ببيانِ قَدْرِ المُدَّةِ، وهو قادرٌ على تسليمِ نفسِهِ[3] في المُدَّةِ، ولو عَمِلَ مِن غيرِ شرطٍ وأعطاهُ شيئاً لا بأسَ به؛ لأنَّه عَمِلَ معه حسنةً فجازاهُ خيراً، وبذلك جَرَتِ العادةُ، وما رآهُ المسلمُونَ حَسَناً فهو عندَ الله حَسَنٌ[4])).

[٢٨٧٢٧] (قولُهُ: ولو فاسدةً) أي: سواءٌ كانتِ المُضاربةُ صحيحةً أو فاسدةً، وسواءٌ كان الهلاكُ مِن عَمَلِهِ أوْ لا، "ح"[5].

[٢٨٧٢٨] (قولُهُ: مِن عَمَلِهِ) يعني: المُسلَّطَ عليه عندَ التُّجّارِ، وأمّا التَّعدِّي فيَظهَرُ أنَّه يُضمَنُ، "سائحانيّ".

---

(١) ((حينئذ فـ)) من المتن في "و".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة . باب المضارب يضارب ٥/٦٧ بتصرف.

(٣) عبارة الزيلعي: ((وهو قادر على تسليمه بتسليم نفسه)).

(٤) قوله: ((ما رآه المسلمون إلخ)) تقدَّم تخريجه ٥/٣٥١ و١٣/٤٥٣.

(٥) "ح": كتاب المضاربة . باب المضارب يضارب ق٣٢٩/ب.

لأنَّه أمينٌ، (وإنْ قُسِمَ الرِّبحُ وبقِيَتِ المُضارَبةُ، ثمَّ هلَكَ المالُ أو بعضُهُ تَرادّا الرِّبحَ؛ ليأخُذَ المالكُ رأسَ المالِ[1]، وما فضَلَ فهو بينَهما، وإنْ نقَصَ لم يَضمَنْ)؛ لِما مرَّ.

ثمَّ ذكَرَ مفهومَ قولِهِ: ((وبقِيَتِ المُضارَبةُ)) فقال: (وإنْ قُسِمَ الرِّبحُ وفُسِخَتِ المُضارَبةُ) والمالُ في يدِ المُضارِبِ[2]، (ثمَّ عقَداها فهلَكَ المالُ لم يَترادّا وبقِيَتِ المُضارَبةُ)؛ لأنَّه عَقدٌ جديدٌ، وهي الحيلةُ النّافعةُ للمُضارِبِ.....

[٢٨٧٢٩] (قولُهُ: فهو بينَهما) أي: بعدَ دَفْعِ[3] النَّفقةِ.

[٢٨٧٣٠] (قولُهُ: لِما مَرَّ[4]) أي[5]: مِن أنَّه أمينٌ فلا يَضمَنُ.

[٢٨٧٣١] (قولُهُ: في يدِ المُضارِبِ) مثلُهُ في "العزميَّة" عن "صدر الشَّريعة"[6]، وهو نَصٌّ على المُتوهَّمِ، وإلاّ فبالأَوْلى إذا دفَعَهُ لرَبِّ المالِ بعدَ الفَسخِ ثمَّ استَرَدَّهُ وعَقَدا أُخرَى.

[٢٨٧٣٢] (قولُهُ: النّافعةُ للمُضارِبِ) أي: لو خافَ أنْ يَستردَّ مِنه رَبُّ المالِ الرِّبحَ بعدَ القسمةِ بسببِ هلاكِ ما بَقِيَ مِن رأسِ المالِ، وعُلِمَ مِمّا مَرَّ آنفاً[7] أنَّه لا يتوقَّفُ صحَّةُ الحيلةِ على أنْ يُسلِّمَ المُضاربُ رأسَ المالِ إلى رَبِّ المالِ، وتقييدُ "الزَّيلعيِّ"[8] به اتِّفاقيٌّ كما نبَّهَ عليه "أبو السُّعود"[9].

---

(١) في "د": ((ماله)).

(٢) ((والمال في يد المضارب)) من المتن في "و".

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((رفع)) بالراء المهملة.

(٤) في الصحيفة نفسها "در".

(٥) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٦) "شرح الوقاية": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ١٣٨/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٧) في المقولة السابقة.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ٦٨/٥.

(٩) "فتح المعين": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ١٩٨/٣، وقال في نهاية المسألة: ((ومثله في "حواشي عزمي زاده" عن "صدر الشريعة")).

﴿فصلٌ في المتفرِّقات﴾

(المُضارَبةُ لا تفسُدُ بدَفْعِ كلِّ المالِ أو بعضِهِ)، تقييدُ "الهداية"[١] بالبعضِ اتِّفاقيٌّ، "عناية"[٢] (إلى المالكِ بِضاعةٌ، لا مُضارَبةٌ)؛ لِما مَرَّ. .....

﴿فصلٌ في المُتفرِّقات﴾

[٢٨٧٣٣] (قولُهُ: لا مُضارَبةٌ) أي: فإنَّها تَفسُدُ، وقد تَبِعَ "الزَّيلعيَّ"[٣]. ومفهومُهُ: أنَّه لو دفَعَهُ مُضاربةً تَفسُدُ الأُولى، مع أنَّ الذي يَفسُدُ هو[٤] الثَّانيةُ لا الأُولى، كما في "الهداية"[٥]. قال في "البحر"[٦]: ((وتقييدُهُ بالبِضاعةِ اتِّفاقيٌّ؛ لأنَّه لو دفَعَ المالَ إلى رَبِّ المالِ مُضاربةً لا تَبطُلُ الأُولى بل الثَّانيةُ؛ لأنَّ المُضاربةَ تَنعقِدُ شِرْكةً على مالِ رَبِّ المالِ وعَمَلِ المُضارِبِ، ولا مالَ هنا، فلو جوَّزناهُ يُؤدِّي إلى قَلْبِ الموضوعِ، وإذا لم يَصِحَّ بَقِيَ عَمَلُ رَبِّ المالِ بأَمرِ المُضارِبِ، فلا تَبطُلُ الأُولى، كذا في "الهداية"[٧]. وبه عُلِمَ أنَّها بِضاعةٌ وإنْ سُمِّيَت مُضاربةً؛ لأنَّ المُرادَ بالبِضاعةِ هنا الاستعانةُ؛ لأنَّ الإبضاعَ الحقيقيَّ لا يَتأتَّى هنا، وهو أنْ يكونَ المالُ للمُبضِعِ والعَمَلُ مِن الآخَرِ ولا رِبْحَ للعامِلِ، وفُهِمَ مِن مسألةِ الكتابِ جوازُ الإبضاعِ مع الأجنبيِّ بالأَولى)) اهـ.

[٢٨٧٣٤] (قولُهُ: لِما مَرَّ[٨]) أي[٩]: مِن أنَّ الشَّيءَ لا يَتضمَّنُ مِثلَهُ.

---

(١) "الهداية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٢) "العناية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يفعله المضارب ٤٤٢/٧ بتصرف (هامش "تكملة فتح القدير").

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: اعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٦٩/٥.

(٤) ((هو)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "الهداية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٦) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٦٩/٧.

(٧) "الهداية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يفعله المضارب ٢١١/٣.

(٨) صـ٢٣١ ـ ٢٣٢. "در".

(٩) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(وإنْ أخَذَهُ) أي: المالكُ المالَ (بغيرِ أمرِ المُضارِبِ وباعَ واشترى بطَلَتْ إنْ كان رأسُ المالِ نَقداً)؛ لأنَّه عاملٌ لنَفسِهِ، (وإنْ صار عَرْضاً لا)؛ لأنَّ النَّقضَ الصَّريحَ حينَئذٍ لا يعمَلُ، فهذا أَولى، "عناية"[1]. ثمَّ إنْ باعَ بعَرْضٍ بقِيَتْ، وإنْ بنَقدٍ بطَلَتْ؛ لِما مَرَّ. ...

[٢٨٧٣٥] (قولُهُ: وإنْ أخَذَهُ) [٣/٣٢٢ب] مُحترَزُ قولِهِ: ((بدَفْعٍ)). ق٤٨٥/أ

[٢٨٧٣٦] (قولُهُ: وإنْ صار عَرْضاً) أي: في يدِ المُضارِبِ.

[٢٨٧٣٧] (قولُهُ: ثمَّ إنْ باعَ) أي: ما صار عَرْضاً.

[٢٨٧٣٨] (قولُهُ: لِما مَرَّ[2]) أي[3]: مِن أنَّه عاملٌ لنفسِهِ.

قال في الهامش: ((فلو باعَ ـ أي: رَبُّ المالِ ـ العُرُوضَ بنَقْدٍ، ثمَّ اشتَرَى عُرُوضاً كان للمُضارِبِ حِصَّةٌ[4] مِن رِبْحِ العُرُوضِ الأُولى لا الثَّانيةِ؛ لأنَّه لَمّا باعَ العُرُوضَ وصار المالُ نَقْداً في يدِهِ كان ذلك نَقْضاً للمُضاربةِ، فشراؤهُ به[5] بعدَ ذلك يكونُ[6] لنفسِهِ، فلو باعَ العُرُوضَ بعُرُوضٍ

﴿فصلٌ في المتفرِّقات﴾

(قولُ "المصنِّفِ": وباعَ واشترى) الواو بمعنى ((أو)) كما يفيدُهُ ما في "السِّنديِّ".

(قولُ "المصنِّفِ": وإنْ صار عَرْضاً لا) قال "السِّنديُّ" نقلاً عن "الرَّمليِّ": ((استُفِيدَ مِن هذا جوازُ بَيعِ ربِّ المالِ عُرُوضَ المُضارَبةِ، وهي واقعةُ الفتوى)) اهـ. ثمَّ رأيتُ في "الكفاية" مِن بابِ المُرابَحةِ ما نصُّهُ: ((لو صار مالُ المُضارَبةِ جاريةً ليس لربِّ المالِ أنْ يطأَها وإنْ لم يكنْ فيها رِبْحٌ؛ لأنَّ للمُضارِبِ حقَّ التَّصرُّفِ فيها، ألا ترى أنَّ ربَّ المالِ لا يَملِكُ بَيعَها))، وأحالَهُ إلى "الإيضاح"، فتأمَّلْ.

---

(١) "العناية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يفعله المضارب ٤٤٢/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) في الصحيفة نفسها "در".

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر"، والمقولة ساقطة من "آ".

(٤) في "ب" و"م": ((حِصَّتُه)).

(٥) ((به)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٦) ((يكون)) ليست في "الأصل" و"ر".

(وإذا سافَرَ) ولو يوماً (فطعامُهُ، وشرابُهُ، وكِسوتُهُ، ورَكوبُهُ) ـ بفتحِ الرّاءِ: ما يُرْكَبُ ـ ولو بكِراءٍ، (وكلُّ ما[1] يحتاجُهُ عادةً) أي: في عادةِ التُّجّارِ[2] بالمعروفِ (في مالِها) لو صحيحةً لا فاسدةً؛ لأنَّه أجيرٌ، فلا نفقةَ له كمُستبضَعٍ، ووكيلٍ، وشريكٍ، "كافي"، وفي الأخيرِ خلافٌ، .....

مِثلِها، أو بمكيلٍ، أو موزونٍ وربحَ كان بينَهما[3] على ما شَرَطا، "بحر"[4]، و"منح"[5] عن "المبسوط"[6])).

[٢٨٧٣٩] (قولُهُ: ولو يوماً) لأنَّ العلّةَ في وُجوبِ النَّفَقةِ حَبْسُ نفسِهِ لأجلِها، فعُلِمَ أنْ[7] ليس المرادُ بالسَّفَرِ الشَّرعيِّ، بل المرادُ أنْ لا يُمكِنَهُ المَبيتُ في منزلِهِ، فإنْ أمكَنَ أنْ يعودَ[8] إليه في ليلتِهِ[9] فهو كالمِصْرِ لا نفَقةَ له، "بحر"[10].

[٢٨٧٤٠] (قولُهُ: ولو بكِراءٍ) بفتح الرّاءِ ومدِّها وكسرِ الهمزةِ بعدَها.

[٢٨٧٤١] (قولُهُ: لأنَّه أجيرٌ) أي: في الفاسدةِ.

[٢٨٧٤٢] (قولُهُ: خلافٌ) فإنَّه صرَّحَ في "النِّهاية" بوُجوبِها في مالِ الشَّرِكَةِ، "منح"[11]، وجعَلَهُ في "شرح المجمع" روايةً عن "محمّدٍ". وفي "الحامديّة"[12] في كتاب الشَّرِكَةِ عن "الرَّمليِّ"

---

(١) في "د": ((وكلما)).

(٢) ((أي: في عادة التجار)) ساقطة من "د".

(٣) في هامش "م": ((قوله: (كان بينهما إلخ) لأن ربَّ المال لا يتمكن من نقض المضاربة ما دام المال عروضاً)) اهـ.

(٤) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٦٩ بتصرف.

(٥) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في المتفرقات ٢/ق١١٨/ب ـ ١١٩/أ.

(٦) "مبسوط السرخسي": كتاب المضاربة. باب عمل رب المال مع المضارب ٢٢/٨٦ ـ ٨٧ بتصرف.

(٧) في "ب" و"م": ((أنه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

(٨) في "ب" و"م": ((أنَّه يعودُ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

(٩) في "ب" و"م": ((ليلةٍ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر".

(١٠) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٦٩ بتصرف.

(١١) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في المتفرقات ٢/ق١١٩/أ.

(١٢) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": ١/٩٢.

(وإنْ عمِلَ في المِصرِ) سواءٌ وُلِدَ فيه أو اتَّخَذَهُ داراً (فنفَقتُهُ في مالِهِ) كدوائِهِ على الظّاهرِ، أمّا إذا نوَى الإقامةَ بمِصرٍ ولم يتَّخِذْهُ داراً فله النَّفَقةُ، "ابن مَلَك". ما لم يأخُذْ مالاً؛ .....

على "المنح": ((أقولُ: ذكَرَ في "التّاترخانيّة" عن "الخانيّة"[1]: قال "محمّدٌ" هذا استحساناً[2] اهـ، أي: وُجوبُ نفَقتِهِ في مالِ الشَّرِكةِ، وحيثُ علِمْتَ أنَّه الاستحسانُ فالعملُ عليه؛ لِما علِمْتَ أنَّ العملَ على الاستحسانِ إلاّ في مسائلَ ليستْ هذه مِنها، "خير الدِّين" على "المنح")) اهـ.

[٢٨٧٤٣] (قولُهُ: ما لم يأخُذْ مالاً) يعني: لو نوَى الإقامةَ بمصرٍ ولم يتَّخِذْهُ داراً فله النَّفَقةُ، إلاّ إذا كان قد أخَذَ مالَ المُضارَبةِ في ذلك المصرِ فلا نفَقةَ له ما دام فيه، ولا يَخفَى ما فيه مِن الإيجازِ المُلحَقِ بالإلغازِ. قال في "البحر"[3]: ((فلو أخَذَ مالاً بالكوفةِ وهو مِن أهلِ البصرةِ، وكان قدِمَ الكوفةَ مسافراً فلا نفَقةَ له في المالِ ما دام بالكوفةِ[4]، فإذا خرَجَ مِنها مسافراً فله النَّفَقةُ حتّى يأتيَ البصرةَ؛ لأنَّ خُروجَهُ لأجلِ المالِ، ولا يُنفِقُ مِن المالِ ما دام بالبصرةِ؛ لأنَّ البصرةَ وطنٌ أصليٌّ له، فكان[5] إقامتُهُ فيه لأجلِ الوطنِ لا لأجلِ المالِ، فإذا خرَجَ مِن البصرةِ له أنْ يُنفِقَ مِن المالِ إلى أنْ يأتيَ الكوفةَ؛ لأنَّ خُروجَهُ مِن البصرةِ لأجلِ المالِ، وله أنْ يُنفِقَ أيضاً ما أقامَ بالكوفةِ حتّى يعودَ إلى البصرةِ؛ لأنَّ وطنَهُ بالكوفةِ كان وطنَ إقامةٍ[6]، وأنَّه يبطُلُ بالسَّفَرِ، فإذا عادَ إليها وليس له بها وطَنٌ فكان[7] إقامتُهُ فيها لأجلِ المالِ، كذا في "البدائع"[8]

---

(١) "الخانية": كتاب الشركة ـ فصل في شركة العنان ٦١٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((استحسانٌ)) بالرفع.

(٣) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٦٩/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((في الكوفة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر" و"البدائع".

(٥) في "ب" و"م": ((فكانت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر" و"البدائع".

(٦) في "ب": ((أمانة))، وفي "م": ((إقانة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصواب الموافق لما في "البحر" و"البدائع".

(٧) في "ب" و"م": ((كانت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "البحر" و"البدائع".

(٨) "البدائع": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: وأما حكم اختلاف المضارب ورب المال ١٠٦/٦.

لأنَّه لم يحتبِسْ بمالِها، ولو سافَرَ بمالِهِ ومالِها، أو خلَطَ بإذْنٍ،.....

٤٩٠/: و"المحيط"[١] و"الفتاوى الظَّهيريّة"[٢])) اهـ.

ويظهَرُ مِنه[٣] أنَّه لو كان له وطنٌ بالكوفةِ[٤] أيضاً ليس له الإنفاقُ إلاّ في الطَّريقِ، ورأيتُ التَّصريحَ به في "التّاترخانيّة" مِن الخامسَ عشرَ.

[٢٨٧٤٤] (قولُهُ: أو خلَطَ إلخ) أو بعُرْفٍ شائعٍ كما قدَّمنا[٥] أنَّه لا يضمَنُ به، تأمَّلْ.

[٢٨٧٤٥] (قولُهُ: بإذْنٍ) أي: وتصيرُ شِرْكَةَ مِلْكٍ، فلا تُنافي المُضارَبَةَ، ونظيرُهُ ما قدَّمناهُ[٦]: ((لو دفَعَ إليه ألفاً نصفُها قَرضٌ ونصفُها مُضارَبةٌ صحَّ، ولكلِّ نصفٍ حكمُ نفسِهِ)) اهـ، مع أنَّ المالَ مشترَكٌ شِرْكَةَ مِلْكٍ، فلم يضر المُضارَبةَ[٧]، وبه ظهَرَ أنَّه لا يُنافي ما قدَّمَهُ "الشّارحُ"[٨] عن "الكافي" مِن ((أنَّه ليس للشَّريكِ نفَقةٌ))، فافهَمْ[٩].

---

(١) "المحيط البرهاني": كتاب المضاربة ـ الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب ١٨/٢٠٣.

(٢) "الظهيرية": كتاب المضاربة ـ الفصل الثاني فيما يملكه المضارب من التصرفات ق٢٤٢/ب.

(٣) في هامش "م": ((قوله: (ويظهر منه إلخ) نقل "ط" عن "مكي" عن "المبسوط" ما نصه: وإن تزوج امرأةً واتخذها وطنا زالت نفقته من مال المضاربة؛ لأن مقامه بها بعد ما تزوج كان لأجل أهله بمنزلة وطنه الأصلي)) اهـ.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((في الكوفة)).

(٥) المقولة [٢٨٦٤٩] قوله: ((والخَلْطَ بمالِ نفسِهِ)) والتي بعدها.

(٦) المقولة [٢٨٦٢٨] قوله: ((وهو معلومٌ للعاقدَينِ)).

(٧) في "ب" و"م": ((فلم يضمن المضاربة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، قال في هامش "م": ((قوله: (فلم يضمن المضاربة) لعل الصواب: (فلم تبطل المضاربة)، تأمل)) اهـ.

(٨) صـ٢٥٨. "در".

(٩) في هامش "ر": ((قوله: (فافهم)، أشار به ردّاً على "ط" فإنه قال: قوله: أو خلط بإذنٍ، فيه أن الخليط بالإذن يصير شريكاً والشريك لا ينفق على نفسه من مال الشركة على الراجح، كذا رأيته في بعض الهوامش اهـ. وكتب المؤلّف على طرّته: الظاهر أن الشّرْكة فيه شركة ملك لا تخرج المال عن كونه مضاربة، فإذا خلطه بماله أو بمال غيره بالإذن وعمل فيهما في سفره لا يكون احتباسه لأحدهما فقط بل لكل منهما فتكون نفقته بالحصة كمالَيْن لرَجلَيْن)) اهـ.

أو بمالَينِ لرجلَينِ أنفَقَ بالحِصَّةِ، وإذا قدِمَ ردَّ ما بقِيَ، "مجمَع". ويضمَنُ الزّائدَ على المعروفِ، ولو أنفَقَ مِن مالِهِ ليرجِعَ في مالِها له ذلك، ولو هلَكَ لم يرجِعْ على المالكِ، (ويأخُذُ المالكُ قَدْرَ ما أنفَقَهُ المُضارِبُ مِن رأسِ المالِ إنْ كان ثَمَّةَ رِبْحٌ، فإنِ استوفاهُ وفضَلَ[1] شيءٌ) مِن الرِّبحِ (اقتسَماهُ) على الشَّرطِ؛ لأنَّ ما أنفَقَهُ يُجعَلُ كالهالكِ، والهالكُ يُصرَفُ إلى الرِّبحِ .....

[٢٨٧٤٦] (قولُهُ: أو بمالَينِ) أي[2]: وإنْ كان أحدُهما بضاعةً فنفَقتُهُ في مالِ المُضارَبةِ، إلاّ أنْ يتفرَّغَ للعملِ في البضاعةِ فمِن مالِ نفسِهِ دونَ البضاعةِ، إلاّ إنْ أذِنَ له المُستبضِعُ بالنَّفَقةِ مِنها؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ، "تاترخانيّة" في الخامسَ عشرَ عن "المحيط"[3]. وفيها عن "العتّابيّة": ((ولو رجَعَ المُضارِبُ مِن سَفَرِهِ بعدَ موتِ ربِّ المالِ فله أنْ يُنفِقَ مِن المالِ على نفسِهِ، وعلى الرَّقيقِ[4]، وكذا بعدَ النَّهيِ، ولو كتَبَ إليه يَنهاهُ وقد صار المالُ نَقْداً لم يُنفِقْ في رُجُوعِهِ)) اهـ.

[٢٨٧٤٧] (قولُهُ: ولو هلَكَ) أي: مالُها.

[٢٨٧٤٨] (قولُهُ: ويأخُذُ) أي: مِن الرِّبحِ.

[٢٨٧٤٩] (قولُهُ: مِن رأسِ) متعلِّقٌ بـ ((أنفَقَ)). و[5]حاصلُ المسألةِ: أنَّه لو دفَعَ له ألفاً مثَلاً فأنفَقَ المُضارِبُ مِن رأسِ المالِ مائةً وربِحَ مائةً يأخُذُ المالكُ المائةَ الرِّبحَ بَدَلَ المائةِ التي أنفَقَها المُضارِبُ ليستوفيَ المالكُ جميعَ رأسِ مالِهِ، فلو كان الرِّبحُ في هذه الصُّورةِ مائتَينِ يأخُذُ مائةً بَدَلَ [٣/٣٢٣ظ/أ] النَّفَقةِ، ويقتسِمانِ المائةَ الثّانيةَ.

(قولُهُ: وإنْ كان أحدُها بضاعةً فنفَقتُهُ في مالِ المُضارَبةِ) لا يظهَرُ جَعْلُ جميعِ النَّفَقةِ في مالِ المُضارَبةِ، بل نصفُها فيه، ونصفُها في مالِ نفسِهِ.

---

(١) في "ط": ((أو فضل)).

(٢) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب المضاربة. الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب ١٨/٢٠٦. ٢٠٧ باختصار.

(٤) في "ر": ((الرفيق)).

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"آ".

كما مرَّ[١]، (وإنْ لم يظهَرْ رِبحٌ فلا شيءَ عليه) أي: المُضارِبِ. (وإنْ باعَ المتاعَ مُرابَحةً حسَبَ ما أنفَقَ على المتاعِ مِن الحُمْلانِ، وأجرةِ السِّمسارِ، والقَصّارِ، والصَّبّاغِ، ونحوِهِ) مِمّا اعتيدَ ضمُّهُ، (ويقولُ البائعُ: قامَ عليَّ بكذا، وكذا يضُمُّ إلى رأسِ المالِ ما يوجِبُ زيادةً فيه حقيقةً، أو حُكماً، أو اعتادَهُ التُّجّارُ) كأجرةِ السِّمسارِ، هذا هو الأصلُ، "نهاية". (لا) يضُمُّ ما أنفَقَهُ (على نَفسِهِ)؛ لعدمِ الزِّيادةِ والعادةِ. (مُضارِبٌ بالنِّصفِ شَرَى بألفِها بَزّاً) أي: ثِياباً.....

[٢٨٧٥٠] (قولُهُ: مِن الحُمْلانِ) قال في "مجمع البحرين": ((والحُمْلانُ ـ بالضَّمِّ ـ: الحَمْلُ، مصدرُ حَمَلَهُ، والحُمْلانُ أيضاً: أُجرَةُ[٢] ما يُحمَلُ)) اهـ، وهو المرادُ، "ط"[٣].

[٢٨٧٥١] (قولُهُ: حقيقةً) كالصَّبْغِ.

[٢٨٧٥٢] (قولُهُ: أو حُكْماً) كالقِصارةِ.

[٢٨٧٥٣] (قولُهُ: والعادةِ) قد سبَقَ في المُرابَحةِ[٤] أنَّ العِبْرَةَ في الضَّمِّ لعادةِ التُّجّارِ[٥]، فإذا جرَتْ بضمِّ ذلك يُضَمُّ، "ط"[٦]. ق٤٨٥/ب

[٢٨٧٥٤] (قولُهُ: أي: ثِياباً) قال في "البحر"[٧]: ((وقال "محمّدٌ" في "السِّيَر"[٨]: البَزُّ عندَ

(قولُ "المصنِّفِ": أو حُكْماً) معلومٌ مِن قولِهِ سابقاً: ((ونحوِهِ)).

---

(١) قوله: ((والهالكُ يُصرَفُ إلى الرِّبحِ كما مَرَّ)) ليس في "د"، وانظر صـ٢٥٤. "در".

(٢) في "ب" و"م": ((أجر)).

(٣) "ط": كتاب المضاربة ـ فصل في المتفرقات ٣/٣٧٢.

(٤) ١٥/١١٠ وما بعدها "در".

(٥) في "الأصل": ((التجارة)).

(٦) "ط": كتاب المضاربة ـ فصل في المتفرقات ٣/٣٧٢.

(٧) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٧١.

(٨) انظر "شرح السير الكبير" للسرخسي: باب الاستثناء في النقل والخاص منه ٢/٧٢٨ بتصرّف.

(وباعَهُ بألفَينِ، وشَرَى بهما عبداً، فضاعا في يدِهِ) قبلَ نَقدِهما لبائعِ العبدِ (غرِمَ المُضارِبُ) نِصفَ الرِّبحِ (رُبعَهما، و) غرِمَ (المالكُ الباقيَ، و) يصيرُ (رُبعُ العبدِ) مِلْكاً (للمُضارِبِ) خارجاً عن المُضارَبةِ؛ لكَونِهِ مضموناً عليه، ومالُ المُضارَبةِ أمانةٌ، وبينَهما تَنافٍ، (وباقيهِ لها[1]، ورأسُ المالِ) جَميعُ ما دفَعَ المالكُ وهو (ألفانِ وخَمسُمائةٍ، و[2]) لكنْ (رابَحَ) المُضارِبُ في بَيعِ العبدِ (على ألفَينِ) فقط؛ لأنَّه شَراهُ بهما، (ولو بِيعَ) العبدُ (بضِعفِهما) بأربعةِ آلافٍ .....

أهلِ الكوفةِ: ثِيابُ الكَتّانِ أو القُطْنِ، لا ثِيابُ الصُّوفِ أو الخَزِّ، كذا في "المُغرب"[3])) اهـ.

[٢٨٧٥٥] (قولُهُ: نِصفَ الرِّبحِ) لأنَّه ظهَرَ فيها رِبْحُ ألفٍ لَمّا صار المالُ نَقْداً، فإذا اشترى بالألفَينِ عبداً صار مشترَكاً، رُبعُهُ للمُضارِبِ، والباقي لربِّ المالِ، فيكونُ مضموناً عليهما بالحِصَصِ.

[٢٨٧٥٦] (قولُهُ: الباقيَ) ولكنِ الألفانِ يَجِبانِ جميعاً للبائعِ على المُضارِبِ، ثمَّ يَرجِعُ المُضارِبُ على ربِّ المالِ بألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّ المُضارِبَ هو المُباشِرُ للعَقدِ، وأحكامُ العَقدِ تَرجِعُ إليه، "إتقانيّ".

[٢٨٧٥٧] (قولُهُ: لِكَونِهِ) علّةٌ لقولِهِ: ((خارجاً)).

[٢٨٧٥٨] (قولُهُ: وبينَهما) أي: بينَ المضمونِ والأمانةِ[4].

[٢٨٧٥٩] (قولُهُ: لها) لأنَّ ضمانَ ربِّ المالِ لا يُنافي المُضارَبةَ، "س".

[٢٨٧٦٠] (قولُهُ: ولو بِيعَ) أي: والمسألةُ بحالِها.

---

(١) في "و": ((لهما)).

(٢) الواو من الشرح في "و".

(٣) "المغرب": مادة ((بزز)).

(٤) في "ب" و"م": ((أي: بين الضمان المفهوم من مضمون وبين الأمانة)).

(فحِصَّتُها ثلاثةُ آلافٍ)؛ لأنَّ رُبعَهُ للمُضارِبِ، (والرِّبحُ مِنها نِصفُ الألفِ بينَهما)؛ لأنَّ رأسَ المالِ ألفانِ وخَمسُمائةٍ. (ولو شَرَى مِن ربِّ المالِ بألفٍ عبداً.....

[٢٨٧٦١] (قولُهُ: فحِصَّتُها) أي: المُضارَبةِ.

[٢٨٧٦٢] (قولُهُ: لأنَّ رُبعَهُ) أي: رُبعَ العبدِ مِلْكٌ للمُضارِبِ كما تقدَّمَ[1]. **وفي الهامش:** ((قولُهُ: رُبعَهُ وهو الألفُ)) اهـ.

[٢٨٧٦٣] (قولُهُ: بينَهما) أي: والألفُ يختصُّ بها المُضارِبُ كما مرَّ[2].

[٢٨٧٦٤] (قولُهُ: عبداً) أي: قيمتُهُ ألفٌ، فالثَّمَنُ والقيمةُ سواءٌ، وإنَّما قلنا ذلك لأنَّه لو كان فيهما فَضْلٌ ـ بأن اشترى ربُّ المالِ عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفانِ، ثمَّ باعَهُ مِن المُضارِبِ بألفَينِ بعدَما ربحَ المُضارِبُ ألفاً ـ فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ وخمسِمائةٍ، وكذا لو الفَضلُ في قيمةِ المَبيعِ دونَ الثَّمَنِ بأنْ كان العبدُ يساوي ألفاً وخمسَمائةٍ فاشتراهُ ربُّ المالِ بألفٍ وباعَهُ مِن المُضارِبِ بألفٍ فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ ومائتَينِ وخمسِينَ،

(قولُهُ: لأنَّه لو كان فيهما فَضْلٌ) أي: على رأسِ المالِ، "بحر".

(قولُهُ: فإنَّه يُرابِحُ على ألفٍ وخمسِمائةٍ) لأنَّا نعتبِرُ الثَّمَنَ الأوَّلَ، وذلك ألفٌ في حقِّ ربِّ المالِ، وحصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ وذلك خمسُمائةٍ، فيَبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ وخمسِمائةٍ. بيانُهُ: أنَّ الألفَ خرَجَ عن مِلْكِ ربِّ المالِ في ثَمَنِ العبدِ، فيُعتبَرُ في بيعِ المُرابَحةِ، ونصفُ الألفِ التي هي الرِّبحُ مِلْكُ ربِّ المالِ قبلَ البيعِ وبعدَه فلا يُعتبَرُ، أمَّا النِّصفُ الذي هو حصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ وهو خمسُمائةِ درهمٍ خرَجَ عن مِلْكِ ربِّ المالِ إلى مِلْكِ المُضارِبِ حقيقةً بإزاءِ هذا العبدِ، فيُعتبَرُ. اهـ "غاية البيان". وفي "الهنديّة": ((المُضارِبُ إذا اشترى مِن ربِّ المالِ، أو ربُّ المالِ اشترى مِن المُضارِبِ وأرادَ أنْ يبيعَ مُرابَحةً فإنَّه يبيعُ مُرابَحةً على أقلِّ الثَّمَنَينِ وحصَّةِ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ)) اهـ.

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) في المقولة السابقة.

.....

وكذا عكسُهُ بأنْ شرَى عبداً قيمتُهُ ألفٌ بألفٍ فباعَهُ مِنه بألفين[1] فالمسألةُ رباعيّةٌ: قسمانِ لا يُرابِحُ فيهما إلاّ على ما اشترَى ربُّ المالِ، وقسمانِ يُرابِحُ فيهما[2] عليه وعلى حصّةِ المُضارِبِ، وهذا إذا كان البائعُ ربَّ المالِ، فلو كان المُضارِبَ فهو على أربعةِ أقسامٍ أيضاً كما يأتي[3]، وتمامُهُ في "البحر"[4] عن "المحيط".

(قولُهُ: وكذا عكسُهُ) عبارةُ "البحر": ((وأمّا إذا كان في الثَّمَنِ فَضْلٌ على رأسِ المالِ، ولا فَضْلَ في قيمةِ المَبيعِ، بأن اشترَى ربُّ المالِ عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفٌ باعَهُ مِن المُضارِبِ بألفَينِ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ، فهو كمسألةِ "الكتاب")).

(قولُهُ: بأن شرَى عبداً قيمتُهُ ألفٌ إلخ) حكمُ هذه الصُّورةِ كمسألةِ "المصنِّفِ".

(قولُهُ: وتمامُهُ في "البحر" عن "المحيط") عبارةُ "المحيط": ((بابُ المُرابَحةِ بينَ ربِّ المالِ والمُضارِبِ: أصلُهُ: أنَّ المُضارِبَ إنَّما يبيعُ المشتريَ مُرابَحةً على الثَّمَنِ الذي استتمَّ زوالُهُ عن مِلْكِ ربِّ المالِ والمُضارِبِ، فأمّا ما هو زائلٌ مِن وجهٍ دونَ وجهٍ فلا يُعتبَرُ زائلاً في المُرابَحةِ احتياطاً، والمُرابَحةُ مبنيّةٌ على الأمانةِ، منفيّةٌ عن الغَدْرِ والخِيانةِ، كالمُكاتَبِ إذا اشترَى شيئاً بألفٍ ثمَّ باعَهُ مِن المولى بألفَينِ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على الألفِ؛ لأنَّ الألفَ الأُخرى لم يَستتمَّ زوالُها عن مِلْكِ المولى والمُكاتَبِ، فإنَّه بقيَ للمولى فيها حقُّ مِلْكٍ، فلم يُعتَبَرْ زائلاً في بيعِ المُرابَحةِ.

ثمَّ المسائلُ على قسمَينِ: إمّا أنْ كان المشتري في البيعِ الثّاني هو المُضارِبَ، أو ربَّ المالِ، وكلُّ قسمٍ على أربعةِ أوجُهٍ: إمّا أنْ كان في الثَّمَنِ الثّاني أو[5] في المَبيعِ فَضْلٌ، أو لا فَضْلَ في كلَيهما، أو كان في أحدِهما فَضْلٌ في المَبيعِ دونَ الثَّمَنِ، أو في الثَّمَنِ فَضْلٌ دونَ المَبيعِ. =

---

(١) في النسخ جميعها: ((بألف))، وما أثبتناه من "البحر" هو الصواب، والله أعلم، ورجَّحه في هامش "م".

(٢) ((فيهما)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) المقولة [٢٨٧٦٧] قوله: ((وكذا عكسُهُ)).

(٤) انظر "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٧١.

(٥) **نقول:** سياق العبارة يقتضي أن تكون بالواو: ((وفي المبيعِ فضلٌ)).

.....

= أمّا القسمُ الأوّلُ لو اشترى ربُّ المالِ عبداً بخمسِمائةٍ وباعَهُ مِن المُضارِبِ بألفِ المُضارَبةِ ولا فَضْلَ في المَبيعِ والثَّمَنِ، بأنْ كان قيمةُ العبدِ ألفاً ورأسُ المالِ ألفاً، فإنْ باعَهُ مُساوَمةً باعَهُ كيف شاءَ، وإنْ باعَهُ مُرابَحةً باعَهُ على خمسِمائةٍ؛ لأنَّ خمسَمائةٍ مِن الثَّمَنِ لم يَستتمَّ زوالُهُ باعتبارِ العَقدَينِ؛ لأنَّه إنْ زالَ عن مِلْكِ المُضارِبِ لم يَزُلْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ، فإنَّه كان مِلْكاً له قبلَ الشِّراءِ مِن المُضارِبِ، وإنَّما خرَجَ مِن مِلْكِ ربِّ المالِ في ثَمَنِ العبدِ خمسُمائةٍ في البيعِ الأوَّلِ، فيبيعُهُ مُرابَحةً على ما خرَجَ عن مِلْكِهِ، ولو اشتراهُ بألفٍ وقيمتُهُ ألفٌ وباعَهُ مِن المُضارِبِ بخمسِمائةٍ ومالُ المُضارِبِ ألفٌ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على خمسِمائةٍ، وأمّا إذا كان في الثَّمَنِ والمَبيعِ فَضْلٌ على رأسِ المالِ، بأنِ اشترى ربُّ المالِ عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفانِ ثمَّ باعَهُ مِن المُضارِبِ بألفَينِ بعدَما عمِلَ المُضارِبُ في ألفِ المُضارَبةِ وربِحَ فيها ألفاً فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّ ألفاً خرَجَتْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ بالبَيعِ الأوَّلِ فلا بدَّ مِن اعتبارِها، وخمسَمائةٍ مِن الألفِ الرِّبحُ، فحصّةُ ربِّ المالِ لم تَزُلْ عن مِلْكِهِ؛ لأنَّها كانتْ مِلْكاً له قبلَ الشِّراءِ مِن المُضارِبِ، فيجبُ طَرْحُها، بقيَ خمسمائةٍ أُخرى حصّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ لا بدَّ مِن اعتبارِها؛ لأنَّه يَخرُجُ عن مِلْكِ المُضارِبِ إلى ربِّ المالِ رقَبةً وتصرُّفاً، فيجبُ اعتبارُها، فيجبُ ضمُّ هذه الخمسِمائةِ إلى الألفِ الخارجةِ عن مِلْكِ ربِّ المالِ بالبَيعِ الأوَّلِ، فصار ألفاً وخمسَمائةٍ، فيبيعُهُ مُرابَحةً على الألفِ؛ لأنَّه خرَجَ عن مِلْكِ ربِّ المالِ في ثَمَنِهِ خمسُمائةٍ، فاعتُبِرَتْ في المُرابَحةِ، وخمسُمائةٍ حصّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ خرَجَتْ عن مِلْكِهِ إلى مِلْكِ ربِّ المالِ، ومِلْكَ المُضارِبُ بإزائها رُبعَ العبدِ، فوجَبَ اعتبارُها، وما زادَ عليها ـ وهو ألفٌ ـ مِلْكُ ربِّ المالِ قبلَ البيعِ، وبعدَه خمسُمائةٍ رأسُ مالِهِ، وخمسُمائةٍ ربحٌ لم يَخرُجْ عن مِلْكِ أحدٍ فلم يُعتبَرْ، فبقيَ المُعتبَرُ ألفاً، فيبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ، فأمّا إذا كان في الثَّمَنِ فَضْلٌ على رأسِ المالِ ولا فَضْلَ على رأسِ المالِ، ولا فَضْلَ في المَبيعِ بأنِ اشترى ربُّ المالِ عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفٌ باعَهُ مِن المُضارِبِ بألفَينِ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ؛ لأنَّ ألفاً زالَ عن مِلْكِ ربِّ المالِ وعن المُضارِبِ رقبةً وتصرُّفاً، فاستتمَّ زوالُهُ باعتبارِ التَّعيينِ، فلا بدَّ مِن اعتبارِها، وخمسُمائةٍ مِن الألفِ الباقيةِ حصّةُ ربِّ المالِ لم يستتمَّ زوالُها عن مِلْكِهِ؛ لأنَّها كانتْ مِلْكاً له قبلَ الشِّراءِ وبعدَه رقبةً، وخمسُمائةٍ أُخرى حصّةُ المُضارِبِ إنْ خرَجَتْ عن مِلْكِهِ إلاّ أنَّه لم يَمْلِكْ بإزائها شيئاً مِن رقبةِ العبدِ، فإنَّ جميعَ العبدِ مشغولٌ برأسِ المالِ لا فَضْلَ فيه، وإنَّما استفادَ بإزائها مِلْكَ التَّصرُّفِ، وإذا لم يَمْلِكِ المُضارِبُ بحصّتِهِ شيئاً مِن العبدِ لا تُعتبَرُ حصّتُهُ في المُرابَحةِ، وجُعِلَ كأنَّها تَوِيَتْ =

.....

= كمَن اشترى عبداً وزادَ الأجنبيُّ للبائعِ خمسَمائةٍ وسلَّمَها إلى البائعِ فالمشتري يبيعُ مُرابَحةً على ألفٍ، ولا يبيعُ مُرابَحةً على ألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّه لم يَملِكْ بتلك الخمسِمائةِ شيئاً مِن العبدِ، ولو اشتراهُ ربُّ المالِ بخمسِمائةٍ فباعَهُ مِن المُضارِبِ بألفَينِ يبيعُهُ مُرابَحةً على خمسِمائةٍ؛ لأنَّ خمسَمائةٍ خرَجَتْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ، فلا بدَّ مِن اعتبارِها، وبقيَ ألفٌ وخمسُمائةٍ، فألفٌ كانت مِلْكَ ربِّ المالِ، وخمسُمائةٍ مِن رأسِ المالِ، وخمسُمائةٍ رِبْحٌ إنْ زال عن مِلْكِ المُضارِبِ، إلاَّ أنَّه لم يَستفِدْ بإزائها شيئاً مِن رقبةِ العبدِ، فلا يُعتبَرُ، فأمَّا إذا كان في المَبيعِ فَضْلٌ دونَ الثَّمَنِ، بأنْ كان العبدُ يساوي ألفاً وخمسَمائةٍ، فاشتراهُ ربُّ المالِ بألفٍ فباعَهُ مِن المُضارِبِ بألفٍ يبيعُهُ المُضارِبُ مُرابَحةً على ألفٍ ومائتَينِ وخمسِينَ؛ لأنَّ ألفاً خرَجَتْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ لم يَزُلْ عن مِلْكِهِ فلم يُعتبَرْ، وخمسمائةٍ حصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ فلم يَملِكْ بها إلا مائتَينِ وخمسِينَ؛ لأنَّ نصفَ الرِّبحِ في العبدِ مائتانِ وخمسُونَ، فاعتُبِرَ ذلك القَدْرُ مع ألفٍ.

وأمَّا القسمُ الثَّاني: فالوجهُ الأوَّلُ مِنه ـ وهو ما إذا لم يكنْ فَضْلٌ في المَبيعِ والثَّمَنِ ـ بأنِ اشترى المُضارِبُ عبداً بخمسِمائةٍ قيمتُهُ ألفٌ فباعَهُ مِن ربِّ المالِ بألفٍ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على خمسِمائةٍ؛ لأنَّ الخمسَمائةِ التي نقَدَها المُضارِبُ الأجنبيَّ خرَجَتْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ والمُضارِبِ، وخمسُمائةٍ أُخرى لم تَزُلْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ رقبةً، فلم يَستتِمَّ زوالُها عن مِلْكِهِ، فلم تُعتبَرْ زائلةً، وإنْ فيهما فَضْلٌ بأنِ اشترى المُضارِبُ عبداً يُساوي ألفَينِ بألفٍ وباعَهُ مِن ربِّ المالِ بألفَينِ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحةً على ألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّه استتمَّ زوالُ ألفٍ وخمسِمائةٍ عن مِلْكِ ربِّ المالِ بشِراءِ المُضارِبِ ونَقْدِها الأجنبيَّ: ألفٌ مِن رأسِ المالِ وخمسُمائةٍ حصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ؛ لأنَّه استفادَ بإزائها رُبعاً مِن رقبةِ العبدِ، بقِيَتْ خمسُمائةٍ حصَّةُ ربِّ المالِ مِن الرِّبحِ مِلْكاً له رقبةً، وصار كما لو كان المشتري هو المُضارِبَ مِن ربِّ المالِ، وإنْ كان الفَضلُ في الثَّمَنِ دونَ المَبيعِ بأنِ اشترى المُضارِبُ عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفٌ فباعَهُ مِن ربِّ المالِ بألفَينِ يبيعُهُ مُرابَحةً بألفٍ وخمسِمائةٍ؛ لأنَّه زال عن مِلْكِ ربِّ المالِ ألفٌ وخمسُمائةٍ: ألفٌ بشراءِ المُضارِبِ وخمسُمائةٍ بشرائهِ، وهو حصَّةُ المُضارِبِ مِن الرِّبحِ وقد ملَكَ بإزائها عبداً رقبةً وتصرُّفاً، إلاَّ أنَّه ملَكَ الرَّقبَةَ بشراءِ المُضارِبِ ـ وشراؤهُ كشرائهِ بنفسِهِ؛ لأنَّه وكيلُهُ ـ وملَكَ التَّصرُّفَ بشرائهِ مِن المُضارِبِ. ولو اشتراهُ المُضارِبُ بخمسِمائةٍ فباعَهُ ربُّ المالِ[1] بألفي درهمٍ باعَهُ ربُّ المالِ مُرابَحةً على ألفٍ، ويُخرِّجُهُ على نحوِ =

(١) **نقول**: سياق العبارة يقتضي أن تكون بإضافة ((من)): ((فباعه من ربِّ المال)).

شَراهُ) ربُّ المالِ (بِنصفِهِ رابَحَ بِنصفِهِ)، وكذا عكسُهُ؛ لأنَّه وكيلُهُ، ومِنه عُلِمَ جوازُ شِراءِ المالكِ مِن المُضارِبِ وعكسِهِ. .....

[٢٨٧٦٥] (قولُهُ: شَراهُ) صفةُ ((عبداً)).

[٢٨٧٦٦] (قولُهُ: رابَحَ) جوابُ ((لو)).

[٢٨٧٦٧] (قولُهُ: وكذا عكسُهُ) وهو ما لو كان البائعُ المُضارِبَ والمسألةُ بحالِها، بأنْ شرَى ربُّ المالِ بألفٍ عبداً شراهُ المُضارِبُ بنصفِهِ ورأسُ المالِ ألفٌ، فإنَّه يُرابِحُ بنصفِهِ، وهذا إذا كانتْ[1] قيمتُهُ كالثَّمَنِ لا فَضْلَ فيهما، ومثلُهُ لو الفَضلُ في القيمةِ فقط، أمّا لو كان فيهما

= ما مرَّ، وإنْ كان الفَضلُ في المَبيعِ دونَ الثَّمَنِ بأن اشترى عبداً بألفٍ قيمتُهُ ألفانِ ثمَّ باعَهُ بألفٍ مِن ربِّ المالِ فإنَّه يبيعُهُ مُرابَحَةً على ألفٍ؛ لأنَّ الزّائلَ عن مِلْكِهِ هذا القَدْرُ كما لو كان المشتري هو المُضارِبَ.

فالحاصلُ في هذه المسائل: أنَّه متى كان شراءُ المُضارِبِ بأقلَّ مِن الثَّمَنَينِ فإنْ كان للمُضارِبِ حصّةٌ ضمَّها إلى أقلِّ الثَّمَنَينِ، ومتى اشترى ربُّ المالِ باعَهُ على أقلِّ الثَّمَنَينِ ويضمُّ إليه حصّةَ المُضارِبِ، ولو ملَكَ ربُّ المالِ بغيرِ شيءٍ فباعَهُ مِن المُضارِبِ لا يبيعُهُ مُرابَحَةً حتّى يُبيِّنَ أنَّه اشتراه مِن ربِّ المالِ؛ لأنَّ المُضارِبَ يبيعُهُ لربِّ المالِ، وربُّ المالِ لا يَملِكُ بيعَهُ مُرابَحَةً، وكذا المُضارِبُ؛ وذلك لأنَّ الثَّمَنَ إنْ زال عن مِلْكِ المُضارِبِ لم يَزُلْ عن مِلْكِ ربِّ المالِ، فلا يُعتبَرُ زائلاً احتياطاً.

اشترى المُضارِبُ عبداً بألفٍ وباعَهُ مِن ربِّ المالِ بألفَينِ ثمَّ باعَهُ ربُّ المالِ مِن أجنبيٍّ مُساوَمةً بثلاثةِ آلافٍ، ثمَّ اشتراهُ المُضارِبُ مِن الأجنبيِّ بألفَينِ لم يَبِعْهُ مُرابَحَةً عند "أبي حنيفة"، وعندَهما: يبيعُهُ مُرابَحَةً بألفَينِ، وهذا بناءٌ على أنَّه يَطرَحُ الرِّبحَ الحاصلَ للمشتري الآخِرِ مِن الثَّمَنِ الآخِرِ في العَقدِ المتوسِّطِ عندَه، وعندَهما لا يطرَحُ كما في مسألةٍ مرَّتْ في البُيوعِ، وهي: ما إذا اشترى ثوباً بعشرةٍ وباعَهُ بعشرِينَ، ثمَّ اشتراهُ بعشرةٍ فإنَّه لا يبيعُهُ عندَ "أبي حنيفة"، وعندَهما: يبيعُهُ مُرابَحَةً على عشرةٍ؛ لأنَّ عندَه إذا طُرِحَ الرِّبحُ مِن هذا الثَّمَنِ لم يَبْقَ شيءٌ مِن ثَمَنِهِ، وعندَهما لا يُطرَحُ الرِّبحَ)) انتهى.

(قولُهُ: ومثلُهُ لو الفَضلُ في القيمةِ إلخ) لعلَّه: في الثَّمَنِ، وقولُهُ: ((أو في الثَّمَنِ)) حقُّهُ: أو في القيمةِ، وعبارةُ "البحر" كما ذَكَرَهُ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((كان)).

(ولو شَرَى بألفِها عبداً قيمتُهُ ألفانِ، فقتَلَ العبدُ رجلاً خَطأً فثلاثةُ أرباعِ الفِداءِ على المالكِ، ورُبعُهُ على المُضارِبِ) على قَدْرِ مِلْكِهما، (والعبدُ يخدُمُ المالكَ ثلاثةَ أيامٍ والمُضارِبَ يوماً)؛ لخُروجِهِ عن المُضارَبةِ بالفِداءِ؛ للتَّنافي .....

فَضْلٌ، أو في الثَّمَنِ فقط فإنَّه يُرابِحُ على ما اشترى به المُضارِبُ وحصّةِ المُضارِبِ، وبه عُلِمَ أنَّ المسألةَ رباعيّةٌ أيضاً، وتمامُهُ في "البحر"[1].

[٢٨٧٦٨] (قولُهُ: ولو شرَى) أي: مَن معه ألفٌ بالنِّصفِ كما قيَّدَ به في "الكنز"[2].

[٢٨٧٦٩] (قولُهُ: بالفِداءِ) لأنَّه لَمّا صار المالُ عيناً واحداً ظهَرَ الرِّبحُ، وهو ألفٌ بينَهما وألفٌ لربِّ المالِ، فإذا فدَياهُ خرَجَ عنِ المُضارَبةِ؛ لأنَّ نصيبَ المُضارِبِ صار مضموناً عليه، ونصيبَ ربِّ المالِ صار له بقضاءِ القاضي بالفِداءِ عليهما، وإذا خرَجَ عنها بالدَّفعِ أو بالفداءِ يَخدُمُهما[3] على قَدْرِ مِلْكِهما، "بحر"[4].

٤٩١/٤ والفرقُ بين هذا وبين ما مرَّ[5] حيثُ لا يَخرُجُ هناك ما خَصَّ ربَّ المالِ عن المُضارَبةِ، وهنا يَخرُجُ: أنَّ الواجبَ هناك ضمانُ التِّجارةِ، وهو لا يُنافي المُضارَبةَ، وهنا ضمانُ الجِنايةِ، وهو ليس مِن التِّجارةِ في شيءٍ، فلا يَبقَى على المُضارَبةِ، "كفاية"[6].

(قولُهُ: وإذا خرَجَ عنها بالدَّفعِ أو بالفِداءِ غَرِما إلخ) عبارةُ "البحر": ((يَخدُمُهما إلخ))، ولا معنى لقولِهِ: ((بالدَّفعِ)).

---

(١) انظر "البحر": كتاب المضاربة . باب المضارب يضارب . فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧١/٧ . ٢٧٢ نقلاً عن "المحيط".

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب المضاربة . باب المضارب يضارب ١٧٨/٢.

(٣) في "ب" و"م": ((غَرِما)) بدل ((يخدمهما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" هو الصوابُ الموافق لعبارة "البحر"، وقد نبَّه عليه الرافعي رحمه الله، وهو الذي رجَّحه في هامش "م".

(٤) **نقول**: ما في "البحر" منقولٌ عن الزيلعيّ بتصرف، ولتراجع العبارة في "تبيين الحقائق": ٧٤/٥، وانظر "البحر": كتاب المضاربة . باب المضارب يضارب . فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧٢/٧.

(٥) صـ٢٦٢. وما بعدها "در".

(٦) "الكفاية": كتاب المضاربة . فصل فيما يفعله المضارب ٤٤٦/٧ بتصرف (ذيل "تكملة فتح القدير").

كما مرَّ. ولو اختارَ المالكُ الدَّفعَ والمُضارِبُ الفِداءَ فله ذلك؛ لتوهُّمِ الرِّبحِ حينَئذٍ. (اشترَى بألفِها عبداً وهلَكَ الثَّمَنُ قبلَ النَّقدِ) للبائعِ لم يضمَنْ؛ لأنَّه أمينٌ، بل (دفَعَ المالكُ) للمُضارِبِ (ألفاً أُخرَى، ثمَّ وثمَّ) أي: كلَّما هلَكَ دفَعَ أُخرَى[1] إلى غيرِ نهايةٍ، (ورأسُ المالِ جَميعُ ما دفَعَ)، .....

[٢٨٧٧٠] (قولُهُ: كما مرَّ[2]) أي: قريباً مِن أنَّ ضمانَ المُضارِبِ يُنافي المُضارَبةَ، "س".

[٢٨٧٧١] (قولُهُ: ولو اختارَ المالكُ الدَّفعَ إلخ) قال في "البحر"[3]: ((قيَّدَ بقولِهِ: قيمتُهُ ألفانِ لأنَّه لو كانتْ قيمتُهُ ألفاً فتدبيرُ الجِنايةِ إلى ربِّ المالِ؛ لأنَّ الرَّقَبةَ على مِلْكِهِ لا مِلْكَ للمُضارِبِ فيها، فإن اختارَ ربُّ المالِ الدَّفعَ والمُضارِبُ الفِداءَ مع ذلك فله ذلك؛ [٣/٣٢٣ظ/ب] لأنَّه يستبقي بالفِداءِ مالَ المُضارَبةِ، وله ذلك؛ لأنَّ الرِّبحَ يُتوَهَّمُ، كذا في "الإيضاح")) اهـ، ونحوُهُ في "غاية البيان".

ولا يَخفَى أنَّ الرِّبحَ في مسألةِ "المتن" مُحقَّقٌ، بخلافِ هذه، فقد علَّلَ لغيرِ مذكورٍ، على أنَّ الظَّاهرَ أنَّه في مسألةِ "المتن" لا يَنفرِدُ أحدُهما بالخِيارِ؛ لكَونِ العبدِ مشترَكاً، يدلُّ عليه[4] ما في "غاية البيان": ((ويكونُ الخِيارُ لهما جميعاً إنْ شاءا[5] فدَيا، وإنْ شاءا[5] دفَعا))، فتأمَّلْ.

[٢٨٧٧٢] (قولُهُ: ما دفَعَ) فلا يظهَرُ الرِّبحُ إلاَّ بعدَ استيفاءِ المالكِ الكلَّ، لكنَّ المُضارِبَ لا يُرابِحُ إلاَّ على ألفٍ كما مرَّ[6].

(قولُهُ: إنْ شاءا فدَيا، وإنْ شاءا دفَعا، فتأمَّلْ) قال "السِّنديُّ": ((وقال في "البدائع" في مسألةِ "المصنِّفِ": فإن اختارَ أحدُهما الدَّفعَ والآخَرُ الفِداءَ لهما ذلك)).

---

(١) في "د": ((آخر)).

(٢) صـ٢٦٣. "در".

(٣) "البحر": كتاب المضاربة. باب المضارب يضارب. فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٧/٢٧٢.

(٤) في "ب" و"م": ((له)) بدل ((عليه)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((شاء)).

(٦) المقولة [٢٨٧٦٤] قوله: ((عبداً))، وانظر "تقريرات الرافعي" عليها.

بخلافِ الوكيلِ؛ لأنَّ يدَهُ ثانياً يدُ استيفاءٍ لا أمانةٍ. (معَه ألفانِ فقال) للمالكِ: (دفَعْتَ إليَّ ألفاً وربِحْتُ ألفاً، وقال المالكُ: دفَعْتُ ألفَينِ فالقولُ للمُضارِبِ)؛ لأنَّ القولَ في مقدارِ المقبوضِ للقابضِ أميناً أو[1] ضَميناً، كما لو أنكَرَهُ أصلاً. (ولو كان الاختلافُ مع ذلك[2] في مقدارِ الرِّبحِ فالقولُ لربِّ المالِ في مقدارِ الرِّبحِ فقط)؛ لأنَّه يُستفادُ مِن جهتِهِ، (وأيُّهما أقامَ بيِّنةً تُقبَلُ، وإنْ أقاماها.....

[٢٨٧٧٣] (قولُهُ: بخلافِ الوكيلِ) أي: إذا كان الثَّمَنُ مدفوعاً إليه قبلَ الشِّراءِ، ثمَّ هلَكَ فإنَّه لا يَرجِعُ إلاَّ مرَّةً.

[٢٨٧٧٤] (قولُهُ: لأنَّ يدَهُ ثانياً إلخ) الضَّميرُ فيه للوكيلِ، بيانُهُ: أنَّ المالَ في يدِ المُضارِبِ أمانةٌ، ولا يُمكِنُ حَمْلُهُ على الاستيفاءِ؛ لأنَّه لا يكونُ إلاَّ بقَبْضٍ مضمونٍ، فكلُّ ما قُبِضَ يكونُ أمانةً، وقَبْضُ الوكيلِ ثانياً استيفاءٌ؛ لأنَّه وجَبَ له على المُوكِّلِ مثلُ ما وجَبَ عليه للبائعِ، فإذا قَبَضَهُ صارَ مُستوفِياً له فصَار[3] مضموناً عليه، فيَهلِكُ عليه، بخلافِ ما إذا لم يكنْ مدفوعاً إليه إلاَّ بعدَ الشِّراءِ حيثُ لا يَرجِعُ أصلاً؛ لأنَّه ثبَتَ له حقُّ الرُّجوعِ بنفسِ الشِّراءِ، فجُعِلَ مُستوفِياً بالقَبْضِ بعدَه؛ أمَّا[4] المدفوعُ إليه قبلَه أمانةٌ، وهو قائمٌ[5] على الأمانةِ بعدَه، فلم يَصِرْ مُستوفِياً، فإذا هلَكَ يَرجِعُ مرَّةً فقط لِما قلنا. ق٤٨٦/أ

[٢٨٧٧٥] (قولُهُ: مع ذلك) أي: مع الاختلافِ في رأسِ المالِ.

[٢٨٧٧٦] (قولُهُ: الرِّبحِ) صورتُهُ: قال ربُّ المالِ: رأسُ المالِ ألفان وشرَطْتُ لكَ ثُلثَ الرِّبحِ، وقال المُضارِبُ: رأسُ المالِ ألفٌ وشرَطْتَ لي النِّصفَ.

[٢٨٧٧٧] (قولُهُ: فقط) لا في رأسِ المالِ، بل القولُ فيه للمُضارِبِ كما علِمْتَ[6].

---

(١) في "ط": ((أميناً كان أو)).

(٢) ((مع ذلك)) من الشرح في "ط".

(٣) في "ب" و"م": ((فإذا صار مستوفياً له صار)).

(٤) في "ب" و"م": ((إذ)).

(٥) في "الأصل": ((قبله أمانة حكماً، وهو قائم)) بزيادة لفظة: ((حكماً)).

(٦) في هذه الصحيفة "در".

فالبيِّنةُ بيِّنةُ ربِّ المالِ في دعواهُ الزِّيادةَ في رأسِ المالِ، و) بيِّنةُ[1] (المُضارِبِ في دعواهُ الزِّيادةَ في الرِّبحِ) قيَّدَ الاختلافَ بكَونِهِ في المقدارِ لأنَّه لو كان في الصِّفةِ فالقولُ لربِّ المالِ، فلذا قال: (معَه ألفٌ فقال: هو مُضارَبةٌ بالنِّصفِ وقد ربحَ ألفاً، وقال المالكُ: هو بِضاعةٌ فالقولُ للمالكِ)؛ لأنَّه مُنكِرٌ، (وكذا لو قال) المُضارِبُ: (هي قَرْضٌ، وقال ربُّ المالِ: هي بِضاعةٌ، أو وديعةٌ، أو مُضارَبةٌ فالقولُ لربِّ المالِ، والبيِّنةُ بيِّنةُ المُضارِبِ)؛ لأنَّه يدَّعي عليه التَّمليكَ والمالكُ يُنكِرُ. (و) أمَّا[2] (لو ادَّعَى المالكُ القَرضَ، والمُضارِبُ المُضارَبةَ.....

[٢٨٧٧٨] (قولُهُ: فالبيِّنةُ إلخ) لأنَّ بيِّنةَ ربِّ المالِ في زيادةِ رأسِ المالِ أكثرُ إثباتاً، وبيِّنةُ المُضارِبِ في زيادةِ الرِّبحِ أكثرُ إثباتاً كما في "الزَّيلعيِّ"[3].

ويؤخَذُ مِن هذا ومِن الاختلافِ في الصِّفةِ أنَّ ربَّ المالِ لو ادَّعَى المُضارَبةَ وادَّعَى مَن في يدِهِ المالُ أنَّها عِنانٌ وله في المالِ كذا، وأقاما البيِّنةَ فبيِّنةُ ذي اليدِ أَولى؛ لأنَّها أثبَتَتْ حصّةً مِن المالِ، وأثبَتَت الصِّفةَ، "سائحانيّ".

[٢٨٧٧٩] (قولُهُ: فالقولُ للمالكِ) لأنَّ المُضارِبَ يدَّعي عليه تقوُّمَ عملِهِ، أو شرطاً مِن جهتِهِ، أو يدَّعي الشَّرِكةَ وهو يُنكِرُ، "منح"[4].

[٢٨٧٨٠] (قولُهُ: المُضارِبُ) الأَولى: ذو اليدِ.

[٢٨٧٨١] (قولُهُ: هي قَرْضٌ) ليكونَ كلُّ الرِّبحِ له.

(قولُهُ: ويؤخَذُ مِن هذا إلخ) فيه: أنَّ مُقتضَى كونِ مُدَّعي المُضارَبةِ خارجاً أنْ تُقدَّمَ بيِّنتُهُ على أنَّ جميعَ ما في يدِ المُدَّعَى عليه مالُ مُضارَبةٍ.

---

(١) ((بيِّنةُ)) من المتن في "و".

(٢) ((والمالك يُنكِرُ وأمَّا)) من المتن في "و".

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: اعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٥/٧٥.

(٤) "المنح": كتاب المضاربة ـ فصل في المتفرقات ٢/ق١١٩/ب.

فالقولُ للمُضارِبِ)؛ لأنَّه يُنكِرُ الضَّمانَ، وأيُّهما أقامَ البيِّنةَ[١] قُبِلَتْ. (وإنْ أقاما بيِّنةً[٢] فبيِّنةُ ربِّ المالِ أَولى)؛ لأنَّها أكثرُ إثباتاً، وأمّا الاختلافُ في النَّوعِ: فإن ادَّعَى المُضارِبُ العُمومَ أو الإطلاقَ، وادَّعَى المالكُ الخُصوصَ فالقولُ للمُضارِبِ؛ لتمسُّكِهِ

[٢٨٧٨٢] (قولُهُ: فالقولُ للمُضارِبِ) مثلُهُ في "الخانيّة"[٣] و"غاية البيان" و"الزَّيلعيّ"[٤] و"البحر"[٥]، ونقَلَهُ "ابنُ الشِّحنة"[٦] عن "النِّهاية" و"شرح التَّجريد"، وحكَى "ابنُ وهبان" في "نظمه"[٧] قولَيْنِ، وفي "مجموعة منلا عليّ" عن "مجموعة الأنقرويّ" عن "محيط السَّرخسيِّ": ((لو قال ربُّ المالِ: هو قَرْضٌ، والقابضُ: مُضارَبَةٌ: فإنْ بعدَما تصرَّفَ فالقولُ لربِّ المالِ والبيِّنةُ بيِّنتُهُ أيضاً، والمُضارِبُ ضامنٌ، وإنْ قبلَهُ فالقولُ قولُهُ ولا ضمانَ عليه. أي: القابضِ. لأنَّهما تصادَقا على أنَّ القَبضَ كان بإذْنِ ربِّ المالِ، ولم يَثبُتِ القَرضُ لإنكارِ القابضِ اهـ. ونقَلَ فيها عن "الذَّخيرة" مِن الرَّابعَ عشَرَ مثلَهُ، ومثلُهُ في كتاب "القولُ لِمَن"[٨]؟ عن "غانم البغداديّ" عن "الوجيز"، وبمثلِهِ أفتى "عليّ أفندي"[٩] مفتي الممالك العثمانيّة، وكذا قال في "فتاوى ابن نجيم"[١٠]: القولُ لربِّ المالِ. ويُمكِنُ أنْ يقال: إنَّ ما في "الخانيّة" و"التَّنوير" فيما إذا كان قبلَ التَّصرُّفِ حَمْلاً للمُطلَقِ على المُقيَّدِ؛ لاتِّحادِ الحادثةِ والحكمِ، وبالله التَّوفيقِ))، مِن مجموعة "منلا عليّ" ملخَّصاً.

---

(١) في "د": ((بينة)).

(٢) ((بينة)) ساقطة من "و".

(٣) "الخانية": كتاب المضاربة ١٦٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: اعلم أن ما يفعله المضارب إلخ ٧٥/٥.

(٥) "البحر": كتاب المضاربة ـ باب المضارب يضارب ـ فصلٌ: ولا تفسد المضاربة بدفع المال إلخ ٢٧٣/٧.

(٦) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٤٦/٢.

(٧) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة صـ٧٢. (هامش "المنظومة المحبية").

(٨) "القول الحسن في جواب القول لمن": كتاب المضاربة صـ١٨٦.

(٩) "فتاوى علي أفندي": كتاب المضاربة ـ في الاختلاف صـ٥٠٩.

(١٠) "فتاوى ابن نجيم": كتاب المضاربة صـ١٥٨. (هامش "الفتاوى الغياثية").

بالأصلِ، ولو ادَّعَى كلٌّ نوعاً فالقولُ للمالكِ والبيِّنةُ للمُضارِبِ، فيُقيمُها على صِحَّةِ تصرُّفِهِ، ويلزَمُها نَفيُ الضَّمانِ، ولو وَقَّتَ البيِّنتانِ قضَى بالمتأخِّرةِ، وإلاَّ فبيِّنةُ المالكِ.

[٢٨٧٨٣] (قولُهُ: بالأصلِ) لأنَّ الأصلَ في المُضارَبةِ العُمومُ؛ إذ المقصودُ مِنها الاسترباحُ، والعُمومُ والإطلاقُ يُناسِبانِهِ، وهذا إذا تنازَعا بعدَ تصرُّفِ المُضارِبِ، فلو قبلَه فالقولُ للمالكِ كما إذا ادَّعَى المالكُ بعدَ التَّصرُّفِ العُمومَ والمُضارِبُ الخُصوصَ فالقولُ للمالكِ، "درّ منتقى"[١].

[٢٨٧٨٤] (قولُهُ: كلٌّ نوعاً) بأنْ قال أحدُهما: في بَزٍّ، وقال الآخَرُ: في بُنٍّ[٢].

[٢٨٧٨٥] (قولُهُ: فالقولُ للمالكِ) لأنَّهما اتَّفَقا على الخُصوصِ، فكان القولُ قولَ مَن يُستفادُ مِن جهتِهِ الإذْنُ، "س".

[٢٨٧٨٦] (قولُهُ: فيُقيمُها) أي: البيِّنةَ.

[٢٨٧٨٧] (قولُهُ: على صِحَّةِ إلخ) يعني: أنَّ البيِّنةَ [٢/٣٢٤ظ/أ] تكونُ حينَئذٍ على صحّةِ تصرُّفِهِ، لا على نَفْيِ الضَّمانِ حتّى تكونَ على النَّفيِ فلا تُقبَلَ.

[٢٨٧٨٨] (قولُهُ: ولو وَقَّتَ) في بعض النُّسَخِ[٣]: ((ولو وَقَّتَت)).

[٢٨٧٨٩] (قولُهُ: البيِّنتانِ) فاعلُ ((وَقَّتَ)) والمسألةُ بحالِها بأنْ قال ربُّ المالِ: أدَّيتُهُ[٤]
٤/٤٩٢ إليكَ مُضارَبةً أنْ تعمَلَ في بَزٍّ في رمضانَ، وقال المُضارِبُ: دفَعْتَ إليَّ لأعمَلَ في طعامٍ في شوّالٍ، وأقاما البيِّنةَ.

[٢٨٧٩٠] (قولُهُ: قضَى بالمتأخِّرةِ[٥]) لأنَّ آخِرَ الشَّرطَينِ ينسَخُ[٦] أوَّلَهما.

[٢٨٧٩١] (قولُهُ: وإلاَّ) أي: إنْ لم يُوقِّتا، أو وَقَّتَتْ إحداهما دونَ الأُخرى.

---

(١) "الدر المنتقى": كتاب المضاربة. فصل فيما يفعله المضارب ٢/٣٣٦ بتصرف (هامش "مجمع الأنهر").

(٢) في "ب" و"م": ((بُرّ)).

(٣) كما في "و".

(٤) في "الأصل": ((أديت)).

(٥) في "ر": ((المتأخر))، وفي "آ": ((بالمستأجر)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يفسخ)).

(فروعٌ)

دفَعَ الوصيُّ مالَ الصَّغيرِ إلى نَفسِهِ مُضارَبةً جازَ، و[1]قيَّدَهُ "الطَّرَسُوسيّ"[2] بأنْ لا يجعَلَ الوصيُّ لنَفسِهِ مِن الرِّبحِ أكثرَ ممّا يجعَلُ لأمثالِهِ، وتمامُهُ في "شرح الوَهبانيَّة"[3].

وفيها[4]: ((ماتَ المُضارِبُ ولم يوجَدْ مالُ المُضارَبةِ فيما خلَّفَ عادَ دَيناً في تَرِكتِهِ)).

[٢٨٧٩٢] (قولُهُ: إلى نَفسِهِ) الضَّميرُ راجعٌ إلى ((الوصيُّ)).

[٢٨٧٩٣] (قولُهُ: و[5]قيَّدَهُ "الطَّرَسُوسيّ") أي: بحثاً مِنه، وردَّهُ "ابنُ وهبان"[6]: ((بأنَّه تقييدٌ لإطلاقِهم برأيِهِ مع قيامِ الدَّليلِ على الإطلاقِ))، واستظهَرَ "ابنُ الشِّحنةِ"[7] ما قالَهُ "الطَّرَسُوسيّ" نظَراً للصَّغيرِ.

أقول: لكنْ في "جامع الفصولين"[8] عن "الملتقط"[9]: ((ليس للوصيِّ في هذا الزَّمانِ أخْذُ مالِ اليتيمِ مُضارَبةً)) فهذا يفيدُ المَنعَ مطلَقاً.

[٢٨٧٩٤] (قولُهُ: في تَرِكتِهِ) لأنَّه صار بالتَّجهيلِ مُستهلَكاً، وسيأتي تمامُهُ في الوديعةِ[10] إنْ شاءَ اللهُ تعالى، وأفتى به في "الحامديّة"[11] قائلاً: ((وبه أفتى "قارئُ الهداية"[12])). ق٤٨٦/ب

---

(١) الواو ليست في "د".

(٢) لم نعثر على المسألة في كتابه "أنفع الوسائل" ولعلّها في مؤلَّفٍ آخر له.

(٣) انظر "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٤٥/٢.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٤٣/٢.

(٥) الواو ليست في "ر" و"آ"، وهو الموافق لما في نسخة "د" من "الدر".

(٦) أي: في شرحه لمنظومته كما نقل ذلك عنه ابن الشحنة في "تفصيل عقد الفرائد": ٤٥/٢.

(٧) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٤٥/٢.

(٨) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ١٥/٢.

(٩) "الملتقط": مطلب: للوصي أن يعطي مال اليتيم مضاربة صـ٤٥٣..

(١٠) المقولة [٢٨٨٢٨] قوله: ((فإنَّه يضمَنُ)).

(١١) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٦٥/٢ بتصرف.

(١٢) "فتاوى قارئ الهداية": صـ٩١..

مطلب: دفَعَ المُضارِبُ أو الوصيُّ شيئاً للعاشر[١]

وفي "الاختيار"[٢]: ((دفَعَ المُضارِبُ شيئاً للعاشرِ ليكُفَّ عنه ضمِنَ؛ لأنَّه ليس مِن أمورِ التِّجارةِ)). لكنْ صرَّحَ في "مَجمَع الفتاوى" بعدمِ الضَّمانِ في زمانِنا، قال: ((وكذا الوصيُّ؛ لأنَّهما[٣] يقصِدانِ الإصلاحَ)). وسيجيءُ آخِرَ الوديعةِ[٤]. وفيه: ((لو شَرَى بمالِها متاعاً فقال: أنا أمسِكُهُ حتّى أجِدَ رِبْحاً كثيراً، وأرادَ المالكُ بَيعَهُ، فإنْ في المالِ رِبْحٌ أُجبِرَ على بَيعِهِ؛ لعَمَلِهِ[٥] بأجرٍ كما مرَّ[٦]، إلاّ أنْ يقولَ للمالكِ: أُعطيكَ رأسَ المالِ وحِصَّتَكَ مِن الرِّبحِ، فيُجبَرُ المالكُ على قَبُولِ ذلك. وفي "البزّازيَّة"[٧]: ((دفَعَ إليه ألفاً نِصفُها هبةٌ ونِصفُها مُضارَبةٌ، فهلَكَتْ يضمَنُ .....

مطلب: فسخ المضاربة وفي اليد متاع[٨]

[٢٨٧٩٥] (قولُهُ: وفيه: لو شَرَى إلخ) الكلامُ هنا في موضِعَينِ: الأوَّلُ: حقُّ إمساكِ المُضارِبِ المَتاعَ مِن غيرِ رِضَا ربِّ المالِ، والثّاني: إجبارُ المُضارِبِ على البيعِ حيثُ لا حقَّ له في الإمساكِ، أمّا الأوَّلُ فلا حقَّ له فيه، سواءٌ كان في المالِ رِبْحٌ أوْ لا، إلاّ أنْ يُعطِيَ لربِّ المالِ رأسَ المالِ فقط إنْ لم يَرْبَحْ أو مع حصّتِهِ مِن الرِّبحِ، فحينَئذٍ له حقُّ الإمساكِ، وأمّا الثّاني ـ وهو إجبارُهُ على البيعِ ـ فهو أنَّه إنْ كان في المالِ رِبْحٌ أُجبِرَ على البيعِ، إلاّ أنْ يدفَعَ للمالكِ رأسَ مالِهِ معَ حصّتِهِ[٩] مِن الرِّبحِ، وإنْ لم يكنْ في المالِ رِبْحٌ لا يُجبَرُ، ولكنْ له أنْ يدفَعَ للمالكِ

---

(١) هذا المطلب من "د".

(٢) "الاختيار": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: ونفقة المضارب في مال المضاربة ٣/٢٥ بتصرف.

(٣) في "و": ((لأنها)).

(٤) صـ٣٣٢ـ "در".

(٥) في "و": ((لعلمه)).

(٦) صـ٢٥٣ـ "در".

(٧) "البزازية": كتاب الهبة ـ مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٦/٢٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) هذا المطلب من "الأصل".

(٩) في النسخ جميعها: ((من حصَّتِه))، وصواب العبارة ما أثبتناه، وانظر "التكملة" ـ المقولة [٤٨٨٨] قوله: ((وفيه: لو شَرَى إلخ)).

حِصَّةَ الهبةِ)) اهـ.

قلتُ: والمُفتَى به أنَّه لا ضمانَ مُطلَقاً لا في المُضارَبةِ. لأنَّها أمانةٌ. ولا في الهبةِ؛ لأنَّها فاسدةٌ، وهي تُمْلَكُ بالقَبضِ على المعتمَدِ[1] المُفتَى به كما سيجيءُ[2]، فلا ضمانَ فيها.

وبه يضعُفُ قولُ "الوَهبانيَّة"[3]:

وأودَعَهُ عَشْراً على أنَّ خَمسةً ... له هبةٌ فاستهلَكَ الخَمسَ يَخسَرُ

رأسَ مالِهِ، أو يدفَعَ له المَتاعَ برأسِ مالِهِ، هذا حاصلُ ما فهِمْتُهُ مِن عبارةِ "المنح"[4] عن "الذَّخيرة"، وهي عبارةٌ معقَّدةٌ، وقد راجَعْتُ عبارةَ "الذَّخيرة" فوجَدْتُها كما في "المنح".

وبقيَ ما إذا[5] أرادَ المالكُ أنْ يُمسِكَ المَتاعَ والمُضاربُ يُريدُ بيعَهُ، وهو حادثةُ الفتوى، ويُعلَمُ جوابُها مِمّا مرَّ قُبَيلَ الفصلِ[6]: ((مِن أنَّه لو عزَلَهُ وعلِمَ به والمالُ عُرُوضٌ باعَها وإنْ نهاهُ المالكُ، ولا يَملِكُ المالكُ فَسْخَها ولا تخصيصَ الإذْنِ؛ لأنَّه عَزْلٌ مِن وجهٍ)).

[٢٨٧٩٦] (قولُهُ: حِصَّةَ الهبةِ) لأنَّ هبةَ المُشاعِ الذي يَقبَلُ القسمةَ غيرُ صحيحةٍ، فيكونُ في ضمانِهِ.

[٢٨٧٩٧] (قولُهُ: وهي إلخ) ونقَلَها "الفتّالُ" عن "الهنديّة"[7].

[٢٨٧٩٨] (قولُهُ: تُمْلَكُ بالقَبضِ) أقول: لا تَنافيَ بينَ المِلْكِ بالقَبضِ والضَّمانِ، "سائحانيّ".

---

(١) ((المعتمد)) ليست في "د".

(٢) صـ٣٩٩ـ "در".

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة صـ٧٣ـ (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "المنح": كتاب المضاربة. فصل في المتفرقات ٢/ق١٢٠/أ، نقلاً عن "الذخيرة" و"المحيط".

(٥) في "م": ((ماذا))، وهو خطأ طباعي.

(٦) صـ٢٥٠ـ وما بعدها "در".

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة. الباب الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز ٤/٣٧٩.

.....

أقول: نصَّ عليه في "جامع الفصولين"[١] حيثُ قال رامزاً لـ "فتاوى الفضليّ": ((الهبةُ الفاسدةُ تُفيدُ المِلْكَ بالقَبضِ، وبه يُفتَى، ثمَّ إذا هلَكَتْ أُفتَيتُ بالرُّجوعِ للواهبِ هبةً فاسدةً لذي رحِمٍ مَحْرَمٍ مِنه؛ إذِ الفاسدةُ مضمونةٌ، فإذا كانتْ مضمونةً بالقيمةِ بعدَ الهلاكِ كانتْ مُستحَقَّةَ الرَّدِّ قبلَ الهلاكِ)) اهـ، فتنبَّهْ.

(فروعٌ)

سئل فيما إذا مات المُضارِبُ وعليه دَينٌ، وكان مالُ المُضارَبةِ معروفاً فهل يكونُ ربُّ المالِ أحقَّ برأسِ مالِهِ وحصّتِهِ مِن الرِّبحِ؟ الجوابُ: نعم كما صرَّحَ به في "الخانيّة"[٢] و"الذَّخيرة البرهانيّة"، "حامديّة"[٣]. وفيها[٤] عن "قارئ الهداية" مِن بابِ القضاءِ في "فتاواهُ"[٥]: ((إذا ادَّعَى أحدُ الشَّريكَينِ خِيانةً في قَدْرٍ معلومٍ، وأنكَرَ حُلِّفَ عليه، فإنْ حلَفَ برِئَ، وإنْ نكَلَ ثبَتَ ما ادَّعاهُ، وإنْ لم يُعيِّنْ مقداراً فكذا الحكمُ، لكنْ إذا نكَلَ عن اليمينِ لزِمَهُ أنْ يُعيِّنَ مِقدارَ ما خانَ فيه، والقولُ قولُهُ في مِقدارِهِ مع يمينِهِ؛ لأنَّ نُكُولَهُ كالإقرارِ[٦] بشيءٍ مجهولٍ، والبيانُ في مقدارِهِ إلى المُقِرِّ مع يمينِهِ، إلاّ أنْ يقيمَ خصمُهُ بيِّنةً على أكثرَ)) اهـ.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١.

(٢) "الخانية": كتاب المضاربة ٣/١٦٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٢/٦٥.

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب المضاربة ٢/٦٨.

(٥) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في المضاربة صـ٦٧..

(٦) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((كإقرارٍ)).

﴿كتابُ الإيداع﴾

لا خَفاءَ في اشتراكِهِ مع ما قبلَه في الحُكمِ وهو الأمانةُ. (هو) لغةً: مِن الوَدْعِ، أي: التَّرْكِ. وشرعاً: (تسليطُ الغيرِ على حِفْظِ مالِهِ صريحاً أو دِلالةً)، كأنِ انفَتقَ زِقُّ رجلٍ فأخَذَهُ رجلٌ بغَيبةِ مالكِهِ، ثمَّ تَرَكَهُ ضمِنَ؛ لأنَّه بهذا الأخذِ التزَمَ حِفْظَهُ دِلالةً، "بحر"[1]. (والوديعةُ: ما تُترَكُ[2] عندَ الأمينِ)، وهي أخصُّ مِن الأمانةِ كما حقَّقَهُ "المصنِّف"[3] وغيرُهُ. .....

﴿كتابُ الإيداع﴾

[٢٨٧٩٩] (قولُهُ: بغَيبةِ إلخ) قيَّدَ به لأنَّ المالكَ لو كان حاضراً لم يضمَنْ.

[٢٨٧٩٩*] (قولُهُ[4]: كما حقَّقَهُ "المصنِّفُ") انظر "اليعقوبيَّة". قال في "المنح"[5]: ((إنَّ الأمانةَ: علَمٌ لِما هو غيرُ مضمونٍ، [٣/ق٣٢٤/ب] فشمِلَ جميعَ الصُّوَرِ التي لا ضمانَ فيها كالعاريةِ والمستأجَرةِ والمُوصَى بخدمتِهِ في يدِ المُوصَى له بها. والوديعةُ: ما وُضِعَ للأمانة بالإيجابِ والقَبُولِ، فكانا متغايرَينِ))، واختارَهُ صاحبُ "النِّهاية". وفي "البحر"[6]: ((وحكمُهما[7] مختلِفٌ في بعض الصُّوَرِ؛ لأنَّه في الوديعةِ يبرأُ عن الضَّمان إذا عادَ إلى الوفاق، وفي الأمانة لا يبرأُ عن الضَّمان بعد الخلاف)).

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٣/٧ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٢) في "د": ((ويترك)).

(٣) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٠/أ وما بعدها.

(٤) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٠/ب.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٤/٧.

(٧) عبارة "المنح": ((وحكمها)).

(وركنُها الإيجابُ صريحاً) كـ: أودَعتُكَ، (أو كِنايةً) كقولِهِ لرجلٍ: أعطِني ألفَ درهمٍ، أو أعطِني هذا الثَّوبَ مثلاً، فقال: أعطيتُكَ، كان وديعةً، "بحر"[1]؛ .....

(نكتةٌ ذكرَها في الهامش

((رُوِيَ أنَّ "زَليخا" لَمّا ابتُلِيَتْ بالفقرِ وابيضَّتْ عيناها مِن الحزنِ على يوسف عليه السلام جلَسَتْ على قارعةِ الطَّريق في زِيِّ الفقراءِ، فمرَّ بها يوسفُ عليه السلام، فقامَتْ تُنادي: أيُّها المَلِكُ، اسمَعْ كلامي، فوقف يوسفُ عليه السلام، فقالت: الأمانةُ أقامَتِ المملوكَ مُقامَ المُلوكِ، والخيانةُ أقامتِ المُلوكَ مُقامَ المملوك. فسأل عنها، فقيل: إنَّها "زليخا"، فتزوَّجَها رحمةً عليها[2])) اهـ "زيلعيّ"[3].

[٢٨٨٠٠] (قولُهُ: أو كِنايةً) المرادُ بها: ما قابلَ الصَّريحَ مثلَ كناياتِ الطَّلاقِ، لا البيانيَّةُ.

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٣/٧ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٢) لم أجده بهذا اللفظ الخاص بالأمانة؛ إلا ما روى الفضيلُ بن عياض قال: ((وقفت امرأةُ العزيز على ظهر الطريق حتى مرَّ يوسف، فقالت: الحمد لله الذي جعل العبيد ملوكاً بطاعته، وجعل الملوك عبيداً بمعصيته)). دون لفظ ((الأمانة والخيانة)) بل عموم الطاعة والمعصية. أخرجه ابن أبي حاتم في "تفسيره" ٣٩٠/٨ (١٢٥٧٧)، وابن المنذر في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" ٥٣٤/٤.

وروى ابن إسحاق: ((أنَّ أطيفير هلك في تلك الليالي، وأن الملك الرّيان زوّج يوسف امرأة أطيفير ـ راعيل ـ وأنها حين أُدخلت عليه، قال: أليس هذا خيراً مما كنت تريدين؟ قال: فيزعمون أنها قالت: أيها الصديق، لا تلمني؛ فإني كنت امرأة كما ترى حسناءَ جَمّلاءَ ناعمةً في ملك ودنيا، وكان صاحبي لا يأتي النساء، وكنت كما جعلك الله في حسنك وهيئتك، فغلبتني نفسي على ما رأيت، فيزعمون أنه وجدها عذراء، فأصابها فولدت له رجلين)).

أخرجه ابن أبي حاتم في "تفسيره" ٣٩٠/٨ (١٢٥٦٧)، وذكره القرطبي في "تفسيره" ٢١٨/٩، وابن كثير ٤٨٣/٢ [يوسف/٥٦]، والسيوطي في "الدر المنثور" ٤٦/٤ [يوسف/٥٦] وغيرهم.

وقال وهب بن منبه رحمه الله: ((أصابت امرأة العزيز حاجة فقيل لها: لو أتيتِ يوسف بن يعقوب فسألتِه، فاستشارت الناس في ذلك فقالوا: لا تفعلي، فإنا نخاف عليك. قالت: كلا، إني لا أخاف ممن يخاف الله. فدخلت عليه فرأته في ملكه، فقالت: الحمد لله الذي جعل العبيد ملوكاً بطاعته، ثم نظرت إلى نفسها فقالت: الحمد لله الذي جعل الملوك عبيداً بمعصيته، فقضى لها جميع حوائجها، ثم تزوجها فوجدها بكراً فقال لها: أليس هذا أجمل مما أردت؟ قالت: يا نبي الله، إني ابتليت فيك بأربع: كنت أجمل الناس كلهم، وكنت أنا أجمل أهل زماني، وكنت بكراً، وكان زوجي عِنِّيناً)). أخرجه الحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" في الأصل السابع والأربعين والمائة ١٨١/٢، والأصل الرابع عشر والمائتين، كما في "الدر المنثور" ٤٦/٤ [يوسف/ ٥٦].

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الوديعة ٧٦/٥.

لأنَّ الإعطاءَ يَحتمِلُ الهبةَ، لكنَّ الوديعةَ أدنَى وهو متيقَّنٌ، فصار كِنايةً، (أو فِعلاً) كما لو وضَعَ ثَوبَهُ بينَ يدَي رجلٍ ولم يقُلْ.....

[٢٨٨٠١] (قولُهُ: لأنَّ إلخ) التَّعليلُ في "البحر"[١] أيضاً.

[٢٨٨٠٢] (قولُهُ: ولم يقُلْ إلخ) فلو قال: لا أقبَلُ الوديعةَ لا يضمَنُ؛ إذِ القَبُولُ عُرْفاً لا يثبُتُ عندَ الرَّدِّ صريحاً. قال صاحبُ "جامع الفصولين"[٢]: ((أقولُ: دلَّ هذا على[٣] أنَّ البقّارَ لا يصيرُ مُودَعاً في بقرةِ مَن بعثَها إليه فقال البقّارُ للرَّسول: اذهَبْ بها إلى ربِّها فإنِّي لا أقبَلُها، فذهَبَ بها، فينبغي أنْ لا يضمَنَ البقّارُ، وقد مرَّ خلافُهُ)). ٤٩٣/٤

يقول الحقير: قولُهُ: ((ينبغي)) لا ينبغي؛ إذِ الرَّسولُ لَمّا أتَى بها إليه خرَجَ عن حكمِ الرِّسالةِ، وصار أجنبيّاً، فلمّا قال البقّارُ: رُدَّها على مالكِها صارَ كأنَّه ردَّها إلى أجنبيٍّ، أو ردَّها مع أجنبيٍّ، فلذا يضمَنُ، بخلافِ مسألةِ الثَّوبِ، "نور العين"[٤]، وتمامُهُ فيه.

وفيه[٥] أيضاً عن "الذَّخيرة"[٦]: ((ولو قال: لم أقبَلْ حتّى لم يَصِرْ مُودَعاً وترَكَ الثَّوبَ ربُّهُ وذهَبَ، فرفَعَهُ مَن لم يَقبَلْ وأدخَلَهُ بيتَهُ ينبغي أنْ يضمَنَ؛ لأنَّه لَمّا لم يثبُتِ الإيداعُ صار غاصباً برَفْعِهِ. يقول الحقير: فيه إشكالٌ، وهو أنَّ الغَصْبَ إزالةُ يدِ المالكِ ولم يُوجَدْ[٧]،

﴿كتابُ الإيداع﴾

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ الإعطاءَ يَحتمِلُ الهبةَ) فيه: أنَّ احتمالَ الوديعةِ في مثلِ هذه العبارةِ بعيدٌ جدًّا لغةً وعُرْفاً، فلماذا عدَلُوا عن المُتبادِرِ إلى غيرِهِ؟ اهـ "ط".

---

(١) انظر "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٣/٧.

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٥/٢ بتصرف.

(٣) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "جامع الفصولين" أيضاً.

(٤) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ـ ضمان المودع وعدم ضمانه ق١٤٩/أ.

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ـ ضمان المودع وعدم ضمانه ق١٤٩/أ باختصار.

(٦) "الذخيرة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث فيما يكون إيداعاً وما لا يكون ٢/ق١٦٩.

(٧) في "ب" و"م": ((توجد)) بالمثناة الفوقية.

شيئاً، فهو إيداعٌ، (والقَبُولُ مِن المودَعِ صريحاً) كـ: قبِلْتُ، (أو دِلالةً) كما لو سكَتَ عندَ وَضعِهِ فإنَّه قَبُولٌ دِلالةً، كوَضعِ ثِيابِهِ في حَمّامٍ بمرأى .....

ورَفعُهُ الثَّوبَ لقَصْدِ النَّفعِ لا الضَّرَرِ، بل تَرْكُ المالكِ ثوبَهُ إيداعٌ ثانٍ، ورَفْعُ مَن لم يَقبَلْ قَبُولٌ[1] ضمْناً، فالظّاهرُ أنَّه لا يضمَنُ، والله تعالى أعلم)) اهـ. ق٤٨٧/أ

[٢٨٨٠٣] (قولُهُ: شيئاً) فلو قال: لا أَقبَلُ لا يكونُ مُودَعاً؛ لأنَّ الدّلالةَ لم تُوجَدْ، "بحر"[2].

وفيه[2] عن "الخلاصة"[3]: ((لو وضَعَ كتابَهُ عند قومٍ فذهَبُوا وتَرَكُوهُ ضمِنُوا إذا ضاعَ، وإنْ قامُوا واحداً بعد واحدٍ ضمِنَ الأخيرُ؛ لأنَّه تعيَّنَ للحفظِ، فتعيَّنَ للضَّمانِ)) اهـ، فكلٌّ مِن الإيجاب والقَبُولِ فيه غيرُ صريحٍ كمسألةِ الخانيِّ الآتيةِ قريباً[4].

(فرعٌ)

في "جامع الفصولين"[5]: ((لو أدخَلَ دابّتَهُ دارَ غيرِهِ وأخرَجَها ربُّ الدّارِ لم يضمَنْ؛ لأنَّها تضرُّ بالدّارِ، ولو وجَدَ دابّةً في مَربَطِهِ فأخرَجَها ضمِنَ)) "سائحانيّ".

[٢٨٨٠٤] (قولُهُ: كما لو سكَتَ) أي: فإنَّه قَبُولٌ، وبعدَ أنْ ذكَرَ هذا في "الهنديّة"[6] قال: ((وضَعَ شيئاً في بيتِهِ بغيرِ أمرِهِ فلم يَحفَظْ[7] حتّى ضاعَ لا يَضمَنُ؛ لعدمِ التزامِ الحفظِ. وضَعَ عندَ آخرَ شيئاً وقال: احفَظْ[8]، فضاعَ لا يَضمَنُ؛ لعدمِ التزامِ الحفظِ)) اهـ. ويمكنُ التَّوفيقُ بالقرينةِ الدّالّةِ على الرِّضَا وعدمِهِ، "سائحانيّ".

---

(١) أي: ((للوديعة)) كما في "نور العين".

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٣/٧.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق٢٩٦/أ باختصار، نقلاً عن غصب "الفتاوى".

(٤) في الصحيفة الآتية "در".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٨٧/٢ باختصار، نقلاً عن "فقط"، أي: "فتاوى القاضي ظهير الدين".

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب الوديعة ـ الباب الأول في تفسير الإيداع والوديعة وركنها وشرائطها وحكمها ٣٣٨/٤ باختصار، نقلاً عن "الوجيز" للكردري معزّياً إلى "المحيط".

(٧) في "ب" و"م": ((فلم يعلم))، وفي "الهندية": ((فلم يحفظه)).

(٨) عبارة "الهندية": ((وقال: احفظه، فصاح بأعلى صوته وقال: لا أحفظه فضاع إلخ)).

مِن الثِّيابيِّ، وكقولِهِ لربِّ الخانِ: أينَ أربِطُها؟ فقال: هناك، كان إيداعاً، "خانيَّة"[١].
وهذا في حقِّ وُجوبِ الحِفظِ، وأمّا في حقِّ الأمانةِ فتتمُّ بالإيجابِ وحدَهُ، حتّى لو قال للغاصبِ: أودَعتُكَ المغصوبَ برئَ عن الضَّمانِ وإنْ لم يقبَلْ، "اختيار"[٢]. .....

مطلبٌ: بتركِهِ السُّؤَالَ والتَّفحُّصَ يَضمَنُ[٣]

[٢٨٨٠٥] (قولُهُ: مِن الثِّيابيِّ) ولا يكونُ الحمّاميُّ مُودَعاً ما دامَ الثِّيابيُّ حاضراً، فإنْ كان غائباً فالحمّاميُّ مُودَعٌ، "بحر"[٤].

وفيه[٤] عن إجارات "الخلاصة"[٥]: ((لَبِسَ ثوباً فظنَّ الثِّيابيُّ أنَّه ثوبُهُ، فإذا هو ثوبُ الغيرِ ضمِنَ، هو الأصحُّ)) انتهى[٦]، أي: لأنَّه بتَرْكِهِ[٧] السُّؤالَ والتَّفحُّصَ يكونُ مُفرِّطاً، فلا يُنافي ما يأتي[٨]: مِن أنَّ اشتراطَ الضَّمانِ على الأمينِ باطلٌ، أفادَهُ "أبو السُّعود"[٩].

[٢٨٨٠٦] (قولُهُ: وهذا) أي: اشتراطُ القَبُولِ أيضاً.

[٢٨٨٠٧] (قولُهُ: وإنْ لم يقبَلْ) قد مرَّ[١٠] أنَّ القَبُولَ صريحٌ ودلالةٌ، فنَفْيُهُ[١١] هنا بمعنى الرَّدِّ، أمّا لو سكَتَ فهو قَبُولٌ دلالةً، تأمَّلْ.

---

(١) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصلٌ: ما يكون إيداعاً وما لا يكون ٣/٣٦٩ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الاختيار": كتاب الوديعة ٣/٢٥ بتصرف.

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٣.

(٥) "الخلاصة": كتاب الإجارات ـ الفصل السادس في الضمانات ـ الجنس الرابع في الحمامي ق١٨٦/ب، نقلاً عن "الأصل".

(٦) ((انتهى)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((بتركِهِ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "فتح المعين".

(٨) ص٢٨٦-٢٨٧. "در".

(٩) "فتح المعين": كتاب الوديعة ٣/٢٠٣.

(١٠) في الصحيفة السابقة "در".

(١١) في "ب" و"م": ((فلعلّه)).

(وشَرطُها كَونُ المالِ قابلاً لإثباتِ اليدِ عليه)، فلو أودَعَ الآبقَ أو الطَّيرَ في الهواءِ لم يضمَنْ، (وكَونُ المُودَعِ مُكلَّفاً شَرطٌ لوُجوبِ الحِفظِ عليه)، فلو أودَعَ صبيّاً فاستهلَكَها لم يضمَنْ، ولو عبداً مَحجوراً ضمِنَ بعدَ عِتْقِهِ. .....

[٢٨٨٠٨] (قولُهُ: لإثباتِ اليدِ) قال بعضُ الفضلاء[١]: فيه تسامحٌ؛ إذِ المرادُ إثباتُ اليدِ بالفعل، ولا يكفي قَبُولُ الإثباتِ كما أشارَ إليه في "الدُّرر"[٢] بقولِهِ: ((وحِفْظُ شيءٍ [٢/٣٢٥ظ/أ] بدونِ إثباتِ اليدِ عليه مُحالٌ، تأمَّلْ))، "فتّال". وأجابَ عنه "أبو السُّعود"[٣].

[٢٨٨٠٩] (قولُهُ: فلو أودَعَ صبيّاً) قال "الرَّمليُّ" في حاشية "المنح": ((ويُستثنَى مِن إيداعِ الصَّبيِّ ما إذا أودَعَ صبيٌّ محجورٌ مثلَهُ وهي مِلْكُ غيرِهما، فللمالكِ تضمينُ الدّافعِ والآخذِ، كذا في "الفوائد الزَّينيّة"))، "مدنيّ". وانظر "حاشية الفتّال".

[٢٨٨١٠] (قولُهُ: ضمِنَ بعدَ عِتْقِهِ) أي: لو بالغاً، وإلاّ فلا ضمانَ.

(فرعٌ)

قال في الهامش: ((لو احتاجَ إلى نَقْلِ العِيالِ، أو لم يكنْ له عِيالٌ فسافَرَ بها لم يضمَنْ،

(قولُهُ: وأجابَ عنه "أبو السُّعود") بقولِهِ: ((أقولُ: ليس المرادُ مِن جَعْلِ القابليّةِ شرطاً عدمَ اشتراطِ إثباتِ اليدِ بالفعلِ بدليلِ التَّعليلِ والتَّفريعِ اللَّذَينِ ذكَرهما "الشّارحُ")).

(قولُ "الشّارحِ": فلو أودَعَ صبيّاً فاستهلَكَها لم يضمَنْ إلخ) لأنَّ الصَّبيَّ مِن عادتِهِ تضييعُ الأموالِ، فإذا سلَّمَه إليه مع علْمِه بهذه العادة فكأنَّه رضِيَ بالإتلافِ، بخلافِ العبدِ البالغِ، فإنَّه ليس مِن عادتِهِ ذلك وهو مَحجورٌ عليه في الأقوالِ في حقِّ سيّدِهِ، والمالكُ لَمّا سلَّطَهُ على الحفظِ وقَبِلَهُ العبدُ كان ذلك مِن قَبيلِ الأقوالِ، فإذا عتَقَ ظهَرَ الضَّمانُ في حقِّه؛ لتمامِ رأيِه.

---

(١) هو الحموي، كما في "فتح المعين"، ولم نعثر على المسألة في مظانها من كتابه "غمز عيون البصائر".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٥.

(٣) انظر "فتح المعين": كتاب الوديعة ٣/٢٠٣.

(وهي أمانةٌ) هذا حُكْمُها مع وُجوبِ الحِفظِ والأداءِ عندَ الطَّلَبِ، واستحبابِ قَبُولِها، (فلا تُضمَنُ بالهلاكِ) إلاّ إذا كانتِ الوديعةُ بأجرٍ، .....

وهذا لو عيَّنَ المكانَ، فلو لم يُعيِّنْ بأن قالَ: احفَظْ هذا ولم يقل: في مكانِ كذا، فسافَرَ به: فلو كان الطَّريقُ مَخُوفاً ضمِنَ بالإجماعِ، وإلاّ لا عندَنا، كالأبِ أو الوصيِّ لو سافرَ بمالِ الصَّبيِّ[1]، وهذا إذا لم يكنْ حَمْلٌ ومؤونةٌ، "جامع الفصولين"[2].

فلو كان[3] لها حَمْلٌ ومؤونةٌ وقد أُمِرَ بالحِفظِ مطلقاً: فلو كان لا بدَّ له مِن السَّفَرِ وقد عجَزَ عن حفظِهِ في المصرِ الذي أَودعَهُ[4] فيه لم يضمَنْ بالإجماعِ، فلو له بدٌّ مِن السَّفَرِ فكذلك عند "أبي حنيفة" رحمه الله، قريباً أو بعيداً، وعن "أبي يوسف" رحمه الله: ضمِنَ لو بعيداً لا لو قريباً، وعن "محمَّدٍ": ضمِنَ في الحالَينِ، "جامع الفصولين"[5].

المُودَعُ بأجرٍ ليس له أن يُسافِرَ بها؛ لتعيينِ مكانِ العَقدِ للحفظِ، "جامع الفصولين"[5])).

[٢٨٨١١] (قولُهُ: عندَ الطَّلَبِ) إلاّ في مسائلَ ستأتي[6].

[٢٨٨١٢] (قولُهُ: بأجرٍ) سيأتي[7]: أنَّ الأجيرَ المشترَكَ لا يضمَنُ وإنْ شُرِطَ عليه الضَّمانُ، وأيضاً قولُ "المتن" هنا: ((واشتراطُ إلخ)) يَرِدُ عليه، وهذا مع الشَّرطِ، فكيفَ مع عدمِه؟ وفي "البزّازيّة"[8]: ((دفَعَ إلى صاحبِ الحمّامِ واستأجَرَهُ وشرَطَ عليه الضَّمانَ إذا تلِفَ قد ذكَرنا

---

(١) تتمة عبارة "جامع الفصولين": ((والطريق مخوف ضمن وإلا لا)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٢/٢ بتصرف.

(٣) ((كان)) ليست في "الأصل".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((أوعِدَه))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٢/٢.

(٦) صـ٢٩١ـ وما بعدها "در".

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٩٣٢] قوله: ((ولا يضمن إلخ)).

(٨) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل السادس في الضمان ـ نوع في الحمامي ٩٠/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

"أشباه"[١] مَعزيّاً لـ "الزَّيلَعيّ"[٢]، (مُطلَقاً) سواءٌ أمكَنَ التَّحرُّزُ[٣] أم لا، هلَكَ معَها شيءٌ أم لا[٤]؛ لحديثِ "الدّارَقُطْنيّ": ((ليس على المُستودَعِ غيرِ المُغِلِّ ضمانٌ))[٥].

(واشتراطُ الضَّمانِ على الأمينِ) كالحَمّاميِّ والخانيِّ .....

أنَّه لا أثرَ له فيما عليه الفتوى))، "سائحانيّ". وانظر "حاشية الفتّال". وقد يُفرَّقُ بأنَّه هنا مستأجَرٌ على الحفظِ قصداً، بخلاف الأجيرِ المشترَكِ، فإنَّه مستأجَرٌ على العملِ، تأمَّلْ.

[٢٨٨١٣] (قولُهُ: لـ "الزَّيلَعيّ") ومثلُه في "النِّهاية" و"الكفاية"[٦] وكثيرٍ مِن الكتب، "رمليّ" على "المنح".

[٢٨٨١٤] (قولُهُ: غيرِ المُغِلِّ) أي: الخائنِ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٨١٥] (قولُهُ: كالحَمّاميِّ) أي: مُعلِّمِ الحمّامِ، وأمّا مَن جرَى العُرْفُ بأنَّه يأخُذُ في مُقابَلةِ حفظِهِ أجرةً يَضمَنُ؛ لأنَّه وديعٌ بأجرةٍ، لكنَّ الفتوى على عَدَمِهِ، "سائحانيّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٨. بتصرف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإجارة ـ باب ضمان الأجير ١٣٥/٥.

(٣) في "و": ((التحرز عنه)).

(٤) في "د" و"و": ((أو لا)).

(٥) أخرجه الدارقطني في "السنن" ٤١/٣ (١٦٨) ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ٩١/٦، عن عمرو بن عبد الجبار عن عبيدة بن حسان عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: ((ليس على المستعير غير المغل ضمان ولا على المستودع غير المغل ضمان)).

قال الدارقطني: عمرو وعبيدة ضعيفان، وإنما يروى عن شريح القاضي، غير مرفوع.

رواه أيوب وقتادة وهشام بن حسان وعوف وحبيب ويونس عن ابن سيرين عن شريح من قوله.

أخرجه عبد الرزاق في "المصنف" ١٧٨/٨ (١٤٧٨٢) و(١٤٧٨٣)، والدارقطني ٤١/٣ (١٧٠)، والبيهقي في "الكبرى" ٩١/٦. قال البيهقي: هذا هو المحفوظ عن شُريح القاضي من قوله.

(٦) "الكفاية": كتاب الإجارات ـ باب ضمان الأجير ٦٣/٨ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(باطلٌ، به يُفتَى)، "خلاصة"[١] و"صدر الشَّريعة"[٢]. (وللمودَعِ حِفْظُها بنَفسِهِ وعِيالِهِ[٣]) كمالِهِ (وهم مَن يسكُنُ معَه حقيقةً أو حُكماً، لا مَن يمُونُهُ)، فلو دفَعَها لولَدِهِ المُميِّزِ أو زوجتِهِ[٤] ولا يسكُنُ معَهما ولا يُنفِقُ عليهما لم يضمَنْ، "خلاصة"[٥]. وكذا لو دفَعتْها لزوجِها؛ لأنَّ العِبرةَ للمُساكَنةِ لا للنَّفَقةِ، وقيل: يُعتبَرانِ معاً، "عينيّ"[٦]. (وشُرِطَ كَونُهُ) أي: مَن في عِيالِهِ (أميناً)، فلو عَلِمَ خِيانتَهُ ضمِنَ، "خلاصة"[٧]. .....

٤٩٤/٤ [٢٨٨١٦] (قولُهُ: فلو دفَعَها) تفريعٌ على قولِهِ: ((أو حُكماً)).

[٢٨٨١٧] (قولُهُ: لولدِهِ المُميِّزِ) بشرطِ أنْ يكونَ قادراً على الحفظِ، "بحر"[٨] عن "الخلاصة"[٩].

[٢٨٨١٨] (قولُهُ: ضمِنَ) أي: بدَفْعِها له، وكذا لو تَرَكَهُ في بيتِهِ الذي فيه ودائعُ النّاسِ وذهَبَ فضاعَتْ ضمِنَ، "بحر"[١٠] عن "الخلاصة"[١١].

---

(١) "الخلاصة": كتاب الإجارات ـ الفصل السادس في الضمان ـ الجنس الرابع في الجمامي ق١٨٧/أ، بإيضاح من الحصكفي رحمه الله تعالى.

(٢) "شرح الوقاية": كتاب الإجارات ـ باب ضمان الأجير ١٦١/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٣) جاء تفسير ((العيال)) في "الخلاصة" نقلاً عن "شرح الطحاوي" ق٢٩٦/ب ـ ٢٩٧/أ: ((هو الذي يسكن معه ويجري عليه نفقته)).

(٤) في "د" و"و": ((وزوجته)).

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ـ نوع منه في عيال المودع ق٢٩٧/أ بتصرف، نقلاً عن "شرح الطحاوي" و"شرح الجامع الكبير".

(٦) "رمز الحقائق": كتاب الوديعة ١٧٩/٢ بتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ـ نوع منه في عيال المودع ق٢٩٧/أ بتصرف.

(٨) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٤/٧.

(٩) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ـ نوع منه في عيال المودع ق٢٩٧/أ، نقلاً عن "شرح الجامع الكبير".

(١٠) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٤/٧، نقلاً عن "الخلاصة" و"النهاية" أيضاً.

(١١) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ـ نوع منه في عيال المودع ق٢٩٧/أ بتصرف.

(و) جازَ (لِمَن في عِيالِهِ الدَّفعُ لِمَن في عِيالِهِ، ولو نهاهُ عن الدَّفعِ إلى بعضِ مَن في عِيالِهِ فدفَعَ إنْ وجَدَ بُدّاً مِنه) بأنْ كان له عِيالٌ غيرُهُ، "ابن مَلَك" (ضمِنَ، وإلاّ لا، وإنْ حفِظَها بغيرِهم ضمِنَ)، وعن "مُحمَّدٍ": إنْ حفِظَها بمَن يحفَظُ مالَهُ كوكيلِهِ، ومأذونِهِ، وشريكِهِ مُفاوَضةً وعِناناً جازَ، .....

[٢٨٨١٩] (قولُهُ: في عِيالِهِ) الضَّميرُ في ((عِيالِهِ)) الأخيرِ يصحُّ أنْ يَرجِعَ للعِيالِ الأوَّلِ، وبه صرَّحَ "الشّرنبلاليّ"[1]، ويصحُّ أنْ يَرجِعَ إلى المُودَعِ، وبه صرَّحَ "المقدسيُّ"، وفيه: ((لا يُشترَطُ في الأبوَينِ كونُهما في عِيالِهِ، وبه يُفتَى)).

ولو أودَعَ غيرَ عِيالِهِ وأجازَ المالكُ خرَجَ مِن البَينِ. ولو وضَعَ في حِرْزِ غيرِه بلا استئجارٍ يضمَنُ.

ولو آجَرَ بيتاً مِن دارِهِ ودفَعَها ـ أي: الوديعةَ ـ إلى المستأجِرِ: إن كان لكلٍّ منهما غَلَقٌ على حِدَةٍ يضمَنُ، وإن لم يكنْ وكلٌّ منهما يدخُلُ على صاحبِهِ مِن غيرِ حِشْمةٍ لم يضمَنْ، وفي سُكوتِهم عن الدَّفعِ لعِيالِ المُودَعِ إشارةٌ إلى أنَّه لا يَملِكُهُ، ونقَلَ شيخُنا اختلافاً وترجيحَ الضَّمانِ، "سائحانيّ".

[فائدةٌ]

وأرادَ بـ: ((شيخُنا)) "أبا السُّعود"[2].

(فرعٌ)

لو قال: ادفَعْها لِمَن شئتَ يُوصِلْها إليَّ، فدفَعَها إلى أمينٍ فضاعَتْ قيل: يضمَنُ، وقيل: لا يضمَنُ، "تاترخانيّة"، "سائحانيّ".

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الوديعة ٢/٢٤٥ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "فتح المعين": كتاب الوديعة ٣/٢٠٥، ونقل الاختلافَ عن "الشرنبلالية" عن "الخانية"، ونقلَ ترجيح رواية الضمان عن الحموي عن "حواشي صدر الشريعة" للحفيد ـ تقدمت ترجمته صـ١٦٥ـ ـ عن "الذخيرة".

وعليه الفتوى، "ابن مَلَك"، واعتمَدَهُ "ابنُ الكمال" وغيرُهُ، وأقَرَّهُ "المصنِّف"، (إلاّ إذا خافَ الحَرَقَ أو الغَرَقَ وكان غالباً مُحيطاً) فلو غيرَ مُحيطٍ ضمِنَ، (فسلَّمَها إلى جارِهِ أو) إلى (فُلْكٍ آخَرَ) إلاّ إذا أمكَنَهُ دَفْعُها لِمَن في عِيالِهِ، .....

(فرعٌ)

حضَرَتْها الوفاةُ فدفَعَتِ الوديعةَ إلى جارتِها فهلَكَتْ[1] عندَ الجارةِ قال "البَلْخيُّ"[2]: ((إن لم يكنْ بحضرتِها عند الوفاةِ أحدٌ مِمَّن يكونُ في عيالِها[3] لا تضمَنُ[4]، كما لو وقَعَ الحريقُ في دارِ المُودَعِ له دَفْعُها لأجنبيٍّ))، "خانيّة"[5]. ق٤٨٧/ب

[٢٨٨٢٠] (قولُهُ: وعليه الفتوى) ونقَلَهُ في "البحر"[6] عن "النِّهاية"، وقال[6] قبلَه: ((وظاهرُ المتونِ: أنَّ كونَ الغيرِ في عِيالِهِ شرطٌ))، واختارَهُ في "الخلاصة"[7].

[٢٨٨٢١] (قولُهُ: وكان غالباً مُحيطاً) وفي "التّاترخانيّة" عن "التَّتمّة": ((وسئل "حميدٌ"[8] الوَبَريُّ" عن مُودَعٍ وقَعَ الحريقُ ببيتِهِ[9] ولم يَنقُلِ الوديعةَ [٣/ق٣٢٥/ب] إلى مكانٍ آخرَ؟ إنْ معَ تمكُّنِهِ مِنه فتركَها حتّى احترَقَتْ ضمِنَ)) اهـ.

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((فهلك)).

(٢) أي: الشيخ أبو بكر البلخي رحمه الله تعالى، كما في "الخانية"، وتقدمت ترجمته ١٠٨/٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((عياله)) وما أثبتناه هو الصواب الموافق لعبارة "الخانية" ٣٧٩/٣، وكذا نقلها في "التكملة" ـ المقولة [٤٩٤٥] قوله: ((وإنْ حفِظَها بغيرِهم ضمِنَ))، فرع.

(٤) في "ب" و"م": ((لا يضمن)).

(٥) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يعد تضييعاً للوديعة ٣٧٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٤/٧.

(٧) انظر "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ـ نوع منه في عيال المودع ق٢٩٧/أ، وعبارتها: ((والأبوان كالأجنبي حتى يشترط كونهما في عياله)).

(٨) كذا في النسخ جميعها، وتقدمت ترجمته ٥١٦/١، وفي اسمه اختلاف فقيل: حمير، وقيل: خبير، ولم نعثر في مصادر ترجمته على من سمّاه بـ: حميد.

(٩) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((احترق بيته)) بدل ((وقع الحريق ببيته)).

أو ألقاها فوقَعَتْ في البحر ابتداءً، أو بالتَّدحرُجِ ضمِنَ، "زَيلَعيّ"[١]. (فإنِ ادَّعاهُ) أي: الدَّفعَ لجارِهِ أو فُلْكٍ آخَرَ (صُدِّقَ إنْ عُلِمَ وُقوعُهُ) أي: الحَرَقِ (ببيتِهِ) أي: بدارِ المودَعِ، (وإلاّ) يُعلَمْ وُقوعُ الحَرَقِ[٢] في دارِهِ (لا) يُصدَّقُ (إلاّ ببيِّنةٍ)، فحصَلَ بينَ كلامَي "الخلاصة" و"الهداية" التَّوفيقُ، وباللهِ التَّوفيقُ.

(ولو منَعَهُ الوديعةَ ظُلْماً بعدَ طَلَبِهِ) لردِّ وديعتِهِ: فلو لحَمْلِها إليه لم يضمَنْ، "ابن مَلَك". (بنَفسِهِ)، ولو حُكْماً .....

ومثلُهُ ما لو تَرَكَها حتّى أكلَها العُثُّ[٣] كما يأتي[٤] في النَّظم.

ذكَرَ "محمّد" في حريقٍ وقَعَ في دارِ المُودَعِ فدفَعَها إلى أجنبيٍّ لم يَضمَنْ، فلو خرَجَ مِن ذلك ولم يَستردَّها ضمِنَ، وتمامُهُ في "نور العين"[٥].

وفي "جواهر الفتاوى": ((وإذا دفَعَ الوديعةَ لآخَرَ لعُذْرٍ فلم يَستردَّ عَقِبَ زوالِهِ فهلَكَتْ عندَ الثّاني لا يَضمَنُ؛ لأنَّ المُودَعَ يضمَنُ بالدَّفعِ، ولَمّا لم يضمَنْ به للعُذْرِ لا يضمَنُ بالتَّرْكِ، يدلُّ عليه: لو سلَّمَها إلى عِيالِهِ[٦] وتَرَكَها عندَهم لا يضمَنُ؛ للإذْنِ، وكذا الدَّفعُ هنا مأذونٌ فيه)) اهـ ملخَّصاً.

[٢٨٨٢٢] (قولُهُ: أو ألقاها) أي: في السَّفينةِ.

[٢٨٨٢٣] (قولُهُ: كلامَي "الخلاصة" إلخ) نصُّ "الخلاصة"[٧]: ((إذا عُلِمَ أنَّه وقَعَ الحريقُ في بيتِهِ قُبِلَ قولُهُ، وإلاّ فلا))، وعبارةُ "الهداية"[٧]: ((أنَّه لا يُصدَّقُ إلاّ ببيِّنةٍ[٨]))،

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الوديعة ٥/٧٧ بتصرف.

(٢) في "د": ((الحريق)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م": ((العتُّ)) بالتاء، وما أثبتناه من "آ" هو الصواب. وانظر "لسان العرب" ((عثث)). (٤) صـ٣٣٥. "در".

(٥) انظر "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ق١٤٩/ب ـ ١٥٠/أ.

(٦) في "م": ((عيله)).

(٧) "الهداية": كتاب الوديعة ٣/٢١٥.

(٨) عبارة "ح": ((إلا بيمينه)).

كوكيلِهِ، بخلافِ رسولِهِ ولو بعلامةٍ مِنه على الظّاهرِ، (قادراً على تسليمِها ضمِنَ، وإلاّ) بأنْ كان عاجزاً[1] أو خافَ على نَفسِهِ أو مالِهِ بأنْ كان مدفوناً معَها، .....

قال في "المنح"[2]: ((ويمكنُ حَمْلُ كلامِ "الهداية" على ما إذا لم يُعلَمْ بوُقوعِ الحريقِ في بيتِهِ، وبه يحصُلُ التَّوفيقُ، ومِن ثَمَّ عوَّلْنا عليه في "المختصر"[3])))، "ح"[4].

[٢٨٨٢٤] (قولُهُ: كوكيلِهِ) في "الخلاصة"[5]: ((المالكُ إذا طلَبَ الوديعةَ فقال المُودَعُ: لا يُمكِنُني أنْ أُحْضِرَ[6] السّاعةَ، فترَكَها وذهَبَ: إنْ ترَكَها عن رِضاً فهلَكَتْ لا يضمَنُ؛ لأنَّه لَمّا ذهَبَ فقد أنشأَ الوديعةَ، وإن كان عن غيرِ رِضاً يَضمَنُ، ولو كان الذي طلَبَ الوديعةَ وكيلَ المالكِ يَضمَنُ؛ لأنَّه ليس له إنشاءُ الوديعةِ، بخلافِ المالكِ)) اهـ.

وهذا صريحٌ في أنَّه يضمَنُ بعدمِ الدَّفْعِ إلى وكيلِ المالكِ كما لا يَخفَى. وفي "الفصول العماديّة" معزيّاً إلى "الظَّهيريّة"[7]: ((ورسولُ المُودِعِ إذا طلَبَ الوديعةَ فقال: لا أدفَعُ إلاّ للذي جاءَ بها ولم يدفَعْ إلى الرَّسول حتّى هلَكَتْ ضمِنَ)).

(قولُ "الشّارحِ": كوكيلِهِ، بخلافِ رسولِهِ) التَّفرقةُ بينَ الوكيلِ والرَّسولِ غيرُ مناسبةٍ، فإنَّ ظاهرَ المذهبِ: أنَّه لا يضمَنُ بالمنعِ لهما، ومقابلُه: أنَّه يضمَنُ فيهما، والتَّفرقةُ بينَهما تلفيقٌ بينهما، ثمَّ رأيتُ "السِّنديَّ" نقَلَ عن "فتاوى النَّسفيِّ" في فروع الوديعة عندَ قولِهِ: ((ليس للسَّيِّدِ أخذُ وديعةِ العبدِ)): أنَّه يضمَنُ بالمنع عن الرَّسول.

---

(١) في "د": ((كان عجز)) بدل ((بأن كان عاجزاً)).

(٢) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/أ.

(٣) أي: "تنوير الأبصار"، وهو متن "الدر المختار".

(٤) "ح": كتاب الإيداع ق٣٣٠/أ.

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الرابع في طلب الوديعة ق٢٩٧/أ.

(٦) في "ب" و"م": ((أحضرها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الخلاصة".

(٧) "الظهيرية": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في طلب الوديعة والأمر بالدفع إلى الغير إلخ ق١٨٩/ب.

"ابن مَلَك"، (لا) يضمَنُ كطَلَبِ الظّالِمِ، (فلو كانتِ الوديعةُ سيفاً أرادَ صاحبُهُ أنْ يأخُذَهُ؛ ليضرِبَ به رجلاً فله المَنعُ مِن الدَّفعِ) إلى أنْ يعلَمَ أنَّه ترَكَ الرَّأيَ الأوَّلَ وأنَّه ينتفِعُ به على وَجهٍ مباحٍ، "جواهر" .....

وذكَرَ في "فتاوى القاضي[1] ظهير الدِّين"[2] هذه المسألةَ، وأجاب "نجمُ الدِّين"[3]: ((أنَّه يضمَنُ))، وفيه نظَرٌ[4] بدليل أنَّ المُودَعَ إذا صدَّقَ مَن ادَّعَى أنَّه وكيلٌ بقَبضِ الوديعةِ، فإنَّه قال في الوكالة: لا يُؤمَرُ بدَفْعِ الوديعةِ إليه.

ولكنْ لقائلٍ أنْ يُفرِّقَ بينَ الوكيلِ والرَّسولِ؛ لأنَّ الرَّسولَ ينطِقُ على لسانِ المُرسِلِ، ولا كذلك الوكيلُ، ألا ترى أنَّه لو عزَلَ الوكيلَ قبلَ علْمِ الوكيلِ بالعَزْلِ لا يصحُّ، ولو رجَعَ عن الرِّسالةِ قبلَ علْمِ الرَّسولِ صحَّ، كذا في "فتاواه". اهـ "منح"[5].

قال مُحشِّيه "الرَّمليُّ" في حاشية "البحر": ((ظاهرُ ما في "الفصول": أنَّه لا يضمَنُ في مسألةِ الوكيل، فهو مُخالِفٌ لـ "الخلاصة"، ويتراءى لِيَ التَّوفيقُ بحَمْلِ ما في "الخلاصة" على ما إذا قصَدَ الوكيلُ إنشاءَ الوديعةِ عند المُودِعِ بعد مَنْعِه ليدفَعَ له في وقتٍ آخرَ، وما في "الفصول" و"التَّجنيس" على ما إذا منَعَ ليؤدِّيَ إلى المُودِعِ بنفسِهِ، ولذا قال في جوابه: لا أدفَعُ إلاّ للذي جاءَ بها))، وتمامُه فيها.

[٢٨٨٢٥] (قولُهُ: كطَلَبِ الظّالِمِ) الظّاهرُ أنَّ المرادَ بالظّالم هنا المالكُ؛ لأنَّ الكلامَ في طَلَبِهِ هو، فما بعدَه مُفرَّعٌ عليه، أعني: قولَهُ: ((فلو كانتْ إلخ))، يدلُّ عليه قولُ "المصنِّفِ" في "المنح"[6]: ((لِما فيه مِن الإعانةِ على الظُّلمِ)).

(قولُهُ: ولكنْ لقائلٍ أنْ يُفرِّقَ إلخ) هذا الفرقُ واهٍ.

---

(١) في "الأصل": ((قاضي)) بدون أل التعريف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في طلب الوديعة والأمر بالدفع إلى الغير إلخ ق١٨٩/ب.

(٣) أي: عمر النسفي كما في "الظهيرية"، وتقدمت ترجمته ٣/٢٧٥.

(٤) هذا النظر من كلام القاضي ظهير الدين.

(٥) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/ب.

(٦) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/أ.

(كما لو أودَعَتِ[1]) امرأةٌ (كتاباً فيه إقرارٌ مِنها للزَّوجِ بمالٍ أو بقَبضِ مَهْرِها مِنه) فله مَنعُهُ مِنها؛ لئلاّ يذهَبَ حقُّ الزَّوجِ، "خانيَّة"[2]، (ومِنه) أي: مِن المَنعِ ظُلْماً (موتُهُ) أي: موتُ المودَعِ (مُجهِّلاً، .....

(فرعٌ)

ذكَرَه في الهامش: ((مرِضَتِ[3] الدّابّةُ الوديعةُ، فأمَرَ المُودَعُ إنساناً فعالَجَها ضمَّنَ المالكُ أيَّهما شاءَ، فلو ضمَّنَ المُودَعَ لا يَرجِعُ على المُعالِجِ، ولو ضمَّنَ المُعالِجَ يَرجِعُ على المُودَعِ علِمَ أنَّها للغيرِ أوْ لا، إلاّ إنْ قال المُودَعُ: ليستْ لي، أو: لم آمُرْهُ بذلك، فحينئذٍ لا يَرجِعُ، كذا في "جامع الفصولين"[4])).

[٢٨٨٢٦] (قولُهُ: المُودَع) بالفتحِ.

٤/٤٩٥ [٢٨٨٢٧] (قولُهُ: مُجهِّلاً) أمّا[5] بتجهيلِ المالكِ فلا ضمانَ، والقولُ للمُودَعِ بيمينِهِ بلا شُبهةٍ.

(قولُهُ: علِمَ أنَّها للغيرِ أوْ لا) مُقتضَى ما يأتي آخرَ الغصبِ: أنَّه لا رُجوعَ للمأمورِ مع علْمِهِ أنَّها للغير، فلتُنظَرْ عبارةُ "الفصولين"، وستأتي هذه المسألةُ في الوديعة، فانظرْها فيها، وقد أزالَ الإشكالَ عنها في "التَّكملة".

(قولُهُ: أمّا بتجهيلِ المالكِ فلا ضمانَ إلخ) عبارةُ "الرَّمليّ" كما في "السِّنديّ": ((وهذا كلُّه بموتِ المُودَعِ ـ بالفتح ـ وأمّا بموتِ المُودِعِ ـ بالكسرِ ـ مُجهِّلاً فلا ضمانَ إلخ)).

---

(١) في "ط": ((ادعت)).

(٢) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل في هلاك الوديعة بعد الطلب من صاحبها ٣/٣٨٠ بتصرف، نقلاً عن الفقيه أبي بكرٍ البلخيّ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل" و"ر": ((مرض)).

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٥، نقلاً عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية" عن "من"، أي: "مجموع النوازل" لأحمد بن موسى الكشي.

(٥) ((أما)) ليست في "الأصل".

فإنَّه يضمَنُ) فتصيرُ دَيناً في تَرِكَتِهِ، .....

قال "الحانوتيُّ": ((وهل مِن ذلك الزّائدُ في الرَّهْنِ على قَدْرِ الدَّينِ؟)) اهـ.

أقول: الظّاهرُ أنَّه مِنه؛ لقولِهم: ما تُضمَنُ[1] به الوديعةُ يُضمَنُ به الرَّهْنُ، فإذا ماتَ مُجهِّلاً يَضمَنُ ما زادَ، وقد أفتَيتُ به، "رمليّ"[2] ملخَّصاً.

[٢٨٨٢٨] (قولُهُ: فإنَّه يضمَنُ) قال في "مجمع الفتاوى": ((المُودَعُ أو المُضارِبُ أو المُستعيرُ أو المُستبضِعُ وكلُّ مَن كان المالُ بيدِهِ أمانةً إذا ماتَ قبلَ البَيان ولا[3] تُعرَفُ الأمانةُ بعينِها فإنَّه يكونُ دَيناً عليه في تَرِكتِهِ؛ لأنَّه صارَ مُستهلِكاً للوديعة بالتَّجهيل، ومعنى موتِهِ مُجهِّلاً: أن لا يُبيِّنَ حالَ الأمانةِ كما في "الأشباه"[4]، وقد سئل الشَّيخُ "عمرُ بنُ نُجَيم"[5] عمّا لو قال المريض: عندي[6] ورقةٌ في الحانوتِ لفلانٍ ضِمْنَها دراهمُ لا أعرِفُ قَدْرَها فمات ولم تُوجَدْ؟ فأجاب: بأنَّه مِن التَّجهيل؛ لقولِهِ في "البدائع"[7]: هو أنْ يموتَ قبلَ البيانِ ولم تُعرَفِ[8] الأمانةُ بعينِها)) اهـ. قال بعضُ الفضلاء[9]: ((وفيه تأمُّلٌ[10])))، "فتّال" ملخَّصاً.

(قولُهُ: قال بعضُ الفضلاء: وفيه تأمُّلٌ) لم يظهَرْ وجهُهُ كما في "التَّكملة".

---

(١) في "م": ((يضمن)).

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الرهن ٢/١٩١.

(٣) في "ب" و"م": ((ولم)).

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦.

(٥) لعله في مؤلفه "إجابة السائل باختصار أنفع الوسائل"، وليس بين أيدينا.

(٦) في "الأصل": ((عند)).

(٧) "البدائع": كتاب المضاربة ـ فصلٌ: وأما بيان ما يبطل به عقد المضاربة ٦/١١٥.

(٨) في "الأصل": ((ولم يعرف))، وعبارة "البدائع": ((ولا تعرف)).

(٩) هو الحَمَويّ كما في "التكملة" ـ المقولة [٤٩٧١] قوله: ((أي: موتُ المودَعِ)).

(١٠) قال السيد علاء الدين في "التكملة" ـ المقولة [٤٩٧١] قوله: ((أي: موتُ المودَعِ)): ((قال سيِّدي الوالد رحمه الله تعالى: ولينظر: ما وجه التأمل؟)).

إلاّ إذا عَلِمَ[١] أنَّ وارثَهُ يعلَمُها فلا ضمانَ، ولو قال الوارثُ: أنا علِمْتُها وأنكَرَ الطّالبُ، إنْ فسَّرَها وقال: هي كذا وأنا علِمْتُها، وهلَكَتْ صُدِّقَ، هذا وما لو كانت عندَه سواءٌ، إلاّ في مسألةٍ، وهي: أنَّ الوارثَ إذا دلَّ السّارقَ على الوديعةِ .....

[٢٨٨٢٩] (قولُهُ: إلاّ إذا عَلِمَ) أي: المُجهِّلُ. وإذا قال الوارثُ: ردَّها في حياتِهِ أو تلِفَتْ في حياتِهِ [٣/ق٣٢٦/أ] لم يُصدَّقْ بلا بيّنةٍ، ولو بَرهَنَ أنَّ المُودَعَ قال في حياتِهِ: ردَدْتُها يُقبَلُ، "سائحانيّ".

[٢٨٨٢٩*] (قولُهُ: عندَه) أي: عند المُودَعِ ـ بالفتح ـ، وادَّعَى المُودَعُ[٢] هلاكَها، والمقصودُ: أنَّ الوارثَ كالمُودَعِ ـ بالفتح ـ فيُقبَلُ قولُهُ في الهلاكِ إذا فسَّرَها، فهو مثلُهُ[٣] إلاّ أنَّه خالَفَهُ في مسألةٍ: قال ربُّها: ماتَ المُودَعُ مُجهِّلاً، وقال ورَثَتُهُ: كانت قائمةً يومَ موته ومعروفةً ثمَّ هلَكَتْ بعدَ موتِهِ صُدِّقَ ربُّها، هو الصَّحيحُ[٤]؛ إذِ الوديعةُ صارتْ دَيناً في التَّرِكةِ في الظّاهرِ[٥]، فلا يُصدَّقُ الورَثةُ، ولو قال ورَثَتُهُ: رَدَّها في حياتِهِ أو تلِفَتْ في حياتِهِ لا يُصدَّقُونَ بلا بيِّنةٍ؛ لموتِهِ مُجهِّلاً، فتقرَّرَ الضَّمانُ في التَّرِكةِ، ولو بَرهَنُوا أنَّ المُودَعَ قال في حياتِهِ: ردَدْتُها تُقبَلُ؛ إذِ الثّابتُ ببيِّنةٍ كثابتٍ[٦] بعِيانٍ، "جامع الفصولين"[٧] عن "الذَّخيرة"[٨]. ق٤٨٨/أ

---

(١) قال الطحطاوي رحمه الله ٣/٣٧٨: ((قوله: (إلا إذا عَلِمَ) بالبناء للفاعل، وضميره للمودَع بالفتح)).

(٢) في "م": ((المالك)) بدل ((المودع))، وهو خطأ، لأنَّ المالك يدَّعي التجهيل وهو بالاستهلاك في التركة لا الهلاك.

(٣) في "ر": ((غلة)).

(٤) في هامش "م": ((قوله: صُدِّقَ ربُّها هو الصحيح)) أي: إذا لم يفسروا الورثة الوديعة أما إذا فسروا فيصدقون ولا ضمان عليهم اهـ.

(٥) عبارة "جامع الفصولين": ((في الظاهر في التركة)).

(٦) في "ب" و"م": ((كالثابت))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٨.

(٨) "الذخيرة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث عشر في الاختلاف في الوديعة ٢/ق١٧٤.

لا يضمَنُ، والمودَعُ إذا دلَّ ضمِنَ، "خلاصة"[١]، إلاّ إذا منَعَهُ مِن الأخذِ حالَ الأخذِ، (كما في سائرِ الأماناتِ)، فإنَّها تنقلِبُ مضمونةً بالموتِ .....

[٢٨٨٣٠] (قولُهُ: إلاّ إذا إلخ) استثناءٌ مِن قولِهِ: ((والمُودَعُ إذا دلَّ ضمِنَ)). قال "ط"[٢] عن "الخلاصة"[٣]: ((المُودَعُ إنَّما يضمَنُ إذا دلَّ السّارقَ على الوديعةِ إذا لم يَمنَعْهُ مِن الأخذِ حالَ الأخذِ، فإنْ منَعَهُ لم يضمَنْ)).

[٢٨٨٣١] (قولُهُ: منَعَهُ) أي: المُودَعُ السّارقَ فأخَذَ كَرْهاً، "فصولين"[٤].

[٢٨٨٣٢] (قولُهُ: سائرِ الأماناتِ) ومِنها: الرَّهْنُ إذا ماتَ المُرتَهِنُ مُجهِّلاً يضمَنُ قيمةَ الرَّهْنِ في تَرِكتِهِ كما في "الأنْقِرَويِّ"، أي: يضمَنُ الزّائدَ كما قدَّمناه[٥] عن "الرَّمليِّ"، وكذا الوكيلُ إذا ماتَ مُجهِّلاً ما قبَضَهُ كما يُؤخَذُ مِمّا هنا، وبه أفتى "الحامديُّ"[٦] بعدَ "الخيريِّ"[٧]، وفي إجارة "البزّازيّة"[٨]: ((المستأجِرُ يضمَنُ بالموتِ مُجهِّلاً))، "سائحانيّ".

[٢٨٨٣٣] (قولُهُ: بالموتِ) ويكونُ أُسوةً للغُرَماءِ، "بيريّ" على "الأشباه"[٩].

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق٢٩٥/أ بتصرف، نقلاً عن "الأجناس".

(٢) "ط": كتاب الإيداع ٣/٣٧٨.

(٣) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق٢٩٥/أ بتصرف، نقلاً عن قضايا "الجامع" للإمام خواهر زاده.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٥ بتصرف، نقلاً عن "ذ"، أي: "الذخيرة البرهانية".

(٥) المقولة [٢٨٨٢٧] قوله: ((مُجهِّلاً)).

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الوديعة ٢/٧٣.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوكالة ٢/٤٣.

(٨) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل السابع في فسخها ـ مسائل موت أحد المتعاقدين ٥/١١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ق١٩٨/أ.

عن تجهيلِ كشريكٍ ومُفاوِضٍ[١]، (إلاّ في[٢]) عَشْرٍ على ما في "الأشباه". مِنها: (ناظرٌ أودِعَ .....

[٢٨٨٣٤] (قولُهُ: ومُفاوِضٍ) وكمُرتَهِنٍ، "أنقِرَويّ". **كذا في الهامش.**

[٢٨٨٣٥] (قولُهُ: على ما في "الأشباه") وعبارتُها[٣]: ((الوصيُّ[٤] إذا ماتَ مُجهِّلاً فلا ضمانَ عليه كما في "جامع الفصولين"[٥]، والأبُ إذا ماتَ مُجهِّلاً مالَ ابنِهِ، والوارثُ إذا ماتَ مُجهِّلاً ما أُودِعَ عندَ مُورِّثِهِ، وإذا ماتَ مُجهِّلاً لِما ألقَتْهُ الرِّيحُ في بيتِهِ، أو لِما وضَعَهُ مالكُهُ في بيتِهِ بغيرِ علْمِهِ، وإذا ماتَ الصَّبيُّ مُجهِّلاً لِما أُودِعَ عندَه مَحجوراً[٦])) اهـ ملخَّصاً، فهي سبعةٌ[٧]، وذَكَرَ "المصنِّفُ" ثلاثةً، فهي عشْرةٌ.

[٢٨٨٣٦] (قولُهُ: أودِعَ) عبارةُ "الدُّرر"[٨]: ((قَبَضَ))، وهي أَولى، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فهي سبعةٌ إلخ) الذي تفيدُهُ عبارةُ "المنح": ((أنَّ "الأشباه" ذَكَرَ عَشْرَ صُوَرٍ، مِنها أربعةٌ معلومةٌ ذَكَرَها غيرُهُ مجموعةً، وزاد ستَّةً مُفرَّقةً مِن كتبٍ)) اهـ. وهكذا رأيتُهُ في "الأشباه" ذَكَرَ أوَّلاً بالتَّلفيقِ: ما إذا ماتَ النّاظرُ مُجهِّلاً، أو القاضي، أو السُّلطانُ، أو أحدُ المتفاوِضَينِ، ثمَّ ذَكَرَ السّتَّةَ التي ذَكَرَها عنه "المُحشِّي".

---

(١) في "د" زيادة: ((وكمرتهن)).

(٢) ((في)) من الشرح في "و".

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦.

(٤) في "م": ((لوصي))، وهو خطأ.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/٢١.

(٦) هذه المسائل الثلاث نقلها في "الأشباه" عن "تلخيص الجامع الكبير" للخِلاطيّ.

(٧) ((قوله: فهي سبعة)) فيه: أن الذي ذكره ستة فقط، فليحرَّرْ ذلك بمراجعة "الأشباه" اهـ مصحِّحا "ب" و"م".

(٨) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٥، وعبارة مطبوعتها التي بين أيدينا ((أخذ)).

غلاّتِ الوَقفِ ثمَّ ماتَ مُجهِّلاً) فلا يضمَنُ.....

[٢٨٨٣٧] (قولُهُ: غلاّتِ الوَقفِ) **أقول:** هكذا وقَعَ مطلَقاً في "الولوالجيّة"[١] و"البزّازيّة"[٢]، وقيَّدَهُ "قاضي خان"[٣] بـ ((مُتولِّي المسجدِ إذا أخَذَ غلاّتِ المسجدِ وماتَ مِن غيرِ بيانٍ)) اهـ.

أقول: أمّا إذا كانتِ الغلّةُ مستحَقَّةً لقومٍ بالشَّرطِ فيضمَنُ[٤] مطلَقاً بدليلِ اتِّفاقِ كلمتِهم فيما إذا كانتِ الدّارُ وَقْفاً على أخوَينِ غابَ أحدُهما وقبَضَ الحاضرُ[٥] غلّتَها تسعَ سنينَ، ثمَّ ماتَ الحاضرُ وترَكَ وصيّاً، ثمَّ حضَرَ الغائبُ وطالبَ الوصيَّ بنصيبِهِ مِن الغلّةِ، قال الفقيه "أبو جعفرٍ": ((إذا كان الحاضرُ الذي قبَضَ الغلّةَ هو القيِّمَ على هذا الوَقفِ كان للغائبِ أن يرجِعَ في تَرِكةِ الميتِ بحصّتِهِ مِن الغلّةِ، وإنْ لم يكنْ هو القيِّمَ[٦] إلاّ أنَّ الأخوَينِ آجَرَا جميعاً فكذلك، وإنْ آجَرَ الحاضرُ كانت الغلّةُ كلُّها له في الحكمِ، ولا يطيبُ له)) اهـ كلامُهُ.

(قولُهُ: هو القيِّمَ إلاّ أنَّ الأخوَينِ إلخ) فيه سَقطٌ، وأصلُهُ: هو القيِّمَ على هذا الوَقفِ كان للغائبِ أن يرجِعَ في تَرِكةِ الميتِ بحصّتِهِ مِن الغلّةِ، وإنْ لم يكنِ الحاضرُ الذي قبَضَ الغلّةَ هو القيِّمَ على هذا الوَقفِ إلاّ أنَّ الأخوَينِ إلخ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوقف ـ الفصل الأول في المسجد والوقف على المسجد إلى آخره ٣/٩٩.

(٢) "البزازية": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون إضاعة ٦/١٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "م": ((فيضمن))، وهو خطأ طباعي.

(٥) في "ب" و"م": ((الآخرُ)).

(٦) من ((على هذا)) إلى ((هو القيم)) ساقطٌ من "ب" و"م"، وقد أشير إلى هذا السقط في هامش "م".

.....

أقول: ويُلحَقُ بغلّةِ المسجدِ ما[١] إذا شرَطَ تَرْكَ شيءٍ في يدِ النّاظرِ للعِمارةِ، واللهُ تعالى أعلمُ، "بيريّ"[٢] على "الأشباه".

قال الحقير: وهذا مُستفادٌ مِن قولِهم: ((غلاّتِ الوَقفِ))، وما قُبِضَ في يدِ الوكيلِ ليس غلّةَ الوَقفِ، بل هو مالُ المستحقِّينَ بالشَّرطِ، قال في "الأشباه"[٣] مِن القولِ في المِلْكِ وغلّةِ الوَقفِ: ((يملِكُها الموقوفُ عليه وإنْ لم يَقبَلْ)) اهـ ملخَّصاً مِن مجموعةِ "منلا عليّ" آخرَ كتابِ الوَقفِ، نقَلَ ذلك حيثُ سئلَ عن وكيلِ المتولِّي إذا ماتَ مُجهِّلاً: هل يضمَنُ؟

قلت: وقد ذكَرَ في "البحر"[٤] في باب دَعْوى الرَّجلَين: ((أنَّ دَعْوى الغلّةِ مِن قَبيلِ دَعْوى المِلْكِ المُطلَقِ[٥])), فراجِعْهُ. وأشَرْنا إليه ثَمَّ[٦]، فراجِعْهُ، وبه عُلِمَ أنَّ إطلاقَ "المصنِّفِ" و"الشّارحِ" في مَحَلِّ التَّقييدِ، ويفيدُهُ عبارةُ "أنفع الوسائل" الآتيةُ[٧]، فتنبَّهْ.

(قولُهُ: وبه عُلِمَ أنَّ إطلاقَ "المصنِّفِ" و"الشّارحِ" في مَحَلِّ التَّقييدِ إلخ) الذي تحرَّرَ لنا في هذه المسألةِ اعتمادُ إطلاقِ عباراتِهم في عدمِ الضَّمانِ، ولو لغلّةِ غيرِ المسجدِ كما يظهَرُ ذلك بالاطِّلاع على أطرافِ كلِماتِهم، وقد أفتى "ابن عبد العال" شيخُ صاحب "البحر" في ناظرٍ على وَقفٍ غلّتُهُ مستحَقَّةٌ لقومٍ معلومينَ بعدمِ ضمانِهِ بموتِهِ مُجهِّلاً، وليس في قولِهم: ((غلاّت الوَقفِ))، ولا في عبارةِ "أنفع الوسائل" ما يفيدُ التَّقييدَ، بل ما فيها يدُلُّ على أنَّ الوَقفَ على مستحقِّينَ.

---

(١) ((ما)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "عمدة ذوي البصائر".

(٢) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ق١٩٨/ب.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة ـ القول في الملك صـ٤١٢ـ.

(٤) "البحر": كتاب الدعوى ٢٣٤/٧.

(٥) ((المطلق)) ليست في "ب" و"م".

(٦) المقولة [٢٧٨٩٨] قوله: ((ولو برهنَ خارجانِ)).

(٧) المقولة [٢٨٨٤١] قوله: ((في "أنفع الوسائل")).

قيَّدَ بالغلَّةِ[١] لأنَّ النّاظرَ لو ماتَ مُجهِّلاً لمالِ البَدَلِ[٢] ضمِنَهُ، "أشباه"[٣]. أي: لثَمَنِ الأرضِ المُستبدَلةِ. قلتُ: فلعَينِ الوَقفِ بالأَولى، كالدراهمِ الموقوفةِ على القولِ بجوازِهِ، قالَهُ "المصنِّف"[٤]، وأقَرَّهُ ابنُهُ في "الزَّواهر"، وقيَّدَ موتَهُ بَحثاً بالفَجْأةِ، فلو بمَرَضٍ ونحوِهِ ضمِنَ؛ لتمكُّنِهِ مِن بَيانِها، فكان مانعاً لها ظُلْماً فيضمَنُ، وردَّ ما بحثَهُ في "أنفع الوسائل"، فتنبَّهْ. .....

[٢٨٨٣٨] (قولُهُ: "المصنِّف") أي: في "المنح".

[٢٨٨٣٩] (قولُهُ: ابنُهُ) الشَّيخُ "صالح".

[٢٨٨٤٠] (قولُهُ: بالفَجْأةِ) لعدمِ تَمَكُّنِهِ مِن البَيانِ، فلم يكنْ حابساً ظُلْماً.

قلت: هذا مُسلَّمٌ لو ماتَ فَجأةً عَقِبَ القَبْضِ، تأمَّلْ. [٣/ق٣٢٦/ب]

[٢٨٨٤١] (قولُهُ: في "أنفع الوسائل"[٥]) مِن أنَّه إنْ حصَلَ طلَبُ المستحقِّينَ[٦] وأخَّرَ حتّى ماتَ مُجهِّلاً ضمِنَ، وإنْ لم يطلُبُوا[٧]: فإنْ محموداً معروفاً بالأمانةِ[٨] لا يَضمَنُ، وإلاّ ولم يُعطِهِم بلا مانعٍ شرعيٍّ ضمِنَ.

---

(١) أي: بتجهيل الغلَّة كما في "الأشباه".

(٢) قال العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزهة النواظر" على "الأشباه والنظائر" صـ٣٢٦: ((قوله: (مُجهِّلاً لمال البدل) أي: ثمن أرض الوقف إذا باعها لمسوغ الاستبدال)) (هامش "الأشباه والنظائر").

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦، نقلاً عن "الخانية".

(٤) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/ب.

(٥) "أنفع الوسائل": مسائل الوقف ـ المسألة الثامنة والعشرون: إذا قبض متولِّي الوقف مالَ الوقف ومات مجهِّلاً صـ١٥٢. بتصرف.

(٦) تمام عبارة "أنفع الوسائل": ((منه المال)).

(٧) تمام عبارة "أنفع الوسائل": ((ومات مجهِّلاً فينبغي أن يقال أيضاً)).

(٨) تمام عبارة "أنفع الوسائل": ((إن كان محموداً بين الناس معروفاً بالديانة والأمانة)).

(و) مِنها: (قاضٍ ماتَ مُجهِّلاً لأموالِ اليَتامَى)، زادَ في "الأشباه"[١]: ((عندَ مَن أودَعَها))، ولا بدَّ مِنه؛ لأنَّه لو وضَعَها في بيتِهِ وماتَ مُجهِّلاً ضمِنَ؛ لأنَّه مودَعٌ، بخلافِ ما لو أودَعَ غيرَهُ؛ لأنَّ للقاضي وِلايةَ إيداعِ مالِ اليتيمِ على المعتمَدِ كما في[٢] "تنوير البصائر"[٣]، فليُحفَظْ. .....

وحاصلُ الرَّدِّ: أنَّه مُخالِفٌ لِما عليه أهلُ المذهبِ مِن الضَّمانِ[٤] مطلقاً محموداً أوْ لا[٥].

٤/٤٩٦ و[٦] أفتى في "الإسماعيليّة"[٧] بضمانِ النّاظرِ إذا ماتَ بعدَما طلَبَ المستحقُّ استحقاقَهُ فمنَعَهُ مِنه ظُلْماً، ووجهُهُ ظاهرٌ؛ لأنَّ الأمانةَ تُضمَنُ بالمَنْعِ.

[٢٨٨٤٢] (قولُهُ: ومنها: قاضٍ) لو قال القاضي في حياتِهِ: ضاعَ مالُ اليتيمِ عندي، أو قال: أنفَقْتُها[٨] على اليتيمِ لا ضمانَ عليه، ولو ماتَ قبلَ أنْ يقولَ شيئاً كان ضامناً، "خانيّة"[٩] في الوَقفِ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٨٤٣] (قولُهُ: ضمِنَ) لعلَّ وجهَ الضَّمانِ كونُها لا تتخطَّى الورَثةَ، فالغُرْمُ بالغُنْمِ، ويظهَرُ مِن هذا أنَّ الوصيَّ إذا وضَعَ مالَ اليتيمِ في بيتِهِ وماتَ مُجهِّلاً يضمَنُ؛ لأنَّ ولايتَهُ قد تكونُ مُستمَدَّةً مِن القاضي أو الأبِ، فضمانُهُ بالأولى. وفي "الخيريّة"[١٠]: ((وفي الوصيِّ قولٌ بالضَّمانِ))، "سائحانيّ".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦.

(٢) ((كما في)) ليست في "د".

(٣) "تنوير البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات والوديعة ق٩٢/أ، دون قوله: ((على المعتمد)) نقلاً عن "العمادية".

(٤) في هامش "م": ((قوله: من الضمان إلخ)) مبنيٌّ على كلامِ البيريِّ، أي: إطلاقِ ضمانِ غير المسجد، وقد علمت خلافه اهـ.

(٥) في "آ" زيادة: ((أنقروي)).

(٦) الواو ليست في "الأصل".

(٧) "الفتاوى الإسماعيلية": كتاب الوقف ـ مطلب: لا يكون الناظر مجهِّلاً إذا تكرر الطلب ق٣٥/ب بتصرف.

(٨) عبارة "الخانية": ((أنفقته)).

(٩) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٢٩٨/٣ ـ ٢٩٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوديعة ١٠٥/٢.

(و) مِنها: (سُلطانٌ أودَعَ بعضَ الغَنيمةِ عندَ غازٍ ثمَّ ماتَ مُجهِّلاً)، وليس مِنها مسألةُ أحدِ المُتفاوِضَينِ على المعتمَدِ؛ لِما نقَلَهُ "المصنِّف"[١] هنا، وفي الشَّرِكةِ[٢] عن وَقْفِ "الخانيَّة"[٣]: ((أنَّ الصَّوابَ[٤] أنَّه يضمَنُ نصيبَ شريكِهِ بموتِهِ مُجهِّلاً، وخلافُهُ غَلَطٌ[٥])). **قلتُ**: وأقَرَّهُ مُحشُّوها[٦]، فبقِيَ المستثنَى تسعةً، فليُحفَظْ. وزادَ "الشُّرُنبُلاليّ" في "شرحِهِ للوَهبانيَّة" على العشَرةِ تسعةً: الجَدَّ، ووصيَّهُ، ووصيَّ القاضي، وستَّةً مِن المَحجورِينَ؛ لأنَّ الحَجْرَ يشمَلُ سبعةً .....

[٢٨٨٤٤] (قولُهُ: وأقَرَّهُ) أي: الصَّوابَ.

[٢٨٨٤٥] (قولُهُ: مُحشُّوها) أي: "الأشباهِ".

[٢٨٨٤٦] (قولُهُ: تسعةً) بإخراجِ أحد المفاوِضَينِ.

[٢٨٨٤٧] (قولُهُ: ووصيَّهُ إلخ) داخلٌ في قولِ "الأشباه"[٧]: ((الوصيّ))، إلاّ أنْ يقال: حَمَلَهُ على وصيِّ الأبِ لبيانِ التَّفصيلِ قَصْداً للإيضاحِ، تأمَّلْ.

[٢٨٨٤٨] (قولُهُ: وستَّةً مِن المَحجورِينَ) وهم ما عدا الصَّغيرَ[٨]، وإنَّما أسقَطَهُ لأنَّه مذكورٌ في "الأشباه"[٩]، ومرادُهُ الزِّيادةُ على ما في "الأشباه"، فافهم.

[٢٨٨٤٩] (قولُهُ: يشمَلُ سبعةً) ليُنظَرِ الخارجُ مِن السَّبعةِ حتّى صارتْ ستّةً.

---

(١) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/أ ـ ب.

(٢) "المنح": كتاب الشركة ١/٢٦٦/أ بتصرف.

(٣) "الخانية": كتاب الوقف ـ باب الرجل يجعل داره مسجداً إلخ ٣/٢٩٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) عبارة "الخانية": ((بل الصحيح))، وفي "المنح" نقلاً عن "الخانية": ((هذا هو المذهب)).

(٥) العبارة بنصِّها في كتاب الوديعة من "المنح".

(٦) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ٣/١٤٥.

(٧) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها صـ٣٢٦.

(٨) في "الأصل": ((الصغر)).

(٩) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها صـ٣٢٦.

فإنَّه لصِغَرٍ، ورِقٍّ، وجُنونٍ، وغَفْلةٍ، ودَينٍ، وسَفَهٍ، وعَتَهٍ. والمعتوهُ كصبيٍّ، وإنْ بلَغَ ثمَّ ماتَ لا يضمَنُ إلاّ أنْ يشهَدوا أنَّها كانت في يدِهِ بعدَ بُلوغِهِ؛ لزوالِ المانعِ وهو الصِّبا، فإنْ كان الصَّبيُّ والمعتوهُ مأذوناً لهما ثمَّ ماتا قبلَ البُلوغِ والإفاقةِ ضَمِنا، كذا في "شرح الجامع"[1] "الوجيز"، قال: فبلَغَ تسعةَ عشرَ، ونظَمَ عاطفاً على بيتَي "الوَهبانيَّة"[2] بيتَينِ، وهي[3]: [طويل]

[٢٨٨٥٠] (قولُهُ: فإنَّه لصِغَرٍ) مسألةُ الصِّغرِ[4] مِن العشَرةِ التي في "الأشباه"، إلاّ أنْ يقالَ: عدَّها هنا باعتبارِ قولِهِ: ((وإنْ بلَغَ ثمَّ ماتَ لا يضمَنُ))، تأمَّلْ. ثمَّ ظهَرَ لي أنَّ مرادَهُ مُجرَّدُ عدِّ المَحجُورِينَ سبعةً، وأنَّ مرادَهُ بستَّةٍ مِنهم ما عدا الصَّغيرَ[5]؛ لأنَّه مذكورٌ في "الأشباه"، ولذا قال: ((وستَّةٌ مِن المَحجُورِينَ)).

[٢٨٨٥١] (قولُهُ: ودَينٍ) بفتح الدّالِ وسكون الياء.

[٢٨٨٥٢] (قولُهُ: كصبيٍّ) لعلَّهُ قصَدَ بهذا التَّشبيهِ الإشارةَ إلى ما يأتي[6] عن "الوجيز"، تأمَّلْ. قال في "تلخيص الجامع": ((أودَعَ صبيّاً مَحجوراً يَعقِلُ ابنَ اثنَيْ عشْرَةَ سنةً، ومات قبلَ بُلُوغِهِ مُجهَّلاً لا يجبُ الضَّمانُ))، "س".

[٢٨٨٥٣] (قولُهُ: وإنْ بلَغَ) أي: الصَّبيُّ. ق٤٨٨/ب

---

(١) أي: "الكبير"، وقوله: ("الوجيز")) بدل من ((شرح))، فإنَّ اسمه "الوجيز" كما في "التكملة" ـ المقولة [٥٠١١] قوله: ((شرح الجامع))، وهو شرحُ قاضي القضاة أبي الفضل ـ وقيل: أبو الربيع ـ سليمان بن أبي العز وهب ـ وقيل: وهيب ـ صدر الدين الأذرعيّ الدمشقي (ت٦٧٧هـ). ("كشف الظنون" ٢٠٠١/٢، "الجواهر المضية" ٢٣٧/٢، "الفوائد البهية" ص٨٠)، وتقدمت ترجمته أيضاً ٤٥٧/١.

(٢) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ص٧١. (هامش "المنظومة المحبية").

(٣) ((أي: الأبياتُ الأربعة، الأوّلانِ لابن وهبان)) كما في "التكملة" ـ المقولة [٥٠١٥] قوله: ((وهي)).

(٤) في "ب" و"م": ((الصغير)).

(٥) في "الأصل": ((الصغر)).

(٦) في الصحيفة نفسها "در".

وكلُّ أمينٍ ماتَ والعَينَ يَحصُرُ ... وما وُجِدَتْ عَيناً فدَيناً تُصيَّرُ
سوى مُتَوَلِّي الوَقفِ ثمَّ مُفاوِضٍ ... ومُودِعِ مالِ الغُنْمِ وهو المؤمَّرُ
وصاحبِ دارٍ ألقَتِ الرِّيحُ مثلَ ما ... لوَ القَاهُ مُلاَّكٌ بها ليس يشعُرُ
كذا والدٌ جدٌّ..... ... .

[٢٨٨٥٤] (قولُهُ: يَحصُرُ) أي: يَحفَظُ، مفعولُهُ: ((العَينَ)) قبلَهُ.

[٢٨٨٥٥] (قولُهُ: تُصيَّرُ) بالبناءِ للمجهولِ.

[٢٨٨٥٦] (قولُهُ: مُفاوِضٍ) خلافُ المعتمَدِ كما قدَّمَهُ[١].

[٢٨٨٥٧] (قولُهُ: ومُودِعِ) بكسر الدّالِ، و((المؤمَّرُ)) بتشديد الميم الثّانية.

[٢٨٨٥٨] (قولُهُ: لوَ القَاهُ) بفتح الواوِ، ووصْلِها باللاّمِ[٢].

[٢٨٨٥٩] (قولُهُ: بها) أي: بالدّارِ.

[٢٨٨٦٠] (قولُهُ: يشعُرُ) تبعَ فيه صاحبَ "الأشباه"[٣] حيثُ قال: ((بغير علْمِهِ))، واعترضَهَ "الحَمَويُّ"[٤] بـ: ((أنَّ الصَّوابَ: بغير أمْرِهِ، كما في "شرح الجامع"؛ إذ يستحيلُ تَجهيلُ ما لا يعلَمُهُ)) اهـ، فكان عليه أنْ يقولَ في النَّظمِ: ليس يأمُرُ[٥].

[٢٨٨٦١] (قولُهُ: كذا والدٌ) برفعِهِ وتنوينِهِ كـ ((جدٌّ)).

---

(١) صـ٢٩٦. "در".

(٢) في "ر": ((بألقى)) بدل ((باللام)) وفي "الأصل" ضبطها بالشّكل.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٦..

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ٣/١٤٦.

(٥) في هامش "ر": ((كتب "ط": قوله: (بما ليس يشعر) لو قال: وهُو ليس يأمر بضم الهاء من هو لكان أولى؛ لما سبق اهـ واعترضه ع.ب [أي: ابن عابدين رحمه الله] بقوله: زيادةُ ((وهو)) تخلُّ النظمَ، فكان عليه أن يقول: لو أبدل ليسَ يشعرُ بقوله: ليسَ يأمرُ لكان أولى إلخ)) اهـ.

..... وقاضٍ وصيُّهم جَميعاً ومَحجورٌ فوارثُ يُسطَرُ

(وكذا لو خلَطَها المودَعُ) .....

[٢٨٨٦٢] (قولُهُ: وقاضٍ) بجرِّه وتنوينِهِ[١].

[٢٨٨٦٣] (قولُهُ: وصيُّهم) برفعِهِ.

[٢٨٨٦٤] (قولُهُ: ومَحجورٌ) إنْ كان المرادُ مِن المَحجورِ ستّةً كما قدَّمَهُ[٢] يكون[٣] الموجودُ في النَّظمِ سبعةَ عشَرَ، تأمَّلْ.

[٢٨٨٦٥] (قولُهُ: فوارثُ) إذا ماتَ مُجهِّلاً لِما أخبَرَهُ المُورِّثُ به مِن الوديعةِ.

[٢٨٨٦٦] (قولُهُ: وكذا لو خلَطَها) ولو خلَطَ المتولِّي مالَهُ بمالِ الوَقفِ لم يضمَنْ، وفي "الخلاصة"[٤]: ((ضمِنَ، وطريقُ خُروجِهِ مِن الضَّمانِ الصَّرْفُ في حاجةِ المسجدِ، أو الدَّفْعُ[٥] إلى الحاكم)).

"منتقي"[٦]: القاضي لو خلَطَ مالَ صبيٍّ بمالِهِ لم يضمَنْ، وكذا سِمْسارٌ خلَطَ مالَ رجلٍ بمالِ آخرَ، ولو بمالِهِ ضمِنَ، وينبغي أن يكونَ المتولِّي كذلك، ولا يضمَنُ الوصيُّ بموتِهِ مُجهِّلاً، ولو خلَطَ بمالِهِ ضمِنَ.

(قولُهُ: إنْ كان المرادُ مِن المَحجُورِ ستّةً إلخ) بل المرادُ جميعُ أقسامِ المَحجورِ السَّبعةِ، وعلى تقديرِ أنَّ المرادَ ستّةٌ يكونُ ما في النَّظمِ ثمانيةَ عشَرَ، تأمَّلْ.

---

(١) في "ب" و"م": ((بحذف يائه وتنوينه)).

(٢) صـ٣٠٢، "در".

(٣) في "ب" و"م": ((يكن)) **نقول**: الشرط إذا كان ماضياً جاز في جوابه وجهان، وجه الجزم وهو بيِّنٌ، ووجه الرفع وذلك على تقديرات ذكرها النحويون، كما في قوله تعالى: ﴿ **وَمَن يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَا يَخَافُ ظُلْمًا وَلَا هَضْمًا** ﴿١١٢﴾ ﴾ [طه ـ ١١٢]، وقول زهير:

وإن أتاهُ خليلٌ يومَ مَسْغبةٍ يقولُ لا غائبٌ مالي ولا حرِمُ

(٤) "الخلاصة": كتاب الوقف ـ الفصل الرابع في المسجد ق٣٢٦/أ.

(٥) عبارة "الخلاصة": ((أو الرفع)) بالراء.

(٦) المراد هنا أن المسألة التي سيذكرها منقولة عن "المنتقى"، كما هي عادة صاحب "الفصولين" و"القنية"، وغيرهما في تقديم المصادر على المسائل، ويؤكد هذا قوله الآتي: ((وقد مرَّ نقلاً عن "المنتقى")).

بجنسِها أو بغيرِهِ (بمالِهِ) أو مالِ آخَرَ، "ابن كمال". (بغيرِ إذْنِ) المالكِ (بحيثُ لا تتميَّزُ) إلاّ بكُلْفةٍ كحِنطةٍ بشعيرٍ، ودراهمَ جِيادٍ بزُيوفٍ، "مُجتبى". (ضمِنَها)؛.....

يقول الحقيرُ: وقد مرَّ نقْلاً عن "المنتقى" أيضاً: أنَّ الوصيَّ لو خلَطَ مالَهُ بمالِ اليتيمِ لم يضمَنْ. وفي "الوجيز" أيضاً: قال "أبو يوسف": إذا خلَطَ الوصيُّ مالَ اليتيمِ بمالِهِ فضاعَ لا يضمَنُ، "نور العين"[1] من[2] أواخرَ السّادسِ والعشرينَ، وبخطِّ "السّائحانيِّ" عن "الخيريّة"[3]: ((وفي الوصيِّ قولٌ بالضَّمانِ)) اهـ.

قلت: فأفادَ أنَّ المُرجَّحَ عدمُهُ. **والحاصلُ**: أنَّ مَن لا يَضمَنُ بالخَلْطِ بمالِهِ: المتولِّي[4]، والقاضي، والسِّمْسارُ بمالِ رجلٍ آخرَ، والوصيُّ، وينبغي أنَّ الأبَ كذلك، يؤيِّدُهُ ما في "جامع الفصولين"[5]: ((لا يصيرُ الأبُ غاصباً بأخْذِ مالِ ولدِهِ، وله أخْذُهُ بلا شيءٍ لو مُحتاجاً، وإلاّ فلو أخَذَهُ لحِفْظِهِ فلا يضمَنُ إلاّ إذا أتلَفَهُ بلا حاجة)) اهـ، بل هو أَولى مِن الوصيِّ، تأمَّلْ. والمرادُ بقولِهِ: ((ولدِهِ)) الولدُ الصَّغيرُ كما قيَّدَهُ [٢/ق٣٢٧/أ] في "الفصول العماديّة"[6].

[٢٨٨٦٧] (قولُهُ: لا تتميَّزُ) فلو كان يمكنُ الوُصولُ إليه على وجهِ التَّيسيرِ كخَلْطِ الجَوزِ باللَّوزِ، والدَّراهمِ السُّودِ بالبِيضِ فإنَّه لا ينقطعُ حقُّ المالكِ إجماعاً، واستُفِيدَ مِنه أنَّ المرادَ بعدمِ

(قولُهُ: يؤيِّدُهُ ما في "جامع الفصولين" إلخ) ليس فيما نقَلَهُ عن "الفصولين" ما يؤيِّدُ أنَّ الأبَ كالوصيِّ.

---

(١) "نور العين": الفصل السادس والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ق١١٢/أ باختصار.

(٢) ((من)) ليست في "ب" و"م".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الوديعة ٢/١٠٥.

(٤) عبارة "الأصل" و"ر": ((بالخلط المتولي بماله))، و((المتولي)) ساقطة من "ح".

(٥) "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٤، نقلاً عن "شح"، أي: "شرح الحيل" للحَلْوانيّ والسرخسيّ.

(٦) **نقول**: قيَّده في "العمادية" في مسألة بيع العقار لا الغصب، انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع والعشرون في تصرفات الأب والوصي والقاضي والمتولي إلخ ٢/١٤.

لاستهلاكِهِ بالخَلطِ، لكنْ لا يُباحُ تناوُلُها قبلَ أداءِ الضَّمانِ، وصحَّ الإبراءُ، ولو خَلَطَهُ برديءٍ ضَمِنَهُ؛ لأنَّه عيَّبَهُ، وبعكسِهِ شريكٌ؛ .....

التَّمييزِ عدمُهُ على وجهِ التَّيسيرِ، لا عدمُ إمكانِه مطلقاً، "بحر"[1].

[٢٨٨٦٨] (قولُهُ: لاستهلاكِهِ) وإذا ضَمِنَها ملَكَها، ولا تُباحُ له قبلَ أداءِ الضَّمانِ، ولا سبيلَ للمالكِ عليها عندَ "أبي حنيفة"، ولو أبرأَهُ سقَطَ حقُّهُ مِن العَينِ والدَّينِ، "بحر"[1].

[٢٨٨٦٩] (قولُهُ: ولو[2] خَلطهُ) أي: الجيِّد.

[٢٨٨٦٩]* (قولُهُ: ضَمِنَهُ)[3] أي: الجيِّدَ[4].

[٢٨٨٧٠] (قولُهُ: شريكٌ) نقَلَ نحوَه "المصنِّفُ"[5] عن "المجتبى". ولعلَّ ذلك[6] في غيرِ الوديعةِ، أو قولٌ مقابِلٌ لِما سبَقَ مِن أنَّ الخَلْطَ في الوديعةِ يُوجِبُ الضَّمانَ مطلقاً إذا كان لا يتميَّزُ، "ط"[7]. ٤٩٧/:

(قولُ "الشَّارحِ": قبلَ أداءِ الضَّمانِ) أو الإبراءِ أو الحكمِ عليه به.

(قولُهُ: ولعلَّ ذلك في غير الوديعةِ إلخ) وقال "السِّنْديُّ": ((ولا يَخفَى أنَّ صاحبَ "المجتبى" ذكَرَ أوَّلاً أنَّ خَلْطَ الوديعةِ بمالِهِ حتَّى لا تتميَّزَ يضمَنُها، ولا سبيلَ للمُودَعِ عليها عند "أبي حنيفة"، وعندهما شركةٌ، إلى أنْ ذكَرَ: ولو صبَّ الرَّديءَ على جيِّدٍ يضمَنُ مثلَ الجيِّدِ، وفي عكسه كان شريكاً، فقد فرَّعَهُ على قولهما بأنَّ الخَلْطَ سببٌ، ثمَّ استثنَى مِنها ما إذا خلَطَ الرَّديءَ بالجيِّدِ، وهو صحيحٌ، وأمَّا ذِكْرُ "الشَّارح" له هنا مع اقتصارِهِ على قولِهِ فلا معنى له؛ لأنَّه إذا خلَطَهُ ملَكَهُ ووجَبَ ضمانُهُ)) اهـ.

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٦/٧.

(٢) ((ولو)) ليست في "ب" و"م".

(٣) هذه المقولة ساقطة من "ب" و"م".

(٤) ((أي: ضمِن مثل الجيِّد)) كما في "التكملة" ـ المقولة [٥٠٣٩] قوله: ((ضَمِنهُ)).

(٥) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢١/ب.

(٦) في هامش "م": ((قوله: ولعلَّ ذلك إلخ)) قال شيخنا: هو قولهما في الوديعة وغيرها، قالا: إن الخلطَ موجِبٌ للشركة ما لم يوجبْ عيباً في الأمانة اهـ.

(٧) "ط": كتاب الإيداع ٣٧٩/٣.

لعدمِهِ، "مُجتبَى". (وإنْ بإذْنِهِ اشترَكا) شِرْكةَ أملاكٍ، (كما لو اختلَطَتْ بغيرِ صُنْعِهِ) كأن انشَقَّ الكيسُ؛ لعدمِ التَّعدّي، ولو خلَطَها غيرُ المودَعِ ضَمِنَ الخالطُ ولو صغيراً، ولا يَضمَنُ أبوهُ، "خلاصة"[1]. (ولو أنفَقَ بعضَها فردَّ[2] مثلَهُ فخلَطَهُ بالباقي) خَلْطاً لا يتميَّزُ معَه (ضَمِنَ) .....

[٢٨٨٧١] (قولُهُ: لعدمِهِ) أي: التَّعيُّبِ المفهومِ مِن ((عَيَّبَهُ))[3].

[٢٨٨٧٢] (قولُهُ: بغيرِ صُنْعِهِ) فإنْ هلَكَ بعضُها[4] هلَكَ مِن مالِهما جميعاً، ويُقسَمُ الباقي بينَهما على قَدْرِ ما كان لكلٍّ واحدٍ مِنهما كالمالِ المشترَكِ، "بحر"[5].

[٢٨٨٧٣] (قولُهُ: غيرُ المودَعِ) سواءٌ كان أجنبيّاً أو مَن في عِيالِهِ، "بحر"[5] عن "الخلاصة"[6].

[٢٨٨٧٤] (قولُهُ: فردَّ مثلَهُ) "ابن سماعة" عن "محمَّدٍ" في رجلٍ أودَعَ رجلاً ألفَ درهمٍ فاشترى بها ودفَعَها ثمَّ استردَّها بهبةٍ أو شراءٍ وردَّها إلى موضعِها فضاعَتْ لم يَضمَنْ، ورُوِيَ عن "محمَّدٍ": أو قضاها غَرِيمَهُ[7] بأمرِ صاحبِ الوديعةِ، فوجَدَها زُيوفاً فردَّها على المُودَعِ فهلَكَتْ ضَمِنَ[8]، "تاترخانيّة".

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الأول في حفظ الوديعة ق٢٩٤/ب بتصرف، نقلاً عن "الأصل".

(٢) في "ط": ((شاب)) بدل ((فردَّ)).

(٣) هذه المقولة ليست في "الأصل".

(٤) ((بعضُها)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٦/٧.

(٦) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الأول في حفظ الوديعة ق٢٩٤/ب، نقلاً عن "الأصل".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((غريمٌ))، وما أثبتناه من "م" هو الصواب الموافق لما في "التكملة" ـ المقولة [٥٠٤٧] قوله: ((فردَّ مثلَهُ)).

(٨) في هامش "م": ((قوله: ضَمِنَ إلخ)) قال شيخنا: وجهه أنه لما قضاها غريمَهُ بأمرِ صاحبِها صار مستقرِضاً لها، وخرجت عن ملك صاحبها، وانتقل الحقُّ إلى الذمة، وبردِّها لا يعود الحق فيها اهـ.

الكلِّ؛ لخَلْطِ مالِهِ بها، فلو تأتَّى التَّمييزُ، أو أنفقَ ولم يَرُدَّ، أو أُودِعَ وديعتَينِ فأنفقَ إحداهما ضَمِنَ ما أنفقَ فقط، "مُجتبَى". وهذا إذا لم يَضُرَّهُ التَّبعيضُ، (وإذا تعدَّى عليها) فلبِسَ ثَوبَها، أو ركِبَ دابَّتَها، أو أخَذَ بعضَها، (ثمَّ) ردَّ عَينَهُ إلى يدِهِ حتَّى (زالَ التَّعدِّي زالَ) ما يؤدِّي إلى (الضَّمانِ) إذا لم يكُنْ مِن نيَّتِهِ العَوْدُ إليه،.....

[٢٨٨٧٥] (قولُهُ: الكلِّ) البعضُ بالإنفاقِ، والبعضُ بالخَلْطِ، "بحر"[١]، "س"[٢].

[٢٨٨٧٦] (قولُهُ: التَّمييزُ) أي[٣]: كخَلْطِ الدَّراهمِ السُّودِ بالبِيْضِ، أو الدَّراهمِ بالدَّنانيرِ، فإنَّه لا يقطَعُ حقَّ المالكِ بالإجماعِ، "مسكين"[٤]، "س".

[٢٨٨٧٧] (قولُهُ: ولم يرُدَّ) بتشديد الدّالِ.

[٢٨٨٧٨] (قولُهُ: أو أُودِعَ) بضمِّ الهمزةِ.

[٢٨٨٧٩] (قولُهُ: وهذا) مرتبطٌ بقولِهِ: ((أو أنفقَ ولم يرُدَّ)) كما في "البحر"[٥]. قال "ط"[٦]: ((ولم أَرَ فيما إذا فعَلَ ذلك فيما يضرُّهُ التَّبعيضُ هل يضمَنُ الجميعَ، أو ما أخَذَ ونقصانَ ما بقِيَ؟ فيحرَّرُ[٧])).

[٢٨٨٨٠] (قولُهُ: التَّبعيضُ) كالدَّراهمِ والدَّنانيرِ والمكيلِ والموزونِ.

(قولُ "الشّارحِ": وهذا إذا لم يَضُرَّهُ التَّبعيضُ) ظاهرُهُ: أنَّه لو أنفقَ بعضَ الوديعةِ مِمّا يضرُّهُ التَّبعيضُ ثمَّ هلَكَ الباقي أنَّه يضمَنُ الجميعَ، أو يضمَنُ ما أخَذَ ونقصانَ ما بقِيَ. اهـ "سِنْديّ".

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٦/٧، نقلاً عن "الخلاصة".

(٢) نقول: وردت "س" في النسخ قبل "البحر"، وهو خلاف المعهود، فقد مرَّ كثيراً مجيء "س" بعد "البحر" والزيلعيّ والحمويّ و"الشرنبلاليّة". وانظر تعليقنا على "س" ١٩/١٧.

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ح".

(٤) "شرح منلا مسكين": كتاب الوديعة صـ٢٣٣.

(٥) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٧/٧.

(٦) "ط": كتاب الإيداع ٣٧٩/٣.

(٧) انظر تحريره في "التكملة" ـ المقولة [٥٠٥٢] قوله: ((وهذا إذا لم يَضُرَّهُ التَّبعيضُ)).

"أشباه" مِن شُروطِ النِّيّةِ، (بخلافِ المستعيرِ والمستأجِرِ)، فلو أزالاهُ لم يَبْرآ؛ لعَمَلِهما لأنفُسِهما، بخلافِ مودَعٍ، .....

[٢٨٨٨١] (قولُهُ: "أشباه") عبارتُها[١]: ((إنَّ المُودَعَ إذا تعدَّى ثمَّ زالَ[٢] التَّعدِّي ومِن نيَّتِهِ أنْ يعودَ إليه لا يزولُ التَّعدِّي)) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٨٨٢] (قولُهُ: مِن شروطِ النِّيّةِ) وذكَرَهُ هنا في "البحر"[٣] عن "الظَّهيريّة"[٤]، قال: ((حتّى لو نزَعَ ثوبَ الوديعةِ ليلاً ومِن عَزْمِهِ أنْ يَلبَسَهُ نَهاراً، ثمَّ سُرِقَ ليلاً لا يَبرأُ عن الضَّمانِ)).

[٢٨٨٨٣] (قولُهُ: والمستأجِرُ) مستأجِرُ الدّابّةِ أو المستعيرُ لو نوَى أن لا يَرُدَّها ثمَّ نَدِمَ: لو كان سائراً عند النِّيّةِ ضَمِنَ لو هلَكَتْ بعد النِّيّةِ، أمّا لو كان واقفاً إذا ترَكَ نيّةَ الخلافِ عادَ أميناً، "جامع الفصولين"[٥].

[٢٨٨٨٤] (قولُهُ: فلو أزالاهُ) أي: التَّعدِّيَ. ق٤٨٩/أ

[٢٨٨٨٥] (قولُهُ: بخلافِ مُودَعٍ إلخ) ولو مأموراً بحفظِ شهرٍ، فمضَى شهرٌ ثمَّ استعمَلَها، ثمَّ ترَكَ الاستعمالَ وعاد إلى الحفظِ ضمِنَ؛ إذ[٦] عادَ والأمرُ بالحفظِ قد زالَ، "جامع الفصولين"[٧].

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ القاعدة الثانية: الأمور بمقاصدها ـ المبحث العاشر في شروط النية صـ٥٤، نقلاً عن "الفتاوى الظهيرية".

(٢) عبارة "الأشباه": ((ثمَّ أزال)).

(٣) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٧/٧.

(٤) "الظهيرية": كتاب الحج ـ الفصل الرابع في الإحصار والجنايات ـ النوع الأول فيما يجب بلبس المخيط وإزالة التفث ق٦٩/ب بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ بتصرف.

(٦) في "آ" و"م": ((إذا)).

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ بتصرف.

ووكيلِ بَيعٍ، أو حِفظٍ، أو إجارةٍ، أو استئجارٍ، ومُضارِبٍ، ومُستبضِعٍ، وشريكِ عِنانٍ[١]، أو مُفاوَضةٍ، ومستعيرٍ لرَهنٍ[٢]، .....

[٢٨٨٨٦] (قولُهُ: ووكيلِ) بأنْ استعمَلَ ما وُكِّلَ ببيعِهِ، ثمَّ ترَكَ وضاعَ لا يضمَنُ.

[٢٨٨٨٧] (قولُهُ: أو إجارةٍ) بأنْ وكَّلَهُ ليُؤجِّرَ أو يستأجِرَ له دابّةً فركِبَها ثمَّ ترَكَ.

[٢٨٨٨٨] (قولُهُ: أو مُفاوَضةٍ) أمّا شريكُ المِلْكِ فإنَّه إذا تعدَّى ثمَّ أزالَ التَّعدِّيَ لا يزولُ الضَّمانُ كما هو ظاهرٌ؛ لِما تقرَّرَ أنَّه أجنبيٌّ في حصّةِ شريكِهِ، فلو أعارَ دابّةَ الشَّرِكةِ فتعدَّى ثمَّ أزالَ التَّعدِّيَ لا يزولُ الضَّمانُ، ولو كانت في نوبتِهِ على وجهِ الحفظِ فتعدَّى ثمَّ أزالَهُ يزولُ الضَّمانُ. وهي واقعةُ الفتوى، سئلتُ عنها فأجبتُ بما ذكَرْتُ وإنْ لم أرَها في كلامِهِم؛ للعلْمِ بها مِمّا ذُكِرَ؛ إذ هو مُودَعٌ في هذه الحالةِ، وأمّا استعمالُها بلا إذْنِ الشَّريكِ فهي مسألةٌ مقرَّرةٌ مشهورةٌ عندَهم بالضَّمان، ويصيرُ غاصباً، "رمليّ" على "المنح".

[٢٨٨٨٩] (قولُهُ: ومستعيرٍ لرَهنٍ[٣]) أي: إذا استعارَ عبداً ليَرهَنَهُ أو دابّةً[٤] فاستخدَمَ العبدَ وركِبَ الدّابّةَ قبلَ أنْ يرهَنَها ثمَّ رهَنَها بمالٍ بمثلِ[٥] القيمةِ، ثمَّ قضَى المالَ ولم يقبِضْها حتّى هلَكَتْ عندَ المرتَهِنِ لا ضمانَ على الرّاهنِ؛ لأنَّه قد برِئَ عن الضَّمانِ حينَ[٦] رهَنَها،

(قولُهُ: ولم يقبِضْها حتّى هلَكَتْ عندَ المُرتَهِنِ لا ضمانَ على الرّاهنِ) أي: ضمانَ التَّعدِّي لا ضمانَ قضاءِ الدَّينِ؛ لأنَّ الرّاهنَ بعدَما قضَى الدَّينَ يرجِعُ بما أدَّى؛ لأنَّ الرَّهْنَ لَمّا هلَكَ في يدِ المُرتَهِنِ صارَ مستوفِياً حقَّهُ مِن ماليّةِ الرَّهْنِ، فيرجِعُ المُعيرُ على الرّاهنِ بما وقَعَ به الإيفاءُ كما يأتي له في الرَّهْنِ عن "الكفاية".

---

(١) في "د" و"و": ((عناناً))، وفي "الأشباه": ((والشريك عناناً)).

(٢) في "د": ((رهن))، وفي "الأشباه": ((ومستعير الرهن)).

(٣) في "ر" و"آ": ((ومستعير رهن))، وهي موافقة لنسخة "د" من "الدر".

(٤) في "الأصل" و"آ": ((أي: إذا استعار دابةً ليرهنها أو عبداً إلخ)) ، وما أثبتناه من "ر" و"ب" و"م" موافق لما في "البحر" و"المنح".

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((مثل))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الموافق لما في "البحر" و"المنح".

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((حيث))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "البحر" و"المنح".

"أشباه"[١]. والحاصل: أنَّ الأمينَ إذا تعدَّى ثمَّ أزالَهُ لا يزولُ الضَّمانُ إلاَّ في هذه العشرةِ؛ لأنَّ يدَهُ[٢] كيدِ المالكِ، ولو كذَّبَهُ في عَوْدِهِ للوِفاقِ فالقولُ له، وقيل: للمودَعِ، "عماديَّة". (و) بخلافِ (إقرارِهِ بعدَ جُحودِهِ) أي: جُحودِ الإيداعِ. حتَّى لو ادَّعَى هبةً أو بَيعاً لم يضمَنْ، .....

"منح"[٣]، وهذه المسألةُ مستثناةٌ مِن قولِهِ: ((بخلافِ المستعيرِ)) كما في "البحر"[٤].

[٢٨٨٩٠] (قولُهُ: ثمَّ أزالَهُ) أي: التَّعدِّيَ.

[٢٨٨٩١] (قولُهُ: في عَوْدِهِ للوِفاقِ إلخ) عبارةُ "نور العين"[٥][٦] عن "مجمع الفتاوى": [٣/ق٣٢٧/ب] ((وكلُّ أمينٍ خالَفَ ثمَّ عادَ إلى الوِفاقِ عادَ أميناً كما كانَ، إلاَّ المستعيرَ والمستأجِرَ فإنَّهما بقِيَا ضامنَينِ)) اهـ، وهي أَولى، تدبَّرْ.

[٢٨٨٩٢] (قولُهُ: له) أي: للمالكِ.

[٢٨٨٩٣] (قولُهُ: للمُودَعِ) بفتح الدَّالِ؛ لأنَّه ينفي الضَّمانَ عنه.

[٢٨٨٩٤] (قولُهُ: هبةً إلخ) أي: أنَّه وهَبَها مِنه، أو باعَها له.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٧. بتصرف، نقلاً عن "الفصول" إلاَّ قوله: ((ومستعيرٍ لرهنٍ)) فعن "المبسوط".

(٢) في "د": ((يدهم)).

(٣) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٧.

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفياتها إلخ ـ ما يصدق فيه المودع وما لا يصدق فيه ق١٥٠/ب.

(٦) في هامش "م": ((قوله: عبارة "نور العين" إلخ)) محلُّ هذه العبارةِ عندَ قول "الشارح": ((والحاصلُ: أنَّ الأمينَ إلخ)). وقولُهُ: ((وهي أولى)) لأنَّ قول "الشارح": ((ثمَّ أزالَ التَّعدِّيَ)) فيه شيءٌ؛ لأنَّه بعدَ مُضيِّ الزمنِ الذي تحقَّقَ فيه يستحيلُ إزالتُهُ، وأمَّا قولُ صاحب "مجمع الفتاوى": ((ثمَّ عادَ إلى الوفاقِ)) لا شيءَ فيه، فكان أولى اهـ.

"خلاصة"[١]. وقيَّدَ بقولِهِ: (بعدَ طَلَبِ) ربِّها (ردَّها) فلو سألَهُ عن حالِها فجحَدَها فهلَكَتْ لم يضمَنْ، "بحر"[٢]. وقيَّدَ بقولِهِ: (ونقَلَها مِن مكانِها وقتَ الإنكارِ) .....

[٢٨٨٩٥] (قولُهُ: بعدَ طَلَبِ) متعلِّقٌ بـ ((جُحودِهِ)).

[٢٨٨٩٦] (قولُهُ: ربِّها) و[٣]أفادَ في "الخانيّة"[٤]: ((أنَّ طَلَبَ امرأةِ الغائبِ وجيرانِ اليتيمِ مِن الوصيِّ ليُنفِقَ عليه مِن مالِهِ كذلك))، "سائحانيّ"، ومثلُهُ في "التّاترخانيّة".

[٢٨٨٩٧] (قولُهُ: وقتَ الإنكارِ) ظاهرُهُ: أنَّه متعلِّقٌ بـ ((نقَلَها))، وهو مُستبعَدُ الوقوعِ، وعبارةُ "الخلاصة"[٥]: ((وفي غصْبِ "الأجناس": إنَّما يضمَنُ إذا نقَلَها عن موضِعِها الذي كانت فيه حالَ الجُحودِ، وإنْ لم ينقُلْها وهلَكَتْ لا يضمَنُ)) اهـ، وهو ظاهرٌ، وعليه فهو متعلِّقٌ بقولِهِ: ((مكانِها))، وفي "المنتقى": ((لو كانتِ العاريةُ ممّا يُحوَّلُ يَضمَنُ بالإنكارِ وإنْ لم يُحوِّلْها)).

وذكَرَ "شيخُنا"[٦] عن "الشُّرنبلاليّة"[٧]: ((أنَّه لو جحَدَها ضمِنَ ولو لم تُحوَّلْ))، يؤيِّدُهُ قولُ "البدائع"[٨]: ((إنَّ العَقدَ ينفسِخُ بطَلَبِ المالكِ؛ لأنَّه لَمّا طلَبَها فقد عزَلَهُ عن الحفظِ، أو

---

(١) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق٢٩٥/ب بتصرف، نقلاً عن "المنتقى".

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٧/٧ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة" معزيّاً إلى "الأجناس".

(٣) الواو ليست في "ب" و"م".

(٤) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يعد تضييعاً للوديعة ٣٧٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الجحود ق٢٩٥/ب بتصرف، وفيها: ((عن "الفتاوى")) لا ((عن غصب "الأجناس")).

(٦) أي: شيخ السائحاني؛ إذ النقل عن السائحاني، وشيخه هو أبو السعود. انظر صـ٢٨٨. من هذا الجزء، وسيأتي في المقولة [٣٤٨٦٦] قوله: ((ولو أوجره إلخ)).

(٧) "الشرنبلالية": كتاب الوديعة ٢٤٦/٢ بتصرف، نقلاً عن "جامع الفصولين" (هامش "الدرر والغرر").

(٨) "البدائع": كتاب الوديعة ـ فصلٌ: وأما بيان ما يغير حال المعقود عليه ٢١٢/٦ بتصرف.

أي: حالَ جُحودِهِ[1] لأنَّه لو لم ينقُلْها وقتَهُ فهلَكَتْ لم يضمَنْ، "خلاصة". وقيَّدَ بقولِهِ: (وكانتِ) الوديعةُ (منقولاً) .....

لَمّا جحَدَهُ المُودَعُ بحَضْرةِ المالكِ[2] فقد عزَلَ نفسَهُ عن الحفظ، فبقِيَ مالُ الغيرِ في يدِهِ بغيرِ إذْنِهِ، فيكونُ مضموناً، فإذا هلَكَ تقرَّرَ الضَّمانُ)) "سائحانيّ".

وفي "التّاترخانيّة" عن "الخانيّة"[3]: ((ذكَرَ "النّاطفيُّ": إذا جحَدَ المُودَعُ الوديعةَ بحَضْرةِ صاحبها يكونُ ذلك فَسْخاً للوديعةِ، حتّى لو نقَلَها المُودَعُ مِن المكانِ الذي كان[4] فيه حالةَ الجُحُودِ يَضمَنُ، وإنْ لم يَنقُلْها عن[5] ذلك المكانِ بعدَ الجُحُودِ فهلَكَتْ لا يَضمَنُ)) اهـ، فتأمَّلْ.

[٢٨٨٩٨] (قولُهُ: "خلاصة") لم يقتصرْ في "الخلاصة" على هذا، بل نقَلَه عن غَصْبِ "الأجناس"[6]، ثمَّ قال بعدَه[7]: وفي "المنتقى": ((إذا كانتِ الوديعةُ والعاريةُ مِمّا يُحوَّلُ يضمَنُ بالجُحُودِ وإنْ لم يُحوِّلْها)) اهـ. وذكَرَ "الرَّمليُّ": ((الظّاهرُ أنَّه ـ أي: ما في "الأجناس" ـ قولٌ لم يظهَرْ لأصحابِ المتون صحّتُهُ، فلم ينظُرُوا إليه، فراجِعِ المطوَّلاتِ يظهرْ لك ذلك)). ٤٩٨/٤

---

(١) في "د": ((الجحود)).

(٢) قوله: ((لأنه لمّا طلبها فقد عزله عن الحفظ أو لمّا جحده المودع بحضرة المالك)) ليس في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البدائع".

(٣) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يضمن المودع ٣٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ب" و"م": ((كانت)).

(٥) في "ب" و"م": ((من))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الخانية".

(٦) انظر تعليقنا رقم (٥) في الصحيفة السابقة.

(٧) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الجحود ق٢٩٥/ب.

لأنَّ العَقارَ لا يُضمَنُ بالجُحودِ عندَهما، خلافاً لـ "مُحمَّدٍ"[١] في الأصحِّ، غَصبُ "الزَّيلَعيّ"[٢].

وقيَّدَ بقولِهِ: (ولم يكُنْ هناك مَن يُخافُ مِنه عليها) فلو كان لم يضمَنْ لأنَّه مِن بابِ الحِفظِ، وقيَّدَ بقولِهِ: (ولم يُحضِرْها بعدَ جُحودِها[٣]) لأنَّه لو جحَدَها ثمَّ أحضَرَها فقال له ربُّها: دَعْها وديعةً: فإنْ أمكَنَهُ أخْذُها لم يضمَنْ؛ لأنَّه إيداعٌ جديدٌ، وإلاّ ضمِنَها؛ لأنَّه لم يتِمَّ الرَّدُّ، "اختيار"[٤]. وقيَّدَ بقولِهِ: (لمالكِها) لأنَّه لو جحَدَها لغيرِهِ لم يضمَنْ؛ لأنَّه مِن الحِفظِ، فإذا تمَّتْ هذه الشُّروطُ لم يبرأْ بإقرارِهِ، إلاّ بعَقدٍ جديدٍ ولم يوجَدْ. (ولو جحَدَها ثمَّ ادَّعَى ردَّها بعدَ ذلك وبَرهَنَ عليه قُبِلَ) وبرئَ، .....

[٢٨٨٩٩] (قولُهُ: لمالكِها) أو وكيلِهِ كما في "التَّاترخانيّة".

[٢٨٩٠٠] (قولُهُ: ولو جحَدَها إلخ) ولو قال: ليس له عليَّ[٥] شيءٌ، ثمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أو الهلاكَ يُصدَّقُ، ولو قال: لم يَستودِعْني، ثمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أو الهلاكَ لا يُصدَّقُ، "بحر"[٦].

وكأنَّ وجهَ الأوَّلِ أنَّ ((عليَّ)) للدَّينِ، فلم يكنْ مُنكِراً للوديعةِ، تأمَّلْ.

(قولُ "الشَّارحِ": لأنَّ العَقارَ لا يُضمَنُ بالجُحودِ عندَهما خلافاً لـ "محمّد" في الأصحِّ) مقابلُهُ ما رُوِيَ عن "الإمام" مِن ضمانِ العَقارِ بالجُحودِ كالمنقول.

---

(١) وهو أيضاً قول زفر والشافعيّ، وقول أبي يوسف أوّلاً، رحمهم الله تعالى جميعاً. كذا في "التبيين": ٢٢٤/٥.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الغصب ٢٢٤/٥ بتصرف.

(٣) في "د": ((جحدها)).

(٤) "الاختيار": كتاب الوديعة ٢٧/٣ بتصرف.

(٥) في "الأصل": ((عندي)) بدل ((عليّ)).

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧ بتصرف، نقلاً عن "الخلاصة".

(كما لو بَرهَنَ .....

مطلبٌ: طلَبَها فقال: غداً، وفي الغدِ قال: تلِفَتْ قبلَ قولي: غداً ضمِنَ؛ لتناقُضِه[1]

وفي "جامع الفصولين"[2]: ((طلَبَها ربُّها، فقال: اطلُبْها غداً، فقال في الغد: تلِفَتْ قبلَ قولي: اطلُبْها غداً ضمِنَ؛ لتناقُضِه، لا بعدَه. طلَبَها فقال: أعطَيْتُكَها، ثمَّ قال: لم أُعطِكَها، ولكنْ تلِفَتْ ضمِنَ ولم يُصدَّقْ؛ للتَّناقُضِ)).

مطلبٌ: كلُّ فعلٍ يَغرَمُ به المُودَعُ يَغرَمُ به المُرتَهِنُ[3]

ثمَّ قال[4]: ((وكلُّ فعلٍ يَغرَمُ به المُودَعُ يَغرَمُ به المُرتَهِنُ)).

[٢٨٩٠١] (قولُهُ: كما لو بَرهَنَ إلخ) هكذا نقَلَهُ في "الخانيّة"[5] و"الخلاصة"[6]، ونقَلَ في "البحر"[7] عن "الخلاصة"[8]: ((أنَّه لا يُصدَّقُ))، لكنْ في عبارتِهِ سَقْطٌ، ويدلُّ عليه أنَّ الكلامَ

(قولُهُ: ونقَلَ في "البحر" عن "الخلاصة": أنَّه لا يُصدَّقُ) عبارةُ "الخلاصة" مِن الفصل الثّاني: ((وإنْ أقامَ البيِّنةَ أنَّه ردَّها قبلَ الجُحودِ وقال: غلِطْتُ في الجُحودِ، أو نسِيتُ، أو ظَنَنْتُ أنِّي دفَعْتُهُ فأنا صادقٌ في قولي: لم يَستودِعْني قُبِلَتْ بيِّنتُهُ أيضاً في قياسِ "أبي حنيفة" و"أبي يوسف"))، وفي "الأقضية": ((لو قال: لم يَستودِعْني، ثمَّ ادَّعَى الرَّدَّ أو الهلاكَ لم يُصدَّقْ)).

---

(١) هذا المطلب من "ر".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢ بتصرف.

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٤/٢.

(٥) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يضمن المودع ٣٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الجحود ق٢٩٥/ب.

(٧) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧.

(٨) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الجحود ق٢٩٥/ب.

أنَّه ردَّها قبلَ الجُحودِ وقال: غلِطْتُ في الجُحودِ، أو نسِيتُ، أو ظنَنتُ أنِّي دفَعتُها) قُبِلَ بُرهانُهُ، ولوِ ادَّعَى هلاكَها قبلَ جُحودِهِ[1] حُلِّفَ المالكُ ما يعلَمُ ذلك، فإنْ حلَفَ ضمَّنَهُ، وإنْ نكَلَ برئَ، وكذا العاريةُ، "منهاج". ويضمَنُ قيمتَها يومَ الجُحودِ إنْ عُلِمَ،

في البيِّنةِ لا[2] في مُجرَّدِ الدَّعوى حتَّى يقالَ: لا يُصدَّقُ، وقد راجعْتُ "الخلاصة" وكتبْتُ السَّقْطَ[3] على هامش "البحر"[4]، فتنبَّهْ.

[٢٨٩٠٢] (قولُهُ: أنِّي دفعتُها) بفتح همزة ((أنِّي)) وكسرِ نونِها مشدَّدةً، أي: عند الإيداعِ. ق٤٨٩/ب

[٢٨٩٠٣] (قولُهُ: إنْ عُلِمَ) الأصوبُ: عُلِمَتْ، أي: القيمةُ[5]. ونقَلَ في "المنح"[6] قبلَه

(قولُ "الشارح": حُلِّفَ المالكُ ما يعلَمُ ذلك) محلُّ التَّحليفِ إذا لم يُنكِرْ أصلَ الإيداعِ لتناقضِهِ حينئذٍ، بخلافِ ما لو أنكَرَ الوديعةَ، فإنَّه يُحلَّفُ حينئذٍ؛ لعدمِ تناقضِهِ، كذا تفيدُهُ عبارةُ "الهندية" التي نَقَلَها "ط"، وحينئذٍ لا فرقَ في كلامِ "الشارح" بين ما إذا أقامَ المالكُ بيِّنةً على الإيداعِ أو أقَرَّ المُودَعُ بعدَ جحودِهِ الوديعةَ، تأمَّلْ. نعم لو أنكَرَ الإيداعَ، ثمَّ ادَّعى الرَّدَّ قبلَ الجُحُودِ وقال: غلطتُ في الجحودِ، أو: نسيتُ، أو: ظننتُ أنِّي دفعتُها، وعجزَ عن البرهانِ على الرَّدِّ يُحلَّفُ حينئذٍ المالكُ؛ لارتفاعِ تناقضِ المُودَعِ كما قُبِلَتْ بيِّنتُهُ حينئذٍ.

---

(١) في "و": ((جحودها)).

(٢) ((لا)) ساقطة من "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) **نقول**: وفي السَّقط الذي كتبه ابن عابدين رحمه الله في "منحته" سقط أيضاً وهو: ((قبلت بينته أيضاً في قياس "أبي حنيفة" و"أبي يوسف")). انظر تقريرات الرافعي في الصحيفة السابقة.

(٤) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧.

(٥) في "ب" و"م": ((القسمة)).

(٦) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٢/ب.

وإلاّ فيومَ الإيداعِ، "عماديَّة"[١]. بخلافِ مُضارِبٍ جحَدَ ثمَّ اشترى لم يضمَنْ، "خانيَّة"[٢]. .....

عن "الخلاصة"[٣] ضمانَ القيمةِ يومَ الإيداعِ بدونِ تفصيلٍ، لكنَّه مُتابِعٌ في النَّقلِ عن "الخلاصة" لصاحبِ "البحر"[٤]، وفيما نقَلَهُ سَقْطٌ[٥]، فإنَّ ما رأيتُهُ في "الخلاصة" موافقٌ لِما في "العماديّة"، فتنبَّهْ.

[٢٨٩٠٤] (قولُهُ: فيومَ) بنصبِهِ مُضافاً لـ ((الإيداعِ)).

[٢٨٩٠٥] (قولُهُ: جحَدَ) أي: قال لربِّ المال: لم تدفَعْ إليَّ شيئاً.

[٢٨٩٠٦] (قولُهُ: اشترى) يعني: بعدَما أقرَّ ورجَعَ عن الجُحودِ بأن قال: بلى، قد دفَعْتَ إليَّ، بخلافِ ما لو أقرَّ بعدَ الشِّراءِ فيضمَنُ والمَتَاعُ[٦] له، "منح"[٧] عن "الخانيّة"[٨].

(قولُهُ: فإنَّ ما رأيتُهُ في "الخلاصة" موافقٌ إلخ) عبارتُها ـ على ما في حاشية "البحر" ـ : ((قضَى عليه بقيمتِهِ يومَ الجُحودِ فإنْ قال الشُّهودُ: لا نعلَمُ قيمتَهُ يومَ الجُحودِ، لكنْ قيمتُهُ يومَ الإيداعِ كذا قضَى عليه بقيمتِهِ يومَ الإيداعِ)).

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٩/٢ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز ١٦٩/٣ نقلاً عن الناطفي (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ـ جنس آخر في الجحود ق٢٩٥/ب، نقلاً عن كفالة "الأصل".

(٤) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧.

(٥) نقول: وفي مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا سقطٌ في هذا الموضع أيضاً، وقد أشار العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله إلى هذا في حاشيته "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧.

(٦) في "ب" و"م": ((المبتاع))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "المنح" و"الخانية".

(٧) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٢/ب بتصرف.

(٨) "الخانية": كتاب المضاربة ـ فصل فيما يجوز للمضارب على المضاربة وما لا يجوز ١٦٩/٣ نقلاً عن الناطفي (هامش "الفتاوى الهندية").

(و) المودَعُ (له السَّفَرُ بها) ولو لها حَمْلٌ، "درر"[١] (عندَ عدمِ نَهيِ المالكِ و) عدمِ (الخَوفِ عليها) بالإخراجِ، فلو نَهاهُ أو خافَ: فإنْ له بدٌّ مِن السَّفَرِ ضمِنَ، وإلاّ: فإنْ سافَرَ بنَفسِهِ ضمِنَ، وبأهلِهِ لا، "اختيار"[٢].

(ولو أودَعا شيئاً) مِثليّاً أو قِيميّاً (لم) يَجُزْ أنْ (يدفَعَ .....

[٢٨٩٠٧] (قولُهُ: فإنْ له) بتسكينِ النُّونِ.

[٢٨٩٠٨] (قولُهُ: وبأهلِهِ لا) وأجمَعُوا على أنَّه لو سافَرَ بها في البحرِ يضمَنُ، قالَه "الإسبيجابيُّ"، كذا في "العينيّ"[٣]، "مدنيّ".

[٢٨٩٠٩] (قولُهُ: مِثليّاً أو قِيميّاً[٤]) وخلافُهما في الأوَّلِ قياسٌ[٥] على الدَّينِ المشترَكِ، "بحر"[٦].

[٢٨٩١٠] (قولُهُ: لم يَجُزْ) [٣/٣٢٨ظ/أ] قدَّرَهُ بناءً على ما سيأتي[٧]: مِن أنَّه لو دفَعَ لم يضمَنْ، فلم يَبقَ المرادُ بنفي الدَّفعِ إلاّ عدمَ الجوازِ، وسيأتي[٨] ما فيه.

(قولُ "الشّارحِ": وبأهلِهِ لا) أي: ولا بدَّ مِن السَّفَرِ بهم كما يفيدُهُ ما قالُوهُ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٦، وعبارته: ((وإن كان لها حملٌ ومؤنة)).

(٢) **نقول**: أصل المسألة في "المختار" لا في "الاختيار"، والمسألة كاملةً مذكورة في "الفتاوى الهندية" عن "الفتاوى العتابية" و"التاترخانية"، انظر "الفتاوى الهندية": كتاب الوديعة ـ الباب الثالث في شروطٍ يجب اعتبارها في الوديعة ولا يجب ٤/٣٤٢ بتصرف، و"الاختيار": كتاب الوديعة ٣/٢٧، وانظر أيضاً "التكملة" ـ المقولة [٥١١٧] قوله: ((فإنْ سافَرَ بنَفسِهِ ضمِنَ وبأهلِهِ لا)).

(٣) "رمز الحقائق": كتاب الوديعة ٢/١٨٠.

(٤) ((أو قِيميّاً)) ليست في "ر".

(٥) في "الأصل": ((قياساً)).

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٨.

(٧) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٨) المقولة [٢٨٩١٤] قوله: ((هو المختار)).

المودَعُ إلى أحدِهما حظَّهُ في غَيبةِ صاحبِهِ)، ولو دفَعَ هل يضمَنُ؟ في "الدُّرَر"[١]: ((نَعَمْ))،

وفي "البحر"[٢]: ((وأشارَ بقولِهِ: لم يدفَعْ إلى أنَّه لا يجوزُ له ذلك، حتّى لا يأمرُهُ القاضي بدَفْعِ نصيبِهِ إليه في قولِ "أبي حنيفة"، وإلى[٣] أنَّه لو دفَعَ[٤] لا يكونُ قسمةً اتِّفاقاً، حتّى إذا هلَكَ الباقي[٥] رجَعَ صاحبُهُ على الآخذِ بحصّتِهِ، وإلى أنَّ لأحدِهما أنْ يأخُذَ حصّتَهُ مِنها إذا ظفِرَ بها)).

[٢٨٩١١] (قولُهُ: المودَعُ)[٦] بفتح الدّالِ.

[٢٨٩١٢] (قولُهُ: إلى أحدِهما) أي: أحدِ المُودِعَينِ، بكسرِ الدّالِ.

[٢٨٩١٣] (قولُهُ: في غَيبةِ صاحبِهِ) عندَ "أبي حنيفة" رحمه الله، وهو مرويٌّ عن "عليٍّ" ﷺ[٧]، وقالا[٨]: له ذلك؛ لأنَّه طلَبَ نصيبَهُ كما لو حضَرا، وبه قالتِ "الثَّلاثةُ"[٩]، وإنْ كانتِ الوديعةُ مِن غيرِ ذَواتِ الأمثالِ ليس له ذلك إجماعاً، قالَه "العينيُّ"[١٠].

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٦.

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٨ باختصار.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((وأما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البحر" وهو ما يقتضيه السياق.

(٤) عبارة "البحر": ((لو دفع إليه)).

(٥) في هامش "م": ((قوله: حتى إذا هلك الباقي إلخ)) وأما لو هلك ما في يد الآخذ ليس له أن يشارك الغائب فيما بقي، "غاية البيان" اهـ "ط".

(٦) هذه المقولة والثنان بعدها ليستْ في "آ".

(٧) روى عطاء بن السائب عن زادان قال: (استودع رجلان امرأة وديعة وقالا لها: لا تدفعيها لواحد منا حتى نجتمع عندك، ثمَّ انطلقا فغابا، فجاء أحدهما إليها فقال: أعطيني وديعتي فإنَّ صاحبي قد مات، فأبت حتى كثُر اختلافُه إليها ثمَّ أعطته، فجاء الآخر بعد فقال: هاتي وديعتي! فقالت: قد جاء صاحبك فذكر أنك قد مِتَّ، فأخذ وديعتكما منّي! فارتفعا إلى عمر ﷺ فلما قصّا عليه القصة قال لها عمر ﷺ: ما أراك إلا قد ضمنت، قالت المرأة: يا أمير المؤمنين! اجعل عليّاً بيني وبينه، وقال لعليّ: اقض بينهما يا عليّ، قال عليّ: هذه الوديعة عندي وقد أمرناها ألاَّ تُدفع إلى واحد منكما حتى تجتمعا عندها، فأت بصاحبك، فلم يُضَمِّنها. قال: فرأوا أنَّهما أرادا أن يذهبا بمال المرأة). أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٥/١٥ (٢٣٢٧١) في البيوع ـ في الرجلين يودعان الشيء.

(٨) **نقول:** وعلى قولهما ـ أي: في التفريق بين المثليّ والقيميّ في الوديعة ـ جرى "شرح مجلّة الأحكام العدلية" للأتاسي ٣/٢٨٢ المادة (٧٩٦).

(٩) انظر "تحفة المحتاج": كتاب الوديعة ٧/١٢٤، و"المبدع": كتاب الوديعة ٥/٢٤٦.

(١٠) "رمز الحقائق": كتاب الوديعة ٢/١٨١.

.....

وفي "الدُّرر"[١]: ((قيل: الخلافُ في المِثْليّاتِ والقِيْميّاتِ معاً، والصَّحيحُ أنَّه في المِثْليّاتِ فقط)) اهـ. فتبيَّنَ أنَّ ما في "المتن" و"الشَّرح" غيرُ الصَّحيحِ المُجمَعِ عليه، قاله[٢] شيخنا القاضي "عبد المنعم"[٣]، "مدنيّ".

قال جامعُهُ[٤] الفقير "محمّد البَيْطار"[٥]: ((أظنُّ[٦] أنَّ هذه المقولةَ[٧] رجَعَ عنها "المؤلِّفُ"؛ لأنَّه شطَبَ عليها شطْباً لا يظهَرُ جدّاً، ورأيْتُني أنِّي لا أكتُبُها، لكنْ وقَعَ في قلبي شيءٌ، فأحبَبْتُ كتابتَها والتَّنبيهَ عليها، فاعلَمْه بالمراجعة)).

وفي الهامش: ((وفي "الدُّرِّ المنتقى"[٨]: لو دفَعَ المُودَعُ إلى الحاضرِ نصفَها ثمَّ هلَكَ ما بقِيَ، وحضَرَ الغائبُ قال "أبو يوسف" رحمة الله عليه: إنْ كان الدَّفعُ بقضاءٍ فلا ضمانَ على أحدٍ، وإنْ كان بغيرِ قضاءٍ فإنَّ الذي حضَرَ يتبعُ[٩] الدّافعَ بنصفِ ما دفَعَ، ويَرجِعُ به الدّافعُ

(قولُهُ: فتبيَّنَ أنَّ ما في "المتن" و"الشَّرح" غيرُ الصَّحيحِ المُجمَعِ عليه) لعلَّ أصلَ هذه العبارةِ: ((على المُجمَعِ عليه على الصَّحيحِ))، تأمَّلْ، لكنَّ المناسبَ حذفُ قولِهِ: ((و"الشّارح")).

(قولُهُ: يتبعُ الدّافعَ بنصفِ ما دفَعَ إلخ) فـ "أبو يوسفَ" وإنْ قال بجوازِ دَفْعِ المُودَعِ حصّةَ الحاضرِ وصحّةَ هذه القيمةِ، لكنْ يَشترِطُ سلامةَ الباقي للحاضرِ، فإذا لم يَسلَمْ لا ينتفي الضَّمانُ عنه.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢/٢٤٦.

(٢) ((قاله)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٣) هو عبد المنعم بن محمد بن عبد المحسن بن سالم القلعي المكّي (ت١١٧٤هـ) ("الأعلام" ٤/١٦٨).

(٤) ((جامعه)) ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٥) **نقول**: هذا هو الموضع الوحيد الذي ذُكِرَ فيه اسمُ ((محمد البَيْطار)) في نسختَيْ "ب" و"م"، مما يؤيِّدُ ما رجَّحناه من اعتماد تجريد الشيخ محمد البَيْطار لهذا القسم من "الحاشية"، وانظر مقدمتنا في الجزء السابع عشر.

(٦) في "ب" و"م": ((وأظن)) بزيادة واو.

(٧) في "ب" و"م": ((القولة)).

(٨) **نقول**: صوابه: ((وفي "المنتقى")) كما في "الفتاوى الهندية"، على أننا لم نعثر على المسألة في مظانها من "الدر المنتقى".

(٩) في "الأصل" و"ر": ((اتبع))، وكذا في "الهندية".

وفي "البحر"[١]: ((الاستحسانُ لا))، فكان هو المختارَ. (فإنْ أودَعَ رجلٌ عندَ رجلَينِ ما يُقسَمُ اقتسَماهُ، وحفِظَ كلٌّ نِصفَهُ)، كمُرتهَنَينِ، ومُستبضَعَينِ، ووصيَّينِ، وعَدلَي رَهنٍ، ووكيلَي شِراءٍ، (ولو دفَعَهُ) أحدُهما (إلى صاحبِهِ ضمِنَ) الدّافعُ، (بخلافِ ما لا يُقسَمُ)؛ لجَوازِ حِفظِ أحدِهما بإذْنِ الآخَرِ. (ولو قال: لا تدفَعْ إلى عيالِكَ، أو احفَظْ[٢] في هذا البيتِ فدفَعَها إلى .....

على القابضِ، وإنْ شاءَ أخَذَ مِن القابضِ نصفَ ما قبَضَ، كذا في "الذَّخيرة"[٣]، "فتاوى الهنديّة"[٤] مِن الباب الثّامن[٥] في الوديعة. فأفادَ أنَّ المُودَعَ لو دفَعَ الكلَّ لأحدِهما بلا قضاءٍ وضمَّنَهُ الآخرُ حصّتَهُ مِن ذلك فله الرُّجوعُ بما ضمِنَهُ على القابضِ)) اهـ.

[٢٨٩١٤] (قولُهُ: هو المختارَ) قال "المقدسيُّ": ((مُخالِفٌ لِما عليه الأئمّةُ الأعيانُ))، بل غالبُ المتونِ عليه متَّفقُونَ، وقال "الشَّيخ قاسمٌ"[٦]: اختارَ "النَّسَفيُّ" قولَ "الإمام"، و"المحبوبيُّ"[٧] و"صدرُ الشَّريعة"[٨]، "أبو السُّعود"[٩] عن "الحمَويِّ".

[٢٨٩١٥] (قولُهُ: ضمِنَ الدّافعُ) أي: النِّصفَ فقط كما في "الإصلاح"، وقولُهُ: ((الدّافعُ))

(قولُهُ: قال "المقدسيُّ": مُخالِفٌ لِما عليه الأئمّةُ الأعيانُ) وأيضاً قدَّمَ قولَ "الإمام" في "الخانيّة"، وتقديمُهُ يفيدُ اختيارَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٨/٧ باختصار، وفيه أنه قول أبي يوسف (أي: بعدم الضمان).

(٢) في "د": ((احفظه)).

(٣) "الذخيرة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني عشر فيما إن كان صاحب الوديعة غير واحد ٢/ق١٧٣.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الوديعة ـ الباب الثامن فيما إذا كان صاحب الوديعة أو المستودع غير واحد ٣٥٥/٤.

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((الثاني))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الصوابُ الموافق لما في "الهندية".

(٦) "التصحيح والترجيح": كتاب الوديعة ص٣١١.

(٧) أي: تاج الشريعة، وتقدمت ترجمته ٣٢٥/٢.

(٨) "شرح الوقاية": كتاب الوديعة ١٤٢/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٩) "فتح المعين": كتاب الوديعة ٢٠٨/٣ بتصرف.

ما لا بدَّ مِنه، أو حفِظَها في بيتٍ آخَرَ مِن الدّارِ: فإنْ كانتْ بُيوتُ الدّارِ مستويةً في الحِفظِ) أو أحرَزَ (لم يضمَنْ، وإلاّ ضمِنَ)؛ لأنَّ التَّقييدَ مُفيدٌ. (ولا يضمَنُ مودَعُ المودَعِ) فيضمَنُ الأوَّلُ فقط إنْ هلَكَتْ[1] بعدَ مُفارَقتِهِ، وإنْ قبلَها لا ضمانَ، ولو قال المالكُ: هلَكَتْ عندَ الثّاني، وقال: بل ردَّها وهلَكَتْ عندي.....

أي: لا القابضُ؛ لأنَّه مُودَعُ المُودَعِ، "بحر"[2].

[٢٨٩١٦] (قولُهُ: لا[3] بدَّ مِنه) أشارَ إلى أنَّه لا بدَّ أنْ تكونَ الوديعةُ مِمّا يُحفَظُ في يدِ مَن منَعَهُ، حتّى لو كانتْ فرَساً منَعَهُ[4] مِن دَفْعِها إلى امرأتِهِ، أو عِقْدَ جوهرٍ منَعَهُ[4] مِن دَفْعِهِ إلى غلامِهِ فدفَعَ ضمِنَ، "بحر"[5].

[٢٨٩١٧] (قولُهُ: وإلاّ ضمِنَ) كما إذا كان ظهْرُ البيتِ ـ المنهيِّ عنه ـ إلى السِّكّةِ، "بحر"[6].

[٢٨٩١٨] (قولُهُ: فقط) أي: في إيداعٍ قَصْديٍّ، قال في "جامع الفصولين"[7]: ((دخَلَ الحمّامَ ووضَعَ دراهمَ الوديعةِ معَ ثيابِهِ بينَ يدَي الثِّيابيِّ قال "خ"[8]: ضمِنَ؛ لإيداعِ المُودَعِ، وقال "صط"[9]: ٤٩٩/٤

(قولُ "الشّارحِ": أو أحرَزَ) يعني: أو كان البيتُ الذي حفِظَها فيه أحرَزَ، "سنديّ".

---

(١) في "د": ((هلك)).

(٢) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧ بتصرف.

(٣) ((لا)) ليست في "ر".

(٤) عبارة "البحر": ((فمنعه)).

(٥) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧ بإيضاح من العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٦/٢ بتصرف.

(٨) هو رمز لقاضيخان، كما في "جامع الفصولين".

(٩) هو رمز لصاحب "المحيط"، كما في "جامع الفصولين".

لم يُصدَّقْ، وفي الغَصبِ مِنه يُصدَّقُ؛ لأنَّه أمينٌ، "سراجيَّة"[١]. وفي "المُجتبَى": ((القصّارُ إذا غلِطَ فدفَعَ ثَوبَ رجلٍ لغيرِه، فقطَعَهُ فكلاهما ضامنٌ، وعن "مُحمَّد": أصابَ الوديعةَ شيءٌ، فأمَرَ المودَعُ رجلاً ليُعالِجَها فعطِبَتْ مِن ذلك فلربِّها تضمينُ مَن شاءَ، لكنْ إنْ ضمَّنَ المُعالِجَ رجَعَ .....

لا يَضمَنُ؛ لأنَّه إيداعٌ[٢] ضمنيٌّ، وإنَّما يضمَنُ بإيداعٍ قَصْديٍّ)) اهـ ولو أَودَعَ بلا إذْنٍ ثمَّ أجازَ المالكُ خرَجَ الأوَّلُ مِن البَينِ، "بحر"[٣] عن "الخلاصة"[٤].

[٢٨٩١٩] (قولُهُ: لم يُصدَّقْ) لأنَّه أقَرَّ بوجوبِ الضَّمانِ عليه، ثمَّ ادَّعَى البراءةَ، فلا يُصدَّقُ إلاَّ ببيِّنةٍ، "جامع الفصولين"[٥].

[٢٨٩٢٠] (قولُهُ: وفي الغَصبِ إلخ) أي: إذا غُصِبَتْ مِن الوَديعِ فادَّعَى الوديعُ الرَّدَّ يُصدَّقُ؛ إذ لم يَفعَلِ الوَديعُ ما يُوجِبُ الضَّمانَ، فهو على ما كان، أمينٌ[٦] عندَ الرَّدِّ وقبلَه وبعدَه، بخلافِ دَفْعِهِ للأجنبيِّ؛ لأنَّه مُوجِبٌ للضَّمانِ، "سائحانيّ".

(قولُهُ: أي: إذا غُصِبَتْ مِن الوَديعِ إلخ) الظَّاهرُ أنَّ المُودَعَ يُصدَّقُ؛ لبَراءةِ نفسِهِ، لا لنفي الضَّمانِ عن الغاصبِ إذا أرادَ المالكُ تضمينَهُ، تأمَّلْ.

---

(١) في "د": ((تاجية))، وفي "و": ((صرتاجية))، وهو تحريف، ولم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "السراجية" التي بين أيدينا، ونقلها الطحطاوي ٣/٣٨٢ عن "المنح"، ونقلها صاحب "المنح" ٢/ق١٢٣/ب عن "الصيرفية"، ونقلها أيضاً السيّد علاء الدين في "تكملته" ـ المقولة [٥١٤٠] قوله: ((وفي الغَصبِ فيه يُصدَّقُ)) عن السائحاني.

(٢) في "ب" و"م": ((لأن الإيداع))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) "البحر": كتاب الوديعة ٧/٢٧٤.

(٤) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثالث في الدفع إلى الغير ق٢٩٦/ب بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٢.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((أميناً)) بالنصب.

على الأوَّلِ .....

(فرعٌ)

دفَعَ إلى رجلٍ ألفَ درهمٍ وقال: ادفَعْها إلى فلانٍ بالرَّيِّ، فماتَ الدّافعُ، فدفَعَ المُودَعُ المالَ إلى رجلٍ ليدفَعَهُ إلى فلانٍ بالرَّيِّ، فأُخِذَ في الطَّريق لا يَضمَنُ المُودَعُ؛ لأنَّه وصيُّ الميتِ[1]، فلو كان الدّافعُ حيّاً ضمِنَ المُودَعُ؛ لأنَّه وكيلٌ، إلاّ [٣/٣٢٨ب] أنْ يكونَ الآخَرُ في عِيالِهِ، فلا يضمَنُ حينَئذٍ، "خانيّة"[2].

بَرهَنَ عليه أنَّه دفَعَ إليه عشَرةً، فقال: دفعتَهُ إليَّ لأدفَعَهُ إلى فلانٍ فدفَعْتُ يصحُّ الدَّفْعُ، "بزّازيّة"[3] مِن الدَّعوى.

[٢٨٩٢١] (قولُهُ: على الأوَّلِ) في "جامع الفصولين"[4]: ((ولو ضمَّنَ المُعالِجَ رجَعَ على المُودَعِ علِمَ أنَّها للغيرِ أوْ لا، إلاّ إنْ قال المُودَعُ: ليست لي ولم أُومَرْ بذلك، فحينَئذٍ لا يَرجِعُ)) اهـ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: لا يَضمَنُ المُودَعُ؛ لأنَّه وصيُّ الميتِ) فيه تأمُّلٌ، فإنَّ المُودَعَ وكيلٌ، وليس في الكلام ما يدلُّ على أنَّه جعَلَهُ وصيّاً.

(قولُهُ: يصِحُّ الدَّفْعُ) فإذا بَرهَنَ على هذا الدَّفْعِ انتفَى الضَّمانُ عنه.

(قولُهُ: في "جامع الفصولين": ولو ضمَّنَ المُعالِجَ إلخ) ما ذكَرَهُ "الشّارحُ" يوافِقُ ما يأتي نقْلُهُ عن "القُهستانيّ" وغيرِهِ، وما في "الدُّرر" يُوافِقُ ما في "الفصولين"، وهو المُرجَّحُ للتَّعبيرِ عنه بالظّاهرِ.

---

(١) في هامش "م": ((قولُهُ: لأنَّه وصيُّ الميت)) قال "شيخُنا": ((صريحُهُ: أنَّ الوكيلَ يصيرُ وصيّاً بموتِ الموكِّلِ ولو لم يقل المُوكِّلُ: في حياتي وبعد وفاتي، وهو مخالفٌ لِما تقدَّمَ في الوكالة: من أنَّه لا يصيرُ وصيّاً إلاّ بالمقالةِ المذكورةِ، فليُحرَّرْ هذا الفرعُ)) اهـ.

(٢) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يعد تضييعاً للوديعة ٣/٣٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الدعوى ـ الفصل الخامس عشر: في بقية مسائل الدفع والتناقض إلخ ـ نوعٌ في الدين ٥/٣٩٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٥، نقلاً عن "من"، أي: "مجموع النوازل" لأحمد بن موسى الكشي.

.....

(فرعٌ)

ولو قال: وضَعْتَها بينَ يديَّ وقُمْتُ ونسِيْتُها فضاعَتْ يضمَنُ، ولو قال: وضَعْتَها بينَ يديَّ في داري والمسألةُ بحالِها: إنْ مِمّا لا يُحفَظُ في عَرْصةِ الدّارِ كصُرّةِ[1] النَّقْدَينِ يضمَنُ، ولو كان مِمّا يُعَدُّ[2] عَرْصتُها حِصْناً له لا يضمَنُ، "بزّازيّة"[3]، و"خلاصة"[4]، و"فصولين"[5]، و"ذخيرة"[6]، و"خانيّة"[7]، وظاهرُهُ: أنَّه يجبُ حِفظُ كلِّ شيءٍ في حِرْزِ مثلِهِ، تأمَّلْ، لكنْ تقدَّمَ في السَّرِقةِ[8] أنَّ ظاهرَ المذهبِ: كلُّ ما كانَ حِرْزاً لنوعٍ فهو حِرْزٌ لكلِّ الأنواعِ، فيُقطَعُ بسَرِقةِ لؤلؤةٍ مِن إصطبلٍ، تأمَّلْ.

وقد يُفرَّقُ بينَ الحِرْزِ في السَّرِقةِ والحِرْزِ في الوديعةِ، وذلك أنَّ المعتبرَ في قَطْعِ السّارقِ هَتْكُ[9] الحِرْزِ، وذلك لا يتفاوَتُ باعتبارِ المُحرَزاتِ[10]، والمعتبَرُ في ضمانِ المُودَعِ التَّقصيرُ

---

(١) في "م": ((كسرة)).

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((تُعَدُّ)).

(٣) "البزازية": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون إضاعة ٦/٢٠٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخلاصة": كتاب الوديعة ـ الفصل الثاني فيما يكون تضييعاً وفيما لا يكون ق٢٩٥/ب بتصرف.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠٣ بتصرف، نقلاً عن "صه"، وهو رمز لـ"الخلاصة".

(٦) "الذخيرة": كتاب الوديعة ـ الفصل التاسع فيما يرجع إلى فعل المستودع ٢/ق١٧٢.

(٧) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يضمن المودع ٣/٣٧٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) ١٢/٣٤٨ "در".

(٩) في "ر" و"آ" و"ب": ((بتلك))، وفي "م": ((بتك))، وعبارة "التكملة" ـ المقولة [٥١٣٣] قوله: ((لم يضمنْ)): ((هَتْكُ)).

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((المحروزات)).

إنْ لم يَعلَمْ أنَّها لغيرِه، وإلاَّ لم يرجِعْ)) اهـ. (بخلافِ مودَعِ الغاصبِ) فيُضمِّنُ أيّاً شاءَ، وإذا ضمَّنَ المودَعَ رجَعَ على الغاصبِ وإنْ عَلِمَ على الظّاهرِ، "درر"[1] .....

في الحِفظِ، ألا ترى أنَّه لو وضَعَها في دارِه الحَصينةِ فخرَجَ[2] وكانتْ زوجتُهُ غيرَ أمينةٍ يضمَنُ؟ ولو أحدٌ سرَقَها يضمَنُ[3]؛ لأنَّ الدّارَ حِرْزٌ، وإنَّما ضَمِنَ للتَّقصيرِ في الحِفظِ، ولو وضَعَها في الدّارِ وخرَجَ والبابُ مفتوحٌ ولم يكنْ في الدّارِ أحدٌ، أو في الحمّامِ، أو المسجدِ، أو الطَّريقِ، أو نحوِ ذلك وغابَ يضمَنُ معَ أنَّه لا يُقطَعُ سارقُها، ونظائرُ هذا كثيرةٌ، فإذا اعتبَرْنا هنا الحِرْزَ المُعتبَرَ في السَّرِقةِ لزِمَ أنْ لا يَضمَنَ في هذه المسائلِ ونحوِها، فيلزَمُ مُخالَفةُ ما أطبَقُوا عليه في هذا الباب، فظهَرَ يقيناً صحّةُ ما قلنا مِن الفرقِ، واللهُ أعلمُ.

وبه ظهَرَ جوابُ حادثةٍ، وهي: أنَّ مُودَعاً وضَعَ بُقْجةَ شالٍ غاليةَ الثَّمَنِ في إصطبلِ الخَيلِ، فسُرِقَتْ، والجواب: أنَّه يَضمَنُ وإنْ قُطِعَ سارقُها، والله تعالى أعلم. ق٤٩٠/أ

[٢٨٩٢٢] (قولُهُ: بخلاف مُودَعِ الغاصبِ) والفرقُ بينَهما على قولِ "أبي حنيفة": أنَّ مُودَعَ الغاصبِ غاصبٌ؛ لعدمِ إذْنِ المالكِ ابتداءً وبَقاءً.

[٢٨٩٢٣] (قولُهُ: "درر") وجزَمَ به في "البحر"[4].

(قولُهُ: ولو أحدٌ سرَقَها يضمَنُ) عبارتُهُ في "التَّنقيحِ": ((ولو سرَقَها سارقٌ يُقطَعُ إلخ)).

(قولُهُ: ولو وضَعَها في الدّارِ إلخ) لا دخلَ لها فيما نحنُ فيه، ولا ما بعدَها أيضاً، فإنَّ الضَّمانَ للتَّقصيرِ، وعدمَ القَطعِ لعدمِ الحِرْزِ.

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الوديعة ٢٤٧/٢ بتصرف، نقلاً عن "النهاية".

(٢) في "ب" و"م": ((وخرج)).

(٣) في "الأصل": ((يقطع)) بدل ((يضمن))، وكذا في "التكملة" ـ المقولة [٥١٣٣] قوله: ((لم يضمنْ))، وانظر "التقريرات".

(٤) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

خلافاً لِما نقَلَهُ "القُهِستانيُّ"[١] و"الباقانيُّ" و"البِرْجَنديُّ" وغيرُهم، فتنبَّهْ.

(معه ألفٌ ادَّعَى رجلانِ كلٌّ مِنهما أنَّه له أودَعَهُ إيّاه، فنكَلَ عن الحَلِفِ[٢] لهما فهو لهما، وعليه ألفٌ آخَرُ بينَهما)، ولو حلَفَ لأحدِهما ونكَلَ للآخَرِ فالألفُ لِمَن نكَلَ له.

(دفَعَ إلى رجلٍ ألفاً وقال: ادفَعْها اليومَ إلى فلانٍ، فلم يدفَعْها حتّى ضاعَتْ لم يضمَنْ)؛ إذْ لا يلزَمُهُ ذلك، (كما لو قال له: احمِلْ إليَّ الوديعةَ، .....

[٢٨٩٢٤] (قولُهُ: فنكَلَ عن الحَلِفِ) صُوَرُ هذه المسألةِ ستّةٌ: أقرَّ لهما، نكَلَ لهما، حلَفَ لهما، أقرَّ لأحدِهما ونكَلَ للآخرِ، أو حلَفَ، نكَلَ لأحدِهما وحلَفَ للآخر، "سائحانيّ".

[٢٨٩٢٥] (قوله: ولو حَلَفَ إلخ) أشارَ إلى أنَّ المودَعَ يَحْلِفُ إذا أنكَرَ الإيداعَ كما إذا ادَّعى الردَّ أوِ الهلاكَ، إما لنفي التهمةِ أو لإنكارِهِ الضَّمانَ، وإلى أنّه لو حَلَفَ لا شيءَ عليهِ لهما، وإلى أنَّ للقاضي أنْ يبدَأَ بأيِّهما شاءَ، والأولى القُرْعةُ، وإلى أنَّه لو نكَلَ للأوَّلِ يُحلِّفُ للثّاني ولا يُقضَى بالنُّكُولِ، بخلافِ ما إذا أقرَّ لأحدِهما؛ لأنَّ الإقرارَ حجّةٌ بنفسِهِ، وتمامُهُ في "البحر"[٣].

[٢٨٩٢٦] (قولُهُ: ونكَلَ للآخَرِ) في التَّحليفِ للثّاني يقولُ: باللهِ ما هذه العَينُ له، ولا قيمتُها؛ لأنَّه لَمّا أقرَّ بها للأوَّلِ ثبَتَ[٤] الحقُّ فيها، فلا يفيدُ إقرارُهُ بها[٥] للثّاني، فلو اقتصَرَ على الأوَّلِ لَكانَ صادقاً، "بحر"[٦].

---

(١) عبارة القهستاني: ((وإنما يرجع على الغاصب إذا لم يَعلم أنه غصب))، انظر "جامع الرموز": كتاب الوديعة ٨٩/٢، نقلاً عن العمادي رحمه الله تعالى.

(٢) ((عن الحلف)) من الشرح في "و".

(٣) انظر "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

(٤) في "ب" و"م": ((ثبت له)) بزيادة ((له))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(٥) في "ب" و"م": ((فيها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٩/٧.

فقال: أفعَلُ، ولم يفعَلْ حتّى مضَى اليومُ) وهلَكَت لم يضمَنْ؛ لأنَّ الواجبَ عليه التَّخليةُ، "عماديَّة"[١]. (قال) ربُّ الوديعةِ (للمودَعِ: ادفَعِ الوديعةَ إلى فلانٍ، فقال: دفَعْتُ، وكذَّبَهُ) في الدَّفعِ (فلانٌ، وضاعَت) الوديعةُ (صُدِّقَ المودَعُ مع يمينِهِ)؛ .....

له على رجلٍ دَينٌ فأرسَلَ الدّائنُ إلى مديونِهِ رجلاً ليَقبِضَهُ، فقال المديونُ: دفَعْتُهُ إلى الرَّسولِ، وقال: دفَعْتُهُ إلى الدّائنِ، وأنكَرَه[٢] الدّائنُ فالقولُ قولُ الرَّسولِ[٣] معَ يمينِهِ، و[٤] الذي في "نور العين"[٥]: ((فالقولُ للمُرسِلِ بيمينِهِ))، تأمَّلْ.

قال الدّائنُ: ابعَثِ الدَّينَ مع فلانٍ، فضاعَ مِن يدِ الرَّسولِ ضاعَ مِن المديونِ، "بزّازيّة"[٦].

[٢٨٩٢٧] (قولُهُ: وضاعَت) يعني: غابَت ولم تظهَرْ، ولا حاجةَ إليه، "شيخنا"[٧].

(قولُهُ: فالقولُ قولُ الرَّسولِ إلخ) أي: في براءةِ نفسِهِ فقط، فلا يُنافي ما في "نور العين": ((مِن أنَّ القولَ للمُرسِلِ))، أي: في عدمِ سُقوطِ حقِّهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ضاعَ مِن المديونِ) لأنَّ أمرَ المُداينِ لم يصحَّ؛ إذ دَينُهُ في الذِّمّةِ لا في العَينِ، بخلافِ الوديعةِ.

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢.

(٢) في "ب" و"م": ((وأنكر)).

(٣) في هامش "م": ((قوله: فالقولُ قولُ الرسولِ)) أي: في حق براءة نفسه لا في براءة ذمة المديون؛ إذ لو قبلنا قوله حتى في براءة ذمة المديون لزم إيجابُ دينٍ على الدائن بمجردِ قولِ الرسولِ؛ لما أن الديون تقضى بأمثالها، وقوله: ((فالقول للمرسل)) أي: في بقاء دينه على الدائن، ومثل هذا كثيرٌ في الفروع اهـ.

(٤) الواو ليست في "الأصل" و"ر".

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ق١٥٠/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الوديعة ـ الفصل السادس في المتفرقات ٢٠٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) هو الشيخ سعيد الحلبي رحمه الله تعالى.

لأنَّه أمينٌ، "سراجيَّة"[١]. (قال) المودَعُ ابتداءً[٢]: (لا أدري كيف ذهَبَتْ؟ لا يضمَنُ على الأصحِّ، كما لو قال: ذهَبَتْ ولا أدري كيف ذهَبَتْ؟) فإنَّ القولَ قولُهُ، بخلافِ قولِهِ: لا أدري أضاعَتْ أم لم تضِعْ؟ أو: لا أدري وضَعْتُها أو دفَنْتُها .....

[٢٨٩٢٨] (قولُهُ: على الأصحِّ) مقتضاه: أنَّ الأجيرَ المشترَكَ لا يضمَنُ، لكنْ أفتَى "الخيرُ الرَّمليُّ"[٣] بالضَّمانِ[٤]، وعزاه في "حاشية الفصولين"[٥] إلى "البزّازيّة"[٦] مُعلِّلاً: ((بأنَّه تضييعٌ في زمانِنا))، تأمَّلْ.

[٢٨٩٢٩] (قولُهُ: بخلافِ إلخ) هذا مُخالِفٌ لِما في "جامع الفصولين"[٧] و"نور العين"[٨]، وغيرِهما مِن أنَّه لا يَضمَنُ، وهكذا رأيتُهُ في نسختي "المنح"[٩]، لكنَّ لفظةَ ((لا)) ملحَقةٌ بين الأسطرِ[١٠]، وكأنَّها ساقطةٌ مِن النُّسَخِ، فنقَلَها "الشّارحُ" هكذا، فتنبَّهْ.

(قولُهُ: مِن أنَّه لا يَضمَنُ) لكنَّه يُؤمَرُ بالبحثِ عنها في مسألةِ "الشّارح" الأُولى، "ط".

---

(١) "السراجية": كتاب الوديعة ـ فصلٌ: للودع إذا وضع الوديعة في الحانوت إلخ ٧٩/٢ بإيضاح من الحصكفي رحمه الله تعالى (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) ((ابتداء)) من المتن في "و".

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الإجارة ـ باب ضمان الأجير ١٣٩/٢.

(٤) أي: ((على قولهما)) كما في "الخيرية".

(٥) "اللآلئ الدرية في الفوائد الخيرية": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٦) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل السادس في الضمان ـ نوع في المتفرقات ٩٤/٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢.

(٨) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ق١٤٨/ب.

(٩) "المنح": كتاب الوديعة ٢/ق١٢٣/أ.

(١٠) لفظة ((لا)) ملحقة أيضاً بين الأسطر في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

في داري أو موضعٍ آخَرَ، فإنَّه يَضمَنُ. ولو لم يُبيِّنْ مكانَ الدَّفنِ لكنَّه قال: سُرِقَتْ مِن المكانِ المدفونِ فيه لا يَضمَنُ، وتمامُهُ في "العماديَّة"[1]. .....

(فرعٌ)

في الهامش: ((وفي "النَّوازل": مرَّ بمالِ اليتيمِ على ظالمٍ وخافَ إنْ لم يُهْدِ [٣/٣٢٩/أ] إليه هديَّةً أنْ يأخُذَهُ[2] كلَّهُ لا يَضمَنُ، وكذا المُضارِبُ، والمشايخُ أخَذُوا بهذا القولِ، "أنقِرَويّ".

مطلبٌ: أنفَقَ الوصيُّ على باب القاضي إلخ[3]

وفي "فتاوى النَّسَفيّ": أنفَقَ الوصيُّ على باب القاضي يَضمَنُ ما أعطَى على وجهِ الرِّشْوةِ، لا على وجهِ الإجارةِ إذا لم يَرْدَدْ[4] على أجْرِ المثْلِ، "أنقِرَويّ")) اهـ.

[٢٨٩٣٠] (قولُهُ: فإنَّه يَضمَنُ) "قاضي خان"[5]: ((قال: وضَعْتُها في داري فنسِيتُ المكانَ لا يضمَنُ[6]، ولو قال: وضَعْتُها في مكانٍ حَصينٍ فنسِيتُ الموضعَ ضَمِنَ؛ لأنَّه جهَّلَ الأمانةَ كما لو ماتَ مُجهِّلاً)). ٥٠٠/أ

"صع"[7]: وقيل: لا يَضمَنُ كقولِهِ: ذهَبَتْ ولا أدري كيف ذهَبَتْ؟ ولو قال: دفَنْتُ في داري، أو في موضعٍ آخرَ ضَمِنَ، ولو لم يُبيِّنْ مكانَ الدَّفْنِ ولكنَّه قال: سُرِقَتْ مِن مكانٍ دفَنْتُ فيه لم يَضمَنْ.

"عُدَّة"[8]: لو دفَنَها في الأرضِ يَبرأُ لو جعَلَ هنالك علامةً، وإلاّ فلا، وفي المَفازةِ ضَمِنَ

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٣/٢.

(٢) في "الأصل": ((يأخذ)).

(٣) هذا المطلب من "ر".

(٤) في "ب" و"م": ((يَرِدْ)).

(٥) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل فيما يضمن المودع ٣٧٠/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) نقل هذه المسألة قاضيخان عن الفقيه أبي الليث رحمهما الله تعالى.

(٧) هو رمز لـ"فصول العلاَّمي"، حفيد صاحب "الهداية".

(٨) ((عدة)) ليست في "ب" و"م"، وهو رمز لـ"عدة المفتين" للنسفي.

(فروعٌ)

هُدِّدَ المودَعُ أو الوصيُّ على دَفْعِ بعضِ المالِ: إنْ خافَ تَلَفَ نَفسِهِ أو عُضوِهِ فدفَعَ لم يَضمَنْ، وإنْ خافَ الحَبسَ أو القَيدَ ضَمِنَ، وإنْ خَشِيَ أخْذَ مالِهِ كلِّهِ فهو عُذْرٌ، كما لو كان الجابرُ هو الآخذَ بنَفسِهِ فلا ضمانَ، "عماديَّة"[1].

خِيفَ على الوديعةِ الفَسادُ رُفِعَ الأمرُ للحاكمِ ليبيعَهُ، ولو لم يُرفَعْ حتّى فسَدَ فلا ضمانَ، .....

مطلقاً، ولو دفَنَها في الكَرْمِ يَبرأُ لو حَصيناً بأنْ كان له بابٌ مغلَقٌ، ولو وضَعَها بلا دَفْنٍ برئَ لو موضِعاً[2] لا يدخُلُ فيه أحدٌ بلا إذْنٍ.

توجَّهَتِ اللُّصوصُ نحوَه في مَفازةٍ فدفَنَها حَذَراً فلمّا رجَعَ لم يظفَرْ بمَحَلِّ دَفْنِهِ: لو أمكَنَهُ أنْ يَجعَلَ فيه علامةً ولم يفعَلْ ضَمِنَ، وكذا لو أمكَنَهُ العَوْدُ قريباً بعدَ زوالِ الخوفِ فلم يَعُدْ ثمَّ جاءَ ولم يَجِدْها، لا لو دفَنَها بإذْنِ ربِّها.

"فظه"[3]: وضَعَها في زمانِ الفِتنةِ في بيتِ خرابٍ ضَمِنَ لو وضَعَها[4] على الأرضِ، لا لو دفَنَها، "نور العين"[5].

[٢٨٩٣١] (قولُهُ: مالِهِ كلِّهِ) أمّا لو خافَ أخْذَ مالِهِ ويَبقَى قَدْرُ الكفايةِ يَضمَنُ، "فصولين"[6]. ق٤٩٠/ب

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢ بتصرف.

(٢) عبارة "نور العين": ((لو موضعها)).

(٣) في "ب" و"م": ((فظاهر))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "نور العين"، و"فظه" رمزٌ لـ: "فوائد ظهير الدين"، وقال مصحِّحا "ب" و"م": ((قوله: (فظاهر)، هكذا في النسخة المجموع منها، ولعلّ صوابه: فضاعت، تأمّل. اهـ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"ب": ((ودَعها)) وما أثبتناه من "آ" و"م" هو الأنسب والموافق لما في "نور العين".

(٥) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ـ ضمان المودع وعدم ضمانه ق١٤٨/ب بتصرف.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٧/٢ بتصرف.

ولو أنفَقَ عليها بلا أمرِ قاضٍ فهو متبرِّعٌ. قرأَ مِن مصحفِ الوديعةِ أو الرَّهنِ فهلَكَ حالةَ[1] القِراءةِ لا ضمانَ؛ لأنَّ له وِلايةَ هذا التَّصرُّفِ، "صَيرَفيّة". قال: ((وكذا لو وضَعَ السِّراجَ على المنارةِ))، وفيها: ((أودَعَ صَكّاً وعرَّفَ أداءَ بعضِ الحقِّ وماتَ الطّالبُ وأنكَرَ الوارثُ الأداءَ حبَسَ المودَعُ الصَّكَّ أبداً))، وفي "الأشباه"[2]: ((لا يبرأُ مديونُ المَيْتِ بدَفْعِ الدَّينِ إلى الوارثِ وعلى المَيْتِ دَينٌ. .....

[٢٨٩٣٢] (قولُهُ: ولو أنفَقَ إلخ) ولو لم يُنفِقْ عليها المُودَعُ ـ بالفتح ـ حتّى هلَكَتْ يَضمَنُ، لكنْ نفَقتُها على المُودِعِ بالكسر، "منلا عليّ" عن[3] "حاوي الزّاهديّ".

[٢٨٩٣٣] (قولُهُ: على المنارةِ) فيما لو كانتِ المنارةُ وديعةً.

[٢٨٩٣٤] (قولُهُ: أبداً) أي: ما لم يُقِرَّ الوارثُ بالأداءِ.

[٢٨٩٣٥] (قولُهُ: إلى الوارثِ) ظاهرُهُ: سواءٌ كان الدَّينُ مُستغرِقاً لِما دفَعَهُ، أوْ لا، وسواءٌ كانَ الوارثُ مُؤتَمناً[4]، أوْ لا.

(قولُهُ: ولو لم يُنفِقْ عليها المُودَعُ حتّى هلَكَتْ يَضمَنُ) يُنظَرُ الفرقُ بين هذه المسألةِ حيثُ قيل بالضَّمانِ لو تَرَكَ الإنفاقَ وبينَ ما ذَكَرَهُ مِن أنَّه لو خافَ الفَسادَ ولم يرفَعِ الأمرَ للقاضي حتّى فسَدَتْ فلا ضمانَ، تأمَّلْ. ثمَّ ظهَرَ أنَّ المسألةَ خلافيّةٌ كما يفيدُهُ ما يأتي في مسألةِ نَشْرِ الصُّوفِ.

(قولُهُ: لكنْ نفَقتُها على المُودِعِ) أي: بأمرِ القاضي كما هو ظاهرٌ.

(قولُهُ: مُستغرِقاً لِما دفَعَهُ) لعلَّه: ((مُستغرِقاً للتَّرِكةِ))، وما في "ط" ليس فيه هذه الزِّيادةُ، وكذلك عبارةُ "الحمَويّ" مُوافِقةٌ لِما في "ط"، وقولُهُ: ((سواءٌ كانَ إلخ)) ليس في "الحمَويّ"[5].

---

(١) في "د": ((حال)).

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ص٣٢٨ـ٣٣١. باختصار.

(٣) ((عن)) ليست في "ر" و"آ" و"ب" و"م".

(٤) في النسخ جميعها: ((وسواء كان الدَّينُ مستغرِقاً)) بدل ((وسواء كان الوارثُ مؤتَمناً))، وما أثبتناه من "غمز عيون البصائر" هو الصواب، ومثله في "التكملة" ـ المقولة [٥١٧٥] قوله: ((لا يبرأُ مديونُ المَيْتِ بدَفْعِ الدَّينِ إلى الوارثِ)).

(٥) **نقول**: عبارة الحموي في مطبوعة "غمز عيون البصائر" التي بين أيدينا موافقة لما في "الحاشية"، وقوله: ((سواء كان إلخ)) مذكور أيضاً في نسختنا من "الغمز".

ليس للسَّيِّدِ أخْذُ وديعةِ العبدِ. العاملُ لغيرِهِ أمانةٌ لا أجْرَ له إلاّ الوصيَّ[١] والنّاظرَ إذا عمِلا. قلتُ[٢]: فعُلِمَ مِنه أنْ لا أجْرَ للنّاظرِ في المُسْقَفِ إذا أُحِيلَ عليه المُستحِقّونَ))، فليُحفَظْ. وفي "الوَهبانيَّة"[٣]: [طويل]

ودافعُ ألفٍ مُقرِضاً ومُقارِضاً ... ورَبحُ القِراضِ الشَّرطُ جازَ ويُحذَرُ

وإنْ يدَّعي ذو المالِ قَرْضاً وخَصمُهُ ... قِراضاً فربُّ المالِ قد قيل أجدَرُ

والظّاهرُ: أنْ يُقيِّدَ عدمَ البراءةِ بما إذا كان الدَّينُ مُستغرِقاً لِما دفَعَهُ والوارثُ غيرَ مُؤتَمَنٍ كما قيَّدَهُ بهما في المُودَعِ إذا دَفَعَ الوديعةَ للوارثِ، "حَمَويّ"[٤].

[٢٨٩٣٦] (قولُهُ: وديعةِ العبدِ) تاجراً كان أو مَحجوراً، عليه دَينٌ أوْ لا، وهذا إنْ لم يعلَمْ أنَّ الوديعةَ كَسْبُ العبدِ، فلو عَلِمَ فله أخْذُها، وكذا لو عَلِمَ أنَّها للمَولَى، "تاترخانيّة".

[٢٨٩٣٧] (قولُهُ: قلتُ) القولُ لصاحبِ "الأشباه". **قاله في الهامش.**

[٢٨٩٣٨] (قولُهُ: مُقرِضاً) أي[٥]: نِصفَهُ.

[٢٨٩٣٩] (قولُهُ: ومُقارِضاً) أي[٥]: مُضارِباً نِصفَهُ. **كذا في الهامش.**

[٢٨٩٤٠] (قولُهُ: ورَبْحُ) مضبوطٌ بالقلَمِ[٦] بفتح الرّاءِ.

[٢٨٩٤١] (قولُهُ: قِراضاً) أي[٧]: مُضارَبةً. **كذا في الهامش.**

---

(١) في هامش "م": ((قولُ "الشّارح": إلاّ الوصيَّ إلخ)) أي: وصيَّ القاضي، وقد نصبه بأجرٍ، وأمّا وصيُّ لميتٍ فلا يستحقُّ الأجرَ كما في "الأشباه" من الجمعِ والفرقِ في الكلام على أجرِ المثل، وقد علَّلَ "الولوالجيُّ" عدمَ صحَّةِ الأجرِ له ولو جعله المتوفَّى له لينفذَ له وصاياه بأنَّه بقبولِ الوصية صار العملُ واجباً عليه، والاستئجارُ على هذا لا يجوزُ. اهـ "ط".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من العارية والوديعة وغيرهما صـ٣٢٨.

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة صـ٧١ ـ ٧٣. بتصرف (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ٣/١٦٤.

(٥) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٦) في هامش "ب" و"م": ((قوله: مضبوط بالقلم إلخ)) فيه توقف، فليتأمل اهـ.

(٧) ((أي)) ليست في "الأصل".

وفي العكسِ بعدَ الرِّبحِ فالقولُ قولُهُ ... كذلك في الإبضاعِ ما يتغيَّرُ
وإنْ قال: قد ضاعَتْ مِن البيتِ وحدَها ... يصِحُّ ويُستحلَفُ فقد يُتصوَّرُ
وتاركُ في قومٍ لأمرٍ صَحيفةً ... فراحوا وراحَتْ يَضمَنُ المتأخِّرُ
وتاركُ نَشْرِ الصُّوفِ صَيفاً فعثَّ لم ... يُضمَّنْ وقَرْضُ الفأرِ بالعكسِ يُؤثَرُ
إذا لم يُسَدَّ الثَّقبُ مِن بعدِ عِلمِهِ ... ولم يُعلِم المُلاَّكَ ما هي تَنقُرُ

قلتُ: بقِيَ لو سدَّهُ[1] مرَّةً ففتَحَهُ الفأرُ وأفسَدَهُ، لم يُذكَرْ، وينبغي.....

[٢٨٩٤٢] (قولُهُ: فالقولُ قولُهُ) أي: قولُ ربِّ المالِ.

قال في الهامش: ((وإذا أقاما البيِّنةَ[2] فالبيِّنةُ بيِّنةُ العاملِ، وإنْ هلَكَ المالُ في يدِ المُضارِبِ بعدَما اختلَفا فالعاملُ ضامنٌ جميعَ ما في يدِهِ لربِّ المالِ عَمِلَ أو لم يَعمَلْ، "شرح وهبانيّة" لـ "ابن الشِّحنة"[3])).

[٢٨٩٤٣] (قولُهُ: يَضمَنُ المتأخِّرُ) مفهومُهُ: أنَّهم إذا قامُوا جملةً ضمِنُوا، وبه صرَّحَ "قاضي خان"[4]، ويظهَرُ لي أنَّ كلَّ ما لا يُقسَمُ كذلك، "سائحانيّ".

قال في الهامش: ((ولو ترَكَ واحدٌ لقومٍ وديعةً وقامَ الكلُّ دَفْعةً وترَكُوها ولم يأخُذْها واحدٌ مِنهم ضَمِنَها الكلُّ، "ابن الشِّحنة"[5])).

[٢٨٩٤٤] (قولُهُ: فعثَّ) بالمثلَّثة.

[٢٨٩٤٥] (قولُهُ: ولم يُعلم إلخ) الواو بمعنى ((أو))، وبضمِّ ياءِ ((يُعلم)). **كذا في الهامش.**

[٢٨٩٤٦] (قولُهُ: وينبغي) البحثُ لـ "الطَّرَسوسيِّ"[6] حيثُ قال: ((وينبغي أنْ يكونَ فيها

---

(١) في "و": ((سدها)).

(٢) في "الأصل": ((بينة)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٢/٤٦، نقلاً عن "الظهيرية".

(٤) "الخانية": كتاب الوديعة ـ فصل: ما يكون إيداعاً وما لا يكون ٣/٣٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٢/٥٢ بتصرف.

(٦) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "أنفع الوسائل" التي بين أيدينا.

تفصيلُهُ كما مرَّ[١]، فتدبَّرْ.

التَّفصيلُ؛ لأنَّ الأمرَ دائرٌ بينَ الإعلامِ للمُودِعِ أو السَّدِّ بدونِهِ، وهو موجودٌ، وارتضاهُ "ابنُ الشِّحنة"[٢]، وأقرَّهُ "الشّرنبلاليّ")).

(فروعٌ)

ربَطَها في طَرَفِ كُمِّهِ أو عِمامتِهِ، أو شدَّها في منديلٍ ووضَعَهُ في كُمِّهِ[٣] أو ألقاها في جَيْبِهِ ولم تقَعْ فيه وهو يظُنُّ أنَّها وقَعَتْ فيه لا يَضمَنُ[٤].

خرَجَ وترَكَ البابَ مفتوحاً ضمِنَ لو لم يكنْ في الدّارِ أحدٌ ولم يكُنْ في مكانٍ يُسمَعُ حسُّ الدّاخِلِ[٥].

جعَلَها في الكَرْمِ فلو له حائطٌ بحيثُ لا يَرَى المارّةُ ما في الكَرْمِ لا يضمَنُ إذا أغلَقَ البابَ، وإلاّ ضمِنَ[٦].

سوقيٌّ قامَ [من دكانه][٧] إلى الصَّلاةِ وفيه ودائعُ لم يضمَنْ؛ إذ جيرانُهُ يَحفَظُونَهُ، وليس

(قولُهُ: سوقيٌّ قامَ إلى الصَّلاةِ إلخ) فيه سَقطٌ، والأصلُ: ((سوقيٌّ قامَ مِن دكّانِهِ إلى الصَّلاةِ إلخ)).

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٢/٥٢.

(٣) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((فقظ))، أي: "فتاوى القاضي ظهير الدين".

(٤) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((عده))، أي: "عدة المفتين" للنسفي.

(٥) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((ن))، أي: "النوازل" لأبي الليث.

(٦) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((عده))، أي: "عدة المفتين" للنسفي.

(٧) قوله: ((من دكانه)) ساقط من النسخ جميعها، وهو زيادة من "جامع الفصولين" لابد منها كي تستقيم العبارة، وبهذا التحرير يندفع ما أشكل على مصحِّحَي "ب" و"م" في هذه العبارة حيث قالا: ((قوله: (وفيه ودائع) هكذا في "الأصل"، ولعله: (وعنده ودائع) أو (وفي حانوته) مثلاً، وليحرَّر)) اهـ.

.....

بإيداعِ المُودَعِ، لكنَّه مُودَعٌ لم يُضيِّعْ[١]، وذكَرَ[٢] "مش"[٣] ما يدلُّ على الضَّمانِ، فليُتأمَّلْ عندَ الفتوى، "جامع الفصولين"[٤]، وفي [٣/٢٢٩ظ/ب] "البزّازيّة"[٥]: ((والحاصلُ أنَّ العبرةَ للعُرْفِ)) اهـ.

غابَ ربُّ الوديعةِ ولا يُدرَى أحيٌّ هوَ[٦] أم ميتٌ يُمسِكُها حتّى يَعلَمَ موتَهُ، ولا يتصدَّقُ بها، بخلافِ اللُّقَطةِ، وإنْ أنفَقَ عليها بلا أمرِ القاضي فهو متطوِّعٌ، ويسألُهُ القاضي البيِّنةَ على كونِها وديعةً عندَه، وعلى كونِ المالكِ غائباً، فإنْ بَرهَنَ: فلو ممّا يُؤجَرُ ويُنفَقُ عليها مِن غلّتِها أمَرَهُ به وإلاّ[٧] يأمُرُهُ بالإنفاقِ يوماً أو يومَينِ أو ثلاثةً رَجاءَ أنْ يَحضُرَ المالكُ لا أكثرَ، بل يأمُرُهُ بالبيعِ وإمساكِ الثَّمَنِ، وإنْ أمَرَهُ بالبيعِ ابتداءً فلصاحبِها الرُّجوعُ عليه به إذا حضَرَ، لكنْ في الدّابّةِ يَرجِعُ بقَدْرِ القيمةِ لا بالزِّيادةِ، وفي العبدِ بالزِّيادةِ على القيمةِ بالغةً ما بلَغَتْ، ولو اجتمَعَ مِن ألبانِها شيءٌ كثيرٌ أو كانتْ أرضاً فأثمَرَتْ وخافَ فسادَهُ، فباعَهُ بلا أمرِ القاضي: فلو في المصرِ أو في مَوضِعٍ يُتوصَّلُ إلى القاضي قبلَ أنْ يفسُدَ ذلك ضمِنَ، "تاترخانيّة" مِن العاشر في المتفرّقات.

(تتمّةٌ) في ضمانِ المُودِعِ ـ بالكسر ـ

في "قاضي خان"[٨]: ((مُودَعٌ جعَلَ في ثيابِ الوديعةِ ثوباً لنفسِهِ، فدفَعَها إلى ربِّها ونسِيَ

---

(١) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((قظ))، أي: القاضي ظهير الدين المحتسب.

(٢) نقلها في "جامع الفصولين" عن ((ذ))، أي: "الذخيرة البرهانية".

(٣) كذا في "الأصل" و"ر" و"آ"، وهو رمزٌ لـ:"منهاج الشريعة"، وفي "ب" و"م": ((الشارح)) بدل ((مش))، ورمزَ للمسألة في "جامع الفصولين" بـ:((جس))، وهو رمز لـ"التجنيس"، وفي هامش "م": ((قوله: وذكر الشارح إلخ، صوابه: وذكر ("صش")) وهو رمز للصدر الشهيد، تأمّل)) اهـ.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١٠٤/٢ بتصرف.

(٥) "البزازية": كتاب الوديعة ـ الفصل الأول في حفظها ١٩٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب" و"م": ((أهو حيٌّ)).

(٧) في "ب" و"م": ((أو لا)).

(٨) "الخانية": كتاب الإجارات ـ فصل في القصار ٣٤٠/٢ بتصرف، نقلاً عن "الملتقى" (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

ثوبَهُ فيها، فضاعَ عندَه ضمِنَهُ؛ لأنَّه أخَذَ ثوبَ الغيرِ بلا إذْنِهِ، والجهلُ فيه لا يكونُ عُذْراً. قال في "نور العين"[1]: ينبغي أنْ تقيَّدَ المسألةُ بما لو كان غيرَ عالِمٍ، ثمَّ عَلِمَ بذلك وضاعَ عندَه، وإلاّ فلا سببَ للضَّمانِ أصلاً، فالظّاهرُ أنَّ قولَهُ: والجهلُ فيه لا يكونُ عُذْراً ليس على إطلاقِهِ، والله أعلم)) اهـ ملخَّصاً. ٥٠١

(١) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ـ ضمان المودع ـ بكسر الدال ـ أي: رب الوديعة ق١٤٩/ب.

﴿كتابُ العارية﴾

أخَّرَها عن الوديعةِ[1] لأنَّ فيها تمليكاً وإن اشترَكا في الأمانةِ. ومَحاسِنُها النِّيابةُ عن اللهِ تعالى في إجابةِ المُضطرِّ؛ لأنَّها لا تكونُ إلاّ لمُحتاجٍ كالقَرضِ، فلذا كانتِ الصَّدَقةُ بعشرةٍ، والقَرضُ بثمانيةَ عشَرَ[2]. (هي) لغةً. مشَدَّدةً.....

﴿كتابُ العارية﴾

[٢٨٩٤٧] (قولُهُ: مشَدَّدةً) كأنَّها منسوبةٌ إلى العارِ؛ لأنَّ طلَبَها عارٌ وعَيْبٌ، "صحاح"[3]. وردَّهُ في "النِّهاية"[4]: ((بأنَّه ﷺ باشَرَ الاستعارةَ، فلو كان العارُ في طلَبِها لَما

---

(١) ((عن الوديعة)) ليست في "د".

(٢) رواه هشام بن خالد حدثنا خالد بن يزيد بن أبي مالك عن أبيه عن أنس بن مالك قال قال رسول الله ﷺ: ((أُيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوبا الصدقة بعشر أمثالها. والقرض بثمانية عشر. فقلت: ياجبريل ما بالُ القرضِ أفضلَ من الصدقة؟ قال: لأن السائل يسأل وعنده، والمستقرضُ لا يستقرضُ إلا من حاجة)).

أخرجه ابن ماجه (٢٤٣١) في الصدقات، باب القرض، وابن عدي في "الكامل" ١١/٣، وابن حبان في "المجروحين" ٢٨٤/١ (٣٠٧)، والطبراني في "الأوسط" (٦٧١٩)، وفي "مسند الشاميين" (١٦١٤)، والبيهقي في "شعب الإيمان" (٣٥٦٤). قال ابن حبان: وليس بصحيح.

خالد بن يزيد: ضعفه أحمد وابن معين وأبو داود والنسائي وأبو زُرعة والدارقطني وغيرهم. قال ابن حبان: كان صدوقاً في الرواية ولكنّه كان يخطِئ كثيراً وفي حديثه مناكيرُ لا يعجبني الاحتجاج بخبره إذا انفرد عن أبيه، وما أقْربَه في نفسه إلى التعديل، وهو ممن أستخير الله عز وجل فيه.

قال البوصيري في "الزوائد": إسناد حسن يعمل به في الترغيب والترهيب.

ورواه جعفر بن الزبير وعتبة بن حُميد ويحيى بن الحارث الذِّمَاري عن القاسم مولى يزيد بن معاوية عن أبي أمامة رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: ((أنطُلِق برجل إلى باب الجنة فرفع رأسه فإذا على الجنة مكتوب الصدقة بعشرة أمثالها، والقرض الواحد بثمانية عشر؛ لأن صاحب القرض لا يأتيك إلا وهو محتاج، وإنّ الصدقة ربما وُضعت في غني)). أخرجه الطيالسي في "مسنده" (١١٤١)، وأبو القاسم البغوي في "جزئه" (٣٠)، والطبراني في "الكبير" ٢٤٩/٨ (٧٩٧٦)، والبيهقي في "شعب الإيمان" (٣٥٦٥)، والحكيم الترمذي في "نوادر الأصول" ٢٨٠/٢، وابن عساكر في "تاريخ دمشق" ٩/٢٢.

جعفر بن الزبير كذّبه شعبة، وقال البخاري: تركوه، وعتبة بن حُميد وثّقه ابنُ حبان وغيره وفيه ضعفٌ. ومسلمة بن علي متروك عن يحيى بن الحارث.

(٣) "الصحاح": مادة ((عور)).

(٤) لعلها "النهاية" للسغناقي شرح "الهداية" للمرغيناني، وليس المراد "النهاية" لابن الأثير؛ لأنّه ذهب إلى ما ذهب إليه الجوهري في "الصحاح"، ولفظه كلفظه. انظر "النهاية": مادة ((عور)) ٣٢٠/٣.

وتُخفَّفُ .: إعارةُ الشَّيءِ، "قاموس"[١]. وشرعاً: .....

باشَرَها))[٢]، وعوَّلَ[٣] على ما في "المغرب"[٤]: ((مِن أنَّها اسمٌ مِن الإعارةِ، وأخذُها مِن العارِ، العَيْبِ خطأٌ)) اهـ. وفي "المبسوط"[٥]: ((مِن التَّعاوُرِ، وهو التَّناوُبُ)) كما في "البحر"[٦].

[٢٨٩٤٧م] (قوله[٧]: وتُخفَّفُ) قال "الجوهري"[٨]: ((منسوبةٌ إلى العارِ))، وردَّهُ "الرَّاغبُ"[٩] ((بأنَّ العارَ يائيٌّ والعاريَةَ واويٌّ))، وفي "المبسوط"[١٠]: ((أنَّها مِن العَرِيَّةِ: تمليكُ الثِّمارِ بلا عِوَضٍ))، وردَّهُ "المُطرِّزيُّ"[١١] ((لأنَّه يقالُ: استعارَهُ مِنه فأعارَهُ، واستعارَهُ الشَّيءَ على

---

(١) "القاموس": مادة ((عور)) بتصرف.

(٢) تقدَّم حديث استعارة النبي ﷺ يوم حُنين أَدْرعاً من صفوان بن أمية: ١٢/٥٦٩.

(٣) في "ب" و"م": ((وقوله)) بدل ((وعوَّلَ))، وقال مصحِّحا "ب" و"م": قوله: ((وقوله: (على ما في "المغرب" إلخ) لم يظهر لي مرجعُ الضمير، على أنَّ العبارةَ كلَّها لا تخلو عن نظرٍ، فالأوضحُ عبارة "المصباح"، ونصُّه بعد أن قال: (وتعاوروا الشيءَ واعتَوَروه: تداولوه): (والعاريَّةُ من ذلك، والأصل فَعَلية بفتح العين، قال الأزهريُّ: نسبةٌ إلى العارَةِ، وهي اسمٌ من الإعارة، يقال: أعرتُهُ الشيءَ إعارةً وعارةً، مثلُ: أطعتُهُ إطاعةً وطاعةً، وأحبتُهُ إحابةً وحابةً، وقال "الليث": سُمِّيتْ عاريةً لأنها عارٌ على طالبها. وقال "الجوهريُّ" مثلَهُ، وبعضُهم يقول: مأخوذةٌ من: عارَ الفرسُ إذا ذهَبَ من صاحبه؛ لخروجها من يدِ صاحبها وهما غلطٌ؛ لأنَّ العاريَّةَ من الواو؛ لأنَّ العرب يقولون: هم يتعاورون العَوَاريَّ ويتعوَّرونها ـ بالواو ـ إذا أعار بعضُهم بعضاً، والعارُ وعارَ الفرسُ من الياء، فالصحيحُ ما قال الأزهريُّ. وقد تُخفَّفُ العاريَّةُ في الشِّعرِ، والجمعُ العَوَاري بالتخفيف وبالتشديد على الأصلِ) انتهت عبارتُهُ)). اهـ.

(٤) "المغرب": مادة ((عور)) بتصرف.

(٥) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١١/١٣٣.

(٦) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٧) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٨) "الصحاح": مادة ((عور)).

(٩) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((عور)) بتصرف.

(١٠) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١١/١٣٣ بتصرف.

(١١) "المغرب": مادة ((عور)) بتصرف.

(تمليكُ المنافعِ مجّاناً) أفادَ بالتَّمليكِ لُزومَ الإيجابِ والقَبُولِ ولو فِعلاً. وحُكمُها: كَونُها أمانةً. وشرطُها: قابليَّةُ المُستعارِ للانتفاعِ، وخُلُوُّها عن شرطِ العِوَضِ؛ لأنَّها تصيرُ إجارةً،

حَذْفِ مِنْ)). والصَّوابُ أنَّ المنسوبَ إليه العارةُ[1] اسمٌ مِن الإعارةِ، ويجوزُ أن تكونَ مِن التَّعاوُرِ التَّناوُبِ، "قهستانيّ"[2] مُلخَّصاً. ق٤٩١/أ

[٢٨٩٤٨] (قولُهُ: تمليكُ) فيه رَدٌّ على "الكرخيِّ" القائلِ بأنَّها إباحةٌ وليستْ بتمليكٍ، ويَشهَدُ له انعقادُها بلفظِ التَّمليكِ، وجَوازُ أن يُعيرَ ما لا يَختلِفُ بالمُستعمِلِ، والمُباحُ له لا يُبيحُ لغيرِهِ، وانعقادُها بلفظِ الإباحةِ؛ لأنَّه استُعيرَ للتَّمليكِ، "بحر"[3].

[٢٨٩٤٩] (قولُهُ: ولو فِعلاً) أي: كالتَّعاطي كما في "القهستانيّ"[4]، وهذا مبالغةٌ على القَبُولِ، وأمّا الإيجابُ فلا يَصِحُّ به، وعليه يَتفرَّعُ ما سيأتي قريباً[5] مِن قَولِ المَولَى: خُذْهُ واستخدِمْهُ، والظّاهرُ أنَّ هذا هو المُرادُ بما نُقِلَ عن "الهنديّة"[6]: ((رُكنُها[7]: الإيجابُ مِن المُعيرِ، وأمّا القَبُولُ مِن المُستعيرِ فليس بشرطٍ عندَ أصحابِنا الثَّلاثةِ[8])) اهـ. أي: القَبُولُ صريحاً غيرُ شرطٍ،

﴿كتابُ العارية﴾

(قولُهُ: وانعقادُها بلفظِ الإباحةِ إلخ) ساقَهُ في "البحر" تفريعاً على المذهبِ.

(قولُهُ: وأمّا الإيجابُ فلا يَصِحُّ به) مَحَلُّ تأمُّلٍ، فإنَّ البَيعَ والهِبةَ يَصِحّانِ بالتَّعاطي فالعاريةُ كذلك بالأَولى.

---

(١) عبارة "جامع الرموز": ((العاريّة))، وهو خلاف عبارة المُطرِّزيّ.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٢/٢، نقلاً عن الزاهديّ وصدر الشريعة.

(٣) "البحر": كتاب العارية ٢٨٠/٧ باختصار.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٢/٢.

(٥) صـ٣٤٣. "در".

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب العارية ـ الباب الأول في تفسيرها وركنها وشرائطها وأنواعها وحكمها ٣٦٣/٤.

(٧) في "م": ((وركنها)).

(٨) أي: استحساناً، كما في "الهندية".

وصرَّحَ في "العماديَّةِ" بجوازِ إعارةِ المُشاعِ وإيداعِهِ وبَيعِهِ، يعني: لأنَّ جَهالةَ العَينِ لا تُفضي

بخلافِ الإيجابِ، ولهذا قال في "التَّاترخانيَّة": ((إنَّ الإعارةَ لا تَثبُتُ بالسُّكُوتِ)) اهـ، وإلاَّ لزِمَ أنْ لا يكونَ أَخذُها قَبُولاً.

[مطلبٌ في جوازِ إعارةِ المُشاعِ وإيداعِهِ وبَيْعِهِ]

[٢٨٩٥٠] (قولُهُ: بجوازِ إعارةِ المُشاعِ) إعارةُ الجُزءِ الشَّائعِ تَصِحُّ كيفَما كانَ في التي تَحتمِلُ القِسْمةَ أو لا تَحتمِلُها، مِن شريكٍ أو أجنبيٍّ، وكذا إعارةُ الشَّيءِ مِن اثنَينِ أَجمَلَ أو فصَّلَ بالتَّنصيفِ أو بالأثلاثِ، "قنية"[1].

[٢٨٩٥١] (قولُهُ: وبَيعِهِ) وكذا إقراضُهُ كما مرَّ[2]، وكذا إيجارُهُ مِن الشَّريكِ لا الأجنبيِّ، وكذا وَقْفُهُ عندَ "أبي يوسف"، خلافاً لـ "محمّد" فيما يَحتمِلُ القِسْمةَ، وإلاَّ فجائزٌ اتّفاقاً[3]، وتمامُهُ في أوائل هبة "البحر"[4]، فراجِعْهُ.

[٢٨٩٥٢] (قولُهُ: لأنَّ جَهالةَ إلخ) أَفادَ أنَّ الجَهالةَ لا تُفسِدُها، قال في "البحر"[5] ((والمُرادُ بالجَهالةِ: جَهالةُ المَنافِعِ المُملَّكةِ، لا جَهالةُ العَينِ المُستعارةِ، بدليل ما في "الخلاصة"[6]: لو استعارَ مِن آخَرَ حِماراً [٢/٢٣٠ب/أ] فقال ذلك الرَّجلُ: لي حِمارانِ في الإصْطَبلِ فخُذْ أحَدَهما واذهَبْ، فأخَذَ أحَدَهما وذهَبَ به يَضمَنُ إذا هلَكَ، ولو قال له[7]: خُذْ أحدَهما أيَّهُما شِئْتَ لا يَضمَنُ)).

(قولُ "الشَّارحِ": وصرَّحَ في "العماديَّةِ" بجوازِ إعارةِ المُشاعِ إلخ) هذا أُورِدَ جواباً عن سؤالٍ مُقدَّرٍ، تقديرُهُ: أنَّ العاريةَ لو كانتْ تمليكاً للمَنفعةِ كيف صحَّتْ إعارةُ المُشاعِ، فإنَّه مَجهُولُ العَينِ؟ فأجابَ بقولِهِ: ((يعني: أن إلخ))، لكنْ قولُهُ: ((لعدمِ لُزومِها)) لا حاجةَ إليه؛ لأنَّ جَهالةَ العَينِ في اللاّزمِ لا تَمنَعُ، "سنديّ".

---

(١) "القنية": كتاب العارية ـ باب في الألفاظ التي تكون إعارة ق٨٤/ب.

(٢) المقولة [٢٨٦٢٨] قوله: ((وهو معلومٌ للعاقدَينِ)).

(٣) ((اتفاقاً)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لما في "البحر".

(٤) انظر "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٦.

(٥) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٦) "الخلاصة": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في إعارة الدواب ق٢٩٩/أ.

(٧) ((له)) ليست في "ب" و"م".

للجَهالةِ؛ لعدمِ لُزومِها، وقالوا: عَلَفُ الدّابَّةِ على المُستعيرِ، وكذا نَفَقةُ العبدِ، أمّا كِسوتُهُ فعلى المُعيرِ، وهذا إذا طلَبَ الاستعارةَ، فلو قال المَولَى: خُذْهُ واستخدِمْهُ مِن غيرِ أنْ يَستعيرَهُ فنَفَقتُهُ على المَولَى أيضاً؛ لأنَّه وديعةٌ. (وتَصِحُّ بـ: أَعَرْتُكَ)؛ لأنَّه صريحٌ، (وأطعَمْتُكَ أرضي) أي: غَلَّتَها؛ لأنَّه صريحٌ مَجازاً مِن إطلاقِ اسمِ المَحَلِّ على الحالِّ، (ومنَحْتُكَ) بمعنى أعطَيتُكَ (ثَوبي أو جاريتي هذه، وحمَلْتُكَ على دابَّتي هذه إذا لم يُرِدْ به) بـ: منَحْتُكَ وحمَلْتُكَ (الهبةَ)؛ لأنَّه صريحٌ فيُفيدُ العاريةَ بلا نيَّةٍ، ....

[٢٨٩٥٣] (قولُهُ: للجَهالةِ) وفي بعضِ النُّسَخِ[١]: ((للمُنازَعةِ)).

[٢٨٩٥٤] (قولُهُ: لأنَّه وديعةٌ) أي: أباحَ له بها الانتفاعَ.

[٢٨٩٥٥] (قولُهُ: لأنَّه صريحٌ) أي: حقيقةٌ. قال "قاضي زاده"[٢]: ((الصَّريحُ عندَ عُلَماءِ الأصول[٣]: ما انكشَفَ المُرادُ مِنه في نفسِهِ، فيَتناوَلُ الحقيقةَ غيرَ المهجورةِ، والمَجازَ المُتعارَفَ)) اهـ. فالأوَّلُ: أَعَرْتُكَ، والثّاني: أَطعَمْتُكَ أرضي، "ط"[٤].

[٢٨٩٥٦] (قولُهُ: لأنَّه صريحٌ) هذا ظاهرٌ في: منَحْتُكَ، أمّا: حمَلْتُكَ فقال "الزَّيلعيُّ"[٥]: ((إنَّه مُستعمَلٌ فيهما، يقالُ: حمَلَ فلانٌ فلاناً على دابَّتِهِ يُرادُ به الهبةُ تارةً، والعاريةُ أُخرَى، فإذا نوَى أحدَهما صحَّتْ نيَّتُهُ، وإنْ لم تكنْ له نيَّةٌ حُمِلَ على الأدنَى؛ كيلا يلزَمَهُ الأعلَى بالشَّكِّ)) اهـ. وهذا يدُلُّ على أنَّه مِن المُشترَكِ[٦] بينَهما[٧]، لكنْ إنَّما أُرِيدَ به العاريةُ عندَ التَّجرُّدِ عن النِّيَّةِ؛ لئلاّ

---

(١) كما في "د" و"و".

(٢) "تكملة فتح القدير": كتاب العارية ٤٦٧/٧، وفيه: ((الغير المهجورة)) بـ: أل في ((غير)).

(٣) انظر "أصول السرخسي": ١٨٧/١، "شرح التلويح على التنقيح": ٧٢/١.

(٤) "ط": كتاب العارية ٣٨٥/٣.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٨٤/٥.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((مشترك)) بدل ((من المشترك))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "ط".

(٧) عبارة "ط": ((فيهما)) بدل ((بينهما)).

والهبةَ بها، أي: مجازاً، (وأخدَمْتُكَ عبدي)، وآجَرْتُكَ داري شهراً مجّاناً، (وداري) مبتدأٌ (لك) خبرٌ (سُكْنى) تمييزٌ، أي بطريقِ السُّكْنَى، (و) داري لك (عُمْرَى) مفعول مُطلَقٌ، أي: أعمَرتُها لك عُمْرى (سُكْنى) تمييزُهُ، يعني[1]: جعَلْتُ سُكْناها لكَ مدَّةَ عُمرِكَ. (و) لعدمِ لُزومِها (يَرجِعُ المُعيرُ متى شاءَ)،.....

يلزَمَهُ الأعلَى بالشَّكِّ، "ط"[2]. وانظُرْ ما كتبْناهُ على "البحر"[3] عن "الكفاية"[4]، ففيه الكفايةُ.

[٢٨٩٥٧] (قولُهُ: بها) أي: بالنِّيّة.

[٢٨٩٥٨] (قولُهُ: شهراً) فلو لم يقلْ: شهراً لا يكونُ إعارةً، "بحر"[5] عن "الخانيَّة"[6]. أي: بل إجارةً فاسدةً. وقد قيل بخلافِهِ، "تاترخانيّة". وينبغي هذا؛ لأنَّه إذا لم يُصرِّحْ بالمدّةِ ولا بالعِوَضِ فأَولَى أن يكونَ إعارةً مِن جَعْلِهِ إعارةً مع التَّصريحِ بالمدّةِ دونَ العِوَضِ، "شيخنا".

ونقَلَ "الرَّمليُّ" في "حاشية البحر" عن إجارة "البزّازيّة"[7]: ((لا تَنعقِدُ الإعارةُ بالإجارةِ[8]، حتّى لو قال: آجَرْتُكَ مَنافِعَها سنةً بلا عِوَضٍ تكونُ إجارةً فاسدةً لا عاريةً)) اهـ. قال[9]: ((فتأمَّلْهُ مع هذا)).

[٢٨٩٥٩] (قولُهُ: مجّاناً) أي: بلا عِوَضٍ.

[٢٨٩٦٠] (قولُهُ: مدَّةَ عُمرِكَ) هذا وَجهٌ آخَرُ ذكَرَهُ "القهستانيُّ"[10]، وهو كَوْنُ ((عُمرى)) ظرفاً.

(قولُ "الشّارح": والهبةَ بها، أي: مجازاً) لا يَتأتّى ذلك على ما قالَهُ "الزَّيلعيُّ" مِن الاشتراكِ.

---

(١) في "و": ((تمييز معنى)).

(٢) "ط": كتاب العارية ٣/٣٨٥.

(٣) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٤) "الكفاية": كتاب العارية ٧/٤٦٧ (ذيل "تكملة فتح القدير").

(٥) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٠.

(٦) "الخانية": كتاب العارية ٣/٣٨٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صفتها ـ النوع الأول في لفظ به الانعقاد ٥/١٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "ب": ((الإجارة بالإجارة)) بدل ((الإعارة بالإجارة))، وهو خطأ.

(٩) أي: الرَّمليّ في "حاشيته على البحر".

(١٠) "جامع الرموز": كتاب العارية ٢/٨٢.

ولو مؤقَّتةً أو فيه ضَرَرٌ فتبطُلُ وتبقَى العَينُ بأجْرِ المثلِ، كمَنِ استعارَ أمَةً لتُرضِعَ ولَدَهُ وصار لا يأخُذُ إلاّ ثديَها فله[1] أجْرُ المثلِ إلى الفِطامِ، وتمامُهُ في "الأشباه"[2]. وفيها[3] مَعزيّاً لـ "القنية": ((تلزَمُ العاريةُ فيما إذا استعارَ جِدارَ غيرِهِ لوَضْعِ جُذُوعِهِ فوضَعَها، ثمَّ باعَ المُعيرُ الجِدارَ ليس للمشتري رَفْعُها[4]، وقيل: نَعَمْ، إلاّ إذا شرَطَهُ وقتَ البَيعِ[5])).

مطلبٌ: خُلْفُ الوَعْدِ مكروهٌ ويُستحَبُّ الوَفاءُ به[6]

[٢٨٩٦١] (قولُهُ: ولو مؤقَّتةً) ولكنْ يُكرَهُ قبلَ تمامِ الوقتِ؛ لأنَّ فيه خُلْفَ الوَعْدِ، "ابن كمال".

أقولُ: مِن هنا تَعلَمُ أنَّ خُلْفَ الوَعْدِ مكروهٌ لا حرامٌ، وفي "الذَّخيرة": ((يُكرَهُ تنزيهاً؛ لأنَّه خُلْفُ الوَعْدِ، ويُستحَبُّ الوَفاءُ بالعَهْدِ))، "سائحاني".

[٢٨٩٦٢] (قولُهُ: فتبطُلُ) أي: بالرُّجُوعِ.

[٢٨٩٦٣] (قولُهُ: فله أجْرُ المثلِ) أي: للمُعيرِ، والأَولَى: فعليه، أي: على المُستعيرِ.

[٢٨٩٦٤] (قولُهُ: لـ "القنية") لم أَجِدْهُ في "القنية" في[7] هذا المَحَلِّ[8].

[٢٨٩٦٥] (قولُهُ: وقتَ البَيعِ) أي: إلاّ إذا شرَطَ البائعُ وقتَ البَيعِ بَقاءَ الجُذُوعِ، والوارثُ في هذا بمنزلةِ المشتري، إلاّ أنَّ للوارثِ أن يأمُرَهُ برَفْعِ البِناءِ على كلِّ حالٍ كما في "الهنديّة"[9]، ٥٠٢/٤

(قولُهُ: أن يأمُرَهُ برَفْعِ البِناءِ على كلِّ حالٍ) أي: ولو مع شرطِ القَرارِ وقتَ وَضْعِ الجُذُوعِ أو حَفْرِ السِّرْدابِ، بخلافِ المشتري حيثُ لا يتمكَّنُ مِن الرَّفْعِ مع هذا الشرطِ، "أبو السُّعود".

---

(١) في "و": ((فلها)).

(٢) انظر "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٣٠ـ.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٧ـ بتصرف.

(٤) في "و": ((دفعها)).

(٥) قال العلاَّمةُ ابن عابدين في حاشيته "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر" صـ٣٢٧ـ: ((ليس في عبارته ـ أي: صاحب "القنية" ـ لزومُ العارية، ولا يستفاد من عبارته لزومها كما لا يخفى على مَن تأمَّلَ في عبارة صاحب "القنية")). (هامش "الأشباه والنظائر").

(٦) هذا المطلب في "ر".

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((من)).

(٨) **نقول**: المسألة في "القنية" في كتاب الدعوى ـ باب الحيطان ق١٤٩/أ.

(٩) "الفتاوى الهندية": كتاب العارية ـ الباب التاسع في المتفرقات ٣٧٣/٤، نقلاً عن "الفصول العمادية".

قلتُ: وبالقِيلِ جزَمَ في "الخلاصة"[١] .....

ومِنه يُعلَمُ أنَّ مَن أَذِنَ لأحدِ ورَثتِهِ ببناءِ مَحَلٍّ في دارِهِ ثمَّ ماتَ فلِباقي الورَثةِ مُطالَبَتُهُ برَفْعِهِ إنْ لم تقَعِ القِسْمةُ، أولم يَخرُجْ في مَقْسِمِهِ[٢]. وفي "جامع الفصولين"[٣]: ((استعارَ داراً فبنَى فيها بلا أمرِ المالكِ، أو قال له: إبْنِ لنفسِكَ، ثمَّ باعَ الدَّارَ بحُقوقِها يُؤمَرُ البانِي بهَدْمِ بنائِهِ))، وإذا فرَّطَ في الرَّدِّ بعد الطَّلَبِ مع التمكُّنِ مِنه ضمِنَ، "سائحانيّ".

قال في الهامش: ((وسيأتي[٤] مسألةُ مَن بنَى في دارِ زوجتِهِ في شتَّى الوصايا[٥]. وفيه زيادةُ مسألةِ السِّرْدابِ على الجُذُوعِ، فقال[٦]: رجلٌ وضَعَ جُذُوعَهُ على حائطِ جارِهِ بإذْنِ الجارِ، أو حفَرَ سِرْداباً في دارِهِ بإذْنِ الجارِ ثمَّ باعَ الجارُ دارَهُ وأرادَ المشتري أن يَرفَعَ جُذُوعَهُ وسِرْدابَهُ كان للمشتري ذلك، إلاّ إذا كان البائعُ شرَطَ في البيعِ بقاءَ الجُذُوعِ والسِّرْدابِ تحتَ الدَّارِ فحينَئذٍ لا يكونُ للمشتري أن يُطالِبَهُ برَفْعِ ذلك، وتمامُهُ في "الخانيّة"[٧] في فصلِ ما يَتَضرَّرُ به الجارُ)) اهـ.

[٢٨٩٦٦] (قولُهُ: وبالقِيلِ إلخ) وأفتَى به في "الخيريّة"[٨]. **كذا في الهامش**.

[٢٨٩٦٧] (قولُهُ: في "الخلاصة") وكذا في "الخانيّة"[٩] كما قدَّمنا عبارتَهُ قُبَيلَ دَعْوَى النَّسَبِ[١٠]. ق٤٩١/ب

---

(١) "الخلاصة": كتاب الحيطان ـ الفصل الأول في إشراع الجناح ق٢٨٨/أ.

(٢) في "ب" و"م": ((قِسْمِهِ)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل السادس والثلاثون في مسائل الحيطان ٢/٢١٠-٢١١ بتصرف.

(٤) انظر "الدر" عند المقولة [٣٧٠٤٠] قوله: ((عمَر دارَ زوجته إلخ)).

(٥) قوله: ((شتى الوصايا)) تجوُّزٌ؛ لأن باب ((مسائل شتى)) مستقلٌّ، لا تابعٌ لكتاب الوصايا، ذكر فيه الحصكفيُّ رحمه الله شتيتاً من المسائل من كتاب الطهارة إلى آخر الكتاب.

(٦) قوله: ((وفيه زيادةُ مسألة السِّرْدابِ على الجُذُوعِ فقال)) ليس في "الأصل".

(٧) انظر "الخانية": كتاب البيوع ـ باب في قبض المبيع وما يجوز من التصرف إلخ ـ فصل في تضرر الجوار والمخاصمة في ذلك ٢/٢٨٣، وذكرها أيضاً في كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ٢/٢٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "الفتاوى الخيرية" التي بين أيدينا.

(٩) "الخانية": كتاب البيوع ـ باب ما يدخل في البيع من غير ذكره وما لا يدخل ٢/٢٤١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) للمقولة [٢٧٩٧٨] قوله: ((أشباه" مِن أحكامِ: السَّاقطُ لا يَعُودُ)).

و"البزّازيّة"[١] وغيرِهما، واعتمَدَهُ "مُحشّيها" في "تنوير البصائرِ"[٢]، ولم يتعقَّبْهُ "ابن المصنِّف"، فكأنَّه ارتضاهُ، فليُحفَظْ.

(ولا تُضمَنُ بالهلاكِ مِن غيرِ تعَدٍّ)، وشرطُ الضَّمانِ باطلٌ، كشرطِ عدمِهِ في الرَّهنِ، خلافاً لـ "الجوهرة". (ولا تؤجَرُ ولا تُرهَنُ)؛ لأنَّ الشَّيءَ لا يَتَضمَّنُ ما فوقَهُ (كالوديعةِ) فإنَّها لا تؤجَرُ، ولا تُرهَنُ، بل ولا تودَعُ، ولا تُعارُ، بخلافِ العاريةِ.....

[٢٨٩٦٨] (قولُهُ: ولا تُضمَنُ) هذا إذا لم يتبيَّنْ أنَّها مُستحقَّةٌ للغيرِ، فإن ظهَرَ استحقاقُها ضمِنَها، ولا رُجُوعَ له على المُعيرِ؛ لأنَّه مُتبرِّعٌ، وللمُستحقِّ أنْ يُضمِّنَ المُعيرَ، وإذا ضمَّنَهُ لا رُجُوعَ له على المُستعيرِ، بخلافِ المُودَعِ إذا ضمِنَها للمُستحِقِّ حيثُ يَرجِعُ على المُودِعِ؛ لأنَّه عاملٌ له، "بحر"[٣].

[٢٨٩٦٩] (قولُهُ: بالهلاكِ) هذا إذا كانتْ مُطلَقةً، فلو مُقيَّدةً ـ كأنْ يُعيرَهُ يوماً. فلو لم يَرُدَّها بعدَ مُضيِّهِ ضمِنَ إذا هلَكَتْ كما في "شرح المجمع"، وهو المختارُ كما في "العماديّة" اهـ. قال في "الشّرنبلاليّة"[٤]: ((سواءٌ استعمَلَها بعدَ الوقتِ أو لا))، وذكَرَ صاحبُ "المحيط" و"شيخ الإسلام": ((إنَّما يَضمَنُ إذا انتفعَ بعدَ مُضيِّ الوقتِ؛ لأنَّه حينَئذٍ يصيرُ غاصباً))، "أبو السّعود"[٥].

[٢٨٩٧٠] (قولُهُ: لـ "الجوهرة"[٦]) حيثُ جزَمَ فيها بصَيْرورتِها مضمونةً بشرطِ الضَّمانِ، ولم يقلْ: في روايةٍ مع أنَّ فيها روايتَينِ كما يُؤخَذُ مِن عبارةِ "الزَّيلعيّ"[٧]، "س".

---

(١) "البزازية": كتاب الحيطان ـ الفصل الأول في إشراع الجناح ٦/٤١٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تنوير البصائر" للغزّيّ: الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ق٩٢/أ.

(٣) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨١.

(٤) "الشرنبلالية": كتاب العارية ٢/٢٤٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "فتح المعين": كتاب العارية ٣/٢١٢.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العارية ٢/٤١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٥/٨٥.

على المختارِ. وأمّا المُستأجَرُ فيؤاجَرُ، .....

[٢٨٩٧١] (قولُهُ: على المختارِ) فإنَّها تُعارُ، [٣/ق٣٣٠/ب] "أشباه"[١]. قال مُحشِّيها[٢]: ((إذا كان مِمَّا لا يَختلِفُ بالاستعمالِ كالسُّكْنَى[٣] والحَمْلِ والزِّراعةِ وإنْ شرَطَ أنْ يَنتفِعَ هو بنفسِهِ؛ لأنَّ التَّقييدَ بما لا يَختلِفُ غيرُ مُفيدٍ كما في "شروح المجمع"[٤]))، "س".

وفي "البحر"[٥]: ((وله ـ يعني: المُستعِيرَ ـ أنْ يُودِعَ على المفتَى به، وهو المختارُ، وصحَّحَ بعضُهم عدمَه، ويَتفرَّعُ عليه ما لو أرسلَها على يدِ أجنبيٍّ فهلَكَتْ ضمِنَ على الثَّاني، لا الأوَّلِ، وسيأتي قريباً)) اهـ.

[٢٨٩٧٢] (قولُهُ: وأمّا المُستأجَرُ) في وديعةِ "البحر"[٦] عن "الخلاصة"[٧]: ((والوديعةُ لا تُودَعُ، ولا تُعارُ، ولا تُؤجَرُ، ولا تُرهَنُ، والمُستأجَرُ يُؤاجَرُ ويُعارُ ويُودَعُ، ولم يَذكُرْ حكمَ الرَّهْنِ، وينبغي أن يُرهَن)) اهـ[٨]. وفي قول "الخلاصة": ((وينبغي إلخ)) كلامٌ كتبْناهُ في هامش "البحر"[٩].

(قولُهُ: والزِّراعةِ) الظَّاهرُ اعتمادُ ما يأتي عن "الزَّيلعيِّ" مِن أنَّها مِمَّا يَختلِفُ بالاستعمالِ.

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٧.

(٢) انظر "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما ١٥١/٣ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((كالسكن))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "غمز عيون البصائر".

(٤) عبارة "غمز عيون البصائر": ((كما في "المجمع" و"شرحه" لابن الملك)).

(٥) "البحر": كتاب العارية ٢٨١/٧.

(٦) "البحر": كتاب الوديعة ٢٧٥/٧ بتصرف.

(٧) "الخلاصة": كتاب العارية ـ الفصل الأول في المقدمة ق٢٩٨/أ.

(٨) في "ب" و"م": ((وينبغي إلخ)) من دون قوله: ((أن يُرهَن اهـ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر".

(٩) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوديعة ٢٧٥/٧.

ويُودَعُ، ويُعارُ، ولا يُرهَنُ، وأمّا الرَّهنُ فكالوديعةِ. وفي "الوَهبانيَّة" نظَمَ تسعَ مسائلَ لا يَملِكُ فيها تمليكاً لغيرِهِ بدونِ إذْنٍ سواءٌ قبَضَ أوْ لا، فقال[1]:

ومالكُ أمرٍ لا يُمَلِّكُهُ بدو ... نِ أمرٍ وكيلٌ، مستعيرٌ، ومؤجَرُ
ركوباً ولُبْساً فيهما، ومُضارِبٌ، ... ومُرتهِنٌ أيضاً، وقاضٍ يؤمَّرُ،
ومستودَعٌ، مستبضَعٌ، ومُزارِعٌ ... إذا لم يكُنْ مِن عندِه البَذْرُ يُبذَرُ

قلتُ: والعاشرةُ:

وما للمُساقي أنْ يُساقِيَ غيرَهُ ... وإنْ أذِنَ المولى له ليس يُنكَرُ

[٢٨٩٧٣] (قولُهُ: ويُودَعُ) لكنَّ الأجيرَ المشترَكَ يَضمَنُ بإيداعِ ما تحتَ يدِهِ؛ لقولِ "الفصولين"[2]: ((ولو أودَعَ الدَّلاّلُ ضَمِنَ))، "سائحانيّ".

[٢٨٩٧٤] (قولُهُ: لا يُمَلِّكُهُ) بتشديدِ اللاّمِ، وابتداءُ البيتِ الثّاني مِن نونِ ((دون)).

[٢٨٩٧٥] (قولُهُ: ومؤجَرُ) بفتح الجيم.

[٢٨٩٧٦] (قولُهُ: فيهما) أي: الإعارةِ والإجارةِ، وهذا لو قُيِّدَ بلُبْسِهِ وركُوبِهِ، وإلاّ فقد مرَّ ويأتي: أنَّه يُعيرُ ما يَختلِفُ لو لم يُقيَّدْ بلابسٍ وراكبٍ، "سائحانيّ".

الوكيلُ لا يُوكِّلُ، والمستعِيرُ للُبْسٍ أو رُكُوبٍ ليس له أنْ يُعِيرَ لِمَن يَختلِفُ استعمالُهُ، والمستأجِرُ ليس له أنْ يُؤجِّرَ لغيرِهِ مركوباً كان أو ملبوساً إلاّ بإذْنٍ.

[٢٨٩٧٧] (قولُهُ: ومُستودَعٌ) بفتحِ الدّالِ.

(قولُهُ: لِمَن يَختلِفُ استعمالُهُ) مُقتضاهُ: أنَّه يُعِيرُ لِمَن لا يَختلِفُ استعمالُهُ كأنْ كان مُساوِياً له مع أنَّه لا يُعيرُ مُطلَقاً مع التقييد.

---

(١) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب المضاربة والوديعة صـ٧٤. (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١٠١ بتصرف.

(فإنْ آجَرَ) المستعيرُ (أو رهَنَ فهلَكَتْ ضمَّنَهُ المُعِيرُ)؛ للتَّعدِّي، (ولا رُجوعَ له) للمستعيرِ (على أحدٍ)؛ لأنَّه بالضَّمانِ ظهَرَ أنَّه آجَرَ مِلْكَ نَفسِهِ ويتصدَّقُ بالأُجرةِ، خلافاً لـ "الثَّاني"، (أو) ضمَّنَ (المستأجِرَ)، سكَتَ عن المُرتهِنِ، .....

[٢٨٩٧٨] (قولُهُ: ضمَّنَهُ المُعِيرُ) بتشديدِ ميمِ ((ضمَّنَهُ))[١] مبنيّاً للفاعلِ، و((المُعِيرُ)) فاعلٌ، والضميرُ في ((ضمَّنَهُ)) راجعٌ لـ ((المستعيرُ)).

[٢٨٩٧٩] (قولُهُ: على أحدٍ) عبارةُ "مسكينٍ"[٢]: ((على المُستأجِرِ))، وهكذا فسَّرهُ[٣] "القهستانيُّ"[٤] وقال[٤]: ((فلا فائدةَ في النَّكرةِ العامَّةِ)). قال "أبو السُّعُود"[٥]: ((وتعقَّبَهُ "شيخُنا"[٦]: بأنَّ سَلْبَ الفائدةِ ممنوعٌ؛ لجَوازِ كوْنِ قيمةِ الرَّهْنِ عشرينَ وكان رهْناً بعشَرةٍ فلا يَرجِعُ بالزائدِ على المُرتهِنِ)).

[٢٨٩٨٠] (قولُهُ: المستأجِرَ) مفعولُ ((ضمَّنَ)) هكذا مضبوطٌ بالقلَمِ.

[٢٨٩٨١] (قولُهُ: عن المُرتهِنِ) قال في "الشرنبلاليّة"[٧]: ((وسكَتَ عمّا لو ضمَّنَ المُرتهِنَ،

(قولُهُ: قال "أبو السُّعُود": وتعقَّبَهُ "شيخُنا": بأنَّ سَلْبَ إلخ) ما قالَهُ عن "شيخِه" مدفوعٌ، فإنَّه في "متن الوقاية" إنَّما تعرَّضَ لِما إذا آجَرَ المُستعِيرُ، ولم يَذكُرْ ما إذا رهَنَ كما وقَعَ لـ "المصنِّفِ"، ولم يَذكُرْ أيضاً في "الكنز" مسألةَ الرَّهْنِ.

---

(١) في "ر": ((ميم المعين))، وهو تحريف.

(٢) "فتح المعين": كتاب العارية ٣/٢١٢.

(٣) في "ب" و"م": ((أقرَّه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في القهستاني.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٢/٨٣.

(٥) "فتح المعين": كتاب العارية ٣/٢١٢.

(٦) أي: والد أبي السُّعود كما نصَّ عليه أبو السُّعود نفسه في مقدمة كتابه "فتح المعين".

(٧) "الشرنبلالية": كتاب العارية ٢/٢٤٢ (هامش "الدرر والغرر").

وفي "شرح الوَهبانيَّة"[1]: ((الخامسةُ: لا يملِكُ المُرتهِنُ أنْ يرهَنَ، فيَضمَنُ، وللمالكِ الخِيارُ، .....

فيُنظَرُ حُكْمُهُ))، قال "شيخُنا": ((حُكْمُ المُرتهِنِ في هذه الصّورةِ حُكْمُ الغاصبِ كما ذَكَرَهُ "نوح أفندي"؛ لأنَّه قبَضَ مالَ الغيرِ بلا إذْنِهِ ورِضاهُ، فيكونُ للمُعيرِ تضمينُهُ، وبأداءِ الضَّمانِ يكونُ الرَّهْنُ هالكاً على مِلْكِ مُرتهِنِهِ، ولا رُجُوعَ له على الرّاهنِ المُستعيرِ بما ضمِنَ؛ لِما علِمْتَ مِن كوْنِهِ غاصباً ويَرجِعُ بدَيْنِهِ)) اهـ. وتقييدُهُ بقولِهِ: ((ولا رُجُوعَ له على الرّاهنِ المُستعيرِ)) للاحترازِ عمّا لو كان الرّاهنُ مُرتهِناً، فإنَّه يَرجِعُ على الأوَّلِ، "أبو السُّعُود"[2]، وهذا ما ذَكَرَهُ "الشّارحُ" بقولِهِ: ((وفي "شرح الوَهبانيَّة" إلخ))، فليس بياناً لِما سكَتَ عنه "المصنِّفُ" كما يُوهِمُهُ كلامُهُ، بل بيانٌ لفائدةٍ أخرى، تأمَّلْ.

[٢٨٩٨٢] (قولُهُ: وفي "شرح إلخ) ظاهرُهُ أنَّه بيانٌ لِما سكَتَ عنه "المصنِّفُ" مع أنَّه ليس مِن قَبِيلِهِ؛ لأنَّ الكلامَ في المُستعيرِ إذا آجَرَ أو رهَنَ.

[٢٨٩٨٣] (قولُهُ: أنْ يرهَنَ) أي[3]: بدونِ إذْنِ الرّاهنِ، "شرح وهبانيّة"[4]. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: قال "شيخُنا": حُكْمُ المُرتهِنِ في هذه الصّورةِ إلخ) ما قالَهُ "أبو السُّعُود" عن "شيخِه": ((مِن أنَّه لا رُجُوعَ للمُرتهِنِ على الرّاهنِ المُستعيرِ لعلّةِ كوْنِهِ صارَ غاصباً)) غيرُ تامٍّ؛ لأنَّه وإنْ صارَ غاصِباً بما ذُكِرَ فالرّاهنُ المُستعيرُ غاصِبٌ أيضاً بالدَّفْعِ إليه، فيكونُ المُرتهِنُ غاصِبَ الغاصِبِ، فتكونُ هذه المسألةُ نظيرَ المسألةِ الخامسةِ التي نقَلَها "الشّارحُ"؛ إذْ لا فَرْقَ بينَهما، ولذا قال "السِّنْديُّ": ((ويُؤخَذُ مِن جوابِ المسألةِ الخامسةِ جوابُ مسألتِنا؛ لأنَّ كلاًّ مِن المُستعيرِ والمُرتهِنِ لا يَملِكانِ الرَّهْنَ، فكما أنَّ المُرتهِنَ إذا رهَنَ يُخيَّرُ المالكُ في تضمينِ أيِّهما شاءَ، ويَرجِعُ الثّاني على الأوَّلِ إنْ ضمَّنَهُ، وكذلك الحُكْمُ في المُستعيرِ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٥٣/٢ بتصرف.

(٢) "فتح المعين": كتاب العارية ٢١٣/٣.

(٣) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٥٣/٢.

ويرجِعُ الثّاني على الأوَّلِ)) (ورجَعَ) المستأجِرُ (على المُستعيرِ إذا لم يَعلَمْ بأنَّه عاريةٌ في يدِهِ) دَفْعاً لضَرَرِ الغَرَرِ. (وله أنْ يُعيرَ ما اختلَفَ استعمالُهُ أوْ لا إنْ لم يُعيِّنِ) المُعيرُ (مُنتفِعاً و)، يُعيرُ (ما لا يختلِفُ إنْ عيَّنَ)، وإنِ اختلَفَ لا؛ للتَّفاوُتِ، .....

[٢٨٩٨٤] (قولُهُ: ويرجِعُ الثّاني) أي: إنْ ضمِنَ، وإنْ ضمِنَ الأوَّلُ لا يرجِعُ على أحدٍ، "ابن الشِّحْنة"[١]. **كذا في الهامش.**

[٢٨٩٨٥] (قولُهُ: إنْ لم يُعيِّنِ) أي: بأنْ نصَّ على الإطلاقِ كما سنذكُرُهُ قريباً[٢]، كما لو استعارَ دابَّةً للرُّكُوبِ أو ثوباً للُّبْسِ له أنْ يُعيرَهما، ويكونُ ذلك تعييناً للرّاكِبِ واللاّبِسِ، فإنْ ركِبَ هو بعدَ ذلك قال الإمامُ "عليٌّ البزدويُّ": ((يكونُ ضامناً))، وقال "السّرخسيُّ"[٣] و"خُواهَرْ زادَهْ": ((لا يَضمَنُ))، كذا في "فتاوى قاضي خان"[٤]، وصحَّحَ الأوَّلَ في "الكافي"، "بحر"[٥]، وسيأتي[٦]. ٥٠٣/٤

[٢٨٩٨٦] (قولُهُ: وإنِ اختلَفَ) أي: إنْ عيَّنَ مُنتفِعاً واختلَفَ استعمالُهُ لا يُعيرُ؛ للتَّفاوُتِ،

إذا رهَنَ، ومتى ضمِنَ المُرتهِنُ الثّاني والمُرتهِنُ مِن المُستعيرِ رجَعَ كلٌّ مِنهما بالدَّينِ على الرّاهِنِ)) اهـ. وقال: ((قولُهُ: سكَتَ عن المُرتهِنِ إلخ)، أي: هل للمُعيرِ تضمينُهُ أوْ لا؟ أقولُ: عبارةُ "الشّرنبلاليّة" تُشعِرُ بأنَّ له تضمينَهُ، والمسكوتُ عنه إنَّما هو رُجُوعُ المُرتهِنِ بعدَ تضمينِ المُعيرِ له على المُستعيرِ)).

(قولُ "الشّارحِ": ويرجِعُ الثّاني على الأوَّلِ) بما ضَمِنَهُ؛ لأنَّه غرَّهُ، "سِنْديّ".

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب المضاربة والوديعة ٥٣/٢ بتصرف.

(٢) للمقولة [٢٨٩٩٠] قوله: ((بلا تقييدٍ)).

(٣) "المبسوط": كتاب العارية ١٤٠/١١.

(٤) "الخانية": كتاب العارية ٣٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب العارية ٢٨١/٧.

(٦) صـ٣٥٥. "در".

وعزاهُ في "زواهر الجواهر" لـ "الاختيار"[١]. (ومثلُهُ) أي: كالمُعارِ (المُؤجَرُ) وهذا عندَ عدمِ النَّهيِ، فلو قال: لا تدفَعْ لغيرِكَ، فدفَعَ فهلَكَ ضَمِنَ مُطلَقاً، "خلاصة"[٢]. (فمَنِ استعارَ دابَّةً أو استأجَرَها مُطلَقاً) بلا تقييدٍ .....

قالوا: الرُّكُوبُ واللُّبْسُ مِمّا اختلَفَ استعمالُهُ، والحَمْلُ على الدّابَّةِ والاستخدامُ والسُّكْنى مِمّا لا يَختلِفُ استعمالُهُ، "أبو الطَّيِّب"، "مدنيّ".

[٢٨٩٨٧] (قولُهُ: المُؤجَرُ) بالفتح، أي: إذا آجَرَ شيئاً فإنْ لم يُعيِّنْ مَن يَنتفِعُ به فللمُستأجِرِ أنْ يُعِيرَهُ سواءٌ اختلَفَ استعمالُهُ أو لا، وإنْ عيَّنَ يُعِيرُ ما لا يَختلِفُ استعمالُهُ، لا ما اختلَفَ، "منح"[٣].

[٢٨٩٨٨] (قولُهُ: أو استأجَرَها) فله الحَمْلُ في أيِّ وقتٍ، وأيِّ نوعٍ شاءَ، "باقانيّ". **كذا في الهامش.**

[٢٨٩٨٩] (قولُهُ: مُطلَقاً) أقول: الظّاهرُ أنَّه أرادَ [٣/ق٢٢١/أ] بالإطلاقِ عدمَ التَّقييدِ بمُنتفِعٍ مُعيَّنٍ؛ لأنَّه سيَذكُرُ[٤] الإطلاقَ في الوقتِ والنَّوعِ، وإلاّ لزِمَ التَّكرارُ، تأمَّلْ.

[٢٨٩٩٠] (قولُهُ: بلا تقييدٍ) قال في "التَّبيين"[٥]: ((ينبغي أنْ يُحمَلَ هذا الإطلاقُ الذي

(قولُ "الشّارحِ": وهذا) أي: التَّفصيلُ السّابقُ في جوازِ إعارةِ المُستعارِ وإيجارِ المُستأجَرِ وعدمِهِ.
وقولُهُ: ((مُطلَقاً)) أي: سواءٌ كان مِمّا يَختلِفُ بالاستعمالِ أوْ لا، عيَّنَ أوْ لا.

(قولُهُ: ينبغي أنْ يُحمَلَ هذا الإطلاقُ الذي ذكَرَهُ إلخ) الظّاهرُ اعتمادُ ما هنا.

---

(١) "الاختيار": كتاب العارية ٣/٥٦.

(٢) "الخلاصة": كتاب العارية ـ الفصل الأول في المقدمة ق٢٩٨/أ، وفيه: ((ضمن فيما لا يتفاوت)).

(٣) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٤/ب.

(٤) صـ٣٥٥. "در".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٥/٨٦.

(يحمِلُ) ما شاءَ، (ويُعيرُ له) للحَمْلِ، .....

ذَكَرَهُ هنا فيما يَختلِفُ باختلافِ المُستعمِلِ كاللُّبْسِ والرُّكُوبِ والزِّراعةِ على ما إذا قال: على أنْ أُركِبَ عليها مَن أشاءُ، كما حُمِلَ الإطلاقُ الذي ذَكَرَهُ في الإجارةِ على هذا)) اهـ، وأقَرَّهُ في "الشرنبلاليّة"[1]، فما أوهَمَهُ قولُ "المؤلِّفِ": ((بلا تقييدٍ)) بالنَّظَرِ لِما يَختلِفُ لا يَتِمُّ، "ط"[2].

قلتُ: فعلى هذا يُحمَلُ قولُ "المصنِّفِ" سابقاً[3]: ((إنْ لم يُعيِّن)) بالنِّسبةِ للمُختلِفِ على ما إذا نصَّ على الإطلاقِ لا على ما يَشمَلُ السُّكُوتَ، لكنْ في "الهداية"[4]: ((لوِ استعارَ دابَّةً ولم يُسمِّ شيئاً له أنْ يَحمِلَ ويُعِيرَ غيرَهُ للحَمْلِ ويُركِبَ غيرَهُ إلخ))، فراجِعْها. ق٤٩٢/أ

[٢٨٩٩١] (قولُهُ: يحمِلُ ما شاءَ) أي[5]: مِن أيِّ نوعٍ كان، لا الحَمْلُ فوقَ طاقتِها كما لو سلَكَ طريقاً لا يَسلُكُهُ النّاسُ في حاجةٍ إلى ذلك المكانِ ضَمِنَ؛ إذ مُطلَقُ الإذْنِ يَنصرِفُ إلى المُتعارَفِ، وليس مِن المُتعارَفِ الحَمْلُ فوقَ طاقتِها، والنَّظيرُ[6] في ذلك والتَّعليلُ في "جامع الفصولين"[7]، وسيأتي في الإجارةِ مثلُهُ في "المتن"[8]. **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: كما حُمِلَ الإطلاقُ الذي ذَكَرَهُ) يعني: "الكافيَ"، "شرنبلاليّة".

(قولُهُ: لكنْ في "الهداية": لوِ استعارَ دابَّةً إلخ) الظّاهرُ اعتمادُ ما في "الهداية"، لا ما في "الزَّيلعيّ"؛ لأنَّه بحثٌ مِنه.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب العارية ٢/٢٤٣ (هامش "الدرر والغرر").

(٢) "ط": كتاب العارية ٣/٣٨٧، وليس فيه عبارة: ((وأقرَّهُ في "الشَّرنبلاليّة")).

(٣) صـ٣٥٢. "در".

(٤) "الهداية": كتاب العارية ٣/٢٢٢ بتصرف.

(٥) ((أي)) ليست في "الأصل".

(٦) في "ب" و"م": ((والتَّنظيرُ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "جامع الفصولين"؛ إذ أنَّه ذكر نظائرَ للمسألة.

(٧) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١١١.

(٨) انظر "الدر" عند المقولة [٢٩٦٥٩] قوله: ((أكثرَ مِنه)) وما بعدها.

(ويركَبُ) عَمَلاً بالإطلاقِ، (وأيّاً فعَلَ) أوّلاً (تعيَّنَ) مُراداً (وضَمِنَ بغيرِهِ) إنْ عطِبَتْ، حتّى لو ألبَسَ أو أركَبَ غيرَهُ لم يركَبْ بنَفسِهِ بعدَه، هو الصَّحيحُ، "كافي". (وإنْ أطلَقَ) المُعيرُ أو المؤجِرُ (الانتفاعَ في الوقتِ والنَّوعِ انتفَعَ ما شاءَ أيَّ وقتٍ شاءَ)؛ لِما مرَّ[1]. (وإنْ قيَّدَهُ) بوقتٍ أو نوعٍ أو بهما (ضمِنَ بالخلافِ إلى شرٍّ فقط)، لا إلى مثلٍ أو خيرٍ، (وكذا تقييدُ الإجارةِ بنوعٍ أو قَدْرٍ) مثلُ العاريةِ. (عاريةُ الثَّمَنَينِ، والمكيلِ، والموزونِ، والمعدودِ المتقارِبِ) عندَ الإطلاقِ .....

[٢٨٩٩٢] (قولُهُ: ويركَبُ) بفتحِ أوّلِهِ وضمِّهِ، "سائحانيّ".

[٢٨٩٩٣] (قولُهُ: أوّلاً) بفتحِ الهمزةِ وتشديدِ الواوِ.

[٢٨٩٩٤] (قولُهُ: بغيرِهِ) أي: فيما يَختلِفُ بالمُستعمِلِ كما يُفيدُهُ السِّباقُ[2] واللَّحاقُ، "سائحانيّ". وقدَّمنا[3] عن "الزَّيلعيّ": أنَّه ينبغي تقييدُ عدمِ الضَّمانِ فيما يَختلِفُ بما إذا[4] أطلَقَ الانتفاعَ، فافهَمْ.

[٢٨٩٩٥] (قولُهُ: انتفَعَ) فلو لم يُسمِّ مَوضِعاً ليس له إخراجُها مِن المِصرِ، "فصولين"[5].

[٢٨٩٩٦] (قولُهُ: أو بهما) فتتقيَّدُ مِن حيثُ الوقتُ كيفَما كان، وكذا مِن حيثُ الانتفاعُ فيما يَختلِفُ باختلافِ المُستعمِلِ، وفيما لا يَختلِفُ لا تتقيَّدُ[6]؛ لعدمِ الفائدةِ كما مرَّ[7]،

---

(١) صـ٣٥٣. وما بعدها "در".

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((السياق)) بالمثناة التحتية.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وقدمناه))، وانظر المقولة [٢٨٩٩٠] قوله: ((بلا تقييدٍ)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((على ما إذا))، وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٥) في "ب" و"م": ((من "الفصولين"))، وانظر "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١١٢.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((لا يتقيد))، وفي "آ": ((لا ينعقد)).

(٧) صـ٣٥٢. "در".

(قَرْضٌ) ضرورةَ استهلاكِ عَينِها، (فيضمَنُ) المُستعيرُ (بهلاكِها قبلَ الانتفاعِ)؛ لأنَّه قَرْضٌ، .....

ولم يَذكُرِ التَّقييدَ بالمكانِ، لكنْ أشارَ إليه "الشّارحُ" في الآخِرِ، وذكَرَهُ "المصنِّفُ"[1] قبلَ قولِهِ: ((ولا تُؤجَرُ)) فقال: ((استعارَ دابَّةً ليَركَبَها في حاجةٍ إلى ناحيةٍ سمَّاها، فأخرَجَها إلى النَّهْرِ ليَسقِيَها وهي غيرُ[2] تلك النّاحيةِ ضمِنَ إذا هلَكَتْ، وكذا إذا استعارَ ثَوْراً ليَكرُبَ[3] أرضَهُ فكرَبَ أرضاً أُخرى يَضمَنُ، وكذا إذا قرَنَهُ بثَوْرٍ أعلى[4] مِنه لم تَجْرِ العادةُ به))، وفي "البدائع"[5]: ((اختلَفا في الأيّامِ أو المكانِ أو ما يَحمِلُ فالقولُ للمُعِيرِ بيمينِهِ))، "سائحانيّ".

استعارَها شهراً فهو على المصْرِ، وكذا في إعارةِ خادمٍ وإجارتِهِ ومُوصًى له بخدمتِهِ، "فصولين"[6].

[٢٨٩٩٧] (قولُهُ: قَرْضٌ) أي: إقراضٌ؛ لأنَّ العاريةَ بمعنى الإعارةِ كما مرَّ[7]، وهي التَّمليكُ، وتمامُهُ في "العزميّة".

(قولُهُ: لكنْ أشارَ إليه "الشّارحُ" إلخ) لم يُوجَدْ فيما يأتي هذه الإشارةُ.

---

(١) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٤/أ بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((في غير))، وفي "آ": ((وإلى غير)) بدل ((وهي غير))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لما في "المنح".

(٣) ((الكَرْبُ: إثارةُ الأرضِ للزّرعِ))، انظر "القاموس": مادة ((كَرَبَ)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((أغلى)) بالغين المعجمة، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "المنح"، ومثله في "البحر": ٧/٢٨١.

(٥) "البدائع": كتاب العارية ـ فصلٌ: وأما بيان حكم العقد ٦/٢١٦ بتصرف.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١١٢ بتصرف، نقلاً عن "فش" أي: "فتاوى رشيد الدين".

(٧) المقولة [٢٨٩٤٧] قوله: ((مُشَدَّدةً)).

حتّى لو استعارَها ليُعيِّرَ الميزانَ أو يُزيِّنَ الدُّكّانَ كان عاريةً، ولو أعارَهُ قَصعةَ ثَريدٍ فقَرْضٌ، ولو بينَهما مُباسَطةٌ فإباحةٌ، وتصِحُّ عاريةُ السَّهمِ .....

[٢٨٩٩٨] (قولُهُ: حتّى إلخ) تفريعٌ على مفهومِ قولِهِ: ((عندَ الإطلاقِ)).

[٢٨٩٩٩] (قولُهُ: ليُعيِّرَ) بتشديدِ الياءِ الثّانيةِ، الأصلُ: عايَرَ، و"الجوهريُّ"[١] نهى أنْ[٢] يقالَ: عيَّرَ، "يعقوبيّة".

[٢٩٠٠٠] (قولُهُ: أو يُزيِّنَ) بتشديدِ الياءِ الثّانيةِ.

[٢٩٠٠١] (قولُهُ: كان عاريةً) لأنَّه عيَّنَ الانتفاعَ، وإنَّما تكونُ قرْضاً عندَ الإطلاقِ كما تقدَّمَ[٣].

[٢٩٠٠٢] (قولُهُ: فقَرْضٌ) فعليه مثلُها أو قيمتُها، "منح"[٤].

[٢٩٠٠٣] (قولُهُ: وتصِحُّ عاريةُ السَّهمِ) أي: ليغزُوَ دارَ الحَرْبِ؛ لأنَّه يُمكِنُ الانتفاعُ به في الحالِ، وأنَّه يُحتمَلُ عَوْدُهُ إليه برَمْيِ الكَفَرةِ بعدَ ذلك، "منح"[٥] عن "الصَّيرفيّةِ". ونقَلَ[٥] عنها قبلَ هذا: ((أنَّه إن[٦] استعارَ سهماً[٧] ليَغزُوَ دارَ الحربِ لا يصِحُّ، وإنْ استعارَ ليَرمِيَ[٨] الهدَفَ صحَّ؛ لأنَّه في الأوَّلِ لا يُمكِنُ الانتفاعُ بعينِ السَّهمِ إلاّ بالاستهلاكِ، وكلُّ عاريةٍ كذلك تكونُ قَرْضاً لا عاريةً)) اهـ.

(قولُهُ: فعليه مثلُها أو قيمتُها) لم يَظهَرْ إيجابُ المثْلِ؛ لأنَّ الثَّريدَ مِن القِيميّاتِ، ونحوُ ما في "المنح" في "الخانيّة"، ولعلَّ ذلك يَختلِفُ باختلافِ الثَّريدِ.

---

(١) "الصحاح": مادة ((عير)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((عن أنْ)).

(٣) صـ٣٥٥. "در".

(٤) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٤/ب.

(٥) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٥/أ.

(٦) ((إن)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب".

(٧) ((سهماً)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لرمي))، وفي "المنح": ((يرمي)).

ولا يَضمَنُ؛ لأنَّ الرَّميَ يجري مَجرَى الهلاكِ، "صَيرَفيَّة". (ولو أعارَ أرضاً للبناءِ والغَرسِ صحَّ)؛ للعِلْمِ بالمَنفَعةِ، (وله أنْ يرجِعَ متى شاءَ)؛ لِما تقرَّرَ أنَّها غيرُ لازمةٍ، (ويكلِّفُهُ قَلْعَهما إلاّ إذا كان فيه مَضرَّةٌ بالأرضِ فيُترَكانِ بالقيمةِ مَقلُوعَينِ)؛ .....

[٢٩٠٠٤] (قولُهُ: ولا يَضمَنُ) عبارةُ "الصَّيرفيّة" كما في "المنح"[١]: ((قال "هـ" "ر": يَصِحُّ[٢] عاريةُ السِّلاحِ، وذكَرَ في السَّهمِ أنَّه يُضمَنُ كالقَرْضِ؛ لأنَّ الرَّمْيَ يَجري مَجرَى الهلاكِ)).

وهذه النُّسخةُ التي نقَلْتُ مِنها نسخةٌ مُصحَّحةٌ عليها[٣] خُطوطُ بعضِ العلماءِ، وكان في الأصلِ مكتوباً ((لا يُضمَنُ))، فحُكَّ مِنها لفظةُ ((لا))، ويدُلُّ عليه تنظيرُهُ بقولِهِ: ((كالقَرْضِ))، ولكنْ كان الظّاهرُ على هذا أنْ يقالَ في التَّعليلِ: لأنَّ الرَّمْيَ يَجري مَجرَى الاستهلاكِ، فتعبيرُهُ بالهلاكِ يَقتضي عدمَ الضَّمانِ، فتأمَّلْ وراجِعْ.

[٢٩٠٠٥] (قولُهُ: للعِلْمِ) تأمَّلْ في هذا التَّعليلِ.

استعارَ رُقْعةً يُرقِّعُ بها قميصَهُ، أو خَشَبةً يُدخِلُها في بنائِهِ، أو آجُرّةً فهو ضامنٌ؛ لأنَّه قَرْضٌ، إلاّ إذا قال: لأَرُدَّها عليكَ فهي عاريةٌ، "تاترخانيّة".

[٢٩٠٠٦] (قولُهُ: مَقلُوعَينِ) أو يأخُذُ المُستعيرُ غِراسَهُ وبناءَهُ بلا تضمينِ المُعيرِ، "هداية"[٤].

(قولُهُ: ويدُلُّ عليه تنظيرُهُ إلخ) فيه: أنَّه يُحتمَلُ رُجُوعُهُ للمَنفيِّ، فلا يدُلُّ حينَئذٍ على مُدَّعاهُ. وقولُهُ: ((لأنَّ الرَّمْيَ إلخ)) أي: مِن غيرِ تعَدٍّ للإذْنِ فيه، فلا يضمَنُهُ.

(قوله تأمَّل في هذا التَّعليلِ) وجهُ التَّأمُّلِ: أنَّ العاريةَ لا تتوقَّفُ صحَّتُها على العِلْمِ بالمنفعةِ كما تقدَّمَ عن "البحر". ومُقتضَى هذه العلّةِ: أنَّ صحَّتَها لِما ذُكِرَ مع أنَّها تصِحُّ مع الجَهالةِ، تأمَّلْ. وتعليلُ "الهداية" ظاهرٌ حيثُ قال: ((أمّا الجوازُ فلأنَّها منفعةٌ معلومةٌ تُملَكُ بالإجارةِ فكذا بالإعارةِ)).

---

(١) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٥/أ.

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((هـ" وتصحُّ))، و((هـ" "ر")) من رموز "الفتاوى الصيرفية"، ولم نقف على المراد منهما.

(٣) في "ر": ((عليه)).

(٤) "الهداية": كتاب العارية ٣/٢٢٢ بتصرف.

لئلاَّ تتلَفَ[١] أرضُهُ، (وإنْ وقَّتَ) العاريةَ (فرجَعَ قبلَهُ) كلَّفَهُ قَلْعَهما، (و[٢]ضَمِنَ) المُعيرُ للمُستعيرِ (ما نقَصَ) البناءُ والغَرسُ (بالقَلْعِ) بأنْ يُقوَّمَ.....

وذكَرَ "الحاكمُ"[٣]: ((أنَّ له أنْ يُضمِّنَ المُعيرَ قيمَتَهما قائمَينِ في الحالِ ويكونانِ له، وأنْ يَرفَعَهما، إلاَّ إذا كان الرَّفْعُ مُضِرًّا بالأرضِ فحينَئذٍ يكونُ الخِيارُ للمُعيرِ كما في "الهداية"[٤])). وفيه رمزٌ إلى أنْ لا ضمانَ في العاريةِ المُطلَقةِ، وعنه: أنَّ عليه القيمةَ، وإلى أنْ لا ضمانَ في المؤقَّتةِ بعدَ انقضاءِ الوقتِ، فيَقلَعُ المُعيرُ البناءَ والغَرْسَ، إلاَّ أنْ يَضُرَّ القَلْعُ فحينَئذٍ يَضمَنُ قيمتَهما مقلُوعَينِ لا قائمَينِ كما في [٣/ق٢٣١/ب] "المحيط"[٥]، "قُهستانيّ"[٦]. **كذا في الهامش.** ٥٠٤/٤

[٢٩٠٠٧] (قولُهُ: ما نقَصَ البناءُ) هذا ما[٧] مشَى عليه في "الكنز"[٨] و"الهداية"[٩]، وذكَرَ

(قولُهُ: فحينَئذٍ يكونُ الخِيارُ للمُعيرِ كما في "الهداية") عبارة "الهداية": ((وإنْ كان وقَّتَ العاريةَ ورجَعَ قبلَهُ[١٠] صحَّ رُجُوعُهُ، وضمِنَ المُعيرُ ما نقَصَ مِن البناءِ والغرْسِ بالقَلْعِ كذا ذكَرَ "القُدُوريُّ".

(قولُ "المصنِّفِ": وضَمِنَ ما نَقَصَ[١١] بالقَلْعِ) علَّلَ الضَّمانَ في "الدُّرَر" وغيرِها: ((بأنَّ المُستعيرَ صار مغروراً مِن جهةِ المُعيرِ حيثُ وقَّتَ له، والظَّاهرُ هو الوَفاءُ بالعَهْدِ، فيَرجِعُ عليه دَفْعاً للضَّرَرِ عنه)) اهـ، لكنْ في وُجُوبِ الضَّمانِ بالتَّغريرِ هنا خَفاءٌ؛ إذْ هو لا يُوجِبُهُ إلاَّ في ضِمْنِ عَقْدِ المُعاوَضةِ، ثمَّ رأيتُ في "العناية" و"الكفاية" الجوابَ عن ذلك.

---

(١) في "و": ((يتلف)).

(٢) الواو من الشرح في "و".

(٣) أي: الحاكم الشهيد (ت٣٣٤هـ) صاحب "الكافي"، وتقدمت ترجمته ٣٢٩/١.

(٤) "الهداية": كتاب العارية ٢٢٢/٣.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب العارية ـ الفصل السابع في استرداد العارية وما يمنع من استردادها ٣٣٩/٤ ـ ٣٤٠.

(٦) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٥/٢.

(٧) ((ما)) ليست في "م".

(٨) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب العارية ١٨٤/٢.

(٩) "الهداية": كتاب العارية ٢٢٢/٣.

(١٠) أي: قبل الوقت كما في "الهداية".

(١١) في مطبوعة "التقريرات": ((ما نقله))، وهو خطأ، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "المصنف".

.....

في "البحر"[١] عن "المحيط"[٢]: ((ضمانَ القيمةِ قائماً إلاّ أنْ يقلَعَهُ[٣] المُستعِيرُ ولا ضرَرَ، فإنْ ضَرَّ فضمانَ[٤] القيمةِ مقلوعاً))، وعبارةُ "المجمع": ((وألزَمناهُ الضَّمانَ، فقيل: ما نقَصَهما القَلْعُ، وقيل: قيمتُهما وبَملِكُهما، وقيل: إنْ ضرَّ يُخيَّرُ المالكُ، يعني: المُعِيرُ يُخيَّرُ بينَ ضمانِ ما نقَصَ وضمانِ القيمةِ))، ومثلُهُ في "درر البحار"[٥]، و"المواهب"، و"الملتقى"[٦]، وكلُّهم قدَّمُوا الأوَّلَ، وبعضُهم جزَمَ به وعبَّرَ عن غيرِهِ بـ ((قيل))، فلذا اختارَهُ "المصنِّفُ"، وهو[٧] روايةُ "القُدُوريِّ"[٨]، والثّاني روايةُ "الحاكمِ الشَّهيدِ" كما في "غُرَر الأفكار"[٩].

وذكَرَ "الحاكمُ الشَّهيدُ": أنَّه يَضمَنُ ربُّ الأرضِ للمُستعِيرِ قيمةَ غَرْسِهِ وبنائِهِ ويكونانِ له إلاّ أنْ يشاءَ المُستعِيرُ أنْ يرفعَهما، ولا يُضَمِّنَهُ قيمتَهما فيكونُ له ذلك؛ لأنَّه مِلْكُهُ، قالوا: إذا كان في القَلْعِ ضرَرٌ بالأرضِ فالخِيارُ لرَبِّ الأرضِ؛ لأنَّه صاحبُ أصلٍ والمُستعِيرُ صاحبُ تبَعٍ، والتَّرجيحُ بالأصلِ)) اهـ، ويُعلَمُ مِن هذا أنَّ المُناسِبَ كتابةُ ما نقَلَهُ "المُحشِّي" على الشِّقِّ الثّاني؟

(قولُهُ: فإنْ ضرَّ فضمانَ القيمةِ مقلوعاً) هكذا عباراتُهم، ومُقتضَى النَّظَرِ وُجُوبُ قيمةِ البناءِ قائماً إلى المدّةِ المَحدودةِ.

(قولُهُ: يُخيَّرُ بينَ ضمانِ ما نقَصَ إلخ) أي: مع القَلْعِ، وضمانِ القيمةِ بدونِهِ.

---

(١) "البحر": كتاب العارية ٧/٢٨٢ ـ ٢٨٣ بتصرف.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب العارية ـ الفصل السابع في استرداد العارية، وما يمنع من استردادها ٨/٣٣٩-٣٤٠ بتصرف.

(٣) في "ر": ((يعلقه)).

(٤) في "ر" و"ب": ((فإنْ ضَمِنَ فضمانَ)).

(٥) انظر "غرر الأذكار شرح درر البحار": كتاب العارية ق١٨١/ب.

(٦) "ملتقى الأبحر": كتاب العارية ٢/١٤٨.

(٧) في "ب" و"م": ((وهي)).

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب العارية ٢/٢٠٣.

(٩) "غرر الأذكار": كتاب العارية ق١٨١/ب.

قائماً إلى المدَّةِ المضروبةِ، وتُعتبَرُ القيمةُ يومَ الاستردادِ، "بحر"[١]. (وإذا استعارَها ليزرَعَها لم تؤخَذْ مِنه قبلَ أنْ يُحصَدَ الزَّرعُ وقَّتَها أوْ لا)، فتُترَكُ بأجْرِ المثلِ مُراعاةً للحَقَّينِ، فلو قال المُعيرُ:.....

[٢٩٠٠٨] (قولُهُ: قائماً) فلو قيمتُهُ قائماً في الحالِ أربعةٌ، وفي المَآلِ عشَرةٌ ضمِنَ ستَّةً، "شرح الملتقى"[٢].

[٢٩٠٠٩] (قولُهُ: المضروبةِ) فيَضمَنُ ما نقَصَ عنها.

[٢٩٠١٠] (قولُهُ: القيمةُ) أي: ابتداؤها.

[٢٩٠١١] (قولُهُ: وقَّتَها) بتشديدِ القافِ.

[٢٩٠١٢] (قولُهُ: فتُترَكُ) نصَّ في "البرهان" على أنَّ التَّرْكَ بأجرٍ استحسانٌ، ثمَّ قال عن "المبسوط"[٣]: ((ولم يُبيِّنْ في "الكتابِ"[٤] أنَّ الأرضَ تُترَكُ في يدِ المُستعيرِ إلى وقتِ إدراكِ الزَّرْعِ بأجْرٍ أو بغيرِ أجْرٍ))، قالوا: ((وينبغي أنْ تُترَكَ بأجْرِ المِثْلِ كما لوِ انتهَتْ مدَّةُ الإجارةِ والزَّرْعُ بَقْلٌ بعدُ)) اهـ "شرنبلاليّة"[٥].

(قولُهُ: فلو قيمتُهُ قائماً في الحالِ إلخ) عبارةُ "التكملة": ((مقلوعاً))، وعبارةُ "ط": ((مُستحَقَّ القَلْعِ))، وقال "الزَّيلعيُّ": ((معنى قولِهِ: ضَمِنَ أنْ يُقوَّمَ قائماً غيرَ مقلوعٍ؛ لأنَّ القَلْعَ غيرُ مُستحَقٍّ عليه قبلَ الوقتِ)).

(قولُهُ: أي: ابتداؤها) لم يَظهَرْ معنًى لهذا التَّفسيرِ.

---

(١) "البحر": كتاب العارية ٢٨٢/٧ بتصرف، نقلاً عن "النهاية" و"فتاوى قاضيخان".

(٢) "الدر المنتقى": كتاب العارية ٣٥٠/٢ (هامش "مجمع الأنهر").

(٣) "مبسوط السرخسي": كتاب العارية ١٤٢/١١.

(٤) عَنَى - والله أعلم - "المتنَ" الذي شرحَهُ، وهو "الكافي" للحاكم.

(٥) "الشرنبلالية": كتاب العارية ٢٤٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

أُعطيكَ البَذْرَ وكُلْفَتَكَ: إنْ كان لم يَنبُتْ لم يَجُزْ؛ لأنَّ بَيعَ الزَّرعِ قبلَ نَباتِهِ باطلٌ، وبعدَ نَباتِهِ فيه كلامٌ، أشارَ إلى الجوازِ في "المغني"، "نهاية". (ومَؤونةُ الرَّدِّ على المُستعيرِ، فلو كانت مؤقَّتةً فأمسَكَها بعدَه فهلَكَت ضمِنَها)؛ .....

[٢٩٠١٣] (قولُهُ: أُعطيكَ البَذْرَ) بضمِّ الهمزة، و((البَذْرَ)) مفعولُهُ.

[٢٩٠١٤] (قولُهُ: وكُلْفَتَكَ) بضمِّ الكافِ وتسكينِ اللامِ وفتحِ الباقي. ق٤٩٢/ب

[٢٩٠١٥] (قولُهُ: الجوازِ) وهو المُختارُ كما في "الغياثيّة"[١]، "ط"[٢].

(فروعٌ)

[٢٩٠١٦] (قولُهُ: على المُستعيرِ) علَفُ الدّابَّةِ على المُستعيرِ مُطلَقةً أو مُقيَّدةً، ونفَقةُ العبدِ كذلك، والكسوةُ على المُعيرِ[٣]، "بزّازيّة"[٤]، وقدَّمَهُ "الشّارحُ" أوَّلَ التَّرجمةِ[٥] وآخرَ النَّفقةِ[٦].

جاءَ رجلٌ إلى مُستعيرٍ وقال: إنّي استَعَرْتُ دابَّةً عندَكَ مِن فلانٍ فأمَرَني بقَبْضِها، فصدَّقَهُ ودفَعَها ثمَّ أنكَرَ المُعيرُ أمْرَهُ بذلك ضَمِنَ المُستعيرُ، ولا يَرجِعُ على القابضِ إذ[٧] صدَّقَهُ، فلو كذَّبَهُ أو لم يُصدِّقْهُ أو شرَطَ عليه[٨] الضَّمانَ، فإنَّه يَرجِعُ.

(قولُهُ: والكسوةُ على المُستعيرِ) صوابُه: على المُعيرِ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": (("العناية"))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافقٌ لما في "ط". وانظر "الفتاوى الغياثية": كتاب العارية ـ نوع في رد العارية صـ١٢٥. على أنّنا لم نعثر على المسألة في مظانها من "العناية".

(٢) "ط": كتاب العارية ٣/٣٨٨.

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((المستعير))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصواب الموافق لما في "البزازية"، ولما قدّمه الشارح أوّل الترجمة وآخر باب النفقة، ونبّه عليه الرافعي رحمه الله، وأشار إليه في هامش "م".

(٤) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢١٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٣٤٣. "در".

(٦) ١٠/٦٧٩ "در".

(٧) في "آ" و"ب" و"م": ((إذا))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٨) عبارة "جامع الفصولين": ((فلو كذَّبه أو لم يصدِّقه ولم يكذِّبه أو صدَّقه وشرَطَ عليه إلخ)).

لأنَّ مَؤونةُ الرَّدِّ عليه، "نهاية". (إلاّ إذا استعارَها ليرهَنَها) فتكونُ كالإجارةِ، رَهن "الخانيَّة"[١]. (وكذا المُوصَى له بالخِدمةِ مَؤونةُ الرَّدِّ عليه، وكذا المُؤْجِرُ، والغاصبُ، والمرتهنُ) مَؤونةُ الرَّدِّ عليهم؛ لحُصولِ المنفَعةِ لهم، هذا .....

قال: وكلُّ تصرُّفٍ هو سبَبُ الضَّمانِ لو ادَّعَى المُستعيرُ أنَّه فعَلَهُ بإذْنِ المُعيرِ فكذَّبَهُ ضمِنَ المُستعيرُ ما لم يُرْهِنْ، "فصولين"[٢].

استعارَ قِدْراً لغَسْلِ الثِّيابِ ولم يُسلِّمْهُ حتّى سُرِقَ ليلاً ضمِنَ، "بزّازيّة"[٣]، تأمَّلْ.

[٢٩٠١٧] (قولُهُ: لأنَّ) مُستدرَكٌ بفاءِ التَّفريعِ.

[٢٩٠١٨] (قولُهُ: إلاّ إذا استعارَها إلخ) فمَؤُونةُ الرَّدِّ على المُعيرِ، والفَرْقُ: ما أشارَ إليه؛ لأنَّ هذه إعارةٌ فيها منفعةٌ لصاحبِها، فإنَّما تصيرُ مضمونةً في يدِ المُرتهِنِ، وللمُعيرِ أنْ يَرجِعَ على المُستعيرِ بقيمتِهِ، فكانت بمنزلةِ الإجارةِ، "خانيّة"[٤]. فقد حصَلَ الفَرْقُ بينَ العاريةِ للرَّهْنِ وغيرِها مِن وجهَينِ: الأوَّلُ هذا، والثّاني ما مرَّ في البابِ قبلَهُ[٥] عند قولِهِ: ((بخلافِ المُستعيرِ والمُستأجِرِ)) أنَّه لو خالَفَ ثمَّ عادَ إلى الوِفاقِ برِئَ عن الضَّمانِ، أفادَهُ في "البحر"[٦].

[٢٩٠١٩] (قولُهُ: هذا إلخ) الأَولى ذِكْرُهُ قبلَ الغاصبِ؛ لأنَّه راجعٌ إلى كونِ مَؤُونةِ الرَّدِّ على المُؤْجِرِ، يعني: إنَّما تكونُ عليه إذا أخرَجَهُ المُستأجِرُ بإذنِهِ، وإلاّ فعلى المُستأجِرِ، فيكونُ كالمُستعيرِ، وفي "البحر"[٧] عن "الخلاصة"[٨]: ((الأجيرُ المشترَكُ كالخيّاطِ ونحوِهِ مَؤُونةُ الرَّدِّ عليه، لا على رَبِّ الثَّوبِ)).

---

(١) "الخانية": كتاب الرهن ـ فصل فيمن يرهن مال الغير ٦٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١١/٢.

(٣) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الرابع في الحل والحرمة ٢١٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الرهن ـ فصل فيمن يرهن مال الغير ٦٠٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٣١٠. "در".

(٦) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧، نقلاً عن "النهاية".

(٧) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧.

(٨) "الخلاصة": كتاب العارية ـ الفصل الأول في المقدمة ق٢٩٨/أ.

لو الإخراجُ بإذْنِ ربِّ المالِ، وإلاّ فمَؤونةُ ردِّ[1] مُستأجَرٍ ومستعارٍ على الذي أخرَجَهُ، إجارة "البزّازيّة"[2]. بخلافِ شِرْكةٍ، ومُضارَبةٍ، وهبةٍ قُضِيَ بالرُّجوعِ[3]، "مُجتبَى".

(وإنْ ردَّ المستعيرُ الدّابَّةَ مع عبدِهِ، أو أجيرِهِ مُشاهَرةً) .....

[٢٩٠٢٠] (قولُهُ: لو الإخراجُ) أي: إلى بلَدٍ[4] آخَرَ مثَلاً، والظّاهرُ أنَّ المُرادَ بالإذْنِ الإذْنُ صريحاً، وإلاّ فالإذنُ دِلالةً موجودٌ، تأمّلْ.

[٢٩٠٢١] (قولُهُ: بخلافِ شِرْكةٍ إلخ) فإنَّ أُجرةَ رَدِّها على صاحبِ المالِ والواهبِ كما في "المنح"[5].

مطلبٌ: ردُّ المُستعيرِ مع عبدِهِ إلخ[6]

[٢٩٠٢٢] (قولُهُ: مع عبدِهِ) أي: مع مَن في عِيالِ المُستعيرِ، "قُهِستانيّ"[7].

قال في الهامش: ((ردَّها مع مَن في عِيالِهِ برِئَ؛ للعُرفِ[8]، "جامع الفصولين"[9])).

(قولُهُ: والظّاهرُ أنَّ المُرادَ بالإذْنِ إلخ) الظّاهرُ كفايةُ الإذنِ دِلالةً، وموضوعُ ما نحن فيه: ما إذا استأجَرَ الدّابَّةَ مثَلاً للحَمْلِ عليها في هذا اليومِ، وانظرِ "التّكملة".

---

(١) ((ردّ)) ليست في "د".

(٢) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل السادس في الضمان ٨٢/٥ بتصرف نقلاً عن صاحب "المحيط" (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) قال السيد علاء الدين رحمه الله تعالى في "التكملة" ـ المقولة [٥٣٥٤]: ((قوله: قُضِيَ بالرُّجوعِ) أي: فيها فإنَّما على الواهب، "منح"، والأولى للمؤلِّف أن يزيد لفظ: فيها)).

(٤) في "ر": ((بلاد)).

(٥) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٥/ب.

(٦) هذا المطلب في "ر"، وفي "الأصل": ((مطلبٌ: ردُّ المستعير)).

(٧) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢.

(٨) ((للعرف)) ليست في "ر" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" موافقة لما في "جامع الفصولين".

(٩) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٣/٢.

لا مُياوَمةً، (أو مع عبدِ ربِّها مُطلَقاً) يقومُ عليها أوْ لا في الأصحِّ، (أو أجيرِهِ) أي: مُشاهَرةً، كما مرَّ[1] فهلَكَتْ قبلَ قَبْضِها (بَرِئَ)؛ لأنَّه أتَى بالتَّسليمِ المتعارَفِ[2]، (بخلافِ نَفيسٍ) كجوهرةٍ[3]، (و بخلافِ الرَّدِّ مع الأجنبيِّ) أي: (بأنْ كانت العاريةُ مؤقَّتةً فمضَتْ مُدَّتُها ثمَّ بعَثَها مع الأجنبيِّ)؛ لتعدِّيهِ بالإمساكِ بعدَ المدَّةِ، (وإلاَّ فالمُستعيرُ يملِكُ الإيداعَ) .....

[٢٩٠٢٣] (قولُهُ: لا مُياوَمةً) لأنَّه ليس في عِيالِهِ، "قُهستانيّ"[4].

[٢٩٠٢٤] (قولُهُ: أو مع عبدِ إلخ) أي: مع مَن في عِيالِ المُعيرِ، "قُهستانيّ"[5].

[٢٩٠٢٥] (قولُهُ: يقومُ عليها) أي: يتعاهَدُها كالسائسِ.

[٢٩٠٢٦] (قولُهُ: مع الأجنبيِّ) **قال في الهامش**: ((المُستأجِرُ لو ردَّ الدَّابَّةَ مع أجنبيٍّ ضَمِنَ، "جامع الفصولين"[6])).

[٢٩٠٢٧] (قولُهُ: وإلاَّ فالمُستعيرُ إلخ) إشارةٌ إلى فائدةِ اشتراطِ التَّوقيتِ. قال "الزَّيلعيُّ"[7]:

(قولُ "المصنِّفِ": بأنْ كانتِ العاريةُ مؤقَّتةً إلخ) علَّلَ الضَّمانَ فيما لو رَدَّ العاريةَ مع أجنبيٍّ في "جامع الفصولين": ((بأنَّ العاريةَ انتهَتْ بالفراغِ عن الانتفاعِ، فبقِيَ مُودَعاً فلا يُودِعُ)) اهـ، وعلى هذا لا حاجةَ لتقييدِ العاريةِ بما إذا كانتْ مؤقَّتةً كما فعَلَ "المصنِّفُ" تبَعاً لـ "الزَّيلعيِّ"، ويزولُ إشكالُ هذه المسألةِ.

---

(١) في الصحيفة السابقة "در".

(٢) في "و": ((المتقارن)).

(٣) في "د": ((كجوهر)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢، نقلاً عن "الهداية".

(٥) "جامع الرموز": كتاب العارية ٨٤/٢.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٣/٢ بتصرف، وعبارته: ((لو ردَّ العارية مع أجنبي ضمن)).

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥، وانظر "التقريرات".

.....

((وهذا ـ أي: قولُهُ: بخلافِ الأجنبيِّ ـ يَشهَدُ لِمَن قال مِن المشايخِ: إنَّ المُستعيرَ ليس له أنْ يُودِعَ، وعلى المُختارِ أنَّ هذه[1] المسألةَ محمولةٌ على ما إذا كانتِ العاريةُ مؤقَّتةً فمضَتْ مُدّتُها ثمَّ بعثَها مع الأجنبيِّ؛ لأنَّه بإمساكِها بعدُ يَضمَنُ؛ لتعدِّيهِ، فكذا إذا تركَها في يدِ الأجنبيِّ)) اهـ.

وفي "البرهان": ((وكذا ـ يعني: يَبرأُ ـ لو رَدَّها[2] مع أجنبيٍّ على المُختارِ بناءً على ما قال مشايخُ العراقِ مِن أنَّ المُستعيرَ يَملِكُ الإيداعَ، وعليه الفتوى؛ لأنَّه لَمّا ملَكَ الإعارةَ مع أنَّ فيها إيداعاً [٣/ق٣٣٢/أ] وتمليكَ المَنافِعِ فلأَنْ يَملِكَ الإيداعَ وليس فيه تمليكُ المَنافعِ أَولَى، وأوَّلُوا قولَهُ: ((وإنْ رَدَّها مع أجنبيٍّ ضَمِنَ إذا هلَكَتْ)) بأنَّها موضوعةٌ فيما إذا كانتِ العاريةُ مؤقَّتةً وقد انتهَتْ باستيفاءِ مدّتِها، وحينَئذٍ يصيرُ المُستعيرُ مُودَعاً، والمُودَعُ لا يَملِكُ الإيداعَ بالاتِّفاقِ)) اهـ "الشرنبلاليَّة"[3].

قلت: ومثلُهُ في "شروح الهداية"[4]، ولكنْ تقدَّمَ متناً[5] أنَّه يضمَنُ في المؤقَّتةِ. وفي "جامع الفصولين"[6]: ((لو كانتِ العاريةُ مؤقَّتةً فأمسَكَها بعدَ الوقتِ مع إمكانِ الرَّدِّ ضمِنَ وإنْ

(قولُهُ: لأنَّه بإمساكِها بعدُ يَضمَنُ إلخ) هنا سقطٌ، والأصل: لأنَّه بإمساكِها بعدَ مُضيِّ المدّةِ يصيرُ متعدِّياً، حتّى إذا هلَكَتْ في يدِهِ ضمِنَ إلخ.

---

(١) في "ب" و"م": ((تكون هذه)) بدل ((أنَّ هذه)).

(٢) عبارة "الشرنبلالية": ((لورودها)).

(٣) "الشرنبلالية": كتاب العارية ٢/٢٤٤ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) انظر "الكفاية": كتاب العارية ٧/٤٧٤ (هامش "تكملة فتح القدير")، و"البناية": كتاب العارية ـ أوجه الإعارة إذا صدرت مطلقة ٩/١٩٤ ـ ١٩٥.

(٥) صـ٣٦٢. "در".

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١١٣.

فيما يَملِكُ الإعارَة (مِن الأجنبيِّ)، به يُفتَى، "زَيلَعيّ"[١]. فتعيَّنَ حَمْلُ كلامِهم.....

لم يستعمِلْها بعدَ الوقتِ، هو المختارُ سواءٌ توقَّتَتْ[٢] نصّاً أو دِلالةً، حتّى إنَّ مَن استعارَ قَدُوماً ليكسِرَ حَطَباً فكسَرَهُ فأمسَكَه[٣] ضَمِنَ ولو لم يُوقِّتْ)) اهـ. فعلى هذا فضمانُهُ ليس بالإرسالِ مع الأجنبيِّ إلاّ أنْ يُحمَلَ على ما إذا لم يُمكِنْهُ الرَّدُّ، تأمَّلْ. ٥٠٥/٤

ومع هذا يُبعِدُ هذا التّأويلَ التَّقييدُ أوّلاً بالعبدِ والأجيرِ، فإنَّه على هذا لا فرْقَ بينَهما وبينَ الأجنبيِّ حيثُ لا يضمَنُ بالرَّدِّ قبلَ المدّةِ مع أيِّ مَن كان، ويضمَنُ بعدَها كذلك، فهذا أدلُّ دليلٍ على قولِ مَن قال: ليس له أنْ يُودِعَ، وصحَّحَهُ في "النِّهاية" كما نقَلَهُ عنه في "التّاترخانيّة".

[٢٩٠٢٨] (قولُهُ: فيما يملِكُ) وهو ما لا يَختلِفُ، وظاهرُهُ أنَّه لا[٤] يَملِكُ الإيداعَ فيما يَختلِفُ، وليس كذلك، وعبارة "الزَّيلعيِّ"[٥]: ((وهذا لأنَّ الوديعةَ أدنَى حالاً مِن العاريةِ، فإذا كان يملِكُ الإعارةَ فيما لا يَختلِفُ فأَولَى أنْ يَملِكَ الإيداعَ على ما بيَّنّا، ولا يَختصُّ بشيءٍ دونَ شيءٍ؛ لأنَّ الكلَّ لا يَختلِفُ في حقِّ الإيداعِ، وإنَّما يَختلِفُ في حقِّ الانتفاع)) اهـ. اللَّهُمَّ إلاّ أنْ يقال: ((ما)) عبارةٌ عن الوقتِ، أي: في وقتٍ يَملِكُ الإعارة، وهو قبلَ مُضيِّ المدّةِ إذا كانتْ مؤقَّتةً، وهو بعيدٌ كما لا يَخفَى، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فيما يَختلِفُ، وليس كذلك) لكنْ في "السِّنْديِّ" عن "الذَّخيرة": ((أنَّ القولَ بأنَّ العاريةَ تُودَعُ أو لا تُودَعُ مَحَلُّهُ ما إذا كان المُستعيرُ يَملِكُ الإعارةَ، أمّا فيما لا يَملِكُها لا يَملِكُ الإيداعَ بالاتِّفاقِ، فتقييدُ "الشّارحِ" مبنيٌّ على ذلك)) اهـ.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥ بتصرف.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((توقت))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) في "ر" وآ" و"ب" و"م": ((فأمسك)). وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٤) ((لا)) ساقطة من "م".

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب العارية ٩٠/٥.

على هذا، وبخلافِ ردِّ وديعةٍ ومغصوبٍ إلى دارِ المالكِ، فإنَّه ليس بتسليمٍ. (وإذا استعارَ أرضاً) بيضاءَ (للزِّراعةِ يكتُبُ المُستعيرُ) أنَّك (أطعَمْتَني أرضَكَ.....

(فرعٌ)

في الهامش: ((إذا اختلَفَ المُعيرُ والمُستعيرُ في الانتفاعِ بالعاريةِ، فادَّعَى المُعيرُ[1] الانتفاعَ بفعلٍ[2] مَخصوصٍ في زمنٍ مَخصوصٍ، وادَّعَى المُستعيرُ الإطلاقَ القولُ قولُ المُعيرِ في التَّقييدِ؛ لأنَّ القولَ له في أصلِ الإعارةِ، فكذا في صِفَتِها، "قارئ الهداية"[3]، في "القولُ لِمَن"؟[4])).

[٢٩٠٢٩] (قولُهُ: على هذا) وهو كونُ العاريةِ مؤقَّتةً وقد مضَتْ مدّتُها ثمَّ بعثَها مع الأجنبيِّ، لكنْ لا يَخفَى أنَّ الضَّمانَ حينَئذٍ بسبَبِ مُضيِّ المدّةِ لا مِن كوْنِهِ بعثَها مع الأجنبيِّ؛ إذْ لا فَرقَ حينَئذٍ بينَه وبينَ غيرِهِ.

[٢٩٠٣٠] (قولُهُ: وبخلافِ) معطوفٌ على قولِ "المتن"[5]: ((بخلافِ))، وكان الأَولَى ذِكْرُهُ هناك، تأمَّلْ.

[٢٩٠٣١] (قولُهُ: فإنَّه ليس إلخ) كذا في "الهداية"[6]، و[7]مسألةُ الغصب[8] خلافيَّةٌ،

(قولُهُ: ومسألةُ الغيرِ خلافيَّةٌ) لعلَّه: ((الغَصْبِ)) بدَلَ ((الغيرِ))، وعبارةُ "الخلاصة": الغاصبُ إذا ردَّ إلى عبدٍ يقومُ عليها هل يَبرأُ؟ قال "الصَّدرُ الشَّهيدُ": ((لم يُذكَرْ هذا في "الأصل"، وقال مشايخُنا: يجبُ إلخ)).

---

(١) ((المعير)) ليست في "الأصل" و"ر".

(٢) في "ب" و"م": ((بقولٍ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لما في "فتاوى قارئ الهداية"، ورجَّح في هامش "م" أن يكون الصواب ((بنوع)) بدل ((بقول)).

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في العارية صـ٧٥، وفيها: ((صنعها)) بدل ((صفتها)).

(٤) تقدمت ترجمته ٢/٥٢٥، وانظر "القول الحسن في جواب القول لمن": كتاب العارية صـ١٩٥. بتصرف.

(٥) صـ٣٦٥. "در".

(٦) "الهداية": كتاب العارية ٣/٢٢٣.

(٧) الواو ليست في "الأصل" و"آ".

(٨) في "ب" و"م": ((الغير)) وهي ليست في "آ"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" هو الموافق للسياق، وأشار إليه الرافعيّ رحمه الله تعالى.

لأزرَعَها)، فيخصِّصُ؛ لئلاّ يَعُمَّ البناءَ ونحوَهُ. (العبدُ المأذونُ يملِكُ الإعارةَ، .....

ففي "الخلاصة"[1]: ((قال مشايخُنا يجبُ أنْ يَبرأَ. قال في "الجامع الصَّغير" للإمام "قاضي خان"[2]: السّارقُ والغاصبُ لا يَبرآنِ بالرَّدِّ إلى منزلِ ربِّها أو مَربَطِهِ أو أجيرِهِ أو عبدِهِ ما لم يَرُدَّها إلى مالكِها[3])).

[٢٩٠٣٢] (قولُهُ: لأزرَعَها) اللاّمُ للتَّعليلِ.

[٢٩٠٣٣] (قولُهُ: فيخصِّصُ) أي: فلا يقولُ: أَعَرْتَني.

[٢٩٠٣٤] (قولُهُ: يملِكُ الإعارةَ) وكذا الصَّبيُّ المأذونُ. وفي "البزّازيّة"[4]: ((استعارَ مِن صبيٍ مثلِهِ كالقَدُومِ ونحوِهِ إنْ مأذوناً وهو مالُهُ لا ضمانَ، وإنْ لغيرِ الدّافعِ المأذونِ يَضمَنُ الأوَّلُ

(قولُهُ: وفي "البزّازيّة": استعارَ مِن صبيٍّ مثلِه إلخ) في الفصلِ الثالث والثلاثين[5] مِن "الفصولين": ((صبيٌّ استعارَ مِن صبيٍّ شيئاً فدفَعَهُ هو لغيرِ الدّافعِ: فلو كان الدّافعُ مأذوناً يبرأُ الآخذُ؛ لصِحّةِ أخْذِهِ، وضمِنَ الدّافعُ التَّلَفَ بتسليطِهِ، ولو كان الدّافعُ مَحجوراً ضمِنَ كلٌّ مِنهما؛ إذِ الدّافعُ غاصبٌ، والآخذُ غاصبُ الغاصبِ. أقولُ: لو أرادَ بالمأذونِ مأذوناً في التِّجارةِ لا في هذا الدَّفْعِ ينبغي أنْ يَضمَنَ كلُّ واحدٍ مِنهما كما في المَحجورِ؛ إذِ الدّافعُ غاصبٌ حينَئذٍ وإنْ كان مأذوناً في التِّجارةِ؛ لعدمِ المِلْكِ والإذْنِ في الدَّفْعِ، فيصيرُ الآخذُ غاصبَ الغاصبِ، فينبغي أنْ يضمَنَ كلٌّ مِنهما، ولو أرادَ الإذْنَ في هذا الدَّفْعِ أيضاً ينبغي أنْ لا يضمَنَ الدّافعُ أيضاً؛ لإذْنِ المالكِ)) اهـ. وفي "حاشيته للقرمانيّ" بعد نقْلِهِ عبارةَ "الفصولين" ما نصُّهُ: ((أقولُ: يُحتمَلُ أنْ يكونَ مأذوناً بالاستعمالِ بنفسِهِ فقط، فإذا دفَعَ إلى غيرِهِ فقد خالَفَ أمرَ المالكِ، وهو موجِبُ الضَّمانَ في حقِّ نفسِهِ دونَ الآخذِ مِنه؛ لأخذِهِ بإذْنِهِ)) اهـ. فيكونُ الدّافعُ المأذونُ بالاستعمالِ بعدَ الفراغِ مِنه مُودَعاً على ما تقدَّمَ عن "الفصولين"، وليس له الإيداعُ فيَضمَنُ به، والآخذُ مُودَعُهُ ولا ضمانَ عليه، وكذلك يقالُ في مسألةِ "البزّازيّة".

(قولُهُ: يضمَنُ الأوَّلَ لا الثّانيَ) لم يظهَرْ وجهُ عدمِ ضمانِ الثّاني.

(١) "الخلاصة": كتاب العارية ـ الفصل الثالث في طلب العارية ق٢٩٩/أ بتصرف.

(٢) المراد "شرحه" كما أشار إليه العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى في مقدّمة هذا السّفر ١/٢٢٨، وانظر "شرح الجامع الصغير": كتاب العارية ٢/ق١٢٥/أ بتصرف.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((مالكه)).

(٤) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الأول في المقدمة ٦/٢١١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) جاء في "التقريرات" رقماً: ((٣٣)).

والمَحجورُ إذا استعار واستهلَكَهُ[1] يضمَنُ بعدَ العِتقِ، ولو أعارَ) عبدٌ مَحجورٌ عبداً مَحجوراً (مثلَهُ، فاستهلَكَها ضَمِنَ) الثّاني (للحالِ، ولو استعارَ ذهباً فقلَّدَهُ[2] صبيّاً فسُرِقَ) الذَّهبُ (مِنه) أي: مِن الصَّبيِّ (فإنْ كان الصَّبيُّ يَضبِطُ) حِفْظَ (ما عليه) ....

لا الثّاني؛ لأنَّه إذا كان مأذوناً صحَّ مِنه الدَّفْعُ، وكان التَّلَفُ حاصلاً بتسليطِهِ، وإنِ الدّافعُ مَحجوراً يضمَنُ هو بالدَّفْعِ، والثّاني بالأخذِ لأنَّه غاصبُ الغاصبِ)) اهـ.

[٢٩٠٣٥] (قولُهُ: واستهلَكَهُ إلخ) لأنَّ المُعيرَ سلَّطَهُ على إتلافِهِ، وشرَطَ عليه الضَّمانَ، فصحَّ تسليطُهُ وبطَلَ الشَّرطُ في حقِّ المَولَى، "درر"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٩٠٣٦] (قولُهُ: عبدٌ مَحجورٌ عبداً مَحجوراً) ذ ((عبدٌ مَحجورٌ)) فاعلُ ((أعَارَ))، وصفةُ فاعلِهِ، كما أنَّ ((عبداً)) مفعولُهُ، وموصوفُ ((مَحجوراً))، كذا ضُبِطَ بالقلَمِ.

[٢٩٠٣٧] (قولُهُ: ضمِنَ الثّاني) لأنَّه أخَذَهُ بغيرِ إذْنٍ، فكان غاصباً.

[٢٩٠٣٨] (قولُهُ: للحالِ) لأنَّ المَحجورَ يضمَنُ بإتلافِهِ حالاً، "درر"[4]. **كذا في الهامش.** ق٤٩٣/أ

(قولُ "المصنِّفِ": ولو أعارَ مثلَهُ، فاستهلَكَها) كذلك الهلاكُ. وقولُهُ: ((ضمِنَ الثّانيَ للحالِ)) أي: ولا ضمانَ على الأوَّلِ إنْ كان المدفوعُ مالَ سيِّدِهِ، وإنْ مالَ غيرِهِ عاريةً أو وديعةً فبعدَ العِتْقِ، وإنْ غَصْباً فيضمَنُ للحالِ.

(قولُهُ: ذ (عبدٌ مَحجورٌ) فاعلُ إلخ) أي: إنَّ لفظَ ((مَحجورٌ)) الأوَّلَ صفةُ الفاعلِ، والثّاني صفةُ المفعولِ.

---

(١) في "و": ((استهلكها)).

(٢) في "د" و"و": ((فقلد)).

(٣) "الدرر والغرر": كتاب العارية ٢/٢٤٤.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب العارية ٢/٢٤٤، وفيه: ((مالاً)) بدل ((حالاً)).

مِن اللِّباسِ (لم يضمَنْ)، وإلاّ ضَمِنَ؛ لأنَّه إعارةٌ، والمستعيرُ يَملِكُها. (وضَعَها) أي: العاريةَ (بينَ يدَيهِ فنامَ فضاعَتْ لم يَضمَنْ لو نامَ جالساً)؛ لأنَّه لا يُعَدُّ مُضيِّعاً لها، (وضَمِنَ لو نامَ مُضطجِعاً)؛ لتَرْكِهِ الحِفظَ. .....

[٢٩٠٣٩] (قولُهُ: لأنَّه) علّةٌ لقولِهِ: ((لم يضمَنْ)).

[٢٩٠٤٠] (قولُهُ: يَملِكُها) أي: الإعارةَ.

[٢٩٠٤١] (قولُهُ: وضَعَها) أي: المُستعيرُ.

[٢٩٠٤٢] (قولُهُ: يدَيهِ) أي: يدَي المُستعيرِ.

[٢٩٠٤٣] (قولُهُ: مُضطجِعاً) هذا في الحَضَرِ. قال في "جامع الفصولين"[1]: ((المُستعيرُ إذا وضعَ العاريةَ بين يدَيهِ ونامَ مُضطجِعاً ضَمِنَ في حَضَرٍ لا في سفَرٍ، ولو نامَ فقطَعَ رجلٌ مِقْوَدَ الدّابّةِ في يدِهِ لم يَضمَنْ في حضَرٍ وسفَرٍ، ولو مَدَّ[2] المِقوَدَ مِن يدِهِ ضَمِنَ لو نامَ مُضطجِعاً في الحَضَرِ، وإلاّ فلا)) اهـ.

وفي "البزّازيّة"[3]: ((نامَ المُستعيرُ في المَفازةِ ومِقوَدُها في يدِهِ فقطَعَ السّارقُ المِقوَدَ لا يَضمَنُ، وإنْ جذَبَ المِقْوَدَ مِن يدِهِ ولم يَشعُرْ به يضمَنُ. قال "الصَّدْرُ": هذا إذا نامَ مُضطجِعاً، وإنْ جالساً لا يضمَنُ في الوجهَينِ، وهذا لا يُناقِضُ ما مرَّ: أنَّ نومَ المُضطجِعِ في السَّفَرِ ليس بتَرْكٍ للحفظِ؛ لأنَّ [٢/ق٣٢٢/ب] ذاك في نفسِ النَّومِ، وهذا في أمرٍ زائدٍ على النَّومِ)) اهـ.

(قولُهُ: وهذا لا يُناقِضُ ما مرَّ) أي: في كلامِ "البزّازيِّ"، ويُناقِضُ ما قالَهُ في "الفصولين" بقولِهِ: ((وإلاّ فلا))، فإنَّه صادقٌ بعبارةِ "البزّازيّة"، إلاّ أنْ يُخصَّصَ بغيرِ صورةِ "البزّازيِّ".

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ١١٣/٢ بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((أخذ)) بدل ((مدَّ))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٣) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(ليس للأبِ إعارةُ مالِ طِفلِهِ)؛ لعدمِ البَدَلِ، وكذا القاضي والوصيُّ. (طلَبَ) شخصٌ (مِن رجلٍ ثَوراً عاريةً، فقال: أُعطيكَ[1] غداً، فلما كان الغدُ ذهَبَ الطّالبُ وأخَذَهُ بغيرِ إذْنِهِ، واستعمَلَهُ فماتَ) الثَّورُ (لا ضمانَ عليه)، "خانيَّة"[2] عن إبراهيمَ بنِ يوسفَ[3]، لكنْ في "المُجتبَى" وغيرِهِ: ((أنَّه يَضمَنُ)).....

وفيها[4]: ((استعارَ مِنه مَرَّاً[5] للسَّقْيِ واضطجَعَ ونامَ وجعَلَ المَرَّ تحتَ رأسِهِ لا يضمَنُ؛ لأنَّه حافظٌ، ألا يُرَى[6] أنَّ السّارقَ مِن تحتِ رأسِ النّائمِ يُقطَعُ وإنْ كان في الصَّحراءِ، وهذا في غيرِ السَّفَرِ، وإنْ في السَّفَرِ لا يضمَنُ نامَ قاعداً أو مُضطجِعاً والمُستعارُ تحتَ رأسِهِ أو بين يدَيهِ أو بحَوالَيهِ يُعَدُّ حافظاً)) اهـ.

[٢٩٠٤٤] (قولُهُ: أنَّه يَضمَنُ) وبه جزَمَ في "البزّازيّة"[7]. قال[8]: ((لأنَّه أخذَ بلا إذْنِهِ))، وقال[9]: ((ولو استعارَ مِن آخَرَ ثَوْرَهُ غداً، فقال: نَعَمْ، فجاءَ المُستعيرُ غداً فأخذَهُ[10] فهلَكَ لا يضمَنُ؛ لأنَّه استعارَهُ مِنه غداً، وقال: نَعَمْ، فانعَقَدَتْ الإعارةُ، وفي المسألةِ الأُولى وَعْدُ الإعارةِ لا غيرُ)).

(قولُهُ: إلاّ أنَّ السّارقَ مِن تحتِ إلخ) هنا سقطٌ، وأصلُهُ: ألا يُرَى أنَّ السّارقَ إلخ؟

---

(١) في "و": ((أعطيتك))، وفي "البزازية": ((أعطيكه)).

(٢) "الخانية": كتاب العارية ٣٨٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) هو الفقيه أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف بن ميمون الباهليّ البلخيّ المعروف بالماكِيَانيّ (ت٢٤١هـ) وقيل: (ت٢٣٩هـ) من تلامذة الإمام أبي يوسف ("الجواهر المضية" ١١٩/١).

(٤) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المَرُّ: المِشحاة، وقيل: مَقْبِضُها، وكذلك هو المِحراث. انظر "اللسان": مادة ((مرر)).

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((إلا أنَّ السّارقَ))، وما أثبتناه من "م" هو الموافق لما في "البزازية"، ونبَّه عليه الرافعي رحمه الله تعالى.

(٧) "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) **نقول**: لم نرَ هذا التعليل في مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٩) أي: في "البزازية": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في إعارة الدواب ٢١٣/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وأخذه))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البزازية".

(جهَّزَ ابنتَهُ بما يُجهَّزُ به مثلُها، ثمَّ قال: كنتُ أعَرْتُها الأمتِعةَ؛ إنِ العُرفُ مستمرٌّ) بينَ النّاسِ (أنَّ الأبَ يدفَعُ ذلك) الجَهازَ (مِلْكاً لا إعارةً لا يُقبَلُ قولُهُ): إنَّه إعارةٌ؛ لأنَّ الظّاهرَ يُكذِّبُهُ، (وإنْ لم يكُنِ) العُرفُ (كذلك)، أو تارةً وتارةً (فالقولُ له)، به يُفتَى، كما لو كان أكثرَ مِمّا يُجهَّزُ به مثلُها، فإنَّ القولَ له اتِّفاقاً، (والأمُّ) ووليُّ الصَّغيرةِ (كالأبِ) فيما ذُكِرَ، وفيما يدَّعيهِ الأجنبيُّ بعدَ الموتِ لا يُقبَلُ إلاّ ببيِّنةٍ، "شرح وَهبانيَّة"[1] .....

مطلبٌ: جهَّزَ ابنتَهُ بما يُجهَّزُ بهِ مثلُها[2]

[٢٩٠٤٥] (قولُهُ: جهَّزَ ابنتَهُ إلخ) وفي "الوالوجيّة"[3]: ((إذا جهَّزَ الأبُ ابنتَهُ، ثمَّ ماتَ[4] و[5]بقيّةُ الورَثةِ يطلبُونَ القِسمةَ مِنها، فإنْ كان الأبُ اشترى لها في صِغَرِها أو بعدَ ما كبِرَتْ وسلَّمَ إليها وذلك في صحّتِهِ فلا سبيلَ للورَثةِ عليه[6]، ويكونُ للبنتِ خاصّةً)) اهـ "منح"[7].

كذا في الهامش.

٥٠٦/ [٢٩٠٤٦] (قولُهُ: فإنَّ القولَ له) ظاهرُهُ أنَّ القولَ له حينَئذٍ في الجميعِ، لا في الزّائدِ على جَهازِ المِثْلِ، وليُحرَّرْ[8].

(قولُ "الشّارحِ": أو تارةً وتارةً) لا حاجةَ إليه.

(قولُ "المصنِّفِ": فالقولُ له) أي: الأبِ فيما زادَ على جَهازِ مثلِها، لا في الكلِّ، "سِنْديّ".

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب العارية والهبة ٢/٥٦ بتصرف.

(٢) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٣) "الولوالجية": كتاب الفرائض ٥/٤١٠.

(٤) ((مات)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م"، وما أثبتناه من "آ" هو الموافق لما في "المنح".

(٥) الواو ليست في "ر" و"ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" موافقةً لما في "المنح"، وفي "آ": ((وقام)) بدل ((وبقيّة)).

(٦) ((عليه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لعبارة "المنح".

(٧) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٦/أ.

(٨) قال السيد علاء الدين رحمه الله تعالى في "تكملته" ـ المقولة [٥٤٠١]: ((قوله: (فإنَّ القولَ له) لكن خالفهُ الرَّحمتيُّ بقوله: فإن القولَ له، أي: فيما زاد على ما يجهَّز به مثلها اهـ فتأمل وراجع)).

وتقدَّمَ في بابِ المَهرِ[١]. وفي "الأشباه"[٢]: (كلُّ أمينٍ ادَّعَى إيصالَ الأمانةِ إلى مُستحِقِّها قُبِلَ قولُهُ) بيمينِهِ (كالمودَعِ إذا ادَّعَى الرَّدَّ، والوكيلِ، والنّاظرِ) إذا ادَّعَى الصَّرفَ إلى الموقوفِ عليهم، يعني: مِن الأولادِ والفُقَراءِ وأمثالِهما، وأمّا إذا ادَّعَى الصَّرفَ إلى وظائفِ المُرتَزِقةِ فلا يُقبَلُ قولُهُ في حقِّ أربابِ الوظائفِ، لكنْ لا يضمَنُ ما أنكَروهُ له، بل يدفَعُهُ ثانياً مِن مالِ الوَقفِ، كما بسَطَهُ[٣] في "حاشية أخي زاده" .....

[٢٩٠٤٧] (قولُهُ: وأمثالِهما) كالعُلَماءِ والأشرافِ. قال بعضُ الفُضَلاءِ: ينبغي أنْ يُقيَّدَ بأنْ لا يكونَ النّاظرُ معروفاً بالخيانةِ كأكثرِ نُظّارِ زمانِنا، بل يجبُ[٤] أنْ لا يُفتُوا بهذه المسألةِ، "حَمَويّ"[٥]، "ط"[٦].

[٢٩٠٤٨] (قولُهُ: المُرتَزِقةِ) مثلُ الإمامِ والمؤذِّنِ والبَوّابِ؛ لأنَّ له شَبَهاً بالأُجرةِ[٧]، بخلافِ الأولادِ ونحوِهم؛ لأنَّه صلةٌ مَحْضةٌ.

[٢٩٠٤٩] (قولُهُ: "أخي زاده") أي: على "صدر الشَّريعة"[٨].

---

(١) ٨/٥٢٠ وما بعدها "در".

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرهما صـ٣٢٨. بتوضيحٍ من الحصكفيّ رحمه الله تعالى.

(٣) في "د": ((بسط)).

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((بل وجب))، وما أثبتناه من "ب" و"م" هو الموافق لما في "الغمز" و"ط".

(٥) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الأمانات من الوديعة والعارية وغيرها ٣/١٥٤ـ١٥٥.

(٦) "ط": كتاب العارية ٣/٣٩٠.

(٧) في هامش "م": ((قوله: (لأن له شَبَهاً بالأُجرة) شبَّهَهُ المولى أبو السُّعود بما إذا استأجَرَ شخصاً للبناء في الجامع بأجرةٍ معلومةٍ، ثمَّ ادَّعى تسليمَ الأُجرة إليه فإنَّه لا يُقبَلُ قولُه)) اهـ.

(٨) هي حاشية أخي زاده ويعرف بأخي جلبي على "شرح صدر الشريعة الثاني" على "الوقاية"، واسمها "ذخيرة العقبى" وتقدم الكلام عليها ٢/٢٠٠.

قلتُ: وقد مرَّ[١] في الوَقفِ عن المَولى "أبي السُّعودِ"، واستحسَنَهُ "المصنِّف"[٢]، وأقَرَّهُ ابنُهُ[٣]، فليُحفَظْ. (وسواءٌ كان في حياةِ مُستحِقِّها أو بعدَ موتِهِ إلاّ في الوكيلِ بقَبْضِ الدَّينِ إذا ادَّعَى بعدَ موتِ المُوكِّلِ أنَّه قَبَضَهُ .....

[٢٩٠٥٠] (قولُهُ: مُستحِقِّها) أي: الأماناتِ.

[٢٩٠٥١] (قولُهُ: إلاّ في الوكيلِ) أفادَ الحَصْرُ قَبُولَ القولِ مِن وكيلِ البيعِ، ويؤيِّدُهُ ما في وكالةِ "الأشباه"[٤]: إذا قال بعدَ موتِ المُوكِّلِ: بِعْتُهُ مِن فلانٍ بألفِ درهمٍ وقَبَضْتُها وهلَكَتْ، وكذَّبَتْهُ الورَثةُ في البيعِ فإنَّه لا يُصدَّقُ إذا كان المَبيعُ قائماً بعينِهِ، بخلافِ ما إذا كان هالكاً، "سائحانيّ". ق٤٩٣/ب

[٢٩٠٥٢] (قولُهُ: بعدَ موتِ المُوكِّلِ) بخلافِهِ في حياتِهِ.

(فروعٌ)

"شحي"[٥]: لو ذهَبَ إلى مكانٍ غيرِ المُسمَّى ضمِنَ ولو أقصَرَ مِنه، وكذا لو أمسَكَها في بيتِهِ ولم يذهَبْ إلى المُسمَّى ضمِنَ، "قاضي خان"[٦]؛ لأنَّه أعارَها للذَّهابِ لا للإمساكِ في البيتِ.

(قولُهُ: ويؤيِّدُهُ ما في وكالةِ "الأشباه" إلخ) علَّلَهُ في "الولوالجيّة": بأنَّ المبيعَ إذا كان قائماً كان مِلْكُ الورَثةِ ظاهراً فيه، فالوكيلُ بهذا الإخبارِ يُريدُ إزالةَ مِلْكِهم ظاهراً، فلم يصِحَّ إخبارُهُ، أمّا إذا كان هالكاً فالوكيلُ بهذا الإخبارِ لا يُريدُ إزالةَ مِلْكِ الورَثةِ، بل يُنكِرُ وُجُوبَ الضَّمانِ بإضافةِ البيعِ إلى حالةِ الحياةِ، والورَثةُ يَدَّعُونَ الضَّمانَ بالبيعِ بعدَ الموتِ فيكونُ القولُ قولَ المُنكِرِ اهـ "بيريّ".

---

(١) ٦٩٣/١٣ وما بعدها "در".

(٢) أي: في "فتاواه" كما مرَّ في المقولة [٢١٨٢١] قوله: ((قالَ المصنِّفُ)).

(٣) أي: في "حاشية الأشباه" كما مرَّ ٦٩٥/١٣ "در".

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الوكالة صـ٢٩٨.

(٥) ("شحي") من رموز "نور العين"،وهو رمزٌ لـ: "شرح الطحاوي".

(٦) "الخانية": كتاب العارية ـ فصل فيما يضمن المستعير ٣٨٣/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

.....

يقولُ الحقيرُ: يَرِدُ على المسألتَينِ إشكالٌ، وهو أنَّ المُخالَفةَ فيهما إلى خيرٍ لا إلى شرٍّ، فكان الظّاهرُ أنْ لا يَضمَنَ فيهما، ولعلَّ في المسألةِ الثّانيةِ روايتَينِ؛ إذ قد ذَكَرَ في:

"يد"[1]: لو استأجَرَ قَدُوماً لكَسْرِ الحَطَبِ، فوضَعَهُ في بيتِهِ فتلِفَ بلا تقصيرٍ قيل: ضمِنَ، وقيل: لا.

"شحي": والمُكْثُ المُعتادُ[2] عَفْوٌ، "نور العين"[3].

إذا مات المُستعيرُ أو المُعيرُ[4] تبطُلُ الإعارةُ، "خانيّة"[5].

استعارَ مِن آخَرَ شيئاً فدفَعَهُ ولدُهُ الصَّغيرُ المَحجورُ عليه إلى غيرِهِ بطريقِ العاريةِ فضاعَ يضمَنُ الصَّبيُّ الدّافعُ، وكذا المدفوعُ إليه، "تاترخانيّة" عن "المحيط"[6].

مطلبٌ: استعارَ فضاعَ فطلَبَهُ صاحبُهُ فلم يُخبِرْهُ ووعَدَهُ ثمَّ أخبَرَهُ[7]

رجلٌ استعارَ كتاباً فضاعَ، فجاءَ صاحبُهُ وطالَبَهُ فلم يُخبِرْهُ بالضَّياعِ ووعَدَهُ بالرَّدِّ، ثمَّ أخبَرَهُ بالضَّياعِ قال في بعضِ المَواضِعِ: إنْ لم يكنْ آيِساً مِن رُجُوعِهِ فلا ضمانَ عليه، وإنْ كان آيِساً ضَمِنَ، لكنْ هذا خلافُ "ظاهرِ الرِّوايةِ"، قال: في الكتاب يَضمَنُ؛ لأنَّه مُتناقِضٌ، "ولواجيّة"[8]. وفيها[9]: ((استعارَ ذهَباً فقلَّدَهُ صبيّاً فسُرِقَ: إنْ كان الصَّبيُّ ضبَطَ[10] حِفْظَ ما عليه

(١) (("يد")) من رموز "نور العين"، وهو رمزٌ لـ: "التجريد".

(٢) في "آ": ((المتعارف)).

(٣) "نور العين": الفصل الثاني والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وتفاصيل كيفيتها إلخ ق١٥٤/ب.

(٤) في "ب" و"م": ((المعير أو المستعير))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الخانية".

(٥) "الخانية": كتاب العارية ـ فصل فيما يضمن المستعير ٣٨٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب العارية ـ الفصل التاسع في المتفرقات ٣٤٥/٨.

(٧) هذا المطلب من "ر".

(٨) "الولواجية": كتاب العارية ـ الفصل الأول فيما يضمن المستعير وما لا يضمن ١٩/٣ـ٢٠.

(٩) "الولواجية": كتاب العارية ـ الفصل الأول فيما يضمن المستعير وما لا يضمن ٢٠/٣ بتصرف.

(١٠) في "ب" و"م": ((يضبط))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الولواجية".

ودفَعَهُ له في حياتِهِ لم يُقبَلْ قولُهُ إلاّ ببيِّنةٍ، بخلافِ الوكيلِ بقَبْضِ العَينِ)، كوديعةٍ قال: قبَضْتُها في حياتِهِ وهلَكَتْ، وأنكَرَتِ الوَرَثةُ، أو قال: دفَعْتُها إليه فإنَّه يُصدَّقُ؛ لأنَّه ينفي الضَّمانَ عن نَفسِهِ، بخلافِ الوكيلِ بقَبْضِ الدَّينِ؛ لأنَّه يُوجِبُ الضَّمانَ على المَيْتِ وهو ضمانُ .....

لا يضمَنُ، وإلاّ ضمِنَ)). وفيها[1]: ((دخَلَ بيتَهُ بإذْنِهِ فأخَذَ إناءً لينظُرَ إليه فوقَعَ لا يضمَنُ ولو أخَذَهُ بلا إذْنِهِ، بخلافِ ما لو دخَلَ سُوْقاً يُباعُ فيه الإناءُ يَضمَنُ[2])) اهـ.

جاء رجلٌ إلى مُستعيرٍ وقال: إنِّي استعَرْتُ دابَّةً عندَكَ[3] مِن ربِّها فلانٍ فأمَرَني بقَبْضِها فصدَّقَهُ ودفَعَها، ثمَّ أنكَرَ المُعيرُ أمْرَهُ ضمِنَ المُستعيرُ، ولا يَرجِعُ على القابضِ، فلو كذَّبَهُ أو لم يُصدِّقْهُ أو شرَطَ عليه[4] الضَّمانَ فإنَّه يَرجِعُ. قال: وكلُّ تصرُّفٍ هو سبَبٌ للضَّمانِ لو ادَّعَى المُستعيرُ أنَّه فعَلَهُ بإذْنِ المُعيرِ وكذَّبَهُ المُعيرُ ضمِنَ المُستعيرُ ما لم يُبرهِنْ، "فصولين"[5]. وفيه[5]: ((استعارَهُ وبعَثَ قِنَّهُ ليأتِيَ به فرَكِبَهُ قِنُّهُ فهلَكَ به ضمِنَ القِنُّ[6] ويُباعُ فيه حالاً، بخلافِ قِنٍّ[7] مَحجورٍ أتلَفَ وديعةً قبِلَها بلا إذْنِ مولاهُ)) اهـ.

[٢٩٠٥٣] (قولُهُ: في حياتِهِ) أي: المُوكِّلِ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب العارية ـ الفصل الثالث في المسائل المتفرقة ٣/٢٥ بتصرف.

(٢) عبارة مخطوطة ومطبوعة "الولوالجية" التي بأيدينا ((لا يضمن)) وسياق المسألة يدلُّ على أنَّ حق العبارة ((يضمن))، بدلالة تعليله لذلك بقوله: ((لأنَّه غيرُ مأذونٍ دِلالةً لانعدام دِلالةِ الإذْن)).

(٣) في "الأصل" و"ر": ((عند حرٍّ))، وفي "آ": ((عند عمر))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "جامع الفصولين".

(٤) انظر تمام عبارة "جامع الفصولين" هذه في التعليق (٨) صـ٣٦٢.

(٥) "جامع الفصولين": الفصل الثالث والثلاثون في أنواع الضمانات الواجبة وكيفياتها إلخ ٢/١١١.

(٦) في "آ": ((ضمن القيمة)).

(٧) ((قِنٍّ)) ليست في "الأصل".

مثلِ المقبوضِ، فلا يُصدَّقُ، وَكالة "الولوالجِيَّة"[١]. قلتُ: وظاهرُهُ أنَّه لا يُصدَّقُ لا في حقِّ نَفسِهِ ولا في حقِّ المُوكِّلِ، وقد أفتَى بعضُهم أنَّه يُصدَّقُ في حقِّ نَفسِهِ لا في حقِّ المُوكِّلِ، وحمَلَ عليه كلامَ "الولوالجِيَّة"، فيُتأمَّلُ عندَ الفتوى.

(فروعٌ)

أوصَى بالعاريةِ ليس للوَرَثةِ الرُّجوعُ. العاريةُ كالإجارةِ تنفسِخُ بموتِ أحدِهما. ماتَ وعليه دَينٌ وعندَه وديعةٌ بغيرِ عَينِها فالتَّرِكةُ بينَهم بالحِصَصِ. .....

[٢٩٠٥٤] (قولُهُ: مثلِ المقبوضِ) لأنَّ الدُّيُونَ تُقضَى بأمثالِها.

[٢٩٠٥٥] (قولُهُ: لا في حقِّ نَفسِهِ) أي: فيَضمَنُ.

[٢٩٠٥٦] (قولُهُ: ولا في حقِّ المُوكِّلِ) أي: في إيجابِ الضَّمانِ عليه بمثلِ المَقبوضِ.

[٢٩٠٥٧] (قولُهُ: بعضُهم) هو مِن مُعاصِرِي صاحبِ "المنح" كما ذكَرَهُ فيها[٢]، وذكَرَ "الرَّمليُّ" في "حاشيتها": ((أنَّه هو [٣/ق٣٣٣/أ] الذي لا مَحِيدَ عنه، وليس في كلامِ أئمَّتِنا ما يشهَدُ لغيرِهِ، تأمَّلْ)) اهـ.

قلتُ: ولـ "الشَّرنبلاليِّ" رسالةٌ في هذه المسألةِ[٣]، فراجِعْها، كما أشَرْنا إليه في كتابِ الوكالةِ[٤]، وكتَبْتُ مِنها شيئاً في هامش "البحر" هناك[٥].

[٢٩٠٥٨] (قولُهُ: بينَهم) أي: بينَ أصحابِ الدَّينِ وربِّ الوديعةِ.

---

(١) "الولوالجية": كتاب الوكالة ـ الفصل الرابع في اختلاف الوكيل مع الموكل في قبض ما وكله به إلخ ٣٦١/٤ بتصرف.

(٢) أي: في "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٦/ب.

(٣) الرسالة الخامسة والأربعون: "منّة الجليل في قبول قول الوكيل" ق٢٩٥/ب وما بعدها (ضمن "مجموع رسائل الشرنبلالي").

(٤) للمقولة [٢٧٣٨١] قوله: ((لكنْ في "الأشباهِ")).

(٥) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الوكالة ١٤٧/٧.

استأجَرَ بعيراً إلى مكَّةَ فعلى الذَّهابِ، وفي العاريةِ على الذَّهابِ والمَجيءِ؛ لأنَّ ردَّها عليه. استعارَ دابَّةً للذَّهابِ فأمسَكَها في بيتِهِ فهلَكَتْ ضمِنَ لأنَّه أعارَها للذَّهابِ لا للإمساكِ. استقرَضَ ثَوراً[1] فأغارَ عليه الأتراكُ لم يضمَنْ؛ لأنَّه عاريةٌ عُرْفاً. استعارَ أرضاً ليبنيَ ويسكُنَ وإذا خرَجَ فالبناءُ للمالكِ، فللمالكِ أجْرُ مثلِها مقدارَ السُّكنَى، والبناءُ للمستعيرِ؛ لأنَّ الإعارة تمليكٌ بلا عِوَضٍ، فكانتْ إجارةً معنًى، وفسَدَتْ بجَهالةِ المدَّةِ، وكذا لو شرَطَ الخَراجَ على المستعيرِ؛.....

[٢٩٠٥٩] (قولُهُ: لأنَّه عاريةٌ) أي: فلا يَضمَنُ إلاّ بالتَّعدّي ولم يُوجَدْ.

[٢٩٠٦٠] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) أي: وهنا جعَلَ له عِوَضاً. وفي "البزّازيّة"[2]: ((دفَعَ دارَهُ على أنْ يَسكُنَها ويَرُمَّها ولا أجْرَ فهي عاريةٌ؛ لأنَّ المَرَمَّةَ مِن بابِ النَّفَقةِ، وهي على المُستعيرِ، وفي كتاب العاريةِ[3] بخلافِهِ))، "سائحانيّ".

[٢٩٠٦١] (قولُهُ: بجَهالةِ المدَّةِ) عبارةُ "البحر"[4] عن "المحيط"[5]: ((لجَهالةِ المدَّةِ والأجرةِ؛ لأنَّ البناءَ مجهولٌ، فوجَبَ أجْرُ المِثلِ)) اهـ. فأفادَ أنَّ الحُكْمَ كذلك لو بيَّنَ المدَّةَ؛ لبَقاءِ جَهالةِ الأجرةِ، وهو ظاهرٌ.

[٢٩٠٦٢] (قولُهُ: وكذا[6] لو شرَطَ إلخ) أي: تكونُ إجارةً فاسدةً؛ لأنَّه عليه، ولَمّا شرَطَهُ

(قولُ "الشّارحِ": لأنَّ ردَّها عليه) التَّعليلُ الصَّحيحُ العُرْفُ.

---

(١) في "ب" و"ط": ((ثوباً)).

(٢) "البزازية": كتاب الإجارات ـ الفصل الثاني في صفتها ـ النوع الأول في لفظ به الانعقاد ١٦/٥ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) أي: من "البزازية": الفصل الرابع في الحلّ والحرمة ٢١٦/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب العارية ٢٨٣/٧.

(٥) "المحيط البرهاني": كتاب العارية ـ الفصل الثاني في بيان الألفاظ التي تنعقد بها العارية ٣٢٤/٨ بإيضاح من ابن نجيم رحمه الله تعالى.

(٦) ((وكذا)) ليست في "ب" و"م".

لجَهالةِ البَدَلِ. والحيلةُ: أنْ يُؤْجِرَهُ الأرضَ سِنينَ معلومةً ببَدَلٍ معلومٍ، ثمَّ يأمُرَهُ بأداءِ الخَراجِ مِنه. استعارَ كتاباً فوجَدَ به[1] خطأً أصلَحَهُ إنْ علِمَ رِضَا صاحبِهِ.

قلتُ: ولا يأثَمُ بتَرْكِهِ إلاّ في القرآنِ؛ لأنَّ إصلاحَهُ واجبٌ بخطٍّ مناسبٍ. وفي[2] "الوَهبانيَّة"[3]: [طويل]

وسِفْرٌ رأى إصلاحَهُ مستعيرُهُ ... يجوزُ إذا مَولاهُ لا يتأثَّرُ

وفي مُعاياتِها[4]: [طويل]

وأيُّ مُعيرٍ ليس يملِكُ أخْذَ ما ... .

على المُستعيرِ فقد جعَلَهُ بَدَلاً عن المَنافِعِ، فقد أتَى بمعنى الإجارةِ، والعِبْرةُ في العُقُودِ للمَعاني.

[٢٩٠٦٣] (قولُهُ: لجَهالةِ البَدَلِ) أمّا لو كان خَراجَ المُقاسَمةِ فلأنَّ بعض[5] الخارجِ يَزيدُ ويَنقُصُ، وأمّا إذا كان خَراجاً مُوظَّفاً فإنَّه وإنْ كان مُقدَّراً إلاّ أنَّ الأرضَ إذا لم تَحتمِلْهُ يُنقَصُ عنه، "منح"[6] مُلخَّصاً.

/٥٠٧ [٢٩٠٦٤] (قولُهُ: مِنه) أي: مِن ذلك البَدَلِ.

[٢٩٠٦٥] (قولُهُ: وأيُّ مُعيرٍ إلخ) أرضٌ آجَرَها المالكُ للزِّراعةِ ثمَّ أعارَها مِن المستأجِرِ وقد[7] زرَعَها المُستعيرُ فلا يَملِكُ استرجاعَها؛ لِما فيه مِن الضَّرَرِ، وتنفسخُ الإجارةُ حينَ الإعارةِ،

(قولُهُ: أرضٌ آجَرَها إلخ) لا حاجةَ له في التَّمثيلِ.

---

(١) في "د" و"و": ((فيه)).

(٢) في "د": ((ففي)).

(٣) "المنظومة الوهبانية": فصل من كتاب العارية والهبة صـ٧٤. (هامش "المنظومة المحبية").

(٤) "المنظومة الوهبانية": فصل في المعاياة صـ١١٩. (هامش "المنظومة المحبية").

(٥) في "آ": ((بعض بدل الخارج)) بزيادة ((بدل)).

(٦) "المنح": كتاب العارية ٢/ق١٢٥/أ ـ ب.

(٧) ((قد)) ليست في "ب" و"م".

..... أعارَ، وفي غيرِ الرِّهانِ التَّصوُّرُ؟
وهل واهبٌ لابنٍ يجوزُ رُجوعُهُ؟ وهل مودَعٌ ما ضيَّعَ المالَ يخسَرُ؟

"ابن الشِّحْنة"[1]. **كذا في الهامش.**

[٢٩٠٦٦] (قولُهُ: يجوزُ رُجوعُهُ) والجوابُ: أنَّ هذا الابنَ مملوكُ الغيرِ، والمملوكُ لا يَملِكُ شيئاً، فيقَعُ لغيرِهِ وهو سيِّدُهُ، فيصِحُّ الرُّجُوعُ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٠٦٧] (قولُهُ: وهل مودَعٌ) المُودَعُ لو دفَعَ الوديعةَ إلى الوارثِ بلا أمْرِ القاضي ضَمِنَ إنْ كانتْ مُستغرَقةً بالدَّينِ ولم يكنْ مُؤتَمناً، وإلاَّ فلا إلا[2] إذا دفَعَ لبعضِهم، "فوائد زينيّة". **كذا في الهامش** والله سبحانه وتعالى أعلم[3]. ق٤٩٤/أ

---

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل في المعاياة ٢/ ٢٥٠.

(٢) ((إلا)) ليست في "ب" و"م".

(٣) ((والله سبحانه وتعالى أعلم)) من "آ".

﴿كتابُ الهبة﴾

وجهُ المُناسبةِ ظاهرٌ. (هي[1]) لغةً: التَّفضُّلُ على الغيرِ ولو غيرَ مالٍ. وشرعاً: (تمليكُ العَينِ مجّاناً) أي: بلا عِوَضٍ[2]، .....

﴿كتابُ الهبة﴾

[٢٩٠٦٨] (قولُهُ: وجهُ المُناسبةِ ظاهرٌ) لأنَّ ما قبلَها تمليكُ المنفعةِ بلا عِوَضٍ، وهي تمليكُ العَينِ كذلك.

[٢٩٠٦٩] (قولُهُ: مجّاناً) زاد "ابنُ الكمال": ((للحال))؛ لإخراجِ الوصيَّةِ.

[٢٩٠٧٠] (قولُهُ: بلا عِوَضٍ) أي: بلا شَرْطِ عِوَضٍ، فهو[3] على حذفِ مضافٍ، لكنْ هذا يَظهَرُ لو قال: بلا عِوَضٍ[4] كما في "الكنز"[5]؛ لأنَّ معنى ((مجّاناً)) عدمُ العِوَضِ لا عدمُ اشتراطِه، على أنَّه اعترَضَهُ "الحَمَويُّ" كما في "أبي السُّعُودِ"[6] ((بأنَّ قولَهُ: ((بلا عِوَضٍ)) نصٌّ

﴿كتابُ الهبة﴾

(قولُهُ: أي: بلا شَرْطِ عِوَضٍ) والأولى لـ "الشّارح" الإتيانُ به حتّى يَظهَرَ قولُهُ: ((لا أنَّ إلخ)).

(قولُهُ: على أنَّه اعترَضَهُ "الحَمَويُّ" إلخ) كأنَّ "الحَمَويَّ" فهِمَ أنَّ المرادَ بالشرطِ مِن قولِهِ: ((بلا شرطِ عِوَضٍ)) الشَّرطُ مِن المُتعاقِدَينِ، معَ أنَّه ليس مُراداً، بلِ المُرادُ أنَّ الشّارعَ لم يَشترِطِ العِوَضَ لتَحقُّقِها، ولا شكَّ أنَّ هذا صادقٌ بما إذا لم يُوجَدْ أصلاً، أو وُجِدَ معَ عدمِ اشتراطِ الشارعِ له، تأمَّلْ. وعبارةُ "الحَمَويِّ": ((بلا عِوَضٍ، أي: بغيرِ بدَلٍ، فخرَجَ البَيعُ، وهذا تعريفٌ للهِبةِ المُطلَقةِ، لا لمطلَقِ الهبةِ، وحينَئذٍ فلا حاجةَ إلى ما قيل: أي: بلا شرطِ العِوَضِ، لا أنَّ عدمَ العِوَضِ شرطٌ فيه؛ لأنَّ قولَهُ: بلا عِوَضٍ نصٌّ إلخ)). وانظرْ ما في "تكملة الفتح".

---

(١) في "د" و"و": ((هو)).

(٢) في "د": ((بلا شرْط عَوَضٍ)).

(٣) في "الأصل" و"ر": (((قوله: أي: بلا شرطِ) أي: فهو)).

(٤) أي: لو قال: ((تمليك العين بلا عوض)) دون ذكر لفظة ((مجّاناً))، كما في "الكنز".

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الهبة ٢/١٨٥.

(٦) "فتح المعين": كتاب الهبة ٣/٢١٥.

لا أنَّ عدمَ العِوَضِ شرطٌ فيه، وأمّا تمليكُ الدَّينِ .....

في اشتراطِ عدمِ العِوَضِ، والهبةُ بشرطِ العِوَضِ نَقيضُهُ، فكيف يَجتمعانِ؟)) اهـ، أي: فلا يَتِمُّ المرادُ بما ارتكَبَهُ، وهو شُمولُ التَّعريفِ للهبةِ بشرطِ العِوَضِ؛ لأنَّه يَلزَمُ خُروجُها عنِ التَّعريفِ حينَئذٍ كما نبَّهَ عليه في "العزميّة" أيضاً.

قلتُ: والتَّحقيقُ أنَّه إنْ جُعِلَتِ الباءُ للمُلابَسةِ مُتعلِّقةً بمحذوفٍ حالاً مِن ((تمليكُ)) لَزِمَ ما ذُكِرَ، أمّا لو جُعِلَ المحذوفُ خبَراً بعدَ خبرٍ، أي: هي كائنةٌ بلا شرطِ عِوَضٍ على معنى أنَّ العِوَضَ فيها غيرُ شرطٍ ـ بخلافِ البَيعِ والإجارةِ ـ فلا يَرِدُ ما ذُكِرَ، فتَدبَّرْ.

[٢٩٠٧١] (قولُهُ: شرطٌ فيه) وإلاّ لَمَا شمِلَ الهبةَ بشرطِ العِوَضِ، "ح"[1].

[٢٩٠٧٢] (قولُهُ: وأمّا تمليكُ الدَّينِ إلخ) جوابٌ عن سؤالٍ مُقدَّرٍ، وهو: أنَّ تقييدَهُ[2] بالعَينِ مُخرِجٌ لتمليكِ[3] الدَّينِ مِن غيرِ مَن عليه مع أنَّه هبةٌ، فيَخرُجُ عن التَّعريفِ؟ فأجابَ: بأنَّه يكونُ عَيناً مآلاً، فالمُرادُ بالعَينِ في التَّعريفِ: ما كان عَيناً حالاً أو مآلاً.

قال بعضُ الفُضَلاءِ: ((ولهذا لا يَلزَمُ إلاّ إذا قُبِضَ، وله الرُّجُوعُ قبلَه، فله مَنْعُهُ حيثُ كان بحُكْمِ النِّيابةِ عنِ القَبْضِ، وعليه تبتني مسألةُ موتِ الواهِبِ قبلَ قَبْضِ الموهوبِ له في هذه، فتأمَّلْ)).

بقِيَ هل الإذْنُ يَتوقَّفُ على المَجلِسِ؟ الظّاهرُ نَعَمْ، فليُراجَعْ.

ولا تَرِدُ هبةُ الدَّينِ مِمَّن عليه، فإنَّه مَجازٌ عنِ الإبراءِ، والفَرْدُ المَجازيُّ لا يَنقُضُ، واللهُ سبحانَه أعلَمُ اهـ.

(قولُهُ: قلتُ: والتَّحقيقُ أنَّه إنْ جُعِلَتِ الباءُ إلخ) فيه: أنَّه إذا لُوحِظَ تقديرُ المُضافِ لا يكونُ فَرْقٌ بينَ جَعْلِ المُتعلَّقِ الخبَرَ أو الحالَ المذكورَينِ، وإذا لم يُقدَّرْ لا يكونُ فَرْقٌ بينَهما، فالمَدارُ على تقديرِهِ لا على المُتعلَّقِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: الظّاهرُ نَعَمْ، فليُراجَعْ) الظّاهرُ مِن عباراتِهم عدمُ التَّوَقُّفِ على الإذْنِ في المَجلِسِ، فإنَّهم إنَّما شرَطُوا لصِحّةِ الهبةِ الإذْنَ، ولم يَشترِطُوا أنْ يكونَ في المَجلِسِ.

---

(١) "ح": كتاب الهبة ق٣٣٠/أ.

(٢) في "الأصل": ((تقيّده)).

(٣) في "آ": ((لتملكه)).

مِن غيرِ مَن عليه الدَّينُ فإنْ أمَرَهُ بقَبْضِهِ صحَّتْ؛ لرُجوعِها إلى هبةِ العَينِ.

(وسَبَبُها إرادةُ الخيرِ للواهبِ) دُنيَويٌّ كعِوَضٍ ومَحبَّةٍ وحُسْنِ ثَناءٍ، وأُخرَويٌّ. قال الإمامُ "أبو منصور": ((يجِبُ على المؤمنِ أنْ يُعلِّمَ ولَدَهُ الجُودَ والإحسانَ، كما يجِبُ عليه أنْ يعلِّمَهُ التَّوحيدَ والإيمانَ؛ إذْ حُبُّ الدُّنيا رأسُ كلِّ خطيئةٍ))، "نهاية" .....

[٢٩٠٧٣] (قولُهُ: صحَّتْ) أي: ويكونُ وكيلاً عنه فيه. قال في "البحر"[١] عن "المحيط"[٢]: ((ولو وهَبَ دَيناً له على رجلٍ وأمَرَهُ أنْ يَقبِضَهُ فقبَضَهُ جازَتِ الهبةُ استحساناً، فيصيرُ قابضاً للواهبِ بحُكْمِ النِّيابةِ، ثمَّ يصيرُ قابضاً لنفسِهِ بحُكْمِ الهبةِ، وإنْ لم يأذَنْ بالقَبْضِ لم يَجُزْ)) اهـ. وفي "أبي السُّعُود"[٣] عن "الحَمَويِّ": ((ومِنه يُعلَمُ أنَّ تصييرَ معلومِهِ المُتجمِّدِ للغيرِ [٣/ق٣٣٣/ب] بعدَ فراغِهِ له غيرُ صحيحٍ ما لم يأذَنْهُ بالقَبْضِ، وهي واقعةُ الفتوى)). وقال في "الأشباه"[٤]: ((صحَّتْ، ويكونُ وكيلاً قابضاً للمُوكِّلِ، ثمَّ لنفسِهِ، ومُقتضاهُ عَزْلُهُ[٥] عن التَّسليطِ قبلَ القَبْضِ)) اهـ.

[٢٩٠٧٤] (قولُهُ: قال الإمامُ) بيانٌ للأُخرَويِّ، "ح"[٦].

[٢٩٠٧٥] (قولُهُ: يُعلِّمَ) بكسرِ اللاَّمِ مُشدَّدةً.

(قولُهُ: غيرُ صحيحٍ ما لم يأذَنْهُ بالقَبْضِ) فيه تأمُّلٌ، بل هذا مِن مسائلِ هبةِ العَينِ، فيقال فيه ما قيل فيها مع شرطِ عدمِ الشُّيُوعِ.

(قولُهُ: ومُقتضاهُ عَزْلُهُ) فيه سَقطٌ، وأصلُهُ: ومُقتضاهُ أنَّ له عَزْلَهُ.

---

(١) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٤.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة ـ الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز ـ نوعٌ منه ٩/١٧٧ بتصرف.

(٣) "فتح المعين": كتاب الهبة ٣/٢١٦.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ قاعدة فيما إذا اجتمعت الإشارة والعبارة صـ٤٢٥..

(٥) عبارة "الأشباه": ((ومقتضاه صحَّةُ عزله)).

(٦) "ح": كتاب الهبة ق٣٣٠/أ.

وهي مندوبةٌ، وقَبُولُها سنَّةٌ، قال صلَّى اللهُ عليه وسلَّمَ : ((تَهَادَوا تَحابُّوا))[1].

(وشرائطُ صِحَّتِها في الواهبِ: العَقلُ، والبُلوغُ، والمِلكُ)، فلا تصِحُّ هبةُ صغيرٍ ..

[٢٩٠٧٦] (قولُهُ: تَهادَوا تَحابُّوا) بفتحِ تاءِ ((تَهادَوا)) وهائهِ ودالِهِ وإسكانِ واوِهِ، و((تَحابُّوا)) بفتحِ تائهِ وحائهِ وضمِّ بائهِ مُشدَّدةً.

---

(١) روى عمرُو بنُ خالد وسُوَيد بنُ سعيد ومحمدُ بنُ بُكَير الحضرميُّ ويحيى بنُ يزيد وعبد الواحد بنُ يحيى حدثنا ضِمامُ بنُ إسماعيلَ المَعَافِرِيُّ المِصريُّ عن موسى بنِ وَرْدانَ عن أبي هريرةَ عن النبيِّ ﷺ قال: ((تَهَادَوا تَحَابُّوا)). قال الدَّارقُطنيُّ: تفرَّد به ضِمامُ بنُ إسماعيل عَنْ أبي قَبيل عن موسى بن وردان عنه.

أخرجه البخاريُّ في "الأدب" (٥٩٤)، والنَّسائيُّ في "الكُنَى" كما في "نصب الراية" ١٢٠/٤، وأبو يعلى في "مسنده" ٩/١١ (٦١٤٨)، وابنُ عَدي في "الكامل" ١٠٤/٤، والدَّارقُطنيُّ في "الأفراد" كما في "أطرافه" لابنِ القَيسَرانيِّ ٢٦٤/٥ (٥٣٧٨)، وتَمَّام الرَّازي في "فوائده" (١٥٧٧)، والبَيهَقيُّ في "الكبرى" ١٦٩/٦، وفي "الشعب" (٨٩٧٦)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ١٧/٢١ و١٨، وفي "الاستذكار" ٢٩٢/٨ - ٢٩٣، وابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ٢٢٥/٦١ و٢٢٧، والمِزيُّ في "تهذيب الكمال" ٣١٣/١٣.

قال الحافظُ الزَّين العراقيُّ كما في "فيض القدير" ٣٥٧/٣: والسند جيد، وقال الحافظ ابنُ حجر في "التلخيص" ٧٠/٣: وإسناده حَسَنٌ.

قال الحافظ في "التلخيص": وروى يحيى بنُ بكير عن ضِمام بنِ إسماعيلَ عن أبي قَبيل المَعَافِرِيِّ عن عبد الله بنِ عمرو أنَّ النبي ﷺ قال: ((تَهَادوا تَحابوا)). أخرجه الحاكم في "معرفة علوم الحديث" صـ٨٠، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٧). قال ابنُ طاهر كما في "نصب الراية" ١٢٠/٤: يحتمل أن لضِمَام فيه طريقان عن أبي قَبيل وموسى بن وردان.

وروى الليث وعبد الله بنُ المبارك ومحمَّدُ بنُ سَوَاء وخَلَف وأبو داود الطَّيالِسِيُّ عن أبي مَعْشَرٍ عن سعيدِ بنِ أبي سعيدٍ عن أبي هريرةَ قال رسول الله ﷺ: ((تَهَادوا، فَإنَّ الهَدِيَّةَ تُذْهِبُ وَحَرَ الصَّدْرِ)). زاد الطَّيالِسِيُّ ومحمَّدُ بنُ سَوَاء وابنُ المبارك: ((ولا تَحْقِرَنَّ جارةٌ لجارتِها ولو نصف فِرْسِنِ شَاةٍ)). أخرجه ابنُ المبارك في "البرِّ والصلة" (٢٣٥) - وعنه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٥٩)، وابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ١٨/٢١، وأحمد في "مسنده" ٤٠٥/٢، وأبو داود الطَّيالِسِيُّ في "مسنده" (٢٣٣٣)، والتِّرمِذِيُّ في "سننه" (٢١٣٠) في الولاء والهبة، باب في حَثِّ النبي ﷺ على التَّهَادِي، والنَّسائيُّ كما في "كشف الخفاء" ٣٨١/١، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٦). قال التِّرمِذِيُّ: غريب من هذا الوجه، وأبو مَعْشَر، اسمه: نَجِيح، مولى بني هاشم، وقد تكلَّم فيه بعض أهل العلم من قِبَلِ حِفْظِه. وكذا قال الدَّارقُطنيُّ كما في "أطراف الأفراد" لابنِ القَيسَرانيِّ ١٨٨/٥: تفرَّد به أبو مَعْشَر عن سَعيدٍ.

وقال الطوفي كما في "الفتح" : أخطأ [أبو معشر] فيه حيث لم يقل فيه عن [سعيد عن] أبيه، قال الحافظ: كذا قال! وقد تابعه محمد بن عجلان عن سعيد، نعم، مَن زاد فيه عن أبيه أحفظ وأضبط، فروايتهم أولى. والله أعلم. =

قال البُخاريُّ وغيره: أبو معشر منكر الحديث، وقال ابنُ مَهدي: يعرف وينكر، وقال ابنُ المدِيني: شيخ ضعيف، وقال: كان يحدث عن المقبُرِيِّ بأحاديثَ مُنكرَة، وقال ابنُ مَعين: ليس بقويٍّ، كان أميّاً، يُتَّقى من حديثه المسند، وقال النَّسائيُّ والدَّارقُطنيُّ: ضعيف، وقال ابنُ المدِيني: كان يحيى بنُ سعيد يستضعفه جدّاً، ويضحك إذا ذكره، وقال ابنُ عَدِي: ومع ضعفه يكتب حديثه، ولعل لأجل هذا قال ابنُ قَطان كما في "نصب الراية" ١٢١/٤: وأبو معشر مختلف فيه، فمنهم مَن يُضعفه، ومنهم مَن يوثقه، فالحديث مِن أجله حسَنٌ، وهو أصحّ ما ورد في الباب على اختلاف فيه. ووقع عند ابنِ عبدِ البَرِّ: سعيد بنُ المسيب وهذا وهم، إنما هو المقْبُري.

وروى محمّدُ بنُ سليمان بنِ أبي داود وعَرْعَرَةُ بنُ البِرِنْد حدثنا المثنى أبو حاتم العطار حدثنا عبيدُ الله بنُ العيزار عن القاسم بنِ محمّدٍ عن عائشةَ أن النبي ﷺ قال: ((تَهَادوا تَزْدَادوا حبّاً، وهاجروا تُورثوا أولادكم مجداً، وأقِيلُوا الكِرام عثراتِهم)). أخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٣)، والطَّبَرانيُّ في "الأوسط" (٥٧٧٥) و(٧٢٤٠)، وأبو عروبة الحراني في "أحاديثه" (٣٨)، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" ٣٨٠/١ (٦٥٥)، وابنُ عساكر في "تاريخ دمشق" ٨٠/٣٨، والعَسكَريُّ في "الأمثال"، والحَربيُّ في "الهدايا"، كما في "كشف الخفاء" ٣٨١/١. قال الطَّبَرانيُّ: لم يَروِه عن القاسم إلا عبيد الله بنُ العيزار تفرَّد به المثنى أبو حاتم. قال الرازي: المثنى بن بكر أبو حاتم، مجهول، وقال أبو زرعة: لا بأس به، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال العقيلي: لا يتابع على حديثه، وقال الدارقطني: متروك.

وروى أحمد بنُ الحسن دُبيس عن محمّدِ بنِ عبدِ النور حدثنا أبو يوسف الأعشى [عمرو بن خالد اتهمه ابن عدي]حدثنا هشام بنُ عُروَة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنه قالت: قال رسول الله ﷺ: ((تَهَادوا، فإنَّ الهديَّةَ تذهِبُ بالضغائن)). أخرجه يوسف الصيداوي في "معجمه" ص٧٧، والدَّارقُطنيُّ في "الأفراد" كما في "أطرافه" لابنِ القَيسَراني ٤٩٨/٥ (٦١٩٤)، والخطيب في "تاريخ بغداد" ٨٨/٤، والقُضَاعيُّ في "مسند الشهاب" (٦٦٠)، وابنُ الجوزي في "العلل المتناهية" ٧٥٣/٢.

قال ابنُ الجوزي: لا يصِحُّ، ودُبيس قال الدارقطني: ليس بثقة، وقال الخطيب: منكر الحديث، وقال ابنُ طاهر: لا أصل له عن هشام. وقال الدارقطني: تفرَّد به محمَّدُ بنُ عبدِ النور الحرار عن أبي يوسف الأعشى عن هشام، واسم أبي يوسف يعقوب بن خليفة المقرئ، وهذا الحديث عند غيره عن أبي حفص الأعشى عمرو بن خالد. كذا قال! وأبو يوسف يعقوب بن خليفة الأعشى متأخر، لا يروي عن هشام.

وأبو حفص الأعشى عمرو بن خالد قال ابن عديّ: منكر الحديث، وقال ابن حبان : يروي الموضوعات عن الثقات، لا تحل الرواية عنه، وفرق ابن عديّ بينه وبين أبي يوسف الأعشى عمرو بن خالد، وقال الذهبي: هما عندي واحد، والله أعلم.

وأخرجه ابنُ القاسم الأصبهاني في "الترغيب والترهيب"، كما في "نصب الراية" ١٢١/٤، من حديث إسماعيل بن إسحاق الراشدي حدثنا محمد بن داود بن عبد الجبار عن أبيه [منكر الحديث، متروك، اتهمه ابن معين وغيره] عن العَوَّام بنِ حَوْشَب عن شَهْر بنِ حَوْشَب عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((تَهَادوا تَحَابوا)).

وروى محمد بن عيسى بن سميع وهشام بن عمار حدثنا محمد بن أبي الزعيزعة [منكر الحديث] عن نافع عن ابنِ عمرَ رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: ((تصافحوا فإن المصافحة تذهب بالشحناء وتهادوا فإن الهدية تذهب الغل)).

= أخرجه ابنُ عَدي في "الكامل" ٢٠٥/٦ ـ وعنه ابنُ عساكر في"تاريخ دمشق" ٤٤/٥٣، وابنُ حِبَّان في "المجروحين" ٢٨٨/٢، والعُقيليُّ في "الضعفاء" ٦٧/٤، وأورده ابنُ أبي حاتم في "العلل" ٢٩٦/٢، ونقل عن أبيه: هذا حديث منكر.

وروت حبابة بنت عجلان الخزاعية قالت: حدثتني أمي أم حفصة عن صفية بنت جرير عن أم حكيم بنت وداع الخزاعية قالت: سمعت النبي ﷺ يقول: ((تَهَادوا، فإن الهديَّة تضعف الحب، وتذهب بغوائل الصدر)). أخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٨)، وأبو يعلى كما في "المطالب العالية" (١٤٩٠)، والطَّبَرانيُّ في "الكبير" ٢٥/(٣٩٣)، والبَيهقيُّ في "الشعب" (٨٩٧٩)، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٩). قال الهيثمي في "المجمع" ١٥٥/٣: وهؤلاء النسوة روى لهن ابن ماجه، ولم يجرحهن أحد، ولم يوثقهن.

وروى بكر بنُ بكار والفضل بن موسى وحُمَيد بنُ حَمَّاد بنِ خُوار حدثنا عائذ بن شريح قال: سمعت أنساً رضي الله عنه يقول: قال رسول الله ﷺ: ((يا معشر الملأ، تهادوا، فإن الهدية تذهب بالسخيمة، ولو دعيت إلى كراع ـ أو ذراع شك عائذ ـ لأجبت، ولو أهدي إلي كراع ـ أو ذراع شك عائذ ـ لقبلت)). لفظ الفضل: ((تهادوا فإن الهدية قلَّت أو كثُرت تذهب بالسخيمة وتورث للودة)). أخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٩)، والبَزَّارُ في "كشف الأستار" ٣٩٤/٢ (١٩٣٧)، وابنُ عَدي في "الكامل" ٢٧٨/٢، وابن حبان في "المجروحين" ١٩٣/٢(٨٣٧)، والطَّبَرانيُّ في "الأوسط" (١٥٢٦)، وأبو نعيم في "تاريخ أصبهان" ٥٢/٢ (١٠٥٦)، والبَيهَقيُّ في "الشعب" (٨٩٧٧) و(٨٩٧٨).

قال الطَّبَرانيُّ: لم يروه عن أنس إلا عائذ. قال الهيثمي في "مجمع الزوائد" ١٤٦/٤ وفيه عائذ بن شريح وهو ضعيف، وقد اتهمه مهران بالكذب، كما في "اللسان"، وقال ابن طاهر: ليس بشيء.

وروى سعيد بن بشير وأبان بن يزيد العطار عن قتادةَ عن أنس رضي الله عنه قال: كان النبي ﷺ يأمر بالهدية صلة بين الناس، ويقول: ((لو قد أسلم الناس تهادوا من غير جوع)). أخرجه الطَّبَرانيُّ في "الكبير" (٧٥٧)، وفي "مسند الشاميين" (٢٥٨٦)، والروياني في "مسنده" (١٥٥)، والبيهقي في "الكبرى" ١٦٩/٦، وفي "الشعب" (٨٩٧٥)، وتمام الرازي في "فوائده" (١٠٠٢).

وأخرجه ابن عبد البر في "التمهيد" ١٧/٢١ عن ابن وهب أخبرني يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال بلغنا: ((أن رسول الله ﷺ قال: تهادوا بينكم فإن الهدية تذهب السخيمة)). قال ابن وهب: سألت يونس عن السخيمة ما هي؟ فقال: الغل.

قال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٨/٢١: هذا الحديث وصله عثمان الوضاحي حدثني الزهري عن عبد الله بن وهب بن زمعة عن أم سلمة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال: ((نعم العون الهدية على طلب الحاجة))، وقال: ((تهادوا فإن الهدية تذهب السخيمة)) قيل: وما السخيمة؟ قال: ((الحِنَة تكون في الصدر)).

بل رواه محمد بن عبد الرحمن بن بَجير حدثنا أبي حدثنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن معاوية بن الحكم أنّه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ((تَهادوا، فإنه يضاعف الود، ويذهب بغوائل الصدر)). أخرجه الدَّارقُطنيُّ، وعنه ابنُ عبدِ البَرِّ في "التمهيد" ١٨/٢١. قال الدَّارقُطنيُّ: تفرَّد به ابنُ بَجير عن أبيه عن مالك، ولم يكن بالرضا، ولا يصِحُّ عن مالكٍ، ولا عن الزُّهريّ. =

ورقيقٍ ولو مُكاتَباً. (و) شرائطُ صِحَّتِها (في الموهوبِ أنْ يكونَ مقبوضاً، غيرَ مُشاعٍ، مُميَّزاً، غيرَ مشغولٍ) كما سيتَّضِحُ .....

[٢٩٠٧٧] (قولُهُ: ولو مُكاتَباً) فغيرُهُ كالمُدبَّرِ وأمِّ الولَدِ والمُبعَّضِ بالأولى.

[٢٩٠٧٨] (قولُهُ: صِحَّتِها) أي: بقائها على الصِّحَّةِ كما سيأتي[1].

[٢٩٠٧٩] (قولُهُ: مقبوضاً) رجلٌ أضَلَّ لؤلؤةً، فوهَبَها لآخَرَ وسلَّطَهُ على طلَبِها وقَبْضِها متى وجَدَها قال "أبو يوسف": هذه هبةٌ فاسدةٌ؛ لأنَّها على خطَرٍ، والهبةُ لا تصِحُّ مع الخطَرِ، وقال "زفرُ": تجوزُ، "خانيّة"[2].

[٢٩٠٨٠] (قولُهُ: غيرَ[3] مُشاعٍ) أي: فيما يُقسَمُ كما يأتي[4]، وهذا في الهبةِ، وأمّا إذا تصدَّقَ

- وأخرجه مالك في "الموطأ" ٢/٩٠٨ عن عطاء بن عبد الله الخراساني، قال رسول الله ﷺ: ((تَصَافَحوا يَذْهَبِ الغِلُّ، وَتَهَادوا تَحابوا، وتَذهبِ الشَّحنَاءُ)). قال المنذري : هكذا رواه مالك معضلاً، وقد أسند من طرق فيها مقال، وقال ابن المبارك : حديث مالك جيد، قال ابن عبد البر في "التمهيد" ٢١/١٢: وهذا يتصل من وجوه شتى حسان كلها.

وروى أبو نصر التمار حدثني كوثر بن حكيم [متروك] عن مكحول الدمشقي قال رسول الله ﷺ: ((تَهادوا بينكم، فإن الهديَّة تذهب بالسخيمة)). أخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦٠)، والقُضاعيُّ في "مسند الشهاب" (٦٥٨).

وروى عبد الله بن نمير عن مالك بن مِغْول عن الشعبي حدثني شيخ قال علي رضي الله عنه: ((تَهَادوا تَحَابوا، ولا تماروا فتباغضوا)). أخرجه ابنُ أبي الدُّنيا في "مكارم الأخلاق" (٣٦١).

قال الحافظ في "الإصابة": أورد الخطيب في "تكملة المؤتلف" بسند لا بأس به إلى أبي قدامة الحارث بن عبيد عن زعبل قال: قال رسول الله ﷺ: ((تهادوا وتزاوروا ..)).

قال الحافظ: وأبو قدامة لم يلق أحداً من الصحابة ولا من كبار التابعين.

ورواه أبو يعلى كما في "المطالب العالية" (١٤٨٩) حدثنا أبو الربيع حدثنا الحارث عن سعيد بن الربيع عن رجل قال رسول الله ﷺ: ((تزاوروا وتهادوا فإن الزيارة تنبت الود وإن الهدية تسل السخيمة)).

وروى سعيد بن أبي هلال عن سهل بن أبي سهل عن النبي ﷺ: ((تهادوا فإنها تذهب الأضغان)). قال الحافظ في "الإصابة" : سهل تابعي أرسل.

(١) صـ٣٩٦. وما بعدها "در".

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٣/٢٦٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((غير)) ليست في "ب" و"م".

(٤) صـ٤٠٥. وما بعدها "در"، وانظر المقولة [٢٩٣٠٢] قوله: ((غيرَ مقبوضةٍ)).

(وركنُها) هو (الإيجابُ .....

بالكلِّ على اثنَينِ فإنَّه يجوزُ على الأصحِّ، "بحر"[١]، أي: بخلافِ ما إذا تصدَّقَ بالبعضِ على واحدٍ، فإنَّه لا يصِحُّ كما يأتي آخِرَ المُتفرِّقاتِ[٢]، لكن سيأتي أيضاً[٣] أنَّه لا شُيُوعَ في الأُولى، وقد ذكَرَ في "البحر"[٤] هنا أحكامَ المُشاعِ، وعقَدَ لها في "جامع الفصولين"[٥] ترجمةً، فراجِعْهُ.

(فائدةٌ)

مَن أرادَ أنْ يهَبَ نصفَ دارٍ مُشاعاً يَبيعُ مِنه نصفَ الدّارِ بثَمَنٍ معلومٍ، ثمَّ يُبرِئُهُ عنِ الثَّمَنِ، "بزّازيّة"[٦].

[مطلبٌ في رُكنِ الهبةِ]

[٢٩٠٨١] (قولُهُ: هو الإيجابُ) وفي "خزانة الفتاوى": ((إذا دفَعَ لابنِهِ مالاً فتصرَّفَ فيه الابنُ يكونُ للأبِ إلاّ إذا دلَّتْ دلالةُ التَّمليكِ[٧])) "بيريّ"[٨].

قلتُ: فقد[٩] أفادَ أنَّ التَّلفُّظَ بالإيجابِ والقَبُولِ لا يُشترَطُ، بل تكفي القرائنُ الدَّالّةُ على التَّمليكِ، كمَن دفَعَ لفقيرٍ شيئاً وقبَضَهُ، ولم يتلفَّظْ واحدٌ مِنهما بشيءٍ، وكذا يقَعُ في الهديّةِ ونحوِها، فاحفَظْهُ. ومثلُهُ ما يَدفَعُهُ لزوجتِهِ أو غيرِها.

قال: وهَبْتُ مِنكَ هذه العَينَ فقبَضَها الموهوبُ له بحَضْرةِ الواهبِ، ولم يَقُلْ: قَبِلْتُ صحَّ؛

---

(١) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٢) ص٤٢٩. "در".

(٣) ص٤٢٨. "در".

(٤) انظر "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٥) انظر "جامع الفصولين": الفصل الحادي والثلاثون في مسائل الشيوع وأحكامه ٦٢/٢.

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٢٣٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) عبارة البيريّ: ((إلاّ إن دلَّت دلالةٌ على التمليك)).

(٨) "عمدة ذوي البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة ق١٨١/أ.

(٩) في "الأصل": ((قد)).

والقَبُولُ) كما سيجيءُ[١].

(وحُكمُها: ثُبُوتُ المِلكِ للموهوبِ له غيرَ لازمٍ) فله الرُّجوعُ والفَسخُ، (وعدمُ صِحَّةِ[٢] خِيارِ الشَّرطِ[٣] فيها) .....

لأنَّ القَبْضَ في[٤] بابِ الهبةِ جارٍ مَجرَى الرُّكْنِ، فصارَ كالقَبُولِ، "ولواجيّة"[٥]. وفي "شرح المجمع" لـ "ابن ملَكٍ"[٦] عن "المحيط": ((لو كان أمَرَهُ بالقَبْضِ حينَ وهَبَ لا يتقيَّدُ بالمَجلِسِ، ويجوزُ قَبْضُهُ بعدَه)).

[٢٩٠٨٢] (قولُهُ: والقَبُولُ) فيه[٧] خلافٌ، ففي "القُهستانيِّ"[٨]: ((وتصِحُّ الهبة بـ: وَهَبْتُ[٩]،

(قولُ "المصنِّفِ": وعدمُ صِحَّةِ خِيارِ الشَّرطِ فيها) عدمُ صحّةِ خِيارِ الشَّرطِ فيها صادقٌ بِبُطْلانِهِ فقط كما في الإبراءِ، وبُطلانِهما معاً كما في الهبة، فاستقامَ كلامُ "المتن"، وصحَّ قولُ "الشّارح": ((وكذا لو إلخ))، واندفَعَ ما قالَهُ "ط"، تأمَّلْ. وعبارةُ "الخلاصة": ((ولو وهَبَ على أنَّ الموهوبَ له بالخيارِ ثلاثةَ أيّامٍ: إن اختارَها قبلَ أنْ يتفرَّقا جازَ، ولو أبرأَهُ عن الدَّينِ على أنَّه بالخيارِ ثلاثةَ أيّامٍ صحَّ الإبراءُ وبطَلَ الشَّرطُ)).

---

(١) صـ٣٩٢. وما بعدها "در".

(٢) في هامش "م": ((قول المصنِّف: (وعدمُ صِحَّةِ إلخ) مقتضى هذا التعبير أن الهبة تصح ويبطل الشرط، وليس كذلك، وإلا لما احتيج إلى تقييد اختياره بالمجلس فكان الأصوب أن يقول: وعدم صحتها بخيار الشرط، وإسقاط أداة التشبيه في مسألة الإبراء؛ لأن الإبراء يصحّ ويبطل الشرط اهـ "ط" بتصرف، إلا أن مسألة الإبراء فيها قولان: هل يصح الإبراء دون الشرط أو يبطل الإبراء؟ فلعل الشارح جرى على الثاني)) اهـ.

(٣) في "و": ((شرط الخيار)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((من))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الولوالجية".

(٥) "الولوالجية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في الألفاظ التي تنعقد بها الهبة إلخ ١١٦/٣.

(٦) في "الأصل" و"ر": ((ابن الملك)).

(٧) في "الأصل" و"آ": ((في الثاني)) بدل ((فيه)).

(٨) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٦٠٥٩/٢.

(٩) في "ر" و"ب" و"م": ((كوهبتُ))، وفي "آ": ((لو وهبت))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في القهستاني.

فلو شرَطَهُ صحَّتْ إن اختارَها قبلَ تفرُّقِهما، وكذا لو أبرأَهُ صحَّ الإبراءُ وبطَلَ .....

وفيه دلالةٌ على أنَّ القَبُولَ ليس برُكْنٍ كما أشارَ إليه في "الخلاصة"[١] وغيرِها.

٥٠٨/٤ وذكَرَ "الكَرمانيُّ": أنَّ الإيجابَ في الهبةِ عَقْدٌ تامٌّ، وفي "المبسوط"[٢]: أنَّ القَبْضَ كالقَبُولِ في البيعِ، ولذا لو وهَبَ الدَّينَ مِن الغَريمِ لم يَفتقِرْ إلى القَبُولِ كما في "الكرمانيِّ"[٣]. لكن في "الكافي" و"التُّحفة"[٤]: أنَّه رُكْنٌ، وذكَرَ في "الكَرمانيِّ": أنَّها تفتقِرُ إلى الإيجابِ؛ لأنَّ مِلْكَ الإنسانِ لا يُنقَلُ إلى الغيرِ بدونِ تمليكِهِ، وإلى القَبُولِ؛ لأنَّه إلزامُ المِلْكِ على الغيرِ، وإنَّما يَحْنَثُ إذا حلَفَ أنْ لا يهَبَ فوهَبَ ولم يقبَلْ؛ لأنَّ الغرَضَ عدمُ إظهارِ الجُوْدِ وقد[٥] وُجِدَ الإظهارُ، ولعلَّ الحقَّ الأوَّلُ، فإنَّ في التَّأويلات التَّصريحَ بأنَّه غيرُ لازمٍ، ولذا قال أصحابُنا: لو وضَعَ مالَهُ في طريقٍ ليكونَ مِلْكاً للرَّافعِ جازَ)) اهـ، وسيأتي تمامُهُ قريباً[٦].

[٢٩٠٨٣] (قولُهُ: فلو شرَطَهُ) بأنْ وهَبَهُ على أنَّ الموهوبَ له بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ.

[٢٩٠٨٤] (قولُهُ: وكذا لو إلخ)[٧] أي: لا يصِحُّ خيارُ الشَّرطِ، أي: لو أبرَأَهُ على أنَّه بالخيارِ ثلاثةَ أيَّامٍ يصِحُّ الإبراءُ، و يَبطُلُ الخيارُ، "منح"[٨]. وهذا مُخالِفٌ لِما مرَّ في بابِ خيارِ الشَّرطِ[٩].

(قولُهُ: ولعلَّ الحقَّ الأوَّلُ) يدُلُّ له ما في "المنبع" عن "البدائع": ((رُكْنُ الهبةِ: الإيجابُ مِن الواهبِ، فأمَّا القَبُولُ مِن الموهوبِ له فليس برُكْنٍ استحساناً، والقياسُ: أنْ يكونَ رُكْناً، وبه قال "زفر")).

(قولُهُ: وهذا مُخالِفٌ لِما مرَّ في بابِ خيارِ الشَّرطِ) تقدَّمَ له ما يُفيدُ أنَّ المسألةَ خلافيَّةٌ.

---

(١) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ـ الجنس الأوَّل في هبة العين ق ٣٢٠/أ، نقلاً عن "الفتاوى".

(٢) "مبسوط السرخسي": كتاب الهبة ١٢/٥٧.

(٣) في "جامع الرموز": ((الكبرى)) بدل ((الكرماني)).

(٤) "تحفة الفقهاء": كتاب الهبة ـ ركنها ٣/١٦٠.

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ولقد))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في القهستاني.

(٦) المقولة [٢٩٠٩٢] قوله: ((وتصِحُّ بقَبُولٍ)).

(٧) انظر "التكملة" ـ المقولة [٥٤٩٠] قوله: ((وكذا لو أبرأَهُ)).

(٨) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٦/ب.

(٩) المقولة [٢٢٦٢٧] قوله: ((وإبراءٌ)).

الشَّرطُ، "خلاصة"[١]. (و) حُكمُها: أنَّها (لاتبطُلُ بالشُّروطِ الفاسدةِ)، فهبةُ عبدٍ على أنْ يُعتِقَهُ تصِحُّ ويبطُلُ الشَّرطُ، (وتصِحُّ بإيجابٍ كوهَبْتُ، ونحَلْتُ، وأطعَمْتُكَ هذا الطَّعامَ ولو) ذلك (على وَجهِ[٢] المُزاحِ)، بخلافِ: أطعَمْتُكَ أرضي، فإنَّه عاريةٌ لرقَبتِها وإطعامٌ لغلَّتِها، "بحر"[٣]. (أو الإضافةِ[٤] إلى ما) أي: إلى جُزءٍ (يُعبَّرُ به عن الكلِّ كـ: وهَبْتُ لك فَرْجَها وجعَلْتُهُ لك)؛ لأنَّ اللاَّمَ للتَّمليكِ، بخلافِ: جعَلْتُهُ باسمِكَ،.....

[٢٩٠٨٥] (قولُهُ: المُزاحِ) رَدَّهُ "المقدسيُّ"[٥] على صاحبِ "البحر"، وأَجَبْنا عنه في "هامشِه"[٦].

[٢٩٠٨٦] (قولُهُ: بخلافِ: جعَلْتُهُ باسمِكَ) قال في "البحر"[٧]: ((قيَّدَ بقولِهِ: لكَ لأنَّه لو قال: جعَلْتُهُ باسمِكَ لا يكونُ هبةً، ولهذا قال في "الخلاصة"[٨]: لو غرَسَ لابنِهِ كَرْماً إنْ قال:

(قولُ "المصنِّفِ": ولو ذلك على وَجهِ المُزاحِ) أي: ما ذُكِرَ مِن الإيجابِ، ويُوافِقُهُ ما في "القهستانيِّ": ((وشريعةُ: تمليكِ العَينِ، ولو هازلاً)) اهـ. وبه يَسقُطُ ما في "التكملة" تبَعاً لـ "حاشية البحر": ((مِن أنَّ الهَزْلَ في طلَبِ الهبةِ لا في الإيجاب، لكنَّ الانعقادَ به مَحَلُّ تأمُّلٍ، فإنَّ الهبةَ تمليكٌ، وهو يَعتمِدُ الرِّضا، والرِّضا غيرُ حاصلٍ مع الهَزْلِ)).

---

(١) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ـ الجنس الأول في هبة العين وفي ألفاظ الهبة ق٣١٩/ب بتصرف.

(٢) في "د": ((سبيل)) بدل ((وجه)).

(٣) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٤/٧ نقلاً عن "المحيط".

(٤) في "د": ((والإضافة)) بالواو.

(٥) في هامش "م": ((قوله: (رَدَّهُ المقدسيُّ) ونصُّ عبارته: (الذي في "الخلاصة": أنَّه طلب الهبة مُزاحاً لا جدّاً فوهبه جدّاً وسلم صحت الهبة؛ لأن الواهب غير مازح وقد قبل الموهوب له قبولاً صحيحاً) اهـ وما نقله المصنِّف عن "الخلاصة" مستدلاً به على ما في "متنه" لا يفيده فإنه نحو ما في "الخلاصة"، وعبارتها: (لو قال: هبني هذا الشيء على وجه المزاح، فقال: وهبت إليك وسلم جاز) اهـ وكذا ما في "القهستاني" لا يفيده، ونصه: (ويدخل فيه ما يكون على وجه المزاح، فلو قال: وهبت لي كذا، فقال: وهبت، وقال الآخر: قبلت وسلم إليه جاز) اهـ كذا في "ط")).

(٦) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٤/٧.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧.

(٨) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ـ جنس آخر في الهبة من الصغير ق٣٢٠/ب.

فإنَّه ليس بهبةٍ، .....

جعَلْتُهُ لابني يكونُ هبةً، وإنْ قال: باسمِ ابني لا يكونُ هبةً، ولو قال: أغرِسُ[١] باسمِ ابني فالأمرُ مُتردِّدٌ، وهو إلى الصِّحَّةِ أقرَبُ اهـ)).

وفي "المنح"[٢] عن "الخانيّة"[٣] بعد هذا: ((قال: جعَلْتُهُ لابني فلانٍ يكونُ هبةً؛ لأنَّ الجَعْلَ عبارةٌ عنِ التَّمليكِ، وإنْ قال: أغرِسُهُ[٤] باسمِ ابني لا يكونُ هبةً، وإنْ قال: جعَلْتُهُ باسمِ ابني يكونُ هبةً؛ لأنَّ النّاسَ يُريدُونَ به التَّمليكَ والهبةَ اهـ. وفيه مُخالَفةٌ لِما في [٣/ق٣٣٤/أ] "الخلاصة" كما لا يَخفَى)) اهـ. قال "الرَّمليُّ": ((أقولُ: ما في "الخانيّة" أقرَبُ لعُرْفِ النّاسِ، تأمَّلْ)) اهـ.

وهنا تكملةٌ لهذه، لكنْ أظُنُّ أنَّها مضروبٌ عليها؛ لفَهْمِها مِمّا مرَّ[٥]، وهي[٦]: ((وظاهرُهُ: أنَّه أقَرَّهُ على المُخالَفةِ، وفيه: أنَّ ما في "الخانيّة" فيه لفظُ الجَعْلِ، وهو مُرادٌ به التَّمليكُ، بخلافِ ما في "الخلاصة")) اهـ، تأمَّلْ. نَعَمْ عُرْفُ النّاسِ التَّمليكُ مُطلَقاً، تأمَّلْ.

[٢٩٠٨٧] (قولُهُ: ليس بهبةٍ) بقِيَ ما لو قال: ملَّكْتُكَ هذا الثَّوْبَ مثَلاً: فإنْ قامَتْ قرينةٌ على الهبةِ صحَّتْ، وإلاّ فلا؛ لأنَّ[٧] التَّمليكَ أعَمُّ مِنها؛ لصِدْقِهِ على البَيعِ والوصيّةِ والإجارةِ وغيرِها، وانظُرْ ما كتبْناهُ في آخِرِ هبةِ "الحامديّة"[٨]. وفي "الكازَرُونيِّ": ((أنَّها هبةٌ)). ق٤٩٤/ب

(قولُهُ: وفيه: أنَّ ما في "الخانيّة" فيه لفظُ الجَعْلِ إلخ) فيه: أنَّ ما في "الخلاصة" فيه لفظُ الجَعْلِ أيضاً المُسلَّطِ على قولِهِ: ((باسمِ ابني)). نَعَمْ، في "الخلاصة" تردُّدٌ في قولِهِ: ((أغرِسُ باسمِ إلخ))، وجزَمَ في "الخانيّة" بعدمِ الهبةِ.

---

(١) في "ب" و"م": ((أغرسه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر" و"الخلاصة".

(٢) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٧/أ.

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٣/٢٦٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "ب" و"م": ((اغرس))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الخانية" و"المنح".

(٥) في المقولة نفسها.

(٦) من قوله ((وهنا تكملة)) إلى ((وهي)) من كلام المجرِّد.

(٧) في "الأصل" و"آ": ((فإنَّ)).

(٨) انظر "العقود الدرِّية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الهبة ٢/٩٣.

.....

(فروعٌ)

في الهامش: ((رجلٌ قال لرجلٍ: قد متَّعْتُكَ بهذا[١] الثَّوْبِ أو بهذه[٢] الدَّراهمِ فقبَضَها فهي هبةٌ، وكذا لو قال لامرأةٍ[٣] قد تزوَّجَها على مَهْرٍ[٤] مُسمًّى: قد متَّعْتُكِ بهذه الثِّيابِ أو بهذه الدَّراهم فهي هبةٌ، كذا في "محيط السَّرخسيِّ"، "فتاوى هنديّة"[٥].

"شم"[٦]: أعطَى لزوجتِهِ دنانيرَ لتتَّخِذَ بها[٧] ثياباً وتلبَسَها عندَه، فدفَعَتْها مُعامَلةً فهي لها، "قنية"[٨].

اتَّخَذَ لولَدِهِ الصَّغيرِ ثياباً[٩] يَمْلِكُهُ، وكذا الكبيرُ بالتَّسليمِ، "بزّازيّة"[١٠].

لو دفَعَ إلى رجلٍ ثَوباً وقال: ألبِسْ نفسَكَ ففعَلَ يكونُ هبةً. ولو دفَعَ دراهمَ وقال[١١]: أنفِقْها عليكَ يكونُ قَرْضاً، "باقانيّ".

اتَّخَذَ لولَدِهِ ثياباً ليس له أنْ يدفَعَها إلى غيرِهِ إلاّ إذا بيَّنَ وقتَ الاتِّخاذِ أنَّها عاريةٌ، وكذا لو اتَّخَذَ لتلميذِهِ ثياباً فأبَقَ التَّلميذُ فأرادَ أنْ يدفَعَها إلى غيرِهِ، "بزّازيّة"[١٢])). **كذا في الهامش.**

(قولُهُ: وكذا لو اتَّخَذَ لتلميذِهِ ثياباً إلخ) هذا محمولٌ على ما إذا تمَّت الهبةُ له كأنْ سلَّمَها للتلميذِ، فلا يُنافي ما نقَلَهُ في "التَّكملة" عن "الخانيّة" مِن الفَرْقِ بينَه وبينَ الولَدِ الصَّغيرِ.

---

(١) في "الأصل" و"ر": ((هذا))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الهندية".

(٢) في "آ" و"ب" و"م": ((هذه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "الهندية".

(٣) في "الأصل" و"ر": ((لامرأته))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "الهندية".

(٤) في "الأصل": ((على غير مَهْرٍ))، وكذا في "الهندية".

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة ـ الباب الأول في تفسير الهبة وشرائطها إلخ ٣٧٦/٤.

(٦) ((شم)) ليس في "ب" و"م"، وهو رمزٌ في "القنية" لشرف الأئمة المكّيّ.

(٧) في "الأصل": ((لتتخذها))، وكذا في "القنية".

(٨) "القنية": كتاب الهبة ـ باب الألفاظ التي تنعقد بها الهبة والقبض في ذلك ق٩٤/ب.

(٩) في "ب" و"م": ((ثوباً))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البزازية".

(١٠) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٩/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١١) في "الأصل": ((ولو قال)).

(١٢) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٧/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا: هي لكَ حلالٌ، إلاّ أنْ يكونَ قَبْلَهُ كلامٌ يُفيدُ الهبةَ، "خلاصة". (وأعمَرْتُكَ هذا الشَّيءَ، وحمَلْتُكَ على هذه الدّابَّةِ) ناوياً[1] بالحَملِ الهبةَ كما مرَّ[2]، (وكسَوتُكَ هذا الثَّوبَ، وداري لك هبةً) أو عُمرَى (تسكُنُها)؛ لأنَّ قولَهُ: تسكُنُها مَشُورةٌ لا تفسيرٌ؛ لأنَّ الفعلَ لا يصلُحُ تفسيراً للاسمِ، فقد أشارَ عليه في مِلْكِهِ بأنْ يسكُنَهُ، فإنْ شاءَ قبِلَ مَشُورتَهُ، وإنْ شاءَ لم يقبَلْ، (لا) لو قال: (هبةً سُكنَى، أو سُكنَى هبةً)، بل تكونُ عاريةً أخْذاً بالمُتيقَّنِ. وحاصلُهُ: أنَّ اللَّفظَ إنْ أنبأَ عن تمَلُّكِ[3] الرَّقَبةِ فهبةٌ، أو المنافعِ فعاريةٌ، أو احتمَلَ اعتُبِرَ النِّيَّةُ، "نوازل". وفي "البحر"[4]: ((أغرِسُهُ باسمِ ابني الأقربُ الصِّحَّةُ))

[٢٩٠٨٨] (قولُهُ: مَشُورةٌ) بضمِّ الشِّينِ، أي: فقد أشارَ عليهِ[5] في مِلْكِهِ بأنْ يَسكُنَهُ، فإنْ شاءَ قَبِلَ مَشُورتَهُ، وإنْ شاءَ لم يَقبَلْ، كقولِهِ: هذا الطَّعامُ لكَ تأكُلُهُ، أو هذا الثَّوْبُ لكَ تَلبَسُهُ، "بحر"[6].

[٢٩٠٨٩] (قولُهُ: لو قال: هبةً سُكنَى)[7] منصوبٌ على الحالِ أو التَّمييزِ، "بحر"[8].

[٢٩٠٩٠] (قولُهُ: أو سُكنَى هبةً) بالنَّصبِ.

[٢٩٠٩١] (قولُهُ: باسمِ ابني) قدَّمنا الكلامَ فيه قريباً[9].

أقولُ: قولُهُ: ((جعَلْتُهُ باسمِكَ)) غيرُ صحيحٍ كما مرَّ[9]، فكيف يكونُ ما هو أدنَى رتبةً مِنه أقرَبَ إلى الصِّحَّةِ؟! "سائحانيّ".

---

(١) ((ناوياً)) من المتن في "و".

(٢) صـ٣٤٣ـ "در".

(٣) في "و": ((تمليك)).

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ بتصرف.

(٥) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ باختصار.

(٧) في "ر": ((قوله: لا لو قال هبة)).

(٨) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧ باختصار.

(٩) المقولة [٢٩٠٨٦] قوله: ((بخلافِ جعَلتُهُ باسمِكَ)).

(و) تصِحُّ (بقَبُولٍ) أي: في حقِّ الموهوبِ له، أمّا في حقِّ الواهبِ فتصِحُّ بالإيجابِ وحدَهُ؛ لأنَّه متبرِّعٌ[1]، حتّى لو حلَفَ أنْ يهَبَ عبدَهُ لفلانٍ فوهَبَ ولم يُقبَلْ بَرَّ، وبعكسِهِ حنِثَ، ..

قلتُ: قد يُفرَّقُ بأنَّ ما مرَّ ليس خِطاباً لابنِهِ بل لأجنبيٍّ، وما هنا مبنيٌّ على العُرْفِ، تأمَّلْ.

[٢٩٠٩٢] (قولُهُ: وتصِحُّ بقَبُولٍ) أي: ولو فِعْلاً، ومِنه: ((وهَبْتُ جاريتي هذه لأحدِكم[2] فليأخُذْها مَن شاءَ، فأخَذَها رجلٌ مِنهُم[3] تكونُ له)) [4]، وكان أخْذُهُ قَبُولاً[5]. وما في "المحيط" مِن ((أنَّها[6] تدُلُّ على أنَّه لا يُشترَطُ في الهبةِ القَبُولُ)) مُشكِلٌ، "بحر"[7].

قلتُ: يَظهَرُ لي أنَّه أرادَ بالقَبُولِ قوْلاً، وعليه يُحمَلُ كلامُ غيرِهِ أيضاً. وبه يَظهَرُ التَّوفيقُ بينَ القولَينِ باشتراطِ القَبُولِ وعدمِهِ، واللهُ تعالى المُوفِّقُ، وقدَّمنا نظيرَهُ في العاريةِ[8]، وانظُر ما كتبناهُ على "البحر"[9]. نَعَمْ، القَبُولُ شرطٌ لو كان الموهوبُ في يدِهِ كما يأتي[10].

(قولُهُ: ليس خِطاباً لابنِهِ بل لأجنبيٍّ إلخ) لو قال: وبالاتِّخاذِ للأجنبيِّ لا تتِمُّ الهبةُ، وما هنا فيما لو قال ذلك للابنِ فبغَرْسِهِ بعد هذه المَقالةِ يكونُ له، أو ما هنا مبنيٌّ على العُرْفِ لتمَّ الفَرْقُ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وبه يَظهَرُ التَّوفيقُ بينَ القولَينِ إلخ) بل الخلافُ حقيقيٌّ كما يَظهَرُ مِن فُروعِهم، ومِن هذا ما نقَلَه في "التَّكملة" هنا عن "التَّتارخانيّة" عن "الذَّخيرة"، نَعَمْ، مَن اشترَطَ القَبُولَ أرادَ به ما يَشمَلُ الفعلَ، ومَن لم يَشترِطْهُ قال: لا بدَّ مِنه للدُّخولِ في مِلْكِهِ لا لتحقُّقِ الهبةِ، وبهذا تندفِعُ المُخالَفةُ في الفُروعِ المذكورةِ في "التَّكملة".

---

(١) في "د": ((تبرع)).

(٢) في النسخ جميعها: ((لأحدكما))، وما أثبتناه من "البحر".

(٣) في "ب" و"م": ((منهما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البحر" نقلاً عن "المحيط البرهاني".

(٤) **نقول**: هذه المسألة لصاحب "المحيط البرهاني"، انظر "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة ـ الفصل الحادي عشر في المتفرقات ٢٠٩/٩، نقلاً عن "الحاوي" عن "السير الكبير" للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٥) قوله: ((وكان أخذُهُ قبولاً)) من كلام صاحب "البحر".

(٦) الضمير في ((أنَّها)) للمسألة السابقة كما في "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق" ٢٨٥/٧.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٥/٧.

(٨) المقولة [٢٨٩٤٩] قوله: ((ولو فِعلاً)).

(٩) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٥/٧.

(١٠) المقولة [٢٩١٢٨] قوله: ((بالقَبُولِ)).

بخلافِ البَيعِ. (و) تصِحُّ (بقَبضٍ بلا إذْنٍ في المَجلِسِ)، فإنَّه هنا كالقَبُولِ، فاختَصَّ بالمَجلِسِ، (وبعدَهُ به) أي: بعدَ المَجلِسِ بالإذْنِ. وفي "المُحيط"[1]: ((لو كان أمَرَهُ بالقَبضِ حينَ وهَبَهُ لا يتقيَّدُ بالمَجلِسِ، ويجوزُ القَبضُ بعدَه)). (والتَّمكُّنُ مِن القَبضِ كالقَبضِ، فلو وهَبَ لرجلٍ ثِياباً في صُندوقٍ مُقفَلٍ، ودفَعَ إليه الصُّندوقَ لم يكُنْ قَبْضاً؛ لعدمِ تمكُّنِهِ مِن القَبضِ، (وإنْ مفتوحاً كان قَبْضاً؛ لتمكُّنِهِ مِنه)، فإنَّه كالتَّخليةِ في البَيعِ، "اختيار"[2]. وفي "الدُّرَر"[3]: ((والمختارُ صِحَّتُهُ بالتَّخليةِ في صحيحِ الهبةِ لا فاسدِها)). وفي "النُّتَف": ((ثلاثةَ عشَرَ عَقداً لا تصِحُّ بلا قَبضٍ)) .....

[٢٩٠٩٣] (قولُهُ: بخلافِ البَيعِ) فإنَّه إنْ لم يَقبَلْ[4] لم يَحنَثْ.

[٢٩٠٩٤] (قولُهُ: صِحَّتُهُ)[5] أي: القَبْضِ بالتَّخليةِ[6]. قال في "التَّاترخانيّة": ((وهذا الخلافُ في الهبةِ الصَّحيحةِ، فأمّا الهبةُ الفاسدةُ فالتَّخليةُ ليست بقَبْضٍ اتِّفاقاً، والأصحُّ أنَّ الإقرارَ بالهبةِ لا يكونُ إقراراً بالقَبْضِ، "خانيّة"[7])).

[مطلبٌ: ثلاثةَ عشَرَ عَقْداً لا تَصحُّ بلا قَبضٍ]

٥٠٩/٤ [٢٩٠٩٥] (قولُهُ: وفي "النُّتَف"[8]: ثلاثةَ عشَرَ) أحدُها: الهبةُ. والثّاني: الصَّدَقةُ. والثّالثُ: الرَّهْنُ. والرّابعُ: الوَقْفُ في قولِ "محمّدِ بن الحسن"، و"الأوزاعيِّ"، و"ابنِ شُبْرُمَة"، و"ابن أبي ليلى"،

---

(١) تقدمت هذه المسألة في المقولة [٢٩٠٨١] قوله: ((هو الإيجابُ))، ونُقِلَتْ عبارةُ "المحيط" هناك بواسطة "شرح المجمع" لابن ملك فليعلم.

(٢) "الاختيار": كتاب الهبة ٤٩/٣.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٩/٢.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((لم تقبل)) بالمثناة الفوقية.

(٥) في "ر": ((قوله: بالتخلية)).

(٦) ((بالتخلية)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٧) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٢٦٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "النتف": كتاب الهبة ـ ما لا يجوز إلا قبضاً ٥١٣/١.

.....

و"الحسن ابن صالح"[١]. والخامسُ: العُمْرَى. والسّادسُ: النِّحْلةُ[٢]. والسّابعُ: الحَبِيْسُ[٣]. والثّامنُ: الصُّلْحُ. والتّاسعُ: رأسُ المالِ في السَّلَمِ. والعاشرُ: البدَلُ في السَّلَمِ إذا وُجِدَ بعضُهُ زُيُوفاً، فإذا[٤] لم يُقبَضْ[٥] بدَلُها قبلَ الافتراقِ بطَلَ حِصَّتُها مِن السَّلَمِ. والحادي عشَرَ: الصَّرْفُ.

والثّانيَ عشرَ: إذا باعَ الكَيْليَّ بالكَيْليِّ والجنسُ مُختلِفٌ مثلُ الحِنْطةِ بالشَّعيرِ جاز فيها[٦] التَّفاضُلُ ولا يَجوزُ النَّسيئةُ[٧]. والثّالثَ عشرَ: إذا باعَ الوَزْنيَّ بالوَزْنيِّ مُختلِفاً مثلَ الحديدِ بالصُّفْرِ،

(قولُهُ: والسّادسُ: النِّحْلةُ) مكرَّرةٌ مع الهبة، وكذا ما قبلَها.

(قولُهُ: والسّابعُ: الجَنينُ) ظاهرُهُ أنَّه إذا قبَضَه بعد الوِلادة يصحُّ، مع أنَّه فيما يأتي أنَّه لو وهَبَ الحَمْلَ وسلَّمَه بعدَ الوِلادة لا يصحُّ، "ط". على أنَّ هذه الصُّورةَ مكرَّرةٌ مع الهبة، والأحسنُ أن تُصوَّرَ فيما لو أَوصَى به، وفي بعض النُّسَخ: ((الحَبِيسُ))، وهي مكرَّرةٌ بالوَقْفِ.

(قولُهُ: والثّامنُ: الصُّلْحُ) إذا كان بمعنى الصَّرْفِ، فحينَئذٍ هو داخلٌ فيه.

---

(١) هو أبو عبد الله الحسن بن صالح بن حيّ الهمداني الثوري الكوفي (ت١٦٨هـ) من زعماء الفرقة البترية، من الزيدية ("الأعلام" ٢/١٩٣).

(٢) في "الأصل" و"ر": ((النحلى)) بالألف المقصورة، وكذا في "التتف".

(٣) في "ب" و"م": ((الجنين)) بدل ((الحبيس))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التتف"، وقول الرّافعيّ رحمه الله تعالى: ((والسابع: الجنين)) بناءً على اعتماده ما في مطبوعة "ب"، وفي المسألة كلامٌ فقيل: ((الحبيس)) وقيل: ((الجنين)) وقيل: ((الجنس بالجنس))، واعتمدنا ((الحبيس)) موافقةً لخطِّ ابن عابدين رحمه الله تعالى و"التتف"، وفي هامش "ر": ((قوله: الحبيس، هي الموافقة لنسخة "التتف" لكنَّها داخلةٌ في الوقف؛ لأنَّ الحبيس من الخيل الموقوف في سبيل الله تعالى، "قاموس"، وفيها مذهب محمد رحمه الله تعالى فإنه يشترط القبض اهـ))، وانظر تفصيل المسألة في "التكملة" ـ المقولة [٥٥٣٤] قوله: ((وفي "التتف" إلخ)).

(٤) في "ب" و"م": ((فإن))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "التتف".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((تقبض))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "التتف".

(٦) في "ب" و"م": ((فيه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"التتف".

(٧) في "ب" و"م": ((لا النسيئة)) بدل ((ولا يجوز النسيئة))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"التتف".

(ولو نهاهُ) عن القَبضِ (لم يصِحَّ) قَبْضُهُ (مُطلَقاً) ولو في المَجلِسِ؛ لأنَّ الصَّريحَ أقوى مِن الدِّلالةِ. (وتتِمُّ) الهبةُ (بالقَبضِ) الكاملِ (ولو الموهوبُ شاغلاً لمِلْكِ الواهبِ، لا مشغولاً به)، والأصلُ: أنَّ الموهوبَ إنْ مشغولاً بمِلْكِ الواهبِ منَعَ تمامَها، .....

أو الصُّفْرِ بالنُّحاسِ، أو النُّحاسِ بالرَّصاصِ جازَ فيها التَّفاضُلُ ولا يجوز فيها[1] النَّسيئةُ[2]، "منح الغفّار"[3]. **كذا في الهامش.**

[٢٩٠٩٦] (قولُهُ: بالقَبضِ) فيُشترَطُ القَبْضُ قبلَ الموتِ ولو كانتْ في مرَضِ الموتِ للأجنبيِّ كما سبَقَ في كتابِ الوَقْفِ[4]. **كذا في الهامش.**

[٢٩٠٩٧] (قولُهُ: بالقَبضِ الكاملِ)[5] وكَّلَ الموهوبُ له رجلَينِ بقَبضِ الدّارِ فقبَضاها جازَ، "خانيّة"[6].

[٢٩٠٩٨] (قولُهُ: منَعَ تمامَها) إذِ القَبضُ شرطٌ، "فصولين"[7]، وكلامُ "الزَّيلعيِّ"[8] يعطي أنَّ هبةَ المشغولِ فاسدةٌ. والذي في "العماديّة": ((أنَّها غيرُ تامَّةٍ))، قال "الحمَويُّ" في "حاشية الأشباه"[9]: ((فيَحتمِلُ أنَّ في المسألةِ روايتَينِ كما وقَعَ [٣/٣٣٤ب] الاختلافُ في هبةِ

---

(١) في "ب" و"م": ((لا)) بدل ((ولا يجوز فيها))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "المنح" و"التتف".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((نسيئة)) دون أل التعريف، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "المنح" و"التتف".

(٣) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٧/ب.

(٤) ١٣/٥٤٤ "در".

(٥) هذه المقولة وردت في "ر" قبل المقولة السابقة.

(٦) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤.

(٩) "غمز عيون البصائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة ٣/٨٦.

.....

المُشاعِ المُحتمِلِ للقِسْمةِ هل هي فاسدةٌ أو غيرُ تامَّةٍ؟ والأصحُّ كما في "البناية"[١]: أنَّها غيرُ تامَّةٍ، فكذلك هنا[٢]))، كذا بخطِّ "شيخِنا"[٣]. ومِنه يُعلَمُ ما وقَعَتِ الإشارةُ إليه في "الدُّرِّ المختار"، فأشارَ إلى أحدِ القولَينِ بما ذكَرَهُ[٤] أوَّلاً مِن عدمِ التَّمامِ، وإلى الثَّاني بما ذكَرَهُ آخِراً[٥] مِن عدمِ الصِّحَّةِ، فتدبَّرْ، "أبو السُّعُود"[٦].

واعلَمْ أنَّ الضَّابطَ في هذا المَقامِ: أنَّ الموهوبَ إذا اتَّصَلَ بِمِلْكِ الواهبِ اتِّصالَ خِلْقةٍ وأمكَنَ فَصْلُهُ لا تَجوزُ[٧] هبتُهُ ما لم يُوجَدِ الانفصالُ والتَّسليمُ، كما إذا وهَبَ الزَّرْعَ أو الثَّمَرَ بدونِ الأرضِ والشَّجَرِ أو بالعكس، وإن اتَّصَلَ اتِّصالَ مُجاوَرةٍ فإنْ كان الموهوبُ مشغولاً بحقِّ الواهبِ لم يَجُزْ كما إذا وهَبَ السَّرْجَ على الدَّابَّةِ؛ لأنَّ استعمالَ السَّرْجِ إنَّما يكونُ للدَّابَّةِ، فكانت للواهب عليه يدٌ مستعمِلةٌ، فتُوجِبُ نُقصاناً في القَبْضِ، وإنْ لم يكنْ مشغولاً جازَ كما[٨] إذا وهَبَ دابَّةً مُسرَجةً دونَ سَرْجِها؛ لأنَّ الدَّابَّةَ تُستعمَلُ بدونه، ولو وهَبَ الدَّابَّةَ وعليها حِمْلٌ لم يَجُزْ؛ لأنَّها مستعمَلةٌ بالحِمْلِ[٩]، ولو وهَبَ الحِمْلَ عليها دونَها جازَ؛ لأنَّ الحِمْلَ غيرُ مستعمَلٍ بالدَّابَّةِ، ولو وهَبَ داراً دون ما فيها من مَتاعِه لم يَجُزْ، وإنْ وهَبَ ما فيها

(قولُهُ: وإنْ لم يكنْ مشغولاً جازَ إذا إلخ) فيه سقطٌ، وأصلُه: جازَ كما إذا إلخ.

---

(١) "البناية": كتاب الهبة ـ في اللفظ الذي ينصرف إلى العارية دون الهبة ٢٠٨/٩.

(٢) ((هنا)) ليست في "الأصل".

(٣) أي: والد أبي السُّعُود رحمهما الله تعالى.

(٤) في "ر": ((ذكر))، وانظر الصحيفة السابقة "در".

(٥) في الصحيفة الآتية وما بعدها "در".

(٦) "فتح المعين": كتاب الهبة ٢١٨/٣ باختصار.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا يجوز)) بالمثناة التحتية.

(٨) ((كما)) ليست في "ب".

(٩) من قوله: ((ولو وهَبَ الدَّابَّةَ)) إلى ((بالحِمْلِ)) ليس في "ب" و"م".

وإنْ شاغلاً لا، فلو وهَبَ جِراباً فيه طعامُ الواهبِ، أو داراً فيها متاعُهُ، أو دابَّةً عليها سَرجُهُ .....

وسلَّمَهُ[1] دونَها جازَ، كذا في "المحيط"، "شرح مجمع". ق٤٩٥/أ

[٢٩٠٩٩] (قولُهُ: وإنْ شاغلاً) تجوزُ هبةُ الشّاغلِ لا المشغولِ، "فصولين"[2].

أقول: هذا ليس على إطلاقِه، فإنَّ الزَّرْعَ والشَّجَرَ في الأرض شاغلٌ لا مشغولٌ، ومع ذلك لا تجوزُ هبتُهُ؛ لاتِّصالِهِ بها، تأمَّلْ، "خير الدِّين" على "الفصولين"[3].

[٢٩١٠٠] (قولُهُ: فلو وهَبَ إلخ) وإنْ وهَبَ داراً فيها مَتاعٌ وسلَّمَها كذلك، ثمَّ وهَبَ المَتاعَ مِنه أيضاً جازَتْ في المَتاعِ خاصّةً، وإنْ بدأ فوهَبَ له المَتاعَ وقبَضَ الدّارَ والمَتاعَ، ثمَّ وهَبَ الدّارَ[4] جازَتِ الهبةُ فيهما؛ لأنَّه حينَ هبةِ الدّارِ لم يكنْ للواهبِ فيها شيءٌ، وحينَ هبةِ المَتاعِ في الأُولى زالَ المانعُ عن قَبْضِ الدّارِ، لكن لم يُوجَدْ بعدَ ذلك فِعلٌ في الدّارِ ليَتِمَّ قَبْضُه فيها، فلا ينقلِبُ القَبْضُ الأوَّلُ صحيحاً في حقِّها، "بحر"[5] عن "المحيط"[6].

(قولُهُ: جازَتِ الهبةُ فيهما إلخ) هنا سقطٌ، والأصل: جازَتْ في المَتاعِ خاصّةً، وإنْ بدأ فوهَبَ له المَتاعَ وقبَضَ الدّارَ والمَتاعَ، ثمَّ وهَبَه الدّار جازَتِ الهبةُ فيهما إلخ.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وسلَّمَها)).

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٣) "اللآلئ الدرّية في الفوائد الخيرية": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢ (هامش "جامع الفصولين").

(٤) من قوله: ((جازَتْ في المَتاعِ)) إلى ((وهَبَ الدّارَ)) ليس في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، وقد أشار إلى ذلك في هامش "م" و"التقريرات".

(٥) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٦) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة ـ الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز ـ نوعٌ منه ١٧٦/٩ بتصرف.

وسلَّمَها كذلك لا تصِحُّ، وبعكسِهِ تصِحُّ في الطَّعامِ والمتاعِ والسَّرجِ فقط؛ لأنَّ كلاًّ مِنها شاغلٌ لمِلْكِ الواهبِ لا مشغولٌ به؛ لأنَّ شَغْلَهُ.....

[٢٩١٠١] (قولُهُ: وسلَّمَها كذلك إلخ) قال صاحبُ "جامع[1] الفصولين"[2]: ((فيه نَظَرٌ؛ إذِ الدّابّةُ شاغلةٌ للسَّرْجِ واللِّجامِ لا مشغولةٌ، يقول الحقير: "صل" ـ أي: "الأصل" ـ عكَسَ في هذا، والظّاهرُ أنَّ هذا هو الصَّوابُ، يؤيِّدُهُ ما في "قاضي خان"[3]: وهَبَ أمَةً عليها حُليٌّ وثِيابٌ وسلَّمَها جازَ، ويكونُ الحُليُّ وما فوقَ ما يَستُرُ عورتَها مِن الثِّيابِ للواهبِ؛ لمكان العُرْفِ، ولو وهَبَ الحُليَّ والثِّيابَ دونَها[4] لا يجوزُ حتّى يَنزِعَهما ويدفَعَهما إلى الموهوب له؛ لأنَّهما ما داما عليها يكونُ تبَعاً لها ومشغولاً بالأصل، فلا تجوزُ هبتُهُ))، "نور العين"[5].

[٢٩١٠٢] (قولُهُ: لأنَّ شَغْلَهُ) تعليلٌ لقولِهِ: ((لا مشغولٌ به)) أي: بمِلْكِ الواهبِ حيثُ قيَّدَهُ بمِلْكِ الواهبِ، فافهَمْ.

(قولُهُ: قال صاحبُ "الفصولين": فيه نَظَرٌ إلخ) ما ذكَرَهُ موافقٌ لِما نقَلَهُ عن "شرح المجمع".

(قولُهُ: يقولُ الحقير: "صل" ـ أي: "الأصل" ـ إلخ) عبارةُ "نور العين": ((يقول الحقير: يؤيِّدُه ما يأتي قريباً نقْلاً عن "قاضيخان" من مسألةِ جاريةٍ عليها حُليٌّ إلخ، "ص"[6] عكَسَ في هاتين الصُّورتَينِ. يقولُ الحقير: الظّاهرُ أنَّ هذا هو الصَّوابُ كما لا يَخفَى على ذَوِي الألباب)) اهـ. و"ص": رمزٌ للفتاوى الصُّغرى لـ "الصَّدر الشَّهيد"، إلاّ أنَّ الذي في "جامع الفصولين": "صك" بدَلَ "ص"، وهو رمزٌ لبعض الكتب، لكن في تأييدِ بحثِ "الفصولين" بما في "الخانيّة" بحثٌ كما يُعلَمُ من الفَرْقِ المذكورِ في "الولوالجيّة" بين مسألة "الخانيّة" وبين ما إذا وهَبَه داراً فيها مَتاعُهُ وأهلُهُ: ((مِن أنَّ قيامَ هذا الشَّغْلِ ساقطٌ عادةً؛ لأنَّه لم يُسَلَّمْ عُرْياناً عادةً، ولا كذلك في تلك المسألةِ)) اهـ. والحاصلُ: أنَّ المسألةَ خلافيّةٌ، فعلى ما في "الشّارح" الدّابّةُ مشغولةٌ بالسَّرْجِ واللِّجامِ، وعلى ما في "ص" بالعكس.

---

(١) ((جامع)) ليست في "ب" و"م".

(٢) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل فيما يكون هبة وما لا يكون ٢٦٥/٣ ـ ٢٦٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "الأصل" و"آ": ((ولو وهَبَ الحُليَّ دونَها والثِّيابَ)).

(٥) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق١٢٢/أ، وعبارته كما ذكرها الرافعيُّ رحمه الله تعالى.

(٦) في "نور العين": ((صل)) وهو رمزٌ لـ:"الأصل" للإمام محمد، و((ص)) رمزٌ لـ:"الفتاوى الصغرى" للصدر الشهيد.

بغيرِ مِلْكِ واهبِهِ لا يمنَعُ تمامَها كرَهْنٍ وصَدَقةٍ؛ لأنَّ القَبضَ شرطُ تمامِها، وتمامُهُ في "العماديَّة"[١]. وفي "الأشباه"[٢]: ((هبةُ المشغولِ[٣] لا تجوزُ .....

أقول: الذي في "البحر"[٤] و"المنح"[٥] وغيرِهما تصويرُ المشغولِ بمِلْكِ الغيرِ بما إذا ظَهَرَ المَتاعُ مُستحَقّاً، أو كان غصَبَهُ الواهبُ، أو الموهوبُ له، وانظُرْ ما كتبْناهُ على "البحر"[٦] عن "جامع الفصولين"[٧].

[٢٩١٠٣] (قولُهُ: بغيرِ مِلْكِ واهبِهِ) وفي بعض النُّسَخِ: ((بمِلْكِ غيرِ واهبِهِ))[٨] اهـ.

[٢٩١٠٤] (قولُهُ: كرَهْنٍ وصَدَقةٍ) أي: كما أنَّ شَغْلَ الرَّهْنِ والصَّدَقةِ بمِلْكِ غيرِ الرّاهنِ وغيرِ المُتصدِّقِ[٩] لا يَمنَعُ تَمامَها كما في "المحيط"[١٠] وغيرِه، "مدنيّ".

قال في "المنح"[١١]: ((وكلُّ جوابٍ عرَفْتَه في هبة الدّارِ والجُوالِقِ بما فيها مِن المَتاعِ

(قولُهُ: كأنْ وهَبَهُ داراً والأبُ ساكنُها إلخ) في الفصلِ الثّالثِ في الهبة للصَّغيرِ مِن "تتمّة الفتاوى":

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة صـ٣١٣. بتصرف، نقلاً عن "الذخيرة".

(٣) قال العلاّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى في "نزهة النواظر على الأشباه والنظائر": صـ٣١٣: ((واعلم أن الحيلة التي ذكروها في جواز هبة المشغول: بأن يودع واهب الدار متاعه للموهوب له ويسلمها إليه ففيه إشكال؛ لأن يد المودع يد المودع معنًى، ومن أراد التفصيل فليرجع إلى "البدائع". مصطفى حلبي)) (هامش "الأشباه والنظائر").

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٥) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٧/ب.

(٦) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٢٨٧/٧.

(٧) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤٢/٢.

(٨) أشار في "الأصل" إلى اعتمادها حيث كتب ((صح)).

(٩) في "الأصل" و"ر": ((للمصدق)).

(١٠) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة ـ الفصل الثاني فيما يجوز من الهبة وما لا يجوز ـ نوعٌ منه ١٧٦/٩.

(١١) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٧/ب.

إلاّ إذا وهَبَ الأبُ لطِفلِهِ)). قلتُ: وكذا الدّارُ المُعارةُ والتي وهَبَتْها لزوجِها على المذهبِ؛ لأنَّ المرأةَ ومتاعَها في يدِ الزَّوجِ، فصحَّ التَّسليمُ.....

فهو الجوابُ في الرَّهْنِ والصَّدَقةِ؛ لأنَّ القَبْضَ شَرطُ تَمامِهما[1] كالهبة)).

[٢٩١٠٥] (قولُهُ: إلاّ إذا وهَبَ) كأنْ وهَبَهُ داراً[2] والأبُ ساكنُها، أو له فيها مَتاعٌ؛ لأنَّها مشغولةٌ بمَتاعِ القابضِ، وهو مُخالِفٌ لِما في "الخانيّة"[3]، فقد جزَمَ أوّلاً بأنَّه لا تجوزُ، ثمَّ قال[3]: ((وعن "أبي حنيفة" في "المجرَّد"[4]: تجوزُ ويصيرُ قابضاً لابنِهِ))، تأمَّلْ.

[٢٩١٠٦] (قولُهُ: وكذا الدّارُ) مُستدرَكٌ بأنَّ الشَّغْلَ هنا بغيرِ مِلْكِ الواهب، والمرادُ: شَغْلُهُ بمِلْكِهِ.

[٢٩١٠٧] (قولُهُ: المُعارةُ) أي: لو وهَبَ طفلَهُ داراً يسكُنُ فيها قومٌ بغيرِ أجرٍ جازَ ويصيرُ

((تصدَّقَ بأرضٍ قد زرَعَها على ولَدِهِ الصَّغيرِ جازَ، وإنْ كان الزَّرعُ لغيرِ الأبِ بإجارةٍ لا يجوزُ؛ لأنَّ يدَ المستأجِرِ ثابتةٌ على الأرضِ، وأنَّها تَمنَعُ القَبْضَ للصَّغيرِ، بخلافِ يدِ الأبِ)). وفي "المنتقى": ((وهَبَ داراً لابنِهِ الصَّغيرِ وفيها ساكنٌ بأجْرٍ لا يجوزُ، ولو كان بغيرِ أجْرٍ أو كان السّاكنُ هو الواهبَ جازَ؛ لأنَّ يدَ السّاكنِ بأجْرٍ ثابتةٌ على الموهوبِ بصِفةِ اللُّزُومِ، فيمتنعُ القَبْضُ، فيمتنعُ تَمامُ الهبةِ، بخلافِ ما إذا كان بغيرِ أجرٍ، وبخلافِ ما إذا كان السّاكنُ هو الواهبَ؛ لأنَّ الشَّرطَ قَبْضُهُ، ويدُهُ على الدّارِ تُقرِّرُ قَبْضَهُ)). وفيه أيضاً عن "أبي يوسف": ((لا يجوزُ للرَّجلِ أنْ يهَبَ لامرأتِهِ أو تَهَبَ لزوجِها أو لأجنبيٍّ وهما ساكنان فيها، وكذا الهبةُ للولدِ الكبيرِ، ولو وهَبَ لابنِهِ الصَّغيرِ والواهبُ فيه جازَ، وعن "أبي يوسف": لا يجوزُ في رواية "ابن سماعة")) اهـ. فعلى هذا ما ذكَرَهُ في "الخانيّة" من عدم الجواز هو روايةُ "ابن سماعة" عن "أبي يوسف"، وجعَلَ في "الولوالجيّة" ـ على ما نقَلَه عنها في "التَّكملة" ـ روايةَ الجوازِ عليها الفتوى.

(قولُهُ: مُستدرَكٌ بأنَّ الشَّغْلَ هنا إلخ) قد يقالُ: ذكَرَهُ للإشارةِ إلى أنَّ الشَّغْلَ بمِلْكِ المستعيرِ كالشَّغْلِ بمِلْكِ الأبِ.

---

(١) في "آ" و"ب" و"م": ((تمامها))، وكذا في "المنح".

(٢) في هامش "م": ((قوله: (كأنْ وهَبَهُ داراً إلخ) الذي نقله أبو السُّعُود في "حواشي الأشباه" عن "الولوالجية" و"البزازية" أن ما عليه الفتوى هو الجواز وأنَّه قول أبي يوسف)) اهـ، وانظر "تقريرات الرافعي" رحمه الله تعالى.

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المجرَّد" للحسن بن زياد (ت٢٠٤هـ) وتقدم ١/٤٠٣.

وقد غيَّرتُ بيتَ "الوَهبانيَّة" فقلتُ: [طويل]

ومَن وَهَبَتْ للزَّوجِ داراً لها بها متاعٌ وهُم فيها تَصِحُّ المُحرَّرُ

وفي "الجوهرة"[١]: ((وحيلةُ هبةِ المشغولِ: أنْ يودِعَ الشّاغلَ أوّلاً عندَ الموهوبِ له، ثمَّ يسلِّمَهُ الدّارَ مثلاً فتصِحُّ؛ لشَغْلِها بمتاعٍ[٢] في يدِهِ[٣])). (في) متعلِّقٌ بـ((تَتِمُّ)) (مَحُوزٍ) مُفرَغٍ (مقسومٍ، ومُشاعٍ لا) يبقَى مُنتفَعاً به بعدَ أنْ (يُقسَمَ) كبيتٍ وحَمّامٍ صغيرَينِ؛ .....

قابضاً لابنِهِ، لا لو كان بأجرٍ، كذا نقلَ عن "الخانيّة"[٤].

[٢٩١٠٨] (قولُهُ: تصِحُّ المُحرَّرُ) وكان أصلُهُ: ((وهُم فيها فقَولانِ يُرْبَرُ))[٥].

[٢٩١٠٩] (قولُهُ: مُفرَغٍ) تفسيرٌ لـ ((مَحُوزٍ))، واحترَزَ به عن هبةِ التَّمْرِ على النَّخْلِ ونحوِه؛ [٣/ق٣٣٠/أ] لِما سيأتي، "درر"[٦].

٤/٥١٠ [٢٩١١٠] (قولُهُ: بعدَ أنْ يُقسَمَ) ويُشترَطُ في صحّةِ هبةِ المُشاعِ الذي لا يَحتمِلُها: أنْ يكونَ قَدْراً معلوماً، حتّى لو وهَبَ نصيبَه من عبدٍ ولم يُعلِمْهُ به لم يَجُزْ؛ لأنَّها جَهالةٌ تُوجِبُ المُنازَعةَ، "بحر"[٧]، وانظُرْ ما كتبْناه عليه[٨].

[٢٩١١١] (قولُهُ: وحَمّامٍ) فيه: أنَّ الحَمّامَ مِمّا لا يُقسَمُ مطلقاً، "ح"[٩]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ٢/١١ بتصرف.

(٢) في "د" و"و": ((بالمتاع)).

(٣) في "و": ((في يده)) ضمن الملحق.

(٤) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"ب" و"م" زيادة: ((بضمّ الميم من (هم) لأجل الوزن))، وقال مصحّحا "ب" و"م": ((لا حاجة إليه كما لا يخفى)).

(٦) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٨ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٦.

(٨) انظر "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب الهبة ٧/٢٨٦.

(٩) "ح": كتاب الهبة ق٣٣٠/ب.

لأنَّها (لا) تتِمُّ بالقَبضِ (فيما يُقسَمُ ولو) وهَبَهُ[1] (لشريكِهِ) أو لأجنبيٍّ؛ لعدمِ تصوُّرِ القَبضِ الكاملِ، كما في عامَّةِ الكُتبِ، فكان هو المذهبَ. وفي "الصَّيرفيَّة" عن "العَتّابيّ": ((وقيل: يجوزُ لشريكِهِ، وهو المختار)). (فإنْ قسَمَهُ وسلَّمَهُ صحَّ)؛ لزوالِ المانعِ، (ولو سلَّمَهُ شائعاً لا يملِكُهُ فلا ينفُذُ تصرُّفُهُ فيه) فيضمَنُهُ، وينفُذُ تصرُّفُ الواهبِ، "درر"[2] .....

[٢٩١١٢] (قولُهُ: في عامَّةِ الكُتبِ) وصرَّحَ به "الزَّيلَعيُّ"[3] وصاحبُ "البحر"[4]، "منح"[5].

[٢٩١١٣] (قولُهُ: هو المذهبَ) راجعٌ لمسألةِ الشَّريك كما في "المنح"[5].

[٢٩١١٤] (قولُهُ: وهو المختار) قال "الرَّمليُّ": ((وُجِدَ بخطِّ "المؤلِّفِ" ـ يعني: صاحبَ "المنح"[5] ـ بإزاءِ هذا ما صورتُهُ: ولا يَخفَى عليكَ أنَّه خلافُ المشهورِ)).

[٢٩١١٥] (قولُهُ: فإنْ قسَمَهُ) أي: الواهبُ بنفسِهِ أو نائبِهِ، أو أمَرَ الموهوبَ له بأنْ يقسِمَ مع شريكِهِ، كلُّ ذلك تتمُّ به الهبةُ كما هو ظاهرٌ لِمَن عندَه أدنى فقهٍ، تأمَّل، "رمليّ". والتَّخليةُ في الهبة الصَّحيحةِ قَبْضٌ، لا في الفاسدةِ، "جامع الفصولين"[6].

[٢٩١١٦] (قولُهُ: ولو سلَّمَهُ شائعاً إلخ) قال في "الفتاوى الخيريّة"[7]: ((ولا تفيدُ المِلْكَ في "ظاهر الرِّوايةِ"، قال "الزَّيلعيُّ"[8]: ولو سلَّمَهُ شائعاً لا يَملِكُهُ، حتّى لا ينفُذُ تصرُّفُهُ فيه، فيكونُ

---

(١) في "د": ((ولو هِبَتُه)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٨.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤.

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٦.

(٥) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/أ.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١.

(٧) "الفتاوى الخيرية": كتاب الهبة ٢/١١٢.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤.

.....

مضموناً عليه، وينفُذُ فيه تصرُّفُ الواهبِ، ذكَرَه "الطَّحاويُّ" و"قاضي خان"[١]، ورُوِيَ عن "ابن رُسْتُمَ" مثلُهُ، وذكَرَ "عصامٌ": أنَّها تفيدُ المِلْكَ، وبه أخَذَ بعضُ المشايخ اهـ. ومع إفادتِها للمِلْكِ عند هذا البعضِ أجمَعَ الكلُّ على أنَّ للواهبِ استردادَها من الموهوبِ له، ولو كان ذا رحِمٍ مَحْرَمٍ من الواهب، قال[٢] في "جامع الفصولين"[٣] رامزاً لـ "فتاوى الفضليّ": ثمَّ إذا هلَكَتْ أفتَيْتُ بالرُّجوعِ للواهبِ هبةً فاسدةً لذي رَحِمٍ مَحْرَمٍ منه؛ إذِ الفاسدةُ مضمونةٌ على ما مرَّ، فإذا كانَتْ مضمونةً بالقيمةِ بعد الهلاك كانَتْ مُستحَقَّةَ الرَّدِّ قبلَ الهلاكِ اهـ.

وكما يكونُ للواهب الرُّجُوعُ فيها يكونُ لوارثِهِ بعد موتِهِ؛ لكونِها مُستحَقَّةَ الرَّدِّ، وتُضمَنُ بعدَ الهلاكِ كالبيعِ الفاسدِ إذا مات أحَدُ المُتبايِعَينِ فلورَثتِهِ نَقْضُهُ؛ لأنَّه مُستحَقُّ الرَّدِّ، ومضمونٌ بالهلاكِ. ثمَّ مِن المُقرَّرِ أنَّ القضاءَ يتخصَّصُ، فإذا وَلّى السُّلطانُ قاضياً ليقضيَ بمذهب "أبي حنيفة" لا ينفُذُ قضاؤُهُ بمذهبِ غيرِه؛ لأنَّه معزولٌ عنه بتخصيصِهِ، فالتحَقَ فيه بالرَّعيّةِ، نصَّ على ذلك علماؤُنا رحمهم الله تعالى)) اهـ ما في "الخيريّة"، وأفتَى به في "الحامديّةِ"[٤] أيضاً و"التّاجيّةِ"، وبه جزَمَ في "الجوهرة"[٥] و"البحر"[٦]، ونقَلَ[٦] عن "المبتغى" ـ بالغين المعجمة ـ: ((أنَّه لو باعَهُ الموهوبُ له لا يصحُّ))، وفي "نور العين"[٧] عن "الوجيز"[٨]: ((الهبةُ الفاسدةُ مضمونةٌ بالقَبْضِ، ولا يثبُتُ المِلْكُ فيها إلاّ عند أداءِ العِوَضِ، نصَّ عليه "محمّدٌ" في "المبسوط"،

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٢٦٨/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل": ((قاله)).

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٤١/٢.

(٤) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الهبة ٨٥/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ١١/٢.

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٦/٧.

(٧) "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق١٢١/ب.

(٨) انظر تعليقنا المتقدم عن "الوجيز" ٤٥٧/١.

لكنْ فيها[١] عن "الفُصولَينِ"[٢]: ((الهبة الفاسدةُ تُفيدُ المِلكَ بالقَبضِ، .....

وهو قولُ "أبي يوسف"؛ إذ الهبةُ تنقلِبُ عَقْدَ مُعاوَضةٍ)) اهـ، وذكَرَ قبلَه[٣]: ((هبةُ المُشاعِ فيما يُقسَمُ لا تفيدُ المِلْكَ عند "أبي حنيفة")))، وفي "القهستانيِّ"[٤]: ((لا تفيدُ[٥] المِلْكَ، وهو المختارُ كما في "المضمرات"، وهذا مرويٌّ عن "أبي حنيفة"، وهو الصَّحيحُ)) اهـ.

فحيثُ علِمْتَ أنَّه "ظاهرُ الرِّوايةِ"، وأنَّه نصَّ عليه "محمّد" ورَوَوهُ[٦] عن "أبي حنيفة" ظهَرَ أنَّه الذي عليه العملُ وإنْ صُرِّحَ بأنَّ المُفتَى به خلافُه، ولا سيَّما أنَّه يكونُ مِلْكاً خبيثاً كما يأتي[٧]، ويكونُ مضموناً كما علِمْتَه، فلم يُجْدِ نفْعاً للموهوب له، فاغتنمْه، وإنَّما أكثَرْتُ النَّقْلَ في مثل هذه لكثرة وُقوعِها، وعدمِ تنبيهِ أكثرِ النّاسِ؛ للُزُومِ الضَّمان على قولِ المُخالِفِ، ورجاءً لدعوةٍ نافعةٍ في الغَيْبِ.

[٢٩١١٧] (قولُهُ: بالقَبضِ) لكنْ مِلْكاً خبيثاً، وبه يُفتَى، "قُهِستانيّ"[٨]، أي: وهو مضمونٌ كما علِمْتَه آنفاً[٩]، فتنبَّهْ.

وفي "حاشية المنح": ((ومع إفادتِها للمِلْكِ يُحكَمُ بنَقْضِها للفسادِ كالبيع الفاسد يُنقَضُ له))، تأمَّلْ.

---

(١) أي: في "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٩.

(٢) في "و": (("الفصول"))، وانظر "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١.

(٣) أي: في "نور العين": الفصل التاسع والعشرون في التصرفات الفاسدة وأحكامها ق١٢١/ب وعبارته: ((فيما لم يقسم)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١.

(٥) في "الأصل" و"T": ((لا يفيد))، وكذا في القهستاني.

(٦) في "T": ((ورواه)).

(٧) في المقولة الآتية.

(٨) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١.

(٩) في المقولة السابقة.

وبه يُفتَى)). ومثلُهُ في "البزّازيّة" على خلافِ ما صحَّحَهُ في "العماديّة"[١]. لكنْ لفظُ الفتوى آكَدُ مِن لَفظِ الصَّحيحِ، كما بسَطَهُ "المصنِّف"[٢] مع بقيَّةِ أحكامِ المُشاعِ. وهل للقريبِ الرُّجوعُ في الهبةِ الفاسدةِ؟ قال في "الدُّرَر"[٣]: ((نَعَمْ))، وتعقَّبَهُ .....

[٢٩١١٨] (قولُهُ: في "البزّازيّة") عبارتُها[٤]: ((وهل يثبُتُ المِلْكُ بالقَبضِ؟ قال "النّاطفيُّ": عند "الإمام" لا يفيدُ المِلْكَ، وفي بعضِ "الفتاوى": يثبُتُ فيها فاسداً، وبه يُفتَى، ونصَّ في "الأصل": أنَّه لو وهَبَ نصفَ دارِهِ مِن آخرَ وسلَّمَها إليه فباعَها الموهوبُ له لم يَجُزْ، دلَّ أنَّه لا يُملَكُ حيثُ أبطلَ البيعَ بعدَ القَبضِ، ونصَّ في "الفتاوى": أنَّه هو المختارُ))، ورأيتُ بخطِّ بعض الأفاضل على هامش "المنح" بعد نَقلِه [٢/ق٣٣٥/ب] ذلك: ((وأنت تراهُ عَزَا روايةَ إفادةِ المِلْكِ بالقَبضِ والإفتاءَ بها إلى بعض "الفتاوى"، فلا تُعارِضُ روايةَ "الأصل"، ولذا اختارَها "قاضي خان"[٥])).

وقولُهُ: ((لفظُ الفتوى إلخ)) قد يقال بمَنعِ عُمومِه، لا سيَّما مثلَ هذه الصِّيغةِ في مثلِ سياقِ "البزّازيِّ"، فإذا تأمَّلْتَه تقضي برُجحانِ ما دلَّ عليه "الأصل" اهـ. ق٤٩٥/ب

[٢٩١١٩] (قولُهُ: وتعقَّبَهُ) قد علِمْتَ ما فيه مِمّا قدَّمناه[٦] عن "الخيريّة"، فتنبَّه.

(قولُهُ: قد علِمْتَ ما فيه مِمّا قدَّمْناه إلخ) الذي تَحرَّرَ أنَّهما قولان مُصحَّحان، يجوزُ العملُ بكلٍّ منهما، لكنْ أحدُهما ـ وهو ما عُبِّرَ عنه بلفظ الفتوى ـ آكَدُ.

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل الثلاثون في التصرفات الفاسدة وأحكامها وفيما يكون مضموناً بالقبض والحبس وما لا يكون ٢/٤١، وعبارته: ((ولكنْ لا يملكُها الموهوبُ له بالقَبضِ، هو المُختارُ)).

(٢) انظر "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/أ.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٩ بتصرف.

(٤) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٦/٢٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٣٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) المقولة [٢٩١١٦] قوله: ((ولو سَلَّمَهُ شائعاً إلخ)).

في "الشُّرُنبُلاليَّة"[١]: ((بأنَّه غيرُ ظاهرٍ على القولِ المُفتَى به مِن إفادتِها المِلكَ بالقَبضِ))، فليُحفَظْ. (والمانعُ) مِن تمامِ القَبضِ (شُيوعٌ مُقارِنٌ) للعَقدِ (لا طارئٌ) كأنْ يرجِعَ في بعضِها شائعاً فإنَّه لا يُفسِدُها اتِّفاقاً. (والاستحقاقُ) شُيوعٌ (مُقارِنٌ) لا طارئٌ فيفسِدُ الكلَّ، حتّى لو وهَبَ أرضاً وزرعاً وسلَّمَهما، فاستُحِقَّ الزَّرعُ بطَلَتْ في الأرضِ؛ لاستحقاقِ البعضِ الشّائعِ فيما يَحتَمِلُ القِسمةَ، والاستحقاقُ إذا ظهَرَ بالبيِّنةِ .....

[٢٩١٢٠] (قولُهُ: للعَقدِ لا طارئٌ) **أقول**: منه ما لو وهَبَ داراً في مرَضِه وليس له سواها، ثمَّ ماتَ ولم يُجِزِ[٢] الورَثةُ الهبةَ بقِيَتِ الهبةُ في ثُلثِها، وتبطُلُ في الثُّلثَين كما صرَّحَ به في "الخانيّة"[٣].

[٢٩١٢١] (قولُهُ: البعضِ الشّائعِ) أي: حكماً؛ لأنَّ الزَّرْعَ مع الأرضِ بحكمِ الاتِّصالِ كشيءٍ واحدٍ، فإذا استُحِقَّ أحدُهما صارَ كأنَّه استُحِقَّ البعضُ الشّائعُ فيما يَحتمِلُ القسمةَ، فتبطُلُ الهبةُ في الباقي، كذا في "الكافي"، "درر"[٤]. قال في "الخانية"[٥]: ((والزَّرْعُ لا يُشبِهُ المَتاعَ)).

[٢٩١٢٢] (قولُهُ: بالبيِّنةِ) لِيُنظَرْ فيما لو ظهَرَ بإقرارِ الموهوبِ له، أمّا بإقرارِ الواهبِ فالظّاهرُ أنَّه لغوٌ؛ لأنَّه أقَرَّ[٦] بمِلْكِ الغيرِ.

(قولُهُ: لِيُنظَرْ فيما لو ظهَرَ بإقرارِ الموهوبِ له) لا شكَّ في أنَّه طارئٌ؛ إذِ الإقرارُ حجّةٌ قاصرةٌ، ولذا لا تُستحَقُّ به الزَّوائدُ.

---

(١) "الشرنبلالية": كتاب الهبة ٢/٢١٩ بتصرف (هامش "الدرر والغرر").

(٢) في "ب" و"م": ((يجز)) بالمثناة التحتيّة.

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٩.

(٥) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) ((أقر)) ليست في "الأصل" و"ر"، وعبارة "آ": ((لأنَّه بملك المقر له)).

كان مُستنِداً إلى ما قبلَ الهبةِ، فيكونُ مُقارِناً لها لا طارئاً، كما زعَمَهُ "صدر الشَّريعة"[١] وإنْ تبِعَهُ "ابن الكمال"، فتنبَّهْ. (ولا تصِحُّ هبةُ لبنٍ في ضَرعٍ، وصُوفٍ على غَنَمٍ، ونَخلٍ في أرضٍ، وثمرٍ في نخلٍ)؛ لأنَّه كمُشاعٍ، .....

[٢٩١٢٣] (قولُهُ: لأنَّه كمُشاعٍ) قال في "شرح الدُّرر"[٢]: ((هذه نظائرُ المُشاعِ لا أمثلتُها[٣]، فلا شُيُوعَ في شيءٍ منها، لكنَّها في حكمِ المُشاعِ، حتّى إذا فُصِلَتْ وسُلِّمَتْ صحَّ)). وقولُهُ: ((لأنَّه بمنزلةِ المُشاعِ))[٣]: **أقولُ**: لا يذهبْ عليكَ أنَّه لا يلزَمُ أنْ يأخُذَ حكمَهُ في كلِّ شيءٍ، وإلاّ لزِمَ أنْ لا تجوزَ هبةُ النَّخلِ من صاحبِ الأرض، وكذا عكسُهُ، والظّاهرُ خلافُهُ، والفرقُ بينَهما: أنَّه ما مِن جزءٍ مِن المُشاعِ وإنْ دقَّ إلاّ وللشَّريكِ فيه مِلْكٌ، فلا تصحُّ هبتُهُ ولو مِن الشَّريكِ؛ لأنَّ القَبضَ الكاملَ فيه لا يُتصوَّرُ، وأمّا نحوُ النَّخلِ في الأرضِ، والثَّمرِ[٤] في النَّخلِ، والزَّرْعِ في الأرضِ لو كان كلُّ واحدٍ منهما[٥] لشخصٍ فوهَبَ صاحبُ النَّخلِ نَخلَهُ كلَّه لصاحبِ الأرضِ أو عكسُه فإنَّ الهبةَ تصحُّ؛ لأنَّ مِلْكَ كلٍّ منهما متميِّزٌ عن الآخرِ، فيصحُّ قَبْضُهُ بتمامِه، ولم أَرَ مَن صرَّحَ به، لكنْ يُؤخَذُ الحكمُ مِن كلامِهم، ولكن إذا وُجِدَ النَّقْلُ فلا يسَعُنا إلاّ التَّسليمُ. ٥١١/٤

(فرعٌ)

له عليه عشرةٌ فقضاها، فوجَدَ القابضُ دانقاً زائداً، فوهبَهُ للدّائنِ أو للبائعِ: إنِ الدَّراهمُ

(قولُهُ: بمنزلةِ المُشاعِ إلخ) هذا لفظُ "المنح"، وكتبَ عليها "الرَّمليُّ" ما ذكَرَهُ "المُحشِّي" بقولِهِ: ((أقولُ: لا يذهبْ إلخ))، وفيها بعضُ اختصارٍ كما نقَلَ ذلك "الفتّالُ" في "حاشيته".

(١) "شرح الوقاية": كتاب الهبة ١٤٧/٢ (هامش "كشف الحقائق").

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢١٨/٢.

(٣) قوله: ((لا أمثلتُها)) لعلَّ الأولى: لا أمثلته. وقوله: ((لأنَّه بمنزلةِ المُشاعِ)) لعلَّ ذلك في نسخته وإلاَّ فعبارة الشارح التي بأيدينا: ((لأنَّه كمُشاعٍ))، وعبارة "شرح الدرر": ((لكنَّها في حكمِ المُشاعِ)) والمآل واحدٌ، اهـ مصحِّح "م"، وقال نحوَهُ مصحِّحُ "ب".

(٤) في "الأصل" و"ر": ((الثمر))، وفي "آ": ((الثمرة)).

(٥) في "ب" و"م": ((منها)).

(ولو فصَلَهُ وسلَّمَهُ[1] جازَ)؛ لزوالِ المانعِ، وهل يكفي فَصْلُ الموهوبِ له بإذْنِ الواهبِ؟ ظاهرُ "الدُّرَر"[2]: ((نَعَمْ)). (بخلافِ دقيقٍ في بُرٍّ، ودُهْنٍ في سِمْسِمٍ، وسَمنٍ في لبنٍ) حيثُ لا يصِحُّ أصلاً؛ لأنَّه معدومٌ، فلا يُمْلَكُ إلاَّ بعَقدٍ جديدٍ.....

صِحاحاً[3] يَضُرُّها التَّبعيضُ يصحُّ؛ لأنَّه مُشاعٌ لا يَحتمِلُ القسمةَ، وكذا هبةُ بعضِ الدَّراهمِ والدَّنانيرِ إنْ ضرَّها التَّبعيضُ تصحُّ، وإلاَّ لا، "بزّازيّة"[4].

[٢٩١٢٤] (قولُهُ: ظاهرُ "الدُّرَر": نعم) **أقولُ**: صرَّحَ به في "الخانيّة"[5]، فقال: ((ولو وهَبَ زَرْعاً بدون الأرض أو تمراً بدون النَّخْل وأمَرَهُ بالحصادِ والجَذاذِ ففعَلَ الموهوبُ له ذلك جازَ؛ لأنَّ قَبْضَه بالإذْنِ يصحُّ في المَجلِسِ وبعدَه)). وفي "الحامديّة"[6] عن "جامع الفتاوى"[7]: ((ولو وهَبَ زرعاً في أرضٍ، أو ثَمراً في شجرٍ، أو حِلْيَةَ سيفٍ، أو بناءَ دارٍ، أو ديناراً على رجلٍ، أو قَفيزاً من صُبْرةٍ وأمَرَهُ بالحَصادِ والجَذاذِ والنَّزْعِ والنَّقْضِ والقَبضِ والكَيلِ ففعَلَ صحَّ استحساناً إلخ)).

[٢٩١٢٥] (قولُهُ: أصلاً) أي: وإنْ سلَّمَها مَقْرُوزةً[8].

[٢٩١٢٦] (قولُهُ: لأنَّه معدومٌ) أي: حكماً، وكذا لو وهَبَ الحَمْلَ وسلَّمَ بعد الوِلادةِ لا يجوزُ؛ لأنَّ في وُجودِهِ احتمالاً، فصار كالمعدومِ[9]، "منح"[10].

[٢٩١٢٧] (قولُهُ: جديدٍ) وهذا لأنَّ الحِنطةَ استحالَتْ وصارتْ دقيقاً، وكذا غيرُها، وبعدَ

---

(١) ((وسلَّمَهُ)) من الشَّرح في "و".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ٢/٢١٨.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((صحاح)).

(٤) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في حوازها ـ مسائل الشيوع والهبة في المرض وغيره ٦/٢٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٦٩ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية": كتاب الهبة ٢/٨٦.

(٧) "جامع الفتاوى": كتاب الهبة ق١٩٧/ب.

(٨) في "ب" و"م": ((مُفرزةً)).

(٩) في "م": ((كالمعدودِ)).

(١٠) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/ب.

(ومُلِكَ) بالقَبُولِ (بلا قَبضٍ جديدٍ لو الموهوبُ في يدِ الموهوبِ له) ولو بغَصبٍ أو أمانةٍ؛ لأنَّه حينَئذٍ عاملٌ لنَفسِهِ. والأصلُ: أنَّ القَبْضَينِ إذا تجانَسا نابَ أحدُهما عن الآخَرِ، .....

الاستحالةِ هو عينٌ آخرُ على ما عُرِفَ في الغَصبِ، بخلافِ المُشاعِ؛ لأنَّه مَحَلٌّ للمِلْكِ، إلاَّ[1] أنَّه لا يمكنُ تسليمُه، فإذا زالَ المانعُ جازَ، "منح"[2].

[٢٩١٢٨] (قولُهُ: بالقَبُولِ) إنَّما اشترطَ القَبُولَ نصّاً؛ لأنَّه إذا لم يُوجَدْ كذلك يقَعُ المِلْكُ فيها بغيرِ رِضاهُ؛ لأنَّه لا حاجةَ إلى القَبضِ، ولا يجوزُ ذلك لِما فيه من توهُّمِ الضَّرَرِ، بخلافِ ما إذا لم يكنْ في يدِه وأمَرَهُ بقَبضِه فإنَّه يصحُّ إذا قبَضَ، ولا يُشترَطُ القَبُولُ؛ لأنَّه إذا أقدَمَ[3] على القَبضِ كان ذلك قَبُولاً ورِضاً مِنه بوُقوعِ المِلْكِ له، فيملِكُهُ، "ط"[4] ملخَّصاً، وهذا معنى قولِهِ بعدُ: ((لأنَّه حينَئذٍ عاملٌ لنَفسِهِ))، أي: حينَ قَبِلَ صريحاً.

[٢٩١٢٩] (قولُهُ: بلا قَبضٍ) أي: بأنْ يَرجِعَ إلى الموضعِ الذي فيه العينُ، ويَمضِيَ[5] وقتٌ يتمكَّنُ فيه من قَبضِها، "قُهِستانيّ"[6].

[٢٩١٣٠] (قولُهُ: ولو بغَصبٍ) انظُرِ "الزَّيلَعيَّ"[7].

[٢٩١٣١] (قولُهُ: عن الآخَرِ) كما إذا كان عندَه وديعةٌ فأعارَها[8] صاحبُها له فإنَّ كلاًّ منهما [٣/ق٣٣٦/أ] قَبضُ أمانةٍ، فنابَ أحدُهما عن الآخَرِ.

(قولُهُ: أي: بأنْ يَرجِعَ إلخ) تصويرٌ للمنفيِّ، أي: لا يُكلَّفُ لذلك.

---

(١) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((لا))، وما أثبتناه من "الأصل" هو الصوابُ الموافقُ لما في "المنح".

(٢) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/ب.

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((قدم)).

(٤) "ط": كتاب الهبة ٣/٣٩٧.

(٥) في "ب" و"م": ((ويمضي))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في القهستاني.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ٥/٩٤-٩٥.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((فأعارَه)).

وإذا تغايَرا نابَ الأعلى عن الأدنى، لا عكسُهُ.....

[٢٩١٣٢] (قولُهُ: عن الأدنى) فنابَ قَبضُ المغصوبِ والمَبيعِ فاسداً عن قَبضِ المَبيعِ الصَّحيحِ، ولا ينوبُ قَبضُ الأمانةِ عنه، "منح"[١].

[٢٩١٣٣] (قولُهُ: لا عكسُهُ) فقَبضُ الوديعةِ مع قَبضِ الهبةِ يَتجانَسانِ؛ لأنَّهما قَبضُ أمانةٍ، ومع قَبضِ الشِّراءِ يَتغايَرانِ؛ لأنَّه قَبضُ ضَمانٍ، فلا ينوبُ الأوَّلُ عنه كما في "المحيط"[٢]، ومثلُه في "شرح الطَّحاويِّ"، لكنَّه ليس على إطلاقِهِ، فإنَّه إذا كان مضموناً بغيره كالمَبيعِ[٣] المضمونِ بالثَّمَنِ،

(قولُهُ: لكنَّه ليس على إطلاقِهِ إلخ) في "جامع الفصولين" من آخر الفصل السَّابعَ عشرَ: ((كلُّ شيءٍ مضمونٍ في يدِه بقيمتِه لو شَراهُ يقَعُ الشِّراءُ والقَبضُ معاً، ولا يَحتاجُ إلى قَبضٍ جديدٍ، وكلُّ شيءٍ مضمونٍ بغيرِه أو أمانةٍ فلا بدَّ مِن قَبضٍ جديدٍ، وأمّا الهبةُ فإنَّها تقَعُ والقَبضَ معاً في الوُجوهِ كلِّها))، ثمَّ قال: ((فالرَّاهنُ لو باعَ الرَّهْنَ مِن مُرتَهِنِه لا ينوبُ قَبضُ الرَّهنِ عن قَبضِ البيعِ، ولو وهَبَهُ منه يقَعُ العقدُ والقَبضُ معاً، والمبيعُ قبلَ قَبضِه مضمونٌ بالثَّمَنِ، فلو شَراهُ ولم يَقبِضْهُ حتّى وهَبَهُ من بائعِهِ فهو إقالةٌ، ولو آجَرَ رَهْنَهُ من مُرتَهِنِه صحَّ، ولا يصيرُ قابضاً ما لم يُجدِّدْ قَبضاً للإجارةِ، بخلافِ ما لو أعارَهُ منه حيثُ يصيرُ قابضاً وإنْ لم يُجدِّدْهُ، حتّى لو هلَكَ قبلَ أنْ يستعمِلَه يهلِكُ أمانةً إلخ)). والذي في "شرح الأقطع" ـ على ما نقَلَهُ "السِّنديُّ" ـ فيه بعضُ مُخالَفةٍ لِما في "الفصولين"، ونصُّهُ: ((إذا كانتِ العينُ في يدِ الموهوبِ له مضمونةً فهو على وجهَينِ: إنْ مضمونةً بمثلِها أو قيمتِها كالعين المغصوبةِ والمقبوضةِ على السَّوْمِ فإنَّه يُملَكُ بالعَقدِ ولا يَحتاجُ لتجديدِ قَبضٍ؛ لأنَّ القَبضَ الذي تقتضيه الهبةُ قد وُجِدَ وزيادةً وهو الضَّمانُ، وذلك الضَّمانُ تصحُّ البراءةُ مِنه، ألا ترى أنَّه لو أبرأَ الغاصبَ مِن ضمانِ الغَصبِ جازَ وسقَطَ؟ فصارت الهبةُ بَراءةً مِن الضَّمانِ، فبقِيَ قَبضٌ مِن غيرِ ضمانٍ، فتصحُّ الهبةُ، وإنْ مضمونةً بغيرِها كالمبيعِ المضمونِ بالثَّمَنِ وكالرَّهْنِ المضمون بالدَّينِ فلا بدَّ مِن قَبضٍ مُستأنَفٍ للهبة، وهو أنْ يَرجِعَ إلى الموضعِ الذي فيه العينُ، ويَمضِيَ وقتٌ يتمكَّنُ فيه من قَبضِها، وذلك أنَّ العينَ وإن كانت في يدِه مضمونةً إلاّ أنَّ هذا الضَّمانَ لا تصحُّ البَراءةُ مِنه مع وُجودِ القَبضِ المُوجِبِ له، فلم تكنِ الهبةُ بَراءةً، وإذا كان كذلك لم يُوجَدِ القَبضُ المُستحَقُّ بالهبةِ، فلم يكنْ بدٌّ من تجديدِ قَبضٍ)) اهـ.

---

(١) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/ب.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة ـ الفصل الحادي عشر في المتفرقات ٩/٢١١.

(٣) في النسخ جميعها: ((كالبيع))، وما أثبتناه من القهستاني، وكذا ذكره في "التقريرات".

(وهبةُ مَن له وِلايةٌ على الطِّفلِ في الجُملةِ) وهو كلُّ مَن يَعُولُهُ، فدخَلَ الأخُ والعمُّ عند عدَمِ الأبِ لو في عِيالِهم (تتِمُّ بالعَقدِ) لو الموهوبُ .....

والمرهونِ المضمونِ بالدَّينِ لا ينوبُ قَبضُهُ عن القَبضِ الواجبِ كما في "المستصفى"، ومثلُهُ في "الزّاهديّ"، فلو باعَ مِن المُودَعِ احتاجَ إلى قَبضٍ جديدٍ، وتمامُه في "العماديّ"[1]، "قهستانيّ"[2].

[٢٩١٣٤] (قولُهُ: على الطِّفلِ) فلو بالغاً يُشترَطُ قَبضُهُ ولو في عِيالِهِ، "تاترخانيّة".

[٢٩١٣٥] (قولُهُ: في الجُملةِ) أي: ولو لم يكنْ له تصرُّفٌ في مالِهِ.

[٢٩١٣٦] (قولُهُ: بالعَقدِ) أي: بالإيجابِ[3] فقط كما يشيرُ إليه "الشّارحُ"، "ح"[4]. **كذا في الهامش**. وهذا إذا أَعلَمَهُ[5]، أو أشهَدَ عليه، والإشهادُ للتَّحرُّزِ عن الجُحُودِ بعدَ موتِهِ، والإعلامُ لازمٌ؛ لأنَّه بمنزلةِ القَبضِ، "بزّازيّة"[6]. قال في "التّاترخانيّة": ((فلو أرسَلَ العبدَ في حاجةٍ أو كان آبقاً في دارِ الإسلام فوهَبَهُ مِن ابنِهِ صحَّتْ، فلو لم يَرجِع العبدُ حتّى ماتَ الأبُ لا يصيرُ ميراثاً عن الأبِ)) اهـ.

[٢٩١٣٧] (قولُهُ: لو الموهوبُ إلخ) لعلَّه احترازٌ عن نحوِ: وهَبْتُهُ شيئاً مِن مالي، تأمَّلْ.

(قولُهُ: ولو لم يكنْ له تصرُّفٌ في مالِهِ) إنَّما له تأديبُهُ وتسليمُهُ في صناعةٍ، "زيلعيّ".

(قولُهُ: وهذا إذا أَعلَمَهُ، وأشهَدَ عليه إلخ) عبارة "العناية": ((والقَبضُ فيه بإعلامِ ما وهَبَ له)) اهـ.

(قولُهُ: لعلَّه احترازٌ عن نحوِ: وهَبْتُهُ شيئاً مِن مالي) ونحوِ: وهَبْتُهُ عبداً مِن عبيدي، لكنَّ الظّاهرَ أنَّ هذا إذا لم يَنوِ به شيئاً مُعيَّناً؛ إذ الموهوبُ حينَئذٍ ليس مَجهولاً في نفسِهِ. قال "الرَّحمتيُّ": ((وهل يُشترَطُ أن يكونَ مَحُوزاً مَقسُوماً كما هو الشَّرطُ في الهبةِ؟ أو يقال: إنَّما شُرِطَ ذلك لأجلِ تَمامِ القَبضِ وهو مقبوضٌ لوليِّ القَبضِ، فلا يَفتقِرُ لذلك؟ يُحرَّر)).

---

(١) انظر "جامع الفصولين": الفصل السابع عشر في بيان العقود التي تتعين فيها النقود والتي لا تتعين فيها ١/١٦٩.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١.

(٣) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((الإيجاب)) بدون باء، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لما في "ح".

(٤) ((ح)) من "الأصل"، وانظر المسألة في "ح": كتاب الهبة ق ٣٣٠/ب.

(٥) في "ب": ((علمه)).

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في حوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

معلوماً وكان في يدِهِ أو يدِ مُودَعِهِ؛ لأنَّ قَبضَ الوليِّ ينوبُ عنه، والأصلُ: أنَّ كلَّ عَقدٍ يتولاَّهُ الواحدُ يُكتفَى فيه بالإيجابِ. (وإنْ وهَبَ له أجنبيٌّ يتِمُّ[1] بقَبضِ وليِّهِ)، وهو أحدُ أربعةٍ: الأبِ، ثمَّ وصيِّهِ،.....

[٢٩١٣٨] (قولُهُ: معلوماً) قال "محمّد" رحمه الله: ((كلُّ شيءٍ وهَبَهُ[2] لابنِهِ الصَّغيرِ وأَشهَدَ عليه وذلك الشَّيءُ معلومٌ في نفسِهِ فهو جائزٌ، والقصدُ أنْ يُعلَمَ ما وهَبَهُ له، والإشهادُ ليس بشرطٍ لازمٍ؛ لأنَّ[3] الهبةَ تتمُّ بالإعلامِ))، "تاترخانيّة".

[٢٩١٣٩] (قولُهُ: أو يدِ مُودَعِهِ) أي[4]: أو يدِ مُستعيرِهِ، لا بكونِهِ[5] في يدِ غاصبِهِ، أو مُرتَهِنِهِ أو المشتري منه بشراءٍ فاسدٍ، "بزّازيّة"[6]. قال "السّائحانيُّ": ((إنَّه إذا انقَضَتِ الإجارةُ أو ارتدَّ الغَصبُ تتمُّ الهبةُ كما تتمُّ في نظائرِهِ)).

[٢٩١٤٠] (قولُهُ: يتولاَّهُ) كبَيعِه مالَهُ من طفلِهِ، "تاترخانيّة".

[٢٩١٤١] (قولُهُ: ثمَّ وصيِّه) ثمَّ الوالي ثمَّ القاضي ووصيُّ القاضي كما سيأتي[7] في المأذون، ومرَّ قُبيلَ[8] الوكالة في الخُصُومة. والوصيُّ كالأبِ، والأمُّ كذلك لو الصَّبيُّ في عِيالِها إنْ وهَبَتْ له أو وُهِبَ له تَملِكُ الأمُّ القَبضَ، وهذا إذا لم يكنْ للصَّبيِّ أبٌ ولا جدٌّ ولا وصيُّهما[9].

---

(١) في "د" و"و": ((تتم)).

(٢) في "الأصل" و"ر" و"T": ((وهب)).

(٣) في "الأصل" و"ر" و"T": ((فإن)).

(٤) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"T".

(٥) في "ب" و"م": ((كونه))، وفي "T": ((يكون))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافق لما في "البزازية".

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في حوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٢٣٦/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) انظر "الدر" من المقولة [٣١١٢٢] قوله: ((ووَلِيُّهُ أبوه)) إلى المقولة [٣١١٢٩] قوله: ((دُونَ الأُمِّ أو وَصِيُّها)).

(٨) ٣٥٩/١٧ وما بعدها "در".

(٩) في "البزازية": ((ولا وصيُّهما ولا وصيّ)).

.....

وذكَرَ "الصَّدرُ": ((أنَّ عدمَ الأبِ لقَبضِ[1] الأمِّ ليس بشرطٍ))، وذكَرَ في ["الأصل"][2]: الرَّجلُ إذا زوَّجَ ابنتَهُ الصَّغيرةَ مِن رجلٍ فزَوْجُها: ((يَملِكُ قَبضَ الهبةِ لها))، ولا يجوزُ قَبضُ الزَّوجِ قبلَ الزِّفافِ وبعد البُلوغِ. وفي "التَّجريد"[3]: ((قَبضُ الزَّوجِ يجوزُ إذا لم يكنِ الأبُ حيّاً، فلو أنَّ الأبَ ووصيَّهُ والجدَّ ووصيَّهُ غابَ[4] غَيْبةً منقطعةً جازَ قَبضُ الذي يتولاَّهُ، ولا يجوزُ قَبضُ غيرِ هؤلاءِ الأربعةِ مع وُجودِ واحدٍ منهم، سواءٌ كان الصَّغيرُ في عِيالِهِ أوْ لا، وسواءٌ كان ذا رَحِمٍ مَحْرَمٍ أو أجنبيّاً، وإن لم يكنْ واحدٌ من هؤلاءِ الأربعةِ جازَ قَبضُ مَن كان الصَّبيُّ في حِجْرِهِ، ولم يَجُزْ قَبْضُ مَن لم يكنْ في عِيالِهِ))، "بزّازيّة"[5]. قال في "البحر"[6]: ((والمرادُ بالوجود الحُضُورُ)) اهـ. /٥١٢

وفي "غاية البيان": ((ولا تَملِكُ الأمُّ وكلُّ مَن يعولُ الصَّغيرَ مع حُضورِ الأبِ، وقال بعضُ مشايخنا: يجوزُ إذا كان في عِيالِهم كالزَّوجِ، وعنه احترَزَ في "المتن" بقولِهِ: في الصَّحيحِ)) اهـ.

ويملِكُ الزَّوجُ القَبضَ لها مع حُضُورِ الأبِ، بخلافِ الأمِّ وكلِّ مَن يعولُها غيرَ الزَّوجِ، فإنَّهم لا يملِكُونَه إلاّ بعد موتِ الأبِ أو غَيبَتِهِ غَيبةً[7] منقطعةً في الصَّحيحِ؛ لأنَّ تصرُّفَ هؤلاءِ للضَّرورةِ لا بتفويضِ الأبِ، ومع حُضورِ الأبِ لا ضرورةَ، "جوهرة"[8].

---

(١) في "البزازية": ((فقبض)).

(٢) ما بين المنكسرين من "البزازية"، على أنّنا لم نعثر على المسألة في مطبوعة "الأصل" التي بأيدينا.

(٣) لم نعثر على النقل في مظانه من مطبوعة "تجريد القدوري" التي بين أيدينا.

(٤) في "ب" و"م": ((غائب)).

(٥) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٦ ـ ٢٣٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٨٨.

(٧) ((غَيبةً)) ليست في "الأصل" و"آ".

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ٢/١٣.

.....

وإذا غابَ أحدُهم غَيْبةً منقطعةً جازَ قَبضُ الذي يتلُوهُ في الوِلايةِ؛ لأنَّ التَّأخيرَ إلى قُدُومِ الغائبِ تفويتٌ للمنفعةِ[1] للصَّغيرِ، فتَنتَقِلُ[2] الوِلايةُ إلى مَن يتلُوهُ كما في الإنكاحِ، ولا يجوزُ قَبضُ غيرِ هؤلاءِ مع وُجودِ أحدِهم ولو في عِيالِ القابضِ، أو رَحِماً مَحْرَماً منه كالأخ والعمِّ والأمِّ، "بدائع"[3] ملخَّصاً.

ولو قَبَضَ له مَن هو[4] في عِيالِهِ مع حُضُورِ الأبِ قيل: لا يجوزُ، وقيل: يجوزُ، وبه يُفتَى، "مشتمل الأحكام"[5]. والصَّحيحُ هو[6] الجوازُ كما لو [٣/٣٢٦ب] قبضَ الزَّوجُ والأبُ حاضرٌ، "خانيّة"[7]، والفتوى على أنَّه يَجوزُ، "أُستروشنيّ"[8].

فقد علِمْتَ أنَّ "الهدايةَ" و"الجوهرةَ" على[9] تصحيحِ عدمِ جوازِ قبضِ مَن يعُولُهُ معَ عدم غَيبةِ الأبِ، وبه جزَمَ صاحبُ "البدائع"، و"قاضي خان" وغيرُه من أصحابِ الفتاوى صحَّحُوا خلافَهُ، وكُنْ على ذُكْرٍ مِمّا قالُوا: لا يُعدَلُ عن تصحيح "قاضي خان"؛ فإنَّه فقيهُ النَّفسِ، ولا سيَّما وفيه هنا نفعٌ للصَّغيرِ، فتأمَّلْ عند الفتوى.

(قولُهُ: لا يُعدَلُ عن تصحيحِ "قاضي خان") في "التتمّة" من الفصل الثّالث: ((إذا كان الصَّغيرُ في عِيالِ الأخِ أو الجدِّ أو العمِّ أو الأمِّ أو الأجنبيِّ والأبُ حاضرٌ فقَبضُ مَن في عِيالِهِ هل يجوزُ؟ اختَلفَ المشايخُ فيه، ذكَرَ "شيخ الإسلام" و"شمس الأئمّة" أنَّه لا يجوزُ، وذكَرَ في "شرح الجامع" أنَّه يجوزُ، وبه يُفتَى)).

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((المنفعة))، وفي "البدائع": ((تفويتُ المنفعةِ على الصَّغير)).

(٢) في "ب" و"م": ((فتنقل)).

(٣) "البدائع": كتاب الهبة ـ فصل: وأما الشرائط ٦/١٢٦.

(٤) ((هو)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٥) "مشتمل الأحكام في الفتاوى الحنفية" ليحيى بن عبد الله الرومي، فخر الدين الحنفي (ت٨٦٤هـ)، ("كشف الظنون": ٢/١٦٩٢، "الأعلام": ٨/١٥٤).

(٦) ((هو)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" مُوافَقَةً لما في "الخانية".

(٧) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في قبض الهبة للصغير ٣/٢٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "جامع أحكام الصغار": في مسائل الهبة ـ قبول الهبة من غير الأب حال حضور الأب ١/٢٥٩.

(٩) ((على)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

ثمَّ الجدِّ، ثمَّ وصيِّهِ وإنْ لم يكُنْ في حِجْرِهم، وعندَ عدمِهم تتِمُّ بقَبضِ مَن يعُولُهُ كعمِّهِ (وأمِّهِ وأجنبيٍّ) ولو مُلتقِطاً (لو في حِجْرِهما)، وإلاَّ لا؛ لفَواتِ الوِلايةِ، (وبقَبضِهِ لو مُميِّزاً) يعقِلُ التَّحصيلَ (ولو مع وُجودِ أبيهِ) "مُجتبَى"؛ لأنَّه في النّافعِ المَحْضِ كالبالغِ، حتّى لو وُهِبَ له أعمى لا نَفْعَ له وتلحَقُهُ مَؤونتُهُ لم يصِحَّ قَبُولُهُ، "أشباه"[1].

قلتُ: لكنْ في "البِرْجَنْديّ": ((اختُلِفَ فيما لو قبَضَ مَن يعولُهُ والأبُ حاضرٌ، فقيل: لا يجوزُ، والصَّحيحُ هو الجوازُ)) اهـ. وظاهرُ "القُهِستانيّ"[2] ترجيحُهُ، وعزاهُ لـ "فخر الإسلام" وغيرِهِ على خلافِ ما اعتمَدَهُ "المصنِّف" في "شرحه"[3]، وعزاهُ لـ "الخلاصة"[4]. لكنَّ "متنه" يَحتمِلُهُ بوَصلِ .....

[مطلبٌ: التركمانيُّ ثقةٌ ثَبْتٌ]

وإنَّما أكثَرْتُ مِن النُّقُولِ؛ لأنَّها واقعةُ الفتوى، وبعضُ هذه النُّقُولِ نقَلْتُها من خطِّ "منلا عليّ التّركمانيّ"، واعتمدْتُ في عَزْوِها عليه، فإنَّه ثقةٌ ثَبْتٌ رحمه الله تعالى. ق٤٩٦/أ

[٢٩١٤٢] (قولُهُ: عدمِهم) ولو بالغَيبةِ المنقطعةِ.

[٢٩١٤٣] (قولُهُ: يعقِلُ التَّحصيلَ) تفسيرُ التَّمييزِ.

[٢٩١٤٤] (قولُهُ: لكنْ) استدراكٌ على قولِهِ: ((وعندَ عدمِهم))، "ح"[5].

[٢٩١٤٥] (قولُهُ: بوَصلِ ولو بأمِّهِ) يعني: جازَ وصلُ قولِ "المتن": ((ولو معَ وُجودِ أبيهِ)) بقولِهِ: ((بأمِّهِ وأجنبيٍّ))، "ح"[5]. **كذا في الهامش.**

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة صـ٣١٣. بتصرف.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦١ ـ ٦٢.

(٣) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/ب.

(٤) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ق٣٢٠/ب نقلاً عن "التجريد".

(٥) "ح": كتاب الهبة ق٣٣٠/ب.

((ولو بأمِّهِ والأجنبيِّ أيضاً))، فتأمَّلْ (وصحَّ ردُّهُ لها كقَبُولِهِ)، "سراجيَّة"[١]. وفيها[١]: ((حسَناتُ الصَّبيِّ له، ولأبوَيهِ أجْرُ التَّعليمِ ونحوِهِ، ويُباحُ لوالدَيهِ أنْ يأكُلا مِن مأكولٍ وُهِبَ له، وقيل: لا)) انتهى.....

[٢٩١٤٦] (قولُهُ: ولو بأمِّهِ) متعلِّقٌ بـ ((وَصْلِ)).

[٢٩١٤٧] (قولُهُ: وصحَّ ردُّهُ) أي: ردُّ الصَّبيِّ، وانظُرْ حكمَ ردِّ الوليِّ، والظَّاهرُ أنَّه لا يصحُّ، حتَّى لو قَبِلَ الصَّبيُّ بعدَ ردِّ وليِّهِ يصحُّ، "ط"[٢].

[٢٩١٤٨] (قولُهُ: لها) أي: للهبةِ.

[٢٩١٤٩] (قولُهُ: وُهِبَ له) قال في "التَّاترخانيَّة": ((رُوِيَ عن "محمَّدٍ" نصّاً: أنَّه يُباحُ، وفي "الذَّخيرة"[٣]: وأكثرُ مشايخِ بُخارَى على أنَّه لا يُباحُ، وفي "فتاوى سمرقند": إذا أُهدِيَ الفواكهُ للصَّغيرِ يَحِلُّ للأبَوَين الأكلُ منها إذا أُرِيدَ بذلك الأبَوان، لكن أهديَ[٤] للصَّغيرِ استصغاراً للهديَّة)) اهـ.

قلت: وبه يحصُلُ التَّوفيقُ، ويظهَرُ ذلك بالقرائن، وعليه فلا فرقَ بين المأكولِ وغيرِهِ، بل غيرُهُ أظهَرُ، فتأمَّلْ.

(قولُهُ: وانظُرْ حكمَ ردِّ الوليِّ، والظَّاهرُ أنَّه لا يصحُّ إلخ) فيه: أنَّه حيثُ جازَ الرَّدُّ مِن الصَّغيرِ معَ أنَّه لا نفْعَ له فيه فلْيَكُنِ الوليُّ كذلك، كما أنَّه يصحُّ مِن العبدِ المَحجورِ على ما استظهَرَهُ "الفتَّالُ"، وكذا المكاتَبُ، وقد علَّلُوا صحَّةَ ردِّ الصَّغيرِ بأنَّه ليس فيه إبطالُ حقٍّ له، فيملِكُهُ كما ذكَرَهُ في "الولوالجيَّة"، فيقال في الوليِّ كذلك، وقد بطَلَتْ بمُجرَّدِ الرَّدِّ.

---

(١) "الفتاوى السراجية": كتاب الهبة ـ باب مسائل متفرقة ١٤٧/٢ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٢) "ط": كتاب الهبة ٣٩٩/٣.

(٣) "الذخيرة": كتاب الهبة ـ الفصل الحادي عشر في الهدية لولده الصغير ويتناول الأبوين إلخ ٢/ق٢٥٨ بتصرف.

(٤) في "ر" و"آ": ((لكن الهدي))، وفي "ب" و"م": ((لكن الإهداء))، وما أثبتناه من "الأصل" موافق لعبارة "الذخيرة".

فأفادَ أنَّ غيرَ المأكولِ لا يُباحُ لهما إلاّ لحاجةٍ. وضَعُوا هدايا الخِتانِ بينَ يدَي الصَّبيِّ، فما يصلُحُ له كثِيابِ الصِّبيانِ فالهديَّةُ له، وإلاّ: فإنِ المُهدِي مِن أقرِباءِ الأبِ أو معارِفِهِ فللأبِ، أو مِن معارفِ الأمِّ فللأمِّ قال: هذا للصَّبيِّ أوْ لا. ولو قال: أهدَيْتُ للأبِ أو للأمِّ فالقولُ له، وكذا زِفافُ البنتِ، "خلاصة"[1]. .....

[٢٩١٥٠] (قولُهُ: فأفادَ) أصلُهُ[2] لصاحب "البحر"[3]، وتبِعَه في "المنح"[4].

[٢٩١٥١] (قولُهُ: إلاّ لحاجةٍ) قال في "التّاترخانيّة": ((وإذا احتاجَ الأبُ إلى مالِ ولدِهِ: فإنْ كانا في المصرِ واحتاجَ لفَقْرِهِ أكَلَ بغيرِ شيءٍ، وإنْ كانا في المَفازةِ واحتاجَ إليه لانعدامِ الطَّعامِ معَه فله الأكلُ بالقيمةِ)) اهـ.

[٢٩١٥٢] (قولُهُ: فالقولُ له) لأنَّه هو المُملِّكُ.

[٢٩١٥٣] (قولُهُ: وكذا زِفافُ البنتِ) أي: على هذا التَّفصيل بأنْ كان من أقرِباءِ الزَّوجِ أو المرأةِ، أو قال المُهْدِي: أهدَيتُ للزَّوجِ أو المرأةِ كما في "التّاترخانيّة"، وفي "الفتاوى الخيريّة"[5]: ((سئل فيما يُرسِلُهُ الشَّخصُ إلى غيرِهِ في الأعراسِ ونحوِها: هل يكونُ حكمُهُ حكمَ القَرْضِ فيلزَمُهُ الوفاءُ به، أم لا؟ أجابَ: إنْ كان العُرْفُ قاضياً[6] بأنَّهم يدفَعُونَه على وجهِ البَدَلِ يلزَمُ الوفاءُ به: إنْ مثليّاً فبمثلِهِ[7]، وإنْ قِيْميّاً فبقيمتِهِ، وإنْ كان العُرْفُ خلافَ ذلك

---

(١) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ق٣٢١/أ بتصرف.

(٢) في "ر": ((أصل)).

(٣) "البحر": كتاب الهبة ٢٨٨/٧.

(٤) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٨/ب.

(٥) "الفتاوى الخيرية": كتاب الهبة ١١١/٢.

(٦) ((قاضياً)) ليست في "ب" و"م"، وأثبتناها من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقةً لما في "الخيرية".

(٧) في "ب": ((فمثله)).

وفيها[١]: ((اتَّخَذَ لولدِهِ .....

ـ بأن كانُوا يدفعُونَه على وجهِ الهبةِ ولا ينظُرُونَ في ذلك إلى إعطاءِ البَدَلِ ـ فحكمُهُ حكمُ الهبةِ في سائرِ أحكامِهِ، فلا رُجُوعَ فيه بعد الهلاكِ أو الاستهلاكِ، والأصلُ فيه: أنَّ المعروفَ عُرْفاً كالمشروطِ شرطاً)) اهـ.

قلت: والعُرفُ في بلادِنا مشترَكٌ. نعم في بعض القُرى يَعُدُّونَهُ قَرْضاً، حتّى إنَّهم في كلِّ وليمةٍ يُحضِرُونَ الخطيبَ يكتُبُ لهم ما يُهدَى، فإذا فعَلَ[٢] المُهْدِي وليمةً يُراجِعُ المُهدى إليه[٣] الدَّفترَ، فيُهدِي الأوَّلُ إلى الثّاني مثلَ ما أَهدَى إليه.

مطلبٌ: هدايا الصِّبيانِ والبنتِ والتِّلميذِ والولدِ[٤]

[٢٩١٥٤] (قولُهُ: لولدِهِ) أي: الصَّغيرِ، وأمّا الكبيرُ فلا بدَّ مِن التَّسليمِ كما في "جامع الفتاوى"[٥]، وأمّا التِّلميذُ فلو كبيراً فكذلك، ويَمْلِكُ الرُّجُوعَ عن هبتِهِ له[٦] لو أجنبيّاً مع الكراهة، ويُمكِنُ حَمْلُ قولِهِ: ((ليس له ذلك[٧])) عليه، ونظيرُ ذلكَ ما يأتي: لو سَيَّبَ دَابَّتَهُ وقال: هيَ لمنْ أخَذَ بِها، ليسَ لهُ الرُّجوعُ[٨]، "سائحانيّ".

(قولُهُ: (ليس له الرُّجُوعُ) عليه) أي: الصَّغيرِ لا الكبيرِ.

---

(١) أي: "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جواز الهبة ق٣٢١/أ بتصرف.

(٢) في "ب" و"م": ((جعل)).

(٣) في "ب" و"م": ((المهدِي)) بدل ((المهدى إليه))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافقٌ لما في "التكملة" ـ المقولة [٥٦٤١] قوله: ((والأ)).

(٤) هذا المطلب من "الأصل" و"ر".

(٥) **نقول:** أصل المسألة في "جامع الفتاوى" للحميدي ق١٩٨/ب، ونقص منها الورقة التالية وفيها بقية المسألة.

(٦) ((له)) ليست في "ب" و"م".

(٧) في "ب" و"م": ((الرجوع)) بدل ((ذلك))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الدّر".

(٨) من قوله: ((ونظيرُ ذلكَ)) إلى ((ليسَ لهُ الرُّجوعُ)) ليس في "ب" و"م".

أو لتلميذِهِ ثِياباً، ثمَّ أرادَ دَفْعَها لغيرِهِ ليس له ذلك ما لم يُبيِّنْ وقتَ الاتِّخاذِ أنَّها عاريةٌ)).

وفي "المُبتغَى": ((ثِيابُ البَدَنِ يملِكُها بلُبْسِها، بخلافِ نحوِ مِلْحَفةٍ ووِسادةٍ)). وفي "الخانيَّة"[1]: ((لا بأسَ بتفضيلِ بعضِ الأولادِ في المَحبَّةِ؛ لأنَّها عَمَلُ القَلبِ، وكذا في العَطايا إنْ[2] لم يَقصِدْ به الإضرارَ، وإنْ قَصْدُهُ يُسوِّي بينَهم يُعطي البنتَ كالابنِ عندَ "الثَّاني"، وعليه الفتوى. .....

[٢٩١٥٥] (قولُهُ: أو لتلميذِهِ) مسألةُ التِّلميذِ مفروضةٌ بعدَما دَفَعَ[3] الثِّيابَ إليه. قال في "الخانيّة"[4]: ((اتَّخَذَ شيئاً لتلميذِهِ فأبَقَ التِّلميذُ بعدَ ما دفَعَ إليه إنْ بيَّنَ وقتَ الاتِّخاذِ أنَّه إعارةٌ يُمكِنُهُ الدَّفْعُ إلى غيرِه[5])، فافهم.

[٢٩١٥٦] (قولُهُ: وإنْ قَصْدُهُ) بسكون الصّادِ ورفعِ الدّالِ، وعبارةُ "المنح"[6]: ((وإنْ قصَدَ[7] به الإضرارَ))، وهكذا رأيتُهُ في "الخانيّة"[8].

[٢٩١٥٧] (قولُهُ: وعليه الفتوى) أي: على قولِ "أبي يوسف" منْ أنَّ التَّنصيفَ بين الذَّكَرِ والأنثى أفضَلُ مِن التَّثليثِ الذي هو قولُ "محمّدٍ"، "رمليّ". ق٤٩٦/ب

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٧٩/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د" و"و": ((إذا)).

(٣) في "ب" و"م": ((بعدَ دَفْعِ)).

(٤) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٨٠/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"آ" و"ب" و"م": ((إليه)) بدل ((إلى غيره))، وما أثبتناه من "الأصل"، وأشار إليه مصحّحا "ب" و"م".

(٦) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٩/أ.

(٧) في "ر": ((تقيد))، وفي "آ": ((يقصد))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ب" و"م" موافق لما في "الخانية" و"المنح".

(٨) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو وهَبَ في صِحَّتِهِ كلَّ المالِ للولَدِ جازَ وأثِمَ)). وفيها[١]: ((لا يجوزُ أنْ يهَبَ شيئاً مِن مالِ طِفلِهِ ولو بعِوَضٍ؛ لأنَّها تبرُّعٌ ابتداءً)). .....

٥١٣/٤ [٢٩١٥٨] (قولُهُ: ولو بعِوَضٍ) وأجازَها "محمَّدٌ" بعِوَضٍ مُساوٍ كما يُذكَرُ آخرَ البابِ الآتي[٢]، وعبارةُ "المجمع": ((وأجازَها[٣] "محمَّدٌ" [٣/٣٣٧ظ/أ] بشرطِ عِوَضٍ مُساوٍ)) اهـ. وسيأتي قُبَيلَ المتفرِّقات[٤].

سئل "أبو مطيعٍ"[٥] عن رجلٍ قال لآخَرَ: ادخُلْ كَرْمِي وخُذْ مِن العِنَبِ، كم يأخُذُ؟ قال: يأخذ عُنْقوداً واحداً. وفي "العتّابيّة": ((هو المختارُ))، وقال "أبو اللَّيث": ((مقدارَ ما يَشبَعُ إنسانٌ))، "تاترخانيّة".

وفيها عن "التتمّة": ((سئل "عمر النَّسَفيُّ" عمَّن أمَرَ أولادَهُ أنْ يقتسِمُوا أرضَهُ التي في ناحيةِ كذا بينَهم وأرادَ به التَّمليكَ، فاقتَسَمُوها وتراضَوا على ذلك: هل يثبُتُ لهم المِلْكُ أم يُحتاجُ إلى أنْ يقولَ لهمُ الأبُ: ملَّكْتُكُم هذه الأراضيَ، أو يقولَ لكلِّ واحدٍ منهم: ملَّكْتُكَ هذا النَّصيبَ المُفرَزَ؟ فقال: لا، وسئل عنها "الحسنُ"، فقال: لا يثبُتُ لهم المِلْكُ إلاّ بالقسمةِ)).

وفي "تجنيس النّاصريّ"[٦]: ((ولو وهَبَ داراً لابنِهِ الصَّغيرِ، ثمَّ اشترى بها أخرى فالثّانيةُ لابنِهِ الصَّغيرِ خلافاً لـ "زفر"، ولو دفَعَ إلى ابنِهِ مالاً فتصرَّفَ فيه الابنُ يكونُ للابنِ إذا دلَّتْ دلالةٌ على التَّمليكِ)) اهـ.

"م"[٧]: وسئل "الفقيه"[٨] عن امرأةٍ وهَبَتْ مَهْرَها الذي لها على الزَّوجِ لابنٍ صغيرٍ له

---

(١) أي: "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٢٨٠/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٤٥٩. "در".

(٣) في "الأصل": ((وأجازه)).

(٤) صـ٤٥٩. "در".

(٥) أي: البلخيّ، وتقدمت ترجمته ٣٠٨/٣.

(٦) لم نهتد إلى معرفته، وذكره في "كشف الظنون" ٣٥٢/١ من دون نسبةٍ لأحد، وينقل عنه في "الفتاوى التاترخانية".

(٧) ((م)) ليست في "آ" و"ب" و"م"، وهو رمزٌ لـ"المحيط" كما في "التاترخانية"، والمسألة في "المحيط البرهاني": كتاب الهبة والصدقة ـ الفصل الحادي عشر في المتفرقات ٢٠٩/٩ باختصار، نقلاً عن "فتاوى أبي الليث".

(٨) أي: الفقيه أبو بكر، كما في "المحيط البرهاني".

وفيها[١]: ((ويبيعُ القاضي ما وُهِبَ للصَّغيرِ؛ حتّى لا يرجِعَ الواهبُ في هبتِهِ)). (ولو قبَضَ زوجُ الصَّغيرةِ) أمّا البالغةُ فالقَبضُ لها (بعدَ الزِّفافِ ما وُهِبَ لها صحَّ) قَبْضُهُ ولو بحَضْرةِ الأبِ في الصَّحيحِ؛ لنيابتِهِ عنه، فصحَّ قَبضُ الأبِ كقَبضِها مُميِّزةً، (وقبلَهُ) أي: الزِّفافِ (لا) يصِحُّ[٢]؛ لعدمِ الوِلايةِ. (وهَبَ اثنانِ داراً لواحدٍ صحَّ)؛ لعدمِ الشُّيوعِ، (وبقَلبِهِ[٣]).....

وقَبِلَ الأبُ؟ قال: ((أنا في هذه المسألة واقفٌ))، فيحتملُ الجوازَ كمَن كان له عبدٌ عندَ رجلٍ وديعةً، فأبَقَ العبدُ، ووهَبَهُ مولاه مِن ابنِ المُودَعِ[٤] فإنَّه يجوزُ.

وسئل مرّةً أُخرَى عن هذه المسألة، فقال: لا يجوزُ[٥]، وقال الفقيهُ "أبو اللَّيث": ((وبه نأخُذُ))، وفي "العتّابيّة": ((وهو المختارُ))، "تاترخانيّة".

[٢٩١٥٩] (قولُهُ: داراً) المرادُ بها: ما يُقسَمُ.

[٢٩١٦٠] (قولُهُ: وبقَلبِهِ) وهو هبةُ واحدٍ من اثنَينِ.

قال في الهامش: ((دفَعَ لرجلٍ ثوبَينِ وقال: أيُّهما شِئْتَ فلَكَ، والآخَرُ لابنِكَ فلانٍ: إنْ بَيَّنَ[٦] قبلَ أنْ يتفرَّقا[٧] جازَ، وإلاّ لا.

له على آخَرَ ألفٌ نقدٌ وألفٌ غلّةٌ، فقال: وهَبْتُ منكَ أحدَ المالَين جازَ، والبَيانُ إليه، وإلى ورَثتِهِ بعدَ موتِهِ، "بزّازيّة"[٨])).

(قولُ "الشّارحِ": لعدمِ الشُّيُوعِ) لأنَّهما سلَّماها له جملةً، وهو قبَضَها كذلك، "زيلعيّ".

---

(١) أي: "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في قبض الهبة للصغير ٣/٢٨٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((يصح)) من المتن في "و".

(٣) في "و": ((وبعَكسِه)).

(٤) في "المحيط": ((أبِ المودَع)).

(٥) أي: ((لأنَّها هبةٌ غير مقبوضة؛ لأنَّها في حكم المستهلكة)) كما في "المحيط البرهاني".

(٦) في النسخ جميعها: ((إن يكن))، وما أثبتناه من "البزازية".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((يفترقا))، وما أثبتناه من "ب" و"م" موافق لما في "البزازية".

(٨) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الأول في ألفاظها وشرائطها ٦/٢٣٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكبيرَينِ (لا) عندَه؛ للشُّيوعِ فيما يَحتمِلُ القِسمةَ، أمّا ما لا يَحتمِلُهُ[1] كالبيتِ، فيصِحُّ اتِّفاقاً. قيَّدْنا بـ ((كبيرَينِ)) لأنَّه لو وهَبَ لكبيرٍ وصغيرٍ في عِيالِ الكبيرِ، .....

[٢٩١٦١] (قولُهُ: لكبيرَينِ) أي: غيرِ فقيرَينِ، وإلاّ كانت صدَقَةً فتصحُّ كما يأتي[2].

[٢٩١٦٢] (قولُهُ: يَحتمِلُ القِسمةَ) انظرِ "القُهستانيَّ"[3].

[٢٩١٦٣] (قولُهُ: بكبيرَينِ) هذه عبارةُ "البحر"[4]، وقد تبِعَهُ "المصنِّفُ"[5]، وظاهرُها: أنَّهما لو كانا صغيرَينِ في عِيالِهِ جازَ عندَهما، وفي "البزّازيّة"[6] ما يدلُّ عليه، فراجِعْهُ. وأقولُ: كان الأَولى عدمَ هذا القيدِ؛ لأنَّه لا فرقَ بين الكبيرَينِ والصَّغيرَينِ، والكبيرِ والصَّغيرِ عندَ "أبي حنيفة"، ويقول: أطلَقَ ذلك فأفادَ أنَّه لا فرقَ بين أن يكونا كبيرَينِ أو صغيرَينِ، أو أحدُهما كبيراً والآخَرُ صغيراً، وفي الأُولَيَينِ خلافُهما، "رمليّ".

[٢٩١٦٤] (قولُهُ: في عِيالِ الكبيرِ) صوابُهُ: ((في عِيالِ الواهبِ)) كما يدلُّ عليه كلامُ "البحر"[7] وغيرِه.

(قولُهُ: لو كانا صغيرَينِ في عِيالِهِ جازَ عندَهما) بل هو جائزٌ عندَه أيضاً، فالأَولى حذفُ ((عندَهما))، أو إبدالُهُ بضميرِ الجمعِ.

(قولُهُ: لأنَّه لا فرقَ بين الكبيرَينِ والصَّغيرَينِ) أي: إذا كان لهما وليّانِ، وإلاّ جازَ عندَه أيضاً؛ لعدمِ الشُّيوعِ عندَ القَبضِ.

(قولُهُ: والآخَرُ صغيراً) أي: في عِيالِ الواهبِ.

(قولُهُ: صوابُهُ: في عِيالِ الواهبِ) إذْ لو كان الصَّغيرُ في عِيالِ الكبيرِ الموهوبِ له لجازَتِ اتِّفاقاً؛ لأنَّه يَقبِضُها جملةً، نصفُها لنفسِهِ ونصفُها للصَّغيرِ الذي في عِيالِهِ، فتصحُّ عندَهم.

---

(١) في "د" و"و": ((يحتملها)).

(٢) صـ٤٢٨. "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦٢.

(٤) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٩٠.

(٥) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٩/أ.

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٩٠.

أو لابنَيهِ صغيرٍ وكبيرٍ لم يَجُز.....

[٢٩١٦٥] (قولُهُ: أو لابنَيهِ إلخ) عبارةُ "الخانيّة"[١]: ((وهَبَ دارًا[٢] لابنَينِ له أحدُهما صغيرٌ في عِيالِهِ كانتِ الهبةُ فاسدةً عندَ الكلِّ، بخلافِ ما لو وهَبَ مِن كبيرَينِ وسلَّمَ إليهما جملةً فإنَّ الهبةَ جائزةٌ؛ لأنَّه لم يُوجَدِ الشُّيُوعُ وقتَ العَقدِ ولا وقتَ القَبضِ، وأمّا إذا كانَ أحدُهما صغيراً فكما وهَبَ يصيرُ قابضاً حصّةَ الصَّغيرِ، فيتمكَّنُ الشُّيُوعُ وقتَ القَبضِ)) اهـ فليُتأمَّلْ.

ثمَّ ظهَرَ أنَّ هذا التَّفصيلَ مبنيٌّ على قولِهما، أمّا عندَه فلا فرقَ بين الكبيرَينِ وغيرِهما في الفسادِ.

[٢٩١٦٦] (قولُهُ: لم يَجُز) والحيلةُ: أنْ يُسلِّمَ الدّارَ إلى الكبيرِ ويهَبَها مِنهما، "بزّازيّة"[٣]. وأفادَ أنَّها للصَّغيرَينِ تصحُّ؛ لعدم المرجِّح لسَبْقِ قَبْضِ أحدِهما وحيثُ اتَّحَدَ وليُّهما فلا شُيُوعَ في قَبضِه، ويؤيِّدُه قولُ "الخانيّة"[٤]: ((داري هذه لولدِي الأصاغرِ يكونُ باطلاً؛ لأنَّها هبةٌ، فإذا لم يُبيِّنِ

(قولُهُ: عبارةُ "الخانيّة": وهَبَ دارَهُ لابنَينِ له إلخ) في "التّتمّةِ" ما يدلُّ على خلافٍ في هذه المسألةِ، ونصُّهُ: ((ذكَرَ "الحاكمُ الشَّهيدُ" في "المنتقى" مُرسلاً غيرَ مضافٍ لأحدٍ: أنَّ مَن وهَبَ داراً لابنَينِ له وأحدُهما صغيرٌ أنَّ الكبيرَ إنْ قبَضَ جازَت الهبةُ، وذكَرَ بعدَه عن "أبي يوسف": أنَّ الهبةَ باطلةٌ، وهو الصَّحيحُ؛ لأنَّ الهبةَ من الصَّغيرِ منعقدةٌ حالَ مباشرةِ العَقدِ؛ لقِيامِ قَبضِ الأبِ مَقامَ قَبضِهِ، والهبةُ من الكبيرِ تَحتاجُ إلى القَبُولِ، فكانتِ الهبةُ مِن الصَّغيرِ سابقةً، فتمكَّنَ الشُّيُوعُ)).

(قولُهُ: ثمَّ ظهَرَ أنَّ هذا التَّفصيلَ مبنيٌّ على قولِهما إلخ) ومدارُ الخلافِ: أنَّ هبةَ الدّارِ مِن رجلَينِ تَمليكُ النِّصفِ مِن كلٍّ عندَه، وعندَهما تَمليكُ كلِّ الدّارِ لهما جملةً، "منبع". وانظُرْهُ في بيان هذه المسألةِ، وفيه: ((أنَّه يُعتبَرُ الشُّيُوعُ وقتَ القَبضِ، وهما عند القَبضِ والعَقدِ جميعاً، ولذا جوَّزاها مِن واحدٍ لاثنَينِ؛ لأنَّه لم يُوجَدْ في الحالَينِ، بل في إحداهما))، تأمَّلْ.

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٧٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "ب" و"م": ((داره))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"T" موافق لما في "الخانية".

(٣) "البزازية": كتاب الهبة ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ٣/١٢٩ ـ ١٣٠، وفيها: ((لأولادي)) بدل ((لولدِي)) (هامش "الفتاوى الهندية").

اتِّفاقاً. وقيَّدْنا بالهبةِ لجوازِ الرَّهنِ والإجارةِ مِن اثنَينِ اتِّفاقاً. (وإذا تصدَّقَ بعشَرةِ دراهمَ، (أو وهَبَها لفقيرَينِ صحَّ)؛ لأنَّ الهبةَ للفقيرِ صَدَقةٌ، والصَّدَقةُ يُرادُ بها وَجهُ اللهِ تعالى وهو واحدٌ، فلا شُيوعَ،.....

الأولادَ كان باطلاً)) اهـ، فأفادَ أنَّه لو بيَّنَ صحَّ، ورأيتُ في "الأنقِرَويِّ" عن "البزّازيّة"[1]: ((أنَّ الحيلةَ في صحّةِ الهبةِ لصغيرٍ مع كبيرٍ أنْ يُسلِّمَ الدّارَ للكبيرِ، ويَهَبَها منهما))، ولا يَرِدُ على[2] ما مرَّ[3] قوله[4] عن "الخزانة": ((ولو تصدَّقَ بدارِهِ على ولدَينِ له صغيرَينِ لم يَجُزْ))؛ لأنَّه مُخالِفٌ لِما في المتونِ والشُّروحِ، "سائحانيّ"، أي: مِن أنَّ الهبةَ لِمَن له عليه[5] ولايةٌ تتمُّ بالعَقدِ.

[٢٩١٦٧] (قولُهُ: اتِّفاقاً) لتفرُّقِ القَبضِ.

[٢٩١٦٨] (قولُهُ: صَدَقةٌ) انظُر ما نكتُبُه[6] بعدَ البابِ عند قول "المتن": ((والصَّدَقةُ كالهبةِ)). وفي "المضمرات": ((ولو [٣/٢٣٧ظ/ب] قال: وهَبْتُ منكما هذه الدّارَ والموهوبُ لهما فقيرانِ صحَّتِ الهبةُ بالإجماعِ))، "تاترخانيّة". لكن قال بعدَه: ((وفي "الأصل": هبةُ الدّارِ مِن رجلَينِ لا تَجُوزُ[7]، وكذا الصَّدَقةُ[8]))، فيَحتمِلُ أنَّ قولَهُ: وكذا الصَّدَقةُ أي[9]: على غنيَّينِ، والأظهرُ أنَّ في المسألةِ روايتَينِ)) اهـ. قال في "البحر"[10]: ((وصحَّحَ في "الهداية"[11] ما ذكَرَهُ من الفرقِ[12]))).

---

(١) "البزازية": كتاب الهبة ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((على)) ليست في "ب" و"م".

(٣) في المقولة نفسها ـ الصحيفة السابقة.

(٤) ((قوله)) ليست في "ب" و"م".

(٥) ((عليه)) ليست في "ب" و"م".

(٦) المقولة [٢٩٣٠٢] قوله: ((غيرَ مقبوضةٍ)) وما بعدها.

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا يجوز)) بالمثناة التحتية.

(٨) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وكذا في الصدقة)).

(٩) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(١٠) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٩٠.

(١١) "الهداية": كتاب الهبة ٣/٢٢٧.

(١٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((وصحَّح في "الهداية" ما ذكره في "الهداية" من الفرق)).

(لا لغنيَّينِ)؛ لأنَّ الصَّدَقةَ على الغنيِّ هبةٌ، فلا تصِحُّ؛ للشُّيوعِ، أي: لا تُمْلَكُ[1]، حتّى لو قسَمَها وسلَّمَها صحَّ.

(فروعٌ)

وهَبَ لرجلَينِ درهماً إنْ صحيحاً صحَّ، وإنْ مغشوشاً لا؛ لأنَّه مِمّا يُقسَمُ؛ لكَونِهِ في حُكْمِ العُرُوضِ.

معَه درهمان، فقال لرجلٍ: وهَبْتُ لك أحدَهما أو نِصفَهما: إن استوَيا لم يَجُزْ، وإن اختلَفا جازَ؛ لأنَّه مُشاعٌ لا يُقسَمُ، .....

[٢٩١٦٩] (قولُهُ: لا لغنيَّينِ) هذا قولُهُ، وقالا: يجوزُ، وفي "الأصل": ((أنَّ الهبةَ لا تجوزُ، وكذا الصَّدَقةُ عندَه))، ففي الصَّدَقةِ عنه روايتان، "خانيّة"[2].

[٢٩١٧٠] (قولُهُ: لا تُمْلَكُ[3]) تقدَّمَ[4] أنَّ المُفتَى به: أنَّ الفاسدةَ تُمْلَكُ بالقَبضِ، فهو مبنيٌّ على ما قدَّمنا ترجيحَه[5]، تأمَّلْ.

[٢٩١٧١] (قولُهُ: لو قسَمَها إلخ) قالَه في "البحر"[6].

[٢٩١٧٢] (قولُهُ: إن استوَيا) أي[7]: وَزْناً وجُودةً، "خانيّة"[8].

[٢٩١٧٣] (قولُهُ: جازَ) مُخالِفٌ لِما في "الخانيّة"[8]، فإنَّه ذكَرَ التَّفصيلَ فيما إذا قال:

(قولُهُ: تقدَّمَ) أي: لـ "الشّارحِ".

---

(١) في "د": ((ولا تملك)) بزيادة الواو.

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٦٨ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "ر": ((ولا تملك))، وهي موافقة لما في نسخة "د" من "الدر".

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((قدم)). وانظر صـ٤٠٨ـ "در".

(٥) المقولة [٢٩١١٦] قوله: ((ولو سَلَّمَهُ شائعاً إلخ)) وما بعدها.

(٦) "البحر": كتاب الهبة ٧/٢٩٠.

(٧) ((أي)) ليست في "الأصل" و"آ".

(٨) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولذا لو وهَبَ ثُلثَهما جازَ مُطلقاً. تجوزُ هبةُ حائطٍ بينَ دارِهِ ودارِ[1] جارِهِ لجارِهِ، وهبةُ البيتِ مِن الدّارِ، فهذا يدُلُّ على كونِ سَقفِ الواهبِ على الحائطِ واختلاطِ البيتِ بحِيطانِ الدّارِ لا يمنَعُ صِحَّةَ الهبةِ، "مُجتبَى". واللهُ تعالى أعلَمُ[2].

نصفَهما، ثمَّ قال[3]: ((وإن قال: أحدُهما لكَ هبةٌ لم يَجُزْ، كانا سواءً أو مُختلِفَينِ)).

[٢٩١٧٤] (قولُهُ: ثُلثَهما جازَ) هذا يفيدُ أنَّ المرادَ بقولِهِ سابقاً: ((أو نصفَهما)) واحدٌ مِنهما لا نصفُ كلٍّ، وإلاّ فلا فرقَ بينَه وبين الثُّلثِ في الشّياعِ، بخلافِ حَمْلِهِ على أنَّ المرادَ أحدُهما، فإنَّه مجهولٌ، فلا يصحُّ.

[٢٩١٧٥] (قولُهُ: مُطلقاً) استوَيا أو اختلَفا، "منح"[4].

[٢٩١٧٦] (قولُهُ: تجوزُ هبةُ حائطٍ إلخ) وفي "الذَّخيرة"[5]: ((هبةُ البناءِ دونَ الأرضِ جائزةٌ))، وفي "الفتاوى" عن "محمّدٍ" فيمَن وهَبَ لرجلٍ نخلةً[6] وهي قائمةٌ لا يكونُ قابضاً لها حتى يقطَعَها ويُسلِّمَها إليه، وفي الشِّراءِ إذا خَلّى بينَه وبينَها صارَ قابضاً لها، متفرِّقات "التّاترخانيّة"، وقدَّمنا نحوَه[7] عن "حاشية الفصولين" لـ "الرَّمليِّ". /٥١٤

(قولُهُ: أو نصفَهما واحدٌ مِنهما إلخ) المناسبُ: نصفُ المجموعِ، وإلاّ لو كان المرادُ ما قالَه لفسَدَت الهبةُ؛ لجهالةِ الموهوب.

(قولُ "الشّارحِ": فهذا يدُلُّ على كونِ سَقفِ الواهبِ إلخ) ويكونُ نظيرَ هبةِ الدّابّةِ المُسرَجةِ دونَ السَّرْجِ.

---

(١) في "و": ((بين دارِه وبين دار)).

(٢) ((والله تعالى أعلم)) من "و".

(٣) أي: "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المشاع ٣/٢٦٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المنح": كتاب الهبة ٢/ق١٢٩/ب.

(٥) "الذخيرة": كتاب الهبة ـ الفصل الرابع عشر في المتفرقات ٢/ق٢٦٠.

(٦) في "ب" و"م": ((غلّة)) بدل ((نخلة)).

(٧) المقولة [٢٩٠٩٩] قوله: ((وإنْ شاغلاً)).

﴿بابُ الرُّجوعِ في الهبة﴾

(صحَّ الرُّجوعُ فيها بعدَ القَبضِ)، أمّا قبلَهُ فلم تتِمَّ الهبةُ (مع انتفاءِ مانعِهِ) الآتي[1] (وإنْ كُرِهَ) الرُّجوعُ (تحريماً)، وقيل: تنزيهاً، "نهاية"، (ولو مع إسقاطِ حقِّهِ مِن الرُّجوعِ)، فلا يسقُطُ بإسقاطِهِ، "خانيَّة"[2]. وفي "الجواهر": ((لا يصِحُّ الإبراءُ عن الرُّجوعِ، ولو صالَحَهُ مِن حقِّ الرُّجوعِ على شيءٍ صحَّ وكان عِوَضاً عن الهبةِ))، لكنْ سيجيءُ اشتراطُهُ في العَقدِ. (ويمنَعُ الرُّجوعَ فيها) .....

﴿بابُ الرُّجوعِ في الهبة﴾

في الهامش: ((ولو قال الواهبُ: أَسقَطْتُ حقِّي في الرُّجوعِ لا يبطُلُ حقُّه فيه، "بزّازيَّة"[3])). ق٤٩٧/أ

[٢٩١٧٧] (قولُهُ: لكنْ سيجيءُ[4]) أي: عن "المجتبى"، والضَّميرُ في ((اشتراطُهُ)) للعِوَضِ، قال "الرَّمليُّ": ((وقد يقال: ما في "الجواهر" لم يدخُلْ في كلامِ "المجتبى"؛ إذ ما في "الجواهر" صُلْحٌ عن حقِّ الرُّجوعِ نصّاً، وقد صحَّ الصُّلْحُ فلزِمَ سُقُوطُهُ ضِمْناً، بخلافِ ما لو أَسقَطَهُ قَصْداً، فكم مِن شيءٍ يثبُتُ ضِمْناً ولا يثبُتُ قَصْداً، وليس بحقٍّ مُجَرَّدٍ حتّى يقالَ بمَنْعِ الاعتياضِ عنه كما هو ظاهرٌ، وما في "المجتبى" مسألةٌ أُخرى))، فتأمَّلْهُ.

[٢٩١٧٨] (قولُهُ: اشتراطُهُ) أي: العِوَضِ، لكنْ سيجيءُ[5] البحثُ في هذا الاشتراطِ.

[مطلبٌ في موانعِ الرُّجوعِ في الهبة]

[٢٩١٧٩] (قولُهُ: ويمنَعُ الرُّجوعَ إلخ) هو كقولِ بعضِهم[6]: [رجز]

---

(١) في هذه الصحيفة وما بعدها "در".

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٣/٢٧٧ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة والإحلال ٦/٢٤٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٤٤٩. "در".

(٥) المقولة [٢٩٢٣٧] قوله: ((ولم أَرَ مَن صَرَّحَ إلخ)) وما بعدها.

(٦) ((هو كقول بعضهم)) ليست في "الأصل".

حُروفُ (دمْع خَزِقَه) يعني: الموانعَ السَّبعةَ الآتيةَ. (فالدّالُ: الزِّيادةُ) في نَفسِ العَينِ الموجِبةُ لزيادةِ .....

ويَمْنَعُ الرُّجُوعَ في[1] فضلِ[2] الهبهْ يا صاحبي حُرُوفُ "دمعِ خزقهْ"

قال "الرَّمليُّ": قد نظَمَ ذلك ولدي[3] العلاّمةُ شيخُ الإسلامِ "محيي الدِّين"، فقال: [كامل]

منَعَ الرُّجُوعَ مِن المواهبِ سبعةٌ فزِيادةٌ موصولةٌ موتٌ عِوَضْ

وخُرُوجُها عن مِلْكِ موهوبٍ له زوجيّةٌ قُرْبٌ هلاكٌ قد عَرَضْ

[٢٩١٨٠] (قولُهُ: يعني: الموانعَ) لا يقالُ: بقِيَ من الموانع الفقرُ؛ لِما سيأتي أنَّه لا رُجوعَ في الهبةِ للفقيرِ؛ لأنَّها صَدَقةٌ، "شرنبلاليّة"[4].

[٢٩١٨١] (قولُهُ: فالدّالُ: الزِّيادةُ) قيَّدَ بها لأنَّ النُّقصانَ كالحَبَلِ وقَطْعِ الثَّوبِ بفعلِ الموهوبِ له أو لا غيرُ مانعٍ، "بحر"[5]، وفي الحَبَلِ كلامٌ يأتي[6].

[٢٩١٨٢] (قولُهُ: في نَفسِ العَينِ) خرَجَ الزِّيادةُ مِن حيثُ السِّعرُ، فله الرُّجُوعُ، "بحر"[7].

﴿بابُ الرُّجوعِ في الهبةِ﴾

(قولُ "المصنِّفِ": فالدّالُ: الزِّيادةُ المتَّصِلةُ) قال "الزَّيلعيُّ": ((المرادُ بالزِّيادةِ المتَّصلةِ الزِّيادةُ في نفسِ الموهوبِ بشيءٍ يُوجِبُ زيادةً في القيمة)).

---

(١) في "ر": ((من)).

(٢) في "الأصل" و"آ": ((فصل)).

(٣) في "آ" و"ب" و"م": ((والدي))، وشيخ الإسلام محيي الدين هو ابن شيخ الإسلام خيرِ الدين الرمليّ (ت١٠٨١هـ)، وهو الذي جمع لوالده "الفتاوى الخيرية"، وتوفي سنة (١٠٧١هـ) قبل أن يتمّها. قال المحبّي في "خلاصة الأثر" ٣٣٢/٤: ((وغالب كتب والده كانت تحصيلَه، إما بالاستكتاب وإما بالشراء، وكان يُعجِبُ والدَه اجتهادُه في تحصيلها)).

(٤) "الشرنبلالية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢٢٢/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩١/٧.

(٦) المقولة [٢٩١٩١] قوله: ((وإنْ نَقَصَ لا)).

(٧) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩١/٧.

القيمةِ (المتَّصِلةُ) وإنْ زالتْ قبلَ الرُّجوعِ، كأنْ شبَّ ثمَّ شاخَ، .....

[٢٩١٨٣] (قولُهُ: القيمةِ) خرَجَ الزِّيادةُ في العَينِ فقط كطُولِ الغُلام، وفداءُ الموهوبِ له لو جنَى الموهوبُ خطأً، "بحر"[١]، وتمامُهُ فيه.

[٢٩١٨٤] (قولُهُ: كأنْ شبَّ ثمَّ شاخَ) فيه: أنَّه من قَبيلِ زَوالِ المانعِ كما قالَه "الإسبيجابيُّ"، ولهذا سمَّوها موانعَ، وعبارة "القُهِستانيِّ"[٢]: ((مانعُ الزِّيادةِ إذا ارتفَعَ كما إذا بنَى ثمَّ هدَمَ عادَ حقُّ الرُّجوعِ كما في "المحيط"[٣] وغيرِه، ومِن الظَّنِّ أنَّه يُنافيه ما في "النِّهاية": أنَّه حينَ زادَ لا يعودُ حقُّ الرُّجوعِ بعدَه؛ لأنَّه قال ذلك فيما إذا زادَ وانتقَصَ جميعاً كما صرَّحَ به نفسُهُ)) اهـ.

قلت: في "التَّاترخانيَّة": ((ولوكانت الزِّيادةُ بناءً فانهدم[٤] فإنَّه يعودُ حقُّ الرُّجوعِ، والمانعُ من الرُّجوعِ الزِّيادةُ الباقيةُ[٥] في العين، كذا ذكَرَ "شمسُ الأئمَّةِ السَّرخسيُّ"[٦])) اهـ.

(قولُهُ: لأنَّه قال ذلك فيما إذا زادَ وانتقَصَ جميعاً) وذلك كما فيما لو شَبَّ ثمَّ شاخَ، فإنَّه زادَ في بدَنِه وانتقصَ من جهةِ شيخوختِه. ومقتضَى هذا: أنَّ "القُهِستانيَّ" يقولُ في هذه المسألة بعدم الرُّجوعِ، وهي ذاتُ خلافٍ، ولم يذكُرْ أحدٌ الخلافَ فيما زادَ نفسَ الزِّيادةِ، بل أَجمَعُوا على عَوْدِ الرُّجُوعِ، وما في "الخانيَّة" لم يتعرَّضْ لهذه المسألةِ بالاستدراك فيها، وما في "القهستانيِّ" مَحَلُّ تأمُّلٍ.

(قولُهُ: ولو كانت الزِّيادةُ بناءً فإنَّه يعودُ) فيه سقطٌ، وأصلُهُ: ولو كانتِ الزِّيادةُ بناءً فانهدَمَ فإنَّه يعودُ.

(قولُهُ: الزِّيادةُ في العينِ) فيه سقطٌ، وأصلُهُ: الزِّيادةُ الباقيةُ في العينِ.

---

(١) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٧/٢٩١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٢/٦٣.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الهبة ـ الفصل الخامس في الرجوع في الهبة ٩/١٨٨.

(٤) ((فانهدم)) ليست في "الأصل" و"ر" و"ب" و"م"، وانظر "تقريرات الرافعي".

(٥) ((الباقية)) ليست في "ب" و"م"، وانظر "التقريرات".

(٦) "المبسوط": كتاب الهبة ـ باب العطية ١٢/١٠١.

لكن في "الخانيَّة"[١] ما يُخالِفُهُ، واعتمَدَهُ "القُهِستانيّ"[٢]، فليُتنبَّهْ له؛ لأنَّ السّاقطَ لا يعودُ. (كبناءٍ وغَرسٍ) إنْ عُدّا زيادةً في كلِّ الأرضِ، وإلاّ رجَعَ، ولو عُدّا في قطعةٍ مِنها امتنَعَ فيها فقط، "زَيلَعيّ"[٣]. (وسِمَنٍ)، وجَمالٍ، وخِياطةٍ، وصَبْغٍ، وقَصْرِ ثَوبٍ، وكِبَرِ صغيرٍ، وسَماعِ أصَمَّ، وإبصارِ أعمى، وإسلامِ عبدٍ، ومُداواتِهِ، وعَفْوِ جِنايةٍ، وتعليمِ قرآنٍ، أو كتابةٍ[٤]، أو قراءةٍ، ونَقْطِ مصحَفٍ بإعرابِهِ، .....

[٢٩١٨٥] (قولُهُ: لأنَّ السّاقطَ) تعليلٌ لِما يُفهَمُ مِن قولِهِ: ((فليُتنبَّهْ له))، [٣/٣٣٨ب/أ] فإنَّه بمنزلةِ قولِهِ: وفيه نظَرٌ، "ح"[٥].

[٢٩١٨٦] (قولُهُ: وإلاّ رجَعَ) أي: إنْ لم يُعَدّا[٦] زيادةً رجَعَ، قال في "الخانيّة"[٧]: ((وهَبَ داراً فبنَى الموهوبُ له في بيتِ الضِّيافةِ التي تُسمَّى بالفارسيّة ((كاسناه[٨]))) تنُّوراً للخُبْزِ كان للواهبِ أنْ يَرجِعَ؛ لأنَّ مثلَ هذا يُعَدُّ نقصاناً لا زيادةً)) اهـ.

[٢٩١٨٧] (قولُهُ: ولو عُدّا إلخ) مفهومُ قولِهِ: ((في كلِّ الأرضِ)). وقولُهُ: ((في قطعةٍ مِنها)) بأنْ كانتْ عظيمةً.

[٢٩١٨٨] (قولُهُ: ومُداواتِهِ) أي: لو كان مريضاً مِن قبلُ، فلو مرِضَ عندَه فداواهُ لا يَمنَعُ الرُّجُوعَ، "بحر"[٩].

---

(١) **نقول:** قال صاحب "البحر" ٢٩١/٧: ((وقد ذكر قاضيخان في "فتاواه" ما يخالف بعضه))، وانظر كلام ابن عابدين ثمّة في "حاشيته على البحر"، وانظر التكملة ـ المقولة [٥٧١٥] قوله: ((لكن في "الخانية" ما يُخالِفُهُ))، و"الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٣/٣ ـ ٢٧٥ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٦٣/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٩٨/٥ بتصرف.

(٤) في "و": ((وكتابة)).

(٥) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ق ٣٣٠/ب.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((يعد)).

(٧) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٤/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) في "الخانية" ٢٧٤/٣، و"الهندية" ٣٨٧/٤: ((كاشانه)).

(٩) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧.

وحَمْلِ تَمرٍ مِن بغدادَ إلى بَلْخٍ مثَلاً، ونحوِها. وفي "البزّازيّة"[١]: ((والحَبَلُ إنْ زادَ خَيراً منَعَ الرُّجوعَ، وإنْ نقَصَ لا))، .....

[٢٩١٨٩] (قولُهُ: وحَمْلِ تَمرٍ) قال "الزَّيلعيُّ"[٢]: ((ولو نقَلَهُ مِن مكانٍ إلى مكانٍ حتّى ازدادَتْ قيمتُهُ واحتاجَ فيه إلى مؤونةِ النَّقْلِ ذكَرَ في "المنتقى": أنَّ عندَهما ينقطعُ الرُّجوعُ، وعندَ "أبي يوسف" لا؛ لأنَّ الزِّيادةَ لم تحصُلْ في العين، فصارَ كزيادةِ السِّعْرِ، ولهما: أنَّ الرُّجوعَ يتضمَّنُ إبطالَ حقِّ الموهوبِ له في الكِراءِ ومؤونةِ النَّقْلِ، بخلافِ[٣] نفَقةِ العبدِ؛ لأنَّها ببَدَلٍ، وهو المنفعةُ، والمؤونةُ بلا بَدَلٍ)) اهـ.

قلت: ورأيتُ في "شرح السِّيَرِ الكبير" لـ "السَّرخسيِّ"[٤]: ((أنَّه لو كانتِ الهبةُ في دارِ الحَرْبِ فأخرَجَها الموهوبُ له إلى موضعٍ يَقدِرُ فيه على حَمْلِها لم يكنْ للواهبِ الرُّجوعُ؛ لأنَّه حدَثَ فيها زيادةٌ بصُنْعِ الموهوب له، فإنَّها كانت مُشرِفةً على الهلاك في مَضيَعةٍ، وقد أحياها بالإخراجِ من ذلك الموضع)) اهـ، لكنَّه ذكَرَ ذلك في صورةِ ما إذا ألقى شيئاً و[٥]قال حينَ ألقاه: ((مَن أخَذَهُ فهو له))، ذكَرَهُ في التّاسع والتِّسعينَ اهـ.

[٢٩١٩٠] (قولُهُ: وفي "البزّازيّة") **أقولُ**: ما في "البزّازيّة" جزَمَ به في "الخلاصة"[٦].

[٢٩١٩١] (قولُهُ: وإنْ نقَصَ لا) قال في "الهندية"[٧]: ((والجواري في هذا تختلفُ، فمنهنَّ

---

(١) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٩٨/٥ ـ ٩٩.

(٣) في الزَّيلعيّ: ((ومؤونةِ النَّقْلِ فبطل، بخلافِ)).

(٤) "شرح السير الكبير": باب ما يجوزُ من النَّفل بعد إصابة الغنيمة ومن يجوز ذلك فيه ٧٩٨/٢ بتصرّف.

(٥) الواو ليست في "ب".

(٦) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق٣٢١/أ.

(٧) في "ر" و"ب" و"م": (("الهداية"))، ولم نجد المسألة فيها، بل هي في "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة ـ الباب الخامس: في الرجوع في الهبة وفيما يمنع عن الرجوع وما لا يمنع ٣٨٨/٤ نقلاً عن "المبسوط".

ولو اختلَفا في الزِّيادةِ ففي المتولِّدةِ ككِبَرٍ القَولُ للواهبِ، وفي نحوِ بناءٍ وخِياطةٍ وصَبْغٍ للموهوبِ له، "خانيَّة"[١] و"حاوي"[٢]. ومثلُهُ في "المُحيط"، لكنَّه استثنَى ما لو كان لا يُبنَى في مثلِ تلك المُدَّةِ. (لا) تَمنَعُ[٣] الزِّيادةُ (المنفصِلةُ كولدٍ، وأرْشٍ، وعُقْرٍ)، وثَمرةٍ فيرجِعُ في الأصلِ لا الزِّيادةِ، لكنْ لا يرجِعُ بالأمِّ حتّى يستغنيَ الولَدُ عنها، كذا نقَلَهُ "القُهِستانيّ"[٤]، .....

مَن إذا حبِلَتْ سَمِنَتْ وحسُنَ لونُها، فيكونُ ذلك زيادةً في عينِها، فيمتنعُ الرُّجُوعُ، ومنهنَّ مَن إذا حبِلَتْ[٥] اصفرَّ لونُها ودقَّ ساقُها، فيكونُ ذلك نقْصاً فيها لا يَمنَعُ الواهبَ مِن الرُّجُوعِ)) اهـ. وينبغي حَمْلُ هذا على ما إذا كان الحَبَلُ مِن غيرِ الموهوبِ له، فلو مِنه لا رُجُوعَ؛ لأنَّها ثبَتَ لها بالحَمْلِ مِنه وصفٌ لا يُمكِنُ زوالُهُ، وهو أنَّها تأهَّلَتْ لكونِها أمَّ ولدِه كما إذا ولَدَتْ مِنه بالفعل، كما ذكَرَه بعضُ المتأخِّرِينَ تفقُّهاً[٦]، وقد ذكَرُوا أنَّ الموهوبَ له إذا دبَّرَ العبدَ الموهوبَ انقطَعَ الرُّجُوعُ، "ط"[٧].

[٢٩١٩٢] (قولُهُ: كولدٍ) بنكاحٍ أو سِفاحٍ، "بزّازيّة"[٨].

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٤/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب الهبة ـ باب الرجوع عن الهبة ق١٣٥/أ بتصرف.

(٣) ((تمنع)) من المتن في "و"، وفي "د" و"و": ((يمنع)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الهبة ٦٣/٢.

(٥) من قوله: ((سَمِنَتْ وحَسُنَ)) إلى ((إذا حَبِلَتْ)) ليس في "ب" و"م"، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لعبارة "الهندية".

(٦) ((تفقُّهاً)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وهي في "ط".

(٧) "ط": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٤٠١/٣ ـ ٤٠٢، نقلاً عن "الهندية" ـ عن "المبسوط" ـ لا "الهداية"، وانظر تعليقنا (٧) في الصحيفة السابقة.

(٨) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

لكنْ نقَلَ "البِرْجَنْديُّ" وغيرُهُ أنَّه قولُ "أبي يوسف"، فليُتنبَّهْ له. ولو حبِلَتْ ولم تلِدْ هل للواهبِ الرُّجوعُ؟ قال في "السِّراج": ((لا))، وقال "الزَّيلعيُّ"[1]: ((نَعَمْ)). .....

[٢٩١٩٣] (قولُهُ: قولُ "أبي يوسف") أقولُ: وظاهرُ "الخانيّة"[2] اعتمادُ خلافِهِ حيثُ قال: ((ولو ولَدَتِ الهبةُ ولداً كان للواهبِ أنْ يَرجِعَ في الأمِّ في الحالِ. وقال "أبو يوسف": لا يرجِعُ حتّى يستغنيَ الولدُ عنها، ثمَّ يرجِعُ في الأمِّ دونَ الولد)) اهـ. وكتبْنا في أوَّلِ العتقِ[3] عند قولِهِ[4]: ((والولدُ يتبَعُ[5] الأمَّ إلخ)) مسألةَ الحَبَلِ، فراجِعْها. ٤/٥١٥

[٢٩١٩٤] (قولُهُ: ولو حَبِلَتْ) تقدَّمَ قريباً[6]: أنَّ الحَبَلَ إنْ زادَ خيراً منَعَ، وإنْ نقَصَ لا، فليكنِ التَّوفيقَ، "سائحانيّ".

[٢٩١٩٥] (قولُهُ: ولم تلِدْ) مفهومُهُ أنَّها لو ولَدَتْ ثبَتَ الرُّجُوعُ كما لو زالَ البناءُ، تأمَّل.

[٢٩١٩٦] (قولُهُ: وقال "الزَّيلعيُّ" إلخ) والتَّوفيقُ ما مرَّ[7] عن "البزّازيّة"، وعن "الهنديّة".

[٢٩١٩٧] (قولُهُ: نَعَمْ) لأنَّه نقصانٌ، وقدَّمَ في بابِ خيارِ العَيبِ عن "النَّهر": ((أنَّ الحَبَلَ عَيبٌ في بناتِ آدَمَ، لا في البهائمِ)) اهـ.

(قولُهُ: وعن "الهنديّة") لعلَّه "الهداية"، أو وقَعَ التَّحريفُ في الأوَّل.

---

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٥/٩٨.

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٣/٢٧٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل": ((في "الحاشية" في أوَّلِ العتقِ)).

(٤) المقولة [١٦٥٧٩] قوله: ((يَتْبَعُ الأمَّ)).

(٥) في "ب" و"م": ((تبع)).

(٦) في "الأصل": ((تقدَّمَ قبل ستَّة أسطر))، وانظر صـ٤٣٥. "در".

(٧) صـ٤٣٥. "در"، والمقولة [٢٩١٩١] قوله: ((وإنْ نقَصَ لا)).

وفي "الجوهرة"[1]: ((مريضٌ مديونٌ بمستغرِقٍ وهَبَ أمةً فماتَ.....

(فروعٌ)

[٢٩١٩٨] (قولُهُ: مريضٌ مديونٌ إلخ) وهَبَ في مرَضِهِ ولم يُسلِّمْ حتّى ماتَ بطَلَت الهبةُ؛ لأنَّه وإنْ كان وصيّةً حتّى اعتُبِرَ فيه الثُّلثُ فهو هبةٌ حقيقةً، فيحتاجُ إلى القَبْضِ.

وهَبَ المريضُ عبداً لا مالَ له غيرُهُ، ثمَّ ماتَ[2] وقد باعَهُ الموهوبُ له[3] لا يُنقَضُ البيعُ ويَضمَنُ

(قولُهُ: وهَبَ المريضُ عبداً لا مالَ له غيرُهُ إلخ) هكذا عبارةُ "البزّازيّ"، وفيها تأمُّلٌ، ولتراجَعْ نسخةٌ أخرى مِن آخرِ الفصلِ من نوعٍ في هبةِ المريضِ، ثمَّ راجَعْتُ نُسَخاً كثيرةً مُصحَّحةً فوجدْتُها موافِقةً لِما هنا، وظهَرَ أنَّ الصَّوابَ في التَّعليلِ أنْ يُدَلَ الإعتاقُ بالهبةِ والواهبُ بالموهوبِ له، ومع هذا فهو ظاهرٌ على غيرِ المختارِ.

(قولُهُ: لا يُنقَضُ البيعُ إلخ) نَفاذُ البيعِ في هذه الصُّورةِ والعتقِ فيما إذا كان قبلَ موتِ الواهبِ إنَّما يظهَرُ على مُقابِلِ المختارِ على ما يُعلَمُ مِن توجيهِ مسألةِ "الجوهرة": ((مِن أنَّه تعلَّقَ حقُّ الغُرَماءِ بتَرِكَتِهِ بمرضِ الموتِ، وهبتُهُ حينَئذٍ وصيّةٌ لا تَنفُذُ مع استغراقِها بالدَّينِ، فلذا يلزَمُهُ عُقْرُها؛ لأنَّه لم يَملِكْها قبلَ الموتِ حيثُ كانت وصيّةً، ولا بعدَه؛ لتعلُّقِ حقِّ الغُرماءِ، وسقَطَ الحدُّ؛ للشُّبهةِ)) كما ذكَرَه في "التَّكملة" اهـ.

ثمَّ رأيتُ "المقدسيَّ" ذكَرَ آخرَ كتابِ الهبةِ ما نصُّه: ((في "الذَّخيرة": وهَبَ دارَهُ وسلَّمَها فماتَ ولا مالَ له غيرُها ولم تُجِزِ الورَثةُ بطَلَ في الثُّلثَينِ فقط، وبهذا تبيَّنَ أنَّ مِلْكَ الورَثةِ واستحقاقَهم يثبُتُ مقصوراً على حالةِ الموتِ، ولا يستندُ إلى أوَّلِ المرضِ، وإلاّ لفسَدَتْ في الثُّلثِ، وذكَرَ "محمّد بنُ موسى الخُوارزميُّ": أنَّ المريضَ لو وهَبَ أمَةً وسلَّمَها فوَطِئَها فماتَ الواهبُ ولا مالَ غيرُها ونُقِضَ في الثُّلثَينِ كان عليه ثُلثا العُقْرِ لهم، وهذا يشيرُ إلى أنَّ حقَّ الورَثةِ يستندُ ولا يقتصرُ، ذكَرَهُ ولم يُسنِدْهُ، ولو كان صحيحاً لبطَلَت الهبةُ في الثُّلث الباقي في مسألتِنا، فلا يكادُ يصحُّ؛ لأنَّه مُخالِفٌ لجوابِ كُتُبِ أصحابنا: أنَّه يقتصِرُ ولا عُقْرَ)) اهـ.

أقول: ولا يُخالِفُ ما في "الخانيّة" و"الخزانة" وغيرِهما: ((وطِئَ أمَةً وهَبَها مريضٌ فماتَ وعليه دَينٌ مستغرِقٌ يَرُدُّ الهبةَ وعليه العُقْرُ، وهو المختارُ؛ لأنَّ ذلك لحقِّ الغُرماءِ لا الورَثةِ))، وفي "الخزانة": ((مريضٌ

---

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ١٧/٢ بتصرف.

(٢) في هامش "ر": ((هذا بياضٌ يراجَعُ من أصله، وهو موجودٌ في نسخة "شيخنا المؤلِّف" رحمه الله تعالى)).

(٣) ((له)) ليست في "البزازية".

.....

ثُلثيهِ، وإنْ أعتَقَهُ الموهوبُ له والواهبُ مديونٌ ولا مالَ له غيرَهُ قبلَ موتِهِ جازَ، وبعدَ موتِ الواهبِ لا؛ لأنَّ الإعتاقَ في المرَضِ وصيّةٌ، وهي لا تعمَلُ حالَ قيامِ الدَّينِ، وإنْ أعتَقَهُ الواهبُ قبلَ موتِهِ وماتَ لا سِعايةَ على العبدِ؛ لجوازِ الإعتاقِ، ولعدم المِلْكِ يومَ الموتِ، "بزّازيّة"[1].

[مطلبٌ: مسألة الدَّوْر]

ورأيتُ في "مجموعةِ منلا عليّ" الصَّغيرة بخطِّهِ عن "جواهر الفتاوى": ((كان "أبو حنيفة" حاجّاً، فوقَعَتْ مسألةُ الدَّوْرِ بالكوفةِ، فتكلَّمَ كلُّ فريقٍ بنوعٍ، فذكَرُوا له ذلك حين[2] استقبَلُوهُ، فقال مِن غيرِ فِكْرٍ ولا رَوِيّةٍ: أسقِطُوا السَّهْمَ الدّائرَ تصحُّ المسألةُ. مثالُه: مريضٌ وهَبَ عبداً له مِن مريضٍ وسلَّمَه إليه، ثمَّ وهَبَهُ مِن الواهبِ الأوَّلِ وسلَّمَهُ إليه، ثمَّ ماتا جميعاً ولا مالَ لهما غيرُهُ، فإنَّه وقَعَ فيه الدَّوْرُ، متى[3] رجَعَ إليه شيءٌ منه زادَ في مالِهِ، وإذا زادَ في مالِهِ زادَ في ثُلثِهِ، وإذا زادَ في ثُلثِهِ زادَ فيما يَرجِعُ إليه، وإذا زادَ فيما يَرجِعُ إليه زادَ في ثُلثِهِ، ثمَّ لا يزالُ كذلك، فاحتيجَ إلى تصحيحِ الحسابِ. وطريقُهُ: [٣/ق٣٣٨/ب] أنْ تطلُبَ حساباً له ثُلثٌ وللثُّلثِ ثُلثٌ[4] وأقلُّهُ تسعةٌ، ثمَّ تقولَ[5]: صحَّتِ الهبةُ في ثلاثةٍ مِنها، ويَرجِعُ مِن الثَّلاثةِ سَهْمٌ إلى الواهبِ الأوَّلِ، فهذا السَّهْمُ هو سَهْمُ الدَّوْرِ، فأسقِطْهُ مِن الأصلِ يَبْقَى[6] ثمانيةٌ، فمِنها[7] تصحُّ، وهذا معنى قولِ "أبي حنيفة":

وهَبَ لمريضٍ عبداً وسلَّمَه فأعتَقَهُ وليس لواحدٍ مالٌ غيرُهُ ثمَّ ماتَ الواهبُ، ثمَّ ماتَ الموهوبُ له سعَى في ثُلثَي قيمتِهِ لورَثةِ الواهبِ، وفي الثُّلث لورَثةِ الموهوبِ له)) اهـ بلفظِه، وبه يظهَرُ الفرقُ بين المسألتين.

---

(١) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في حوازها ـ نوع في هبة المريض وغيره ٦/ ٢٤٠ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((حيث)).

(٣) في "ب" و"م": ((حتى)).

(٤) ((وللثُّلثِ ثُلثٌ)) ليست في "ب" و"م".

(٥) في "الأصل" و"ر": ((نقول)) بالنون.

(٦) في "ب" و"م": ((بقي)).

(٧) في "ب" و"م": ((ومنها)).

وقد وُطِئَتْ ردَّها مع عُقْرِها، هو المختارُ)). (والميمُ: موتُ أحدِ العاقدَينِ) بعدَ التَّسليمِ، فلو قبلَهُ بطَلَ، ولو اختلَفا .....

أسقِطُوا السَّهْمَ الدّائرَ، وتصحُّ الهبةُ في ثلاثةٍ مِن ثمانيةٍ، والهبةُ الثّانيةُ في سَهْمٍ، فيحصُلُ للواهبِ الأوَّلِ ستّةٌ ضِعْفُ ما صحَّحْناهُ في هبتِهِ، وصحَّحْنا الهبةَ الثّانيةَ في ثُلثِ ما أعطَيْنا، فثبَتَ أنَّ تصحيحَهُ بإسقاطِ سَهْمِ الدَّوْرِ، وقيل: دَعِ الدَّوْرَ يدورُ في الهواءِ)) اهـ مُلخَّصاً، وفيه حكايةٌ عن "محمّدٍ"، فلتُراجَعْ.

[٢٩١٩٩] (قولُهُ: وقد وُطِئَتْ) أي: مِن الموهوبِ له أو غيرِهِ، "ط"[1].

[٢٩٢٠٠] (قولُهُ: والميمُ: إلخ) لِيُنظَرْ ما لو حُكِمَ بلَحاقِهِ مرتدّاً، أمّا إذا ماتَ الموهوبُ له فلأنَّ المِلْكَ قد انتقَلَ إلى الورَثةِ، وأمّا إذا ماتَ الواهبُ فلأنَّ النَّصَّ لم يُوجِبْ حقَّ الرُّجوعِ إلاّ للواهبِ، والوارثُ ليس بواهبٍ، "درر"[2].

قلت: مُفادُ التَّعليلِ: أنَّه لو حُكِمَ بلَحاقِهِ مرتدّاً فالحكمُ كذلك، ولِيُراجَعْ صريحُ النَّقْلِ، واللهُ أعلمُ. ق٤٩٧/ب

[٢٩٢٠١] (قولُهُ: بطَلَ) يعني: عقدَ الهبةِ، والأولى: بطَلَتْ، أي: لانتقالِ المِلْكِ للوارثِ قبلَ تمامِ الهبةِ، "سائحانيّ".

[٢٩٢٠٢] (قولُهُ: ولو اختلَفا) أي: الشَّخْصانِ لا بقَيدِ الواهبِ والموهوبِ له، وإنْ كان التَّركيبُ يُوهِمُهُ بأنْ قال وارثُ الواهبِ: ما قَبَضْتَهُ في حياتِهِ وإنَّما قَبَضْتَهُ بعدَ وفاتِهِ، وقال الموهوبُ له: بل قَبَضْتُهُ[3] في حياتِهِ والعبدُ في يدِ الوارثِ، "ط"[4].

(قولُهُ: وتصحُّ الهبةُ في ثلاثةٍ مِن ثمانيةٍ) فيه شيءٌ، ولتُنظَرْ عبارةُ "الأصل".

---

(١) "ط": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٣/٤٠٣.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢٢.

(٣) في "الأصل" و"ر": ((قبضنا))، وما أثبتناه من "آ" و"ب" و"م" موافق لما في "ط".

(٤) "ط": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٣/٤٠٣.

والعَينُ في يدِ الوارثِ فالقولُ للوارثِ، وقد نظَمَ "المصنِّفُ" ما يسقُطُ بالموتِ فقال[١]: [طويل]

[و][٢] كفّارةٌ دِيَةٌ خَراجٌ ورابعٌ ضمانٌ لعِتقٍ هكذا نفَقاتُ

[٢٩٢٠٣] (قولُهُ: فالقولُ للوارثِ) لأنَّ القَبْضَ قد عُلِمَ السّاعةَ، والميراثُ قد تقدَّمَ القَبْضَ، "بحر"[٣].

[٢٩٢٠٤] (قولُهُ: كفّارةٌ) سُقُوطُها إذا لم يُوصَ بها، وكذا الخراجُ.

[٢٩٢٠٥] (قولُهُ: دِيَةٌ) بسكونِ الهاءِ، و((خراجٌ)): بإسكانِ الجيمِ[٤]، ولو قال هكذا لكانَ موزوناً: خراجٌ دِياتٌ ثمَّ كفّارةٌ كذا[٥].

[٢٩٢٠٦] (قولُهُ: ضمانٌ) أي: إذا أعتَقَ[٦] نصيبَهُ مُوسِراً فضمَّنَهُ شريكُهُ.

[٢٩٢٠٧] (قولُهُ: نفَقاتُ) أي: غيرُ المستدانةِ بأمرِ القاضي.

(قولُهُ: بسكونِ الهاءِ) وقولُ النَّظمِ: ((كذا دِيَةٌ)) المرادُ: أنَّها تسقُطُ بموتِ مَن وجَبَتْ عليه مِن العاقلةِ، لا أنَّها تسقُطُ بموتِ القاتلِ عن العاقلةِ، فإنَّ المُصرَّحَ به في أوَّلِ جنايةِ الرَّقيقِ عدمُ سُقوطِها عنهم بموتِه، ولا تسقُطُ أيضاً عن القاتلِ بموتِه إذا وجَبَتْ عليه كما يفيدُه ما ذكَرَه "الواني" في "حواشي الدرر" من الكفالة، ونصُّهُ: ((قولُهُ: الدَّينُ الصَّحيحُ دَينٌ لا يسقُطُ إلخ، اعترضَ في هذه العبارةِ على صاحب "الكافي" بأنَّه قال: وتصحُّ الكفالةُ بالمالِ معلوماً كان أو مجهولاً إذا كان دَيناً صحيحاً، مثل أن يقولَ: كفِلْتُ عنه بما لَكَ عليه، وكذا لو قال: كفِلْتُ لَكَ بما أصابَكَ مِن هذه الشَّجَّةِ التي شجَّكَ فلانٌ، وهي خطأٌ يصحُّ بلَغَت النَّفسَ أو لم تَبلُغْ، وقد صرَّحَ نفسُهُ في كتاب الزَّكاة بأنَّ الدِّيَةَ كبَدَلِ الكتابةِ ليستْ بدَيْنٍ حقيقةً، حتّى لا تُستوفَ مِن تَرِكةِ مَن ماتَ مِن العاقلة اهـ.

---

(١) للمصنِّف منظومةٌ باسم "تحفة الأقران"، وليست بين أيدينا.

(٢) الواو ليست في النسخ جميعها، وأثبتناها ليستقيم الوزن.

(٣) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٧/٢٩٢.

(٤) في هامش "ب" و"م": ((قوله: (وخراجٌ بإسكانِ الجيمِ) فيه نظر، والأوضح عبارة "ط"، ونصُّها: قال "ح": هو من الطَّويلِ من الضَّربِ الثَّالثِ منه والجزء الأوَّل فيه الثَّلم، والجزء الثاني مقبوضٌ مع تسكينِ هاءِ ديةٌ)) اهـ.

(٥) من قوله: ((ولو قال)) إلى ((كفارة كذا)) ليس في "الأصل".

(٦) في "الأصل": ((أعتَقَه)).

كذا هبةٌ حُكْمُ الجميعِ سُقوطُها بموتٍ لِما أنَّ الجميعَ صِلاتُ

(والعَيْنُ: العِوَضُ) بشرطِ أنْ يذكُرَ لَفظاً يُعلِمُ الواهبَ أنَّه عِوَضُ كلِّ هبتِهِ، (فإنْ قال: خُذْهُ عِوَضَ هبتِكَ، أو بَدَلَها)، أو في مُقابَلتِها، ونحوَ ذلك (فقبَضَهُ الواهبُ سقَطَ الرُّجوعُ)، .....

[٢٩٢٠٨] (قولُهُ: صِلاتُ) بكسرِ الصّادِ.

[٢٩٢٠٩] (قولُهُ: والعَيْنُ: العِوَضُ) وهَبَ لرجلٍ عبداً بشرطِ أنْ يُعوِّضَهُ ثوباً إنْ تقايضا[1] جازَ، وإلاّ لا، "خانيّة"[2].

[٢٩٢١٠] (قولُهُ: سقَطَ الرُّجوعُ) أي: رُجوعُ الواهبِ والمُعوِّضِ كما في "الأنقِرَويِّ"، وإليه يشيرُ مفهومُ "الشّارح"، "سائحانيّ".

قال في الهامش: ((المرأةُ إذا أرادَتْ أنْ يتزوَّجَها الذي طلَّقَها، فقال المُطلِّقُ: لا أتزوَّجُكِ حتّى تَهَبيني ما لَكِ عليَّ، فوهَبَتْ مَهْرَها الذي عليه على أنْ يتزوَّجَها، ثمَّ أَبَى أنْ يتزوَّجَها قالوا:

ويمكنُ التَّوفيقُ بينَهما: بأنَّ المرادَ مِن الدِّيَةِ المذكورةِ أوّلاً: الدِّيَةُ التي تجبُ على الجاني من مالِ نفسِهِ، وبالدِّيَةِ المذكورةِ ثانياً: ما يجبُ على العاقلةِ على ما صَرَّحَ به؛ لأنَّه لَمّا كان مبنيّاً على النُّصْرةِ صيانةً لمالِ القاتلِ عن الاستئصالِ كان فيه شائبةُ التَّبرُّعِ، فلم يجبْ بعدَ الموتِ)) اهـ. وانظرْ ما في "الهداية" و"العناية" مِن باب المرتدِّ، وفي "شرح الأشباه": ((ممّا سقَطَ بالموتِ نفقةُ الأقاربِ والدِّيَةُ على العاقلةِ)) اهـ. وفي "الفتح" مِن كتاب الزَّكاة: ((لا تؤخَذُ من تَرِكةِ مَن ماتَ مِن العاقلةِ الدِّيةُ؛ لأنَّ وجوبَها بطريقِ الصِّلةِ)) انتهى. وقال "الشّارحُ" في باب المرتدِّ: ((ارتدَّ القاطعُ فقُتِلَ أو ماتَ ثمَّ سرى إلى النَّفسِ فهَدَرٌ؛ لفَواتِ مَحَلِّ القَوَدِ، ولو خطأً فالدِّيَةُ على العاقلةِ في ثلاثِ سنِينَ مِن يومِ القضاءِ عليهم، "خانيّة")).

(قولُهُ: كما في "الأنقِرَويِّ") ومثلُهُ في "غاية البيان".

---

(١) في "لسان العرب" قيض: ((وقايضه مقايضة إذا أعطاه سلعة وأخذ عوضها سلعة، والقيض: العوض)). وعبارة الخانية: ((تقابضا)). والمعنى واحد.

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في العوض ٢٧٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو لم يَذكُرْ أنَّه عِوَضٌ رجَعَ كلٌّ بهبتِهِ، .....

مَهْرُها الذي عليه على حالِهِ تزوَّجَها أو لم يتزوَّجْها؛ لأنَّها جعَلَتِ المالَ على نفسِها عِوَضاً عن النِّكاحِ، وفي النِّكاحِ العِوَضُ[1] لا يكونُ على المرأةِ "خانيّة"[2]، وأفتى في "الخيريّة"[3] بذلك)) اهـ.

[٢٩٢١١] ((قولُهُ: رجَعَ كلٌّ)) برفعِ ((كلٌّ)) منوَّناً عِوَضاً عن المضاف إليه؛ لأنَّ التَّمليكَ المطلَقَ يَحتمِلُ الابتداءَ، ويَحتمِلُ المُجازاةَ، فلا يبطُلُ حقُّ الرُّجوعِ بالشَّكِّ، "مستصفى".

[٢٩٢١٢] ((قولُهُ: بهبتِهِ)) ههنا كلامٌ، وهو: أنَّ الأصلَ: أنَّ[4] المعروفَ كالملفوظِ كما صرَّحَ به في "الكافي"، وفي العُرْفِ يَقصِدُ التَّعويضَ ولا يذكُرُ: ((خُذْ بَدَلَ هبتِكَ)) ونحوَه استحياءً، فينبغي أنْ لا يَرجِعَ وإنْ لم يَذكُرِ البَدَليّةَ.

وفي "الخانيّة"[5]: ((بعَثَ إلى امرأتِهِ هدايا وعوَّضَتْهُ المرأةُ وزُفَّتْ إليه ثمَّ فارَقَها، فادَّعَى الزَّوجُ أنَّ ما بعَثَهُ عاريةٌ وأرادَ أنْ يَستردَّ، وأرادَتِ المرأةُ أنْ تَستردَّ العِوَضَ فالقولُ للزَّوجِ في مَتاعِهِ؛ لأنَّه أنكَرَ التَّمليكَ، وللمرأةِ أنْ تَستردَّ ما بعثَتْهُ؛ إذ تزعُمُ أنَّه عِوَضٌ[6] للهبة، فإذا لم يكنْ ذلك هبةً لم يكنْ هذا عِوَضاً، فلكلٍّ منهما استردادُ مَتاعِهِ، وقال "أبو بكر الإسكافُ": إنْ صرَّحَتْ حينَ بعَثَتْ أنَّه عِوَضٌ فكذلك، وإنْ لم تُصرِّحْ به ولكنْ نَوَتْ أنْ يكونَ عِوَضاً كان ٤/٥١٦

((قولُهُ: ولا يذكُرُ: (خُذْ بَدَلَ هبتِكَ) ونحوَ استحياءً)) لا يظهَرُ ما قالَه إلاّ إذا كان العُرْفُ فيما ذُكِرَ مستمرّاً، وهو غيرُ مُحقَّقٍ.

---

(١) عبارة "الخانية": ((عِوَضاً عن النِّكاحِ في النِّكاحِ والعِوَضُ)).

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة المرأة مهرها من الزوج ٣/٢٨٢.٢٨٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتاوى الخيرية": كتاب الهبة ٢/١١١.

(٤) ((أنَّ)) ليست في "ب" و"م".

(٥) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٩٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "الأصل" و"ر": ((عوضني))، وفي "الخانية": ((أنَّها بعثت عِوَضاً للهبة)).

(و) لذا (يُشترَطُ فيه شرائطُ الهبةِ) كقَبضٍ، وإفرازٍ، وعدمِ شُيوعٍ ولو العِوَضُ مُجانِساً أو يَسيراً. وفي بعضِ نُسَخِ "المتن" بَدَلَ ((الهبةِ)): العَقدُ، وهو تحريفٌ. (ولا يجوزُ للأبِ أنْ يعوِّضَ عمّا وُهِبَ للصَّغيرِ مِن مالِهِ)، ولو وُهِبَ العبدُ .....

ذلك هبةً مِنها، وبطَلَتْ نيّتُها، ولا يَخفَى أنَّه على هذا ينبغي أنْ يكونَ في مسألتِنا اختلافٌ))، "يعقوبيّة".

[٢٩٢١٣] (قولُهُ: أو يَسيراً) أي: أقلَّ مِن الموهوبِ؛ لأنَّ العِوَضَ ليس ببَدَلٍ حقيقةً، وإلاّ لَما جازَ بالأقلِّ؛ للرِّبا.

[٢٩٢١٤] (قولُهُ: أنْ يعوِّضَ) وإنْ عوَّضَ فللواهبِ الرُّجُوعُ؛ لبُطلانِ [٣/٣٣٩ظ/أ] التَّعويضِ، "بزّازيّة"[1].

[٢٩٢١٥] (قولُهُ: مِن مالِهِ) أي: مِن مالِ الصَّغيرِ، ولو مِن مالِ الأبِ صحَّ؛ لِما سيأتي[2] من صحّةِ التَّعويضِ مِن الأجنبيِّ، "سائحانيّ".

[٢٩٢١٦] (قولُهُ: وُهِبَ العبدُ) فـ ((وُهِبَ)) مبنيٌّ للمفعول، أي: وهَبَ له شخصٌ، "شيخُنا"[3].

(قولُهُ: ولا يَخفَى أنَّه على هذا ينبغي أنْ يكونَ إلخ) ذكَرَ في "الجوهرة" ما يفيدُ أنَّه يكفي العلمُ بأنَّه عِوَضُ هبتِهِ كما نقَلَهُ "السِّنديُّ".

(قولُ "الشّارحِ": ولذا) الأولى حذفُهُ كما قال "ط"، ولا يستقيمُ ما في "التّكملة" و"السِّنديّ".

(قولُ "الشّارحِ": ولو العِوَضُ مُجانِساً) لعلَّه: ولو غيرَ مُجانِسٍ.

(قولُهُ: لأنَّ العِوَضَ ليس ببَدَلٍ حقيقةً إلخ) وذلك أنَّ الموهوبَ له مالكٌ للهبة، والإنسانُ لا يُعطي بَدَلَ مِلْكِهِ لغيره، وإنَّما عِوَضَهُ ليسقُطَ حقُّهُ في الرُّجوع.

---

(١) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثالث في هبة الصغير ٦/٢٣٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) صـ٤٤٦. "در".

(٣) في "ب" و"م": ((شيئاً)) بدل ((شيخُنا")).

التّاجرُ ثمَّ عوَّضَ فلكلٍّ مِنهما الرُّجوعُ، "بحر"[١]. (ولا يصِحُّ[٢] تعويضُ مسلمٍ مِن نصرانيٍّ عن هبتِهِ خَمْراً أو خِنزيراً)؛ إذْ لا يصِحُّ تمليكاً مِن المسلمِ، "بحر"[٣]. (ويُشترَطُ أنْ لا يكونَ العِوَضُ بعضَ الموهوبِ، فلو عوَّضَهُ البعضَ عن الباقي) لا يصِحُّ، (فله الرُّجوعُ في الباقي)، ولو الموهوبُ شيئَينِ فعوَّضَهُ أحدَهما عنِ الآخَرِ: إنْ كانا في عَقدَينِ صحَّ، وإلاّ لا؛ لأنَّ اختلافَ العَقدِ كاختلافِ العَينِ، والدَّراهمُ تتعيَّنُ في هبةٍ ورُجوعٍ، "مُجتبَى". .....

[٢٩٢١٧] (قولُهُ: ثمَّ عوَّضَ) أي: عوَّضَ العبدُ عن هبتِهِ.

[٢٩٢١٨] (قولُهُ: الرُّجوعُ) لعدم مِلْكِ التّاجرِ المأذونِ الهبةَ، فلم يصحَّ العِوَضُ.

[٢٩٢١٩] (قولُهُ: "بحر") لأنَّ العبدَ المأذونَ لا يَملِكُ أنْ يهَبَ أوَّلاً ولا آخراً في التَّعويضِ، "سائحانيّ"، ويَحتمِلُ أنَّ ((وهَبَ)) مبنيٌّ للفاعل، و((عُوِّضَ)) مبنيٌّ للمفعول.

[٢٩٢٢٠] (قولُهُ: مِن نصرانيٍّ) ((مِن)) بمعنى اللاّمِ.

[٢٩٢٢١] (قولُهُ: خَمْراً) مفعولُ ((تعويضُ)).

[٢٩٢٢٢] (قولُهُ: في هبةٍ) يعني: إذا وهَبَهُ دراهمَ تعيَّنَتْ، فلو أبدَلَها بغيرِها كان إعراضاً مِنه عنها، فلو أتَى بغيرِها و دفَعَهُ له فهو هبةٌ مبتدأةٌ، وإذا قبَضَها الموهوبُ له وأبدَلَها بجنسِها أو بغير جنسِها لا رُجوعَ عليه، ومثلُ الدَّراهمِ الدَّنانيرُ، "ط"[٤].

[٢٩٢٢٣] (قولُهُ: ورُجوعٍ) أي: ليس له أنْ يَرجِعَ إلاّ إذا كانتْ دراهمُ الهبةِ قائمةً بعينِها، فلو أنفَقَها كان إهلاكاً يَمنَعُ الرُّجوعَ، "ط"[٤].

---

(١) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧، نقلاً عن "المحيط".

(٢) في "و": ((ولا يجوز)).

(٣) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٢/٧، نقلاً عن "المبسوط".

(٤) "ط": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٤٠٤/٣.

(ودقيقُ الحِنطةِ يصلُحُ عِوَضاً عنها)؛ لحُدوثِهِ بالطَّحْنِ، وكذا لو صبَغَ بعضَ الثِّيابِ، أو لتَّ بعضَ السَّويقِ ثمَّ عوَّضَهُ صحَّ، "خانيَّة"[1]. (ولو عوَّضَهُ ولدَ إحدى[2] جاريتَينِ موهوبتَينِ وُجِدَ) ذلك الولدُ (بعدَ الهبةِ امتنَعَ الرُّجوعُ. وصحَّ) العِوَضُ (مِن أجنبيٍّ، ويسقُطُ[3] حقُّ الواهبِ في الرُّجوعِ إذا قبَضَهُ) كبَدَلِ الخُلْعِ (ولو) التَّعويضُ (بغيرِ إذْنِ الموهوبِ له) ولا رُجوعَ ولو بأمرِهِ، إلاّ إذا قال: عوِّضْ عنّي على أنّي ضامنٌ؛ لعدمِ وُجوبِ التَّعويضِ، بخلافِ قضاءِ الدَّينِ. (و) الأصلُ: .....

[٢٩٢٢٤] (قولُهُ: بالطَّحْنِ) أي: فلا يقالُ: إنَّه عينُ الموهوبِ أو بعضُهُ.

[٢٩٢٢٥] (قولُهُ: ثمَّ عوَّضَهُ) أي: البعضَ، أي: جعَلَهُ عِوَضاً عن الهبةِ؛ لحصولِ الزِّيادةِ، فكأنَّه شيءٌ آخرُ.

[٢٩٢٢٦] (قولُهُ: امتنَعَ الرُّجوعُ) لأنَّه ليس له الرُّجوعُ في الولدِ، فصحَّ العِوَضُ. ق٤٩٨/أ

[٢٩٢٢٧] (قولُهُ: ولا رُجوعَ) أي: للمُعوِّضِ على الموهوبِ له ولو كان شريكَهُ، سواءٌ كان بإذْنِهِ أوْ لا؛ لأنَّ التَّعويضَ ليس بواجبٍ عليه، فصار كما لو أمَرَه أنْ يتبرَّعَ لإنسانٍ، إلاّ إذا قال: على أنِّي ضامنٌ، بخلافِ المديونِ إذا أمَرَ رجلاً بأنْ يقضِيَ دَينَه حيثُ يرجِعُ عليه وإن لم يضمَنْ؛ لأنَّ الدَّينَ واجبٌ عليه، "منح"[4].

[٢٩٢٢٨] (قولُهُ: لعدمِ) علَّةٌ لقولِهِ: ((و[5] لا رُجوعَ)).

[٢٩٢٢٩] (قولُهُ: والأصلُ: إلخ) تقدَّمَ قبلَ كفالة الرَّجلَينِ[6] أصلانِ آخرانِ.

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في العوض ٣/٢٧٨-٢٧٩ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((أحد)).

(٣) في "د": ((وسقط)).

(٤) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢/ق١٣٠/ب.

(٥) الواو ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٦) ١٦/١٨٤ ـ ١٨٥ "در".

أنَّ[١] (كلَّ ما يُطالَبُ به الإنسانُ بالحَبسِ والمُلازَمةِ يكونُ الأمرُ بأدائهِ مُثبِتاً للرُّجوعِ مِن غيرِ اشتراطِ الضَّمانِ، وما لا فلا)، إلاّ إذا شرَطَ[٢] الضَّمانَ، "ظهيريَّة"[٣]. وحينَئذٍ (فلو أمَرَ المديونُ رجلاً بقضاءِ دَينِهِ رجَعَ عليه) وإنْ لم يضمَنْ؛ لوُجوبِهِ عليه. لكنْ يخرُجُ عن الأصلِ ما لو قال: أنفِقْ على بناءِ داري، أو قال الأسيرُ: اشتَرِني فإنَّه يرجِعُ فيهما بلا شرطِ رُجوعٍ، كَفالة "خانيَّة"[٤]. مع أنَّه لا يُطالَبُ بهما لا بحَبسٍ ولا بمُلازَمةٍ، فتأمَّلْ.

(وإنِ استُحِقَّ نِصفُ الهبةِ رجَعَ بنِصفِ العِوَضِ، وعكسُهُ لا ما لم يرُدَّ ما بقِيَ)؛

[٢٩٢٣٠] (قولُهُ: لكنْ) استدراكٌ على قولِهِ: ((وما لا فلا)).

[٢٩٢٣١] (قولُهُ: رجَعَ بنِصفِ العِوَضِ) قال في "الجوهرة"[٥]: ((وهذا ـ أي: الرُّجُوعُ ـ فيما إذا لم يَحتمِل القسمةَ، وإنْ فيما يَحتمِلُها إذا استُحِقَّ بعضُ الهبة بطَلَ في الباقي، ويرجِعُ بالعِوَضِ)) اهـ، أي: لأنَّ الموهوبَ له تبيَّنَ أنَّه لم يَملِكْ ذلك البعضَ المستحَقَّ، فبطَلَ العَقدُ مِن الأصلِ؛ لأنَّه هبةُ مُشاعٍ فيما يَحتمِلُ القسمةَ.

[٢٩٢٣٢] (قولُهُ: وعكسُهُ لا) أي: إن استُحِقَّ نصفُ العِوَضِ لا يَرجِعُ بنصفِ الهبةِ؛ لأنَّ النِّصفَ الباقيَ مُقابِلٌ لكلِّ الهبةِ، فإنَّ الباقيَ يصلُحُ للعِوَضِ ابتداءً، فكذا بقاءً[٦] إلاّ أنَّه يتخيَّرُ؛ لأنَّه ما أسقَطَ حقَّهُ في الرُّجوعِ إلاّ ليَسلَمَ له كلُّ العِوَضِ، ولم يَسلَمْ له، فله أنْ يردَّهُ.

---

(١) ((الأصلُ أنَّ)) من المتن في "و".

(٢) في "د": ((بشرْطِ)) بدل ((إذا شرَطَ)).

(٣) "الظهيرية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع في الهبة وفيما يمنع الرجوع إلخ ق٢٣١/أ باختصار.

(٤) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٦٢/٣ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ١٦/٢.

(٦) في النسخ جميعها: ((فكان إبقاءً))، وما أثبتناه هو عبارة الفقهاء المتداولة في هذا الموضع، انظر "الدر" في الصحيفة التالية، و"التكملة" [٥٧٩٨] قوله: ((وعكسه لا)).

لأنَّه يصلُحُ عِوَضاً ابتداءً فكذا بَقاءً، لكنَّه يُخَيَّرُ[١] ليسلَمَ العِوَضُ. ومرادُهُ العِوَضُ الغيرُ المشروطِ، أمّا[٢] المشروطُ فمُبادَلةٌ كما سيجيءُ[٣]، فيوزَّعُ البَدَلُ على المُبدَلِ، "نهاية". (كما لو استُحِقَّ كلُّ العِوَضِ حيثُ يرجِعُ في كلِّها إنْ[٤] كانت قائمةً لا إنْ كانت هالكةً)، كما لو استُحِقَّ العِوَضُ وقدِ ازدادَتِ الهبةُ لم يرجِعْ، "خلاصة"[٥]. (وإنِ استُحِقَّ جَميعُ الهبةِ كان له أنْ يرجِعَ في جَميعِ العِوَضِ إنْ كان قائماً، وبمثلِهِ إنِ) العِوَضُ (هالكاً وهو مِثليٌّ، وبقيمتِهِ إنْ قيميّاً) "غاية". (ولو عُوِّضَ النِّصفَ .....

[٢٩٢٣٣] (قولُهُ: ليسلَمَ) الأَولى: لأنَّه لم يَسلَمْ له العِوَضُ.

[٢٩٢٣٤] (قولُهُ: الغيرُ المشروطِ) أي: في العَقدِ.

[٢٩٢٣٥] (قولُهُ: ولو عُوِّضَ النِّصفَ إلخ) عَوَّضَهُ في بعضِ هبتِهِ بأنْ كانت ألفاً عوَّضَهُ درهماً مِنه، فهو فسخٌ في حقِّ الدِّرهمِ، ويرجِعُ في الباقي، وكذا البيتُ في حقِّ الدّارِ، "بزّازيّة"[٦].

(قولُ "المصنِّفِ": كما لو استُحِقَّ كلُّ العِوَضِ إلخ) تنظيرٌ لمفهومِ قولِهِ: ((ما لم يَرُدَّ الباقيَ))، فإنَّ مفهومَهُ أنَّه إذا ردَّ الباقيَ يرجِعُ بكلِّ الهبةِ، "سنديّ".

(قولُ "المصنِّفِ": لا إنْ كانت هالكةً إلخ) الظّاهرُ تقييدُها وما لو استُحِقَّ العِوَضُ مع زيادةِ الهبةِ بما إذا لم يكنِ العِوَضُ مشروطاً، تأمَّلْ.

(قولُهُ: عَوَّضَهُ في بعضِ هبتِهِ إلخ) هذه مسألةٌ أخرى غيرُ ما في "المصنِّفِ".

---

(١) في "ب": ((يُجبَرُ))، وفي "د" و"و": ((يتخيَّرُ)).

(٢) في "د": ((وأمّا)) وفي "و": ((فإن)).

(٣) صـ٤٥٨. "در".

(٤) في "و": ((إذا)).

(٥) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق٣٢١/ب.

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٦/٢٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

رجَعَ بما لم يُعوَّضْ) ولا يضُرُّ الشُّيوعُ؛ لأنَّه طارئٌ.

(تنبيهٌ) نقَلَ في "المُجتبَى": ((أنَّه يُشترَطُ في العِوَضِ: أنْ يكونَ مشروطاً في عَقدِ الهبةِ، أمّا إذا عوَّضَهُ بعدَهُ فلا))، ولم أرَ مَن صرَّحَ به غيرَهُ، .....

[٢٩٢٣٦] (قولُهُ: ولا يضُرُّ الشُّيوعُ) أي: الحاصلُ بالرُّجوعِ في النِّصفِ.

[٢٩٢٣٧] (قولُهُ: ولم أرَ مَن صرَّحَ إلخ) قائلُهُ صاحبُ "المنح"[1].

أقول: صرَّحَ به في "غاية البيان"، ونصُّهُ: ((قال أصحابُنا: إنَّ العِوَضَ الذي يسقُطُ به الرُّجوعُ: ما شُرِطَ في العَقدِ، فأمّا إذا عوَّضَهُ بعدَ العَقدِ لم يسقُط الرُّجوعُ؛ لأنَّه غيرُ مستحَقٍّ على الموهوبِ له، وإنَّما تبرَّعَ به ليُسقِطَ عن نفسِهِ الرُّجوعَ، فيكونُ هبةً مبتدأةً، وليس كذلك إذا شُرِطَ في العَقدِ؛ لأنَّه يوجِبُ أنْ يصيرَ حكمُ العَقدِ حكمَ البيعِ، ويتعلَّقَ به الشُّفعةُ ويُرَدَّ بالعيبِ[2]، فدلَّ أنَّه قد صار عِوَضاً عنها، وقالوا أيضاً: يجبُ أنْ يُعتَبَرَ في العِوَضِ الشَّرائطُ المعتبَرَةُ في الهبةِ مِن القَبضِ وعدمِ الإشاعةِ؛ لأنَّه هبةٌ، كذا في "شرح الأقطع". وقال في "التُّحفة"[3]: فأمّا العِوَضُ المتأخِّرُ عن العَقدِ فهو لإسقاطِ الرُّجوعِ، ولا يصيرُ في معنى المعاوَضةِ لا ابتداءً ولا انتهاءً، وإنَّما يكونُ الثّاني عِوَضاً عن الأوَّلِ بالإضافةِ إليه نصّاً كـ: هذا عِوَضٌ عن هبتِكَ، فإنَّ هذا عِوَضٌ إذا وُجِدَ [٣/ق٣٣٩/ب] القَبضُ، ويكونُ هبةً يصحُّ ويبطُلُ بما[4] تصحُّ وتبطُلُ به الهبةُ. وأمّا إذا لم يُضَفْ إلى الأوَّلِ[5] يكونُ هبةً مبتدأةً، ويثبُتُ حقُّ الرُّجوعِ في الهبتَينِ جميعاً)) اهـ مع بعضِ اختصارٍ.

٥١٧/٤

(قولُهُ: قال أصحابُنا: إنَّ العِوَضَ الذي إلخ) مِنه يُعلَمُ اعتمادُ ما في "المجتبى".

---

(١) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢/ق١٣١/أ.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ويُرَدُّ به بالعيبِ)).

(٣) "تحفة الفقهاء": كتاب الهبة ـ الرجوع فيها ٣/١٦٧ بتصرف.

(٤) في "ب" و"م": ((فيما))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "التحفة".

(٥) في "آ" و"ب" و"م": ((الأوَّل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" موافقٌ لما في "التحفة".

وفُروعُ المذهبِ مُطلَقةٌ كما مرَّ فتدبَّرْ. (والخاءُ: خُروجُ الهبةِ عن مِلْكِ الموهوبِ له) ولو بهبةٍ، إلاّ إذا رجَعَ الثّاني فللأوَّلِ الرُّجوعُ سواءٌ كان بقضاءٍ أو رِضاً؛ لِما سيجيءُ[1]: أنَّ الرُّجوعَ فَسخٌ، حتّى لو عادَتْ بسَبَبٍ جديدٍ ـ بأنْ تصدَّقَ بها الثّالثُ على الثّاني أو باعَها مِنه ـ لم يرجِع الأوَّلُ، .....

ومُفادُهُ: أنَّهما قولان، أو روايتان: الأوَّلُ لُزومُ اشتراطِهِ في العقدِ، والثّاني: لا، بل لُزومُ الإضافةِ إلى الأوَّلِ[2]، وهذا الخلافُ في سُقوطِ الرُّجوعِ، وأمّا كونُهُ بيعاً انتهاءً فلا نِزاعَ في لُزومِ اشتراطِهِ في العقدِ، تأمَّلْ.

[٢٩٢٣٨] (قولُهُ: وفُروعُ المذهبِ إلخ) **قلت**: الظّاهرُ أنَّ الاشتراطَ بالنَّظَرِ لِما سبَقَ مِن توزيعِ البَدَلِ على المُبدَلِ لا مُطلَقاً، وحينئذٍ فما في "المجتبى" لا يُخالِفُ إطلاقَ فروعِ المذهبِ، فتأمَّل، "أبو السُّعود المصريّ"[3].

[٢٩٢٣٩] (قولُهُ: كما مرَّ[4]) مِن دقيقِ الحنطةِ، وولدِ إحدى جاريتَيْنِ.

[٢٩٢٤٠] (قولُهُ: سواءٌ كان) أي: رُجوعُ الثّاني. ق٤٩٨/ب

[٢٩٢٤١] (قولُهُ: فَسخٌ) فإذا عادَ إلى الواهبِ الثّاني مِلْكُهُ عادَ بما كان مُتعلِّقاً به.

[٢٩٢٤٢] (قولُهُ: لم يرجِع الأوَّلُ) لأنَّ حقَّ الرُّجوعِ لم يكن ثابتاً في هذا المِلْكِ، "درر"[5] عن "المحيط".

(قولُهُ: قلت: الظّاهرُ أنَّ الاشتراطَ إلخ) لا يناسبُ ما قبلَه، بل المسألةُ خلافيّةٌ.

---

(١) صـ٤٥٥ـ "در".

(٢) في "الأصل" و"ر": ((الأولى)).

(٣) "فتح المعين": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٣/٢٢٥.

(٤) صـ٤٤٦ـ "در".

(٥) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢٣.

ولو باعَ نِصفَهُ رجَعَ في الباقي؛ لعدمِ المانعِ. وقيَّدَ الخُروجَ بقولِهِ: (بالكلِّيَّةِ) بأنْ يكونَ خُروجاً عن مِلْكِهِ مِن كلِّ وَجهٍ، ثمَّ فرَّعَ عليه بقولِهِ: (فلو ضحَّى الموهوبُ له بالشَّاةِ الموهوبةِ، أو نذَرَ التَّصدُّقَ بها وصارتْ لَحْماً لا يمنَعُ الرُّجوعَ)، ومثلُهُ المُتعةُ والقِرانُ والنَّذرُ، "مُجتبَى". وفي "المنهاج": ((وإنْ وهَبَ له ثَوباً فجعَلَهُ صَدَقةً لِلهِ تعالى فله الرُّجوعُ خلافاً لـ "الثَّاني")). (كما لو ذبَحَها مِن غيرِ تضحيةٍ) فله الرُّجوعُ اتِّفاقاً.

(فرعٌ)

عبدٌ عليه دَينٌ أو جِنايةٌ خَطأً، فوهَبَهُ مَولاهُ لغريمِهِ أو لوليِّ الجِنايةِ سقَطَ الدَّينُ والجِنايةُ، ثمَّ لو رجَعَ صحَّ استحساناً، .....

[٢٩٢٤٣] (قولُهُ: لا يمنَعُ الرُّجوعَ) وجازتِ الأُضحيةُ كما في "المنح"[١] عن "المجتبى".

[٢٩٢٤٤] (قولُهُ: فجعَلَهُ) أي: الموهوبُ له.

[٢٩٢٤٥] (قولُهُ: عبدٌ عليه دَينٌ إلخ) صبيٌّ له على مَملوكِ وصيِّهِ دَينٌ، فوهَبَ الوصيُّ عبدَه للصَّبيِّ، ثمَّ أرادَ الوصيُّ الرُّجوعَ: في ظاهرِ الرِّوايةِ: له ذلك، وعن "محمّد" المنعُ، "بزّازيّة"[٢].

[٢٩٢٤٦] (قولُهُ: صَحَّ[٣] استحساناً) قال في "الخانيّة"[٤]: ((وفي القياسِ لا يصحُّ رُجوعُهُ في الهبةِ، وهو روايةُ "الحسن" عن "أبي حنيفة"، و"المعلَّى" عن "أبي يوسف"، و"هشامٍ" عن "محمّد". وعلى قول "أبي يوسف" إذا رجَعَ في الهبةِ يعودُ الدَّينُ والجِنايةُ، و"أبو يوسف" استفحَشَ قولَ "محمّدٍ"، وقال: أرأيتَ لو كان على العبدِ دَينٌ لصغيرٍ فوهَبَه مولاهُ مِنه، فقَبِلَ

---

(١) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢/ق١٣١/أ.

(٢) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٦/٢٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) ((صَحَّ)) ليست في "ب" و"م".

(٤) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٣/٢٧٢ ـ ٢٧٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

ولا يعودُ الدَّينُ والجِنايةُ عندَ "مُحمَّدٍ"، وروايةٍ عن "الإمام"، كما لا يعودُ النِّكاحُ لو وهَبَها لزوجِها ثمَّ رجَعَ، "خانيَّة". (والزّايُ: الزَّوجيَّةُ وقتَ الهبةِ، فلو وهَبَ لامرأةٍ ثمَّ نكَحَها رجَعَ، ولو وهَبَ لامرأتِهِ لا)، كعكسِهِ[1].

(فرعٌ)

لا تصِحُّ هبةُ المَولى لأمِّ ولدِهِ ولو في مَرَضِهِ، ولا تنقلِبُ وصيَّةً؛ إذْ لا يدَ للمحجورِ، أمّا لو أوصَى لها بعدَ موتِهِ تصِحُّ؛ لعِتقِها بموتِهِ فيسلَمُ لها، "كافي". (والقافُ: القَرابةُ، فلو وهَبَ لذي رحِمٍ مَحرمٍ مِنه) نَسَباً (ولو ذِمِّيّاً أو مستأمِناً لا يرجِعُ)، "شُمُنّي". .....

الوصيُّ وقبَضَ فسقَطَ الدَّينُ، فإنْ رجَعَ بعد ذلك لو قلنا: لا يعودُ الدَّينُ كان قَبُولُ الوصيِّ الهبةَ تصرُّفاً مُضِرّاً على الصَّغيرِ، ولا يَملِكُ ذلك، وأمّا مسألةُ النِّكاحِ ففيها روايتان عن "أبي يوسف": في روايةٍ: إذا رجَعَ الواهبُ يعودُ النِّكاحُ)) اهـ.

[٢٩٢٤٧] (قولُهُ: كعكسِهِ) أي: لو وهَبَتْ لرجلٍ ثمَّ نكَحَها رجَعَتْ، ولو لزوجِها لا.

[٢٩٢٤٨] (قولُهُ: لذي رحِمٍ مَحرمٍ) خرَجَ مَن كان ذا رحِمٍ وليس بمَحْرَمٍ، ومَن كان مَحْرماً وليس بذي رحِمٍ، "درر"[2]. فالأوَّلُ: كابنِ العمِّ، فإذا كان أخاهُ مِن الرَّضاعِ أيضاً فهو خارجٌ أيضاً، واحترزَ عنه بقولِهِ: ((نسَباً))، فإنَّه ليس بذي رحِمٍ مَحرمٍ مِن النَّسَبِ كما في "الشُّرنبلاليّة"[3]، والثّاني: كالأخِ رَضاعاً.

[٢٩٢٤٩] (قولُهُ: مِنه نَسَباً) الضَّميرُ في ((مِنه)) للرَّحِمِ، فخرَجَ الرَّحِمُ غيرُ المَحْرَمِ كابنِ العمِّ، والمَحْرَمُ غيرُ الرَّحِمِ كالأخِ رَضاعاً، والرَّحِمُ المَحْرَمُ الذي مَحرميَّتُهُ لا مِن الرَّحِمِ كابنِ

---

(١) في "و" زيادة: ((انتهى)).

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢١.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢١ (هامش "الدرر والغرر").

(ولو[1] وهَبَ لِمَحرَمٍ بلا رَحِمٍ كأخيهِ رَضاعاً) ولو ابنَ عمِّهِ، (ولِمَحرَمٍ بالمُصاهَرةِ كأمَّهاتِ النِّساءِ والرَّبائبِ، وأخيهِ وهو عبدٌ لأجنبيٍّ، أو لعبدِ أخيهِ رجَعَ، ولو كانا) أي: العبدُ ومَولاهُ (ذا رَحِمٍ مَحرمٍ مِن الواهبِ فلا رُجوعَ فيها اتِّفاقاً على الأصحِّ)؛ لأنَّ الهبةَ لأيِّهما وقَعَتْ تمنَعُ الرُّجوعَ، "بحر"[2].....

عمٌّ هو أخٌ رَضاعاً، وعلى هذا لا حاجةَ إلى قولِهِ: ((نَسَباً))، نعم يُحتاجُ إليه لو جُعِلَ الضَّميرُ للواهبِ؛ ليخرُجَ به الأخيرُ، تدبَّرْ.

[٢٩٢٥٠] (قولُهُ: ولو ابنَ عمِّهِ) أي: ولو كان أخوه رَضاعاً ابنَ عمِّهِ، وهذا خارجٌ بقولِهِ: ((مِنه))، أو بقولِهِ: ((نَسَباً))؛ لأنَّ مَحرميَّتَهُ ليست مِن النَّسَبِ، بل مِن الرَّضاعِ، ولا يَخفَى أنَّ وَصْلَهُ بما قبلَه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّ قولَهُ: ((لمَحرَمٍ بلا رحِمٍ)) لا يشمَلُهُ؛ لكونِهِ رَحِماً، ويمكنُ أنْ يقال: قولُهُ: ((بلا رحِمٍ)) الباءُ فيه للسَّببيَّةِ، أي: لمَحرَمٍ بسببِ غيرِ الرَّحِمِ، كالباء في قولِهِ بعدَه: ((بالمُصاهَرةِ)).

[٢٩٢٥١] (قولُهُ: ولِمَحرَمٍ) عطفٌ على ((لمَحرمٍ))[3]، فلا يمنَعُ الرُّجوعَ، "باقانيّ".

[٢٩٢٥٢] (قولُهُ: والرَّبائبِ إلخ) وأزواجِ البنِينَ والبناتِ، "خانيّة"[4].

[٢٩٢٥٣] (قولُهُ: رجَعَ) لأنَّ المِلْكَ لم يقَعْ فيها للقريبِ مِن كلِّ وجهٍ، بدليل أنَّ العبدَ أحقُّ بما وُهِبَ له إذا احتاجَ إليه، وهذا عنده، وقالا: يَرجِعُ في الأُولى دون الثَّانية كما في "البحر"[5].

[٢٩٢٥٤] (قولُهُ: ذا رَحِمٍ مَحرمٍ) صورتُهُ: أنْ[6] يكونَ لرجلٍ أُختانِ، لكلِّ واحدةٍ مِنهما

---

(١) في "د": ((وإن)).

(٢) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٤/٧.

(٣) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((بلا رحم)) بدل ((لِمَحرمٍ))، والصَّواب ما أثبتناه من "م". ونبَّه عليه مصحِّحُ "ب"، ومثله في "التكملة" ـ المقولة [٥٨٤٢] قوله: ((ولمحرم)).

(٤) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع بالهبة ٢٧٢/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٤/٧.

(٦) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((كأنْ)).

(فرعٌ)

وهَبَ لأخيهِ وأجنبيٍّ ما لا يُقْسَمُ، فقبضاهُ له الرُّجوعُ في حظِّ الأجنبيِّ؛ لعدمِ المانعِ، "درر"[1]. (والهاءُ: هلاكُ العَينِ الموهوبةِ، ولو ادَّعاهُ) أي: الهلاكَ (صُدِّقَ بلا حَلِفٍ)؛ لأنَّه يُنكِرُ الرَّدَّ، (فإنْ قال الواهبُ: هي هذه) العَينُ (حُلِّفَ) المُنكِرُ: (إنَّها ليستْ هذه) "خلاصة"[2]. (كما يُحلَّفُ) الواهبُ[3]: (إنَّ الموهوبَ له ليس بأخيهِ إذا ادَّعَى) الأخُ (ذلك)؛ لأنَّه يدَّعي مُسَبَّبَ النَّسَبِ لا النَّسَبَ، "خانيَّة"[4].

(ولا يصِحُّ الرُّجوعُ إلاّ بتراضيهما،.....

٥١٨/٤ ولدٌ، وأحدُ الولدَينِ مملوكٌ للآخرِ. أو يكونَ له أخٌ مِن أبيهِ، وأخٌ مِن أمِّهِ، وأحدُهما مملوكٌ للآخرِ. ق٤٩٩/أ

[٢٩٢٥٥] (قولُهُ: هلاكُ العَينِ) وكذا إذا استُهلِكَتْ كما هو ظاهرٌ، صرَّحَ به أصحابُ الفتاوى، "رمليّ".

قلت: وفي "البزّازيّة"[5]: ((ولو استُهلِكَ [٣/ق٣٤٠/أ] البعضُ له أنْ يَرجِعَ بالباقي)).

[٢٩٢٥٦] (قولُهُ: مُسَبَّبَ النَّسَبِ) بضمِّ الميمِ وفتحِ السِّينِ وتشديدِ الباء، وهو المالُ، أي: ادَّعَى بسبَبِ النَّسَبِ مالاً لازماً، وكان المقصودُ إثباتَهُ دونَ النَّسَبِ، "منح"[6].

[٢٩٢٥٧] (قولُهُ: ولا يصِحُّ إلخ) قال "قاضي خان"[7]: ((وهَبَ ثوباً لرجلٍ ثمَّ اختلَسَهُ

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢٣ بتصرف.

(٢) "الخلاصة": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق٣٢١/أ بتصرف، نقلاً عن "المنتقى".

(٣) ((الواهبُ)) من المتن في "و".

(٤) "الخانية": كتاب الدعوى والبينات ـ باب اليمين ٢/٤٣٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني في الرجوع عنها ٦/٢٤٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢/ق١٣١/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٣/٢٧٣ ـ ٢٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

أو بحُكْمِ الحاكمِ)؛ للاختلافِ فيه، فيَضمَنُ بمَنعِهِ بعدَ القضاءِ لا قبلَهُ. (وإذا رجَعَ بأحدِهما[1]) بقضاءٍ أو رِضاً (كان فَسخاً) لعَقدِ الهبةِ (مِن الأصلِ وإعادةً لمِلْكِهِ[2]) القديمِ، لا هبةً للواهبِ، (فـ[3]) لهذا (لا[4] يُشترَطُ فيه قَبضُ الواهبِ، وصحَّ) الرُّجوعُ ..

مِنه فاستهلَكَهُ ضمِنَ الواهبُ قيمةَ الثَّوبِ للموهوبِ له؛ لأنَّ الرُّجوعَ في الهبة لا يكونُ إلاّ بقضاءٍ أو رِضاً))، "سائحانيّ".

[٢٩٢٥٨] (قولُهُ: أو بحُكْمِ الحاكمِ إلخ) الواهبُ إذا رجَعَ في هبتِهِ في مرضِ الموهوبِ له بغير قضاءٍ يُعتبَرُ ذلك من جميع مالِ الموهوبِ له أو مِن الثُّلثِ؟ فيه روايتان، ذكَرَ "ابنُ سماعة": ((في القياسِ يُعتبَرُ مِن جميعِ مالِهِ))، "خانيّة"[5].

[٢٩٢٥٩] (قولُهُ: بمَنعِهِ) أي: وقد طلَبَهُ؛ لأنَّه تعدَّى، فلو أعتَقَهُ قبلَ القضاءِ نفَذَ، ولو منَعَهُ فهلَكَ لم يضمَنْ؛ لقِيامِ مِلْكِهِ فيه، وكذا إذا هلَكَ بعدَ القضاءِ؛ لأنَّهُ أوانَ القَبضِ[6] غيرُ مضمونٍ، وهذا دوامٌ عليه، "بحر"[7].

[٢٩٢٦٠] (قولُهُ: وإعادةً) بنصبِهِ معطوفٌ على ((فسخاً)).

[٢٩٢٦١] (قولُهُ: لا هبةً) أي[8]: كما قالَه "زفرُ" رحمه الله.

---

(١) في "و": ((أحدهما)).

(٢) ((وإعادةً لِملْكِهِ)) من الشرح في "و".

(٣) الفاء من الشرح في "و".

(٤) ((لا)) ساقطة من "ط".

(٥) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٦/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) عبارة "الأصل" و"ر" و"آ" و"البحر": ((لأنَّ أوَّلَ القبضِ))، وعبارة "ب" و"م": ((لأنَّه أوَّلَ القَبضِ))، ولعل الأولى ما أثبتناه في نص المسألة من "تبيين الحقائق" ١٠١/٥.

(٧) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٩٤/٧.

(٨) ((أي)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(في الشّائعِ)، ولو كان هبةً لَما صحَّ فيه، (وللواهبِ ردُّهُ على بائعِهِ مُطلَقاً) بقضاءٍ أو رِضاً، (بخلافِ الرَّدِّ بالعَيبِ بعدَ القبضِ بغيرِ قضاءٍ)؛ لأنَّ حقَّ المشتري في وصفِ السَّلامةِ، لا في الفَسخِ، فافترقا. ثمَّ مرادُهم بالفَسخِ مِن الأصلِ: أنْ لا يترتَّبَ على العَقدِ أثَرٌ في المستقبَلِ، لا بُطلانُ أثَرِهِ أصلاً، وإلاّ لعادَ المنفصلُ إلى مِلْكِ الواهبِ برُجوعِهِ، "فُصولَينِ"[1]. (اتَّفقا) الواهبُ والموهوبُ له (على الرُّجوعِ في موضعٍ لا يصِحُّ) رُجوعُهُ مِن المواضعِ السَّبعةِ السّابقةِ (كالهبةِ لقَرابتِهِ جازَ) هذا الاتِّفاقُ مِنهما، "جوهرة"[2].

وفي "المُجتبَى": ((لا تجوزُ[3] الإقالةُ في الهبةِ والصَّدَقةِ في المَحارمِ إلاّ بالقَبضِ؛ لأنَّها هبةٌ))، .....

[٢٩٢٦٢] (قولُهُ: في الشّائعِ) بأنْ رجَعَ ببعضِ[4] ما وهَبَ.

[٢٩٢٦٣] (قولُهُ: على بائعِهِ) أي: بحكمِ خِيارِ العَيبِ، يعني: ولم يَعلَمْ بالعَيبِ قبلَ الهبةِ، "أبو السُّعود"[5].

[٢٩٢٦٤] (قولُهُ: مُطلَقاً) حالٌ مِن ((رجوع الواهبِ)).

[٢٩٢٦٥] (قولُهُ: وصفِ السَّلامةِ) ولهذا لو زالَ العَيبُ امتنعَ الرَّدُّ.

[٢٩٢٦٦] (قولُهُ: لعادَ المنفصلُ) أي: الزَّوائدُ المنفصلةُ المتولِّدةُ مِن الموهوبِ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٢٦٧] (قولُهُ: لا يصِحُّ رُجوعُهُ) صفةٌ للموضعِ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٢٦٨] (قولُهُ: لأنَّها هبةٌ) أي: الإقالة هبةٌ، أي: مستقلّةٌ. وعبارةُ "البزّازيّة"[6]: ((استقالَ

(قولُ "المصنِّفِ": مُطلَقاً) يظهَرُ أنَّه لا حاجةَ إليه.

---

(١) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ـ كتاب الهبة ١٨١/٢ بتصرف.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ١٧/٢.

(٣) في "و": ((لا يجوز)) بالمثناة التحتية.

(٤) في "ب" و"م": ((لبعض))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ".

(٥) "فتح المعين": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٢٢٧/٣.

(٦) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الثالث في الحظر والإباحة والإحلال ٢٤٣/٦ ـ ٢٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ثمَّ قال: ((وكلُّ شيءٍ يفسَخُهُ الحاكمُ إذا اختصَما إليه فهذا حُكمُهُ، ولو وهَبَ الدَّينَ لطِفلِ المديونِ لم يَجُزْ؛ لأنَّه غيرُ مقبوضٍ)).

وفي "الدُّرَر"[1]: ((قضَى ببُطلانِ الرُّجوعِ لمانعٍ ثمَّ زال المانعُ عادَ الرُّجوعُ)).

(تَلِفَتِ) العَينُ (الموهوبةُ واستحَقَّها مستحِقٌّ.....

المتصدَّقَ عليه بالصَّدَقةِ، فأقالَهُ لم يَجُزْ حتّى يَقبِضَ؛ لأنَّه هبةٌ مستقلّةٌ، وكذا إذا كانتِ الهبةُ لذي رحِمٍ مَحرَمٍ، وكلُّ شيءٍ لا يَفسَخُهُ الحاكمُ إذا اختصَما إليه فهذا حكمُهُ))، وتمامُهُ فيها، فراجِعْها من[2] نسخةٍ صحيحةٍ.

[٢٩٢٦٩] (قولُهُ: وكلُّ شيءٍ يفسَخُهُ) قيل: الظّاهرُ أنَّه سقَطَ مِنه لفظةُ ((لا))، والأصلُ: ((لا يفسَخُهُ)) كما هو الواقعُ في "الخانيّة"[3] اهـ. وبه يظهَرُ المعنى، ويكونُ المرادُ مِنه تعميمَ المَحارِمِ وغيرِهم ممّا لا رُجوعَ في هبتِهم.

[٢٩٢٧٠] (قولُهُ: ولو وهَبَ إلخ) سيجيءُ في الورقةِ الثّانيةِ[4]: أنَّ المعتمَدَ الصِّحّةُ، "سائحانيّ".

[٢٩٢٧١] (قولُهُ: عادَ الرُّجوعُ) مبنيٌّ على ما قدَّمَهُ[5] عن "الخانيّة"، واعتمَدَهُ "القهستانيُّ"، لكنْ في كلامه هناك إشارةٌ إلى اعتمادِ خلافِهِ.

(قولُهُ: قيل: الظّاهرُ أنَّه سقَطَ مِنه لفظةُ (لا) إلخ) في "الهنديّة" مِن الباب الثّاني عشرَ: ((رجلٌ تصدَّقَ على رجلٍ بصَدَقةٍ وسلَّمَها إليه، ثمَّ استقالَهُ الصَّدَقةَ فأقالَهُ لم يَجُزْ حتّى يَقبِضَ، وكذا الهبةُ لذي رحِمٍ مَحرَمٍ، وكلُّ شيءٍ لا يفسَخُهُ القاضي إذا اختصَما لدَيه فهذا حكمُهُ، وكلُّ شيءٍ فسَخَهُ القاضي إذا اختصَما إليه فأقالَهُ الموهوبُ له فهو مالٌ للواهبِ وإنْ لم يُقبَضْ إلخ)).

---

(١) "الدرر والغرر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع فيها ٢/٢٢٤.

(٢) في "ب" و"م": ((في)).

(٣) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٣/٢٧٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) صـ٤٧٧. "در".

(٥) صـ٤٣٣ ـ ٤٣٤. "در".

وضمَّنَ) المستحِقُّ (الموهوبَ له لم يرجِعْ على الواهب بما ضمِنَ)؛ لأنَّها عَقدُ تبرُّعٍ، فلا يستحِقُّ فيه السَّلامةَ. (والإعارةُ كالهبةِ) هنا؛ لأنَّ قَبضَ المُستعيرِ كان لنَفسِهِ، ولا غُرورَ لعدمِ العَقدِ، وتمامُهُ في "العماديَّة"[1]. (وإذا وقَعَت الهبةُ بشرطِ العِوَضِ المُعيَّنِ فهي هبةٌ ابتداءً، فيُشترَطُ التَّقابُضُ في العِوَضَينِ، ويبطُلُ) العِوَضُ (بالشُّيوعِ) فيما يُقسَمُ، (بَيعٌ انتهاءً فتُرَدُّ بالعَيبِ وخِيارِ الرُّؤيةِ، وتؤخَذُ[2] بالشُّفْعةِ) هذا إذا قال: وهَبْتُكَ على أنْ تُعوِّضَني كذا، أمّا لو قال: وهَبتُكَ بكذا فهو بَيعٌ ابتداءً وانتهاءً.

مطلبٌ: العِوَضُ لو كان مَجهولاً بطَلَ اشتراطُهُ

وقيَّدَ العِوَضَ بكَونِهِ مُعيَّناً لأنَّه لو كان مَجهولاً بطَلَ اشتراطُهُ، فيكونُ هبةً ابتداءً وانتهاءً. .....

قلت: ولا يَخفَى ما في إطلاقِ "الدُّرَر"، فإنَّ المانعَ قد يكونُ خُروجَ الهبةِ مِن مِلْكِهِ، ثمَّ تعودُ بسببٍ جديدٍ، وقد يكونُ للزَّوجيّةِ ثمَّ تزولُ، وفي ذلك لا يعودُ الرُّجوعُ كما صرَّحُوا به. نعم صرَّحُوا به فيما إذا بنَى في الدّارِ ثمَّ هدَمَ البناءَ، وفيما إذا وهَبَها لآخَرَ ثمَّ رجَعَ، ولعلَّ المرادَ زوالُ المانعِ العارضِ، فالزَّوجيّةُ وإنْ زالتْ لكنَّها مانعٌ مِن الأصلِ، والعَوْدُ بسببٍ جديدٍ بمنزلةِ تَجدُّدِ مِلْكٍ حادثٍ مِن جهةِ غيرِ الواهبِ، فصارتْ بمنزلةِ عينٍ أخرى غيرِ الموهوبة، بخلافِ ما إذا عادتْ إليه بما هو فسخٌ، هذا ما ظهَرَ لي فتدبَّرْهُ.

[٢٩٢٧٢] (قولُهُ: وضمَّنَ) بتشديدِ الميمِ، و((المستحِقُّ)): فاعلُهُ، و((الموهوبَ)): مفعولُهُ. ق٤٩٩/ب

[٢٩٢٧٣] (قولُهُ: التَّقابُضُ) أي: في المَجلِسِ وبعدَه بالإذْنِ، "سائحانيّ".

[٢٩٢٧٤] (قولُهُ: في العِوَضَينِ) فإنْ لم يُوجَدِ التَّقابُضُ فلكلٍّ واحدٍ مِنهما أنْ يَرجِعَ، وكذا لو قبَضَ أحدُهما فقط فلكلٍّ الرُّجوعُ، القابضُ وغيرُهُ سواءٌ، "غاية البيان".

[٢٩٢٧٥] (قولُهُ: بَيعٌ انتهاءً) أي: إذا اتَّصَلَ القَبضُ بالعِوَضَينِ، "غاية البيان"، إلاّ أنَّه لا تَحالُفَ

---

(١) لم نعثر على هذه المسألة في مظانها من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) في "و": ((ويؤخذ)) بالمثناة التحتية.

(فرعٌ)

وهَبَ الواقفُ أرضاً شرَطَ استبدالَهُ بلا شرطِ عِوَضٍ لم يَجُزْ، وإنْ شرَطَ كان كبَيعٍ، ذكَرَهُ "النّاصحيُّ". وفي "المَجمَع": ((وأجازَ "مُحمَّدٌ" هبةَ مالِ طِفلِهِ، بشرطِ عِوَضٍ مُساوٍ، ومَنَعاهُ.

قلتُ: فيُحتاجُ على قولِهما إلى الفَرقِ بينَ الوَقفِ ومالِ الصَّغيرِ)) انتهى، واللهُ أعلَمُ.

لوِ اختلَفا في قَدْرِ العِوَضِ؛ لِما في "المقدسيِّ" عن "الذَّخيرة"[1]: ((اتَّفَقا على أنَّ الهبةَ بعِوَضٍ، واختلَفا في قَدْرِهِ ولم يُقبَضْ والهبةُ قائمةٌ خُيِّرَ الواهبُ بين تصديقِ الموهوبِ له والرُّجوعِ[2] في الهبةِ، أو بقيمتِها لو هالكةً، ولو اختلَفا في أصلِ العِوَضِ فالقولُ للموهوبِ له في إنكارِهِ، وللواهبِ الرُّجُوعُ لو قائماً، ولو مُستهلَكاً فلا شيءَ له، ولو أرادَ الرُّجوعَ فقال: أنا أحوكَ، أو عوَّضْتُكَ، أو إنَّما تصدَّقْتَ بها فالقولُ للواهبِ استحساناً)) اهـ ملخَّصاً. ٤/٥١٩

[٢٩٢٧٦] (قولُهُ: بلا شرطٍ) متعلِّقٌ بـ ((وهَبَ)). [٣/ق٣٤٠/ب]

[٢٩٢٧٧] (قولُهُ: إلى الفَرقِ) قال "شيخُ والدي"[3]: أقول[4]: وقد يُفرَّقُ بينَهما بأنَّ الواقفَ لَمّا شرَطَ الاستبدالَ وهو يَحصُلُ بكلِّ عَقدٍ يُفيدُ المُعاوَضةَ كان هذا العَقدُ داخِلاً في شرطِهِ، بخلافِ هبةِ الأبِ مالَ ابنِهِ الصَّغيرِ، كذا قالَه "الرَّمليُّ" في حاشيتِه على "المنح"، "مدنيّ".

(قولُهُ: وقد يُفرَّقُ بينَهما بأنَّ الواقفَ إلخ) في هذا الفرقِ تأمُّلٌ.

---

(١) "الذخيرة": كتاب الهبة ـ الفصل الثامن في الاختلاف الواقع بين الواهب والموهوب له إلخ ٢/ق٢٥٦.

(٢) في "الأصل" و"ر" و"آ". ((أو الرُّجوعِ)) وما أثبتناه من "ب" و"م".

(٣) أي: شيخ والدِ المدنيّ، وهو المُفتي محمدٌ تاجُ الدِّين، وتقدّم ذكره عند العلاَّمة ابن عابدين المقولة [٢٧٧٦٥] قوله: ((لو الاختلافُ في الثَّمنِ))، وقوله: ((قال "شيخ والدي")) مضروبٌ عليها في "الأصل".

(٤) ((أقول)) ليست في "ب" و"م".

﴿فصلٌ في مسائلَ مُتفرِّقة﴾

(وهَبَ أمَةً إلاّ حَمْلَها وعلى[1] أنْ يرُدَّها عليه، أو يُعتِقَها، أو يستولِدَها، أو) وهَبَ (داراً على أنْ يرُدَّ عليه شيئاً مِنها) ولو مُعيَّناً كثُلثِ الدّارِ أو رُبعِها، (أو على أنْ يُعوِّضَ في الهبةِ والصَّدَقةِ شيئاً عنها صحَّتِ) الهبةُ (وبطَلَ الاستثناءُ) في الصُّورةِ الأُولى، (و) بطَلَ (الشَّرطُ) في الصُّوَرِ الباقيةِ؛ لأنَّه بعضٌ أو مَجهولٌ، .....

﴿فصلٌ في مسائلَ مُتفرِّقة﴾

[٢٩٢٧٨] (قولُهُ: إلاّ حَمْلَها) و[2]اعلمْ أنَّ استثناءَ الحَمْلِ ينقسمُ ثلاثةَ أقسامٍ: في قسمٍ يجوزُ التَّصرُّفُ ويبطُلُ الاستثناءُ كالهبة والنِّكاحِ والخُلْعِ والصُّلْحِ عن دمِ العَمْدِ. وفي قسمٍ لا يجوزُ أصلُ التَّصرُّفِ كالبيعِ والإجارةِ والرَّهْنِ؛ لأنَّ هذه العُقودَ تبطُلُ بالشُّروطِ، وكذا باستثناءِ الحَمْلِ. وفي قسمٍ يجوزُ التَّصرُّفُ والاستثناءُ جميعاً كالوصيّةِ؛ لأنَّ إفرادَ الحَمْلِ بالوصيّةِ جائزٌ، فكذا استثناؤُهُ، "يعقوبيّة".

[٢٩٢٧٩] (قولُهُ: شيئاً عنها) أي: شيئاً مجهولاً، "ح"[3].

[٢٩٢٨٠] (قولُهُ: لأنَّه بعضٌ) وقد مرَّ متناً[4] أنَّه يُشترَطُ أنْ لا يكونَ العِوَضُ بعضَ الموهوبِ.

[٢٩٢٨١] (قولُهُ: أو مَجهولٌ) الأوَّلُ راجعٌ إلى صورةِ هبةِ الدّارِ، والثّاني[5] إلى قولِهِ: ((أو على أنْ يُعوِّضَ))، ولا يشمَلُ الثَّلاثَ التي بعدَ الأولى، فالأولى تعليلُ "الهداية"[6]: ((بأنَّ هذه الشُّروطَ تُخالِفُ مقتضَى العقدِ، فكانتْ فاسدةً، والهبةُ لا تبطُلُ بها، إلاّ أنْ يقال: قولُهُ: والهبةُ لا تبطُلُ بالشُّروطِ مِن تتمّةِ التَّعليلِ)).

---

(١) في "د" و"و": ((أو على)).

(٢) الواو ليست في "ب" و"م".

(٣) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: قوله: أو على أن يعوض في الهبة إلخ ق ٣٣٠/ب.

(٤) صـ٤٤٥. "در".

(٥) في "الأصل": ((والأولى والثاني))، وفي "ر": ((والأوّل والثاني)).

(٦) "الهداية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: ومن وهب جارية إلا حملها صحت الهبة وبطل الاستثناء ٣/ ٢٣٠.

والهبةُ لا تبطُلُ بالشُّروطِ، ولا تنسَ ما مرَّ[1] مِن اشتراطِ مَعلوميَّةِ العِوَضِ. (أعتَقَ حَمْلَ أمَةٍ[2] ثمَّ وهَبَها صحَّ، ولو دبَّرَهُ ثمَّ وهَبَها لم يصِحَّ[3])؛ لبَقاءِ الحَملِ على مِلْكِهِ، فكان مشغولاً به بخلافِ الأوَّلِ، (كما لا يصِحُّ) تعليقُ (الإبراءِ عن الدَّينِ) بشرطٍ مَحْضٍ، كقولِهِ لمديونِهِ: إذا جاءَ غدٌ، أو: إنْ مِتُّ ـ بفتحِ التّاءِ ـ فأنتَ بريءٌ مِن الدَّينِ، ....

[٢٩٢٨٢] (قولُهُ: ولا تنسَ إلخ) نبَّهَ عليه إشارةً إلى دَفْعِ ما قالَه "الزَّيلعيُّ"[4] تبعاً لـ "النِّهاية": مِن أنَّ قولَهُ: ((أو على أنْ يُعوِّضَ إلخ)) فيه إشكالٌ؛ لأنَّه إنْ أرادَ به الهبةَ بشرطِ العِوَضِ فهي والشَّرطُ جائزانِ، فلا يستقيمُ قولُهُ: ((بطَلَ الشَّرطُ))، وإنْ أرادَ به أنْ يُعوِّضَهُ عنها شيئاً مِن العينِ الموهوبةِ فهو تَكرارٌ مَحْضٌ؛ لأنَّه ذَكَرَهُ بقولِهِ: ((على أنْ يَرُدَّ عليه شيئاً مِنها)). وحاصلُ الدَّفْعِ: أنَّ المرادَ الأوَّلُ، وإنَّما بطَلَ الشَّرطُ لجهالةِ العِوَضِ، كذا أفادَهُ في "البحر"[5]. ثمَّ رأيتُ "صدرَ الشَّريعة"[6] صرَّحَ به، فقال: ((مرادُهم ما إذا كانَ العِوَضُ مَجهولاً، وإنَّما يصحُّ العِوَضُ إذا كان معلوماً)).

(فروعٌ)

[٢٩٢٨٣] (قولُهُ: بشرطٍ مَحْضٍ إلخ) وهَبَتْ مَهْرَها لزوجِها على أنْ يَجعَلَ أمرَ كلِّ امرأةٍ يتزوَّجُها عليها بيدِها، ولم يقبلِ الزَّوجُ قيل: لا يبرأُ، والمختارُ: أنَّ الهبةَ تصحُّ بلا قَبُولِ المديونِ، وإنْ قَبِلَ: إنْ جعَلَ أمرَها بيدِها فالإبراءُ ماضٍ، وإنْ لم يجعَلْ فكذلك عند البعض، والمختارُ: أنَّه يعودُ، وكذا لو أبرأَتْهُ على أنْ لا يَضرِبَها، ولا يَحجُرَها[7]، أو يهَبَ لها كذا، فإنْ لم يكنْ هذا شرطاً في الهبةِ لا يعودُ المَهْرُ.

منَعَها مِن[8] المسيرِ إلى أبوَيها حتّى تَهَبَ مَهْرَها فالهبةُ باطلةٌ؛ لأنَّها كالمُكرَهةِ. وذَكَرَ

---

(١) صـ٤٥٨. "در".

(٢) في "د": ((أمَتِه)).

(٣) في "د": ((لم تصِحَّ)).

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: ومن وهب أمة إلا حملها إلخ ١٠٣/٥ وما بعدها.

(٥) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٦/٧.

(٦) "شرح الوقاية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: ومن وهب أمة إلا حملها ١٥٠/٢ بتصرف (هامش "كشف الحقائق").

(٧) في "الأصل" و"ر" و"آ" و"ب": ((يجحدها))، وما أثبتناه من "م" موافق لما في "البزازية".

(٨) في "البزازية": ((عن)) بدل ((من)).

أو: إنْ مِتَّ مِن مَرَضِكَ هذا، أو: إنْ مِتُّ مِن مَرَضي هذا فأنتَ في حِلٍّ مِن مَهْري فهو باطلٌ؛ لأنَّه مُخاطَرَةٌ وتعليقٌ، (إلاّ بشرطٍ كائنٍ)؛ ليكونَ تنجيزاً كقولِهِ لمديونِهِ: إنْ كان لي عليكَ دَينٌ أبرأتُكَ عنه صحَّ .....

"شمسُ الإسلام": ((خوَّفَها بضَرْبٍ حتّى تَهَبَ مَهْرَها فإكراهٌ إنْ كان قادراً على الضَّرْبِ)). وذكَرَ "بكرٌ"[1]: ((سُقوطُ المَهْرِ لا يقبَلُ التَّعليقَ بالشَّرطِ، ألا ترى أنَّها لو قالت لزوجِها: إنْ فعَلْتَ كذا فأنت بريءٌ مِن المَهْرِ لا يصحُّ؟)). قال لمديونِهِ: إنْ لم أقبِضْ[2] مالي عليكَ حتّى تموتَ فأنتَ في حِلٍّ فهو باطلٌ؛ لأنَّه تعليقٌ، والبَراءةُ[3] لا تَحتمِلُهُ، "بزّازيّة"[4]. ق٥٠٠/أ

[٢٩٢٨٤] (قولُهُ: لأنَّه مُخاطَرَةٌ) لاحتمالِ موتِ الدّائنِ قبلَ الغدِ، أو قبلَ موتِ المديونِ ونحوِ ذلك؛ لأنَّ المعنى: إنْ[5] مِتَّ قبلي، وإنْ جاءَ الغدُ والدَّينُ عليك، فيحتمِلُ أنْ يموتَ الدّائنُ قبلَ الغدِ، أو قبلَ موتِ المديونِ فكانَ مُخاطَرَةً، كذا قرَّرَه "شيخُنا".

وأقولُ: الظّاهرُ أنَّ المرادَ أنَّه مُخاطَرَةٌ في مثلِ: إنْ مِتَّ مِن مرضِكَ هذا، وتعليقٌ في مثلِ: إنْ جاءَ الغدُ، والإبراءُ لا يَحتمِلُهما، وأنَّ المرادَ بالشّرطِ الكائنِ: الموجودُ حالةَ الإبراءِ.

مطلبٌ: إنْ مِتُّ بضمٍّ[6]

وأمّا قولُهُ: إنْ مِتُّ بضمِّ التّاءِ فإنَّما صحَّ وإنْ كان تعليقاً لأنَّه وصيّةٌ، وهي تَحتمِلُ التَّعليقَ،

﴿فصلٌ في مسائلَ مُتفرِّقة﴾

(قولُهُ: فإنَّما صحَّ وإنْ كان تعليقاً لأنَّه وصيّةٌ إلخ) مقتضاه صحّةُ التَّعليقِ في: إنْ مِتُّ مِن مرضي هذا فأنتَ في حِلٍّ مِن مَهْرِي، ويكونُ وصيّةً. وانظُرْ ما ذكَرَهُ في المتفرِّقاتِ، وقدَّمنا أنَّ الوصيّةَ إنَّما يصحُّ تعليقُها بمطلَقِ موتِهِ، لا بموتٍ مقيَّدٍ.

---

(١) أي: شيخ الإسلام خواهَر زادَهْ، وتقدمت ترجمته ١/٣٥٥.

(٢) في "ب" و"م": ((لم أقتض))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "البزازية".

(٣) في "البزازية": ((والبراءات)) بالجمع.

(٤) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثاني في هبة الدين ٦/٢٣٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ر" و"ب" و"م": ((إذا)) بدل ((إنْ)).

(٦) هذا المطلب من "الأصل".

وكذا: إنْ مِتُّ ـ بضمِّ التاءِ ـ فأنتَ بريءٌ مِنه، أو في حِلٍّ جازَ وكان وصيَّةً، "خانيَّة"[1]. (جازَ العُمْرَى) للمُعمَرِ له ولوَرَثتِهِ بعدَهُ؛ لبُطلانِ الشَّرطِ، (لا) تَجوزُ[2] (الرُّقْبَى)؛ لأنَّها تعليقٌ بالخَطَرِ، وإذا لم تصِحَّ تكونُ عاريةً، "شُمُنِّي"؛ .....

فافهم، وتقدَّمتِ[3] المسألةُ في متفرِّقات البيوع فيما يبطُلُ بالشَّرطِ ولا يصحُّ تعليقُهُ به.

[٢٩٢٨٥] (قولُهُ: جاز العُمرَى) بالضمِّ من الإعمارِ كما في "الصَّحاح"[4].

قال في الهامش: ((العُمْرَى هي: أنْ يَجعَلَ دارَهُ له عُمرَهُ، فإذا ماتَ تُرَدُّ[5] عليه)) اهـ.

[٢٩٢٨٦] (قولُهُ: لا تَجوزُ[6] الرُّقْبَى) و[7] هي: أنْ تقولَ: إنْ مِتُّ قبلَكَ فهي لكَ؛ لحديثِ[8] "أحمدَ" و"أبي داودَ" و"النَّسائيِّ" [٣/٣٤١ظ/أ] مرفوعاً: ((مَن أَعمَرَ عُمْرَى)) إلخ. **كذا في الهامش.**

---

(١) "الخانية": كتاب الكفالة والحوالة ـ فصل في الكفالة بالمال ٣/٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في "د": ((لا يجوز)) بالمثناة التحتية.

(٣) المقولة [٢٥٠٠٤] قوله: ((يبطُلُ تعليقُهُ بالشَّرطِ))، والمقولة [٢٥٠٣٣] قوله: ((وكذا بموتِهِ إلخ)).

(٤) "الصحاح": مادة ((عمر)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((يرد)).

(٦) في "ر" و"آ": ((لا يجوز))، وهي موافقة لما في نسخة "د" من "الدر".

(٧) الواو ليست في "آ" و"ب" و"م".

(٨) روى شِبْل ومَعْقِل وعمرو بن حبيب عن عمرو بن دينار عن طاوُسٍ عن حُجْرٍ المَدَرِيِّ عن زيدِ بنِ ثابتٍ ﷺ قال رسولُ الله ﷺ: ((من أعمرَ عُمْرَى فهي لمُعْمَرِهِ حَياةُ وَمَماتُهُ، لا تُرْقِبُوا، فمَن أرقب شيئاً فهو سبيلُ الميراثِ)). ولفظ معقل: ((ولا تُرْقِبوا، فمَن أرقب شيئاً فهو سبيله)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥٩) ، والنسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، و"الكبرى" (٦٥٥٥)، وأحمد ٥/١٨٩ ـ وعنه الطبراني في "الكبير" (٤٩٤٤) و(٤٩٤٨ ـ ٤٩٤٩)، والبيهقي في "الكبرى" ٦/١٧٥.

ورواه الأوزاعي وشعبة وسفيان بن عيينة وروح بن القاسم وابن جريج ومعمر وسليم بن حيان ومحمد بن مسلم ووائل بن داود وأيوب كلهم عن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر بن قيس المدري عن زيد ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى سبيلُها سبيلُ الميراث)). وقال مرة: ((أنَّ النبيَّ ﷺ قَضَى بالعُمرى للوارث)). وفي لفظ عن محمد بن مسلم: ((أنَّ رسولَ اللهِ ﷺ قَضَى في العمرى أنَّها للمُعْمَرِ حياتَه وموتَه)). =

= أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠ و٢٧١، وفي "الكبرى" (٦٥٤٩) و(٦٥٥٠) و(٦٥٥٢ ـ ٦٥٥٤)، وابن ماجه (٢٣٨١) في الهبات، باب العمرى، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٥٠٩، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٦٨٧٣) و(١٦٨٧٤)، والشافعي في "الأم": ٤/٦٥ ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ٦/١٧٤، والحميدي في "المسند" (٣٩٨)

ـ وعنه ابن عبد البر في "التمهيد" ٧/١٢١، وأحمد ٥/١٨٢ و١٨٩ ـ وعنه ابن الجعد (١٦٣٢) و(١٦٣٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٢ ـ ٥١٣٤)، والطبراني في "الكبير" (٤٩٤١ ـ ٤٩٤٣) و(٤٩٤٥) و(٤٩٥٠ ـ ٤٩٥٤)، و"الأوسط" (٨١٧١)، و"الصغير" (٧١٧)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٩١.

وروى خالد حدثنا شعبة عن عمرو بن دينار سمعت طاوساً يحدث عن زيد ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى هي للوارث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧١، وفي "الكبرى" (٦٥٥١).

وكذلك رواه إبراهيم بن ميسرة عن طاوس عن زيد ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((من أَعْمَرَ شيئاً حياتَه فهو له ولوارثه)). أخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٩١.

ورواه وكيع حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طاوس عن زيد ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((العمرى ميراث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٦)، وابن أبي شيبة ٤/٥٠٩.

وروى عبد الرزاق وأبو نعيم ومحمد بن يوسف حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طاوس عن رجل عن زيد بن ثابت ﷺ ((أن رسول الله ﷺ جعل الرقبى للذي أرقبها والعمرى للذي أعمرها)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، وفي الكبرى" (٦٥٣٨)، وعبد الرزاق (١٦٨٧٥) و(١٦٩١٥)، والطبراني في "الكبير" (٤٩٥٧). وروى عبيد الله بن عمرو عن سفيان عن ابن أبي نجيح عن طاوس عن زيد ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((الرقبى جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٨، وفي الكبرى" (٦٥٣٧). وروى عبد الجبار بن العلاء حدثنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن طاوس لعله عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((لا رُقْبى فمن أُرْقِبَ شيئاً فهو سبيلُ الميراث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، وفي الكبرى" (٦٥٣٩).

وروى معمر عن ابن أبي نجيح عن طاوس مرسلاً. أخرجه عبد الرزاق (١٦٩١٣).

وروى محمد بن عبيد حدثنا ابن المبارك عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه عن حجر المدري عن زيد ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، وفي "الكبرى" (٦٥٠٥).

وروى محمد بن عبد الله بن يزيد حدثنا سفيان عن ابن طاوس عن أبيه عن حُجْر المَدَرِيّ عن زيد ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((العمرى للوارث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، وفي "الكبرى" (٦٥٤٧). وروى أيوب عن عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المدري عن زيد ﷺ أن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). أخرجه الطبراني (٤٩٤٧).

وروى حماد بن سلمة وحماد بن زيد عن عمرو عن طاوس عن حجر عن زيد ﷺ ((العمرى جائزة)). أخرجه الطبراني في "الكبرى" (٤٩٥٥) و(٤٩٥٦). قال الطبراني : وقفه الحمادان.

وروى هدبة عن حماد بن الجعد سئل قتادة وأنا شاهد عن العمرى فقال حدثنا عمرو بن دينار عن طاوس عن حجر المدري عن زيد بن ثابت ﷺ ((أن النبي ﷺ قضى في العمرى أنها جائزة)). أخرجه الطبراني في "الكبير" (٤٩٤٦)، =

- والأوسط" (٥٦١١)، وابن عدي في "الكامل" ٢/٢٤٥.

وروى معاذ بن هشام عن هشام عن قتادة حدثنا عمرو عن طاوس عن الحجوري [حجر المدري] عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٦)، وابن الجعد (١٦٣٤). وروى سعيد بن بشير عن عمرو عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ: ((إن العمرى جائزة)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٧). وروى زيد بن أبي أنيسة عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما عن رسول الله ﷺ قال: ((لا تُرْقِبُوا أموالَكم فمَنْ أرقَبَ شيئاً فهو لمن أَرْقَبَهُ)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، و"الكبرى" (٦٥٤٠)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٦)، والطبراني في "الكبير" (١١٠٠٠).

وروى أبو معاوية وابن أبي زائدة عن حجاج عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((العمرى جائزة لمن أعمرها والرقبى جائزة لمن أرقبها والعائد في هبته كالعائد في قيئه)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٦٩، و"الكبرى" (٦٥٤١)، وأحمد ١/٢٥٠، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٥٠٩، والطحاوي في "شرح المعاني" ٤/٩٢.

وروى عبد الرزاق ويعلى بن عبيد ويحيى بن سعيد حدثنا سفيان، ومحمد بن بشر حدثنا حجاج، كلاهما عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((لا تصلح العمرى ولا الرقبى فمن أعمر شيئا أو أرقبه فإنه لمن أعمره وأرقبه حياته وموته)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٣) و(٦٥٤٤)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٥١١، وعبد الرزاق (١٦٩١٤).

وروى يحيى حدثنا سفيان عن أبي الزبير عن طاوس عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: ((العمرى والرقبى سواء)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٢). وصحح إسناده الحافظ في "الفتح".

وروى عبد الله عن حنظلة عن طاوس مرسلاً: ((لا تَحِلُّ الرُّقْبى فمَنْ أَرْقَبَ رُقْبى فهو بسبيلِ ميراث)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٠، و"الكبرى" (٦٥٤٥)، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٤/٥١١.

ورواه عبد الرزاق (١٦٩١٢) عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه مرسلاً : ((لا تَحِلُّ الرُّقْبى ومَن أَرْقَبَ شيئاً فهو له)).

وروى محمد بن إسحاق حدثنا مكحول عن طاوس ((بَطَل رسول الله ﷺ العمرى والرقبى)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٢، وفي "الكبرى" (٦٥٥٨).

وروى عبد الرحمن بن يزيد بن جابر عن مكحول مرسلاً : ((أيُّما رجلٍ أعمَرَ عُمرى فهي له يَصْنَعُ بها ما شاء)). ابن أبي شيبة ٤/٥١٠.

وروى عبد الرزاق (١٦٨٩٦) عن الأسلمي عن داود عن عكْرِمة عن ابن عباس رضي الله عنهما قال رسول الله ﷺ: ((العمرى جائزة موروثة)).

وفي الباب عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما:

روى عبد الرزاق ومحمد بن بكر عن ابن جريج عن عطاء أخبرني حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: ((لا عمرى ولا رقبى، فمن أعمر شيئاً أو أرقبه فهو له حياته ومماته)). -

قلت [ابن جريج] لحبيب: فإن عطاء أخبرني عنك في الرقبى، قال: لم أسمع من ابن عمر في الرقبى شيئاً، ولم أسمع منه إلا هذا الحديث في العمرى، ولم أخبر عطاء في العمرى شيئاً.

أخرجه عبد الرزاق (١٦٩٢٠) ـ وعنه النسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٤) و(٦٥٦٥)، وابن ماجه (٢٣٨٢) في الهبات باب الرقبى، وأحمد ٣٤/٢، وابن الجارود (٩٩٠).

قال يحيى بن معين: سمع ابن جريج من حبيب بن أبي ثابت سماع حديثين، وما روى عنه سوى ذلك أظنه بلغه عنه، ولم يسمعها الذي سمع حديث الرقبى ـ وسمى الآخر ـ حدث به ابن جريج قال: حدثني عطاء عن حبيب بن أبي ثابت فلقيت حبيبا فحدثني. قال يحيى: قد روى عطاء عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ في الرقبى قال ابن جريج فأنكر حبيب أن يكون مرفوعا، قال يحيى: قد سمع حبيب من ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم.

وروى الشيباني وأيوب وحميد الأعرج وابن أبي نجيح عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن عمر رضي الله عنهما قال: أتاه أعرابي فقال: رجل أعطى ابناً له ناقةً له ما عاش فنتجت ذوداً، فقال ابن عمر رضي الله عنهما: هي له حياتَه وموتَه، فقال الأعرابي: إنما جعلتُها صدقةً، قال: ذلك أبعدُ لك منها.

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنف" ٥١٠/٤، وعبد الرزاق في "المصنف" (١٦٨٧٩)، والشافعي في "الأم": ٦٤/٤ ـ ٦٥ ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦.

ورواه عبد الرزاق (١٦٨٧٧) عن ابن جريج أخبرني حبيب بن أبي ثابت أنه سمع عبد الله بن عمر وسأله أعرابي.. فذكره.

وروى وكيع عن يزيد بن زياد عن حبيب بن أبي ثابت قال سمعت ابن عمر رضي الله عنهما يقول: ((نهى رسول الله عن الرُّقْبى، وقال: من أَرْقَبَ رُقْبى فهي له)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٦)، وابن أبي شيبة ٥١١/٤.

وروى ابن مرزوق حدثنا بشر بن عمر حدثنا شعبة عن حبيب بن أبي ثابت سمعت ابن عمر وسأله رجل عن رجل وهب له رجل ناقة حياته فنتجت، أي: ولدت، فقال: ((هي له وأولادها)) فسألته بعد ذلك فقال: ((هي له حيّاً وميتاً)). أخرجه الطحاوي ٩٤/٤.

وفي الباب عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه:

روى همام وشعبة عن قتادة عن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). أخرجه البخاري (٢٦٢٦)، في الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب ما قيل في العمرى والرقبى، ومسلم (١٦٢٦) في الهبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٤٨) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٦)، وأحمد ٣٤٧/٢ و٤٢٩ و٤٦٨، وابن أبي شيبة ٥١٠/٤، والطيالسي (٢٤٥٣)، وأبو عوانة (٥٦٩٨) و(٥٦٩٩)، وابن الجعد (٩٦٩) و(٩٧٠)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي ١٧٤/٦.

ورواه سعيد عن قتادة بهذا الإسناد، غير أنه قال : ((ميراث لأهلها ـ أو قال ـ : جائزة)). أخرجه مسلم (١٦٢٦)، وابن راهويه (١٠٧)، وأحمد ٤٢٩/٢ و٤٨٩ و٣١٩/٣، وابن الجارود في "المنتقى" (٩٨٥)، وابن عبد البر في "التمهيد" ٢٠/٧.

وروى هشام الدستوائي وهمام عن قتادة سألني سليمان بن هشام عن العمرى، فقلت: حدث ابن سيرين عن شريح قال: قضى نبي الله ﷺ أن العمرى جائزة. قال قتادة: وقلت: حدث محمد بن النضر بن أنس عن بشير بن نهيك عن أبي هريرة أن نبي الله ﷺ قال: ((العمرى جائزة)). قال قتادة: وقلت: كان الحسن يقول: العمرى جائزة.

قال قتادة: فقال الزهري: إنما العمرى إذا أعمر وعقبه من بعده فإذا لم يجعل عقبه من بعده كان للذي يجعل شرطه. قال قتادة: فسئل عطاء بن أبي رباح، فقال: حدثني جابر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((العمرى جائزة)).

قال قتادة: فقال الزهري: كان الخلفاء لا يقضون بهذا، قال عطاء: قضى بها عبد الملك بن مروان.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٧ ـ ٦٥٨٨)، وعبد الرزاق (١٦٨٨٣)، وابن راهويه (١٠٨ ـ ١١٠)، وأحمد ٣٦٣/٣، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٤٤/٦.

وروى إسماعيل بن جعفر ويحيى بن زكريا وعيسى وعبدة بن سليمان عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((لا عمرى، فمن أعمر شيئاً فهو له)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٤) و(٦٥٨٥)، وابن ماجه (٢٣٧٩) في الهبات، باب العمرى، وأحمد ٣٥٧/٢، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣١)، والطحاوي في "معاني الآثار" ٩٢/٤.

قال في "المصباح" ٥٧/٣: هذا إسناد صحيح، رجاله ثقات، رواه أبو داود في "سننه" من حديث أبي هريرة مقتصراً على قوله: ((العمرى جائزة)) وله شاهد من حديث جابر ﷺ، رواه الأئمة الستة، ورواه أبو داود والنسائي وابن ماجه من حديث زيد بن ثابت ﷺ.

وذكره ابن أبي حاتم في "العلل" ٤٣٦/٢، ونقل عن أبيه أنه قال: يروي هذا الحديث يحيى بن أبي كثير عن أبي سلمة عن جابر ﷺ عن النبي ﷺ، وهو أشبه، وهذا [أي: الخطأ حيث جعله عن أبي هريرة ﷺ] من محمد بن عمرو. وفي الباب عن جابر بن عبد الله رضي الله تعالى عنه أيضاً: روى مالك ومعمر وصالح وعقيل ويزيد بن أبي حبيب والليث وابن جريج وفليح بن سليمان عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((أيما رجل أُعمِر عمرى له ولعقبه فإنما للذي يُعطاها لا ترجع إلى الذي أعطاها لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث)).

أخرجه عبد الرزاق (١٦٨٩٧)، وعنه مسلم (١٢٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو عوانة (٥٧٠٨)، والبيهقي ١٧٢/٦. وأخرجه مالك في "الموطأ" ٧٥٧/٢ ـ وعنه مسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٥٣) و(٣٥٥٤) في البيوع، باب العمرى، والترمذي (١٣٥٠) في الأحكام، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦ و٢٧٦، و"الكبرى" (٦٥٧٣) و(٦٥٧٦) و(٦٥٧٧) و(٦٥٨٠)، وابن ماجه (٢٣٨٠) في الهبات، باب العمرى، والشافعي ٦٣/٤، وابن الجارود في "المنتقى" (٩٨٧)، وأبو عوانة (٥٧٠٦) و(٥٧٠٧) و(٥٧٠٩) و(٥٧١٠)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٥) و(٥١٣٧) و(٥١٣٨)، والطحاوي ٩٣/٤، والبيهقي ١٧١/٦ و١٧٢، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٣/٧، والبغوي (٢١٩٦).

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح، وروى بعضهم عن الزهري ولم يذكر فيه: (ولعقبه). يروي هذا الحديث من غير وجه عن جابر ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة لأهلها)) وليس فيها: (لعقبه)، وهذا حديث حسن صحيح.

وقال الطحاوي: وهذا أولى مما روى عطاء وأبو الزبير عن جابر ﷺ، لأن أبا سلمة ﷺ زاد عليهما قوله: ((ولعقبه)) وليس هو بدونهما، والزيادة أولى.

وروى معمر عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر ﷺ قال: ((إنما العمرى التي أجازها رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك، فأما إذا قال: هي لك ما عشت فإنها ترجع إلى صاحبها)). قال معمر: وكان الزهري يفتي به.

أخرجه عبد الرزاق (١٦٨٨٧) - وعنه أحمد ٢٩٤/٣، ومسلم (١٢٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٥٥) في البيوع، باب العمرى، وابن الجارود في "المنتقى" (٩٨٨)، وأبو عوانة (٥٧٠٤) و(٥٧٠٥)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٣٩)، والبيهقي ١٧٢/٦.

قال محمد بن يحيى الذُّهْلي كما في "التمهيد" ١١٢/٧: منتهاه إلى قوله: ((هي لك ولعقبك))، وما بعده عندنا من كلام الزهري. قال وما رواه أبو الزبير عن جابر ﷺ يوهن حديث معمر هذا، قال وقد رواه ابن أبي ذئب ومالك وابن أخي الزهري وليث على خلاف ما رواه معمر.

وقال ابن عبد البر في "التمهيد" ١٢٢/٧ : وحديث معمر حديث صحيح لا معنى لقول من تكلم فيه لأن معمرا من أثبت الناس في ابن شهاب وأحسنهم نقلا عنه لا سيما ما حدث به باليمن من كتبه وإنما وجد عليه شيئا من الغلط فيما حدث به من حفظه بالعراق وحديثه هذا من رواية أهل اليمن عنه صحيح.

وروى ابن أبي ذئب وشعيب عن الزهري حدثني أبو سلمة أن جابرا ﷺ أخبره: ((أن رسول الله ﷺ قضى فيمن أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فإنما للذي أعمرها قد بتها من صاحبها الذي أعطاها ما وقع من مواريث الله وحقه)). زاد ابن أبي ذئب: قال أبو سلمة: لأنه أعطى عطاء وقعت فيه المواريث، فقطعت المواريث شرطه.

أخرجه مسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٦/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٨) و(٦٥٧٩)، وابن أبي شيبة ٥١٠/٤، وأبو عوانة (٥٧٠٢) و(٥٧٠٣)، والطحاوي ٩٤/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٢/٦.

قال ابن عبد البر: وهذا خلاف ما قاله الذُّهْلي، وقد جوده ابن أبي ذئب فبيَّن فيه موضع الرفع، وجعل سائره من قول أبي سلمة لا من قول الزهري.

وروى سعيد بن أبي أيوب حدثني يزيد بن أبي حبيب عن ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر ﷺ ((أن رسول الله ﷺ قضى بالعمرى أن يهب الرجل للرجل ولعقبه الهبة ويستثني إن حَدَثَ بكَ حَدَثٌ وبعقبك فهو إلي وإلى عقبي إنما لمن أعطيها ولعقبه)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٦/٦، و"الكبرى" (٦٥٨١)، وأبو عوانة (٥٧٠١)، والبيهقي ١٧٢/٦.

وروى عيسى بن مساور وعبد الرحمن بن إبراهيم حدثنا الوليد حدثنا الأوزاعي عن الزهري عن أبي سلمة عن جابر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((العمرى لمن أعمرها هي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٣).

وروى عمر ومحمد بن شعيب والوليد بن مزيد عن الأوزاعي (ح) وعمرو بن عثمان عن بقية بن الوليد عن الأوزاعي، حدثنا الزهري عن عروة عن جابر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((من أعمر عمرى فهي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥١) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٢)، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٣/٦.

وروى محمد بن هشام وأحمد بن أبي الحواري حدثنا الوليد حدثنا الأوزاعي عن الزهري عن عروة وأبي سلمة عن جابر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((العمرى لمن أعمرها هي له ولعقبه يرثها من يرثه من عقبه)). أخرجه أبو داود (٣٥٥٢) في البيوع، باب العمرى ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٣/٦، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٤).

وروى شيبان بن عبد الرحمن وهشام الدستوائي وأبان وأبو إسماعيل والأوزاعي وعلي بن المبارك حدثنا يحيى بن أبي كثير حدثني أبو سلمة سمعت جابراً ﷺ يقول: قال رسول الله ﷺ: ((العمرى لمن وهبت له))، وفي رواية شيبان: ((قضى النبي ﷺ بالعمرى أنها لمن وهبت له)).

أخرجه البخاري (٢٦٢٥) في الهبة وفضلها والتحريض عليها، باب ما قيل في العمرى والرقبى، ومسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو داود (٣٥٥٠) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٧/٦، و"الكبرى" (٦٥٨٢) و(٦٥٨٣)، وأحمد ٣٠٢/٣ و٣٠٤ و٣٩٣، والطيالسي (١٦٨٧)، وأبو عوانة (٥٧١٣ ـ ٥٧١٨)، والضياء في "المختارة" (٣١٥)، وابن حبان "كما في "الإحسان" (٥١٣٠)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي ١٧٣/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٧/٧.

وروى قتادة ومالك بن دينار ومطر الوراق عن عطاء عن جابر ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى جائزة)).

أخرجه البخاري في الهبة، باب ما قيل في العمرى والرقبى، ومسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، وأبو نعيم في "مستخرجه" كما في "تغليق التعليق" ٣٦٦/٣، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٥٩) و(٦٥٦٠)، وابن راهويه (١١١)، وأحمد ٢٩٧/٣ و٣٦١ و٣٦٤، والطيالسي (١٦٨٠)، وأبو عوانة (٥٧٢٠) و(٥٧٢٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٩)، والبيهقي ١٧٣/٦ ـ ١٧٤، والطبراني في "الأوسط" (١٤٣٧) و(١٩٤٩) و(٦٠٥٨)، وابن عدي في "الكامل" ٢٤٥/٢.

وروى سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن عطاء عن جابر ﷺ عن النبي ﷺ ((العمرى ميراث لأهلها ـ أو قال ـ : جائزة)). أخرجه مسلم (١٦٢٥)، وأحمد ٤٢٩/٢ و٢٩٧/٣ و٣١٩ و٣٩٢، وابن الجارود (٩٨٦)، وأبو عوانة (٥٧٢١) و(٥٧٢٢)، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢١/٧.

وروى الحميدي ومحمد بن عبد الله بن يزيد وعبد الجبار بن العلاء وإسحاق بن إسماعيل عن سفيان عن ابن جريج عن عطاء عن جابر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((لا ترقبوا ولا تعمروا، فمن أرقب شيئاً أو أعمر شيئاً فهو لورثته)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥٦) في البيوع، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٣/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٣)، والشافعي ٦٤/٤ ـ ٦٥ ـ وعنه البيهقي في "الكبرى" ١٧٥/٦، وابن المبارك (٢٠٣)، والحميدي (١٢٩٠)، =

- وأبو عوانة (٥٧٣٣)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٧)، والطحاوي ٩٣/٤، والبيهقي ١٧٥/٦.

وروى الحسن بن سفيان حدثنا قتيبة حدثنا ابن لهيعة عن عمرو بن دينار عن جابر ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((الرقبى سبيلها سبيل المواث)). أخرجه ابن عدي في "الكامل" ١٤٨/٤.

وروى أبو خيثمة وإبراهيم بن طهمان وزهير بن معاوية والحجاج الصواف وهشام الدستوائي وأيوب وسفيان يزيد بن إبراهيم عن أبي الزبير حدثنا جابر ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((امسكوا عليكم أموالكم، ولا تعمروها فإنه من أعمر شيئا فإنه لمن أعمره حياته وموته ولعقبه)). أخرجه مسلم (١٦٢٥) في الهبات، باب العمرى، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٨) و(٦٥٦٩)، وأحمد ٣١٢/٣ و٣٧٤ و٣٨٦ و٣٨٩، وابن أبي شيبة ٥٠٩/٤ - ٥١٠، وأبو عوانة (٥٦٩٧) و(٥٧١٢) و(٥٧١٣) و(٥٧٢٤ - ٥٧٢٧) و(٥٧٣٢) و(٥٧٣٤)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٤١)، والطحاوي ٩٢/٤ و٩٣، والبيهقي ١٧٣/٦، وابن عبد البر في "التمهيد" ١١٧/٧ - ١١٨ و١٢١.

وروى ابن جريج وسفيان الثوري أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابرا ﷺ قال رسول الله ﷺ: ((من أعمر شيئا فهو له حياته ومماته)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٦٧)، وعبد الرزاق (١٦٨٧٦) و(١٦٨٨٥)، وأبو عوانة (٥٧٢٩)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٤٠).

ورواه عبد الرزاق (١٦٨٨٦) - وعنه مسلم (١٦٢٥)، وأبو عوانة (٥٧٢٨)، والبيهقي ١٧٣/٦، أخبرنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير عن جابر ﷺ قال: أعمرت امرأة بالمدينة حائطاً لها ابنا لها ثم توفي وتوفيت بعده وتركت ولدا وله إخوة بنون للمعمرة فقال ولد المعمرة: رجع الحائط إلينا وقال بنو المعمر: بل كان لأبينا حياته وموته فاختصموا إلى طارق مولى عثمان فدعا جابرا ﷺ فشهد على رسول الله ﷺ بالعمرى لصاحبها فقضى بذلك طارق ثم كتب إلى عبد الملك فأخبره ذلك وأخبره بشهادة جابر ﷺ فقال عبد الملك: صدق جابر فأمضى ذلك طارق فإن ذلك الحائط لبني المعمر حتى اليوم.

وروى سفيان بن عيينة عن عمرو عن سليمان بن يسار أن طارقاً قضى بالعمرى للوارث لقول جابر ﷺ عن رسول الله ﷺ.

أخرجه ابن أبي شيبة في "المصنَّف" ٥٠٩/٤ - وعنه مسلم (١٦٢٥)، والشافعي ٦٤/٤، وأبو عوانة (٥٧٣٠) و(٥٧٣١)، والطحاوي ٩١/٤، وابن عبد البر في "التمهيد" ١٢١/٧.

وروى حبيب بن أبي ثابت وسفيان عن حميد الأعرج عن طارق المكي عن جابر ﷺ قال: قضى رسول الله ﷺ في امرأة من الأنصار أعطاها ابنها حديقة من نخل فماتت فقال ابنها إنما أعطيتها حياتها وله أخوة فقال رسول الله ﷺ: هي لها حياتها وموتها قال كنت تصدقت بها عليها قال ذلك أبعد لك.

أخرجه أبو داود (٣٥٥٧) في البيوع، باب العمرى، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦.

ورواه يحيى بن أبي زائدة عن أبيه عن حبيب بن أبي ثابت عن حميد عن جابر ﷺ... فذكر نحوه. أخرجه الطحاوي ٩٣/٤.

=

ورواه أبو معاوية وأبو خالد وهشيم ومحمد بن فضيل ويزيد بن هارون حدثنا داود بن أبي هند عن أبي الزبير عن جابر ﷺ قال النبي ﷺ: ((العمرى جائزة لأهلها والرقبى جائزة لأهلها)). وفي لفظ لهشيم: ((لا تعمروا أموالكم، فمن أعمر شيئاً حياته فهو له ولورثته إذا مات)). وله أيضاً : (العمرى جائزة لأهلها)). ولفظ أبي خالد: ((الرقبى لمن أرقبها)).

أخرجه أبو داود (٣٥٥٨) في البيوع، باب الرقبى، والترمذي (١٣٥١) في الأحكام، باب ما جاء في الرقبى، والترمذي (١٣٥١)، والنسائي في "المجتبى" ٢٧٤/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٠) و(٦٥٧١)، وابن ماجه (٢٣٨٣) في الهبات، باب الرقبى، وأحمد ٣٠٣/٣، وابن الجارود في "المنتقى" (٩٨٩)، وأبو يعلى (١٨٥١) و(٢٢١٤)، وأبو عوانة (٥٧١٩)، وابن حبان كما في "الإحسان" (٥١٢٨) و(٥١٣٦)، والبيهقي ١٧٥/٦.

قال أبو عوانة : هذه الكلمة ((الرقبى جائزة)) لم يقله أحد من أصحاب أبي الزبير أعلمه، وفيه نظر.

قال الترمذي: هذا حديث حسن، وقد روى بعضهم عن أبي الزبير بهذا الإسناد عن جابر ﷺ موقوفاً ولم يرفعه.

قال الترمذي: والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي وغيرهم، أن الرقبى جائزة مثل العمرى وهو قول أحمد وإسحاق، وفرق بعض أهل العلم من أهل الكوفة وغيرهم بين العمرى والرقبى فأجازوا العمرى ولم يجيزوا الرقبى. وقال أحمد وإسحاق: الرقبى مثل العمرى وهي لمن أعطيها ولا ترجع إلى الأول.

قال الترمذي: وتفسير الرقبى أن يقول هذا الشيء لك ما عشت فإن مت قبلي فهي راجعة إلي.

وروى أبو عمر حفص بن ميسرة الصنعاني عن هشام بن عروة عن أبيه عن عبد الله بن الزبير ﷺ أن رسول الله ﷺ قال: ((أيما رجل أعمر رجلا عمرى له ولعقبه فهي له ولمن يرثه من عقبه من ورثه)).

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٢٧٥/٦، و"الكبرى" (٦٥٧٥)، والترمذي في "العلل" (٣٦٣) و(٣٦٤)، والطبراني في "الأوسط" (٤٧٤)، والبزار (٢١٨٤).

قال الترمذي: سألت محمداً عن هذا الحديث، فقال: هو عندي حديثٌ معلولٌ، ولم يذكر علّته، ولم يعرفه حسناً. وقال البزّار: وهذا الحديث لا نعلم أحدا رواه عن هشام عن أبيه عن ابن الزبير ﷺ غير حفص ابن ميسرة وغير حفص يرويه عن هشام عن أبيه مرسلا.

أخرجه ابن أبي شيبة ٥٠٩/٤، وعبد الرزاق (١٦٨٨٨)، عن هشام عن أبيه مرسلاً.

وفي الباب عن الحسن عن سمرة: وروى أبو الوليد وعفان وبهز حدثنا همام، وابن أبي عدي ومحمد بن بشر عن سعيد، كلاهما عن قتادة عن الحسن عن سمرة ﷺ عن النبي ﷺ ((العمرى جائزة لأهلها، أو ميراث لأهلها)). أخرجه أبو داود (٣٥٤٩)، والترمذي (١٣٤٩) في الأحكام، باب ما جاء في العمرى، وابن أبي شيبة في "المصنف" ٥٠٩/٤، وأحمد ٨/٥ و١٣ و٢٢، والروياني (٨١٣)، والطحاوي ٩٢/٤، والبيهقي في "الكبرى" ١٧٤/٦ .

وفي الباب عن معاوية بن أبي سفيان:

وروى حماد بن سلمة ومحمد بن إسحاق عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن علي عن معاوية ﷺ عن النبي ﷺ: ((العمرى جائزة لأهلها)). ولفظ ابن إسحاق: ((من أعمر عمرى فهي له يرثها من عقبه من يرثُه)).

أخرجه أحمد ٩٧/٤ و٩٩، والطحاوي ٩١/٤، وأبو يعلى (٧٣٦٥)، وابن الجعد (٣٣٤٦)، وأبو نعيم في "الحلية" ١٨٠/٣.

.....

في "كافي الحاكم الشَّهيد" بابِ الرُّقْبَى: ((رجلٌ حضَرَتْهُ الوفاةُ فقال: داري هذه حَبِيسٌ لم تكن حَبِيساً، وهي ميراثٌ، وكذا إنْ قال: داري هذه حَبِيسٌ على عَقِبِي مِن بعدي. والرُّقْبَى هو الحَبِيسُ، وليس بشيءٍ.

٤/٥٢٠ رجلٌ قال لرجلَينِ: عبدي هذا لأطوَلِكما حياةً، أو قال: عبدي هذا حَبِيسٌ على أطوَلِكما حياةً فهذا باطلٌ، وهو الرُّقْبَى، وكذلك[1] لو قال لرجلٍ: داري لكَ حَبِيسٌ، وهذا قولُ "أبي حنيفة" و"محمّدٍ"، وقال "أبو يوسف": أمّا أنا فأَرَى أنَّه إذا قال: داري[2] لكَ حَبِيسٌ فهي له إذا قبَضَها، وقولُهُ: حَبِيسٌ باطلٌ، وكذلك إذا قال: هي لكَ رُقْبَى)) اهـ.

(قولُهُ: وقال "أبو يوسف": أمّا أنا فأَرَى أنَّه إذا قال: إلخ) قال "الزَّيلعيُّ": ((وقال "أبو يوسف": تصحُّ

- قال أبو نعيم: هذا حديث ثابت عن النبي ﷺ بغير هذا الإسناد، وهو من حديث محمد بن الحنفية غريب، تفرد به عنه ابن عقيل، ورواه عن ابن عقيل أيضاً محمد بن إسحاق.

وروى روح بن صلاح حدثنا سعيد بن أبي أيوب عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن علي بن أبي طالب عن معاوية ﷺ عن النبي ﷺ قال: ((العمرى بمنزلة الميراث)). أخرجه الطبراني في "الأوسط" (٤٧١٤). وقال: لم يرو هذا الحديث عن سعيد بن أبي أيوب إلا روح بن صلاح. قال مجاهد: العمرى أن يقول الرجل للرجل: هو لك ما عشت، فإذا قال ذلك: فهو له ولورثته، والرقبى هو أن يقول الإنسان: هو للآخر مني ومنك. أخرجه أبو داود (٣٥٦٠) - وعنه أبو عوانة (٥٧١١) عن عبد الله بن الجراح عن عبيد الله بن موسى عن عثمان بن الأسود.

وروى عبد الكريم قال عطاء: نهى رسول الله ﷺ عن العمرى والرقبى، قلت: وما الرقبى؟ قال: يقول الرجل للرجل: هي لك حياتك، فإن فعلتم فهو جائزة.

أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٣، و"الكبرى" (٦٠٦١) عن أحمد بن سليمان عن عبيد الله عن إسرائيل عن عبد الكريم.

وروى عبد الله بن المبارك عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء قال رسول الله ﷺ: ((من أعطي شيئا حياته فهو له حياته وموته)). أخرجه النسائي في "المجتبى" ٦/٢٧٣، و"الكبرى" (٦٥٦٢).

(١) في "م": ((وكذا)).

(٢) ((داري)) ليست في "ب" و"م".

لحديثِ "أحمد" وغيره: ((مَن أعمَرَ عُمْرَى فهي لـمُعمَرِهِ في[1] حياتِهِ وموتِهِ، لا تُرقِبُوا فمَن[2] أرقَبَ شيئاً فهو سَبيلُ الميراثِ)). (بعَثَ إلى امرأتِهِ مَتاعاً) هدايا إليها (وبعَثَتْ له.....

وفيه أيضاً: ((فإذا[3] قال: داري هذه لكَ عُمْرَى تسكُنُها وسلَّمَها إليه فهي هبةٌ، وهي بمنزلةِ قولِهِ: طعامي هذا لكَ تأكلُهُ، وهذا الثَّوبُ لكَ تلبَسُهُ، وإن قال: وهَبْتُ لكَ هذا العبدَ حياتَكَ وحياتَهُ فقبَضَهُ فهي هبةٌ جائزةٌ، وقولُهُ: حياتَكَ باطلٌ، وكذا[4] لو قال: أعمَرْتُكَ داري هذه حياتَكَ[5]، أو قال: أعطَيْتُكَها حياتَكَ فإذا متَّ فهي لي وإذا مِتُّ أنا فهي لوارثي، وكذا لو قال: هو هبةٌ لكَ ولعَقِبِكَ مِن بعدِكَ، وإنْ قال: أسكَنْتُكَ داري هذه حياتَكَ ولعَقِبِكَ مِن بعدِكَ فهي عاريةٌ، وإنْ قال: هي لكَ ولعَقِبِكَ مِن بعدِكَ فهي هبةٌ له وذِكْرُ العَقِبِ لَغْوٌ)) اهـ.

= الرُّقْبَى أيضاً بناءً على أنَّها تمليكٌ للحالِ، واشتراطُ الاستردادِ بعدَ موتِهِ عندَه كالعُمْرَى))، ثمَّ قال: ((فحاصلُهُ: أنَّه متى وُجِدَ التَّمليكُ في الحالِ، واشتراطُ الرَّدِّ في المآلِ يجوزُ بالإجماع؛ لِما بيَّنَّا أنَّ الهبةَ لا تبطُلُ بالشَّرطِ، بل الشَّرطُ يبطُلُ، ومتى كان التَّمليكُ مُضافاً إلى زمانٍ مستقبَلٍ لا تجوزُ بالإجماعِ، فكان الخلافُ بينَهم مبنيّاً على تفسيرِ الرُّقْبَى، وليس باختلافٍ حقيقةً، فإذا لم يكنْ بينَهمُ اختلافٌ في الحقيقةِ أمكَنَ التَّوفيقُ بين الأخبار، فما رُوِيَ مِن النَّهْيِ محمولٌ على أنَّ المرادَ به إبطالُ شرطِ الاستردادِ بعد موتِ الموهوبِ له، وما رُوِيَ مِن الإطلاقِ محمولٌ على أنَّه جائزٌ والشَّرطُ باطلٌ إلخ))، فانظُرْهُ.

---

(١) في "د": ((فهي لـمُعمَرِهِ حياته ومماته)).

(٢) في "د" و"و": ((من)).

(٣) في "الأصل" و"آ": ((فإن)).

(٤) في "الأصل" و"ر": ((كذلك)).

(٥) في "ر": ((حياتَهُ)).

أيضاً) هدايا عِوَضاً للهبةِ صرَّحَتْ بالعِوَضِ أوْ لا، (ثمَّ افترَقا بعدَ الزِّفافِ، وادَّعَى) الزَّوجُ (أنَّه عاريةٌ) لا هبةٌ، وحلَفَ (فأرادَ الاستردادَ، وأرادَتْ) هي (الاستردادَ) أيضاً (يَستردُّ كلٌّ) مِنهما (ما أعطَى)؛ إذْ لا هبةَ فلا عِوَضَ، ولو استهلَكَ أحدُهما ما بعثَهُ الآخَرُ ضمِنَهُ؛ لأنَّ مَن استهلَكَ العاريةَ ضمِنَها، "خانيَّة"[1]. (هبةُ الدَّينِ مِمَّن عليه الدَّينُ وإبراؤهُ عنه يتِمُّ مِن غيرِ قَبُولٍ) إذا لم يوجِب انفساخَ عَقدِ صَرْفٍ أو سَلَمٍ، .....

[٢٩٢٨٧] (قولُهُ: فلا عِوَضَ) لأنَّها إنَّما قصَدَتِ التَّعويضَ عن هبةٍ، فلمَّا ادَّعَى العاريةَ ورجَعَ لم يُوجَدِ التَّعويضُ، فلها الرُّجوعُ.

[٢٩٢٨٨] (قولُهُ: مِن غيرِ قَبُولٍ) لِما فيه مِن معنى الإسقاطِ، "ح"[2].

[٢٩٢٨٩] (قولُهُ: عَقدِ صَرْفٍ أو سَلَمٍ) لأنَّه يتوقَّفُ[3] على القَبُولِ في السَّلَمِ والصَّرْفِ؛ لكونِهِ مُوجِباً للفسخِ فيهما، لا لكونِهِ هبةً، "منح"[4].

(قولُ "المصنِّفِ": هبةُ الدَّينِ مِمَّن عليه الدَّينُ) شاملٌ لِمَن عليه حقيقةً أو حكماً كما لو وهَبَ لوارثِهِ المديونِ، أو لمولاهُ كما في "الأشباه" و"التَّتمّة".

(قولُ "الشارحِ": أو سَلَمٍ) إذا أبرأَهُ عن رأسِ مالِ السَّلَم يتوقَّفُ على القَبُولِ اتِّفاقاً، وإذا أبرأَهُ عن المُسلَمِ فيه يتوقَّفُ عليه على القول بأنَّه يكونُ إقالةً مُوجِبةً لرَدِّ ما قابَلَهُ، لا على أنَّه حطٌّ غيرُ مُوجِبٍ لذلك كما بيَّنَ ذلك "الحمَويُ".

---

(١) "الخانية": كتاب النكاح ـ باب في ذكر مسائل المهر ـ فصل في حبس المرأة نفسها بالمهر ١/٣٩٠ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: قوله أو على أن يعوض إلخ ق٣٣٠/ب.

(٣) في "م": ((لا يتوقَّفَ)).

(٤) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل في مسائل متفرقة ٢/ق١٣٣/أ بتصرف.

لكنْ يرتَدُّ بالرَّدِّ في المَجلِسِ وغيرِهِ؛ لِما فيه مِن معنَى الإسقاطِ، وقيل: يتقيَّدُ بالمَجلِسِ، كذا في "العناية"[1]، لكنْ في "الصَّيرَفيَّة": .....

[٢٩٢٩٠] (قولُهُ: لكنْ يرتَدُّ إلخ) استدراكٌ على قولِهِ: ((يتمُّ مِن غيرِ قَبُولٍ))، يعني[2] أنَّه وإنْ تمَّ مِن غيرِ قَبُولٍ لِما فيه مِن معنى الإسقاطِ لكنَّه يرتدُّ بالرَّدِّ؛ لِما فيه مِن معنى التَّمليكِ، "ح"[3]. قال في "الأشباه"[4]: ((الإبراءُ يرتدُّ بالرَّدِّ إلاّ في مسائلَ: الأُولى: إذا أبرأَ المُحتالُ المُحالَ عليه فردَّهُ لا يرتدُّ، وكذا إذا قال المديونُ: أبرِئْني فأبرَأَه، وكذا إذا أبرأَ الطالبُ الكفيلَ، وقيل: يرتدُّ. الرّابعةُ: إذا قبِلَهُ ثمَّ ردَّهُ لم يرتدَّ)) اهـ.

[٢٩٢٩١] (قولُهُ: الإسقاطِ) تعليلٌ للتَّعميمِ، يعني: وإنَّما صحَّ الرَّدُّ في غيرِ المَجلِسِ لِما فيه مِن معنى الإسقاطِ؛ إذِ التَّمليكُ المَحْضُ يتقيَّدُ ردُّهُ بالمَجلِسِ، وليس تعليلاً لقولِهِ: ((يرتدُّ بالرَّدِّ))؛ لِما علِمْتَ أنَّ علَّتَه ما فيه مِن معنى التَّمليك، فتنبَّه، "ح"[5].

[٢٩٢٩٢] (قولُهُ: لكنْ في "الصَّيرَفيَّة") استدراكٌ على تضعيفِ "العناية"[6] القولَ الثّانيَ.

(قولُهُ: الأُولى: إذا أبرأَ المُحتالُ المُحالَ عليه إلخ) هذا ظاهرٌ على القولِ بأنَّ الحوالةَ نَقْلُ المُطالَبةِ فقط، لا على أنَّها نَقْلُ الدَّينِ، مع أنَّ هذا الفرعَ مَحَلُّ اتِّفاقٍ على ما ذَكَرَهُ "المُحشِّي" في الحَوالة، وقال "الحَمَويُّ": ((لا يَخفَى عدمُ ظُهُورِ وجهِهِ، ثمَّ لعلَّ الخلافَ المَحكيَّ في الكفالةِ مبنيٌّ على الخلافِ فيها مِن أنَّها ضَمٌّ في المُطالَبةِ أو في الدَّينِ)).

---

(١) "العناية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: ومن وهب جارية إلا حملها إلخ ٥١٤/٧ (هامش "تكملة فتح القدير").

(٢) في "ب" و"م": ((بمعنى))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "ح".

(٣) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: قوله: أو على أن يعوض إلخ ق٣٣١/أ.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤. باختصار.

(٥) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: قوله أو على أن يعوض إلخ ق٣٣١/أ.

(٦) في "ب" و"م": ((صاحب "العناية")).

((لو لم يقبَلْ ولم يرُدَّ حتّى افترقا ثمَّ بعدَ أيَّامٍ ردَّ لا يرتَدُّ في الصَّحيحِ))، لكنْ في "المُجتبَى": ((الأصحُّ أنَّ الهبةَ تمليكٌ والإبراءَ إسقاطٌ)).

(تمليكُ الدَّينِ مِمَّن ليس عليه الدَّينُ باطلٌ، إلاَّ في ثلاثٍ: حَوالةٍ، ووصيَّةٍ، و(إذا سلَّطَهُ) أي: سلَّطَ المُمَلِّكُ غيرَ المديونِ (على قَبضِهِ).....

[٢٩٢٩٣] (قولُهُ: لكنْ في "المُجتبَى") استدراكٌ على جَعْلِهم كلاًّ مِن الهبةِ والإبراءِ إسقاطاً مِن وجهٍ تَمليكاً مِن وجهٍ، وأنت خبيرٌ بأنَّ هذا الاستدراكَ مُخالِفٌ للمشهورِ، "ح"[(١)].

[٢٩٢٩٤] (قولُهُ: تمليكٌ) أي: فيحتاجُ إلى القَبُولِ.

قال في الهامش: ((فمَن قال بالتَّمليكِ يحتاجُ إلى الجواب، "منح"[(٢)])).

[٢٩٢٩٥] (قولُهُ: إسقاطٌ) ومَن قال: للإسقاطِ لا يَحتاجُ إليه، "منح"[(٢)]. **كذا في الهامش.**

[٢٩٢٩٦] (قولُهُ: على قَبضِهِ) أي: وقبَضَهُ. قال في "جامع الفصولين"[(٣)]: ((هبةُ الدَّينِ مِمَّن ليس عليه لم تَجُزْ[(٤)] إلاَّ إذا وهَبَهُ وأذِنَ له بقَبضِهِ فقَبَضَهُ[(٥)] جازَ.

(قولُ "المصنِّفِ": تمليكُ الدَّينِ مِمَّن ليس عليه الدَّينُ باطلٌ إلخ) صادقٌ بالهبةِ والبيعِ، فمقتضاه: أنَّه يجوزُ بيعُهُ بالتَّسليطِ كما قالَه "البعليُّ"، ويظهَرُ أنَّه إذا كان البيعُ بأحدِ النَّقدَينِ لا بدَّ مِن التَّقابُضِ في المَجلِسِ؛ لكونِهِ صَرْفاً. وقولُهُ: ((ويتفرَّعُ على هذا الأصلِ إلخ)) قال في "الأشباه" مِن أحكامِ الدَّين: ((في مُدايَناتِ "القنية": قضَى دَينَ غيرِهِ ليكونَ له ما على المطلوبِ فرضِيَ جازَ، ثمَّ رقَمَ لآخرَ بخلافِهِ)) اهـ. قال "البعليُّ": ((يمكنُ أنْ يُوفَّقَ بينَهما بحَمْلِ الأوَّلِ على التَّسليطِ، والثَّاني على عدمِهِ)).

---

(١) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل: قوله أو على أن يعوض إلخ ق٣٣١/أ.

(٢) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل في مسائل متفرقة ٢/ق١٣٣/أ.

(٣) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والثلاثون في الأحكامات ٢/١٥٦ باختصار.

(٤) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لم يجُزْ)) بالمثناة التحتية.

(٥) ((فقَبَضَهُ)) ليست في "ب" و"م"، والصواب ما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ"، وهو الموافق لعبارة "جامع الفصولين".

أي: الدَّينِ، (فيصِحُّ) حينَئذٍ. ومِنه[1] ما لو وهَبَتْ مِن ابنِها ما على أبيهِ، فالمُعتمَدُ الصِّحَّةُ؛ للتَّسليطِ،.....

"صل"[2]: لم يَجُزْ إلاّ إذا سلَّطَهُ على قَبضِهِ، فيصيرُ كأنَّه وهَبَهُ حينَ قَبضِهِ، ولا يصحُّ إلاّ بقَبضِهِ)) اهـ، فتنبَّهْ لذلك، "رمليّ".

قال "السّائحانيُّ": ((وحينئذٍ يصيرُ وكيلاً في القَبضِ عن الآمرِ، ثمَّ أصيلاً في القَبضِ لنفسِهِ، ومقتضاهُ صحّةُ عَزْلِهِ عن التَّسليطِ قبلَ القَبضِ، وإذا قبَضَ بدَلَ الدَّراهمِ دنانيرَ صحَّ؛ لأنَّه صار الحقُّ للموهوبِ له، فملَكَ الاستبدالَ، وإذا نوى في ذلك التَّصدُّقَ بالزَّكاةِ أجزأَهُ كما في "الأشباه"[3])) اهـ.

[٢٩٢٩٧] (قولُهُ: ما على أبيهِ) أي: وأمرَتْهُ بالقَبضِ، "بزّازيّة"[4]، "مدنيّ".

[٢٩٢٩٨] (قولُهُ: للتَّسليطِ) أي: إذا سلَّطَتْهُ على القَبضِ كما يُشيرُ إليه قولُهُ: ((ومِنه)). وفي "الخانيّة"[5]: ((وهَبَتِ المَهْرَ لابنِها الصَّغيرِ الذي مِن هذا الزَّوجِ الصَّحيحُ [٣/ق٣٤١/ب] أنَّه لا تصحُّ

(قولُهُ: فيصيرُ كأنَّه وهَبَهُ حينَ قَبضِهِ إلخ) على هذا لا تكونُ هذه المسألةُ مِن تمليكِ الدَّينِ لغيرِ مَن عليه.

(قولُهُ: لأنَّه صار الحقُّ للموهوبِ له إلخ) كذا في "الأشباه" قال بعدَ نقلِه هذه المسألةَ عن "الواقعات الحساميّة": ((وهو مُقتَضٍ لعدمِ صحّةِ الرُّجوعِ عن التَّسليطِ)) اهـ. وهو أيضاً مُنافٍ لكونِهِ وكيلاً قابضاً للموكِّلِ ثمَّ لنفسِهِ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: وإذا نوى في ذلك التَّصدُّقَ إلخ) عبارةُ "الأشباه": ((لو تصدَّقَ بالدَّينِ الذي على فلانٍ على زيدٍ بنيَّةِ الزَّكاةِ وأمَرَهُ بقَبضِهِ فقبَضَهُ أجزأَهُ)).

---

(١) قال السيِّد الحموي رحمه الله تعالى في "غمز عيون البصائر" ٣/٨٨: ((قوله: (ومنه) أي: مما استثنى من بطلان تمليك الدَّين من غير مَن عليه الدَّين)).

(٢) في النسخ جميعها ((صلك))، وما أثبتناه من "الفصولين"؛ إذ ليس من رموزه ((صلك))، والمراد من ((صل")) "الأصل" للإمام محمد رحمه الله تعالى.

(٣) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدين تعريفه وما تفرع عليه صـ٤٢٥ـ.

(٤) "البزازية": كتاب الهبة ـ الفصل الأول في جوازها ـ الجنس الثاني في هبة الدين ٦/٢٣٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في هبة الوالد لولده والهبة للصغير ٣/٢٨٠ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

ويتفرَّعُ على هذا الأصلِ: لو قضَى دَينَ غيرِهِ على أنْ يكونَ له لم يَجُزْ ولو كان وكيلاً بالبَيعِ، "فُصولَين"[1]. (و) ليس مِنه ما[2] (إذا أقَرَّ الدّائنُ أنَّ الدَّينَ لفلانٍ وأنَّ اسمَهُ) في كتابِ الدَّينِ (عاريةٌ) حيثُ (صحَّ) إقرارُهُ؛.....

الهبةُ إلاّ إذا سلَّطَتْ ولدَها على القَبضِ، فيجوزُ ويصيرُ مِلْكاً للولدِ إذا قبَضَ)) اهـ. فقولُ "الشّارحِ": ((للتَّسليطِ)) أي: التَّسليطِ صريحاً لا حكماً كما فهِمَه "السّائحانيُّ" وغيرُه. لكنْ لِيُنظَرْ فيما إذا كان الابنُ لا يَعقِلُ، فإنَّ القَبضَ يكونُ لأبيهِ، فهل يُشترَطُ أنْ يُفرِزَ الأبُ قَدْرَ المَهْرِ ويَقبِضَهُ لابنِهِ، أو يكفي قَبُولُهُ كما في هبةِ الدَّينِ مِمَّن عليه؟

[٢٩٢٩٩] (قولُهُ: بالبَيعِ) فلو دفَعَ للموكِّلِ عن دَين المشتري على أنْ يكونَ ما على المشتري للوكيل لا يجوزُ.

[٢٩٣٠٠] (قولُهُ: وليس مِنه) أي: مِن تمليكِ الدَّينِ مِمَّن ليس عليه. ق٥٠٠/ب

(قولُهُ: كما فهِمَهُ "السّائحانيُّ" وغيرُه) ما فهِمَهُ "السّائحانيُّ" وغيرُه هو الموافقُ لِما في "القنية" على ما نقَلَه عنها في "شرح الأشباه"، وفي "حاشية أبي السُّعود"، و"شرح تنوير الأذهان"، ونصُّها: ((لها على زوجِها دَينٌ، فوهبَتْهُ لولدِها الصَّغيرِ صحَّ؛ لأنَّ هبةَ الدَّينِ مِن غيرِ مَن عليه الدَّينُ تجوزُ إذا سلَّطَهُ على قَبضِهِ، وللأبِ ولايةُ قَبضِ الهبةِ لولدِهِ الصَّغيرِ، فكانَ قَبضُهُ بحُكْمِ الولايةِ كقَبضِ الصَّغيرِ، فصارتْ كأنَّها سلَّطَتِ الصَّغيرَ على قَبضِهِ)) اهـ. ونقلَ "البيريُّ" عنها أيضاً: ((وهَبَتْ مَهْرَها الذي على زوجِها لولدِها الصَّغيرِ وقَبِلَ الأبُ لا يجوزُ؛ لأنَّه غيرُ مقبوضٍ، وبه نأخُذُ)) اهـ. قال "أبو السُّعود": ((فاستُفيدَ مِن مجموعِ كلامِ "المصنِّفِ" ـ وهو المنقول هنا عن "الفصولين" و"البيريِّ" ـ ترجيحُ كلٍّ مِن القولَينِ)).

(قولُهُ: لكنْ لِيُنظَرْ فيما إذا كان الابنُ لا يَعقِلُ) مقتضَى اشتراطِهم تسليطَ الصَّغيرِ على القَبضِ أنَّ الهبةَ لا تصحُّ في هذه الصُّورةِ، ومُجرَّدُ فَرْزِ الأبِ قَدْرَ الدَّينِ لابنِهِ وقَبضِهِ له لا يكفي للصِّحَّةِ؛ إذ بذلك لا يصيرُ المَفرُوزُ للدَّينِ.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانّها من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) ((ما)) من المتن في "و".

لكَونِهِ إخباراً لا تمليكاً فللمُقَرِّ له قَبضُهُ، "بزّازيَّة"[١]. وتمامُهُ في "الأشباه"[٢] مِن أحكامِ الدَّينِ. وكذا لو قال: الدَّينُ الذي لي على فلانٍ لفلانٍ، "بزّازيَّة"[٣] وغيرُها.

قلتُ: وهو مُشكِلٌ؛ لأنَّه مع الإضافةِ إلى نَفسِهِ[٤] يكونُ تمليكاً، وتمليكُ الدَّينِ مِمَّن ليس عليه باطلٌ، فتأمَّلْهُ.

[٢٩٣٠١] (قولُهُ: فتأمَّلْهُ) يمكنُ الجوابُ بأنَّ المرادَ: الدَّينُ الذي لي على فلانٍ بحسَبِ الظَّاهرِ هو لفلانٍ في نفسِ الأمرِ، فلا إشكالَ، فتدبَّرْ، "ح"[٥].

أقول: ويمكنُ أن يكونَ مبنيّاً على الخلافِ، فإنَّه قال في "القنية"[٦] راقماً لـ "عليٍّ السُّغْديِّ"[٧]: ((إقرارُ الأبِ لولدِهِ الصَّغيرِ بعينٍ مِن مالِهِ تمليكٌ إنْ أضافَهُ إلى نفسِهِ في الإقرارِ، وإنْ أطلَقَ فإقرارٌ كما في: سُدسِ داري، وسُدسِ هذه الدّارِ))، ثمَّ رقَمَ لـ "نجمِ الأئمّةِ البخاريِّ": ((إقرارٌ[٨] في الحالَينِ[٩]، لا تمليكٌ)) اهـ.

(قولُ "الشّارحِ": فللمُقَرِّ له قَبضُهُ) هذا روايةُ "أبي يوسف"، وعلى "ظاهر الرِّوايةِ": ((ولايةُ القَبضِ للمُقِرِّ، ولا يَملِكُهُ المُقَرُّ له إلاّ بتوكيلِهِ له)). ووجهُها: ((أنَّ الدَّينَ قد يكونُ مملوكاً لإنسانٍ ولا يكونُ له حقُّ القَبضِ)) كما في "الولوالجيّة" مِن الفصل الرّابع مِن الدَّعوى.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعة "البزازية" التي بين أيدينا.

(٢) قال الطحطاوي رحمه الله تعالى ٣/٤٠٩: ((قوله: (وتمامُهُ في "الأشباه") لعلّ الضمير راجعٌ إلى الدين، أي: تمام بيان أحكامه، وإلاّ فلم يتكلّم في "الأشباه" على هذه المسألة)). **نقول**: بل تكلّم على هذه المسألة في "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة ص٣١٣، وذكر تتمتها في الفن الثالث: الجمع والفرق ـ القول في الدَّين ص٤٢٥. نقلاً عن وكالة "الواقعات الحسامية"، وانظر "التمكلة" ـ المقولة [٥٩٥٨] قوله: ((وتمامُهُ في "الأشباه" مِن أحكامِ الدَّين)).

(٣) "البزازية": كتاب الإقرار ـ الفصل الأول فيما يكون إقراراً ٥/٤٤٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في "د": ((لنَفسِهِ)).

(٥) "ح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصلٌ: قوله أو على أن يعوض إلخ ق٣٣١/أ.

(٦) "القنية": كتاب الهبة ـ باب هبة الصغير ق٩٥/ب.

(٧) والنقل ليس في "فتاواه"؛ لأن صاحب "القنية" يرمز لعليّ السغديّ بـ:((عس)) ويرمز لـ: "فتاواه" بـ: ((فغ)).

(٨) في "القنية": ((إظهار)) بدل ((إقرار)).

(٩) في "ب" و"م": ((الحالتين))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "القنية".

وفي "الأشباه"[١] في قاعدةِ: ((تصرُّفِ الإمامِ)) مَعزِيّاً لصُلحِ "البزّازيّة"[٢]: ((اصطلَحا أنْ يُكتَبَ اسمُ أحدِهما في الدِّيوانِ، فالعَطاءُ لِمَن كُتِبَ اسمُهُ إلخ)). (والصَّدَقةُ كالهبةِ) بجامعِ التَّبرُّعِ، وحينَئذٍ (لا تصِحُّ غيرَ مقبوضةٍ، ولا في مُشاعٍ يُقسَمُ، ولا رُجوعَ فيها).....

قال في إقرارِ "المنح"[٣]: ((فيفيدُ أنَّ في المسألةِ خلافاً، ولكنَّ الأصلَ المذكورَ هو المشهورُ، وعليه فروعٌ في "الخانيّة"[٤] وغيرِها)). وقد يجابُ: بأنَّ الإضافةَ في قولِهِ: الدَّينُ الذي لي إضافةُ نسبةٍ لا مِلْكٍ كما أجابَ به "الشّارحُ"[٥] في الإقرارِ عن قولِهم: جميعُ ما في بيتي لفلانٍ، فإنَّه إقرارٌ، وكذا قالوا: مِن ألفاظِ الإقرارِ: جميعُ ما يُعرَفُ بي أو جميعُ ما يُنسَبُ إليَّ، والله تعالى أعلم. وقد مرَّتِ المسألةُ قُبَيلَ إقرارِ المريضِ[٦]، وأجبْنا عنها[٧] بأحسنَ مِمّا هنا، فراجعه. ٥٢١/٤

[٢٩٣٠٢] (قولُهُ: غيرَ مقبوضةٍ) فإن قلت: قدَّمَ[٨] أنَّ الصَّدَقةَ لفقيرَينِ جائزةٌ فيما يَحتمِلُ القسمةَ بقولِهِ: ((وصحَّ تصدُّقُ عشرةٍ لفقيرَينِ)).

قلت: المرادُ هنا مِن المُشاعِ: أنْ يَهَبَ بعضَهُ لواحدٍ فقط، فحينئذٍ هو مُشاعٌ يَحتمِلُ القسمةَ، بخلافِ الفقيرَينِ، فإنَّه لا شُيُوعَ كما تقدَّمَ، "بحر"[٩].

(قولُهُ: وقد يجابُ: بأنَّ الإضافةَ في قولِهِ: الدَّينُ إلخ) ليس في كلامِ الأبِ ما يدلُّ على إضافةِ النِّسبةِ في الصُّورةِ التي نقَلَها "الشّارحُ" عن "البزّازيّة".

---

(١) "الأشباه والنظائر": الفن الأول: القواعد الكلية ـ النوع الثاني من القواعد ـ القاعدة الخامسة: تصرّفُ الإمام على الرعية مَنُوطٌ بالمصلحة صـ١٣٩. باختصار.

(٢) "البزازية": كتاب الصلح ـ الفصل الثاني في الدين ـ نوع فيما يشترط قبضه في المجلس ٣٨/٦ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الإقرار ٢/ق ١٠٢/ب ـ ١٠٣/أ بتصرف.

(٤) "الخانية": كتاب الإقرار ـ فصل فيما يكون إقراراً ١٢٩/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) صـ٢٣. وما بعدها "در".

(٦) المقولة [٢٨٢٥٧] قوله: ((واسمي إلخ)).

(٧) في "ر" و"ب" و"م": ((عنه)).

(٨) صـ٤٢٨. "در".

(٩) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٧/٧.

ولو على غنيٍّ؛ لأنَّ المقصودَ فيها الثَّوابُ لا العِوَضُ، ولو اختلَفا فقال الواهبُ: هبةٌ، والآخَرُ: صَدَقةٌ فالقولُ للواهبِ، "خانيَّة"[1].

(فروعٌ)

كتَبَ قِصَّةً إلى السُّلطانِ يسألُهُ تمليكَ أرضٍ مَحدودةٍ، فأمَرَ السُّلطانُ بالتَّوقيعِ، فكتَبَ كاتبُهُ: جعَلْتُها مِلْكاً له هل يُحتاجُ إلى القَبُولِ في المَجلِسِ؟ القياسُ: نَعَمْ. لكنْ لَمّا تعذَّرَ الوصولُ إليه[2] أُقيمَ السُّؤالُ بالقِصَّةِ مُقامَ حُضورِهِ. .....

[٢٩٣٠٣] (قولُهُ: ولو على غنيٍّ) اختارَه في "الهداية"[3] مقتصِراً عليه؛ لأنَّه قد يَقصِدُ بالصَّدَقةِ على الغنيِّ الثَّوابَ؛ لكَثرةِ عِيالِهِ، "بحر"[4]. وهذا مُخالِفٌ لِما مرَّ[5] قُبيلَ بابِ الرُّجوعِ: مِن أنَّ الصَّدَقةَ على الغنيِّ هبةٌ، ولعلَّهما قولانِ، تأمَّلْ.

[٢٩٣٠٤] (قولُهُ: فأمَرَ السُّلطانُ) هذا إنَّما يتمُّ في أرضٍ مَواتٍ أو مِلْكِ السُّلطانِ، أمّا إذا أقطَعَهُ مِن غيرِ ذلك فللإمامِ أنْ يُخرِجَهُ متى شاءَ كما سلَفَ ذلك في العُشْرِ والخَراجِ، "ط"[6].

(قولُهُ: ولعلَّهما قولانِ) في "التَّتمّة" عن "المنتقى": ((لا رُجُوعَ في الصَّدَقةِ وإنْ كانتْ على الغنيِّ استحساناً؛ لأنَّ التَّنصيصَ على الصَّدَقةِ دليلٌ على أنَّ غَرَضَهُ الثَّوابُ، والصَّدَقةُ على الغنيِّ قد تكونُ سبباً للثَّوابِ بأنْ كان له نِصابٌ وله عِيالٌ لا يَكفيهِ)) اهـ. ومُقتضَى كونِهِ استحساناً ترجيحُهُ على القول بأنَّ الصَّدَقةَ على الغنيِّ هبةٌ، تأمَّلْ.

(قولُهُ: فللإمامِ أنْ يُخرِجَهُ متى شاءَ) تقدَّمَ له أنَّ للسُّلطانِ أنْ يُقطِعَ ويُمَلِّكَ عينَ أرضِ بيتِ المالِ لِمَن يَستَحِقُّهُ.

---

(١) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٦/٣ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ((إليه)) ليست في "و".

(٣) "الهداية": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل في الصدقة ٢٣١/٣.

(٤) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل بمنزلة مسائل شتى ٢٩٧/٧.

(٥) صـ٤٢٩. "در".

(٦) "ط": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل في مسائل متفرقة ٤٠٩/٣.

أعطَتْ زوجَها مالاً بسؤالِهِ ليتوسَّعَ، فظفِرَ به بعضُ غُرَمائِهِ، إنْ كانتْ وهَبَتْهُ أو أقرَضَتْهُ ليس لها أنْ تستردَّ[1] مِن الغريمِ، وإنْ أعطَتْهُ ليتصرَّفَ فيه على مِلْكِها فلها ذلك، لا له. دفَعَ لابنِهِ مالاً ليتصرَّفَ فيه ففعَلَ، وكثُرَ ذلك فماتَ الأبُ، إنْ أعطاهُ هبةً فالكلُّ له، وإلاّ فميراثٌ، وتمامُهُ في "جواهر الفتاوى". .....

[٢٩٣٠٥] (قولُهُ: أو أقرَضَتْهُ) وسيأتي[2] ما لو تصرَّفَ في مالِها وادَّعَى أنَّه بإذْنِها.

[٢٩٣٠٦] (قولُهُ: وإلاّ فميراثٌ) بأنْ دفَعَ إليه ليعمَلَ للأبِ.

(فروعٌ)

دفَعَ دراهمَ إلى رجلٍ وقال: أنفِقْها ففعَلَ فهو قَرْضٌ، ولو دفَعَ إليه ثوباً وقال: ألبِسْهُ نفسَكَ فهو هبةٌ، والفرقُ[3]: أنَّه تمليكٌ فيهما لكنَّ[4] التَّمليكَ قد يكونُ بعوَضٍ، وهو أدنَى لأنَّه[5] تمليكُ المنفعةِ، وقد أمكَنَ في الأولى[6]؛ لأنَّ قَرْضَ الدَّراهمِ يجوزُ، بخلافِ الثَّانية، "ولوالجيّة"[7].

وفيها[8]: ((قال أحدُ الشَّريكَينِ للآخر: وهَبْتُكَ حصّتِي مِن الرِّبحِ والمالُ قائمٌ لا تصحُّ؛

(قولُهُ: والفرقُ مع أنَّه تمليكٌ فيهما: أنَّ التَّمليكَ إلخ) عبارةُ "الولوالجيّة" مِن الفصل الثّاني: ((والفرقُ: أنَّ هذا تمليكٌ في المسألتَينِ جميعاً، والتَّمليكُ قد يكونُ بالقَرضِ، وقد يكونُ بالهبةِ، والقَرضُ أدنَى؛ لأنَّه تمليكُ المنفعةِ، فكان تعيُّنُهُ أولَى إنْ أمكَنَ، ففي المسألة الأولى أمكَنَ؛ لأنَّ قَرضَ الدَّراهمِ يجوزُ، وفي المسألةِ الثّانية لا)) اهـ.

---

(١) في "د": ((تستردُّه)).

(٢) المقولة [٣١١٩١] قوله: ((وفي "القُنية" إلخ)).

(٣) في "ب" و"م": ((مع)).

(٤) في "ب" و"م": ((أنَّ)).

(٥) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((لا))، وفي "ب" و"م": ((من))، وما أثبتناه من "الولوالجية" هو الأنسبُ.

(٦) في "ب" و"م": ((الأوّل))، وما أثبتناه من "الأصل" و"ر" و"آ" موافق لما في "الولوالجية".

(٧) "الولوالجية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني فيما تجوز الهبة وفيما لا تجوز إلخ ٣/١١٨ بتصرف.

(٨) "الولوالجية": كتاب الهبة ـ الفصل الثاني فيما تجوز الهبة وفيما لا تجوز إلخ ٣/١١٩ باختصار.

.....

لأنَّها هبةُ مُشاعٍ فيما يَحتمِلُ القسمةَ، ولو كان استهلَكَهُ الشَّريكُ صحَّتْ)).

رجلٌ اشترى حُلِيّاً ودفَعَه[1] إلى امرأتِهِ واستعمَلَتْهُ ثمَّ ماتَتْ، ثمَّ اختلَفَ الزَّوجُ وورَثَتُها أنَّها هبةٌ أو عاريةٌ فالقولُ قولُ الزَّوجِ مع اليمين: إنَّه دفَعَ ذلك[2] إليها عاريةً؛ لأنَّه مُنكِرٌ للهبةِ، "منح"[3].

وانظر ما كتبْناه أوَّلَ كتاب الهبة[4] عن "خزانة الفتاوى".

قال "الرَّمليُّ": ((وهذا صريحٌ في ردِّ كلامِ أكثرِ العوامِّ أنَّ تمتُّعَ المرأةِ يُوجِبُ التَّمليكَ[5]، ولا شكَّ في فسادِهِ)) اهـ. وسبَقَهُ إلى هذا صاحبُ "البحر" كما ذكرْناه عنه في باب التَّحالُفِ[6]، وكتبْنا هناك[6] عن "البدائع": ((أنَّ المرأةَ إنْ أقرَّتْ أنَّ هذا المَتاعَ اشتراه لي سقَطَ قولُها؛ لأنَّها أقرَّتْ بالمِلْكِ لزوجِها، ثمَّ ادَّعَتِ الانتقالَ إليها، فلا يثبُتُ إلاَّ بالبيِّنةِ)) اهـ.

وظاهرُهُ: شُمولُ ثِيابِ البَدَنِ، ولعلَّه في غيرِ الكسوةِ الواجبةِ، وهو الزَّائدُ عليها، تأمَّلْ وراجِعْ. [٣/ق٣٤٢/أ] ويدلُّ عليه ما مرَّ أوَّلَ الهبةِ[7] مِن قولِهِ: ((اتَّخَذَ لولدِهِ أو لتلميذِهِ[8] ثِياباً إلخ)) فحيثُ لا رُجوعَ له هناك ما لم يُصرِّحْ بالعاريةِ فهنا أَولى.

---

(١) في "الأصل" و"ر" و"آ": ((ودفَعَ))، وكذا في "المنح".

(٢) ((ذلك)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ"، وليست في "المنح" أيضاً.

(٣) "المنح": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ـ فصل في مسائل متفرقة ٢/ق١٣٣/ب.

(٤) المقولة [٢٩٠٨١] قوله: ((هو الإيجابُ)).

(٥) في "الأصل" و"ر": ((التملك)).

(٦) المقولة [٢٧٨٢١] قوله: ((صَلَحَ له)).

(٧) صـ٤٢٢. وما بعدها "در".

(٨) ((أو لتلميذِهِ)) ليست في "ب" و"م".

بعَثَ إليه بهديَّةٍ في إناءٍ هل يُباحُ أكلُها فيه؟ إنْ كان ثَريداً ونحوَهُ ممّا لو حوَّلَهُ إلى إناءٍ آخَرَ ذهَبَتْ لَذَّتُهُ يُباحُ، وإلاّ فإنْ كان[1] بينَهما انبساطٌ يُباحُ أيضاً، وإلاّ فلا. دعا قوماً إلى طعامٍ وفرَّقَهم على أَخْوِنةٍ ليس لأهلِ خِوانٍ مُناوَلةُ أهلِ خِوانٍ آخَرَ، ولا إعطاءُ سائلٍ وخادمٍ وهرَّةٍ لغيرِ ربِّ المنزلِ، ولا كلبٍ ولو لربِّ المنزلِ[2] إلاّ أنْ يُناوِلَهُ الخُبْزَ المُحترِقَ؛ للإذْنِ عادةً. وتمامُهُ في "الجوهرة"[3]. وفي "الأشباه"[4]: ((لا جَبْرَ على الصِّلاتِ إلاّ في أربعٍ: شُفْعةٍ، ونَفَقةِ زوجةٍ[5]، وعَينٍ مُوصًى بها، ومالِ وَقفٍ.

وقد حرَّرْتُ أبياتَ "الوَهبانيَّة" على وَفْقِ ما في "شرحها" لـ "الشُّرُنبُلاليّ"، فقلتُ: [طويل]

وواهبُ دَينٍ ليس يرجِعُ مُطلَقاً .....

[٢٩٣٠٧] (قولُهُ: خِوانٍ) بكسرِ الخاءِ، و((أَخْوِنةٍ)) قبلَها بكسرِ التّاءِ منوَّنةً. ق١ ٥/أ

[٢٩٣٠٨] (قولُهُ: على الصِّلاتِ) بكسرِ الصّادِ.

[٢٩٣٠٩] (قولُهُ: مُطلَقاً) أي: سواءٌ قبِلَ المديونُ أوْ لا. وقيل: لا بدَّ مِن القَبُولِ، ويظهَرُ لكَ مِنه ما في كلامِ "البحر"[6] حيثُ قال أوَّلَ بابِ الرُّجوعِ: ((وأطلَقَ الهبةَ فانصرَفَتْ إلى الأعيانِ،

(قولُهُ: بكسرِ التّاءِ) لعلَّه: الواو.

(قولُهُ: ويظهَرُ لكَ مِنه ما في كلامِ "البحر" إلخ) عبارتُهُ في "حاشية البحر": ((قولُهُ: فلا رُجوعَ في هبةِ دَينٍ للمديونِ بعدَ القَبُولِ بخلافِه قبلَه))، لا يَخفَى عليكَ أنَّ الكلامَ في رُجوعِ الواهبِ، وهذا في ردِّ الموهوبِ له، ولا رُجوعَ للواهبِ هنا مطلقاً. قال في "المنظومة الوهبانيّة": =

---

(١) ((كان)) ليست في "د".

(٢) في "د" و"و": ((البيتِ)).

(٣) انظر "الجوهرة النيرة": كتاب الهبة ٢/٢٠.

(٤) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب الهبة صـ٣١٣-٣١٤. باختصار.

(٥) في "و": ((زوجتِهِ)).

(٦) "البحر": كتاب الهبة ـ باب الرجوع في الهبة ٧/٢٩١.

..... وإبراءُ ذي نِصفٍ يصِحُّ المُحرَّرُ
على حَجِّها أو تَرْكِهِ ظُلْمَهُ لها إذا وهَبَتْ مَهْراً ولم يُوفِ يَخسَرُ

فلا رُجوعَ في هبةِ الدَّينِ للمديونِ بعدَ القَبُولِ، بخلافِهِ قبلَه؛ لكونِها إسقاطاً)) اهـ، وكأنَّه اشتبَهَ عليه الرَّدُّ بالرُّجوعِ، تأمَّلْ.

[٢٩٣١٠] (قولُهُ: وإبراءُ ذي نِصفٍ[1] إلخ) قال "قاضي خان"[2]: ((وإذا كان دَينٌ بين شريكَينِ فوهَبَ أحدُهما نصيبَهُ مِن المديونِ جازَ، وإنْ وهَبَ نِصفَ الدَّينِ مُطلَقاً ينفُذُ في الرُّبعِ كما لو وهَبَ نصفَ العبدِ المشترَكِ)) اهـ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٣١١] (قولُهُ: على حَجِّها إلخ) اشتمَلَ البيتُ على مسألتَينِ:

الأولى: امرأةٌ تركَتْ مَهْرَها للزَّوجِ على أنْ يَحُجَّ بها، فلم يَحُجَّ بها قال "محمَّدُ بن مقاتل": إنَّها تعودُ بمَهْرِها[3]؛ لأنَّ الرِّضَا بالهبةِ كان بشرطِ العِوَضِ، فإذا انعدَمَ العِوَضُ انعدَمَ الرِّضَا، والهبةُ لا تصحُّ بدونِ الرِّضَا.

والثَّانية: إذا قالت لزوجِها: وهَبْتُ مَهْرِي منكَ على أنْ لا تظلِمَني فقَبِلَ صحَّتِ الهبةُ، فلو ظلَمَها بعد ذلك فالهبةُ ماضيةٌ، وقال بعضُهم: مَهْرُها باقٍ[4] إنْ ظلَمَها. **كذا في الهامش.**

= وواهبُ دَينٍ ليسَ يَرجِعُ مُطلَقاً .....

ولا يَخفَى أنَّ غايةَ ما يقالُ: إنَّ صاحبَ "البحر" مشى على القِيلِ الثَّاني: إنَّ هبةَ الدَّينِ تتوقَّفُ على القَبُولِ، فللواهبِ الرُّجوعُ قبلَه لا بعدَه)).

(قولُهُ: كما لو وهَبَ نِصفَ العبدِ المشترَكِ) الذي تقدَّمَ نقْلُه في الشَّرِكَةِ عن "الفصول العماديّة" بالعَزْوِ إلى "الأصل" خلافُ هذا، وهو انصرافُ البيعِ إلى نصيبِ البائعِ، فانظُرْهُ فيها.

---

(١) في "ر": ((ذي دَيْنٍ)).

(٢) "الخانية": كتاب الهبة ـ فصل فيما يكون هبة من الألفاظ وما لا يكون ٢٦٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في "الأصل": ((مهرها)) من دون باء.

(٤) في "الأصل" و"ر": ((باقية)).

مُعلِّقُ تطليقٍ بإبراءِ مَهْرِها وإنكاحِ أُخرَى لو[1] يُرَدُّ فيظفَرُ

[٢٩٣١٢] (قولُهُ: مُعلِّقُ تطليقٍ إلخ) البيتُ لـ "الشّرنبلاليّ" نظَمَ فيه مسألةً سئلَ عنها، وهي: قال لها: متى نكَحْتُ عليكِ أُخرى وأبرأْتِنِي مِن مَهْرِكِ فأنتِ طالقٌ، فهل إذا ادَّعَى أنَّه أوفاها المَهْرَ فلم يَبْقَ ما تُبرِئُهُ عنه، وأنكَرَتْ يُقبَلُ في عدمِ الحِنْثِ وإنْ لم يُقبَلْ بالنَّظَرِ لسُقوطِ حقِّها كما يُقبَلُ قولُهُ لو اختَلَفا في وُجودِ الشَّرطِ؟

فأجابَ: ((إنْ ردَّ الإبراءَ لم يَحنَثْ؛ لأنَّه لو كان كما ادَّعَتْ فردُّهُ أبطَلَهُ، وإنْ كان[2] كما ادَّعَى فالرَّدُّ مُعتبَرٌ؛ لبُطلانِ الإبراءِ المُقتضِي للحِنْثِ، وإنَّما اعتُبِرَ الرَّدُّ مع دعوى الدَّفْعِ؛ لِما يأتي أنَّه[3] إذا قبَضَ دَيْنَهُ ثمَّ أبرأَ غريمَهُ وقَبِلَ صحَّ الإبراءُ ويَرجِعُ عليه بما قبَضَ)) اهـ ملخَّصاً، أي[4]: ومفهومُهُ: أنَّه[5] لو لم يَقبَلْ لم يصحَّ الإبراءُ.

قال: ((وإنَّما سطرْتُه دفْعاً لِما يتوهَّمُ مِن الحِنْثِ بمُجرَّدِ الإبراءِ)). وانظر ما ذكَرَه "الشّارحُ" في آخرِ بابِ التَّعليقِ[6].

وقال في الهامش: ((أي: إذا علَّقَ طلاقَ امرأتِهِ على نِكاحِ أخرى مع الإبراءِ عن المَهْرِ فتزوَّجَ، فادَّعَتِ امرأتُهُ الإبراءَ، فادَّعَى دفْعَ المَهْرِ فالقولُ[7] له في عدمِ الحِنْثِ، لكنْ قال في "الأشباه"[8]: وعلى أنَّ الإبراءَ بعدَ القضاءِ صحيحٌ لو علَّقَ طلاقَها بإبرائها عن المَهْرِ ثمَّ دفَعَهُ لها لا يبطُلُ التَّعليقُ، فإذا أبرأَتْهُ براءةَ إسقاطٍ وقَعَ اهـ)). **كذا في الهامش.** ٥٢٢

---

(١) في "ط": ((لم)) بدل ((لو)).

(٢) ((كان)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٣) ((أنَّه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٤) ((أي)) ليست في "ب" و"م".

(٥) ((أنَّه)) ليست في "الأصل" و"ر" و"آ".

(٦) ٩/٥٥٩ ـ ٥٦٠ "در".

(٧) في "الأصل" و"ر": ((القولُ)).

(٨) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني: الفوائد ـ كتاب المداينات صـ٣١٤. باختصار.

وإنْ قبَضَ الإنسانُ مالَ مبيعِهِ فأبرأَ يؤخَذْ مِنه كالدَّينِ أظهَرُ
ومِن دونِ أرضٍ في البناءِ صحيحةٌ وعندي فيه وقفةٌ فيُحرَّرُ

قلتُ: وَجهُ تَوقُّفي تصريحُهم في كتابِ الرَّهنِ بأنَّ رَهْنَ البناءِ دونَ الأرضِ وعكسَهُ لا يصِحُّ؛ لأنَّه كالشّائعِ، فتأمَّلْهُ. وأشَرْتُ بـ: ((أظهَرُ)) لِما في "العماديَّة"[1] عن "خُواهَرْ زاده": أنَّه لا يرجِعُ، واختارَهُ بعضُ المشايخِ. و((فيظفَرُ))[2]، أي: بنكاحِ ضَرَّتِها؛ لأنَّه بردِّهِ للإبراءِ أبطَلَهُ، فلا حِنْثَ، فليُحفَظْ))[3] انتهى .....

[٢٩٣١٣] (قولُهُ: وإنْ قبَضَ الإنسانُ) باعَ مَتاعاً وقبَضَ الثَّمَنَ مِن المشتري، ثمَّ أبرأَ البائعُ المشتريَ مِن[4] الثَّمَنِ بعدَ القَبضِ يصحُّ إبراؤُهُ، ويرجِعُ المشتري على البائعِ بما كان دفَعَهُ إليه مِن الثَّمَنِ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٣١٤] (قولُهُ: صحيحةٌ) أي: هي[5] صحيحةٌ. **كذا في الهامش.**

[٢٩٣١٥] (قولُهُ: أي: بنكاحِ) عبارةُ "الشّرنبلاليّ": ((أي: بقَهْرِ المرأةِ[6] لبقائها في نكاحِهِ مع الضَّرَّةِ، وهو الأنسَبُ حيثُ كان المُعلَّقُ طلاقَها لا طلاقَ الضَّرَّةِ))[7].

(فائدةٌ)

قال "الزّاهديُّ" في كتابه المسمَّى بـ "حاوي مسائل المنية": (("قع"[8] لـ "القاضي عبد الجبّار": انتهَبَ وِسادةَ كرسيِّ العروسِ وباعَها يَحِلُّ إنْ كانتْ وُضِعَتْ للنَّهْبِ)) اهـ.

أقول: وعليه يقاسُ شَمْعُ الأعراسِ والموالدِ، "رمليّ" على "المنح"، والله سبحانه وتعالى أعلم.

---

(١) لم نعثر على المسألة في مظانها من مطبوعتي "جامع الفصولين" اللتين بين أيدينا.

(٢) في "د" و"و": ((ويظفَرُ)).

(٣) في هامش "د" هنا بخطِّ العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى: ((بلغ قراءةً إلى هنا مرَّةً ثانيةً على جناب شيخنا العلاَّمة الشيخ "سعيد الحلبي" أمتع المسلمين بحياته آمين)).

(٤) في "الأصل": ((البائعُ الثَّمَن أو المشتري من)).

(٥) في "الأصل": ((هبة)) بدل ((هي)).

(٦) في "الأصل": ((امرأته)).

(٧) في "آ": ((تمَّ هذا الجزء، ووقع الفراغ من نَسْخه في غرَّة جُمادى الأُولى ١٢٦٧هـ آمين)).

(٨) (("قع")) ليست في "ب" و"م"، وهو رمزٌ للقاضي عبد الجبّار، كما في النُّسخ.

.....

قال الفقيرُ إلى الباري سبحانَه، المُربِّي كرَمَهُ وإحسانَه وامتنانَه، "محمّد بنُ الشيخ حسن البَيْطار"[(١)]: هذا آخرُ ما وجَدْتُهُ على نسخةِ شيخِنا المؤلِّفِ المرحومِ[(٢)] السَّيِّدِ "محمّد أفندي عابدين" عليه رحمةُ أرحمِ الرّاحِمِينَ[(٣)]، ولكنْ يحتاجُ بعضُهُ إلى مراجعةِ أصلِهِ المنقولِ عنه، [٣/٣٤٢ب] فإنَّه لم يظهَرْ لي، وليس عندي أصلُهُ لأرجِعَ إليه، واللهُ المسؤولُ، وعليه التُّكلانُ، ونسألُهُ سبحانَه التَّوفيقَ لأَقوَمِ طريقٍ، وهو حسبي ونِعْمَ الوكيلُ[(٤)]، يتلُوهُ إنْ شاءَ الله كتاب الإجارة أوَّلُ الجزءِ الرابعِ[(٥)]، نسألُهُ الإعانَةَ على الإكمالِ، وصلى الله على سيِّدنا محمَّد وعلى آلِهِ وصحبِهِ وسلَّم، وذلكَ في خامس وعشرينَ صَفَرِ الخير نهارَ الأربعاءِ قُبيلَ الظُّهرِ، سنةَ ألفٍ ومائتين وستِّين، أحسنَ الله خِتامَها وخِتامَنَا عندَ الانتهاءِ آمينَ آمينَ آمين في ١٢٦٠/ص٢٥[(٦)].

انتهى بفضل الله ومَنِّهِ الجزءُ الثامنَ عشَرَ

ويليه إن شاء الله تعالى الجزءُ التاسعَ عشَرَ، وأوَّلُه كتابُ الإجارة

---

(١) في "ب" و"م": ((محمّد علاءُ الدِّين ابنُ المؤلِّف)) بدل ((محمّد بنُ الشَّيخ حسن البَيْطار)).

(٢) في "ب" و"م" زيادة: ((الوالد)).

(٣) في "ب" و"م" زيادة: ((وأحسن له الفوائد)).

(٤) في "ب" و"م" بعد ما سبق: ((وصلَّى اللهُ على سيِّدنا محمّد وعلى آلِه وصحبِه وسلَّمَ، وذلك في خامسِ وعِشرِي صفرِ الخيرِ، نهارَ الأربعاءِ، قُبَيلَ الظُّهرِ، سنةَ ألفٍ ومائتَينِ وستِّينَ، أحسَنَ اللهُ ختامَها، آمين)).

(٥) أي: على التقسيم الذي قسمه العلاَّمة ابن عابدين رحمه الله تعالى لكتابه.

(٦) في "ب": ((يقولُ المستعينُ بربِّه القويِّ، مصحِّحُ دارِ الطِّباعةِ المصريّة "محمّد قطّة العدويّ"، منَحَه اللهُ بخفيِّ ألطافِه، وأدرَكَهُ بمعُونتِه وإسعافِه: قد تمَّ هذا الجزءُ طبْعاً، وكمُلَ تمثيلاً ووضْعاً، بدارِ الطِّباعةِ المصريّة، الكائنة ببولاق مصرَ المحميّة، مُصحَّحاً بقدْرِ الإمكانِ، ومُقابَلاً على خطِّ "المؤلِّف" عليه سحائبُ الرَّحمةِ والرِّضوان، ما عدا أواخرَه، أعني: مِن ملزمة ((٩١)) إلى النِّهاية، فإنَّ تصحيحَ ذلك كان على نسخةٍ بلَغَتْ في التَّحريفِ والسَّقطِ الغايةَ؛ لكونها غالباً منسوخةً مِن نسخةِ مَن جرَّدَ الهوامشَ، وتساهَلَ النّاسخُ في النَّقْلِ، فكثُرَ فيها التَّحريفُ الفاحشُ، غيرَ أنَّه بعونِ المَلِكِ المعبودِ، حصَلَ في التَّصحيح بذلُ المجهود، فما أمكَنَ إصلاحُهُ أثبتُّه بعدَ المراجَعة والتَّثبُّتِ التّامِّ، وإلاَّ أشَرْتُ إلى التَّوقُّفِ بالكتابة على الهامش، أو بوضعِ رقمٍ مِن الأرقام، إعطاءً للصِّناعةِ حقَّها موفوراً، عسى أنْ نُلحَقَ بمَن كان سعيُهم مشكوراً، وقد كان تمامُهُ في أوائلِ شعبانَ، سنة ١٢٧١ إحدى وسبعين ومائتين بعد الألف، من هجرةِ مَن خلقَه اللَّهُ على أجملِ نعتٍ وأكملِ وصفٍ، ﷺ وعلى آلِه، والتّابعِينَ على مِنوالِه، آمين. ويتلُوهُ الجزءُ الخامسُ، أوَّلُهُ كتابُ الإجارة)).

وفي "م": ((تمَّ طبع الجزء الرابع من "حاشية ابن عابدين" على "الدر المختار"، ويليه الجزءُ الخامسُ، وأوَّلُهُ كتابُ الإجارة)).